

臺灣桃園地方法院民事判決

112年度建字第26號

原告 葉俊吾

訴訟代理人 曾家貽律師

劉彥呈律師

被告 健元營造有限公司

法定代理人 游輝明

訴訟代理人 游文華律師

簡鳳儀律師

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國114年5月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣（下同）壹佰陸拾肆萬貳仟肆佰壹拾捌元，及自民國一百一十四年三月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔五十分之三十三，餘由原告負擔。

四、本判決第一項原告以伍拾肆萬柒仟元為被告預供擔保，得假執行；但被告以壹佰陸拾肆萬貳仟肆佰壹拾捌元為原告預供擔保，得免為假執行。

五、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。但請求之基礎事實同一者、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2款、第3款定有明文。

查：原告原向本院聲請支付命令之聲明第1項為「被告應給付原告新臺幣（下同）1,820,000元，並自支付命令送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息」（112年度司促字第451號卷第2頁），嗣原告於民國114年2月25日提出

民事變更聲明二暨陳報狀，變更聲明第1項為「被告應給付原告2,491,420元，及自本書狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息」（本院卷二第131頁），原告上開聲明之變更，核屬擴張應受判決事項之聲明，且其請求之基礎事實同一（兩造間針對工程款項之基礎事實），揆諸前揭法律規定，自應准許。

貳、實體部分

一、原告主張：

(一)兩造於111年間，就原告位在桃園市○○區○○○路○段000號15樓之房屋（下稱系爭房屋），成立室內裝修之工程承攬契約（下稱系爭承攬契約），該契約約定工程之期間自111年6月10日起至111年12月8日止、工程總價為7,900,000元，而原告已先行支付2,962,500元之工程款項予被告公司（下稱系爭承攬工程）。

(二)惟迄至111年12月9日止，因被告公司嚴重落後系爭承攬工程之工程進度，原告遂於111年12月9日以口頭之方式向被告公司終止系爭承攬契約，兩造並簽立切結書，縱認該切結書未合法終止系爭承攬契約，原告亦於112年12月27日以民事準備二暨調查證據聲請狀，向被告公司表示終止系爭承攬契約之意思表示，堪認原告業已合法終止系爭承攬契約。而系爭承攬工程經社團法人台灣住宅品質消費者保護協會（下稱系爭鑑定機關）鑑定後，認被告公司已施作之工程價值，總計為588,980元，另扣除被告公司所施作之工程中，有未完成應予修補之部分，共計117,900元，則被告公司總計可向原告請求之工程款項應為471,080元，因原告已先行支付2,962,500元之工程款予被告公司，扣除上開工程款項後，被告公司尚應返還總計2,491,420元之工程款予原告。

(三)為此，爰依不當得利之法律關係提起訴訟等語。並聲明：1. 被告應給付原告2,491,420元，及自民事變更聲明二暨陳報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。

01 二、被告則以：

02 (一)依兩造所簽立系爭承攬契約第5條之約定，原告於簽約日應
03 支付簽約金987,500元，被告公司受領該簽約金，既係依系
04 爭承攬契約之約定，自屬有法律上原因，縱原告主張以切結
05 書或民事準備二暨調查證據聲請狀，為終止系爭承攬契約之
06 意思表示，然因契約終止並無溯及之效力，則契約終止前已
07 成立之契約關係，自無回復原狀之問題，故被告公司受領之
08 簽約金，不受原告終止系爭承攬契約之影響，被告公司受領
09 該簽約金之法律上原因仍存在，並非無法律上之原因，另系
10 爭承攬契約乃因原告恣意予以終止，屬可歸責於原告之事
11 由，則依民法第249條之規定，系爭承攬契約既係因可歸責
12 於付定金當事人之事由，導致不能履行，承攬人即被告公司
13 無庸證明其損害，即得沒收定金，更可見原告請求被告公司
14 返還簽約金，並無所據。

