

臺灣高等法院民事判決

109年度建上更一字第26號

上訴人 世久營造探勘工程股份有限公司

法定代理人 黃子明

訴訟代理人 劉嘉怡律師

被上訴人 齊民企業股份有限公司

法定代理人 陳博材

訴訟代理人 黃國璋律師

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8月16日臺灣臺北地方法院106年度建字第322號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於110年3月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、本件被上訴人主張：兩造於民國103年1月15日簽訂工程合約書（下稱系爭契約），約定由伊承攬業主中鼎工程有限公司（下稱中鼎公司）發包予上訴人之「林口電廠擴建工程—1、2號機CCB、AQCS、MEB、DWTP、RW建築工程～室內用防火板包封披覆工程」（下稱系爭工程），採實作實算計價。伊已依約施作室內用防火板包封披覆ASTME-119「1小時」、「2小時」防火時效項目9,531.685、4,193.788平方公尺，分別以每平方公尺單價新臺幣（下同）1,801元、2,171元計算，工程款總價為2,627萬1,279元，上訴人已給付伊2,446萬9,145元（未稅），扣除保留款後，尚有工程尾款169萬3,556元（含稅，下稱系爭尾款）迄未給付。爰依承攬及系爭契約之法律關係，求為命：上訴人應給付伊169萬3,556元，

01 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計
02 算利息之判決。並陳明願供擔保請准宣告假執行。

03 二、上訴人則以：被上訴人未施作防火板之批土及氣密填塞工
04 項，經伊催告未獲置理，伊因而僱請訴外人力信工程行施作
05 批土工項而支出鋼構防火包板批土費用416萬630元、鋼構加
06 強斜撐角鋼防火包板批土（1A）5萬9,400元、（3A）6萬6,9
07 50元，另因未施作氣密填塞而遭中鼎公司對伊扣款45萬4,43
08 3元，伊自得擇一依系爭契約第10條、第33條第1項約定、系
09 爭工程價目單說明欄第1點、民法第493條、第497條、第227
10 條第1項依給付遲延等規定，依序就上開金額主張扣抵或抵
11 銷，經扣抵或抵銷後，被上訴人已不得再向伊請求給付系爭
12 尾款等語，資為抗辯。

13 三、原審命上訴人應給付被上訴人169萬3,556元，及自106年10
14 月7日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並為准、
15 免假執行之宣告。上訴人不服，提起上訴，經本院前審判決
16 廢棄原判決，改判駁回被上訴人第一審之訴及假執行之聲
17 請。被上訴人提起上訴，嗣經最高法院將本院前審判決除假
18 執行部分外廢棄發回更審。上訴人於本院上訴聲明：（一）原判
19 決廢棄。（二）被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。
20 被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

21 四、兩造不爭執事項：（本院卷二第339至340頁）：

22 （一）兩造於103年1月15日簽訂系爭契約（原證1），由被上訴人
23 承攬業主中鼎公司發包予上訴人之系爭工程，採實作實算計
24 價。被上訴人已施作「室內用防火板包封披覆ASTME-119「1
25 小時」、「2小時」防火時效項目9,531.685、4,193.788平
26 方公尺，分別以每平方公尺單價1,801元、2,171元計算，工
27 程款總價為2,627萬1,279元。上訴人已給付被上訴人工程款
28 2,446萬9,145元（未稅），除暫扣保留款18萬9,224元外，
29 系爭尾款迄未給付。

30 （二）被上訴人提送防火板工程材料表（下稱系爭材料表），經審
31 查通過（被證8）。

01 (三)被上訴人並未施作防火板批土及氣密填塞工程項目。

02 (四)中鼎公司於105年2月26日備忘錄通知上訴人，因其擱置氣密
03 填充作業，已自行派員處理，就MEB氣密填塞費用扣款共計4
04 5萬4,433元（原審卷第64頁正反面）。

05 (五)上訴人承攬中鼎公司「台電800MWx3林口電廠改建工程-1.2
06 號機CCB、AQCS、MEB及DWTP區建物土木裝修工程」之「室內
07 用防火板包封彼覆ASTME-119「1小時」、「2小時」防火時
08 效項目，包含防火板批土及氣密填塞工程項目施作，單價與
09 系爭契約之單價相同。中鼎公司與上訴人計價時係統一估驗
10 計價，有中鼎公司107年4月9日函、107年12月18日函（原審
11 卷第104頁、本院前審卷第259頁）及契約變更明細表項次18
12 9、190項（本院前審卷第76頁）在卷可參。

