臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度建上易字第2號

上　訴　人
即被上訴人　立欣營造有限公司
法定代理人　楊裴
訴訟代理人　洪松林律師
上　訴　人
即被上訴人　潤宏實業有限公司
法定代理人　黃瓊儀
上　訴　人　黃宣燁即金豪潔工程行
上二人共同
訴訟代理人　林道啟律師

上列當事人間請求損害賠償事件，兩造對於民國107年10月24日臺灣臺中地方法院106年度建字第81號第一審判決各自提起上訴，本院於109年3月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人立欣營造有限公司後開第二項之訴部分，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上訴人潤宏實業有限公司應再給付上訴人立欣營造有限公司新臺幣28萬8,647元，及自民國106年7月29日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

上訴人潤宏實業有限公司、黃宣燁即金豪潔工程行之上訴駁回。

第一、二審訴訟費用，由上訴人潤宏實業有限公司負擔百分之47，餘由上訴人潤宏實業有限公司、黃宣燁即金豪潔工程行連帶負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

本件上訴人即被上訴人立欣營造有限公司（下稱立欣公司）於原審對上訴人即被上訴人潤宏實業有限公司（下稱潤宏公司）依不當得利法律關係，以先位之訴請求潤宏公司應給付立欣公司新臺幣（下同）75萬0,517元本息，並以備位之訴依消費借貸法律關係請求潤宏公司應給付立欣公司75萬元本

息（見原審卷二第63-64頁）。上開請求經原審判決立欣公司一部勝訴一部敗訴後，立欣公司於本院108年2月26日準備程序時撤回上開備位之訴（見本院卷一第63頁反面），且潤宏公司並無異議，是立欣公司上開備位之訴已非本件審理範圍，合先敘明。

乙、實體方面：

壹、上訴人即被上訴人立欣營造有限公司（下稱立欣公司）主張：

一、立欣公司向訴外人○○街資訊大樓管理委員會承包「臺中市○○街資訊大樓外牆修繕及環境改善工程」（包括建築主體、周邊環境、圍牆、施工架及升降梯、帷幕工程）後，授權並委任訴外人○○○處理上開承包工程之簽約、請款、轉包、工程施作與管理等相關事宜。○○○以立欣公司名義，將其中之建築主體、周邊環境、圍牆及施工架工程（下稱系爭工程）轉包予潤宏公司，兩造於105年5月1日簽訂工程契約書2份（主體工程、假設工程各1份，以下合稱系爭工程契約），並均由上訴人黃宣燁即金豪潔工程行（下稱黃宣燁）擔任連帶保證人。嗣潤宏公司再將其中之圍牆及施工架工程（下稱系爭施工架工程）轉包予訴外人○○○即邑達企業行（下稱○○○）。

二、系爭工程自105年6月16日開工後，潤宏公司即作輟無常，進度遲緩，較預定進度延誤達8%以上，經立欣公司多次催促，未獲置理。另潤宏公司更未依圖說施作，違背建築技術成規，有礙工安，經勞動部職業安全衛生署中區職業安全衛生中心（下稱職安署）要求改善，潤宏公司仍置之不理，且違背契約要求，經常無正當理由自行停工，達3日以上，嚴重影響工安及進度，且自105年7月19日以後即未再進場，立欣公司只好僱工自辦代為執行。另就系爭施工架工程部分，立欣公司業已支付潤宏公司83萬3,000元，但潤宏公司之下包○○○卻反應僅收到40萬元，顯然潤宏公司將應發給下游協力廠商之款項挪移他用，而未對協力廠商付款。潤宏公司上

開情事，違反系爭工程契約第21條第3款、第4款、第6款、第25條第1項第1款、第2款、第6款、第2項、第3項等約定，○○○於105年8月4日前多次以口頭及Line通訊告知，均未獲置理，因而於105年8月4日先口頭表示終止契約，復於105年8月8日發函重申終止契約並停止付款，並請潤宏公司會同結算，是系爭工程契約業經立欣公司合法終止。又潤宏公司並未派員會同結算，經立欣公司與監造單位結算結果，潤宏公司施作部分僅如附表「立欣公司主張金額」欄所示共95萬1,018元。然立欣公司業已先後支付潤宏公司工程預付款40萬元，及依工程進度支付估驗款55萬1,535元，暨預付購買磁磚之費用75萬元，總共支付170萬1,535元（計算式：40萬元＋55萬1,535元＋75萬元＝170萬1,535元），已溢付潤宏公司75萬0,517元（計算式：170萬1,535元－95萬1,018元＝75萬0,517元）。則系爭工程契約既經終止，立欣公司自得依民法第179條不當得利之法律關係，請求潤宏公司返還溢付款75萬0,517元。

