

臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度建上字第21號

上訴人 亞門營造股份有限公司

法定代理人 李新敏

訴訟代理人 洪錫鵬律師

被上訴人 仲逢企業有限公司

法定代理人 謝黃喜久枝

訴訟代理人 洪國欽律師

張志堅律師

翁昇鋒

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6月14日臺灣高雄地方法院106年度建字第110號第一審判決提起上訴，本院於民國108年3月27日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人於民國104年10月間標得臺灣港務股份有限公司臺中港務分公司（下稱臺灣港務公司）之「臺中港南堤路海側堤基保護工程（14-1）」（下稱系爭工程），並轉由被上訴人施作，兩造簽立簡易契約，約定總承攬金額新臺幣（下同）52,146,878元。系爭工程於105年8月5日完工後，並經臺灣港務公司於105年12月驗收合格，經結算之系爭工程總款項為52,797,697元（其中合約項次5減少施作40,172元，並新增項次11增加660,000元），被上訴人先前分別於105年6月向上訴人請領第1期款項；105年7月向上訴人請領第2期款項，均獲兌現，惟於105年8月向上訴人請領第3期款項7,785,252元，上訴人竟扣留工程保留款1,249,145元，僅給付6,536,107元，並有第4期款6,515,250元未給付，爰依承攬法律關係請求上訴人給付第3期保留款及第4期款金額共7,765,395元。並聲明：（一）上訴人應給付被上訴人7,764,395元，及自起訴狀繕本送達之

翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；（二）願供擔保，請准宣告假執行。

二、上訴人則以：系爭工程約定關於提心石採購、拋放之報酬，為實作實算，故應以業主驗收之提心石數量計算，非系爭工程契約預定數量計價。系爭工程契約原未約定保留款，故第1、2期款項未扣，係在第3期款項時，兩造協議扣保留款，待驗收後被上訴人請領尾款時一併結算之。被上訴人請領保留款及尾款即第4期款時應扣除上訴人代墊之提心石費用5,072,813元等語置辯。

三、原審判命上訴人應給付被上訴人2,691,582元本息，駁回被上訴人其餘請求（敗訴部分，未據被上訴人上訴而確定）。上訴人就敗訴部分聲明不服，於本院聲明：（一）原判決不利上訴人部分廢棄。（二）上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

被上訴人則答辯聲明：如主文所示。

四、兩造不爭執之事項：

（一）上訴人與業主臺灣港務公司是於104年10月22日簽訂系爭工程採購契約，系爭工程經臺灣港務公司驗收完成。

（二）兩造係於105年3月1日成立系爭契約，被上訴人前於105年6月向上訴人請領第1期款項；105年7月向上訴人請領第2期款項均獲兌現。另於105年8月向上訴人請領第3期款項7,785,252元時，上訴人扣留工程保留款1,249,145元，僅給付6,536,107元。

（三）上訴人有代被上訴人墊付堤心石費用5,072,813元。

五、兩造爭執之事項：

堤心石的計價數量含拋放整平為實作實算或約定的預定數量？

六、本院之判斷：

（一）被上訴人主張：第4期款堤心石含拋放整平計價方式係以已加計耗損之固定數量計價等語，上訴人則辯稱：此部分應以採購堤心石及實際進場數量計價基準而以業主驗收之堤心石

數量計價等語。經查：

1. 被上訴人主張：上訴人與業主台灣港務公司契約之詳細價目表壹、一、1 約定完成數量為17746 立方公尺，並採實作實算，而該工項於標單之單價分析表中載明施工中會有3 成之耗損量，即每1 立方公尺之堤心石採運及拋放之單價部分各含有1.3 立方公尺，其中0.3 立方公尺為堤心石採運及拋放可能耗損量，因此依業主所要求完成數量加計30 %之耗損，所需堤心石可能達於23069.8 立方公尺，而上訴人與被上訴人議價時就此部分僅願意以20000 立方公尺計算等情，有原證3、原證4 之標單在卷可稽（一審卷第36、40頁）堪信為真實。

2. 台灣港務公司驗收系爭工程之堤心石採運及拋放數量雖均為17746 立方公尺（一審卷第74至78頁），惟兩造約定系爭工程堤心石採購數量為20000 立方公尺，拋放整平數量為22000 立方公尺，其中堤心石採購數量部分明文約定含耗損，與「消坡塊」、「方塊」明定按實作數量計價不同，有兩造系爭工程契約補充條款可證（一審卷第6 頁），足見兩造就堤心石採購數量之計價方式係預先將耗損包含在數量內，而約定一概算之數量，亦即上訴人係將施作拋放之耗損風險（如實際施作逾20000 立方公尺數量部分）轉予被上訴人承擔，僅願計予被上訴人20000 立方公尺之數量。又被上訴人已完成約定施作之工項，有業主之結算驗收明細表可證（一審卷第75至78頁）而就「壹、一、1 堤心石採運及拋放」所稱之實作數量計算，自係指以實際施作之結構物計算而得出堤心石數量，驗收時自無可能以材料進場之數量為結算，故驗收之數量並不包含耗損，上訴人自無由於事前約定將耗損風險轉嫁予被上訴人，事後再僅以不包含耗損之結算數量計算金額。再佐以兩造締約日期在上訴人與台灣港務公司訂立系爭工程採購契約之後一節，為兩造所不爭執（本院卷第77頁背面），若兩造確亦約定以「經業主驗收之實際數量計價」，則自應於兩造

