

臺灣高等法院臺中分院民事判決

110年度建上易字第5號

上訴人即附

帶被上訴人 基源營造股份有限公司

法定代理人 施銀柱

訴訟代理人 陳姿君律師

複 代理人 邱靜怡律師

被上訴人即

附帶上訴人 蔡永昌即昱昌企業社

訴訟代理人 吳惠珍律師

嚴庚辰律師

上 一 人

複代理 人 許嘉樺律師

上列當事人間給付工程款事件，兩造分別對於民國109年12月16日臺灣臺中地方法院108年度建字第56號第一審判決提起上訴、附帶上訴，本院於111年5月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於命基源營造股份有限公司給付超過新臺幣（下同）74萬7,325元，及自民國（下同）108年5月8日起至清償日止按年息5%計算之利息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

二、上開廢棄部分，蔡永昌即昱昌企業社於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、基源營造股份有限公司其餘上訴及蔡永昌即昱昌企業社附帶上訴，均駁回。

四、第一審及第二審訴訟費用由基源營造股份有限公司負擔37%，餘由蔡永昌即昱昌企業社負擔。

事實及理由

壹、程序方面

蔡永昌即昱昌企業社（下稱昱昌企業社）於原審起訴主張依承攬契約請求基源營造股份有限公司（下稱基源公司）給付

如附表一編號1、2工程款（見原審卷一第85、167、181、248頁），於本院審理時就附表一編號1、2之請求，主張基源公司應依民法第300條債務承擔法律關係，給付訴外人○○營造有限公司（下稱○○公司）積欠之工程款（見本院卷二第23至27頁、第269頁），係屬更正及補充法律上之陳述，非為訴之變更或追加，先予敘明。

貳、實體方面

一、昱昌企業社主張：

緣○○公司於106年11月間向國立土庫高級商工職業學校（下稱土庫商工）承攬「國立土庫高級商工職業學校忠孝樓新建工程」（下稱忠孝樓新建工程），並將其中之模板工程分包給昱昌企業社施作，嗣○○公司在昱昌企業社完成一樓基礎（地下室）及內外牆部分之模板工程後倒閉，尚積欠昱昌企業社附表一編號1、2之工程款未付。基源公司於107年10月間接續承攬忠孝樓新建工程，再將一樓頂板以上之模板工程（下稱系爭工程）分包給昱昌企業社，兩造於107年10月23日簽訂工程承攬合約書（下稱系爭契約），約定工程款採實作實算，每 m^2 以475元計算。兩造並以口頭約定由基源公司承擔○○公司積欠昱昌企業社附表一編號1、2之工程款債務。嗣後兩造於108年1月24日合意終止系爭契約，基源公司應給付附表一編號1至7工程款，合計389萬7,400元，惟基源公司僅給付185萬元，尚積欠204萬7,400元（計算式： $3,897,400 - 1,850,000 = 2,047,400$ ），爰依承攬及債務承擔之法律關係請求基源公司給付204萬7,400元。並聲明：基源公司應給付昱昌企業社204萬7,400元及自108年5月8日（起訴狀繕本送達翌日）起至清償日止按年息5%計算之利息。

二、基源公司答辯：

（一）基源公司僅繼受○○公司與土庫商工間之承攬契約，至於○○公司與分包商間之關係，與基源公司無涉；且基源公司未與昱昌企業社約定承擔○○公司之債務。兩造約定之系爭工程範圍僅為附表一編號3至5，基源公司請求附表一編號1、2

之工程款，顯屬無據。

(二)基源公司就附表一編號6之費用及編號7之工程款均已給付，而就附表一編號3至5之工程款，合計255萬8,825元（計算式： $342,000 + 1,123,850 + 1,092,975 = 2,558,825$ ），基源公司已支付185萬元，並於108年2月20日再給付昱昌企業社10萬4,900元，合計已支付195萬4,900元，僅餘60萬3,925元（計算式： $2,558,825 - 1,954,900 = 603,925$ ）工程款尚未給付。

(三)昱昌企業社所施作之系爭工程有重大瑕疵，迭經基源公司催告改善，昱昌企業社仍未改善，昱昌企業社於108年2月13日退場後，基源公司請人修補支出之費用為48萬4,000元，基源公司對昱昌企業社有附表二編號1之債權。又兩造曾約定昱昌企業社應於108年1月24日完成三樓側牆拆模工作，及昱昌企業社應於108年1月29日完成一至三樓之門窗、洗手台及假柱工作，昱昌企業社遲至108年2月13日（兩造合意終止系爭契約日）退場前仍未完成，各逾期20日及15日，基源公司因而對昱昌企業社有附表二編號2至3之逾期罰款債權。基源公司主張以附表二編號1至3債權與本件應付之工程款為抵銷，經抵銷後，昱昌企業社已無工程款得以請求等語，資為抗辯。

