

臺灣臺南地方法院民事判決

111年度建字第7號

原告 陳志偉即永達空間設計

訴訟代理人 林泰良律師

被告 陳志銘

訴訟代理人 林志雄律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，經本院於民國112年2月7日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣肆拾肆萬壹仟陸佰肆拾元，及自民國一
一一年二月十七日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新臺幣壹萬零玖佰元由被告負擔百分之四十四，餘由原
告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行。但被告如以新臺幣肆拾肆萬壹仟
陸佰肆拾元為原告供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告起訴主張：

- (一)緣原告於民國110年9、10月間與被告談妥承攬施作坐落臺
南市○○區○○段000○○00000○○000地號土地上之房屋興
建工程，兩造於110年10月27日簽訂工程承攬合約書（下
稱系爭契約），約定由原告承攬被告住宅新建營造工程
案-結構體承包（下稱系爭工程），工程總價為新臺幣
（下同）5,520,500元（未稅），除水電外，採統包計
價，並約定於合約簽訂完成時，給付簽約金1,000,000
元，原告於簽約後旋即向訴外人榮陽營造有限公司（下稱
榮陽公司）購置工程初期所需各種規格鋼筋材料，並先行

01 支付鋼筋材料費用共計254,604元。詎被告於簽約後以其
02 女兒資金臨時有問題為由，通知原告暫停建案，且拒不依
03 系爭契約第7條第1項約定給付原告簽約金1,000,000元，
04 並於110年11月4日寄發存證信函訛稱「原告於簽約前提出
05 工程相關款項、工程所需混凝土數量與系爭契約所附報價
06 單不符，費用明顯增加」云云，主張依民法第511條規定
07 終止系爭契約，惟原告為系爭工程業已先行支付廠商鋼筋
08 材料費用，卻突遭被告終止系爭契約，原告購置之各項規
09 格鋼筋材料乃因應系爭工程建築圖而「特別剪裁」加工，
10 無從以原價退還予上游供應商或售予同業，是原告因被告
11 任意終止系爭契約致生負擔鋼筋材料費用254,604元之損
12 害。又原告因系爭工程完工可得預期之利益，礙於證明及
13 核算所受損害數額之困難，兩造遂於系爭契約第7條第1項
14 約定簽約金1,000,000元，該簽約金除用以預付興建系爭
15 工程所需鋼筋、混凝土等材料外，並包括因被告任意終止
16 契約而無法取得預期利潤，原告因被告依民法第511條規
17 定任意終止系爭契約，而受有之損害為1,000,000元。倘
18 本院就系爭工程完工可得預期之利益有所疑義，則原告主
19 張以財政部核定營利事業各業同業利潤標準計算損害數
20 額，原告本得依系爭契約完成工程獲取工程款共計5,520,
21 500元，惟因被告任意終止契約而無法取得預期利潤，依1
22 09年度營利事業各業所得額、同業利潤標準暨擴大書審純
23 益率標準中「營建工程業-建築工程業-住宅營建」之淨利
24 率為8%，核算為441,640元，依此計算，原告因被告依民
25 法第511條規定任意終止系爭契約，而分別受有254,604元
26 及441,640元之損害，合計696,244元。為此，爰依系爭契
27 約第7條第1項約定、民法第511條但書規定提起本訴。

28 (二) 對被告抗辯之陳述：

- 29 1、兩造磋商至簽約日止，期間長達約2個月，被告配偶王美
30 華於簽約前一日即110年10月26日向原告表示：「要盡
31 快，下月鋼筋、泥通知要漲價」等語，可見被告對建築原

