

臺灣高等法院民事判決

111年度重上字第944號

上 訴 人

即被上訴人

即附帶上訴

人 高群開發有限公司

法定代理人 鄭玉蓮

訴訟代理人 陳慶尚律師

被上訴人即

上 訴 人 樹盛營造股份有限公司

法定代理人 莊春農

上 訴 人

即附帶被上

訴人 昶明營造股份有限公司

法定代理人 李宗霖

共 同

訴訟代理人 易定芳律師

黃致中律師

王雅芳律師

翁偉倫律師

複代理人 陳邑瑄律師

上列當事人間請求損害賠償事件，兩造對於中華民國111年9月30日臺灣臺北地方法院110年度建字第223號第一審判決各自提起上訴，高群開發有限公司另對昶明營造股份有限公司提起附帶上訴，本院於114年4月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命樹盛營造股份有限公司、昶明營造股份有限公司連

01 帶給付高群開發有限公司逾新臺幣壹仟貳佰壹拾伍萬柒仟玖佰參  
02 拾陸元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均  
03 廢棄。

04 上開廢棄部分，高群開發有限公司在第一審之訴及假執行之聲請  
05 均駁回。

06 樹盛營造股份有限公司、昶明營造股份有限公司之其餘上訴，及  
07 高群開發有限公司之上訴及附帶上訴均駁回。

08 第一、二審訴訟費用，關於高群開發有限公司上訴及附帶上訴部  
09 分，由高群開發有限公司負擔；關於樹盛營造股份有限公司、昶  
10 明營造股份有限公司上訴部分，由高群開發有限公司負擔五分之  
11 二，餘由樹盛營造股份有限公司、昶明營造股份有限公司連帶負  
12 擔。

### 13 事實及理由

14 一、上訴人即被上訴人高群開發有限公司（下稱高群公司）主  
15 張：被上訴人即上訴人樹盛營造股份有限公司（下稱樹盛公  
16 司）於民國109年9月3日標得高群公司辦理之「大安文華集  
17 合住宅（下稱系爭建案）新建工程」（下稱系爭工程）標  
18 案，並邀同上訴人即附帶被上訴人昶明營造股份有限公司  
19 （下稱昶明公司）為其履約之連帶保證人，於110年2月8日  
20 與高群公司簽訂「大安文華集合住宅新建工程合約書」（下  
21 稱系爭契約），約定工程採總價承攬，金額為新臺幣（下  
22 同）138,500,000元（含稅）。惟簽約後，樹盛公司僅交付  
23 如附表一所示4紙未載發票日期之無效支票（下合稱系爭履  
24 約保證支票），未依系爭契約第23條第1項約定開立票面金  
25 額合計為工程總價10%之有效支票，作為工程履約保證金，  
26 且不配合辦理工地點交，經高群公司多次催告仍不履行，高  
27 群公司遂於110年4月27日向樹盛公司發函解除系爭契約。爰  
28 依系爭契約第23條第2項約定、民法第227條第1項準用或適  
29 用同法第231條第1項、第232條規定、民法第227條第2項規  
30 定，及系爭契約第15條第1項約定，請求樹盛公司、昶明公  
31 司連帶給付違約金或損害賠償1,385萬元，及高群公司將系

01 爭工程重新發包予訴外人廣鏡營造股份有限公司（下稱廣鏡  
02 公司）所受之差額損失2,038萬元，合計3,423萬元，及自起  
03 訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

04 二、樹盛公司、昶明公司則以：依系爭契約第4條約定，高群公  
05 司負有應於110年4月30日前交付工地，供樹盛公司得確實進  
06 場施工之義務，且須先由高群公司完成土地之指界程序，並  
07 提供複丈成果圖予樹盛公司，樹盛公司始得申請放樣勘驗並  
08 進場施工，然高群公司始終未提供樹盛公司或協助其取得複  
09 丈成果圖，經樹盛公司於110年3月4日、同年月24日發函請  
10 求高群公司協助辦理，高群公司均予拒絕，且無法於110年4  
11 月30日前拆除土地上之樣品屋，將土地交付予樹盛公司進場  
12 施工，樹盛公司已於110年4月14日，依系爭契約第4條約定  
13 及民法第507條規定，發函解除系爭契約，高群公司自無從  
14 再以其他事由解除系爭契約；樹盛公司於110年2月5日即交  
15 付系爭履約保證支票予高群公司，高群公司均未曾提出異  
16 議，顯已符合系爭契約本旨，且樹盛公司嗣於110年3月5日  
17 提出工程協議書授權高群公司填載支票日期，自無違反系爭  
18 契約第23條之約定，高群公司以樹盛公司未交付有效之履約  
19 保證支票為由，解除系爭契約，並無理由；系爭契約中並無  
20 違約金之約定，高群公司以履約保證金之約定作為其請求違  
21 約金之依據，顯有違誤；高群公司所稱受有為系爭工程標案  
22 支出各項費用之損害，均屬其本需支出之必要費用，與工地  
23 點交或補正系爭履約保證支票間並無任何因果關係存在，自  
24 不得請求賠償；又高群公司重新發包所增加之費用，為解除  
25 契約所生之損害，並非債務不履行之損害，應不得請求賠  
26 償，且其主張之差額亦非可採等語，資為抗辯。

27 三、原審就高群公司之請求，判決其一部勝訴即命樹盛公司、昶  
28 明公司連帶給付高群公司2,038萬元，及自110年9月4日起至  
29 清償日止，按年息5%計算之利息，並分別為准、免假執行之  
30 諭知，而駁回高群公司其餘之訴及假執行之聲請。高群公司  
31 就其敗訴部分聲明不服，對樹盛公司及昶明公司分別提起上

01 訴及附帶上訴，聲明：(一)原判決關於駁回後開第二項之訴部  
02 分廢棄。(二)樹盛公司、昶明公司應再連帶給付上訴人1,385  
03 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計  
04 算之利息。樹盛公司、昶明公司答辯聲明：上訴及附帶上訴  
05 均駁回。又樹盛公司、昶明公司就其等敗訴部分，亦聲明不  
06 服提起上訴，聲明：(一)原判決不利於樹盛公司及昶明公司部  
07 分廢棄。(二)上開廢棄部分，高群公司於第一審之訴及假執行  
08 之聲請均駁回。高群公司答辯聲明：樹盛公司、昶明公司之  
09 上訴駁回。

10 四、高群公司主張樹盛公司於109年9月3日標得系爭工程標案，  
11 並由昶明公司為其履約之連帶保證人，於110年2月8日與高  
12 群公司簽訂系爭契約，約定承攬總價為138,500,000元（含  
13 稅），樹盛公司交付之系爭履約保證支票如附表一所示；又  
14 樹盛公司曾於110年4月13日發函高群公司解除系爭契約，經  
15 高群公司於翌日收受，高群公司亦於110年4月27日發函樹盛  
16 公司解除系爭契約，經樹盛公司於同日收受等情，有投標須  
17 知、開標紀錄、會議紀錄、系爭契約、系爭履約保證支票、  
18 110年4月13日存證信函及收件回執、110年4月27日存證信函  
19 及收件回執等在卷可稽（見原審卷一第39-87、253-265、42  
20 1、422頁、卷二第193頁），且為兩造所不爭執，自堪信為  
21 真實。

#### 22 五、本院之判斷

23 (一)關於高群公司主張解除系爭契約部分：

24 高群公司主張樹盛公司未依約交付有效之履約保證支票，亦  
25 不配合辦理工地點交，且經催告仍不履行，高群公司已於11  
26 0年4月27日發函解除系爭契約；樹盛公司則辯稱高群公司未  
27 依約提供或協助樹盛公司取得土地複丈成果圖，經樹盛公司  
28 請求後，仍予拒絕，亦無法於110年4月30日前拆除土地上之  
29 樣品屋，將土地交付予樹盛公司進場施工，樹盛公司已於11  
30 0年4月14日解除系爭契約，故系爭契約已先經樹盛公司解除  
31 云云。經查：

