

臺灣高等法院臺中分院民事判決

107年度建上易字第41號

上訴人 趙華平即趙吉利工程行
訴訟代理人 陳志成
訴訟代理人 鄭崇文律師
被上訴人 沈美菁即和峰企業社
兼訴訟代理 鄒志弦
人

上列當事人間給付承攬報酬事件，上訴人對於中華民國107年8月17日臺灣苗栗地方法院107年度訴字第185號第一審判決提起上訴，本院於民國108年4月30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

甲、程序方面：

按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但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446條第1項、第255條第1項第3款分別定有明文。本件上訴人於原審聲請支付命令時，其請求之標的及其數量為：被上訴人應給付上訴人新臺幣（下同）71萬元，及自本支付命令送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息【見原審107年度司促字第255號民事卷宗第7頁】，支付命令送達後，僅鄒志弦於法定期間內聲明異議，有聲明異議狀附卷可稽（見原審卷第15頁），是上訴人請求沈美菁即和峰企業社（下稱沈美菁）給付之355,000元暨法定遲延利息部分，即因沈美菁未聲明異議，而告確定。嗣上訴人於民國107年7月16日提出民事準備書狀，追加沈美菁為被告，並變更聲明為：（一）沈美菁應給付上訴人71萬元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息（含上開支付命令所命給付之355,000元暨遲延利息）；（二）鄒志弦應給付上訴人71萬元，及自支付命令送達翌日

起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。(三)第(一)、(二)項請求如有其中任一被上訴人為給付時，於其給付範圍內，他被上訴人同免為給付義務等語（見原審卷第155頁）。經原審判決上訴人全部敗訴後，上訴人提起上訴，其上訴聲明經迭次更正後，於本院108年2月20日準備程序變更為：「一、原判決關於駁回後開第二、三、四項部分廢棄。二、沈美菁應給付上訴人155,000元，及自107年7月17日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。三、鄒志弦應給付上訴人51萬元，及其中355,000元自支付命令送達翌日起，其餘155,000元部分自107年7月17日起，均至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。四、第二、三項所命給付155,000元及法定遲延利息部分，如其中一項之被上訴人已為給付，其餘被上訴人免為給付義務。」（見本院卷第57頁背面），核屬不變更訴訟標的，而減縮應受判決事項之聲明，與前揭規定並無不合，應予准許。

乙、實體方面：

壹、上訴人主張：

一、沈美菁於106年6月間將其承攬信絃科技股份有限公司（下稱信絃公司）「RF防水／欄杆工程」其中3樓及5樓上方之頂樓防水工程（下稱系爭工程）交由上訴人承攬施作，而訂有承攬契約（下稱系爭契約），約定工程款85萬元（含稅）。系爭工程於同年9月間完工，沈美菁僅給付34萬元，餘款51萬元則未給付。上訴人完工後向沈美菁請求餘款未果，且上訴人所施作完成之部分，又遭沈美菁進場進行欄杆工程等而受破壞，沈美菁要求上訴人再行修補，上訴人因而要求沈美菁須保證給付工程餘款及修補之追加工程款20萬元（此部分不在本件請求範圍），上訴人始配合修補，鄒志弦因而於106年9月27日，在信絃公司警衛室口頭承諾願意給付51萬元之工程款。嗣待上訴人修補完成，經沈美菁及信絃公司一同驗收完成，信絃公司並已將工程款給付予沈美菁，惟沈美菁仍遲不給付工程餘款51萬元，爰依民法承攬之規定及承攬

01 契約之法律關係，請求沈美菁給付51萬元；另亦可請求鄒志
02 弦履行承諾，給付51萬元。而上訴人對沈美菁之請求，因其
03 中355,000元經上訴人聲請支付命令確定在案，故僅請求15
04 5,000元。又因沈美菁、鄒志弦對上訴人所負債務之發生原
05 因各異，僅偶然競合所致，是其2人應成立不真正連帶債務
06 。並聲明：(一)沈美菁應給付上訴人155,000元，及自107年
07 7月17日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。
08 (二)鄒志弦應給付上訴人51萬元，及其中355,000元自支付命
09 令送達翌日起，其餘155,000元部分自107年7月17日起，
10 均至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。(三)第(一)、
11 (二)項所命給付155,000元及法定遲延利息部分，如其中一項
12 之被上訴人已為給付，其餘被上訴人免為給付義務【上訴人
13 於原審另請求被上訴人給付追加工程款20萬元部分，經原審
14 判決駁回後，未據上訴人聲明不服，自不屬本院審理範圍】
15 。

