

臺灣臺南地方法院民事判決

107年度建字第64號

原告 德恩工程有限公司

法定代理人 鍾賢錦

訴訟代理人 李季錦律師

被告 陳信宏

訴訟代理人 郝旭華律師

上列當事人間請求給付工程款事件，經本院於民國109年10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參拾玖萬玖仟玖佰參拾參元，及自民國一百零七年十二月二十六日起至清償日止，按週年利率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百分之二十八，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行。但被告如以新臺幣參拾玖萬玖仟玖佰參拾參元為原告預供擔保者，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告起訴原請求被告給付新臺幣（下同）1,116,423元，及自起訴狀繕本送達翌日起算之法定利息，嗣於訴訟中變更為請求被告給付1,423,180元，及自民事準備(一)狀繕本送達翌日即民國107年12月26日起算之法定利息，經核乃屬擴張減縮應受判決事項之聲明，與民事訴訟法第255條第1項第3款規定並無不合，應予准許，合先敘明。

二、原告主張：

(一)兩造前於107年4月30日簽立「新市區陳公館住宅新建鋼筋混凝土結構工程」之工程合約（下分稱系爭房屋、系爭工程、

系爭契約），由原告承接施作被告原委由他人已施作一部分而尚未完成之新建工程（原告承攬之範圍並不包括一、二樓結構工程、泥作工程）。原告依系爭契約已完成之工程項目有：假設工程、樓梯部分工程、三樓結構及樓梯、四樓結構鋼筋、已使用137立方公尺混凝土、SD280W#3-#4鋼筋20,333公斤、SD420W#5-#6鋼筋5,621公斤，工程款項應為2,828,550元，然被告卻於107年8月17日寄發存證信函片面終止系爭契約，僅給付2,276,000元，尚有552,550元未給付；又被告於工程進行中另追加四樓欄杆及頂樓止水墩等工程，應給付追加工程款314,900元。爰依系爭契約之法律關係，請求被告給付上開工程款項合計867,450元。

(二)原告於107年8月20日收受被告前開表示要終止系爭工程之存證信函後，曾向被告表示要取回工地已拆及未拆模板之板模相關材料，然因被告將大門遙控器收回，致原告無法進入，直至107年10月15日始取回上開物品全部。被告於系爭契約終止後仍使用原告所有之上開物品，受有利益，致使原告受有損害，被告使用上開物品受有相當於租金之不當得利，爰依民法第179條規定，請求被告給付358,150元。

(三)又原告於系爭工程中得向被告請求之總金額為3,951,600元【計算式：2,828,550元（原告已完成未付工程計價）+450,000元（已付水電工程款）+314,900元（工程變更增加計價）+358,150元（模板不當得利）=3,951,600元】，是應繳納5%之稅金為197,580元【計算式：3,951,600元×5%=197,580元】，原告願依社團法人臺南市建築師公會109年7月17日第000000000號鑑定報告書（下稱建築師公會鑑定報告）所列可請求之總金額來計算，經計算後則請求149,151元（按：惟原告聲明請求之總金額未隨同調整，仍為1,423,180元）。縱如被告所述營業稅不計入原合約總價，由雙方另議開立營業稅金額，應是雙方簽約前既有的共識云云，然被告任意終止系爭契約，未依約履行支付營業稅費用，致原告受有營業稅支出之損害，依民法第511條但書規定，自應由

01 被告賠償營業稅損失。

02 (四)並聲明：

03 1.被告應給付原告1,423,180元，及自107年12月26日起至清
04 償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

05 2.願供擔保，請准宣告假執行。

06 三、被告則以下列情詞置辯：

07 (一)就原告所請求之項目，表示意見如下：

08 1.工程款552,550元部分：依系爭契約附件四工程進度付款
09 明細表，被告已給付第1至4期工程款分別為460,000元、2
10 00,000元、1,075,000元、304,000元，及於107年7月31日
11 給付第5期「四樓結構灌漿完成」工程款其中300,000元。
12 而上開工程款給付後，原告即未進場施作任何工作。原告
13 主張已完成之工程結算為2,828,550元，顯與上開第1至4
14 期累計工程款1,976,000元差距過大，原告主張其已完成
15 之工程結算為2,828,550元，被告應再給付552,550元，並
16 不可採。

