臺灣士林地方法院民事判決

110年度訴字第1447號

原　　告　信文開發實業有限公司
法定代理人　許馨文
訴訟代理人　林裕洋律師
被　　告　謝宜庭即凱懋工程行
訴訟代理人　楊忠憲律師
複　代理人　陳婕妤律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，本院於民國112年9月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事　實　及　理　由、

一、原告起訴主張略以：原告於民國000年0月間承攬訴外人新蔥營造股份有限公司（下稱新蔥營造公司）於OO段000地號5層樓(下稱東國段A區)、OO段000之0地號5層樓(下稱東國段B區)及OO區OO區段00之0、00之00地號5層樓C、D棟(下稱觀音段B區)、OO區OO區段00之00地號5層樓(下稱觀音段C區)新建大樓之電力工程（下合稱系爭工程），將其中部分工程轉包給被告施作，兩造簽訂工程合約書並約定「工程完竣後所有工地廢料(本合約施工範圍內)及臨時設備等應由乙方(即被告)負責清理」。詎被告施工品質不佳，致原告遭新蔥營造公司要求重新施作並扣除相關款項，且被告自108年11月底起刻意不施工導致工程延宕，經新蔥營造公司主管及原告屢次向被告要求改善未果，原告只能另外僱工修繕，支出費用東國段A、B區新臺幣(下同)343,159元、觀音段B、C區6,000元。又被告刻意不施工致工程延宕及對於施工地點所遺留廢棄物未加清理，致原告遭新蔥營造公司罰款或僱工清潔損失218,727元。爰依民法第493條第1、2項、第495條第1項提起本件訴訟，並聲明：被告應給付原告521,727元，及自支付

命令送達被告之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、被告則以：

1.原告於107年6月13日將系爭工程之部分轉包被告施作，被告已按時完工並交付原告，原告迄今尚積欠尾款共393,000元未給付。

2.原告所提新蔥營造公司之廠商估驗請款單（即聲證2）上未蓋有該公司大小章，被告爭執形式上真正，縱認形式上為真正，基於契約相對性原則，亦與被告無涉，況該等請款單至多為原告向新蔥營造公司請款之單據，無從證明被告交付之工作物有瑕疵，致原告有委派他人重新施作而支出修補費用之必要。

3.原告所提「信文開發工作日報表」（即聲證3）上無有權製作人之簽名且未蓋公司大小章，被告爭執形式上真正，且該報表上「施工人員」欄均以簡稱記載，無法辨識實際施工人員為何人；「工作說明」欄僅以如「C、D、E區公設點交」、「A1 1F線路不通打石配管拉線補土」、「東國A區送電A1 A2 A3 1F」等簡短記載，均無法辨識施工項目、工作情況、施工品質、進度等，且其上「主管簽名」欄未有人員簽核，被告施工人員亦未曾填寫過該報表，無從證明被告交付之工作物有可歸責於被告之瑕疵。

4.縱認被告交付之工作物有瑕疵，原告未遵民法第493條第1項規定定期催告修補之先行程序，不得依該條第2項規定請求被告償還修補之必要費用343,159元、6,000元，亦無從依同法第495條第1項請求損害賠償218,727元。倘鈞院認原告請求有理由，被告爰以原告積欠之工程尾款393,000元主張抵銷，並答辯聲明：⑴原告之訴駁回。⑵如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本院之判斷

（一）原告主張：原告於000年0月間承攬訴外人新蔥營造公司東國段A區、東國段B區及觀音段B區、C區新建大樓之電力工

程，並將其中部分工程轉包由被告施作，兩造簽訂工程合約書等情，為被告所不爭執（見被告112年9月8日言詞辯論意旨狀第1至2頁），並有原告提出之兩造間就東國段、觀音段所簽立之工程合約書共計4份在卷可按（見本院110年度促字第432號卷（下稱支付命令卷）第12至21頁、本院卷第180至209頁），堪信為真實。

（二）關於原告主張依民法第493條第1、2項規定，請求被告償還原告另外僱工修繕費用東國段A、B區343,159元、觀音段B、C區6,000元部分，並無理由，茲論述如下：

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；為民事訴訟法第277條前段所明定。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。又稱承攬者，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；承攬人完成工作，應使其具備約定之品質及無減少或滅失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵，民法第490條第1項、第492條分別定有明文。而工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之。承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用，民法第490條第1項、第492條及493條第1項、第2項分別定有明文。是定作人主張工作有瑕疵，承攬人應負瑕疵擔保責任，而定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用時，雖無庸證明承攬人有可歸責之事由，但仍須就工作有瑕疵，定作人已自行修補，並支出必要費用等有利於定作人之事實負舉證責任舉證甚明，此在承攬人與次承攬人間轉包時，亦當為相同之適用。