16 二、對被上訴人答辯之陳述：

17 (一)上訴人完成之系爭工程係遭沈美菁進場施作欄杆、樓梯、拆
18 除門框下方之踢腳板、挖洞等而受到破壞，沈美菁要求上訴
19 人修補，因而與上訴人口頭約定追加工程款20萬元。嗣進行
20 初步驗收，上訴人為免已完工之工程遭到破壞，乃與沈美菁
21 於106年11月10日進行協商內容：「…7.③張貼公告（防水
22 施工期間請勿進入）。④頂樓鎖門。…9.完工後試水48小
23 時驗收。…11.3處檔門釘、周圍水泡不保固」等語，並經鄒
24 志弦親自親名確認，足見被上訴人均知悉上訴人施作之6樓
25 防水工程遭到破壞。

26 (二)就信絃公司提供之漏水照片，經檢視並非上訴人承攬範圍，
27 故其所指漏水之瑕疵與上訴人無關。6樓防水工程要施作6
28 層防水漆，然3樓防水工程，沈美菁僅要求施作1層防水漆
29 ，故依約上訴人不負保固責任，事後3樓防水工程確實有嚴
30 重漏水，信絃公司所稱2樓辦公室、梯廳走道、中央逃生梯
31 廳淹至地下室等，倘係上訴人施作之棟別（上訴人否認之）

01 ，無法排除是3樓防水工程漏水，或因沈美菁或信絃公司於
02 上訴人完工後更換新門時，拆除門框破壞防水層所致。

03 (二)信絃公司防水工程，除上訴人外，尚有另一施作廠商，若沈
04 美菁確有遭信絃公司扣減工程款，亦非因上訴人所施作之部
05 分所致。由沈美菁於107年1月8日即向信絃公司請求工程
06 款，可證系爭工程並無瑕疵。

07 (四)縱認上訴人施作之系爭工程有漏水情形，然於106年12月8
08 日試水完成後，沈美菁並未定期命上訴人修補，故其主張減
09 少報酬，亦無理由。

10 貳、被上訴人方面：

11 一、沈美菁部分：

12 (一)否認系爭工程已完工，如上訴人主張已完工及完成驗收，應
13 負舉證責任。

14 (二)進場施工前，沈美菁即有告知上訴人要待完成欄杆工程後，
15 始能施作防水工程，但上訴人在未告知沈美菁之情況下就進
16 場施作防水工程，並表示可以在沒有施作欄杆之位置先行施
17 作。沈美菁大約在驗收前3個月施作欄杆工程，當時上訴人
18 有先做第一道防水工程，後來欄杆施作完成後，沈美菁有通
19 知上訴人進場做3個多月的防水工程，但因僅陳志成1人前
20 來施作，以致工期延誤，並有許多嚴重瑕疵，上訴人主張是
21 沈美菁施作欄杆工程破壞系爭工程，純屬藉口。沈美菁雖與
22 上訴人約定要進場監工，但上訴人在現場張貼公告禁止他人
23 進入施工場所，否則要賠償100萬元。

24 (三)上訴人施作之防水層，顏色不一致，且磁磚部分亦未施作防
25 水工程。106年12月5日試水之事，係由信絃公司通知沈美
26 菁，沈美菁表示還未經檢查，不能試水，然上訴人仍執意進
27 行，結果漏水嚴重，信絃公司指責沈美菁未確實監工，而終
28 止與沈美菁間之承攬契約，並扣減工程款24萬元。另沈美菁
29 施作欄杆米數不足部分，則被扣減6萬元，共計30萬元。卷
30 內照片均係頂樓防水工程，因為施作有瑕疵，始導致2、3
31 樓漏水，與3樓防水工程無關。信絃公司驗收未通過後，即

