

臺灣高等法院高雄分院民事判決

108年度重上字第84號

上訴人 崇達機械有限公司

法定代理人 湯記崇

訴訟代理人 謝建智律師

李沛辰

被上訴人 中鋼機械股份有限公司

法定代理人 陳德勝

訴訟代理人 洪國欽律師

參加人 長懋興業有限公司

法定代理人 王昌華

上列當事人間請求返還不當得利事件，上訴人對於中華民國108年6月28日臺灣高雄地方法院107年度重訴字第110號第一審判決提起上訴，本院於109年4月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止。民事訴訟法第170條定有明文。本件被上訴人之法定代理人，原係程慶鐘，於訴訟中變更為陳德勝，並據陳德勝於民國108年8月27日具狀承受訴訟，有承受訴訟狀1件附卷（見本院卷第105頁）可稽，揆諸前揭規定，其聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、上訴人主張：被上訴人承攬訴外人永豐餘工業用紙股份有限公司（下稱永豐餘公司）新屋廠汽電鍋爐安裝工程（下稱系爭工程），雙方簽訂工程契約（下稱系爭契約）後，將系爭工程轉由參加人承攬施作，並簽訂安裝工程契約（下稱第一次轉承攬契約），被上訴人則擔任工程檢驗。其後，參加人將系爭工程除保溫、搭架部分工程外之工程均轉由訴外人晨宏企業社（下稱晨宏社）承攬施作，並簽訂工程承攬契約（

第二次轉承攬契約），嗣晨宏社再將部分工程轉由上訴人承攬施作，總金額約定為新台幣（下同）1,700萬元，並簽訂合作意向書（下稱第三次轉承攬契約）。嗣參加人於系爭工程施作期間之105年9月19日，與晨宏社終止第二次轉承攬契約關係，被上訴人於晨宏社退出後，與參加人即屢要求上訴人及上訴人所屬下游廠商，施作第三次轉承攬契約以外之工程事項暨代墊工程款，上訴人迫於無奈僅得配合，致上訴人變相成為系爭工程之實際施作人，並因施作第三次轉承攬契約以外工程，而自105年9月20日起至106年6月30日止，共計支出45,492,630元（至於105年9月19日以前支出工程款650萬元，則另依第三次轉承攬契約，請求晨宏社給付）。又上訴人於系爭期間（上訴人就系爭工程，另於106年7月1日與訴外人合雄工業股份有限公司【下稱合雄公司】締約）內，係受被上訴人指示備料、施作暨墊付款項，足見兩造已成立實質承攬契約關係。如認兩造就系爭工程未成立承攬契約，而上訴人既受被上訴人指示代其完成系爭工程，被上訴人亦屬無法律上原因受有利益，自應將所受利益返還上訴人等情。爰依承攬契約、不當得利法律關係，請求擇一為勝訴之判決，並聲明：被上訴人應給付上訴人45,492,630元，及自起訴狀繕本送達翌日即107年1月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（上訴人於第二審撤回無因管理法律關係之主張，故此部分之陳述，不予載述）。

三、參加人陳稱：晨宏社施作品質及現場施工進度不理想，被上訴人要求參加人更換廠商，上訴人即洽詢參加人，要求由上訴人承攬參加人與被上訴人簽訂承攬契約之所有工程，參加人同意後，雙方即達成由上訴人以參加人向被上訴人承攬之總價5,900萬元，扣除參加人已向被上訴人請款部分外雙方工程價金，而承攬參加人於系爭工程負責施作之範圍，上訴人並因之一直施作第三次轉承攬契約以外之工程，直至106年7月1日被上訴人終止與參加人之承攬契約後，上訴人因工程管理上入不敷出，希望就其所受損失可以爭取到一些補

