

# 最高法院民事判決

108年度台上字第2629號

上訴人 全億營造工程股份有限公司

法定代理人 陳月瓊

訴訟代理人 姜禮增律師

被上訴人 星能股份有限公司

法定代理人 蔡進發

上列當事人間請求返還工程款等事件，上訴人對於中華民國 107 年 1 月 31 日臺灣高等法院第二審判決（105年度建上字第28號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

## 理 由

本件被上訴人主張：訴外人上民營造股份有限公司（於第一審繫屬中之民國104年6月間與被上訴人合併，被上訴人為存續公司，並聲明承受訴訟）於99年4月間，標得訴外人台灣電力股份有限公司（下稱台電公司）發包之「週美～北資161KV線地下電纜管路土建統包工程（下稱系爭工程）」，同年6月間與上訴人簽訂契約，由其承攬系爭工程彎曲推管專業施工部分，合約總價為新臺幣（下同）2億5,527萬5,205元，應於102年3月20日完工（下稱系爭契約）。伊先後3次匯款共1,701萬8,346元予上訴人，作為預付工程款，惟上訴人作業嚴重落後，導致整體進度大幅落後，伊恐逾期遭罰，兩造遂於101年1月10日協議終止契約，伊復依系爭契約第16條第1項第2款約定，於同年3月12日終止契約。伊為上訴人墊付人員薪資280萬4,266元、空污費滯納金6萬8,938元、工務所租金2萬9,630元，合計290萬2,834元（下稱系爭墊款）等情。爰依民法第179條規定，求為命上訴人如數給付，及自起訴狀繕本送達翌日起加付法定遲延利息之判決（其他未繫屬本院部分，不予論述）。

上訴人則以：伊與被上訴人於99年4月26日簽訂標前協議書，約定被上訴人標得系爭工程後單一轉包予伊，由伊覓得訴外人中決

01 工程技術顧問股份有限公司（下稱中泐公司）為必要分包廠商參  
02 與投標得標。兩造復於99年5月6日簽署標案工程約定書，約定由  
03 伊取得工程款94%，被上訴人取得專案管理費6%。被上訴人為掩  
04 飾單一轉包之事實，與伊虛偽簽署系爭契約，約定土建工程分包  
05 予伊，違反政府採購法第65條規定而無效，不得依系爭契約對伊  
06 為請求。伊依101年1月10日協議退出系爭工程，非受系爭墊款利  
07 益之人，被上訴人不得依不當得利法律關係請求伊返還。依標案  
08 工程約定書第1條及標前協議書第14條約定，本件應先交付仲裁  
09 ，爰為妨訴抗辯。被上訴人藉訴外人吳宏能、王甲宇、江春盛（  
10 下稱吳宏能等3人）執行職務機會向伊詐取回扣，先以預付款名  
11 義匯款予伊，伊再先後3次匯款共939萬元至其指定訴外人徐子平  
12 之帳戶，被上訴人與吳宏能等3人應負連帶賠償責任，且該款項  
13 為被上訴人不法原因之給付，伊無須返還。另依101年1月10日協  
14 議，被上訴人須給付伊已發生之成本費用4,595萬9,221元、商業  
15 利益4,866萬9,094元、其他可主張之權利2,816萬9,677元，伊均  
16 得以之為抵銷等語，資為抗辯。

17 原審審理結果，以：兩造於99年4月26日、5月6日、6月間依序簽  
18 訂標前協議書、標案工程約定書及系爭契約，並與中泐公司為分  
19 包廠商，向台電公司投標系爭工程。上訴人簽發99年7月16日，  
20 面額為3,418萬2,750元之本票（下稱系爭本票），作為標案工程  
21 約定書第5條之履約保證，即標案總價之10%。被上訴人於99年7  
22 月22日至同年11月29日間，匯款予上訴人共1,701萬8,125元；上  
23 訴人於99年7月22日、9月16日、11月29日依序匯款315萬元、311  
24 萬元、263萬元至徐子平之帳戶，99年11月29日匯款50萬元至訴  
25 外人蕭登輝之帳戶（合計939萬元，下稱系爭匯款）。兩造於101  
26 年1月10日協議，上訴人放棄系爭工程專業分包廠商，由被上訴  
27 人自行承接工程，並同意上訴人就已發生之費用、商業利益及其  
28 他可主張之權利，應於101年3月31日提出具體書面資料及數據，  
29 經被上訴人審閱後再協商決定最後給付之金額，若協議未果，雙  
30 方同意至第三公證人單位續行調解或仲裁事宜，以合意終止系爭  
31 契約（下稱系爭協議），雙方工程合約已合意終止等事實，為兩

