臺灣臺中地方法院民事判決

106年度重訴字第696號

原　　告　泰宣企業股份有限公司
法定代理人　黃朝祺
訴訟代理人　吳啟玄律師
參　加　人　翔聚股份有限公司
法定代理人　鄭紹甫
訴訟代理人　林育生律師
被　　告　樺興機電股份有限公司
法定代理人　卓益豐
訴訟代理人　陳彥宏
　　游琦俊律師
複　代理人　黃德聖律師

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國108年8月28日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣陸佰參拾壹萬伍仟陸佰陸拾伍元，及自民國一百零七年六月九日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由原告負擔；參加訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由參加人負擔。

本判決原告勝訴部分，於原告以新臺幣貳佰壹拾萬伍仟貳佰貳拾貳元為被告供擔保後，得為假執行；但如被告以新臺幣陸佰參拾壹萬伍仟陸佰陸拾伍元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序事項：

一、被告之法定代理人原為卓智聰，於訴訟中先後變更為卓燦然、卓益豐，卓燦然、卓益豐已分別於民國107 年6 月20日、108 年8 月28日具狀聲明承受訴訟，並提出該公司變更登記表影本為證（見本院卷一第98-101頁、卷三第102-108 頁）

，經核並無不合，應予准許。

二、公司變更組織，乃公司不影響其人格之存續，而變更其組織為他種公司之行為。被告原為樺興機電有限公司，於108 年8 月2 日申請變更組織為樺興機電股份有限公司，經臺中市政府准許在案，有臺中市政府108 年8 月6 日府授經商字第10807422680 號函、股份有限公司變更登記表在卷可佐（見本院卷三第103-108 頁），其法人格仍為同一，併此敘明。

乙、實體事項：

壹、原告主張：

一、「國立臺灣戲劇藝術中心興建工程主體工程」係由訴外人國立傳統藝術中心為定作人，由訴外人興亞營造工程股份有限公司（下稱興亞公司）承攬，興亞公司將其中之機電工程轉包給被告，被告再將部分水電工程轉包給原告。兩造於102 年6 月20日簽訂「國立台灣藝術中心興建工程－水電工程」工程合約書（下稱系爭工程），工程合約總價新臺幣（下同）4355萬元（此為含稅價，未稅價為41,476,190元），原告嗣再將所承包之水電工程轉包給參加人。系爭工程已於105 年8 月3 日辦理竣工並已完成正式送水送電之使用，目前已驗收完畢，原告自得請求被告公司給付工程款。扣除被告已給付之估驗款31,422,184元後，被告尚應給付原告工程款12,127,816元。至於系爭工程5 次正式辦理追加減工程款407,441 元，及未正式辦理追加減之工程款26,533,178元，不在原告本件請求範圍。

二、被告主張之抵銷抗辯並無理由：

（一）原告並無系爭工程合約書第9 條由被告代雇工處理之情形。被告縱有代雇工之情事，亦應證明代雇工之金額，不應逕以興亞公司之發票含混詐騙。被告所稱之工程缺失或驗收缺失，原告均已改善完成，如有部分缺失未即時改善完成，均係因被告公司工料不及或是因現場其他平行包商破壞、及施工責任分界點未釐清所致，均係不可歸責於原告之事由。況被告依系爭工程合約書第9 條約定主張2 倍扣

抵金額之違約金過高，應予酌減。

（二）原告並無逾期完工之情形。依系爭工程合約書第6條第3款約定，初驗缺失改善日期應由兩造約定，非得由被告單方指定原告應於105年9月29日完成初驗改善。被告雖有發函原告改善系爭工程歷次初驗及正驗之缺失，然原告在初驗及複驗期間已陸續將缺失改善完成，少部分缺失係爭議缺失，仍須釐清相關責任；且因被告將國立臺灣藝術中心興建工程發包給多個下包廠商施作，原告需待其他平行承包商施工後始得接續施作，且全體工程皆需改善完畢後才算合格。故本件工程縱有逾期完工情事，亦係可歸責於被告，不應令原告負責。又被告主張之逾期罰款係以合約總價計算，違約金過高，應予酌減。

