

臺灣士林地方法院民事判決

106年度建字第27號

原告 榮太工程行即邱明梵

訴訟代理人 董家豪律師

被告 廣億建設有限公司

法定代理人 羅守泓

訴訟代理人 黃仕翰律師

複代理人 李增胤律師

訴訟代理人 呂紹宏律師

陳俊翔律師

複代理人 謝依庭

上列當事人間請求給付承攬報酬等事件，本院於民國108年3月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣參佰肆拾肆萬伍仟肆佰玖拾肆元，及自民國一百零六年四月十五日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔十分之九，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹佰壹拾伍萬元為被告供擔保，得假執行；但被告如以新臺幣參佰肆拾肆萬伍仟肆佰玖拾肆元為原告供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。查原告起訴時之聲明第一項原請求被告給付新臺幣（下同）376萬7,057元本息（見本院卷一第10頁），嗣變更請求本金為374萬8,359元（見本院卷五第142頁），經核原告上開所為，乃縮減應受判決事項之聲明，於法並無不合，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：伊於民國105年4月間承攬施作被告位於新北市○○區○○街○段○○號旁所興建建物之泥作工程（下稱系爭工程），並於同年12月22日與被告補簽工程承攬合約書（下稱系爭契約），採實作實算制，當月應計價之工程款係於次月5日請款、30日給付。伊於105年12月10日就同年11月完成之工程向被告請款369萬6,684元，惟其僅給付269萬6,846元，嗣伊於106年1月10日請求被告給付上期差額款及105年12月已完成之工程款，然因兩造就金額有爭執，被告並未如數給付款項，伊復於106年3月間向被告請求給付同年1月已完成之工程款，仍經其拒絕，伊遂以被告遲延付款為由，依約於同年9月9日停止施工，其後被告即終止系爭契約，為此，依系爭契約附件五第2條付款辦法第1項約定、民法第505條規定，請求被告給付105年11月、12月工程款共計121萬766元、106年1月工程款139萬4,865元（降板立面工程款1萬8,698元不請求）、工程保留款84萬5,445元；另依民法第511條但書規定，請求被告賠償預期利益之損害29萬7,283元等語。並聲明：(一)、被告應給付原告374萬8,359元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；(二)、願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：原告105年11月工程請款數量與實際施作數量不符，且兩造於105年12月間達成伊往後僅須先就原告下游廠商利潤放款，原告之利潤與管理費待工程完工並經驗收後再行發放之協議（下稱系爭協議），伊始未如數依原告請領之105年12月工程款放款，至原告請領之106年1月工程款，未依系爭契約約定進行估驗計價，無法確認施作數量，另上開三期工程均未經驗收，原告自不得請求承攬報酬。又原告施作之工程有「牆面空心」、「粉刷面與結構體接觸面有空隙，導致兩者脫離」瑕疵（即兩造所稱「膨共」瑕疵，下稱系爭瑕疵），伊亦得拒絕給付工程款。再伊實係解除系爭契約，而非依照民法第511條前段終止系爭契約，縱伊係終止

01 系爭契約，惟本件乃因可歸責於原告事由所致，原告亦不得
02 依前揭規定請求預期利益之損害賠償。另原告施作之工程存
03 有系爭瑕疵，不僅未經驗收合格，亦不符合系爭契約附件五
04 第2條第2項約定須於使用執照取得6個月後始得請領之要
05 件，原告自不得請求工程保留款。甚者，伊對原告有代墊清
06 潔費用債權150萬750元及瑕疵修補費用債權141萬355元
07 ，得以上開債權與原告請求之金額互為抵銷等語，資為抗辯
08 。並聲明：(一)、原告之訴及假執行之聲請均駁回；(二)、如受
09 不利判決，願供擔保免為假執行。

10 三、兩造不爭執事項：

11 (一)、原告於105年4月間承攬施作系爭工程，並於同年12月22日
12 與被告補簽系爭契約，採實作實算制，當月應計價之工程款
13 係於次月5日請款、30日給付。

14 (二)、原告於105年12月就同年11月完成之工程以請款明細表（如
15 本院卷一第97頁所示）向被告請款，經被告製作估驗計價單
16 （如本院卷一第30頁所示）；惟被告實際給付金額為269萬
17 6,846元。

18 (三)、原告於106年1月間就105年12月完成之工程向被告請款12
19 1萬766元，被告僅同意先行於106年2月8日發放部分款
20 項，經原告拒絕受領，被告迄今尚未付款。

21 (四)、原告於106年2月16日發函予被告，以被告遲未付款為由，
22 主張依系爭契約第5條、附件五計價方式及付款辦法自同年
23 2月9日起停止施工，並退出施工現場；嗣被告已另行雇工
24 繼續施作未完工程。

25 (五)、被告於106年2月22日委請律師寄發存證信函（如本院卷一
26 第33至34頁所示，下稱系爭存證信函）予原告，原告於同年
27 月23日收受系爭存證信函。

28 (六)、原告於106年3月就同年1月完成之工程以請款單（如本院
29 卷一第35頁所示）向被告請款141萬3,563元（即當期款11
30 6萬5,902元，加計累積暫扣款24萬7,661元），惟被告迄
31 未付款。

01 (七)、被告於終止系爭契約前已扣留之工程保留款累計為84萬5,44
02 5元。

03 四、本院得心證之理由：

04 (一)、按報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成
05 時給付之。工作係分部交付，而報酬係就各部分定之者，應
06 於每部分交付時，給付該部分之報酬，民法第505條定有明
07 文。經查：

08 1.原告於105年4月間承攬施作系爭工程，約定採實作實算制
09 ，當月應計價之工程款係於次月5日請款、30日給付（見不
10 爭執事項(一)），可知原告得按月依已完成之工作數量請求被
11 告給付當期估驗工程款。又原告於105年12月就同年11月完
12 成之工程以請款明細表（如本院卷一第97頁所示）向被告請
13 款，經被告製作估驗計價單（如本院卷一第30頁所示）；惟
14 被告實際給付金額為269萬6,846元；嗣原告於106年1月
15 間就105年12月完成之工程向被告請款121萬766元，被告
16 僅同意先行於106年2月8日發放部分款項，經原告拒絕受
17 領，被告迄今尚未付款等情，為兩造所不爭執（見不爭執事
18 項(二)、(三)），而證人林彥穎於本院到庭證稱：本件是實做實
19 算，原則上是每月計價一次，計價就是確認原告前一個月施
20 作的項目及數量，原告會提出計價的需求，並提出已經施作
21 的項目及數量給伊，由伊或是訴外人羅振東填寫被告公司的
22 計價表格，伊再簽名呈給被告公司法定代理人簽名，本院卷
23 三第401至402頁（註：即本院卷一第30至31頁）估驗計價
24 單內容都是伊製作，伊每個月根據原告現場施作的進度進行
25 計價，是視原告當月施作的樓層、現場進度及根據被告公司
26 提供估算資料的分層數量的比例來填載估驗計算單上的數量
27 ，該二份估驗計算單上既然有伊的簽名，代表伊已經確認過
28 原告確實有施作估驗計算單上所載的項次跟數量，在伊負責
29 的期間沒有發生過現實上已經製作完估驗計價單，但後來發
30 現原告實際施作的數量沒有那麼多的情況，本院卷四第193
31 頁所示分層數量表即為105年12月10日估驗計價單後應檢附