01 1.樹盛公司雖主張依系爭契約第4條第1項後段所定：「甲方  
02 (即高群公司，下同)應於110年4月30日前交付工地予乙方  
03 (即樹盛公司，下同)，供乙方確實進場施作本工程，否則  
04 乙方有權利解除、終止本合約」(見原審卷一第57、58  
05 頁)，可知高群公司負有應於110年4月30日前交付工地予樹  
06 盛公司之義務，且因依臺北市建築管理自治條例第19條之規  
07 定，須完成「放樣勘驗」申報程序後，始得開始挖掘基礎土  
08 方，而放樣勘驗申報之內容，包含由起造人負責土地界址指  
09 界，並檢附複丈成果圖，故高群公司既經樹盛公司於110年3  
10 月4日、同年月24日發函請求協助取得複丈成果圖，均予拒  
11 絕，亦無法於110年4月30日前拆除土地上之樣品屋，而未能  
12 於110年4月30日前交付樹盛公司「可供完成放樣勘驗程序狀  
13 態」之工地，樹盛公司自得依系爭契約第4條第1項後段之約  
14 定，解除系爭契約云云。然：

15 (1)系爭契約第4條第1項後段係約定「高群公司應於110年4月30  
16 日前交付工地予樹盛公司，供樹盛公司確實進場施作本工  
17 程」，而所謂「交付」工地，依其文義及一般社會通念，應  
18 係指將工地之現實占有即事實上管領力移轉予受交付人之  
19 意，至「供樹盛公司確實進場施作」，則應指使樹盛公司因  
20 取得工地之占有而得進場施工之謂，是高群公司主張其依前  
21 揭約定所負之義務，乃於110年4月30日前，將工地之占有移  
22 轉予樹盛公司，使樹盛公司進場施工不存在客觀上之阻礙，  
23 核與前揭約定內容相符，應屬可採。

24 (2)樹盛公司雖援引臺北市建築管理自治條例第19條所定：

25 「一、放樣勘驗：在建築物放樣後，開始挖掘基礎土方一日  
26 以前申報，其內容應包括下列事項：(一)建築線、建築基地各  
27 部分尺寸，由起造人負責土地界址指界與執照核准圖及現地  
28 尺寸相符」，主張須先完成放樣勘驗申報程序後，始得開始  
29 挖掘基礎土方，而放樣勘驗申報之內容，包含由起造人負責  
30 土地界址指界，故高群公司應完成界址指界，並提供複丈成  
31 果圖予樹盛公司，始符合系爭契約第4條第1項後段所定交付

01 工地之義務云云。惟觀諸系爭契約第4條第1項後段之文字內  
02 容，並未載明高群公司除須在110年4月30日前，將工地交付  
03 予樹盛公司外，尚負有使樹盛公司在110年4月30日前得「開  
04 始挖掘基礎土方」或「得申請放樣勘驗程序」之義務，是樹  
05 盛公司以前開理由，主張高群公司交付之工地須達「可供申  
06 請完備放樣勘驗程序之狀態」，已難認有據。況觀諸卷附申  
07 請放樣勘驗需檢附之相關證件，乃包含承造人及營造業技師  
08 施工勘驗報告表、基地現況實測圖、安全圍籬、現場勘查照  
09 片等（見本院卷一第239-241頁），足見樹盛公司在申請放  
10 樣勘驗程序前，本有先取得工地之占有，以開始進行申請放  
11 樣勘驗前相關準備工作之必要，且此等事項亦屬進場施工之  
12 部分階段，則高群公司主張系爭契約第4條第1項後段約定之  
13 交付工地，係指將工地之占有移轉予樹盛公司，至申請放樣  
14 勘驗相關事宜，則係工地點交完成後，再由樹盛公司負責辦  
15 理，自屬合理可採；至樹盛公司所稱高群公司須在110年4月  
16 30日前完成界址指界，並提供複丈成果圖予樹盛公司云云，  
17 則非可取。

18 (3)樹盛公司另主張高群公司應交付之土地上，尚存有樣品屋  
19 （下稱系爭樣品屋）未拆除，且因高群公司與第三人詮威工  
20 程有限公司間就該樣品屋工程款發生訴訟爭議，經臺灣臺北  
21 地方法院（下稱臺北地院）以109年度建字第288號給付工程  
22 款事件受理在案，並諭知在尚未完成鑑定前不得拆除系爭樣  
23 品屋，顯見高群公司應無法於110年4月30日前拆除樣品屋，  
24 將土地交付予樹盛公司進場施工等情，固據其提出臺北地院  
25 109年度建字第288號民事判決為證（見本院卷一第243-248  
26 頁）。然查，樹盛公司於110年4月13日發函解除系爭契約  
27 時，其所持解約事由，並未包含系爭樣品屋尚未拆除乙事，  
28 此有上開存證信函在卷可稽（見原審卷一第107-109頁）；  
29 且高群公司乃系爭樣品屋之所有權人，對之有拆除處分之權  
30 利，業據高群公司陳明在卷（見本院卷二第486頁），樹盛  
31 公司就此亦無爭執，則樹盛公司既未能舉證其有何要求高群

01 公司於110年4月30日前將系爭樣品屋拆除而遭拒絕之情事，  
02 自無從僅以樹盛公司於110年4月13日發函解除系爭契約時，  
03 系爭樣品屋尚未經拆除，即認高群公司有何必定無法於110  
04 年4月30日前將系爭樣品屋拆除之情事。至系爭樣品屋實際  
05 上雖於110年7月12日始由高群公司自行拆除，然此乃因樹盛  
06 公司、高群公司已分別於110年4月13日、同年月27日主張解  
07 除系爭契約，故高群公司無須再將工地交付予樹盛公司，且  
08 高群公司亦係在前開訴訟事件鑑定完成前，即自行將系爭樣  
09 品屋拆除，此觀臺北地院109年度建字第288號民事判決所載  
10 內容甚明（見本院卷一第246頁），自難認高群公司有何因  
11 訴訟鑑定所需，無法於110年4月30日前自行拆除系爭樣品屋  
12 之情事，併予說明。

13 (4)綜上所述，樹盛公司並未證明高群公司有何無法於110年4月  
14 30日前交付工地予樹盛公司進場施工之情事，其逕以高群公  
15 司未完成指界程序，並提供複丈成果圖予樹盛公司，亦無法  
16 於110年4月30日前拆除系爭樣品屋為由，主張依系爭契約第  
17 4條第1項後段之約定，解除系爭契約，自難認有據。

18 2.樹盛公司復主張其申請放樣勘驗須檢附複丈成果圖，而複丈  
19 成果圖僅得由高群公司提出申請，然其於110年3月4日、同  
20 年月24日發函請求高群公司協助取得複丈成果圖，竟遭高群  
21 公司拒絕，其自得依民法第507條規定，解除系爭契約等  
22 情，亦為高群公司所否認。經查：

23 (1)按工作需定作人之行為始能完成者，而定作人不為其行為  
24 時，承攬人得定相當期限，催告定作人為之。定作人不於前  
25 項期限內為其行為者，承攬人得解除契約，並得請求賠償因  
26 契約解除而生之損害，民法第507條定有明文。是定作人不  
27 為協力行為，承攬人須定相當期限催告，如定作人不於所定  
28 期限內為協力行為，承攬人始得解除契約。

29 (2)查，樹盛公司主張其申請放樣勘驗須檢附複丈成果圖，而複  
30 丈成果圖僅得由高群公司提出申請，又其曾於110年3月4  
31 日、同年月24日發函請求高群公司就複丈成果圖乙事協助辦

01 理等情，雖據提出申請放樣勘驗相關說明、110年3月4日申  
02 請書、110年3月24日函文等為證（見本院卷一第239-241  
03 頁、原審卷一第267、269頁）。然觀諸上開110年3月4日申  
04 請書及110年3月24日函文內容，均僅向高群公司表示放樣勘  
05 驗需提供6個月內有效期限之複丈成果圖，請其協助辦理等  
06 語，並未具體說明需由高群公司以何種方式提供協力行為  
07 （土地複丈雖須由高群公司提出申請，但亦可委託他人辦  
08 理，見原審卷一第307-309頁），且未定相當期限，已與民  
09 法第507條所定要件不符。又高群公司於110年4月7日寄發予  
10 樹盛公司之存證信函中所載：「放樣勘驗所需之複丈成果圖  
11 雖未明載由貴公司負責準備，然該複丈成果圖屬完成本件工  
12 程所不可或缺之文件之一，是依前揭約定，應屬貴公司承攬  
13 或施工範圍，然貴公司迄今仍未備齊，且一再要求本公司提  
14 供，顯已違反前揭約定。」等語（見原審卷一第243頁），  
15 乃在表示複丈成果圖係屬應由樹盛公司負責辦理之事項，並  
16 無拒絕授權樹盛公司代辦取得複丈成果圖之意思，樹盛公司  
17 亦未能證明其有請求高群公司配合在申請土地複丈之相關文  
18 件上用印，而遭拒絕之情事，自難認高群公司有拒絕授權或  
19 委託樹盛公司代為辦理土地複丈事宜，以致樹盛公司無法取  
20 得複丈成果圖並憑以申請放樣勘驗程序之情事。是以，樹盛  
21 公司以前述理由，主張依民法第507條規定解除系爭契約，  
22 亦非可取。

