臺灣嘉義地方法院民事判決

115年度朴簡字第98號

原　　告　張德水

訴訟代理人　陳怡君律師（法扶律師）

被　　告　李振榮

　　陳聖源

上列當事人間侵權行為損害賠償等事件，於民國115年8月26日言詞辯論終結，本院判決如下：

主　　文

被告應共同給付原告新臺幣10萬元，及自民國115年4月11日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

被告陳聖源應給付原告新臺幣6,600元，及自民國115年4月11日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告李振榮負擔百分之37、被告陳聖源負擔百分之41，餘由原告負擔。

本判決第1項得假執行。但被告如以新臺幣10萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第2項得假執行。但被告陳聖源如以新臺幣6,600元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：緣原告所有門牌號碼嘉義縣○○市○○里00鄰○○000號房屋屋頂（系爭屋頂）因丹娜絲颱風嚴重受損，原告原與訴外人郭老闆談好施工材料及估價新臺幣（下同）379,510元後，經與原告有親屬關係之被告李振榮父親知悉上情並轉知被告李振榮後，被告李振榮遂偕同被告陳聖源於民國114年9月13日主動前往原告住所共同承攬系爭屋頂維修工程（下稱系爭工程），原告慮及雙方均為親屬，便提供訴外人所開立之估價單給被告二人，要求被告二人按估價單所示材料施工，上下層均需使用0.5毫米三合一防熱不鏽鋼鋼板且螺絲配件亦應為不鏽鋼材質，經被告二人以上開條件報價

356,000元，經原告應允後，兩造即口頭約定由被告李振榮即易廷五金鐵材行負責人負責訂購材料，被告陳聖源負責施作工程，原告亦同意於材料到貨時先行給付工程款10萬元，詎於114年11月7日材料運至現場後，原告始發現被告李振榮所訂製之材料為0.4毫米且下層為鍍鋅材質之鋼板，並非兩造所約定之不鏽鋼材質，且鋼板凹凸不平、尺寸不符，致屋頂連接處龜裂、變形、嚴重不密合，原告係在受騙情形下給付工程款10萬元與被告二人，被告並以舊鋼板上之生鏽螺絲施作工程致屋頂留有許多螺絲孔，顯見被告施工品質極其潦草，且未依兩造約定使用不鏽鋼材質，原告遂請求被告暫停施工、改善瑕疵，惟遭被告拒絕，經原告發存證信函請被告出面處理，否則將解除契約另行發包給他人施作，被告仍拒絕進場改善，原告爰依民法第494條前段、第495條規定解除契約，並請求被告返還已給付之工程款10萬元及將來清運瑕疵鋼板費用所需3萬元。又被告陳聖源員工於施作工程期間踩壞原告屋角、屋頂磚塊、騎樓樑柱，爰請求被告陳聖源給付泥作修復費用3,000元、騎樓樑柱修復費用3,600元，並聲明：㈠被告應共同給付原告130,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈡被告陳聖源應給付原告6,600元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈢願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告答辯：

㈠被告李振榮則以：我跟原告是親戚，只是受原告委託代為訂購鋼板材料而已，兩造間並非僱傭關係，是我先墊付貨款，原告用了3分之1的材料，料錢應該要給，用掉的3分之1是沒有退貨的，3分之1的部分也是原告自己講的，其實要計算後才知道用了多少，但是親戚我也不計較了。並聲明：㈠原告之訴及假執行之聲請均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，請宣告免為假執行。