三、原審就昱昌企業社之請求，判命基源公司應給付昱昌企業社146萬8,565元及自108年5月8日起至清償日止按年息5%計算之利息，並命供擔保為假執行及免為假執行之宣告，另駁回昱昌企業社其餘之訴及假執行之聲請。

(一)基源公司就其敗訴部分提起上訴，上訴聲明：(1)原判決不利於基源公司部分，及該部分假執行之聲請暨訴訟費用之裁判，均廢棄。(2)前項廢棄部分，昱昌企業社第一審之訴及假執行之聲請均駁回。昱昌企業社答辯聲明：上訴駁回。

(二)昱昌企業社就其敗訴部分提起附帶上訴，上訴聲明：(1)原判決就駁回昱昌企業社後開第(2)項之請求，及該部分假執行之聲請暨訴訟費用之裁判，均廢棄。(2)上開廢棄部份，基源公

01 司應再給付昱昌企業社57萬8,835元，及自108年5月8日起至
02 清償日止按年息5%計算之利息。基源公司答辯聲明：附帶上
03 訴駁回。

04 四、爭點整理（見本院卷一第104至105頁、本院卷二第363
05 頁）：

06 (一)不爭執事項：

07 (1)土庫商工忠孝樓新建工程（四層樓高），原由○○公司於10
08 6年11月間向定作人土庫商工承攬，○○公司將上開工程其
09 中之模板工程轉包與昱昌企業社。昱昌企業社完成一樓基礎
10 及一樓內外牆之模板工程後，因○○公司倒閉，基源公司於
11 107年10月間接續向土庫商工承攬上開新建工程。兩造嗣於1
12 07年10月23日簽訂系爭合約，由昱昌企業社向基源公司承攬
13 新建工程之模板工程即系爭工程（基源公司嗣後主張系爭合
14 約之簽訂日期為107年10月15日）。

15 (2)依臺中市大臺中建築師公會鑑定報告（下稱系爭鑑定報告）
16 之鑑定結果，系爭工程一樓基礎面積為1,335m²（即附表一
17 編號1）、一樓內外牆面積為1,402m²（即附表一編號2）、1
18 樓頂板面積為720m²（即附表一編號3）、二樓（內外牆及頂
19 板）面積2,366m²（即附表一編號4）、三樓（含內外牆及頂
20 板）面積2,301m²（即附表一編號5）。

21 (3)系爭工程二樓模板滿鋪90m²，每m²工程款350元，共計3萬1,
22 500元。

23 (4)兩造於108年1月21日、108年1月24日分別簽訂1月21日、1月
24 24日備忘錄（見原審卷一第75、77頁）。

25 (5)基源公司於108年1月24日依1月24日備忘錄所載，給付部分
26 工資45萬元與昱昌企業社。

27 (6)昱昌企業社施作至拆除三樓側牆後，於108年2月14日起由鄭
28 ○○接手模板工程。

29 (7)基源公司就系爭工程至少已給付工程款185萬元，包含108年
30 1月24日之45萬元。

31 (8)基源公司於108年2月20日有給付10萬4,900元與昱昌企業

01 社。

02 (二)爭執事項：

03 (1)昱昌企業社向基源公司請求給付附表一編號1至7之工程款及
04 費用，有無理由？

05 (2)基源公司以附表二編號1至3之債權主張抵銷，有無理由？

06 五、本院判斷：

07 (一)昱昌企業社向基源公司請求給付附表一編號1、2之工程款，
08 為無理由：

09 (1)按債務承擔，不論為免責的債務承擔或約定之併存的債務承
10 擔，均必以第三人與債權人互相表示意思一致，為成立該承
11 擔契約之前提。苟無該承擔債務之合致意思表示，縱第三人
12 基於其他原因（例：民法第268條所定之第三人負擔契
13 約），須對債權人為給付，自非屬於債務承擔（最高法院95
14 年度台上字第1772號民事判決意旨參照）。本件昱昌企業社
15 主張基源公司基於承攬契約及債務承擔應給付附表一編號
16 1、2之工程款，為基源公司所否認，自應由昱昌企業社負舉
17 證責任。

