

臺灣嘉義地方法院民事判決

114年度建字第18號

原告 陳泰旭

訴訟代理人 鐘育儒律師

被告 李文翔即翔順工程行

訴訟代理人 陳振榮律師

受告知人 楊尚豐

上列當事人間履行契約等事件，本院於民國115年6月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣32萬5,000元，及其中新臺幣7萬5,000元自民國114年11月11日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用（除減縮部分外）由被告負擔28%，餘由原告負擔。

四、本判決第一項得假執行，被告如以新臺幣32萬5,000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：

按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部，民事訴訟法第262條第1項定有明文。查原告起訴時原列民法第493條至第495條與民法第227條為備位請求權基礎，嗣於民國115年3月18日撤回（見本院卷第258頁），合於上開規定，應予准許。

貳、實體部分：

一、原告主張：

（一）門牌號碼嘉義縣○○市○○里00000號房屋（下稱系爭房屋）為訴外人徐慶忠（下逕稱其姓名）所有，惟徐慶忠自始未居住於系爭房屋，而將系爭房屋交付原告使用，雙方就系

01 爭房屋締結使用借貸契約，原告因此取得系爭房屋之使用、
02 收益權。

03 (二)系爭房屋係供原告一家居住，113年3月間因系爭房屋年久失
04 修，故透過朋友介紹被告就系爭房屋整體翻修改善工程，而
05 締結如原證1所示之工程承攬契約（下稱系爭承攬契約），
06 上開工程款項應被告要求多數均由原告以現金交付予被告或
07 依被告指示直接交付予被告下包。另由兩造與訴外人楊尚豐
08 （下逕稱其姓名）三方所簽立之缺失改繕協議（下稱系爭協
09 議）中載明「業主要回報況給統包商」可知楊尚豐為被告之
10 下包，並非原告與楊尚豐另行成立承攬契約。

11 (三)系爭承攬契約於113年3月締約後被告即開工，並表示工期約
12 3至4個月，並於113年10月間向原告聲稱已全部完成，故原
13 告並於113年10月20日返回系爭房屋居住。詎114年1月間，
14 原告陸續發現系爭房屋自一樓至三樓牆壁、浴室、廚房與房
15 間各處均出現嚴重滲漏水情況，並有牆面凹凸不平、樓梯手
16 把毀損等瑕疵，該等瑕疵顯係全然可歸責於被告施工不慎所
17 致。

18 (四)為此，原告隨即通知被告並會同其他漏水專業廠商查驗，確
19 認被告施工瑕疵導致系爭房屋發生瑕疵損害與瑕疵結果損害
20 為：

- 21 1、1樓外牆面（壁癌）靠廁所外牆延伸至廚房外牆。
- 22 2、1樓廁所（牆壁、地板、裝潢）、廚房左邊牆壁、地板、天
23 花板及裝潢毀損。
- 24 3、2樓主臥室、牆壁、地板、天花板及裝潢（包含主臥室廁
25 所、牆壁、地板）均有毀損。
- 26 4、3樓廁所、地板、牆壁裝潢（含靠近3樓廁所前後隔間牆壁）
27 及3樓至1樓樓梯牆面毀損。

28 (五)被告所施作工程造成系爭房屋上開瑕疵與原告所受損害經兩
29 造締結房屋修繕賠償合約如原證3（下稱系爭修繕契約）所
30 示，約定被告就前開已造成毀損情事應賠償新臺幣（下同）
31 15萬元且應於期限內修補瑕疵，若未修補（或未於期限內進

01 行修補)則預先約定被告另行給付50萬元瑕疵修補與損害賠
02 償金，倘若被告違約，尚需另行給付50萬元之懲罰性違約
03 金，若法院認為依照契約文意被告與楊尚豐需同負責任，也
04 是連帶賠償責任。兩造所約定修繕期間為2星期，被告迄今
05 尚未修繕，故爰依系爭修繕契約之法律關係請求被告給付11
06 5萬元。

