臺灣高等法院民事判決

108年度重上字第907號

上　訴　人　交通部高速公路局

000000000000000000

法定代理人　趙興華

訴訟代理人　孔繁琦律師

林俊宏律師

侯旻伸律師

被　上訴人　旭耀資產管理有限公司

000000000000000000

法定代理人　林益如

訴訟代理人　許永昌律師

上列當事人間請求確認工程款債權存在等事件，上訴人對於中華民國108年8月30日臺灣臺北地方法院108年度建字第24號判決提起上訴，本院於109年2月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊向訴外人興松有限公司（下稱興松公司）訴請返還借款，俟於民國103年4月15日達成訴訟上和解簽立和解筆錄(下稱系爭和解筆錄)，約定興松公司願給付伊新臺幣（下同）2億8,804萬388元。伊於107年9月7日執系爭和解筆錄為執行名義，聲請強制執行興松公司承攬上訴人「北宜高速公路第二標石碇至彭山段工程」（下稱系爭工程）之工程款債權2,114萬7,280萬元（下稱系爭債權），由原法院執行處以107年度司執字第91509號（下稱系爭執行事件）受理。詎被上訴人以原法院87年度重訴字第1070號判決、本院88年度重上字第281號判決、最高法院93年度台上字第1570號裁定（下合稱另案判決）已認定興松公司對其系爭債權不

存在為由，聲明異議，然伊非另案判決之當事人，另案判決未就系爭債權存否進行認定，對伊無既判力及爭點效之適用。又系爭工程契約性質為承攬與買賣之混合契約，系爭債權之請求權時效為15年，消滅時效未完成。縱認消滅時效已完成，系爭債權不因此消滅，伊仍可確認系爭債權存在。爰依強制執行法第120條第2項規定，請求確認興松公司對上訴人有系爭債權存在等語。

二、上訴人則以：另案判決已認定興松公司對伊無系爭債權存在。且觀諸系爭工程之契約條款及標的，可知系爭工程契約以工作物交付為主要目的，無不動產所有權移轉，為典型之承攬契約，非買賣與承攬混合契約，請求權時效應適用民法第127條第7款規定為2年。上訴人第三區工程處曾於87年6月22日發函興松公司告知系爭工程第17期工程估驗計價款，依原法院執行處87年5月16日北院義87民執全天字第1077號命令（系爭扣押命令）需予保留2,114萬7,280元，其餘實付金額檢送國庫支票等語，可知系爭債權於興松公司收受上開函文時，即處於請求權可行使而得起算時效；又上訴人於89年9月22日終止系爭契約並依約接管系爭工程進入工地，將興松公司逐離，亦得自斯時起算時效；原法院執行處另於89年8月5日核發執行命令（下稱系爭禁止命令）禁止興松公司向上訴人收受系爭債權，經原法院執行處於89年10月5日通知撤銷，故至遲自斯時起算時效，系爭債權消滅時效已完成等語，資為抗辯。

三、原審為被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即判命：確認興松公司對上訴人有系爭債權存在；駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就原審判決敗訴部分不服，提起上訴，並聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（被上訴人對於原審判決駁回其逾上開請求部分，未據聲明不服而告確定，已非本院審理範圍，下不贅述）。

四、兩造不爭執事項（見本院卷78至79頁，並因論述為部分文字

增刪）：

㈠上訴人於87年6月22日發函給興松公司表示17期估驗款該期估驗款已計價完成，除保留因扣押命令範圍效力所及之系爭債權數額外，均已以國庫支票給付予興松公司。

㈡交通部台灣區國道新建工程局第三區工程處於87年8月13日函知興松公司說明：「二、…本處係依據臺灣臺北地方法院八十七年五月十六日北院義八十七民執全天字第一〇七七號民事執行命令辦理，因截至目前並未接獲法院撤銷該執行命令，本處依法無法退還該筆仍遭扣押中之款項」。

