

臺灣高等法院臺中分院民事判決

107年度上字第309號

上訴人 張得堡

訴訟代理人 周進文律師

複代理人 許孟穎

被上訴人 三洋熱能工程有限公司

法定代理人 徐煌喜

訴訟代理人 陳裕文律師

上列當事人間請求清償債務事件，上訴人對於中華民國107年4月12日臺灣臺中地方法院106年度訴字第3258號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於109年3月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之；但民事訴訟法第255條第1項第2款至第6款情形，不在此限。又請求之基礎事實同一者，縱於訴狀送達後，原告仍得將原訴變更或追加他訴，無須得被告同意，此觀民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款規定自明。是原告於第二審為訴之變更或追加，苟其請求之基礎事實同一者，即非法所不許。所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之主要爭點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審理予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭者，即屬之。

二、查上訴人於原審所提備位之訴，係本於民法第226條第1項規定，請求被上訴人應給付新臺幣（下同）426萬元本息；嗣於上訴後，追加民法第179條、第181條但書、第259條第6款

規定為其請求權之依據，請求被上訴人給付426萬元本息（見本院卷第46-47頁、第91-92頁），核屬訴之追加。茲因上訴人所為訴之追加，與原訴訟標的均源自兩造締結下述合約所生同一基礎事實，二者非無關連性，其利益顯屬同一，又其追加請求亦可援用原訴訟資料及證據，依上說明，自難謂其請求基礎事實非屬同一。是上訴人於本院第二審程序為前揭訴訟標的法律關係之追加，核與民事訴訟法第446條第1項但書及第255條第1項第2款之規定並無不符，依法無須被上訴人同意即可為之，而為法之所許。被上訴人表示不同意上訴人為此項訴訟標的之追加（見本院卷第49頁背面），於法尚屬無據，自難憑採。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：

上訴人以其獨資經營之東莞大朗○○○機械設備廠（下稱○○○）名義與被上訴人於民國105年9月1日簽訂工程承攬合約書（下稱甲約），約定被上訴人向○○○定作造粒設備（下稱系爭設備），總價新臺幣（下同）875萬元，並指定安裝於訴外人○○○○科技股份有限公司（下稱○○公司）之岡山廠，其後再增購刀式粉碎機1台35萬元及2套輸送帶合計5萬元，全部價金合計915萬元。上訴人已於105年11月將系爭設備運抵○○公司岡山廠，並安裝完成，且○○公司亦以系爭設備量產，惟被上訴人迄今僅給付489萬元，尚欠426萬元未給付。爰依甲約第5條約定，提起先位之訴，請求被上訴人給付剩餘價金426萬元本息。如認甲約業經兩造合意解除，或經被上訴人依法定事由解除，但系爭設備因可歸責於被上訴人而遺失或毀損，爰分別依民法第179條、第181條但書、第259條第6款規定，提起備位之訴，請求被上訴人償還其價額426萬元本息。

二、被上訴人辯稱：

被上訴人先於105年9月1日與○○公司簽訂工程契約書（下稱乙約），由○○公司向被上訴人訂製造粒設備（即系爭設

備)。被上訴人為給付○○公司該設備，遂於同日再與上訴人簽訂甲約，向其訂購系爭設備，並指定安裝於○○公司岡山廠。○○公司自106年1月起進行試車驗收，因粉塵收集不良，製粒產量多因機械故障或其他不明因素，遠不及上訴人所保證每小時至少300公斤之產量，惟未獲上訴人置理，○○公司遂要求自106年3月1日起解除乙約，並由被上訴人轉知上訴人此事後，兩造合意解除甲約。其後兩造再於106年8月間前往○○公司達成協議，上訴人應取回系爭設備，並返還價金予被上訴人。由於系爭設備有揚塵、跳機、故障等瑕疵，未完成試車及驗收，經被上訴人多次請求上訴人修復未果，縱認兩造未合意解約，亦可認被上訴人於106年3月已依民法第359條規定，合法解約，無須再給付上訴人任何款項。況且，上訴人未舉證證明系爭設備已遺失或毀損，則其請求被上訴人償還其價額，亦無依據。

