

臺灣高雄地方法院民事判決

109年度訴字第1705號

原告 黃俊彥
被告 巨地資產管理顧問有限公司

法定代理人 張綉菊

被告 吳秉豐

訴訟代理人 唐治民律師

上列當事人間請求返還款項等事件，本院於中華民國111年4月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告吳秉豐應給付原告新臺幣33,488元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告吳秉豐負擔百分之五，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告吳秉豐以新臺幣33,488元為原告預供擔保後，得為免假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：原告前委託被告巨地資產管理顧問有限公司（下稱巨地公司）銷售原告所有門牌號碼高雄市○○區○○路00巷00弄00號5樓公寓（下稱系爭房屋），被告巨地公司指派訴外人洪福進、吳泓穎與原告接洽委託事宜，其等告知原告因系爭房屋屋況不佳，需整修後始能出售，並向原告推薦被告吳秉豐施工修繕，經被告吳秉豐到場評估擬定施工計劃書後，原告於民國109年2月20日與被告吳秉豐簽訂「皓東路公寓五樓修繕計劃書」（下稱系爭計劃書），約定工程項目、使用材料、施工期間如系爭計畫書所載，工程總價經議價折讓後約定為61萬元，原告已給付被告吳秉豐開工款新臺幣（下同）21萬元、追加款13,000元，並給付洪福進、吳泓穎介紹佣金各1萬元。然兩造簽訂之系爭計畫書不符合營造業法第27條所定營繕工程承攬契約應記載事項，故系爭計畫書

01 自始無效。而被告吳秉豐於109年2月21日開始施工後，告知
02 原告發現壁癌欲追加款項，惟系爭計劃書第7項室內油漆中
03 已包含天花板及牆面、裂縫、釘洞、補土2至3次、底漆、面
04 漆等施工項目，且事前均經現場評估，原告遂拒絕追加，詎
05 被告吳秉豐竟因此擅自停工，延宕工程進度直至約定之完工
06 日109年5月20日，扣除被告吳秉豐已施作部分之工程款約9
07 5,000元，被告吳秉豐應依民法第259條規定返還原告溢付之
08 工程款128,000元，並依民法第502條、第503條規定賠償原
09 告重新雇工施作之工程款價差25萬元、原訂完工日迄今未能
10 出售系爭房屋所生跌價損失25萬元及精神慰撫金10萬元共60
11 萬元。又被告巨地公司居間仲介被告吳秉豐承攬系爭房屋修
12 繕工程並收取佣金2萬元，卻推薦未經合法登記之修繕公
13 司，顯未盡篩選責任，應依民法第259條規定返還原告給付
14 之佣金2萬元，且就原告所受上開價差損失及非財產上損害
15 共60萬元，應依民法第502條、第503條規定與被告吳秉豐負
16 連帶賠償責任。為此，提起本件訴訟等語。並聲明：(一)被告
17 巨地公司、吳秉豐應連帶給付原告60萬元；(二)被告吳秉豐應
18 返還原告128,000元；(三)被告巨地公司應返還原告2萬元；(四)
19 願供擔保請准宣告假執行。

20 二、被告則以：

21 (一)被告巨地公司：被告巨地公司為專業房屋仲介服務公司，經
22 清查所有受託銷售房地合約，查無與系爭房屋相關之合約，
23 故原告未曾委託巨地公司銷售系爭房屋，而洪福進、吳泓穎
24 私下與原告有何約定，是否各收受1萬元修繕佣金，巨地公
25 司一無所知，純屬原告與洪福進、吳泓穎私人約定，原告與
26 巨地公司間不存在任何委任或居間契約，原告無從主張解除
27 契約並依民法第259條規定請求返還2萬元；另原告與被告吳
28 秉豐成立修繕系爭房屋之承攬契約一事，巨地公司均不知
29 情，與巨地公司無涉，原告請求巨地公司與被告吳秉豐連帶
30 賠償損害，要屬無據等語置辯。

