

臺灣高等法院民事判決

112年度上易字第275號

上訴人 沈曉平

訴訟代理人 李庭綺律師

蔡淳宇律師

被上訴人 肇美藝術有限公司

法定代理人 朱肇群

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國111年12月30日臺灣臺北地方法院111年度建字第222號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於112年9月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及訴訟費用(除確定部分外)之裁判均廢棄。

被上訴人應再給付上訴人新臺幣玖萬陸仟元，及自民國一百一十一年五月十三日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴及追加之訴均駁回。

第一(除確定部分外)、二審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之七，餘由上訴人負擔；追加之訴訴訟費用，由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按第二審程序中為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限。民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款分別定有明文。上訴人於原審主張被上訴人承攬其所有，門牌號碼新北市○○區○○○路0段00號23樓（下稱系爭房屋）之室內裝修工程（下稱系爭工程），兩造於民國110年10月18日簽訂室內裝修工程承攬合約書（下稱系爭契約），因被上訴人施工品質有瑕疵，

01 且施工期間屢次違約，系爭契約已於110年11月28日合意終
02 止，依民法第179條、第227條第2項、第227條之1、第195條
03 第1項、第493條第2項、第495條第1項及系爭契約第9條第3
04 項、第4項規定，請求被上訴人給付新臺幣（下同）1,738,7
05 74元，及其中1,021,000元自起訴狀繕本送達翌日起即111年
06 5月13日，暨其餘717,774元自訴之變更(二)暨陳報狀繕本送達
07 翌日起即111年8月5日，均至清償日止，按年息5%計算利息
08 （原審卷二第314頁），嗣上訴人於本院審理中，主張被上
09 訴人就系爭工程「冷、熱水管」、「隔間牆」之施作位置錯
10 誤，依民法第493條第2項、第495條第1項規定，追加請求被
11 上訴人另給付9,964元，及自112年9月1日起至清償日止，按
12 年息5%計算之利息（本院卷第181、217、267頁），經核前
13 開追加之訴與原訴之基礎事實同一，揆諸前開規定，自堪准
14 許。

15 二、再按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述
16 者，非為訴之變更或追加。民事訴訟法第256條定有明文。
17 查上訴人不服原審為一部勝訴之判決，提起上訴，上訴聲明
18 為：(一)原判決不利上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上
19 訴人應再給付上訴人128萬8,020元，及其中570,246元部分
20 自111年5月13日，其餘717,774元部分自111年8月4日起，均
21 至清償日止，按年息5%計算之利息。嗣就前述717,774元利
22 息部分，更正為自111年8月5日起算（原審卷二第233頁、本
23 院卷第53至54、231、301頁），核屬更正法律上及事實上之
24 陳述，亦應准許，併先敘明。

25 貳、實體方面

26 一、上訴人主張：兩造於110年10月18日簽訂系爭契約，由被上
27 訴人承攬系爭工程，約定系爭契約總價298萬7,000元，預定
28 完工日期111年2月18日，上訴人已依約給付第1期工程款89
29 萬6,100元；嗣因被上訴人開工後，屢違約，已施作工程部
30 分亦多有瑕疵，於110年11月28日兩造合意終止系爭契約，
31 並約定被上訴人賠償系爭房屋主臥浴室同款之全新馬桶，另

羅列已施作工程明細由上訴人確認，如上訴人已給付款項不足支付已施作之工程款，應由上訴人補足，倘有剩餘被上訴人即應退還；詎被上訴人於111年2月17日表示無法核實每項工程金額，只願退還24萬9,964元，惟被上訴人溢領之工程款顯逾上開數額，且其施作有瑕疵，上訴人自得請求被上訴人退還溢領之工程款67,160元、給付修補瑕疵費用79,860元、鑑定費45,000元、更換馬桶費用96,000元；又被上訴人未維持工地整潔，且任意由施工人員於主臥室浴廁馬桶便溺，且未清除穢物，造成上訴人身心重大打擊，致上訴人受有精神上痛苦，應賠償精神慰撫金100萬元，總計128萬8,020元（計算式：67,160+79,860+45,000+96,000+1,000,000=1,288,020），另被上訴人就系爭工程尚有「冷、熱水管」、「隔間牆」之施作位置錯誤等瑕疵，漏未經鑑定，致上訴人另需支出「廚房水槽區冷熱進水管及排水管移位工資」7,950元、「全室消防灑水頭移位調整配置」2,014元，共計9,964元（計算式：7,950+2,014=9,964），亦應由被上訴人負擔。爰依民法第179條、第227條第2項、第227條之1準用第195條第1項、第493條第2項、第495條第1項等規定及系爭契約第9條第3項、第4項約定，聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄。(二)被上訴人應再給付128萬8,020元，及其中570,246元自111年5月13日起，暨其餘717,774元自111年8月5日起，均至清償日止，按年息5%計算利息。(三)被上訴人應再給付上訴人9,964元，及自112年9月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息（逾上開範圍請求部分，未繫屬本院，不予贅述）。

