

最高法院民事判決

115年度台上字第337號

上訴人 貝塔工程股份有限公司

法定代理人 王崇龍

訴訟代理人 林育生律師

被上訴人 永曄營造有限公司

法定代理人 楊永川

訴訟代理人 陳映亘律師

上列當事人間請求返還預付款等事件，上訴人對於中華民國114年9月30日臺灣高等法院花蓮分院第二審判決（111年度建上字第6號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決除關於假執行及駁回被上訴人在第一審如附表所示之訴暨該訴訟費用部分外廢棄，發回臺灣高等法院花蓮分院。

理 由

一、被上訴人主張：伊因向台灣電力股份有限公司承攬「69kV銅門~花蓮甲乙線#4連接站基礎新建工程（下稱台電工程）」，將其中全套管基樁工程（含鋼筋加工及基樁孔鑽挖，下稱系爭工程），以總價新臺幣（下同）756萬元（含稅）分包由上訴人施作，並於民國111年1月10日與上訴人簽訂工程承攬合約書（下稱系爭契約），及於同年月17日依約給付上訴人進場前預付款113萬4000元（下稱系爭預付款）。嗣因上訴人進行鋼筋加工遲延，且遲未開始基樁孔鑽挖之施作，兩造遂於同年2月12日口頭約定，上訴人如未於同年月28日前進場施作基樁孔鑽挖，或伊先洽其他廠商施作系爭工程，系爭契約即當然終止（下稱系爭對話）。伊於同年月23日覓得其他廠商並告知上訴人，系爭契約已依兩造合

01 意終止，經伊於同日通知上訴人，及於同年3月4日、17日分
02 別向上訴人為解約、終止之意思表示，系爭契約至遲於同年
03 月8日伊覓得之其他廠商即訴外人富鋼工程股份有限公司
04 （下稱富鋼公司）為報價時，已終止或解除，上訴人應返還
05 伊系爭預付款，至於上訴人所稱進出場費80萬元、鋼筋籠已
06 完成及工程預備金額204萬元、稅捐支出8萬6400元、人事費
07 用55萬7373元、搖管機費用32萬5000元，合計380萬8773元
08 （下合稱系爭費用），其內容不實，且請求權均罹於民法第
09 514條第2項所定1年時效，上訴人無從抵銷。又兩造於111年
10 1月26日簽訂承諾書（下稱系爭承諾書），係約定系爭工程
11 如因訴外人大陳工程有限公司（下稱大陳公司），導致無法
12 施作而與上訴人無關者，伊始應賠償上訴人150萬元（下稱
13 系爭違約金），系爭工程無該約定情形，上訴人亦無從就此
14 主張抵銷等情，爰依民法第179條、第259條第2款規定，求
15 為擇一命上訴人給付113萬4000元，及自111年3月9日起計付
16 法定遲延利息之判決。就反訴則以：系爭工程非因大陳公司
17 導致無法施作，且非與上訴人無關，上訴人不得依系爭承諾
18 書，請求伊給付系爭違約金等語，資為抗辯。（被上訴人如
19 附表所示之請求，經原審駁回其在第一審之訴，未據被上訴
20 人聲請不服，未繫屬本院）

21 二、上訴人則以：系爭契約未以工作於特定期限完成或交付為要
22 素，且伊於111年1月底前即安排鋼筋加工所需發電機進場，
23 未遲延施工。又系爭對話由無權代理伊之訴外人盧志豐與被
24 上訴人為之，亦無表見代理情事，對伊不生效力。另被上訴
25 人係與盧志豐約定，倘伊未於111年2月28日前覓得基樁孔鑽
26 挖廠商進場施工，且被上訴人覓得廠商先進場施作，被上訴
27 人得終止契約。伊於同年月25日安排施作基樁孔鑽挖之機具
28 進場，被上訴人尚未覓得其他廠商進場施作，且其於同年3
29 月4日、17日以存證信函為解除、終止契約意思表示，未送
30 達予伊。被上訴人依系爭對話、民法第502條第2項、第503
31 條規定所為終止、依同法第254條所為解除，均不生效力。

01 倘認被上訴人得請求伊返還系爭預付款，因系爭契約經被上
02 訴人單方終止，伊得依系爭契約及民法第511條但書規定，
03 請求被上訴人給付系爭費用380萬8773元。又依系爭承諾書
04 約定，系爭工程若有任何與伊無關之情事，導致無法施作，
05 被上訴人即應賠償伊系爭違約金150萬元，伊主張就系爭費
06 用380萬8773元及系爭違約金150萬元，與被上訴人之預付款
07 返還請求權抵銷等語，資為抗辯。並於原審據上述關於系爭
08 違約金150萬元之原因事實，依系爭承諾書，反訴求為命被
09 上訴人給付150萬元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日（即112
10 年8月17日）起計付法定遲延利息之判決。

11 三、原審准上訴人就進出場費於40萬元範圍內為抵銷，故維持第
12 一審所為命上訴人給付73萬4000元本息之判決，駁回其該部
13 分之上訴，另駁回其反訴，理由如下：

