

臺灣高等法院民事判決

108年度建上字第46號

上訴人 李立祥
訴訟代理人 蘭超群律師
被上訴人 尚鶴營造有限公司
法定代理人 王世雄
訴訟代理人 林明燦

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國108年4月10日臺灣臺北地方法院107年度建字第297號第一審判決提起上訴，本院於109年2月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、原判決除確定部分外，關於命上訴人給付逾新臺幣189萬3,245元本息，及訴訟費用之裁判均廢棄。
- 二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。
- 三、其餘上訴駁回。
- 四、第一審（除確定部分外）及第二審訴訟費用，由被上訴人負擔17%，餘由上訴人負擔。

事 實

- 一、被上訴人主張：兩造於民國105年9月19日簽定工程合約書（下稱系爭契約），約定由伊承攬上訴人之「桃園○○○○段魚池擋土牆新建工程」（下稱系爭工程），工程總價為新臺幣（下同）1,000萬元。依系爭契約第4條第1項、第5項及附件一之約定，伊得按工程進度向上訴人請求工程款。伊因上訴人遲延交付變更後施工圖之不可歸責事由延滯施作，應可展延工期至106年8月，惟上訴人逕於106年7月20日以伊未於期限內完工為由，擅自終止契約，要求伊退場不再施作，伊退場時已完成施作之項目、數量及金額如附表二項次一至項次五「被上訴人原審主張欄」所示，應領工程款為907萬5,668元，扣除已領605萬6,983元，上訴人尚餘301萬8,685元未為給付。又工程期間上訴人再追加如附表二項次十二所示追加工程，追加工程款10萬1,299元亦未給付。故上訴人

尚有工程款311萬9,984元未為給付，扣除伊應負擔之工地清理及雜工費1萬5,000元後，上訴人尚應給付伊工程款310萬4,984元，爰依兩造間承攬契約法律關係請求上訴人給付之。並於原審聲明：上訴人應給付被上訴人310萬4,984元，及自106年9月1日起至清償日止，按年息5%計算之遲延利息。【原審判決上訴人應給付被上訴人226萬9,507元（即應付工程款229萬9,507元，扣除經上訴人抵銷之逾期違約金3萬元），及自107年4月4日起至清償日止之遲延利息，並駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就其敗訴部分提起上訴，被上訴人就其敗訴部分未據聲明不服，已告確定，不贅】並於本院答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：兩造原約定系爭工程應於106年1月30日前完工，嗣因被上訴人施工瑕疵及遲延，被上訴人乃於106年6月12日簽具承諾書（下稱系爭承諾書），承諾於106年7月7日完工及驗收完成，如屆期仍未完成，同意伊終止合約，並拋棄所有未領工程款，又因加計雨天無法施作之日數，最後完工期限應為106年7月15日，然屆期被上訴人仍未完成，伊已於106年7月20日終止系爭契約，被上訴人既已承諾拋棄所有未領工程款，自不得再向伊為本件請求。又被上訴人已有遲延履約，伊得依系爭契約第18條第3項約定請求被上訴人給付逾期違約金617萬元（遲延617日〈106年1月31日至107年10月9日〉按日以工程總價千分之一計算），並自上訴人得請求之工程款扣除之。又被上訴人施工遲延、錯誤、瑕疵，致伊受有損害，伊並得依民法第493條第1、2項、第494條前段、第495條、第497條、第502條第1項、第503條及給付遲延損害賠償等規定，請求減少報酬或被上訴人賠償伊另行僱工施作所花費269萬4,322元（包含㊟華泰興營造工程有限公司〈下稱華泰興公司〉施作工程款218萬6,967元+㊟華泰興公司組裝安裝菱形網及外框費用15萬7,665元+㊟榮梓企業有限公司（下稱榮梓公司）承攬引水道漏水重新開挖工程款29萬9,700元+㊟健泰營造有限公司〈下稱健泰公司〉承攬回填

01 工程補貼挖土機費用5萬元），並以上開債權與被上訴人本
02 件請求抵銷等語，資為抗辯。並於本院上訴聲明：(一)原判決
03 不利於上訴人部分廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人第一審
04 之訴駁回。

05 三、法院之判斷：

06 被上訴人主張兩造於105年9月19日簽訂系爭契約，由被上訴
07 人承攬上訴人系爭工程，工程總價為1,000萬元，被上訴人
08 就系爭工程已領得工程款為605萬6,983元等情，為兩造所不
09 爭執（本院卷第107頁），並有系爭契約及所附工程標單
10 （士院卷第18至30頁）、入帳明細表及存摺內頁影本（士院
11 卷第34至39頁）存卷可憑。至被上訴人主張得依兩造間承攬
12 契約法律關係，請求上訴人再為給付工程款226萬9,507元等
13 情，則為上訴人所否認，並以前詞置辯。茲查：

14 （一）系爭工程經展延後之完工期限應為106年7月18日，被上訴
15 人屆期尚未完工，系爭契約於被上訴人106年7月21日收
16 受上訴人終止契約之意思表示時，業生終止之效力：

17 1、經查兩造於系爭契約第5條約定系爭工程應於106年1月30
18 日完工，惟屆期尚未完工，兩造復合意展延工期至106年7
19 月7日完工驗收，且約定遇雨可順延，並據被上訴人於106
20 年6月12日簽具系爭承諾書明文記載：「尚鶴營造有限公
21 司（被上訴人）原應於106年1月30日完工，拖延到今尚未
22 完工，深感致歉，現經業主李立祥（上訴人）同意完工期
23 限及驗收完成之最後期日為106年7月7日，並於106年7月1
24 0日送件申請使用執照，如106年7月7日尚未完工並經業主
25 驗收完成，同意業主終止契約，並拋棄所有對業主未領的
26 工程款，如造成業主之損失，並願賠償。未領之工程款，
27 同意業主取得使用執照後再行給付。此致業主李立祥（李
28 立祥簽名）。立書人尚鶴營造有限公司王世雄（王世雄簽
29 名）林明燦（林明燦簽名）」，再經上訴人同意遇雨順延
30 8日（106年6月12日至同年月19日）並至106年7月15日完
31 工等情，有系爭契約（士院卷第19頁）、系爭承諾書及所

01 附工程進度表（士院卷第50至51頁、北院卷第63、343
02 頁）、晴雨天認定表（北院卷第75頁）附卷可稽，並經上
03 訴人陳明在案（北院卷第49、95、317頁），應堪認定。
04 至被上訴人雖主張系爭承諾書係遭脅迫而簽立，已以106
05 年7月25日存證信函對上訴人撤銷系爭承諾書之意思表示
06 云云，惟上訴人否認有何脅迫被上訴人之情事，被上訴人
07 雖提出上開存證信函為證（士院卷第52至55頁、北院卷第
08 277至281頁），但就其主張遭脅迫簽具系爭承諾書一節並
09 未舉證以實其說，則被上訴人主張業已撤銷系爭承諾書之
10 意思表示云云，尚難認可採。