（三）被告不得主張原告應賠償線材損失。原告於相關材料扣款明細表上已簽註保留意見，並無溢領材料之情事，又線材耗損費用需待使用單位核定確認追加數量及雙方核對無誤後，再依據合約規定辦理追加減帳，然使用單位迄未核定追加數量，被告自不得片面主張扣除線材耗損。

（四）被告不得以原告所簽認各期廠商扣款明細表之扣款金額主張抵銷。廠商扣款明細表所載之扣款款項，未經雙方彙算及實質確認，大部分逾期罰款之扣款，事後被告都已經陸續退還給原告，證明廠商扣款明細表係被告迫使原告配合趕工的手段。最後一份廠商扣款明細表並由原告註記「上述金額仍有爭議，本款項同意先行自工程款暫扣保留，雙方另行協商。」顯見扣款金額雙方爭議甚大等語。

三、經擴張、更正、減縮後，聲明（見本院卷三第100頁）：被告應給付原告12,127,816元，及自107年6月9日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；願供擔保請准宣告假執行。

貳、被告則以：

一、系爭工程之工程款為4355萬元，並經辦理5次追加減工程款407,441元，但無原告所指未正式辦理追加減之工程款26,5

33,178元。而系爭工程於完成5次之追加減後，原合約已消滅而由追加減後之合約所取代，原告僅就4355萬元部分主張本合約工程款，所請求之金額與事實不符。

二、原告施作系爭工程有下列違約情形，被告得就扣款金額共計14,203,878元主張抵銷，原告已無工程款得以請領：

（一）原告施作系爭工程，就缺失項目延遲改善，被告代為雇工及發包進行改善。爰依系爭工程合約書備註第9條約定，就尚未扣款之金額即1,876,236元之2倍即3,752,472元，主張扣抵。

（二）原告有延宕逾期之情形：

1、依系爭工程合約書附加條款第13條之約定，施工期限應配合工地進度施工或工地會議協調進度施工。施工過程被告因考量整體進度，且為激勵原告得以趕上延宕之進度而犧牲部分權益，曾將原告部分已追趕上進度之逾期罰款退回，然被告退回部分逾期罰款後，原告現場進度卻未能持續依約定時程進度進行，發生新增逾期工項情形造成後續進度持續落後。系爭工程初驗複驗完成日期為106年4月7日，正驗複驗完成日期為106年9月11日，系爭工程歷次初驗及正驗缺失，被告均有函文要求原告須於期限內完成改善，惟原告屢次未於期限內改善。被告要求原告應於105年9月29日前完成初驗，自105年9月30日起至初驗完成日期106年4月7日，共計逾期190日。爰依系爭工程合約書第6條3項約定，以系爭工程追加減後之未稅價額百分之十即4,186,243元計算違約金，主張扣抵。

2、不論原告是初驗缺失改善之逾期、正驗缺失改善之逾期或工地會議協調進度施工之逾期，依據兩造之合約計算，均大於合約總金額之百分之十，被告請求扣抵上開逾期罰款金額並無過高。

（三）原告施作系爭工程有未將材料損耗控管在百分之三以內之情形，被告於原告施作系爭工程之材料損耗超出百分之三時，即將超出之數量提供給予原告知悉，之後持續超出之

累計數量亦均提供給予原告知悉，每一階段原告對於超出之數量均有確認。原告就此部分之賠償金額共計4,327,559元（以未稅金額計算）亦已簽認，爰依系爭工程合約書備註第4條約定主張扣抵。

（四）原告於施作系爭工程各期之應扣款金額，均有簽認，共計1,937,424元，爰主張扣抵。

三、並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回；如受不利判決，請准供擔保宣告免為假執行。

參、參加人陳述：初驗、複驗及正驗的日期都是業主會同監造單位安排，驗收的內容、項目是全部工程，除了本件機電工程外，也包括土建等工程。工程驗收初驗紀錄暨改善追蹤表所列之缺失及廠商，不是監造單位列的，可能是被告自己加上去的。系爭工程做了5次設計變更，到最後完工期限到底何時不確定，且因此實際施作或增加、修改施作、重做，導致需要之材料量增加很多，不應視為溢領材料等語。