23 3.高群公司主張樹盛公司未依約交付有效之履約保證支票，亦  
24 不配合辦理工地點交，且經催告仍不履行，其業於110年4月  
25 27日向樹盛公司發函解除系爭契約等情，為樹盛公司所否  
26 認。經查：

27 (1)系爭契約第23條第1項約定：「乙方應於簽訂本合約時，平  
28 均分為四張開立票面合計總額為工程承攬總價10%之保證票  
29 據（公司支票），作為工程履約保證金」、第27條第2項第1  
30 款第3目約定：「因乙方之過失而終止或解除合約：如乙方  
31 有下列違約行為，經甲方及工程師通知限期改善，而乙方在

01 15日內仍未辦妥時，或乙方破產、進行清算或有其他相同或  
02 近似情況，如甲方認為乙方已喪失履行本合約之能力時，甲  
03 方得不經催告、仲裁或任何法律程序，就本工程之一部分或  
04 全部終止或解除合約……3.未遵守本合約規定」，此有系爭  
05 契約在卷可佐（見原審卷一第71、73頁）。

06 (2)再按票據法第125條第1項第7款規定：「支票應記載發票  
07 年、月、日，由發票人簽名」，同法第11條第1項本文亦規  
08 定：「欠缺本法所規定票據上應記載事項之一者，其票據無  
09 效」，足見支票之發票日為其應記載事項，若未記載即屬無  
10 效票據。準此，樹盛公司於兩造簽約前之110年2月5日交付  
11 予高群公司之系爭履約保證支票，既均未記載發票日，自非  
12 有效票據。樹盛公司雖稱高群公司收受系爭履約保證支票時  
13 及簽立系爭契約時，均未爭執支票效力，亦未要求填載發票  
14 日，可見兩造係以空白授權票據之意交付及收受系爭履約保  
15 證支票云云，然其並未舉證證明業已授權高群公司自行填載  
16 發票日，且高群公司曾於110年3月3日寄送內容為：「樹盛  
17 公司同意若違反『大安文華集合住宅新建工程合約書』第23  
18 條第2項之約定時，『如經甲方認定乙方有違約情事，甲方  
19 得依照履約保證條款，通知乙方改善，如仍未改善甲方始得  
20 逕行動用履約保證金，乙方不得異議。』，授權高群開發公  
21 司得自行填入履約保證票之日期，並逕行動用該履約保證  
22 金」之會議紀錄予樹盛公司，並要求樹盛公司蓋章回傳（見  
23 原審卷一第229、231頁），惟樹盛公司並未蓋章回傳，且隨  
24 後由職員張書鳳於110年3月5日寄送另份工程協議書予高群  
25 公司，其內容略以：「....一、系爭契約第23條第2項之約  
26 定經甲乙雙方同意改為：甲乙雙方於履約期間中，因乙方之  
27 過失，顯可預見履約有瑕疵或有其他違反契約之情事者，甲  
28 方得書面通知乙方限期改善或依約履行，乙方於收到通知後  
29 若有異議應於4日內書面回覆，若無異議且未於上述期限內  
30 完成改善或履行者，甲方始得逕行動用履約保證金，乙方不  
31 得異議。二、乙方同意於上述條文發生時，授權經由甲乙雙

01 方認可之第三公證人填入履約保證票之日期，並同意甲方依  
02 比例原則逕行動用該履約保證金。三、本協議書將併入合約  
03 本文中」等語（見原審卷一第233、235頁），顯已變更系爭  
04 契約第23條第2項之約定內容，且未經高群公司同意，自堪  
05 認樹盛公司並未授權高群公司得自行填寫系爭履約保證支票  
06 之發票日，是樹盛公司辯稱系爭履約保證支票為空白授權票  
07 據，應屬有效云云，亦非可取。

08 (3)又高群公司曾於110年3月29日、同年4月7日發函樹盛公司，  
09 定期催告其提出有效之支票以更換系爭履約保證支票，此有  
10 上述110年3月29日函文及110年4月7日存證信函存卷可考  
11 （見原審卷一第91、241-251頁），然樹盛公司並未另行提  
12 出有效之履約保證支票，亦未授權高群公司得自行在系爭履  
13 約保證支票上填寫發票日，顯有未依系爭契約第23條第1項  
14 約定履行，且經高群公司通知限期改善，仍未履行之情事，  
15 則高群公司依系爭契約第27條第2項第1款第3目約定，於110  
16 年4月27日發函解除系爭契約（見原審卷一第111-119頁），  
17 即屬有據。又上述解除契約之存證信函，業於110年4月27日  
18 送達樹盛公司（見原審卷一第421、422頁），是系爭契約應  
19 於110年4月27日經高群公司合法解除。

20 4.綜上所述，樹盛公司於110年4月14日解除系爭契約，尚非有  
21 據，不生解約之效力；高群公司於110年4月27日發函解除系  
22 爭契約，則屬有據，應生解約之效力。又本院112年度建上  
23 字第27號判決，就兩造各自主張解除系爭契約是否合法之爭  
24 點，亦為前述相同之認定，該判決並經最高法院113年度台  
25 上字第701號裁定駁回上訴而確定，此有前揭判決及裁定存  
26 卷可參（見本院卷二第159-170、449-451頁），併此敘明。

27 (二)關於高群公司請求樹盛公司給付1,385萬元部分：

28 1.高群公司依系爭契約第23條第2項約定請求部分（見本院卷  
29 三第128、172頁）：

30 高群公司雖主張系爭契約第23條第2項約定應屬違約金或違  
31 約定金之性質，故樹盛公司既有前述違約之情事，高群公司

01 自得依上開約定，請求樹盛公司給付履約保證金之數額1,38  
02 5萬元云云。然：

03 (1)按違約定金之交付，旨在強制契約之履行，供契約不履行損  
04 害賠償之擔保，為最低損害賠償額之預定，故違約定金屬於  
05 要物契約。違約金則係當事人為確保債務之履行，約定債務  
06 人不履行債務時，另應支付之金錢或其他給付，屬於諾成契  
07 約。兩者性質顯有不同（最高法院109年度台上字第1402號  
08 判決意旨參照）。

09 (2)查，系爭契約第23條第1至3項之約定為：「一、乙方應於簽  
10 訂本合約時，平均分為四張開立票面合計總額為工程承攬總  
11 價10%之保證票據（公司支票），作為工程履約保證金。

12 二、如經甲方認定乙方有違約情事，甲方得依照履約保證條  
13 款，通知乙方於七日內改善，如仍未改善甲方始得逕行動用  
14 履約保證金，乙方不得異議。三、於本工程估驗金額完成至  
15 百分之二十五、五十、七十五時，經估驗計價後無息發還乙  
16 方開立之履約支票各一張。全部工程完成，經甲方會同乙  
17 方正式驗收合格並繳交工程保固支票及保固保證書後，無息發  
18 還剩餘履約保證票。」，此有系爭契約在卷可稽（見原審卷  
19 一第71頁）。經核上開約定內容，僅稱高群公司如認樹盛公  
20 司有違約情事，且經通知於7日內改善而不改善，得「逕行  
21 動用履約保證金」，惟樹盛公司可能之違約事由眾多，情節  
22 輕重不一，造成之損害亦容有重大差異，則上開約定既未具  
23 體指明樹盛公司在何種違約情形下，高群公司得將何數額之  
24 履約保證金「沒收」作為「違約金」，而僅稱得逕行「動  
25 用」履約保證金，自難認上開契約內容，乃指樹盛公司如有  
26 任何違約情事，且經通知限期改善而未改善，即應支付高群  
27 公司相當於履約保證金數額1,385萬元之違約金約定。準  
28 此，高群公司以樹盛公司有前揭違約情事為由，主張其得依  
29 系爭契約第23條第2項約定，請求樹盛公司給付1,385萬元，  
30 洵非有據，應無可採。又依前開說明，違約定金為要物契  
31 約，則樹盛公司既未依約交付有效之履約保證支票或現金予