17 2.追加工程（四樓女兒牆及頂樓止水墩）314,900元部分：
18 依系爭工程合約書第4條所載「施工範圍：如圖」、第18
19 條「保固內容：本結構工程：參層樓以上…」；附件一工程
20 總表所載「附註說明：1、本工程以總價為準，承包人所
21 開之總價，應為完成合同內之圖樣，施工圖說及標單內所
22 載明之全部工程項目，以總價決標，責任施工。」、附件
23 四工程進度付款明細表所載「期別5四樓結構灌漿完成」
24 等情綜合觀之，四樓女兒牆及頂樓止水墩工程，本應屬原
25 告依系爭工程合約及施工圖說應施作之範圍，自無所謂追
26 加可言。又原告曾於107年8月14日以存證信函通知被告：
27 四樓女兒牆及止水墩為新增工項，並附上詳細報價，再請
28 被告書面告知是否施作，若未告知，原告則不予施作等
29 語。被告於收受前開存證信函後，旋於107年8月17日以存
30 證信函向原告表示終止系爭契約，顯係被告未同意原告所
31 稱之上開追加工程。且由原告之存證信函所載「若否，本

01 公司將對該部分不予施作」等語，可知原告未就四樓女兒
02 牆及頂樓止水墩施作完成。而追加工程明細表所載之工程
03 款為364,250元，與原告所主張之314,900元亦不相符。

04 3.相當於租金之不當得利或損害賠償358,150元部分：

05 (1)已拆除之模板相關材料（75建坪）195,750元：已拆除
06 之模板相關材料均置於工地現場，被告並無拒絕原告取
07 回，且被告並未使用，自無受有利益可言。

08 (2)未拆除之模板相關材料（20建坪）100,800元：未拆除
09 之模板相關材料係指4樓及屋頂層已組模完成但尚未灌
10 漿之部分，該部分屬於系爭合約書附件四「工程進度付
11 款明細表」第5期「四樓結構灌漿完成」之工作內容，
12 而被告於107年7月31日已支付該期工程款300,000元，
13 自有權使用未拆除之模板相關材料，是被告使用未拆除
14 之模板相關材料並非無法律上之原因。

15 (3)四樓女兒牆、頂樓止水墩未拆除之模板相關材料（220
16 平方公尺）61,600元：此部分未拆除之模板相關材料亦
17 係屬於系爭合約書附件四「工程進度付款明細表」第5
18 期「四樓結構灌漿完成」之工作內容，而被告於107年7
19 月31日已支付該期工程款300,000元，自有權使用此部
20 分未拆除之模板相關材料，是被告使用此部分未拆除之
21 模板相關材料，亦非無法律上之原因。

22 (4)原告雖主張被告取走鑰匙致原告無法取料等語，但被告
23 否認之，被告通知原告取料時間尚有107年9月10日，且
24 原告所主張已拆模板取回時間及數量亦為被告所否認。

25 4.營業稅197,580元部分：被告否認有原告所稱由定作人負
26 擔營業稅之工程慣例，兩造亦未就此部分有所約定，是依
27 加值型及非加值型營業稅法第2條第1款規定，系爭工程之
28 營業稅應由原告負擔繳納。

29 (二)被告以下列債權互為抵銷：

30 1.瑕疵修補之必要費用204,000元：

31 原告施作之工程有蜂窩（室內92處、室外33處）、模板清

01 潔瑕疵、拆模瑕疵、混凝土澆置等瑕疵，被告乃於107年8
02 月8日以存證信函通知原告其應負瑕疵修補之責，並表示
03 如逾期未修補，被告將自行派工修補，及向原告請求修補
04 費用等語。原告嗣後並未修補，是依上開存證信函，被告
05 得自行修補並向原告請求修補之必要費用。被告參酌自行
06 委請臺灣省土木技師公會鑑定提出之鑑定報告（下稱土木
07 技師公會鑑定報告），以及被告雇請他人進行瑕疵修補，
08 已支出瑕疵修補費用204,000元。

09 2.樓梯未依約配置「雙層鋼筋」之損害賠償：

10 (1)施工圖說乃屬系爭承攬契約之範圍，又依系爭工程配筋
11 標準圖（二）左上角「版式樓梯標準配筋」所繪製之配
12 筋方法，樓梯應配置「雙層」鋼筋，詎原告偷工減料將
13 系爭工程共3座樓梯均僅配置「單層」之鋼筋，被告自
14 得依民法第494、495條規定請求被告負損害賠償責任。
15 再者，系爭合約書明細表第二大項第8小項樓梯工程有
16 編列植筋（錨定鋼筋）費用，原告卻減做錨定鋼筋與承
17 重鋼筋。