二、被上訴人則以：系爭工程進行中曾應上訴人之要求，增加工作故此部分應計入已施工之工程款，另上訴人以施工工地不夠清潔及使用系爭房屋主臥室浴室如廁為由，終止系爭契約，伊無可歸責事由。縱有溢領工程款而應返還，不應加計利息。又上訴人未證明系爭工程有何瑕疵，無由請求修補瑕疵費用；又冷、熱水管位置經過放樣，施工位置並無錯誤，

01 且被上訴人就消防出水口部分，於改管前即已契約終止，上
02 訴人就未完成之工程均稱瑕疵，實不合理；另鑑定費為上訴
03 人自行委託，應由上訴人自行負擔；至於主臥浴廁馬桶之賠
04 償，是以兩造和解為前提，上訴人既未同意其所出具之結算
05 明細，即無從請求賠償；又工地維護之違約金過高，且上訴
06 人應證明有何身心受創之情事等語，資為抗辯。（原判決關
07 於命被上訴人給付45萬754元本息部分，未據被上訴人上
08 訴，非本院審理範圍）。

09 三、原審判命被上訴人應給付上訴人45萬754元，及自111年5月1
10 3日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並駁回上訴人其
11 餘之訴。

12 上訴人就其敗訴部分提起上訴，聲明：

13 (一)原判決不利上訴人部分廢棄。

14 (二)上開廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人128萬8,020元，及
15 其中570,246元部分自111年5月13日起，其餘717,774元部分
16 自111年8月5日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。

17 追加之訴聲明：

18 被上訴人應給付上訴人9,964元，及自112年9月1日起至清償
19 日止，按年息5%計算之利息。

20 被上訴人於本院答辯聲明：

21 (一)上訴及追加之訴均駁回。

22 (二)如受不利判決，請准供擔保宣告免為假執行。

23 四、得心證之理由：

24 上訴人主張因可歸責被上訴人事由，施作工程有瑕疵，且系
25 爭工程已終止，其得依民法第179條、第227條第2項、第227
26 條之1、第195條第1項、第493條第2項、第495條第1項及系
27 爭契約第9條第3項、第4項規定，請求被上訴人再給付128萬
28 8,020元本息及追加給付9,964元本息，被上訴人則辯稱其無
29 可歸責事由，不負返還或賠償責任云云。惟查，

30 (一)兩造於110年10月18日簽訂系爭契約，由被上訴人承攬施作
31 系爭工程，上訴人已給付第1期款89萬6100元等情，業據其

01 提出系爭契約及存摺節本為證（原審卷一第41至53、57至59
02 頁），且為被上訴人所不爭執，堪信屬實。而系爭契約業於
03 110年11月28日合意終止，亦為兩造不爭之事實（本院卷第21
04 9頁），且住宅消保會就系爭工程施作部分之價值、有無瑕
05 疵、瑕疵修補費用等進行鑑定，並出具鑑識鑑定報告（下稱
06 系爭鑑定報告），堪信系爭工程已施作之部分價值及存有之
07 瑕疵，是上訴人主張被上訴人施作系爭工程有瑕疵，即非無
08 據。且被上訴人就原判決認定應給付部分，未以上訴聲明不
09 服而告確定，要難謂被上訴人就系爭契約之履行全無可歸責
10 之事由，而系爭鑑定報告，亦非不可信。則上訴人據此鑑定
11 報告請求賠償損害，即有所本。被上訴人辯稱其無歸責事
12 由，洵非可採。