01 物料種類繁多且將有漲幅，已有所悉，並積極要求原告預
02 訂建築材料，故原告於110年10月27日簽約後，即於當日
03 向訴外人榮陽公司購置各種規格鋼筋材料並支付費用，並
04 配合被告要求，就其所同意之報價單上記載的混凝土、模
05 板、磚等其餘料件，於110年11月8日被告付款後再行訂
06 料，詎被告嗣後竟違反系爭契約第14條第3項第4款約定，
07 以資金不足為由毀諾。由原告與王美華之LINE對話紀錄顯
08 見被告催促原告預先訂料且積極約定給付簽約金1,000,00
09 0元的日期，堪認兩造就系爭契約第7條第1項約定之簽約
10 金1,000,000元包含訂料費用，有共識且達成合意。被告
11 擷取原告與王美華「片段、不連續」的LINE對話紀錄，刻
12 意不提出完整對話紀錄，辯稱原告已同意於110年11月8日
13 被告給付簽約金後再訂料，原告未訂料，哪來訂料損失，
14 系爭契約第7條第1項僅約定簽約金為1,000,000元，並未
15 約定簽約金之用途云云，乃對系爭契約訂立磋商及履行過
16 程恣置不論，故意不區分訂料種類，泛稱原告未訂料而無
17 損失，顯係斷章取義之推諉說詞，並不可採。

18 2、原告於110年4月10日與被告配偶王美華初次接洽時，即表
19 明係「永達空間設計」，並非營造廠，且自原告的網頁及
20 商業登記資料等公開資訊，當可獲知原告係負責空間規
21 劃、設計及承包營造等工程的獨資商號，並非營造廠；況
22 自110年4月12日後長達5個多月期間，雙方未曾聯絡，嗣
23 於同年9月15日始再行洽商系爭工程承攬事宜，被告有充
24 裕時間查悉上揭原告公開資訊，實難諉稱不知。原告於11
25 0年9月15日以LINE向王美華表示「我們『有』營造公
26 司…，有營造牌的」等語，並非係向被告表示原告為營造
27 公司，而係表示原告有合作的營造公司可以承攬住宅營造
28 工程。又原告於110年10月11日雙方第一次面談時，向王
29 美華表示原告配合報開工及施工的營造廠係榮陽公司（因
30 原告不諳法律，故稱榮陽公司為合夥人，係表達有合作關
31 係），王美華於110年10月25日之前的第二次面談時，向

原告表示要由被告所委任建築師配合之營造公司報開工，原告同意並向伊表示將由原告以承包工程的方式簽約，報開工後「告示牌」「承造人」以被告所委任建築師配合的營造公司名義，但實際施工承作係榮陽公司，亦經王美華首肯。再者，雙方在第一次面談後，王美華要求原告儘快估價，原告於110年10月25日回覆：「我這邊有跟我的合夥人（即榮陽公司）聊一下，或許您今天講的550還是有機會，不過我還是需要跟他詳細討論…」等語，足證被告在簽約之前，經多次洽談，已知悉原告並非營造廠，並要求以被告所委任建築師配合的營造廠名義報開工，而由原告開立發票，預計以5,500,000元委由原告承攬系爭工程，再發包給榮陽公司實際施作。雙方於簽約前一日（110年10月26日），原告依王美華要求，將「工資發票：405000，抬頭營造商載明被告所委任建築師配合的營造廠名稱（以該營造廠報開工），材料發票：0000000，抬頭起造人是被告」的工程發票內容傳給王美華確認無訛後，王美華再將被告委任建築師配合的營造廠所需報開工相關資料傳予原告，要求原告依其指示辦理。觀之雙方簽約前全部對話紀錄，足見被告對住宅工程興建諸多程序及對營造公司比價選擇等承攬細節，知之甚稔，豈能對原告並非營造廠，而是發包給配合的榮陽公司施工乙情，一無所悉？又參以證人即榮陽公司負責人郭宗榮之證詞，可見王美華在簽約之前，早已知悉系爭工程係由榮陽公司承攬實際承作，則證人王美華證稱其不知道有所謂的榮陽公司云云，所述不實。被告辯稱：其陷於錯誤，誤信原告有營造公司，有營造牌，才會與原告簽訂系爭契約，被告於本案繫屬後在經濟部網站上查詢，才得知受騙云云，顯係推諉之詞。

