臺灣高等法院民事判決

115年度建上字第8號

上　訴　人　盈傑營造有限公司

000000000000000000

法定代理人　廖建隆（即壹詮建設開發股份有限公司清算人）

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　曾增銘律師

複代理人　　朱正聲律師

被上訴人　　艾亞營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　柳思強

訴訟代理人　李元德律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國114年7月18日臺灣臺北地方法院114年度建字第171號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於115年8月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按公司法第113條第2項準用同法第79條規定，有限公司之清算，以全體股東為清算人。但本法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限。又股份有限公司之清算，以董事為清算人。但本法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限，為同法第322條第1項所明定。上訴人提起上訴後經新北市政府於民國115年5月22日廢止公司登記，應行清算程序，其章程對於清算人之選任無特別規定，股東亦未決議另選清算人，應以唯一股東壹詮建設開發股份有限公

司（下稱壹詮公司）為其清算人；又壹詮公司經新北市政府於114年2月26日廢止登記，依法亦應進行清算，壹詮公司章程對於清算人之選任無特別規定，其股東會亦未決議另選清算人，應以解散前唯一董事廖建隆為法定代理人等情，有上訴人及壹詮公司變更登記表及章程、跨院資料查詢表、商工登記公示資料查詢等件可參（見本院卷第89至116頁、第139至149頁、第211至212頁），揆諸前揭規定，應以廖建隆為壹詮公司清算人即上訴人法定代理人，其具狀聲明承受訴訟（見本院卷第177至179頁），核無不合，先予敘明。

二、次按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。查上訴人於原審主張被上訴人將向訴外人永有建設有限公司（下稱永有建設公司）承攬之「八里區中庄段243地號七層集合住宅新建工程」（下稱系爭工程）轉包給上訴人，兩造於112年1月28日簽訂「八里區中庄段243地號七層集合住宅新建工程」工程合約書（下稱系爭合約），依民法第511條但書規定或類推適用該規定請求被上訴人賠償其因契約解除而生之損害。嗣於本院追加依系爭合約書第30條第1項第3款約定而為同一聲明之請求（見本院卷第172頁），核其追加請求之基礎事實均係兩造間因系爭合約所衍生之爭執，依首揭規定，應予准許。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：被上訴人承攬系爭工程後，將系爭工程轉包給伊承攬，伊先行施工，兩造復於112年1月28日簽訂系爭合約，詎被上訴人竟自112年9月起跳過伊直接指揮下包廠商進場施工，嗣又另找其他廠商施工，拒絕上訴人進場，上訴人就系爭工程已發包由下包廠商詠祥科技有限公司（下稱詠祥公司）施作，被上訴人於114年6月25日以民事答辯狀解除系爭合約，致伊受有應給付給詠祥公司如詠祥公司工程請款單（下稱系爭請款單）所載新臺幣（下同）1393萬8199元之損害，爰適用或類推適用民法第511條但書規定，求為命被上

訴人給付1393萬8199元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算利息之判決（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴）。嗣於本院審理中主張被上訴人無正當理由解約，致伊受有已施工卻未取得報酬之損害，被上訴人依約應給付系爭請款單所載之工程款，追加依系爭合約書第30條第1項第3款約定為請求等語。並上訴及追加聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人1393萬8199元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈢願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：兩造於111年5月20日合意上訴人擔任次承攬人，負責施作系爭工程，並持續商議書面合約，然上訴人遲未進場，導致永有建設公司於111年9月7日、同年月30日發函催告，然上訴人於112年3月底完成第3期工程即地下一樓版工作，並於同年4月收受該期工程款後，即無任何施工進度，經伊多次催告亦無動作。嗣於112年7月，上訴人之下包商立鑫國際實業有限公司（下稱立鑫公司）陳情上訴人付款給下包商的支票均遭退票，不願再為上訴人進場施作，且上訴人於112年間處於「停業以外之非營業中」狀態，已陷於給付不能與給付遲延，伊乃自112年9月起依系爭合約約定改採監督付款方式繼續後續工程之施作，對上訴人並未造成損害。又上訴人有前開債務不履行情事，且屬可歸責上訴人之事由，逾越約定期限仍未完工，伊依系爭合約第30條第1項第1款第㈠、㈣、㈤點約定及民法第502條、第503條規定，於114年6月25日以民事答辯狀繕本送達為解除系爭合約意思表示。上訴人雖稱系爭請款單為詠祥公司於111年12月5日前施作完成工項內容，惟第3期地下一樓版係於112年3月底完成，自不可能在111年12月5日有施作完成申請付款之情形。縱認詠祥公司曾於111年12月5日施作完成，亦應屬第3期地下一樓版工程部分，被上訴人已依約給付該部分工程款等語，資為抗辯。並答辯聲明：㈠上訴及追加之訴均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、查被上訴人於111年5月20日與永有建設公司簽訂工程合約書，由被上訴人承攬系爭工程；兩造於111年5月20日合意由上訴人擔任系爭工程之次承攬人，經被上訴人將其已用印之系爭合約交付上訴人，上訴人未將已用印之系爭合約交付被上訴人等情，為兩造所不爭執（見本院卷第128頁），並有工程合約書及系爭合約在卷可參（見原審卷第13至27頁、本院卷第181至202頁），堪以認定。

