

臺灣高等法院民事判決

113年度建上更二字第1號

上訴人 嘉鎰營造有限公司

法定代理人 魏文康

訴訟代理人 林耀泉律師

李榮林律師

被上訴人 新北市林口區公所

法定代理人 廖武輝

訴訟代理人 袁興

謝憲愷律師

複代理人 李家豪律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，上訴人對於中華民國104年5月28日臺灣新北地方法院102年度建字第88號第一審判決提起上訴，經最高法院第二次發回更審，並為訴之變更，本院於113年7月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被上訴人應出具「質權消滅通知書」通知陽信商業銀行股份有限公司，塗銷附表所示四紙定期存單為被上訴人所設定之質權及將保管之上開定期存單返還予上訴人。

變更之訴訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按法院因第255條第1項但書規定，而許訴之變更或追加，或以訴為非變更或無追加之裁判，不得聲明不服，民事訴訟法第258條第1項定有明文。上開規定依據同法第463條規定，於第二審程序亦有準用。上訴人於原審依兩造於民國101年3月13日簽訂「○○路，○○路及○○街等道路排水鋪面及景觀整建工程（修正後）」契約（下稱系爭契約）第14條第4款第3目之約定，請求被上訴人返還履約保證金新臺幣（下同）600萬元本息（原審卷(二)第46頁）。嗣於本院111年度建上更一字第17號前審程序（下稱前審），基於同上事實，追加

01 備位之訴，依系爭契約第14條第4款第3目及第7款之約定、
02 民法第203條、第231條第1項、第889條、押標金保證金暨其
03 他擔保作業辦法第20條第1項、銀行發行可轉讓定期存單作
04 業要點第6點、第9點之規定，擇一請求被上訴人應出具「質
05 權消滅通知書」通知陽信商業銀行股份有限公司（下稱陽信
06 銀行），將上訴人以附表所示4紙定期存單（下合稱系爭定
07 期存單）為被上訴人所設定之質權塗銷，並返還上訴人系爭
08 定期存單，及再給付上訴人依系爭定期存單之金額自起訴狀
09 繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息（本院11
10 1年度建上更一字第17號卷〈下稱更一卷〉第73-83、135-14
11 1、167-195、239-244頁）。上訴人於前審追加備位之訴，
12 已獲准許追加，此參前審判決之程序方面記載可明。依據上
13 開規定，上訴人於前審所為之追加已不能聲明不服，已生追
14 加之效力。

15 二、次按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已
16 為本案之言詞辯論者，應得其同意；訴之撤回，係以書狀撤
17 回者，自撤回書狀送達之日起，十日內未提出異議者，視為
18 同意撤回，民事訴訟法第262條第1項、第4項定有明文。上
19 開規定依同法第463條規定，於第二審程序亦有準用。上訴
20 人就上開先位之訴及備位之訴，嗣於113年4月16日具狀撤回
21 先位之訴，及撤回備位聲明中請求給付利息部分（本院113年
22 度建上更二字第1號〈下稱更二卷〉（一）第311-312頁）。上訴
23 人並將撤回前開之訴之繕本送達被上訴人，被上訴人於收受
24 書狀後，逾10日並未異議，依據上開規定，上訴人撤回先位
25 之訴及部分備位之訴，應已生效。是上訴人上開撤回原訴僅
26 餘追加之新訴，性質上應為訴之變更，故本院之審理範圍應
27 僅就上訴人原備位聲明：「被上訴人應出具『質權消滅通知
28 書』，通知陽信銀行將系爭定期存單為被上訴人所設定之質
29 權塗銷及返還上訴人系爭定期存單」部分，合先敘明。

