

卷宗編號： 57/2023

日期： 2023 年 03 月 28 日

關鍵詞： 抵銷、減少報酬

摘要：

- 抵銷和減少報酬是兩個截然不同的法律機制。
- 抵銷建基於債務人同時對債權人享有一債權，從而可作出抵銷；而減少報酬是基於瑕疵履行而減少報酬。
- 倘在整個已證事實中沒有任何因工程瑕疵而導致了損害的事實，且被告對相關的事實裁判沒有提出任何異議，那其所謂因損害賠償而產生的債權並沒有獲證實存在，故不可能作出任何抵銷。
- 《民法典》第 874 條之規定只適用於減少報酬的法律機制，並不適用於抵銷方面。

裁判書製作人

何偉寧

民事及勞動上訴裁判書

卷宗編號： 57/2023

日期： 2023 年 03 月 28 日

上訴人： A 建築有限公司(被告)
B(原告)

被上訴人： 同上

*

一. 概述

被告 A 建築有限公司，詳細身份資料載於卷宗內，不服初級法院民事法庭於 2022 年 06 月 16 日作出的決定，向本院提出上訴，有關內容如下：

1. 上訴人在題述卷宗之答辯內提出了一永久抗辯：因被上訴人所承攬的工程存在瑕疵，使上訴人的工程款被業主用作抵銷費用和損失，而根據相關合同，被上訴人應承擔上訴人被業主用作抵銷的費用。
2. 根據《民法典》第 838 條第 1 款的規定，上訴人主張被上訴人請求之金額已完全被其應承擔的責任所抵銷，故上訴人毋須向被上訴人支付任何工程款項。
3. 在對事實事宜之裁判中，由被上訴人所承攬之工程存在瑕疵、且被上訴人在保固期內並無補正有關工程瑕疵、被上訴人之工程質量按照承攬合同之規定必須符合澳門政府有關部門、設計單位、顧問監理等的質量要求等事實，均獲得了證實。
4. 然而，在因有關工程瑕疵而造成損失的金額認定問題上，則視為不獲證明之事實。
5. 原審法院認為，上訴人未能證明由被上訴人造成的該等瑕疵對其造成多大幅度之損害，因而裁定債權抵銷之主張不成立。

6. 在對原審法院表示應有尊重下，上訴人不服原審法院之判決，故提起本上訴。
7. 對於C酒店工程，被上訴人與上訴人之間存在一承攬法律關係。
8. 在違反承攬合同之情況下，澳門現行法律並不要求證明違約方所導致之損害實際金額，方能使得賠償之請求成立。
9. 尤其在承攬法律關係中，根據《民法典》第1148條的規定，「一、如瑕疵已使工作物不合於其原定用途，且承攬人既未除去瑕疵亦未重造工作物，則定作人得要求減少報酬或解除合同。二、報酬之減少依第八百七十四條之規定為之。」
10. 而《民法典》第874條則規定，「一、按第二百八十五條或其他法律規定，買賣之範圍縮至其標的中之一部分時，如在合同之總價金中曾明確指出該部分之價金，則以此作為該有效部分之價金。二、如無明確指出該有效部分之價金，則以估價方式定出須減少之部分。」
11. 可見，在承攬法律關係中，法庭得以估價方式訂定應作減少之承攬價金。
12. 又或者根據《民法典》第1149條準用第560條第6款之規定，「如不能查明損害之準確價值，則法院須在其認為證實之損害範圍內按衡平原則作出判定。」，法庭得在證實之損害範圍內按衡平原則判定賠償之金額。
13. 因此，原審法院不可基於上訴人損失的金額未被認定而裁定債權抵銷之主張不成立，而應根據《民法典》第1148條準用第874條之規定，以估價方式訂定應作減少之承攬價金；或根據《民法典》第1149條準用第560條第6款之規定，在證實之損害範圍內按衡平原則判定應被抵銷之金額。

