

臺灣高等法院民事判決

109年度上字第659號

上訴人 三輪建材企業有限公司

法定代理人 黃達青

訴訟代理人 陳振瑋律師

複代理人 賴映淳律師

上訴人 全麗營造有限公司

法定代理人 盧武仁

訴訟代理人 盛枝芬律師

上列當事人間請求給付工程款事件，兩造對於中華民國109年3月23日臺灣桃園地方法院107年度建字第104號第一審判決，各自提起上訴，本院於111年12月7日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回三輪建材企業有限公司後列第二項之訴部分，及該部分訴訟費用之裁判，均廢棄。

上廢棄部分，全麗營造有限公司應再給付三輪建材企業有限公司新臺幣叁拾陸萬陸仟柒佰玖拾捌元，及自民國一〇八年六月十四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

三輪建材企業有限公司其餘上訴駁回。

全麗營造有限公司之上訴駁回。

第一審廢棄改判部分之訴訟費用，由全麗營造有限公司負擔。第二審訴訟費用，關於三輪建材企業有限公司上訴部分，由全麗營造有限公司負擔其中百分之十六，餘由三輪建材企業有限公司負擔；關於全麗營造有限公司上訴部分，由全麗營造有限公司負擔。

事實及理由

一、三輪建材企業有限公司（下稱三輪公司）於原審起訴主張其與全麗營造有限公司（下稱全麗公司）間有外牆漆工程承攬契約關係及固耐石買賣契約關係，工程款總計應為新臺幣

(下同) 347萬5651元，全麗公司前已給付137萬3900元，尚餘210萬1751元工程款未付，另欠固耐石貨款60萬7072元，於原審聲明請求全麗公司應給付三輪公司270萬8823元(包含工程款210萬1751元及固耐石貨款60萬7072元)，及自民國108年6月14日起至清償日止按週年利率5%計算之利息(見原審卷二第344頁；起息日見原審卷二第168頁)。原審判決認定三輪公司本得請求之工程款為18萬6249元，扣除已受領137萬3900元後，無餘額可請求，另尚有貨款60萬7072元，全麗公司以鷹架費用24萬元抵銷後，三輪公司僅能請求36萬7072元，而判命全麗公司應給付三輪公司36萬7072元及自108年6月14日起算之法定遲延利息，且駁回其餘(234萬1751元)請求。三輪公司、全麗公司分別對敗訴部分不服提起上訴，以下分別以三輪公司、全麗公司稱之。

二、三輪公司主張：

伊公司前與全麗公司簽立承攬契約，約定由伊承攬全麗公司位於新竹市○○段○○○街「萬鎮」建案(下稱系爭建案)關於建築物之外牆漆工程，原施作範圍包括建物編號A1、A2、A3、A5、A6、B7、C8、A9、A10、A11、A12共11戶(下稱A1等11戶)，以包工包料方式完成承攬事項，就報酬則約定為伊按實際進度向全麗公司申請計價。待全部工程完工驗收合格並出具保固切結書、使用執照取得1年後，全麗公司即應付清10%之尾款。兩造初時約定外牆漆應噴為「平面」(或稱細緻面)而非粗糙面，伊於104年2月間起進場施工，全麗公司並依約按期估驗並給付各期款項，104年6月復追加要求伊施作建物編號H13之外牆漆工程(與A1等11戶合稱為系爭工程)，同年6月系爭工程已完成近半，為使雙方間之權利義務關係明確，乃於104年6月11日簽立工程承攬契約書(下稱系爭契約書)，伊並於104年8月底完工。全麗公司就A1等11戶建物進行他項工程而有吊沙至建物室內之需求，卻未就已完工部分進行保護，致就髒污部分有重新噴漆需求，兩造乃進行協商，全麗公司承諾就需噴漆補救部分補貼伊26萬元

01 施工費用，伊始於106年1月進場施作補救。另因建物編號A9
02 之外牆底層混凝土施作不當，全麗公司自行將該外牆混凝土
03 層大面積拆除重建，致該部分約100坪面積需重新噴漆，而
04 全麗公司並於106年3月14日廠商會議上承諾依系爭契約條件
05 由伊承攬施作而以每平方公尺380元計算。又全麗公司知悉
06 系爭建案將於106年3、4月核發使用執照後，為求盡速完成
07 系爭建案工程，並為變更A1等11戶之油漆外觀，乃於106年1
08 月23日要求伊將A1等11戶之外牆漆面由平面改噴為粗糙面，
09 由於粗糙面之施工方式須耗費較多材料，伊於當日廠商會議
10 中表示該材料費應由全麗公司補貼，伊始願意承攬此新粗面
11 工程，三輪公司即依此協議於106年2月進場架設鷹架，兩造
12 即合意以A10另行噴粗表面工程完工所需材料及僱工費用作
13 為計算每戶補貼工程款之基準，並於106年2月13日廠商會議
14 中確認補貼A10材料費5萬7600元及工資4萬5000元，合計10
15 萬2600元；並於106年3月14日廠商會議上再約定A1等11戶另
16 行施作部分依照原契約條件進行，及約定噴漆之厚度等。嗣
17 雙方乃約定以A1二樓前陽台右邊柱子所噴之石頭漆作為驗收
18 標準，爾後全麗公司卻反悔，主張無法補貼，要求伊應無償
19 噴粗面漆，伊因此拒絕繼續施作。全麗公司旋又以11棟建物
20 施作手法應一致為由再要求伊將A10建物表面重新施作，伊
21 為求順利請求剩餘工程款僅得容忍。後兩造歷經多次協調，
22 乃合意於106年6月12日進行驗收，惟驗收前3日下雨，無法
23 進行鷹架拆除作業，伊於14日、15日請求全麗公司驗收卻遭
24 拒絕。全麗公司於初期有開立多張支票陸續給付報酬，惟自
25 105年初後即推拖不再支付外牆漆施工費用，並拒絕給付新
26 粗面漆工程費用及驗收。兩造間前後二次工程款共計為347
27 萬5651元（詳如附表一左側），扣除已付137萬3900元後，
28 仍有工程款210萬1751元未給付。又兩造初始合作上開承攬
29 工程時關係尚佳，故伊同意就系爭工程A1等11戶之固耐石，
30 以每箱44塊、每箱單價209元之優惠價格出售予全麗公司，
31 其餘非承攬範圍之固耐石則以一般零售價格出售，總計全麗

