

臺灣臺南地方法院民事判決

109年度建字第39號

原告 創銘工程有限公司

法定代理人 王雅萍

訴訟代理人 徐秀蘭律師

被告 芳源號營造股份有限公司

法定代理人 吳平昆

訴訟代理人 徐克銘律師

複代理人 廖健君律師

陳柏任律師

殷樂

上列當事人間給付工程款事件，本院於民國114年9月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣3,574,580元，及自民國109年6月5日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

訴訟費用（除減縮部分外）由被告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣1,190,000元供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣3,574,580元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：被告承攬訴外人高雄市政府海洋局（下稱海洋局）之「岡山魚市場新建工程」，並將其中水電部分委由原告進行施作（下稱系爭工程），兩造於民國107年2月13日簽定工程合約書（下稱系爭契約），並簽訂協議書（下稱協議書）及水電工程施工約定。原告於106年12月間即已進場施作，然系爭工程須配合被告負責之土木工程進度，因土木工程進度一再延宕，卻又要求原告配合業主之竣工期限，顯強

人所難。原告於107年12月6日向被告表明不再繼續承作系爭工程，被告於107年12月11日以芳源岡魚字第107133號函通知（下稱系爭通知）原告於同年12月13日參加結算點交會議，原告於107年12月12日收受系爭通知後，方確認被告亦同意終止系爭契約，故系爭契約於107年12月12日經兩造合意終止。依中華民國電機技師公會（下稱電機技師公會）113年5月2日出具鑑定報告書（下稱鑑定報告）鑑定結果，原告依約已施作之工程款4,261,380元、追加金額0元，被告抗辯附表所示瑕疵合理扣款金額186,800元，再扣除被告於107年8月17日已給付原告500,000元，被告尚應給付3,574,580元。依系爭契約之約定提起本件訴訟。並聲明：如主文第1項所示；願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：原告於107年12月6日向被告表明不再繼續承包系爭工程，之後亦無施作，原告已斷然、毫無挽回餘地預示拒絕給付，且原告未派有工地主任執業證書之人進駐工地、施工及改善屢催不進、未依約施作臨時水電，被告依系爭契約第15.5、15.3條規定終止系爭契約，故系爭契約並非經兩造合意終止，而係被告以系爭通知單方終止。原告有上開違約事由，故被告得依系爭契約第15條約定沒收原告未領之工程款2,414,813元、保留款744,000元及保固金291,481元作為違約金，且被告因重新發包受有額外支出之損害6,666,118元，得請求原告賠償並以與原告之工程款債權抵銷，又原告施作之工程有附表所示缺失，應予扣款588,500元，又原告就臨時用水設備有不堪使用之瑕疵，其委請訴外人巨祥科技有限公司（下稱巨祥公司）修復，應予扣款126,000元，故扣除後原告已無工程款債權可請求。鑑定報告僅憑一方所提資料，未詳細說明所採取之理由，難認公允妥適，本件應以高雄市政府海洋局107年12月6日第十期工程估驗資料計算原告已施作數量。並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回；如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

01 (一)被告承攬高雄市政府海洋局之「岡山魚市場新建工程」，並  
02 將其中水電部分委由原告進行施作，兩造於107年2月13日簽  
03 定系爭契約，兩造並簽有協議書及水電工程施工約定。

04 (二)原告派在現場之負責人員盧正其於107年12月6日向被告表明  
05 不再繼續承作系爭工程，被告則於同年月11日以芳源岡魚字  
06 第107133號函（即系爭通知）通知原告於同年月13日至岡魚  
07 工務所參加結算點交會議。