01 高群公司，前已詳述，亦無從成立違約定金契約，附此說  
02 明。

03 2.高群公司依民法第227條第1項準用或適用同法第231條第1  
04 項、第232條、第227條第2項規定請求部分（見本院卷三第1  
05 28、172頁）：

06 (1)按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得  
07 依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給  
08 付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償；債務人遲  
09 延者，債權人得請求其賠償因遲延而生之損害；遲延後之給  
10 付，於債權人無利益者，債權人得拒絕其給付，並得請求賠  
11 償因不履行而生之損害。民法第227條第1項、第2項、第231  
12 條第1項、第232條分別定有明文。

13 (2)高群公司雖主張樹盛公司未依系爭契約第23條第1項約定，  
14 交付有效之履約保證金支票，有不完全給付之違約情事，且  
15 經高群公司通知限期補正，仍未履行，致其不得不解除系爭  
16 契約，將系爭工程重新發包給予廣鏡公司施作，並變更建案  
17 名稱，而受有如附表二所示之損害云云（見本院卷三第172  
18 頁）。然查，高群公司所稱受有如附表二所示之損害，經核  
19 均係其在110年4月27日解除系爭契約之前，為興建、銷售系  
20 爭建案或執行系爭契約相關事務，所支出之各項費用，並非  
21 因樹盛公司未依系爭契約交付有效履約保證支票或未完成系  
22 爭工程所造成之損害，故非屬民法第231條第1項所指因遲延  
23 而生之損害（遲延賠償），亦非民法第232條所稱因不履行  
24 而生之損害（替補賠償），且非屬民法第227條第2項所指除  
25 債務不履行之損害外，另造成債權人人身或其他財產等固有  
26 法益之損害，是高群公司依民法第227條第1項準用或適用同  
27 法第231條第1項、第232條、第227條第2項規定，請求樹盛  
28 公司賠償其所受如附表二所示之損害，自均無可採。

29 3.綜上所述，高群公司請求樹盛公司給付1,385萬元，難認有  
30 據，無從准許。

31 (三)關於高群公司請求樹盛公司給付2,038萬元部分（見本院卷

01 三第128、172頁)：

02 高群公司主張樹盛公司未依系爭契約第23條第1項約定，交  
03 付有效之履約保證金支票，有不完全給付之情事，且經通知  
04 限期補正，仍未履行，其業於110年4月27日解除系爭契約，  
05 並於同年7月27日就系爭工程另與廣鏡公司簽訂總價為158,8  
06 80,000元之承攬契約（下稱廣鏡公司承攬契約），而受有重  
07 新發包價差2,038萬元（ $158880000 - 138500000 = 2038000$   
08 0）之損害，應得依民法第227條第1項準用或適用同法第231  
09 條第1項、第232條、第227條第2項規定，請求樹盛公司如數  
10 賠償等情，為樹盛公司所否認。經查：

- 11 1.按債務人遲延者，債權人得請求其賠償因遲延而生之損害。  
12 遲延後之給付，於債權人無利益者，債權人得拒絕其給付，  
13 並得請求賠償因不履行而生之損害，民法第231條第1項、第  
14 232條分別定有明文。準此，債務人遲延給付，並不能免除  
15 其履行債務之義務，亦不影響債權人請求履行債務之權利。  
16 如遲延後之給付，於債權人有利益，債權人僅得請求債務人  
17 履行債務及賠償因遲延而生之損害（遲延賠償）。若遲延後  
18 之給付，於債權人無利益，債權人得拒絕債務人之給付，而  
19 請求賠償因不履行而生之損害（替補賠償）。惟此項替補賠  
20 償乃基於原來債之關係，以損害賠償代替原來之給付，與民  
21 法第231條第1項規定之賠償範圍不同（最高法院112年度台  
22 上字第2162號判決意旨參照）。又按民法第260條規定，解  
23 除權之行使，不妨礙損害賠償之請求，係採「契約解除」與  
24 「替補賠償」之兩立主義。是契約之解除，無論由於債務不  
25 履行之給付不能，抑或給付遲延，均得併行請求債務不履行  
26 之損害賠償（替補賠償），該債務不履行所生之舊賠償請求  
27 權，祇須其所受之損害與債務不履行（給付不能或給付遲  
28 延）有相當因果關係者即足稱之，初不因契約之解除而失其  
29 存在（最高法院95年度台上字第2885號判決意旨參照）。
- 30 2.是依上述規定及說明，高群公司既因樹盛公司未依約交付有  
31 效之履約保證金支票，有不完全給付之情事，且經通知限期

01 補正，仍未履行，而於110年4月27日解除系爭契約，足見高  
02 群公司已認樹盛公司遲延補正後之給付對其並無利益而拒絕  
03 受領，則其自得依民法第227條第1項準用同法第232條規  
04 定，請求樹盛公司賠償因不履行而生之損害（替補賠償），  
05 且此請求損害賠償之權利，並不因高群公司解除系爭契約而  
06 受影響。又所謂「因不履行而生之損害」即替補賠償，應包  
07 含債權人為取得原本應由債務人提出之給付，而須另行支付  
08 之相關必要費用，且如債權人尚未提出對待給付時，應扣除  
09 該對待給付之數額，是高群公司主張其為使系爭工程得以完  
10 成，另與廣鏡公司簽訂承攬契約，因該契約之承攬總價高於  
11 系爭契約之金額，而請求樹盛公司賠償重新發包之價差損  
12 害，即屬有據。樹盛公司辯稱此損害係屬因契約消滅所發生  
13 之損害，故不得請求賠償云云，則非可採。

14 3.再查，高群公司主張廣鏡公司承攬契約之總價為158,880,00  
15 0元，系爭契約之總價則為138,500,000元，故其受有價差2,  
16 038萬元之損害乙節，業據其提出系爭契約、廣鏡公司承攬  
17 契約為證（見原審卷一第57、139頁）。樹盛公司雖辯稱高  
18 群公司與廣鏡公司間之承攬契約事後已因故終止，且高群公  
19 司尚未實際支付該契約所定之全部承攬報酬，自不得請求樹  
20 盛公司賠償以前揭方式計算之價差損害云云，然查，高群公  
21 司係於110年4月27日解除系爭契約後，另於同年7月27日就  
22 系爭工程與廣鏡公司簽訂承攬契約，且廣鏡公司確有施工之  
23 事實，並已施作至4樓底板，惟廣鏡公司、高群公司嗣後因  
24 故於112年9月間、113年6月間，分別主張終止其等間之承攬  
25 契約，故廣鏡公司並未完成系爭工程等情，業經本院調取臺  
26 北地院112年度建字第277號給付工程款等事件卷宗核閱無誤  
27 （見外放上開事件影印卷第11、255頁），足見高群公司為  
28 使系爭工程得以完成，確有在合理期間內另與廣鏡公司簽訂  
29 承攬契約，並經雙方實際履約之事實，而民法第232條規定  
30 「債權人得拒絕債務人之給付，並得請求賠償因不履行而生  
31 之損害」之目的，乃使債務人以損害賠償代替原來之給付，

01 則以本件情形而言，高群公司既已拒絕樹盛公司之給付，且  
02 其倘欲完成系爭工程，勢必須將該工程發包由其他廠商施  
03 作，並確已就系爭工程另與廣鏡公司簽訂承攬契約，亦經雙  
04 方實際履行，自堪認高群公司因樹盛公司不履行而生之損  
05 害，依其請求時之客觀狀況而言，即包含廣鏡公司承攬契約  
06 金額如高於系爭契約金額，所受之價差損害，尚不以其業已  
07 先將承攬報酬全部給付予廣鏡公司為必要；至廣鏡公司及高  
08 群公司嗣於本件訴訟繫屬期間，各自主張終止其等間之承攬  
09 契約乙節，則屬損害發生後，因其他獨立因素介入所生之變  
10 化，與樹盛公司不履行債務，應以何替補賠償代替原來之給  
11 付，已無關聯，自不影響損害賠償額之認定。

12 4. 樹盛公司復辯稱廣鏡公司承攬契約相較於系爭契約之項目、  
13 數量、規格等，均有增加或變更之情形，兩者之差異如附表  
14 三所示，是此部分差額應不得計入高群公司因樹盛公司不履  
15 行所受之損害等語。茲就樹盛公司前揭抗辯是否可採，分述  
16 如下（以下①至②②為廣鏡公司標單中壹、土木建築工程之項  
17 目，各項內容參附表三，兩造意見參本院卷二第539-549  
18 頁、卷三第159-167頁）：

