

臺灣高雄地方法院民事判決

109年度建字第28號

原告 泰詠營造有限公司

法定代理人 邱文明

訴訟代理人 林石猛律師

複代理人 趙禹賢律師

被告 上益營造股份有限公司

法定代理人 張瑞文

訴訟代理人 黃曉薇律師

複代理人 林琦勝律師

上列當事人間因請求給付工程款事件，原告聲請對被告發支付命令（108 年度司促字第23791號），被告於法定期間合法聲明異議，支付命令之聲請視為起訴，本院民國（下同）111年6月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原告之訴及假執行之聲請均駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、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。本件原告起訴時原請求被告應給付原告新臺幣（下同）167萬9,419元及自108年10月3日起至清償日止，按週年利率6%計算之利息（司促卷第9頁），嗣於111年6月14日言詞辯論程序變更聲明如下所述（本院卷四第129頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，與上開規定相符，應予准許。

二、原告主張：被告於106 年3 月6 日就「豐原廠新設初沈池工程- 土建部分」之「①初步沉澱池（下稱①工項）」、「②

01 傾斜管沉澱池（下稱②工項）」及「③原水加壓設備（下稱
02 ③工項）」中之模板組立工程（下稱系爭工程）發包予原告
03 承攬施作，雙方並簽立有工程材料訂購書及發包合約書（下
04 稱系爭合約）及附屬之詳細表、安全衛生違規稽查表、一般
05 條款、營建公約、請款支付流程表，其中承攬報酬給付條件
06 如系爭合約特別條款第9條：「付款條件：(一)預付動員費計
07 新臺幣陸拾萬元整，於第二期至第六期按比例扣回。(二)於R.
08 C澆置後請款至80%，依實際施作數量及預估數量月結一次
09 計價，預估數量暫保留至施作完成後付款；拆模清理後無待
10 解決事項，請款至95%；保留5%，俟所有構造物完成後，
11 經業主驗收合格，無息退還保留款，100%即期票給付。」
12 又兩造於106年8至9月間合意免除原告施作③工項，由被告
13 將③工項委由其他承包商施作，原告僅需施作系爭工程中之
14 ①工項及②工項，原告已於107年10月20日將①工項及②工
15 項部分全部施作完工並交付被告，且於107年10月27日將設
16 備撤離，完成場區淨空。①工項及②工項共分23期估驗計價
17 請款，每期被告應給付之估驗款中有5%為保留款，原告就1
18 至22期已請款3,067 萬1,663 元，尚有保留款156 萬7,935
19 元（下稱系爭保留款，原告僅請求其中156萬零851元，本院
20 卷四第136頁）於被告處。第23期原告施作項目為「傾斜管
21 模板工程」及「不銹鋼踏步安裝」，加計營業稅及扣除清潔
22 費後，原告第23期估驗款之金額為11萬7,457元（下稱系爭
23 估驗款），被告並未給付。「豐原廠新設初沈池工程」已全
24 部完工，並經業主驗收合格，原告自108年10月3日及同年月
25 25日分別以存證信函催請被告給付系爭保留款及系爭估驗
26 款，均未獲被告置理，為此，爰依系爭合約特別條款第9條
27 及民法第505第1項之規定提起本件訴訟等語。並聲明：(一)被
28 告應給付原告167萬8,308元，及自108年10月29日起至清償
29 日止，按週年利率5%計算之利息。(二)原告願供擔保，請准
30 宣告假執行。

31 三、被告則以：原告並未完成系爭合約工項，兩造並無合意將③

01 工項委由其他承包商施作，係因原告工作進度遲延，被告始
02 將③工項交由訴外人聯陽工程有限公司（下稱聯陽公司）及
03 宇發工程行施作，也因此使③工項之工程款增加124萬8,825
04 元，此增加之部分應由原告負擔。另，原告就①工項及②工
05 項部分，未施作完工即離場，亦未進行完工驗收，亦未提供
06 保固切結書，原告請求返還系爭保留款即無理由，再者，原
07 告施作之①工項及②工項有諸多瑕疵係由被告另外雇工修補
08 完成，此被告先行支出之瑕疵改善代墊款之金額為162萬8,3
09 55元，縱認為被告應給付系爭保留款及系爭估驗款，也因抵
10 銷而無需給付等語置辯。並聲明：(一)原告之訴及假執行聲請
11 均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

