

臺灣高等法院民事判決

113年度上更二字第121號

上訴人 亞翔工程股份有限公司

法定代理人 姚祖驤

訴訟代理人 賴盛星律師

複代理人 程才芳律師

視同上訴人 呈聯科技有限公司

法定代理人 許紹羽（原名：許元豪）

被上訴人 許東茂

訴訟代理人 林聖鈞律師

上列當事人間請求確認債權存在事件，上訴人對於中華民國108年8月12日臺灣士林地方法院108年度訴字第61號第一審判決提起上訴，經最高法院第二次發回更審，本院於114年8月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決除確定部分外廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴駁回。

第一審、第二審及發回前第三審訴訟費用（除確定部分外），均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、本件被上訴人於原審請求確認視同上訴人呈聯科技有限公司（下稱呈聯公司）對上訴人亞翔工程股份有限公司（下稱亞翔公司）就原判決附件協議書（下稱系爭協議）之附表（下稱系爭附表）所列新臺幣（下同）404萬4361元工程保留款債權（下稱系爭保留款債權）存在，其訴訟標的之法律關係，對於呈聯公司、亞翔公司有合一確定之必要，依民事訴

01 訟法第56條第1項第1款規定，亞翔公司上訴效力應及於同造  
02 之呈聯公司，爰將呈聯公司併列為上訴人。

03 二、按公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；解散之  
04 公司，於清算範圍內，視為未解散，公司法第24條、第25條  
05 分別定有明文；又按有限公司之清算，以全體股東為清算  
06 人，但本法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，  
07 不在此限；公司之清算人，在執行職務範圍內，亦為公司負  
08 責人，公司法第113條準用第79條、第8條第2項亦有明定。  
09 查呈聯公司於民國107年8月27日解散，並選任許紹羽為清算  
10 人，有臺中市政府函文、股東同意書及變更登記表在卷可佐  
11 （見原審限制閱覽卷），依上開規定，應以許紹羽為呈聯公  
12 司之法定代理人。

13 三、呈聯公司經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴  
14 訟法第386條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請，由其一  
15 造辯論而為判決。

16 貳、實體方面：

17 一、被上訴人主張：被上訴人為呈聯公司之債權人，前對呈聯公  
18 司聲請強制執行，經臺灣士林地方法院（下稱原法院）以10  
19 7年度司執助字第7350號清償票款強制執行事件（下稱系爭  
20 執行事件）受理，原法院對亞翔公司核發107年12月17日士  
21 院彩107司執助雙字第7350號執行命令（下稱系爭扣押命  
22 令），禁止呈聯公司於400萬元及執行費3萬2000元之範圍  
23 內，收取對亞翔公司之債權或為其他處分，亞翔公司亦不得  
24 向呈聯公司清償。詎亞翔公司竟以呈聯公司與原審共同被告  
25 席匯機械工程有限公司（下稱席匯公司，與呈聯公司合稱呈  
26 聯公司等2人）於107年6月19日簽訂系爭協議，呈聯公司將系  
27 爭附表所示對其之工程契約債權（下稱系爭債權）讓與席匯  
28 公司為由，否認呈聯公司對其有債權存在，而聲明異議。惟  
29 呈聯公司等2人間之讓與系爭債權行為業經原判決認定係通  
30 謀虛偽而無效確定，另就系爭保留款債權，其中之92萬3874  
31 元債權部分業經本院110年度上更一字第92號判決認定不存

01 在確定；其中之179萬4599元債權部分業經最高法院113年度  
02 台上字第897號判決認定存在確定。爰依強制執行法第120條  
03 第2項規定，就系爭保留款債權中之132萬5888元部分，求為  
04 確認該債權存在之判決【原審就此部分為被上訴人勝訴之判  
05 決，亞翔公司聲明不服，提起上訴。至被上訴人之其餘請  
06 求，業已確定，於此不贅】。並答辯聲明：上訴駁回。

