

臺灣屏東地方法院民事判決

108年度建字第7號

原告

即反訴被告 展猷工程有限公司

法定代理人 吳麗卿

訴訟代理人 王森榮律師

複代理人 楊斯惟律師

賴柏宏律師

被告

即反訴原告 洪鴻模

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國109年10月13日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣976,090元，及自108年6月21日起
至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、原告其餘之駁回。

三、本訴訴訟費用由被告負擔百分之85，餘由原告負擔。

四、原告於預供擔保新臺幣325,000元後，得於勝訴範圍內對被
告為假執行；惟被告如以新臺幣976,090元為原告預供擔保
，得免為假執行。

五、反訴原告之訴及假執行聲請均駁回。

六、反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

甲、程序事項：

按反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防
禦方法不相牽連者，不得提起，民事訴訟法第260條第1項
定有明文。所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽
連關係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係
兩者之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法
所主張之法律關係兩者之間，有牽連關係而言（最高法院70
年度台抗字第522號裁定參照）。查原告係依兩造間承攬契
約法律關係，起訴請求被告給付工程款，被告即反訴原告於

01 本院言詞辯論終結前之民國109年4月15日以民事反訴起訴
02 狀提起反訴，請求原告即反訴被告退回已支付之工程款新臺
03 幣（下同）863,250元，並將已鋪設之柏油路面刨除、運走
04 刨除料（見本院卷第205至208頁），則反訴原告主張之訴
05 訟標的，與其作為本訴防禦方法所主張之法律關係兩者間，
06 顯有牽連關係，是反訴原告自得提起本件反訴，先予敘明。

07 乙、實體事項：

08 壹、本訴部分：

09 一、原告主張：緣兩造於106年10月間進行磋商，被告為儘速開
10 發其所有坐落屏東縣○○鎮○○路○段○○○號之土地（下稱
11 系爭土地）為卡丁賽車場，雖尚未確定由何家廠商施作跑道
12 柏油鋪設工程，惟要求先單獨進行系爭土地之路面整地工程
13 （下稱一期整地工程），並委由原告代被告點工施作及管理
14 ，管理費為點工費用15%（非本件訴訟標的），待整地完畢
15 後再向被告請領工程款，原告同意之。一期整地工程完工後
16 ，被告同意委由原告施作系爭土地之卡丁車賽車場跑道柏油
17 鋪設工程（下稱系爭跑道工程），口頭約定鋪設跑道柏油厚
18 度5公分，以每平方公尺260元（未稅）採實作實算計算報
19 酬。原告於107年2月28日進場施工，於107年3月1日完
20 成全部工作而竣工，並於107年3月2日辦理驗收，兩造於
21 現場核算確認系爭跑道工程之施作數量為7,412平方公尺，
22 此部分工程款合計為1,927,120元。此外，被告於原告施作
23 系爭工程款期間，再向原告要求辦理工程之追加，委請原告
24 點工施作跑道兩側土方整地工程（下稱追加工程），原告同
25 意之。原告為辦理追加工程，而於107年3月2日至107年
26 3月4日期間，租用山貓、壓路機及點工施作跑道兩側之土
27 方整地工程，合計工支出35,000元，工程施作完畢，原告於
28 107年3月4日下午辦理機具人員退場，並於107年3月6
29 日以通訊軟體LINE將請款單發送被告，向被告請求給付工程
30 款，被告對驗收及請款單並無提出異議。又被告於107年4
31 月間即已開始使用該賽車場跑道經營墾丁國際卡丁樂園，迄

01 今已使用約1年6個月，足徵原告確已完成系爭跑道及追加
02 工程，則被告自應給付原告，系爭跑道工程及追加工程之工
03 程款合計2,060,226元。【計算式： $(1,927,120+35,000)$
04 $\times 1.05=2,060,226$ 】惟被告僅於107年8月8日、同年月
05 31日分別匯款70萬元、20萬元，隨後即不願再行支付，是被
06 告迄今仍有工程款1,160,226元尚未支付。原告爰依民法第
07 409條、第505條向被告求給付上開工程款等語，並聲明：
08 (一)被告應給付原告新臺幣1,160,226元，並自起訴狀繕本送
09 達翌日起至清償日止，按週年利率年息5%計算之利息。(二)
10 原告願供擔保請准宣告假執行。