01 公司於104年2月起至106年6月間陸續向伊購買多次，迄今仍
02 積欠固耐石貨款60萬7072元未給付。爰依民法第505條規定
03 請求全麗公司給付工程款210萬1751元，依民法第367條規定
04 請求全麗公司給付固耐石貨款60萬7072元，另依民法第229
05 條、第233條規定請求法定遲延利息。故聲明請求全麗公司
06 應給付伊270萬8823元，及自108年6月14日起算之法定遲延
07 利息。

08 三、全麗公司則抗辯：

09 伊公司與三輪公司成立承攬契約，三輪公司以包工包料方式
10 於104年2月進場施作「萬鎮」建案之A1等11戶外牆之大理石
11 油漆工程，約定完工效果為「外牆佈滿顆粒般細粒」，報酬
12 以實作數量每平方公尺380元計價。兩造於104年6月11日簽
13 立系爭契約書。104年8月底，三輪公司尚未施工完畢，伊因
14 擬請領使用執照之需，將鷹架拆除，三輪公司承諾嗣後自行
15 找吊車來續行施作。伊於105年間追加H13全戶之底漆工程
16 （每平方公尺50元）及該戶與A12相鄰側之大理石漆工程
17 （每平方公尺380元），另因A9部分牆面曾經因水泥瑕疵而
18 打掉重做，故請三輪公司重新施作外牆漆（仍為每平方公尺
19 380元）。伊原欲將A20、A21亦交由三輪公司施作，因三輪
20 公司拖延工程，嗣後僅向三輪公司購買該部分施工所需固耐
21 石，A20、A21改交訴外人楊水景承攬，後三排共21戶房屋亦
22 交由楊水景施作，楊水景並於105年7月施作完畢。伊就上開
23 原約定A1等11戶、追加H13及重作A9對於三輪公司應計工程
24 款應為298萬0698元（詳如附表一右側）。伊以現金或支票
25 方式已給付137萬3900元予三輪公司，三輪公司就上開原始
26 工程及H13追加、A9重做工程一直拖延未予完工，而已施工
27 部分復有偷工減料、漆度不足（油漆厚度不足），致牆面不
28 平均，有色差、會割手之情形，伊要求三輪公司加以補漆，
29 但三輪公司拖延至106年2月間，竟以A10已完工要求驗收計
30 算工程款，另10戶未完工部分，則要求伊就每戶須補貼主漆
31 5萬7600元、工資4萬5000元始願意進場，但此補做部分本為

01 原始承攬契約之約定內容，故伊未予以同意。三輪公司未予
02 修補，又要求伊驗收付款，伊實無法視為完工驗收。伊需請
03 領使用執照，但三輪公司尚未完工，兩造於106年5月24日、
04 29日協議拆除鷹架，並約定後續如有瑕疵，所有維修費用包
05 括重搭鷹架之費用等均由三輪公司負擔。兩造所約定106年6
06 月12日驗收期日，仍有上開瑕疵，室內外窗框、地磚等油漆
07 汙染未清潔，致伊無法辦理驗收，三輪公司置之不理。伊僅
08 得於106年8月19日委請律師寄發平鎮郵局000443號存證信函
09 通知三輪公司，要求於15日內完工及通知伊辦理驗收，逾期
10 即終止系爭承攬契約及請求損害賠償。三輪公司於106年8月
11 23日以存證信函要求伊給付剩餘承攬報酬。伊乃於106年9月
12 11日以平鎮廣明郵局000389號存證信函終止系爭承攬契約，
13 三輪公司並於翌日收受。伊交由三輪公司承攬之所有工程，
14 既經伊依法終止(或解除)契約在案，三輪公司再訴請伊給付
15 剩餘承攬報酬，即屬無據。兩造亦約定由伊向三輪公司購買
16 固耐石以每塊4.75元、每箱209元為單價(每箱44塊)，三輪
17 公司嗣後片面調高價格，因伊已施工，無法中途更換建材。
18 嗣三輪公司出售之固耐石有嚴重色差瑕疵，未予修補，三輪
19 公司自不得再請求給付貨款餘款。縱認伊仍應給付工程款或
20 貨款，然伊有後列債權得為抵銷，抵銷順序依序為：①兩造
21 合意由三輪公司負擔重搭鷹架費用24萬元(2萬元×12戶=24
22 萬元)。②依系爭契約第16條約定，三輪公司未依限完工，
23 依合約總價298萬698元計算千分之三為8942元，伊得請求自
24 106年5月12日遲延起至同年9月12日終止(解約)日止共124日
25 之110萬8808元懲罰性違約金。③兩造於106年4月27日廠商
26 會議協議「三輪公司如遲延1日完工，即罰款1萬元」，三輪
27 公司既遲延124日，故應罰款124萬元之損害賠償預定性違約
28 金。伊另行雇請楊水景修補三輪公司施作瑕疵，共支出133
29 萬9800元，此與罰款124萬元屬同一性質，應擇一行使，主
30 張優先依約定之罰款124萬元計算。

