

臺灣彰化地方法院民事判決

111年度建字第22號

原告

即反訴被告 特建營造股份有限公司

法定代理人 林德仁

訴訟代理人 黃忠義

被告

即反訴原告 南山鑫五金有限公司

法定代理人 張南山

訴訟代理人 張文軒

上列當事人間損害賠償等事件，經臺灣新竹地方法院移轉管轄前來（該院111年度建字第7號），本院於民國112年2月7日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

本訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。

本訴訴訟費用由原告負擔。

反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

一、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，就非專屬他法院管轄，且與本訴之標的及其防禦方法相牽連，並得行同種訴訟程序之事件，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴，民事訴訟法第259條、第260條定有明文。又民事訴訟法第260條第1項所稱之「相牽連」者，係指反訴之標的與本訴之標的間，或反訴之標的與防禦方法間，兩者在法律上或事實上關係密切，審判資料有共通性或牽連性者而言。舉凡本訴標的法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的之法律關係同一，或當事人兩造所主張之權

01 利，由同一法律關係發生，或本訴標的之法律關係發生之原
02 因，與反訴標的之法律關係發生之原因，其主要部分相同，
03 均可認為兩者間有牽連關係（最高法院91年度台抗字第440
04 號裁定意旨參照）。本件原告係以兩造簽立之工程合約原因
05 事實法律關係為請求；而反訴原告提起反訴，亦係以兩造簽
06 立之同一工程合約原因事實法律關係為請求。是以，原告本
07 訴及被告反訴，均係基於同一工程合約原因事實法律關係而
08 各為請求，是原告本訴與被告反訴所主張之法律關係有牽連
09 關係甚明。故而，被告提起本件反訴與上開規定並無不合，
10 應予准許。

11 二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
12 基礎事實同一者，不在此限；被告於訴之變更或追加無異
13 議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。民事訴
14 訟法第255條第1項第2款、第2項定有明文。本訴原告原起訴
15 聲明請求被告應給付原告新臺幣（下同）245萬元，及自110
16 年12月17日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，嗣
17 於本院審理中迭次變更，最後變更依兩造工程合約第13條約
18 定及民法第249條第3款規定請求如以下聲明所示（本院卷二
19 第9頁）。另反訴原告原係依民法第250條規定對反訴被告為
20 請求，嗣後變更為依民法第184條第1項前段規定請求（本院
21 卷二第41頁）。兩造對於上開變更並無異議而為本案之言詞
22 辯論，核與上開規定並無不合，亦應准許。

23 乙、實體方面：

24 壹、本訴部分：

25 一、原告主張略以：

26 兩造於民國110年6月25日簽立工程承攬合約書（下稱系爭工
27 程合約），由被告承攬原告座落苗栗縣頭份市興埔段住宅新
28 建工程之鋁帷幕及鋁格柵工程（下合稱系爭工程），總工程
29 款為新臺幣（下同）225萬元（鋁帷幕工程162萬元及鋁格柵
30 工程63萬元，共計225萬元）。系爭工程合約書第7條約定
31 「簽約後甲方（即原告）支付定金後，乙方（即被告）7天

送確認圖予甲方，甲方確認後60天內乙方備料完成，俟甲方通知後7天內交貨安裝」，依約被告應於110年7月2日送交確認圖予原告確認，且原告已於110年7月6日支付定金17萬100元予被告。不料，被告卻未依約送交確認圖確認，亦未備料完成，顯已遲延，經原告於110年11月23日寄發新店寶橋郵局第128號存證信函（下稱128號存證信函）催告，經被告於同月24日收受；再經原告於110年12月7日寄發新店寶橋郵局第131號存證信函（下稱131號存證信函）催告，經被告於同年9月9日收受，被告均置之不理。原告不得已於111年1月5日寄發新店寶橋郵局第4號存證信函（下稱第4號存證信函）予被告為解除契約之通知，經被告於同年9月6日收受，是系爭工程合約業經原告於111年1月6日合法解除。而自被告110年7月3日負遲延責任之日起至111年1月6日契約解除之日止，被告共逾期188日。又系爭工程合約第13條約定「逾期罰款：每逾1日扣罰總工程款千分之3計罰」，爰依系爭工程合約第13條約定請求被告給付逾期違約金126萬9000元（計算式：225萬元×3/1000×188＝126萬9000元），及依民法第249條第3款規定，請求被告返還定金17萬100元之2倍即34萬200元等語。並聲明：(一)、被告應給付原告126萬9000元，及自111年10月21日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。(二)、被告應給付原告34萬200元，及自111年10月21日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。(三)、願供擔保請准宣告假執行。

