# 臺灣高等法院民事判決

112年度重上更一字第89號

上　訴　人　東昇營造工程有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　呂耀聿

訴訟代理人　邱靖貽律師

被 上訴 人　台產實業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　蔡建庭

訴訟代理人　孫丁君律師

　　陳子瑄律師

上列當事人間請求給付違約金等事件，上訴人對於中華民國110年10月15日臺灣臺北地方法院109年度重訴字第996號第一審判決提起上訴，經最高法院第1次發回更審，本院於112年11月28日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，暨訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣參萬伍仟壹佰肆拾壹元，及自民國一〇九年五月二十九日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用（除確定部分外），由被上訴人負擔萬分之四十五，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、本件上訴人主張：伊於民國108年2月27日與被上訴人簽訂材料買賣契約（下稱系爭契約），買受伊承攬「基隆港軍用碼頭及威海營區西遷工程（第一期）」（下稱系爭工程）施工所需預拌混凝土，系爭契約第9條A款（下稱9條A款）約定隨車抽磅發

現送貨數量不足時，被上訴人應依不足之數量✕總出貨數量之2倍給付懲罰性違約金（下稱系爭違約金）。嗣伊於109年4月21日隨機抽磅被上訴人所送預拌混凝土第40車次（下稱系爭車次），淨重僅1萬8,680公斤，較送貨單記載短少4,205公斤（即1.796立方公尺），依附表所示累計出貨量，按9條A款約定計算系爭違約金，伊得請求被上訴人給付新臺幣（下同）7,483萬9,463元，並為一部請求788萬0,599元等情。爰依9條A款約定，求為命被上訴人給付788萬0,599元本息之判決（上訴人就其餘敗訴部分，已告確定，非本院審理範圍，茲不贅述）。

二被上訴人則以：9條A款文義不明，亦非懲罰性違約金之約定，上訴人不得依9條A款約定請求；縱得請求，其約定之數額亦過高。又上訴人於本件爭議發生後，第一時間發出之函文，對於9條A款違約金之計算係主張：按發現送貨數量不足佔應送貨數量之比例，乘以統計截至109年4月21日之總出貨數量2倍計算之系爭違約金，而未再另外乘以各別之「單價（含稅）」及「會磅不足數量1.796立方公尺」，故若認上訴人請求違約金有理由，應採上述解釋始符雙方真意等語，資為抗辯。

三原審除確定部分外，就上訴人之請求，判決上訴人敗訴。上訴人不服提起上訴，更審前本院判決駁回其上訴。上訴人提起第三審上訴。經最高法院廢棄本院前審判決，發回更審。上訴人續聲明：

㈠原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分及該部分假執行之聲請均廢棄。

㈡被上訴人應給付上訴人788萬0,599元，及自109年5月29日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

㈢上訴人願供上海商業銀行股份有限公司無記名可轉讓定存單為擔保，請准宣告假執行。

被上訴人則為答辯聲明：

㈠上訴駁回。

㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四兩造所不爭執之事項：

㈠兩造於108年2月27日簽訂系爭契約，由上訴人向被上訴人購買系爭工程施工所需預拌混凝土商品，系爭契約第6條D款（下稱6條D款）約定：「預拌混凝土每立方公尺標準單位重依CNS、業主及監造單位規範為準；甲方（即上訴人）認為對送貨數量有抽磅必要時，可於當日送貨數量中，隨機抽磅二車以上（過磅費由乙方〈即被上訴人〉負擔），取其平均值計算（即抽磅2車以上約定），如數量不足時，依該次送貨總數量的兩倍數量扣款，以為罰款，無需通知，由甲方直接由材料款內扣除，不足扣款部份，則由乙方於一星期內支付現金抵付扣款，乙方絕無異議，並放棄先訴抗辯權」；9條A款約定：「懲罰性違約金事由外，其罰則規定如下：A、於隨車抽磅後，發現送貨數量不足時，依不足之數量x總出貨數量的兩倍」（見原審卷第25-32頁）。

㈡被上訴人於108年11月27日、108年12月20日分別提出報價單予上訴人，各就砂漿、SCC為報價，其上均記載：「六、本報價單經雙方簽章後生效，為正式合約之一部份，未簽訂正式合約前雙方之權益以本報價單為依據」（見本院重上字卷第131、133頁）。

