臺灣高等法院花蓮分院民事判決

110年度建上字第3號

上　訴　人　蘇睿強
訴訟代理人　蘇得鳴律師
被上訴人　　余俊霖
000000000000000000
　　艾惠娟即聶華企業社
000000000000000000
　　溫羿柔
上三人共同
訴訟代理人　籃健銘律師
　　劉佳盈律師

上列當事人間請求返還工程款等事件，上訴人對於中華民國110年1月15日臺灣花蓮地方法院109年度建字第8號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於111年1月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、上訴駁回。

二、被上訴人余維蕭應給付上訴人新台幣肆拾萬元，及自民國110年3月25日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

三、上訴人其餘追加之訴駁回。

四、第二審訴訟費用(含追加之訴)由被上訴人余維蕭負擔五分之一，餘由上訴人負擔。

五、本判決第二項所命給付部分得假執行。

六、上訴人其餘追加之訴假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序部分：按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一或不甚礙被告之防禦者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款、第7款定有明文。查上訴人於原審對被上訴人余維蕭、艾惠娟即聶

華企業社(下稱艾惠娟)主張㈠依民法第229條、第232條、第254條、第259條、第502條第2項、第503條請求返還工程款新臺幣(下同)127萬元，嗣於本院追加備位之訴，主張如認解除契約無理由，追加依民法第511條終止契約，依民法第179條規定請求返還上開工程款；㈡依民法第260條、第232條、第502條第2項規定請求回復原狀所需費用50萬；嗣於本院追加備位之訴，依民法第503條請求解除契約後之損害賠償，如認解除契約無理由，則追加依民法第511條終止契約並賠償因終止契約所生之損害，及追加依民法第231條第1項請求給付遲延所生之損害等語(見本院卷一第309、310頁、卷二第59頁)，其追加之訴主張之基礎事實與原審主張之事實均同為兩造間房屋修繕之承攬關係，訴訟資料可資共通，亦不甚礙被上訴人之防禦，依前揭法條規定，爰予以准許。

乙、實體部分：

壹、上訴人部分：

一、上訴人於原審起訴主張：

(一)上訴人經由訴外人即房屋仲介何品樵介紹，購入花蓮縣○○鄉○○○○街0巷00號房屋(下稱系爭房屋)，打算將房屋裝潢後給當時身體狀況不佳之岳父劉興東晚年居住之用。經何品樵介紹，被上訴人余維蕭(已改名為余俊霖，為引用資料之便，以下仍稱余維蕭)向上訴人表示有能力於開工後60日內完成系爭房屋裝潢工程，上訴人乃相信而與被上訴人艾惠娟、余維蕭於107年8月18日簽訂房屋修繕契約(下稱系爭契約)，約定內容為余維蕭、艾惠娟應就系爭房屋全棟整體修繕及內部裝潢等(下稱系爭工程)，工程總金額為145萬元。

(二)系爭工程無法完成，依民法債務不履行之規定行使權利：

1. 上訴人於107年8月18日交付訂金10萬元、107年8月21日匯款第1期預付款35萬元後，通知余維蕭進場施工。余維蕭於107年8月22日開工，於同年8月31日完成房屋舊有設施拆除，於通訊軟體Line群組對話中表示有通知鐵工進場，然直到同年10月時，上訴人竟然發現工地雜亂，工程沒有進度，經多次

催促後，仍一再藉詞拖延，直到108年4月間余維蕭始坦承材料做不出來，余維蕭再向上訴人表示需要預付剩餘尾款後，始能繼續進行，上訴人不得已只能再於108年5月15日匯款5萬元於溫羿柔之帳戶，另支付現金9萬元由余維蕭本人收受。然支付上開金額後工程仍然無任何進度，顯然余維蕭自始無完成系爭工程之意思，卻以此手段詐取上訴人金錢，上訴人於108年7月19日寄發存證信函限余維蕭、艾惠娟應於108年8月15日前完工交屋，否則自該日起解除契約，不另通知，上開存證信函並為余維蕭、艾惠娟簽收。然未獲置理，工程至今更無任何進度，是兩造間契約已解除，依法余維蕭、艾惠娟應負回復原狀及損害賠償責任。

2. 系爭契約第5條訂明「工程期限為由乙方通知進場後，約60個工作天，如現場遇障礙或人為因素報請甲方協商展延工期。」，本件自上訴人於107年8月21日匯款第1期款35萬元並通知余維蕭、艾惠娟進場施工後，余維蕭竟只開始進行工程項目第1項「打除、廢棄物清運」後，其餘各項只初步開工後，就全無後續進度。上訴人於107年10月14日發現余維蕭於拆除舊有房屋裝潢後，根本沒有後續施工進度，余維蕭則以房屋漏水、防水問題、與工人協商、要求施工品質等語言搪塞，迄上訴人於108年8月31日發現現況工地現場散見泥沙，房屋且成為粗胚屋，各樓層包括屋頂牆壁均有各處破損，且屋頂鐵架更僅施工至半途而無法遮風避雨等情，工程早已逾期。

3. 上訴人請求之金額：

⑴工程款127萬元：上訴人前後已付出127萬元，並由余維蕭及溫羿柔收受，而余維蕭、艾惠娟就工程進度雖然有針對舊有裝潢「打除、廢棄物清運」，然上開施工行為根本對上訴人無任何利益，而且如現況照片所示，其打除的結果亦毀損房屋原本牆壁等，無法評價為有益項目，自不應扣減。上訴人將來若另行找其他承攬人施工，恐怕更須支出另一筆估價及再次打除之費用，更可證上開舊有裝潢打除

並毀損原有牆壁之行為係無任何價值。為此上訴人請求全額退還工程款127萬元。

⑵回復原狀所需費用預估50萬元：上訴人提出證物估價單一份供參(含稅)，含拆除工程44,100元，泥作工程442,288元，屋頂鐵工部分(屋頂封板、3樓浴室屋頂)108,486元(計算式：95,400+7,920=103,320，另外5%稅金)。此部分回復原狀係要求可以達到屋頂遮風避雨功能，估價單上另載明350型雙層鋼板係外加牆壁，此部分尚不在回復原狀請求範圍中。回復原狀金額經估價已逾50萬元，然仍以原聲明範圍內請求。

⑶債務不履行侵害人格法益情節重大賠償30萬元：兩造於簽約時，上訴人有特別告知余維蕭、艾惠娟房屋裝潢後，工程之初之所以約定於60日完工，係因為要給罹癌之岳父劉興東安養居住之用，然余維蕭、艾惠娟收受工程款並答應60日內完工後，竟只打除舊有裝潢後就未進行後續工程，遺憾上訴人的岳父於107年10月30日蒙主恩召安息，從未有機會可以住進系爭房屋中，余維蕭迄今仍然推詞以鄰界糾紛、地下舊有管路等，根本不進行及完成裝潢工程，此使上訴人答應對於岳父晚年盡孝而失約，失信於家族。為此依民法第227條之1、第195條規定請求債務不履行之損害賠償30萬元。

4. 余維蕭抗辯工程進度已有達60%云云，惟依現場照片，工地泥沙遍布，窗門均未安裝，牆壁也是破損斑駁，根本沒有任何項目有完工之跡象，又余維蕭所舉出之對話紀錄及所附照片截圖，也都是工程進行中照片而已，余維蕭所辯僅僅是把「開工」當成是「完工」，各項停工理由均可歸責於余維蕭。又承攬契約以完工交付為原則，不允許余維蕭片面任意交付部分工程，若未全部完工則上訴人無法居住。余維蕭抗辯其已完成系爭工程大部分內容，就給付勞務及附合於房屋材料之價值已逾127萬元，或因其認為施工已達60%即87萬元，為此以127萬元主張抵銷云云；復抗辯與其他廠商間之

