臺灣臺北地方法院民事判決

107年度建字第145號

原　　告　偉浩工程有限公司
法定代理人　方仲海
訴訟代理人　劉錦隆律師
被　　告　北昌營造股份有限公司
法定代理人　陳嘉根
訴訟代理人　林維堯律師
　　蘇怡文律師
　　黃泰鋒律師
　　陳麗嘉

上列當事人間給付工程款事件，本院於民國107年12月7日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣參仟柒佰零玖萬零壹佰肆拾參元，及自民國一百零七年二月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九十九，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹仟貳佰參拾陸萬元為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣參仟柒佰零玖萬零壹佰肆拾參元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款定有明文。又原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意，為同法第262條第1項所明定。本件原告起訴時，原請求被告給付承攬工程費用新臺幣（下同）59,366,898元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止

，以年息百分之5計算之利息，後本於相同承攬契約之同一基礎事實，經被告同意，減縮聲明為37,636,381元，及其中37,090,143元自民國107年2月13日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息（見本院卷一第193頁），經核均與前揭規定相符，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：

(一)原告於103年1月6日向被告承攬新北市○○區○○路二段林口A7新建工程中之水電工程(下稱系爭工程)，工程總價14億元（未稅），雙方訂有工程承攬合約（下稱系爭契約）。原告承攬後，除施作本工程外，亦依被告之指示施作追加工程，目前系爭工程業已全部完工驗收，並於105年3月3日取得使用執照

㈡、被告就系爭工程要求原告施作之追加工程，其工程款經被告認同之未稅金額為35,323,946元（含稅後為37,090,143元【元以下四捨五入】，下爭系爭追加工程款)，其中之215,957元則為「馬桶堵塞、C1-1F交屋修繕、中控室電源修改、E棟3F 弱電水災、防災中心增設冷氣」，即「代扣」部分。因被告總經理陳嘉根表示其在系爭工程之預算已經透支，願將該公司另案「皇翔國鼎」建案之水電工程(下稱國鼎工程)交由原告承攬，用國鼎工程之利潤彌補原告系爭追加工程款，以方便系爭工程之結案，要求原告同意不追加，原告法定代理人方仲海因承攬被告國鼎工程之利潤數倍於37,316,898元之追加工程款，方於105年11月17日同意不追加；惟國鼎工程於105年10月20日議價時尚未達成合意，亦未簽訂書面契約，被告請原告配合土建工程先進場施工，並以尚未簽訂契約書為由，拒絕受理原告就已施作部分之工程款請款。嗣106年3月12日兩造合意結算原告已施作部分之工程款，其餘工程由被告收回自行處理，故原告自106年3月14日起退場。至於上述追加工程款215, 957元之部分，被告係扣其他小包之工程款，故被告同意支付給原告，並不在被告以另案國鼎工

程交由原告承攬，換取原告同意不追加之追加工程款範圍內。

㈢、原告催告被告給付2,205萬元工程保留款及系爭追加工程款之日期為107年2月12日(被告收受起訴狀繕本日)，惟被告遲至107年8月10日方給付原告2,205萬元之工程保留款及追加工程款其中之226,755元，故被告就上開2,227萬6,755元尚應給付原告自107年2月13日起至107年8月10日共179天，按年息百分之5計算之遲延利息計546,238元【計算式：22,276,7 55× 5%× 179÷ 365＝546,238】，並聲明：1.被告應給付原告3,763萬6,381元，及其中3,709萬0,143元自107年2月13日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。2.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠、按系爭工程所訂工程承攬合約第四條第㈡、㈢、㈣項約定，原告無論是請領工程款或保留款，均需先檢具請款單及足額發票送工務所估驗，而原告請領之保留款含稅2,205萬元及因可歸責於其他包商事由所生修繕費用，被告同意自其他包商扣款給付原告之22 6,755元(含稅)，並已通知原告開立統一發票前來請款，及配合簽署扣款同意書、215,957元(未稅)工程費用之承攬合約等文件，然原告均未開立足額發票向被告請款，不符合上開約定，不生請款效力，應由原告自負其責，何況被告抗辯上開保留款及工程款合計金額22,276,755元應扣款835,502元(含稅)，但因原告有爭議，被告決定扣款部分暫予保留，同意給付上開保留款及代扣其他廠商之工程款，並委請林維堯律師以107年6月13日一〇七維法字第015號函通知原告檢具相關請款文件、統一發票及攜帶領款印鑑前來被告公司領取22,276,755元之支票，原告不檢附發票等請款文件前來被告公司領取，爰依民法第234條、第238條規定，原告應付遲延責任，且無請求被告給付遲延利息之權利。

