

臺灣士林地方法院民事判決

113年度建字第47號

原告 尹秀丰

訴訟代理人 賴奐宇律師

謝憲愷律師

複代理人 白漪琳律師

洪維寧律師

被告 陳明宏即步錚室內裝修工程行

上列當事人間損害賠償事件，本院於民國114年11月12日言詞辯論終結，判決如下：

主文

被告應給付原告新臺幣貳佰肆拾肆萬壹仟玖佰參拾捌元，及自民國一一三年九月一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之七十一，餘由原告負擔。

本判決主文第一項於原告以新臺幣捌拾貳萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣貳佰肆拾肆萬壹仟玖佰參拾捌元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分

一、按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意。訴之撤回應以書狀為之。但於期日，得以言詞向法院或受命法官為之。訴之撤回，被告於期日到場，未為同意與否之表示者，自該期日起；其未於期日到場或係以書狀撤回者，自前項筆錄或撤回書狀送達之日起，十日內未提出異議者，視為同意撤回。民事訴訟法第262條第1項、第2項、第4項分別定有明文。又按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同

01 一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事
02 訴訟法第255條第1項第2款、第3款亦有明文。查原告原列陳
03 昱汝為被告，並依原告與被告陳明宏即步錚室內裝修工程行
04 (下逕稱被告)於民國111年12月6日簽訂之工程合約書(下稱
05 系爭合約書)第9條、第10條第1項、民法第259條、第227條
06 第2項規定，起訴請求「被告與陳昱汝應連帶給付原告新臺
07 幣(下同)347萬9,976元整，及自本起訴狀繕本送達翌日起
08 迄清償日止，按年息百分之5計算之利息」(臺灣臺北地方
09 法院113年度建字第175號卷【下稱北院卷】第9頁)；嗣於1
10 14年10月27日具狀撤回對陳昱汝部分之訴(本院卷第248
11 頁)，改依系爭合約書第9條第1、5、8項、第10條第1項、
12 民法第259條、第260條、社團法人台灣住宅品質消費者保護
13 協會(下稱住宅消保會)調處內容(下稱系爭調處書)第1條
14 第2項約定，更正最終聲明為：「被告應給付原告341萬8,652
15 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之
16 5計算之利息」(本院卷第256頁)。經核原告撤回陳昱汝部
17 分之訴，該民事撤回狀繕本已於114年11月6日寄存送達於陳
18 昱汝(本院卷第250-252頁)，陳昱汝迄未聲明異議，故此部
19 分撤回已生效力；又原告變更請求金額部分係為減縮、擴張
20 聲明，變更請求權基礎部分，則係基於兩造間之承攬契約解
21 除後所生爭議之同一基礎事實，揆諸前揭規定，於法均無不
22 合，應予准許。

23 二、本件被告經合法通知，無正當理由，未於最後一次言詞辯論
24 期日到場，且核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依
25 原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

26 貳、實體部分

27 一、原告主張：兩造於111年12月6日簽訂系爭合約書，由被告承
28 攬原告位於臺北市○○區○○路00巷0號(下稱系爭建物)
29 之整修工程(下稱系爭工程)，並約定工程總價為284萬1,4
30 80元(未稅，含稅則為298萬3,554元)，完工日為112年5月
31 14日。嗣因被告無法如期完工，且兩造對於系爭工程之追加

