

【裁判字號】100,台上,1187

【裁判日期】1000728

【裁判案由】給付工程款

【裁判全文】

最高法院民事判決 一〇〇年度台上字第一一八七號

上訴人 章億成企業有限公司

法定代理人 吳沛漳

訴訟代理人 林見軍律師

被上訴人 慶永營造有限公司

法定代理人 潘淑惠

訴訟代理人 洪主雯律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國九十九年十一月九日台灣高等法院台中分院第二審判決（九十八年度建上字第七九號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人再給付及駁回上訴人之上訴暨各該訴訟費用部分均廢棄，發回台灣高等法院台中分院。

理 由

本件被上訴人主張：兩造於民國九十五年四月二十四日就「吳端郎農舍新建工程」（下稱系爭工程）簽訂工程承攬契約（下稱系爭契約），由伊承攬施作，工程款為新台幣（下同）六百三十萬元，伊於九十六年三月間完工，上訴人已取得使用執照，卻拒絕依系爭契約之約定，給付尾款九十四萬五千元。上訴人嗣陸續追加拉棚、水電、擋土牆、磁磚等工程，追加工程款共計五十七萬九千零二十二元，伊於九十六年十二月間施作完成，上訴人亦拒付追加工程款等情。爰依承攬之法律關係，求為命上訴人給付一百四十五萬五千零二十二元及自起訴狀繕本送達之翌日即九十七年三月一日起加計法定遲延利息之判決（被上訴人逾此之請求，業經原審維持第一審判決其敗訴確定）。

上訴人則以：系爭契約所載施工之範圍，應以九十五年四月二日「天車工程」、「土木工程」之估價單再加上九十五年四月六日「鐵工及門窗工程」、「烤漆板工程」、「雜項工程」、「水電工程」之六紙估價單為準；被上訴人所主張之追加工程應包含在系爭契約原來工程項目之內，兩造並無另外成立追加工程之合意等語，資為抗辯。並反訴主張：被上訴人因逾期完工達二百八十天，依系爭契約第二十八條之規定，應扣除價款一百七十六萬四千元，其所應得領取之工程款僅為四百五十三萬六千元，惟被上訴人已領取五百三十七萬五千元，就溢領之八十三萬九千元自應返還伊等情，爰依不當得利之法律關係，求為命被上訴人如數給

付及自反訴狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息之判決。

原審將第一審所為被上訴人敗訴判決部分廢棄，改判命上訴人再給付十九萬九千五百元本息，並維持第一審所命給付一百二十五萬五千五百二十二元本息暨上訴人反訴部分敗訴之判決，駁回上訴人之上訴，無非以：被上訴人於九十五年四月二十四日承攬上訴人所發包之系爭工程，工程總價為六百三十萬元，並訂有系爭契約書之事實，為兩造所不爭執。依系爭契約所載，系爭工程範圍為依圖施工及後頁（原判決誤繕為後負）P·S，則系爭契約既未約定範圍，即應由相關附件加以佐證。兩造締結系爭契約，共計經過三次之磋商及估價，第一次為九十五年四月二日，第二次為同年四月六日，第三次為同年四月二十四日，而該三次磋商過程其每次工程總價均呈遞減之勢，並因最後一次所估金額為兩造所接受，故締結系爭契約。況九十五年四月二十四日之六紙估價單，其估價日期與系爭契約之訂約日期相符，且其所估工程總價六百三十萬零三十元，與系爭工程契約所定總價相近，上訴人亦無法舉出反證以證明被上訴人有虛列單價之情事。是系爭工程之範圍，應以被上訴人所主張原證一所示「九十五年四月二十四日之六紙工程估價單」所載施工項目為真。次查追加工程均已完工，且追加工程與系爭契約之工程，並無重複之事實，業經台灣省建築師公會鑑定屬實，有鑑定報告書可稽（該鑑定報告係以上開六紙估價單均有施作為前提），除夾層特加所列水電申請費用六千元部分，無法證明確係追加工程外，被上訴人自可請求上訴人給付追加之工程款五十七萬三千零二十二元。又系爭契約既約定於九十六年四月二十日完工，而於九十六年十二月三十一日竣工並由上訴人受領工作物，被上訴人顯逾期完工，被上訴人乃應上訴人要求而停工，依照系爭契約第十九條之規定，系爭工程完工之日期應自九十六年四月二十日延長至九十六年八月二十八日。另上訴人分別於九十六年九月二十日、十一月二十一日、十二月六日以及十二月十日追加工程，在此期間之追加工程，當須花費時日完工，自不能計入逾期完工。則被上訴人九十六年八月二十八日至九十六年九月二十日完工，逾期一日，依系爭契約第二十八條第一款約定逾期責任「每過期一天須扣除工程總價千分之一。」等語，其違約金額為六萬三千元（ $630\text{萬} \times 1/1000 = 63,000$ 元）。從而，被上訴人本於承攬契約之法律關係，請求上訴人給付一百四十五萬五千零二十二元（工程尾款945,000 元+追加工程款579,022 元－夾層特加所列水電申請費用6000元－延遲完工之罰款63,000元=1,455,022 元）本息，即有理由。另上訴人依不當得利之法律關係，反訴請求被上訴人給付八十三萬九千元本息，亦無理由等詞，為其判斷之基礎。

