

臺灣士林地方法院民事判決

107年度建簡上字第3號

上訴人 胡正禮即利眾工程行
被上訴人 一大營造有限公司
法定代理人 李瓊慧
訴訟代理人 古月英
許淳凱

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於本院士林簡易庭於民國107年1月19日所為之第一審判決提起上訴，本院於108年1月31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

一、上訴人主張：兩造約定由伊次承攬被上訴人所承攬之「國家中山科學研究院通信機組測園區244館、244A館、244B館修繕工程」（下稱系爭修繕工程）中關於244館之打石及搬運等部分工程（下稱系爭工程），伊於民國105年11月間進場施作，並於同年12月間完工，惟被上訴人拒絕給付新臺幣（下同）12萬7,000元工程款。為此，依承攬契約關係，請求被上訴人如數給付等語。

二、被上訴人則以：伊與上訴人間無任何契約關係存在，上訴人並未進場施作系爭工程，亦無法證明有針對系爭工程開立發票等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人全部不服，提起上訴，聲明：(一)原判決廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人12萬7,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。被上訴人則聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執之事項：

(一)上訴人於105年11月19日製作如原審卷第7頁所示之估價單，金額為3萬9,000元，收受人欄記載「一大營造（顏先生）」。

01 (二)上訴人於105年12月31日開立金額為8萬8,000元，買受人
02 記載為被上訴人之發票（下稱系爭發票），嗣被上訴人持系
03 爭發票申報稅務。

04 (三)被上訴人未就系爭工程給付上訴人任何費用。

05 (四)系爭修繕工程之工地主任（負責人）為訴外人顏志家。

06 五、本院得心證之理由：

07 (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，
08 民事訴訟法第277條前段定有明文。上訴人主張兩造間就系
09 爭工程有承攬契約關係，然為被上訴人所否認，自應由上訴
10 人就上情負舉證責任。上訴人雖提出估價單、系爭發票、顏
11 志家之名片等為憑，惟查：

12 1.上訴人所提估價單為其自行製作，其上雖記載「一大營造（
13 顏先生）」，及蓋有「利眾工程行」之橢圓型章（見原審卷
14 第7頁），然未經被上訴人簽章確認，實難僅憑此逕認兩造
15 間就系爭工程成立承攬契約。

16 2.上訴人於105年12月31日開立買受人記載為被上訴人之系爭
17 發票，並經被上訴人持以申報稅務等情，固為兩造所不爭執
18 （見不爭執事項(二)），惟營建工程之次承攬人要求再承攬人
19 逕以原始承攬人為買受人開立統一發票，資為再承攬人向次
20 承攬人領取轉包工程款之憑證，即俗稱「跳開發票」，非商
21 業交易上所罕見，為眾所週知之事實，此項行為僅涉及稅捐
22 稽徵法第44條規定之違反問題，不能因此即謂該等統一發票
23 買受人欄上所記載之買受人與開立該統一發票者，有直接之
24 契約關係，或謂該買受人有表見代理之事實，而應負授權人
25 責任，是買賣交易主體，仍應綜合客觀事證認定契約當事人
26 ，不能徒以發票記載為斷。再參酌上訴人陳稱系爭工程乃系
27 爭修繕工程工地負責人顏志家持被上訴人名片，以被上訴人
28 名義與其訂定承攬契約，並要求其完工後，依名片上所載統
29 一發票開立發票請款等語（見本院卷第16頁），而上訴人所
30 提顏志家之名片固載有「一大營造有限公司聯絡人顏志家」
31 （見本院卷第19頁），然被上訴人否認其形式上真正，上訴

人復未能舉證證明該名片為真正，即無從單憑顏志家自行提供之名片，認定其有代理被上訴人之權限，且次承攬關係之現場負責人時有以次承攬施作廠商指派人員擔任者，是亦不能以顏志家擔任系爭修繕工程之工地主任，推認顏志家有權為被上訴人與上訴人成立承攬契約。

3. 被上訴人就系爭修繕工程係與訴外人希望城堡實業股份有限公司（下稱希望城堡公司）、楓帆企業社訂定標前協議書，約定系爭修繕工程得標後，由被上訴人以250萬元轉包予希望城堡公司及楓帆企業社，有被上訴人所提標前協議書、現金簽收單、本票等可佐（見本院卷第59、64、71頁），可徵被上訴人實無再就系爭修繕工程中關於244館之打石及搬運等部分工程，另行與上訴人訂定承攬契約之必要。

4. 上訴人所舉證據不能證明顏志家有代理被上訴人之權限，揆諸前開說明，自難以被上訴人持系爭發票報稅，即認兩造間已成立承攬契約，或被上訴人有表見代理之事實，而應負定作人之給付義務。

五、綜上所述，上訴人依承攬契約之法律關係，請求被上訴人給付12萬7,000元，及自起訴狀繕本送達被上訴人之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，於法核無不合，上訴意旨猶執前詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

六、至上訴人雖於本院言詞辯論期日當庭聲明訊問證人孟憲宏，惟按未於準備程序主張之事項，除該事項為法院應依職權調查或不甚延滯訴訟，或因不可歸責於當事人之事由不能於準備程序提出，或依其他情形顯失公平者外，於準備程序後行言詞辯論時，不得主張之，民事訴訟法第276條第1項定有明文。查本院於107年6月20日、同年7月18日、同年8月22日行準備程序時，上訴人未曾聲明訊問證人孟憲宏（見本院卷第28至32、76至81、92至95頁），而遲至本件於108年1月31日進行言詞辯論程序時，始當庭聲明訊問證人孟憲宏

（見本院卷第372至374頁），惟該證人並非本院應依職權加以調查，且有礙訴訟終結，上訴人復未依民事訴訟法第276條第2項釋明該抗辯事項，有何因不可歸責於己之事由，致不能於準備程序中提出，亦無其他顯失公平之情形，雖被上訴人表明不反對訊問該證人，然上訴人迄未依同法第285條第1項規定，表明聲明訊問證人孟憲宏之應證事實，致本院無從調查，是上訴人聲請訊問證人孟憲宏，不應准許。至兩造其餘攻擊防禦方法及未經本院援用之證據，核與判決之結果不生影響，爰不一一論駁，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 2 月 21 日
民 事 第 一 庭 審 判 長 法 官 蕭 錫 証
法 官 劉 瓊 雯
法 官 黃 筠 雅

以上正本係照原本作成。

本件判決不得上訴。

中 華 民 國 108 年 2 月 21 日
書 記 官 陳 芝 箬