

臺灣高雄地方法院民事判決

112年度建字第45號

原告 段瑞祺
被告 威宇峰工程有限公司

法定代理人 鄭湘霖

被告 徐名威

共同

訴訟代理人 史乃文律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國114年12月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告徐名威應給付原告新臺幣92萬4568元，及自民國112年6月29日起至清償日止，按週年利率5% 計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告徐名威負擔20% ，餘由原告負擔。

事實及理由

一、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散；公司之清算人，在執行職務範圍內，為公司負責人；有限公司之清算，以全體股東為清算人，但公司法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限，公司法第24條、第25條、第8條第2項、第113條準用第79條各有明文。查被告威宇峰工程有限公司（下稱威宇峰公司）業於民國114年3月25日解散，並選任鄭湘霖為清算人，經高雄市政府以114年3月25日高市府經商公字第1145110240號函准解散登記等情，有威宇峰公司之公司基本資料查詢結果、變更登記表、股東同意書、高雄市政府函文在卷可參〔見112年度建字第45號卷二（下稱建字卷二）第403-411頁〕，揆諸上開說明，威宇峰

01 公司之法人格在清算事務之必要範圍內，仍視為存續，並應
02 以清算人鄭湘霖為威宇峰公司之法定代理人。復因威宇峰公
03 司解散前之法定代理人亦為鄭湘霖，法定代理人同一，故無
04 承受訴訟問題。

05 二、原告主張：被告徐名威於111年10月31日代理威宇峰公司與
06 原告簽署工程契約書及委建整建契約書補充條約（下稱系爭
07 契約），約定由威宇峰公司承攬原告所有之高雄市○○區○
08 ○街00號房屋（下稱系爭房屋）之整修重建工程（下稱系爭
09 工程），工程總價為新臺幣（下同）450萬元，付款辦法分
10 為簽約款135萬元、第二期款（板模到2樓樓梯）135萬元、
11 第三期款（4樓新建含樓梯結構體灌漿完成）90萬元、第四
12 期款（二丁磚、浴室磁磚完成準備油漆）67萬5000元、完工
13 款（交屋）22萬5000元，另約定完工期限為112年6月30日。
14 實際負責施工之徐名威自111年11月初進場施工，嗣原告陸
15 續給付簽約款、第二、三期款，112年6月4日徐名威以準備
16 進場油漆為由，要求原告支付第四期工程款67萬5000元，然
17 原告發現系爭工程尚有防水工程及貼磚、電路線路配置、室
18 內水泥平舖及貼磚、樓梯大理石施作等未施作，進度嚴重落
19 後，因而拒絕支付第四期工程款，經協商後徐名威要求原告
20 先行支付20萬元供周轉，詎原告於112年6月6日轉帳後，徐
21 名威隨即收回LINE群組協商對話，並擅自停工，且以原告開
22 工前變更施工圖為由，無理要求延長工期一個半月及追加工
23 程款23萬9925元，嗣原告使用LINE群組留言，徐名威均不讀
24 不回，打電話亦遭封鎖，原告於112年6月12日寄發存證信函
25 催告被告派工亦未果。原告已以113年2月27日民事補充狀
26 （九）之送達，對被告2人為終止系爭契約之意思表示，該
27 書狀繕本已於113年2月29日送達被告2人，原告另有以113
28 年4月3日民事補充狀（十一）主張依民法第511條終止系
29 爭契約，該書狀繕本亦於113年4月8日送達被告2人，而生
30 終止效力。系爭契約雖已終止，但尚有如附表一所示應施作
31 但未施作之工項，扣除尚未施作之工項工程款後，已完成部

01 分之承攬報酬僅226萬500元，與原告已支付380萬元工程款
02 相較，威宇峰公司顯然溢領工程款153萬9500元，原告依民
03 法第179條規定，自得請求威宇峰公司返還。又威宇峰公司
04 已施作部分另有附表二編號1至3所示之瑕疵，原告依民法第
05 494 條前段或495 條第1 項，應得請求瑕疵減價或損害賠償
06 共29萬6000元（各項請求金額詳如附表二編號1至3所示）。
07 且112年6、7月間，因系爭工程進度延遲及威宇峰公司未施
08 作頂樓（4樓樓頂露台）及4樓前陽台防水工程，經多次豪雨
09 竟造成系爭房屋3、4樓天花板及牆壁滲水、壁癌，原告自得
10 依民法第227條或第231 條、第216 條，請求威宇峰公司賠
11 償修復費用9萬元。前述應給付之溢領工程款、瑕疵減價或
12 損害賠償、漏水損害賠償合計192萬5500元。再原告原預計
13 系爭房屋於112年6月30日整修完成後出租他人，卻因被告違
14 約，自112 年7 月1 日起至本案判決確定日後3 個月為止，
15 受有每月5萬元之租金損失，原告依民法第227 條、第231
16 條、第216條，自得請求威宇峰公司於上開期間內按月賠償
17 原告5萬元。又倘鈞院認系爭契約之當事人並非威宇峰公
18 司，而是簽署系爭契約之徐名威個人，原告亦已對徐名威為
19 終止系爭契約之意思表示如前述，系爭契約已終止，原告對
20 徐名威亦得依相同請求權基礎，為相同內容之請求。為此提
21 起本訴，先位聲明：威宇峰公司應給付原告192萬5500 元，
22 及自112 年11月13日言詞辯論筆錄送達翌日起至清償日止，
23 按週年利率5 % 計算之利息，另自112 年7 月1 日起至本案
24 判決確定日後3 個月為止，按月給付原告5 萬元。備位聲
25 明：徐名威應給付原告192 萬5500元，及自起訴狀繕本送達
26 翌日起至清償日止，按週年利率5% 計算之利息，另自112
27 年7 月1 日起至本案判決確定日後3 個月為止，按月給付原
28 告5萬元。

29 三、被告均辯以：

30 (一)系爭契約之當事人為原告與徐名威，並非威宇峰公司，原告
31 對威宇峰公司請求為無理由。又系爭工程屬按工程進度、分

01 階段給付完成部分報酬之承攬契約，原告就徐名威各階段完
02 成之工作，負有依約定比例給付承攬報酬之義務。原告給付
03 各期工程款與徐名威是否繼續施作次期工作，立於互相對待
04 給付之同時履行抗辯關係。徐名威於112年6月初即完成第四
05 期約定之「二丁磚、浴室磁磚」及「準備油漆」等工項，因
06 而請求原告給付第四期工程款67萬5000元，然原告突向徐名
07 威表示欲以匯款方式給付，並要求徐名威提供銀行帳戶，徐
08 名威不疑有他，告知匯入威宇峰公司之帳戶，原告於112年6
09 月6日僅匯款20萬元，尚有47萬5000元未給付，經徐名威屢
10 催未果，徐名威遂以112年7月13日民事答辯狀之送達，催告
11 原告於15日內給付第四期工程款餘款47萬5000元，逾期未給
12 付即類推適用民法第254條規定、系爭契約第5條約定終止系
13 爭契約，惟原告於112年7月17日收受該答辯狀繕本後仍未給
14 付，徐名威再以112年11月2日民事答辯二狀為終止系爭契約
15 之意思表示，該份書狀於112年11月3日送達原告而生終止效
16 力。又徐名威在112年6月6日之後，除於112年6月7日有將水
17 泥、砂石等材料載運至現場、112年6月30日有派人將外牆鷹
18 架拆除、將拆除鷹架後之外牆二丁掛破損處補回外，即未再
19 進行施工，但此係因原告未依約給付第四期工程餘款，徐名
20 威得主張同時履行抗辯，拒絕繼續施工。原告雖於113年1月
21 31日有寄送存證信函催告徐名威於1個月內修繕，但該存證
22 信函於113年2月2日始送達徐名威，1個月期限尚未屆至，原
23 告即以113年2月27日民事補充狀（九）之送達，為終止系爭
24 契約之意思表示，該書狀繕本於113年2月29日送達被告，原
25 告之終止不合法而不生效力。

26 (二)對於原告主張附表一所示之未施作應扣款項目、附表二所示
27 之瑕疵減價或損害賠償項目，被告之答辯各如附表一、二所
28 示。另否認租金損失為原告之所失利益。又如原告係依民法
29 第511條合法終止系爭契約，則被告主張依民法第511條但
30 書，對原告有36萬元之利潤損失賠償債權，並以之抵銷原告
31 之溢領工程款返還債權等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴

01 駁回。

02 四、兩造不爭執事項：

03 (一)原告於111年10月31日有與徐名威共同簽署原證一之系爭契
04 約〔見112年度審建字第42號卷(下稱審建卷)第19-33
05 頁〕,約定委建整修系爭房屋,系爭工程採總價承攬,工程
06 總價為450萬元,付款辦法分為簽約款135萬元、第二期款
07 (板模到2樓樓梯)135萬元、第三期款(4樓新建含樓梯結
08 構體灌漿完成)90萬元、第四期款(二丁磚、浴室磁磚完成
09 準備油漆)67萬5000元、完工款(交屋)22萬5000元,另約
10 定完工期限為112年6月30日。

11 (二)審建卷第45、47、49、51頁之圖,為原告自行繪製之1至4樓
12 簡圖,並有交付予徐名威,徐名威有同意按該簡圖施作。

13 (三)原告至今已給付380萬元,簽約款、第二、三期款都已經付
14 款完成,第四期款已於112年6月6日支付其中20萬元。

15 (四)徐名威於111年11月初進場施工,在112年6月6日之後,除於
16 112年6月7日有將水泥、砂石等材料載運至現場、112年6月3
17 0日有派人將外牆鷹架拆除、將拆除鷹架後之外牆二丁掛破
18 損處補回外,即未再進行施工。

19 (五)徐名威以112年7月13日民事答辯狀催告原告給付(見審建卷
20 第91頁),原告於112年7月17日收受該答辯狀繕本(見建字
21 卷一第37頁),被告再以112年11月2日民事答辯二狀為終止
22 系爭契約之意思表示(見建字卷一第31頁),該份書狀於11
23 2年11月3日送達原告(見建字卷一第295頁)。

24 (六)原告有以113年2月27日民事補充狀(九)對被告為終止系爭
25 契約之意思表示(見建字卷一第311頁),該書狀繕本於113
26 年2月29日送達被告。原告另有以113年4月3日民事補充
27 狀(十一)主張依民法第511條終止系爭契約(見建字卷一
28 第407頁),該書狀繕本於113年4月8日送達被告2人。

29 (七)被告不爭執依系爭契約應施作,但尚未施作之工項:附表一
30 編號1、3至7、9、10、12至15;另附表一編號8「1樓電動
31 快速捲門1式」,僅施作泥作門柱(原告主張僅施作1支,

01 被告主張已施作2支)，其餘部分尚未施作。附表一編號12
02 部分，兩造不爭執應扣款6500元。

03 五、兩造爭執事項：

04 (一)系爭契約承攬人為威宇峰公司或徐名威？徐名威是代理威宇
05 峰公司或以其個人簽訂系爭契約？

06 (二)系爭契約是否已終止？

07 (三)系爭契約至終止時止，已施作完成之價值若干？威宇峰公司
08 或徐名威有無溢領工程款153萬9500元而應返還？

09 (四)威宇峰公司或徐名威有無原告主張之施工瑕疵（詳見附表二
10 編號1至3）？原告請求損害賠償或減少報酬29萬6000元，有
11 無理由？

12 (五)原告另請求每月5萬元租金損失，有無理由？

13 (六)原告另請求「3樓及4樓因被告工程延遲，經多次豪雨造成天
14 花板及牆壁滲水、壁癌修繕費用」9萬元，有無理由？

15 (七)如原告依民法第511條合法終止系爭契約，被告主張依民法
16 第511條但書，對原告有36萬元之利潤損失賠償債權，並以
17 之抵銷原告之溢領工程款返還債權，有無理由？

18 六、本院之判斷：

19 (一)系爭契約承攬人為威宇峰公司或徐名威？徐名威是代理威宇
20 峰公司或以其個人簽訂系爭契約？

21 1.按債權債務之主體，以締結契約之當事人為準，而締約之當
22 事人為何人，應以締約當時之事實及其他一切證據資料作為
23 判斷之標準。以自己名義與人締約為債務之負擔者，即對於
24 債權人負契約上當事人應有之責任。苟非締結契約之債務
25 人，該契約債權人即不得基於契約對之請求履行債務（最高
26 法院112年度台上字第1228號、112年度台上字第1100號、7
27 2年度台上字第1851號判決意旨參照）。

28 2.查系爭契約首頁之立契約書人欄，其中委託人欄係由原告簽
29 名、蓋章，營建方欄則由徐名威簽名、蓋印私章；最末頁之
30 立契約書人欄，除甲方為原告外，乙方之欄位亦係由徐名威
31 個人簽名、蓋印私章，並記載徐名威之身分證號碼、行動電

01 話號碼，而無威宇峰公司之相關記載或蓋印威宇峰公司大小
02 章等情，有系爭契約在卷可稽（見審建卷第19、23頁）。又
03 系爭契約所附報價單，抬頭固記載「威宇峰工程有限公司報價
04 價單」（見審建卷第27-33頁），但並無蓋印威宇峰公司之
05 印文，難認係以威宇峰公司名義所出具，被告並辯稱徐名威
06 僅是借用威宇峰公司之報價單格式製作報價單等語（見建字
07 卷一第65頁），故徐名威當初係以個人名義與原告締結系爭
08 契約，應屬明確。

09 3.原告提出之系爭契約檢附之補充條約第6條匯款方式欄，雖
10 有書寫威宇峰公司之帳戶戶名、帳號（見審建卷第25頁），
11 但徐名威陳稱與原告簽署系爭契約時，並無上開帳戶記載，
12 並已提出其留存之契約正本為證（見審建卷第109頁），本
13 院徵諸原告已繳納之簽約款、第一、二、三期工程款，皆是
14 以現金交付予徐名威個人簽收，僅第四期工程款其中20萬元
15 是匯款至威宇峰公司帳戶，此有原告提出之委建整修工程款
16 簽收紀錄、郵政跨行匯款申請書在卷可憑（見審建卷第35
17 頁），核與被告辯稱徐名威與原告約定現金付款等情相符，
18 原告亦自陳簽約時，徐名威表示為避稅，請原告配合以現金
19 交易，原告勉強答應，故以現金交付簽約款及第一至三期款
20 等語（見審建卷第181頁），本院因認原告與徐名威簽署系
21 爭契約時，確無約定工程款應匯款至威宇峰公司帳戶。

22 4.承上，徐名威係以個人名義與原告締結系爭契約，其與原告
23 亦約定工程款以現金給付予徐名威個人，且威宇峰公司之負
24 責人為鄭湘霖，並非徐名威，此有威宇峰公司之登記資料在
25 卷可按（見審建卷第65頁），原告更自承當初徐名威交付之
26 名片未記載其在威宇峰公司之職稱（見建字卷一第43頁），
27 佐以原告在系爭工程施工期間，皆是與徐名威直接洽談、聯
28 絡，由徐名威決定相關施工、付款事項，徐名威停工後，原
29 告於112年6月12日寄發存證信函，催告復工之對象亦為徐名
30 威個人，此有原告與徐名威之LINE對話紀錄、存證信函在卷
31 可證（見審建卷第127-145、147-149頁），堪認與原告締結

01 系爭契約之當事人，為徐名威個人，而非威宇峰公司。

02 5.威宇峰公司既非系爭契約之當事人，揆諸前揭說明，原告即
03 不得基於系爭契約所生之權利，對威宇峰公司請求返還工程
04 款或債務不履行之損害賠償、瑕疵減價，則原告對威宇峰公
05 司提起之先位之訴，自屬無理由。

06 (二)系爭契約是否已終止？

07 1.徐名威並未合法終止系爭契約：

08 (1)徐名威辯稱其於112年6月4日向原告請款第四期款67萬5000
09 元，原告未依約給付，僅匯款20萬元，尚有47萬5000元未給
10 付，徐名威遂以112年7月13日民事答辯狀之送達，催告原告
11 於15日內給付第四期工程款餘款47萬5000元，逾期未給付即
12 類推適用民法第254條規定、系爭契約第5條約定終止系爭契
13 約，惟原告於112年7月17日收受該答辯狀繕本後仍未給付，
14 徐名威因而再以112年11月2日民事答辯二狀為終止系爭契約
15 之意思表示，該份書狀於112年11月3日送達原告而生終止效
16 力云云。原告則否認未依約付款，主張其與徐名威於112年6
17 月6日已達成第四期工程款先給付20萬元，其餘工程款待達
18 成施工進度後再付款之協議，原告因而於同日匯款20萬元，
19 但徐名威收取20萬元後，卻將雙方協議先給付20萬元之相關
20 LINE對話訊息收回，並自112年6月7日起擅自停工，故徐名
21 威之終止契約不合法等語。