12 四、兩造不爭執事項：

13 (一)、被告於106 年3 月6 日就「豐原廠新設初沈池工程- 土建部
14 分」之①工項、②工項及③工項之模板組立工程（即系爭工
15 程）發包予原告承攬施作，雙方並簽立如被證1之承攬契約
16 及附屬之詳細表、安全衛生違規稽查表、一般條款、營建公
17 約、請款支付流程表。前三項工程應於238 工作日內完工
18 （①工項81工作天、②工項112 工作天、③工項45工作
19 天）。

20 (二)、原告於106 年3 月15日開工，原告有施作①工項及②工項，
21 原告並未施作③工項。

22 (三)、①工項及②工項共分23期計價請款，原告就1 至22期已請款
23 3,067 萬1,663 元，被告尚未給付系爭保留款156萬7,935元
24 及系爭估驗款11萬7,457元。

25 (四)、原告收受被告製作之1 至21期之工程請款單（審建卷第197
26 至239 頁），原告於提起本件訴訟前，未曾向被告表示前開
27 請款單內容有何錯誤或不實之情。

28 (五)、估驗期別為第2 、3 、4 、5 、10、14、20、21期之工程計
29 價單之「本期扣款項目」中所列委由第三人廠商施作項目，
30 原均為原告應施作而未施作之項目或應修補之瑕疵項目。

31 五、原告主張向被告承攬系爭工程，惟兩造於106年8至9月間合

01 意免除原告施作③工項，由被告將③工項委由其他承包商施
02 作（本院卷四第139頁），其已於107年10月20日完成①工項
03 及②工項，且全部工程均已完工交付，並經業主驗收合格，
04 則被告應依系爭合約之特別條款第9條第2項及民法第505條
05 第1項規定，將系爭保留款及系爭估驗款給付予原告，被告
06 則以前詞置辯，是兩造就原告主張兩造有合意免除原告施作
07 ③工項，及原告就①工項及②工項有無完工交付及是否需要
08 經被告驗收為劇烈爭執（本院卷四第59及160頁）。故本件
09 爭點厥在於：(一)原告是否有於107年10月20日將①工項及②
10 工項完工？兩造是否有合意將③工項交由第三人施作而免除
11 原告施作義務？(二)被告以原告未完工驗收而拒絕給付系爭工
12 程保留款156萬851元，有無理由？(三)原告請求被告給付系爭
13 工程第23期估驗款11萬7,457元，有無理由？(四)如原告得請
14 求被告給付系爭保留款及系爭估驗款，則被告抗辯③工項由
15 聯陽公司及宇發工程行施作所增加之工程款124萬8,825
16 元，及另行雇工修補瑕疵費用162萬8,355元抵銷應給付之
17 系爭保留款及系爭估驗款，被告無須再給付原告任何款項，
18 有無理由？茲將本院得心證之理由析述如下：

19 (一)、原告是否有於107年10月20日將①工項及②工項完工？兩造
20 是否有合意將③工項交由第三人施作而免除原告施作義務？

21 1. 按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
22 民事訴訟法第277條前段著有明文。而民事訴訟如係由原告
23 主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，
24 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
25 能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最
26 高法院109年度台上字第123號判決意旨參照）。

27 2. 查，原告主張①工項及②工項已於107年10月20日全部完工
28 並交付予被告（本院卷四第59頁），且如原告未曾交付，後
29 續廠商無法澆灌混凝土，且後續模板拆清作業也必是原告完
30 工而向被告陳報後，才能再交給後續廠商等語（本院卷四第
31 59頁），然為被告以原告並未完工即離場且未提供保固切結

