臺灣高等法院花蓮分院民事判決

110年度上更一字第16號

上　訴　人　林丕河

0000000000000000

0000000000000000

0000000000000000

訴訟代理人　湯文章律師

　　　　　　楊晴文律師

被上訴人　　江良華

0000000000000000

訴訟代理人　林政雄律師

　　　　　　劉佳盈律師

上列當事人間請求給付委任報酬等事件，上訴人對於中華民國109年3月31日臺灣花蓮地方法院108年度重訴字第31號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於112年1月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人於民國103年5月15日與伊訂定花蓮縣○○鄉○○段申請特定專用區變更編定委任合約書（下稱系爭契約），委託伊將坐落花蓮縣○○鄉○○段第00、00、00、00、00、00、00、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000、000等地號之非都市土地（其中133、150、151地號土地嗣後與改制前花蓮縣○○○○○○○段000地號等19筆土地，合計56筆土地，下稱系爭土地）依相關法令進行土地之規劃及用地變更編定，並負責

完成國際觀光旅館用地變更事宜，於取得核准變更文後，上訴人應於100天內給付伊委託報酬新臺幣（下同）1,050萬元（下稱系爭報酬）。嗣花蓮縣政府於108年3月7日同意系爭土地之變更編定，伊於同年4月9日向花蓮地政事務所申請辦理系爭土地變更編定登記完成，完成委託事項，上訴人自應給付伊系爭報酬，並返還伊為擔保履約所交付如附表所示本票（下稱系爭本票），爰依系爭契約第6條之1之約定，求為命上訴人給付伊1,050萬元，及自108年4月11日起至清償日止，按年息5%計算之利息，及擇一依系爭契約第17條之1之約定或民法第179條規定，求為命上訴人返還伊系爭本票之判決（原審為被上訴人全部訴勝之判決，上訴人聲明不服提起上訴）。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭契約約定被上訴人應辦理完成「國際觀光旅館用地變更事宜」，始得請求伊給付系爭報酬。但被上訴人僅辦理完成「一般旅館用地變更事宜」，自不得請求伊給付系爭報酬，且應依系爭契約第16條、第17條約定，返還作業費用1,050萬元（下稱系爭作業費用），伊並得以之與被上訴人之系爭報酬債權為抵銷等語，資為抗辯。並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。㈢如受不利判決，願供擔保請准宣告假執行。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第122頁至第124頁）：

㈠上訴人於103年5月15日與被上訴人訂立系爭契約，委託被上訴人將系爭土地依相關法令進行土地之規劃及用地變更編定，並負責完成國際觀光旅館用地變更事宜，於取得核准變更文後，上訴人應於100天內給付被上訴人系爭報酬。上訴人已給付被上訴人系爭契約第6條所約定之系爭作業費用，被上訴人則簽發為擔保履約之系爭本票交由兩造選定之訴外人陳○峰律師（以下逕稱其名）保管（相關證據資料見原審卷一第21頁、第47頁至第58頁、第63頁至第213頁、第355頁至第372頁）。

㈡花蓮縣政府以108年3月7日府地用字第1080038364號函准同

意辦理系爭土地之變更編定，並表示請依規辦理變更編定登記；被上訴人於同年4月9日向花蓮地政事務所申請辦理系爭土地變更編定登記完成。此有上開花蓮縣政府108年3月7日函暨非都市土地變更編定清冊、系爭土地登記第一類謄本可參（見原審卷二第65頁至第67頁、第69頁至第72頁、原審卷一第63頁至第213頁）。

㈢被上訴人於108年4月11日依系爭契約第6條之1約定，請求上訴人給付系爭報酬，遭上訴人拒絕給付。被上訴人委託律師以108年5月10日(108)元日律字第000000000號律師函請求上訴人於文到後5日內付款，上訴人迄未給付，此有108年5月10日(108)元日律字第000000000號律師函暨回執可參（見原審卷一第247頁至第248頁、第257頁）。

㈣被上訴人於108年4月11日向陳○峰律師請求返還系爭本票，上訴人於同年月15日指示陳○峰律師不得交還。被上訴人委託律師以108年5月10日(108)元日律字第000000000號律師函請求上訴人於文到後5日內同意萬峯法律事務所返還系爭本票，上訴人迄未返還。此有108年5月10日(108)元日律字第000000000號律師函暨回執可參（見原審卷一第249頁至第256頁、第258頁）。

