臺灣高等法院高雄分院民事判決

111年度上字第172號

上　訴　人　立慧企業有限公司

000000000000000000

法定代理人　黃立越

訴訟代理人　黃瀞葶

　　黃小舫律師

被上訴人　　百總工程股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　呂德茂

訴訟代理人　駱怡雯律師

複代理人　　林維哲律師

上列當事人間請求給付違約金等事件，上訴人對於民國111年4月28日臺灣高雄地方法院110年度訴字第334號第一審判決提起上訴，本院於112年1月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：被上訴人承攬遠雄建設01案一般旅館暨集合住宅大樓新建工程，將其中「B7F-16F電氣、弱電、消防電工項目」（下稱系爭工程）轉包予上訴人，並於民國105年3月25日簽立工程合約書（下稱系爭合約）。上訴人於107年11月前施作進度出現遲延及瑕疵，兩造協議自108年5月起由被上訴人直接付費僱工完成原屬上訴人應完成之部分工項，並由被上訴人逕將工程款發放予代工之公司與人員。惟其後上訴人仍蓄意怠工，甚至於108年7月間授權不具工程專業之人員進場施作，致被上訴人須要求代工人員拆除重作，被上訴人遂於108年7月25日要求上訴人停工，並在108年7月26日以存證信函終止系爭合約，上訴人自108年8月2日後未再進場施作。被上訴人自108年10月29日起至109年5月25日期間

共支出代工費用新臺幣（下同）24,356,054元（即項次36至110工項，見審訴卷第81頁至第83頁），扣除上訴人剩餘工項之合約金額16,600,820元，被上訴人得請求上訴人給付所增加之支出7,755,234元，爰依系爭合約第21條㈠約定提起本件訴訟，先一部請求其中2,000,000元部分等語。請求判決：（一）上訴人應給付被上訴人2,000,000元及自起訴狀繕本送達翌日即110年1月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（二）願供擔保准予宣告假執行。

二、上訴人抗辯：兩造確有訂定系爭合約，然上訴人施作工項需與其他基礎暨結構工程配合，但其他工程之實際工項進度落後，被上訴人不得要求上訴人負全部責任。又被上訴人主張之點工費每工每日3,300元過高。另上訴人已完工工程進度77%，尚有工程款7,808,346元未請款，扣除在另案主張抵銷金額後尚有5,116,286元工程款，爰以之抵銷等語。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人提起上訴，於本院聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明如主文所示。

四、協商整理兩造不爭執事項及本件爭點

（一）兩造不爭執之事項：

1、被上訴人承攬遠雄建設01案一般旅館暨集合住宅大樓新建工程，將系爭工程轉包予上訴人，兩造於105年3月25日簽立系爭合約，契約總金額為38,220,000元。

2、兩造以「B7F-16F電氣、弱電、消防電工程請款累計明細表」約定上訴人應完成之履約進度，然因上訴人施作之工項須與其他基礎暨結構工程調整施作進度，被上訴人遂自開工日起，每月均邀集上訴人及各廠商進行施工協調會議，並於會議中確認上訴人應完成之工項與完工期限。

3、被上訴人於108年7月25日要求上訴人停工，後於108年7月26日以存證信函終止系爭合約，系爭合約至遲於108年7月底即終止，上訴人於108年8月2日以後即未再進場施作。

4、系爭合約終止後，被上訴人有另行僱工完成原證24-31所

示上訴人未完工之工項，共支出24,356,054元（上訴人僅爭執點工費用過高）。

5、上訴人未完成之剩餘合約金額為16,600,820元。

（二）本件爭點：

1、上訴人就上開不爭執事項㈣、㈤，主張撤銷自認，有無理由？

2、被上訴人就不爭執事項㈣所支出之點工費用是否過高？

3、被上訴人主張就原證24-31所示上訴人未完工之工項另行僱工完成增加支出7,755,234元，並依系爭合約第21條㈠約定就其中2,000,000元為一部請求，有無理由？

