臺灣高等法院民事判決

104年度建上更㈠字第21號

上　訴　人　堡安消防股份有限公司
法定代理人　陳瑞宏
訴訟代理人　黃斐旻律師
　　李永然律師
上 列一 人
複 代理 人　林貴卿律師
被 上訴 人　東元電機股份有限公司
法定代理人　邱純枝
訴訟代理人　李思靜律師
　　孔繁琦律師
上 列一 人
複 代理 人　陳璿伊律師

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101年6月11日臺灣臺北地方法院第一審判決（99年度建字第406號）提起上訴，經最高法院發回更審，上訴人並為訴之追加，本院於108年5月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判除確定部分外，均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣柒佰玖拾叁萬零壹佰伍拾陸元，及其中新臺幣壹佰捌拾叁萬玖仟玖佰零伍元自民國九十九年十月一日起、其餘新臺幣陸佰零玖萬零貳佰伍拾壹元自民國一〇六年十二月二十三日起，均至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

追加之訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審（除確定部分外）及發回前第三審訴訟費用，由被上訴人負擔五分之一，餘由上訴人負擔；追加之訴訴訟費用由上訴人負擔。

本判決所命給付，於上訴人以新臺幣貳佰陸拾伍萬元供擔保後，得假執行；但被上訴人如以新臺幣柒佰玖拾叁萬零壹佰伍拾陸元

，或同額之華南商業銀行股份有限公司城東分行無記名可轉讓定期存單供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

一、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。本件上訴人於原審依兩造簽訂之「高雄捷運CO3區段標消防工程」工程契約書（下稱系爭工程契約書）第5條第1項及第6項約定，起訴請求被上訴人給付追加工程款及工程尾款計新臺幣（下同）5,146萬7,116元本息；嗣於本院主張，伊已完成工程，被上訴人依約應返還伊交付之履約保證支票（票號：NA0000000，下稱系爭支票），詎被上訴人竟將之提示兌現，爰依不當得利法律關係，追加請求被上訴人給付745萬6,556元本息。核其追加請求與原請求之原因事實，均係基於系爭工程契約書之約定，其請求之基礎事實同一，依前揭說明，自應准許。又上訴人前依高雄捷運合約投標須知第13條及97年8月18日協議約定，訴請被上訴人返還系爭支票，經本院及最高法院分別以101年度建上字第87號判決、104年度台上字第1401號裁定駁回上訴人請求確定（前者下稱本院第87號確定判決），惟該事件之訴訟標的為本於前開投標須知及協議所生之支票返還請求權，與上訴人追加之訴之訴訟標的不同，追加之訴並無為上開確定判決之效力所及，合先敘明。

二、本件上訴人主張：兩造於民國93年4月12日簽訂系爭工程契約書，約定由伊次承攬被上訴人向統包商皇昌營造有限公司（下稱皇昌公司）所承包高雄捷運CO3區段標中之消防工程（下稱系爭工程），工程總價新臺幣（下同）8,505萬元（含加值型營業稅405萬元），系爭工程施作期間，被上訴人多次變更設計，伊因此追加工程而額外支付4,296萬2,116元（含稅），扣除皇昌公司借支之工程款1,000萬元後，尚餘3,296萬2,116元。兩造雖於96年7月16日簽立協議書（下稱系爭協議書），然於同年10月2日再簽訂勞務承攬合約書（

下稱系爭承攬合約書）取代系爭協議書。依系爭承攬合約書第5條第2項約定，兩造間關於追加工程款之計付仍依系爭工程契約定之。系爭工程已於97年間實質完工，於同年8月間經高雄市政府消防局會勘檢查通過，並全面通車，被上訴人依約應給付工程尾款850萬5,000元及上開追加工程款等情。爰依系爭工程契約書第5條第1項及第6項之約定，求為命被上訴人給付4,146萬7,116元，及自起訴狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息之判決。原審就此部分為上訴人敗訴判決，上訴人不服，提起上訴。上訴聲明：㈠原判決關於駁回上訴人後開第2項之訴部分廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人4,146萬7,116元，及自起訴狀繕本送達翌日即99年10月1日起，至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢願供擔保請准宣告假執行（逾上開金額之請求，經本院前審為上訴人敗訴判決，未據其聲明不服）。並於本院主張：伊已依約完成系爭工程，且無逾期完工應罰款，亦無應賠償之遲延完工利息，以及應扣款項，被上訴人竟將系爭支票提示兌現，自屬無法律上原因而受有利益，並致伊受有損害等情，爰依不當得利法律關係，求為命被上訴人給付745萬6,556元，及自104年9月21日起至清償日止，加計法定遲延利息之判決。追加之訴聲明：㈠被上訴人應給付上訴人745萬6,556元，及自104年9月21日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡願供擔保，請准宣告假執行。

