

臺灣高等法院花蓮分院民事判決

113年度建上字第1號

上訴人 姚婷婷

訴訟代理人 許仁豪律師

陳偉修

被上訴人 林家維即桀祚土木包工業

上列當事人間請求回復原狀事件，上訴人對於民國112年12月15日臺灣臺東地方法院112年度建字第3號第一審判決提起上訴，本院於113年4月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回後開第二項之訴及該部分假執行之聲請，並訴訟費用裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣壹佰貳拾伍萬元，及自民國一一〇年九月二十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔十分之八，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造於民國110年9月21日簽定「姚婷婷住宅新建工程契約」（下稱系爭契約），約定被上訴人以新臺幣（下同）1,248萬元承攬伊所有坐落臺東縣○○鄉○○段000○○0地號土地上之房屋興建工程（下稱系爭工程），伊因此於同年月22日給付被上訴人定金125萬元。系爭工程因變更設計之故，兩造曾於111年6月7日工程會議（下稱系爭會議）中約定被上訴人至遲應於同年9月30日前開工施作。詎被上訴人未依約開工，並避不見面，伊乃於同年12月7日以存證信函催告被上訴人應於同年月16日前開工，逾期未開工，即以該函併解除系爭契約，被上訴人已受領仍未遵期開工施作，系爭契約已生解除效力。爰依民法第254條、第259

01 條第2款規定請求被上訴人返還定金。又伊支出系爭工程建
02 照執照申請相關費用共40萬5,399元，因被上訴人未依約開
03 工，致該建照執照已逾期作廢，爰依民法第226條第1項、第
04 256條、第260條規定請求被上訴人賠償該費用。並求為：(一)
05 被上訴人應給付伊125萬元，及自110年9月22日起至清償日
06 止按年息5%計算之利息。(二)被上訴人應給付伊40萬5,399
07 元，及自追加起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計
08 算之利息。(三)願供擔保，請准宣告假執行之判決。

09 二、被上訴人則以：伊早於110年9月27日請挖土機進場並設置圍
10 籬及告示牌而完成開工程序，且所收定金已用於購買鋼材
11 (然未交付)，係因上訴人屢變更設計致伊無法施作。又系
12 爭會議僅暫定開工日期，伊未承諾於111年9月底前施工，上
13 訴人之後雖提出圖說交予伊重新估價，但兩造未另簽立新
14 約，上訴人於111年10月間仍找當地包商比價，未確定要由
15 伊施工，伊自無依舊約施作。另上訴人就建照執照可申請延
16 展期限1年，且依臺東縣政府函示因應嚴重特殊傳染性肺炎
17 疫情影響已自動延長2年，故該執照作廢無法歸責於伊等
18 語，並聲明：上訴人之訴駁回。

19 三、原審判決駁回上訴人之訴及假執行聲請，上訴人不服提起上
20 訴，聲明：原判決廢棄及判如上開聲明所示；被上訴人則答
21 辯：上訴駁回。

22 四、兩造不爭執事項（見原審卷第52至53頁、第283頁，並為適
23 當之文字修正）：

24 (一)兩造於110年9月21日簽訂系爭契約，約定由被上訴人施作系
25 爭工程，工程總價為1,248萬元，被上訴人應於110年10月15
26 日開工，於112年6月15日完工。上訴人已於簽約翌日給付12
27 5萬元定金予被上訴人。兩造於111年6月初變更系爭契約內
28 容，約定由被上訴人施作如原審卷第23頁之「姚婷婷新建
29 工-建築主體毛胚屋報價」表所示項目，價金變更為872萬2,
30 705元。

31 (二)系爭工程均為統包契約。

01 (三)上訴人與其配偶陳偉修、被上訴人於111年6月7日就系爭工
02 程開工期限進行系爭會議討論，內容如原審卷第26至27頁錄
03 音譯文所示。

04 (四)上訴人於111年12月7日寄發存證信函告知被上訴人應於111
05 年12月16日前開工，逾期則以該存證信函為解除系爭契約之
06 意思表示。

07 五、本院之判斷：

08 (一)兩造就系爭工程施作及報酬已意思合致，被上訴人因可歸責
09 於己之事由未依約施作，已陷於給付遲延：

10 1. 按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，
11 他方俟工作完成，給付報酬之契約。民法第490條第1項定有
12 明文。查系爭契約（含變更後，如下述）為兩造約定被上訴
13 人為上訴人完成系爭工程之一定工作，上訴人給付被上訴人
14 工程款報酬，核屬承攬契約性質，合先敘明。

