

臺灣高等法院高雄分院民事判決

108年度建上字第11號

上訴人 吳月秋
訴訟代理人 張書瑋律師
被上訴人 王文良即永裕溫室工程行
訴訟代理人 蔡祥銘律師
蔡晉祐律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國108年1月28日臺灣屏東地方法院103年度建字第33號第一審判決提起上訴，本院於110年3月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付超過新臺幣伍拾捌萬捌仟壹佰壹拾伍元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判（確定部分除外）均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

第一（確定部分除外）、二審訴訟費用，本訴部分由被上訴人負擔十分之三，餘由上訴人負擔；反訴部分由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人起訴主張：兩造於民國101年2月19日簽訂工程契約，由伊承攬門牌號碼屏東縣○○鄉○○村○○路○○○○號溫室新建工程（下稱第1場），契約金額新台幣（下同）255萬元；又於102年2月5日簽訂工程契約，由伊承攬門牌號碼同路0-00號溫室新建工程（下稱第2場），契約金額430萬元。在上開第1、2場工程施作期間，復追加如附表一所示工項，金額共74萬1360元。以上金額合計759萬1360元（255萬元+430萬元+74萬1360元），上訴人僅支付591萬元，尚欠168萬1360元（759萬1360元-591萬元），伊得依承攬關係，請求上訴人加計法定遲延利息給付伊168萬1360元等情，並聲明：（一）上訴人應給付被上訴人168萬1360元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。（二）願供擔保，請准宣告假執行。就上訴人所為

反訴辯以：上訴人所為扣款、抵銷及違約金等抗辯及請求均無理由等語。答辯聲明：反訴駁回，如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

二、上訴人則以：被上訴人承攬第1、2場工程，就附表二所示工項共應扣款116萬2877元；伊對被上訴人並有附表三所示項目之債權共301萬8589元可供抵銷。依此計算後，被上訴人已無任何工程款債權可以請求，其訴為無理由，且伊尚可請求被上訴人給付250萬106元（計算式：116萬2877元+301萬8589元-168萬1360元）等語，資為抗辯。並反訴聲明：（一）被上訴人應給付上訴人250萬106元，及自民事答辯（二）暨反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。（二）願供擔保，請准宣告假執行。

三、原審判命上訴人應給付被上訴人89萬8637元，及自103年9月10日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。駁回被上訴人其餘之訴及上訴人之全部反訴。上訴人就原審敗訴部分不服，提起上訴，本訴部份上訴聲明：（一）原判決不利上訴人部份廢棄。（二）上廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請駁回。反訴部分上訴聲明：（一）原判決關於駁回上訴人後開第二項部分廢棄。（二）被上訴人應給付上訴人180萬3488元。（三）願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（兩造就其餘敗訴部分均未上訴）。

四、兩造不爭執事項如下：

（一）兩造於101年簽訂工程契約，由被上訴人承攬系爭第1場工程，契約金額255萬元；又於102年2月5日簽訂工程契約，由被上訴人承攬系爭第2場工程，契約金額430萬元。

（二）上訴人已給付被上訴人工程款591萬元。

五、兩造爭執事項如下：（一）被上訴人請求上訴人給付之追加工程款，有無理由？（二）上訴人所為扣款及抵銷抗辯有無理由？茲將本院判斷分述如次：

（一）被上訴人請求上訴人給付附表一所示之追加工程款，僅於45萬8800元範圍內為有理由：

01 1.附表一編號1至5所示之項目，並不在系爭第1、2場工程
02 原本約定範圍內，而被上訴人確已施作，被上訴人主張該部
03 分工項之工程款經原審囑託臺灣省土木技師公會鑑定結果核
04 屬相符，共58萬1360元，有鑑定報告書可憑（但編號2關於
05 吊車費用部分，原為5天35,000元，經被上訴人減縮為4天
06 28,000元）。原審判准上開各工項金額如附表一所示，合計
07 共72萬5360元（編號1至5共58萬1360元+編號6：14萬40
08 00元），上訴人對於編號3（2萬3760元）、編號4（1萬
09 5000元）及編號5（32萬5000元）等項之追加工程款合計36
10 萬3760元部分不爭執（本院卷第30頁反面），此部分事實堪
11 以認定。

12 2.上訴人就其中附表一編號1、2、6等三項上訴，茲分述如
13 下：

14 (1)編號1第1場柱子水泥加高9萬6000元部分：

15 ①查，兩造契約（工程契約書）第16條及第17條依序約定：「
16 如於工程進行期間，如發現實際情況與圖說不一致時，．．
17 ．乙方（被上訴人，下同）應即通知甲方（上訴人，下同）
18 監工人員洽定解決辦法。由於上項原因，因而變更工程內容
19 ，工期和造價應由甲乙雙方協議用書面訂定之」、「甲方於
20 必要時，得變更工程之設計及內容，其因此而需變更承包造
21 價，及工期時，由甲乙雙方協議用書面訂定之」（本院卷第
22 38頁反面），由此足見兩造約定若有變更工程之內容，因而
23 需變更工程承包造價時，應由兩造協議用書面訂定，以為憑
24 據。

25 ②據上訴人陳稱：伊發現鋼筋綁得過高時，有跟被上訴人反應
26 ，被上訴人問伊對以後的工作會不會有影響，伊回答說影響
27 不大，但要求被上訴人把高度降低，被上訴人提議再增高，
28 伊認為被上訴人方便就好，所以沒有反對」等語（原審卷(三)
29 第60頁），依此可見上訴人於灌注水泥之前發現鋼筋網綁過
30 高，經被上訴人與其商議後，上訴人最終雖採取不反對之態
31 度。惟上訴人就此則主張當時係體恤被上訴人若按圖修正，