- 11 2、次查被上訴人又主張伊按施工進度於106年6月5日完成地
12 樑回填土，嗣因上訴人106年6月6日追加資材室1樓地坪施
13 作防潮設施工程，卻遲至106年6月22日始交付伊施工詳圖
14 據以施作，故工程延宕非可歸責於伊，且應展延工期等
15 情，上訴人對於有追加資材室地坪防潮設施工程及於106
16 年6月22日始交付施工詳圖一事並不爭執（北院卷第315
17 頁），僅爭執並未延宕被上訴人施作云云。茲查系爭契約
18 第5條第3項約定：「因故延期：如因天災人禍確為人力所
19 不能抗拒，或其他非可歸責於乙方（被上訴人）因素致延
20 長完工期限時，乙方得檢附相關佐證資料向甲方（上訴
21 人）申請展延工期，經甲方同意後本工程之工期予以展
22 延」（士院卷第19頁），可見若有非可歸責於被上訴人之
23 事由，而致影響履約工程期限時，被上訴人當得請求展延
24 工程期限。而查系爭工程施作期間所紀錄之晴雨天認定表
25 記載：「6/5資材室地樑回填水電配管。6/6資材室水電配
26 管。6/7資材室回填土灌水。6/8待建築師指示地坪鋼筋組
27 立。6/9待建築師指示」（北院卷第74至75頁），又上訴
28 人委請負責系爭工程設計之建築師係於106年6月22日方繪
29 製完成地坪防潮工程施作詳圖交予被上訴人，有地基防潮
30 處理施工圖記載之繪製日期在卷可按（北院卷第69頁），
31 且為上訴人所不爭執（北院卷第315頁），可見被上訴人

主張自106年6月8日起至6月22日止之期間，因等待設計建築師繪製地坪防潮工程施工詳圖，無法繼續進行該部工程施作一節，應為可採。又觀諸上開施工圖所載，上訴人所追加基地防潮工程之實際施作內容，由地表往上依序施作原有土壤夯實、鋪設15公分TH碎石級配、再鋪設碎石級配層約2公分、輕混凝土層5公分、PVC層0.5公分、鋪設1樓樓板，並使1樓樓板高層與室外土壤高層落差為35公分，則以施工進度而言（北院卷第63頁參照），地坪尚未施作完成前，尚無法續與施作地坪鋼筋、地坪RC搗築、外牆、水電配管、內牆、屋頂版、水泥養護、粉刷、鋁窗安裝等工項，此亦有被上訴人現場施作照片可參（北院卷第299頁、本院卷第145至146頁），故被上訴人主張上訴人交付基地防潮工程施工圖前，無法施作該部分工程，且因此延滯工程施作進程一節，應屬可採。但查被上訴人自承上訴人於106年6月6日即已追加資材室1樓地坪施作防潮設施工程（北院卷第91頁），則被上訴人於106年6月12日簽立系爭承諾書時，對於106年6月12日前已發生之無法施作事由，業已清楚知悉，其乃評估自106年6月12日起尚需26日工作天後，始承諾於106年7月7日完工，並因遇雨順延至同年月15日完工，業如前述，則系爭工程於106年6月12日前已發生之無法施作事由，應已列入兩造合意展延完工期限之考量在內，故6月8日至6月11日無法施作期間，應不得再予展延工期。又6月12日至6月19日無法施作期間與前述雨天展延期間重疊，亦不應重複計算。而6月20日至6月22日無法施作期間為不可歸責被上訴人之事由所致，故系爭工程應得再展延3日，展延後應至106年7月18日完工（即前述7月15日再加計3日）。

3、至被上訴人雖又主張上訴人委託之建築師於106年4月11日、17日提出變更後之C圍牆平面配置圖、圍籬立面圖，變更圍牆及圍籬工程，導致完工期限遲延云云，並提出上訴人委請負責系爭工程設計之建築師於106年4月11日、17

01 日繪製完成之C圍牆平面配置圖、圍籬立面圖為證（北院
02 卷第55至61頁）。惟查兩造既已於106年6月12日重新合意
03 系爭工程之完工期限展延至106年7月7日，並經被上訴人
04 簽具系爭承諾書承諾於106年7月7日完工，則系爭工程於1
05 06年6月12日前所生之相關展延工期事由，應已列入兩造
06 合意展延完工期限之考量在內，被上訴人猶仍請求展延此
07 前之工期日數，即非可採。

08 4、基上所述，系爭工程經展延後之完工期限應為106年7月18
09 日，惟被上訴人於106年7月18日尚未全部完成，為兩造所
10 不爭執（參北院卷第92頁及本院卷第142頁被上訴人自陳
11 須至106年8月始能全部完工等語，及北院卷第377至383頁
12 對照表顯示兩造對於被上訴人斯時尚未全部完工一事並無
13 爭執，僅就被上訴人主張已施作完成之部分項目數量有爭
14 執），則上訴人依系爭承諾書所約定：「如106年7月7日
15 （嗣經展延至7月18日，如前述）尚未完工並經業主驗收
16 完成即同意業主終止契約」，於工程期限已屆至後之106
17 年7月20日委請律師以桃園府前第958號存證信函，以被上
18 訴人未於工程期限內完工為由，向被上訴人為終止系爭契
19 約之意思表示（見士院卷第47至49頁存證信函），自屬有
20 據，則系爭契約應於被上訴人106年7月21日收受該存證信
21 函時（見士院卷第52頁被上訴人存證信函自承於該日收
22 受），業生終止之效力，應堪認定。系爭契約既於106年7
23 月21日已為終止，契約效力已不復存，則上訴人抗辯再以
24 107年10月9日答辯三狀向被上訴人為解除系爭契約之意思
25 表示云云，於法不合，並不足採，併此敘明。

26 （二）被上訴人於系爭契約終止前已施作完成但尚未領取之工程
27 款為192萬3,245元，被上訴人並未拋棄上開工程款請求
28 權，仍得依兩造間承攬契約關係向上訴人請求給付之：

29 1、按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工
30 作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。報酬應於工作交
31 付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之。民法