01 不讓沈美菁再進場施作。沈美菁就上訴人施工瑕疵部分，應
02 可依民法第494條第1項之規定，請求減少報酬20萬元。

03 二、鄒志弦部分：

04 (一)否認有口頭承諾系爭工程完工後要支付上訴人51萬元。上訴
05 人於106年9月27日要求信紘公司給付12,000元之清潔費，
06 信紘公司因而要求要求沈美菁必須承諾支付工程尾款，鄒志
07 弦遂以沈美菁代理人之身分簽名承諾只要上訴人完成系爭工
08 程，沈美菁即願意支付51萬元。

09 (二)上訴人提出之錄音譯文，是關於防水材料之事。因先前有通
10 知上訴人欄杆工程之施工時間，故要求上訴人在施作期間離
11 開，但因防水材料一旦開封質地會硬化，故承諾上訴人已經
12 開封之7桶材料，由沈美菁另行購買，此與本件51萬元工程
13 款無關。

14 三、並均聲明：上訴人之訴駁回。

15 參、經原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起本件上訴，
16 兩造之聲明為：

17 一、上訴人聲明：

18 (一)原判決關於駁回後開第(二)、(三)、(四)項部分廢棄。

19 (二)沈美菁應給付上訴人155,000元，及自107年7月17日起至
20 清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

21 (三)鄒志弦應給付上訴人51萬元，及其中355,000元自支付命令
22 送達翌日起，其餘155,000元部分自107年7月17日起，均
23 至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

24 (四)第(二)、(三)項所命給付155,000元及法定遲延利息部分，如其
25 中一項之被上訴人已為給付，其餘被上訴人免為給付義務。

26 二、被上訴人聲明：上訴駁回。

27 肆、兩造經本院整理不爭執事項，結果如下：

28 一、沈美菁承攬信紘公司「RF防水／欄杆工程」，並於106年6
29 月間將系爭工程與上訴人訂立系爭契約，約定頂樓工程款85
30 萬元（含稅，原審卷第57頁）。

31 二、沈美菁已給付上訴人頂樓工程款34萬元，尚有51萬元未給付

- 01 。
- 02 三、上訴人通知沈美菁進行頂樓防水工程之驗收，沈美菁拒絕，
- 03 上訴人因而於106年12月4日通知信絃公司要進行滿水測試
- 04 ，並於同年月5日至同年月8日進行測試。
- 05 四、上訴人施作之頂樓工程依工程驗收標準為滿水測試48小時。
- 06 五、信絃公司因認滿水測試驗收時，導致信絃公司樓層下方多處
- 07 漏水，因後續防水問題層出不窮，且工程未達驗收標準，因
- 08 而終止與沈美菁之承攬契約，並經沈美菁同意，就防水工程
- 09 與欄杆工程（施作米數與標單有差異）扣減工程款共計30萬
- 10 元（本院卷第73頁）。
- 11 六、上訴人於進行滿水測試後，並未再進場施工。
- 12 七、上訴人有於106年9月21日寄發如原審107年度司促字第25
- 13 5號卷第13頁所示之通知函予沈美菁。嗣上訴人之訴訟代理
- 14 人陳志成（以陳製成名義）曾於106年9月27日與鄒志弦在
- 15 該函上載明：「備註：和峰企業社因工程款新台幣五十一萬
- 16 元整，由和峰支付」、「信絃科技陳裕隆先生承諾支付一萬
- 17 二千元整」。
- 18 八、上訴人所提出本院卷第63頁之譯文，為上訴人訴訟代理人陳
- 19 志成與鄒志弦於106年9月27日之對話內容。
- 20 九、上訴人前向原審聲請支付命令，請求沈美菁、鄒志弦應給付
- 21 上訴人710,000元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，
- 22 按週年利率百分之5計算之利息，經原審發給107年度司促
- 23 字第255號支付命令後，鄒志弦於法定期間聲明異議，而沈
- 24 美菁部分（355,000元）則因未聲明異議而確定在案。
- 25 伍、本院之判斷：
- 26 一、系爭工程應已完成：
- 27 （一）按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，無減少或減失
- 28 價值或不適於通常或約定使用之瑕疵，固為民法第492條所
- 29 明定，惟此乃有關承攬人瑕疵擔保責任之規定，與承攬工作
- 30 之完成無涉。倘承攬工作已完成，縱該工作有瑕疵，亦不得
- 31 因而謂工作尚未完成（最高法院85年度台上字第2280號判決

