

臺灣臺北地方法院小額民事判決

114年度北小字第106號

原告 呂怡萱
被告 馥寓制作設計有限公司

法定代理人 朱文斌

上列當事人間返還定金事件，於中華民國114年2月18日言詞辯論終結，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用新臺幣壹仟元由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、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一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項但書第2款、第3款定有明文。又依同法第436條第2項、第436條之23規定，前揭規定於小額訴訟程序亦適用之。

二、原告於民國113年11月25日起訴時其聲明為「被告應給付新臺幣10萬元予原告，及自113年3月14日之翌日起至清償日止，前開10萬元已包括定金5萬元之部分按週年利率百分之五計算之利息，前開10萬元已包含被告應加倍返還其所受定金5萬元之部分，自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年週年利率百分之五計算之利息。」，嗣於114年2月18日言詞辯論時減縮其聲明為「被告應給付5萬元，及自113年3月14日之翌日起至清償日止，按年週年利率百分之五計算之利息。」（本院卷第128頁第28、29行），被告雖不同意原告減縮（本院卷第129頁第2行），核其聲明之減縮合於前揭規定，應予准許。

貳、實體部分：

一、原告主張：

01 (一)兩造於113年3月14日訂定有設計施工工程服務委任契約書
02 (原證一)，施工期間為113年4月1日至113年9月30日止，被
03 告遲至113年11月18日仍不能完成施工，因此原告要以本件
04 繕本送達被告時，做為催告契約之意思表示，限於收受繕本
05 起4日內全部完工。

06 (二)為免日後爭執不清，被告應先以書面與原告約定確定何時能
07 夠至施工現場(即臺北市○○區○○路○段00巷0號7樓)
08 全部完工。

09 (三)如被告對於本件繕本送達被告催告契約之後，被告仍然置之
10 不理，即為原告要與被告立即解除契約之意思表示。

11 (四)並聲明：被告應給付原告5萬元，及自113年3月14日之翌日
12 起至清償日止，按年週年利率百分之5計算之利息。

13 二、被告則以：

14 (一)裝潢期間由原告提供裝潢材料，被告與設計師陪同於113年5
15 月5日去中國廣州挑選磁磚材料，磁磚於113年9月25日送
16 達，因磁磚破損無法進行貼磚，原告重新補磁磚於10月27日
17 送達，但送達磁磚依然有許多破損，因數量不足，無法貼
18 磚，原告11月確認數量要再補齊磁磚(附件1)。

19 (二)廚具之電器由原告進行購買，113年9月5日提醒原告當週要
20 確定電器品牌規格，以利廚具櫃子規格下訂，但原告不停反
21 覆修改電器配置及廚櫃修改，故至11月都無法下訂廚具工程
22 (附件2)。

23 (三)裝潢期間原告不斷追加工程以及修改，導致工程延宕(附件
24 3)。

25 (四)113年11月5日因原告父親(屋主)提出追加工程金額無法認
26 同，除追加工程外，後續工程都暫停施工，以致後續工程無
27 法進行。

28 (五)並聲明：原告之訴駁回。

29 三、得心證之理由：

30 (一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
31 民事訴訟法第277條前段定有明文，是民事訴訟如係由原告

張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917號判例意旨參照）。又事實有常態與變態之分，其主張常態事實者無庸負舉證責任，反之，主張變態事實者，則須就其所主張之事實負舉證責任（最高法院86年度台上字第891號判決意旨參照）。主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所具備之要件事實，負舉證責任，此觀民事訴訟法第277條之規定自明。且同法第244條第1項第2款及第195條並規定，原告起訴時，應於起訴狀表明訴訟標的及其原因事實，當事人就其提出之事實，應為真實及完全之陳述。故主張法律關係存在之原告，對於與為訴訟標的之法律關係有關聯之原因事實，自負有表明及完全陳述之義務（最高法院97年台上字第1458號判決意旨參照）。原告主張其已解除系爭承攬契約之情事，依前述舉證責任分配之原則，原告自應對其有利之事實即其具有合法解約之事實負舉證責任。

(二)本院已對原告闡明如附件所示，因被告已行使責問權（本院卷第127頁第32行），自應尊重被告之程序處分權，維護當事人之適時審判之權利，以達當事人信賴之真實，因被告未提出繕本送達原告之日期，則從寬認為原告於114年2月18日最後言詞辯論日後提出之證據及證據方法，除經被告同意或本院依民事訴訟法第160條、第163條第1項、第2項予以延長提出證據或證據方法之期間者外，本院皆不審酌（民事訴訟法第196條第2項、第268條之2、第276條、第345條），原告雖未行使責問權（本院卷第128頁第25至29行），但逾時提出之法律效果本係法院所給予，且附件已對被告諭知多次法律效果，本院自得認被告於114年2月18日言詞辯論終結後之證據或證據方法，本院皆不審酌：

1.按「當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失，逾時始行提出攻擊或防禦方法，有礙訴訟之終結者，法院得駁回之。攻擊或