01 償，才會轉向被上訴人求償等語。

02 四、被上訴人則以：因參加人與晨宏社於105年9月19日終止契
03 約關係，及被上訴人與參加人於106年7月1日終止契約關
04 係，致系爭工程分成三階段。其中，105年9月19日以前，
05 系爭工程之承攬、轉承攬關係，為被上訴人與參加人、參加
06 人與晨宏社、晨宏社與上訴人；參加人與晨宏社於105年9
07 月19日終止契約後，系爭工程之承攬關係，轉變為被上訴人
08 與參加人、參加人與上訴人；嗣因參加人履約遲延造成被上
09 訴人損失，雙方遂於106年7月1日終止契約關係，而終止
10 後尚未完成工程部分，被上訴人即與合雄公司續行履約，合
11 雄公司再與上訴人簽約，由上訴人協助履約，此時承攬或轉
12 承攬關係，再轉變為被上訴人與合雄公司、合雄公司與上訴
13 人。又上訴人於系爭期間內，係與參加人成立承攬契約關係
14 ，此所以上訴人於該期間內，陸續向參加人請款高達11,152
15 ,104元。再者，上訴人主張款項高達45,492,630元，其支出
16 憑證上所載商家遍及全國，迄未舉證證明上開憑證與系爭工
17 程之關連性，自不得請求。此外，被上訴人將系爭工程發包
18 予參加人，依約支付工程款，自無不當得利。況被上訴人因
19 承攬系爭工程，虧損金額高達19,507,118元，亦未受有利益
20 ，上訴人之請求無據等語置辯。

21 五、原審判決上訴人敗訴，上訴人不服，上訴聲明：（一）原判
22 決廢棄。（二）被上訴人應給付上訴人45,492,630元，及自
23 起訴狀繕本送達翌日即107年1月27日起至清償日止，按週
24 年利率息5%計算之利息。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

25 六、兩造不爭執事項

26 （一）被上訴人承攬永豐餘公司之系爭工程，雙方簽訂系爭契約
27 後，將系爭工程轉由參加人承攬施作，並簽訂第一次轉承
28 攬契約，被上訴人擔任監工（上訴人則主張擔任工程檢驗
29 ）。嗣參加人將系爭工程除保溫、搭架部分工程外之工程
30 轉由晨宏社承攬施作，並簽訂第二次轉承攬契約。其後，
31 晨宏社再將部分工程轉由上訴人承攬施作，約定總金額1,

700 萬元，並簽訂第三次轉承攬契約。

(二) 參加人與晨宏社於105年9月19日終止第二次轉承攬契約，契約終止前之承攬關係為永豐餘公司與被上訴人、被上訴人與參加人、參加人與晨宏社、晨宏社與上訴人。晨宏社於105年9月19日前（上訴人主張是於105年9月19日後）累計已積欠上訴人工程款650萬元未給付。

(三) 被上訴人與參加人於106年7月1日終止第一次轉承攬契約，終止後，系爭工程之承攬關係為永豐餘公司與被上訴人、被上訴人與合雄公司、合雄公司與上訴人。

(四) 上訴人自105年9月19日之後，負責實際施作系爭工程部分，與參加人向被上訴人承攬施作工程範圍相同（上訴人主張除搭架及保溫工程外施作工程範圍相同）。上訴人上開施作工程範圍超出第三次轉承攬契約之施作範圍。

(五) 上訴人於106年3月4日就系爭工程之保溫工程，另與訴外人屹信企業有限公司（下稱屹信公司）簽訂承攬契約（下稱保溫工程契約）。

(六) 上訴人於發票日期106年2月9日、同年2月23日、同年4月5日，分別向參加人請領315萬、336萬、4,642,104元，共計11,152,104元之款項（含稅）。

(七) 被上訴人結算與參加人之承攬關係，經扣除參加人未領之工程款，再扣除履約保證金236萬元後，向參加人求償，並與參加人於原法院達成和解，參加人同意再給付被上訴人400萬元（下稱系爭和解）。