4、若被上訴人請求有理由，上訴人以被上訴人在系爭合約終止前尚有7,808,346元工程款未給付，並以其中5,116,286元為抵銷，是否有據？

五、本院之判斷

（一）上訴人就上開不爭執事項㈣、㈤主張撤銷自認，為無理由：

1、按當事人對於他造主張之事實，或對於法官整理協議之不爭執事項，於言詞辯論或準備程序積極而明確的表示沒有意見，性質上應屬民事訴訟法第279條第1項所規定之自認。查被上訴人主張上訴人未完成項次36至100之工程內容，依契約第21條約定請求另行僱工支出之點工費用，並於110年4月28日提出原證24至31等證據資料供上訴人查核，上訴人查核後於原審111年3月31日庭期中表示對於項次36至100工程內容（即原證24至31所示工項）形式上不爭執，但爭執點工費過高等語，嗣經承審法官整理協議之不爭執事項，積極而明確的表示同意上開不爭執事項第㈣、㈤點等語（見原審卷二第5頁至第7頁、第253頁至第781頁、卷三第58頁至第60頁），依上開說明，性質上應屬民事訴訟法第279條第1項所規定之自認。

2、次按當事人於訴訟上所為之自認，於辯論主義所行之範圍內有拘束當事人及法院之效力，法院應認其自認之事實為

真，以之為裁判之基礎，在未經自認人合法撤銷其自認前，法院不得為與自認之事實相反之認定。而自認之撤銷，自認人除應向法院為撤銷其自認之表示外，尚須舉證證明其自認與事實不符，或經他造同意者，始得為之，此觀民事訴訟法第279條第3項規定自明。上訴人雖主張欲撤銷上開自認，惟業經被上訴人表明不同意（見本院卷一第87頁）。另上訴人雖提出會議記錄及完工相片欲證明上開自認與事實不符（見本院卷一第197頁至第574頁），並主張被上訴人主張之未完成工項均已完工云云。然查，依上訴人提出之會議記錄內容，無從比對確認上訴人未完成之工項及內容，另依上訴人提出之完工相片，亦無法逐一確認相片內容所指涉之工程項目是否已經完工，以及是否屬於被上訴人主張之原證24至31各工項內容。況依據工程合約第9條第5點，請領款項應提出施工前後照片；依廠商請款須知第2項第2點，請款時應檢附發票、工程計價明細表（即請款累計明細表，應記載施工工項並請現場工程師簽名），送交工地負責人辦理估驗計價，是上訴人如確實已經完成工項，自應能提出上開工項之施工前後照片及經現場工程師簽名之工程計價明細表，然上訴人均未能依照前開約定所載資料提出以佐證其完工項目，尚難以上訴人提出之會議記錄及完工相片即認定上開自認與事實不符。

3、綜上，上訴人就上開不爭執事項㈣、㈤之事實為自認，撤銷自認為無理由，本院應認其自認之事實為真實，並以之為裁判之基礎，不得為與自認之事實相反之認定。

（二）被上訴人就不爭執事項㈣所支出之點工費用是否過高？

1、按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限。民事訴訟法第277條定有明文。

2、上訴人雖抗辯：被上訴人另行僱工支出之點工費用每工每日3,300元過高云云。然被上訴人就各該代工費用支出，已提出上訴人不爭執真正之各廠商工程請款申請單、統一

發票、協力廠商點工請款明細表、點工統計表、點工簽到簿、施工照片、估價單等文件可憑（見原審卷二第253頁至第781頁），足證被上訴人確有如數支付各該款項予後續接手施作之廠商，則被上訴人自無浮報點工費用之可能。復參諸系爭合約「附件三遠雄01案協力廠商工程補充說明」第14條之約定，承包商若有無法配合工程進度或無法出工，被上訴人為工程之順利進行，可經告知後予以每工1.5倍/天代僱工扣款，並由承包商負責賠償工程延誤之一切損失（見原審卷一第175頁）。而上訴人與被上訴人約定之工資數額為每工每日2,500元，則依上開約定，被上訴人得以每工3,750元代僱工款項進行扣款。然被上訴人於本件訴訟僅照實際支出之點工費用即每工每日3,300元為請求，並未按上開約定之1.5倍數額請求，亦徵被上訴人應無刻意與各該代工廠商合意抬高點工費用，圖使被上訴人得依系爭合約第21條㈠約定請求較高賠償金額之情形。

