

臺灣高等法院民事判決

111年度建上易字第11號

上訴人 升皇營造有限公司

法定代理人 吳滄敏

訴訟代理人 陳錦芳律師

劉時宇律師

被上訴人 齊瓦室企業有限公司

法定代理人 王榮貴

訴訟代理人 黃聖堯律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國111年7月29日臺灣新北地方法院110年度建字第51號第一審判決提起上訴，本院於112年1月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決主文第一項關於命上訴人給付逾新臺幣捌拾壹萬捌仟伍佰肆拾壹元本息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用由上訴人負擔百分之八十三，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

按當事人在第二審訴訟程序不得提出新攻擊或防禦方法。但如不許其提出顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項第6款定有明文。查上訴人提起上訴後，始抗辯被上訴人請求之工程款應再扣除0.5%勞清安基金、5%保固金，核屬新攻擊防禦方法，並經上訴人釋明（本院卷第106、107頁），本院審酌前述新攻擊防禦方法乃基於兩造間工程契約

書（下稱系爭契約）付款方式第4條、承攬條款第10條保固期限及保固責任第2項之約定，與被上訴人請求之工程款，乃基於同一契約關係，且係該契約約定之計扣項目，復因本件係不得上訴第三審之事件，如不許上訴人提出顯失公平，故予以准許。

貳、實體方面

一、被上訴人主張：上訴人承攬業主即訴外人國立臺灣圖書館（下稱臺灣圖書館）定作之「陽明山中山樓修復工程第1期工程（下稱中山樓工程）」，並將其中「屋面放樣及基準點設置工程（下稱系爭放樣工程）」、「屋面順平調整構建工程（下稱系爭順平工程）」（二者合稱系爭工程）交由伊次承攬施作，兩造簽立系爭契約，約定系爭放樣工程採一式計價，一式價格新臺幣（下同）22萬5,000元（未稅），系爭順平工程採實作實算計價，單價1,000元/m²，並經兩造合意變更工法為不鏽鋼整平構件工法。伊已依約完成系爭工程，其中系爭順平工程實際完成數量為前棟185.88m²、後棟南北向594m²，共779.88m²，以單價1,000元/m²計價，合計77萬9,880元（未稅），上訴人均未給付系爭工程款。復因伊取用上訴人之鋁條數量為1,572m（下稱系爭鋁條），依上訴人採購單價35元/m計價，須扣款5萬5,020元，再加計5%營業稅，上訴人應給付工程款99萬7,353元（含稅）。爰依系爭契約承攬條款第1條一般條款第4項付款辦法及民法第490條規定，求為命上訴人給付99萬7,353元及自起訴狀繕本送達翌日即民國110年9月10日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決，並願供擔保請准宣告假執行（原審判決命上訴人給付98萬6,349元本息，被上訴人就敗訴部分，未提起上訴，故不在本院審理範圍）。

二、上訴人則以：被上訴人未提出放樣成果報告書，尚未完成驗收，伊自可拒絕給付系爭放樣工程之工程款22萬5,000元。系爭順平工程部分，就變更工法部分應由兩造重新議價，而非按原約定單價1,000元/m²計價，又被上訴人固主張前棟A

01 至H區實際施作數量為185.88m²，已扣除砌磚工程部分，雖
02 經伊於原審自認，惟伊已提出證據合法撤銷自認，被上訴人
03 就系爭順平工程之前棟實際施作數量為75.627m²，加計後棟
04 實際施作數量594m²，合計669.627m²。另依系爭契約付款方式
05 第4條及承攬條款第10條保固期限及保固責任第2項之約
06 定，被上訴人請求之工程款應按工程款計扣0.5%勞清安基
07 金及5%保固金。又被上訴人擅自取用伊所有鋁條材料1,572
08 m，應再加計5%耗損，亦導致伊於110年3月5日緊急以較高
09 價格43.75元重新採購而受有價差及停工待料影響工進日數
10 達20日之損害，並與被上訴人請求之工程款為抵銷等語，資
11 為抗辯。

12 三、原審為被上訴人一部勝、敗之判決，判命上訴人應給付被上
13 訴人98萬6,349元，及自111年9月10日起至清償日止，按年
14 息5%計算之利息，並駁回被上訴人其餘之訴及該部分假執
15 行之聲請。上訴人就其敗訴部分，提起上訴，並上訴聲明：
16 (一)原判決不利上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人
17 在第一審之訴及假執行聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上
18 訴駁回。

