

臺灣高等法院臺中分院民事判決

104年度建上字第4號

上訴人 祺峰鋼鐵有限公司
法定代理人 陳景全
訴訟代理人 賴淑惠律師
參加人 三仁營造工程股份有限公司
法定代理人 施炳順
被上訴人 六星機械工業股份有限公司
法定代理人 黃進財
訴訟代理人 吳榮昌律師
複代理人 洪柏鑫律師
賴盈孜律師
王柏興

上列當事人間請求給付扣押工程款事件，上訴人對於中華民國103年12月12日臺灣彰化地方法院103年度建字第22號第一審判決提起上訴，本院於108年4月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

一、按當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但有下列情形之一者，不在此限：一、因第一審法院違背法令致未能提出者。二、事實發生於第一審法院言詞辯論終結後者。三、對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者。四、事實於法院已顯著或為其職務上所已知或應依職權調查證據者。五、其他非可歸責於當事人之事由，致未能於第一審提出者。六、如不許其提出顯失公平者，民事訴訟法第447條第1項定有明文。查被上訴人於原審抗辯稱：參加人三仁營造工程股份有限公司（下稱三仁公司）於103年1月1日停業後，被上訴人即與三仁公司之協力廠商立穩機電技術股份有限公司（下稱立穩公司）、永大機電工業股份有限公司（下稱永大公司

01)、千大鋁業有限公司(下稱千大公司)、久毅金屬有限公
02 司(下稱久毅公司)、助盛工程有限公司(下稱助盛公司)
03 、城宏玻璃有限公司(下稱城宏公司)、高幟通風工程股份
04 有限公司(下稱高幟公司)簽立協議書(見原審卷第180-18
05 6頁,下稱系爭協議書),除原有應由三仁公司給付予各廠
06 商之款項,因被上訴人就該等工程款早已支付三仁公司,與
07 被上訴人無關外,就後續實際由各協力廠商進場施作改善之
08 工程,均由各廠商直接開立發票向被上訴人請款,並由被上
09 訴人直接付款予各廠商,故被上訴人後續支付協力廠商之款
10 項均與三仁公司無關等語,嗣於本院時則抗辯稱:系爭協議
11 書性質上是第三人利益契約(見本院卷一第37頁、卷三第76
12 頁)或債務承擔(見本院卷三第76頁及背面),請依法審酌
13 等語(見本院卷四第31頁),核係針對在第一審已提出之防
14 禦方法為法律意見之補充陳述,與首開規定相符,應予准許
15 。

16 乙、實體方面:

17 壹、上訴人主張:

18 一、緣參加人三仁公司承包被上訴人「六星機械台中精密機械科
19 技創新園區廠辦新建工程」(下稱系爭工程),而向上訴人
20 購買鋼筋,貨款合計新臺幣(下同)5,630,778元(含稅)
21 ,上訴人已交付貨品予三仁公司,三仁公司則簽發本票3紙
22 ,票面金額合計5,630,763元,惟前開本票屆期經上訴人提
23 示均未獲支付,上訴人乃聲請本票裁定,取得臺灣臺中地方
24 法院102年司票字第671號本票准許強制執行裁定之執行名
25 義,並向原審法院民事執行處(下稱執行法院)對三仁公司
26 聲請強制執行,經執行法院以103年度司執字第21676號清
27 償票款強制執行事件受理後,於103年5月27日就三仁公司
28 對於被上訴人之系爭工程款債權於5,630,763元、利息及執
29 行費之範圍,核發扣押命令(下稱系爭扣押命令)。詎被上
30 訴人以債務人現無任何債權存在,無從扣押,聲明異議。惟
31 三仁公司對被上訴人仍有系爭工程之管理利潤492萬7567元

（計算式見本院卷三第172頁）、保留款876萬1622元（計算式見本院卷三第36-37頁）及追加工程款747萬9271元（計算式見臺中市大臺中建築師公會鑑定報告書，下稱系爭鑑定報告，第13頁）債權存在，被上訴人之聲明異議不實。又被上訴人於收受系爭扣押命令後，仍給付下游廠商工程款合計216萬7212元（詳見本院卷一第55頁），違反系爭扣押命令。爰依強制執行法第120條第2項之法律規定，提起本件訴訟。又上訴人為三仁公司之債權人，三仁公司怠於行使上開債權，上訴人爰依民法第242條本文規定，於上訴人之債權範圍內，代位三仁公司訴請被上訴人給付工程款，並由上訴人代為受領。

二、並聲明：

（一）確認三仁公司對於被上訴人之系爭工程款本金債權於5,630,763元範圍內存在。

（二）被上訴人應給付三仁公司5,630,763元，及自起訴狀送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並由上訴人代位受領。

（三）第二項聲明上訴人願供擔保，請准宣告假執行。

貳、被上訴人方面：

一、被上訴人除依系爭工程契約，按期給付各期工程款予三仁公司，甚至有時因三仁公司之請求，還預付工程款。經三仁公司於101年9月20日與被上訴人會算協商，確認因工程施工遲延及預支工程款超出實際施工進度等原因，三仁公司已無任何系爭工程款債權存在，並出具如原審卷第36頁之證明書（下稱系爭證明書）予被上訴人。又三仁公司自103年1月1日起停業，早已無法為被上訴人施工，故三仁公司已不得向被上訴人請求任何工程款。而被上訴人與訴外人合作金庫商業銀行股份有限公司間之另案民事確定判決（即原審法院101年度訴字第1030號）亦認定三仁公司對被上訴人並無任何工程款債權存在。

