

臺灣彰化地方法院民事判決

109年度建字第18號

原告

兼反訴被告 彰化縣埔鹽鄉公所

法定代理人 許文萍

訴訟代理人 楊錫楨律師

被告

兼反訴原告 宜宅室內裝修有限公司

法定代理人 賴燕莉

訴訟代理人 林春榮律師

上列當事人間請求給付違約金等事件，本院於民國112年7月19日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、本訴部分：

(一)被告應將坐落彰化縣○○鄉○○段000○號建物由被告所施
作如附表二所示之工作物拆除，並騰空成空屋。

(二)被告應給付原告新臺幣291萬4,438元，及自民國109年8月1
日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

(三)原告其餘之訴駁回。

(四)訴訟費用由被告負擔。

(五)本判決第(一)及(二)項於原告以新臺幣485萬元為被告供擔保
後，得假執行。但被告如以新臺幣1,457萬2,189元為原告預
供擔保，得免為假執行。

(六)原告其餘假執行之聲請駁回。

二、反訴部分：

(一)反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。

(二)反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

01 一、訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但被告同意
02 者，不在此限；被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之
03 言詞辯論者，視為同意變更或追加，分別於民事訴訟法第25
04 5條第1項第1款及第2項定有明文。原告於民國109年8月4日
05 提起本件訴訟時，原聲明第1項為如附表一「原訴之聲明」
06 欄第1項所示，嗣於112年7月19日言詞辯論期日當場變更聲
07 明第1項為如附表一「變更後之聲明」欄第1項所示。被告對
08 於原告所為聲明第1項之變更當場表示沒有意見並為本案之
09 言詞辯論，是原告所為聲明第1項之變更，合於前揭規定，
10 應予准許。

11 二、被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及
12 就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴，民事訴訟法第259
13 條亦有明定。原告將坐落彰化縣○○鄉○○段000○號建物
14 （下稱系爭建物）之「埔鹽鄉第八公墓普恩堂」3樓進行新
15 設納骨櫃及空間整修等工程（下稱系爭工程）發包予被告施
16 作，兩造於107年12月10日簽立系爭工程合約書（下稱系爭
17 契約），因原告認為被告所施作之工作物不符合契約約定，
18 主張解除契約並請求被告回復原狀及給付違約金。被告則於
19 110年6月18日提起反訴，請求被告給付工程款。經核本訴及
20 反訴均係本於系爭契約所生之爭執，原因事實及法律關係之
21 審判資料有共通性或牽連性，揆諸前揭規定，被告提起反訴
22 於法即無不合，亦應准許。

23 貳、實體事項：

24 一、當事人主張：

25 （一）本訴部分：

26 1.原告主張：

27 （1）坐落同段660地號土地及系爭建物均為埔鹽鄉所有，並
28 由原告管理。系爭工程經原告招標，由被告得標，兩造
29 於107年12月10日簽立系爭契約，合約金額為1,415萬
30 元，採工程竣工驗收合格後1次付款，履約保證金為141
31 萬5,000元。

01 (2)兩造於107年12月10日簽立系爭契約後，被告先進行現
02 場丈量後，發現依據系爭契約平面配置圖A1-04於現場
03 實際測量及配置，部分櫃體施作空間及規劃，有「無法
04 按原規劃圖配置」而難以履約之情。經被告通知原告，
05 原告委由第三人原構建築師事務所（即系爭工程之設計
06 及監造單位，下稱設計及監造單位）審查後，確實有被
07 告所述之情。因此對於被告所提出之變更後圖面，經兩
08 造、設計及監造單位開會協調，兩造於108年5月8日召
09 開施工前協調會，並決議辦理變更設計及增加工程款，
10 變更後之合約金額為1,457萬2,189元，且兩造於108年7
11 月12日簽立第一次變更設計議定書（下稱系爭變更契
12 約）。從而，系爭契約及系爭變更契約即構成兩造在系
13 爭工程之契約內容。

14 (3)依系爭契約第7條第1項第1款約定：「廠商應俟本工程
15 取得室內裝修許可及消防審查通過後，於機關通知日起
16 14日內開工，且得開始本工程之備料，並於開工之次日起
17 90工作天內竣工。」，被告乃於108年7月22日申報開
18 工，於108年7月23日開工，竣工日期則為108年11月27
19 日，經原告核定後，被告乃於108年7月24日進場施工。

20 (4)依系爭契約施工說明第4點約定：「為維護本工程品
21 質，承攬廠商應於施作材料進場前，就所有材料之書面
22 資料及樣品（樣式、色澤）或設備提送設計監造單位審
23 查通過呈主辦機關核定，並依施工順序分別提送材料規
24 則、型錄、樣本、施工詳圖、測試報告等材料分項計
25 畫，經設計監造審核單位審核通過並轉呈主辦機關核定
26 後方得進場。凡未經核準或核准之樣品不符時，除拆除
27 重做之外，因重做而造成施工逾期之一切損失概由承攬
28 廠商負責。」及系爭契約第15條第1項約定：廠商履約
29 所供應或完成之標的，應符合契約規定，無減少或減失
30 價值或不適於通常或約定使用之瑕疵，且為新品。」，
31 而系爭工程進行期間，被告於進場施作前，未依施工說