肆、兩造爭執及不爭執事項（見本院卷二第178頁反面至第179頁；本院依判決格式修正或增刪文句，或依爭點論述順序整理內容）：

一、不爭執事項：

（一）兩造於102年6月20日訂立系爭工程合約書，工程金額為41,476,190元（未稅），含稅則為4355萬元。

（二）系爭工程於102年6月20日第1次追減金額為-342,380元（未稅）；第2次追加金額為4,000元（未稅，原告已請款）；104年6月30日第3次追減金額為-66,200元（未稅）；104年6月30日第4次追加金額為757,619元（未稅）；104年11月11日第5次追加金額為35,000元（未稅）。追加減後合約總金額為41,864,229元（未稅）。

（三）被告迄今已給付31,422,184元（含訂金347,739元）。

（四）國立台灣戲劇藝術中心興建工程之主體工程已於106年12月26日完成驗收，並於107年1月11日撥付末期估驗款。

二、兩造爭執事項：

（一）被告是否應給付原告12,127,186元（含稅工程款4355萬元扣除被告已付之31,422,184元）之工程款本息？

（二）原告有無違反系爭工程合約第9條約定，致被告需自行或代雇工處理？如有，被告主張之金額是否為3,752,472元？被告得否以「興亞營造工程股份有限公司」之發票，向原告請求代為僱工所支出之費用？

（三）原告有無逾期完工情事？若有逾期完工，被告得否主張逾期罰款之金額4,186,423元（被告僅以未稅金額計算，不主張含稅金額）？

（四）原告有無違反系爭工程合約書備註第4條約定？被告得否主張原告應賠償材料耗損超出百分之三之線材賠償金額，共計4,327,559元（被告僅以未稅金額計算，不主張含稅金額）？

（五）被告得否主張原告應負擔已於各期所簽認之扣款金額1,937,424元？

伍、得心證之理由：

一、兩造於102年6月20日簽訂「國立台灣藝術中心興建工程－水電工程」工程合約書，由原告承攬系爭工程，工程合約總價4355萬元（含稅），原告嗣將所承包之水電工程轉包給參加人；系爭工程於102年6月20日第一次追減金額為-342,380元（未稅），第2次追加金額為4,000元（未稅，原告已請款），104年6月30日第3次追減金額為-66,200元（未稅），104年6月30日第4次追加金額為757,619元（未稅），104年11月11日第5次追加金額為35,000元（未稅）等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項一、二），應堪採信。依上開第1、3、4、5次之工程追加減附約書所示（見本院卷一第52-55頁），均有明載各次工程追加減項目，應得與原工程合約項目予以區分。是原告得僅就系爭工程契約總價4355萬元為本件之請求，並非必須連同追加減之部分一併請求。又二人互負債務，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，並不以基

於同一契約關係所生之債務為限，自不妨礙被告基於系爭工程契約連同追加減部分對原告之債權，與原告僅基於系爭工程契約對被告之工程款債權主張抵銷，合先敘明。

二、系爭工程契約總價為4355萬元，被告迄今已給付31,422,184元（含訂金347,739 元）等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項三），則被告尚積欠原告工程款12,127,816元（計算式：43,550,000－31,422,184＝12,127,816），應堪認定。

三、被告主張原告施作系爭工程，有工程缺失遲延改善而由被告代為雇工及發包進行改善，並有逾期延宕、未將材料損耗控管在百分之三以內，及已簽認各期扣款金額等事由，共計被告得對原告扣款14,203,878元，並與被告積欠原告之工程款債務抵銷等情，均為原告所否認。經查：