書等語所否認，依上開說明，原告自應就其有完工交付①工項及②工項舉證以實其說。惟原告並未就其主張①工項及②工項於107年10月20日已全部完工並交付被告之事實，提出相關證據，故原告是否就①工項及②工項有完工及交付被告，已非無疑；又依照原告所提出由被告製作之第1至21期請款單（審建卷第197至239頁），請款單上固有記載模板組裝及拆卸之施作品名及數量，然此僅為①工項及②工項之各期估驗之工作數量，不過為①工項及②工項各期估驗計價依據，無從據此推論原告就①工項及②工項有完工且交付予被告，況原告施作①工項及②工項係以分區分期方式模板組裝後，交予後手廠商澆灌混凝土，再拆卸模板，亦僅係依照工程施作流程所進行之步驟而已，此與①工項及②工項已全部施作完工後交付予被告，亦不可等同以觀，且原告所不爭執之估驗日期為107年10月31日之被告第22期計價單，其中尚有記載「該廠商現場尚有許多未盡事宜，請公司依現場工程師通知再行放款」等文字（審建卷第361頁、本院卷四第90頁），由此可知，①工項及②工項於107年10月31日被告進行估驗時，仍有未盡事宜存在，故綜前所述，難認原告主張①工項及②工項均已完工且於107年10月20日向被告交最後一個區域之工作為有理由。

3. 次查，系爭合約既已約定原告承攬項目為①工項、②工項及③工項，則原告自應就兩造於109年8月至9月間，有合意免除原告施作③工項之重大契約變更負舉證責任。原告雖主張係因業主變更設計，致③工項之場地開挖工程落後，直至106年10月底始開挖完畢，故其無法於106年3月進場時與①工項及②工項同時施作，兩造始會合意免除原告③工項之施作，此也正是聯陽公司於106年11月30日向被告申請第一期估驗款（本院卷三第286頁）之原因云云，惟③工項改由聯陽公司及宇發工程行施作，及聯陽公司於106年11月30日申請第1期估驗款等情，僅得證明③工項非由原告施作，實無從據以反證推論出兩造有合意免除原告施作③工項之情，是

01 自難以遽為有利於原告之認定，且觀諸系爭合約中③工項之
02 預估工程金額為1,853萬8,160元，占全部預估工程款3,411
03 萬6,960元達54%（審建卷第300頁），以③工項之金額所佔
04 比例以觀，兩造果有原告所稱係以合意免除原告施作③工
05 項，亦應有足以彰顯兩造合意之系爭合約變更紀錄或相關書
06 面為憑，豈有可能僅以口頭為之。再者，倘若原告係因係可
07 歸責於被告遲延交付③工項場地之故，而未能與①工項及②
08 工項同時於106年3月進場施作，則原告本可依民法第507條
09 第1項規定：「工作需定作人之行為始能完成者，而定作人
10 不為其行為時，承攬人得定相當期限，催告定作為之。」
11 催告被告交付③工項場地，故難認被告未於交付①工項及②
12 工項場地時，同時交付③工項之場地，即認有免除原告施作
13 ③工項之理。基此，原告既未能提出證據證明兩造有合意免
14 除原告施作③工項，亦無其他間接證據足以推論證明原告主
15 張為真實，則原告應依系爭合約施作①工項、②工項及③工
16 項，卻有③工項未施作，堪認原告就系爭工程並未完工。

17 4. 綜前所述，原告未證明①工項及②工項有完工並交付予被
18 告，亦未證明兩造有合意免除原告施作③工項，則原告主張
19 其有完成系爭合約之全部工程，實難認可信。

20 (二)、被告以原告未施作完工及完成驗收而拒絕給付系爭工程保留
21 款156萬851元，有無理由？

22 1. 按承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他
23 方俟工作完成，給付報酬之契約；承攬報酬，應於工作交付
24 時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付；工作係分部
25 交付，而報酬係就各部分定之者，應於每部分交付時，給付
26 該部分之報酬。為民法第490條第1項、第505條所明定。
27 故除另有約定外，承攬人應俟完成全部之工作，定作人始有
28 給付報酬之義務。次按民法第490條及第505條有關承攬報酬
29 應於工作完成時給付之規定，性質上為任意規定，並無強制
30 性，倘當事人間另有給付要件之約定，自不受此規定之限
31 制，而應依約定之要件行使，在該約定要件完成前，其承攬

