臺灣桃園地方法院民事判決

109年度建字第5號

原　　告
即反訴被告　巨茂工程有限公司
000000000000000000
法定代理人　葉時維
訴訟代理人　陳正鈺律師
被　　告
即反訴原告　張淑媛

上列當事人間請求返還工程款事件，經本院於民國114年8月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣伍萬零捌拾元，及自民國一零八年十二月二十五日起至清償日止，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三，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行；但被告如以新臺幣伍萬零捌拾元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

一、原告即反訴被告（下稱原告）主張：㈠伊承作被告即反訴原告（下稱被告）坐落桃園市○○區○○街00號房屋（下稱系爭房屋）如附表一所示整建工程（下稱系爭工程），兩造並於民國107年10月18日簽訂住宅整建工程合約書(下稱系爭契約)，約定施作總價新臺幣（下同）330萬元，另加收工程管理開銷費用5萬元，共計335萬元（未稅）。伊已完成其中編號1至3、5、6、8、9、11、14至17、20至22所示項目；另編號4、7、10、12部分已開始施工然未完成，編號13、18、19、23、24部分尚未開始施作，均係因被告於108年8月2日封

閉施工現場，翌日驅離伊及工班所致，應類推民法第101條第1項規定，視為伊已完工，得請求全部報酬。詎被告僅給付315萬元，伊得依承攬關係請求被告給付其餘20萬元。㈡兩造另以口頭約定：1.伊就系爭工程得計收設計製圖及現場監工報酬，經核算共計54萬元（計算式：工地師傅每日基本薪資3,000元x預計工期180日）。2.除系爭工程外，被告另追加施作工程如附表二所示（下稱系爭追加工程），共計61萬9,000元，被告僅支付9萬3,000元，尚欠52萬6,000元。3.就上述各項工程款另按5%計算營業稅金22萬5,450元〈計算式：（3,350,000元＋540,000元＋619,000元）x5%〉。伊得依承攬關係請求被告給付。㈢伊為被告代墊如附表三所示款項共20萬7,000元，得依民法第179條規定請求被告返還，其中編號2、3部分並得依民法第546條第1項規定為同一請求等情。爰依上開各法律關係，求為命被告給付169萬8,450元（計算式：200,000＋540,000＋526,000＋225,450＋207,000），及加計自支付命令送達翌日起至清償日止之法定遲延利息。並願供擔保，請准宣告假執行。對於被告之反訴則以：伊施作部分並無瑕疵，未施作完成部分則係因被告阻撓所致，類推民法第101條規定，仍得請求給付工程款。被告所稱代墊款18萬元係其自行找廠商施作所生費用，與伊無涉。兩造未成立違約金之約定，被告自不得依一般契約範本為請求依據。伊自108年8月3日起不得進入工地，被告於同年月7日上午在工地跌到，與伊無涉；被告對伊法定代理人葉時維提起過失傷害之刑事告訴，亦經臺灣桃園地方檢察署檢察官以109年度偵字第9560號為不起訴處分確定（下稱系爭刑案）。反訴部分縱應給付，利息起算日應自反訴狀繕本送達翌日起算等語，資為抗辯，並聲明：㈠被告之反訴及假執行之聲請均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

二、被告則以：系爭工程施工進度嚴重拖延，且有部分未施作，部分施作未完成或有瑕疵，伊未積欠原告工程款。除系爭契

約所載335萬元外，原告不得以其他名目請求伊給付款項。兩造並無合意追加施作工程，原告亦無為伊代墊款項等語，資為抗辯。答辯聲明：㈠原告之訴及假執行均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。另以反訴主張：㈠伊得依承攬關係，請求原告返還如附表一所示工程款共109萬6,547元，及為原告墊付下包廠商如附表一編號11所示16萬元、編號17所示2萬元，合計127萬6547元。㈡又原告施作系爭工程遲未遵期完成，伊得依內政部所頒訂建築物室內裝修契約書範本（下稱系爭範本），請求被告給付按系爭契約總價335萬元10%計算之違約金33萬5,000元。㈢原告未依承攬關係善盡工地管理維護之責，致伊於108年8月7日上午在工地摔傷，應給付伊休養期間薪資損失、醫療費用、看護費用、就診交通費用、精神慰撫金共計100萬元等情。爰依上開各法律關係，求為命原告給付261萬1,547元（計算式：1,276,547＋335,000＋1,000,000），及加計自系爭契約終止日即108年8月10日起至清償日止之法定遲延利息。並願供擔保，請准宣告假執行。