之文件，該分層計算表是經伊現場計算後伊製作的，有計上去就是有做等語（見本院卷四第201至205頁）；復觀諸由林彥穎製作之105年11月、12月估驗計價單上已載明原告施作之數量、金額（見本院卷一第30至31頁），並經林彥穎、被告法定代理人簽名確認乙節，為被告所不爭執（見本院卷一第60頁），更徵上開2紙估驗計價單上所載內容為真正，是原告主張已於105年11月、同年12月分別施作該2紙估驗計價單上所載工作項目及數量【即105年11月份已完成外牆1：3水泥砂漿粉刷2,662.59平方公尺、外牆貼二丁掛磚3,983.87平方公尺、外牆抵石子576.13平方公尺、內牆1：3水泥砂漿粉刷1,215.18平方公尺；105年12月份已完成外牆抵石子347.62平方公尺、地坪貼30*30地磚（含打底）176.81平方公尺、地坪貼磁磚25*25（含打底）83.69平方公尺】，扣除被告已給付之269萬6,846元後，被告尚應給付該2月份工程款121萬766元（如被告製作105年12月份估驗計價單「實付款欄」所示金額），即屬有據。

2. 至被告以原告已請款之外牆抵石子（1,113.86平方公尺）及二丁掛磁磚工程（5,041.98平方公尺）總數大於外牆水泥砂漿粉刷工程（5,457.36平方公尺）總數為由，抗辯原告105年11月份請款數量有灌水情形云云，惟證人林彥穎證稱：本院卷四第236至254頁所示外牆磚分層數量表、抵石子分層數量表是拆架前由伊、羅振東及原告負責人一起在現場丈量後，由伊製作的分層數量表，該2份分層數量表是實際丈量的結果，數字應屬正確等語（見本院卷四第211至212頁），而參以該2份分層數量表，外牆抵石子工程自4樓至R3樓之數量為1,113.86平方公尺，外牆磚工程（即外牆貼二丁掛磁磚工程）自3樓至R3樓之數量為5,494.5平方公尺（見本院卷四第236、245頁），足見原告實際施作之外牆抵石子、二丁掛磁磚數量多於其已請領之數量，應無灌水情事，被告前開所辯，洵非可取。另被告雖辯稱兩造於105年12月間已達成系爭協議，因此105年12月份僅須給付80餘萬元工程

款云云，為原告所否認，而被告迄今無法舉證以實其說，自難憑採。

3. 又原告於106年3月間就同年1月完成之工程向被告請款14萬3,563元（即當期款116萬5,902元，加計累積暫扣款24萬7,661元），惟被告迄未付款（見不爭執事項(六)），而原告主張就106年1月份工程已經被告副理林文中估驗計價乙節，業據其提出請款單為憑（見本院卷一第35頁），且證人林文中證稱：伊自106年1月16日開始擔任被告公司副理，負責工地管理，伊有看過上開請款單，是原告傳真到工地等語（見本院卷四第215、217頁），再參以證人林文中證稱：林彥穎離職後就由伊接手被告估驗計價的工作，流程為下包廠商先提出請款單，伊會依照圖面、現場施作範圍及原告提出的數量計算，確認完沒問題後再製作估驗計價單，再簽到被告法定代理人那邊，原則上是依照圖面計算各層的數量，再配合廠商現場提供的數量，但廠商有沒有實際在各層施作伊還是會到現場看，如果廠商有施作某一層，但沒有施做完畢，就會依照他施作的狀況，配合圖說抓一個施作的數量，雙方協調溝通後會得出一個數量，原則上就按照那個數量計價。原則上廠商提出請款單前就已經先溝通好他請款的數量，因此伊製作估驗計價單上的數量就是廠商請款的數量等語（見本院卷四第216至217頁），與證人林彥穎證稱：原告每月請款時，會先說他做了哪些項次、多少數量，先跟伊進行溝通，伊再依據估算的分層數量斟酌原告做到哪個樓層，先告知原告項次及數量，再由原告正式提出請款單，因此原告提出的請款單上的項次及數量，原則上都是先溝通好的項次及數量，因工程的實做實算是最後依據原告做多少算多少，但工程時間很長，在每個月估驗計價的過程中，不太會一一實際丈量，因為合約有約定還是要驗收，且有保留款，為了避免來來回回修改資料，因此才會在原告請款前先溝通好項次及數量等語（見本院卷四第213至214頁）一致，足見被告下包廠商每月向被告請款前，原則上會先向林彥穎

01 或林文中提出施作項目與數量，經林彥穎或林文中估算、確
02 認，並與下包廠商協調後，再由下包廠商依協調後之項目與
03 數量提出請款單；復檢視原告與林文中於106年3月17日對
04 話內容譯文：「邱先生（即原告，下同）：四間嘛！我把十
05 樓收好，我把電梯間收好才下去九樓八樓。林先生（即林文
06 中，下同）：我問看看。看你們最早有幾間。邱先生：對啊
07 ！你現在都沒有算好你就叫人來做做算什麼。…林先生（打
08 電話）：喂，阿巒，你當時廁所在作的時候，你的廁所還有
09 幾間沒作。…還兩間沒做，然後哩，九樓兩間沒做、十樓兩
10 間沒做嘛！再來勒？這樣而已嘛！好，OK OK，對對對，AB
11 戶沒做，好，我知道，你十樓作兩間而已嘛！邱先生：對啊
12 ！這都是隨你說麼，沒關係。林先生：不是不是，沒有這樣
13 凹的，這數量是我們現場。…林先生：來啦這樣算啦你一六
14 二我們剛剛不是說七十%或是八十%。…一六二點七八，你
15 乘以點八啦，一百三嘛！邱先生：一百三，那也是一零幾。
16 林先生：我算就是這樣啊！…邱先生：沒關係，你有問題再
17 說啦！你說多少先多少，你說一百三嘛，你若說一百三我也
18 改一百三沒關係。…邱先生：浴室壁磚啦，就這裡，這裡有
19 計算式。…林先生：沒關係啦，這個沒有差多少，就是直接
20 依照你們的也沒關係啦。…邱先生：那個沒關係，那個都沒
21 關係，那都有辦法說，現在是核對這總共的東西，啊你說這
22 個，啊再來是不是這個，三樓，三F的那個什麼。陳小姐（
23 邱明梵之妻，下同）：外牆磁磚。邱先生：抵石子。陳小姐
24 ：這做好就看不到啦。邱先生：那一層，你有分層數量表嘛
25 ，你有看，因為那層還有大理石就對了啦，你看大理石扣多
26 少，那一層應該是幾十平方米而已，那你看要多少平方公尺
27 ，如果說確定，我們KEY下去，我們也不用量了，還是要量
28 也可以，因為你現在大理石還沒包，是不是，還有一個，三
29 F，外牆磁磚這沒請，有請就不會多請啦。…邱先生：我們
30 現在要請二月份的錢，現在已經三、四月份。林先生：請款
31 是你們的權益，我有讓你們作業。…林先生：昨天講什麼，