二、被告抗辯略以：

否認原告主張被告應負遲延責任等事實，實則被告於系爭工程合約簽立前即送交系爭工程之報價單、樣品料型等予被告之承辦人即訴外人范書誠經理確認符合原告所需後，兩造始於110年6月25日簽立系爭工程合約。又被告已依約於110年6月30日傳送確認圖予范書誠，經范書誠回覆確認OK無誤後，原告始會於110年7月6日給付定金17萬100元。110年7月被告亦已依約向合作廠商鵝牌氣密窗總公司（下稱鵝牌總公司）

01 下單包括鋁料102萬7600元、玻璃39萬6360元共142萬3960元
02 備料完成。嗣因范書誠離職，原告新接任之承辦人員即吳克
03 旭經理遲至110年11月5日始告知被告要現場丈量尺寸，被告
04 即於110年11月11日配合現場丈量。不料，吳克旭當場卻向
05 被告表示未看過確認圖，經被告再次傳送同一確認圖予吳克
06 旭觀看後，其竟向被告表示確認圖之料型不符原告需求，就
07 算被告出貨到工地亦不會使用，被告亦不會付款。隔日並電
08 話通知要到被告公司討論料型問題，原告老闆林德仁與吳克
09 旭並於110年11月15日到被告公司與被告討論料型問題，最
10 終因料型問題不符合原告期待，原告要求解除契約並退回定
11 金，被告亦接受原告解除契約及退回定金之提議，不追究原
12 告違約行為，自行吸收損失，並於同年11月19日傳真所擬
13 「合約終止協議書」予原告，經原告收受後，被告於110年1
14 1月22日詢問原告用印進度，吳克旭亦表示有解約之意願，
15 然原告嗣後竟以賠償條件不符其要求等語，拒絕簽認「合約
16 終止協議書」，並開始寄發128號、131號、4號等存證信函
17 予被告，並提起本件訴訟。依上開經過可知本件實係原告嗣
18 後欲變更料型藉故悔約，導致系爭工程合約無法依約履行，
19 被告並無原告所稱違約遲延情事，是原告請求被告賠償逾期
20 違約金並無理由等語。並答辯聲明：(一)、原告之訴及假執行
21 之聲請均駁回。(二)、如受不利之判決，願供擔保請准宣告免
22 為假執行。

23 貳、反訴部分：

24 一、反訴原告主張略以：

25 依前開反訴原告所提事實經過，可知本件實係原告嗣後欲變
26 更料型藉故悔約，導致系爭工程合約無法依約履行，被告並
27 無可歸責之處。又被告已依系爭工程合約，於110年7月向合
28 作廠商鵝牌總公司下單包括鋁料102萬7600元、玻璃39萬636
29 0元共142萬3960元備料完成，則於扣除反訴被告給付之定金
30 17萬元（按應為17萬100元）後，反訴原告受有125萬3960元
31 之損失（計算式：142萬3960元－17萬元＝125萬3960元）。

爰依民法第184條第1項前段規定，請求賠償上開損失等語。
並聲明：(一)、反訴被告應給付反訴原告125萬3960元。(二)、
願供擔保請准宣告假執行。

二、反訴被告抗辯略以：

如同反訴被告於本訴之主張，本件係因反訴原告遲延違約始
導致系爭工程合約無法履行；且反訴被告否認反訴原告受有
備料125萬3960元之損失，是反訴原告之請求並無理由等語
資為抗辯。反訴答辯聲明：(一)、反訴原告之訴及其假執行之
聲請均駁回。(二)、如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假
執行。

