

臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度建上易字第13號

上訴人 恩承企業有限公司
法定代理人 許主培
訴訟代理人 尤挹華律師
被上訴人 所羅門企業有限公司
法定代理人 林麗華
訴訟代理人 孫彰男
訴訟代理人 林俊寬律師

上列當事人間請求給付承攬報酬事件，上訴人對於中華民國107年5月30日臺灣橋頭地方法院107年度建字第11號第一審判決提起上訴，本院於民國110年8月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於判令上訴人給付逾新臺幣貳拾玖萬伍仟捌佰玖拾元之本息部分及假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。
前項廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。
第一、二審訴訟費用由上訴人負擔百分之十六，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但有下列情形之一者，不在此限：．．．三、對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者。民事訴訟法第447條第1項第3款定有明文。本件上訴人於原審審理期間，已以被上訴人所施作之工程存有瑕疵等情，請求駁回被上訴人之訴（見原審卷第3頁、第26-27頁），而於本院審理期間，補充民法第495條第1項之規定及主張抵銷為防禦方法，堪認係就第一審已提出防禦方法為補充，應予准許。

二、上訴人之法定代理人原為陳麗琴，嗣於本院審理期間變更為許主培，有上訴人變更登記表可憑（見本院卷二第120-122頁），許主培具狀聲明承受訴訟，核與民事訴訟法第170條、第175條第1項及第176條規定相符，應予准許。

貳、實體部分：

一、被上訴人起訴主張：兩造於民國105年8月11日約定由伊至屏東縣屏東市大豐醫療照護中心施作安裝防火門扇（下稱系爭工程），總工程款新臺幣（下同）2,168,300元，分3期付款，第1期款為裝置完成後給付30%即650,490元，第2期款為消防檢查通過完成後給付60%即1,300,980元，第3期款為驗收完成後給付10%（下稱系爭契約）。伊已依約分別於105年11月25日、106年1月20日、106年7月10日完成系爭工程，並於106年6月19日經屏東縣政府消防局消防安全設備竣工查驗合格，上訴人依約應給付第1期款650,490元及第2期款1,300,980元，共計1,951,470元。惟上訴人尚有1,113,490元未付，爰依系爭契約、民法第490條第1項、第505條規定，提起本件訴訟等語。並聲明：上訴人應給付被上訴人1,113,490元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；願供擔保請准宣告假執行。

二、上訴人則以：系爭工程地點將來要作為護理之家使用，屬於公共建築，申請開業前須由消防局再次驗收，始能給付第2期、第3期款項，上訴人前已給付被上訴人846,560元，惟因被上訴人未依報價單裝置回復型門弓器，亦未完成地下室單鐵制防火門3樘裝置、雙開防火門手把、台電室防火門，且雙開防火木門之門扇縫隙間距過大，影響正常遮煙功能，上訴人每期皆有將審查意見通知被上訴人改善，被上訴人迄未改善缺失，上訴人自得拒絕付款等語置辯。並聲明：被上訴人之訴及假執行之聲請均駁回；如受不利之判決，願供擔保免為假執行。

三、原審判決上訴人應給付被上訴人1,104,910元，及自107年2月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。並駁回被上訴人其餘之訴。上訴人不服提起上訴，聲明：上訴聲明：（一）原判決超過295,890元部分廢棄；（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。被上訴人則聲

明：上訴駁回（被上訴人敗訴部分，未據上訴已告確定）。

四、兩造不爭執事項：

(一)兩造於105年8月間約定由被上訴人為上訴人施作系爭工程，地點在屏東縣屏東市大豐醫療照護中心，由被上訴人為上訴人安裝防火門扇，總工程款2,168,300元。

(二)上訴人分3期付款，第1期款為裝置完成後給付30%，第2期款為消防檢查通過完成後給付60%，第3期款為驗收完成後給付10%。

(三)系爭工程於106年6月19日經屏東縣政府消防局消防安全設備竣工查驗合格。

(四)系爭契約係約定實作實算，被上訴人實作金額僅1,934,600元，而上訴人已給付被上訴人846,560元（本院卷一第182頁、本院卷二第145頁）。

五、本件爭點：上訴人原所主張被上訴人就系爭工程施作瑕疵，於本院審理期間，經被上訴人陸續補正，僅餘系爭工程中有關門縫部分是否過大不符合防火要求而有瑕疵，此經兩造陳述明確（見本院卷二第52頁），且經本院會同兩造整理本件爭點為（見本院卷二第281-282頁）：