- 3、關於本件鋼筋之處理，姑不論被告無故終止系爭契約並拒絕受領，致生倉儲費用之必要支出，原告暫不請求，單就鋼筋專依系爭工程建築圖「特別剪裁」加工，即難以找尋

01 相同需求之建案轉出售，倘原告商請榮陽公司回收處理，
02 回收鋼筋的價格為69,079元，原告仍受有185,525元價差
03 損失【計算式：254,604－69,079＝185,525】。

04 4、證人王美華於111年7月14日當庭證稱其係被告配偶，且系
05 爭工程坐落土地係登記在證人王美華名下，且其自承都是
06 由其與原告議價，嗣由被告與原告簽約，可見證人王美華
07 為被告之代理人，其地位與被告無異，其立場與原告絕對
08 相反，則證人王美華係為自己及被告利益而為證述，等同
09 被告答辯，毫無證明力可言，是證人王美華所為不利原告
10 證述，均不可採。比對證人王美華之證詞，其就「營造廠
11 所需報開工相關資料」前後證述不一，與原證7內容不
12 符，顯見證人王美華企圖掩蓋其在簽約前上傳並要求原告
13 「以被告所委任建築師配合的營造廠名義報開工，而由原
14 告開立發票等相關資料」的事實，至為昭然，況在雙方面
15 談時，原告也充分告知其配合實際施作結構體者係榮陽公
16 司，證人王美華亦證稱：該報價單中載有「與甲方屋主協
17 商後往後要承包內、外部裝修、門窗等工程為前提……等
18 語，係指結構體以外的工程一定要找原告來施作為前提之
19 意思，可知被告確知結構體並非由原告施作，原告在本件
20 實際施作者係「結構體以外」的內、外部裝修、門窗等工
21 程，足見被告在簽約前，早已知悉原告並非營造廠，並洽
22 商以5,500,000元委由原告承攬系爭工程，再發包給榮陽
23 公司實際施作。原告否認拋棄系爭工程預期利潤，證人王
24 美華所提LINE對話內容與系爭工程預期利潤無涉，無法證
25 明原告有同意拋棄系爭工程預期利潤等語。

26 (三)並聲明：

27 1、被告應給付原告1,000,000元，及自起訴狀繕本送達翌日
28 起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

29 2、願供擔保，請准宣告假執行。

30 二、被告則以：

31 (一)兩造於110年10月27日簽訂系爭契約，由原告以5,520,500

元承攬系爭工程。被告之女兒因有興建房屋之必要，惟因工作較忙，因而透過被告尋找營造公司興建。觀之雙方110年9月15日LINE對話內容，可知原告向被告謊稱有營造公司，有營造牌，致被告陷於錯誤，誤信原告有營造公司，有營造牌，才會與原告簽訂系爭契約。原告與被告配偶王美華初次接洽時，雖稱是「永達空間設計」的負責人，但被告所需求的是營造商，原告也知道被告需求的是營造商，並回覆「我們有營造公司唷，有營造牌的。」，倘如原告所主張，原告本身並非營造公司，沒有營造牌，但有合作之營造商，原告理應回覆「沒有營造公司，沒有營造牌，但有合作之營造商」，但原告不如此回答，致被告陷於錯誤，誤認原告為營造商。嗣本案繫屬後，被告在經濟部網站上查詢，才得知原告並無取得承攬住宅新建營造工程之許可，亦未領有登記證書，爰依民法第92條規定，以111年7月14日民事答辯（二）狀繕本送達作為撤銷該受詐欺之意思表示。被告既已撤銷受詐欺而為之意思表示，兩造間之承攬契約即自始不存在，原告之請求即無理由。