22 (2)查系爭契約第4條之付款辦法，約明450萬元之工程款總價分
23 為簽約款135萬元、第二期款（板模到2樓樓梯）135萬元、
24 第三期款（4樓新建含樓梯結構體灌漿完成）90萬元、第四
25 期款（二丁磚、浴室磁磚完成準備油漆）67萬5000元、完工
26 款（交屋）22萬5000元而分期付款，其中第四期款係約定二
27 丁磚、浴室磁磚完成準備油漆時得請款。系爭契約第5條並
28 約定：「甲方（指原告）如全部或一部分不履行本契約（第
29 四條）所定工程進度之約定付款時，其逾期部分甲方願自通
30 知交款日後第5天起，按日加付千分之一計算滯納金，上項
31 滯納金於補交其應付款時一併付予乙方（指徐名威），如逾

01 期滯納達15天，經乙方催告仍延不交付時，即視為甲方違
02 約，乙方得解除本契約」（見審建卷第21頁）。惟系爭契約
03 補充條約第3條亦明訂：「於階段性工程完成時，乙方應通
04 知甲方實施工程驗收，對於工程瑕疵，甲方有權要求乙方限
05 期改正，……甲方同意乙方缺點改正後，應依工程進度與
06 工程款項匹配原則給付各階段工程款」（見審建卷第25
07 頁）。

08 (3)查徐名威於112年6月4日向原告請款第四期款67萬5000元，
09 原告僅於112年6月6日支付其中20萬元等情，為原告所不爭
10 執，徐名威雖據此主張原告違反系爭契約第4條之付款辦
11 法，惟原告主張其與徐名威於112年6月6日達成第四期工程
12 款先給付20萬元，剩餘47萬5000元待達成施工進度後再付款
13 之協議，原告因而於同日匯款20萬元，但徐名威收取20萬元
14 後，卻將雙方協議先給付20萬元之相關LINE對話訊息收回等
15 情，亦提出原告與徐名威之LINE對話紀錄為證（見審建卷第
16 127-145、243、245頁）。觀諸該LINE對話紀錄，徐名威於1
17 12年6月4日以LINE向原告請求第四期款67萬5000元後，原告
18 於112年6月5日回傳訊息，以未付工程款僅餘90萬元，但工
19 程進度尚有近200萬元未完成為由，要求徐名威加速工程進
20 度，徐名威則回應「雖是如此，許多已預制好等待工面完成
21 即可安裝....」，隨即傳送「可以四期款項先請45萬，後22
22 萬5000元您認為完成到哪些工程項目再請款」，原告則回應
23 「我覺得還是不妥，至少等室內地磚，樓梯大理石跟門窗裝
24 好比較匹配工程款吧！不然還有200萬工程沒做，錢都快給
25 完了，不安心」，同日徐名威又傳送「麻煩您明天中午前第
26 四期款拆兩筆先匯25萬後，在像您說的比例匹配」之訊息予
27 原告，並傳送鞠躬之貼圖，之後又傳送「不要因為有小小的
28 摩擦然後講開不要有心結」、「圓滿最重要」、「明天6/6
29 日中午前再麻煩您了哦」，原告回應「沒辦法」、「明天看
30 完現場再說」，嗣原告於112年6月6日又傳送訊息「今天挑
31 完地磚，下午先匯20萬工程款，第四期工程款其餘47萬5等

01 室內地磚、樓梯大理石、所有門窗安裝妥及粉刷完工再行匯
02 款.....」予徐名威，徐名威有回傳訊息（訊息內容因徐名
03 威收回而無法得見），之後同日原告再詢問徐名威「你不來
04 嗎？」，徐名威即回覆「路上」、「馬上到」（見審建卷第
05 127-145、243、245頁）。嗣徐名威將其於112年6月5日、6
06 日傳送之多個訊息均收回，收回之訊息之一，即為其所傳送
07 「麻煩您明天中午前第四期款拆兩筆先匯25萬後在像您說的
08 比例匹配」之訊息，此有原告提出之收回前、後對照LINE對
09 話紀錄可按（見審建卷第243、245頁），足見原告確有因工
10 程進度與請款總金額不符，而拒絕給付第四期工程款全額，
11 並與徐名威協商先部分支付，其餘待進度完成再支付。上開
12 LINE對話紀錄雖未見徐名威明示同意原告「先支付20萬元，
13 剩餘47萬5000元待室內地磚、樓梯大理石、所有門窗安裝妥
14 及粉刷完工再行匯款」之提議，但徐名威於本院審理中亦自
15 陳有與原告就付款協議，並稱是需資金購買材料之故（見建
16 字卷一第296頁），核與原告陳稱：我請徐名威補上工程進
17 度後，我再給第四期工程款，但徐名威推說他需要資金購買
18 材料，要求我先付款20萬元等語相符（見建字卷一第295
19 頁），佐以徐名威自陳112年6月6日原告匯款後，有就徐名
20 威提供之建材挑選（見建字卷一第345頁），前揭LINE對話
21 紀錄亦顯示徐名威在原告提議先付款20萬元後，有會同原告
22 挑選地磚，惟之後兩造均稱徐名威除於112年6月7日有將水
23 泥、砂石等材料載運至現場，112年6月30日派人將外牆鷹架
24 拆除、將拆除鷹架後之外牆二丁掛破損處補回外，即未再進
25 行施工（見兩造不爭執事項(四)），徐名威復刻意將第四期工
26 程款協商之相關訊息收回，且其停工至112年6月30日時，又
27 傳送LINE給原告，表示：「請將第四期款項補足，款項補足
28 隔日起工程延長2個月」、「請你拿出我們當初付款方式的
29 合約精神以表示誠信」（見建字卷一第367頁），本院綜合
30 以上各情，因認徐名威於112年6月6日確有同意原告之部分
31 付款提議，而收取20萬元，但事後又反悔不認，擅自停工並

01 將先前同意部分付款之相關訊息收回，進而要求原告補足第
02 四期工程款及延長工期。

03 (4)承上，原告、徐名威於112年6月6日確有達成協議第四期工
04 程款先付20萬元，剩餘47萬5000元待達成施工進度後再付
05 款，是徐名威主張原告未依約付款，並非事實。原告並無給
06 付遲延之情事，當無類推適用民法第254條或適用系爭契約
07 第5條之餘地，故徐名威以112年7月13日民事答辯狀之送達
08 催告原告15日內給付第四期餘款47萬5000元，復以112年11
09 月2日民事答辯二狀所為終止系爭契約之意思表示並非合
10 法，縱前揭書狀已先後於112年7月17日、同年11月3日送達
11 原告，仍不生催告及終止契約之效力。

12 2.系爭契約經原告於113年4月8日合法終止：

13 (1)按工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人
14 因契約終止而生之損害，民法第511條定有明文。工作之完
15 成，係基於定作人之利益及需求，如定作人認工作之完成，
16 對其已無意義或利益時，應允許定作人於工作完成前，得隨
17 時任意終止承攬契約，以免繼續無利益或無意義之工作，但
18 應賠償承攬人因契約終止所生之損害，以兼顧承攬人之權
19 益，此乃民法第511條規定所由設（最高法院103年度台上字
20 第619號裁判意旨參照）。

21 (2)徐名威並未合法終止系爭契約，業如前述，惟定作人即原告
22 於工作完成前，得隨時、任意依民法第511條規定終止契
23 約。查原告曾以113年月2月27日民事補充狀（九）表明多次
24 催告徐名威履行合約並修繕工程瑕疵，徐名威均置之不理，
25 故以此份書狀繕本之送達為終止系爭契約之意思表示（見建
26 字卷一第311頁），但原告未於書狀中表明其片面終止之法
27 律依據，經本院開庭時命原其陳明（見建字卷一第388
28 頁），原告嗣再以113年4月3日民事補充狀（十一）主張
29 依民法第511條終止系爭契約（見建字卷一第407頁），該
30 書狀繕本於113年4月8日送達徐名威一節，為兩造所不爭
31 執（見兩造不爭執事項(六)）。原告為定作人，依民法第511