(一)系爭工程就是否有門縫過大而無法達防火功能之瑕疵？如有，可否歸責於被上訴人？

(二)上訴人主張依民法第495條第1項請求損害賠償，並抵銷被上訴人可請求之工程款，有無理由？可抵銷之金額為若干？

六、本院之判斷：

(一)系爭工程就是否有門縫過大而無法達防火功能之瑕疵？如有，可否歸責於被上訴人？

1.按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，及無減少或減失價值，或不適於通常或約定使用之瑕疵，民法第492條定有明文。次按，解釋契約，應斟酌訂立契約當時及過去之事實暨交易上之習慣，依誠信原則，從契約之主要目的，及經濟價值作全盤之觀察。

2.系爭契約既係約定由被上訴人至坐落屏東縣屏東市「大豐醫

療照護中心」安裝防火門扇，此有被上訴人所提出之報價單可憑（見原審審建卷第14頁；下稱系爭報價單）。雖系爭報價單僅臚列應安裝防火門之品名、規格及數量、報價，並約明門扇、門框材質及五金規格等，未約定系爭契約之目的，然系爭工程既係供具醫療性質之照顧中心防火門扇之用，由系爭契約締約之真意及主要目的，被上訴人應使所施作之防火門扇達到防火功能，始達契約約定之品質，乃屬當然。

3. 上訴人主張系爭工程，有門縫過大而無法達到防火功能之瑕疵乙節，經送高雄市土木技師公會（下稱鑑定單位）鑑定之結果，認為：「依行政院公共工程委員會「第08170章V4.0防火屬門扇及門樘規範及參考財團法人台灣建築中心公告，其中第08170章規範第2.4.5節第五點門扇與門之間距不得大於5mm，與地板淨距除另有規定，不得大於15mm。而依台灣建築中心公告，上門縫 $\leq 5\text{mm}$ ，下門縫 $\leq 10\text{mm}$ ，鉸鍊側門縫 $\leq 5\text{mm}$ ，中央門縫 $\leq 6\text{mm}$ 。依上所述，防火門門扇與門框（鉸鍊側）淨距取5mm、上門縫小於等於5mm、門扇與地板之淨距15mm，兩片門扇中央門縫淨距小於等於6mm，門扇安裝須同時滿足以上標準。經現況調查量測及分析，本件25樘防火門均未能符合標準。」有高雄市土地技師公會110年3月15日高市土技字第11001077號函所檢送之鑑定報告可憑（外放，下稱系爭鑑定報告）。並經鑑定證人薛志宏、潘哲寬到院證述明確（見本院卷第215-217頁）。是系爭工程由被上訴人所安裝之25樘防火門，既均未能符合系爭鑑定報告所載前揭規範，客觀上難認可達完整防火之功能。

4. 被上訴人雖稱系爭鑑定報告所載25樘防火門之測量結果，與被上訴人自行測量之縫距不符云云。然鑑定證人薛志宏、潘哲寬均證述：到現場進行鑑定過程所用工有拍照附於鑑定報告，並由2位鑑定人親自量上下門縫及左右門縫的寬度，且鑑定期日有通知被上訴人，但被上訴人未有人到場等語（見本院卷二第215頁），而被上訴人對曾受鑑定期日通知惟未到場乙節亦未爭執（見本院卷二第191頁）。審酌鑑定證人