㈢訴外人長暐營造有限公司（下稱長暐公司）前向興松公司、交通部台灣區國道新建工程處提起確認債權存在等事件，經原法院於88年6月8日以87年度重訴字第1070號判決駁回長暐公司之訴，長暐公司不服提起上訴，復經本院於91年5月21日以88年度重上字第281號判決駁回其上訴，長暐公司不服提起第三審上訴，經最高法院於93年7月29日以93年度台上字第1570號裁定駁回其上訴而確定。

㈣原法院於89年8月5日以系爭禁止命令：「禁止債務人興松有限公司收受對第三人交通部臺灣區國道新建工程局之工程款債權或為其他處分，第三人亦不得對債務人清償」。

㈤原法院民事執行處於89年10月15日函知興松公司「說明：本院八十七年民執全天字第一〇七七號假扣押執行事件，業因債權人未就第三人之異議起訴，前開執行命令應予撤銷。」

㈥被上訴人前對興松公司提起返還借款訴訟，經原法院以102年度重訴字第284號受理，雙方於103年4月15日達成訴訟上和解，和解內容為：興松公司願給付被上訴人2億8,804萬388元暨相關利息等語。

㈦被上訴人於107年9月7日執系爭和解筆錄為執行名義向原法院執行處聲請強制執行，請求執行興松公司與上訴人間之系爭債權(即原法院87年度執全字第1077號假扣押執行事件)，經原法院107年度司執字第91509號所受理。上訴人則於107年11月5日收受執行法院通知，並於同年11月21日以工字第0

00000000號否認有系爭債權存在(見原審卷一19至24頁)。

五、法院之判斷：

㈠興松公司對上訴人有無系爭債權存在？

1.上訴人之前身即交通部台灣區國道新建工程局（下稱國工局）第三區工程處於87年6月22日以國工三(87)工字第2689號函通知興松公司系爭工程第17期（87年4月26日至87年5月31日止）之工程估驗計價款共3,226萬5,360元，然因工程款遭原法院扣押，故其依扣押命令需自本期實付工程款中保留該扣押金額共計2,114萬7,280元（扣押金額2,100萬元及執行費14萬7,280元），並俟扣押命令撤銷後再行撥付，僅給付興松公司1,111萬8,080元等情，有函文可稽（見原審卷一第31至35頁）；再於87年8月13日以國工三八七工字第3500號函覆興松公司稱：「因截至目前並未接獲法院撤銷該執行命令，本處依法無法退還該筆仍遭扣押中之款項」等語（見原審卷一151頁）；上訴人復於89年12月15日陳報原法院執行處：「...第三人（即上訴人）業已依鈞處87年5月16日執行命令保留新台幣貳仟壹佰壹拾肆萬柒仟貳佰捌拾元之工程款，將依法嗣債權人（即長暐公司）所提相關確認債權訴訟臺灣高等法院八十八年重上字第二八一號之最後確定判決結果，再憑以處理」等語，有民事陳報狀可稽（見原審卷一445至447頁），均自承對興松公司尚有系爭工程第17期工程估驗計價款2,114萬7,280元未給付，堪認興松公司對上訴人有系爭債權。

2.按訴訟標的於確定之終局判決中經裁判者，除法律別有規定外，有既判力，當事人不得就該法律關係，更行起訴，此觀民事訴訟法第249條第1項第7款及第400條第1項規定自明。又民事訴訟法第400條第1項所定之一事不再理原則，乃指同一事件已有確定之終局判決者而言。所謂同一事件，必須同一當事人就同一法律關係而為同一之請求，始為相當，倘此三者有一不同，即不得謂為同一事件，自不受確定判決之拘束（最高法院85年度台抗字第595號裁定意旨參照）。再按

