# 臺灣新北地方法院民事判決

108年度建字第119號

原　　告　上禾營造股份有限公司
法定代理人　曾勇智
訴訟代理人　馬昆平
　　沈昌憲律師
　　房樹貴律師
被　　告　兆赫電子股份有限公司
法定代理人　黃啟瑞
訴訟代理人　王聖舜律師
　　楊敦元律師

上列當事人間請求給付工程款事件，經本院於民國110 年8 月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣肆佰貳拾貳萬伍仟壹佰參拾玖元，及自民國一〇八年六月十四日起至清償日止，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九十一，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹佰肆拾壹萬元為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣肆佰貳拾貳萬伍仟壹佰參拾玖元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：

㈠緣被告為辦理「兆赫電子股份有限公司嘉太廠房新建工程」（下稱系爭工程），於民國105 年5 月間遂提供系爭工程圖說供原告估價，兩造於105 年8 月10日簽訂工程合約書（下稱系爭合約），系爭合約約定金額為新臺幣（下同）295,979,250 元。被告就系爭工程於105 年9 月12日領得嘉義縣政府105 嘉府經管執字第00157 號建造執照。而因系爭工程之工程估價單其中第捌大項「門窗工程」金額為13,089,070元

，包含共54工項（下稱系爭門窗工程），因被告於施工中，另提出變更後之門窗施工圖說，因新圖說施作內容，各門窗之數量與尺寸，與原單價迥異，故要求原告另行重新估價，原告於審閱新圖說後，提出重新估價內容，金額為18,743,326元供被告採購。被告於審視原告提出之估價內容後，僅就其中部分工項發包予原告，並於107 年1 月12日以電子郵件結算確認原告所施作之門窗樘數，經原告自行結算所施作之系爭門窗工程之金額計為12,864,955元（未稅）。因被告多次遲延給付估驗款價金，經原告多次催促，被告遂邀集原告負責人於107 年5 月17日商討給付價金事宜，並於當日提出一份協議書，並以錯誤訊息告知原告，因「門窗工程」部分，經查有部分減少施作共計4,379,860 元，就此部分業經原告同仁確認，故應扣除之，原告負責人遂當場表示，如有應施作而未施作的部分，本應依原約定單價數量扣除價金，而因被告以錯誤訊息，使原告陷於錯誤，而為錯誤之意思表示始與被告當場簽立原證7 之協議書（下稱系爭協議書）。

㈡原告於系爭工程完工後，就系爭門窗工程部分逐一結算所施作之工項內容，其中並無被告所告知「有部分減少施作共計4,379,860 元」之情事，故無需扣款之情形，乃係被告無端扣款。原告爰於108 年5 月6 日以（108)上禾字第1080506號函依民法第88條及第92條規定，撤銷原告於107 年5 月17日所簽立系爭協議書之不健全意思表示，使系爭協議書之內容自撤銷時，溯及失其效力。原告並以108 年6 月10日以（108)上禾字第1080610 號函，催告被告於收文日起3 日內給付上開價金，故被告自108 年6 月14日即負遲延責任。

㈢系爭工程既經原告完工並完成驗收，經結算應給付工項金額如原證6 所示共計為12,864,955元（未稅），原告自應依照民法第490 條第1 項規定及系爭合約第9 點第2 項及第7點第4 項約定請求被告給付上開應給付金額，然被告僅給付原告8,709,210 元，故被告應再給付門窗工程直接工程費4,155,745 元，經加計間接工程費及營業稅，則應再給付金額為

4,625,344 元（含稅）。

㈣退步言之，縱認原告不得依民法第88條或第92條撤銷系爭協議書之意思表示，然契約解釋自應先由契約文義出發（文義解釋）；倘其文義有所不明，方得退而通觀全文以求體系解釋；倘其體系仍有不足，始得退而斟酌訂約時之事實、資料（如磋商過程、往來文件及契約草案等），俾求諸歷史解釋以明其意；倘猶不能從中得悉當事人締約之真意，方可再退而考量契約目的、經濟價值以為目的性之解釋。故觀諸系爭協議書第一點乃針對原合約關於第七條第六款之編碼第21項工程『鋁門及防火門扇、防火捲門安裝完成』約定，雙方同意局部減少該項工程施作，局部減少施作工程價金為4,379,860 元，顯可認雙方並未就『門窗工程』變更增加部分為任何合意之意思表示。又細譯系爭合約內之工程估價單第捌項門窗工程共計54項次之編號及尺寸均與契約圖說A5-1、A5-2不相符合，準此，兩造僅就該不相符合之系爭門窗工程為系爭協議書之約定，並未就106 年1 月10日向建管單位辦理立面外牆立面變更為任何協議之追加減，況被告嗣於106 年4 月間始交付變更後門窗圖說，均足證明之。