尚需裁切鋼筋，勞費甚鉅，始勉予接受此被上訴人未按圖施工之瑕疵，故同意不再要求改正此瑕疵，絕非等同接受同意被上訴人追加此部分費用等語（本院卷第29頁反面），本院審酌被上訴人本應依約按圖施工，若有涉及工程內容及造價之變更均應與上訴人協議後，訂定書面為憑據，而被上訴人就此工項係經上訴人同意變更工程施作內容，且同意增加工程造價部分，既未能依前開契約約定之方式，提出兩造書面訂定之協議證明之，而上訴人發現被上訴人未依圖施作後，雖最終採取不反對之態度，然所謂不反對係因勉為接受瑕疵給付，尚難以此遽謂上訴人即有同意給付被上訴人追加工程款之意思。是被上訴人請求上訴人給付該項追加工程款9萬6000元，不應准許。

(2) 編號2第1場屋頂修改12萬1600元部分：

此緣起於第1場南北向原欲施作3個跨度共51公尺長，嗣後為留設第2場之通路，而變更為46.5公尺（每一跨度由17公尺減為15.5公尺），合約書後面之為17公尺草圖（原審卷(一)第5頁、本院卷第41頁），但嗣申請建築執照所附圖說則已修改為15.5公尺（本院卷第35頁，原審卷(二)第95至100頁），此經兩造陳明在卷，而鑑定人鑑定此編號2工項時，並未審閱鑑定上開建築執照圖說所示尺寸，係直接以履勘現場狀況鑑定所需費用，此據鑑定人廖鴻輝及張正澄於本院證述明確（本院卷第201至202頁），據上足見兩造所約定應依建築圖說施作之屋頂跨度實為15.5公尺，而非草圖之17公尺。是被上訴人因請求屋頂修改之追加工程款，即鋼構屋架跨度由17.0M縮小為15.5M，顯係因其施作錯誤，所為瑕疵修補，非屬新增（追加）工項，此部分費用自不得列入追加工程款為請求，是上訴人拒絕給付該12萬1600元，即屬正當。

(3) 編號6第2場柱子水泥加高14萬4000元部分：

① 據證人邱基田證稱：「前面那場（按即第1場）我只負責板模工程，後面那場（按即第2場）我才有從挖土、灌漿及做到完成，…設計圖是兩米，被告（上訴人，下同）說要再增

01 加一米，就是要再下挖一米。…我有說成本要增加，被告說
02 她會跟原告（被上訴人）說，我有請被告在設計圖上簽名說
03 要增加一米。…（施作兩米）一支6000多元，深度增加的話
04 鐵也要增加，…一支變成8000多元。…（原審卷(一)第130頁
05 之估價單）是我寫的，就是我上開所述柱子部分工程。…（
06 施作兩米費用）6000多元…不到6500元，就是在6000元至65
07 00元間」等語，並有上訴人所書寫「土平面基準點往下2M」
08 等字可稽（原審卷(一)第177、178頁及卷(二)第70頁）。可見
09 ，第2場柱子水泥加高係應上訴人之要求而追加，被上訴人
10 自得請求上訴人給付追加此項工程之費用。

11 ②又依原審卷(一)第130頁所附估價單之記載，此部分共64支，
12 施作3米之單價為8,500元，較之邱基田所證施作2米之單
13 價在6,000元至6,500元間，多出2,000元至2,500元。被
14 上訴人逕以2,500元計算增加之費用，有失公允，應以平均
15 數即每支2,250元計算，參以此部分柱子水泥加高之現況，
16 經鑑定人現場實地測量結果為柱頭高66公分，設計高則為10
17 0公分，被上訴人則未提出施工紀錄，但有於鑑定會勘時準
18 備挖土機讓鑑定人開挖鑑定，因上訴人拒絕開挖鑑定測量，
19 故無法確定埋置深度，此經鑑定人於本院說明在卷（本院卷
20 第202至203頁），並有鑑定報告第20之1頁會勘紀錄表及
21 鑑定報告第7頁可參。本院審酌鑑定結果顯示地上柱頭高度
22 僅為66公分，不足設計高度之100公分，而地下埋置深度部
23 分則因被上訴人拒絕開挖無從確認，故被上訴人抗辯上訴人
24 地下施作深度有瑕疵部分，即非可採，是依此計算比例扣款
25 ，被上訴人僅得請求9萬5040元（每支2250元×64支×66公
26 分/100公分）。

27 ③至於上訴人提出國立檢驗科技股份有限公司之鋼筋探測報告
28 書（本院卷第156至166頁）據為主張邱基田證詞不可採，被
29 上訴人偷工減料云云，然觀之該探測報告書第四點備註已明
30 確揭示「本報告僅就探測位置負責，並做詳實分析（含公差
31 值）；供專業人員使用，不得作為訴訟之證據使用」（本院

卷第157頁），故依該報告書並無從逕認被上訴人偷工減料。

3. 綜上，被上訴人所得請求上訴人給付之追加工程款，應為附表一編號3至6，共計為45萬8800元（上訴人不爭執之編號3至5之363,760元 + 95,040元 = 458,800元），被上訴人逾上開金額所為請求，則屬無據。

(二) 上訴人就附表二所示之扣款抗辯，於77萬9935元部分為有理由：

1. 按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之。承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用。如修補所需費用過鉅者，承攬人得拒絕修補，前項規定，不適用之。承攬人不於前條第一項所定期限內修補瑕疵，或依前條第三項之規定，拒絕修補或其瑕疵不能修補者，定作人得解除契約或請求減少報酬。民法第493條及第494條前段定有明文。關於系爭第1、2場工作有瑕疵及未施作部分，被上訴人既表明不再施作（原審卷(三)第100頁），足認其已拒絕修補，縱使上訴人再行使修補請求權，亦無效果，則上訴人前此雖先未定相當期間請求被上訴人修補，即逕為請求償還修補必要之費用或請求減少報酬，自應准許，始符經濟效益。

