臺灣高雄地方法院民事判決

109年度訴字第304號

原　　告　國登營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　邱翠蓮

訴訟代理人　蔡秋聰律師

被　　告　遠東機械工業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　莊國輝

訴訟代理人　何永福律師

複　代理人　吳奕麟律師

上列當事人間請求返還定金事件，本院於民國111 年11月1 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣貳佰零壹萬玖仟貳佰肆拾壹元，及自民國一百零八年十二月二十七日起至清償日止，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四十二，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣陸拾柒萬參仟元供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣貳佰零壹萬玖仟貳佰肆拾壹元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：

㈠被告承攬原告之「FCL711Z 標新庄子路至中華路一段臺鐵鐵路地下化（明挖覆蓋）工程- 管幕推進鋼管φ762mm 」工程（下稱系爭工程），兩造因此於民國103 年2 月10日簽訂材料合約書（下稱系爭合約），而被告為擔保材料品質，於同年3 月6 日依系爭合約第4 條第2 項開立票面金額新臺幣（下同）4,851,000 元之本票1 紙（票據號碼：C0000000，

下稱系爭本票）予原告，用以擔保履行系爭合約，原告則已給付材料定金4,851,000 元予被告；嗣被告以系爭合約業經解除為由，訴請原告返還系爭本票，案經本院106 年度訴字第339 號民事判決（下稱另案判決）確認原告持有之系爭本票對被告之票據債權不存在，及原告應將系爭本票返還被告。而系爭合約既經被告解除而消滅，被告前所受領原告給付之材料定金4,851,000 元即屬無法律上原因，被告自應返還4,851,000 元予原告。

㈡又另案判決原係針對本件材料訂金與被告所請求之履約保證金是否具對價關係而有同時履行抗辯之適用，此業經兩造實質攻防並經另案判決認定原告給付之材料定金4,851,000 元係預付款性質，無對價關係，是依爭點效理論，兩造自應受另案判決理由認定之拘束，上開款項即應認係預付款而非定金，且系爭合約並未約定得沒收上開預付款，被告自應返還。縱認本件材料訂金之性質為定金，惟定金於契約成立後已屬於價金之一部，嗣契約解除，即應依回復原狀規定返還，本件並無民法第249 條第2 款之適用。

㈢至被告抗辯：⑴受有出售鋼料之價差損害部分，惟原告向被告購買之鋼管品項係一般通用規格鋼捲，單純為材料，該鋼捲尚須加工製作，並非如被告所稱係特製品規、無法轉賣或轉賣有困難，亦即並無特殊性，仍可轉售或加工製造，且被告亦未具體舉證該批鋼材係屬特製品規，足徵被告並無損失可言，況被告向訴外人中國鋼鐵股份有限公司（下稱中鋼公司）訂購該批熱軋粗鋼捲之單價為19,365元 /噸，依中鋼公司於108 年11月30日之熱軋粗鋼捲盤價為20,331元 /噸，於109 年4 月25日至5 月2 日均價為18,644元 /噸，中鋼公司於108 年10、11月熱軋粗鋼捲內銷盤均價為21,765元 /噸，於109 年4 月為20,878元 /噸，可見被告稱108 年11月中鋼公司之鋼價為15,196元 /噸、109 年4 月鋼價為15,255元 /噸，顯屬無據。⑵受有銷售他人須加計損耗之損害部分，此乃被告基於利益條件、目的等所為與他人間締約之選擇，與

