

臺灣高等法院民事判決

109年度重上字第368號

上訴人 宗道工程有限公司

法定代理人 高聚遠

訴訟代理人 陳宏銘律師

被上訴人 泰創工程股份有限公司

法定代理人 陳萬富

訴訟代理人 張家豪律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國109年2月24日臺灣新北地方法院107年度建字第151號第一審判決提起上訴，本院於111年3月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴，及命上訴人負擔該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣肆佰捌拾肆萬伍仟貳佰捌拾玖元，及自民國一〇七年八月十四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一審訴訟費用關於廢棄部分，由被上訴人負擔。第二審訴訟費用除減縮部分外，由被上訴人負擔十分之三，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造於民國（下同）105年6月間簽訂工程契約（下稱系爭契約），約定由被上訴人將其向訴外人毅成建設股份有限公司（下稱毅成公司）承攬「Gold Key新建工程之機電工程」其中水電工程（下稱系爭工程）分包予伊施作，工程總價為新臺幣（下同）5355萬元（含稅，未稅金額為5100萬元），完工期限為105年12月31日。嗣被上訴人於105年7月間追加空調配電工程210萬元（未稅），於105年9月間追加水鐘吸

收器工程120萬元(未稅)，於105年12月間追加客房電線工程75萬元(未稅)，於105年11月間追減空調配電工程(含防水填塞工程、送水送電工程、17-26 樓客房給排水配管工程)298萬元(未稅)，經追加減後之總工程款為5207萬元(未稅，計算式：5100萬元+210萬元+120萬元+75萬元-298萬元)。惟伊於105 年12月間向被上訴人請領105年10、11月之第12期工程計價款時，被上訴人無故拒絕給付，經伊催告仍置之不理，被上訴人顯無能力支付工程款，或構成給付遲延，爰依系爭契約第30條第2項第1.3款約定，或類推適用民法第254條規定，以106年1月21日宗工字第1060121001號備忘錄(下稱106年1月21日備忘錄)向被上訴人為終止契約之意思表示，經被上訴人於106年2月2日收受，系爭契約即告終止，扣除被上訴人已付工程款487萬2748元及代付款項2880萬5605元後，尚欠工程款(含工程總價10%計算之保留款)2099萬5147元(含稅，計算式：5207萬元 $\times$ 1.05-487萬2748元-2880萬5605元，見本院卷(一)第556頁)，爰依承攬契約關係請求被上訴人給付伊1744萬7712元本息等語(於本院表明不再主張民法第179條規定，見本院卷(二)第154頁)。原審判決上訴人敗訴，上訴人聲明不服，提起上訴後，於第二審減縮上訴聲明(見本院卷(一)第498頁)，合於民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款規定，應予准許，該減縮部分即脫離繫屬，非本件裁判範圍。上訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第(二)項之訴部分，及該部分假執行之聲請均廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人1426萬8712元，及自支付命令送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、被上訴人則以：伊已支付上訴人工程款487萬2748元，並為上訴人代付款項2880萬5605元，且截至105年12月31日之銀行存款高達7567萬5402元，並無顯無能力支付工程款之情事，上訴人依系爭契約第30條第2項第1.3款約定終止系爭契約，於法不合。又系爭工程進度嚴重落後，上訴人於105年12月間就本院卷(一)第83頁附表項目1「1302及1317房內配管」

01 、項目2「各樓層電器與弱電接地箱」、項目3「B1F至B3F泵
02 浦電源與訊號配管」、項目4「B1至B3燈具安裝」、項目5「
03 黑煙淨化盤一次側電源拉線」、項目6「發電機油槽油量指
04 示燈」、項目7「RF空調盤電源」、項目8「16F空高熱水電
05 源」、項目9「2F電梯盤」、項目10「1F平面給排水配管」
06 、項目11「2F平面給排水配管」、項目12「3F至B2F消防水
07 池給水立管」、項目13「1F至3F揚水管連結」、項目14「
08 10F至16F之FRP排水修復回填」、項目15「16F夾層排水管連
09 結及排水管管路」、項目16「B3F筏基馬達安裝與連結」、
10 項目17「R1F至R2F揚水、給水、熱回水配管」、項目18「
11 105年12月22日業主(即毅成公司，下同)會議紀錄指示施作
12 之動力配管線工程『線材部分4/C14mm²』、『管材部分63mm
13 ϕ 』」等18個工項(下合稱系爭18個工項)均未施作，經伊於
14 105年12月29日寄發(105)泰函字第12014號函(下稱105年12
15 月29日函)催告上訴人應於106年1月10日前完成，上訴人竟
16 於106年1月11日起自行停工，構成系爭契約第30條第1項第
17 1.5款約定之終止事由，伊乃於106年1月26日寄發(17)泰函
18 字第01006號函(下稱106年1月26日函)向上訴人為終止系爭
19 契約之意思表示，經上訴人於同日收受，系爭契約即告終止
20 。另系爭契約第7條第3款約定須俟系爭工程正式驗收合格後
21 ，上訴人始得請求給付驗收款，惟系爭工程未經兩造驗收，
22 上訴人自不得請求給付驗收款。退步言，伊得以對上訴人之
23 下列債權與上訴人本件工程款債權互為抵銷：(一)業主工地扣
24 款109萬8047元及施工背心7350元、(二)訴外人廣欽文雲系統
25 工程有限公司(下稱廣欽公司)點工及材料費用59萬64元、(三)
26 訴外人樺晟(原判決誤載為樺昇)企業有限公司(下稱樺晟公
27 司)進料費用24萬4172元、(四)訴外人萬蕙昇股份有限公司(下
28 稱萬蕙昇公司)進料費用13萬2921元、(五)廣欽公司點工及材
29 料費用164萬5855元、(六)訴外人竣業工程行點工費用91萬
30 2870元、(七)訴外人樺榮股份有限公司(下稱樺榮公司)進料費
31 用28萬965元、(八)訴外人奕華五金股份有限公司(下稱奕華公

01 司)進料費用10萬5105元、(九)訴外人百軒科技企業有限公司
02 (下稱百軒公司)進料費用26萬5244元、(十)訴外人大樹電線電
03 纜有限公司(下稱大樹公司)進料費用60萬7921元、(十一)樺榮公
04 司進料費用29萬8034元、(十二)樺晟公司進料費用52萬8808元、
05 (十三)訴外人阡佐有限公司(下稱阡佐公司)進料費用106萬6812
06 元、(十四)訴外人同寅興業股份有限公司(下稱同寅公司)進料費
07 用15萬5713元、(十五)萬蕙昇公司進料費用4萬3998元、(十六)訴外
08 人總昌配管材料有限公司(下稱總昌公司)進料費用52萬4870
09 元、(十七)樺榮公司進料費用107萬1000元、(十八)竣業工程行點工
10 費用236萬6385元、(十九)訴外人以樂工程行點工費用31萬3638
11 元、(二十)百軒公司點工費用37萬8000元、(二十一)百軒公司連工帶料
12 費用57萬7500元；(二十二)上訴人於105年8、9月間起施工進度落
13 後，毅成公司乃委請以樂工程行施作，並自伊之應領工程款
14 中扣除，伊遭業主扣款金額為111萬1520元，伊就上開(二十二)至
15 (二十三)得依系爭契約第25條第1.2款、第1.3款、第1.4款、第1.5
16 款約定，選擇合併請求上訴人給付；(二十四)兩造約定系爭工程完
17 工期限為105年12月31日，惟上訴人截至系爭契約終止之日
18 即106年1月26日止，仍未完工，逾期26日，伊得依系爭契約
19 第25條第3款約定，每逾1日按系爭契約總價5467萬3500元千
20 分之4扣罰違約金，合計568萬6044元(5467萬3500元X4/1000
21 X26日)，經抵銷後，上訴人已無債權可資請求等語，資為抗
22 辯。答辯聲明：上訴駁回。

23 三、兩造不爭執之事實(見原審卷(三)第195至199頁、本院卷(一)第
24 238頁)：

25 (一)兩造於105年6月間簽訂系爭契約，約定系爭工程總價為
26 5355萬元(含稅，未稅金額為5100萬元)，完工期限為105
27 年12月31日，上訴人係概括承受訴外人即原承包商映禎實
28 業社原承攬之工程項目缺失改善工作，並自105年6月15日
29 即第6期起向被上訴人申請估驗計價，有系爭契約影本可
30 稽(見原審卷(一)第154至234頁)。