三、兩造簽訂系爭契約，由原告承作系爭房屋之整修工程，被告已支付工程款324萬3,000元等節，為兩造所不爭執（見建字卷一第172、173頁、卷二第262頁），並有系爭契約可稽（見司促字卷第28至40頁）。茲就兩造爭執事項論述如下。

四、本訴部分

㈠如附表一所示系爭工程部分

1.關於編號1、3、5、21、22部分，被告並無爭執有何扣款事由，雖辯稱編號3為惡意追加云云，然未舉證以實其說，是此部分均應計入工程款。

2.關於編號11、17部分，被告就編號11之鋁門窗工程交給原告10萬元，再由原告交給廠商；且原告並未施作編號17之浴室天花板工程，係由被告另覓廠商施作等事實，兩造並無爭執（見建字卷一第185、186頁），則僅應就編號11之10萬元計入工程款。

3.關於編號13、18、19、23、24部分，原告自陳尚未開始施作即遭被告驅離（見建字卷六第157、159頁）。原告雖主張此部分係因被告阻撓始未施作，應類推民法第101條規定視為已施作云云，惟依民法第511條規定，定作人本得隨時終止承攬契約，故原告未施作部分，自無從視為已施作而請求工程款。

4.關於編號12部分，原告自陳已備料但未安裝（見建字卷六第157頁），而依此部分施工內容與性質，即應不予計價。

5.關於編號2部分，原告已完成編號1所示工項，業如前述。兩造不爭執系爭工程之工期從108年11月7日起算（見建字卷六第210頁），而依系爭契約約定，被告應於拆除工程完成後給付第2期款100萬元（見司促字卷第28頁），被告自陳已於107年11月27日給付100萬元(見建字卷一第69頁），可見原告應已於拆除工程後立即安排清運廢棄物，故此部分應計入工程款。

6.關於編號8、9部分，原告已完成編號5所示工項，已如前述，則編號8、9部分亦應已完成（見建字卷六第155頁）。

7.關於編號20部分業已完成，被告辯稱原告施工錯誤，然未舉證以實其說，此部分亦應計入工程款。

8.關於編號4、6、7、10、14、15、16部分，本院送請桃園市建築師公會鑑定系爭工程之完成度未獲結果，經斟酌卷內現場相片、系爭契約所列施工項目及其他各項資料，認編號4以被告主張部分施作之比例所為扣款，編號6、7、10、14、15部分以被告主張有瑕疵部分所為扣款，編號16以計價之一半為扣款，較為妥適。

9.準此，如附表一所示系爭工程之計價應為254萬4,300元，加計工程管理開銷費用5萬元（見司促字卷第28頁），共計259萬4,300元。

㈡觀諸系爭契約之工程預算書，載明如附表一所示總價款330萬元僅為「總營造成本」（見司促字卷第32頁），可見原告主張應另計收設計製圖費用與現場監工費用乙情，符合承攬

交易實務，應屬可採。而經桃園市建築師公會鑑定結果，系爭工程之設計製圖費用為4萬3,553元，現場監工費用為11萬6,300元至12萬6,739元之間（見鑑定報告書第14頁），原告同意各以4萬3,553元、11萬6,300元計算上述費用（見建字卷六第61、147頁），應可憑採。

㈢被告陳稱：伊給付原告共324萬3,000元，其中315萬元為系爭工程之費用，另9萬3,000元是原告於施工當場追加而要求伊給付之現金，伊旋即給付原告等語（見建字卷六第207、208頁），足見原告主張兩造有以口頭合意追加如附表二所示工程等情，洵堪憑信。而經桃園市建築師公會鑑定結果，系爭追加工程總價額為38萬2,114元（見鑑定報告書第14、15頁），原告同意以此金額計算（見建字卷六第62、147頁），亦為可採。

