臺灣臺北地方法院民事判決

110年度建字第215號

原　　告　太隆興企業股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　穆繼誠

000000000000000000

被　　告　中麟營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　王中平

訴訟代理人　呂偉誠律師

　　蘇意淨律師

被　　告　捷昇營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　張世凱

訴訟代理人　王維立律師

複代 理 人　賴邵軒律師

被　　告　弘塑工程股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　施並淵

000000000000000000

上列當事人間請求確認工程款債權存在事件，本院於民國111 年10月4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、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算。解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散。公司之清算，

以董事為清算人。但本法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限。公司之清算人，在執行職務範圍內，亦為公司負責人，公司法第24條、第25條、第322條第1項、第8條第2項分有明文。經查，被告弘塑工程股份有限公司（下稱弘塑公司）於民國109年4月13日經公司股東會決議解散，並選任施並淵擔任清算人，其並向本院呈報清算人等情，有經濟部商工登記公示資料查詢、本院民事紀錄科查詢表在卷可參（見本院卷㈡第77、125至126頁），並經本院依職權調閱被告公司登記案卷及本院109年度司司字第212號呈報清算人事件全卷確認無訛。而被告弘塑公司業經解散，惟須俟清算人就清算程序中應為之清算事務，實質全部辦理完竣，公司法人格始因清算完結而消滅，則其既尚未清算完結，法人格現仍存續，就本件訴訟自有當事人能力，依前揭說明，自應以清算人施並淵為其法定代理人，合先敘明。

二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明、請求之基礎事實同一者，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。本件原告起訴時訴之聲明為：「㈠確認弘塑公司對被告中麟營造股份有限公司（下稱中麟公司）之工程款債權於債權金額新臺幣（下同）735,612元之範圍內存在；㈡確認弘塑公司對被告捷昇營造股份有限公司（下稱捷昇公司）之工程款債權於債權金額新臺幣（下同）735,612元之範圍內存在」，嗣原告追加弘塑公司為被告(見本院卷㈠第367至371頁)，並變更上開聲明為如後所示（見本院卷㈡第11頁，詳本件判決實體事項原告主張部分之聲明），核屬擴張應受判決事項之聲明，且所請求之基礎事實仍屬同一，參諸前揭規定，應予准許。

三、再按第三人不承認債務人之債權或其他財產權之存在，或於數額有爭議或有其他得對抗債務人請求之事由時，應於接受執行法院命令後10日內，提出書狀，向執行法院聲明異議；債權人對於第三人之聲明異議認為不實時，得於收受前項通

知後10日內向管轄法院提起訴訟，並應向執行法院為起訴之證明及將訴訟告知債務人，強制執行法第119條第1項、第120條第2項分別定有明文。查，原告前據本院107年度司裁全字第710號假扣押裁定聲請對被告弘塑公司為強制執行，經臺灣新北地方法院（下稱新北地院）及本院核發執行命令，禁止被告中麟公司、被告捷昇公司對其清償，然分經其等於107年4月25日、107年7月27日聲明異議後，原告於108年1月29日向本院提起108年建字第50號確認工程款債權存在之訴，復於108年12月13日當庭撤回對被告中麟公司、被告捷昇公司之起訴等情，有上開假扣押裁定、新北地院及本院執行命令、聲明異議狀在卷可稽（見本院卷㈠第15至17、27至43、363至365頁），並經本院調取上開各案卷確認屬實。而被告中麟公司、被告捷昇公司雖均主張原告已於另案撤回對其等之起訴，即視同其未起訴，則其於110年6月3日始再提起本訴，顯逾強制執行法第119條第1項、第120條第2項所定期限，起訴程式不合法云云。惟原告係依民事訴訟法第247條及民法第242條提起本訴，尚非依據強制執行法第120條第2項規定，是被告中麟公司、被告捷昇公司上開所辯，要屬無憑，原告本件起訴核無不法。

四、本件被告弘塑公司經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體事項

一、原告起訴主張：

㈠被告弘塑公司前向原告購買油品，尚積欠4,870,844元未還，原告並向本院聲請對弘塑公司核發支付命令確定，其對弘塑公司確有債權存在。惟弘塑公司迄未還款，而其先前承攬被告捷昇公司位於板橋區埔墘段之連續壁工程，及被告中麟公司之土城醫院及華碩電腦工地連續壁工程，均尚有工程款債權未請領，然均經被告中麟公司、捷昇公司爭執弘塑公司對渠等之債權不存在，爰依民事訴訟法第247條規定訴請

