臺灣雲林地方法院民事判決

113年度訴字第350號

原　　告　謝菊妹

訴訟代理人　林清慧

000000000000000000

被　　告　富群工程行

000000000000000000

法定代理人　陳鈺璿

上列當事人間請求債務不履行損害賠償事件，本院於民國113年8月28日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣93,271元，及自民國113年7月30日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用(減縮部分除外)由被告負擔百分之13，餘由原告負擔。

四、本判決第一項得為假執行。但被告如以新臺幣93,271元為原告預供擔保後，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

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、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2、3、7款分別定有明文。原告訴之聲明第1項原請求被告應給付新臺幣（下同）737,826元及自起訴狀繕本送達翌日起計算之法定遲延利息，嗣於民國113年8月28日言詞辯論期日當庭減縮聲明為被告應給付736,626元及自113年7月30日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息（見本院卷第163頁），原告上開減縮應受判決事項之聲明，係本於同一債務不履行損害賠償法律關係之基礎事實，尚不甚

礙被告之防禦及訴訟之終結，核與前開規定相符，應予准許。

二、被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體事項：

一、原告主張：

㈠原告住家位在雲林縣斗南鎮圖書館前約30坪之空地有垃圾清運整地、圍牆施工之需求，原告於000年0月間經鄰居介紹，稱被告可施作修繕工程。原告查詢被告於網路臉書刊載之廣告呈現專業、用心、努力、堅持，且標榜有專業施工團隊包括富群工程行、富群企業社、富群清潔公司，並附上許多案場的工作照片及影片，遂信任被告乃可靠專業之廠商，故將原告之住家前空地清運與圍牆施工之工程（下稱系爭工程）交由被告統包施做。

㈡兩造於112年7月30日約定第一期工程款60,000元，施工內容包括空地垃圾清運、整地等。112年8月27日約定第二期工程款99,400元，施工內容包括圍牆、泥作及鐵門修繕(下稱系爭承攬契約)，系爭工程分二期進行，因被告表示要先清理垃圾與整平地面後，始可正確評估第二期施工項目與金額。

㈢原告已給付第一期工程款60,000元，但被告就第一期工作內容發生1.垃圾未清運與地面未整平，2.未經同意拆除、毀損原木玻璃窗及洗手台。就垃圾未清運與整地未完成部分，被告表示將安排於第二期施作時一併處理。第二期工程被告有施作約三成的水泥地，但因其偷工減料，造成水泥地龜裂，須拆除重作，故被告應返還第二期全部工程款80,000元及拆除清運費用16,000元。

㈣被告之後又預收第二期工程訂金50,000元，稱要拿去訂圍牆材料等語，進場時又預收30,000元，稱「這樣明天比較好作業」等語，被告連同上開第一期工程款60,000元，總共向原告收取140,000元後，竟拖延不再進場施作。原告第1次催

工，被告稱因為其他工地趕交屋等語，原告第2次催工，被告稱因為其他工地趕過年等語，過年後原告再催工，被告稱本週會進場處理等語，始終未進場，屢經原告催促此事，被告皆相應不理，原告遂分別於113年3月13日、113年3月27日寄發北投舊北投第224、256號存證信函督促履行，被告仍置之不理。原告再以113年7月1日準備程序筆錄之送達作為對被告終止承攬契約之意思表示。

㈤被告於臉書廣告宣稱全年無休可為業主提供全方位服務，原告信其所言，才將工程委託被告施做，被告卻拖延工程、避不見面，與被告當初在臉書刊載相關內容相違，被告如此行徑已構成消費者保護法（下稱消保法）之廣告不實情形，並造成原告損失。

㈥為此，依承攬契約及不當得利之法律關係請求被告賠償第一期工程之垃圾清運費12,000元、整地割草工資4,000元、木窗損壞9,771元、洗手台毀損1,000元，及返還第二期工程款80,000元、清運費用16,000元；另依消保法第22條、第51條前段規定請求被告給付上開損害額5倍之懲罰性賠償金613,855元。