15 (二)另系爭鑑定機關僅針對現場留存於案場之工作，予以計算價
16 值，並未計入被告公司已加工未安裝、已購買及已訂製之材
17 料，且無論係木作、玻璃工程安裝前，必先訂製木作、玻
18 璃，並先請木作、玻璃廠商予以裁切，故即便木作、玻璃工
19 程尚未施作完成，然所有材料既皆已訂製，並支付費用予承
20 包廠商，系爭鑑定機關卻未論及該部分成本，可認系爭鑑定
21 機關之鑑定結果與實情尚有差距，有所欠缺及不可採信之
22 處，不應以系爭鑑定機關認定之鑑定結果，遽為判斷之唯一
23 標準。

24 (三)又原告係以民法第511條之規定，任意終止系爭承攬契約，
25 則原告自應賠償被告公司未完成工程部分之可預期利益，故
26 扣除被告未實際支出之合理成本，併參酌財政部於111年所
27 訂室內裝潢工程同業利潤標準之淨利率為12%，以此計算被
28 告預期利益損失應為900,600元，原告應賠償被告公司上開
29 消極損失，並以此主張抵銷等語，資為抗辯。並聲明：1.原
30 告之訴駁回；2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假
31 執行。

01 三、經查，兩造就原告位在桃園市○○區○○○路○段000號15
02 樓之房屋，簽立「室內裝修-工程承攬契約書」，約定工程
03 施工期限自111年6月10日起至111年12月8日止，工程總價為
04 7,900,000元，有系爭承攬契約在卷可佐（112年度司促字第
05 451號卷第4-7頁），另原告就系爭承攬工程已先行給付總計
06 2,962,500元之工程款，則為兩造所不爭執（本院卷二第180
07 -181頁），就上開事實部分，均堪予認定。

08 四、兩造爭執事項（本院卷二第181頁）：

09 (一)兩造簽立之工程承攬契約書，是否業經原告於111年12月9
10 日合法終止？

11 (二)若該工程契約書未經原告於111年12月9日合法終止，則原告
12 主張以112 年12月27日書狀終止兩造間之系爭工程，有無理
13 由？

14 (三)原告主張系爭工程已施作工程之金額為426,130元、水電部
15 分之金額為162,850元，有無理由？

16 (四)原告主張系爭工程已施作工程之水電部分具有瑕疵，該瑕疵
17 修補之費用為117,900元，有無理由？

18 (五)原告主張已給付之工程款扣除426,130 元、162,850 元，加
19 計瑕疵修補費用117,900元，被告公司尚應返還原告已給付
20 之工程款2,491,420元，有無理由？

21 (六)被告公司主張依民法第511條之規定，認被告公司可請求90
22 0,600元之所失利益，並以此主張抵銷抗辯，有無理由？

23 五、本院之判斷：

24 (一)兩造簽立之工程承攬契約書，是否業經原告於111年12月9
25 日合法終止？

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。蓋承攬人
28 係為定作人完成工作之人，如於工作未完成前，定作人已無
29 完成工作之意願者，承攬人縱繼續完成工作，對於定作人而
30 言亦屬無益，徒然浪費社會資源而已，且定作人既應賠償承
31 攬人因終止承攬契約所受損害，對於承攬人而言即無不利

01 益，故不問承攬人就承攬契約之履行，有無可歸責之事由，
02 定作人均得不附理由終止承攬契約。又定作人既得不附任何
03 理由即終止承攬契約，故定作人終止承攬契約之理由，縱非
04 事實，亦於契約終止之效力不生影響（最高法院98年度台上
05 字第1897號判決意旨參照）。是依民法第511條規定，祇須
06 在工作完成前，定作人即得隨時終止契約，不受任何限
07 制。換言之，定作人於承攬人工作未完成前，得不定期限、
08 不具任何理由隨意終止契約。

