

臺灣高等法院民事判決

108年度上字第9號

上訴人 立曜室內裝修設計有限公司

法定代理人 陳金良

訴訟代理人 李典穎律師

被上訴人 陳儉

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國107年9月26日臺灣士林地方法院107年度建字第39號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於108年7月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴、追加之訴及假執行之聲請均駁回。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款定有明文。本件上訴人於本院追加依不完全給付、無因管理、不當得利之法律關係為請求（本院卷第57、197、490頁），因追加之法律關係仍援用原訴之訴訟資料及證據，依訴訟經濟原則，自宜利用同一訴訟程序審理，藉以一次解決本件紛爭，故其請求之基礎事實應屬同一，揆諸上開規定，上訴人所為訴之追加，應予准許。

貳、實體部分：

一、本件上訴人主張：伊承攬被上訴人所有門牌號碼新北市○○區○○路○○○巷○○弄○○號房屋之裝修工程（下稱系爭工程），工程費用總金額新臺幣（下同）511萬6,943元。被上訴人先給付工程款190萬元，惟系爭工程於施工期間兩次遭檢舉違建，伊於104年7月初依被上訴人指示拆除違建後即停工，被上訴人置之不理，無正當理由拒絕給付工程款，係屬可歸責於其之事由而給付不能或不完全給付，致伊受有支付

下包廠商之工程成本至少 355 萬 764 元之損害，依民法第 226 條第 1 項給付不能、第 227 條、第 226 條不完全給付之規定，請求被上訴人賠償 321 萬 6,943 元之損害。再者，縱使被上訴人否認曾委託伊施作系爭工程及拆除違建工程，或認為伊施作範圍超出原約定範圍，惟伊就系爭工程及拆除違建工程應屬為被上訴人管理事務，該管理結果利於被上訴人，且不違反被上訴人明示或可得推知之意思，而伊已為被上訴人支出必要或有益費用，自得依無因管理之規定請求上訴人償還。另被上訴人因伊承攬系爭工程及違建拆除工程，使其受有完工後居住使用利益及免於花費自行雇工拆除費用之利益，乃無法律上之原因而受有利益，致伊受有工程成本之損害，被上訴人自應返還該利益。爰依給付不能、不完全給付、無因管理及不當得利之法律關係，擇一求為命：被上訴人應給付伊 321 萬 6,943 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率 5 % 計算利息之判決。並陳明願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：伊並未同意上訴人主張之工程費用 511 萬 6,943 元，伊已支付工程款 190 萬元，上訴人於 104 年 6 月底、7 月初停工後，並未與伊確認已完工之工項及施作之費用。系爭工程於 104 年 2 月 13 日第一次違建舉報，有請上訴人拆除，但上訴人拆除後又自行施工，以致於 104 年 7 月 3 日遭第二次舉報違建，故要求上訴人再度拆除，伊並無不當得利、無因管理之情事，上訴人所提出之給付下包廠商之證據無法證明施工項目為何，自不得請求伊賠償或返還支出成本等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，並為訴之追加，上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付上訴人 321 萬 6,943 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率 5 % 計算之利息。(三)願供擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：(一)上訴及追加之訴均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

01 四、兩造不爭執事項：（本院卷第258、250頁）

02 (一)上訴人承攬被上訴人系爭工程，被上訴人分別於103年10月
03 7日付款10萬元、103年10月27日付款50萬元、103年11月
04 26日付款50萬元、104年2月12日付款10萬元、104年3月
05 9日付款70萬元，合計付款190萬元，並有匯款申請書可佐
06 （本院卷第201、203頁）。

07 (二)系爭工程於上訴人施工期間遭舉報違建，第1次於104年2
08 月13日舉報，上訴人拆除違建後，於104年4月29日結案；
09 第2次於104年7月3日舉報，上訴人拆除後，於104年10
10 月29日結案，有新北市政府違章建築拆除大隊違章建築認定
11 通知書、勘查紀錄表、結案通知單各2份在卷為證（本院卷
12 第260至274頁）。系爭工程並未完工，目前停工。

13 (三)上訴人前依承攬契約之法律關係訴請被上訴人給付承攬報酬
14 321萬6,943元及法定遲延利息，經原法院106年12月28日
15 106年度建字第18號判決駁回（下稱前案），上訴人未據上
16 訴，業已確定等情，有前案判決在卷可參（本院卷第227至
17 229頁），並經調閱前案卷宗核閱明確。

