臺灣新北地方法院民事判決

107年度建字第100號

原　　告
即反訴被告　沅達水電工程有限公司
法定代理人　趙偉成
訴訟代理人　趙貴賢
被　　告
即反訴原告　登威營造有限公司
法定代理人　曾吉松
訴訟代理人　吳純怡律師
複 代理 人　游綺文律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，本院於民國107 年12月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

反訴被告應給付反訴原告新臺幣參佰壹拾萬捌仟貳佰陸拾壹元，及自民國一〇七年九月二十八日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

反訴原告其餘之訴駁回。

反訴訴訟費用由反訴被告負擔百分之三十七，餘由反訴原告負擔。

本判決第三於反訴原告以新臺幣壹佰零參萬柒仟元供擔保後，得假執行；但反訴被告如以新臺幣參佰壹拾萬捌仟貳佰陸拾壹元為反訴原告預供擔保，得免為假執行。

反訴原告其餘執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序方面：

一、按「被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴。」、「反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起。反訴，非與本訴得行同種之訴訟程序

者，不得提起。當事人意圖延滯訴訟而提起反訴者，法院得駁回之。」，民事訴訟法第259 條、第260 條分別定有明文。此所稱之「相牽連」，乃指為反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係間，或為反訴標的之法律關係與作為本訴防禦方法所主張之法律關係間，兩者在法律上或事實上關係密切，審判資料有其共通性或牽連性者而言。換言之，為本訴標的之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與為反訴標的之法律關係同一，或當事人兩造所主張之權利，由同一法律關係發生，或為本訴標的之法律關係發生之原因，與為反訴標的之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、98年度台抗字第1005號裁定意旨參照）。本件原告起訴請求被告給付工程款等情，被告則以其已溢付預付款且原告另積欠借款未償還等語置辯，並據以提起反訴，請求原告給付履約保證金、償還借款及返還溢付之預付款。經核被告於本訴所為之防禦方法與其反訴之標的，均係植基於結算工程款、借款等事項，在法律上、事實上均關係密切，審判資料有共通性或牽連性，自屬相牽連，故被告提起本件反訴，核與民事訴訟法第259 條、第260 條規定要無不合，應予准許。

二、原告即反訴被告經合法通知未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依被告即反訴原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體方面：

壹、本訴部分之兩造陳述：

一、原告主張：兩造於民國105 年11月7 日簽訂合約書及議定書（以下簡稱系爭合約），約定依兩造專案分工合作，協商議定共同合作執行被告及其業主即訴外人台灣電力股份有限公司輸變電工程中區施工處所需之「樟樹Ｄ／Ｓ新建工程」中之機電工程（以下簡稱系爭工程）。然被告自105 年11月7 日與原告簽訂系爭合約後，均未依約給付工程款，反而係以借支之名義撥付工程款，並要求原告簽立本票交付被告質押

，顯屬無理，原告礙難接受，兩造因而於106 年2 月間開會取得共識，以工程完成比例計價，由被告依會議結論作出計價資料，並通知原告於106 年2 月28日開立請款金額為新臺幣（下同）125 萬6998元之發票交付被告請款，惟被告卻未撥款，亦未將上開發票返還原告。兩造嗣再於106 年7 月間協商，被告同意工程款暫以點工之方式撥付，以求工程順利進行，然被告於106 年8 月10日竟又拒絕支付工程款，原告不得已，於106 年8 月21日寄發存證信函通知被告自106 年8 月12日起已停止繼續施工。被告自簽訂系爭合約後僅交付原告工程預付款360 萬元及借支款分別為30萬元、60萬元、80萬元，合計530 萬元，此外未依系爭合約第4 條、第5 條第3 項、第7 條第1 、2 項約定付款，執意直接抵付每月之工程款，顯已嚴重違反以工程請款實付金額比例回扣之約定。原告承攬系爭工程至106 年5 月止已支出628 萬6562元，扣除被告已支付之530 萬元，被告尚積欠原告98萬6562元【計算式：0000000 －0000000 ＝986562】之工程款未給付。為此，爰依系爭合約之法律關係提起本訴，請求被告如數給付等情。並聲明：　、被告應給付原告178 萬6562元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息。　、原告願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