31 (二)被告吳秉豐：簽訂系爭計劃書前，雖由洪福進與吳泓穎帶領

01 被告吳秉豐勘查系爭房屋現況，然系爭房屋現場除浴室外部
02 水泥牆面有壁癌需處理外，系爭房屋水泥牆面因原告以大型
03 傢俱及固定式床頭櫃等木作裝潢遮障大量嚴重壁癌，致被告
04 吳秉豐未見有其他壁癌之情況，迨至開始施作室內木作裝潢
05 拆除工程，移開大型傢俱、拆除床頭櫃等固定式裝潢及拆除
06 木板牆面後，始知牆後之水泥牆面有將近20坪之嚴重壁癌，
07 處理壁癌費用每坪約1萬元，共計20萬元。系爭計劃書中僅
08 約定一般正常無壁癌天花板牆面之一般正常補土上漆工作程
09 序費用，然原告堅持增加系爭計劃書中未約定之壁癌處理工
10 作項目，且不支付此工程項目費用，致被告吳秉豐不知如何
11 施作因此停工，但被告吳秉豐已完成工項之費用合計324,00
12 0元，依折讓比例計算，完成部分之工程款為297,069元，已
13 超逾原告預付之款項，原告請求返還128,000元為無理由。
14 另原告提出之重新修繕估價單所載施工項目遠多於系爭計畫
15 書，否認所載金額之真正；且系爭房屋於109年時屋齡已達3
16 5年，但原告提出之附件9實價登錄資料所列房屋之屋齡僅28
17 年，顯不足作為銷售房屋跌價損失之參考；此外，精神慰撫
18 金之請求限於法律有明文規定者為限，原告請求被告吳秉豐
19 賠償精神慰撫金10萬元，於法無據等語置辯。

20 (三)均聲明：1. 原告之訴駁回；2. 如受不利判決，願供擔保請准
21 宣告免為假執行。

22 三、原告與被告吳秉豐之不爭執事項（被告巨地公司均稱不清
23 楚）：

24 (一)原告擬出售所有系爭房屋，因系爭房屋屋況不佳，經洪福
25 進、吳泓穎向原告推薦由被告吳秉豐施工修繕。

26 (二)被告吳秉豐到系爭房屋現場評估擬定計劃書後，原告於109
27 年2月20日與被告吳秉豐簽立系爭計畫書，約定工程項目、
28 施作單價、使用材料、施作時間（均如計畫書所載）、議定
29 總價665,300元、折讓議定總價61萬元等內容，原告並給付
30 開工款21萬元、追加款13,000元予被告吳秉豐，雙方約定應
31 於109年5月20日完工。

01 (三)被告吳秉豐於109 年2 月21日開始施工，施工期間告知原告
02 發現壁癌及漏水欲追加款項，惟原告拒絕追加款項，被告吳
03 秉豐因原告拒絕追加工程，自109 年4 月初不再依系爭計劃
04 書內容施工，延宕工程進度直至約定之施工時間結束，並以
05 原告違約為由，以存證信函要求原告給付追加工程款項3 萬
06 5,700 元予被告吳秉豐。

07 (四)原告於110 年11月9 日言詞辯論期日當庭以言詞向被告吳秉
08 豐為終止承攬契約之意思表示。

09 四、得心證之理由：

10 (一)原告與被告吳秉豐間是否成立修繕系爭房屋之承攬契約？

11 1. 按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，
12 他方俟工作完成，給付報酬之契約。民法第490條第1項定有
13 明文。又而承攬契約非要式契約，不以訂有書面契約為必
14 要，如兩造就承攬工作之內容及報酬達成合意，承攬契約即
15 告成立。經查，原告與被告吳秉豐於109年2月20日簽立系爭
16 計畫書，確認由被告吳秉豐以總價61萬元承攬施作系爭房屋
17 之室內裝修工程，施工項目如系爭計畫書所載，此為原告與
18 被告吳秉豐所不爭執，已如前述，是原告與被告吳秉豐已就
19 承攬之工作內容及報酬達成合意，系爭房屋之室內裝修承攬
20 契約即於109年2月20日成立。

21 2. 至於營造業法第27條雖規定「營繕工程之承攬契約，應記載
22 事項如下：一、契約之當事人。二、工程名稱、地點及內
23 容。三、承攬金額、付款日期及方式。四、工程開工日期、
24 完工日期及工期計算方式。五、契約變更之處理。六、依物
25 價指數調整工程款之規定。七、契約爭議之處理方式。八、
26 驗收及保固之規定。九、工程品管之規定。十、違約之損害
27 賠償。十一、契約終止或解除之規定。」，且系爭計畫書所
28 載內容未完全符合上開各款規定（見審訴卷第23-29頁）。
29 但依營造業法第3條第1款及第6條規定，營繕工程係指土
30 木、建築工程及其相關業務，而營造業分綜合營造業、專業
31 營造業及土木包工業，亦即從事上開三種行業者始受營造業