01 有一個數字是誰說的。邱先生：對啊！數字啊！陳小姐：那
02 個我們還沒請款啊！當然要來請款啊！邱先生：對啊！那不要
03 要緊啦！我們先來看喔！我們先看我的總數。林先生：你不要
04 量，你去量。邱先生：我先看我總數多少，啊來請，你知道
05 意思喔。…林先生：十樓你做幾間？…。林先生：這樣兩間
06 嘛！有就是有，沒有就是沒有。邱先生：這是我現場量的，
07 我有計算式給你們。林先生：好。…林先生：你，只要是你
08 給我計算式我就我自己會去對。…。邱先生：這沒關係，你
09 說驗收反正你就幫我們計價。林先生：好，計價我幫你計價
10 啊，我幫你送啊！我不是說了嗎。邱先生：你算的，我現在
11 是要跟你核對說計價的這個單，三樓抵石子…。林先生：你
12 抓幾間我抓幾間。那間數一定有差嘛！不然怎麼可能差這麼
13 多數量，而且我算的是有給你打折的…。邱先生：好好好，
14 你說什麼。林先生：八十%嘛！邱先生：八十%也沒關係，
15 一六二除以八十多少，一百三嘛！一百三也沒關係，這個先
16 改一百三。…邱先生：電梯你說多少。林先生：電梯間喔，
17 電梯間我現在抓一百零四，因為你都沒收尾，所以給你打折
18 。邱先生：好！一百零四也沒關係。林先生：不是啦！要以
19 你的資料去打八折。邱先生：以我的數量打八折。林先生：
20 一五二點四。…林先生：好，就用你送的，你現場量的嘛你
21 ，我現場再去核嘛。邱先生：沒關係，你現在要照你的，也
22 沒關係，你就說要多少你就請你說就好了，你要多少給我們
23 請嘛。…林先生：我那個是乘以點七的啦。…邱先生：乘以
24 點八嘛！林先生：一二一，你就算一二一啦。…林先生：我
25 請問一下，你現在我們看到的數量，五千四，包含了哪些東
26 西外牆的打底粉刷嘛。…邱先生：來，你說裡面四戶嘛。林
27 先生：一七三四沒有關係。邱先生：再來哩，林先生：樓梯
28 磚一百一點九二。邱先生：這個加起來一百二十幾，沒關係
29 啦，照你的沒關係啦。林先生：一四點三八嘛，加上二六點
30 ○加上一八點○○加上一八點七八再加上點四四，七七再加
31 上四四，一二二。邱先生：這樣是多少？你看，這就是當初

01 有沒有，當初叫你一起量你不要，這梯…林先生：我不是不
02 要，你量你量就好了，不一定…邱先生：你看，你說現在這
03 樣差十平方米要怎辦，我問你。我實量的阿。林先生：我圖
04 用圖算的啊。…邱先生：你若說要依你的，當初我也不用量
05 那麼辛苦，白做工，是不是。…林先生：我們雙方面不要不
06 用那個什麼，直接加我的啦，一一零點九二除以二，置中啦
07 ！邱先生：好啦，一一六。邱先生：三樓抵石子。林先生：
08 看你們多少啊。邱先生：我的一層啦，（略）給你說就好。
09 林先生：好，那就我說的就好。邱先生：因為那個包大理石
10 ，我也不知道大理石是包到哪裡，你不是有分層數量表，你
11 就看你一層多少。…林先生：一層七十五平方公尺。邱先生
12 ：好，七十五平方公尺就七十五。…林先生：抵石子七十五
13 就是七十五。林先生：外牆磁磚。四七，四七九點五二。…
14 邱先生：拋光，八樓我有做…，包含R三，R三到八樓。林
15 先生：八樓喔！八樓總共是一六五點五八。邱先生：一六五
16 點五八。林先生：R三那間你要看一下，你R三是哪一間。
17 …林先生：二六點六，不是，二四點九零。邱先生：二四點
18 九零，總共多少？林先生：一六五點五八加上二四點零九。
19 林先生：總共多少，一八九點六七。邱先生：一八九點六七
20 ，對，好，R三，差不多啊。…林先生：砌磚嘛。邱先生：
21 地下一又一孔，大孔。林先生：四孔，那多少平方米？…林
22 先生：一平方米七十四左右。…林先生：二七。林先生：這
23 又是什麼？白先生（即訴外人白聖輝）：喔！點工的嘛。林
24 先生：對，點工的。邱先生：點工單，這是我們的。林先生
25 ：一、二、三、；五工。…邱先生：那張而已，好啦！這樣
26 ，你看看還有沒有問題，沒有就照這張打，這是二月份的請
27 款單嘛。…陳小姐：那你要不要簽名一下？林先生：你要我
28 簽名幹嘛！我跟你對了，既然是我跟你對。陳小姐：啊你已
29 經核對了啊。林先生：這不是我的東西為什麼我要簽。陳小
30 姐：不然剛剛在對什麼。林先生：我為什麼要簽這個數字，
31 我看不懂啊。陳小姐：就跟你核對好啊。林先生：啊核對好

