臺灣臺北地方法院民事判決

111年度簡上字第161號

上　訴　人　鑫東林工程有限公司

000000000000000000

法定代理人　龍惠梅

訴訟代理人　林棟

被　上訴人　國美新美館管理委員會

000000000000000000

法定代理人　邱建明

訴訟代理人　鄧中民

　　蘇克群

上列當事人間請求返還訂金等事件，上訴人對於民國110年9月24日本院臺北簡易庭109年度北簡字第14391號第一審判決提起上訴，本院於111年9月28日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人給付超過新臺幣壹萬元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用由被上訴人負擔四分之一，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

本件被上訴人法定代理人原為姚鴻州，嗣變更為邱建明，有報備函（見本院卷第173至179頁）可證，並據其聲明承受訴訟（見本院卷第169至171頁），核無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：伊與上訴人簽訂保全崗亭承作與施工合約（下稱系爭契約），約定由上訴人於簽約日起90天內即民國109年5月26日前完成保全崗（下稱系爭崗亭）之承作及裝設作業，工程款新臺幣（下同）17萬5,000元，伊已給付訂金5

萬元。詎上訴人未於期限內施工，經伊於同年6月5日、同年月17日發存證信函（下合稱系爭催告函）定期催告履行未果，遂於同年6月24日以存證信函（下稱系爭解除函），依民法第255條解除系爭契約，上訴人自應返還上開訂金，並給付延誤金。爰依民法第259條規定，請求上訴人返還伊上開訂金，並就上訴人於109年5月26日至同年6月24日之遲延交付系爭崗亭，擇一依系爭契約第1條約定及民法第249條第3款規定，請求上訴人給付延誤金1萬元，並聲明：上訴人應給付伊6萬元，及其中5萬元自109年6月29日起，其餘1萬元自起訴狀繕本送達翌日即109年7月16日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息（下合稱6萬元本息）（被上訴人逾上開部分之請求，業經原審判決駁回，未據其聲明不服，非本院審理範圍，茲不贅述）。對上訴人於原審之反訴，則辯以：上訴人交付之系爭崗亭未經驗收，難認已完成工作，且系爭契約業經伊合法解除，上訴人無從依系爭契約請求給付尾款等語。

二、上訴人則以：被上訴人已於109年4月22日至伊工廠看製作完成的崗哨，並決定崗哨顏色，嗣又改稱要修改而遲不決定崗哨亭天花板顏色，遲至同年5月25日決定後，復告知編號不對要拆掉重貼，致伊無法於約定期日前完成，不可歸責於伊，伊自不負遲延責任。又伊已於同年6月1日依約完成系爭崗亭製作並著手安裝，並提出予被上訴人受領驗收，被上訴人亦未就遲延為保留之意思，不得再主張遲延而解除。且系爭崗亭既經被上訴人之主任委員、總幹事、保全人員同意拆回，報酬危險、給付危險應由被上訴人負擔，伊已無義務再次赴償交付。況被上訴人考察時即已安裝輪子，僅因安裝前需確認高低落差而暫未裝上，門把業經被上訴人同意改為內外隱藏式把手，且亦無碰撞凹痕、小掉漆等瑕疵，被上訴人乃無正當理由拒絕受領、拒付報酬，伊係為同時履行抗辯始不再安裝，亦不得請求延誤金。故系爭崗亭既已給付完成而達契約目的，且不能履行不可歸責於伊，系爭契約亦非以特

定期限完成或交付為契約要素，被上訴人依民法第255條規定解除契約，顯有未合，伊自無庸返還訂金及給付延誤金。此外，延誤金為賠償額預定性違約金，被上訴人均未證明損害而不得請求，況亦應以109年6月1日為計算延誤金之基準日等語，資為抗辯。並於原審提起反訴主張：伊已完成系爭契約之所有項目，並依約提出予被上訴人受領驗收，被上訴人以不正當行為拒絕驗收，依民法第101條規定，應視為驗收完成之條件成就，被上訴人應給付尾款12萬5,000元等語，茲擇一依系爭契約第3點第⑵⑶約定及民法第512條第2項規定為請求，並聲明：被上訴人應給付伊12萬5,000元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息（下合稱12萬5,000元本息）。