01 造所不爭。查依標前協議書第1條、第3條第3款、第4條、第14條  
02 及標案工程約定書第1條、第8條約定，兩造係以標案工程約定書  
03 取代標前協議書；上訴人並依標案工程約定書第5條約定，簽交  
04 被上訴人系爭本票作為履約保證。依標案工程約定書所示，合約  
05 總價為3億4,182萬7,500元，關於金額分配方面，無論上訴人盈  
06 虧與否，均應給付被上訴人專案管理費6%，由上訴人取得其餘94  
07 %之工程款，而系爭契約則係約定將土建之土木施工、測量、試  
08 挖等工程分包予上訴人，合約總價為2億5,527萬5,205元，二者  
09 工程範圍及金額均不同；佐以證人陳宜秀之證述，及上訴人依標  
10 案工程約定書簽交系爭本票為履約保證，系爭契約並未約定履約  
11 保證等情，足見兩造係依標案工程約定書之約定履行，上訴人抗  
12 辯系爭契約僅係供台電公司參酌，當事人並無履行真意，尚屬可  
13 採。又系爭契約固為無效，惟依民法第112條規定，應認被上訴  
14 人若知系爭契約為無效，即欲以標案工程約定書之約定終止契約  
15 。其次，標案工程約定書並無關於仲裁之約定；且上訴人於101  
16 年1月13日之存證信函中，已依同月10日簽訂之系爭協議決議第2  
17 點表示反對，堪認該協議於斯時即已失效，上訴人均不得為妨訴  
18 抗辯。再者，依被上訴人101年1月2日存證信函及系爭協議，足  
19 認系爭工程因可歸責於上訴人之事由致施工進度落後，被上訴人  
20 為免遭業主處以逾期違約金，於101年3月12日以存證信函通知上  
21 訴人為終止契約之意思表示，符合標案工程約定書第15條之要件  
22 ，該存證信函在同月13日送達上訴人時，該契約即行終止。被上  
23 訴人自得依不當得利法律關係，請求上訴人返還系爭墊款。另者  
24 ，依工程施工日誌記載，上訴人至101年3月12日得請求報酬（費  
25 用）含稅為1,475萬9,980元，上訴人得請求該結算金額94%即1,3  
26 87萬4,381元，被上訴人已給付工程預付款（不含設計服務費）  
27 1,701萬8,125元，逾上訴人可得請求之金額，上訴人以之為抵銷  
28 ，洵無足取。另上訴人提出之日記帳及單據，難認與系爭工程有  
29 關，或屬系爭工程之成本支出，不能逕認係系爭契約終止前之報  
30 酬。上訴人復未舉證證明其得請求商業利益4,866萬9,094元，及  
31 其他可主張之權利2,816萬9,677元，其以之為抵銷抗辯，殊無足

01 取。此外，上訴人請求被上訴人撥付開辦預付款、敦親睦鄰款，  
02 縱與契約最初約定不符，難認必出於不法目的之給付。又系爭匯  
03 款並無流向吳宏能、王甲宇，而江春盛並未於被上訴人任職，且  
04 刑事案件經檢察官偵查後，認吳宏能等3人均未涉犯詐欺等罪嫌  
05 而為不起訴處分，並經再議駁回，上訴人聲請臺灣士林地方法院  
06 交付審判，亦經裁定駁回確定。故上訴人抗辯被上訴人侵害其權  
07 利，請求損害賠償系爭匯款，並以之為抵銷，及抗辯被上訴人係  
08 不法給付，其無須返還等語，均無足採。從而，被上訴人依不當  
09 得利法律關係，請求上訴人給付系爭墊款本息，核屬有據，應予  
10 准許等情，為其心證之所由得，並說明兩造其餘攻擊防禦方法毋  
11 庸逐一論列之理由，爰維持第一審所為命上訴人給付上開金額本  
12 息之判決，駁回上訴人之上訴，經核於法並無違誤。  
13 按自認係當事人就他造所主張不利於己之事實承認為真實之訴訟  
14 行為，至於法律之適用，則無自認可言。被上訴人雖不爭執兩造  
15 於101年1月10日達成系爭協議，惟上訴人於同年月13日存證信函  
16 已表示反對該協議，原審因認系爭協議於斯時即已失效，上訴人  
17 自無從依該協議為妨訴抗辯，乃係就上訴人已為反對系爭協議事  
18 實之法律效果為論述，自不違背民事訴訟法有關自認之規定。次  
19 按民事訴訟上所謂辯論主義，係指裁判上關於事實上之主張及證  
20 據之聲明，應由當事人為之，倘法院依當事人之主張及聲明之證  
21 據，本於調查證據之結果確定事實，並以之作為適用法律之基礎  
22 ，即無認作主張事實及違反辯論主義可言。原審依標案工程約定  
23 書及系爭契約之約定內容與兩造履約之情形，綜合全辯論意旨及  
24 調查證據之結果，認定兩造係依標案工程約定書履約，進而認定  
25 該標案工程約定書業經被上訴人終止，因以上揭理由為上訴人敗  
26 訴之判決，自無判決違反辯論主義或認作主張事實之情形。上訴  
27 意旨，徒以原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使，並  
28 就原審已論斷者，泛言未論斷或論斷違法或理由及證據矛盾，或  
29 違背論理、經驗法則，暨其他不影響判決結果之理由，指摘原判  
30 決違背法令，聲明廢棄，即無理由。  
31 據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第481條、第449條

01 第1項、第78條，判決如主文。  
02 中 華 民 國 109 年 1 月 15 日  
03 最 高 法 院 民 事 第 四 庭  
04 審 判 長 法 官 沈 方 維  
05 法 官 鍾 任 賜  
06 法 官 陳 靜 芬  
07 法 官 張 競 文  
08 法 官 李 寶 堂  
09 本 件 正 本 證 明 與 原 本 無 異  
10 書 記 官  
11 中 華 民 國 109 年 2 月 4 日