臺灣嘉義地方法院民事判決

108年度建字第28號

原　　告　膺豐營造股份有限公司
法定代理人　施永發
訴訟代理人　施志鴻
　　石繼志律師
被　　告　交通部公路總局西部濱海公路南區臨時工程處(原交通部公路總局東西向快速公路高南區工程處)
法定代理人　江金璋
訴訟代理人　楊昌禧律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國109 年6 月2 日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

㈠、原告膺豐營造股份有限公司（下稱膺豐公司）於民國92年8月18日與被告交通部公路總局西部濱海公路南區臨時工程處（下稱臨時工程處）就「高速○路○區○○道路系統改善計劃台南沙崙站高鐵橋下道路工程第一標（301K+110～308K+000）簽訂承攬契約（下稱系爭工程及系爭工程契約），總工程款新臺幣（下同）991,933,676 元，並已於92年8 月26日依臨時工程處通知申報開工。又膺豐公司於開工後，即主動積極按工程規劃進行施作，詎臨時工程處竟於93年11月24日以膺豐公司工程進度落後超過10% 為由，對膺豐公司為終止系爭契約之意思表示。膺豐公司與臨時工程處就系爭工程契約之終止，雖經最高法院107 年度台上字第279 號判決認定係合意終止，而不得再依民法第511 條及民法第226 條之規定請求損害賠償，但縱有合意終止之事實，並不代表膺豐公司放棄終止契約後請求損害賠償之權利。

㈡、依93年10月18日趕工協調會議記錄第2 點：「雙方終止契約

前，因履約而生爭議事項，未能達成協議者，雙方均同意依契約第二十二條之規定辦理各項調解事宜」等語。是上開約定就履約而生爭議事項應依契約第22條之規定辦理各項調解事宜，故合意終止後兩造間權利義務自應依該約定進行調解程序，而兩造嗣既未進行任何調解，亦未有任何約定或明示、默示放棄辦理各項調解事宜，未經調解程序並不代表原告放棄屬履約爭議重要事項之請求損害賠償權利，則兩造於93年10月18日趕工協調會會議紀錄第2點之約定，自亦成立契約關係而得約束雙方應遵守之。

㈢、膺豐公司人員施天寶於93年10月18日趕工協調會上相信臨時工程處能依趕工協調會會議紀錄第2點與膺豐公司進行履約爭議事項之調解事宜，進而賠償膺豐公司因終止契約所受之損害，膺豐公司員工施天寶方於趕工協調會會議紀錄上簽名，惟臨時工程處嗣後竟違反誠信方法，只主張其係依契約第15條第2項第2款因原告工程進度落後逾10%而終止契約，而不再與膺豐公司進行任何契約第22條規定之各項調解事宜，嗣後並被法院確定判決認定前開93年10月18日趕工協調會之協議第1點，有合意終止契約之效力，則臨時工程處顯然有欺騙未離開之施天寶在其預先擬就之會議紀錄上簽名，嗣後又違背承諾不進行調解，其答應就履約爭議事項進行調解僅係為騙取施天寶之簽名而已。故依相類事件法律無準用規定者得類推適用之法理，原告自得類推適用民法第245條之1第1項第3款之規定，向被告請求積極損害即協力廠商之損失4138萬3731元、消極損害即預期利益之損失5684萬5469元。

㈣、並聲明：1.被告應給付原告9,822萬9,200元，及自94年10月12日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。2.訴訟費用由被告負擔。3.原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠、原告就積極損害即賠償協力廠商之損失4138萬3731元，及消極損害即預期利益之損失5684萬5469元，已依民法第225條

、第226 條、第267 條、第511 條之規定，請求被告賠償，惟經臺灣高等法院高雄分院105 年度建上更（二）字第2 號判決駁回原告之訴，原告雖提起第三審上訴，惟經最高法院107 年度台上字第279 號判決駁回上訴而確定，則原告再請求被告應賠償其損害，顯然違反民事訴訟法第400 條第1 項之規定，自不應准許。

㈡、又兩造終止契約後，因無法達成協議，原告依系爭工程契約第22條第3 款之規定，對被告請求終止契約後之積極損害及消極損害，並經臺灣高等法院高雄分院105 年度建上更（二）字第2 號、最高法院107 年度台上字第279 號判決，駁回原告之訴確定，則原告再依民法第245 條之1 第1 項第3 款規定請求被告賠償，顯然無據。

㈢、並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.訴訟費用由原告負擔。3.被告如受不利之判決，願供擔保，請准免為假執行。

三、本院之判斷：

㈠、按法院於確定判決理由中，對訴訟標的以外當事人所主張或抗辯之重要爭點，本於兩造辯論之結果所為之判斷結果，除有顯然違背法令，或當事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人間，就與該重要爭點有關之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相異之判斷，此源於訴訟上之誠信原則及當事人公平之訴訟法理，避免紛爭反覆發生，以達「一次解決紛爭」所生之一種判決效力（拘束力），即所謂「爭點效」，亦當為程序法所容許（最高法院102 年度台上字第106 號判決意旨同此見解）。

㈡、經查，膺豐公司前以臨時工程處為被告，就兩造間於92年8月18日簽訂之系爭工程契約有關契約終止及給付工程款等爭議事項，提起請求給付工程款訴訟，並經臺灣高等法院高雄分院105 年度建上更（二）字第2 號判決原判決關於命臨時工程處給付膺豐公司逾1 億98萬3098元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。上

