臺灣臺中地方法院民事判決

108年度中訴字第14號

原　　告
即反訴被告　學海實業股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　李明賢
訴訟代理人　余翠廬
被　　告
即反訴原告　立穩營造股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　陳舜智
000000000000000000
訴訟代理人　陳克勤
　　彭煥華律師
　　張家萍律師（於110年7月1日陳報終止委任）
複　代理人　許秉燁律師（於107年9月19日陳報終止委任）

上列當事人間給付工程款事件，於民國110年10月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣336,950元，及自民國106年11月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

訴訟費用由被告負擔。但被告如以新臺幣336,950元為原告預供擔保後，得免為假執行。

本判決得假執行。

反訴原告之反訴及假執行之聲請均駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

甲、程序事項之說明：

壹、按簡易訴訟反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起，民事訴訟法第436條第2項及第260條第1項分別定有明文；又民事訴訟法第260

條第1項所稱之「相牽連」者，係指反訴之標的與本訴之標的間，或反訴之標的與防禦方法間，兩者在法律上或事實上關係密切，審判資料有共通性或牽連性者而言。舉凡本訴標的法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的之法律關係同一，或當事人兩造所主張之權利，由同一法律關係發生，或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可認為兩者間有牽連關係（最高法院91年度台抗字第44號裁定意旨參照）。本件原告起訴請求被告依兩造承攬合約給付工程尾款新臺幣（下同）336,950元，被告於言詞辯論期日終結前之民國107年10月25日具狀主張原告應依前揭合約、不完全給付及侵權行為等法律關係對原告提起反訴，並請求給付2,729,363元。本院審酌本訴及反訴當事人均相同，且兩造主張之權利部分係基於相同之佑順軟體園區商辦大樓新建工程工程合約而生，又被告提起反訴所主張之債權即為本訴中對原告為抵銷抗辯之相同債權，二者在事實上關係密切，審判資料、證據亦具有共通性，客觀上應認為本訴標的與反訴標的或其防禦方法具有相牽連關係，且被告於本件107年9月19日第1次言詞辯論期日後之同年10月25日即具狀提起反訴，亦難認有妨礙原告防禦或訴訟終結之虞，揆諸前揭規定，被告即反訴原告提起本件反訴尚無不合，應予准許。

貳、次按關於財產權之訴訟，其標的之金額或價額在50萬元以下者，適用本章所定之簡易程序；因訴之變更、追加或提起反訴，致其訴之全部或一部，不屬第427條第1項及第2項之範圍者，除當事人合意繼續適用簡易程序外，法院應以裁定改用通常訴訟程序，並由原法官繼續審理，亦分別為民事訴訟法第427條第1項、第435條第1項所明定。次查，本件被告即反訴原告提起反訴後，訴訟標的價額合計已逾50萬元，而不屬簡易訴訟程序之適用範圍，兩造復未合意繼續適用簡易程序，本院乃於108年7月8日裁定改依通常訴訟程序，並由原股法官繼續審理，併此敘明。

乙、本訴部分：

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項但書第3款定有明文。經查，本件原告起訴聲明原請求：「被告應給付原告336,950元，及自106年12月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息。」，嗣於108年8月1日具狀變更前開聲明為：「被告應給付原告336,950元，及自106年11月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息。」，原告前開聲明之變更，核屬擴張應受判決事項之聲明，並非訴之變更或追加，依首揭法條規定，即無不合，應予准許。

二、原告方面：

㈠、原告主張：兩造於106年4月28日簽訂佑順軟體園區商辦大樓新建工程合約（下稱系爭合約），約定由被告將其所承攬已完工之訴外人佑順開發建設股份有限公司（下稱佑順公司）位在臺中市○○區○○路000號等、地下2層地上12層，共兩棟54戶之「臺中軟體園區S1智匯中心新建工程」（下稱系爭大樓），委由原告進行外牆清潔及交屋清潔工程（下稱系爭工程），並於同日簽訂群策光日段第19-1地號新建工程合約及群策光日段新建工程合約（以下合稱光日段合約），同時約定由原告承攬位在臺中市烏日區公園路與一德街口工區之外牆清潔及交屋清潔工程（下稱光日段工程），上開工程均已於106年10月底完工並經被告驗收完成，惟被告尚欠系爭工程尾款275,800元及光日段工程尾款61,150元未給付（均已含追加款項），又原告已於106年11月1日向被告請款，惟被告迄今仍未給付，爰依承攬契約之法律關係提起本訴等語，並聲明：１、被告應給付原告336,950元，及自106年11月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息。２、願供擔保請准宣告假執行。

㈡、對被告抗辯之陳述：

１、原告承攬系爭工程及光日段工程，進場只負責清潔工作，同時會同工地主任、課長、業主監工每日不定時巡視查看，每

均有查驗進度，從未提過看過什麼溶劑，或有工作使用不慎之情事，且清潔工程完成前須經業主與被告查核驗收，每次經被告工程人員驗收合格簽名才可請款，原告已支領各期工程款，被告於過程中從未有任何意見，卻於清潔工程驗收完成後，無故不支付款項，原告多次去函催討工程款，被告均未表示意見，至原告提起本件訴訟，被告才捏造事實佯稱原告因清潔溶劑使用不慎致損壞系爭欄杆，然原告只有使用清潔劑材料，何來溶劑呢？更何況同時間進行系爭工程及光日段工程，為何只有系爭大樓之系爭欄杆鏽蝕？