*

原告 **B** 就上述上訴作出答覆，有關內容載於卷宗第572至578頁，在此視為完全轉錄。

*

原告向本院提出附帶上訴，有關內容如下：

1. 上訴人對原審法院裁定有關“D 樣板房”石材工程之請求不成立的裁決部份不服，故提起本上訴，並認為被上訴裁決沾有審理證據方面出現錯誤的瑕疵。
2. 被上訴法庭於裁決中指出：“原告不能證實與被告就 D 樣板房之報價達成共識，亦無法證實有關工程的造價，因此裁定原告就 D 樣板房對被告之主張不成立。”
3. 而根據事實事宜的裁決，待證事實第 14 條未能獲得證實，當中所述：“被告同意“D 樣板房”工程之報價(即已確定事實第 GG)條所述的報價)？”
4. 首先需要知道的是，倘本案被上訴人認為其並非以有償方式委託原告進行有關工程，而是存有其他形式的法律關係(如無償提供服務、贈予等)，根據《民法典》第 335 條第 2 款，其事實之舉證責任並非屬於上訴人，而是屬於本案之被上訴人，有關事實是用作推翻及消滅上訴人在起訴中所援引之事實之法律後果。
5. 根據已確定事實第 DD)及 EE)條，已證事實第 16，17 及 18 條，已證明上訴人獲被上訴人委託進行該工程並為此作出報價，工程價金為 RMB\$679,221.36，而當上訴人完成該工程後，被上訴人亦安排了工料測量師 QS (Quantity Surveyor) 覆核了上述已完成之工程之數量並向上訴人作出回覆確認，但被上訴人卻沒有就工程向上訴人作出任何支付。
6. 無疑地，上訴人與被上訴人之間具有合意就 D 樣板房工程訂定《民法典》第 1133 條規定之承攬合同。
7. 根據一般經驗法則，上訴人作為專營建築及裝修工程的商業企業主，並不會以無償方式為被上訴人完成該工程，更何況在開展工程前上訴人已向被上訴人提供相關報價，並在工程完成後由其工料測量師對工程進行

覆核。

8. 因此，從邏輯上可推論出被上訴人是已經同意上訴人所提供的報價，方會讓上訴人為其進行工程，並進行後續覆核工作。
9. 待證事實第14條未獲得證實是有違常理及一般經驗法則。
10. 根據《民事訴訟法典》第558條第1款之規定，證據由法院自由評價，法官須按其就每一事實之審慎心證作出裁判。
11. 本案中，即使未能透過上訴人員工的證言認定所約定的工程價金，被上訴法院亦應考慮上訴人提交之書證中所載之金額及認定被上訴人已同意有關報價，而不應得出“上訴人沒有履行舉證責任以證明其有權收取相關款項及被上訴人具有義務支付有關價金。”之結論。
12. 即使尊敬的中級法院法官閣下並不認同上述見解，被上訴裁決亦已證實上訴人已為被上訴人完成該工程，而該工作物亦已被使用至今。
13. 根據《民法典》第467條之規定，一、無合理原因，基於他人受有損失而得利者，有義務返還其不合理取得之利益。二、因不當得利而須負之返還義務之標的主要係不應受領之利益、受領原因已消失之利益、或受領之預期效果終未實現之利益。(下劃線及粗體為另行加上)
14. 上訴人在進行該工程前已向被上訴人提供報價，而透過已確定事實可知上訴人就該工程向被上訴人作出報價之價金合共為RMB\$679,221.36，倘上訴人無意以有償方式與被上訴人訂定該工程之承攬合同，為何上訴人會在展開工程前提出報價？
15. 而且，被上訴人在上訴人完成工程後不但有覆核工程量，亦透過電郵向上訴人作出有關回覆及核實。
16. 更重要的是，被上訴人自工程完成至今一直使用該工作物。
17. 被上訴人的行為明顯符合上述《民法典》第467條所規定之不當得利。
18. 根據上訴人之工程報價單，上訴人為着該工程損失了RMB\$679,221.36，而經扣減更換石材人工材料損失的情況下亦至少提供了合共

RMB\$599,209.77 元的石材，即上訴人因該工程至少損失了合共 RMB\$599,209.77 元的石材費用，而被上訴人至今沒有為該工程作出了任何支付，有關事實經過庭審後亦獲證實。

