臺灣臺北地方法院民事判決

107年度建字第36號

原　　告　葉國得
訴訟代理人　謝佳伯律師
複 代理 人　林詩涵律師
　　李欣芃律師
被　　告　瑞助營造股份有限公司
法定代理人　張正岳
訴訟代理人　陳錦芳律師
複 代理 人　陳高星律師

上列當事人間請求確認工程款債權存在事件，本院於民國108 年10月18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、程序部分：

次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴；但請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，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。又所謂請求之基礎事實同一者，係指變更或追加之訴與原訴之主要爭點有其共同性，各請求所主張之利益在社會生活上可認係屬同一或關連之紛爭，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行時，在相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審理予以利用，且無害於他造當事人程序權之保障，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭（最高法院91年度台抗字第552 號、第648 號裁定意旨參照）。查原告起訴原係訴請確認訴外人李文偉即頂聖工程行對被告有新臺幣（下同）260 萬5,400 元之債權存在（見本院卷㈠第1 至4 頁）；嗣於民國107 年12月10日具狀主張李文偉即頂聖工程行就被告之「林口國宅暨2017世界大學運動會選手村新建統包工程第

2標工程」（下稱世大運工程）涉及「世大運開賽前」之泥作工程部分（下稱世大運前期工程），對被告尚有工程保留款193萬9,998元、第12期估驗款24萬9,760元等債權，另就被告之「臺北市○○區○○路四、五期整宅重建工程」（下稱水源路工程），對被告尚有106年8月估驗款321萬3,018元、工程保留款126萬5,145元等債權，並變更聲明：「確認李文偉對被告有666萬7,921元債權存在。」（見本院卷㈠第143至145頁）；復於108年6月21日具狀主張依民法第242條代位請求給付，並聲明：「㈠確認李文偉即頂聖工程行對被告有666萬7,921元債權存在。㈡被告應給付李文偉即頂聖工程行666萬7,921元及自107年12月25日起迄清償日止，按週年利率5％計算之利息，由原告代為受領。㈢原告願供擔保請准宣告假執行。」（見本院卷㈡第14至15頁反面）。嗣後於108年10月18日變更減縮聲明為「㈠確認李文偉即頂聖工程行對被告有641萬8,161元債權存在。㈡被告應給付李文偉即頂聖工程行641萬8,161元及自107年12月25日起迄清償日止，按週年利率5％計算之利息，由原告代為受領。㈢原告願供擔保請准宣告假執行。」（見本院卷㈢第62頁）。被告雖不同意上開變更，惟原告前揭訴之變更所據事實與原訴基礎事實均係基於被告與李文偉即頂聖工程行間是否有債權可供扣押執行所生爭執，前後聲明間之訴訟及證據資料有事實上之共通性與關聯性，原訴訟與證據資料於追加之訴有繼續使用之可能性與價值，宜利用同一訴訟程序審理，藉以一次解決紛爭，俾符訴訟經濟之要求，揆諸前揭說明，原告追加之訴與原訴間之基礎事實即屬同一；至關於請求確認債權數額之變更，係屬擴張減縮應受判決事項之聲明，亦與上開規定相符，均應准許。

貳、實體部分：

一、原告主張：

㈠伊因對債務人李文偉即頂聖工程行至少有602萬0,875元之債權存在，前向臺灣新北地方法院（下稱新北地院）就其中

260 萬5,400 元債權聲請強制執行，經新北地院囑託本院以北院隆106 年司執全助吉字第1350號函對被告核發扣押命令，禁止李文偉即頂聖工程行收取對被告之所有債權或為其他處分，被告亦不得對李文偉為清償（下稱系爭扣押命令），詎被告竟聲明異議，否認李文偉對其有任何債權可請求。然據伊所知，李文偉前承攬被告之世大運工程，並採分階段簽約，雙方於104 年3 月16日就世大運前期工程簽訂承攬契約（合約編號為L0023 ，下稱世大運前期工程契約），此部分工程業經被告於107 年11月13日驗收通過，依世大運前期工程契約第6 條、民法第490 條及第491 條等規定，被告自應給付全部工程款，惟被告迄今尚有工程保留款193 萬9,998 元款項未為給付。另李文偉即頂聖工程行於105 年11月20日與被告簽立水源路工程之承攬契約（下稱水源路工程契約），該工程雖於106 年8 月間經雙方合意終止，並於同年月15日由李文偉切結結清水源路工程截至106 年7 月份之估驗款，惟李文偉施作水源路工程既持續至106 年8 月24日止始未繼續施作，則上開結清範圍應不包含被告應給付予李文偉即頂聖工程行之106 年8 月份估驗款321 萬3,018 元以及工程保留款126 萬5,145 元，故依水源路工程契約第5 條、民法第490 條及第491 條等規定，被告仍應支付李文偉即頂聖工程行該部分工程款，是李文偉即頂聖工程行對被告實有641 萬8,161 元【計算式：193 萬9,998 元＋321 萬3,018 元＋126 萬5,145 元＝641 萬8,161 元】之工程款債權存在。