七、兩造協商爭點：（一）兩造就系爭工程是否於105年9月20日至106年6月30日期間（下稱系爭期間）內，存在承攬契約關係？（二）上訴人依承攬契約工程報酬請求權、民法179條不當得利請求權，擇一請求被上訴人給付45,492,630元，是否有據？分述如下：

（一）兩造就系爭工程是否於系爭期間內，存在承攬契約關係？

1、按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。民法第490條第1

01 項定有明文。次按當事人互相表示意思一致者，無論其為
02 明示或默示，契約即為成立。固為民法第153條第1項所
03 明定。惟所謂無論當事人明示或默示的意思表示，契約即
04 為成立者，均係以相互表示意思一致為前提，否則契約無
05 從成立。又按所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動
06 或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言（最高法院
07 29年渝上字第762號判決要旨參照）。再按當事人主張有
08 利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。民事訴訟法第
09 277條前段定有明文。則主張契約存在於當事人間者，就
10 契約已經成立之事實，即應負舉證責任。上訴人主張：被
11 上訴人下包即參加人於系爭工程在105年10月復工後，未
12 派員施工或監工，而被上訴人明知參加人已退場未施作，
13 仍於工地現場直接指揮包括上訴人在內的廠商施作第三次
14 轉承攬契約以外之工項，足見兩造間就被上訴人現場指揮
15 上訴人施作工項部分，已成立事實上承攬契約關係。至於
16 兩造間所成立事實上承攬關係，內容包括：以上訴人實作
17 實算月結方式給付工程款、未約定工期、施作範圍則以被
18 上訴人指示為準（見本院卷第227-229、303頁）云云，
19 並援引105年9月2日起至106年4月21日電子郵件（下
20 合稱系爭郵件）、line通訊（下稱系爭通訊）、永豐餘公
21 司106年7月6日永餘工紙（新）字第20170706號函（下
22 稱系爭函示）附卷（見原審卷二第214-220頁、卷三第77
23 頁）為證。惟被上訴人予以否認，並抗辯：被上訴人與參
24 加人於系爭期間內仍存在第一次轉承攬契約關係，自不可
25 能再與上訴人成立所謂事實上承攬契約關係。甚者，被上
26 訴人無論與永豐餘公司簽訂系爭契約，或與參加人簽訂第
27 一次轉承攬契約，均以書面為之，益不可能於第一次轉承
28 攬契約尚存在情形下，與上訴人成立事實上之承攬契約。
29 其次，上訴人自105年9月19日後，與參加人就系爭工程
30 即存有承攬關係，並基於彼等承攬關係，向參加人請領工
31 程款。又參加人係被上訴人之直接承攬人，至於晨宏社及

上訴人則為次承攬人、再次承攬人，均屬輔助參加人完成承攬工程之人員，故被上訴人就工程事宜，一併或直接聯繫、通知或指示上訴人，仍屬對於被上訴人下包即參加人所發之意思，其目的僅在縮短資訊傳遞時程，並無與上訴人成立承攬關係之意思，自不因被上訴人對上訴人為一併或直接聯繫、通知或指示，而使兩造成立事實上承攬關係，故上訴人主張無據（見本院卷第227-229、315-317、393-395頁）等語。