第490條第1項、第505條第1項分別定有明文。又契約之終止，僅使契約自終止之時起，嗣後歸於消滅，並無溯及效力，則當事人原已依約行使、履行之權利義務，自不受嗣後契約終止之影響。則被上訴人主張於系爭契約終止前業已完成之工作部分，仍得依兩造間承攬契約法律關係請求上訴人給付工程款，於法自屬有據。上訴人雖抗辯被上訴人於簽具系爭承諾書時，已拋棄未領工程款之請求權云云，惟查系爭承諾書固有記載「如106年7月7日尚未完工並經業主驗收完成，同意業主終止契約，並拋棄所有對業主未領的工程款」等語，但緊接其後即為記載「未領之工程款，同意業主取得使用執照後再行給付」等語，綜觀系爭承諾書前後完整記載及其文意，前段雖有「拋棄」之記載，但其後又約明未領工程款上訴人應給付之時限，前後段記載不一，尚難逕認被上訴人確有拋棄不為請求之意，故上訴人抗辯被上訴人已拋棄未領工程款之請求權云云，並非可採。至證人李佳玲（即上訴人胞妹，並於系爭工程施工期間代表上訴人與被上訴人聯繫及協議簽訂系爭承諾書）雖於本院具結證述：被上訴人需依時完工並申請取得使用執照完成，上訴人才需給付被上訴人未領工程款云云（本院卷第177至178頁），惟證人李佳玲既為上訴人之胞妹，且於系爭工程施工期間代表上訴人與被上訴人聯繫及協議簽訂系爭承諾書（北院卷第173至195頁兩造往來電子郵件可參，上訴人方面收寄件者julia-li即為證人李佳玲），衡情當與上訴人之利害關係同一，雖其證述內容與上訴人抗辯內容相同，但既與前述系爭承諾書前後完整文義未盡相符，尚難逕採。基此，上訴人對於系爭工程嗣另由華泰興公司承攬完工並申請取得使用執照一節既無爭執，亦有證人李佳玲證述可佐（本院卷第178頁），則被上訴人請求上訴人給付已完成工作部分之工程款，於法有據，應予准許。

2、兩造就系爭契約終止時被上訴人業已施作完成之工項、數

01 量、金額，各為主張及抗辯如附表一、二「被上訴人原審
02 主張」及「上訴人抗辯」欄所示（被上訴人主張見士院卷
03 第40至42頁、北院卷第351至359、400頁、本院卷第149至
04 161頁，上訴人抗辯見北院卷第377至383頁、本院卷第149
05 至161頁），茲就各項金額分述如下：

06 (1) 附表二/項次一準備及假設工程/編號1現場整地+道路清
07 潔維護用：

08 被上訴人主張已全部完成，應領工程款10萬元等語，上
09 訴人則抗辯被上訴人未完工，僅同意以完成度7成計價
10 等語，查被上訴人並未舉證證明其已完成本工項全部工
11 作之施作，則依舉證責任分配原則，自難遽認被上訴人
12 主張可領得此項全部工程款為可採，是本項費用僅得以
13 上訴人所不爭執之7成比例計價，故被上訴人主張此項
14 應領之工程款於7萬元之範圍內為可採，逾此範圍之主
15 張則非可採。

16 (2) 附表二/項次一準備及假設工程/編號2安全圍籬防溢
17 座、編號3安全圍籬大門、編號4施工期間工地清理及雜
18 工費、編號5工地安全警示設備告示牌：

19 兩造就編號2安全圍籬防溢座、編號3安全圍籬大門、編
20 號4施工期間工地清理及雜工費、編號5工地安全警示設
21 備告示牌部分，不爭執應給付工程款依序為13萬3,500
22 元、1萬5,000元、3萬5,000元、1萬2,000元，故被上訴
23 人主張各該項目應領之工程款如上金額，應為可採。

24 (3) 附表二/項次一準備及假設工程/編號6路損維護費：

25 被上訴人主張業已完成此項工作，應領得工程款5萬元
26 等語，上訴人則抗辯被上訴人就路損維護完全沒有施作
27 等語，查被上訴人並未舉證證明其已完成本工項全部工
28 作之施作，則依舉證責任分配原則，自難遽認被上訴人
29 主張可領得此項工程款5萬元為可採，故此項應領工程
30 款應認定為0元。

31 (4) 附表二/項次一準備及假設工程/編號7放樣：

01 被上訴人起訴時雖主張應領得此項工程款10萬元等語，
02 但上訴人抗辯系爭工程因被上訴人放樣錯誤，導致魚池
03 位移、資材室（即管理室）重新定位、GL高程錯位、圍
04 牆低於應有高度，業經被上訴人同意減帳此項放樣費用
05 10萬元等情，業據提出被上訴人所出具承諾書為證（北
06 院卷第219頁），並經被上訴人不爭執應減帳此筆10萬
07 元放樣費用（北院卷第271、351頁），故此項應領工程
08 款應認定為0元。

09 **【以上項次一合計為26萬5,500元。】**

10 (5) 附表二/項次二土方/編號1基礎挖土、原有石砌坡坎、R
11 C擋土牆、引水道舊管挖除、魚池底沉泥清理就地回
12 填：

13 兩造不爭執此項工程款應給付金額為15萬元，故被上訴
14 人主張此項目應領工程款為15萬元，應為可採。

15 (6) 附表二/項次二土方/編號2回填土(含現地回填)、回填
16 夯實：

17 被上訴人主張業已完成此項工作，應領得工程款34萬8,
18 000元等語，上訴人則抗辯被上訴人完全未施作此項土
19 方回填、夯實之工作等語，並提出現場照片為證（本院
20 卷第145至153頁），查被上訴人並未舉證證明其已完成
21 本工項全部工作之施作，則依舉證責任分配原則，自難
22 遽認被上訴人主張可領得此項工程款為可採，故此項應
23 領工程款應認定為0元。

24 **【以上項次二合計為15萬元。】**

25 (7) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號1、A.
26 魚池四周擋土牆(L=164.13m)/編號(1)FY=2800普通鋼筋
27 #3-#5(含加工組立)：

28 被上訴人主張此項工作已全部施作完成，應領工程款為
29 49萬4,500元等語，上訴人雖不爭執此項工作已完成施
30 作，但抗辯應扣其委由其他承商施作之魚池防水處理及
31 防水劑費用共計6萬1,500元。惟查，魚池防水處理及防

01 水劑工程，並非系爭契約工程標單（士院卷第27至30
02 頁）及施工圖說（外放）所約定之工程施作範圍，上訴
03 人抗辯應扣除6萬1,500元云云，並不可採，故被上訴人
04 主張此項應領工程款為49萬4,500元一節，應屬可採。

05 (8) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號1、A.
06 魚池四周擋土牆(L=164.13m)/編號(0)0000PSI預拌混凝
07 土（含壓送車帶土尾、接管費）、(3)一般模板組立及損
08 耗，含施工架：