07 (六)另被告迄今均未進行修繕，而原告亦因資金不足無力修繕，
08 經原告委託第三人就瑕疵修補及損害之估價費用達317萬1,5
09 34元，另也委請訴外人高志遠驗屋抓漏及請晉祿股份有限公
10 司(下稱晉祿公司)驗屋存證瑕疵共花費6萬9,000元，本件
11 所請求損害賠償預定性違約金及懲罰性違約金共計100萬元
12 遠不及原告所受損害及支出，故無民法第252條職權酌減違
13 約金之適用。

14 (七)並聲明：

- 15 1、被告應給付原告115萬元，自起訴狀繕本送達之翌日即114年
16 11月11日起至清償日止按年息百分5計算之法定利息。
- 17 2、原告願供擔保，請准宣告假執行。
- 18 3、訴訟費用由被告負擔。

19 二、被告則以：

20 (一)系爭房屋一開始是被告出面承包所有的工程包含水電，就是
21 系爭承攬契約，水電的部分被告交給別人做，當時有找兩間
22 水電給原告，一間比較貴即楊尚豐、一間比較便宜，被告是
23 想給便宜的做，後來是楊尚豐跑去找原告，原告就同意讓楊
24 尚豐做，所以系爭承攬契約中油漆、批土及管線設置的水電
25 工程都不是被告承攬的範圍，是楊尚豐另外與原告成立承攬
26 契約，並由原告接洽如何施工及設置管線，楊尚豐第一次工
27 程款10萬元係原告請被告交付給楊尚豐，之後第二、三次由
28 原告直接給楊尚豐。

29 (二)在114年初原告指摘被告所施作防水工程有瑕疵，兩造及楊
30 尚豐於114年2月7日前往系爭房屋查看，當時楊尚豐及其員
31 工親口承認「水管有擠到、一直出水」，可認滲漏水問題係

01 「水電工程」所致，而非「防水工程」所致，在114年3月2
02 日前楊尚豐有多次前往查看及試水，被告雖有在114年3月2
03 日簽立系爭修繕契約，並有口頭約定2個月至2個半月完工，
04 但系爭修繕協議被被告撕掉了，因為原告辱罵被告，罵的很
05 難聽，但被告沒有證據，楊尚豐因為被告撕掉系爭修繕契約
06 就沒有簽名，被告也沒有達成合意。

07 (三)又系爭修繕契約中之15萬元，是指如果是防水工程造成滲
08 水，則由被告負責賠償15萬元；如果是水電工程造成滲漏
09 水，則由楊尚豐賠償15萬元，原告明確約定本件滲漏水損失
10 為15萬元。再系爭修繕合約中之50萬元僅有1筆，是針對未
11 如期修復系爭房屋瑕疵之違約金。

12 (四)另114年3月7日，兩造與楊尚豐再次前往現場，被告與員工
13 將系爭房屋二樓浴室磁磚打掉，發現係冷熱水管品質不佳或
14 銜接不良導致漏水，原告亦知與防水工程無關。又於114年3
15 月12日原告提出系爭協議，要求被告及楊尚豐簽名並約定
16 「熱水管改善由水電商阿豐，訂於3/12日開始修繕...」，
17 故該滲漏水之瑕疵已由原告與楊尚豐達成共識由楊尚豐修
18 繕，至於系爭協議第2點約定賠償13萬元部分，既已確認滲
19 漏水問題在於「水電工程」，自應由楊尚豐負責賠償。