19. 明顯地，被上訴人因上訴人完成工程及因在其後一直使用該工作物而不當得利。
20. 因此，基於被上訴人的行為符合《民法典》第 467 條所規定之不當得利，被上訴人具有義務向上訴人返還其不當獲得之利益，即合共至少為 RMB\$599,209.77 元。
21. 綜合上述，被上訴裁判之已證事實足以證實上訴人與被上訴人之間存有有償之承攬合同關係，上訴人就該工程應獲被上訴人支付 RMB\$679,221.36 元，倘不認為如此亦應以被上訴人不當得利為由，向上訴人返還 RMB\$599,209.77 元。

*

二.事實

原審法院認定的事實如下：

- a) O autor é empresário comercial do estabelecimento denominado por “Mármore E” (E 雲石), registado na DSF como contribuinte nº XXX e que exerce actividades de venda a retalho de materiais de construção.
- b) A ré é uma sociedade limitada constituída e existente em Macau, com sede de pessoa colectiva na XXX, registada na CRCBM sob nº XXX e exerce actividades de empreitadas de construção e remodelação, de importação e exportação de materiais de construção, de consultoria em investimento imobiliário, de gestão, arrendamento e compra e venda de imóveis e de serviços de consultoria.

- c) Em 22/06/2015, o autor e a ré assinaram o Contrato de Obras de Colocação de Jade Flor de Gelo e Mármore Cologne Grey nos Quartos do Hotel C (contrato nº LOTE-2-009/15).
- d) Nos termos do Contrato foram adjudicadas ao autor as obras de colocação de jades flor de gelo e mármore cologne grey nos pavimentos, bancadas de lavabo, mesas de televisor e armários expositores de vinho de todos os quartos do Hotel C.
- e) O preço das supracitadas obras foi de RMB11.040.000,00.
- f) No dia 22/06/2015, o autor e a ré assinaram o Acordo de Recepção dos Materiais de Pedra (contrato nº LOTE-2-009/15).
- g) Segundo o aludido contrato, foi encarregue ao autor para ajudar a ré na gestão dos materiais de pedra, incluindo a coordenação de obras, armazenamento, etc.
- h) O preço das supracitadas obras foi de RMB1.840.300,00.
- i) No dia 28/10/2016, o autor e a ré assinaram o Contrato de Obras de Colocação de Materiais de Pedra nos Quartos e Piscina do Hotel C (contrato nº LOTE-2-009/15(2)).
- j) Nos termos do Contrato e da respectiva cotação, foram adjudicadas ao autor as obras de instalação materiais de pedra nos 1º a 13º andares, na periferia do r/c e na piscina do 3º andar do Hotel.
- k) O preço das supracitadas obras foi de RMB5.693.909,61.
- l) No dia 28/10/2016, o autor e a ré assinaram o Contrato de Obras com Materiais de Pedra para os Pilares Cilíndricos no Átrio do 1º andar do Hotel C (contrato nº LOTE-2-009/15-(3)).
- m) Nos termos do Contrato e da respectiva cotação, a ré adjudicou ao

autor as obras de pilares cilíndricos no 1º andar e de materiais de pedra nos 1º a 3º andares do Hotel.

- n) O preço das supracitadas obras foi de RMB893.136,82.
- o) No dia 18/04/2017, o autor e a ré assinaram o Contrato de Obras com Materiais de Pedra na Sala de Jogo do Hotel C (contrato nº LOTE-2-009/15-(4)).
- p) Nos termos do Contrato e da respectiva cotação, a ré adjudicou ao autor as obras com materiais de pedra nos balcões de atendimento, paredes, pavimentos e casas-de-banho, entre outros, da sala de jogo do Hotel.
- q) O preço das supracitadas obras foi de RMB1.814.906,59.
- r) No dia 09/12/2016, a ré encomendou, junto do autor, os materiais de pedra para a “base da mesa em forma irregular na cozinha aberta do 3º andar do Hotel C” e para a(s) “tampa(s) de esgoto”, tendo o autor apresentado os orçamentos, respectivamente, nos valores de RMB36.800,00 e RMB52.640,00.
- s) A ré concordou com os orçamentos.
- t) No dia 18/12/2016, a ré encomendou, junto do autor, “suportes de madeira em forma irregular e mesas de mármore “milas lilac” nos quartos Hotel C”, tendo o autor apresentado o orçamento no valor de RMB225.000,00.
- u) A ré concordou com o orçamento.
- v) No dia 24/12/2016, a ré encomendou seixos brancos junto do autor e este apresentou o orçamento no valor de RMB59.400,00.
- w) A ré concordou com o orçamento.
- x) O autor concluiu, dentro do prazo, todas as obras do Hotel C

previstas nos contratos acima mencionados.