01 條前段規定，本得在工作完成前隨時終止系爭契約，是其片
02 面終止契約應屬合法，其終止契約之意思表示已於113年4月
03 8日日合法送達徐名威，則系爭契約即於113年4月8日合法終
04 止。

05 (三)系爭契約至終止時止，已施作完成之價值若干？徐名威有無
06 溢領工程款153萬9500元而應返還？

07 1.按承攬契約之終止，僅使契約自終止之時起向將來消滅，並
08 無溯及效力，定作人固仍應就契約終止前承攬人已完成工作
09 部分給付報酬，惟定作人於契約終止前如已超付承攬人完成
10 工作所得受領之報酬，於契約終止後，承攬人就該超額報酬
11 受有利益之原因即失其存在，定作人非不得依不當得利規定
12 請求返還之（最高法院107年度台上字第1931號判決意旨參
13 照）。

14 2.查原告至今已給付徐名威工程款合計380萬元，此為兩造所
15 不爭執（見兩造不爭執事項(二)），又原告主張系爭工程終止
16 前，尚有如附表一所示之約定工項內容未施作或尚未施作完
17 畢，若依附表一「原告主張扣款金額」欄所示，將各未作工
18 項之工程款合計223萬9500元扣除後，系爭工程徐名威已完
19 成之部分所得受領之工程款僅226萬500元（計算式：450萬
20 元-223萬9500元=226萬500元），原告據此主張徐名威溢領
21 工程款153萬9500元（計算式：380萬元-226萬500元=153萬
22 9500元），構成不當得利而應返還。徐名威對此之答辯詳如
23 附表一所示，茲就兩造爭執部分，論述如下：

24 (1)附表一編號1、3至7、9、10、12至15之工項，徐名威均不爭
25 執尚未施作或部分未施作，僅爭執未施作部分應如何計價扣
26 款，經本院囑託社團法人臺灣省土木技師公會（下稱土木技
27 師工會）鑑定，該公會鑑定結果如附表一編號1、3至7、9、
28 10、12至15「鑑定結果」欄所示，有該公會出具之鑑定報告
29 書在卷可參（見外放鑑定報告書）。本院審酌該公會係以其
30 所屬具開業土木技師資格之會員為鑑定人員，自具備本件鑑
31 定所需專業上之知識，且與兩造又無親誼故舊或利害關係，

01 又其據以估算扣款金額之單價，係依據臺灣省土木技師公會
02 鑑定手冊編列，鑑定手冊若無相關工程項目單價，則依市場
03 訪價，此業經載明於鑑定報告第2頁，其鑑定方法、理由並
04 無違反技術法規或經驗法則，本院因認上開鑑定報告書之結
05 論可採。原告雖以附表一編號1、5、10之工項，鑑定報告認
06 定之扣款金額與該工項在系爭契約之報價有相當差距為由，
07 質疑鑑定報告之扣款金額不合理（見建字卷二第169-171
08 頁），惟附表一編號1、5、10之工項被告均係有施作部分，
09 並非全未施作，鑑定報告僅就尚未施作部分計算扣款，應屬
10 合理有據，原告僅單純比較該工項之報價與扣款金額之價
11 差，即謂鑑定報告之認定不可採，要不足取。

12 (2)附表一編號2部分，原告主張徐名威未依約施作頂樓（4樓樓
13 頂露台）及4樓前陽台之防水工程及貼磚，徐名威不爭執其
14 與原告有約定頂樓平台需施作防水層（見建字卷三第201
15 頁），但否認有約定貼磚，另徐名威主張其已依約施作4樓
16 前陽台之防水工程，僅尚未貼磚。而經本院囑託土木技師公
17 會至現場鑑定後，該公會觀察4樓前陽台牆角並無施作防水
18 層，而研判4樓前陽台之防水工程並無施作，並認定4樓前陽
19 台防水工程及貼磚未施作，應扣款4萬8618元。又土木技師
20 公會雖認頂樓平台防水工程及貼磚並非系爭契約約定施作之
21 之工項，但徐名威不爭執其與原告在系爭契約外，有另外約
22 定頂樓平台需施作防水層（見建字卷三第201頁），原告亦
23 提出其與徐名威商定施作頂樓防水之LINE對話為證（建字卷
24 二第323頁），堪認渠等確有約定應施作頂樓防水工程，但
25 無約定貼磚，則徐名威未依約施作頂樓防水工程，自應就此
26 未施作項目扣款，而頂樓防水工程未施作應扣款金額為2萬3
27 280元，業經土木技師公會認定而函覆（見建字卷三第205
28 頁，計算式為頂樓平台面積 $29.1\text{m}^2 \times$ 防水工程單價 $800\text{元}/\text{m}^2$
29 $=2\text{萬}3280\text{元}$ ），本院因認徐名威未依約施作頂樓平台防水
30 工程、4樓前陽台防水工程及貼磚，應扣款金額為7萬1898元
31 （計算式： $4\text{萬}8618\text{元} + 2\text{萬}3280\text{元} = 7\text{萬}1898\text{元}$ ）。

01 (3)附表一編號8部分，原告主張1樓電動快速捲門1式此一項
02 目，徐名威僅施作1支泥柱，徐名威則主張已安裝左右兩側2
03 支泥作門柱，此一爭議經土木技師公會現場鑑定後，判定徐
04 名威僅施作1支泥作門柱，並認定鐵捲門未施作完成部分應
05 扣款5萬7000元（見鑑定報告第3-4頁）。原告僅空言質疑該
06 扣款金額與契約報價（8萬5000元）相差2萬8000元而不合
07 理，並未提出合理價格依據，其質疑自不足推翻土木技師公
08 會之鑑定結果。

09 (4)附表一編號16部分，原告主張1樓、4樓後方鋁合金窗外應加
10 裝鋁合金材質之鐵窗（在窗戶外面加裝防盜的鐵架）各1
11 個，但徐名威尚未安裝，徐名威不爭執未施作，但主張系爭
12 工程之門窗工程並無約定應施作鐵窗，則鐵窗是否為系爭工
13 程約定應施作之範圍，經囑託土木技師公會鑑定後，該公會
14 研判鐵窗為系爭契約應施作範圍，並認定鐵窗未施作應扣款
15 5300元（理由詳見附表一編號16鑑定結果欄，鑑定報告書第
16 4頁），兩造對此鑑定結果均表示無意見，本院因認此鑑定
17 結果可採。

18 (5)承上，依附表一鑑定結果欄所載徐名威尚未施作或部分未施
19 作之項目應扣款金額合計為144萬3440元（含頂樓平台防水
20 扣款2萬3280元），再依鑑定報告書第89頁所載，加計廢料
21 清理及運什費（3%）、其他費用（6%）、安全衛生管理費
22 （1%）、利潤及管理費（10%）後，扣款金額總計為173萬
23 2128元（計算式： $144萬3440元 \times 1.2 = 173萬2128元$ ）。故徐
24 名威已完成之工作，其報酬即應計工程款應僅276萬7872元
25 （計算式： $工程總價450萬元 - 173萬2128元 = 276萬7872$
26 元），相較於原告已支付徐名威工程款380萬元，徐名威顯
27 然溢收103萬7715元（計算式： $380萬元 - 276萬7872元 = 103$
28 萬2128元），而構成不當得利，則原告依民法第179條規
29 定，請求徐名威返還溢領報酬，於103萬2128元之範圍內應
30 屬有據，逾此範圍之請求則屬無據。