、依系爭合約第5 條第3 項、第7 條第1 、2 項約定，系爭工程應依被告與業主間之工程進度按期履行，被告經業主驗收付款時，始得對原告為同步計價，計價完成後再給付估驗款予原告。然原告作輟無常，且未派員進場管理協調或施作，致工程進度落後，並持續缺席105 年8 月10日、105 年8 月17日重要例會，甚至早自106 年8 月底即退出工地現場未再施作，經被告多次催告仍置之不理，被告迫於無奈，僅得於107 年3 月15日依系爭合約第14條第1 項約定發函終止系爭合約，另覓廠商施作。原告於退場前已施作並經業主驗收之工程款總額僅176 萬2364元，自106 年9 月起因原告違約退

場致系爭工程進度嚴重落後，業主自無從給付被告該部分工程款，被告亦無從依同步計價之付款條件給付原告該部分工程款。原告雖提出106 年2 月23日協調會議紀錄陳稱兩造已協商變更附款方式云云，惟該協調會議紀錄內容除未變更系爭合約之同步計價方式外，並約定原告應於106 年3 月5 日前提出「施工計畫書及材料」送審，於106 年3 月31日前完成審核，其中計畫書及材料送審進度係原告負責人趙偉成須先於106 年2 月2 日提出。惟前開送審均未能如期完成，後續係委由其他機電顧問協助整理文件，始完成送審程序。又依該協調會議紀錄，原告於系爭工程工地現場應派駐工程管理單一窗口，由機電工程師會同被告員工，針對估驗計價內容調整與業主檢驗員進行協商後確認。然因原告未能配合完成該協調會所約定之事項，該估驗計價內容自無從調整，顯係因可歸責於原告未履行該協調會議紀錄內容，致無從取得各期工程款，自與被告無涉。至原告所提之支出明細表，其內容至多係原告施作系爭工程之成本支出，除未證明該成本支出與系爭合約詳細價目表之各工項、數量、單價間之關聯性外，亦與同步計價之付款條件無涉。

、退步言之，縱法院認原告有系爭工程之工程款請求權，然依系爭合約第4 條、第7 條第3 項約定，系爭合約之預付款為378 萬元，原告於105 年11月17日向被告請領預付款378 萬元時，提供發票日105 年11月16日、票面金額378 萬元、票號AK0000000 號之支票作為擔保，且經被告同意後，原告於105 年11月21日領取票號分別為PM0000000 、PM0000000 、PM0000000 、PM0000000 號之預付款支票4 張，前3 張支票相繼於105 年11月21日、106 年2 月2 日、106 年3 月1 日分別兌現31萬5000元、115 萬5000元、115 萬5000元完畢；第4 張支票則於105 年11月29日改由被告於105 年12月2 日以現金57萬7500元匯款至原告帳戶及開立票面金額57萬7500元、票號PM0000000 號之支票，並經原告於106 年3 月31日兌現完畢。故被告已給付原告全額預付款378 萬元，並取得

原告開立票號AK0000000 號之同額支票作為擔保。惟原告就系爭工程並未施作完畢，且有未依約派駐機電工程師常駐工地等違約情事，被告已依法終止系爭合約。原告因未依約履行，而對被告負有溢領上開預付款之債務，且該支票債權亦已屆清償期，被告自得以原告溢領之預付款對原告請求之工程款主張抵銷等語，資為抗辯。