（一）系爭工程合約書備註第9 條約定：因原告違反合約規定，造成被告需自行或代雇工處理，原告應負合約責任時，該相關處理費用，被告得於原告工程款或保留款中2 倍扣抵（見本院卷一第72頁）。被告主張原告施作系爭工程，就缺失項目延遲改善，被告代為雇工及發包進行改善等情，固據被告提出廠商扣款明細表（見本院卷一第73-74 頁）、代雇工支出憑證明細表，及統一發票、行政罰鍰繳款單、免用統一發票收據等憑證（見本院卷一第298-339 頁、卷二第153-156 頁）、零用金明細表、裁罰分擔表、粗工明細、點工施作項目，及出貨單、估價單、訂貨單等憑證（見本院卷二第186-232 頁）等為證。惟上開明細表、分擔表等，皆為被告單方面所製作，並無原告之簽認；所附統一發票、行政罰鍰繳款單、免用統一發票收據、出貨單、估價單、訂貨單等憑證之內容，亦無從確認何項目與原告施作之工程部分有關。此外，被告亦自承無法每項工程支出都與原告確認（見本院卷二第180 頁），自難遽認被告有因原告施作系爭工程之缺失而代為雇工及發包進行改善之情。是被告依系爭工程合約書備註第9 條約定，主張以尚未扣款之金額即1,876,236 元之2 倍即3,752,472 元

，與原告之工程款債權抵銷，尚屬無據。

（二）關於被告主張原告施作系爭工程有延宕逾期部分：

1、系爭工程合約書關於完工期限，於第6條第2項約定：詳合約書備註（見本院106年度司促字第24802號卷第5頁，下稱司促字卷），另於附加條款第13條第1項約定：施工期限：配合工地進度施工或工地會議協調進度施工（見本院卷三第9頁）。被告亦提出工務協調會議紀錄表，記載廠商應施作之項目及日程可按（見本院卷一第133-136、169-181、246-266頁）。

2、兩造間之系爭工程為「國立臺灣戲劇藝術中心興建工程主體工程」（下稱藝術中心主體工程）之部分下包工程，而藝術中心主體工程之定作人（即業主）為國立傳統藝術中心等情，為兩造所不爭執。而藝術中心主體工程初驗缺失改善自105年9月10日至106年4月6日，共計逾期209日，正驗缺失改善自106年8月20日至106年9月21日，共計逾期32日等情，有國立傳統藝術中心108年8月19日傳藝營推字第1081004286號函附卷可稽（見本院卷三第92頁）。依該函之說明四，國立傳統藝術中心固未能判別係藝術中心主體工程承攬廠商興亞公司或該公司之哪一個下包承攬公司驗收缺失改善逾期而受罰，惟兩造間之系爭工程既為藝術中心主體工程之下包工程，其施工期限應不晚於上開主體工程之施工期限。準此，應認兩造間系爭工程初驗及正確之施工期限，最晚應分別為105年9月10日及106年8月20日。

3、藝術中心主體工程之定作人即國立傳統藝術中心，於105年9月1日發函與興亞公司，檢附105年8月16日至同年月18日之工程初驗紀錄暨改善追蹤表（見本院卷三第11頁反面至第19頁，下稱第一階段初驗缺失），及同年月19日及22日之工程初驗紀錄暨改善追蹤表（見本院卷三第19頁反面至第22頁，下稱第二階段初驗缺失），上開第一及第二階段工程初驗紀錄暨改善追蹤表，均有記載原告應施作

改善之多數項目，並通知興亞公司於105年9月10日上午10時辦理第一階段之初驗複驗，及於同年月19日上午10時辦理第二階段之初驗複驗等情，有國立傳統藝術中心105年9月1日傳藝營推字第1052008197號函附卷可稽（見本院卷三第11頁）。被告乃於翌（2）日發函與原告，通知原告就第一階段之初驗缺失，請於105年9月9日前改善完成，並於同年月10日上午10時備妥驗收所需相關圖說文件及檢驗工具派員會同進行初驗複驗；及就第二階段之初驗缺失，請於105年9月18日前改善完成，並於同年月19日上午10時備妥驗收所需相關圖說文件及檢驗工具派員會同進行初驗複驗等情，有被告105年9月2日函文在卷可憑（見本院卷三第10頁反面）。