08 (三)被告於107年8月17日已給付原告500,000元。

09 四、兩造爭執事項：

10 (一)系爭契約於107年12月12日終止，係基於兩造合意，或被告  
11 單方終止？如為後者，則被告所為終止，是否合法？

12 (二)原告依系爭契約請求被告給付已施作之工程款3,574,580  
13 元，是否有據？

14 (三)被告抗辯原告施作工程有瑕疵，應扣款714,500元，是否有  
15 據？

16 (四)被告抗辯依系爭契約第15條得向原告請求重新發包所受額外  
17 支出6,666,118元之損害，並與原告之工程款債權抵銷，是  
18 否有據？

19 五、得心證之理由：

20 (一)系爭契約於107年12月12日經兩造合意終止：

21 1.原告主張其於107年12月6日向被告表達無繼續施作之意，獲  
22 被告以系爭通知表示同意，故兩造間系爭契約於107年12月1  
23 2日經合意終止，業據其提出系爭通知為證（補字卷第105  
24 頁）。觀諸系爭通知係被告於107年12月11日所發，主旨記  
25 載：有關「岡山魚市場新建工程」水電工程解除雙方契約暨  
26 現場點交事宜。……二、旨揭工程依107年12月4日現地施工  
27 協調會會議記錄決議事項貴公司截至107年12月11日止，尚  
28 有多項作業未依會議結論時完成；另貴公司盧正其君亦於10  
29 7年12月6日正式提出不再繼續承作前揭水電工程案。三、綜  
30 上，謹訂於107年12月12日為貴我雙方之契約結算日，請貴  
31 公司派代表人員於107年12月13日上午十點至岡魚工務所參

01 加結算點交會議。顯示兩造間就契約消滅事宜在107年12月1  
02 1日前已開始交換意見，原告提出不再繼續承作，被告於系  
03 爭通知中予以確認同意終止系爭契約，故於系爭通知中表示  
04 107年12月12日為系爭契約結算日（應為終止日之意），並  
05 通知原告於107年12月13日結算並點交。被告於系爭通知主  
06 旨欄固記載「解除雙方契約」，然依系爭契約之性質及其同  
07 時通知原告參加結算並點交，其真意應為終止契約之意，堪  
08 認兩造間之系爭契約於107年12月12日經兩造合意終止。

09 2.被告抗辯原告代表盧正其於107年12月6日即向被告表明不再  
10 繼續承包系爭工程，之後亦未再有任何施作進度，顯見原告  
11 斷然、毫無挽回餘地拒絕給付，被告之系爭通知係向原告為  
12 終止契約之意思表示等等。依被告提出之被證10即岡山魚市  
13 場新建工程週進度會議決議事項暨執行情形彙總表107年12  
14 月4日記載（本院卷二第205頁），原告於107年12月7日將外  
15 管路回填完成，可知原告於107年12月6日後仍有施作。原告  
16 固於107年12月6日向被告表達無繼續施作之意，然尚待被告  
17 回應，故原告仍有持續施作，待原告於107年12月12日收受  
18 系爭通知，方確認被告同意結束雙方契約關係、進行結算。  
19 衡諸常情，倘被告不願與原告合意終止系爭契約，理當直接  
20 表明不願終止系爭契約，並要求原告繼續施作，而非於系爭  
21 通知中表示終止系爭契約並訂於107年12月12日為兩造契約  
22 結算日，且通知原告到場結算及點交，依本件事證並無原告  
23 斷然、毫無挽回餘地拒絕給付之情形，故被告上開抗辯不可  
24 採信。

25 3.系爭契約第15條約定：承攬人如有下列情形之一者，本公司  
26 得取消其承攬並沒收所有承攬本公司之未領工程款、保留款  
27 及保固金，所有本公司因此蒙受之一切損失概由承攬人負責  
28 賠償：15.5承攬人未派負責人員進駐在工地，或雖派員而不  
29 進駐，或無法掌握管制施工進度，可能導致施工不良，或工  
30 人秩序紛亂者，或屢催不改者。協議書第2條約定：創銘須  
31 提供一名現場主任進駐工地（補字卷第29、31、91頁）。被

01 告抗辯原告未派有工地主任執業證書之人進駐工地，負責現  
02 場督導，被告得依系爭契約第15.5條規定終止系爭契約等  
03 等。協議書所規定者為現場主任，並非營造業法第3、31條  
04 所規定之工地主任。依營造業法第3、31條規定，工地主任  
05 具有一定資格，並經中央主管機關核發證照，且受聘於營造  
06 業，擔任其所承攬工程之工地事務及施工管理之人員。原告  
07 為機電廠商，並非營造業，原告承攬之系爭工程僅為水電工  
08 程，並非營造土木工程，並無聘任工地主任之必要。原告主  
09 張其已派具有勞工安全衛生管理訓練合格、公共工程品質管  
10 理訓練合格、機電工程品質管理訓練合格之丙級技術士盧正  
11 其在場負責，業據其提出結業證書、技術士證為證（本院卷  
12 二第45-59頁），復經證人盧正其、證人劉哲豪（即高雄市  
13 政府海洋局技士）、證人柯元傑（時任億展聯合建築師事務  
14 所擔任監造工程師）證述明確在卷（本院卷三第193頁、卷  
15 二第612、623頁），難認原告有何違反系爭契約第15.5條、  
16 協議書第2條約定之情事，是被告依系爭契約第15.5條終止  
17 系爭契約，於法無據。