㈤系爭土地迄今均未變更為國際觀光旅館用地。

四、本件爭點：

㈠兩造至遲於103年9月18日第一次興辦事業計畫之審查會議前，是否有合意將系爭契約第2條委託事項「負責完成國際觀光旅館用地變更事宜」變更為「負責完成一般旅館用地之變更事宜」。

㈡被上訴人依系爭契約第6條之1之約定，請求上訴人給付系爭報酬，有無理由？

㈢被上訴人依系爭契約第17條之1之約定或民法第179條之規定，請求上訴人返還系爭本票，有無理由？

㈣如上開爭點㈡為有理由，則上訴人主張依系爭契約第16條之約定，被上訴人應退還上訴人系爭作業費用，並據此與被上

訴人請求有據之數額為抵銷，有無理由？

五、法院之判斷：

㈠當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院108年度台上字第129號、107年度台上字第1806號、105年度台上字第2317號、85年度台上字第159號判決意旨參照）。

㈡被上訴人主張兩造至遲於103年9月18日第一次興辦事業計畫之審查會議前，已合意將系爭契約第2條委託事項「負責完成國際觀光旅館用地變更事宜」變更為「負責完成一般旅館用地之變更事宜」，且其已完成系爭契約約定之委託事項等節，為上訴人所否認，故被上訴人就該等有利於己之事實，應負舉證責任。就此，被上訴人提出山○觀公司與花蓮縣政府審查小組關於「興辦事業計畫審查」之會議及書面往來（原審卷二第33頁之光碟、本院前審卷第181-238頁）、電子郵件（本院前審卷第163-177頁、第239-249頁）、花蓮縣○○鄉○○段遊憩用地開發案「山○觀大飯店」興辦事業計畫書之第一次審查會議記錄（原審卷二第53-55頁）、修正計畫書及其內檢附之依花蓮縣政府103年10月13日府觀企字第1030193353號函之意見辦理（本院前審卷第233頁）、花蓮縣政府103年11月26日府觀企字第1030212899號函之意見辦理（本院前審卷第229頁）、花蓮縣政府105年4月20日府觀企字第1050071795號函之意見辦理（本院前審卷第214頁）、花蓮縣政府106年8月23日府觀企字第1060158006號函之意見辦理（本院前審卷第186頁）、證人簡○惠於本院前審中之證述為憑。經查：

1.證人簡○惠於本院前審中證述：伊於102年至105年間任職被上訴人經營之大○○○○廠股份有限公司（下稱大○公司）

時，有被指派辦理系爭土地申請開發案，一開始原是以國際觀光旅館送件向花蓮縣政府申請重大投資案，但送件後花蓮縣政府承辦人員表示申請項目須為一般旅館，始符合花蓮縣政府重大投資案資格，伊將此事回報大○公司後，大○公司就自行修正興辦事業計畫書，將申請項目改為一般旅館交給伊送件，伊曾經有詢問被上訴人系爭契約是簽國際觀光旅館，為什麼會以一般旅館去申請，江董（被上訴人）就回伊說沒關係，反正就是以一般旅館去申請，未來再改。江董有給伊一個這樣的答案，說先用一般旅館去送審，花蓮縣政府認定為重大投資案之後，整個審查程序會比較快，此也涉及系爭契約第3期款之請款期程，待興辦事業計畫審完之後，土地變更完畢，再去交通部觀光局審一次，把一般旅館變更為國際觀光旅館，....從一開始審到後來伊離職之後，我們都一直認為可以從一般旅館變更為國際觀光旅館。....最後還有一個款項就是要支付1,050萬元時，江董要請林董（上訴人）支付時，林董覺得怎麼還是一樣是一般旅館，所以林董當時有打電話給伊，....問伊到底是怎麼樣的狀況，伊跟林董說，江董也有給伊這樣子的回應，說現在用一般旅館去申請，後（將）來再改成國際觀光旅館等語（見本院前審卷第142頁至第144頁）。依上，至多僅能證明被上訴人於系爭契約簽定後得悉僅有以一般旅館申請，方能符合花蓮縣政府重大投資案審查資格後，為達到系爭契約第6條所載第3期作業費用之給付條件，遂決定先以一般旅館名義向花蓮縣政府申請重大投資案之審核，之後再向交通部觀光局提出國際觀光旅館之申請，嗣後再將花蓮縣政府核准之一般旅館興辦計畫申請變更為國際觀光旅館之迂迴方式，作為完成「國際觀光旅館用地變更事宜」事項之手段，且將其預計採行的上開手段、方式告知證人簡○惠、上訴人。但並無法證明兩造已合意將系爭契約第2條委託事項「負責完成國際觀光旅館用地變更事宜」變更為「負責完成一般旅館用地之變更事宜」，否則上訴人應不致於在被上訴人請求支付本件委託報

