

臺灣士林地方法院民事判決

107年度建字第88號

原告

即反訴被告 富友工程有限公司

法定代理人 劉玉薰

訴訟代理人 薛逢逸律師

被告

即反訴原告 旭源營造工程股份有限公司

法定代理人 朱東輝

訴訟代理人 蕭萬龍律師

複代理人 鄭哲維律師

劉明昌律師

訴訟代理人 陳泰仰

劉議鍾

上列當事人間給付承攬報酬事件，本院於民國108年12月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣貳佰玖拾萬捌佰柒拾伍元，及自民國一百零七年十一月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之七十，餘由原告負擔。

反訴原告之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

壹、本訴部分：

甲、程序方面：

按當事人法定代理人之代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受訴訟以前當然停止。第168條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。原告之法定代理人原為鄭達洋，嗣變更為劉玉薰，有變更登記表（本院卷一第33頁）可

01 佐，其由新任法定代理人聲明承受訴訟（本院卷一第30頁）
02 自屬合法。

03 貳、實體方面：

04 一、原告主張：兩造於民國105年10月17日簽訂工程合約書（下
05 稱系爭合約書），約定由伊承攬被告位在宜蘭縣五結鄉利○
06 ○○區○○路○段與利興二路之模板工程（下稱系爭工程）
07 。伊已於106年6月20日完成系爭工程，並經被告驗收完畢
08 ，被告依約應給付總工程款新台幣（下同）766萬8,687元
09 ，其僅給付394萬4,521元，尚積欠372萬4,166元（含工
10 程保留款75萬6,327元），經伊於107年3月16日寄發存證
11 信函催告，被告未予置理，爰依系爭合約書、工程合約補充
12 說明（下稱系爭合約說明）第3條第1項、第2項a款約定
13 ，請求被告給付372萬4,166元及法定遲延利息，並聲明：
14 被告應給付原告372萬4,166元，及自起訴狀繕本送達翌日
15 起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

16 二、被告答辯：兩造約定系爭工程計價方式依實際施作數量實作
17 實算，且於簽約起至驗收完成時止，所有模板工程均屬原告
18 負責範圍，而原告實際施作之普通模板、清水模板費用依序
19 為547萬8,788.7元（數量9611.91平方公尺）、172萬5,
20 460元（數量2783平方公尺），加計兩造協議由伊補貼原告
21 之點工金額24萬7,500元，系爭工程總金額為745萬1,748.
22 7元。又依屬系爭合約書一部之系爭合約說明第2條第4項
23 、第4條第2、3項、第5條第27、37、40、41、44、45、
24 48、49、50、51項約定，伊因系爭工程施工不良、錯誤或工
25 期延誤時得找代工施作，及系爭工程之廢棄物清運、人工材
26 料機具等費用，均應由原告負擔。伊於系爭工程施作期間，
27 依約支出代工費及因原告財務困窘，為其代墊廢棄物清運、
28 材料等費用，合計達324萬9,581元，惟考量如將上開費用
29 一次折抵，原告得領取之各期工程款將所剩無幾，遂僅於第
30 1至6期應給付之工程款中扣除合計121萬5,759元，且依
31 約將各期保留款留待工程完工後結算，各期餘款則由原告開

立發票收受完畢，核計伊尚未給付款項僅第1至6期工程保留款72萬3,618元（76,937+133,504+210,441+80,899+133,109+88,728）、原告已施作完成尚未請款之普通模板21萬3,180元（數量374平方米）、清水模板9萬8,580元（數量159平方米），合計103萬5,378元，經以伊得向原告請求之代工、代墊款203萬3,822元（3,249,581-1,215,759）扣抵後已無餘額，原告無從請求伊給付工程款，並聲明：原告之訴駁回。

三、本院之判斷：

(一)、兩造前簽訂系爭合約書，約定由原告承攬系爭工程，並以施作數量實作實算計價。該工程於106年6月20日完成，合計施作模板數量及兩造議定補貼點工金額，工程款總額為745萬1,749元（小數點以下四捨五入），有系爭合約書、系爭合約說明（本院卷一第49至56頁）為據，且為兩造所不爭執，堪信為真實。