13 (二)被上訴人雖辯稱未徵得其同意，上訴人逕自於起訴前即委請
14 住宅消保會鑑定，且未通知被上訴人本人或派員到場，系爭
15 鑑定報告不足採信云云。惟，住宅消保會指派之鑑定人員乃
16 具備建築、室內裝修之設計、工程及業界相關學經歷與從業
17 資歷，於111年3月2日上午10時至系爭工程施工現場會勘、
18 丈量及拍照，並以系爭契約、報價單、設計圖等為基礎，鑑
19 定分析施作部分是否符合約定、是否已施作完成、是否尚有
20 瑕疵？瑕疵修補之費用若干，已經系爭鑑定報告載明鑑定之
21 經過（原審卷二第348至353頁系爭鑑定報告第7至11頁），
22 被上訴人亦未否認系爭鑑定報告之形式真正，雖稱鑑定人有
23 諸多應估未估情形（原審卷二第31至39、156至162頁），然
24 就被上訴人爭執項目函請住宅消保會說明，且據該會檢送相
25 關資料予以說明（原審卷二第169至170、203至211頁），且
26 經兩造陳述意見及辯論，是住宅消保會所出具系爭鑑定報告
27 及補充說明，自非不得採為裁判之依據。

28 五、被上訴人就系爭工程有可歸責之事由，且系爭契約已終止，
29 如上所述。以下就系爭工程上訴範圍之已施作部分有無溢領
30 工程款、有無瑕疵、瑕疵修補費用、其他費用及求償範圍，
31 參酌卷內相關證據及系爭鑑定報告記載，就上訴人請求再給

付128萬8,020元本息，有無理由，茲分述如下：

(一)上訴人請求溢付工程款67,160元部分【計算式：9,000+44,805+{3,000+3,000+6,600}×(1+6%管理費)=67,160】：

1.大樓清潔費9,000元部分：

上訴人主張被上訴人於110年10月25日給付管理委員會9,000元清潔費，未曾向上訴人請求，至111年9月26日始抗辯應列入施工成本，足認被上訴人本欲自行吸收，兩造既無約定應由上訴人負擔，則被上訴人抗辯為施工成本乙節，應無理由云云。惟，依卷內清潔費用收據所載(原審卷二第67頁)，清潔費是系爭工程所在管理委員會對裝潢戶之要求，係上訴人之義務，且為系爭工程必要之施工成本，應由上訴人負擔。而系爭契約復未約定由被上訴人給付，即無從轉嫁由被上訴人負擔；又清潔費9,000元雖非已施作之工程款，亦非系爭鑑定報告之鑑定項目，但屬施工代墊之費用，被上訴人所提合約終止明細(下稱系爭明細表，原審卷一第207、251頁)亦未經上訴人同意，此清潔費用自仍屬系爭契約終止時應一併結算之款項，上訴人請求被上訴人負擔，為不足取。

2.工程款稅金44,805元部分：

上訴人主張營業稅額應外加或內含、或由何人負擔，應由兩造合意定之，被上訴人未舉證證明兩造約定由上訴人負擔營業稅，自不得向上訴人請求云云。惟，依加值型及非加值型營業稅法第14條、第10條、第32條第1項之規定，被上訴人應就其所收取銷售貨物或勞務對價開立發票並向交易相對人收取營業稅甚明。另系爭契約第3條總價及第4條第1項第1款第1期金額均未含營業稅稅額(原審卷一第41頁)，未稅並非免稅，被上訴人既就第1期款開立發票，該外加之營業稅額4萬4,805元(計算式：896,100×5% = 44,805)，應計為成本支出，且稅金依法應由上訴人負擔。被上訴人已施作工程款金額如未達已付第1期工程款89萬6100元，屬事後折讓之問題，無礙於被上訴人就已開立發票收取營業稅之請求。

3.拆除/保護工程之廚具細拆3,000元部分：

01 上訴人主張依系爭鑑定報告項次七第13點已有「既有廚具拆
02 除現地保留」之工程項目，且現況價值為3,000元，此部分
03 顯已列記包含於現況價值335,628元內。且被上訴人未曾告
04 知需追加拆除費用，又系爭工程經終止後，被上訴人之請款
05 項目中亦無此項費用，足見被上訴人原欲自行吸收，難認為
06 施工成本云云。惟，被上訴人所提系爭明細表內容，既未經
07 上訴人同意，被上訴人即不受該終止明細之拘束。又上訴人
08 既不爭執確曾指示被上訴人廚具細拆，則拆除費用即屬系爭
09 工程之施工成本，而被上訴人已派人拆除廚具，且未經兩造
10 達成無庸付費之合意，可認其係為收受報酬而為此項施作，
11 依民法第491條第1項規定，視為上訴人允與報酬，至於報酬
12 數額，因無明確價目表，參系爭鑑定報告所載此項已施作，
13 3,000元工資為合理行情範圍（原審卷一第376頁），則被上
14 訴人請求上訴人負擔3,000元工資，洵屬有理。

