

臺灣高等法院民事判決

111年度上易字第475號

上訴人即附

帶被上訴人 簡秀蘭

訴訟代理人 張敏雄律師

被上訴人即

附帶上訴人 桂冠開發建設股份有限公司

法定代理人 林志鴻

訴訟代理人 張致祥律師

複代理人 朱星翰律師

林聖凱律師

上列當事人間請求給付房屋款事件，兩造對於中華民國111年1月7日臺灣○○地方法院107年度訴字第395號第一審判決，各自提起上訴、一部附帶上訴，被上訴人並為訴之追加、減縮，本院於112年5月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於命簡秀蘭給付超過新臺幣柒拾萬陸仟玖佰肆拾陸元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判，均廢棄。

二、上開廢棄部分，桂冠開發建設股份有限公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、簡秀蘭其餘上訴駁回。

四、桂冠開發建設股份有限公司之附帶上訴駁回。

五、第一、二審（已確定部分除外）訴訟費用，關於簡秀蘭上訴部分，由簡秀蘭負擔百分之八十，餘由桂冠開發建設股份有限公司負擔。關於桂冠開發建設股份有限公司附帶上訴部分，由桂冠開發建設股份有限公司負擔。

事實及理由

一、依民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款及第3

款規定，在第二審為訴之變更追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一、減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。查被上訴人即附帶上訴人桂冠開發建設股份有限公司（下稱被上訴人），於原審求為命上訴人即附帶被上訴人簡秀蘭（下稱上訴人）給付新臺幣（下同）116萬3078元本息之判決，原審判決命上訴人給付被上訴人87萬4237元本息，並駁回被上訴人其餘請求，被上訴人就敗訴部分提起一部附帶上訴，嗣在本院減縮其請求上訴人再給付金額為13萬397元本息，並追加依民法第546條規定請求上訴人給付代墊款25萬1302元本息（見本院卷二第200頁），前者為應受判決事項聲明之減縮，後者亦經上訴人當庭表示同意（見本院卷二第200頁），符合規定，應予准許。

二、被上訴人主張：伊與上訴人簽署新建住宅工程契約書（下稱系爭契約），承攬施作門牌號碼○○縣○○市○○路00之00號（原判決誤載為00之0號）住宅之新建工程（下稱系爭工程），伊已完工交屋，系爭工程經追加、追減後總價為905萬7150元，上訴人已支付780萬元，伊得依系爭契約第7條及民法第409條規定請求上訴人給付剩餘未付工程款。又伊在系爭工程期間為上訴人墊付如附表1所示款項共25萬1302元（下稱系爭代墊款），得依民法第179條規定請求上訴人如數返還。爰求為命上訴人給付116萬3078元本息之判決。

三、上訴人則以：

（一）伊就系爭工程雖有尾款未付，除被上訴人已同意扣款之附表2所示工項外，尚有如附表3所示工項，亦經伊與被上訴人法定代理人林志鴻（下稱其名）合意減作或已合意減價，且兩造原約定被上訴人應安裝日立廠牌、報價65萬元之5人座電梯，詎其實際安裝臺灣日電廠牌、價值45萬8000元之3人座電梯，被上訴人施工不符約定，業經林志鴻同意減價為46萬元，被上訴人不得請求該減少之價金19萬元（650,000－460,000＝190,000），故被上訴人就附表3所示工項共97萬3190元部分，不得再為請款。再被上訴人完工迄今，均未點

01 交系爭房屋給伊驗收，亦未交付其所代領使用執照正本給
02 伊，伊得拒絕給付尾款。

03 (二)否認被上訴人有為伊支出系爭墊付款，其中污水處理工程
04 費、台電線補費、水費等項，為被上訴人依兩造間承攬契約
05 應施作之工項，不得另依民法第179條、第546條規定請求伊
06 給付；又系爭契約為總價承攬，被上訴人係連工帶料施工，
07 其購買水泥材料所支出之發票稅金，不可轉嫁由伊負擔。

08 (三)系爭工程之約定工期為申報開工日起300個工作天，被上訴
09 人於104年6月1日申報開工，扣除依約准許展延之183天（即
10 國定假日、例假日及一般民俗假日共95天、建築師重付圖面
11 放樣45天、建築師重新向主管機關辦理變更設計43天），本
12 應於105年9月27日完工，詎被上訴人遲至106年7月30日始完
13 工要求結算工程款，遲延完工305日，伊得依約按日扣罰懲
14 罰性違約金，故依兩造追加減後契約總價905萬7150元，計
15 算伊可扣罰之逾期違約金為138萬1215元（計算式：
16 $9,057,150 \times 305 \times 5 / 10000 = 1,381,215.375$ ，元以下四捨五
17 入，下同），均應於系爭工程結算時扣除，經扣款後，伊無
18 庸再給付被上訴人任何金錢等語，資為抗辯。

19 四、原審為被上訴人一部勝、敗訴之判決，即判決命上訴人應給
20 付被上訴人87萬4237元，及自107年10月4日起至清償日止，
21 按年息5%計算之利息。上訴人就其敗訴部分聲明不服，提起
22 上訴，被上訴人則就其敗訴部分中27萬2598元本息之不利部
23 分提起附帶上訴，並在本院減縮其中14萬2201元〈即
24 $272,598 - 130,397 = 142,201$ 〉本息部分，並就所請求代墊款
25 25萬1302元部分追加民法第546條規定為請求權基礎，擇一
26 求為有利之判決（即合計請求100萬4634元，包含工程尾款
27 75萬3332元、代墊款25萬1302元）。上訴人上訴及答辯聲
28 明：1.原判決不利上訴人部分廢棄。2.上開廢棄部分，被上
29 訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。3.附帶上訴及追
30 加之訴均駁回。被上訴人附帶上訴及答辯聲明：1.原判決關
31 於駁回被上訴人後開第2.項之訴部分廢棄。2.上訴人應再給

01 付被上訴人13萬397元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償
02 日止，按年息5%計算之利息。3.上訴駁回。（業據被上訴
03 人減縮及未據其附帶上訴聲明不服之部分，業已確定，均非
04 本院審理範圍，不予贅述）。