2、次查，原告於106年4月19日依被告指示派工4員工進場前，已發現系爭欄杆有鏽蝕斑點，當時，原告負責現場工務之證人張嘉文（下稱張嘉文）即請被告現場人員偕同佑順公司人員來確認現況，經渠等查認並告知原告仍應開始工作，而該項鏽蝕則由渠等另行處理，當與原告無關後，原告始才繼續進行，但為求慎重，原告當時亦有拍照存證並已呈證附卷，從而，系爭欄杆之鏽蝕情形既於原告施作前即已發生，亦不因原告施作方法而有擴大、加重，則被告以此究責，至無理由。且原告施工項目為外牆及室內清潔，與系爭欄杆工程完全無關，系爭欄杆之表面處理與防鏽處理乃欄杆出售者、購買者及施工者之責任，與原告無關，被告更換欄杆亦未通知原告，被告拆哪裡、如何施工及數量原告均不知道，詎被告其後竟指稱係原告使用清潔溶劑所導致，要求原告賠償，兩造協調多次，開會結果是系爭欄杆係因工地停水及在做補強的工作而損壞，財團法人中華工商研究院鑑定報告其結論雖排除自然環境下之全面性鏽蝕因素，但認無法僅以當事人送驗之清潔劑來鑑析生成之鏽蝕物，故該項結論自無從為有利被告主張之論證。

3、原告係本於與被告間之承攬關係而向被告提供系爭大樓之外牆清潔及交屋清潔工作，並不直接對於佑順公司提供工作，從而被告主張之主動債權，實應屬佑順公司與被告間之不完全給付問題，而原告非無法律上之原因而工作，且原告僅係

經營委外清潔項目，營業行為本身並不當然有發生客觀上之一定危險，契約內更就使用之清潔劑要求為中性界面活性劑，亦須配合被告之查驗及工地管理，當無民法第191條之3規定之適用，是以被告恣意創設本不成立之侵權行為債權，於形式及實質上均不存在。

三、被告則以：被告承攬佑順公司之系爭大樓興建完成後，於移交予業主佑順公司前，被告將系爭大樓之「交屋清潔、外牆清潔工程」發包予原告，兩造於106年4月28日簽立系爭合約，其中，外牆清潔部分之工作項目，依系爭合約之工程承攬明細表備註第14點，包含清洗系爭大樓各層樓之玻璃欄杆。嗣原告進場進行清潔工作時，因清潔溶劑使用不慎，致系爭大樓位在各層樓陽台之玻璃欄杆（下稱系爭欄杆）表面全數遭溶蝕，必須全部更換，而兩造迫於被告與佑順公司間工程履約之時限，避免遲延移交系爭大樓，坐令遲延責任日漸擴大，遂同意將系爭欄杆全數拆卸以便更替全新之玻璃欄杆，並於拆卸前，共同委託財團法人中華工商研究院就系爭欄杆之狀況進行勘驗，其後，系爭欄杆即拆卸完畢，存放在室內保管。原告係經營清潔服務業，以此為獲利來源，於清潔過程中，使用清潔化學溶劑之化學物品，因具高度侵蝕性，增加物體遭侵蝕之危險等特性，系爭合約之工程承攬明細表備註欄中，特別要求原告於清潔過程中，需注意其使用清潔溶劑切勿損壞其他物品，是原告從事之清潔服務，在性質上自有生損害於他人之危險，而原告因清潔疏失致損壞系爭欄杆，造成被告遭佑順公司求償重新安裝玻璃欄杆所生之費用3,066,313元，佑順公司並將其對原告之侵權行為損害賠償請求權債權讓與予被告，被告以上開金額與原告所得請求之工程款336,950元抵銷後，被告已無須給付原告工程款等語，資為抗辯。並聲明：㈠、原告之訴駁回。㈡、如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、法院之判斷：

㈠、原告主張被告於106年4月28日承攬系爭工程及光日段工程，

上開工程均已於同年10月底完工並經被告驗收完成，原告並於同年11月1日向被告請求卜欽，嗣後並多次向被告請款，惟被告尚欠系爭工程尾款275,800元及光日段工程尾款61,150元（均包含追加款部分），合計共336,950元未給付等情，業據原告提出佑順軟體園區商辦大樓新建工程合約書、大里佑順軟體園區商辦大樓新建工程、學海實業股份有限公司函文、大里佑順軟體園區商辦大樓新建工程請款明細、群策光日段C棟19-1地號新建工程合約、軟體園區商辦大樓新建工程合約書烏日青松養護中心新建工程請款明細、立穩營造股份有限公司廠商報價單、工程承攬明細表、驗收單、學海實業股份有限公司請款單等件為證，且為被告所不爭執，堪信原告前開主張為真實。又被告固不否認就系爭工程及光日段工程，尚有合計共336,950元之工程尾款未給付，惟否認仍須給付前開款項予原告，並以前揭情詞置辯，則本件所應審酌者為，原告依系爭工程及光日段工程等承攬合約請求被告給付336,950元，有無理由，茲說明如后。