09 兩造不爭執應給付工程款依序為78萬4,900元、47萬4,3
10 00元，故被上訴人主張各該項目應領之工程款如上金
11 額，應為可採。

12 (9) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號1、A.
13 魚池四周擋土牆(L=164.13m)/編號(5)魚池頂週圍砌卵
14 石(W=25CM)：

15 被上訴人已自承本工項未施作（士院卷第40頁、北院卷
16 第351頁），自不得請求此項工程款2萬5,000元。又上
17 訴人雖抗辯因被上訴人未予施作，致其另委請華泰興公
18 司施作並支出12萬0,250元，與系爭契約價差9萬5,250
19 元應逕自被上訴人可請求之工程款中扣除云云，惟查上
20 訴人此部分抗辯，要屬上訴人終止系爭契約後，得否另
21 行請求被上訴人給付未施作工作項目所增加之費用，且
22 經上訴人於本件主張抵銷，爰於後述抵銷抗辯部分再予
23 說明。故被上訴人此項工程款應為0元。

24 (10) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號1、A.
25 魚池四周擋土牆(L=164.13m)/編號(6)魚池上方溢水
26 口：

27 兩造均不爭執被上訴人並未施作此項工作，且應自被上
28 訴人可請領之工程款中另予扣除3萬元等情（本院卷第1
29 51頁），故被上訴人得請領工程款應扣除此部分3萬
30 元。

31 (11) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號1、A.

01 魚池四周擋土牆(L=164.13m)/編號(7)魚池下方排水
02 管、(*)挖、埋、填、挖土機0.5工：

03 兩造均不爭執被上訴人並未施作上開項目之工作，關於
04 (7)魚池下方排水管部分，兩造亦不爭執應自被上訴人
05 可請領之工程款中扣除3,200元（士院卷第40頁、北院
06 卷第351頁），故應於被上訴人得請領工程款中扣除
07 之。關於(*)挖、埋、填、挖土機0.5工部分，上訴人雖
08 抗辯應自被上訴人可請領之工程款另再扣除挖土機1天
09 加1工人之金額1萬1,000元云云，但為被上訴人所否
10 認，上訴人亦未提出其他證據以實其說，則此部分僅得
11 依被上訴人所自認應扣除金額4,500元（士院卷第40
12 頁）扣除之。

13 (12) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號1、A.
14 魚池四周擋土牆(L=164.13m)/編號(**)放樣：

15 上訴人雖抗辯應於項次三工程款中扣除放樣工項之工程
16 款10萬元云云，惟此扣款項目已於前述「(4)附表二/
17 項次一準備及假設工程/編號7放樣」扣款不予列計工程
18 款，上訴人重複扣款，不應准許。

19 (13) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號2、A.
20 魚池底工程(2210 m²)/編號(1)FY=2800普通鋼筋#3-#5
21 (含加工組立)、(0)0000PSI預拌混凝土(含壓送車帶土
22 尾、接管費)、(0)0000PSI預拌混凝土(含壓送車帶土
23 尾、接管費)：

24 兩造就編號(1)FY=2800普通鋼筋、(0)0000PSI預拌混凝
25 土、(0)0000PSI預拌混凝土部分，不爭執應給付工程款
26 依序為59萬1,250元、31萬5,000元、96萬3,500元，故
27 被上訴人主張各該項目應領之工程款如上金額，應為可
28 採。

29 (14) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號3、B.
30 擋土牆+圍牆(L=63.7m)/編號(1)FY=2800普通鋼筋#3-#5
31 (含加工組立)、編號(0)0000PSI預拌混凝土(含壓送車

帶土尾、接管費)、編號(3)一般模板組立及損耗含施工架：

兩造就編號(1)FY=2800普通鋼筋、(0)0000PSI預拌混凝土、(3)一般模板組立及損耗含施工架部分，不爭執應給付工程款依序為26萬8,750元、39萬2,450元、35萬6,400元，故被上訴人主張各該項目應領之工程款如上金額，應為可採。

(15) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號4、C. 圍牆+排水溝(L=90.66m)圍牆仍為90.66M、排水溝大約67M (減少23M)/編號(1)FY=2800普通鋼筋#3-#5(含加工組立)、編號(0)0000PSI預拌混凝土(含壓送車帶土尾、接管費)、編號(3)一般模板組立及損耗含施工架部分：查系爭契約就(1)FY=2800普通鋼筋、(0)0000PSI預拌混凝土、(3)一般模板組立及損耗含施工架部分所約定工程款依序為5萬9,125元、8萬6,950元、13萬4,550元，上訴人雖不爭執被上訴人均有施作，但抗辯因被上訴人施工深度不足、漏水、未施作粉光，共應扣減工程款14萬元云云，並提出圍牆施作照片、漏水、粉光前後之照片為證(北院卷第139至149頁)。惟查被上訴人否認有何施作深度不足之情形，上訴人所提出照片亦無從遽認其所主張施作不良之情形存在，故上訴人抗辯深度不足瑕疵扣款一節，難認可採。被上訴人又主張漏水部分業已修補完成等語，並提出修補照片為證(北院卷第273、275、367、369頁)，上訴人並未再舉證證明尚有可歸責於被上訴人之漏水瑕疵存在，則上訴人抗辯漏水瑕疵扣款一節，亦不可採。至上訴人抗辯被上訴人未施作粉光一節，查粉光工作並非系爭契約工程標單(士院卷第27至30頁)及施工圖說(外放)所約定之工程施作範圍，故上訴人抗辯粉光瑕疵扣款一節，顯非可取。從而被上訴人主張上開項目應得依序領取5萬9,125元、8萬6,950元、13萬4,550元工程款，應堪採信。

01 (16) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號4、C.
02 圍牆+排水溝(L=90.66m)圍牆仍為90.66M、排水溝大約6
03 7M (減少23M)/編號(4)R.C柱(@140)2m@1支、編號(5)白
04 鐵菱形網(3mm*140cm*90.66M)、含錨栓、固定等五金耗
05 材：

06 被上訴人於審理中已自承並未施作編號(4)R.C柱(@140)
07 2m@1支、編號(5)白鐵菱形網(3mm*140cm*90.66M)、含
08 錨栓、固定等五金耗材等工項(北院卷第347頁、本院
09 卷第153頁)，並有上訴人所提出照片可佐(北院卷第3
10 27頁)，則上開項目之應領工程款均應為0元。

11 (17) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號4、C.
12 圍牆+排水溝(L=90.66m)圍牆仍為90.66M、排水溝大約6
13 7M (減少23M)/編號(6)預鑄排水溝：