05 五、本件被上訴人主張兩造有簽立系爭契約，由其承攬施作系爭
06 工程，於104年6月1日申報開工，嗣於105年9月22日取得使
07 用執照；上訴人配偶林志忠於系爭工程進行期間，與被上訴
08 人簽立業主追加工程確認單，且經上訴人於104年6月10日前
09 後簽收「B林世鵬戶增減明細」，暨由上訴人自行委任鄭棟
10 樑建築師擔任系爭工程之監造人；兩造原約定承攬總價為
11 951萬2409元，經追加97萬4741元、第1次追減100萬元、第2
12 次追減43萬元後之契約總價為905萬7150元等情，有系爭合
13 約、使用執照、業主追加工程確認單、報價單、B戶林世鵬
14 增減明細，及系爭契約書（包括契約本文、工程項目明細
15 表、工程預算分配原則、工程詳細預算表、追加工程項目明
16 細表、施工預定進度表、設計圖說）可參（見原審卷一第19
17 至59、293至393頁），並為兩造所不爭執（見本院卷一第
18 209至211、233、262頁，卷二第30、123、191頁），堪認屬
19 實。

20 六、被上訴人主張系爭工程已完工，上訴人尚有工程尾款未付，
21 且其在工程期間為上訴人支出系爭墊付款，故上訴人尚應給
22 付其100萬4634元等語，則為上訴人否認，並以前詞為辯。
23 經查：

24 （一）被上訴人尚得請求上訴人給付之工程尾款為63萬5880元。

25 1.按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，
26 他方俟工作完成，給付報酬之契約，報酬，應於工作交付時
27 給付之，無須交付者，應於工作完成時給付，民法第490
28 條、第505條第1項分別定有明文。次按建築法第70條第1項
29 前段規定：建築工程完竣後，應由起造人會同承造人及監造
30 人申請使用執照。直轄市、縣（市）（局）主管建築機關應
31 自接到申請之日起，10日內派員查驗完竣。其主要構造、室

01 內隔間及建築物主要設備等與設計圖樣相符者，發給使用執
02 照，並得核發謄本。是取得使用執照表示建築物主要構造、
03 室內隔間及建築物主要設備等與設計圖樣相符（最高法院
04 108年度台上字第2672號判決意旨參照）。又完工與驗收應
05 係分屬二事，系爭工程所謂完工，係指取得使用執照，且其
06 主要構造及建築物之主要設備等均已按核定工程圖說施工完
07 成而言。至定作人於支付報酬前，固得檢查工作物是否合於
08 契約之約定，以決定應否支付報酬，倘定作人於受領工作物
09 後，經過相當時間未表示異議者，承攬人既經交付工作物，
10 定作人即有支付報酬之義務。

11 2.查系爭工程是於105年8月12日向○○縣政府申報竣工，於同
12 年9月22日獲核發系爭房屋使用執照，且於同年11月18日辦
13 理第一次登記等情，有使用執照、竣工照片及建物登記謄本
14 可參（見原審卷一第47至48頁；本院卷一第61、67、77至
15 79、81、133頁），並經調取系爭房屋使用執照卷宗核閱無
16 誤（見原審卷三第5至43頁），及經○○縣建築師公會（下
17 稱鑑定人）確認系爭工程已在使用中乙節，有鑑定人所出具
18 109年10月29日109宜縣建師鑑（法院）字第237號鑑定報告
19 （下稱系爭鑑定報告）可參；併觀上訴人所稱：房屋未蓋好
20 前，伊就跟被上訴人說要自己裝潢，被上訴人只負責把房屋
21 做到毛胚屋程度及裝窗戶，之後要由伊自己找人施作等語
22 （見本院卷二第96頁），足認被上訴人主張其就所承攬之系
23 爭工程，已施作到兩造約定之毛胚屋階段並領得使用執照
24 時，將系爭房屋交付上訴人而完成工作之交付等語（見本院
25 卷一第117頁），應屬有據；依上說明，上訴人即有支付報
26 酬之義務。

27 3.上訴人抗辯被上訴人未施作如附表2所示工項，其得請求被
28 上訴人扣款共52萬1270元部分，迄本院辯論終結前，業經被
29 上訴人同意扣款（見本院卷一第147頁，卷二第175、191、
30 200至201頁），上訴人就此部分無庸再為舉證，應認其抗辯
31 為真，故於兩造結算系爭工程款時，應將如附表2所示款項

52萬1270元扣除。

4.上訴人抗辯如附表3所示工項，係經兩造合意減作或經被上訴人法定代理人林志鴻同意減少價金乙情，為被上訴人所否認，並經林志鴻陳述：伊於104年8月間未與上訴人成立減作之合意等語在卷（見本院卷一第318頁）。惟查，被上訴人主張其已施作完成如附表3編號1至5、7至10號所示工項，鑑定人到場所見現場施作內容，非其所為等語，核與證人即被上訴人員工張忠全證稱：伊為工務經理，主要管理工地現場進度，會常駐工地，兩造簽約後，被上訴人即進場，系爭房屋及隔壁2戶都是做正式門即鋼製門，被上訴人施作完，不會將門拆掉，一樓、二樓是用鋼製門，大門是用鐵捲門，建築物內部隔間的木門沒有施作；D1門、D2門的位置在建物後側2樓後陽台及1樓後門處，伊裝上鋼製鐵門，鑑定時所見D1大門不是被上訴人裝上去的，不清楚何人裝設；申請使用執照時的D1門、D2門不是鑑定時裝在系爭房屋的D1門、D2門；系爭工程期間，伊未看到非被上訴人公司人員到工地施作浴室廁所廚房牆壁1：2防水粉刷粉光工程；原本約定被上訴人要就B戶的浴廁廚房做到粉刷及貼磁磚完畢，工程期間上訴人夫妻說要追減磁磚，經被上訴人同意追減後，被上訴人要做到1：2粉刷層完畢，因當時被上訴人已針對內牆打底，即水泥砂漿粗糙面已經做完開始粉刷，因上訴人說要追減磁磚，伊便針對B戶浴廁廚房內牆做完打底，未繼續做粉光工作；在使用執照申請之前，要完成櫟木扶手的施作，竣工照片拍到的櫟木扶手就是被上訴人所做，被上訴人施作完不會把該扶手拆除，每一層樓梯都有扶手；鑑定會勘照片所拍樓梯扶手，並非被上訴人申請使用執照的櫟木樓梯扶手；在查驗使用執照時，一定要做完植栽綠化工程，建管課人員會勘時的照片也可以看出被上訴人有做植栽綠化工程，施工位置就是在B戶一樓後方；竣工照片顯示被上訴人有栽種植物，下面有鋪泥土栽種，植栽工程完成後，是否要移除非由伊決定，伊交屋後即無權干涉屋主要移除或保留被上訴人施作的

