

福建金門地方法院民事判決

109年度建字第2號

原告 鼎鈞營造有限公司
法定代理人 黃啟瑞
被告 英沐建設股份有限公司
法定代理人 洪肇俊

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於109年12月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣663,020元，及自民國108年1月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔4分之1，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

本件訴訟繫屬中，被告之法定代理人由李淑英變更為洪肇俊，有公司變更登記表附卷可稽（見本院108年度建字第2號卷，下稱108年卷，第73頁至第76頁），該新任法定代理人具狀聲明承受訴訟，核與民事訴訟法第170條、第175條第1項及第176條之規定相符，均應予准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：兩造於民國103年10月間簽訂工程合約書（下稱系爭契約），由原告以新臺幣（下同）00000000元承攬被告坐落於金門縣金湖鎮市○○○號集合住宅新建工程（下稱系爭工程），原告已依約定於106年12月間完成系爭工程，領得使用執照，被告自簽約後，雖有未按期付工程款之情形，原告仍完成工程，系爭契約履行過程中尚有加減帳，扣除被告已付工程款00000000元，及加減帳中計算加帳00000000元、減帳00000000元，被告尚有00000000元工程款未付，又因原告施作系爭工程，完成門牌號碼金門縣金湖鎮市○○路○○○號、243號2樓至7樓、245號2樓至7樓，其中部分已經販賣給他人，被告尚留存門牌號碼為同路段243號、24

01 3 號 4 樓、245 號 2 樓、5 樓等 4 筆房屋，原告向被告要求
02 對此等不動產設定法定抵押權，亦為被告所不理，爰依系爭
03 契約、民法第 513 條規定，請求被告給付尚未支付之工程款
04 ，設定法定抵押權等語，並聲明：(一)被告應給付原告 000000
05 0 元，及自支付命令送達債務人之翌日起至清償日止，按年
06 息百分之 5 計算之利息。(二)被告應與原告偕同辦理法定抵押
07 權，範圍為金門縣金湖鎮市港 475、478、482、485 建號
08 ，在 0000000 元內之承攬報酬法定抵押權。

09 二、被告則以：原告未完成系爭工程之施作，且僅施作系爭工程
10 半數，後即未給付包商尾款，並避不見面，被告為了交屋，
11 代替原告付出尾款，且出面完成電力相關事宜，又因系爭工
12 程完工後之房屋內存在多數瑕疵，被告尚要出錢處理，是原
13 告實未完工及驗收，且系爭工程所施作建物拿到使用執照與
14 系爭契約約定完工日期晚 8 個月，被告尚得向原告請求依照
15 系爭契約第 9 條計算之 10% 逾期違約金，又兩造間後尚經過
16 追加減帳，被告已支付全部應付款項等語，並聲明：原告之
17 訴駁回。

18 三、本院之判斷：

19 (一)請求工程款之部分：

20 1. 「工程總價本工程為總價承包，全部工程總價為 00000000 元
21 整（含加值營業稅，以下稱「工程總價」）不論物價波動、
22 工資漲落、稅則變更等情事，乙方均不得要求調整工程總價
23 ，且除設計變更或甲方另要求追加減外，乙方已確認無漏估
24 項目及數量，故不得以任何理由要求追加減工程總價。（含
25 鄰地協調，由乙方負責）（一）開工期限：乙方應於本合約
26 簽訂後即依附件之工程進度表為依據並訂出確實之施工進度
27 表並以此進度開始備料，繪製工作圖，而於甲方以書面通知
28 之開工日，進入工程地點開始施工。（二）完工期限：乙方
29 應於開工日起 460 日曆天內完工，並於工程施工竣工（含送
30 水送電完成）後，經甲方查驗覆核後，簽發完工證明書。雙
31 方同意以使用執照核准日為完工日期。（若使用執照申請，

