

臺灣宜蘭地方法院民事判決

111年度訴字第489號

原告 鈺永堂工程有限公司

法定代理人 廖晟光

訴訟代理人 陳慶祥律師

被告 宥成室內裝修有限公司

法定代理人 陳邱灘

訴訟代理人 陳進長律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國113年4月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣參佰伍拾萬肆仟肆佰零參元，及自民國111年12月1日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之二十八，餘由原告負擔。

本判決於原告以新臺幣壹佰壹拾陸萬捌仟壹佰參拾肆元為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣參佰伍拾萬肆仟肆佰零參元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。經查，原告起訴時訴之聲明第一項為：被告應給付原告新臺幣（下同）4,801,424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（見本院卷一第7頁）。嗣於民國112年8月9日具狀擴張訴之聲明第一項為：被告應給付原告11,563,222元，及其中4,801,424元自起訴狀繕本送達翌日起；其中6,761,798元自擴張

01 聲明暨補充理由狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年
02 利率5%計算之利息（見本院卷一第281頁）。再於112年11月
03 7日言詞辯論期日當庭擴張訴之聲明第一項為：被告應給付
04 原告12,410,569元，及其中4,801,424元自起訴狀繕本送達
05 翌日起；其中6,761,798元自擴張聲明暨補充理由狀繕本送
06 達翌日起；其中847,347元自民事辯論意旨續狀繕本送達翌
07 日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見本院卷
08 一第359頁）。原告前揭所為，核屬擴張應受判決事項之聲
09 明，應予准許。

10 貳、實體部分：

11 一、原告主張：原告以工程總價14,498,899元向訴外人宜蘭縣大
12 同鄉公所（下稱大同鄉公所）標得「大同鄉寒溪第三公墓更
13 新興建納骨牆工程」（下稱系爭工程）後，與被告於110年7
14 月19日簽訂承攬契約（下系爭承攬契約），約定以承包總價
15 1,300萬元將系爭工程全部轉包與被告，並約定依業主即大
16 同鄉公所工程結算數量就契約變更部分予以加減價結算。嗣
17 系爭工程經大同鄉公所減項後工程總價為13,871,892元，依
18 承包總價比例計算減項施作項目後，系爭承攬契約報酬減為
19 12,437,814元（即13,000,000元-627,007元×13,000,000元÷
20 14,498,899元，見本院卷第302頁）。原告已依約給付被告
21 定金200萬元，並作為代購骨灰盒之費用，其餘工程款俟工
22 程驗收後支付。系爭工程於110年9月1日開工，預定111年5
23 月2日完工。詎被告收受定金後，將之私吞入己。又被告原
24 應自行採購材料及招工施作，惟被告拖欠材料商貨款及工人
25 工資，致材料商不願提供材料，工人不願進場工作，系爭工
26 程進度嚴重落後，原告為能完成系爭工程，僅能再為被告墊
27 付貨款及工資。被告於111年7月8日稱系爭工程已竣工，原
28 告乃向大同鄉公所報請竣工驗收，然被告就系爭工程偷工減
29 料，造成工程嚴重瑕疵，經監造單位隆成工程顧問有限公司
30 （下稱隆成公司）於111年7月13日派員現場勘驗後，發現有
31 21項瑕疵待改善，並要求原告於同年月22日前完成改善。惟

01 至同年月19日監造單位再度現場勘驗時，仍存在19項瑕疵未
02 改善，原告乃於7月22日發函通知被告應於111年7月26日前
03 改善完畢，並完成驗收。詎被告仍置之不理，並將其施作之
04 機械設備及工人撤離，原告不得已僅能自行招工進料，進行
05 應改善之瑕疵，支出修補被告瑕疵之費用，並於111年9月11
06 日發函通知被告終止系爭承攬契約，系爭承攬契約已於111
07 年9月13日終止，續由原告自行施作系爭工程，至111年9月2
08 3日始完成驗收。系爭承攬契約係因可歸責於被告之事由而
09 不能履行，經原告終止契約後，被告應依民法第249條第3款
10 之規定，將已收取200萬元定金加倍返還原告。原告就系爭
11 工程共支出定金、代墊款、瑕疵修補費用合計22,783,562元
12 （計算細目詳如附表），如系爭工程由被告依約完工，原告
13 僅須支付被告承攬報酬12,437,814元，則就其間差額10,34
14 5,748元（計算式：22,783,562元－12,437,814元＝10,345,
15 748元）應由被告賠償。加計被告應加倍返還之定金200萬
16 元，被告共應給付原告12,345,748元（即2,000,000元+10,3
17 45,748元）。爰依民法第249條第3款、第495條、第503條之
18 規定，及終止契約後損害賠償、代墊款返還請求權等法律關
19 係起訴，並聲明：(一)、被告應給付原告12,410,569元，及其
20 中4,801,424元自起訴狀繕本送達翌日起；其中6,761,798元
21 自擴張聲明暨補充理由狀繕本送達翌日起；其中847,347元
22 自民事辯論意旨續狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週
23 年利率5%計算之利息；(二)、願供擔保請准宣告假執行。

24 二、被告抗辯：原告於110年7月19日將其所標得之系爭工程本應
25 由原告自行履行之全部硬體工程，以承包總價1,300萬元轉
26 發包由被告施作，並簽訂系爭承攬契約。是系爭承攬契約工
27 程主要範圍為原告與業主大同鄉公所承攬契約所列「壹、發
28 包工程費」中之「一、發包工作費」之項目，惟不包含其中
29 「(六)施工及材料送驗費」。嗣依承包總價比例計算系爭工程
30 減項施作項目後，系爭承攬契約報酬減為12,437,814元。系
31 爭工程於111年7月8日申報竣工，經監造單位隆成公司於111