01 植栽等語（見本院卷一第297至307頁），及證人即被上訴人
02 下包商李正偉證稱：被上訴人叫伊去系爭房屋做泥作工作，
03 負責牆壁粉刷粉光工作，內牆外牆都有做，是施作做1比3比
04 例砂漿，伊在B戶的廁所、浴室做到內牆灌完漿，也打底完
05 成，牆面是平順的，就算不由伊貼磁磚，也要把內牆牆壁抹
06 平、整平，做到打底的程度等語（見本院卷一第312至316
07 頁），若合符節，並經證人即被上訴人員工王姿婷證稱：系
08 爭房屋監造人是上訴人聘請之建築師，被上訴人在申請使用
09 執照前，有出具竣工承造人自主檢查表給建築師查核，經建
10 築師就查核結果出具竣工監造人查核表，並與被上訴人共同
11 出具竣工報告書給縣政府主管機關，經主管機關根據自主檢
12 查表、監造人查核表及竣工報告書，派人到現場看過後才會
13 核發使用執照；使用執照申請書所附竣工照片，是伊拍攝後
14 黏貼並於送件時一併提出；主管機關到場勘驗時，伊有在
15 場，當時所見系爭房屋情形與竣工照片拍攝內容一樣，系爭
16 房屋有變更設計過，竣工圖說是依照最後房屋竣工的現況繪
17 製之後再送申請使用執照，變更設計後沒有施作的項目要拿
18 掉，竣工圖上是桂冠公司事實上有做的工作等語綦詳（見本
19 院卷二第17至23頁），且有使用執照卷所附竣工承造人自主
20 檢查表、竣工監造人查核表、竣工報告書（見原審卷三第13
21 至21、43頁），及竣工照片可稽（見本院卷二第61、67、77
22 至79、81頁；外放鑑定報告附件五-1至五-11）。依建築法
23 第70條規定，使用執照係於工作完成後，申請主管機關查驗
24 其施工是否符合建造執照核准之設計內容，如經勘驗無訛，
25 始核發使用執照供建物辦理第一次登記。是系爭房屋既經主
26 管機關到場勘驗確認被上訴人已有施作始准許發照，足徵如
27 附表3編號1至10號所示工項確經被上訴人於申請使用執照前
28 施作完成，則被上訴人主張得據此請求上訴人給付工程款等
29 語，應屬有據。至上訴人抗辯：因被上訴人未交付使用執照
30 正本給伊，未通知伊驗收，代表工作沒完成，伊無庸給付尾
31 款云云，則無可採。

01 5.上訴人雖舉粉刷師傅吳伯豪、門窗師傅陳宏銘、樓梯扶手師
02 傅吳長俊之證詞，抗辯如附表3編號1至5、7至10號所示工
03 項，均未據被上訴人施作，被上訴人不得請求付款，惟查：
04 (1)證人即扶手師傅陳宏銘雖證稱：上訴人在107年中叫伊去系
05 爭房屋裝不鏽鋼門，伊做門時，看到牆壁沒有裝門框，也沒
06 有裝門，門框及門是伊施工裝上去的；伊去施工時，一樓後
07 院好像是水泥地，沒有看到植栽；申請使用執照時，一樓前
08 門要裝，一樓後門也要裝，二、三、四樓陽台也要先裝門才
09 能申請執照，鑑定人所拍照片之不鏽鋼門是伊施作等語（見
10 本院卷二第7至12頁），及證人即樓梯扶手師傅吳長俊雖證
11 稱：108年6月時，上訴人配偶林先生到伊店裡說要做樓梯扶
12 手，伊就去量長度，在自己家裡裁切製作再到現場去安裝，
13 整棟房屋樓梯扶手都是伊做的，伊不知道系爭房屋何時申請
14 使用執照，依規定系爭房屋要先裝樓梯扶手才能申請使用執
15 照等語（見本院卷二第15至16頁）。然則，主管機關到場勘
16 查後，在使用執照現地勘查紀錄表之「建築物外部門窗（含
17 玻璃）安裝完成」、「樓梯扶手、欄杆、女兒牆已施設完
18 成」等欄位，均勻選查驗結果為「是」（見原審卷三第11
19 頁），被上訴人在竣工承造人自主檢查表內之外牆門窗、外
20 牆緊急進口、外牆防火門窗（門窗位置、尺寸、開窗型式，
21 玻璃安裝完成）、樓梯（淨高、扶手安裝完成、扶手位置、
22 高度）、建築物高度及各層樓層高度等欄位所勾選自主檢查
23 結果，均為「符合原核准圖說」，並經監造人鄭棟樑建築師
24 查核相符，有竣工承造人自主檢查表、監造人查核結果及竣
25 工報告可稽（見原審卷三第13至23、43頁），互核相符，審
26 酌證人陳宏銘、吳長俊均是在系爭房屋已領得使用執照後，
27 始於107年中、108年6月受委託施作門窗工程、樓梯扶手工
28 程，斯時系爭房屋已在上訴人或起造人林世凱等之支配管領
29 下，上訴人並陳稱：在106年3月20日取得房屋所有權狀正本
30 後，沒有使用系爭房屋，因為系爭房屋當時還是毛胚屋，伊
31 要自己做室內裝潢、貼磁磚、室內門窗，等裝潢完畢後才可

01 以住進去等語（見本院卷二第96頁），可知證人陳宏銘、吳
02 長俊所施作工程，均屬上訴人於取得使用執照後另僱工所為
03 之二次施工，自與被上訴人在申請使用執照前已依約完成之
04 工作無關，上訴人據此抗辯被上訴人未施作D1門、D2門、D5
05 門及櫟木扶手，不得要求其給付各該工項之工程款云云，應
06 屬無據。