二、依系爭同意書之約定，應於系爭工程興建完成並經驗收品質

01 無虞始得結算。被上訴人並無阻止三仁公司進場修繕或收尾
02 之動機及作為，而係三仁公司無故停工，對於被上訴人2次
03 通知應就初驗之各項瑕疵提出改善計畫，亦均未置理，更自
04 103年1月起停業至今，以致系爭工程迄今尚未完工，則系
05 爭同意書所約定之結算條件尚未成就，且系爭工程於監督付
06 款後，被上訴人實付金額與合約發包金額相同，並無差額，
07 自無管理利潤。另上訴人主張之管理利潤計算方式亦無依據
08 。故上訴人代位三仁公司請求管理利潤，顯無理由。

09 三、被上訴人提出各種可能之計算方式（詳見本院卷三第173-17
10 7頁），縱使採對上訴人最有利之計算方式，被上訴人仍溢
11 付工程款，故被上訴人並無積欠三仁公司保留款。又三仁公
12 司就系爭工程第一期至第十三期雖有保留款8,755,680元，
13 但應扣除第十三期溢付款1,864,640元及三仁公司借款300
14 萬元，僅有3,891,040元。惟三仁公司曾多次向被上訴人預
15 支工程款，已無保留款請求權。另依系爭工程契約第14條第
16 2項第4款約定，三仁公司應依付款比例表請領，惟上訴人
17 、三仁公司並未舉證已符合合約所訂請領保留款之要件。退
18 步言，縱使三仁公司得請求保留款，被上訴人仍得以三仁公
19 司依系爭工程契約第25條第1項所約定之遲延違約罰款17,1
20 68,000元，請求依約扣除（見本院卷三第79頁）。若認應屬
21 抵銷抗辯，則以上開遲延違約罰款及三仁公司所應負擔之瑕
22 疵修繕費用12,940,121元為抵銷抵辯（見本院卷三第55、79
23 頁）。

24 四、三仁公司前因財務發生困難及工程遲延且負有逾期罰款之責
25 任，無法完成後續之工程，遂與被上訴人約定用監督付款方
26 式，即後續由協力廠商施作之工程，由被上訴人付款予三仁
27 公司，同時由三仁公司背書交付予協力廠商，稅務上則由各
28 協力廠商開立發票予三仁公司，另由三仁公司開立發票予六
29 星公司。惟三仁公司於103年1月1日起辦理停業，故自10
30 3年1月1日起，三仁公司無法按上開監督付款約定，開立
31 發票予被上訴人並給付工程款予協力廠商。被上訴人唯一選

擇乃就系爭工程尚未完成部分，自行與廠商協議，由廠商逐步收尾完成，故被上訴人與立穩公司、永大公司、千大公司、久毅公司、助盛公司、城宏公司、高幟公司簽立系爭協議書，另成立新契約，或者系爭協議書之性質應屬第三人利益契約或債務承擔。故被上訴人於收受系爭扣押命令後，支付千大公司、久毅公司、城宏等公司之款項，並非履行被上訴人對三仁公司就系爭工程契約之給付，並未違反系爭扣押命令。至於被上訴人給付城宏公司及千大公司之工程款雖帳列為三仁公司向被上訴人之借款，此乃被上訴人會計人員認為三仁公司已超支工程款，故將超支部分均列為「三仁公司借款」，並非該款項屬於三仁公司可請領之款項。

五、三仁公司與被上訴人並未依系爭工程契約第4條第2項約定，合意追加工項，三仁公司並無請求追加工程款之權利。如認追加工工程項為原承攬契約之一部，則其驗收及請款均應依原承攬契約之約定辦理，而依系爭同意書之約定，三仁公司關於工程款之請求權，需於全部工程驗收且品質無虞後方得結算之，惟系爭工程尚未完工，縱三仁公司尚有追加工程款請求權（此為假設），於工程驗收並結算前仍不得行使；縱使三仁公司得請求追加工程款，被上訴人仍得以三仁公司依系爭工程契約第25條第1項所約定之遲延違約罰款17,168,000元，請求依約扣除。若認屬抵銷抗辯，則亦得以上開遲延違約罰款及溢付工程款6,976,756元為抵銷抗辯（見本院卷三第27、79頁）。況且三仁公司尚應負擔瑕疵修繕費用12,940,121元。故上訴人代位請求被上訴人給付追加工程款，即屬無據。

六、並聲明：

（一）上訴人之訴駁回。

（二）若受不利判決，被上訴人願供擔保請免予假執行之宣告。

參、參加人三仁公司則以：

一、三仁公司對被上訴人仍有系爭工程之管理利潤492萬7567元、保留款876萬1622元（計算式見本院卷三第36-37頁）及

01 追加工程款747萬9271元（見鑑定報告）債權存在。
02 二、三仁公司簽立系爭同意書時，被上訴人法定代理人黃進財有
03 允諾不向三仁公司要逾期罰款，三仁公司才答應繼續施作及
04 幫忙收尾。詎被上訴人取得使用執照後，卻不讓三仁公司進
05 場收尾，復執系爭同意書約定，要求全部工程興建完成時，
06 才要結算，刻意使結算條件不成就；被上訴人又將工程款給
07 付給下游廠商，使三仁公司無法以扣住下游廠商保留款，來
08 要求補正工程瑕疵，若要將工程瑕疵未補正，沒能完成收尾
09 工作，全歸咎三仁公司，並不公平。