14 查系爭契約就(6)預鑄排水溝所約定工程款為26萬2,914
15 元，上訴人雖不爭執被上訴人有施作排水溝，但抗辯被
16 上訴人未完成排水溝頂面，應扣減此項工程款中之3萬
17 8,000元，又因被上訴人施工漏水、未施作粉光應扣減
18 工程款5萬元等情，並提出施作照片為證(北院卷第145
19 至149頁)。經查施工圖說A4-1-1圍牆擋土牆剖立面圖
20 含配筋、A4-1-2魚池排水口及溢水口詳圖、A4-1-3水溝
21 &陰井詳圖(外放)，該排水溝上方確有設計頂面，但
22 對照前述施工照片，可見排水溝上方確實未施作頂面，
23 則上訴人抗辯頂面未施作部分應扣除3萬8,000元一節，
24 應屬可採。至上訴人抗辯漏水瑕疵一節，被上訴人則主
25 張漏水部分業已修補完成等語，並提出修補照片為證
26 (北院卷第273、275、367、369頁)，上訴人並未再舉
27 證證明尚有可歸責於被上訴人之漏水瑕疵存在，則上訴
28 人抗辯漏水瑕疵扣款一節，並不可採。又上訴人抗辯被
29 上訴人未施作粉光一節，查粉光工作並非系爭契約工程
30 標單(士院卷第27至30頁)及施工圖說(外放)所約定
31 之工程施作範圍，故上訴人抗辯粉光瑕疵扣款一節，顯

01 非可取。從而此部分工程款應為22萬4,914元（26萬2,9
02 14元-3萬8,000元）。

03 (18) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號4、C.
04 圍牆+排水溝(L=90.66m)圍牆仍為90.66M、排水溝大約6
05 7M（減少23M）/編號(7)新作50*50預鑄陰井(含鍍鋅隔柵
06 蓋板)：

07 兩造對於原約定施作9組預鑄陰井，嗣僅施作1組，並應
08 以4,000元計價一事已不爭執（本院卷第154頁），故此
09 項工程款應以4,000元為計算。

10 (19) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號4、C.
11 圍牆+排水溝(L=90.66m)圍牆仍為90.66M、排水溝大約6
12 7M（減少23M）/編號(*)後段斜角增加長度1.7米×8,556
13 元：

14 兩造於本院對於此項工作應以原圍牆施作數量90.66米
15 工程款28萬0625元(即前揭項次三、編號4、(1)(2)(3)
16 之約定工程款59,125+86,950+134,550=280,625)，據以
17 計算每公尺圍牆單價約為3,096元(280,625/90.66=3,09
18 6)，故增加施作1.7米圍牆所需之費用為5,263元(3,096
19 *1.7=5,263)一節已不爭執（本院卷第154頁），故此項
20 工程款應為5,263元。

21 (20) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號5、D.
22 擋土牆+圍牆+排水溝(L=35.7m)/編號(1)FY=2800普通鋼
23 筋#3-#5(含加工組立)、編號(0)0000PSI預拌混凝土(含
24 壓送車帶土尾、接管費)、編號(3)一般模板組立及損耗
25 含施工架：

26 查系爭契約就(1)FY=2800普通鋼筋、(0)0000PSI預拌混
27 凝土、(3)一般模板組立及損耗含施工架部分所約定工
28 程款依序為：8萬9,440元、12萬9,250元、13萬6,800
29 元，上訴人雖不爭執被上訴人均有施作，但抗辯因被上
30 訴人圍牆高度不足、未施作粉光，應扣減工程款5萬元
31 云云，並提出圍牆施作照片、粉光前後之照片為證（北

院卷第139至149頁)。惟查被上訴人否認有何施作圍牆高度不足之情形，上訴人所提出照片亦無從遽認其所主張圍牆高度不足之情形存在，故上訴人抗辯圍牆高度不足瑕疵扣款一節，難認可採。又粉光工作並非兩造所約定之工程施作範圍，業如前述，則上訴人抗辯粉光瑕疵扣款一節，亦非可取。從而被上訴人主張上開項目應得依序領取8萬9,440元、12萬9,250元、13萬6,800元工程款，應堪採信。

- (21) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號5、D. 擋土牆+圍牆+排水溝(L=35.7m)/編號(4)R.C柱(@140)、編號(5)白鐵菱形網(3mm*140cm*35.72M)、含錨栓、固定等五金耗材、編號(6)預鑄排水溝、編號(7)新作50*50預鑄陰井(含鍍鋅隔柵蓋板)：

兩造於本院已不爭執被上訴人並未施作(4)R.C柱(@140)、(5)白鐵菱形網(3mm*140cm*35.72M)、含錨栓、固定等五金耗材、(6)預鑄排水溝、(7)新作50*50預鑄陰井(含鍍鋅隔柵蓋板)等項目，被上訴人無得領取各該項目之工程款(本院卷第155、156頁)，則各該項目之應領工程款均應為0元。

- (22) 附表二/項次三結構體、擋土牆、圍牆工程/編號6、138地號D擋土牆(L=61.21m)大約81M(增加20M)/編號(1)FY=2800普通鋼筋#3-#5(含加工組立)、編號(0)0000PSI預拌混凝土(含壓送車帶土尾、接管費)、編號(3)一般模板組立及損耗含施工架：

查系爭契約就(1)FY=2800普通鋼筋、(0)0000PSI預拌混凝土、(3)一般模板組立及損耗含施工架部分所約定工程款依序為：24萬2,950元、21萬8,550元、23萬4,450元，上訴人雖不爭執被上訴人均有施作，但抗辯因被上訴人圍牆高度不足、未施作粉光，應扣減工程款5萬元云云，並提出圍牆施作照片、粉光前後之照片為證(北院卷第139至149頁)。惟查被上訴人否認有何施作圍牆

高度不足之情形，上訴人所提出照片亦無從遽認其所主張圍牆高度不足之情形存在，故上訴人抗辯圍牆高度不足瑕疵扣款一節，難認可採。又粉光工作並非兩造所約定之工程施作範圍，業如前述，則上訴人抗辯粉光瑕疵扣款一節，亦非可取。從而被上訴人主張上開項目應得依序領取24萬2,950元、21萬8,550元、23萬4,450元工程款，應堪採信。

【以上項次三合計為616萬9,592元。】

(23) 附表二/項次四管理室/編號(1)FY=4200高拉力鋼筋#6(含加工組立)、編號(2)FY=2800普通鋼筋#3-#5(含加工組立)、編號(0)0000PSI預拌混凝土(含壓送車帶土尾、接管費)、編號(4)一般模板組立及損耗：

