

臺灣高等法院民事判決

113年度上字第434號

上訴人 全聯網資訊有限公司

法定代理人 蕭宥朋

被上訴人 章雲平

訴訟代理人 趙培宏律師

邱任晟律師

上列當事人間請求返還不當得利等事件，上訴人對於中華民國112年10月12日臺灣桃園地方法院111年度建字第147號第一審判決提起上訴，本院於113年11月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按第二審訴之變更或追加，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項但書、第255條第1項但書第2款定有明文。被上訴人在原審主張上訴人承攬伊與配偶共有房屋（登記在伊配偶林妙春名下，門牌號碼：臺北市○○區○○路0段00巷000弄0號，下稱系爭房屋）之裝修工程（下稱系爭工程），並於民國110年5月26日簽訂章公館裝修工程契約書（下稱系爭契約），依民法第179條、第227條、第231條、第495條規定、系爭契約）第9條第1項約定提起本件訴訟，嗣於本院追加民法第490條第1項、第493條第2項規定、系爭契約第11條約定為請求權基礎，其訴雖有追加，惟追加之訴與原訴所涉及上訴人承攬系爭工程之基礎事實同一，核與前揭規定相符，應予准許。

01 貳、實體方面：

02 一、被上訴人主張：兩造於110年5月26日簽訂系爭契約，約定由
03 上訴人承攬系爭工程，工程總價新臺幣（下同）290萬元，
04 應於簽約日起之90日工作日即110年9月28日完工。詎上訴人
05 未依約完工，且施作之工程項目欠缺應有品質，伊乃於111
06 年4月27日依民法第511條規定寄發存證信函終止系爭契約，
07 上訴人並於同月28日收受。伊前已支付上訴人249萬元工程
08 款，惟系爭契約終止時上訴人已施作之系爭工程價值，經社
09 團法人台灣住宅品質消費者保護協會（下稱住宅品質消保協
10 會）鑑定僅為144萬9,149元，伊得請求減少報酬104萬0,581
11 元，並依民法第179條後段規定，請求上訴人返還104萬0,58
12 1元。依住宅品質消保協會鑑定結果，上訴人施作之系爭工
13 程瑕疵修補費用為26萬5,700元，經催告上訴人修補，上訴
14 人未為修補，伊已另僱工修補完成，得依民法第493條第2項
15 規定請求修補必要費用26萬5,700元。系爭工程本應於110年
16 9月28日完工，自110年9月29日起至系爭契約111年4月28日
17 終止時止，合計152日，伊得依系爭契約第9條第1項約定請
18 求違約金22萬0,529元，以上共計152萬7,080元。爰求為
19 命：上訴人應給付被上訴人152萬7,080元本息之判決（未繫
20 屬本院部分，不予贅述）。

21 二、上訴人則以：系爭工程未能如期完成，係因被上訴人在給付
22 第4期款後，即未再付款，伊所僱請之施工人員因領不到工
23 資而離去不再施作，適逢疫情期間，工班難請所致。系爭契
24 約訂立後，疫情爆發，因多位施工人員染疫，致工程有所延
25 誤，顯非可歸責於伊之事由，且疫情後原物料高漲，非伊締
26 約當時所能預見，依民法第227條之2第1項情事變更原則，
27 應減少逾期違約金金額之計算等語，資為抗辯。

28 三、本件經原審判決上訴人應給付被上訴人152萬7,080元，及自
29 111年12月14日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並駁
30 回被上訴人其餘之訴（此部分未據被上訴人聲明不服，已告
31 確定）。上訴人不服提起上訴，並上訴聲明：(1)原判決不利

01 於上訴人部分廢棄。(2)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之
02 訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁
03 回。