07 (2)證人即粉刷師傅吳伯豪固證稱：伊在105年5、6月間有去系
08 爭房屋做廁所和陽台之防水，當時廁所是板模拆掉後的粗糙
09 面，陽台壁面有做清水模；還有做室內地坪灌漿工作，也有
10 清理後院，當時後院有一堆磁磚及垃圾，堆在一樓後面的左
11 邊，地面是泥地，伊等清理該磁磚垃圾完畢後，就將地面灌
12 漿鋪成水泥地面；伊在系爭房屋後面看到一堆泥土及垃圾，
13 沒有看到像竣工照片內的栽種植物情形，伊在屋後地面鋪設
14 水泥時，有把泥地挖開，印象中水電正在配管路，泥土下方
15 是石塊，伊等水電配完管之後，就將室外地面與室內地坪一
16 起灌漿鋪水泥，伊不是在105年5、6月開挖屋後空地鋪設水
17 泥，忘了是否是在9月之前所為等語（見本院卷一第307至
18 311頁）。惟查，證人吳伯豪所證其挖開系爭房屋後院土地
19 後，再以水泥灌漿鋪平地面之舉，雖與鑑定人在現場所見後
20 院為鋪設水泥地面乙情相符（見外放鑑定報告附件九第16頁
21 下幅照片），卻與竣工照片所拍攝已有植栽綠化細整地、回
22 填沃土、植灌木之情形有別（見外放鑑定報告附件五之
23 10），參以主管機關到場勘查後，已在「使用執照現地勘查
24 紀錄表」關於基地綠化（喬木或灌木、草皮草花等栽植種
25 類、位置、數量，及其他綠化設施）欄之查驗結果，勾選
26 「符合原核准圖說」，鑑定結果亦認定使用執照申請書卷所
27 附原核准照片確有植栽綠化細整地程、回填沃土、植灌木等
28 工程（見外放鑑定報告第17、19頁），堪認被上訴人就此部
29 分主張為真。準此，證人吳伯豪、吳長俊、陳宏銘受上訴人
30 或其配偶委託施作之工作，既是在系爭房屋取得使用執照以
31 後所為二次施工行為，自與被上訴人承攬施作系爭房屋新建

工程，至兩造約定之毛胚屋階段無關，上開證人證詞均無從作為對上訴人有利之認定，上訴人抗辯其不用給付上述各該工程報酬給被上訴人云云，應屬無據。

(3)就被上訴人有無施作如附表3編號6之樓層提高工作部分：

①系爭房屋及毗鄰之A戶、C戶樓層提高之共同項目為：變更使用3500psi混凝土873.1立方公尺、減作3000psi混凝土858.1立方公尺，追加普通模板加工及裝拆、SD420鋼筋彎紮及加工、外牆1：3防水粉刷粉光、內牆1：3防水粉刷粉光、外牆貼山型磚、外牆洗石子、鷹架工程（含防護網）、樓梯止滑磚等項共計48萬8337元，上訴人即B戶分攤其中21萬7749元乙節，有上訴人配偶林世鵬、A戶屋主、C戶屋主簽名確認之追加減工程明細及報價單可參（見原審卷一第51至57、385至389頁，卷二第209至223頁），併觀兩造於系爭工程開工後，業就系爭工程追加減其契約總價為905萬7150元，此觀業主追加工程確認單即明（見原審卷一第59頁），亦為兩造所不爭，足見上訴人及A戶、C戶確曾與被上訴人合意追加上述樓層提高工程，並約定由上訴人分擔其中21萬7749元之事實無疑。

②審酌上訴人在依「B林世鵬戶增減明細」付款之過程中，未曾就系爭工程有無合意提高樓層高度有所爭執，併依林志鴻所稱：104年建照還沒有申請下來，A、B、C三戶業主希望先估價，被上訴人整理圖面時發現兩個問題，第一是該3戶的一樓樓高與鄰居樓高不對稱，這個部分伊有反應給3戶業主，第二是圖面與地籍圖的中心線沒有對稱，追加、追減都是配合業主，都由工地主任處理，決定樓高增高是他們3戶協議指示被上訴人做的，所以才會調整原始報價；工程做完後，A戶、C戶沒有問題，只有上訴人說有問題，且前工區其他30幾戶也沒有這類問題等語（見本院卷一第317頁），可知上開3戶與被上訴人是在申請建造執照前，就已達成由被上訴人施工提高樓層高度之合意，既如前述；故○○縣政府於104年5月20日所核發系爭房屋建造執照記載之樓層高度

（見原審卷一第39頁建造執照），縱與系爭建物完工之高度相符，亦不得據此推論兩造間無此合意情形。從而，被上訴人請求上訴人給付樓層提高費用分攤額21萬7749元，自屬有據；上訴人就此部分所辯則屬無據。

(4)如附表3編號11之電梯工程部分：

①因系爭房屋（B戶）要施作電梯，故兩造所成立系爭契約即在雜項工程列入「5人座電梯設備工程1部、價格65萬元」之工項）乙節，有系爭契約及工程預算分配原則、工程預算詳細表可參（見原審卷一第319、329頁），電梯廠商富升機電有限公司亦出具載有電梯機種GP5-2S30-STOPS、載重320公斤（5人座）之家庭用住宅梯業務圖予被上訴人使用，有上開住宅梯業務圖可參（見原審卷一第371頁），可見兩造成立系爭契約時，是約定被上訴人應以65萬元價格承攬施作電梯1部。惟系爭房屋於申請使用執照之際，尚未施作電梯工程，故○○縣政府人員在竣工查驗表「昇降設備」欄之查驗結果，係勾選「無」，故自竣工檢查表內容，尚無從判斷被上訴人實際施作之電梯設備工程，是否符合上述住宅梯業務圖之內容。

