

臺灣臺北地方法院民事判決

107年度建字第84號

原告 萬寶企業社即黃吳長跑

訴訟代理人 鍾秉憲律師

被告 慶耀營造有限公司

法定代理人 陳怡芬

訴訟代理人 張喬婷律師

上列當事人間給付工程款等事件，本院於民國108年1月10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。

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，但經被告同意、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1款、第2款、第3款定有明文。經查，原告於起訴時原依民法第490條第1項、第347條前段、第367條規定，分別請求給付工程款及報酬，並聲明：1.被告應給付原告新臺幣（下同）2,682,142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。2.被告應給付原告530,000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。嗣先後變更如下：

①於民國107年4月9日言詞辯論期日時變更聲明為：被告應給付原告3,212,142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（見本院卷第22頁正反面）。其中2,682,142元部分，請求權基礎為民法第490條、第505條；另530,000元部分，請求權基礎為民法第482條、第486條。被告就此變更已表示無意見（見同上卷頁）。

②於107年4月25日以民事準備(1)狀變更聲明為：1.被告應給付原告1,402,142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。2.被告應給付原告395,000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。其中1,402,142元部分，請求權基礎為民法第490條、第505條，另395,000元部分，請求權基礎委任契約關係（見本院卷第29頁反面）。

③於107年5月28日本院言詞辯論期日變更聲明為：被告應給付原告1,791,742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。請求權基礎如前述，被告對於原告前揭變更已表示無意見（見同上卷頁）。

④於107年9月10日本院言詞辯論期日變更聲明為：被告應給付原告3,152,910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（見本院卷第216頁）。

⑤於107年11月5日本院言詞辯論期日當庭提出民事準備(四)狀，變更聲明為：被告應給付原告3,073,822元，及其中2,678,822元自起訴狀繕本送達翌日起；其中395,000元自104年7月6日，均按年息5%計算之利息（見本院卷第247頁）。就請求給付6-1、6-2棟之工程款1,040,000元部分，請求權基礎為被告監督付款承諾及民法第269條第1項規定（見本院卷第259頁），其餘工程款部分為承攬契約關係，點工部分請求權基礎為委任契約關係。

(二)核原告上開訴之變更、追加，與首揭規定相符，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：

(一)關於附表(A)「與富森公司原承攬」1,040,000元部分（即第6-1、6-2棟）：

①被告於104年間向訴外人新竹市政府標得「新竹市第一村外牆修繕工程」後，將之發包予訴外人富森興業有限公司（下稱富森公司）。原告應富森公司之邀，協力富森公司所承攬之磁磚鋪貼工程（下稱系爭工程），並已由富森公司指定承包編號為棟號6-1、6-2大樓之磁磚鋪貼工作。被告就本工程有監督付款機制，對於由下包商所轉發之小包，一方面有直接管理、監督工程之權利，一方面則承諾如下包商未付款時

，將於小包所應得之承攬報酬範圍內保證支付，原告遂於104年5月11日於富森公司要求下與被告公司經理即工地主任陳志達簽立慶耀營造有限公司發包合約書（即原證1）約定就磁磚工程（放線打樣、鋪貼及填抹縫隙等項目），每坪1,000元（即每平方公尺315元）之報酬，實作實算，被告承諾付款。原告已施作6-1、6-2磁磚鋪貼工作，支付工班薪資，遲遲無法請得部分工程款，遂斷然撤出所有工班。

②按以契約訂定向第三人為給付者，要約人得請求債務人向第三人為給付，其第三人對於債務人，亦有直接請求給付之權，民法第269條第1項定有明文。監督付款目的雖為減少中間包商財務狀況所發生之工程不順利，亦無變動彼此間相互之法律關係，然若要約人請求債務人直接向第三人為給付，或債務人已承諾對於第三人直接支付時，該第三人非不得直接向債務人請求清償債務，尚非可一概而論。原證1之簽立，係由鄭鈞檀在場見證，且其名稱為「慶耀營造有限公司發包合約書」，其下記載工項及單價後由三方共同簽章，若被告不欲承諾原告願擔保付款，而僅欲取得可以直接對原告付款之權利，自應備註相關條款，或僅按照被告與富森公司間之內部約定即可執行，根本無庸三方均為當事人之形式出現。再者，原告係因施作6-1、6-2無法向富森公司請款而離去工地現場，若非陳志達承諾原告於施作第6-1、6-2完成後，將直接發給工程款，原告豈有可能甘冒損失而再行施作。復參酌被告民事答辯暨調查聲請狀，已自承本件監督付款於簽訂時意思即係擔保對於原告之付款。準此，本件所謂監督付款內容實與被告所舉案例情形僅為單純縮短給付流程者不同。被告無法證明已將6-1、6-2之貼磚款項給付富森公司，則就該部分之工程款，原得依被告之監督付款承諾及民法第269條規定請求被告給付。

(二)附表(B)「新約定承攬契約」及(C)「兩造於新承攬時未約定追加」部分：

①原告撤出工地後，被告之工地主任陳志達多次要求復工，乃

另與原告商定單價每坪1,100元，含稅後1,155元（拆價為放樣、鋪貼為每坪905元、抹縫每坪250元），實作實算，兩造另成立承攬契約。原告始於104年9月間再進場後施作。

②陳志達之身分為被告經理，並為工地主任，於其職掌範圍內，有為被告簽名之權，其做成法律效果並直接對被告發生效力，要非被告所能任意否認其效力，至若內部如有逾越權限等情，則屬其內部求償之問題，與原告無涉。況被告自承陳志達係於105年7月7日始行離職，而原告請求之金額均於同年7月5日前已發生，並經陳志達確認、承認，被告即不得主張效力不及於伊。陳志達如無對外簽約權限，何必無端於原告退場後再去勸服原告回來繼續施工。又如被告不知原告與陳志達簽約之事實，其所合作之信業聯合業會計師事務所，又如何得知應向原告函證。況富森公司於104年8、9月間早已撤走工班，最後一次請款亦僅請到同年10月8日，如此可能延宕工程之大事，被告豈能不知，又豈能不對陳志達耳提面命要儘速恢復工程進度。