（二）再者，由兩造之LINE對話紀錄可知，被告須110年11月8日才能給付簽約金1,000,000元，並要求原告於110年11月8日被告付款後再訂料，原告並回覆「沒關係，我們就配合您」等語，足證原告已同意於110年11月8日被告給付簽約金後再訂料，而被告於110年11月4日寄發存證信函終止系爭契約，原告於110年11月5日收受該存證信函，原告既尚未訂料，哪來訂料損失？原告請求被告賠償254,604元顯無理由。縱原告有自行訂料（假設語氣，被告否認），亦是原告私自行為，與系爭契約無關，不得要求被告負責。況原告所提供之報價單，無法證明原告有確實購買。

（三）另原告主張依民法第511條但書規定請求因系爭工程完工可得預期之利益，則應就其損害之請求負舉證之責並提出相關證據，並非僅概括請求一定金額，且應扣除原告因契約消滅所節省之費用及其勞力使用於其他工作所可取得或

惡意怠於取得之利益。系爭契約第7條第1項僅約定簽約金為1,000,000元，並未約定簽約金之用途，故原告主張該簽約金除用以預付興建系爭工程所需鋼筋、混凝土等材料外，並包括因被告任意終止契約而無法取得預期利潤，顯與事實不符，被告否認。另依系爭契約所附報價單所載，原告興建系爭工程之總金額為6,483,032元，後兩造議價時，原告向被告表示，原告公司在高雄，未曾在臺南安平地地區興建建物，此次幫被告興建，不要賺錢，只是要做為樣品，故兩造最後以總價5,520,500元達成協議，故原告既已拋棄系爭工程之預期利潤，現再請求被告賠償預期利潤顯無理由。

（四）王美華110年10月26日傳給原告之發票開立內容，其中工資發票：405000（抬頭為營造廠）項目中所稱之營造廠，並非指被告所委任建築師配合的營造廠名稱，而是指原告本身所經營之營造廠之名稱，蓋幫被告興建者為原告，並非被告所委任建築師配合的營造廠，豈有以被告所委任建築師配合的營造廠名義報開工及出具發票？此顯然違反常理。況被告所委任之建築師並沒有配合的營造廠，此由證人朱彥彰之證述可證。王美華與原告見面會談時，原告並未提到任何有關榮陽公司之事項，更未說原告報開工及施工的營造廠係榮陽公司，被告亦未要求以被告所委任建築師配合的營造廠名義報開工及出具發票，原告所述不實，被告否認，原告應舉證以實其說。王美華與原告之LINE對話中，從未出現榮陽公司，原告雖有「合夥人」之詞語出現，惟並未說明「合夥人」是一獨立之營造廠商，被告認知此「合夥人」是指原告所經營營造廠之合夥人，從字面意義觀之，亦是如此解釋，原告主張合夥人是榮陽公司，顯是臨訟杜撰，不足採信。原告並非營造業，卻與被告簽約承攬營造建築物，顯然違反建築法第14條、營造業法第4條規定，臺南市政府工務局111年6月2日南市公管一字第1110713370號函亦認為承攬營繕工程需依營造業法第4

01 條，領有證書等並加入公會使得營業，原告雖主張有合夥
02 人為營造業（假設語氣，被告否認），然依營造業法第24
03 條之規定，營造業聯合承攬工程時，應共同具名簽約，並
04 檢附聯合承攬協議書，共負工程契約之責，否則應依營造
05 業法第54條規定處罰，原告倘真有營造業之合夥人，即應
06 依前揭規定，共同具名簽約，並檢附聯合承攬協議書，共
07 負工程契約之責，足證原告並無營造業之合夥人，其主張
08 顯為臨訟杜撰。再者，依證人郭宗榮之證詞，可知證人郭
09 宗榮與原告僅是合作關係，並非合夥人。另被告配偶王美
10 華並未與證人郭宗榮通過話，且依證人郭宗榮所述，其講
11 完馬上把話筒還給原告，並沒有等王美華答覆，此顯然違
12 反常理，蓋會通話，必是有事需討論、溝通才會通話，證
13 人郭宗榮僅自己講話，講完不等對方回覆，如何溝通、討
14 論？證人所述明顯不實，不足採信等語資為抗辯。