01 年7月13日派員勘驗後計有21項缺失，經被告改善後，該監
02 造單位復於111年7月19日勘驗後尚有15項缺失待改善，被告
03 已於111年8月13日完成改善，並通知原告派員協同驗收。詎
04 原告拒派員協同被告辦理驗收，並指摘被告違約及有多處未
05 依圖施工，宣稱將自行接手施作缺失改善項目。經被告於11
06 1年9月7日以存證信函通知原告請其具體指明系爭工程何處
07 未依圖施工及偷工減料，被告願依權責辦理缺失改善，惟原
08 告無具體回應即以111年9月11日鈺字第1110911001號函片面
09 終止與被告之契約。惟原告前所通知要求被告就系爭工程缺
10 失改善之項目，均非重大瑕疵，不影響或減損系爭工程完工
11 後之效用。原告僅以被告未就系爭工程缺失為改善即片面與
12 被告終止合約，容有不當之處。況依系爭工程之公共工程監
13 造報表記載，系爭工程於111年7月8日之工程進度已達10
14 0%，再依原告所提出之工程結算驗收證明書，其上亦記載實
15 際竣工日期111年7月8日，足見系爭工程於111年7月8日已完
16 工，並已開始驗收，顯見被告就系爭工程並無不履約之情事
17 原告於111年9月13日終止兩造間之系爭承攬關係，係系爭工
18 程完工後逾2個月。至原告主張以驗收通過日期111年9月23
19 日為系爭工程之完工日期，容有誤會。原告已就系爭工程向
20 大同鄉公所受領工程款，系爭工程並無因遲延而遭大同鄉公
21 所罰款，足認系爭工程並無遲延，被告於系爭工程亦未造成
22 原告任何損害。被告縱於系爭承攬契約終止後仍須負瑕疵擔
23 保責任，惟系爭工程從驗收合格迄今，未聞原告有行文要求
24 被告就系爭工程之瑕疵為修補之請求，縱原告確有就系爭工
25 程進行瑕疵修補，於原告證明其因被告所造成之瑕疵有造成
26 其損害前，亦僅能向被告請求其瑕疵修補之費用，自不得依
27 民法第495條、第503條請求被告損害賠償，亦不得依民法第
28 249條規定請求被告加倍返還定金。而縱使系爭工程之施工
29 費用確由原告先行墊支，亦僅生事後雙方結算清償之問題，
30 原告對被告僅有費用返還請求權，而無損害賠償請求權。另
31 就原告主張之各項金額答辯如下：(一)、附表A部分：原告主

張就系爭工程支出之費用為18,363,848元，惟系爭工程係由原告向大同鄉公所承攬，再將原告本應自行履行之全部硬體工程轉包被告施作，故A部分所列編號1至3、45、89-1至89-3、100至102、106、107、133、134所示保險費、印花、技師出差費、鑽心試驗等費用、技師估驗、技師驗收費、品管費用、事務費、郵資、職業安全衛生費、包商管理雜費等，均非被告依系爭承攬契約所應負擔之項目。況其中編號102所列品管費用，原告與大同鄉公所就系爭工程工程品質管理費僅編列113,355元，系爭工程決算書之結算總表就工程品質管理費之結算數額亦僅120,899元，是原告就此部分所列金額顯然過高，至少應再扣除454,101元。又A部分編號15-2部分，原告僅主張以現金支付，未能提出發票，被告否認原告此部分之支出。而A部分編號128所列「樹葬區未施工」之項目，業經業主驗收通過，原告並已領取全部工程款，原告顯無此部分之支出。是原告就A部分主張之金額應扣除2,460,768元，縱認被告應負擔編號102之品管費用，該項金額亦應以120,899元計算，至少應扣除2,339,869元。(二)、附表B部分：原告主張已支付被告如附表B部分之金額，惟B部分編號49至52、59、69至71、76、89-5、91、94至98之金額均已列於A部分（原告編號、給付廠商、金額均相同），B部分編號132所列項目實際上即為A部分編號104，原告就前揭項目均為重覆計列。而B部分編號129、130、131所列項目，被告雖有開立發票予原告，惟被告否認已自原告收受該部分之金額。B部分應全部扣除。並聲明：(一)、原告之訴駁回；(二)、如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事項（見本院卷一第411頁）：

- (一)、原告向大同鄉公所標得系爭工程，總價14,498,899元，經減項後金額為13,871,892元。
- (二)、兩造於110年7月19日就系爭工程訂立系爭承攬契約，內容如承攬契約書所示（本院卷一第21頁），承攬報酬約定為1,300萬元，經減項後承攬報酬為12,437,814元。

01 (三)、原告於訂立系爭承攬契約時給付被告200萬元（見附表A編號
02 4）作為定金。

03 (四)、被告於111年7月8日向大同鄉公所申報系爭工程竣工。

04 (五)、原告於111年7月22日通知被告限期改善系爭工程之瑕疵。

05 (六)、系爭承攬契約已於111年9月13日終止。

06 (七)、大同鄉公所於111年9月23日就系爭工程完成驗收。

07 四、原告得向被告請求返還代墊之工程款

08 原告主張其為被告代墊系爭工程之工程款，為此請求返還等
09 語，為被告所不爭執（見本院卷一第254、311、468頁），
10 是原告請求返還代墊款，自屬有據。其中附表A編號5至14、
11 15-1、16至44、46至89、89-4至99、103至105各項，為原告
12 已支出之代墊款，且為被告所不爭執（見本院卷一第251至2
13 52、254、313、468至472頁），並據提出發票、匯款證明等
14 件為證（見本院卷一第185至194、213至239頁），此部分之
15 請求為有理由。至被告否認附表A編號1至3、15-2、45、89-
16 1至89-3、100至102、106、107、128、133、134、附表B同
17 上編號及附表B編號129至132各項工程款之支出應由被告返
18 還，自應由原告就此部分之請求負舉證責任。茲就原告請求
19 返還上開各項目之金額是否有據分述如下：