兩造於本院已不爭執上開(1)FY=4200高拉力鋼筋、(2)FY=2800普通鋼筋、(0)0000PSI預拌混凝土、(4)一般模板組立及損耗等工項部分，被上訴人僅完成其中8根柱子的基礎，完成度15%，且1樓樓地板尚未鋪設PC，管理室主體牆面柱子都未施工，牆面預留鋼筋施工錯誤，故被上訴人得請求之工程款金額依序為1萬3,500元、2萬5,155元、2萬8,553元、3萬5,573元等情（本院卷第157至158頁），故各該項目應領工程款應同兩造所不爭執之金額。

(24) 附表二/項次四管理室/編號(5)施工鷹架、編號(6)柱續接器預留、編號(7)1F地坪整體粉光、坪頂批土、屋頂整體粉光+防水責任施工、編號(8)1F內、外牆面1:3水泥粉刷打底、編號(9)D1:90*210金屬門(含門窗坎縫)、編號(10)W1:120*140鋁橫拉窗(含門窗坎縫)、編號(11)W2:120*60鋁橫拉窗(含門窗坎縫)、編號(12)水電、編號(*)預留柱鋼筋：

兩造於本院對於被上訴人並未施作上開工項，均不得計價一節已不爭執（本院卷第158頁），故各該工項之應領工程款均應列計為0元。

01 (25) 附表二/項次四管理室/編號(**)資材室興建工程款扣減
02 部分：上訴人抗辯終止系爭契約後，因另委請華泰興公
03 司承攬完成而支出費用116萬元，與系爭工程原約定承
04 攬報酬83萬0,560元之差額32萬9,440元，應自被上訴人
05 可請領工程款中扣除一節，上訴人於本院業已陳明此筆
06 金額就是上訴人主張另由華泰興公司承攬部分，上訴人
07 另為抵銷抗辯等語（本院卷第158頁），茲於後述上訴
08 人抵銷抗辯部分再為論述。

09 【以上項次四合計為10萬2,781元。】

10 (26) 附表二/項次五引水道工程/編號1新作50cm預鑄高壓水
11 泥涵管、編號2新作70*70預鑄陰井(含鍍鋅隔柵蓋板)(6
12 0cm*90cm)：

13 被上訴人主張已施作完成編號1新作50cm預鑄高壓水泥
14 涵管、編號2新作70*70預鑄陰井(含鍍鋅隔柵蓋板)(60c
15 m*90cm)等工項，應領得系爭契約所約定工程款依序為4
16 1萬1,488元、5萬元等語。上訴人並不爭執上開工項被
17 上訴人已有施作完成，但抗辯引水道施工不良、路面塌
18 陷、測試引水道漏水，致另委請榮梓公司開挖重作，並
19 拒絕給付此部分工程款云云，惟為被上訴人所否認，並
20 陳稱：是上訴人自己運回填土時大卡車壓壞毀損，與伊
21 施作沒有關係，當時伊施作的水管上訴人已經啟用作為
22 魚池之進水，可見伊施作沒有瑕疵等語。茲查上訴人自
23 承引水道工程於完工後，於107年3月18日試水時方發現
24 引水道有漏水之瑕疵（北院卷第319頁），之後始委請
25 榮梓公司開挖修繕，距離被上訴人遭上訴人於106年7月
26 21日終止系爭契約並全面離場時，已時隔8個月之久，
27 其間上訴人已另將系爭工程未完工部分發包予華泰興公
28 司承攬施作，並委由健泰公司進出現場進行土石方回填
29 等工作，有上訴人與華泰興公司之工程合約書（北院卷
30 第223至245頁）、與榮梓公司工程請款單（北院卷第25
31 3頁）、與健泰公司之回填工程合約書（北院卷第255至

259頁)在卷可憑，並經證人葉世駿(華泰興公司負責人)、楊家杰(榮梓公司負責人)、證人林志峯(健泰公司員工)於本院具結證述可佐(本院卷第180至184頁)，可徵被上訴人抗辯伊離場後，上訴人另委請他人進場施作，大型機具進出場壓壞毀損引水道設備一節，尚非全屬虛妄。又證人邱柏勳(華泰興公司工務經理)於本院具結證述：107年3月18日進行通水測試時，雖有開挖路面，發現涵管交接處漏水，但沒有整個地方全部開挖，無法判斷漏水原因為何等語(本院卷第220至221頁)，是依證人所述，亦難遽認被上訴人離場8個月後所發生之引水道漏水問題，必為被上訴人施工瑕疵所造成。基上所述，上訴人抗辯係因被上訴人施作瑕疵並致全部引水道開挖重作一節，尚難逕予採信。從而上訴人既不爭執被上訴人已完成本項工作之施作，則被上訴人主張編號1新作50cm預鑄高壓水泥涵管、編號2新作70*70預鑄陰井(含鍍鋅隔柵蓋板)(60cm*90cm)等工項，應領工程款依序為41萬1,488元、5萬元，堪予認定。

【以上項次五合計為46萬1,488元。】

(27)附表二/項次十二追加工程項目/編號1:C牆排水管PVC管8吋一支+4個彎頭、編號2:C牆排水管挖土機一式、編號3:C牆排水管道路切割、編號4:C牆排水管陰井、編號5:C牆排水管陰井排水管2次修改工程、編號6:138排水管PVC10吋二支+一個彎頭、編號7:138排水管挖土機一式、編號8:138排水管道路切割、編號9:引水道追加(埋管、集水坑)、編號10:資材室(地坪防潮設施)代為施工(7320+8000+4600+2000+1830+3749)：

查兩造對於上開編號1、2、3、6、7、8、9、10所示追加工程項目，被上訴人均有施作完成，且依序應以9,200元、9,000元、1,500元、9,600元、9,000元、1,500元、2萬5,000元、2萬7,499元計付工程款一節均不爭執，被上訴人就上開項目主張應領如上所述之工程款，

01 堪予採信。至被上訴人於本院對於上開編號4、5所示項
02 目不得列計本件工程款一事已不爭執（本院卷第160
03 頁），則該等項目之工程款均應為0元。

04 【以上項次十二合計為9萬2,299元。】

05 (28) 附表二/項次八申請開工、施工勘驗及使照申請費、各
06 項文書作業費用：

07 被上訴人主張業已辦理申請開工及施工勘驗等部分之文
08 書作業費用，故於原審請求依系爭契約所約定工程款18
09 萬元折半計算為9萬元等語。上訴人則抗辯應扣除後續
10 查驗、申請使照、配合使照整地費用17萬元後，只願給
11 付被上訴人1萬元等語。經查上訴人後續委由華泰興公
12 司辦理使用執照請領作業，共計支出「變更承造人」、
13 「後續查驗至使用執照取得」費用分別為2萬5,000元、
14 7萬元，有工程明細表在卷可按（北院卷第241頁），上
15 開部分應即為被上訴人未依約完成之工作，則被上訴人
16 就此項工作已完成部分可請領之工程款，應以系爭契約
17 原約定工程款18萬元扣除上開後續辦理使用執照所支出
18 費用9萬5,000元為計算，故被上訴人本項僅能請求8萬
19 5,000元。