②然依鑑定人鑑定時所見，系爭房屋已設置臺灣日電廠牌之3人座電梯1部，有鑑定人會勘所拍照片可參（見外放鑑定報告附件九第13頁下幅照片），核與上揭住宅梯業務圖所示5人座電梯規格不符，自應由被上訴人就其施作之電梯為5人座電梯乙事先為舉證，然被上訴人所稱：其施作5人座電梯，但鑑定時看到電梯的標示改為3人座的標示，猜測目的是為了減少上訴人日後定期檢查電梯的費用云云（見本院卷二第202頁），僅為個人主觀臆測，並未舉證以實其說，復為上訴人所否認。準此，被上訴人所施作之電梯載重量及載重人數，既與上揭住宅梯業務圖內容不一致，併觀兩造以系爭契約約定之電梯工程報酬為65萬元，尚與鑑定人訪價所稱：日立牌5人座電梯價格約65萬元，臺灣日電5人座電梯價格約52萬元，臺灣日電3人座電梯價格約55萬元等情相若

（見外放鑑定報告第14頁及附件十家庭梯比較表），參互以觀，應認系爭房屋現有之臺灣日電3人座電梯，係被上訴人所施作，且該實際施作之3人座電梯市價，核與兩造以系爭契約約定之電梯工程報酬65萬元間存在10萬元之價差，業如前述；則上訴人抗辯系爭電梯工程應就價差10萬元部分扣款等語，尚屬有據，至其在本院抗辯電梯工程應再扣款9萬元云云（見本院卷二第132頁），則屬無據。

(5)從而，上訴人抗辯之附表3內容，僅電梯工程部分可要求扣款10萬元，其餘扣款金額均不足採。

6.綜上，兩造就系爭工程追加減後契約總價為905萬7150元，經扣除上訴人已付780萬元、被上訴人在原審及本院同意扣款之附表2款項共52萬1270元、電梯工程價差10萬元，被上訴人尚可請求上訴人給付之工程款為63萬5880元（計算式： $9,057,150 - 7,800,000 - 521,270 - 100,000 = 635,880$ ）。

(二)被上訴人依民法第546條規定請求上訴人給付如附表1編號1至5號代墊款共7萬1066元部分，為有理由；逾此範圍之請求為無理由。

1.按委任契約之受任人因處理委任事務，支出之必要費用，委任人應償還之，並付自支出時起之利息。民法第546條第1項定有明文。被上訴人主張其於系爭工程期間，有支出如附表1所示費用乙事，業據提出第二次工程追加確認單（上訴人委任施作污水處理工程，約定完成後付款）、電費繳納憑證收據、臺灣水泥股份有限公司（下稱台泥公司）出具之購買水泥統一發票、支付使用執照領照規費之自行收納款項統一收據、自來水繳費憑證、林際敏地政士出具之不動產登記費用明細表、繳納代辦土地鑑界費用及地政規費自行收納款項統一收據為證（見原審卷一第59、127、171至181、183、185，卷二第425、427頁），並於本院審理中提出如附表1編號2至5號所示費用單據原本為憑，經上訴人陳明不爭執上開單據之形式真正（見本院卷二第93頁），堪認屬實。

2.惟上訴人否認系爭代墊款為其應負擔之費用，抗辯：從「B

01 林世鵬戶增減明細」之「追加減工程明細」之「二、5、自
02 來水申請送水費用」項次，代表申請自來水是兩造原定工程
03 項目，假設工程均有臨時水電申辦費用約定，上開工項為被
04 上訴人本應依約完成之承攬工作，不應單獨請求伊付款；否
05 認被上訴人有支出如附表1編號4、5號所示規費；附表1編號
06 6所示款項，為被上訴人購買水泥所產生之發票稅金，系爭
07 契約為總價承攬，由被上訴人連工代料施作，被上訴人購買
08 水泥材料所生稅金為其承攬系爭工程之成本，不能轉嫁由伊
09 負擔等語。經查：

- 10 (1)如附表1編號1至3號污水處理工程費及水電費用部分：業據
11 被上訴人提出上訴人配偶林志中簽名確認之業主追加工程確
12 認單，及被上訴人繳納上揭水費及電費之繳費憑證正本為憑
13 （見原審卷一第59、127、185頁），上訴人不爭執其配偶林
14 志中有簽認上揭業主追加工程確認單，亦不爭執前開繳費憑
15 證之形式真正（見本院卷一第211頁，卷二第93頁），堪認
16 上訴人於系爭工程期間，確有追加委由被上訴人施作污水處
17 理工程，及由被上訴人於95年10月12日支出金錢代上訴人繳
18 納系爭房屋之台灣電力公司線路補助費（下稱系爭台電費
19 用），及於同年11月30日繳納該屋之台灣自來水公司水費
20 （下稱系爭自來水費）無疑。然則，斟酌林志中代上訴人簽
21 認之追加施作污水處理工程部分，未經列入系爭合約及追加
22 契約、二次追加工程之契約總價範圍，此觀上訴人自陳於
23 104年6月10日前後簽認之「B林世鵬戶增減明細」之追加減
24 工程明細及業主追加工程確認單內容即明（見原審卷一第49
25 至57、59頁），參諸兩造於104年6月1日成立系爭契約時，
26 約定被上訴人施作工項不包括水電工程在內，嗣兩造於系爭
27 工程期間追加約定由被上訴人承攬施作電器設備及弱電設備
28 工程（下稱電氣工程）、給排水設備工程（下稱給排水工
29 程），有被上訴人所出具上開2追加工程報價單可參（見原
30 審卷一第55至57頁），兩造對此並未爭執，依上開報價單，
31 可知被上訴人就承攬電氣工程部分，雖依約要施作「一、

01 9、台電申請檢驗送電」項次，及就給排水工程部分，依約
02 要施作「二、5、自來水申請送水費用」項次，但均註明
03 「不含外線費」，佐以上揭被上訴人繳納系爭台電費用之標
04 的為線路補助費9900元，核與上開承攬「台電申請檢驗用
05 電」項次報酬係「不含外線費」之約定相符。又被上訴人所
06 繳納系爭自來水費2萬4666元部分，與上開給排水工程中
07 「自來水申請送水費用1式5500元」所約定報酬不同，顯非
08 同一筆支出，斟酌系爭房屋於105年8月12日申報竣工、同年
09 9月22日取得使用執照，堪認被上訴人於領得使用執照時已
10 完成其工作之交付，業如前述，足見系爭房屋於105年8、9
11 月間起，即為上訴人已使用或可得使用狀態，則被上訴人於
12 系爭工程完工後，仍於105年10月12日繳納系爭台電費用，
13 及於同年11月30日繳納系爭自來水費等行為，自係代上訴人
14 墊付無疑，是被上訴人主張其所墊付系爭台電費用及系爭自
15 來水費，是為上訴人處理事務而支出之必要費用，得依民法
16 第546條規定請求上訴人償還等語，尚屬有據。至上訴人抗
17 辯：系爭台電費用及系爭自來水費為被上訴人之承攬內容，
18 應由被上訴人自行負擔云云，則屬無據。