(二)、原告主張扣除其已受領之394萬4,521元，尚得請求被告給付工程款（含保留款）372萬4,166元，為被告否認，並以上開情詞置辯。查：

- 1.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。民法第490條第1項定有明文。又民法所謂條件，係當事人以將來客觀上不確定事實之成就或不成就，決定法律行為效力之發生或消滅之一種附款。倘當事人非以法律行為效力之發生繫於將來不確定之事實，而就既已存在之債務，約定於預期不確定事實發生時履行，則為清償期之約定，而非條件（最高法院94年度台上字第1609號、95年度台上字第2750號判決參照）。另當事人預期不確定事實之發生，以該事實發生時為債務之清償期者，應認該事實發生時或其發生已不能時，為清償期屆至之時（最高法院86年度台上字第690號判決參照）。
- 2.系爭合約書所定「付款條件」欄約定：「本工程合約簽訂完成後甲方付款方式如下：1.估驗計價流程：乙方（原告，下

同)應於每月25日前憑當月施工完成數量表、發票及合約影印本向旭源營造…工務所工地主任請款,經工務所估驗完畢提送甲方(被告,下同)總公司會計部門審核無誤後,次月15日-17日領款日開始放款予乙方…」(本院卷一第49頁)。

3.系爭合約說明第3條第1項約定:「本工程合約簽訂完成後甲方計價方式如下:a.模板工項付款方式依各階段工程灌漿完成之實作數量計價90%、保留款10%…。f.10%工程保留款核退時機:外牆吊線完成並取得泥作協議…始得辦理5%工程保留款之核退作業,外牆鷹架拆除完成始得辦理5%工程保留款之核退作業…」(本院卷一第52頁)。

4.系爭合約說明第3條第2項約定:「估驗計價流程:a.每期估驗計價各樓層澆置混凝土完成後送至公司,檢附100%足額發票,憑當期施作完成數量表、發票及合約影印本向旭源營造…工務所工地主任請款,經工務所估驗完畢提送甲方總公司會計部門,審核無誤後,於放款期限內領款…」(本院卷一第52頁)。

5.系爭工程於106年6月20日完成,已如前述,被告就原告關於系爭工程建物已取得使用執照之主張(本院卷一第92頁),未為爭執,並陳明其已依序給付系爭工程第1至6期工程款中50萬8,694元、78萬1,426元、130萬3,550元、51萬8,090元、83萬2,761元、60萬6,353元,原告尚得請求普通模板21萬3,180元、清水模板9萬8,580元之第7期款項及保留款等語(本院卷一第42至44頁、卷三第31頁),堪足推認兩造上開約定之各期工程款及保留款給付應均已屆清償期,原告主張其得向被告請求系爭工程餘款,洵屬有據。

6.系爭工程款總額為745萬1,749元,被告已給付第1至6期工程款合計455萬874元(508,694+781,426+1,303,550+518,090+832,761+606,353),有其提出之工程計價請款單、付款指示明細、統一發票、匯款申請書為憑(本院卷一第62至82頁),經扣除被告已給付部分,原告應得請求被告給付