01 為什麼要簽。陳小姐：以這一些啊。邱先生：不用啦，就先
02 讓他送進去，我們再打一張請款單，我們再送一份請款單，
03 用傳真的就好，這張用傳真的就好」；「邱先生：對啦！就
04 照這個。林先生：啊你就打張單子，傳真過來。邱先生：傳
05 真過來就好。陳小姐：啊明細不用嗎？就打這張請款單就好
06 了喔！林先生：對啊。邱先生：後面的那個不用給你？…林
07 先生：我已經跟你對過了，就不用計算式，這些數量我是承
08 認的。陳小姐：喔。林先生：傳真電話你知道嗎？陳小姐：
09 00000000」等語（見本院卷五第48至58頁），核與
10 原告提出之前開請款單上所載工項、數量等內容大致相吻，
11 並與證人林彥穎、林文中證述被告估驗計價流程相合，堪認
12 原告主張上開請款單所示「樓梯磚」、「電梯口壁磚」、「
13 浴室壁磚」、「泥作內牆粉刷」、「抵石子」、「外牆磁磚
14 」、「地坪貼拋光」、「砌磚」、「點工」等工程係經被告
15 副理林文中清點、估算施作數量後，其始依兩造合意數量傳
16 真向被告請款等語，應非子虛。至證人林文中固證稱：因原
17 告沒有在請款單上檢附圖說、數量計算，所以無從判斷原告
18 施作的位置，伊於106年3月17日並未與原告驗收、清點原
19 告106年1月份施作之數量，因該份請款單上每一項工程沒
20 有一項是完整的，例如貼磚的部分，欠缺牆面的抹縫，內牆
21 粉光沒有做，地坪磁磚也是少了抹縫，伊並未依照請款單去
22 做估驗計價云云（見本院卷四第217頁），惟此部分證述內
23 容顯與前開譯文內容明顯相歧，尚難憑採。另被告雖抗辯該
24 部分對話係兩造原本欲透過訴訟外和解方式進行之溝通云云
25 ，惟遍觀通篇內容，未見兩造有何協商和解之對話，且該請
26 款單上所載數量既經被告副理林文中清點、確認，益徵原告
27 主張確實有施作上開數量之工程，應可採信。而審酌上開請
28 款單及對話內容譯文，可知林文中對於該請款單所載「樓梯
29 磚」116平方公尺、「電梯口壁磚」121平方公尺、「浴室
30 壁磚」130平方公尺、「抵石子」75平方公尺、「外牆磁磚
31 」479.52平方公尺、「砌磚」27平方公尺、「點工」5工等

節並無意見；至於原告與林文中於對話中提及「泥作內牆粉刷」之數量應為1,734平方公尺、「地坪貼拋光」之數量應為189.67平方公尺，則應以斯時清點、確認之數量為真；又該請款單上所載「累積暫扣款項」24萬7,661元部分，與被告於106年1月10日製作之105年12月份估驗計價單上所載累計至本期之暫扣款金額24萬7,661元相符（見本院卷一第31頁），亦可憑採。再原告與林文中並未就「吊料」工程進行確認乙節，為原告所自承（見本院卷五第162頁），自難認該部分工項業經被告估驗實際施作數量。從而，原告主張已施作之106年1月份工程應為「樓梯磚」數量116平方公尺、「電梯口壁磚」121平方公尺、「浴室壁磚」130平方公尺、「泥作內牆粉刷」1,734平方公尺、「抵石子」75平方公尺、「外牆磁磚」479.52平方公尺、「地坪貼拋光」189.67平方公尺、「砌磚」27平方公尺、「點工」5工，就該部分得請求之工程款應為109萬6,573元【計算式：（116平方公尺×680元）+（121平方公尺×400元）+（130平方公尺×400元）+（1,734平方公尺×320元）+（75平方公尺×730元）+（479.52平方公尺×420元）+（189.67平方公尺×410元）+（27平方公尺×500元）+（5工×3,000元）=109萬6,573元，元以下四捨五入】，另加計累積暫扣款項，原告就該期得請求之工程款合計在134萬4,234元（計算式：109萬6,573元+24萬7,661元=134萬4,234元）之範圍內，為有理由，逾此範圍之請求，則無理由。

4. 至被告抗辯系爭工程存有系爭瑕疵，得拒絕給付上開工程款云云，惟按工作之完成與工作有無瑕疵，係屬兩事，此就民法第490條及第494條參照觀之，不難索解。是定作人於承攬人完成工作時，雖其工作有瑕疵，仍無解於應給付報酬之義務，僅定作人得定相當期限請求承攬修補，如承攬人不於所定期限內修補瑕疵，或拒絕修補，或其瑕疵不能修補者，定作人得依民法第494條之規定請求減少報酬而已（最高法

院 73 年度台上字第 2814 號、76 年度台上字第 1079 號、82 年度台上字第 1440 號判決要旨參照)。又瑕疵修補於工程承攬關係，分為三個階段，意義各異，第一階段係施工中基於品質管理程序所發見者，承攬人應依定作人指示於合理期間內修補完成。第二階段係定作人於竣工後之完工驗收階段所發見之瑕疵，承攬人須完成瑕疵修補，始完成驗收程序。第三階段則屬保固或瑕疵擔保期間所發見之瑕疵。第二階段與第三階段之分界點在於契約當事人是否完成「驗收」即查驗交付收受工作物之程序，惟倘定作人已先行占有使用工作物時，則應認承攬人完成之工作已完成驗收程序，而進入第三階段之瑕疵擔保範圍，即承攬人就其完成並已交付予定作人使用之工作，得請求相當價值之報酬，至瑕疵部分，則屬定作人行使瑕疵擔保請求權之範疇，倘非如此解釋，則定作人已先行受領工作物而受有使用利益，然其竟得以部分數量未施作、有瑕疵或未完成驗收而拒付報酬，洵非事理之平。經查，原告已分別於 105 年 11 月份、12 月份、106 年 1 月份完成前開認定之工程項目及數量，且原告自 106 年 2 月 9 日起停止施工，並退出施工現場乙節，為兩造所不爭執（見不爭執事項(四)），足見原告已將系爭工程完工部分交付被告占有，被告即應就原告已施作完成部分給付報酬，至系爭工程已施作部分是否存有系爭瑕疵，則屬被告行使瑕疵擔保請求權之範疇，被告以此為由，拒絕給付上開各期工程款項，要非有據。

(二)、按工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人因契約終止而生之損害，民法第 511 條定有明文。再按解釋意思表示，固須探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，但所用之辭句業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨所用之辭句而更為曲解（最高法院 86 年度台上字第 3042 號判決意旨參照）。經查，被告於 106 年 2 月 22 日委請律師寄發系爭存證信函予原告，原告於同年 2 月 23 日收受系爭存證信函（見不爭執事項(五)），系爭存證信函記載略以：「

