臺灣高等法院民事判決

109年度重上字第169號

上　訴　人　宏萌汽車有限公司

000000000000000000

兼法定代理人 黃坤煌

共　　同

訴 訟代理 人 李仁豪律師

蔡志揚律師

王玲櫻律師

被 上　訴 人 沈國皓

訴 訟代理 人 林佳薇律師

游成淵律師

蔡孝謙律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年1月31日臺灣臺北地方法院107年度建更一字第1號第一審判決提起上訴，本院於110年9月8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、本訴部分

㈠上訴人主張：上訴人宏萌汽車有限公司（下稱宏萌公司）及訴外人黃健雲、黃健二等2人（下稱黃健雲等2人）於民國86年4月24日就坐落臺北縣○○市（已改制為新北市○○區，下稱新北市○○區○○○○段○○○○段00000○000○00000地號土地（下合稱系爭土地）委託被上訴人進行廠房新建工程之規劃、設計及監造，並簽訂委任契約書（下稱系爭契約），系爭契約第2條第6款但書約定被上訴人設計之建案如未能享有容積率實施前最大允建面積時，應將已收之設計酬金及簽證費用無息退還。嗣黃健雲等2人之上開權利義務由上訴人黃坤煌（下稱黃坤煌，與宏萌公司合稱上訴人）概括

承受。被上訴人已收新臺幣（下同）1,365萬9,000元設計酬金及簽證費用，然其申請建築執照之允建面積未達最大允建面積，並有不完全給付情事，致伊受有1億8,876萬元之損害。本件先為一部請求被上訴人賠償上訴人1,365萬9,000元，爰先位依系爭契約第2條第6款但書及民法第227條第1項準用同法第226條第1項規定，求為命被上訴人給付宏萌公司、黃坤煌各682萬9,500元，及法定遲延利息。倘認上訴人先位之訴無理由，然兩造於100年1月20日已合意終止系爭契約，被上訴人受領之546萬元監造費用，並無法律上之原因，爰依民法第179條規定，備位求為命被上訴人給付上訴人546萬元等語（原審駁回上訴人先位、備位之訴，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：1.原判決廢棄。2.先位聲明：⑴被上訴人應給付宏萌公司682萬9,500元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。⑵被上訴人應給付黃坤煌682萬9,500元，及自107年8月7日陳報㈣狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。3.備位之訴：被上訴人應給付上訴人546萬元，及自107年8月7日陳報㈣狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。並陳明願供擔保請准宣告假執行。

㈡被上訴人則以：宏萌公司及黃健雲等2人簽訂系爭契約時為求本件建案得適用容積管制實施前之規定，故於系爭契約第2條第6款但書約定伊之建築設計作業，須於容積實施管制前提出建造執照之申請，使本件設計得適用容積實施管制前之規定。伊已在新制實施前送件，使本件建案得以適用容積管制前舊制，自無違約或給付不完全。又伊未收取監造費用等語，資為抗辯，並答辯聲明：上訴駁回。如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

二、反訴部分

㈠被上訴人主張：兩造終止系爭契約時，就上訴人應給付本件第2次變更之設計費協議由上訴人給付500萬元（下稱系爭協議），上訴人遂簽發1紙支票（面額：450萬元，發票人：黃

坤煌，發票日：100年4月20日，下稱系爭支票），伊則出具、交付收據及監造權拋棄同意書（下稱系爭收據及監造權拋棄同意書）予上訴人。系爭支票嗣未兌現，爰依系爭協議及系爭契約第2條第1款、第5款之約定，求為命上訴人給付伊500萬元，及其中450萬元自100年4月21日起，其餘50萬元自108年12月6日答辯㈡狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。並陳明願供擔保，請准宣告假執行之判決（原審判命上訴人如數給付，上訴人聲明不服，提起上訴），並答辯聲明：上訴駁回。

㈡上訴人則以：本件建案第2次變更設計係因被上訴人原設計不符系爭契約第2條第6款但書之約定，且被上訴人主張此部分設計費用數額亦不合理。故兩造間並未成立系爭協議。若認為該500萬元屬設計酬金，則就其中50萬元部分為時效抗辯。又如認被上訴人請求500萬元為有理由，則以1億8,876萬元損害賠償為抵銷抗辯等語，資為抗辯，並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、經查，宏萌公司及黃健雲等2人於86年4月24日就系爭土地委託被上訴人進行廠房新建工程之規劃、設計及監造，並簽訂系爭契約。新北市政府於86年8月15日實施容積管制，被上訴人於新北市政府實施容積管制前之86年4月28日申請建造執照，故本件建案容積率係適用86年8月15日實施容積管制前規定。宏萌公司及黃健雲等2人給付被上訴人設計酬金及簽證費用共1,365萬9,000元。兩造於100年1月20日合意終止系爭契約，上訴人交付系爭支票予被上訴人，被上訴人則交付系爭收據及監造權拋棄同意書予上訴人。系爭支票經提示，因存款不足而未獲兌現。黃健雲等2人就系爭契約之權利義務已由黃坤煌概括承受等情，有系爭契約、支票、收據及監造權拋棄同意書、建造執照申請書、臺北縣政府公告在卷足稽（見原審建字卷㈠第11頁至第16頁、第30頁、第117頁至第118頁、原審建字卷㈡第118頁），且為兩造所不爭執

