

臺灣高等法院臺南分院民事判決

111年度建上字第6號

上訴人即原

審反訴原告 陞豈營造股份有限公司（下稱陞豈公司）

法定代理人 洪建明

上訴人 玖叡營造工程股份有限公司（下稱玖叡公司）

兼法定

代理人 洪建明

共同

訴訟代理人 何永福律師

複代理人 陳奕璇律師

被上訴人即原

審反訴被告 陳羅芳艷（即陳耀周之承受訴訟人）

陳美秀（即陳耀周之承受訴訟人）

陳美岑（即陳耀周之承受訴訟人）

陳麗淑（即陳耀周之承受訴訟人）

陳麗卿（即陳耀周之承受訴訟人）

陳美伶（即陳耀周之承受訴訟人）

兼共同

訴訟代理人 陳俊睿（即陳耀周之承受訴訟人）

訴訟代理人 曾錦源律師

上列當事人間請求清償借款等事件，上訴人等對於中華民國110年12月13日臺灣嘉義地方法院第一審判決（108年度建字第23號），提起上訴，本院於112年5月18日言詞辯論終結，判決如下：

主文

原判決關於(一)不利於上訴人等之主文第一項至第三項所命給付部分，及該部分假執行宣告暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄；(二)主文第八項駁回上訴人陞豈公司後開第三項部分（即反訴之請求），及該部分假執行之聲請暨訴訟費用之裁判均廢棄。上開(一)廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁

01 回。

02 被上訴人等應連帶給付陞豈公司新臺幣壹佰伍拾叁萬壹仟叁佰捌
03 拾捌元，及自民國108年6月26日起至清償日止，按年息百分之五
04 計算之利息。

05 上訴人陞豈公司其餘之上訴駁回。

06 上開廢棄部分第一（除確定部分外）、二審訴訟費用均由被上訴
07 人等連帶負擔；其餘第二審（即反訴部分）之上訴訴訟費用，由
08 陞豈公司負擔。

09 本判決第三項所命給付部分，於上訴人陞豈公司以新臺幣伍拾壹
10 萬壹仟元供擔保後，得假執行；但被上訴人等如以新臺幣壹佰伍
11 拾叁萬壹仟叁佰捌拾捌元預供擔保，得免為假執行。

12 事實及理由

13 壹、程序方面：

14 按當事人法定代理人之代理權消滅者，應由有代理權之法定
15 代理人承受訴訟。該條所定之承受訴訟人，於得為承受時，
16 應即為承受之聲明；民事訴訟法第170條、第175條第1項分
17 別定有明文。上訴人玖叡公司（即原審被告，與上訴人陞豈
18 公司、上訴人洪建明，下合稱上訴人等）法定代理人鍾瓊瑩
19 已於民國（下同）109年9月26日變更為洪建明，並依法具狀
20 聲明承受訴訟，有玖叡公司委任書、變更登記表等在卷可稽
21 （見本院卷第223、351至359頁），經核並無不合，應予准
22 許。

23 貳、實體方面：

24 甲、本訴部分：

25 一、被上訴人等（原審原告即原審反訴被告，下稱被上訴人等）

26 主張：

27 (一)票款部分：

28 其執有玖叡公司簽發、洪建明背書交付如附表所載之支票2
29 紙（下稱系爭2紙支票），未料屆期經提示均無法兌現，雖
30 經一再催索，亦不獲上訴人等置理。

31 (二)借款部分：

01 1. 上訴人陞豈公司（原審被告暨原審反訴原告）藉承攬業主即
02 被上訴人等之被繼承人陳耀周（下稱陳耀周）等三人集合住
03 宅新建工程（下稱系爭工程）之機會，分別於106年5月7
04 日、22日各向陳耀周借款新臺幣（下同）160萬元及250萬元
05 （下稱系爭借款），並各由玖叡公司簽發、洪建明背書交付
06 系爭2紙支票（160萬元部分，因原票期載為106年5月7日之
07 支票延至同年8月25日屆期仍未兌現，陳耀周嗣亦同意換票
08 改為同年9月7日屆期之支票）做為還款之用，惟系爭2紙支
09 票屆期，仍未兌現，陞豈公司迄未清償。

10 2. 借款利息部分：自106年5月7日支票延至同年9月7日支票，
11 雙方有按月息1.5%計算利息之約定（即借款約定利率為年息
12 18%）。系爭2紙支票中關於160萬元及250萬元之借款日，依
13 序為106年5月7日、22日，則借款利息起算日分別為106年5
14 月8日、23日。

15 (三)被上訴人等就系爭（承攬）工程主張及抵銷系爭工程款：

16 1. 陞豈公司於104年12月31日與陳耀周簽訂系爭工程之合約
17 （下稱系爭合約），原建築工程款為21,490,808元，而以2,
18 149萬元計算；另水電工程款為5,105,000元，合計原為26,5
19 95,808元，最後陞豈公司係以2,600萬元承攬；另陳耀周與
20 陞豈公司於107年8月21日訂立備忘錄，同意負擔重新拉電纜
21 線之費用20萬元；因此總工程款應為2,620萬元。陳耀周已
22 給付2,080萬元，尾款應為520萬元，否認未付工程尾款是6
23 百多萬元。系爭工程曾經送請嘉義縣建築師公會（下稱建築
24 師公會）鑑定（下稱系爭鑑定報告），並經嘉義市政府核發
25 使用執照，且有雙方驗收紀錄表，系爭工程業已完工。