㈡、按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。各當事人就其所主張有利於己之事實，均應負舉證之責，故一方已有適當之證明者，相對人欲否認其主張，即不得不更舉反證。原告於起訴原因已有相當之證明，被告對其主張，如抗辯其不實並提出反對之主張者，則被告對其反對之主張，亦應負證明之責，此為舉證責任分擔之原則（最高法院19年上字第2345號、18年上字第2855號判例可資參照）；又同法第400條第2項對經裁判之抵銷數額，復明定有既判力，則主張抵銷之當事人就其主張抵銷之債權及數額確實存在之事實自負有舉證責任。本件被上訴人既就上訴人所主張之貨款金額尚未付清，並不爭執，惟以伊分別對上訴人有損害賠償債權得主張抵銷相抗辯，依法自應就對上訴人有前開債權存在負舉證責任（最高法院88年度台上字第3398號民事裁判要旨可參）。

㈢、次按稱承攬者，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；報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之，民法第490條第1項、第505第1項分別定有明文。又承攬報酬應於工作交付時給付之，民法第505條第1項前段定有明文。定作人於支付報酬前，固得檢查工作物是否合於契約之約定，以決定應否支付報酬，倘定作人於受領工作物後，經過相當時間未表示異議者，承攬人既經交付工作物，定作人即有支付報酬之義務。縱嗣後發見工作物有瑕疵，亦僅後於民法第498條所定法定期間內請求修補，或解除契約，或請求減少報酬或賠償損害，而不得拒付報酬（最高法院82年度台上字第1440號民事裁判意旨參照）。被告既不否認原告已於106年10月底完成承攬之系爭工程及光日段工程且經被告驗收完畢，則原告依兩造前揭合約之約定，請求被告給付系爭工程及光日段工程之承攬報酬尾款共336,950元，依前開說明，被告自不得拒絕給付。

㈣、再按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務互為抵銷，固為民法第334條第1項前段所明定。被告雖另抗辯對原告有3,066,313元之債權存在，且已屆清償期，被告並得以前開債權金額與原告所得請求之工程尾款336,950元加以抵銷乙節，則為原告所否認，然被告迄未能舉證證明對原告確有所有主張之前開可供抵銷之債權存在（另詳後述），難認被告前揭抗辯為可採，無從為被告有利之認定。

㈤、給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。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，民法第229條第1項、第2項定有明文。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。但約定利率較高者，仍從其約定利率。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5%，民法第233條第1項、第203 條亦分別著有明文。本件原告對被告之承攬報酬請求權，依兩造間合約之約定，被告應於系爭工程及光日段工程完工驗收後給付，被告迄未給付，依法當應負遲延責任。此外，兩造就系爭工程及光日段工程已於106年10月底完工驗收完畢，原告並於同年11月1日向被告請求付款等情未加爭執，業如前述，是原告請求自106年11月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延利息，核無不合，亦應准許。

五、綜上所述，原告依據承攬契約之法律關係，請求被告給付336,950元，及自106年11月1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。

六、本件係依民事訴訟法第427條第1項規定適用簡易訴訟程序，並為被告敗訴之判決，依同法第389條第1項第3款規定，法院應依職權宣告假執行。原告雖聲明請准宣告假執行，然此屬促使法院依職權發動假執行之宣告，法院毋庸另為准駁之判決，附此敘明；此外，另依民事訴訟法第392條第2項規定，依被告之聲請，酌定相當擔保金額而宣告被告為原告預供擔保後，得免為假執行。

丙、反訴部分：

一、反訴原告方面：

㈠、反訴原告主張：反訴被告於106年4月28日承攬系爭工程，其中，外牆清潔部分之工作項目，包含清洗系爭大樓各層樓之玻璃欄杆。嗣反訴被告進場進行清潔工作時，因清潔溶劑使用不慎，致系爭欄杆表面全數遭溶蝕，必須全部更換。反訴被告係經營清潔服務業，以此為獲利來源，於清潔過程中，使用清潔化學溶劑之化學物品，因具高度侵蝕性，增加物體遭侵蝕之危險等特性，系爭合約之工程承攬明細表備註欄中，特別要求反訴被告於清潔過程中，需注意其使用清潔溶劑切勿損壞其他物品，是反訴被告從事之清潔服務，在性質上自有生損害於他人之危險，再者，系爭欄杆係使用「不銹鋼304氟碳烤漆」之材質，除非遇較高濃度之酸、鹼溶劑，