18 (2)原告雖稱經被告同意才施作單層單向工法，但被告並非
19 系爭工程監造之建築師，就系爭工程無檢查權或同意
20 權。

21 (3)被告終止系爭契約後，欲進行樓梯之修復補強工程，絕
22 對會毀損樓梯之油漆現狀，鑑定報告將補強後應修復油
23 漆之相關費用列入，尚屬合理。

24 3.原告應拆除施工平台回復原狀之費用：原告於工作中曾在
25 新建房屋旁之空地處澆灌混凝土平台1座，供其堆置材料
26 使用，系爭契約既已終止，原告應將上開混凝土平台移
27 除。

28 (三)原告於系爭契約終止前，尚有下列應完成而未完成之工項，
29 經土木技師公會鑑定，亦應自工程款扣除：

30 1.工程標誌及安全警示措施。

31 2.廢棄物清運。

01 3.鋼管鷹架含網、室外梯、安全斜桿等結構工程。

02 4.放樣含標高器。

03 5.三樓隔戶牆工作預留孔2處。

04 6.三樓浴室隔牆。

05 7.四樓隔戶牆工作預留孔1處。

06 8.四樓模板清掃孔14處。

07 9.四樓D5門檻6處。

08 (四)施工期間業經建築師核准減做，及得依系爭契約第8條辦理
09 扣款部分： +

10 1.四樓女兒牆1座。

11 2.三樓浴室1間。

12 3.被告提供之鋼筋。被告追加鋼筋及組立183公斤部分，原
13 告已於當庭自承有收受費用13,000元。原告雖提出單據欲
14 證明其購買混凝土及鋼筋之數量，然該單據無法證明所購
15 買之工料全數用於系爭工程。就原告提出卷一第31頁鋼筋
16 混凝土結構工程明細表所示，原告編列高拉鋼筋SD420W
17 (#5-#7)為6.5噸，然原告實際購買數量僅5.6噸，足以
18 顯示被告提供之鋼筋除三樓施作外，尚有餘裕可供三樓頂
19 版（含以上）施作。

20 4.樓梯（模板＋鋼筋綁紮）（含植筋）：現場僅3座。

21 5.搗築工程：約定5次，但原告僅執行1次。

22 (五)系爭工程之終止應可歸責於原告：

23 1.原告自承三樓以上工程須依已完成之二樓樣態予以放樣，
24 故對照被告提出如卷一第261、262頁相片所示，原告自應
25 負柱位與牆線錯位而衍生之瑕疵責任，該項瑕疵嚴重造成
26 粉刷層加厚，亦造成被告額外施工費用損失。

27 2.原告雖主張工地大門深鎖以致無法完成灌漿及瑕疵修補，
28 但原告係擅自停工，並於107年8月14日以存證信函表示有
29 條件施工，被告無法接受，另原告並未提出其告知瑕疵修
30 補施工之時間紀錄。

31 3.系爭工程解約主因為原告以趕進度為由，於107年7月31日

01 預向被告收取估驗進度第5期工程款30萬元後，即違約擅
02 自停工，再無端指涉四樓部分工項為追加項目欲以加價，
03 再觀工地現況，現場鋼筋已有鏽蝕狀況，被告始於107年8
04 月8日催告原告應於7日內完成灌漿，並非依民法第511條
05 解約。

06 4.系爭工程並未有遇雨天無法施作就得以展延之規定，而係
07 須以符合契約約定要件，方可於事後檢具相關資料辦理展
08 延。且107年8月1日至107年8月16日上班時段氣候尚屬穩
09 定，原告以天候作為無法履約之事由，並非屬實。

10 (六)就建築師公會鑑定報告之意見如下：

11 1.建築師公會鑑定報告認原合約總價為3,045,350元，惟系
12 爭契約合約總價原為3,045,350元，經原告折讓尾數後為3
13 04萬元，總價更正後，建築師公會鑑定報告內容所認未付
14 工程款金額應為467,137元。

15 2.建築師公會鑑定報告固認被告應給付原告模板租金154,11
16 0元，但被告終止系爭契約後，原告即可將模板、五金零
17 件等取回，且被告從未阻止原告取回，是原告請求被告賠
18 償模板租金之損害，應無理由。

19 (七)並聲明：

20 1.原告之訴駁回。

21 2.如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

22 四、兩造不爭執事項為：

23 (一)兩造於107年4月30日簽訂系爭工程合約，約定工程總價304
24 萬元（不含加值型營業稅），承攬內容如卷一第188頁之鋼
25 筋混凝土結構工程總表及卷一第189頁之鋼筋混凝土結構工
26 程明細表（系爭契約第2、5條）；未約定完工期限（系爭契
27 約第7條）。

