最高法院民事判決

109年度台上字第773號

上　訴　人　協成水電工程事業有限公司
法定代理人　謝明錫
訴訟代理人　陳建霖律師
被 上訴 人　行政院農業委員會屏東農業生物技術園區籌備處
法定代理人　王仕賢
訴訟代理人　吳小燕律師
　　黃家豪律師
　　鄭楓丹律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國107年9月12日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（107年度建上字第16號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人追加備位之訴，及該訴訟費用部分廢棄，，發回臺灣高等法院高雄分院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理　由

本件於第三審上訴程序中，被上訴人之法定代理人由張淑賢變更為王仕賢（本院卷第145頁以下），其聲明承受訴訟，核無不合，先予敘明。

次查上訴人主張：訴外人長鴻營造股份有限公司（下稱長鴻公司）與被上訴人訂立農業科技園區外銷觀賞魚及水產種苗產銷營運區暨研發物流區新建工程（下稱系爭工程）採購契約（下稱系爭工程契約）後，將部分工程分包予伊施作。系爭工程已驗收合格，長鴻公司因無力支付伊工程款（下稱系爭工程款），同意將其對被上訴人之工程款債權（含保固保證金及其等雙方另案成立調解之工程款、預扣逾期違約金）於新臺幣（下同）850萬元（下稱系爭債權）之範圍內讓與伊，並於民國104年10月7日簽妥債權讓與協議書（下稱系爭讓與契約），通知被上訴人，被上訴人回函表示同意。系爭工程保固保證金，於保固期屆滿後，經扣除瑕

疵改善費用，尚有1,573萬9,801元，被上訴人卻拒不給付等情，爰依系爭工程契約、系爭讓與契約，求為命被上訴人給付 850萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計算利息之判決。嗣於原審主張：如認伊不得為上開請求，長鴻公司得向被上訴人請求給付系爭工程款、工程保固金及違約金扣款，卻怠於行使，又無資力清償工程款，伊得代位長鴻公司請求被上訴人給付850萬元予長鴻公司，由伊代位受領等情，依民法第242條、系爭工程契約追加備位聲明：求為命被上訴人給付長鴻公司 850萬元，及自 107年8月6日民事準備狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計算利息，由伊代位受領之判決。

被上訴人則以：系爭工程契約明定長鴻公司不得將工程款債權讓與他人，上訴人明知此項特約，自非民法第 294條所指善意第三人。上訴人復無系爭工程契約第20條約定有受讓債權必要之情形，伊亦未同意，其等間之讓與債權對伊不生效。況長鴻公司之債權人已扣押相關工程款、保證金債權等，伊不得向上訴人或長鴻公司清償等語，資為抗辯。

原審以：長鴻公司向被上訴人承攬系爭工程後，將部分工程分包上訴人施作。系爭工程已於 102年3月5日驗收合格。嗣上訴人與長鴻公司於104年10月7日簽立系爭讓與契約，上訴人受讓系爭債權，為兩造不爭執之事實。按債權人得將債權讓與於第三人，但依當事人之特約，不得讓與者，不在此限；不得讓與之特約，不得以之對抗善意第三人，為民法第 294條所明定。依長鴻公司與被上訴人所訂系爭工程契約第20條第7項第1款約定：「廠商（即長鴻公司）不得將契約或債權之部分或全部轉讓予他人。但因公司合併、銀行實行權利質權或其他類似情形致有轉讓必要，經機關（按指被上訴人）書面同意者，不在此限」；同條項第2 款規定：「得標廠商依採購法第67條第2 項規定，就分包部分設定權利質權予分包廠商者，不受前項限制」，就系爭工程契約所生之債權，有不得讓與之特約，上訴人自承其於受讓系爭債權前，已知悉上開約定，自非善意第三人。且上訴人與長鴻公司間僅存一般承攬關係，與「因公司合併」、「銀行實行權利質權」等例示