19 ①一、16：

20 樹盛公司雖主張其已於標單中註明不做二次施工，且二次施  
21 工違反建築法規定，故此項非屬系爭工程範圍云云。然觀諸  
22 樹盛公司之標單內容，確有「二次施工配合費」之項目，僅  
23 未填載金額，及備註「不含施工費」，並無「不施作二次施  
24 工」之記載（見本院卷一第345頁），而卷附投標須知第21  
25 條第2項、第5項內容，已載明該投標須知為合約之一部分，  
26 及二次工程含於本工程，於使照核定後施作等語（見原審卷  
27 一第51頁），另系爭契約所附圖號A001號平面圖中，亦有此  
28 部分之工程項目（見本院卷二第313-317頁），自堪認配合  
29 二次施工應屬系爭契約之範圍，尚非廣鏡承攬契約中另行追  
30 加之工程項目；另樹盛公司所指二次施工違反建築法第25條  
31 規定部分，並不影響兩造約定系爭契約應包含二次施工之效

01 力，是樹盛公司以前述理由，辯稱應將此項差額扣除云云，  
02 洵非可採。

03 ②一、24、25、26：

04 此等項目均為樹盛工程標單中所無，而於廣鏡公司標單中新  
05 增之項目，且觀其內容，亦難認係屬完成系爭工程所必要，  
06 或實際上已包含於系爭契約內之工作項目，是廣鏡公司承攬  
07 契約中關於此部分之費用293,820元、210,000元、3,290,74  
08 0元，自非高群公司因樹盛公司不履行系爭契約所造成之損  
09 害，應予扣除。

10 ③二、A.3、8、22：

11 經比對廣鏡公司標單與樹盛公司標單此部分之數量，確有增  
12 加之情事（見本院卷一第347、385、387頁），高群公司雖  
13 稱此係因估算方式不同，並非約定數量增加云云，然既無證  
14 據足證廣鏡公司所採估算方式方屬正確合理，而樹盛公司所  
15 載數量有誤，則廣鏡公司標單相較於樹盛公司標單所增加之  
16 數量及費用，自難認係屬樹盛公司不履行系爭契約所造成之  
17 損害。又廣鏡公司A.3之數量為205立方公尺、總金額為561,  
18 700元，如以樹盛公司標單數量114.01立方公尺計算，金額  
19 應為312,387元（ $561700 \times 114.01 / 205 = 312387$ ，元以下四捨  
20 五入，下同），故應扣除249,313元（ $561700 - 312387 = 249$   
21 313）；廣鏡公司A.8之數量為178立方公尺、總金額為279,4  
22 60元，如以樹盛公司標單數量117.26立方公尺計算，金額應  
23 為184,098元（ $279460 \times 117.26 / 178 = 184098$ ），故應扣除9  
24 5,362元（ $279460 - 184098 = 95362$ ）；廣鏡公司A.22之數量  
25 為219公尺、總金額為203,670元，如以樹盛公司標單數量15  
26 0公尺計算，金額應為139,500元（ $203670 \times 150 / 219 = 13950$   
27 0），故應扣除64,170元（ $203670 - 139500 = 64170$ ）。

28 ④二、A.10：

29 樹盛公司主張廣鏡公司承攬契約中關於穩定液之規範，與系  
30 爭契約中關於穩定液之規範內容不同，業據其提出上開契約  
31 之施工規範為證（見本院卷二第221、223頁），經核系爭契

01 約關於穩定液之規範僅記載「採用高分子聚合物」，而廣鏡  
02 公司承攬契約關於穩定液之規範，則詳列8點需遵守之事  
03 項，規範內容顯有差異，則縱認系爭契約亦有包含穩定液之  
04 使用，然高群公司嗣後與廣鏡公司簽訂承攬契約時，就穩定  
05 液既有更詳盡之規範要求，即難認廣鏡公司就調製穩定液所  
06 增列之費用，亦屬樹盛公司依系爭契約本應施作之範圍，而  
07 為高群公司因樹盛公司不履行系爭契約所受之損害，是廣鏡  
08 公司承攬契約中之此項費用426,260元，應予扣除。

09 ⑤二、A.30：

10 樹盛公司主張系爭契約中雖有敲除地中壁劣質混凝土之項  
11 目，但並無植筋之必要，故廣鏡公司此項目關於植筋部分，  
12 應為另行追加之工程項目，並提出系爭契約及廣鏡公司承攬  
13 契約之附圖（地中壁配置平面圖、連續壁配筋詳圖(一)）為證  
14 （見本院卷二第179-185頁），高群公司則稱連續壁銜接處  
15 及牆面銜接處，均需現場植筋等語。經核，系爭契約及廣鏡  
16 公司承攬契約之前開附圖，內容並無不同，而觀諸該等附圖  
17 內容，尚無從認定有高群公司所稱必須於連續壁銜接處及牆  
18 面銜接處植筋之必要，是廣鏡公司標單中所列本工項中之  
19 「連續壁接頭植筋」部分，即難認係屬系爭契約所定之施工  
20 項目，樹盛公司前開主張，應屬可採。又廣鏡公司標單中此  
21 項目之金額178,050元，包含「地中壁上層打石」及「連續  
22 壁接頭植筋」，而其中「連續壁接頭植筋」部分應非系爭契  
23 約之工項（樹盛公司未否認「地中壁上層打石」為系爭契約  
24 之施工項目），自應扣除上開金額之半數即89,025元（ $1780$   
25  $50 \times 1/2 = 89025$ ）。

26 ⑥二、B.1、3：

27 樹盛公司雖稱系爭契約中之構台樁及中間樁共為5支，且未  
28 要求須採根固工法，故廣鏡公司標單中記載中間樁共計10  
29 支，且增加根固費用及衍生之技師簽證費用，均屬非必要費  
30 用云云，高群公司則主張以根固方式施工，可避免震動造成  
31 鄰損等語。經查，依卷附系爭契約及廣鏡公司承攬契約之附

01 圖（地下室開挖安全支撐平面圖）所示（見本院卷二第195、  
02 197頁），構台樁或中間樁之數量共5支，此為兩造所不爭  
03 執，且未記載施作之工法為何，並於開挖注意事項中載明：  
04 3.本地下室開挖支撐工程，僅供參考，承包商應視其機具設  
05 備情況並根據鄰房現況調查結果另行擬定施工之方法等語，  
06 是無論樹盛公司所採打入工法，或廣鏡公司所採打入及根固  
07 之工法，應均無不可，尚不得以廣鏡公司所採工法與樹盛公  
08 司所採工法不同，即認有何另行追加工程項目之情事；另廣  
09 鏡公司並無就中間樁數量增列為10支之情事，而係就5支中  
10 間樁分列打入及根固費用，併予說明。是以，樹盛公司前該  
11 主張，應非可採，此部分費用並無扣除之必要。

12 ⑦三、2：

13 樹盛公司主張系爭契約就結構體工程並未要求須為整體粉光  
14 及高程控制器，故此項目應非系爭契約之工項，而為高群公  
15 司另要求廣鏡公司施作；高群公司則稱此部分均為系爭契約  
16 之範圍，僅廣鏡公司將其內容明列於標單項目中等語。經  
17 查，高群公司並未提出系爭契約就結構體工程已約定須進行  
18 整體粉光及使用高程控制器，或此部分乃屬完成系爭工程所  
19 必須之具體證明，其前開主張已難認有據；且觀卷附樹盛公  
20 司標單之內容（見本院卷一第359頁），在地坪工程中有明  
21 列「地坪整體粉光」項目（停車空間），足見如結構體依約  
22 亦應進行整體粉光，依樹盛公司填載標單之方式，應會將之  
23 列入，則其標單中既僅就地坪工程列有「整體粉光」之項  
24 目，而未於結構體工程中列入此項目，自堪認其所稱系爭契  
25 約就結構體並未約定應進行整體粉光乙節為可採。是以，樹  
26 盛公司前開主張，洵屬可採，此項目之金額175,619元，應  
27 予扣除。

28 ⑧三、16、19：

29 高群公司主張混凝土之澆置及搗實、鋼筋之加工及綁紮，均  
30 屬施作混凝土及鋼筋工程時必要之程序，廣鏡公司僅係將鋼  
31 筋及混凝土之材料及工資分列不同項目等情，未據樹盛公司