09 2.依原告提出之切結書（112年度司促字第451號卷第8頁）所
10 示，原告與被告公司之設計總監游喆於111年12月9日簽立該
11 切結書，該切結書記載「茲因甲方（即原告）委託乙方（即
12 被告公司設計總監游喆）承攬室內裝潢工程乙案，經雙方達
13 成協議，既日起乙方自動放棄裝潢工程業務，因未如期達成
14 合約向甲方所訂定完工日期，即日期合約終止業務」，揆諸
15 民法第511條之規定，承攬工作完成前，定作人本得隨時終
16 止契約，並未受任何限制，且無庸具備任何理由，則不論上
17 開切結書所載之事由（即未如期於工程期限內完工）是否屬
18 實，原告既以該切結書向被告公司表示終止系爭承攬契約之
19 意思表示，則原告主張業已於111年12月9日向被告公司終止
20 系爭承攬契約，確屬有據。

21 3.另被告公司雖辯稱並未收受上開終止系爭承攬契約之意思表
22 示等語（本院卷一第94頁），然觀諸系爭承攬契約之立委任
23 契約書人欄位，於乙方健元營造有限公司部分（即被告公
24 司），專案負責人為「游喆」，並蓋有「設計總監游喆」之
25 印章（112年度司促字第451號卷第7頁），堪認被告公司就
26 系爭承攬契約之簽立，確已授權游喆處理，另佐以證人游喆
27 於本院辯論期日證述：在被告公司擔任設計師，系爭承攬契
28 約是被告公司授權伊所簽立，被告公司委任伊負責該承攬契
29 約，承攬契約之施工也是由伊負責等語（本院卷一第114-11
30 5頁），足認被告公司授權游喆負責處理系爭承攬契約之履
31 約情形，而民法第169條規定之表見代理，係為保護善意第

01 三人而設，故本人如有使第三人信以為其有以代理權授與他
02 人之行為，而與該他人交易，即應使本人負授權人之責任
03 （最高法院85年度台上字第2867號判決意旨參照），是以，
04 縱被告公司辯稱並未收受原告終止系爭承攬契約之意思表
05 示、被告公司未授權游喆收受原告終止系爭承攬契約之意思
06 表示等語，然兩造間有關係爭承攬契約之簽立既係由游喆與
07 原告商議，後續履約之事宜，亦係由游喆負責接洽，自足使
08 原告信任游喆有代理權存在，已構成表見代理之情事，揆諸
09 前揭規定及說明，被告公司當負授權人責任甚明，故原告既
10 已向游喆表示終止系爭承攬契約之意思表示，該效力當即於
11 被告公司，被告公司空言否認並未收受該意思表示，自不足
12 採。

13 (二)原告主張系爭工程已施作工程之金額為426,130元、水電部
14 分之金額為162,850元，有無理由？

15 1.按承攬契約之終止，僅使契約自終止時起向後歸於消滅，承
16 攬人於終止前完成之工作，苟已具備一定經濟上效用，可達
17 訂約意旨所欲達成之目的者，定作人就其受領之工作，有給
18 付相當報酬之義務。且定作人本於終止前之承攬契約受領工
19 作，非無法律上原因而受有利益，不成立不當得利（最高法
20 院111年度台上字第2839號判決意旨參照）。

21 2.原告聲請由社團法人台灣住宅品質消費者保護協會進行鑑
22 定，鑑定系爭承攬工程已完成部分之工程款項為何，鑑定結
23 果略以已施作現況價值為426,130元（5%）、162,850元，
24 總計已施作工程項目之款項為588,980元（計算式：426,130
25 元+162,850元=588,980元），有系爭鑑定機關提出之鑑定
26 報告書可佐（鑑定報告卷），該鑑定報告乃經由系爭鑑定機
27 關通知兩造至現場會勘、確認現場狀況後，以兩造間簽立之
28 系爭承攬契約予以鑑識鑑定，而系爭鑑定機關係行政院消費
29 者保護處公告為專業型消費者保護團體，為處理住宅、裝修
30 糾紛之專業組織，當有鑑定系爭承攬工程之能力，參酌上
31 情，系爭鑑定機關既以現場狀況、系爭承攬契約等為基礎，