01 法之規範限制，被告吳秉豐承攬之工作內容係屬室內裝修工
02 程，非屬營繕工程，自無上開規定之適用，原告主張系爭計
03 畫書因不符合營造業法第27條規定而自始無效，洵無可採。

04 (二)原告請求被告吳秉豐返還溢付工程款128,000元，有無理
05 由？

06 1. 按工作未完成前，定作人得隨時終止契約。民法第511條前
07 段定有明文。次按無法律上之原因而受利益，致他人受損害
08 者，應返還其利益，民法第179條另有明文。次按契約之終
09 止，僅使契約自終止之時起，嗣後歸於消滅。承攬契約在終
10 止以前，承攬人業已完成之工作，苟已具備一定之經濟上效
11 用，可達訂約意旨所欲達成之目的者，定作人就其受領之工
12 作，有給付相當報酬之義務（最高法院74年度台上字第1769
13 號、105年度台上字第171號判決參照）。另定作人於契約終
14 止前如已超付承攬人完成工作所得受領之報酬，於契約終止
15 後，承攬人就該超額報酬受有利益之原因即失其存在，定作
16 人自非不得依不當得利規定請求返還（最高法院104年度台
17 上字第712號民事判決意旨參照）。

18 2. 經查：

19 (1)本院依原告聲請囑託訴外人高雄市土木技師公會，依系爭計
20 畫書鑑定系爭房屋已施作完成之工項及工程費用，鑑定結果
21 認為按合約項目現場鑑定結果，已完成工項費用合計184,11
22 2元，有該會110年8月19日高市土技字第00000000號鑑定報
23 告書（下稱系爭鑑定報告）可稽（見外放鑑定報告書第4-
24 6、13頁）。兩造對該鑑定結果，除被告主張鑑定報告附件
25 五工程總表「6、廚房油漆（可擦洗）一天花板及牆面」部
26 分，漏計在工程分項表6-2有列入之「增加牆面磁磚打石
27 （局部）費用4,300元；另工程總表「7、室內油漆」部分，
28 漏計在工程分項表7-2有列入之「局部釘洞1次補土費用1,10
29 0元」，應加計上開二項費用（見本院卷第167-169頁）外，
30 其餘均稱無意見（見本院卷第144頁）。

31 (2)參諸系爭鑑定報告之鑑定結論記載：「…6、廚房油漆（可

01 擦洗)一天花板及牆面：由現場鑑定知，雖本項按合約內容
02 全部皆未施作不予計價，但因廚房牆面發現磁磚局部已遭則
03 除（非合約內容），故仍應追加打石工、清理租工計給被
04 告，而前陽台發現有打石廢棄物堆積未清理，此項廢棄物搬
05 運屬尚未完成、清理不予計價於被告。7、室內油漆：此工
06 項尚未拖工，但合約內容在本工項有文字說明包含有「釘縫
07 補土2~3次」，經鑑定僅發現客廳平頂僅有「局部」補土1
08 次，仍應計給被告該施工費用」等語（見外放鑑定報告書第
09 5頁），並於附件五之「工程分項表」記載「6-2增加牆面磁
10 磚打石（局部）費用4,300元」、「7-2局部釘洞1次補土費
11 用1,100元」（見外放鑑定報告書第14頁），但附表五之
12 「工程總表」中關於「6、廚房油漆（可擦洗）一天花板及牆
13 面」、「7、室內油漆」項目卻未記載上開費用（見外放鑑
14 定報告書第13頁），確有漏計上開二筆費用之情，自應予補
15 計之。故而，被告已實際完成部分之工程款合計為189,512
16 元（計算式： $184,112+4,300+1,100=189,512$ ），應堪認
17 定。

18 (3)原告已給付開工款21萬元、追加款13,000元予被告吳秉豐，
19 但被告吳秉豐於109年4月初自行停工，原告已於110年11月9
20 日對被告吳秉豐為終止修繕系爭房屋承攬契約之意思表示等
21 節，均為原告及被告吳秉豐所不爭執，已如前述，但被告吳
22 秉豐實際施作部分之工程款僅189,512元，原告即溢付工程
23 款33,488元（計算式： $210,000+13,000-189,512=33,488$ ），
24 被告吳秉豐就此溢收之工程款，並無法律上原因而受
25 有利益，即屬不當得利。