2、經查，被上訴人承攬永豐餘公司之系爭工程，雙方簽訂系爭契約後，將系爭工程轉由參加人承攬施作，並簽訂第一次轉承攬契約。嗣參加人將系爭工程除保溫、搭架部分工程外之工程轉由晨宏社承攬施作，並簽訂第二次轉承攬契約。其後，晨宏社再將部分工程轉由上訴人承攬施作，約定總金額1,700萬元，並簽訂第三次轉承攬契約乙節，為兩造不爭執，且有承攬契約附卷（見原審卷一第9、55-58、108-134頁、卷三第52-57頁）可稽，堪認無論被上訴人向業主永豐餘公司承攬系爭工程，或被上訴人承攬系爭工程後，將系爭工程轉由參加人承攬，或由參加人將部分工程轉由晨宏社承攬，或由晨宏社再將部分工程轉由上訴人承攬，彼等均簽訂有書面承攬契約，以供雙方相互遵循。而按承攬契約並非要式契約，固不以簽訂書面契約為成立要件，然參酌被上訴人與業主或直接下包商成立承攬契約時，均簽訂有書面契約乙節以觀，可徵被上訴人就系爭工程簽訂承攬事宜時，均有簽訂書面承攬契約之要求。則被上訴人抗辯其承攬系爭工程或轉承攬該工程時，均係簽訂書面承攬契約，自不可能與上訴人成立所謂事實上承攬契約等語，已非無據。其次，被上訴人與參加人於106年7月1日終止一次轉承攬契約，終止後，系爭工程之承攬關係為永豐餘公司與被上訴人、被上訴人與合雄公司、合雄公司與上訴人乙節，為兩造不爭執，堪可認定。依上開說明，可證被上訴人與參加人簽訂第一次轉承攬契約關

01 係，迄至106年7月1日終止前仍存在，足徵被上訴人與
02 參加人簽訂之承攬契約，於系爭期間（即105年9月20日
03 至106年6月30日）內繼續存在。而被上訴人與參加人簽
04 訂之承攬契約，於系爭期間內既然繼續存在，衡情，被上
05 訴人應不可能於其與參加人間之承攬契約繼續存在情形下
06 ，另與上訴人成立所謂事實上承攬契約關係，則被上訴人
07 以此為由，抗辯其未與上訴人成立事實上承攬關係，亦非
08 無據。甚者，倘兩造於系爭期間內成立事實上承攬契約關
09 係，則被上訴人與參加人於106年7月1日終止第一次轉
10 承攬契約關係，而系爭工程尚有未完工部分，自應由上訴
11 人本於兩造間事實上承攬契約關係，繼續承攬施作其餘尚
12 未完工部分，惟參諸第一次轉承攬契約終止後，係由被上
13 訴人另與合雄公司簽訂承攬契約，將尚未完工之工程交由
14 合雄公司承作，再由合雄公司與上訴人簽訂次承攬契約乙
15 節以觀，尤徵上訴人主張兩造就系爭工程成立事實上承攬
16 契約關係，難予遽採。

17 3、上訴人以被上訴人於工地現場，直接指揮上訴人施作工程
18 等事實，主張兩造成立事實上承攬關係，固據提出系爭郵
19 件、系爭通訊及系爭函示記載內容為據。而被上訴人雖不
20 否認為施作系爭工程，有與上訴人聯繫，或通知上訴人，
21 或於工地現場指示上訴人（見本院卷第229、394頁），
22 然執前揭情詞置辯。經查：

23 （1）本件參加人與晨宏社於105年9月19日終止系爭第二次轉
24 承攬契約前，係被上訴人向永豐餘公司承攬系爭工程後，
25 將系爭工程轉由參加人承攬，再由參加人將部分工程轉由
26 晨宏社承攬，復由晨宏社將部分工程轉由上訴人承攬乙節
27 ，如前所述，則以承攬關係而言，被上訴人與參加人間存
28 在承攬契約，至晨宏社及上訴人則未與被上訴人成立承攬
29 契約關係，而晨宏社及上訴人雖未與被上訴人存在承攬契
30 約關係，然晨宏社及上訴人既分別轉承攬系爭工程，則於
31 參加人向被上訴人承攬工程範圍內，應認晨宏社及上訴人