01 款項有所爭議，雙方最終合意將完工日延展至112年7月31
02 日，並追加30萬元工程款。詎料，被告不僅未能提出合於約
03 定品質之工作物，經原告為多次瑕疵修補之催告後仍未改
04 善，原告遂於112年12月27日委請律師發函（下稱系爭律師
05 函）予被告，並依系爭合約書第9條第1、5、8項約定解除契
06 約，故被告依民法第259條規定應返還自原告受領之工程費
07 用188萬5,000元。又系爭合約書第10條第1項係預定性違約
08 金之約款，而被告既有上開違約情事，原告自得依系爭合約
09 書第10條第1項約定請求被告給付違約金141萬3,652元（計
10 算式：工程總價314萬1,480元【284萬1,480元+30萬元=314
11 萬1,480元】 $\times 0.003 \times 150$ 天=141萬3,652元）（前述計算式之
12 計算結果應為141萬3,666元，起訴狀所載計算式之數字容係
13 誤算）。另原告因系爭工程支出鑑定費用12萬元，此亦應由
14 被告負擔。為此，爰依系爭合約書第9條第1、5、8項、第10
15 條第1項約定、民法第259條、第260條規定、系爭調處書第1
16 條第2項提起本訴，請求被告給付341萬8,652元（計算式：1
17 88萬5,000元+141萬3,652元+12萬元=341萬8,652元）等語。
18 並聲明：(一)被告應給付原告341萬8,652元，及自起訴狀繕本
19 送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；(二)願
20 供擔保，請准宣告假執行。

21 二、被告辯以：

- 22 (一)系爭合約書第10條第1項約定之遲延違約金視工作場地不同
23 而分為工作日及日曆日。一般建築工地因無假日限制而原則
24 以日曆日計算，然系爭工程坐落於住宅區，住家假日皆不可
25 施作，故前開遲延違約金應以工作日計算。
- 26 (二)住宅消保會調處委員會雖於113年5月30日就系爭工程作成住
27 宅糾紛爭議現況紀錄暨證據保全鑑識鑑定報告書（下稱系爭
28 鑑定報告書），系爭鑑定報告書並稱系爭工程價值為132萬
29 4,775元、瑕疵修補費用為21萬4,000元，惟系爭鑑定報告書
30 並未納入對被告有利之資料，且所指瑕疵內容部分均為施工
31 前期必須施作（如打鑿等）之項目，故被告就系爭鑑定報告

01 書所為認定予以否認。

02 (三)原告雖提出工程明細表，並主張其中之第5、7、10、11、1
03 2、13項目非屬約定範圍，然前開項目均已施作而無事後不
04 同意之理，又原告主張剩餘工程所需時間之天數為原告自行
05 計算，顯無參考價值。

06 (四)鑑定費用12萬元係原告個人鑑定，被告從未收取鑑定相關資
07 料，若為雙方鑑定，應雙方皆須第一時間收到系爭鑑定報告
08 書，而非事後由原告提供給被告，故鑑定費用不應由被告負
09 擔。

10 (五)系爭工程如有瑕疵，原告本應告知被告由其修補，而非未經
11 被告同意逕自交由他方施作後再向被告請求金額。

12 (六)兩造間之承攬契約應係於113年1月16日調處時始正式解除。

13 (七)答辯聲明：(一)原告之訴及其假執行之聲請均駁回；(二)如受不
14 利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

15 三、本院之判斷：

16 (一)原告主張兩造簽訂系爭合約書，原約定系爭工程總價為284
17 萬1,480元（未稅），應於112年5月14日完成，後於112年6
18 月7日追加費用30萬元，約定完工日期延長至112年7月31
19 日，且原告迄112年7月31日已陸續匯款188萬5,000元至被告
20 指定之陳昱汝帳戶，嗣原告於112年12月27日以系爭律師函
21 向被告為解除契約之意思表示，被告則於112年12月28日收
22 受該函等情，為被告所不爭執（本院卷第37-38、115、117
23 頁），是此部分事實，首堪認定。

24 (二)關於原告請求被告返還188萬5,000元之爭議：

25 1. 兩造約定系爭工程之完工日期延長至112年7月31日，業如前
26 述，則被告理應於上揭日期前完成系爭工程之施作，惟被告
27 施工延宕，並未如期完工，原告乃向住宅消保會申請調處，
28 兩造並於113年1月16日簽署系爭調處書，協議委由住宅消保
29 會就系爭工程進行鑑識鑑定，並經系爭鑑定報告書認定系爭
30 建物之拆除、水電、泥作工程均未施作完成，部分鋁門窗工
31 程尚未開始施作，油漆、木作工程有部分尚未完成、部分尚