19 (2)如附表1編號4號使用執照規費部分，業據證人王姿婷證稱系
20 爭房屋使用執照為其申請送件，業已取得使用執照等語明
21 確，已如前述，上訴人不爭執其有委任被上訴人代為申請核
22 發使用執照一事（見本院卷一第215頁，卷二第24頁），並
23 經調取系爭房屋使用執照卷宗查閱無誤。堪認被上訴人已完
24 成使用執照申請事務，其就處理該事務所支出領照規費200
25 元部分，自得依民法第546條規定請求上訴人如數返還。上
26 訴人徒以其未取得使用執照正本，不確定被上訴人有無墊付
27 該請領規費為由，不同意清償該筆代墊金額云云，應無可
28 取。

29 (3)如附表1編號5號鑑界費用及地政規費部分，則據證人即代書
30 林際敏證稱：伊有處理系爭房屋之保存登記及鑑界事務，系
31 爭房屋起造前要先申請土地鑑界，系爭房屋蓋好並領得使用

執照後，辦理保存登記亦為伊處理；鑑界是建商即被上訴人委請伊處理，保存登記是被上訴人員工王姿婷介紹上訴人找伊辦理；系爭房屋使用基地的鑑界費用中，1800元是代辦費，8000元是土地複丈地政規費，地政事務所有開立該8000元政規費收據給伊，誰來付款，伊就把規費收據正本交給該人等語綦詳（見本院卷二第87至92頁），有林際敏事務所之不動產登記明細及經被上訴人提出之鑑界費用及地政規費收據正本可參（見原審卷二第425、427頁），上訴人不爭執前開收據之形式真正（見本院卷二第93頁），復自認其未執有上述地政規範單據正本（見本院卷二第97頁），由是足認被上訴人主張其有代上訴人支出鑑定費用及地政規費共9800元，得依民法第546條規定請求上訴人返還等語，應屬有據。

(4)被上訴人請求上訴人給付如附表1編號6所示第三人臺灣水泥股份有限公司（下稱台泥公司）出具之購買預拌混凝土（下稱系爭水泥）、第三人營造廠盛連營造工程股份有限公司（下稱盛連公司）所出具統一發票總額978萬4961元計算之發票稅金共18萬236元部分，為無理由：

①查系爭契約為總價承攬契約，被上訴人應連工帶料施工，為兩造所不爭；依系爭契約第5條、第6條約定，系爭工程原契約總價為951萬2409元（稅外加），工程結算基於總價承攬原則，應以契約明細總表暨所附契約金額明細表載明契約總金額結算之，但有因契約變更致履約標的項目或數量有增減時，應就變更部分予以加減價計算。若有相關項目如稅捐、利潤或管理費等另列一式計價者，應依結算總金額與原契約總金額比例增減之；經甲方（按被上訴人）核定之契約金額明細表，為契約文件之一部分，如有變更，經雙方同意者，得於契約總金額不變下調整轉用；廠商實際施作或供應之項目數量比契約所附明細表數量有增多者，除在現場可證明移作其他變更項目之用並經甲方簽認同意者，不在此限；工程之個別項目實作數量之增加或減少，以有正當理由者始得為

之。如因甲方需求變更，致與契約所定數量不同時，得依第19條辦理契約變更（見原審卷一第23頁）。茲以兩造間上開約定，稽之加值型及非加值型營業稅法第14條規定：「（第1項）營業人銷售貨物或勞務，除本章第二節另有規定外，均應就銷售額，分別按第7條或第10條規定計算其銷項稅額，尾數不滿通用貨幣1元者，按四捨五入計算。（第2項）銷項稅額，指營業人銷售貨物或勞務時，依規定應收取之營業稅額。」及同法第10條規定「營業稅稅率，除本法另有規定外，最低不得少於百分之五，最高不得超過百分之十；其徵收率，由行政院定之。」可知兩造間系爭契約第5條所約定「稅外加」之真意，應是指被上訴人約定以總價951萬2409元承攬之系爭工程，該總價不包含上述銷售稅額在內，俟被上訴人開立統一發票向上訴人請款時，即得以該未稅金額加計銷售稅額而請求上訴人付款，而以該請求上訴人給付之銷售稅額部分，填補被上訴人因銷售勞務所應繳納之營業稅，此乃當然之理。

- ②被上訴人雖主張其已支付購買水泥、營造費用等含稅款項共378萬4961元給台泥公司、盛連公司，經上訴人向其索取發票等語在卷（見原審卷三第395頁；本院卷二第28頁），並提出台泥公司出具之銷售水泥共88萬4961元統一發票6紙、盛連公司出具之請領第1至4期營造款共290萬元統一發票4張暨盛連公司證明書為證（見原審卷一第171至177、179至181頁，卷二第293頁），惟依上開說明，被上訴人既以總價承攬、連工帶料方式施作系爭工程，則上開採購水泥及營造費用之支出，乃被上訴人承攬系爭工程所支出之成本，雖上述2公司在所開立之統一發票買受人欄書寫「林世鵬」或「林世凱」姓名（上2人均上訴人之子），惟依兩造間上開約定，實不能逕依上開台泥公司及盛連公司所出具發票之買受人欄，均記載上訴人之子姓名，即認作是上訴人自行向該2公司採購水泥及支出營造費而同意由被上訴人代墊之情事。參以盛連公司證明書內，已載明「有關本公司要求廠商開立

發票予林世鵬、林世凱之發票，營利稅百分之五，係本公司向出貨商要求開立，而由桂冠開發建設股份有限公司另行墊付」之旨，可知盛連公司係向被上訴人請領營造款；由此足認台泥公司及盛連公司銷售商品或勞務之對象，應為被上訴人而非上訴人。