三、原審就本訴部分為被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即：㈠上訴人應給付被上訴人6萬元本息；㈡駁回其餘之訴；㈢依職權及附條件之得、免假執行宣告。（被上訴人就原審判決駁回其餘之訴即請求給付4萬8,000元及其餘利息部分未聲明不服，已經確定）。另就反訴部分為上訴人敗訴之判決。上訴人就本、反訴不利己部分提起上訴（見本院卷第206頁），並聲明：㈠原判決關於：1.命上訴人給付6萬元本息部分、2.駁回上訴人下列第三項之反訴部分；3.暨各該訴訟費用之裁判均廢棄。㈡上開廢棄1.部分，被上訴人在第一審之訴駁回。㈢上開廢棄2.部分，被上訴人應給付上訴人12萬5,000元本息。

四、查被上訴人將系爭崗亭之工作交由上訴人承攬，兩造並簽訂系爭契約，被上訴人已給付訂金5萬元予上訴人，嗣109年6月1日，上訴人將系爭崗亭運至約定設置現場，然於同日將崗亭運回等情，有系爭契約、設計圖、招標規格、安裝現場照片（見原審卷第17、141、143、133至139頁）可證，且為兩造所不爭執（見本院卷第161頁），自堪信為真實。

五、被上訴人主張其已解除系爭契約，以本訴請求上訴人返還訂金5萬元本息及給付延誤金1萬元本息，為上訴人以前詞所

拒，並於原審提起反訴請求被上訴人給付尾款12萬5,000元本息。茲就本件爭執之事項及本院之判斷，析述如下：

㈠本訴：

1.關於依民法第259條規定請求返還已付訂金部分：

⑴按民法第255 條所謂依契約之性質，非於一定時期為給付不能達其契約之目的者，係指就契約本身，自客觀上觀察，即可認識非於一定時期為給付不能達契約目的之情形而言。又所謂依當事人之意思表示，非於一定時期為給付不能達其契約之目的者，必須契約當事人間有嚴守履行期間之合意，並對此期間之重要（契約之目的所在）已有所認識（最高法院110年度台上字第2079號判決參照）。

⑵被上訴人主張：被上訴人未於約定之期限內完成工作，經其於109年6月5日、17日催告未果，乃於109年6月24日發函為解除系爭契約之意思表示，已合於民法第255條規定云云（見原審卷第11至13頁，本院卷第207頁），業據其提出系爭催告函、系爭解除函為證（見原審卷第19至23頁），上訴人雖不爭執有收受各該存證信函，然辯稱：系爭契約亦非以特定期限完成或交付為契約要素，被上訴人之解約不合於上開規定等語。查，綜觀系爭契約（見原審卷第17頁），僅第1條前段有關於履行期限之約定：「自民國109年2月25日簽約起算，乙方須於90天內完成製作及裝設作業。」，其餘條文則無提及任何未於所定期限完成製作及裝設作業，將該工作交由上訴人承攬之契約目的無法達成等內容，依上說明，被上訴人於109年6月24日以系爭解除函所為解除系爭契約之意思表示，顯未合於民法第255條規定，自不生解約之效力，被上訴人以系爭契約經其合法解除為由，依民法第259條規定請求返還已付訂金5萬元，自無理由。

2.關於依系爭契約第1條約定請求延誤金部分：

⑴按所謂違約金，係當事人為確保債務之履行，約定債務人於債務不履行時應支付之金錢（民法第250條第1項參照）。而系爭契約第1條後段既緊接於前段履約期限之約定「每延誤

一天乙方（即上訴人）須退還甲方（即被上訴人）延誤金2,000元。（若遇天災或非人為因素不在此限）」，核其性質顯是未依期履行所應支付之違約金。

⑵被上訴人主張上訴人未於系爭契約第1條前段所定期限交付並安裝系爭崗亭，已有遲延，依系爭契約第1條後段約定，請求上訴人給付109年5月26日至同年6月24日止之延誤金；上訴人則抗辯其就遲延並無可歸責之事由。查：

①依系爭契約第1條前段「自民國109年2月25日簽約起算，乙方須於90天完成製作及裝設作業」之約定，可知上訴人原應於109年5月25日完成並安裝系爭崗亭。然上訴人於109年6月1日始至現場進行安裝，因拒絕修補被上訴人所指之凹痕、損害處，遂將系爭崗亭取回，嗣未再安裝系爭崗亭（詳見後述㈡1.⑴），堪認上訴人確已給付遲延。