01 經派員現場勘測，並依據內政部營建署建築技術規則、建築
02 工程施工規範及一般通用工序工法等相關規範，及依主計處
03 統計之工程採購物價指數、該協會受理相關爭議案件彙整之
04 相關工程材料與施作費用價目表，以決定一般中等品質市場
05 合理行情均價範圍（鑑定報告卷第13頁），據此認定系爭承
06 攬工程已施作情況及合理價格，進而提出系爭鑑定報告，綜
07 合前開事證，系爭鑑定機關之鑑定意見認被告公司已施作之
08 系爭承攬工程範圍，總計工程款項為588,980元，自屬專業
09 客觀公正，而可採信。

10 3.被告公司雖辯稱系爭鑑定報告有重大缺失，計算顯失公允，
11 且未計入已加工未安裝、已購買及已訂製之材料等語，然
12 查：

13 (1)就被告公司爭執系爭鑑定報告各項目部分（本院卷二第155-
14 161頁）：

15 ①被告公司辯稱系爭鑑定報告中「拆除工程項目」部分，應計
16 入已施作現況價值等語（本院卷二第155頁），然依照該鑑
17 定報告所示（鑑定報告卷第18頁），系爭鑑定機關已於「說
18 明」欄位載明鑑定施作範圍之計算方式，被告公司空言辯稱
19 「多有變更追加減工程費用」，卻未先予指明該承攬工程究
20 竟有何「變更追加減」之工程項目，被告公司此部分之辯
21 解，自不足採。

22 ②再者，被告公司就「保護工程項目」部分，另辯稱因系爭承
23 攬工程歷時過久，且已終止施工，自不得僅以被告公司未提
24 供B2卸貨區、車位、電梯廳施作保護工程照片，即認被告公
25 司未施作該工項等語（本院卷二第157頁），然兩造對於施
26 作工程項目存有爭執，系爭鑑定機關本即應依現場狀況或現
27 存之證據資料，為專業之認定，被告公司亦自承其就該部分
28 工程項目，並未提出現場照片相佐，則在無其他客觀事證佐
29 證之情形下，自無從僅以被告公司上開片面推測之詞，遽認
30 被告公司有完成該部分之工程項目，被告公司該部分之辯
31 解，亦不足採。

01 ③又被告公司辯稱系爭鑑定機關就木作工程項目部分，忽略被
02 告公司實際已完成天花板、地板之實情，且鑑定意見僅泛稱
03 施作內容與估價單不相符，未記載詳細之理由，該部分工程
04 項目之鑑定結果，自不可採等語（本院卷二第157-159
05 頁），然系爭鑑定報告針對木作工程部分（鑑定報告卷第25
06 -27頁），業已載明被告公司就該部分工程實際施作之範
07 圍、面積分別為何，被告公司空言辯稱鑑定結果與實際施作
08 之數量不符，卻未指明究竟係那些工程細項、面積不一致，
09 被告公司辯解鑑定結果與工程實際狀況不符，卻未有任何特
10 定之工程細項，被告公司片面之辯解，洵不足採。

11 ④被告公司另辯稱系爭鑑定報告任意修改空調工程項目之計價
12 方式等語（本院卷二第159頁），然系爭鑑定報告於「空調
13 工程」之說明欄位，業已記載「空調出風口部分，本項目尚
14 未施作完成...全室皆缺漏線型出風口含安裝，該施作內容
15 與約定不符，欠缺約定之價值」、「空調回風口」之說明欄
16 位，亦記載「本項目尚未施作完成...全室皆缺漏線型出風
17 口含安裝，施作內容與約定不符，欠缺約定之價值」（鑑定
18 報告卷第30頁），系爭鑑定報告依照系爭承攬工程之現況，
19 以專業能力認定上開工程項目因尚未「完全」施工完成，故
20 無從以兩造原先約定施工完成之「全額」工程款項予以計
21 算，遂依一般中等品質市場合理行情之工程款項，計算該部
22 分已施作工程項目之工程款項，核屬有據，被告公司雖辯稱
23 兩造業已約定空調出風口、空調回風口以8,500元之單價予
24 以計價等語，然該計價款項乃係被告公司「已完成」該工程
25 項目之工程款項，被告公司既未全數完成該工程項目，當無
26 從請求原告給付該項目之全額工程款，故被告公司該部分之
27 辯解，亦不足採。