㈡又伊已於107 年12月14日發函催告李文偉即頂聖工程行應速向被告請領上開工程款，惟其迄未向被告請領，足見李文偉即頂聖工程行確有怠於行使權利之情，伊乃於107 年12月24日向被告發函，表示欲代位李文偉即頂聖工程行請求被告給付上開積欠之工程款，惟被告亦置之不理。為此，爰依民法第242 條之規定及前開被告與李文偉即頂聖工程行間世大運前期工程契約、水源路工程契約之法律關係，求為判決：1.確認李文偉即頂聖工程行對被告有641 萬8,161 元債權存在

。2.被告應給付李文偉即頂聖工程行641萬8,161元及自107年12月25日起迄清償日止，按週年利率5％計算之利息，由原告代為受領。3.願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠就世大運工程伊僅與李文偉即頂聖工程行簽訂一式三份「林口國宅暨2017世界大學運動會選手村新建統包工程第2標（承包範圍：本案之D棟全部樓梯間及D棟地上層泥作工程）」（下稱世大運工程）之契約，並無前期、後期契約之分，合先敘明。伊為配合世大運賽事進行，與李文偉即頂聖工程行約定先就不影響世大運之工項進行施作，故李文偉於105年10月先行將世大運工程D棟3樓以上泥作部分施作完成，另於同年11月間將D棟1、2樓與世大運不衝突之泥作部分施作完成，而前開工程之估驗款於原告聲請假扣押前業經伊清償完畢。嗣於106年9月3日世大運賽事落幕、選手村閉村後，伊為接續世大運工程之進行，多次通知李文偉即頂聖工程行應進場施作後續恢復國宅之泥作工程，惟皆無法與其取得聯繫，伊預期李文偉即頂聖工程行後續無法履行契約義務，因而於106年10月20日依世大運工程契約第34條第1項第3款約定，以臺中英才郵局第2446號存證信函對李文偉即頂聖工程行終止世大運工程契約，該契約既經伊合法終止，依同契約第25條約定，李文偉即頂聖工程行已無條件拋棄該工程之保留款及尚未請領之款項之權利，故李文偉即頂聖工程行對伊並無世大運工程之工程款債權存在。

㈡就李文偉即頂聖工程行承攬水源路工程部分，因該工程施作至106年7月31日並完成第5期估驗後，其即中途放棄繼續施作，經伊於106年8月29日發函終止契約後，依水源路工程契約第24條、第31條等約定，李文偉即頂聖工程行已無條件拋棄該工程之保留款及尚未請領之款項之權利，是李文偉即頂聖工程行就水源路工程對伊並無任何未請領之工程款或保留款請求權存在。況且，李文偉即頂聖工程行已於106年8月15日就其未領款項簽立切結書，確認領取499萬8,904

元結清水源路工程工程款，並拋棄其餘請求，故縱若李文偉即頂聖工程行就水源路工程對伊有工程款或保留款債權，亦經免除而已消滅。

㈡退步言，縱認前開世大運工程保留款、水源路工程保留款及106年8月估驗款之工程款債權均存在，因李文偉即頂聖工程行中途放棄施作世大運工程及水源路工程，已施作工程部分之瑕疵其亦未修補而由伊代僱工修繕，依約伊可向李文偉即頂聖工程行請求本判決附表一項次參、附表二項次貳所示之契約總價30%損害賠償與償還缺失修補費用等款項，且依前開契約約定均得直接從未領工程款中扣除，經扣除後，李文偉即頂聖工程行對李文偉即頂聖工程行及水源路工程均已無工程款可以領取等語，資為抗辯。並聲明：1.原告之訴駁回。2.如受不利之判決，請准被告供擔保後免予假執行。

