

最高法院民事判決

114年度台上字第865號

上訴人 頂鮮擔仔麵股份有限公司

法定代理人 孫正強

訴訟代理人 蔡慶文律師

被上訴人 聿陞設計工程有限公司

法定代理人 鍾賢良

訴訟代理人 袁大為律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國113年1月25日臺灣高等法院第二審判決（111年度重上字第653號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人對於本訴之上訴，及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理 由

一、本件被上訴人主張：伊承攬頂鮮一零一股份有限公司（於民國108年7月23日與上訴人合併，上訴人為存續公司，下稱上訴人）臺中店、高雄店工程（下分稱臺中店、高雄店工程，合稱系爭工程），並分別於同年1月25日、2月27日與上訴人簽訂工程契約書（下合稱系爭契約），工程總價依序為新臺幣（下同）9,881萬9,000元、2,520萬元。伊已分別於同年6月30日、5月27日完工，並於同年8月28日、6月28日驗收完成，上訴人尚欠工程尾款988萬1,900元、252萬元，共1,240萬1,900元未付。爰依系爭契約第5條約定、民法第490條第1項、第505條第1項、第2項規定，求為命上訴人如數給付，及加計自起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息之判決。對上訴人之反訴則以：系爭工程已完工驗收，並無瑕疵，上訴

01 人無從請求減少報酬，伊未受有溢領價金之不當利得等語，
02 資為抗辯。

03 二、上訴人則以：系爭工程尚未完工驗收，被上訴人不得請求給
04 付尾款，且被上訴人遲延完工驗收，依系爭契約第4條第5項
05 約定，臺中店、高雄店工程應各計罰逾期違約金2,233萬3,0
06 94元、793萬8,000元，伊得與被上訴人之請求抵銷等語，資
07 為抗辯。並於第一審提起反訴主張：系爭工程經伊委請訴外
08 人生光非破壞檢驗有限公司（下稱生光公司）辦理系爭工程
09 檢測複驗，其中有報價未施作者（下稱A工項）共1,326萬8,
10 759元（下稱A款項）、有報價未達施工標準（材質與標單不
11 符，下稱B工項）共925萬9,991元（下稱B款項）、施工未完
12 工不符合法令規範（下稱C工項）共603萬5,240元（下稱C款
13 項），被上訴人溢領A款項工程款，且伊就B、C款項先一部
14 請求1,240萬1,900元，二者合計2,567萬0,659元，依系爭契
15 約第10條第7項第2款約定、民法第494條第1項、第495條第1
16 項規定，伊得請求上開款項，倘伊應給付本訴之尾款，經扣
17 除後，被上訴人尚溢領工程款1,326萬8,759元。爰依民法第
18 179條規定，求為命被上訴人如數給付，並加計反訴狀繕本
19 送達翌日起算法定遲延利息之判決。

20 三、原審以：

21 (一)兩造於108年1月25日、2月27日簽訂系爭契約，由被上訴人
22 承攬上訴人之臺中店、高雄店工程，工程總價依序為9,881
23 萬9,000元、2,520萬元，上訴人並委由訴外人叡智創意顧問
24 社（下稱叡智顧問社）辦理系爭工程之設計監造事宜，為兩
25 造所不爭。而同年7月1日工程驗收紀錄表雖記載臺中店工程
26 各施工項目驗收合格率均100%，然同年5月5日工程驗收紀錄
27 表（被證一）卻列載多項應修補項目，證人謝淑端並稱該表
28 所載有些缺失於同年1月1日即存在，佐以上訴人於同年2月
29 發函表示同年1月1日驗收時，尚有部分營建、機電工程未完
30 成等語，自難認臺中店工程已於同年1月1日驗收合格。

(二)又同年8月28日、6月28日之臺中店、高雄店工程驗收紀錄表非兩造通謀虛偽製作，且依證人謝淑端、黃文忠、葉昌源、江宜靜、陳英培所言，可知同年7月5日辦理驗收後，被上訴人於同年8月28日前業將臺中店工程缺失大致改善完畢，參諸上訴人已結清叡智顧問社之設計監造服務費用，足認臺中店工程於是日完成驗收；另高雄店工程於同年5月27日辦理初驗，6月28日進行複驗，依證人葉昌源、徐烱信所述，初驗之缺失已修繕完成，且於複驗日驗收合格。上訴人自行委請生光公司檢驗出具之檢測報告（下稱系爭報告）固記載系爭工程未施作A工項，及B、C工項未達施工標準或不符合法令規範，暨與標單無法判斷核對等情形，然該報告僅核對上訴人一方提供之資料，且所載各項單價與報價單記載之單價有落差，無法明瞭材質與規格如何不符，亦未具體說明違犯之法令規範內容，難認上訴人提供生光公司核對之資料與兩造約定相符，證人即系爭報告承辦人孫信智更坦言不知系爭工程有變更設計，無法說明該報告所載「E：未提供」、「C：未合規」等語，係代表何意或與何具體規範不符，陳英培、葉昌源復證稱系爭工程現場有施作報價單以外之工項，足徵系爭報告未忠實反應現場施作情況，不足採信，尚難以該報告遽認系爭工程有上開未完工或瑕疵情事，被上訴人於工程驗收後自得請求依工程總價10%計算之尾款，上訴人抗辯被上訴人至109年2月11日、4月9日止仍未完成臺中店、高雄店工程，應依系爭契約第4條第5項約定，按日以總工程款千分之一分別計付逾期違約金2,233萬3,094元、793萬8,000元，並以之與被上訴人之請求抵銷，即屬無據；另上訴人執系爭報告，反訴主張系爭工程有未施作A工項，及未依約施作B、C工項情事，其得依系爭契約第10條第7項第2款、民法第494條、第495條第1項規定，請求2,567萬0,659元，扣除本訴之尾款後，被上訴人溢領工程款1,326萬8,759元云云，亦無足採。