三、又因潤宏公司未對其下包○○○履行付款義務，經○○○另案訴請法院裁判【臺灣臺中地方法院（下稱臺中地院）105年度建字第127號、本院107年度建上易字第1號，下稱○○○給付工程款訴訟】，於該案訴訟中，潤宏公司自承系爭施工架工程有「未依圖施工、沒有加裝安全母索、4樓以上沒有內桿、上下設備樓梯未加裝扶手」等缺失。且○○○嗣後又自行拆除已搭建之施工架，而此為潤宏公司與其下包○○○間之糾紛，與立欣公司無涉，自屬可歸責於潤宏公司，則潤宏公司收受工程款後，未依契約本旨給付，致立欣公司無施工架可用，當屬不完全給付，且立欣公司得依系爭工程契約第25條第3項約定，僱工代為執行。之後，立欣公司將上開施工架工程於105年8月30日重新發包予訴外人○○工程有限公司（下稱○○公司），雖立欣公司重新發包之價格高於已遭拆除之施工架，但立欣公司僅以潤宏公司拆除前施作之施工架工程款83萬3,000元為重新發包所受之損害，為此立

欣公司另得對潤宏公司依民法第227條第1項、第2項規定及系爭工程契約第21條第7款、第25條第2項、第3項等約定，請求不完全給付所造成之損害，或依民法第493條第1項、第2項、第494條前段、第495條第1項規定請求償還重新搭蓋之修補必要費用及重新發包之損害賠償。又就此部分損害，黃宣燁既為潤宏公司之連帶保證人，且系爭工程契約業經立欣公司合法終止，黃宣燁即無代為履行可能，是立欣公司亦得依系爭工程契約第24條約定請求黃宣燁與潤宏公司負連帶賠償83萬3,000元。

四、並聲明：1.潤宏公司應給付立欣公司75萬0,517元及自起訴狀送達翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。2.潤宏公司及黃宣燁應連帶給付立欣公司83萬3,000元及自起訴狀送達翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。

貳、被上訴人即上訴人潤宏公司、上訴人黃宣燁共同答辯：

一、潤宏公司承包系爭工程後，依約派打石工人、機具等進場施作，配合進度進場施工，並無立欣公司所稱無正當理由自行停工多日之違約情事。又系爭工程係因工地現場提供設施無法搭建施工架、無法搭建施工架致無法打石、銀行保全問題無法進場打石、施工時間受限（僅週末能施工）、立欣公司未配合提供打石機器電源等因素，乃致未能進場施作、進度落後，而立欣公司受潤宏公司告知後，未與業主居中協調，是未能進場施作、施工進度延宕，顯不可歸責於潤宏公司，立欣公司以不可歸責於潤宏公司之因素，主張終止契約，並無理由。又職安署固曾於105年8月8日來函命立欣公司改善工程，然其來函內容中並無立欣公司所指有螺絲施作不合格品、未安裝插銷等諸多缺失；況且，未設置下拉桿等缺失非屬全無改善補正之可能，否則主管機關何須來函要求改正，此與立欣公司終止契約事由「乙方偷工減料，違背合約要求；或發生重大變故不能履行合約」之情不符，立欣公司終止契約，亦於法無據。

二、立欣公司主張潤宏公司系爭工程施作金額僅95萬1,018元，

而有溢領工程款云云。然潤宏公司於第1期請款時，經兩造會算估驗之施作金額為137萬7,405元，此有估驗報告單（下稱系爭估驗報告單）可稽。又縱系爭估驗報告單非屬真正，潤宏公司實際施作之金額亦應如附表「潤宏公司主張金額」欄所示為181萬7,905元，以九折計價後為163萬6,115元（元以下四捨五入，下同）。是立欣公司主張潤宏公司應返還溢領工程款75萬0,517元，自屬無據。

三、又立欣公司主張就系爭施工架工程，因重新發包受有損害83萬3,000元，應由潤宏公司及黃宣燁連帶負責云云。然潤宏公司委由下包○○○施作系爭施工架工程，並無不完全給付情事，且經○○○施作部分後，潤宏公司與○○○因施作數量、付款條件成就與否發生爭議，於另案○○○給付工程款訴訟中，責任尚未釐清之際，立欣公司逕自要求○○○拆除已搭蓋完成之施工架，則○○○既係在立欣公司要求或已得立欣公司同意下，拆除其所施設之施工架，可見該施工架遭拆除，應非可歸責於潤宏公司，損害之發生亦非潤宏公司所致。又立欣公司與○○○未徵得潤宏公司同意，自行於105年8月26日簽訂協議書，立欣公司同意○○○撤出所有機具（包括拆除已施設之施工架），以及○○○同意其損失僅對潤宏公司求償，其效力不及於潤宏公司，且立欣公司任由○○○拆除已施作之施工架，則立欣公司須重新發包施工架工程之損失自應由立欣公司自行負擔，故立欣公司對潤宏公司請求重新發包施設之損害，亦於法無據。

