

臺灣高等法院民事判決

110年度建上易字第2號

上訴人 陽昇營造有限公司

法定代理人 蔡偉明

訴訟代理人 楊舒婷律師

孫銘豫律師

被上訴人 韋昇企業有限公司

法定代理人 陳清和

訴訟代理人 沈孟賢律師

複代理人 王藝臻律師

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12月18日臺灣臺北地方法院108年度建字第223號第一審判決提起上訴，本院於110年10月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊承攬上訴人位於桃園市○○街000號「家賀建設無疆大樓建案」（下稱系爭建案）之防水工程（下稱系爭工程），並與上訴人簽訂工程承攬合約書（下稱系爭合約），嗣辦理追加工程後，總工程費用為新臺幣（下同）396萬311元。系爭工程於完工後，系爭建案並經業主家賀建設股份有限公司（下稱家賀公司）驗收完畢。伊請求上訴人給付保留款80萬5,929元，上訴人於民國107年3月1日以（107）陽昇（03）工字第001號備忘錄（下稱系爭備忘錄）表示將分3次退還，第1次退30%、第2次退30%、第3次退40%，然

01 上訴人僅退還15萬5,742元之保留款，尚餘65萬187元迄未給
02 付。爰依系爭合約付款辦法、承攬通則第29條、系爭備忘錄
03 約定、民法第505條第1項規定，一部請求上訴人給付61萬1,
04 757元，並加計自起訴狀繕本送達翌日即108年5月28日起算
05 之法定遲延利息等語。（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人
06 不服，提起上訴）。並於本院聲明：上訴駁回。

07 二、上訴人則以：系爭合約約定於工程驗收完成後，被上訴人應
08 開立保固書及30%保固票，為保留款給付之條件。系爭工程
09 尚未完工，被上訴人即擅自停工並撤離工區，且依系爭備忘
10 錄所載，系爭工程之驗收時點為修繕後再觀察6個月，兩造
11 間並未就系爭工程驗收，未達於給付保留款之條件，其無須
12 給付保留款。又系爭工程有多處牆面、樑柱等有漏水、滲水
13 之情形，伊自105年7月起即請求被上訴人修補瑕疵，惟被上
14 訴人均置之不理，伊遂請其他廠商先代為修繕，因而支出修
15 補瑕疵之必要費用30萬5,458元，伊得依系爭合約承攬通則
16 第11項、第14項約定，逕自保留款中扣除，或依民法第493
17 條第1項、第2項規定請求被上訴人給付，並以此債權與被上
18 訴人得請求之保留款為抵銷等語，資為抗辯。並於本院聲
19 明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人在第一審之訴及假
20 執行之聲請均駁回。

21 三、兩造不爭執事項：（本院卷第101至102頁、第142頁）

22 （一）上訴人承攬系爭建案，並將該建案中之系爭工程交由被上
23 訴人承攬施作，兩造簽訂系爭合約，原約定工程總價為24
24 0萬元，經辦理追加工程後，總工程費用合計396萬311元
25 （原審卷第15至16、49至54頁）。

26 （二）系爭工程之保留款為80萬5,929元（原審卷第165頁）。

27 （三）上訴人於107年2月9日以（107）陽昇（02）工字第001號
28 備忘錄（下稱107年2月9日陽昇備忘錄）發函被上訴人，
29 其上說明記載「3.對於本工程目前及未來地下室外牆漏水的
30 部分……貴公司（即被上訴人）……若不再進場處裡抓
31 漏事宜，公司（即上訴人）將代工處理其衍生之費用將由

01 工程尾款中扣除……。」等語（原審卷第401頁）。

02 （四）上訴人於107年3月1日以系爭備忘錄發函被上訴人，其上
03 說明記載「2. 本工程於業主驗收階段，地下室……繼續滲
04 漏……由本公司（即上訴人）依合約條款，代雇工處理抓
05 漏事宜……。4. 現階段地下室仍多處滲水……本公司仍願
06 針對保留款事宜，分三次退保留款。先退30%；防水抓漏
07 修繕完畢三個月後，無新增漏水處，再退30%；再觀察三
08 個月後，若無修繕事宜，請貴公司（即被上訴人）開立保
09 固票，再退40%尾款。……」等語（原審卷第23頁）。

10 （五）被上訴人於107年3月12日曾進場修繕，並於107年3月13日
11 修繕完成離場，上訴人於107年3月20日給付被上訴人19萬
12 4,172元，其中15萬5,742元為保留款，其餘3萬8,430元為
13 追加工程款（原審卷第209、400頁）。

14 （六）被上訴人於108年3月15日以永業法律事務所108年賢律字
15 第108031501號函，請求上訴人於文到10日內給付保留款6
16 1萬1,757元，該函於同年月19日送達（原審卷第25至27
17 頁）。

