臺灣臺中地方法院民事判決

107年度建字第2號

原　　告　陳啟文即海港工程行
訴訟代理人　葉玲秀律師
複　代理人　陳政佑律師
被　　告　仲逢企業有限公司
法定代理人　謝黃喜久枝
訴訟代理人　翁昇鋒

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國107 年12月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣壹佰零陸萬零伍佰元，及自民國一百零七年一月二十三日起至清償日止，按年息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八十七，餘由原告負擔。

本判決於原告以新臺幣參拾伍萬元為被告供擔保後，得假執行。

但被告如以新臺幣壹佰零陸萬零伍佰元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序部分

按因契約涉訟者，如經當事人定有債務履行地，得由該履行地之法院管轄，民事訴訟法第12條定有明文。該條所謂債務履行地，乃當事人以契約訂定之清償地，於雙務契約當事人互負之債務，非在同一法院管轄區域內者，依民事訴訟法第22條規定，各該債務履行地之法院俱有管轄權。經查，依後述104-1 工程合約書第3 條約定，被告轉包給原告施作之工程，施工地點位於臺中港區內（見本院卷第9 頁）。原告依該承攬契約所負完成工作之債務，其債務履行地在臺中，揆諸上開說明，本院具有管轄權，合先敘明。

乙、實體部分

壹、原告主張：

一、被告及訴外人中由企業有限公司（下稱中由公司）均由謝黃喜久枝擔任負責人，並由其子謝志欣實際負責經營。因中由公司及被告依序向訴外人森榮營造有限公司（下稱森榮公司）、亞門營造股份有限公司（下稱亞門公司）承攬「臺中港南堤路海側堤基保護工程（103-2）」、「臺中港南堤路海側堤基保護工程（104-1）」，而自民國104年6月起，陸續將該2工程中之「A型方塊排放、B型方塊排放、30T消波塊排放、40T消波塊排放、襯墊鋪設（含加工縫製）、防颱及水下拍照、攝影等相關工程」，均轉包給原告施作，分別約定工程款為新臺幣（下同）426萬元、300萬元，共726萬元（均未含稅），並簽訂2份工程合約書（下稱103-2工程、104-1工程）。原告就該2工程均已完工，然被告及中由公司迄今僅給付工程款共610萬元（含稅）。經原告負責人與謝志欣結算後，被告就104-1工程積欠工程款121萬8,000元（含稅）未付。

二、被告雖辯稱原告施作之襯墊數量短少，故未完工，並導致被告與亞門公司間就工程款發生爭訟（案號：臺灣高雄地方法院106年度建字第110號給付工程款事件）云云。然依該類型工程之進程，若原告未依約鋪設襯墊，將無法進行下一階段施工，進而使整個工程無法完工。惟依訴外人即業主臺灣港務股份有限公司臺中港務分公司（下稱臺中港務分公司）函覆之工程結算資料，可知104-1工程早已完工，被告並據以向亞門公司請求給付工程款，且該工程經臺中港務分公司結算數量及金額有減少之施工項目，亦與原告施作項目無涉。被告所辯原告未完工云云，並非事實。

三、又被告遲至本件準備程序終結後，始提出發票及匯款申請書，辯稱其就104-1工程約定之工程款315萬元（含稅），均已給付完畢云云。然而，被告經法院多次詢問就104-1工程積欠之工程款金額，遲未陳報或說明，依民事訴訟法第276條規定，應不准許被告再為此主張。況被告已否給付完畢，乃重要之抗辯，被告在本件言詞辯論之前，卻從未提出，僅

抗辯原告尚未完工及爭執積欠金額。加以原告就103-2 、104-1 工程每次請款，均係依證人即被告及中由公司會計嚴秀玲請示謝志欣發票金額及買受人之後，才開立發票請款，被告要求發票買受人記載為被告或中由公司，非原告所得置喙，自不應以發票所載買受人來認定104-1 工程之工程款是否給付完畢。且依證人嚴秀玲之證詞，可見經兩造結算後，被告尚未給付之121 萬8,000 元，確為104-1 工程之工程款。再者，104-1 工程合約書第6 條，雖有關於工程保留款5%之約定。然依證人嚴秀玲之證詞，可知兩造已有共識不扣工程保留款。爰依民法第505 條規定，請求被告給付積欠104-1 工程之工程款121萬8,000元。