2. 附表二編號1至5及編號7所示項目，均在系爭第1、2場工程範圍內，經原審囑託臺灣省土木技師公會鑑定結果，編號1部分被上訴人短少施作，編號2至5部分完全未施作，編號7部分則施作有瑕疵，其中兩造對於編號1（應扣款12萬288元）、3（應扣款16萬9200元）、4（應扣款6萬3535元）、5（應扣款1萬9320元），編號8（業經鑑定認為「此因屋頂為大面積排水，超過水槽容量時，雨水槽溢流於兩端，非施工瑕疵」）不應依上訴人主張扣款2萬2800元等節，兩造已不爭執，並有外放鑑定報告書可稽，此部分事實堪以認定。

3. 兩造爭執者乃編號2、6、7之扣款金額應以若干為適當？

01 (1) 編號2第2場鋼樑拉筋（桿）未施作部分，應扣款18萬9744元
02 ；

03 ① 此項經鑑定結果認為屬於結構施工未按工程設計圖施工，鑑
04 定人廖鴻輝證稱：如果沒有拉筋的話，會造成結構不穩定，
05 節點與節點間會位移，造成結構的損壞，所以才會認為打叉
06 部分就是拉筋，而按工程慣例扣款18萬9744元，但對於整體
07 穩定性是否有影響，應另行評估等語（原審卷（一）第132頁、
08 本院卷第203至204頁及鑑定報告第7頁），是被上訴人辯
09 稱打叉是空白不必施作云云，顯有違工程慣例，自不足採。

10 ② 上訴人雖主張應再多扣50萬元（本院卷第282頁），並提出
11 訴外人長昇工程行報價單（73萬2960元，本院卷第288頁）
12 及海山有限公司報價單（135萬7968元，本院卷第290頁）
13 為憑。然查，上開拉桿係由陳建甯所設計，據其證稱：拉桿
14 的功能是預防颱風、地震位移的風險，沒有拉桿會影響建物
15 的結構安全，當初設計本件拉桿並沒有報價及估價，不清楚
16 拉桿補強費用，對於法院所提示上訴人提出之海山有限公司
17 及長昇工程行之拉桿估價單的工項及金額是否合理亦無法判
18 斷等語在卷（本院卷第255至256頁），足見陳建甯設計上
19 開拉桿並未經估價及報價，是該拉桿設計強度及結構應為何
20 顯屬不明，且上訴人提出之長昇工程行及海山有限公司各自
21 報價相差將近一倍，連陳建甯都無從判斷補強費用應以若干
22 為合理，是上訴人逕請求至少應扣款68萬9744元，自屬無據
23 。本院審酌鑑定人鑑定未施作拉桿之扣款金額18萬9744元，
24 既係按工程慣例計算扣款，自堪採為扣款之參考依據，至於
25 鑑定人雖稱未施作拉桿對整體結構穩定性是否有影響，應另
26 行評估等語（鑑定報告第7頁），及於108年10月29日函文
27 說明「拉筋未施作部分，應檢送原設計單位檢核強度，做必
28 要的變更設計」等語（本院卷第76頁），然本件拉桿之原設
29 計者陳建甯當初既未明確標示拉桿強度及結構，亦未估價並
30 報價，且第2場工程迄今8年，上訴人就未施作拉（筋）桿
31 有何發生具體危害結構安全之事證舉證以實其說，經本院闡

明是否要囑託結構技師公會鑑定未施作拉桿可能影響結構安全所需之補強費用為若干？上訴人則稱認為鑑定比較適合，但無法負擔鑑定費用等語（本院卷第265頁）。是以，本院認此部分扣款應以鑑定人按工程慣例所核計應施作而未施作拉桿之金額18萬9744元為計算依據，即為已足。上訴人主張此部分瑕疵除扣款18萬9744元以外，應再多扣50萬元云云，尚屬無據，並不足採。

(2) 編號6第2場光電機房部分應扣款10萬2000元：

① 此原在系爭第2場工程範圍內，被上訴人未施作，而另由被上訴人擔任負責人之永裕帆布有限公司為進金生實業股份有限公司（下稱進金生公司）施作，報酬10萬2000元，已由進金生公司給付永裕帆布有限公司，有估價單、請購單、完工驗收證明及採購憑單附卷可稽（原審卷(一)第159至162頁）。原審因認上訴人此部分請求扣款（減少報酬），在10萬2000元範圍內，於法即屬有據，被上訴人對此並未不服，堪以認定。至於上訴人以被上訴人未在103年6月底以前施工完竣並交付，致訴外人金川禾有限公司不獲進金生實業股份有限公司退款20萬元，即謂此部分應扣款20萬元云云，因事涉不同之權利主體及法律關係，其抗辯自無可採。

② 上訴人雖以：兩造契約係約定施作光電機房，但上開10萬2000元僅係施做基座平台，故除上開10萬2000元以外，應再多扣25萬元云云，然為被上訴人所否認，經查，兩造約定施作之光電機房僅略載「機房14×5米×3.5米高」之尺寸（本院卷第44頁），並無圖說，經本院詢問鑑定機關依該尺寸推估建造費用為若干，嗣經該公會於108年10月29日函覆應提供圖說俾利估算建造費用（本院卷第76頁），上訴人雖有按上開尺寸提出簡圖（本院卷第110頁），但被上訴人則抗辯此圖並非兩造當初約定應施作之光電機房設計圖，與本件無關（本院卷第140頁），上訴人亦對鑑定機關表示需立案繳費始能進行鑑定，則稱「本件光電機房，上訴人僅有鐵工所繪製之設計簡圖，並無詳細圖說，依台灣省土木技師公會之