㈡、因原告在過往有多次承攬被告所承造建案之水電工程之經驗

，雙方配合良好，被告才會在承造A7合宜住宅建案時，邀原告參與102年7月1日議價會議，經逐項議價及扣除不含項目，原告將總價修正為1,400,000,000元，被告同意以此金額由原告承攬系爭工程，嗣被告又承造「皇翔國鼎」建案，有水電工程須發包，雙方於105年10月20日召開議價會議，由原告法定代理人方仲海親自出席，原告係依被告提供只列項目、規格及數量但金額欄空白之工程報價單逐項填寫金額後，計算其承包總價為713,572,370元，向被告提出報價，經逐項議價及扣除不含項目，原告將其承包總價修正為含稅405,000,000元，因被告與其他廠商之議價金額均高於此金額，被告遂同意以此總價由原告承攬國鼎工程，國鼎工程之承攬契約亦已成立，被告承攬系爭工程並無所謂預算透支情事，原告所謂總經理陳嘉根表示願將國鼎工程由原告承攬，以其利潤彌補系爭追加工程款，完全是杜撰之詞，原告所謂兩造對國鼎工程之工程款未達成合意，被告未將國鼎工程交由原告承攬亦與事實不符。另，系爭工程並無所謂追加工程款金額62,252,768元情事，兩造係在105年10月20日國鼎工程議價完成承攬契約成立之後，才於105年11月17日就原告所承攬之系爭工程及另案皇翔玉鼎建案水電工程(下稱玉鼎工程)之追加減款進行協議，其中系爭工程部分除應由其他包商負責之修繕費用215,957元(未稅)被告同意代扣其他包商之工程款給付原告有如前述外，其餘原告提出之追加款為C1棟1樓交屋修繕金額26,108元、水電維修金額38,095元、防災中心增設冷氣金額17,143元、及原告自行計算之其他追加工程金額35,242,600元，合計追加金額35,323,946元，因原告承攬系爭工程金額14億元高於一般行情，其利潤豐厚，經兩造討論後，原告自願同意不追加，此有原告法定代理人方仲海親自簽名之會議紀錄可證，並非如原告所述，同意不追加系爭工程款並以承攬國鼎工程為條件。既原告已免除系爭追加工程款債務，債之關係消滅，其再請求即無理由。退步言，縱認原告有請求給付追加工程款之債權存在，除有業經

原告爭對系爭工程於106年12月25日聯絡單確認同意扣款420,370元外，被告尚得依民法第334條規定，就國鼎工程因原告片面終止契約後重新發包第三人德慶工程有限公司（下稱德慶公司）所損失之費用，以及原告原先承攬範圍內之發電機、景觀燈、外牆燈、室內裝修燈、FRP水箱、雨水初濾、瞬間電熱、活水等，不在重新發包予德慶公司之合約範圍內，共計為46,491,712元(計算式：420,370元+46,071,34 2元=46,491,712元)為抵銷之抗辯。