防禦方法之意旨不明瞭，經命其敘明而不為必要之敘明者，亦同。」、「當事人未依第267條、第268條及前條第3項之規定提出書狀或聲明證據者，法院得依聲請或依職權命該當事人以書狀說明其理由。當事人未依前項規定說明者，法院得準用第276條之規定，或於判決時依全辯論意旨斟酌之。」、「未於準備程序主張之事項，除有下列情形之一者外，於準備程序後行言詞辯論時，不得主張之：一、法院應依職權調查之事項。二、該事項不甚延滯訴訟者。三、因不可歸責於當事人之事由不能於準備程序提出者。四、依其他情形顯失公平者。前項第3款事由應釋明之。」、「當事人無正當理由不從提出文書之命者，法院得審酌情形認他造關於該文書之主張或依該文書應證之事實為真實。」民事訴訟法第196條第2項、第268條之2、第276條、第345條分別定有明文。

2. 第按「民事訴訟法於89年修正時增訂第196條，就當事人攻擊防禦方法之提出採行適時提出主義，以改善舊法所定自由順序主義之流弊，課當事人應負訴訟促進義務，並責以失權效果。惟該條第2項明訂『當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失逾時始行提出攻擊或防禦方法，有礙訴訟之終結者，法院得駁回之』，是對於違反適時提出義務之當事人，須其具有：(一)逾時始行提出攻擊或防禦方法；(二)當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失；(三)有礙訴訟終結之情形，法院始得駁回其攻擊或防禦方法之提出。關於適時性之判斷，應斟酌訴訟事件類型、訴訟進行狀況及事證蒐集、提出之期待可能性等諸因素。而判斷當事人就逾時提出是否具可歸責性，亦應考慮當事人本人或其訴訟代理人之法律知識、能力、期待可能性、攻擊防禦方法之性質及法官是否已盡闡明義務。」、「詎上訴人於準備程序終結後、111年8月23日言詞辯論期日前之111年8月15日，方具狀請求本院囑託臺大醫院就上情為補充鑑定…，顯乃逾時提出，非不可歸責於上訴人，且妨礙本件訴訟之終結，揆諸前開說明，自無調查之必要。」、

「系爭房屋應有越界占用系爭74地號土地，而得據此提出上開民法第796條之1規定之抗辯，乃被告及至111年7月29日始具狀提出上開民法第796條之1規定之防禦方法，顯有重大過失，倘本院依被告上開防禦方法續為調查、審理，勢必延滯本件訴訟之進行而有礙訴訟之終結，是被告乃重大過失逾時提出上揭防禦方法，有礙訴訟終結，且無不能期待被告及時提出上揭防禦方法而顯失公平之情事，依法不應准許其提出，故本院就前述逾時提出之防禦方法應不予審酌」，最高法院108年度台上字第1080號民事判決意旨、臺灣高等法院10年度上字第318號民事判決意旨、臺灣基隆地方法院基隆簡易庭111年度基簡字第36號民事判決意旨可資參酌。

- 3.一般認為，當事人之促進訴訟義務，基本上，可分為2種，亦即一般促進訴訟義務與特別促進訴訟義務。前者，係指當事人有適時提出攻擊防禦方法（當事人之「主動義務」），以促進訴訟之義務。後者，則係當事人有於法定或法院指定之一定期間內，提出攻擊防禦方法之義務（當事人之「被動義務」，需待法院告知或要求後，始需負擔之義務）。前揭民事判決意旨多針對一般促進訴訟義務而出發，對於逾時提出之攻擊防禦方法，如當事人有重大過失時，以民事訴訟法第196條第2項之規定予以駁回。然現行解釋論上區分當事人主觀上故意過失程度之不同來做不同處理，易言之，在違反一般訴訟促進義務時，須依當事人「個人」之要素觀察，只有在具有「重大過失」時，始令其發生失權之不利益；反之，若係「特別訴訟促進義務」之違反者，則必須課以當事人較重之責任，僅需其有輕過失時（違反善良管理人之注意義務），即需負責，蓋「特別訴訟促進義務」本質上係被動義務（法院一個口令一個動作，已經具體指示當事人在幾天內需要完成什麼樣的動作），若當事人仍不理會法院之指示要求的話，則使其發生失權之效果亦不為過，此種情形下即毋須依個人之因素加以考量，而直接使其失權，如此一來，始能確實督促當事人遵守法院之指示（詳見邱聯恭教授，司

01 法院民事訴訟法研究修正委員會第615次及第616次會議之發
02 言同此意旨)。

03 4.又「簡易訴訟程序事件，法院應以一次期日辯論終結為原
04 則。」、「第428條至第431條、第432條第1項、第433條至
05 第434條之1及第436條之規定，於小額程序準用之。」，民
06 事訴訟法第433條之1、第436條之23分別定有明文，簡易訴
07 訟程序與小額訴訟程序既以一次期日辯論終結為原則，從
08 而，如原告對本院命補正事項(包括：原因事實及證據、證
09 據方法…)，如當事人未依法院之指示於期限內提出證據或
10 證據方法者，則可認為此種情形下即毋須依個人之因素加以
11 考量，而直接使其失權，如此一來，始能確實督促當事人遵
12 守法院之指示，從而，對於逾時提出之攻擊防禦方法，為可
13 歸責於當事人之情形，依民事訴訟法第276條之規定應予駁
14 回；退步言之，當事人並無正當理由，亦未向法院聲請延緩
15 該期間，明知法院有此指示而不遵守，本院認在此情形為
16 「重大過失」，亦符合民事訴訟法196條第2項之重大過失構
17 成要件要素。簡易訴訟程序與小額訴訟程序既以一次期日辯
18 論終結為原則，從而，逾時提出當然會被認為有礙訴訟之終
19 結，此點為當事人有所預見，依據前民事判決意旨及民事訴
20 訟法第196條第2項、第268條之2、第276條、第345條、第43
21 3條之1、第436條之23之規定意旨，法院自得以其逾時提出
22 駁回其聲請調查之證據或證據方法，或得依民事訴訟法第34
23 5條審酌情形認他造關於該文書之主張或依該文書應證之事
24 實為真實，應予敘明。