四、關於被告以其於施工期間為原告代墊工人便當費用，而為抵銷抗辯部分：兩造約定之工程款金額，乃包含便當費用在內，便當費用應由被告負擔。被告先前就103-2 工程，亦未向原告請求便當費用。又被告提出之統計資料，為被告片面製作，不足以證明被告確有代原告墊付便當費用，亦無從確認其上所載便當數額，是否均為原告工人所食用等語。

五、並聲明：

（一）被告應給付原告121 萬8,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

（二）願供擔保，請准宣告假執行。

貳、被告則以：

一、原告雖主張就104-1 工程尚有121 萬8,000 元工程款尚未領取云云，惟此金額與其提出之請款單上所載金額不符，況該請款單未經兩造用印，被告否認其真正性，原告應提出已請款之文件，供被告確認積欠金額，並提出已完工之證明文件供被告核對。又被告轉包給原告施作之項目，乃工程最後完成的部分，而被告與亞門公司間給付工程款事件，爭議即在於亞門公司認為原告負責施作之襯墊未依約定數量全部鋪設到海底，有偷工減料的情形，而堤心石乃施作在襯墊上方，導致雙方就堤心石之數量產生爭議，亞門公司因而尚未驗收

完成104-1工程，並積欠被告工程款776萬4,395元。依104-1工程合約書第6條約定，須待被告確實向亞門公司領款後，原告始得請求5%工程保留款之款項。

二、再者，104-1工程之工程款315萬元（含稅），被告已依約全數給付完畢。至於證人嚴秀玲所為證述，非本件審理範圍，被告不予回應。被告於107年12月5日民事陳報（二）狀即表示全數給付完畢，而非於同年月10日言詞辯論時才主張，故無違反民事訴訟法第276條之規定。且被告遲未提出104-1工程之工程款匯款金額，實係因會計遲未能提供所致。況原告歷次開庭均表示其無請款資料可提出，但在被告提出民事陳報（二）狀後，原告旋即提出103-2工程、104-1工程之發票及匯款資料，顯見原告對於被告就104-1工程之工程款已全數給付完畢，知之甚詳。原告堅稱被告尚未給付完畢，係因原告一開始就計算錯誤，事中又未檢核，只好將錯就錯，此錯誤自不應由被告承擔。

三、另外，原告工人於103-2工程、104-1工程施工期間，均由被告代訂便當及墊付便當費用，共支出43,320元，故主張以此抵銷等語，資為抗辯。

四、並聲明：

（一）原告之訴及假執行之聲請均駁回。

（二）如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

參、得心證之理由：

一、原告主張被告轉包104-1工程給原告施作，業據提出工程合約書為證（見本院卷第9頁），且為被告所不爭執（見本院卷第46頁反面），堪信為真實。

二、原告另主張被告就104-1工程尚欠121萬8,000元工程款未付乙節，則為被告所否認，並以前詞置辯。是本件爭點在於：（一）原告就104-1工程是否已完成工作？（二）被告就104-1工程之工程款是否已給付完畢？（三）如未給付完畢，則原告得請求之工程款，是否應扣除5%工程保留款？（四）被告之抵銷抗辯有無理由？茲分述如下：

（一）原告就104-1工程已完成工作

依臺中港務分公司107年6月27日中港工字第1072002756號函，104-1工程業於105年9月26日申報竣工，並於105年12月29日完成驗收（見本院卷第130頁），足認整個工程已經完工。而被告轉包給原告施作之項目，乃該工程中之「A型方塊排放、B型方塊排放、30T消波塊排放、40T消波塊排放、襯墊鋪設（含加工縫製）、防颱及水下拍照、攝影等相關工程」（見本院卷第9頁第5條約定）。經核對臺中港務分公司工程處工程結算明細表，可知屬於原告施作之項目，結算結果之數量及金額均與契約約定相符，並無減少之情形（見本院卷第149至150頁標示藍色螢光筆部分）。且依上開結算明細表「壹、一、15」欄「襯墊及鋪設」之記載，亦可知原告已依約全數施作完畢，並無被告所辯襯墊鋪設數量有短少之情形。準此，原告就104-1工程已完成工作，堪可認定。