、並聲明：

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

如受不利之判決，被告願供擔保請准宣告免為假執行。

貳、反訴部分之兩造陳述：

一、反訴原告主張：

、反訴被告於簽訂系爭合約後，提供發票日105 年11月16日、票號CH796127號、票面金額378 萬元之本票（以下簡稱本票A）交與反訴原告，作為系爭工程之履約保證金。惟於系爭工程施作期間，早自105 年11月7 日起，即因反訴被告施作之現場編組人員不實致工期延宕，亦未依系爭合約第5 條第8 項約定指派機電工程師常駐工地，負責系爭工程之管理及協調，且持續缺席105 年8 月10日、105 年8 月17日重要例會，嗣後亦未配合工程進度。反訴原告為避免工程進度落後，多次催告反訴被告進場施工，並發函要求反訴被告派員進場施作，惟反訴被告仍未派員進場履行工程進度，反訴原告迫於無奈，僅得於107 年3 月15日依系爭合約第14條第1 項約定發函反訴被告終止系爭合約，並另覓廠商施作。而先前為協助反訴被告進行周轉，反訴原告尚自105 年10月起陸續於各期工程款內，先行為反訴被告代墊點工、裸銅線、機具、簽證費、管材、顧問費等，共計支出代墊款161 萬9238元，以及違約後續衍生之費用2026萬569 元，使反訴原告蒙受高達系爭工程履約保證金378 萬元近7 倍之違約損害。上開違約事由顯可歸責於反訴被告，就債務不履行所生之違約損害，反訴原告自得請求反訴被告給付履約保證金378 萬元。反訴原告為保障債權，前已持本票A向臺灣嘉義地方法院（

以下簡稱嘉義地院）請求本票裁定，業經嘉義地院以107 年度司票字第305 號裁定命反訴被告應給付反訴原告378 萬元，並於107 年5 月21日確定。至反訴被告所稱之預付款擔保票，應係反訴被告於105 年11月21日領取反訴原告開立4 張支票之預付款前，依系爭合約第4 條約定，所開立之發票日105 年11月16日、票面金額378 萬元、票號AK0000000 號之支票，與本票A無涉。

、又因系爭工程由業主與反訴原告間、反訴原告與反訴被告間進行同步計價後，反訴被告始得向反訴原告請求工程款，卻因反訴被告作輟無常致系爭工程欠缺工程進度而無法請款。反訴原告考量反訴被告資金周轉困難，同意以借貸方式分別於106 年3 月8 日匯款31萬5000元、於106 年5 月15日匯款63萬元、於106 年8 月31日匯款80萬元，共計匯予反訴被告借款174 萬5000元【計算式：315000＋630000＋800000＝000000 】，反訴被告同意於下期請領工程款時扣回，並開立發票日106 年6 月30日、票號CH796128號之同額本票（以下簡稱本票B）作為借款返還保證。惟嗣因反訴被告持續作輟無常，反訴原告不得已於107 年3 月15日終止系爭合約，致上開借款無法自工程款扣回。反訴原告為保障自身權益，已於107 年5 月14日寄發存證信函催告反訴被告返還上開金額，經反訴被告於107 年5 月15日收受後仍未履行，反訴原告遂持本票B向嘉義地院請求本票裁定，業經嘉義地院以107 年度司票字第632 號裁定命反訴被告應給付反訴原告174 萬5000元，故反訴原告自得以消費借貸之法律關係請求反訴被告返還上開借款174 萬5000元。反訴被告雖辯稱上開174 萬5000元中之31萬5000元、63萬元即為其起訴時已扣除而未請求之30萬元、60萬元工程款云云。然反訴被告既已自承反訴原告係以借支之名義撥付上開款項，其提供之帳目亦明白記載該30萬元及60萬元之款項為借支，反訴被告並承認反訴原告對其另有80萬元之借款債權，顯見反訴被告清楚知悉上開款項均為反訴原告貸與反訴被告之款項，則承攬報酬與借款