20 (五)並聲明：

21 1、原告之訴駁回。

22 2、訴訟費用由原告負擔。

23 3、如受不利判決，願供擔保請准免為假執行。

24 三、兩造不爭執事項：

25 (一)兩造就系爭房屋於113年3月間成立系爭承攬契約。

26 (二)成立系爭承攬契約時之施作項目如本院卷第15頁至第24頁所
27 示。

28 (三)被告就系爭承攬契約於113年3月所成立之承攬契約為統包即
29 包含水電。

30 (四)系爭承攬契約之水電部分由訴外人楊尚豐所施作，其餘部分
31 為被告所施作。

01 (五)系爭承攬契約有原證3所示瑕疵存在（下稱系爭瑕疵）。

02 (六)兩造有於114年3月2日簽立原證3之系爭修繕契約。

03 (七)兩造有於114年3月2日之後某時簽立被證3之系爭協議。

04 四、本院之判斷：

05 (一)兩造於成立系爭承攬契約後，並無變更為由楊尚豐就系爭承
06 攬契約中水電部分單獨與原告成立承攬契約。

07 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，
08 民事訴訟法第277條前段定有明文，故如原告對所主張之事
09 實已有適當之證明，被告欲否認其主張，即不得不更舉反
10 證。兩造對於系爭承攬契約為統包即包含水電並不爭執，如
11 不爭執事項(三)所示，是被告既主張系爭承攬契約成立後，
12 另由原告另與楊尚豐就系爭承攬契約中水電部分，成立承攬
13 契約，為原告所否認，依上開規定，應由被告負舉證責任。

14 2、被告雖提出楊尚豐之報價單及與楊尚豐之LINE對話紀錄為證
15 （見本院卷第213頁至第216頁），惟該報價單上僅有以電腦
16 繕打之楊尚豐姓名，並無原告或楊尚豐之簽名，又LINE對話
17 紀錄亦係被告與楊尚豐之對話，已難證明原告與楊尚豐有另
18 就系爭房屋水電部分成立承攬契約。另證人楊尚豐亦於本院
19 證稱：我有承接，是被告找我的，整棟房屋的水電，包含衛
20 浴設備、電燈及開關箱。整個金額忘記了，記得估價是20幾
21 萬，最後就是20幾萬，就是跟我估的價格一樣。被告同意我
22 去做的。第一期的預付款10萬元是被告拿給我方的師傅，我
23 就進去開始做。做到裡面的新設的水電管路配置完成，但還
24 沒有拉線，第二次好像是約6萬元，也是被告拿給我的師傅
25 的，第三次是拉線完成後，因為跟被告請錢拿不到錢，我就
26 跟業主講，業主有拿6萬元給我等語(見本院卷第299頁至第3
27 00頁)，核與被告陳稱：楊尚豐本來是開價29萬8千元，我認
28 為過高而不給他做，...，後來我思考了一天多，業主又打
29 給我，我才說給他（楊尚豐）做，因為我有收了業主的訂金
30 等語（見本院卷第260頁）相符，可知被告起初雖不同意楊
31 尚豐施做水電，但最終於施工前亦同意由楊尚豐做其下包，

負責水電部分，又關於水電部分相關金流被告亦未證明係原告直接交付給楊尚豐或委託被告所轉交，是尚難證明原告與楊尚豐有另行就水電部分成立承攬契約之合意。至被告抗辯水電部分均由原告與楊尚豐自行協調部分，惟證人楊尚豐於本院證稱：（問：你與被告所負責部分的工項有無先後順序或是需協調的地方？由何人協調指示？）剛開始講的時候有講好，一定是被告的土水要先打除原先的牆壁或地面，才能進行水電管路的配置，之後才做設備的安裝及拉線，最後再由土水的部分進行油漆。完整的工序為：把原本的磁磚打除、重新配管、預埋管路、再用粗胚、地面整平，再上底漆、上防水布、兩道彈性水泥、上黑膠（150公分以上）、做防水測試、貼磁磚、安裝設備及拉線等語（見本院卷第300頁至第301頁），已與被告所述係由原告與楊尚豐自行協調不符，況證人楊尚豐所述亦與一般房屋改建工程順序相符，是土水工程與水電工程必須相互配合，故被告進行土水工程時必然會知悉水電管線之進行及配置方式，而被告並未舉證於施作時有何針對楊尚豐施作之不當時，要求原告制止或處理之情形，亦難證明原告係另與楊尚豐就水電部分成立承攬契約。