31 (二)被上訴人於105年7月間追加空調配電工程210萬元(未稅

01)，於105年9月間追加水鐘吸收器工程120萬元(未稅)，於
02 105年12月間追加客房電線工程75萬元(未稅)，另於105年
03 11月間追減空調配電工程(含防水填塞工程、送水送電工
04 程、17-26 樓客房給排水配管工程)298萬元(未稅)，系爭
05 工程經追加減後之總工程款為5207萬元(未稅)，有採購變
06 更單影本可稽(見本院卷(一)第215、219至225、263、264頁
07)。

08 (三)系爭工程已計價金額為第6期估驗款212萬4211元(未稅)
09 、發票金額223萬422元(含稅)；第7期估驗款622萬8790
10 元(未稅)、發票金額654萬230元(含稅)；第8期估驗
11 款788萬5271元(未稅)、發票金額827萬9535元(含稅)
12 ；第9期估驗款731萬7850元(未稅)、發票金額768萬
13 3743元(含稅，原審卷(三)第196頁誤載含稅金額為768萬
14 3473元)；第10期估驗款656萬7470元(未稅)、發票金
15 額689萬5844元(含稅)；第11期估驗款584萬2576元(未
16 稅)、發票金額613萬4705元(含稅)，第6至11期估驗款
17 合計3776萬4479元(含稅)，有第6至11期工程計價請款
18 單及統一發票等影本可稽(見原審卷(一)第69至91頁)。

19 (四)被上訴人於105年6至11月間給付上訴人工程款共487萬
20 2748元(含105年9月1日給付上訴人預支工程款100萬元)
21 ，及為上訴人代付款項共2880萬5605元，有保留款及工程
22 款計價統計表可稽(見司促卷第33頁、原審卷(三)第198、
23 269頁)。

24 四、得心證之理由：

25 (一)系爭契約何時終止？

26 1.按當事人終止契約，須有終止權，終止權有基於法律規
27 定而生者(法定終止權)，有基於當事人約定而生者(約
28 定終止權)，無論何種終止，均有使契約關係自終止
29 時起向將來消滅之效力，契約既經終止之後，即不得更
30 為終止之意思表示。約定終止權之行使方法，應依契約
31 當事人之約定，如未約定，依民法第263 條準用同法第

258 條之規定，得由一方向他方當事人以意思表示為之（最高法院73年度台上字第2286號、101年度台上字第232號判決意旨參照）。

2.查系爭契約第30條第2項第1.3款約定：「乙方（即上訴人，下同）因甲方（即被上訴人，下同）之過失終止合約：下列情況之一，乙方有權以書面通知甲方（條文誤載為乙方）於7日內終止或解除合約，甲方不得拒絕。1.可歸責於甲方之下列事項之一者：....1.3甲方顯無能力支付工程款者」（見原審卷(一)第164頁）。上訴人主張：伊於105年12月間向被上訴人請領第12期計價款時，被上訴人無故拒絕給付，經伊催告仍置之不理，被上訴人顯無能力支付工程款，且構成給付遲延，爰依系爭契約第30條第2項第1.3款約定，或類推適用民法第254條規定，以106年1月21日備忘錄向被上訴人為終止契約之意思表示，系爭契約已於106年2月2日合法終止云云，固提出106年1月7日宗工字第1060106001號備忘錄（下稱106年1月7日備忘錄）、106年1月21日備忘錄、台灣區水管工程工業同業公會（下稱水管公會）106年3月14日函及美商栢誠國際有限公司台灣分公司（下稱栢誠公司）105年11月23日PB/0000000A/16/L008號函（下稱105年11月23日函）等影本為證（見司促卷第29至31頁、本院卷(一)第73至75頁）。惟查：

(1)被上訴人於105年6至11月間給付上訴人工程款共487萬2748元（含105年9月1日給付上訴人預支工程款100萬元），及為上訴人代付款項共2880萬5605元（見兩造不爭執之事實(四)），參以被上訴人於105年12月31日之資產總額為19億1187萬6912元、負債總額為16億7241萬7425元、股東權益總額為2億3945萬9487元（見本院卷(一)第541頁），顯有資力履行系爭契約之工程款給付義務，難認被上訴人有系爭契約第30條第2項第1.3款約定「顯無能力支付工程款」之情形。

01 (2)106年1月7日備忘錄記載略以：「主旨：有關泰創公司(

02 即被上訴人)支付9、10月份計價工程款未完全給付乙事

03 。說明：一貴司105年12月1日應付9月份計價工程款未完

04 全給付，尚有下列款項....。二貴司106年1月3日應付10

05 月份計價工程款，遲至今1月7日未收到匯款(含9月份計

06 價工程款)，亦無扣款發票、折讓單或相關憑證。三敝司

07 呈送105年12月份計價工程單及發票，貴司未說明原因退

08 回發票，未完成計價手續。四懇請貴司體諒包商工料需

09 要資金周轉，經營維艱。貴司7日內請派員移交工作及清

10 點材料」(見司促卷第29頁)，僅係上訴人向被上訴人表

11 明105年9、10月份之估驗計價款尚未完全給付，擬停工

12 並請求被上訴人於7日內派員移交工作及清點材料之意；

13 106年1月21日備忘錄記載略以：「說明：....五貴司105

14 年12月1日起，應付敝司各期計價工程款未完全給付或不

15 當延遲....已有違約之虞。....七....敝司盡力協助現

16 場施工、配合工進，然貴司作法已嚴重侵害敝司權益及

17 營運。今敝司被迫必須終止合約，請貴司結算至105年12

18 月31日止....」(見司促卷第31頁)，僅係上訴人向被上

19 訴人表明終止系爭契約之意，均不足以證明被上訴人顯

20 無能力支付本件工程款。

21 (3)水管公會106年3月14日函記載：「本會新北市辦事處轄

22 屬會員泰創工程股份有限公司(即被上訴人)承包理成營

23 造『臺北藝術中心興建工程之水電工程』....因發生工

24 程糾紛，敬請貴處轉知轄屬會員知悉」、受文者為各辦

25 事處(見本院卷(一)第73頁)，僅能證明被上訴人與訴外人

26 理成營造工程股份有限公司發生工程糾紛；佰誠公司105

27 年11月23日函記載略以：「主旨：請確依趕工進度於中

28 華民國105年12月10日完成消防檢查掛件工作。說明：

29 三截至今日為止，本工程現況為外牆帷幕牆鋁板尚

30 未完成、室內高樓層部分隔間牆僅單面封板、天花板工

31 程尚無一個樓層完整完成，消防設備設施仍無法安裝，

更遑論連結測試工作，依目前進度，恐無法於105年12月10日達到消防掛件之要求；但貴公司自105年10月19日重新提送再次修正之趕工進度後，本工程各項進度仍屢屢遲延....。四現本公司再次提醒，請貴公司務必注意合約第9.3條之最終履約期限，若本工程逾越最終履約期限，本公司將建請業主執行第10.1條之相關罰則....」
、受文者為毅成公司(見本院卷(一)第75頁)，僅能證明毅成公司向佰誠公司承攬施作「Gold Key新建工程」有進度落後情事，佰誠公司於105年11月23日催告毅成公司應於期限內完成消防檢查掛件工作，否則將處以逾期罰款，亦不足以證明被上訴人顯無能力支付本件工程款。從而，上訴人主張依系爭契約第30條第2項第1.3款約定，以106年1月21日備忘錄終止系爭契約云云，即屬無據。

(4)又上訴人主張：被上訴人未完全給付105年9、10月份估驗款，構成給付遲延，伊得類推適用民法第254條規定終止系爭契約云云。惟按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約；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，民法第490條第1項、第505條第1項分別定有明文，此即為承攬報酬後付原則，若契約另有約定估驗款者，乃為減少承攬人資金壓力所設之財務融資而暫時支付之暫付款，於工程完工後辦理結算時，若尚有未辦理估驗之工項，併同尾款給付，若發現估驗計價超估時，則需從承攬人之應領款項中扣還或請求承攬人繳還，故估驗付款，僅係定作人就承攬人已施作未經正式驗收之工作先為估驗計價，並不發生承攬報酬已支付結算之結果。依系爭契約第5條第4款約定：「估驗：係指每項工程於一定時間內所完成之內容及數量，核定其款額之計算表」、第7條第2.1款約定：「工程款：為工程總價的百分之90，於每月20日前得申請本月工程款乙次，乙方每期計價金額不得大於甲方對業主計價金