㈣原告主張：被告欲節省支出，故與伊約定工程價格先以未稅計算，原告不用開立統一發票，被告則將款項匯入伊指定之私人帳戶；惟兩造嗣後產生嫌隙，被告向稅捐機關檢舉伊未開立統一發票而逃漏稅，致伊須補繳稅款等語（見建字卷六第147頁），並提出原告繳清稅金與罰款之承諾書可參（見司促字卷第63頁）。而觀諸系爭契約記載，如附表一所示總價款330萬元為「未含稅」，匯款帳戶則為私人而非原告公司帳戶（見司促字卷第28、31頁），可徵原告承作系爭房屋之裝修，如因被告檢舉致遭徵收營業稅，此部分支出應納入工程款，始符誠信。則以上述㈠至㈢所示系爭工程與追加工程之總金額計算營業稅為15萬6,813元〈計算式：（2,594,300＋43,553＋116,300＋382,114）×5%，元以下四捨五入）〉，原告亦得請求被告給付。

㈤原告雖主張有為被告代墊如附表三所示款項20萬7,000元，然為被告所否認，且原告自陳並無證據以實其說（見建字卷六第148頁），此部分自不得請求被告給付。

㈥承上，原告得請求被告給付329萬3,080元（計算式：2,594,300＋43,553＋116,300＋382,114＋156,813），扣除被告已

支付324萬3,000元，尚得請求被告給付5萬0,080元。

五、反訴部分

㈠被告並無溢付工程款，如上所述，則其反訴請求原告返還如附表一所示109萬6,457元，核屬無據。至如附表一編號11、編號17所示款項18萬元部分，僅應就編號11之10萬元計入工程款，已如前述（詳四、㈠2.），其餘部分既未計入工程款，自無被告為原告代墊而請求原告返還可言。

㈡按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金，民法第250條第1項定有明文。被告既自承兩造未約定違約金條款（見建字卷六第208頁），自不得以未納入兩造契約內容之系爭範本，作為請求原告給付違約金之依據。

㈢被告自陳：伊於108年8月3日向原告表明終止系爭契約，自翌日起如有人欲進入工地，須先經伊同意，伊怕原告進入工地破壞已完工部分或材料、設備等語（見系爭刑案他字卷第68頁）。足徵原告及其工班於108年8月3日撤出系爭房屋之施工現場後，該工地即由被告管領監督，原告不得隨意進出，自無從就該工地之安全維護負責。被告前對葉時維提出過失傷害之刑事告訴，系爭刑案亦同此認定而對葉時維為不起訴處分確定（見系爭刑案偵字卷第13至15頁之不起訴處分書、第23至25頁之臺灣高等檢察署處分書）。則被告請求原告賠償伊在工地摔傷所生薪資損失、醫療費用、看護費用、就診交通費用、精神慰撫金共100萬元，委無足取。

六、綜上所述，原告依兩造承攬關係，請求被告給付5萬0,080元，及自支付命令送達翌日（即108年12月25日，見建字卷一第3頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延利息，此部分為有理由，應予准許。逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。又原告陳明願供擔保聲請宣告假執行，就其勝訴部分所命給付金額未逾50萬元，依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，應依職權宣告假執行，原告就此部分贅為聲請，無須另為准駁；被告陳明願供擔保聲請為免假執行之宣告，核無不合，爰酌定相當擔保金額准許之。至原告敗訴

部分，其假執行之聲請亦失所依附，應予駁回。另被告提起反訴為無理由，應與其假執行之聲請併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提證據，經本院斟酌後，認不足以影響判決之結果，爰不逐一論述，併此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由；被告之反訴為無理由。爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　13　　日

民事第三庭　法　官　譚德周

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十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。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　15　　日

書記官　陳欣汝

依民事訴訟書狀規則第 5 條規定：

當事人未依格式或記載方法製作書狀，經法院定期間通知其補正，而未補正或未能補正符合規定之書狀者，法院得拒絕其書狀之提出，不列為訴訟資料；其嗣後再就同一事由提出未依格式或記載方法製作之書狀者，不生效力，法院毋庸處理。