19 四、兩造不爭執事項（見本院卷第93頁，僅保留與判決論述有關
20 部分，並依案卷資料調整其內容）：

21 (一)上訴人承攬臺灣圖書館定作之中山樓工程，並將其中系爭放
22 樣工程、順平工程交由被上訴人次承攬施作，兩造於109年2
23 月14日訂立系爭契約，約定系爭放樣工程採一式計價，一式
24 價格22萬5,000元，系爭順平工程採實作實算計價，單價1,0
25 00元/m²。

26 (二)系爭順平工程原設計採C型鋼與L型角鋼工法，經兩造合意變
27 更工法為不鏽鋼整平構件工法。

28 (三)被上訴人已施作完成系爭放樣工程及順平工程之工作。

29 (四)被上訴人實際施作系爭順平工程關於後棟南北向數量共594
30 m²。

31 (五)被上訴人取用之系爭鋁條，上訴人於109年8月向訴外人互申

01 企業有限公司（下稱互申公司）採購之進貨價格為35元/m。

02 (六)中山樓工程已於110年12月17日經臺灣圖書館驗收合格，並
03 於111年1月5日核發結算驗收證明書。

04 五、兩造協議簡化之爭點（見本院卷第94頁），本院之判斷，分
05 述如下：

06 (一)系爭放樣工程部分

07 1. 被上訴人主張系爭放樣工程已施作完成，請求上訴人給付工
08 程款22萬5,000元（未稅），上訴人固不爭執該工程已施作
09 完成（不爭執事項第(三)點），但辯稱被上訴人未依工程慣例
10 在放樣工程完成後，提出放樣成果報告作為後續維修保固之
11 用，亦即尚未完成驗收，其得拒絕給付或減少報酬云云（本
12 院卷第107頁）。

13 2. 惟遍觀系爭契約之約定，兩造合意之驗收方式或付款條件，
14 均無被上訴人於完成系爭放樣工程後，應提出放樣成果報告
15 書始得請求驗收及工程款之約定。參以系爭放樣工程係上訴
16 人向臺灣圖書館承攬後，再交由被上訴人次承攬施作，倘上
17 訴人所述為真，其與臺灣圖書館亦應有相同約定，惟經臺灣
18 圖書館函覆有關係爭放樣工程之驗收，經查契約及洽詢本工
19 程規劃設計監造單位確認結果：「本工程契約並未約定承攬
20 廠商提出放樣報告書/放樣成果報告書始能辦理驗收。本館
21 辦理該工項之驗收作業，亦無要求承攬廠商需提出放樣報告
22 書/放樣成果報告書才能辦理驗收」，有函文在卷可稽（原
23 審卷二第113頁），可徵臺灣圖書館與上訴人間並無此項約
24 定；此外，上訴人迄未舉證證明前述抗辯乃工程慣例之證
25 據，而上訴人承攬包含系爭放樣工程之中山樓工程業經臺灣
26 圖書館驗收結算完畢（不爭執事項第(六)點），上訴人亦扣除
27 被上訴人保固金作為保固期間之擔保（詳如後述），上訴人
28 卻以前揭抗辯拒絕給付或減少報酬云云，殊無可採。

29 3. 承上，被上訴人依系爭契約第1條一般條款第4項付款辦法及
30 民法第490條規定，請求上訴人給付系爭放樣工程款22萬5,0
31 00元（未稅），核屬有據。

01 (二)系爭順平工程部分

02 1. 被上訴人主張兩造合意變更工法為不鏽鋼整平構件工法後，
03 仍按原約定單價1,000/m²計價，上訴人則抗辯應重新議價云
04 云。

05 (1)依系爭契約承攬條款第1條一般條款第4項付款辦法：「各項
06 工程之估驗結算，均應照原訂單價實際完成面數量計算，不
07 得藉詞以重疊點工方式付款，但未包括於合約項目之單價得
08 另行議定。」（原審卷一第17頁），承攬條款第12條工程變
09 更：「甲方（即上訴人）對本工程有隨時變更計畫及增減工
10 程數量之權，乙方（即被上訴人）不能異議，對於增減數
11 量，雙方參照本合約所訂單價依實作數量計算，惟如有新增
12 工程項目時，得由雙方協議合理單價，承攬總價則按變更後
13 之內容及議定之單價計價」（原審卷一第21頁），可徵如有
14 系爭契約未約定之工項或新增工項時，得重新議定單價，但
15 如非未約定之工項或新增工項，依上開約定之文義，自無重
16 新議定單價之餘地。查系爭順平工程本為系爭契約之約定工
17 項，並非新增工項，依上開說明，縱兩造合意變更工法，應
18 無重新議定單價之必要。