確認被告中麟公司、捷昇公司對弘堃公司有如下述聲明第1、2項所示債權存在。又倘該等債權確實存在，則弘堃公司顯然怠為行使其對被告中麟公司、捷昇公司之工程款債權請求權，致原告難以對其求償，是原告為保全債權之必要，自得依民法第242條規定，代位請求被告中麟公司、捷昇公司清償等語。

㈡並聲明：

1.確認被告弘堃公司對被告中麟公司之工程款債權於4,870,844元，及自起訴狀繕本送達被告中麟公司之翌日起至被告中麟公司清償日止，按年息5%計算之利息之範圍內存在。

2.確認被告弘堃公司對被告捷昇公司之工程款債權於4,870,844元，及自起訴狀繕本送達被告捷昇公司之翌日起至被告捷昇公司清償日止，按年息5%計算之利息之範圍內存在。

3.被告中麟公司應給付弘堃公司4,870,844元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日起至被告中麟公司清償日止，按年息5%計算之利息，並由原告代位受領。

4.被告捷昇公司應給付弘堃公司4,870,844元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日起至被告捷昇公司清償日止，按年息5%計算之利息，並由原告代位受領。

5.第3、4項所命給付，如其一被告已為給付，其餘被告在該給付範圍內免給付責任。

6.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告答辯則以：

㈠被告捷昇公司部分：被告弘堃公司雖有施作其板橋埔墘段工地之連續壁工程（下稱系爭板橋工程），而該工程計有保留款509,822元，然該工程係於107年1月進行最後一次估驗計價，顯見被告弘堃公司之保留款請求權已罹於2年之消滅時效，被告捷昇公司得拒絕給付，故原告就本件並無確認利益可言。況依被告捷昇公司與被告弘堃公司就系爭板橋工程所簽訂之工程承攬合約書（下稱系爭板橋工程契約）第4條第3項約定，被告弘堃公司於工程驗收合格，且開立保固切結書

後，始得請領保留款，然弘堃公司並未通過驗收，施工亦有瑕疵，經被告捷昇公司催告改善未果，被告捷昇公司僅得另行委請湯旺工程行進行修補，共計支出639,040元，被告捷昇公司復依民法第493條第2項規定與上開保留款相扣抵，則被告弘堃公司對被告捷昇公司已無債權存在，原告即無可代位之債權甚明，故原告之請求並無理由。並聲明：1.原告之訴駁回；2.如受不利判決，願供擔保，請准免為假執行。

㈡被告中麟公司部分：被告弘堃公司雖有承攬施作其之土城醫院工地之連續壁工程（下稱系爭土城醫院工程），但僅是被告中麟公司之下下包，並無直接契約關係，就此工程對被告中麟公司並無任何工程款請求權可言。又被告弘堃公司雖另承包被告中麟公司之華碩電腦工地之連續壁工程（下稱系爭華碩工程），但其於107年3月31日表明因財務困難無法繼續施工而自行退場，故被告弘堃公司縱有工程款可請求，其承攬報酬請求權早已於109年3月30日罹於2年之消滅時效，被告中麟公司得拒絕給付，故原告就本件顯無確認利益。縱認未罹於時效，被告弘堃公司撤場後，被告中麟公司代其僱工收尾並修補瑕疵，復額外支出人事費用，共計5,856,361元，已超過被告弘堃公司得請領之保留款金額5,575,685元，相互抵銷後，被告弘堃公司對被告中麟公司已無任何債權。此外，被告中麟公司對被告弘堃公司尚有10,395,000元票據債權，其亦得主張抵銷。是被告弘堃公司對被告中麟公司既無任何債權存在，原告即無可代位之債權，其請求顯無理由。並聲明：1.原告之訴駁回；2.如受不利判決，願供擔保，請准免為假執行。

㈢被告弘堃公司部分：其經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、下列事實乃原告、被告中麟公司、被告捷昇公司所不爭執，並有各該證據可憑：

㈠原告前以被告弘堃公司積欠票款為由，向本院聲請假扣押，經本院以107年度司裁全字第710號裁定准許，嗣原告持此假

扣押裁定向本院聲請對被告弘堃公司強制執行，而經被告中麟公司、捷昇公司具狀聲明異議，有前開假扣押裁定、執行命令、聲明異議狀在卷可稽（見本院卷㈠第15至17頁、第27至43頁）。