4、被告復於105年9月21日發函與原告，檢附105年8月23日至同年月30日之工程初驗紀錄暨改善追蹤表（見本院卷三第23-44頁，下稱第三階段初驗缺失），記載原告應施作改善之多數項目，通知原告就第三階段之初驗缺失，請於105年9月29日前改善完成，並於同年月30日上午10時備妥驗收所需相關圖說文件及檢驗工具派員會同進行初驗複驗；就第一、二階段之初驗缺失，訂於同年月23日上午10時備妥驗收所需相關圖說文件及檢驗工具派員會同進行初驗複驗等情，亦有被告105年9月21日函文在卷可憑（見本院卷三第22頁反面）。

5、被告復於106年3月 1日發函與原告，檢附105年8月17日至同年月30日之工程初驗紀錄暨改善追蹤表（見本院卷三第45頁反面至第52頁），記載原告應施作改善之多數項目，通知原告就第一、二、三階段之初驗缺失，經專案管理單位於106年2月6日至同年月16日複驗結果，尚有缺失未完成改善，請於同年3月10日前改善完成等情，亦有被告106年3月1日函文在卷可憑（見本院卷三第45頁）。被告再於106年3月29日發函與原告，通知原告就第一、二、三階段之初驗缺失，尚有部分未完成改善，請最遲

於106 年4 月3 日前改善完成等情，亦有被告106 年3 月29日函文在卷可憑（見本院卷三第53頁反面）。

6、依被告前揭多次通知原告改善系爭工程缺失之函文內容觀之，原告施作系爭工程確有缺失，且自系爭工程於105 年9 月間進行初驗起，至被告於106 年3 月29日發函通知原告改善為止，約有6 個多月之期間未能完成改善，而有逾期未完工之事實。原告雖主張其於初驗及複驗期間已陸續將缺失改善完成，少部分缺失係爭議缺失，仍須釐清相關責任；且因被告將國立台灣藝術中心興建工程發包給多個下包廠商施作，包含營建工程、機電工程、園藝工程等，原告承包範圍之其中部分工項，需待其他平行承包商施工後，原告才得以接續施作，且全體工程皆需改善完畢後才算合格，故本件工程縱有逾期完工情事，亦係可歸責於被告，與原告無關等語。惟被告前揭長達6 個多月之期間多次通知原告改善缺失，均未據原告適時提出反對意見，原告亦未舉證證明其逾期未完工係非可歸責於己，是原告此節之主張，委無可取。

7、系爭工程合約書第6 條3 項約定：原告如未於約定期限內完工（包含業主驗收時所發現缺失之改善），每延誤1 天之懲罰性違約金按工程總價千分之三但不得低於2 萬元給付給被告，逾期違約金之總額以工程總價百分之十為上限（見司促字卷第5 頁）。依被告所主張其於105 年9 月21日發函與原告所訂應改善完成缺失之日期（同年月29日）之翌日即同年30日起，至被告於106 年3 月29日發函通知原告改善為止，共計182 日，每日以被告所主張系爭工程契約追加減後之未稅金額即41,864,229元之千分之三計算，已逾工程總價百分之十之上限（計算式：0.3%× 182 ＝54.6% ），自應以百分之十即4,186,423 元計算逾期違約金。

8、原告主張上開違約金金額過高，惟參酌行政院公共工程委員會訂頒之「工程採購契約範本」第17條第4 項規定，逾

期違約金之總額（含逾期未改正之違約金），以契約價金總額百分之二十為上限。是被告以工程總價百分之十計算逾期違約金，難謂有過高之情事。故被告主張因原告施作系爭工程有延宕逾期之情形，得對原告扣罰逾期違約金4,186,423 元，並主張抵銷，自屬有據。