30 貳、實體方面：

31 一、本件上訴人主張：伊承攬被上訴人之「○○路，○○路及○

01 ○街等道路排水鋪面及景觀整建工程」(下稱系爭工程)，
02 兩造於101年3月13日簽訂系爭契約，伊依約以系爭定期存單
03 為被上訴人設定質權後，交付被上訴人以代繳納履約保證
04 金。惟自同年3月20日開工以來，屢遭住戶以工程占用私人
05 土地為由要求停工，伊之法定代理人甚至遭提告侵占土地罪
06 嫌而移送檢察署偵辦。系爭工程因而無法如期施作。被上訴
07 人先後於101年5月1日、同年月8日召開系爭工程第2次用地
08 疑義會議(下稱第2次用地會議)、施工第8次會議(下稱第
09 8次施工會議)，作成該工程需重新規劃設計，已施作之排
10 水溝及開挖之路面復原，有爭議性住戶路段暫覆蓋鐵板收尾
11 之結論。伊已依該結論完成復原工作，並於101年6月15日催
12 告被上訴人於函到5日內依約提供伊需使用之土地，被上訴
13 人逾期未履行，伊乃於同年月25日發函終止系爭契約等情，
14 系爭契約既經終止，系爭定期存單即無需繼續擔保系爭契
15 約，被上訴人應塗銷質權，返還系爭定期存單予伊。爰依系
16 爭契約第14條第4款第3目、第7款第3目之約定，求為命被上
17 訴人出具「質權消滅通知書」，通知陽信銀行將系爭定期存
18 單之質權塗銷及將系爭定期存單返還予伊(原審判決確定部
19 分及上訴人本訴及備位之訴撤回部分，均非本院審理範圍，
20 不再贅述)。並為聲明：被上訴人應出具「質權消滅通知
21 書」，通知陽信銀行將系爭定期存單為被上訴人所設定之質
22 權塗銷及返還上訴人系爭定期存單。

23 二、被上訴人則以：系爭工程施工路段長達2.6公里、373戶，縱
24 有4戶所在路段有無法施工之情形，伊已依系爭契約第9條第
25 2款指示上訴人就與爭議無關或不受影響之部分繼續履約，
26 上訴人依同契約第21條第1款、第3款約定應繼續施作完成。
27 惟上訴人放棄全部工程，惡意不履行契約，不符合系爭契約
28 第14條第4款第3目之約定，其據此請求退還系爭定期存單，
29 自無理由等語，資為抗辯。並為答辯聲明：變更之訴駁回。

30 三、兩造不爭執事項(更二卷(-)第301-304頁，並依論述之妥適，
31 調整其內容)：

01 (一)兩造於101年3月13日訂立系爭契約，約定由上訴人承攬系爭
02 工程，上訴人並提供系爭定期存單設定質權作為繳納履約保
03 證金之替代方案（原審卷(一)第7-8、13-23頁、更一卷(一)第20
04 9-211、255-262頁）。

05 (二)系爭契約第9條第22款約定：「本契約使用的土地，由甲方
06 （即被上訴人）於開工前提供，……。如因甲方未及時提供
07 土地，致乙方（即上訴人）未能依時履約者，乙方得依第7
08 條附件關於『履約期限延期』之規定，申請延長履約期
09 限……」第20條第21款約定：「履行契約需甲方之行為始能
10 完成，而甲方不為其行為時，乙方得定相當期限催告甲方為
11 之。甲方不於前述期限內為其行為者，乙方得通知甲方終止
12 或解除契約……」第20條第11款約定：「因可歸責於甲方之
13 情形，甲方通知乙方部分或全部暫停執行（停工）：(一)致乙
14 方未能依時履約者，乙方得依第7條附件關於『履約期限延
15 期』之規定，申請延長履約期限。……(三)暫停執行期間累計
16 逾6月者，乙方得通知甲方終止或解除部分或全部本契
17 約……」。

18 (三)系爭工程自開工以來，屢遭住戶以工程占用私人土地為由要
19 求停工。

20 (四)兩造於101年3月13日簽訂系爭契約，約定由上訴人承攬系爭
21 工程，系爭工程分為六個區段施工，各個工區工期為30日，
22 總計180日。

23 (五)系爭工程於101年4月3日、4日、5日、6日、9日、13日發生
24 有○○路326號、305號、272-1號住戶，阻擋施工（原審卷
25 (一)第9-12頁）。