10 肆、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人不服，提起上訴，並聲明
11 ：（一）原判決廢棄。（二）確認三仁公司對於被上訴人之
12 系爭工程款本金債權於5,630,763元範圍內存在。（三）被
13 上訴人應給付三仁公司5,630,763元，及自起訴狀送達翌日
14 起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並由上訴人代
15 位受領。（四）上訴人願供擔保，請准宣告假執行。被上訴
16 人則答辯聲明：（一）上訴駁回。（二）如受不利判決，願
17 供擔保，請准宣告免為假執行。

18 伍、法官會同兩造整理並簡化爭點，結果如下（見本院卷三第59
19 頁背面至第60頁背面、第132頁背面，部分文字依本判決用
20 語調整之）：

21 一、兩造不爭執事項：

22 （一）三仁公司承包被上訴人「六星機械台中精密機械科技創新
23 園區廠辦新建工程」（即系爭工程），雙方於100年1月
24 11日簽訂工程合約（見原審卷第6-16頁，下稱系爭工程合
25 約），雙方約定系爭工程採總價承攬，承攬總價計1億71
26 68萬元。三仁公司因而向上訴人購買鋼筋，合計貨款金額
27 為563萬778元。

28 （二）三仁公司簽發作為清償上訴人前開貨款之本票3紙，票面
29 金額合計563萬763元，屆期提示均未獲支付，經上訴人
30 聲請本票裁定，取得臺中地院102年司票字第671號本票
31 准許強制執行裁定之執行名義，即向原審法院民事執行處

對三仁公司聲請強制執行，經原審法院民事執行處以103年度司執字第21676號清償票款強制執行事件受理後，於103年5月27日就三仁公司對於被上訴人之系爭工程款債權於563萬763元、利息及執行費之範圍，核發扣押命令。被上訴人於103年5月28日收受原審法院核發之扣押命令，並以債務人三仁公司現無任何債權存在，無從扣押，聲明異議。

(三) 依系爭工程合約第10條「履約期限」第1項約定「本工程於開工日正式起算工期，並於開工後100年11月13日前申請執照，使用執照取得後並配合甲方施作二期工程約定二個月辦理驗收交屋。」，第25條「逾期罰款」第1項約定「乙方如不依照契約規定期限完工，應按逾期的日數，每日賠償甲方之損失，按工程總價千分之一的逾期罰款，該項罰款應由乙方在本工程驗收合格後向甲方繳納，甲方亦得在乙方未領工程款中，或履約保證金中扣除，但其最高額的逾期罰款金額，不超過工程總價10%為限。」

(四) 三仁公司於100年11月13日前，尚未依約定申請使用執照。嗣於102年11月8日，系爭工程取得使用執照（見本院卷一第67頁）。

(五) 三仁公司於101年9月20日書立原審卷第36頁被證二之證明書（即系爭證明書）予被上訴人，內容載明：「立證明書人三仁營造工程股份有限公司，茲證明因立證明書人工程施工遲延及預支工程款超過實際施工進度等原因，立證明書人對於六星機械工業股份有限公司目前並無任何工程款可茲請領，亦即立證明書人目前對六星機械股份有限公司並無任何債權，六星機械工業股份有限公司均已按期給付工程款予三仁營造工程股份有限公司，口說無憑，特立此證明。」。被上訴人則於同日書立原審卷第168頁之同意書（即系爭同意書）予三仁公司，內容載明：「立同意書人六星機械工業股份有限公司，就三仁營造工程股份有限公司原承攬六星機械工業股份有限公司位於台中精密科

學園區新建廠房工程，因三仁公司財務發生困難及工程遲延，雙方協議六星公司將應付予三仁公司之後續工程款，由六星公司代為付款予下包廠商（票據指名三仁公司，再由三仁公司背書逕付予下包廠商）。有關三仁公司應有之管理利潤（合約款與實際付款之價差），雙方合意於全部工程興建完成時經評估驗收工程品質無虞及雙方認可後再予結算（原契約付款期程不再適用），立同意書人特此重申同意於興建完成時予以結算；另就逾期罰款部份，屆時由雙方一併協商處理。恐口說無憑，特立此同意書」。

（六）三仁公司就系爭工程，業已開立如本院卷一第69頁所示之發票予被上訴人，發票總金額合計1億3626萬2612元。

（七）三仁公司已於103年1月1日停業（見原審卷第49頁）迄今。

（八）被上訴人於103年5月27日原審法院發執行命令之後，尚有給付予千大鋁業有限公司、城宏玻璃有限公司、久毅金屬有限公司關於系爭工程之工程款。

二、兩造爭執事項：

（一）三仁公司主張該公司對被上訴人仍有系爭工程之管理利潤492萬7567元（本院卷三第60頁原記載516萬7567元，嗣經上訴人更正之，見本院卷四第36頁）、保留款876萬1622元、追加工程款747萬9271元債權存在，是否可採？