01 未開始施作，且多有施作內容與估價單不符、欠缺約定價值
02 之狀況等情，有系爭鑑定報告書、系爭調處書存卷可參(北
03 院卷第61-169頁)，被告亦不否認系爭工程並未於112年7月3
04 1日前完工，則被告並未依約如期完成系爭工程，至為明
05 確。

06 2. 被告固爭執系爭鑑定報告書未將對其有利之資料納入參考，
07 辯稱系爭鑑定報告書之認定不可採云云。惟迄本件言詞辯論
08 終結，被告仍未能提出前述對其有利之資料供參，而經函詢
09 住宅消保會上情，該會以114年7月2日住保鑑字第114011562
10 號函回覆略以：鑑定當事人若已提供相關證據佐證主張內
11 容，並經鑑定人判斷屬實且有理，就會將之明確寫入鑑定報
12 告書內，作為鑑定判斷意見依據之一，但倘若鑑定當日鑑定
13 當事人有所主張，後續卻無法提供相關明確證據以供該會判
14 斷，則難以採納亦無法寫入鑑定報告書內等語在卷(本院卷
15 第186頁)，是被告空言辯稱上情，要無可採。

16 3. 系爭合約書第9條關於終止或解除合約之約定如下，第1項：
17 「乙方（即被告）違反本合約之約定或不能配合甲方（即原
18 告）之需要時，甲方得隨時終止或解除本合約」、第5項：
19 「乙方無正當理由於規定期限尚未開工後進行遲緩，作輟無
20 常或因工人、料具、設備能力不足，甲方認為不能依限完工
21 時」、第8項：「乙方不按所提工程進度表進行或施工草率
22 或品質與設計圖說不符，經甲方限期改正而未改正時」，是
23 倘被告逾期完工，或施工品質與約定內容不符，經原告限期
24 改正仍未能改正時，原告即得依上開約定解除契約。查，被
25 告未依系爭合約書之約定於112年5月14日完成系爭工程，經
26 原告限期於112年7月31日前改善並完工，惟被告迄今未能完
27 成系爭工程之施作，且施工內容多有瑕疵等情，均詳前述，
28 嗣原告於112年12月27日寄發系爭律師函向被告為解除契約
29 之意思表示，並經被告於112年12月28日收受，亦有系爭律
30 師函及送達回執在卷可佐（北院卷第57-59頁、本院卷第96
31 頁），而被告就其施工遲延並未舉證證明有何不可歸責之事

01 由，則原告主張兩造間之承攬契約業於112年12月28日依系
02 爭合約書第9條第1項、第5項、第8項約定合法解除，自屬有
03 據。從而，原告依民法第259條規定請求被告返還已受領之
04 款項188萬5,000元，於法自無不合，應予准許。

