

臺灣臺北地方法院民事判決

107年度建簡上字第10號

上訴人 弼鴻營造有限公司
法定代理人 魏碧洲
訴訟代理人 梁永坪
被上訴人 奕宥國際開發有限公司
法定代理人 許志銘
訴訟代理人 林明賢律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於本院臺北簡易庭民國107年1月31日所為106年度北建簡字第14號第一審判決提起上訴，本院於民國107年11月30日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付超過新臺幣參拾壹萬柒仟玖佰貳拾伍元及自民國一百零六年一月十一日起至清償日止按年利息百分之五計算之利息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

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、第二審訴訟費用由上訴人負擔百分之八十九，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人承包訴外人中央研究院原子與分子科學研究所（下稱中研院原分所）之工程，其向上訴人承包其中之「屋頂防水三期工程」（下稱系爭工程），兩造並於民國104年5月20日簽訂「工程承攬合約書」（下稱系爭合約），約定總工程款為新臺幣（下同）262萬1304元（含稅），惟系爭工程中項次二.「安裝聚丙烯（PP）高架基座3CM-19CM」數量追減，原預定施作基座數量為650個，結算後確認追減89個基座為561個基座，上開工項應追減2萬2428元（計算式：89*240*1.05 = 22428），系爭合約總工程款經追減為259萬8876元（計算式：0000000-00000 = 0000000），另扣除按系爭合約工程款百分之3計算之保固金7萬7966元（計算式：0000000*

0.03 = 77966，元以下四捨五入），系爭工程應付款為252萬910元（計算式：0000000-00000 = 0000000），上訴人業已支付216萬5062元，尚餘工程款35萬5848元（計算式：0000000-0000000 = 355848）未給付，系爭工程已竣工並完成驗收，上訴人拒絕給付剩餘工程款，其爰依民法第505條第1項承攬關係請求上訴人給付工程款合計35萬5848元，及自起訴狀繕本送達之翌日（即106年1月11日）起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息等語（原審為被上訴人勝訴判決，上訴人不服，提起上訴），為答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則辯以：系爭工程雖已竣工並經業主即中研院原分所完成驗收，然因有下開(一)至(五)事由而應扣款，上訴人並以下開(六)之9萬7650元、(七)之105年3月7日吊車費3150元、(八)之1萬8000元、(九)之經業主中研院原分所計罰逾期34日之違約金25萬7210元與被上訴人之請求主張抵銷：

(一)系爭合約項次二1.工項「單液型耐老化聚胺酯樹脂0.5 kg / m²」部分，被上訴人未施作C區，係由上訴人自行委由麒寶企業有限公司（下稱麒寶公司）施作（相關內容如附表3-1所示由麒寶公司施作部分），C區面積為577.39平方公尺，本應追減8萬6608元（計算式：577.39*150 = 86608），但因每組單價2500元之材料15組為被上訴人提供，扣除材料費用3萬7500元（計算式：15*2500 = 37500），此項應追減5萬1563元【計算式：（00000-00000）*1.05 = 51563，未稅為4萬9108元】。

(二)系爭合約項次二2.工項「安裝聚丙稀（PP）高架基座3CM-19CM」部分，契約數量為650個（系爭合約誤繕為100個），單價240元，實際追減89個，故應追減2萬2428元（計算式：89*240*1.05 = 22428，未稅為2萬1360元）。

(三)系爭合約項次四2.工項「1.6 mm厚2 kg / m²無溶劑聚尿脂噴塗型防水耐磨彈性塗料」部分，契約數量為288平方公尺，單價620元，因A區面積合計96.02平方公尺未施作，故應追減6萬2509元（計算式：96.02*620*1.05 = 62509，未稅為59532

元)。

(四)系爭合約項次五1.工項「丙烯酸類聚合物改性水泥狀塗料3.6 kg / m² (分2次塗佈)」，契約數量為77平方公尺，單價為180元，此項全區未施作，故應追減1萬4453元(計算式：77*180*1.05 = 14453，未稅為1萬3860元)。