2. 本件原告主張因被告施工品質不佳，致原告遭新蔚營造公司要求重新施作並扣除相關款項，且被告自108年11月底起刻意不施工導致工程延宕，經新蔚營造公司主管及原告

屢次向被告要求改善未果，原告經新慈營造公司主管及原告屢次向被告要求改善未果，原告只能另外僱工修繕，支出費用東國段A、B區343,159元、觀音段B、C區6,000元等情，為被告所否認，則原告自應就被告施工品質不佳，致原告遭新慈營造公司要求重新施作並扣除相關款項，且被告自108年11月底起刻意不施工導致工程延宕，而由原告另外僱工修繕而支出必要費用等情負舉證責任。而依原告上開主張，其立證方法無非提出廠商估驗請款單等11紙、工作日報表24張以及證人即新慈營造公司負責東國段A、B區工程工地主任周業博、證人即新慈營造公司負責觀音段B、C區工程之工務部副理程冠華於臺灣新北地方法院109年度訴字第2569號給付工程款事件（下稱系爭另案）中所為之證述為據。經查：

①依原告所提出廠商估驗請款單等11紙（見支付命令卷第22至32頁），其中9紙均為新慈營造公司廠商估驗請款單，其中雖有記載代墊請扣款細項名稱欄，上面有以黃色螢光筆標示或是另以筆跡記載在或圈選，但均無法單以此標示或記載足以判斷該等代墊請扣款細項實際施工之項目為何，是否與被告所次承攬施作工程或瑕疵相關，且該等經由新慈營造公司扣款之項目，亦無法有此判斷究竟係由原告另行雇工完成修補或是由新慈營造公司派工修補?而原告亦未提出其他證據可供比對認定，已難作為原告主張有利認定之依據；另外原告提出之璇豐水電材料行客戶銷（退）貨明細表（見支付命令卷第25頁）中記載客戶名稱為新慈營造公司，備註記載東國，無法僅以該銷退貨單號之貨品細項而判斷是否與被告所次承攬施作工程或有產生瑕疵相關；另外原告提出東國段水電點工扣款明細表（見支付命令卷第32頁），雖有施作項目及施作廠商之記載，但亦無法僅憑此表，判斷是否與被告所次承攬施作工程或瑕疵相關。綜上，尚難以認定原告所主張被告施工品質不佳，致原告遭新慈營造公司要求重新施作並扣除相關款項

之情形，原告另外僱工修繕，支出費用東國段A、B區343,159元、觀音段B、C區6,000元等情為真實。

②依原告所提出原告公司工作日報表24張（見支付命令卷第34至56頁）而言，其中並無主管簽名，亦無製作人之記載，而為被告爭執其形式上真正，並否認有原告所指工程瑕疵存在，則該等工作日報表之真實性，已非無疑。再者，該等工作日報表形式上為原告單方面製作，亦無被告或監工或業主之簽認記載，顯然無法以該原告公司工作日報表而認定原告所主張：被告施工品質不佳，致原告遭新蔥營造公司要求重新施作並扣除相關款項之情形，原告另外僱工修繕，支出費用東國段A、B區343,159元、觀音段B、C區6,000元等情為真實。

③證人周業博於系爭另案中證稱略以：伊是東國段A、B區工程工地負責人。施工工程一定有瑕疵產生，伊是立即告知伊們簽約之被告公司（即本件原告）做改善，經過1、2次告知都沒有改善，伊們會自行派工改善，相關費用會有單據從工程款扣除，這個只是部分而已，應該會有一些小瑕疵產生。B區工程，就施工內容來說，被告公司（即本件原告）及原告（即本件被告）部分都有配合，施工到交屋完成，公設點交驗收，就這個部分沒有伊們公司向原告（即本件被告）要求改善而未派工至現場情形；A區工程，因該部分房屋未售出，所以蓋到2樓時，通知被告公司（即本件原告）與原設計一些變更，請被告公司（即本件原告）就水電做工程之追加減動作，改以毛胚屋方式交屋，在交屋前，伊當時在現場有聽到原告（即本件被告）承辦人李文祿向被告公司（即本件原告）的皮信杰表示原告（即本件被告）外面承辦工程比較趕，人手調派不足，請被告（即本件原告）就部分缺失幫忙改善，一些管路未通的缺失；上揭情形最後是伊們公司自己派工施作，因為被告公司（即本件原告）的皮信杰身體發生狀況，無法在現場處理，而原告（即本件被告）的李文祿寄發存證信函

