臺灣臺中地方法院民事判決

107年度建字第149號

原　　告　陳進生即友茂企業社
訴訟代理人　洪嘉鴻律師
複代理人　陳志煒
被　　告　潤豐創新開發有限公司
法定代理人　郭婉貞
訴訟代理人　郭美絹律師
　　陳俊魁

上列當事人間給付工程款事件，本院於民國110年1月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣83萬9296元，及自民國108 年1 月1 日起至清償日止，按週年利率百分之5 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96，餘由原告負擔。

本判決於原告以新臺幣28萬元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣83萬9296元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1 項第3 款定有明文。查本件原告起訴時訴之聲明第1項原為「被告應給付原告新臺幣（下同）113 萬3221元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息百分之5 計算之利息。」嗣於民國109 年10月12日將請求本金變更為87萬1819元。經核原告前揭變更，係屬減縮應受判決事項之聲明，揆諸前揭規定，自應准許。

貳、實體部分：

一、原告主張：緣兩造於105 年12月22日簽訂工程承攬合約書，被告將其承攬之「彰化市○○○○道系統資源回收中心第一

期新建工程」中之管理中心、污泥處理室、及周邊景觀工程有關本工程基地內所有屬於鷹架搭設代工之工程，再轉包予原告承作（下稱系爭工程）。而依系爭合約書第二條固有工程總價之約定，但實際上系爭工程之工程款係以原告實作完成之品項數量計價，按期請款（每次請款90% ，餘10% 則為保留款），此觀系爭合約第三條付款辦法之約定自明。又本件系爭工程已全部完工，原告除開立各期發票及工程請款單向被告請款外，就相關原告施作之鷹架並均已拆架後運走完畢，則本件系爭工程已無扣留10% 保留款之必要。於原告請領之各期工程款中，第1 期至第11期之工程款，被告除扣留10% 保留款及已給付部分外，尚積欠原告按實作計價之90% 工程款新臺幣（下同）24萬3622元。另系爭工程，原告已拆架運走，被告就10 %保留款部分即無繼續扣留之理由，此部分合計62萬8197元，合計被告積欠原告工程款87萬1819元，原告雖曾以存證信函催告被告付款，惟被告未予置理。原告既已依系爭合約書約定完成系爭工程，爰依民法第490 條、第505 條之規定及系爭合約書之約定，請求被告給付87萬1819元等語。並聲明：被告應給付原告87萬1819元，及自起訴狀繕本送達被告翌日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息，並願供擔保請准宣告假執行。

二、被告抗辯：

1.依系爭合約書第二條第一款之約定：工程承攬總報酬（含稅）為：349 萬9581元整；同條第二款約定：「簽約完成後，不得藉故任何理由要求調整買賣單價或任何補貼。」復依第五條第一款約定：「乙方（即原告）產品經甲方（即被告）認可後，經甲方簽認後照樣品或圖說施工，不得任意變更。如施工未註明而為施工所必須或慣例上所應有者，乙方亦必須施工，不得推諉或加價。」準此，依雙方契約文義之約定，既然是原則上固定不變，不因工程數量、成本而變化，自應屬「總價契約」類型。

2.復依系爭合約書第三條第一款之約定：「付款方式：每期依

實作完成數量計價90%，待拆架後運走核退保留款10%。」準此，依雙方契約文義之約定，原告按期給付被告承攬報酬，係依當期被告實作完成數量核算，雖然此一約定與前述「總價契約」計價原則不同，但雙方既有約定：「待拆架後運走『核退』保留款10%。」顯然是各期先依「實作完成數量計價90%」給付承攬報酬，待工程結束拆架後清運完畢，才再將「實作計價」與「總價契約」二者差額，一次合併保留款「結算」出應給付之工程款。

3.依系爭合約書第二條第一款之約定：工程承攬總報酬（含稅）為：349萬9581元整，故在系爭合約約定之工作範圍內，依前述總價契約之說明，自應以349萬9581元計算固定不變。至於可歸責於被告之事由致工程成本增加、契約變更或有調整報酬之其他工作內容。被告已於陳報證七（系爭工程之第一期工程示意圖及因應各工種施工上需求搭架及拆除重搭之各期原因明細表，以下簡稱額外工程）載明。