26 (六)被上訴人於101年5月1日召開第2次用地會議，會議結論記
27 載：「1.民眾對路權仍有疑慮，請主辦機關就已施作的排水
28 溝及已開挖路面請承包商復原。2.本案工程需重新規劃設
29 計，並請主辦機關針對管線遷移可行性，交通影響衝擊及施
30 工期間封路對商圈影響等問題妥為評估。」（原審卷(三)第80
31 -83頁）。

- 01 (七)被上訴人於101年5月8日召開第8次工程會議，會議結論記
02 載：「……2. 有爭議性住戶暫覆蓋鐵板收尾。3. 可施作範圍
03 建請嘉鎰營造儘速恢復原狀……」（原審卷(三)第85頁）。
- 04 (八)訴外人即系爭工程監造單位揚昇工程顧問有限公司（下稱揚
05 昇公司）於101年6月25日以（101）揚字第0625-2號函說明
06 「水溝復原作業（溝蓋及回填部分）除○○路332~312號、
07 ○○路272-1~266號及○○街3-1~○○路295號等，業因佔用
08 私人土地問題目前無法施作尚未完成外，其餘區段均已於10
09 1年5月22日完成。」（原審卷(一)第203頁、更二卷(一)第185
10 頁）。
- 11 (九)被上訴人承辦人員簽辦時表示「一、本案經監造單位確認非
12 爭議區之排水溝於101.5.22施作完成，有關本案目前尚處於
13 恢復原狀階段，包商未配合部分為○○街3-1至○○路295號
14 因管線遷移拒絕施工，另因污水目前由水利局辦理納管工
15 程，擬建請再召開協調會議以解決後續復原及停工通知。」
16 （更二卷(一)第185頁）。
- 17 (十)上訴人曾因系爭工程施工用地疑義於101年4月30日報請停
18 工，揚昇公司於101年5月14日發函被上訴人「二、另依101
19 年5月1日第2次施工用地疑義會議區長指示尊重鄉親意見將
20 還地於民，以開挖部分先全面復原，若地主仍有疑慮則該位
21 全面鋪設鋼板，以維持公共安全；全案將以8米計畫道路為
22 整建工程施工範圍，另行委外設計」「三、本工程目前因用
23 地問題，建請依工程契約第20條第11款：『因可歸責於甲方
24 之情形，甲方通知乙方部分或全面暫停執行（停工）：..』
25 辦理全面停工」，被上訴人則於101年5月25日發函不為同意
26 （原審卷(一)第27-28、29頁、卷(二)第171頁）。
- 27 (十一)上訴人於101年6月15日寄發存證信函予被上訴人，表示：依
28 系爭契約第9條第22款約定被上訴人應於開工前提供需使用
29 之土地予上訴人，上訴人依系爭契約第20條第21款約定催告
30 被上訴人應於函到5日內提供可施工之土地予上訴人，若有
31 違反上訴人將終止契約等語；被上訴人則於101年6月28日表

01 示：系爭工程目前施作部分分有爭議區與非爭議區，無爭議
02 區段應辦理之部分仍請上訴人先予完成後，再予研議後續解
03 約事宜，另依系爭契約第20條第1款第11目約定請上訴人儘
04 速依約完成應辦事項等語（原審卷(一)第30-32、175頁）。

05 (ㄅ)上訴人復於101年6月25日寄發存證信函予被上訴人，表示：
06 被上訴人逾期仍未履行，故依系爭契約第20條第21款約定終
07 止契約等語；被上訴人則於101年7月3日表示：依系爭契約
08 第21條第1款、第3款第1目約定非爭議區域請上訴人儘速完
09 成應辦事項，另請依第8次工程會議之結論「恢復原狀」俟
10 應辦事項確實完成後再予研議後續解約事宜等語（原審卷(一)
11 第34-36、176頁）。