01 報酬請求權之行使即難謂已達得行使請求權之狀態（最高法
02 院109年度台上字第244號判決意旨參照）。

03 2. 查，系爭合約之特別付款條件第9條第2項及一般條款第12條
04 分別約定「於R.C澆置後請款至80%，依實際施作數量及預
05 估數量月結一次計價，預估數量暫保留至施作完成後付款；
06 拆模清理後無待解決事項，請款至95%；保留5%，俟所有
07 構造物完成後，經業主驗收合格，無息退還保留款，100%
08 即期票給付」、「乙方（即原告）應出具保固切結書或原製
09 造廠商保固書及連帶責任保固書，始可結付尾款，在保固期
10 內確因施工不良或材料不佳而發生損壞時，乙方應儘速負責
11 修理，不另給價，若因施工不良連帶影響其他工作項目時，
12 並應連帶賠償及修復之責；甲方（即被告）視情況得保留部
13 分款項於保固期反後結清退還。」有系爭合約及所附之一般
14 條款存卷可參（審建卷第299及306頁），堪認兩造係約定原
15 告完工後，尚須待全部構造物完工及經業主驗收合格，再由
16 原告檢附保固切結書，始得請求被告給付承攬報酬之尾款即
17 保留款。惟原告就系爭工程並未完工交付，已如前述，且原
18 告於111年6月14日本院言詞辯論時自承尚未提出保固切結書
19 予被告（本院卷四第132頁），是依上開說明，原告之承攬
20 報酬請求權之行使既未達到已得行使請求權之狀態，則原告
21 請求被告給付屬一般承攬報酬請求權之一部之保留款，即屬
22 無由，應予駁回。

23 (三)、原告請求被告給付系爭估驗款11萬7,457元，有無理由？

24 1. 被告尚未給付系爭估驗款，為兩造所不爭執（不爭執事項
25 (二)），則原告原得依系爭合約第9條第2項前段請求被告給付
26 系爭估驗款，惟原告未能依約完成③工項已如前述，被告抗
27 辯③工項另外交付予聯陽公司及宇發工程行施作而增加之工
28 程款用以抵銷原告請求之工程款，自屬有據。而原告主張聯
29 陽公司每平方公尺850元之單價過高，應以宇發公司之每平
30 方公尺單價700元作為計算被告代僱工施作③工項之工程款
31 差額損失（本院卷四第22頁），然縱以原告上開主張之單價

為計算依據，乘以聯陽公司施作之數量7,149.5平方公尺及
宇發工程行施作數量1,670.49平方公尺（本院卷三第281
頁），被告得主張抵銷之金額為17萬6,400元【計算式： $(700-680) \times (7,149.5 + 1670.49) = 176,400$ ，小數點以下四捨
五入】，仍高於原告得請求之系爭估驗款，故經抵銷後，原
告已無從請求被告給付系爭估驗款。

2. 至被告其餘抗辯得抵銷原告請求部分即系爭估驗款該期代墊
款10萬6,488元（審建卷第365頁），及瑕疵改善代墊款162
萬8,355元（本院卷一第21至127頁）等，因原告僅得請求系
爭估驗款，且經以③工項所增加工程款抵銷後，原告已無從
請求被告給付款項，已如前所述，故上開被告抗辯得抵銷原
告請求部分即無庸一一確認項目及金額是否有據，併予敘
明。

六、綜上，原告依系爭合約之特別條款第9條及民法第505條第1
項規定，請求被告給付167萬8,308元及法定利息，並無理
由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請，亦失
所附麗，併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判
決之結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 111 年 6 月 27 日
民事第七庭 法 官 林育丞

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 111 年 6 月 27 日
書 記 官 陳冠廷