（二）被上訴人有無違反原審法院之執行命令？若有，被上訴人違反原審法院執行命令，而對三仁公司清償之金額為多少？

陸、本院之判斷：

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即

01 受確認判決之法律上利益，縱其所求確認者為他人間之法律
02 關係，亦非不得提起，最高法院著有52年台上字第1240號、
03 42年台上字第1031號判例可資參照。查上訴人主張其債務人
04 三仁公司對被上訴人有系爭工程之管理利潤492萬7567元、
05 保留款876萬1622元及追加工程款747萬9271元債權存在，
06 然為被上訴人所否認，並因而影響上訴人在執行法院103年
07 度司執字第21676號清償票款強制執行事件之執行結果，故
08 對於上訴人而言，三仁公司對於被上訴人究竟有無上開債權
09 ，上訴人得否代位三仁公司請求被上訴人給付工程款，已使
10 上訴人在法律上之地位處於不安之狀態，且此種不安之狀態
11 ，能以確認判決將之除去，揆諸前揭說明，上訴人提起本件
12 訴訟，請求確認三仁公司對被上訴人有上開債權存在，即有
13 即受確認判決之法律上利益，合先敘明。

14 二、上訴人不能證明三仁公司現階段對被上訴人有系爭工程之管
15 理利潤492萬7567元債權存在：

16 （一）查被上訴人於101年9月20日書立原審卷第168頁之同意
17 書（即系爭同意書）予三仁公司，內容載明：「立同意書
18 人六星機械工業股份有限公司，就三仁營造工程股份有限
19 公司原承攬六星機械工業股份有限公司位於台中精密科學
20 園區新建廠房工程，因三仁公司財務發生困難及工程遲延
21 ，雙方協議六星公司將應付予三仁公司之後續工程款，由
22 六星公司代為付款予下包廠商（票據指名三仁公司，再由
23 三仁公司背書逕付予下包廠商）。有關三仁公司應有之管
24 理利潤（合約款與實際付款之價差），雙方合意於全部工
25 程興建完成時經評估驗收工程品質無虞及雙方認可後再予
26 結算（原契約付款期程不再適用），立同意書人特此重申
27 同意於興建完成時予以結算；另就逾期罰款部份，屆時由
28 雙方一併協商處理。恐口說無憑，特立此同意書」（見兩
29 造不爭執事項（五）），三仁公司對於其與被上訴人間就
30 系爭工程契約之履行，應依系爭同意書之內容為準，亦不
31 爭執，則被上訴人與三仁公司在系爭同意書中既已約定：

01 「有關三仁公司應有之管理利潤（合約款與實際付款之價
02 差），雙方合意於全部工程興建完成時經評估驗收工程品
03 質無虞及雙方認可後再予結算（原契約付款期程不再適用
04 ）」，雙方即應受此拘束。

05 （二）而查，系爭工程迄未興建完成乙節，為三仁公司、被上訴
06 人所不爭執；另被上訴人抗辯稱：系爭工程有如原審卷二
07 第173-182頁所示瑕疵，且迄未修繕等語，則經臺中市大
08 臺中建築師公會鑑定詳確，有系爭鑑定報告可資佐憑，且
09 三仁公司除否認系爭鑑定報告第214頁項次42、44、45、
10 49、第215頁項次50、52、第216頁項次64、67、第217
11 頁項次74、75、76、81、第219頁項次96、第225頁項次
12 163，均與三仁公司無關外（見本院卷四第2頁背面），
13 對於其餘工程瑕疵存在之事實，均未爭執，堪認三仁公司
14 施作系爭工程，除三仁公司所爭執者外，確有被上訴人所
15 指之其他瑕疵存在，且迄未修繕。三仁公司雖稱：係被上
16 訴人阻止三仁公司進場收尾，刻意使系爭同意書之結算條
17 件不成就云云，但為被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯
18 （參答辯意旨二），則依舉證責任分配原則，自應由三仁
19 公司、上訴人就此利己事實，負舉證責任。惟查，三仁公
20 司固提出被上訴人有設門禁之電子郵件（見本院卷一第68
21 頁）、包商會議紀錄之電子郵件（見本院卷四第4-6頁）
22 為證，但依被上訴人設有門禁之電子郵件內容所示：「三
23 仁廠商的款項問題：由三仁自行與廠商釐清。自2013.10
24 月起即無工程安排，故三仁及廠商亦不應自行進入六星，
25 影響本公司權利。以上提醒，請特別注意」，僅能證明被
26 上訴人係以已無工程安排為由，提醒三仁公司及廠商「不
27 應『自行』進入六星」，並未提及三仁公司及廠商若與被
28 上訴人聯繫進場修繕事宜，被上訴人亦一概不同意三仁公
29 司及廠商進場收尾等情。另依包商會議紀錄之電子郵件內
30 容所示，標題為「針對現場未完成項目及缺失改善一次工
31 程收尾工作與各包商保留款及尾款發放問題」，內容則係