③原告進場施作後，應陳志達要求先就走道花臺、車道兩側、頂樓色帶及棟號6-3背面等尚未打除之部分調工進行打石，此部分雙方之前並無約定，因工程亦尚不複雜，雙方一邊進行，一邊約定以150,000元之價格完成，後續零星修正工程時，則按原告實際出工計價，又追加30,000元，兩者共計180,000元，嗣並完成如附表（B）「新約定承攬契約」項下所列工作。計此部分共可向原告請領工程款3,681,910元。

（三）點工395,000元部分：

系爭工程接近完工時，被告工地主任陳志達以點工方式委請原告代為點工修改部分工程（點工明細詳如原證4，本院卷第32頁），原告因而為被告代墊點工工資合計395,000元，原告得依委任契約關係請求加計利息返還之。

（四）因原告財務壓力漸大，對後續款項頗為著急，開始擔心後續款項無著，多次要求陳志達進行結算，經陳志達應允及確認後，即於105年7月6日當日辦理結算，並由陳志達蓋用被告

01 大章及陳志達小章出具原證9之磁磚數量請款單，陳志達隨
02 即不見人影，工地改由邱國正接管，對於原告已確認之施工
03 數量及點工單完全不予承認，並稱此為陳志達個人問題，與
04 其無關，原告於未得任何承諾情形下，即停止所有點工作業
05 ，經扣除被告已給付之2,043,088元後，尚餘工程款2,678,8
06 22元（計算式：1,040,000元+3,681,910-2,043,088=2,6
07 78,822）及代墊點工工資395,000元未付。原告就附表（A）
08 （即第6-1、6-2棟）之工程款部分，得依被告之監督付款承
09 諾及民法第269條規定；就附表（B）、（C）之工程款部分
10 ，得依兩造另成立之承攬契約關係；就點工費用395,000元
11 部分，得依委任契約關係請求被告給付之。

12 (五)聲明：1.被告應給付原告3,073,822元，及其中2,678,822元
13 自起訴狀繕本送達翌日起；其中395,000元自104年7月6日，
14 均按年息5%計算之利息。2.原告願供擔保請准宣告假執行。

15 二、被告則以：

16 (一)原告請求給付工程款2,678,822元部分：

17 ①被告係將系爭工程發包由富森公司施作，富森公司再將之轉
18 包原告及其他下包商，被告不因富森公司之轉包而與原告成
19 立承攬關係，原告基於其與富森公司之承攬契約而施作，其
20 要求被告給付云云，自屬無據。

21 ②原告並未舉證證明陳志達有與原告簽立承攬契約。且縱陳志
22 達有與原告簽立承攬契約，亦係陳志達個人與原告之約定，
23 與被告無關。

24 ③原告雖另主張陳志達係代表或代理被告與其簽立承攬契約，
25 然依最高法院96年度台上字第2735號、74年台上字第605號
26 、86年度台上字第2386號、本院89年度簡上字第797號判決
27 意旨，原告應就陳志達曾與原告簽立承攬契約、陳志達與其
28 簽約時有表明代理意旨、被告曾授與陳志達代理被告與原告
29 簽立承攬契約，或陳志達有何代表被告權限等負舉證責任。
30 而原告迄今未提出任何書面證據證明兩造間有簽立承攬契約
31 ，其主張兩造間有承攬契約，顯屬空言。縱陳志達有以被告

名義與原告簽立任何契約，亦屬無權代理，對被告不生效力。原告疏於查證陳志達代理權之有無，乃原告之疏失，且被告之聯繫方式均屬公開資料，原告自始自終竟未曾向被告為任何有關代表權或代理權之基本查證，均屬原告之重大過失，被告不應負責。原告雖另主張依民法第107條前段規定主張被告不得對原告主張代理權之限制云云，然依最高法院62年度台上字第1099號判例意旨，被告自始未曾授與陳志達任何代理權限，本無適用民法第107條前段之餘地。

④被告否認原證12、13之形式真正。如原證12、13形式真正屬實，可證明系爭工程之磁磚係富森公司向被告承攬，再發包給原告等其他下包。另原證13記載之單價，每間下包甚至同一下包施作不同棟數之單價均不相同，被告從來沒有與任何廠商有如此浮動、不知規則何在的價額約定，此由原證14可證被告與下包間只有約定一種單價。再由原證14可知，因被告與業主間約定以「平方公尺」計價，故被告與富森公司間係約定以「平方公尺」計價，並非原證13之「坪」，顯然無論是浮動單價或「坪」為計價單位，均為鄭鈞檀之習慣。

⑤原告雖另以原證1主張兩造間有承攬契約，惟：

1.原證1背面所載承包商為「萬寶工程有限公司」非原告，萬寶工程有限公司與原告有何關係，且依被證4所示，萬寶企業社資本額僅50,000元，所屬分類為休閒娛樂，其是否有能力施作工程，顯非無疑。又原告於準備3狀已自認「原告業已聲明本案請求依據，與原證1無關」。

2.原證1乃屬原告與富森公司間之承攬契約外，另有陳志達以被告名義，與原告、富森公司為監督付款之約定，在此監督付款之約定下，被告可直接付款給原告，以確保原告進場施作意願。惟此僅係付款之約定，承攬契約仍分別成立於原告與富森公司間、富森公司與被告間，被告與原告並無因此監督付款之約定成立新的承攬契約，原告亦無因此監督付款約定，取得直接對被告請求給付之權利。