法律關係與上訴人主張無涉，拒絕提出任何其與廠商(或工人)間之支出單據。余維蕭行為已造成上訴人之重大損失。

5. 系爭契約之承攬人為「艾惠娟即聶華企業社」，且第1頁及末頁均蓋有「艾惠娟」私人印章、「聶華企業社合約專用章」印章，故艾惠娟顯然為系爭契約之當事人。上訴人於108年7月19日寄發存證信函時，寄到兩造契約書上之聯絡地址「花蓮縣○○市○○○街000號」，該份存證信函的回執上有「聶華企業社」之蓋章，故艾惠娟為契約當事人，也有收受本件合法通知，艾惠娟於全案中也不爭執有授權給余維蕭使用其名義於契約中。艾惠娟雖辯稱其僅為會計作業而已，惟其為余維蕭、艾惠娟間內部約定問題，上訴人為善意之定作人，無法探究余維蕭、艾惠娟心中真意，亦未提出任何證據以實其說。

6. 艾惠娟、余維蕭屬於承攬契約分工關係，2人均為上訴人依據系爭契約得請求負契約責任之對象，爰依民法第229條第1項、第232、第254條、第502條、第503條、第259條，請求返還工程款127萬；依民法第260條、第232條、第503條、第502條，請求房屋回復原狀所需費用50萬元；依民法第227條之1、195條，請求債務不履行侵害人格法益情節重大賠償30萬元。

(三)溫羿柔提供郵局帳戶存摺，供承攬人艾惠娟、余維蕭使用於收受工程款，並領用以支應工程所需之各項費用及承攬報酬，依最高法院108年度台上字第25號判決見解，溫羿柔為借名契約之出名人，同意任由借名人概括使用帳戶以進行各項法律行為，且兩造合意將工程款以匯款方式總共匯108萬元進入系爭帳戶中，屬「借名關係顯現於外」，並為兩造所明知者，因此借名人就借名財產所為之法律行為，應認屬出名人概括同意之範圍。上訴人係以支付承攬工程款目的，將工程款匯入系爭帳戶中，並非單純對第三人給付行為而已，即溫羿柔之身分並非只是純粹的領取人或轉受益者而已，其係以兩造間明示之借名契約關係參與承攬契約內容，該借名

契約已構成承攬契約之一部分。則經上訴人主張解除契約後，溫羿柔所持有之款項(收受匯款108萬元部分)已失去法律上原因，上訴人得依不當得利規定請求溫羿柔返還108萬元，並以起訴狀送達作為催告返還之依據。爰依借名契約法律關係、不當得利返還請求權請求返還108萬元。

(四)余維蕭、艾惠娟開工後已逾原訂之契約60日期限後，余維蕭、艾惠娟也未向上訴人說明無法繼續施工之理由，工程迄今也未向上訴人提出任何完工之事證，而民法承攬規定之1年短期時效，均以承攬工程完工交付為要件，余維蕭、艾惠娟片面部分施工，遲未完工，竟主張已逾1年之短期時效，顯屬避責諉過之詞。

(五)並聲明：

1. 艾惠娟即聶華企業社應給付上訴人207萬元，及自108年8月15日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。
2. 余維蕭應給付上訴人207萬元，及自108年8月15日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。
3. 溫羿柔應給付上訴人108萬元，及自起訴狀送達日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。
4. 前三項所命給付，如被上訴人其中一人已為給付，其餘被上訴人於該給付範圍內同免給付義務。溫羿柔於逾108萬元部分無給付義務。
5. 上訴人願供擔保請准宣告假執行。

二、上訴人於本院補充陳述略以：

(一)原審認艾惠娟並非契約當事人，顯然有誤：

1. 艾惠娟及余維蕭於警詢筆錄也自承其間係存在合作關係，如採認艾惠娟所辯其非承攬人，並不符合訂約時雙方真意。承攬工程並非只有現場指揮工人施工，也包括一切會計、帳務作業等等，而艾惠娟自承會開立營業用發票，且由最高法院106年度台上字第797號、臺灣高等法院100年度上字第525號判決意旨可知，本件契約顯名名義人為艾惠娟，艾惠娟承認其有授權給余維蕭，則艾惠娟否認為實質上的承攬人，按舉

證責任分配之原則應令其舉證。

2. 被上訴人於原審從未主張其是「借牌行為」，蓋借牌行為於工程實務上另有相關違法責任，特別是關於協助逃漏稅捐之刑事責任，被上訴人於原審辯稱艾惠娟為契約出名人，並由實際施工的余維蕭施作工程等語，原審於無任何依據之下援引「借牌行為」並排除艾惠娟的契約當事人身分，顯然已過度擴張解釋片面有利於被上訴人，並任意侵入當事人私法自治之領域，創造當事人原有意思以外之條款，已違反法官之中立性。更何況，上訴人根本也不知道艾惠娟與余維蕭之間有任何內部約定，此應不得對抗善意之上訴人。

3. 實務上有認為各共同承攬人均為契約承攬人，得向定作人主張契約上的各項權利義務。艾惠娟為名義上契約當事人，本來就應負契約責任，嗣艾惠娟同意余維蕭出面施工，則上訴人認為屬於承攬分工關係，民法也未限制承攬人只能一人，且余維蕭也自陳「我們是合作關係，因為他們是做水電、我是做污水」，是被上訴人間也自承存有「承攬分工關係」，故本件形式上承攬人艾惠娟、實質上未出名承攬人余維蕭，均應負承攬人責任。

(二)被上訴人至今未提出任何支出費用之收據，無耗費勞力、時間或鉅額資金之事證，上訴人自可依民法第502條第2項解除契約。又本件遲延後之給付於上訴人無利益，上訴人寄發之存證信函僅是要確保自己房屋財產完整而請求承攬人繼續履約，並非該房屋完成裝潢後對上訴人有利益。

(三)上訴人為釐清本件爭議，已再次於110年3月23日寄發存證信函通知並催告承攬人應負契約責任，否則依法終止契約，上訴人於上訴書狀中也清楚表達終止契約意思，承攬人於履約中均未向上訴人發送任何項目之完工通知。上訴人以原證6信函通知或以答辯狀送達作為通知，承攬人收受後均無任何回復或表達履約之意思，可評價為上訴人已依民法第511條為終止契約之意思表示。又本件無任何單據證明有支出，只有提示開工的照片，更無法完成如估價單所示任何項目的工

程，且未給予工人工資。被上訴人拿取工程款，卻未支出費用，上訴人得依據不當得利法律關係，請求返還。

(四)爰對余維蕭、艾惠娟依下列規定請求：

1.返還工程款127 萬元部分(以下擇一勝訴判決即可)：

⑴民法第229條第1項、第232條。

⑵先位依民法第254條解除契約，依民法第259條第1項第1款、第2款為請求。如認解除契約無理由，則追加備位之訴主張依民法第511條終止契約後，依民法第179條規定請求返還溢付之工程款。

⑶民法第502條第2項、第503條，主張依第502條第2項解除契約並請求損害賠償。

2.回復原狀所需的費用50萬元部分(以下擇一勝訴判決即可)：

⑴民法第260條、第232條、第502條第2項。

⑵如前開(1)的請求無理由，則備位依民法第503條，請求解除契約後之損害賠償；並追加備位之訴，如果前述之解除契約無理由，則追加依民法第511條終止契約，並賠償因終止契約而生之損害。

⑶追加依民法第231 條第1 項請求給付遲延所生之損害。

3.債務不履行侵害人格法益情節重大賠償30萬元部分：依民法第227條之1、第195條為請求。

(五)對溫羿柔部分則依民法第179 條不當得利返還請求權，請求返還工程款108萬元。

(六)並聲明：

1.原判決廢棄。

2.艾惠娟即聶華企業社應給付上訴人207萬元，及自108年8月15日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

3.余維蕭應給付上訴人207萬元，及自108年8月15日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

4.溫羿柔應給付上訴人108萬元，暨自起訴狀繕本送達起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

5.前三項所命給付，如被上訴人其中一人已為給付，其餘被上

訴人於該給付範圍內同免給付義務。溫羿柔逾108萬元部分無給付義務。

6.第一審、第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

7.上訴人願供擔保請准宣告假執行。

貳、被上訴人方面：

一、被上訴人答辯略以：

(一)上訴人不得依108年7月19日存證信函而按民法第503條、第254條規定，向余維蕭解除契約，更不得據民法第259條向余維蕭請求回復原狀返還工程款127萬元：