之系爭工程補充條款備註欄內載明。此由系爭工程補充條款項次1至4之備註欄載有「按實作數量計價」，而項次7即堤心石採購之備註欄乃僅載「含堆置、上下車及所有耗損（ $15000 \times 1.3 + 500$ ）」，另項次9則未有任何備註，有該補充條款在卷可稽（一審卷第6頁），即可證明兩造非約定以業主驗收之堤心石數量計算。足見上訴人辯稱：此部分應依採購堤心石及實際進場數量為計價基準，以業主驗收堤心石數量計算云云，自非可採。

3. 上訴人另辯稱：上訴人與業主間就堤心石採運及拋放一項工程可請領工程款18,580,062元，而兩造間之約定竟然分為三項，總金額為20,040,000元逾上開金額，顯然與轉與下包之慣例不符，可見兩造約定係採實作實算工程款云云（本院卷第78頁），惟查，上訴人所指其與業主之詳細價目表複價18,580,062元，並未包含其他間接工程費用及利潤，而兩造間之補充條款所載金額係已含間接工程費用及利潤，故兩者計算之基礎並不相同，亦難認兩造間約定之金額超過上訴人與業主約定之工程款。且被上訴人向上訴人轉包之系爭工程除堤心石施作工程外，尚有其他工項之工程（見一審卷第6頁），自難以其中之單項堤心石採購工項作為上訴人與業主承包工程比價之基礎以認定此項之轉包價是否合理。故上訴人此部分所辯亦不可採。

4. 又依兩造之契約（一審卷第6頁），並未約定被上訴人需提出任何採購證明始能請款，被上訴人於請領第1、2期工程款時未提出任何採購證明，上訴人亦均予給付，且上訴人於被上訴人施工過程中亦未告知被上訴人需提供堤心石採購量證明。又業主台灣港務公司亦未要求本件有關堤心石之施作需提供採購或檢驗證明，有上訴人與業主間之契約書可參。

5. 綜上，兩造就堤心石採購數量之計價方式係預先將耗損包含在數量內而約定數量為20000立方公尺，非實作實算而係總價承作，則上訴人辯稱：此部分應以採購堤心石及實

01 際進場實作實算計價云云，自不足取。基此，系爭工程既
02 已經業主結算驗收，被上訴人即係已依兩造契約之本旨履
03 行，故其自得請求第4期尾款6,515,250元。

04 (二)兩造就上訴人扣留第3期保留款1,249,145元並不爭執，則
05 被上訴人請求上訴人給付第3期保留款1,249,145元為有理由。
06

07 (三)另上訴人抗辯被上訴人請求之金額應扣除堤心石代墊費用5,
08 072,813元乙節，為兩造所不爭。從而，被上訴人得請求被
09 上訴人給付之第4期款6,515,250元及第3期保留款1,249,145
10 元，扣除堤心石代墊費用5,072,813元後，為2,691,582元，
11 被上訴人於此範圍之請求為有理由，逾此範圍不應准許。

12 七、綜上所述，兩造就系爭工程約定之堤心石採購、拋放及整平
13 非實作實算，要屬已內含耗損之固定數量，即便兩造有約定
14 第3期保留款乙情為真，業已符合請求返還之要件。扣除兩
15 造不爭執之堤心石代墊費用後，被上訴人依兩造間契關係請
16 求上訴人給付2,691,582元，及自起訴狀繕本送達之翌日（
17 106年7月26日）起，至清償日止，按週年利率5%計算之利
18 息為有理由，原審在此範圍內予以准許並分別准供擔保宣告
19 假執行及免為假執行，核無不合，上訴意旨指摘原判決此部
20 分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

21 八、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法與判決之結果不生影
22 響，爰不予論述，併此敘明。

23 九、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

24 中 華 民 國 108 年 4 月 17 日

25 工程法庭

26 審判長法官 謝靜雯

27 法官 邱泰錄

28 法官 黃科瑜

29 以上正本證明與原本無異。

30 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其
31 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（

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有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。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 4 月 18 日

書記官 吳璧娟

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。