31 四、三輪公司於原審起訴聲明：(一)全麗公司應給付三輪公司270

萬8823元，及自108年6月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行。全麗公司於原審答辯聲明：(一)三輪公司之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保，請准宣告免予假執行。原審判決全麗公司應給付三輪公司36萬7072元，及自108年6月14日起算至清償日止之法定遲延利息，並為准免假執行之宣告，且駁回其餘之訴及假執行聲請。兩造不服分別提起上訴，三輪公司於本院上訴聲明：(一)原判決駁回三輪公司後開第二項之訴及該部分訴訟費用負擔之部分廢棄。(二)上廢棄部分，全麗公司應再給付三輪公司234萬1751元，及自108年6月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。並對全麗公司之上訴為答辯聲明：上訴駁回。全麗公司於本院上訴聲明：(一)原判決不利於全麗公司部分廢棄。(二)上廢棄部分，三輪公司於原審之訴駁回。並對三輪公司之上訴為答辯聲明：上訴駁回。如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

五、兩造不爭執事項（見本院卷二第101至103頁準備程序筆錄，並依判決格式增刪修改文句）：

(一)全麗公司承攬新竹市○○○街「萬鎮社區」建案（下稱萬鎮建案）。104年初，兩造曾口頭約定由三輪公司試作萬鎮建案（戶別）A10之外牆漆，三輪公司於104年2月間進場施作A10之外牆漆。

(二)兩造於104年6月11日簽立系爭契約書（見原審卷一第63至74頁），約定三輪公司承攬施作之範圍為A1、A2、A3、A5、A6、B7、C8、A9、A10、A11、A12共計11戶之外牆大理石漆，承攬報酬為每平方公尺以380元（未稅）計價，因A戶別外牆面積大致相符，故約定A1、A2、A3、A5、A6、A9、A10、A11、A12每戶以22萬5000元（未稅）計價，B7、C8均以實際施作面積計價。兩造於簽立前述契約書後，另於104年6月間有以口頭合意約定追加H13（該戶與A12相鄰）之全戶外牆底漆及與A12相鄰該面外牆之大理石漆，約定底漆以每平方公尺50元（未稅）、大理石漆以每平方公尺380元（未稅），均以實際

01 施作面積計價。

02 (三)全麗公司於106年2月（農曆年過後）發現A9戶牆面底層泥做
03 之水泥砂石有瑕疵（此瑕疵並非三輪公司所致），全麗公司
04 將瑕疵部分牆面敲除重砌，並請三輪公司重新施作外牆漆，
05 因而有此部分外牆漆追加工程。兩造約定此部分之追加工程
06 費用，以大理石漆每平方公尺380元（未稅）、依實際施作
07 面積計價。

08 (四)全麗公司曾簽發票載發票日106年5月20日、面額8280元、票
09 號DT0000000之支票1紙，但三輪公司尚未取得前述票款8280
10 元。

11 (五)全麗公司以交付現金或簽發支票（且經三輪公司兌現）方式
12 已付款予三輪公司之金額為137萬3900元（包含預支款15萬
13 元在內）。

14 (六)三輪公司法定代理人黃達青曾於106年6月23日與周建華、陶
15 建中共同至系爭工地現場（使用不同於牆面之油漆在外牆做
16 記號），全麗公司於同日主訴外牆遭人潑漆而報警提出毀損
17 告訴，經臺灣新竹地方檢察署106年度偵字第8982號以毀損
18 罪嫌不足為由為不起訴處分確定。

19 (七)兩造間關於固耐石買賣價金之總金額應計為182萬2955元
20 （含稅），全麗公司已給付121萬1440元（含稅），尚未給
21 付61萬1515元。

22 (八)三輪公司於106年8月23日寄發台北杭南郵局001263號存證信
23 函予全麗公司，全麗公司於106年8月24日收受（見原審卷一
24 第44至47頁）。

25 (九)全麗公司曾於106年8月19日寄發平鎮郵局000443號存證信函
26 予三輪公司，三輪公司於106年8月21日收受；全麗公司另曾
27 於106年9月11日寄發平鎮廣明郵局000389號存證信函予三輪
28 公司，三輪公司於106年9月12日收受（見原審卷一第123至1
29 27、128至133頁）。

30 六、兩造之爭執事項：

31 (一)兩造間應計工程款（在尚未扣款、抵銷之前）如何計算？有

01 無如三輪公司所指第一次、第二次工程之分？應計工程款之
02 數額應為何？

03 (二)全麗公司主張之扣款有無理由？

04 (三)全麗公司之抵銷抗辯，有無理由？

05 (四)三輪公司尚得請求全麗公司給付之工程款及固耐石買賣價金
06 應為若干？

07 七、得心證之理由：

08 (一)兩造間應計工程款之數額：

09 (1)三輪公司主張兩造間有第一次工程及第二次工程之區分，
10 其於104年間針對A戶別9戶、B7、C8、H13共12戶施作外牆
11 漆工程，於104年8月底全數施作完畢（另106年間受全麗
12 公司要求進行第二次工程），其於105年1月向全麗公司請
13 求工程餘款，依104年8月底曾將鷹架拆除之事實，及全麗
14 公司於自製工程估驗請款單載明「工程完畢，尚未驗收，
15 先請A1~A12之10萬元」，可知其就第一次工程確已完工，
16 經全麗公司認同等情。全麗公司否認有第一、二次工程之
17 分，亦否認有104年8月底完工乙事。是以，關於三輪公司
18 主張有第一、二次工程之分及104年8月底就12戶全部施作
19 完畢之事實，應由三輪公司舉證以實其說。三輪公司雖曾
20 提出其下包油漆師傅周建華為證人，經周建華證稱全部均
21 已依三輪公司現場經理鍾紹翊（誤稱鍾紹翔）指定牆面之
22 粗細度噴漆完畢，106年間要求噴更粗而有第二次施作，
23 第一次施作有驗收等情（見原審卷二第149、151頁），惟
24 全麗公司亦提出曾任工地主任之證人莊哲豪為證，莊哲豪
25 證稱其於104年8月到職時現場鷹架已拆除，現場還有一些
26 部分還看得到牆面水泥灰色狀態、而非趨近乳白色石頭漆
27 顏色，伊覺得是沒有完成等語（見原審卷二第193頁），
28 對照後述內容，應認證人周建華所述有第一、二次工程之
29 分，第一次有驗收云云不可採。