01 回函內容，似無鑑定之可能，．．．．故上訴人擬不再另行
02 繳納鑑定費用立案鑑定」等語（本院卷第128頁），此外上
03 訴人復未舉證證明上開簡圖為兩造約定施作之光電機房圖說
04 ，是上訴人所提出之光電機房簡圖自無從採認為被上訴人違
05 約未施作之扣款計價依據。上訴人雖另提出由鐵工陳建文及
06 虔宏企業有限公司分別出具金額依序為35萬2840元、39萬94
07 20元之估價單（本院卷第45頁、283頁、292頁）為此工項
08 應再多扣款25萬元之佐證。然查，證人陳建文固於本院證述
09 此估價單係由上訴人妹妹拿圖委託其估價，有屋頂、牆壁，
10 不是只有尺寸而已，其係按全部鐵材經加工熱鍍鋅處理去估
11 的行情價，但最後沒有讓我施作等語（本院卷第260至262
12 頁），然觀之兩造就光電機房之約定僅有長寬高尺寸，並無
13 約定具體施作材質、內容等，復未就此部分約定單價，而係
14 連同第2場之其他工項合併約定總工程價格為430萬元，此
15 有第2場工程契約可參（原審卷一第7頁），故尚無從逕以
16 證人陳建文或虔宏企業有限公司所出具之估價單金額做為兩
17 造原本約定施作光電機房之單價。參以，上訴人於原審就此
18 主張因被上訴人未於103年6月底以前施工完竣並交付，致
19 訴外人金川禾有限公司未獲進金生實業股份有限公司退款20
20 萬元，而認應扣款20萬元，嗣於本院陳稱：當初做光電時，
21 有跟進金生協議機房共用，就是各出一半，其他由我負責工
22 程，包括開發工程，於時間內做好，原本就是預估光電機房
23 是40萬元，各一半20萬，所以於原審以20萬作為退款抗辯等
24 語（本院卷第261頁），足見進金生公司對於該光電機房如
25 何施作應有權參與決定，且其嗣後亦指示永裕帆布有限公司
26 施作基座平台，因此本院審酌該光電機房，雖未經被上訴人
27 施作，但嗣由被上訴人擔任負責人之永裕帆布有限公司為進
28 金生公司估價、施作，報酬10萬2000元，已由進金生公司給
29 付永裕帆布有限公司完畢，業如前述，堪認已施作之基座平
30 台應符合進金生公司之要求，故此部分扣款以10萬2000元計
31 算，自屬有據。上訴人主張應再多扣25萬元，則屬無據。至

於上訴人另提出番社有限公司開立之統一發票51萬2715元（本院卷第168頁、283頁）即現場機房（不同尺寸）施作費用，據為主張光電機房之價格不斐，不應僅扣款10萬2000元云云，然觀之該統一發票之工項乃太陽能設備工程費，並非機房工程費用，是僅憑該統一發票之金額尚不足認定光電機房未施作部分，應再多扣款25萬元。

③上訴人另聲請向訴外人中宇峰能源科技股份有限公司函詢並調閱被上訴人或由被上訴人擔任負責人之永裕帆布有限公司承攬之岡山廠及本件第2場中光電機房之規格、報價金額、施作、驗收過程及匯款資料乙節（本院卷第154頁），然據被上訴人表示岡山廠之光電機房與兩造約定內容不同，且基於債之相對性，被上訴人與他人間約定承攬施作之光電機房內容尚與上訴人無涉是上訴人此部分調查證據之聲請，並無函查之必要，附此說明。

(3) 編號7第2場鋼樑生鏽部分應扣款11萬5848元：

上訴人以被上訴人鍍鋅瑕疵致鋼樑生鏽部分，除原審准予扣款7萬1886元外，應再扣款33萬506元（瑕疵扣款25萬5506元+修補費用7萬5000元），被上訴人則以：本件係上訴人於被上訴人完成鋼構主體工程後，接續再於屋頂上方施作太陽能板工程，施工中所產生之鐵鏽掉落，未及時清除，而造成鋼材鏽蝕，與被上訴人之鋼材品質無關，不應扣款，縱認應補鋅漆改善鏽蝕狀態，至多應以鑑定報告所列之補漆費用2萬5000元計算扣款。經查：

①第2場鋼樑生鏽原因經鑑定結果認屬於結構鋼鍍鋅時及施工切割時之瑕疵，是被上訴人抗辯係上訴人於屋頂上方施作太陽能板工程，施工中所產生之鐵鏽掉落，未及時清除，而造成鋼材鏽蝕，與被上訴人之鋼材品質無關，不應扣款云云，自不足採。

②又此部分鋼材瑕疵，鑑定人依工程慣例扣掉鍍鋅費用10%及修補鋅漆費用核計為10萬598元（扣款10%：75,598元+補新漆乙式費用25,000元，見本院卷第209頁），惟本院審酌

01 鑑定人原本計算之數量為46,886公斤，因而估計修補鋅漆費
02 用為25,000元，嗣於本院到場說明時，發現原本估算數量有
03 誤，而將46,886公斤更正，增加為75,598公斤，兩相比較，
04 更正後之數量相當於增加1.61倍（小數點以下四捨五入），
05 衡之常情，補漆材料顯然必須增加，且工作量增加時，若工
06 時維持不變，勢必需增加人手，若人手固定，工時則須延長
07 ，依此而言，補新漆之費用2萬5000元自應以增加數量之相
08 等比例提高為4萬250元（ $25,000 \text{元} \times 1.61 = 40,250 \text{元}$ ），
09 較為合理，鑑定人所稱補漆費用不會因數量增加而變動云云
10 ，悖於常情，為不足採，是此部分扣款應為11萬5848元（ $75,598 \text{元} + 40,250 \text{元}$ ），
11 上訴人主張除原審准予扣款7萬1886
12 元外，應再扣款33萬506元（詳如後述），或被上訴人認至
13 多扣款2萬5000元，均不可採。