額(次月底起算31天電匯)」、第3.1款約定：「驗收款：為工程總價的百分之10。工程經甲方及業主正式驗收合格，乙方辦妥工程保固手續後一次付清尾款....」(見原審卷(一)第155、156頁)，可知上訴人於施工期間，得按月就所完成之內容及數量申請估驗計價，經被上訴人核實後給付該期內完成工程數量90%計算之估驗款，其餘10%為保留款，於系爭工程經正式驗收合格後給付，兩造於系爭契約中並未另行約定被上訴人遲延給付估驗款之法律效果，堪認兩造約定之分期估驗款，僅屬暫付款之性質，上訴人就各期估驗款經被上訴人扣款而未付部分，仍得於尾款時請求給付，且依前開二所述，被上訴人於105年間已主張上訴人施工進度落後，則被上訴人在得扣款金額尚未釐清前，就105年9、10月份之估驗款縱有短少給付，亦不構成給付遲延。況依民法第254條規定：「契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限，催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約」，其催告之內容，須表明債務人應為給付之意旨，否則不生催告之效力，觀諸106年1月7日備忘錄之內容，上訴人僅係通知被上訴人於7日內派員移交工作及清點材料，並未表明被上訴人應為如何給付之意旨，尚不生催告之效力，自不得逕行終止契約，故上訴人主張類推適用民法第254條規定，以106年1月21日備忘錄終止系爭契約云云，亦屬無據。

3.又系爭契約第30條第1項第1.5款約定：「甲方因乙方之過失或違約而終止或解除合約權：下列情況之一，甲方得隨時終止本合約，並得以任何方式將全部或一部分工程改招他商承包，或由甲方自理，甲方因此所受之一切損失，乙方及保證人應負連帶賠償之全責，甲方有權以書面通知乙方於7日內終止或解除合約，乙方不得拒絕。....1.5在本工程未全部完工前，無故全面停工達3日者」。查系爭工程預定完工期限為105年12月31日，惟

上訴人於105年12月間仍有諸多工項未完成，經被上訴人以105年12月29日函催告上訴人應於106年1月10日前完成，有105年12月29日函暨附件影本可稽(見原審卷(一)第139至141頁)，然上訴人屆期並未履行，並於106年1月11日退場，斯時系爭工程尚未完工，此為上訴人所不爭執(見本院卷(一)第532頁、卷(二)第14頁)，又上訴人以被上訴人顯無能力支付本件工程款或給付遲延為由終止系爭契約，均屬無據，已如前述，顯然上訴人自106年1月11日起，無故停工達3日以上，構成系爭契約第30條第1項第1.5款約定之終止事由，則被上訴人依該約定以106年1月26日函向上訴人為終止系爭契約之意思表示(見原審卷(一)第151頁)，核屬有據，而上訴人係於同日收受上開函文，業據上訴人陳明在卷(見原審卷(一)第238頁)，堪認系爭契約已於106年1月26日終止。

(二)系爭工程截至上訴人最後施工日即106年1月10日止，已施作完成之工程款數額為何？

- 1.按契約之終止，僅使契約自終止之時起，嗣後歸於消滅，承攬契約在終止以前，承攬人業已完成之工作，苟已具備一定之經濟上效用，可達訂約意旨所欲達成之目的者，定作人就其受領之工作，有給付相當報酬之義務(最高法院74年度台上字第1769號判決意旨參照)。準此，系爭契約雖經被上訴人於106年1月26日合法終止而向後失其效力，惟上訴人於系爭契約終止前，已依約提出之工作給付，仍得請求被上訴人給付相當之報酬。
- 2.查系爭契約約定工程總價為5355萬元(含稅，未稅金額為5100萬元)，嗣經兩造合意追加減後之總工程款為5207萬元(未稅)，上訴人因概括承受映禎實業社原承攬之工程項目缺失改善工作，故自105年6月15日即第6期起向被上訴人申請估驗計價，而系爭工程第6至11期已計價之估驗款合計3776萬4479元(含稅，未稅金額為3596萬6170元)，此為兩造所不爭執(見兩造不爭執事項(一)(二)(三)、本

院卷(一)第213頁)，參以第6期工程計價請款單記載請款日期為105年6月15日、第7期工程計價請款單記載請款日期為105年7月15日、第8期工程計價請款單記載請款日期為105年8月15日、第9期工程計價請款單記載請款日期為105年9月15日、第10期工程計價請款單記載請款日期為105年10月15日、第11期工程計價請款單記載請款日期為105年11月15日、第12期工程計價請款單記載請款日期為105年12月15日（見原審卷(一)第69、73、77、81、85、89、93頁），兩造對於第12期估驗計價期間係自105年11月16日起至105年12月15日止，不予爭執(見本院卷(二)第54頁)，堪認第6至11期估驗計價期間係自105年5月16日起至105年11月15日止，上開期間已估驗計價之金額合計3776萬4479元（含稅，未稅金額為3596萬6170元）。

3.又上訴人實際施作至106年1月10日止，並於106年1月11日退場，而被上訴人估驗計價僅進行至第11期即105年11月15日止，關於系爭工程自105年11月16日起至106年1月10日止已施作完成之工程款數額部分，因被上訴人另行僱工施作上訴人未完成部分(詳後述(三))，且兩造間就上訴人已施作完成部分為何，仍有爭執，致無法進行鑑定，兩造復表明不聲請鑑定(見本院卷(一)第214頁)。本院審酌被上訴人係將其向毅成公司承攬之機電工程其中水電工程(即系爭工程)分包予上訴人施作，並按期就已完成之機電工程及數量申請估驗計價，故參酌被上訴人與毅成公司間辦理估驗計價資料，依系爭工程總價與機電工程總價之比例，計算系爭工程自105年11月16日起至106年1月10日止已施作完成之工程款數額，茲分述如下：

(1)觀諸毅成公司各期計價單之「合約項次」欄記載：「壹、乙方工務所成立」、「貳、設備及材料送審完成」、「參、施工圖送審完成」、「肆、結構體完成」、「伍、隔間牆配管完成」、「陸、給排水幹管完成」、「柒、給排水分支管完成」、「捌、BUS WAY安裝組立完成

01 」、「玖、弱電幹管拉線完成」、「拾、消防泡沫撒水
02 配管完成」、「拾壹、動力電源拉線完成」、「拾貳、
03 弱電設備安裝完成」、「拾參、設備安裝完成(含弱電設
04 備)」、「拾肆、消防檢查完成」、「拾伍、取得電信
05 NCC核准」、「拾陸、取得衛工處核可函」、「拾柒、申
06 請使用執照」、「拾捌、送水完成」、「拾玖、送電完
07 成」、「貳拾、初驗完成」、「貳壹、複驗完成」、「
08 貳貳、客房陰極鎖追減」等工項(見原審卷(三)第275至303
09 頁)。上訴人主張：除項次壹、捌外，其餘均為機電工程
10 等語，被上訴人辯稱：除項次壹、肆、捌、拾參(弱電
11 部分除外)、拾伍、拾陸外，其餘均為機電工程等語(見
12 本院卷(二)第120頁)，可見項次貳、參、伍至柒、玖至
13 拾肆、拾柒至貳壹、項次拾參關於弱電設備部分，均屬
14 機電工程，此為兩造所不爭執，至於項次肆「結構體完
15 成」、拾伍「取得電信NCC核准」及拾陸「取得衛工處核
16 可函」等工項，是否屬於機電工程，兩造間存在爭執。

17 (2)又項次「肆、結構體」，係指建築物主體，建築物之
18 主要構造包括基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂
19 之構造(建築法第8條規定參照)，顯與機電工程無關；項
20 次「拾伍、取得電信NCC核准」，係指取得國家通訊傳播
21 委員會(NCC)核准設置電信設備(104年8月5日發布之建築
22 物電信設備及空間設置使用管理規則第4條第1項本文、
23 第2項規定參照)，而弱電工程主要用於傳送電子訊息，
24 如電視信號工程、通訊工程、廣播音訊工程、消防工程
25 、安管監控工程等，是建築物之電信設備自屬弱電工程
26 ；項次「拾陸、取得衛工處核可函」，係指取得臺北
27 市政府工務局衛生下水道工程處之核可設置污水下水道用
28 戶排水設備(臺北市下水道管理自治條例第18條規定參照)
29)，參酌系爭工程報價單記載之工項包括：電氣工程、給
30 排水設備工程、弱電設備工程、全棟防火填塞工程等，
31 其中排水設備工程施作項目包括：給水系統配管設備工

