# 最高法院民事判決

109年度台上字第3085號

上　訴　人　台灣電力股份有限公司
法定代理人　楊偉甫
訴訟代理人　吳文琳律師
被 上訴 人　桃園營造有限公司
法定代理人　陳良盛

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 108 年11月26日臺灣高等法院第二審判決（108 年度建上易字第14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

本件上訴人主張：被上訴人於民國95年4 月17日施作向伊承攬之「八連－北資161KV 線地下輸電線路推管工程」南港端工作井時，因施工方法不當，發生湧砂，造成基隆河防洪牆、周邊路面及內湖捷運廠側沈陷，伊因而代其墊付鄰損復舊修復費用新臺幣（下同）738萬8,311元（下稱系爭修復費用）等情。爰依民法第172條、第176條第1項、第179條規定，請求被上訴人如數給付，並加計法定遲延利息之判決（未繫屬本院者，不予贅敘）。

被上訴人則以：原法院99年度建上字第59號（下稱第59號）民事判決准上訴人以系爭修復費用債權抵銷對伊所負同額工程款債務（下稱系爭工程款債務），該部分已有既判力，上訴人不得再請求伊給付等語，資為抗辯。

原審以：上訴人於第59號被上訴人請求其給付工程款事件審理中，以其對被上訴人有系爭修復費用債權738萬8,311元，為抵銷抗辯，第59號判決認上訴人得以之與系爭工程款債務抵銷，上訴人就該抵銷部分未聲明上訴，已告確定，而有既判力，自不得再請求被上訴人給付系爭修復費用。從而，上訴人依民法第172 條、第176條、第179條規定，請求被上訴人給付738萬8,311元本息，洵非正當，不應准許。因而維持第一審所為上訴人上開部分敗訴

之判決，駁回其附帶上訴。經核於法並無不合。

按債務之抵銷，以雙方當事人互負債務為必須具備之要件，若一方未對他方負有債務，固無抵銷可言。惟倘當事人係於訴訟上主張抵銷，而其抵銷之請求成立與否經裁判者，依民事訴訟法第400條第2項規定，以主張抵銷之額為限，有既判力。準此，縱令該准予抵銷之確定判決內容不當，在當事人對之提起再審之訴予以變更前，當事人就該經裁判之抵銷請求，於主張抵銷之額度內，仍不得為相反之主張，而更行起訴。查第59號民事判決已判准上訴人以系爭修復費用債權抵銷對被上訴人所負系爭工程款債務，上訴人未就該抵銷部分提起上訴，而告確定，為原審認定之事實。依上開說明，該主張抵銷之請求，其成立與否既經裁判，於該抵銷額度內，已有既判力，於該准予抵銷之確定判決經依再審程序變更前，上訴人不得逕以其對被上訴人未負有系爭工程款債務，而更行起訴請求。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第481條、449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　30　　日

最高法院民事第二庭

審判長法官　陳　重　瑜

法官　梁　玉　芬

法官　周　舒　雁

法官　黃　書　苑

法官　陳　麗　玲

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　7　　日