11 二、被告則以：總工程金額不對，應係1,962,120元(即扣除百
12 分之5稅金)，伊沒有收到原告提出之發票，且當初原告並
13 未提過稅的問題。又本件工程對於厚度、施作面積的部分沒
14 有意見，惟就材料部分，當初約定要全部用新料，在報價的
15 時候也是約定全部新料，完工的時候才發現原告使用回收料
16 ，因為系爭跑道工程是伊要舉行比賽用的，因為原告工作物
17 不符合約定品質，伊自得主張解除契約，請求原告回復原狀
18 ，或減少報酬給付，且伊已經支付原告90萬元工程報酬等語
19 ，並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利判決，被告願供擔
20 保請准宣告免為假執行。

21 三、經查，系爭跑道工程係施作於系爭土地上，被告為定作人，
22 原告為承攬人，雙方約明，系爭跑道工程施作範圍為7,412
23 平方公尺，每平方公尺施作價格為260元，由原告提供材料
24 、機具及人工，被告於完工後給付報酬，原告嗣於107年2
25 月28日進場施工，施工中，被告有追加工程，該追加工程金
26 額總計含稅36,750元，原告嗣亦一併完工，跑道工程部分，
27 原告係採新舊料混合材料作為完工質材，與使用全新料市價
28 價差經高雄市土木技師公會鑑定為每平方公尺23.66元，原
29 告嗣於同年3月4日竣工退場，被告至遲已於同年4月間以
30 上開跑道工程開始營運「墾丁國際卡丁樂園」(下稱卡丁樂
31 園)迄今，被告已支付工程款90萬元等節，為兩造所不爭執

，並有卷附兩造LINE通訊軟體對話紀錄（本院卷第27至33頁、39至40頁、57至74頁）、原告報價單（本院卷第35頁、第127頁）、系爭跑道工程發票（本院卷第37頁）、卡丁樂園FB網頁截圖（本院卷第41至49頁）及高雄市土木技師公會鑑定報告書乙份等可佐，並經本院於109年9月2日至現場勘驗而製有勘驗筆錄及現場帳片數幀（本院卷第263至283頁），上情堪認屬實。原告主張系爭跑道工程已完工，且被告尚欠如上金額之工程款未付，被告自應依約給付剩餘工程款項；惟為被告否認，主張，就營業稅百分之5部分雙方無約定，自應由原告吸收，再雙方原約定以新料鋪設，詎原告擅自改以新舊混合料鋪設，致系爭跑道工程多有瑕疵浮現，伊主張解除承攬契約，應由被告回復原狀，或應減少報酬給付金額。從而本件爭點應為：（一）系爭跑道工程是否已完工？原告得否主張被告給付承攬報酬？（二）被告主張工作物有未符約定品質之瑕疵，並請求解除契約、回復原狀或減少報酬，是否有理由？（三）如原告得主張被告給付承攬報酬，金額若干？

四、本院之判斷：

（一）本件為承攬契約，系爭跑道工程已完工，原告得向被告請求給付工程報酬：

按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。約定由承攬人供給材料者，其材料之價額，推定為報酬之一部。民法第490條定有明文。本件既係兩造約定，由原告提供材料、機具及人工鋪設完成系爭跑道工程，被告給付報酬，即屬被告為定作人而由原告即承攬人完成一定工作之承攬契約，則本件自應適用民法承攬規定以規範兩造權利義務。復按報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之。民法第505條第1項亦規定詳實。從而本件被告是否應給付承攬報酬，端視承攬工作是否已經完工。原告主張，系爭跑道工程已於107年3月4日完工退場，且被

告至遲已於同年4月間已開始商業營運系爭跑道，應認本件定作之工作已完成，並舉出被告經營之墾丁國際卡丁樂園FB網頁資料為佐（本院卷第41至49頁參照）。而此節為被告所不否認，並經本院於109年9月2日至現場勘測而認卡丁樂園迄仍營業屬實，堪認本件定作之工程確已完工，揆諸上揭民法規定，被告自有給付承攬報酬義務。