三、經原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人不服，提起本件上訴，兩造之聲明為：

(一)上訴人之上訴聲明：(1)原判決廢棄；(2)被上訴人應給付上訴人426萬元，及自起訴狀繕本送達被上訴人之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；(3)願供擔保，請准宣告假執行。

(二)被上訴人之答辯聲明：(1)駁回上訴；(2)如受不利益之判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項：

(一)兩造均同意甲約之權利義務關係紛爭以我國法律為其準據法（見本院卷第45頁正面）。

(二)○○公司於105年9月1日與被上訴人訂立乙約，向被上訴人訂製造粒設備。

(三)○○○實際係由上訴人獨資經營，惟借用訴外人張○○為負責人名義在大陸辦理登記。

(四)被上訴人為給付○○公司造粒設備，遂於105年9月1日與上訴人簽訂甲約，向實際上由上訴人獨資經營之○○○定作○

○公司所需之系爭設備，總價875萬元，並指定安裝於○○公司岡山廠。被上訴人其後並增購1台刀式粉碎機35萬元及2套輸送帶5萬元，全部價金合計915萬元。

(五)系爭設備於105年底安裝後，○○公司自106年1月起進行試車驗收程序

(六)○○公司與被上訴人訂立原審卷第41頁所示切結書，雙方同意自106年3月1日解除乙約。

五、兩造爭執事項：

(一)上訴人是否已依甲約所約定之債務本旨為給付？

(二)甲約是否業經兩造合意解除而失其效力？

(三)甲約是否業經被上訴人行使法定解除權而消滅？

(四)上訴人先位主張依據甲約第5條約定；備位主張依序本於民法第179條、第181條但書規定、第259條第6款之解約回復原狀規定，請求被上訴人給付426萬元本息，有無理由？

六、本院之判斷：

(一)上訴人是否已依甲約所約定之債務本旨為給付？

(1)按「物之出賣人對於買受人，應擔保其物依第373條之規定危險移轉於買受人時無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵。但減少之程度，無關重要者，不得視為瑕疵。出賣人並應擔保其物於危險移轉時，具有其所保證之品質。」，民法第354條定有明文。次按民法上關於出賣人應負物之瑕疵擔保責任之規定，係為補充當事人之意思表示而設，除當事人有免除擔保責任之特約外，出賣人當然有此責任，不得謂當事人未訂有出賣人應負擔擔保責任之特約，出賣人即無此種責任（最高法院29年度渝上字第826號民事判決要旨參照）。

(2)查上訴人於締約前曾保證系爭設備每台每小時產量可達300公斤，但自106年1月安裝完成試機前後2個月，8台每小時總產量不足300公斤，且生產過程揚塵嚴重，皮帶一直斷掉，木屑一直塞住，一直跳機，齒輪磨耗無法解決等情，業據證人黃○○、楊○○迭於原審及本院審理時證述明確，且互核

一致（見原審卷第52、56頁及本院卷第116頁、第118頁背面）。參以證人黃○○、楊○○分別擔任被上訴人公司與○○公司之系爭設備採購案經辦人，其等對於系爭設備採購案之締約及履約驗收詳情始末，當然知之甚稔，是其等證言，均本於親自觀察所為，本具有不可替代性，又佐以證人黃○○與上訴人係認識多年之好友，先前與上訴人在大陸合作多項工程，系爭設備採購案亦由其引薦成交（見原審卷第52頁、本院卷第116頁），再加上其等與上訴人毫無嫌隙可言，凡此皆足以擔保其等證言之真實性，自堪信為真實。準此，足認系爭設備交付時未具有通常效用或契約預定效用，亦未具上訴人保證之品質，依上說明，被上訴人抗辯上訴人未依甲約所約定之債務本旨為給付，即屬有據，洵屬可採。上訴人反此主張，應非可採。

(二)甲約是否業經兩造合意解除而失其效力？

(1)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。前者契約行為，即以第二次契約解除第一次契約，其契約已全部或一部履行者，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。後者為單獨行為，其發生效力與否，端視有無法定解除原因之存在，既無待他方當事人之承諾，更不因他方當事人之不反對而成為合意解除（最高法院63年度台上字第1989號判決要旨參照）。次按契約經解除者，溯及訂約時失其效力，與自始未訂契約同。此與契約之終止，僅使契約嗣後失其效力者迥異。