15 （五）並聲明：

16 1、原告之訴駁回。

17 2、如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

18 三、本院得心證之理由：

19 （一）關於兩造於110年10月27日簽訂系爭契約，約定由原告承
20 攬系爭工程，工程總價為5,520,500元（未稅）；關於系
21 爭工程所有事宜均係由被告配偶即證人王美華與原告洽
22 談；被告於110年11月4日以民法第511條規定為據寄發存
23 證信函通知原告終止系爭契約，原告於110年11月5日收受
24 等情，有系爭契約、台南安平郵局110年11月4日第69號存
25 證信函及中華郵政掛號郵件收件回執各1份附卷可參（見
26 本院111年度補字第26號卷〈下稱本院補字卷〉第19至25
27 頁；本院卷第43至47頁），且為兩造所不爭執，堪信為真
28 實。

29 （二）按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責
30 任，民事訴訟法第277條前段定有明文；次按原告對於自
31 己主張之事實已盡證明之責後，被告對其主張，如抗辯其

01 不實並提出反對之主張者，則被告對其反對之主張，亦應
02 負證明之責，此為舉證責任分擔之原則；復按被詐欺而為
03 意思表示者，依民法第92條第1項之規定，表意人固得撤
04 銷其意思表示，惟主張被詐欺而為表示之當事人，應就此
05 項事實負舉證之責任（最高法院44年台上字第75號判決意
06 旨參照）；另原告於起訴原因已有相當之證明，而被告於
07 抗辯事實並無確實證明方法，僅以空言爭執者，當然認定
08 其抗辯事實之非真正，而應為被告不利益之裁判。又查民
09 法第511條規定，工作未完成前，定作人得隨時終止契
10 約。但應賠償承攬人因契約終止而生之損害。係指定作人
11 於承攬人工作未完成前，如認工作之繼續進行，對其已無
12 利益時，得不定期限、不具理由隨意終止契約，但為保護
13 承攬人因定作人隨意終止契約所可能遭受之不利益，故賦
14 予承攬人損害賠償請求權。其目的在於節省承攬人為繼續
15 完成對定作人已無利益之工作所為之投資，以便將來經由
16 損益相抵的計算減輕定作人之給付義務（最高法院92年度
17 台上字第2114號判決意旨參照）。惟按承攬人承攬工作之
18 目的，在取得報酬。民法第511條規定工作未完成前，定
19 作人得隨時終止契約，但應賠償承攬人因契約終止而生之
20 損害。因在終止前，原承攬契約既仍屬有效，是此項定作
21 人應賠償因契約終止而生之損害，自應包括承攬人已完成
22 工作部分之報酬及其就未完成部分應可取得之利益，但應
23 扣除承攬人因契約消滅所節省之費用及其勞力使用於其他
24 工作所可取得或惡意怠於取得之利益，始符立法之本旨及
25 公平原則（最高法院92年度台上字第738號判決意旨參
26 照）。又按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定
27 外，應填補債權人所受損害與所失利益。而依通常情形，
28 或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利
29 益，視為所失利益，為民法第216條所明定。凡依外部客
30 觀情事觀之，足認其已有取得利益之可能，因責任原因事
31 實之發生，致不能取得者，即為所失之利益，應由債務人