㈡原告以被告弘堃公司積欠票款為由，請求本院向其核發支付命令，經合法送達被告弘堃公司後，未據其聲明異議而告確定，有本院107年度司促字第9213號支付命令暨確定書在卷可參（見本院卷㈠第19至25頁）。

㈢被告中麟公司與被告弘堃公司於106年4月18日簽訂工程發包承攬書，由被告弘堃公司向中麟公司承攬「華碩電腦新建土建工程之連續壁工程」（即系爭華碩工程），承包金額為5,750萬元（未稅），有工程發包承攬書在卷可稽（見本院卷㈠第101至107頁，下稱系爭華碩工程契約）。

㈣被告捷昇公司與被告弘堃公司於106年3月27日簽訂工程承攬合約書（即系爭板橋工程契約），由弘堃公司向捷昇公司承攬「德美建設板橋集合住宅新建工程之連續壁工程」（即系爭板橋工程），工程總價為5,098,212元（含稅），有系爭板橋工程契約存卷可參（見本院卷㈠第119至153頁）。

四、本院之判斷：

原告主張其為被告弘堃公司之債權人，而被告中麟公司、捷昇公司均積欠被告弘堃公司工程款未給付，故訴請確認渠等間工程款債權存在，其並得代位請求被告中麟公司、捷昇公司給付工程款予被告弘堃公司，由原告代為受領等情，均為被告中麟公司、捷昇公司所否認，並以前揭情詞置辯。是本院應審酌之點為：原告訴請確認被告弘堃公司對被告中麟公司、被告捷昇公司分別有4,870,844元暨遲延利息之工程款債權存在，並由原告依民法第242條規定代為受領，有無理由？茲分述如下：

㈠被告弘堃公司與被告中麟公司部分：

1.按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之；確認證書真偽或為法律關係基礎事實存否

之訴，亦同，民事訴訟法第247條第1項定有明文。又原告提起確認之訴，若原告之給付請求權之消滅時效已完成者，經他造為時效抗辯後，自無即受確認判決之法律上利益（最高法院32年上字第4198號裁判、84年度台上字第1392號判決意旨參照）。又按承攬人之報酬因兩年間不行使而消滅，民法第127 條第7 款亦有明定。而民法第144條第1項規定時效完成後，債務人得拒絕給付，是消滅時效完成之效力，不過發生拒絕給付之抗辯權，並非使請求權當然消滅，須待債務人為時效抗辯後，債權人之請求權始歸於消滅（最高法院 110 年度台上字第 1639 號判決意旨參照）。

2.本件被告中麟公司主張被告弘塋公司就系爭華碩工程於107年3月31日表明終止契約並自行退場，故其承攬報酬請求權時效自該時起算，已於109年3月30日消滅，其得援引時效抗辯對被告弘塋公司拒絕給付，故原告即無確認利益等語。經查：

⑴被告弘塋公司與被告中麟公司於106年4月18日簽訂系爭華碩工程契約，由被告弘塋公司施作系爭華碩工程，然被告弘塋公司於107年3月31日發函予被告中麟公司，表示因其發生財務問題，無繼續履約能力，致無法繼續施作，請被告中麟公司同意終止系爭華碩工程契約後，隨即撤離工地等情，有被告弘塋公司107年3月31日函文在卷可證（見本院卷㈠第109頁），被告中麟公司後續亦已將該工程委由其他廠商施作，此據其提出工程明細、計價單、發票、施工照片等件在卷為憑（見本院卷㈢41至461頁；本院卷㈣第17至35、97至497頁），並經證人林志倫即被告弘塋公司前工程師證述明確（見本院卷㈤93至94頁），堪認其等間之系爭華碩工程契約已於107年3月31日終止。而該契約終止後，向後失其效力，被告弘塋公司於終止契約後即得向被告中麟公司請求結算終止契約前其已完成施作工程之工程款（含保留款），可知被告弘塋公司於107年3月31日對被告中麟公司之工程款請求權，已屬可行使狀態，故其請求權時效應自107年3月31日起