三、被上訴人則以：上訴人追加工程款請求權已罹於時效而消滅，縱未罹於時效，兩造於簽立系爭協議書時，所附之附件「追加工程比較表」已就追加工程項目、數量與金額等詳為確認，斯時上訴人提報之4,020萬3,153元之追加工程款，以500萬元和解，並約定以業主及統包商核定為給付條件。嗣後之系爭承攬合約書則以系爭協議書及其附件之追加工程比較表為內容，非取代系爭協議書。追加工程款付款條件因可歸責於上訴人之事由致確定無法成就，伊已清償工程尾款，上訴人不得請求追加工程款及工程尾款。另伊對上訴人有下列

債權：⑴被上訴人依系爭協議書第1條第2項約定應返還241萬4,660元。⑵逾期罰款850萬5,000元。⑶伊遭皇昌公司扣款、代為點工購料所受損害2,834萬1,183元。⑷伊因上訴人而遲延對業主取得工程估驗款之利息損失673萬7,829元，扣除本院第87號確定判決認定抵銷有理由之金額後，伊尚有3,224萬0,566元得主張抵銷等語，資為抗辯。並答辯聲明：㈠上訴及追加之訴均駁回。㈡如受不利判決，願以現金或等值之華南商業銀行股份有限公司城東分行無記名可轉讓定期存單供擔保，請准免予假執行。

四、查兩造於93年4月12日簽訂系爭工程契約書，約定由上訴人次承攬被上訴人向皇昌公司所承包之系爭工程，工程總價8,505萬元（含加值型營業稅405萬元），兩造嗣於96年7月16日就系爭工程追加部分簽立系爭協議書，復於同年10月2日簽訂系爭承攬合約書，被上訴人並已給付500萬元予上訴人等事實，為兩造所不爭，堪信為真。上訴人主張：被上訴人尚應給付其追加工程款3,296萬2,116元及工程尾款850萬5,000元，並返還不當得利745萬6,556元等情，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。茲就上訴人主張追加工程款、工程尾款、不當得利及被上訴人之抵銷抗辯各爭點分述如後。

五、追加工程款部分：

㈠兩造曾於96年7月10日召開協調會議，會議紀錄載明：3.東元公司表示追加工程部分可先行核定500萬元，雙方再對合約責任及追加數量部分確認，惟堡安仍需依工程進度施工」等語（原審卷三174頁），嗣於同年月16日簽立系爭協議書，第1條約定：「…同意本工程追加金額如下：1.甲方（即被上訴人）先行支付乙方（即上訴人）於隧道消防加班費用、FM-200鋼瓶差異費費用、拆除復原LU010隧道消防管費用，共同管架配合拆除修改及共同管架修改…等費用共計2,585,340元（未稅），本項費用依請款程序先行支付。2.本工程中其他追加求償項目由乙方協助甲方向CO3標統包商及高雄捷運股份有限公司（下稱高雄捷運公司）提出及爭取，由

甲方先行支付乙方2,414,660元（未稅），待協議書用印完成後請款，乙方承諾盡全力趕工於96年9月前完成測試供甲方勘驗計價。對於業主高雄捷運公司及統包商核定之消防追加工程款項，由甲方扣除管理費後全數支付乙方，除此之外乙方不再對甲方要求任何補償或追加要求，若業主及統包商核定之追加款不足2,414,660元（未稅），則不足之金額乙方無條件歸還甲方。3.為配合勘驗計價施作，造成乙方二次施作部分，應由乙方提具體資料經甲方認可後施作，並視為二次追加施作」等語（原審卷二748頁），參以該協議書附件「追加工程比較表」記載（同上卷749頁），上訴人提報金額為4,020萬3,153元，核對後契約項目差異金額為350萬6,059元（未稅）、非契約項目差異金額為569萬6,089元（未稅），合計920萬2,148元（未稅），堪認斯時經兩造清點確認，就追加工程達成該金額之協議，並由被上訴人先支付上訴人258萬5,340元、241萬4,660元。上訴人雖主張，迄簽訂系爭協議書止，系爭工程之追加工程款至少已有4,020萬3,153元云云，並提出被上訴人向皇昌公司提報之追加工程報價單、上訴人製作之報價單為證。惟查，被上訴人已陳稱，向皇昌公司提報之追加工程報價單係由上訴人提供，據以向皇昌公司請求追加款之用等語，而皇昌公司已否認被上訴人有該等追加款債權存在，經被上訴人對之提起訴訟，現由本院以107年度重上更一字第106號事件（下稱第106號事件）審理中，自難僅憑上開提報之追加工程報價單即認其記載之追加金額為真實，至上訴人自行製作之報價單，已為被上訴人所否認，未經上訴人舉證證明其內容為真前，尚不得據為上訴人有利之認定。而被上訴人雖於該事件中請求皇昌公司給付追加款（涵蓋消防工程部分），然被上訴人於該事件主張承攬皇昌公司與其他統包商之水電環控工程，並於本件抗辯：伊與皇昌公司間係以基本設計圖為工作範圍、系爭系爭工程契約則以細部設計圖為工作範圍等語，則二者之契約內容不同，不得以被上訴人於該事件主張之追加工程款金額即認

