臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度上字第17號

上　訴　人　黃春梅
訴訟代理人　廖學忠律師
被上訴人　財政部國有財產署
法定代理人　曾國基
訴訟代理人　張智傑
複 代理 人　吳順龍律師

上列當事人間請求土地所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國109年2 月14日臺灣花蓮地方法院108年度訴字第380號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣花蓮地方法院。

事實及理由

一、第一審訴訟程序有重大之瑕疵法律見解分析：

（一）法律規定：

按「第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院得廢棄原判決，而將該事件發回原法院。但以因維持審級制度認為必要時為限。」、「前項情形，應予當事人陳述意見之機會，如兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者，應自為判決。」、「依第一項之規定廢棄原判決者，其第一審訴訟程序有瑕疵之部分，視為亦經廢棄。」民事訴訟法第451條定有明文。

（二）法律要件：

1、須第一審之訴訟程序有重大之瑕疵：

所謂訴訟程序有重大之瑕疵，係指第一審違背訴訟程序之規定，其違背與判決內容有因果關係，或因訴訟程序違背規定，不適於為第二審辯論及判決之基礎者而言（最高法院48年台上字第127號判例【本則判例，依據108年1月4日修正，108年7月4日施行之法院組織法第57條之1第2項，其效力與未經選編為判例之最高法院裁判相同，以下所引之判例，均同此效力】、107年度台上字第1690號、95年

度台上字第1404號、92年度台上字第748號判決意旨參照）。

2、須因維持審級制度認為必要：

又所謂因維持審級制度之必要，係指當事人因在第一審之審級利益被剝奪，致受不利之判決，須發回原法院以回復其審級利益而言（最高法院98年度台上字第84號、97年度台上字第1369號、84年度台上字第58號判決意旨參照）。亦即所謂因維持審級制度認有必要，係指若不將事件發回，即與少經一審級無異，且不適於為第二審辯論及判決之基礎者而言（最高法106年度台上字第1614號、院90年度台上字第439號、86年度台上字第3069號判決意旨參照）。依反面解釋，如無維持審級制度之必要，第二審法院對於合法之上訴，應自為調查、審判，不得因第一審訴訟程序有重大瑕疵，即廢棄其判決而將事件發回原法院，即令兩造同意將該事件發回原法院，亦無不同（最高法院92年度台上字第423號判決意旨參照）。

3、須未經兩造同意願由第二審法院自為裁判：

第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院於為發回判決前，應予當事人陳述意見之機會，如兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者，應自為判決，此觀民事訴訟法第451條第2項規定自明（最高法院100年度台上字第1630號判決意旨參照）。觀該條項92年2月7日修法意旨係以「依原第二項規定，於有第一項情形，如兩造合意願由第二審法院就該事件為裁判者，應即自為判決。惟第一審之訴訟程序有重大瑕疵之情形，當事人未必知悉，且如未予當事人陳述意見之機會，亦無從知悉兩造是否願由第二審法院就該事件為裁判，致原第二項幾無適用餘地。又第二審法院之管轄，非可由兩造合意定之，故『合意』一詞不甚妥適。而第二審法院知第一審訴訟程序有重大之瑕疵，常在審理之前，兩造固無從同意，第二審法院亦不能即為判決，故原規定『應即自為判決』，亦不妥適。爰修正第

二項」。

（三）第二審法院有裁量權：

然第一審之訴訟程序縱有重大瑕疵，第二審法院仍得裁量是否廢棄原判決發回原法院（最高法院106年度台抗字第796號裁定意旨參照）。亦即第二審法院是否依前開規定為發回之判決，由其斟酌情形自由裁量之（最高法院84年度台上字第2794號判決意旨參照）。詳言之，第一審訴訟程序有重要瑕疵者，第二審法院雖得廢棄第一審判決及程序中瑕疵之部分，將該事件發回第一審法院，但應否發回，在第二審法院原得斟酌情形定之，並非必須發回（最高法院98年度台聲字第846號裁定意旨參照）。

（四）得不經言詞辯論為之：

民事訴訟法第451條第1項之判決，得不經言詞辯論為之，民事訴訟法第453條亦定有明文。

二、審判長（或獨任法官）對於訴訟關係未盡必要處置，違背闡明之義務，其訴訟程序有重大瑕疵：

（一）闡明義務（權）之法律依據：

按「審判長應注意令當事人就訴訟關係之事實及法律為適當完全之辯論」、「審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上及法律上陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之。」民事訴訟法第199條第1項、第2項定有明文。

（二）違背闡明義務，訴訟程序即有重大瑕疵：

前開規定為審判長（或獨任法官）因定訴訟關係之闡明權，同時並為其義務，故審判長對於訴訟關係未盡此項必要之處置，違背闡明之義務者，其訴訟程序即有重大瑕疵，而基此所為之判決，亦屬違背法令（最高法院43年台上字第12號判例、109年度台上字第239號、108年度台上字第107 號、107年度台上字第1841號、102年度台上字第1895號、96年度台上字第2635號、80年度台上字第1879號判決

意旨參照）。換言之，根據當事人之聲明或主張所呈現之訴訟資料，如有不明瞭之處或尚有疑義時，審判長即應運用其訴訟指揮權及闡明權將該不明瞭或疑義之處釐清，以利法律上之判斷，俾彌補辯論主義及傳統訴訟標的之缺失，藉以發現真實，促進訴訟，達成紛爭一次解決之目的，並確保當事人在訴訟上之聽審權（最高法院98年度台上字第2312號判決意旨參照）。蓋此為定訴訟關係所必要，兼以充實言詞辯論內容，保障當事人程序權，防止發生突襲性裁判。故審判長對於訴訟關係未盡此項必要之處置，違背闡明之義務者，其訴訟程序即有重大瑕疵，而基此所為之判決，亦屬違背法令。是於當事人聲明及陳述有不明瞭或不完足時，為盡此項必要之義務，受訴法院於言詞辯論前，當可運用訴訟指揮權，或將判斷所依之事實、證據及法律，或經整理及協議簡化之「事實上爭點」、「法律上爭點」、「證據上爭點」暨其他「攻擊或防禦方法上爭點」，分別曉諭當事人，再就訴訟關係及相關之各該爭點，向當事人發問或曉諭，使兩造知悉事件之爭點及聲明證據與待證事實關連後，促使其為必要之聲明、陳述或提出證據；方足為適當而完全之辯論。若當事人仍未為必要之聲明、陳述，除有特別情事外，本於當事人處分權主義，仍應依原有之訴訟資料為辯論而裁判（最高法院102年度台上字第518號判決意旨參照）。

三、訴訟標的法律關係及其原因事實，攸關既判力之客觀範圍，法院應行使闡明權：

（一）當事人請求法院審判之範圍如何，關係兩造攻防、言詞辯論及既判力之客觀範圍，應予釐清。倘當事人之聲明或陳述，有不明瞭或不完足者，審判長應令其敘明或補充之，此觀諸民事訴訟法第199條第2項規定自明（最高法院107年度台上字第1829號判決意旨參照）。

（二）原告起訴時所主張之訴訟標的法律關係及其原因事實，不僅涉及法院審判之標的、當事人之攻擊防禦方法，並將影

響未來既判力客觀範圍之特定，自應慎重求其明確。故法院因定訴訟標的法律關係，為使當事人就訴訟關係之事實及法律為適當完全之辯論，於其所陳述有不明瞭或不完足者，均應行使闡明權，令其敘明或補充之（最高法院103年度台上字第1148號判決意旨參照）。

（三）當事人起訴，應表明訴訟標的及與其相結合之原因事實，以利法院於審理時得以特定本案之訴訟標的，此觀民事訴訟法第244條第1項第2款、第255條第1項前段之規定自明。... 又訴訟標的之表明及特定，攸關既判力之客觀範圍及訴之變更、追加與否之問題，倘原告所表明之訴訟標的不明瞭致未能加以特定，審判長應行使闡明權，命其敘明之，俾劃定審判對象及攻擊防禦之界限，並預告既判力客觀之範圍，以促進審理集中化及防止對被告造成突襲（最高法院102年度台上字第342號判決意旨參照）。

（四）「所謂訴訟標的，係指為確定私權所主張或否認之法律關係，欲法院對之加以裁判者而言（本院六十一年台再字第一八六號判例參照）。訴訟標的之表明，攸關既判力客觀之範圍（民事訴訟法第四百條第一項參照），倘原告所表明之訴訟標的有不明瞭之情形致未能加以特定，審判長應行使闡明權，俾劃定審判之對象及攻擊防禦方法之範圍，並預告既判力客觀之範圍，以促進審理集中化及防止對於被告造成突襲。又基於處分權主義及辯論主義，訴訟標的應由當事人自行表明，法院不得代當事人為之（民事訴訟法第一百九十九條之一第一項立法理由參照），此與法院應就其認定之事實依職權適用法律，以判斷其法律效果，不受當事人所表示法律意見之拘束，係屬二事。又我實務上並未採用學說上所謂之新訴訟標的理論（本院四十二年台上字第一三五二號、四十七年台上字第一〇一號、六十七年台上字第三八九八號判例參照），自不得以原告已表明對被告之受給權（請求之法律上之資格或地位），即謂其已為訴訟標的之特定。」（最高法院99年度台上字第