分屬不同之法律關係，自不能以該款項扣抵工程款，反訴被告所辯顯無理由。

、另因反訴被告作輟無常致系爭工程欠缺工程進度而無法請款，惟反訴原告之工務經理即訴外人蘇家緯因考量反訴被告有資金周轉困難之需求，始同意以借貸方式於106 年5 月10日貸與反訴被告80萬元（扣除雙方約定費用後，實際匯款金額為76萬1570元），反訴被告並同意於後續請款時扣抵。為擔保上開借款得以返還，反訴被告開立發票日106 年7 月20日、票面金額80萬元、票號AK0000000 號之支票交與蘇家緯作為借款保證，惟該支票於106 年7 月20日因存款不足而退票，反訴被告復開立發票日106 年8 月20日、票面金額80萬元、票號AK0000000 號之支票交與蘇家緯，該支票再於106 年8 月21日因存款不足而退票。復因反訴被告持續作輟無常，反訴原告不得已於107 年3 月15日終止系爭合約，故反訴被告迄未返還前開80萬元借款。蘇家緯為保障自身權益，持上開支票對反訴被告聲請支付命令，業經嘉義地院以107 年度司促字第6920號支付命令命反訴被告應給付80萬元，惟因反訴被告異議而視為起訴，經蘇家緯撤回該訴後，將借款債權讓與反訴原告。故反訴原告受讓該債權後，自得向反訴被告請求返還上開借款80萬元。另如法院於本訴肯認預付款支票債權378 萬元得以抵銷反訴被告之工程款債權176 萬2364元，則就餘額201 萬7634元應屬反訴被告之不當得利，反訴原告尚得請求反訴被告返還。故反訴原告共計得向反訴被告請求834 萬2634元【計算式：0000000 ＋0000000 ＋800000＋0000000 ＝0000000 】。至請求反訴被告給付378 萬違約金及174 萬5000元借款返還所依據之票據原因關係債權，與反訴原告已取得之本票裁定，及兩造間另案確認本票債權不存在之債務人異議之訴所依據之票據債權為不同訴訟標的，故本件反訴並無違反一事不再理或禁止重行起訴之規定，併予敘明。

ŋ、為此，爰依系爭合約、不當得利、消費借貸及債權讓與之法

律關係提起反訴，請求反訴被告如數給付等情。並聲明：反訴被告應給付反訴原告834 萬2639元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息。

反訴原告願供擔保請准宣告假執行。

二、反訴被告則以：反訴被告簽發378 萬元之本票A 交付反訴原告，係因反訴原告先預支378 萬元之工程款予反訴被告，並要求反訴被告應擔保該金額範圍內之工程完成施工，且應簽發378 萬元之本票交付反訴原告作為擔保之用。反訴被告既已於106 年6 月間完成378 萬元之工程施工，嗣後未再施作系爭工程係因反訴原告拒絕依約給付各期工程款，並積欠反訴被告高達178 萬6562元之工程款，反訴被告始停止施工，並非出於可歸責於反訴被告之事由。反訴被告提起本訴時，已扣除378 萬元未向反訴原告請求，故反訴原告應將378 萬元之擔保本票返還反訴被告，不得另向反訴被告請求給付履約保證金378 萬元甚明。又反訴原告主張之各項代墊費用，並非反訴被告施工請款之項目，且反訴被告自106 年8 月起，即因可歸責於反訴原告之事由而停止施作系爭工程，故反訴原告所主張之代墊款或損失，均與反訴被告無涉。另反訴原告雖確實曾分別匯予反訴被告工程款31萬5000元，63萬元及80萬元，合計174 萬5000元，且反訴原告亦要求反訴被告簽發同額之本票B 交付反訴原告作為擔保之用。惟反訴被告已完成該部分之工程，並已交付3 張發票予反訴原告，且於反訴被告提起本訴時，已扣除上開3 筆款項金額未向反訴原告請求，故反訴原告自不得再向反訴被告請求返還該174 萬5000元。另就借款債權80萬元部分，反訴被告以反訴原告尚未給付之工程款98萬6562元抵銷之，則抵銷後反訴原告尚應給付反訴被告18萬6562元之工程款等語，資為抗辯。並聲明：　、反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。　、如受不利之判決，反訴被告願供擔保請准宣告免為假執行。