為上訴人於本件所得請求之金額。次查，系爭協議書第1條第2項約定：本工程中其他追加求償項目由上訴人協助被上訴人向CO3標統包商及高雄捷運公司提出及爭取，由被上訴人先行支付2,414,660元（未稅）…對於業主及統包商核定之消防追加工程款項，由被上訴人扣除管理費後全數支付上訴人，除此之外，上訴人不再對被上訴人要求任何補償或追加要求等語，核其意在先由被上訴人支付上訴人241萬4,660元（與第1項約定計500萬元），並由上訴人協助被上訴人向皇昌公司及業主爭取，倘經核定，由被上訴人扣除管理費後全數給付上訴人，上訴人並無拋棄逾500萬元部分權利之意，被上訴人抗辯兩造以500萬元和解，上訴人不得再請求追加工程款云云，即不可採。

㈡復查，兩造於簽訂系爭協議書及勞務承攬合約書後之97年5月16日，與皇昌公司共同參與CO3消防工程追加協調會議，作成會議紀錄（下稱系爭會議紀錄），該紀錄第1點記載：「東元電機與堡安消防雙方同意重新清點設備材料數量，並依據最後核定之消防送審圖減去原合約標單之數量，再依原合約標單之單價作為計算之標準。」，第4點：「針對變更合約須待97.05.23前清點完成後完成議價簽約，…」（原審卷三36頁），可見兩造於簽訂系爭協議書及承攬合約書後，再行協商追加工程之款項，同意就該追加部分於同年月23日前清點完成，並據以議價簽約。惟兩造遲未完成清點、議價及簽約，嗣於本院準備程序同意以96年7月16日送審圖與藍晒圖比對，上訴人訴訟代理人並陳稱：96年7月16日以前追加的數量是以協議的數量，現在要比對是96年7月以後到97年間的追加的數量；被上訴人訴訟代理人則表示同意等語（本院更㈠字卷二376頁），經兩造比對後，上訴人仍提出其自行製作之報價單、被上訴人向皇昌公司提報之追加工程報價單為證，主張其追加金額為4,296萬2,116元云云。但上訴人自承該金額係以消防設備竣工圖與96年7月16日協議書之數量金額為比對，並加上追加工程設備之管線、材料耗品、

工資、管理費及其他費用，暨97年5月16日追加工程協議與其設備之管線、材料耗品、工資、管理費及其他費用暨未核對之新增項目（本院更㈠字卷五109至110頁），已與上開合意之比對方法不符，其復不同意送請鑑定（同上卷37至38頁），自難認其就所主張之追加工程金額已盡舉證之責。審酌被上訴人提出之96年7月16日前各車站之最後版次「送審圖數量表」（本院更㈠字卷三169至191頁）及系爭工程97年「竣工圖數量表」（同上卷153至167頁）之比對結果，其自認上訴人得請求之工作項目總額為18萬6,300元（同上卷305頁）。上訴人固稱：被上訴人所提上開送審圖數量無法確認係伊提供之96年7月16日前各車站之最後版次消防安全設備送審圖云云。然民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。本件上訴人對其主張前開追加工程款金額，依民事訴訟法第277條規定，負有舉證之責，其未舉證證明所主張之金額為真，即難以被上訴人就其抗辯，所舉證據尚有疵累，而認上訴人之主張為可採。則96年7月16日經兩造協議之追加工程款為920萬2,148元，96年7月16日至97年7月之追加工程款為18為6,300元，計938萬8,448元，加計5%營業稅後，上訴人得請求之追加工程款為985萬7,870元（938萬8,448元x 1.05，元以下四捨五入），扣除兩造不爭被上訴人已給付之500萬元後，為485萬7,870元。

㈡又依系爭工程契約書第5條第1項約定：「工程變更：一、本工程因實際需要，甲方（即被上訴人）得隨時辦理變更設計，乙方（即上訴人）不得異議。變更設計部分依下列方式辦理結算：1既有工程增減數量者，依本契約各該項目之單價計算之。2新增項目由雙方議定單價計算之。」（原審卷一10、11頁），並未約定追加工程款之給付係以業主及皇昌公司核定為要件，至系爭協議書第2條所稱：業主及統包商核定之消防工程追加款項，由被上訴人扣除管理費後全數支付上

訴人等語，乃兩造就追加工程款，應如何給付上訴人所為約定，係就已存在之債務，約定於預期不確定事實發生時履行，而為清償期之約定。被上訴人於第106號事件第一審審理時，即自承追加工程均經驗收通過（原審卷五431至433頁），皇昌公司於該事件則表明不同意被上訴人請求變更契約給付追加工程款（本院建上字卷三142頁背面）；被上訴人亦不爭執，業主即高雄捷運公司迄未核定消防工程追加款項乙節，足認被上訴人及高捷公司確定不核定消防追加工程款，則該核定之事實已確定不能發生，應認追加工程款之清償期已屆至。而系爭消防工程於98年5月7日驗收合格，有勘驗紀錄及被上訴人製作之「高雄捷運CO3區段標水電環控工程追加工程驗收證明一覽表」可稽（原審卷五438、435頁），且兩造約定以業主及統包商核定為清償期，其後該核定已屬不能，清償期屆至，則上訴人於99年9月16日提起本件訴訟，自未罹於民法第127條規定之2年時效期間。