3、此外，承攬工程施作之點工費用通常較契約終止後單獨點工代為施作之點工費用為低，此觀諸兩造上開約定以「每工1.5倍/天代僱工扣款」自明，是上訴人提出之點工工資每工2,300元、2,500元統一發票，尚無從證明被上訴人主張之點工費用過高。復參以系爭合約終止前之108年6月28日請款程序中，上訴人遭扣款之代工廠商點工費用，係以每日每工3,300元計算，上訴人之法定代理人就此並未有異議而簽署「廠商扣款同意書」等情，此有上開扣款同意書及相關點工記錄、統一發票可佐（見原審卷一第143頁至第176頁）。是上訴人並未舉證上開點工費用有高於市場行情，自不能徒以其與被上訴人約定之工資數額相對較低，即謂被上訴人另行僱工之點工單價有不合理之情，所辯此節，自無可採。

（三）被上訴人主張就原證24-31所示上訴人未完工之工項另行僱工完成增加支出7,755,234元，並依系爭合約第21條㈠

約定就其中2,000,000元請求上訴人為給付，有無理由？

1、查系爭合約第21條㈠約定：「乙方有下列情形之一者，甲方得以書面通知乙方終止或解除契約，且不補償乙方因此所生之任何損失：2.因可歸責於乙方之事由，致延誤履約期限超過壹個月者；合約經甲方依本條第㈠款規定終止或解除者，甲方除得將乙方及其分包商與相關人員、器材、設備逐離工區並隨即接管工區且依甲方所認定之適當方式，自行或洽由他人完成本工程外，乙方應賠償甲方因此所增加之費用及因此所受之損害。」有系爭合約書在卷可考（見審訴卷第56頁至第57頁）。

2、查，被上訴人以上訴人嚴重延誤工程進度為由，於108年7月25日要求上訴人停工後，復於108年7月26日以存證信函終止系爭合約等情，業據被上訴人提出廠商協調會會議紀錄、存證信函為證（見審訴卷第113頁至第147頁、第155頁至第163頁）。而依上開會議紀錄，業經被上訴人整理上訴人每次會議記載應完成工項內容及時間，此有被上訴人提出之「立慧廠商協調會執行概要表」為佐（見審訴卷第177頁至第193頁），除見有諸多原訂完工期限一再改期延後之情形外，其中108年7月11日廠商協調會會議紀錄亦就「6F～16F緊急電源插座拉線」、「11F～16F緊急電話拉線」部分，載明上訴人分別同意委由「大元」及「明順」以點工辦理等語，核與前揭系爭合約「附件三遠雄01案協力廠商工程補充說明」第14條所稱，若承包商有遲延工程進度者，經告知後，被上訴人得以每工1.5倍/天另行僱工完成之約定相符，足徵上訴人確有嚴重延宕工期之情事，始遭被上訴人依約發函終止。

3、上訴人雖主張其施作工項需與其他基礎暨結構工程配合，但其他工程之實際工項進度落後，被上訴人不得要求上訴人負全部責任云云。然查，兩造雖以「B7F-16F電氣、弱電、消防電工程請款累計明細表」約定上訴人應完成之履約進度，然因上訴人施作之工項須與其他基礎暨結構工程

調整施作進度，被上訴人遂自開工日起，每月均邀集上訴人及各廠商進行施工協調會議，並於會議中確認上訴人應完成之工項與完工期限等情，為兩造所不爭執（見本院卷二第88頁）。且上開會議亦均經上訴人之負責人黃立越出席及確認簽名（見審訴卷第97頁至第163頁），則被上訴人每月邀集上訴人及各廠商進行施工協調會議，並於會議中確認上訴人應完成之工項與完工期限時，即應已排除上訴人因其他工程實際工項進度落後致無法施工之情形，上訴人上開主張，應屬事後推諉之詞，自不足採。

4、再者，被上訴人在系爭合約終止後有另行僱工完成原證24-31所示上訴人未完工之工項，共支出24,356,054元，而上訴人未完成之剩餘合約金額為16,600,820元等情，業經上訴人為自認；且被上訴人主張之點工費用，並無過高之情，已如前述，則被上訴人就上訴人未完工之工項另行僱工完成增加支出7,755,234元（24,356,054-16,600,820＝7,755,234），自得依系爭合約第21條㈠約定請求上訴人賠償，是被上訴人請求上訴人就其中2,000,000元為給付，為有理由。