㈤觀諸107 年5 月17日另一份協議書（下稱被證1 協議書）第貳點約定之工程變更設計之追加及減少工程之差額計有附件1 至5 頁，第參點約定乙方（即原告）日後不得針對本工程再以任何理由向甲方（即被告）提出追加工程款。然此雙方合意範圍係就上開追加及減少工程如附件1 至5 頁範圍內之工項為分批結算作業之協議，逾此範圍則不在協議之內。故原告所請求被告給付門窗工程變更設計追加工程款，自非上開被證1 協議書所及，原告自仍得主張請求被告給付門窗工程變更設計追加工程款，該部分非被證1 協議書所及，亦未經被告辦理變更設計追加減，屢經原告催促被告辦理均未果，不得已僅得提起本訴請求。被告固辯以被證1 協議書第參點，主張原告日後不得針對本工程再以任何理由向甲方（即被告）提出追加工程款云云。但參酌原告於108 年11月18日

當庭提呈之「107 年11月21日增補協議書」堪知①雙方協議甲方（即被告）就「A 區、B 區梯間水箱及B 區消防水箱底板」工程變更設計另應支付乙方（即原告）320,000 元整。②雙方協議甲方（即被告）就「B 棟2 樓RC牆面工程變更B 棟2 樓不鏽鋼扁鐵欄杆工程」另應支付乙方（即原告）63,066元整。③乙方（即原告）日後不得針對追加工程工項再以任何理由向甲方（即被告）提出追加工程款。故細繹上開被證1 協議書與107 年11月21日增補協議書，相互勾稽以觀，均載有『乙方（即原告）日後不得針對追加工程工項再以任何理由向甲方（即被告）提出追加工程款。』之文義，則被告臨訟堆砌所辯之詞，與兩造間之真意不同，否則被告自無再於增補協議書就追加工程辦理變更設計另行給付原告工程款之理，被告所辯自無足採。

㈥且系爭合約第5 條雖約定「總價承攬」，惟併參酌第9 條規定，可知在工程如有新增工程項目時，應由雙方辦理合約變更，議定合理單價，且工程之個別項目實作數量較合約之工程數量所定數量增減達30% 以上時，其逾30% 之部分，雙方向以合約變更合理調整合約單價及增減合約價金，即兼採「實作實算」之計價方式。本件工程合約性質原則應適用總價承攬之規定，定作人即被告固有權利變更設計、增、減工程，承攬人即原告不得拒絕，但如遇工程變更、增、減工程時，承攬人例外可適用「實作實算」用以合理調整契約價金之權利，方符契約公平互惠之契約自由原則。是承包廠商所承擔之施工義務應僅限於原契約所約定之工程範圍，若定作人於契約成立後，再有變更或追加原工程圖面而變更工程範圍，則應依原契約所定之變更追加工程之條款，以定其報酬，苟謂總價承攬契約即無變更追加工程，不啻謂承攬廠商對於超出原約定工程範圍之施工項目亦應負任，顯然超出承攬廠商於承攬之初對其承攬工程風險之估算。又依照系爭合約第9 條第5 款項約定「乙方（指原告）於接獲甲方提出之合約變更通知後，應立即配合甲方備妥資料、計算、圖樣及估價

等相關文件，製成合約變更計畫，提報甲方（指被告）核定」，僅不過為定作人即被告提出合約變更通知之契約變更作業程序而已，尚不得因定作人即被告實際上辦理變更圖說後之指示事項之定作事項變更，猶謂承攬人即原告無增減契約價金之權利，否則，系爭工程本應增加契約價金而定作人不配合辦理契約變更，抑或應減少契約價金而承攬人不配合辦理契約變更，即認因未辦理契約變更而不得增減契約價金，則對於定作人與承攬人皆顯失公平。另參諸「擬制變更」（Constructivechange）乃係指業主或其授權代表人未依契約正式變更程序，而僅以口頭或其他書面指示承包商變更工作，然實質上已變更原契約之工作範圍及內容者。例如工程在承包商採明挖方式開挖時，因地質為細砂層，發生砂湧現象，故須施作鋼板樁圍堰，此一異常工地狀況，既未在原圖說明載，又非雙方訂約時所可預知，且亦非有經驗之廠商在合理及其知識範圍所得判斷，顯見此一地下所隱藏之物理條件與契約文件之規範不一，其因此所需配合之工作項目或方法如有不同，所增加之費用，本諸「擬制變更」原則，本應由甲方辦理合約變更負擔卻未辦理變更，仍視同有契約變更之情形，原告所承攬完工交付被告之門窗工程，並非原系爭契約所約定之契約工程估價單之範圍，而屬被告另行辦理立面門窗變更追加之工程項目，原告又係受被告指示變更門窗尺寸、材質，故即使不能認為兩造有變更契約之合意，亦可認定屬工程實務之「擬制變更」而生契約變更追加減之效力，被告自應給付追加減帳後之金額。且參以最高法院98年度台上字第278 號判決以可適用無因管理的見解，在要件上更為寬鬆，比擬制變更對承攬人更為有利，均認為此時承攬人得向定作人為請求。退萬萬步言，倘鈞院認上開均無理由（假設語氣，非自認），惟原告就原契約估價單以外之門窗工程均已施工完成，亦屬漏項，司法實務亦同此見解，此有台灣高等法院91重上字第522 號「而所謂「漏項」，一般乃指漏列計價項目，亦即工程圖說以及工程之施工規範（例如合約