（二）兩造及楊尚豐均有就系爭修繕契約達成合意。

1、自系爭修繕契約觀之，其上已有兩造之簽名（見本院卷第65頁），就形式外觀觀察兩造就系爭修繕契約已有合意，否則衡情被告不會簽名其上並押日期。況證人即原告之妻徐秀蘭於本院證稱：簽立系爭修繕契約時兩造、楊尚豐、驗屋的高志遠、我及三個小孩在場。系爭修繕契約因被告本來同意以上條件才簽名的，但是他簽完後又反悔才撕掉等語（見本院卷第266頁）及證人楊尚豐於本院證稱：在看過系爭修繕契約前，至少有測試過三次，每次都有被告、原告、我及我的師傅。第一次、第二次測試水電管線都沒有問題，被告不承認是他施工的問題，三方即我、原告及被告就協議打二樓廁所的洗手台附近的牆面、地面，要看管路有無漏水，其中洗

01 手台的三通管有漏水，這部分我有更換，被告當時有錄影，
02 以畫面說我的進水管有漏水的情況，故兩造與我就系爭修繕
03 契約達成協議，並要簽系爭修繕契約書。好像是原告先簽
04 名，原告交給被告簽名，被告在我還沒有簽名前就撕掉了等
05 語（見本院卷第302頁至第303頁），亦可認兩造就系爭修繕
06 契約達成合意。

07 2、至被告雖稱遭到原告辱罵等情，而將系爭修繕契約撕毀，惟
08 被告並未舉證確有遭原告辱罵之情形，亦難認定被告因此未
09 就系爭修繕契約達成合意。

10 3、另自系爭修繕契約內容觀之，記載「地點：嘉義縣○○市○
11 ○里00000號、屋主：陳泰旭（徐慶忠）、承包商：翔順工
12 程：甲方李老闆、水電工程：翔順工程外包商：乙方楊老
13 闆、於113.3月份施工、交屋113年10月20日入住、114年1月
14 份發現嚴重漏水並於通知廠商、於114年2月8日承包商甲方
15 翔順工程、外包：乙方水電工程來勘查檢驗」等語，可認系
16 爭修繕契約係於兩造與楊尚豐確認系爭房屋瑕疵及原因後所
17 製作，核與被告抗辯兩造及楊尚豐於114年2月7日前往系爭
18 房屋查看等語及證人楊尚豐上開證述關於系爭修繕契約前有
19 被告、原告、我前往二次測試等語相符，此外另有本院當庭
20 勘驗被告所庭呈114年2月7日現場影片之勘驗筆錄「一、檔
21 案名稱（e83f）：內容顯示有兩名男子面對洗手台下方之進
22 水管處討論，其中身穿背心之男子稱「水從這裡出來，都擠
23 在這裡」等語及「水很大會從旁邊流下來」。（見本院卷
24 第307頁）可佐，可證簽立系爭修繕契約前，確已經兩造及
25 楊尚豐確認系爭瑕疵狀況，惟因有上開勘驗筆錄所示之114
26 年2月7日之水管出水情形，是就瑕疵造成之原因係被告或楊
27 尚豐所造成仍有爭執，而欲簽立系爭修繕契約以釐清責任歸
28 屬，復參以證人徐美蘭、被告及證人楊尚豐均稱欲簽立系爭
29 修繕契約時，兩造及楊尚豐均在場等語，故可認證人楊尚豐
30 所證述：兩造與我就系爭修繕契約達成協議可採，且系爭修
31 繕契約之性質並非要式契約，故並不因證人楊尚豐未於系爭