（四）上訴人以被上訴人在系爭合約終止前尚有7,808,346元工程款未給付，並以其中5,116,286元為抵銷，是否有據？

1、按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條第1項前段定有明文。上訴人抗辯其在系爭合約終止前已完成77％之工程進度，然實際請款僅有56.57％，則被上訴人尚有7,808,346元〔計算式：（77％-56.57％）×工程總價38,220,000元＝7,808,346元〕工程款未付，以其中5,116,286元為抵銷等情，並提出108年10月25日函文（下稱系爭函文）及應請款項明細表為證（見原審卷一第69頁至第70頁、本院卷二第101頁）。被上訴人則否認上情，並主張並未收到系爭函文等語。

2、查，系爭函文並未蓋用上訴人公司大小章，上訴人迄今復

未能提出系爭函文有送達被上訴人之證明，且揆其函文內容亦僅係上訴人片面主張其施工進度，並未附上函文內容所記載之附件：36期請款累計明細表（附件一）、各樓層變更追加數量表（附件二），而上訴人於原審審理中亦自承別無其他證據證明所述工程進度（見原審卷一第458頁）。況依據工程合約第9條第5點，請領款項應提出施工前後照片，及依廠商請款須知第2項第2點，請款時應檢附發票、工程計價明細表（即請款累計明細表，應記載施工工項並請現場工程師簽名），送交工地負責人辦理估驗計價，是上訴人如確實已經完成工項，自應能提出上開工項之施工前後照片及經現場工程師簽名之工程計價明細表，然其未依照前開請款程序所載資料提出，則其主張被上訴人尚有上開未付工程款云云，自屬無據。

3、至於上訴人雖請求向遠雄營造股份有限公司函詢在上訴人退場前之被上訴人請款金額，並請該公司提出監工日報表及工程日誌，以證明其已完成77%之工程進度云云。然查，被上訴人向業主承攬之工程項目為一般旅館暨集合住宅大樓新建工程全棟大樓B7F～68F（RF）之「電氣設備工程」、「弱電設備工程」、「給排水設備工程」、「衛生設備工程」、「消防設備工程」、「臨時水電設備工程」等，承攬工程內容為各項設備本體之製造、吊運、安裝、測試、調整及修改等系統設備之新製與功能之完成，而被上訴人僅將其中B7～16F電氣、弱電、消防等電工項目委由上訴人承作，然依另案即本院111年度上字第240號事件函詢遠雄營造股份有限公司結果，據該公司於111年12月20日以遠營字第1110000325號函覆稱：「本契約『單價明細總表』所列品名，並無『動力拉線工程』此一單項，因此，來函指稱『動力拉線工程』之具體施作範圍為何，本公司無從得知」、「本工程108年8月2日建築物施工日誌及監工日報表，該報表內容均為記載百總公司各單項工程之施工概況，當時詳細工程進度現無法勾稽」、「其餘施

工相關文件茲因本工程自109年3月9日取得使用執照距今逾兩年半，已罹一年保存銷毀期限，查無所悉」等語（見本院卷二第279頁至第288頁）。足認遠雄營造股份有限公司並不知悉在上訴人退場前所完成之工項，且監工日報表及工程日誌亦無從證明上訴人完工之比例。

4、綜上，上訴人並未能證明其在系爭合約終止前已完成77%之工程進度。從而，上訴人所為抵銷抗辯，為不足採。

六、綜上所述，被上訴人依系爭契約第21條㈠約定，請求上訴人賠償其因另行僱工所增加之費用2,000,000元，及自起訴狀繕本送達翌日即110年1月14日（見審訴卷第225頁送達證書）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。從而原審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，應駁回上訴。

七、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。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　15　　日

民事第四庭

審判長法　官　洪能超

法　官　李珮妤

法　官　邱泰錄

以上正本證明與原本無異。

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　　112　　年　　2　　月　　15　　日

書記官　林芊蕙

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。

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院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。