原告無涉，因被告工廠為熱軋粗鋼捲加工製作成品，有現場裁切之必要，裁切必然衍生廢料、零星工料，無法使用於結構物，有增加作為廢料等之數量結果，非可歸責原告，且此增加部分之數量於原告亦無利益，自不得強要原告另給予補償損失，且兩造締約係依契約含工帶料之單價計價，並依實作實算，雙方已可預見就鋼價波動可能導致成本增加等風險並有各自負擔風險之約定，難認被告締約時對此有何不能預料損失之情事。⑶受有儲存鋼料之成本損害部分，然被告係將土地、廠房及機具設備一併出租與訴外人易鋼系統鋼構有限公司，廠房係供生產製造之使用，被告並非單純出租土地供堆置鋼料之用，難以據此比附援引該租賃契約而謂受有儲存鋼料之成本損失，且被告係以鋼料加工為本業，其土地原就以堆置為用途，以上開租賃契約每坪250 元計算損失，難謂有據；況兩造係合意待原告通知時，方由被告給付製成品，故於原告通知交貨前，被告負有材料及製成品之保管義務，則被告請求管理材料之倉儲費用，實屬無據，且被告並未先就其主張之該批鋼材係特製品舉證，及該批鋼材堆置之事實暨確有租金支出之必要為證明，難認被告受有此部分損害。⑷受有利息損失部分，被告本係以鋼料加工為本業，而非以放款或存款收取利息為業，本無期待將購買鋼料之金錢用作放款或存款收取利息之預見，難謂有何利息損失可言；況被告以法定利率5 %做為計算基準，亦屬有誤，應以公股銀行定存利率為計算基準為準。⑸受有預期利潤損失部分，被告係以同業利潤標準淨利率8 %為計算標準，惟按財政部公佈之同業利潤標準，僅為其課稅之參考，其所訂利潤通常均偏高，故被告以同業利潤標準淨利率8 %為計算標準，難謂無偏高之嫌。

㈣為此，爰依民法第179 條、第259 條等規定提起本件訴訟等語。並聲明：1.被告應給付原告4,851,000 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；2.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：兩造解除系爭合約係因原告於103 年12月24日召開第6 次管冪段隧道施工研商及協調會議時，未通知鐵改局辦理鋼材之廠驗及封料試驗取樣，遲延履行辦理廠驗及材料試驗取樣之契約附隨義務，足以影響系爭合約目的之達成，且原告承攬之金門大橋建設計畫第CJ02-C標金門大橋接續工程各分項工程事宜因原告財務困境致無法繼續履約，足認原告就履行系爭合約具有可歸責事由，此亦經另案判決認定。而被告為履行系爭合約而受有下列損害：

㈠出售鋼料之價差損害2,972,732 元：被告為履行系爭合約向中鋼公司訂購厚度12.7㎜之特殊規格鋼料，此為原告專案訂購之尺寸，若需改成一般鋼管使用，耗損率為10％，然因厚度僅能做成12㎜之規格，故增加耗損率5.3％，合計若改為14 ㎜相關尺寸規格，損失比率為15.3％，被告購買之總鋼材為539,940公斤，扣除耗損率15.3％，被告共損失82,610公斤，被告購買每公斤單價為19.365元，合計損失1,600,742元【按：以82,610×19.365之計算式計算結果計算結果為1,599,742元，被告計算有誤】，而後賣出之價格與原告之進貨價格每公斤價差3 元，扣除耗損之材料可做出457,330公斤之產品，故被告共受有差價損失1,371,990元（計算式：457,330×3＝1,371,990），合計被告受有鋼料價差損害共2,972,732元（計算式：1,600,742＋1,371,990＝2,972,732）。

㈡儲存鋼料之成本損害221,950元：原告未履行契約，致被告受有儲存前開鋼料之成本損失，被告於108 年11月30日賣出180,240公斤之鋼料為12鋼捲，使用面積3 坪，被告每坪儲存成本為250 元，自103 年3 月購入至108 年11月賣出，共計儲存69個月，損失51,750元（計算式：3×250×69＝51,750）；被告另於109 年4 月30日賣出349,760公斤之鋼料為18鋼捲，使用面積9.2 坪，被告每坪儲存成本為250 元，自103 年3 月購入至109 年4 月賣出，共計儲存74個月，損失170,200元（計算式：9.2×250×74＝170,200），合計被告受有儲存鋼料之成本損害221,950元（計算式：51,750＋170,200