25 5.本院曾於114年1月14日以北院縉民壬114年北小字第106號對
26 原告闡明如附件所示，前揭函本院要求原告補正者，除前述
27 原因事實外，亦需補正其認定原因事實存在之證據或證據方
28 法；且該函已明白本院已對原告闡明「…僅提出系爭契約為
29 證，尚難認為原告已初步盡其舉證責任…」，原告自不能諉
30 為不知，原告於114年1月17日收受該補正函(本院卷第55
31 頁)，然迄114年2月18日言詞辯論終結時止，原告對於本院

向其闡明之事實，除起訴書所提之系爭契約外，未能補正如附件本院要其補正之證據或證據方法，尚無提出證據或證據方法供本院審酌及對造準備：

(1)責問權之行使係當事人對於訴訟程序規定之違背，提出異議之一種手段(民事訴訟法第197條本文)，該條雖然並未明白揭示其法律效果，但在法院已闡明當事人應於一定之日期提出證據或證據方法，如不提出或逾期提出時，不審酌其後所提出之證據或證據方法，此時，一造仍不提出或逾期提出，另造自得行使責問權責問法院為何不依照闡明之法律效果為之，此即為當事人程序處分權之一環，當事人一旦行使，法院即應尊重當事人之責問權，也為了維護司法之公信力。

(2)如果為了發現真實而拖延訴訟，完全忽略了另一造行使責問權之法律效果(即未尊重一造之程序處分權)，當一造行使責問權時，自應尊重當事人在證據或證據方法的選擇，法院即應賦予其行使責問權之法律效果，據前民事判決意旨及民事訴訟法第196條第2項、第268條之2、第276條、第345條、第433條之1之規定意旨，法院自得以其逾時提出駁回其聲請調查之證據或證據方法，或得依民事訴訟法第345條審酌情形認他造關於該文書之主張或依該文書應證之事實為真實。倘若此時法院完全忽略當事人已行使責問權，猶要進行證據或證據方法之調查，致另造需花費勞力、時間、費用為應訴之準備及需不斷到庭應訴，本院認為有侵害另造憲法所保障之訴訟權、自由權、財產權、生存權之嫌。

(3)詳言之，當事人自可透過行使責問權之方式，阻斷另造未遵期提出之證據或證據方法，此即為當事人程序處分權之一環，法院自應予以尊重，才能達到當事人信賴之真實。當事人並有要求法院適時終結訴訟程序的權利，另造如果未遵期提出攻擊防禦之方法，另造當事人自不得以發現真實為名，不尊重已行使責問權之一方之程序處分權，也不尊重法院闡明(司法之公信力)之法律效果，無故稽延訴訟程序，此即為該造當事人有要求法院適時審判之權利(適時審判請求權係

01 立基於憲法上國民主權原理其所保障之自由權、財產權、生
02 存權及訴訟權等基本權。當事人基於該程序基本權享有請求
03 法院適時適式審判之權利及機會，藉以平衡追求實體利益及
04 程序利益，避免系爭實體利益或系爭外之財產權、自由權或
05 生存權等因程序上勞費付出所耗損或限制。為落實適時審判
06 請求權之保障，新修正之民事訴訟法除賦予當事人程序選擇
07 權、程序處分權外，並賦予法院相當之程序裁量權，且加重
08 其一定範圍之闡明義務。參見許士宦等，民事訴訟法上之適
09 時審判請求權，國立臺灣大學法學論叢第34卷第5期）。

10 (4)原告為思慮成熟之人，對於本院前開函之記載「…逾期未補
11 正或逾期提出者，本院則不審酌其後所提出之證據或證據方
12 法…」、「…前開期日均為該項證據或證據方法提出之最後
13 期限…」應無誤認之可能，從而，原告逾時提出前揭事項，
14 除違反特別促進訴訟義務外，基於司法之公信力及對他造訴
15 訟權之尊重，法院自得以其逾時提出駁回其聲請調查之證據
16 或證據方法，或得審酌情形認他造關於該文書之主張或依該
17 文書應證之事實為真實。