法院於前訴訟程序，就訴訟標的以外當事人所主張或抗辯而列為足以影響判決結果之重要爭點，經兩造各為充分之舉證，一如訴訟標的極盡其攻擊、防禦之能事，並使當事人適當而完全之辯論，本於兩造辯論之結果，於確定判決理由所為實質上之判斷，除有顯然違背法令，或當事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人間，就與該重要爭點有關之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相異之判斷，此源於訴訟上之誠信原則及當事人公平之訴訟法理，避免紛爭反覆發生，以達「一次解決紛爭」所生之一種判決效力（拘束力），即所謂爭點效（最高法院103年度台上字第378號判決意旨參照）。上訴人雖抗辯系爭債權業經另案判決確認不存在云云。然查，另案判決之原告為長暐公司，有原法院判決書影本可稽（見原審卷一63頁），顯與本件訴訟之原告為被上訴人不同，自非同一事件，被上訴人非另案判決既判力所及之主觀範圍。且另案判決係因認長暐公司無法證明其對興松公司有何工程款債權存在，以長暐公司無即受確認判決之法律上利益，而駁回長暐公司請求確認興松公司對國工局有系爭債權存在之請求，經最高法院認長暐公司未合法表明上訴理由而上訴不合法裁定駁回（見本院卷一第123、136、139頁），故另案判決並未就興松公司對上訴人有無系爭債權存在為實質判斷及論述，揆諸上開判決意旨，自不生爭點效力。上訴人所辯，並無可採。

㈡系爭工程契約為承攬契約或製造物供給契約？

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，給付報酬之契約。民法第490條定有明文。是以，承攬人為定作人完成工作，定作人給付報酬與承攬人，二者乃係承攬契約之要素，而承攬契約係以承攬人完成一定之工作為目的。次按所謂製造物供給契約，乃當事人之一方專以或主要以自己之材料，製成物品供給他方，而由他方給付報酬之契約。此種契約之性質，究係買賣抑或承攬，仍應探求當事人之真意釋之。如當事人之意思，重在工

作之完成，應定性為承攬契約；如當事人之意思，重在財產權之移轉，即應解釋為買賣契約；兩者無所偏重或輕重不分時，則為承攬與買賣之混合契約，並非凡工作物供給契約即屬承攬與買賣之混合契約。是承攬關係重在勞務之給付及工作之完成，與著重在財產權之移轉之買賣關係不同，至承攬關係中，材料究應由何方當事人供給，通常係依契約之約定或參酌交易慣例定之，其材料可能由定作人提供，亦可能由承攬人自備。是工程合約究為「承攬契約」抑或「製造物供給契約」，關鍵應在於「是否移轉工作物所有權」而定（最高法院102年度台上字第1468號判決意旨參照）。

2.經查，系爭工程合約主文（下稱系爭合約）就立合約人已明確記載為業主與承包商，其第1條至第3條分別約定：「工程名稱：北宜高速公路第二標工程（石碇彭山段）」、「工程地點：台北縣」、「工程概述：石碇彭山段橋涵工程、路工工程、隧道工程等」（見原審卷一386頁），已明確約定係興松公司為國工局完成橋涵工程、路工工程、隧道工程等之合約。次依國工局施工標準規範一般規範4.工作範圍4.1合約本旨約定：「合約書旨在規定承包商按照合約條款執行所必須完成之全部工程及完工後之維護，除另有規定外，所有為完成合約工程及維護所需之材料及作業等，均視同已包括於合約各相關工作項目單價內，國工局不另給付。」（見原審卷一384頁），及系爭合約第4條約定：「詳細價目表附後，工程結算時除另有規定之項目外，按照實際驗收數量及合約單價結算，工作項目以投標書中所列及合約變更書所載為準。」（見原審卷一386頁），可徵系爭工程承包商即興松公司之義務係完成工作，業主即上訴人始依實際驗收數量及合約單價結算給付報酬，且已約明工程結算總價按照實作數量計算，乃係以工程完成數量計價，而非以工資及材料分別計算，亦即材料價額已計入承攬報酬之一部，是系爭工程合約重在工作物之完成，其性質應屬承攬契約，與所謂買賣與承攬混合性質之製造物供給契約係重在工作物所有權之移

轉，自屬有別。復依施工標準規範一般規範第9.2(7)估驗付款j約定：「上述估驗款所包括之一切材料及工程，於付款後即為國工局之財產。但本規定不得視為付款後，即解除承包商對所有材料及工程，或修復任何受損害之工程所應負之責任，亦不得視為承包商可放棄履行合約所有項目之義務。」（見原審卷一390頁），已揭明系爭工程承包商即興松公司負有修復系爭工程瑕疵義務，即上訴人有瑕疵修補請求權，核與民法第493條規定定作人對於工作物之瑕疵得請求承攬人修補瑕疵之規定相同，而與買賣之瑕疵擔保責任，買受人對於買賣標的物之瑕疵僅得主張解除契約、減少價金或損害賠償，不得請求修補瑕疵有異，益證系爭工程合約性質確屬承攬契約。