(2)被上訴人主張其與○○公司已於106年3月1日合意解除乙約，雙方同意各自返還系爭設備及已付貨款940萬元，業據被上訴人提出相符之○○公司○○字第0000000-0號函、切結書、華南銀行存款往來明細表暨對帳單附卷可稽（見原審卷第40、41頁、第90-92頁）。又被上訴人為給付○○公司造粒設備，遂於105年9月1日與上訴人簽訂甲約，向實際上由上訴人獨資經營之○○○定作○○公司所需之造粒設備，總價875萬元，並指定安裝於○○公司岡山廠。被上訴人其後

01 並增購1台刀式粉碎機35萬元及2套輸送帶5萬元，全部價金
02 合計915萬元，皆為兩造所不爭執，業如前述。因此，甲約
03 履約標的為乙約履約標的之一部分，上訴人實質上為被上訴
04 人履行乙約之輔助人，故兩約具有相互依存之緊密關係，被
05 上訴人既與○○公司合意解約，並約明互還價金與設備，若
06 未事先徵得上訴人之同意，則被上訴人一方面取得自己無力
07 修繕之系爭設備，另方面則不得請求上訴人退還已付價金48
08 9萬元，且應再給付尾款426萬予上訴人，任憑至愚之人亦不
09 可能為此虧本之交易。由此，益徵證人黃○○證稱事先已徵
10 得上訴人同意，始與○○公司解約（見原審卷第54頁背面）
11 ，與交易常規較為相符，自堪採信。再者，合意解除契約核
12 非法定要式行為，不以締結書面字據為必要。況吾人日常交
13 易，契約當事人苟具有特別互相信賴關係，足以確保日後債
14 務履行者，諸如雙方具有至親、家屬、好友、師生、同事..
15 .等關係所為之交易行為，率皆以口說為憑，鮮有書立字據
16 等見外之舉。是以，證人黃○○證稱其與上訴人認識多年，
17 上訴人長期人在大陸，而未書立切結書等書面（見本院卷第
18 117頁），難謂有何違反常理之情。準此，上訴人以兩造未
19 書立切結書等書面，據以否認兩造合意解約，即難憑採。

- 20 (3) 上訴人與黃○○、楊○○3人曾於106年3月初在○○公司岡
21 山舊廠房協議，最後兩造合意解約，由上訴人拆回系爭設備
22 ；其等3人復於106年8月間在○○公司新廠房會議室協議，
23 最後上訴人允諾訂金會百分之百退還，被上訴人先退訂金給
24 ○○公司，待系爭設備賣出再將訂金返還上訴人等情，業據
25 證人黃○○、楊○○迭於原審及本院審理時證述明確（見原
26 審卷第52、56頁及本院卷第116-119頁）。至於兩造106年3
27 月與同年8月間兩次協調，究以何次達成合意解約之協議，
28 證人黃○○與楊○○所為證言固未臻一致，惟甲約與乙約具
29 有相互依存關係，且被上訴人於乙約解除前已徵得上訴人同
30 意，業如前述，自應以黃○○所述106年3月達成合意解約之
31 協議，較為可採。上訴人僅以證人黃○○、楊○○就合意解

約之時間點，理解或記憶不一，據以否認兩造已合意解約，自非可採。

(4) 上訴人雖主張被上訴人於106年2月底及同年3月間仍繼續給付上訴人買賣價金，可見兩造未合意解除甲約乙節。然查上訴人所提付款明細表（見原審卷第71頁），除其中106年3月6日6萬7,533元外，其餘均屬解約前付款。至於6萬7,533元備註欄記載「匯差」，被上訴人抗辯係因上訴人進口報關時將買受人登載○○公司（見原審卷第69頁），而非被上訴人公司，當時三方為免重新報關延誤時程，遂由○○公司依報單記載先匯款至上訴人指定之帳戶，再由上訴人將該筆款項匯還給○○公司，上訴人因此積欠○○公司匯差暨手續費合計6萬7,533元（計算式： $3,000,000 - 2,628,000 - 304,467 = 67,533$ ），而請求被上訴人代墊；其後，上訴人同意被上訴人與○○公司解約後，被上訴人於106年3月6日返還價金予○○公司時，遂將此筆差額形式計入已給付上訴人金額等情，業據被上訴人提出相符之合作金庫銀行存摺及內頁交易明細附卷可稽（見本院卷第98、99頁），自堪憑採。準此，足見上訴人以此匯差款項混作解約後再付價金之憑證，據以主張兩造未合意解除甲約，應非可採。