18 四、被上訴人主張其已完成系爭工程，上訴人應依系爭合約付款
19 辦法、承攬通則第29條、系爭備忘錄約定、民法第505條第1
20 項規定給付剩餘之保留款61萬1,757元，為上訴人所否認，
21 並以前詞置辯，經查：

22 （一）被上訴人依系爭合約付款辦法、承攬通則第29條、系爭備
23 忘錄約定、民法第505條第1項規定，請求上訴人給付剩餘
24 之保留款61萬1,757元，有無理由？

25 1. 按報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作
26 完成時給付之，民法第505條第1項定有明文。又系爭合
27 約付款辦法約定：「每期以實作完成數量之100%計價，
28 保留款30%。（保留款部分於工地驗收完成後請領並開
29 立保固書及30%保固期票予公司，保固票於保固期滿無
30 息退回。）」、「承攬通則第29條約定：「本工程計價
31 時，乙方（即被上訴人）應附足全額之合約制定之憑

證、發票，每期計價保留30%做為保留款」（原審卷第50、52頁）。是系爭工程以實作數量辦理計價，並保留各期計價金額之30%作為保留款，俟工地驗收完成後，經被上訴人開立保固書及簽發保固期票後即應退還被上訴人。又當事人預期不確定事實之發生，以該事實發生時為債務之清償期者，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110年度台上字第233號判決要旨參照）。

2. 被上訴人主張系爭工程已完工，並經家賀公司驗收完成，上訴人應將保留款全額退還，業據其提出系爭合約、保留款之統一發票、系爭備忘錄、系爭工程之工程保固書、其所簽發用以支付保固保證金金額24萬1,779元之支票（支票號碼AB00000000號，下稱保固票）為證（原審卷第15至23頁、第323、325頁）。觀諸系爭合約內容，並未約定兩造就系爭工程應予驗收（原審卷第15、16頁、第49至53頁），且系爭建案之工地主任即證人蘇春躍於原審審理時證稱：上訴人與業主家賀公司於106年1月間就系爭建案驗收前，兩造間並未就被上訴人工作範圍先行驗收，因當時上訴人是以業主驗收為主，故未與被上訴人為驗收等語（原審卷第379頁），可見前揭付款辦法所稱「工地驗收完成」，係指家賀公司與上訴人間就系爭建案工地驗收完成，至兩造間則無庸辦理驗收，僅以上訴人與家賀公司之驗收完成與否，作為系爭工程是否驗收合格認定之依據。又上訴人自陳家賀公司已於106年1月間完成系爭建案之驗收等情（原審卷第197頁、本院卷第99頁），家賀公司就系爭建案之房屋已為銷售，有系爭建案實價登錄資料在卷可稽（原審卷第79頁），足認系爭工程已於106年1月間完成驗收。被上訴人於原審109年4月16日審理時，已依系爭合約付款辦法約定將系爭工程之保固書、保留款30%金額即24萬1,779元（ $805,929 \times 30\% = 241,779$ ，元以下四捨五

入)之保固票正本交付上訴人，亦有言詞辯論筆錄、保固書、保固票影本在卷可稽(原審卷第317、323、325頁)，被上訴人主張其已合於系爭合約付款辦法請領保留款之約定，固非無據。惟上訴人於107年3月1日出具記載：「……本公司(即上訴人)仍願針對保留款事宜，分三次退保留款。先退30%；防水抓漏修繕完畢三個月後，無新增漏水處，再退30%；再觀察三個月後，若無修繕事宜，請貴公司(即被上訴人)開立保固票，再退40%尾款」等語之系爭備忘錄予被上訴人，有該備忘錄附卷可稽(原審卷第23頁)。而被上訴人收受後未予反對即依系爭備忘錄於107年3月12日進場修繕，並於107年3月13日修繕完成離場，亦有說明欄記載：「4. 依107年3月1日給韋昇之備忘錄第4項，韋昇進場抓漏修繕先退總保留款30%……，韋昇已於107年3月12日進場施作抓漏修繕，107年3月13日修繕完畢」等語之107年3月30日工程請款單在卷可憑(原審卷第167頁)。足見兩造因系爭工程仍有瑕疵，已就保留款之清償期重新約定，即其中30%先行給付，被上訴人防水抓漏修繕完畢3個月後，如無新增漏水處，再給付30%，再觀察3個月後，如無修繕事宜，即給付40%尾款，而以被上訴人修繕完畢後已無修繕事宜此一不確定事實之發生，作為保留款其餘30%、40%清償期屆至之時。又被上訴人於107年3月13日修繕完畢後系爭工程雖仍有待修繕事項(詳後述)，而不符合系爭備忘錄請領保留款之要件，然上訴人於被上訴人離場後已委請其他廠商將待修繕事項修繕完畢，有統一發票在卷可稽(原審卷第149至157頁)，應認系爭工程修繕完畢後已無待修繕事項之情形，其發生已不能，依前揭說明，系爭備忘錄請領保留款之清償期即已屆至，則被上訴人請求上訴人給付剩餘之保留款，應屬有據。