26 2. 工程尾款尚應扣除以下部分：

27 (1)訂約後經變更約定，由陳耀周自行處理之工程項目，金額達
28 1,032,616元，此部分應從工程尾款中扣除。

29 (2)陞豈公司就系爭工程有1,267,600元之項目「仍未施作完
30 成」、或工程瑕疵，此部分亦應從520萬元工程尾款中扣
31 除。

01 (3)又系爭工程之水電衛浴設備共14項，合計總價1,246,410元
02 (未稅)，上訴人等僅完成其中工項1、3、4項部分，合約複
03 價僅達合計677,000元(未稅；不包含另外業主扣回自理項目
04 之137,080元)。因此，合約總價1,246,410元中未能完成或
05 由業主自行完成之部分計569,410元，應從上述1,246,410元
06 中扣除。

07 3. 扣除上開項目後，實際工程尾款僅有2,899,784元。

08 (四)針對系爭工程鑑定報告，係由陞豈公司指名建築師公會執行
09 鑑定，破綻百出，被上訴人等質疑如下：

10 1. 上訴人等提出追加第4項新增RF新增柱頭72,000元(18座×單
11 價4,000元，含鋼筋、模板、混凝土、粉刷)及基礎螺絲(6分
12 ×2)，依系爭鑑定報告第13頁提供照片顯示，肉眼即可看出
13 明明未做，但系爭鑑定竟做出現場有施作之報告；又係所有
14 成屋屋頂完工後樣貌，絕非追加項目。

15 2. 又陞豈公司未施作項目第8項屋頂預留洗衣器材空間上覆蓋
16 鐵皮屋頂，依系爭鑑定原報告第16頁提供照片顯示，肉眼即
17 可看出未施作鐵皮屋頂，但竟誤作有施作之鑑定報告；本項
18 目係合約報價單備註事項7，原在合約內應作項目；即經兩
19 造於107年8月21日記載於備忘錄第4項[屋頂上應加設『覆蓋
20 鐵皮屋頂』，乙方(按即上訴人等)以先搭設PVC帆布布棚
21 之方式供甲方(即被上訴人等)應急使用，待領得使用執照
22 後6個月，乙方再進行鐵皮屋頂搭設。應急6個月期間之PVC
23 帆布棚，乙方不負維護之責]。關於未施作「頂樓加蓋鐵皮
24 屋頂」目的既在有效遮陽擋雨，此項費用經訴外人鋼啟有限
25 公司評估，當以12.39坪之92,925元，再加計吊車費用5,000
26 元及營業稅金(4,896元)等，自工程款中扣除。

27 3. 爰依票據、消費借貸及系爭合約暨繼承等法律關係，求為判
28 決：(1)玖叡公司、洪建明等應連帶給付被上訴人等410萬
29 元，及自附表所示利息起算日起至清償日止按週年利率百分
30 之6計算之利息。(2)陞豈公司應給付被上訴人等410萬元，及
31 其中160萬元自106年5月8日起；其中250萬元自同年月23日

01 起，均至清償日止，按週年利率百分之18計算之利息。(3)上
02 開第一項聲明若全部或部分受償，則上開第二項聲明之債權
03 數額應減去其受償數額；上開第二項聲明若全部受償，則第
04 一項聲明之債權視為消滅；上開第二項聲明若部分受償，則
05 第一項聲明之債權數額應減去此受償數額。(4)上開第一項聲
06 明，請依職權宣告假執行；上開第二項聲明，願供擔保，請
07 准予宣告假執行（原審判決主文如附件，而駁回被上訴人等
08 其餘之訴；上訴人等就其敗訴部分不服，提起本件上訴，被
09 上訴人等答辯聲明：1. 上訴駁回。2. 如受不利判決，願供擔
10 保請准宣告免為假執行，被上訴人等就其敗訴部分，並未上
11 訴在卷）。

12 二、上訴人等則抗辯以：

13 (一)陞豈公司不否認有向陳耀周借用410萬元，並交付系爭2紙支
14 票；否認另有逾4個月之18%約定利息；因上述借款係作為陳
15 耀周系爭工程之預付款；且其已於106年9月26日，以陳耀周
16 應給付其系爭工程尾款主張抵銷，故陞豈公司未積欠被上訴
17 人等借款；且玖叡公司所簽發並經洪建明背書之系爭2紙支
18 票，雖跳票，但因陞豈公司既以系爭工程款抵銷借款，則玖
19 叡公司與洪建明自均得以票據原因關係之借款已清償為由抗
20 辯。

21 (二)又陳耀周與陞豈公司於107年8月21日簽立備忘錄，並依系爭
22 合約所約定第8期款領取使用執照費須付150萬元之約定，交
23 付（以陞豈公司為受款人、票號000000000號、面額150萬
24 元）107年9月10日屆期之支票（下稱工程支票）予上訴人陞
25 豈公司。

26 (三)系爭合約工程款部分：建築工程款為21,490,808元、水電工
27 程款為5,105,000元，以2,600萬元承攬，為兩造不爭執。另
28 陳耀周在107年8月21日所訂立之備忘錄，同意補貼重拉電線
29 費用20萬元。又兩造於106年8月9日確認訂約後追加工項
30 （被證二），合計工程款為1,025,755元（系爭鑑定報告第
31 6、7頁，就承包商提出之追加項目中第一項至第七項等稱均