1.系爭工程為一般常見之房屋修繕工程，上訴人與余維蕭雖於系爭契約第5條約定：「工程期限：由乙方通知進場後，約60個工作天，如現場遇障礙或人為因素報請甲方協商展延工期」，惟此僅為一般契約履行期限之約定，系爭工程之約定義務為將房屋修繕完畢，客觀性質上非屬民法第232條「遲延後之給付，於債權人無利益」之期限利益行為，余維蕭於給付遲延後之施工客觀上對於上訴人仍有履約而得之利益，依最高法院歷年來之一致見解(最高法院101年台上字第444號、84年台上字第2755號、87年台上字第1779號、89年台上字第2506號、98年台上字第1256號、100年台上字第1770號、103年台上字第459號民事判決)，上訴人應不得依民法第502條第2項、503條及254條規定向余維蕭、艾惠娟主張解除系爭契約。

2.雖系爭工程因兩造間之糾紛延宕至今逾2年尚未完工，如余維蕭今日即刻將系爭裝修工程施作完畢，對於上訴人而言仍具有房屋適宜居住使用、變現價值提升之客觀利益；反之，若系爭工程屬期限利益行為，於開工後60日或上訴人岳父過世後應旋無完工之價值(假使語，被上訴人否認)，上訴人又何必後續持續要求余維蕭將工程施作完畢，並於108年5月15日仍給付承攬報酬14萬元，於108年7月19日向余維蕭發函要求「完工交屋」？可見上訴人主張誠有自相矛盾之事。因系爭工程之完工對於上訴人客觀上仍具利益，上訴人不得援引

民法第232條、502條、503條期限利益行為之相關規定向余維蕭、艾惠娟主張解除契約、損害賠償或替補賠償。

3. 民法債編各論基於承攬之性質，就可歸責於承攬人之工作遲延效果已於民法第502條、503條為特別規定，自應優先適用，故上訴人不得再行主張依民法第503條、254條解除契約，更不得據民法第259條請求回復原狀或依民法第229條第1項及232條請求余維蕭、艾惠娟退還工程款。

4. 本件既為承攬契約，故定作人之損害賠償請求權因瑕疵發見後1年間不行使而消滅，是有1年短期時效之適用。果如上訴人主張本件有期限利益等情(否認之)，於107年8月22日開工、工期為60工作天，則至遲上訴人於107年11月期間早已發見瑕疵，此亦有原證9之LINE紀錄可佐，然上訴人卻於109年8月13日始以民事準備一狀主張民法第232條請求退還工程款，應已罹於1年時效。

(二)余維蕭依系爭契約之標的係將房屋原有之裝潢打除，為合法之履約行為，對於上訴人而言亦應屬有益之行為，上訴人實無任何損害可言；上訴人主張解除契約應不合法，自不得據此請求損害賠償，且上訴人向余維蕭請求50萬元之損害賠償，並未舉證以實其說，且「回復原狀費用」均非民法第232條或民法第502、503條之請求範圍，故該等金額之請求實無理由，且該承攬關係之損害賠償請求亦已罹於1年之時效。

(三)上訴人起訴狀稱「岳父已等不及居住此屋而逝世，使上訴人答應對於岳父晚年盡孝而失約，失信於家族」等語，似因其於家族間之信用受損而向余維蕭、艾惠娟請求信用權遭受侵害之精神慰撫金。惟依臺灣高等法院98年度上易字第703號、本院100年度保險上字第1號民事判決見解可知，民法所保障之信用人格權乃指經濟活動上之可靠性及支付能力，而非屬一般自然語意上之信守承諾。上訴人雖主張因余維蕭未依約於期限內完成系爭工程導致其於家族間、岳父間之信用受損，惟此信用並非民法保障信用人格權之範疇，上訴人之

信用權既未受損，即不得向余維蕭請求精神慰撫金30萬元。

(四)余維蕭所施作之工程並非僅有「打除、廢棄物清運」等工項，依現場實際施作之現況、施工期間上訴人近乎每週前往工地查看等情形，系爭工程之施作進度至少應已達到系爭契約約定之百分之60以上：

1. 余維蕭與上訴人間於107年8月簽訂系爭契約，契約第4條約定：「(付款方式)工程達60%再付第3期工程款20%(即28萬元)，工程達80%再付第4期工程款20%(即28萬元)。」可知施工進度須進展至一定程度，上訴人始給付一定比例之工程款。

2. 余維蕭於兩造簽約後，旋即於107年8月22日帶工人實際進場施工；於107年8月至108年6月余維蕭進場施工之期間，上訴人幾乎每週週末均親至工地現場確認工程進度，二人間之Line對話記錄中亦可見上訴人對於「余維蕭於工地現場有確實施工」一事瞭若指掌；且上訴人於107年10月1日匯第3期工程款前，曾親自前往工地確認施工進度，確定工程進度已符合前開契約約定之60%，始給付余維蕭第3期28萬元之工程款，可見並無上訴人所稱工程進度僅進行至打除、廢棄物清理，否則上訴人不會依約給付第3期工程款。

3. 余維蕭已完成系爭契約約定之「打除、廢棄物清運」、「污水」、「電表申請」、「頂樓、側牆防水工程(2、3樓廁所)」、「鐵工(1、2、3樓含增建)」、「泥工」、「大門(鐵)子母」，及大部分之「水電」、「窗戶」等工程項目，且余維蕭皆於通訊軟體Line上告知上訴人前開施工情況，使上訴人得以知悉工地施工進度，故絕非上訴人主張僅完成拆除舊有房屋裝潢。

4. 退步言，縱使上訴人已合法解除系爭契約(假使語，被上訴人否認)，余維蕭已完成系爭契約約定之「打除、廢棄物清運」、「污水」、「電表申請」、「頂樓、側牆防水工程(2、3樓廁所)」、「鐵工(1、2、3樓含增建)」、「泥工」、「大門(鐵)子母」及大部分之「水電」、「窗戶」等

工程項目；余維蕭給付勞務及附合於上訴人房屋之材料價值已超過127萬元，或者因「上訴人已給付第3期工程款完畢」之事實而至少達60%之87萬元，故余維蕭依民法第259條第3、6款規定得向上訴人請求127萬元，余維蕭於127萬元之範圍內與上訴人向余維蕭主張之債權行使抵銷權，上訴人該等範圍內之債權應而消滅而不得再向余維蕭請求。

(五)艾惠娟即聶華企業社並非系爭契約之實際當事人，亦無涉系爭工程之履約經過，上訴人不得向艾惠娟請求給付207萬元：

1. 艾惠娟僅為系爭契約之出名人，實際訂定系爭契約，並於其中享有權利、負擔義務之當事人為余維蕭及上訴人，此從上訴人自承簽約經過「經由何品樵之介紹而認識其丈夫余維蕭，且余維蕭、艾惠娟2人向上訴人表示其等有能力完成系爭房屋裝修工程」、「(二)艾惠娟即聶華企業社：其允許余維蕭使用其名下商號名義之契約書」，足見上訴人乃信賴余維蕭之工程契約履約能力，方與余維蕭訂定系爭契約並請余維蕭親自估價施作系爭工程，而艾惠娟僅為系爭契約之出名人，授權余維蕭借名以方便其進行會計作業而已，此亦為上訴人所深知，故於系爭契約訂定之時及系爭工程施作期間，上訴人僅與余維蕭碰面、通話及社群軟體聯繫之方式討論系爭契約及工地施作之相關事項，分期之契約價金亦全給付予余維蕭，上訴人自始至終均未與艾惠娟有任何接觸或聯繫。
2. 系爭工程均由余維蕭一人所承攬並收受報酬，系爭契約及估價單亦由余維蕭製作並簽名、用印，可見艾惠娟並非系爭契約之實質當事人；縱若依上訴人之主張由系爭契約文書形式之記載認定承攬人(乙方)為艾惠娟(假使語，被上訴人否認)，因系爭契約之「乙方」欄位未載有余維蕭之姓名，余維蕭又為何同時亦為系爭契約之承攬人之一？故上訴人主張「余維蕭、艾惠娟即聶華企業社同時為系爭契約之當事人均應負擔契約責任」，恐難以自圓其說而不足採。
3. 依刑事卷證內艾惠娟、余維蕭於警詢所述，兩者雖曾有其他