四、潤宏公司並無不完全給付情事，參以系爭工程契約第24條約定中關於保證責任部分記載：「乙方應覓具經甲方認可之殷實營造廠商為保證人，對本工程之一切責任均連帶負其全責，倘乙方不能履行合約之約定時，即代為履行，並負責甲方所受之損失……」等語，足認黃宣燁之保證責任僅在於代潤宏公司履行完成系爭工程之施作，核屬補充性責任，是黃宣燁之保證責任尚無發生之可能性，且立欣公司另與○○公司締約所生費用，也非黃宣燁保證責任範圍，是立欣公司請求

保證人黃宣燁與潤宏公司連帶賠償因重新發包受有損害83萬3,000元，亦於法不合。是本件立欣公司之請求均無理由。

參、原審為立欣公司一部勝訴、一部敗訴之判決，立欣公司及潤宏公司、黃宣燁各自就其敗訴部分聲明不服提起上訴。兩造聲明如下：

一、立欣公司上訴及答辯聲明：

㈠、上訴聲明：1.原判決關於駁回立欣公司後開第二項之訴部分駁回。2.上開廢棄部分，潤宏公司應再給付立欣公司28萬8,647元及自106年7月29日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

㈡、答辯聲明：上訴駁回。

二、潤宏公司、黃宣燁上訴及潤宏公司答辯聲明：

㈠、上訴聲明：1.原判決不利於潤宏公司、黃宣燁部分廢棄。2.上開廢棄部分，立欣公司在第一審之訴駁回。

㈡、潤宏公司答辯聲明：上訴駁回。

肆、本件經兩造整理及協議簡化爭點，結果如下（見本院卷一第64頁正、反面、第68頁、第135頁反面、本院卷二第93頁正面，本院依判決格式調整文字）：

一、兩造不爭執事項：

㈠、立欣公司與潤宏公司於105年5月1日簽訂「臺中市○○街資訊大樓外牆修繕及環境改善工程」工程契約書（即原證三之1)、「臺中市○○街資訊大樓外牆修繕及環境改善工程（工程編號：圍牆、施工架工程）」工程契約書（即原證三之2)，並均由黃宣燁擔任潤宏公司之連帶保證人。

㈡、原證三之2假設工程，潤宏公司委由○○○進場施作施工架部分。嗣後，○○○又自行拆除所搭建之施工架。

㈢、立欣公司於105年8月12日張貼載有：「本公司下游廠商：潤宏實業有限公司及金豪潔工程行所屬員工，從今起（105年8月12日）終止與本公司所有契約，並禁止進入工地，工地內任何機具設備材料，皆歸本公司接管，非經本公司同意，不得任意搬離工地，違者依竊盜罪論處。民事部分本公司將另

行求償」之公告（見臺中地院105年度建字第127號影卷一第21頁）。

㈣、系爭工程潤宏公司共自立欣公司受領170萬1,535元（原審原證四之40萬元轉帳、75萬元支票、55萬1,535元支票，合計170萬1,535元）。

㈤、立欣公司係於105年8月8日對潤宏公司終止系爭工程契約。

㈥、除立欣公司爭執原審被證一系爭估驗報告單資料之真正外（立欣公司不否認其中55萬1,535元支票影本之真正），兩造對於所提證物形式上真正均不爭執。

二、兩造爭執事項：

㈠、立欣公司主張終止其與潤宏公司間之系爭工程契約，有無理由？

㈡、立欣公司依不當得利法律關係請求潤宏公司給付75萬0,517元，有無理由？

㈢、潤宏公司就系爭工程有無可歸責之事由，致不完全給付，使立欣公司受有損害？

㈣、如有前開第三項不完全給付情事，立欣公司請求潤宏公司給付重新發包所受損害83萬3,000元，有無理由？

㈤、黃宣燁是否應就立欣公司對潤宏公司前項83萬3,000元所受損害之請求，負連帶賠償責任？

伍、本院之判斷：

一、立欣公司主張終止其與潤宏公司間之系爭工程契約，為有理由：

㈠、立欣公司主張潤宏公司於105年7月16日、17日、18日等期日，有連續3日無正當理由自行停工之事實，且自105年7月19日後，未曾再進場施作等情，業據其提出經業主○○街資訊大樓管理委員會及監造單位簽認之105年7月施工日報表為證，其中105年7月16、17、18日之施工日報表均記載：「通知協力廠商（潤宏）無人施工」、105年7月19日以後之施工日報表則記載：「鷹架工程、打石工程、防護工程...等均為自辦代執行」（見原審卷一第160-163頁），且潤宏公司亦