948號判決意旨參照）。

（五）「按所謂訴訟標的，係指為確定私權所主張或不認之法律關係，欲法院對之加以裁判者而言。該法律關係為何，依民事訴訟法第244條第1項第2款規定，須依原告起訴時所主張之原因事實特定之。就原告主張之原因事實，倘無實體法上請求權競合之情形，則該原因事實所該當之實體法上單一權利，應依法官知法、法官依法獨立審判等原則，由法官依職權為法律之適用，不受當事人法律上主張之拘束。且就此非屬當事人得處分之法律適用，亦不得由當事人協議之，並使法院受其拘束。又受訴法院所持法律見解，倘與當事人陳述或表明者有所不同，因將影響裁判之結果，審判長自應向當事人發問或曉諭，令其就訴訟關係所涉法律觀點，為必要之法律上陳述，以盡民事訴訟法第199條第1項、第2項規定之闡明義務，並利當事人為充分之攻擊防禦及適當完全之辯論。」（最高法院106年度台上字第2962號判決意旨參照）。

四、聲明上訴，在法律上顯無理由之法律見解分析：

（一）法律依據：

按原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之，民事訴訟法第249條第2項定有明文。

（二）何謂「依其所訴之事實，在法律上顯無理由」：

又民事訴訟法第249條第2項所謂原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，係指依原告於訴狀內記載之事實觀之，在法律上顯然不能獲得勝訴之判決者而言（最高法院62年台上字第845號判例、109年度台上字第1462號、108年度台上字第1225號判決意旨參照）。申言之，必須依據原告所訴之事實「不經調查」，即可認其訴在法律上顯無理由而應受敗訴之判決者，始足當之（最高法院96年度台上字第2510號判決意旨參照）。倘須經調查，始能判斷原告之訴有無理由，即應依同法第221條第1項規定，本

於當事人之言詞辯論後而為判決（最高法院107年度台上字第1645號、85年度台上字第1400號判決意旨參照）。

五、「既判力」之法律見解分析：

（一）確定判決之效力──形式上確定力、實質上確定力（既判力）、執行力及形成力：

「法院所為之判決，當事人已無上訴之途，法院亦應同受拘束，處於不能廢棄或變更之狀態者，其判決即為確定，而發生形式確定力。判決有形式確定力後，在訴訟法上即生既判力、執行力及形成力。而當事人間私權之爭執，亦因判決確定而確定」（參楊建華原著、鄭傑夫增訂，民事訴訟法要論，106年10月，第366頁）。詳言之，「判決確定後，在法律上即發生一定效力。進言之，形式上，該確定判決本身即有不可變更性，非但為判決之法院不得自行變更，即當事人亦不可以上訴方式，請求上級法院加以變更或廢棄（民事訴訟法第442條第1項），僅得依再審程序救濟（同法第496條第1項前段），此即確定判決之形式確定力。實質上，確定判決就訴訟標的法律關係所為之判斷，有拘束當事人及法院之效力，當事人不得就同一訴訟標的重複起訴（同法第249條第1項第7款），於不同訴訟標的之後訴，當事人及法院亦不得為與確定判決判斷相反、矛盾之主張或判斷，此即確定判決之實質確定力或既判力。確定判決有關訴訟費用負擔或命為給付之判斷，當事人得以該確定判決為執行名義，聲請法院強制執行（強制執行法第4條第1項第1款），此即確定判決之執行力。若確定判決為形成判決者，該法律關係即因之發生變動或消滅，此即確定判決之形成力。此等確定力、既判力、執行力或形成力之發生，均為確定判決最原始之目的，為確定判決之固有效力。」（參呂太郎著，民事訴訟法，2019年1月修訂二版，第624頁）。

（二）確定判決之既判力（判決之實質上確定力）：

1、概說：

「判決之實質上確定力，或稱『既判力』，即為訴訟標的之法律關係，於確定之終局判決中經裁判者，當事人就該法律關係不得更行起訴，亦不得於新訴用作攻擊或防禦方法，而為與確定判決意旨相反之主張之效力。」（參吳明軒著，民事訴訟法（中冊），100年10月修訂九版，第1132頁）。亦即「法院之終局判決確定後，無論該判決結果如何，當事人及法院均受判決內容之拘束，當事人不得主張相反之內容，法院亦不得為內容矛盾之判決，此種判決之拘束力，稱為既判力，我國學者有稱為判決之實質上確定力。」（參陳榮宗、林慶苗著，民事訴訟法（中），103年3月修訂八版1刷，第256頁）。

2、既判力之作用：

按除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力，民事訴訟法第400條第1項定有明文。觀諸該條項92年2月7日修正理由，係謂「為訴訟標的之法律關係於確定之終局判決中經裁判後，該確定終局判決中有關訴訟標的之判斷，即成為規範當事人間法律關係之基準，嗣後同一事項於訴訟中再起爭執時，當事人不得為與該確定判決意旨相反之主張，法院亦不得為與該確定判決意旨相反之判斷，此即民事訴訟制度為達終局地強制解決民事紛爭之目的所賦予確定終局判決之效力，通稱為判決之實質上確定力或既判力。其積極作用在於避免先後矛盾之判斷，消極作用則在於禁止重行起訴。原條文第一項著重於一事不再理之理念，僅就禁止重行起訴而為規定，就作為解釋既判力之範圍及其作用而言，立法上難認充足，爰修正第一項。」從而既判力之作用包含「消極作用」及「積極作用」，茲詳述如下：

(1)既判力之消極作用（一事不再理）：

①法律依據：

按「原告之訴，有下列各款情形之一，法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：..

.七、起訴違背第三十一條之一第二項、第二百五十三條、第二百六十三條第二項之規定，或其訴訟標的為確定判決之效力所及者。」民事訴訟法第249條第1項第7款定有明文。

②學說見解：

「既判力之消極作用，則係指禁止雙方當事人就已發生既判力之判斷內容再為爭執，亦即發生『禁止反覆』，亦即不得更行起訴之作用。判決發生既判力，對同一事件如另行起訴，即依民事訴訟法第249條第1項第7款以其訴不合法裁定駁回。」（參姜世明著，民事訴訟法下冊，104年8月四版1刷，第278頁）。亦即「一事不再理：為貫徹以裁判解決爭執之實效性，避免重複起訴造成勞費及裁判歧異，甚至造成被告重複清償之結果，故除別有規定（例如民刑訴訟卷宗滅失案件處理法第17條）外，就已發生既判力之事項，當事人不得再提起同一訴訟，若再提起同一訴訟，法院應以裁定駁回（民事訴訟法第249條第1項第7款），此為既判力之消極效力。（參呂太郎著，民事訴訟法，2019年1月修訂二版，第627頁）。

③實務見解：

A、何謂「一事不再理」原則：

訴訟上所謂一事不再理之原則，係指同一事件已有確定之終局判決者而言（最高法院109年度台抗字第523號、107年度台抗字第513號裁定、106年度台上字第2719號、80年度台上字第1402號判決意旨參照）。

B、何謂「同一事件」：

所謂同一事件，必同一當事人就同一法律關係而為同一之請求，若此三者有一不同，即不得謂為同一事件，自不受確定判決之拘束（最高法院109年度台抗字第475號、103年台抗字第441號裁定、108年度台上字第2220號、103年台上字第2603號判決意旨參照）。前後兩訴是否同一事件，應依當事人、訴訟標的及訴之聲明等三要

素判斷之（最高法院109年度台抗字第158號、108年度台抗字第762號、102年度台抗字第1097號裁定意旨參照）。申言之，「前後兩訴是否同一事件，應依：1、前後兩訴之當事人是否相同；2、前後兩訴之訴訟標的是否相同；3、前後兩訴之聲明，是否相同、相反或可以代用等三個因素決定之。」（最高法院73年度台抗字第518號、86年度台抗字第310號裁定、102年度台再字第12號判決意旨參照）。

C、「訴訟標的」及訴訟標的法律關係之「特定」：

(A)何謂「訴訟標的」：

按既判力之客觀範圍，應僅及於原告請求之訴訟標的（最高法院106年度台上字第2041號判決意旨參照）。所謂訴訟標的，係指為確定私權所主張或否認之法律關係，欲法院對之加以裁判者而言（最高法院61年台再字第186號判例、109年度台上字第1044號判決、108年度台抗字第797號裁定意旨參照）。且與當事人之事實主張、陳述或理由無涉（最高法院105年度台簡聲字第46號判決意旨參照）。