②惟依上訴人所提之Line通訊軟體訊息紀錄（見本院卷第45至49頁），可見被上訴人迄至109年5月19日始就顏色決定色版號，且兩造於同年月26日因指定之色版號與先前照片之顏色不符而再為聯繫，並因需拆除美耐板重貼而定於同年月29日施工，惟因該日天候不佳而改至次一工作日即同年6月1日施工，亦與上訴人另提之每日雨量紀錄（見本院卷第49頁）相符，堪認上訴人雖已遲延5日，然係因不可歸責於上訴人之事由所致，被上訴人自不得依上開約定就於同年6月1日安裝之遲延，請求延誤金。

③又109年6月1日上訴人將系爭崗亭拆回後，被上訴人於同年6月5日、同年月17日以系爭催告函（見原審卷第115至117頁）定期催告上訴人應於函到7日內履約，惟上訴人僅於109年6月9日、同年月20日以存證信函覆稱：是誰延誤工程？於安裝時遭刁難找碴等語（見原審卷第159至162頁），均未就欲繼續履約或有同時履行抗辯等拒不履行事由為回應，且上訴人亦無拒絕修補瑕疵之權，卻拒不修補而交付系爭崗亭，上訴人於109年6月1日後之遲延，自係可歸責於上訴人之事由所致。

④且依系爭契約第3條約定，可知上訴人於被上訴人付款前，有先為給付之義務，且本件並無上訴人所辯「被上訴人故意阻止驗收」一節，亦認定如後述㈡1.⑵，自不因被上訴人要求上訴人修補瑕疵，即認上訴人得為拒絕交付之同時履行抗辯。上訴人所稱被上訴人拒絕付款，其得為拒絕交付系爭崗亭之同時履行抗辯，自不負遲延責任云云（見本院卷第200頁），即無足採。

⑤故被上訴人依系爭契約第1條後段約定，主張上訴人應給付延誤金，應屬有據。然審酌上訴人係因瑕疵修補及驗收之爭執而遲延，被上訴人所受損害尚屬輕微等情狀，認被上訴人得請求之延誤金以1萬元為適當。

3.是以，被上訴人本訴，依民法第259條規定請求返還已付訂金5萬元，及自109年6月29日起至清償日止，按年息5%計算之利息（下稱5萬元本息），並無理由，依系爭契約第1條約定請求給付延誤金1萬元，及自起訴狀繕本送達翌日即109年7月16日（見原審卷第29頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息（下稱1萬元本息），為有理由。至上訴人另依民法第249條第3款規定請求延誤金部分（見原審卷第13頁），無從受更有利之判決，自無庸審究。

㈡反訴：

1.關於依系爭契約第3條⑵⑶約定請求尾款部分：

⑴系爭契約第3條約定：「乙方（即上訴人）承攬本案總工程費用為：17萬5,000元整（未稅）。雙方同意付款方式：⑴第1期：訂金5萬元。⑵第2期：裝設完成並通知通過初驗收，甲方（即被上訴人）再付9萬5,000元。⑶第3期：俟初驗收款付清後30日，本崗亭無第4項保固內容之問題，甲方應再撥付保留款3萬元」（見原審卷第17頁）。

⑵上訴人主張其於109年6月1日在現場安裝，卻遭被上訴人拒絕，被上訴人顯以不正當手段阻止驗收，依民法第101條第1項規定，視為已驗收等情，並提出兩造間之訊息紀錄，及109年6月9日、同年月20日之存證信函（見原審卷第163頁、第

203至207頁、第159至162頁）為證。而當事人預期不確定事實之發生，以該事實發生時為債務之清償期者，應認該事實發生時或其發生已不能時，為清償期藉至之時；倘債務人已不正當手段阻止該事實之發生，雖應類推適用民法第101條第1項規定，視為清償期已屆至，然所謂阻清償期之屆至，必須有阻其屆至之故意行為，始足當之。查：

①依上訴人與被上訴人間之訊息紀錄（見原審卷第163頁、第203至207頁），可見被上訴人之主任委員邱建明向上訴人之實際負責人林棟告稱：被上訴人於驗收時已就上訴人所提系爭崗亭之天花板方框為木頭貼皮、鑰匙孔位置與契約不符之處為妥協，安裝輪子數量亦減為2個輪子，但屋頂有2處、門框有1處嚴重碰撞凹陷，是肉眼可見瑕疵，希望林棟能消氣，商量如何將凹陷問題解決等語，且核與現場照片（見原審卷第137頁）所示系爭崗亭上有碰撞凹痕乙節相符，堪認被上訴人主張：因其要求上訴人修補凹陷等瑕疵，上訴人即憤而將系爭崗亭拆除運回等語可採。