04 四、兩造不爭執之事實（見本院卷第129、130頁）：

05 (一)兩造於110年5月26日簽訂系爭契約，約定工程總價290萬
06 元，應於自簽約日起90日工作天完工（週六及例假日不計工
07 作日）。

08 (二)被上訴人已給付249萬元工程款與上訴人。

09 五、得心證之理由：

10 (一)系爭契約是否經被上訴人合法終止？

11 按承攬工作未完成前，定作人得隨時終止契約，民法第511
12 條本文定有明文。查系爭契約第5條約定系爭工程應於自簽
13 約日起90日工作天完工（週六及例假日不計工作日）（見原
14 審卷第18頁，兩造不爭執之事實(一)），而被上訴人主張系爭
15 工程應於110年9月28日完工，上訴人對此並不爭執（見原審
16 卷第424頁）。又住宅品質消保協會於111年7月1日至系爭房
17 屋現場會勘時，系爭工程中之油漆工程、門片工程、清潔工
18 程、窗簾工程尚未施作，有該協會住宅糾紛爭議現況紀錄暨
19 證據保全鑑識鑑定報告書可憑（下稱系爭報告書，見原審卷
20 第80、81、85、86頁），足認系爭工程至111年7月1日時仍
21 未完成，則被上訴人於111年4月27日寄發存證信函終止系爭
22 契約（見原審卷第243、244頁），上訴人於同月28日收受，
23 有掛號郵件收件回執可考（見原審卷第245頁），依民法第
24 11條本文規定，自屬有據。故系爭契約業經被上訴人於111
25 年4月28日合法終止乙節，應堪認定。

26 (二)被上訴人請求減少報酬，並依民法第179條後段規定，請求
27 上訴人返還104萬0,581元，有無理由？

28 1.按當事人一方自行委託具專門知識經驗者，就具體事實適用
29 專門知識所得鑑定判斷，稱為「私鑑定」，雖與民事訴訟法
30 所謂「鑑定」之證據方法不同，但仍具有私文書性質，經法
31 院提示該等報告予兩造為適當完全之辯論後，本於辯論結果

加以裁判，即無違當事人程序權之保障（最高法院113年度台上字第528號裁定意旨參照）。查被上訴人於起訴前委請住宅品質消保協會就系爭工程進行鑑定，該協會於111年7月1日至系爭房屋進行會勘，而於111年6月9日發文通知兩造得於會勘過程中充分表示意見，並協助釐清爭議提供完整資訊作為現況紀錄、證據保全鑑識鑑定之結果，以維護雙方權益，惟上訴人未於會勘當日出席，有系爭報告書可稽（見原審卷第43頁），並經原審、本院請兩造就系爭報告書為適當完全之辯論（見原審卷第226、255、257、271、272、425、426、441頁，本院卷第108頁），另上訴人表示就系爭報告書沒有要再函詢等語（見原審卷第441頁）。則本院就系爭報告書，自得本於辯論結果加以裁判，且與當事人程序權之保障無違。

2.按承攬人不於民法第493條第1項所定期限內修補瑕疵，或依該條第3項之規定拒絕修補或其瑕疵不能修補者，定作人得解除契約或請求減少報酬，為民法第494條本文所明定。次按定作人請求減少報酬之權利，係形成權。定作人主張工作有瑕疵而請求減少報酬，對於經計算後之報酬額以外之數額，即無給付義務。若定作人已給付報酬，則得以該部分之給付，嗣後喪失法律上原因，依民法第179條後段規定，請求返還。經查系爭工程中拆除工程部分，已施作現況價值為19萬7,770元，水電工程已施作現況價值為34萬0,900元，泥作工程已施作現況價值為25萬8,138元，木作工程已施作現況價值為3萬8,000元，鋁窗工程已施作現況價值為24萬2,818元，鋼構工程已施作現況價值為23萬5,000元，系統櫃工程已施作現況價值為13萬6,523元，至於油漆工程、門片工程、清潔工程、窗簾工程則尚未施作，系爭工程已施作現況價值共計為144萬9,149元等情（見原審卷第51頁），則據此足證上訴人已施作工程與系爭契約約定不符，欠缺約定之價值而具有瑕疵。次查被上訴人業於112年2月14日以存證信函催告上訴人於文到5日內補正瑕疵，且上訴人不爭執已收受