⑥原告又以被告所委會計師向原告查帳，主張兩造間另有成立

承攬契約，被告先前之付款非監督付款云云，惟依證人夏有德證述可知，被告歷來認知為當時係因富森公司未付款給其下包商時，將影響系爭工程之進度，為確保系爭工程之執行，被告方依工程實務監督付款給富森公司下包商。就應給付富森公司而已請款者，被告僅能給付給富森公司，富森公司之下包商並無跳過富森公司而直接向被告請求之權利；如富森公司未就該等款項請款，並由陳志達告知為富森公司請被告代墊之項目，則該等帳目屬被告為富森公司代墊之款項。且依證人夏有德證述可知，陳志達曾以被告名義與原告及富森公司成立監督付款之約定，是陳志達為履行其個人承諾，於富森公司財務出現困難時，請求被告予以監督付款本屬合理。在監督付款之情況下，款項是付給富森公司的下包商，故發票應由要原告出具，不可能是富森公司出具，原告要求被告付款給伊卻要求富森公司開立發票，豈不要求被告與富森公司共同偽造文書。被告所委會計師查證函，係查證被告金流，在監督付款關係本來就是由被告付款給富森公司的下包商，且被告就金流項目均據實使會計師查核，是會計師向被告查核乃屬當然之理。

⑦被告雖曾零星、片段付款給原告，係出於監督付款之意，監督付款關係乃係為避免因承攬人財務困難，導致次承攬人不願進場施作而影響施工進度，定作人同意直接付款給次承攬人，確保次承攬人進場施作之意願，僅係縮短工程款之給付流程，乃屬契約自由範圍，亦為工程實務慣例，並未改變當事人之法律關係，亦非定作人與分包商另成立新承攬關係，原告以被告直接付款給伊，主張承攬關係改為成立於兩造間云云與被告本意相違。

⑧退步言之，縱兩造間有承攬契約，原告請求給付工程款仍屬無據，分述如下：

1. 約定單價部分：

(1) 原告迄今未能舉證證明其所謂承攬契約之單價究如何約定。

原告雖以原證2、9、13主張其與陳志達所約定之單價如各該

明細表所載云云，惟原證2為任何人均可自製之表格、原證9所謂被告及陳志達之大小章顯為偽造，且僅為影本，形式及內容真正被告予以否認。另原證2、6、8、9及13所載相同施工範圍中，竟約定有11種不同單價，實與常情相違，且毫無合理性，被告亦從未聽聞業界有此種約定承攬報酬方式。

(2) 原證9內並無記載350及230元二種價格，原證6、8究係依何種標準請款，原告雖稱350、230元均為填縫價格，僅係因施工難易度而有區分云云，惟被告從未聽聞填縫有何難易度之差別，或曾有同一工程卻約定多種填縫價格情事。原證9所載單價1,000元之棟數為6-1及6-2，惟原告已清楚自認6-1、6-2棟之價金，已由富森公司給付，則原證7所載原告以每坪1,000元單價向被告請求給付項目究為何。又原證9記載第6-4棟填縫之單價為每坪250元，惟5-2棟及5-3棟扣除填縫價格時，卻以每坪230元計算，顯不合常情且前後矛盾，而原告既主張填縫之單價有高達350元者，則其未施作填縫部分，自應以單價350元扣除之。

(3) 原證13所載各棟價格，均與原證9所載不同，另原證13所載各廠商單價亦有不同。

2. 原告未證明其實際施作範圍、數量：

(1) 原告究竟實際施作哪些範圍、數量等，原告迄今均未證明，原告雖以原證2、9及13主張其施作之範圍及數量云云，惟原證2為任何人均可自製之表格、原證9所謂被告及陳志達之大小章顯為偽造，且僅為影本，被告已否認其形式及內容真正。

(2) 依被證7可知，原告前係主張其共施作8棟磁磚，其在本訴訟中改稱施作12棟磁磚工程款云云，所據為何，且原告自始未說明其在被證7中所謂施作之8棟究竟係哪8棟，其有施作該8棟之證據何在。

(3) 系爭工程並未施作頂樓內牆，原告請求被告給付施作頂樓內牆費用依據為何。

(4) 原證2、9所載數量與原證13不同，原證13第1頁、第2頁所載

數量亦不相同。

- (5) 依證人鄭鈞檀證述可知，系爭工程有數組人馬在現場施作磁磚，原告自應舉證哪些範圍為其他工班所施作，哪些工班為原告施作。原證9雖記載原告施作範圍包括第6-6棟、6-7棟全部、6-8棟，惟證人鄭鈞檀證稱可知，6-6棟、6-7棟原告雖有去貼，但填縫由另一組人去做、6-8棟為苗栗做的，且原證13亦無任何原告有施作6-8棟之紀錄。原證2雖記載原告施作範圍包含第5-3、5-4、6-8棟，惟依證人鄭鈞檀證述可知，5-3、5-4、6-8棟係由基隆班施作。又原告主張第5-2、5-3、7-1棟由其統包云云，依證人鄭鈞檀證述可知，第5-3棟由基隆班所作，且依被證8可知，富森公司已就第7-1、7-2棟之磁磚，以富森公司名義向被告請款，且依被證4可知被告亦已支付。是被告上開主張施作範圍乃屬虛假，其請求被告支付款項乃屬無據。
- (6) 原證9記載第5-2棟坪數為474坪，其扣除填縫時僅扣除440坪，顯然矛盾。
- (7) 被證5業主驗收記錄可知，6-6、6-7棟瑕疵無原告所謂頂樓內側磁磚不平整，原告主張其有於現場施作，怎會提出如此與現場施作狀況顯不相符之主張，原告顯然並無施作第6-6、6-7棟。
- (8) 由被證8可知，富森公司於104年6月請款3,655,658元，其中包含施作磁磚之請款，並有陳志達親筆寫磁磚施作範圍為6-1、6-2、7-1棟並簽名確認。依被證6可知，該筆款項不僅有富森公司出具用印之發票，亦有104年6月4日被告支付之憑證。另富森公司104年8月請款2,254,235元，其中包含施作磁磚之請款，並有陳志達親筆寫6-1、6-2已請，本次請6-3吊架、7-1、7-2吊架並簽名確認，由被證6可知，該筆款項不僅富森公司出具用印之發票，亦有104年8月10日由被告支付之憑證。原告稱其有在現場施作，卻提出與現場狀況顯然不符且有違常理之主張。
3. 系爭工程磁磚部分包含磁磚鋪貼及填縫，若原告僅完成鋪貼