14 (一)兩造於111年1月間簽訂系爭契約，由被上訴人轉包系爭工程
15 及給付系爭預付款113萬4000元予上訴人，為兩造所不爭
16 執。

17 (二)盧志豐與上訴人關係緊密，可處分系爭預付款及決定何時進
18 場施作基樁孔鑽挖，係上訴人之實際負責人，具有代理上訴
19 人為系爭對話之權限，依對話之客觀環境、主要目的、當事
20 人所欲表示之法律效果，兩造係約定：上訴人開始施作基樁
21 孔鑽挖前，被上訴人已覓得其他基樁孔鑽挖廠商者，為終止
22 系爭契約之事由。

23 (三)系爭對話後，上訴人聯繫富鋼公司洽談基樁孔鑽挖施作事
24 宜，於111年3月8日富鋼公司報價前，已就基樁孔鑽挖施作
25 與富鋼公司大致達成共識，被上訴人於同年2月23日中午口
26 頭告知上訴人已覓得基樁孔鑽挖廠商，並於同日以被上證20
27 函文通知上訴人，被上訴人以此為約定終止權之行使，應屬
28 合法，系爭契約因該函文於同年月25日達到上訴人而發生終
29 止效力，被上訴人得請求上訴人返還系爭預付款113萬4000
30 元。

31 (四)有關係爭費用380萬8773元及系爭違約金150萬元：

- 01 1.系爭工程總價756萬元包括進出場費用1趟40萬元，上訴人已
02 進場施作鋼筋加工，得依系爭契約請求被上訴人給付40萬
03 元，其未證明有2次進出場，不得逾此再請求40萬元。
- 04 2.依台電工程111年2月10日、11日、14日、15日之施工日誌記
05 載之施工項目及數量，上訴人固已進場施作鋼筋加工，但所
06 稱完成20米鋼筋籠4支及10米鋼筋籠4支，經訴外人即上訴人
07 之承包商裕祥工程行與被上訴人另行成立契約，並向被上訴
08 人請款73萬5000元，當屬被上訴人自行施作，上訴人不得請
09 求被上訴人給付鋼筋籠施作之報酬。
- 10 3.上訴人所稱搖管機費用32萬5000元，屬進出場費或契約終止
11 後所生；所稱人事費用55萬7373元，一部屬進出場費，一部
12 屬終止契約所生損害；所稱稅捐支出8萬6400元、工程預備
13 金，屬終止契約所生損害，前揭屬進出場費者，上訴人不得
14 再為請求，屬終止契約所生者，因系爭契約依約定之事由終
15 止，非可歸責於兩造，上訴人亦不得請求賠償。
- 16 4.系爭承諾書因被上訴人於「若有任何與乙方無關之情事」後
17 加註「(大陳工程有限公司)」等詞，蓋印回傳，而須大陳公
18 司致上訴人無法施作系爭工程，被上訴人方屬違約，系爭契
19 約因被上訴人行使約定終止權而終止，上訴人無法施作系爭
20 工程與大陳公司無關，其不得依系爭承諾書，請求被上訴人
21 給付150萬元。
- 22 5.被上訴人得請求上訴人返還之系爭預付款113萬4000元，與
23 上訴人得請求之進出場費40萬元抵銷後，仍餘73萬4000元，
24 至於系爭費用其餘部分(340萬8773元)及系爭違約金150萬
25 元，依上說明，上訴人均無從抵銷，亦不得就系爭違約金，
26 反訴請求被上訴人給付。
- 27 (五)從而，被上訴人依民法第179條之規定，請求上訴人給付73
28 萬4000元本息，應予准許；上訴人依系爭承諾書，反訴請求
29 被上訴人給付150萬元本息，不應准許。

30 四、本院之判斷

(一)按民事紛爭之解決由法院以裁判形式為之者，因司法資源之有限性，立法者基於憲法授權，得為訴訟制度立法形成，而民事訴訟程序開啟，立於私法自治、處分權主義原理，當事人於起訴或上訴程序階段有自己決定權，惟應特定其請求或上訴範圍，法院不得為訴外裁判，但於訴訟或上訴繫屬後，即從處分權主義進入辯論主義範疇，此階段，因訴訟經濟目的、避免司法資源浪費考量，對於同一紛爭司法解決，為防止原告或上訴人重複獲得發動訴訟之程序利益，使被告或被上訴人重複應訴之困擾與不公，自得加以限制，因之，就同一事件重複起訴或上訴者，法院應以該重複訴之訴訟繫屬不合法，裁定駁回。惟是否已發動訴訟程序，何者屬重複，若有不明，法院應行使闡明權，由原告或上訴人自己決定，此部分仍屬處分權主義範圍，至於法院應行使之闡明權，則同時為審判長之義務，若未盡此項必要處置，違背闡明之義務者，其訴訟程序即有重大瑕疵，基此所為之判決，亦屬違背法令。次按所謂同一紛爭，依該紛爭事實之事物本質判斷，非以法規範化之性質定之。例如抵銷之抗辯與反訴之提出，雖民事訴訟法區分其性質，一為抗辯權行使，一為訴之提出，惟所指請求法院裁判之對象（紛爭事實）同一，不因民事訴訟法以何種程序方式規定，而影響其是否為同一事件判斷。是倘被告就其債權，於訴訟中既主張抵銷，復重疊提起反訴，而請求原告為同一之給付，即有違民事訴訟法第253條一事不再理之規範意旨，倘法院就抵銷成立與否及反訴，均為實體之裁判，考諸同法第401條規定，後為之裁判，亦有違同法第249條第1項第7款規定。本件上訴人於原審就系爭違約金150萬元，先提出反訴起訴狀，聲明請求被上訴人給付150萬元本息，嗣雖稱：「先主張以反訴請求之150萬元來抵銷，如認無須抵銷或抵銷後尚有餘額，仍以反訴為請求。訴訟標的：承諾書」，惟反訴聲明仍請求被上訴人給付系爭違約金150萬元全額（見原審卷一第307至308、319頁、卷四第152頁），究其真意為何？若係既主張抵銷，又提起