01 (三)綜上，臺中店、高雄店工程已分別於108年8月28日、6月28
02 日完成驗收，且被上訴人無溢領工程款情事。從而，被上訴
03 人本訴依系爭契約第5條第4項約定、民法第490條第1項、第
04 505條第1、2項規定，請求上訴人給付臺中店、高雄店工程
05 尾款988萬1,900元、252萬元，合計1,240萬1,900元本息，
06 為有理由；上訴人反訴依民法第179條規定，請求被上訴人
07 返還溢領之工程款1,326萬8,759元本息，為無理由，不應准
08 許。因而維持第一審所為上訴人本、反訴敗訴之判決，駁回
09 其上訴。

10 四、關於廢棄發回部分（即被上訴人本訴請求上訴人給付1,240
11 萬1,900元本息部分）：

12 按當事人得約定債務人不履行債務時，應支付違約金，民法
13 第250條第1項定有明文，該違約金債權於約定之原因事實發
14 生時即已存在。又判決書理由項下，應記載關於攻擊或防禦
15 方法之意見，民事訴訟法第226條第3項定有明文。是法院為
16 當事人敗訴之判決，關於足以影響判決結果之攻擊防禦方法
17 之意見，有未記載於理由項下者，即為同法第469條第6款所
18 謂判決不備理由，其判決自屬違背法令。查系爭契約第4條
19 第5項約定：「如因可歸責於乙方（即被上訴人，下同）之
20 事由致未依工程進度表完成各階段工程，或所有工程無法如
21 期完竣驗收時，乙方每逾一個工程日應賠償相當於總工程款
22 千分之一之金額，充作違約罰金。…」（見一審卷一第23、
23 41頁）。兩造於108年5月24日就臺中店工程簽立增補協議
24 書，同意延長至同年6月30日完成，有該協議書可稽（見一
25 審卷一第39頁）。而臺中店工程於同年8月28日始驗收合
26 格，復為原審所認定，參以證人陳英培證稱：108年7月5日
27 驗收當天，現場仍有很多工項未完工（見一審卷二第44
28 頁），葉昌源證述：被上訴人沒有報竣工，公司指示合約已
29 屆期，依合約驗收現場狀況，108年7月5日工程驗收紀錄表
30 所載未完成事項與事實相符等語（見一審卷二第61、62
31 頁），並有其拍攝之照片可憑（見一審卷一第445至491

頁），江宜靜亦證稱：被上訴人至同年8月20日仍未完工等語（見一審卷二第54頁）。倘若非虛，上訴人抗辯臺中店工程遲延完工，其對被上訴人有逾期違約金債權而為抵銷之抗辯，是否全無可採？非無再為研求之餘地。究竟臺中店工程於何時完工？何時申報竣工？尚有未明，此攸關上訴人逾期違約金債權抵銷抗辯之認定，及被上訴人得否請求給付工程尾款暨其金額若干之判斷，自應釐清。原審未遑詳查細究，且就上開有利於上訴人之證據，未於理由內詳加說明取捨之意見，遽認被上訴人無遲延完工，進而為不利上訴人之論斷，自嫌速斷，並有判決不備理由之違法。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

五、關於駁回其他上訴部分（即上訴人反訴請求被上訴人給付1,326萬8,759元本息部分）：

按取捨證據、認定事實屬於事實審法院之職權，若其取捨、認定並不違背法令，即不許任意指摘其採證、認定不當，以為上訴理由。原審本其採證、認事之職權行使，認定上訴人所提系爭報告不能證明被上訴人未施作A工項及B、C（原判決第20頁誤載為C、D）工項未達施工標準或不符合法令規範情事，上訴人不得依民法第179條規定，反訴請求被上訴人返還工程款1,326萬8,759元本息，因而維持第一審就此部分所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，經核於法並無違背。上訴論旨，徒就原審取捨證據、認定事實之職權行使，並就原審已論斷者，泛言未論斷或論斷違法，指摘原判決關此部分為不當，聲明廢棄，非有理由。

六、據上論結，本件上訴一部為有理由，一部為無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 8 月 14 日

最高法院民事第四庭

審判長法官 盧 彥 如

法官 周 舒 雁

01					法官	蔡	和	憲
02					法官	陳	容	正
03					法官	吳	美	蒼
04	本件正本證明與原本無異							
05				書	記	官	賴	立
06	中	華	民	國	114	年	8	月
								19
								日