否則不會造成表面鏽蝕，又系爭欄杆於106年4月間安置施作時，表面呈現光滑亮澤，並未有絲毫汙損之情況，實經反訴被告清潔後，方呈現溶蝕鏽損之狀態。而系爭工程之監造單位於反訴被告清潔現場曾發現使用後之鹽酸桶，並持之向反訴被告之特助詢問，反訴被告之特助方坦承在清潔溶劑裡有再額外添加鹽酸之化學溶劑。是以，反訴被告確有便宜行事，為達快速清潔之效果，而有額外添加酸、鹼溶劑之舉(可能不僅止上開鹽酸，亦有添加其他酸鹼溶劑)，以致汙損系爭欄杆之事實。而反訴被告因清潔疏失致損壞系爭欄杆，造成反訴原告遭佑順公司求償重新安裝玻璃欄杆所生之費用3,066,313元，佑順公司並將其對反訴被告之侵權行為損害賠償請求權債權讓與予反訴原告，反訴原告以上開金額與反訴被告所得請求之工程款336,950元抵銷後，反訴被告尚應給付反訴原告2,729,363元，反訴原告爰依民法不完全給付、侵權行為及債權讓與等法律關係，提起本件反訴等語。並聲明：１、反訴被告應給付反訴原告2,729,363元，及自本反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。２、反訴原告願供擔保，請准宣告假執行。

㈡、對反訴被告抗辯之陳述：

１、依系爭合約之工程承攬明細表備註第14點，系爭工程之外牆清潔部分之工作項目，包含清洗系爭大樓各層樓之玻璃欄杆，反訴被告辯稱其承攬範圍僅「清洗外牆、室內清潔」而未清洗系爭欄杆乃卸責之詞，且反訴被告清洗項目繁多，各項目所需用之清潔劑品、方式亦不相同，故本件不排除係反訴被告清潔其他項目時，不當使用清潔劑而不慎汙損系爭欄杆，另反訴被告提出之照片未顯示拍攝日期，無從證明系爭欄杆於反訴被告進場前已生鏽；反觀，反訴原告提出反證3照片足證，系爭欄杆於106年4月底安設時，反訴被告已進場進行清潔工作，而當時系爭欄杆無任何鏽蝕之情況，再倘若系爭欄杆於反訴被告進場前已鏽蝕，則按常理，反訴被告應謹慎發函告知反訴原告以釐清責任，豈可能貿然進場進行清

洗工作。

2、財團法人中華工商研究院所提出之鑑定報告指出，反訴被告向鑑定單位提出溶劑，無法證實為導致系爭欄杆鏽蝕時所用之同一溶劑，且按鑑定結論顯見系爭欄杆鏽蝕狀態並非自然因素所致損害，而係人為所致。佑順公司民事呈報狀亦明白揭示系爭欄杆發現鏽蝕時點是在係爭大樓驗收時，而驗收前所進行之工程僅為反訴被告所承包之外牆清潔工作，再自大樓樓層結構與外牆清潔工作視之，可合理推斷系爭欄杆之鏽蝕係因反訴被告施作外牆清潔工作而遭溶劑滴淋所造成。另反訴被告曾派其公司代表即反訴被告訴訟代理人余翠盧（下稱余翠盧）與反訴原告代表即證人賴正治協商業主佑順公司驗收時發現之系爭欄杆鏽蝕問題，席間余翠盧亦承認原告確實在清潔大樓外牆時有使用含酸化學溶劑，並為證人林敬涵所親耳聽聞。

3、依系爭合約約定，清潔溶劑由反訴被告按各項清潔項目而調整，且反訴被告係經營清潔服務業，對於何種材質應適用何種清潔溶劑，具有相當專業性，故系爭欄杆之紅鏽表面具有氧化鐵、有機污染物極具腐蝕性之鹽酸、硫酸等來源，應由反訴被告負舉證責任，證明系爭欄杆鏽蝕並非可歸責於反訴被告清潔不當，否自難以脫免依系爭契約應負之賠償責任。

二、反訴被告則以：

㈠、反訴被告承攬系爭工程及光日段工程，進場只負責清潔工作，同時會同工地主任、課長、業主監工每日不定時巡視查看，每均有查驗進度，從未提過看過什麼溶劑，或有工作使用不慎之情事，且清潔工程完成前須經業主與反訴原告查核驗收，每次經反訴原告工程人員驗收合格簽名才可請款，反訴被告已支領各期工程款，反訴原告於過程中從未有任何意見，卻於清潔工程驗收完成後，才捏造事實佯稱反訴被告因清潔溶劑使用不慎致損壞系爭欄杆，然反訴原告只有使用清潔劑材料，何來溶劑呢？更何況同時間進行系爭工程及光日段工程，為何只有系爭大樓之系爭欄杆鏽蝕？