(二) 兩造係約定以全新料鋪設系爭跑道工程，原告未經被告同意，逕以新舊混合料鋪設，即有定作物未達約定品質之承攬工作瑕疵：

被告固不否認系爭跑道工程已經完工，惟主張，跑道鋪設用料品質與約定不符，雙方原本約定全部新料鋪設，有原告106年8月4日提出之報價單（下稱舊報價單，本院卷第71至72頁參照）可佐，詎原告竟擅改鋪料配方而改以新舊混合料為質材，伊自無給付全部報酬義務；惟為原告否認，並舉出工程竣工後開立之報價單為證（下稱新報價單，本院卷第191頁參照），主張，於107年3月6日開立與被告之新報價單上，並未記載雙方約定應以全部新料鋪設，雙方僅約定每平方公尺單價260元，定作面積為7,412平方公尺，跑道鋪設厚度為5公分，且係因先前於106年報價被告時，遭被告嫌稱單價過高，始改以新舊混合料鋪設系爭跑道工程，本件係經被告同意後始以新舊戶混合配方進行鋪設，被告自不可藉此為由而拖延給付工作報酬。查原告對上開兩份報價單均為其所開立並無爭執，而經檢視新、舊2報價單內容，就跑道鋪設報價部分，2報價單均為每平方公尺單價260元，價格一致，惟於舊報價單上，原告確實載明「採新料鋪設（料粒19mm以下）」，殆至新報價單時，此一文字業遭刪除；衡情，既被告於舊報價單時期已嫌單價過高致未能於106年8月4日報價當下即定案而擇向原告定作系爭跑道工程，豈可能於懸宕逾半年後，復同意以相同之採購價格，向原告定作用料僅為次級之新舊混合料跑道鋪設工程？雖原告主張，舊報價本具

時效性，且雙方事後已經合意而改以新舊混合料進行跑道鋪設，惟此節既經被告否認，舉證責任即在原告，而卷附新報價單為原告片面開立者，且其上並未有任何被告允諾不以新料鋪設之證據，又本件未據原告於審理中提出例如原料已上漲致報價縱維持原議，已無從以全新料交付等情事變更之相關說明，自應認原告主張為不可採，被告上揭所辯為有理由，亦即，本件應認雙方係合意以全新料施作系爭跑道工程，方與事實相符。而原告既擅改材料內容，施作即有未符約定品質之定作物品質瑕疵無訛。

(三) 定作物瑕疵情形難認重大，被告不得主張解除承攬契約並請求回復原狀，惟得主張減少承攬報酬：

按「承攬人完成工作，應使其具備約定之品質及無減少或減失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵。」、「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。但瑕疵非重要，或所承攬之工作為建築物或其他土地上之工作物者，定作人不得解除契約。」、「因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依前二條之規定，請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償。前項情形，所承攬之工作為建築物或其他土地上之工作物，而其瑕疵重大致不能達使用之目的者，定作人得解除契約。」民法第492、494及495條定有明文。查本件定作物既有不符約定品質之新舊料用料差異之工作瑕疵，且瑕疵內容顯係無從修補（補正需全部刨除重新施作），並瑕疵原因係可歸責於原告者，又系爭跑道工程顯屬土地上工作物，揆諸上揭民法規定，被告可否主張解除承攬契約，端視上開瑕疵是否重大而致跑道工程不能達使用之目的者，如是，則被告自得主張解除契約，若否，則被告至多僅可主張減少價金，要屬當然。查本件定作工程為卡丁車跑道鋪設工程，鋪設目的自在供被告經營卡丁車樂園之用，則工作物是否能達成使用目的，