明將「暗架天花板、輕鋼架隔間牆板及美耐板材」等施作材料，取得原告核定後，即擅自進場施作，且有前揭施作材料未符合契約約定之瑕疵。

(5)復被告於系爭變更契約簽立後，自108年7月31日起至108年10月8日所召開之施工會議中，均未針對納骨櫃配置，提出如同難以依系爭契約簽約後無法依約施作之問題，直至108年10月24日，被告方向原告申請辦理變更設計且同意展延合理工期。惟被告前揭主張，除與簽立系爭契約後，與簽立系爭變更契約前之施工前協調會會議變更設計之決議不符外，亦查無被告可依系爭契約第20條約定，申請變更設計及再據此申請展延工期之契約上依據。蓋原告不可能針對被告未依約所施作之櫃體配置位置，事後附和被告變更設計之申請，此情形與系爭變更契約之前提事實截然不同，且其前揭違約事由係可歸責於被告，況經原告親自現場丈量結果，更發現其所檢送之變更設計圖（記載消防寬度皆達1.2公尺寬度），根本與施作現況不符，即施作現況有2處消防走道寬度不足1.2公尺之最小寬度（此係依據建築技術規則施工編第92條第1款第3目第1次規定），究其原因在於現況走道寬度不足，係被告未按圖施工所致，導致未來無法取得室內裝修許可，致系爭工程無法取得使用執照變更及啟用，故原告不同意被告第二次之變更設計及展延工期。

(6)另有關納骨櫃頂部固定及底座現場施工方式，被告均未依系爭契約之圖說施工，且神主牌位樓之寬度為650公分之尺寸符合「吉」字，此涉及民間傳統信仰之考量。惟被告所提送神主牌位樓施工圖，現場施作之神主牌位樓之寬度為684公分之尺寸，此尺寸所查之文公尺為「離鄉、死別」，均屬違約之瑕疵，亦觸犯民間信仰之禁忌，且此瑕疵迄未改善。

(7)又骨灰櫃箱體與骨骸櫃箱體均係一體成型設計，櫃體內

為維持美觀性，不可見任何螺絲孔座。惟被告所裝設之
骨灰櫃箱係一體成型，且未見螺絲孔座，唯獨骨骸櫃箱
體有穿孔且設有螺絲孔座。另箱櫃體組裝，依約定應用
H字型背桿（雙面箱體）組裝組立，被告僅以單面箱體
之T字型背桿組立，已危及櫃體之耐震度及固定之穩定
度，為系爭工程最嚴重之瑕疵。

(8)被告所提第二次申請變更設計及展延工期，未獲原告同
意後，即於108年11月27日向原告提出竣工申報，並於1
09年1月30日再度申報竣工及申請展延工期。惟經原告
委由設計及監造單位前往系爭工程現場確認被告是否已
竣工，設計及監造單位至現場確認後，發現尚未完工。
顯見被告雖申報竣工，但系爭工程根本未完工，原告確
認被告未竣工除依約有據外，更何況尚有前述「暗架天
花板、輕鋼架隔間牆板及美耐板材」等施作材料應拆除
而未拆除及前述瑕疵未改善之問題，現場納骨櫃體配置
之走道寬度不足1.2公尺之違約及違法問題，原告無法
辦理驗收。

(9)原告基於被告已逾竣工期限（即108年11月27日）超過
半年，對於前述應補正、改善工項之通知，被告多置之
不理，原告乃限定109年5月31日為最後改善期限。又因
被告仍未於最後期限內改善，原告依系爭契約第21條第
1項第5、7、9及13款約定，通知被告自109年6月23日起
解除契約，並依系爭契約第14條第3項第4款約定，沒收
履約保證金141萬5,000元，且依系爭契約第17條第1項
及第4項約定，請求被告於109年7月31日前給付逾期違
約金291萬4,438元，再依系爭契約第21條第14項約定、
民法第259條、第767條第1項前段及中段規定（此3個請
求權基礎，請法院擇一為有利於原告之判決），請求被
告將系爭建物，由被告所設置之工作物回復原狀後返還
原告等語，並聲明：如附表一「變更後之聲明」欄所
示。

01 2.被告答辯：

02 (1)系爭工程係原告交由設計及監造單位辦理規劃設計，再
03 交由原告辦理施作部分之招標事宜，由被告於107年11
04 月26日以總價1,415萬元得標，兩造因而簽立系爭契
05 約。