㈡被告陳聖源則以：係經原告同意採用0.4毫米表面不鏽鋼下

層鍍鋅材質之三合一防熱不鏽鋼鋼板為施工材料，原告於114年11月7日來電告知欲更換瑕疵鋼板後，被告即於114年11月10日偕同材料商至現場向原告表示可全數退換瑕疵鋼板，惟原告稱不可拆除退回已安裝於屋頂上之鋼板，僅退回剩餘三分之二尚未安裝之鋼板，原告已安裝於屋頂之鋼板費用為104,839元（零件47,739元、工資57,100元），原告請求返還已給付之鋼板費用10萬元無理由，且尚未施工完成，沒有廢棄物可言，要我清除廢棄物覺得沒有道理。又否認員工有踩壞原告屋角、屋頂、騎樓樑柱，當日係因原告表示上開位置因颱風損壞，若屋頂剝落將造成危險，遂請求被告陳聖源員工協助以木頭支撐屋頂、拆除損壞處之磚塊等語置為答辯，並聲明：㈠原告之訴及假執行之聲請均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，請宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

㈠被告李振榮與陳聖源於114年9月13日一同前往原告住處討論維修屋頂事宜，並由被告李振榮訂購鋼板、被告陳聖源負責現場施工。

㈡原告於114年11月4日當場交付10萬元現金與被告陳聖源，再由被告陳聖源轉交給被告李振榮。

㈢被告陳聖源於114年10月7日開立如證物二所示估價單給原告，估價單上記載白鐵規格均為0.5㎜，價格為35萬6千元。

㈣被告陳聖源當日所施工之材料為鍍鋅鋼板、厚度為0.4㎜、表面有起泡且凹凸不平、連接處出現龜裂形狀、長度僅有380公分致中樑處無法填滿、而以鐵片補起來，螺絲夾雜舊有生鏽情形、螺絲未鎖在主樑及上緣而鎖在流水溝上，且力道過大造成鍍鋅鋼板凹陷，經原告提醒後，陳聖源僱請之外籍勞工再行拆除重新鑽洞而留有至少20個洞。

㈤原告屋頂長度為395至400公分。

㈥被告二人於114年11月10日前往現場檢查施工之鍍鋅鋼板時，尚有約3分之2之材料未施工。

㈦原告於114年11月28日寄送朴子郵局第170號存證信函給被告李振榮催告其與被告陳聖源於收函5日內拆除安裝於系爭房屋之瑕疵鋼板及退還已收取10萬元。

㈧原告以本件起訴狀為解除承攬契約之意思表示。

㈨原告委託施工之屋角、屋頂磚塊毀損，而支出屋角、屋頂磚塊毀損之泥作修復費用3,000元、騎樓樑柱修復費用3,600元。

四、得心證之理由：

㈠原告主張系爭承攬契約存在兩造間，為有理由：

1.按承攬者，乃當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約（民法第490條第1項）。關於承攬契約之成立，民法未設特別規定，依債編通則之規定，自須當事人雙方就承攬必要之點，即「完成一定之工作」與「給付報酬」兩項要素（原素），意思表示一致，始能成立（同法第153條第2項參照）。又契約如因要約與承諾而成立者，其承諾之內容必須與要約之內容完全一致（客觀上一致），契約始能成立（最高法院103年度台上字第1844號判決意旨參照）。是債權債務之主體，以締結契約之當事人為準，契約成立生效後，因契約所生之債權債務關係即存在於該締約之當事人間。而締約之當事人為何人，應以締約當時之事實及其他一切證據資料作為判斷之標準。

2.經查，被告李振榮與陳聖源於114年9月13日一同前往原告住處討論維修屋頂事宜，雙方約定由被告李振榮負責訂購鋼板、被告陳聖源負責現場施工（不爭執事項㈠），並由被告陳聖源於114年10月7日開立記載「白鐵規格均為0.5㎜，價格為35萬6千元」之估價單給原告，有該估價單在卷可佐（本院卷一第23頁）（不爭執事項㈢），原告於114年11月4日當場交付部分工程款10萬元現金與被告陳聖源後，即由被告陳聖源轉交給被告李振榮（不爭執事項㈡），而被告李振榮尚手寫「盛餘」二字給原告，說明不鏽鋼材質品質最佳之廠商名稱，業據原告提出手寫字條在卷可查（本院卷一第22