01 賠償，不以確實可取得之利益為限(最高法院105年度台上
02 字第2242號判決意旨參照)。

03 (三) 被告辯稱：原告本身非具執照之營造廠，卻欺騙被告其為
04 具執照之營造廠，以致被告陷於錯誤而簽立系爭契約，被
05 告自得依民法第92條撤銷系爭契約云云，並以其配偶王美
06 華（通訊軟體上之暱稱為王穗芳）與原告之網路通訊對話
07 截圖（見本院卷第125頁）及聲請證人王美華到庭作證為
08 據；然原告本身並非領有營造登記之商號，雖為原告所不
09 爭執，並有永達空間設計之商業登記基本資料附卷可查
10 （見本院卷第153頁），然依據原告與王美華間之通訊軟
11 體電話譯文（見本院卷第121頁），原告於110年4月10日
12 與王美華接洽時，即表明商號名稱為「永達空間設計」，
13 而商號之商業登記資料係屬公開資訊，該登記資訊表明商
14 號之營業項目，是原告有無承擔風險而自稱為具執照營造
15 廠以欺騙被告之必要，已非無疑；再觀之原告與王美華之
16 通訊軟體對話內容為「王美華：找營造商/原告：恩恩，
17 你好，我們統包跟營造都有……王美華：你好／請問有營
18 造嗎？原告：我們有營造公司，有營造牌的」等語，有上
19 揭通訊軟體譯文附卷可考（見本院卷第121、125頁），又
20 證人王美華於本院審理時證謂：「……原告來問我說是否
21 有找到營造商，我說剛要找，我就問原告是否有機會可以
22 合作，而且我有問原告是否有營造牌，原告在網路上回答
23 我『恩恩，我們統包跟營造都有喔』，我再問你有營造牌
24 嗎，原告回答我們有營造公司，有營造牌的。……」等語
25 （見本院卷第97頁），然細繹原告其上揭表示內容，係表
26 示「『我們』統包跟營造都『有』」、「『我們』『有』
27 營造公司」等語，而非「我統包跟營造都有」或「我是營
28 造公司」，顯然並非強調其本身係具執照之營造廠，且以
29 其使用「我們」、「有」之文句觀之，顯無法排除其係要
30 表達其有與具執照之營造廠合作承攬工程案件之管道，再
31 查，證人即具營造執照之榮陽公司負責人郭宗榮於本院審

01 理時證述：「（是否認識兩造？）我只認識原告。我們有
02 合作關係，工程上的關係。原告是設計規劃，我是負責施
03 作。我們是長期合作。（你本身是公司負責人嗎？）榮陽
04 營造有限公司負責人。榮陽營造有限公司本身有丙級營
05 造。有無看過這份合約書（即系爭契約）？有。是原告拿
06 給我看的，因為我跟原告是合作關係，也要由我來施作這
07 一件。（你們的合作關係是原告在與定作人簽約前，是否
08 先得到你的同意？）要。這件也有先得到我的同意。（你
09 有無跟陳太太見過面或說過話？）沒有見過面，但是有電
10 話說過話。……時間有點久，當時本來是原告跟陳太太在
11 通話，原告將話筒交給我，我隱約記得，我跟她說『你
12 好，我是榮陽營造的老闆，開工申報由妳們的營造廠開
13 工，發票的5%稅外加，總承攬金額為550萬』。我講完之
14 後，就把話筒還給原告。……（你跟原告是合夥人嗎？）
15 我不知道合夥人是何意思，但是我跟原告是合作關係。
16 （你跟原告合作模式為何？）我就是負責實際施作的部
17 分。（由何人出面招攬工程？）原告。」等語（見本院卷
18 第184至189頁），核與原告曾以上揭通訊軟體向王美華表
19 示：「我這邊有跟我的『合夥人』聊一下，或許您今天講
20 的550還是有機會，不過我還是需要跟他詳細討論所以我
21 們雙方面進行」等語相符，有上揭通訊軟體對話譯文截圖
22 附卷可按（見本院卷第135頁），足徵原告長期與榮陽公
23 司合作承攬工程，且在兩造洽商之時，原告並未隱匿其另
24 有合作對象之存在；再衡之承攬人本身未具營造執照而與
25 具執照之營造廠合作，亦屬社會交易常情，是姑不論被告
26 對原告上揭表示或有誤會，已難認原告有何詐欺之意思及
27 行為，是被告猶據前詞以原告詐欺為由，主張撤銷系爭契
28 約，自屬無憑。

29 （四）又被告既於110年11月4日以民法第511條通知原告終止系
30 爭契約，業如前述，是觀之上揭規定及說明，原告向被告
31 請求系爭契約完成後原可得之利潤（即報酬扣除成本費用