與兩造均無利害關係，復係親自測量本件防火門之門縫，衡情其等所為測量及鑑定結果自無不可採信之理。況被上訴人亦自未製作測量表，僅到場測量云云（見本院卷二第191頁），在被上訴人未提出其他證據，其空言爭執系爭鑑定報告所載門縫間距不可信云云，為不可採。

5. 被上訴人復以因上訴人所置放之門框較大，被上訴人係其後始承作門扇安裝，在門扇規格固定之情形下，門縫間距過大應不可歸責於被上訴人云云。然查，鑑定證人薛志宏及潘哲寬證述：如安裝門扇時，發現預留之門框較大，安裝業者應該要先來丈量開口尺寸也就是門框的大小，一般開口尺寸會比實際要安裝的尺寸大一些，因為要先安裝框，如果是不負責安裝框的部分，就要先來量框的尺寸，並先丈量框的尺寸及是否符合水平及垂直的要求，丈量完後，應該要提出施工圖，此時候由施工圖就會呈現出門框與門是否不能配合的問題，如果有不能配合基於專業廠商的要求應該要通知業主是否要直接安裝，如果沒有通知就直接安裝，安裝業者在技術上也可以透過如同我們鑑定的修繕方式（即拆除重做，或採鍍鋅板進行補強加大尺寸，門扇四周封邊，重新安裝門扇），使其符合規範需求（鑑定報告第6頁十、3.），縱然框已經做好，而門扇已定有一定尺寸，這種狀況通常都有誤差，當然可以補等語（見本院卷二第217-219頁、第223頁）。另鑑定證人潘哲寬復補充證述：一般工程慣例門窗安裝會有縫隙公差的容許值，我們鑑定報告第五頁應該小於多少MM就是可容許的公差等語（見本院卷二第219頁）。佐以一般建築實務，泥作及門窗、門扇施作單位如為不同，預定置放門、窗之空間大小，與實際將安裝之門窗存有誤差，乃屬自然，需待後施作之單位藉由施工技術予以調整，或通知前施作之泥作施工單位予以修補，上開鑑定證人所為證述，與一般工程實務並無不符，其等證詞自均屬可採。是依上開鑑定證人之證述及工程實務，被上訴人於施作系爭工程之際，如發現原預留置放防火門之空間過大，應通知上訴人修改用於置放

門框位置之大小，甚且亦可以如系爭鑑定報告所載之方式（詳如後述）進行補強。且依證人即受被上訴人指示進行防火門安裝之盧成輝亦證述：系爭工程施作過程中被上訴人有跟我提到可不可以去補那個過大的縫，也有跟我提過可否用鍍鋅板補強，我只跟他說我盡量調，但我沒有提到可以用鍍鋅板來補強，因為這已經不是我的專業的部分等語（見本院卷二第271頁）。顯見被上訴人於施作過程中，亦已知悉所安裝之防火門有門縫過大之瑕疵，並應補正，然被上訴人竟未為積極之補正，致最終安裝之門扇如系爭鑑定報告所載未符標準之門縫寬度，自有可歸責之事由。

6. 被上訴人又以：系爭工程已約明被上訴人施作之範圍，不包括嵌縫及矽膠，故所安裝之門扇縱有細縫，亦應以嵌縫及矽膠填補處理，而此非被上訴人施作範圍云云。惟依鑑定證人薛志宏上開證述，系爭工程所安裝之門扇間，或門扇與門框間如存有細縫，應依上開鑑定所示之方式進行調整細縫使其符合前述防火門扇要求規範，而非以嵌縫及矽膠填補為之，且由上開證人盧成輝之證詞，被上訴人就此亦應知之甚詳。又系爭工程門扇之細縫，如以包括矽膠等方式進行填補，將使填補後之門扇因矽膠固化，或因嵌縫填補致門扇再無迴旋空間導致無法開合，自非用於填補門扇未符合標準細縫之補正方式，被上訴人此部分之主張，同無足取。