(B)訴訟標的法律關係之特定：

法律關係為何，依民事訴訟法第244條第1項第2款規定，須依原告起訴時所主張之原因事實特定之（最高法院109年度台上字第1044號判決意旨參照）。詳言之，89年民事訴訟法第244條第1項第2款修正時，在通常訴訟程序起訴狀應記載事項中，就訴訟標的部分增訂「及其原因事實」，揆其立法理由載明：「原條款僅規定為訴訟標的，惟訴訟標的之涵義，必須與原因事實相結合，故於『訴訟標的』下增加『及其原因事實』，以使訴狀所表明之事項更加明確」，足見上開修法之目的，係為使訴狀所表明之事項更加明確，規定在判斷訴訟標的時，須結合原因事實而為觀察（最高法院106年度台上字第2148號判決意旨參照）。所謂訴訟標的乃原告起訴所

主張之私法上權利義務關係，此項權利義務關係，乃具體特定之權利義務關係，並非抽象之法律問題，故必須與特定之原因事實相結合。相同之原因事實，所生相同之私法上權利義務關係，始為同一訴訟標的，不相同之原因事實，即基於各別之原因事實，所生之私法上權利義務關係，縱為同種類之原因事實，亦非同一訴訟標的，是區別訴訟標的是否相同，應就具體之訴訟事件觀察之，為訴訟標的之權利名稱雖相同，但權利主體不同，即非同一訴訟標的（最高法院90年度台抗字第54號裁定意旨參照）。於判斷既判力之客觀範圍時，應依原告起訴主張之原因事實所特定之訴訟標的法律關係為據，凡屬確定判決同一原因事實所涵攝之法律關係，均應受其既判力之拘束，且不得以該確定判決言詞辯論終結前，所提出或得提出而未提出之其他攻擊防禦方法，為與該確定判決意旨相反之主張，以杜當事人就法院據以為判斷訴訟標的權利或法律關係存否之基礎資料，再次要求法院另行確定或重新評價，俾免該既判力因而失其意義（最高法院108年度台抗字第797號裁定意旨參照）。

(C)從而所謂訴訟標的係指原告之主張並以原因事實加以特定，而請求法院審判之權利（最高法院105年度台上字第568號判決意旨參照）。與實體法上法律關係之主張，係屬不同概念。故判決僅就原告依某法律關係所請求之一部分裁判者，僅該已裁判部分有既判力，而不及於他部分（最高法院106年度台上字第2041號判決意旨參照）。換言之，所謂訴訟標的，係指經原告主張並以原因事實特定後請求法院審判之實體法上法律關係即權利義務關係，凡基於不同之原因事實所主張之權利，即為不同之訴訟標的（最高法院108年度台上字第2129號、105年度台上字第702號判決意旨參照）。亦即所謂訴訟標的，係指經原告主張並以原因事實特定後請求法院審判之實體法上權利，凡後訴訟主張之權利與前訴訟所主

張者不同，即為不同之訴訟標的（最高法院98年度台抗字第289號裁定意旨參照）。

D、何謂「訴訟標的」相同：

(A)「所謂訴訟標的相同，係指經原告或反訴原告主張並以原因事實特定後請求法院審判之實體法上權利同一者而言。又本訴與反訴之訴訟標的正相反對，雖亦可涵攝在上開規定內，惟所謂本訴與反訴之訴訟標的正相反對，係指如本訴就某法律關係提起積極確認之訴，反訴就該法律關係提起消極確認之訴（本院四十年台上字第一五三〇號判例參照）；或本訴就某法律關係提起消極確認之訴，反訴就該法律關係提起積極確認之訴（本院二十二年上字第三八九五號判例參照）而言。」（最高法院101年度台抗字第301號裁定意旨參照）。此外，若以本訴之訴訟標的為前提或基礎法律關係，被告提起給付請求權之反訴，亦屬所指本訴與反訴訴訟標的相同之情形（最高法院100年度台抗字第948號裁定意旨參照）。

(B)實例：

「命債務人為給付之確定判決，就給付請求權之存在有既判力，依民事訴訟法第四百條第一項之規定，債務人不得對於債權人更行提起確認該給付請求權不存在之訴。」（最高法院84年度台上字第2154號判決意旨參照）。「關於消極確認之訴，經確定判決，認法律關係成立予以駁回時，就該法律關係之成立即有既判力，上訴人前對系爭債權提起確認不存在之訴，既受敗訴之判決且告確定，則被上訴人於後案主張債權存在，請求如數履行，上訴人即應受前案既判力之羈束，不容更為債權不存在之主張。」（最高法院50年台上字第232號判例意旨參照）。

E、訴訟標的與實體法上法律關係概念不同，法院如有疑義，應行使闡明權：

「原告起訴時有特定訴訟標的之義務，以之劃定法院審

判範圍，並據以決定起訴後有無訴之變更追加，及判決確定後既判力之客觀範圍。而訴訟標的之特定，應依原告訴之聲明及原因事實為之，訴訟標的與實體法上法律關係主張，兩者概念不同，基於處分權主義，法院不得就訴訟標的以外之事項為審判；至於當事人實體法上法律關係主張，法院不受其主張之拘束，本院四十三年台上字第六0七號著有判例。本件上訴人於原審法院劃定之訴訟標的，依其主張之原因事實，係主張捷○公司有違反系爭合約第九條之原因事實，而為本件之請求，核系爭合約第九條約定『乙方（即捷○公司）如未能依約於八十九年七月三十一日完成所有處置工作，則每逾期一日，甲方（即上訴人）得自合約總價中扣除千分之二作為逾期罰款，惟不得超過合約總價百分之十，若超過則解除本合約』（見第一審卷第十四頁），依此請求被上訴人應連帶返還其已給付捷○公司之系爭工程款及逾期之罰款。是以上訴人請求審判之對象，乃其對被上訴人有無依系爭合約第九條約定返還其已給付工程款之請求權及有無逾期罰款請求權存在。至系爭合約第九條究係契約解除權之行使，或為契約終止之法律上理由，乃實體法上法律關係之主張，法院本不受當事人主張之拘束，法院如有疑義，亦應行使闡明權。惟原判決逕以系爭工程係垃圾棄置場之移除，捷○公司已完工七期並自上訴人處取得如附表所示各該期之工程款，縱捷○公司尚未完成全部工程，倘任上訴人得以該緣由行使解除權，則因雙方當事人於契約解除後互負回復原狀之義務，除上訴人可向捷○公司請求返還所受取之工程款，捷○公司亦可依其他法律關係請求上訴人返還所取得已完工部分之利益，而因已完工部分之價值估價不易，將使法律關係趨於複雜，系爭合約第九條雖約定上訴人得『解除』系爭合約，其性質應屬終止，即上訴人僅得終止未完成部分之合約，使系爭合約嗣後失其效力，始符公平

原則等語，而將上訴人法律上之主張誤為訴訟標的，並以上述理由認為上訴人無契約解除權，駁回上訴人返還系爭已給付之工程款，即有將上訴人主張之法律上關係誤為訴訟標的，並受上訴人法律上主張拘束之違誤，以及違背闡明義務之違背法令情事，自有未洽。」（最高法院98年度台上字第546號判決意旨參照）。

④當事人對於曾經確定判決之訴訟標的更行起訴，其訴不合法：

當事人對於曾經確定判決之訴訟標的更行起訴，即係欠缺訴訟要件，應認其訴為不合法，予以駁回，若第一審法院逕為本案判決，上訴法院自應依法糾正（最高法院82年度台上字第1612號判決意旨參照）。詳言之，訴訟標的於確定之終局判決中經裁判者，除法律別有規定外，有既判力，當事人不得就該法律關係，更行起訴，此觀民事訴訟法第249條第1項第7款及第400條第1項規定自明。故當事人對於曾經確定判決之訴訟標的更行起訴，即係欠缺訴訟要件，應認其訴為不合法，予以駁回（最高法院99年度台抗字第753號裁定意旨參照）。

(2)既判力之積極作用：

①學說見解：

「所謂既判力之積極作用，係指後訴法院應受前訴法院對於訴訟標的所為判決之既判力拘束，當事人於後訴不得就有既判力之判斷為相反之主張，後訴法院亦不得為矛盾相反之判決，後訴法院須以前訴發生既判力之判斷為前提，而對後訴為審判。」（參姜世明著，民事訴訟法下冊，104年8月四版1刷，第277、278頁）。亦即「就已發生既判力之事項，當事人及法院均應受該既判力之判斷所拘束。換言之，於後訴訟中若涉及該既判力之事項者，必須以該既判力之判斷為前提，當事人不得為與該既判力之判斷相反、相矛盾之主張，法院亦不得為與該既判力之判斷相反、矛盾之判斷。」（參呂太郎著，民事訴訟法，2019年1