六、工程尾款部分：

㈠被上訴人不爭給付系爭工程尾款條件已成就（本院更㈠字卷三482、483頁背面），惟辯以已於106年12月22日清償548萬7,035元云云。按對於一人負擔數宗債務而其給付之種類相同者，如清償人所提出之給付，不足清償全部債額時，由清償人於清償時，指定其應抵充之債務。清償人不為前條之指定者，依左列之規定，定其應抵充之債務：一、債務已屆清償期者，儘先抵充。二、債務均已屆清償期或均未屆清償期者，以債務之擔保最少者，儘先抵充；擔保相等者，以債務人因清償而獲益最多者，儘先抵充；獲益相等者，以先到期之債務，儘先抵充。三、獲益及清償期均相等者，各按比例，抵充其一部。清償人所提出之給付，應先抵充費用，次充利息，次充原本；其依前二條之規定抵充債務者亦同，民法第321條、第322條及第323條分別定有明文。被上訴人於南港軟體園區郵局存證信函表明為清償尾款而給付上開金額（本院更㈠字卷二527頁），惟上訴人前以起訴狀繕本之送達

，表示請求給付尾款之意，依民法第229條第2項後段規定，被上訴人自收受送達之翌日即99年10月1日（原審卷一81頁）起，負遲延責任。系爭工程之工程尾款為850萬5,000元，乃兩造所不爭執，則自99年10月1日起至106年12月22日清償日，其遲延利息為307萬2,286元（850萬5,000元×5%×(7+82/365)。依前開規定，被上訴人清償之548萬7,035元，先抵充該遲延利息後，其餘241萬4,749元再抵充原本（上訴人書狀誤載為241萬4,779元，本院更㈠字卷五125頁），則上訴人尚可請求工程尾款609萬0,251元（850萬5,000元－241萬4,749元）及自106年12月23日起算之法定遲延利息。

㈡雖上訴人於收受被上訴人前開存證信函後，函覆被上訴人稱：「…有工程尾款未付目前先付款金額為5,487,035元，但該筆款項僅為本函附件㈠之其中部分金額『且未加計利息』…。」等語（本院更㈠字卷三472頁），其意在表明被上訴人為不足額清償，難認該函有承認或同意被上訴人抵充本金之意思。

七、抵銷抗辯部分：

㈠民法第334條第1項規定：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。復按主張抵銷之請求，其成立與否經裁判者，以主張抵銷之額為限，有既判力，民事訴訟法第400條第2項亦定有明文。據此，發生既判力之範圍，以主張抵銷之額數，復經判決確定部分為限，亦即在對立兩債權（即原告之被動債權與被告之主動債權）之對等額之範圍，就主動債權之存在與否經判決確定部分發生既判力。至於超出原告可請求金額以外之被告之主動債權，因無適於抵銷之被動債權存在，故被告已無需就剩餘之主動債權主張抵銷，此部分自無既判力可言。查本院第87號確定判決就被上訴人抗辯抵銷之債權認定上訴人得請求土城捷運工程尾款130萬4,809元、高雄捷運工程款133萬5,332元，被上訴人可扣抵之款項合計為1,328萬3,585元，故就264萬0,141元准許被上訴人抵銷，有民事判決附

卷可考（本院建上字卷三228至241頁、更㈠字卷三379至381頁），則於該264萬0,141元內有既判力，超出部分要無既判力可言，被上訴人自得就該事件抵銷後之剩餘主動債權於本件再為抵銷。茲分別就被上訴人所為抵銷抗辯說明如下。

1.依系爭協議書第1條第2項約定之241萬4,660元：此部分已包含於前開扣除之500萬元內，被上訴人不得再為抵銷。

2.逾期罰款850萬5,000元：

查系爭工程契約書第3條第1項及第14條約定：「乙方（即上訴人）應於本契約簽定經甲方（即被上訴人）通知後五日內向甲方函報工，全部工期依甲方與業主簽訂合約之規定工期內完成」、「甲方與業主之工程契約書，亦視為本合約之一部分，一切相關之規定均依甲方與業主之契約內容規定辦理」等語。而被上訴人與皇昌公司等間簽立之「高雄捷運CO3區段標統包工程水電環控工程」合約附件二「KRTC主契約文件」其中「投標須知」第1.5.3條固約定統包商應於95年12月31日前實質完工，然依高雄都會區大眾捷運系統紅橘線路網建設案細部設計圖以觀（原審卷三37頁），本件「0版」作成並通過審核之日為96年8月8日，則業主既於96年8月8日方審核通過被上訴人提出之細部設計圖，該捷運工程尚不可能於95年12月31日完工；況上訴人承包之高雄捷運消防及水電工程僅係被上訴人統包工程之一部分，依上開投標須知第1.5.3之約定，統包商應完成各項作業，包含完成車站所有土建工程及達到可以啟用之整潔程度，完成潛盾鑽掘或明挖覆蓋隧道所有土地工程至可以啟用程度，場站及路線水電設備安裝和測試完畢，場站及路線環控系統設備安裝和測試完畢，則各工程間須相互配合始能完成各部及全部作業，殊難以本件消防、水電、環控工程完工日期逾95年12月31日，即謂係屬可歸責於上訴人所致。又依系爭工程合約書第3條第7項約定，高雄捷運工程若有變更設計致工程項目或數量有追加或減少時，工期亦由兩造議定是否增減。系爭工程確有追加工程已如前述，應由兩造議定是否增減工期，自不得以原