㈢、國鼎工程經兩造議價完成同意由原告承攬而契約成立後，依業界慣例，原告須先依議價完成之總價金額與其最初之報價金額按比例調整工程報價單之每一項目之單價與複價金額，以作為將來估驗計價之依據，並將調整後之報價單交給被告連同契約條款、施工圖說、施工規範等相關附件裝訂成冊由兩造用印，但因原告遲不提出調整金額之工程報價單，致無法製作書面承攬契約，然不影響承攬契約已成立之事實，且「皇翔國鼎」建案開工在即，故原告即依被告通知，進場依被告工程進度開始施工。而在106年1月間原告突然向被告提出「廠牌材質項目變更表」，要求變更其據以與被告議價完成之工程報價單所約定之工程項目或材料之廠牌材質，其要求變更項目之廠牌、材料多達22項且均較原約定之廠牌、材質為差，經被告轉知業主皇翔建設股份有限公司於106年1月24日召集兩造召開水電標單廠牌、材質變更會議，原告法定代理人方仲海及主任謝國樑出席，但原告法定代理人方仲海中途離席，經決議配電盤、變壓器若變更廠牌，需保固10年外，其餘材料之廠牌均不異動，因當時農曆過年將至，遂約定過年後再討論，有會議記錄可稽，由原告要求變更水電工程廠牌、材質之事實，及原告在106年2月17日發出備忘錄給被告自承其以405,000,000元承攬國鼎工程並已進場施工云云，可證明兩造間就國鼎工程之承攬契約已成立，此外，原告向被告表示其無法配合被告國鼎工程施工，請被告另覓適當之廠商施作，而片面終止國鼎工程承攬契約，雖經被告一

再溝通，原告均拒絕繼續施工，被告不得已遂就其已施作之工程予以計價，後續原告向被告請款所開立之統一發票、扣款確認書、被告開立之統一發票二紙、原告出具之領款簽收單及工程承攬合約書等，更足證國鼎工程承攬契約之成立。

㈣、原告片面終止國鼎工程之承攬契約為原告自行決定，非該工程之承攬契約未成立，更無所謂被告未將國鼎工程交由原告承攬及被告請原告退場情事，且原告承攬國鼎工程與原告免除被告系爭工程追加工程款35,323,946元(未稅)之債務是分別獨立不同之二件事，原告將之混為一談並無理由。並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、下列事項為兩造所不爭執（見本院卷一第194至195頁，且依本院論述之妥適，調整其內容），並有相關證據在卷可證：

㈠、被告將系爭工程委由原告承攬，兩造於103年1月6日簽訂系爭契約，約定總價未稅為1,400,000,000元，並約定住戶管委會驗收完成或使照取得後半年退保留款（即工程總價1.50%)(見本院卷第17至22頁之系爭契約、A7林口-水電付款比例表）。

㈡、兩造於105年10月20日就國鼎工程與被告完成議價，扣除不含項目總價修正為405,000,000元，原告以此價格承包上述工程，原告法定代理人方仲海並於議價會議紀錄上親自簽名，惟兩造間就此未簽訂書面契約（見本院卷一第87至89頁之被告公司會議記錄、卷一第185頁之工程結算協議書）。

㈢、兩造於105年11月17日就系爭工程與玉鼎工程追加減帳事宜進行協議，原告法定代理人方仲海於會議紀錄上親寫同意不追加35,323,946元（未稅）（見本院卷一第81頁之被告公司會議記錄）。

㈣、被告就國鼎工程，就原告已施作部分予以計價，含稅後為8,134,432元，扣除原告同意扣款之23,864元後(含稅)，被告已開立面額8,110,568元之支票付清，兩造並於106年8月17日就國鼎工程簽訂工程承攬合約(見本院卷一第119至147頁

之發票、包商請款計價同意扣款確認書、廠商，客戶領款簽收單、工程承攬合約）。

四、本院得心證之理由

原告主張被告應給付系爭追加工程款、遲延給付系爭工程保留款及上述215,957元所加計之法定遲延利息共計546,238元等情，為被告所否認，並以前詞置辯，是本件爭點為：㈠兩造間就國鼎工程是否成立承攬契約？㈡兩造有無就原告承攬國鼎工程獲取工程款為停止條件，即同意免除系爭追加工程款乙事，達成合意？被告所為之抵銷抗辯，是否有據？㈢原告請求遲延利息546,238元，是否有理？茲分論敘述如下：