01 爭執，則此部分自非屬廣鏡公司承攬契約中另行追加之項  
02 目。至樹盛公司雖稱廣鏡公司係因無小車載運鋼筋，及考量  
03 開工時間須由高群公司通知而無法預估，始另行列計此部分  
04 項目及費用云云，然並未就此提出具體之證明，則其自行臆  
05 測廣鏡公司報價原因，並據此主張此部分項目之金額應予扣  
06 除云云，自非可取。

07 ⑨三、17、18、33、34及四、1、2、3：

08 樹盛公司雖稱此部分項目於系爭契約中並無指定規格，而高  
09 群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約時，則有特別指定規格，故  
10 因此增加之金額，應不得請求樹盛公司賠償云云。然查，經  
11 核對樹盛公司標單與廣鏡公司標單之內容，雖可見廣鏡公司  
12 就此部分項目有另行加註規格之情事，然就同一工項應採用  
13 何種規格或廠牌之設備或材料，倘未特別約定，本得由承攬  
14 人依其意願，選擇使用得完成該工項且符合一般品質之任一  
15 規格、廠牌之設備或材料，則樹盛公司既未能證明廣鏡公司  
16 於標單中就此等項目備註之規格，係經高群公司特別指定，  
17 且指定之規格等級高於一般品質，自難遽認高群公司與廣鏡  
18 公司簽訂承攬契約時，有就此部分工項另行指定特別規格之  
19 情事，是樹盛公司依前揭理由，主張此部分差額應予扣除云  
20 云，尚非可採。

21 ⑩三、32：

22 樹盛公司主張此工項非屬系爭契約之施工範圍，而為廣鏡公  
23 司承攬契約追加之項目；高群公司則稱依系爭契約第7條第2  
24 項約定，現場樣品屋及銷售海報內容亦為施工範圍，而依現  
25 場樣品屋模型及銷售海報所示，系爭工程應包含屋突型樑金  
26 屬包板及仿石材漆等語。經查，系爭契約第5條第1項雖約定  
27 銷售海報內容及樣品屋亦屬系爭契約範圍（見原審卷一第59  
28 頁），然系爭契約第7條第2項既約定關於合約或書面文件之  
29 適用順序為：1. 合約本文。2. 工程標單。3. 雙方簽認之書面  
30 或會議紀錄等文書，應以最後簽認者為優先。4. 設計圖說。  
31 5. 施工建材與設備說明。6. 施工規範。7. 現場樣品屋、銷售

01 海報（見原審卷一第61頁），而高群公司並未證明適用順序  
02 在前之系爭契約本文或工程標單、雙方簽認之書面或會議紀  
03 錄、設計圖說、施工建材與設備說明、施工規範中，業已明  
04 定應由樹盛公司施作「屋突型樑金屬包板及仿石材漆」，亦  
05 未證明此項目為完成系爭工程所必須，自不能僅以銷售海報  
06 圖片、樣品屋模型照片內容（見本院卷二第37、39、311  
07 頁），逕認本工項係屬系爭契約所定之施作範圍。是以，樹  
08 盛公司主張此部分應為廣鏡公司承攬契約增加之工項，故應  
09 扣除此項費用857,696元，核屬可採。

10 ⑪四、8、9、10：

11 樹盛公司主張系爭契約相關圖說均未要求施作四、8、9所示  
12 工項，另依系爭契約所附停車場耐磨地坪詳圖，亦未見四、  
13 10所載「石英砂」材料，故上開項目均為高群公司另要求廣  
14 鏡公司施作；高群公司則稱上開工項均屬基於工程品質應施  
15 作之項目，並非另行要求廣鏡公司追加施作等語。經查，樹  
16 盛公司標單中並無四、8、9所示工項（見本院卷一第353  
17 頁），且高群公司並未提出系爭契約確有約定應由樹盛公司  
18 施作四、8、9所示工項，或此部分乃屬完成系爭工程所必須  
19 之具體證明，其所稱此部分工項為系爭契約範圍云云，自難  
20 認有據，是廣鏡公司承攬契約此部分金額274,230元、568,0  
21 40元，即應扣除。另四、10部分，觀諸系爭契約及廣鏡公司  
22 承攬契約所附A7-02（停車場耐磨地坪詳圖）內容（見本院  
23 院二第235頁），可知兩者就停車場地坪所約定之施工方式  
24 均相同，且於圖中註明須為「耐磨聚脂合成樹脂地坪」，而  
25 所謂「聚脂合成樹脂」即為EPOXY，此未見樹盛公司爭執，  
26 至樹盛公司雖稱該圖說並未註明「石英砂」云云，然石英砂  
27 之功能即在以其硬度提供「耐磨」效果，自屬系爭契約所定  
28 之施作範圍，而非高群公司另要求廣鏡公司追加施作之項  
29 目，是樹盛公司主張此部分金額應予扣除，尚非可取。

30 ⑫五、1、9、15：

31 樹盛公司雖稱此部分項目於系爭契約中並無指定施作工法，

01 而高群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約時，則有特別指定工  
02 法，故因此增加之金額，應不得請求樹盛公司賠償云云。然  
03 查，經核對樹盛公司標單與廣鏡公司標單之內容，雖可見廣  
04 鏡公司就此部分項目有另行加註施工方式之情事，然就同一  
05 工項應採用何種施工方式，倘未特別約定，本得由承攬人依  
06 其意願，選擇使用得完成該工項且符合一般品質之施工方  
07 式，則樹盛公司既未能證明廣鏡公司於標單中備註之工法，  
08 係經高群公司特別指定，且高於一般合理施工品質而非必  
09 要，自難遽認高群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約時，有就此  
10 部分工項另行指定特殊施工方法之情事，是樹盛公司主張此  
11 部分差額應予扣除云云，自無可採。

12 ⑬六、7、9、24：

13 樹盛公司主張依系爭契約及廣鏡公司承攬契約所附A7-02  
14 （粉刷類牆面詳圖）所示，牆面粉刷方式為「一底二度」，  
15 故廣鏡公司標單中就此部分項目註明「兩底三度」，應為高  
16 群公司另行要求等情，業據其提出系爭契約及廣鏡公司承攬  
17 契約所附A7-02（粉刷類牆面詳圖）為證（見本院卷二第237  
18 頁），應堪認可採。至高群公司雖辯稱廣鏡公司係因對施工  
19 品質之要求，故採兩底三度方式施作云云，然系爭契約就粉  
20 刷牆面之方式既明定為「一底二度」，則廣鏡公司承攬契約  
21 就此項目另採用「兩底三度」方式施作，即已超過系爭契約  
22 之範圍，且難認為完成系爭工程所必要，是樹盛公司主張此  
23 等項目之差額，應不得請求樹盛公司賠償，核屬有據，故應  
24 分別扣除此部分金額9,858元、263元、3,959元。

25 ⑭六、20、21、22、26、28：

26 樹盛公司雖稱此部分項目於系爭契約中並無指定規格、廠牌  
27 或材質，而高群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約時，則有特別  
28 指定，故因此增加之金額，應不得請求樹盛公司賠償云云。  
29 然查，經核對樹盛公司標單與廣鏡公司標單之內容，雖可見  
30 廣鏡公司就此部分項目有另行加註規格、廠牌或材質之情  
31 事，然基於前述相同理由，尚難認高群公司與廣鏡公司簽訂

01 承攬契約時，有就此部分工項另行指定特別規格、廠牌、材  
02 質之情事，是樹盛公司主張此部分差額應予扣除，尚非可  
03 採。

04 ⑮七、2、3、4、13、15、16、17、18、23、24及八、1、4及  
05 九、9：

06 樹盛公司雖稱此部分項目於系爭契約中並無指定規格、廠牌  
07 或材質、施工方法，而高群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約  
08 時，則有特別指定，故因此增加之金額，應不得請求樹盛公  
09 司賠償云云。然查，經核對樹盛公司標單與廣鏡公司標單之  
10 內容，雖可見廣鏡公司就此部分項目有另行加註規格、廠牌  
11 或材質、工法之情事，惟基於前述相同理由，尚難認高群公  
12 司與廣鏡公司簽訂承攬契約時，有就此部分工項另行指定特  
13 別規格、廠牌、材質、施工方法之情事，是樹盛公司主張此  
14 部分差額應予扣除，尚非可採。