四、本院得心證之理由：

㈠系爭合約第30條（解除、終止合約）第1項第1款約定「乙方（即上訴人）如有下列情事之一時，經甲方（即被上訴人）定期催告仍未改善或無法改善者，甲方得隨時解除本合約，並將全部或一部份工程改招他商承辦或由甲方自辦，甲方因此所受之一切損失乙方其連帶保證人應負賠償之全責：㈠乙方被宣告破產或發生退票之情事者。…。㈣乙方無正當理由逾規定期限尚未開工或開工後進行遲緩，無故停工達15日以上者或無故停工累積30日以上或工人料具設備不足，足以認乙方不能依限完工時。…。」（見本院卷第194頁），該條約定文義雖記載被上訴人得「隨時『解除』本合約」，惟其第3款、第4款另約定如何結算給價，並未約定系爭合約溯及失其效力，可認係約定系爭合約向後失其效力，則該「解除」文意應係「終止」之意思，此從同條第2項第2款亦約定乙方解除合約後，有權請求其已施工且經甲方驗收合格之部分工程款項亦明。是被上訴人依系爭合約第30條（解除、終止合約）第1項第1款解除系爭合約應係終止契約之意，合先敘明。

㈡上訴人主張被上訴人於114年6月25日以民事答辯狀終止系爭合約不合法，其得依民法第511條但書或類推適用該條規定請求已施工卻未取得報酬之損害賠償等語。則為被上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：被上訴人辯稱上訴人承攬系爭工程後遲未進場施作，履經被上訴人催告，且遲至112年3月底時始完成第3期地下一樓版之施作，嗣後毫無施工進度，

被上訴人採取監督付款方式請詠祥公司進場施作第4期一樓版工程止，上訴人無正當理由完全處於停工之狀態，其無故停工顯已累積超過30日；且上訴人簽發給下包商立鑫公司用以支付工程款之支票亦有跳票之事實，上訴人有系爭合約第30條第1項第1款第㈠、㈣點之情事，且屬無法改善之事由，被上訴人自得依上開約定解除（應係終止）系爭合約等語，業據其提出永有建設公司111年9月7日、同年月30日函文、兩造間LINE對話紀錄、112年7月11日立鑫公司與被上訴人間會議紀錄及立鑫公司以上訴人退票為由對上訴人聲請支付命令之裁定等件為參（見原審卷第105至113頁、第123至126頁），上訴人亦不爭執斯時確有退票之情事，及自承最後施工時間約為112年7、8月間等語（見本院卷第173至174頁），堪認上訴人於112年7月間確實有跳票及無再進場施作之情形，且此係已無法改善之情事，故被上訴人以上開民事答辯狀行使約定終止權，依系爭合約第30條第1項第1款第㈠、㈣點約定為終止，自屬有據。是以，上訴人已於114年6月25日收受繕本，為兩造所不爭執（見原審卷第144頁），是系爭合約業已終止。

㈢上訴人雖以被上訴人於114年6月25日以民事答辯狀終止系爭合約，主張依民法第511條但書或類推適用該規定，請求被上訴人給付因系爭合約終止而生之損害云云。惟民法第511條規定：工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人因契約終止而生之損害。係指定作人於承攬人工作未完成前，如認工作之繼續進行，對其已無利益時，得不定期限、不具理由隨意終止契約，但為保護承攬人因定作人隨意終止契約所可能遭受之不利益，故賦予承攬人損害賠償請求權。其目的在於節省承攬人為繼續完成對定作人已無利益之工作所為之投資，以便將來經由損益相抵的計算減輕定作人之給付義務。若定作人係以承攬人有違反契約目的之行為，以之為可歸責之重大事由終止契約，即與民法第511條之規定有間，自無該條之適用（最高法院92年度台上字2114號判