30 (2)經查，三輪公司於107年3月5日起訴時，並無提及第一次
31 工程及第二次工程之區分（見原審卷一第4頁），於106年

01 8月23日委由律師寄送存證信函予全麗公司時亦未提及
02 （見原審卷一第44至47頁），於原審第一次言詞辯論期日
03 方稱有第一、二次工程之分且第一次工程於104年8月底已
04 完工等情，惟當時稱第一次工程指承攬契約書所載11戶
05 （見原審卷一第151頁），於本院卻改稱第一次工程施作
06 範圍係「A戶別9戶、B7、C8、H13共12戶」（見本院卷二
07 第112頁），互核不一，已有可疑。又三輪公司主張其第
08 一次工程於104年8月底完工一節，並無提出任何完工照片
09 或驗收證明文件，且自述並無就104年8月底完工狀態拍照
10 存證（見本院卷一第370頁），陳稱申請建物使用執照應
11 以建物外牆鷹架拆除、建物外牆漆竣工為建築業界習慣，
12 現場曾於104年8月底拆除鷹架，可見當時外牆漆已完工等
13 情，此經全麗公司抗辯：外牆有無噴漆不影響使用執照之
14 核發，但鷹架如未拆除，則無法向主管機關申報完工申請
15 核發使用執照，三輪公司延宕外牆漆工程迄未完工，其於
16 104年8月底第一次欲申請使用執照須拆除鷹架，三輪公司
17 自陳嗣後可請吊車續為施作，伊即拆除鷹架，該次因社區
18 污水處理爭議致未領得使用執照，延至106年間污排設施
19 完善才又申請使用執照等語，則三輪公司就其自述之上開
20 建築業界習慣，應自負舉證之責。依三輪公司所提新竹市
21 政府核發建築物使用執照執行要點第2條第3項係規定：
22 「本市建築物使用執照之核發，工程完竣認定標準如下：
23 (3)建築物立面應完成表面飾材或粉光…」（見本院卷一第
24 355頁），顯見於申請核發使用執照時倘外牆僅完成粉光
25 亦足，未必須達完成表面飾材程度，足徵三輪公司憑104
26 年8月底曾拆除鷹架一節而據為自己已將外牆漆施作完畢
27 之佐證云云，顯無可採。本院曾依三輪公司聲請，發函調
28 取萬鎮建案申請建物使用執照檢附之書面文件資料及建物
29 外觀照片，業經新竹市政府以111年1月27日府都建字第11
30 10018168號函檢送文件到院，函文說明：旨揭地址建物領
31 有本府核發之(106)府工使字第129號等使用執照10筆，…

無法確認分辨相片內容是否為104年間拍攝提出之資料。案件由審查至核准期間，起造人所提之書圖資料、設計圖等各案皆經歷多次補正…（見本院卷一第379至439頁）。三輪公司雖主張以原審於109年1月6日現場勘驗所攝照片與上述函文所附照片比對結果，B7戶在109年1月6日照片左側另有一建物，但函文所附B7戶照片左側並無建物，據此主張於上述函文所附照片均係104年8月底拍攝云云（見本院卷二第17、15頁），惟細觀原審勘驗所攝照片，現場確如萬鎮建案社區各戶別分布圖所示（見本院卷一第377頁、原審卷二第338頁），三輪公司所指照片內手寫標示「B07」之建物門牌實非「8號」（見原審卷二第332頁，照片建物門牌係12號），戶別分布圖中「B7」應係「26巷8號」（門牌26巷12號則係「A9」，觀察各戶別分布圖可知，「B7」係在社區道路盡頭，面對「B7」大門拍攝照片時其左側已在社區範圍外，故原審卷二第332頁手寫標示B07應有誤載），自無從憑此認定新竹市政府函附照片均係104年8月底所攝，三輪公司憑自行比對後稱可得出新竹市政府111年1月27日函附照片均係104年8月底拍攝，可認定其於104年8月底已就外牆漆全部施作完畢云云，要無可採。三輪公司主張其於104年8月底已將約定應施作之12戶外牆漆全數完工云云，舉證顯有不足。

- (3)查三輪公司曾於104年8月23日開立工程款含稅金額共20萬元之發票，且於104年9月1日出具借據1紙（記載金額20萬元含稅）交予全麗公司，領得全麗公司簽發面額20萬元、發票日104年9月1日、受款人三輪公司之支票1紙，有前述借據、發票、支票及簽收證明、記載「預支」之轉帳傳票在卷可稽（見原審卷一第235至237頁），倘三輪公司確於104年8月底全數施工完畢，豈有甘願於104年9月1日簽立借據以申領工程款之可能，更徵三輪公司主張其於104年8月底已就12戶外牆漆全數完工云云，無從採信，而以全麗公司抗辯之內容方屬可採。三輪公司雖又主張其自書請款

對帳單向全麗公司請款，全麗公司於105年2月所作之工程估驗請款單附註欄記載「工程完畢，尚未驗收」（見原審卷一第239頁），可見104年8月底確已施工完畢云云，惟由附註欄全文「工程完畢，尚未驗收，先請A1~A12-10萬元」及估驗欄所載估驗金額與全額尚有相當落差觀之，不足以認為全麗公司有以上開文字表達認同施工完畢之意。又三輪公司自述第一次工程係由全麗公司所屬人員鍾紹翊（三輪公司誤載為「翔」）驗收後始拆除鷹架（見本院卷二第118頁），惟全麗公司抗辯鍾紹翊於104年6月底即已離職，並提出該員工勞保紀錄顯示於104年7月2日已退保為證（見本院卷二第97頁），核無不符，堪認三輪公司自述其第一次工程已由鍾紹翊驗收完畢，周建華證稱第一次工程有辦理驗收云云，顯無可採。