參、兩造經本院整理並簡化爭點，結果如下（本院卷一第189
頁、卷二第12頁，本院依判決格式調整文字）：

一、兩造不爭執事項：

- (一)、被告承攬原告座落苗栗縣頭份市興埔段住宅新建工程之鋁帷
幕及鋁格柵工程，訂有合約書一份（聲證2）。
- (二)、原告於110年7月6日支付定金17萬100元予被告。
- (三)、原告於110年11月23日寄發新店寶橋郵局第128號存證信函予
被告為催告，經被告於同年月24日收受。
- (四)、原告於110年12月7日寄發新店寶橋郵局第131號存證信函予
被告為催告，經被告於同年月9日收受。
- (五)、原告於111年1月5日寄發新店寶橋郵局第4號存證信函予被告
為解除契約之通知，經被告於同年月6日收受。

二、爭點事項：

甲、本訴部分

- 一、原告依系爭工程合約第13條約定請求被告給付逾期違約金是
否有理由？如有理由，其金額為若干？
- 二、原告依民法第249條第3款規定，請求被告加倍返還定金，是
否有理由？

乙、反訴部分

- 一、反訴原告請求反訴被告給付125萬3960元，是否有理由？
- 肆、得心證之理由：

01 一、上開兩造不爭執事項，為兩造所不爭執，且有相關證據資料
02 在卷可稽（詳參前引卷證），堪信屬實。

03 二、本訴部分：

04 (一)、原告依系爭工程合約第13條約定請求被告給付逾期違約金，
05 並無理由：

06 1.系爭工程合約書第7條約定「簽約後甲方（即原告）支付定
07 金後，乙方（即被告）7天送確認圖予甲方，甲方確認後60
08 天內乙方備料完成，俟甲方通知7天內交貨安裝」，是依該
09 約定，被告應於「簽約後甲方（即原告）支付定金後」7天
10 送確認圖予原告。原告自陳其係於110年7月6日支付定金17
11 萬100元予被告，則依約被告於原告支付定金後7天內即110
12 年7月13日前送確認圖予原告即符合約定。原告主張依約被
13 告應於110年7月2日送交確認圖予原告確認，逾期即應負遲
14 延責任云云，要與上開約定不符，已無可採。

15 2.原告法定代理人於111年10月4日本院審理時到庭具結陳稱：
16 （提示被證二，被告表示已經傳確認圖給原告的職員范經
17 理，有何意見？）我不知道，范經理是我的員工，已經在去
18 年9月離職。（提示被證三，被告表示有傳真該合約終止協
19 議書給原告的會計郭小姐，有何意見？）被告有傳真，但是
20 是被告單方的意思，協議書的細節都沒有確認，我造不同
21 意。（提示被證四被告與吳克旭的訊息紀錄，被告表示原告
22 有解約之意願，有何意見？）吳克旭是我公司的員工，吳克
23 旭有回報被告要解約，但是條件問題。（范經理跟我造談的
24 是否可以代表公司？）如果是合法的就可以。（你有來我們
25 公司說材料要退件，有無此事？）我有去被告公司，被告在
26 三天前才把圖傳給我們，我們去被告公司跟被告談，我跟吳
27 克旭到對方公司開會，被告傳的圖根本不是我們要的東西，
28 我要求要以帷幕牆的規格做，被告說做不到，被告說要解
29 約，說他沒有辦法做，我們有同意說那解約掉，那損失怎麼
30 講，被告說他也有損失，沒辦法賠，最後就先口頭解約掉，
31 我說還要有正式的解約書，賠償的條件要講清楚，被告已經