18 (2)經查，○○公司因財務周轉不靈致無法履行與土庫商工之工
19 程契約，土庫商工於107年10月5日發函表示同意由基源公司
20 繼受系爭新建工程，並以換文方式辦理簽約程序，基源公司
21 於同年11月5日函覆土庫商工表示同意承續○○公司之工
22 程，於同日開始接續施工且已將共同承攬協議書變更完成等
23 情，有土庫商工109年4月10日土商總字第1090001847號函文
24 及附件在卷可憑（見原審卷二第341至345頁）。

25 (3)又查，基源公司於接手系爭新建工程時，於107年10月間與
26 昱昌企業社簽立系爭契約，約定昱昌企業社繼續完成系爭新
27 建工程之模板工程（見原審卷一第25至29頁）。而附表一編
28 號1、2工程為基源公司接手○○公司前，昱昌企業社已施作
29 完成之工程，為兩造所不爭執（見不爭執事項(1)），即附表
30 一編號1、2工程之承攬關係，係存在於昱昌企業社與○○公
31 司之間，昱昌企業社自應向○○公司請求附表一編號1、2之

工程款。且兩造簽立之系爭契約，並未有基源公司承諾給付附表一編號1、2之工程款之約定，或者有基源公司承擔○○公司債務之合意（見原審卷一第25至29頁），則昱昌企業社與基源公司並未以書面契約約定基源公司應給付附表一編號1、2之工程款，應可認定。

(4)昱昌企業社雖主張其與基源公司口頭約定，基源公司應承擔○○公司對昱昌企業社之附表一編號1、2之工程款，並以基源公司於簽約前107年10月15日交付20萬元支票（見本院卷一第139頁之收款紀錄），主張基源公司承諾給付附表一編號1、2之工程款云云。惟查，基源公司對於其所交付之20萬元支票，主張為簽約之訂金，係作為工程款之一部分，兩造對於20萬元包含在已支付之185萬工程款中並不爭執（見本院卷三第7頁），尚難以該20萬元支票之交付認定基源公司承諾給付附表一編號1、2之工程款或承擔○○公司之債務。昱昌企業社又以曾開立63萬元之統一發票交付基源公司，主張基源公司承諾給付附表一編號1、2之工程款云云。經查，上開63萬元之統一發票其上雖記載「土庫商工一樓板模1,200m²、單價500」（見本院卷二第165頁），惟基源公司否認該統一發票上之記載為基源公司人員所填寫，昱昌企業社無法舉證確為基源公司人員所填載；況且附表一編號1、2之工程款之面積合計為2,737m²（計算式：1,335+1,402=2,737），亦與統一發票上記載之「1,200m²」不符，自難以該統一發票證明基源公司承諾給付附表一編號1、2之工程款或承擔○○公司之債務。

(5)證人陳○○於原審證稱：他於108年8月1日前是土庫商工之總務主任，關於○○公司在倒閉前，昱昌企業社已完成一樓基礎及一樓內外牆部分之模板工程款，因為土庫商工與基源公司約定，基源公司要承受○○公司的權利義務，基源公司有義務要承受這個工程款債務等語（見原審卷二第284、288頁）。惟陳○○並未說明其證稱基源公司應承受○○公司對昱昌企業社債務之依據，原審亦向土庫商工函詢，是否有基

源公司承諾承受○○公司對昱昌企業社債務之書面契約（見原審卷二第337頁），惟土庫商工之回覆文件中並未有與基源公司有上開約定之書面資料（見原審卷第二第341至351頁）。且經原審函詢行政院公共工程委員會（下稱公程會），公程會亦回覆採購法並無規定○○公司積欠分包廠商之工程款債務，必須由基源公司承擔等語（見原審卷二第373至375頁）。則陳○○上開有利於昱昌企業社之證述，應係其個人意見，而與債務承擔須基源公司與昱昌企業社達成合意之要件不符，本院無法採為有利於昱昌企業社之認定。

(6)又證人鄭○○於原審證稱：他自107年11月間受僱於昱昌企業社參與模板工程，他於108年1月21、1月24日協調時，有聽到基源公司工地主任廖○○及土庫商工主任陳○○承諾，要給付系爭工程一樓基礎及一樓內外牆部分之工程款，給付之金額為60萬元，他不知道為何沒有把這個承諾寫在108年1月21、1月24日之備忘錄上等語（見原審卷二第94至95頁）。惟觀看108年1月21日之協調會錄音譯文未有鄭○○所稱廖○○、陳○○承諾給付上開60萬元之情事（見原審卷一第397至406頁）；且108年1月21日及24日之協調內容，係針對昱昌企業社為基源公司所施作部分之紛爭，應無可能就昱昌企業社為○○公司施作部分為討論，況且若基源公司真有如此承諾，昱昌企業社豈會不要求記載於備忘錄，鄭○○對於現場聽聞之協調內容可能有所誤解。則鄭○○上開有利於昱昌企業社之證述，應係其個人誤解，本院無法採為有利於昱昌企業社之認定。

