

臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上易字第412號

上訴人 合晟營建工程有限公司

法定代理人 陳青良

訴訟代理人 李明海律師

梁鈺府律師

陳俊愷律師

被上訴人 弘僑企業有限公司

法定代理人 許明吉

被上訴人 劉達偉即偉泰土木包工業

古裕宏即松山工業社

共 同

訴訟代理人 賴俊維律師

上列當事人間請求確認承攬及買賣關係不存在等事件，上訴人對於中華民國112年6月26日臺灣臺中地方法院111年度建字第21號第一審判決提起上訴，本院於112年12月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文；而上開規定，於第二審程序準用之，同法第463條亦有明文。查上訴人於原審聲明求為判決確認其分別與被上訴人弘僑企業有限公司（下稱弘僑公司）間就工程款新臺幣（下同）462,226元之承攬關係、與被上訴人劉達偉即偉泰土木包工

業（下稱偉泰工業）間就貨款536,256元之買賣關係、與被上訴人古裕宏即松山工業社（下稱松山工業）間就貨款84,000元之買賣關係均不存在；嗣上訴後，上訴人聲明求為判決確認其分別①與弘僑公司間就民國000年3月9日訂定「交通部公路總局第二區養護工程處—臺中區監理所第一辦公大樓東向外牆防水整修工程」工程款462,226元之承攬關係、②與偉泰工業間就000年6月12日訂定「瀝青鋪設工程」工程款536,256元之承攬關係、③與松山工業間就000年4月14日訂定「不鏽鋼告示牌」貨款84,000元之買賣關係均不存在（見本院卷第61至63頁），核係依原審卷附之合約書、估價單、報價單（見原審卷一第189、83、127頁），於聲明中敘明特定所請求確認不存在之承攬或買賣關係所指為何，並未變更訴訟標的，揆諸前揭規定，核屬補充及更正事實上之陳述，為被上訴人所不爭執（見本院卷第63頁），非為訴之變更或追加，合先敘明。

貳、實體部分：

- 一、上訴人主張：被上訴人分別於000年00月間以伊為收件人而寄發存證信函，表示與伊訂有如上訴聲明所示之①、②承攬契約或③買賣契約（下各以代號稱之，合稱系爭契約），而伊尚積欠如上訴聲明所示數額之工程款或貨款，限期催告要求伊如數給付。惟伊並未與被上訴人訂立系爭契約，系爭契約實係訴外人○○○工程有限公司（下稱○○○公司）之實際負責人○○○（已更名○○○，下稱○○○）冒用伊名義簽立。伊固曾於110年間將標得之黎明公園籃球場改建工程等6件公共工程（下稱6件工程）轉包予○○○公司（以○○○之配偶○○○為名義負責人）、○○○施作，並將伊公司大小章交付予○○○公司、○○○保管，然僅限於所轉包工程之公文往來、請款、工程日報表、驗收及出具保固證明書時之用，伊並未授權○○○公司、○○○得持之以伊名義與下包廠商另締契約。伊否認與○○○公司、○○○間有借牌承攬之關係，縱有之，被上訴人之承攬或買賣關係亦應係存在於○○○公司、○○○間。又被上訴人既係直接向○○○公司、○○○接洽報價請款，伊無從知悉○○○公

司、○○○以伊名義對外從事各種行為，是本件亦無表現代理之適用等情。爰提起本訴（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。經為首開聲明之更正及補充後，並上訴聲明求為廢棄原判決，改判如首開上訴聲明所示。

二、被上訴人則以：上訴人與○○○公司、○○○間並非單純之上下游包商關係，而係合作由上訴人出名投標公共工程，由○○○公司、○○○實際執行，業主給付之工程款則由○○○公司、○○○取得其中百分之90，其餘百分之10則由上訴人賺取。觀諸上訴人將公司大、小章交由○○○公司、○○○保管使用，且上訴人以被上訴人弘僑公司提供之材料廠商「出廠證明書」報請業主驗收，且上訴人以被上訴人之請款發票作為報稅扣抵之用等節，在在可證上訴人有授權○○○公司、○○○以上訴人名義與被上訴人等成立上開買賣、承攬契約；縱未授權，亦有表現代理規定之適用等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴駁回。