不否認105年7月16、17、18日有連續停工之事實，自堪信潤宏公司上開連續3日確有未進場施作之事實。潤宏公司雖辯稱上開期間其未進場施作之原因，乃為工地現場提供之設施無法搭建施工架、無法搭建施工架致無法打石、銀行保全問題無法進行打石、僅週末能施工施工時間受限、立欣公司未配合提供打石機器電源及業主要求等因素所致，不可歸責於潤宏公司云云，並提出105年8月12日台中法院郵局2088號存證信函為證（見原審卷一第227-228頁）。然立欣公司業已否認潤宏公司上開所述停工原因，本院觀之潤宏公司所提上開存證信函雖記載：「進度落後非因承攬人潤宏公司等之原因，其一為現場設施無法搭建鷹架，應由貴公司與業主研商解決；其二因無法搭鷹架致無法打石；其三北側1至4樓因銀行保全問題無法進行打石；其四正向（西側）僅週六、日可打石；其五貴公司應提供電源予現場打石機器，因無法配合提供，致影響進度」等語，惟從上開存證信函第二點記載清楚可知，該存證信函乃潤宏公司於收受立欣公司105年8月8日終止系爭工程契約之存證信函後，於105年8月12日所為之回應，時間已在前述105年7月16、17、18日連續停工達3日以上且潤宏公司已不再進場施作之後；又上開記載之停工原因僅為潤宏公司事後單方說詞，既經立欣公司否認，潤宏公司亦未能提出其於停工前已與立欣公司協調如何排除現場施工障礙等證明，自不能做為潤宏公司有正當理由停工之依據。此外，潤宏公司復未能提出其他證據以實其說，自難認定其連續停工3日確有正當原因。

㈡、按系爭工程契約第21條約定：「本合約如有下列情事之一者，甲方（即立欣公司）得逕行終止並解除本合約」。該條第6款規定：「乙方（即潤宏公司）無正當理由自行停工，達3日以上者」（見原審卷一第19頁）。承前所述，潤宏公司於105年7月間，確有前開條款所約定無正當理由自行停工，達3日以上之情事，則立欣公司執此為由，於105年8月8日以台中英才郵局第1177號（見原審卷一第67-72頁），通知潤宏

公司終止系爭工程契約（見兩造不爭執事項㈤），即屬正當有理。又立欣公司主張依系爭工程契約第21條第6款「乙方無正當理由自行停工，達3日以上」而終止系爭工程契約，既經本院認定為合法終止，則立欣公司另依同條第3款「乙方逾規定期限尚未開工，或開工後工程作綴無常，進度緩慢，較預定進度延誤80％以上時，或機具人員設備顯然不足，甲方認定無法依限完成」、第4款「乙方偷工減料，違背合約要求，或發生重大變故不能履行合約」約定為終止系爭工程契約之主張是否有理由，即無再予審酌之必要，併予敘明。

二、立欣公司依不當得利法律關係請求潤宏公司給付75萬0,517元，為有理由：

㈠、系爭工程契約業據立欣公司合法終止，業經本院認定如前。按系爭工程契約第21條第7款約定：「乙方（即潤宏公司）因上列6項情事之一，經甲方（即立欣公司）通知，而確定須終止並解除合約時，應隨即停工，並依甲方指定期限遣散工人，將到場材料、機具等交由甲方或甲方指定之承攬人接管，並放棄先訴抗辯權，將已完成之工程由甲、乙雙方會核後，依實際九成給價，但倘有不足償付甲方損失時，乙方仍應負責賠償」。則依該約定，關於潤宏公司已施作完成之工程，應由立欣公司與潤宏公司會核後，依實際價格之九成給付承攬報酬。然本件雙方並未會核，為雙方所是認，是關於潤宏公司得受領之承攬報酬數額究為多少，自應以兩造各自提出之資料以為認定。

㈡、潤宏公司就系爭工程實際施作之數量及可請求金額，立欣公司與潤宏公司各自主張之數量及金額，詳如附表「立欣公司主張金額」欄及「潤宏公司主張金額」欄所示。其中編號壹1.之2萬8,000元、編號貳1.之1萬元，為兩造所不爭執，自堪採認。茲就兩造有爭執之項目，分述如下：