＝221,950）。

㈢利息損失3,336,732元：被告為履行系爭合約而投入購買鋼料之成本10,263,450 元，原應於103 年4 月21日鋼管預計交貨日後請款取回，然因原告未履行契約，致被告所投入之鋼料成本無法如則取回，且因前開鋼料規格特殊，難以轉賣，致被告分別於108 年11月30日及109 年4月30日始轉賣取回，108 年11月30日賣出180,240公斤之鋼料購入成本為3,490,348 元，自103 年4 月21日鋼管預計交貨日起算至108 年11月30日轉賣取回成本，期間利息損失以法定利率5 %計算，為979,688元（計算式：3,490,348×5＋224/365×5%＝979,688）；109 年4 月30日賣出349,760公斤之鋼料購入成本為7,821,198 元，自103 年4 月21日鋼管預計交貨日起算至109 年4 月30日轉賣取回成木，期間利息損失以法定利率5 %計算，為2,357,044元（計算式：7,821,198×6＋10/365×5%＝2,357,044），合計被告共受有利息損失3,336,732元（計算式：979,688＋2,357,044＝3,336,732），若不以法定遲延利息5 %計算，因被告向銀行貸款之年利率為2.5%，最低亦應以2.5%計算。

㈣預期利潤損失1,232,000元：原告如依系爭合約履行，則被告預期可獲得以合約總價15,400,000 元計算同業利潤標準淨利率8 %之合理利潤1,232,000元（計算式：15,400,000×8%＝1,232,000），然因原告未履行契約，致被告受有前開履行契約合理利潤之損失。

㈤以上合計被告共受有損害7,763,414 元（計算式：2,972,732＋221,950＋3,336,732＋1,232,000＝7,763,414），並於上開金額內主張抵銷。此外，另案判決爭點效之適用係針對系爭合約解除之部分，原告於另案判決已自承材料定金4,851,000 元之性質為定金，則被告依民法第249 條第2 款規定自得拒絕返還定金，縱已解除契約，依民法第260 條規定，亦不妨礙被告前開權利之行使等語資為抗辯。並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回；2.如受不利判決，願供擔保

請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

被告承攬原告之系爭工程，兩造因此於103 年2 月10日簽訂系爭合約，而被告為擔保材料品質，於同年3 月6 日依系爭合約第4 條第2 項開立系爭本票予原告，用以擔保履行系爭合約，原告則已給付材料定金4,851,000 元予被告。嗣被告以系爭合約業經解除為由，訴請原告返還系爭本票，經另案判決確認原告持有之系爭本票對被告之票據債權不存在，及原告應將系爭本票返還被告確定。

四、本件之爭點厥在於㈠本件原告所給付之4,851,000 元性質為何？㈡原告請求被告返還4,851,000 元是否有據？被告所為抵銷抗辯有無理由？金額若干？

㈠本件原告所給付之4,851,000 元性質為何？

1.按讓渡契約經成立後，定金即為價款之一部，該讓渡契約以後係以有法定原因予以解除時，原受領之金錢即應依民法第259 條解除契約回復原狀之規定辦理，無民法第249 條第2 款有關定金規定之適用（最高法院65年度台上字第1141號判決要旨參照）。次按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之，民法第259 條第2 款定有明文。

2.經查，兩造於103 年2 月10日簽訂系爭合約後，原告已給付材料定金4,851,000 元予被告乙節，為兩造所不爭執，則不論此筆4,851,000 元性質上是否為定金抑或預付款，揆諸前揭說明，在系爭合約成立後均屬合約價款之一部，是上開4,851,000 元之性質究竟為何，就本件原告請求而言，並無區別之實益與必要；而被告既選擇解除系爭合約，在系爭合約解除後，即應依民法第259 條第2 款規定，將所受領之4,851,000 元附加利息償還原告，無同法第249 條第2 款「契約因可歸責於付定金當事人之事由，致不能履行時，定金不得請求返還」規定之適用，是被告以此為據抗辯不需返還上開

4,851,000 元云云，即屬無據。

㈡原告請求被告返還4,851,000 元是否有據？被告所為抵銷抗辯有無理由？金額若干？

1.按解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求，民法第260 條規定甚明。次按二人互負債務，而其給付種類相同，並屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷；抵銷，應以意思表示，向他方為之；其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅，民法第334 條第1 項、第335 條第1 項分別定有明文。另按債務人遲延者，債權人得請求其賠償因遲延而生之損害；損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限；依通常情形，或依已定之計畫、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益，民法第231 條第1 項、第216 條亦有明文。