1頁），為被告李振榮所不爭執（本院卷一第249頁），酌以被告李振榮本身經營五金行本有出售不鏽鋼材料之經驗，再參以被告李振榮於本院審理時亦稱：我是在賣材料，所以我才說我來幫忙訂材料，因為颱風後都找不到師傅，我才說不然我找我的姪子即被告陳聖源一起來做，原告說好，我跟被告陳聖源才一起去找原告等語（本院卷二第9頁），可知被告李振榮與陳聖源不僅有與原告共同參與討論系爭工程所需材料之材質、工程總價等重要事項，且被告李振榮主觀上亦有以其經營五金行知悉材質之經驗遊說原告讓其與被告陳聖源一起承攬系爭工程之意思，且於雙方就「完成一定之工作」與「給付報酬」等意思合致後，尚收取由原告給付之部分工程款10萬元，是兩造就系爭承攬工程之約定已相互合致，是原告主張係被告二人主動承攬系爭工程而與被告二人共同成立承攬契約乙情，應堪可採。

3.至被告李振榮固辯稱僅為代購材料，而與原告並未成立承攬契約云云，若僅為代購材料，理應由被告李振榮以原告名義代為訂購並由原告自行向廠商付款，或由被告李振榮代為訂購及付款後，應將購買材料之收據交由原告，惟本件被告李振榮不僅先向原告收取部分材料費，並以自己經營之易廷五金鐵材行名義向廠商訂貨，此有生麗股份有限公司所開立之訂購單（本院卷一第25頁）、收款對帳單（本院卷一第253至255、411頁）在卷可查，該訂購單之訂購人為易廷五金鐵材行，而非原告，其上之購買品項亦非全用以系爭工程，且被告李振榮亦未將購買收據交給原告，則對出售材料之廠商而言，真正購買者為被告李振榮即易廷五金鐵材行，而非原告，難謂被告李振榮僅有單純為原告代為訂購材料之意思。是被告李振榮上開所辯，礙難採信。

㈡原告請求被告返還工程款10萬元並加計利息，為有理由：

1.按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，及無減少或滅失價值，或不適於通常或約定使用之瑕疵。民法第492條定有明文。是以承攬人完成之工作是否具有瑕疵，除應考慮雙

方約定之內容外，應以客觀上有無減少或滅失價值，或不適於通常使用為斷。次按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之；承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用。承攬人不於前條第1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其瑕疵不能修補者，定作人得解除契約或請求減少報酬。民法第493條第1項、第2項、第494條本文亦有明文。次按債務人之代理人或使用人，關於債之履行有故意或過失時，債務人應與自己之故意或過失負同一責任，民法第224條定有明文。其立法理由乃在於本人既藉由第三人擴張其活動範圍而取得利益，自應承擔該第三人活動時對他人造成損害之賠償責任（最高法院87年度台上字第2688號判決意旨參照）。

2.經查，被告二人共同承攬系爭工程，並由被告陳聖源於114年10月7日開立估價單給原告，估價單上記載白鐵規格均為0.5㎜，價格為35萬6千元，有該估價單（本院卷一第23頁）在卷可查，則被告二人即應負有訂購同上規格之產品並予以施工之義務，惟被告陳聖源當日所施工之材料為鍍鋅鋼板、厚度為0.4㎜、表面有起泡且凹凸不平、連接處出現龜裂形狀、長度僅有380公分致中樑處無法填滿、而以鐵片補起來，螺絲夾雜舊有生鏽情形、螺絲未鎖在主樑及上緣而鎖在流水溝上，且力道過大造成鍍鋅鋼板凹陷，經原告提醒後，陳聖源僱請之外籍勞工再行拆除重新鑽洞而留有至少20個洞等節，有現場照片在卷可查（本院卷第25、37至45、61、71、77至85、89、95至101、125至157頁），為被告所不爭執（不爭執事項㈣），而被告向生麗公司訂購之施工材質厚度僅為0.4毫米，有原告提出生麗股份有限公司出具給易廷五金鐵材行之出貨單（本院卷一第25頁）及原告與生麗股份有限公司間之Line對話紀錄（本院卷一第27至29頁）在卷可查，核與被告李振榮提出之生麗股份有限公司收款對帳單、估價單（本院卷一第211頁）上均記載規格為「白鐵0.4」相

