

臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度建上字第22號

上訴人 丰普設計工程有限公司

法定代理人 林琬晨

訴訟代理人 柯尊仁律師

陳妙泉律師

被上訴人 劉泓毅

訴訟代理人 許琬婷律師

複代理人 吳侯律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國107年7月5日臺灣高雄地方法院105年度建字第106號第一審判決提起上訴，本院於113年3月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、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，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

二、前項廢棄部分，被上訴人應給付上訴人新臺幣447萬8472元，及自民國103年12月5日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

三、其餘上訴駁回。

四、第一、二審（除確定部分外）訴訟費用，由被上訴人負擔十分之九，餘由上訴人負擔。

五、本判決第二項，於上訴人以新臺幣150萬元為被上訴人供擔保後，得假執行；但被上訴人以新臺幣447萬8472元為上訴人預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、上訴人主張：上訴人於民國103年1月13日與被上訴人簽訂「竹田鄉新田段建築新建工程」工程承攬合約書（下稱系爭

承攬契約），約定由上訴人在被上訴人所有屏東縣○○鄉○○段○○0000號、第2342地號土地（下稱系爭土地）上，興建1層樓之溫室、資材室各1棟，分別供作廟宇、廁所使用（以下依序稱A棟、B棟，合稱系爭建物），工程總價為新臺幣（下同）1420萬元，工期分兩階段計算，第一期自103年1月13日起至同年6月30日止，第二期自取得使用執照後、銀行貸款核准撥款之日起算80個日曆天；被上訴人應於取得使用執照後、第二期開工前，付清累計達80%之工程款1136萬元（計算式：1420萬元×80%=1136萬元），並於第一、二期工程全部完成，經驗收合格，且無待解決事項後，付清全部工程款。上訴人依約完成第一期工程（含A棟1樓門廳橫樑、柱加強基礎及B棟），並於103年8月28日獲主管機關核發使用執照，且於同年9月1日將使用執照交與被上訴人；扣除被上訴人已給付工程款650萬元及系爭建物瑕疵修補費用26萬6706元後，其尚應給付工程款459萬3294元（計算式：1136萬元-650萬元-26萬6706元=459萬3294元）等情。爰依系爭契約及承攬法律關係，聲明求為命被上訴人應如數給付及加計自起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息，並願供擔保為假執行之判決。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人提起上訴，聲明：(一)原判決關於駁回後開第(二)項之訴部分廢棄。(二)被上訴人應給付上訴人459萬3294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。(三)願供擔保，請准宣告假執行（上訴人逾上開金額本息之訴，業受敗訴判決確定，不予贅敘）。

二、被上訴人則以：上訴人施作A棟已完成之第一期工程（柱1、牆1）有結構體混凝土強度不符設計圖說，致A棟結構體安全有虞，係屬重大瑕疵，應減少報酬等語，資為抗辯。並答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

(一)上訴人於103年1月13日向被上訴人承攬系爭工程，兩造簽立系爭承攬契約，約定在系爭土地上興建系爭建物，工程總價

01 為1420萬元；分兩階段施工，其中第一期工程自103年1月13
02 日起至同年6月30日止，第二期工程則自取得使用執照後、
03 銀行貸款核准撥款之日起算80個日曆天。

04 (二)上該承攬契約約定上訴人應就系爭建物取得使用執照，系爭
05 建物含A、B兩棟，A棟預定供作廟宇（即九天宮）使用，B棟
06 預定供作廁所使用，B棟用以輔助A棟之功能，乃A棟之從
07 物。

08 (三)系爭承攬契約第7條第10款前段約定：使用執照取得且第二
09 期工程開工前，被上訴人應給付上訴人之工程款累計應達約
10 定總價之80%，即累計應付款達1136萬元。

11 (四)系爭工程於施工期間曾辦理1次變更設計，就其施工成果針
12 對未變更部分，按原設計圖說（下稱原設計圖）；針對變更
13 部分，按第一次變更設計後圖說（下稱變更後設計圖）提出
14 竣工圖，申領使用執照。