責任歸因甲方而致無法取得，則不在此限）（三）乙方於取得建物使用執照後應無條件將使用執照交甲方保管，不得異議。（四）如附近住戶非因施工因素造成之抗爭或其他非歸責於乙方因素者，所造成工程無法正常施工時，甲乙雙方視實際影響之情形酌予延長工期」；「（一）工程款一、本工程預付款8%（於建照變更設計核准即日一次付款，乙方領款時須開出同額商業本票交與甲方，做為本工程履約保證，於完工時由甲方退還乙方）。二、乙方應於本合約簽訂後配合貸款銀行撥款項目與進度表，列出預定工程計價款之項目與進度表於簽約後15天內送交甲方審核、備存併入合約內，作為請領工程款之依據。三、本工程開工後，依核准之計價方式及進度核付各期乙方工程款85%支付乙方，7%為保留款，請款檢具各該期全額發票，請款時間當月份20日送件次月5日撥款。四、如因工程設計變更而增加之工程數量與項目者，應經甲方核可該增加之數量及項目後，始可由乙方依前款規定申請估驗計價。五、保留款之給付：就各期款之保留款（7%）應依以下時程給付予乙方：完工驗收給付4%。本工程取得使用執照時給付2%。乙方配合交屋完成1%：惟若至使用執照取得後6個月甲方仍未銷售達50%時，其差額戶數由乙方交屋予甲方。並應經甲方驗收合格完成，惟領取本款項前乙方應另行提供面額為總工程款3%計之保固商業本票（發票人為乙方）予甲方」；「乙方同意若未能如期完工（不含2工工程），則每逾期1天（日曆天），甲方得自應付工程款中扣除未完成工程總價1000分之1，作為逾期違約金。本項違約金額以總價款10%為限」，系爭契約第4條、第7條第1款、第9條第1款分別定有明文。

2. 查原告主張兩造間有於103年10月間簽訂系爭契約，由原告以00000000元承攬系爭工程，系爭工程於106年12月間領得使用執照等節，為被告所未爭執，並有系爭契約影本、使用執照影本各1份等件在卷可參（見本院108年度司促字第29號卷，下稱司促卷，第25頁至第51頁），此部分事實已堪認

01 定。另原告主張系爭工程中，被告已給付00000000元、另有
02 追加減項目，共加帳0000000元、減帳0000000元，原告尚
03 有0000000元未取得等節，並提出附件表格1份，被告則稱
04 ；原告所提最後的金額是對的，後面很多工程沒有如期完工
05 ；有些沒做、驗收，所以這些款項被告把金額扣掉，先沒有
06 給被告、加減帳的部分被告認同，記載的金額沒有錯等語（
07 見本院109年度建字第2號卷，下稱本院卷，第165頁、第
08 167頁），足見被告雖主張其未付部分工程款項係存在正當
09 事由，但就系爭工程中尚未付款之數額、加減帳之詳細金額
10 均未爭執，是原告主張其尚未領得款項及加減帳之金額等節
11 亦堪認定。再兩造均主張系爭工程中，兩造加減帳之性質僅
12 係在最後的總金額做結算（見本院卷第166頁），足見系爭
13 工程中加減帳之性質，不影響各部分工程款給付條件之達成
14 以及付款義務之發生及各期數額，僅係在最終工程款數額中
15 ；需再將加減帳之部分納入計算。

16 3.原告主張被告於系爭契約中尚未給付0000000元，而依照原
17 告主張，此筆款項包含(1)第15-9期至第17期工程款共000000
18 0元；(2)完工工程款0000000元；(3)使用執照工程款841176
19 元；(4)交屋款420588元，惟查：