㈢上訴人於109年4月21日就被上訴人運抵系爭工程工地之預拌混凝土車進行隨機抽磅，抽中送貨單記載混凝土之淨重為2萬1,065公斤之系爭車次，經上訴人派品管人員1人隨車前往基隆市○○區○○路000號合發地磅站過磅，嗣將混凝土澆置在被上訴人另覓之其他工地，於同日下午17時34分完成空車過磅，結果淨重為1萬6,860公斤，較送貨單所載淨重短少4,205公斤（即1.796立方公尺），短少比例為19.96%（見原審卷第35、33頁）。

㈣上訴人因系爭工程向被上訴人購買附表所示規格之混凝土商品，兩造約定單價及109年4月21日當日出貨、累計出貨數量如附表所示，其中編號1至4屬於系爭契約購買標的（編號5、6是否為系爭契約購買標的，兩造有爭執）

㈤上訴人於109年4月23日發函予被上訴人，表示：被上訴人違反

9條A款，將依約處以系爭違約金等語（見原審卷第383-384頁）；於109年5月20日寄發存證信函予被上訴人，表示：被上訴人違反6條D款、9條A款，計罰罰款及系爭違約金，請被上訴人於函到7日內以現金1次支付，該存證信函已於109年5月21日送達被上訴人（見原審卷第37-42、45頁）。

五、本件之爭點：㈠9條A款之要件及法律效果為何？㈡上訴人依9條A款請求被上訴人給付788萬0,599元，是否有理由？茲分別析述如下：

㈠依契約9條A款約定，於隨車抽磅後發現被上訴人送貨數量不足時，上訴人即得按「該抽磅之送貨車輛不足之數量」乘以「總出貨數量的兩倍」計算被上訴人應給付系爭違約金之金額：

1.按契約乃當事人間在對等性之基礎下本其自主之意思、自我決定及自我拘束所成立之法律行為，基於私法自治及契約自由之原則，契約不僅在當事人之紛爭事實上作為當事人之行為規範，在訴訟中亦成為法院之裁判規範。因此，倘當事人所訂立之契約真意發生疑義時，法院固應為闡明性之解釋，即通觀契約全文，並斟酌立約當時之情形及其他一切證據資料，就文義上及理論上詳為推求，以探求當事人締約時之真意，俾作為判斷當事人間權利義務之依據。惟法院進行此項闡明性之解釋（單純性之解釋），除依文義解釋（以契約文義為基準）、體系解釋（綜觀契約全文）、歷史解釋（斟酌訂約時之事實及資料）、目的解釋（考量契約之目的及經濟價值）並參酌交易習慣與衡量誠信原則，加以判斷外，並應兼顧其解釋之結果不能逸出契約中最大可能之文義。除非確認當事人於訂約時，關於某事項依契約計畫顯然應有所訂定而漏未訂定，致無法完滿達成契約目的而出現契約漏洞者，方可進行補充性之解釋（契約漏洞之填補），以示尊重當事人自主決定契約內容之權利，並避免任意侵入當事人私法自治之領域，創造當事人原有意思以外之條款，俾維持法官之中立性。又解釋契約須以邏輯推理及演繹分析之方法，必契約之約定與應證事實間有必然之關聯，始屬該當，否則即屬違背論理法則（最高法院103年度台上字

第713號判決意旨參照）。

2.經查：

⑴9條A款約定之文義為：「懲罰性違約金事由外，其罰則規定如下：A、於隨車抽磅後，發現送貨數量不足時，依不足之數量x總出貨數量的兩倍」，是依此文義觀之，其要件係於隨車抽磅後，如發現有送貨數量不足之情形，上訴人即可請求「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」之系爭違約金。此與6條D款係以「甲方（即上訴人）認為對送貨數量有抽磅必要時，可於當日送貨數量中，隨機抽磅二車以上（過磅費由乙方〈即被上訴人〉負擔），取其平均值計算（即抽磅2車以上約定），如數量不足時，依該次送貨總數量的兩倍數量扣款，以為罰款」之約定不同。換言之，9條A款約定之所謂「於隨車抽磅後，發現送貨數量不足時」，係指上訴人得對被上訴人之每一送貨車輛進行隨車抽磅，不以必要為限，並只要於抽磅發現任一送貨車輛有送貨數量不足之情形，即得按該送貨車輛不足之數量，處以系爭違約金，且於抽磅時，如有發現多輛送貨車輛數量不足時，均得按各輛不足之送貨數量，各處以9條A款約定之系爭違約金，不受次數之限制。