01 意旨參照)。

02 (二)查上訴人主張系爭工程已經完工，而沈美菁則否認之，抗辯
03 系爭工程有漏水之瑕疵，致驗收未能通過云云，並提出現場
04 照片為證（見原審卷第63至86頁）。經查，依沈美菁所提出
05 之上開現場照片，及上訴人所提出試水測試照片（見本院卷
06 第17至19頁）觀之，上訴人確有施作系爭工程，並已進行驗
07 收之滿水測試，自難謂上訴人未完成系爭工程，縱系爭工程
08 有漏水之瑕疵，仍難因而反推系爭工程尚未全部完工。是沈
09 美菁以上訴人未完成系爭工程，而拒絕給付工程款，自非有
10 理由。

11 二、系爭工程確因施工瑕疵而未完成驗收：

12 兩造就上訴人施作之系爭工程依工程驗收標準為滿水測試48
13 小時乙節，均不爭執，而堪認定。上訴人主張系爭工程經信
14 紘公司滿水測試48小時後完成驗收，並無瑕疵等情，為沈美
15 菁所否認。經查：

16 (一)證人即信紘公司經理○○○於原審107年6月5日言詞辯論
17 時證述：「(問：你們公司是否有在106年與被告簽訂貴公
18 司屋頂防水工程之承攬契約？)有簽訂屋頂防水的承攬契約
19 。…(問：為何你們會扣被告30萬元的承攬款項？)因為後
20 來負責驗收的人認為工程有問題，所以扣款。因為我們同時
21 在做的有兩個包商，對比之下，驗收人員認為施工品質不行
22 及工期拖太久，所以驗收人員認為需要結束工程。(問：結
23 束工程還要跟沈美菁扣款？)對。當初有與被告開協調會，
24 我有在場。是否知道被告將該工程外包給原告？)知道。…
25 【問：施工過程中，有無跟上訴人的工頭陳製成(按即上訴
26 人之訴訟代理人陳志成，下同)接觸過？】有。(問：106
27 年12月4日陳製成會用LINE通知你可否試水了？)日期我不
28 記得，應該有這回事。(問：試水試了幾天？)一天，因為
29 一試就漏水。(問：漏水的位置在哪裡？是在門框或屋頂中
30 間？)很多地方，二、三樓的無層室都漏，且被全廠罵死，
31 因為幾乎全部的位置都有漏水。(問：發現漏水後，陳製成

有再回來現場做防水嗎？）沒有。那個止水是我們做的。（問：後來沒有漏水，是請別的廠商進廠？）我們總務人員先用塞的方式緊急止水。（問：最後工程防水是何人做的？）我不知道，我也向公司自行處分辭掉該總務部門主管的職位，回復原來不兼職的職位，我本來是資訊處的主管。」等語（見原審卷第109至115頁），已證述經上訴人通知進行系爭工程之滿水測試驗收後，因發生漏水情事，故僅試水1日，而未符合驗收標準等情。