②又證人即上訴人之受僱人蔡尤祥證稱：伊跟同事李文致到場施工安裝，但突然聽到就要拆了，當時代表上訴人之林棟很生氣，被上訴人之總幹事王文昭有勸阻我們不要拆除，但伊同事李文致說有人叫伊等拆，沒辦法就拆了，拆回來放回上訴人工廠內等語(見原審卷第229至230頁)，證人李文致則證稱：伊等當天只剩下將崗哨架輪子裝上，伊在亭子裡聽到有人喊拆，後來有人上來阻止就有紛爭，阻止伊等的人叫不要拆，但因伊等的老闆要拆了，所以伊等就把崗哨拆走，除王文昭外，還有另1個人詢問現在拆回去何時回來裝，但伊無法回答等語(見原審卷第231頁)，上訴人亦自承：其因被上訴人之主委邱建明稱無法驗收，其才說那拆回去好了，現場王文昭有跳上崗亭不讓其拆除，其叫王文昭與邱建明討論後，就讓其拆回去，其並當場告知不會再來了，因為2次施工根本不夠工錢等語（見本院卷第162、208頁），足徵兩造係因系爭崗亭碰撞凹痕之瑕疵修補問題發生爭執，以致未完

成驗收。

③然承攬人完成工作，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；工作物有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之，民法第492條及493條第1項既有明定，被上訴人於109年6月1日安裝之時檢視後發現瑕疵而要求上訴人補正，自屬依法行使權利，尚難認係故意以不正當手段拒絕驗收而使給付尾款之清償期無法屆至。上訴人以主張系爭契約第3條第⑵⑶之清償期已經屆至，被上訴人應如數給付尾款12萬5,000元並附加自反訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息云云，即非有據。

2.關於依民法第512條第2項規定請求尾款部分：

按工作已完成之部分，於定作人為有用者，定作人有受領及給付相當報酬之義務。民法第512條第2項雖有明文。惟該條項，係因承攬契約之終止，乃係向將來失其效力，定作人在契約終止前受領之給付，具有法律上之原因，契約雙方自仍應就契約終止前之權利義務負其責任，終止前已完成之工作，雙方仍有受領之原因及給付報酬之義務權利。然被上訴人於本件係主張解除契約（但不合法，已如前述），而非行使終止權，上訴人依民法第512條第2項規定，請求被上訴人給付尾款，亦屬無據。

3.是以，上訴人反訴，依系爭契約第3條⑵⑶約定、民法第512條第2項規定，請求被上訴人給付尾款12萬5,000元，及自反訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息（即12萬5,000元本息），自無理由。

六、從而，被上訴人於本訴部分，依民法第259條規定，請求上訴人給付5萬元本息，依系爭契約第1條約定，請求上訴人給付延誤金1萬元本息，於請求給付1萬元本息範圍，於法有據，應予准許，逾此之請求，則屬無據，應予駁回。另上訴人反訴部分，依系爭契約第3條⑵⑶約定及民法第512條第2項規定，請求被上訴人給付12萬5,000元本息，亦屬無據，併應駁回。原審就本訴超過上開應准許部分，判命上訴人如

數給付（即命上訴人應給付5萬元本息），並為得免假執行宣告，尚有未合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院予以廢棄，改判如主文第2項所示。至本訴應准許部分（即命上訴人給付1萬元本息）及反訴不應准許部分（即駁回12萬5,000元本息之請求），各為上訴人敗訴之判決，均無違誤。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

七、雖上訴人聲請對王文昭、邱建明測謊，以查明履約及安裝系爭崗亭之情形（見本院卷第162、208頁），惟上訴人有先完成系爭崗亭並交付之義務，且系爭崗亭確有瑕疵，被上訴人要求修補尚非無據，均認定如前，自無對王文昭、邱建明測謊之必要；又本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，茲不逐一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第463條、第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　26　　日

民事第六庭　審判長法　官　許純芳

法　官　許柏彥

法　官　劉宇霖

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　26　　日

書記官　洪仕萱