7. 被上訴人雖再辯稱：系爭工程安裝時，因地板尚未鋪設，故系爭工程中有關上下門縫之縫隙，自不可歸責於伊等語。惟查，依系爭鑑定報告所示，系爭工程25樘門扇，均至少存在左、右（即門扇與門框間）或中間門縫（即兩片門扇之間）過大之瑕疵（見系爭鑑定報告第5頁），而左、右或中間門縫寬度與地板安裝與否並無關連，是系爭工程中由被上訴人所安裝之25樘防火門，既均有左、右或中間門縫過大之瑕疵，該等瑕疵自仍應歸責於被上訴人。至上下門縫之瑕疵，縱係因上訴人於系爭工程施作時尚未施作地板，且未告知被上訴人欲施作地板之材質所致，仍無礙系爭工程仍存有應歸責

於被上訴人之瑕疵存在之事實。

8. 綜上，系爭工程確有門扇左、右或中間門縫過大而無法達防火功能之瑕疵，且此部分瑕疵應可歸責於被上訴人。

(二) 上訴人主張依民法第495條第1項請求損害賠償，並抵銷被上訴人可請求之工程款，有無理由？可抵銷之金額為若干？

1. 按因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人固得依民法第495條第1項規定，對承攬人同時或獨立行使修補費用償還請求權與損害賠償請求權，然該項損害賠償請求權，屬於債務不履行責任（不完全給付）之性質，要與同法第493條第2項所定之修補費用償還請求權，法律性質、構成要件、規範功能及所生法效均未盡相同。申言之，定作人直接行使此項不完全給付責任之損害賠償請求權時，既非行使民法第493條所定瑕疵擔保責任之修補費用償還請求權，自應回歸民法債編通則有關「不完全給付」之規範，並適用同法第227條第1項之規定。若其瑕疵給付可能補正者，依給付遲延之規定行使其權利；其不能補正時，則依給付不能之規定發生法律效果。因此，定作人對於有瑕疵之工作原得拒絕受領；倘已受領，並因可歸責於承攬人之事由致工作發生瑕疵，而該瑕疵為承攬人可能補正，其補正給付無確定期限者，定作人於行使上開損害賠償請求權，必先依民法第229條第2項或第3項規定，催告或定有期限催告承攬人補正而未為補正後，承攬人自受催告或自期限屆滿時起，負遲延責任，定作人亦於此時始得謂有該項損害賠償請求權存在。次按，負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀，民法第213條第1項固定有明文。惟其經債權人定期催告逾期不為回復，或不能回復原狀，或回復顯有重大困難者，債權人則得請求以金錢賠償損害，同法第214條、第215條亦分別定有明文。是承攬人就民法第495條第1項應負之損害賠償責任，本質既屬債務不履行之債，其損害賠償，原則以金錢為之，仍以填補損害使被害人獲得完全賠償為其最高準則。