有施作)；又加計上訴人陞豈公司代辦被上訴人等水電費為95,500元(被證四)，被上訴人等亦應返還上訴人陞豈公司；則應付款為27,321,255元。

(四)但被上訴人等僅付款(含支票)2,230萬元；又陳耀周於107年8月21日所交付第8期款支票卻退票，故上述已付款應扣除150萬元。

(五)本工程既已完成驗收(被證五)，何來有「仍未施作完成」部分？上訴人等否認被上訴人等主張兩造訂約後，有由被上訴人等自行處理工項金額1,032,616元；亦否認被上訴人等主張系爭工程有瑕疵1,267,600元，被上訴人等應舉證。

(六)陞豈公司積欠被上訴人等之借款為410萬元；但扣除原審法院107年度嘉簡字第653號民事判決(下稱兩造前案判決)陳耀周主張以410萬元抵銷票款150萬元，所剩借款為260萬元。再以上開工程尾款抵銷上訴人等所欠借款為260萬元；尚須追加系爭合約備註第11條所載明「室內地坪鋪古典大理石」之「業主追加工程款45萬元」等語。

(七)依上，就本訴部分，爰上訴聲明：1. 原判決不利上訴人等部分及假執行宣告均廢棄。2. 上開廢棄部分，被上訴人等在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、兩造不爭執之事實(本院卷第421頁)：

(一)系爭合約工程款部分：建築工程款為21,490,808元，水電工程款為5,105,000元，而以2,600萬元之價格承攬。全部工程已分別於107年12月26日及108年1月14日經業主驗收通過。

(二)陳耀周生前與陞豈公司於107年8月21日訂立備忘錄，同意負擔重新拉設電纜線費用20萬元，有上訴人提出之工程合約書及備忘錄為證。

(三)被上訴人等執有玖叡公司簽發、洪建明背書交付如附表所載之系爭2紙支票。關於附表序號編號1所示之160萬元支票，原有票期106年5月7日之支票，經陳耀周同意上訴人換票而改收如附表序號編號1所示之支票。附表序號編號2所示之250萬元支票部分，原先有票期為106年5月22日，經陳耀周同

01 意上訴人等換票要求，而改收附表序號編號2所示票期為106
02 年9月22日之支票。

03 (四)兩造就系爭工程曾送建築師公會鑑定，經該公會於109年9月
04 14日以嘉縣建師（鑑）字第109015號函檢送系爭鑑定報告，
05 鑑定內容如系爭鑑定報告書第6至7頁。

06 (五)陞豈公司曾於106年9月26日寄發嘉義文化路郵局存證號碼41
07 9號函予陳耀周，請求給付690萬元工程款。

08 四、兩造爭執之事項：

09 (一)被上訴人等依票據法律關係，請求支票發票人即玖叡公司、
10 背書人洪建明連帶給付367,573元，於法是否有據？

11 (二)被上訴人等依消費借貸法律關係，扣除抵銷工程款部分，請
12 求陞豈公司應給付被上訴人等1,244,789元，及自106年5月
13 23日起至清償日止，按週年利率百分之18計算之利息，於法
14 是否有據？

15 五、得心證之理由：

16 (一)按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所
17 有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還
18 之契約；借用人應於約定期限內，返還與借用物種類、品
19 質、數量相同之物，未定返還期限者，借用人得隨時返還，
20 貸與人亦得定一個月以上之相當期限，催告返還。又遲延之
21 債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算
22 之遲延利息；但約定利率較高者，仍從其約定利率；民法第
23 474條第1項、第478條、第233條第1項分別定有明文。被上
24 訴人等主張：陞豈公司向陳耀周消費借貸410萬元，並交付
25 由玖叡公司簽發、洪建明背書如附表所示之系爭2紙支票；
26 惟系爭2紙支票，屆期經提示後，均無法兌現等語，有被上
27 訴人等提出之支票及退票理由書為證，為上訴人等不爭執，
28 惟抗辯稱：已以陳耀周應給付系爭工程尾款6百多萬元主張
29 抵銷等語。

30 (二)查，陞豈公司有向陳耀周所借之410萬元，又如附表序號1所
31 示之160萬元支票，原於106年5月7日屆期，延至同年9月7日

01 屆期。另附表序號2所示之250萬元支票，原於同年5月22日
02 屆期，延至同年9月22日屆期；並有被上訴人等所提出之由
03 玖歡公司（法定代理人鍾瓊瑩）及陞豈公司（法定代理人洪
04 建明）於106年8月25日簽名確認借款4個月18%之約定利息計
05 算書在卷可稽（見原審卷一第13頁）。是本件2筆借款之利
06 息起算日期，其中160萬元借款，應自同年5月8日起算；另2
07 50萬元借款部分，應自同年5月23日起算。

08 (三)上訴人等辯稱因上述借款係陞豈公司與陳耀周簽訂系爭合
09 約，為興建大樓工程預付款云云。惟查，陞豈公司不否認有
10 向陳耀周借410萬元，並交付系爭2紙支票。如上述借款是作
11 為陞豈公司為被上訴人等興建系爭工程預付款，則非屬借款
12 性質，即無須交付系爭2紙支票作為擔保；且附表所示系爭2
13 紙支票，另有上開計算書載明借款利息係按月計算利率為1.
14 5%；250萬元部分4個月利息15萬元、160萬元部分4個月利息
15 96,000元等情。因此上述410萬元，乃屬於借款性質，洵堪
16 認定。是以上訴人等上開抗辯所稱係工程預付款云云，與事
17 實不符，難認可採。