1.附表編號壹2.部分：此工項為主體工程中項次一㈡1原飾材全面打除到混凝土層及項次一㈣4沿街退縮地與廣場地坪打

底工程。此工項潤宏公司雖主張依據105年7月18日施工日報表記載：技工37、大工91、小工51，則以技工日薪3,000元、大工日薪2,500元、小工日薪2,000元計算，其可請求金額應為44萬0,500元云云。然立欣公司已否認潤宏公司主張之計價方式，並主張迄至105年7月18日止之上開打石工程工資，潤宏公司均未給付，已由立欣公司代為支付，並提出金額分為2萬元、3萬元，合計5萬元之轉帳傳票為證（見本院卷一第177頁）。查潤宏公司對立欣公司已給付上開單據之金額並不爭執，本院稽以系爭工程合約第25條第2項已有約定「如有前開第1項第2款（按為：乙方對承辦本工程所雇用之員工或協力廠商未付款）之情事發生時……，或視需要由甲方逕行支付乙方所僱用之員工或協力廠商各該當期應得款項後，再由乙方各該當期估驗款中扣除」（見原審卷一第20頁），且依105年7月18日施工日報表顯示「打石工程及清運」累計完成數量為80平方公尺（見原審卷一第162頁），又依系爭工程合約項次壹一㈡1.原飾材全面打除到混凝土層及2.原飾材打除後吊運至地面及合法運棄，單價分別為241元、75元合計316元，則依該上開日報表累計完成數量80平方公尺計算之工程款應為2萬5,280元（計算式：316元x 80＝2萬5,280元），而立欣公司付款5萬元，已逾上開金額。再從上開合約單價及其複價可知，此工項之計價乃依施作完成之數量計價，非依出工人數計價，潤宏公司以出工人數及日薪計價為44萬0,500元，顯與合約約定不符，要無可採。是就此工項，自應以立欣公司主張潤宏公司並無可請求金額（即0元），為屬真實可信。

2.附表編號貳2.部分：此工項為假設工程中項次一㈠2甲種安全圍籬（H=2.4m）。此工項潤宏公司雖主張其施作之數量依系爭估驗報告單記載為166.14公尺，故其金額應為12萬4,605元云云，並提出系爭估驗報告單（即原審被證1，見原審卷一第122-126頁）為證。惟查系爭估驗報告單乃計算至105年7月1日，其中有關附表編號貳3.項次一㈠3乙種安全圍籬（

活動式）單價記載為620元，顯與合約單價為520元不符；且立欣公司已主張系爭估驗報告單，僅為潤宏公司之單方內部資料，並未經立欣公司簽認，而否認其真正。本院另稽以系爭估驗報告單有關此工項記載單價為750元，施作數量為166.14公尺，累計完成金額為12萬4,605元，核與系爭工程105年7月18日施工日報表所記載之施作數量90公尺不符；且觀之系爭工程契約可知，該166.14公尺實為合約預定數量（見原審卷一第33頁），顯然系爭估驗報告單所載之附表編號貳2.之項次一㈠2甲種安全圍籬，應僅係按照合約預定數量記載為估驗請款，是本件尚無從逕以潤宏公司所提出之系爭估驗報告單，據為認定為潤宏公司實際施作之數量及可請求金額，仍應以上開施工日報表記載當天完成為90公尺為準。又此工項立欣公司雖主張依105年7月18日施工日報表所載，當天完成為90公尺，但實際丈量僅有75.49公尺，故此工項可請求金額應僅為5萬6,618元云云（計算式：750元x 75.49＝5萬6,618元）。然上開施工日報表既記載此工項至當日完成數量為90公尺（見原審卷一第162頁），立欣公司亦未能就其實際丈量僅有75.49公尺乙節舉證以實其說，故此工項，自應以上開施工日報表記載完成之數量90公尺計價為6萬7,500元（計算式：750元x 90＝6萬7,500元），為屬真實可信。

3.附表編號貳3.部分：此工項為假設工程中項次一㈠3乙種安全圍籬（活動式）。此工項潤宏公司雖主張其施作之單價及數量應依系爭估驗報告單記載為620元、40公尺。然此工項之單價為520元，並非620元，且施作數量為45公尺，為立欣公司所主張，且為潤宏公司所不再爭執（見本院卷一第93頁反面）。故此工項，自應以立欣公司主張之單價520元，數量45公尺，計價為2萬3,400元（計算式：520元x 45＝2萬3,400元，為屬真實可信。