15 ⑯九、15

16 樹盛公司主張系爭契約之圖面及建材設備表，均未要求就外  
17 牆施作全面防水，故此項目應非系爭契約之工項，而為高群  
18 公司另要求廣鏡公司施作；高群公司則稱此部分應為廣鏡公  
19 司基於居住品質之考量而認應予施作，並非高群公司要求追  
20 加等語。經查，高群公司並未提出系爭契約就防水工程有約  
21 定須就外牆施作全面防水，或此部分乃屬完成系爭工程所必  
22 須之具體證明，其前開主張已難認有據；且觀諸卷附樹盛公  
23 司標單之內容（見本院卷一第363頁），關於外牆之防水工  
24 程，僅包含「外牆窗緣防水處理」、「外牆層間接縫防水  
25 材」、「外牆石材RC面層防水材」，並無所謂「外牆全面防  
26 水材」之工項，亦足認系爭契約確未就外牆要求「全面」施  
27 作防水。從而，此項工程既非屬系爭契約之範圍，而為廣鏡  
28 公司承攬契約增加之工項，樹盛公司主張此項費用179,400  
29 元應予扣除，自屬有據

30 ⑰十、A.1至6、C.6：

31 樹盛公司雖稱十、A.1至6項目於系爭契約中並無指定規格及

01 型式，而高群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約時，則有特別指  
02 定，故因此增加之金額，應不得請求樹盛公司賠償云云。然  
03 查，經核對樹盛公司標單與廣鏡公司標單之內容，雖可見廣  
04 鏡公司就此部分項目有另行加註規格及型式之情事，惟基於  
05 前述相同理由，尚難認高群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約  
06 時，有就此部分工項另行指定特別規格及型式之情事，是樹  
07 盛公司主張此部分差額應予扣除，尚非可採。另樹盛公司主  
08 張廣鏡公司標單中之十、C.6鋁窗數量為19樘（見本院卷一  
09 第397頁），然樹盛公司標單乃依建照平面圖計算僅有11  
10 樘；高群公司則主張依建築設計圖計算，此項目應為16樘等  
11 語，經查，依樹盛公司所提建照平面圖（見本院卷二第293  
12 頁）及高群公司所提建築設計圖（見本院卷二第340-346  
13 頁）所示，標示此項目（AW2）之數量應共計16處（如本院  
14 卷二第340-346頁之標示），樹盛公司僅列計11樘，與圖說  
15 尚有不符，且依系爭契約第3條第1、4項及第5條第1項之約  
16 定，系爭工程之範圍應包含建築設計圖說，故樹盛公司既有  
17 按該圖說施作之義務，自不得主張超過其標單所載數量部分  
18 為事後追加，惟廣鏡公司標單就此項目以19樘計算，亦有未  
19 合，則超過16樘部分之金額即16,380元（ $103740 \times 3 / 19 = 163$   
20 80），自應扣除。

21 ⑱十一、1、2、15、16、25：

22 樹盛公司主張十一、1、2部分，系爭契約並無指定其規格，  
23 而高群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約時，則有特別指定，故  
24 因此增加之金額，應不得請求樹盛公司賠償云云。然查，經  
25 核對樹盛公司標單與廣鏡公司標單之內容，雖可見廣鏡公司  
26 就此部分項目有另行加註規格之情事，然基於前述相同理  
27 由，尚難認高群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約時，有就此部  
28 分工項另行指定特別規格之情事，是樹盛公司主張此部分差  
29 額應予扣除，尚非可採。又樹盛公司主張十一、15、16部  
30 分，非屬系爭契約之範圍，而為高群公司另要求廣鏡公司施  
31 作之追加工項；高群公司則稱此部分應為廣鏡公司基於居住

01 品質之考量而認應予施作，並非高群公司要求追加等語，惟  
02 其既未舉證證明系爭契約有約定須由樹盛公司施作此部分工  
03 項，或此等工項乃屬完成系爭工程所必須，且觀諸廣鏡工程  
04 標單就此部分亦註明為「新設」（見本院卷一第399頁），  
05 自堪認十一、15、16所示工項，確為高群公司事後所追加，  
06 而非系爭契約之範圍，是樹盛公司主張應扣除此部分金額2  
07 2,360元、5,590元，即屬可採。另十一、25部分，雖為樹盛  
08 公司標單未列入之項目，然依卷附屋突壹層平面圖所示（見  
09 本院卷二第349頁），系爭工程確應包含在屋突設置消防水  
10 箱，則此項目自屬系爭工程應施作之範圍，並非追加工項，  
11 至樹盛公司雖稱系爭契約並未指定消防水箱應為不鏽鋼材質  
12 云云，然其並未證明廣鏡公司於標單中記載之不鏽鋼材質，  
13 係由高群公司特別指定，且高於一般品質，是基於前述相同  
14 理由，自無從認定此為高群公司另行指定廣鏡公司採用之特  
15 殊材質，樹盛公司主張此部分差額應予扣除，尚非可採。

16 ①九十二、B.6、8、D.5：

17 樹盛公司主張其於標單中並未填載十二、B.6、8之金額，且  
18 圖面亦未標示此等項目，故此部分應非系爭契約之範圍云  
19 云。然觀諸樹盛公司標單雖未就十二、B.6、8之項目填載金  
20 額，惟有備註「屬停車設備」，且就標單中之其他停車設備  
21 均有填載金額，足見樹盛公司亦知悉十二、B.6、8所示工項  
22 確屬應設置之停車設備，僅依其報價方式，未就此部分項目  
23 單獨列計金額，否則，倘樹盛公司認此部分非屬系爭工程之  
24 承攬範圍，理應另行標註（如十二、B.廚具設備即註記「設  
25 備由業主提供」而未填載金額），而非備註「屬停車設  
26 備」，是樹盛公司主張上開項目非屬系爭契約範圍，故廣鏡  
27 公司承攬契約中之此部分金額應予扣除云云，自非可採。又  
28 樹盛公司主張其與高群公司約定之承攬範圍，並不包括衛浴  
29 設備，故廣鏡公司標單中之十二、D.5應屬追加項目，業據  
30 其提出樹盛公司標單為證（見本院卷一第373頁），且觀此  
31 標單內容，確於C.1「GROHR衛浴設備」部分，記載「器具由

01 業主提供」，自堪認樹盛公司前開主張為可採，是十二、D.  
02 5所示項目既為高群公司與廣鏡公司簽訂承攬契約時所追  
03 加，自不能就此部分請求樹盛公司賠償，而應扣除此項目金  
04 額141,120元。

05 ⑳十三、1、2、9、10、11、12、21、22、23：

06 樹盛公司主張系爭契約就十三、1所示工項，並無指定顏  
07 色，而廣鏡公司標單中則有註明顏色種類，應為高群公司另  
08 行要求，故因此增加之金額，應不得請求樹盛公司賠償云  
09 云。然查，經核對樹盛公司標單與廣鏡公司標單之內容，雖  
10 可見廣鏡公司就此部分項目有另行加註顏色之情事，惟基於  
11 前述相同理由，尚難認廣鏡公司在標單中為顏色之註記，即  
12 屬高群公司另行要求指定，而有何追加或變更工程內容之情  
13 事，是樹盛公司主張此部分差額應予扣除，尚非可採。樹盛  
14 公司另主張十三、2、10、11所示項目，均非屬系爭契約之  
15 範圍，十三、12則係將踢腳材質由油漆或木質改為金屬，均  
16 為高群公司另要求廣鏡公司施作之追加或變更工項等語，經  
17 查，經比對樹盛公司標單與廣鏡公司標單之內容，其中廣鏡  
18 公司標單十三、2、10、11所示項目（見本院卷一第403  
19 頁），確為樹盛公司標單所無（見本院卷一第377頁），且  
20 高群公司並未舉證證明系爭契約內容、標單或相關圖說中，  
21 已有約定此部分項目乃屬應由樹盛公司施作之範圍，或為完  
22 成系爭工程所必須，自堪認上開項目均為高群公司與廣鏡公  
23 司簽訂承攬契約時所追加，則該等金額59,820元、78,350  
24 元、48,970元自應予扣除；又高群公司雖稱廣鏡公司標單十  
25 三、2所示「全棟silicon」之範圍，已包含十三、3、4所示  
26 項目在內，並於十三、3、4註明「重複報價」，而未予計費  
27 云云，然經核算廣鏡公司標單中十三、3、4所載金額5,800  
28 元、23,350元，亦有算入小計金額中，並非未予計費（見本  
29 院卷一第403頁），是高群公司前開主張，自非正確，併予  
30 說明。又樹盛公司主張依系爭契約所附施工圖A7-01（木質  
31 踢腳詳圖）所示，踢腳之材質應為木質，而廣鏡公司標單十