訂工期為完工日期，故被上訴人稱上訴人逾期完工，應依系爭工程契約書第10條第1項約定給付逾期罰款云云，尚非足採。

3.遲延完工利息損害部分：如前所述，系爭高雄捷運工程，尚難認上訴人有逾期完工情事，則被上訴人辯稱因遲延完工受有利息損害並主張扣抵本件請求云云，自無可取。

4.代為點工、購料所受損害部分：

①臨時水電損壞維修、安衛清潔、罰款及其他、代購材料、結構/裝修配合施工（含修改）、代為發包、代僱工扣款等費用：

⑴按「乙方（即上訴人）應對其工地作業及施工方法之適當性、可靠性及安全性負全部責任。工地作業發生意外事件時，乙方應立即採取搶救、復原、重建及防範措施；乙方於工程完成前應對進行中之該工程與其材料、施工機具及施工場所之設施負保管責任。工程竣工時，乙方應負責清理工地所產生垃圾；乙方履約施工時，應避免妨礙鄰近交通、佔用道路、損害公私財物、污染環境或妨礙民眾生活安寧。其有違反致甲方（即被上訴人）或其他第三人受有損害者，應由乙方負責賠償；為維持工地秩序及安全，乙方應在工地四周施築圍籬及適當之警告標誌，並負工地安全責任；乙方應就所承攬工程範圍及其勞工負雇用人之安全衛生監督保護義務，負責管理及保護工人安全，確實遵守政府有關安全衛生及勞工安全法規並辦妥勞工保險及全民健康保險；如因乙方設施不週或其他妨礙衛生、公共安全、秩序等情事，因而發生事故、損害、傷亡等，應由乙方負全部責任，與甲方無涉；如因此致甲方涉訟或受有損害，乙方應負損害賠償責任；乙方於工程進行中，對於工地內外公司財產與人身安全應善加維護，如因施工侵害他人權益時，應自負法律責任；甲方若因此受有損害，並得向乙方求償之；乙方應隨時清除因其作業所產之廢料與垃圾，勿令堆積施工場所內外。每日工作完成後，施工場所內外之廢料與垃圾，以及乙方之工具、剩餘材料

等，皆應由乙方逕行運離施工場所。除另有規定者外，施工場所內外須打掃清潔，材料機具依甲方指示位置放置整齊。施工期間如損壞鄰房及原有道路溝渠花木等設施，亦應由乙方負責整修完善並經甲方認可後使得申請驗收；本工程在未經完工驗收給與證明書以前所有進場材料及已完成工程部分（無論是否已估驗計價）無論發生何項災禍及任何意外事故致有損失，均由乙方負責，與甲方無涉；乙方如違反本約規定，致甲方涉訟或受有損害，乙方應負一切損害賠償責任並負擔甲方因此支出之一切費用（包括但不限於律師費、訴訟費及行政罰鍰等），甲方並得逕自應付款項中扣抵。」系爭工程契約書第7條第3項、第4項、第7項、第9項、第10項、第11項、第13項、第14項、第9條第3項已有約定(原審卷一11至13頁)。觀之被上訴人所稱代上訴人僱工購料之扣款明細表（原審卷二13-2頁至743頁附表1），除其中皇昌公司等代墊款1,000萬元及備品未提交367萬5,000元外（項次6、7.6），其餘如項次1之臨時水電損壞維修、項次2之安衛清潔、罰款及其他、項次3之代購材料費、項次4之結構／裝修配合施工（含修改）、項次5之代為發包及項次7.1之009-012車站消防箱電極棒液位計代僱工購料施作等，均係有關環境清潔、安全衛生之維護、施工損壞第三人財物之損害賠償，及未施作及追加工程之代僱工、購料費用，並非瑕疵之修補，或瑕疵所致之損害，被上訴人此部分抵銷之主張非瑕疵修補費用償還或減少價金、損害賠償之請求，無民法第514條第1項規定之適用，其請求權時效仍應為15年。至項次7.2、7.3、7.4、7.5部分乃屬上訴人工程施作瑕疵，被上訴人代為修補之修補費用返還請求權，自應適用民法第514條第1項之1年短期時效規定。此部分因施工瑕疵被上訴人代僱工購料支出費用之時間，項次7.2係於97年1月7日完成修補，就此部分之修補費用返還請求權至98年1月7日已罹於時效，無法與上訴人98年5月7日始發生之承攬報酬請求權主張抵銷，故此部分被上訴人無法再主張抵銷，至其餘項次被上訴人仍得主