12 (ㄅ)被上訴人於101年6月20日發函予上訴人謂：「按契約第21條
13 第3款第1目約定，與爭議無關或不受影響之部分應繼續履
14 約…」（原審卷(二)第18頁）。

15 四、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3
16 款規定，整理並協議簡化爭點後，兩造同意就本院113年3月
17 28日準備程序中，兩造協議簡化之爭點為辯論範圍（更二卷
18 (一)第304頁之筆錄）。茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述
19 如下：

20 (一)按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之
21 辭句，為民法第98條所規定，而探求當事人之真意，應從該
22 意思表示所根基之原因事實、經濟目的、一般社會之理性客
23 觀認知、經驗法則及當事人所欲使該意思表示發生之法律效
24 果而為探求。系爭契約第9條第22款約定「本契約使用的土
25 地，由甲方(即被上訴人)於開工前提供，……。如因甲方未
26 及時提供土地，致乙方(即上訴人)未能依時履約者，乙方得
27 依第7條附件關於『履期限延期』之規定，申請延長履約期
28 限……」；第20條第11款「因可歸責於甲方之情形，甲方通
29 知乙方部分或全部暫停執行(停工)：(一)致乙方未能依時履約
30 者，乙方得依第7條附件關於『履約期限延期』之規定，申
31 請延長履約期限。……(三)暫停執行期間累計逾6月者，乙方

01 得通知甲方終止或解除部分或全部本契約……」；第21款約
02 定：「履行契約需甲方之行為始能完成，而甲方不為其行為
03 時，乙方得定相當期限催告甲方為之。甲方不於前述期限內
04 為其行為者，乙方得通知甲方終止或解除契約」（原審卷(一)
05 第15頁、第22頁背面）。準此，依據兩造上開約定，被上訴
06 人自有交付工地予上訴人施工之義務，若被上訴人願意並能
07 解決工地無法交付施工之問題，此時，上訴人固然得依上開
08 約定停工而請求展延履約期限。倘若被上訴人無法交付工地
09 予上訴人施工時，且已先表明不願延長期限及停工，系爭契
10 約第9條第22款及第20條第11款約定自不能解釋為無論在任
11 何情況下，發生工地不能交付之問題，上訴人均僅能依據系
12 爭契約第9條第22款及第20條第11款約定，請求展延工期而
13 不能為其他本於系爭契約約定之請求，否則對於契約條款之
14 解釋及適用即流於僵化而失其公平性。因此，若被上訴人無
15 意解決交付工地之問題，並已明確表明上訴人必須繼續施工
16 而不同意停工時，上訴人自無再依據系爭契約第9條第22款
17 及第20條第11款約定向被上訴人申請延長履約期限之必要，
18 上訴人應得依據第20條第21款約定，定期催告被上訴人交付
19 工地，被上訴人若未能依期限交付，上訴人自得依約終止契
20 約。

21 (二)系爭工程之工地因排水溝施作占用私人土地而遭遇抗爭無法
22 施工，新北市副市長召開第2次用地會議後，決議重新規
23 劃，但被上訴人無意停工解決抗爭問題及依上開決議重新規
24 劃，上訴人自得依據系爭工程第20條第21款約定催告被上訴
25 人交付工地及終止系爭契約。

26 1.查系爭工程於101年3月20日開工，但旋於101年4月3日、4
27 日、5日、6日、9日、13日即接連發生有○○路326號等住
28 戶，阻擋施工(不爭執事項(五))。另○○路272-1號住戶即訴
29 外人王文進於101年4月11日向兩造及相關單位提出陳情書，
30 又寄發存證信函表示已對相關人員提出刑事告訴，要求將竊
31 佔其土地施作之永久性溝渠管線等設施拆除，若再行施作，