20 (一)、附表A編號1至2之保險費、3印花、102品管費用、106事務費
21 及郵資、133職業安全衛生費、134包商管理雜費：

- 22 1. 原告主張系爭工程全部轉包予被告承攬，被告則答辯稱系爭
23 承攬契約僅包括全部之硬體工程，即原告與大同鄉公所就系
24 爭工程契約所列「壹、發包工程費」中之「一、發包工作
25 費」之項目，且不包含該項目中「(六)施工及材料送驗費」
26 （見本院卷一第405頁）等語，則應由原告就系爭工程全部
27 轉包予被告之事實負舉證責任。經查，兩造間就系爭承攬契
28 約約定：「貳、採購項目：制式櫥櫃，個人式骨灰櫃含面板
29 （含面板、箱體、表面處理、工資、模具攤提及五金配件）
30 、個人式骨骸櫃及面板，含面板、箱體、表面處理、工
31 資、模具攤提及五金配件。……肆、工程範圍：詳附件契約

01 報價單及工程圖說。伍、承包總價：1. 新台幣壹仟參佰萬元
02 整（含稅）。陸、施工期限：依工程契約施工並配合甲方
03 （即原告）進度期限。柒、特約事項：1. 依業主工程完工結
04 算數量計價。因契約變更致履約標的項目或數量有增減時，
05 就變更部分予以加減價結算。2. 依設計圖說及規範標準進行
06 現場施作並應遵照職業安全衛生相關規定，以確保機具及人
07 員安全。乙方（即被告）若未依職業安全衛生相關規定施
08 工，如發生人員機具事故概由乙方自行負責。3. 乙方應協助
09 甲方完成更換大同鄉寒溪第三公墓更新興建納骨牆工程個人
10 式骨灰櫃含面板工作」，有系爭承攬契約可參（見本院卷一
11 第21頁）。兩造自承訂約時僅有上開契約書乙紙（見本院卷
12 一第360頁第5、22行），並未有契約書第肆點即「工程範
13 圍：詳附件契約報價單及工程圖說」所示之附件。又系爭承
14 攬契約固載有「PS. 1. 依甲方與大同鄉公所合約執行，若有
15 失誤，乙方吸收損耗；2. 本案甲方工作至公所簽約完成，其
16 餘皆由乙方承擔」，惟PS. 1. 所述前段「依甲方與大同鄉公
17 所合約執行」之合約範圍如何，仍未能於系爭承攬契約文義
18 中確定。後段「若有失誤，乙方吸收損耗」之約定，應指被
19 告按系爭工程契約執行原告與大同鄉公所合約約定之工程事
20 項，如有未依契約履行之失誤（即瑕疵），應由被告負擔保
21 責任之意。至PS. 2. 固載有「本案甲方工作至公所簽約完
22 成，其餘皆由乙方承擔」，然系爭工程仍由原告與業主即大
23 同鄉公所間為工程施工、檢查、進度等工作之進行，公文往
24 返亦由原告為之，有系爭工程卷宗所附施工日誌及公文等件
25 可按。況兩造前就系爭工程有紛爭時，原告前對訴外人即被
26 告公司業務經理陳裕太提出刑事告訴，亦自承係將系爭工程
27 之部分及骨灰盒櫃之訂購委由被告處理，而與被告簽訂分包
28 承攬契約等語，有該刑事告訴狀附卷可稽（見本院卷一第38
29 5至386頁），則原告於刑事案件中係陳述系爭工程為部分轉
30 包，是原告於本件主張將系爭工程全部轉包予被告等語，舉
31 證顯有不足。綜上，應認系爭承攬契約範圍，係如系爭承攬

契約所示採購項目並硬體設施之工作及勞務項目，即原告與大同鄉公所就系爭工程契約詳細價目表所列「壹、發包工程費」中之「一、發包工作費」各項目。

2. 據此，附表A編號1至2之保險費、3印花、102品管費用、106事務費及郵資、133職業安全衛生費、134包商管理雜費，不屬於「壹、發包工程費」中之「一、發包工作費」，而係分屬於「二、職業安全衛生」、「四、工程品質管理費」、「五、包商管理雜費」、「六、工程綜合保險費」、「七、營業稅」項目，均非被告依系爭承攬契約所應負擔之項目，難認應由被告負擔，應予剔除。

(二)、附表A編號15-2：原告未能說明工作內容為何，亦未能提出支出證明，難認係原告就系爭承攬契約所支出之費用，應予剔除。

(三)、附表A編號45技師出差費：原告未能說明工作內容為何，亦未能提出支出證明，難認係原告就系爭承攬契約所支出之費用，應予剔除。

(四)、附表A編號89-1至89-3鑽心試驗等費用：大同鄉公所曾於111年3月10日、同年5月6日辦理取樣鑽心試驗取樣，足認上開費用為施工進行中所必要，自屬於被告承攬之內容，應為原告就系爭承攬契約所支出之費用。被告雖答辯稱不包含該項目中「(六)施工及材料送驗費」云云，難認可採。但其中附表A編號89-1-4、89-3為終止契約後原告所支出，應予剔除（詳下述）。