4.附表編號貳4.部分：此工項為假設工程中項次一㈠6施工輔助設施，施工架，鋼管（含上下設備、外牆帆布、門窗封閉

保護等相關設施。對於此工項施作之數量為3,500平方公尺，以合約單價340元計算後本應計價為119萬元（計算式：340元x 3,500＝119萬元），兩造並不爭執，當堪採信。惟立欣公司主張此工項潤宏公司少做了部分上下設備、外牆帆布及未施作門窗封閉保護等相關設施，必須扣減30%，僅得計價為83萬3,000元（計算式：119萬元x 70%＝83萬3,000元）。對此潤宏公司雖否認之，並辯稱其確有施作上開項目云云。然本院觀之立欣公司所提之系爭工程施工現場照片（見原審卷一第57-63頁、本院卷二第65-66頁），確實可見有部分未施作上下設備、外牆帆布、門窗封閉保護等相關設施情事，而潤宏公司既未能舉證證明其確實均有依約施作上開相關設施，自應以立欣公司之主張為屬真實可信。又立欣公司主張其僅就潤宏公司未施作門窗封閉保護設施部分，以單價102元計算其佔此工項合約單價之30%（計算式：102元÷340元＝0.3），為扣減金額之比例（見本院卷二第93頁、原審卷一第11頁）。潤宏公司雖爭執該30%之扣減比例，然本院稽以立欣公司就此工項，僅主張扣減門窗封閉保護設施未施作部分，並未併同計算潤宏公司其他未施作部分之扣減金額，對於潤宏公司已無不利；且參諸立欣公司所提其嗣後將上開門窗封閉保護設施另行發包予訴外人大俊原工程有限公司之合約單價為120元（見本院卷二第89頁反面），則立欣公司僅以單價102元為計算比例扣減，對於潤宏公司亦無不利。故而此工項應認立欣公司主張因潤宏公司有部分未施作，應扣減30%，僅得以70%計價為83萬3,000元（計算式：119萬元x 70%＝83萬3,000元），為屬合理有據。

5.基上，本件應認潤宏公司就系爭工程實際施作之數量及可請求金額，應為如附表本院認定欄所示共計為96萬1,900元（計算式：2萬8,000元＋0元＋1萬元＋6萬7,500元＋2萬3,400元＋8 3萬3,000元＝96萬1,900元）。

6.依系爭工程契約第21條第7款約定，立欣公司依同條前6款事由終止契約時，潤宏公司已完成之工程經會核後，依實際九

成給價。準此，依上開本院認定潤宏公司就系爭工程實際施作之金額96萬1,900元，以九成計算給價，此情亦為潤宏公司所自承（見本院卷二第58頁反面），準此，潤宏公司得請求立欣公司給付之金額應為86萬5,710元（計算式：96萬1,900元x 0.9＝86萬5,710元）。惟本件依立欣公司之主張，其自認潤宏公司可請求其給付附表「立欣公司主張金額」欄所示之95萬1,018元（另參見原審卷一第11頁計價表），已高於上開潤宏公司應得請求之金額，自無不可。故本件應認系爭工程，潤宏公司得請求立欣公司給付之工程款金額，應為立欣公司同意主張之95萬1,018元。

㈢、按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。本件潤宏公司得請求立欣公司給付之工程款金額，應為立欣公司同意主張之95萬1,018元，已如前述。又立欣公司就系爭工程已支付170萬1,535元予潤宏公司乙節，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項㈣），則潤宏公司溢領之金額應為75萬0,517元（計算式：170萬1,535元－95萬1,018元＝75萬0,517元）。故而，立欣公司依不當得利之法律關係，請求潤宏公司返還給付75萬0,517元，自為有理由，應予准許。

三、潤宏公司就系爭工程確有可歸責之事由，致不完全給付，使立欣公司受有損害。立欣公司請求潤宏公司給付重新發包所受損害83萬3,000元，為有理由：

㈠、按承攬人完成之工作，應使其具備約定之品質，及無減少或滅失其價值，或不適於通常或約定使用之瑕疵，民法第492條定有明文。此項承攬人之瑕疵擔保責任係無過失責任，固不以承攬人具有過失為必要；惟若交付之工作物，有可歸責於承攬人之事由致生之瑕疵，則亦發生不完全給付之債務不履行問題（最高法院89年度台上字第412號民事判決要旨參照）。又因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人固得依民法第495條第1項規定，對承攬人同時或獨立行

使修補費用償還請求權與損害賠償請求權，然該項損害賠償請求權，屬於債務不履行責任（不完全給付）之性質，要與同法第493條第2項所定之修補費用償還請求權，法律性質、構成要件、規範功能及所生法效均未盡相同。申言之，定作人直接行使此項不完全給付責任之損害賠償請求權時，既非行使民法第493條所定瑕疵擔保責任之修補費用償還請求權，自應回歸民法債編通則有關「不完全給付」之規範，並適用同法第227條第1項之規定。即若其瑕疵給付可能補正者，依給付遲延之規定行使其權利；其不能補正時，則依給付不能之規定發生法律效果（最高法院101年度台上字第661號民事判決要旨參照）。次按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償。民法第227條定有明文。民法第226條第1項規定：「因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害」，係以損害賠償請求權代替債務人原應給付之標的，其損害賠償之方法當應給付金錢（最高法院85年度台上字第859號民事判決意旨參照）。又民法第226條第1項所規定債務人給付不能所負之損害賠償責任，係採完全賠償之原則，且屬「履行利益」之損害賠償責任，該損害賠償之目的在於填補債權人所生之損害，其應回復者並非「原有狀態」，而係「應有狀態」，應將契約成立後所生之變動狀況考慮在內（最高法院96年度台上字第485號民事判決要旨參照）。