14 ③上訴人雖主張鑑定人所估之修補金額就生鏽扣款過低，且未
15 考量補漆（鍍鋅、熱浸鍍鋅）耐用年數及補漆時所需機具、
16 安全護網等費用，故應再多扣33萬506元（瑕疵扣款25萬55
17 06元即應扣40%，修補（鋅漆）費用7萬5000元），並舉證
18 證人林信良為證。查，據鑑定人即證人廖鴻輝及張正澄證稱
19 ：兩造並未約定如何鍍鋅，運輸過程多少會刮傷，補鋅漆要
20 用吊籠，已經有計算相當10%及補漆所需的機具安全網費用
21 器材包含在內估價扣款金額內。且現場看到的都是小瑕疵，
22 鍍鋅大部分熱浸鍍鋅，鋼樑施作完工後都要噴砂，噴砂之後
23 就是熱浸鍍鋅，至於上訴人主張屋頂部分，當時並未看到，
24 補鋅漆不會造成耐用年限減低，不論是當場補或是工廠出來
25 ，幾年後都會侵蝕，都要保養一遍，補鋅漆與耐用年限無關
26 ，都要看保養；補鋅漆是按照估價單鋼結構總重量計算，C
27 型鋼從工廠出來已經鍍鋅，只是搬運到現場還是要補鋅漆，
28 本件估價單看起來全部鋼構鍍鋅是指包含H型鋼、C型鋼也
29 是熱浸鍍鋅的意思，鍍鋅就是熱浸鍍鋅，鍍鋅出來有瑕疵就
30 是補鋅漆，補鋅漆就是要避免生鏽等語（本院卷第207至21
31 2頁、原審卷（二）第132頁反面至133頁），是鑑定人已於本

院說明其就此部分瑕疵扣款10%及計算補鋅漆費用已有將安全網防護、器材費用等計算在內，上訴人主張瑕疵扣款應扣40%，並無可採。至於上訴人以其曾於108年1月間委請林信良針對現場1.2米以下之64支柱子補鋅漆，並支出6萬元費用乙節，固經證人林信良到庭說明在卷（本院卷第262至264頁），然第2場工程係於102年3月26日開工，同年7月22竣工，此經原審向屏東縣政府調閱使用執照查明，足見此工程完工起至林信良於108年1月間補漆為止，已經過將近6年，且該處鋼構地點下方有蓄水池，故實難避免經年累月物品之自然氧化鏽蝕，自難全數歸責於被上訴人，且依前述，鑑定人業證稱當時沒有看到屋頂鏽蝕情形，證人林信良亦證稱不清楚屋頂鏽蝕原因，是上訴人主張此項扣款共應扣40萬2392元（71886+330506），並不足採，此部分扣款應以前述之11萬5848元為限。

- (4) 綜上，附表二所示扣款應就編號1扣款12萬288元，編號2扣款18萬9744元、編號3扣款16萬9200元、編號4扣款6萬3535元、編號5扣款1萬9320元、編號6扣款10萬2000元及編號7扣款11萬5848元，以上合計77萬9935元（120,288元+189,744元+169,200元+63,535元+19,320元+102,000元+115,848元），是上訴人所為扣款抗辯於77萬9935元之範圍內，為有理由，超過前開金額部分，則屬無據。

(三) 上訴人所為抵銷抗辯，有無理由？

1. 原審判准如附表三編號3所示施作基樁毀損農路部分之抵銷抗辯3萬750元，兩造就此均未爭執。至於原審駁回上訴人就附表三編號3以外之其餘9項抵銷抗辯，上訴人針對其中編號1、2、4、9提起上訴爭執，其餘駁回部分（編號5至8、10）均未聲明不服。
2. 編號1第1場PE復原部分，上訴人請求賠償32萬1658元：上訴人主張應被上訴人未依約復原，故應賠償該項金額32萬1658元云云，然為被上訴人所否認。經原審訊問被上訴人，其具結陳稱：「原來的三個池子都有鋪設PE底，都是一整塊

，為了施工必須先搬走，被告（指上訴人，下同）有先切割並捲好放在池底，原告（指被上訴人，下同）使用怪手幫被告（把）已經捲好的PE挪到施工場所外，後來又以怪手幫忙挪回池子內，並且幫被告把PE切割處溶化黏合，原告只答應幫忙到這裡」（原審卷(二)第95頁），本院審酌兩造約定估價單雖有記載PE走道水泥走道（原審卷(一)第6頁），但被上訴人稱此屬於鋪設PE後，被上訴人要施作水泥走道，而非指被上訴人要鋪設PE（原審卷(二)第193頁反面），且鑑定人亦證稱設計圖並無PE修復的詳細圖、平面圖，工程契約書亦無約定PE修復的規格、單價，此經鑑定人廖鴻輝證述在卷（原審卷(二)第131頁反面），另證人陳志明即被上訴人之工頭則證稱：老闆（指王文良）說我們是負責幫忙接回去，不是負責修補漏水，是補未完全接合的部分，不是補破洞等語（原審卷(一)第195頁至199頁），足見兩造就PE膜的破洞係何方所造成，尚有爭執，故難逕認兩造已有達成協議應由被上訴人負責為上訴人復原PE，自難逕以上訴人提出之單據價格遽認應由被上訴人全數賠償。而上訴人陳稱被上訴人在估價單上之PE走道水泥走道欄位處有寫扣3萬元，不是在訂合約時寫的，是嗣後發生糾紛時寫的等語（原審卷(一)第136頁、卷(二)第193頁），並經證人陳志明證述確有此事（原審卷(一)第197頁），而被上訴人未施作此部分水泥走道（附表二編號3）業經准予扣款16萬9200元，已如前述，是上訴人既未能舉證證明上開PE破洞是被上訴人或其員工（受僱人）所造成損害，則上訴人主張其對被上訴人有侵權行為損害賠償債權，得以32萬1658元與被上訴人之工程款債權互相抵銷云云，尚屬無據。

3. 編號2第1場重建陰井之費用13萬8774元部分：

上訴人主張被上訴人擅自填平陰井，故應賠償上開重建費用，為被上訴人所否認。經查，據被上訴人陳稱：「第二場的基地原來是農地，地勢比較低，必須先填土，被告自己先進行填土，是由35噸的大卡車載土來填，因為陰井就在大門口