4.為計算出額外工程之報酬，被告先對照系爭合約書之「工程詳細價目表」拆分出各項工程之施工項目，再對照原告請款資料計算各項施工項目之施工數量，復依「工程詳細價目表」上記載之單價計算，整理如乙證2之額外工程明細表。由於原告所主張之額外工程範圍，其實仍有部分屬原工程責任施工之範圍，應無理由額外向被告請求給付承攬報酬，再經被告剔除原告核算數量不實之處後，原告核算就額外工程部分，被告應給付原告63萬8286元之報酬。

5.依此結算如下：被告依系爭合約書約定應給付原告報酬為349萬9581元整，至於就額外工程範圍則應給付63萬8286元，因被告已給付原告合計541萬0150元，故原告應再返還被告127萬2283元溢領之報酬。

6.卷附臺中市大臺中建築師公會案號108-053號鑑定報告書（下稱鑑定報告）未將刪除之額外工程剔除於估價範圍。若鑑定人認為上述額外工程確有應刪除之施作項目，此與前述關於總價承攬契約與實做數量產生差異時，承攬人應得「合理

」調整報酬，而該合理之標準，應以約定金額固定不變為原則，不因工程數量、成本而變化，惟如遇可歸責於定作人之事由致工程成本增加、契約變更或有調整報酬之其他事件才可調整等情完全相符，惟細繹系爭鑑定報告之估價方式，顯未依前開標準劃分核算，鑑定結果應無足採等語。並聲明：原告之訴駁回，如受不利判決，願供擔保請准宣告假執行。

三、兩造爭執與不爭執事項：

（一）不爭執事項：

1.被告於105年10月5日承攬案外人力拓營造股份有限公司發包之「彰化市污水下水道系統資源回收中心及主次幹管統包工程」，復於105 年12月22日，將該工程中之第一期新建工程之鷹架工程分包予原告承攬，雙方簽訂有系爭合約書以及「工程詳細價目表」，工程承攬總報酬（含稅）為349 萬9581元整。

2.原告依系爭合約書第三條第一款之約定：按期向被告請求依實作完成數量計價90% 工程款，共計有11期，按期給付原告合計541 萬150 元，明細如乙證1 或附件二已放款金額欄。

3.原告於107 年10月16日以台中軍功郵局第395 號存證信函，催告被告於函到七日內清償積欠之工程款。

（二）爭執之事項：

1.系爭工程承攬報酬，係依系爭合約書約定工程總價或實做實算計算？如依約定工程總價計價，於被告結算保留款10% 時，是否應依以實作計價與約定總價計價差額，互相找補款項？

2.被告實際施作之工程範圍，是否有超出系爭合約書約定之工作內容如原證七？若有，該些「額外工程」被告是否有給付義務？

3.鑑定報告第50頁中刪除原告證七2-3 、7-2 、7-4 、7-5 、8-3 項目，但並未將該些刪除之項目排除於計價範圍，其計價結果是否可作為判斷被告應給付原告約定工程或額

外工程報酬之依據？

4.原告得否向被告請求給付工程尾款87萬1819元？

四、法院之判斷：

㈠系爭工程之工程計價係採「實作實算計價」。

原告主張系爭工程採「實作實算計算」，為被告所否認，並辯稱系爭工程依系爭「工程承攬合約」第二條第一款之約定應為統包責任施工，約定工程款總價為349 萬9581元等語抗辯。惟查：

1.原告主張，其依系爭合約書第三條第一款之約定：按期向被告請求依實作完成數量計價90% 工程款，共計有11期，被告業已按期給付原告合計541 萬150 元，明細如乙證1 或附件二已放款金額欄（本院卷二第81頁），為被告所不爭執，堪信真正。