決意旨參照）。本件被上訴人係以上訴人發生退票及無故停工等無法改善之情事，構成違約事由，依系爭合約第30條第1項第1款第㈠、㈣點約定終止系爭合約，此既屬可歸責於上訴人之事由，依前開說明，上訴人自不得依民法第511條規定或類推適用該條規定，請求被上訴人賠償其終止契約之損失。

㈣上訴人另主張如被上訴人解約合法，應依系爭合約第30條第1項第3款約定給付1393萬8199元等語。則為被上訴人所否認。經查：

1.系爭合約第30條第1項第3款約定：「解約後甲方（即被上訴人）於本工程全部完工後再行結算應支付予乙方（即上訴人）之各項費用，乙方只得請求其已施工且經甲方驗收合格之部份工程款項之百分之90。」（見本院卷第195頁）。查本件上訴人係於112年3月底完成系爭工程第3期地下一樓版之施作，經被上訴人向永有建設公司請領該期工程款，並於領得款項後，給付上訴人633萬1085元等情，業據被上訴人提出支票、發票、112年4月14日、同年月24日之匯款申請書等件為據（見原審卷第117至121頁），上訴人對已領取633萬1085元乙節亦不爭執（見本院卷第174頁），故被上訴人辯稱其已於112年4月間給付上訴人上開已施作部分之款項，尚非無據。

2.又被上訴人辯稱：112年7月間接獲上訴人下包立鑫公司負責人陳治國之陳情，始知上訴人開立給系爭工程下包商、用以支付工程款之支票均遭退票，下包商不願再進場施作，被上訴人僅得依系爭合約第6-1條第4項第7款約定：「乙方（即上訴人）虧欠分包人工資或工程款，延不付清，以致影響工程進度或乙方發生銀行跳票或其他財務問題時，甲方（即被上訴人）得採監督付款方式直接支付專業分包商，以利工程進行，乙方不得提出異議。」（見本院卷第184頁），採監督付款方式由詠祥公司進場繼續施作，遂於112年9月1日與詠祥公司簽署工程簡約，先預付500萬元，並於113年1月25

日再給付詠祥公司450萬元等情，業據被上訴人提出其與詠祥公司之工程簡約、工程請款切結書、支票及發票等件為據（見原審卷第123頁、第131至139頁），堪以信採。故被上訴人因上訴人發生退票之財務問題時，依上開約定將系爭工程交由詠祥公司施作，並無違反系爭合約之約定，並已給付上開工程款予詠祥公司。

㈤上訴人雖主張本件請求金額係下包詠祥公司施作完畢後，於111年12月5日出具系爭請款單向上訴人請款，其自得依約向被上訴人請求等語。然查，上訴人就其所稱上情，除聲請傳訊上訴人之副總即工地主任顧家承到庭作證外，未提出任何證據證明其或詠祥公司業已施作系爭請款單上何工程項目之內容或紀錄以資佐證。況上訴人自承其並未給付系爭請款單上所載之款項予詠祥公司（見原審卷第145頁），參諸上訴人曾於112年4月14日開立發票向被上訴人請款，業如前述，倘上訴人所稱系爭請款單為詠祥公司於111年12月5日前已施作完畢並向上訴人請款，則就系爭請款單既超過上訴人斯時向被上訴人請款金額之情事，上訴人理應以拍照存證或會同被上訴人之人員履勘記錄或其他方式，保留相關證據，以作為日後請款之依據，然其就已施工項目、範圍均未能提出任何具體之證明，縱由上訴人公司之副總顧家承到庭作證，亦不足為上訴人有利之認定，自無傳訊顧家承到庭作證之必要。況系爭合約經終止，上訴人依系爭合約第30條第1項第3款約定為請求時，無論後續工程係由被上訴人自行承作或另行委由他人承攬，均應至系爭工程全部完工後，再行辦理結算應支付予上訴人之各項費用，然上訴人除未證明被上訴人就系爭工程已全部完工，復未證明系爭請款單所載工程均已施作且經驗收合格，是其依系爭合約第30條第1項第3款約定，請求被上訴人給付1393萬8199元本息，亦為無理由，應併予駁回。

五、綜上所述，上訴人依民法第511條但書或類推適用該條規定，請求被上訴人應給付1393萬8199元，及自起訴狀繕本送

達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又上訴人追加依系爭工程合約第30條第1項第3款約定，對被上訴人為同一請求，亦為無理由，應併予駁回。

六、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列；另上訴人聲請傳訊證人顧家承部分，經核亦無必要，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日

工程法庭

審判長法　官　林佑珊

法　官　戴嘉慧

法　官　宋泓璟

正本係照原本作成。

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　　115　　年　　9　　月　　22　　日

書記官　崔青菁