01 說沒辦法做了，我們只好另外想辦法，這是在110年11月15
02 日的事情，當天我跟吳克旭到被告公司，被告傳給我的圖很
03 清楚是在110年11月12日製作，我們收到圖後覺得不一樣就
04 要趕快協調。（我們在簽約前報價的時候，已經確認報價單
05 料的型號才簽約的，是否如此？）與事實不符，被告給的材
06 料型號是鋁門窗，被告從來沒有給帷幕牆的型號，型號只是
07 參考，必須重新畫圖經過雙方確認，被告所述不對。報價單
08 是簽約後才看到，是范經理送給我看的，簽約是范經理在新
09 竹工地現場與被告簽立的，是被告講說料要漲，要趕快簽
10 約，所以我們只好簽約，范經理簽完約後報到台北，我只好
11 認帳，被告僅寫了型號也不代表什麼，因為還要經過雙方確
12 認施工圖才生效。（合約書上寫七天內要確認圖，何時跟被
13 告要求確認圖？）我不知道，現場應該由范經理去要圖，范
14 經理有去跟被告要圖，何時要圖我不知道。（被告表示原告
15 目前使用的並非兩造合約的鋁料，是否如此？）不一樣，我
16 們現在用的是不鏽鋼的料，因為被告遲延施工，我們找不到
17 鋁料，而且漲價很高，我們改用不鏽鋼等語（本院卷一第25
18 3-256頁）。

- 19 3.被告法定代理人於111年10月4日本院審理時到庭具結陳稱：
- 20 （依照合約書第七條，乙方七天送確認圖給甲方，被告有無
21 送確認圖，經過原告確認？）有送確認圖傳給范經理，范經
22 理有回覆OK。（是否有經原告確認確認圖？）范經理確認就
23 好了，范經理就代表公司。（你所謂的范經理的確認，是否
24 就是被證二LINE的圖？）是。（你說你們有備料，依據合約
25 書第十條，你有無送原告確認？）簽約前我就有送料給范經
26 理，6月25日他看過料才跟我簽約的，6月30日有傳圖給范經
27 理，范經理也說OK，一般是看圖，沒有送備料，這件簽約後
28 我沒有送備料給原告看，但簽約前有給原告看。（依據合約
29 書第十條，你備料的材料有無送到工地，讓工地檢查合
30 格？）原告要的料型我在簽合約前就有給了，簽約後就沒有
31 給。（被告如果已經有圖也有料，為何不去現場施工？）備

01 料是把料抽好，我們去量尺寸當時吳特助說我們的料不行，
02 就算去做也不會給錢，過幾天，林老闆來我公司也是講同樣
03 的話，所以我才沒去現場施工等語（本院卷一第255-256
04 頁）。

- 05 4.證人即原告初始承辦人范書誠於111年10月20日本院審理到
06 庭具結證述：（提示被證二，這是否為被告業務張文凱與你的
07 LINE對話紀錄？）是。（上開對話紀錄的這些檔案是否有
08 收到？）有收到。（這些確認圖是否有回報給公司？）沒
09 有，因為門窗尺寸圖都要公司用印簽字，被告只用line給
10 我，被告說會再給我正式的文件，但後來被告也沒有給我，
11 所以我就沒有回報給公司。（當庭提出上開對話紀錄檔案紙
12 本資料，這些資料是否就是對話紀錄中傳送的檔案資料？）
13 是。（依照上開檔案第三份「大成豐.pdf」上面有公司的用
14 印資料，為何你說沒有公司的用印？）當時主要是被告要補
15 送紙本，可以承認是正式文件，但對我們公司來講不算真正
16 的正式文件，我要在紙本上面蓋章才能送給公司，而且是被
17 告公司的業務張文凱答應我一週內要給我正式的紙本。（我
18 們傳送完檔案後，為何只回OK，後續沒有與我們做任何聯
19 繫？）被告提出要補送證件，原告不會立即聯絡。另外，因
20 為我身體不好住院，110年8月離職，離職後就沒有再介入這
21 件事情，這件事情如果我在現場，這些問題都不會發生。因
22 為這次發生的問題，以工程的角度來看，涉及兩件事情，第
23 一件事情是工期，如果以上確認圖都沒問題，被告也在9月
24 份交貨，就沒這個問題，可是被告到11月都還沒交貨，所以
25 接我職位的吳先生，他因為沒有看到正式的確認圖，所以會
26 要求被告提供，而對於鋁門窗的鋁擠料的剖面圖有意見，兩
27 方僵持不下，因為在工程上已經確認了外觀圖，但不是剖面
28 圖，所以接我的吳先生會用老派的做法來看這個問題，以現
29 在的工程規模，我可能會在時間和成本上比較注重，只要鋁
30 窗出來，我會要求做風雨實驗來驗證可行或不可行，所以就
31 沒有重複確認跟丈量的問題。（你方才說被告業務張文凱說