01 反訴，先後順序為何？原審審判長未為闡明釐清，遽同時為
02 無理由之實體判決，已有可議。

03 (二)又按法院依自由心證判斷事實之真偽，不得違背論理法則，
04 就客觀法律事實所為價值判斷，須符合立法意旨或法規之社
05 會機能，若缺此符合，即屬違背於論理法則，難謂非違背法
06 令。又次承攬人為承攬人工作，而為其使用人，原定作人與
07 次承攬人倘未經承攬人同意，就相同承攬事項另訂立契約，
08 對於承攬人不生效力，自不影響承攬人已使用次承攬人所完
09 成之工作。本件依台電工程111年2月10日、11日、14日、15
10 日施工日誌，上訴人已進場施作系爭工程之鋼筋加工，所稱
11 完成20米鋼筋籠4支及10米鋼筋籠4支，由上訴人之承包商即
12 裕祥工程行與被上訴人另立契約，並向被上訴人請款，為原
13 審所認定。倘若屬實，上開20米鋼筋籠4支及10米鋼筋籠4
14 支，裕祥工程行究係於系爭契約終止前、後施作，為兩造何
15 者施作，即攸關上訴人是否已完成該工項之認定。原審未遑
16 詳查時序先後及釐清裕祥工程行係兩造何者之使用人，僅因
17 裕祥工程行與被上訴人另立契約，並向被上訴人請款，遽認
18 該工項係被上訴人自行為之，自嫌速斷，並有認定事實違背
19 論理法則之違法。

20 (三)復按民事訴訟採辯論主義，除法律別有規定外，不得斟酌當
21 事人未提出之事實，此為辯論主義之當然結果，法院如就當
22 事人未主張之事實依職權斟酌，即有認作主張之違法。本件
23 被上訴人於事實審就被上證20，係主張：其於111年2月23日
24 中午向上訴人表示已覓得廠商，系爭契約即因條件成就當然
25 終止，被上證20僅再次發函通知而已等語（見原審卷四第95
26 頁），乃原審認定被上訴人以被上證20為約定終止權之行
27 使，系爭契約因該函文於111年2月25日到達上訴人而發生終
28 止之效力，並據為被上訴人得請求返還預付款之理由，不無
29 認作主張事實之情，亦有可議。

30 (四)上訴人抵銷之對待請求，與被上訴人主張為訴訟標的之返還
31 系爭預付款請求，具有不可分之關係，本件返還系爭預付款

及部分抵銷之對待請求，既均尚待事實審法院調查審認，原
審准上訴人以進出場費40萬元為抵銷部分，即屬無可維持，
自有將原判決關此而不利上訴人部分全部廢棄之必要（含系
爭預付款113萬4000元、系爭費用380萬8773元、系爭違約金
150萬元部分）。上訴論旨，指摘原判決此部分不當，求予
廢棄，非無理由。

(五)末查上訴人主張抵銷之對待請求，核有多項，抵銷順序為
何、系爭費用性質上有無屬承攬報酬得以系爭預付款抵充
者，及其主張之進出場費其中40萬元，既經原審判決准為抵
銷，而就系爭預付款僅命上訴人返還73萬4000元本息，未經
被上訴人聲明不服，自不得逾此為更不利於上訴人之判決，
暨上訴人提起反訴，與民事訴訟法第446條第2項規定是否相
符，案經發回，宜併注意及之。又本件事實尚有未明，爰不
行法律審之言詞辯論。均附此敘明。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1
項、第478條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 4 月 15 日

最高法院民事第二庭

審判長法官 魏 大 曉

法官 林 玉 珮

法官 李 國 增

法官 林 純 如

法官 周 群 翔

本件正本證明與原本無異

書 記 官 郭 詩 璿

中 華 民 國 115 年 4 月 20 日

附表

編號	項 目	金 額	利 息
1	另行發包價差	69萬3197元	均自111年3月9日起至清償 日止，按年息5%計算之利息
2	遲延所生費用	58萬5467元	