開廢棄部分，上訴人膺豐公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。上訴人臨時工程處之其餘上訴、上訴人膺豐公司之上訴均駁回。嗣兩造均不服上開判決提起上訴，再經最高法院107 年度台上字第279 號判決原判決關於（一）駁回上訴人膺豐公司請求上訴人臨時工程處給付實作工程款569 萬5648元本息之訴。（二）駁回上訴人臨時工程處對於命其給付3956萬4697元之上訴，暨各該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院；兩造其他上訴駁回等情，有上開案號民事判決書可稽。又上開最高法院107 年度台上字第279 號確定判決理由業已認定兩造間92年8 月18日簽訂之系爭工程契約，因膺豐公司於93年11月11日發函予臨時工程處，其內說明二之（三）記載：「本案工程…在（高南區）工程處之要求終止合約之溝通下，本公司僅就『終止合約』該點勉為『同意』，亦願配合處理相關終止合約之後續事宜…工程進度落後之責既不在本公司，工程處不得沒收本公司之履約保證金…」等語，而認定兩造於93年11月間確已合意終止系爭工程契約，並將膺豐公司上訴請求終止契約後所受之積極損害（即賠償協力廠商之損失）、所受消極損害（即未能繼續履約之利潤損失）駁回確定。則揆諸上開說明，前案確定判決理由就兩造間系爭工程契約經兩造合意終止及膺豐公司上訴請求終止契約後所受之積極損害（即賠償協力廠商之損失）、所受消極損害（即未能繼續履約之利潤損失）之判斷，自應具有爭點效之拘束。是本件原告主張類推民法第245 條之1 請求，雖無違反民事訴訟法第249 條第1 項第7 款規定，惟仍有上開爭點效之適用，先予敘明。

㈢、次按民法第245 條之1 第1 項第3 款規定：「契約未成立時，當事人為準備或商議訂立契約而有左列情形之一者，對於非因過失而信契約能成立致受損害之他方當事人，負賠償責任。…三、其他顯然違反誠實及信用方法者。」，此為「締約過失之責任」，觀其立法理由為「當事人為訂立契約而進行準備或商議，即已建立特殊信賴關係，如一方未誠實提供

資訊、嚴重違反保密義務或違反進行締約時應遵守之誠信原則，致他方受損害，既非侵權行為，亦非債務不履行之範疇，原法對此未設有賠償責任之規定，有失周延，爰增訂第一項。」是民法第245條之1締約過失責任之發生，限於契約未成立之情形。又所謂類推適用，係本諸「相類似案件，應為相同之處理」之法理，為法律漏洞之補充方法之一，故若欲類推適用法律，必須就某種事項，現行法上未設規定，乃比附援引與其相類似之規定。

㈣、原告固主張依93年10月18日趕工協調會議記錄第2點：「雙方終止契約前，因履約而生爭議事項，未能達成協議者，雙方均同意依契約第二十二條之規定辦理各項調解事宜」。是上開約定就履約而生爭議事項應依契約第22條之規定辦理各項調解事宜，故合意終止後兩造間權利義務自應依該約定進行調解程序，則兩造於93年10月18日趕工協調會會議紀錄第2點之約定，自亦成立契約關係而得約束雙方應遵守云云。惟查，兩造93年10月18日趕工協調會議記錄第2點約定：「雙方終止契約前，因履約而生爭議事項，未能達成協議者，雙方均同意依契約第二十二條之規定辦理各項調解事宜」等語。復觀之兩造系爭工程契約第22條約定：「甲方與乙方因履約而生爭議者，應依採購法令及契約規定，考量公共利益及公平合理，本誠信和諧，盡力協調解決之。其未能達成協議者，得以下列方式之一處理之：（一）依採購法第85條之1規定向採購申訴審議委員會申請調解。（二）符合採購法第102條規定情事，提出異議、申訴。（三）提起民事訴訟。（四）依其他法律申（聲）請調解。（五）依契約或雙方合意之其他方式處理。」等語，有系爭工程契約、93年10月18日趕工協調會議記錄在卷可稽（本院卷一第37至59頁）。堪認93年10月18日趕工協調會議記錄第2點及系爭工程契約第22條約定，係兩造間就系爭工程契約有關履約爭議之紛爭處理機制約款，並非兩造間對於系爭工程契約終止後，所為準備或商議訂立契約約定之情事，自無相類似案件，應為相

同處理法理之情形，是本件無從類推適用民法第245 條之1 規定。況且原告事後亦選擇以提起民事訴訟之方式，作為解決兩造系爭工程契約是否終止及工程款爭議處理之方式，則其於本件將93年10月18日趕工協調會議記錄第2 點及系爭工程契約第22條有關紛爭解決機制途徑之程序選擇約定，逕自解釋係兩造間成立為調解之新契約，顯屬無據，自不可採。

四、綜上所述，本件原告主張依民法第153 條及類推適用第245 條之1 締約上過失責任規定，請求被告應賠償其協力廠商之損失4138萬3731元，及預期利益之損失5684萬5469元，共計9,822 萬9,200 元，及自94年10月12日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，尚屬無據，應予駁回。其假執行之聲請，亦失所附麗，應併駁回之。

五、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經審酌後核與判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為無理由。依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　19　　日

民事第一庭　法　官　陳婉玉

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　19　　日

書記官　蕭惟瀞