三、兩造不爭執之事實（見本院卷㈡第65頁反面至第67頁）：

㈠被告於104年3月16日將世大運工程交由李文偉即頂聖工程行承攬施作，雙方並簽訂承攬契約（見本院卷㈠第32至39頁），約定如下：

1.第六條：「估驗方式：一、工程期款：每期依實際完成合格數量估驗100%，實付90%，保留10%。二、保留款：保留款待工程完竣、整修清潔完成，經甲方（即被告）及甲方之業主複驗無誤且甲方之業主核撥給甲方之保留款後，乙方（即李文偉即頂聖工程行）繳交保固切結書及保固票，經書面簽認後結算付清。」。

2.第二十二條：「工程責任：…二、施工期間，乙方應就其瑕疵部份負責修補。若乙方未予處理，則甲方有權不待通知自行僱工處理，其所生之費用由乙方工程款中扣除。」。

3.第二十五條：「完工保證：乙方保證本工程如期完工及品質合格，如乙方中途拋棄或遭甲方終止合約時，其保留款及未請領款項乙方無條件放棄，倘甲方為完成本工程之後續支付成本，超過乙方保留款，甲方得請乙方支付。」。

4.第三十四條：「合約時效：本合約及其附件，自簽訂之日起

至全部工程竣工驗收之日止，為之有效時期，惟如有下列前四項之一者，甲方得將本合約予以解除或終止，並請求乙方賠償甲方所受損害，如損害不易證明時，依合約總價百分之三十計算其損害金額，乙方不得異議：…三、乙方偷工減料，違背合約，或發生變故不能履行責任時。」。

㈡李文偉即頂聖工程行另有於105 年11月20日承攬被告之水源路工程，並與被告簽立水源路工程契約（見本院卷㈠第70至77頁反面），約定如下：

1.第五條：「估驗方式：一、工程期款：每期依實際完成合格數量估驗100%，實付90% 、保留10% 。…二、保留款：保留款待工程完竣、整修清潔完成，經甲方（即被告）及甲方之業主複驗無誤且甲方之業主核撥給甲方之保留款後，乙方（即李文偉即頂聖工程行）繳交保固切結書及保固票，經書面簽認後結算付清。」。

2.第六條：「一、本工程之領款日為每月之二十日，領款前二十天經甲方現場人員依該時期內施作合格數量核算並查驗無誤，簽認請款單後，始可請款。」

3.第二十一條：「工程責任：…二、施工期間，乙方應就其瑕疵部份負責修補。若乙方未予處理，則甲方有權不待通知自行僱工處理，其所生之費用由乙方工程款中扣除。」

4.第二十二條：「工地清運：一、施工期間，乙方須配合進度清理廢料並運送至甲方指定地點並運離工地，若於期限內未予清理者，由甲方自行雇工及車輛清運，其費用自乙方同意自工程款中扣除。…三、工程完竣後，乙方應將留置工地內之材料於五日內全部運離工地，若逾期未處理，則甲方不待通知自行僱工及車輛清運，其費用由乙方保留款中扣款。」。

5.第二十四條：「完工保證：乙方保證本工程如期完工及品質合格，如乙方中途拋棄或遭甲方終止合約時，其保留款及未請領款項乙方無條件放棄，倘甲方為完成本工程之後續支付成本，超過乙方保留款，甲方得請乙方支付。」。

6.第三十一條：「合約時效：本合約及其附件，自簽訂之日起至全部工程竣工驗收且保固期滿之日止，為之有效時期，惟如有下列前四項之一者，甲方得將本合約予以解除或終止，並請求乙方賠償甲方所受損害，如損害不易證明時，依合約總價百分之三十計算其損害金額，乙方不得異議：…三、乙方偷工減料，違背合約，或發生變故不能履行責任時。」。

㈢李文偉即頂聖工程行於106年8月15日就水源路工程有簽立如被證九所示之切結書（見本院卷㈠第173頁）。

㈣李文偉即頂聖工程行於106年10月3日曾委託律師寄發如被證三所示之函文予被告，表示無法繼續施作，欲終止契約（見本院卷㈠第41頁正反面）。

㈤原告前對債務人李文偉即頂聖工程行就其中260萬5,400元債權聲請強制執行，經新北地院囑託本院執行後，本院於106年12月6日以北院隆106年司執全助吉字第1350號函對被告核發系爭扣押命令。被告收受系爭扣押命令後，於同年月8日以「債務人現無任何債權存在，無從扣押」為由，向本院聲明異議（見本院卷㈠第23至25頁）。