算2年，迄109年3月30日屆至。然原告遲於110年6月3日提起本訴，復於110年11月3日始追加主張以民法第242條代位被告弘塑公司請求被告中麟公司給付系爭華碩工程之工程款（見本院卷㈡第11頁），顯見被告弘塑公司之承攬報酬請求權已罹於時效，故被告中麟公司依民法第144條第1項規定拒絕給付，尚非無據。又原告雖以自己名義起訴，惟其本件起訴性質核屬代位行使被告弘塑公司之權利，則被告中麟公司既得對被告弘塑公司主張時效抗辯，其自亦得以此對抗被告弘塑公司之事由對抗原告。準此，被告弘塑公司對被告中麟公司縱仍有工程款債權存在，其請求權亦已逾2 年時效期間，且業據被告中麟公司為時效抗辯，依前開說明，原告訴請求確認被告弘塑公司對被告中麟公司就系爭華碩工程有工程款債權存在，即無即受確認判決之法律上利益，其提起此部分確認之訴，不應准許。

⑵原告雖主張：依系爭華碩工程契約一般條款第21條約定，應以該工程取得使用執照後之1年起算時效期間，且應再加計2年2年保固期間，故被告弘塑公司之請求權時效尚未消滅云云，並以系爭華碩工程之完工結算驗收證明書為據（見本院卷㈣第43頁）。惟查，系爭華碩工程契約一般條款第21條固約定：「為甲方（即被告中麟公司）帳目結算，自工程完工驗收合格之日起，一年以內請乙方（即被告弘塑公司）結清與甲方之間應收帳款或保留款，逾期未結，則視同乙方自願放棄對甲方之債權，乙方不再表示異議」（見本院卷㈠第107頁），且觀諸前開完工結算驗收證明書，可知系爭華碩工程之驗收日期為109年2月4日，然被告弘塑公司於107年3月31日即發函向被告中麟公司表明因財務問題無法繼續履約，雙方乃終止該契約，被告中麟公司嗣將該工程委由其他廠商施作完成等情，業如前述，則系爭華碩工程既非由被告弘塑公司施作完成並通過驗收，即難認有系爭華碩工程契約一般條款第21條約定之適用，亦顯無保固期間起算之問題可言，故原告主張被告弘塑公司對被告中麟公司之工程款請求權時

效應自工程驗收日109年2月4日起算2年至111年2月4日，再加計保固期間2年，其時效迄113年2月4日始消滅云云（見本院卷㈣第61頁、本院卷㈤第171頁），洵屬無據。

3.至原告雖另稱：被告弘塋公司另承攬被告中麟公司之系爭土城醫院工程，仍有未請領之工程款債權云云，並舉該工程之使用執照資料為憑（見本院卷㈠第45頁），然此經被告中麟公司否認，辯稱被告弘塋公司僅係其之下下包，兩者並無直接契約關係，被告弘塋公司對其並無任何工程款請求權，其亦無雙方間之契約或結算資料可提供等語。查，依原告所舉之上開證據，至多僅能證明被告中麟公司之系爭土城醫院工程業經取得使用執照之事實，但其並未提出其他具體舉證以說明被告弘塋公司對被告中麟公司就此工程有任何工程款可請求，已難謂其主張屬實。又觀諸財政部臺北國稅局函覆本院之被告弘塋公司開立發票予被告中麟公司之各項進銷項憑證明細資料表，及被告中麟公司所提出之明細、發票簽收單影本（見本院卷㈡第93至95頁、本院卷㈢第9至37頁），可知被告中麟公司與被告弘塋公司就系爭土城醫院工程並無任何發票往來，益徵被告中麟公司前揭所辯應非虛妄。是原告主張被告弘塋公司就系爭土城醫院工程對被告中麟公司亦有工程款債權存在，顯非有理。

4.復按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利，民法第242條定有明文。又債權人得以自己名義代位行使者，為債務人之權利而非自己之權利，若債務人自己並無該項權利，債權人自無代位行使之可言（最高法院49年台上字第175號裁判意旨參照）。查，被告中麟公司已對被告弘塋公司為時效抗辯，依前述說明，被告弘塋公司之請求權已歸於消滅，原告自無可代位行使其請求權之餘地，則其主張被告中麟公司應給付被告弘塋公司4,870,844元暨遲延利息，並由原告代位受領云云，要屬無憑。至被告中麟公司雖另主張以票據債權、另行僱工收尾或修繕瑕疵所支出或增加相關費用為抵銷抗辯，然原告既無可