01 修繕契約上簽名而使系爭修繕契約未發生效力或未對證人楊
02 尚豐發生效力。

03 (三)系爭修繕契約之內容是指兩造與楊尚豐協議由系爭瑕疵之造
04 成者負責損害賠償及違約金之意。

05 1、系爭修繕契約中係記載「甲方乙方（承包商）各有專業人士
06 稽查後決定甲 乙誰錯就（全額賠償）並無條件修復房屋全
07 部受損處含賠償金（屋主）（新台幣拾伍萬元整）（工作家
08 俱）」及「施工至交屋期間如無預期時間內完成交屋（不含
09 天災）則再賠償（新台幣伍拾萬元整）備註：修繕後跟屋主
10 確認點交房屋狀況是否如期完成並當天給予（拾伍萬元整）
11 不得分期付款，毀約者將無條件賠償（伍拾萬元整）並一次
12 付款以上詳閱文字後確認無誤 簽名 公章 手印 日期 違約
13 者將賠償（伍拾萬元整）」，從文義上已明顯可知係約定如
14 造成系爭瑕疵為甲方（即原告）或是乙方（即楊尚豐）即應
15 賠償15萬元及違約金。

16 2、至原告主張系爭修繕契約之對象只有被告，上開內容僅係約
17 定被告與楊尚豐間之內部關係，縱依照系爭修繕契約文義，
18 被告與楊尚豐同樣要負賠償責任，也是連帶責任等語（見本
19 院卷第145頁）。惟兩造及楊尚豐有均就系爭修繕契約達成
20 合意，業如上述，是系爭修繕契約之效力並不僅及於兩造
21 間。另依民法第272條規定「數人負同一債務，明示對於債
22 權人各負全部給付之責任者，為連帶債務。無前項之明示
23 時，連帶債務之成立，以法律有規定者為限。」，是系爭修
24 繕契約並無「連帶」或相類似字眼之記載，本件亦非法律有
25 規定之連帶債務，自無從解釋系爭修繕契約應由被告與楊尚
26 豐連帶賠償，原告此部分主張已難採信。

27 3、又證人徐美蘭雖於本院證稱：15萬元漏水造成屋內的家具毀
28 損，合約當中「甲 乙誰錯就（全額賠償）...（工作傢
29 俱）」，當初在現場討論不管是被告或他下游的錯，都是由
30 他們自己去協商誰去負責，我們就是統一跟被告處理等語
31 （見本院卷第266頁），惟與證人楊尚豐於本院證稱：依照

01 系爭修繕契約約定內容，若查出是我漏水就我負責賠償，被
02 告漏水就被告負責賠償，賠償的內容就是無條件修復房屋全
03 部受損處含賠償受損，共15萬元等語（見本院卷第303頁）
04 相異，且與系爭修繕契約文義不符，又參以系爭承攬契約本
05 就為被告所承攬之契約，原告就系爭瑕疵本毋庸訂立系爭修
06 繕契約即可向被告依系爭承攬契約之法律關係請求瑕疵修補
07 或損害賠償，被告與楊尚豐間之轉包關係與原告並無關聯，
08 根本無庸訂立系爭修繕契約。再簽立系爭修繕契約係因被告
09 與楊尚豐就系爭瑕疵所造成原因仍有爭執一節，業如上述，
10 是簽立系爭修繕契約之三方真意應為若是被告或是楊尚豐之
11 施作造成系爭瑕疵，而各向原告負責，是證人楊尚豐之證詞
12 較為可採，可認兩造與楊尚豐協議由系爭瑕疵之造成者負責
13 損害賠償及違約金之意。

14 （四）系爭修繕契約中所示之施工至交屋時間如無預期時間內完成
15 交屋（不含天災）則再賠償50萬元整、毀約者將無條件賠償
16 50萬元、違約者將賠償（伍拾萬元整），是指同一筆50萬
17 元，並屬損害賠償總額預定性質之違約金，且違約金之約定
18 並無過高。