18 (5)本院已對原告闡明如附件所示，因被告已行使責問權（本院
19 卷第127頁第32行），自應尊重被告之程序處分權，維護當
20 事人之適時審判之權利，以達當事人信賴之真實，因被告未
21 提出繕本送達原告之日期，則從寬認為原告於114年2月18日
22 最後言詞辯論日後提出之證據及證據方法，除經被告同意或
23 本院依民事訴訟法第160條、第163條第1項、第2項予以延長
24 提出證據或證據方法之期間者外，本院皆不審酌（民事訴訟
25 法第196條第2項、第268條之2、第276條、第345條），原告
26 雖未行使責問權（本院卷第128頁第25至29行），但逾時提出
27 之法律效果本係法院所給予，且附件已對被告諭知多次法律
28 效果，本院自得認被告於114年2月18日言詞辯論終結後之證
29 據或證據方法，本院皆不審酌。

30 (6)依辯論主義原則，事實主張及證據方法原則上應由當事人提
31 出，且當事人負有具體化之事實提出責任，倘若當事人未具

體化其起訴事實與證據聲明之應證事實，即難認為符合具體化義務之要求。原告未依本院前揭函之闡明為之提出證據或證據方法，足認其已違反辯論主義、具體化義務、真實且完全義務，其訴應予駁回；加以，系爭契約第5條契約期限與工作進度第1款約定「…本契約作業時限：乙方〈被告〉自簽約日起應依約完成各項工作進度(然甲方〈原告〉於乙方送出各項圖面叁日內簽認完成，始得開始計算契約作業時限)…」，足徵該約定係第1條第4款之特別約定，原告顯未提出該簽認之證據或證據方法，僅以系爭契約第1條第4款計算被告完工之期限，似屬率斷；又是否應加計國定假日、颱風假、相關合理之日數，被告應於何時完工，計算上自非以原告之指訴為據；另審酌兩造之對話紀錄觀之，如原告所提供之材料有遲延或毀損情事，致系爭工程之延宕不能完工，即可歸責於原告，該等情形既屬高度可能，然原告經本院闡明，被告提出系爭對話紀錄後仍置之不理。則依據逾時提出之法理，本院認為原告既已違背上開「特別訴訟促進義務」、「文書提出義務」，本院綜合全案事證，認為被告之抗辯為真實，原告之主張為不足採信。縱原告日後提出證據或證據方法，因被告已行使責問權，自應尊重被告程序處分權，以達適時審判之要求，符合當事人信賴之真實，日後原告所提之證據或證據方法亦應駁回。

(三)退步言，原告之訴仍無理由，茲敘述本院心證如下：

1.觀諸被告提出對話紀錄，113年10月28日下午2時20分、被告之職員陳稱「…磁磚看到的有破6片…」、原告「…這樣夠嗎…」(本院卷第87頁)、113年11月1日上午12時、原告稱「…所以左邊6片、右邊3片、我這次多叫好了…」(本院第89頁)，可知原告應提供一定之協力(包括但不限於，如：磁磚…，以上僅舉例，並不以此為限…)始能完成工作，則原告應證明其何時完成其協力(包括但不限於，如：磁磚何時向何人叫貨？於何時送達被告處？該等磁磚是否足夠施作…等事實)，並將其未完成協力之日期扣除，始能得知被告應

01 於何時完成，原告竟以被告未完成工作解除契約，無視其未
02 盡協力義務，從而，其解約難認適法，其請求返還定金自難
03 認可採。

04 2.被告抗辯稱：「…裝潢期間由原告提供裝潢材料，被告與設
05 計師陪同於113年5月5日去中國廣州挑選磁磚材料，磁磚於1
06 13年9月25日送達，因磁磚破損無法進行貼磚，原告重新補
07 磁磚於10月27日送達，但送達磁磚依然有許多破損，因數量
08 不足，無法貼磚，原告11月確認數量要再補齊磁磚（參考附
09 件1）。…」，「…廚具之電器由原告進行購買，113年9月5
10 日提醒原告當週要確定電器品牌規格，以利廚具櫃子規格下
11 訂，但原告不停反覆修改電器配置及廚櫃修改，故至11月都
12 無法下訂廚具工程（參考附件2）。…」等語，有被告提出之
13 對話紀錄(本院卷第83至123頁)、照片(本院卷第79、81頁)
14 可稽，與被告之抗辯大致相符，自可信原告未完成協力義務
15 為系爭工程無法完工之原因，原告竟以被告未完工主張解約
16 云云，或主張稱被告未催告其協力云云，顯誤會其應負「已
17 盡協力義務」之舉證責任，其解約顯非適法。

18 四、從而，原告提起本訴，請求被告應給付原告5萬元，及自113
19 年3月14日之翌日起至清償日止，按年週年利率百分之5計算
20 之利息，為無理由，予以駁回。

21 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法與判決之結果不
22 生影響，爰不一一贅論，併此敘明。

23 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。本件訴訟費用
24 額，依後附計算書確定如主文所示金額。

25 中 華 民 國 114 年 3 月 13 日
26 臺北簡易庭 法 官 趙子榮

27 以上正本證明與原本無異。

28 如不服本判決，須以違背法令為理由，於判決送達後20日內向本
29 庭提出上訴狀（應按他造當事人之人數附繕本）；如委任律師提
30 起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