張抵銷。

⑵被上訴人主張抵銷中項次1之臨時水電損壞維修費用、項次2之安衛清潔、罰款及其他、項次4結構/裝修配合施工（含修改）部分，被上訴人雖提出聯合承攬施工處發包工程驗收證明單、施作報表、廠商扣款明細表、請款單、水費通知及收據、承包廠商違反安衛環保通知單、安全衛生及環境保護檢查懲罰性違約金罰款收據、出勤卡、估價單、備忘錄等件影本，欲證明係屬上訴人應分擔之費用及被上訴人代為支付之款項，惟除項次2.7之3,150元、項次4.22之1萬1,550元、項次4.24之6萬0,638元、項次4.43之7,121元、項次4.45之8,505元外，項次1、2、4其餘部分，被上訴人未說明由上訴人比例分擔扣款金額之依據為何，尚難採信。至項次2.7部分，被上訴人已提出由承辦人、安衛主管、工地主任等填寫之承包廠商違反安衛環保通知單為證，項次2.7之3,150元乃上訴人違反安衛環保之罰款，自應由上訴人負擔，被上訴人遭皇昌公司罰款而受有損害，自得主張於給付之應付款項中扣抵。另項次4.22之1萬1,550元，被上訴人已提出聯合承攬施工處發包工程驗收證明單影本為證（原審卷二451、452頁），上開單據係由皇昌公司等所出具，證明單備註欄亦記載為東元之協力廠商（消防）作業過程中損壞、破壞維修費用等語，則此項費用亦屬上訴人違反規定損害他人財物導致被上訴人遭皇昌公司扣款而受有損害，被上訴人得主張於應付款項中扣抵。另項次4.24之6萬0,638元，由被上訴人提出之驗收證明單（同上卷456頁），其用途、說明或施工位置欄記載：因公共區域勘驗計價進度先行封板，本次為配合水環計價拆板供設備安裝與完成後復原等語，係屬上訴人應負責完成事項，被上訴人遭扣款而受有損害，自得主張於應付款中扣除。再項次4.43之7,121元依被上訴人提出之驗收證明單，其備註欄亦記載：配合堡安拆除琺瑯板，二次填縫silicone共15支、泰工4員，此項工程款須由堡安支付等語（同上卷531頁），則本項係屬上訴人應負責完成工項，被上訴人

遭皇昌公司扣款而受有損害，自得主張於應付款中扣除。而項次4.45之8,505元依被上訴人提出之皇昌公司等出具之發包工程驗收證明單，其上已載明扣火警受信總機包商地坪30mm厚亮面紅色花崗石0.984平方公尺（同上卷539頁），而火警受信總機確屬上訴人施工範圍，則此項次之費用，乃屬上訴人應負擔，被上訴人遭扣款而受有損害，自得於應付款中扣除。是以被上訴人得主張扣款之金額為9萬0,964元（3,150元＋11,550元＋60,638元＋7,121元＋8,505元）。

⑶項次3之代購材料費217萬0,674元部分，查系爭高雄捷運工程係採統包方式發包，為兩造所不爭執，依工程慣例，統包工程中，初步設計由業主完成，細部設計即所謂施工帶設計則由承包商負責。上訴人雖辯稱其係再分包商僅按圖施工，系爭工程實係由皇昌公司負責設計，而變更設計係被上訴人之權利，新增數量或工項被上訴人應另計價給付云云。然皇昌公司對於高雄捷運工程雖有統包之設計項目，但上訴人既是分包被上訴人工項中之消防工程，為其施工進行程序、步驟，須另有施工之細部設計，而上訴人未舉證證明該代購材料費係新增工項，則細部設計進版、變更致重新採購材料自屬上訴人應負擔之費用。此有被上訴人提出皇昌公司因水電細設進版修正造成部分已交貨電纜規格變更及部分電纜需重採購之扣款明細表影本為證（同上卷685頁），單據上載明由東元協力商堡安（消防）應分攤217萬0,674元，被上訴人因此項次事由而遭皇昌公司等扣款而受有損害，自得主張於應付款項中扣除。

⑷項次5代為發包部分，被上訴人固據提出各項工程之發包工程驗收證明單、請款驗收單、估驗請款計價單等件影本為證，惟經核其性質為追加工程、修改工程及變更設計，非屬原合約範圍之施作，依系爭工程契約書第5條第1項約定，應由兩造辦理變更設計重新議價，之後被上訴人仍應給付議價後之工程款予上訴人，此部分費用被上訴人既未經議價自行發包因此所生費用，自不應由上訴人負擔。