3.被上訴人雖以興松公司於86年1月間承攬系爭工程，約定由興松公司提供材料，並負責設計、施工及移轉工作物所有權，為買賣與承攬並重，主張系爭工程合約為承攬與買賣之混合契約云云。惟按，民法第490條第2項規定：「約定由承攬人供給材料者，其材料之價額，推定為報酬之一部。」其立法理由謂：「承攬契約約定由承攬人供給材料之情形，其材料之價額，在無反證時，宜計入為報酬之一部。如有反證時，可另外計算，爰增訂第二項。」即知除當事人間有材料另計約定之反證外，不因承攬人提供材料即改變承攬之性質。又民法第490條第2項規定僅係為期法律關係明確之闡明性規定，不問有無該項規定，均不改變承攬契約包括由承攬人供給材料之情形。又承攬人為承攬標的物準備材料，亦為常見，承攬人基於其專業以及對上下游供應市場之熟稔等，通常較能迅速以適當價格取得所需材料，亦較能控制所需材料之品質，以利完成契約所約定之工作，是尚不得以工作物之材料約定由承攬人提供，即認其契約為承攬與買賣之混合契約。從而，完成工作與給付報酬係承攬契約之要素，且為定性契約是否屬於承攬之標準，至於材料由何人供給，則與判斷是否屬於承攬契約無關，被上訴人所辯，無可採憑。

㈢系爭債權之請求權時效為何？是否已罹於時效？

1.按民法第127條第7款規定：「左列各款請求權，因二年間不行使而消滅：七技師、承攬人之報酬及其墊款。」查系爭合約既屬承攬契約性質，如前㈡所述，則興松公司承攬報酬請求權即系爭債權之消滅時效期間應為2年。次查，原法院雖於89年8月5日以系爭禁止命令：「禁止債務人興松有限公司收受對第三人交通部臺灣區國道新建工程局之工程款債權或為其他處分，第三人亦不得對債務人清償」，禁止興松公司收取系爭債權，然嗣於89年10月15日另函知興松公司「說明：本院八十七年民執全天字第一〇七七號假扣押執行事件，業因債權人未就第三人之異議起訴，前開執行命令應予撤銷。」，表示系爭扣押命令業經撤銷等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈣、㈤），足見系爭扣押命令業於89年10月15日經原法院執行處撤銷，是自89年10月15日斯時起，興松公司即得依系爭合約請求上訴人給付系爭債權，惟被上訴人於107年9月7日始執系爭和解筆錄為執行名義向原法院執行處聲請強制執行，請求執行興松公司與上訴人間之系爭債權（見不爭執事項㈦），迄今已罹於2年時效。

2.次按民法第128條規定，消滅時效自請求權可行使時起算，其中所謂「請求權可行使時」，乃指權利人得行使請求權之狀態而言。至於義務人實際上能否為給付，則非所問（最高法院63年台上字第1885號判例意旨參照）。又民法第128條前段規定，消滅時效，自請求權可行使時起算。而民法第490條及第505條第1項有關承攬報酬應於工作完成時給付之規定，並不具強制性，若當事人間另有合意，自不受此規定之限制（最高法院96年度台上字第1412號判決意旨參照）。被上訴人雖主張上訴人與興松公司於中華民國仲裁協會95仲聲孝字第091號仲裁事件（下稱系爭仲裁事件），於107年8月28日作成仲裁判斷，認定興松公司並未違約，並結算渠等間相關工程款項等，故系爭債權請求權應自仲裁判斷作成時起算；退步言，系爭工程保固期間係於95年6月30日屆滿，故

