臺灣高雄地方法院民事判決

107年度建字第3號

原　　告　敬長工程行即蕭敬長
訴訟代理人　曾增銘律師
被　　告　泰舜營造股份有限公司
法定代理人　江子超
訴訟代理人　蘇俊誠律師

上列當事人間給付工程款事件，本院於民國108年2月18日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣壹佰玖拾柒萬伍仟柒佰柒拾玖元，及自民國一〇六年十月一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔三分之一，其餘由原告負擔。

四、本判決於原告以新臺幣陸拾陸萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣壹佰玖拾柒萬伍仟柒佰柒拾玖元為原告預供擔保後，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序事項

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。查原告起訴請求：㈠被告應給付原告新臺幣（下同）2,999,250元及自民國106 年4月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈡原告願供擔保，請准宣告假執行（見院卷一第3 頁），嗣於訴狀送達後，原告於107年6月7日具狀減縮遲延利息起算日並變更上開聲明第1項：被告應給付原告2,999,250元及自106年4月29日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見院卷一第108頁、第176頁），審酌原告所為之變更，要屬聲明之減縮，核與前揭規定相符，自應准許。

乙、實體事項

一、原告主張：兩造於104年3月12日簽立鳳翔二案模板工程合約書（含工程明細表；下稱系爭契約），由原告承攬鳳翔二案模板工程（下稱系爭工程），雙方於工程明細表（下稱系爭工程明細表）就計價方式約定：項次1 模板工程（含中庭及周邊圍牆，地下室全部及地上平頂清水模）每坪單價6450元；項次2備用單價-增建模版工程每平方公尺460元；項次3備用單價-頂樓造型及柱每平方公尺460元；嗣被告於系爭工程開工後辦理變更設計，原告自104年5月27日起陸續簽領變更後之施工圖面並依圖施工且如期完成，依變更設計後之面積計算表所載總樓地板面積為17093.87平方公尺（換算約5171坪），較系爭契約原本約定之施作面積4706坪增加465坪（下稱系爭增加面積），此增加面積應屬追加施作之範圍，自應依系爭工程明細表項次㈠每坪單價6450元計價，因此被告應增加給付工程款金額2,999,250元（下稱系爭工程款）予原告，詎被告竟以前系爭增加面積僅能以系爭工程明細項次2每平方公尺460元計價，而拒絕給付系爭工程款，並經原告於106年4月11日發函催告被告給付系爭工程款，被告雖於106年4月28日函覆仍稱應以系爭工程明細表項次2計價，因而迄今仍未給付系爭工程款，是以原告自得請求被告給付系爭工程款及自106年4月28日起算之遲延利息等語，為此，爰依系爭契約約第8條之約定，提起本件訴訟，並聲明：㈠被告應給付原告2,999,250元及自106年4月29日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈡原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：系爭工程增加變更之內容係增建高雄厝景觀陽台（下稱系爭景觀陽台），此部分僅有地坪增加，並無柱牆及中庭圍牆等附屬工程之施作，自無從依系爭工程明細表項次1每坪單價6450元計價，而依系爭契約第8條之約定，系爭工程變更而有數量上增減時，參照系爭契約單價計算，因此就系爭增加面積應依系爭工程明細表項次2 之約定計價，且第

一次變更設計所增加之建築範圍固係一次性施工，並無規定變更設計後增加之建築範圍須日後才能施工；又系爭工程室內有柱牆部分增加約29坪，以每坪6450元計價共187,050 元，而室外景觀陽台部分僅施作地坪，以實際施作面積、每平方公尺460 元計價，共928,648元，合計1,115,698元，惟原告竟向被告請求增加給付2,999,250 元，自無所據等語置辯。並聲明：㈠原告之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。

三、兩造不爭執事項（院卷二第5頁反面至第6頁）

㈠兩造於104年3月12日簽立系爭契約，由原告承攬系爭工程（模板工程），約定依實做數量或完成比例計價，並於每月21日及次月6日支付價款（見院卷一第36頁至第43頁）。

㈡兩造於系爭契約附件工程明細表項次1 約定：鳳翔二：模板工程（含中庭及週邊圍牆、地下室全部及地上平頂清水模）施作單價每坪6,450元、施作數量計4706坪，總價（未含稅）30,353,700元（見院卷一第45頁）。

㈢兩造於系爭契約附件工程明細表第2 項約定：鳳翔二：備用單價（鳳翔二：增建模板工程）為每平方公尺460 元（見院卷一第45頁）。

㈣原告已施作系爭工程完畢，除本件兩造爭執之系爭工程款外，原告已領取系爭工程款金額合計30,353,700元。

㈤系爭工程原核准樓板總面積15461.66 平方公尺，104年10月12日變更設計，各層總樓板面積為17093.87平方公尺，增加1632.21平方公尺（計算式：17093.00-00000.66=1632.21；見院卷一第11頁、第87頁）。