㈥原告於107年12月14日寄發台北南海郵局第1531號存證信函予李文偉，要求李文偉應將其對被告之所有債權金額，全額提存至新北地院提存所（見本院卷㈡第41至46頁）；另於同年月24日寄發台北南海郵局第1572號函予被告，並表示代位李文偉即頂聖工程行、達和工程行請求被告將積欠工程款666萬7,921元全額提存至新北地院提存所（見本院卷㈡第47至50頁）。

㈦世大運工程第12期款項保留款2萬4,976元，已經包含於世大運工程保留款193萬9,998元之中，原告是重複請求，第12期應付估驗款僅有22萬4,784元。另外被告已經在106年6月5日給付22萬4,784元給李文偉即頂聖工程行（見本院卷㈡第87頁、第296頁正反面）。

㈧於李文偉即頂聖工程行不再入場施作之前，李文偉即頂聖工程行就世大運工程有累積到第12期保留款193萬9,998元，

與第12期應付估驗款22萬4,787元之債權。

㈨於李文偉即頂聖工程行不再入場施作之前，李文偉即頂聖工程行就水源路工程有累積到第5期（106年7月）工程保留款126萬5,145元。

四、兩造爭點及本院之判斷：

原告主張李文偉即頂聖工程行對被告有世大運工程保留款193萬9,998元、水源路工程106年8月估驗款321萬3,018元以及水源路工程保留款126萬5,145元等工程款債權存在，並得由原告代位請求等節，則為被告所否認，並以前詞置辯。是本院應審究者厥為：㈠世大運工程保留款193萬9,998元是否存在？或如被告所辯依契約約定李文偉即頂聖工程行已經拋棄該債權？抑或該保留款款項依約經依約扣除附表一項次參所示款項，已扣除殆盡？㈡水源路工程106年8月份估驗款321萬3,018元以及工程保留款126萬5,145元是否存在？或如被告所辯依契約約定以及106年8月15日之切結書，李文偉即頂聖工程行已經拋棄該債權？抑或前開水源路工程款項經依約扣除附表二項次貳所示款項，已扣除殆盡？茲分述如下：

㈠世大運工程保留款193萬9,998元部分：

1.就李文偉即頂聖工程行不再入場施作之前，李文偉即頂聖工程行就世大運工程累積到第12期之保留款總金額為193萬9,998元乙節，兩造並無爭執（如前三、㈧）。惟被告抗辯於106年9月3日世大運賽事落幕、選手村閉村後，伊為接續世大運工程之進行，多次通知李文偉即頂聖工程行應進場施作後續恢復國宅之泥作工程，惟皆無法與其取得聯繫，因預期李文偉即頂聖工程行後續無法履行契約義務，已於106年10月20日依世大運工程契約第34條第1項第3款約定，以臺中英才郵局第2446號存證信函（下稱第2446號存證信函）對李文偉即頂聖工程行終止世大運工程契約，該契約既經合法終止，依同契約第25條約定，李文偉即頂聖工程行已無條件放棄請求該工程之保留款及尚未請領之款項，故李文偉即頂

聖工程行對伊並無世大運工程之工程款債權存在等語。原告則反駁稱被告為終止意思表示之第2446號存證信函並未合法送達李文偉即頂聖工程行，有關世大運工程之契約自未經合法終止；又縱使有合法送達，被告與李文偉即頂聖工程行是同時簽有世大運前期工程契約及世大運後期工程契約，前者契約編號為L0023 ，後者編號為C026，世大運前期工程業已完工驗收完畢，被告以第2446號存證信函終止者僅為世大運後期工程契約，故被告無從依後期工程契約第25條之約定條款抗辯；退步言，縱認被告已合法終止世大運前期工程契約，惟該契約第25條約定為被告用於同類契約所事先擬定之條款，且其內容單方面迫使承攬廠商拋棄權利，其情形顯失公平，依民法第247 之1 條第3 款規定，應屬無效；縱非無效，該條款之性質應屬履約保證，而非棄權條款，僅於李文偉未如約履行致令被告蒙受損害時，被告方可於其受損害範圍內扣抵工程保留款及估驗款。然依照被告所提由柏菖工程有限公司接續施作李文偉未完成之部分，其工項單價皆與原約定單價相同，足見被告並不因終止與李文偉間之契約而受有損害等語。