㈠、兩造間就國鼎工程是否成立承攬契約？

按承攬乃當事人約定，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，為民法第490條所明定；又承攬契約並非要式契約，且參酌民法第491條第2項「未定報酬額者，按照價目表所定給付之，無價目表者，按照習慣給付」之規定，故雙方當事人就承攬之工作內容達於意思表示合致時，承攬契約即有效成立，報酬並非承攬契約成立必要之要素。查，兩造間就國鼎工程固未訂立書面承攬契約，但細繹被告公司於105年10月20日之會議記錄載明：「1.針對北昌國鼎工地水電工程偉浩報價為713,572,370元（未稅）....41.經議價扣除不含項目總價修正為405,000,000元（含稅）偉浩以上述價格承包本工程」等語（見本院卷一第87至89頁），並於會議中討論施工內容、材料、配置、計價方式等，已就國鼎工程之權利義務及工程計價方式互為討論，原告既已依照被告所提供之標單核算國鼎工程之報價，並經被告予以議價，若謂兩造就國鼎工程並無承攬之意思表示合致，顯違常理。又承攬契約並未規定須以書面為之，兩造亦未合意以書面為契約成立要件，原告執兩造無訂定書面契約，尚有不含項目高達41項有爭議，而否認其與被告間就國鼎工程以達成承攬之意思表示合致，難認有理。

㈡、兩造有無就原告承攬國鼎工程獲取工程款為停止條件，即同

意免除系爭追加工程款乙事，達成合意？被告所為之抵銷抗辯，是否有據？

1.按民法第99條所稱之「條件」，係當事人以將來客觀上不確定事實之成就與否，限制法律行為效力發生或繼續之附款。故當事人非以將來客觀上不確定事實之成就或不成就，資為左右法律行為效力之發生或消滅（即不具「附條件法律行為」之本質），僅於契約約定一方債務之應否履行，繫諸他方契約相對債務之履行者，固非該條所稱之「條件」，而屬一般社會或交易上常使用之「約定條款」或「履行條款」。苟其不違反強制或禁止規定，及背於公共秩序或善良風俗，依私法自治原則，亦難謂為無效，當事人仍應受該契約約定條款之拘束（最高法院101年度台上字第1559號判決意旨參照）。

2.查：

⑴被告自陳國鼎工程係由其提供標單予德慶公司、寶勳工程有限公司（下稱寶勳公司）及原告等廠商投標，德慶公司報價之金額含稅為468,750,000元，寶勳公司報價金額含稅為666,536,477元，均低於原告第一次之報價713,572,370元（未稅），經被告分別約三家議價，因議價時德慶公司、寶勳公司表達可降價金額有限，經溝通後即結束議價程序等語（見本院卷一第208頁），並有被告提出之德慶工程報價單、寶勳公司報價單附卷可佐（見本院卷一第211至215頁），可見原告就國鼎工程之報價原超出其他兩家報價2、3億之多，衡諸常情，不論公共工程抑或民間工程多以最低價得標為常態，被告捨報價較低，且與原告差價甚鉅之兩家公司，反與原告進行議價，本即與常情不符。次查，原告主張被告要求寶勳公司、德慶公司報價，只是供被告要求原告降低報價金額，被告目的實為以國鼎工程交給原告承攬，換取原告同意不請求系爭追加工程款，固為被告所否認，然無論系爭追加工程款究為六千多萬抑或三千多萬元，金額均非少數，殊難想像承攬人無端放棄此款項之請求。又細考證人即被告法定代

理人證稱：「（問：如果偉浩公司當天沒有放棄，你們是否應該付給他三千多萬的追加工程款？）細節我無法奉告，我只知道總數而已」等語（見本院卷一第155、156頁），對於原告法定代理人方仲海同意不追加系爭工程追加款之細節，不願吐實，實難斷認原告僅單純對被告為免除系爭追加工程款之意思表示，而無與被告有其他約定之互諾。