(7)基上，本件尚不能證明基源公司曾表示承擔○○公司對於昱昌企業社之債務，兩造自無法就附表一編號1、2之工程款達成債務承擔之合意；且昱昌企業社無法證明基源公司承諾給付附表一編號1、2之工程款，則昱昌企業社請求基源公司給付附表一編號1、2之工程款，無法准許。

(二)昱昌企業社向基源公司請求附表一編號3至7之工程款及費用，為有理由：

01 (1)附表一編號3至5之工程款合計為255萬8,825元（計算式：34
02 2,000+1,123,850+1,092,975=2,558,825），此部分為基
03 源公司所不爭執，業如前述，昱昌企業社自得請求基源公司
04 給付255萬8,825元。

05 (2)昱昌企業社主張基源公司於108年1月21日承諾給付租借板模
06 費用7,000元（即附表一編號6），並提出108年1月21日之施
07 工備忘錄（下稱1月21日備忘錄，見原審卷一第75頁）為
08 證。經查，證人廖○○於本院審理時證稱：「（1月21日備
09 忘錄第6點記載雲科大借板模7000元是何意？）當時基源營造
10 的子公司不夠板模，所以跟昱昌企業社借用板模，寫在上面的
11 意思是要付給昱昌企業社7,000元。」等語（見本院卷二
12 第178頁）。由上可知，基源公司確曾承諾給付7,000元之租
13 借模板費用，基源公司無法證明已支付7,000元費用，則昱
14 昌企業社向基源公司請求給付7,000元，為有理由。

15 (3)昱昌企業社主張基源公司於108年1月21日承諾給付二樓板模
16 滿鋪工程款3萬1,500元（即附表一編號7），並提出年1月21
17 日備忘錄為證，經查，1月21日備忘錄第7點記載：「土庫板
18 模木料（角材）實作實報（承包商、監造、承攬廠商）單價
19 350元退場後一同付款。」（見原審卷一第37頁），基源公
20 司對於上開約定及計算金額並不爭執（見不爭執事項(3)），
21 僅抗辯已支付3萬1,500元，惟基源公司對於已支付3萬1,500
22 元無法舉證證明，則昱昌企業社向基源公司請求給付3萬1,5
23 00元，為有理由。

24 (4)基上，昱昌企業社得向基源公司請求給付之工程款及費用為
25 259萬7,325元（計算式：342,000+1,123,850+1,092,975
26 +7,000+31,500=2,597,325）。

27 (三)基源公司已支付工程款之金額應為185萬元：

28 (1)經查，兩造對於基源公司已支付工程款185萬元均不爭執
29 （見不爭執事項(7)），基源公司又主張於108年2月20日給付
30 之10萬4,900元亦為工程款之一部分，並提出請款明細單及
31 滙款申請書為證（見原審卷一第379頁），為昱昌企業社所

否認，並抗辯10萬4,900元係基源公司給付鄭○○租用模板之費用，與系爭工程無關等語。經查，鄭○○於108年2月11日與蔡永昌簽立出租書，內容為：「土庫工商新建教室營建工程板模工程方面，原由蔡永昌向基源營造承包，因有細部問題，兩造終止契約，該項板模工程，四樓起轉由鄭○○承受，工程款申請亦由鄭○○以實際工作的平方米進度向基源營造申請之，跟原承包人蔡永昌無所牽連，恐口無憑，特之此書。出租模板以40天為止25萬元，鉄檔5米外加價。」（見原審卷一第393頁）。又昱昌企業社曾開立金額為10萬5,000元之統一發票予基源公司，發票內品名欄記載為「租板模」費用，此有統一發票在卷可憑（見原審卷一第395頁），上開金額與10萬4,900元僅有100元差額。參以證人鄭○○於原審證稱：昱昌企業社退場後，基源公司要他向昱昌企業社租模板繼續做下去，租模板的錢基源公司要付；他自108年2月14日接手，上開出租書與統一發票，是他向昱昌企業社租板模，基源公司要支付板模租金給昱昌企業社所開的發票等語（見原審卷二第97頁）。足見基源公司所提出之10萬4,900元匯款申請書，係兩造終止系爭契約後，就鄭○○接續施作四樓以上之模板工程而向蔡永昌租用模板之租金費用，與昱昌企業社請求之工程款無關。基源公司辯稱於108年2月20日給付之10萬4,900元，係為清償系爭工程款云云，並無可取。