情形，並非同類事由。況依系爭工程契約第16條第 3項約定，被上訴人就保固期間內所發現之系爭工程瑕疵，應先通知長鴻公司修補，長鴻公司如逾期不為修補，被上訴人得以保固保證金支付費用，自行修補，非必須將修補工作交由上訴人施作不可，上訴人所稱：被上訴人如不同意系爭債權之讓與，工程保固即無法進行施作，已符合「其他類似情形致有轉讓之必要」要件云云，亦無足取。是以，長鴻公司並無系爭工程契約第20條第7項第1款但書所定例外情形，亦無第 2款設定權利質權之事由存在。上訴人與長鴻公司於104年10月7日簽立系爭讓與契約後，於104年10月9日、22日將讓與協議內容函知被上訴人，觀之上開10月 9日存證信函，係通知長鴻公司讓與工程款（含保固金）債權；被上訴人同年月14日回函，表達長鴻公司僅餘保固保證金可為領取，需待保固期滿且無未解決事項後，始有辦理退還保固金之餘地；上開10月22日函文敘及債權讓與一事，請被上訴人於保固期屆滿且無待解決事項後，於剩餘保固金範圍內「優先通知」其領回款項，被上訴人於同年10月29日重申保固期限尚未屆滿，需待保固期滿且無未解決事項後，始得辦理退還保固金事宜，並無肯認上訴人得立於與長鴻公司同一地位，逕依被上訴人與往來廠商之例定程序辦理申領手續，亦未表示拋棄或不再行使債權不得轉讓約款之抗辯權。況保固期未全屆至，保證金是否有餘額及若干，均屬未定，被上訴人又曾以為數不少之保證金修補瑕疵為兩造所不爭執，衡情應無拋棄禁止讓與之特約，而自陷債務糾葛之理。上訴人已知長鴻公司與被上訴人間有不得轉讓債權之特約，被上訴人復無拋棄以該約定為對抗之表示或同意轉讓，尚不得因被上訴人所為上開函覆，即謂被上訴人同意系爭讓與契約。被上訴人抗辯上訴人與長鴻公司間系爭債權讓與行為對其不生效力，應為可採。次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；前條債權人之權利，非於債務人負遲延責任時，不得行使，此為民法第242條本文、第243條本文所明定。系爭工程於102年3月5日驗收合格，保固期於107年3月5日屆滿，長鴻公司仍未完全受償其對被上訴人之工程款及保固保證金債權，

亦未對被上訴人催索，上訴人主張長鴻公司對其給付遲延，並怠於行使對被上訴人之工程款或保固保證金債權，應屬可信。惟被上訴人自10 4年10月28日起至107年4月10日止，陸續收受多件法院執行命令，禁止長鴻公司對其收取系爭工程之計價款、工程保留款、工程保證金等，合計金額遠逾系爭工程保固保證金之現存餘額1,573萬9,801元及工程款餘額274萬9,296元（工程款49萬9,296元 +退還長鴻公司書圖送審逾期違約金225萬元），上訴人追加請求被上訴人將系爭工程保固保證金、工程款中之 850萬元給付長鴻公司並由其代為受領，與上開執行命令相牴觸，自不應准許。上訴人依系爭工程契約及系爭讓與契約，先位請求被上訴人給付850萬元本息，依民法第242條、系爭工程契約，備位請求被上訴人給付該金額本息予長鴻公司並由其代為受領，均無理由，不應准許。爰維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴及追加之訴。

關於廢棄發回部分：

按債務人對於第三人之金錢債權，經執行法院發扣押命令禁止債務人收取或為其他處分後，債務人對第三人提起給付訴訟，僅屬保存債權之行為，無礙執行效果，尚非不得為之。倘債務人怠於行使此項權利，債權人非不得依民法第 242條規定代位行使之。本件上訴人對長鴻公司有系爭工程款債權，長鴻公司給付遲延，長鴻公司怠於行使對被上訴人之工程款、保固保證金債權，被上訴人收受禁止長鴻公司對其收取系爭工程之計價款、工程保留款、工程保證金等之執行命令，為原審認定之事實。果爾，究強制執行程序進行至如何階段？上訴人為保存債務人之債權，提起代位訴訟，是否有礙執行效果，而不得為之，尚非無疑。原審未遑詳究，即謂上訴人所提代位訴訟，與上開執行命令牴觸，遽為不利上訴人之判決，尚有可議。上訴論旨指摘原判決上開於其不利部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

關於駁回其他上訴部分：

原審認定系爭債權有不得讓與之約定，且為上訴人所明知，爰就上訴人先位之訴部分，維持第一審所為其敗訴之判決，駁回其上

訴，經核於法並無違誤。上訴論旨，猶就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使暨其他與判決基礎無涉之理由，指摘原判決此部分為不當，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴一部為有理由，一部為無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481條、第449條第1 項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　24　　日

最高法院民事第六庭

審判長法官　鄭　雅　萍

法官　周　玫　芳

法官　王　金　龍

法官　王　本　源

法官　陳　玉　完

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　6　　日