05 (三)關於原告請求被告給付141萬3,652元違約金之爭議：

- 06 1. 按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第
07 252條定有明文。次按我國民法所定違約金有兩種，一為以
08 預定債務不履行之損害賠償為目的，此種違約金於債務人不
09 履行債務時，債權人僅得就本來之給付或違約金擇一請求，
10 不得併為請求，此稱賠償總額預定性違約金；二為以強制債
11 務之履行為目的，此種違約金於債務人不履行債務時，債權
12 人除得請求違約金外，並得請求本來之給付，此稱懲罰性違
13 約金；而當事人所定違約金究竟屬於何種，應依當事人之意
14 思定之，倘當事人未予訂定，則視為以預定債務不履行之損
15 害賠償為目的之賠償總額預定性違約金，此觀民法第250條
16 第2項規定自明（最高法院98年度台簡上字第39號判決意旨
17 參照）。再按當事人所約定之違約金，如屬損害賠償總額預
18 定性質者，係作為債務人於債務不履行時，其損害賠償預定
19 或推定之總額，目的在填補債權人因其債權未依契約本旨實
20 現所受之損害。而關於損害賠償之範圍，民法係採完全賠償
21 主義，除法律另有規定或契約別有約定，應以填補債權人所
22 受損害及所失利益為限。故法院對於損害賠償總額預定性之
23 違約金，除應審酌一般客觀事實、社會經濟狀況及債權人因
24 債務已為一部履行所受之利益外，應以債權人實際所受之積
25 極損害及消極損害，為主要之考量因素，以判斷約定之違約
26 金是否過高（最高法院110年度台上字第2381號判決意旨參
27 照）。
- 28 2. 經查，系爭合約書第10條第1項約定：「如因乙方之責致工
29 程未能按期完工，乙方應按日以工程總價千分之三遲延金予
30 甲方，乙方不得異議...」，足見系爭合約書並未明定該違
31 約金之性質，揆諸前開說明，應屬賠償總額預定性違約金。

01 又系爭工程原應於112年7月31日完工，但依系爭鑑定報告書
02 所載，被告施工不當且遲延工程進度，迄原告於112年12月2
03 8日解除契約時仍未完工，且已遲延達150日，則原告依系爭
04 合約書第10條第1項約定，原得向被告請求之違約金數額為1
05 41萬3,666元（計算式：工程總價314萬1,480元 \times 0.003 \times 150
06 天=141萬3,666元）。本院審酌原告雖因被告未能依約完工
07 而受有無法如期使用系爭建物之損害，然系爭工程總價僅為
08 314萬1,480元，且依系爭鑑定報告書所載，被告已施作現況
09 價值為132萬4,775元（北院卷第74頁），原告亦稱前述金額
10 漏未計算關於梯廳木作包覆幹線管路、垃圾清運、地下室開
11 關箱、淋浴門檻、睦鄰禮盒、清洗樓梯水塔及揚水管修復等
12 工程之已施作現況價值8萬4,590元（本院卷第73-74、78
13 頁），則將前述已施作現況價值之總和140萬9,365元（132
14 萬4,775元+8萬4,590元=140萬9,365元）扣除系爭鑑定報告
15 書所載瑕疵修補費用21萬6,400元後（21萬4,000元+2,400元
16 =21萬6,400元，北院卷第74頁），被告已施作工程之有效價
17 值仍應有119萬2,965元之數，而上開違約金條款並未設有賠
18 償上限，若要求被告依原約定數額賠償，恐將使被告投入之
19 成本付諸東流，暨審酌現今社會經濟狀況、工程慣例等一切
20 情狀，認系爭合約書第10條第1項約定按日以合約總價千分
21 之三計算遲延完工違約金，顯屬過高，應酌減為按日以合約
22 總價千分之一為適當。是原告主張依系爭合約書第10條第1
23 項約定得請求被告給付之違約金在47萬1,222元（計算式：
24 工程總價314萬1,480元 \times 0.001 \times 150天=47萬1,222元）之範圍
25 內，應屬有據，逾此範圍之主張，即非有理。

- 26 3. 被告另辯稱前開違約金所稱按日計算應以工作日而非日曆日
27 作為計算基準云云。惟按解釋契約，應探求當事人立約時之
28 真意，斟酌立約時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切
29 證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的、
30 經濟目的、社會客觀認知，及當事人所欲發生之法律效果，
31 作全盤之觀察，藉以檢視其解釋結果對兩造之權利義務關係

01 是否符合公平正義（最高法院111年度台上字第1396、1644
02 號判決意旨參照）。經查，系爭合約書除於第3條第1項開工
03 日期部分：「雙方同意由甲方書面通知後，7個工作天內正
04 式開工」係特別約定以「工作天」計算日數外，後續所有約
05 定事項提及日數時，均未再使用「工作天」乙詞，而係以
06 「三天內」、「十日內」、「五日以上」、「按日」等用語
07 稱之（北院卷第28、30-31頁），顯見僅有開工日期係以工
08 作日計之，其餘日期則依工程慣例以日曆日作為計算基準，
09 是被告前開所辯，並無所據，尚無可採。