07 二、亞翔公司則以：呈聯公司向亞翔公司承包「臺北藝術中心  
08 （下稱北藝）-排練室天花板吊桿頂棚工程」，未繼續履行  
09 對亞翔公司所負承攬人義務，致亞翔公司另行代僱工而受有  
10 74萬8388元之差額損害，亞翔公司依與呈聯公司間之如被證  
11 7所示之分包工程合約書（下稱被證7合約）第10條第4項、  
12 第12條第2項、第14條第2項約定，對呈聯公司有74萬8388元  
13 之損害賠償債權。又呈聯公司向亞翔公司承包「北藝-欄杆  
14 雜項工程」，亦因呈聯公司未履約致亞翔公司受有另行代僱  
15 工之57萬7500元差額損害，亞翔公司依與呈聯公司間之如被  
16 證8所示之分包工程合約書（下稱被證8合約）第10條第4  
17 項、第12條第2項、第14條第2項約定，對呈聯公司有57萬75  
18 00元之損害賠償債權。以上兩者債權合計132萬5888元，依  
19 民法第334條第1項規定，於系爭保留款債權中為抵銷，經抵  
20 銷後，呈聯公司對亞翔公司之132萬5888元債權消滅。另依  
21 被證7合約、被證8合約第14條第3項約定，亞翔公司對呈聯  
22 公司之損害賠償金額得自應付呈聯公司之工程款中扣抵，經  
23 扣抵後，呈聯公司對亞翔公司之132萬5888元債權亦消滅等  
24 語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決除確定部分外廢棄。  
25 (二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

26 三、兩造不爭執事項（見本院卷第101頁）：

27 (一)系爭執行事件經原法院以系爭扣押命令，禁止呈聯公司於票  
28 款債權400萬元及執行費3萬2000元之範圍內，收取其對亞翔  
29 公司之債權或為其他處分，並禁止亞翔公司對呈聯公司清  
30 償。

31 (二)亞翔公司於107年12月22日以「債務人（即呈聯公司）現無

01 任何工程款、工程保固金存在，無從扣押」為由，對系爭扣  
02 押命令聲明異議。

03 (三)系爭協議之系爭附件記載呈聯公司對亞翔公司之應付系爭保  
04 留款債權。

05 (四)本件關於被上訴人起訴請求確認系爭債權讓與之法律行為無  
06 效部分，業經判決認定系爭債權讓與行為通謀虛偽意思表示  
07 而無效，此部分已確定。

#### 08 四、本院之判斷：

09 (一)系爭協議之系爭附件記載呈聯公司對亞翔公司之應付系爭保  
10 留款債權，為兩造所不爭執（見不爭執事項(三)）。亞翔公司  
11 前以呈聯公司將系爭債權讓與席匯公司為由，否認呈聯公司  
12 對其有債權存在，惟系爭債權讓與行為業經判決認定為通謀  
13 虛偽意思表示而無效確定（見不爭執事項(四)）。又系爭保留  
14 款債權共404萬4361元，其中之92萬3874元債權部分業經本  
15 院110年度上更一字第92號判決認定不存在確定；其中之179  
16 萬4599元債權部分業經最高法院113年度台上字第897號判決  
17 認定存在確定，有上開判決可稽（見最高法院113年度台上  
18 字第897號卷第9至21、85至90頁），是扣除已判決確定部  
19 分，呈聯公司對亞翔公司之系爭保留款債權中之132萬5888  
20 元部分（計算式：4,044,361-923,874-1,794,599=1,325,88  
21 8）存在。就此亞翔公司復主張系爭保留款債權中之132萬58  
22 88元部分，或經其以對呈聯公司之同額損害賠償債權行使抵  
23 銷，或經其依被證7合約、被證8合約第14條第3項約定扣抵  
24 而歸於消滅。此為被上訴人所否認。是系爭保留款債權中之  
25 132萬5888元部分是否經抵銷或扣抵而消滅，為本件爭點所  
26 在。