15 4.新增隔間牆3,000元部分：

16 上訴人主張被上訴人未經其同意逕行施作隔間牆，且系爭工
17 程經終止後，被上訴人之請款項目中亦無此項費用，足見被
18 上訴人原欲自行吸收，難認應為施工成本云云。惟，系爭工
19 項為系爭契約原定之範圍，但有修改必要而加以修改，上訴
20 人亦不爭執確有修改，被上訴人辯稱因牆面歪斜導致隔間牆
21 面與預計施工之橫拉門無法銜接，經上訴人同意修改等情，
22 即非無由。上訴人既未同意系爭明細表之內容，難認被上訴
23 人未告知修改費用及系爭明細表未列載，即認係免費施工，
24 而被上訴人係公司，以營利為目的，顯是為受報酬始施作工
25 作，依民法第491條第1項，應視為上訴人允與報酬，其請求
26 上訴人負擔3,000元工資，堪稱合理。

27 5.夾板另刷防霉漆6,600元部分：

28 上訴人主張被上訴人未通知其刷防霉漆需另支付費用，且系
29 爭工程經終止後，被上訴人之請款項目中亦無此項費用，足
30 見被上訴人原欲自行吸收，難認應為施工成本云云。惟，上
31 訴人既不爭執確曾指示被上訴人施作防霉漆，且已施工，依

01 1人工資1,200元，防霉漆則是雙層6面，費用3,000元，待乾
02 燥後再重釘於牆面，需要2人處理，工資2,400元，各該費用
03 亦屬合理，依民法第491條規定，被上訴人已施作之工程款
04 自應加計6,600元(計算式：1,200+ 3,000+2,400=6,600)，
05 不因系爭明細表無此項記載，即認被上訴人無權請求。

06 6.綜上，上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人返還溢領
07 費用67,160元本息，核非有理，不應准許。

08 (二)請求瑕疵修補必要費用79,860元部分【計算式：12,500+5,0
09 00+3,000+59,360=79,860】：

10 1.保護工程12,500元、水電工程專用迴路配線出口5,000元：

11 上訴人主張依系爭鑑定報告現況壁面有14片PP保護板、地面
12 14片1分薄夾板，與估價單所約定之卸貨區4分板、走道2分
13 板顯然不符，屬有瑕疵云云。經查，雖依系爭鑑定報告鑑定
14 結果（原審卷一第357、361頁、卷二第203至207頁）：①保
15 護工程部分：僅施作公設走道保護及門廊保護，就其施作現
16 況價值有如下瑕疵：玄關大門門片1分薄夾板保護有脫落及
17 短少之瑕疵、玄關大門門框有未保護之瑕疵。本項目因材料
18 不符，需拆除重新施作，後續所需扣除費用如下：(1)拆除原
19 有之保護板需1工，建議1工連工含管銷成本約為2,500元。
20 (2)垃圾清運約需0.5車3.5噸垃圾車（每車實際載運量約1.5
21 m³），建議1車3,000元。(3)原保護之已施作之現況價值7,0
22 00元。(4)以上合計為12,500元。②專用迴路出口部分：比對
23 水電配置圖與現況照片，廚房IH爐專用迴路之設置有未依圖
24 施工之情形，現況IH爐專用迴路配線出口，係位於A牆與B牆
25 間之書桌後方地面，與原設計圖應於中島下方出線不符，設
26 計圖上IH爐所標示▲，依據水電配置圖右下方符號說明欄所
27 示，該標示應為專用迴路之意，而非提醒水電工班注意，堪
28 認IH爐專用迴路之設置有未依圖施工之情形，應屬瑕疵，建
29 議局部切割打鑿地面，並將IH 爐專用迴路移至原設計圖約
30 定之位置，後續補工序工法如下：局部切割打鑿地面，上述
31 約需1工，建議1工連工含管銷成本約為2,500元，移位專用