28 (二)原告承攬系爭工程時，被告已有施作一、二樓之結構工程。

29 (三)被告於107年8月8日以臺南新南郵局第336號存證信函，催告
30 原告於文到之日起7日內完成四樓結構灌漿作業及修補蜂窩
31 及空洞等混凝土灌漿瑕疵（卷一第87-89頁），原告於107年

01 8月9日收受該存證信函。

02 (四)原告於107年8月14日以臺南鹽埕郵局第98號存證信函，回覆
03 被告預定於107年8月20日進場灌漿，如天雨無法施作則順延
04 至天晴，及檢附四樓頂女兒牆、止水墩等新增工項之詳細報
05 價並詢問是否施作，請於進場前以書面告知（卷一第91-93
06 頁），被告於107年8月16日收受該存證信函。

07 (五)被告於107年8月17日以臺南中正郵局第296號存證信函，主
08 張原告未於107年8月16日前履行約定工項為由，終止系爭承
09 攬契約（卷一第85-86頁），原告於107年8月20日收受該存
10 證信函。

11 (六)系爭工程被告已給付之工程款為2,276,000元。

12 (七)被告於107年9月11日以原告綁紮之鋼筋、範本，完成四樓、
13 女兒牆、止水墩之灌漿作業。

14 (八)原告於107年8月22日以臺南鹽埕郵局第103號存證信函，通
15 知將於107年8月31日早上8點赴工地取回工具、剩餘材料，
16 及鋼管支柱、範本及鐵件等均自契約終止日起計算租金（卷
17 一第319-327頁）。被告於107年9月13日以臺南新南郵局第3
18 79號存證信函通知原告於107年9月18日上午8時至下午5時取
19 回放置於工地現場東側之物件（卷一第329-331頁）。

20 (九)原告再於107年10月8日以臺南鹽埕郵局第123號存證信函通
21 知：「本公司所有之(1)範本：137坪(2)夾板：15坪(3)角材：1
22 3R-30支；12R-50支；10R-50支；3-9R-350支(4)鐵角材：8R-
23 460支(5)鐵角材4R-410支(6)鋼管支柱：135支(7)模板華司：19
24 00個(8)螺母：1900個(9)斜拉桿：45支，將於107年10月11日
25 上午8時30分前往系爭工程臺南市○市區○○路00巷00號取
26 回上開範本及工程材料（卷一第333-337頁），原告於107年
27 10月15日取回全部工程材料。

28 五、得心證之理由：

29 (一)原告依系爭契約，請求被告給付未給付之工程款552,550元
30 等語，則為被告所否認，並辯稱原告得請求之工程款應扣除
31 未完成部分等語，經查：

01 1.依兩造所提出之系爭契約第5條約定系爭工程總價計304萬
02 元，有系爭契約在卷可稽（卷一第19-35頁、第183-191
03 頁），堪認系爭工程總價為304萬元，建築師公會鑑定報
04 告計算時誤以3,045,350元計之（建築師公會鑑定報告第2
05 9頁），應予更正，先為敘明。

06 2.被告辯稱原告尚有肆層及屋頂層尚未完成灌漿、狗洞（隔
07 戶牆工作預留孔）、浴廁隔牆、D5門檻、廢棄物清運、鋼
08 管鷹架未施作完成云云；經查，依建築師公會鑑定報告記
09 載略以：依合約、圖說及施工照片，系爭工程模板鋼筋已
10 組立完成，做最後一次混凝土灌漿。但灌漿後，本工程尚
11 有混凝土養護、模板拆除、施工瑕疵修補、廢棄物清運等
12 相關作業事項尚未完成（建築師公會鑑定報告第8頁），
13 是被告辯稱原告尚有部分事項未完成，應為可採。本院就
14 原告對系爭工程施作未完成部分，經委託建築師公會鑑定
15 結果如下：

16 (1)肆層及屋頂層尚未完成灌漿：

17 ①3500psi預拌混凝土：依建築師公會鑑定報告附件八
18 數量計算表(C)、(D)認定，四樓、屋頂及其他尚未施
19 作之混凝土數量為60.58立方公尺，每一立方公尺單
20 價為2,350元，處置費用為142,363元【計算式：60.5
21 8立方公尺×2,350元=142,363元】（建築師公會鑑定
22 報告第28頁）。

23 ②搗築工程：依鑑定報告認定此部分應扣除最後四樓及
24 女兒牆、止水墩2次灌漿部分，一次18,000元，共36,
25 000元（建築師公會鑑定報告第19、28頁）。

26 ③普通模板-清水模板及支撐：按鋼筋混凝土結構工程
27 明細表記載，項次二6「普通模板-清水模板及支撐」
28 計價方式為95坪、每坪12,500元，共計1,187,500元
29 （卷一第189頁）。依鑑定報告認定，依原證17至19
30 之照片（卷一第167-171頁）顯示模板工程已完成至
31 灌漿前之模板組立，因被告終止合約，導致後續灌漿