01 要補送資料，有無任何證據是何時說的？）我印象中他特別
02 發檔案給我就是希望我確認，因為這個尺寸是我提供給被告
03 的，門窗的開口計畫是我做的。（提示被證三合約終止協議
04 書，是否看過？有無參與？）我是第一次看到這份文件，因
05 為我8月就離職了，我沒有參與。（提示聲證二合約書（支付
06 命令卷第13至19頁），是否看過，有無參與？）有，我有參
07 與，因為時間是6月底。（依證人所述，張文凱表示會在一
08 週內提出正式紙本給你，但後來沒提出，為何沒有提出？）
09 我不知道。（對方未如期提出，證人有無聯繫接洽？）沒
10 有。（為何不再聯繫接洽？）因為我們是甲方，廠商要主動
11 等語。（本院卷第271-275頁）。

- 12 5.證人即被告承辦人張文凱於112年1月5日本院審理到庭具結
13 證述：（有無參與系爭合約之訂定？）有。（後來有無交付
14 確認圖給原告？）有，我在110年6月30日用LINE傳料型圖跟
15 確認圖的圖檔給范書誠經理，我還有詢問這樣是否可以，他
16 在LINE上回答OK。（提示被證2，是否你方才所說的LINE對
17 話紀錄？）是。（根據范書誠在本院證述表示他收到這些電
18 子圖檔時，你有向他表示要在一週內給他正式的紙本，是否
19 如此？）絕對沒有，在范書誠回答OK後，我們後來就沒有再
20 聯繫過。（為何范書誠表示被告說要補送紙本？）我不清
21 楚。（依照兩造約定，有無約定確認圖要以電子檔或紙本方
22 式提出？）沒有，現在大多以電子檔確認，我是給范書誠電
23 子檔，不然根本無從確認料型。（范書誠表示你給他的圖檔
24 是用手機傳送的圖檔，他無法打開詳細閱讀，是否如此？）
25 如果無法打開圖檔，為何要回答OK，而不跟我索取手機能打
26 開之檔案。（據你了解手機可否打開你傳的圖檔？）據我了
27 解顧現場的工程人員都會備有可打開CAD檔之APP，我認為范
28 書誠一定看的到，而且我每次去找范書誠，他隨身都帶有筆
29 記型電腦，怎麼可能會圖面打不開，用電腦版的LINE就可以
30 打開。（除你剛剛傳送的圖檔外，被告公司後來有無再給合
31 約上的確認圖？）有，110年11月11日我當場給吳克旭特