15 (五)系爭工程於103年8月28日獲主管機關核發使用執照（就系爭
16 建物核發1個使用執照），上訴人已於同年9月1日將使用執
17 照交付被上訴人。

18 (六)依系爭工程之基礎結構平面圖備註欄第2 點記載，系爭工程
19 結構體所使用之材料強度為混凝土28天齡期280kgf/cm²，打
20 底混凝土所使用之材料強度為28天齡期140kgf/cm²。

21 (七)被上訴人就系爭工程已給付上訴人工程款650萬元。

22 (八)兩造於本院111年11月14日準備程序期日合意終止系爭契
23 約，並同意就系爭建物所存之瑕疵即「A棟1樓地板外觀與圖
24 號2/A2、1/S1變更後設計圖顯示之外觀不符」、「A棟已完
25 成之第一期工程結構混凝土強度（柱1、牆1）不符設計圖
26 說」部分減少報酬。

27 (九)兩造就「A棟1樓地板外觀與圖號2/A2、1/S1變更後設計圖顯
28 示之外觀不符」之瑕疵，同意減少報酬16萬3000元。

29 (十)上訴人依據承攬契約第7條第10款約定請求報酬時，工作物
30 即A棟建物(第二期)尚未完工。

31 四、兩造於103年1月13日簽訂系爭承攬契約，由上訴人向被上訴

人承攬系爭工程施作系爭建物，工程總價為1420萬元；工期分兩階段計算，第一期自103年1月13日起至同年6月30日止，第二期則自取得使用執照後、銀行貸款核准撥款之日起算80個日曆天，並約定被上訴人應於取得使用執照後、第二期開工前，付清累計達80%之工程款1136萬元；系爭建物於103年8月28日取得使用執照，上訴人並於同年9月1日交付予被上訴人，A棟建物第二期尚未完工，被上訴人迄今已給付工程款650萬元；系爭建物因存有「A棟1樓地板外觀與圖號2/A2、1/S1變更後設計圖顯示之外觀不符」、「A棟已完成之第一期工程結構混凝土強度（柱1、牆1）不符設計圖說」等瑕疵，兩造於111年11月14日合意終止系爭承攬契約，並同意就前開瑕疵減少報酬等情，均不爭執（見本院卷二第325至326頁、第329至331頁），並有卷附承攬契約、使用執照暨簽收單及被上訴人付款紀錄可稽（原審卷一第5至11頁、第31頁），堪認為真實。上訴人依系爭承攬契約法律關係請求被上訴人給付前開未付工程款，為被上訴人所否認，並執前詞置辯。則本件首須審酌就「A棟1樓地板外觀與圖號2/A2、1/S1變更後設計圖顯示之外觀不符」、「A棟已完成之第一期工程結構混凝土強度（柱1、牆1）不符設計圖說」等瑕疵所減少報酬數額各為何？次再審究上訴人得請求工程款數額為何？爰析述如下：

(一)就「A棟1樓地板外觀與圖號2/A2、1/S1變更後設計圖顯示之外觀不符」、「A棟已完成之第一期工程結構混凝土強度（柱1、牆1）不符設計圖說」等瑕疵所減少報酬數額各為何？

1.兩造對於「A棟1樓地板外觀與圖號2/A2、1/S1變更後設計圖顯示之外觀不符」之瑕疵，已合意扣除報酬數額為16萬3000元（見本院卷二第236頁、第328頁、第425頁）；另就「A棟已完成之第一期工程結構混凝土強度（柱1、牆1）不符設計圖說」之瑕疵，所應減少報酬數額，亦合意以高雄市建築師公會所鑑定金額16萬8528元為扣除（見本院卷二第424至425

頁），並有鑑定報告可憑（存卷外放）。

2.據此，就「A棟已完成之第一期工程結構混凝土強度（柱1、牆1）不符設計圖說」及「A棟1樓地板外觀與圖號2/A2、1/S1變更後設計圖顯示之外觀不符」之瑕疵所減少報酬數額，合計為33萬1528元（計算式：16萬3000元+16萬8528元=33萬1528元）。至於上訴人所主張扣除數額26萬6706元，除與兩造前開合意相悖外，且該數額亦為高雄市結構工程工業技師公會鑑定所認瑕疵修復費用而非減少報酬數額（見該鑑定報告第3頁），上訴人前開主張並非可採。