01 或填縫，則屬未完成工作，就未完成之工作，無論與原告簽
02 立承攬契約者為誰，原告均無請求給付之權利。原證9、及
03 證人鄭鈞檀證詞可知，原告並未完成第5-2、5-3、6-4、6-5
04 、6-6、6-7、6-8等棟之磁磚鋪貼與填縫，其向被告請求，
05 即屬無據。

06 4.工程竣工後，監造單位及業主均有先為核對、審查相關書證
07 之義務，故業主實際驗收日與竣工日本有相當期日差距，乃
08 工程運作常態，原告以該等實務運作常態主張系爭工程竣工
09 後仍有繼續施工云云，實不知所據為何，被告從未有報竣工
10 後仍繼續施工情形，原告主張乃屬不實。

11 5.原告於民事準備1狀已自認打石費用150,000元業經富森公司
12 給付完畢，原告未能舉證證明該自認與事實不符，依民事訴
13 訟法第279條規定，其撤銷自認不應准許。

14 ⑨被告及陳志達因監督付款而分別支付原告2,346,275元、170
15 ,000元，陳志達並不認可有任何其他應支付原告之款項，故
16 未曾有前開金額以外之請求監督付款。又比對鄭鈞檀之證詞
17 ，原告至多僅能請求給付2,098,715元，原告尚有溢領工程
18 款，應返還予被告。

19 (四)原告請求給付點工工資395,000元部分：

20 ①由被證1、被證10、證人夏有德證述、勞工保險局107年8月9
21 日函可知，被告所僱用員工均依法投保並以匯款方式給付薪
22 資，李盛祥未加保於被告處，其實際上無任何投保資料，李
23 盛祥於原證4主張期間並非被告員工。李盛祥稱其薪資係領
24 現金，更證其非被告員工，而李盛祥證稱其由陳志達、鄭鈞
25 檀面試，薪水係由陳志達交給鄭鈞檀，再由鄭鈞檀發給可證
26 ，李盛祥係受富森公司委任，其所簽認之點工，自屬富森公
27 司委任原告之點工，更證系爭工程係發包予富森公司，再由
28 富森公司支付予其下包或僱用之人。再李盛祥雖稱其為被告
29 員工及系爭工程之監工，惟系爭爭議發生前，被告從未聽聞
30 李盛祥為何等人，系爭工程從無監工一職，被告於105年7月
31 4日陳志達因債務糾紛跑路，前往新竹瞭解及解決爭議時，

01 方知有李盛祥此人，據悉其為系爭工程社區附近民間組織理
02 事長親戚，其係以幫人喬事情從中賺取好處為其獲利方式之
03 一，被告自83年成立迄今，謹實經營20餘年，在業界素有美
04 名，並非任意成立又倒閉之營建公司，不可能僱用類似李盛
05 祥之人為被告員工。

06 ②依證人夏有德證述、新竹市政府107年8月31日函可知，系爭
07 工程內容為修繕建物外牆，因建物內尚有住戶，故被告與住
08 戶間早已協議星期日不施工，被告亦不曾違反與管委會之約
09 定，原證4所載日期，包含項次1、9、13、23、36、44均為
10 星期日；依被證12施工日誌可知原證4所載施工項目均與系
11 爭工程施工日誌不符，更證李盛祥非被告員工，故其不知被
12 告與管委會約定，及被告系爭工程之實際施作狀況，是李盛
13 祥所簽名之原證4，產生於星期日施工及原證4所載施工項目
14 與被告施工日誌不同等均屬虛偽之記載。

15 ③被告不否認邱國正曾為被告員工，惟依證人鄭鈞檀證述可知
16 ，邱國正曾於104年6月前參與系爭工程，惟於104年6月後離
17 職，此亦與被證10相符，亦證原證4所載期間，邱國正並非
18 受僱被告。至證人鄭鈞檀雖稱105年5月底6月初曾在系爭工
19 地看到邱國正，惟其並未與邱國正確認為何會在現場，邱國
20 正是否與證人鄭鈞檀相同僅係到系爭工地找朋友，原因究竟
21 為何，均無任何證明，至多為證人鄭鈞檀之個人臆測。

22 ④原證5所涉單據，並無任何由李盛祥或邱國正簽認者，基於
23 不告不理原則，原證5之判決從未曾認定李盛祥或邱國正為
24 被告員工，亦未曾認定李盛祥或邱國正有何代理被告權限。
25 且原告所謂李盛祥或邱國正簽名之點工費用云云，被告自始
26 不知有該等費用，亦無給付給過任何李盛祥或邱國正等所簽
27 名之單據，可知本件事實與原證5判決事實顯有不同，不能
28 比附援引。原告雖稱縱李盛祥或邱國正非被告員工，其有受
29 陳志達授權，故有權簽認原證4云云，惟原證4並無任何一張
30 單具有陳志達簽名，無從證明陳志達知悉該等單據存在，更
31 遑論陳志達有任何授權，被告否認之，再陳志達無權代理被