01 程、排水及排氣配管工程等（見原審卷(一)第167至234頁
02 ）, 堪認項次拾參關於設備安裝完成部分、項次「拾伍
03 、取得電信NCC核准」、「拾陸、取得衛工處核可函」等
04 , 均屬機電工程。

05 (3)準此, 毅成公司各期計價單屬於機電工程部分, 包括項
06 次「貳、設備及材料送審完成」、「參、施工圖送審完
07 成」、「伍、隔間牆配管完成」、「陸、給排水幹管完
08 成」、「柒、給排水分支管完成」、「玖、弱電幹管拉
09 線完成」、「拾、消防泡沫撒水配管完成」、「拾壹、
10 動力電源拉線完成」、「拾貳、弱電設備安裝完成」、
11 「拾參、設備安裝完成(含弱電設備)」、「拾肆、消防
12 檢查完成」、「拾伍、取得電信NCC核准」、「拾陸、取
13 得衛工處核可函」、「拾柒、申請使用執照」、「拾捌
14 、送水完成」、「拾玖、送電完成」、「貳拾、初驗完
15 成」、「貳壹、複驗完成」等, 又被上訴人與毅成公司
16 就上開工項約定之契約金額依序為127萬7800元、166萬
17 1140元、1175萬5760元、1303萬3560元、1175萬5760元
18 、1252萬2440元、1456萬6920元、100萬5740元、1942萬
19 2560元、9660萬1680元、127萬7800元、127萬7800元、
20 127萬7800元、127萬7800元、127萬7800元、127萬7800
21 元、127萬7800元、127萬7800元, 合計2億342萬5760元
22 (未稅), 此觀毅成公司第1期計價單之記載可明(見原審
23 卷(三)第275頁), 而被上訴人係將上開機電工程分包予上
24 訴人施作, 兩造合意追加減後之總工程款為5207萬元(未
25 稅), 此為兩造所不爭執(見兩造不爭執之事實(二)), 則系
26 爭工程總價佔被上訴人與毅成公司約定機電工程總價之
27 比例應為25.6% (上訴人承攬之系爭工程總價5207萬元/
28 被上訴人承攬之機電工程契約金額2億342萬5760元, 小
29 數點第一位數以下四捨五入)。

30 (4)觀諸被上訴人向毅成公司申請辦理各期估驗之計價單,
31 其中第12期之計價日期為105年10月10日、第13期之計價

日期為105年11月25日、第14期之計價日期為105年12月10日、第15期之計價日期為106年1月10日(見原審卷(三)第297至303頁)，可知第13期估驗計價期間自105年10月11日起至同年11月25日止(共46日)；第14期估驗計價期間自105年11月26日起至同年12月10日止；第15期估驗計價期間自105年12月11日起至106年1月10日止，此為兩造所不爭執(見本院卷(二)第102頁)。又系爭工程自105年11月16日起未辦理估驗計價，參酌毅成公司就上開第13至15期機電工程部分辦理估驗計價之金額，再依系爭工程佔機電工程之比例25.6%計算，得出系爭工程①自105年11月16日起至同年11月25日止，已施作完成之數額應為72萬1192元【含稅，(48萬3009元+91萬2349元+214萬6704元+230萬7704元+67萬845元+185萬1523元+107萬3352元+351萬5225元)X10/46X25.6%，元以下四捨五入，下同】；②自105年11月26日起至105年12月10日止，已施作完成之數額應為531萬3526元【含稅，(206萬6207元+220萬376元+233萬4542元+134萬1690+246萬8714元+190萬5200元+4萬251元+839萬8980元)X25.6%】；③自105年12月11日起至106年1月11日止，已施作完成之數額應為306萬3775元【含稅，(126萬1188元+134萬1691元+177萬1035元+26萬8338元+115萬3853元+228萬872元+389萬896元)X25.6%】。從而，系爭工程自105年11月16日起至106年1月10日止，已施作完成之工程款數額為909萬8493元(含稅，72萬1192元+531萬3526元+306萬3775元)。

4. 綜上，系爭工程第6至11期即105年5月16日起至105年11月15日止，已估驗計價之金額合計3776萬4479元(含稅)，兩造復不爭執上開各期之保留款數額合計377萬2847元(見本院卷(二)第15頁)，又系爭工程自105年11月16日起至106年1月10日止，已施作完成之工程款數額合計909萬8493元，已如前述，依此計算，系爭工程自105年5月16

01 日起106年1月10日止，已施作完成部分之工程款數額應
02 為5063萬5819元(3776萬4479元+377萬2847元+909萬8493
03 元)。

04 5.次按民法所謂條件，係當事人以將來客觀上不確定事實
05 之成就或不成就，決定法律行為效力之發生之一種附
06 款。苟當事人非以法律行為效力之發生繫於將來不確定
07 之事實，而僅以其履行繫於不確定之事實之到來者，則
08 非條件，應解為於其事實之發生時，為權利行使期限之
09 屆至。準此，倘工程契約約定承攬人施作之工程經定作
10 人驗收合格，及經承攬人繳納保固保證金後，始得請求
11 給付工程尾款者，係以驗收合格及繳納保固保證金之事
12 實為定作人給付工程尾款之清償期，在此情形，若該事
13 實之到來確定不發生，則應認其期限已屆至。系爭契約
14 第7條第3.1款約定，驗收款為工程總價10%，系爭工程經
15 被上訴人及業主正式驗收合格，上訴人辦妥工程保固手
16 續後一次付清尾款；系爭契約第27條第2款約定：「乙方
17 報請驗收後，須經業主及甲方驗收完畢，方由甲方將完
18 工證明書發給乙方，並與乙方辦妥工程保固保證後辦理
19 工程款結算，並核發工程尾款」（見原審卷(一)第156、
20 162頁），堪認兩造係約定以系爭工程「正式驗收合格」
21 及「辦妥保固保證」之不確定事實之發生，作為系爭工
22 程尾款之清償期，並非以之為發生債務之停止條件，則
23 於該事實之發生已確定不能時，即應認其清償期屆至。
24 上訴人於106年1月11日退場時，系爭工程尚未施作完成
25 ，被上訴人於106年1月26日終止系爭契約，嗣另僱工完
26 成，於106年9月30日經被上訴人及業主正式驗收合格，
27 此為兩造所不爭執(見本院卷(二)第15頁)，則上開「正式
28 驗收合格」、「辦妥保固保證」等不確定之事實，已確
29 定不能由上訴人完成，依前開說明，仍應認系爭工程尾
30 款之清償期屆至，被上訴人負有給付尾款(含驗收款)予
31 上訴人之義務，至於系爭契約終止前，被上訴人另行僱

01 工接續施作系爭工程部分，被上訴人得依系爭契約第30
02 條第1項第1.5款約定請求上訴人賠償，並自本件未付工
03 程款中扣抵，尚不得拒絕給付尾款，被上訴人辯稱：系
04 爭工程未經兩造驗收，上訴人不得請求驗收款云云，洵
05 非可採。

06 (三)被上訴人所為各項抵銷抗辯，有無理由？

07 1.工地扣款109萬8047元及施工背心7350元：

08 被上訴人辯稱：本件工程款應扣抵105年9月份業主工地
09 扣款109萬8047元、105年10月份施工背心7350元等語，
10 業據提出扣款申請書影本(見原審卷(二)第909至911頁)，
11 此為上訴人所不爭執(見本院卷(二)第36頁)，核屬有據，
12 應予准許。

