最高法院民事判決

109年度台上字第1429號

上　訴　人　達威營造股份有限公司
法定代理人　姚祖江
訴訟代理人　盧世欽律師
被 上訴 人　倪君耀即以讚工程行
訴訟代理人　楊申田律師
　　陳佳煒律師

上列當事人間請求返還履約保證金（確認抵押權不存在等）事件，上訴人對於中華民國108年1月9 日福建高等法院金門分院第二審判決（107年度重上字第3號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人給付及該訴訟費用部分廢棄，發回福建高等法院金門分院。

理　由

本件被上訴人主張：上訴人之負責人即第一審共同被告姚祖江於民國99年12月下旬，邀約伊以借牌上訴人名義之方式，投標訴外人金門縣政府公開招標之「大小金門客運浮動碼頭增建工程」（下稱系爭工程），伊乃於99年12月30 日交付新臺幣（下同）750萬元與上訴人，再於100年1 月20日匯款676萬元與姚祖江之配偶林淑芳，共交付上訴人1,426 萬元，供支付系爭工程之履約保證金。詎姚祖江事後反悔，不願依先前協議將系爭工程交伊施作，僅將該工程之「土木、棚架、給水、配電工程」（下稱土木等工程），以總價2,600 萬元委伊施作，伊自無提出系爭履約保證金之義務，況系爭工程已完工驗收，上訴人自應返還系爭履約保證金等情，依民法第259條第1、2 款規定，求為命上訴人如數給付，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5 %計算利息之判決（第一審共同原告倪振國對姚祖江請求確認抵押權及所擔保債權不存在，暨塗銷抵押權設定登記部分，業獲勝訴判決確定，不予贅敘）。

上訴人則以：被上訴人有意承作系爭工程，惟所經營以讚工程行不具投標資格且停業，遂透過訴外人鐘福乾介紹認識姚祖江，協

議共同合作，由伊投標系爭工程，及出面統籌購置鋼管樁、打樁、樹脂塗裝、浮台船等大宗物資，被上訴人則負擔系爭工程最後盈虧責任。兩造於102年8 月間共同結算系爭工程虧損53萬4,412元，被上訴人並同意負責系爭工程保固修繕事宜。嗣業主通知保固修繕，伊因聯繫被上訴人未果，不得已自行派員處理，並於104年9月間再結算系爭工程共虧損237萬2,238元，被上訴人不得請求伊返還系爭履約保證金等語，資為抗辯。

原審廢棄第一審所為駁回被上訴人請求上訴人給付1,426 萬元本息之判決，改判命上訴人如數給付，係以：被上訴人與上訴人之負責人姚祖江於99年12月底，協議共同承攬系爭工程，以上訴人名義參與該工程之公開招標，被上訴人於同年12月30日交付上訴人750萬元，於上訴人得標後之100年1月20日匯款676萬元至姚祖江配偶林淑芳帳戶，共給付上訴人1,426 萬元，供其交付金門縣政府作為系爭工程之履約保證金。兩造另於100年7月間簽訂工程合約，由被上訴人承包系爭工程之土木等工程，合約總價為2,600萬元等情，為兩造所不爭執。次查倪振國於99年12月30 日交付750萬元予上訴人，於100年1月20日匯款676萬元至林淑芳帳戶，充作系爭工程之履約保證金；兩造原約定由被上訴人向上訴人借牌投標，由上訴人收取管理費，嗣因姚祖江之配偶林淑芳反對，故將系爭工程收回自辦，被上訴人僅負責欄杆及土木工程，為工程之下包，並非負擔系爭工程最後盈虧責任之一方，被上訴人主張上訴人於標得系爭工程後反悔，僅將其中土木等工程，以總價2,600 萬元委伊施作，兩造間原借牌之合意，已默示合意解除，為可採取。按民法第259條第1、2 款規定，契約解除時，當事人雙方負回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之。受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之。兩造間原借牌之合意既已默示合意解除，金門縣政府復已退還系爭履約保證金予上訴人，上訴人自應將被上訴人為借牌而提供之系爭履約保證金返還被上訴人。故被上訴人請求上訴人給付1,426萬元及自起訴狀繕本送達翌日即104年11月10日起至清償日止，按年息5% 計算之利息，為有理由，

應予准許等詞，為其判斷之基礎。

按契約之合意解除與法定解除權之行使性質不同，效果亦異。前者為契約行為，即以第2次契約解除第1次契約，除有特別約定外，並不當然適用民法第259 條關於回復原狀之規定。原審係認兩造間原借牌之合意業經默示合意解除，則除兩造有特別約定外，並不當然適用民法第259 條之規定。原審見未及此，遽謂被上訴人得依民法第259條第1、2 款之規定請求上訴人返還系爭履約保證金，已有可議。次查本件第一審共同原告除被上訴人外，尚有倪振國，而上訴人於事實審係自認被上訴人與倪振國交付系爭履約保證金（見原審卷第83頁）。原審竟謂上訴人不爭執交付系爭履約保證金者為被上訴人，亦有未合。又原判決復認倪振國於99年12月30日交付750萬元予上訴人，於100年1月20日匯款676萬元至林淑芳帳戶，充作系爭工程之履約保證金，倘非虛妄，被上訴人請求上訴人返還系爭履約保證金之法律上依據為何，自應究明。原審未詳查審認，遽為上訴人不利之判決，並嫌速斷。本件事實未臻明瞭，本院尚無從為法律上之判斷。上訴論旨，指摘原判決於其不利部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

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　　109　　年　　9　　月　　10　　日

最高法院民事第一庭

審判長法官　陳　國　禎

法官　鄭　純　惠

法官　陳　麗　芬

法官　黃　書　苑

法官　李　瑜　娟

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　16　　日