26 (4)原告固主張依民法第259條規定請求被告吳秉豐返還溢付之
27 工程款，但原告從未對被告吳秉豐主張解除契約，自無該規
28 定適用之可能，原告當係對法律認識不清有所誤載。惟依
29 「法官知法」原則，適用法律屬於法院之職責，法院應在當
30 事人所表明之訴訟標的範圍內，就當事人所陳述之事實，依
31 職權尋求發現法之所在，並據以適用最正確之法律（最高法

院105年度台上字第89號判決要旨參照)。原告已於起訴狀載明請求被告返還未完成部分之工程款，並於110年11月9日對被告吳秉豐為終止契約之表示，堪認原告有依民法第179條規定請求被告吳秉豐返還溢付工程款之真意。故而，原告依民法第179條規定請求被告吳秉豐返還33,488元係有理由，逾此數額之請求，則無理由。

(三)原告請求被告吳秉豐賠償損害60萬元，有無理由？

1. 按因可歸責於承攬人之事由，致工作逾約定期限始完成，或未定期限而逾相當時期始完成者，定作人得請求減少報酬或請求賠償因遲延而生之損害。前項情形，如以工作於特定期限完成或交付為契約之要素者，定作人得解除契約，並得請求賠償因不履行而生之損害。民法第502條定有明文。依其文義，定作人限於「工作已完成」之情形下，始得依該規定請求賠償因遲延而生之損害。經查，原告與被告吳秉豐簽立系爭計畫書，約定系爭房屋之修繕工程應於109年5月20日完工，但被告吳秉豐自109年4月初即停工未繼續工作迄今，此為其等所不爭執，業如前述，可知被告吳秉豐迄今仍未完成承攬工作，縱使其遲延工作係可歸責於被告吳秉豐，仍與前引規定「工作已完成」之要件不符，原告依民法第502條規定請求被告吳秉豐賠償重新雇工施作之差價損失25萬元及房屋遲延出售之跌價損失25萬元，於法未合。

2. 次按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條定有明文。惟所謂以工作於特定期限完成或交付為契約之要素，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。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號判決意旨參照)。另上開規定之適用，乃以定作人以該條

規定解除承攬契約為其前提。而查，被告吳秉豐承攬系爭房屋修繕工程，雖有遲延工作且不能於限期內完成之情事，前已述及，然原告與被告吳秉豐約定之完工日期僅係一般期限，且系爭房屋修繕完工後，只要符合得對外銷售之條件時即得變價，依一般社會通念，難認非於109年5月20日後即無法再買賣銷售，原告亦未舉證證明其等間曾有系爭房屋非於特定時期施工完成即難達契約目的之意思表示，故被告吳秉豐縱未於約定期限內完工，但其遲延並非工作承攬契約之解除原因，且原告從未依民法第503條規定對被告吳秉豐為解除契約之表示，依前揭規定及說明，自無民法第503條規定適用之餘地。故原告依民法第503條規定，請求被告吳秉豐賠償重新雇工施作之差價損失25萬元及房屋遲延出售之跌價損失25萬元，於法無據。

3. 原告另主張其因處理工程延宕一事花費相當時間，請求被告吳秉豐賠償精神慰撫金10萬元。惟按債務人因債務不履行，致債權人之人格權受侵害者，準用第192條至第195條及第197條之規定，負損害賠償責任。不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。民法第227條之1、第195條第1項定有明文。據此，精神之損害得請求賠償者，以人格權利或法益遭侵害，使精神上受有痛苦為必要，系爭房屋修繕工程縱有施工延誤未能如期完工，尚難認原告受有何人格上權利或法益之損害，故原告請求被告吳秉豐賠償精神慰撫金10萬元，為無理由。

(四)原告請求巨地公司返還仲介費2萬元及賠償損害60萬元，有無理由？

1. 按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。次按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。稱居間者，謂當事人約定，一方為他方報告訂約之機會或為訂約之

01 媒介，他方給付報酬之契約。居間人，以契約因其報告或媒
02 介而成立者為限，得請求報酬。民法第153條前段、第565
03 條、第568條分別另有明文。原告主張其委託被告巨地公司
04 介紹系爭房屋修繕工程之承攬人，而與被告巨地公司間成立
05 居間契約，嗣經被告巨地公司人員洪福進、吳泓穎之居間介
06 紹，原告與被告吳秉豐簽立系爭計畫書，其因此給付仲介費
07 各1萬元予洪福進、吳泓穎等情，均為被告巨地公司所否
08 認，依前揭規定，應由原告就此利己事實負舉證責任。

