臺灣高雄地方法院民事判決

108年度建字第84號

原　　告　金華成金屬工程有限公司
法定代理人　黃進成
訴訟代理人　劉曦光律師
訴訟代理人　黃進在
被　　告　銘登營造有限公司
法定代理人　董榮進
訴訟代理人　洪濬詠律師
　　張競文律師

上列當事人間給付工程款事件，本院於民國109年12月8日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告應給付原告新臺幣貳佰伍拾參萬捌仟元及自民國一百零八年八月二十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔五十分之四十七、其餘由原告負擔。

四、本判決原告勝訴部分於原告以新臺幣捌拾肆萬陸仟元供擔保後得假執行。但被告如以新臺幣貳佰伍拾參萬捌仟元供擔保後，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：

㈠被告於102 年11月23日將其承攬之「高雄市三民區河堤國民小學第一期校舍新建工程（建築部分）」中之「帷幕牆&U型玻璃工程」（下稱系爭工程）分包由原告施作，兩造並訂有工程合約書，約定總價承攬契約價金共新臺幣（下同）4,538,000 元（含稅），原告已於103 年7 月10日全部施作完畢（審建卷第147 頁背面），全部工程亦經業主驗收完成（審建卷53頁驗收證明）。

㈡原告有下列工程款尚未給付原告：

1.被告僅於103年11月4日給付第1期工程款1,614,625元（均含稅）、於103年10月2日給付301,656元（扣款83,719元）（審建卷第55-59頁、第111頁），是被告尚未給付之工程款2,538,000元（計算式：4,583,000-1,614,625-301,656+ 83 ,719=2,538 ,000）。

2.被告於工程施作期間另指示增加施作「帷幕工程兩側圓錐端點收邊」「帷幕牆工程收邊」等工程，被告應依兩造工程合約一般條款第6條付款辦法之約定，調整增加給付工程款158,865元（123,900+34,965=158,865，審建卷第61-65之1頁）。

㈢工程完工後，因兩造就是否逾期等事宜有爭議，經高雄市政府採購申訴審議委員會行履約爭議調解，被告因而於105年12月22日以存證信函向原告表示待履約調解結果再辦理結算，並於被告與業主調解結果確認後再於107年5月18日通知原告調解結果，並表示經其結算後，原告未領工程款尚不足抵扣，因原告不同意，經協商後被告另於107年11月9日傳真協議書，表示經扣抵原告剩餘工程款為121萬元等；足認被告已承認原告之工程款請求權，原告提起本件訴訟請求權並未罹於時效。

㈣系爭工程依被告核定之施工預定進度表所示，原告施作前帷幕安裝前，有數項前置作業需先完成且時程約2個月，原告至103年4月11日至工區勘查丈量尺寸時，被告之鋼構工程未完成、施工鷹架未至定位，原告無法進場進行前置作業，至103年5月6日被告通知，原告於103年5月7日進場丈量尺寸，並增派人力將原定2個月時程，縮短為1個月，方能於103年6月9日正式進場安裝，是工期應自103年6月9日起算，而原告已於103年7月10日完工（審建卷第147頁背面，故被告抗辯原告施工逾期137天並無理由。

㈤至103年7月10日之後原告仍有工程進行，主要均為被告上開追加工程項目，工期應另獨立計算，不得算入原合約工期；另瑕疵與是否完工屬二事，被告亦不得以原告施作工程有

瑕疵為由而逕將完工日算至103 年10月20日（審建卷第149頁）。被告以會議紀錄抗辯上開二項工程為原告施工瑕疵造成，均為被告單方製作，未經原告同意（審建卷第149 頁背面）。

㈥依被告與業主間驗收證明書所載，經業主認定被告逾期總天數為56天，以被告實際竣工日回溯56天計算，被告自104 年2 月20日方遭業主認定施工逾期，顯與原告無關連；況被告自陳與業主經爭議調解後，逾期天數已修正為15天，顯然與原告完工日無關連（審建卷第149 頁）。被告所為抵銷抗辯即無理由。爰依兩造承攬工程合約約定為請求。