13 (六)上訴人僱請力信工程行施作「鋼構防火包板批土」工項，鋼
14 構防火包板為系爭契約施工範圍內。

15 五、本件被上訴人依承攬及系爭契約之法律關係，請求上訴人給
16 付系爭尾款及利息等情，為上訴人否認，並以前詞置辯。茲
17 就兩造之爭點及本院之判斷，詳述如下：

18 (一)上訴人主張系爭工程包括防火板批土、氣密填塞工項，是否
19 可採？

20 1.依系爭契約第3條：「工程範圍：如價目單…」（原審卷第5
21 頁）；契約價目單說明欄第1點：「乙方（即被上訴人，下
22 同）報價及施工前已領取、熟讀及完全瞭解…中鼎工程股份
23 有限公司(以下簡稱業主)有關本工程所有合約條款、施工規
24 範、施工補充說明、施工圖說…，並…依以上之規定施
25 工…」（原審卷第12頁）等約定，可知系爭工程施作範圍係
26 依中鼎公司之相關圖面及施工規範定之。再觀諸中鼎公司所
27 訂「防火板工程材料及施工檢驗流程圖」、「防火板工程品
28 質管理標準」中之「施工方法及程序」，已載明「防火板施
29 作」之最後一項工序之管理項目為「批土填塞」、檢查標準
30 為「填縫於 $\geq 3\text{mm}$ 之縫隙，完成面無縫隙」，後續之施作後
31 整理及檢驗之修補作業，管理標準為「施工完成面平整、無

01 缺陷」（原審卷第78、79頁）。被上訴人既已詳閱中鼎公司
02 有關係爭工程之相關施工規範，自當知悉。顯見防火板之批
03 土填塞工項，乃系爭契約約定之工程範圍。

04 2.再查，中鼎公司與上訴人之合約規範要求包含填充材填塞間
05 隙及接縫補土處理，單價包含施作批土及氣密填塞等情，有
06 中鼎公司107年12月18日鼎能二（電）字第1070000404號函
07 在卷可查（本院前審卷第259頁）。且被上訴人就系爭工程
08 送審通過之系爭材料表（不爭執事項(二)）記載：「8.填充
09 材…岩綿，…填塞於凹槽型樓板單元開孔穿過鋼樑翼部及鋼
10 樑保護板頂端。9.接縫補土…鄰近包覆板間接縫處及U型釘
11 冠部及外露螺絲需做接縫補土處理」等詞（原審卷第81
12 頁），益徵被上訴人已將系爭工程之填充材、批土材料送
13 審，並明知就包覆板間接縫處等係以補土方式處理。參以證
14 人即中鼎公司監工楊佑毅於原審結證稱：氣密填塞工程之進
15 行是批土把洞補平，就是用批土去做氣密填塞等語（原審卷
16 第277頁反面），被上訴人亦自承氣密填塞是以水泥砂漿填
17 縫，需將縫隙完全封填，與單純施作岩棉填塞尚有縫隙之工
18 法不同等語（本院前審卷第235頁），並提出對照照片供參
19 （本院前審卷第233頁），則系爭工程既載明「批土填
20 塞」，即係以批土方式達到氣密填塞之效果，而非僅被上訴
21 人所稱之岩棉填塞。另由系爭工程之施工自主檢查表（下稱
22 系爭自主檢查表），於防火板施作檢查項目列有「批土填
23 塞」欄（原審卷第115至117、127至128、158至160頁）；上
24 訴人於104年7月至9月間召開之工程會議，就被上訴人承攬
25 部分，有多次要求處理批土、防火填塞之紀錄（原審卷第23
26 1、236、242、247、251、254、258、262頁）等情以察，更
27 見系爭工程須施作防火板批土及氣密填塞工項。

28 3.復查，上訴人向中鼎公司承攬系爭工程，施作項目包含防火
29 板批土及氣密填塞，防火板1小時、2小時防火時效項目，每
30 平方公尺單價各為1,801元、2,171元，有中鼎公司107年4月
31 9日函鼎能二（電）字第1070000086號函在卷為憑（原審卷第