後之純益）乙節，自屬有據；又按財政部每年均就營利事業各種同業，核定利潤標準，作為課徵所得稅之依據，其核定之同業利潤標準，係據各業抽樣調查並徵詢各該業同業公會之意見而為核定，可謂依統計及經驗所定之標準，原審採為依通常情形，被上訴人承攬系爭工程可得預期之利益之計算標準，據以核算其損害額，尚屬允當（最高法院76年度台上字第1758號判決意旨參照），另酌以系爭契約之工程款為5,520,500元，已如前述，又109年度營利事業各業所得額、同業利潤標準暨擴大書審純益率標準中「營建工程業-建築工程業-住宅營建」之淨利率為8%乙情，有該標準表附卷可參，是原告請求原有利潤441,640元（計算式：5,520,500×8%=441,640），自屬有理，逾此部分，則難認有據；至被告雖另辯稱：依系爭契約所附報價單所載，原告興建系爭工程之總金額為6,483,032元，後兩造議價時，原告向被告表示原告在高雄，未曾在臺南安平地區興建建物，此次幫被告興建，不要賺錢，故兩造最後以總價5,520,500元達成協議，則原告既已拋棄系爭工程之預期利潤，現再請求被告賠償預期利潤顯無理由云云，然觀之系爭契約之報價單（見補字卷第27頁），其明載：「與甲方屋主（即被告）協商後往後要承包內、外部裝修、門窗等工程為前提，合意議價後為5,500,000+20,500元整（混泥土價差）=5,520,500元」等語，再參以證人王美華於本院審理時亦證陳：「因為原來的報價單是6,320,164元，因為是見面交談，互相協商之後，約定550萬來做結構體，又因為混泥土部分原先有一些誤差，導致有20,500元的差距，我們也同意再加上20,500元，原告也說該部分先不賺錢，但這是以結構體以外的工程一定要找原告來施作為前提。」等語（見本院卷第97、98頁），可知原告拋棄承攬系爭工程之利潤係以在建物完成後，被告將建物之內、外部裝修、門窗等工程交由原告承攬為條件，然被告並未將建物之該等工程交由原告承攬，自難認

原告上揭拋棄承攬系爭工程利潤之表示仍屬有效，則要難據被告上揭辯詞為有利被告之認定。又原告雖另請求以先行支付之鋼筋材料費用254,604元之損害，並以110年10月27日之鋼筋報價單1份附卷為據（見本院補字卷第29頁），然觀之原告與王美華間於110年10月28日通訊軟體對話截圖（見本院卷第60頁），其載明「王美華：請11/8收款後再訂料/原告：恩恩，沒關係，我們就配合您」等語，可知原告業已同意承擔110年11月8日前預先訂料之風險，是原告向被告請求賠償先行支付之鋼筋材料費用254,604元，自屬無憑。

四、綜上所述，原告依據民法第511條規定，請求被告給付441,640元，及自起訴狀繕本送達翌日即111年2月17日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分，則難認有據，應予駁回。

五、又本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，與本判決結果不生影響，自無另逐一論列之必要，併予敘明。

六、末按各當事人一部勝訴、一部敗訴者，其訴訟費用，由法院酌量情形，命兩造以比例分擔或命一造負擔，或命兩造各自負擔其支出之訴訟費用；法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判，民事訴訟法第79條、第87條第1項分別定有明文。據此，核定本件訴訟費用即裁判費為10,900元，爰依兩造勝敗程度酌定訴訟費用負擔比例。另本件原告勝訴部分所命給付之金額未逾500,000元，應依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，依職權宣告假執行，原告聲請就勝訴部分供擔保宣告假執行，即無必要；併依被告聲請宣告被告預供擔保，得免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之聲請，失所附麗，應併予駁回。

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、第87條第1項、第389條第1項第5款、第392條第2項，判決如主文。

中華民國 112 年 3 月 7 日

民事第二庭 法官 王參和

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 112 年 3 月 8 日

書記官 沈佩霖