參、兩造不爭執之事項：

一、兩造於105 年11月7 日簽訂合約書及議定書（即系爭合約）【見本院卷第96頁，並有本院卷第71至77頁所附之合約書、議定書各1 份為證】。

二、被告已給付原告工程預付款共計378 萬元（按：扣除105 年12月2 日之匯款手續費30元，被告實際付款金額應為377 萬9970元），原告亦簽發票面金額378 萬元之支票1 紙交與被告【見本院卷第107 、109 、220 、225 頁，並有本院卷第143 至154 頁所附之切結書、協議書、匯款申請書各1 紙、付款回條2 紙、交易明細表4 紙、支票6 紙為證】。

三、被告分別簽署31萬5000元、63萬元及80萬元之工程款項借款單各1 紙，合計174 萬5000元（按：扣除106 年3 月8 日之匯款手續費30元，被告實際匯款金額為31萬4970元，加計票面金額63萬元及80萬元之支票各1 紙，共計借款金額174 萬4970元），原告、趙偉成、趙貴賢共同簽發面額174 萬5000元之本票B交付被告作為擔保，業經被告持向嘉義地院聲請本票裁定獲准確定在案【見本院卷第109 、225 頁，並有本院卷第179 至180 頁、第182 至184 頁、第186 至193 頁所附之匯款申請書、本票、嘉義地院107 年度司票字第632 號民事裁定書、確定證明書各1 紙、付款回條、交易明細表各2 紙、工程款項借款單3 紙】。

四、原告、趙偉成、趙貴賢共同簽發發票日106 年6 月30日、票號CH796127號、票面金額378 萬元之本票A交付被告，業經被告持向嘉義地院聲請本票裁定獲准確定在案【見本院卷第220 頁，並有本院卷第161 至169 頁所附之本票1 紙、嘉義地院107 年度司票字第305 號民事裁定書、確定證明書、嘉義地院107 年度司票字第634 號民事裁定書、確定證明書各2 份為證】。

五、蘇家瑋貸與原告80萬元（按：實際匯款金額為76萬1570元），並將該借款債權讓與被告【見本院卷第111 、227 頁，並有本院卷第195 至206 頁所附之匯款申請書、代收票據收條、嘉義地院107 年度司促字第6920號支付命令、開庭通知書

、撤回起訴狀、債權讓與契約書各1份、支票、退票理由單各2紙為證】。

六、原告於106年8月間停工並不再繼續施工【見本院卷第15、103頁】。

肆、本院得心證之理由：

一、本訴部分：

、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。」、「報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之。」，民法第490條第1項、第505條第1項分別定有明文。次按「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限」，民事訴訟法第277條亦有明文。是以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（最高法院17年上字第917號判例意旨參照）。

、原告主張系爭工程之結算工程款為628萬6562元云云，僅提出其自行製作之支出詳細表1份在卷可稽（見本院卷第25至29頁）。然該支出詳細表並未附有任何計算式或相關單據、照片供參，亦無任何被告簽認同意或驗收合格之類此註記，且為被告所否認，原告復未提出其他積極證據以實其說，自未善盡其舉證責任，揆諸前揭說明及法條規定，要難遽認原告主張之結算工程款金額為628萬6562元一事為可採。惟被告自承原告退場前已施作並經業主驗收之系爭工程結算工程款為176萬2364元（見本院卷第103頁），並提出估驗統計表1紙附卷為憑（見本院卷第117頁）。是於被告不爭執之範圍內，應堪認系爭工程之結算工程款為176萬2364元。然兩造均不爭執被告已支付預付款378萬元（按：被告實際匯款金額應為377萬9970元）予原告之事實，業如前述（參兩造不爭執之事項二），顯然超出原告實際施作系爭工程之結

