最高法院民事判決

114年度台上字第1325號

上　訴　人　大禾國際景觀設計有限公司（下稱大禾公司）

法定代理人　潘芝琳

訴訟代理人　翁偉傑律師

上　訴　人　光輝國際工程股份有限公司（下稱光輝公司）

法定代理人　李燕佳

訴訟代理人　姜義贊律師

被 上訴 人　林炳東

訴訟代理人　黃國益律師

　　李儒奇律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國114年3月5日臺灣高等法院第二審判決（113年度建上字第23號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人光輝公司給付新臺幣一百九十八萬三千七百四十二元本息，及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

上訴人光輝公司其他上訴及上訴人大禾公司之上訴均駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴及上訴部分，由各該上訴人負擔。

理　由

一、被上訴人主張：

㈠伊為經營餐飲及房屋租賃事業，於民國107年1月30日委請上訴人大禾公司承包「新北市○○區○○段○○○○段0樓新建工程」（下稱系爭工程），簽訂管理及工程契約（下稱大禾契約），又於同年3月24日委請上訴人光輝公司共同施作系爭工程，簽訂工程承攬合約（下稱光輝契約），由大禾公司負責工程進度及款項撥付、光輝公司實際承攬工程，約定應於108年2月10日前完成系爭工程。詎大禾公司與光輝公司

擅自停工，經伊催告迄今仍未復工，致無法驗收使用新建房屋，伊因而另行租屋經營蔬果店面，受有6個月租金損害（下稱租金損害）新臺幣（下同）13萬8,000元。大禾契約、光輝契約業於112年9月15日、同年月18日依序經伊合法終止。另伊為光輝公司代墊其所欠下包商即訴外人王華財之鐵門買賣價金尾款7萬9,825元。

㈡爰依大禾契約第4條第2、4項約定、民法第231條第1項規定，求為命大禾公司給付259萬8,000元（違約金246萬元及租金損害13萬8,000元），及自112年9月16日起算法定遲延利息之判決；另依光輝契約第6條、第24條第1項約定、擇一依民法第478條、第546條第1項、第179條、第176條第1項規定，求為命光輝公司給付206萬3,567元（違約金198萬3,742元及代墊款7萬9,825元），及自112年9月19日起算法定遲延利息之判決（未繫屬本院者，不另贅述）。

二、上訴人答辯：

㈠大禾公司：訴外人王鎮瑜非伊員工，未經授權，無權代理以伊之名義與被上訴人簽訂大禾契約，逕自取走被上訴人交付之工程款，被上訴人因系爭工程遲延所受損害，應由王鎮瑜負賠償之責。如認伊就大禾契約應負授權人責任，被上訴人請求之違約金過高，應予酌減。

㈡光輝公司：大禾公司將系爭工程轉包予伊，訂有工程承攬合約（下稱大光契約），因大禾公司非建築法第14條依法登記開業之營造廠商，為向主管機關登記合法之營造廠商，被上訴人始與伊通謀虛偽簽立光輝契約，該契約自始無效，且伊未曾自被上訴人處收受系爭工程款項，不存有承攬契約關係，被上訴人不得依光輝契約向伊請求違約金。又被上訴人就其自行負責工程續作所負擔之工程款，非為伊所代墊，亦不得向伊請求。

三、原審廢棄第一審所為駁回被上訴人請求光輝公司給付違約金198萬3,742元本息之判決，改判命光輝公司如數給付；另維持第一審所為命大禾公司給付違約金、租金損害259萬8,000

元本息，及命光輝公司給付代墊款7萬9,825元本息之判決，理由如下：

㈠被上訴人於107年1月30日與大禾公司就系爭工程簽訂大禾契約，契約總價為1,230萬元，另於同年3月24日與光輝公司就系爭工程簽訂光輝契約，工程總價為991萬8,710元，為兩造所不爭執。大禾公司嗣以大禾契約乃王鎮瑜無權代理所簽，撤銷前所為自認，與民事訴訟法第279條第3項規定不符，不生撤銷效力。

㈡依大禾契約第4條約定，大禾公司所陳、被上訴人112年9月14日民事擴張聲明暨準備㈦狀及回執，堪認系爭工程已逾完工期限迄未完工，經被上訴人於112年9月15日合法終止，大禾契約定有懲罰性違約金條款。審酌大禾契約第3條第6項約定，系爭工程照片、Line對話紀錄、被上訴人108年4月30日函，參互以觀，可認大禾公司依系爭工程進度分10期請款，該工程第1期至第7期已完成，進入第8期，已完成進度逾65%，被上訴人於108年4、5月間已有接手後續工程之準備，斟酌一般客觀事實，社會經濟狀況及當事人所受損害情形等一切情狀，違約金酌減至大禾契約總價1,230萬元之20%即246萬元為適當。

㈢觀諸執照基本資料查詢、房屋租賃契約，足認系爭工程遲延完工，致被上訴人額外承租房屋營業，有租金損害13萬8,000元，被上訴人得依大禾契約第4條第4項約定，請求大禾公司如數賠償損害。