104頁），上訴人再以相同單價轉包予被上訴人，亦有兩造與中鼎公司於102年9月18日簽訂之備忘錄及系爭契約價目單（原審卷第41、12頁）可參，此為兩造所不爭執（不爭執事項(一)、(五)），則被上訴人在簽約前即已知悉上訴人係將防火板工程全部轉包被上訴人施作，上訴人不可能自願虧本，無端保留防火板施作最後一道工序之批土填塞工項自行施作，後續之修補作業再續交被上訴人承攬（參照系爭自主檢查表檢查項目）。基此，無論從系爭契約之文義、履約過程，或同額同量轉包並未減少工項之事理以觀，均足認系爭工程包含批土及氣密填塞工項。

4.被上訴人雖辯稱：系爭工程屬於鋼構工程，油漆批土、氣密填塞則分屬裝修、輕隔間牆工程。系爭契約未約定伊需施作油漆批土或輕隔間牆，施工規範亦無記載批土、填塞之施工方法，且系爭自主檢查表有關批土填塞檢查情形欄，皆記載「詳內部油漆塗裝自主檢查」或「NA」，查驗改善通知均未提及批土或氣密填塞（原審卷第114至117、126至128、150至160頁）；上開查驗所附施工拍照紀錄表（原審卷第118至122、136頁反面至139、153至156頁），亦顯示毋須檢查批土工作；伊另向中鼎公司承攬同一防火板工程之施工自主檢查表（原審卷第162、163頁），更將批土填塞檢查欄位以斜線刪除；上訴人在工程會議，未曾告知伊應施作批土及氣密填塞；伊施作防火板期間，與上訴人另僱力信工程行施作批土之期間，有部分重疊，上訴人竟未在伊先後6次估驗計價中，扣除力信工程行施作批土所需之工程款，迄105年6月14日伊函請上訴人核付系爭尾款及工程保留款時，仍未提及伊未施作批土填塞應予扣款之事。且伊與中鼎公司另行簽訂防火板工程契約（更被證3、更被證4、更被證7、更被證8）等均記載其無須施作批土，工程單價均高於系爭契約之價格，可見伊就系爭工程毋需施作批土及氣密填塞工作云云，並引用證人楊宥毅證述為據。惟查：

(1)上訴人與中鼎公司間之單價分析表，將「油漆批土」列為項

01 次49「輕隔間牆面刷壓克力乳膠漆」、50「平頂清水模面刷
02 乳膠漆」，與防火板工程列為項次189及190，分屬不同工
03 項，且分別計價，此有契約變更明細表（本院前審卷第68、
04 76頁）可參。證人即系爭工程之工地主任劉新林到庭結證
05 稱：系爭工程是由一片片防火板組裝而成，組裝必有接縫，
06 需批土填塞縫隙。邊角部分為防止撞損及美觀，也都要批
07 土。批土材料都要用防火性材料。當初防火板施作時，一開
08 始都是被上訴人法定代理人在處理，後來才改由被上訴人的
09 工地主任去處理，伊都有口頭上跟被上訴人告知要施作批土
10 及氣密填塞。防火板批土主要是把空隙填塞完成，以達防火
11 功能。批土後須張貼防裂網，再批覆修平。油漆批土是為求
12 表面平整，於不平處始須批土，兩種批土之工法、功能及使
13 用材質均有所不同等語（本院前審卷第346至348頁），並有
14 油漆批土與防火板批土之照片可佐（本院前審卷第53至61
15 頁）。足見，防火板批土填塞工項與油漆批土工項無論是工
16 法、功能及材料均不同，被上訴人自不能以後續之油漆工程
17 已有批土，即謂其在前施作之系爭工程無須施作批土及氣密
18 填塞工項。

19 (2)證人楊宥毅於原審結證稱：系爭自主檢查表中有關批土填塞
20 檢查項目記載「詳內部油漆塗裝自主檢查表」，是因防火板
21 包覆工程完成後，要寫在另一份油漆的自主檢查表上，記載
22 「NA」的意思可能代表不需要做或漏做，如整個欄位劃掉，
23 就是整個都不需做。中鼎公司有要求防火板工程應包含批土
24 填塞，防火板包覆完成之後，防火板跟防火板之間要批土填
25 塞，才能達到氣密的效果，這個在防火區域內（如電氣室）
26 是一定要做的，電氣室之外的『批土油漆』是不需要做氣
27 密，但如果台電有要求做批土填塞還是要做，只是不用達到
28 氣密的程度，本件工程大部分防火板包覆完成之後都要做批
29 土填塞，只有某些管道間不用。伊無法判斷氣密填塞是否可
30 區分為防火板與防火板之間，或是輕隔間等語（原審卷第27
31 5至277頁反面）。可知，系爭工程各該次批土及氣密填塞工