19 (2)況證人即負責中山樓修復工程設計及監造事務之徐裕健建築
20 師證述：兩造在施作系爭順平工程前，都有派人來找伊討論
21 提議變更工法，因中山樓屋頂是很大斜面的屋頂、凹凸不
22 平，按原設計是取用C型鋼及角鋼調整高度，兩造建議採用
23 不鏽鋼構件依照現場情況作調整，伊認為兩造提出的工法與
24 現場更吻合，用不鏽鋼材料在陽明山硫磺區耐候性更好，但
25 經費可會超出原本的預算，故要求變更工法不可以超過預
26 算，要按原預算，被上訴人有繪製施工承認圖，經伊認同後
27 向業主陳報，業主亦同意變更工法，兩造就以變更後之工法
28 進場施作，後來上訴人有補送「屋面整平方樣施工比較
29 表」、「整平構件組施工承認圖」（原審卷一第165、167
30 頁）給伊用印核可，變更後工法較變更前工法準確，但工法
31 材料、工資較貴，達成功能效果比較好，但伊已經要求兩造

變更工法後之單價不可超過變更前之單價，最後結算即按照變更工法前之單價結算，伊認為上述「屋面整平方樣施工比較表」所載變更後工法單價為 $1,272/\text{m}^2$ ，價格差不多等語（原審卷一第400至405頁）；參照被上訴人所提經上訴人及證人蓋用大小章之上述「屋面整平方樣施工比較表」，明確記載變更後工法之單價為 $1,272/\text{m}^2$ ，明顯高於兩造就系爭順平工程之原約定單價 $1,000/\text{m}^2$ ，可證被上訴人就系爭順平工程採用變更後工法，乃經兩造共同提議並經建築師、業主核可，建築師核可前業已要求不可超過原預算，而變更後工法之單價較高，則被上訴人按變更前原工法之約定較低單價計價，顯係有利於上訴人，況觀上訴人亦按其與臺灣圖書館原約定單價計算此部分工程款，足見上訴人抗辯應重新議價亦非可採。

2. 被上訴人主張已施作完成數量為前棟A至H區共 185.88m^2 ，已扣除砌磚工程，後棟南北向共 594m^2 ，合計 779.88m^2 ，上訴人則抗辯前棟施作數量僅為 75.627m^2 等語。

(1) 按自認人能證明與事實不符或經他造同意者，即得撤銷自認，而若是對於他造主張之事實，於言詞辯論時不爭執之視同自認，並許當事人於言詞辯論終結前，或上訴於第二審時，得隨時為追復爭執之陳述，無撤銷自認可言，此觀民事訴訟法第279條、第280條、第196條、第447條之規定自明。並無當事人為自認後，不得再以自認前之舊證據資料據以撤銷自認之限制（最高法院111年度台上字第1333號判決要旨參照）。

(2) 上訴人於原審固不爭執被上訴人施作前棟實際數量為 185.884m^2 ，並已扣除砌磚工程等事實（原審卷一第377頁），上訴後撤銷上開自認，除主張前棟A、C、D、E、G、H區係以螺絲直接固定鋁條，未施作調整構件，均為砌磚調整，並非被上訴人施作範圍，其於110年5月21日提出請款單時，經上訴人質疑後，已同意將上開部分不計算面積，故被上訴人僅施作前棟B、F區共 75.627m^2 等情，並引用原審已提出之前棟施工

01 照片、110年6月24日、29日工務聯絡單（原審卷一第425、2
02 17、219頁），另提出被上訴人110年7月9日請款單及計算面
03 積圖為撤銷自認之證據（本院卷第114、115頁）。依系爭契
04 約付款方式第2條約定以實作數量計價，計價數量以上訴人
05 工地主任計算為主（原審卷一第16頁），而被上訴人110年5
06 月21日請款單固記載前棟施作數量為185.88m²（原審卷一第
07 97頁），惟上開數量乃被上訴人自行丈量，未經上訴人工地
08 主任核算（原審卷一第112頁），復斟酌上訴人收受上開請
09 款單後確有提出質疑，被上訴人亦以上述工務聯絡單回覆
10 「關於貴公司主張捲棚頂砌磚數量應扣除計價之理由，本公
11 司同意」等語，繼而於110年7月9日重新提出之請款單所載
12 前棟施作數量僅餘75.63m²，堪信上訴人已提出證據證明其
13 於原審所為上開自認與事實不符。雖上訴人係引用其於原審
14 自認前已存在之證據資料，惟依前開說明，並無當事人為自
15 認後，不得再以自認前之舊證據資料據以撤銷自認之限制，
16 仍應認上訴人撤銷自認合法。則被上訴人前棟實際施作數
17 量，經上訴人工地主任核算為前棟B、F區共75.627m²，後棟
18 實際施作數量為594m²已為兩造不爭執（不爭執事項第四
19 點），合計系爭順平工程實際施作數量為669.627m²，則依
20 原約定單價1,000/m²計價，被上訴人得請求工程款為66萬9,
21 627元（未稅）【計算式：669.627×1,000=669,627】。