31 中 華 民 國 114 年 3 月 13 日

計 算 書：

項 目	金 額（新臺幣）	備 註
第一審裁判費	1000元	
合 計	1000元	

附錄：

一、民事訴訟法第436條之24第2項：

對於小額程序之第一審裁判上訴或抗告，非以其違背法令為理由，不得為之。

二、民事訴訟法第436條之25：

上訴狀內應記載上訴理由，表明下列各款事項：

（一）原判決所違背之法令及其具體內容。

（二）依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實。

附件(本院卷第45至54頁)：

主旨：為促進訴訟，避免審判之延滯，兼顧兩造之攻擊防禦權，並參酌審理集中化、適時審判權之原理，兩造應於下列指定期日前，向本院陳報該項資料（原告一(二)、二(一)(二)、三(一)(二)、四(一)(二)；被告一(一)、二(一)(二)、三(一)(二)、四(一)(二)，未指明期限者，無陳報期限之限制，例如：對事實爭執與否及表示法律意見，當事人可隨時提出，不受下列期限之限制，但提出證據及證據方法則受限制，逾期未補正或逾期提出者，本院將可能依逾時提出之法理駁回該期限後之證據及證據方法）。如一造提出之證據或證據方法，距離下列命補正之日期過近，致他方於收受該繕本少於7日能表示意見者，下列命補正日期將自動延長補正期限自他造收受繕本時起算7日（需提出寄送或收受繕本之資料以利計算，如雙掛號），若本函送達後之距離下列命補正之日期過近，致一造於收受本函少於7日能表示意見者，下列命補正日期將自動延長補正期限自合法送達後起算7日。為

01 避免訴訟程序稽延，並達到當事人適時審判之要求，對
02 造是否對事實爭執、或是繫屬法院或他種程序、或是否
03 提出其事實或法律意見不能成為不提出或逾期提出之理
04 由，請查照。

05 (並請寄送相同內容書狀(並含所附證據資料)之繕本予
06 對造，並於書狀上註明已送達繕本予對造。)

07 說明：

08 一、原告於起訴狀主張：

09 兩造於民國113年3月14日訂定有設計施工工程服務委任契約
10 (下簡稱系爭契約)，施工期間為113年4月1日至113年9月30
11 止，是被告遲至113年11月18日仍然不能完成施工，因此原
12 告要以本件繕本送達被告之時，做為催告契約之意思表示，
13 限被告應於收受本件繕本之4日內，將未完成之施工全部完
14 工，否則為解約之意思表示，為此，依民法第249條第3款、
15 第179條請求加倍返還定金，請求被告給付10萬元，及其中5
16 萬元自113年3月14日起至清償日止，按年息5%計算之利息、
17 另5萬元自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%
18 計算之利息。僅提出系爭契約為證，尚難認為原告已初步
19 盡其舉證責任。請問：

20 (一)被告對前開事實是否爭執？若被告爭執該項事實，請提出被
21 告之意見（意見之提供與事實之爭執與否均無陳報期限之限
22 制）。並請被告於114年2月14日前(以法院收文章為準)提
23 出前開事實群及其衍生事實群所涉之證據或證據方法到院
24 (包括但不限於，如：①聲請傳訊證人X，用以證明A事實，
25 請依照傳訊證人規則聲請之（應提出訊問之具體問題，且
26 讓對方至少有7天之準備時間，否則本院得認為被告捨棄該
27 證人之傳訊，以下皆同)…；②提出與原告間之對話紀錄
28 全文，請依照錄音、影提出規則提出之…；③如被告抗辯
29 (1)系爭契約關係仍屬存在、(2)系爭債務業已清償之事實，
30 則該事實屬於對被告有利之事實，應由被告舉證，請提出
31 該事實群及其衍生事實群所涉之證據或證據方法…；④提

01 出系爭事件之所有相關事實群及其衍生事實群證據或證據
02 方法證明之（包括但不限於，如：

- 03 (1)聲請傳訊證人y，以證明A事實《應提出訊問之具體問題，
04 且讓對方至少有7天之準備時間，否則本院得認為被告捨
05 棄該證人之傳訊，以下皆同》、且聲請調查事項，事涉某
06 項專業判斷，對於本案重要爭點將構成影響，應得對造之
07 同意，避免浪費訴訟程序；
- 08 (2)提出監視紀錄、錄影紀錄或錄音紀錄，以證明B事實，請依
09 錄音、影規則提出之；
- 10 (3)被告如否認原告主張之事實而有任何抗辯，自應提出該事
11 實群及其衍生事實群之證據或證據方法(包括但不限於，
12 如：①原告起訴狀主張：「…施工期間為113年4月1日至1
13 13年9月30止，是被告遲至113年11月18日仍然不能完成施
14 工…」，被告是否爭執？如被告爭執該完工期限，或有任何
15 可延期之事由，自應由被告負舉證責任、②被告是否提
16 出施工之各項圖片供原告審認？原告審認結果如何？原告
17 是否做出修正？系爭契約履行中原告是否曾經變更設計或
18 追加設計，情形如何？又是否加計國定假日、颱風假、相
19 關合理之日數，被告應於何時完工？、③系爭契約第1條第
20 4款之但書約定「…但若因甲方審圖修改、變更或遲延，未
21 於送圖參日內簽認完成，則不在此限…」，該但書之約定
22 應由被告舉證、④系爭工程未完成之原因為何？預計何時
23 完工？⑤將本案送鑑定，鑑定合理之完工日數、或系爭工
24 程有無瑕疵、⑥僅提出己方或訴外人製作之證據資料，如
25 對造予以否認，假設其製作人為p，證人p於訴訟外之書面
26 陳述，未經具結〈民事訴訟法第305條第6項、第313條之
27 1〉，又未經原告同意〈民事訴訟法第305條第3項〉，除
28 非該證據有高度可信或高蓋然性可信為真實之狀況，自不
29 能採為認定之依據…；…以上僅舉例…），逾期未補正或
30 逾期提出者，本院則不審酌其後所提出之證據或證據方
31 法。