月修訂二版，第629頁）。

②實務見解：

按為訴訟標的之法律關係，於確定之終局判決中已經裁判者，就該法律關係即有既判力，當事人雖僅於新訴訟用作攻擊防禦方法，法院亦不得為反於確定判決意旨之裁判（最高法院30年渝上字第87號判例意旨參照）。亦即訴訟標的之法律關係，於確定之終局判決中經裁判者，當事人之一造以該確定判決之結果為基礎，於新訴訟用作攻擊防禦方法時，他造應受其既判力之拘束，不得以該確定判決言詞辯論終結前，所提出或得提出而未提出之其他攻擊防禦方法為與該確定判決意旨相反之主張（最高法院42年台上字第1306號判例意旨參照）。詳言之，確定判決所生之既判力核其規範意旨，係為免同一紛爭再燃，以杜當事人就法院據以判斷訴訟標的法律關係之基礎資料，再次要求法院另行確定或重新評價，故對當事人及後訴法院均有拘束力。當事人除就確定之終局判決經裁判之訴訟標的，不得更行起訴（既判力之消極作用）外，並就關於基準時點之權利狀態，不得以該確定判決言詞辯論終結前所提出或得提出而未提出之其他攻擊防禦方法，為與該確定判決意旨相反之主張；法院亦不得為與該確定判決既判事項相異之認定，此乃既判力所揭「法院應以既判事項為基礎處理新訴」及「禁止矛盾」之積極作用（最高法院102年度台上字第134號、101年度台上字第2096號判決意旨參照）。換言之，確定判決所生之既判力，除使當事人就確定終局判決經裁判之訴訟標的法律關係，不得更行起訴或為相反之主張外，法院亦不得為與確定判決意旨相反之裁判，始能避免同一紛爭再燃，以保護權利，維持法之安定及私法秩序，達成裁判之強制性、終局性解決紛爭之目的。申言之，法院於將抽象之法律條文，經由認事用法之職權行使，以判決形式適用於具體個案所確定之權利義務關係，乃當事人間就該事件訴訟標的之具體規範，對於雙方當事人及

法院均具有拘束力，當事人間之權利義務關係因而調整，不容當事人再為相反之爭執，法院更應將之作為「當事人間之法」而適用於該當事人間之後續訴訟（最高法院93年度台上字第1736號判決意旨參照）。蓋確定判決之拘束力，旨在維護當事人間法的安定及社會上法之和平，並保護當事人就法院對於權利存在與否所作判斷之信賴，此乃國家本於司法權之行使及公權力之作用所產生之公法（民事訴訟法）上之效力，屬於國家社會之一般利益，具有公益性與強行性（最高法院104年度台上字第277號、103年度台上字第620號判決意旨參照）。

3、既判力之主觀範圍：

(1)法律依據

按民事訴訟法第400條規定：「確定判決，除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人之繼受人者，及為當事人或其繼受人占有請求之標的物者，亦有效力。」（第1項）、「對於為他人而為原告或被告者之確定判決，對於該他人亦有效力。」（第2項）、「前二項之規定，於假執行之宣告準用之。」（第3項）。

(2)立法理由：

考其立法理由係以「查民訴律第四百八十四條理由謂判決據當事人之言詞辯論，對於當事人為之，故於當事人外之第三人無其效力。然對於訴訟拘束後，當事人之承繼人（一般承繼人及特別承繼人）或為當事人、或當事人之承繼人、管有請求物之人，應亦有確定判決之效力，使不至因同一情形履行訴訟。」。

(3)學說見解：

①「除形成判決有對世效力外，給付判決與確認判決之效力，並非無限制的對於任何人均有效力，而有其一定之範圍」（參楊建華原著、鄭傑夫增訂，民事訴訟法要論，106年10月，第374頁）。

②「確定判決就訴訟標的法律關係所生之既判力，係在『何

人之間』發生拘束力，稱為既判力主觀範圍之問題。原則上，既判力僅在訴訟中對立之『當事人間』發生作用，而不及於第三人，此即所謂『既判力之相對性』。」、「但若不論在任何情況一概不容許使既判力亦及於其他特定人（有利害關係之第三人），則可能發生判決所被期待能適切解決紛爭之機能有被過度限縮之疑慮，以致無從一併處理多數利害關係人間紛爭或確保法律關係之安定，而難免引發不必要之後訴訟，以致造成程序上不利益、不經濟。因此，為擴大訴訟制度解決紛爭之功能、謀求法之安定性、訴訟經濟等要求，於部分情形乃有擴大既判力主觀範圍之必要。」（參姜世明著，民事訴訟法下冊，104年8月四版1刷，第281頁）。

(4)實務見解：

按確定判決就訴訟標的之法律關係所生之既判力，依民事訴訟法第401條規定，除訴訟繫屬後為當事人之繼受人、為當事人或其繼受人占有請求之標的物之人及為他人而為原告或被告者之該他人，亦有效力外，原則上僅在訴訟當事人間發生作用，而不能使未實際參與訴訟程序之第三人受到拘束，以免剝奪該第三人實質上受裁判之權利，及影響其實體上之利益，避免其因未及參與訴訟程序及享有程序主體權之保障致權益遭受損害（最高法院106年度台上字第2149號判決意旨參照）。茲分述如下：

①當事人：

「按確定判決就訴訟標的之法律關係所生之既判力，基於『既判力相對性』之原則，原則上僅在訴訟當事人間發生作用，而不能使未實際參與訴訟程序之第三人受到拘束，以免剝奪該第三人實質上受裁判之權利，及影響其實體上之利益，避免其因未及參與訴訟程序及享有程序主體權之保障致權益遭受損害（最高法院101年度台上字第822號判決意旨參照）。

②訴訟繫屬後為當事人之繼受人：

A、在訴訟繫屬中，當事人死亡而由其繼承人承受訴訟者，該繼承人已繼受為當事人，應為該判決效力所及（最高法院88年度台上字第2868號判決意旨參照）。

B、又所謂繼承人，包括因法律行為而受讓訴訟標的之特定繼承人在內（最高法院33年上字第1567號判例意旨參照；本則判例，依據108年1月4日修正，108年7月4日施行之法院組織法第57條之1第2項，其效力與未經選編為判例之最高法院裁判相同；以下所引用之判例，效力同此說明）。亦即民事訴訟法第401條第1項又當事人之繼受人，應包括特定繼受人在內。所謂特定繼受人，係指於訴訟繫屬後繼受為訴訟標的之法律關係之人而言，凡依法律行為或法律規定繼受該法律關係之人均屬之（最高法院72年度台上字第2814號判決意旨參照）。

C、「所謂訴訟標的，係指為確定私權所主張或不認之法律關係，欲法院對之加以裁判者而言。至法律關係，乃法律所定為權利主體之人，對於人或物所生之權利義務關係。惟所謂對人之關係與所謂對物之關係，則異其性質。前者係指依實體法規定為權利主體之人，得請求特定人為特定行為之權利義務關係，此種權利義務關係僅存在於特定之債權人與債務人之間，倘以此項對人之關係為訴訟標的，必繼受該法律關係中之權利或義務人始足當之，同法第二百五十四條第一項亦指此項特定繼受人而言。後者則指依實體法規定為權利主體之人，基於物權，對於某物得行使之權利關係而言，此種權利關係，具有對世效力與直接支配物之效力，如離標的物，其權利失所依據，倘以此項對物之關係為訴訟標的時，其所謂繼受人凡受讓標的物之人，均包括在內。本件訴訟既本於買賣契約請求辦理所有權移轉登記，自係以對人之債權關係為其訴訟標的，而訴外人某僅為受讓權利標的物之人，並未繼受該債權關係中之權利或義務，原確定判決之效力，自不及於訴外人某。」（最高法院61年台

再字第186號判例意旨參照）。「民事訴訟法第四百零一條第一項之繼受(承)人，應包括因法律行為而受讓訴訟標的之特定繼受(承)人在內。倘以『對人之關係』為訴訟標的，必繼受該法律關係中之權利或義務者，始足當之。此與以對『物之關係』為訴訟標的時，凡受讓標的物之人均屬繼受人，自異其性質。例如本於買賣契約請求辦理所有權移轉登記，係以對人之債權關係為其訴訟標的，其確定判決之效力，自不及於並未繼受該債權關係中之權利或義務，而僅受讓權利標的物之人。參諸最高法院六十一年台再字第一八六號判例內容即明。」（最高法院84年度台上字第154號判決意旨參照）。「確定判決如係以對世權之物權請求權為訴訟標的者，其既判力固可擴張及於受讓訴訟標的物之第三人（特定繼受人）（本院六十一年台再字第一八六號判例參照），惟該第三人須為於訴訟繫屬後為該當事人之繼受人（包括一般繼受人及特定繼受人），始足當之，此觀民事訴訟法第四百零一條第一項前段之規定自明；如該第三人之前手有非訴訟當事人之繼受人者，該第三人即不能認為係訴訟當事人之繼受人，以維護既判力主觀範圍效力應有之機能。」（最高法院101年度台上字第822號判決意旨參照）。詳言之，「民事訴訟法第四百零一條第一項所稱之繼受人，如其訴訟標的為具對世效力之物權關係者，依法律行為受讓該訴訟標的物之人，雖應包括在內。惟該條項規範之目的，並非在創設或變更實體法上規定之權義關係，有關程序法上規定之『既判力之主觀範圍』本不能與土地法及民法有關實體法上之重要權義關係規定相左，為確保交易安全，倘受讓該訴訟標的物之第三人，係信賴不動產登記或善意取得動產者，因受土地法第四十三條及民法第八百零一條、第八百八十六條、第九百四十八條規定之保護，其『既判力之主觀範圍』，基於各該實體法上之規定，即例外不及於該受讓