之特別條款）上均明白顯示該項目之工作應由施工承商進行施作，惟工程價目單上對於該工作項目則未將之列入工程之計價項目內。對於該工作項目，雖合約之工程價目單上並未列有對應之計價項目，然因合約圖說及施工規範上既均已明載此一工作項目，則施工之承商依約自仍應施作此工作。本件合約工程價目單之組成可分為工程報價總表、詳細價目表以及詳細價目表分析之單價分析表。又依本工程合約之規定，單價分析表乃為投標廠商投標階段各工作項目單價及報價之參考依據，且於合約簽訂後即成為合約文件之一部，是若單價分析表存有任何之錯誤或缺漏，勢將影響招標階段投標廠商投標時之報價金額」判決理由可參。

㈦綜上所陳，系爭工程既經原告完工並驗收合格後交付被告管領使用中，原告就上開兩造合意確認已完成門窗工程之樘數及鑑定報告認定之各項合理單價，計算原告已完成之門窗工程合理總價為14,898,294元，明顯大於原告起訴狀所載請求門窗工程直接工程費12,864,995元（不含間接工程費及營業稅），然被告就門窗工程迄今僅給付原告8,709,210 元之直接工程費，足認原告依據民法第490 條、491 條、系爭合約第9 點第2 項、擬制變更、抑或無因管理、漏項之法理，且原告排列審理順序依序如上開所示，並請求鈞院就上開法律關係，擇一為原告有利之判決，請求被告給付尚未給付之門窗工程款4,625,344 元（計算式：直接工程費4,155,745 元×（ 1 ＋6%×（ 1 ＋5%）【含間接工程費及營業稅】）等語。並聲明：1.被告應給付原告4,625,344 元，及自108 年6月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。2.原告願供擔保，請求准予宣告假執行。

二、被告則以下開情詞置辯：

㈠兩造於107 年5 月17日除有簽署系爭協議書外，並有簽署被證1 協議書，而依照系爭協議書第1 條既已載明「針對原合約第七條第六款之編碼第21項工程（按：即鋁門及防火門扇、防火捲門安裝完成）：雙方同意局部減少該項工程施作，

局部減少施作工程價金為4,379,860（詳如附件）。因此該項工程價金修正為4,499,140」；被證1協議書第參條載明「乙方日後不得針對本工程再以任何理由向甲方提出追加工程款。」，如今原告無視兩造間協議書之上開約定，請求被告再額外給付工程款云云，已屬無理由。觀諸系爭協議書第1條約定之附件記載「…針對上禾兆赫嘉太新建廠全區門窗防火捲門數量明細施作範圍及內容於附件中詳載，並與您核對後無誤經此mail正式通知如下兩大項…」，可見兩造當時已就系爭門窗工程變更部分之數量及金額進行確認而達成合意，及被證1協議書第貳條、第參條約定，可見兩造當時已就本件工程之各項變更（含追加及減少）部分進行確認而達成合意，並無任何原告所稱之未合意或漏項可言，原告之主張洵無可採。

㈡兩造前已就各項變更（含追加及減少）進行確認並簽訂協議書，已如前述，既已合意調整增減後之價金，兩造自應依合意後之約定履行。如今原告竟反於兩造先前就各項變更所為約定，要求再辦理變更云云，自屬無理。甚且，兩造已於被證1協議書第參條特別約定「乙方日後不得針對本工程再以任何理由向甲方提出追加工程款。」，原告自不得再主張依系爭合約第9條約定辦理追加，兩造應依合意後之約定履行，並無再就變更部分進行鑑定之必要。又就本件爭議之項目，原告早在107年1月10日即已提出予被告要求變更，原告於107年1月10日提出與原證6相同之項目及金額，兩造已於107年1月12日就施作範圍與數量進行確認無誤，並於107年5月17日簽署系爭協議書進行變更，並將前述107年1月12日確認結果列為系爭協議書附件，足見兩造早在107年1月12日已就本件爭議之事項進行確認，並於107年5月17日就本件爭議之事項達成協議而簽訂系爭協議書，原告自應依該協議書約定履行，不得反於該約定再辦理變更追加之理。