27 (二)亞翔公司主張抵銷部分：

28 1. 按民法第335條第1項規定：「抵銷，應以意思表示，向他方  
29 為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷  
30 數額而消滅」，同法第95條第1項本文規定：「非對話而為  
31 意思表示者，其意思表示，以通知達到相對人時，發生效

01 力」。又抵銷固使雙方債務溯及最初得為抵銷時消滅，惟雙  
02 方互負得為抵銷之債務，並非當然發生抵銷之效力，必一方  
03 對於他方為抵銷之意思表示，而後雙方之債務始歸消滅（最  
04 高法院93年度台上字第2118號民事裁定意旨參照）。本件亞  
05 翔公司主張呈聯公司對其之系爭保留款債權中之132萬5888  
06 元部分因其以對呈聯公司之同額損害賠償債權行使抵銷而消  
07 滅，既為被上訴人所否認，則亞翔公司首應就其已對呈聯公  
08 司為抵銷之意思表示負舉證責任。

09 2. 亞翔公司稱其曾於本件訴訟中於112年7月27日以民事總辯論  
10 意旨狀第37頁為抵銷抗辯【見本院110年度上更一字第92號  
11 卷（下稱上更一字卷）二第425頁】，及曾於113年1月3日言  
12 詞辯論筆錄為抵銷抗辯，上開訴訟上之抵銷抗辯均已同時有  
13 實體法抵銷意思表示等語。經查，亞翔公司112年7月27日民  
14 事總辯論意旨狀首頁係記載繕本逕送對造（見同上卷第389  
15 頁）即被上訴人，未見亞翔公司有將該書狀送達於呈聯公司  
16 之事實。又113年1月3日言詞辯論筆錄內亞翔公司固曾為抵  
17 銷抗辯及稱抵銷之細項內容如其綜合辯論意旨二狀第15頁以  
18 下所述（見同上卷第578頁），惟呈聯公司於該次期日並未  
19 到庭（見同上卷第575頁）；另亞翔公司綜合辯論意旨二狀  
20 首頁係記載繕本逕送對造（見同上卷第553頁），亦未見亞  
21 翔公司有將該書狀送達於呈聯公司之事實。是上開事證均無  
22 從證明亞翔公司已將抵銷之意思表通知達到呈聯公司，依民  
23 法第95條第1項規定，對呈聯公司自不生抵銷之效力。

24 3. 亞翔公司復稱依107年10月2日會議紀錄第1至3點所載「1. 工  
25 地清點原呈聯北藝合約尚未施作項目及數量，並於兩週內提  
26 出。2、席匯同意支付北藝復工後進場所需相關保險費用，  
27 …。3、席匯及亞翔針對合約尚未施作工項同步另詢廠商，  
28 若該廠商由席匯提供，則席匯須同時提供擔保。轉約增加費  
29 用由席匯吸收」等語，亞翔公司當時已向席匯公司主張就呈  
30 聯公司尚未施作之工程項目所生轉約費用均由席匯公司吸  
31 收，亦即上訴人已就北藝工程轉包所致之差價損失，向席匯

01 公司為抵銷之意思表示，而代表席匯公司參與該會議之廖啟  
02 宏亦為呈聯公司之代表，故廖啟宏於上開會議中為上開「轉  
03 約增加費用由席匯吸收」，自屬其收到上訴人於107年10月2  
04 日會議中所為抵銷之意思表示云云，並提出107年10月2日會  
05 議紀錄為憑（見本院卷第117頁）。惟觀諸107年10月2日會  
06 議紀錄，未見廖啟宏代表呈聯公司參與會議之情，且紀錄內  
07 所載之「轉約增加費用由席匯吸收」，其意思係指席匯公司  
08 同意吸收亞翔公司轉約增加之費用，並非民法第334條所定  
09 互負債務之二人中之一方以某特定金額之債務與他方某特定  
10 數額之債務互為抵銷之意思，是亞翔公司稱其於107年10月2  
11 日會議中已就系爭保留款債權中之132萬5888元部分對呈聯  
12 公司為抵銷之意思表示云云，為無可採。