(5) 上訴人主張黃○○於106年3月10日仍以微信通訊軟體要求上訴人更換系爭設備6組齒輪，並於106年8月16日要求上訴人提供壓輪（見原審卷第72、73頁），故兩造未合意解約乙節。惟據證人黃○○證稱係因系爭設備金額大，解約可惜，如可修復者，即可不用解約，惟事後上訴人未處理（見本院卷第117頁背面、第118頁）。再佐以上訴人與黃○○既為多年好友，本於朋友相挺情義，及其身兼系爭設備採購之引薦人，故央求業主於解約後再給予修繕瑕疵之機會，亦合常理，則證人黃○○此部分證言，亦值採信。因此，上訴人據此主張兩造未於106年3月初合意解約，亦非可採。

(6) 綜上，被上訴人抗辯甲約業經兩造合意解除而失其效力，即非無據，堪予採信。上訴人反此主張，應非可採。

01 (三) 甲約是否業經被上訴人行使法定解除權而消滅？

02 (1) 按民法所定之消滅時效，僅以請求權為其客體，故就形成權
03 所定之存續期間，並無時效之性質。契約解除權為形成權之
04 一種，民法第365條第1項所定6個月之解除權存續期間，自
05 屬無時效性質之法定期間。換言之，其性質屬除斥期間，核
06 屬法院應依職權調查之事項（民事訴訟法第447條第1項第4
07 款參照）。

08 (2) 查被上訴人雖抗辯甲約因其行使民法第359條法定解除權而
09 消滅，惟依證人黃○○、楊○○於原審及本院審理所為證言
10 ，兩造係合意解除契約，未見被上訴人曾有明確行使民法第
11 359條法定解除權之舉，再參以被上訴人於原審亦未提出此
12 項抗辯，延至107年10月2日始具狀為此抗辯（見本院卷第52
13 -54頁），自106年1、2月試機驗收而發現前述瑕疵起算，顯
14 然已逾6個月之除斥期間。因此，可見被上訴人未合法行使
15 法定解除權，且甲約既因兩造合意解除而失其效力，自無再
16 行使法定解除權之可言，則被上訴人據此抗辯甲約因其行使
17 法定解除權而消滅，應無憑據，自難採認。

18 (四) 上訴人先位主張依據甲約第5條約定，備位主張依序依據民
19 法第179條、第181條但書之規定、第259條第6款之解約回復
20 原狀規定，請求被上訴人給付426萬元本息，有無理由？

21 (1) 先位之訴部分：

22 按甲約第5條約定：「付款方法：...3.第三期試車完成款
23 20%：設備安裝完成並經甲方（即被上訴人）即甲方業主（
24 即○○公司）驗收無誤後支付。（並檢附驗收資料）4.第四
25 期驗收完成款20%：經甲方即甲方業主驗收無誤並檢附所需
26 資料後支付。5.上述各款項於甲方取得甲方業主付款後始對
27 乙方支付，...」（見原審卷第7頁）。查上訴人依甲約此條
28 約定，請求被上訴人給付剩餘價金，自應舉證證明請款要件
29 成就之事實，惟上訴人自始至終均未能提出業主○○公司出
30 具之驗收合格資料，況系爭設備既有前述揚塵、卡機、效能
31 欠佳、斷帶、齒輪磨耗無法改善等諸多瑕疵存在，○○公司

01 自不可能出具驗收合格資料，且甲約業經兩造合意解除契約
02 而失其效力。因此，上訴人猶依據甲約第5條約定，請求被
03 上訴人給付剩餘價金，洵無依據，不應准許。