01 其將立即予以排除，並再行提出告訴，有陳情書、存證信函
02 可參（原審卷(一)第24-26頁）。此與上訴人法定代理人陳稱
03 其因施作系爭工程遭○○路住戶提告刑事告訴等情相符(更
04 二卷(一)第354頁)。但被上訴人於101年4月23日卻發函要求上
05 訴人趕工（原審卷(一)第173頁）。又被上訴人於101年4月25
06 日召開系爭工程第1次施工用地疑義會議，○○路305、32
07 0、312、330、272-1、266號住戶仍繼續抗議施作水溝使用
08 私人土地，會議結論為：「施工時安全維護問題公所會再要
09 求施工單位立即改善，今天的會議先結束，5月1日由李(四
10 川)副市長召開會議」，有會議紀錄可參（原審卷(二)第14-15
11 頁）。復於101年5月1日召開系爭工程第2次用地會議，由李
12 四川副市長主持，會中居民認為應以都市計畫所規劃的8米
13 道路施作(道路現況為10-12米道路)，開挖私有土地不合
14 法，其中養工處之意見為：工程變更或再發包需時間與程
15 序，以8米施作過度期衝擊評估，管線遷移難度高建議可否
16 先行恢復原狀。而區長之意見則為本案變更設計道路縮退出
17 建築線；涉及道路管線遷移施工時程勢必延長影響商家住
18 戶，民眾主張以8米施作，其中管線遷移非變更設計能解決
19 重新發包需更多時間等候。私有土地暫時性復原舊有排水溝
20 位仍有效增益排洪量，將來新水溝完成，民眾興建建築物若
21 有需拆除舊水溝本所無意見等語。會議結論記載：「1.民眾
22 對路權仍有疑慮，請主辦機關就已施作的排水溝及已開挖路
23 面請承包商復原。2.本案工程需重新規劃設計，並請主辦機
24 關針對管線遷移可行性，交通影響衝擊及施工期間封路對商
25 圈影響等問題妥為評估。」（原審卷(三)第80-83頁、不爭執
26 事項(六)）。且居民對於被上訴人所為仍多所不滿，而與被上
27 訴人形成對立，亦有101年5月3日之新聞報導可參(更一卷(一)
28 第54頁)。被上訴人再於101年5月8日召開第8次工程會議，
29 會議結論記載：1. 依據101年5月1日施工用地疑義會議記
30 錄。2. 有爭議性住戶覆蓋鐵板收尾。3. 可施作範圍建請上訴
31 人盡速恢復原狀。4. 有關水溝回復方式如下：兩側回填140k

01 g/cm²(數量由監造單位確認)。5. 道路面層施作方式(15cm-
02 210kg/cm²及單層6.5mm點焊鐵絲網)。6. 水溝頂板式施作方
03 式依契約圖說規定辦理(不含洗石子工項及引上管工項),
04 道路面層與水溝頂板平順(不爭執事項(七),原審卷(三)第85
05 頁)。揚昇公司於101年5月14日以民眾抗爭而無法施工,另
06 應以8米計畫道路為整建工程施工範圍,另行委外設計,應
07 辦理全面停工,建議被上訴人應辦理全面停工,有揚昇公司
08 101年5月14日(101)揚字第0514-1號函可參(不爭執事項(十),
09 原審卷(一)第29頁)。被上訴人則於101年5月25日以新北林工
10 字第1012141867號函指責揚昇公司就以8米計畫為施工範圍
11 之會議結論未核定勿斷章取義自作決策,而否決揚昇公司之
12 全面停工建議(原審卷(二)第171頁)。