13 2.關於被上訴人委由其他廠商施作，支出進料及點工費用
14 部分：

15 (1)雖證人即上訴人之員工蔡承祐證稱：伊於系爭工程施作
16 期間擔任上訴人之領班，已於105年10月底或11月底離
17 職。伊記得本院卷(一)第83頁附表所示項目2、3、4、5、
18 10、11、13、14、15、16等工項有施作，不記得何時施
19 作完成，項目10、11、15是小包施作完成，項目2、13、
20 16是上訴人施作完成，其他的工項不清楚何人施作，因
21 為工地後來來了很多小包，混在一起作，小包是上訴人
22 負責人高聚遠找的。上開施作完成的項目都是屬於配管
23 、釘箱，因施作完成後有請被上訴人現場人員來看，看
24 了以後說可以，他們有拍照，所以伊判斷已施作完成。
25 原審卷(三)第240、241頁現場工作紀錄上「蔡承祐」的簽
26 名是伊所為，上面記載的工項是上訴人找以樂工程行施
27 作的，伊簽名表示以樂工程行有出工等語(見本院卷(一)第
28 488至491頁)，惟查，上訴人係於105年12月15日請領第
29 12期估驗款(見本院卷(一)第273頁)，估驗計價期間係自
30 105年11月16日起至105年12月15日止，此為兩造所不爭
31 執(見本院卷(二)第54頁)，然被上訴人於105年12月29日發

01 函通知上訴人，表明系爭18個工項經查驗結果尚未施作
02 完成，請上訴人於106年1月10日前完成(見原審卷(一)第
03 139頁)，可見證人蔡承祐證述其在職期間，本院卷(一)第
04 83頁附表所示項目2、3、4、5、10、11、13、14、15、
05 16等工項有施作，並經被上訴人查驗通過乙節，與事實
06 不符，尚難採信。至上訴人提出之105年12月間查驗會勘
07 紀錄、承包商出工數統計表、現場工作紀錄及上工前勞
08 安宣導照片等影本(見原審卷(三)第133至149、213至259
09 頁)，充其量僅能證明上訴人於105年12月間仍有進場施
10 作，尚無從憑以認定實際施作之工項及數量。

11 (2)又依證人即以樂工程行負責人白文華證稱：毅成公司曾
12 於105年9、10月間委託伊到系爭工程現場處理來不及施
13 作的工項，現場是要作為飯店使用，本院卷(一)第83頁附
14 表所示項目7、8等工項係伊施作完成。剛開始是毅成公
15 司找伊施作，出工紀錄需要經過上訴人的確認，由毅成
16 公司付款給伊，再從被上訴人的工程款中扣除，後來被
17 上訴人要求直接向其請款，減化請款流程，伊改向被上
18 訴人請款後，就不需要經過上訴人確認，伊最後一次找
19 上訴人負責人高聚遠在出工紀錄上簽名確認時，上訴人
20 已經退場。伊與毅成公司間沒有書面契約，與被上訴人
21 間有採購單，前述已施作完成的項目是被上訴人找伊施
22 作，被上訴人有指派工程師到現場確認施作完成，才能
23 由其他承包商進行後續工程等語(見本院卷(一)第492至495
24 頁)，可知上訴人於106年1月11日退場前，確有未施作完
25 成之工項，係由毅成公司及被上訴人先後委由以樂工程
26 行施作完成，並實際均由被上訴人支付工程款予以樂工
27 程行。

28 (3)另證人即被上訴人之專案經理林文輝於110年4月12日證
29 稱：伊負責系爭工程的專案管理，毅成公司多次發函給
30 被上訴人表示進度落後，被上訴人寄發105年12月29日函
31 時，毅成公司已經找以樂工程行協助施作。上訴人於105

01 年12月間至106年1月11日退場前，還是有人來工地，但
02 印象中是整理居多，包含收尾的工作及整理工具，沒有
03 什麼進度，當時幾乎都是毅成公司找的人跟被上訴人找
04 的人在現場協助進度，資料如被證6至24點工單，伊有在
05 上面簽名確認施作的內容，被證4後檢附的各工項(即系
06 爭18個工項)，是由被證7至25的4家廠商共同完成。以樂
07 工程行是毅成公司找來的，工程款由毅成公司支付，毅
08 成公司再從給付給被上訴人的工程款中扣除。伊與毅成
09 公司現場人員有告訴上訴人的老闆高聚遠，表示以樂工
10 程行的人員會進場協助施作，他當下有答應等語(見本院
11 卷(一)第552至555頁)；於110年9月8日證稱：系爭18個工
12 項是上訴人於被上訴人105年12月29日發函時應施作而未
13 施作的，上訴人於105年12月29日至106年1月11日期間主
14 要在收拾整理工具，準備退場，不可能完成系爭18個工
15 項，上訴人退場時還有很多工程沒有施作。工作有無完
16 成，要經過查驗、試驗、檢驗，系爭18個工項唯一有經
17 過檢查的是項目15，檢查時就錯了，還沒有到查驗的階
18 段，其他項目都沒有施作等語(見本院卷(二)第32至34頁)
19 ，益見系爭工程確有進度落後情事，於上訴人退場前，
20 毅成公司及被上訴人均曾另行委由其他廠商施作上訴人
21 未完成之工項。

- 22 (4)查系爭契約第25條第1.2至1.5款約定：「可歸責於乙方
23 之下列事由之一者，乙方應接受甲方之處罰扣款：....
24 1.2. 未依本合約之約定施工、品質瑕疵未改善者。1.3.
25 工程進度落後致影響其他相關工程之進行者。1.4. 逾期
26 完工或逾期交貨者。1.5. 工進如有延誤，甲方得點工協
27 助，每工以2500元(未稅)計算，費用由乙方負擔」、第
28 2.2款約定：「1項之1.2款甲方視實際狀況對乙方提出扣
29 款或損失賠償或中止合約或解除合約之處置」(見原審
30 卷(一)第161頁)。又系爭工程自105年11月16日起未辦理
31 估驗計價，本院參酌毅成公司與被上訴人間就機電工程

第13至15期(即105年10月11日起至106年1月10日止)辦理估驗計價之金額，按系爭工程佔機電工程比例25.6%計算系爭工程自105年11月16日起至106年1月10日止，已施作完成之數額合計909萬8493元，已如前開(二)之3.所述，茲就被上訴人抗辯其另行委由其他廠商施作上訴人未完成之工項，因而支出點工及進料費用，爰依上開約定請求上訴人給付，並與本件工程款互為抵銷部分，是否有理？分述如下：

①廣欽公司點工及材料費用59萬64元部分：

被上訴人辯稱：伊委由廣欽公司施作上訴人未完成之工項，支出點工及材料費用共59萬64元等語，業據提出被證6點工單、施工請款單、送貨單等影本為證(見原審卷(二)第39至85、87至89頁)，經核上開點工單記載點工期間自105年11月14日起至105年11月28日止，合計177工(105年11月14日10工+105年11月15日10工+105年11月16日10工+105年11月17日10工+105年11月18日12工+105年11月19日13工+105年11月20日5工+105年11月21日9工+105年11月22日10工+105年11月23日15工+105年11月24日17工+105年11月25日16工+105年11月26日16工+105年11月27日11工+105年11月28日13工)，係於上訴人最後施工日即106年1月10日以前所為，復經證人林文輝證述屬實(見本院卷(一)第552頁)，自堪信為真實，則依系爭契約第25條第1.5款約定，以每工2500元(未稅)計算，被上訴人得請求點工費用46萬4625元(含稅，2500元X177工X1.05)。又上開施工請款單、送貨單記載廣欽公司於105年11月間向被上訴人請領材料費用共1萬720元(2500元+7420元+800元)，是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約定，得請求之材料費用為1萬720元，至被上訴人另提出訴外人日盛工具五金行出具之送貨單記載材料費用5880元部分，尚無從證明被上訴人支付之對象為廣欽公司，此部分請求，難認有據。從而，被上訴人得請求上訴人給付

01 廣欽公司點工及材料費用合計47萬5345元（46萬4625元
02 +1萬720元），逾此部分請求，尚屬無據。

03 ②樺晟公司進料費用24萬4172元部分：

04 被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向
05 樺晟公司進料，支出進料費用24萬4172元等語，業據提
06 出統一發票、採購單、送貨單等影本為證（見原審卷(二)
07 第91至105頁），經核上開單據記載採購、出貨日期均在
08 上訴人最後施工日106年1月10日以前，且發票金額合計
09 24萬4713元（8萬4580元+15萬9593元），是被上訴人依系
10 爭契約第25條第1.2款約定，請求上訴人給付樺晟公司進
11 料費用24萬4172元，核屬有據。