㈡、查立欣公司主張潤宏公司未依結構技師之簽證搭設施工架，有礙工安，經職安署發函於105年8月4日前要求改善，立欣公司通知潤宏公司改善，潤宏公司均置之不理等情，業據其提出○○○於105年8月4日與訴外人即潤宏公司系爭工程工地主任陳文奕、黃宣燁之Line對話紀錄為證（見原審卷一第40、64頁），復有記載：「本署中區職業安全衛生中心曾於105年8月3日派員實施檢查，因現場無勞工作業，故無法實

施勞動檢查，依工地外觀發現外牆施工架工作臺外側未設置下拉桿」之職安署106年7月7日勞職4字第1060407906號函附卷可稽（見原審卷一第229頁）。而潤宏公司、黃宣燁亦不否認有收到立欣公司前揭通知，且由潤宏公司在另案○○○給付工程款事件所提出之答辯狀及所附存證信函可知，潤宏公司自己亦主張○○○之施工架施工有「未依圖施工、沒有加裝安全母索、4樓以上沒有內桿、上下設備樓梯未加裝扶手」等缺失（見臺中地院105年度建字第127號影印卷一第24頁反面、第29頁），是由上開事證資料，洵堪認定潤宏公司所承攬之工作（施工架部分），確實有因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵之情形。

㈢、又上開施工架，嗣因潤宏公司未給付其施工架之下包○○○款項，○○○即自行將施工架拆除乙情，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項㈡）。雖潤宏公司以前詞辯稱：上開施工架之瑕疵應可修補，又立欣公司與○○○未徵得潤宏公司同意，自行於105年8月26日與○○○簽訂協議書，同意○○○撤出所有機具（包括拆除已施設之施工架），是○○○係在立欣公司要求或同意下始拆除施工架，不可歸責於潤宏公司云云，並提出上開協議書一紙為證（見本院卷一第37頁）。惟立欣公司已否認為其要求或同意○○○拆除上開施工架。本院觀之上開協議書記載：「本公司邑達企業行（負責人：○○○）向潤宏實業有限公司承攬台中市○○街資訊大樓外牆修繕及環境改善工程之鷹架工程，因已施工部分須請領工程款，但僅請領工程款肆拾萬元整，與已施工請領工程款差距甚大，以致本公司無法週轉繼續施作，故向原發包單位立欣營造有限公司協議，本公司僅對潤宏實業有限公司追討，與立欣營造有限公司無關係，並經立欣營造有限公司同意全部撤出所有機具，本公司所造成一切損失均向潤宏實業有限公司追討，與立欣營造有限公司無關，並同意拋棄所有請求權及承攬權利」等語，可知○○○係因未能自潤宏公司請領足額之工程款，以致其無法週轉繼續施作，故而自行向立欣

公司請求協議讓其全部撤出所有機具，並表明其因此所造成之一切損失，均向潤宏公司追討，與立欣公司無關，則由上開協議書之記載，自難認係立欣公司要求○○○拆除已施作之施工架。本院另稽以自○○○前開於105年8月4日以Line通知陳文奕及黃宣燁施工架有前述瑕疵後，潤宏公司、黃宣燁均未證明其等對於上開通知有何回應預定何時進行修補或有為何等具體修補行為。另由證人即立欣公司之工地主任許東勳於原審106年11月27日審理時到庭具結證稱：「（問：後來邑達行鷹架被拆除，是何人要求拆除？）因為我們在趕工期，所以我們一直請邑達行進場施作，後來一些缺失請他修補，但他都不改，後來他說是因為潤宏沒有把錢給他，他沒有辦法進場施作，之後鷹架也是他自己說要拆掉」、「（問：原告公司是否有同意邑達行拆除鷹架？）我們有請邑達行趕工，但他說要先跟潤宏談，到最後因為潤宏沒有錢支付邑達行，所以邑達行就拆走鷹架。我們與邑達行並沒有合約，這也不是原告方可以同意或不同意的」、「（問：關於鷹架的瑕疵，你是通知潤宏還是邑達行？）兩邊都有通知」等語（見原審卷一第248頁反面、第249頁正面）亦可得知，對於上開瑕疵，立欣公司通知潤宏公司、黃宣燁後，其等並無為任何具體回應或為修補行為，且○○○係因未收到潤宏公司之工程款始會自行決定拆除已施作之施工架。雖上開協議書記載○○○經立欣公司同意撤出所有機具（包括拆除已施設之施工架），然依債之相對性，○○○乃潤宏公司之下包，與立欣公司間並無契約關係，立欣公司自無同意○○○拆除其基於與潤宏公司之合約所施作之施工架之契約權利，尚無從以立欣公司在上開協議書上簽認，即認施工架遭○○○拆除，不可歸責於潤宏公司，並生解免潤宏公司賠償責任之效果。是○○○因潤宏公司未給付工程款而將其所施作之施工架自行予以拆除，仍應屬可歸責於潤宏公司之事由，潤宏公司上開所辯，尚無從為其有利之認定。