15 2. 上訴人主張兩造於簽約後就系爭工程雖有變更設計，但於11
16 1年6月已定案，且約定最遲應於111年9月底進場開工，嗣經
17 上訴人於111年12月7日函催被上訴人應於同月16日前開工，
18 被上訴人仍未依限施工等語，被上訴人則以上訴人屢變更設
19 計，且未另簽訂新約議定費用及工項，致伊無從履約施作等
20 語置辯。

21 3. 經查，兩造於110年9月21日簽立系爭契約，被上訴人於同月
22 27日請挖土機整地並設置圍籬及告示牌，上訴人嗣於111年2
23 月25日向臺東縣政府申報系爭工程開工等節，有現場照片、
24 開工申報書及臺東縣政府111年3月28日府建管字第11100417
25 48號核備函等附卷可參（見原審卷第51至53頁、本院卷第18
26 1至184頁）。

27 4. 系爭工程雖因變更設計致被上訴人未能於定案前施作，然兩
28 造於111年6月初已確認被上訴人施作工項範圍及工程報酬87
29 2萬2,705元，為兩造所不爭執（參上開不爭執事項(一)）。據
30 系爭工程圖說設計師利忠俊證稱：設計圖係於111年6月定
31 案，111年6月11日給予上訴人之變更設計圖說已是確定版

01 本，該次圖說之後沒有太大修正，只有針對開窗及用電設備
02 做調整，111年9月7日是將結構及門窗等圖面全部合併，同
03 年月16日送臺東縣政府審查，依該送審圖面可知水電及機電
04 管線之配置，因私人住宅不一定需要水電圖，被上訴人可以
05 直接施作並大致估算費用，且111年9月底被上訴人也有拿到
06 水電圖等語（見原審卷第273至281頁），及被上訴人確實曾
07 於111年6月21日依變更設計圖說提出估價單予上訴人，均有
08 相對應之LINE通訊紀錄為憑（見原審卷第172頁、第176頁、
09 第222頁）。而該變更設計已於111年10月4日經臺東縣政府
10 核准，亦有臺東縣政府111年10月4日府建管字第1110202078
11 號函可稽（見原審卷第235頁）。可知上訴人就系爭工程所
12 為之變更設計於委託證人辦理後，於111年6月間已定案且由
13 證人提供確定版本之建築圖說予上訴人後再傳送予被上訴人
14 知悉，被上訴人斯時已可施作，至遲於111年9月底取得水電
15 圖及於111年10月4日完成建照變更程序時可按圖施工，堪認
16 此之後已無變更設計致無法施工之事由。

- 17 5. 上訴人因考慮系爭工程已於111年2月25日申報開工，需在建
18 照執照有效期內完工，唯恐變更設計影響進度，故在111年6
19 月7日系爭會議討論時，已給予被上訴人先行協調板模、水
20 電及鋼筋等工班進場時間，而提出最慢應於111年9月底開工
21 之條件，且經被上訴人允諾「9月底開工一定沒有問題」，
22 僅說明於開工後工班人員會有因農忙或其他事故減少人力致
23 進度落後之可能性，但會提前告知上訴人，有該次會議錄音
24 譯文可稽（見原審卷第26至27頁）。再核以兩造因系爭工程
25 所設立之LINE群組（下稱系爭群組）對話資料，顯示上訴人
26 及其配偶陳偉修先後於111年6月7日、11日、23日多次提醒
27 被上訴人「開工日期暫定最快九月初，最慢九月底」、「註
28 明9/30前開工，工期10個月」、「註明今年9/30前開工，謝
29 謝」，被上訴人並曾回覆「OK」（見原審卷第169至170頁、
30 第172頁、第174頁、第223頁）。參依臺東縣政府111年10月
31 4日府建管字第1110202078號函文及第2次變更設計申請書

（申請時間111年9月16日），足可推知上訴人考量其向縣政府申辦建造變更設計資料準備需相當時間且為使系爭工程可順遂進行下，於111年6月間提出給予被上訴人3個月以上時間預作準備之提案，兩造更達成111年9月底實際動工之共識。至於被上訴人雖於系爭會議中告知屆時可能會有人力調度影響工程進度之問題，惟此不影響被上訴人應依協議於111年9月底開工之義務。況被上訴人於111年10月6日表示水電工班人力問題時，上訴人配偶陳偉修尚且於111年10月10日表明立場告知「我們之前有提前3個月預約，現在應該是要鎖定工班準備開工了，不想再臨時出狀況了」，也經被上訴人回覆「好的」（見原審卷第226頁、第228頁），但之後被上訴人仍未安排工班進場施作，已生遲延，復於111年11月22日片面告知上訴人「已簽訂的工程合約內容，因考量目前工程環境不佳、物料、工資大幅上漲且缺工嚴重，無法預期完工日期，故暫時不考慮執行本工程契約項目」拒絕履約（見原審卷第231頁），足認有可歸責之事由。