- 01 2.經查，系爭工程中之25樘門扇，既分別存在至少左、中、右
02 門縫過大之瑕疵，復可歸責於被上訴人；又被上訴人對上訴
03 人就此門縫過寬之瑕疵前已催告，而催告期滿被上訴人尚未
04 修補之事實並不爭執（見本院卷二第261頁），揆諸上揭論
05 述，上訴人自得依民法第495條第1項之規定，請求損害賠
06 償。
- 07 3.經鑑定單位鑑定後，認如採25樘雙開式防火門修繕，修繕費
08 用含稅為546,000元。惟認因基於拆除門扇、封邊，依現場
09 尺寸求，採鍍鋅板進行補強加大尺寸，門扇四周封邊，重新
10 安裝門扇，使其符合規範需求，惟修繕時鎖孔因無法沖孔，
11 需配合門扇既有的鎖子實際尺寸施作，其鎖舌面板會突出表
12 面。封邊之對角，可能會產生些微不對稱之虞，基於上述考
13 量另建議評估拆除重作之費用含稅則為801,150元（見系爭
14 鑑定報告第6頁）。鑑定證人薛志宏並證述：如採上面第一
15 種現況修繕，因修繕的過程需要鎖螺絲孔，必須配合原門扇
16 既有的鎖孔，會有凸出及無法完全對稱的問題，所有才會有
17 第二個建議重做的問題，而鑑定時有請其他施作防火門的廠
18 商來幫忙評估等情（見本院卷二第217頁），鑑定證人既於
19 鑑定過程中亦參考相關施作防火門廠商之施作報價，非主觀
20 自行判斷修補之價格，其所為鑑定應回復防火功能狀態之修
21 補金額，自屬可信。本院審酌薛志宏上開證述，參照前述完
22 全賠償原則，本件上訴人可請求賠償之金額，應以拆除重作
23 之金額即801,150元為當。
- 24 4.又雖系爭工程25樘門扇上下門縫過寬之部分，非無可能部分
25 係因上訴人尚未鋪設地板，復未告知被上訴人欲鋪設地板之
26 材質，致被上訴人無法評估應預留必要之縫隙寬度所致。然
27 鑑定證人薛志宏證述：本件因為只要有地方的縫隙不符合標
28 準，修繕過程就是整片門扇均要拆下來重做，僅有門扇的大
29 小會影響價格，舉例來說，如果同一規格的門，單單只有中
30 門縫不符合，以及中門縫、上下門縫均不符合，這兩者修繕
31 的費用都是一樣的，因為專業的估價廠商沒有辦法去細分到

01 哪個區塊的門縫，所以就是統一依門扇的大小作為費用的評
02 估等語（見本院卷二第217頁）。而系爭工程中25樘門扇既
03 均有應可歸責於被上訴人之左、右、中間門縫過寬之瑕疵，
04 已如前述，系爭鑑定報告亦係以門扇大小鑑定應修補之金額
05 （見系爭鑑定報告第6頁），是上、下門縫過寬之瑕疵，並
06 無礙本院所認被上訴人應負損害賠償數額之認定。

07 5. 按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
08 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷；抵銷，應以意思表
09 示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時
10 ，按照抵銷數額而消滅。民法第334條第1項前段、第335
11 條第1項分別定有明文。系爭工程採實作實算，而被上訴人
12 就系爭工程實作金額為1,943,600元，而上訴人已給付被上
13 訴人846,560元（見不爭執事項(四)），被上訴人於本院審理
14 期間既主張合併請求系爭工程全部之工程款，上訴人就此亦
15 表同意（見本院卷第326頁），又因上訴人以就上開得依民
16 法第495條第1項規定向被上訴人請求損害賠償金額801,15
17 0元，主張抵銷而有理由，已如前述，是於抵銷後被上訴人
18 就系爭工程可再請求上訴人請付之餘額，即應僅為295,890
19 元（計算式：1,943,600－846,560－801,150＝295,890
20 ）。

21 七、綜上所述，被上訴人依系爭契約法律關係，請求上訴人給付
22 1,088,040元（即實做部分金額1,943,600元－上訴人已給
23 付之金額846,560元＝1,088,040元），及自107年2月10
24 日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，
25 逾此範圍則不應准許；惟上開應予准許部分，業經上訴人於
26 本院為抵銷抗辯，致其中801,150元債權債務關係消滅而不得
27 再為請求，是被上訴人請得求之金額應僅餘295,890元。
28 原審判命被上訴人逾上揭金額勝訴，並附條件為假執行及免
29 為假執行之宣告部分，自有未洽。上訴意旨指摘原判決不當
30 ，求予廢棄改判，為有理由，自應由本院廢棄改判如主文第
31 1、2項所示。又本件事證已明，兩造其餘攻、防方法及證

據，因均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列。
八、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 9 月 8 日

工 程 法 庭

審 判 長 法 官 黃 國 川

法 官 何 佩 陵

法 官 李 怡 諄

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中 華 民 國 110 年 9 月 8 日

書 記 官 郭 蘭 蕙