2.經查，被告於105 年8 月17日以存證信函催告原告於10日內履行系爭合約，因原告迄未履行，故以另案起訴狀繕本送達作為解除系爭合約之意思表示，嗣系爭合約即於105 年12月28日經被告合法解除在案，此經另案判決認定在案，復為兩造所不爭執，足見被告解除系爭合約係可歸責於原告，被告如因此受有損害，自得請求原告賠償，茲將被告得請求原告賠償之項目及金額，分述如下：

⑴出售鋼料之價差損害2,972,732 元部分：

①被告為履行系爭合約而向中鋼訂購規格尺寸為12.7㎜（厚）×1,100（寬）、共539,940公斤之鋼捲，業據被告提出銷售合約書、電子發票證明聯為憑（見本院訴字卷一第33、91至95頁），而依中鋼公司於110 年3 月25日中鋼C2字第11000004590號函所載，被告於103 年3 月間向中鋼公司訂購規格尺寸為12.7㎜（厚）×1,100（寬）之鋼捲，此厚度12.7㎜之鋼捲自95年以後，僅被告訂購過1,100㎜寬度之尺寸（見本院訴字卷一第259 至260 頁）。固然鋼捲是否得予以轉售或在市場上具客觀稀有性，應視市場需求而定，但既然上開規

格自95年以後僅被告訂購過，應認仍具一定之特殊性，一旦非為履行系爭合約所用，即可能會因其他因素影響而產生額外之成本或耗損，此在經驗法則上應屬合理；復由被告提出之統一發票、成本計算書（見本院訴字卷一第197 至205 、305 至307 頁），姑不論被告所指14英吋、12mm厚度鋼管部分（上開統一發票內並非所有項目均係以原先預計為履行系爭合約之鋼捲所製成，僅14英吋、12mm厚度部分而已，見本院訴字卷一第300 至301 頁）是否為被告原預計用於履行系爭合約之鋼捲所製成，至少由銷售情況可知14英吋、12mm厚度之鋼管始有銷售之市場；復參酌台灣鋼鐵公業同業公會111 年1 月21日台鋼服字第11100441號函文所載，ASTM A36 12.7mm×1,100 mm鋼捲可製成14英吋電阻焊鋼管，倘以每顆鋼捲17.8噸估算，耗損率約為10％，倘以12mm厚度販售，則厚度損失約為5.3 ％（見本院訴字卷一第345 頁），因此被告抗辯其將為履行系爭合約而向中鋼公司訂購之鋼捲製成較具市場流通性之商品出售者，會產生15.3％耗損之損失，本判決認為洵屬有據，應認此為被告所受損害而得向原告請求賠償。從而，計算上即應以被告所訂購之總數量539,940公斤、15.3 ％耗損損失，再乘以每公斤單價19.365 元，被告此部分損失應為1,599,759元（元以下四捨五入）。

②至於被告抗辯價差損害部分，被告雖抗辯如其於108 年、109 年間始向中鋼公司訂購鋼材加工後售出，因當時鋼價業已跌落至每公斤15.196元，其可得之利益更多云云，惟中鋼公司於111 年9 月7 日以中鋼C2字第11100014380號函覆本院稱：該公司於109 年第一季推出銷售專案，當季訂購額度達500 噸以上，則該客戶當季訂購數量之一定比例享有專案價格，被告於109 年第一季訂購量為6,000噸，故可取得較優惠價格，而被告於108 年第四季、109 年第一季並未向該公司購買規格JISG3101 SS400、尺寸12.7mm×1,100 mm之熱軋粗鋼捲產品，影響銷售價格之因素眾多，且該公司通常會根據產線排程事先向客戶報價及協商，事後無法精準回推某特

定時間並未存在於排程之訂單價格等語（見本院訴字卷二第89至90頁），足見縱被告於108 、109 年間因應其他客戶訂單始向中鋼公司訂購鋼捲，其價格亦未必如被告所辯，尚無從得出被告必定得以每公斤15.196元購得相關鋼材之結論，且利用原本即存在之鋼捲製作產品，本即不能與再行購買之情形比擬，被告亦可能受有毋庸再行支出其他諸如運輸等成本支出之利益，故此部分難認被告受有損害。