㈡、次查，兩造間亦無不完全給付情形，反訴被告於106年4月19日依反訴原告指示派工4員工進場前，已發現系爭欄杆有鏽蝕斑點，當時，反訴被告負責現場工務之張嘉文即請反訴原告現場人員偕同佑順公司人員來確認現況，經渠等查認並告知反訴被告仍應開始工作，而該項鏽蝕則由渠等另行處理，當與反訴被告無關後，反訴被告始才繼續進行，但為求慎重，反訴被告當時亦有拍照存證並已呈證附卷，從而，系爭欄杆之鏽蝕情形既於反訴被告施作前即已發生，亦不因反訴被告施作方法而有擴大、加重，則反訴原告以此究責，至無理由。且反訴被告施工項目為外牆及室內清潔，與系爭欄杆工程完全無關，系爭欄杆之表面處理與防鏽處理乃欄杆出售者、購買者及施工者之責任，與反訴被告無關，反訴原告更換欄杆亦未通知反訴被告，詎反訴原告其後竟指稱係反訴被告使用清潔溶劑所導致，要求反訴被告賠償，兩造協調多次，開會結果是系爭欄杆係因工地停水及在做補強的工作而損壞，財團法人中華工商研究院鑑定報告其結論雖排除自然環境下之全面性鏽蝕因素，但認無法僅以當事人送驗之清潔劑來鑑析生成之鏽蝕物，故該項結論自無從為有利反訴原告主張之論證。佑順公司民事呈報狀稱係爭大樓4樓至10樓之系爭欄杆皆有鏽蝕，而3樓及12樓之系爭欄杆（第一次安裝後未曾置換或整修）如今仍保有材質原貌，毫無鏽蝕，而整棟大樓均在系爭工程清洗範圍，為何僅4樓至10樓有問題而最上層與最下層竟完好如初，其他棟大樓均無特定幾層樓欄杆鏽蝕問題，此可證明系爭欄杆之鏽蝕與反訴被告之清潔無關。

三、法院之判斷：

㈠、反訴原告主張反訴被告於106年4月28日承攬系爭工程，嗣反訴原告將系爭大樓交付佑順公司前，因系爭大樓各層樓陽台之系爭欄杆發生水鏽狀態，必須全部更換，反訴原告因此遭佑順公司求償重新安裝玻璃欄杆所生費用3,066,313元，且佑順公司業將前開金額對反訴被告之損害賠償請求權讓與反

訴原告並通知反訴被告等情，業據反訴原告提出工程扣款同意書、佑順軟體園區商辦大樓新建工程-追加減簽認單、債權讓與契約暨通知書、工程合約書、財團法人金屬工業研究發展中心區域研發服務處化學測試實驗室試驗報告表、系爭欄杆安置施作時及汙損後之照片等件為證，且為反訴被告所不爭執，堪認反訴原告前開主張屬實。

㈡、反訴原告另主張依民法第227條第2項加害給付、第184條第1項、第191條之3等侵權行為之法律關係，扣除反訴被告於本訴部分請求反訴原告應付之工程款336,950元後，反訴被告仍應給付反訴原告2,729,363元等情，則為反訴被告所否認，且以前揭情詞抗辯。則本件反訴部分所應審酌者為，反訴原告依民法第227條第2項、第184條第1項、第191條之3等規定，請求反訴被告給付2,729,363元及法定遲延利息，有無理由。

㈢、反訴原告依民法第227第2項規定，請求被告給付2,729,363元，為無理由。

１、按債務人負有依債務本旨為給付之義務，違背債務之本旨為給付，即屬不完全給付，為瑕疵之給付，是以債務人如主張其已為完全給付，當由其負證明之責，雖債權人於受領給付後，以債務人給付不完全為由，請求債務人損害賠償，關於給付不完全之點，應轉由債權人負舉證責任，惟不完全給付，非有可歸責於債務人之事由，為債務人免責要件，故債務人以不完全給付係因非可歸責於己之事由所致為抗辯，就此仍應由債務人證明之（最高法院77年度台上字第1989號民事裁判要旨、77年度台上字第1962號民事裁判要旨參照）。系爭工程業經反訴被告完成承攬工作並交由反訴原告驗收乙情，為兩造所不爭執，並經本院認定如前，則反訴原告主張反訴被告有不完全給付之事由，自應就前開有利於己之事實，負舉證之責。

２、反訴原告固提出工程扣款同意書、佑順軟體園區商辦大樓新建工程-追加減簽認單、債權讓與契約暨通知書、工程合約

書、財團法人金屬工業研究發展中心區域研發服務處化學測試實驗室試驗報告表、系爭欄杆照片等件為證，惟前開證據僅能證明系爭欄杆有遭鏽蝕，及反訴原告曾與佑順公司就系爭大樓因全棟玻璃欄杆表面水鏽狀態達成扣款3,066,313元之協議，卻無法證明系爭大樓之玻璃欄杆表面水鏽情狀係因反訴被告於履約時所造成，且觀諸前開扣款同意書上並無任何反訴被告之簽名或確認，效力亦僅及於反訴原告及佑順公司，更不能僅以其內文字之記載，即遽為拘束反訴被告，或逕認該文字記載內容為真實。