合作關係，但艾惠娟並不知悉系爭契約之簽立，此益徵艾惠娟並非系爭契約之當事人，並未與上訴人達成契約合意。故艾惠娟並非實際之契約當事人，上訴人對艾惠娟請求應有違誤。

4. 縱使艾惠娟為實際之契約當事人，依前開理由，上訴人不得依民法第503條、第254條之規定，向余維蕭等人解除契約，更不得據依民法第259條及其他規定向余維蕭等人請求回復原狀返還工程款127萬元；且上訴人請求50萬元之回復原狀費用並未舉證以實其說，故不得請求；上訴人亦不能依民法第227條之1、195條之規定向余維蕭等人請求損害賠償30萬元；余維蕭業已施作60%之工程進度，其給付勞務及附合於上訴人房屋之材料價值已超過127萬元，縱得以解除契約，余維蕭等人按民法第259條第3、6款規定得向上訴人請求127萬元，於127萬元之範圍內與上訴人向余維蕭主張之債權行使抵銷權，上訴人該等範圍內之債權應而消滅而不得再向余維蕭、艾惠娟請求。故上訴人不得向艾惠娟請求給付207萬元。

(六)余維蕭與温羿柔間並無借名契約關係，上訴人不得依借名或不當得利法律關係，請求温羿柔給付108萬元：

1. 上訴人所援引最高法院108年度台上字第25號民事判決之背景事實為「上訴人(出名人)與魏世治夫妻(借名人)間因彼此信任關係，約定上訴人出名開設系爭帳戶」、「由魏世治(借名人)出面與知悉上情之被上訴人安平分行(作為第三人之金融機構)約定系爭帳戶得以無摺方式(讓借名人)提領存款(借名財產)」；由此，方有最高法院所論「該約定直接對上訴人(出名人)發生(後續清償)效力」之結論。然温羿柔與余維蕭間未有「出名開設」收款用之系爭帳戶之「借名約定」；況且，上訴人乃依與承攬人余維蕭就給付之約定向承攬人以外之第三人温羿柔之金融帳戶進行匯款，而未有任何針對「借名財產」之法律行為或事實行為，故本案並無前揭最高法院判決見解之適用。

2. 縱若本案有前揭最高法院判決見解之適用(假使語，被上訴人否認)，亦僅能得出：「因系爭帳戶持有人温羿柔之概括同意，本案(作為第三人之)上訴人向温羿柔匯款之行為對承攬人余維蕭發生清償效力，温羿柔不得另行爭執」之結論而已，而無法得出上訴人所稱「借名契約構成系爭承攬契約一部份」之涵攝結論。

3. 余維蕭與温羿柔間並無借名契約關係，「至多」僅於上訴人與余維蕭間存在指示給付關係，而與温羿柔無涉；縱使系爭契約不成立、無效或被撤銷、解除(假使語，被上訴人否認)，上訴人亦不得依不當得利之法律關係向温羿柔有所請求。温羿柔於警詢時表示「我完全不認識蘇睿強，這個帳戶我借給我阿姨何品樵使用，所以我也不知道有這些錢進入帳戶。完全沒有(按：從中獲取利益)。我記得借這個帳戶給我阿姨何品樵使用。很久以前我阿姨說他需要帳戶使用，因為他是我阿姨所以我也沒有多問用途。」並表示其不知悉系爭工程存在。再者，何品樵於警詢時表示：「因為蘇睿強他們住台北，下來花蓮時間不一定，所以余維蕭跟我借帳戶，我把向温羿柔借的帳戶借給余維蕭。匯款部分知道，蘇睿強匯款至温羿柔的帳戶，然後余先生會請我去領出來交付給他」。余維蕭於警詢時表示：「蘇睿強轉帳給我跟何品樵借的戶頭，然後他再領出來給我。」由此可見，温羿柔並無獲得任何利益，故上訴人依不當得利法律關係為請求，已有不合。温羿柔與余維蕭間無親屬關係，雙方間並無信賴基礎，而無約定由温羿柔「出名開設」系爭帳戶供余維蕭使用之可能性，系爭帳戶僅係温羿柔借予何品樵使用，本與余維蕭無涉，故余維蕭對於系爭帳戶並無通常管理、使用之權限，即與上訴人所援引最高法院108年台上字第25號民事判決之背景事實及法律關係迥異，自不得以該判決為上訴人有利之認定，亦不得認温羿柔與余維蕭間存有上訴人所稱之借名契約或其他法律關係。

4. 退萬步言，縱認温羿柔與余維蕭有上訴人所述之借名契約關

係(假設語)，然依前揭理由，上訴人並未合法解除系爭合約，系爭契約仍有效存在，故上訴人不得依不當得利法律關係請求溫羿柔返還108萬元。再者，余維蕭已進行系爭工程60%之進度，且其給付勞務及附合於上訴人房屋之材料價值已超過127萬元，縱得以解除契約，余維蕭等人按民法第259條第3、6款規定得向上訴人請求127萬元，於127萬元之範圍內與上訴人向余維蕭主張之債權行使抵銷權，上訴人該等範圍內之債權因而消滅而不得再向被上訴人請求，故上訴人不得向溫羿柔請求給付108萬元。

(七)並聲明：上訴人之訴駁回；如受不利判決願供擔保請准宣告免為假執行。

二、被上訴人於本院補充陳述略以：

(一)上訴人提出估價單用以主張回復原狀所需費用為50萬元，然關於屋頂鐵工部分，余維蕭確實有施作該工項，且依證人李錦龍所述「（三合一封版足什麼意思？）是最好的板，也算是鐵板。」，然兩造並未約定須使用何種材質的封版，是上訴人依自行提出估價單所載之「屋頂3合1封版」請求余維蕭支付該費用，顯不合理；又證人表示「這張估價單我從來沒有看過，所以後面他有沒有訂、有沒有做我不知道。」，足見上訴人事後提出之估價單所載鐵工工項與本案工程無關，且上訴人已自承該估價單所載之「350型雙層鋼板不在請求範圍中」，是該估價單所載之鐵工工程及工料均非屬本案工程之施作範圍及使用之工料，故上訴人不得據該估價單請求該部分之費用。

(二)依證人李錦龍於本院110年12月1日準備程序之證詞，足見余維蕭施作進度至少已達前開契約約定之60%，而非上訴人所稱各工項均未完工或鐵工項目施工進度為0之情形。又上訴人稱各工項均未完工，延宕原因之一乃上訴人無故不斷變更設計情事所致。

(三)艾惠娟即聶華企業社非系爭契約之當事人，理由補充如下：

1.依證人李錦龍表示「伊不認識艾惠娟、未曾聯繫、未向其或

其經營之工程行索取單據等，伊均與余維蕭聯繫」、「是余維蕭先跟我講完要怎麼蓋，我就怎麼蓋。」、「（就本件余維蕭請你來做鐵工部分，你請款是不是都針對余維蕭？）對。」，顯見均係余維蕭處理系爭工程事務，而與艾惠娟無涉。

2. 上訴人自始均未與艾惠娟接觸或聯繫，反係與余維蕭碰面、通話及社群軟體聯繫以討論系爭契約及工地施作之相關事項，且分期之契約價金亦全給付予余維蕭或聽從其指示匯至溫羿柔帳戶，顯見與上訴人洽談、簽約及施工者均為余維蕭，分期之契約價金亦全給付予余維蕭，亦即上訴人認定之承攬人均為余維蕭，方給付承攬報酬予余維蕭，並要求其履行承攬義務。上訴人臨訟之際始稱艾惠娟亦為契約當事人，自屬無據。

3. 系爭契約所載地址及簽約地址皆為花蓮市○○○街000號，實非艾惠娟即聶華企業社設立登記地址，是倘如上訴人所述，艾惠娟確實為系爭契約當事人(假設語，被上訴人否認)，則系爭契約記載之地址及簽約地非該企業社之所在地，顯與常理不符。

4. 上訴人前後主張並不一致，其曾於本院主張當初簽約時認為承攬人為艾惠娟，余維蕭為聶華企業社之員工，該主張實與上訴人於警詢所述「艾惠娟我就不認識了」有所矛盾，且其嗣後多次為相異主張，先行主張艾惠娟為單獨承攬，後變更為與余維蕭共同承攬。上訴人主張艾惠娟為契約當事人顯有其他動機或目的，亦即其主張「余維蕭現在官司纏身...所以才會告艾惠娟即聶華企業社和溫羿柔。」