2.依卷附鑑定報告書：「七、鑑定分析㈡2 、因系爭工程為污水下水道系統資源回收中心，污脫室又包括污泥貯存槽、污水排水抽水站、污泥處理室等3 種建物，其建築樣態與一般建築物差異頗大，其建造高度較高且使用機能較複雜；而另一幢管理中心大樓更包含有10公尺高圓椎形建物以及曲線牆等複雜量體造型。原合約工程詳細價目表共有14項工程項目，僅第1 、2 、4 、5 項等4 項工程項目有註明數量，其餘10項工程項目僅有單價並無數量，代表系爭工程有一定程度施工難度及複雜性，若再加上基地未整地、未測量土地高程，更難以於未施工前僅就設計圖面而能估算數量，合約項目第6-14工程項目，包括一般施工架、防墜網、防墜板、壁連桿、扶手先行工法、三角架、安全夾板、移動式施工架、點工，這些工程項目單價不高，也非主要施工工項，被告都無法預估施工數量而必須於工地施工時實作實算，遑論主要施工工項的項目第3 即污脫室的室內裝修用之鋼管鷹架，也未列施工數量，代表系爭建物於施工前要正確預估上述施工項目有其盲點及困難度。3 、且因實際施工時，基地之高程、堆置之土堆、變更設計、配台工種、工序調整、工法差異、

優先趕工工項等等工地施工變異，皆會增加鷹架費用支出而與原合約有所差異，鑑定人依設計圖說估算之各工項數量及總工程款亦與原合約數量稍有差異，故以現況已經完工而言，系爭合約之圖說應搭設之鷹架數量及其總工程款，並無較大實質意義，建議以實際施作數量及依原合約工項單價計算總工程款較為妥適。」（見鑑定報告書第6-7 頁）。

3.鑑定人劉國隆建築師到院證稱：「統包的定義包括設計、監造、施工，由單一方面來完成所有的工作項目。（是否採購法第24條定義的統包？）是。（統包工程之後，是否由承攬人按照統包後講好的價錢來施作？）統包是一個統稱，一般我們在做的統包就是我去跟政府標一個案子，那個公司就是統包的人，可是統包以後還要再分包，政府一定是固定金額給統包的人去統包，但統包的金額可以變更，因為物價指數若有提升，他就可以再去請求變更事項，營建物價指數如果提升到5 %以上，就可以再申請再補價錢，如果沒有，就是以這個價錢來做完整個統包工程。．．．．我們現在有爭議的這個議題也一樣，他的單價或許會浮動，可是當你簽了以後，在合約裡面就有寫單價不能調整，意思就是數量可能在估的時候不對，或是實際施作上有問題，他要增加數量，就會增加，但單價是固定的，我們這裡也是一樣，單價是固定的。如果一般真正的統包，我們會寫上買賣總價或任何補貼都不得調整，而不是單價，．．．．．」（本院卷二第54頁背面-55 頁）「（依此個案來講，所以按照工程承攬合約第2 條第2 項、第5 條第1 項，是否為統包的契約約定？就方才鑑定人提到數量可以動，但單價是不動的，是按照實際施作來動，是否如此？）這份合約裡面，尤其是合約的前面兩頁，是由甲方潤豐創新開發有限公司與乙方友茂企業社，兩方簽訂的合約，只是工程名稱是彰化市○○○○道的公家工程，可是兩造是私人公司的合約。這份合約裡面，我有嘗試尋找有無整個數量固定，可是整份合約並沒有。」（本院卷二第56頁反面）等語，可知系爭合約書僅約定單價價格固定

不變，未約定總價固定，難認為統包，況系爭合約內就鷹架數量並未固定不變，性質上為實作實算，僅就單價固定。

4.況系爭工程係為搭建污水下水道系統資源回收中心，其建築樣態與一般建築物差異甚大，其建造高度較高且使用機能較複雜；而管理中心大樓更包含有10公尺高圓椎形建物以及曲線牆等複雜量體造型，鷹架施工前要正確預估施工項目有困難度，且被告按期給付原告，其金額為合計541 萬150 元，已逾越約定總價349 萬9581元甚多，就被告支付開已付工程款行為，亦已默認系爭工程係採「實作實算計價」計價，始會超過上開約定總價時仍予支付。是原告主張系爭工程合約性質應屬實作實算計價，堪為可採。被告抗辯係總價承攬，不得請求給付系爭工程合約約定總價云云，核屬無據。