代位行使之請求權，被告中麟公司對原告即不負給付義務，自無再探究其前揭抵銷是否有理由之必要，併此指明。

5.據上各節，原告訴請確認被告弘塑公司對被告中麟公司有4,870,844元暨遲延利息之工程款債權存在，並由其依民法第242條規定代為受領，均無理由，不應准許。

㈡被告弘塑公司與被告捷昇公司部分：

1.按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項定有明文。而所謂有即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受確認判決之法律上利益（最高法院42年台上字第1031號裁判意旨參照）。查，原告起訴主張其為被告弘塑公司之債權人，被告弘塑公司對被告捷昇公司有工程款債權存在，為被告捷昇公司所否認，堪認兩造就被告弘塑公司與被告捷昇公司有無前開債權存在有所爭執，其法律關係存否不明致原告私法上地位有受侵害之危險，該危險得以本件確認判決除去，揆諸前揭說明，原告提起此部分確認之訴應有確認利益。被告捷昇公司雖抗辯被告弘塑公司對其之工程款債權已罹於請求權時效，然其既自稱被告弘塑公司迄今未達可請求其給付保留款之契約要件（詳後述），即難認其請求權已屬可行使狀態，故無從認定其請求權時效已開始起算並罹於2年消滅時效，則被告捷昇公司主張其為時效答辯，原告並無確認利益云云，要難採認。

2.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 條有所明定。而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110年度台上字第1069號裁判意旨參照）。準此，原告既主張被告弘塑公司對被告捷昇公司尚有4,870,844元暨遲延利息之工程款債權存在，經被告捷昇公司爭執，依上開說明，即應由原告負舉證之責。經查：

⑴被告弘塑公司於完成各期工作後，即提出各期計價單及發票向被告捷昇公司辦理估驗計價請款，經捷昇公司審核後，已分別計價第1至3期工程款4,004,191元、363,489元、246,172元，合計4,613,852元予被告弘塑公司，並於各期保留10%保留款等情，有被告弘塑公司計價單、被告捷昇公司工程估驗計價單、統一發票在卷可稽（見本院卷㈡第23至47頁）。而其中第1期尚有「清除水溝淤泥」之扣款項目16,538元，復於當期發票金額折讓（見本院卷㈡第33、43頁），益徵被告捷昇公司應確有付款予被告弘塑公司之事實。另證人王祖元即被告捷昇公司副總經理亦於本院審理時證稱：被告捷昇公司就被告弘塑公司完成之承攬施工範圍都有依約計價給付給被告弘塑公司，被告弘塑公司只剩保留款尚未請領等語（見本院卷㈤第97至98頁），是被告弘塑公司對被告捷昇公司就系爭板橋工程，除保留款外，已無剩餘工程款債權存在。原告雖主張被告捷昇公司未給付上開工程款，但其全未提出任何積極舉證，自難信其主張為真，故原告主張被告弘塑公司對被告捷昇公司尚有工程款債權4,613,852元存在云云，自無可採。

⑵又就系爭板橋工程之保留款部分，被告捷昇公司不爭執該工程之保留款數額為509,822元，並有第3期工程估驗計價單在卷可按（見本院卷㈡第41頁）。又系爭板橋工程契約第4條第3項固約定：「保固責任：本工程完工經甲方（即被告捷昇公司）驗收合格，乙方（被告弘塑公司）請領尾款10%時，須簽具乙份本合約第14條所定之『保固切結書』予甲方，方可向甲方請領保留款」，可知被告弘塑公司須於被告捷昇公司驗收合格並且開立保固切結書後，方能向被告捷昇公司請領保留款。然衡諸工程保留款實屬承攬人施作完成工

作之承攬報酬之一部分，而約定由定作人自承攬人已可請領之承攬報酬中預扣一定比例之款項，留待完成全部工作並驗收合格時，承攬人始得向定作人請求。則被告弘堃公司就系爭板橋工程之保留款既為其施工完成之承攬報酬，縱其尚未符合系爭板橋工程契約第4條第3項之請領要件，仍難據以逕論對被告捷昇公司無工程保留款債權，故被告弘堃公司對被告捷昇公司就系爭板橋工程應有工程保留款509,822元債權存在。