01 主旨：代理被告通知貴行，終止與貴行所簽訂之汐止長安段
02 之泥作工程承攬合約，請查照。說明：一、茲據被告所委稱『
03 原告自106年2月9日至106年2月21日期間，均未派人員
04 進場汐止長安段新建工程之工地施工，致使被告新建工程之
05 工程進度嚴重落後延宕，爰委任貴大律師代為發函，通知原
06 告終止104年12月22日簽訂之泥作工程承攬合約』等語。二、
07 經核當事人所述內容與所提文件於法並無不合，爰代函達於
08 本信函達到後終止與貴行之工程承攬合約如上」等語（見本
09 院卷一第33至34頁），足見被告於106年2月22日已明確表
10 示欲「終止」系爭契約，經其委任之律師確認無誤後代為轉
11 達，於翌日送達原告而生終止效力，被告事後辯稱斯時係依
12 民法第503條規定，為解除系爭契約之意思表示云云，顯非
13 可採。另被告抗辯其係因原告給付工程有系爭瑕疵及無故停
14 工等可歸責事由，始終止系爭契約，原告不得依民法第511
15 條但書規定請求損害賠償云云，然查，系爭契約附件五第2
16 條付款辦法約定：3.每月5日請款，每月30日為領款日，票
17 期依付款日起算為1/2現金；1/2-30天期票。6.甲方（即被
18 告）如未依上述約定付款，乙方（即原告）得停止所有施工
19 作業，甲方不得提出任何異議（見本院卷一第27頁），而被
20 告自承於原告請領105年11月份工程款當時，係以原告施作
21 數量有短少為由拒絕付款；於原告請領105年12月份工程款
22 當時，係以兩造間存有系爭協議為由，僅願給付其中80餘萬
23 元工程款，均非以系爭工程存有瑕疵而拒絕如數付款（見本
24 院卷四第5頁），又系爭存證信函就系爭工程存有瑕疵乙節
25 亦隻字未提，是被告主張斯時係因系爭工程存有瑕疵而終止
26 系爭合約云云，自不足採。而被告迄今無法證明原告請領之
27 105年11月份工程數量有短缺之情，及兩造間存有系爭協議
28 ，業如前述，堪認被告於終止系爭契約時，並無正當理由拒
29 絕給付工程款，則原告自106年2月9日起停止施工，並退
30 出施工現場（見不爭執事項(四)），尚合於系爭契約附件五第
31 2條第6項約定，準此，被告以原告自106年2月9日至10

6 年 2 月 21 日期間未至系爭工程現場施工為由，終止系爭契約，即非可歸責於原告，被告前揭所辯，亦非可採。

(二)、按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限。依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益，民法第 216 條定有明文，是損害賠償之範圍包含所失利益之賠償。次按承攬人因定作人終止契約所得請求定作人賠償之損害，包括因定作人隨時終止契約而生之積極損害及消極損害而言。故承攬人就未完成之工作所應得之報酬扣除因免為給付所得之利益，是為契約終止所失利益（最高法院 72 年度台上字第 247 號判決意旨參照）。經查，兩造就系爭工程成立承攬契約後，原告已實際施作多期工程，並請領各期工程款，有被告提出之 105 年 5 月至 106 年 1 月估驗計價單可考（見本院三第 395 至 402 頁、卷四第 183 頁），是若系爭工程依原訂規劃驗收竣工，原告依通常情形應可取得相應之利潤，實屬無疑，而系爭契約既經被告終止，原告自受有預期利益之損害。再審酌財政部每年均就營利事業各種同業核定利潤標準，作為課徵所得稅之依據，其核定之同業利潤標準，係依據各業抽樣調查並徵詢各該業同業公會之意見而為核定（參見所得稅法第 80 條規定），可謂係統計及經驗所定之標準，應得採為依通常情形，承攬人完成工作可得預期利益之計算標準（最高法院 76 年度台上字第 1758 號判決要旨參照）。又原告主張系爭工程性質為油漆粉刷、壁飾（紙）張貼工程，依 105 年度同業利潤標準表，其淨利率為 10%，有稅務行業標準分類暨同業利潤標準查詢系統足稽（見本院卷一第 38 頁），可認原告因系爭契約終止所受之預期損害以同業利潤淨利率標準 10% 定之，尚屬適當，原告主張應以毛利率計之云云，不足為取。而參諸系爭工程明細表，預估「內牆 1：3 水泥砂漿粉刷」工程數量為 7,059 平方公尺、「內牆貼 30*60 壁磚」工程數量為 746 平方公尺、「樓梯階梯及平台貼專用磚（含打底）」工程數量為 464 平方公尺、「

01 地坪貼 20*20 地磚（含打底）」工程數量為 22 平方公尺、「
02 地坪貼 60*60 拋光石英磚（含打底）」工程數量為 2,008 平
03 方公尺、「地坪貼 30*30 地磚（含打底）」工程數量為 318
04 平方公尺、「地坪貼 10*10 車道磚（含打底）」工程數量為
05 25 平方公尺、「地坪貼 25*25 磁磚（含打底）」工程數量為
06 35.4 平方公尺、「地坪貼 10*10 磁磚（含打底）」工程數量
07 為 45 平方公尺（見本院卷一第 23 頁）；又系爭工程直至 105
08 年 12 月份為止，已施作完成之「內牆 1：3 水泥砂漿粉刷」
09 工程數量為 5,191.6 平方公尺（計算式：100 平方公尺 + 47
10 6 平方公尺 + 19.5 平方公尺 + 1,416 平方公尺 + 1,964.92 平
11 方公尺 + 1,215.18 平方公尺 = 5,191.6 平方公尺）、「內牆
12 貼 30*60 壁磚」工程數量為 30.78、「地坪貼 60*60 拋光石
13 英磚（含打底）」工程數量為 89.6 平方公尺、「地坪貼 30*
14 30 地磚（含打底）」工程數量為 195.31 平方公尺（計算式：
15 18.5 平方公尺 + 176.81 平方公尺 = 195.31 平方公尺）、「地
16 坪貼 25*25 磁磚（含打底）」工程數量為 83.69 平方公尺、
17 「地坪貼 10*10 磁磚（含打底）」工程數量為 40.45 平方公
18 尺等情，有被告提出 105 年 5 月至 106 年 1 月估驗計價單為
19 憑（見本院三第 395 至 402 頁、卷四第 183 頁），再加計原
20 告於 106 年 1 月份已施作完成之「樓梯階梯及平台貼專用磚
21 （含打底）」工程（即 106 年 1 月份請款單所載「樓梯磚」
22 ）數量 116 平方公尺、「內牆貼 30*60 壁磚」工程數量 251
23 平方公尺（即 106 年 1 月份請款單所載「電梯口壁磚」、「
24 浴室壁磚」）、「內牆 1：3 水泥砂漿粉刷」工程數量 1,73
25 4 平方公尺（即 106 年 1 月份請款單所載「泥作內牆粉刷」
26 ）、「外牆抵石子」數量 75 平方公尺（即 106 年 1 月份請款單所
27 載「抵石子」）、「地坪貼 60*60 拋光石英磚（含打底）」
28 工程數量 189.67 平方公尺（即 106 年 1 月份請款單所載「地
29 坪貼拋光」（詳見貳、四、（一）、3.）），則累計至 106 年 1
30 月份已施作完成之「內牆 1：3 水泥砂漿粉刷」工程數量為
31 6,925.6 平方公尺（計算式：5,191.6 平方公尺 + 1,734 平