01 (二)原告是否有其他之證據或證據方法證明之（包括但不限於，
02 如：①聲請傳訊證人甲，請依照傳訊證人規則聲請之（應提
03 出訊問之具體問題，且讓對方至少有7天之準備時間，否則
04 本院得認為原告捨棄該證人之傳訊，以下皆同；且聲請調查
05 事項，事涉某項專業判斷，對於本案重要爭點將構成影響，
06 應得對造之同意，避免浪費訴訟程序）…；②提出與被告間
07 之對話紀錄全文，請依照錄音、影提出規則提出之…；③按
08 當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民
09 事訴訟法第277 條前段定有明文，是民事訴訟如係由原主張
10 權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證
11 實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉
12 證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法
13 院17年上字第917 號判例意旨參照）。又事實有常態與變態
14 之分，其主張常態事實者無庸負舉證責任，反之，主張變態
15 事實者，則須就其所主張之事實負舉證責任（最高法院86年
16 度台上字第891 號判決意旨參照）。又依辯論主義原則，
17 事實主張及證據方法原則上應由當事人提出，且當事人負
18 有具體化之事實提出責任，倘若當事人未具體化其起訴事
19 實與證據聲明之應證事實，即難認為符合具體化義務之要
20 求。如原告起訴未提出其證據或證據方法，已違反辯論主
21 義、具體化義務、真實且完全義務，故本院以此函命原告
22 補正，請原告特別注意。

23 (1)原告固於起訴狀主張：「…施工期間為113年4月1日至113年
24 9月30止，是被告遲至113年11月18日仍然不能完成施
25 工…」，惟系爭契約第5條契約期限與工作進度第1款約定
26 「…本契約作業時限：乙方〈被告〉自簽約日起應依約完
27 成各項工作進度(然甲方〈原告〉於乙方送出各項圖面參日
28 內簽認完成，始得開始計算契約作業時限)…」，該約定係
29 第1條第4款之特別約定，原告顯未提出該簽認之證據或證
30 據方法，僅以系爭契約第1條第4款計算被告完工之期限，
31 似屬率斷；又是否應加計國定假日、颱風假、相關合理之

01 日數，被告應於何時完工，計算上自非以原告之指訴為
02 據；原告之起訴，僅提出系爭契約，對於自己應負擔之契
03 約責任未置一詞，更違反辯論主義、具體化義務、真實且
04 完全義務，故本院以此函命原告補正，請原告特別注意，
05 請原告提出前揭事實群或衍生事實群之證據或證據方法；
06 (2)原告所主張之事實，如有其他主張或事實群及其衍生事實
07 群之證據或證據方法亦應提出之(包括但不限於，如：①將
08 本案送鑑定，鑑定合理之完工日數、或系爭工程有無瑕
09 疵、②僅提出己方或訴外人製作之證據資料，如對造予以否
10 認，假設其製作人為丙，證人丙於訴訟外之書面陳述，未經
11 具結〈民事訴訟法第305條第6項、第313條之1〉，又未經被
12 告同意〈民事訴訟法第305條第3項〉，除非該證據有高度可
13 信或高蓋然性可信為真實之狀況，自不能採為認定之依
14 據…；以上僅舉例…），請原告於114年2月14日前(以法院
15 收文章為準)提出前開事實群及其衍生事實群所涉之證據或
16 證據方法到院，逾期未補正或逾期提出者，本院則不審酌其
17 後所提出之證據或證據方法。
18 二、如兩造認有需傳訊證人者，關於傳訊證人方面需遵守之事項
19 與規則：
20 (一)按民事訴訟法第298條第1項之規定「聲明人證應表明證人及
21 訊問之事項」，請該造表明其姓名、年籍（需身份證字號以
22 利送達）、住址、待證事實(表明證人之待證事項，傳訊之
23 必要性)與訊問事項(即詳列要詢問證人的問題，傳訊之妥當
24 性)，請該造於114年2月14日(以法院收文章為準)之前提出
25 前開事項至本院，如該造逾期未補正或逾期提出者，本院則
26 認為該造捨棄傳訊該證人。
27 (二)他造亦可具狀陳明有無必要傳訊該證人之意見至本院。如他
28 造欲詢問該證人，亦應於114年2月14日(以法院收文章為準)
29 表明訊問事項至本院，逾期未補正或逾期提出者，本院則認
30 為他造捨棄對該證人發問。如(一)之聲請傳訊日期，距離前開
31 命補正之日期過近，致他方少於7日能表示意見者，前述(二)