(二)上訴人得請求工程款數額為何？

1.按契約經解除者，溯及訂約時失其效力，與自始未訂契約同。此與契約之終止，僅使契約嗣後失其效力者迥異。故終止契約，僅使契約自終止之時起向將來消滅，並無溯及效力，當事人原已依約行使、履行之權利義務不受影響。是承攬契約在終止以前，承攬人業已完成之工作，苟已具備一定之經濟上效用，可達訂約意旨所欲達成之目的者，定作人就其受領之工作，有給付相當報酬之義務（最高法院74年台上字第1769號裁判要旨參照）。

2.兩造既於111年11月14日合意終止系爭承攬契約，而系爭工程已於103年8月28日獲主管機關核發使用執照，並經上訴人於同年9月1日交付被上訴人，如前所述，則揆諸上開說明，被上訴人就所受領之工作，自應有給付相當報酬之義務。雖上訴人主張依承攬契約第7條第10款「使用執照取得後且第二期工程開工前，由甲方（即被上訴人）給付予乙方（即上訴人）工程價金總額累計至80%」之約定，被上訴人應給付報酬1136萬元。然查，系爭工程於施工期間曾辦理1次變更設計，就其施工成果針對未變更部分，按原設計圖；針對變更部分，按變更後設計圖，提出竣工圖，申領使用執照（不爭執事項(四)），參諸原審就上訴人所完工之比例及價值各為何，前囑託高雄市土木技師公會予以鑑定，依該鑑定結果略以：(三)因施工中變更設計，故與系爭承攬契約內容不同，取

得使用執照，僅為結構部分之完工，依兩造所簽訂之承攬契約第7條契約價金之給付條件，取得使用執照，其已完成建築物之部分，應為第10期，完工比例為79.93%，其價值為1131萬元等情，有該外放之鑑定報告可參（鑑定報告第7至8頁）。故上訴人主張被上訴人依承攬契約第7條第10款約定，所應給付工程款為1136萬元一情，並非可採；至於被上訴人抗辯應以高雄市建築師公會所鑑定工程款886萬8192元為準云云，然本院依兩造合意囑託高雄市建築師公會鑑定事項，係針對「A棟已完成之第一期工程結構混凝土強度（柱1、牆1）不符設計圖說」所減少之報酬數額，並該建物於105年4月1日之價值為何等節，有本院送鑑函文及高雄市建築師公會鑑定報告足憑（見本院卷二第331至332頁，鑑定報告第1至2頁、第13頁）。是此，高雄市建築師公會僅針對A棟建物所為鑑定，未如高雄市土木技師公會係針對包括B棟建物在內之系爭建物所為鑑定，被上訴人前開抗辯，亦無足取。

3.從而，兩造就系爭承攬契約於111年11月14日合意終止，被上訴人就所受領之工作，仍有給付相當報酬之義務，系爭建物經鑑定後，依完工比例之價值為1131萬元，扣除被上訴人已給付上訴人650萬元，及再應扣除上述減少報酬33萬1528元橫，上訴人就系爭工程已完成部分之剩餘工程款計為447萬8472元（計算式：1131萬元－650萬元－33萬1528元＝447萬8472元）。上訴人依承攬契約法律關係，請求被上訴人應給付被上訴人系爭工程已完成部分之剩餘工程款447萬8472元，確屬有據，逾此數額，則無理由，應予駁回。

五、綜上所述，上訴人依系爭承攬契約及承攬法律關係，請求被上訴人給付447萬8472元，及自起訴狀繕本送達翌日即103年12月5日（見本院卷二第324頁）至清償日止，按週年利率5%計算之利息，應予准許，逾此部分之請求，非有理由，不應准許。又上訴人勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保為准、免假執行之宣告，經核於法並無不合，爰分別酌定相當

擔保金額准許之。至上訴人敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，尚有未洽，上訴意旨求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示，並依聲請為附條件之准、免假執行之宣告。上訴人之請求不應准許部分，原判決為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核於法並無不合，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 9 日

工程法庭

審判長法 官 張維君

法 官 蔣志宗

法 官 周佳佩

以上正本證明與原本無異。

上訴人不得上訴。

被上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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 113 年 4 月 9 日

書記官 黃璽儒

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

- 01 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
02 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
03 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
04 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。