3、反訴原告另請求傳訊證人林敬涵、賴正治到庭作證，經證人林敬涵於110年8月25日言詞辯論時到庭具結證稱：「（被告訴訟代理人：證人有無參與立穩公司所承包位於臺中市大里區之佑順園區的商辦興建工程？）有。（被告訴訟代理人：證人負責的工程為何？）消防工程。（被告訴訟代理人：施作的起訖時間？）時間忘記。（被告訴訟代理人：請提示使用執照予證人，影本容後補呈。【法官提示使用執照予證人】依照使用執照之開工時間104年3月16日，發照時間為106年7月26日，是這段時間？）開始開工做到結束，應該按照這個執照時間為準。（被告訴訟代理人：施作時間內是否在場親身聽聞立穩公司人員與學海公司人員針對學海公司工作人員所使用清潔溶劑，是否添加鹽酸一事？）我在工務所辦公室旁邊，有一位做清潔的女生與立穩的賴副總，討論用什麼東西清洗，對方聽起來是化學成份，我聽不懂，賴副總追問是否類似鹽酸的，我只有聽那位女生說是類似鹽酸。（被告訴訟代理人：證人確認女生是學海公司？職稱？） 我知道是一位女生，沒有業務往來，是學海公司，職稱不知道。（被告訴訟代理人：時間點為何？）實際時間我忘記了，但是是在完工之後。（被告訴訟代理人：證人知道上開興建工程的外牆清潔公司為何公司？）我不知道，我只知道他們有外包，詳細名稱我不知道。（被告訴訟代理人：證人是否記得該女生的外貌？）我真的忘記了。」等語；另經證人賴正

治於110年9月29日言詞辯論期日到庭具結證稱：「（被告訴訟代理人：證人有無參與立穩公司所承包位於臺中市大里區佑順軟體園區的商辦大樓興建工程？）有。（被告訴訟代理人：證人負責何工作，時間為何？）該工程的主管，時間大約104年起至107年初，詳細時間我忘記了。（被告訴訟代理人：原告公司是負責工作？）負責建物外牆的清潔。（被告訴訟代理人：證人是否因為原告公司的外牆清潔工作，而發生瑕疵的爭執緣由？）工程在我們驗收的時候，十樓以下有發生原本安裝好的不鏽鋼欄杆有鏽蝕的情況。因為原告是我們承攬廠商，我們有請原告來開會，開會時我有問有無用酸之類的，余小姐有參與，有跟我說有用到酸的化學溶劑，但是什麼酸沒有講。我們有跟業主有合約關係，造成污損的部分我們有全部拆除掉，因為原告與我們公司之間有爭議，所以才會有本次的訴訟，開會只有我們公司對業主的承諾而已，當時協商的金額有差距，所以沒有達成協議。（被告訴訟代理人：當時有無協議要保存證物？）我們有將證物拆除之後有留存。（被告訴訟代理人：證人所述余小姐就是在場原告的訴訟代理人？）是。（原告訴訟代理人：現場施作，我不在場，但是現場有其他監工或其他人員在場，為何開會那天，證人不是請問實際在現場的人，學海公司施工到底用什麼溶液，而是詢問我？）原告是我們發包廠商，一開始我們就去找為什麼原因，因為清潔就是原告公司施作，清洗完之後，確實有造成鏽蝕，我們有找原告的下包，我們向原告下包追問，原告下包說沒有，依照合約精神，又找學海公司追問，當時余小姐有跟我說有用酸溶液。（原告訴訟代理人：請鈞院提示簽收單予證人【法官提示簽收單予證人】。此文件是否為被告公司員工之簽名？）是。」等語。

4、反訴被告亦請求傳訊證人張嘉文到庭作證，經證人張嘉文於110年10月20日言詞辯論期日到庭具結證稱：「（原告法定代理人：系爭工程由證人清洗？）是。（原告法定代理人：清洗過程被告業主有無通知要改進？或沒有做好？或清洗液

有問題？）沒有。我承接有二個地方工程，本案系爭佑順軟體園區及烏日安養院。烏日完全沒有問題，我用同樣的清潔劑，為何佑順有問題，烏日沒有問題。我兩邊用的工法都一樣，我也有告知。我印象中4月中旬進場，還沒有開始施作，我就有發現部分欄杆發生鏽蝕，當初我有跟副總回報，我記得是佑順工地主任副總回報，我忘記了名字，一個高高瘦瘦戴眼鏡，他說現在有高樓層的鷹架要拆除，所以叫我們先施工，他們承租鷹架一天要好幾萬元。（原告法定代理人：清洗大樓有分幾樓沒有洗？或整個大樓沒有洗？）我們是承包整棟大樓，而且是從高樓層往下開始洗，當時清洗有發現二個狀況，第一是佑順工地時常停水，一個禮拜停二、三天。另一個是外牆丁掛磚之磁磚污染太嚴重，照我們工法清洗完之後，還是有一層白白霧霧的，我有跟工地主任講，他們說會找人去處理。（原告法定代理人：清洗時，還有別的單位在施作？）是。我們做的時候，還有他們做壁磚工程，還有很多工班，還有鋁門做收尾的工作。那時候，我們是從高樓層往下做，譬如說做到9樓，現場也有派人在巡察及監工，發現生鏽會叫我們處理，而且發現生鏽也不會請工程款。（被告訴訟代理人：當時證人是原告下包？還有分包？）當時，原告學海公司是僱用我，現在沒有僱用我。（被告訴訟代理人：工人都是學海帶過去？）有些是我請的臨時工，以及我的班底人員，不是原告公司裡面的人員。（被告訴訟代理人：均是本國籍勞工？）是。（被告訴訟代理人：同時進行外牆清潔時，其他工班為何？）還有外牆丁掛磁磚，他們在填縫，因為沒有我的事情，詳細我不知道。（被告訴訟代理人：發生鏽蝕，佑順有去指責立穩的事情及協調會，證人知道？）我不知道。（被告訴訟代理人：證人剛剛宣稱施工前，有發現鏽蝕欄杆為何？）我記得8樓及9樓陽台的欄杆有鏽蝕的狀況。（法官：證人當時清潔完工，業主有去檢查？是由學海公司去參與驗收，還是證人參與？）有的時候，我有去參與，我不在時，公司有派人去。（法