18 (四)上訴人等抗辯：本件須扣除兩造前案判決中被上訴人等主張
19 以上開410萬元抵銷系爭合約工程之第8期領取使用執照之工
20 程支票150萬元等語。查被上訴人等在兩造前案判決中已主
21 張用系爭2紙支票之借款債權與本件工程支票債權抵銷等
22 語，經該判決認定於法有據，而發生抵銷效力，有兩造前案
23 判決在卷可稽（見本院卷第367-370頁）；且嘉義市政府使
24 用執照早於107年7月27日已經發照及被人領取（見系爭鑑定
25 報告第15頁）；是陞豈公司向陳耀周借用410萬元，自應依
26 法以最初得為抵銷之時（107年9月10日，見原審卷第87頁）
27 為抵銷，即扣除上訴人等所持之工程支票150萬元，則系爭
28 借款僅剩260萬元本息，及自106年9月8日起至107年9月10日
29 止之法定遲延利息192,789元（即抵銷160萬元之本息中約定
30 18%利息4個月96,000元＋按年息6%計算之法定遲延利息即16
31 0萬元×6%＋年利96,000元÷365＝192,789元，本金160萬元－15

01 0萬元＝10萬元）；並依民法第233條第2項規定，利息無須
02 再支付遲延利息。

03 (五)依上，經上訴人等抵銷工程支票後暨不真正連帶債務之清償
04 關係（如債務人中之一人或數人向債權人為給付者，他債務
05 人亦同免其責任），被上訴人等依票據法律關係，請求支票
06 發票人即玖叡公司、背書人洪建明應連帶給付被上訴人等26
07 0萬元，及自附表所示利息起算日起至清償日止，按週年利
08 率百分之6計算之利息暨上開法定遲延利息192,789元；或依
09 據消費借貸法律關係，請求借款人即陞豈公司應給付被上訴
10 人等260萬元，及其中10萬元自106年5月8日起，按週年利率
11 百分之5計算之利息；其中250萬元自106年5月23日起，4個
12 月內按週年利率百分之18計算之利息，逾4個月部分按週年
13 利率百分之5計算之利息；暨上開法定遲延利息192,789元，
14 於法均洵屬有據，應予准許（而上開應由玖叡公司、洪建明
15 連帶給付被上訴人等上開票款260萬元，及按週年利率百分
16 之6計算之利息暨上開法定遲延利息192,789元；或應由陞豈
17 公司給付被上訴人等上開260萬元借款本息暨上開法定遲延
18 利息192,789元，性質上屬於因相關之法律關係競合所致之
19 不真正連帶債務；如債務人中之一人或數人向債權人為給付
20 者，他債務人亦同免其責任）。至被上訴人等依消費借貸法
21 律關係，扣除抵銷工程款部分，請求陞豈公司應給付被上訴
22 人等1,244,789元，及自106年5月23日起至清償日止，按週
23 年利率百分之18計算之利息，於法是否有據，詳如後述本判
24 決之乙部分（關於原審反訴）暨丙部分之抵銷。

25 乙、原審反訴部分：

26 一、原審反訴原告陞豈公司主張：

27 引用本訴部分之陳述外，另陳述如下：

28 (一)其承認有積欠原審反訴被告等即被上訴人等借款410萬元本
29 息，但應抵銷工程支票款150萬元。其他被上訴人等之主張
30 並不實在。

31 (二)被上訴人等就本件工程尚積欠陞豈公司工程款，經抵銷後，

01 被上訴人等尚積欠系爭工程尾款，爰提起本件反訴。求為判
02 決：被上訴人等應給付其6,150,835元及自該反訴狀繕本送
03 達被上訴人等之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之
04 利息等語（原審判決駁回陞豈公司之反訴及假執行之聲請。
05 陞豈公司表示不服，提起本件上訴，爰上訴聲明：1. 原判決
06 廢棄。2. 被上訴人等應給付其工程尾款6,150,835元，及自
07 反訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之
08 利息）。

09 二、原審反訴被告即被上訴人等則抗辯以：

10 除引用本訴部分之陳述外，另陳述如下：

11 (一)上訴人等就系爭工程有一部分仍未施作，另外一部分是由被
12 上訴人等自行處理，這2個部分應該從系爭工程尾款中扣
13 除。

14 (二)本件主要爭執點僅在於108年2月21日被上訴人等補充理由狀
15 扣除工程款是多少，實際工程尾款應僅2,899,784元等語
16 （對上訴人等之上訴，答辯聲明：上訴駁回。如受不利判
17 決，願供擔保請准宣告免為假執行）。

18 三、得心證之理由：

19 (一)按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，
20 他方俟工作完成，給付報酬之契約。約定由承攬人供給材料
21 者，其材料之價額，推定為報酬之一部；又報酬應於工作交
22 付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之。工作係
23 分部交付，而報酬係就各部分定之者，應於每部分交付時，
24 給付該部分之報酬；民法第490條、第505條分別定有明文。

25 (二)上訴人等主張：系爭合約之建築工程款為21,490,808元、水
26 電工程款為5,105,000元，但以2,600萬元承攬，為兩造不爭
27 執；另陳耀周在107年8月21日所訂立之備忘錄，同意補貼重
28 拉電纜線費用20萬元，又兩造於106年8月9日確認訂約後追
29 加工項（被證二），合計工程款為1,025,755元（系爭鑑定
30 報告第6、7頁，就承包商提出之追加項目中第一項至第七項
31 等稱均有施作）；又加計上訴人陞豈公司幫被上訴人等代辦