01 助，我是用手機傳一模一樣的檔案，他現場直接打開，說這
02 不是他們要的料型，就算我出貨到工地，也不給我做。（提
03 示原證1，有無提出此檔案給原告公司？）有，是我給公司
04 的，這跟我剛剛講用手機傳給吳克旭的圖檔是不一樣的，這
05 是施工圖，而不是確認圖，這份施工圖是隔天110年11月12
06 日我用LINE傳電子檔給吳克旭，吳克旭只是已讀，沒有再回
07 應。（證人傳送確認圖檔給范書誠後，對於本件工程被告公
08 司有無開始備料？）有，我們都會寄掛號給工廠（遠通公司
09 即鵝牌）告知大概所需之數量，我在110年7月29日寄給遠通
10 公司（當場提出手機內的優惠價報價工程及限時掛號函件執
11 據一份），依照這份掛號就本件工程我們向遠通公司訂購約4
12 000才的量。（原證1的圖為何傳鋁窗的圖而不是鋁帷幕的
13 圖？）原證1的圖是鋁料的圖，是鋁帷幕的樣式。（原證1下
14 方說明記載：1. 本圖面鋁窗均為內視圖，這是鋁窗的圖不是
15 鋁帷幕的圖？）這是鋁窗沒錯，是做大片的帷幕樣式，對我
16 們來講就是鋁帷幕的樣式，而且如有疑問，為何不在110年6
17 月30日傳圖後跟我告知，卻在7月6日付定金，過了將近半年
18 才說這不是他們要的東西。（就你所知，鋁料有漲價導致被
19 告公司無法出貨的問題嗎？）沒有，就如同剛剛掛號表示比
20 他們大了將近10倍數量的工地，都沒有漲價，且如期完工等
21 語（本院卷二第15-19頁）。

22 6.證人即原告接手范書誠之承辦人吳克旭於112年1月5日本院
23 審理到庭具結證述：（你接觸本案時，當時如何處理本
24 案？）我是接手范書誠，約於110年10月1日開始處理本件工
25 程建檔的事情，我都是依據合約處理，根據合約內容進行我
26 要管制的工程。當時打電話給被告公司的張先生，他的LINE
27 名稱叫凱文，我找他要他把工程圖、詳細圖要給我，我會根
28 據上面的內容如果可以會跟他簽名確認。對方發給我一份
29 圖。（證人何時收到原證1圖檔？）我要看手機，張先生是
30 用LINE發給我的，我再將圖發給老闆，老闆再印出來，2021
31 年11月12日星期五發給我的。（證人所收到的原證1圖檔有

何問題？）這個圖和合約內容不符，我們要的是帷幕牆，這只是普通鋁門窗的圖。（證人發覺張先生所傳的圖與本件合約不符，後續作何處理？）我收到圖後有跟對方說要去被告公司，我後來跟我老闆一起去被告公司，張南山接待我們，有跟他說帷幕牆的事情，他說帷幕牆不是他的本行，他沒有辦法執行，他願意把收到的合約定金還給我們，我老闆當時表示沒辦法做就不要做，要還就還來，但後來被告又變卦了，張南山發了一個LINE給公司和我，內容是被證三的「合約終止協議書」。（接到張南山發的「合約終止協議書」，你們如何處理？）我跟張南山說這已經不是我的工作範圍內了，這要老闆處理，老闆也告訴我叫我不要管。（後來你們老闆如何決定？）我不知道。（方才證人說有到被告公司談，證人說被告是表示要退定金，被告哪裡有變卦？）我沒有說有變卦等語（本院卷二第13-15頁）。

7. 依上開兩造法定代理人及兩造承辦人即證人范書誠、張文凱、吳克旭之證述互核以觀，可知系爭工程合約簽立後，被告承辦人張文凱確有於110年6月30日以LINE傳送包括確認圖之圖檔（被證2，本院卷一第49頁）給原告承辦人范書誠，並詢問這樣可以嗎？范書誠回覆OK。嗣後因范書誠生病及離職緣故，兩造均未再做進一步聯絡。待吳克旭接手開始處理系爭工程時，因未見確認圖，於110年11月間要求張文凱傳送確認圖，張文凱即再傳送確認圖檔給吳克旭，而吳克旭收到後認該確認圖不符系爭工程所需，乃向被告表示所提確認圖及料型不符系爭工程所需無法使用，兩造即於110年11月15日在被告公司討論後續處理問題，該日兩造法定代理人均同意解約，惟就解約後之定金返還等賠償條件尚無共識，被告再於111年11月19日提出「合約終止協議書」（本院卷一第51頁）予原告，然原告不同意被告僅返還定金，故而拒絕簽認該「合約終止協議書」。之後，原告即另行委請其他廠商接替被告，並將系爭工程合約之鋁料，改用不鏽鋼。因證人范書誠表示於110年6月30日收受張文凱LINE傳送之確認圖