19 1、按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金；違
20 約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償
21 總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債
22 務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違
23 約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害
24 之賠償總額，民法第250條定有明文。是違約金有賠償性違
25 約金及懲罰性違約金，其效力各自不同。前者以違約金作為
26 債務不履行所生損害之賠償總額。後者以強制債務之履行為
27 目的，確保債權效力所定之強制罰，於債務不履行時，債權
28 人除得請求支付違約金外，並得請求履行債務，或不履行之
29 損害賠償。當事人約定之違約金究屬何者，應依當事人之意
30 思定之。如無從依當事人之意思認定違約金之種類，則依民
31 法第250條第2項規定，視為賠償性違約金；契約當事人以確

01 保債務之履行為目的，約定於債務人不履行債務或不為適當
02 之履行時，所應支付之違約金，除契約約定其為懲罰性之違
03 約金外，概屬於賠償總額預定性之違約金，以免對債務人造成不利（最高法院86年度台上字第1620號、102年度台上字第1378號判決意旨參照）。再按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第252條定有明文，而契約當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準。

10 2、系爭修繕契約係記載「施工至交屋時間如無預期時間內完成
11 交屋（不含天災）則再賠償（新台幣伍拾萬元整）備註：修
12 繕後跟屋主確認點交房屋狀況是否如期完成並當天給予（拾
13 伍萬元整）不得分期付款，毀約者將無條件賠償（伍拾萬元
14 整）並一次付款 以上詳閱文字後確認無誤 簽名 公章 手印
15 日期 違約者將賠償（伍拾萬元整）」，其中第二筆50萬元
16 及第三筆50萬元均係記載違約者將負擔賠償之情形，故依文
17 義解釋，應可認係同一筆50萬元違約金。而第二筆50萬元依
18 文義應係指違反「修繕後跟屋主確認點交房屋狀況是否如期
19 完成」、「並當天給予（拾伍萬元整）不得分期付款」之情形
20 應予賠償，與第一筆50萬元係指違反「施工至交屋期間如
21 無預期時間內完成交屋（不含天災）」之情形，於文義解釋
22 範圍雖不相同，然第二筆50萬元於系爭修繕契約中係列為第
23 一筆50萬元之「備註」事項，意即補充第一筆50萬之內容，
24 故可認第一筆及第二筆50萬元均係指如未「修繕後跟屋主確
25 認點交房屋狀況是否如期完成」、「並當天給予（拾伍萬元
26 整）不得分期付款」則應給付違約金50萬元之意。

27 3、另證人徐美蘭於本院證稱：「施工至交屋...（新台幣伍拾
28 萬元整）」系爭瑕疵沒有如期完成修繕的話，要再賠償50萬
29 元，這不含已經要賠的15萬元；「備註：修繕跟屋主確認點
30 交房屋...並一次付款」是指系爭瑕疵修繕的中間不能再跟
31 我們收費，若收費的話要罰50萬，被告後來就沒有理。當天

並沒有談到沒有賠償15萬元要如何處理等語（見本院卷第266頁、第268頁、第269頁）及證人楊尚豐於本院證稱：系爭修繕契約的兩個50萬元是否指同一件事情，我認為與我無關，我就沒有仔細去確認內容等語（見本院卷第304頁），除證人徐美蘭之證詞與系爭修繕契約之文義顯然不符外，證人二人所述亦無從證明系爭修繕契約中之違約金為2筆50萬元。

4、又系爭修繕契約中50萬元違約金既未明定為懲罰性違約金，且依系爭修繕契約文義該50萬應係指未如期修繕系爭瑕疵及未於修繕完成後支付15萬元之損害賠償，依上開見解應認係賠償總額預定性之違約金。