水電費為95,500元（被證四），加上系爭合約備註第11條載明「室內地坪鋪古典大理石」以手寫「本項由業主追加工程款45萬元」，以上總工程款合計27,771,255元（工程款2,600萬元+重新拉電纜線20萬元+追加工程款1,025,755元+代辦水電費95,500元+大理石45萬元=27,771,255元），但被上訴人等僅支付部分款項等語；惟為被上訴人等否認，並以前詞抗辯。

(三)經查：

1. 被上訴人等主張：其已付工程款為2,080萬元，如加上150萬元前揭工程支票，合計為2,230萬元等情，為上訴人等直承無訛（見原審卷二第221頁、本院卷第248頁），而前揭工程支票款（係陳耀周生前因其中130萬元為第8期款、20萬元為電纜線工程款而出具，此部分已抵銷被上訴人等之借款債權，詳如後述），既經兩造已抵銷系爭借款，應認被上訴人等已繳納2,230萬元，並有被上訴人等提出之系爭工程付款一覽表、系爭工程付款辦法、兩造間備忘錄所述內容等在卷可參（見外放之系爭鑑定報告附件卷尾、原審卷一第78、85頁、本院卷第131頁），經核並無不合。

2. 上訴人等抗辯：系爭工程應另加計追加工項1,025,755元、代辦水電費95,500元、大理石45萬元等語，惟為被上訴人等否認，查：

(1)關於追加工程款1,025,755元部分，業據陞豈公司於原審送請鑑定時提出追加工程請款單，並經系爭鑑定報告肯定為追加之工項（即新增外牆貼板岩、新增一樓停車空間、新增房間預留管路（5F4間、RF4間）、新增RF新增柱頭（含鋼筋、模版、混凝土、粉刷）及基礎螺絲、新增外牆抵石子油、樓梯大理石鋪面、大理石牆面越檜白玉6分（1-6F-濕式）等7項有施作，扣除減作、費用及稅金等項目（減作外牆1:3MT刷油性水泥漆、外牆貼拋光石英磚、樓梯地坪鋪磁磚、部分承包商利潤、管理費及營業稅等），經上開加減事項最後總計追加工程款1,025,755元，有系爭鑑定報告可據（見系爭

01 鑑定報告第6-7頁、本院卷第327-331頁），並附有施作完成
02 之相片在卷可稽（見系爭鑑定報告第9-15頁），此外，並有
03 證人即已離職之玖叡公司前負責人暨陞豈公司之工務及行政
04 職員鍾瓊瑩於本院作證稱：該工項為陳耀周後來所追加，是
05 合約外追加項目之工程款，系爭合約內所無工項，陳耀周在
06 原審卷一第81頁（第一次變更設計過程等）通知函上有簽
07 名、同上卷第83頁之追加工程請款單都有施作等情，係系爭
08 合約外追加之項目等情屬實（見本院卷第377-378頁），核
09 與系爭鑑定報告相符；又此經證人於供前具結，就本件重要
10 關鍵部分之上情，自無甘冒偽證重典處罰之風險，而為不實
11 陳述之必要，衡情證人已離職應無偏頗利於上訴人等之必
12 要，且符合施工情形，自堪信為真實；被上訴人等雖稱該部
13 分未經陳耀周簽名，並非本件工程款云云，未舉出反證以實
14 其說，不足採為有利被上訴人等之認定。

- 15 (2)關於系爭工程之水電衛浴設備共14項，總價1,246,410元(未
16 稅)部分，雖系爭鑑定報告於112年1月13日以112嘉建師會字
17 第0020號函（下稱覆本院鑑定函）說明：就是否已含在總價
18 2,600萬元內之問題，表示「尚無附件Ⅱ追加項目之工程款
19 項1,246,410元金額在內」，是否不在合約總價內，語意不
20 明（見本院卷第331頁）；惟於下欄已表示「就水電衛浴設
21 備自應扣除…，所以工程合約書總價應僅剩總工程款為25,4
22 30,590元」，則明顯表示包含在系爭（承攬）合約內；核與
23 原系爭鑑定報告所述「在合約書內」之陳述相符；而證人鍾
24 瓊瑩亦於本院證稱：該部分係屬系爭合約內報價單，有部分
25 材料是陳耀周自己買的，我們幫他安裝等語（見本院卷第38
26 2頁）；並有系爭合約104年12月31日之陞豈公司工程明細表
27 在卷可稽（見原審卷一第76頁），可見此水電衛浴設備總價
28 1,246,410元，應非系爭合約外之追加工程，本係屬系爭合
29 約內工程事項。而此水電衛浴設備工程，僅完成工項1.3.4.
30 （即10萬+483,000+94,000=677,000，見原審卷一第76頁）
31 合約複價677,000元等情，有系爭鑑定於109年7月29日之報

告可據（見系爭鑑定報告第6頁）；則此部分應扣除569,410元（1,246,410-677,000=569,410，此其中已包含137,080元，由被上訴人等業主自理扣回部分，見同上卷頁暨原審卷一第76頁）。