(4)三輪公司主張有第一、二次工程之分，全部工程款共計為347萬5651元（詳如附表一之左側所載），全麗公司主張並無兩次工程之分，全部工程款共計為298萬0698元（詳如附表一之右側所載）。三輪公司主張其於104年8月底已就12戶外牆漆全數完工而完成第一次工程，嗣後再進場係施作第二次工程一節，並不可採（理由詳如上述），至於兩造就各戶別之計價，關於「A1、A2、A3、A5、A6、A9、A10、A11、A12計9戶，每戶以22萬5000元計價，共計202萬5000元(未稅)」之認知彼此並無二致，就戶別B7、C8及戶別H13、A9追加工程均係實作實算，兩造均陳明就此4戶係各自自行在現場量測已施作數量(面積)，而提出如附表一所示數額（見本院卷二第63頁），此4戶應計工程款，三輪公司主張數額均較全麗公司主張數額為高（B7：三輪主張32萬3532元、全麗主張23萬9400元；C8：三輪主張36萬1152元、全麗主張30萬7040元；H13：三輪主張20萬6943元、全麗主張15萬4080元；A9：三輪主張12萬5400元、全麗主張11萬3240元）。此4戶既為實作實算，三輪公司主張已施作數量(面積)尚高於全麗公司所承認數量，超出

01 部分乃有利於三輪公司，應由三輪公司負舉證之責。三輪
02 公司僅憑自行手寫請款對帳單內曾記載「A7共258坪、A8
03 共288坪、A13共515坪(本院按：此應指B7、C8、H13，前
04 述「A」均有誤載)」(見原審卷一第240頁)，聲稱全麗
05 公司對於三輪公司自製請款對帳單內容並無異議云云，業
06 經全麗公司否認在卷。三輪公司於請款對帳單手寫羅列之
07 各數字，係三輪公司自述已施作數量，卷內並無任何全麗
08 公司明示承認其上所載面積數量之紀錄，於全麗公司製表
09 之工程估驗請款單中亦無記載B7、C8、H13(見原審卷一
10 第239頁)，三輪公司關於此4戶別已施作數量之舉證顯然
11 不足，本院自無從為有利於三輪公司之認定，而應以全麗
12 公司承認之數額為認定。從而，三輪公司承攬施作外牆漆
13 工程全部應計工程款，應如全麗公司主張之總額為(含稅)
14 298萬0698元(如附表一之右側所示)。

15 (二)全麗公司主張之扣款(見本院卷一第341頁表格)：

16 (1)全麗公司主張應就清潔費及保險費扣款共6480元：

17 全麗公司雖主張依系爭契約書第10條第10款約定「為處理
18 廢料，維護工地清潔及環境品質，得依總工程款千分之三
19 計算分攤清潔費」，第14條約定「本工程應由甲方自行辦
20 理災害保險或營造綜合保險，其保險費由乙方分擔總工程
21 款千分之三…」，故就清潔費及保險費以扣款6480元方式
22 使三輪公司分擔(見原審卷一第12頁、第239頁)，並以
23 曾任工地主任之前員工莊哲豪於原審證述：有進場施工，
24 就會扣除清潔費；有進工地，就有工地險，我們先幫大家
25 保了等語為證(見原審卷二第247頁)。惟查，系爭契約
26 書第10條第10款及第14條固有上述明文，全麗公司仍應就
27 其統籌處理廢料、維護工地清潔及環境品質而支出清潔費
28 之客觀事實，及統籌辦理災害保險或營造綜合保險而支付
29 保險費之客觀事實，分別提出適當舉證，尚不能僅因上揭
30 約款存在即謂可逕以工程款數額計算千分之三予以扣除，
31 全麗公司並無提出任何書證加以進一步舉證說明，是以，

全麗公司憑上述約款內容，以分攤清潔費及保險費為由而主張扣款6480元，尚無可採。

(2)全麗公司主張有保留款10%，而應扣款10萬8000元：

全麗公司雖主張依系爭契約書第5條第1、2款約定：「一、本工程由乙方按實際進度申請該項完成部分工程款。並保留百分之十尾款，每月30日前估驗，次月20日領款。」
「二、全部工程完工，經正式驗收合格並出具保固切結書，使用執照取得1年後，並獲得點交後付清尾款。」就三輪公司申請之工程款得扣除10%作為保留款，而有扣款10萬8000元等情（見原審卷一第9頁、第239頁）。然當事人約定承攬報酬按工作完成之程度分期給付，於每期給付時，保留其一部，待工作全部完成驗收合格後始為給付者，係對既已發生該保留款債權約定不確定期限，以工作全部完成驗收合格事實之發生時為保留款之清償期。當事人就已成立生效之契約，約定契約義務之履行繫於不確定之事實者，乃係以該事實發生時為債務之清償期，應認該事實發生時，或其發生已不能時，為清償期屆至之時（最高法院111年度台上字第42號判決意旨參照）。關於「正式驗收合格」與否，牽涉全麗公司以定作人身分所為主觀認定，顯係將支付尾款之履行繫於不確定之事實，兩造已就系爭工程是否完工、如何計價、有無瑕疵等事因認知不一發生爭訟，自無從期待全麗公司表示驗收合格，依上開說明，應認尾款之清償期已屆至，法院應就兩造攻防內容提及之扣款分別辨明是否可採，據以計算應計工程款究竟如何及是否尚應為給付。全麗公司曾於工程估驗請款單，以「應扣保留款10%」扣款10萬8000元（見原審卷一第239頁），惟於本件訴訟結算時，自不應再以保留尾款之名目扣款。