方公尺 = 6,925.6 平方公尺)、「內牆貼 30*60 壁磚」工程數量為 281.78 平方公尺 (計算式: 30.78 平方公尺 + 251 平方公尺 = 281.78 平方公尺)、「樓梯階梯及平台貼專用磚 (含打底)」工程數量為 116 平方公尺、「地坪貼 60*60 拋光石英磚 (含打底)」工程數量為 279.27 平方公尺 (計算式: 89.6 平方公尺 + 189.67 平方公尺 = 279.27 平方公尺)、「地坪貼 30*30 地磚 (含打底)」工程數量為 195.31 平方公尺、「地坪貼 25*25 磁磚 (含打底)」工程數量為 83.69 平方公尺、「地坪貼 10*10 磁磚 (含打底)」工程數量為 40.45 平方公尺, 準此, 原告原預估得施工卻因契約終止而未能繼續施工之「內牆 1:3 水泥砂漿粉刷」工程數量為 133.4 平方公尺 (計算式: 7,059 平方公尺 - 6,925.6 平方公尺 = 133.4 平方公尺)、「內牆貼 30*60 壁磚」工程數量為 464.22 平方公尺 (計算式: 746 平方公尺 - 281.78 平方公尺 = 464.22 平方公尺)、「樓梯階梯及平台貼專用磚 (含打底)」工程數量為 348 平方公尺 (計算式: 464 平方公尺 - 116 平方公尺 = 348 平方公尺)、「地坪貼 20*20 地磚 (含打底)」工程數量為 22 平方公尺、「地坪貼 60*60 拋光石英磚 (含打底)」工程數量為 1,728.73 平方公尺 (計算式: 2,008 平方公尺 - 279.27 平方公尺 = 1,728.73 平方公尺)、「地坪貼 30*30 地磚 (含打底)」工程數量為 122.69 平方公尺 (計算式: 318 平方公尺 - 195.31 平方公尺 = 122.69 平方公尺)、「地坪貼 10*10 車道磚 (含打底)」工程數量為 25 平方公尺 (計算式: 25 平方公尺 - 0 平方公尺 = 25 平方公尺)、「地坪貼 25*25 磁磚 (含打底)」工程數量為 270.31 平方公尺 (計算式: 354 平方公尺 - 83.69 平方公尺 = 270.31 平方公尺)、「地坪貼 10*10 磁磚 (含打底)」工程數量為 4.55 平方公尺 (計算式: 45 平方公尺 - 40.45 平方公尺 = 4.55 平方公尺), 是原告原預估尚可施工請領之工程款應為 141 萬 6,317 元【計算式: (133.4 平方公尺 x 320 元) + (464.22 平方公尺 x 400 元) + (348 平方公尺 x 680 元) + (22 平方公尺

× 530 元) + (1,728.73 平方公尺 × 410 元) + (122.69 平方公尺 × 530 元) + (25 平方公尺 × 750 元) + (270.31 平方公尺 × 530 元) + (4.55 平方公尺 × 840 元) = 141 萬 6,317 元，元以下四捨五入】，從而，原告請求之預期利潤在 14 萬 1,632 元之範圍內（計算式：141 萬 6,317 元 × 10% = 14 萬 1,632 元，元以下四捨五入），為有理由，逾此範圍之請求，則無理由。

(四)、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 號判決要旨參照）。又稱「工程保留款」者，係指已發生之工程款暫予比例由定作人保留，待工程結束、驗收合格或保固期限屆滿時結算，如有損害賠償或其他費用，須扣除後再予發給承攬人之謂。是以工程保留款實質上屬於承攬報酬之一部，應無疑義。再按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，係對既已發生之該保留款債權約定不確定清償期限（最高法院 94 年度台上字第 1304 號、94 年度台上字第 1609 號判決意旨參照）。未按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 28 年上字第 1740 號判例意旨可資參照）。經查，系爭契約附件五第 2 條付款辦法第 2 項約定：每期請款保留 10%，於使用執照取得 6 個月後，經甲方（即被告）核覆同意後支付保留款（註：原契約記載「保留款 10%」應為誤載），乙方（即原告）開立保固票予甲方，於保固期限屆滿後無償退回等語（見本院卷一第 27 頁），可知兩造約定系爭工程於各期估驗時，被告僅就其中 90% 工程款為給付，其餘 10% 工程款須俟系爭工程所屬建案取得使用執照 6 個月後，經被告核覆同意後，方得請領，而所謂經被告核覆同意，依照工

01 程保留款之性質，應係須經被告驗收合格後始得請領甚明。
02 又被告於終止系爭契約前已扣留之工程保留款累計為84萬5,
03 445元，為兩造所不爭執（見不爭執事項(七)），惟系爭契約
04 業經被告於106年2月22日為終止意思表示，並於翌日送達
05 原告而生終止效力，已如前述（見貳、四、(二)），則系爭工
06 程即無從再經被告「驗收合格」之可能，是於該事實發生已
07 不能時，即為清償期屆至之時；再系爭工程所屬建案已於10
08 7年8月10日取得使用執照乙節，有新北市政府建管便民服
09 務資訊網查詢資料可考（見本院卷五第176至177頁），並
10 為被告所自承（見本院卷五第163頁），故原告自107年8
11 月10日起算6個月之108年2月9日，即可請求被告給付保
12 留款。從而，原告請求被告給付工程保留款84萬5,445元，
13 亦非無據。

14 (五)、按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
15 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷；抵銷應以意思表示
16 向他方為之，其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按
17 照抵銷數額而消滅，民法第334條第1項前段、第335條第
18 1項分別定有明文。經查，系爭契約第5條約定：1.本工程
19 所提報之單價，雙方均不得因工資、物價或金融匯兌之變動
20 等因素而藉詞要求增減或任何補貼2.所報之單價包括完成工
21 程所需之零星材料、工資、器具、運費、清潔等各相關費用
22 （見本院卷一第17頁）；第12條約定：乙方（即原告）於施
23 工中應保持工地之清潔，各階段工程完工後，所有機具、材
24 料依大小類堆放整齊；工程完竣後，所有工地廢棄物及乙方
25 臨時性設備等，悉由乙方負責清除整理。否則由甲方（即被
26 告）雇工整理打掃清理，其點工款項，得逕自乙方之工程款
27 中扣抵，乙方不得異議（見本院卷一第18頁）；又證人林彥
28 穎證稱：本院卷二第200至216頁所示點工單，只要是簽伊
29 的名字的那欄，備註欄的文字就是伊每天寫的。在點工單上
30 簽名的那個人就是進行這項工作的人，工作內容大部分是伊
31 等幫他寫的，備註欄就是記載應該由哪一個廠商要分攤這個