01 施作系爭工程，係屬參加人履行其與被上訴人間承攬契約
02 之履行輔助人。其次，參加人與晨宏社於105年9月19日
03 終止承攬契約後，晨宏社雖不再承攬系爭工程，然參加人
04 與被上訴人間之承攬契約關係仍存在，則於該承攬契約關
05 係存在期間內，參加人以後之次承攬人包括上訴人，如有
06 再施作系爭工程者，對被上訴人而言，仍係為參加人而施
07 作，屬於參加人之履行輔助人。此參諸被上訴人於參加人
08 、晨宏社在105年9月19日終止第二次轉承攬契約後，與
09 參加人開會確認系爭工程日後下包之契約關係為：「…原
10 合約關係為長懋（即參加人）—晨宏—崇達（即上訴人）
11 ，現確認改為長懋—崇達…」乙節，有會議紀錄在卷（見
12 原審卷三第58頁）可稽，堪予認定。而被上訴人於參加人
13 或參加人之履行輔助人施作工程期間，無論係對於參加人
14 之聯繫、通知或指示，或一併、逕行聯繫、通知或指示履
15 行輔助人，其最終效果仍歸屬於參加人，蓋以被上訴人上
16 開所為之聯繫、通知或指示等行為，目的均在於使參加人
17 順利履行承攬契約之內容。此參諸被上訴人與參加人簽訂
18 承攬契約第14條第1項約定，工程施工期間，被上訴人（
19 即甲方）得隨時檢驗施工人員之資格、結構物之位置、尺
20 寸及工程品質，參加人（即乙方）應給予各種必要之配合
21 與便利，必要時並應派人協助；第2項約定，如發現參加
22 人不按圖說施工或有不當措施，致損害工程品質或危及工
23 程安全時，被上訴人得令參加人即時改善，如無法改善，
24 應由參加人拆除重建。其因此所生之一切費用，概由參加
25 人負擔，並不得要求延長工期；第3項約定，如工程施工
26 有明顯之分段步驟者，每一分段步驟完成後，應報經被上
27 訴人檢驗認可後，方得進行下一步驟之施工（見原審卷一
28 第111-112頁）等語即明，是不因被上訴人直接聯繫、通
29 知或指示履行輔助人之行為，而逕謂被上訴人已與履行輔
30 助人成立事實上承攬契約關係。

31 （2）其次，被上訴人固不否認就工程事宜，有於工地現場直接

01 向上訴人為施工上的指示，惟參酌證人即被上訴人工地經
02 理董豪於原審證稱：「（證人於105年9月19日之前，是
03 否直接對上訴人為工作之指示？）有，針對原告（即上訴
04 人）與晨宏企業社合作意向書（即第三次轉承攬契約）的
05 內容，因為當時晨宏企業社也不在，剛好屬於原告的設備
06 要安裝了，所以我們現場必須告訴原告有哪些注意事項與
07 工程的重點」（見原審卷三第74頁背面至75頁）等語，暨
08 上訴人自承：「晨宏企業社退場『前』，被告（即被上訴
09 人）就有指示我們意向書以外的工程事項，因為被告說在
10 趕工…有時候晨宏企業社的設備進來，人卻沒有進場施作
11 ，被告就會要求我們施作」（見原審卷三第68頁背面）等
12 詞，顯見被上訴人直接對於上訴人為施工之指示，係基於
13 工程施工之需求，並不因參加人與晨宏社於105年9月19
14 日終止承攬契約而有異，已徵上訴人此部分主張，不能資
15 為其有利之認定。況然參諸前揭說明，被上訴人無論係對
16 於參加人之聯繫、通知或指示，或一併、逕行聯繫、通知
17 或指示履行輔助人之上訴人，其最終效果仍歸屬於參加人
18 ，尚難僅以被上訴人於工地現場，對上訴人施作工程有所
19 指示，逕謂兩造成立事實上承攬關係。

20 （3）又被上訴人不爭執上訴人提出105年12月1日系爭通訊提
21 及：「…另董工地經理（即被上訴人職員董豪）要求，吊
22 車匯款後需通知他」；暨被上訴人分別於105年12月21日
23 郵件提及：「…永豐餘鍋爐工程之配管原擬由崇達下包廠
24 商順鑫負責安裝，但因進度及合約問題，順鑫現決定不安
25 裝配管工程…10/11復工至今，附屬設備仍無人施作，且
26 未決定安裝廠商為何…上述問題，請貴公司（即參加人）
27 協助崇達於12/26前儘速解決…」；於106年1月5日郵
28 件提及：「…依12/28會議事項，配管由旭源和施工，目
29 前旭源和已進廠施工，有關配管之合約，目前仍由貴公司
30 （即參加人）與旭源和簽定，但截至目前，尚未與旭源和
31 實施簽約，請貴公司於1/15前完成簽約事宜，若未能於1/