㈣、本件立欣公司主張潤宏公司所施作之施工架3,500平方公尺

，因有瑕疵且已遭潤宏公司之下包○○○自行拆除，已據前述。又立欣公司主張其於○○○將上開施工架拆除後，另將施工架工程以單價每平方公尺370元另行發包予○○公司乙節，確有其提出之其與○○公司簽訂之工程契約書及估價單為證（見原審卷一第80-86頁）。則揆諸上開說明，立欣公司依民法第227條第1項不完全給付規定，請求潤宏公司給付此部分施工架重新發包之損害83萬3,000元（按即前開潤宏公司得請求之施工架金額，計算式：340元x 3500x 70%＝83萬3,000元），已較立欣公司重新發包予○○公司之金額129萬5,000元為低（計算式：370元x 3500＝129萬5,000元），自屬合理有據，應予准許。又本院既認定立欣公司依民法第227條第1項不完全給付規定，請求潤宏公司給付損害83萬3,000元為有理由，則立欣公司另主張依民法第227條第2項規定、第493條第1項、第2項、第494條前段、第495條第1項規定及系爭工程契約第21條第7款、第25條第2款、第3款等約定，為同一請求，即無另予審究之必要，附此敘明。

四、立欣公司主張黃宣燁應就立欣公司對潤宏公司前述83萬3,000元所受損害之請求，負連帶賠償責任，亦有理由：

㈠、黃宣燁擔任立欣公司與潤宏公司系爭工程契約之連帶保證人乙節，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項㈠）。又系爭工程契約第24條約定：「乙方（即潤宏公司）應覓具經甲方（即立欣公司）認可之殷實營造廠商為保證人，對本工程之一切責任均連帶負其全責，倘乙方不能履行合約規定時，即代為履行，並負責甲方所受之損失，保證人自願拋棄民法第745條之權利」，是依該約定可知，保證人即黃宣燁就系爭工程之「一切責任」及「甲方所受之損失」，均負連帶給付責任，代為履行僅為其保證責任之一，故黃宣燁以前詞辯稱其保證責任僅在代潤宏公司履行完成系爭工程，屬於補充性之責任，立欣公司不得請求其負連帶損害賠償之責云云，與上開契約約定不符，自無足取。

㈡、本件立欣公司得依不完全給付規定，請求潤宏公司賠償給付

施工架重新發包之所受損害83萬3,000元，業經本院認定如前。則立欣公司主張依系爭工程契約第24條約定，請求黃宣燁與潤宏公司就上開損害金額，負連帶給付之責，亦屬有據，為有理由。

五、綜上所述，本件立欣公司：1.依不當得利之法律關係，請求潤宏公司給付立欣公司75萬0,517元，及自起訴狀繕本送達之翌日即106年7月29日起（見原審卷一第90-91頁，下同）至清償日止，按年息百分之5計算之利息。2.依民法第227條第1項不完全給付規定，請求潤宏公司、黃宣燁連帶給付立欣公司83萬3,000元，及自起訴狀繕本送達之翌日即106年7月29日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，均為有理由，應予准許。原審就立欣公司上開1.應准許部分之請求，就其中46萬1,870元本息，判命潤宏公司給付，核無不合，潤宏公司就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴；另原審就其餘應准許之28萬8,647元本息部分（計算式：75萬0,517元－46萬1,870元＝28萬8,647元），為立欣公司敗訴之判決，尚有未洽，立欣公司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。又原審就立欣公司上開應准許之2.部分請求，為潤宏公司、黃宣燁敗訴之判決，經核並無不合，潤宏公司、黃宣燁上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其等之上訴。

陸、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，併此敘明。

柒、據上論結，本件立欣公司之上訴為有理由；潤宏公司、黃宣燁之上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　14　　日

工程法庭　　審判長法　官　張瑞蘭

法　官　林孟和

法　官　洪堯讚

正本係照原本作成。

潤宏實業有限公司、黃宣燁即金豪潔工程行得上訴。

立欣營造有限公司不得上訴。

如對本判決上訴，須於收受判決送達後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日內向本院提出上訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條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。

書記官　賴玉芬

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　14　　日