(四)上訴人不得依民法第179條請求溫羿柔返還108萬元：

上訴人於本院110年10月27日準備程序主張「是余維蕭要求的」、「是，我們同意將工程款付到溫羿柔的帳戶…」足見上訴人依余維蕭指示，將財產給付予溫羿柔，給付關係分別存於余維蕭與上訴人及余維蕭與溫羿柔之間，上訴人與溫羿柔間僅為履行關係，而不發生給付關係，故縱系爭工程契約

遭解除或終止（假設語），上訴人僅得向指示人即余維蕭主張權利。

(五)並聲明：1.上訴及追加之訴均駁回。2.第二審訴訟費用由上訴人負擔。

參、不爭執事項(原審卷第385-386頁、本院卷一第403頁)：

一、系爭工程於107年8月22日開工。

二、上訴人之岳父劉興東於107年10月30日過世。

三、原證一房屋修繕工程合約(原審卷第21至26頁；即系爭契約)形式上為真正。(但被上訴人否認艾惠娟即聶華企業社為契約當事人)。

四、上訴人依系爭契約第4條之約定以上訴人起訴狀後附附表(原審卷第43頁)之方式給付工程款127萬元，但附表所載「收受人温羿柔」是指將款項匯入温羿柔設於花蓮國安郵局之帳戶。

肆、本件爭執之重點在於：

一、上訴人對余維蕭、艾惠娟依前述乙、壹、二(四)之規定請求：1.返還工程款127萬元；2.給付回復原狀所需的費用50萬元部分；3.給付債務不履行侵害人格法益情節重大賠償30萬元；對温羿柔依民法第179條不當得利返還請求權請求返還工程款108萬元部分，有無理由？

二、上訴人主張系爭契約之當事人為上訴人與余維蕭、艾惠娟即聶華企業社，是否可採？被上訴人否認艾惠娟即聶華企業社為系爭契約之當事人，是否可採？

三、上訴人是否已依108年7月19日之存證信函合法解除系爭契約？

四、被上訴人抗辯系爭工程完工達百分之60，是否有理？

五、被上訴人依民法第259條第3、6款主張對上訴人有127萬元的債權為抵銷抗辯，是否有理？

六、被上訴人依民法第514條第1項規定為時效抗辯，是否有理？

伍、本院之判斷：

一、系爭契約之當事人為上訴人與余維蕭，艾惠娟即聶華企業

社並非契約當事人：

(一)按稱承攬者，乃當事人約定，由承攬人為定作人完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約，民法第490條第1項定有明文。工程承攬契約並非要式契約，不以簽訂書面為必要。又一般營造業界所稱之借牌，通常係指借牌人與出名人約定，出名人允由借牌人借用出名人之名義與業主（定作人）簽訂工程承攬契約，而由借牌人負責工程之實際施作，出名人並不參與工程及資金運作，亦不負責工程之盈虧，借牌人則給付借牌相關費用或報酬予出名人，為民法上之無名契約。此種借牌行為，因為契約名義人並非實際契約當事人，名義人並無與定作人成立承攬契約之意思，故不能僅依訂立工程契約之名義認定契約當事人，而應以與定作人或承攬人就承攬必要之點達成意思表示一致者，為契約當事人，並以此認定由該契約當事人承擔承攬契約之權利義務。

(二)上訴人主張余維蕭、艾惠娟均為系爭契約之承攬人，固據提出系爭契約為憑(原審卷第21-26頁)，惟為艾惠娟所否認，而余維蕭則自認為系爭契約之當事人(見原審卷第82、345頁、本院卷二第13、17頁)。查系爭契約雖記載甲方為上訴人、乙方為艾惠娟即聶華企業社，並蓋有「艾惠娟」、「聶華企業社合約專用章」之印文，惟契約估價單上僅有余維蕭簽名(原審卷第22頁)，系爭契約手寫字樣「防水保固五年完工後，余維蕭」也是余維蕭簽名，收款人欄位均為余維蕭簽名，上訴人給付工程款除匯入温羿柔帳戶之方式外，現金均由余維蕭收受(原審卷第43頁上訴人提出之附表)，上訴人也自承與余維蕭洽談工程進度，成立LINE群組內並無艾惠娟或聶華正業社(原審卷第235頁兩造間LINE對話人暱稱表)，上訴人催促完成系爭工程之訊息亦未提及艾惠娟或聶華企業社；另經調得臺灣花蓮地方檢察署108年度偵字第4553號偵查卷宗(下稱另案刑事卷，為上訴人對余維蕭、何品樵、艾惠娟、温羿柔告訴詐欺之案件，經檢察官不起訴處分確定)，上訴人於警詢時陳稱系爭契約是107年8月18日上訴人

與余維蕭在花蓮市○○○街000號(何品樵住家)簽訂，當時有余維蕭、何品樵、上訴人、上訴人老婆跟小孩在場，不曉余維蕭與艾惠娟間之關係，我都是與余維蕭聯絡談論工程進度的，何品樵是我老婆高中同學，余維蕭是何品樵老公，温羿柔是何品樵姪女，之前常常與他們一同吃飯，不認識艾惠娟等語(見另案刑事卷警卷第28、29頁)，可知上訴人於簽立系爭契約之前對余維蕭已有相當之認識，並知系爭契約上所載聂華企業社之地址為余維蕭、何品樵之住家，顯非聂華企業社之營業處所；艾惠娟在警詢中陳稱不知道有接洽系爭房屋修繕工程，是接到警方通知才知道這件事情，不知道有簽立合約，合約內容也不清楚，余維蕭有向其企業社借牌，所以才會用聂華企業社名義與上訴人簽立房屋修繕工程合約，其在106年間有與余維蕭簽立一份簡易合約，因為他要接工程所以向其企業社借牌，他若是要找其開發票請款要來找其借公司大小章等語，並提出其與余維蕭之協議書為憑(見另案刑事卷警卷第22、23、211-213頁)，余維蕭於警詢中則稱：上訴人知道伊在做工程，到我家跟我簽立系爭契約，因我們有稅務問題及上訴人買房子需出具工程修繕發票，才以聂華企業社與上訴人訂約，等完工後才會跟艾惠娟開發票給上訴人節稅等語(見另案刑事卷警卷第5-7頁)；温羿柔於警詢中供稱：不認識上訴人，我的帳戶借給阿姨何品樵使用等語(見另案刑事卷警卷第19頁)，證人即承作系爭工程鐵工部分之李錦龍於本院證稱：不認識艾惠娟、未曾聯繫、未向其或其經營之工程行索取單據等，均與余維蕭聯繫，是余維蕭先跟伊講完要怎麼蓋，伊就怎麼蓋，（問：就本件余維蕭請你來做鐵工部分，你請款是不是都針對余維蕭？）對等語(詳見本院卷一第394-402頁)，足認上訴人於訂立系爭契約時，係與余維蕭達成意思合致，其主觀上難認有與艾惠娟或聂華企業社成立系爭契約之意思，嗣於系爭工程進行中、給付遲延加以催促完工時，亦未對艾惠娟或聂華企業社為聯絡，付款時更未要求付給艾惠娟或聂華企業社，難認艾惠娟

或聂華企業社為系爭契約之當事人。

(三)上訴人於本院雖稱：系爭契約簽約時，承攬人為艾惠娟，余維蕭只是代表艾惠娟來簽約，為艾惠娟之人員等語(見本院卷一第148頁)，然觀其所稱：因余維蕭官司纏身，現在可以說身無分文，在跑路中，才會告艾惠娟和温羿柔等語(見本院卷一第150頁)，可見上訴人係因無法向余維蕭求償，方會告艾惠娟和温羿柔2人，益見艾惠娟所述其非系爭契約之當事人一節，核屬可信，上訴人主張艾惠娟為系爭契約之當事人一節，應與事實不符。至於余維蕭於另案刑事案件警詢時所稱其與艾惠娟間是合作關係，因為他們做水電，我做汙水，有稅務及發票的問題，才會以聂華企業社與上訴人訂約等語，艾惠娟則稱與余維蕭間為借牌關係等語(見另案刑事案件警卷第7、23頁)，非謂余維蕭、艾惠娟承認就系爭工程有共同承攬之意，又艾惠娟於前揭警詢時已辯稱與余維蕭為借牌關係，被上訴人於本件則以艾惠娟僅為系爭契約之出名人置辯，惟無論艾惠娟與余維蕭間為借牌或借名關係，於兩造對於系爭契約當事人有所爭執時，即不能僅依形式上訂立契約之名義人認定為契約當事人，且艾惠娟已表示為借牌關係，則原審引用工程實務上常見之借牌關係說明不能僅依契約名義人而認定契約當事人等語，即無違反私法自治或民事訴訟程序之基本原則等情。