（二）被告就104-1工程尚積欠121萬8,000元工程款未付，惟原告得請求之金額應扣除5%工程保留款

1.本件於107年9月21日訊問證人嚴秀玲後，準備程序終結，有該次準備程序筆錄在卷可憑（見本院卷第151至154頁）。因證人嚴秀玲於該次訊問時表示：將在1個月內具狀陳報被告就104-1工程匯款給原告之匯款單及發票影本等語（見本院卷第153頁），被告乃於107年10月25日提出民事陳報（二）狀，陳報被告就104-1工程匯款給原告之匯款申請書及原告開立之發票影本（見本院卷第159至164頁）；復於107年12月6日民事答辯（二）狀辯稱：由上開匯款申請書及原告開立之發票影本，可知被告就104-1工程共315萬元之工程款，已全數給付完畢等語（見本院卷第178至181頁）。由上可見，被告係於本件準備程序終結後，始提出其已給付完畢之抗辯。惟因該抗辯不甚延滯訴訟，故依民事訴訟法第276條第1項第2款規定，被告於準備程序終結後仍得主張之。

3.依兩造提出之發票及匯款申請書，被告陸續於105年6月25日、7月25日、8月25日匯款給原告，共計315萬元，此金額與104-1工程之工程款總額相同（見本院卷第162至164、175至176頁）。形式上觀之，被告就104-1工程之工程款似乎已給付完畢。然查：

（1）103-2工程係由中由公司轉包給原告施作，雙方於104年6月5日簽訂工程合約書，約定施工日期自104年6月5日起（見本院卷第8頁）。104-1工程則由被告轉包給原告施作，約定施工日期自105年5月22日起（見本院卷第9頁）。由上開2工程合約書第5條約定，可知原告就該2工程之施工項目相同；依立合約書人甲方欄之記載，亦可知中由公司與被告之負責人及公司地址相同，且工地聯絡人均為謝志欣。

（2）佐以證人嚴秀玲具結證稱：103-2、104-1工程之請款是我經手處理，103-2工程之工程款已經陸續以匯款方式給付完畢，請款過程為原告負責人之妻每月會打來詢問可請款金額，我就會打給被告負責人兒子謝志欣詢問應付金額，因為謝志欣是被告實際負責人，他在工地現場，知道每月施作數量及應付款項金額，等謝志欣告訴我金額後，我再打電話告訴原告負責人之妻該月可以請款的金額，原告就會寄請款發票給被告，我再依發票所載金額匯款至原告帳戶；104-1工程之請款過程也是一樣等語（見本院卷第153頁正反面）。足認被告及中由公司之經營者確實相同，且原告就103-2、104-1工程，每月均以相同方式向證人嚴秀玲詢問如何請款後，才寄送請款發票給被告。是以，尚不得僅以發票上買受人記載為被告或中由公司，即遽認係支付103-2或104-1工程之工程款，仍應依其他客觀情狀綜合判斷。

（3）無論是原告所稱103-2與104-1工程施工期間有重疊，或被告所陳該為接續施作等語（見本院卷第184頁正面），均可見103-2與104-1工程之施工期間相當密接。觀諸原

告提出之請款單，其上工程名稱已載明係104-1 工程，右上角並記載「第一期請款105 年5 月22日至105 年9 月30日」（見本院卷第10頁）。證人嚴秀玲亦具結證稱：該請款單是我製作的，手寫的部分是我寫的，因為原告負責人在105 年10、11月間有來找謝志欣，他們兩人在討論還有多少工程款未付，並沒有發生任何爭執，我在旁邊依照謝志欣的指示，以手寫紀錄金額，但我不知道各該金額代表何意，最後計算出還有116 萬元（未稅）工程款未付等語（見本院卷第153 頁正反面）。倘若被告已於105 年8 月25日付清104-1 工程之工程款，被告自無須指示證人嚴秀玲製作上開請款單，兩造亦無須於105 年10、11月間就104-1 工程之工程款進行結算。佐以103-2 及104-1 工程之工程款合計共726 萬元（未稅），而被告及中由公司就103-2 及104-1 工程，總共已支付工程款610 萬元（未稅），有原告提出之發票在卷可稽（見本院卷第173 至177 頁），兩者差額即請款單上之結算金額116 萬元（計算式：0000000-0000000= 0000000），可見兩造均認為被告及中由公司歷次匯款之款項，係先用以抵償103-2 工程之工程款甚明。