工程款 290 萬 875 元 (7,451,749-4,550,874) 。

7. 被告辯稱其得以支出之代工費、為原告代墊廢棄物清運、材料等費用共 324 萬 9,581 元扣抵工程款，為原告否認。查：
- (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。民事訴訟法第 277 條前段定有明文。又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。
- (2) 系爭合約說明第 2 條第 4 項約定：乙方因施工不良、錯誤或工期延誤時，甲方現場人員應先知會乙方，乙方於甲方通知三天內（包含通知期限）未處理妥時，甲方有權逕行找代施工，除依前款逾期罰則辦理外，尚需依下列方式辦理：a. 由乙方自行支付代工，其代工發票由代工廠商直接開立予乙方（不經甲方作賬），代工金額由乙方自行給付代工，並於代工執行妥七天內支付；若乙方自行支付逾期達七天以上，則由甲方支付之工程款內加扣 15% 之管理費，且若因其造成工程施工上之延誤或損失，則必須附連帶賠償之責。b. 若由甲方工程款支付代工金額時，其代工金額須加扣 15% 之管理費，當期請款發票以甲方實付額開立…代工請款發票開立予甲方做請款作業」（本院卷一第 52 頁）。
- (3) 系爭合約說明第 4 條第 2 項約定：「本工程由乙方所產生之施工廢棄物，需由乙方自行清除及載運…如乙方需委託甲方載運處理施工廢棄物（載運費用由乙方支付），施工期間每日收工前乙方需將施工廢棄物清理至甲方指定地點…以上內容乙方需確實遵守，經甲方口頭或書面通知不聽…由甲方雇工、雇車清理並於工程款中加扣 15% 之管理費…」；第 3 項約定：「表列單價包括所有完成本項工程所需之一切人工、材料、機具、相關零星料件、搬運、清理等其他，直接或間接相關之費用」（本院卷一第 53 頁）。
- (4) 系爭合約第 5 條第 27 項約定：「外牆牆面水平與垂直向允許誤差…完成之結構體凸出部份…須由乙方負責打除；不足凹

01 入部分…須由乙方負責粉刷修補…衍生之工資與材料費均由
02 乙方自理，由甲方代處理者，則於當期工程款中…扣減」；
03 第37項約定：「每層的樑、版模板組立所產生木屑…乙方應
04 派員清掃，倘乙方在紮筋前未派員清掃乾淨，則甲方有權逕
05 行代為僱工清掃，該費用乙方同意在當期的工程款內扣回」
06 ；第40項約定：「…因乙方的疏失引起爆模…造成配合的協
07 力廠需加班時，乙方應…支付加班費；爆模後乙方應在混凝
08 土搗築完成的翌日派員鑿除並負責清運，倘乙方逾期未處理
09 時，由甲方逕行僱工打石、清潔，該費用由乙方同意在當期
10 的工程款內扣回」；第41項約定：「拆除時…夾板片混凝、
11 角材乙方應予全部拆除，違者，由甲方逕行僱工代為清除，
12 該費用乙方同意在當期的工程內扣回」；第44項約定：「結
13 構體的柱…需鑿除混凝土時，於泥作吊線後…由乙方派員…
14 鑿石完妥…廢棄物、土由乙方負責派員運離工地，若逾約定
15 時間未鑿除完畢，罰5,000元/天，或由甲方逕行僱工打石
16 ，該費用乙方同意在工程的保留款內扣回」；第45項約定：
17 「拆模後由乙方派員進行室內模板清理，乙方倘無法配合…
18 甲方有權僱工清潔，該費用在合約內的備用單價中扣回…」
19 ；第48項約定：「工程完工結束時，所有模板資材…乙方須
20 依進度需要於限期內清理…否則因而致工程進度受阻…所產
21 生之費用均由乙方尾款中加倍扣罰…」；第49項約定：「生
22 活垃圾…拿至…規定之堆置位置，違者工地可自行派員清理
23 ，並以衍生費用之1.5倍金額於當期工程款中扣除…生活垃
24 圾之運棄…若由甲方統一代處理，乙方…繳納代處理費予甲
25 方…」；第50項約定：「乙方如違反下述…合約規範無法執
26 行者…同意…減價收受：a. 模板材新舊度…。b. 未派遣
27 工地專職管理人員…。c. 樓板清潔未清理…」；第51項約
28 定：「本工程特別說明：…b. 樑深超過…甲方要求打除修
29 飾後，泥作修飾其產生之一切費用由乙方負責不得有異議。
30 c. 內外部施工鷹架…違反勞工安全規定導致工程停工工期
31 延誤罰款…概由乙方全權負責賠償並由工程抵扣」（本院卷