告與任何人簽立契約，縱陳志達有權代理被告，惟民法並無代理權再授與之規定，且被告更從無同意陳志達授權他人，是陳志達並無授與他人代理被告之權利。是原告主張李盛祥或邱國正可代理被告與原告成立委任契約云云，仍屬無據。

⑤原告雖主張凡受雇者即有代理雇主之權限云云，惟代理權有無，民法第167條以下有明文規範，與民法第482條以下僱傭關係成立要件、法律效果不同，無由混為一談。另民法第242條規定乃債之履行之相關規定，其適用前提為有債之關係成立，被告自始未與原告有任何債之關係，何來債之履行相關規定適用。

⑥縱有原證4所載點工費用，系爭工程於105年1月竣工，原證4第9項至第48項均發生於系爭工程完工後，顯屬原告或富森公司為履行瑕疵修補責任所支出，亦經證人李盛祥證述明確，是該瑕疵修補既屬原告或富森公司法定義務，原告要求被告給付，即屬無據。又原告雖稱系爭工程竣工後，仍有進行無鷹架即得施工之低位、車道云云，惟被告否認系爭工程有於竣工後再為施作，且原證4所載多為「頂樓修改」，與原告主張相互矛盾。

(四)兩造間縱有承攬契約，而系爭工程主要施工項目為外牆磁磚鋪貼，該工程於105年2月報竣工後，經業主驗收後高達454項驗收結果不合格需改善部分，該等瑕疵幾乎均因磁磚鋪貼所生，若兩造間成立承攬契約，則該等需改善部分乃屬原告修補義務，被告不可能自甘吸收原告施工瑕疵所造成之高額損失，可證被告從未與原告簽訂任何承攬契約。退步言之，若兩造間有承攬契約，就上開瑕疵，原告應負瑕疵修補責任，被告已於原告發函請求給付工程款時，回函說明兩造未成立承攬契約，並明白指出若原告主張兩造間有承攬契約，則原告應履行上開瑕疵修補義務，惟經原告拒絕，被告自行修補，並支出5,470,201元，依民法第493條第2項後段，該等費用屬原告對被告之債務，爰依民法第334條、第335條主張抵銷之。

01 (五) 聲明：1. 原告之訴及假執行之聲請駁回。2. 如受不利判決，
02 願供擔保請准宣告免予假執行。

03 三、本院判斷：

04 原告主張：(1) 其向富森公司承攬系爭工程後，已完成附表（
05 A）「與富森公司原承攬」項下所列之工程（即第6-1、6-2
06 棟），合計工程款為1,040,000元，兩造間有監督付款之約
07 定，原告得依被告之監督付款承諾及民法第269條規定請求
08 被告給付工程款；(2) 兩造嗣就附表（B）「新約定承攬契約
09 」及（C）「兩造於新承攬時未約定追加」所列工作，另成
10 立承攬契約，原告已完成各該工程施作，合計工程款為3,68
11 1,910元，依兩造間新成立之承攬契約關係得請求被告給付
12 。上開二項扣除被告已付之2,043,088元，尚得請求被告給
13 付2,678,822元；(3) 被告另委託原告代為點工修改，原告代
14 為點工後，代墊點工費用395,000元（詳如原證4明細表），
15 原告得依兩造間之委任契約關係請求被告給付等語，均為被
16 告否認，並分執上詞置辯。茲依原告之各項請求分述如下：

17 (一) 關於附表（A）「與富森公司原承攬」項下所列工程款1,040
18 ,000元部分：

19 被告向新竹市政府標得「新竹市第一村外牆修繕工程」後，
20 將之發包予富森公司，富森公司再於同年5月間將系爭工程
21 轉包予原告等情，業據證人鄭鈞檀作證：我跟富森是合作的
22 關係，富森的老闆跟我要去接系爭工程，富森的老闆有牌，
23 我有技術，我們約定這個工程由我負責管理營建技術，他負
24 責出牌包括簽約、開發票、資金週轉。我算是富森總工程師
25 ，向慶耀承攬後，所有工班多半都是我帶去的，因為被告本
26 來要統包於我，但我們要預付款，被告沒辦法給我，所以我
27 就找其他協力廠來支援。其中水電廠商直接跟慶耀打約，鷹
28 架廠商直接跟慶耀打約。磁磚鋪設、磁磚填縫工程，一開始
29 承攬人是富森，萬寶是執行者，也是當事人。剛開始請款由
30 富森跟慶耀合點數量，由慶耀撥給富森，再由富森撥付給萬
31 寶。（這算誰與誰之間的契約？）一開始屬於富森。（承攬

01 人是富森？）是等語在案（見本院卷第85-86頁），並有原
02 證14富森公司與被告間之工程合約書可證。是縱原告主張其
03 依與富森公司間之承攬契約約定已完成第6-1及6-2棟，合計
04 工程款為1,040,000元等語屬實，依據契約相對性原則，此
05 部分工程款應由富森公司給付，與被告無涉，原告本不得依
06 承攬契約關係向被告請求給付。惟原告另主張兩造與富森公
07 司嗣另合意由被告監督付款，是依被告之監督付款承諾及民
08 法第269條規定，原告得請求被告給付等語。惟查：

09 ①工程實務上所謂「監督付款」常見於承攬人發生財務困境難
10 以繼續施工，定作人為確保承攬人之支付能力，使分包工程
11 之次承攬人願意繼續進場施作，於辦理計價付款時，由定作
12 人直接付款予次承攬人。惟監督付款係屬無名契約，次承攬
13 人得否依據監督付款契約直接請求定作人給付，或僅是定作
14 人得直接對次承攬人為給付，但次承攬不得直接向定作人請
15 求給付，則悉依定作人、承攬人、次承攬人等當事人之約定
16 定之。