01 附近，車輛無法進入，當時原告施作第一場，陰井不是原告
02 所填平的，是該35噸大卡車倒土倒入陰井內填平的，填陰井
03 當時我的確不在現場，我沒有叫員工去填陰井，員工不可能
04 去填陰井，我的員工只有幫忙把擋到路線的樹移植到旁邊」
05 等語（原審卷(二)第95頁正、反面、第96頁反面）。上訴人並
06 自陳填土的廠商是被上訴人幫伊找的，詢價也是被上訴人幫
07 伊詢價的等語（同上卷第96頁反面），證人陳志明則證稱：
08 （被上訴人訴訟代理人問：第1場已經開路進去，既然已經
09 有路可進去，為何第2場還要再開路？）剛開始要填平時，
10 我還沒有接觸，是改料的時候我才有進場，因為那邊有堆置
11 雜物及器具，所以如果沒有從陰井那裡填平，大型車根本無
12 法進去等語（原審卷(一)第198頁正反面）。而莊育青則證稱
13 其係聽上訴人說陰井包含在被上訴人的工程中，被上訴人有
14 無答應要恢復陰井，伊不清楚等語（原審卷(一)第185頁），
15 是以，本院審酌上訴人為定作人，應有提供方便進去之通路
16 供承攬人施作之義務，是被上訴人應有同意填平陰井。且原
17 審法官詢問上訴人為何陰井不在原地重建？上訴人則稱：現
18 在的位置就是最不妨礙大家進出，所以就選在新的地方等語
19 （原審卷(二)第193頁反面），可見原本陰井所在位置確有妨
20 礙通行之情形。而依前揭兩造契約（工程契約書）第16條及
21 第17條約定，如有變更工項，雙方應協議並以書面定之，資
22 為憑證，以免爭執；參以其提出被上訴人承作他場即訴外人
23 中宇峰能源科技股份有限公司岡山場之陰井費用統一發票18
24 6700元為佐（原審卷(一)第151頁），觀之該發票係記載增加
25 （施作）部分，益徵被上訴人不會平白免費修復陰井。且被
26 上訴人既未能舉證證明陰井是由被上訴人或其員工（受僱人
27 ）所造成損害，則上訴人主張其對被上訴人有侵權行為損害
28 賠償債權，得據以與被上訴人之工程款債權互相抵銷云云，
29 自屬於法無據。

30 4.編號4所示第2場封牆費用32萬7456元部分，上訴人主張係
31 被上訴人屋頂施作角度錯誤，故其答應施作三面封牆彌補，

事後卻未支付此部分費用，爰為抵銷抗辯云云，並舉證人陳建甯為證。然查：

- (1) 證人陳建甯雖證稱：「本件工程是在101年12月底就拿到建築執照，我的圖在101年12月底就畫好，…我拿五份圖給原告（被上訴人，下同），並把圖面MAIL給原告，當時是十四度，…後來我把圖面給綠能公司，是綠能公司說我的仰角太陡，我才修改成十度，再回傳給綠能公司確認，也給施作的廠商即原告，我記得是原告太太接的，…大概102年6月的時候，有個案件我送到崁頂，原告打電話給我說他從來沒有收到我的圖，沒有辦法施工，我回去叫他們小姐將我寄給他的圖回傳給我，裡面就有包括建造的圖及修正的圖面」等語（原審卷(一)180、181頁）。然陳建甯雖稱有將修改後之圖面傳送至被上訴人之電腦，並有告知被上訴人之妻，但均為被上訴人及其妻即證人劉金蓮所否認（原審卷(三)第124至126頁），且第2場工程屋頂角度太陡，起因於陳建甯繪製之設計圖將仰角設計為14度，且嗣後未依相同方法將修正之圖面交付被上訴人，而未直接與被上訴人本人聯繫。按夫妻於日常家務雖互為代理人（民法第1003條第1項參照），但於類此工程事務則否，則被上訴人辯稱其未收到修正之圖面，不知第2場屋頂仰角已修改為10度等語，應可採信。至於被上訴人雖提出陳建甯出具之陳明書及電子郵件、圖說等件（原審卷(一)第70至78頁），然為被上訴人所否認，且證人陳建甯並證稱無法提出其於102年1月間寄發修改後圖面傳送予被上訴人之電腦資料（原審卷(一)第183頁正反面），參以兩造係於102年2月5日就第2場工程簽約（原審卷(一)第7頁），若陳建甯於102年1月間已經修改圖面完畢，應可逕予提供修改後的圖說予被上訴人，始符常情，況陳建甯就此部分（仰角過大）所衍生費用之責任歸屬，亦有利害關係，故陳建甯證稱已有將修正後的圖面寄送予被上訴人云云，尚難採信。

- (2) 上訴人雖另提出所謂曾參與協商之光電廠負責人即訴外人鄧

飛陽出具之陳明書欲證明被上訴人因屋頂施工錯誤仰角過大，有允諾施作3-32號（第2場，下同）三堵牆作為補償乙節（原審卷(二)第31頁），然為被上訴人所否認，且細譯該陳明書鄧飛陽係自稱：曾接獲吳月秋女士（上訴人，下同）電話告知第2場施工錯誤仰角過大，陰影加大將造成太陽能板產電損失，我曾建議修改，但吳小姐回應修改將造成承包商永裕工程行（被上訴人，下同）巨額虧損，且工程已嚴重落後，若再進行修改恐造成太陽能板未能如期安裝，又衍生另一違約事件（與台電的合約），承包商的虧本會再擴大，所以經吳小姐與承包商協議，繼續施工，但承包商必須施做0-00號三堵牆做為補償，而對於我方太陽能面積不足之損失，吳小姐提供0-00號北面原留為採光用之面積做為替代．．．．因為承包商永裕工程行一直未施作0-00之三堵牆，所以吳女士請我介紹報價較合理的，．．於是我向她推薦梁安心先生前去估價，爾後均由他們雙方自行接洽決定等語。然由上開陳明書之內容，足認鄧飛陽係片面接獲上訴人以電話告知上開訊息，尚難遽認被上訴人有與上訴人協議，並承諾施作三堵牆以為補償之情事。況衡情若被上訴人果有允諾施作封牆以為彌補施工角度錯誤之情，雙方應會書立切結書或字據以為憑證，避免日後發生爭執，較為合理。但依上訴人提出之事證並不足認定被上訴人有承認施工仰角錯誤，並允諾施作封牆以為補償之情形。從而，被上訴人既係依定作人原有之指示而施作，自無令其負責之理（民法第496條參照），上訴人請求被上訴人賠償因此所衍生設置封牆之費用32萬7456元，並據為抵銷抗辯云云，並無可採。