(五)、附表A編號100技師估驗、101技師驗收費：原告未能舉證該項支出屬於「壹、發包工程費」中之「一、發包工作費」何項目之內容，依其名稱，應為工程驗收所支出，此部分之支出亦應剔除。

(六)、附表A編號107室裝跑照：屬「壹、發包工程費」中之「一、發包工作費」中「(七)雜項及假設工程：13設施使用許可，各項申請代辦文件（含簽證費用等）」項目下之支出，然為終止契約後原告所支出，應予剔除（詳下述）。

01 (七)、附表A編號128：原告主張為系爭工程之一部，於111年9月23
02 日複驗完工時，尚未施作，係由原告簽立切結書保證施作
03 後，始領得工程款，並據提出隆成公司函（見本院卷一第24
04 0頁）為證，其後原告補施作後，支出工程款20萬元，固據
05 提出112年6月20日統一發票為證（見本院卷一第239頁
06 下）。惟查，上開隆成公司函係於112年6月7日發文，其中
07 所載「工程項目項次『一、（四）、12植樹，土肉桂』前因
08 E區既有臨時納骨貨櫃及固定斜支撐阻礙怪手機具出入及挖
09 埋樹葬之B管無法施作1事。今前述阻礙情形已了，請貴公司
10 接續完成應辦事項」，顯見上開工作項目係於原告終止契約
11 後發生。又查，大同鄉公所就「壹、發包工程費」中之
12 「一、發包工作費」中「（四）鋪面及景觀工程：12植樹，
13 土肉桂」項目，已驗收完成並由大同鄉公所給付工程款，有
14 大同鄉公所結算總表可查（見系爭工程決算書第77頁）。且
15 原告所書立之保固切結書係載明「附註：項次一、（四）、
16 12『植樹，土肉桂』目前有3株枯死之部分，俟適合節氣再
17 行補植（預計於111年11月30日）補植完成」（見系爭工程
18 決算書第97頁）。則依其內容所示，應僅餘3株土肉桂未施
19 作完成，與原告主張依隆成公司函補作之內容並不相合。而
20 原告提出於112年6月20日支出「樹葬區未施工」之費用為20
21 萬元，是否為系爭承攬契約之內容，已屬有疑，況上開費用
22 係於系爭承攬契約終止後之支出（詳下述），此部分不予認
23 列。

24 (八)、附表B編號49、50、51、52、59、69、70、71、76、89-5、9
25 1、94、95、96、97、98，與附表A之編號相同，此部分係原
26 告轉帳予如附表B部分所列上開編號項下之「黃正一」、
27 「鴻新工程」及「黑皮」等，做為給付被告附表A部分所列
28 相同編號之工程款，原告重覆計列，應予剔除。

29 (九)、附表B編號129、130、131、132，原告未能說明工作內容為
30 何，就附表B部分所列編號130、131、132亦未能提出支出證
31 明，難認曾支付上開工程款，亦予剔除。

01 (十)、以上原告請求有據部分合計為13,942,217元（詳如附表「本
02 院認定」欄所示）。

03 五、原告不得依民法第495、503條之規定向被告請求賠償如附表
04 A、B所示之金額

05 (一)、按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補
06 之。承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並
07 得向承攬人請求償還修補必要之費用；因可歸責於承攬人之
08 事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依前二條之規定，請求
09 修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償，
10 民法第493條第1、2項、第495條第1項定有明文。次按承攬
11 工作是否完成與承攬工作有無瑕疵，兩者之概念不同，前者
12 係指是否完成約定之工作；後者則係指完成之工作是否具備
13 約定品質及有無減少或滅失價值或不適於通常或約定使用之
14 瑕疵。而承攬之工作是否完成，應以承攬契約所約定之工作
15 內容為依據；倘定作人主觀上認定工作已經完成，且從形式
16 外表觀察，該工作亦具有契約所約定之外觀形態，應認定工
17 作完成（最高法院110年度台上字第1938號民事判決參
18 照）。查，系爭工程於111年7月8日向大同鄉公所申報完
19 工，固為兩造所不爭，且有原告致隆成公司函文可參（見本
20 院卷二第301頁）公司函文可參。惟原告於111年7月8日向大
21 同鄉公所申報竣工，僅係工程實務上因應避免業主認定違約
22 之舉，與系爭承攬契約所約定之工程是否實際完成，仍屬有
23 間。兩造既未於系爭承攬契約就何謂完工另行約定，自應依
24 上開說明，從定作人主觀及工作物形式外表觀察工作是否具
25 有契約所約定之外觀形態而定。次查，經大同鄉公所於111
26 年7月13日勘驗結果，認系爭工程「未完成部分」，未完成
27 之項目如111年7月13日竣工勘驗總表所列該21項缺失所示
28 （見本院卷二第303頁）。依該21項缺失所示工作情形（見
29 卷二第307至310頁）之形式外表觀察，項目11樹葬追思碑未
30 施工完成、項目15入口處旁之既有水溝增設暗溝蓋未施工完
31 成、項目19入口標示碑未完成、項目20導引解說碑未完成、