- y) No dia 10/08/2017, o QS da ré, conhecido por “A-Wai”, efectuou, por e-mail, a revisão geral e a confirmação da quantidade dos materiais e do preço das obras do Hotel C.
- z) A ré procedeu à revisão das quantidades e preços das seguintes obras executadas pelo autor no Hotel C:
 - a. Obras com material normal de jade flor de gelo, no preço fixado em RMB1.843.995,00 após revisão, que foi integralmente pago pela ré;
 - b. Obras com material de pedra nos quartos suítes dos pisos tipos 4F-11F, no preço fixado em RMB10.320.000,00, após revisão; a ré já pagou RMB9.243.600,00;
 - c. Obras da 2ª fase (1), no preço global fixado em RMB4.398.316,27 após revisão efectuada pela ré;
 - d. Obra da 2ª fase (2), no preço fixado global em RMB2.216.390,09 após revisão efectuada pela ré;
 - e. Obra da 2ª fase (3), no preço global fixado em RMB449.889,63 após revisão efectuada pela ré;
 - f. Obra da 2ª fase (4), no preço global fixado em RMB119.972,65 após revisão efectuada pela ré;
 - g. Obra da 2ª fase (5), no preço global fixado em RMB15.239,96 após revisão efectuada pela ré;
 - h. Obras da sala de jogo, no preço global fixado em RMB1.412.395,87 após revisão efectuada pela ré.
- aa) A ré pagou ao autor RMB5.789.609,72 respeitantes aos itens mencionados em “c” a “h” da alínea anterior.

- bb) Conforme estabelecido no nº 3 da cláusula 11ª dos contratos anexados na p.i. como docs. 3 e 5 a 7, o prazo de garantia de manutenção das obras está fixado em 1 ano contado a partir da entrega de obra.
- cc) O prazo de garantia de manutenção das obras do Hotel C começou em 25/09/2017 e terminou em 25/09/2018.
- dd) Para além do Hotel C, a ré pediu ainda o autor para realizar as obras com materiais de pedra para a “casa-modelo do Yoho Twins”.
- ee) O autor apresentou inicialmente à ré o orçamento das obras da casa-modelo do Yoho Twins, no preço de RMB679.221,36 (491.938,49 + 187.282,87).
- ff) A ré encarregou ao autor para realizar as obras com materiais de pedra para o Taipa Hills Memorial Garden.
- gg) A pedido da ré, o autor enviou-lhe um email em 02/06/2017 com o orçamento da obra do Taipa Hills Memorial Garden, no valor de RMB109.043,58.
- hh) A ré concordou com o supracitado orçamento.
- ii) O autor entregou à ré a obra de subempreitada do projecto Hotel C no dia 26/07/2017, ou seja, antes da fase experimental de exploração e da inauguração do Hotel. (Q.1º)
- jj) O autor já concluiu as obras adicionais (obra da 2ª fase (6); item “i” mencionado no art. 31º da p.i.) incumbidas pela ré, tendo esta procedido à revisão da quantidade. (Q.2º)
- kk) No dia 25/02/2019, a ré teve conhecimento de que as obras em mármore no interior do Hotel (em que o autor é subempreiteiro)

estavam com qualidade insatisfatória e apresentavam os seguintes problemas:

- a. até Fevereiro de 2019, vinte quartos do Hotel não se podiam utilizar por haver fissuras no mármore abaixo do lavabo nas casa-de-banho;
 - b. até Fevereiro de 2019, quatro quartos do Hotel não se podiam utilizar por haver danificações no mármore do minibar;
 - c. todos os 368 quartos do Hotel não se podiam utilizar em virtude do mal funcionamento da drenagem abaixo das plataformas de mármore, pelo que foi necessário de realizar obras de aperfeiçoamento, provocando prejuízos ao Hotel;
 - d. no átrio, no 12º andar e em certos locais de outros pisos, foram estranhamente colocados mármore diferentes num pavimento de mesma superfície. (Q.4º)
- ll) Os vícios de qualidade nas obras de subempreitada realizadas pelo autor provocaram fissuras e danificações nas bordas dos mármore em vários lados do Hotel. (Q.7º)
- mm) O autor não efectuou suprimento dos defeitos da obra no prazo de garantia de manutenção. (Q.8º)
- nn) De acordo com os contratos celebrados entre o autor e a ré, cabe àquele assumir os deveres e responsabilidades que a ré assume no âmbito do contrato assinado por ela com o dono da obra. (Q.10º)
- oo) De acordo com os contratos celebrados entre o autor e a ré, cabe àquele assegurar que a qualidade das obras corresponda às exigências da entidades governamentais, de concepção, bem como de consultoria e fiscalização. (Q.11º)

- pp) O QS (quantity surveyor) da ré apenas efectuou a revisão da quantidade das obras, mas não da qualidade. (Q.13º)
- qq) O autor concluiu as obras da “casa-modelo do Yoho Twins” da ré. (Q.16º)
- rr) No dia 18/12/2017, o QS da ré procedeu à revisão da quantidade das obras do Yoho Twins e enviou a resposta por email para o autor. (Q.17º)
- ss) A ré não pagou qualquer quantia ao autor a título de preço da “casa-modelo”. (Q.18º)
- tt) O autor concluiu as obras antes de 10/08/2017 e, posteriormente, procedeu com “A-Wai”, o QS da ré, à revisão da quantidade das obras efectivamente realizada e do preço. (Q.19º)
- uu) No dia 10/08/2017, o QS da ré respondeu ao autor acerca do “caderno de medição das obras de mármore no Taipa Hills Memorial Garden”, confirmando a respectiva quantidade e preço, na quantia de RMB109.378,83. (Q.20º)
- vv) No dia 03/07/2020, o autor enviou, através de advogado, uma carta registada com aviso de recepção à ré para insistir o pagamento do preço da obra. (Q.23º)
- ww) A carta acima mencionada foi entregue à ré com sucesso no dia 06/07/2020. (Q.24º)
- xx) O presente litígio levou a que o autor tivesse de pagar honorários de advogado numa quantia de MOP85.000,00. (Q.25º)

*

三. 理由陳述

1. 被告之主上訴：

被告的上訴是明顯不能成立的。

首先，抵銷和減少報酬是兩個截然不同的法律機制。

前者建基於債務人同時對債權人享有一債權，從而可作出抵銷，而後者是基於瑕疵履行而減少報酬。

在本個案中，被告在答辯中提出對原告享有一項源於因工程瑕疵而產生的損害賠償的債權，金額為澳門幣 24,836,389.27 元，故請求作出抵銷。

經庭審聽證後，只證實工程有瑕疵，但沒有證實該等瑕疵對被告方面造成了損害。

申言之，除了沒有證實損害的具體金額，亦沒有證實損害的存在(見待調查事實第 9 條的事實裁判)。

事實上，整個已證事實中並沒有任何因工程瑕疵而導致了被告有損害的事實。

被告對相關的事實裁判並沒有提出任何異議。

在此情況下，其所謂的債權並沒有獲證實存在，故不可能作出任何抵銷。

我們重申，不只是沒有證實具體的損害金額，而是連損害的存在也沒有獲證實。

至於被告提出原審法院應根據《民法典》第 874 條第 2 款之規定，以估價方式訂定應作減少之承攬價金，並以此抵銷其須向原告支付之金額方面，該法規只適用於減少報酬的法律機制，並不適用於抵銷方面。如上所述，兩者是不同的法律機制，不能混為一談。

更重要的是，被告在一審程序中從沒有提出減少報酬的請求，故在訴訟程序恆定原則下，不能在上訴中提出該新請求。

*

2. 原告之附帶上訴：

原告對待調查事實第 14 條的事實裁判提出爭執，有關內容如下：

14º

A ré concordou com a cotação das obras da “casa-modelo do Yoho Twins” (ou seja, a cotação mencionada em GG)?