6. 被上訴人雖抗辯兩造於變更設計後未另簽訂新約議定費用及工項，其無從依舊約施作，上訴人更於111年10月間仍找當地包商比價，未確定要由伊施工等語，然參酌不爭執事項(一)及證人利忠俊前開證述內容，兩造已於111年6月就定案之變更設計圖說，完成變更施作工項如原審卷第23頁「姚婷婷新建工-建築主體毛胚屋報價」表所示項目且工程報酬變更為872萬2,705元，兩造已就系爭工程施工項目及報酬等必要之點合致。兩造復不爭執系爭工程為統包契約（見原審卷第283頁），依證人利忠俊所述，111年9月送審之建築圖說與6月變更設計圖說僅於開窗及用電設備之項目中微調（見原審卷第281頁、本院卷第97至157頁所附圖說），堪認此變動屬契約變更有無逾一定範圍而得否追減工程款之問題，仍無礙於被上訴人應依上開議定之工項及內容施作之契約義務。至於111年10月14日被上訴人於傳送請款單等資料予陳偉修後，陳偉修固回覆「我這邊請一位在地的統包評估一下，等我一

01 個星期再討論」等語（見原審卷第250頁LINE對話資料），
02 然系爭工程為統包契約，施工範圍及總價款已確認如上，依
03 上訴人所述被上訴人因自稱施工困難欲逕將原來系爭工成包
04 含範圍之水電工項部分另行計價始先主動傳送上開資料，上
05 訴人方並未同意變更，僅先表示欲向其他統包商洽詢確認被
06 上訴人所述合理性（見原審卷第265頁），是兩造既未再為
07 變更工程施作範圍及價款之合意，且水電部分亦非需立即施
08 工之工項，自無礙被上訴人當時處於已可施工之狀態，被上
09 訴人以上開LINE對話資料辯以上訴人未確定要由伊施工云
10 云，自不足採。

- 11 7. 據上，本院審酌上開事證，認兩造就系爭工程施作範圍及報
12 酬已於111年6月間完成變更系爭契約之意思合致（下稱變更
13 後契約），被上訴人未依變更後契約內容施工而屬可歸責，
14 並自111年10月間起陷入給付遲延。

15 (二)上訴人解除兩造間承攬契約應為合法，並得請求返還定金及
16 利息：

- 17 1. 按契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限
18 催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約。契約解
19 除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約
20 另有訂定外，依左列之規定：二、受領之給付為金錢者，應
21 附加自受領時起之利息償還之。民法第254條、第259條第2
22 款定有明文。又契約當事人之一方因他方遲延給付而催告其
23 履行時，倘同時表明如於期限內不履行即解除契約，即係於
24 催告之同時，表示附有停止條件之解除契約之意思表示，倘
25 他方當事人未依限履行，則停止條件成就，解除契約之意思
26 表示發生效力，毋須另為解除契約之意思表示（最高法院86
27 年度台上字第2012號判決意旨參照）。

- 28 2. 經查，兩造就系爭工程應於111年9月底動工已達成共識，上
29 訴人由其配偶陳偉修於111年10月10日重申「不想再臨時出
30 狀況了」之立場，要求被上訴人應儘速施作，被上訴人卻於
31 111年11月22日片面表示不再施工，且自認在上開土地整

01 地、設置圍籬及告示牌後，未再有任何施工之作為（見原審
02 卷第258頁），顯見被上訴人已無繼續履約之意思，其就系
03 爭工程施作之契約義務已陷於給付遲延，復不願將定金或所
04 購置之鋼筋移轉交予上訴人，致上訴人不得不於111年12月7
05 日以存證信函催告被上訴人應於111年12月16日前開工，逾
06 期併為解除變更後契約之意思表示，被上訴人已於隔日收受
07 該信函（見原審卷第28至31頁所附存證信函及收件回執），
08 迄至111年12月16日仍未進場施工，距被上訴人允諾於111年
09 9月底開工施作已經過相當期間，則上訴人依民法第254條規
10 定以前揭存證信函為解約之意思表示，應為合法，並於111
11 年12月16日生解除變更後契約之效力。