聲明：㈠被告應給付原告2,696,865 元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五算之利息。㈡願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠兩造訂有系爭承攬合約，原告已施作完成並經業主高雄市政府工務局新建工程處（下稱新工處）驗收合格核發工程結算驗收證明書之事實被告均不爭執。否認有追加工項，係屬原告原施作工程有瑕疵所為修補，原告不得請求增加工程款（審建卷第95頁）。

㈡又本件工程新工處係於105 年4 月23日驗收，原告工程款請求權時效應自該日起算，雖曾於105 年12月12日請求，惟未於6 個月內起訴時效視為不中斷，原告起訴時請求權已罹於消滅時效，被告得拒絕給付。

㈢縱認原告請求未罹於時效，惟依合約施工說明書約定工期為33日曆天，然依現場實際施工紀錄彙整表所示原告實際施工日數為170 天，已逾期133 天，兩造承攬合約約定逾期每日罰款為13,000元，逾期罰款共1,781,000 元；並使被告遭業主以逾期15天罰款共2,665,929 元，係屬原告瑕疵給付所致而有可歸責事由，被告依兩造契約逾期罰款約定，及一般條款第10條規定，就上開二項罰款，均為抵銷抗辯，經抵銷後，原告已無餘款可對被告請求。

聲明：㈠原告之訴駁回；㈡如受不利判決，願供擔保請准免為假執行之宣告。

三、兩造不爭執事項及本件爭點（卷一第309-311頁、第425-427頁）：

不爭執事項：

㈠被告於102年11月23日將其承攬之「高雄市三民區河堤國民小學第一期校舍新建工程（建築部分）」中之「帷幕牆&U型玻璃工程」（下稱系爭工程）分包由原告施作，兩造並訂有工程合約書，約定總價承攬契約價金共4,538,000元（含稅），原告於103年7月10日全部施作完畢（審建卷第147頁背面），全部工程業主已於105年4月22日完成驗收合格（審建卷53頁驗收證明）。

㈡被告於107年11月7日、103年12月31日給付第一期估驗工程款共1,614,625元（含稅，審建卷第57頁）；於103年10月07日、103年11月30日給付第二期估驗工程款共301,656元（含稅，審建卷第59頁），另扣款83,719元後（審建卷第111頁背面）；被告尚有2,538,000元工程款未為給付。

㈢被告曾於105年12月22日寄發存證信函予原告，以原告施工逾期142天，因被告與業主間履約爭議由高雄市政府申訴委員會調解中，待判斷結果再辦理結算（審建卷第179-185頁）；於107年5月16日再寄存證信函予原告，以原告施工逾期142天依合約逾期違約金為1,846,000元，並使被告與業主調解後遭罰款2,665,929元，原告未領工程款2,425,044元尚不足扣抵（審建卷第187頁）；被告特代於107年11月9日傳真協議書一紙予原告，內容記載兩造扣抵後原告得請求之剩餘工程款為121萬元同意給付原告（審建卷第189頁）。

本件爭點(卷一第425頁)：

㈠本件工程原告何時進場、何時施作完畢。原告主張在103年6月9日進場至103年7月10日全部施作完畢（審建卷第147頁背面），被告則抗辯原告遲至103年10月20日才完工（

卷第311頁背面，卷第41-47頁）。

㈡原告本件工程款請求權是否已罹於時效。被告有無於107年11月9日傳真協議書予原告，兩造就協議內容是否已達成合意。（卷第313頁）

㈢原告主張本件有追加工程款「帷幕工程兩側圓錐端點收邊」123,900元及「帷幕工程鋁包板收邊」34,965元，共158,865元，得請求被告給付，有無理由。

㈣被告以原告施作系爭工程逾期142天，依約每日罰款13,000元共1,846,000元、並使被告遭業主以逾期15天為由罰款2,665,929元，兩者合計為4,511,929元，被告得依兩造契約逾期罰款約定及一般條款第10條約定為抵銷抗辯，經抵銷後原告已無剩餘工程款可請求，有無理由。