22 (三)上訴人抗辯被上訴人請求系爭放樣工程款、順平工程款均
23 應扣除0.5%勞清安基金、5%保固金，為有理由
24 兩造均稱勞清安基金係因工地裡會有很多承包商，故由承包
25 商分擔工地清潔費（本院卷第73頁），再依系爭契約付款方
26 式第4條約定每期計價款應扣除0.5%之勞清安基金，承攬條
27 款第10條保固期限及保固責任第1項約定乙方完成工程，並
28 經甲方驗收合格後，乙方應出具保固5年，第2項約定乙方出
29 具保固書之同時應出具合約總價5%保證金（經甲方同意得
30 由尾款中扣除），作為履約保固責任之擔保，如無違約情
31 事，於保固期限滿後，經乙方申請一次無息退回（原審卷一

第16、21頁），而系爭放樣工程、順平工程均已施作完成並經業主驗收完畢，被上訴人請求本件工程款時，應按工程款計價扣除0.5%勞清安基金及5%保固金，始合於系爭契約之約定。準此，被上訴人得請求之工程款扣除勞清安基金、保固金後為84萬5,063元【計算式：225,000+669,627=894,267，894,267×5.5%=49,204，894,267-49,204=845,063，元以下四捨五入】。

(四)上訴人依民法第184條第1項前段主張被上訴人誤用鋁條之損害為抵銷抗辯部分：

1. 當按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。上訴人抗辯被上訴人誤取用鋁條1,572m部分，應再加計5%耗損乙節，迄未提出證據證明，自無從採信。
2. 上訴人復抗辯因被上訴人誤用鋁條，導致重新訂購而受有停工待料影響工進日數達20日之損害，請求依民事訴訟法第222條第2項酌定數額云云，惟參照被上訴人取用系爭鋁條數量1,572m，僅占上訴人於109年8月向互申公司採購鋁條之預計採購數量40,000m（見原審卷一第365頁）之4%，比例甚低，又上訴人於110年3月5日向互申公司採購鋁條數量5,400m，有貨單、買賣合約書、110年4月9日出貨單可稽（原審卷一第223、221、371頁），遠超過被上訴人取用數量，上訴人是否因被上訴人取用致鋁條數量不足影響工進而停工，迄未舉證以實其說，復未證明其重新採購之鋁條係使用在何工項，影響何工項之工進時程，所受損害有何不能證明或證明顯有重大困難之情事，則其依民事訴訟法第222條第2項規定請求本院酌定數額，自無可取。是上訴人以被上訴人應賠償停工待料期間損害24萬5,000元為抵銷，即非可採。
3. 被上訴人自承確有未經同意取用系爭鋁條1,572m，且對原審以上訴人於110年3月5日重新採購鋁條單價43.75元/m（含稅）計算，上訴人請求被上訴人賠償系爭鋁條之損害6萬8,775元【計算式：43.75元/m×1,572m=68,775】乙節，並未聲

明不服，本院自應受拘束，因此，上訴人以被上訴人取用鋁條之損害賠償6萬8,775元為抵銷，核屬有據。

(五)承上各節，被上訴人得請求系爭放樣工程款22萬5,000元、順平工程款669,627元，扣除勞清安基金及保固金49,204元為84萬5,063元（未稅），加計5%營業稅，合計為88萬7,316元，再與上訴人主張被上訴人取用鋁條之損害賠償6萬8,775元為抵銷後，被上訴人依系爭契約承攬條款第1條一般條款第4項付款辦法及民法第490條規定，請求上訴人給付工程款81萬8,541元本息，為有理由，逾上開請求，則無理由。

六、綜上所述，被上訴人依系爭契約承攬條款第1條一般條款第4項付款辦法及民法第490條規定，請求上訴人給付工程款81萬8,541元，及自起訴狀繕本送達翌日即110年9月10日（送達證書見原審卷一第9頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而，原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決及假執行之宣告，自有未洽，上訴意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。至上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 2 月 7 日
工程法庭

審判長法 官 傅中樂

法 官 廖慧如

法 官 黃欣怡

正本係照原本作成。

01 不得上訴。

02 中 華 民 國 112 年 2 月 7 日

03 書記官 卓雅婷