檔後，張文凱曾向其表示會於1週內再提供正式紙本確認圖給伊，然張文凱否認有向范書誠表示會再於一週內提供紙本確認圖乙事，本院再依原告聲請於112年2月7日命證人范書誠、張文凱到庭對質，經對質後，證人張文凱仍否認有向范書誠表示會於一週內再提供紙本確認圖乙事，對質後該2人之證述內容並無改變（本院卷二第39-41頁）。又范書誠該日另證述伊於向包括被告在內之三家廠商訪價時，被告確有提出鋁門窗之料型等語（本院卷二第40頁）。此情核與被告辯稱原告要的料型，被告在簽合約前就有給了等語相合。且稽之原告所提系爭工程合約，乃包括兩造於110年6月25日簽立之工程合約書，及經兩造簽認之被告於110年6月22日正式簽約前提供之162萬元、63萬元合約報價單（支付命令卷第13-19頁），足認被告辯稱於系爭工程合約簽立前，原告已於110年6月22日先看過被告提出之料型及報價單，確認無誤後，兩造始於110年6月25日正式簽立系爭工程合約等語，應屬可信。再參之，被告之承辦人張文凱於110年6月30日以LINE傳送包括確認圖之圖檔予原告之承辦人范書誠，經范書誠回覆OK後，被告再於110年7月6日支付定金17萬100元予被告，可認被告辯稱原告同意被告所傳送之確認圖檔，始會接續支付定金乙節，亦屬可信。而證人范書誠證稱伊於收受張文凱110年6月30日以LINE傳送包括確認圖之圖檔時，張文凱向其表示會於一週內再提出正式紙本確認圖乙節，既經張文凱否認，且無積極證據證明，尚無可信。

8.被告辯稱其於110年7月間依約向合作廠商鵝牌總公司下單備料完成乙節，確有其提備料照片及鵝牌總公司出具記載「相關特建營造訂單的用料屬於專用厚料……，因担心鋁料漲價，故已於110年7月份備料完成」等語之通知單在卷可稽（本院卷第77-79頁、第83頁、第321-329頁），堪信屬實。

9.基上，原告主張依系爭工程合約被告應於110年7月2日送交確認圖予原告確認，被告卻未依約送交確認圖確認，亦未備料完成，應負逾期遲延責任等語，要與前開事證資料不符，

01 無可採信。故而，原告以此為由，依系爭工程合約第13條約
02 定，請求被告給付逾期違約金126萬9000元及其法定遲延利
03 息，當屬無據。

04 (二)、原告依民法第249條第3款規定，請求被告加倍返還定金，亦
05 無理由：

06 1.按定金，除當事人另有訂定外，適用左列之規定：三、契約
07 因可歸責於受定金當事人之事由，致不能履行時，該當事人
08 應加倍返還其所受之定金。民法第249條第3款定有明文。是
09 依該款規定，請求加倍返還所受之定金，須以因可歸責於受
10 定金當事人之事由致不能履行時為要件。

11 2.原告主張應負逾期遲延責任等語，並無可採，已據本院認定
12 如前，故原告以被告違約應負逾期遲延責任為由，以111年1
13 月5日第4號存證信函對被告表示解除契約，即難認有理。亦
14 即本件尚難認系爭工程合約無法依約履行，係可歸責於被告
15 所致，則原告另依民法第249條第3款規定，請求被告加倍返
16 還定金34萬200元，亦屬無據。

17 (三)、綜上所述，原告主張被告未依約送交確認圖確認，亦未備料
18 完成，應負逾期遲延責任等語，均無可採。從而，原告(一)依
19 系爭工程合約約第13條約定請求被告給付逾期違約金126萬9
20 000元，及自111年10月21日起至清償日止按年息百分之5計
21 算之利息。(二)依民法第249條第3款規定，請求被告加倍返還
22 定金34萬200元，及自111年10月21日起至清償日止按年息百
23 分之5計算之利息，均無理由，應予駁回。又原告之訴既經
24 駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