(3)關於追加大理石45萬元部分，係屬古典紅大理石之施作，系爭鑑定報告已說明此工程並非系爭合約內之工項（見系爭鑑定報告第6頁），且鑑定人嗣於覆本院鑑定函，仍為相同之鑑定報告，有建築師公會於112年1月13日以112嘉建師會字第20號函在卷可稽（見本院卷第331頁）。被上訴人等否認係追加工程，辯稱：此在陞豈公司報價單內所載，應在系爭合約總價2,600萬元之內，此大理石工項，其實是合約內工項「樓梯花岡石鋪面」工項之替代，不算追加工項，也不算漏列。又大理石鋪面之價值並未較花岡石鋪面為高，故上訴人等不應再向被上訴人等另外計收任何費用云云，惟查上開報價單已說明：「第11項.室內地坪鋪古典紅大理石（6分厚，現場量裁）本項由業主追加工程款45萬元正（原打算增加90萬元，嗣經更正僅追加45萬元）」等情，係以手寫字跡列入報價單，並非原報價單之打字字體可以涵蓋（見原審卷一第67頁）；亦經證人鍾瓊瑩於本院證實為追加工程（見本院卷第378頁）；且兩造追加工程中僅有「【樓梯】大理石鋪面」列入追加工程請款單內（見原審卷一第229頁），而此工項亦與上開「室內地坪」之鋪設不同，有系爭鑑定報告之相片各一紙可據（見系爭鑑定報告第11頁相片5、6）；則被上訴人等之主張，僅係無法查證與事實相符之唯一陳述，不能執為有利被上訴人等之論據。

(4)關於上訴人等幫被上訴人等代辦水電費為95,500元（被證四）部分，上訴人等固提出嘉元水電工程行（下稱嘉元行）出具之免用統一發票收據附卷可稽（見原審卷一第149頁）；且依系爭合約工程明細表內，已有就屋外水電管線費由業主支付之約定（見原審卷一第72頁），此筆費用雖係屬水電工程款5,105,000元部分內，尚註明報價僅含代辦送

01 水、送電項目（並說明：「屋外水電、管線費由業主支付及
02 增設46個內用電分錶材料費（含電表）」，惟查上開上訴人
03 等提出之嘉元行出具之收據，並無記載日期，且所記載內
04 容，係屬於購買「單三竣工單」23份、「三相竣工單」一份
05 用品等之收據，暨其所記載之數量，亦無法推求證明其與上
06 訴人等所陳用於系爭工程之「屋外水電管線」。是以上訴人
07 等反訴請求被上訴人等給付代辦水電費用95,500元，即非確
08 實有據，不應准許。

09 1. 另陞豈公司雖依兩造間之備忘錄，洪建明代表之陞豈公司應
10 施作頂樓「覆蓋鐵皮屋頂」，然卻未施作，而此部分不在系
11 爭合約工程範圍之內，所產生工程費用是否應由陞豈公司負
12 擔，並不明確；證人鍾瓊瑩雖作證稱：鐵皮屋頂未施作，也
13 不在報價單細項之列，是我們答應要做給他等語，已表示願
14 意由陞豈公司自行負擔；且被上訴人等已委外估價計算，依
15 施作面積大小，分別需要21,975元(2.93坪)、56,100元(7.8
16 4坪)乃至92,925元(12.39坪)，暨均需另加吊車費用5,000
17 元，有鋼啟有限公司之估價單可按（均不含稅，見原審卷二
18 第215頁）等情，上訴人等既願意施作列於陞豈公司之報價單
19 第7項工程，有該報價單可據（見原審卷一第67頁）。是以
20 被上訴人等主張：頂樓加蓋鐵皮屋頂，目的既在有效遮陽擋
21 雨，此項費用經訴外人鋼啟有限公司評估，當以12.39坪之9
22 2,925元，再加計吊車費用5,000元及營業稅金4,896元等，
23 應自工程款中扣除等語，即非無憑，上訴人等之系爭工程尾
24 款，自應扣除此部分102,821元（97,925元+稅金4,896元＝
25 102,821元）。

26 2. 按承攬人完成之工作如有瑕疵，定作人除得請求承攬人負瑕
27 疵擔保責任外，如承攬人為可歸責者，並得以不完全給付為
28 理由，依債務不履行法則，請求承攬人賠償損害。定作人依
29 民法第495條第1項規定請求承攬人賠償損害，仍應依民法第
30 493條規定定期催告承攬人修補瑕疵，始得為之，且定作人
31 於行使不完全給付損害賠償請求權，而該瑕疵為承攬人可能

01 補正，其補正給付無確定期限者，定作人必先依民法第229
02 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
03 為給付後，承攬人自受催告或自期限屆滿時起，負遲延責
04 任，定作人於此時始得謂有該項損害賠償請求權存在（最高
05 法院108年度台上字第2461號裁判參照）。查本件關於系爭
06 工程瑕疵修補部分，為上訴人等否認有系爭工程瑕疵等語，
07 被上訴人等亦迄未舉證（即提出上開限期催告，否則由其自
08 行修補並請求承攬人賠償之證據）以實其說，即非有據；被
09 上訴人等嗣亦直承其未有修補花費等語（見本院卷第253
10 頁）。則被上訴人等主張此部分系爭工程瑕疵，難遽採為有
11 利被上訴人等之認定。至被上訴人等主張：其餘均由業主自
12 行提供，依合約規定應扣款915,332元部分（1,246,410-10
13 0,000-94,000-137,078=915,332，見系爭鑑定報告之附件
14 中陳耀周等3人集合住宅付款進度一覽表，下稱一覽表，其
15 第2頁所載，係被上訴人等誤將水電衛浴設備中熱水器483,0
16 00元之漏算暨誤算之結果），已經系爭鑑定報告說明，上訴
17 人等僅就系爭合約之水電衛浴設備1,246,410元部分完成其
18 中1、3、4項工程677,000元（見前揭(三)之2之(2)說明），其
19 餘569,410元部分（含上開137,078元部分）未施作（見系爭
20 鑑定報告第6頁），上訴人等已同意予以扣除（見本院卷第4
21 11頁），逾此部分，被上訴人等之主張，均非有據。另有關
22 燈具79,300元、樟樹8,000元、臨時水費6,000元、臨時電費
23 7,266元、一樓出入口門扇16,720元等業主自行處理項目，
24 固據被上訴人等提出項目表（見原審卷一第119頁），惟為
25 上訴人等否認；查驗收系爭合約內亦無法推求有此類工項明
26 細可以扣除支出費用，被上訴人等亦未依法提出其對上訴人
27 等系爭工程承攬瑕疵之催告，於承攬人陞豈公司不於前項期
28 限內修補者，被上訴人等始得自行修補，並得向承攬人請求
29 償還修補之必要費用及花費開支之證據（例如收據等）；況
30 已經陳耀周簽名或陳俊睿、陳羅芳艷簽名驗收均合格之驗收
31 表（下合稱驗收表）中，自一樓暨無障礙坡道起至六樓止皆