酬時，存有電詢當初受被上訴人派遣處理本件申請案之證人簡○惠「怎麼還是一樣是一般旅館」、「到底是怎麼樣的狀況」之疑惑，且於本案無利害關係之證人簡○惠亦不致有答稱上訴人「江董也有給伊這樣子的回應，說現在用一般旅館去申請，後（將）來再改成國際觀光旅館」之回應。是證人簡○惠於本院前審中之證述，無法證明兩造有合意將系爭契約第2條委託事項「負責完成國際觀光旅館用地變更事宜」變更為「負責完成一般旅館用地之變更事宜」。

2.山○觀公司與花蓮縣政府審查小組關於「興辦事業計畫審查」之會議及書面往來、電子郵件、修正計畫書及其內檢附之依花蓮縣政府103年10月13日府觀企字第1030193353號函之意見辦理、同府103年11月26日府觀企字第1030212899號函之意見辦理、同府105年4月20日府觀企字第1050071795號函之意見辦理、同府106年8月23日府觀企字第1060158006號函之意見辦理、花蓮縣○○鄉○○段遊憩用地開發案「山○觀大飯店」興辦事業計畫書之第一次審查會議記錄等件，至多僅能證明被上訴人所運作依系爭契約成立之山○○大飯店股份有限公司係向花蓮縣政府申請將開發山○觀國際觀光旅館興辦事業計畫納入花蓮縣政府重大投資案件，申請之事業項目為「一般旅館」，及上訴人有出席花蓮縣政府於103年9月18日召開「本縣○○鄉○○段遊憩用地開發案『山○觀大飯店』興辦事業計畫書」審查會，而在會議當中，於該府觀光處人員詢問「本案興辦事業....主要申請事業為一般旅館為主，但計畫書內容第三章經營管理計畫係以國際旅館為核心，請確認主要事業是以一般旅館或是國際旅館，若欲申請國際級旅館，....，主管機關係為交通部觀光局」等語時，被上訴人代表山○○大飯店股份有限公司答詢「1.本公司主要申請一般旅館，並依貴府非都市土地申請變更為遊憩用地興辦事業審查作業要點辦理申請」等情。然以一般旅館項目向花蓮縣政府申請納入花蓮縣政府重大投資案件，與向交通部觀光局申請辦理國際觀光旅館，本得並行不悖，並無互斥

關係，且在申請案均符合兩者申請條件、審核規範等相關法令情形下，亦無法規禁止兩者間不得轉換變更，是縱使上訴人透過上開興辦計畫書、縣政府函文、電子郵件、出席會議，知悉需以一般旅館作為申請項目始符合申請花蓮縣重大投資案之資格，而未反對被上訴人以一般旅館項目向花蓮縣政府申請將前開興辦計畫納入花蓮縣政府重大投資案件，然此至多僅能證明上訴人同意被上訴人以一般旅館項目向花蓮縣政府申請將前開興辦計畫納入花蓮縣政府重大投資案件，以不違背系爭契約第6條所約定第3期款之作業費用期程。然以一般旅館項目向花蓮縣政府申請納入花蓮縣政府重大投資案件，與向交通部觀光局申請辦理國際觀光旅館，既不存在互斥關係，自無從據此推論兩造間已有將系爭契約第2條委託事項「負責完成國際觀光旅館用地變更事宜」變更為「負責完成一般旅館用地之變更事宜」。況系爭契約就被上訴人要如何完成系爭契約第2條所約定「負責完成國際觀光旅館用地變更事宜」委託任務之手段、方式並無限制，是被上訴人要如何完成委託任務，本就尊重、取決於被上訴人之決定，且被上訴人以一般旅館項目向花蓮縣政府申請將前開興辦計畫納入花蓮縣政府重大投資案件，並不妨礙被上訴人仍得另外向交通部觀光局申請辦理國際觀光旅館而完成最終之委託任務，是尚難憑上開事證所證明之上訴人同意被上訴人以一般旅館項目向花蓮縣政府申請將前開興辦計畫納入花蓮縣政府重大投資案件等情，推認兩造至遲於103年9月18日第一次興辦事業計畫之審查會議前，已合意將系爭契約第2條委託事項「負責完成國際觀光旅館用地變更事宜」變更為「負責完成一般旅館用地之變更事宜」。