㈡被告實際施作之工程範圍，超出系爭合約書約定之工作內容如原告主張之原證七，依系爭工程合約實作實算約定，就此等「額外工程」，被告負有給付義務。

依鑑定報告書：「七、鑑定分析㈢1 、因鑑定時，系爭工程已完工且鷹架已拆除完畢，依臺中地方法院提供之合約書（詳附件五p19-p22 ）、工程圖說（詳附件六p23-p48 ）、原告配合被告工務所因應各工種施工上需求搭架及拆除重搭架之計算式（詳附件七p49-p113）、圖表、鷹架配置、現場施工照片（詳附件八p114-p165 ）、點工確認單、施工架施工計劃暨應力計算書詳附件九（p166-p200 ）等施工過程紀錄資料，予以詳加檢核、比對圖說、綜合判斷後，咸認原告配合被告工地工地主任，因應工地高程、搭設臨時上下設備（樓梯）、臨時欄杆、配合模版鋼筋、配合灌漿、模板崩塌、柱位搭架、支撐架改施工架、施工架及滿鋪踏板重新搭架、配合粉刷、配合搬料、配合結構體修正、配合勞檢所查驗、配合油漆等工序的變更因素，而需拆除鷹架並等待上述的工序變更後再重新搭鷹架（詳附件七，p50 ），確有其必要性及急迫性，以避免其他工種因未拆除阻礙工序的鷹架，或未配合施工中額外需求的鷹架，將會導致整體工程延宕。上述

的諸多情事變更，既經被告之工地主任要求調整鷹架配置數量，當然會額外增加鷹架數量及點工工時，附卷之點工單既經被告之工地主任簽認及現況搭設之鷹架照片事實，則施工中不得不調整鷹架配置數量一事，殆無疑義。」（系爭鑑定報告第8-9頁）等語，復經鑑定人劉國隆建築師到院證述「證七都是額外施工範圍，裡面我們有核對，在鑑定報告書P50有寫到」等語屬實在卷（本院卷二第57頁），足認原證七所列工項均為額外施工之工項無誤。

㈢卷附鑑定報告書第50頁刪除原證七2-3、7-2、7-4、7-5、8-3項目，並將該些刪除之項目排除於計價範圍之外。

1.原證七所列工項，係屬額外施工工項，本件既採實作實算計價，已如前述，則原告就原證七所列額外施工工項請求被告給付承攬報酬，自屬有據。而就原證七鑑定人計算其工程款之依據，經鑑定人劉國隆建築師到院證稱：「（提示鑑定報告書P50，並告以要旨），紅色的部分是你的結論，其結論的依據，照你方才所述，被告是在質疑很多部分都沒有他們的簽名，為何就單純原告的圖說資料就作為今日鑑定的依據，你剛才也有提到是依照點工單，P50的結論除了兩造有簽名的部分，即點工單你以此作依據，還有無其他部分作為依據？）還有照片，其實所有的鑑定報告裡面他們附的資料。（剛才講的P50結論是來自於點工單，點工單是P63-66，照片就是P144以下的照片，你以這兩樣東西作為依據，是否如此？）對，還有很多，這邊有工程請款單的數量。．．．．（提示鑑定報告書P54，並告以要旨），工程請款單上面有寫手寫的部分是否你們改的？對，這是我們寫的。（你們改的部分依據為何？）是按照數字、點工單、照片去改的。（所以你們在工程請款單上面有改的部分，都是按照點工單和照片去改的，是否如此？）對，我們有點過。（提示鑑定報告書P55，並告以要旨），工程名稱彰化下水道系統，請款月份106年4月份，鋼管鷹架室外，最下面倒數第二行有寫一個「多算了」，這也是你們改的？）對，這是我們註記的

。（你們是一個一個項目去核對，對到不一樣的部分，你們就會把它做註記？）對，像室內、室外等手寫部分，也是我們寫的。（所以手寫的部分，是你們要註記用？）對，我們是一個一個核對。」等語（本院卷二第60-61 頁），是鑑定人就原證七所列額外工程工項實作實算之工程報酬計算方式，自屬有據。