5. 編號9逾期完工之違約金部分：

上訴人主張第1場工程之開工日期為101年7月20日（本院卷第57頁），工程期限至103年4月10日屆滿，但最後一個工項是上訴人自行雇工在103年8月25日才完成被上訴人未完工之工項即屋頂浪板周定訂防漏塗層（附表二編號5），故自103年4月11日起算至同年8月25日止，被上訴人遲延

完工之日數為136日。第2場工程簽訂簡式契約，有特別約定應於102年3月底完工，工程期限應於102年4月1日屆滿，但本場工程最後一個工項係於102年10月22日方施作完成（即光電機房之基座平台），是自102年4月2日起算至同年10月22日止，被上訴人遲延完工之日數應為204日。上訴人自得依兩造契約第28條約定以每日千分之一計算逾期違約金，故請求被上訴人給付第1場之違約金34萬6800元【計算式：255萬元*0.1%*136日=34萬6,800元】及第2場違約金87萬7200元【計算式：430萬元*0.1%*204日=87萬7,200元】（本院卷第53至55頁），並舉證人莊育青、被上訴人之工頭陳志明證詞及提出建造執照為證（原審卷(一)第183至186頁、第197頁、本院卷第56頁），然為被上訴人所否認。經查：

- (1) 按因可歸責於承攬人之事由，致工作逾約定期限始完成，或未定期限而逾相當時期始完成者，定作人得請求減少報酬或請求賠償因遲延而生之損害，民法第502條第1項固有明文。惟查，兩造第1場工程契約書內並未約定完工期限（工程契約第4項空白），第2場工程為102年2月5日簽約之簡式工程契約，僅記載鋼構3月底（本院卷第37頁反面，第178頁，原審卷(一)第7頁），而第1場工程於101年7月20日開工，101年11月19日竣工，系爭第2場工程於102年3月26日開工，102年7月22日竣工，有原審向屏東縣政府調取之建築物使用執照卷證可憑（外放影卷），鑑定人復表示兩造契約並未約定完工期限，無從判定逾期責任及計算違約金等語，有鑑定報告（第9頁）可參。而上訴人主張逾期未完工部分則屬於工程瑕疵（未施作拉筋、熱浸鍍鋅鏽蝕，排水雨槽未密合、毀損農路未修補），或不可歸責於被上訴人（屋頂仰角錯誤），或非屬契約約定施作（陰井回復、PE漏水修補）部分（原審卷(一)第39至41頁），是被上訴人抗辯並未逾期完工，洵非無據。
- (2) 至於上訴人雖舉證人莊育青及陳志明之證詞據為主張第1場

之工程期限應於103年4月10日屆至，但被上訴人在103年4月10日仍未完工云云，然綜合證人莊育青（暨聲明書，原審卷(一)第59頁）、陳志明證詞，莊育青雖稱其於103年4月30日離開時，工程尚未完工，其舉例如：池子還未開始運轉，下雨水槽沒有把排水接出來，螺絲釘防水沒有打等（原審卷(一)第184頁、185頁反面），陳志明則證稱莊育青通知其103年4月10日要修復PE膜及零星工程是雙方意見有爭執的部分（原審卷(一)第184至186頁、194至199頁），其中PE膜修復部分因雙方對於破洞是何方造成，尚有爭執，已如前述，且被上訴人於103年3月份已有進場接合PE膜，但有漏水，無法處理，據證人陳志明證稱：完工後，沒有通知修補瑕疵，．．．陰井部分沒有需要做還給上訴人，養殖池上訴人要自己挖，．．．其他工項已經完成，只卡在PE膜部分，被上訴人只負責補接合處，不是補破洞，因為PE修復工程不在契約範圍，有些工程沒做完，像圍牆上的水溝、排水系統、雨水排水管，係因為上訴人有修改，水槽排水管的部份，因為根據我們在蓋，是前後有排水管，中間她叫工人自己開孔，另外接排水管出來，圍牆上的水溝是因為有運蝦車要出入，怕撞到，她想改到地面上，可是她測量排水高度時，因為挖的深度太深，被上訴人認為這樣會花費太多工資，所以不願意幫她改等語（原審卷(一)第196頁正反面），被上訴人抗辯依估價單（原審卷(一)第4至6頁、第7頁）所示，其所承攬的工程均為魚池上方主體結構（鋼構）部分，其餘部分未在兩造契約約定範圍（原審卷(一)第97頁），並提出第1場完工照片為佐（原審卷(一)第100至103頁），是依證人莊育青及陳志明之證詞固堪認第1場工程，被上訴人應於103年4月10日完工，但其於期限屆至後所未施作之部分，或非屬契約範圍，或屬於瑕疵，被上訴人就瑕疵部分係自行雇工在103年8月25日修補屋頂浪板固定釘防漏塗層（附表二編號5），而承攬工作之完成與工作有無瑕疵係屬二事，在工作有瑕疵之情況下，倘定作人未定相當期間請求修補，即

01 難令承攬人負遲延責任。至於第2場工程係因封牆工程爭議
02 上訴人自陳其另委由慶憲工業股份有限公司施作鋼構及太
03 陽能工程（原審卷(一)第40、79頁），並經證人梁安心證述
04 在卷（原審卷(一)第173至177頁），而光電機房部分，被上
05 訴人未為上訴人施作，係改由被上訴人擔任負責人之永裕帆
06 布有限公司與進金生實業股份有限公司另行約定施作，並如
07 前述，足見兩造間就上開工項之施作約定已有變動，且兩造
08 對於錯誤、瑕疵的原因及工項是否屬於契約約定之施作範圍
09 均有爭執之情況下，尚難逕謂被上訴人施工逾期而應給付逾
10 期違約金，從而，上訴人以其對被上訴人有違約金債權，而
11 據為抵銷，即無理由。