01 項目21樹葬解說牌及安裝未完成，均不具系爭承攬契約所約
02 定之外觀形態。又原告認系爭工作物仍有追思碑、導覽牌、
03 步道磚等項缺失，已於111年7月22日定期請求被告修補，業
04 據提出隆成公司函（見本院卷一第23頁）、原告公司函（見
05 本院卷一第25頁）為證，足見原告主觀上亦認系爭工作物尚
06 未完成及交付。據上，原告主張斯時系爭工程尚未完工，自
07 屬可信。而系爭承攬契約之工作既尚未完成，原告於111年9
08 月13日終止契約，合於依民法第511條前項之規定，自屬有
09 據。

10 (二)、次按承攬工作於完成前發生瑕疵，定作人得請求承攬人改
11 善，承攬人得於完成前除去該瑕疵，而交付無瑕疵之工作。
12 至於民法第493條至第495條有關瑕疵擔保責任之規定，原則
13 上僅於完成工作後始有其適用。惟若定作人依民法第497條
14 第1項規定請求承攬人改善其工作瑕疵，該瑕疵性質上不能
15 除去，或瑕疵雖可除去，但承攬人明確表示拒絕除去，則繼
16 續等待承攬人完成工作，已無實益，甚至反而造成瑕疵或損
17 害之擴大，於此情形，定作人始得例外在工作完成前，主張
18 承攬人應負民法第493條至第495條規定之瑕疵擔保責任（最
19 高法院107年度台上字第1598號判決參照）。又按承攬契
20 約，在工作未完成前，依民法第511條之規定，定作人固得
21 隨時終止契約，但除有民法第494條、第502條第2項、第503
22 條所定情形或契約另有特別訂定外，倘許定作人依一般債務
23 遲延之法則解除契約，則承攬人已耗費勞力、時間與鉅額資
24 金，無法求償，對承攬人甚為不利，且非衡平之道。而關於
25 可歸責於承攬人之事由，致工作不能於約定期限完成者，除
26 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
27 502條第2項之反面解釋，定作人不得解除契約。一般情形，
28 期限本非契約要素，故定作人得解除契約者，限於客觀性質
29 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
30 成或交付者，始有適用（最高法院98年度台上字第1256號判
31 決要旨參照）。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號民事裁判意旨）。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號裁判意旨參照）。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號判例參照）。再按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行契約，債權人給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號民事裁判意旨可資參照）。

(三)、查，原告主張被告未依系爭承攬契約履行，其工作有瑕疵，例如追思碑、導覽牌、步道磚等項均有缺失，已於111年7月22日定期請求被告修補等情，業據提出隆成公司函（見本院卷一第23頁）、原告公司函（見本院卷一第25頁）為證。被告則答辯稱原告所主張之瑕疵業於111年8月13日修補完成，惟除提出111年8月22日存證信函（見本院卷一第81頁）外，並無證據相佐。原告又主張系爭工程於驗收日期111年9月13日仍有9項缺失，並提出驗收缺失總表及驗收前後照片等件

為證（見本院卷一第421至437頁）。而證人黃正一即系爭工程工地負責人證稱：原告提出之上開驗收缺失總表（見本院卷一第403頁）所示時間，伊已不在系爭工程之工地工作，該表與大同鄉公所之前給伊之缺失項目不同，應該是後面才加上的。伊忘記何時自系爭工程之工地撤場，但伊離開時之缺失為上開之2、8項，第1、4、5、6、9項已完成，不確定有無第7項等語（見本院卷一第376至377頁），是依其證述，不能證明被告已就瑕疵修補完成。原告主張此部分附表A編號106以下部分由原告雇工修補完成並支出工程款部分，除前述被告所爭執之項目以外，其餘為被告所不爭執（見本院卷一第467頁），是關於原告代墊瑕疵修補費用而請求返還，亦屬有據，業由本院為如上之認定，合先敘明。

(四)、然而，原告於111年7月22日主張系爭工程有21項瑕疵而通知被告改善，依其所稱瑕疵之項目（見本院卷二第303頁），非屬性質上不能除去之瑕疵，且被告亦未明確表示拒絕除去，此由被告曾通知原告業於111年8月13日完成修補乙節可見一端，而系爭承攬契約之標的為公墓更新興建納骨牆工程之施作，非屬非於一定時期為給付，不能達其契約之目的之類型，依上開說明，本件尚無定作人得例外在工作完成前，主張承攬人應負民法第493條至第495條規定之瑕疵擔保責任情形，縱被告之給付有遲延，原告亦不得依民法第503條之規定解除契約並請求損害賠償。況且，民法第495條、第503條所指損害賠償之內容，應指履行利益之損害（原告已捨棄履行利益之請求，見本院卷一第289頁），並非原告所指如附表A、B所示之內容，據上，原告主張依民法第495條、第503條之規定請求被告給付如附表附表A、B所示之金額，自屬無據。

六、原告終止契約後之支出且為被告所爭執之項目，應予扣除系爭承攬契約既經原告於111年9月13日終止，自應以該日為工程款結算之日期。於系爭承攬契約終止前，原告依兩造之約定代墊之費用，應予返還，已如前述。於系爭承攬契約終

01 止後，原告係基於為管理自己事務之意思處理系爭工程對大
02 同鄉公所履約之義務，原告因而支出之費用，並無向被告請
03 求之依據。是原告於111年9月13日以後之支出，且為被告所
04 爭執之項目，即附表A編號89-1-4、89-3、107、128，均應
05 予以剔除。