(2)基上，基源公司既已支付工程款185萬元，則昱昌企業社得向基源公司請求之工程款為74萬7,325元（計算式：2,597,325元－1,850,000＝747,325）。

(四)基源公司主張以附表二編號1之債權為抵銷，為無理由：

(1)基源公司主張昱昌企業社未按圖施作系爭工程，且已施作部分有結構錯誤、應留空隙或空洞未留、應釘板未釘板等瑕疵，致後續水電工程無法順利進行，基源公司於昱昌企業社退場後之108年3月至6月間請第三人將牆面及洗手台打除重新施作，因而支出費用48萬4,000元，基源公司依民法497條

規定對昱昌企業社主張48萬4,000元之債權云云。惟昱昌企業社否認有基源公司所稱之重大瑕疵，並抗辯依結構混凝土施工規範第9.2.1節規定「澆置前應先查驗模板」，基源公司於灌漿前應已確認昱昌企業社將模板工程修正完成，始會進行灌漿，且於108年2月13日退場前均已修補完成等語。

(2)經查，兩造均不爭執昱昌企業社於108年2月13日退場之事實（見不爭執事項(6)），昱昌企業社雖主張系爭契約於108年1月24日合意終止，惟依1月24日備忘錄尚約定「有關一樓至三樓門窗、洗手台及假柱，乙方（指昱昌企業社）願意將於108年1月29日全部完成」（見原審卷一第77頁），自無可能於108年1月24日終止契約。況且昱昌企業社曾自認系爭契約於108年2月13日合意終止（見本院卷二第9頁），是本院認系爭契約於108年2月13日合意終止，昱昌企業社主張撤銷上開自認，即不可採。

(3)按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之；承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用；另工作進行中，因承攬人之過失，顯可預見工作有瑕疵或有其他違反契約之情事者，定作人得定相當期限，請求承攬人改善其工作或依約履行；承攬人不於前項期限內，依照改善或履行者，定作人得使第三人改善或繼續其工作，其危險及費用，均由承攬人負擔，此為民法第493條、第497條所明定。則民法第493條之瑕疵修補請求權係對完成之工作物有瑕疵時為主張，民法第497條之瑕疵預防請求權係對進行中之工作物有瑕疵時為主張。本件基源公司自承修補費用48萬4,000元，係於昱昌企業社108年2月13日退場後，請第三人將牆面及洗手台打除重新施作之支出，則係基源公司於契約終止後，對昱昌企業社已完成之工作物主張瑕疵修補請求權，自應適用民法第493條之規定，基源公司主張依民法第497條規定為請求，容有誤會。

(4)按所謂定作人得自行修補，係以承攬人不於定作人所定之期

01 間內修補，或拒絕修補為其要件。良以定作人既願訂定承攬
02 契約而將其工作委由承攬人承製，顯見對於工作瑕疵之補
03 完，亦以承攬人有較強之修繕能力，能夠以較低廉之成本完
04 成修補，定作人倘未先行定期催告承攬人是否修補瑕疵，自
05 不容其逕自決定僱工修補；此不獨就契約係締約雙方以最低
06 成本獲取最大收益之經濟目的，所必然獲致之結論，且就避
07 免使承攬人負擔不必要之高額費用之公平原則而言，亦乃不
08 可違背之法則（最高法院86年度台上字第2298號判決意旨參
09 照）。是承攬人完成之工作存有瑕疵，定作人得依前開規
10 定，請求承攬人償還瑕疵修補費用，惟須先行定期催告承攬
11 人修補瑕疵，承攬人未於期限內修補時，始得為之。

12 (5)經查，基源公司主張系爭工程有上開重大瑕疵，並提出施工
13 現場照片為證（見原審卷二第15頁至87頁、本院卷二第187
14 至217頁），惟證人即土庫商工現場人員周○○及建築師事
15 務所監造人員王○○均證稱，無法辨識照片中之情景為昱昌
16 企業社退場之前或退場之後之情形等語（見原審卷二第22
17 1、390頁），基源公司亦自承無法證明該等照片之拍攝日期
18 為昱昌企業社施工中抑或退場後（見本院卷二第318頁），
19 該等照片自無法證明昱昌企業社退場時有基源公司主張須修
20 補之重大瑕疵。