01 要求被上訴人針對未收尾及缺失未改善工程項目，不得自
02 行發包施作、缺失改善問題、放款（含保留款）等事宜，
03 並要求被上訴人立即回覆，否則各包商會付諸法律動作等
04 等，並無隻字片語提及被上訴人有拒絕三仁公司及廠商進
05 場之情節。是以徒憑上開電子郵件，尚不足以認定被上訴
06 人有三仁公司所指拒絕三仁公司及廠商進場收尾之事實。
07 此外，三仁公司及上訴人又未能提出其他確切證據以實其
08 說，則被上訴人抗辯稱：其無阻止三仁公司進場修繕或收
09 尾之動機及作為等語，即非不可採信。是以上訴人、三仁
10 公司主張被上訴人拒絕三仁公司進場收尾，刻意使系爭同
11 意書關於結算之條件不成就云云，尚乏依憑，無法遽採。
12 從而，系爭工程既尚未全部興建完成，且仍有瑕疵未修繕
13 ，核與系爭同意書所約定「有關三仁公司應有之管理利潤
14 （合約款與實際付款之價差），雙方合意於全部工程興建
15 完成時經評估驗收工程品質無虞及雙方認可後再予結算（
16 原契約付款期程不再適用）」之結算要件，即不該當。

17 （三）又兩造、三仁公司對於被上訴人與三仁公司尚未依系爭同
18 意書辦理結算乙節，均不爭執，堪信為真。準此，三仁公
19 司究竟得否依系爭同意書請求被上訴人給付管理利潤？若
20 可請求，三仁公司可請求之管理利潤多少？既均未經雙方
21 結算，尚屬未知數。另上訴人主張應以被上訴人於101年
22 9月20日以後系爭工程所支付之款項6159萬4590元，依10
23 3年度同業管理利潤8%，計算三仁公司之管理利潤為492
24 萬7567元（見本院卷三第172頁），與系爭同意書明白約
25 定「管理利潤」係「合約款與實際付款之價差」不符，亦
26 無從採憑。

27 （四）據上，以三仁公司與被上訴人就系爭工程之現階段情況，
28 既尚不符合系爭同意書結算之條件，尚無從結算三仁公司
29 有無管理利潤，則上訴人主張三仁公司對於被上訴人有管
30 理利潤492萬7567元債權存在，尚屬不能證明。

31 三、三仁公司對被上訴人並無系爭工程之保留款876萬1622元債

01 權存在：

02 (一) 上訴人主張三仁公司對被上訴人有系爭工程之保留款876
03 萬1622元【計算式：後述①0000000 + ②0000000】，包
04 括：①第一至十三期之保留款875萬5680元，扣除第十三
05 期被上訴人溢付之186萬4640元，小計為689萬1040元；
06 以及②第十四期到第二十四期、第二十六期、第二十八期
07 工程款之三仁公司發票金額合計4870萬5812元，扣除被上
08 訴人實付金4383萬5230元，小計保留款金額為487萬0582
09 元，再扣除三仁公司向被上訴人之借款合計300萬元，尚
10 餘187萬0582元云云，為被上訴人所否認，並以前揭情詞
11 置辯（參答辯意旨三）。

12 (二) 經查：

13 1、三仁公司於101年9月20日書立原審卷第36頁被證二之證
14 明書（即系爭證明書）予被上訴人，內容載明：「立證明
15 書人三仁營造工程股份有限公司，茲證明因立證明書人工
16 程施工遲延及預支工程款超過實際施工進度等原因，立證
17 明書人對於六星機械工業股份有限公司目前並無任何工程
18 款可茲請領，亦即立證明書人目前對六星機械股份有限公
19 司並無任何債權，六星機械工業股份有限公司均已按期給
20 付工程款予三仁營造工程股份有限公司，口說無憑，特立
21 此證明。」（見兩造不爭執事項（五））。

22 2、而就系爭證明書約定「立證明書人對於六星機械工業股份
23 有限公司目前並無任何工程款可茲請領」乙節：

24 (1) 三仁公司法定代理人施炳順於本院時雖陳稱：簽立系爭證
25 明書時，三仁公司就已完工部分，還有第一期至第十三期
26 的百分之十保留款等語（見本院卷三第133頁背面），但
27 與其於原審時證稱：「（問：那時為何會簽證明書證明對
28 六星機械公司已經沒有任何債權？）我們營造廠出問題時
29 ，六星機械公司請我們蓋拋棄書，又讓我們繼續做，當時
30 他們要我蓋證明書的時候，我本來不同意，因為這樣我後
31 面的工程款沒有辦法請款，同一天我要求他們蓋同意書給

01 我。如果六星機械公司把我們換掉了，我們對六星機械公
02 司就沒有任何債權，…」等語（見原審卷第166頁背面）
03 ，已不相符。

04 (2)被上訴人法定代理人黃進財於本院則陳稱：「（問：為何
05 會有原審卷第36頁證明書之約定？）表示在101年9月20
06 日三仁公司簽立該證明書前，六星公司應該支付給三仁公
07 司的款項都已經全部給付。」、「（參加人法定代理人：
08 當時簽立原審卷第36頁證明書時，三仁公司就已經完工的
09 部分，還有第一期至第十三期的百分之十保留款）在我印
10 象中只有三仁公司向我公司借錢而已，沒有什麼保留款。
11 」等語（見本院卷第133頁背面）。