告知伊們公司兩造間發生工程爭議，所以伊們衡量情形可以自行處理，伊們自己派遣工人到現場施作改善。就伊們知道是一些管路、室內隔間配管部分是有管路不通，無法拉線讓電源到達情況，當時原告（即本件被告）表示外面工程緊急無法派工，所以由被告公司（即本件原告）派工處理等情，有原告提出另案言詞辯論筆錄可按。而以證人周業博上揭另案證述可知，東國段B區工程並無水電工程施工瑕疵產生情形，而東國段A區工程有一些管路未通的缺失，但證人周業博並未具體指出發生瑕疵之位置、情形，尚無法由證人周業博之證述，而具體認定本件原告主張係因被告施工品質不佳，致原告遭新藹營造公司要求重新施作並扣除相關款項之情形確實存在。且證人周業博對於東國段A區工程管路不通之缺失究竟係由新藹營造公司自己派工施作改善或是由原告公司派工處理，前後所述不一，是尚難以認定原告所主張被告施工品質不佳，致原告遭新藹營造公司要求重新施作並扣除相關款項之情形，原告另外僱工修繕，支出東國段A、B區343,159元費用等情為真實。

④證人程冠華於系爭另案中證稱略以：伊是觀音段B、C區工地現場負責人。觀音段B、C區工程之電力工程，原告（即本件被告）施作過程中並沒有要求重新施作情形，是交屋後住戶反應開關材料瑕疵造成燈光閃爍問題，電力工程沒有太大問題；觀音段B、C區工程確實是有延宕情形，但因為情況沒有很嚴重，所以沒有因延宕而扣款狀況，後來有完工，至於是原告或被告派遣師傅過來完成，伊們不清楚；就伊所知，這兩區並無未完工情形，只有部分可能稍微延宕，經過伊們提醒後來都有完成，有原告提出另案言詞辯論筆錄可按。而以證人程冠華上揭另案證述可知，觀音段B、C區工程施作過程中並沒有要求重新施作情形或是因工程延宕而遭扣款情形，是尚難以證人程冠華之證述，而認定原告所主張：被告施工品質不佳，致原告遭新蔚營

造公司要求重新施作並扣除相關款項之情形，原告另外僱工修繕，支出觀音段B、C區6,000元費用等情為真實。

3.綜上調查結果，依原告所舉證據，並無法認定原告所主張：被告施工品質不佳，致原告遭新慈營造公司要求重新施作並扣除相關款項，且被告自108年11月底起刻意不施工導致工程延宕，而由原告另外僱工修繕而支出必要費用等情為真實，是原告主張依民法第493條第1、2項規定，請求被告支出另外僱工修繕費用東國段A、B區343,159元、觀音段B、C區6,000元部分，並無理由。

（三）關於原告主張依民法第495條第1項規定，請求被告賠償原告遭新慈營造公司罰款或僱工清潔損失218,727元部分，並無理由，茲論述如下：

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；為民事訴訟法第277條前段所明定。又民法第495條第1項規定，因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人得請求損害賠償，故依上開舉證責任分配之原則，本件應由定作人就瑕疵存在及可歸責於承攬人之事由等法定要件，負舉證之責。此在承攬人與次承攬人間轉包時，亦當為相同之適用。

2.本件原告主張被告刻意不施工致工程延宕及對於施工地點所遺留廢棄物未加清理，致原告遭新慈營造公司罰款或僱工清潔損失218,727元等情，為被告所否認，則原告自應就被告刻意不施工致工程延宕及對於施工地點所遺留廢棄物未加清理，致原告遭新慈營造公司罰款或僱工清潔而損失218,727元等情負舉證責任。而依原告上開主張，其立證方法無非提出廠商估驗請款單等11紙、工作日報表24張以及證人周業博、程冠華於系爭另案中所為之證述為據。經查：

①依原告所提出廠商估驗請款單等11紙（見支付命令卷第22至32頁），其中9紙新慈營造公司廠商估驗請款單，其中雖有記載代墊請扣款細項名稱欄，上面有以黃色螢光筆標

示或是另以筆跡記載在或圈選，但均無法單以此標示或記載足以判斷該等代墊請扣款細項實際施工之項目為何，是否與被告刻意不施工致工程延宕及對於施工地點所遺留廢棄物未加清理有關，已難作為原告主張有利認定之依據；另外原告提出之璇豐水電材料行客戶銷（退）貨明細表（見支付命令卷第25頁）中記載客戶名稱為新慈營造公司，備註記載東國，無法僅以該銷退貨單號之貨品細項而判斷是否與被告刻意不施工致工程延宕及對於施工地點所遺留廢棄物未加清理有關；另外原告提出東國段水電點工扣款明細表（見支付命令卷第32頁），雖有施作項目及施作廠商之記載，但亦無法僅憑此表判斷被告是否有刻意不施工致工程延宕及對於施工地點所遺留廢棄物未加清理情形，原告因而遭新慈營造公司罰款或僱工清潔損失218,727元等情甚明。