5、再參以系爭瑕疵為1樓之外面牆壁癌（靠廁所外牆延伸至廚房）、1樓之廁所（牆壁、地板、裝潢）、1樓之廚房左邊牆壁、地板、天花板、裝潢；2樓主臥室之牆壁、地板、天花板、裝潢（包含主臥廁所、牆壁、地板、裝潢）、3樓廁所之地板、牆壁（含靠近3樓廁所前後隔牆、裝潢）、3樓至1樓樓梯間牆，另依晉祿公司之檢驗報告中所示之系爭瑕疵照片（見本院卷第127頁至第138頁）可知所需修繕部分甚多、範圍甚大，且據證人楊尚豐證稱：系爭瑕疵要拆裝潢，重新打除，只要有漏水的部分壁癌都要重弄，大約要1、200萬元等語（見本院卷第305頁），另參以原告所提出之修繕估價單（見本院卷第161頁至第192頁），其中估價中關於系爭瑕疵範圍部分例如：1樓廁所132,050元、1樓廚房335,800元、2樓後房間浴室區域153,100元、3樓浴室210,100元等，尚未加計其他細節相關部分即超過50萬元，是系爭修繕契約約定違約金50萬元部分並無過高。

（五）兩造與楊尚豐所簽訂之系爭協議僅為「補充」系爭修繕契約而非「替代」系爭修繕契約。

1、被告抗辯系爭協議是於系爭修繕契約後面簽的，有取代系爭修繕契約之效果，且系爭修繕契約沒有楊尚豐之簽名，而系爭協議有楊尚豐之簽名，顯見兩造與楊尚豐係以系爭協議作

01 為最後的約定等語（見本院卷第343頁），惟此部分為原告
02 所否認，是應由被告就此部分為舉證。

03 2、系爭修繕契約之效力存於兩造及楊尚豐間，業如上述。自系
04 爭協議之內容觀之並無明文排除系爭修繕契約之記載，且系
05 爭協議僅係約定「1、熱水管改善由水電商阿豐，訂於3/12
06 日開始修繕 修繕完成一周內進行加壓試水測試（業主要回
07 報況給統包商）是否持續漏水，如持續漏水在尋找出新的漏
08 水源行改繕；2、四組張床組、鞋櫃2賠償金台幣（十三萬）
09 （暫定統包於水電，自行協商）；3、泥作防水磁磚漏水部
10 分等待第一項結果判斷是否泥作包商是否改善」，僅係針對
11 系爭修繕契約之修繕日期更加明定，且據證人楊尚豐於本院
12 證稱：系爭協議是在原告家簽立的，當天沒有做什麼測試。
13 被告撕毀系爭修繕契約之後，有再打電話找被告回來，不然
14 原告就要告他。系爭協議的內容雖有約定我要進來改善二樓
15 的打除的部分有漏水，有重新做壓力測試，但後來就沒有持
16 續漏水。系爭協議中之13萬元沒有包含在系爭修繕契約中的
17 15萬元裡面，而是針對這幾個特定的內容約定13萬元的金
18 額。等第一項結果是不是我負責，不是我負責的話，泥作就
19 要改善等語（見本院卷第304頁至第305頁），亦可認系爭協
20 議並無認定系爭瑕疵為何人所造成及有排除系爭修繕契約之
21 情形，被告此部分抗辯並不可採。

22 （六）系爭瑕疵係被告及楊尚豐施工不當所造成，但應負責之比例
23 難以證明，故依民事訴訟法第222條規定應認被告應負系爭
24 修繕契約之一半責任。

25 1、兩造並不爭執系爭瑕疵存在，如不爭執事項(五)所示，且被
26 告及證人楊尚豐均稱系爭瑕疵就如晉祿公司之檢驗報告中所
27 示之系爭瑕疵照片所示（見本院卷第226頁至第227頁、第30
28 2頁）。而系爭瑕疵經晉祿公司之檢驗報告（114年3月13日
29 檢測）中於2樓浴廁顯示有紅墨水防水層滲透、熱水管線滲
30 漏、3樓浴廁有黑墨水防水層滲透，可見被告所負責之防水
31 層及楊尚豐負責之熱水管均有施工失當之處，況依被告所提