15前完成簽約事宜，屆時將由本公司與旭源和簽約，並扣除工程款…為維護貴司權益，請貴司儘速處理…」；於106年2月3日郵件提及：「…貴公司所承攬之永豐餘新屋廠鍋爐安裝工程，其中工檢配管項目現由旭源和於現場施工，截至本日（2月3日）仍未與該施工廠商完成簽約，期間亦曾多次以會議方式協調…會議事項決議配管工程由中機（即被上訴人）協尋廠商（旭源和），仍由崇達簽約施工。2.106年1月9日本公司（即被上訴人）亦正式函文予貴公司（即參加人）及崇達，告知有關會議內容，亦請貴公司於106年1月15日前完成簽約…綜上所述，為使後續工檢配管工程順利進行，本公司現決議將工檢配管部份由本公司自行發包，相關發包衍生之費用，由貴公司（即參加人）工程款內扣除…」；於106年2月8日郵件提及：「…自2月2日春節開工至今，附屬設備之安裝人員均僅有兩名…請貴公司（即參加人）儘速處理相關人員問題，若2月15日前仍未能將人員確認，為避免影響施工進度，本公司將尋商施工，相關衍生費用將由工程款內扣除…」；於106年4月21日郵件提及：「…貴公司（即參加人）所承攬『永豐餘新屋廠#2汽電鍋爐設備與管路新增工程』，自106年2月開始陸續發生施工廠商未領到應領之工程款及現場施工人員薪資發放延誤問題，此問題可能造成現場工程延宕，進而造成扣款事宜，請貴公司於106年4月28日前處理完成，若未能於4月28日前處理完成，將由本公司負責代墊相關款項，並由本工程工程款內扣除，且代墊期間將暫停貴公司之放款作業，為維貴公司之權益，請儘速協助處理…」（見原審卷二第215-220頁）等語，固可認被上訴人就系爭工程事宜，於通知或聯繫參加人時，有一併聯繫或通知上訴人。然參諸前揭說明，被上訴人無論係對於參加人之聯繫、通知或指示，或一併、逕行聯繫、通知或指示履行輔助人之上訴人，其最終效果仍歸屬於參加人，蓋其目的均在於使參加人順利履行承攬契約

之內容。甚者，依系爭郵件內容所示，被上訴人發函對象固包括參加人及上訴人，然參酌郵件中一再陳明，被上訴人與參加人之承攬關係存在，而參加人施工進度嚴重落後，已影響工程施作，且要求參加人須於105年12月26日前，儘速協助解決上訴人之問題等情以觀，足徵被上訴人寄發系爭郵件之收件人係參加人，至於同時將系爭郵件寄送上訴人，係基於上訴人係參加人之下包廠商，故於要求參加人確實履約之同時，自有一併函知下包廠商即上訴人之必要。此觀董豪於原審證稱：「（如被上訴人下包係參加人，而兩造間並無契約關係，何以被上訴人就系爭工程之指示，會同時通知參加人及上訴人？）因為105年9月19日長懋公司告訴我，他已經轉包給原告，所以我寄發的郵件副本都會寄給原告」（見原審卷三第73頁背面）等語，亦指明被上訴人所以會將寄送參加人之電子郵件，同時寄發予上訴人，係因參加人告知上訴人係下包，應為實際施工廠商，而被上訴人為順利施工，故於寄發電子郵件時，亦併寄送予上訴人，以利上訴人施工。雖上訴人仍否認其有與參加人成立次承攬關係，致彼等間是否存有承攬關係，尚難遽認，然仍無礙於被上訴人寄發電子郵件予上訴人，係因上訴人為參加人轉承攬後實際施工之下包廠商，自難僅憑被上訴人寄發系爭郵件之行為，遽指兩造於系爭期間內成立事實上承攬關係。是被上訴人抗辯伊就工程事宜，一併或直接聯繫、通知或指示上訴人，係屬對於被上訴人下包即參加人所發之意思，其目的僅在縮短資訊傳遞時程，並無與上訴人成立承攬關係之意思等語，即堪採信。益有進者，被上訴人因參加人履行承攬契約，涉及違約，致被上訴人受有損害，另行請求參加人賠償，並經原審法院高雄簡易庭以107年度司調字第726號損害賠償事件受理後，於107年7月20日成立訴訟上調解（下稱系爭調解），參加人同意賠償被上訴人400萬元乙節，業據被上訴人陳明，並有系爭調解附卷（見原審卷一第192-193頁）