(五)另需依約按系爭合約實際施作工程總價扣除百分之3之保固金。

(六)上訴人為如期完成業主中研院原分所交付工程，僅得另行雇工施作，所支付代墊共9萬7650元(內容詳如附表3-1所示)。

(七)吊車費：依據系爭合約第3條之約定「以上費用並不包含吊車費用，此工程範圍所產生之吊車費用(聚尿材料不包含於此內)，由甲乙雙方平均分攤」，是上訴人已於104年10月16日、105年3月7日就系爭工程範圍各支出吊車費用3150元予享育起重工程行，自應依前開約定由兩造平均分攤。

(八)上訴人於105年6月2日與業主中研院原分所辦理初驗，並於同年月3日通知被上訴人限期改善完成，經上訴人屢次要求，被上訴人仍未派員改善，上訴人為完成驗收缺失進度，乃另行雇工委請他人趕工施作，為被上訴人代墊工資共1萬2000元，另依系爭合約第15條約定，被上訴人應給付前開代墊工資1.5倍合計1萬8000元。

(九)被上訴人進場施作後，做輟無常，進度落後，施工過程有瑕疵，嚴重履約遲延，而系爭工程履約期限依系爭合約第4條第2項之約定為104年9月1日，而系爭工程實際竣工日為105年4月30日，被上訴人共遲延242日，上訴人並經業主中研院原分所計罰逾期34日，系爭合約價款經扣除上開(二)至(四)部分【計算式：22428+62509+14553 = 99490】，系爭合約總價款為252萬1814元(計算式：0000000-00000 = 0000000)，再依系爭合約第4條第4款關於逾期罰款之約定，每日逾期違約金為7565元(計算式：0000000*0.003 = 7565)，本件242日逾期違約金183萬730元(計算式：242*7565= 0000000)，以業主中研院原分所計罰逾期34日(已扣除不計入工期天數)計算

，被上訴人至少應給付上訴人違約金25萬7210元。

(H)聲明：(1)原判決廢棄。(2)被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均應駁回。

三、本件兩造於104年5月20日簽訂系爭合約，約定上訴人將系爭工程交由被上訴人承攬施作，工程總價262萬1304元（含稅），上訴人已就系爭工程支付工程款216萬5062元與被上訴人；被上訴人就系爭合約項次二、2.工項「安裝聚丙烯（PP）高架基座3CM-19CM」部分確實減少施作89個基座、就系爭合約項次五、1.工項「丙烯酸類聚合物改性水泥狀塗料3.6 kg / m²（分2次塗佈）」部分確實全數未施作而應分別扣款2萬2428元、1萬4553元，就104年10月16日吊車費3150元應由兩造平均分攤，另系爭工程價款需按系爭合約實際施作工程總價扣除百分之3保固金等情，為兩造所不爭執（見本院卷第258頁、第343頁），並有系爭合約、中研院原分所107年9月13日函覆資料（分見原審卷一第9-13頁、本院卷第287-305頁）在卷可稽，自堪信為真正。

四、被上訴人主張上訴人應給付35萬5848元工程款，為上訴人所否認，經查：

(一)系爭合約項次二、1.工項「單液型耐老化聚胺酯樹脂0.5 kg / m²」部分：

上訴人主張被上訴人未就此項施作C區合計577.39平方公尺而係由其自行雇工委由麒寶公司施作部分，固據提出附表3-1、照片、麒寶公司請款單據為佐（分見本院卷第165頁、第195頁、第211、213、215頁），然為被上訴人所否認，經比對附表3-1及被上訴人之公共工程施工日誌之內容（分見本院卷第195頁、原審卷一第186、195、196、197、192-194頁），就附表3-1所示上訴人主張麒寶公司出工進行系爭合約項次二、1.工項「單液型耐老化聚胺酯樹脂0.5 kg / m²」之日期，其中104年11月6日施工日誌記載出工人數為0、104年11月16日、同年11月17日、同年12月29日施工日誌並未記載施作系爭合約項次二、1.工項「單液型耐老化聚胺酯樹脂0.5 kg / m²」、