20 (29) 附表二/項次九、新建工程營建廢棄物處理計畫書：

21 被上訴人主張已完成此項工作，並據提出回填處理計畫
22 （北院卷第400至433頁），足認被上訴人確已完成此項
23 工作，則被上訴人主張此項工作可請領約定工程款5萬
24 元一節，應屬可採。至上訴人抗辯只能依7成之比例計
25 價云云，則非可採。

26 (30) 附表二/項次十、新建工程營建廢棄物處理費：

27 被上訴人主張伊已完成此項工作，得請求所約定工程款
28 5萬元全額等語，上訴人則抗辯被上訴人僅完成7成之工
29 作，此項工程款應按完成工作之比例計算等語。查被上
30 訴人退場時，系爭工程尚有前述土方回填夯實、魚池周
31 圍、魚池上方溢水口、下方排水管、C圍牆、D擋土牆、

01 管理室等多處尚未完工，已如前述，則被上訴人自不可
02 能就系爭契約所約定營建廢棄物全部處理完畢，自不待
03 言。則被上訴人已完成工作部分714萬9,361萬元（即項
04 次一265,500元+項次二150,000元+項次三6,169,592元
05 +項次四102,781元+項次五461,488元），除以系爭工程
06 項次一至五工程款總額896萬3,720萬元（即項次一460,
07 500元+項次二498,000元+項次三6,713,172元+項次四83
08 0,560元+項次五461,488元），所佔比例為79.76%（小
09 數點第2位以下4捨5入），則被上訴人得請求之工程款
10 應為3萬9,880元（即50,000元 $\times$ 79.76%=39,880元，小數
11 點以下4捨5入）。

12 (31) 附表二/項次項次十一、管理費及利潤：

13 被上訴人主張伊得請求系爭契約所約定管理費及利潤70
14 萬4,508元全額等語，上訴人則抗辯被上訴人僅完成7成
15 之工作，此項工程款應按完成工作之比例計算等語。查
16 管理費及利潤係以總承攬報酬一定比例為計算，則被上
17 訴人退場時，系爭工程既有前述工作尚未完成，被上訴
18 人自不得請領系爭契約所約定管理費及利潤全額，應屬
19 至明。則被上訴人已完成工作部分既佔系爭工程工程款
20 總額79.76%，已如前述，則被上訴人得請求之管理費及
21 利潤應為56萬1,916元（即704,508元 $\times$ 79.76%=561,916
22 元，小數點以下4捨5入）。

23 3、基上所述，被上訴人於系爭契約終止時，業已完成之工作
24 部分得請求工程款總計（即以上項次一至項次十二合計總
25 額）為798萬0,228元，扣除被上訴人已領得605萬6,983
26 元，尚有工程款192萬3,245元未領取。

27 (三) 上訴人抗辯得依系爭契約第18條第3項約定請求被上訴人
28 給付逾期違約金3萬元，並自被上訴人得請求之工程款扣
29 除之，為有理由，扣除後被上訴人得請求之工程款應為18
30 9萬3,245元，至上訴人逾上開金額之違約金主張，則不可
31 採：

01 1、經查系爭契約第18條第3項約定：「逾期違約金，以日為
02 單位，乙方如未依照規定期限完工，應按逾期日數，每日
03 依本契約工程總價千分之一計算逾期違約金」，系爭契約
04 第20條第2項後段約定：「甲方依據前項各款終止或解除
05 契約時... 甲方得先行扣除違約金、損害賠償金額及增加
06 之費用」（士院卷第23至24頁）。被上訴人既有前述逾期
07 尚未完工之情事，且經上訴人終止系爭契約在案，則上訴
08 人抗辯得依系爭契約上開約定，將得請求被上訴人給付之
09 逾期違約金自應給付予被上訴人之工程款中扣除之，於法
10 有據，合先敘明。

11 2、次查系爭工程之完工期限業經展延至106年7月18日，惟被
12 上訴人於斯時尚未完成全部工程，嗣於上訴人106年7月21
13 日以存證信函送達被上訴人而發生終止契約效力，均如前
14 述，則被上訴人就系爭工程共計逾期3日。是以，依系爭
15 契約第18條第3項之約定，應按系爭契約工程總價即1,000
16 萬元之千分之1計罰被上訴人逾期3日之違約金共計3萬元
17 （即1,000萬元 $\times$ 1/1000 $\times$ 3日=3萬元），則上訴人抗辯應自
18 被上訴人工程款扣除此部分逾期違約金，自屬有據，扣除
19 後被上訴人得請求之工程款應為189萬3,245元（即1,923,
20 245元-30,000元=1,893,245元），至上訴人逾上開金額之
21 違約金主張，於法不合，即無可採。

22 （四）上訴人抗辯得請求被上訴人減少價金或賠償伊另行僱工施
23 作所花費269萬4,322元（包含㊟華泰興公司施作工程款21
24 8萬6,967元+㊟華泰興公司組裝安裝菱形網及外框費用15
25 萬7,665元+㊟榮梓公司承攬引水道漏水重新開挖工程款29
26 萬9,700元+㊟健泰公司承攬回填工程補貼挖土機費用5萬
27 元，本院卷第253頁），並據以與被上訴人本件工程款債
28 權抵銷，均為無理由，不應准許：

29 1、華泰興公司承攬未完成工程部分之工程款218萬6,967元及
30 菱形網及外框費用15萬7,665元部分：

31 上訴人主張其另行交由華泰興公司承攬施作部分，共計支

01 出費用218萬6,967元（上訴人原主張223萬2,299元，嗣更
02 正為218萬6,967元，見本院卷第227、253頁）、15萬7,66
03 5元，此等費用應由被上訴人負擔云云，固據提出工程合
04 約書、請款單、收款明細表匯款資料、銷貨單為憑（北院
05 卷第223至251頁、本院卷第235頁），並經證人葉世駿證
06 述在案（本院卷第179至181頁）。惟查系爭契約終止後，
07 系爭契約已向後失其效力，被上訴人已不負施作後續未完
08 成工程之義務，上訴人亦毋庸給付後續未完成工程之報酬
09 予被上訴人，則上訴人於終止契約後另行發包予其他承商
10 施作後續未完成工程，屬上訴人委由其他承商施工所需支
11 付之承攬報酬，並非與被上訴人承攬關係存續中得以請求
12 減少承攬報酬之情形，亦難認屬上訴人所受之損害，且上
13 訴人復未舉證證明有其他具體之損害發生，而應由被上訴
14 人負賠償之責，是上訴人依民法第493條第1、2項、第494
15 條前段、第495條、第497條、第502條第1項、第503條及
16 給付遲延損害賠償等規定主張被上訴人應負擔後續未完成
17 施作工程之費用218萬6,967元及菱形網及外框費用15萬7,
18 665元，並執以抵銷之，並不可採。