01 可稽，堪可認定。又被上訴人既因參加人承攬系爭工程後
02 ，於履行契約過程中涉及違約，而得向參加人請求損害賠
03 償，自不可能於被上訴人與參加人間承攬契約存續中，另
04 就系爭工程與上訴人成立事實上承攬契約關係，致令被上
05 訴人因與上訴人成立事實上承攬關係，而須承擔參加人違
06 約不履行之責任，足見上訴人主張兩造就系爭工程成立事
07 實上承攬關係，不能採信。

08 (4) 至上訴人雖執永豐餘公司於106年7月6日發函（即系爭
09 函示）被上訴人指稱：「…本案因貴公司（指被上訴人）
10 轉包長懋公司後，又被層層轉包及分包給晨宏及崇達等公
11 司，貴公司未善盡管理整合、督導之責，致貴公司所屬施
12 工團隊無法正常施工，已嚴重影響本公司權益，並造成重
13 大損失…目前崇達公司實為本工程主要的施工廠商，貴公
14 司應秉持誠信、公正原則，儘速與該公司就承攬本工程之
15 權利、義務完成商議，並簽訂工程合約，以利本案順利推
16 展，同時維護貴（含下包）、我多方共同之權益…」（見
17 原審卷三第77頁）等語，據以主張上訴人為系爭工程主要
18 施作者，被上訴人自應與上訴人締約云云。惟永豐餘公司
19 發函時間為106年7月6日，即被上訴人與參加人於106
20 年7月1日終止承攬契約後數日，而參酌系爭函示意旨指
21 稱，被上訴人於向永豐餘公司承攬系爭工程後，將承攬契
22 約轉承攬予參加人，再層層轉包予晨宏社、上訴人等語，
23 亦可證明被上訴人於系爭期間內，就系爭工程之施作，仍
24 與參加人存在承攬關係，而未與上訴人成立所謂事實上承
25 攬關係。嗣因系爭工程層層轉包後，上訴人實為該工程之
26 主要施工廠商，為維護上訴人施作工程權益，故發函被上
27 訴人，希望被上訴人能與上訴人商議上訴人承攬系爭工程
28 之權利、義務，並簽訂契約，旨在提醒被上訴人應注意上
29 訴人為系爭工程實際主要施工廠商，應協助維護其施工權
30 益，尚難以系爭函示記載內容，執以證明兩造就系爭工程
31 已成立事實上承攬關係。

01 (5) 另上訴人雖援引最高法院103年度台上字第2680號裁判意
02 旨，主張上訴人既基於被上訴人指示而施作非原承攬範圍
03 之工程，應得認兩造間實際上已有成立新承攬契約之合意
04 云云。惟細繹上開裁判意旨，係認分包商於原承攬人退場
05 後，係因定作人承諾付款而同意繼續施作，分包商之工作
06 內容並均受定作人之指示，故認自定作人承諾付款時起，
07 與分包商間有實質承攬之合意等語，並非僅以定作人對分
08 包商為工程上之指示，逕認有實質承攬關係之合意，是前
09 揭裁判意旨與本案情形不同，尚無從援引為有利於上訴人
10 之認定。