⑵上訴人法定代理人呂耀聿陳稱：6條D款之約定，係因為混凝土的重量定2,350公斤每立方公尺的重量，我們本來要求正負1%，但是被上訴人要求正負2%，既然有此正負，所以我們當時就說要兩車平均，如果有任何超過2%這個正負值，就有當次總量的2倍罰款；9條A款這條是在訂約時，伊特別對被上訴人提出來的，因為伊記得在96年間，承包時被上訴人有大量的量不足，伊說這是防止被上訴人偷料的約定，如果偷料的話，會用這個條文作為罰款，被上訴人拍胸脯表示不會有偷料情形；6條D款與9條A款之不同，係6條D款之處罰是因為混凝土運送中會喪失水分，所以是盡量在保持微差作為當天之罰款，9條A款是防止大量偷料，因為偷料是幾百公斤、幾千公斤，6條D款是幾公斤內的跳動，所以才會有正負2%，才以兩輛車去平均，9條A款因為是大量偷料，誤差到達幾百公斤幾千公斤等語（見

本院重上字卷第452-453頁）。是依呂耀聿前揭所述有關契約6條D款、9條A款之陳述內容，可知兩者約定之目的不同，6條D款係在解決混凝土運送中因水分喪失致生重量不足之問題，故約定為取兩車之平均值計算，如數量不足，處以該次送貨總數量的兩倍數量扣款，而9條A款約定之主要目的，在防止被上訴人之大量偷料情形，一經抽磅發現，即得按不足之數量處以系爭違約金，無庸依6條D款取兩車之平均。

⑶再依前揭呂耀聿所述：混凝土的重量定2,350公斤每立方公尺的重量，9條A款是防止大量偷料，因為偷料是幾百公斤、幾千公斤等情，是以，依前述9條A款約定之文義，於隨車抽磅時，倘發現有偷料之情形，自得就不足之數量處以系爭違約金，即「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」。以本件為例，系爭車次短少4,205公斤即1.796立方公尺（見不爭執事項㈢），是依系爭車抽磅之結果，顯有大量偷料之情形，上訴人自得9條A款之約定，處以系爭違約金，無須再依6條D款約定取兩車之平均。又累計至系爭車次當日109年4月21日止之總出貨量為9,783立方公尺（計算式：636.5＋64＋8,986.5＋31＋65＝9,783，見不爭執事項㈣），按9條A款文義所處以之系爭違約金，即「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」計算，應為「1.796x9,783x2」之3萬5,141元（元以下四捨五入）。

⑷綜上，9條A款有關系爭違約金之文義為「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」，其約定之要件、效果與6條D款約定之要件、效果均不相同，另依前揭呂耀聿所述訂約時，兩者所欲規範之目的亦不相同，其中6條D款係在解決混凝土運送中因水分喪失致生重量不足之問題，故約定為取兩車之平均值計算，如數量不足，處以該次送貨總數量的兩倍數量扣款，9條A款約定之主要目的，在防止被上訴人之大量偷料情形，一經抽磅發現，即得按不足之數量處以系爭違約金，準此，本院審酌兩造簽訂9條A款所根基之原因事實及其經濟目的，上訴人係為防止被上訴人之大量偷料情形，而據此經濟目的，兩造始為9條A款之約定，被上訴人因此負有配合上訴人隨車抽磅之義務，並於抽磅

後發現送貨數量不足時，按該送貨車輛不足之數量，處以系爭違約金之義務，以防止被上訴人有大量偷料情事之發生，是依兩造所欲使9條A款發生之法律效果而為探求，應認系爭違約金所稱之「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」，係以按「該抽磅之送貨車輛不足之數量」乘以「總出貨數量的兩倍」計算系爭違約金。且衡諸一般社會之理性客觀認知及經驗法則，並本乎誠信原則等各情，亦認9條A款，有關系爭違約金之計算，應以「該抽磅之送貨車輛不足之數量」乘以「總出貨數量的兩倍」計算其金額。

⑸雖上訴人主張系爭違約金單位應為元，但「不足之數量」及「總出貨數量」之單位皆為立方公尺，根本無法得出系爭違約金之金額，因此系爭違約金之計算式應為：「依不足之數量x各品項總出貨數量x各品項單價含稅之加總再乘以兩倍」等語，然查：