一第55至56頁)。

- (5) 證人易振恩於本院審理時證稱：系爭工程原由葉志成的建志工程行承攬，期間葉志成表明無法開發票欲換約，之後就由原告與被告簽約，因葉志成稱原告是其所有，伊遂仍與葉志成聯絡，但伊未打電話向原告查證，而葉志成會來請款，被告傳真系爭工程請款單初稿予葉志成後，葉志成亦會告知原告出具之發票號碼與金額，更至工地發放薪資予工人，確可代表原告。至原告之負責人鄭達洋及其配偶劉玉薰，是請款後期才出現向伊催款。又原告施作系爭工程有施工錯誤、不良、延誤、廢棄物未回收等情形，上開情形伊係以電話通知葉志成，未向原告或鄭達洋反應，因原告均未處理，被告處理上開瑕疵後在請款單上註明代墊之扣款事項，葉志成均有同意等語（本院卷三第50至54頁）。
- (6) 依上開(2)，可認兩造約定被告於原告施工不良、錯誤或工期延誤時，應先通知原告於3日內處理，逾期被告始得代工施作，並以代工款項扣抵工程款。又依上開(5)，可知被告於系爭工程施作期間，認原告施工錯誤、不良或延誤時，係以電話告知非屬原告職員之葉志成上情，顯與系爭合約說明第2條第4項約定得找代工施作之要件不符。被告雖辯以葉志成有代表原告權限，並舉證人易振恩為證，且陳明其製作之工程計價請款單（本院卷一第62至63頁、第66至67頁、第70頁、第73頁、第76至77頁）載有代工扣款項目、金額，原告出具扣款後之統一發票，應知悉、同意代工扣款云云。細繹證人易振恩上開(5)之證述內容，至多證明葉志成單方表明原告為其所有，及該人於系爭工程施作期間，曾參與處理工程請款單、提供發票號碼或發放工人薪資事宜。惟原告之代表人於系爭工程期間為鄭達洋，嗣變更為劉玉薰，有公司基本資料（臺灣臺北地方法院卷第5頁）、變更登記表（本院卷一第33頁）可佐，葉志成所稱原告為其所有，顯與事實有違。又葉志成縱參與處理系爭工程部分事宜，難以逕認其併經原告授權有受被告通知及處理工程施工不良、錯誤或工期延誤

等事宜之權限。又上開工程計價請款單未經原告簽認，其上扣款項目所列「合約編號」、「加扣款廠商」、「單位」、「數量」、「小計」、「備註」之內容，僅為扣款結果之登載，而原告依被告給付之款項出具統一發票，亦屬當然之結果，均無從據以推論被告依約得代工施作，或原告知悉且同意扣款之事實，被告復未提出其他證據以明，是縱被告於系爭工程期間，確因代工支出費用，其辯稱得依系爭合約說明第2條第4項約定，以支出之代工費扣抵工程款，難認可取。

(7) 被告另以工程計價請款單、統一發票（本院卷一第62至63頁、第65頁、第66至67頁、第69至70頁、第72至73頁、第74至77頁、第79至80頁、第82頁）、轉帳傳票、第三人之工程計價請款單、請款明細、點工單、統一發票、第三人之工程合約書、支票、簽收單、派遣工確認單、估價單、工作確認單、折讓證明單、廠商計價單、事業廢棄物委託共同處理管制遞送三聯單、事業廢棄物再利用管制遞送三聯單、報價單、簽帳單、銷貨明細表、出貨單（本院卷二第28至575頁），辯稱原告知悉、同意代墊費用扣款云云。惟依上開(6)之同一理由，難以逕依被告之工程計價請款單及原告之統一發票，為原告知悉、同意扣款，或被告所為符合上開(3)、(4)之約定代墊費用扣抵要件，是縱被告於系爭工程期間確有支出廢棄物清運、材料等費用，其辯稱得依系爭合約說明第4條第2、3項、第5條第27、37、40、41、44、45、48、49、50、51項約定，以代墊費用扣抵工程款，亦難採信。

(8) 從而，被告辯稱其得以代工及代墊廢棄物清運、材料等費用324萬9,581元扣抵工程款，並無足取。

四、未按給付有確定期限者，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；前項催告訂有期限者

，債務人自期限屆滿時起負遲延責任；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，為民法第229條、第233條第1項所明定。又所謂無確定期限，指未定期限及雖定有期限而其屆至之時期不確定二種情形，前者稱不定期債務，後者稱不確定期限之債務。兩造約定各期工程款或保留款，以驗收、外牆吊線完成或鷹架拆除完成等事實之發生為清償期，應為不確定期限之債務，原告依法應為催告，被告始負遲延責任，而應給付法定遲延利息。查原告以起訴請求被告給付而送達訴狀，與催告有同一之效力，而起訴狀繕本於107年11月12日送達被告收受，有送達證書可佐（本院卷一第22頁），依前開規定，原告就得請求之290萬875元債權，併請求自起訴狀繕本送達翌日即同年月13日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，亦屬有據。