（見原審建字卷㈠第129頁背面至第130頁、原審建更一字卷㈡第131頁、本院卷第140頁），堪信真實。

四、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，整理並協議簡化爭點（見本院卷第352頁之筆錄），依序分述如下：

㈠本訴部分：

上訴人先位主張被上訴人申請建築執照之允建面積僅21,414.65平方公尺，不符系爭契約第2條第6款但書約定，且有不完全給付情事，應返回已收設計酬金及簽證費用或賠償其損害。備位主張系爭契約業已終止，被上訴人應返還監造費用546萬元之不當得利云云，惟為被上訴人所否認，並以前詞置辯。

㈡反訴部分：被上訴人主張上訴人應依系爭協議給付500萬元乙節，亦為上訴人所否認，並以前詞置辯。

茲述如下：

㈠本訴部分

甲、先位部分

1.上訴人執鑑定報告主張：系爭契約第2條第6款約定被上訴人應設計規劃之最大允建面積為24,534.66平方公尺（或為24341.46平方公尺），然被上訴人申請建造執照之允建面積為21414.65平方公尺，已違反上揭約定，並構成不完全給付，致其受有1億8,876萬元損害（下稱系爭1億8,876萬元損害）云云，查：

⑴系爭契約第2條第6款約定：「若因不可歸責於受任人（即被上訴人）之事由，致本約無法進行者，委任人（即宏萌公司及黃健雲等2人）同意即時付清已完成委任工作之酬金，但如因建築設計作業不及致本委任案之建築設計未能享有容積率實施前之最大允建面積，受任人應將已收之設計酬金及簽證費用無息返還委任人」。上訴人乃據此主張兩造係約定被上訴人建築設計應在容積實施管制前，「且」須依據舊制規定享有最大允建面

積云云。查，建築設計所謂之最大允建面積，固得依基地大小、建築面積（包括容積率、建蔽率等）、建築高度、土地使用條件等各項法規限制以各種假設方案為估算。然基地條件除基本之可建建蔽率及建築樓地板面積限制外，尚有區位是否有河川區域退縮線、工廠類建築退縮線及北向冬至日陰影檢討線等限制，且須考量設計建築物之高度、主管機關審查時間等因素（參見鑑定報告第5頁至第12頁、第16頁），更遑論建築設計影響建造時程與成本，並與投資報酬率、建造後出售難易程度息息相關。堪認被上訴人之建築設計於建造執照申請前須與上訴人討論（鑑定報告第16頁同此意旨）而系爭契約第1條既約定：「委任人（即宏萌公司及黃健雲等2人）委任受任人（即被上訴人）處理事務包括：勘測規劃、建築設計、結構設計、水電設計、空調設計、自動化系統設計、以及庭園景觀設計等如左列全部事務…三分析各區基地條件並作最佳利用可行性建議」（見原審建字卷㈠第11頁），顯見被上訴人就建築設計應分析各區基地條件，並提出最佳利用可行性之建議。足徵系爭契約第2條第6款但書之約定，係指被上訴人之建築設計作業，須於容積實施管制前提出建造執照之申請，使本件設計得以適用容積實施管制前之規定。俾爭取最佳允建面積。參以新北市政府於86年8月15日實施容積管制，宏萌公司及黃健雲等2人於86年4月24日與被上訴人簽訂系爭契約，被上訴人旋於簽約4日之後（同年月28日）向主管機關申請建造執照等情，足窺兩造之真意並非約定被上訴人之建築設計須依容積實施管制前法令規定達到最大樓地板面積。

⑵次查，上訴人自承宏萌公司及黃健雲等2人於86年間名下僅有系爭土地，因系爭土地旁有新北市○○區○○○段○○○○段000000○000000地號2筆畸零地（下稱系爭畸零地）鄰接而影響其建築規劃及允建面積，被上訴