06 七、原告不得向被告請求加倍返還定金

07 按定金，除當事人另有訂定外，適用左列之規定：一、契約
08 履行時，定金應返還或作為給付之一部。二、契約因可歸責
09 於付定金當事人之事由，致不能履行時，定金不得請求返
10 還。三、契約因可歸責於受定金當事人之事由，致不能履行
11 時，該當事人應加倍返還其所受之定金。四、契約因不可歸
12 責於雙方當事人之事由，致不能履行時，定金應返還之，民
13 法第249條定有明文。又按民法第263條規定，第258條及第2
14 60條之規定，於當事人依法律之規定終止契約者，準用之。
15 是同法第259條契約解除後回復原狀之規定，於契約終止之
16 情形，並不在準用之列（最高法院102年度台上字第2051號
17 判決要旨參照）。查，原告主張已支出定金200萬元如附表A
18 編號4所示，為被告所不爭，兩造俱認該定金已作為承攬報
19 酬之一部（見本院卷一第254頁），則依上開說明，被告並
20 無返還該200萬元定金之義務，先此敘明。又系爭承攬契約
21 業經履行，嗣為原告所終止，縱被告有給付遲延之情形，亦
22 非民法第249條第1項第3款「契約不能履行」之情形，原告
23 主張依上開規定請求被告加倍返還定金，自屬無據。

24 八、末查，系爭承攬契約約定之減項後之報酬12,437,814元，其
25 中原告已給付承攬報酬200萬元，其餘原告則未給付，則於
26 系爭承攬契約終止時原告尚應給付承攬報酬10,437,814元。
27 而原告就附表A、B之主張有據部分為13,942,217元，從而，
28 被告尚應返還原告3,504,403元（即13,942,217元-10,437,8
29 14元）。原告逾此部分之請求，即屬無據。

30 九、按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
31 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人

起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段及第203條分別定有明文。查，被告經原告起訴請求賠償上開損害金額而未為給付，原告自得依上開規定，請求被告加付遲延利息。本件起訴狀繕本於111年11月30日送達被告，有送達證書可佐（見本院卷一第47頁），揆諸前揭說明，原告自得請求被告給付自該狀送達翌日即111年12月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

十、綜上所述，原告請求被告給付原告3,504,403元，及自111年12月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，則屬無據，應予駁回。

十一、原告就訴之聲明第1項陳明願供擔保，聲請宣告假執行，經核其勝訴部分，合於法律規定，爰酌定相當之擔保金額宣告之；原告其餘假執行之聲請，因該部分訴之駁回而失所依據，應予駁回。另被告就原告勝訴部分陳明願供擔保，聲請宣告免為假執行，合於法律規定，爰酌定相當之擔保金額宣告之。

十二、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，經核均與判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

十三、訴訟費用之負擔：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 113 年 5 月 7 日
民 事 庭 法 官 謝佩玲

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。

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 113 年 5 月 8 日
書 記 官 黃家麟

附表：（依原告提出之明細製作，原告編號缺72、87，編號重複

01

者予以次編號，項目內容相同者不予重新編號)

02

類別編號	請求類別	原告編號	日期	項目摘要	給付廠商	付款方式	付款金額 (新臺幣)	本院認定
A	原告主張就系爭工程總支出費用	1	111年7月31日	保險	—		38,529	0
		2		保險	—		13,930	0
		3		印花	—		13,808	0
		4	110年7月25日	定金(代購 鋁櫃材料)	大自在		2,000,000	0
		5	110年9月8日	鋼軌樁	恆又昇		150,000	150,000
		6	110年10月13日	鋼軌樁運費	恆又昇		173,148	173,148
		7	110年9月10日	廢土清運	旺宸		37,800	37,800
		8	110年9月11日	拆圍籬			4,000	4,000
		9	110年9月28日	T型螺紋管	南陽化工	彰銀轉帳	64,932	64,932
		10	110年9月30日	竹節鋼筋	百匯	彰銀轉帳	150,000	150,000
		11	110年10月31日		百匯	彰銀支票	155,193	155,193
		12	110年10月31日		百匯	彰銀支票	177,177	177,177
		13	110年11月30日		百匯	彰銀支票	106,042	106,042
		14	110年11月30日		百匯	彰銀支票	72,075	72,075
		15-1	110年12月25日		百匯	彰銀支票	84,903	84,903
		15-2	111年1月6日			現金	499,824	0
		16	110年11月30日	混凝土	禹盛	彰銀支票	21,546	21,546
		17	110年12月15日	混凝土	禹盛	彰銀支票	184,574	184,574
		18	111年1月15日	混凝土	禹盛	彰銀支票	167,969	167,969
		19	111年1月31日		禹盛	彰銀支票	12,474	12,474
		20	111年3月15日	混凝土	禹盛	彰銀支票	128,310	128,310
		21	111年5月15日		禹盛	彰銀支票	104,979	104,979
		22	111年6月30日		禹盛	彰銀支票	28,497	28,497
		23	111年7月15日		禹盛	彰銀支票	6,195	6,195
		24	111年8月15日		禹盛	彰銀支票	63,945	63,945
		25	111年9月15日		禹盛	彰銀支票	88,767	88,767
		26	110年11月13日	鋼筋	大慶鋼材	一哥	12,443	12,443
		27	110年12月4日	鋼筋	大慶鋼材	匯款	89,030	89,030
		28	110年12月17日	泥座	一哥	匯款	100,000	100,000
		29		模板	一哥	匯款	100,000	100,000
		30			一哥	匯款	100,000	100,000