㈢對於原告聲稱被告以錯誤訊息，使原告陷於錯誤，而為意思

表示，故主張依民法第88條及第92條規定撤銷原證7 協議書之意思表示等語，被告予以否認，被告否認本件有何錯誤或詐欺之情事，原告就此部分亦無舉證以實其說，原告之主張自無可採。原告另提出原證6「原告系爭工作所施作門窗金額統計表」等表格而聲稱其施作門窗工程部分金額合計為12,864,955元（未稅），進而主張其陷於錯誤云云。惟查，原證6 僅係原告毫無憑據而片面製作之表格，被告對於原證6 予以否認，原證6 根本不能用以作為任何證明。甚且，民法第88條第1 項但書明文規定「但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者為限」，然而系爭門窗工程既由原告施作，其施作之情形為何，原告當能知悉，原告卻仍同意簽署系爭協議書，縱使（僅假設語氣，被告否認之）原告簽署時有何陷於錯誤，原告自身亦屬有過失，依上開民法第88條第1 項但書規定，原告仍不得主張撤銷意思表示。原告既不得依民法第88條及第92條規定撤銷系爭協議書之意思表示，則原告以原證8 及原證10函文通知被告主張已撤銷系爭協議書之意思表示云云，顯屬無據。況兩造簽署系爭協議書當時，系爭工程早已開始進行門窗部分之施作，並即將施作完成，有兩造簽署之會議紀錄可憑，可見原告於簽署系爭協議書之前對於其門窗實做項目及數量均已甚為知悉，洵無任何陷於錯誤或詐欺之情事。

㈣是以，依兩造於107 年5 月17日簽署之兩份協議書約定，原告已不得額外請求被告為任何給付，且原告不得依民法第88條及第92條規定撤銷原證7 協議書之意思表示，已如前述。則原告請求被告給付4,625,344 元（包含直接工程費、間接工程費及營業稅）云云，自屬無理由。被告既不負任何給付之責，則原告主張被告自108 年6 月14日起負遲延責任云云，亦屬無據。此外，B 棟D9推拉門並非原告施作項目，已如被告109 年8 月12日民事陳述意見狀所述，原告自不得請求此項金額；甚且，原告主張應另計6%間接工程費金額云云，並無任何法律依據，原告此部分請求並無理由；甚者，原告

原證12片面主張之「道康寧填縫」，既非鑑定報告所載項目，圖說亦無該項目之記載，原告此部分之請求亦無理由；另外，B棟編號D1門窗，係屬於兩造107年5月11日追加工程協議書約定之守衛室工程項目，除有該協議書可證外，原告確實同意本件實際施作部分更正如被證8所載（見109年7月6日開庭筆錄），則B棟編號D1門窗顯然並非本件之工程範圍，原告自不得請求被告重複給付B棟編號D1門窗之款項。並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如被告受不利之判決，願供擔保免予假執行

三、兩造不爭執之事項：

㈠兩造於105年8月10日簽訂原證1之系爭合約，由原告承攬被告所發包之系爭工程，系爭合約約定金額為295,979,250元（見本院卷一第11、17至39、217、229、253至254頁）。

㈡被告就系爭工程於105年9月12日領得嘉義縣政府105嘉府經管執字第00157號建造執照（見本院卷一第217、253至254頁）。

㈢被告於106年1月10日指示設計建築師辦理系爭工程建造執照變更設計，變更立面造型、開窗形式變更（見本院卷一第217、253至254頁）。

㈣原證3之門窗工程圖說係被告指示設計建築師辦理施工圖變更，於106年4月3日繪製完成圖說WA5-1等。變更後圖說與系爭契約第七條第六款之編碼第21項工程不相符合（見本院卷一第217、253至254頁）。

㈤兩造於107年5月17日簽署系爭協議書，並於同日簽署被證1協議書（見本院卷一第12、143、215、229頁）。

㈥系爭工程於107年10月8日領得嘉義縣政府107嘉府經使執字第00163號使用執照（見本院卷一第219、253至254頁）。

㈦兩造於107年11月21日簽訂增補協議書（見本院卷一第217、253至254頁）。

㈧被告於108 年6 月11日收受原證9 函文（見本院卷二第122頁）。

㈨原證2 之門窗工程圖說A5-1等係系爭合約內之圖說。

㈩被證5 為系爭契約所附原門窗圖說，原證3 為變更設計後之門窗圖說（ 見本院卷一第259 頁）。

㈪原告已施作之門窗編號、尺寸及數量，如被證8 、9 所示（見本院卷一第329 、357 頁、卷二第25頁）。

㈫原證1 、原證2 、原證8 、原證9 函文、增補協議書（見本院卷一第191 至207 頁）之形式真正不爭執（見本院卷一第186 、232 頁）。

四、本件兩造爭執之點，應在於：㈠原告得否依民法第88條第1項或民法第92條第1 項規定，主張撤銷就系爭協議書同意簽立之意思表示？㈡系爭合約所附工程估價單項次「捌、門窗工程」之結算工程款為何？被告尚應給付原告工程款為何？茲分述如下：

㈠原告得否依民法第88條第1 項或民法第92條第1 項規定，主張撤銷就系爭協議書同意簽立之意思表示？

1.按被詐欺而為意思表示者，依民法第92條第1 項規定，表意人固得撤銷其意思表示，惟主張被詐欺而為表示之當事人，應就此項事實負舉證之責任（最高法院44年台上字第75號判例意旨參照）。而所謂詐欺，係指欲使相對人陷於錯誤，故意示以不實之事，令其因錯誤而為意思表示者而言，倘行為人主觀上並無詐欺之意思，縱相對人之原意思表示有錯誤，亦不能遽認係屬詐欺之行為（最高法院44年台上字第75號、18年上字第371 號、56年台上字第3380號判例意旨參照）。次按民法第88條第1 項規定「意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者為限。」，倘該錯誤之意思表示係因表意人本身之過失所致，基於風險自負及交易安全考量則不得撤銷，惟本條過失之標準及程度，因民法第88條在救濟因表意人主觀上之認知與