20 (1)原告於本院109年12月11日開庭時稱第15、16期工程款尚有
21 803151元未領等語（見本院卷第166頁），並參酌原告所提
22 附件表格，第17期工程款項為0000000元，是第15-9期至第
23 17期工程款似共0000000元，然系爭工程總價額為00000000
24 元（不考慮加減帳），參照系爭契約第7條第1款第5目約
25 定，工程款之保留款為7%，且保留款包括完工驗收款4%、使
26 用執照款2%、交屋款1%，是系爭契約之保留款共為0000000
27 元（計算式： $00000000 \times 0.07 = 0000000$ ），而尚未計算加減帳
28 前，被告尚未領取之工程款總額為0000000元（計算式： $0000000 - 0000000 = 0000000$ ），則剩餘款項中，屬於各期工程
29 款之部分應為813499元（計算式： $0000000 - 0000000 = 813499$
30 ），而參照系爭契約第4條第2款中段約定，系爭工程以使
31

01 用執照核准日為完工日期，而系爭工程業已領得使用執照已
02 如前述，依照系爭契約，可推認系爭工程之全部工程已經完
03 成，又別無證據證明原告所主張之各期工程，有何項目未完
04 工，導致有哪些工程款未達給付條件，是本件足認原告向被告
05 請求給付款項中，各期工程期款部分均達成給付之條件，
06 原告向被告請求給付工程期款，於813499元之範圍內為有理由。
07

- 08 (2) 完工工程款0000000元部分，原告雖主張系爭工程之相關文
09 件已經交付給被告，而被告向原告表示僅需兩造會同驗收，
10 又於106年10月27日，在工程手冊中核章證明已完工驗收，
11 且被告已於107年間將系爭工程之建物陸續出售及交屋，原
12 告視同承認驗收完成等語，並提出文件簽收單影本、工程記
13 載表影本各1紙以供佐證（見本院卷第97頁、第155頁）。
14 而參照系爭契約第7條第1款第5目前段約定，此部分款項
15 （即總工程款之4%）應於完工驗收時給付，但原告所提文件
16 簽收單，至多僅能證明其有交付系爭工程相關文件，此與工
17 程雙方至現場查驗工程施作之完成與否、有無依照契約施做
18 之驗收程序顯有不同，尚難以此推認系爭工程之驗收程序業
19 已完成，又原告所提工程記載表中，僅記載竣工日期，並未
20 記載兩造間已驗收完畢，況從該表中上有主管機關簽章，其
21 上又全無原告簽名或蓋章，顯見本表並非供兩造間履約之用
22 ，而係供被告留存或供主管機關查核之用，而驗收與否，本
23 為兩造間契約履行事項，該表非供兩造間履行契約之用，其
24 所謂竣工，自不當然包括驗收完畢。再者，本件經證人許益
25 源到庭作證，其證稱：證人許益源與系爭契約並無關係，10
26 6年間證人許益源到金門遊玩，被告有請證人許益源至系爭
27 工程現場，看看是否達到驗收的階段，此非證人許益源之工
28 作，證人許益源做初步判斷之結果，認定系爭工程不能達到
29 驗收階段，所以沒有做驗收的動作等語（見本院卷第67頁）
30 ，證人許益源業證稱其到現場初步判斷之時，系爭工程尚未
31 達到驗收之標準，自無從以證人許益源之證述證明系爭工程

業已驗收，是依照原告所提事證，均無從認定系爭工程之驗收程序已經完成。此外，原告雖稱被告業將系爭工程施作建物出售給客戶，故系爭工程已經完工驗收等語，而被告亦稱客戶交屋房子裡面的瑕疵，請原告看一下原告都沒作，客戶要求賠償都是被告拿錢出來付尾款等語（見本院卷第39頁），足見被告確實已將系爭工程所施作之建物部分出售給他人，惟依照系爭契約第18條第3款約定，系爭工程全部完竣後，原告應正式備文函請原告及原告委任之顧問共同查驗，於改善完竣後，再函請被告辦理正式驗收，系爭工程之驗收程序，應經過原告先後2次發函通知被告驗收方能啟動，在原告履行此一程序前，縱被告已開始使用甚至出賣工作物，但被告配合驗收之契約義務仍尚未發生，是本件原告雖主張系爭工程應視為驗收等語，但因原告並未提出證據證明其有依照系爭契約第18條第3款約定之程序發函通知或催告被告進行驗收程序，自尚無從認定被告有何怠於驗收或無正當理由拒絕驗收之情事，亦無法單憑被告使用或販賣系爭工程施作之建築物等節，推論系爭工程已驗收完畢或視為驗收。此外，原告並未提出其他證據足茲證明系爭工程已驗收完畢，則此部分款項之給付條件尚未成就，原告請求被告給付，自於法無據。