符，可知被告所施工之材料確與當初報價之材質不符，且鋼板安裝之處亦多有鑽洞痕跡，鋼板長度亦短於屋頂長度，可認施工品質不佳且具有不適於通常或約定使用之瑕疵。另被告陳聖源就原告提出之施工現場照片，顯示站在系爭屋頂施工之人均為被告陳聖源之員工乙節（本院卷二第7頁）亦不爭執，可認該員工為被告陳聖源之履行輔助人，被告陳聖源自需就其員工所為施工瑕疵負同一責任。

3.經原告於114年11月28日寄送朴子郵局第170號存證信函予被告李振榮催告其與被告陳聖源於收函5日內拆除安裝於系爭房屋之瑕疵鋼板及退還已收取10萬元，有該存證信函（本院卷一第159至163頁）在卷可查，亦為被告所不爭執（不爭執事項㈦），並透過Line將該存證信函傳送給被告陳聖源，被告陳聖源亦稱：有收到原告於Line上傳送存證信函，要我通知被告李振榮看要怎麼處理瑕疵材料部分等語（本院卷二第6至7頁），依原告與被告陳聖源之Line對話紀錄，原告於114年11月21日即傳送「小哥！阿源大老闆，屋頂從月初做到現在已兩個多禮拜了，我哥哥跟姊姊一直在問進度，這幾天會回家，不知道如何交待，到時祇能說實話，想幫你說些好話，都不知如何是好。今天又等你一天，你很忙碌嗎？」；於同年月24日傳送「阿源你同廠商聯絡了如何？托太久不好，儘快聯絡。謝謝您」，被告陳聖源僅回覆道歉敬禮之貼圖後，原告再傳送「廠商有決定何時來載貨嗎？」、「不能再托了，否則我難交待」、「拜託了」等文字，原告與被告陳聖源則於當日晚間8時12分通話13分10秒；被告陳聖源於兩日（26）後傳送「昨天很早就睡了，你姪子（即被告李振榮）說他很忙」等語給原告；另原告於某不詳日期傳送「說好今天要來討論，怎麼又有事嗎？」，被告陳聖源則回傳「啊不是討論好了，很抱歉我有工作在忙」等語（本院卷一第369至379頁），可知原告自114年11月7日施工當日發現鋼板材質有誤後，即通知被告向廠商聯絡改定日期來施工，即有給予被告相當期限修補瑕疵，因遲遲不見被告二人前往處

理，原告遂於114年11月28日寄發存證信函通知被告李振榮前往工地拆除已安裝之瑕疵鋼板，有該存證信函在卷可查（本院卷一第393至397頁），是被告於原告催告修補時消極拒絕修補瑕疵，符合民法第494條本文解除契約之要件，而原告以本件起訴狀為解除契約之意思表示後，系爭承攬契約之法律關係即生解消，是原告依民法第259條之規定，請求被告返還已受領之工程款10萬元，應屬有理。

4.另按債務不履行之債務人之所以應負損害賠償責任，係以有可歸責之事由存在為要件。若債權人已證明有債之關係存在，並因債務人不履行債務而受有損害，即得請求債務人負債務不履行責任。倘債務人抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，自應由其負舉證責任，如未能舉證證明，即不能免責（最高法院97年度台上字第1000號判決意旨參照）。至被告二人固辯稱係經原告同意改成0.4毫米且下層為鍍鋅之材料施工，惟經原告否認，而被告二人並未提出相關證據以佐其實，況若係經原告同意改用材料，何以被告二人於施工當天經原告反應材質有誤時，即同意停工而隻字未提該材料係經原告同意而改用的，是被告二人所為上開辯詞，自不足採信。另被告陳聖源固提出估價單要求抵銷工資費用部分，惟被告陳聖源就系爭工程本負有依約使用上下層均為0.5毫米之不鏽鋼鋼板及螺絲亦為不鏽鋼材料完成工作之義務，其未經原告同意改以0.4毫米且下層為鍍鋅之材料施工，且該材料復有瑕疵，所為施工自非依債之本旨所為之履行，是被告陳聖源雖因此支出施作之人工費用，仍係因其未依約履行所生之成本，尚不得另向原告請求給付。