事實不符，因而造成意思表示錯誤之情形而設，係對己義務違反之一環，過失之有無，自應以其主觀上是否已盡其與處理自己事務同一之注意為判斷標準，較能與立法意旨相呼應（最高法院99年台上字第678 號判決要旨、臺灣高等法院暨所屬法院84年度法律座談會民事類第1 號研討結論參照）。又過失依其所欠缺之程度為標準，可分為抽象輕過失（欠缺善良管理人注意義務）、具體輕過失（欠缺應與處理自己事務同一注意義務）及重大過失（顯然欠缺普通人之注意義務）。而善良管理人之注意義務，乃指一般具有相當知識經驗且勤勉負責之人，在相同之情況下是否能預見並避免或防止損害結果之發生為準（最高法院100 年台上字第328 號判決要旨參照）。準此，民法第88條第1 項規定之過失標準，應以表意人主觀上是否違反與處理自己事務為同一注意之具體輕過失為斷，概因既稱「錯誤」，鮮有非由於表意人過失者，如解為抽象輕過失，則表意人幾無行使撤銷權之機會，若解為重大過失，則撤銷權行使之機會過多，又於交易安定有礙，以採取具體輕過失較能有所兼顧。況民法第88條撤銷權之規定，乃係為救濟因表意人主觀上之認知與事實不符，因而造成意思表示錯誤之情形而設，其過失之有無，自以其主觀上是否已盡其與處理自己事務同一之注意為判斷標準，較能與立法意旨相呼應。亦即，表意人之錯誤，如係欠缺與處理自己事務同一之注意所致者，即不得撤銷；反之，即得撤銷。準此，倘該錯誤屬一般人難以察覺，須具有相當知識經驗始能預見並避免之錯誤，表意人縱因該錯誤而為意思表示，應屬違反善良管理人之注意義務，僅為抽象輕過失，即非民法第88條第1 項但書之限制情形。

2.原告主張兩造於107 年5 月17日簽署系爭協議書，被告斯時以錯誤訊息告知原告負責人系爭門窗工程中減少施作部分之工程款共計4,379,860 元，該部分工程款應扣除，致使原告公司負責人陷於錯誤而同意扣除該部分工程款等語，為被告所爭執，辯稱原告公司人員馬昆平於107 年1 月10日提出與

原證6 相同之項目及金額，兩造已於同年月12日就施作範圍與數量進行確認無誤，並於同年5 月17日簽署系爭協議書進行變更，將前述107 年1 月12日確認結果列為系爭協議書之附件等語。經查：

⑴觀諸系爭協議書載有「局部減少施作工程價金為NT$4 ,379,860 （詳如附件）」等語；以及系爭協議書之附件略載以「變更後未施作$4,138,540」、「2018/1/10 上禾報價（總價）中鋁百葉編號AW1 、AW1a、AW2 、AW3 、AW4 、AW5 、及AW6 之價差為$241,320」等語（見本院卷一第89、91頁），可見系爭協議書上所載減少施作金額4,379,860 元之計算式為：4,138,540 ＋241,320 ＝4,379,860 。而認定得否依照民法第88條第1 項規定撤銷之標準應以原證6 之計算表及系爭協議書內容綜合觀察是否確實有錯誤，以及該錯誤是否非由表意人自己之過失所致，惟縱認原告公司負責人有過失以致為該錯誤意思表示，尚非完全不得主張撤銷錯誤意思表示，須檢視表意人（即原告）主觀上是否有違反處理自己事務同一注意之具體輕過失，此時即不得主張撤銷，倘若係未盡善良管理人處理事務之注意義務（該錯誤是否一般人難以察覺，須具有相當知識經驗始能預見並避免），乃係具有抽象輕過失，此時應認得以撤銷其錯誤之意思表示。

⑵就原證6 計算表觀之（見本院卷一第81至87頁），其上並未詳列「變更後未施作$4,138,540」之計算式，雖載有「A 棟門統計表$147,000」、「A 棟捲門統計表$3,542,770」、「A 棟窗統計表$78,120 」、「B 棟&C棟門窗統計表$370,650」，然並非自該計算表可一望即知該4 個數字與變更後未施作金額4,138,540 元有何關聯，蓋上開4 個數字如何分別從A 棟門統計表、A 棟捲門統計表、A 棟窗統計表及B 棟&C棟門窗統計表中求得，原證6 計算表均未詳細載明，無從稽核。況查原證6 計算表之欄位「2018/1/10 上禾報價（總價）」加總後金額為13,106,275元（2,551,100 ＋772,970 ＋5,142,825 ＋4,639,380 ＝13,106,275），與系爭協議書所