系爭債權請求權應自上訴人核定所有施工及開支費用並簽證總額後始得行使云云。惟業主與承包商間就各期估驗款之申請或付款已有明文約定，則消滅時效起算點應自業主依約估驗後即行起算；而保固保證金係工程驗收合格後，承包商提供與保留款保證金同額或依工程合約規定之保固保證金作為擔保，該保固保證金迄全部工程完工保固期滿，業主簽發保固合格通知，或由業主通知解除本保證責任時，無息退還，故保固保證金之法律性質為瑕疵擔保責任，在契約中明訂定作人得於工作完成驗收後，自支付的工程款中扣留一定比例，至保固期滿檢驗合格後，始行發還，若承攬人未依限修護或拒絕修護，定作人得自行修護，修護費用則由保固保證金中扣抵，因此其功用在於擔保定作人對於工作物瑕疵擔保的修補請求權、修補費用償還請求權等權利，不得將工程款與保固保證金之請求混淆，無由以保固期間屆滿之時點起算工程款請求權之時效。查依系爭合約一般條款第9.2(7)節約定：「a、申請：承包商應於每期估驗時備妥估驗申請書及工程進度報告，送請工程司批准。」、「i、國工局付款：工程司對估驗款申請書審核完竣並經簽署後，提請國工局於三十天內辦理付款。」（見原審卷一388至390頁）。可知興松公司就系爭各期工程估驗款得按月就已完工之部分，申請估驗計價，亦即上訴人與興松公司就估驗款有按工程進度分期支付，按期就已完成之工程支付報酬之約定。則興松公司每月所完成之工程，若上訴人有按月未給付該期估驗工程款之情事，興松公司自斯時即得請求該部分之估驗工程款，無待保固期間屆滿始得請求。又按民法第129條第2項第2款固規定提付仲裁為消滅時效中斷事由之一，惟仲裁之請求經撤回時，依民法第133條規定，時效應視為不中斷。興松公司於系爭仲裁事件中，原請求範圍雖包括系爭債權，惟於98年1月5日撤回該項仲裁請求，有仲裁聲請縮減聲明書可稽（見原審卷一365頁），復經興松公司函覆以：「…三後來本公司發現，該部分係經交通部高速公路局已核定之第17期工程

估驗，並在本公司依契約開立發票後，確定要給付予本公司之款項，惟須待扣押命令撤銷後方可撥付、退還予本公司，並非交通部高速公路局逕行認定並剋扣之款項，不是不當扣款。四因該部分雙方並無爭議，依仲裁法第1條規定，並非屬現在或將來有爭議之事項，只是交通部高速公路局須待扣押命令撤銷，另於仲裁判斷工程違約之責任非屬本公司後，方依法、依約將該部分交付予本公司，故本公司便於中華民國仲裁協會95仲聲孝字第091號事件中，撤回該部分之請求。」等語，有興松公司108年7月10日興總字第1080710號函為憑（見原審卷一第417頁），系爭債權既經興松公司撤回仲裁之請求，即無以系爭仲裁事件之仲裁判斷作成時點起算系爭債權時效。被上訴人上開時效起算之主張，均無可採。

㈣系爭債權之請求權時效完成後，系爭債權是否不存在？

按時效完成後，債務人僅取得拒絕給付之抗辯權，債權人之債權並不因此消滅；此乃我民法就消滅時效採抗辯主義，而不採請求權消滅主義之結果；是消滅時效完成後，不過發生債務人得拒絕給付之抗辯權，並非使請求權當然消滅（最高法院85年度台上第1975號、96年度台上第1885號判決意旨參照）。是系爭債權請求權縱已罹於時效，如前㈢所述，然揆諸上開說明，系爭債權請求權時效完成後，不過發生上訴人得拒絕給付之抗辯權，非使系爭債權當然消滅，故上訴人以系爭債權請求權已罹於時效為由，即遽謂系爭債權因此不存在云云，自無理由。

六、綜上所述，被上訴人依強制執行法第120條第2項規定，請求確認興松公司對上訴人有2,114萬7,280元之工程款債權存在，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，結論則無二致，仍應予維持。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、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，認均不足以影響判決之結果，爰不逐一詳予論

駁，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　18　　日

民事第三庭

審判長法　官　林玉珮

法　官　何君豪

法　官　徐淑芬

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　109　　年　　2　　月　　18　　日

書記官　魏汝萍

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。