㈤原告得請求被告給付之工程款為多少。被告抗辯原告得請求之工程款2,538,000元，應扣除依契約約定應屬單價實作實算之立面U型結構玻璃造型牆未施作之109,806元及被告代墊之104年6月2日惠崗高壓灌注款3,150元（卷第201頁），有無理由。

四、本院的判斷：

㈠原告施作系爭工程是否逾期完工部分：

1.兩造工程合約書並未約定開工及完工日期，僅約定「圖書館3-4F帷幕牆工程工期28日曆天、立面U型結玻造型牆工程工期5日曆天，有工程合約書可參（審建卷第23頁背面）；而原告需檢附施工計畫書（內含施工進度表）送請被告核定，經核定後即依施工度表履行，進場施工前之丈量放樣屬先期作業不應計入工期，而被告提交業主及監造核定之系爭工程施工計畫書（原證21，卷一第75-85頁）確包含有上開原告提出之施工進度表，並確實經被告送交業主核定之事實，均為被告所不爭執（卷一第427頁正反面筆錄）；參以被告確實在103年5月25日以備忘錄通知原告，並在主旨欄載明被告是在103年5月6日通知告進場丈量尺寸（審建卷第233頁），足認原告確實需在103年5月6日之後方能進場丈量

尺寸，且原告提出103年7月11日之系爭工程建築物施工日誌編號丁.貳.8.71項已載明當日有關「圖書館3-4F帷幕牆工程」已施作完成，有施工日誌可參（卷一第351頁、第369頁），被告亦不爭執上開施工日誌確為被告提供予業主之施工日誌（卷一第429頁背面），且核與業主高雄市政府工務局新建工程處109年9月21日函文提供之建築物施工日誌記載相符（外放函文影本後附第409頁）；兩造並於103年7月1日、103年7月7日召開工程進度協調會議決議全部圖書館帷幕牆工程應於103年7月10日前完工，亦有進蹤協調會議紀錄可參（卷一第49-51頁）；依上已足認原告確實在103年7月11日已施作完畢有關上開約定之圖書館3-4F帷幕牆工程，且原告並於103年7月10日以備忘錄通知被告已如期完工，亦有備忘錄可參（審建卷第237頁）；被告抗辯原告遲至103年10月20日才完工已無理由。

2.按承攬人瑕疵擔保責任與承攬人工作完成有間，倘承攬工作已完成，縱有瑕疵，僅定作人得定相當期限請求修補，如承攬人不於所定期限內修補，或拒絕修補，或其瑕疵不能修補者，得行使解除權或請求減少報酬，仍無解於定作人給付報酬之義務。又因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵，承攬人依民法第493條第1項規定，本有修補瑕疵以獲取報酬之權利，不因其瑕疵係可歸責於承攬人而加以剝奪，是以定作人依民法第495條規定，就工作瑕疵所受損害請求承攬人損害賠償，仍須先行定期催告承攬人修補瑕疵，承攬人未於期限內修補時，始得為之。

3.查被告並未提出任何於103年7月11日之後再催告原告趕工之證明，所提出103年9月23日、103年7月30日追蹤協調會議則均載明係帷幕牆兩側三角收邊之瑕疵改善方式（審建卷第99-101頁），依上開說明，顯為工程完工後之瑕疵修補作業，不能作為原告施作之工程尚未完工之證明；另被告亦於103年9月10日以103(銘登)字第072號函文通知原告進場施工，並於說明欄載明「旨揭瑕疵改善方式...」，亦

被告之函文可參（卷一第257頁），更可證明係瑕疵修補之改善工程，不能認為原告施作之工程尚未完工。

4.被告雖提出103年7月11日工程備忘錄記載曾通知原告至當日仍在施工（卷一第463頁），然原告否認有收到上開備忘錄通知，被告亦自陳無法提出曾為通知之資料（卷二第211頁），亦不能證明原告遲至103年7月11日尚未完工之事實，被告抗辯即無理由。