該信函（見原審卷第215、425頁），惟上訴人並無補正上開瑕疵，被上訴人乃於113年11月19日言詞辯論時主張減少報酬為144萬9,149元（見本院卷第148頁），是依上開說明，應屬有據。而被上訴人已給付報酬249萬元，則就超出144萬9,149元以外之數額104萬0,851元（計算式：249萬元－144萬9,149元＝104萬0,851元），即無給付義務，應認為該部分之給付，嗣後喪失法律上原因，被上訴人自得依第179條後段規定，請求上訴人返還。是被上訴人此部分主張，應屬有據。

(三)被上訴人依民法第493條第2項規定，請求瑕疵修補費用26萬5,700元，有無理由？

1.按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之；承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用，民法第493條第1項、第2項分別著有規定。

2.經查，系爭工程中之泥作工程、鋁窗工程施作有瑕疵，瑕疵修補費用分別為20萬0700元、6萬5,000元，合計26萬5,700元，有系爭報告書可佐（見原審卷第51、60、61、63、64、68至77頁）。經被上訴人於112年2月14日以存證信函催告上訴人於文到5日內修補，上訴人不爭執已收受該信函（見原審卷第215、425頁），催告期滿後上訴人仍未修補，則被上訴人僱工修補前開瑕疵，並依民法第493條第2項規定請求上訴人給付修補必要費用26萬5,700元，應為有理。

(四)被上訴人依系爭契約第9條第1項約定，請求違約金22萬0,529元，有無理由？

1.按系爭契約第9條第1項約定：「由於乙方（即上訴人）之責任未能於限定期限完工，每逾期一天須扣除工程總價千分之一」（見原審卷第19頁）。經查系爭工程原應於110年9月28日完工，但被上訴人遲至111年4月28日系爭契約終止時仍未完工，則被上訴人主張上訴人遲延完工日數為152日，應依上開約定計算並給付違約金予被上訴人等語，即屬有據。

01 2.次按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法
02 第252條定有明文。至於違約金有無過高，應以債務人若能
03 如期履行債務時，債權人所得享受之一切利益為準，亦即應
04 以債權人因債務人違約而致受之損害及所失利益為準。經
05 查系爭契約第9條第1項約定上訴人應負之違約責任，計算方
06 式為按日依系爭契約總價1/1000計算，則依上說明，該項約
07 定屬於損害賠償總額預定性質之違約金，應依被上訴人實際
08 所受損害為準，審酌該項違約金是否過高。次查系爭工程總
09 價為290萬元，已施作現況價值為144萬9,149元，尚未施作
10 部分之數額為145萬0,851元（計算式：290萬元－144萬9,14
11 9元＝145萬0,851元），惟上訴人依上開約定計算應給付之
12 違約金高達44萬0,800元（計算式：290萬元×152/1,000＝44
13 萬0,800元），已逾未施作部分數額之30%，實屬過高，應予
14 酌減，按日依未施作部分之數額1/1000計算為22萬0,529元
15 【計算式：145萬0,851元×152/1000＝22萬0,529元（元以下
16 四捨五入）】，始為適當。上訴人請求酌減違約金，既為可
17 採，則上訴人另辯稱依民法第227條之2第1項規定酌減違約
18 金云云，即毋庸審酌，附此敘明。

19 (五)綜上，被上訴人得請求上訴人給付減少報酬104萬0,581元、
20 瑕疵修補費用26萬5,700元及違約金22萬0,529元，共計152
21 萬7,080元（104萬0,581元＋26萬5,700元＋22萬0,529元＝1
22 52萬7,080元）。

23 六、從而，被上訴人請求上訴人應給付152萬7,080元，及自起訴
24 狀繕本送達翌日即111年12月14日（見原審卷第165頁）起至
25 清償日止，按年息5%計算之法定遲延利息，為有理由，應予
26 准許。原審為被上訴人此部分勝訴之判決，並為准、免假執
27 行之宣告，核無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求
28 予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

29 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證
30 據，經核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘
31 明。

01 八、據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第449條第1
02 項、第78條，判決如主文。

03 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日
04 民事第十庭

05 審判長法 官 邱 琦

06 法 官 高明德

07 法 官 張文毓

08 正本係照原本作成。

09 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
10 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
11 （均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或
12 具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師
13 資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項
14 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
15 者，應一併繳納上訴審裁判費。

16 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日

17 書記官 劉文珠