21 (6)又查，基源公司提出修補費用之證明為新力水電工程有限
22 公司（下稱新力公司）、雲呈營造有限公司（下稱雲呈公
23 司）、基源公司出具之估價單，其中新力公司之估價單上記
24 載：「1.1～4F板模施作洗手台尺寸錯誤，導致管路重新配
25 置3次以上，金額80,000元」、「2.2F板模施作爆模，導致
26 管路毀損，金額33,000元」、「3.3F板模施作爆模，導致管
27 路毀損，金額44,000元」、「4.2F門斗上方板模施作錯位，
28 導致管路重新配置，金額35,000元」、「5.板模未依圖面，
29 施工導致無法配管，金額28,000元」（見原審卷二第87
30 頁）；雲呈公司之估價單上記載：「泥做1～3F洗手台，金
31 額27,000元」、「1/4、1/8、1/24、1/30、2/12、2/20、2/

25、3/06、3/19、3/22、4/09、4/28、5/16、5/21、6/21打除，金額155,200元」（見原審卷二第115、117頁）；基源公司之估價單上記載「壓送車，金額22,500元」、「混凝土210kg/cm，金額59,300元」。觀諸上開估價單內容，基源公司請求一至四樓洗手台尺寸錯誤之修補費用80,000元，惟昱昌企業社就系爭工程施作範圍僅至三樓，就四樓洗手台尺寸錯誤之修補，應與昱昌企業社無關。又基源公司請求自108年1月4日至108年6月21日之打除工程費用155,200元，惟昱昌企業社係於108年2月13日退場，亦與基源公司主張係於昱昌企業社退場後始請第三人修補不符。

(7)依兩造簽立之1月21日備忘錄記載：「1.乙方（指昱昌企業社，下同）板模施作將於108年1月22日完成3F樑版、頂版及周邊應有之模板組立（不得有二次施作之情形），交付給甲方（指基源公司，下同）查驗，不得因外地天氣，須依工地現場天氣依據或任何因素拖延。2.經甲方和建築師事務所指派之監造查驗，查驗施作工項及其尺寸沒有缺失，如有缺失乙方應立即改善，改善後經查驗沒問題，次日1月24日將其先發放部分工資45萬元，後面款項依照之前合約履行發放（但如有缺失則順延）……4.乙方在3F灌漿拆模後，經查驗無缺失或缺失改善完成後（包含之前施作所有樓層缺失改善），將全數退場，退場點交後非經甲方同意乙方人員不得再進入工地，否則將報警處理。」（見原審卷一第37頁）；兩造於108年1月24日簽立之施工備忘錄（下稱1月24日備忘錄）記載：「1.乙方板模施作將於108年1月24日完成三樓（4FL）樑、版模板組立，且將當日缺失今日改善完成交付給甲方查驗，經甲方認定缺失及乙方應立即改善後，當日發放部分工資45萬元（現金票且備註日期1月24日）。2.於前項請款後，後續模板將依契約施作。3.有關一樓至三樓門窗、洗手台及假柱，乙方願意將於108年1月29日全部完成，如後續未完成將由甲方接續工作，並從乙方保留款中依點工方式扣款。4.影響假柱之施工鷹架，甲方於1月26日處理完

成，鷹架之施工若未完成，不得歸咎於乙方，且工期將順延施作。」（見原審卷一第77頁）。由上可知，1月21日備忘錄係約定昱昌企業社至1月22日應完成之工程進度，且於1月24日經查驗無缺失或缺失改善完成，基源公司將給付工程款45萬元；且約定於三樓灌漿完成拆模後，經查驗無缺失或缺失改善完成，作為昱昌企業社之退場時點；1月24日備忘錄係約定基源公司已就108年1月24日查驗部分給付45萬元工程款，另就未完成之一樓至三樓門窗、洗手台及假柱工程，應於108年1月29日全部完成。觀諸1月21日、1月24日備忘錄之內容，均非基源公司對於昱昌企業社瑕疵修補之催告通知，尚不能據以證明基源公司有以該二份備忘錄對昱昌企業社為修補瑕疵之通知。

(8)基源公司主張於108年1月30日發函催告昱昌企業社修補上開工程瑕疵，並提出公司函為證（見本院卷二第283頁）。惟查，上開函文係引用1月24日備忘錄之記載，通知昱昌企業社應於1月29日完成一樓至三樓門窗、洗手台及假柱，並未催告修補瑕疵，則基源公司此部分主張仍不可採。

(9)基源公司又主張以108年1月31日系爭工程第24次工務會議紀錄為催告通知，該次會議紀錄雖有記載：「(1)3F洗手台多次施作錯誤（0115、0125、0130）。(2)樓梯2F～3F應為密合，現場為錯開。(3)3F連接仁愛樓廊道圓弧女兒牆處，模板無預留造型開口。(4)有關模板工程，請承商嚴格要求相關施工完整度及自主查驗，避免造成現場不必要錯誤之發生。」（見原審卷二第277頁），惟昱昌企業社並無派員出席該次會議，此有該次會議之簽到簿可稽（見原審卷二第274頁），則系爭工程第24次工務會議紀錄亦無法視為基源公司定期催告昱昌企業社修補瑕疵之通知。