算工程款金額176 萬2364元，亦即被告前所支付之預付款已有溢付之情形。故原告既已溢領預付款，自無再向被告請求給付工程款之餘地。

、綜上所述，原告依系爭合約之法律關係，請求被告給付178萬6562元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息，為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回之。

二、反訴部分：

、系爭合約之履約保證金378 萬元部分：

按承攬人交付履約保證金予定作人，係以擔保承攬債務之履行為目的，信託讓與其所有權予定作人，乃信託讓與擔保性質，非使定作人終局地享有該給付。擔保契約常見「抵充約款」及「沒收約款」之約定，前者係指定作人得以承攬人違約情事所致損害數額範圍內，以保證金抵償債務之約定，用以界定定作人得以保證金抵償債務之範圍，僅具宣示保證金擔保目的及範圍之功能；後者則係保證金在一定情況下不予返還之約定，乃具有督促履約功能，可認係當事人約定承攬人於一定違約情事發生時，即應為一定金錢給付之違約金約定（最高法院105 年度台上字第1292號判決意旨參照）。

經查，系爭合約第2 條及第7 條第3 項分別約定：「履約保證：契約金額之一定比率：20%。」、「合約總價含稅：新臺幣壹仟捌佰玖拾萬元整（NT$18,900,000 ），詳如附件內容。」等語（見本院卷第71、73頁），固堪認系爭工程之履約保證金為378 萬元【計算式：00000000× 20%＝0000000 】。惟遍查系爭合約並未約定履約保證金於何種違約之情形，得以部分不予發還或全部不予發還，僅可認為系爭合約之履約保證金係擔保倘有應由反訴被告應負擔之費用或賠償，反訴原告得於待付契約價金中扣抵仍有不足時，得逕自履約保證金扣抵（即前述「抵充約款」），尚難認系爭合約之履約保證金具有違約金之性質（即前述「沒收約款」）。又反訴原告雖主張其因反訴被告違約而額外支出代墊費用161 萬

9238元及衍生費用2026萬569 元致生損害云云，然僅提出其自行製作之代墊付款明細表、衍生費用付款明細表各1 份存卷可考（見本院卷第171 至176 頁），既未附有任何計算式或相關單據、照片供參，亦無反訴被告簽認同意之類此註記，已難遽認反訴原告有無實際支出，遑論反訴原告亦未舉證證明其有支出各該費用之必要性及關聯性，難認反訴原告已善盡舉證責任，自不能認為反訴原告有前述損害而得以履約保證金扣抵損害賠償。故反訴原告依系爭合約之法律關係，請求反訴被告給付履約保證金378 萬元，難認有據，不能准許。

、消費借貸及債權讓與部分：

按「稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約。」、「借用人應於約定期限內，返還與借用物種類、品質、數量相同之物，未定返還期限者，借用人得隨時返還，貸與人亦得定1 個月以上之相當期限，催告返還。」，民法第474 條第1 項、第478 條分別定有明文。是以消費借貸契約屬要物契約之性質，須由貸與人交付金錢或其他代替物並移轉所有權予借用人，且須貸與人與借用人間具有借貸意思表示之合致，始能成立。次按「債權人得將債權讓與於第三人。」、「債權之讓與，非經讓與人或受讓人通知債務人，對於債務人不生效力。但法律另有規定者，不在此限。」，民法第294 條第1 項前段、第297 條第1 項亦分別定有明文。

就反訴原告借款部分，兩造均不爭執反訴被告簽署31萬5000元、63萬元及80萬元之工程款項借款單各1 紙，合計174 萬5000元，扣除106 年3 月8 日之匯款手續費30元，被告實際交付金額為174 萬4970元之事實，業如前述（參兩造不爭執之事項三）。是基於消費借貸契約屬要物契約之性質，兩造間應係於已交付借款之174 萬4970元範圍內成立消費借貸契約，而非於174 萬5000元範圍內成立消費借貸契約。然反訴

