臺灣高雄地方法院民事裁定

112年度建字第4號

原　　告　皇韋工程行即楊居主

000000000000000000

訴訟代理人　陳宣至律師

被　　告　國聯土地開發股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　陳大儒

訴訟代理人　胡仁達律師、吳珮瑜律師

追加被告　　周柏安

上列當事人間請求給付工程款事件，原告為訴之追加，本院裁定如下：

主　文

原告追加之訴駁回。

追加之訴訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、按訴狀送達後，除被告同意、請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明、因情事變更而以他項聲明代最初之聲明，或訴訟標的對於數人必須合一確定時，追加其原非當事人之人為當事人，或訴訟進行中，於某法律關係之成立與否有爭執，而其裁判應以該法律關係為據，並求對於被告確定其法律關係之判決，或不甚礙被告之防禦及訴訟之終結外，原告不得將原訴變更或追加他訴，此觀諸民事訴訟法第255條第1項各款之規定即明。其中「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，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行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，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者，始足當之（最高法院91年度台簡抗字第33號裁定）。又同一原告對於數被告為預備之合併，為主觀訴之

預備合併，係以先位之訴有理由，為備位之訴之解除條件（最高法院94年度台上字第283判決參照）。又主觀預備訴之合併，縱其先、備位之訴之訴訟標的容或不同，然二者在訴訟上所據之基礎事實如屬同一，攻擊防禦方法即相互為用，而不致遲滯訴訟程序之進行。苟於備位訴訟之當事人未拒卻而應訴之情形下，既符民事訴訟法所採辯論主義之立法精神，並可避免裁判兩歧，兼收訴訟經濟之效，固非法所禁止。惟關於預備之訴，第一審如就先位之訴為原告勝訴判決，在尚未確定前，備位之訴其訴訟繫屬並未消滅，且在第一審所為之訴訟行為，於第二審亦有效力（民事訴訟法第448條），是該備位之訴，縱未經第一審裁判，亦應解為隨同先位之訴繫屬於第二審而生移審之效力（最高法院98年度台上字第1486號判決）。亦即對於備位被告而言，須俟法院認先位之訴無理由，始成為訴訟當事人，其訴訟地位洵非屬安定，故於原告追加主觀備位之訴之情形，宜更審慎衡酌是否符合上述訴訟資料共通或其他符合民事訴訟法第255條所示追加要件之情，以免造成歷審之備位之訴始終處於不安定之情形。

二、原告起訴主張：原告於民國108年7月12日與「被告」國聯土地開發股份有限公司（下稱國聯公司）簽立「漢神棧新建工程鷹架工程」承攬契約書（下稱系爭契約），向國聯公司承攬鷹架工程，嗣原告於履約期間，依國聯公司指派在現場之國聯公司副理即工地主任之「追加被告」周柏安之指示，追加施作地下室鷹架及屋突滿鋪鷹架工程（下稱系爭追加工程），並經其同意依系爭契約單價計算追加工程款共123萬2750元，而原告已完成系爭追加工程，但國聯公司迄未給付追告工程款；若原告請求系爭追加工款無理由，原告施作系爭追加工程所用之材料，已附合為不動產之重要成分，國聯公司無法律上原因而受有利益，致原告受有損害，應返還123萬2750元之不當得利等語，爰依承攬、附合、不當得利之法律關係，聲明：國聯公司應給付原告123萬2750元及自111

年10月6日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；願供擔保請准宣告假執行。嗣原告於本院於111年12月7日向國聯公司送達原告起訴狀後，於112年4月6日提出民事變更暨追加起訴狀主張：若周柏安無代理國聯公司同意系爭追加工程之權，則周柏安應依無權代理及侵權行為之法律關係賠償原告123萬2750元等語，追加周柏安為被告，並(一)先位聲明：國聯公司應給付原告123萬2750元及自111年10月6日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；願供擔保請准宣告假執行。(二)備位聲明：周柏安應給付原告123萬2750元及自原告民事變更暨追加起訴狀翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；願供擔保請准宣告假執行。

三、經查，原告追加主觀預備之訴，致周柏安之訴訟地位陷於不安定，而國聯公司不同意原告為訴之追加（見本院卷二第56頁），且原告依承攬、附合、不當得利關係請求國聯公司給付，與原告依無權代理、侵權行為關係請求周柏安給付，二者之基礎事實，僅有周柏安有無代理權部分之相關連，其餘兩造有無合意追加系爭追加工程、被告有無完工、被告所供材料是否附合等爭點，均與原告追加主觀預備之訴無關，而周柏安無代理權所造成原告之損害數額、周柏安對於原告是否有侵權行為及造成原告損害之數額等節，則與原訴無關，可見二者並無「請求之基礎事實同一」之情形；又原告追加主觀預備之訴，並非屬擴張、減縮應受判決事項之聲明，而原告所稱周柏安有無代理權等情，為起訴前已存在之事實，亦無因情事變更而以他項聲明代最初之聲明可言，再者，原訴與原告追加主觀預備之訴間，並無訴訟標的對於國聯公司、周柏安必須合一確定之情形，非屬對於前提法律關係之確認；而依上開說明，追加主觀預備之訴，僅於基礎事實同一，且備位訴訟之當事人未拒卻而應訴之情形下，始屬無礙於原訴訟之終結，然原告追加主觀預備之訴前後之基礎事實不同，關於周柏安無代理權所造成原告之損害數額、周柏安對於原告是否有侵權行為及造成原告損害之數額等節，更係

與原訴全然無關之事實，且本院於112年4月10日以公務電話聯絡周柏安到庭作證事宜（因兩造均不提出周柏安之年籍資料），周柏安已向本院表示本件係原告與國聯公司間之問題，與其無關，其現在台北工作，沒有時間到庭等語（見本院卷二第45頁），難認其將不拒卻原告追加其為備位當事人而應訴，況本院於111年12月7日向國聯公司送達原告起訴狀，並命其提出答辯狀後，國聯公司於111年12月20日提出答辯狀、原告於112年1月10日對於該答辯狀提出準備一狀、國聯公司於112年3月8日對於該準備一狀提出答辯二狀，兩造已進行數月之實質攻防後，原告始於112年4月6日提出民事變更暨追加起訴狀，追加周柏安為被告並先備位聲明如上，堪認原告追加主觀預備之訴，有礙國聯公司之防禦及訴訟之終結。

四、綜上所述，原告追加主觀預備合併之訴，與民事訴訟法第255條第1項各款所示得為追加之要件，均不相符，其訴之追加即非合法，不應准許。

五、依民事訴訟法第249條第1項第6款，第95條，第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　13　　日

民事第二庭法　官　施盈志

以上正本係照原本作成。

如對本裁定抗告須於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納裁判費新台幣1,000元。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　13　　日

書記官　陳玫燕