當事人於前項期間內補正者，視同於原書狀到院時已提出；逾期始提出符合規定之書狀者，為新提出之書狀。

當事人未依第一項規定補正前，法院得不將書狀分與法官辦理。

附表一（新臺幣/元）：

編號	施工項目	單價	數量	複價金額	被告請求返還工程款及理由	本院認定複價金額
1	全棟拉皮/打牆/打地/木作拆除/鐵件/2樓鐵皮屋浪板/採光罩/怪手開歪拆除工程	160,000	1式	160,000	0	160,000
2	廢棄物清運工程	60,000	1式	60,000	18,000 僅部分施作	60,000
3	鷹架搭設工程	82,000	1式	82,000	0	82,000

	（含圍網）					
4	水電配管配電工程（含臨時用水電及馬達）	320,000	1式	320,000	64,000 僅部分施作	256,000
5	RC增建工程（含補樓梯孔及新作樓梯）	22,500	20坪	450,000	0	450,000
6	砌磚工程	320,000	1式	320,000	32,000 施作瑕疵	288,000
7	門窗水泥嵌縫/抹壁打底/粉光工程	450,000	1式	450,000	45,000 施作瑕疵 90,000 僅部分施作	405,000
8	3000PSI混凝土粉光工程-1樓室內地面	80,000	1式	80,000	80,000 未施作	80,000
9	3000PSI混凝土粉光工程-3樓及4樓陽臺地面	60,000	1式	60,000	60,000 未施作	60,000
10	室內外防水工程	150,000	1式	150,000	15,000 施作瑕疵 30,000 僅部分施作	135,000
11	鋁門窗工程	160,000	1式	160,000	0	100,000
12	室內門工程	60,375	1式	60,375	60,375 未施作	0
13	衛浴設備工程	162,672	1式	162,672	162,672 未施作	0
14	磁磚工程(含損料)	4,200	85坪	357,000	35,700 施作瑕疵 71,400 僅部分施作	321,300
15	抿石及石頭金油工程（含損料）	3,000	10坪	30,000	3,000 施作瑕疵 3,000 僅部分施作	27,000
16	批土/打磨/平光水泥漆粉刷工程	120,000	1式	120,000	120,000	60,000

					部分無施作、部分瑕疵	
17	浴室PVC天花板	5,000	4間	20,000	0	0
18	燈具及安裝工程	30,000	1式	30,000	30,000 未施作	0
19	廚具櫃	80,000	1式	80,000	80,000 未施作	0
20	改4樓鐵梯	8,000	1式	8,000	8,000 施作錯誤	8,000
21	1樓白鐵捲門-馬達遙控沿用	32,000	1式	32,000	0	32,000
22	施工圍籬及大門	20,000	1式	20,000	0	20,000
23	樓梯扶手	1,500	12公尺	18,000	18,000 未施作	0
24	2樓/3樓/4樓陽臺玻璃欄杆	3,200	22公尺	70,400	70,400 未施作	0
合計				3,300,000 （取整數）	1,096,547	2,544,300

附表二（新臺幣/元）：

編號	施工項目	施作價額
1	3樓後方天花板面重作與3樓板面混凝土墊高（含拆除/清運/鋼筋/板模/混凝土施作）	55,000
2	磁磚價差	3,000
3	鷹架正面側面增高至4樓高度及更換遮蔽性較佳之帷幕帆布。	35,000
4	2樓與3樓陽臺前方外推雨遮1公尺（含模板/鋼筋/混凝土/泥作/防水施工）	95,000
5	1樓地板板面以混凝土墊高工程	85,000
6	新作化糞池與配管工程	44,000

7	1樓至3樓室內外牆壁，增加混凝土厚度泥作追加工程。	126,000
8	2樓地板平整化工程	41,000
9	編號1至8之工程設計費與現場監工報酬	135,000
合計		619,000

附表三（新臺幣/元）：

編號	代墊項目	金額
1	1至3樓白鐵窗費用	20,000
2	水電額外管線費用	120,000
3	1至3樓額外批土打磨油漆費用	67,000
合計		207,000