

最高法院民事判決

110年度台上字第2931號

上訴人 亦象室內裝修設計有限公司

法定代理人 方雯玲

訴訟代理人 郭峻誠律師

被上訴人 百茂資產管理有限公司

法定代理人 黃玉欣

上列當事人間請求給付承攬報酬事件，上訴人對於中華民國 110 年 2 月 24 日臺灣高等法院第二審判決（108年度上字第1135號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人請求被上訴人再給付承攬報酬新臺幣九萬一千八百零四元本息之上訴，及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理 由

一、上訴人主張：

(一)兩造於民國103年4月間簽訂工程承攬契約（下稱系爭契約），約定由伊承攬被上訴人所有新北市○○區○○街○○○號5樓房屋之室內裝修工程（下稱系爭工程），伊應施作如原判決附表（下稱附表）一所示編號1至13之工程項目，且報酬以87.9折優惠（下稱折扣優惠），協議以新臺幣（下同）185萬元（含稅）為總價承攬。嗣兩造合意無須施作附表一編號7、9之工程，並就其餘項目為追加減後，被上訴人應給付之承攬報酬，經折扣優惠為119萬6,223元。

(二)系爭工程於103年7月9日完工交屋，被上訴人僅給付訂金55萬5,000元，及於同年8月26日給付15萬0,521元，合計70萬5,521元（下稱已給付報酬），尚積欠報酬49萬0,702元（下稱報酬餘額），扣除第一審判命給付之39萬8,898元，被上訴人尚應給付9萬1,804元。

(三)被上訴人給付之報酬，不足支付伊支出之費用，因受有未能

取得報酬餘額運用調度所生利息及商譽等損害，且伊於 103 年 9 月 10 日以律師函（下稱系爭律師函）催告被上訴人給付報酬餘額，被上訴人收受後迄未清償，伊得請求該餘額自同年 12 月起至 107 年 8 月 11 日止，按日以 1% 計算遲延利息之違約金，共計 150 萬 8,196 元（下稱遲延損害賠償）。

(四) 依系爭契約第 7 條、第 10 條第 1 項、第 11 條第 2 項約定，求為命被上訴人給付 160 萬元，及其中 9 萬 1,804 元自 103 年 9 月 12 日起算法定遲延利息之判決（未繫屬本院者，不予贅述）。

二、被上訴人辯以：

(一) 系爭工程係以實作實算計算承攬報酬，上訴人主張之追加減數量及金額未經兩造合意。依台北市建築師公會 107 年 9 月 6 日鑑定報告書所載，扣除上訴人遲延完工之逾期罰款 5 萬 5,500 元，伊應給付之承攬報酬為 68 萬 9,752 元，即未積欠承攬報酬，而無遲延賠償可言。

(二) 上訴人並未通知辦理系爭工程驗收，未受有未能取得報酬餘額運用調度所生利息及商譽等損害。縱認伊應負遲延責任，上訴人請求之違約金數額亦過高，應予酌減。

三、原判決維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，理由如下：

(一) 兩造簽訂系爭契約，經折扣優惠，由上訴人以總價 185 萬元承攬。嗣兩造合意無須施作附表一編號 7、9 之工程，且附表一編號 1、3、5、6、8、10、11、12 之工程依序追減 3,000 元、9,950 元、10 萬 9,840 元、7 萬元、1 萬 3,440 元、2 萬 7,945 元、2 萬 5,000 元、3,500 元，該部分承攬報酬金額應予扣除。

(二) 上訴人主張附表一所示編號 1 至 6、8、11、12 工程追加施作，而追加工程款一節，雖證人吳璜證稱經被上訴人同意。惟吳璜係上訴人之總經理，負責業務執行，並經手系爭工程之接案、簽約、設計、監工、工程追加減等事項，且為上訴人之訴訟代理人，利害關係與上訴人一致，無法排除因迴護而為不實證述之虞，難單憑其證言，逕為有利於上訴人之認定。

。是除附表二所示之追加工程項目業經被上訴人自認合意追加外；其餘追加工程（即附表一編號1木作工程追加8,500元、編號2泥作工程追加9,000元、編號4天花板工程追加3萬6,600元、編號5木作工程追加1萬7,150元、編號6油漆工程追加1萬7,390元、編號11金屬工程追加6,000元，共計9萬4,640元）部分（下稱系爭追加工程），核與系爭契約第8條第1項約定不符，上訴人不得請求該部分之追加工程款。

(三)上訴人得請求附表一編號1至13「本院認定上訴人可請求被上訴人給付承攬報酬金額」欄所示工程金額總計113萬8,540元，加計設計監管費、稅金，依折扣優惠計算總價為110萬4,419元，扣除已給付報酬，上訴人得請求報酬39萬8,898元；逾此部分即屬無據。