㈣稽之兩造不爭執事項、系爭工程建造執照、光輝契約、大光契約、Line對話紀錄，參互以考，堪認光輝公司為系爭工程之承造人，實際施作系爭工程，歷來支付工程款之模式為被上訴人開立工程款支票兌現後，再由大禾公司負責管理系爭工程之王鎮瑜匯款給光輝公司，而由光輝公司逕開發票予被上訴人，自108年4月22日王鎮瑜避不見面，光輝公司未收到後續工程款後，即直接與被上訴人溝通後續工程如何進行，益徵光輝契約非通謀虛偽意思表示而簽立，自屬有效。

㈤光輝契約第24條訂有損害賠償總額預定性之違約金條款，審酌該工程已完成進度逾65%，被上訴人於108年4、5月間已有接手後續工程之準備，因大禾公司無法支付工程款，光輝公司因此停工等一般客觀事實，社會經濟狀況及當事人所受損害情形之一切情狀，違約金酌減至光輝契約總價991萬8,710元之20％即198萬3,742元為適當。

㈥徵之證人王華財證言，支票存根、支票，可認光輝公司前向王華財購買鐵門，尚有尾款7萬9,825元未付，嗣由被上訴人代墊。

㈦從而，被上訴人依大禾契約第4條第2項、第4項約定，請求大禾公司給付259萬8,000元（違約金246萬元及租金損害13萬8,000元）本息；依光輝契約第24條第1項約定、民法第179條規定，請求光輝公司給付206萬3,567元（違約金198萬3,742元、代墊款7萬9,825元）本息，為有理由，應予准許。

四、本院之判斷：

㈠廢棄發回（即原審命光輝公司給付違約金本息）部分：

1.民法第87條第1項所謂通謀虛偽意思表示，係指表意人與相對人互相故意為非真意之表示而言；亦即雙方均明知其互為表現於外部之意思表示係屬虛構，而有不受該意思表示拘束之意。又建築物之承造人為營造業，以依法登記開業之營造廠商為限，觀諸建築法第14條規定至明。

2.被上訴人就系爭工程先後與大禾公司、光輝公司訂有大禾契約、光輝契約，光輝契約所約定之工程總價低於大禾契約，而系爭工程係由大禾公司依大禾契約向被上訴人請得各期工程款後，再分配予光輝公司，為原審所認定之事實。而被上訴人就同一工程，先後與不同承攬人訂有2份內容不盡相同之契約，卻僅依大禾契約內容對大禾公司履行按期給付工程款之義務，其緣由為何，2份契約之3方當事人間權利義務關係為何，已有釐清之必要。又似此情形，是否符合一般經驗法則？另觀諸大禾契約內容（一審卷一71至90頁），似與一般工程承攬契約無異，卻未約定大禾公司就該工程管理相應

之權利義務，何以致此，均待深究。再者，被上訴人與光輝公司訂立光輝契約之同日，大禾公司亦與光輝公司就同一工程另訂有以大禾公司為業主、光輝公司為承攬商之大光契約（一審卷三433至438頁），比對該2份契約，除業主與承攬商不同外，其餘約定完全相同，似見光輝公司係依大光契約施作系爭工程，而向大禾公司請領工程款，非依光輝契約施作、請款。倘若如此，能否猶謂被上訴人、光輝公司有受訂立光輝契約意思表示拘束之意？自滋疑義。參諸大禾公司變更登記表（一審卷一191至192頁），其登記之所營事業並無營造業，非合於建築法規定之建築物承造人，則光輝公司就此一再辯稱：大禾公司因非合於建築法規定之系爭工程承造人，遂將該工程轉包予伊，由伊負責施作，光輝契約乃為符合法令規定，由伊與被上訴人通謀虛偽所訂立，其等間並無承攬契約關係一節（一審卷三430至431頁、卷四17至22頁、原審卷450至451、546至549頁），是否全然不可採，攸關光輝契約是否有效之認定，即有再加斟酌之餘地。原審未詳加比對、勾稽大禾契約、光輝契約及大光契約，復未究明各該契約履行情形，徒以光輝公司為系爭工程承造人，於大禾公司人員失聯後，光輝公司直接與被上訴人溝通後續工程如何進行為由，逕認光輝契約非通謀虛偽所訂立，進而為不利光輝公司之認定，顯屬率斷，除違反證據、論理、經驗法則外，亦有判決不備理由之違誤。光輝公司上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

㈡駁回上訴（即原審維持第一審所為命大禾公司給付違約金及租金損害本息，暨命光輝公司返還代墊款本息）部分：

原審本於取捨證據、認定事實之職權行使，以上開理由合法認定大禾公司就系爭工程遲延完工，致被上訴人受有遲延損害；被上訴人並為光輝公司代墊買賣價金7萬9,825元。從而，被上訴人依大禾契約第4條第2項、第4項約定，請求大禾公司給付259萬8,000元（違約金246萬元及租金損害13萬8,000元）本息；依民法第179條規定，請求光輝公司給付7

萬9,825元本息，為有理由，經核於法並無違誤。上訴人就此部分聲明廢棄，不能認為有理由。

五、據上論結，本件光輝公司上訴，一部有理由，一部無理由；大禾公司上訴為無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　20　　日

最高法院民事第一庭

審判長法官　沈　方　維

法官　陳　麗　玲

法官　陳　麗　芬

法官　陳　容　正

法官　方　彬　彬

本件正本證明與原本無異

書　記　官　區　衿　綾

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　28　　日