訴訟標的物之善意第三人，否則幾與以既判力剝奪第三人合法取得之權利無異，亦與民事訴訟保護私權之本旨相悖，此參酌德國民事訴訟法第三百二十五條特於第二項規定其民法關於保護由無權利人取得權利之規定準用之，以限制第一項所定既判力繼受人之主觀範圍自明。」（最高法院96年度台抗字第47號裁定意旨參照）。

D、另「按債權人以確定之終局判決為執行名義，聲請執行法院強制執行，或就已開始強制執行程序之債務人財產聲明參與分配，以實現其執行名義所載之權利讓與第三人，依民事訴訟法第四百零一條第一項之規定，確定判決之既判力既及於該第三人，則該第三人即受讓與人當然取得強制執行程序債權人之地位，無須再重新聲請強制執行或聲明參與分配。」（最高法院84年度台抗字第311號裁定意旨參照）。「第三人是否為確定判決效力所及之人，亦即執行名義關於人之效力問題，執行法院非無權審認，此與執行標的物是否為債務人所有，當事人對之有爭執時，執行法院並無逕行認定之權限者不同，苟第三人非該確定判決效力所及之人，即不得對之執行。」（最高法院73年度台抗字第277號裁定意旨參照）。

③訴訟繫屬後為當事人或其繼受人占有請求之標的物者：

民事訴訟法第401條第1項所謂確定判決除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人或其繼受人占有請求之標的物者，亦有效力，係指該占有人專為當事人或其繼受人之利益而占有者而言，例如受任人、保管人、受寄人等是，若為自己之利益而占有，則非此處所稱既判力所及之占有人（最高法院70年度台抗字第284號裁定意旨參照）。且倘僅為占有之機關或占有輔助人或僅為自己之利益而占有者（如質權人、承租人、借用人），則非既判力所及之人（最高法院101年度台上字第822號判決意旨參照）。「依據物上請求權，請求現占有人返還不動產，於訴訟繫屬中，現占有

人即被告將其占有移轉於第三人，於訴訟無影響，仍由原當事人繼續進行訴訟，其判決之既判力，則依民事訴訟法第四百零一條第一項之規定，及於後占有人。」（最高法院84年度台上字第2776號判決意旨參照）。「查本件再審被告係以再審原告江某在起訴前即直接占有訟爭借用房屋為其起訴之原因事實，並無上揭民事訴訟法第四百零一條第一項後段之適用，原確定判決認江某為訴訟繫屬前之直接占有人而同時對該再審原告為命返還訟爭房屋之判決，於法洵非有違。」（最高法院72年度台再字第105號判決意旨參照）。「倘現時占有執行標的房屋之第三人，係本案訴訟繫屬後為再抗告人之繼受人，或為再抗告人占有前開房屋時，自不能謂非本件執行名義效力所及之人。」（最高法院71年台抗字第8號判例意旨參照）。詳言之，「民事訴訟法第四百零一條第一項及強制執行法第四條之二第一項第一款所稱之『訴訟繫屬後為當事人或其繼受人占有請求之標的物』，係指專為當事人或其繼受人之利益而占有請求之標的物者而言（利益說），此觀民法第九百四十一條所稱之『間接占有人』，僅規定為『對於他人之物占有者』，初與前者法文明定『為』當事人或其繼受人占有請求之標的物之旨趣未盡相同自明。是以基於借貸之法律關係，對於貸與人之物而占有之借用人，貸與人雖為間接占有人，但該借用人占有貸與人之物，乃係為自己之利益而占有，於此情形，自無上揭條項『確定判決既判力或執行力效力所及』之適用。」（最高法院99年度台抗字第112號裁定意旨參照）。

④民事訴訟法第401條第2項：

民事訴訟法第401條第2項規定：「對於為他人而為原告或被告者之確定判決，對於該他人亦有效力」。債權人行使代位權代位債務人對於第三人提起訴訟，債權人代位行使者為債務人之權利，其效果應直接歸屬於債務人，倘法院認債權人之訴為有理由而為其勝訴之判決確定，即屬為他

人而為原告之情形，依上開法條規定，其判決之效力及於債務人（最高法院95年度台抗字第494號裁定意旨參照）。

⑤參加人：

「從參加訴訟之參加人，其參加訴訟，並非直接為自己有所請求，僅在輔助當事人之一造為訴訟行為，使其勝訴之結果，間接保護自己私法上之利益，該訴訟仍為本案當事人間之訴訟，從參加人係以第三人之資格，輔助當事人之一造，究非請求確定私權之人或其相對人，不能認為係本案之當事人，更非民事訴訟法第四百零一條第一項所稱之當事人。即從參加訴訟之法律性質，係參加人透過協助當事人一造取得勝訴判決以間接保護自己之權益，其對所輔助之當事人，雖不得主張本訴訟之裁判不當（民事訴訟法第六十三條第一項前段），惟非民事訴訟法第四百零一條第一項所定之當事人，其與他造當事人間之關係，亦非確定判決之既判力所能及（本院二十三年上字第三六一八號及三十二年上字第二六〇〇號判例參照）。」（最高法院102年度台聲字第338號裁定意旨參照）。

4、既判力之客觀範圍（既判力關於訴訟標的之範圍）：

(1)學說之見解：

「民事訴訟法第400條第1項明文規定確定之終局判決就經裁判之訴訟標的有既判力，故既判力之客觀範圍，應以訴訟標的經裁判者為限。訴訟標的範圍之廣狹，與既判力之範圍，有其密切關係。訴訟標的理論雖有新舊之不同，我訴訟實務上仍以傳統理論為依歸，因之，必須為訴訟標的之法律關係，經確定終局判決裁判者，始有既判力。」（參楊建華原著、鄭傑夫增訂，民事訴訟法要論，106年10月，第370頁）。「民事訴訟法第400條為既判力客觀範圍之具體規定，依據此一規定，既判力之客觀範圍原則是係發生在經主文判斷之訴訟標的，僅於抵銷之情形，在一定條件下承認判決理由中論斷具有既判力。此一制度設計，

與合法聽審程序保障作為既判力承認之正當化前提有關，並可以防免突襲性之角度作為理解此一制度之出發點。」（參姜世明著，民事訴訟法下冊，104年8月四版1刷，第298頁）。

(2)實務見解：

①「確定終局判決之既判力客觀範圍，除及於前後訴訟標的同一或其為相反，可代用（參看本院十九年上字第二七八號、二十六年渝上字第一一六一號及四十六年台抗字第一三六號判例）者外，並包括前訴訟之訴訟標的係後訴訟請求先決法關係，（參看本院二十九年上字第九七五號判例）在內。」（最高法院102年度台上字第134號、100年度台上字第229號判決意旨參照）。又確定判決之既判力，僅以主文為限而不及於理由。確定判決之主文，如係就給付請求權之訴訟標的之法律關係為裁判，即不及於為其前提之基本權利。雖此非屬訴訟標的之基本權利，其存在與否，因與為訴訟標的之法律關係有影響，而於判決理由中予以判斷，亦不能認為此項判斷有既判力（最高法院103年度台上字第514號判決意旨參照）。

②次按89年2月9日修正之民事訴訟法第244條第1項第2款，將原規定之「訴訟標的」修正為「訴訟標的及其原因事實」，乃因訴訟標的之涵義，必須與原因事實相結合，以使訴狀所表明請求法院審判之範圍更加明確。則於判斷既判力之客觀範圍時，自應依原告起訴主張之原因事實所特定之訴訟標的法律關係為據，凡屬確定判決同一原因事實所涵攝之法律關係，均應受其既判力之拘束（最高法院109年度台抗字第200號、100年度台上字第229號判決、100年度台抗字第62號裁定意旨參照）。