17 ②兩造雖不爭執就富森公司與下包間之工程款，與富森公司間
18 有監督付款約定，惟其等約定之內容為何，次承攬人即原告
19 得否直接請求被告給付，未見原告提證說明。況，縱原告得
20 依據監督付款契約直接請求被告給付，但仍以富森公司就上
21 開工程款尚未自被告領得，且富森公司之下包商亦未自富森
22 公司領得為前題。如富森公司已向被告請領，或原告已向富
23 森公司領得，均無從再依據監督付款約定，請求被告給付此
24 部分工程款。

25 ③而查，原告先後於本院言詞辯論中，以言詞、書狀自認6-1
26 、6-2等2棟貼磚工程之應領工程款1,040,000元，該公司業
27 已向富森公司請款，富森公司並已支付相關之工程款等語在
28 案（見本院卷第23頁筆錄、第28頁反、第30頁書狀、第88頁
29 反、91頁反筆錄）。揆諸前揭說明，原告自無從再依監督付
30 款約定及民法第269條規定請求被告給付。

31 ④按自認之撤銷，除別有規定外，以自認人能證明與事實不符

，或經他造同意者，始得為之，民事訴訟法第279條第3項定有明文。原告嗣雖具狀表示，前揭自認係屬錯誤（見本院卷第249頁），但被告不同意原告撤銷上開自認，而原告並未提出證明其前揭自認與事實不符，則其請求撤銷自認，自非有理。

⑤從而，就附表（A）「與富森公司原承攬」項下所列工程款1,040,000元部分，縱原告主張其已完成及完成之金額均屬實，原告既已領得，則其再依監督付款契約或民法第269條規定請求被告給付，自無理由。

（二）關於附表（B）「新約定承攬契約」及（C）「兩造於新承攬時未約定追加」項下所列工程款3,681,910元部分：

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，給付報酬之約定。民法第490條第1項定有明文。又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條前段亦有明定。「主張法律關係存在之當事人，僅須就該法律關係發生所須具備之特別要件，負舉證之責任，至於他造主張有利於己之事實，應由他造舉證證明。」、「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48年台上第887號、17年上第917號判例要旨參照）。本件原告主張陳志達為被告所派駐於系爭工程之工地主任等情，固為被告所不爭執，而堪信實。惟原告主張兩造就附表（B）、（C）等工作，另成立承攬契約關係、原告已完成之工作報酬為3,681,910元等語，均為被告否認，則原告自應就上開各項事實，負舉證責任。

②原告於完成6-1及6-2棟後，曾因工程款支付問題而退場，嗣再於104年9月間入場施作其他棟別之貼磚工作等情，業據鄭鈞檀作證在案（見本院卷第86頁），固堪認屬實。惟承前述，被告將系爭工程發包予富森公司後，富森公司自行覓來原

告及其他多家下包進行施作，原告與富森公司間訂有承攬契約，則原告基於與富森公司間之契約關係，本有入場施作之義務，則原告縱有再度入場施作之事實，然其究係基於與富森公司間之承攬契約而繼續施作，或係基於與被告另成立新的承攬契約而入場施作，應由原告提出積極之證據以資證明，尚無從徒憑原告有繼續施工之事實，遽以認定兩造間另有成立新的承攬契約，原告係基於與被告另成立新的承攬契約之原因而入場施工。

③原告固另提出原證3歷史交易明細查詢結果（見本院卷第8-9頁）、原證5被告與訴外人朱仕興業有限公司另案判決（見本院卷第59-62頁）、原證6-8統一發票（見本院卷第63-65頁）、原證9磁磚數量請款單（見本院卷第265頁）、原證10詢證函（見本院卷第266頁）、原證11名片（見本院卷第267頁）、原證12系爭大樓立面圖及鄭鈞檀面積算式手稿（見本院卷第294-317頁）、原證13鄭鈞檀計算各工班施作面積及初步計價手稿（見本院卷第318-322頁）、原證14富森公司與被告間之工程合約書（見本院卷第323-334頁）為證，並請求向新竹市政府函詢，及傳喚證人鄭鈞檀到庭作證。惟查：

1.原證3歷史交易明細查詢結果、原證6-8統一發票部分：

上開證據固可證明原告有開立統一發票3張向被告請款，以及被告曾先後匯款350,000元、889,350元、410,550元、303,188元、90,000元、陳志達曾匯款170,000元予原告之事實。惟兩造不爭執系爭工程施作過程中，因下包與富森公司間之工程款給付產生爭議，嗣有監督付款約定之情形，是被告抗辯該公司及陳志達匯款予原告係因監督付款關係等語，堪屬有據。從而，上開證據並不足以認定兩造間就附表（B）、（C）等工作，確有另成立承攬契約合意之事實。

2.原證9磁磚數量請款單部分：

按私文書應提出其原本。私文書應由舉證人證其真正，民事訴訟法第352條第2項前段、第357條前段定有明文。原告未

01 能提出此項證據之原本（見本院卷第245頁反），被告復已
02 否認上開文書之真正，原告復未能提出其他證據證明該文書
03 確屬真正，則原證9自不能資為本件認定事實之證據。

04 3. 原證10詢證函部分：

05 詢證函係被告公司之會計師因查帳需要，而依法向原告進行
06 詢證，上揭詢證函僅詢證關於303,187元款項之情形，並無
07 其他，而會計師詢證被告公司之帳目往來情形，原因所在多
08 有，尚難據此認定兩造間就附表（B）、（C）等工作，有另
09 成立承攬契約合意之事實。