01 之命補正日期不適用之，將自動延長補正期限自他造收受繕
02 本時起算7日。如他造逾期未補正或逾期提出者，本院則認
03 為他造捨棄對該證人發問。

04 (三)若該造聲請調查事項，事涉某項專業判斷（如：系爭車禍之
05 責任歸屬、系爭瑕疵是否存在、系爭漏水之原因、系爭契約
06 有無成立、生效或修復的價格…），對於本案重要爭點將構
07 成影響，故傳訊該證人到庭，自具有鑑定人性質，自得類推
08 民事訴訟法第326條第2項規定「法院於選任鑑定人前，得命
09 當事人陳述意見；其經當事人合意指定鑑定人者，應從其合
10 意選任之。但法院認其人選顯不適當時，不在此限。」、第
11 327條之規定「有調查證據權限之受命法官或受託法官依鑑
12 定調查證據者，準用前條之規定。但經受訴法院選任鑑定人
13 者，不在此限。」，故該造應先具狀說明該證人之學、經
14 歷、昔日之鑑定實績及如何能擔任本件之證人資格，並且應
15 得對方之同意，始得傳訊。惟若該證人僅限於證明其親自見
16 聞之事實，且不涉某項專業判斷，仍得傳訊，不需對造同
17 意。

18 (四)又按民事訴訟法第320條第3項規定「…前二項之發問，與應
19 證事實無關、重複發問、誘導發問、侮辱證人或有其他不當
20 情形，審判長得依聲請或依職權限制或禁止之。…」，包括
21 但不限於，如：1.對卷宗內沒有出現證人之證據發問，由於
22 該造並未建立該證人參與或知悉該證據之前提問題(建立前
23 提問題亦不得誘導詢問)，故認為屬於該條所謂之「不當發
24 問」；2.若詢問之問題並未提前陳報，而於當庭詢問之者、
25 或當庭始提出某一證據詢問，則顯有對他方造成突襲之嫌，
26 除非對造拋棄責問權，否則本院認為屬於該條所謂之「不當
27 發問」…，惟若他造於收受一造問題之7日內，未曾向本院
28 陳述一造所提之問題並不適當（或與應證事實無關、重複發
29 問、誘導發問、侮辱證人或有其他不當情形者），本院則認
30 為不得於庭期行使責問權，亦即，縱然有民事訴訟法第320
31 條第3項之情形，因他造已有7日之時間行使責問權，已對提

01 出問題之該造形成信賴，為求審理之流暢，並參酌兩造訴訟
02 權之保護，故該造可以依其提出之問題逐一向證人詢問，但
03 是他造收受該問題距離庭期不滿7日者，或本院依其詢問事
04 項，如認為顯然需要調整，不在此限。其餘發問規則同民事
05 訴訟法第320條第3項規定，請兩造準備訊問事項時一併注意
06 之。

07 (五)若兩造當庭始提出訊問事項或原訊問事項之延長、變形者，
08 足認該訊問事項未給予對方7日以上之準備時間，對造又行
09 使責問權，基於對造訴訟權之保護，避免程序之突襲，本院
10 認為將請證人於下次庭期再到庭，由該造再對證人發問，並
11 由該次當庭始提出訊問事項之一造負擔下次證人到庭之旅
12 費。若係對證人之證言不詳細部分（如：證人證述簽約時有
13 3人，追問該3人係何人…）或矛盾之部分（如：證人2證述
14 前後矛盾，予以引用後詢問…）或質疑其憑信性（如：引用
15 證人之證言「…2月28日我在現場…」，提出已讓對方審閱
16 滿7日之出入境資料，證明證人該日已出境，質疑證人在
17 場…）等等，予以釐清、追問、釋疑等等，本院將視其情
18 形，並考量對他造訴訟權之保護、訴訟進行之流暢度等情
19 形，准許一造發問。

20 三、如兩造提出錄音、影或光碟等資料之規則：

21 (一)民事訴訟法第341條規定：「聲明書證應提出文書為之」，
22 然一造若僅提供光碟或錄影、音檔，並未提供光碟或錄影、
23 音檔內容翻拍照片、摘要或光碟或錄影、音檔內出現之人對
24 話完整的譯文，自與前開規定不合。為避免每個人對錄
25 音、影或光碟等資料解讀不同，且片段紀錄解讀恐有失真
26 之虞，茲命該造於114年2月14日(以法院收文章為準)提出系
27 爭光碟之重要內容翻拍照片、或提出其內容摘要、或光碟或
28 錄影、音檔內出現之人對話完整的譯文，或關於該光碟或錄
29 影、音檔所涉之事實群之證據或證據方法，並陳述其所欲證
30 明之事實(如：①原證16之照片或對話紀錄或截圖可證明之
31 待證事實為…；②被證17之照片或對話紀錄或截圖可證明之

待證事實為…)。若為前開音檔為對話，則需即逐字譯文
(包括但不限於，音檔內說話之人姓名、詳載其等之對話內容，包括其語助詞【如：嗯、喔、啊…等等、連續對話中一造打斷另一造之陳述…】…皆應完整記載)，若故意提供不完整之譯文者，則本院審酌該提供譯文中缺漏、曲解、有意省略不利己之對話…等情形，本院得認為他造抗辯關於該錄音檔之事實為真實。該造如不提出或未提出者，則本院認為該光碟、影、音紀錄之所涉內容均不採為證據。