⑸項次7.1部分，依被上訴人提出之消防水系統控制流程圖，確有「09-012車站消防箱電極棒液位計」工項，其上並有高雄捷運公司施工核准圖戳，應認此部分係屬原工程範圍，上訴人有施作義務而未施作，被上訴人另為僱工施作所生費用為6萬4,000元，有其提出被上訴人備忘錄、六傑工程有限公司發票及計價明細在卷可憑(同上卷668至670頁)，故被上訴人請求上訴人給付此部分費用，即屬有據。

⑹項次7.3部分，其內容為消防撒水頭保護蓋板與天花板未密合，與上訴人施作工程有關，而依被上訴人提出之高雄捷運公司及皇昌公司之備忘錄亦記載由皇昌公司等派員修妥，支出費用計7,015元等語（同上卷701、702頁），堪認被上訴人確有因此瑕疵修補由皇昌公司等自行修補而被扣款之事，則被上訴人辯稱此部分費用應由上訴人返還，洵屬有據。

⑺項次7.4、7.5部分，被上訴人已提出耀騰工程行出具之發票、出工及物料總表、出工紀錄表等件影本為證（同上卷724至735頁），互核相符，又被上訴人就上開瑕疵應予修補事項，亦以97年10月28日東元廠備（97）字第185號函、98年2月25日東元廠備（98）字第026號函、東元廠備（98）字第041號函、98年9月11日東元廠備（98）字第042號函通知上訴人修補，上訴人迄未修補，並經被上訴人以存證信函通知，包含其他扣款將由工程款中扣抵，有南港軟體園區郵局第1412號卷可考（同上卷676頁），上訴人收函後並未異議，為上訴人所不爭。上訴人雖稱被上訴人未證明有瑕疵並通知云云；但查上揭瑕疵修補乃被上訴人應皇昌公司要求，多次請求後因上訴人不為修補，而經耀騰工程行修補致支出工程款，上訴人所辯與事實不合，則被上訴人請求返還此部分費用計83萬0,821元（39萬9,848元＋43萬0,973元），當屬有據。

②未提交消防設備備料部分（即項次7.6部分）：

依系爭工程契約書第4條第1項約定：「乙方應完成本契約文件所規定之一切工作」，又依工程標單第陸項記載「備品及

耗品1式3,500,000元（未稅）」，可知上訴人確有交付備品及耗品之義務。所謂備品及耗品應指系爭工程完成後，應依施工規範所定品名及數量另行提供一定數量備用或屬耗材性質亦為備用之零件，以供業主日後保養維修之用者，與施工中所使用之材料耗品不同。又因為上訴人提供備料經高雄捷運公司函知被上訴人無法取得消防主管機關認證，乃由高雄捷運公司代為採購，費用計12萬0,111元，為兩造所不爭執，可知高雄捷運公司所謂備品應包括耗品，而其亦確有收到被上訴人交付之備品及耗品，僅因部分未經消防主管機關認證而退回，從而上訴人確有交付備品及耗品予被上訴人，被上訴人始有交付高雄捷運公司時部分備品未經認證情事，故應認被上訴人就備品及耗品之損失僅有12萬0,111元，而以此為抵銷，始屬有據。至被上訴人辯稱上開高雄捷運公司函所指備品，僅就已停產部分自行採購費用，其餘未停產部分則由其完成交付，另有含稅，並未列於原審附表1之中云云。惟被上訴人未舉證證明高雄捷運公司函所指僅係已停產自行採購部分，至另4筆消防缺失改善工程費用8萬2,388元，亦未舉證係上訴人應負擔之系爭工程支出，所辯自難憑信。

③墊款1,000萬元部分（即項次6）：

⑴查被上訴人與皇昌公司等簽訂之高雄捷運CO3標段標工程合約第27條約定「㈠合約中規定為連工帶料承攬工程者，於施工進行中如因有可歸責於乙方（指被上訴人）之事由，造成部分材料改由本公司代購時，應先依合約條款第20條規定辦理罰款或解約，惟選擇權在甲方（指皇昌公司）；由甲方代購材料時，其扣款方式依實際代購金額外加百分之十五行政管理費辦理扣款，代購款於乙方當時工程估驗款中扣除，如有不足扣抵，甲方得向乙方追繳之。㈡合約中規定為連工帶料承攬工程者，於施工進行中如因有可歸責於乙方之事由，造成部分工程改由本公司施作或施工錯誤造成打除修改等情事，應先依合約條款第二十條規定辦理罰款或解約，惟選擇權在甲方；由甲方代工施作時，其扣款方式依實際施作金額

外加百分之十五行政管理費辦理扣款，代工款於乙方當期工程估驗款中扣除，如有不足扣抵，甲方得向乙方追繳之」等文，而依系爭工程契約書第14條約定（原審卷一16頁），被上訴人與皇昌公司之工程契約書亦視為兩造間合約之一部分，並應依該契約內容規定辦理，則被上訴人與皇昌公司簽訂之工程合約相關條款自有拘束兩造之效力。