(3)全麗公司主張因代點工2人支出3000元、尾數折讓120元，而應扣款3120元：

全麗公司主張因曾為三輪公司代為點工而支付費用，故予扣款3000元，另就工程款尾數折讓為業界慣例，伊於104

01 年6月5日、104年7月5日就工程款之付款金額均為整數、
02 將尾數60元除去，三輪公司當時並無異議，可見尾數折讓
03 共計120元已得三輪公司同意云云，業經三輪公司否認在
04 卷。查全麗公司於104年6月製作工程估驗請款單時，雖於
05 附註欄記載「6/10粗工2名支援扣\$3000」（見原審卷一
06 第222頁），其書狀引用證人莊哲豪於原審證述：伊記得
07 當時確實有幫三輪公司代叫點工等語為佐證（見本院卷二
08 第161頁），惟證人莊哲豪係於104年8月間到職擔任工地
09 主任至106年8月止（見原審卷一第188頁），其提及代叫
10 點工等事顯與全麗公司於上開附註欄所載104年6月10日因
11 粗工2名支援扣款3000元無關，無從用於佐證全麗公司主
12 張因104年6月間代點工2人支出3000元之事實。本院受命
13 法官於準備程序中促請兩造分別整理應計之工程款、已付
14 之工程款等事項，兩造曾分別提出表格說明自己所主張之
15 應計工程款及已付工程款等數額，全麗公司於民事準備書
16 續五狀檢附表格，說明其已就「代點工2人3000元」、
17 「尾數折讓60元(2筆共120元)」，於三輪公司請款時逕予
18 扣款（見本院卷一第341頁，表格內「已付款金額1491500
19 元」，實係包含清潔費3‰及營造險3‰之扣款、10%保留款
20 之扣款、代點工2人3000元及尾數折讓120元在內；參本院
21 卷二第78頁），全麗公司對其主張「6/10粗工2名支援扣
22 \$3000」一節，並無提出其他舉證以實其說，其聲稱工程
23 款尾數折讓乃業界慣例，三輪公司有同意折讓工程款120
24 元云云，業經三輪公司否認在卷，全麗公司並無提出積極
25 證據以實其說，此部分顯難認為可採。

26 (三)全麗公司所提之各抵銷抗辯：

- 27 (1)按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，
28 各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。抵銷，應以意
29 思表示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為
30 抵銷時，按照抵銷數額而消滅。民法第334條第1項前段、
31 第335條第1項分別定有明文。查全麗公司提出抵銷抗辯，

以下列債權依序向三輪公司主張抵銷：①重搭鷹架費用24萬元；②違約金債權110萬8808元；③違約金(損害賠償)債權124萬元（見本院卷二第94頁）。爰就全麗公司所列前述主動債權是否存在及有無理由分述如後。

(2)重搭鷹架費用24萬元：

全麗公司主張兩造於105年6月2日廠商會議達成約定，就因施工所需而支出重搭鷹架費用每戶2萬元、12戶共24萬元由三輪公司負擔等情，並提出會議紀錄為證（見原審卷一第242頁）。查前述會議紀錄載明：「1.A1~A12、H13-所有數量實作實算。2.以A6-2F陽台線版為施作標準。3.全區搭施工架，一戶250組*\$150/組=\$37500，黃達青願意分擔一戶\$20000，12戶共\$240000。」並有黃達青（三輪公司負責人）、盧永祥、莊哲豪親自簽名及簽寫日期，此為三輪公司所不爭，足認全麗公司主張三輪公司負責人黃達青表示同意分擔搭設施工架即鷹架費用24萬元等情，係屬有據。三輪公司雖主張係全麗公司於105年間擬請伊就第一次工程完工後因吊沙而汙損之外牆漆面進行修復，經雙方協商後，以伊實作實算計價為前提，伊始同意分攤搭鷹架之費用，且因伊同意分攤鷹架費用，全麗公司始願於105年6月15日廠商會議中同意由伊另行施作A20、A21外牆漆，惟全麗公司卻嗣後片面變更改由楊水景施作A20、A21外牆漆，且拒付伊就A10實作實算之金額10萬2600元，故倘鈞院認定全麗公司應給付伊A10之工程款10萬2600元，伊始應分攤鷹架費用云云。惟查，依兩造間105年6月2日廠商會議紀錄、105年6月15日廠商會議紀錄（見原審卷一第242、243頁），實看不出三輪公司同意分攤鷹架費用附有何條件存在，三輪公司此等主張實無可採，何況，關於三輪公司自述有第一、二次工程區分一節，業經本院審酌卷證資料後認為不可採，已如前述，全麗公司抗辯因三輪公司於104年8月底拆除鷹架（全麗公司擬申請使用執照）時就約定範圍並未完工，自陳嗣後可請吊車續為施作，其

01 因此拆除鷹架，三輪公司為續行施作，嗣於105年6月2日
02 廠商會議中同意分攤重搭鷹架費用等情，係屬可採。準
03 此，全麗公司主張因墊付三輪公司應分攤之鷹架費用，以
04 此筆24萬元債權向三輪公司主張抵銷，乃屬有據。

05 (3)關於違約金債權110萬8808元、124萬元：

06 1.全麗公司主張系爭契約書第16條明定「乙方倘不依照規定
07 期限內竣工，每逾一日償付甲方懲罰性違約金，按照合約
08 總價千分之三計算，此項違約金，甲方得在乙方未領工程
09 款內扣除，如有不足，得向乙方及連帶保證人追索，乙方
10 連帶保證人不得異議。除逾期違約金外，甲方如有其他損
11 害，並得另行請求。」（見原審卷一第13頁）。全麗公司
12 主張兩造於106年4月27日開會達成協議，預計外牆漆工程
13 再14天完成，並提出106年4月27日廠商會議紀錄為證（見
14 原審卷一第85頁），據此主張兩造約定完工期限為106年5
15 月11日，且以三輪公司屆期仍未完工為由，依上開第16條
16 約定，以合約總金額298萬0698元之千分之三為8942元，
17 認應以每日8942元計算懲罰性違約金，並以其向三輪公司
18 寄送存證信函而於106年9月12日終止承攬合約為由，主張
19 於106年5月12日起至106年9月12日止（共124日）應計罰
20 懲罰性違約金共110萬8808元（ $8942 \times 124 = 1108808$ ），故
21 對三輪公司有違約金債權110萬8808元，以此主張抵銷。