13 2. 依上所述,系爭工程於101年3月20日開工後,旋於101年4月
14 開始即有民眾認為施作的水溝占用私人土地,並且激烈抗
15 議,甚至對上訴人法定代理人提出刑事告訴,被上訴人未解
16 決系爭工程遭遇之阻礙,仍發函要求上訴人趕工。嗣於101
17 年4月25日、101年5月1日召開之會議,居民仍未妥協同意施
18 工,並與被上訴人間形成嚴重對立,且被上訴人並未依據10
19 1年5月1日第2次用地會議結論重新規劃,反而於同年月8日
20 召開會議僅指示覆蓋鐵板收尾及回復原狀。顯然無視於系爭
21 工程所遭遇到無法施工之障礙,以及其與上級單位即新北
22 市政府李四川副市長與民眾所達成重新規劃之結論,仍執意施
23 工。又擔任監造之揚昇公司亦建議停工,並請被上訴人依據
24 會議結論重新規劃,但被上訴人拒絕停工也拒絕依據會議結
25 論重新規劃。由此可知,系爭工程施作工區有民眾抗議占用
26 私人土地及應以8米都市計畫道路施作之爭議,致無法施工
27 且衍生上訴人法定代理人遭受民眾提出刑事告訴之紛擾,該
28 工地顯已無法交付上訴人施工。另系爭工程嗣後確實於101
29 年10月9日召開基本設計審查會議,重新招標規劃設計公
30 司,於101年12月28日決標予訴外人顯垣工程顧問有限公
31 司,重新設計規劃等情,為被上訴人所不爭執(更二卷(一)第1

59頁)，可見系爭工程確實無法繼續施作而必須另行規劃設計，此與101年5月1日之會議結論相符。又揚昇公司建議被上訴人停工，亦遭被上訴人否決。故而，就系爭工程工地無法交付上訴人施工之問題，上訴人縱依據系爭契約第9條第22款及第20條第11款約定請求延長工期，被上訴人必然不會同意，依據首揭所述，上訴人自無再依據系爭契約第9條第22款及第20條第11款約定請求延長工期之必要。從而，上訴人為解決工地無法施工之問題，自僅能依據系爭契約第20條第21款約定，定期催告被上訴人交付工地(即請求被上訴人解決系爭工程設計占用私人土地及回應重新規劃之第2次用地會議結論等方式解決前述施作之爭議)。被上訴人抗辯，上訴人僅能依據系爭契約第9條第22款及第20條第11款約定，請求延長工期而不能催告交付工地及終止契約云云，尚無可採。

3. 上訴人於101年6月15日以「……依系爭契約第9條第22款約定，被上訴人應於開工前提供需使用之土地予本公司，然自四月施工以來，本公司屢遭住戶……為由，阻擋並要求停止施工……本公司曾多次去函要求被上訴人……並明確圖說指示，然皆未獲正面回應。……今本公司依系爭契約第20條第21款約定，催告被上訴人應於函到5日內提供可施工之土地予本公司，若有違反，本公司將依系爭契約第20條第21款約定終止契約」之存證信函寄送被上訴人(不爭執事項^(二))，原審卷(一)第30-32頁)。被上訴人則於101年6月20日發函以「按契約第21條第3款第1目約定，與爭議無關或不受影響之部分應繼續履約，另依第8次施工會議結論為「恢復原狀」，請貴公司先行完成與爭議無關之部分後再予研議後續解約事宜」(不爭執事項^(三))、原審卷(二)第18頁)。由此可見被上訴人並無意解決系爭工程工地占用私人土地及重新規劃之施工障礙。故而，上訴人於101年6月25日發函被上訴人終止系爭契約(不爭執事項^(三))，原審卷(一)第34-36頁)，應屬有理。準此，上訴人主張系爭契約業經上訴人合法終止等語，

01 為有理由。

02 4.被上訴人辯稱，抗爭路段僅在第一工區，第一工區有抗爭部
03 分應以鐵板覆蓋，無爭議部分應以水泥回填方式回復原狀，
04 且其餘五工區不影響施工，應繼續施工，上訴人應加速完
05 工，排水溝占用私人道路部分應有既成道路之適用，事後承
06 包之營造廠按照原本水溝開挖云云，並以被上訴人101年4月
07 23日新北林工字第1012139512號函(下稱1012139512號函)、
08 101年5月10日新北林工字第1012140490號函(下稱101214049
09 0號函)為證(原審卷(-)第173頁、更二卷(-)第199頁)。然查：