2.經查，被告與李文偉即頂聖工程行間世大運工程契約第二十五條約定：「完工保證：乙方保證本工程如期完工及品質合格，如乙方中途拋棄或遭甲方終止合約時，其保留款及未請領款項乙方無條件放棄，倘甲方為完成本工程之後續支付成本，超過乙方保留款，甲方得請乙方支付。」、第三十四條約定：「合約時效：本合約及其附件，自簽訂之日起至全部工程竣工驗收之日止，為之有效時期，惟如有下列前四項之一者，甲方得將本合約予以解除或終止，並請求乙方賠償甲方所受損害，如損害不易證明時，依合約總價百分之三十計算其損害金額，乙方不得異議：…三、乙方偷工減料，違背合約，或發生變故不能履行責任時。」（見本院卷㈠第35頁反面至第36頁、第37頁反面），如前不爭執事項所述，另於第三十八條約定：「雙方依本約之規定，如需以書面送達時

，乙方送達地址以合約上記載之地址為準，在未書面通知雙方變更前，以合約地址之送達文件視為已送達文件，如因拒收或無法送達遭致退回時，以第一次投遞日期為送達日期。」，且李文偉即頂聖工程行於世大運工程合約所記載地址為「新北市○○區○○里○○街○○巷○○○○ 號」，有世大運工程契約影本在卷可按（見本院卷㈠第38、39頁），合先敘明。又查，李文偉即頂聖工程行於106 年10月3 日委請律師發函給被告表示：「……回覆貴公司臺中英才郵局存證號碼第000000號存證信函……另本人代表與貴公司簽約施作之『世大運』工程，前期工程已完工並經驗收完畢，然二工程因人力不足致無法繼續施作，爰向貴公司就二工程部分為終止契約之意思表示。…」等語（見本院卷㈠第41頁正反面），足見被告抗辯稱李文偉即頂聖工程行於106 年9 月3 日世大運賽事落幕、選手村閉村後，無法接續世大運工程之進行履行契約責任乙節屬實，是依前開世大運工程契約第三十四條第1 項第3 款之約定，被告有單方終止世大運工程契約之權。再查，被告以第2446號存證信函向李文偉即頂聖工程行稱「緣本公司與貴公司簽訂『林口國宅暨2017世界大學運動會選手村新建統包工程第2 標』泥作工程合約書在案（瑞世工程約字第C026號），……本公司依合約第三十四條第一項第三款規定終止契約，終止契約後將依合約第十三條第四款及第二十五條執行，特此函知……」等終止世大運工程契約之意思表示，已依前開合約記載李文偉即頂聖工程行之地址，於106 年10月20日寄出，於同年月23日、24日均經郵局投遞該址未果，嗣後因招領逾期退回被告等情，業據被告提出第2446號存證信函之影本、記載有投遞地址、投遞日期與蓋有招領逾期退回戳章之信封及中華郵政掛號郵件收件回執影本附卷可稽（見本院卷㈠第42至43頁，卷㈡第43頁正反面），被告抗辯已用第2446號存證信函經向李文偉即頂聖工程行為終止世大運工程契約之意思表示等節，堪信屬實。依世大運工程第三十八條約定，應視為於106 年10月23日第2446號存

證信函所為終止契約之意思表示已合法到達李文偉即頂聖工程行，而生終止被告與李文偉即頂聖工程行間世大運工程契約之效力。既然世大運工程契約在完工前，已於106 年10月23日遭被告單方面按契約所定終止權終止，如前所述，已符合世大運工程契約第25條要件，被告依世大運工程契約第25條抗辯李文偉即頂聖工程行依該條款約定，已無條件放棄世大運工程之保留款，核屬有據。

3.至於原告反駁稱被告以第2446號存證信函所為終止契約之意思表示並未合法送達李文偉即頂聖工程行云云，要與前開第2446號存證信函投遞之證據及世大運工程契約第三十八條約定送達方式之意旨不符，並不可採。