12 (四)綜上，被上訴人得請求之工程款為58萬8115元（255萬元+4
13 30萬元-591萬元+附表一之45萬8800元-附表二扣款77萬99
14 35元-附表三之抵銷3萬750元=58萬8115元）。

15 (五)承前所述，經結算兩造就工程款得請求及抵扣金額後，上訴
16 人尚應給付被上訴人58萬8115元本息，是上訴人反訴請求被
17 上訴人應給付180萬3488元部分，即非正當，應予駁回。

18 六、綜上所述，被上訴人依承攬關係，於請求上訴人給付58萬81
19 15元，及自起訴狀繕本送達翌日即103年9月10日起至清償
20 日止，按週年利率百分之5計算利息之範圍內，為有理由，
21 應予准許。逾此範圍，非有理由，應予駁回。上訴人反訴請
22 求被上訴人給付部分，則無理由，不應准許。從而，原審判
23 命上訴人給付超過上開應准許部分，尚有未洽，上訴意旨指
24 摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院
25 就此部分廢棄改判如主文第二項所示，至於原審就上開應准
26 許（本訴）及不應准許部分（反訴）為上訴人敗訴判決，並
27 駁回其反訴假執行之聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原
28 判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分
29 上訴。

30 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
31 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不

逐一論列，附此敘明。
八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

中華民國 110 年 3 月 31 日

工程法庭

審判長法官 蘇姿月

法官 郭宜芳

法官 謝雨真

以上正本證明與原本無異。

上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

被上訴人不得上訴。

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

中華民國 110 年 3 月 31 日

書記官 王佳穎

附表一：

編號	被上訴人主張之追加工項及金額	原審判決	本院判決
1	第1場柱子水泥加高：32支，每支3,000元，共96,000元。	准96,000元 上訴	0元

(續上頁)

2	第1場屋頂修改：4天吊車費用28,000元，工資52天（人次），每人每天1,800元，共121,600元。	准121,600元 上訴	0元
3	第1場與舊場間白鐵水槽：132尺，每尺180元，共23,760元。	准23,760元 確定	23,760元 原審確定
4	第1場施作拖坪（棚）、壁堵及浪板：輕型鋼（C型鋼）、立柱管及烤漆浪板之材料費用，共15,000元。	准15,000元 確定	15,000元 原審確定
5	上訴人住宅頂樓：琉璃鋼瓦29萬元，水塔35,000元，合計325,000元。	准325,000 確定	325,000 元原審確定
6	第2場柱子水泥加高：64支，每支2,500元，共16萬元。	准144,000元 上訴	准95,040 元
合計	741,360元	准725,360元（ 編號1至5共 581,360元+編號 6：144,000元）	准編號3 至6共計 458,800 元

附表二：

編號	上訴人主張應扣款之項目及金額	原審判決	本院判決
1	第1場圍牆及水溝：短少施作，應扣款120,288元。	准扣120,288元 確定	原審確定 扣120,288元
2	第2場鋼樑拉筋（桿）：未施作，應扣款189,744元。	准扣189,744元 上訴請求再扣50 萬	准扣189,744元

(續上頁)

3	第1場水泥走道：未施作，應扣款169,200元。	准扣169,200元 確定	原審確定扣 169,200元
4	第1場雨水排水管：未施作，應扣款63,535元。	准扣63,535元 確定	原審確定扣 63,535元
5	第1場屋頂浪板固定釘防漏塗層：未施作，應扣款19,320元。	准扣19,320元 確定	原審確定扣 19,320元
6	第2場光電機房：未如期完成，應扣款20萬元。	准扣102,000元 上訴請求再扣25 萬元	准扣102,000元
7	第2場鋼樑生鏽：鍍鋅未完全，導致鋼樑生鏽，應扣款377,990元。	准扣修補費用 71,886元 上訴請求再扣33 萬506元(75,00 0元+255,506元)	准扣115,848元
8	第2場雨水槽前後端：有瑕疵，應扣款22,800元。	不准扣款。 確定	0元
合計	1,162,877元	共准扣款 735,973元	合計可扣款 779,935元

附表三：

編號	上訴人主張之抵銷工項及金額	原審判決	本院判決
1	第1場PE復原：被上訴人未依承諾修復，由上訴人自行修復，花費321,658元。	駁回。 上訴請求 321,658元	0元
2	第1場重建陰井：被上訴人擅自填平陰井，上訴人得向被上訴人請求賠償重建費用138,774元。	駁回。 上訴請求 138,774元	0元

(續上頁)

3	第1場施作基樁毀損農路：被上訴人未依承諾修復，由上訴人自行修復，花費30,750元。	准30,750元	准30,750元
4	第2場封牆：被上訴人因屋頂施作角度錯誤，答應施作3面封牆彌補，事後未支付該費用327,456元。	駁回。 上訴主張 327,456元	0元
5	第1場雨水排水管：被上訴人於屋頂完工後未立即施作雨水排水管，以致雨水沖毀土堤，上訴人花費24,000元修補。	駁回確定。	0元
6	第1場房屋稅：上訴人因上開土堤被沖毀，無法作養殖使用，而不能申請農漁牧免稅，以致103年被課徵房屋稅23,766元。	駁回確定。	0元
7	第1、2場空污費：因被上訴人逾期完工，以致上訴人多支出空氣污染防治費13,429元及17,647元。	駁回確定。	0元
8	第2場房屋稅：被上訴人未施作機房，無法供電作養殖使用，上訴人因而不能申請農漁牧免稅，以致103年被課徵房屋稅29,509元。	駁回確定。	0元
9	第1、2場逾期完工違約金：各51萬元及481,600元。	駁回。 上訴主張第 1場34萬元、 第2場877,200 元	0元
10	第1、2場營運損失：因被上訴人逾期完工，以致上訴人無法養殖白蝦，分別受有60萬元及50萬元之損失。	駁回確定。	0元

(續上頁)

合計	3,018,589元		30,750元
----	------------	--	---------