10 (四)關於原告請求被告給付鑑定費用12萬元之爭議：

11 1. 觀諸系爭調處書第1條第2項：「兩造合意上開(一)之鑑定費用
12 由申訴人（即原告）先行墊付，並同意若系爭工程進入訴訟
13 程序，以該案確定判決所認定之比例分擔鑑定費用，雙方均
14 不爭執」（北院卷第169頁），可知兩造約定住宅消保會之
15 鑑定費用先由原告負擔，倘若進入訴訟程序，則以確定判決
16 定之比例分擔鑑定費用，而被告對於原告業已支付前開鑑定
17 費用12萬元，並不爭執，僅辯稱前開鑑定係原告個人所為，
18 被告並非第一時間收到鑑定資料，不應負擔此筆費用云云
19 （本院卷第178頁），惟此辯詞與業經被告簽名確認之系爭
20 調處書所載內容顯然不符，則被告事後翻異前詞，矢口否認
21 上開約定，洵無可採。

22 2. 依上所述，本件原告得向被告請求已給付之工程費用188萬
23 5,000元、違約金47萬1,222元，共計235萬6,222元（計算
24 式：188萬5,000元+47萬1,222元=235萬6,222元），而原告
25 起訴請求之金額為341萬8,652元，扣除起訴請求鑑定費用12
26 萬元後之金額為329萬8,652元（計算式：341萬8,652元-12
27 萬元=329萬8,652元），故依原告請求（扣除鑑定費用金額
28 外）為有理由部分之比例，計算原告得請求被告給付之鑑定
29 費用應為8萬5,716元（計算式：12萬元×【235萬6,222元÷32
30 9萬8,652元】=8萬5,716元，小數點以下四捨五入）。

31 (五)基上，本件原告得請求被告給付之項目與金額，分別為已給

01 付之工程費用188萬5,000元、違約金47萬1,222元、鑑定費
02 用8萬5,716元，共計244萬1,938元（計算式：188萬5,000元
03 +47萬1,222元+8萬5,716元=244萬1,938元）。

04 (六)末按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
05 任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
06 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
07 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
08 相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第229條第1
09 項、第2項定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的
10 者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之
11 債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分
12 之5，亦為民法第233條第1項前段、第203條所明定。經
13 查，本件給付無確定期限，而原告請求被告應給付244萬1,9
14 38元部分，既屬有據，且民事起訴狀繕本於113年8月21日寄
15 存送達予被告（北院卷第185頁送達證書），依民事訴訟法
16 第138條第2項規定，寄存送達自寄存日起經10日發生效力，
17 是該起訴狀繕本於113年8月31日始生送達效力，從而，原告
18 請求自起訴狀繕本送達之翌日即113年9月1日起至清償日
19 止，按週年利率百分之5計算之利息，亦屬有據。

20 四、綜上所述，原告依系爭合約書第9條第1、5、8項、第10條第
21 1項約定、民法第259條規定、系爭調處書第1條第2項約定請
22 求被告給付244萬1,938元及自113年9月1日起至清償日止按
23 週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此
24 範圍之請求，則無理由，應予駁回。

25 五、兩造均陳明願供擔保請准宣告假執行及免為假執行，就原告
26 勝訴部分，經核均無不合，爰分別酌定相當之擔保金額准許
27 之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁
28 回。

29 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及引用之證據，
30 經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，自無逐一詳
31 予論駁之必要。

01 七、據上論結，本件原告之訴，為一部有理由，一部無理由，爰
02 依法判決如主文。

03 中 華 民 國 114 年 12 月 11 日
04 民事第二庭 法 官 蘇怡文

05 以上正本係照原本作成。

06 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
07 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 114 年 12 月 11 日
09 書記官 黃靖芸