18 4.系爭契約第15.3條約定：承攬人無法如期開工，或開工後本  
19 公司認定人數不足顯難如期完工或任用童工、非法勞工及未  
20 履行保固等（承攬人須負法律責任）或施工及改善履催不進  
21 者。被告抗辯原告未能按期完成進度，其得依系爭契約第1  
22 5.3條規定「施工及改善屢催不進者」終止系爭契約等等。  
23 原告主張被告提出之被證8、9、10所列事項多半為被告強行  
24 要求原告施作二期項目（非契約項目），被告又不願提供變  
25 更後圖面，且有被告營造進度未能配合、需待被告詢問業主  
26 後方得施作等情形等語，審諸被告所提被證8、9、10（本院  
27 卷二第191-207頁）所列內容包含屋頂兩水管、天花板與鋼  
28 柱淨空間不足、牆面管線、鋼筋、H型鋼之配置等問題未解  
29 決而導致原告無法施作之情事。復依證人柯元傑證稱：自10  
30 6年12月原告進場施作至107年12月兩造終止契約為止，水電  
31 工程是有配合土建進程在施作，沒有進度延宕情況；水電在

01 被證21工程施工查核小組查核紀錄時的進度不會到這麼高，  
02 工程初期水電施工本來就不會占到工程進度那麼高，如果有  
03 變更設計，進度還會變動，這很正常等語（本院卷二第61  
04 8、620-621頁）；證人盧正其證稱：綁鐵的工班與灌模的工  
05 班會延宕，導致我們定好的時間往後延，例如我們開會時，  
06 輪到我們機電要配管，要給五天配管，但前提是組模及綁鐵  
07 的人要先把他們的事情做好，我們才有辦法依照我們說的天  
08 數把我的管線配好進去施作，因為組模及綁鐵的時間延宕，  
09 壓縮到我們本來開會所講的天數，他們可能要求我們一天就  
10 要完成，所以才會有我剛剛所說的，我們要加班到天亮等語  
11 證述明確在卷（本院卷二第624頁）。故本件依被告所提事  
12 證無從認定原告有施工及改善屢催不進之情事，是被告依系  
13 爭契約第15.3條終止系爭契約，於法無據。

14 5.系爭契約第15.3條約定已如前述。被告抗辯原告未依約施作  
15 臨時水電，依系爭契約第15.3條規定得終止系爭契約等等。  
16 被告於107年6月4日函文表示於107年5月25日通知盧正其派  
17 員修復臨時水電，經盧正其於107年5月29日進場了解況狀並  
18 與現場人員溝通後，承諾於107年5月31日前配合工地修復完  
19 成，然原告未派員進場等語（本院卷二第213頁）。原告於1  
20 07年6月8日函覆被告，工地用臨時水電部分原告於工地施工  
21 前均施作完成，工地目前正常使用；臨時電線多次遭竊，原  
22 告均派員重新配置完成，亦建議被告報警，然被告現場人員  
23 均不理會，原告已於107年6月1日修復完成上述遭竊之電源  
24 迴路，另工地人員不慎將肉品市場之地下水抽水馬達燒毀，  
25 造成工地缺水，此部分是被告所應負責，且被告告知想於肉  
26 品市場內之地下蓄水池加裝沈水式抽水馬達，原告已告知如  
27 要在此放入一台沈水式抽水馬達，需為無污染之乾淨馬達，  
28 否則日後恐生事端，然被告提供之抽水馬達為工地抽污泥用  
29 之馬達、外觀有污染物，且馬力數不足，亦未將肉品市場內  
30 之蓄水池打鑿完成，原告並無被告所稱不配合之處等情（本  
31 院卷二第61-62頁）。依上開事證，足見原告已依約施作臨