時顧模及模板拆除、整理、搬運等屬模板工程之部分
工作無法依約進行，模板工程未施作部分，土木技師
公會鑑定報告已估列計價顧模之人工費用3,000元，
另關於土木技師公會鑑定報告內並無模板拆除費用，
則肆樓及屋頂層之模板拆除包含四樓牆面、四樓及屋
頂女兒牆、造型線板、雨遮及窗框、樓版、樑，其拆
模、整理及搬運之單價約占模板建坪單價之25%即3,1
25元【計算式：12,500元 $\times$ 25%=3,125元】，四樓模
板建坪數量以20坪計，其所需人工費用金額為62,500
元【計算式：20坪 $\times$ 3,125元=62,500元】，則此部分
原告未完成部分應扣除65,500元【計算式：3,000元
（顧模之人工費）+62,500元（模板拆除、整理、搬
運之人工費用）=65,500元】（建築師公會鑑定報告
第14、21、28頁）。

(2)狗洞（隔戶牆工作預留孔）：依建築師公會鑑定報告認
定，狗洞為後續裝修施工時搬運材料及工人作業方便而
留設之穿孔，一般依工程作業順序，於裝修工程後期無
須搬運時才會予以封閉，故本項不應列入本次結構體之
施工範圍（建築師公會鑑定報告第19頁）。

(3)浴廁隔牆：依建築師公會鑑定報告認定，原合約圖說三
樓浴廁為鋼筋混凝土構造，但據原告所言，估價前被告
指示原告至現場查看現況，依現況作為參考估價，被告
也說明有此指示。因現況已施工完成一、二樓結構體，
浴廁牆面均未施作，一般浴廁牆面採砌磚施工也是正常
工法之一，因此原告依此判斷廁所牆面三樓比照一、二
樓浴廁採砌磚施工，而未計入本工程施工承包範圍實有
可能。另依合約圖說混凝土數量計算表混凝土數量總計
為187.56立方公尺（不含三樓浴廁隔間牆），若再計
入三樓浴廁隔間牆數量8.75立方公尺（詳鑑定報告附件
八表(E)），合約圖說混凝土數量總計為196.31立方公
尺（詳附件八表(E)），超出發包合約混凝土數量185立

01 方公尺甚多，顯見當初估算時應未將三樓廁所隔間牆納
02 入混凝土數量計算。是原告就此部分並無減做情形，本
03 項處置費用金額為0元（建築師公會鑑定報告第19、23-
04 24頁）。

05 (4)D5門檻：依建築師公會鑑定報告認定，門檻未於最後一
06 次灌漿時同時施作，需補做之工資及材料費用每座500
07 元，全部6座，合計為3,000元（建築師公會鑑定報告第
08 20頁），是此部分為原告未完成之工程，應扣除工程款
09 3,000元。

10 (5)廢棄物清運：被告抗辯原告並未完成廢棄物清運，並提
11 出照片、收據為證（卷一第247-252、379頁），原告則
12 稱其承攬系爭工程範圍僅三、四樓結構工程部分，追加
13 工程四樓及女兒牆、止水墩均是由被告於107年9月11日
14 灌漿，是被告於107年9月18日、10月2日、10月17日所
15 為廢棄物清運，係契約終止後清除其自行施作部分工程
16 之廢棄物，與原告無關云云。被告提出之照片確實有廢
17 棄物尚未清理之情形，且縱如原告所述，該些廢棄物為
18 四樓女兒牆、頂樓止水墩所生，因前開項目係包含於系
19 爭工程範圍中，已認定如前，亦應由原告負擔該些廢棄
20 物清運之支出，依鋼筋混凝土結構工程明細表記載廢棄
21 物清運計價50,000元，此部分之金額應予扣除。建築師
22 公會鑑定報告亦認定：鑑定報告附件十三照片10、11顯
23 示廢棄物尚未清理，故依鋼筋混凝土結構工程明細表應
24 扣除50,000元等語（建築師公會鑑定報告第20頁），堪
25 認此部分為原告未完成之工程，應予扣除工程款50,000
26 元；至被告辯稱原告未移除系爭房屋旁之施工平台部
27 分，經核此部分應含於系爭契約之「廢棄物清運」之處
28 理費（建築師公會鑑定報告第26頁），附此敘明。