19 2、榮梓公司承攬引水道漏水重新開挖29萬9,700元部分：

20 （1）上訴人主張因被上訴人施作之引水道工程有漏水等瑕
21 疵，其乃委由榮梓企業有限公司施工，費用為23萬1,70
22 0元，加計購買水管材料費用6萬8,000元，合計29萬9,7
23 00元，應由被上訴人負擔云云，固據提出請款單、施工
24 照片為證（北院卷第253、163至171、329至335頁），
25 證人楊家杰則於本院具結證述：確有承攬上開引水道漏
26 水重新開挖工程，惟上訴人實際上給付伊公司之工程款
27 僅有17、18萬元而已等語在卷（本院卷第181至182
28 頁）。

29 （2）按民法第493條規定「工作有瑕疵者，定作人得定相當
30 之期限，請求承攬人修補之。承攬人不於前項期限內修
31 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。如修補所需費用過鉅者承攬人得拒絕修補。前項規定，不適用之」。所謂定作人得自行修補，係以承攬人不於定作人所定之期間內修補，或拒絕修補為其要件。良以定作人既願訂定承攬契約而將其工作委由承攬人承製，顯見對於工作瑕疵之補完，亦以承攬人有較強之修繕能力，能夠以較低廉之成本完成修補，定作人倘未先行定期催告承攬人是否修補瑕疵，自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成本獲取最大收益之經濟目的，所必然獲致之結論，且就避免使承攬人負擔不必要之高額費用之公平原則而言，亦乃不可違背之法則（最高法院86年度台上字第2298號判決意旨參照）。又按承攬人具有專業知識，修繕能力較強，且較定作人接近生產程序，更易於判斷瑕疵可否修補，故由原承攬人先行修補瑕疵較能實現以最低成本獲取最大收益之經濟目的。是以民法第495條雖規定，因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依民法第493條及第494條規定請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償。惟定作人依此規定請求承攬人賠償損害仍應依民法第493條規定先行定期催告承攬人修補瑕疵，始得為之，尚不得逕行請求承攬人賠償損害，庶免可修繕之工作物流於無用，浪費社會資源（最高法院106年度第5次民事庭會議決議參照）。是承攬人完成之工作存有瑕疵，定作人得依前開規定，請求承攬人償還瑕疵修補費用，惟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) 惟查上訴人自承其並未通知被上訴人引水道有漏水瑕疵之存在，亦未通知被上訴人限期補正瑕疵等情（北院卷第319頁），則依前開所述，上訴人自不得依前揭規定請求被上訴人給付本項瑕疵之修補費用。又上訴人自承引水道工程於完工後，於107年3月18日試水時方發現引

水道有漏水之瑕疵等語（北院卷第319頁），之後始委請榮梓公司開挖修繕，距離被上訴人遭上訴人於106年7月21日終止系爭契約並全面離場時，已時隔8個月之久，其間上訴人已另將系爭工程未完工部分發包予華泰興公司承攬施作，並委由健泰公司進出現場進行土石方回填等工作，可徵被上訴人抗辯伊離場後，上訴人另委請他人進場施作，大型機具進出場壓壞毀損引水道設備一節，尚非全屬虛妄。且證人邱柏勳於本院具結證述：107年3月18日進行通水測試時，雖有開挖路面，發現涵管交接處漏水，但沒有整個地方全部開挖，無法判斷漏水原因為何等語（本院卷第220至221頁），均如前述，則本件亦難遽認被上訴人離場8個月後所發生之引水道漏水問題，必為被上訴人施工瑕疵所造成。從而上訴人依民法第493條第1、2項、第494條前段、第495條、第497條、第502條第1項、第503條及給付遲延損害賠償等規定主張被上訴人應負擔引水道漏水重新開挖29萬9,700元，並執以抵銷之，亦不可採。

3、健泰公司回填工程5萬元部分：

上訴人又主張伊交由健泰公司施作回填工程，補貼挖土機費用5萬元，亦應由被上訴人負擔云云，並提出其與健泰公司之回填工程合約書為證（北院卷第255至259頁），並經證人林志峯證述在案（本院卷第183至184頁）。惟查上訴人與健泰公司所簽訂之回填工程合約書第4條約定「甲方（上訴人）同意乙方（健泰公司）回填（乾淨紅土、黃土）至回填基地」，第5條第2項約定「現況回填高層範圍，則需由甲方請測量公司人員與乙方會同現場實際測量回填高層」、第6條約定「工程款金額新台幣0元整」（北院卷第257頁），可見上訴人乃同意健泰公司將他處外運之乾淨土壤回填於系爭工程基地內，且因上訴人無償提供回填基地，作為健泰公司他處外運土方回填之處所，健泰公司乃同意無償辦理基地回填工程，是上訴人依約並無需

01 支付回填工程之工程款予健泰公司之必要，又回填工程所
02 需使用之施工機具含挖土機費用，自亦含於回填工程費用
03 中，上訴人單方自行補貼健泰公司挖土機費用，非屬回填
04 工程所需支付之工程款，自應由上訴人自行負擔，故上訴
05 人主張被上訴人應負擔回填工程費用5萬元，並執以抵銷
06 之，並無可採。

07 4、綜上，上訴人抗辯得請求被上訴人減少價金或賠償伊另行
08 僱工施作所花費269萬4,322元，並據以與被上訴人本件工
09 程款債權抵銷，均為無理由，不應准許。

10 四、綜上所述，被上訴人依兩造間承攬契約關係，請求上訴人給
11 付工程款189萬3,245元，及自本件支付命令送達翌日即106
12 年4月4日起（士院卷第72頁送達證書參照）至清償日止，按
13 年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾上開金額所為
14 之請求，為無理由，應予駁回。從而原審就超過上開應予准
15 許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原
16 判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄
17 改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴
18 人敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此
19 部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

20 五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
21 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
22 逐一論列，併此敘明。

23 六、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由。依民事訴
24 訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

25 中 華 民 國 109 年 3 月 17 日

26 工程法庭

27 審判長法 官 陶亞琴

28 法 官 陳蒨儀

29 法 官 廖慧如

30 正本係照原本作成。

31 被上訴人不得上訴。

01 上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書
02 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
03 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
04 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
05 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
06 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
07 律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 109 年 3 月 18 日
09 書記官 張佳樺

10 附註：

11 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

12 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
13 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

14 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
15 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
16 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。