五、綜上所述，原告依兩造間系爭合約書、系爭合約說明第3條第1項、第2項a款約定，請求被告給付290萬875元，及自107年11月13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，逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。

貳、反訴部分：

甲、程序方面：

一、按反訴之標的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260條第1項定有明文。又該條項所稱之「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，或本訴標的法律關係發生之原因，與反訴標的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440號裁判參照）。

01 二、反訴被告即本訴原告以兩造間系爭合約書、系爭合約說明起
02 訴請求反訴原告即本訴被告給付系爭工程餘款。反訴原告則
03 以其得依系爭合約說明第2條第4項、第4條第2、3項、
04 第5條第27、37、40、41、44、45、48、49、50、51項約定
05 請求反訴被告給付代工與代墊款，則反訴原告於本訴作為
06 防禦方法所主張之法律關係與反訴標的之法律關係發生原因
07 之主要部分相同，依上開說明，反訴原告提起反訴，應予准
08 許。

09 乙、實體方面：

10 一、反訴原告主張除與本訴答辯相同外，另陳稱：

11 伊於反訴被告承攬期間，以伊名義與集吉企業社、文隆企業
12 社、豐順工程行、合亞有限公司、德協企業股份有限公司、
13 歡典工程有限公司、倆兄弟實業社、采金企業社、龍憶工程
14 行、吉峰建材有限公司、建拓企業社、偉暘企業社、奇聯企
15 業社、城踴企業社、新順成工程行、元翔企業社、永鉅實業
16 社等廠商（下合稱第三方廠商）成立契約，並支付點工、廢
17 棄物清運及材料等費用共324萬9,581元，於第三方廠商開
18 立發票後，自反訴被告第1至6期工程款扣抵其中121萬5,
19 759元，尚得請求203萬3,822元及法定遲延利息，並聲明
20 ：（一）反訴被告應給付反訴原告203萬3,822元，及自反訴起
21 訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息
22 。（二）願供擔保，請准宣告假執行。

23 二、反訴被告答辯除與本訴主張相同外，另陳稱：

24 反訴原告提出之單據未經伊簽核，亦無照片證明，未有其所
25 稱扣抵情事。縱反訴被告確支出代工等費用，其中就4樓以
26 下扣款73萬4,650元（證物四），及扣款項目不明之120萬
27 3,786元（證物四），均非伊施作範圍，反訴原告亦未證明
28 合於約定之扣款要件。再者，伊係小承包商而無議約磋商能
29 力，需投入大量成本及心力有所進度，反訴原告始會依期付
30 款，伊依反訴原告每期撥款金額開具發票，無從得知扣款項
31 目，不能以伊已出具發票，認伊知悉且同意反訴原告之扣抵

，並聲明：反訴原告之訴駁回。

三、本院之判斷：

依上開貳、三、(二)、7.，難認反訴被告知悉、同意反訴原告扣抵情事，而反訴原告所提證據，亦無足證明其支出之代工或代墊費用符合系爭合約說明所定扣抵要件，其依系爭合約說明第2條第4項、第4條第2、3項、第5條第27、37、40、41、44、45、48、49、50、51項約定，請求反訴被告給付代工與代墊款合計203萬3,822元，難認有據。

四、綜上所述，反訴原告依系爭合約書、系爭合約說明，請求反訴被告給付代工與代墊款203萬3,822元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，應予駁回。反訴原告之訴既經駁回，其假執行之聲請失所附麗，併予駁回。

參、本訴及反訴判決之基礎已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經審酌後，均與判決結果無影響，爰不一一論列，附此敘明。

肆、據上論結，依民事訴訟法第78條、第79條、第87條第1項，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 1 月 22 日
民 事 第 三 庭 法 官 林 昌 義

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 109 年 2 月 3 日
書 記 官 吳 旻 玲