(3) 使用執照工程款841176元部分，依照系爭契約第7條第1款第5目中段約定，應於系爭工程取得使用執照時給付，而系爭工程已取得使用執照業如前述，且系爭契約中也並無約定保留款中各筆款項之給付條件將互相影響，是縱系爭工程尚未驗收完畢，仍不影響此使用執照款項之給付條件成就，原告向被告請求給付此部分款項，自屬有據。

(4) 交屋款420588元部分，依照系爭契約第7條第1款第5目後段為配合交屋、完成交屋之行為後給付1%款項，而原告主張系爭工程施作範圍為金門縣金湖鎮市○○路○○○號、243號2樓至7樓、245號2樓至7樓，其中部分已經販賣給他人，被告尚留存門牌號碼為同路段243號、243號4樓、245

01 號2樓、5樓等4筆房屋等語，被告對此也未否認，而被告
02 已將系爭工程所施作建物部分讓與給他人，且從被告稱客戶
03 搬進去住，幾乎每戶都扣被告20萬元等語（見本院卷第168
04 頁），亦足見被告所販賣之部分，應已交屋供客戶使用，而
05 被告既能將建築物交由客戶占有使用，足認原告至少有交出
06 房屋占有給被告，而有配合交屋之情事。另被告販賣並交付
07 給客戶之部分，應為金門縣金湖鎮市○○路○○○號2、3、
08 5、7樓、同段245號3、4、6、7樓，相較被告保留之
09 部分，應已超過半數，而無系爭契約第7條第1款第5目後
10 段約定之被告尚未銷售達50%，應由原告交屋給被告並通過
11 驗收程序之問題，是系爭工程所施作建築物業已移轉並交屋
12 給被告客戶，原告又有配合交屋之行為，交屋之部分已超過
13 50%，未交屋之部分並無交屋給被告並經過驗收方須付款約
14 定之適用，原告向被告請求此部分款項，應屬有據。

15 (5)被告雖辯稱原告有逾期完工，應扣除違約金0000000元等語
16 ，然系爭工程經過兩造加減帳，有部分工項已移由被告自行
17 施作，是系爭工程使用執照取得與否，已非完全繫於原告工
18 程施作完成與否，與被告之工程進度亦有關聯，是被告欲主
19 張系爭工程有逾期完工，即應舉證證明逾期完工之具體期間
20 以及逾期完工之原因，尚無從單以取得使用執照之時間點，
21 判斷原告施作工程有時延完工之情事，然被告並未提出證據
22 證明系爭工程之使用執照於106年12月11日方取得，係因可
23 歸責於原告之原因所導致，另外，被告尚辯稱原告交付之房
24 屋多有瑕疵，需要被告拿錢出來處理等語，但亦未舉證證明
25 此節，也未說明就算此部分事實為真，依照系爭契約，將對
26 原告之給付工程款請求權生如何之消滅或妨礙效力，被告此
27 部辯解，自難採信。

28 (6)從而，原告請求被告給付工程期款813499元、使用執照工程
29 款841176元、交屋款420588元等部分於法有據，計算加減帳
30 後，原告請求被告給付663020元工程款之範圍內，應屬有理
31 由（計算式：813499+841176+000000-0000000+0000000=66