31 (四)徐名威有無原告主張之施工瑕疵（詳見附表二編號1至3）？

01 原告請求損害賠償或減少報酬29萬6000元，有無理由？

- 02 1.按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質及無減少或減失
03 價值或不適於通常或約定使用之瑕疵；工作有瑕疵者，定作
04 人得定相當期限，請求承攬人修補之；承攬人不於前條第一
05 項所定期限內修補瑕疵，或依前條第3項之規定拒絕修補或
06 其瑕疵不能修補者，定作人得解除契約或請求減少報酬；因
07 可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依前
08 二條之規定，請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並
09 得請求損害賠償，民法第492條、第493條第1項、第494條前
10 段、第495條第1項分別定有明文。惟承攬人之工作有瑕疵
11 者，須定作人定相當期限請求承攬人修補，承攬人如不於期
12 限內修補時，定作人始得自行修補，請求承攬人償還修補必
13 要費用，或解除契約或請求減少報酬；又其瑕疵係可歸責於
14 承攬人時，定作人始得請求損害賠償。故如未定相當期限請
15 求承攬人修補，定作人自不得請求減少報酬（最高法院86年
16 度台上字第556號判決意旨參照）。又承攬人具有專業知
17 識，修繕能力較強，且較定作人接近生產程序，更易於判斷
18 瑕疵可否修補，故由原承攬人先行修補瑕疵較能實現以最低
19 成本獲取最大收益之經濟目的。定作人依民法第495條第1項
20 規定請求承攬人賠償損害，仍應依民法第493條規定先行定
21 期催告承攬人修補瑕疵，始得為之，尚不得逕行請求承攬人
22 賠償損害，庶免可修繕之工作物流於無用，浪費社會資源
23 （最高法院107年度台上字第1412號判決意旨參照）。再當
24 事人依法律之規定終止契約，不妨礙損害賠償請求，為民法
25 第263條準用第260條所明揭。因此，約定終止權人於終止以
26 前，如已有之損害賠償請求權，不因約定終止權之行使而受
27 影響（最高法院95年度台上字第2152號判決意旨參照）。
- 28 2.原告主張徐名威已施作之工項，有附表二編號1至3所示之瑕
29 疵一節，業經徐名威否認，答辯如附表二「被告徐名威之答
30 辯」欄所示。其中附表二編號2、3關於4樓客房、3樓次臥室
31 之現場實際尺寸與工程圖尺寸不符部分，土木技師公會鑑定

01 後，均認尺寸不符係肇因於工程圖標示問題，不可歸責於徐
02 名威，此有鑑定報告在卷可按（見鑑定報告書第5-6頁），
03 自難認前述與工程圖尺寸不符屬未依約施作之瑕疵。至附表
04 二編號1原告主張4樓牆面依約應全部以灌漿施工並施作6支
05 立柱，徐名威僅3/4牆面灌漿，另1/4面牆是砌磚，立柱僅施
06 作4支部分，經土木技師公會鑑定結果，徐名威確僅施作4支
07 鋼筋混凝土柱，且依系爭契約之約定，4樓之4面牆壁均應灌
08 漿施工，徐名威僅就東、南、北面牆灌漿，西面牆則是砌1/
09 2B磚，確違反系爭契約（見鑑定報告第5頁）。徐名威對此
10 雖再辯稱：4樓西面牆壁與隔壁建物之牆面共用，徐名威在
11 打除該共用牆後，需將塑膠管線延伸至共用牆面，故被管線
12 占用牆面部分即無法綁緊鋼筋而僅能以砌磚方式築牆，此非
13 徐名威施作瑕疵，原告於施工過程即知悉此情，亦未對徐名
14 威以砌磚方式施作牆面表示反對云云（見建字卷三第185
15 頁），惟徐名威並未舉證證明原告知悉且同意西面牆面改為
16 砌磚，又土木技師公會已函覆說明：徐名威在打除共用牆
17 後，塑膠管線可埋置於新作鋼筋混凝土牆內（見建字卷三第
18 205頁），故徐名威所辯「被管線占用牆面部分無法綁緊鋼
19 筋，僅能以砌磚方式築牆」之詞，並非有據。是徐名威確有
20 附表二編號1所示之施作瑕疵，且無不可歸責事由，堪以認
21 定。

- 22 3. 又原告曾於113年1月31日檢附未施作項目統計表、瑕疵修繕
23 缺失統計表，寄送存證信函予徐名威，催告徐名威於文到1
24 個月內完成未施作項目及工程瑕疵修補，並依系爭工程契約
25 儘速履行契約（見建字卷一第331-337頁），其中瑕疵修繕
26 缺失統計表有列明4樓牆面實際施作只有4支，並請求增補立
27 柱2支，但未列明牆面1/4未灌漿及請求修補該部分（見建字
28 卷一第337頁），該存證信函於113年2月2日送達徐名威（見
29 建字卷一第339頁收件回執），但徐名威並未於1個月內進場
30 施工或修補，嗣原告於113年6月5日言詞辯論期日就其主張
31 之瑕疵，明確主張依民法第494條前段請求減少價金或依民

01 法第495條第1項請求損害賠償（見建字卷二第116頁），原
02 告就徐名威短少施作鋼筋混凝土立柱2支之瑕疵，業經定期
03 催告，徐名威仍不為修補，則原告依民法第495條第1項規
04 定，自得請求徐名威賠償補作2支鋼筋混凝土立柱之費用，
05 而補作2支鋼筋混凝土立柱之費用，經土木技師公會鑑定需1
06 萬1498元（見鑑定報告書第5頁），再依鑑定報告書第89頁
07 所載，加計廢料清理及運什費（3%）、其他費用（1
08 0%）、安全衛生管理費（1%）、利潤及管理費（10%）
09 後，原告得請求徐名威賠償之金額為1萬4258元（計算式：1
10 萬1498元 \times 1.24=1萬4258元）。至西面牆面未依約灌漿部
11 分，徐名威施作雖有瑕疵，但原告並未定相當期限請求徐名
12 威修補，揆諸前揭說明，原告即不得據此請求減少報酬或損
13 害賠償。

14 4.承上，原告主張徐名威已施作部分有附表二所示之瑕疵，僅
15 其中編號1部分為真，但原告僅得就其中短少施作鋼筋混凝
16 土立柱2支之瑕疵，依民法第495條第1項請求損害賠償1萬42
17 58元。又原告此部分請求，係依民法第494條前段、第495條
18 第1項，請求法院擇一判令徐名威給付，本院既認原告依民
19 法第495條第1項請求為有理由，則其另主張依民法第494條
20 前段請求部分，即毋庸審究。

21 (五)原告另請求每月5萬元租金損失，有無理由？

22 1.按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得
23 依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利；債務人遲延
24 者，債權人得請求其賠償因遲延而生之損害，民法第227條
25 第1項、第231條第1項分別定有明文。又損害賠償，除法律
26 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
27 失利益為限。依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特
28 別情事，可得預期之利益，視為所失利益，民法第216條規
29 定甚明。該條所稱之「所失利益」，固非以現實有此具體利
30 益為限，惟該可得預期之利益亦非指僅有取得利益之希望或
31 可能為已足，尚須依通常情形，或依已定之計劃、設備或其

01 他特別情事，有客觀之確定性始得稱之（最高法院93年度台
02 上字第1225號判決意旨參照）。

03 2.原告主張其預計於112年6月30日整修完成後將系爭房屋出租
04 他人，卻因徐名威違約擅自停工而遲未完工，致原告自112
05 年7月1日起受有每月5萬元之租金損失，因而依民法第227
06 條、第231條、第216條，請求被告自112年7月1日起至本案
07 判決確定後3個月為止，按月賠償原告5萬元。查系爭契約
08 約定之完工期限為112年6月30日，此為兩造所不爭執（見兩
09 造不爭執事項(一)），但徐名威在112年6月6日後擅自停工，
10 至系爭契約於113年4月8日終止為止，尚有如附表一所示之
11 工項未施作完成等情，業如前述，則原告主張徐名威有不
12 完全給付、給付遲延、未依契約約定期限完工之情事，確屬實
13 情，原告就徐名威之給付遲延所生之損害，固非不得依民法
14 第231條規定請求賠償，惟徐名威已否認系爭房屋之租金收
15 入為原告可得預期之利益，審酌原告並未提出其已與潛在承
16 租人接洽或預定出租之任何證據，難認已有確定之出租計
17 畫，且縱未遲延完工，原告是否即得以其主張之5萬元租金
18 價格順利且持續出租系爭房屋，進而獲得其主張之租金收
19 入，猶屬未知而不確定，實不能僅以原告主觀上期待整修後
20 出租，及附近透天厝之租金行情，即認已有客觀之確定性，
21 因此尚難認其主張之租金收入，屬依通常情形，或依已定之
22 計劃、設備或其他特別情事而具客觀之確定性，揆諸前揭說
23 明，自不足認可視為民法第216條之所失利益，而請求賠
24 償。從而原告主張因徐名威遲延完工，受有自112年7月1日
25 起算至起至本案判決確定後3個月為止之租金損失，請求徐
26 名威賠償，洵屬無據。