(10)基上，基源公司未依民法第493條第1項規定履行定期催告昱昌企業社修補瑕疵，其依民法第493條第2項規定請求昱昌企業社賠償其另行雇工修補瑕疵，接續完成系爭工程所支出之費用，自屬無據。基源公司主張附表二編號1之債權無法成

立，自無法向昱昌企業社主張抵銷。

(四)基源公司主張以附表二編號2、3之債權為抵銷，為無理由：

(1)基源公司主張依1月24日備忘錄約定，昱昌企業社應於108年1月24日完成三樓模板工程（含拆模），昱昌企業社遲至108年2月13日始將三樓側模拆除完畢，此部分逾期完工20日，基源公司得依系爭合約第11條約定主張逾期罰款51萬1,760元（計算式：2,558,825元 $\times$ 1% $\times$ 20日=511,760元）；又主張昱昌企業社依1月24日備忘錄約定，應於108年1月29日完成一至三樓門窗、洗手台、假柱工程，昱昌企業社遲至108年2月13日退場，仍未完成一至三樓門窗、洗手台、假柱工程，此部分逾期完工15日，基源公司得依系爭合約第11條約定主張逾期罰款38萬3,820元（計算式：2,558,825元 $\times$ 1% $\times$ 15日=383,820元）云云。惟為昱昌企業社所否認，並抗辯1月24日備忘錄並未約定板模拆除，又三樓洗手台於108年2月13日退場前已重做，只是基源公司仍不滿意等語。

(2)按工作之完成與工作有無瑕疵，係屬兩事，此觀之民法第490條及第494條分就工作物之完成，及承攬人完成工作後之瑕疵修補義務為規定，即可得知。而依民法第505條有關報酬給付時期之規定，報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之；工作係分部交付，而報酬係就各部分定之者，應於每部分交付時，給付該部分之報酬。是定作人於支付報酬前，固得檢查工作物是否合於契約之約定，以決定應否支付報酬，倘定作人於受領工作物後，經過相當時間未表示異議者，承攬人既經交付工作物，定作人即有支付報酬之義務。縱嗣後發見工作物有瑕疵，亦僅事後於民法第498條所定期間內請求修補，或解除契約，或請求減少報酬或賠償損害，而不得拒付報酬（最高法院82年度台字第1440號民事判決意旨參照）。

(3)經查，依系爭工程之建築物施工日誌記載，基源公司於108年1月27日搭設鷹架，昱昌企業社於108年1月29日至31日進

場施作一樓至三樓洗手台、假柱及裝飾牆模板組立，基源公司於108年2月1日進行混凝土澆置，昱昌企業社自108年2月2日至2月13日（2月4日至2月9日因農曆春節未施工）進場施作拆除三樓牆側模（見原審卷一第285至319頁）。另依證人廖○○於本院證稱：「（昱昌企業社未依1月24日備忘錄的約定，於1月29日完成洗手台的工程，是未完成？還是有完成，但是有缺失？）洗手台部分有完成，但沒有按圖說做，所以我們還是要打掉重做，假柱部分沒有全部完成，門窗部分有完成，但是沒有按圖說做，也是要打掉重做。」等語（見本院卷二第181頁）。足認昱昌企業社於1月24日備忘錄簽立後，有依備忘錄約定進場施作一至三樓洗手台、門窗、假柱之組立及拆除三樓側模工程。

(4)又查，依系爭契約第11條固有約定：「本工程如有逾期，每逾期一日應按其工程總價1%計扣罰款，並由乙方應領之工程款內扣除之，乙方不得異議。」（見原審卷一第27頁）。惟基源公司主張依1月24日備忘錄約定，昱昌企業社應於108年1月24日完成三樓模板工程之拆模，為昱昌企業社所否認。觀看1月21日備忘錄記載「1.乙方板模施作將於108年1月22日完成3F樑版、頂版及周邊應有之模板組立，交付給甲方查驗……2.經甲方和建築師事務所指派之監造查驗，查驗施作工項及其尺寸沒有缺失，如有缺失乙方應立即改善，改善後經查驗沒問題，次日1月24日將其先發放部分工資45萬元」（見原審卷一第75頁），意即昱昌企業社於108年1月22日完成之三樓樑版、頂版及周邊應有之模板組立工程，最晚於同年1月24日由基源公司進行查驗，既然於同年1月24日始進行查驗工作，即無可能約定當日即要完成拆模工作，況且1月24日備忘錄上並未記載拆模之期限（見原審卷一第77頁），基源公司以1月24日備忘錄之約定主張昱昌企業社逾期完成拆模工作，顯然無稽。