13 4. 亞翔公司再主張被上訴人曾於其112年11月16日民事綜合辯  
14 論意旨狀中記載「…其間之差價，前者為748,388元，後者  
15 為577,500元，兩者合計1,325,888元，呈聯公司不同意自系  
16 爭工程保留款中扣抵」，可知亞翔公司於被上訴人提起本件  
17 訴訟前，已對呈聯公司為抵銷云云，惟被上訴人書狀所載內  
18 容，僅係其本於執行債權人之地位所為之主張或攻防方法，  
19 亦非得據此而認亞翔公司在訴訟中或訴訟外已對呈聯公司為  
20 抵銷之意思表示。

21 5. 亞翔公司既未能證明其已對呈聯公司為抵銷之意思表示，即  
22 與民法第335條第1項規定之抵銷要件不符，是亞翔公司主張  
23 系爭保留款債權中之132萬5888元部分業經其抵銷而消滅，  
24 為無理由。

25 (三)亞翔公司主張扣抵部分：

26 1. 亞翔公司主張呈聯公司未繼續履行被證7合約、被證8合約，  
27 致其因另行代僱工施作而分別受有74萬8388元（2,100,000-  
28 1,351,612=748,388）、57萬7500元（1,890,000-1,312,000=  
29 577,500）之差額損害，依被證7合約、被證8合約第10條第4  
30 項、第12條第2項、第14條第2項約定，其得請求呈聯公司賠  
31 償損害共132萬5888元，且依被證7合約、被證8合約第14條

01 第3項約定，亞翔公司對呈聯公司之損害賠償金額得自應付  
02 呈聯公司之工程款中扣抵，經扣抵後，呈聯公司對亞翔公司  
03 之132萬5888元債權消滅等語。被上訴人則辯稱被證7合約、  
04 被證8合約係因理成營造公司（下稱理成公司）倒閉，因工  
05 程介面問題導致呈聯公司無法施工，亞翔公司自理成公司10  
06 5年11月10日倒閉致北藝工程停工後，迄呈聯公司於107年8  
07 月27日解散前，都未曾有過正式書面通知呈聯公司復工，故  
08 係不可歸責於呈聯公司之事由致呈聯公司未繼續施作，亞翔  
09 公司不得依被證7合約、被證8合約第10條第4項、第12條第2  
10 項、第14條第2項約定對呈聯公司請求損害賠償等語。是呈  
11 聯公司未繼續施作被證7合約、被證8合約，是否可歸責於呈  
12 聯公司，係本項爭點。

- 13 2. 經查，依被上訴人所提理成公司董事長105年11月10日公開  
14 信（見原審卷第271頁），固可認理成公司於105年11月10日  
15 倒閉之事實，惟就呈聯公司106年1月26日致亞翔公司稱因理  
16 成公司倒閉緣故而無法施作之函文（見上更一字卷一第191  
17 頁），亞翔公司已於106年2月3日以備忘便函致呈聯公司  
18 稱：「…二、經查貴司承攬之平台與廊道隔柵、欄杆、燈光  
19 包廂圖面送審及排練室扶手樣品送審等皆與理成營造歇業無  
20 涉（詳附件2），本專案承辦已多次通知貴司回覆未完成工項  
21 之預定施作與預定完成排程（詳附件3），貴司皆未回應，請  
22 貴司勿以他標歇業為由混淆視聽，並於接獲本通知書7日內  
23 指派本案負責人到場說明前述未完成工項之施工排程，以利  
24 雙方計價權利與義務之執行。三、倘貴公司所承攬工項而與  
25 理成營造歇業無涉且尚未施作部分，以致機關及監造究責工  
26 程落後衍生罰款，貴公司需負相關責任」等語（見上更一字  
27 卷一第193頁），可見亞翔公司早於106年2月3日即明確通知  
28 呈聯公司繼續進行施工排程，然呈聯公司卻未履行之，呈聯  
29 公司復於107年6月19日將系爭債權（包含系爭附表之項次  
30 4、9即被證7合約、被證8合約之工程契約債權）通謀虛偽讓  
31 與席匯公司，再於107年8月27日申請解散登記，致未能繼續