3. 又系爭工程之保留款為80萬5,929元，上訴人於107年3

01 月20日給付被上訴人之19萬4,172元其中15萬5,742元為
02 保留款，為兩造所不爭，是被上訴人尚得請求保留款65
03 萬187元（805,929－155,742＝650,187）。

04 （二）上訴人所為之抵銷抗辯，有無理由？

05 1. 按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期
06 者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。債之請
07 求權雖經時效而消滅，如在時效未完成前，其債務已適
08 於抵銷者，亦得為抵銷。民法第334條第1項前段、第33
09 7條定有明文。又工作有瑕疵者，定作人得定相當期
10 限，請求承攬人修補之。承攬人不於前項期限內修補
11 者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必
12 要之費用，民法第493條第1項、第2項定有明文。所謂
13 定作人得自行修補，係以承攬人不於定作人所定之期間
14 內修補，或拒絕修補為其要件。良以定作人既願訂定承
15 攬契約而將其工作委由承攬人承製，顯見對於工作瑕疵
16 之補完，亦以承攬人有較強之修繕能力，能夠以較低廉
17 之成本完成修補，定作人倘未先行定期催告承攬人是否
18 修補瑕疵，自不容其逕自決定僱工修補；此不獨就契約
19 係締約雙方以最低成本獲取最大收益之經濟目的所必然
20 獲致之結論，且就避免使承攬人負擔不必要之高額費用
21 之公平原則而言，自乃不可違背之法則（最高法院86年
22 度台上字第2298號判決要旨參照）。是定作人倘未先行
23 催告承攬人修補，則不得請求逕自修補之必要費用。

24 2. 上訴人抗辯其得依民法第493條第1項、第2項規定，請
25 求被上訴人給付其自行修補瑕疵之必要費用30萬5,458
26 元，並得以之為抵銷等語，業舉證人蘇春躍之證述，及
27 提出修繕之統一發票為證（原審卷第125至158頁）。經
28 查：

29 (1)上訴人前以107年2月9日陽昇備忘錄通知被上訴人修
30 繕系爭工程瑕疵，因被上訴人於107年2月20日以韋
31 （工）字第006號工程備忘錄（下稱107年2月20日韋

昇備忘錄)回覆其願意安排人員進場為後續之漏水修繕，惟不同意上訴人所稱保留款之尾款須待保固期滿始退還之條件，上訴人乃於107年3月1日再以系爭備忘錄表示「……本公司(即上訴人)仍願針對保留款事宜，分三次退保留款。先退30%；防水抓漏修繕完畢三個月後，無新增漏水處，再退30%；再觀察三個月後，若無修繕事宜，請貴公司(即被上訴人)開立保固票，再退40%尾款」，有上開備忘錄在卷可稽(原審卷第23頁、第401至403頁)。被上訴人雖於107年3月12日依系爭備忘錄進場修繕，並於107年3月13日離場，然系爭工程瑕疵並未修復，仍有漏水情形，經通知被上訴人，被上訴人不願進場修繕，上訴人始請其他廠商為修補，因而支出點工工資等費用，業據證人蘇春躍於原審審理時證稱：被上訴人於107年3月1日後曾進場施作，做完沒1個月業主就發現漏水。因被上訴人不願意進場修繕，上訴人請其他廠商修繕，後續須要場地清潔，因而支出點工工資，且因原場地有磁磚，因要復原而需補磁磚等語屬實(原審卷第380至382頁)。又上訴人因修補系爭工程瑕疵於107年4月10日支出磁磚費用2,394元、107年4月19日支出點工工資4,568元、107年5月9日支出防水費用5,250元、107年5月15日支出工資4,200元、107年7月19日支出油漆點工工資2,625元，合計1萬9,037元(2,394+4,568+5,250+4,200+2,625=19,037)，有統一發票在卷可稽(原審卷第149至157頁)。經核上訴人所支出之費用，均與修補漏水相關，上訴人抗辯被上訴人經催告後不進場修補，其得請求被上訴人給付其自行修補瑕疵之必要費用1萬9,037元，並得以之為抵銷，應屬有據。被上訴人雖辯稱上訴人縱有修補費用償還請求權，依民法第514條規定，亦已罹於時效而消滅云云。惟上訴人上開自行修補瑕疵之必要費用1