（4）再者，若被告果真已給付完畢，此乃對於其最有利且最重要之攻擊防禦方法，理當優先主張。然原告於本件起訴前，曾寄發存證信函催請被告給付104-1 工程積欠之116 萬元工程款（見本院卷第11頁），被告僅回覆：原告指稱被告尚欠116 萬元工程款乙節，因事涉被告與亞門公司間之工程款結算，故目前尚無法確認數額是否正確，原告於施工過程中未依約鋪設襯墊，除屬瑕疵外，並導致被告受有石料之嚴重損失，且被告因原告人員不足而派員支援，亦受有管銷費用支出之損失，上開損失數額已逾120 萬元，被告將再向原告求償等語（見本院卷第14至15頁）。嗣於原告提起本件訴訟後，歷經4 次準備程序，被告均僅辯稱：原告應證明其已完成工作及被告積欠數額等語，並提出

抵銷抗辯。且經本院多次詢問104-1 工程之工程款積欠金額，被告均表示另行具狀陳報（見本院卷第46頁反面、68頁正面、111 頁正面），未曾抗辯其已給付完畢。遲至證人嚴秀玲於最後一次準備程序中，經本院訊問時表示將於1 個月內具狀陳報被告匯款單據及發票後，被告才具狀表示其就104-1 工程之工程款已全數給付完畢。由被告上開行為以觀，益徵請款單上所載116 萬元金額，確為兩造就104-1 工程積欠之工程款結算之結果。被告事後辯稱其已全數給付完畢，並無可採。

（5）基上，被告就104-1 工程之工程款尚積欠121 萬8,000 元【計算式：0000000x（1+5%稅）= 0000000 】，足堪認定。惟104-1 工程合約書第6 條第2 項約定：工程保留款5%部分，待業主驗收完成，且被告已確實領款後，再通知原告領款（見本院卷第9 頁）。原告固主張兩造已有共識不扣5%工程保留款。然查，請款單上僅記載被告尚積欠116 萬元（未稅）工程款（見本院卷第10頁），並未載明不扣5%工程保留款。而證人嚴秀玲先是具結證稱：每次付款金額都沒有扣5%工程保留款，最後一筆請款也不會扣等語（見本院卷第153 頁正面），嗣又具結證稱：請款單是依謝志欣指示紀錄，我不知道各該金額代表的意義；每次給付的金額都是依照謝志欣指示，每月金額應該都沒有扣保留款，但最後總結時，我不知道有沒有扣，因為被告都是直接告訴我金額等語（見本院卷第153 頁正面、154 頁正面）。可見證人嚴秀玲係依謝志欣之指示，告知原告可以請款之金額，其對於該金額是否已扣或未扣5%工程保留款，並不清楚。是以，尚難認兩造確另有約定不扣5%工程保留款。由於被告與亞門公司就104-1 工程之工程款仍在二審訴訟中，業經被告陳明在卷（見本院卷第152 頁反面），足見被告尚未領款。是依104-1 工程合約書第6 條第2 項約定，5%工程保留款之付款條件未成就，原告尚不得請求。準此，扣除5%工程保留款即157,500 元（計算式：0000

000x5%=157500 ）後，原告得請求被告給付之工程款為1,060,500 元（計算式：0000000-000000=0000000）。

（三）被告抵銷抗辯部分：

被告雖以其於103-2 、104-1 工程施工期間，為原告代墊工人之便當費用共43,320元，而為抵銷抗辯。然觀諸被告所提免用統一發票收據及存款存根聯（見本院卷第80至89頁），可知於103-2 、104-1 工程施工期間，均係由「中由公司」向立成自助餐訂購便當並支付便當費用，尚無證據證明被告有支出該等便當費用。故被告以此主張抵銷抗辯，要屬無據。

三、綜上所述，原告就104-1 工程已完成工作。從而，原告依民法第505 條規定，請求被告給付積欠之工程款1,060,500 元，及自起訴狀繕本送達（見本院卷第21頁送達證書）翌日即10 7年1 月23日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由。逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。又兩造均陳明願供擔保，請准宣告假執行或免為假執行，經核於法均無不合，爰分別酌定相當擔保金額併准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失所附麗，應併予駁回。

肆、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

伍、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　10　　日

民事第二庭　　法　官　黃凡瑄

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀。（須按他造當事人之人數附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　10　　日

書記官　黃于容