09 2. 經查：

10 (1)被告吳秉豐係經洪福進、吳泓穎之介紹，前往系爭房屋勘查
11 估價，並與原告簽立系爭計畫書一情，為被告吳秉豐所不爭
12 執（見本院卷第30頁）；而洪福進、吳泓穎均係中信房屋高
13 鐵新光三越加盟店之員工，有原告提出之名片2紙為憑（見
14 本院卷第55頁），且被告巨地公司對於該二人係其公司人員
15 乙節未予爭執，是原告稱經由被告巨地公司人員洪福進、吳
16 泓穎介紹，而與被告吳秉豐成立承攬契約，固堪信屬實。

17 (2)惟關於原告與被告巨地公司之居間契約約定內容，原告陳
18 稱：原係被告吳秉豐告知巨地公司願意將折讓之工程款5萬
19 多元付給巨地公司作為介紹工程佣金，但巨地公司副總洪福
20 進沒有收，其遂主動說不要讓其等做白工，故在簽訂系爭計
21 畫書當日主動給付洪福進、吳泓穎各1萬元，並口頭告知其
22 等既然賺取佣金，麻煩其關心現場施工狀況及品質，但沒有
23 提到需關心工地現況及施工品質始可收取佣金等語（見本院
24 卷第29頁）。則依原告所述，洪福進、吳泓穎介紹被告吳秉
25 豐承攬系爭房屋修繕工程前，其等與原告並未達成被告巨地
26 公司為原告媒介成立承攬契約，原告即給付報酬之居間契約
27 合意，而係其等已介紹被告吳秉豐承攬修繕工程，被告吳秉
28 豐並與原告簽立系爭計畫書後，原告始主動給付該二人各1
29 萬元，並單方陳稱此屬佣金性質，要求該二人隨時關心修繕
30 工程之進度，堪認原告與被告巨地公司並未就居間契約必要
31 之點達成合意，原告主張其與被告巨地公司成立居間契約，

01 因此給付巨地公司2萬元居間報酬，即難採信。

02 (3)退步言，倘若原告與被告巨地公司成立居間契約，但被告公
03 司人員既已成功媒介原告與被告吳秉豐締約，被告巨地公司
04 即已完成媒介訂約之工作，依民法第568條規定，原告即應
05 給付居間報酬予被告巨地公司，被告吳秉豐施作工程遲延或
06 有瑕疵，亦與被告巨地公司受領居間報酬無涉，況原告未曾
07 向被告巨地公司為解除居間契約之表示，原告自無權請求被
08 告巨地公司返還居間報酬。故而，原告依民法第259條規定
09 請求被告巨地公司返還居間報酬2萬元，為無理由。

10 (4)原告另主張其與被告巨地公司成立居間契約，但被告巨地公
11 司未善盡篩選合法修繕公司行號之義務，居間仲介被告吳秉
12 豐承攬系爭房屋修繕工程，致原告受有損害，應一併賠償其
13 因被告吳秉豐未完成工作即停工所受損害即重新雇工施作之
14 差價損失25萬元、房屋遲延出售之跌價損失25萬元及精神慰
15 撫金10萬元等語。惟原告未與被告巨地公司成立居間契約，
16 業經本院認定如前，且原告所稱之前揭損害，均與居間契約
17 之履行不具相當因果關係，此外，原告援引之民法第502
18 條、第503條規定均係規範定作人得對承攬人主張之權利，
19 但原告與被告巨地公司間既無承攬關係，自無上開規定適用
20 之可能，故原告請求被告巨地公司賠償60萬元，亦無理由。

21 五、綜上所述，原告依民法第179條規定，請求被告吳秉豐給付3
22 3,488元，為有理由，應予准許；逾此所為請求，為無理
23 由，應予駁回。兩造均陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免
24 為假執行。原告勝訴部分因所命給付金額未逾50萬元，爰依
25 民事訴訟法第389條第1項第5款規定，依職權宣告假執
26 行，並另依被告吳秉豐之聲請酌定相當之擔保金額准許之。
27 原告敗訴部分假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

28 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及舉證，核與本件判決結
29 果無影響，爰不再予逐一論駁，併此敘明。

30 七、據上論結，原告之訴一部有理由、一部無理由，依民事訴訟
31 法第79條、第389條第1項第5款、第392條第2項，判決

01 如主文。

02 中 華 民 國 111 年 4 月 29 日

03 民事第四庭 法 官 徐彩芳

04 以上正本係照原本作成。

05 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
06 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

07 中 華 民 國 111 年 4 月 29 日

08 書記官 吳綵蓁