⑵儲存鋼料之成本損害221,950元部分，被告雖抗辯103 年3月購入至108 年11月、109 年4 月30日賣出期間，其受有儲存鋼料之成本損失，並以每坪儲存成本為250 元計算，使用面積分別為3 坪、9.2 坪云云，並提出土地廠房機械設備租賃契約及證人即被告公司營業部副理劉建興到庭證述佐證（見本院訴字卷一第112 至117 、121 至127 頁）。然而，被告並未舉證證明其確有因此支出租金或其他費用之事實，亦未證明有因此排擠到其他貨品或原物料存放之空間，致使被告受有何損害，則在系爭合約業已解除之情況下，鋼捲既為被告所有，被告儲存鋼捲難謂有何損害可言，此部分請求即屬無據。

⑶利息損失3,336,732元部分，被告雖抗辯購買鋼料之成本10,263,450 元，因原告未履行契約致無法取回，故其得請求自103 年4 月21日鋼管預計交貨日起算至出售時止，以法定利率5 %計算之利息損失云云。惟縱使103 年4 月21日為兩造約定之鋼管交貨日，依系爭合約亦非在當日即可領得全部價款（至少尚須經過驗收，更不用說有付款期限），且工程公司之營運收入，並不一定在取得後即將之存入金融機構而不會再為其他使用，毋寧說再將之作為周轉使用或其他工程之支出始為常態；況被告究竟要何時加工售出，亦非原告所得決定，而係取決於訂約條件、市場需求等各式各樣之因素，此部分與原告未履約乙事已難認有相當因果關係存在，自不得因此遽認被告有何利息損失或此損失得向原告請求。

⑷預期利潤損失1,232,000元部分，被告抗辯原告如依系爭合

約履行，被告預期可獲得以合約總價15,400,000 元計算同業利潤標準淨利率8 %之合理利潤1,232,000元，然因原告未履行契約，致被告受有合理利潤之損失等語，本判決認為系爭合約之履行必然對被告而言具有一定之獲利空間，否則兩造即不會簽訂系爭合約，此在經驗法則上應屬合理，而因可歸責原告之原因，致被告合法解除系爭合約並因此無法依原訂契約狀態履行獲得可得預期之利益，此應認係被告所失之利益，揆諸前揭說明，被告自得請求被告賠償；至於利潤之標準，被告提出108 年度營利事業各業所得額暨同業利潤標準表（見本院訴字卷一第35頁），其中鋼管製造同業利潤標準之淨利率為8 %，固然同業利潤標準參雜同業競爭、每家公司成本之不同及其他眾多因素，但本件原告並未再行提出其他利潤標準供參，兩造亦不願就系爭合約履行後可能之利潤為若干乙節送請鑑定（見本院訴字卷二第9 、166 至167 頁），則本判決依民事訴訟法第222 條第2 項規定意旨，並參酌同業利潤標準之淨利率既作為稅捐稽徵機關課稅依據，即表示該獲利情形應為同業平均之標準，尚非全然無據或毫無可採，仍認以此計算預期利潤損失，實屬有據，是被告請求原告賠償預期利潤損失1,232,000元（計算式：15,400,000×8%＝1,232,000），為有理由。

3.從而，被告得請求原告賠償製作鋼料之耗損1,599,759元及預期利潤損失1,232,000元，上開金額共計為2,831,759元，抵銷結果，被告仍應返還2,019,241元予原告（計算式：4,851,000 元－2,831,759元＝2,019,241元）。

五、綜上所述，原告依民法第259 條第2 款規定，請求被告應給付2,019,241元，及自起訴狀繕本送達翌日（見本院審訴卷第53頁送達證書）即108 年12月27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，逾此範圍之請求為無理由，應予駁回。又兩造分別陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，就原告勝訴部分，經核無不合，爰分別酌定相當擔保金額宣告之；至原告敗訴部分，假執行之

聲請因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院審酌後認均不足以影響判決之結果，爰不另贅論，附此敘明。

七、據上論結，原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條、第390 條第2 項、第392 條第2 項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　9　　日

民事第四庭　法　官　王宗羿

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　　111　　年　　12　　月　　12　　日

書記官　陳仙宜