2.被告雖抗辯，鑑定報告第50頁即原證七所列舉額外工程「配合工務所．因各工種施工上需求搭架及拆除重搭」所列工項中編號2-3 、7-2 、7-4 、7-5 、8-3 雖有刪除符號，但計算實作實算報酬時，均予以納入等語云云。經查：

⑴惟依卷附第二期所列編2-1 、2-2 、2-3 之額外工程工項，編號2-1 工項內容，其依據為鑑定報告第54頁工程請款單、第55頁工項明細、手寫編號2-1 圖說即第60頁3/1 搭架、第61頁4/20搭架之圖說等資料；同理編號2-2 工項內容，其依據為鑑定報告第54頁工程請款單、第55頁工項明細、手寫編號2-2 圖說即第59頁4/8 搭架之圖說等資料，遍查鑑定報告卷內並無編號2-3 工項對應之圖說，依鑑定人上開到院證稱，其係根據圖說、點工單資為計價依據，難認鑑定人鑑定時業將編號2-3 工項列入計價項目，被告復未能提出鑑定人將之列入計價範圍之證據，所為抗辯，洵無可採。

⑵又第七期污泥處理室施作之工項計有編號7-1~7-5 及管理中心施作工項即編號7-6 ，其中編號7-1 、7-3 、7-6 工項，依鑑定報告所示，其據以計價之圖說為鑑定報告第94、93、92頁，此外並無其他工項圖說附於報告卷內，依上開鑑定人計價依據，係依工程圖說、點工單為計價依據，被告復未能提出鑑定人將之列入計價範圍之證據，所為抗辯，洵無可採。

⑶另第八期額外施作工項列有污泥處理室工項即編8-1~8-2 及管理中心施作工項即編號8-3 ，其中編號8-1 、8-2 工項(鑑定人手寫8-1 、8-2)，依鑑定報告所示，其據以計價之圖說為鑑定報告第99頁，此外8-3 工項圖說並未附於報告卷內

，依上開鑑定人計價依據，係依工程圖說、點工單為計價依據，被告復未能提出鑑定人將之列入計價範圍之證據，所為抗辯，洵無可採。

㈣原告得向被告請求給付工程尾款為83萬9246元。

1.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。如依情形，非受報酬即不為完成其工作者，視為允與報酬。未定報酬額者，按照價目表所定給付之；無價目表者，按照習慣給付。民法第490條第1項、第491條分別定有明文。

2.本件系爭工程已完工，且鷹架拆除完畢，系爭工程係採「實作實算計價」計價，依鑑定報告書：「八、鑑定結果與建議（三）原告即友茂企業社實際施作完成系爭工程其各期可以請領之工程款如下：第一期：128066元、第二期：0000000元…第十一期：210571元、合計：0000000元（含稅）」（參鑑定報告書第9-12頁），依此，原告得請求被告給付之工程款數額為83萬9246元　計算式：0000000（總工程款金額含稅）-0000000（被告已放款金額含稅）=839296∨。本件承攬工程既已完工，依民法第490條第1項，被告自有給付報酬之義務，且起訴狀繕本於107年12月21日寄存送達被告，經10日即於107年12月31日發生效力，有送達證書在卷可佐（見本院卷一第46頁），被告迄未給付，當應負遲延責任。是以原告請求被告給付工程尾款87萬1819元，並自起訴狀繕本送達（見本院卷一第46頁）翌日即108年1月1日起按年息百分之5至清償日止計付遲延利息，於法核無不合。

五、綜上所述，原告依系爭合約書約定及承攬之法律關係，請求被告給付系爭工程款（含保留款）83萬9296元，並自起訴狀繕本送達（見本院卷一第46頁）生效日翌日即108年1月1日起至清償日止，按法定利率即年息百分之5計算之遲延利息，為有理由，應予准許，逾此部分請求，應予駁回。。

六、兩造均陳明願提供擔保，請准宣告假執行及免為假執行之宣告，就原告勝訴部分，於法核無不合，爰酌定相當擔保金額

後分別宣告之。就其敗訴部分，因訴之駁回，失所依據。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述。

八、訴訟費用負擔及假執行之依據：民事訴訟法第79條、第390條第2項、第392條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　26　　日

民事第六庭　　法　官　陳學德

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　　2　　月　　26　　日

書記官　巫偉凱