5.況依被告與業主高雄市政府工務局新建工程處（下稱新工處）所成立之調解書亦載明兩造同意圖書館帷幕牆工程得展延期限為30天不爭執（卷一第329頁），亦未認定該項工程有何遲延情形；被告抗辯原告就系爭工程施作逾期137天之主張（審建卷第97頁），即無理由而無足採。

㈡原告本件工程款請求權是否已罹於時效部分：

1.本件工程因被告與業主新工處有履約爭議調解，被告因而於105年11月22日以存證信函通知原告表示待被告與新工處調解判斷結果確認後，再邀原告辦理結算，有被告寄發之高雄西甲存證號碼002784號存證信函為證（審建卷第179-185頁）、107年5月18日再以存證信函回復經調解成立，原告之工程款為2,455,044元，惟認原告因逾期扣款不足扣抵等語（審建卷第187頁）；依上開二函文足認被告確實已承認原告之工程款債權，應認為原告之請求權時效中斷。縱不能認為被告已承認債務，亦應解為被告請求延展請款時間，則請求權之起算日亦應自107年5月18日被告與業主新工處完成結算確認後方能起算，對原告而言方屬公平。

2.況被告又於107年11月9日由其員工傳真協議書予原告（審建189頁），載明兩造協議內容原告之罰款金額縮減為保留款之50%，扣抵後原告剩餘工程款為121萬元退還原告，上開協議書雖兩造未達成合意而未能成立，然被告並不爭執係為試行和解而由其員工試擬後交予傳真予原告之文件（卷一第201頁背面），也可以證明被告確實有承認原告工程款債權之意。

3.而本件原告係在108 年6 月25日起訴並繫屬本院，有本院收狀章戳可參（審建卷第11頁），依上開說明，原告之工程款請求權尚未罹於時效，應可認定。

㈢原告主張有追加工程款「帷幕工程兩側圓錐端點收邊」123,900 元及「帷幕工程鋁包板收邊」34,965元，共158,865 元，得請求被告給付部分：

1.原告雖主張系爭工程有上開追加工項，但為被告所否認，並抗辯上開款項係因原告施作有瑕疵，經與業主新工處協調後決議改善方式以「不鏽鋼烤漆板三角收邊角圓錐型」方式處理，所因而增加之工程費用，依民法第493 條第1 項、第495 條第1 項規定，上開費用應由原告自行負擔，不得請求被告給付。

2.經函查結果，高雄市政府工務新建工程處函稱「該尖角部分之施作完成面位圓弧屋頂內，然承商施作成面卻位圓弧屋頂外，實屬承商於施工過程中因施工錯誤所產生之結果，．．．決議將尖角末端玻璃取消，以包版收圓錐弧形並辦理圖說修正，不予辦理加帳及工期展延」，有該處109 年9 月21日高市工新建施字第10938138700 號函可憑（卷一第533 頁）；另監造姜樂靜建築師亦函稱「圖書館帷幕確於第四次變更設計時辦理變更，變更原因係西南與東南兩處帷幕銳角轉角，因廠商放樣時不察，突出屋頂之外，．．．．建議尖角處改以鋁包板收圓錐弧形．．．修改所增加之工料費由營造廠商吸收，不另於契約辦理增減價金。」，亦有該事務所109 年11月2 日函文為憑（卷二第203 頁）；是依上開函文說明，此部分確實係因原告施作有瑕疵，經與業主新工處協調後決議改善方式，應屬原告因自行修補瑕疵所增加之費用，並非追加工程之工程款，原告請求被告給付追加工程款，即無理由而應予駁回。

㈣被告抗辯原告施作逾期142 天，依約每日罰款13,000元共1,846,000 元、並使被告遭業主以逾期15天為由罰款2,665,929 元，兩者合計為4,511,929 元，被告得依兩造契約逾期

罰款約定及一般條款第10條約定為抵銷抗辯，經抵銷後原告已無剩餘工程款可請求，有無理由。

1.原告施作系爭工程並未逾期已如上述，被告所為抵銷抗辯並無理由。而監造姜樂靜建築事務所上開函文稱就各下包廠商預定施工與實際施工時間並無紀錄亦無法判斷進度是否有落後，或影響主體工程進度（卷二第20頁）；高雄市政府工務新建工程處上開函文亦以「逾期與否，係以承商有無於契約約定之期間內完工為認定基準，承商個別工程項目之施作進度有無落後，非屬契約約定逾期罰款所應考量之範疇」（卷一第533頁）；亦均未認定原告施作之工程是否逾期，被告抗辯即無足採。