10 4. 原證14富森公司與被告間之工程合約書、證人鄭鈞檀證詞部
11 分：

- 12 (1) 承前所述，證人鄭鈞檀於本院已作證表示被告向新竹市政府
13 承攬系爭工程後，係將之發包予富森公司，富森公司則再另
14 找原告及其他工班入場施作，所有工程款均是由富森公司向
15 被告申領，足認系爭工程承攬契約係分別存在於富森公司與
16 被告、富森公司與原告之間。
- 17 (2) 至於證人鄭鈞檀雖於同日作證時另稱：萬寶作了兩棟6-1、6
18 -2後，中間有終止，因為部分款項沒有請到，付款期程也沒
19 辦法接受。後來陳志達跟我說他找原告進來做，我問陳志達
20 他願意嗎，陳志達說他已經跟原告說好了。我不知道他們有
21 沒有簽約，因為我沒有看到。後來陳志達找原告去做，與富
22 森沒有關係等語（見本院卷第86頁），惟依證人鄭鈞檀上開
23 證詞，原告再次入場施作源由，係聽聞自陳志達，但詳情為
24 何證人鄭鈞檀並未親見或參與，且依其證述陳志達只是告知
25 與原告說好了等語，但未詳細述其相關內容，則該所謂「已
26 經跟原告說好了」究何所指，係指談好其餘各棟被告公司與
27 富森公司終止承攬契約，而全部改由原告承攬，兩造另立承
28 攬契約？抑或指已談好請原告按其與富森公司間之原合約繼
29 續施工，被告已與富森公司談好監督付款？抑或其他，均有
30 未明。是證人鄭鈞檀之證詞，並不足以證明兩造間就附表（
31 B）、（C）所列工作項目已另成立承攬契約。

01 5. 原證11之鄭鈞檀名片：

02 該名片上雖載有被告公司名稱，然並無證據證明該名片係被
03 告為證人鄭鈞檀所製作，且該名片所記載之內容，明顯與證
04 人鄭鈞檀前揭所證述：我跟富森是合作的關係，一起向被告
05 承攬系爭工程，屬富森總工程師等語不符。縱為真正，亦無
06 足以證明兩造間就附表（B）、（C）工作另成立承攬契約。

07 6. 原證12系爭大樓立面圖及鄭鈞檀面積算式手稿、原證13鄭鈞
08 檀計算各工班施作面積及初步計價手稿，均為鄭鈞檀代表富
09 森公司向被告承攬系爭工程後，就貼磚工程之數量、其所覓
10 來各下包商完成之數量等所為之紀錄及計算，縱各該文件為
11 真，充其量僅能證明鄭鈞檀曾記錄原告及其他富森公司所覓
12 來之下包商，所各自完成之工程數量而已。況果如原告所言
13 ，兩造嗣已另就附表（B）、（C）工作成立新的承攬契約，
14 則被告即必須先與富森公司終止承攬契約，而富森公司如已
15 與被告終止後續工作之承攬契約關係，代表富森公司管理系
16 爭工程之鄭鈞檀衡情已無必要再就原富森公司所覓來之各下
17 包完成工作之範圍及數量繼續進行相關之記錄及計算工作，
18 原告亦無理由將自己所完成之工作內容，交由鄭鈞檀記錄及
19 計算，更無與其他富森公司之原有下包完成之工作結果同列
20 於一個計算表之必要。是上開證據非唯不足以證明兩造間就
21 附表（B）、（C）工作另成立承攬契約，益徵鄭鈞檀仍有代
22 表富森公司有繼續管理系爭工程進度之情。

23 7. 新竹市政府回函（見本院卷第277-284頁）等，僅能證明該
24 機關最後與被告結算情形，不足以證明兩造間就附表（B）
25 、（C）工作另成立承攬契約。

26 8. 原告雖於104年9月間曾再度入場施作其他棟別之貼磚工作，
27 然因原告與富森公司間本有承攬契約，則原告究係基於與富
28 森公司間之承攬契

29 ④綜上，原告所提出之證據均不能證明兩造間就附表（B）、
30 （C）工作另成立承攬契約，而原告復未能提出證據證明上
31 情，則其依據承攬契約關係請求被告給付工程款，自屬無據

，應予駁回。

(三)代墊點工費用395,000元部分：

①按稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約，民法第528條定有明文。本件原告主張兩造間另成立委任契約關係，原告因而為被告代墊原證4所列之點工資395,000元（詳如本院卷第32頁明細表）等語，均為被告否認，揆諸前揭規定及說明，原告自應就上開各項事實，負舉證責任。

②原告固提出原證4估價單（見本院卷第33-48頁）、原證5被告與訴外人朱仕興業有限公司另案判決（見本院卷第59-62頁）、新竹市政府提供之施工日誌（見本院卷第208-210頁）為證，並請求傳喚證人李盛祥到庭作證。惟查：

1.依據原告所提出之原證4估價單及收據可知，各單據係分別由證人李盛祥、邱國正所簽認，而無任何一紙係由陳志達所簽認，是上開證據不足以證明陳志達有代表或代理被告與原告成立委任契約，亦無從證明陳志達曾核認各該估價單或收據所載之各筆款項之事實。

2.原告另主張李盛祥、邱國正為被告之員工，其等經陳志達授權，得簽認上開單據等語，被告雖不否認邱國正曾為被告之員工，惟否認李盛祥為被告之員工，亦否認陳志達有授權其等簽認單據，並辯稱：陳志達無權決定人員聘僱；邱國正在104年6月間亦已經離職；其等均無權代表被告與原告成立委任契約、簽認任何單據等語。是此部分次應審究者為：李盛祥、邱國正是否為被告之員工？其2人先後於估價單之簽認效力是否及於被告？經查：

(1)證人李盛祥雖於本院作證：我是現場監工，是陳志達叫我去的，由陳志達與鄭鈞檀與我面試，薪水是陳志達交給鄭鈞檀，再轉發給我。我在那個工地有將近壹年半的時間等語（見本院卷第89頁反-91頁）。惟查：