12 (3)被上訴人法定代理人特助即證人○○○到庭亦結證稱：「
13 （問：請說明上開兩份文件擬定的緣由？）先有證明書，
14 要證明當時三仁公司對六星公司沒有債權，因為當時已經
15 達到系爭工程合約所約定逾期罰款的條件，所以要用這份
16 證明書來證明三仁公司與六星公司之間沒有債權，證明書
17 上有記載『施工遲延及預支工程款』，所以已經將逾期罰
18 款及三仁公司預支的工程款都計算在內後，來證明三仁公
19 司當時對六星公司已經沒有任何債權。當時三仁公司已經
20 跳票，我們的工地是被三仁公司的小包圍起來，我們進不
21 去，所以為了保護公司的安全，希望能夠用這個證明書，
22 證明三仁公司對六星公司沒有債權了，不要對六星公司有
23 危害的舉動。」等語（見本院卷第135頁背面）。

24 (4)由上可知，三仁公司簽立系爭證明書，主要目的係在確認
25 三仁公司於簽立日時，就系爭工程，對於被上訴人已無任
26 何債權可茲請求之事實，業據三仁公司法定代理人施炳順
27 於原審時、被上訴人法定代理人黃進財及證人○○○均為
28 一致之陳述，堪信符實。三仁公司法定代理人嗣後於本院
29 時翻異前詞，表示三仁公司對被上訴人應尚有第一期至第
30 十三期之保留款債權，不僅與系爭證明書之文義相左，且
31 依常情，三仁公司若對被上訴人尚有保留款債權，自無可

01 能不加主張或爭取，縱使三仁公司係因被上訴人同時出具
02 系爭同意書，才簽立系爭證明書，但依三仁公司法定代理
03 人施炳順之說詞，簽立系爭同意書僅是要確保三仁公司在
04 簽立系爭證明書後，後續施作系爭工程之工程款權益，顯
05 與第一期至第十三期之保留款無涉，系爭同意書亦無隻字
06 片言提及三仁公司對被上訴人尚有保留款債權之事，故三
07 仁公司於簽立系爭證明書時，要非真如系爭證明書所載「
08 對於六星機械工業股份有限公司目前並無任何工程款可茲
09 請領」，三仁公司殊無可能簽立之。據上，應認系爭證明
10 書所載內容，確符實情，堪予採憑。從而，三仁公司主張
11 其對被上訴人仍有第一期至第十三期之保留款債權689萬
12 1040元云云，即不可採。

13 (三) 又查，三仁公司因營運出問題，為確保系爭工程下游廠商
14 之權益、系爭工程之延續，三仁公司與被上訴人遂協議以
15 監督付款之方式，來繼續系爭工程契約之履行，並簽立系
16 爭同意書，且自101年9月20日簽立系爭同意書後，迄至
17 102年12月31日止，被上訴人、三仁公司即係依系爭同意
18 書之約定，以監督付款方式進行等情，為兩造、三仁公司
19 所不爭執，堪信實在。三仁公司法定代理人施炳順復自陳
20 ：101年9月以前，三仁公司每次請款，都是請九成的工
21 程款，由被上訴人監督付款後，三仁公司請款係請全額等
22 語（見本院卷三第23頁），可知三仁公司自被上訴人提出
23 系爭同意書，並採監督付款後，即自第十四期以後之工程
24 款，均係請全額，而無預扣保留款之情形。基此，上訴人
25 、三仁公司徒以第十四期以後，三仁公司發票金額與被上
26 訴人給付金額之差額，即主張三仁公司對被上訴人有保留
27 款債權187萬0582元云云，顯與事實不合，委不可採。至
28 於上訴人、三仁公司所稱三仁公司發票金額與被上訴人給
29 付金額如有差額，應認係屬日後三仁公司與被上訴人依系
30 爭同意書進行結算時，要否計入「管理利潤」之問題，附
31 此敘明。

01 (四) 上訴人雖又謂：原審法院101年度訴字第1030號民事確定
02 判決，被上訴人不爭執三仁公司有保留款1716萬8000元，
03 依禁反言及誠信原則，被上訴人不得為相反之抗辯等語，
04 並有該民事判決在卷可稽（見原審卷第38頁背面）。然為
05 被上訴人所否認，並抗辯稱：上開判決之認定與事實不符
06 等語。而查，系爭工程尚未全部施作完畢，已如前述，則
07 依系爭工程契約，三仁公司本即不可能對被上訴人有1716
08 萬8000元之保留款債權。尤以三仁公司與被上訴人於101
09 年9月20日簽立系爭同意書，改採監督付款後，三仁公司
10 均是全額請款，並無保留款，亦審認如前，則被上訴人於
11 上開另案中雖不爭執三仁公司有保留款1716萬8000元，惟
12 與事實確有出入，自不可採。

13 (五) 據上，三仁公司對被上訴人並無系爭工程之保留款876萬
14 1622元債權存在，洵堪認定。

15 四、上訴人不能證明三仁公司現階段對被上訴人有追加工程款74
16 7萬9271元債權存在：

17 (一) 上訴人、三仁公司主張三仁公司有為被上訴人施作追加工
18 程，工程款合計747萬9271元等語，雖為被上訴人所否認
19 ，並以前揭情詞置辯（參答辯意旨五）。惟查：