29 (6)鋼管鷹架：依建築師公會鑑定報告認定，原告提出與鋼
30 管鷹架公司（廠商：鑫源鷹架，負責人：施俊安）之工
31 程簡易合約書及付款簽收簿（建築師公會鑑定報告附件

十二-4)，鋼管鷹架工程施工期限至107年9月30日，經電話查詢施俊安證實本工程最後一次付款為107年9月14日40,000元，9月17日付款13,100元為廠商前往本工程拆除鷹架時因被告不同意拆除而造成人工機具費用損失之補貼，非本工程費用，故原告與鷹架廠商已全部付款完成。且簽約之施工使用期限比合理結構體完工期限較長，故本項工程應屬已完工項目，所以處置費用金額為0元（建築師公會鑑定報告第20頁），堪認此部分工程原告已完成。

(7)綜上，未施作完成工程金額合計為296,863元【計算式：142,363元（3500psi預拌混凝土）+36,000元（搗築工程）+65,500元（普通模板-清水模板及支撐）+3,000元（D5門檻）+50,000元（廢棄物清運）=296,863元】。

3.依上所述，原告得請求被告給付未給付之工程款應為467,137元【計算式：3,040,000元(總工程款)-2,276,000（已付工程款）-296,863(未施作完成部分)=467,137元】。

(二)原告另主張依系爭契約，被告應另給付四樓女兒牆、頂樓止水墩等追加工程之工程款314,900元等語，則為被告所否認，並辯稱系爭工程變更，致頂樓女兒牆、三樓浴室減作1間、鋼筋減省，上開費用應予扣減等語，經查：

1.系爭工程範圍包含「四樓女兒牆、頂樓止水墩、三座樓梯」：

(1)依系爭契約第2條約定：「工程範圍：詳鋼筋混凝土結構工程總表（附件一）、鋼筋混凝土結構工程明細表（附件二）」等語，另依系爭契約附件一鋼筋混凝土結構工程總表附註欄記載：「1.本工程以總價為準，承包人所開之總價，應為完成合同內之圖樣，施工圖說及標單內所載明之全部工程項目，以總價決標，責任施工。2.工程如有增加，費用另計。」等語（卷一第188頁），而依契約後附之圖說有包含四層、屋頂層平面

圖、結構平面圖、屋面圖、樓梯平面圖、樓梯配筋圖
(卷一第207、223-225、237-239頁)，系爭工程應有
包含「四樓女兒牆、頂樓止水墩、三座樓梯」。

(2)另建築師公會鑑定報告記載略以：系爭契約並無任何註
明計價不含「四樓女兒牆、頂樓止水墩、三座樓梯」，
且與變更後設計圖說比對後，四樓除A戶間女兒牆有部
分減做及外圍女兒牆厚度增加外，其餘女兒牆、頂樓止
水墩、三座樓梯並無變更，原契約、圖說已包含「四樓
女兒牆、頂樓止水墩、三座樓梯」，再就混凝土數量比
對、模板建坪數量比對、模板表面積數量比對、鋼筋
(#3-#4)數量比對後，更可徵系爭工程範圍包含「四
樓女兒牆、頂樓止水墩、三座樓梯」(建築師公會鑑定
報告第9-13頁)。

(3)是可認系爭工程範圍包含「四樓女兒牆、頂樓止水墩、
三座樓梯」在內。

2.建築師公會鑑定報告就系爭工程變更增減數量之認定如
下：

(1)3500psi預拌混凝土：

(a)依鑑定報告附件八表(F)，屬原告施工部分(三樓
以下)混凝土追加減數量為表(F)-1~4項 $2.34+4.24+1.86-0.64=7.8$ 立方公尺。

(b)依鑑定事項(二)鑑定結論2-(1)原合約混凝土數量
少估算2.56立方公尺，誤差值1.38%，：小於7%，原
本全數應由原告自行吸收，但因被告片面終止合
約，故被告應依未施作之比例分擔減少估算之數
量： $2.56 \times 60.58 / 185 = 0.84$ 立方公尺。

(c)依鑑定事項(二)鑑定結論2-(3)、(4)、(5)第一、
二次灌漿損耗 $1.21+1=2.21$ 立方公尺，若無歸責於
被告之因素，則屬原告施工管理之損失，不應計入
追加減數量，第三次灌漿損耗1.36立方公尺則屬被
告自行灌漿，故不計入追加減數量。

(D)以上合計： $7.8+0.84=8.64$ 立方公尺；混凝土增加計價金額： 8.64 立方公尺 $\times 2,350$ 元 $=20,304$ 元。

(2)中拉鋼筋加工及組立：依附件八表(H)「實際施作鋼筋追加減數量計算表」，鋼筋增加 2.387 噸，原合約單價 $32,000$ 元，故鋼筋增加計價金額： 2.387 噸 $\times 32,000$ 元 $=76,384$ 元。