①系爭違約金計算式之文義為「依不足之數量x『總出貨數量』的兩倍」，而上訴人主張之計算式為「依不足之數量x『各品項總出貨數量x各品項單價含稅之加總』再乘以兩倍」，其中之『各品項總出貨數量x各品項單價含稅之加總』顯已逸出9條A款有關系爭違約金中『總出貨數量』最大可能之文義甚明。是以，本件首須確認兩造於簽訂系爭契約時，9條A款之約定，關於系爭違約金之計算式其中『總出貨數量』，是否有依契約計畫顯然應有所訂定而漏未訂定，致無法完滿達成系爭契約目的而出現契約漏洞之情形者，始可進行補充性之解釋（契約漏洞之填補）。

②依9條A款約定之文義觀之，系爭違約金之計算式為「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」，又9條A款，有關系爭違約金之計算，應以「該抽磅之送貨車輛不足之數量」乘以「總出貨數量的兩倍」計算其金額，業如前述，且依兩造之交易過程觀之，所謂「該抽磅之送貨車輛不足之數量」及「總出貨數量」均屬可得確定之數額，則參酌交易習慣與衡量誠信原則，依此計算式計算出之數額，自係系爭違約金之金額，而與「不足之數

量」或「總出貨數量」之單位是否為元無關，因此，9條A款有關系爭違約金之計算式，並無漏未訂定，致無法完滿達成9條A款違約處罰目的而出現契約漏洞之情形，自無進行補充性解釋之餘地。

③依附表所示，各品項之單價不一，最低為1,785元，最高為2,625元不等，是以，在約定系爭違約金計算式「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」文義外，如另須就「總出貨數量」之數額，再按『各品項總出貨數量x各品項單價含稅之加總』計算數額，以此計算式之計算結果，將較按原9條A款文義計算之系爭違約金，高達1,785倍至2,625倍不等。以本件為例，按原9條A款有關系爭違約金計算式之文義即「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」計算，應為「1.796x9,783x2」之3萬5,141元；如按上訴人主張之計算式「依不足之數量x『各品項總出貨數量x各品項單價含稅之加總』再乘以兩倍」計算，為7,483萬9,463元（計算式詳見本院重上更一字卷第127頁），兩者相差高達2,129倍（計算式：74,839,463÷35,141≒2,129.69）。又9條A款係由上訴人片面所擬定一節，已據呂耀聿陳明在卷（見本院重上字卷第450頁）。是以，在逸出約定系爭違約金計算式「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」文義外，另就「總出貨數量」各按『各品項總出貨數量x各品項單價含稅之加總』，顯非被上訴人訂約當時所得預見，亦可認定。再者，兩造訂約時，呂耀聿既未明確告知被上訴人所謂「總出貨數量」，係指應按『各品項總出貨數量x各品項單價含稅之加總』計算，且上訴人片面所擬之系爭契約，有關9條A款之文義，亦無法推演出上開之解釋，佐以，衡諸交易習慣與衡量誠信原則，被上訴人於訂約時，倘知悉依9條A款之解釋係如上訴人所述，則被上訴人將因此負有給付如此高額違約金之義務，其豈有同意簽訂之理？是本院尚無從於訂約後，在逸出約定系爭違約金計算式「依不足之數量x總出貨數量的兩倍」文義外，另就「總出貨數量」各按『各品項總出貨數量x各品項單價含稅之加總』方式，計算高額之系爭違約金。

④從而，9條A款有關系爭違約金之計算式，既無契約解釋因無法達成契約目的而出現契約漏洞之情形，並無進行補充性解釋之餘地，且上訴人主張應「依不足之數量×『各品項總出貨數量×各品項單價含稅之加總』再乘以兩倍」之計算式，除逸出約定系爭違約金計算式之文義，非被上訴人訂約當時所得預見外，並依此方式計算，亦將使系爭違約金數額較按原9條A款文義計算之系爭違約金，逾2,000倍之多，顯與交易習慣不符，亦與誠信原則有違，自不足採。

㈡上訴人依9條A款請求被上訴人給付3萬5,141元，為有理由，逾此部分之請求，則無理由：

1.系爭違約金之計算，應以「該抽磅之送貨車輛不足之數量」乘以「總出貨數量的兩倍」計算其金額，已如前述，又系爭車次短少1.796立方公尺，累計至系爭車次當日109年4月21日止之總出貨量為9,783立方公尺，亦如前述，依此計算，上訴人依9條A款之約定，請求被上訴人給付3萬5,141元，為有理由，逾此範圍之請求，即乏所據，應予駁回。

2.雖被上訴人抗辯：被上訴人於108年11月27日、108年12月20日所提之報價單，即如附表編號5、6所示非系爭契約購買標的，另9條A款文義晦暗不明，且依文義及體系解釋，該條款均無法作為系爭違約金之獨立請求權基礎云云。然查：