(四)基上各節，系爭契約之當事人應為上訴人與余維蕭，而艾惠娟並非系爭契約之承攬人，應由余維蕭承擔系爭契約之權利義務，上訴人主張艾惠娟亦為系爭契約之當事人等語，難認有據。

二、上訴人依民法第254條、第502條第2項、第503條解除系爭契約為不合法；其依民法第229條、第232條規定，及先位主張解除契約後，依民法第259條第1項第1款、第2款、第502條第2項規定，請求余維蕭、艾惠娟返還已給付之工程款127萬元為無理由：

(一)按定作人之瑕疵修補請求權、修補費用償還請求權、減少報

酬請求權、損害賠償請求權或契約解除權，均因瑕疵發見後一年間不行使而消滅。承攬人之損害賠償請求權或契約解除權，因其原因發生後，一年間不行使而消滅，民法第514條定有明文。上訴人與余維蕭於107年8月18日簽立系爭契約，系爭工程於107年8月22日開工，契約第5條約定工程期限為60個工作天，如現場遇障礙或人為因素報請甲方協商展延工期(卷24頁)；上訴人於108年7月19日以存證信函通知余維蕭若未於108年8月15日前完工交屋，則自該日起解除契約請求返還工程款及損害賠償，有存證信函及回執可參(卷37至42頁)。依系爭契約約定工程期限60個工作天，如以每月約有20個工作天概略計算，余維蕭應於107年11月底前完工(此僅概算)，然其未依約完工，上訴人於108年7月19日以前開存證信函通知解除契約並為工程款及損害賠償之請求，顯然未逾原因發生後1年期間，故被上訴人以上訴人解除契約已罹於時效或除斥期間為由置辯，難認有理。

(二)承攬契約定作人以終止契約為原則，以單方解除契約為例外。按契約之解除，係使契約自始歸於消滅，以回復訂約前之狀態。契約之終止，則使契約向將來失其效力，對於原已依約行使、履行之權利義務，不受影響。二者之法律效果有別(最高法院102年度台上字第459號判決意旨參照)。而承攬契約，在工作未完成前，依民法第511條規定，定作人固得隨時終止契約，但除有民法第494條、第502條第2項、第503條所定情形或契約另有訂定外，倘許定作人依一般債務遲延之法則解除契約，則承攬人已耗費勞力、時間與鉅額資金，無法求償，對承攬人甚為不利，且非衡平之道(最高法院89年度台上字第2506號、82年度台上字第2603號判決意旨參照)。詳言之，「承攬，係當事人約定，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(民法第490條)，該承攬因具有繼續性供給法律關係之特性，承攬之工作內容，往往經濟價值相對較高，如承攬人已開始工作，貿然賦與定作人契約解除權，使雙方互負回復原狀義務，可能

造成承攬人鉅大之損失，對社會經濟亦有不利影響。準此，定作人欲單方消滅承攬關係，固常以終止契約方式為之，然承攬既以工作完成為其要件，倘工作係以於特定期限完成或交付為契約要素，因可歸責於承攬人之事由，致工作逾約定期限仍未完成，或顯可預見其不能於限期內完成，定作人亦得解除契約(民法第502條第2項、第503條規定參照)；縱工作已完成，該工作非為建築物或其他土地上工作物，其有重要瑕疵，承攬人經定作人請求修補卻不為修補或不能修補，或工作為建築物或其他土地上工作物，因可歸責於承攬人之事由，致生瑕疵而其瑕疵重大致不能達使用之目的者，定作人仍得解除契約(民法第494條、第495條第2項規定參照)，足見因可歸責於承攬人事由，致工作不能達成定作人對工作之使用目的(包括承攬人未能全部完工且完工部分對定作人毫無實益，或承攬人已完成工作，但工作具有重大瑕疵致不能達使用之目的)，為保障定作人正當權益，我民法並例外設有定作人得以解除契約使承攬關係溯及失效之規範。何況承攬契約乃屬債之關係，本於契約自由原則，自得由當事人約定其消滅事由，必當事人間無特別約定，始適用法律之規定。故承攬契約得否解除，端視當事人契約之真意而定，初不因其為繼續性供給契約，即認其消滅事由僅得以終止之方式為之。」(最高法院102年度台上字第894號判決意旨參照)。從而承攬契約定作人原則上得以終止契約之方式單方消滅承攬關係，只有在例外的情形下，如民法第494條、第495條第2項、第502條第2項、第503條所定情形或契約另有訂定時，始賦予定作人契約解除權。

(三)民法第502條第2項關於定作人解除承攬契約之規定，係屬同法第254條之特別規定，承攬契約符合該第502條第2項規定之要件，定作人固得解除承攬契約，但倘無前開情形，定作人不得依第254條之規定解除承攬契約(最高法院92年度台上字第752號判決意旨參照)。關於可歸責於承攬人之事由，致工作不能於約定期限完成者，除以工作於特定期限完成或交

付為契約之要素者外，依民法第502條第2項之反面解釋，定作人不得解除契約。一般情形，期限本非契約要素，故定作人得解除契約者，限於客觀性質上為期限利益行為，且經當事人約定承攬人須於特定期限完成或交付者，始有適用(最高法院89年度台上字第2506號民事判決意旨參照)。故承攬契約，承攬人遲延完工，其所負責任，與一般債務，債務人給付遲延應負之責任，尚有不同。除有民法第502條第2項或第503條所定情形之一者外，定作人不得解除契約(最高法院77年度台上字第1961號民事判決意旨)。再按，民法第502條第2項所謂以工作於特定期限完成或交付為要素，與同法第255條規定之旨趣大致相同，係指依契約之性質或當事人之意思表示，非於一定期限為給付，不能達契約之目的者而言(最高法院77年度台上字第1470號、87年度台上字第893號民事判決意旨參照)。而所謂依契約之性質，非於一定時期為給付不能達其契約之目的者，係指就契約本身，自客觀上觀察，即可認識非於一定時期為給付不能達契約目的之情形而言，如定製慶祝國慶牌坊是。又所謂依當事人之意思表示，非於一定時期為給付不能達其契約之目的者，必須契約當事人間有嚴守履行期間之合意，並對此期間之重要(契約之目的所在)有所認識，如定製手工藝品一套，並告以係為本月5日出國贈送親友之用，必須於本月4日交付是(最高法院64年台再字第177號判決參照)。依當事人之意思表示，非於一定時期為給付，不能達其契約之目的，而契約當事人之一方不按照時期給付者，他方當事人得不為催告解除契約，係指當事人之意思表示非僅在確定履行期日，而且表明非於約定期日履行，不足以達契約之目的，亦即於雙方約定之期日履行契約，債權人始可獲得契約所定特殊利益，依契約意旨已有明確之表示者，始足當之(最高法院79年度台上字第1762號民事判決意旨可參)。又民法第503條規定「因可歸責於承攬人之事由，遲延工作，顯可預見其不能於限期內完成而其遲延可為工作完成後解除契約之原因者，定作人得依前條第2

項之規定解除契約，並請求損害賠償。」民法第503條係於88年4月21日修正，修正之立法理由為「本條規定於有前條第2項之情形時，始得適用。為配合前條第2項之修正，爰予修正。」，是定作人顯可預見承攬人不能於限期內完成時得解除契約，僅於同法第502條第2項所定之工作於特定期限完成或交付為契約要素之承攬契約，方有適用(最高法院103年度台上字第459號民事判決可資參考)。