31	110年12月20日	白鐵櫃訂金	鉅發	彰銀支票	1,000,000	1,000,000
32	111年3月15日	箱體	鉅發	彰銀支票	2,152,500	2,152,500
33		100萬稅額	鉅發	彰銀支票	50,000	50,000
34	111年6月30日	補	鉅發	彰銀支票	121,905	121,905
35	110年12月23日	水泥砂	一哥(力建)		20,066	20,066
36		細沙碎石	川寶建材		10,000	10,000
37	111年4月19日	細沙碎石	川寶建材 (營昌砂石)		20,015	20,015
38		12月勞健保費		4*1244 (12~2月)	8,920	8,920
39		1月勞健保費		4*1244 (12~3月)	8,920	8,920
40		2月勞健保費		4*1244 (12~4月)	8,920	8,920
41		110.09.01-1 11.08.10	黃正一	勞保勞退 2091*12	25,092	25,092
42		111.12.01-1 11.08.10	王梓蓀	勞保552* 9	4,968	4,968
43	111年1月6日	綁鐵工資	一哥	彰銀轉帳	100,000	100,000
44		板模工資	一哥	彰銀轉帳	100,000	100,000
45		技師出差		現金	3750	0
46	111年1月15日	鋼材	大慶鋼材	彰銀轉帳	35,276	35,276
47	111年1月17日	角鐵	福昱角鐵	彰銀轉帳	29,406	29,406
48	111年2月6日	角鐵	福昱角鐵	彰銀轉帳	73,515	73,515
49	111年1月28日	板模工資	黃正一	彰銀轉帳	100,000	100,000
50		泥作工資	黃正一	彰銀轉帳	100,000	100,000
51		雜費工資	黃正一	彰銀轉帳	100,000	100,000
52	111年3月4日	雜費工資	黃正一	彰銀轉帳	140,000	140,000
53	111年3月17日	石材	鼎中	彰銀轉帳	360,868	360,868
54	111年6月20日		鼎中	支票	360,868	360,868
55	111年6月1日	運費	鼎中	彰銀轉帳	17,000	17,000
56	111年9月30日		鼎中	彰銀轉帳	144,780	144,780
57	111年9月30日		鼎中	彰銀轉帳	7,753	7,753
58	111年9月30日		鼎中	彰銀轉帳	150,005	150,005
59	111年3月18日	3/1至16薪資	黃正一	彰銀轉帳	167,868	167,868

			代墊				
60	111年4月19日	楓葉磚	尚美	彰銀轉帳	139,595	139,595	
61	111年5月16日	楓葉磚	尚美	彰銀轉帳	228,985	228,985	
62		楓葉磚	尚美	彰銀轉帳	80,637	80,637	
63	111年5月24日	楓葉磚	尚美	彰銀轉帳	130,572	130,572	
64	111年3月19日	HDPE管	大地昌	彰銀轉帳	9,040	9,040	
65		運費	大地昌	彰銀轉帳	2,100	2,100	
66	111年3月24日	翻燒	成裕	彰銀轉帳	546,000	546,000	
67	111年5月9日	翻燒	成裕	彰銀轉帳	273,000	273,000	
68		陰井*7	再興水泥	彰銀轉帳	33,075	33,075	
69	111年3月31日		鴻新工程	彰銀轉帳	750,000	750,000	
70	111年5月9日		鴻新工程	彰銀轉帳	750,000	750,000	
71	111年6月13日		鴻新工程	彰銀轉帳	750,000	750,000	
73	111年4月6日	貨櫃屋	三禾	彰銀轉帳	68,250	68,250	
74	111年5月24日	貨櫃屋	三禾	彰銀轉帳	68,250	68,250	
75	111年7月7日	貨櫃屋加工	三禾	彰銀轉帳	10,500	10,500	
76	111年3月31日	3/17-31薪資	黃正一	彰銀轉帳	163,786	163,786	
77	111年4月6日	堆高機	黃正一	彰銀轉帳	1,575	1,575	
78	111年4月7日	大慶鋼筋	黃正一	彰銀轉帳	3,523	3,523	
79	111年4月8日	大慶鋼筋	黃正一	彰銀轉帳	4,187	4,187	
80	111年4月17日	大慶鋼筋	黃正一	彰銀轉帳	7,710	7,710	
81	111年4月17日	力建	黃正一	支票	28,088	28,088	
82	111年4月21日	水泥包	新榮德建材 (力建)	彰銀轉帳	25,095	25,095	
83	111年4月25日	預膠泥等	茂興建材	彰銀轉帳	8,663	8,663	
84	111年4月30日	怪手運費	昇芸機械	彰銀轉帳	12,600	12,600	
85	111年5月4日	格柵	全盛	彰銀轉帳	61,530	61,530	
86	111年5月4日	FRP	一有	彰銀轉帳	83,055	83,055	
88	111年5月9日	建材	力建	黃正一	38,130	38,130	
89	111年5月31日	磁磚	弘昌 (硿沅)	支票	240,345	240,345	
89	111年7月31日		弘昌 (硿沅)	支票	5,198	5,198	
89-1-1	111年6月30日		健程	支票	5,040	5,040	
89-1-2	111年7月31日		健程	支票	8,190	8,190	
89-1	111年8月31日		健程	支票	5,040	5,040	