⑴兩造於108年2月27日簽訂系爭契約，由上訴人向被上訴人購買系爭工程施工所需預拌混凝土商品（見不爭執事項㈠），而系爭工程即為「基隆港軍用碼頭及威海營區西遷工程（第一期）」，亦如前述，另被上訴人於108年11月27日、108年12月20日所提之報價單，其工程名稱均為「基隆港軍用碼頭及威海營區西遷工程」，工程位置均為「（第一期）」，有報價單可參（見本院重上字卷第131、133頁）。是以，系爭契約與上開報價單均為上訴人向被上訴人購買用於系爭工程一節，堪可認定。又兩造於108年2月27日簽訂系爭契約，由上訴人向被上訴人購買系爭工程施工所需預拌混凝土商品後，就系爭工程施工之所需，被上訴人固於108年11月27日、108年12月20日另提出

報價單，但就該報價單之內容，兩造並未另訂有契約，而其中108年12月20日報價單之品項與系爭契約第2條A款所訂有關280 kgs/cm2（Ⅱ型水泥，粒徑19mm、坍度20公分）之品名規格相符（見原審卷第26頁，本院重上字卷第133頁），則在兩造未另訂有契約之情形下，上訴人主張上開報價單之品項屬系爭契約之內容一節，尚非顯然無據。因此，被上訴人以上開報價單上均記載「報價單經雙方簽章後生效，為正式合約之一部分，未簽訂正式合約前雙方之權益以本報價單為依據」，而兩造就上開報價單未訂有契約為由，抗辯如附表編號5、6所示非系爭契約購買標的，尚不足採。

⑵依9條A款之約定，被上訴人負有配合上訴人隨車抽磅之義務，並於抽磅後發現送貨數量不足時，按該送貨車輛不足之數量，處以系爭違約金之義務，以防止被上訴人有大量偷料情事之發生，且系爭違約金所稱之「依不足之數量×總出貨數量的兩倍」，係以按「該抽磅之送貨車輛不足之數量」乘以「總出貨數量的兩倍」計算系爭違約金，已如前述，因此，9條A款文義並晦暗不明之情形，且依前述文義及體系解釋，9條A款自得作為系爭違約金之獨立請求權基礎甚明。是被上訴人抗辯9條A款無法作為系爭違約金之獨立請求權基礎云云，亦乏所據。

六綜上所述，上訴人依9條A款之約定，請求被上訴人給付上訴人3萬5,141元，及自109年5月29日（按上訴人以存證信函催告被上訴人於函到7日內給付，該存證信函於109年5月21日送達被上訴人，見不爭執事項㈤）起，至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許，其敗訴部分假執行之聲請已失所附麗，應予駁回。從而原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於原審就上訴人之請求不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，核無不合，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。又本件所命

給付，因被上訴人上訴第三審所得受之利益未逾150萬元，不得上訴第三審，本院判決後已告確定，上訴人就本院判命給付勝訴部分聲請准供擔保請求宣告假執行，自非所許，則上訴人此部分假執行之聲請，應予駁回。原審駁回上訴人此部分假執行之聲請，理由雖有不同，結論則無二致，此部分原判決仍應予以維持，上訴人上訴意旨指摘此部分原判決不當，求予廢棄，為無理由，其此部分上訴仍應予以駁回。

七、本件因事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所為之立證，經審酌後認與判決之結果不生若何影響，無庸再逐一予以論列，合併敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第450條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　19　　日

民事第十一庭

審判長法　官　李慈惠

法　官　鄭貽馨

法　官　謝永昌

附表（上訴人向被上訴人購買之混凝土商品）

| 編號 | 商品規格 | 價格（含稅） | 109年4月21日當日出貨數量 | 109年4月21日累計出貨數量 |
|---|---|---|---|---|
| 1 | 140kgf/㎠ | 1785元 | 0 | 636.5㎥ |
| 2 | 175kgf/㎠ | 1921.5元 | 0 | 64㎥ |
| 3 | 210kgf/㎠ | 1974元 | 0 | 0 |
| 4 | 280kgf/㎠ | 2152.5元 | 476㎥ | 8986.5㎥ |
| 5 | 砂漿 | 1995元 | 1㎥ | 31㎥ |
| 6 | SCC | 2625元 | 0 | 65㎥ |

正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人如不服本判決，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。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　19　　日

書記官　王增華