11 4、據上，上訴人主張兩造就系爭工程於系爭期間內，存在事
12 實上承攬契約關係云云，即屬無據。

13 (二) 上訴人依承攬契約工程報酬請求權、民法179條不當得利
14 請求權，擇一請求被上訴人給付45,492,630元，是否有據
15 ？

16 1、兩造就系爭工程，於系爭期間內，並未成立事實上承攬關
17 係乙節，經本院認定如前所述。從而，上訴人依承攬報酬
18 請求權，請求被上訴人給付45,492,630元，即屬無據。

19 2、按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其
20 利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民
21 法第179條定有明文。次按不當得利，以無法律上之原因
22 而受利益，致他人受損害，為其成立要件，若有法律上之
23 原因而受利益，則無許他人請求返還不當得利之餘地（最
24 高法院76年度台上字第1951號裁判要旨參照）。上訴人主
25 張：如兩造不成立承攬契約關係，而上訴人既受被上訴人
26 指示代其完成系爭工程，被上訴人亦屬無法律上原因受有
27 利益，自應將所受利益返還上訴人云云。惟被上訴人予以
28 否認，並抗辯：被上訴人將系爭工程轉包予參加人，依約
29 支付工程款，並無不當得利等語。經查，被上訴人於系爭
30 期間內，就系爭工程仍與參加人成立承攬契約關係乙節，
31 為兩造不爭執，如前所述。其次，上訴人自105年9月19

01 日之後，負責實際施作系爭工程部分，與參加人向被上訴
02 人承攬施作工程範圍相同乙節，亦為兩造不爭執（至上訴
03 人固主張除搭架及保溫工程以外之施作工程範圍相同等語
04 ，惟參加人於轉承攬系爭工程時，已將保溫、搭架部分工
05 程另行發包，故參加人轉承攬予晨宏社，再轉承攬予上訴
06 人施作之工程，本即不包括保溫及搭架工程，附此敘明）
07 ，則被上訴人基於其與參加人之承攬關係，受領系爭工程
08 之施作，即非無法律上原因而受利益，核與不當得利構成
09 要件有間。又按主張不當得利請求權存在之當事人，對於
10 不當得利請求權之成立，應負舉證責任，即應證明他方係
11 無法律上之原因而受利益，致其受有損害。如受利益人係
12 因給付而得利時，所謂無法律上之原因，係指給付欠缺給
13 付之目的。故主張該項不當得利請求權存在之當事人，應
14 舉證證明該給付欠缺給付之目的（最高法院103年度台上
15 字第2198號裁判要旨參照）。本件上訴人為施作系爭工程
16 而為給付，如前所述，固可證被上訴人受領系爭工程之施
17 作給付，係基於上訴人之給付行為而來，則依前揭說明，
18 上訴人即應證明其給付欠缺給付目的，而上訴人並未舉證
19 證明其欠缺給付之目的，揆諸前揭說明，益徵上訴人主張
20 被上訴人受領系爭工程，應成立不當得利云云，不可採信
21 。

22 八、綜上所述，上訴人依承攬契約、不當得利法律關係，請求被
23 上訴人給付上訴人45,492,630元，及自起訴狀繕本送達翌日
24 即107年1月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息
25 ，均無理由，應予駁回。原審判決駁回上訴人之訴，核無違
26 誤。上訴意旨，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由
27 ，應予駁回。

28 九、據上論結，本件上訴無理由，依民事訴訟法第449條第1項
29 、第78條，判決如主文。

30 中 華 民 國 109 年 5 月 19 日

31 民事第三庭

審判長法官 李昭彥
法官 郭慧珊
法官 李育信

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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 5 月 19 日

書記官 呂姿儀

附註：

民事訴訟法第466條之1：

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適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。