㈦並聲明：

1.被告應給付原告736,626元，及自113年7月30日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

2.前項聲明，原告願供擔保請准宣告假執行。

二、被告經合法通知，未於準備程序及言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、本院之判斷：

㈠稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。工作未完成前，定作人得隨時終止契約。無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第490條第1項、第511條前段、第179條分別定有明文。又定作人於契約終止前如已超付承攬人完成工作

所得受領之報酬，於契約終止後，承攬人就該超額報酬受有利益之原因即失其存在，定作人非不得依不當得利規定請求返還之（最高法院108年度台上字第2168號判決意旨參照）。再按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償，此於民法第227條亦定有明文。

㈡經查，原告主張兩造於112年7月30日、112年8月27日簽訂系爭承攬契約，約定由被告施作系爭工程，第一期工程款60,000元之施工內容包括空地垃圾清運、整地，第二期工程款99,400元之施工內容包括圍牆、泥作及鐵門修繕，被告已向原告收取140,000元之工程款。被告施作後，第一期工程之整地、清運工作未完成，並發生玻璃窗及洗手台毀損之瑕疵，第二期工程僅完成水泥地部分約三成，其餘均未完成，原告分別於113年3月13日、113年3月27日寄出存證信函催告被告修補並應進場施作，被告皆未予理會等事實，業據原告提出估價單、現場照片、中華郵件收件回執、北投舊北投第224號存證信函、北投舊北投第256號存證信函為證（見本院卷第21-45頁）。而被告已於相當時期受合法通知，於言詞辯論期日不到場，亦未具狀爭執，依民事訴訟法第280條第3項準用同條第1項規定，應視同自認，原告之主張自堪信為真實。則依前開規定，原告請求被告返還未施作工程款及賠償所受損害，即屬有據。茲就原告請求之項目及金額審究如下：

1.原告主張將系爭工程發包予被告進行施作，但系爭工程第一期尚有垃圾未清運及地面未整平，第二期應施工之圍牆及鐵門修繕均未完成，水泥地僅施作部分，其曾寄發存證信函催告被告於函到7日內修補完畢且應於113年4月30日前完工，逾期將表達終止契約之意等情，已據原告提出現場施工照片及上開存證信函為證（見本院卷第25-27、37-45、123-127、169-173頁），堪認系爭工程尚未完成，原告自得民法第

511條規定，終止系爭承攬契約。又原告已於113年7月1日本件準備程序期日當庭終止系爭承攬契約，該終止契約之意思表示已於113年7月29日到達被告(見本院卷第159頁)，則系爭承攬契約於113年7月29日終止，應可認定。

2.查本件原告將系爭工程發包予被告進行施作，兩造於112年7月30日約定第一期工程款60,000元，施工內容包括空地垃圾清運、整地等，但被告就第一期工程尚有垃圾未清運與地面未整平，此部分原告聘請工人施作，支出垃圾清運費用12,000元及整地割草工資4,000元，有原告提出之免用統一發票收據及估價單為據（見本院卷第47頁），是原告請求被告返還第一期工程未施作之工程款16,000元，為有理由，應予准許。另有關被告未經同意而拆除毀損屋內原木玻璃窗，並於施工過程造成原告所有之洗手台毀損，原告因而受有10,771元之損害(計算式：9,771元+1,000元=10,771元)，亦據原告提出現場照片及網路資料為證(見本院卷第29、31、43、91、93頁)，是原告請求被告賠償上開損失，亦屬有據，應予准許。

3.原告主張系爭工程第二期應施工之圍牆及鐵門修繕均未完成，水泥地部分僅施作約三成等情，已據原告提出現場施工照片及上開存證信函為證（見本院卷第25-27、37-45、123-127、169-173頁）。依原告所提出之估價單所示(見本院卷第23頁)，泥作部分的工程款為45,000元，原告自承被告已施作約三成，則此部分被告得向原告請求之工程款為13,500元(計算式：45,000×30%=13,500元)，其餘第二期工程均未施作，是原告得請求被告返還之工程款金額為66,500元(計算式：80,000元-13,500元=66,500元)，逾此範圍之請求，為無理由。