(二)經本院依沈美菁之聲請，向信紘公司函詢是否有就系爭工程部分，扣減沈美菁之工程款等情，經信紘公司函覆：「（和峰企業社（以下簡稱和峰）與信紘科技股份有限公司（以下簡稱信紘）有RF防水／欄杆工程承攬關係（附件1-採購單號CBI-000000000000），此工程驗收標準為滿水測試48小時，和峰委由其下包趙吉利工程行於信紘進行實地滿水測試，導致信紘樓層下方多處漏水，漏水區域有6F office 辦公室及走道、5F office 辦公室、2F樓辦公室及梯廳走道、中央逃生梯廳淹至地下室（附件2），因後續防水問題層出不窮，且工程未達驗收標準，故信紘決議將此工程依現況終止，驗收結果屋頂不銹鋼欄杆工程實際施作米數與標單實做有差異等情，有信紘公司108年3月5日信字（108）第4號函及所附固定資產採購單、工程標單、滲水照片、統一發票、第一銀行匯出匯款媒體資料明細表在卷可稽（見本院卷第73至85頁），而與沈美菁抗辯信紘公司以系爭工程於滿水測試時，發生滲漏情形，認未能達驗收標準，因而終止與沈美菁間之承攬契約等情相符。

(三)上訴人雖提出滿水測試照片，及其與信紘公司○○○經理之簡訊內容（見本院卷第14至19頁），欲證明系爭工程已經完成驗收。然上開簡訊內容僅有關於上訴人與○○○約定試水日期，及上訴人將試水照片傳送予陳裕隆之過程，雖上訴人有傳送「現在去拍，樓下無滲水」之訊息予○○○，然○○○並無任何回覆，是由上訴人自稱無漏水之簡訊內容，仍難

01 認定系爭工程已完成驗收。至於其餘滿水測試之照片，亦無
02 從證明系爭工程有符合滿水測試48小時之驗收標準。

03 (四)上訴人雖主張依證人○○○之證述可知防水工程外，尚有另
04 一廠商，故漏水部分應非上訴人所施作之工程，且證人○○
05 ○於原審就部分重要問題均回答不知道或不清楚，故其證詞
06 無法呈現事實真相云云。然查，證人○○○於原審固就系爭
07 工程施作過程中，有無要求上訴人停工、離場讓吊車進場、
08 是否上訴人施作防水工程後，因沈美菁進場施作欄杆工程而
09 遭到破壞、試水時門框等安全設施是否已經設置完畢，及系
10 爭工程驗收不合格後有無找別家廠商施作之後續處理情形，
11 回答不清楚或不知道等語。然查，系爭工程之滿水測試，乃
12 上訴人直接與證人○○○連繫排定時間等情，為兩造所是認
13 ，且經證人○○○證述在卷，復有上訴人提出之上開訊息內
14 容可證。是以證人○○○就系爭工程之驗收經過及結果等其
15 親身經歷之事，自甚為清楚；況依證人○○○所述，其嗣更
16 因系爭工程未能達驗收標準之事，而辭去兼任總務部分主管
17 之職務，是以證人○○○自無就上訴人所施作之系爭工程是
18 否符合驗收標準乙事，與他人施作之工程發生混淆或誤認之
19 可能。至於證人○○○就前述上訴人施作系爭工程之部分經
20 過或嗣後瑕疵修補之問題，或非屬其親身經歷之事，或為其
21 不兼任此部分主管職務期間之事，致未能具體回答，均不影
22 響其就系爭工程試水驗收之經過及是否完成驗收等證言之憑
23 信性。

24 (五)上訴人雖另主張信絃公司所述之漏水扣減工程款之部分應係
25 3樓之防水工程，此部分因沈美菁僅要求做1層防水漆，故
26 依約其不負保固責任，且事實上3樓確實有嚴重漏水情形云
27 云，然沈美菁抗辯係頂樓防水工程有瑕疵致生漏水情形等語
28 。查上訴人於本院108年2月20日準備程序時已陳明：「（
29 原審卷第117頁所說的試水，是就哪一層樓？）頂樓。只有
30 頂樓有試水」等語（見本院卷第58頁背面）。既然於驗收時
31 為滿水測試者，僅有頂樓防水工程，而不及於3樓防水工程

