臺灣高雄地方法院民事判決

107年度鳳簡字第584號

原　　告　陳淑縈
訴訟代理人　黃如流律師
被　　告　昌嶸營造有限公司
法定代理人　陳韋旭
兼　訴　訟
代　理　人　陳柏霖

上列當事人間返還溢領工程款事件，本院於民國108年6月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應連帶給付原告新臺幣玖萬元，及自民國一百零七年九月二十七日起，按年息百分之五計算之利息。

被告應自民國一百零八年四月二十日起至修繕高雄市○○區○○街○○○號房屋三樓房間左、右牆滲水工程事項完成之日止，按日給付原告新臺幣壹仟元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告以新臺幣壹拾貳萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、按簡易訴訟之訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但因情事變更而以他項聲明代最初之聲明者，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436條第2項、第255條第1項但書第3款、第4款分別定有明文。本件原告起訴時，原先位請求被告昌嶸營造有限公司（下稱昌嶸公司）應給付原告新臺幣（下同）441,170元，備位聲明則請求被告陳柏霖應給付原告441,170元，及均自起訴狀繕本送達之翌日起，按週年利率5％計算之利息。嗣於起訴狀送達被告後，因工程已完成及尚有瑕疵猶待修補，改依兩造之協議書及被告出具之承諾書，減縮請求㈠被告應連帶給付原告9萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，

按年息5%計算之利息；㈡被告應自民國108 年4 月20日起至修繕高雄市○○區○○街○○號房屋（下稱系爭房屋）三樓房間左、右牆滲水工程事項完成之日止，按日連帶給付原告5千元（見卷第93頁），經核其性質屬因情事變更，而以他項聲明代最初之聲明者，及減縮應受判決事項之聲明，揆諸首揭規定，與法尚無不合，應予准許。

二、原告起訴主張：被告陳柏霖為昌嶸公司之副總經理，於106年4 、5 月間，原告因配合政府污水處理工程，擬整建系爭房屋，而與被告陳柏霖簽訂工程合約書（下稱系爭工程），約定工程總價為195 萬元，工程期限為100 個工作天，自106 年5 月4 日開工，於同年9 月22日完工。原告支付工程款183 萬元後，大部分工程均未施作，經原告一再催促，被告再三保證工程會如約定期限完工。原告無奈之下，再與被告於107 年1 月24日協議，約定被告應於108 年2 月2 日以前完成系爭工程，若未完成即應連帶給付懲罰性違約金5 千元，惟被告截至108 年3 月9 日止，扣除休假及例假日，共遲延18日。被告完成之系爭工程，仍有系爭房間三樓左、右牆壁滲水、1 樓馬桶不通及加壓馬達供水不穩等工程瑕疵（下統稱工程瑕疵），被告復於108 年3 月19日出具承諾書，保證將於同年4 月19日全部完成，如未完成，按日處懲罰性違約金5 千元，但截至108 年6 月11日鈞院言詞辯論期日為止，尚有系爭房屋內三樓房間左、右牆滲水工程尚未修補完成，故依兩造間協議書及承諾書內容，聲明請求㈠被告應連帶給付原告9 萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈡被告應自108 年4 月20日起至修繕系爭房屋三樓房間左、右牆滲水工程事項完成之日止，按日連帶給付原告5 千元。㈢原告願供擔保，請准為假執行之宣告。

三、被告則以：108 年3 月9 日前已完成系爭工程，而工程瑕疵也都在108 年4 月中旬解決，故原告請求給付違約金，即有未合，故聲明駁回原告之訴；如受不利判決，願供擔保請准

為假執行之宣告。

四、得心證之理由：

㈠、原告主張被告陳柏霖為昌嶸公司之副總經理，於106年4、5月間，代表被告昌嶸公司與原告簽訂工程合約書，約定系爭工程自106年5月4日起迄至106年9月22日完工，原告已給付183萬元予被告，嗣因被告未如期完工，兩造乃於108年1月24日簽訂協議書，約定被告應於108年2月2日以前完成系爭工程，若未完成即應連帶給付懲罰性違約金5千元；被告完成之系爭工程，仍有前揭工程瑕疵，被告復於108年3月19日出具承諾書，保證將於同年4月19日全部完成，如未完成，按日處懲罰性違約金5千元等情，業據提出名片、工程合約書、匯款單據、協議書、律師函、存證信函、被告陳柏霖於107年8月2日所出具尚未完工項目及金額、原證8協議書、原證10承諾書（見卷第7頁至第26頁、第58頁、第66頁）為證，且為被告所不爭執，堪信為真。