(3)普通模板：依附件八表(M)「肆樓女兒牆減作費用明細表」，模板減作數量為 25.01 平方公尺，依原告提供單價 650 元（詳附件十-11），模板減少計價金額： 25.01 平方公尺 $\times 650$ 元 $=16,257$ 元。（混凝土及鋼筋數量已計入前(1)、(2)項）

(4)工程變更(1)、(2)、(3)增加計價金額合計： $20,304$ 元 $+76,384$ 元 $-16,257$ 元 $=80,431$ 元（建築師公會鑑定報告第29-30頁）。

3.依上所述，「四樓女兒牆、頂樓止水墩、三座樓梯」等項目包括在系爭工程內，又原告已施作模板工程鋼筋綁紮（含材料），經與變更、減作部分予以增減數量後，原告得依系爭契約第8條辦理增減數量計價金額為 $80,431$ 元。

(三)被告辯稱原告施作之工程有蜂窩（室內92處、室外33處）、模板清潔瑕疵、拆模瑕疵、混凝土澆置等瑕疵，被告得請求瑕疵修補費用 $204,000$ 元部分，經建築師公會鑑定認：(1)因本案工程施工範圍僅三、四樓結構體，結構體施工瑕疵除有危及結構安全需立即處理外，一般之修復處理會在全部核板拆除後為之，故土木技師做鑑定報告時，四樓及女兒牆尚未灌漿，以上4項瑕疵尚未進行修復工作應屬正常作業程序。(2)土木技師報告書估算各項瑕疵項目之處置費用單價尚屬合理（詳附件十一-1處置費用概要表二-1~4項），但因現況裝修已施作完成無法比對其數量及位置，經電話詢問王貽德土木技師，其確定鑑定範圍為三、四樓層及瑕疵數量，可出面作證，土木技師公會亦為公正之鑑定機構，其公信力應可採信，故施工瑕疵等4個項目其處置費用應屬合理，合計為3

01 7,500元+20,000元+8,000元+8,000元=73,500元（建築
02 師公會鑑定報告第21-22頁），是被告所辯在上開金額範圍
03 內為有理由，逾上開金額，則無可採。

04 (四)被告另辯稱原告將系爭工程共3座樓梯均僅配置「單層」之
05 鋼筋，被告得依民法第494、495條規定請求被告負損害賠償
06 責任。再者，系爭契約明細表第二大項第8小項樓梯工程有
07 編列植筋（錨定鋼筋）費用，原告卻減作錨定鋼筋與承重鋼
08 筋，被告得請求賠償或減少報酬部分，經建築師公會鑑定
09 認：1.依附件五「原合約設計圖說」張數23/24之「樓梯配
10 筋詳圖」所示，各層樓梯配筋應為4@15雙層雙向。2.依附件
11 十二-5照片13顯示，二至三樓之樓梯實際施工配筋確為單層
12 雙向配筋。3.依109年5月11日第二次會勘，以「bosch gms1
13 20牆體採測儀」探測結果，縱向鋼筋9支，橫向鋼筋平均約
14 間距13cm一支，大致與現場施工照片（詳附件十二-5照片1
15 3）之數量間距相符，故依此計算實際施作每座樓梯之單價
16 （詳附件八表(L)）為23,741元，原「工程合約書」之「鋼筋
17 混凝土結構工程明細表」二-8項「樓梯」單價為28,000元
18 （詳附件四），故原告每座樓梯減省之費用為28,000元-2
19 3,741元=4,259元，樓梯數量為6座，故總共減省之費用為
20 4,259元×6座=25,554元。4.樓梯鋼筋實際施作減少近一半
21 得數量，結構有補強之必要，且依現況樓梯已裝修施作完成
22 （詳附件九照片15、16），為減少對現況造成破壞及維持原
23 樓梯使用感受，建議採碳纖維補強工法，以增加樓梯結構之
24 強度及韌性。補強方法詳附件十五-1、2。5.樓梯補強費
25 用：228,245元（詳附件十五-3）（建築師公會鑑定報告第24
26 -25頁），是被告就此部分得請求一至三樓樓梯補強費用為2
27 28,245元。

28 (五)又原告主張其因被告收回大門遙控器，以致延至107年10月1
29 5日始取回原置放在工地之板模相關材料，故依不當得利之
30 法律關係，請求被告給付模板租金部分：經依建築師公會鑑
31 定報告認定，本件因被告片面終止系爭契約，原告置放工地