③是以，雖被上訴人主張其有依上述統一發票內容，給付含稅共378萬4961元款項予台泥公司及盛連公司，計算其未稅金額為360萬4724元（計算式： $3,784,961 \text{ 元} / 1.05 = 3,604,724 \text{ 元}$ ），其已支付各該發票所含營業稅共18萬236元（計算式： $3,604,724 \text{ 元} \times 5\% = 180,236 \text{ 元}$ ，元以下四捨五入）予上述2公司乙事（見原審卷二第395頁），有上述發票可參，上訴人對此並未爭執，惟被上訴人既自承：18萬236元是伊買水泥施作系爭工程而支付給水泥材料商的營業稅，其就上訴人已繳工程款780萬元，未開發票請款，就上訴人未付尾款部分，未先開發票請款即逕予起訴等語（見本院卷二第28、29頁），暨斟酌上訴人所稱：王姿婷通知伊付款時，伊簽發支票付780萬元，均經兌領，未收到被上訴人就780萬元開立之統一發票，伊未與水泥廠商接觸等語（見原審卷一第159頁；本院卷二第29頁），堪認上述發票稅金18萬236元，本質上屬被上訴人因承攬系爭工程支出營建成本所負擔之稅賦，自非被上訴人因銷售勞務予上訴人而得請求上訴人負擔之營業稅，尚不得逕謂上訴人負有給付上開發票稅金予台泥公司及盛連公司之義務。

④此外，雖被上訴人所提業主結算確認單之「肆、使用執照申請及結案」欄，載有「發票稅金1式18萬236元」之內容（見原審卷一第153頁），惟上開確認單未經上訴人本人或配偶林志中簽認同意，又未經兩造列入前揭「B林世鵬戶增減明細」、「追加減工程明細」及「第二次追加工程確認單」內計價，顯見上訴人未曾同意負擔該發票稅金，故被上訴人主張其有為上訴人墊付系爭發票稅金云云，亦無足取。

⑤綜上，被上訴人所稱系爭發票稅金是其為上訴人墊付支出

者，故得依民法第179條、第546條規定請求上訴人如數給付云云，為無理由，不應准許。

3.綜上所述，被上訴人主張得依民法第546條規定請求上訴人給付之代墊款，應為附表1編號1至5號所示共7萬1066元款項部分，應屬有據；其逾此範圍之請求，則屬無據。又上訴人依民法第546條規定給付代墊款7萬1066元部分既有理由，其另依同法第179條規定為請求，於同一事實範圍內，不能獲更有利之判決，無再予審酌之必要，併此敘明。

(三)上訴人所為抵銷抗辯無理由。

1.按債務之抵銷，以雙方當事人互負債務為必須具備之要件，若一方並未對他方負有債務，他方尚無得主張抵銷之可言。又被上訴人依系爭契約之工作內容，包括假設工程、拆除工程、工程範圍內建築主體結構、裝修之施工、工程進度安排與管制、工程品質管理，及申辦開工、勘驗、及使用執照取得、定期參與施工進度檢討及工程協調會議、為達成本工程應具備使用機能所配合之各項工作在內。系爭工程結算基於總價承攬原則，應以契約明細總表暨所附契約金額明細表載明契約總金額結算之，但有因契約變更致履約標的項目或數量有增減時，應就變更部分予以加減價計算。若有相關項目如稅捐、利潤或管理費等另列一式計價者，應依結算總金額與原契約總金額比例增減之。工程之個別項目實作數量之增加或減少，已有正當理由者始得為之。如因甲方需求變更，致與契約所定數量不同時，得依第19條辦理契約變更。系爭工程履約期限應自開工申報日起300個工作天內完成。不包含雨天、國定假日、例假日及一般民俗假日。契約履行期間，有非可歸責於乙方（按即被上訴人）之事由，致影響進度之進行，而需展延工期者，乙方應於事由發生或消滅後，5日內通知甲方（按即上訴人）、30日內檢具事證，以書面向甲方申請展延工期。甲方得審酌其情形後，以書面同意延長履約期限，不計算逾期違約金。其事由未達半日者，以半日計；逾半日未達1日者，以1日計。乙方除因不可抗力之事

01 由外，如有逾工程期限或於經甲方書面同意展延之完工期限
02 時，乙方同意甲方按每逾期1日罰扣契約總價千分之0.5之懲
03 罰性違約金，甲方得於乙方尚未支領之工程款、履約保證金
04 內扣除，如有不足，得向乙方追繳。但其最高金額以結清總
05 價之管理費之50%為上限。此觀系爭契約第4條、第6條、第
06 8條第1項、第9條、第22條約定即明（見原審卷一第21至
07 22、25、27、35頁）。是依系爭契約第4條、第6條約定內
08 容，可知系爭工程之完成，重在使用執照之取得，且其主要
09 構造及建築物之主要設備等，均已按核定工程圖說施工完成
10 而言；至兩造就系爭工程之工期計算、展延及逾期違約金扣
11 罰事項，則應依上開第8條第1項、第9條、第22條約定辦
12 理。

13 2.查系爭工程於104年6月1日開工後，已於105年9月22日取得
14 使用執照，兩造亦不爭執被上訴人施作之系爭房屋已達毛胚
15 屋完成之程度，業如前述，足認被上訴人就系爭工程經追加
16 減後需完成之工作，應於系爭房屋取得使用執照之日（105
17 年9月22日）已完工，是被上訴人主張以105年9月22日取得
18 使用執照之日計算完工（見本院卷二第149頁），即為有
19 據。上訴人雖辯稱：被上訴人係遲至106年7月30日始完工，
20 點交及要求結算工程款云云，為被上訴人否認，上訴人未據
21 提出證據以實其說，所辯應不可採。

22 3.又經以被上訴人於105年9月22日領得使用執照而完成其工作
23 乙情，對照上訴人所陳：系爭工程於104年6月1日開工後，
24 不含國定假日、例假日及一般民俗假日共95天，及加計建築
25 師重付圖面放樣45天、建築師重新向主管機關辦理變更設計
26 43天後，系爭工程至遲應於105年9月27日完工等語（見本院
27 卷二第140頁），足見被上訴人於105年9月22日取得使用執
28 照之際，其施工未逾兩造所約定工期300工作天，自無逾期
29 完工情形，上訴人應無從依系爭契約第22條對被上訴人扣罰
30 懲罰性違約金。是以，上訴人所辯：其對被上訴人有逾期違
31 約金債權138萬1215元，可於本件為抵銷云云，應無足