01 105 年 4 月 19 日、同年月 20 日、同年月 22 日施工日誌記載之出
02 工人數均為 0，則麒寶公司是否有於前開日期出工進行系爭合
03 約項次二1.工項「單液型耐老化聚胺酯樹脂 0.5 kg / m²」之施
04 作，實屬可疑；又觀諸上訴人提出之照片（見本院卷第 165 頁
05 ），僅能看出施工完成之情況，並無法得悉係由何人施工；再
06 證人即業主中研院原分所之監督人員高志華亦到庭結證稱：系
07 爭合約項次二1.工項「單液型耐老化聚胺酯樹脂 0.5 kg / m²」
08 C 區實際係由何人施作，伊無法確定，亦不認識附表 3-1 所列
09 之人名，伊無法確認附表 3-1 所列人員是否有於表列時間進入
10 工地施工如附表 3-1 所示等語（見本院卷第 341 頁），是上訴
11 人主張此部分並非被上訴人所施作而其自行雇工委由麒寶公司
12 施作，難認有據。

13 (二)系爭合約項次二2.工項「安裝聚丙烯（PP）高架基座 3CM-19CM
14 」部分：

15 上訴人主張此工項應追減 89 個基座而應再追減 2 萬 2428 元部分
16 ，為被上訴人所否認，並辯稱：此部分業經被上訴人起訴請求
17 時扣除，自不應重複扣除等語，被上訴人起訴請求時即已扣除
18 此部分款項，觀諸起訴狀記載甚明（見原審卷一第 5 頁），是
19 上訴人主張此部分應再扣款 2 萬 2428 元，顯屬無據。

20 (三)系爭合約項次四2.工項「1.6 mm 厚 2 kg / m²無溶劑聚尿脂噴塗
21 型防水耐磨彈性塗料」部分：

22 上訴人主張此項並未施作 A 區 96.02 平方公尺而應追減 6 萬 25
23 09 元部分，被上訴人對於此項應追減 35.22 平方公尺部分並不
24 爭執，惟就追減超過 35.22 平方公尺部分否認，並辯稱：依據
25 系爭合約，此項契約數量為 288 平方公尺，而按業主中研院原
26 分所之結算資料，雖就 A 區 96.02 平方公尺全數追減，但經調
27 整於其他區增加施作，業主就此項結算數量為 252.78 平方公尺
28 ，故上訴人僅能主張追減 35.22 平方公尺等語，而被上訴人前
29 開答辯，經核與業主中研院原分所 107 年 9 月 13 日回函及所檢
30 送之結算數量計算書（見本院卷第 287 頁、第 305 頁）相符，
31 被上訴人前開答辯，應屬可採；再系爭合約項次四2.工項「1.

6 mm 厚 2 kg / m² 無溶劑聚尿脂噴塗型防水耐磨彈性塗料」之單價為 620 元一節，亦為兩造所不爭執，是上訴人就此項僅能主張追減 2 萬 2928 元（計算式 35.22*620*1.05=22928），上訴人其餘主張，尚難憑採。

(四)系爭合約項次五1.工項「丙烯酸類聚合物改性水泥狀塗料 3.6 kg / m²（分 2 次塗佈）」部分：

上訴人主張此項未施作而應追減 1 萬 4453 元部分，為被上訴人所承認（見本院卷第 258 頁），亦有業主中研院原分所 107 年 9 月 13 日函在卷（見本院卷第 287 頁）可資佐證，是上訴人此部分主張，應屬有理。

(五)保固金部分：

系爭合約契約價款原為 262 萬 1304 元，扣除系爭合約項次二2.工項「安裝聚丙烯（PP）高架基座 3CM-19CM」追減 89 個基座而應追減 2 萬 2428 元、系爭合約項次四2.工項「1.6 mm 厚 2 kg / m² 無溶劑聚尿脂噴塗型防水耐磨彈性塗料」追減 35.22 平方公尺而應追減 2 萬 2928 元、系爭合約項次五1.工項「丙烯酸類聚合物改性水泥狀塗料 3.6 kg / m²（分 2 次塗佈）」全數追減而應追減 1 萬 4453 元等情，業經認定如前，可知系爭合約實際施作工程總價為 256 萬 1095 元（計算式：0000000-000000-000000-000000=0000000），再參以系爭合約第 3 條第 3 項第 2 款關於百分之 3 保留款於保固期滿始無息退還之約定（見原審卷一第 10 頁），是系爭合約百分之 3 之保固金應為 7 萬 6833 元（計算式：0000 000*0.03=76833），可以認定。