原告於另案訴訟（即本院107 年度建字第37號給付工程款事件）中業以本票Ｂ之票據債權抵銷而扣抵反訴被告所得請領「海蓮產業培訓園區住宿會館新建工程」中機電工程之工程尾款本息共計141 萬5885元，並經本院據此抵銷抗辯而判決駁回反訴被告之請求在案，此觀另案訴訟卷宗甚明，為避免反訴原告雙重得利，此部分原因關係之消費借貸債權亦應扣除141 萬5885元，而僅餘32萬9085元【計算式：0000000 －0000000 ＝329085】。故反訴原告依消費借貸之法律關係，請求反訴被告返還32萬9085元，為有理由，應予准許。逾上開範圍之部分，則屬無據，不能准許。

再就蘇家瑋借款部分，兩造均不爭執蘇家瑋匯款金額為76萬1570元並將借款債權讓與反訴原告之事實，亦如前述（參兩造不爭執之事項四）。是基於消費借貸契約屬要物契約之性質，反訴被告與蘇家瑋應係於76萬1570元範圍內成立消費借貸契約，而非於80萬元範圍內成立消費借貸契約，反訴被告復未舉證證明其已清償部分或全部款項。故反訴原告依消費借貸及債權讓與之法律關係，請求反訴被告返還76萬1570元，為有理由，應予准許。逾上開範圍之部分，則屬無據，不能准許。

、預付款之不當得利返還部分：

本件兩造均不爭執反訴原告實際匯款支付預付款予反訴被告之金額為377 萬9970元之事實，業如前述（參兩造不爭執之事項二），參以反訴原告已自承系爭工程於反訴被告退場前已施作並經業主驗收之結算工程款為176 萬2364元（見本院卷第103 頁），堪認反訴原告溢付201 萬7606元之預付款【計算式：0000000 －0000000 ＝0000000 】。故反訴原告依不當得利之法律關係，請求反訴被告返還201 萬7606元，為有理由，應予准許。逾上開範圍之部分，則屬無據，不能准許。

ŋ、準此，反訴被告應返還借款32萬9085元、76萬1570元及返還預付款201 萬7606元予反訴原告，共計310 萬8261元【計算

式：329085＋761570＋0000000 ＝0000000 】。逾上開範圍之請求，則屬無據，不能准許。末按「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。」、「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。但約定利率較高者，仍從其約定利率。」、「應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5 。」，民法第229 條第1 項、第2 項、第233 條第1 項、第203 條分別定有明文。是以反訴原告主張以反訴起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息，亦屬有據。

ē、綜上所述，反訴原告依不當得利、消費借貸及債權讓與之法律關係，請求反訴被告給付310 萬8261元，及自107 年9 月28日（反訴起訴狀繕本係於107 年9 月27日送達反訴被告，見本院卷第101 頁所附之簽收紀錄可稽）起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息，為有理由，應予准許。逾上開範圍之請求，為無理由，應予駁回。

、反訴原告勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保請准宣告假執行及免為假執行，經核於法均無不合，爰分別酌定相當之擔保金額予以准許。至反訴原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回之。

丙、本件事證已臻明確，兩造所為其餘攻擊、防禦及舉證，經本院審酌後，認與判決結論均無影響，爰不一一論列，附此敘明。

丁、據上論結，本件原告之訴為無理由，反訴原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第385 條第1 項前段、第78條、第79條、第390 條第2 項、第392 條第2 項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　7　　日

工程法庭　法　官　賴彥魁

以上正本證明與原本無異。

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，並按他造人數附繕本。如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕以裁定駁回上訴。

中　華　民　國　108　年　1　月　8　日

書記官　黃詩涵