01 工的費用，如果都沒有記載就是應該由公司負擔，「0.5 工
02 扣泥作、水電」的意思是水電、泥作廠商各分攤0.25，「泥
03 作、鋁窗分擔」就是泥作、鋁窗廠商各分攤0.5，「扣泥作
04 」、「泥作」就是全部由泥作負擔，是由現場人員決定由何
05 人負擔上開點工費用，但會告知廠商，廠商如果有意見會再
06 處理，但伊等都是秉公處理，他不會有意見等語（見本院卷
07 四第209至210頁），核與證人林文中證稱：本院卷二第20
08 0至216頁所示點工單是伊跟林彥穎製作的，伊等會在點工
09 單上簽名只是確認點工（朱有福）確實有到場工作，備註欄
10 的文字有些是林彥穎寫的，內容是正確的，伊接手後沒有在
11 備註欄寫過文字。點工單備註欄中記載「扣泥作」、「0.5
12 工扣泥作、水電」、「泥作、鋁面分擔」、「泥作」、「泥
13 作、板模」、「扣榮太0.5」、「扣榮太」與未記載任何事
14 項，其意義係工作內容原則上應該由誰負責，如果由原告負
15 責就寫扣榮太或寫扣泥作，但也有可能同時有兩個包商，所
16 以各扣0.5，如果沒有記載就是由被告公司吸收。朱有福是
17 派遣人員，被告公司與派遣公司簽約，一工是1,600元等語
18 大致相符（見本院卷四第220至221頁），堪認被告所提出
19 之點工單、派工單上，在原告進場施工期間，載有「扣榮太
20 」、「扣泥作」、「泥作」、「榮太」等部分，方為應由原
21 告負擔之費用。再參諸被告點工單（外包廠商：炳文清潔有
22 限公司）工作內容均為與清潔相關事項，其中105年8月6
23 日、7日、9日、10日、15日、16日、17日備註欄均記載：
24 「扣泥作」（粗工1人）；同年月29日備註欄記載「扣泥作
25 」（打石工1人）；105年9月3日備註欄記載：「0.5 工
26 扣泥作水電」（粗工1人）、同年月7日備註欄記載：「室
27 內各廠商，外架泥作板模」（粗工1人）、同年月8日、9
28 日備註欄均記載：「泥作板模」（粗工1人）、同年月26、
29 29日備註欄均記載：「泥作」（粗工1人）；同年10月2日
30 、5日、6日、7日、8日、28日、31日備註欄均記載：「
31 扣泥作」（粗工1人）、同年月4日、10日、11日備註欄均

記載：「扣泥作0.5」（粗工1人）；105年11月5日、8日、10日、11日、13日、14日、15日、17日備註欄均記載：「扣泥作」（粗工1人）、同年12月12日備註欄記載：「0.5扣泥作」（粗工1人）；105年12月5日、7日備註欄均記載：「扣泥作」（粗工1人）、同年10月10日備註欄記載：「泥作0.5」（粗工1人）、同年18日備註欄記載：「扣泥作0.5」（粗工1人）、同年25日、29日、30日備註欄均記載：「扣榮太0.5工」（粗工1人）；106年1月10日備註欄記載：「扣榮太0.5工」（粗工1人）；106年2月5日、6日備註欄均記載：「扣榮太」（粗工1人）等情，有被告105年8月至106年1月點工單可考（見本院卷二第200至207頁、卷五第32至33頁），而被告為上開點工粗工支出費用1工為1,600元、打石工1工為2,500元乙節，有被告提出之發票為憑（見本院卷四第284至295頁），故應由原告負擔之粗工共計為34又7/12工、打石工為1工，則該部分清潔費為5萬7,833元【計算式： $(34 + 7/12) \text{工} \times 1,600 \text{元} + 2,500 \text{元} = 5 \text{萬} 7,833 \text{元}$ 】；另觀諸三元、禾運興業有限公司派工單，其工作內容均為與清潔相關事項，105年8月13日記載：「扣泥作」（粗工1工）、同年9月6日記載：「泥作鋁窗分攤」（粗工1工）、同年7月7日記載：「板模、泥作」（粗工1工）、同年8月8日記載：「扣泥作、板模」（粗工1工）、同年26日記載：「扣泥作」（粗工1工）、同年10月5日記載：「扣泥作」（粗工1工）、同年10月10日記載：「扣泥作0.5」（粗工1工）、同年11月11日記載：「扣泥作0.5」（粗工1工）、同年11月18日記載：「扣榮太」（打石1工、粗工1工）、同年19日記載：「扣榮太」（粗工1工）、同年12月3日記載：「扣榮太」（粗工1工）、同年10月10日記載：「扣泥作0.5」（粗工1工）、同年11月11日記載：「扣榮太」（粗工2工）、同年13日記載：「扣泥作1工」（粗工2工）、同年24日記載：「扣榮太*1」（粗工1.5工）、同年25日記載：「扣