28 ⑤被告公司又辯稱水電工程項目之結論過於草率，包含燈具電
29 源迴路部分，應係系爭鑑定機關無法鑑定，並非被告公司尚
30 未施作，且系爭鑑定報告許多項目皆表示「尚未完工，暫不
31 予計價」，可認被告公司並非未施作，另就暖風機電源迴路

01 部分，兩造乃約定單價為每迴3,500元計價，系爭鑑定機關
02 卻逕自刪減為每迴2,000元等語（本院卷二第159-161頁），
03 然觀諸系爭鑑定報告中水電工程部分（鑑定報告卷第43-47
04 頁），鑑定機關於該水電工程各項目之說明欄位，記載清點
05 之數量、鑑定當日之現況，縱使鑑定機關記載「...本會無
06 法進行相關檢測確認現有線路是否可用或有瑕疵，建議待完
07 工後另行檢測」，然既係系爭承攬工程尚未施作完畢，鑑定
08 機關依其專業意見，認定現況無從予以鑑定，難認有何鑑定
09 缺漏之處，被告公司空言指摘乃系爭鑑定機關無能力予以鑑
10 定，卻又未提出足以動搖鑑定機關該專業判斷之結果，斷無
11 從以被告公司片面猜測是鑑定機關無能力鑑定，遽論該鑑定
12 報告之結果不足採，至於暖風機電源迴路部分，系爭鑑定報
13 告已載明「本項目尚未施作完成，現況僅施作接線盒、預留
14 電管，尚缺漏線路配置，依據現況清點數量為2迴，該施作
15 內容與估價單不符，欠缺約定之價值」（鑑定報告卷第44
16 頁），而誠如前述，系爭鑑定報告乃依照該承攬工程之現
17 況，依專業能力認定該工程項目尚未施作完成，則鑑定機關
18 以一般中等品質市場合理行情之工程款項，計算此部分已施
19 作項目之工程款項，要屬可採，而該部分項目既尚未施工完
20 成，自無從以兩造原約定施作完工之工程款項予以計價，要
21 屬當然之理，被告公司辯稱應以原約定之完工工程款項予以
22 計價，尚屬無據，並不足採。

23 (2)系爭鑑定報告未計入已加工未安裝、已購買及已訂製之材料
24 部分：

25 另被告公司又辯稱系爭鑑定報告並未計入已加工未安裝、已
26 購買及已訂製之材料部分（本院卷二第187-188頁），然兩
27 造簽立之系爭承攬契約第18條已約定「甲方及乙方契約終止
28 結算應依下列規定辦理：一、不可歸責於甲方之終止，應依
29 下列方式結算相關費用：(一)已施作之工程經雙方驗收同意者
30 依估價單內項目及單價結算。(二)已預先訂購之成品與半成
31 品、材料由乙方自理，甲方毋須支付費用。甲方若願收購，

則由雙方協議價購。二、可歸責於甲方之終止，應依下列方式結算相關費用：(一)已施作之工程經雙方驗收同意者依估價單內項目及單價結算。(二)已預先訂購之成品與半成品、材料，依估價單項目單價計算之，由甲方收購」(112年度司促字第451號卷第6頁)，兩造於簽立系爭承攬契約時，即已約定兩造終止系爭承攬契約後，依是否可歸責於原告之情形，區分「已預先訂購之成品與半成品、材料」之處理方式，兩造對於已購買、訂購之材料，既已透過該承攬契約約定應由何人承擔材料購買之成本風險，顯然與系爭承攬工程之「工程款項」計價為相異二事，被告公司卻以系爭鑑定報告未計入已購買、訂購之材料，遽論系爭鑑定報告之鑑定結果不足採信，洵屬無據，自不足採。

