臺灣高等法院高雄分院民事判決

108年度建上字第3號

上　訴　人　東照營造工程股份有限公司
法定代理人　潘献樹
訴訟代理人　陳裕文律師
被上訴人　　裕堂建設有限公司
法定代理人　王翊展
訴訟代理人　陳哲偉律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於民國107年11月7日臺灣高雄地方法院107年度建字第43號第一審判決提起上訴，本院於108年7月24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

一、上訴人主張：兩造於民國97年6月28日簽立工程承攬契約（下稱系爭契約），由上訴人與訴外人南風室內裝修工程有限公司（下稱南風公司）共同承攬被上訴人之「宅八闊案場八戶店舖、住宅增建及裝修工程」（下稱系爭工程），總價新臺幣（下同）3,680萬元，而系爭工程業已完工，且經驗收結算完畢。嗣經兩造確認系爭工程之未付工程款為1,650萬元（下稱系爭工程款），被上訴人迄今尚未給付，上訴人自得請求被上訴人給付系爭工程款。為此，爰依系爭契約、承攬之法律關係，提起本件訴訟等語。求為判決：（一）被上訴人應給付上訴人1,650萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；（二）上訴人願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人抗辯：系爭工程雖經上訴人施作完畢，但尚有諸多瑕疵，然因被上訴人無足夠資金支付工程款，被上訴人遂與上訴人、南風公司進行協商，而於100年12月20日簽立工程協議書（下稱系爭協議），約定尚未完工部分均不需繼續施作，而被上訴人尚應給付工程款1,650萬元。嗣於103年間，

上訴人因接替訴外人即被上訴人股東簡瑞宏之地位，而同意將系爭工程款債權全數作為出資款，是以被上訴人對上訴人、南風公司已無任何債務。況且縱認上訴人主張被上訴人未給付系爭工程款屬實，系爭工程已於100年間完工，並經兩造於100年12月20日會算系爭工程款，應自100年12月20日起算系爭工程款之消滅時效，而上訴人遲至106年12月25日始提起本件訴訟，顯已逾民法第127條第7款規定之2年消滅時效等語。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人提起上訴，上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人應給付上訴人1,650萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（三）願供擔保請准宣告假執行。被上訴人則答辯聲明如主文所示。

四、協商整理兩造不爭執之事項：

（一）上訴人、南風公司與被上訴人先於96年8月5日簽立系爭工程之新建工程契約；復於97年6月28日簽立系爭契約，由上訴人、南風公司向被上訴人承攬系爭工程。

（二）上訴人、南風公司與被上訴人於100年12月20日簽立系爭協議書，經雙方協商結算後，被上訴人應給付之工程款總額為1,650萬元。

（三）上訴人於103年5月23日書立證明書，載明：「關於裕堂建設有限公司（下稱裕堂公司）因「宅八闊」建案而積欠本公司之工程款，本公司業以該工程款充作股款，故本公司目前對裕堂公司無任何債權，特此說明為證」。

五、本院之判斷：

（一）按當事人為清償舊債務而成立之新債務，究為舊債務消滅之債之更改，或舊債務不消滅之新債清償，端視雙方有無消滅舊債務之意思而定。凡無舊債務消滅之合意者，若新債務不履行時，其舊債務仍不消滅，此係民法第320條本文規定新債清償之情形；倘另有消滅舊債務之意思表示，即屬同條除外規定債之更改之情形，不容混淆。

（二）經查，被上訴人積欠上訴人系爭工程款未清償，嗣經兩造合意以系爭工程款抵作對於被上訴人之出資額等情，為兩造所不爭執（見本院卷第45頁）。又上訴人之負責人潘献樹於黃陳美能與被上訴人間分配表異議之訴等事件（即本院102年度重上字第13號）103年4月16日審理時證述：當初大家約定先拿1,000萬元出來，就是600萬元、200萬元、200萬元，其他的部分，是後來公司運作後，資金就到位了；我的出資部分是1,200萬元，是由原來的股東簡瑞宏承接下來，所以除原先出資額200萬元，其餘1,000萬元，是以我的工程款去抵掉等語（見原審卷第162頁背面）。足見系爭契約之當事人確有為清償系爭工程款之舊債務而成立新債務。又在被上訴人宣告破產事件中，經本院通知被上訴人應具狀說明其是否符合破產法第61條所定「不能清償債務」之事實及無宣告破產之必要，上訴人乃提供於103年5月23日書立之證明書給被上訴人，由被上訴人提出給法院，其上載明：「.....本公司業以該工程款充作股款，故本公司目前對裕堂公司無任何債權，特此說明為證」等語，此有高雄高分院通知函、民事抗告陳報（二）狀、系爭證明書在卷可稽（見原審卷第130頁至第132頁背面、第77頁）。上訴人既已自承以系爭工程款充作出資額後，對於被上訴人公司無任何債權，顯見上訴人對被上訴人之系爭工程款舊債權已消滅，足認兩造間就系爭工程款債權充作出資額之約定，並非新債清償，而應屬債之更改。上訴人主張應屬新債清償云云，尚難採認。

（三）上訴人雖主張：兩造以債作股協議之新債務未定清償期限，然因被上訴人未依約完成增資及出資額登記，經上訴人催告仍未履行新債務，上訴人依法解除契約，被上訴人仍應給付系爭工程款云云。然查，兩造係成立債之更改契約，合意以系爭工程款1,650萬元，抵作上訴人對於被上訴人之出資額1,000萬元，系爭工程款舊債務已消滅等情，已如前述。則兩造以系爭工程款債權抵作出資額之協議，

即已履行完畢，縱上訴人主張被上訴人未完成增資及出資額登記為有理由，亦僅係上訴人得否解除其對於被上訴人之投資契約或被上訴人應否返還出資額之問題，上訴人主張被上訴人仍應給付系爭工程款云云，核屬無據。又被上訴人登記資本總額為1,000萬元，董事王翊展出資額為600萬元、潘献樹出資額為200萬元、黃宏源出資額為200萬元等情，有被上訴人公司變更登記表可佐（見原審卷第28頁至第29頁）。而上訴人之負責人潘献樹於黃陳美能與被上訴人間分配表異議之訴等事件（即本院102年度重上字第13號）證述：被上訴人公司登記資本額是1,000萬元，但實際上資本額是6,000萬元，所以當初大家集資6,000萬，我這邊1,200萬元；當初大家先拿1,000萬元出來，就是600萬元、200萬元、200萬元，其他的部分，是後來公司運作後，資金就到位了等語（見原審卷第162頁暨其背面）。足見被上訴人之股東成立公司時，即已合意登記資本額為1,000萬元，但全體股東實際出資額共為6,000萬元，故兩造雖約定以系爭工程款債權抵作出資額，然並未約定要辦理公司變更登記。從而，上訴人主張被上訴人未依約完成增資及出資額登記云云，核屬無據，為不足採。

（四）綜上，兩造成立債之更改契約，合意以系爭工程款1,650萬元之債權，抵作對於被上訴人之出資額1,000萬元，故系爭工程款債務已消滅。

六、綜上所述，上訴人依系爭契約、承攬之法律關係，請求被上訴人給付上訴人系爭工程款1,650萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，應予駁回。從而，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　14　　日

工程法庭

審判長法　官　謝靜雯
法　官　洪能超
法　官　邱泰錄

以上正本證明與原本無異。

上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。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　　8　　月　　14　　日

書記官　唐奇燕

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。