01 榮太 1.5 」（粗工 3 工）、同年月 26 日記載：「扣 1.5 榮太
02 」（粗工 3 工）、同年月 27 日記載：「扣榮太 2 工」（粗工
03 4 工）、同年月 28 日記載：「扣榮太 1 工」（粗工 3 工）、
04 同年月 29 日記載：「扣榮太 *1）」（粗工 3 工）、同年月 30
05 日記載：「扣榮太 *1」（粗工 2 工）、106 年 1 月 2 日記載
06 ：「扣榮太 1」（粗工 2 工）、同年月 6 日、7 日均記載：
07 「扣榮太 1」（粗工 3 工）、同年月 10 日記載：「扣榮太 1
08 」（粗工 2 工），有三元、禾運興業有限公司派工單足稽（
09 見本院卷四第 71、80、81、87、91、92、100、102、105
10 、113、115、116、120、121、122、123、125、12
11 6、127 頁），而被告為上開點工粗工支出費用 1 工為 1,45
12 0 元、打石工 1 工為 2,500 元乙節，有被告提出之發票為憑
13 （見本院卷四第 262 至 273 頁），故應由原告負擔之粗工共
14 計為 25 工、打石工為 1 工，則該部分清潔費為 3 萬 8,750 元
15 【計算式： $(25 \times 1,450) + 2,500 = 3 \text{ 萬 } 8,750$ 】，從而
16 ，被告抗辯依前揭約定，原告應負擔之清潔費用在 9 萬 6,58
17 3 元之範圍內（計算式： $5 \text{ 萬 } 7,833 \text{ 元} + 3 \text{ 萬 } 8,750 \text{ 元} = 9$
18 萬 6,583 元），為有理由，被告以該債權主張與原告前開請
19 求之金額互為抵銷，應屬有據；至被告其餘主張部分，在原
20 告進場施工期間（即 105 年 4 月間至 106 年 2 月 9 日〈見不
21 爭執事項(四)〉），既未記載應由原告負擔，依照上開二位證
22 人證述，即應由被告或其他廠商負擔，又原告於 106 年 2 月
23 9 日離場，系爭契約於 106 年 2 月 23 日發生終止效力，已如
24 前述，則其後被告之點工單、派工單縱有記載「扣泥作」、
25 「扣榮太」，然被告無法舉證證明上開費用係原告於系爭契
26 約有效之施工期間所造成，被告主張應由原告負擔云云，要
27 非有據。另被告主張其自 105 年 6 月至 106 年 6 月共計支出
28 垃圾車費用共計 42 萬 750 元（計算式： $561 \text{ 米} \times 750 \text{ 元} = 42$
29 萬 750 元），固據被告提出請款單、出貨單、統一發票、支
30 票等為憑（見本院卷四第 20 至 65、307 至 325 頁），惟細繹
31 上開單據內容，實無法證明該等垃圾車所載運之垃圾乃原告

01 所製造，且證人林彥穎證稱：原告進場施作後，同時都會有
02 很多廠商在場施作等語（見本院卷四第210至211頁），核
03 與被告提出之工程日報表顯示內容相符（見本院卷二第218
04 至355頁、卷三第10至19頁），是被告據此請求原告負擔前
05 揭垃圾車費用共計42萬750元云云，並不可採。

06 (六)、按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之
07 ；承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得
08 向承攬人請求償還修補必要之費用，民法第493條第1項、第
09 2項定有明文。又承攬人具有專業知識，修繕能力較強，且
10 較定作人接近生產程序，更易於判斷瑕疵可否修補，故由原
11 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
12 濟目的。被告抗辯原告施作之系爭工程存有系爭瑕疵，自應
13 先踐行定期催告原告補正瑕疵之程序，如原告未遵期補正，
14 始得自行修補，並請求原告償還修補之必要費用。經查，證
15 人林文中固證稱：系爭工程之全部樓層都存有系爭瑕疵，瑕
16 疵之數量太多，無法計算，伊在106年3月17日當天有跟原
17 告口頭告知，請他修補，但原告不高興就離開了等語（見本
18 院卷四第218頁），惟參諸被告提出之106年3月6日、7
19 日、9日工程日報表工作摘要分別記載「泥作*2：3-6F梯廳
20 牆面膨拱噴紅漆、粉刷備料」、「泥作工*6：3-12F電梯出
21 入口牆面粉刷修補、3-6F牆面粉刷膨拱打除修補*4…」，「
22 泥作工*9：…3-6F梯廳粉刷膨拱打除修補…」等語（見本院
23 卷三第45至46、48頁）、被告提出之沁園工程有限公司（下
24 稱沁園公司）請款明細表記載「代墊款-榮太工程行，點工
25 270.5工」（見本院卷二第357頁）、沁園公司106年4月
26 6日估驗計價單記載「3月份泥作點工117.5工」（見本院
27 卷二第14頁），又證人林文中證稱：上開請款明細表中「點
28 工」的部分就是沁園公司修繕原告工程既有瑕疵的部分等語
29 （見本院卷四第219頁）及證人林進章到庭證稱：伊曾至被
30 告汐止長安段工地施工，是沁園公司老闆叫伊去打掉地下室
31 到12樓的膨共，再重新粉光，伊是在106年3、4月份進場

等語（見本院卷五第99頁），足見沁園公司早在106年3月6日起即已進場施作系爭瑕疵修補之工程，而被告既已另行僱工修補系爭瑕疵，焉可能再於106年3月17日催告原告修補瑕疵，可稽證人林文中前揭證述悖於一般經驗法則；再證人林文中證述內容顯有與事實不符之處，業如前述（見前述貳、四、(一)、3.），足徵其證詞之憑信性顯有疑義，是證人林文中證稱於106年3月17日有口頭告知原告修補系爭瑕疵云云，尚非可採。揆諸前開說明，被告所舉證據既不足以證明其確有踐行定期催告原告補正瑕疵之程序，自不得請求原告償還其自行修補所生費用，故被告抗辯得以對原告之141萬355元瑕疵修補費用債權，與原告請求之金額互為抵銷云云，難認有據。

(七)、從而，原告原得請求被告給付之金額共計為354萬2,077元（計算式：121萬766元+134萬4,234元+14萬1,632元+84萬5,445元=354萬2,077元），扣除被告得抵銷之9萬6,583元後，尚得請求被告給付344萬5,494元（計算式：354萬2,077元-9萬6,583元=344萬5,494元）。

(八)、未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，民法第229條第2項、第233條第1項本文、第203條分別定有明文。經查，被告係於106年4月14日收受本件民事起訴狀繕本，有本院送達證書為憑（見本院卷一第40-1頁），是原告就得請求被告給付344萬5,494元之未定期限債務，併請求自106年4月15日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，亦屬有據。

五、綜上所述，原告依系爭契約、民法第505條、第511條但書規定，請求被告給付344萬5,494元，及自106年4月15日

起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

六、兩造均陳明願供擔保，請准宣告假執行及免為假執行。就原告勝訴部分，核無不合，茲分別酌定相當金額，宣告得假執行及免為假執行；就原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

七、至被告雖聲請囑託臺北市建築師公會鑑定系爭工程地下一、二層是否存有系爭瑕疵、該部分瑕疵修補費用，及被告另行僱工支出141萬355元瑕疵修補費用是否過高，惟被告於本院審理中並未以系爭工程地下一、二層之瑕疵修補費用為抵銷抗辯，且被告不得以141萬355元瑕疵修補費用主張抵銷，業如前述，自無再調查上開待證事實之必要。此外，本件事證已臻明確，兩造所提其餘攻擊防禦方法及證據，經本院審酌後，核與本件判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中華民國 108 年 4 月 30 日
民事第一庭 法官 黃筠雅

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中華民國 108 年 5 月 7 日
書記官 陳芝箴