(三)原告主張系爭工程已施作工程之水電部分具有瑕疵，該瑕疵修補之費用為117,900元，有無理由？

1.按「因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依前二條之規定，請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償。」民法第495條第1項定有明文。又承攬人具有專業知識，修繕能力較強，且較定作人接近生產程序，更易於判斷瑕疵可否修補，故由原承攬人先行修補瑕疵較能實現以最低成本獲取最大收益之經濟目的。是以民法第495條雖規定，因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依民法第493條及第494條規定請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償。惟定作人依此規定請求承攬人賠償損害仍應依民法第493條規定先行定期催告承攬人修補瑕疵，始得為之，尚不得逕行請求承攬人賠償損害，庶免可修繕之工作物流於無用，浪費社會資源（最高法院106年度第5次民事庭會議決議）。

2.查，觀諸系爭鑑定報告之鑑定結果，鑑定機關認系爭承攬工程之水電工程部分具有瑕疵，該瑕疵之修補費用為117,900元，有上開鑑定報告可佐，然綜觀原告提出之事證，原告並未舉證證明其已催告通知被告公司就該部分之瑕疵進行修

01 補，縱定作人可自行修補瑕疵，仍應以承攬人不於定作人所
02 定期限內為修補，或拒絕修補為要件（最高法院91年台上字
03 第771號裁判意旨參照），良以定作人既願訂定承攬契約而
04 將其工作委由承攬人承製，顯見對於工作瑕疵之補完，亦以
05 承攬人有較強之修繕能力，能夠以較低廉之成本完成修補，
06 定作人倘未先行定期催告承攬人是否修補瑕疵，自不容其逕
07 自決定僱工修補；此不獨就契約係締約雙方以最低成本獲取
08 最大收益之經濟目的所必然獲致之結論，且就避免使承攬人
09 負擔不必要之高額費用之公平原則而言，自乃不可違背之法
10 則（最高法院86年台上字第2298號裁判意旨參照），是以，
11 遍查原告提出之事證，既無從認定原告確已催告被告公司修
12 補系爭承攬工程中水電項目之瑕疵，揆諸前開規定，原告自
13 不得逕向被告公司請求修補瑕疵之費用，故原告請求被告應
14 給付瑕疵修部費用117,900元，自非有據，並無理由。

15 (四)原告主張已給付之工程款扣除426,130元、162,850元，加
16 計瑕疵修補費用117,900元，被告公司尚應返還原告已給付
17 之工程款2,491,420元，有無理由？

18 1.按定作人於契約終止前如已超付承攬人完成工作所得受領之
19 報酬，於契約終止後，承攬人就該超額報酬受有利益之原因
20 即失其存在，定作人自非不得依不當得利規定請求返還（最
21 高法院104年度台上字第712號判決意旨參照）。誠如前述，
22 原告就系爭承攬工程之工程款項，已先行支付總計2,962,50
23 0元予被告公司，此為兩造所不爭執，而系爭承攬工程經系
24 爭鑑定機關鑑定後，認定系爭承攬工程已完成之工程款項為
25 426,130元、162,850元，總計為588,980元（計算式：426,1
26 30元+162,850元=588,980元），則被告公司就該已完成之
27 工程項目，所受領之報酬數額，自非無法律上原因，惟被告
28 公司就溢領之2,373,520元（計算式：2,962,500元-588,98
29 0元=2,373,520元），即屬無法律上原因而受利益，原告依
30 民法第179條之規定，請求被告公司返還此溢領金額，核屬
31 有據。至於原告另主張尚應加計修補瑕疵之費用117,900

元，惟揆諸前開所述，原告既未提出事證證明其已催告被告公司修補該部分瑕疵，而被告公司又未於期限內修補，或拒絕修補等情形，原告自不得逕向被告公司請求修補瑕疵之費用，故原告主張尚應加計瑕疵修補之費用117,900元，核屬無據，並無理由。