⑵原告係於105年7月1日提交系爭工程追加款之估價單、會議記錄等件予被告（見本院卷一第315至453頁），並經被告公司人員李瑞峰簽收在案（本院卷二第11頁），被告亦不否認此為其公司人員（見本院卷二第9頁）；再酌原告向被告請求系爭工程追加款之時間點為105年7月1日，早於國鼎工程之議價時間（即105年10月20日），其後，方有原告法定代理人方仲海於105年11月17日會議上同意不追加系爭工程追加款（見本院卷一第81頁），是從時間順序以觀，可知兩造係約明被告應將國鼎工程交予原告施作，簽立書面契約裨益請領工程款，原告始同意免除系爭工程追加款，並非以將來客觀上不確定事實之成就或不成就，為左右法律行為效力之發生或消滅，依上開說明，應屬約定條款，而非條件。故被告所辯國鼎工程於105年10月20日即與原告成立契約，原告是在105年11月17日親自簽名同意不追加系爭追加工程款，原告聲稱所捨棄追加款之條件係為既成條件，屬過去既定之事實，非民法第99條所謂條件等語，容有誤會。

⑶兩造就國鼎工程雖已成立承攬關係，但於兩造就此工程結算前，並未簽訂任何書面契約，為兩造所不爭。細繹原告提出之備忘錄說明欄記載：「...貴公司（指被告）迄今未與本公司（指原告）簽訂工程合約，致合約內容如何？本公司應施作之內容及範圍如何？...二、本公司雖經貴公司要求配合工地現場土建工程之進度，先行進場施工，惟迄今已施工至地下二層頂版，但貴公司從未計價給本公司，因本公司尚未與貴公司簽約，故亦不知如何向貴公司請款，已造成本公司財務無法負荷」等語（見本院卷一第95頁），核與陳嘉根

證稱：（問：你們就皇翔國鼎有依照原告的工程進度給付工程款？）當時因為沒有合約就無法請款等語（見本院卷一第153、154頁）相符，益徵被告就國鼎工程雖與原告有承攬之合意，但被告卻以未與原告簽立正式書面契約為搪塞，造成原告請款困難，其配合被告施作工程，所支出勞力、時間、費用等，悉未獲任何工程款，致徒有承攬關係之名，形同未成立契約一般，是原告主張迫於資金需求，方向被告表示無法配合再行施作等情，應屬實在。蓋就承攬人而言，成立承攬契約之目的在於獲取承攬報酬，而非空有承攬關係之建立，從而，依上開約定，於被告未履行簽立國鼎工程書面契約，裨益原告請領工程款前，原告尚無履行免除系爭追加工程款之義務。至被告辯稱：因原告未提供按承包總價調整工程報價單各分項之單價與複價金額，致不能製作書面承攬契約亦無資料可供計價等語（見本院卷一第77、78頁），為原告所否認，且查，國鼎工程即便議價為405,000,000元（含稅），於業界仍屬水電之大工程，原告為求獲取工程款，豈有不依照議價後之總價，調整各項工程單價之理？又憑原告之工程資歷，以水電、消防為業（見本院卷二第159頁之公司登記資料查詢），亦承接被告所發包之水電工程多年，為被告所自陳（見本院卷二第40頁），對原告而言，就各項單價之調整顯非難事，是被告就上揭所辯未舉證以實其說，自難為其有利之認定，非值憑採。

⑷原告因被告遲未簽立國鼎工程之書面契約故拒絕付款，迫於無奈而停止施工，業如前述。其後，被告與原告結算已施作部分之工程款，為兩造所不爭（見不爭執事項欄㈣所示），被告並將後續工程發包予德慶公司施作，亦有被告提出其與德慶公司間之工程承攬合約在卷可參（見本院卷二第101頁），顯見被告已無法履行上開約定，則原告請求被告給付系爭追加工程款，自屬有據。