5、既判力之時間範圍（既判力之「遮斷效」、「失權效」或「排除效」）：

(1)學說見解：

①「若當事人言詞辯論終結前，將其本得提出之攻擊或防禦

方法不予提出，留待判決確定後再據以另行主張，不僅有違訴訟經濟之原則，且更影響判決之安定性，惟如其攻擊或防禦方法所涉及之事實，係言詞辯論終結後新發生者，在前訴訟程序既無從未卜先知預為提出，自不能認其亦為既判力效力所及。因之，既判力必須以某一時點為其界限，此即既判力之基準時。在此基準時點以前，當事人得提出而未提出之攻擊或防禦方法，在此辯論主義之民事訴訟法，如當事人不為提出，法院無從斟酌，是不論其知悉與否，亦不論未提出有無過失，均喪失其提出之權利，此即為既判力之失權校或稱遮斷效。」（參楊建華原著、鄭傑夫增訂，民事訴訟法要論，106年10月，第377頁）。

②「判決確定之效力，包括對於當事人原在訴訟中所可主張之攻擊防禦方法賦予失權之效果，亦即該等攻擊防禦方法將因此不得於其後之訴再有所主張，而發生遭遮斷之效果。此一遮斷效果之發生時點而言，確定判決僅能確定事實審法院最後言詞辯論終結時所存在或不存在之權利義務關係，於此一時點以後所發生之事實或權利義務關係之變動事實，即不受既判力之拘束。」（參姜世明著，民事訴訟法下冊，104年8月四版1刷，第279頁）。

③亦即「依民事訴訟法第196條第1項、第221條第1項、第226條第1項第3款、第476條第1項及強制執行法第14條第1項規定意旨，可知當事人得於事實審言詞辯論終結前提出攻擊或妨礙方法，法院判斷訴訟標的法律關係是否存在及其內容，亦以事實審言詞辯論終結為其基準點。在此基準點後發生之事實，既非法院所得斟酌，基於此事實所生權利義務，法院即無從判斷，不應受確定判決之拘束，反之，在此基準點之前所發生一切提出之攻擊或防禦方法，當事人既已提出或有機會提出，則不問其提出後法院是否於確定判決中斟酌，或未於言詞辯論時提出之原因是否出於當事人之故意或過失，均被排除再次利用為反對既判力之判斷方法（所謂既判力之失權效力、遮斷效力），僅於符合

再審要件時，得提起再審之訴以為救濟。」之消極效力。（參呂太郎著，民事訴訟法，2019年1月修訂二版，第632頁）。

(2)實務見解：

①判決之既判力，係僅關於為確定判決之事實審言詞辯論終結時之狀態而生，故在確定判決事實審言詞辨論終結後所後生之事實，並不受其既判力之拘束（最高法院39年台上字第214號判例意旨參照）。

②確定判決之既判力，依民事訴訟法第400條第1項規定，就判決主文所判斷之訴訟標的發生。當事人之一造以該確定判決之結果為基礎，於新訴訟用作攻擊防禦方法時，他造應受其既判力之拘束，不得以該確定判決言詞辯論終結前所提出，或得提出而未提出之其他攻擊防禦方法為與該確定判決意旨相反之主張，此係既判力積極作用之「遮斷效」（最高法院106年度台上字第2321號判決意旨參照）。

③亦即訴訟標的之法律關係，於確定之終局判決中經裁判者，當事人之一造以該確定判決之結果為基礎，於新訴訟用作攻擊防禦方法時，他造應受其既判力之拘束（既判力之「遮斷效」、「失權效」或「排除效」），不得以該確定判決言詞辯論終結前所提出、或得提出而未提出之其他攻擊防禦方法，為與確定判決意旨相反之主張，法院亦不得為反於確定判決意旨之認定（最高法院104年度台上字第2116號判決意旨參照）。故所謂既判力不僅關於其言詞辯論終結前所提出之攻擊防禦方法有之，即其當時得提出而未提出之攻擊防禦方法亦有之，係指與訴訟標的有關之攻擊防禦方法而言（最高法院97年度台上字第1160號判決意旨參照）。

④當事人於既判力基準時點前得提出而未提出之其他攻擊防禦方法，因該既判力之遮斷效（失權效或排除效）而不得再為與確定判決意旨相反之主張，此乃法院應以「既判事項為基礎處理新訴」及「禁止矛盾」之既判力積極的作用

，以杜當事人就法院據以為判斷訴訟標的權利或法律關係存否之基礎資料，再次要求法院另行確定或重新評價，俾免該既判力因而失其意義（最高法院101年度台上字第2096號、96年度台上字第1629號判決意旨參照）。

六、爭點效（理由中判斷之效力）之法律見解分析：

（一）爭點效之目的與意義：

1、學說見解：

「所謂『爭點效』，指前訴訟有關訴訟標的以外之某一爭點，經法院於確定判決中判斷者，在一定條件下，於不同請求之後訴，當事人不得為反於此判斷之主張、舉證，亦禁止法院未予此矛盾判斷之效力。」（參呂太郎著，民事訴訟法，2019年1月修訂二版，第651頁）。

2、實務見解：

爭點效乃係以訴訟上之誠信原則及保障當事人公平為骨幹，推衍形成之民事訴訟學說理論（最高法院106年度台上字第836號判決意旨參照）。詳言之，因確定判決之既判力，雖以訴訟標的經表現於主文判斷之事項為限，判決理由並無既判力，但法院於判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張或抗辯足以影響判決結果之重要爭點，本於當事人完足舉證及辯論之結果，已為實質之判斷者，基於當事人之程序權業受保障，可預見法院對於該爭點之判斷將產生拘束力而不致生突襲性裁判，仍應賦予該判斷一定之拘束力，以符程序上誠信原則及訴訟經濟。是法院於判決理由中就訴訟標的以外之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除顯然違背法令或當事人已提出新訴訟資料，足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人就該重要爭點所提起之訴訟中，法院及當事人就該已經法院判斷之重要爭點法律關係，皆不得為任何相反之判斷或主張，始符民事訴訟法上之誠信原則，此即所謂「爭點效」（最高法院102年度台上字1457號、100年度台上字第1582號判決號、88年度台上字第557號、84年度台上字第2530號判決意

旨參照）。亦即法院於判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張足以影響判決結果之重要爭點，本於充足舉證及辯論下，已為實質判斷者，基於當事人程序權業已受保障，仍應賦予該理由之判斷一定拘束力，以符程序上誠信原則及訴訟經濟（最高法院104年度台上字第1012號判決意旨參照）。換言之，法院於前訴訟程序，就訴訟標的以外當事人所主張或抗辯而列為足以影響判決結果之重要爭點，經兩造各為充分之舉證，一如訴訟標的極盡其攻擊、防禦之能事，並使當事人適當而完全之辯論，本於兩造辯論之結果，於確定判決理由所為實質上之判斷，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」，當為程序法所容許（最高法院103年度台上字第378號判決意旨參照）。簡言之，除表現主文之訴訟標的外，法院於判決理由中就訴訟標的以外之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除顯然違背法令或當事人已提出新訴訟資料，足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人就該重要爭點所提起之訴訟中，法院及當事人就該已經法院判斷之重要爭點，皆不得為任何相反之判斷或主張，始符民事訴訟法上之誠信原則（最高法院107年度台上字第17號判決意旨參照）。

3、爭點效之效力：

所謂「爭點效」，乃前訴訟事件理由中所作之判斷，對於後訴訟法院及當事人所生之拘束力，屬於民事訴訟法之效力，亦即後訴訟法院應與前訴訟法院理由中所作之判斷作同一之認定，當事人亦不得再為與之相反之主張（最高法院102年度台上字第189號判決意旨參照）。

4、爭點效之要件：

(1)學說見解：

學者有主張爭點效理論，但以符合下列四要件為限：①該判決理由中之判斷，須為該訴訟之主要爭點，亦即其係足以影響判決結論之爭點；②對該主要爭點，當事人須已在前訴充分攻防；③法院須就該主要爭點進行實質之審理判斷；④前後訴之系爭利益應幾近相當、利害關係接近（參姜世明著，民事訴訟法下冊，103年2月二版1刷，第296頁）。

(2)實務見解：

①學說上基於公平理念之訴訟上誠信原則而產生之爭點效，其作用旨在於維護訴訟當事人間法的安定性，以保護當事人對於權利存在與否所為法律判斷之信賴，禁止訴訟爭端之再燃，以維護社會上法之和平。基於「判決既判力相對性」之原理，前案理由所為之判斷，自須經同一訴訟當事人間，就前案訴訟程序列為足以影響判決結果之主要爭點，為充分之舉證及攻防與適當完全之辯論，賦予「程序保障」正當化之基礎後，始能令當事人容忍前案判決效力之拘束。否則倘當事人未參與前案程序之訴訟，卻須承擔前案訴訟之結果，無異剝奪其合法之聽審權，而與民事訴訟平衡兼顧程序保障及紛爭解決之價值相違（最高法院105年度台上字第2288號判決意旨參照）。