12 ③萬蕙昇公司進料費用13萬2921元部分：

13 被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向
14 萬蕙昇公司進料，支出進料費用13萬2921元等語，業據
15 提出統一發票、採購單、出貨單等影本為證（見原審卷
16 (二)第109至119頁），經核上開單據記載採購、出貨日期
17 均在上訴人最後施工日106年1月10日以前，然發票金額
18 合計13萬2920元（6萬9009元+6萬3911元），是被上訴人
19 依系爭契約第25條第1.2款約定，請求上訴人給付萬蕙昇
20 公司進料費用13萬2920元，核屬有據，逾此部分請求，
21 尚屬無據。

22 ④廣欽公司點工及材料費用164萬5855元部分：

23 被上訴人辯稱：伊委由廣欽公司施作上訴人未完成之工
24 項，支出點工及材料費用共164萬5855元等語，業據提出
25 被證9點工單、客戶應收對帳單等影本為證（見原審卷(二)
26 第121至145、151至231、233至237頁），上開點工單記載
27 點工期間自105年11月29日起至105年12月20日止，合計
28 432工（105年11月29日20工+105年11月30日21工+105年12
29 月1日21工+105年12月2日12工+105年12月3日21工+105年
30 12月4日20工+105年12月5日25工+105年12月6日33工+105
31 年12月7日38工+105年12月8日30工+105年12月9日28工+

105年12月10日26工+105年12月11日8工+105年12月12日14工+105年12月13日15工+105年12月14日16工+105年12月15日17工+105年12月16日12工+105年12月17日12工+105年12月19日16工+105年12月20日27工，見原審卷(二)第121至145、151至231頁)，係於上訴人最後施工日即106年1月10日以前所為，復經證人林文輝證述屬實(見本院卷(一)第552頁)，自堪信為真實，是依系爭契約第25條第1.5款約定，以每工2500元(未稅)計算，被上訴人得請求點工費用113萬4000元(含稅，2500元X432工X1.05)。又上開客戶應收對帳單記載廣欽公司於105年11、12月間向被上訴人請領材料費用共23萬601元(10萬8473元+12萬2128元)，是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約定，請求上訴人給付23萬601元，核屬有據。從而，被上訴人得請求上訴人給付廣欽公司點工及材料費用合計136萬4601元(113萬4000元+23萬601元)，逾此部分請求，尚屬無據。

⑤ 竣業工程行點工費用91萬2870元部分：

被上訴人辯稱：伊委由竣業工程行施作上訴人未完成之工項，支出點工費用等語，業據提出被證10點工單影本為證(見原審卷(二)第257至321頁)，其上記載點工期間自105年12月9日起至105年12月25日止，合計249工(105年12月9日5工+105年12月10日5工+105年12月11日7工+105年12月12日9工+105年12月13日12工+105年12月14日9工+105年12月15日11工+105年12月16日13工+105年12月17日15工+105年12月18日4工+105年12月19日18工+105年12月20日17工+105年12月21日19工+105年12月22日22工+105年12月23日19工+105年12月24日34工+105年12月25日30工)，均係於上訴人最後施工日即106年1月10日以前所為，復經證人林文輝證述屬實(見本院卷(一)第552頁)，自堪信為真實，是依系爭契約第25條第1.5款約定，以每工2500元(未稅)計算，被上訴人得請求上訴人給付竣業工

程行點工費用65萬3625元（含稅，2500元X249工X1.05），逾此部分請求，尚屬無據。

⑥樺榮公司進料費用28萬965元部分：

被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向樺榮公司進料，支出進料費用28萬965元等語，業據提出統一發票、採購單、銷貨單等影本為證（見原審卷(二)第323至331頁），經核上開單據所載採購、出貨日期均在上訴人最後施工日106年1月10日以前，且發票金額為28萬965元（含稅），是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約定，請求上訴人給付樺榮公司進料費用28萬965元，核屬有據。

⑦奕華公司進料費用10萬5105元部分：

被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向奕華公司進料，支出進料費用10萬5105元等語，業據提出統一發票、出貨單、採購單等影本為證（見原審卷(二)第333至335頁），經核上開單據所載採購及出貨日期，均在上訴人最後施工日106年1月10日以前，且發票金額為10萬5105元（含稅），是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約定，請求上訴人給付奕華公司進料費用10萬5105元，核屬有據。

⑧百軒公司進料費用26萬5244元部分：

被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向百軒公司進料，支出進料費用26萬5244元等語，業據提出客戶對帳單、採購單等影本為證（見原審卷(二)第339至343頁），經核其上所載採購日期及交貨日期均在上訴人最後施工日106年1月10日以前，且採購金額為26萬5244元（含稅），是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約定，請求上訴人給付百軒公司進料費用26萬5244元，核屬有據。

⑨大樹公司進料費用60萬7921元部分：

被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向

01 大樹公司進料，支出進料費用60萬7921元等語，業據提
02 出統一發票、出貨單等影本為證(見原審卷(二)第345、349
03 至351頁)，經核上開單據所載採購、出貨日期均在上訴
04 人最後施工日106年1月10日以前，且發票金額為60萬
05 7921元(含稅)，是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約
06 定，請求上訴人給付大樹公司進料費用60萬7921元，核
07 屬有據。

08 ⑩樺榮公司進料費用29萬8034元部分：

09 被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向
10 樺榮公司進料，支出進料費用29萬8034元等語，業據提
11 出採購單、統一發票、銷貨單等影本為證(見原審卷(二)第
12 359至369頁)，經核上開單據所載採購、出貨日期均在上
13 訴人最後施工日106年1月10日以前，且發票金額記載29
14 萬8034元(含稅)，是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款
15 約定，請求上訴人給付樺榮公司進料費用29萬8034元，
16 核屬有據。

17 ⑪樺晟公司進料費用52萬8808元部分：

18 被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向
19 樺晟公司進料，支出進料費用52萬8808元等語，業據提
20 出採購單、統一發票、出貨單等影本為證(見原審卷(二)第
21 371至405頁)，經核上開單據所載採購日期、出貨日期均
22 係在上訴人最後施工日106年1月10日以前，且發票金額
23 為52萬8808元(含稅)，是被上訴人依系爭契約第25條第
24 1.2款約定，請求上訴人給付樺晟公司進料費用52萬8808
25 元，核屬有據。

26 ⑫阡佐公司進料費用106萬6812元部分：

27 被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向
28 阡佐公司進料，支出進料費用106萬6812元等語，固提出
29 統一發票、採購單及出貨單等影本為證(見原審卷(二)第
30 409至491頁)，惟查，上開統一發票之開立日期為106年1
31 月18日，上開採購單記載採購日期為106年1月19日，均

係在上訴人退場日即106年1月11日以後，加以上開出貨單並未記載金額，且部分材料之出貨日期在106年1月11日以後，尚無從認定被上訴人於106年1月10日以前支付阡佐公司進料費用106萬6812元，是被上訴人前開抗辯，難認可採。

⑬同寅公司進料費用15萬5713元部分：

被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向同寅公司進料，支出進料費用15萬5713元等語，業據提出統一發票、採購單、客戶請款單、出貨單等影本為證（見原審卷(二)第493至519頁），經核上開單據所載採購日期、出貨日期均係在上訴人最後施工日即106年1月10日以前，且發票金額合計15萬5713元（含稅，6萬547元+9萬5166元），是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約定，請求上訴人給付同寅公司進料費用15萬5713元，核屬有據。

⑭萬蕙昇公司進料費用4萬3998元：

被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向萬蕙昇公司進料，支出進料費用4萬3998元等語，業據提出統一發票、採購單、客戶對帳單、客戶訂購確認單、出貨單等影本為證（見原審卷(二)第521至547頁），上開統一發票記載之金額為4萬3998元（含稅），惟經比對勾稽其上所載品名、數量與上開出貨單所載材料、數量，其中106年1月10日以前出貨者，僅有〈1〉RSG(3R)45度月彎G54(2")車牙10個(發票金額1006元，未稅)、〈2〉RSG(內牙管接)電白接頭G42(1-1/2")15個(發票金額278元，未稅)、〈3〉RSG(內牙管接)電白接頭G54(2")10個(發票金額289元，未稅)、〈4〉RSG免車牙管接G54(2")29個(發票金額1202元，未稅)、〈5〉RSG(3R)45度月彎G54(2")車牙7個(發票金額704元，未稅)、〈6〉RSG(內牙管接)電白接頭G54(2")30個(發票金額866元，未稅)、〈7〉RSG(3R)45度月彎G54(2")車牙3個(發票金額302