27 (六)原告另請求「3樓及4樓因被告工程延遲，經多次豪雨造成天
28 花板及牆壁滲水、壁癌修繕費用」9萬元，有無理由？

29 1.按不完全給付，係指債務人所為之給付，因可歸責於其之事
30 由，致給付內容不符債務本旨，而造成債權人之損害所應負
31 之債務不履行損害賠償責任（民法第227條規定參照）。民

01 法所定不完全給付，包括瑕疵給付（第1項）、加害給付
02 （第2項）兩種類型，瑕疵給付僅發生原來債務不履行之損
03 害，加害給付則發生原來債務不履行損害以外之損害，即履
04 行利益以外（即固有利益）之損害（最高法院112年度台上
05 字第2911號判決意旨參照）。又承攬人完成之工作如有瑕
06 疵，定作人除得請求承攬人負瑕疵擔保責任外，如承攬人為
07 可歸責者，並得以不完全給付為理由，依債務不履行法則，
08 請求承攬人賠償損害（最高法院108年度台上字第2461號判
09 決意旨參照）。惟承攬人所為不完全給付造成之損害可分為
10 瑕疵給付（瑕疵損害）與加害給付（瑕疵結果損害）。倘為
11 瑕疵結果損害，定作人得依民法第227條第2項規定，逕行請
12 求損害賠償，無須先為定相當期限催告修補瑕疵之必要（最
13 高法院110年度台上字第2525號判決意旨供參）。

14 2.原告主張112年6、7月間，因系爭工程進度延遲及徐名威未
15 施作頂樓（4樓樓頂露台）及4樓前陽台防水工程，經多次豪
16 雨造成系爭房屋3、4樓天花板及牆壁滲水、壁癌，依民法第
17 227條、第231條、第216條，請求徐名威賠償修復費用9萬
18 元。徐名威不爭執系爭房屋於112年6月12日、7月28日大雨
19 及颱風過境降雨而漏水，但否認係因遲延工程施作而導致漏
20 水及壁癌，辯稱可能是外牆磁磚或牆壁有裂縫，導致下雨天
21 雨水及水氣滲透進入牆壁中，長久累積引發壁癌，或因系爭
22 房屋結構老舊與原有通風設計不佳，而導致白華云云。另辯
23 稱縱漏水及衍生壁癌係施工遲延所致，但原告未定期催告修
24 補，即不得請求損害賠償云云（見建字卷二第9-11頁）。經
25 查：

26 (1)本院就系爭房屋3、4樓天花板及牆壁滲水、壁癌之原因、修
27 繕費用若干等節，囑託土木技師公會鑑定，鑑定結果略為：
28 ①3樓天花板及牆壁滲水、壁癌之原因，依現場勘查均有滲
29 水、壁癌之新舊痕跡，研判係4樓前陽台舊有防水層老化及
30 被告未施作4樓前陽台防水工程所致。4樓天花板及牆壁滲
31 水、壁癌，依現場勘查為新痕跡，研判係頂樓平台尚未施作

01 防水工程所致。②不管新舊壁癌，水泥漆粉刷工程施作前均
02 需先行刮除。刮除3樓天花板及牆壁壁癌（4樓前露台底下部
03 分），修繕所需費用即應減價金額為6,935元，此有鑑定報
04 告書在卷可考（見鑑定報告書第6頁），是原告主張因徐名
05 威施工進度遲延及未依約施作頂樓、4樓前陽台防水工程，
06 才導致系爭房屋3、4樓天花板及牆壁於112年6、7月間發生
07 滲水、壁癌等損害，堪認為真。原告因徐名威之不完全給
08 付、給付遲延所受系爭房屋3、4樓天花板及牆壁滲水、壁癌
09 之損害，應屬原告固有利益之損害，即瑕疵結果損害，依前
10 揭說明，定作人即原告無須先定相當期限催告修補瑕疵，即
11 得依民法第227條第2項規定，逕行請求損害賠償。從而原告
12 依民法第227條第2項，請求徐名威賠償系爭房屋3、4樓天花
13 板及牆壁滲水、壁癌之修復費用，應屬有據。

14 (2)又刮除3樓天花板及牆壁壁癌（4樓前露台底下部分），修繕
15 所需費用為6935元，業經土木技師公會鑑定明確，已如前
16 述，而刮除4樓天花板及牆壁壁癌之修繕費用，兩造均同意
17 比照3樓以6935元計算（見建字卷三第217頁），再依鑑定報
18 告第89頁所載，加計廢料清理及運什費（3%）、其他費用
19 （10%）、安全衛生管理費（1%）、利潤及管理費（1
20 0%）後，原告得請求徐名威賠償之修繕費用為1萬7199元
21 [計算式： $(6935元+6935元) \times 1.24 = 1萬7199元$ ，元以下
22 四捨五入]。

23 (七)被告主張依民法第511條但書，對原告有36萬元之利潤損失
24 賠償債權，並以之抵銷原告之溢領工程款返還債權，有無理
25 由？

26 1.按工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人
27 因契約終止而生之損害，民法第511條定有明文。因在終止
28 前，原承攬契約既仍屬有效，是此項定作人應賠償因契約終
29 止而生之損害，自應包括承攬人已完成工作部分之報酬（積
30 極損害）及所失其就未完成部分應可取得之利益（消極損
31 害）（最高法院 99 年度台上字第818號判決意旨參照）。

01 2.查系爭契約經原告依民法第511條片面終止，業如前述，徐
02 名威就履行系爭契約可得之工程款，於扣除工料外原含有應
03 得之利潤在內，此之利潤自為其依系爭契約之已定計劃而可
04 得預期的利益，其因原告依民法第511條終止系爭契約，致
05 無法取得該部分利潤，此之所失利益自為徐名威因此所受之
06 損害，揆諸前揭說明，應得依民法第511條但書規定請求原
07 告賠償。

08 3.徐名威主張其損失之預期利潤額，應以系爭契約之工程總價
09 450萬元，乘以財政部發布之112年度營利事業各業所得額暨
10 同業利潤基準其中住宅營建業之同業淨利率8% 計算，為36
11 萬元（計算式：450萬元×8% =36萬元），並據此向原告請
12 求賠償，惟業據原告否認。本院審酌財政部每年均就營利事
13 業各種同業，核定利潤標準，作為課徵所得稅之依據，其核
14 定之同業利潤標準雖不足以代表個別公司經營之實際利潤，
15 惟係依各業抽樣調查並徵詢各業同業公會之意見而為核定
16 （見所得稅法第80條規定），可謂係基於統計及經驗所定之
17 標準，得作為徐名威所營營建住宅業可得享受利益之參考計
18 算依據。又財政部核定112年度建築工程業類住宅營建業之
19 同業利潤標準，其淨利率為8%，有112年度營利事業各業所
20 得額暨同業利潤標準可稽（見建字卷二第89頁），徐名威並
21 未提出其他成本支出之相關會計憑證，足以證明有少於一般
22 統計標準之成本耗費，則其因系爭契約終止所受營業利潤之
23 損失，自得以前揭同業利潤標準淨利率8%衡量。又系爭契約
24 之付款方式係分5期為之，各期名目如簽約款、第二期款、
25 第三期款、第四期款、完工款等並非實際含工帶料施作所耗
26 費之對價，又系爭契約施工時程非短，徐名威之可得利潤衡
27 情應非係於完工後最後一期始為總結，而應已分散於各期
28 中，亦即徐名威已施作並經原告支付之工程款中，亦應已包
29 含利潤，而非從未取得利潤，故徐名威因原告終止系爭契約
30 所受無法取得利潤之損害，自僅得以徐名威尚未施作、尚未
31 取得之工程款173萬2128元，按上開淨利率8% 計算，即13萬

01 8570元（計算式：173萬2128元 \times 8%=13萬8570元，元以下四
02 捨五入）。是以，徐名威依民法第511條，得向原告請求賠
03 償之所失利益為13萬9017元。