㈥系爭工程於104年5月30日開工，106年2月16日完工（見院卷一第122頁至第127頁）。

㈦原告於106年4月11日寄發（106年度長發字第0000000-0號）函予被告，該函文意旨略以：原告已完成系爭工程，增加面積464.9坪，應依系爭工程明細表單價6,450元計算，尚可請領追加總金額2,998,605 元，並請求被告依約給付前述工程

款（見院卷一第12頁至第14頁）。

㈦被告於106年4月28日函覆原告，並於函文中註明：「復貴行民國106年4月11日年長發字第0000000-0來函...」，函覆內容略以：系爭工程最後變更內容主要變更為景觀陽台，並不含柱牆等模板，此與系爭工程明細表項次1 訂定內容並無不同，應依實際施作面積計算，依系爭契約第8 條、系爭工程明細表項次2計價（見院卷一第70頁）。

㈧依系爭工程第一次變更設計面積計算表所載，增加施作面積如下：

1.各樓層地板面積及通用化廁所等合計為29坪。

2.景觀陽台合計為1442平方公尺。

3.樑側增加576.8平方公尺。

㈨兩造未依系爭契約第8 條之規定就第一次變更設計面積增加施作面積之單價進行議價。

四、兩造爭點（見院卷二第6頁反面）

㈠兩造簽立系爭契約時，兩造合意之施作面積為系爭工程明細表所載4706坪（見院卷一第45頁），或第一次變更設計面積計算表（原核准面積15461.66平方公尺；見院卷一第11頁）所載17093.87平方公尺？

㈡倘為4706坪，第一次變更設計增加之施作項目、面積（下稱系爭景觀陽台等）之計價方式應以系爭工程明細表項次1 或項次2計價？

㈢原告請求被告給付系爭工程款及利息，是否有理由？

五、本院之判斷

㈠兩造簽立系爭契約時，兩造合意之施作面積為系爭工程明細表所載4706坪（見院卷一第45頁），或第一次變更設計面積計算表（原核准面積15461.66平方公尺；見院卷一第11頁）所載17093.87平方公尺？

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任，民事訴訟法第277 條前段著有明文；又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以

證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917 號判例參照）。查原告主張兩造系爭契約簽立時，雙方均已認知將依變更設計後之面積17093.87平方公尺施作，此應屬系爭契約施作工項之內容，並非追加工程等情（見院卷一第139 頁），然此為被告所否認，依前揭說明，原告應就兩造簽立系爭契約時，兩造就系爭工程施作之面積並非4706坪，而是約定為變更設計後之面積17093.87平方公尺之事實，負舉證責任。

2.原告雖主張系爭契約簽立時，施作面積不確定，被告承辦人員曾表示先簽約，之後坪數增加，再按照高雄市政府核准的總樓地板面積以一坪6450元計價云云，然此為所被告否認之，查原告本人陳稱：福懋建設/泰舜營造有限公司報價單（下稱系爭報價單）予為其傳真予被告，做為報價使用，兩造洽談時，被告公司人員有說系爭工程尚在辦理變更設計，簽約面積是4706坪，等變更設計通過後再辦理追加等語（見院卷一第176頁反面至第177頁、院卷二第5 頁正反面），而被告亦稱系爭估價單是雙方議價時所寫，藍色原子筆更改的單價是被告所寫的等語（見院卷二第4頁、第6頁），基此，顯見系爭估價單是雙方就系爭工程施作面積、單價議價所填載之單據，而觀諸系爭報價單，報價單上已載明系爭工程施作面積為4706坪（見院卷一第206 頁），再原告寄送予被告之106 年4月11日律師函內容亦明白要求被告給付增加464.9坪數之追加工程款等情，有106年4月11日聯合律師事務所函、敬長工程行函在卷可憑（見院卷一第12頁至第14頁），基上，顯然兩造簽立系爭契約時，雙方約定之施作面積為4706坪甚明，而系爭工程變更設計後增加之施工面積部分應為追加工程應堪以認定，故原告前揭主張，洵屬無據。

3.原告另主張院卷一第69頁之工程建案名稱清單與系爭報價單所載建案相同，且附在系爭契約最後一頁，顯然系爭工程變更規劃已明載於系爭契約之中云云，然前引工程建案名稱清

單係附在系爭契約最後一頁，且記載工程建案有翠屏二案（原翠屏一案）、鳳翔一、鳳翔二及各該建案之業主、施作地點、工程概況、法定工程造價、結構外審等內容（見院卷一第69頁）並未註明系爭工程之施作面即為此張清單鳳翔二3.工程概況所載之總樓地板面積，而系爭契約內文亦無任何註記系爭工程施作之面積以前引工程建案名稱清單所載為主，是以原告此部分之主張，要屬無據。