項之檢查，係置於油漆塗裝工作一併為之，並非不需查驗。否則系爭自主檢查表「批土填塞」項目欄應是整欄刪除，而非記載「詳內部油漆塗裝自主檢查表」或「NA」。又防火板跟防火板之間要批土填塞，才能達到氣密的效果，批土油漆則無須做到氣密，並不因被上訴人未施作輕隔間工程即全數無須施作氣密填塞。再核對力信工程行之工程估驗付款單所載，係自103年3月1日開工施作「防火包板批土」之「鋼構防火包板批土」，主辦工程師黃詳喜並於103年7月4日手寫加註「1.本項批土作業費用應扣齊民（即被上訴人）2.本項批土作業屬追加作業，待合約追加後再向齊名辦理扣款，本期暫緩扣款。3.已備妥備忘錄予發文齊民告知」等詞（本院卷二第357頁），可知上訴人已於103年3月1日委由力行工程行施作批土項目，並已告知被上訴人將對其扣款。則被上訴人所提之103年5月30日、103年8月17日系爭自主檢查表上有關批土填塞檢查情形欄之檢查結果為「○」或「NA」，或是查驗所附施工拍照紀錄表上未有被上訴人施作批土填塞之檢查情形（原審卷第114至117反面、119至122、126至128、136頁反面至139頁反面、153至156、158至160頁），當係因上訴人已另行僱請力行工程行施作所致，並非以此反推被上訴人自始無須施作，至為明確。

(3)至於被上訴人固然提出更被證3、更被證4、更被證7、更被證8，證明其與中鼎公司另行簽訂防火板工程契約無須施作批土。然此係被上訴人與中鼎公司間承攬契約之約定，並非兩造之契約關係，自不得比附援引。故被上訴人提出之另行承攬防火板工程之施工自主檢查表上縱然記載「批土填塞」檢查欄係劃斜線（原審卷第162頁反面、163頁），亦不影響本件系爭工程之判斷。

(4)此外，證人劉新林亦結證稱：有口頭告知被上訴人要施作批土及氣密填塞工項，被上訴人法定代理人說他的認知並沒有包含批土，伊有提醒合約規範很詳細，系爭材料表也有註明，被上訴人法定代理人說會派人來看如何施作，後來卻沒

有派人來處理。每週四下午一點半固定施工協調會，在會議上或現場監工防火板時，伊等都有一再提醒後續的批土工序等語（本院前審卷第347至348頁），104年7月31日備忘錄所附104年7月30日會議紀錄記載：「CCB破損修補、護角請一併批土處理。」（原審卷第229至231頁），足證上訴人均有催告被上訴人施作批土工項。另上訴人於103年4月16日及同年6月11日，已向被上訴人表示其施作進度持續落後，並催告被上訴人加派施工人員。嗣於103年7月22日，再催告被上訴人改善因其未依圖施作所產生防火板具有間隙及缺口之缺失，此均有備忘錄可憑（原審卷第61、62頁，本院前審卷第299頁）。再觀諸上訴人於104年7月3日、7月16日、8月7日、8月14日、8月20日、9月4日備忘錄所附之會議紀錄結論，均有催告被上訴人於一定期限內完成防火板之空隙填塞作業（原審卷第234至236、239至242、244至247、248至251、252至254、256至258頁），直至104年9月17日會議紀錄仍載有「齊民：MEB. 防火板填塞9/19前完成」之紀錄（原審卷第260至262頁），足見上訴人確曾一再書面催告被上訴人施作氣密填塞作業。

- (5)上訴人係中鼎公司之統包商，就系爭工程對中鼎公司應負如期如質完工之契約責任。且被上訴人始終否認施作批土之義務，而系爭契約第10條約明被上訴人所做工程不合規定，未達標準時，上訴人得另覓包商代為施工（原審卷第6頁）。於此情形，上訴人囿於工期壓力，不待與被上訴人解決爭議，即另僱力信工程行施作批土工項，因而形成被上訴人與力信工程行施工期間重疊現象，並未違背常理。又上訴人在被上訴人先後6次估驗計價時，雖均按期給付估驗款。然估驗款僅屬暫付款性質，非屬判斷工程範圍之依據。且上包商為避免下包因未能領取估驗款而輟工，造成對於業主之賠償責任，於與下包商爭議未決情形下，即先給付估驗款，再從尾款或保留款計算找補之情形，並非罕見。職是，上訴人如期給付6次估驗款予被上訴人，本非可謂其已承認被上訴人