三、得心證之理由：

（一）按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段有明文規定，又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號判決要旨參照）。查上訴人主張其與被上訴人間並無前揭承攬或買賣關係存在，為被上訴人所否認，則兩造間是否有各該承攬或買賣關係存在，此等法律關係存否之不明確，上訴人主張其法律上之地位因此有不安之狀態、而得以本件確認之訴之判決予以除去，依據上開法文之規定與說明，上訴人提起本件確認之訴，應認具有受確認判決之法律上利益。

（二）上訴人主張其於110年間標得6件工程，業據其提出政府電子採購網決標查詢資料、工程委託執行契約書可稽（見原審卷一第27至69頁），且為被上訴人所不爭執，應堪認定。上訴人雖主張其係將所標得之6件工程轉包予○○○公司，並以

前揭工程委託執行契約書所附工程承攬契約書為據，然為被上訴人所否認，而以前揭情詞置辯。按政府採購法第65條第1項、第2項規定：得標廠商應自行履行工程、勞務契約，不得轉包。前項所稱轉包，指將原契約中應自行履行之全部或其主要部分，由其他廠商代為履行。其立法理由揭槩工程、勞務採購，為避免廠商變相之借牌，應禁止得標廠商轉包，爰明定不得轉包，則上訴人所提其與○○○公司簽訂之工程承攬契約，顯已違反上開禁止轉包之規定。而查，上開6件工程承攬契約書第4條均一致載明各公共工程以標的價金9成，由○○○公司承攬施作（見原審卷一第35、43、49、55、61、67頁），則各該工程之百分之10利益均由上訴人取得，其餘百分之90利益始由○○○公司取得，此亦為兩造不爭執在卷（見原審卷二第313頁），是各該工程均由○○○公司所實際承作，上訴人在未實際施作各該工程之情形下，仍可取得投標各該工程固定成數之利益，堪認其所取得百分之10利益係出名投標之對價。再者，上訴人自承伊有將公司大小章交付予○○○公司、○○○保管使用等情（見原審卷一第15、116頁，本院卷第52頁），如確係轉包由○○○公司承攬各該工程，何以不由○○○公司自行以其公司名義對外為相關承攬工作，而需交付上訴人公司大小章供○○○公司、○○○持以使用之，依上訴人與弘僑公司簽訂之工程合約書（見原審卷一第189頁）、與松山工業簽訂之報價單（見原審卷一第127頁）所示，均蓋用上訴人公司之大小章，而非○○○公司名義，另偉泰工業所提出之報價單上「台照」欄位所示（見原審卷一第83頁），亦載明係向上訴人公司提出報價，亦非○○○公司，無非係為規避其違反禁止轉包規定之情事遭稽查，始一併交付上訴人公司大小章以便○○○公司使用。

- (三)上訴人雖否認授權○○○公司、○○○與被上訴人簽訂系爭契約；然觀諸6件工程中，被上訴人請領貨款及承攬報酬時開立之發票（見原審卷一第81、93、125頁），買受人欄均載為上訴人，嗣並均經○○○轉交上訴人申報營業稅時提出作為進項支出憑證扣抵，有財政部中區國稅局○○○○所

000年0月00日中區國稅民權銷售字第0000000000號函、大屯稽徵所000年00月00日中區國稅大屯銷售字第0000000000號函附之進銷項憑證明細表可稽（見原審卷一第463至496頁、卷二第89至93頁），其中偉泰工業之發票（見原審卷一第81頁）列於原審卷二第93頁明細中，弘僑公司之發票（見原審卷一第93頁）列於原審卷一第493頁第12筆明細中，松山工業之發票（見原審卷一第125頁）列於原審卷一第494頁第13筆明細中，且○○○公司與被上訴人間於109年1月1日至000年0月00日間並無何交易相關憑證往來，亦有財政部中區國稅局大智稽徵所112年10月24日中區國稅○○○○字第0000000000號函可參（見本院卷第95頁），顯見被上訴人就系爭契約之締約相對人並非○○○公司，苟上訴人未同意○○○公司以上訴人公司名義與被上訴人締約，何以仍執被上訴人所開立之發票持以申報扣抵進項稅額。再者，上訴人於報請業主驗收或結算工程款時，亦有提出弘僑公司提供材料廠商所出具之「出廠證明書」報請業主驗收，該證明書上記載出具對象、廠商名稱均為上訴人，有出廠證明書及其上檢驗報告判定審核章可稽（見原審卷二第159頁），及松山工業製作告示牌之查驗照片供結算驗收（見原審卷一第127頁、卷二第209至210、241頁），並以○○○為上訴人之聯絡人（見原審卷二第242頁），如上訴人未同意○○○公司以其名義與被上訴人簽約施工，何以使用其等工作成果報驗結算工程款。是以，上訴人所得標之各項工程實際上既均交由○○○公司承攬施作，上訴人並自認有將其公司大小章交付予○○○公司、○○○保管使用，足認其應有授權○○○公司、○○○為進行各項工程得代理上訴人公司以其名義與被上訴人簽約施工而成立各該承攬或買賣契約關係。