官：驗收有反應鏽蝕情形？）沒有反應鏽蝕的情形。我們開工的時候，有發現鏽蝕，驗收時當初的鏽蝕還是存在，而且他們也知道那時候就有鏽蝕，也沒有不讓我們請款，而且我們也已經請了好幾期工程款。」等語。

5、綜合前開證人之證詞可知，反訴原告公司之員工確已於驗收單裡簽名，而證人林敬涵及賴正治雖分別證稱曾聽聞反訴原告公司人員表示有使用酸性溶劑加以清潔，卻對該名人員之真實姓名及究使用何種酸性溶劑等證詞證述不一，難僅以該等證人所聽聞之情事即遽認反訴原告確有使用酸性溶劑實施系爭大樓之清潔工作；更何況，依現場實際施作者即證人張嘉文已明確證述並未使用酸性溶劑清潔，更證稱於入場施工時已發現系爭大樓部分樓層之欄桿早已出現生鏽情形，且通知反訴原告人員，此外，其實施清潔工作時，仍有其他工班在場施作其他工程，依前開證人之證詞，亦無從證明反訴被告確有使用酸性溶劑實施系爭大樓之清潔或有不完全給付之情事存在。

6、本院另依兩造合意，委由財團法人中華工商研究院鑑定：「⑴系爭欄杆之損壞原因為何？即系爭欄杆之損壞是否因有鏽蝕情形，而鏽蝕原因為何，系爭欄杆之損壞或生鏽腐蝕是否因清潔所造成？或與清潔使用之溶劑等行為無涉，而係自然原因或其他原因所造成？亦即系爭欄桿之損壞或生鏽腐蝕原因究是否「因有使用含強酸或強鹼成份之清潔溶劑或方法所致」，或「係因系爭欄杆之自身成份、雨淋日曬等其他原因所造成，而與使用何種清潔溶劑或方法進行清潔無關」？⑵、系爭欄杆之損壞或生鏽腐蝕如係因清潔所使用之溶劑或方法所造成，是否因「原告之清潔」即原告使用之清潔溶劑或方法所造成？又貴院能否判定，原告送鑑測之清潔劑是否即當初清潔欄杆所使用之清潔劑？⑶、系爭欄杆如係原告清潔所造成損壞，則回復原狀之費用為何？」等事項。經鑑定機單依兩造所提呈之資料鑑定後於110年5月6日函覆本院，茲摘要鑑定結論如下：「壹、本鑑定案係由囑託單位臺灣臺

中地方法院囑託，就系爭欄杆損壞原因、系爭欄杆之損壞或生鏽腐蝕因清潔所使用之溶劑或方法造成等鑑定事項之鑑定分析。貳、鑑定結論之說明：一、在無兩造提供相對應所需資料，經囑託單位中院麟中簡民台108中訴字第1100008277號函函覆，本案依現有資料完成鑑定，僅限於系爭欄杆之現況完成檢測分析，而該等結果無法逕自作為鑑定載之最終研判與分析，且無列入鑑定載三所載回復原狀之相關評估，故為專業初步評估意見，自祩最終鑑定之判定結果。二、本鑑定案一切僅能依囑託單位提供系爭欄杆表面紅鏽生成物與本院調閱之相關資料，對於上開囑託鑑定載出相關專業初步評估意見。參、鑑定結論：一、系爭欄杆表面為複數紅褐色條紋之局部鏽蝕特徵，為無法排除因液態之拖曳痕生成局部腐蝕，初步排除系爭欄杆存於普通大氣環境中生成全面性鏽蝕要件，或週期性、重覆性物體附著所生鏽蝕要件。惟，系爭欄杆表面紅鏽生成物之形貌與表面殘餘成分等等檢測結果，已無法利用前開殘餘成分作為精確研判清潔溶劑原狀與量體）例如為單一物其或有其他調配物所完成混合物者）或詳細實施清潔之標準作業程序之唯一依據。二、系爭欄杆之損害或生鏽腐蝕是否係因原告使用之清潔溶劑或方法，或原告送鑑測之清潔劑是否即當初清潔欄杆所使用之清潔劑，尚待取得兩造提供係爭欄桿前開安全施工、實施清潔至損害期間之相關資料進行評估，無法單純僅利用系爭欄桿表面紅鏽生成物檢測潔果作為鑑定事項之最終判定。」等語。是依鑑定機單之前開鑑定意見可知，系爭欄杆雖可初步排除乃存於普通大氣環境中生成全面性鏽蝕要件，或週期性、重覆性物體附著所生鏽蝕要件，惟就系爭欄杆之損害或生鏽腐蝕是否係因反訴被告使用之清潔溶劑或方法所造成乙節，則仍無法作成最終判定，則無法以前開鑑定報告而為反訴原告有利之認定。