10 (1)被上訴人1012139512號函發文時間為101年4月23日，惟民眾
11 仍持續抗爭，並於101年5月1日仍於協調會議中抗爭及請求
12 依據都市計畫所規劃之8米道路施工(將排水溝位置移置8米
13 計畫道路內)，已如上述。足見，被上訴人在該函文中所稱
14 之已經解決協調民眾抗爭云云，應無可採。

15 (2)又被上訴人於1012140490號函雖稱有無爭議工區可施工云
16 云。然系爭工程所整修之溝渠占用私人土地已如上述，且除
17 已經開工之第一工區，其他工區施作排水溝之部分與第一工
18 區相連相續，有被上訴人提出工區照片可證(更二卷(-)第217
19 -219頁)，若第一工區之排水溝位置占用私人土地，相續相
20 連之其他工區之排水溝亦相同有占用私人土地之疑慮。系爭
21 工程是由被上訴人自行規劃，並未聘請技師規劃，亦無測
22 量，為被上訴人所自承(更二卷(-)第306頁)，故而，工區之
23 溝渠既有占用私人土地之疑慮，被上訴人自應先測量確認全
24 部工區中要整修的溝區是否有占用私人土地，若未占有自可
25 施工，若有占有應先協調取得同意再行交付工地予上訴人施
26 工，以避免上訴人再因施工而遭遇其他紛爭。但被上訴人未
27 施測確認是否占有私人土地及與土地所有權人進行協調，難
28 認已解除工程因占用他人土地之問題。被上訴人不施測確認
29 及解決占用問題，即主觀認定工地內之溝渠占用私人土地部
30 分為既成道路(更二卷(-)第307頁)，更顯被上訴人無施測確
31 認占用私人土地之意。且第2次用地會議結論係系爭工程需

01 重新規劃設計，已如上述。然被上訴人若未按照會議結論重
02 新規劃設計，而繼續依據系爭契約施工，更難保不引起其他
03 工區之民眾發起抗爭。被上訴人抗辯上訴人仍可依據系爭契
04 約，無爭議區應繼續施工云云，顯無可採。

05 (3)又被上訴人自承系爭工程嗣後確實重新設計規劃發包其他公
06 司(更二卷(一)第306頁)，故系爭工程既已按照101年5月1日會
07 議結論重新規劃而發包，其後之承包商施作未發生抗爭，自
08 是已按會議結論所為，此與上訴人終止契約時並未重新規劃
09 設計之狀況已經不同，且被上訴人自承嗣後有派里長去協
10 調。因此，並不能以之後承包商施工未遇到抗爭，即推認上
11 訴人終止契約時，繼續施工不會有抗爭。從而，被上訴人以
12 嗣後施工之廠商皆無遇到抗爭，故推認上訴人在終止系爭契
13 約時仍可施工云云，亦無可採。

14 5.被上訴人抗辯第一工區有抗爭部分用鐵板覆蓋，而無爭議部
15 分應該以水泥回復原狀，上訴人並未完成而由廣榮營造工程
16 有限公司(下稱廣榮公司)完成，依據系爭契約第9條第1
17 8、19款約定，應由上訴人負擔費用云云。然查，依據揚昇
18 公司101年6月25日(101)揚字第0625-2號函知被上訴人：
19 「……水溝復原作業(溝蓋及回填部分)除○○路332~312
20 號、○○路272-1~266號及○○街3-1~○○路295號等，業因
21 占用私人土地問題目前無法施作尚未完成外，其予區段均已
22 於101年5月22日完成」(原審卷(一)第203頁)。可證上訴人已
23 經完成復原作業。況被上訴人請求施作之以鐵板覆蓋及以水
24 泥復原等工項並非屬於系爭契約之項目，上訴人本無施作之
25 義務，復以被上訴人自承廣榮公司施作復原與原設計規劃是
26 不一樣，僅位置是一致的，且有民眾要接污水管，廣榮公司
27 是遲至101年8月才進場把水溝復原等情(更二卷(一)第355
28 頁)，故而，第一工區之復原工程本非上訴人依據系爭契約
29 所應施工之工項，嗣後被上訴人另聘廣榮公司施作復原工程
30 與重新規劃後之工程，此部分之費用難認應由上訴人負擔。
31 至於上訴人於101年6月25日終止系爭契約後，被上訴人一再