20 1、上訴人、三仁公司主張之追加工程，確經與被上訴人於會
21 議中達成協議，並作成會議紀錄之書面文件等情，業據上
22 訴人提出相關會議紀錄為證（見本院卷二第90-104、
23 205-211頁），堪信實在。足見兩造確已就系爭追加工程
24 達成合意，並有書面之會議紀錄可憑，核與系爭工程契約
25 第4條第2項約定變更項目應經被上訴人、三仁公司雙方
26 書面同意，即無不合，被上訴人猶以系爭追加工程欠缺被
27 上訴人、三仁公司雙方合意，且無書面同意云云置辯，即
28 不可採。

29 2、又系爭追加工程經送請臺中市大臺中建築師公會鑑定結果
30 ，認屬系爭工程契約以外之追加工程者，工程款總計為74
31 7萬9271元乙節，則有系爭鑑定報告可資佐憑，自堪憑採

01 。

02 3、據上，上訴人、三仁公司主張三仁公司有為被上訴人施作
03 追加工程，工程款合計747萬9271元之事實，堪先認定。

04 (二)然查，三仁公司、被上訴人嗣後因簽立系爭同意書，故自
05 101年9月20日起，雙方關於系爭工程契約之履行，即應
06 受系爭同意書之拘束，已如前述。而依系爭同意書之約定
07 ，「有關三仁公司應有之管理利潤（合約款與實際付款之
08 價差），雙方合意於全部工程興建完成時經評估驗收工程
09 品質無虞及雙方認可後再予結算（原契約付款期程不再適
10 用）」，被上訴人抗辯稱：系爭追加工程款之請求亦應依
11 系爭同意書之約定，即需於全部工程驗收且品質無虞後方
12 得結算等語，即屬有據。基此，系爭工程既尚未全部興建
13 完成，且仍有瑕疵未修繕，三仁公司與被上訴人尚未能依
14 系爭同意書辦理結算，均經審認如前，又參以系爭工程契
15 約第25條第1項約定：「乙方如不依照契約規定期限完工
16 ，應按逾期的日數，每日賠償甲方損失，按工程總價千分
17 之一的逾期罰款，…但其最高額的逾期罰款金額，不超過
18 工程總價百分之十為限。」，而三仁公司於100年11月13
19 日前，尚未依約定申請使用執照（參系爭工程契約第10條
20 第1項），嗣於102年11月8日，系爭工程始取得使用執
21 照（見本院卷一第67頁）（見兩造不爭執事項（四）），
22 可知三仁公司逾期申請使用執照，則被上訴人依系爭工程
23 契約第25條第1項約定，對三仁公司主張逾期罰款17,168
24 ,000元【計算式：系爭工程總價1億7168萬元，見兩造不
25 爭執事項（一），乘以百分之10】，即有所憑。三仁公司
26 雖謂：當初簽立系爭證明書、系爭同意書時，被上訴人法
27 定代理人有允諾不向三仁公司要逾期罰款，伊才同意繼續
28 施工云云，但查，系爭同意書明白記載「另就逾期罰款部
29 份，屆時由雙方一併協商處理」等字，被上訴人法定代理
30 人黃進財復陳稱：「逾期罰款並不是不要向三仁公司罰款
31 ，而是到時如果三仁公司真的做不到，雙方還是可以商量

。」、「依契約，應該於100年11月13日前申請使用執照，到101年9月20日出具原審卷第168頁同意書時，如果按照契約來計罰逾期罰款，會罰很多錢，基於鼓勵三仁公司，希望能夠儘速順利完成工程，所以約定到時候如果有逾期罰款的情形，雙方可以再為協商。三仁公司有沒有利潤，要不要罰逾期罰款，要罰多少錢，如果三仁公司好好的履約，大家可以再協商。」等語（見本院卷三第133頁背面、第134頁背面），證人○○○亦結證稱：「該同意書最後記載『逾期罰款部分』，並沒有不罰三仁公司的意思，因為當時三仁公司跳票時，就已經逾期了，但是如果最後工程可以順利完工，雙方再來討論。」等語（見本院卷三第135頁背面），上訴人、三仁公司又未能提出其他證據以佐其說，應認黃進財、○○○上開所述，係與事實相符，堪予採信；三仁公司空言主張被上訴人曾承諾不向三仁公司要逾期罰款云云，無法採信。準此，被上訴人既得向三仁公司主張逾期罰款，但依系爭同意書又保留協商之空間，則在現階段，被上訴人、三仁公司尚未進行結算程序之情況下，三仁公司是否最終得向被上訴人請求系爭追加工程款747萬9271元，仍屬未定數。從而，上訴人主張三仁公司對於被上訴人有系爭追加工程款747萬9271元債權存在，尚屬不能證明。

五、被上訴人未違反系爭扣押命令：

（一）上訴人、三仁公司主張被上訴人於收受系爭扣押命令後，仍有給付廠商合計216萬7212元（詳見本院卷一第55頁），違反系爭扣押命令云云，被上訴人雖不否認有於收受系爭扣押命令後，給付千大公司、城宏公司、久毅公司合計121萬5379元（詳見本院卷一第49頁），但否認有違反系爭扣押命令，並以前揭情詞置辯（參答辯意旨四）。