載「2018/1/10 上禾報價（總價）$13,106,275 」相同，並與系爭協議書所載「變更後施作$13,107,150 」僅相差875元（13,107,150－13,106,275＝875 ），則原證6 計算表之欄位「2018/1/10 上禾報價（總價）」應係指原告結算已施作工項之工程款，則「2018/1/10 上禾報價（總價）」欄位中各列載有「$0」之門窗編號項目，即係指未施作工項且已將未施作工項之工程款扣除至零之意。然經比對「2018/1/10 上禾報價（總價）」及「上禾原合約報價（總價）」二欄位後可知，除門窗編號AW1 及AW2 外，「2018/1/10 上禾報價（總價）」中載有「$0」且相對應之「上禾原合約報價（總價）」非為「$0」之金額加總後即為上開變更後未施作金額147,000 元、3,542,770 元、78,120元及370,650 元（合計即為計算表所列「變更後未施作$4,138,540」）。則所列已施作工項之工程款既已扣除而不計入未施作工項之工程款，自不得再將未施作工項工程款4,138,540 元自已施作工項工程款中重複扣除，是系爭協議書再約定將4,138,540 元自第21期估驗計價款中扣除，即有錯誤。然此項錯誤非經上開詳細勾稽比對過程尚難以得知，核屬一般人難以察覺，須具有相當知識經驗始能預見並避免之錯誤，原告公司負責人縱有過失而誤認為未施作部分本應扣除其工程款，而同意簽立系爭協議書，亦應認屬違反善良管理人之注意義務，僅為抽象輕過失，自非民法第88條第1 項但書之限制情形。

⑶至於系爭協議書所約定減少施作金額4,379,860 元之其餘部分即241,320 元（4,379,860 －4,138,540 ＝241,320 ），原證6 計算表之欄位「2018/1/10 上禾報價（總價）」該欄位中已將該241,320 元計入已施作工項之工程款內，雖嗣後因實際並未施作而應予扣除，惟門窗編號AW1 及AW2 之已施作工程款已計入241,320 元後，嗣後另予扣除，等同於該二編號門窗施作工項未計入工程款，竟又將其於「上禾原合約報價（總價）」欄位所列工程款9,020 元及9,020 元計入4,138,540 元內而再予扣除，亦有該部分重複扣款之錯誤情事

。此項錯誤亦屬非經上開詳細勾稽比對過程尚難以得知，經核亦屬於一般人難以察覺，須具有相當知識經驗始能預見並避免之錯誤，綜合以觀，益徵原告公司負責人就此部分縱有過失，亦應僅認有抽象輕過失，並非違反與處理自己事務同一之注意程度。

⑷復審酌被告主張系爭門窗工程變更後之金額，係雙方當時就整體施作情形而概括議定一總額，並未單獨或個別議定門窗工程細項之金額，故無相關細項之計算表等語，益見兩造於簽署系爭協議書時，並無其他相關細項之計算表可資核對，僅得以原證6計算表為據，並無其他計算文件，而原證6計算表既有前述難以得知減少施作金額4,379,860元如何計算得出之情事，且此部分被告當時告知原告應減少施作價金，復未提出任何資料為說明，亦無從比對查核，該部分重複扣款之情形，亦屬非經詳細勾稽比對過程尚難以得知，應屬於一般人難以察覺，須具有相當知識經驗始能預見並避免，堪認原告公司負責人縱有過失亦僅有抽象輕過失，並非民法第88條第1項但書之限制情形，自應認得主張撤銷錯誤意思表示。

⑸至被告抗辯兩造於同日即107年5月17日並簽署被證1協議書，該協議書第參條並載明：「乙方（即原告）日後不得針對本工程再以任何理由向甲方（即被告）提出追加工程款。」，可見兩造當時已就系爭工程之各項變更（含追加及減少）部分進行確認而達成合意，原告自不得再主張追加等語，經原告辯稱兩造並未就變更增加部分為任何協議，且系爭門窗工程之追加工程款自非被證1協議書所及等語。然查被證1協議書第貳條記載「追加工程項目如附件第一至三頁」等語（見本院卷一第149頁），且參該協議書附件第一至三頁所載追加工程項目僅有部分與門窗周邊RC牆粉刷及油漆相關，並不包括系爭門窗工程之追加（見本院卷一第150至152頁），足見該次追加範圍之協議書並未涉及系爭門窗工程，兩造既尚未就系爭門窗工程辦理追加，亦無從認定被證1協

議書已有就此部分為約定，原告就此部分之請求，自不受被證1協議書第參條約定之拘束。

3.綜上，系爭協議書內容確有錯誤，且該錯誤非經上開詳細勾稽比對過程尚難以得知，核屬一般人難以察覺，須具有相當知識經驗始能預見並避免之錯誤，原告公司負責人縱有過失陷於錯誤，而同意簽立系爭協議書，應認屬於違反善良管理人之注意義務，應為抽象輕過失，自非民法第88條第1項但書之限制情形，故原告仍得依民法第88條第1項規定，主張撤銷就系爭協議書同意簽立之意思表示。本院既已認定此部分應屬原告陷於錯誤而為意思表示，且原告復未能舉證證明被告乃故意示以不實之事，令其陷於錯誤而為意思表示，則原告既未能舉證有何受詐欺之情形，自無由依民法第92條第1項規定主張撤銷意思表示，併予敘明。