審判結果是“不獲證實”。

原告認為在證明了以下事實的情況下，該事實不獲證實有違常理及一般經驗法則：

- Para além do Hotel C, a ré pediu ainda o autor para realizar as obras com materiais de pedra para a “casa-modelo do Yoho Twins” (已證事實第 dd)項)；
- O autor apresentou inicialmente à ré o orçamento das obras da casa-modelo do Yoho Twins, no preço de RMB679.221,36 (491.938,49 + 187.282,87) (已證事實第 ee)項)；
- O autor concluiu as obras da “casa-modelo do Yoho Twins” da ré. (已證事實第 qq)項)；
- No dia 18/12/2017, o QS da ré procedeu à revisão da quantidade das obras do Yoho Twins e enviou a resposta por email para o autor. (已證事實第 rr)項)。

原審法院對相關心證的理由說明如下：

“...

Quanto ao quesito 14º, advindo do art. 36º da petição inicial.

O tribunal não considerou provado que a ré concordou com a cotação referida em EE) dos factos assentes. Que no quesito 14º, por lapso evidente, se refere GG). A convicção do tribunal fundou-se na insuficiência da prova produzida. Considerou o tribunal, designadamente, que não foi produzida prova testemunhal sobre a questão de facto quesitada e que a prova documental, não é esclarecedora, designadamente as

conversas telefónicas gravadas no documento digital junto a fls. 244, que não referem qualquer valor monetário, e os documentos de fls. 194 a 199...”。

在尊重不同見解下，我們認為原審法院的心證形成有偏差，違反了證據原則和一般經驗法則。

事實上，原告向被告提交了該工程的報價單，從而可見該工程並非如被告所說那樣是免費的。

另一方面，在沒有得到被告對報價的同意下，按照一般經驗法則，原告不會開展工程，而已審理查明該工程(樣板房)已完成並交付被告。再者，被告的員工(工料測量師 QS)亦對有關工程的用料作出覆核。試問倘是免費工程又或從沒有同意相關工程報價，那為何被告的員工會作出用料覆核？該覆核的作用又是什麼？(詳見卷宗第 208 至 218 頁)。

以上種種，足以證明相關工程是在被告同意了有關報價後才進行的。

基於此，原告對有關事實裁判提出的爭執是成立的，相關疑問點的審判結果變更為“獲得證實”。

上述變更了的事實裁判，加上以下的已證事實：

- Para além do Hotel C, a ré pediu ainda o autor para realizar as obras com materiais de pedra para a “casa-modelo do Yoho Twins” (已證事實第 dd)項)；
- O autor apresentou inicialmente à ré o orçamento das obras da casa-modelo do Yoho Twins, no preço de RMB679.221,36 (491.938,49 + 187.282,87) (已證事實第 ee)項)；
- O autor concluiu as obras da “casa-modelo do Yoho Twins” da ré. (已證事實第 qq)項)；
- No dia 18/12/2017, o QS da ré procedeu à revisão da quantidade

das obras do Yoho Twins e enviou a resposta por email para o autor. (已證事實第 rr)項)，

我們可以毫無疑問地認定被告負有支付該工程費用的義務，故判處其須向原告支付人民幣 599,209.77 元及自 2019 年 01 月 15 日開始按商業法定利率計算的遲延利息。

*

四. 決定

綜上所述，裁決如下：

1. 判處被告的主上訴不成立，維持原審決定；
2. 判處原告的附帶上訴成立，判處被告須向原告支付人民幣 599,209.77 元及自 2019 年 01 月 15 日開始按法定利率計算的遲延利息。

*

主上訴之訴訟費用由被告承擔。

其他訴訟費用由原被告按勝負比例承擔。

作出適當通知。

*

2023 年 03 月 28 日

何偉寧

(裁判書製作人)

唐曉峰

(第一助審法官)

李宏信

(第二助審法官)