㈡倘為4706坪，第一次變更設計增加之施作項目、面積（下稱系爭景觀陽台等）之計價方式應以系爭工程明細表項次1 或項次2計價？

證人即被告公司施工人員王建盛證述：系爭工程明細表項次1施作範圍包含整棟大樓，項次2係施作過程有臨時增加的部分，系爭景觀陽台施作後會增加工人的出工數，所以被告公司同意讓原告辦理追加金額100多萬元等語（見院卷一第182頁），又證人即被告公司協理洪啟昌證稱：系爭明細表項次1 施作範圍為整棟大樓，連同週邊的陽台（即不計建坪之附屬建物），一樓圍牆、中庭、公共花園，而系爭明細表項次2 係指依法規增加之施工面積，依系爭契約所附施工說明書約定依總樓地板面積計算，採總價承包，若有增建不論有無計入建坪，單價都是用表面面積去計算，即以平方公尺計等語（見院卷一第180 頁正反面），又被告亦稱：系爭工程變更前有陽台工程，系爭景觀陽台是擴大一般陽台的面積等語（見院卷第二第4頁反面），而系爭工程經高雄市政府於104年10月12日核准變更設計後，其增加施作之範圍為：各樓層地板通用化廁所等、系爭景觀陽台、樑側增加面積各29坪、436.205坪（即1442平方公尺）、174.482坪（即576.8平方公尺）乙節，為兩造所不爭執（參不爭執事項㈧），並有系爭工程變更設計表、高雄市政府工務局建照第01次變更設表在卷可參（見院卷一第11頁、第87頁），基上兩造既已於系爭工程明細表項次1、2明白約定系爭工程施作範圍及計價方式，及增建模板工程時應如何計價（見院卷一第45頁），而

系爭工程變更設計表所載，系爭景觀陽台顯然不在原核准施工範圍內，且此部分屬追加工程亦認定如前，是以系爭景觀陽台既屬原有陽台（不計入建坪）擴大面積之增建工程，應非屬系爭工程明細表項次1範圍內之工項，該部分自應以系爭工程明細表項次1計價。

㈢原告請求被告給付系爭工程款及利息，是否有理由？

1.系爭工程款部分

依系爭契約第8條約定：「工程變更：甲方認為工程有變更之必要時，一經通知乙方，乙方應即照辦，不得異議。因工程之變更而有數量上之增減時，參照原訂合約單價計算之；惟如本合約以外工程項目，單價得另議價。」（見院卷第38頁），而兩造未依前開約定辦理追加工程乙節，業經兩造陳明在卷可，又依系爭工程變更設計表所載，增加施作面積為各樓層地板通用化廁所等、系爭景觀陽台、樑側增加面積各29坪、436.205坪（即1442平方公尺）、174.482坪（即576.8平方公尺）乙節，為兩造所不爭執（參不爭執事項㈧），並有系爭工程變更設計附卷可憑（見院卷一第11頁），是以兩造雖未辦理追加工程手續，然依上開系爭契約第8條約定，本件就系爭工程變更設計後追加之數量，應依系爭契約之單價即系爭工程明細表所載單價計算工程款，故就各樓層地板通用化廁所等29坪、樑側增加面積174.482坪（即576.8平方公尺）部分，依系爭工程明細表、施工項目所載，應認屬系爭工程明細項次1所載範圍之工項，應以每坪6450元計價，而系爭景觀陽台436.205坪（即1442平方公尺）為新增工程已說明，應以系爭工程明細表項次2計算金額，是以原告請求本件工程金額1,975,779元（計算式：(29+174.482)× 6450+(1442× 460)=0000000），為有理由，應予准許，逾此圍範之請求，不應准許。

2.利息部分

⑴按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人

起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第229條第2項、第233條第1項前段及第203條分別定有明文。

⑵原告主張以其於106年4月11日發函予被告，被告庭訊時稱其有收到該函文，106年4月28日回覆，故認被告至遲於106年4月28日收受上開函文而以106年4月29日為遲延利息起算日云云，然原告於106年4月11日寄發予被告之函文抬頭分別為聯合律師事務所函、敬長工程行函，主旨分別為：「為代函主張就貴公司鳳翔二案模板工程辦理工程數量追加及工程款給付事宜」、「本人配合貴公司鳳翔二案模板工程變更設計後於地上平頂清水模之計算單價，應照工程契約書所簽訂之單價辦理追加算並給付工程款，函請查照」（見院卷一第12頁至第14頁），是以上開函文意旨觀之，原告發函之目的於要求被告辦理追加工程及給付款項手續之意思，難認被告已受催告而自106年4月29日起負遲延責任；又本件被告應給付工程款1,975,779元予原告已認定如前，而此筆款項應屬未定有給付之確定期限，依前揭規定，被告應自起訴狀繕本送達翌日即106年10月1日（見院卷一第22頁），始負遲延責任。

六、綜上所述，原告依系爭契約第8 條之約定，請求被告給付原告1,975,779元及自106年10月1日起，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，為無理由，不應准許。

七、兩造分別陳明願供擔保，請准宣告假執行或免為假執行，就原告勝訴部分，經核與法相符，爰分別酌定相當之擔保金准許之。至於原告敗訴部分，假執行亦失所附麗，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認與判決結果不生影響，爰不再逐一論述。

據上論結，原告之訴一部為有理由，一部為無理由，依民事訴訟

法第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　20　　日

民事第四庭　　法　官　賴寶合

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　　108　　年　　3　　月　　20　　日

書記官　林怡君