⑶惟按，工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之；承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用，民法第493條第1、2項定有明文。查，被告弘堃公司就系爭板橋工程所施作之連續壁工程有漏水之瑕疵，經被告捷昇公司催告被告弘堃公司修補未果，被告捷昇公司乃另行委由湯旺工程行施作修繕工程，因而支出639,040元等情，有被告捷昇公司提出之107年1月3日、107年3月9日催告函文、計價單、照片、發票等修繕費用相關資在卷為證（見本院卷㈠第159至317頁），並據證人王祖元證述：被告弘堃公司就系爭板橋工程之承攬範圍包含連續壁、地中壁、CCP高壓止水樁等工程，其主工程連續壁、地中壁有做完，但CCP 止水樁做得不好，所謂CCP就是在連續壁的公母單元相接處，用高壓混凝土做止水樁，工序上是在連續壁做完之後才會做CCP。被告弘堃公司並沒有完成CCP ，因為當時做完就漏水，依照合約被告弘堃公司要交付一個不會漏水的連續壁，被告捷昇公司有催告被告弘堃公司來修理，但其仍不處理，被告捷昇公司只好自己另行雇工來止漏，因為三民路工地本身地下水位很高，水壓很大，所以一直處理到110 年底使照發下來前才結束等語（見本院卷㈤第97至99頁）。而被告捷昇公司雖未尋得上開催告函文送達予被告弘堃公司之證明，然依證人王祖元所證：被告捷昇公司有通知被告弘堃公司修補瑕疵，現場工地負責人會先以電話通知被告弘堃公司來修補，通知若不來，會用傳

真通知，傳真再不來，會發函寄雙掛號給被告弘塑公司，而上開催告函文就是在催告被告弘塑公司進場，目的是要請被告弘塑公司趕快收尾並處理漏水問題，但被告弘塑公司並沒有按期處理完成，據當時工地回報的訊息，被告弘塑公司的工程人員是說公司不處理，他們也沒有辦法等語（見本院卷㈤第98頁），足見被告捷昇公司應確有定期催告被告弘塑公司進場處理之事實。復佐以證人林志倫證述：我在107年間擔任被告弘塑公司之現場工程師，從107 年1 月份就沒有拿到薪水，公司是說內部有財務周轉問題，下個月就會發薪水，但107 年2 月也沒有拿到薪水，107年3月公司負責人就出來說倒閉，請我們另找出路等語（見本院卷㈤第93、95頁），且被告中麟公司於107年4月16日聲請法院對被告弘塑公司核發支付命令，亦經法院通知其公司地址無法送達等情，有本院非訟中心函文在卷可參（見本院卷㈤第115頁），均堪認被告弘塑公司自107年1月起已發生經營及財務困難，且去向不明，顯無力再履行修繕責任。則被告捷昇公司依民法第493條規定自行修補瑕疵，並向被告弘塑公司請求償還修補必要之費用，核屬有據。

㈣觀諸被告捷昇公司所提之前揭請款單、估價單、照片等相關資料（見本院卷㈠第163至317頁），其中包含地下室連續壁層接縫止漏水62.790元、結構性灌注止漏工程406,250元、防水點工170,000元，共計639,040元（見本院卷㈠第311頁），均核屬修繕被告弘塑公司施作連續壁漏水瑕疵相關之必要費用，是被告捷昇公司將上開修補瑕疵之必要費用與被告弘塑公司之工程保留款509,822元債權相抵銷後，被告弘塑公司對被告捷昇公司已無任何工程保留款可請求。

2.末按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利，民法第242條定有明文。又債權人得以自己名義代位行使者，為債務人之權利而非自己之權利，若債務人自己並無該項權利，債權人自無代位行使之可言（最高法院49年台上字第175號裁判意旨參照）。準此，

被告弘塑公司對被告捷昇公司已無任何工程款債權存在，業經認定如前，則原告自無從依民法第242條規定代位請求被告捷昇公司給付工程款予被告弘塑公司。

3.從而，原告訴請確認被告弘塑公司對被告捷昇公司有4,870,844元暨遲延利息之工程款債權存在，並由其依民法第242條規定代為受領，均屬無據。

五、綜上所述，原告訴請確認被告弘塑公司對被告中麟公司、被告捷昇公司分別有4,870,844元暨遲延利息之工程款債權存在，並由原告依民法第242條規定代為受領，均無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請失所依據，應併駁回之。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及舉證，經本院審酌後，經核與勝負之判斷不生影響，爰不予逐一論酌。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　18　　日

工程法庭　　法　官　　劉娟呈

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　　111　　年　　11　　月　　18　　日

書記官　　廖健宏