25 三、反訴部分：

26 (一)、反訴原告請求反訴被告給付125萬3960萬元，並無理由：

27 反訴原告主張本件係原告嗣後欲變更料型藉故悔約，導致系
28 爭工程合約無法依約履行，又被告已依系爭工程合約，向合
29 作廠商鵝牌總公司下單備料共142萬3960元完成，則於扣除
30 反訴被告給付之定金17萬元（按應為17萬100元）後，反訴
31 原告受有125萬3960元之損失，其得依民法第184條第1項前

01 段規定，請求賠償上開損失等語。反訴被告則否認之，並以
02 前詞置辯。經查：

03 1.本院雖認系爭工程合約無法依約履行，難認係可歸責於被告
04 所致，而駁回本訴原告之請求，然本訴原告請求無理，並非
05 可當然反推反訴原告之主張有理，仍應視反訴原告請求之事
06 實、理由及依據而定。又反訴原告本依民法第250條規定請
07 求反訴被告給付上開損失（本院卷一第201頁、卷二第11
08 頁），惟其因系爭工程合約並無民法第250條規定違約金之
09 約定，故而變更為依民法第184條第1項前段規定，請求反訴
10 被告賠償上開損失（本院卷二第41頁）。而按當事人主張有
11 利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第27
12 7條本文設有規定。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應
13 先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張
14 之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所
15 舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字
16 第917號民事判決意旨參照）。次按因故意或過失，不法侵害
17 他人之權利者，負損害賠償責任。民法第184條第1項定有明
18 文。一般咸認侵權行為成立要件有：1.須有侵權行為；2.須
19 侵害他人權利或值得保護之利益；3.侵害行為須為不法；4.
20 須被害人受有損害；5.侵害行為與被害人之損害間須有因果
21 關係；6.侵害人須有故意或過失；7.侵害人須有責任能力。
22 是反訴原告依上開侵權行為規定請求反訴被告賠償損害，自
23 應符合上開侵權行為成立要件，先以敘明。

24 2.反訴原告雖以前詞主張其因反訴被告藉故悔約，導致系爭工
25 程合約無法依約履行，故其得向反訴被告請求扣除定金後之
26 備料損失等語。然姑不論反訴被告已否認反訴原告受有上開
27 損害之真實性，縱認反訴原告主張備料完成屬實，因反訴原
28 告自陳其備料完成後，其因原告悔約，已於111年11月3日通
29 知鵝牌總公司暫停備料，鋁料尚不裁切等語，自難認反訴原
30 告確實受有上開損害金額。再依反訴原告所述，其既係因系
31 爭工程合約而受有備料損失，理應依系爭工程合約之相關法

律關係為請求，尚難認反訴被告因此即應負侵權行為損害賠償責任。且反訴原告亦未證明反訴被告之違約行為，確已符合侵權行為損害賠償之要件，則反訴原告依民法第184條第1項前段規定，請求反訴被告負侵權行為損害賠償責任，自屬無據。

(二)、綜上所述，反訴原告主張反訴被告應負侵權行為損害賠償責任，尚屬無據。從而，反訴原告依民法第184條第1項前段規定，請求反訴被告給付125萬3960萬元，為無理由，應予駁回。又反訴原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

伍、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院審酌後核與判決結果不生影響，爰不逐一論述。

陸、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 112 年 3 月 7 日
民事第三庭 法 官 洪堯讚

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀（須按他造當事人之人數附繕本），如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

三、提起上訴，應以上訴狀表明(一)對於第一審判決不服之程度，及應如何廢棄或變更之聲明，(二)上訴理由（民事訴訟法第441條第1項第3款、第4款），提出於第一審法院。

中 華 民 國 112 年 3 月 8 日
書記官 李盈菽