22 2.全麗公司復主張兩造於106年4月27日上開會議中尚達成
23 「若延誤一天罰一萬元整，第五天罰五萬元整，第十天罰
24 十萬」之約定（見原審卷一第85頁），據此主張兩造以此
25 為損害賠償總額預定之違約金約定，於124日共計罰124萬
26 元違約金，且因全麗公司就三輪公司未施作完全及有瑕疵
27 部分嗣後另委請楊水景施作修補完畢，瑕疵修補費用共計
28 133萬9800元，前述損害賠償總額預定之違約金與後述之
29 瑕疵修補費用支出之損害為同一性質，兩造既已預先約定
30 損害額，應優先依約定數額計之，故對三輪公司有違約金
31 債權124萬元，以此主張抵銷。兩造就106年4月27日廠商

會議紀錄所載上開違約金約定，均陳明認為係屬「損害賠償總額預定性之違約金」性質（見本院卷二第90頁）。

3.按承攬工作是否完成與承攬工作有無瑕疵，兩者之概念不同，前者係指是否完成約定之工作；後者則係指完成之工作是否具備約定品質及有無減少或滅失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵。而承攬之工作是否完成，應以承攬契約所約定之工作內容為依據；倘定作人主觀上認定工作已經完成，且從形式外表觀察，該工作亦具有契約所約定之外觀形態，應認定工作完成（最高法院110年度台上字第1938號、106年度台上字第1494號判決意旨參照）。依兩造於106年2月16日、3月1日、3月14日、4月27日開會作成之會議紀錄觀之，雖顯示三輪公司於前述期間尚未完工，致有於106年4月27日會議紀錄明列違約金之約定（見原審卷一第82至85頁），惟由106年5月24日會議紀錄記載拆架之時間、106年5月29日會議紀錄記載拆架及驗收之時間，並提及「A1~A12、H13拆架後若仍發現施工瑕疵，後續維修費用（含吊車）由三輪負擔。…若6月12日驗收未過，由公司主導另外叫師傅進來收，一工\$3500由乙方負擔，並由乙方負責提供材料（含吊車費用）」（見原審卷一第88至89頁），顯示兩造已在商談全面拆除施工架及全面進行驗收之日期，對照歷次會議紀錄顯示全麗公司之驗收標準屢有更動，於105年6月2日、106年5月4日、106年5月29日會議紀錄分別以「A6-2F」、「A1-2F」、「A20、A21」為驗收標準（見原審卷一第242、86、89頁），三輪公司主張其已施工完成，約定於106年6月12日進行驗收，但全麗公司屆期卻未辦理驗收等情，應非無稽，全麗公司雖主張因三輪公司之施作有諸多瑕疵無法辦理驗收，遂於106年8月19日寄發平鎮郵局000443號存證信函（見原審卷一第123至127頁），並於106年9月11日寄發平鎮廣明郵局000389號存證信函（見原審卷一第128至133頁），惟由前述存證信函所載內容觀之，實係表達三輪公司施作有諸多瑕疵要

01 求修補等情，堪認三輪公司於106年6月12日預定辦理驗收
02 之前應已完成約定之工作，僅係全麗公司對於施作之成果
03 質疑有諸多瑕疵，並以瑕疵未修補至符合全麗公司要求之
04 程度時即未同意辦理驗收。依上開說明，三輪公司施作之
05 內容已具有契約所約定之外觀形態，僅係品質不符合全麗
06 公司要求最終之驗收標準，應認三輪公司於106年6月間就
07 承攬工作已屬完成，已完成約定之工作，此與承攬工作有
08 無瑕疵乃不同之概念。是以，全麗公司自不能以三輪公司
09 始終尚未完成工作為由，要求計罰上述違約金。

10 4.惟由全麗公司提出由楊水景提供之估價單，顯示關於三輪
11 公司之施工瑕疵，後續需支出修補費用133萬9800元（見
12 原審卷二第106頁），楊水景並於原審證稱：估價單係伊
13 出具，就該建案前面二排、周建華施工範圍估價，伊施作
14 後三排，周建華施作前二排，全麗公司叫伊去評估，伊才
15 開估價單（見原審卷二第161頁），且黃達青於所涉毀損
16 案亦不否認有瑕疵（見本院卷一第179至180頁不起訴處分
17 書），益徵全麗公司主張因另委請楊水景修補瑕疵而支出
18 費用等情，係屬可採。對照全麗公司陳稱就三輪公司施作
19 範圍修補瑕疵所需費用為133萬9800元，僅以債權額124萬
20 元為主張，堪認全麗公司主張對三輪公司有瑕疵修補費用
21 之損害賠償債權124萬元得作為主動債權，向三輪公司為
22 抵銷，應屬有據。

23 (四)三輪公司尚得請求全麗公司給付之工程款及固耐石買賣價金
24 之數額：

25 (1)三輪公司承攬施作外牆漆工程全部應計工程款，應如全麗
26 公司主張之總額為(含稅)298萬0698元；而兩造就固耐石
27 買賣價金，於本件準備程序期間經多次整理後，已同意將
28 「固耐石買賣價金之總金額應計為182萬2955元(含稅)，
29 全麗公司已給付121萬1440元(含稅)，尚未給付61萬1515
30 元」列為不爭執事項(見不爭執事項(七))。然因三輪公司於
31 原審及本院均主張於原審請求之金額270萬8823元係包含