②「爭點效」之適用，必須該重要爭點，在前訴訟程序已列為足以影響判決結果之主要爭點，經兩造各為充分之舉證及盡攻擊防禦之能事，並使當事人適當而完全之辯論，由法院為實質上之審理判斷，前後兩訴之標的利益大致相同者，始足當之（最高法院105年度台上字第2337號判決意旨參照）。換言之，因其並非法院就訴訟標的所為之判斷，不具有判決實質之確定力（既判力），自須判決理由之判斷具備「於同一當事人間」、「非顯然違背法令」、「當事人未提出新訴訟資料足以推翻原判斷」、「該重要爭點，在前訴訟程序已列為足以影響判決結果之主要爭點，

並經兩造各為充分之舉證及攻防，使當事人為適當完全之辯論，由法院為實質之審理判斷」及「兩造所受之程序保障非顯有差異」者，始足當之（最高法院108年度台上字第1225號、105年度台上字第1077號、100年度台上字第1627號判決意旨參照）。俾由當事人就該事實之最終判斷，對與該重要爭點有關之他訴訟結果負其責任（最高法院103年度台上字第2110號判決意旨參照）。

③所謂「同一當事人間」，係指前案訴訟為實質對立之當事人，可期待彼此就該重要爭點能互為對立之攻防，預見法院對於該重要爭點之判斷將產生拘束力而不致生突襲性裁判者而言（最高法院102年度台上字第106號判決意旨參照）。

5、與既判力之區別：

既判力積極作用之「遮斷效」，必以訴訟標的之法律關係，於確定之終局判決經裁判者，始足當之。若就訴訟標的以外之事項，於理由中所為之判斷，縱其為訴訟標的法律關係之前提基本權，亦祇屬是否發生「爭點效」之拘束力而已，初無適用「遮斷效」之餘地（最高法院103年度台上字第847號判決意旨參照）。

七、本件上訴人於前案之主張：

（一）本件上訴人曾對財政部國有財產署北區分署（下稱國產署北區分署）起訴主張：前台灣省新生地開發處（下稱新開處，原名為台灣省建設廳東部土地開發處）依台灣省東部土地開發管理辦法（下稱東開辦法），於83年間完成花蓮縣玉里鎮大禹開發區（下稱大禹開發區）之開發，所有權人登記為台灣省。精省後，該開發區土地所有權移轉為國有，交由財政部國有財產署（下稱國產署）管理。伊為大禹開發區第二期即花蓮縣○○鎮○○○○段○○○○○○○○○○○○○○號土地（以下合稱系爭前案土地）之合作試種農戶，就該土地與新開處簽訂合作試種協議書（下稱系爭協議）。伊於99年7月2日申請承購系爭土地，經財政部於

101年8月28日核定同意讓售，並由上訴人之下級機關花蓮辦事處（下稱花蓮辦事處）於同年月31日通知伊，兩造成立買賣契約，價金應依國產署98年4月13日對花蓮辦事處所為函示（下稱系爭函示）計算。然花蓮辦事處於同年12月19日通知限期繳納之價金為新台幣（下同）30,958,200元，非依該函示意旨計算等情。

（二）爰依買賣契約之法律關係請求：

1、先位聲明：

國產署北區分署於上訴人依前案附表一所訂價金完成給付後，應將系爭前案土地所有權分別移轉登記與上訴人。

2、備位聲明：

(1)第一備位聲明：

①國產署北區分署就系爭前案土地依前案附表一所示之價金為承諾，與上訴人成立買賣契約。

②國產署北區分署於上訴人就系爭前案土地依前案附表一所訂之價金完成給付後，應將系爭前案土地所有權移轉登記與上訴人。

(2)第二備位聲明：

於上訴人就系爭前案土地依前案附表二所訂價金完成給付後，將系爭土地所有權移轉登記與上訴人。

（三）前案附表：

前案附表一：

編號	土地標示	段	地號	面積（平方公尺）	每平方公尺開發成本（元）	99年起103 年止土地公告現值（元）	省府計價方式之標售底價（元/平方公尺）	價金總額（元）
1	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	50	9,202	107	120	187	1,720,774
2	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	51	9,108	107	130	194	1,766,952
3	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	63	9,553	107	130	194	1,853,282

（續上頁）

4	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	64	9,750	107	120	187	1,824,272
5	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	68	10,009	107	120	187	1,871,683
總計								9,036,963

前案附表二：

編號	土地標示	段	地號	面積（平方公尺）	99年間國有財產計價方式估價金（元/平方公尺）	價金總額（元）
1	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	50	9,202	220	2,024,440
2	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	51	9,108	220	2,003,760
3	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	63	9,553	220	2,101,660
4	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	64	9,750	220	2,145,000
5	花蓮縣玉○○里鎮	禹東段○○○段	68	10,009	220	2,201,980
總計						10,476,840

（四）上訴人前開之訴，經本院以105年度上更(一)字第4號判決駁回（下稱前案確定判決），嗣經上訴人提起上訴，復經最高法院107年度台上字第169號裁定以上訴不合法駁回其上訴確定。

八、上訴人於本案之主張：

（一）本件上訴人則對被上訴人財政部國有財產署起訴主張：伊於前案判決後，提起本件訴訟，係以前案確定判決認定之事實為依據，進而為前案不同訴訟標的法律關係請求。前案確定判決認定，伊已知悉如欲依省府計價方式承購系爭土地計價，應於94年12月18日前申購，伊至99年7月2日始提出申購，應已喪失採上述計價之權益，應適用國有財產法第58條，國有財產計價方式所規定之計價方法及計價系爭土地價金等情，是將上訴人申購系爭土地，享有上開計價權益之期限終期定為94年12月18日，伊未於上開期限前提出申購，係因被上訴人故意隱瞞已經訂定之售價，以尚未訂定售價為詞欺騙致伊因不知售價致無法提出申購，故依民法第102條第3項準用第100條規定請求被上訴人負賠償之義務（下稱「舊債務」）與前審判決並非同一事件。

（二）前案確定判決認被告98年4月13日函示之行政規則，並未反覆實施形成行政慣例，不生對外拘束力，是以伊主張上開行政規則所生信賴利益應受保護云云不足採。然前案確定判決，係認定被告發布98年4月13日函之解釋示行政規則交由花蓮辦事處實施計價，但行政規則反覆實施形成慣例發生對外拘束力云云。但花蓮辦事處自96年起至99年內間多次辦理大禹二期土地，均採國有財產計價方式，拒絕適用行政規則。係被上訴人故意阻止對其不利之停止條件成就，依民法第101條第1項規定，應視為條件已經成就，上開行政規則已生對外拘束力。此為伊在前案從未主張，且前案確定判決亦未審酌之新訴訟資料，如經採信，將可推翻前案確定判決，故不受前案確定判決理由之拘束。

（三）於前案事實審判決後，花蓮辦事處107年11月30日台財產北花二字第10703007000號函，承認被上訴人對伊之99年7月2日申購案，並無終止伊依據合作試種約定之承購權益及退辦申購案。該處於99年11月17日台財產北花二字第0990201211 號函通知若違反系爭協議約定，將依系爭協

議書之約定終止伊承購之權益及所請申購案並予以退辦。此新訴訟資料足以證明被告承認仍應依系爭協議第10條約定，使得伊享有東開辦法規定之法定權益，被上訴人負有按標售底價讓售系爭土地與伊之債務（下稱新債務），從而原確定判決認定，系爭協議於94年12月18日屆期失效，此後適用國有財產法相關規定採國有財產計價方式計價云云，將因上開函之出現而推翻，故此主張不受前案決認定理由之拘束。

（四）伊提起本件訴訟，以被告以98年4月13日函之行政規則不生對外拘束力，及系爭協議已不存在，拒絕履行上述新債務，伊依據民法第320 條規定主張舊債務仍不消滅，請求被告應履行94年12月18日前之前述舊債務，亦與前案非同一事件。

（五）花蓮辦事處101年12月19日通知之售價，是違反98年4月13日之行政規則規定及系爭協議之約定，改為適用國有財產法等相關規定辦理系爭土地計價通知伊繳價承購，其通知未依債務本旨應不生效力，因被告迄今未將依上開規定訂定之標售底價通知伊繳價承購，已生不完全給付或債務遲延之情形，伊請求被告履行其新債務，亦與前案訴訟請求之內容不同。

（六）前案確定判決認定，98年4月13日行政規則，無對外拘束力云云，是違反行政程序法第159條第1項規定，及大法官會議525號、589號解釋文，有適用法規錯誤之當然違背法令，故伊於本件訴訟仍得主張其效力，亦不受前案確定判決理由之拘束，亦不受前案判決理由之拘束。