4.原告另反駁稱被告與李文偉即頂聖工程行是同時簽有世大運前期工程契約及世大運後期工程契約，前者契約編號為L0023 ，後者編號為C026，世大運前期工程業已完工驗收完畢，被告以第2446號存證信函終止者僅為世大運後期工程契約云云，則為被告所否認，並已提出契約內容均相同的被證1 、被證14世大運工程影本兩份為證。查原告無非以被告提出被證1 、被證14世大運工程影本兩份，兩份騎縫章位置不同，一份沒有印封面，一份有印契約封面契約編號為「瑞世工程約字第C026號」（見本院卷㈠第32至39頁、第249 至255 頁），以及李文偉即頂聖工程行於世大運工程有進場施作時，經被告人員簽核之工程估驗請款明細表所記載合約編號為「L0023 」（見本院卷㈠第78頁正反面），且前開李文偉即頂聖工程行於106 年10月3 日委請律師所發函文亦在內文中稱「……『世大運』工程，前期工程已完工並經驗收完畢，然二工程因人力不足致無法繼續施作，爰向貴公司就二工程部分為終止契約之意思表示。」等語為據。然查，原告並不爭執前開被證1 、被證14契約之承攬工程之範圍與契約內容相同（見本院卷㈡第64頁反面至第65頁）；而前揭李文偉即頂聖工程行106 年10月3 日委請律師所寄函文內容所謂「前期工程已完工並經驗收完畢」、「二工程」云云之區分，並無

其他契約文件或驗收證明可佐，僅為李文偉即頂聖工程行單方面之陳述，尚難採憑；又被證1 、被證14兩份世大運工程契約影本騎縫章不同，僅是因世大運工程契約書面簽有一式三份，被告處存有兩份，被告提出影本時各印一份，估驗請款明細表所記載合約編號為「L0023 」僅為被告公司內部流水號，業據被告陳明（見本院卷㈢第10、65頁，卷㈠第233頁），此有世大運工程契約第40條第1 款記載：「本合約計壹式參份，甲方（指被告）、乙方（指李文偉即頂聖工程行）及甲方工地各執乙份為憑」可佐，被告所述可予採信，實難以騎縫章或不同性質文件編號上有不同，即認同樣工程承攬範圍之工程契約分屬兩件不同之契約。原告稱世大運工程有兩份，分為前期、後期云云，亦不足採，是其反駁被告之抗辯稱被告僅終止世大運後期工程契約云云，核屬無據。

5.按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解。查世大運工程契約第二十五條約定已載明：「完工保證：乙方（即李文偉即頂聖工程行）保證本工程如期完工及品質合格，如乙方中途拋棄或遭甲方（即被告）終止合約時，其保留款及未請領款項乙方無條件放棄，倘甲方為完成本工程之後續支付成本，超過乙方保留款，甲方得請乙方支付。」，是約定李文偉即頂聖工程行在該條款所定遭被告終止契約之情形下「無條件放棄」保留款之權利甚明；原告稱該條款之性質應屬履約保證，而非棄權條款，僅於李文偉即頂聖工程行未如約履行致令被告蒙受損害時，被告方可於其受損害範圍內扣抵工程保留款及估驗款云云，顯與契約文字不符，並非可採。

6.按依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效，民法第247 條之1 第3 款定有明文。查世大運工程契約第二十五條約定：「完工保證：乙方（即李文偉即頂聖工程行）保證本工程如期完工及品

質合格，如乙方中途拋棄或遭甲方（即被告）終止合約時，其保留款及未請領款項乙方無條件放棄，倘甲方為完成本工程之後續支付成本，超過乙方保留款，甲方得請乙方支付。」，固然是被告事先擬定之契約條款，且約定使他方當事人李文偉即頂聖工程行拋棄權利。惟依照本件情形，約定喪失權利部分，係李文偉即頂聖工程行已施作經估驗工作部分10%保留款，佔其有施作部分整體工程款比例非鉅，且該保留款之付款條件本於契約第六條約定為：「估驗方式：一、工程期款：每期依實際完成合格數量估驗100%，實付90%，保留10%。二、保留款：保留款待工程完竣、整修清潔完成，經甲方（即被告）及甲方之業主複驗無誤且甲方之業主核撥給甲方之保留款後，乙方（即李文偉即頂聖工程行）繳交保固切結書及保固票，經書面簽認後結算付清。」，今李文偉即頂聖工程行在世大運工程未完工前即自行稱因故無法再履行施工之義務，業如前述，其並未配合施作至前開保留款付款約定之程度，依契約約定，本即無從請求給付該部分款項；再者，本件係被告依世大運工程契約第三十四條第1項第3款事由終止契約，係有可歸責於李文偉即頂聖工程行之情事而終止，並非被告任意終止，被告就李文偉即頂聖工程行本應施作之範圍重新發包，縱與新承包商之契約單價約定並無價差，然施作時程無可避免將有耽延，且新承包商未必願無償配合修繕李文偉即頂聖工程行施作部分之瑕疵，種種情形均可能使被告有額外費用支出，在此情況下約定李文偉即頂聖工程行拋棄工程已施作部分10%保留款之權利，以填補被告因此增加作業之繁及相關損失，難認有顯失公平，本件世大運工程第契約25條約定，非屬民法第247條之1第3款之情形。是以，原告稱世大運工程契約第25條約定為被告用於同類契約所事先擬定之條款，且其內容單方面迫使承攬廠商拋棄權利，其情形顯失公平，依民法第247之1條第3款規定，應屬無效云云，亦不可採。