人乃建議宏萌公司及黃健雲等2人以買賣或協議代工之方式取得，並以系爭土地及畸零地一併規劃。然宏萌公司及黃健雲等2人斯時聽聞新北市政府即將實施容積管制，遂與被上訴人於86年4月24日簽訂系爭契約，約定被上訴人應於容積管制法令實施前提出建造執照申請，並經被上訴人建議後，同意被上訴人以地上10樓、建蔽率59.99%、總樓地板面積25,388.94平方公尺條件申請建造執照等情（見原審建更一字卷㈠第212頁正、背面、本院卷第392頁），核與被上訴人主張相符，堪信真實。再參以卷附建造執照申請書之內容（見原審建字卷㈡第118頁），核與上訴人上開同意條件相符等各節，堪認被上訴人於86年4月28日提出建造執照申請前，已向宏萌公司及黃健雲等2人分析本件基地條件，並提出相關建議，經宏萌公司及黃健雲等2人同意後始提出建造執照之申請。

⑶上訴人雖稱其無建築設計專業，初次委託專業建築師辦理類此建案，因被上訴人一再保證以「最大允建面積」為建築設計，故上訴人始特別再以手寫加註如上文字，經被上訴人同意及用印云云，惟黃健二、黃健雲為健弘建設股份有限公司之董事及負責人（見原審建字卷㈡第94頁），具有建築專業知識，對於本案之設計構想、建築成本分析、所涉及之建築法規、以及建造執照申請過程，應知之甚稔。且倘被上訴人於86年4月28日所為設計不符合黃健二、黃健雲預期及需求，應無自86年4月28日掛件送審至100年1月26日被上訴人拋棄設計監造權止，歷經90年8月22日取得建造執照、91年7月28日第一次變更設計核准、99年11月8日第二次變更設計核准、100年1月10日第三次變更設計核准，前後長達14年期間對被上訴人之設計毫無任何異議之可能。上訴人上開主張，悖於事實，亦無足採。

2.從而，被上訴人於新北市政府86年8月15日實施容積管制之

前（86年4月28日）完成建造執照之申請，故本件建案適用實施容積管制前之規定，既如前述。則被上訴人並無建築設計作業不及情事，致違反系爭契約第2條第6款但書約定情事，上訴人請求被上訴人返還已收之設計酬金及簽證費用，為無理由。且被上訴人係依上訴人同意之內容提出建造執照申請，自無給付不完全情事。上訴人據此主張被上訴人應負損害賠償責任（1億8,876萬元），亦無理由。

乙、備位之訴部分

1.上訴人主張兩造於本件建案未實際興建前之100年1月20日已合意終止系爭契約，然上訴人給付酬金1,365萬9,900元之40%即546萬元（千元以下減縮不請求）係預付之監造費用，被上訴人受領該546萬元無法律上之原因，爰依民法第179條規定請求返還云云，惟系爭契約並無設計酬金40%為監造費用之約定，且宏萌公司及黃健雲等2人自承給付被上訴人1,365萬9,000元係設計酬金及簽證費用等情（見原審建字卷㈠第129頁背面），上訴人事後改稱上開酬金之40%為預付之監造費用云云，前言不對後語，已非無疑。況黃健二、黃健雲為建設公司之董事及負責人，具有一定建築專業知識，本件建案既未實際興建亦無預付監造費用之理。且證人即被上訴人事務所財務尹碧蘭證稱：100年1月20日終止系爭契約當天，兩造分別由我和黃坤煌結算，我有提出相關計算明細及單據。當天上訴人並未提到監造費等語（見本院卷第279頁），並有系爭支票、收據在卷為憑（見原審建字卷㈠第30頁），足見兩造於100年1月20日契約終止當天互為結算，上訴人並交付系爭支票予被上訴人。衡情上訴人如認設計酬金有包括預付之監造費用，致被上訴人有溢領情事，豈有於當天不一併提出、結算之理。上訴人於107年7月25日始以民事本訴準備既反訴答辯狀主張設計酬金包含預付之監造費用（見原審建更一字卷㈠第221頁至第223頁），顯非事實，洵無足採。

2.從而，上訴人給付之1,365萬9,900元係設計酬金及簽證費用，性質不包括監造費用，被上訴人並無溢領監造費用，自不成立不當得利。上訴人主張被上訴人依民法第179條規定應返還546萬元本息，為無理由。