01 ，則信絃公司回函及證人○○○所述之試水後發現漏水情形
02 之工程，自無可能是上訴人所主張不負保固責任之3樓防水
03 工程。是上訴人上開主張，自屬無據。

04 (六)上訴人雖主張沈美菁於107年1月8日即向信絃公司請求給
05 付工程款，足見防水工程並無瑕疵云云。惟查，信絃公司因
06 認上訴人施作系爭工程未達驗收標準，因而終止與沈美菁之
07 承攬契約，並經沈美菁同意，就系爭工程與欄杆工程（施作
08 米數與標單有差異）扣減工程款共計30萬元等情，為兩造所
09 不爭執，且有信絃公司上開回函及第一銀行匯出匯款媒體資
10 料明細表附卷可查，足見信絃公司係因系爭工程有瑕疵為由
11 ，與沈美菁終止承攬契約，復因扣減沈美菁之承攬報酬，而
12 未依原約定之工程款為給付，自不能因沈美菁仍有取得部分
13 工程款，即謂系爭工程並無瑕疵。

14 (七)綜上各節，由證人○○○之證述及信絃公司之回函確可證明
15 上訴人施作之系爭工程於滿水測試當日即發生漏水之情形，
16 而無法達滿水測試48小時驗收標準，則上訴人主張系爭工程
17 已經驗收完成，並無可採。沈美菁抗辯上訴人所施作之系爭
18 工程有瑕疵，乃屬有據。

19 三、上訴人未能證明就系爭工程之瑕疵，有免責之事由：

20 (一)按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，及無減少或減
21 失價值，或不適於通常或約定使用之瑕疵，民法第492條定
22 有明文。此項承攬人之瑕疵擔保責任係法定責任，不以承攬
23 人具有過失為必要。定作人以工作有瑕疵，主張承攬人應負
24 瑕疵擔保責任，僅須就工作有瑕疵之事實舉證，即為已足，
25 無庸證明承攬人有可歸責之事由。承攬人如抗辯其有可免責
26 之事由者，對此項免責之事由，應負舉證責任（最高法院97
27 年度台上字第210號判決意旨參照）。

28 (二)上訴人施作之系爭工程存有瑕疵，已如前述，上訴人主張係
29 因其所施作完成之工程遭破壞，始發生漏水情形云云，然為
30 沈美菁所否認，則揆諸前揭說明，上訴人主張其就漏水之瑕
31 疵有不可歸責之事由之有利於己之事實，自應負舉證責任。

01 (三)而上訴人就頂樓防水工程發生漏水之原因，前後主張係因①
02 沈美菁工程施作順序錯誤，本應先做消防工程，才能作防水
03 工程，後來沈美菁找吊車來施作消防設備，而破壞上訴人之
04 防水設備（原審卷第43頁）、②防水工程於106年9月間已
05 完工一段時間，是因為沈美菁於同年9月27日之後，進場施
06 作欄杆、門框，導致又漏水，故有與沈美菁口頭約定追加20
07 萬元工程款，上訴人並於同年11月間又進場施作改善工程（
08 原審卷第117頁、本院卷第35頁背面、第51、59、90頁）、
09 ③是因為信紘公司叫人來敲掉門框時，才漏水的（見原審卷
10 第145頁），而就造成頂樓防水工程漏水之時間、事由，所
11 陳未盡一致。

12 (四)其次，上訴人雖主張其於106年9月間即已完成頂樓防水工
13 程，然觀諸上訴人所提出寄予沈美菁之通知函上記載：「…
14 二、趙吉利工程行自民國106年6月進場施作防水工程，已
15 完成近90%，民國106年9月18日施作頂樓防水工程時，據
16 當日現場負責人信紘公司經理○○○先生表示：[要求趙吉
17 利工程行機具及人員離開現場，嗣後不須再進場施作，當日
18 防水開料等所有損失，概由信紘公司負擔賠償]等云；並經
19 和峰企業社鄒志弦先生（簡稱和峰企業社）來電同樣宣稱：
20 [為要吊車作業，要求趙吉利工程行離場]意旨；…四、…
21 甲、總計最後頂樓防水部份，前後已施做共13日並已完成四
22 層防水工法…乙、另外，民國106年9月18日當日現場負責
23 人信紘公司經理○○○先生、及和峰企業社鄒志弦先生，因
24 吊車進場要求趙吉利工程行撤場所致進料開封後損害金額[
25 金額後補]全部，關於前情有現場錄音為證。」等語（見原
26 審卷第179頁），而頂樓防水工程依約須施做6層防水層等
27 情，已如前述，顯見上訴人寄發上開通知函時，尚未完成頂
28 樓防水工程，應無疑義。而上訴人復自承在寄送上開通知函
29 後至106年9月27日間並未進場施作頂樓防水工程等語（見
30 本院卷第58頁背面），則上訴人至106年9月27日為止，既
31 僅完成4層防水層，自難認系爭工程於斯時業已完工。