4.原告雖主張被告所施作之水泥地有偷工減料，造成龜裂情形，此部分須拆除重作，須支出清運費用及工資共計16,000元等語。惟查，原告並未提出兩造就水泥地坪應捆綁鋼筋及使用混凝土等節已有約定之證據資料，且參酌原告所提出之

施工現場照片，水泥地面並無龜裂情況(見本院卷第169-173頁)，難認有原告所指稱之瑕疵存在。則原告主張被告已施作之水泥地有瑕疵，應賠償水泥地拆除重作所需之清運費用及工資16,000元等語，尚難准許。

5.另原告主張被告廣告不實，故意造成原告之損害，依消保法第22條、第51條前段規定請求被告給付5倍懲罰性違約金等語。按消保法第2條規定：「一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。...三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。」消費者保護法之立法目的乃在於保護消費者之權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質。所謂消費者，依消保法第2條之立法解釋，指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者而言。消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，稱之為「消費關係」，觀之該法第1條第1項、第2條第1款、第3款規定自明（最高法院92年度台上字第1395號裁定意旨參照）。又依消保法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額五倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求三倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金，消保法第51條定有明文。依上開規定之文義，消費者須於「依消保法所提之訴訟」，始得請求懲罰性賠償。查本件原告與被告訂立之系爭承攬契約，乃被告承攬原告住家前之系爭工程，並非被告提供任何商品或服務予原告，自非屬消保法所規定有關消費之法律關係，而無消保法第22條規定之適用。況依消保法之立法目的，必須企業經營者設計、生產、製造之商品或提供之服務有「安全」或「衛生」之危險，因而導致消費者受有損害，即企業經營者就其所提供之商品或服務致生損害於消費者或第三人時應負賠償責任之規定，係於其所提供之商品或服務不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，並因此致生損害於消費者或第三人，方有適用之餘地，倘若單純係商品或服務本

身有瑕疵者，而商品或服務並無安全或衛生上之危險，應回歸適用民法規定。本件原告係依承攬契約之法律關係提起本件訴訟，非依消保法所提之訴訟，自不得依上開規定，請求懲罰性賠償金。從而，原告主張被告應依消保法第22條、第51條前段規定給付5倍懲罰性違約金等語，顯有誤會，難認可採。

㈢綜上，原告得請求被告賠償之金額共計93,271元(計算式：12,000元+4,000元+9,771元+1,000元+66,500元=93,271元)。

㈣末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。本件原告對被告之前開請求，係屬給付無確定期限之金錢債權，則依前揭法律規定，原告就被告應給付之金額部分，得請求自催告時起，加計法定遲延利息。從而，原告併請求被告自起訴狀繕本送達被告之翌日即113年7月30日（見本院卷第159頁）至清償日止，按週年利率百分之5計算之遲延利息，自屬有據。

四、綜上所述，原告依承攬契約之法律關係及民法不當得利之規定，請求被告給付原告93,271元，及自113年7月30日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

五、本判決第1項所命給付金額未逾500,000元，應依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，依職權宣告假執行，原告就此部分聲請假執行，僅促使本院發動職權，爰不另為准駁之諭知，並依職權酌定相當擔保金額宣告被告得預供擔保免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失其依據，應一併駁回之。

六、本件判決事證基礎已臻明確，原告其餘主張、陳述及所提證

據暨攻擊、防禦方法，經本院審酌後，認與判決結果均無影響，爰不一一論述，併予敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　11　　日

民事第一庭　審判長法　官　蔡碧蓉

法　官　洪儀芳

法　官　林珈文

以上正本係照原本作成。

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(並附繕本)。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　11　　日

書記官　陳宛榆