01 三、12就踢腳改為金屬乙節，業據其提出施工圖A7-01（木  
02 質踢腳詳圖）為證（見本院卷二第239頁），堪認高群公司  
03 與廣鏡公司簽訂承攬契約時，確有就此項踢腳材質由木質變  
04 更為金屬L型收邊之情事，則樹盛公司主張此項金額78,400  
05 元應予扣除，自屬可採。至樹盛公司主張其就廣鏡公司標單  
06 十三、9、21、22、23部分，並未於其標單中填載金額，且  
07 圖面亦未標示此等項目，故此部分應非系爭契約之範圍部  
08 分，觀諸樹盛公司標單就上開項目雖未填入金額（樹盛公司  
09 標單編號為十三、8、17、18、19，見本院卷二第373、323  
10 頁），惟其中編號17至19均有記載設備型號及數量，堪認應  
11 為系爭工程須完成之項目，否則應無編入標單之必要，則樹  
12 盛公司既未特別註明此等項目不在其承攬範圍，且經高群公  
13 司同意，自不能僅因其未在此項目中填入金額，即認此部分  
14 非屬系爭契約之施作範圍，是樹盛公司主張上開項目之金額  
15 應予扣除云云，難認可取。

16 ⑳十四、3、9：

17 樹盛公司雖主張因高群公司並未提供十四、3之圖說，故其  
18 並未於標單中填入此項金額（見本院卷一第379頁），此部  
19 分應不在系爭契約之承攬範圍云云，然樹盛公司標單既已編  
20 列此工項，應足認系爭工程確有施作該工項之必要，且系爭  
21 契約第3條第1、4項亦明定：「本工程係總價承攬，所有工  
22 項責任施工。…凡投標文件、補充說明書、圖說等未明確指  
23 示及明載，或招標公告、各式圖說所漏列之項目或材料，但  
24 為完成本工程所必須者，乙方應自行評估列入，均屬乙方總  
25 價承攬之範圍…」、「乙方除遵照設計圖說負責施工外，凡  
26 未列入圖說但為完成本工程所必須，或屬估價單及設計圖說  
27 所列舉之工程之基礎必要工程或配合工程，均屬乙方施工範  
28 圍…」（見原審卷一第57頁），自堪認標單所列之十四、3  
29 工項，亦屬系爭工程之範圍，至樹盛公司雖稱其於投標及簽  
30 約時，尚未取得此部分圖說云云，然其在此情況下，既仍決  
31 意參與投標，並與高群公司簽訂系爭契約，自應本於其工程

01 專業及經驗，自行斟酌報價方式及估算風險，尚不得以此為  
02 由，逕稱此項目非屬系爭契約之施作範圍，是樹盛公司主張  
03 此項目之金額應予扣除云云，尚非可採。另經比對樹盛公司  
04 標單及廣鏡公司標單，其中廣鏡公司標單十四、9所示項  
05 目，確為樹盛公司標單所無，且高群公司亦未能證明此項目  
06 乃屬系爭契約所定應由樹盛公司施作，或為完成系爭工程所  
07 必須，則樹盛公司主張此部分應為高群公司與廣鏡公司簽訂  
08 承攬契約時所追加之項目，即屬可採，是該項目之金額11,7  
09 50元，自應扣除。

10 ②貳、水電空調工程：

11 樹盛公司固主張其與高群公司簽訂系爭契約時，因水電工程  
12 相關圖說尚未經主管機關核准，故高群公司乃稱先由樹盛公  
13 司概估此部分金額，待圖說經核准後，再確認詳細項目及辦  
14 理追加云云，然依其所述，其於填製標單及簽約時，應已有  
15 水電空調之相關圖說可供參考，僅尚未經主管機關核准，且  
16 衡諸常情，當時若無任何水電空調圖說，應無法概估金額，  
17 則其既未能證明其據以估價之水電空調工程相關圖說，相較  
18 於廣鏡工程標單中之項目，有何增減變更，自難認廣鏡公司  
19 承攬契約就水電空調工程有何事後追加變更之情事，是樹盛  
20 公司主張廣鏡公司承攬契約與系爭契約關於部分之差額，應  
21 予扣除，不能請求其賠償云云，尚乏依據，不足憑採。

22 ②③綜上所述，廣鏡公司承攬契約關於土木建築工程及水電空調  
23 工程之金額總計原為138,735,818元（見本院卷一第383  
24 頁），經減去前述應扣除之金額共計7,250,495元後（參附  
25 表三），應為131,485,323元，再加計營造業綜合保險費25  
26 萬元、運雜點工費112萬元，共計132,855,323元，復加計管  
27 理費及利潤（廣鏡公司以8%計算）後為143,483,749元，另  
28 加計5%營業稅，則為150,657,936元。此金額相較於系爭契  
29 約總價138,500,000元，增加金額為12,157,936元，是高群  
30 公司得請求樹盛公司賠償之金額應為12,157,936元。又高群  
31 公司另依民法第227條第1項準用或適用同法第231條第1項、

01 第227條第2項規定為本項請求，經核並不能受更有利之判  
02 決，自無庸再予審究，併此敘明。

03 (四)又查，昶明公司為系爭契約之連帶保證人，此為兩造所不爭  
04 執，復有系爭契約在卷可參（見原審卷一第83頁），則高群  
05 公司依系爭契約第15條第1項約定，請求昶明公司與樹盛公  
06 司連帶賠償12,157,936元，自屬有據，應予准許。

07 六、綜上所述，高群公司依民法第227條第1項準用同法第232條  
08 規定，請求樹盛公司、昶明公司連帶給付12,157,936元，及  
09 自起訴狀繕本送達翌日即110年9月4日（見原審卷一第159、  
10 169頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息，洵屬正當，  
11 應予准許，逾此部分之請求，則非有據，無從准許。原審就  
12 上開應准許部分，判令樹盛公司、昶明公司如數連帶給付，  
13 並分別諭知兩造供擔保後，得、免假執行，核無不合，樹盛  
14 公司及昶明公司上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄  
15 改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。至上開不應准許部  
16 分，其中原判決命樹盛公司、昶明公司應連帶給付超過12,1  
17 57,936元本息部分，尚有未合，樹盛公司及昶明公司指摘原  
18 判決此部分不當，求為廢棄，為有理由，爰由本院改判如主  
19 文第2項所示。另其他不應准許部分（即高群公司請求樹盛  
20 公司及昶明公司再連帶給付1,385萬元本息），原判決為高  
21 群公司敗訴之諭知，並駁回其此部分假執行之聲請，核無不  
22 合，高群公司上訴及附帶上訴意旨指摘原判決此部分不當，  
23 求予廢棄改判，並無理由，應駁回其上訴及附帶上訴。

24 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證  
25 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
26 逐一論列，併此敘明。

27 八、據上論結，樹盛公司及昶明公司之上訴為一部有理由，一部  
28 無理由，高群公司之上訴及附帶上訴為無理由，依民事訴訟  
29 法第449條第1項、第450條、第79條、第85條第2項，判決如  
30 主文。

31 中 華 民 國 114 年 5 月 27 日

民事第二十庭

審判長法官 周祖民

法官 趙雪瑛

法官 馬傲霜

正本係照原本作成。

兩造如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中華民國 114 年 5 月 27 日

書記官 林孟和

附表一（系爭履約保證支票）

編號	發票人	付款人	發票日	票面金額 (新臺幣)	支票號碼
1	樹盛營造股份有限公司	臺灣新光商業銀行股份有限公司	未載	3,462,500元	YB0000000
2	樹盛營造股份有限公司	臺灣新光商業銀行股份有限公司	未載	3,462,500元	YB0000000
3	樹盛營造股份有限公司	臺灣新光商業銀行股份有限公司	未載	3,462,500元	YB0000000
4	樹盛營造股份有限公司	臺灣新光商業銀行股份有限公司	未載	3,462,500元	YB0000000

01  
02

附表二（高群公司就請求賠償1,385萬元部分主張所受損害）

項次	項目	金額（新臺幣/元）
1	現場人員薪資	1,113,082
2	台灣電力公司-線路設置費（臨時電）	159,440
3	自來水-裝設工程/申請費/接水費（臨時水）	84,083
4	設計費	459,000
5	攝影費	20,000
6	廣告製作、企劃、租金費用	2,594,650
7	樣品屋	7,912,818
8	貸款利息	7,279,675
9	扣除上開項目於110年4月27日以後之支出費用	-1,797,803
	合計	17,824,945