-3						
89-1 -4	111年11月30日	鑽心試體	健程	支票	5,040	0
89-2	111年8月15日		健荃	支票	20,867	20,867
89-3	111年10月31日	(鑽心)	晟弘	支票	10,080	0
89-4	111年5月16日		盈昌	彰銀轉帳	10,000	10,000
89-5	111年5月23日	零用金	黃正一	彰銀轉帳	100,000	100,000
90	111年5月23日		新福勁	支票	63,000	63,000
91	111年6月7日	零用金	黃正一	彰銀轉帳	212,803	212,803
92	111年6月23日	鈦金字	高豐	彰銀轉帳	7,600	7,600
93			高豐	彰銀轉帳	8,465	8,465
94	111年6月26日	貨櫃屋內裝	黃正一	彰銀轉帳	100,000	100,000
95	111年7月5日	黑皮	黃正一	彰銀轉帳	100,000	100,000
96	111年9月10日	貨櫃屋內裝	黑皮	臺銀9/10	95,050	95,050
97	111年7月5日	清水溝	黃正一	彰銀轉帳	9,500	9,500
98			黃正一	彰銀轉帳	340,930	340,930
99	111年3月2日	督導	吳建佑	現金	3,750	3,750
100	111年7月25日	技師估驗	吳建佑	現金	7,169	0
101	111年9月13日	驗收技師費	吳建佑	現金	7,154	0
102	111年7月31日	品管	廖晉生	現金	575,000	0
103	111年8月10日	集水井	欣達勳	彰銀轉帳	61,278	61,278
104	111年7月31日		車昇	支票	73,080	73,080
105	111年8月15日	白色壓克力	成耀	彰銀轉帳	42,000	42,000
106	111年9月30日	事務費及郵資		現金	100,000	0
107	111年12月31日	室裝跑照		現金	100,000	0
108	111年8月10日	系利空等	鼎中		20,000	20,000
109			鼎中		31,769	31,769
110	111年9月30日	5%	鼎中		2,738	2,738
111	111年8月31日	風球修理	黑皮		12,600	12,600
112	111年9月12日	追思碑工資	王偉德		35,000	35,000
113	111年8月5日	級配整地等	阿原代處理		47,450	47,450
114	111年8月15日	五金材料 (黃正一拿)	阿原代處理		5,000	5,000
115	111年8月17日	粗工*2等	阿原代處理		4,294	4,294
116	111年8月18日	粗工*2等	阿原代處理		3,800	3,800

					理			
	117	111年8月19日	粗工*3等	阿原代處理		5,863	5,863	
	118	111年8月21日	粗工*2等	阿原代處理		3,800	3,800	
	119	111年9月6日	粗工*2等、 廢棄物清運	阿原代處理		17,870	17,870	
	120	111年9月13日	餐費五金等	阿原代處理		741	741	
	121	111年9月14日	粗工*2等、 玉石五金等	阿原代處理		7,766	7,766	
	122	111年9月15日	粗工*3等	阿原代處理		5,600	5,600	
	123	111年9月16日	粗工*5等	阿原代處理		9,200	9,200	
	124	111年10月31日	屋頂抹縫等	阿勝		105,000	105,000	
	125	111年9月12日	路緣石調整			5,000	5,000	
	126	112年3月15日	貨櫃搬遷	巨盟	現金	14,000	14,000	
	127	112年2月17日	廢棄砂石整地	一平企業社	現金	12,000	12,000	
	128		樹葬區未施工			200,000	0	
	133		職業安全衛生費			40,205	0	
	134		包商管理雜費			807,142	0	
	合計：						16,057,337	13,942,217
B	原告主張已支付被告之工程款即原告	49	111年1月28日	板模工資	黃正一	彰銀轉帳	100,000	0
50			泥作工資	黃正一	彰銀轉帳	100,000	0	
51			雜費工資	黃正一	彰銀轉帳	100,000	0	
52		111年3月4日	雜費工資	黃正一	彰銀轉帳	140,000	0	
59		111年3月18日	3/1至16薪資代墊	黃正一	彰銀轉帳	167,868	0	
69		111年3月31日		鴻新工程	彰銀轉帳	750,000	0	
70		111年5月9日		鴻新工程	彰銀轉帳	750,000	0	
71		111年6月13日		鴻新工程	彰銀轉帳	750,000	0	
76		111年3月31日	3/17-31薪資	黃正一	彰銀轉帳	163,786	0	
89-5		111年5月23日	零用金	黃正一	彰銀轉帳	100,000	0	
91		111年6月7日	零用金	黃正一	彰銀轉帳	212,803	0	
94		111年6月26日	貨櫃屋內裝	黃正一	彰銀轉帳	100,000	0	

(續上頁)

01

代墊之工程款	95	111年7月5日	黑皮	黃正一	彰銀轉帳	100,000	0
	96	111年9月10日	貨櫃屋內裝	黑皮	臺銀9/10	95,050	0
	97	111年7月5日	清水溝	黃正一	彰銀轉帳	9,500	0
	98			黃正一	彰銀轉帳	340,930	0
	129	111年5月4日		黃正一	彰銀轉帳	132,705	0
	130	112年6月29日		宥成	現金	103,992	0
	131	111年6月30日		宥成	現金	130,000	0
	132	111年6月30日		宥成	現金	73,080	0
	合計：					4,419,714	0
C	原告主張被告應加倍返還之定金					2,000,000	0
D	系爭承攬契約報酬（減項後）					12,437,814	12,437,814
原告主張因系爭工程支出之總金額（A+B）：						20,477,051	
原告主張被告應給付損害賠償金額（A+B-D）：						8,039,237	
原告主張被告應給付之總額（A+B-D+C）：						10,039,237	
原告聲明請求被告給付之總額：						12,410,569	
本院認原告因系爭工程支出之總金額：							13,942,217
本院認原告尚應給付之系爭承攬契約報酬：							10,437,814
本院認被告應給付之總額：							3,504,403