01 (五) 沈美菁自陳確曾於上訴人開始施作防水工程後，試水驗收前
02 3 個月進場施作欄杆工程等情，佐以上訴人上開通知函之內
03 容，足認沈美菁應係於106 年9 月18日進場施作欄杆工程，
04 則主張沈美菁係在其系爭工程完工後，始進場施作欄杆工程
05 云云，顯非實在。沈美菁抗辯係在上訴人施工期間施作欄杆
06 工程乙節，自堪採信。另上訴人與沈美菁確未依照先施作安
07 全工程（欄杆工程）再施作防水工程之施工慣例施作，亦堪
08 認定。

09 (六) 關於上訴人與沈美菁究竟為何未依一般施工慣例，在欄杆工
10 程完成前，即著手系爭工程之施作乙節，上訴人與沈美菁各
11 執一詞，互相推諉，然上訴人既未按施工慣例之順序，於欄
12 杆工程完成後，始進行防水工程，且於沈美菁完成欄杆工程
13 後，仍有繼續施工，復參以上訴人於上開通知函中，就沈美
14 菁要求中斷系爭工程之進行，以供其施作欄杆工程部分，僅
15 要求沈美菁賠償其於撤場時已開封之材料費用，而就沈美菁
16 因施作欄杆工程可能對系爭工程造成之破壞，卻隻字未提等
17 情以觀，沈美菁所辯係上訴人不按順序施工，表示要先作欄
18 杆工程以外部分之防水工程等情，乃較為可能。退步言之，
19 縱係沈美菁安排之施工次序錯誤，然而上訴人既為防水工程
20 之承攬人，則基於其施作防水工程之專業、技術、經驗等，
21 對於防水工程與欄杆工程施作之先後順序，應無不知之理，
22 則在其明知沈美菁安排之施工順序不當之情形下，仍未與沈
23 美菁協調調整施工順序，反先行施作防水工程，若因此造成
24 系爭工程有漏水之瑕疵，乃屬其可得預見之範圍，自仍應負
25 瑕疵擔保責任。

26 (七) 又上訴人雖主張頂樓防水工程漏水乃均係因施作欄杆工程或
27 拆換門框等所致，並提出欄杆工程施工後現場遭破壞之照片
28 、鄒志弦於106 年11月10日簽署之同意協商內容為證（本院
29 卷第10、11、13頁）。然由上開照片觀之，上訴人所指遭破
30 壞之位置，並非在欄杆工程鑽孔之處；另觀之沈美菁所提出
31 現場照片所指上訴人施工瑕疵或未施作防水工程之位置，亦

01 非設置欄杆之所在（見原審卷第63至86頁），則造成無法達
02 到滿水48小時驗收標準之瑕疵，是否係沈美菁施作欄杆工程
03 時所致，即非無疑。

04 (八)此外，上訴人復未能舉證證明其就頂樓防水工程漏水之瑕疵
05 ，有免責之事由，則其主張就系爭工程漏水之瑕疵，無須負
06 瑕疵擔保責任，即無理由。

07 四、沈美菁得依民法第494條第1項規定，請求減少價金20萬元：

08 (一)按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之
09 ；承攬人不於前條第1項所定期限內修補瑕疵，或依前條第
10 3項之規定拒絕修補或其瑕疵不能修補者，定作人得解除契
11 約或請求減少報酬，民法第493條第1項、第494條前段分
12 別定有明文。