04 (2) 備位之訴部分：

05 ①兩造合意解除甲約，並約明系爭設備由上訴人自行取回變賣
06 ，用以返還被上訴人價金；上訴人曾於106年5月間前往○○
07 公司岡山舊廠房查看系爭設備，已知悉系爭設備置於廠房旁
08 僅有圍籬區隔而無屋頂之空地，不久即將損壞（見原審卷第
09 54頁背面、第56頁背面及本院卷第116背面、第118頁黃○○
10 及楊○○所為證言），卻怠於取回，則被上訴人抗辯系爭設
11 備縱有遺失或毀損情事，係因上訴人未能及時運回所致，不
12 可歸責於被上訴人，即非無據，洵值採認。換言之，上訴人
13 以被上訴人未催告取回，故須負償還價額責任，尚乏依據。
14 因此，上訴人依據不當得利法律關係，請求被上訴人償其價
15 額426萬元本息，即無依據，不應准許。

16 ②按契約之解除，出於雙方當事人之合意時，無論有無可歸責
17 於一方之事由，除經約定應依民法關於契約解除之規定外，
18 並不當然適用民法第259條之規定（最高法院59年台上字第
19 4297號民事判決要旨參照）。查兩造係合意解除甲約，並約
20 明上訴人應自行取回系爭設備，依上說明，自應排除民法第
21 259條規定之適用。因此，上訴人依據民法第259條第6款之
22 解約回復原狀規定，請求被上訴人給付426萬元本息，即無
23 依據，不應准許。

24 七、按當事人於言詞辯論時為訴訟標的之捨棄或認諾者，應本於
25 其捨棄或認諾為該當事人敗訴之判決，民事訴訟法第384條
26 定有明文，此規定依同法第463條規定，於第二審程序準用
27 之。而所謂訴訟標的之捨棄，係指原告依其訴之聲明所為關
28 於某法律關係之主張（訴訟標的），向法院為否定意旨或拋
29 棄其主張之陳述。亦即係在聲明（請求之結論）存在之情形
30 下，就為訴訟標的之法律關係，自為拋棄其主張，故在訴訟
31 標的之捨棄，法院仍須就其聲明，為原告敗訴之判決（最高

01 法院64年度台上字第149號判決要旨參照)。查上訴人於107
02 年9月18日具狀表明備位之訴不再依民法第226條規定請求給
03 付，並於言詞辯論期日陳述其要領(見本院卷第51、164頁
04)，可認上訴人就此部分已為訴訟標的之捨棄，則揆諸前開
05 規定及說明，本院即應逕本於此項捨棄為上訴人敗訴之判決
06 。

07 八、綜上所述，甲約既經兩造合意解除而失其效力，則上訴人先
08 位主張依據甲約第5條約定，請求被上訴人應給付上訴人426
09 萬元，及自起訴狀繕本送達被上訴人之翌日起至清償日止，
10 按年息5%計算之利息，為無理由，應予駁回。上訴人備位主
11 張依民法第226條第1項規定，請求被上訴人給付426萬元本
12 息，因上訴人上訴後就此部分既已為訴訟標的之捨棄，而應
13 逕以其捨棄為其敗訴之判決。是則原審為上訴人敗訴之判決
14 ，並駁回其假執行之聲請，並無不合。上訴論旨指摘原判決
15 不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又上訴人
16 於上訴後，追加主張依序依據民法第179條、第181條但書、
17 第259條第6款規定，請求被上訴人應給付上訴人426萬元，
18 及自起訴狀繕本送達被上訴人之翌日起至清償日止，按年息
19 5%計算之利息，亦為無理由，應予駁回。

20 九、本件事證已臻明確，上訴人雖聲請鑑定系爭設備以有無遺失
21 或毀損等情事，惟上訴人自承系爭設備長期置於戶外，任由
22 風吹雨淋，與廢鐵無異(見本院卷第60-74頁之現場列印照
23 片)，且係因上訴人怠於取回所致，不可歸責於被上訴人，
24 本院因認無鑑定之必要。又兩造其餘之攻擊或防禦方法及所
25 用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果
26 ，爰不逐一論列。

27 十、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法
28 第449條第1項、第78條，判決如主文。

29 中 華 民 國 109 年 4 月 15 日
30 民 事 第 二 庭 審 判 長 法 官 吳 美 蒼
31 法 官 李 立 傑

法官 陳 正 禧

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 陳 三 軫

中 華 民 國 109 年 4 月 15 日