㈡反訴部分：

1.被上訴人主張：兩造於終止系爭契約時，協議上訴人應給付本件第2次變更之設計費500萬元乙節，業據提出系爭支票、收據為證（見原審建字卷㈠第30頁），該收據並記載「變更設計案業經核准」等語，證人尹碧蘭並證稱：終止系爭契約當天，兩造結算上訴人應付而未付之款項，因本件建案18樓變更設計部分於99年11月底已核准，故上訴人應依約支付第二期設計費640萬元。但他們一直說要慢一點，黃坤煌當天說希望設計費上要優惠，我們就照原來標準打折，最終同意以500萬元這個數額折讓，因為黃坤煌要求扣掉執行業務所得稅10%，所以他才開立450萬元支票，並答應年底要給被上訴人50萬元扣繳憑單。黃坤煌當天又表示因個人財務安排，希望開3個月的票期，我們也同意，黃坤煌才簽發3個月後面額450萬元的支票。我也在收據註明「變更設計案業經核准」，就是請求第二期款。當天上訴人並未提到監造費等語（見本院卷第318頁至第324頁），黃坤煌亦證稱：系爭支票我是100年1月21日交付給尹碧蘭，收據也是1月21日當天給我的，因為我交給尹碧蘭450萬元支票，她就開立500萬元系爭收據給我，因為我要求要先扣掉50萬元稅款等語（見本院卷第280頁），核與系爭支票、收據內容相符，堪認兩造間成立系爭協議，約定上訴人給付500萬元（本件建案第2次變更設計費）。又因上訴人給付被上訴人之執行業務報酬時，依所得稅法第88條第1項第2款、第89條第1項第2款及各類所得稅扣繳率標準第2條第8款規定，應按給付報酬扣繳10％所得稅，故於100年1月20日上訴人扣除其應扣繳10％執行業務所得稅50萬元後，故開立票面450萬元之系爭支票予被

上訴人，作為給付設計費報酬之用。惟上訴人承稱其未扣繳該筆稅款等語（見原審建更一字卷㈡第148頁），即尚未依所得稅法第88條第1項第2款及第89條第1項第2款規定代為扣繳，則被上訴人自仍得向上訴人請求該50萬元。至上訴人於本院空言此部分設計費用數額並不合理云云，並無可採。再者，被上訴人並未違反系爭契約第2條第6款但書約定，業經認定如前，則上訴人主張本件建案第2次變更設計係因被上訴人違反系爭契約第2條第6款但書約定，其無可能與被上訴人成立系爭協議云云，亦無足採。

2.上訴人又辯稱：縱認該500萬元為設計酬金，亦得就被上訴人擴張之50萬元部分為時效抗辯云云，按技師、承攬人之報酬及其墊款之請求權，因2年間不行使而消滅；消滅時效自請求權可行使時起算；時效完成後，債務人得拒絕給付。民法第127條第7款、第128條及第144條第1項定有明文。又所謂請求權可行使時，乃指權利人得行使請求權之狀態而言。查，兩造於100年1月20日成立系爭協議，而上訴人交付之系爭支票發票日為同年4月20日，足認兩造約定之給付期限為同年4月20日，被上訴人之報酬請求權自同年4月21日始得行使。次查，被上訴人於同年10月26日提起反訴，主張兩造依完成進度結算設計酬金為500萬元，被上訴人得向上訴人請求給付450萬元（不含稅）及遲延利息，有民事答辯㈠狀暨反訴起訴狀足憑（見原審建字卷㈠第63頁至第64頁），尚未罹於2年時效。又上訴人給付被上訴人執行業務報酬時，本應依所得稅法第88條第1項第2款、第89條第1項第2款及各類所得稅扣繳率標準第2條第8款規定，按給付報酬扣繳10％所得稅（即50萬元）。而被上訴人以上開民事答辯㈠狀暨反訴起訴狀對上訴人為請求時既未表示為一部請求，請求效力自包括該50萬元而已發生時效中斷之效力。上訴人主張該50萬元已罹於時效，亦無理由。

3.上訴人另辯稱：如認被上訴人請求之500萬元有理由，則

以系爭1億8,876萬元損害賠償債權為抵銷抗辯云云，然本件被上訴人並無給付不完全情事，上訴人請求被上訴人賠償1億8,876萬元，並無理由，認定如前。則上訴人以系爭1億8,876萬元損害賠償債權為抵銷，即乏所據。

五、綜上所述，上訴人本訴部分：先位依系爭契約第2條第6款但書、民法第227條第1項準用同法第226條第1項規定，求為命被上訴人給付宏萌公司、黃坤煌各682萬9,500元本息；備位依民法第179條規定，請求被上訴人給付上訴人546萬元，非屬正當，不應准許。被上訴人反訴部分，依系爭協議，請求上訴人給付被上訴人500萬元，及其中450萬元自100年4月21日起，其餘50萬元自108年12月6日答辯㈡狀繕本送達翌日即108年12月11日（見原審建更一字卷㈡第227頁）起，均至清償日止，按年息5%計算之利息，自屬正當，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　9　　月　　29　　日

民事第五庭

審判長法　官　賴劍毅

法　官　邱靜琪

法　官　陳君鳳

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。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　5　　日

書記官　林桂玉