2.另被告公司雖辯稱原告支付之簽約金987,500元，該性質除係施工後之工程款，亦係定金，其性質屬為確保履約之定金，則依民法第249條之規定，系爭承攬契約乃係因可歸責於原告之事由，導致不能履行，則被告公司自得沒收定金等語，而按定金之種類，因其作用之不同，通常可分證約定金、成約定金、違約定金、解約定金及立約定金等5種，至於交付定金之作用如何，則應依當事人之合意並綜觀契約之內容定之，查系爭承攬契約約定「第五條付款辦法：甲方付款方式應依下列規定辦理：一、本契約簽訂日，甲方支付工程總價款__%之簽約金分計__次，時間為7/15計987,500元。...」（112年度司促字第451號卷第4頁），觀諸該部分約定，該期款項明確載明為「簽約金」，而非使用「定金」乙詞，且該部分款項金額比例達總工程款之12.5%（計算是：987,500元 工程款7,900,000元=12.5%），可否逕認屬得沒收之定金比例，確仍有疑，綜觀上開契約文義、工程款總額及工程承攬契約多有預付部分工程款以利承攬人資金周轉等情，上開簽約金987,500元之性質，自無從遽認屬於「定金」，該性質應為工程款之預付，被告公司辯稱該款項為定金，故依民法第249條之規定，毋庸返還等語，自無所據，並不足採。

(五)被告公司主張依民法第511條之規定，認被告公司可請求900,600元之所失利益，並以此主張抵銷抗辯，有無理由？

1.按民法第511條規定，工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人因契約終止而生之損害。係指定作人於承攬人工作未完成前，如認工作之繼續進行，對其已無利益時，得不定期限、不具理由隨意終止契約，但為保護承攬人

因定作人隨意終止契約所可能遭受之不利益，故賦予承攬人損害賠償請求權。其目的在於節省承攬人為繼續完成對定作人已無利益之工作所為之投資，以便將來經由損益相抵的計算減輕定作人之給付義務。若定作人係以承攬人有違反契約目的之行為，以之為可歸責之重大事由終止契約，即與民法第511條之規定有間，自無該條之適用（最高法院92年台上字第2114號判決意旨參照）。

2. 依兩造所簽立之系爭承攬契約，該契約第17條約定契約終止之事由，其中第一項為「一、甲方之終止權：(一)本契約工程未完成前，甲方得以書面終止契約，但應賠償乙方因契約終止而產生之損害；(二)乙方有下列情形之一者，甲方得以書面終止本契約：1.因可歸責於乙方之事由致未能依第四條規定施工期限完成工程，經甲方書面催告逾7日仍無法完成者。…」(112年度司促字第451號卷第6頁)，另依原告提出兩造於111年12月9日簽立之切結書，該切結書記載「…因未如期達成合約向甲方所訂定完工日期，即日起合約終止業務…」(112年度司促字第451號卷第8頁)，上開切結書簽立之日期，確已晚於系爭承攬契約所約定系爭承攬工程應完工之日期（即111年12月8日），然系爭承攬契約第17條既約定「需可歸責於被告公司」致未能於施工期限完成工作，且經原告催告逾7日仍未完成時，原告始取得系爭承攬契約第17條之終止權限，惟原告就系爭承攬契約所約定該款終止契約之事由，即被告公司可歸責、原告催告後，被告公司逾7日仍未完成系爭承攬工程等要件，皆未提出事證相佐，則縱使上開切結書所約定系爭承攬契約合意終止之日期，確實晚於系爭承攬工程應完工之日期，然原告既未提出客觀事證證明被告公司有構成系爭承攬契約第17條第1項(二)1.之事由，難認原告業已取得系爭承攬契約約定之終止權，而原告又未提出其他事證證明被告公司有構成系爭承攬契約其他終止契約之事由，則縱使原告依民法第511條之規定，得任意終止契約，被告公司自仍得依該條但書之規定，向原告請求

