

臺灣橋頭地方法院民事簡易判決

107年度橋簡字第641號

原告 吳日炎
訴訟代理人 薛西全律師
劉妍孝律師
黃靜瑜律師
被告 朝國營造有限公司
法定代理人 洪朝國
訴訟代理人 謝佳伯律師
複代理人 黃雅玲律師
被告 利俊祥

上列當事人間請求確認施工債權存在等事件，本院於民國107年12月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、被告利俊祥未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

二、原告主張：伊與被告利俊祥因損害賠償事件，於民國105年8月30日達成和解，簽立調解筆錄在案，原告持上開調解筆錄向臺灣澎湖地方法院執行處聲請強制執行利俊祥對被告朝國營造有限公司（下稱朝國公司）之新臺幣（下同）施工債權之362,880元，竟遭朝國公司以被告間無任何工程款債權存在為由提出異議，然經查證，利俊祥向朝國公司借牌施作經濟部水利署第六河川局（下稱第六河川局）之高雄市茄萣區崎漏離岸堤加強工程（下稱系爭工程），依業界常態通常約定5至10%之管理費與營業稅5%不等，及出名人之代墊款（以出名人名義繳交借名人所聘僱施工人員之勞健保費用），有時由借牌人擔任出名人之下包商或工地主任、聘僱人員等，方式極為彈性。借牌人與出名人應有類似委任或無名契約等關係存在，是被告間確有債權關係存在，爰依強制執

01 行法第120條第2項及民法第242條規定提起訴訟。並聲明
02 ；(一)確認被告間有施工款債權在362,880元範圍內存在。(二)
03 基於前項聲明，朝國公司應給付原告362,880元，及自106
04 年5月30日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)前
05 項聲明，願供擔保請准宣告假執行。

06 三、朝國公司則以：利俊祥曾受聘於朝國公司，雖有參與系爭工
07 程，然兩造間並無原告所指借牌等關係，況且，依系爭工程
08 之工程契約、歷次估驗請款及會議記錄可知，朝國公司為契
09 約相對人，估驗請款均係匯入朝國公司之帳戶，系爭工程之
10 受文地址亦系朝國公司之營業處所，朝國公司並派員參與施
11 工會議，且系爭工程施工材料「預拌混凝土」均係朝國公司
12 出資購買，有支票及發票影本可證，是原告未能提出任何證
13 據以實其說，所述自不可採等語置辯。並聲明：原告之訴駁
14 回；若受不利之判決，願以現金或同等價額之有價證券供擔
15 保，請准宣告免予假執行。另利俊祥未於言詞辯論期日到場
16 ，亦未提出書狀作任何聲明或陳述。

17 四、本院認定：

18 (一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
19 民事訴訟法第277條前段定有明文。又民事訴訟如係由原告
20 主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，
21 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
22 能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最
23 高法院17年度上字第917號判例要旨參照）。次按債務人怠
24 於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行
25 使其權利。但專屬於債務人本身者，不在此限。民法第242
26 條定有明文。又代位權係債權人代行債務人之權利，故代行
27 者與被代行者之間，必須有債權債務關係之存在，否則即無
28 行使代位權之可言（最高法院49年台上字第1274號判例參照
29 ）。再按，債權人得以自己名義代位行使者，為債務人之權
30 利而非自己之權利，若債務人自己並無該項權利，債權人自
31 無代位行使之可言（最高法院49年台上字第175號判例參照

01)。查朝國公司與第六河川局於106年9月4日簽訂工程契
02 約書(下稱系爭契約書)，預計開工日期為106年4月14日
03 ，完工日期為107年7月10日，簽約金額為53,000,000元，
04 及利俊祥確實有參與系爭工程等情，為兩造所不爭執，且有
05 系爭工程契約書(附於卷後)、第六河川局以107年11月27
06 日水六工字第10701098300號函檢附之系爭工程會議記錄表
07 (含出席人員簽到簿)影本(本院卷第135至144頁)在卷
08 可佐，且為兩造所不爭執，首堪認定。然被告間是否對系爭
09 工程有借牌關係存在，為朝國公司所否認，並以前詞置辯，
10 是本件所應審究者，即利俊祥對朝國公司是否有因系爭工程
11 借牌所生之類似委任關係等相關報酬請求權存在？經查：

12 (一)原告固主張利俊祥多次於系爭工程會議記錄中，在朝國公司
13 公司負責人處簽名，足認其確實實際施作系爭工程等語，然
14 系爭工程契約書所記載之估驗款請領帳戶及實際匯款帳
15 戶均係朝國公司於臺灣銀行澎湖分行之帳戶，有上開系爭工
16 程契約、臺灣銀行澎湖分行107月11月27日澎湖營密字第10
17 750006631號函文檢附朝國公司帳戶往來交易明細(本院卷
18 第145至157頁)各1份在卷可佐，是朝國公司確實為系爭
19 工程之直接受款人，朝國公司主張本件無借牌情事等語，難
20 認係屬無稽。此外，利俊祥固多次於系爭工程會議記錄朝國
21 公司負責人處簽名，然利俊祥既有參與系爭工程，其出席系
22 爭工程之會議，並代理朝國公司簽名，非明顯不符一般工程
23 實務，自無足就此認定被告間確實有借牌之行為。再者，原
24 告固主張朝國公司每次於收受系爭工程估現款後，隨即匯出
25 ，應有轉帳到利俊祥帳戶之情事等語。然朝國公司大筆資金
26 匯出之行為，涉及其本身資金運用，縱有不合情理之事，亦
27 無從憑此認定被告間有借牌之關係，是原告此部分主張，難
28 以逕為採信。

29 (二)另原告固聲請朝國公司提出系爭工程之資金運用帳冊以供核
30 對等語，朝國公司雖未提出，然其已提出系爭工程購買「預
31 辦混泥土」之統一發票、支票影本供本院審酌(本院卷第97

至113頁），已證明朝國公司於系爭工程支出材料費用之事實，是朝國公司雖未提出相關帳冊供參，亦無從憑此認定被告間果有借牌行為之事實，況且於系爭工程帳務中被告間縱有資金往來之事實，然與兩造間是否果有約定於系爭工程中借牌之事實？因借牌所生之類似委任契約等所生之報酬請求權約定金額若干？朝國公司是否仍積欠利俊祥達362,880元之債務？等事實，並無直接關連，是原告此部分調查證據之聲請，亦無足為對其有利之認定，另予敘明。

五、從而，原告主張確認利俊祥對於朝國公司有362,880元之債權存在及朝國公司應給付原告362,880元，及自106年5月30日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，均為無理由，應予駁回。而原告之訴既經駁回，其假執行之請求亦失所附麗，亦應駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及舉證，經本院審酌後認與判決之結果不生影響，爰不再逐一論列，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 108 年 1 月 3 日
橋頭簡易庭 法 官 葉育宏

以上正本與原本相符。

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）。

中 華 民 國 108 年 1 月 3 日
書 記 官 林禹丞