迴路並以水泥填補地面，上述約需1工，建議1工連工帶料含管銷成本約為2,500元，合計5,000元整等語。惟，①保護工程部分：保護工程乃以一式計價，並無材質之約定，且保護工程之作用，係在於避免公設走道、門廊及系爭房屋因室內裝修之施工、材料及雜物之運送、人員移動造成損壞，只要能達到此目的，即難認屬瑕疵，故此項工程應僅有鑑定人員現場所確認玄關大門門片1分薄夾板保護有脫落即短少、玄關大門門框有未保護等瑕疵。②專用迴路出口部分：現況IH爐專用迴路配線出口，係位於A牆與B牆間之書桌後方地面，與原設計圖應於中島下方出線不符，設計圖上IH爐所標示▲，依據水電配置圖右下方符號說明欄所示，該標示應為專用迴路之意，而非提醒水電工班注意，堪認IH爐專用迴路之設置有未依圖施工之情形，鑑定人認此部分構成瑕疵，自得採認。然上開項目雖具有瑕疵，且保護工程所黏貼之膠帶難免會脫落，故於施工期間應隨時維護，因鑑定單位鑑定時，被上訴人已退場數月，因上訴人並未說明並舉證已催告被上訴人修補遭拒後，自行修補並支出必要費用，自仍不得依民法第493條第2項規定請求賠償修補費用。

2. 暗架平面天花板3,000元：

上訴人主張依系爭鑑定報告五、1. 暗架平面天花板工程確有瑕疵，現僅得重新施作，其必要費用3,000元應由被上訴人負擔云云。經查，依系爭鑑定報告鑑定結果（原審卷一第369頁）：依據現況量測尺寸客廳為長約352cm*寬約224cm、廚房為長約296cm*寬約276cm，合計算換約為5坪，與原估價單約定之數量不符，未具備約定之價值，需酌減價金；依施作現況價值，建議1坪連工帶料含管銷成本約為1,800元，合計9,000元整（5坪*1,800元），以符合一般中等品質市場合理行情範圍。系爭工程瑕疵為：依據力學原理天花板為向下承載重量，一般角材夾板斷面比夾板面相比，結構更穩定不易下垂變形，故工程施工慣例天花板角材斷面應向下（詳閱四、附件4-1附件說明編號39），現況客廳局部角材固定方向

有錯誤之瑕疵。建議確實更改天花板角材方向，上述約需1工，建議1工連工帶料含管銷成本約3,000元整等語。惟，矽酸鈣板天花板是整體結構組合而成，重量是由每一支垂直的角材來分擔，平行的角材對於承重的力量影響極低，且兩個面角材的厚度不同，有時因應不平整的現況，角材會更換方向來調整高程，故不能完全以角材的方向來判斷是否為瑕疵，住宅消保會認此項施作有瑕疵，尚難憑採。

3.PYROTEK Silentstep RU樓板隔音地墊59,360元：

上訴人主張依系爭鑑定報告與「Silentstep濕式施工指南」、「Silentstep濕式施工剖面圖」，施作PYROTEK Silentstep RU樓板隔音地墊應先將稀釋之「樹脂砂漿」塗抹後，再鋪設隔音地墊，另再施作一層至少30mm之「樹脂水泥砂漿層或PC壓層」，最後再鋪設面材，被上訴人未依據上開施作指南進行，顯有瑕疵；又被上訴人明知上訴人預計施作至少10mm厚度之磁磚，然被上訴人所預留之空間顯不足以依照「Silentstep濕式施工指南」之施工法施作，修補費需支出59,360元云云。經查，依系爭鑑定報告鑑定結果（原審卷一第366頁）：…樓板隔音地墊之施工工序工法為鋪設於水泥沙漿層下，屬隱蔽式工程，本會鑑識鑑定採非侵入性方式，倘若局部開挖地坪查驗需自行負擔還原費用，建議承攬人另行提供施工照等佐證資料證明，故此暫不予計價。若被上訴人並未施作，則需剔除現況之水泥沙漿層才可施作，後續修補工序工法及費用如下：①剔除水泥沙漿層，建議1坪連工含管銷成本約為2,500元，小計23,000元（9.2坪*2,500元）；②垃圾清運約需1車3.5噸垃圾車（每車實際載運量約1.5m³），建議1車6,000元；③經鋪設樓板隔音地墊後，重新施作水泥沙漿打底整坪，建議依據原估價單四、泥作工程『第2條-全室牆面拆除後地坪整平打底』記載之1坪3,300元，小計30,360元（9.2坪*3,300元）。合計為59,360元整，以符合一般中等品質市場合理行情範圍等語。再經，補充報告（原審卷二第203、211頁）：(1)依據一般工程慣例及電詢該