㈢原告請求被告給付將來清運瑕疵鋼板費用3萬元，為無理由：

原告固主張要求被告將未施作之3分之2材料清運需支出3萬元費用，並提出估價單1紙（本院卷一第165頁），惟參以原告訴訟代理人於本院審理中自稱：材料費用的部分，生麗公司有說要全部收回等語（本院卷一第250頁），若該材料既

經廠商表示願意收回，則難認原告有自行清除瑕疵鋼板之必要，且觀諸原告所提出之估價單上，係由蔡昆導出具手寫「琉璃鋼瓦清運一式」、數量「61.2坪」、金額為3萬元之估價單，其上並無任何商號印文，該估價單之數量及費用又係如何計算，均未見原告說明，是認原告此部分主張，為無理由，不應准許。

㈣原告請求被告陳聖源給付泥作修復費用3,000元、騎樓樑柱修復費用3,600元，有無理由：

按故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第184條第1項前段定有明文。本件原告與被告陳聖源間成立承攬契約乙節，為被告陳聖源所不爭執，而被告陳聖源係僱請員工前往施工，且就現場施工照片中顯示站在系爭屋頂施工之人均為其員工乙節亦不爭執（本院卷二第7頁）。原告主張被告陳聖源所雇用工人於施作時造成屋角、屋頂磚塊毀損，並提出現場照片（本院卷一第235至239、427至431、437頁）為憑，被告陳聖源固不否認屋頂磚塊及騎樓樑柱有毀損之事實，惟否認為其工人施工所造成，辯稱係颱風造成云云。觀諸原告提出現場照片（本院卷二第429至431、437頁），顯示屋角磚塊掉落處與被告陳聖源員工施工所站立之位置相近，且該2名員工於屋頂施工時，並未有任何防護系爭房屋屋頂之設備或施工鷹架，而該屋頂老舊，且騎樓樑柱均為木造，若受有相當重量本有毀損之可能，其等於施工過程中尚須來回走動及敲打，在未有相當防護措施設備下，系爭屋頂自有因施工人員走動及安裝鋼板所需之敲打過程中造成屋角磚塊掉落及騎樓樑柱損壞之可能，至被告陳聖源雖辯稱係颱風造成毀損，惟未提出相關證據以證其實，且若係颱風造成，損害應有一定範圍，何以僅有小面積之屋角及支撐屋頂之騎樓樑柱受損，而未擴及周圍之屋簷或屋頂磚瓦，是被告陳聖源所辯，礙難採信。而原告主張支出屋角之泥作修復費用3,000元、騎樓樑柱修復費用3,600元，並提出收據、圖面說明（本院卷一第181、183頁）為憑，是原告依侵

權行為之法律關係，請求被告陳聖源給付6,600元，應屬有據，應予准許。

五、綜上所述，原告依承攬契約、侵權行為等規定，請求被告二人給付如主文第1項所示及被告陳聖源給付如主文第2項所示及遲延利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，則屬無據，應予駁回。

六、本件係適用簡易訴訟程序所為被告敗訴之判決，爰就原告勝訴部分，依民事訴訟法第436條第2項、第389條第1項第3款規定，職權宣告假執行。並依同法第392條第1項依聲請為被告如預供擔保，得免為假執行之宣告。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，於判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　18　　日

朴子簡易庭　法　官　黃美綾

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日內向本庭（嘉義市○○路000○0號）提出上訴狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。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　　9　　月　　18　　日

書記官　周瑞楠