- 12 3. 又變更後契約既已解除，上訴人自得依民法第259條第2款規
13 定，請求被上訴人返還交付之定金，被上訴人雖辯稱上訴人
14 交付之定金125萬元已用於訂購鋼筋而拒絕返還，但其既未
15 將鋼筋運到工地或交付移轉予上訴人（見本院卷第206
16 頁），上訴人亦未曾受領過被上訴人所述之鋼筋（見本院卷
17 第206頁），被上訴人自不得主張抵銷。是以，上訴人依上
18 開規定，請求被上訴人返還其於110年9月22日交付之125萬
19 元定金（參不爭執事項(一)），及自該收領日起至清償日止按
20 年息5%計算之利息，為有理由。

21 (三)上訴人不得請求被上訴人賠償所支出之建照執照申請相關費
22 用40萬5,399元：

- 23 1. 按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求
24 賠償損害。民法第226條第1項定有明文。又損害賠償之債，
25 以有損害之發生及有責任原因之事實，並二者有相當因果關
26 係為其成立要件。所謂相當因果關係，係以行為人之行為所
27 造成之客觀存在事實為觀察，依吾人智識經驗判斷，無此行
28 為，必不發生此損害；有此行為，通常即足發生此種損害
29 者，為有因果關係；有此行為，通常亦不生此種損害者，即
30 無因果關係（最高法院111年度台上字第511號判決意旨參
31 照）。

- 01 2. 上訴人主張已支出系爭工程建照執照申請相關費用共40萬5,
02 399元，因被上訴人未依約開工，該建照執照已逾期作廢，
03 爰依民法第226條第1項、第256條、第260條規定請求被上訴
04 人賠償該費用，被上訴人則以上詞否認。
- 05 3. 查依上訴人所述，其先於110年6月10日委託利忠俊申請辦理
06 建照執照，並經臺東縣政府於110年7月13日核發建造執照及
07 於110年7月14日以府建管字第1100120978號函文核准本案建
08 築期間為12個月（見原審卷第54至57頁、本院卷第189頁）
09 後，兩造方於110年9月21日簽訂系爭契約，可見上訴人於兩
10 造簽約前本即有規劃建造房屋並已完成建照執照之申辦。又
11 依卷附臺東縣政府111年6月1日府建管字第1110110552B號令
12 所載，為因應嚴重特殊傳染性肺炎（COVID-19）疫情持續升
13 溫、營建原物料價格上漲、缺工問題持續惡化等因素對營建
14 業衝擊，為協助營建業紓困，自109年2月28日至110年12月3
15 1日期間核發之建造執照（以執照核發日為準）者，其建築
16 期限除依建築法第53條規定得申請展期1年外，准其建築期
17 限自動延長2年（見原審卷第288頁），查上訴人係於111年2
18 月25日申報系爭工程開工，經申請辦理展期1年，加上縣政
19 府核准自動延長2年等，本案建照執照之有效期限最長可至1
20 14年2月25日，佐以證人利忠俊證述：本案3層樓新建物施工
21 期間為9個月，至申請使用執照之狀態，1年以內可以完工等
22 語（見原審卷第278頁），則上訴人於111年12月16日解除兩
23 造承攬契約後，非不能另尋其他廠商施作系爭工程並於本案
24 建照執照有效期內完工，然依臺東縣政府113年3月12日以府
25 建管字第1130052798號函，可知上訴人自行於112年3月22日
26 申請廢止本案建照執照，而使本案建照執照作廢無效（見本
27 院卷第185頁、第188頁），難認與被上訴人未施作系爭工程
28 之違約行為有相當因果關係。況上訴人為興建房屋之目的，
29 委託利忠俊申辦建照執照所繪製及送審之圖說，非不得於重
30 新領照時加以援用，且2次變更設計所生之費用，亦均與被
31 上訴人違約行為無涉，自不得認屬可歸責於被上訴人。從

而，上訴人依民法第226條第1項、第256條、第260條規定請求被上訴人賠償其申辦建照執照相關費用40萬5,399元及法定遲延利息，並無理由。

六、綜上所述，上訴人以被上訴人給付遲延而解除契約為合法，上訴人依民法第259條第2款規定請求被上訴人返還已受領定金125萬元及自受領時即110年9月22日起至清償日止按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。至於上訴人申請廢止本案建照執照所生損失，與被上訴人債務不履行欠缺因果關係，上訴人請求被上訴人賠償費用40萬5,399元及利息部分，為無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決並駁回其假執行之聲請，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第一至二項所示。又原審就上開不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴意旨執前詞指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分上訴。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 30 日
民事第一庭審判長法官 劉雪惠
法官 廖曉萍
法官 鍾志雄

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中 華 民 國 113 年 4 月 30 日
書記官 蔣若芸