3.被告抗辯：系爭契約備註第5條、會議記錄「一、工程範圍」欄第17條分別約定：「本工程經乙方詳細估算，採總價承

攬式估算，若圖說或估價項目數量有估算遺漏，仍含括於總價之內」、「工程估價單所列數量僅供參考，實際數量以相關設計圖、審核圖、建材表、銷售海報...，承商於投標前應自行精算並詳列於工程估價單空白處，日後不得要求任何追加」，足見兩造採總價承攬方式締約，原告不得再為請求追加工程款等語。惟按所謂總價承攬，係承攬人為完成契約所約定之工作，由定作人支付固定金額之契約，惟定作人於施工期間不斷修改、增減工項、數量，在所難免。如系爭工程係屬1,400,000,000元（未稅）之大工程，如認所有追加、估算數量差異均由兩造之一方單獨負擔，顯失其平。是行政院公共工程委員會發布之工程採購契約範本第3條第2項規定，係因應契約發包後實際施工情況變更，可就契約價金予以適當調整，對雙方均屬公允，系爭工程自得予參酌，況上開約款，尚非不得為合約範圍以外之追加，且系爭契約第8條亦有工程變更之約款（見本院卷一第18頁），故無原告不得請求系爭工程追加款之理。另查，原告前於105年7月1日即請求追加款為62,252,768元（含稅），經被告公司人員審核認為35,323,946元，有105年11月17日會議記錄附卷可憑（見本院卷一第81、82頁），復據陳嘉根證稱：葉瑞泰是我們公司的人，會議記錄是他寫的，會議記錄的金額是我們一個部門他們會去看，會把總結寫出來等語明確（見本院卷一第155頁），系爭追加工程款既經被告人員審核確認，並經與原告議價減縮為35,323,946元，被告辯稱：兩造未就追加款之項目、單價確認並就追加金額進行議價等語，顯屬臨訟杜撰之詞，不足為憑。尤有甚者，參照被告對原告所提送國鼎工程施作項目之工程款審核過程，原告先行提出工程款為11,610,126元（含稅）之工程結算協議書（見本院卷一第185頁），經被告審核後，與原告議價為8,134,432元（含稅），核與系爭追加工程款之審核情形，亦如出一轍，被告所辯上開3500多萬元是原告說的，被告那時並沒有針對單價、數量去做後續的計算，亦難盡信。

4.按民法第334條所稱之抵銷，係以二人互負債務，而其給付種類相同並均屆清償期者為要件。被告抗辯：原告承攬系爭工程，因施工過程有應由原告負責分攤之費用及扣款，依被告計算之金額為833,811元，經原告以106年12月25日聯絡單同意扣款420,370元；另原告未就國鼎工程全部予以施作完畢，片面於106年2月17日以備忘錄向被告表示終止合約，洵屬可歸責於原告之事由，致被告就其中大部分工作重新發包予德慶公司施作，原告原先承攬範圍內之發電機、景觀燈...等，不在重新發包予德慶公司之合約範圍內，而係由被告自行採購，再加上被告前已給付與原告已施作部分之配管接地等工程款，較原告原先所同意承攬之金額，多出46,071,342元（含稅），總計46,491,712元，在原告得請求之金額範圍內予以抵銷等語，並提出原告106年12月25日聯絡單、被告與德慶公司之工程承攬合約、被告自行採購金額統計表、國鼎工程承攬合約、合約明細表、估價單等件為據（見本院卷二第45、101至146頁）。然細繹上開聯絡單，已載明扣款金額420,370元於「玉鼎扣款換屋時就已結清說不扣」、「以上扣款已和北昌任主任釐清106/12/22 10：00」等情（見本院卷第45頁），依其前後文意，應已結清；再者，被告於給付系爭工程保留款予原告時，未就此金額為扣款之保留，，被告執此片面主張原告同意扣款，實難有據。另就被告抗辯國鼎工程其另行發包所受之損失部分，原告向被告表示不再繼續施作國鼎工程，實因被告以未簽立書面契約為由而拒付工程款，經本院認定如前，且被告辯稱：因原告提出廠牌材質變更項目表，要求變更多達22項與原標單不同之材料品牌，但於106年1月24日與業主皇翔建設公司討論後，除配電盤、TR變壓器若變更品牌，原告須負責保固10年外，其餘均維持原標單品牌不變動，原告遂於106年2月17日以備忘錄片面終止契約等語（見本院卷一第110頁），然細究該備忘錄之記載，原告無隻字片語提及係因無法辦理品項之變更而不願繼續施作（見本院卷一第95頁），且被告所指之上揭品項