01 瑕疵是否對營運有重大影響，自應依瑕疵及營運型態綜合
02 以觀。本件固據被告主張，因原告用料瑕疵，致跑道品質
03 不符合要求，遂使其無從舉辦國際規格賽事，瑕疵堪稱重大
04 云云，惟此節並未據兩造於承攬契約（報價單）中約明工
05 程規格需達何等級之國際賽事始屬合格，甚且兩造就跑道
06 是否將供舉辦賽事用途或僅供一般民眾娛樂之用，於契約
07 中均乏隻字約定，則系爭跑道工程自應以通常卡丁車樂園
08 之使用標準判斷，方符常情。查本件自107年原告完成定
09 作物工程後，被告自同年4月起即營運上開卡丁車樂園迄
10 今已說明如上，足證，系爭跑道工程固有用料不符合約定之
11 瑕疵，惟尚堪一般大眾娛樂使用，而被告亦確實藉此營運
12 迄今未有歇業情形，再經本院到場勘驗結果，系爭跑道工
13 程固據被告指稱，有鋪料剝落、廢爐渣痕跡顯現之瑕疵可
14 觀，且卡丁車車身甚低，經過該些坑洞將影響車身動態穩
15 定云云，惟本院觀以現場狀態，跑道大部分面積尚稱平整
16 ，未有大型坑洞浮現，此有本院現場勘驗照片可證（本院
17 卷第267至283頁參照），至被告指稱之鋪料脫落情形，
18 或有些許，而脫落範圍經目測，約莫在數十平方公分範圍
19 內，然非呈深陷凹洞狀態，此瑕疵或可能未達國際賽事跑
20 道規格，惟如以尋常大眾娛樂之駕車狀態而言，難認顯生
21 重大危害於卡丁車之行進，況系爭跑道工程完工迄今已逾
22 2年6月餘，衡以恆春地區終年日曬強烈，則被告所指跑
23 道鋪料脫落瑕疵是否全為原告採用舊料所致，亦有疑義。
24 綜上以觀，本件依現有證據，尚無從使本院生成工作瑕疵
25 已達重大而得由被告主張解除契約之程度，惟工作物既有
26 上揭可歸責於原告瑕疵存在，揆諸首揭規定，自得由被告
27 主張減少承攬報酬為合理。

28 （四）被告得主張減少之報酬金額應為184,136元：

29 經本院循兩造主張，囑請高雄市土木技師公會鑑定結果，
30 原告以新料與新舊混合料鋪設系爭跑道工程，其市價落差
31 約為每平方公尺23.66元，有卷附該公會鑑定報告書可佐

(報告書第2頁參照)，且兩造對此價差金額亦無異議，有本院審理筆錄(本院卷第258頁下方參照)可稽。又兩造對系爭跑道工程實際完工面積為7,412平方公尺亦無爭執(本院卷第178頁參照)，則本件兩造約定之工作報酬，自應循上開市價落差而減少之。則本件被告得請求減少之報酬，應為184,136元【計算式：7,412 m²*23.66元*1.05營業稅=184,136元(小數點後四捨五入)】。

(五) 原告得向被告請求給付尚欠之工程款976,090元：

原告固主張，被告應給付之總報酬金額為2,060,226元，其中包括：①追加工程：35,000元；②系爭跑道工程：1,927,120元【計算式：7,412 m²*260元】；③百分之5營業稅：98,106元【計算式：(35,000元+1,927,120元)*百分之5營業稅=98,106元】。惟扣除追加工程36,750元(含稅)部分兩造並無爭執，且兩造均同意此部分款項已付訖已非本件爭點(本卷院第178、256頁參照)，且被告亦已支付其中863,250元金額【按被告主張給付之90萬元款項，包括上開追加工程36,750元部分，此部分既無爭執，自應剔除後列入計算】款項，則原告得主張之報酬僅餘：1,160,226元【計算式：2,060,226元-36,750元-863,250元=1,160,226元】。再予扣除前揭被告得主張減少之工作報酬184,136元，原告僅得主張976,090元【計算式：1,160,226元-184,136元=976,090元】，逾此範圍為無理由，即不應准許。至被告主張，百分之5營業稅既兩造未約定，自不得計入云云，惟查，營業稅由買方支付為我國通常交易習慣，被告既未能舉證兩造於締約時有營業稅由原告吸收之約定，自應認原告所得主張之報酬，自含營業稅無訛，被告此部分辯解，自無可採。

五、綜上所述，本件定作工程已完工，原告自得請求被告給付承攬報酬，惟定作物有未符兩造約定品質之瑕疵，且為可歸責於原告，然瑕疵難謂重大，又定作物為土地上工作物，則被告僅得主張減少報酬，於扣除被告已給付款項及本院酌減之

報酬後，原告尚得依民法第505條規定向被告請求給付工程報酬976,090元，原告併主張被告應給付上揭金額自起訴狀繕本送達翌日（經核為108年6月21日，本院卷第87頁參照）起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，經核均無不合，亦應准許。

六、就原告勝訴部分，經原告陳明願供擔保，請准宣告假執行，另被告亦陳明願預供擔保免為假執行，經核均無不合，爰酌定相當之擔保金額並諭知如主文第4項所示。至原告敗訴部分，假執行聲請失所附麗，自應駁回。