3020)。

(二)請求法定抵押權登記之部分應予駁回：

1.承攬之工作為建築物或其他土地上之工作物，或為此等工作物之重大修繕者，承攬人得就承攬關係報酬額，對於其工作所附之定作人之不動產，請求定作人為抵押權之登記；或對於將來完成之定作人之不動產，請求預為抵押權之登記，民法第513條第1項定有明文。又修正前民法第513條規定之承攬人抵押權，係基於法律規定，非本於法律行為而發生，不待承攬人與定作人意思表示合致及辦理物權登記即生效力，其性質屬法定抵押權。故其拋棄，因屬依法律行為而喪失其不動產物權之處分，須依法為登記，始生拋棄效力。惟88年4月21日公布修正之民法第513條第1項規定：「承攬之工作為建築物或其他土地上之工作物，或為此等工作物之重大修繕者，承攬人得就承攬關係報酬額，對於其工作所附之定作人之不動產，請求定作人為抵押權之登記；或對於將來完成之定作人之不動產，請求預為抵押權之登記。」，依行政院及司法院草案條文說明以觀，係考量法定抵押權之發生，實務上易致與定作人有授信往來之債權人，因不明該不動產有法定抵押權之存在而受不測之損害，故將原承攬人不待登記即有法定抵押權之規定，修正為承攬人對定作人有抵押權登記請求權，並兼採預為抵押權登記制度，期使第三人得藉由物權登記之公示原則，明確了解法定抵押權之存否。準此可知，修正後民法第513條所定承攬人之抵押權，非經登記無從成立，其性質上已非法定抵押權，是承攬人依該條規定僅對定作人具有抵押權登記之請求權。又權利之拋棄，祇須不違背法律之強制或禁止規定或公序良俗，即得任意為之。而承攬人拋棄修正後民法第513條第1、2項所定得向定作人請求為抵押權登記之請求權，係屬有相對人之單獨行為，僅須向因拋棄而直接受益者即定作人為拋棄之意思表示，即生拋棄之效力，自無庸辦理登記（臺灣高等法院臺中分院106年度重上字第140號民事判決、最高法院92年度台上字

第2744號民事判決、100年度台抗字第157號民事裁定意旨參照)。

2. 依系爭契約第25條後段約定，原告同意放棄民法第513條規定之對於系爭工程及基地之法定抵押權，此有系爭契約在卷可參(見司促卷第47頁)，兩造既已合意使原告事先拋棄法定抵押權，而系爭契約又係於民法513條修正後所簽訂，也無舊法適用之問題，揆諸前開說明，前開預先拋棄法定抵押權之條款，於法尚無不合，且逕生拋棄之效力，原告無從再請求為法定抵押權之登記，亦無從取得法定抵押權。

3. 從而，原告已於系爭契約中事先拋棄法定抵押權，自不得再依照民法第513條對被告為如何之請求，原告此部分主張，於法無據。

四、綜上所述，原告依系爭契約，請求被告給付663020元，為有理由，又給付無確定期限者，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者，與催告有同一之效力；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；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229條第2項、第233條第1項前段及第203條分別定有明文。本件原係經原告向被告以支付命令請求給付上開金額而未為給付，依前揭規定，原告自得請求加付遲延利息。本件支付命令送達被告日為108年1月18日，此有送達證書1紙在卷可參(見司促卷第83頁)，原告請求被告自108年1月19日起至清償日止依週年利率5%計算之利息，在得請求加計遲延利息之時間範圍內，尚屬合法。原告逾上開部分以及依照民法第513條對被告為法定抵押權登記之請求，則無理由，應予駁回。

六、本件事證已明，兩造其餘攻防方法及所提出之證據，經本院審酌後，核與判決結論不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

01 中 華 民 國 109 年 12 月 29 日
02 民 事 第 二 庭 法 官 蔡 旻 穎

03 以上正本係照原本作成。

04 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（須
05 附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

06 中 華 民 國 109 年 12 月 29 日
07 書 記 官 蔡 一 如

08 附 件：