(四)系爭契約第5條固有約定工程期限約60個工作天，如現場遇障礙或人為因素報請甲方(即上訴人)協商展延工期(原審卷第24頁)，依該條約定雙方既定有展延履約期限之情況，即依該約定文義已難認承攬人余維蕭須於特定期限完成工作，否則即不能達契約之目的。再依系爭工程履約期間兩造之LINE對話內容觀之(原審卷第27-30、35、131-206、237-339)，上訴人雖有提及「(107年10月14日)麻煩趕工一下，爸爸他一直在問還要多久可以搬過去」(原審卷第248頁)，於上訴人岳父劉興東107年10月30日去世後，上訴人留言「(107年11月7日)，家人想要在文化11街幫爸爸做40天，順便帶爸爸回家，幫我一下趕工，今天蘇去看還是沒進度，真的很擔心沒辦法幫爸爸圓夢，麻煩你再幫我趕趕，感恩」(原審卷第254頁)，但上開留言無法證明上訴人與余維蕭間就系爭工程有必須於一定期限內完成否則不能達到契約目的，必須嚴守履行期間之合意；參酌上訴人於108年間尚在LINE群組中稱「(108年2月7日)請問房子到底還要多久才會好。還要多久我們才可以搬進去住，真的拖太久了吧」、「趕快趕工，多拍幾張施工照片，你自己工人要調度好」(詳見原審卷第175、176、179、271、276、285、307、309頁)，顯見兩造間系爭契約所定之履行期應僅為通常約定完成工作之期限，並無上訴人所主張「工程之初約定60日完工，係因為要給罹癌之岳父劉興東安養居住之用」之系爭工程以特定期間完成或交付為契約要素之情形，酌以上訴人於其岳父去世後猶於108年5月15日給付分期工程款之事實(見原審卷第43

頁)，為兩造所不爭，可見縱余維蕭未於約定履行期間完成，上訴人事後亦能使用該建物，自非毫無利益可言，核與民法第232條規定以 遲延後之給付於債權人無利益之要件有所不符。且系爭契約並未表明非於所定期日履行不足以達契約之目的，或需於所定期日履行上訴人始得可獲得契約所定特殊利益等意旨，與所謂非於一定時期為給付不能達其目的者之要件乃屬有間。系爭契約既非以於特定期限完成或交付工作為要素，雖余維蕭有遲延完工情事，依據前述說明，仍非屬民法第502條第2項、第503條規定得解除承攬契約之情形。故上訴人依民法第502條、第503條規定解除系爭契約，於法不合，難認有理。又民法第502條第2項關於定作人解除承攬契約之規定，係屬同法第254條之特別規定，承攬契約符合該第502條第2項規定之要件，定作人固得解除承攬契約，但倘無前開情形，定作人不得另依第254條之規定解除承攬契約，是上訴人依民法第254條規定解除系爭契約，亦於法不合。

(五)基上所述，上訴人解除系爭契約並非合法，其主張依民法第254條、第502條第2項、第503條規定解除契約後，依民法第259條第1項第1款、第2款、第502條第2項規定請求返還工程款127萬元，及以遲延後之給付於上訴人無利益為由，依民法第229條、第232條請求余維蕭、艾惠娟返還127萬元之工程款，均屬無據，難以准許。

三、上訴人追加備位之訴依民法第511條終止系爭契約，依民法第179條規定請求返還溢付之工程款，一部有理由，一部無理由：

(一)按工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人因契約終止而生之損害，民法第511條定有明文。定作人終止承攬契約之理由，縱非事實，亦於契約終止之效力不生影響。而承攬人所溢收之工程款，即失其法律上之原因，應依不當得利之法則，返還定作人(最高法院109年度台上字第759號判決意旨參照)。查系爭工程尚未完工，為兩造所不爭執

(見本院卷一第311頁)，則上訴人主張於110年3月23日寄發存證信函通知終止契約，依上開規定，自屬有據。

(二)上訴人雖主張本件被上訴人無任何單據證明有支出，只有提示開工的照片，更無法完成如估價單所示任何項目的工程，且未給予工人工資，被上訴人拿取工程款，卻未支出費用，上訴人得依據不當得利法律關係，請求返還工程款127萬元等語(本院卷二第37-39、42-45頁)。被上訴人則以系爭工程已經達系爭契約第4條約定第3期工程款之進度，即工程進度已達60%，否則上訴人不會依約給付第3期工程款等語置辯。茲審酌：依上訴人所提出系爭工程現場照片、LINE對話紀錄等事證，可知余維蕭確有進場施作系爭工程估價單上若干工項；另證人李錦龍於本院證稱：余維蕭有找伊在系爭房屋施作鐵工、樓梯、灌漿等工作，我是出工、領工資，料是余維蕭付錢、叫的，伊進場時已有前一包做過了，前包有做一、二樓的柱子，後面有做一樓的柱子，退場時伊鐵燒好了，有泥水工進來砌牆壁的磚，余維蕭有付伊4萬元的工資，還欠伊5萬元，就未再進場了；伊去的時候電錶已申請好了，因為是舊的房子，所以有舊的電錶，有牽管線，有沒有拉電伊不清楚；一樓頂、二樓頂有灌漿等語(詳見本院卷二第394-402頁)；且上訴人於本院亦不爭執系爭契約估價單上第1項打除部分已經全部打除，第2項有粗略開工等情(見本院卷一第312、313頁)，被上訴人亦稱除估價單第4項(木工裝潢)、第7項(油漆工)及第8項完成窗戶部分外，其餘近乎完工等語(見本院卷一第368頁)，足認余維蕭確有施作系爭工程部分工項；參以系爭契約工程總價為145萬元，上訴人已經給付127萬元工程款，將近總價款之87.5%，而系爭契約第4條約定：「合約簽訂後，甲方需支付訂金(即新台幣100000元整)，開工前3天付第一期工程預付款25%(即新台幣350000元整)，工程達30%再付第二期工程款30%(即新台幣400000元整)，工程達60%再付第三期工程款20%(即新台幣280000元整)，工程達80%再付第四期工程款20%(即新台幣280000元

整)，工程竣工再付工程尾款(即新台幣40000元整)。」(見原審卷第23頁)，衡以上訴人依系爭契約第4條約定支付訂金及第一期至第三期工程款後，第四期工程款僅給付14萬元等情，可推認系爭工程應已施作達60%，但尚未達第四期工程款所約定之80%之工程進度，綜合上述各節，可認余維蕭就系爭工程應已施作達60%程度，但尚未達80%或87%之程度，而上訴人給付系爭工程價金已達127萬元即工程總價87%，足認上訴人有溢付系爭工程款而受有損害之事實。

(三)按民事訴訟法第222條第1項、第2項規定：「法院為判決時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心證判斷事實之真偽。但別有規定者，不在此限。當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額。」系爭工程款總價為145萬元，上訴人已經給付127萬元工程款，而系爭房屋依照片顯示現狀完全無法供人居住使用(見本院卷一第33頁)，上訴人日後猶需覓工方能完成系爭房屋之修繕，上訴人復陳明余維蕭官司纏身，身無分文，在跑路中，所以才會告艾惠娟、溫羿柔等語(見本院卷一第150頁)，酌以兩造均陳明不請求將余維蕭施作系爭工程之價值送鑑定機構鑑定(見本院卷一第313、314頁)，則余維蕭在系爭工程給付之勞務及附合於系爭房屋之材料價值為何，已難證明是否達到或超過127萬元，本院審酌全辯論意旨及調查證據之結果等一切情況，並依民事訴訟法第222條第2項規定意旨，認系爭工程已施作部分僅可認為達60%，則上訴人給付超過系爭工程60%即87萬元(145萬元x60%=87萬元)部分為其溢付之工程款，上訴人終止契約後，依民法第179條規定，可請求被上訴人返還溢付之工程款應為40萬元(127萬元-87萬元=40萬元)，上訴人此部分請求為有理由，逾此範圍，上訴人之請求尚嫌無據，應予駁回。