01 出之114年2月7日影片之2樓浴室處有水跑出來之情形、114
02 年3月7日影片顯示「內容顯示在打除廁所洗手台處的磁磚，
03 影像顯示洗手台的進水口處有明顯的滲水痕跡，在場出聲之
04 男子（與在場被告之聲音相符）表示可看到水管處有滲出水
05 的情況，前一次勘查時也有聽到在場人表示水有擠到的情
06 況，更換後這次也還沒有改善」，此有勘驗筆錄可佐（見本
07 院卷第307頁），可知2樓浴室之熱水管有持續滲漏至少約1
08 個月之情形，又系爭瑕疵均係自浴廁向外或向下延伸等情，
09 故可認系爭瑕疵應係被告就泥作及楊尚豐就水電部分均有施
10 作不當所造成。

11 2、按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
12 困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額；損害
13 賠償之訴，原告已證明受有損害，有客觀上不能證明其數額
14 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
15 數額，非惟過苛，亦不符訴訟經濟之原則，爰增訂第2項，
16 規定此種情形，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數
17 額，以求公平，此有民事訴訟法第222條第2項明文暨其立法
18 理由可參。是原告既已證明被告之施工為造成系爭瑕疵之原
19 因之一，惟因界定被告與楊尚豐間應負責比例顯有重大困
20 難，故審酌被告及楊尚豐施工不當之位置、持續漏水之期間
21 等一切情況，認被告應負一半責任。

22 3、另被告亦自陳有於系爭修繕契約簽立後至遲2個半月修繕完
23 成（見本院卷第145頁），然被告迄今均尚未修繕完成，是
24 原告依系爭修繕契約向被告請求損害賠償15萬之半數即7萬
25 5,000元及賠償總額預定性違約金50萬元之半數即25萬元為
26 有理由。

27 （七）再按違約金，有屬於懲罰之性質者，有屬於損害賠償約定之
28 性質者，如為懲罰之性質，於債務人不履行債務時，債權人
29 除請求違約金外，固得依民法第233條規定，請求給付遲延
30 利息及賠償其他之損害，如為損害賠償約定之性質，則應認
31 為就因遲延所生之損害，業已依契約預定其賠償額，不得更

請求遲延利息。系爭違約金為損害賠償預定性質，乃為原審所認定，則被上訴人自不得於違約金外，更請求遲延利息（最高法院110年度台上字第2147號民事判決意旨參照）。未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，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，週年利率為百分之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。是原告依系爭修繕契約所得請求之25萬元違約金既視為損害賠償額之預定，依上開見解即不得再請求利息。另就請求損害賠償7萬5,000元部分，係以支付金錢為標的，並無確定期限，亦無約定遲延利息之利率，揆諸前揭法條規定，原告請求自起訴狀繕本送達被告之翌日即114年11月11日（見本院卷第111頁）起算法定遲延利息，即屬有據。

五、綜上所述，原告依系爭修繕契約請求被告給付原告32萬5,000元，及其中7萬5,000元自114年11月11日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

六、本判決原告勝訴部分，所命給付之金額或價額未逾50萬元，爰依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定，依職權宣告假執行，並依民事訴訟法第392條第2項之規定，宣告被告預供擔保，得免為假執行。原告就此部分陳明願供擔保聲請宣告假執行，僅係促使本院職權之發動，爰不另為准駁之諭知。至原告敗訴部分既經駁回，其假執行之聲請失所附麗，併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張與攻防方法及所提證據，經審酌後認與判決結果不生影響，爰不予逐一論述，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

01 中 華 民 國 115 年 7 月 16 日
02 民事第二庭 法 官 謝其達

03 以上正本係照原本作成。

04 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（須附
05 繕本）。如委任律師提起上訴者，應依民事訴訟法施行法第9 條
06 規定，一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上
07 訴。

08 中 華 民 國 115 年 7 月 16 日
09 書記官 李彥廷