04 4.按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
05 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷；抵銷，應以意思表
06 示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷
07 時，按照抵銷數額而消滅，民法第334條第1項前段、第335
08 條第1項定有明文。且抵銷，應就兩造債務相當額，溯及為
09 抵銷時生其效力者，係使得為抵銷之債務，於為抵銷時消
10 滅，此後即不生計算利息之問題（最高法院110年度台上字
11 第230號判決意旨參照）。原告主張得向徐名威請求返還溢
12 領工程款103萬2128元，惟徐名威亦得向原告請求損害賠償1
13 3萬9017元，均如前述，徐名威對原告負有返還溢領工程款1
14 03萬2128元之債務，原告對徐名威則負有賠償所失利益13萬
15 9017之債務，雙方互負之債務均為金錢債權，且已互為請
16 求，徐名威更以113年5月27日民事陳述意見狀繕本之送達，
17 對原告表示抵銷（見建字卷二第83-85頁），符合民法第334
18 條規定，自屬有據。抵銷後，原告得請求徐名威返還之溢領
19 工程款僅餘89萬3111元（計算式：103萬2128元-13萬9017元
20 =89萬3111元）。

21 (八)綜上，原告得請求徐名威返還溢領工程款89萬3111元，及瑕
22 疵損害賠償1萬4258元，及系爭房屋3、4樓漏水修繕費用1萬
23 7199元，合計92萬4568元（計算式：89萬3111元+1萬4258元
24 +1萬7199元=92萬4568元）。

25 七、綜上所述，原告先位依民法第179條、第494條前段、第495
26 條第1項、第227條、第231條、第216條，請求威宇峰公司給
27 付原告192萬5500元，及自112年11月13日言詞辯論筆錄送
28 達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，另自11
29 2年7月1日起至本案判決確定日後3個月為止，按月給付
30 原告5萬元，為無理由，應予駁回。備位依民法第179條、
31 第495條、第227條第2項，請求徐名威給付原告92萬4568

元，及自起訴狀繕本送達翌日即112年6月29日（送達證書見
審建卷第73頁）起至清償日止，按週年利率5% 計算之利
息，核屬正當，應予准許，逾此範圍之請求則屬無據，應予
駁回。

八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民
事訴訟法第79條，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 1 月 16 日
工程法庭 法官 陳筱雯

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 115 年 1 月 19 日
書記官 何秀玲

附表一

編號	屬被證22 哪一編號 工項	未施作項目	原告 主張 扣款 金額	被告之答辯	鑑定問題	鑑定結果
1	編號6	未施作全室110V/220V電線配置、弱電配線、電箱、無熔絲開關、國際星光大面板/插座、抽風機、抽水馬達及加壓馬達。	14萬5000元	不爭執未施作，但爭執未施作之金額若干。	已施作部分應以多少元計價？	應扣款120,000元。
2	4樓前陽台防水工程及貼磚屬編號20。頂樓防水工程及貼磚原告主張亦是編號20之內容，被告	頂樓（4樓樓頂露台）、4樓前陽台防水工程及貼磚未施作。	18萬元	1. 頂樓（4樓樓頂露台）原告、徐名威確有約定應施作防水工程，但未約定應貼磚，不爭執未施作防水工程及貼磚。 2. 4樓前陽台之防水工程已施作，並非沒有施作。貼磚確尚未施作。	4樓前陽台之防水工程是否已施作？ 被告依約是否應施作頂樓防水工程及貼磚？ 若被告依約應施作而未	1. 依鑑定報告書P.68照片編號20所示，4樓前陽台牆角並無施作防水層，研判4樓前陽台之防水工程並無施作。 2. 依據工程契約（審建卷P.29）：「1、2、3、4樓室內貼50×50陽台露台貼30×30...」，依一般建築用語，頂樓屋頂平台

	主張是契約外工項				施作，應如何計價？	通常不算是露台，被告依工程契約書無須施作頂樓平台防水工程及貼磚。 3. 4樓前陽台防水工程及貼磚應扣款48,618元。 4. 假設兩造有約定施作頂樓平台防水工程（僅防水，無貼磚），被告未予施作，應扣款2萬3280元（計算式：29.1m ² *800元=2萬3280元，見建字卷三第205頁）。
3	編號20	1至4樓50x50地磚及騎樓地磚未施作。 原告提出騎樓地磚未貼之照片（建字卷○000-000頁）	31萬2000元	不爭執未施作，僅爭執占契約金額若干。	已施作部分應以多少元計價？	應扣款288,812元
4	編號5	樓梯大理石及扶手未施作。	27萬元	不爭執未施作，僅爭執占契約金額若干。	已施作部分應以多少元計價？	應扣款152,030元
5	編號13、14、15、16	5間衛浴設備僅完成貼磚，其餘均未施作。	21萬元	不爭執，僅爭執占契約金額若干。	已施作部分應以多少元計價？	未施作部分應扣款134,800元
6	編號29	頂樓太陽能熱水器及1.5噸水塔未施作。	8萬1000元	不爭執未施作，僅爭執占契約金額若干。	已施作部分應以多少元計價？	應扣款70,000元
7	編號27	頂樓不鏽鋼白色烤漆採光罩前後陽台共2式未施作。	26萬5000元	不爭執未施作，僅爭執占契約金額若干。	已施作部分應以多少元計價？	應扣款177,600元
8	編號22	1樓電動快速捲門1式未施作，僅施作1支泥柱。	6萬6000元	並非全未施作，已安裝左右兩側2支泥作門柱（鐵捲門需靠左右兩側邊柱才能將鐵捲門捲動，而左右兩側邊柱已嵌入柱子作為固定，被告提出建字卷一95頁照片為證），縱未施作，占契約金額若干亦有爭執。	是否僅施作1支泥作門柱？ 已施作部分應以多少元計價？	1. 被告確實僅施作1支泥做門柱作為固定鐵捲門左側門框與雙旋關門框之用。 2. 鐵捲門右側門框固定在牆壁上，並未影響鐵捲門功能，鐵捲門未施作完成部分應扣款57,000元。
9	編號23	1樓屋鐵烤漆雙玄關	6萬元	不爭執（建字卷一P	已施作部分	未施作部分應扣款40,0

		門，僅施作門框，未安裝玄關門。		297)	應以多少元計價？	00元。
□	編號24	1樓後方不銹鋼門，徐名威僅施作門框。 2樓前落地窗，徐名威僅施作窗框。 3樓前落地窗，徐名威僅施作窗框。 4樓前落地窗，徐名威僅施作窗框。	與 編號 1 4、15 合計 44萬 6000 元	不爭執（建字卷二第342頁），僅爭執已施作部分應如何計價。	已施作部分應以多少元計價？	未施作部分應扣款62,300元。
□	編號11	全室粉刷工程未施作	14萬元	依報價單所載油漆工程之工項為「全棟室內油漆粉新含裂縫補土」，被告已施作壁癌打除及裂縫補土（提出被證8照片為證，建字卷○000-000頁），並非全未施作。亦爭執占契約金額若干。	被告是否全未施作？被告有無施作壁癌打除及裂縫補土？若有，應以多少元計價？	全室粉刷工程被告確實全未施作。被告有施作部分壁癌刮除及裂縫填補土，但水泥漆粉刷工程仍須施作一底二度，故應扣款138,480元
□	編號28	頂樓伸縮梯未施作	6500元	不爭執未施作，但並非契約約定工項，原告與徐名威間之真意為徐名威同意原告自費購置伸縮梯後，交由徐名威為其免費安裝，且就原告購買金額以6500元為限度，徐名威同意在總工程款中扣除（建字卷○000-000頁lin對話紀錄）。	被告同意扣款6500元	被告同意從已施作工程總價扣款6,500元。
13	編號25	3樓前主臥木纖門、3樓後次臥木纖門、4樓客房木纖門共3個，白色或胡桃色兩式，未施作	1萬8000元	不爭執未施作，僅爭執已施作部分應如何計價。	房間門未施作應扣款金額若干？	僅施作門框，未施作部分應扣款12,300元。
14	編號26	1樓三合一落地門，僅施作門框	與 編號 1 0、15 合計 44萬 6000 元	不爭執，僅爭執已施作部分應如何計價。	已施作部分應以多少元計價？	未施作部分應扣款36,600元。