3.此外，被上訴人未能舉出其他證據證明兩造至遲於103年9月18日第一次興辦事業計畫之審查會議前，已合意將系爭契約第2條委託事項「負責完成國際觀光旅館用地變更事宜」變更為「負責完成一般旅館用地之變更事宜」之事實，則被上訴人主張兩造至遲於103年9月18日第一次興辦事業計畫之審

查會議前，已合意將系爭契約第2條委託事項「負責完成國際觀光旅館用地變更事宜」變更為「負責完成一般旅館用地之變更事宜」等節，即非可採。

4.被上訴人依系爭契約第6條之1之約定，請求上訴人給付系爭報酬，為無理由：

依系爭契約第6條之1約定「本合約所載之基地於取得核准變更文後（即乙方【按：被上訴人】完成甲方【按：上訴人】所委託之事項後）甲方應於100天內給付乙方新台幣1,050萬元委託報酬」（見原審卷一第51頁至第58頁）可知，被上訴人得請求上訴人給付1,050萬元委託報酬之前提為被上訴人需完成系爭契約所約定之委託事項，而上訴人與被上訴人訂立系爭契約，係委託被上訴人完成系爭土地變更為國際觀光旅館用地事宜，此觀系爭契約前言、第2條、第3條、第4條之1之約定即明，亦為兩造所不爭執，又被上訴人固有將包括系爭土地在內之土地變更為一般旅館用地事宜，但迄未完成將系爭土地變更為國際觀光旅館用地事宜等情，為兩造所不爭執，則被上訴人既未完成系爭契約所約定之委託事項，其依系爭契約第6條之1約定請求上訴人給付系爭報酬，核與該條約定不符，自無理由。

5.被上訴人依系爭契約第17條之1之約定或民法第179條之規定，請求上訴人返還系爭本票，為無理由：

系爭本票係為擔保系爭契約之履行，此觀系爭契約第17條之1約定即明，此亦為兩造所不爭執，則被上訴人既未完成系爭契約所約定之委託事項，即屬尚未完成履約，則受託律師基於系爭契約之上開約定，保管系爭本票，即非無法律上原因，故被上訴人依系爭契約第17條之1之約定或民法第179條之規定，請求上訴人返還系爭本票，核與該約定、民法第179條之規定不符，均無理由。

6.又爭點㈡既經本院認定被上訴人之請求為無理由，本院自無再就爭點㈣之上訴人抵銷抗辯予以審認之必要，附此敘明。

六、綜上所述，被上訴人依系爭契約第6條之1之約定，請求上訴

人給付1,050萬元，及自108年4月11日起至清償日止，按年息5%計算利息，及依系爭契約第17條之1之約定或民法第179條規定，請求上訴人返還系爭本票，均為無理由，不應准許。原審判命上訴人如數給付、返還，並為准免假執行之宣告，尚有未合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，自應由本院廢棄改判如主文第二項所示。

七、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。

八、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　18　　日

民事庭審判長法　官　林慧英

法　官　李水源

法　官　謝昀璉

以上正本係照原本作成。

被上訴人如不服本判決，應於收受送達後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日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）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。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　18　　日

書記官　劉又華

●附表：（系爭本票）

編號	發票人	面額（新臺幣）	發票日期	到期日	票號
1	江良華 劉○翔	2,500,000元	103年5月15日		TH050217
2	同上	1,000,000元	103年7月21日		TH0000000
3	同上	2,500,000元	103年8月11日		TH0000000
4	同上	1,250,000元	105年3月18日		TH0000000

5	同上	1,250,000元	105年9月23日	107年6月30日	TS495827
6	同上	500,000元	106年9月27日	107年2月15日	TS495820
7	同上	1,000,000元	106年11月30日	107年6月30日	TS495826
8	同上	1,000,000元	106年12月22日		TS495829

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。