01 未付之工程款210萬1751元及固耐石貨款60萬7072元，應
02 認三輪公司於本件訴訟針對固耐石買賣價金請求給付金額
03 為60萬7072元。是以，上開應計工程款總額298萬0698元
04 及請求未付之固耐石買賣價金60萬7072元，合計應為358
05 萬7770元（ $2980698 + 607072 = 3587770$ ）。全麗公司雖曾
06 抗辯三輪公司所交付之固耐石有色差瑕疵，卻怠於處理，
07 不得再請求伊給付剩餘貨款云云，惟兩造就固耐石部分既
08 屬買賣關係，依民法第356條規定，全麗公司以買受人之
09 身分本負有就買受之物依通常程序從速檢查之義務，關於
10 有無色差一節，既以肉眼即可辨認，衡情非不能於貼附於
11 外牆之前先行檢查並即時要求更換，惟全麗公司係在受領
12 固耐石貨物並施作於外牆固定後方質疑有色差瑕疵，自難
13 認全麗公司已盡從速檢查義務，且固耐石商品既已交付予
14 全麗公司受領，全麗公司自應給付買賣價金，全麗公司所
15 提106年3月1日廠商會議紀錄中雖載有「文化石材料色差
16 由廠商負責」（見原審卷一第83頁），惟並無約明具體之
17 內容，自無從憑此為由拒絕給付前述買賣價金餘款。

18 (2)兩造針對關於全麗公司已付款予三輪公司之數額，於本院
19 準備程序期間曾為多次整理，兩造均認同計至目前為止，
20 全麗公司以交付現金或簽發支票（且經三輪公司兌現）而
21 付款之金額應係137萬3900元（見本院卷二第78頁，全麗
22 公司雖於書狀中曾表示已付款149萬1500元，惟業已釐清
23 前述金額係指會計帳上已結算之款項，其內包含清潔費及
24 營造險之扣款、保留款之扣款、代點工2人3000元及尾數
25 折讓120元在內）。因此，上開合計金額358萬7770元，於
26 扣除全麗公司已付款予三輪公司之金額137萬3900元後，
27 尚餘221萬3870元。

28 (3)全麗公司主張之扣款，包含清潔費3‰及保險費3‰之扣款共
29 6480元、保留款10%而應扣款10萬8000元、代點工2人支出
30 3000元及尾數折讓120元而應扣款3120元，本院均認不應
31 准許（理由詳見前述(二)）。是以，得扣款數額為0元。

01 (4)全麗公司所提上揭抵銷抗辯，經本院審酌認定結果，其中
02 關於重搭鷹架費用24萬元、瑕疵修補費用124萬元之主動
03 債權，為有理由。是以前述主動債權對於三輪公司依序為
04 抵銷後，三輪公司之上揭債權尚餘73萬3870元（ 2213870
05 $-240000-1240000=733870$ ）。

06 (5)三輪公司對於全麗公司得請求給付之金額為73萬3870元，
07 原審僅判准36萬7072元，尚有未足，應再命全麗公司給付
08 三輪公司36萬6798元（ $733870-367072=366798$ ）。

09 八、綜上所述，三輪公司主張兩造就系爭建案12戶外牆漆工程有
10 承攬合約關係，就固耐石有買賣合約關係，依民法第505條
11 規定請求全麗公司給付工程款210萬1751元，依民法第367條
12 規定請求全麗公司給付固耐石貨款60萬7072元，而請求全麗
13 公司應給付其270萬8823元，及自108年6月14日起算之法定
14 遲延利息，於請求全麗公司應給付其73萬3870元，及自108
15 年6月14日起至清償日止，按週年利率5%計算利息之範圍
16 內，為有理由，應予准許，逾此部分之請求則無理由，不應
17 准許。原審僅判命全麗公司應給付36萬7072元本息，就上開
18 逾36萬7072元本息而應予准許之36萬6798元本息部分，駁回
19 三輪公司該部分之訴，即有未洽，三輪公司上訴意旨指摘原
20 判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院就此
21 部分廢棄改判如主文第2項所示。又原審就三輪公司之請求
22 不應准許部分，駁回該部分之訴及假執行聲請，均無不合，
23 三輪公司上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄，為無
24 理由，應駁回三輪公司該部分上訴。原審就上開應准許部分
25 所為不利於全麗公司之認定，並無違誤，全麗公司上訴意旨
26 指摘原判決命給付36萬7072元本息部分不當，求予廢棄，並
27 無理由，應駁回全麗公司之上訴。

28 九、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，
29 經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決結果，爰不予逐一
30 論列。三輪公司具狀聲請本院函詢新竹市建築師公會、社團
31 法人臺灣省土木技師公會，請其就「建物外牆鷹架拆除」、

01 「建物外牆漆完工」、「申請使用執照」三者間之關聯性、
02 必要性及建築業界習慣加以說明（見本院卷一第343頁），
03 惟三輪公司自述其並無就104年8月底完工狀態拍照存證（見
04 本院卷一第370頁），自述斯時已由全麗公司前員工鍾紹翊
05 完成驗收一節亦顯然不可採，業經本院析述如前，本院認並
06 無函詢上開事項之必要，爰不予調查，附此敘明。

07 十、據上論結，本件三輪公司之上訴為一部有理由、一部無理
08 由，全麗公司之上訴則為無理由，依民事訴訟法第450條、
09 第449條第1項、第79條、第78條，判決如主文。

10 中 華 民 國 111 年 12 月 28 日
11 民事第十九庭

12 審判長法 官 魏麗娟

13 法 官 郭佳瑛

14 法 官 張婷妮

15 正本係照原本作成。

16 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
17 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
18 （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
19 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
20 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
21 書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，
22 應一併繳納上訴審裁判費。

23 中 華 民 國 111 年 12 月 28 日

24 書記官 張英彥