(5)再查，1月24日備忘錄固有約定「有關一樓至三樓門窗、洗手台及假柱，乙方願意將於108年1月29日全部完成，如後續

01 未完成將由甲方接續工作，並從乙方保留款中依點工方式扣
02 款。」（見原審卷一第77頁）。基源公司雖主張昱昌企業社
03 直至108年2月13日退場，仍未完成一樓至三樓門窗、洗手台
04 及假柱工程，惟依系爭工程之建築物施工日誌記載及證人廖
05 ○○之證述，昱昌企業社於108年1月29日至31日已進場施作
06 一樓至三樓門窗、洗手台及假柱工程，業如前述，上開施工
07 日誌均經基源公司之工地主任簽章，且廖○○已證述係將昱
08 昌企業社完成之工作物打掉重做，意即昱昌企業社並非未完
09 成工作物，而係因未符基源公司之要求，而由基源公司重新
10 施作，基源公司將瑕疵之工作物視為未完成之工作物，而主
11 張昱昌企業社逾期完工，顯然無據。另依1月24日備忘錄之
12 約定「影響假柱之施工鷹架，甲方於1月26日處理完成，鷹
13 架之施工若未完成，不得歸咎於乙方，且工期將順延施
14 作。」（見原審卷一第77頁），基源公司遲於108年1月27日
15 始完成鷹架搭設，則昱昌企業社順延至108年1月31日完成一
16 樓至三樓門窗、洗手台及假柱工程，亦無違反1月24日備忘
17 錄之約定。

18 (6)基上，基源公司主張附表二編號2、3之逾期罰金債權，均無
19 法成立，自無法向昱昌企業社主張抵銷。

20 五、綜上所述，昱昌企業社依系爭契約請求基源公司給付74萬元
21 7,325元，及自108年5月8日起至清償日止按年息5%計算之利
22 息部分，洵屬有據，應予准許；逾此部分之請求，為無理
23 由，應予駁回。從而，原審就超過上開應予准許部分，為基
24 源公司敗訴之判決，自有未洽，基源公司上訴意旨指摘原判
25 決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改
26 判如主文第2項所示。至於上開應准許部分，原審為基源公
27 司敗訴之判決，並無不合，基源公司仍執陳詞，指摘原判決
28 此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。昱
29 昌企業社附帶上訴指摘原判決駁回其請求部分為不當，求為
30 廢棄，為無理由，應駁回其附帶上訴。

31 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經本

院審酌後，與判決結果無影響，爰不逐一論列，附此敘明。
七、據上論結，基源公司上訴為一部有理由、一部無理由，昱昌
企業社附帶上訴為無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 111 年 5 月 24 日

工程法庭 審判長法官 張瑞蘭

法官 林孟和

法官 廖穗蓁

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官 賴玉芬

中 華 民 國 111 年 5 月 24 日

【附表一】昱昌企業社請求工程款之項目：

編號	工作項目	金額
1	一樓基礎（地下室）模板工程款	63萬4,125元（計算式：1,335m ² ×475元/m ² =634,125元）
2	一樓（內外牆）模板工程款	66萬5,950元（計算式：1,402m ² ×475元/m ² =665,950元）
3	一樓（頂板）模板工程款	34萬2,000元（計算式：720m ² ×475元/m ² =342,000元）
4	二樓（含內外牆及頂板）模板工程款	112萬3,850元（計算式：2,366m ² ×475元/m ² =1,123,850元）
5	三樓（含內外牆及頂板）模板工程款	109萬2,975元（計算式：2,301m ² ×475元/m ² =1,092,975元）
6	雲林科技大學工程租借板模費用	7,000元
7	2樓模板滿鋪工程款	3萬1,500元（計算式：90m ² ×350元/m ² =31,500元）
合計		389萬7,400元

【附表二】基源營造股份有限公司主張抵銷之債權：

編號	債權項目	債權金額
1	第三人改善瑕疵及繼續工作所支出之費用	48萬4,000元
2	未於108年1月24日完成三樓模板工程之逾期	51萬1,760元（計算式：2,558,82

(續上頁)

01

	罰款債權	5元×1%×20日=511,760元)
3	未於108年1月29日完成一至三樓門窗、洗手台、假柱工程之逾期罰款債權	38萬3,820元(計算式:2,558,825元×1%×15日=383,820元)