13 (二)查信絃公司因系爭工程無法達驗收標準，而與沈美菁終止承
14 攬契約等情，已如前述。而上訴人、沈美菁均一致陳稱自試
15 水驗收後，即無法再進入施工等情（見本院卷第58頁、第89
16 頁背面），足證就頂樓防水工程之瑕疵，上訴人已無從修補
17 。準此，上訴人就頂樓防水工程漏水之瑕疵，既已不能修補
18 ，則依前揭規定，沈美菁自毋須再定期催告上訴人為修補，
19 即得依民法第494條第1項前段之規定，請求減少報酬。

20 (三)沈美菁抗辯其被信絃公司扣減之工程款30萬元，其中因系爭
21 工程瑕疵被扣減之金額為24萬元，故請求減少價金20萬元等
22 情。而上訴人就沈美菁抗辯因系爭工程被扣減之工程款為24
23 萬元乙節，並未爭執，則沈美菁上開抗辯，即堪採信。沈美
24 菁既因上訴人施作之系爭工程遭扣減工程款，而受有24萬元
25 之損害，則其主張減少報酬20萬元，即屬有據。

26 五、上訴人已不得再請求上訴人給付工程款：

27 上訴人主張沈美菁尚未給付之工程款為51萬元，而沈美菁主
28 張減少報酬20萬元既有理由，則其就該20萬元即無給付義務
29 ，故而上訴人依民法承攬之規定、承攬契約之法律關係，所
30 得請求之工程款應為31萬元。然上訴人前請求沈美菁給付系
31 爭工程餘款355,000元部分，已經原審發給107年度司促字

第255號支付命令後，因沈美菁未聲明異議而確定在案等情，為兩造所不爭執，則上訴人於本件請求沈美菁於上開支付命令所命給付355,000元以外，再行給付工程款，已逾其得請求之承攬報酬31萬元，是其請求上訴人應再行給付工程款，自無理由。

六、上訴人請求鄒志弦履行承諾，給付355,000元，並無理由：

上訴人主張鄒志弦於106年9月27日，在信絃公司警衛室口頭承諾願意給付上訴人系爭工程餘款51萬元等情，然為鄒志弦所否認，上訴人自應就上開有利於己之事實，負舉證責任。上訴人雖提出其訴訟代理人陳志成與鄒志弦於106年9月27日對話之錄音譯文為證（見本院卷第63頁），並主張由鄒志弦表示「那你說那七桶、七桶由我們，我說我也承諾你，那七桶開過、我們…」等語，足以證明鄒志弦有承諾給付51萬元工程款云云。惟由譯文之對話：「陳（按指陳志成，下同）：要叫料啊！那料打算要七桶…鄒（按指鄒志弦，下同）：七桶的話，是我幫你叫，還是你叫來我付現給他？…鄒：一桶是多少？陳：一組，一組，不是一桶。鄒：一組是多少？陳：4,500。…鄒：七桶是不是？不是最表面層的？對不對？陳：表面層，是表面層…」等語觀之，其等此部分對話乃係討論該7桶材料之費用由何人負擔，而無牽涉本件51萬元之工程款。是以上開譯文，尚無從認定鄒志弦有承諾給付上訴人51萬元工程款之事。此外，上訴人並未能就此有利於己之事時，舉證以實其說，則其此部分主張，自難採信。

七、綜上所述，上訴人依民法承攬之規定，及承攬契約之法律關係，請求沈美菁再給付155,000元，及自107年7月17日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；另依契約之法律關係，請求鄒志弦給付上訴人51萬元，及其中355,000元自支付命令送達翌日起，其餘155,000元部分自107年7月17日起，均至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，均無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，其理由雖有不同，但其結果並無二致。上訴意旨指摘原判決不當，

01 求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。
02 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，與本件
03 判決結果並無影響，爰不逐一論述。

04 九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項
05 、第78條，判決如主文。

06 中 華 民 國 108 年 5 月 14 日
07 工 程 法 庭 審 判 長 法 官 王 銘
08 法 官 高 英 賓
09 法 官 郭 妙 俐

10 以上正本係照原本作成。
11 不得上訴。

12 書記官 李淑芬
13 中 華 民 國 108 年 5 月 14 日