(四)系爭契約第10條第1項約定：「全部工程完工、竣工後，乙方（即上訴人）應即以口頭或書面通知甲方（即被上訴人）驗收……甲方不得藉故拖延，否則應每日支付乙方工程尾款1%之延遲賠償金」。查系爭律師函，係上訴人回應被上訴人於103年8月26日、同年9月1日之律師函，要求出面洽商系爭工程所餘款項之給付，並未要求辦理驗收。觀諸兩造間就系爭工程成立之LINE群組（下稱系爭群組）對話內容，自103年7月9日完工交屋後，迄被上訴人之訴訟代理人黃祥欽於同年8月25日退出系爭群組前，上訴人未曾請求辦理驗收，足認上訴人未通知辦理系爭工程驗收，則上訴人依系爭契約第10條第1項約定，請求遲延損害賠償，核屬無據。

(五)系爭契約第11條第2項係關於被上訴人未依約定日期付款時，上訴人得請求被上訴人賠償之約定，自應以其實際受有損害為要件。查被上訴人就系爭工程雖有承攬報酬39萬8,898元尚未給付，然上訴人並未證明其因而受有利息及商譽之損害，不得依上開約定請求賠償。又簽訂系爭契約時，上訴人應已通盤考量承攬系爭工程所得管銷利潤、成本支出等因素，而一併列入計算承攬報酬總價之基礎，被上訴人遲延付款本不致使上訴人喪失管銷利潤。又被上訴人固自行以上訴人

01 遲延完工為由扣款5萬5,500元，然上訴人未舉證其因此受有
02 何損害，其請求遲延損害賠償，亦屬無據。

03 (六)從而，上訴人依系爭契約第7條、第10條第1項、第11條第2
04 項約定，請求被上訴人再給付承攬報酬、違約金及損害賠償
05 ，均無理由，應予駁回。

06 四、本院之判斷：

07 (一)關於廢棄發回（即上訴人請求被上訴人再給付承攬報酬9萬1
08 ,804元本息）部分：

09 1.法院為判決時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依
10 自由心證判斷事實之真偽，此觀民事訴訟法第222條第1項
11 本文規定自明。又證人為不可代替之證據方法，如確曾在
12 場聞見待證事實，佐以相關符合經驗、論理法則之間接事
13 實，倘可推認其證述尚非虛偽者，縱令該證人與當事人有
14 親誼或其他利害關係，亦僅為該證人得否拒絕證言之問題
15 ，非謂法院得不依調查所得事證為綜合判斷，即逕不斟酌
16 或不採信。

17 2.證人吳璜為上訴人之總經理，經手系爭工程之接案、簽約
18 、設計、監工、工程追加減，為原審認定之事實。而吳璜
19 於第一審即證稱：追加工程是被上訴人代理人與我接洽提
20 出要求，我有表明要追加費用；較小報價，被上訴人回稱
21 最後一起算即可，較大之報價，被上訴人都有同意等詞（
22 見一審卷一191至192頁），似見吳璜係就其在場聞見之事
23 實，而為證述。倘係如此，法院即應斟酌該證言就待證事
24 實有無證據力，並說明取捨之理由。原審就系爭工程除附
25 表二之工項外，上訴人有無另追加施作？倘有施作，其緣
26 由為何？又系爭追加工程部分是否有利於被上訴人？如兩
27 造未曾約定給付系爭追加工程款，上訴人何以願意以自己
28 之費用為被上訴人施作？被上訴人又為何未加阻攔？吳璜
29 之證言與經驗法則是否相合等項，俱未調查審認，逕以吳
30 璜係上訴人之總經理，經手系爭工程各情，即不予採信其
31 證詞，而為不利上訴人之認定，除有違上開規定及證據法

則外，亦有判決不備理由之違法。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

(二)關於駁回其他上訴（即原審駁回上訴人請求違約金、損害賠償）部分：

原審就此本於取捨證據、認定事實、解釋契約、適用法律之職權行使，以上開理由，合法認定上訴人並未通知辦理系爭工程驗收；復未證明因被上訴人遲延給付承攬報酬，而受有未能運用調度之利息及商譽損害。從而，上訴人依系爭契約第10條第1項、第11條第2項約定，請求被上訴人給付遲延損害賠償，為無理由，應予駁回等情，經核於法並無違誤。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，並無理由。

五、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。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79條，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 3 月 9 日

最高法院民事第三庭

審判長法官 沈 方 維

法官 鍾 任 賜

法官 張 競 文

法官 陳 麗 芬

法官 方 彬 彬

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 111 年 3 月 23 日