按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任，民事訴訟法第二百七十七條前段著有明文。若負舉證責任之人先不能舉證，以證實自己主張之事實之真實，則他造就其抗辯事實即令不能舉證，或所舉證據尚有疵累，法院亦不得為負舉證責任之人有利之認定。又法院調查證據認定事實，不得違反舉證責任分配之原則，且認定事實應憑證據，法院採為認定事實之證據，必須於應證事實有相當之證明力者，始足當之，不得僅以推測之詞作為認定之依據，否則即屬違背證據法則。本件被上訴人主張其除承攬系爭工程外，上訴人嗣陸續追加其他工程之事實，為上訴人所否認，自應由被上訴人對兩造另外成立追加工程部分負舉證責任。而依系爭契約所載，系爭工程範圍固為依圖施工及後頁（原判決誤繕為後負）P·S，惟系爭契約並無關於工程範圍之附圖，且從系爭契約後面P·S中亦無法判斷工程之範圍，有系爭契約可稽（見一審卷(一)七～一〇頁）已無從憑認是否有兩造爭執之追加工程。且被上訴人雖主張系爭工程之範圍，應以原證一所示「九十五年四月二十四日之六紙工程估價單」所載施工項目為準，然該工程估價單為被上訴人一方製作之私文書，其內容之真正復為上訴人一再否認（見一審卷(二)二四頁、原審卷三四、二〇八頁），原審未先由被上訴人舉證兩造另有追加工程之事實，即遽以上訴人無法舉出反證證明被上訴人有在該估價單上虛列單價之情事，及以該六紙工程估價單均已施作為前提作為台灣省建築師公會鑑定之基礎，而據以認定兩造間另有成立追加工程，並進而為上訴人不利之論斷，自有違背證據法則之違誤。次查審判長依民事訴訟法第二百七十一條之一準用同法第二百七十條之一第一項第三款，整理協議簡化爭點者，除有同條第三項但書之情形外，兩造應受其拘束，法院並應以此協議之事項作為裁判之基礎，以達促進訴訟之目的並擴大訴訟制度解決紛爭之功能。本件兩造於第一審言詞辯論中，已由審判長整理並協議系爭工程完工時間之爭點，為系爭工程及追加工程於九十六年十二月三十一日竣工並由上訴人受領工作物，有言詞辯論筆錄足憑（見一審卷(二)四一頁），復為原判決所認定並列為兩造不爭執之事項(八)（見原判決五頁倒數第四行、一四頁第八行），且原審於未認定被上訴人自九十六年八月二十八日至九十六年九月二十日為逾期完工之情形下，乃竟又謂系爭工程完工及逾期之時間為：被上訴人九十六年八月二十八日至九十六年九月二十日完工，逾期一日，依系爭契約第二十八條第一款約定逾期責任「每過期一天須扣除工程總價千分之一」，違約金額為六萬三千元（ $630萬 \times 1/1000 = 63,000元$ ）云云，似認逾期完工一日違約金為六萬三千元，不僅理由前後矛盾，且與兩造就上述爭點所成立之協議事項不符，亦有可議。

上訴論旨，指摘原判決不利於己部分為不當，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 七 月 二十八 日

最高法院民事第七庭

審判長法官 顏 南 全

法官 林 大 洋

法官 沈 方 維

法官 鄭 傑 夫

法官 吳 麗 女

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇〇 年 八 月 十 日

K