（三）系爭工程合約書備註第4 條約定：被告供應材料部分，原告需將材料損耗控管在百分之三以內，若有浪費情形被告得要求賠償（見本院卷一第71頁）。被告主張原告施作系爭工程有未將材料損耗控管在百分之三以內等情，為原告所否認。被告固提出有原告簽章之廠商扣款明細表及材料扣款明細表為證（見本院卷三第81-84 頁）。惟該廠商扣款明細表及材料扣款明細表，分別有「上述超約扣款需於業主結算前完成與設計單位之數量確認，其扣除金額待數量確認後再一併辦理」、「需完工後再行確認，如係本公司責任，則依約扣款」、「上述線材扣款數量，待使用單位核定追加數量後，再依據核定數量辦理合約規定之扣款」、「上述材料數量及扣款金額，需待使用單位核定確認追加數量及貴我雙方核對無誤後，再依據合約規定辦理追加減帳」等字樣，顯見原告就材料損耗控管有無違約之情，早有爭執。而兩造並未再為核對等情，亦為兩造所不爭執（見本院卷二第59頁反面），自難僅憑上開廠商扣款明細表及材料扣款明細表，推認原告施作系爭工程有未將材料損耗控管在百分之三以內之情。是被告係上開約定，認原告應賠償4,327,559 元（以未稅金額計算），並主張抵銷，亦屬無據。

（四）被告主張原告施作系爭工程期間尚有得由被告扣款之情形，業據被告提出系爭工程第3 期至第30期之廠商扣款明細表共28紙，金額共計1,937,424 元在卷可憑。其中第3 期至第30期之214,215 元部分之廠商扣款明表共27紙，金額共計1,625,728 元部分，均經原告蓋章，並未加註不同意見（見本院卷一第76頁至第89頁反面）。原告主張上開廠

商扣款明細表係被告迫使原告配合趕工之手段，惟為被告所否認，原告復未舉證以實其說，自無可採。是原告就上開被告得扣款1,625,728 元部分，既已於廠商扣款明細表上蓋章，並無異議，則被告據以扣款，自屬有據。至於第30期之311,696 元部分，經原告註記「上述金額仍有爭議，本款項同意先行自工程款中暫扣保留，雙方另行協商」之字樣（見本院卷一第90頁），顯見原告早有爭議，自難推認原告就此部分確有應扣款之事實。故被告就原告已簽認之罰款1,625,728 元部分主張抵銷，自屬正當；逾此部分之主張，核屬無據。

（五）基上，被告得主張抵銷者，為原告施作系爭工程延宕逾期之逾期違約金4,186,423 元，及原告已簽認之扣款1,625,728 元，共計5,812,151 元（計算式：4,186,423 ＋1,625,728 ＝5,812,151 ）。

四、被告尚積欠原告工程款12,127,816元，扣除被告得主張抵銷之5,812,151 元後，尚有餘額6,315,665 元（計算式：12,127,816－5,812,151 ＝6,315,665 ）。故原告依系爭工程契約之法律關係，請求被告給付工程款6,315,665 元，即屬有據，應予准許；逾此部分之請求，自非正當，不應准許。

陸、綜上所述，原告依系爭工程契約之法律關係，請求被告給付工程款6,315,665 元，及自原告民事補充理由（三）狀送達翌日即107 年6 月9 日起（見本院卷一第91頁、卷二第58頁正反面）至清償日止，按週年利率百分之五計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。

柒、兩造均陳明願供擔保，請准宣告假執行及免為假執行，就原告勝訴部分，經核均無不合，爰分別酌定相當之擔保金額准許之；至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失所附麗，應併予駁回。

捌、本件事證已臻明確，兩造其餘訴訟資料及攻擊防禦方法，經本院審酌後，認與判決結果尚不生影響，無逐一論述之必要

，附此敘明。

玖、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第86條第1 項。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　18　　日

民事第七庭　　法　官　陳宗賢

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，向本院提出上訴狀（須附繕本）。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　　108　　年　　9　　月　　18　　日

書記官　趙振燕