01 不須施作批土或氣密填塞工項。況系爭工程扣款明細表之備
02 註記載：「力信含本期鋼結構防火包板工程款合計455萬
03 元，暫不由齊民工程款扣除」（本院前審卷第297頁），上
04 訴人僅係暫不由歷次估驗款扣除另僱工施作批土之費用，並
05 非表示被上訴人不須施作批土工項。

06 (6)準此，被上訴人以前揭證據辯稱其無須施作批土、氣密填塞
07 工項，均不可採。

08 (二)上訴人主張其得自系爭尾款扣除施作防火板批土之費用，無
09 須再給付系爭尾款，是否有據？

10 1.依系爭契約實做實算約定，尚有系爭尾款迄未給付被上訴
11 人，此為兩造所不爭執（不爭執事項(一)）。然依系爭工程契
12 約第10條、第33條第1項分別約定：「甲方（即上訴人，下
13 同）之工程人員，有監督工程及指示乙方之權。甲方工程師
14 如發現乙方…所做工程草率不合規定，並得通知乙方拆除重
15 做，其損失概由乙方負責，如無法達到標準時，甲方得另覓
16 包商代為施工，一切費用概由乙方負責，在工程款內扣
17 除…」、「如乙方無法依甲方工程進度或合約時程提供需用
18 材料或指定勞務…，乙方同意賠償因延誤供料或施工所致之
19 損失及甲方緊急另覓他廠商供料或施工之差價損失，並同意
20 甲方自未領之工程款或保留款內扣抵…」（原審卷第6、10
21 頁）。而被上訴人並未施作系爭工程之批土、氣密填塞工
22 項，此亦為被上訴人所自認（不爭執事項(三)），經多次催告
23 仍未施工，已如前述，導致上訴人支出費用另僱工施作，自
24 得依前開約定自系爭尾款中逕予扣抵，並依上訴人主張之扣
25 款或抵銷費用之順序審酌如下。

26 2.上訴人僱請力信工程行施作「鋼構防火包板批土」工項，鋼
27 構防火包板為系爭契約施工範圍內，此為兩造所不爭執（不
28 爭執事項(六)），上訴人主張已支付鋼構防火包板批土費用41
29 6萬630元，並提出力信工程行開立之統一發票、折讓證明單
30 工程估驗付款單、專案執行結算明細表，上訴人支付力行工
31 程行之匯款明細（臺灣土地銀行-企業委託付款管理系

01 統)、支票領取作業表、第一銀行支票存款對帳單等附卷為
02 證(本院前審卷第199至203頁、本院卷二第355至363頁、卷
03 三第23至32頁),足堪採信。被上訴人否認上訴人實際支付
04 上開金額,自不可取。則上訴人依系爭契約第10條、第33條
05 第1項約定,自得就系爭尾款扣抵上開費用。經扣抵後,被
06 上訴人已無系爭尾款債權可得請求,堪予確定。

07 3.上訴人其餘主張之鋼構加強斜撐角鋼防火包板批土費用(1
08 A)5萬9,400元、(3A)6萬6,950元,另因未施作氣密填塞
09 而遭中鼎公司扣款45萬4,433元等,既與本件無影響,即無
10 庸贅述。上訴人另以系爭工程價目單說明欄第1點、民法第4
11 93條、第497條、第227條第1項依給付遲延等規定,就上開
12 金額主張扣抵或抵銷,亦無須審酌,附此敘明。

13 六、綜上所述,被上訴人依系爭契約及承攬之法律關係,請求上
14 訴人給付169萬3,556元本息,為無理由,不應准許。原審為
15 被上訴人勝訴之判決及准、免假執行之宣告,尚有未洽。上
16 訴意旨指摘原判決不當,求予廢棄改判,為有理由,爰廢棄
17 改判如主文第2項所示。

18 七、本件事證已臻明確,兩造其餘主張與攻擊防禦方法及所提證
19 據,經審酌後認與本件判決之結果不生影響,爰不另一一論
20 述,併此敘明。

21 八、據上論結,本件上訴為有理由,依民事訴訟法第450條、第7
22 8條,判決如主文。

23 中 華 民 國 110 年 3 月 24 日
24 工程法庭

25 審判長法 官 陳容正

26 法 官 李昆曄

27 法 官 紀文惠

28 正本係照原本作成。

29 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
30 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
31 (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

01 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
02 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
03 書或第2項所定關係之釋明文書影本。

04 中 華 民 國 110 年 3 月 24 日

05 書記官 李昱蓁