有燈具提供，經補正改善驗收完畢（見原審卷一第151-153頁），並無如被上訴人等主張應扣抵金額之記載（業主僅提供該第6樓頂電燈改善之燈具），則依前揭驗收表及系爭鑑定報告內所附之上開一覽表間齟齬不一情形，無從推求被上訴人等有提供79,300元之燈具設備；又前揭植栽綠美化工程、燈具設備及安裝等之施工單位及數量，皆為一式（見原審卷一第66、72頁），無從自該一個單位中再行扣減；衡情上開支出費用亦均係被上訴人等任意提供用於其系爭工程之建物，非系爭合約內工項，自無從再自系爭合約中扣減，採為有利被上訴人等之認定。是被上訴人等就系爭工程，此部分可以扣減者僅569,410元。

3. 至於被上訴人等質疑上訴人等未施作項目（即含扣除0000000元部分，見原審卷一第121頁），計有：(1)基礎坑未施作？(2)以較低及花崗石冒充原設計古典紅價差？(3)一樓無障礙坡道抵石未施作？(4)基礎坑設自來水儲水池一處池內底板及側牆防水未施作？(5)浴廁增設淋浴隔間(10mm膠合玻璃十白膜不銹鋼五金)？(6)屋頂PU防水十磨石子隔熱磚？(7)屋頂裝設曬衣架圓柱？(8)屋頂預留洗衣器材空間上覆蓋鐵皮屋頂？(9)屋頂設洗衣台一處(水龍頭2支)1F前後留水龍頭1支？(10)本報價含5F二次施工？等問題。經查上開項目已經鑑定人現場勘查鑑定結果如下（見系爭鑑定報告第7頁）：(1)係屬基礎部分，無法查證(惟市政府有勘驗過文件，表示有施作完成，見原審卷二第121頁)；(2)為追加工項，現場有施作(已詳如本判決前揭(二)之2論述暨系爭鑑定報告相片5、原審卷二第119、121頁)；(3)合約書工程明細表係屬AC鋪設（見系爭鑑定報告第8頁相片2），即未鋪設無障礙坡道抵石，則此部分自應依被上訴人等之主張扣減3萬元（見原審卷一第121頁）；(4)現場無法查看，但抽水機設施在此(詳如系爭鑑定報告照片1、原審卷二第121、123頁之鑑定報告認有施作)；(5)為追加工項，現場未施作（按此應係報價單內追加之工項，下稱浴廁增設隔間），查系爭合約內之水電衛浴設備僅1,246,41

0元，並無此工項（見原審卷一第76頁），且此浴廁增設隔間價額高達717,600元，係以報價單所增列第12項（見原審卷一第67頁）；而按原審卷二所附鑑定報告，亦同認此項非為原系爭合約書報價（見原審卷二第123頁），易言之，既非系爭合約之建築工程及水電衛浴設備工程合約內工項（見原審卷一第66、76頁），亦非屬於合約原本追加工程事項（見原審卷一第83頁）；應係追加增設而漏未計入系爭合約之金額；因現場未施作（證人鍾瓊瑩稱房間太小等情，見本院卷第378頁），即應不再列入；且因系爭合約既無此工項計價，自亦不得再自系爭合約總價中再扣除此項費用717,600元。(6)現場有施作(詳如系爭鑑定報告照片14)；(7)現場有施作(詳如系爭鑑定報告照片12)；(8)現場有施作(詳如系爭鑑定報告照片13)，上訴人等提出追加第4項新增RF新增柱頭(18座×單價4,000元，含鋼筋、模板、混凝土、粉刷)及基礎螺絲(6分×2)等，係屬前揭追加工程，且已施作在卷（見系爭鑑定報告第7、13頁、本院卷第329頁），被上訴人等誤認未施作，尚屬誤會；(9)現場有施作(詳如系爭鑑定報告照片10、原審卷二第121頁鑑定報告亦維持相同陳述)；(10)在合約書與圖面，未發現該工項紀載與商方（按指上訴人等）約定（見系爭鑑定報告第7頁、原審卷二第123頁之鑑定報告，仍維持相同陳述即無此約定工項）。是以此部分被上訴人等主張應扣除3萬元部分，即屬有據，逾此部分，均非有據。