履約，則於亞翔公司106年2月3日通知呈聯公司繼續進行施工排程之後，呈聯公司未能繼續履行被證7合約、被證8合約之承攬人義務，自具有可歸責事由。被上訴人抗辯呈聯公司未能繼續履約係不可歸責於呈聯公司，為不可採。

3. 查被證7合約、被證8合約第14條第2項均約定：「乙方[按：即呈聯公司，下同]違反本合約或不依本合約規定履行時，甲方[按：即亞翔公司，下同]得視違反情形請求修補改正、拆除重做、終止合約、解除合約、減少工程總價或請求損害賠償…」（見原審卷第146、161頁）。亞翔公司主張呈聯公司未繼續履行契約，致其受有另行代僱工施作之差額損害74萬8388元（ $2,100,000-1,351,612=748,388$ ）、57萬7500元（ $1,890,000-1,312,000=577,500$ ）等情，業據其提出其與能誌機械工程有限公司之108年1月15日訂購單為憑（見本院108年度上字第1216號卷一第69至71、79至81頁），則亞翔公司即得依被證7合約、被證8合約第14條第2項約定，請求呈聯公司賠償合計132萬5888元之損害。

4. 按當事人約定承攬報酬按工作完成之程度分期給付，於每期給付時，保留其一部，待工作全部完成驗收合格後始為給付者，係對既已發生之該保留款債權約定不確定清償期限；倘其併約定工作如有瑕疵或承攬人有其他債務不履行之情形發生，定作人得逕自該保留款中扣抵其因此所生之損害，則於該約定扣抵事由發生時，就應扣抵部分為扣抵後，該部分工程款債權即歸於消滅。定作人之扣抵權，係本於同一承攬契約相關權利義務關係所生，為工程款債權、債務綜合結算之約定抵銷權，性質與法定抵銷權有間，無待定作人另為抵銷之意思表示。倘得扣抵之事由業已發生，該工程款債權縱經承攬人之債權人扣押，定作人仍得行使扣抵權以確定實際債權額（最高法院109年度台上字第626號判決意旨參照）。查被證7合約、被證8合約第14條第3項均約定：「任何違約罰款或損害賠償金額，甲方均得自履約保證金及應付乙方工程款中扣抵，如有不足，乙方及其連帶保證人應負連帶賠償之

01 責並補足之」（見原審卷第146、161頁），則亞翔公司得不  
02 另對呈聯公司為扣抵之意思表示，逕依被證7合約、被證8合  
03 約第14條第3項約定，就其對呈聯公司之132萬5888元損害賠  
04 償金額，自系爭保留款債權中之132萬5888元部分扣抵，經  
05 扣抵後，系爭保留款債權中之132萬5888元部分歸於消滅。  
06 從而，亞翔公司主張系爭保留款債權中之132萬5888元部分  
07 因上開扣抵而不存在，為有理由。

08 五、綜上所述，系爭保留款債權中之132萬5888元部分經亞翔公  
09 司以對呈聯公司之同額損害賠償債權為扣抵而消滅，是被上  
10 訴人依強制執行法第120條第2項規定，請求確認系爭保留款  
11 債權中之132萬5888元存在，為無理由，不予准許。原審未  
12 及審酌亞翔公司扣抵之攻擊防禦方法，而為上訴人敗訴之判  
13 決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢  
14 棄，為有理由，爰將原判決此部分改判如主文第二項所示。

15 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證  
16 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
17 逐一論列，附此敘明。

18 七、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

19 中 華 民 國 114 年 9 月 9 日

20 民事第十七庭

21 審判長法 官 黃雯惠

22 法 官 宋泓璟

23 法 官 戴嘉慧

24 正本係照原本作成。

25 不得上訴。

26 中 華 民 國 114 年 9 月 9 日

27 書記官 莊昭樹