18 五、上訴人主張其承攬之系爭工程含追加、拆除費用之總工程款
19 共511萬6,943元，被上訴人僅支付190萬元，依給付不能
20 、不完全給付、無因管理及不當得利之法律關係，擇一請求
21 被上訴人給付321萬6,943元及法定遲延利息，為被上訴人
22 所否認，並以前詞置辯，茲就兩造之爭點及本院之判斷，分
23 述如下：

24 (一)上訴人依給付不能或不完全給付之法律關係請求損害賠償，
25 是否可採？

26 1.按民法第226條第1項規定：「因可歸責於債務人之事由，
27 致給付不能者，債權人得請求賠償損害。」、第227條規定
28 ：「因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人
29 得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全
30 給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償。」又按
31 所謂給付不能係指債務人不能依債務之本旨而為給付，此與

給付遲延係指債務人於應為給付時，能給付而不為給付者，迥不相同；所謂不完全給付係指債務人向債權人或其他有受領權人提出之給付，並不符合債務本旨而言，其型態有瑕疵給付及加害給付兩種。如債務人根本未為給付，其給付已陷於不能者，是為給付不能，給付若仍可能，則為遲延給付（最高法院68年度台上字第1726號、82年度台上字第2364號、101年度台上字第1159號判決要旨參照）。

2. 經查，兩造就系爭工程成立承攬契約關係（不爭執事項(一)）。系爭工程施工期間，經兩次舉報違建（不爭執事項(二)），上訴人主張均係依被上訴人之指示拆除違建部分（本院卷第250頁），被上訴人亦自認委請上訴人拆除第1次違建，及要求上訴人拆除第2次違建（本院卷第258、402頁），則兩造就兩次拆除違建部分亦成立承攬契約關係。被上訴人為定作人，上訴人承攬系爭工程及違建拆除等工程而為承攬人。又上訴人主張總工程費用合計511萬6,943元，固提出估價單及Line對話紀錄為證（本院卷第69至101頁），然被上訴人否認就工程費用已有合意，亦未於估價單上簽名。且依民法第490條第1項規定：「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。」是被上訴人即定作人依承攬契約本旨所負義務即為給付報酬，實無可能有給付不能或不完全給付之情形，故被上訴人縱未給付上訴人所稱之工程餘款321萬6,943元，仍非屬可歸責於被上訴人之事由致給付不能或不完全給付，亦未造成上訴人有何瑕疵給付或加害給付，則上訴人於本件依民法第226條第1項給付不能或第227條、第226條不完全給付之法律關係，請求被上訴人負損害賠償責任，於法不合，無從准許。至於上訴人主張支付下包廠商355萬764元，所提出之支出證明單、匯款資料、工程請款單、報價單、支票、存摺影本等證據方法（本院卷第103至193、355至387頁），即無審酌之必要，附此敘明。

(二) 上訴人依無因管理或不當得利之法律關係，請求被上訴人給

01 付，是否有據？

02 按民法第172條規定：「未受委任，並無義務，而為他人管
03 理事務者，其管理應依本人明示或可得推知之意思，以有利
04 於本人之方法為之。」、同法第179條規定：「無法律上之
05 原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律
06 上之原因，而其後已不存在者，亦同。」無因管理與不當得
07 利，分別為債之發生原因之一，其成立要件與效果各別，前
08 者為未受委任，並無義務而為他人管理事務，後者則為無法
09 律上之原因而受利益，致他人受損害。然本件兩造間就系爭
10 工程及拆除違建工程均成立承攬契約關係，已如前述，上訴
11 人施作工程是基於承攬人之義務，被上訴人亦非無法律上之
12 原因而受利益，上訴人依無因管理或不當得利之法律關係，
13 請求被上訴人償還費用或返還利益，無從憑採。

14 五、綜上所述，上訴人依民法第226條第1項規定，請求被上訴
15 人給付321萬6,943元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償
16 日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。
17 原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，尚無不
18 合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，
19 應予駁回。上訴人於本院追加依不完全給付、無因管理、不
20 當得利之法律關係為請求，亦無理由，其追加之訴假執行之
21 聲請亦失所附麗，均應併予駁回。

22 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
23 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
24 逐一論列，附此敘明。

25 七、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法
26 第449條第1項、第78條，判決如主文。

27 中 華 民 國 108 年 7 月 17 日
28 民 事 第 二 庭

29 審 判 長 法 官 陳 容 正
30 法 官 王 怡 雯
31 法 官 紀 文 惠

01 正本係照原本作成。

02 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
03 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
04 （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
05 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
06 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
07 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
08 起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

09 中 華 民 國 108 年 7 月 17 日
10 書記官 李昱蓁

11 附註：

12 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

13 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
14 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

15 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
16 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
17 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。