7.基上所述，李文偉即頂聖工程行對被告之世大運工程保留款

193萬9,998元債權，因經被告依世大運工程契約第三十四條第1項第3款所定契約終止權，於106年10月23日以第2446號存證信函合法終止世大運工程契約，依同契約第二十五條之約定，李文偉即頂聖工程行已經無條件拋棄前開保留款債權之權利，李文偉即頂聖工程行對被告已無前揭債權存在。

㈡水源路工程106年8月份估驗款321萬3,018元以及工程保留款126萬5,145元部分：

1.原告主張李文偉即頂聖工程行對被告就水源路工程尚有106年8月份估驗款321萬3,018元以及工程保留款126萬5,145元之債權等語。就其中李文偉即頂聖工程行就水源路工程有累積到第5期（106年7月）工程保留款126萬5,145元乙節，兩造並無爭執（如前三、㈨）。惟被告抗辯李文偉即頂聖工程行就水源路工程僅施作至106年7月31日並完成第5期估驗後，即中途放棄施作，經其依契約約定條款終止，依水源路工程契約第24條、第31條等約定，李文偉即頂聖工程行已無條件拋棄該工程之保留款及尚未請領之款項之權利；且李文偉即頂聖工程行於106年8月15日另簽立切結書，確認領取499萬8,904元結清水源路工程之工程款，拋棄其餘請求，故李文偉即頂聖工程行就水源路工程對被告已無工程款債權等語。

2.原告主張李文偉即頂聖工程行對被告就水源路工程有前開金額之估驗款及保留款債權，無非以被告公司於106年8月15日就水源路工程估驗期數第5期核算之工程估驗請款明細表、由李文偉即頂聖工程行自行於106年8月16日所列水源路工程第六期工程請款單等件影本（見本院卷㈠第79頁至第80頁反面、第94頁正反面）為據。經查，上開被告公司於106年8月15日核算之工程估驗請款明細表固有記載「累計：保留：1,265,145」、「應付帳款5,008,784元」（見本院卷㈠第80頁反面）；然查，於同日李文偉即頂聖工程行已簽署「切結書」表明「立書人頂聖工程行前向貴公司施作工程項

目泥作工程款計新台幣　以下同ＶＸ伍佰萬捌仟柒佰捌拾肆元整，截至106年8月15日止，尚有工程款計伍佰萬捌仟柒佰捌拾肆元整未領，立書人同意以肆佰玖拾玖萬捌仟玖佰零肆元整結清，其餘款項之請求拋棄，唯恐口說無憑，特立切結為證。此致瑞助營造股份有限公司」等語，有原告不爭執真正之切結書影本在卷可按（見本院卷㈠第173頁，卷㈡第301頁）。觀前開切結意旨，李文偉即頂聖工程行已表明就水源路工程之全部工程款以領取499萬8,904元結清，至其餘水源路工程款項之請求則拋棄，並未對特定期間之工程款有何保留，被告抗辯其與李文偉即頂聖工程行於106年8月15日簽立切結書讓李文偉即頂聖工程行領取499萬8,904元結清水源路工程之工程款等語，核屬有據，堪信屬實。水源路工程之債權債務關係既然經契約當事人約定以特定金額結清，並約明拋棄其餘款項之請求，李文偉即頂聖工程行就水源路工程自再無工程款債權得對被告請求。