15	編號3	1至4樓後方具氣密效果之鋁合金落地窗，徐名威僅施作窗框，尚未安裝窗戶。 2樓廁所後推窗，徐名威僅施作窗框。 3樓主臥浴室推窗，徐名威僅施作窗框。 3樓次臥浴室推窗，徐名威全未施作。 4樓客房浴室推窗，徐名威僅施作窗框。 4樓後三合一通氣門，徐名威僅施作門框。	與編號10、14合計44萬6000元	不爭執，僅爭執已施作部分應如何計價。	已施作部分應以多少元計價？	未施作部分應扣款69,820元
16	原告主張為編號24項目所涵蓋，被告否認，主張兩造未約定施作	1樓、4樓後方鋁合金窗外應加裝鋁合金材質之鐵窗（在窗戶外面加裝防盜的鐵架）各1個，但徐名威尚未安裝。	2萬元	不爭執未施作，但主張系爭工程之門窗工項並無約定施作該鐵窗。 原告主張有約定施作之依據：審建卷P33報價單倒數第2、3項記載「1樓後窗鋁合金窗」、「頂樓後窗鋁合金窗」	是否在系爭契約應施作範圍？ 未施作是否應扣款？扣款金額？	1. 依據工程契約（審建卷P.33）：1樓後方鋁合金窗尺寸140cm×100cm與1樓後氣密窗相同；4樓後方鋁合金窗尺寸120cm×115cm與4樓後氣密窗相同。因此1樓、4樓後方鋁合金窗外應加裝鋁合金材質之鐵窗，研判是在系爭契約應施作範圍。 2. 未施作應扣款5,300元。
			合計223萬9500元			合計應扣款144萬3440元（含頂樓平台防水扣款2萬3280元）。 另依鑑定報告書第89頁所載，加計廢料清理及運什費（3%）、其他費用（6%）、安全衛生管理費（1%）、利潤及管理費（10%）後，扣款金額總計為173萬2128元（計算式：144萬3440元×1.2=173萬2128元）

附表二：瑕疵附表

編號	屬附件二哪一編號	瑕疵項目及內容	原告請求	被告徐名威之答辯	鑑定事項	鑑定結果
----	----------	---------	------	----------	------	------

	工項		額			
1	編號2	依據合約報價單第一頁、新建工程項目，4樓牆面應以灌漿施工及六只立柱，實際施工樓板僅有3/4牆面灌漿，1/4牆面砌磚，立柱只有4支。	牆面灌漿 3萬元，鋼筋水泥牆立柱2座 6萬6000元	<p>1. 徐名威有施作6只立柱，爭議之另外兩支照片如被證12（建字卷○000-000頁）【原告主張僅為舊牆面打除後突出之磚牆，再水泥打底後重新貼磚，並非灌漿之立柱，並提出原證41照片為證（建字卷一289頁）】</p> <p>2. 報價單雖約定「4樓新建...樓板灌漿施工」，但被告認未約定須施工到整面牆，因此採3/4灌漿，1/4牆面砌磚，無違反契約約定。</p> <p>3. 4樓西面牆壁與隔壁建物之牆面共用，有打掉該牆面後露出之浪板可證（鑑定報告書第44頁），徐名威在打除該共用牆後需將塑膠管線延伸至共用牆面，故被管線占用牆面部分即無法綁僅鋼筋而僅能以砌磚方式築牆，此非徐名威施作瑕疵，原告於施工過程即知悉此情，亦未對徐名威以砌磚方式施作牆面表示反對，今卻以瑕疵扣款，應不合理。</p>	<p>1. 立柱已施作4支或6支？</p> <p>2. 被告採3/4灌漿、1/4牆面砌磚有無違反契約約定？</p> <p>3. 修復費用或減價金額若干？</p>	<p>1. 立柱已施作4支鋼筋混凝土柱。</p> <p>2. 依工程契約（審建卷P.27）：「4樓新建依舊立柱頭延伸施工，須六只立柱，樓板灌漿施工，3分鐵雙層，左右前後壁模灌漿施工（以圖留門窗位置）。」現況有3面鋼筋混凝土牆（東面、南面及北面）灌漿，但西面牆砌1/2B磚確有違反契約約定。</p> <p>3. 西面牆面灌漿（15cm）減價牆面砌磚（1/2B），應減價金額27,029元。另需補做2支鋼筋混凝土立柱（30×30×260cm），應減價金額11,498元。</p> <p>4. 徐名威在打除共用牆後，塑膠管線可埋置於新作鋼筋混凝土牆內，故徐名威所辯「被管線占用牆面部分無法綁緊鋼筋，僅能以砌磚方式築牆」，不影響鑑定結論（建字卷三第205頁）。</p>
2	編號19	依據工程圖（建字卷一 p183圖四），4樓客房尺寸應為324公分，實際僅施作290公分，不符工程圖尺寸	10萬元	<p>系爭工程之圖說為原告自行繪製，且非原告委請專業工程繪圖人員到場依儀器所丈量，且兩造契約並無約定依原告手繪施工圖施工。</p> <p>否認4樓客房尺寸320公分</p> <p>縱有缺失，原告未定期催告修補</p>	<p>1. 工程圖是否與現場狀況不符？</p> <p>2. 被告未依工程圖施作，是否係為配合現場實際尺寸，而不可歸責於被告？</p> <p>3. 若未依工程圖施作是可歸責於被告，其修補費用若干？若不能修補，應減價金額若干？</p>	<p>1. 現況測量290公分，工程圖面為320公分，尺寸確實不符。</p> <p>2. 因工程圖面320公分並未清楚標示為牆心距離或包牆距離，而現況測量290公分為淨間距，故尺寸有所誤差，因此不可歸責於被告。</p> <p>3. 因不可歸責於被告，是以無須減價。</p>
3	編號19	依據工程圖（原證32，建字卷一225），3樓次臥室尺寸應為650公分，實際僅施作6	10萬元	<p>系爭工程之圖說為原告自行繪製，且非原告委請專業工程繪圖人員到場依儀器所丈量，且兩造契約並無約定依原告手繪施工圖施工。</p> <p>否認客房尺寸653公分</p>	<p>1. 工程圖是否與現場狀況不符？</p> <p>2. 被告未</p>	<p>1. 現況量測600公分，工程圖面為650公分，尺寸確實不符。</p> <p>2. 因工程圖面650公分標示為包牆距離，而現況量測600公分為淨間距，故尺寸有所誤差，因此不可歸責於被告。</p>

		00公分，不符工程圖尺寸		縱有瑕疵，原告未定期催告修補。	依工程圖施作，是否係為配合現場實際尺寸而不可歸責於被告？ 3. 若未依工程圖施作是可歸責於被告，其修補費用若干？若不能修補，應減價金額若干？	3. 因不可歸責於被告，是以無須減價。
4	編號20	於112年6、7月間因被告工程延遲，及被告未施作頂樓（4樓樓頂露台）及4樓前陽台防水工程，經多次豪雨造成3、4樓天花板及牆壁滲水、壁癌。 提出3樓壁癌橫生之照片（原證25，建字卷○000-000頁、原證9，審建卷161-165頁、原證16，審建卷231-239頁）	修繕費用9萬元	1. 不爭執112年6月12日、7月28日大雨及颱風過境降雨而漏水。但否認因遲延工程施作而導致漏水及壁癌。主張可能是外牆磁磚或牆壁有裂縫，導致下雨天雨水及水氣滲透進入牆壁中，長久累積引發壁癌。或因系爭房屋結構老舊與原有通風設計不佳，而導致白華。 2. 縱漏水及衍生壁癌係施工遲延所致，但原告未定期催告修補，即不得請求損害賠償（建字卷二第9-11頁）。	1. 3、4樓天花板及牆壁滲水、壁癌之原因？ 2. 修繕所需費用若干？	1. 3樓天花板及牆壁滲水、壁癌之原因，依現場勘查均有滲水、壁癌之新舊痕跡，研判係4樓前陽台舊有防水層老化及被告未施作4樓前陽台防水工程所致。4樓天花板及牆壁滲水、壁癌，依現場勘查為新痕跡，研判係頂樓平台尚未施作防水工程所致。 2. 不管新舊壁癌，水泥漆粉刷工程施作前均需先行刮除。刮除3樓天花板及牆壁壁癌（4樓前露台底下部分），修繕所需費用即應減價金額6,935元。