01 時水電，自無從因被告額外之需求而遽認原告未依約施作，  
02 本件依被告所提事證無從認定原告構成未依約施作臨時水電  
03 之情事，被告抗辯原告未依約施作臨時水電，依系爭契約第  
04 15.3條規定得終止系爭契約，於法無據。

05 (二)原告依系爭契約得請求被告給付3,574,580元：

06 1.按報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成  
07 時給付之，民法第505條第1項定有明文。又契約之終止，僅  
08 使契約自終止之時起，嗣後歸於消滅。承攬契約在終止以  
09 前，承攬人業已完成之工作，苟已具備一定之經濟上效用，  
10 可達訂約意旨所欲達成之目的者，定作人就其受領之工作有  
11 給付相當報酬之義務（最高法院105年度台上字第171號判決  
12 意旨參照）。

13 2.兩造間之系爭契約已於107年12月12日合意終止，依上開規  
14 定，原告於系爭契約終止前已完成之工作，得請求工作報  
15 酬。經本院囑託電機技師公會鑑定：就系爭契約（補字卷第  
16 25-103頁）上所有工程項目是否已經施作？或僅施作部分？  
17 如僅施作部分，請載明已施作之項目名稱、位置及數量，並  
18 估算已施作部分得請領之合理金額為何？被告抗辯附表所示  
19 缺失，是否可歸責於原告？缺失內容及扣款理由為何？扣款  
20 合理金額？電機技師公會會同兩造進行二次鑑定會議，依據  
21 兩造所提出之各項事證、向高雄市政府調取之被告包含108  
22 年度第一次估驗以前之所有估驗明細、施工日誌、機電相關  
23 出廠證明、原告提出之各系統圖說之CAD檔、各項查驗施工  
24 照片（如管道間配管、馬桶安裝、線架相關配件、水閥件、  
25 水錶箱、高空作業、C棟通氣管…等）、會同巨祥PVC管清出  
26 照片、被告提出附表各項目施作位置標示於圖說、施工日  
27 誌、接續廠商施作項目之照片及出廠證明，參酌財團法人臺  
28 灣營建研究院出版之刊物，並經技師現場確認、實際查訪，  
29 就系爭工程原告之合理報酬鑑定結果如附件所示，就被告抗  
30 辯附表所示缺失鑑定結果如附表所示，並出具鑑定報告在卷  
31 可憑。嗣高雄市政府海洋局於114年2月5日檢送「岡山魚市

01 場新建工程」案之歷次估驗、相關材料送審（型錄、出廠證  
02 明）等資料到院，本院將上開資料檢送電機技師公會，並函  
03 詢上開資料是否影響該公會出具之鑑定報告，經電機技師公  
04 會於114年8月11日以電機技師（全國）字第11408282號函覆  
05 「經核閱資料項次1估驗明細與之前被證14（第十期估驗）  
06 未發現差異；項次3為PVC管出廠證明，本材料已於鑑定報告  
07 逐項分析；故均無影響鑑定結果」。鑑定報告已詳述其鑑定  
08 方法，並逐一檢核各工項已完成之數量及金額，電機技師公  
09 會係電機方面之專業機構，所屬鑑定人員為領有電機技師證  
10 照之專業人士，與兩造間復無何親誼故舊或嫌隙積怨等利害  
11 關係，其所為之鑑定意見，應屬專業可採。是原告就系爭工  
12 程之合理之請款金額為4,261,380元，附表所示缺失應予扣  
13 款186,800元，被告抗辯原告未受領之工程款為2,914,813  
14 元，附表所示缺失應扣款588,500元，均不可採。至被告抗  
15 辯鑑定報告難認公允妥適等等，自不可採。

16 3.被告另抗辯原告就臨時用水設備有不堪使用之瑕疵，其委請  
17 巨翔公司修復支出126,000元，應予扣款等等。本件事證無  
18 從認定原告有未依約施作臨時用水設備之情事，已如前述，  
19 被告提出之被證19即包作工程承攬草約（本院卷二第371  
20 頁），經原告否認其真正，且該草約亦不足以認定係因可歸  
21 責於原告之事由而產生此支出，又依證人蔡育峻（即巨祥公  
22 司負責人）證稱：我們進場前，確定被告已跟前手把金額切  
23 割好之後，大約一、二個禮拜的時間進場等語（本院卷二第  
24 608頁），可知縱被告有此筆支出，亦為兩造合意終止系爭  
25 契約後，被告請巨祥公司施作所產生，自無從據以扣款，是  
26 被告上開抗辯亦不可採。