（二）被上訴人抗辯稱：三仁公司前因財務發生困難及工程遲延且負有逾期罰款之責任，無法完成後續之工程，遂與被上訴人約定用監督付款方式，即後續由協力廠商施作之工程

，由被上訴人付款予三仁公司，同時由三仁公司背書交付予協力廠商，稅務上則由各協力廠商開立發票予三仁公司，另由三仁公司開立發票予六星公司。惟三仁公司於103年1月1日起辦理停業，故自103年1月1日起，三仁公司無法按上開監督付款約定，開立發票予被上訴人並給付工程款予協力廠商。被上訴人就系爭工程尚未完成部分，遂與立穩公司、永大公司、千大公司、久毅公司、助盛公司、城宏公司、高幟公司簽立系爭協議書等情，為上訴人、三仁公司所不爭執（見兩造不爭執事項（七）），並有系爭協議書附卷可稽（見原審卷第180-186頁），堪信為真。細繹系爭協議書，其中：

1、三仁公司、被上訴人、永大公司所簽立之協議書係約定：「…電梯工程，原由甲（指三仁公司）、乙（指永大公司）訂約工程，…經徵得甲、乙、丙三方之同意，將承攬契約之工程尾款（新台幣捌萬捌仟元整）轉由乙、丙（指被上訴人）訂約，乙方並繼續完成該承攬契約書之所有工程，丙方並繼續履行付款義務。」（見原審卷第181頁），可知上開三方合意約定將原三仁公司、永大公司間之承攬契約，改由永大公司與被上訴人另行訂約。基此，被上訴人抗辯稱：該份協議書係被上訴人另與永大公司締結新契約等語，即屬有據，堪予採信。

2、三仁公司、被上訴人、立穩公司所簽立之協議書則約定：「甲（指三仁公司）乙（指立穩公司）雙方於101年9月5日簽訂之鋼索電梯訂購買賣合約書…因甲方自103年1月1日起暫停營業（如附件），故無法履行原合約後續未完成事項，為避免影響丙方（指被上訴人）權利，試車完成款…驗收款…由丙方承受，直接支付予乙方…」（見原審卷第180頁），既曰「由丙方承受」原屬三仁公司之支付款項義務，核屬民法第300條所定：「第三人與債權人訂立契約承擔債務人之債務者，其債務於契約成立時，移轉於該第三人。」之情形。被上訴人抗辯稱上開協議書係

債務承擔等語，於法相合，亦堪採認。

3、被上訴人另與久毅公司、千大公司、助盛公司、城宏公司、高幟公司簽立之協議書，則均約定：甲方（指各廠商）與三仁公司簽訂之工程合約，因三仁公司於103年1月1日起暫停營業，無法履行原合約及支付廠商後續款項，為避免影響被上訴人權利，經被上訴人現場驗收工程款項無誤，工程款由被上訴人承受，直接支付予廠商等意旨（見原審卷第182-186頁），核與民法第300條所定債務承擔要件相合。上訴人、三仁公司雖主張上開協議書無三仁公司之參與，應對三仁公司不生效力云云，但民法第300條針對第三人與債權人簽訂債務承擔契約，並不以債務人同意或知悉為生效要件（最高法院18年上字第545號判例參照），上訴人、三仁公司上開所陳，即不可採。從而，被上訴人與上開5家公司簽立前開協議書，即生債務承擔之效力。

（三）依上所述，被上訴人與立穩公司、永大公司、千大公司、久毅公司、助盛公司、城宏公司、高幟公司簽立系爭協議書，性質上或為另訂新約，或為債務承擔，二者均是將原屬三仁公司之債務移轉於被上訴人，則被上訴人於締結系爭協議書後，對上開各公司所為之給付，即屬履行自己債務之給付，而與三仁公司無關。基此，上訴人、三仁公司主張被上訴人於收受系爭扣押命令後，再向上開各公司所為之給付，時間點既已在系爭協議書簽立即債務承擔之後，被上訴人所為給付，即非屬清償三仁公司之債務，自無違反系爭扣押命令。從而，被上訴人抗辯稱：其未違反系爭扣押命令等語，確有所憑，堪予採信。

六、綜上所述，上訴人主張三仁公司對被上訴人有系爭工程之管理利潤492萬7567元、保留款876萬1622元及追加工程款747萬9271元等債權存在，均不可採。從而，上訴人訴請確認三仁公司對於被上訴人之系爭工程款本金債權於5,630,763元範圍內存在，另依民法第242條本文規定，於上訴人

之債權範圍內，代位三仁公司訴請被上訴人給付工程款，並由上訴人代為受領，均非屬正當，不應准許。從而，原審所為上訴人敗訴之判決，所持理由雖與本院不盡相同，惟結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

柒、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

捌、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 108 年 5 月 15 日
工 程 法 庭 審 判 長 法 官 張 浴 美
法 官 杭 起 鶴
法 官 莊 嘉 蕙

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於收受判決送達後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日內向本院提出上訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項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。

書 記 官 高 麗 玲
中 華 民 國 108 年 5 月 16 日