(六)上訴人主張如附表 3-1 所示其另行雇工而支付代墊合計 9 萬 7650 元部分：

上訴人此部分主張，為被上訴人所否認，並辯稱：代雇工施工項目與施工日誌記載不符，代雇工施工項目不在被上訴人承攬範圍內，付款申請單簽收人為上訴人之受僱人而非工班，簽收款項日期在付款日期 3 個月前且單據有明顯塗改痕跡，代雇工款項單據上記載每工為 2500 元，上訴人卻以每工 3000 元記載等語，查：

01 (1) 羅金龍部分：

02 觀諸上訴人提出之付款申請單（見本院卷第197頁），其上雖
03 記載受款人為羅金龍，但簽收相關款項之人則為上訴人之訴訟
04 代理人梁永坪，且其上亦未記載羅金龍實際施工內容為何，並
05 無從看出與被上訴人承攬之部分有關；再104年7月18日施工
06 日誌僅記載施工項目為「油漆、鋼筋綁紮、植筋」，並未記載
07 與被上訴人所承攬之工項有關部分、104年8月3日施工日誌
08 則未記載有任何出工人數（見原審卷一第184頁、第185頁）
09 ；另證人即業主中研院原分所之監督人員高志華亦到庭結證稱
10 ：伊不認識附表3-1所列之人名，伊無法確認附表3-1所列人
11 員是否有於表列時間進入工地施工如附表3-1所示等語（見本
12 院卷第341頁），是上訴人此部分主張，並無依據，不足採信
13 。

14 (2) 林鴻裕部分：

15 觀諸上訴人提出之付款申請單（見本院卷第199-205頁），其
16 上亦未記載林鴻裕實際施工內容為何，並無從看出與被上訴人
17 承攬之部分有關；再104年7月18日施工日誌僅記載施工項目
18 為「油漆、鋼筋綁紮、植筋」，並未記載與被上訴人所承攬之
19 工項有關部分、104年8月3日施工日誌則未記載有任何出工
20 人數、104年10月16日施工日誌僅記載施工項目為「收邊磚復
21 原」，並未記載與被上訴人所承攬之工項有關部分、104年11
22 月6日、105年3月6日施工日誌均記載出工人數為0（見原
23 審卷一第184-188頁）；另證人即業主中研院原分所之監督人
24 員高志華亦到庭結證稱：伊不認識附表3-1所列之人名，伊無
25 法確認附表3-1所列人員是否有於表列時間進入工地施工如附
26 表3-1所示等語（見本院卷第341頁），是上訴人此部分主張
27 ，並無依據，不足採信。

28 (3) 松展工程行部分：

29 觀諸上訴人提出之付款申請單（見本院卷第207、209頁），
30 其上亦未記載松展工程行實際施工內容為何，並無從看出與被
31 上訴人承攬之部分有關；再104年10月16日施工日誌僅記載施

01 工項目為「收邊磚復原」、105年1月9日施工日誌記載施工
02 項目為「基面清潔、牆面鋼筋鏽蝕處理、坑洞樹脂砂漿填補」
03 、105年1月10日施工日誌記載施工項目為「鋪設6 mm*15 cm
04 *15 cm點焊鋼筋網」，均未記載與被上訴人所承攬之工項有關
05 部分、104年11月6日、105年3月6日施工日誌均記載出工
06 人數為0（分見原審卷一第186-188、190、191頁）；另證
07 人即業主中研院原分所之監督人員高志華亦到庭結證稱：伊不
08 認識附表3-1所列之人名，伊無法確認附表3-1所列人員是否
09 有於表列時間進入工地施工如附表3-1所示等語（見本院卷第
10 341頁），是上訴人此部分主張，並無依據，不足採信。