（七）本案原審訴之聲明：

1、先位聲明：

(1)被上訴人應就坐落花蓮縣○○鎮○○段○○段○○○號土地（面積9,108平方公尺；下稱51地號土地）以1,548,360元價格與上訴人成立買賣契約。

(2)被上訴人應就坐落花蓮縣○○鎮○○段○○段○○○號土地（面積9,553平方公尺；下稱系爭63地號土地）以1,624,010 元價格與上訴人成立買賣契約。

(3)被上訴人應於上訴人給付前兩項土地價金之同時，將上開土地所有權移轉登記與上訴人。

2、備位聲明：

(1)被上訴人應就坐落花蓮縣○○鎮○○段○○段○○○號土地（面積9,108平方公尺）以1,766,952元價格與上訴人成立買賣契約。

(2)被上訴人應就坐落花蓮縣○○鎮○○段○○段○○ ○號土地（面積9,553平方公尺）以185,328元價格與上訴人成立買賣契約。

(3)被上訴人應於上訴人給付前兩項土地價金之同時，將上開土地所有權移轉登記與上訴人。

九、本件既判力主觀範圍為何、訴訟標的是否受前案既判力效力所及，及是否受前案判斷之拘束，原審未行使闡明權，逕以上訴人之訴於法律上顯無理由，駁回其訴，訴訟程序有重大瑕疵：

（一）就既判力主觀範圍而言：

1、按「財政部設國有財產署，承辦國有財產之取得、保管、使用、收益及處分事務。依被上訴人主張系爭土地為國有土地，則其管理機關即係財政部國有財產署，被上訴人為該署之北區分署金馬辦事處，亦即被上訴人為政府機關之分支機構，就其業務範圍內之事項涉訟時，自有當事人能力。」（最高法院102年度台上字第1193號判決意旨參照）。又「國有不動產之出售屬私經濟行為，上開條文僅係規定得申請讓售不動產之條件、資格，使符合條件、資格之人，取得請求讓售國有不動產要約之地位而已，並非取得申購系爭國有不動產之權利，至是否讓售，管理機關財政部國有財產署或所屬分支機構仍有審酌及決定之權限，

得自行決定是否為承諾之意思表示，並不負有應與申購人訂立買賣契約，讓售國有不動產之義務。」（最高法院102年度台上字第830號判決意旨參照）。前案上訴人起訴之對象為「國產署北區分署」，本案為被上訴人「國產署」，「國產署北區分署」為被上訴人「國產署」之分支機構，系爭土地為國有土地，所有權人為中華民國，被上訴人或所屬分支機構有審酌及決定是否讓售國有不動產之權限，則被上訴人是否受前案既判力之主觀範圍之拘束，不無討論之空間。

2、又就既判力之主觀範圍，上訴人主張前案地方法院認國產署北區分署及被上訴人各有當事人能力，故不同意上訴人將國產署北區分署變更為被上訴人，並非同一當事人。又因前案當事人並非被上訴人，國產署北區分署才得於前案訴訟抗辯被上訴人系爭行政規則不生效力，並經前案判決認系爭行政規則未經花蓮辦事處反覆實施形成行政慣例不生對外拘束力，其判決效力應不及於被上訴人（見本院卷第46至48頁）。

3、被上訴人則主張「國產署北區分署」與被上訴人，「實為同一機關」（見本院卷第69頁），然被上訴人及原判決並未就何以二者「實為同一機關」為任何說明，難認已敘明理由。

4、從而就既判力之主觀範圍而言，本案是否受前案既判力效力所及，不無疑義與需要辯論之處，原審法官自應行使闡明權，令其敘明或補充之。

（二）就訴之聲明而言：

就本案先位聲明部分，上訴人主張於94年12月18日前享有被上訴人90年5月2日研商會議結論，而系爭土地89至96年間國有財產計價方式為170元/㎡，省府計價方式訂定售價為174-194元/㎡，故以國有財產計價方式170元/㎡較低，應採為系爭土地之售價，由上訴人優先承購。則以間國有

財產計價方式170元/㎡乘以土地面積，系爭51地號土地價金1,548,360元，系爭63地號土地價金1,624,010元與上訴人成立買賣契約，此為本件訴訟之先位聲明，而有別於前案判決認定之採省府計價方式訂定售價承購系爭土地（見本院卷第51、52頁）。從而上訴人於本案所主張之計價方式與買賣價金及買賣契約簽約之對象，與前案之主張均不相同，則前案與本案訴訟標的及與其相結合之原因事實是否相同，不無討論之空間，並非不經調查，即可認其訴在法律上顯無理由而應受敗訴之判決，則當事人所為陳述，即有不明瞭及不完足之處，原審法官自應行使闡明權，令其敘明或補充之，俾劃定審判對象及攻擊防禦之界限，並預告既判力客觀之範圍，以促進審理集中化及防止對被上訴人造成突襲，原審從未開庭，亦未行使闡明權，逕以上訴人之訴於法律上顯無理由，駁回其訴，訴訟程序非無重大瑕疵。

（三）就前案與本案關於既判力之遮斷效及積極作用而言：

1、被上訴人就上訴人先位聲明部分，雖主張系爭51、63地號土地為前案之請求一部，上訴人於原確定判決中，其第二備位聲明主張依99年國有財產計價方式估價金，上訴人當時既能提出99年間國有財產計價，則上訴人當時亦可提出本件先位聲明所為89年至96年之國有財產計價方式作為請求讓售土地價金之主張，然上訴人並未於上開更一審案件提出，本於既判力遮斷效原則，上訴人在前案確定判決後，當不得提出先前所能提出而未能提出之主張再行起訴等語（見本院卷第69、70頁）。然上訴人所主張依89年至96年之國有財產計價方式計算之價金，請求被上訴人與其成立買賣契約，究屬「訴訟標的」之範疇，或係「攻擊、防禦方法」，非無討論之空間，原審法官自應行使闡明權加以釐清。

2、且上訴人於前案既已依據如前案附表一省府計價方式及前

案附表二之99年國有財產計價方式計算並主張買賣價金，自無從主張依89年至96年之國有財產計價方式作為請求讓售土地價金，從而縱認此部分屬攻擊、防禦方法之範疇，此攻擊方法，是否為前案確定判決言詞辯論終結前所提出、或得提出而未提出之其他攻擊防禦方法，亦非無研求之餘地。

3、從而就前案與本案關於既判力之遮斷效及積極作用而言，原審法官亦應行使闡明權，令其敘明或補充之，原審未行使闡明權，並使兩造為適當而完全之辯論，在第一次言詞辯論期日後，逕以上訴人之訴於法律上顯無理由，駁回其訴，訴訟程序亦非無重大瑕疵。

（四）就爭點效而言：

被上訴人另主張上訴人起訴有違前案確定判決之爭點效（見本院卷第70、71頁），上訴人則抗辯前案確定判決之爭點效，並無拘束本案之效力（見本院卷第90、91頁、第111至114頁）。自應就是否符合前案確定判決理由之判斷具備「於同一當事人間」、「非顯然違背法令」、「當事人未提出新訴訟資料足以推翻原判斷」、「該重要爭點，在前訴訟程序已列為足以影響判決結果之主要爭點，並經兩造各為充分之舉證及攻防，使當事人為適當完全之辯論，由法院為實質之審理判斷」及「兩造所受之程序保障非顯有差異」等要件，充分進行攻防與辯論。

（五）綜上所述，本件既判力主觀範圍為何、訴訟標的是否受前案既判力效力所及，及是否受前案判斷之拘束，本件起訴是否有違前案確定判決之爭點效，俱有疑義，原審未行使闡明權，從未開庭，逕以上訴人之訴於法律上顯無理由，駁回其訴，訴訟程序有重大瑕疵。

十、本件有維持審級制度認為必要，且兩造未同意由本院就該事件為裁判：

本件原審完全未進行準備程序或言詞辯論程序，逕以上訴人

之訴於法律上顯無理由，駁回其訴，未讓兩造就本件既判力主觀範圍為何、訴訟標的是否受前案既判力效力所及，及是否受前案判斷之拘束，及是否有爭點效之適用等節，為充分之調查、辯論與攻防，上訴人第一審之審級利益顯然被剝奪，若不將事件發回，即與少經一審級無異，且不適於為第二審辯論及判決之基礎，自有維持審級制度而發回原法院為適法處理之必要。而上訴人業已表明應將原判決廢棄發回更審（見本院卷第9、41、46頁），從而兩造亦未同意由本院就本事件為裁判。再者，本件經提起上訴後，上訴人業已提出「民事上訴理由狀」（見本院卷第41至61頁）、「民事準備書狀」（見本院卷第85至95頁）、「民事準備書(二)暨聲請調查證據狀」（見本院卷第97至109頁）、「民事準備書(三)狀」（見本院卷第111至119頁）；被上訴人則提出「民事答辯（一）狀」（見本院卷第67至80頁），足徵兩造業已陳述相當之意見。

十六、綜上所述，第一審之訴訟程序既有前開重大瑕疵，為維持審級制度，並保障當事人之程序權，爰不經言詞辯論，將原判決廢棄，發回原法院更為適法之處理，以符法制。

據上論結，依民事訴訟法第451條第1項、第453條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　31　　日

民事庭審判長法　官　張宏節(主筆)

法　官　林碧玲

法　官　林恒祺

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20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20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466條之1第1項

但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。m

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　2　　日

書記官　林香君

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。