萬9,037元，其修補費用償還請求權於時效完成前，與被上訴人本件給付保留款之請求權均已屆清償期，且無不得抵銷之情事，依民法第337條規定，亦得為抵銷，被上訴人此節主張，難認可採。經抵銷，被上訴人得請求上訴人給付之保留款為63萬1,150元（650,187－19,037＝631,150），其僅請求61萬1,757元，自應准許。

(2)至上訴人雖辯稱其工地主任蘇春躍曾於105年7月間多次以電話、Line通訊軟體等方式通知被上訴人修繕牆面、樑柱漏水之瑕疵，被上訴人置之不理，其遂請其他廠商先代為修繕，其尚得請求上訴人給付其餘支出自行修補瑕疵之必要費用28萬6,421元云云。惟上訴人支出此部分費用之期間係105年10月15日起至105年12月19日止，有統一發票在卷可稽（原審卷第125至147頁），均於其以107年2月9日陽昇備忘錄通知被上訴人修補瑕疵前所為。又證人蘇春躍於原審審理時證稱：因當初發生漏水後，我有打電話給被上訴人，請被上訴人進場抓漏，所以我於107年3月1日寄發系爭備忘錄等語（原審卷第379至380頁），依其證述內容，無法證明蘇春躍已於105年7月間通知被上訴人修補瑕疵之事實。而系爭備忘錄係為回覆107年2月20日韋昇備忘錄不同意107年2月9日陽昇備忘錄之保留款給付條件所為（原審卷第23、401、403頁），亦無法證明上訴人於自行僱工修補上開瑕疵前曾催告被上訴人。另105年10月21日、10月24日、10月27日、10月31日、11月3日、11月4日、11月5日、11月6日、11月7日、11月8日、11月9日、11月10日、11月21日、11月22日、11月27日、12月22日、106年1月22日工地日報表之特別記載欄雖均有「扣韋昇」之記載（原審卷第247、249頁、第253至271頁、第281、283、289、295、305頁），然此僅為扣款之記載，亦非屬催告被上

01 訴人修補瑕疵之紀錄。此外，上訴人復未提出其他催
02 告被上訴人修補瑕疵之證明，自難認上訴人於107年2
03 月9日以前曾通知被上訴人修補瑕疵，其抗辯曾於105
04 年7月間通知被上訴人修繕，即無可採。上訴人既未
05 依民法第493條第1項規定先行請求被上訴人修補瑕
06 疵，依前揭說明，其自不得依同條第2項規定請求被
07 上訴人給付此部分自行修補瑕疵之費用。上訴人此部
08 分抵銷抗辯，自非有據。

09 (三) 上訴人抗辯其得自保留款中扣除自行修補瑕疵之必要費用
10 30萬5,458元，有無理由？

11 上訴人雖抗辯依系爭合約承攬通則第11項、第14項約定，
12 其得將自行修補瑕疵之必要費用30萬5,458元自保留款扣
13 除云云。惟觀諸系爭合約承攬通則第11項、第14項約定：
14 「本工程乙方（即被上訴人）如施工緩慢或無能力完成此
15 項工作時，本公司（即上訴人）有權隨時收回，交由他人
16 承攬，乙方不得異議。」、「乙方如無故連續停工三日以
17 上，甲方有權終止合約，並逕行運用乙方所留工程款，乙
18 方不得異議，並依民法規定，放棄先訴抗辯權」等語（原
19 審卷第51頁），其內容僅上訴人於被上訴人因連續停工達
20 3日而遭其終止系爭合約時，其得運用保留款，並未約定
21 上訴人於發現系爭工程有瑕疵時，得逕自於保留款中扣除
22 其因自行修補瑕疵所支出之必要費用。系爭工程已於106
23 年1月間完成驗收，業如前述，上訴人亦無因被上訴人停
24 工而終止系爭合約之情事，自不合於上開得逕行運用被上
25 訴人所留工程款之約定。上訴人辯稱其得依上開約定逕行
26 運用保留款，而自保留款中扣除自行修補瑕疵之必要費用
27 30萬5,458元，核屬無據。

28 五、綜上所述，被上訴人依系爭合約付款辦法、承攬通則第29
29 條、系爭備忘錄約定、民法第505條第1項規定，一部請求上
30 訴人給付剩餘之保留款61萬1,757元，及自起訴狀繕本送達
31 翌日即108年5月28日（原審卷第35頁）起至清償日止，按週

01 年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。原審為上訴人
02 敗訴之判決，核無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢
03 棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

04 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
05 審酌，核與本件判決結果不生影響，爰不再逐一論述，附此
06 敘明。

07 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
08 項、第78條，判決如主文。

09 中 華 民 國 110 年 11 月 3 日
10 工程法庭

11 審判長法 官 陳秀貞
12 法 官 陳婷玉
13 法 官 毛彥程

14 正本係照原本作成。

15 不得上訴。

16 中 華 民 國 110 年 11 月 3 日
17 書記官 陳冠璇