(四)依上，則本件原審反訴部分，被上訴人等應給付上訴人等之工程款，合計4,673,524元（即系爭工程總價2,600萬元+拉電纜線20萬元+追加工程款1,025,755元+大理石45萬元-2,230萬元-569,410元-3萬元-102,821元=4,673,524元）。則上訴人等於原審反訴主張被上訴人等應給付其4,673,524元及自該反訴狀繕本送達被上訴人等之翌日（即108年6月26日，見原審卷一第163頁）起至清償日止，按年息百分之5計算之利息等語，洵屬有據。逾此部分，上訴人等之主張，即非有據，不應准許。被上訴人等辯稱：實際工程尾款應僅2,899,

01 784元云云，並無可採。

02 丙、按抵銷，應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，
03 溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅；民法第335條
04 定有明文。依前揭本訴判決之認定，陞豈公司向陳耀周借用
05 之410萬元，經與陳耀周之繼承人被上訴人等抵銷，即依法
06 扣除上訴人等所持之工程票款150萬元，則系爭借款僅剩260
07 萬元本息及192,789元利息，已如上述。而上訴人等可主張
08 之工程款尚有4,673,524元扣除系爭借款本息後，經抵銷
09 後，被上訴人等尚應給付之工程尾款1,531,388元（即4,67
10 3,524元-160萬之支票利息192,789元-250萬元約定18%利息1
11 5萬元-250萬元支票自106年9月23日起至驗收全部完成時翌
12 日可抵銷之108年1月15日止支票法定遲延利息為197,260元-
13 10萬元之支票自107年9月11日起計算至上開108年1月15日止
14 可抵銷之支票法定遲延利息為2,087元-260萬元本金=1,53
15 1,388元），及自108年6月26日起至清償日止，按年息百分
16 之5計算之法定遲延利息。則被上訴人等依消費借貸法律關
17 係，扣除抵銷工程款部分，請求陞豈公司應給付被上訴人等
18 1,244,789元，及自106年5月23日起至清償日止，按週年利
19 率百分之18計算之利息，於法並非有據。

20 參、綜上所述，上訴人陞豈公司在原審反訴依兩造間系爭合約及
21 承攬暨繼承之法律關係，請求被上訴人等應給付抵銷後之工
22 程尾款1,531,388元，及自108年6月26日起至清償日止，按
23 年息百分之5計算之法定遲延利息，洵屬有據，應予准許；
24 逾此部分之請求，即非有據，不應准許。原審未遑詳查，誤
25 將系爭2紙支票利息以月息1.5%即年息18%計算（逾兩造僅約
26 定4個月之18%高額利息）且算至108年1月14日止，又未依兩
27 造前案判決准予抵銷工程支票款項150萬元等情，就上開應
28 予准許部分，反而遽命玖歡公司、洪建明應連帶給付被上訴
29 人等367,573元本息、陞豈公司應給付被上訴人等1,244,789
30 元本息，並附條件為假執行及免為假執行之宣告，自有未
31 洽。上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，均為

有理由；自應由本院廢棄改判如主文第二項、第三項所示；
陞豈公司反訴勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保為准、免假
執行之宣告，經核於法並無不合，爰分別酌定相當擔保金額
准許之。至上訴人等就上開陞豈公司在原審反訴中不應准許
部分，原審為上訴人等敗訴之判決，理由雖有不同，但結論
並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決該部分不當，
求予廢棄改判，為無理由，應駁回其該部分上訴；暨該部分
所為假執行之聲請，亦失所依附，應併予駁回。

肆、本件事證已明，兩造其餘之攻擊或防禦方法及舉證，核與本
判決之結果不生影響，爰毋庸逐一論列，併此敘明。

伍、據上論結，本件就原審本訴部分之上訴為有理由、就原審反
訴部分之上訴，為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法
第450條、第449條第1項、第79條、第78條、第85條第1項前
段、第2項、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決
如主文。

中 華 民 國 112 年 6 月 29 日
工程法庭 審判長法官 張世展
法官 黃瑪玲
法官 莊俊華

上為正本係照原本作成。

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日內向本院補提出理由書
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。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 112 年 6 月 29 日
書記官 楊宗倫

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

(1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

(2)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。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

附表：

序號	金額	支票號碼	發票日	退票日	利息起算日	年息
1	160萬元，經抵銷107年9月10日之工程支票150萬元後剩10萬元本金（利息債權192,526元）	000000000	106年9月7日	106年9月25日	106年9月25日	6%
2	250萬元（尚有約定4個月18%之利息15萬元）	000000000	106年9月22日	106年9月25日	106年9月25日	6%

附件：

原判決主文如下：

被告玖叡公司、洪建明應連帶給付原告367,573元，及自108年1月15日起，至清償日止，按週年利率百分之六計算之利息。

被告陞豈公司應給付原告1,244,789元，及自108年1月15日起，至清償日止，按週年利率百分之十八計算之利息。

前二項給付，其中第一項若全部或部分受償，則第二項之債權數額應減去已經受償的數額；第二項若全部受償，則第一項之債權視為消滅；第二項若部分受償，則第一項之債權數額應減去已經受償數額。

原告其餘之訴駁回。

01 訴訟費用由被告玖叡公司、洪建明連帶負擔百分之九，由被告陞
02 豈公司負擔百分之二十一；其餘由原告負擔。
03 本判決第二項，於原告以415,000元為被告陞豈公司預供擔保
04 後，得為假執行。但被告陞豈公司如果於執行標的物拍定、變賣
05 前，以1,244,789元為原告預供擔保後，得免為假執行。
06 原告其餘假執行之聲請駁回。
07 反訴原告陞豈公司之反訴及假執行之聲請均駁回。
08 反訴之訴訟費用由反訴原告陞豈公司負擔。