01 發函上訴人要求施作等情，查系爭契約既經終止，上訴人已
02 無義務施作系爭工程，縱被上訴人寄發函文要求上訴人施
03 工，亦不能以此認為上訴人尚有未完成之事務。

04 (三)系爭契約既經合法終止，上訴人依據系爭契約第14條第4款
05 第3目、第7款第3目約定(更二卷(二)第21頁)，請求被上訴人
06 通知保管系爭定期存單之陽信銀行，塗銷系爭定期存單設定
07 之質權及將系爭定期存單返還上訴人，亦有理由。

08 1.按系爭契約第14條第4款第3目約定，因不可歸責於乙方(即
09 上訴人)之事由，致全部終止，履約保證金應提前發還。同
10 條第7款第3目約定，保證金之發還以設定質權之機構定期存
11 款單繳納者，以質權消滅通知書通知該質權設定之金融機
12 構。

13 2.系爭契約業經上訴人終止，已如上述。兩造不爭執系爭工程
14 之保證金係以系爭定期存單設定質權予被上訴人，並將系爭
15 定期存單交付被上訴人委託之陽信銀行收執等情(更二卷(二)
16 第20頁)。因此，上訴人依據上開約定，請求被上訴人塗銷
17 系爭定期存單之質權，並將系爭定期存單返還上訴人，為有
18 理由。

19 五、從而，上訴人依系爭契約第14條第4款第3目、第7款第3目約
20 定，請求被上訴人通知陽信銀行，塗銷系爭定期存單之質權
21 及將系爭定期存單返還上訴人，為有理由，爰判決如主文所
22 示。

23 六、本件事證已臻明確，被上訴人要求本院發函調取其與廣榮公
24 司之開口契約，惟該開口契約既為被上訴人與廣榮公司間之
25 契約，被上訴人若認有提出為證之必要，自可提出，被上訴
26 人請求本院發函調閱，並無必要。另被上訴人請求訊問紀孟
27 呈以證明被上訴人與廣榮公司間有契約云云，亦無必要。又
28 被上訴人請求訊問紀孟呈證明廣榮公司就第一工區是按照原
29 規劃設計施作完成，惟此部分與被上訴人自承第一工區排水
30 溝是有抗爭部分覆蓋鐵板，無爭議部分是以水泥恢復原狀，
31 已有矛盾。且覆蓋鐵板及復原非上訴人依據系爭契約應施作

01 之工項，廣榮公司縱完成此部分，亦與本件無涉。至於第一
02 工區其他工項如路燈、道路鋪面等，此部分之工程若在系爭
03 契約終止，另由廣榮公司施作完成，亦與本件無關，故均無
04 訊問紀孟呈之必要。兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
05 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
06 逐一論列，附此敘明。

07 七、據上論結，本件變更之訴為有理由，判決如主文。

08 中 華 民 國 113 年 8 月 7 日

09 工程法庭

10 審判長法 官 范明達

11 法 官 張嘉芬

12 法 官 黃珮禎

13 正本係照原本作成。

14 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
15 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
16 （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
17 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
18 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
19 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

20 中 華 民 國 113 年 8 月 7 日

21 書記官 陳昱霖

22 附表：

23

編號	銀行名稱	存單號碼	帳號	金額 (新臺幣)
1	陽信商業銀行股份 有限公司○○分行	ZZ0000000	00000-00 000000	150萬元
2	陽信商業銀行股份 有限公司○○分行	ZZ0000000	00000-00 000000	150萬元
3	陽信商業銀行股份	ZZ0000000	00000-00	150萬元

(續上頁)

01

	有限公司○○分行		0000000	
4	陽信商業銀行股份 有限公司○○分行	ZZ00000000	00000-00 0000000	150萬元