7、準此，反訴原告既未能舉證證明反訴被告有給付不完全之情事存在，則原訴原告依民法第277條第2項規定，請求反訴被

告賠償2,729,363元（扣除主張抵銷之336,950元），依法即無理由。

㈣、反訴原告依民法第184條第1項、第191條之3及債權讓與等規定，請求反訴被告給付2,729,363元，亦無理由。

１、按經營一定事業或從事其他工作或活動之人，其工作或活動之性質或其使用之工具或方法有生損害於他人之危險者，對他人之損害應負賠償責任。但損害非由於其工作或活動或其使用之工具或方法所致，或於防止損害之發生已盡相當之注意者，不在此限，固為民法第191條之3所明定，而前開法條之立法理由為：「⑴、本條新增。⑵、為使被害人獲得周密之保護，請求賠償時，被害人只須證明加害人之工作或活動之性質或其使用之工具或方法，有生損害於他人之危險性，而在其工作或活動中受損害即可，不須證明其間有因果關係。但加害人能證明損害非由於其工作或活動或其使用之工具或方法所致，或於防止損害之發生已盡相當之注意者，則免負賠償責任，以期平允，爰增訂本條。」；又其立法說明則為：「⑴、本條新增。⑵、近代企業發達，科技進步，人類工作或活動之方式及其使用之工具與方法日新月異，伴隨繁榮而產生危險性，而須由被害人證明經營一定事業或從事其他工作或活動之人有過失，被害人將難獲得賠償機會，實為社會不公平現象。且鑑於：⑴、從事危險事業或活動者製造危險來源。⑵、僅從事危險業或活動者於某種程度控制危險。⑶、從事危險事業或活動者因危險事業或活動而獲取利益，就此危險所生之損害負賠償之責，係符合公平正義之要求。為使被害人獲得周密之保護，凡經營一定事業或從事其他工作或活動之人，對於因其工作或活動之性質或其他使用之工具或方法有生損害於他人之危險（例如工廠排放廢水或廢氣，筒裝瓦斯廠裝填瓦斯、爆竹廠製造爆竹、舉行賽車活動、使用炸藥開礦、開山或燃放焰火），對於他人之損害，應負損害賠償責任。請求賠償時，被害人只須證明加害人之工作或活動之性質或其使用之工具或方法，有生損害於他人

之危險性，而在其工作或活動中受損害即可，不須證明其間有因果關係。但加害人能證明損害非由於其工作或活動或其使用之工具或方法所致，或於防止損害之發生已盡相當之注意者，則免負賠償責任，以期平允，爰增訂本條規定（義大利民法第2050條參考）。」

2、經查，依卷附反訴被告之商工登記公示資料查詢服務所示，反訴被告經核准經營事業登記資料中確有「建築物清潔服務業」之項目，且本件兩造間亦係就反訴被告所承攬系爭大樓之外牆清潔工程發生爭執，然反訴被告所從事之大樓清潔行為經核並非屬從事製造危險來源之危險事業或活動，亦非以從事危險事業或活動而獲取利益為主要目的，更與民法前開民法第191條之3之立法說明所例示之工廠排放廢水或廢氣、桶裝瓦斯廠裝填瓦斯、爆竹廠製造爆竹、舉行賽車活動、使用炸藥開礦、開山或燃放焰火等性質有間，並無民法第191條之3的適用。況反訴原告亦迄未能舉證證明反訴被告確有違法使用含酸性成分之清潔溶劑為系爭大樓清潔，更未能舉證證明反訴被告有何故意、過失不法侵害反訴原告或佑順公司權利之情事存在，則反訴原告另依民法第184條第1項、第191條之3及債權讓與等規定，請求反訴被告賠償2,729,363元（扣除主張抵銷之336,950元），依法亦無理由，不應准許。

四、綜上所述，反訴原告未能舉證反訴被告就系爭工程有不完全給付或侵權行為之情事存在。從而，反訴原告依民法第227條第2項、第184條第1項、第191條之3及債權讓與等條規定請求反訴被告應給付反訴原告2,729,363元（扣除主張抵銷之336,950元），及自反訴起訴狀繕本送達反訴被告翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，依法即屬無據，應予駁回；又反訴原告假執行之聲請，因其訴業經駁回而失所依附，應併予駁回。

參、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所舉證據資料，經審酌後核與本件判決所得心證及結果均不生影響，爰

不一一論述，附此敘明。

肆、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　24　　日

臺灣臺中地方法院民事庭

法　官　林士傑

以上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。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　　11　　月　　24　　日

書記官　楊均謙