㈡系爭會議紀錄第4項、第5項記載：「4.針對變更合約須待97.05.23前清點完成後完成議價議約，倘若因東元內部程序冗長造成付款緩慢，皇昌願意暫墊付工程款項，並由東元爾後之工程款扣除。5.皇昌同意先行借支新台幣壹仟萬元整予堡安消防紓困」等語（原審卷三36頁），之後皇昌公司再於97年6月2日與上訴人簽立切結書（本院建上字卷二180頁），由皇昌公司暫墊款予上訴人，上訴人並同意逕自承攬被上訴人工程款中扣抵，皇昌公司嗣於97年6月3日函知被上訴人，表示將代辦暫借款計1,000萬元由被上訴人之工程款扣除等語，有皇昌公司皇工字第0970000401號函可證（同上卷181頁），則皇昌公司係因上訴人無預警停工，造成消防水電進度嚴重落後，始代被上訴人支付1,000萬元，之後並由應付被上訴人之工程款內扣款。是以，被上訴人因此受有工程款無法領取之損害，該等損害被上訴人自得逕由應付款項中扣抵。

㈢從而，被上訴人可扣抵之款項，包含項次1、2、4部分共計9萬0,964元，項次3之217萬0,674元，項次7.1之6萬4,000元、7.3之7,015元、項次7.4、7.5之83萬0,821元、備料12萬0,111元、墊款1,000萬元，暨代僱工購料處理管理費(15%)47萬4,521元　（9萬0,964元＋217萬0,674元＋6萬4,000元＋7,015元＋83萬0,821元）x 15%，元以下四捨五入Ｖ，合計為1,375萬8,106元（9萬0,964元＋217萬0,674元＋6萬4,000元＋7,015元＋83萬0,821元＋12萬0,111元＋1,000萬元＋47萬4,521元）。扣除本院第87號確定判決之抵銷款264萬0,141元，尚餘1,111萬7,965元（1,375萬8,106元－264萬0,14

1元）。又依高雄捷運合約投標須知第13條第1款、第3款約定：「…履約保證人應俟本工程驗收及承包商（及得標廠商，下同）出具保固切結書後，始得解除其履約保證責任。」、「在未完全履行本合約規定之義務前，承包商雖已繳交保證金，甲方（即被上訴人）有權就其中扣除或提領依合約規定之罰款、賠償、應扣款項等餘額後始予無息發還」（第87號確定判決事件一審卷二77頁）。上開1,111萬7,965元屬賠償或應扣款項，應自履約保證金中扣除。兩造不爭被上訴人已於102年7月30日將上訴人交付之系爭支票提示兌現810萬元，則扣除該金額後，被上訴人得主張抵銷之金額為301萬7,965元（1,111萬7,965元－810萬元）。該金額不足以全部抵銷上訴人之追加工程款485萬7,870元及工程尾款609萬0,251元債權，被上訴人復未指定抵銷順序，依民法第342條準用322條第2款規定，該2債務均屆清償期且無擔保，應以清償而獲益最多者儘先抵銷。審酌上訴人請求追加工程款係自起訴狀繕本送達翌日即99年10月1日起，計算遲延利息；其得請求之工程尾款則自106年12月23日起計算，自以先抵銷追加工程款對被上訴人獲益最多。經抵銷後，上訴人得請求之追加工程款為183萬9,905元（485萬7,870元－301萬7,965元）。

八、不當得利部分：依前所述，被上訴人依約得提示系爭支票以獲償，而上訴人對被上訴人之土城捷運工程尾款130萬4,809元、高雄捷運工程款133萬5,332元債權，亦經第87號確定判決認定由被上訴人全數抵銷而清償完畢，則被上訴人獲有前開利益乃有法律上原因，自不成立不當得利。

九、綜上所述，上訴人依系爭工程契約書之約定，請求被上訴人給付793萬0,156元（183萬9,905元＋609萬0,251元），及其中183萬9,905元自起訴狀繕本送達翌日即99年10月1日起；其餘609萬0,251元自106年12月23日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息，洵屬有據，應予准許，逾此部分，則無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之

判決，並駁回假執行之聲請，尚有未洽。上訴意旨，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由。爰由本院予以廢棄，改判如主文第2項所示。至上開不應准許部分，原審為上訴人敗訴判決，及駁回其假執行之聲請，經核於法並無不合。上訴意旨，仍執前詞，聲明廢棄改判，為無理由，應駁回其此部分上訴。又上訴人勝訴部分，兩造分別聲請供擔保後為准、免假行之宣告，核無不合，爰分別酌定相當擔保金額宣告之。另上訴人追加之訴依不當得利法律關係，請求被上訴人給付745萬6,556元，及自104年9月21日起至清償日止，按年息5%計算之利息，尚屬無據，應併其假執行之聲請駁回之。

十、兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用證據，經本院審酌後，認與本判決之論斷，不生影響，爰不一一論駁，附此敘明。

十一、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由；追加之訴為無理由。依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第78條、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　26　　日

工程法庭

審判長法　官　詹文馨

法　官　陳麗玲

法　官　邱靜琪

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。堡安消防股份有限公司如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之追加部分應一併繳納上訴裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　1　　日

書記官　劉育妃

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其他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。