最高法院民事判決

109年度台上字第1095號

上　訴　人　達欣工程股份有限公司
法定代理人　王人正
訴訟代理人　孔繁琦律師
被上訴人　羅以翔
參　加　人　文隆空調機電工程股份有限公司
法定代理人　周宏茂（原名周志堅）

上列當事人間請求確認工程款債權存在事件，上訴人對於中華民國107年11月20日臺灣高等法院第二審判決（106年度上字第1514號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

本件被上訴人主張：參加人於民國102年10月23日、103年9月25日承攬上訴人「捷運中山站捷一聯開大樓臨時冷卻水塔工程」、「富都丹鳳段住宅工程南北基地水電消防主體工程（含臨時水電）」（下稱甲、乙工程，合稱系爭工程），至105年6月13日止各有新臺幣（下同）88萬8,989元、3,953萬7,085元保留款（下稱甲、乙保留款，合稱系爭保留款）未領。伊因對參加人有2,900萬元借款債權，乃持臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）105年度北院民公寅字第100346號公證書為執行名義，聲請臺灣新北地方法院囑託臺北地院105年度司執助字第4670號強制執行（下稱系爭執行事件），於105年6月30日、同年7月5日核發執行命令（下稱系爭執行命令），於同年7月11日扣押系爭保留款債權，詎上訴人竟對之聲明異議，否認參加人對其有上開債權存在。伊自得依強制執行法第120條第2項規定，提起本件訴訟等情。爰求為確認參加人對上訴人有500萬元工程款債權存在之判決。嗣於原審審理中，更正聲明求為確認參加人就甲、乙工程對上訴人各有50萬元、450萬元保留款債權存在之判決。

上訴人則以：依甲、乙工程契約付款條件補充說明（下稱甲、乙

補充說明）第2條、第2、3條約定，系爭保留款債權所附停止條件尚未成就。且伊代參加人支出僱工代辦事項3,145萬8,422元、瑕疵改善費用1,218萬8,002元、分包商工程款413萬7,566元、安全衛生費用154萬5,010元（均含稅），共4,932萬9,000元，伊並於105年6月21日工程進度追蹤會議（下稱系爭會議）受讓分包商對參加人之債權，得依乙工程契約一般條款（下稱乙一般條款）第5條第1、2項約定，與系爭保留款扣抵或抵銷，參加人對伊已無債權存在等語，資為抗辯。

原審以：參加人於102年10月23日、103年9月25日向上訴人承攬甲、乙工程，嗣上訴人於105年7月26日、同年8月3日終止契約，業已給付除系爭保留款外之其餘估驗款，嗣被上訴人以系爭執行事件聲請法院核發系爭執行命令，扣押參加人對上訴人之系爭保留款債權，於105年7月11日送達上訴人，上訴人於同年月13日異議，有系爭工程契約、執行命令等可稽，並為兩造所不爭。次查甲補充說明約定經業主驗收合格，由參加人開立保固保證書及保證本票後給付甲保留款；乙補充說明約定社區管理委員會成立或取得使用執照後一定期間，退還乙保留款，因上訴人終止系爭工程契約，上開不確定事實確定不發生，視為系爭保留款清償期屆至。上訴人雖抗辯其支出原判決附表（下稱附表）所示77項僱工代辦事項費用3,145萬8,422元云云。惟參加人如有瑕疵、未履行應辦事項或拖欠材料貨款、工資者，上訴人得依乙一般條款第5條第1項第2款、第2項約定，暫停給付估驗計價至情形消滅為止，並得自應付價金中扣抵。依上訴人所提附表附註欄、匯款明細等所示，參加人除附表項次28、29、39、48、67、105外，早於104年5月19日至105年6月13日第10期至第27期請領其餘項次估驗款，經上訴人於105年6月13日、7月3日、8月24日撥付。而上訴人除項次74係105年6月1日付款外，其餘均在105年6月20日至同年12月間付款與施工廠商，可見參加人請領估驗款早於上訴人給付廠商款項。倘上訴人僱工完成各項工作而非參加人施作，並早於104年5月19日至105年6月13日間達估驗計價程度，廠商當已向上訴人請款，上訴人自應由參加人各期估驗款中扣抵，豈有干冒

其財務惡化之風險，先給付估驗款後再行扣抵，顯與上開約定有違，且悖離情理，難認上訴人僱工完成附表所示工作。再者，105年6月21日系爭會議決議上訴人代支付參加人分包商自105年6月份以後計價請款，6 月以前工程款項由參加人自行處理，上訴人並以該會議紀錄作為附表項次14至18、20至27、29、32至36、39至42、46共24筆扣抵保留款之依據，佐以參加人陳稱：105年6月1 日前分包商施作尚未付款者，經伊蓋章確認後，上訴人得以系爭保留款支付等語，可見附表所示項目係上訴人依系爭會議代付參加人於105年6月1 日前積欠分包商工程款，非自行僱工完成參加人應辦理工作。而附表項次14至27、29至57、148至150經參加人於扣款確認單、債權確認書用印確認，扣除項次32參加人確認僅19萬7,600元後，上訴人代付1,522萬1,107元，加計稅捐及 5%管理費，共1, 678萬1,270 元。至附表其餘項次，因上訴人所提計價單、代付代扣款明細表係其自行製作文書，未經參加人簽認，廠商請款單、施工文件僅能證明廠商施工及請款事實，被上訴人及參加人復否認真正，無從認係參加人應辦理工作，亦不能證明參加人已請領此部分估驗款而未給付廠商，上訴人不得依乙一般條款第18條第1款約定、民法第497條規定，扣抵系爭保留款。另系爭會議紀錄非所有分包商均出席，亦未記載上訴人受讓債權，上訴人復自承參加人依該會議簽認分包商債權確認書所載債權額5,723萬3,076元，遠逾系爭保留款總額，上訴人未舉證受讓何部分債權，其所辯受讓參加人分包商於系爭保留款範圍內之工程款債權云云，顯無可取。則以上開代付款項1,678萬1,270元加計上訴人代支出改善瑕疵費用1,218萬8,002元、分包商工程款 413萬7,566元、安全衛生費用154萬5,010元，共3,465 萬1,848元，並以乙保留款扣抵後，仍有餘額488萬5,237元，甲保留款則全數未扣抵。綜上，被上訴人依強制執行法第120條第2項，請求確認參加人對上訴人就甲、乙工程有50萬元、450 萬元工程保留款債權存在，為有理由，應予准許。爰維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，並更正第一審判決主文如被上訴人上述聲明所示。經核於法尚無不合。末按參加人得按參加時之訴訟程度，

輔助當事人為一切訴訟行為。但其行為與該當事人之行為牴觸者，不生效力。民事訴訟法第61條定有明文。本件被上訴人既否認上訴人對參加人之債權存在，及所提除系爭會議紀錄外其餘證物之真正（見原審卷㈠第509頁、卷㈡第102、131至141頁），則參加人於第一審所為與被上訴人上開主張牴觸之陳述，對被上訴人自不生效力。上訴論旨，謂參加人於第一審自承對上訴人已無工程款債權存在云云，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　14　　日

最高法院民事第二庭

審判長法官　陳　重　瑜

法官　梁　玉　芬

法官　陳　麗　玲

法官　黃　書　苑

法官　周　舒　雁

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　26　　日