元，未稅)、〈8〉RSG(內牙管接)電白接頭G42(1-1/2")
15個(發票金額278元，未稅)，發票金額合計4879元【含
稅，(1006元+278元+289元+1202元+704元+866元+302元
)X1.05，元以下四捨五入，下同】(見原審卷(二)第535至
545頁)，其餘均無從證明係於106年1月10日以前出貨，
實難認係被上訴人於上訴人退場前，就上訴人未完成之
工項所支出，是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約
定，請求上訴人給付萬蕙昇公司進料費用4879元，核屬
有據，逾此部分請求，尚屬無據。

⑮總昌公司進料費用52萬4870元部分：

被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向
總昌公司進料，支出進料費用52萬4870元等語，業據提
出出貨單、客戶對帳明細表等影本為證(見原審卷(二)第
551至681頁)，經核上開明細表記載106年1月10日以前出
貨者，金額合計39萬1788元【含稅，(1875元+1萬7904元
+2萬1446元+2332元+3295元+4464元+1481元+1542元+
3306元+5194元+1萬2617元+4萬4760元+1萬6109元+5300
元+6465元+9901元+972元+2094元+130元+6485元+2萬
9328元+3915元+6萬6820元+1萬6877元+240元+426元+
9057元+7519元+1萬1412元+234元+1萬4410元+2176元+
4452元+2153元+1萬7652元+2319元+9273元+360元+4936
元+1900元) X1.05】，其餘均係於106年1月11日以後出
貨，難認係被上訴人於上訴人退場前，就上訴人未完成
之工項所支出，是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約
定，請求上訴人給付總昌公司進料費用39萬1788元，核
屬有據，逾此部分請求，尚屬無據。

⑯樺榮公司進料費用107萬1000元部分：

被上訴人辯稱：伊為施作上訴人未完成之工項，自行向
樺榮公司進料，支出進料費用107萬1000元等語，業據提
出統一發票、採購單、銷貨單等影本為證(見原審卷(二)第
683至717頁)，上開統一發票、採購單記載品名為電線電

01 纜1批，金額為107萬1000元(含稅)，經核上開銷貨單記
02 載出貨期間自106年1月4日起至106年2月10日止，電線電
03 纜總長度合計3萬6292公尺(4000公尺+4120公尺+150公尺
04 +79公尺+800公尺+1萬2000公尺+2600公尺+2000公尺+250
05 公尺+650公尺+1000公尺+1000公尺+4594公尺+710公尺+
06 19公尺+2320公尺，見原審卷(二)第687至717頁)，其中於
07 106年1月10日前出貨之電線電纜長度合計9149公尺(4000公尺+4120公尺+150公尺+79公尺+800公尺，見原審
08 卷(二)第687至695頁)，按比例計算，106年1月10日以前出
09 貨部分之金額為26萬9993元(107萬1000元X9149/36292)
10 ，是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約定，請求上訴
11 人給付樺榮公司進料費用26萬9993元，核屬有據，逾此
12 部分請求，尚屬無據。
13

14 ⑰ 竄業工程行點工費用236萬6385元部分：

15 被上訴人辯稱：伊委由竄業工程行施作上訴人未完成之
16 工項，支出點工費用236萬6385元等語，業據提出被證22
17 點工單影本為證(見原審卷(二)第719至819頁)，其上記載
18 點工期間自105年12月26日起至106年1月14日止，其中
19 106年1月10日以前合計412工(105年12月26日30工+105年
20 12月27日26工+105年12月28日23工+105年12月29日27工
21 +105年12月30日27工+105年12月31日27工+106年1月1日7
22 工+106年1月2日30工+106年1月3日30工+106年1月4日26
23 工+106年〈誤載為105年〉1月5日30工+106年1月6日26工
24 +106年〈其中1紙點工單誤載為107年〉1月7日28工+106
25 年〈其中1紙點工單誤載為107年〉1月8日20工+106年1月
26 9日30工+106年1月10日25工，見原審卷(二)第719至805頁
27)，復經證人林文輝證述屬實(見本院卷(一)第552頁)，自
28 堪信為真實，是依系爭契約第25條第1.5款約定，以每工
29 2500元(未稅)計算，被上訴人得請求上訴人給付竄業工
30 程行點工費用108萬1500元(含稅，2500元X412工X1.05
31)，逾此部分請求，尚屬無據。

01 ⑱以樂工程行點工費用31萬3638元部分：

02 被上訴人辯稱：伊委由以樂工程行施作上訴人未完成之
03 工項，支出點工費用31萬3638等語，固提出統一發票、
04 點工單及明細表等影本為證(見原審卷(二)第821、825至
05 845頁)，惟查，上開點工單記載點工期間自106年1月11
06 日起至106年1月19日止，均係在上訴人106年1月11日退
07 場後所為，是被上訴人此部分請求，洵屬無據。

08 ⑲百軒公司點工費用37萬8000元部分：

09 被上訴人辯稱：伊委由百軒公司施作上訴人未完成之工
10 項，支出點工費用37萬8000元等語，業據提出被證24點
11 工單影本為證(見原審卷(二)第847至893頁)，其上記載點
12 工期間自105年12月6日起至106年1月20日止，其中106年
13 1月10日以前合計73工(105年12月6日4工+105年12月7日
14 6工+105年12月8日6工+105年12月9日4工+105年12月10日
15 4工+105年12月16日2工+105年12月17日3工+105年12月26
16 日1工+105年12月31日3工+106年1月2日3工+106年1月3日
17 3工+106年1月5日3工+106年1月6日4工+106年1月7日8工
18 +106年1月9日9工+106年1月10日10工)，復經證人林文
19 輝證述屬實(見本院卷(一)第552頁)，自堪信為真實，是依
20 系爭契約第25條第1.5款約定，以每工2500元(未稅)計算
21 ，被上訴人得請求上訴人給付百軒公司點工費用19萬
22 1625元(含稅，2500元X73工X1.05)，逾此部分請求，
23 尚屬無據。

24 ⑳百軒公司連工帶料費用57萬7500元部分：

25 被上訴人辯稱：伊委由百軒公司施作上訴人未完成之工
26 項，支出連工帶料費用57萬7500元等語，固提出採購
27 單、議價會議記錄、估價單、報價單及統一發票等影本
28 為證(見原審卷(二)第895至905頁)，惟查，上開採購單記
29 載採購日期為106年1月17日，被上訴人與百軒公司召開
30 議價會議之日期為106年1月12日，均係於上訴人106年1
31 月11日退場後所為，是被上訴人此部分請求，洵屬無

據。

⑳綜上，被上訴人得請求上訴人給付廣欽公司點工及材料費用47萬5345元、樺晟公司進料費用24萬4172元、萬蕙昇公司進料費用13萬2920元、廣欽公司點工及材料費用136萬4601元、竣業工程行點工費用65萬3625元、樺榮公司進料費用28萬965元、奕華公司進料費用10萬5105元、百軒公司進料費用26萬5244元、大樹公司進料費用60萬7921元、樺榮公司進料費用29萬8034元、樺晟公司進料費用52萬8808元、同寅公司進料費用15萬5713元、萬蕙昇公司進料費用4879元、總昌公司進料費用39萬1788元、樺榮公司進料費用26萬9993元、竣業工程行點工費用108萬1500元、百軒公司點工費用19萬1625元，合計705萬2238元(47萬5345元+24萬4172元+13萬2920元+136萬4601元+65萬3625元+28萬965元+10萬5105元+26萬5244元+60萬7921元+29萬8034元+52萬8808元+15萬5713元+4879元+39萬1788元+26萬9993元+108萬1500元+19萬1625元)。