- (四)證人○○○於原審結證稱：系爭契約是伊與被上訴人洽談簽訂。施作工程時工項很多，每個月都會開會，上訴人授權伊找協力廠商完成工作，費用都是由上訴人經理○○開立支票支付的，是○○授權給伊的，伊也都有回報給○○。當初○○找伊合作時，就知道○○○公司決定要歇業，伊沒有投保單位，雙方協議○○○公司名下員工要投保到上訴人公

司，伊與上訴人合作契約談到伊要90%，並把案子完成，上訴人每件賺10%，上訴人按階段給伊錢，伊與上訴人接洽的窗口都是○○。...當初工地工程是由伊本人或同仁投標的，是伊代理上訴人公司投標的等語（見原審卷一第297、299至300頁），上訴人亦自認○○是伊公司經理，有得到伊公司授權等語（見原審卷一第297、298頁），益徵上訴人確有授權○○○公司、○○○得與被上訴人訂定系爭契約。另證人即工地現場工程人員○○○亦證稱：伊有接觸過○○○公司下的小包跟上訴人公司討錢的過程，○○○公司的小包或材料提供商直接找上訴人公司要錢。現場執行狀況是○○○負責上訴人公司分工狀況。系爭契約所請領之3筆工程款或買賣價金所涉工程，都已完工並經業主給付款項給上訴人等語（見原審卷一第172、175頁），可見現場施作廠商亦係認知其契約相對人為上訴人，並非○○○公司或○○○。證人○○雖於原審證稱伊為上訴人公司業務執行長，上訴人沒有授權○○○投標或與下游廠商簽約，是○○○私自使用上訴人公司名義及便章去簽約等語（見原審卷一第398至399、403至404頁），然證人○○所為證述與前段所揭事證相違，且其擔任上訴人公司經理、執行長，證人○○○並證稱上訴人公司實際負責人是○○（見原審卷一第172頁），可見○○與本件上訴人主張兩造間系爭契約關係不存在乙節，利害與共，非無迴護上訴人而為偏頗陳述之虞，尚難逕予採信。至於上訴人與○○○公司所簽訂之工程承攬契約書，僅係其等間之內部權義關係，要難執以對抗被上訴人而否認兩造間系爭契約關係之存在。

- (五)據上各節以觀，上訴人與○○○公司間之法律關係，雖形式上有簽訂6件工程之工程承攬契約書為憑，然各該工程承攬契約書均約定以公共工程得標價金9成，由○○○公司承攬，上訴人僅取得價金1成作為出名投標之代價，實則上訴人交付其公司大小章予○○○公司、○○○使用，承攬工程概由○○○公司執行，並以上訴人名義與被上訴人議定系爭契約，可徵上訴人與○○○公司間實質法律關係乃「借牌承攬」，而屬政府採購法前揭規定禁止轉包之行為態樣，上訴

人與○○○公司、○○○為防止並規避行政機關發覺渠等違反政府採購法上開禁止轉包之規定，在對外關係上勢必不能以○○○公司、○○○名義為之，而需由○○○公司、○○○以上訴人名義與被上訴人訂約，並以上訴人名義進行6件工程後續履約事宜，否則將無法順利經業主驗收取得承攬報酬，並由上訴人分潤其借牌對價，此應為上訴人所明知。是以，○○○公司代理上訴人與被上訴人間簽訂系爭契約應屬成立，自對上訴人生效，兩造間就系爭契約存在如上訴聲明所示①、②承攬、③買賣法律關係，堪予認定，上訴人訴請確認兩造間上述承攬、買賣法律關係不存在，不應准許。

四、綜上所述，上訴人訴請確認兩造間①、②承攬、③買賣法律關係均不存在，非屬正當，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

六、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 112 年 12 月 29 日
民事第五庭 審判長法官 黃綵君
法官 楊珮瑛
法官 吳崇道

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官 洪郁淇

中 華 民 國 112 年 12 月 29 日