㈡系爭合約所附工程估價單項次「捌、門窗工程」之結算工程款為何？被告尚應給付原告工程款為何？

1.原告主張系爭合約所附工程估價單項次「捌、門窗工程」之結算工程款如原證6所示，共計12,864,955元（未稅），依據兩造合意確認已完成系爭門窗工程之樘數及鑑定報告認定之各項合理單價，計算原告已完成項目合理總價應為14,898,294元，明顯大於起訴原本請求之12,864,955元，被告迄今僅給付8,709,210元，故加計間接工程費及營業稅後，被告應再給付4,625,344元（含稅）（計算式：12,864,955－8,709,210×1＋6%×1＋5%＝4,625,344元）等語，亦為被告所爭執，並以前詞置辯。經查：

⑴門窗編號D1、D3、D5、D10、D11、D13、BD1、BD2：

①此部分門窗變更後尺寸與系爭合約所附工程估價單上所載尺寸相同，型式亦相同，鑑定單位估算之合理單價雖低於契約單價，惟兩造就相同尺寸及型式之門窗既已有約定契約單價，自應依契約單價計算為適當，本院認定該部分施作工程款數額各如附表一門窗編號D1、D3、D5、D10、D11、D13、BD1、BD2所示（見附表一之本院認定欄所載，下均同）。

②至被告另抗辯被證8 第4 頁之門窗編號D1係屬兩造間另行簽署協議書約定施作之工項，並非系爭門窗工程範圍，原告自不得請求重複給付工程款等語。然查原告就鑑定結果提出原證12之工程結算表，該表並未將被證8 第4 頁之門窗編號D1列入計算（見本院卷二第29至33頁），此部分尚無重複請求之情形。

⑵門窗編號W1（280*195）、BW2 、BW9：

此部分門窗變更後尺寸與系爭合約所附工程估價單上所載尺寸相同或幾近相同，型式亦相同，鑑定單位估算之合理單價雖高於契約單價，惟兩造就相同或幾近相同尺寸及型式之門窗已有約定契約單價，自應依契約單價計算為適當，本院認定該部分施作工程款數額各如附表一門窗編號W1（280*195）、BW2 、BW9所示。

⑶門窗編號D2、D7、D14 、D15 、D18 、D19 、D22：

此部分門窗變更後尺寸乃系爭合約所附工程估價單未約定之尺寸，就相同型式且與變更後尺寸最相近之契約尺寸觀之，其單位面積之契約單價（元/m2 ）高於鑑定單位就變更後尺寸估算之合理單價經換算後所求得單位面積之單價，於定作人即被告並無不利益，承攬人即原告就該合理單價亦未予爭執，應認此部分門窗單價以鑑定單位估算之合理單價計算為適當，本院認定該部分施作工程款數額各如附表一門窗編號D2、D7、D14 、D15 、D18 、D19 、D22所示。

⑷門窗編號D4、W1（280*165 ）、W2、W3、W5、W6、W7、W10、W12 、W13 、W15 、W16 、W20 、W21 、W10a、W15a、BW5 、BW7 、BW8 、BR2 ：

此部分門窗變更後尺寸乃系爭合約所附工程估價單未約定之尺寸，就相同型式且與變更後尺寸最相近之契約尺寸觀之，其單位面積之契約單價（元/m2 ）低於鑑定單位就變更後尺寸估算之合理單價經換算後所求得單位面積之單價，審酌兩造就相近尺寸及型式之門窗已有約定合約單價，自應依系爭合約單價比例調整，以系爭合約單價所換算之單位面積之契

約單價（元/m2），乘上變更後尺寸，以求得變更後單價為適當，本院認定該部分施作工程款數額各如附表一門窗編號D4、W1（280*165）、W2、W3、W5、W6、W7、W10、W12、W13、W15、W16、W20、W21、W10a、W15a、BW5、BW7、BW8、BR2所示。

⑸門窗編號D8、AD1、W3-1、W4、W8、W9、W11、W14、W17、W18、W19、W9a、W14a、BW1、BW3、BW4、BW6、BW10、BW2a、BW4a、BR1、BR4、RD12、RD13、RD14、RD15、RD19：

系爭合約所附工程估價單未約定防水木門、不鏽鋼防水閘門、上開鋁窗型式之單價或材質有變更，應認以鑑定單位估算之合理單價計算為適當。被告抗辯在商業習慣上，對於詢價結果，通常是向報價最低之廠商進行交易，鑑定單位卻以其向五間廠商詢價結果之平均值計算合理單價，顯然與一般商業習慣不符云云，然本件合價單價係作為結算工程款之依據，並非作為決定發包予何廠商施作之依據，自不能逕以最低價作為合理單價，是被告所辯，洵無理由，則以鑑定單位估算之合理單價計算後，本院認定該部分施作工程款數額各如附表一門窗編號門窗編號D8、AD1、W3-1、W4、W8、W9、W11、W14、W17、W18、W19、W9a、W14a、BW1、BW3、BW4、BW6、BW10、BW2a、BW4a、BR1、BR4、RD12、RD13、RD14、RD15、RD19所示。