㈡、被告抗辯於108年3月9日前已完成系爭工程乙節，固據提出照片2張為證（見卷第70頁、第71頁），但經原告否認屬實，並提出照片13為憑（見卷第74頁至第86頁），且為被告所不爭執，復自認系爭工程應該是在108年4月底完工等語（見卷第68頁背面），故原告主張被告未依原證8協議書所約定時間內即108年2月2日，以前完成系爭工程，直到108年3月9日以前仍未完工之事實，堪予認定。從而其依原證8協議書，扣除休假及例假日後，主張被告截至108年3月9日止共遲延18日，而依原證8協議書約定，請求被告按日給付5千元之違約金，自屬有據。

㈢、另被告辯稱工程瑕疵也都在108年4月中旬解決，已依原證10承諾書履行云云，則未舉證以實其說。參以原告所提出108年5月2日之電子郵件及附件未完成瑕疵修補之照片4張、108年5月24以後被告陳柏霖表示尚未完成瑕疵修補之LINE對話紀錄、108年6月5日拍攝牆壁滲水照片（見卷第72頁、第73頁、第89頁至第91頁）等證，及被告於108年6

月11日言詞辯論時所述：三樓滲水有做過1次，但是因為下雨，所以沒有辦法處理好，房間滲水痕跡是因為外面沒有完全好，所以裡面沒有做油漆等語（見卷第93頁背面及94頁），堪認原告主張截至108年6月11日言詞辯論期日為止，尚有系爭房屋內三樓房間左、右牆滲水工程尚未修補完成等語，信而有徵，應認屬實。

五、按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金；約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額，民法第250條第1項、第252條定有明文。至於是否相當，即須依一般客觀事實，社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為斟酌之標準。且約定之違約金過高者，除出於債務人之自由意思，已任意給付，可認為債務人自願依約履行，不容其請求返還外，法院仍得依前開規定，核減至相當之數額（最高法院49年上字第807號判例、79年台上字第1915號判例意旨參照）。本院審酌：

㈠、系爭工程依約本應於106年9月22日完工，而被告於受領達93.85%之工程款（計算式：183萬÷195萬＝93.85%），卻遲至108年4月底始完成，遲延期間長達1年7月之久，致使原告無法依預訂計畫使用收益系爭房屋，可認定將受有此期間法定孳息之損害。參以被告施作系爭工程直到108年4月底完工，原告僅請求108年2月2日至同年3月9日期間，扣除休假及例假日後，主張共遲延18日，按每日5千元計算，合計9萬元（計算式5,000×18＝90,000），應屬合理有據。

㈡、另被告允諾將於108年4月19日完成修補工程瑕疵，屆期未完成將按日給付懲罰性罰款5千元部分，截至108年6月11日前被告已依約完成一樓馬桶不通及加壓馬達供水不穩等項目，為原告所不爭（見卷第68頁、第88頁及93頁），堪認其確有進行修補工程瑕疵，現尚存有三樓房間左、右牆滲水工程尚未完成。準此，本院考量房間滲水影響系爭房屋使用收益之程度，對於原告造成生活上的不便，及被告遲延修補工

程瑕疵與系爭工程完成應有之價值比例等情形，認兩造所約定之懲罰性違約金尚屬過高，應予酌減至按每日1千元計算，較為允當。

六、按數人負同一債務，明示對於債權人各負全部給付之責任者，為連帶債務。無前項之明示時，連帶債務之成立，以法律有規定者為限，民法第272條定有明文。兩造對於系爭工程瑕疵修補所簽訂原證10之承諾書，並未明示被告昌嶸公司與被告陳柏霖間須連帶給付懲罰性罰款（見卷第66頁），且被告對於原告之上開給付義務，亦非法律規定成立連帶債務之情形，故原告於工程瑕疵修補部分即訴之聲明㈡請求被告應負「連帶給付」之責，於法自有未合。

七、綜上所述，原告依原證8協議書請求被告應連帶給付原告9萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日即107年9月27日（見卷第36、37頁送達證書）起至清償日止，按年息5%計算之利息；另依原證10承諾書請求被告應自108年4月20日起至修繕系爭房屋三樓房間左、右牆滲水工程事項完成之日止，按日給付原告1千元，為有理由，應予准許。逾此部分，則屬無據，應予駁回。

八、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核與判決結論不生影響，故不一一論述，併此敘明。

九、本件原告勝訴部分係就民事訴訟法第427條第1項至第4項訴訟適用簡易程序所為被告敗訴之判決，依同法第389條第1項第3款規定，應依職權宣告假執行，並依同法第436條第2項，適用同法第392條第2項規定，爰酌定相當之擔保金，宣告被告如預供擔保，得免為假執行。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請則失所附麗，應予駁回。

十、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第436條第2項、第79條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　25　　日

鳳山簡易庭　法　官李代昌

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　26　　日

書　記　官　陳秋燕