01 採。

02 (三)被上訴人依本件結算結果，就請求上訴人給付70萬6946元本
03 息部分，為有理由；逾此範圍之請求，為無理由。

04 1.系爭工程經追加減後契約總價為905萬7150元，上訴人已付
05 報酬780萬元，且被上訴人同意扣除如附表2所示款項共52萬
06 1270元，暨本院認定被上訴人就電梯工程部分應扣減電梯機
07 型之價差10萬元等情，業如前述，故計算被上訴人尚可請求
08 上訴人給付之工程尾款應為63萬5880元（計算式：
09 $9,057,150 - 7,800,000 - 521,270 - 100,000 = 635,880$ ），
10 於加計被上訴人得請求上訴人給付之如附表1編號1至5號墊
11 付款共7萬1066元後，被上訴人尚可請求上訴人給付70萬
12 6946元（計算式： $635,880 + 71,066 = 706,946$ ）；其逾此範
13 圍之請求，即屬無據。

14 2.給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催
15 告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。前項催告定有
16 期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任；又遲延之債
17 務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之
18 遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可
19 據者，週年利率為5%，利息不得滾入原本再生利息，民法
20 第229條第2項、第3項、第233條第1項、第203條、第207條
21 第1項前段分別定有明文。本件被上訴人所提起訴狀繕本係
22 於107年10月3日送達上訴人乙節，有原審送達證書可參（見
23 原審卷一第79頁），上訴人收受後並未清償，則被上訴人就
24 本件請求有理由部分，請求加計自起訴狀繕本送達翌日即
25 107年10月4日起算之法定遲延利息部分，亦屬有據。

26 八、綜上所述，被上訴人依系爭契約第7條及民法第490條、第
27 546條規定，請求上訴人給付被上訴人70萬6946元，及自107
28 年10月4日起至清償日止，按年息5%所計算利息部分，為有
29 理由，應予准許；逾此範圍之主張，為無理由，不應准許。
30 原審就上開不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，容有未
31 洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有

理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。至於被上訴人請求無理由（即請求上訴人給付超過87萬4237元但未逾100萬4634元本息）部分，原審為被上訴人敗訴之判決，核無不合，被上訴人附帶上訴意旨指摘原判決此部分不當，聲明廢棄，為無理由，應駁回其附帶上訴。本件上訴利益未逾150萬元，本院判決後即告確定，故無論知假執行之必要，原審駁回被上訴人請求無理由部分之假執行聲請，並無不合，併予敘明。

九、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。

十、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，附帶上訴為無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 112 年 5 月 30 日
民事第十八庭

審判長法官 管靜怡
法官 陳 瑜
法官 胡芷瑜

正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 112 年 5 月 30 日

書記官 莊智凱

附表1（被上訴人主張之系爭代墊款明細）

編號	代墊款項名稱及金額	卷宗頁數	本院認定結果
1	污水處理工程2萬6500元	原審卷一第59頁	2萬6500元
2	105年9月至10月繳納台	原審卷一第127頁電費繳費憑證	9900元

01

	電線補費9900元	收據	
3	收費月份105年10月之自來水費2萬4666元	原審卷一第185頁自來水繳費憑單	2萬4666元
4	使用執照領照規費200元	原審卷一第183頁自行收納款項統一收據	200元
5	代辦鑑界費及規費9,800元	原審卷二第425、427頁自行收納款項統一收據	9800元
6	發票稅金18萬236元	原審卷一第171至181頁 台泥公司所出具銷售系爭水泥發票、盛連公司所出具第1至4期營建費發票	0
合計	25萬1302元		7萬1066元

02

附表2 (被上訴人就上訴人爭執工項同意扣款部分)

03

編號	工項	金額	備註
1	天花板工程	15萬7124元	桂冠公司一審已同意扣款
2	浴廁石材門檻工料	9,600元	桂冠公司一審已同意扣款
3	外牆裝修工程	17萬2597.5	外牆洗石子工程+外牆貼山型磚工程，桂冠公司一審已同意扣款
4	門窗坎縫工程	1296元	桂冠公司一審已同意扣款
5	D3實木門 (90x260cm) 9只工程	8萬1000元	桂冠公司在二審同意扣款 (見本院卷一第319頁， 卷二第173、200頁)
6	D4鋁門	8萬4000元	桂冠公司在一審僅同意扣款2萬1000元，在二審再扣6萬3000元(見本院卷一第149、319頁，卷二第173、200頁)

(續上頁)

01

7	防水工程	15652.5元	被上訴人同意扣款（見本院卷二第201頁）
	合計	52萬1270元	

02 附表3（上訴人要求扣款但為被上訴人否認之工項）

03

編號	工項	上訴人要求扣款金額	本院認定扣款金額
1	B戶浴、廚、廁牆1:2粉刷貼磁磚工程	29萬5250元（501,195-協議減作205945=295250，見本院卷二第58、130至131頁）	0
2	櫟木扶手工程	4萬5360元	0
3	D1鋁門窗（90×260cm）2只工程	2萬5000元	0
4	D2鋁門窗（90×260cm）2只工程	2萬5000元	0
5	D5不鏽鋼門（90×260cm）2只工程	2萬8000元	0
6	提高樓層工程	21萬7749元	0
7	植栽綠化細整地工程	2萬元	0
8	回填沃土工程	3159元（上訴原要求扣7371元，嗣減為3159元，見本院卷二第137頁）	0
9	植灌木工程	2萬5920元（上訴原要求扣6萬480元，嗣減為2萬5920元，見本院卷二第138頁）	0
10	B戶林世鵬追加減工程明細項次3、6、9（見原審卷一第51頁）	①天井W1改推窗+省力把手扣款2萬元 ②天井W1改推窗+省力把手扣款1萬6500元 ③鵝牌W1左右拉窗（240×240cm）扣款6萬1252元（計9萬7752元）	0元
11	五人座電梯設備工程	19萬元（一審主張扣10萬元，原	10萬元

(續上頁)

01

		審已扣，二審要求再扣9萬元， 見本院卷二第132頁)	
	合計	97萬3190元	10萬元