⑹門窗編號D9：

被告抗辯被證8「門窗統計表-B棟及C棟」門窗編號D9推拉門，係伊另行委請廠商施作，並非由原告施作等語，業據其提出被告與介興水電工程有限公司間之協議書及其附件工程估價單與設計圖、現場照片為憑（見本院卷一第375至381頁），應堪予採信，則此部分原告不得請求被告給付施作工程款，此部分工程款數額如附表一門窗編號門窗編號D9所示為0元。

⑺至被告抗辯原告以原證12片面主張之「道康寧填縫」，既非

鑑定項目，圖說亦無該項目之記載，原告此部分之請求顯無理由等語。經查「道康寧填縫」非屬系爭鑑定報告所載鑑定項目，原告未能證明「道康寧填縫」非屬門窗之附屬工作項目而應另行獨立計價，復未就其所主張該部分之已施作數量及單價舉證以實其說，原告主張被告應給付此部分工程款，自非可採。

⑻另被告尚抗辯原告請求另計6%間接工程費，並無任何法律依據云云。然查系爭合約所附工程估價總表所載工程總價即包括「管理費+利潤（6%）」在內（見本院卷一第41頁），亦即以直接工程費之6%計算此部分間接工程費，則結算工程款自應依上開約定計入此部分間接工程費，始符兩造約定之工程款計算方式。

2.原告主張被告迄今僅就系爭門窗工程給付工程款8,709,210元等語，被告抗辯就系爭門窗工程已付工程款為8,939,140元（4,499,140＋4,440,000＝8,939,140），亦即系爭協議書所載原合約第七條第六款之編碼第21項修正後金額4,499,140元，加計原合約第七條第六款之編碼第17項金額4,440,000元等語。經查，系爭合約所附工程估價單之項次「捌、門窗工程」工程款為13,089,070元，系爭合約第七條第六款約定分期估驗計價之第17期即「鋁門框及防火門框安裝完成」時應給付估驗款4,440,000元，於第21期即「鋁門及防火門扇、防火捲門安裝完成」時應給付估驗款8,879,000元（見本院卷一第53、19頁），可見第17期加計第21期之估驗款相較系爭門窗工程款即「捌、門窗工程」工程款超出229,930元（計算式：4,440,000＋8,879,000－13,089,070＝229,930），而觀諸系爭合約第七條第六款約定各期估驗款係以契約總價一定百分比計算，並非以各期實作數量計算，則該超出部分實為其他工項之工程款，僅係為計算方便而於第17期及第21期一併給付，是被告縱於第17期及第21期共計給付原告工程款8,939,140元，尚應扣除上開超出部分即229,930元，始為系爭門窗工程款之已付金額。從而，系爭門

窗工程款之已付金額核為8,709,210 元（計算式：8,939,140 －229,930 ＝8,709,210 ）。

3.綜上，系爭門窗工程之結算施作工程款經彙整如附表一所示，核計為12,505,382元（不含間接工程費、未稅），而依原告主張之計算方式，原告就間接工程費僅請求以直接工程費扣除已付金額後之餘額後再以6%計算，自堪准許，則被告尚應給付原告工程款數額核計應為4,225,139 元（含營業稅及間接工程費）（計算式： 12,505,382－8,709,210 ∨x 1 ＋6%∨x 1 ＋5%∨＝4,225,139 ）。又原告既已得依據民法承攬關係請求被告給付尚未給付之工程款，則本院即無庸審酌其餘請求權基礎是否有理由（蓋本件原告所列各請求權基礎均為請求被告給付尚未給付之工程款，本院審酌被告應給付之工程款數額不因其餘請求權基礎而有異，自無審究其餘請求權之必要），附此敘明。

五、綜上所述，原告得依據民法第88條第1 項規定主張撤銷同意簽立系爭協議書之意思表示，則其主張不受系爭協議書之減少施作工程價金約定之拘束，自屬可採，且經核算後，被告尚應給付原告工程款數額應計為4,225,139 元，故原告依據承攬法律關係請求被告給付尚未給付之工程款，自屬有據。另原告業於108 年6 月10日以（108 ）上禾字第1080610 號函，催告被告於收文日起3 日內給付未付工程款，被告不爭執於108 年6 月11日收受上開函文（見本院卷一第95至113 頁、卷二第122 頁），故被告自108 年6 月14日即負遲延責任，原告請求被告給付自108 年6 月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延利息，自非無據。從而，原告請求被告應給付原告4,225,139 元，及自108 年6 月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，則為無理由，應予駁回。至原告及被告均陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，經核原告勝訴部分，合於法律規定，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之；另原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所依據，不

應准許，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及未經援用之證據，經本院審酌後認對判決結果不生影響，爰不一一論列。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　31　　日

民事第一庭　　法　官　張惠閔

以上正本係照原本作成。

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。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　　110　　年　　8　　月　　31　　日

書記官　林沂仔