變動僅佔國鼎工程之少數，甚就原告因放棄國鼎工程之施作，會更有利於原告繼續施作所賺取之利潤乙情，復未舉證以實其說，則原告未繼續施工，自不具有可歸責性，被告援依民法第227條、第226條第1項規定，請求原告負損害賠償責任，自非有理，是被告執此為抵銷之抗辯，洵不足採。

㈢、原告請求遲延利息546,238元，是否有理？

原告主張催告被告給付系爭工程22,050,000元保留款及226,755元之工程款，被告遲至107年8月10日方給付原告，請求被告給付自107年2月13日起至107年8月10日共179天加計之法定遲延利息計546,238元等語，惟按系爭契約第5條第2項約定，乙方(即原告)請款時應附足額發票(含保留款金額在內)，且不得以他人發票抵用。第3項約定，每月5日，乙方應檢具請款單、包商請款計價明細表及數量計算式與發票等憑證及相關附件送工務所估驗，逾期或未附憑證及相關附件者不予估驗，其損失由乙方自行負責。估驗後之當月20日，乙方應攜帶本合約領款專用章(留存於甲方印鑑卡之印鑑)前來甲方處所領款（見本院卷一第17頁）。是原告無論是請領工程款或保留款，須先檢具請款單及足額發票送被告工務所估驗，於原告未提出發票前，被告尚無給付工程款（含保留款）之義務。查，原告並未舉證證明其業已提出該等金額之發票，且被告曾於107年6月12日以律師函通知原告檢具相關請款文件、統一發票及攜帶領款印鑑前來被告公司領取22,276,755元之支票，原告於107年6月13日收受該函，有律師函及雙掛號回執附卷可證（見本院卷一第113至115頁），原告未檢附發票等請款文件至被告公司領取，被告既已依債之本旨提出給付，原告前拒絕受領，依民法第234條規定，原告應付遲延責任。末按在債權人遲延中，債務人無須支付利息，民法第238條定有明文。原告自陳被告已於107年8月10日給付上開保留款及工程款（見本院卷一第179頁），則其於107年8月10日前處於受領遲延狀態，被告無須支付該期間之遲延利息。是以，原告請求被告給付上開遲延利息546,23

8元，即非有理。

五、末按，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。又遲延之債務，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、第203條分有明文。被告對原告所負給付系爭追加工程款債務，並未約定清償期，核屬無確定期限之給付，則被告在受原告催告而未為給付時，始負遲延責任。查，本件民事訴訟起訴狀繕本係於107年2月6日送達被告，有送達證書附卷可憑（見本院卷第35頁），應以前開起訴狀繕本送達認定發生催告效力，而原告請求自107年2月13日起算法定遲延利息，應予准許。

六、綜上所陳，原告依承攬法律關係，請求被告給付系爭追加工程款37,090,143元，及自107年2月13日起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許，應予駁回。

七、原告勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保請准聲請宣告假執行或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院審酌後，於判決結果均不生影響，爰不逐一論駁，附此敘明。

九、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第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　　11　　日

工程法庭　　法　官　汪曉君

以上正本係照原本作成。

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。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　　11　　日

書記官　洪仕萱