11 (4) 麒寶公司部分，業經本院認定如前開四(一)所示，此部分不在重
12 複。

13 (七) 吊車費部分：

14 (1) 104年10月16日吊車費3150元（含稅）由兩造平均分攤一節，
15 為兩造所同意（見本院卷第343頁），是被上訴人就此部分應
16 分攤1575元，可以認定。

17 (2) 105年3月17日吊車費3150元（含稅）部分：

18 系爭合約第3條之約定「以上費用並不包含吊車費用，此工程
19 範圍所產生之吊車費用（聚尿材料不包含於此內），由甲乙雙
20 方平均分攤」（見原審卷一第10頁），而觀諸上訴人提出之享
21 育起重工程行收據（原審卷一第95頁背面），吊車之工作內容
22 記載為「吊材料（防水材）」，並無從認定上開吊車工作內容
23 是否為系爭合約範圍所生之吊車費用，故上訴人主張此部分款
24 項應由兩造平均分攤云云，無從認定。

25 (八) 代墊工資1.5倍1萬8000元部分：

26 系爭合約第15條約定「經驗收而有缺失時，乙方（指被上訴人
27 ）應於雙方約定日內限期改善完成，並附上施工前、中、後相
28 片，乙方於指定日內遲未派員改善缺失，甲方逕可代雇工施作
29 ，且於乙方工程款中1.5倍工料費用扣回」（見原審卷一第13
30 頁），上訴人此部分主張固據提出催告被上訴人改善之函文為
31 佐，然為被上訴人所否認，並辯稱：依據系爭合約第15條之約

定內容，改善期限需經雙方約定，本件上訴人並未舉證經雙方約定改善期限，且上訴人亦未提出修繕區之費用單據等語，觀諸上訴人提出之催告函文（見本院卷第221頁），其係單方通知被上訴人進行改善，並非經兩造約定改善期限，再上訴人亦未提出其就此部分支出代為雇工改善之單據為佐，是上訴人此部分主張，亦難認有理。

(九)逾期違約金部分：

上訴人此部分主張，為被上訴人所否認，並辯稱：被上訴人並無上訴人所指做輟無常、進度落後之情，系爭工程係分A、B、C區分別進行施作，A區為圖書館屋頂、B區為露台屋頂、C區為新大樓屋頂平面、C1區為水箱屋頂，需由上訴人先行打除後，被上訴人始得進行「丙烯酸類聚合物改性水泥狀塗料 $3.6\text{ kg} / \text{m}^2$ （分2次塗佈）之第1階段防水工程作業，而被上訴人完成前開第1階段防水工程作業後，依施工圖說，該工地又需交回上訴人，上訴人必須接續進行「標高器施工 $1 / 100$ 洩水坡度調整（此處必須經業主檢查通過始得繼續施工）」、「 $6*200*200\text{mm}$ 點焊鋼絲網鋪裝（含墊塊）」、「 3000PSI 混凝土（添加丙烯酸樹脂 $0.5/\text{m}^2$ ） $1 / 100$ 洩水坡度調整（此時要等待爭合混凝土凝固並乾燥至一定程度，混凝土凝固過程通常有裂縫產生，故上訴人必須進行裂縫修補、打磨、清潔粉塵）」，上開上訴人負責之部分完成並通過業主查驗後，方再由被上訴人接手進行「環氧樹脂滲透底漆 $0.4\text{ kg}/\text{m}^2$ 」、「環氧樹脂 $0.6\text{ kg}/\text{m}^2$ 加輕質沙批層 2 mm 」等施工，依據104年10月28日施工日誌記載上訴人於該日始完成表面處理，被上訴人於104年10月29日、104年10月30日進行上開工項施作，並通過厚度檢查，並無遲延情事，本件係上訴人遲延交付工地，被上訴人並無逾期之可歸責事由等語，而比對系爭工程圖書館屋頂、新大樓屋頂、水箱屋頂、露台屋頂防水工程施工詳圖及系爭合約關於系爭工程之工項內容（分見原審卷一第157-161頁、第9、10頁），可知上訴人向業主中研院原分所承包之工程僅將部分工項轉包與被上訴人，上訴人、被上訴人所施作之工項