01 材料進口廠商，PYROTEK SilentstepRU樓板隔音地墊，正確
02 施工工序為施作於原結構RC樓板上，亦即地磚刨除後先施作
03 隔音地墊，再以水泥砂漿整平地面，承攬人施作之現況，明
04 顯不符合原廠建議採用之施工順序（參閱鑑定報告照片編號
05 30～32）。(2)若依承攬人所述，完成水泥砂漿整平後，始鋪
06 設隔音地墊，則其工序為於整平面鋪設隔音地墊（5～8m
07 m），其上再施作水泥砂漿打底（3～5cm），才可鋪設地磚(1c
08 m)，故地板厚度勢必增加4.5～6.8cm，有大門門片無法正常
09 開啟之虞，故本會依據現況評估建議拆除地磚重新施作等
10 語。惟，依被上訴人所提其法定代理人與隔音地墊廠商之LI
11 NE對話紀錄（原審卷二第201頁），隔音地墊之施工方法有
12 軟底、硬底之施工方法，亦即住宅消保會之鑑定人員係採用
13 硬底方法，被上訴人則是以軟底方法施工，系爭工程因地坪
14 整平後剩餘高度無法以硬底工法施工，被上訴人採用軟底工
15 法亦可達到相同效果，上訴人以未依硬底施工法進行即認有
16 瑕疵，尚有不足。故難逕依住宅消保會之上開意見，即認
17 此工項之施作存有瑕疵。

18 4.綜上，上訴人依民法第493條第2項規定，請求瑕疵修補費用
19 79,860元，不應准許。

20 (三)鑑定費用45,000元部分：

21 上訴人主張鑑定費用45,000元與系爭工程瑕疵具因果關係，
22 依民法第495條第1項請求賠償此部分費用云云。惟，系爭鑑
23 定報告係上訴人起訴前，自行委託住宅消保會鑑定後所出
24 具，並非法院所囑託，為上訴人所是認，該支出並非訴訟費
25 用，應屬上訴人基於訴訟上舉證單方需求所為之支出，難認
26 係因系爭工程瑕疵而不能使用、無價值或價值貶損等依附於
27 工作之損害，其請求被上訴人賠償，非有理由。

28 (四)馬桶96,000元部分：

29 上訴人主張被上訴人之施工人員於110年11月27日違反系爭契
30 約第9條第3項約定，擅自使用主臥室之馬桶，且未清除穢
31 物，造成衛生安全之疑慮，屬被上訴人履行契約時對上訴人

01 固有財產之損害，嗣經兩造協議由被上訴人賠償上訴人全新
02 同款馬桶一座（價值96,000元），爰依兩造110年11月28日協
03 議、民法第227條第2項規定，請求被上訴人賠償同款全新馬
04 桶之價額等語。經查，被上訴人並不否認有同意賠償同款馬
05 款馬桶（值96,000元），但辯稱係兩造在談和解之讓步，因未
06 成立和解，上訴人此部分請求為無理由云云（本院卷第289
07 頁）。惟，兩造就馬桶爭議，業經協商後，由被上訴人賠償同
08 款馬桶，並稱：…會請包商將自己的工具、剩餘材料、廢棄
09 物撤走、馬桶會移除，我查一下型號再估價給兩位…等語，
10 被上訴人因而拆走該主臥室馬桶（原審卷一第149至153、443
11 頁），是被上訴人同意於系爭契約終止後，換同款新馬桶予上
12 訴人，並拆走原馬桶，則上訴人依兩造之協議及民法第227條
13 第2項規定，請求被上訴人給付該馬桶之價額96,000元，要非
14 無理。被上訴人所辯，為不足採。