四、上訴人依民法第260條、第232條、第502條第2項、第503條規定，及追加備位依民法第511條終止契約後賠償損害，追

加依民法第231條第1項給付遲延損害賠償請求余維蕭、艾惠娟回復原狀所需費用50萬元，均無理由：

(一)上訴人與余維蕭間系爭契約並非以工作於特定期間完成或交付為契約之要素，上訴人依民法第502、503條規定解除契約為無理由，已經詳述如前，則上訴人解除契約既不合法，系爭契約仍有效存在，上訴人依民法第260條、第502條第2項、第503條規定請求回復原狀之損害賠償50萬元，即屬無據。再余維蕭施作系爭工程至今尚未完工而有遲延，然其遲延之給付於上訴人並非無利益，亦如前述，則上訴人依民法第232條規定以回復原狀費用50萬元請求損害賠償，亦難認有理。

(二)按債務人遲延者，債權人得請求其賠償因遲延而生之損害。前項債務人，在遲延中，對於因不可抗力而生之損害，亦應負責。但債務人證明縱不遲延給付，而仍不免發生損害者，不在此限，民法第231條定有明文。上訴人主張依民法第511條終止契約後請求賠償損害等語，然僅提出估價單3紙為據(見原審卷第405-407頁)，而上開估價單上所記載之工程細項名稱與系爭契約估價單不同，已難認為上訴人與余維蕭間所約定施作之項目，無從明為上訴人所受之損害，參以證人李錦龍於本院證稱上開估價單(原審卷第407頁)上單價的價格偏高，但每個人做都不一樣等語(見本院卷一第401頁)，益徵上訴人所提出之估價單3紙不足認為上訴人因終止契約或余維蕭給付遲延而受有系爭估價單上之損害，上訴人依民法第511條、第231條第1項規定請求此部分回復原狀費用50萬元之損害賠償尚嫌無據，難認有理由。

五、上訴人依民法第179條規定，請求溫羿柔給付108萬元為無理由：

(一)按第三人利益契約，乃當事人之一方與他方約定，由他方向第三人為一定之給付，第三人因此取得直接請求他方給付權利之契約。倘第三人並未取得直接請求他方給付之權利，即僅為當事人與第三人間之指示給付關係，尚非民法第二百六

十九條所規定之第三人利益契約。又於指示給付關係中，被指示人係為履行其與指示人間之約定，始向領取人(第三人)給付，被指示人對於領取人原無給付之目的存在。苟被指示人與指示人間之法律關係不存在(或不成立、無效或被撤銷、解除)，被指示人應僅得向指示人請求返還其無法律上原因所受之利益。至領取人所受之利益，原係本於指示人而非被指示人之給付，即被指示人與第三人間尚無給付關係存在，自無從成立不當得利之法律關係(最高法院102年度台上字第482號判決意旨可參)。再按民法第269條第1項規定之第三人利益契約，重在第三人取得直接請求給付之權利。倘要約人與債務人未約定使第三人取得該債權者，固僅為當事人與第三人間之「指示給付關係」，而非該條項所稱之第三人利益契約。惟審認契約是否有以使第三人取得該債權為標的，並不以明示為必要，祇要依契約之目的及周圍之情況，可推斷當事人有此法效之意思為已足。於此情形，除審究其契約是否為第三人利益而訂立外，尚可考量契約訂定之本旨，是否由第三人自己行使權利，較諸僅由要約人行使權利，更能符合契約之目的，債務人對第三人為給付是否基於要約人亦負擔相當之給付原因暨要約人與第三人間之關係，並分就具體事件，斟酌各契約內容、一般客觀事實、工商慣例、社會通念等相關因素，探究訂約意旨之所在及契約目的是否適合於使第三人取得權利，以決定之(最高法院97年度台上字第2694號判決參照)。

(二)上訴人與余維蕭就系爭契約之工程款給付，除由上訴人以現金交付余維蕭收受外，上訴人尚匯款到余維蕭指定之溫羿柔名下系爭帳戶內為給付，有上訴人提出之匯款單、付款明細可參(原審卷31、32、43頁)，並為上訴人、余維蕭、溫羿柔所不爭，堪信屬實。就余維蕭何以使用系爭帳戶乙節，余維蕭在另案刑事卷警詢中陳稱「何品樵跟溫羿柔借帳戶，我跟何品樵借她帳戶，溫羿柔是何品樵姪女。」(見另案刑事卷警卷9、10頁)，何品樵於警詢中稱「蘇睿強匯款至溫羿柔的

帳戶，然後余維蕭會請我去領出來交付給他。我大概是在106年向温羿柔借這個郵局帳戶使用至今。我認識余維蕭，是前男女朋友，温羿柔是我小姪女。」(另案刑事卷警卷15、16頁)；温羿柔在警詢中陳稱「我不知道系爭契約、系爭工程之事，我完全不認識蘇睿強，這個帳戶我借給我阿姨何品樵使用至少有5年了，我不知道有蘇睿強的匯款進入帳戶。」(另案刑事卷警卷18、19頁)，上訴人於本院亦陳稱是余維蕭要求伊把款項付到温羿柔帳戶的，伊亦同意等語(見本院卷一第316頁)。可見温羿柔僅單純提供系爭帳戶借給其阿姨何品樵使用，縱屬借名契約法律關係，亦僅存在於温羿柔與何品樵間，上訴人自不得以與余維蕭間之約定依借名登記法律關係對温羿柔有所請求。至於上訴人是因余維蕭指示將工程款匯入系爭帳戶為交付，上訴人解除契約並不合法，系爭契約仍屬有效，且上訴人與温羿柔間並無給付關係存在，温羿柔之帳戶受領上訴人匯款，並非無法律上原因，上訴人無論於解除或終止契約後，均不得依不當得利之法律關係，請求温羿柔返還工程款，上訴人之主張為無理由。再上訴人所援引最高法院108年度台上字第25號判決所依據之事實與本件並不相同，自無比附援引該判決意旨之情形。

六、上訴人依民法第227條之1、第195條規定請求賠償30萬元無理由：

按債務人因債務不履行，致債權人之人格權受侵害者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，此觀民法第227條之1準用同法第195條規定即明。上訴人主張余維蕭不進行及完成系爭工程，使上訴人答應對於岳父晚年盡孝而失約，失信於家族，受有非財產上損害云云。惟所謂信用權(又稱經濟上信譽權)係指以經濟活動上之可靠性及支付能力為內容之權利，侵害信用權，一般係指主張或散布不真實之事實，致他人在經濟活動之可靠性或支付能力受到負面評價者而言，惟仍以受有非財產上損害者為限。所謂名譽權係指人在社會上享有一般人對其品德、聲望或聲譽等所加以評

價，是屬於一個人在社會上所受價值判斷，故名譽權受損，尚非單依主觀之感情加以判斷，而應依社會客觀之評價判定。系爭契約約定工程期限60個工作天，然並未以為供上訴人之岳父安養需於特定期限完成或交付為契約要素，已如前述，余維蕭施工遲延至今尚未完工雖有遲延給付情形，然並不因余維蕭上開給付遲延致上訴人經濟上信譽權受到負面評價，或致上訴人社會上對其個人評價有所貶損，自不構成對上訴人信用權、名譽權等人格權之侵害。故上訴人依上開規定請求余維蕭、艾惠娟賠償30萬元，難認有理。

七、又系爭契約終止後，余維蕭給付之勞務及附合於上訴人系爭房屋之材料價值為何，依前揭說明，尚難證明已達或已超過87萬元或127萬元，余維蕭自不得主張以127萬元之債權與上訴人前揭可請求返還之40萬元工程款予以抵銷，併此敘明。

八、綜上所述，上訴人追加備位之訴依民法第511條終止系爭契約，本於民法第179條不當得利之法律關係，請求余維蕭返還已付之工程款40萬元，及自終止契約意思表示送達余維蕭之翌日起即110年3月25日(見本院卷一第107頁掛號郵件回執)，至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍，上訴人其餘各項請求(含原審之訴及其餘本院追加之訴)，均無理由，應予駁回。又上訴人勝訴部分，因所命給付未逾50萬元，爰依職權宣告假執行。至於上訴人追加備位之訴敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，並無不合，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應予駁回，爰由本院判決如主文。

九、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

據上論結，本件上訴為無理由，追加之訴為一部有理由，一部無理由，爰依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第79條、第389條第1項第5款，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　22　　日

民事庭審判長法　官　張宏節

法　官　張健河

法　官　林碧玲

以上正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人如不服本判決，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（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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　22　　日

書記官　徐珮綾

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。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院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。