01 前後交錯，是被上訴人所稱其完成上開工項後會將工地交還上
02 訴人，待上訴人再完成其他工項後始會將工地交還被上訴人繼
03 續施作其他工項之情，堪信為真；再證人即業主中研院原分所
04 之監督人員高志華到庭結證稱：依伊記憶，並無被上訴人急於
05 施工、做輟無常而造成系爭工程進度嚴重遲延之執行，依據中
06 研院原分所之工務會議紀錄，104年9月1日時上訴人之進度
07 落後百分之48，落後原因為材料送審、證照相關文件資料沒有
08 通過。又系爭工程新大樓屋頂（即C區）防水施工詳圖（見原
09 審卷一第156頁）中關於「原有屋頂隔熱覆蓋層及防水層打除
10 運棄」、「地坪機械研磨（乾磨）素地清潔至無粉層」之工項
11 ，依據工務會議紀錄記載，於104年9月1日始進行C區進行
12 地坪打除（見函覆卷第39頁），於104年11月23日完成C區素
13 地清潔完成（見函覆卷第73頁）等語（見本院卷第342頁背面
14 、第343頁），並有業主107年9月28日檢送工務會議紀錄在
15 卷可參（另存獨立1卷），可知上訴人就系爭工程新大樓屋頂
16 （即C區）係於104年11月23日始依圖說完成「原有屋頂隔熱
17 覆蓋層及防水層打除運棄」、「地坪機械研磨（乾磨）素地清
18 潔至無粉層」之工項，被上訴人於上訴人完成前開工項後始有
19 可能繼續施作系爭合約工項，則被上訴人所稱系爭工程無法依
20 約於104年9月1日完成係因上訴人所致等語，應可認定，本
21 件上訴人主張系爭工程逾期242日，而被上訴人應給付其遭業
22 主中研院原分所計罰逾期34日之違約金25萬7210元云云，均難
23 認與事實相符。

24 (H)綜合前開所述，系爭工程總價為262萬1304元，經扣除系爭合
25 約項次二2.工項「安裝聚丙烯（PP）高架基座3CM-19CM」追減
26 89個基座而應追減2萬2428元、系爭合約項次四2.工項「1.6
27 mm厚2 kg / m²無溶劑聚尿脂噴塗型防水耐磨彈性塗料」追減35
28 .22平方公尺而應追減2萬2928元、系爭合約項次五1.工項「
29 丙烯酸類聚合物改性水泥狀塗料3.6 kg / m²（分2次塗佈）」
30 全數追減而應追減1萬4453元、保固金7萬6833元、被上訴人
31 應分擔104年10月16日吊車費1575元、上訴人已支付工程款21

6 萬 5062 元，上訴人就系爭工程尚有 31 萬 7925 元之工程款未給付。

五、綜上所述，被上訴人依系爭契約關係，請求上訴人給付 31 萬 7925 元之完工款及自起訴狀繕本送達翌日（即 106 年 1 月 11 日）起至清償日止按週年利率百分之 5 計算之利息，為有理由，逾此部分，為無理由。原審就上開不應准許部分為被上訴人勝訴判決及准為假執行之裁判，尚有未洽，上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由；至於上開應准許部分，原審所為上訴人敗訴之判決，核無違誤，上訴人上訴意旨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。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不一一論述，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴人之上訴為一部有理由，一部無理由，爰依民事訴訟法第 436 條之 1 第 3 項、第 449 條第 1 項、第 450 條、第 79 條，判決如主文。

中	華	民	國	108	年	1	月	4	日
			工	程	法	庭	審	判	長
							法	官	匡 偉
							法	官	楊 承 翰
							法	官	唐 于 智

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中	華	民	國	108	年	1	月	4	日
						書	記	官	鞠 云 彬