貳、反訴部分：

一、反訴原告主張：兩造於106年7月間接洽，並就系爭跑道工程向反訴被告詢價，並於106年7月19日確定採新料鋪設、厚度5公分，反訴被告在106年8月4日提供報價單，內容為厚度5公分、採新料鋪設、連工帶料面積實做實算，每平方公尺260元，反訴原告表示同意。而自106年11月1日，反訴被告於第一期工程施作結束退場後，雙方並未就柏油鋪設內容做變更，且反訴原告未對跑道鋪設之報價單議價，自無將反訴被告所提供報價單內容新料鋪設更改為再生料之必要。反訴被告提供之瑞榮瀝青股份有限公司客戶出料明細表，亦證明反訴被告使用回收的再生粒料來鋪設跑道，此舉已違反當初106年8月4日報價單所約定應以新料鋪設跑道之約定，故反訴原告爰依民法第490、492、495條請求解除承攬契約，反訴被告應將所鋪設之柏油路面刨除、運走刨除料，並應退回反訴原告已支付之工程款等語。並聲明：（一）反訴被告應給付反訴原告新臺幣863,250元，並自反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率年息5%計算之利息。（二）反訴被告在支付第一項金額後3個月內，需將反訴被告在反訴原告所擁有卡丁車場內鋪設之柏油路面刨除，並將刨除料運走。

二、反訴被告則以：106年8月4日反訴被告之負責人以通訊軟體LINE傳送報價單與反訴原告，因雙方對於新料比例及施作

單價之認知不同，未能達成共識，且反訴原告亦未依該報價單備註欄所載要求予以蓋章後回傳報價單，是該報價單尚未因合意而生效。又反訴原告於106年7、8月間就系爭跑道工程向反訴被告詢價，反訴被告即以混和料之報價告知反訴原告，並引領反訴原告至已完工現場察看及介紹使用混合料和使用新料之差異，惟因反訴原告當時認為混合料單價每平方公尺260元報價過高，而未達成合意。至107年1月間即一期整地工程完工後，始向反訴被告確認同意由混合料及上開單價施作，且跑道已於107年3月4日完工及驗收完畢，故反訴原告本應依約定單價付款。另就鋪設系爭跑道之材料非全部新料沒有意見，惟並非使用回收料而係使用混合料。縱使認為兩造未達使用混合料之合意，然新料及舊料單價差異僅每平方公尺23.66元，又兩造就系爭工程已完工、施作面積、厚度等均無爭執，從而反訴原告自得主張反訴被告給付承攬報酬，反訴原告主張解除承攬契約為無理由，並聲明：反訴駁回。

三、經查，反訴原告起訴主張之事實，與其於本訴中之答辯均相同，則反訴部分本院認定之兩造不爭執前提事實，即與前揭本訴部分理由欄三該段相同，於茲不贅，合先說明。又反訴原告固主張，系爭定作物有未符約定品質之瑕疵，反訴原告自得依民法承攬之上揭規定主張解除契約，並主張反訴被告應於承攬契約解除後，返還所收受之款項863,250元工程款與反訴原告，此外，並主張，反訴被告應負責回復系爭土地原狀，將鋪料刨除後運走。惟反訴原告上揭主張為有理由之前提，應係承攬契約得由反訴原告依法解除者，始生反訴被告需回復原狀之義務。然查，本件定作物雖有未符兩造約定之工作品質瑕疵，且為可歸責於原告者，然瑕疵尚難謂重大，又定作物為土地上工作物等節，均已於本訴判決理由中說明詳實，從而本件反訴原告自不得逕行主張解除承攬契約，則反訴被告自不生回復原狀義務，乃屬當然。

四、綜上所述，反訴原告主張反訴被告應給付原告863,250元及

01 自起訴狀繕本送達翌日起按週年利率百分之5計算之利息，
02 並主張反訴被告應負回復系爭土地現狀之責，均無理由，起
03 訴即應駁回。又反訴既經駁回，兩造就反訴部分假執行、免
04 為假執行之聲請均無所附麗，亦應駁回之。

05 參、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，反訴
06 為無理由，依民事訴訟法第78條、第79條、第390條第2項
07 及第392條，判決如主文。

08 中 華 民 國 109 年 10 月 30 日
09 民事第三庭 法官 曾士哲

10 正本係照原本作成。

11 如對判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未
12 表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（
13 均須按他造當事人之人數附繕本）。

14 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

15 中 華 民 國 109 年 10 月 30 日
16 書記官 廖革汝