3.原告另依李文偉即頂聖工程行自行於106年8月16日所列水源路工程第六期工程請款單影本（見本院卷㈠第94頁正反面），主張李文偉即頂聖工程行對被告就水源路工程尚有106年8月份估驗款321萬3,018元可請求，前開106年8月15日之切結書僅有切結106年7月以前之款項云云。然觀原告所提出106年8月16日水源路工程第六期工程請款單影本，僅有李文偉即頂聖工程行之印文，並未經原告核算簽認，僅屬李文偉即頂聖工程行自行所列單方文件，無從據以認定李文偉即頂聖工程行有施作該請款單所列工作而得對被告請求給付該金額工程款。又縱使該106年8月16日水源路工程第六期工程請款單所列價值321萬3,018元之工作係經李文偉即頂聖工程行施作，亦不可能是在106年8月16日一日內施作完成，其所列應為106年8月15日以前所施作工項，又106年8月15李文偉即頂聖工程行與被告間已切結結清水源路工程所有工程款，切結書上並無保留乙節，業如前述，是該106年8月16日水源路工程第六期工程請款單所列價值321

萬3,018元之工作之工程款，縱屬存在，亦已在該切結書約定結清之範圍內。從而，原告依前開106年8月16日水源路工程第六期工程請款單影本，主張李文偉即頂聖工程行對被告就水源路工程尚有106年8月份估驗款321萬3,018元可請求云云，並不可採。

4.原告又依被告於106年8月29日寄給李文偉即頂聖工程行之臺中英才郵局存證號碼第002150號存證信函（下稱第2150號存證信函）記載：「……本公司雖與貴工程行多次召開會議，均未改善；且自106年8月24日起，貴工程行工班均無進場施工，經貴工程行工地主任及經理表示，係因貴工程行積欠工班工程款項而致，……」等語（見本院卷㈠第263頁正反面），以及李文偉即頂聖工程行於106年10月3日委請律師發函給被告表示：「……回覆貴公司臺中英才郵局存證號碼第002228號存證信函……（三）本人代表頂聖工程行與貴公司簽訂之『臺北市○○區○○路四、五期整宅重建工程』泥作工程合約書，經貴公司回函表示終止契約，本人固表尊重，惟本人認為應自106年8月25日起為契約終止日，貴公司於106年度8月份仍有開立發票，且貴公司函文中意表示係自106年8月24日起工班方未進場，顯見8月下旬前仍有施作，希冀貴公司提出相關資料以核算款項。…」等語（見本院卷㈠第41頁），主張李文偉即頂聖工程行於106年8月間至24日仍有進場施作云云，並聲請調取水源路工程106年8月份之施工日誌（見本院卷㈡第62頁反面、第83頁反面）。然查，第2150號存證信函中被告僅單純稱自106年8月24日起李文偉即頂聖工程行之工班均無進場施工，並無正面承認李文偉即頂聖工程行之工人一直到106年8月24日均有進場施工之意思，李文偉即頂聖工程行於106年10月3日委請律師所發函文內容以及原告之主張以此反推論李文偉即頂聖工程行到直到106年8月24日均有進場施工之事實，與被告第2150號存證信函文意不符。且查，原告於本件主張之訴訟標的水源路工程106年8月份估驗款321萬3,018元之債權

，是依據前開106年8月16日水源路工程第六期工程請款單所核算，而該部分債權業依前開106年8月15日之切結書結清，如前所述，改債權存否要與李文偉即頂聖工程行於106年8月16日之後有無進場施作無關。是以，原告此部分主張對106年8月份估驗款321萬3,018元之債權存在與否並無影響，其聲請另調查施工日誌，並無調查必要。

五、綜上所述，原告主張李文偉即頂聖工程行對被告有世大運工程保留款193萬9,998元、水源路工程106年8月估驗款321萬3,018元以及水源路工程保留款126萬5,145元等工程款債權存在，並得由原告代位請求云云，均不可採；被告抗辯前開債權或依據契約約定李文偉即頂聖工程行已無條件放棄，或已經李文偉即頂聖工程行切結結清，債權均已不存在等語，為可採信。從而，原告依民法第242條之規定及世大運工程契約、水源路工程契約之法律關係，請求確認李文偉即頂聖工程行對被告有641萬8,161元債權存在，並請求被告應給付李文偉即頂聖工程行641萬8,161元及自107年12月25日起迄清償日止，按週年利率5％計算之利息，由原告代為受領，均無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其所為假執行之聲請即失所附麗，爰一併駁回之。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判決之結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　8　　日

工程法庭　法　官　石珉千

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　　108　　年　　11　　月　　15　　日

書記官　徐嘉霙