②依原告所提出原告公司工作日報表24張（見支付命令卷第34至56頁）而言，其中並無主管簽名，亦無製作人之記載，而為被告爭執其形式上真正，並否認有原告所指工程瑕疵存在，則該等工作日報表之真實性，已非無疑。再者，該等工作日報表形式上為原告單方面製作，亦無被告或監工或業主之簽認記載，且其上並無記載關於被告刻意不施工致工程延宕及對於施工地點所遺留廢棄物未加清理之文字，亦難為原告此部分主張有利認定依據。

③依上揭證人周業博於另案中證述而言，其並未明確提及東國段A、B區有被告刻意不施工致工程延宕而遭新慈營造公司罰款情形；而證人周業博雖亦證稱略以：東國段A區與B區工程，伊不清楚原告（即本件被告）是否遺留廢棄物未予清理，而由被告（即本件原告）自行派工清理情形；新慈營造公司與威泰公司有因上述情形而於廠商估驗請款單詳實記載扣款項目與金額，廢棄物清理部分在每期估驗時都會做扣款動作，因為現場都會殘留一些廢棄物每有清理乾淨，伊們自己會派工清理，費用在估驗請款時扣除等

情，有系爭另案言詞辯論筆錄在卷可按。惟原告起訴時即已主張將系爭工程其中部分工程轉包給被告施作，並非將其所承攬之全部工程均轉包予被告施作，則證人周業博所指施工現場殘留廢棄物究竟是否為被告所遺留，即屬可疑，而證人周業博並未針對廢棄物遺留與被告相關之情形明確陳述下，顯難以此為被告不利之認定。

④依上揭證人程冠華於另案中證述而言，其觀音段B、C區工程確實是有延宕情形，但因為情況沒有很嚴重，所以沒有因延宕而扣款狀況，後來有完工，至於是原告或被告派遣師傅過來完成，伊們不清楚；就伊所知，這兩區並無未完工情形，只有部分可能稍微延宕，經過伊們提醒後來都有完成等情明確，是已難認原告主張被告就觀音段B、C區工程有刻意不施工致工程延宕，原告因而遭新慈營造公司罰款情形存在。又而證人程冠華雖亦證稱略以：觀音段B、C區施工過程難免有廢棄物產生，會由工地各承包商分攤支付，對於原告（即本件被告）是否有遺留廢棄物未予處理，伊不是很確定，不記得是否由被告（即本件原告）自行派工清理。新慈營造公司與威泰公司有因上述情形而於廠商估驗請款單詳實記載扣款項目與金額，因為廢棄物清理部分都會做扣款情形，還會有其他代扣工項目，像水電打牆壁改管後泥作修補或油漆修補等情，有系爭另案言詞辯論筆錄在卷可按。惟原告起訴時即已主張將系爭工程其中部分工程轉包給被告施作，並非將其所承攬之全部工程均轉包予被告施作，則證人所程冠華指施工現場殘留廢棄物究竟是否為被告所遺留，即屬可疑，而證人程冠華並未針對廢棄物遺留與被告相關之情形明確陳述下，亦難以此為被告不利之認定。

3.綜上調查結果，依原告所舉證據，並無法認定原告所主張：被告刻意不施工致工程延宕及對於施工地點所遺留廢棄物未加清理，致原告遭新慈營造公司罰款或僱工清潔損失218,727元等情為真實而可歸則於被告，是原告主張依

民法第495條第1項規定，請求被告賠償原告遭新慈營造公司罰款或僱工清潔損失218,727元部分，並無理由。

四、從而，原告依民法第493條第1、2項規定、民法第495條第1項規定，請求被告給付521,727元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息予原告，並無理由，不應准許。

五、至兩造其餘合法提出之攻擊防禦方法及證據，因本件事證已臻明確，經本院審酌後，認於判決結果均不生影響，爰不一一予以論駁，附此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　28　　日

民事第一庭　法　官　方鴻愷

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，若委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　28　　日

書記官　周彥儒