之模板、固定模板五金零件之支撐設備無法取回運用造成原告之損失，應以租金計價，詢價後模板日租費為每日每坪60元，因本案模板採建坪方式發包，牆面、女兒牆及止水墩等模板面積均含於建坪面積，故其模板面積日租費依合約精神已含於建坪面積日租費中，不應再另外計價，系爭工程三樓結構建坪為 $64.06 + 10.67 = 74.73$ 坪，以75坪計，工程四樓結構建坪以原合約95坪－75坪＝20坪計；三樓模板（建坪75坪）拆除後，其中20坪繼續用於四樓結構體及女兒牆（重複使用模板），其餘拆除模板55坪閒置於工地，自合約終止日107年8月20日至107年9月18日取回，共計29日。用於四樓結構體及女兒牆之模板（建坪20坪）於107年10月15日全數取回，共計56日；本案結構體樑及樓板依規定最少拆模時間為14日，另拆模、起釘、整理、搬運約需5天時間，共計約19日，為本工程原合約模板工程合理之使用時間，故20坪模板超出之日租時間應為37日【計算式：56日－19日＝37日】，是本案模板租金為140,100元【 $55\text{坪} \times 29\text{日} \times 60\text{元/日} + 20\text{坪} \times 37\text{日} \times 60\text{元/日} = 140,100\text{元}$ 】，再加計10%管理費，被告應賠償模板租金154,100元【計算式： $140,100\text{元} \times 1.1 = 154,100\text{元}$ 】（建築師公會鑑定報告第14-16頁）。

(六)原告復主張依民法第1條（工程慣例）、加值型及非加值型營業稅法為消費稅之立法意旨（司法院大法官釋字第688號解釋）請求被告給付5 %營業稅149,151元等語，經查：

1.依大法官釋字第688號解釋依營業稅之制度精神，營業稅係對買受貨物或勞務之人，藉由消費所表彰之租稅負擔能力課徵之稅捐，稽徵技術上雖以營業人為納稅義務人，但經由後續之交易轉嫁於最終之買受人，亦即由消費者負擔。

2.依財政部75/07/26台財稅第0000000號函「包作業承包工程，其開立統一發票報繳營業稅之時限，營業稅法「營業人開立銷售憑證時限表」有規定，應依工程合約所載每期應收價款時開立。未依上開規定開立統一發票者，應依法

處理。由上解釋，一般工程營業稅皆為外加由定作人（業主）負擔，並由承包商「依工程合約所載每期應收價款時」開立統一發票報繳營業稅。

3.依系爭契約第5條「工程總價計304萬元整（不含加值型營業稅）承攬」，及「鋼筋混凝土結構工程總表」第伍項「營業稅」為0，已說明總價金額不含營業稅。由附件十一、7、8顯示原告及被告雙方並未依營業稅之規定「依工程合約所載每期應收價款時」開立統一發票報繳營業稅，被告自陳「合約簽訂不含營業稅，然為俾使用執照取得，額外支應營業稅費用後，由原告開具符合被告需求之發票」，故營業稅不計入原合約總價，由雙方另議開立營業稅金額，應是雙方簽約前既有的共識（建築師公會鑑定報告第16-17頁）。

4.依上所述，銷售貨物或勞務之營業人為營業稅之納稅義務人，兩造間訂立之系爭契約並未將營業稅計入合約總價，而應由雙方另議開立營業稅金額，本件兩造並未就營業稅金額及負擔達成合意，難認被告就此部分負給付義務，則原告請求被告給付營業稅149,151元【計算式：（2,748,487元＋80,431元＋154,110元）×5％＝149,151元】，難認有據，不應准許。

六、綜上所述，原告依系爭契約之法律關係，請求被告給付399,933元【計算式：467,137元＋80,431元－73,500元－228,245元＋154,110元＝399,933元】，及自民事準備(一)狀送達翌日即107年12月26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；逾此金額之請求，則無理由，應予駁回。

七、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及攻擊防禦方法，經本院審酌後，認均不影響本件判決結果，爰不一一論述，併此敘明。

八、本判決原告勝訴部分，係命被告給付金額未逾50萬元所為之判決，爰依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，依職權宣

01 告假執行，並依同法第392條第2項規定，依被告聲請宣告被
02 告得預供擔保，免為假執行；至於原告敗訴部分，其假執行
03 之聲請已因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。

04 九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

05 中 華 民 國 109 年 11 月 10 日
06 民事第五庭 法 官 張家瑛

07 以上正本係照原本作成。

08 如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委
09 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

10 中 華 民 國 109 年 11 月 10 日
11 書記官 陳雅婷