(二)他造若對前揭光碟或錄影、音內之資料，有認為錄音、影資料非屬全文，自應指出有何證據或證據方法得認為系爭錄音資料係屬片段等等事由(如：①對被告出具系爭光碟非屬全程錄影，自應提出全程之錄影資料，如提出監視錄影資料…；②又如光碟內之LINE對話紀錄右下方有「↓」符號，顯非對話紀錄之全文…等等，依此類推)及與系爭光碟有關之事實群之證據或證據方法(如：①傳訊證人到庭以證明何事實…，並請依傳訊證人之規則提出相關資料，請參酌傳訊證人規則…)，請該造於114年2月14日前(以法院收文章為準)提出前開證據或證據方法到院，逾期未補正或逾期提出者，本院則不審酌其後所提出之證據或證據方法。

四、如一造欲聲請鑑定之規則與應注意事項：

(一)兩造如欲進行鑑定，均應檢具1名至3名鑑定人(包括但不限於，如，車禍事件中聲請臺北市汽車同業公會、新北市汽車同業公會作修復與否、維修費用或維修天數之鑑定…等等，請自行上網搜尋相對應之專業鑑定人)，本院將自其中選任本案鑑定人。兩造應於114年2月14日前(以法院收文章為準)提出前開鑑定人選到院，逾期未補正或逾期提出者，本院則認為該造放棄鑑定。

(二)兩造如確定選任如上之鑑定人，並應於114年2月14日前(以法院收文章為準)向本院陳報欲鑑定之問題。如逾期不報或未陳報，則認為該造放棄詢問鑑定人。

(三)基於費用相當原理，兩造並得事先向本院聲請詢問鑑定人鑑

01 定之費用。兩造亦得對他造選任之鑑定人選及送鑑定之資料
02 於前開期限內表示意見，如：①他造選任之鑑定人有不適
03 格；或有其他不適合之情形，應予剔除者；…②本件送鑑定
04 之卷內資料中形式證據能力有重大爭執；或其他一造認為該
05 資料送鑑定顯不適合者，…等等(如該造提出鑑定人選之日
06 期，致他造不及7日能表示意見者，將自動延長補正期限自
07 他造收受繕本時起算7日)，請該造亦應於前述期限內，向
08 本院陳報之，本院會於送交鑑定前對之為准否之裁定。本院
09 將依兩造提問之問號數比例預付鑑定費用，如未預繳鑑定費
10 用，本院則認定放棄詢問鑑定人任何問題。

11 (四)若兩造對鑑定人適格無意見，且兩造之鑑定人選又不同，本
12 院將於確定兩造鑑定人選後，於言詞辯論庭公開抽籤決定何
13 者擔任本件鑑定人。鑑定後，兩造並得函詢鑑定人請其就鑑
14 定結果為釋疑、說明或為補充鑑定，亦得聲請傳訊鑑定輔助
15 人為鑑定報告之說明或證明。除鑑定報告違反專業智識或經
16 驗法則外，鑑定結果將為本院心證之重要參考，兩造應慎重
17 進行以上之程序。

18 (五)如2造認為現況如不需要鑑定人鑑定，則說明(二)至說明(五)之
19 程序得不進行。則兩造得聲請相關事實群曾經親自見聞之人
20 到庭作證，傳訊證人規則請見該項所述。

21 五、前開期日均為該項證據或證據方法提出之最後期限，請當事
22 人慎重進行該程序，若逾越該期限，本院會依照逾時提出之
23 法理駁回該造之證據或證據方法調查之聲請或得審酌情形認
24 他造關於該文書之主張或依該文書應證之事實為真實。

25 註：逾時提出之條文參考

26 (一)民事訴訟法第196條第2項

27 (攻擊或防禦方法之提出時期)

28 當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失，逾時始行提出攻擊或
29 防禦方法，有礙訴訟之終結者，法院得駁回之。攻擊或防禦
30 方法之意旨不明瞭，經命其敘明而不為必要之敘明者，亦
31 同。

01 (二)民事訴訟法第276條第1項

02 (準備程序之效果)

03 未於準備程序主張之事項，除有下列情形之一者外，於準備
04 程序後行言詞辯論時，不得主張之：

05 一、法院應依職權調查之事項。

06 二、該事項不甚延滯訴訟者。

07 三、因不可歸責於當事人之事由不能於準備程序提出者。

08 四、依其他情形顯失公平者。

09 (三)民事訴訟法第345條第1項

10 (當事人違背提出文書命令之效果)

11 當事人無正當理由不從提出文書之命者，法院得審酌情形認
12 他造關於該文書之主張或依該文書應證之事實為真實。

13 (四)民事訴訟法第433條之1

14 (簡易訴訟案件之言詞辯論次數)

15 簡易訴訟程序事件，法院應以一次期日辯論終結為原則。

16 (五)民事訴訟法第436條之23

17 (小額程序之準用)

18 第428條至第431條、第432條第1項、第433條至第434條之1

19 及第436條之規定，於小額程序準用之。