27 4.基上，原告就系爭工程得請求之工程款為3,574,580元【計  
28 算式：4,261,380元－186,800元－原告已受領500,000元＝  
29 3,574,580元】。

30 (三)被告抗辯得依系爭契約第15條規定沒收所有未領之工程款2,  
31 414,813元、保留款744,000元及保固金291,481元作為違約

01 金，且被告因重新發包受有額外支出之損害6,666,118元，  
02 得請求原告賠償並以與原告之工程款債權抵銷等等。惟系爭  
03 契約係經兩造合意終止，非經被告依系爭契約第15條合法終  
04 止，已如前述，被告自不得依系爭契約第15條約定沒收原告  
05 未領之工程款、保留款及保固金及請求原告損害賠償，是被  
06 告上開抗辯均不可採。

07 六、綜上所述，原告依系爭契約之約定，請求被告給付原告3,57  
08 4,580元，及自起訴狀送達翌日即109年6月5日（本院卷一第  
09 17頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理  
10 由，應予准許。

11 七、兩造陳明願供擔保為假執行及免為假執行之宣告，核無不  
12 合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

13 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  
14 核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

15 九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

16 中 華 民 國 114 年 10 月 14 日  
17 民事第二庭 法 官 楊亞臻

18 以上正本係照原本作成。

19 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。

20 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

21 中 華 民 國 114 年 10 月 14 日  
22 書記官 陳雅婷

23 附表：

24

編號	工項	扣款金額
1	緊急照明燈、出口門燈、 方向指示燈管路配置	鑑定技師估計工數為打石工6工、粗工2 工、水電工3工，扣款金額總額為6x2,650 +2x1,500+3x2,500=26,400元。
2	B棟給水管路配置	鑑定技師估計工數為打石工9工、粗工3 工、水電工5工，扣款金額總計為9x2,650 +3x1,500+5x2,500=40,850元。
3	B棟插座電源管路配置	鑑定技師估計工數為打石工9工、粗工3 工、水電工5工，扣款金額總計為9x2,650

		+3x1,500+5x2,500=40,850元。
4	C棟廁所通氣管配置	鑑定技師估計工數為打石工2工、粗工1工、水電工1工，扣款金額總計為2x2,650+1x1,500+1x2,500=9,300元。
5	C棟廁所排水管位置修改	鑑定技師估計工數為打石工3工、粗工1工、水電工1工，扣款金額總計為3x2,650+1x1,500+1x2,500=11,950元。
6	A棟東側雨水管路洗孔	洗孔6"兩孔，共計1x1,100=2,200元。
7	電表箱至MP盤管路未預留須洗孔	現場走線僅用線槽處之四孔，共計4x1,100=4,400元。
8	B棟水塔預留管路查找（拆模後管路出口未清出）	鑑定技師估計工數為水電工4工，扣款金額總計為4x2,500=10,000元。
9	穿牆預留管數量不足	鑑定技師估計工數為打石工1工、粗工0.5工，扣款金額總計為1x2,650+0.5x1,500=3,400元。
10	C棟給水管路查找（拆模後管路出口未清出）	鑑定技師估計工數為水電工2工，扣款金額總計為2x2,500=5,000元。
11	D棟管路洗孔（結構體未預留套管）	鑑定技師由被證24得知洗孔數量為，2"十六孔、6"六孔，並估計工數為粗工1工，扣款金額共計1x1,500+16x450+6x1,100=15,300元。
12	消防管道間樓板未預留套管	鑑定技師由被證24及民事陳報(二)狀的被證36可知洗孔數量為火警系統立管2"一孔、消防立管3"一孔，共計1x450+1x750=1,200元。
13	C棟水塔預留管路查找（拆模後管路出口未清出）	鑑定技師估計工數為水電工1工，扣款金額總計為1x2,500=2,500元。
14	消防機房至B棟管路未預留	洗孔3"二孔，共計2x750=1,500元。
15	消防控制箱管路未配置	鑑定技師估計工數為打石工3工、粗工1工、水電工1工，扣款金額總計為3x2,650+1x1,500+1x2,500=11,950元。

(續上頁)

01

	合計	186,800元
--	----	----------