(甲)兩造不爭執陳志達僅為被告派駐系爭工程現場之工地主任，工地主任之主要工作任務為監督承包商之施工品質，及確保

01 工進如期進行等與工程施作相關之事務，至於被告公司是否
02 與原告簽立契約或聘僱監工人員，並非工地主任之工作範圍
03 ，原告復未舉證證明被告曾授權陳志達得為被告聘僱人員。
04 (乙)承前述，證人鄭鈞檀是系爭工程包商富森公司之總工程師，
05 負責監督富森公司所覓來之下包商施工及計價等相關事務，
06 鄭鈞檀與被告之間並無任何僱傭關係，則其憑何代表被告對
07 李盛祥進行聘僱前之面試，又憑何居間代表被告轉付薪資予
08 李盛祥。是證人李盛祥證述其經由上揭過程而成為被告公司
09 員工等情，有違一般公司任用人員之常規。又，果證人李盛
10 祥確為被告公司依法聘僱之員工，被告應依法為其投保，然
11 依據被告公司之投保紀錄，該公司自104年11月至105年7月
12 間均無李盛祥之勞工投保紀錄（見本院卷第71-79頁），證
13 人李盛祥亦作證：在104年6月到105年間勞健保均自行處理
14 ，加保在公會等語（見本院卷第91頁），其投保方式亦明顯
15 有違常規。綜此各節，本院認為證人李盛祥之證詞，並無可
16 信。

17 (丙)此外，原告復無法提出其他證據證明李盛祥確實曾於104年6
18 月間至105年間受僱於被告，亦未提出證據證明被告有授權
19 陳志達與原告簽立任何契約，或被告、陳志達有授權李盛祥
20 得代被告簽認任何原證4估價單、收據或其他文件，是原告
21 主張李盛祥為被告公司員工，得代理被告與原告成立契約或
22 簽認點工單據，其於估價單之簽認效力及於被告等語，自無
23 可取。

24 (2)邱國正雖曾於104年6月間任職於被告公司，但已於104年7月
25 1日自被告公司退保，而後自104年7月16日至105年5月31日
26 加保於合志營造股份有限公司，被告公司之自104年11月至1
27 05年7月間投保紀錄均無邱國正之勞工投保紀錄等情，有邱
28 國正之投保紀錄及被告公司之勞工投保紀錄可稽（見本院卷
29 第156、195頁、71-79頁），是被告否認邱國正於105年6月
30 以後重新任職被告公司等語，並非無據。至於證人鄭鈞檀雖
31 另證述：在105年5月底6月初去工地找朋友有看到他，才知

01 道他又回去新竹工地等語（見本院卷第87頁反），縱所言屬
02 實，惟鄭鈞檀同日另證述：在105年5月底6月初在工地看到
03 邱國正時，並未與之交談等語（見本院卷第89頁）。本院審
04 酌鄭鈞檀既係偶然於上開時間因找朋友而在工地看到邱國正
05 ，復未與邱國正交談，則邱國正出現在工地之情由為何，尚
06 難據此認定。是原告執鄭鈞檀之證詞主張邱國正於105年6月
07 間受僱為被告之員工，即乏所據。而原告復無法提出其他證
08 據證明邱國正確實曾於105年6月間重新受僱於被告，亦未提
09 出證據證明被告或陳志達有授權邱國正得代被告簽認任何契
10 約、原證4估價單、收據或其他文件，是原告主張邱國正為
11 被告公司員工，得代理被告與原告成立契約或簽認點工單據
12 ，其於估價單之簽認效力及於被告等語，亦無可採。

13 (3) 至於原告所另提出之原證5訴外人朱仕興業有限公司之另案
14 判決：

15 查兩訴之當事人既不同，自無既判力或爭點效之適用，且個
16 案認定、事實又非全然相同，對於本案並無拘束力，自不足
17 資為原告有利認定之基礎。

18 ③ 綜上，原告所提出之證據均不能證明兩造間另有委任契約存
19 在，及原告確實有代為點工而代墊點工工資395,000元之事
20 實，則原告依據委任契約法律關係，請求被告加計利息返還
21 代墊款395,000元，自屬無據，應予駁回。

22 四、綜合上述，本件原告依據監督付款契約、民法第269條及承
23 攬契約關係請求被告給付工程款2,678,822元，暨依據委任
24 契約關係請求被告加計利息返還代墊點工工資395,000元，
25 均為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲
26 請失所依附，應併予駁回。

27 五、本件事證已臻明確，兩造就本訴及反訴之其餘主張及攻擊防
28 禦方法，經核均與本件本訴及反訴判決結果無影響，爰不一
29 一予以審酌，附此敘明。

30 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

31 中 華 民 國 108 年 2 月 21 日

工程法庭 法官 李桂英

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 2 月 21 日

書記官 郭書好

附表：

棟號	樓層數	坪數	單價（含稅）	總金額
（A）與富森公司原承攬部分：				
6-1	12F	520	1,000元	520,000元
6-2	12F	520	1,000元	520,000元
（B）新約定承攬契約部分：				
5-1	9F	50	1,155元	57,750元
5-2	10F	474	1,155元	446,270元
5-3	11F	452	1,155元	416,260元

(續上頁)

6-4	13F	120	250元	30,000元
6-5	12F	104	1,200元	124,800元
6-5 (修改)	12F	369	905元	136,973元
6-5 (抹縫)	12F	369	250元	92,250元
6-6	13F	494	1,155元	580,970元
6-7	12F	473	1,155元	556,715元
6-8	頂樓四面	36	250元	9,000元
7-1	13F	543	1,155元	523,665元
7-2	12F	520	1,155元	600,600元
應扣除部分		63.5	1,155元	73,343元
(C) 兩造於新承攬時未約定追加部分：				
走道花臺、車道兩側、頂樓色帶及棟號6-3背面等				180,000元
(B)、(C) 小計				3,681,910元