3. 業主工地扣款111萬1520元部分：

被上訴人於原審辯稱：上訴人於105年8、9月間起施工進度落後，毅成公司乃委請以樂工程行施作，並自伊請領之工程款中扣除，扣款金額合計194萬391元等語，業據提出毅成公司第15期計價單(計價日期106年1月10日)影本為證，其上以螢光筆標示部分之金額合計194萬391元(含稅，見原審卷(三)第303頁)，嗣被上訴人於本院準備程序期日陳稱：請求減縮業主工地扣款金額為111萬1520元，僅以業主代扣以樂工程行之工程費用111萬1520元(含稅)為抵銷等語(見本院卷(二)第120頁)。觀諸上開計價單摘要欄編號18記載「代扣泰創工程款—代叫技術工工程費用(以樂工程行)(含稅)：1,111,520元」，參酌上訴人提出之現場工作紀錄記載以樂工程行確有於105年12月1日至106年1月4日期間進場施作系爭工程(見

原審卷(三)第226至238、240至251頁)，據證人林文輝證稱：以樂工程行是業主找來的，工程款由業主支付，業主再從給付被上訴人的工程款中扣除，現場工作紀錄是上訴人的內部表單，原本是上訴人自己看的，後來以樂工程行進駐工地，在上面記載施作的工項及出工人數，目的是向業主請款，原審卷(三)第303頁第15期計價單摘要欄記載編號18與上訴人的施作範圍有關，業主請以樂工程行施作，再從要給被上訴人的工程款中扣除，被上訴人還來不及扣款，上訴人就中途離場了等語（見本院卷(一)第553、555頁、卷(二)第35頁），核與證人白文華前開(2)證述相符，上訴人復自承：以樂工程行當初是業主介紹的，該工程行每個月的出工紀錄會由伊簽名確認後送給業主，由業主代扣被上訴人的工程款等語（見原審卷(三)第264頁），堪認毅成公司於上訴人退場前，就上訴人未施作之工項委請以樂工程行施作，並自應付被上訴人之工程款中扣除111萬1520元，是被上訴人依系爭契約第25條第1.2款約定，請求上訴人賠償業主工地扣款111萬1520元，核屬有據。

4.逾期違約金568萬6044元部分：

- (1)按「當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之賠償總額」、「債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金」、「約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額」，民法第250條、第251條及第252條分別定有明文。準此，約定之違約金若有過高情事，法院即得依此規定核減至相當之數額，此項核減，法院得以職權為之，亦得由債務人訴請法院核減，且不論係懲罰性違

約金或損害賠償額預定性違約金均有適用。另契約當事人約定之違約金是否相當，須依一般客觀事實，社會經濟狀況、當事人所受損害情形，及債務人若能如期履行債務時，債權人可得享受之一切利益，以為斟酌之標準，而債務已為一部履行者，亦得比照債權人所受之利益減少其數額（最高法院49年台上字第807號裁判先例參照）。

(2)查系爭契約第25條第1.3款、1.4款約定：「可歸責於乙方之下列事由之一者，乙方應接受甲方之處罰扣款：....1.3. 工程進度落後致影響其他相關工程之進行者。1.4. 逾期完工或逾期交貨者」、第3款約定：「1項之1.3、1.4款未能依照本合約規定期限完工，乙方願按每延遲1日罰合約總價千分之4給予甲方，累積最高罰款為總合約款百分之20；此項罰款，甲方得在乙方未領工程款內扣除，如有不足，應由乙方補足或處分乙方之履約保證金。....」（見原審卷(一)第161頁）。兩造對於上開約定違約金之性質為懲罰性違約金，並無爭執（見本院卷(二)第15頁），堪予憑採。被上訴人辯稱：系爭契約約定完工期限為105年12月31日，上訴人截至系爭契約終止之日即106年1月26日止，仍未完工，逾期26日，伊得依系爭契約第25條第3款約定，每逾1日按系爭契約總價5467萬3500元(含稅，5207萬元X1.05)千分之4扣罰違約金，合計568萬6044元(5467萬3500元X4/1000X26日)等語，上訴人對於系爭契約總價為5467萬3500元(含稅)，及系爭工程逾期26日等節，固無爭執（見本院卷(二)第14、102頁），惟主張：國內公共工程實務普遍約定每逾1日按契約總價千分之1計算違約金，系爭契約約定每逾1日按總價千分之4扣罰違約金，尚屬過高，應予酌減等語。本院斟酌上訴人就系爭工程雖逾期26日，然依前開(二)之4.所述，系爭工程自105年5月16日起至106年1月10日止，已施作完成部分之工程款數額為5063萬5819元，則扣除被上訴人

另行委由其他廠商施作支出之點工及進料費用705萬2238元，及業主工地扣款111萬1520元部分(即上訴人未施作完成部分)後，上訴人自行施作部分之工程款數額為4247萬2061元(5063萬5819元-705萬2238元-111萬1520元)，約佔系爭契約總價77%(4247萬2061元/5467萬3500元X100%)，換言之，上訴人未施作完成部分約佔系爭契約總價23%(1-77%)，與全部未完成究有不同，而兩造約定違約金之上限為系爭契約總價百分之20即1093萬4700元(5467萬3500元X20%)，倘上訴人逾期完工26日，按日以系爭契約總價千分之4計算，則違約金數額568萬6044元約佔罰款上限52%(568萬6044元/1093萬4700元X100%)，已逾上訴人未施作完成部分佔系爭工程之比例23%，顯屬過高，及被上訴人因上訴人逾期完工所受損害即為前開2.之(4)所述其另行委由其他廠商施作支出之點工及進料費用，業據被上訴人陳明在卷(見本院卷(二)第56頁)等一切情狀，認違約金應酌減為按日以系爭契約總價千分之2計算之284萬3022元(5467萬3500元X2/1000X26日)，較為允當，故被上訴人逾此部分請求，即無可採。

(3)至被上訴人辯稱：上訴人曾於準備程序期日同意以每遲延1日扣罰系爭契約總價千分之4計算之違約金，已生自認之效力，上訴人嗣後請求法院酌減違約金，性質上屬自認之撤銷，伊不同意云云。惟按民事訴訟法第279條第1項規定之「自認」，乃當事人對於他造主張之事實，於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法官前，積極的表示承認之情形，上訴人固曾於本院準備程序期日陳稱：同意以每遲延1日扣罰系爭契約總價千分之4計算之違約金等語(見本院卷(二)第102頁)，然違約金額是否過高，應否酌減，法院得依職權裁量，非屬事實問題，不生自認之效力，是上訴人嗣後主張兩造約定之違約金過高，請求法院酌減，亦無撤銷自認之可言，被上訴人前開抗辯，為不可採。

01 5.次按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期
02 者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷；抵銷，
03 應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及
04 最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅，民法第334條第
05 1項本文及第335條第1項分別定有明文。查上訴人於106
06 年1月10日退場前，系爭工程已施作完成部分之工程款數
07 額為5063萬5819元，已如前開(二)之4.所述，扣除兩造不
08 爭執之被上訴人已付工程款487萬2748元，及代付款項
09 2880萬5605元後，尚有工程款1695萬7466元(5063萬5819
10 元-487萬2748元-2880萬5605元)，惟依前開1.至4.所述
11 ，被上訴人得請求上訴人給付工地扣款109萬8047元、施
12 工背心7350元、點工及進料費用705萬2238元、業主工地
13 扣款111萬1520元、逾期違約金284萬3022元，合計1211
14 萬2177元(109萬8047元+7350元+705萬2238元+111萬1520
15 元+284萬3022元)，兩者均屆清償期，互為抵銷之結果，
16 上訴人尚得請求被上訴人給付工程款484萬5289元(1695
17 萬7466元-1211萬2177元)。

18 五、綜上所述，上訴人依承攬契約關係，請求被上訴人給付上訴
19 人484萬5289元，及自支付命令送達翌日即107年8月14日(見
20 司促卷第85頁)起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，
21 為有理由，應予准許，逾此部分之請求(除減縮部分外)，為
22 無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴
23 之判決，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予
24 廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示
25 。至原審就上開不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，並無
26 不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為
27 無理由，應予駁回。又上訴人於第二審未為假執行之聲請，
28 其聲明廢棄原審駁回其假執行聲請部分，顯無必要，爰併予
29 駁回此部分上訴。

30 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，
31 經審酌後認與判決結果不生影響，爰不予逐一論列。

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

中華民國 111 年 4 月 22 日
民事第二十一庭

審判長法官 翁昭蓉

法官 林哲賢

法官 鍾素鳳

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 111 年 4 月 22 日

書記官 林吟玲