2.是被告抗辯遭業主逾期15天罰款，不能證明係因原告負責之工程施作逾期所造成，況被告承攬業主高雄市政府工務新建工程處之工程項目多達數十項，原告僅負責其中之圖書館帷幕牆及U型玻璃工程，亦有業主以上開函文提供之工程結算明細表可參（外放），被告施作工程因逾期遭業主罰款15日，被告並未能舉證排除其餘下包之因素，亦不能證明確屬原告施作逾期所造成亦如上述，被告此部分所為抵銷抗辯，即無理由而應予駁回。

㈤原告得請求被告給付之工程款為多少。被告抗辯原告得請求之工程款2,538,000元，應扣除依契約約定應屬單價實作實算之立面U型結構玻璃造型牆未施作之109,806元及被告代墊之104年6月2日惠崗高壓灌注款3,150元（卷第201頁），有無理由。

1.被告尚有2,538,000元工程款未為給付之事實為兩造所不爭執，且原告請求追加工程款部分，及被告所為抵銷抗辯均無理由亦如上述，則原告得請求被告給付之工程款即為2,538,000元。

2.被告抗辯應扣除立面U型結構玻璃造型牆未施作之109,806元部分（即合約面積39㎡，原告實際施作面積經丈量為31.04㎡，卷一第529頁背面），為原告否認，且原告主張已施

作完畢，而被告並不爭執原告確實已施作完畢立面U型結構玻璃造型牆之工項（卷二第123頁背面筆錄）；原告主張為一式計價故無未施作之問題，而被告雖抗辯原告僅施作31.04㎡（卷一第57-59頁、第507頁、第531頁），然原告主張被告所提之估驗計價單（卷一第59頁）僅為被告向業主提出之估驗計價資料，並非兩造結算資料（卷一第165頁背面），被告亦自陳有無會同原告丈量無法確定且無證據可以證明（卷二第123背面）；是被告既未提出兩造間就上開部分於施作完畢後曾會同丈量結算實際施作面積之證明，原告主張係一式計價即屬合理，被告抗辯應扣除此部分未施作工項金額，即無理由。

3.被告抗辯代墊之104年6月2日惠崗高壓灌注款3,150元部分，亦為原告爭執，原告主張被告所提的估驗計價日期是104年6月20日（被證40，外放），而工程於104年4月16日已竣工，被告未說明有何代墊款之必要，且若屬瑕疵，被告應先為催告，被告亦不爭執估價單日期在竣工後，是被告既未提出確實為代原告代墊工程款或修補瑕疵款之證明，被告此部分抗辯亦無理由。

五、綜上所述，原告依兩造承攬工程款契約之法律關係，請求被告給付未付工程款2,538,000元及自起訴狀繕本送達翌日之108年8月23日起（起訴狀繕本於108年8月22日送達，審建卷第91頁）至清償日止，按週年利率5%計算之利息，原告在此範圍內之請求為有理由，原告逾此金額之請求則無理由而應予駁回；被告所為抵銷抗辯則均無理由而應予駁回。兩造陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，經核就原告勝訴部分，並無不合，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之；原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而無理由，應併予駁回。

六、本件因事證已臻明確，兩造其餘主張陳述併所提之證據，經核對判決結果均不生影響，不再一一論述，附此說明。又被告以費用過高陳明不再聲請鑑定（卷一第315頁、第433頁

背面），被告傳證人林威宏（卷第315頁背面）亦認無必要，均併為說明。

七、結論：本件原告之訴為一部有理由、一部無理由。因此判決如主文。訴訟費用由兩造比例負擔。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　29　　日

工程法庭　法　官　　林玉心

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日內向本院提出上訴狀。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　　109　　年　　12　　月　　29　　日

書記官　　李月君