15 (五)慰撫金100萬元部分：

16 上訴人主張被上訴人於系爭工程進行中，未盡監督、管理與
17 預防之義務，任令施工人員屢次違反系爭契約第9條第3項、
18 第4項之約定，又未積極改善，致系爭房屋處於髒亂之狀態，
19 施工人員甚而於主臥室內便溺而未清理，致上訴人受打擊造
20 成精神上痛苦，自得依民法第227條之1、第195條第1項規
21 定，請求被上訴人賠償100萬元精神慰撫金云云。惟，上訴人
22 施工期間至本院準備程序期間，未居住系爭房屋內（本院卷第
23 56頁），尚難認有侵害其居家安寧法益，此外上訴人所述之被
24 上訴人違約情節，並未舉證證明有何種人格權受侵害之具體
25 情事，其請求賠償100萬元精神慰撫金，難謂有理。

26 六、追加之訴9,964元本息部分：

27 上訴人主張其於112年3月、6日間始發現冷、熱水管施作位
28 置錯誤、隔間牆施作遮蔽系爭房屋之消防灑水系統其中一個
29 出水口等瑕疵，並以112年6月20日之上訴理由狀催告被上訴
30 人修補無果（本院卷第267至269頁），依民法第493條第2項、
31 第495條第1項規定，追加給付瑕疵修補費用及損害賠償，茲

分述如下：

1.冷、熱水管重新移位支出工資7,950元：

上訴人主張冷、熱水管施作位置錯誤，原位置應在門型櫥櫃後方，經被上訴人施作於門型櫥櫃前方，造成無法將物品收納至櫥櫃後方，使櫥櫃失去儲物功能云云。惟，系爭工程自110年10月18日訂約，預定110年11月4日開工，111年2月18日完工，工期約4個月，有系爭契約可稽(原審卷一第43頁)，惟系爭工程於110年11月28日因契約終止而工程停擺，被上訴人並離開系爭房屋，上訴人自得依通常檢查得知系爭工程有無瑕疵，且所稱此部分瑕疵乃顯而易見之客觀事實(本院卷第199頁)，並非隱有瑕疵，其遲至112年3月始發現此部分瑕疵並提出報價單(本院卷第211頁)，尚有未洽。且冷、熱水管施作位置，上訴人未證實該等施作造成通常效用或契約約定效用之瑕疵，僅以置物不便、櫥櫃功能不彰，即認冷、熱水管施作有瑕疵，亦非有理。是上訴人依民法第493條第2項規定請求賠償修補費用，及依民法第495條第1項規定，為賠償之請求，要非有據。

2.灑水系統移位工資2,014元：

上訴人主張被上訴人隔間牆施作位置錯誤，擅自遮蔽系爭房屋之消防灑水系統其中一個出水口，致需將灑水系統移位，顯已違反消防安全，自屬瑕疵，上訴人將灑水系統移位支出工資2,014元云云。惟，系爭工程工期約4個月，自110年11月4日開工，業如前述，同年11月28日契約即終止而工程停擺，施工不到1個月，是否進行至消防灑水系統位移之進度？灑水頭位置是否不正確，是否為被上訴人施工之瑕疵？已非無疑，且上訴人嗣後委請第三人里歐設計公司接續其後工程(本院卷第207至209、213頁)，其中是否因變更設計而造成誤差，亦不得而知。既上訴人尚未證實此部分為被上訴人施工所致，亦未說明並舉證被上訴人不予修補或已拒絕修補後，始自行僱請第三人里歐設計公司修補並支出必要費用，則其依民法第493條第2項規定請求賠償修補費用及依民法第495條第1項

規定請求損害賠償，即失所據，洵難憑採。

3.從而，上訴人追加之訴依民法第493條第2項、第495條第1項規定，請求被上訴人給付9,964元，及自112年9月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，要非有理，不予准許。

七、綜上所述，被上訴人除原判決所命給付部分外，上訴人依兩造之協議及民法第227條第2項規定，請求被上訴人再給付96,000元，及自起訴狀繕本送達之翌日即111年5月13日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之再給付請求，為無理由，不應准許。從而原審就上開應准許再給付本息部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論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二項所示。至於上訴人之再給付請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。至於追加之訴為無理由，併予駁回。又本件上訴有理由之金額未逾150萬元，不得上訴第三審，於本件判決後確定，就上訴人勝訴部分，自毋庸為准、免假執行之宣告，附予敘明。

八、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，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，追加之訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 11 月 10 日

民事第二十庭

審判長法 官 周祖民

法 官 鄭威莉

法 官 張永輝

正本係照原本作成。

01 不得上訴。

02 中 華 民 國 112 年 11 月 10 日

03 書記官 賴以真