履行利益之損害賠償，被告公司此部分之辯解，確屬有據。

3.其次，被告公司與原告就系爭房屋成立承攬契約，被告公司自係以獲取利潤為目的，依通常情形，堪認被告公司有因兩造間成立之系爭承攬契約而獲取利益之可能，被告公司主張其因原告終止系爭承攬契約，而受有預期利益之損害（本院卷二第188-189頁），應屬可取。

(1)按民事訴訟法第222條第2項規定：「當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額。」，損害賠償之訴，原告已證明受有損害，有客觀上不能證明其數額或證明顯有重大困難之情事時，如仍強令原告舉證證明損害數額，非惟過苛，亦不符訴訟經濟之原則，民事訴訟法第222條乃增訂上開第2項規定，賦與法院審酌一切情況，依所得心證定其數額之裁量權，以求公平。

(2)被告公司向原告承攬施作系爭房屋之裝修工程，兩造間所約定之承攬報酬總計為7,900,000元，扣除原告應給付之588,980元，被告公司原有承攬報酬餘額共7,311,020元（計算式：7,900,000元－588,980元＝7,311,020元）可得請領，酌以財政部各年度公布之營利事業同業利潤標準，乃係以毛利率扣除費用率，應與民法第511條所規定定作人應賠償契約終止而生之損害，需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工作所可取得或惡意怠於取得之利益不悖，則依財政部公布之111年度營利事業各業所得額暨同業利潤標準，室內裝修工程之同業利潤淨利率為10%（本院卷二第191頁），以此酌定被告公司預期之利益應為（計算式：7,311,020元×10%＝731,102元）。至於被告公司雖辯稱應以「室內裝潢工程」之同業利潤淨利率12%予以計算，並稱系爭房屋為毛胚屋，可認系爭承攬工程為「裝潢」工程等語（本院卷二第182頁），然兩造簽立之系爭承攬契約已明確約定為「室內裝修」工程，且遍查該契約之內容，均記載該承攬工程為「室內裝修」工程，而非裝潢工程，被告公

司僅以系爭房屋為毛胚屋或有提出設計圖等節，遽論該工程為裝潢工程，卻未提出任何事證證明為何系爭房屋為毛胚屋或有提出設計圖等節，即可認系爭承攬工程為裝潢工程之依據，遑論被告公司上開辯解更與系爭承攬契約之約定顯不相符，故被告公司該部分之辯解，要不足採。

(3)從而，被告公司依民法第511條但書之規定，請求原告需給付731,102元之預期利益，確屬有據，然逾此部分之金額，則屬無理由，不應准許。

4.按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條第1項本文定有明文，查：原告依民法第179條之規定，可向被告公司請求返還溢領之2,373,520元工程款，而被告公司依民法第511條但書之規定，可向原告請求731,102元之預期利益，被告公司並以該款項主張抵銷，二者經抵銷後，原告可向被告請求給付之工程款為1,642,418元（計算式：2,373,520元－731,102元＝1,642,418元）

(六)末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，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、第203條分別定有明文。經查，兩造間就上開不當得利之債，屬無確定期限，又以支付金錢為標的，原告請求被告公司給付自民事變更聲明二暨陳報狀送達翌日起算遲延利息，自屬有據，然原告並未提出其寄送該書狀予被告公司之回執，而被告公司之訴訟代理人既於114年3月12日本院辯論期日已就上開書狀進行實質辯護，故以該次辯論期日之翌日（即114年3月13日）起算法定遲延利息5%至清償日止。

六、綜上所述，原告依民法第179條之規定，請求被告給付總計

01 1,642,418元之溢領工程款，暨自114年3月13日起至清償日
02 止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾
03 此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

04 七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張攻擊防禦方法，經本院斟
05 酌後，認與判決結果不生影響，爰不予以一一論述，附此敘
06 明。

07 八、兩造均陳明願供擔保請准宣告假執行及免為假執行，經核均
08 與法律規定相符，爰酌定相當擔保金宣告之。至原告敗訴部
09 分，其假執行聲請亦失所依據，併予駁回。

10 九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

11 中 華 民 國 114 年 6 月 30 日
12 民事第三庭 法 官 潘曉萱

13 (得上訴)