06 (2)依系爭契約第11條第2項約定：「廠商自備材料、機
07 具、設備在進場前，應依個案實際需要，將有關資料及
08 可提供之樣品，先送監造單位/工程司審查同意。檢
09 (試)驗由廠商辦理：監造單位/工程司會同廠商取樣
10 後，送經監造單位/工程司提報並經機關審查核定之檢
11 (試)驗單位辦理檢(試)驗，並由監造單位/工程司
12 指定檢(試)驗報告寄送地點，檢(試)驗費用由廠商
13 負擔。」之內容觀之，被告自備之材料，除應經試驗
14 者，須透過監造者提報給原告審查核定試驗單位，再送
15 該試驗單位辦理試驗外，其餘之樣品，係由監造單位審
16 查同意即可，被告並應據以施作。至系爭契約施工說明
17 第4點約定與系爭契約第11條第2項約定不符，且契約本
18 文及其附件均係原告所提供，依系爭契約第1條第3項第
19 7款約定，應以對被告有利者（即系爭契約第11條第2
20 項）為準。原告所指「暗架天花板、輕鋼架隔間牆板及
21 美耐板材」未符合系爭契約約定部分，因原告已自認
22 「暗架天花板、輕鋼架隔間牆板及美耐板材」等施作材
23 料業經設計及監造單位審核認為尚符合契約約定，雖未
24 經原告核定，惟被告自108年10月2日起至108年11月25
25 日止，陸續以函文向原告表示前揭施作材料未經原告核
26 定，申請展延工期等語，足認被告無法在期限內完成施
27 作，係因原告違法阻擾被告之施作所造成，原告竟反指
28 被告逾期未完工而解除契約，並請求違約金，顯屬無
29 據。

30 (3)依原證14平面圖之記載，系爭建物3樓因假牆凸出，致
31 無法依原設計圖施作而需再變更設計圖，設計及監造單

01 位亦稱：「經查勘現地左側梯牆確為結構橫樑影響櫃體
02 設置，為不破壞結構及符合原規劃數量配置原則，擬同
03 意承商所提重新調整配置方案，將影響數量移至它處設
04 置。」等語，嗣設計及監造單位再依原告指示而改要求
05 被告「有關擬修正後之櫃體配置，請於現場實際放樣並
06 經本所派員確認無誤後，再行提送。」，惟被告無論如
07 何調整櫃體之配置，現有空間均無法依原圖說施作，自
08 屬不可歸責於被告之事由。且細部設計圖與系爭建物3
09 樓現況不符，此係可歸責於原告之事由。

10 (4)設計及監造單位就被告所送施工計畫書、品質計畫書及
11 職業安全衛生管理計畫書，於108年7月5日函稱審核尚
12 符契約規定等語，且原告亦於108年7月9日函復同意核
13 定。被告再依原告核定之施工計畫書、品質計畫書，陸
14 續將神主牌位材料、骨灰櫃及骨骸櫃材料、排煙窗材
15 料、地坪樹脂砂漿材料、水性水泥漆及整式地毯材料、
16 天花板（暗架）及輕鋼架隔間牆材料、止滑地磚材料、
17 納骨櫃材料、骨灰櫃及骨骸櫃面板流水編號貼紙及化妝
18 板面貼美耐板材料送請設計及監造單位審查並獲審核尚
19 符契約約定，則依系爭契約第11條第2項約定，被告均
20 得據以施作。原告自108年8月22日起至109年1月9日
21 止，一再以暗架天花板、輕鋼架隔間牆板及美耐板材料
22 送審資料有疑義而阻止被告施作，經設計及監造單位多
23 次向原告說明被告送審材料符合契約約定理由後，原告
24 仍堅持己見而一再行文，被告夾在原告與設計及監造單
25 位之間，左右為難。原告更拒絕被告申報停工，且催促
26 被告依約完工，被告迫於無奈，只好依設計及監造單位
27 准予備查之圖說施作並已完工。原告竟指有可歸責被告
28 之事由而延誤期限，且情節重大而依系爭契約第21條第
29 1項第5款約定解除契約，自屬無據。

30 (5)有關被告所施作之櫃體，除因義區第6排受限於原告所
31 有建物有柱子凸出櫃體，致與義區第5排之間距未達1.2

公尺外，其餘均符合契約及法令之規定。唯一間距未達1.2公尺之處所，係原告所提供柱子太粗所造成，自屬不可歸責被告之事由，情節更非重大，無論依系爭契約第21條或民法第494條及第495條規定，原告所為解除契約之主張，均屬無據。

(6)被告所施作之單人骨灰櫃、單人骨骸櫃、夫妻骨灰櫃經送財團法人國家實驗研究院實施長衝程高速度地震模擬振動台以921集集大地震之7級劇震施測後，於現場目視檢測下，測試件外觀良好，並無損毀、鬆脫、傾倒等現象，足證品質良好，無任何瑕疵。

(7)原告解除契約之主張既無理由，其訴請被告拆除工作物並給付違約金，顯屬無據。另系爭建物都處於原告實際支配之下，縱被告有將工作物拆除、刨除、騰空之義務，被告均無將建物返還占有之問題等語，並聲明：①原告之訴及假執行之聲請均駁回；②如受不利判決，被告願供擔保，請准宣告免為假執行。

(二)反訴部分：

1.反訴原告主張：

(1)設計圖與系爭建物3樓現況不符，致反訴原告無法施作，此係可歸責於反訴被告之事由，且假牆凸出而需再變更設計圖。反訴原告已於108年11月15日函請調整配置圖，設計及監造單位已表示同意，惟遭反訴被告拒絕，此係反訴被告未盡其協力義務所造成，且反訴被告不同意反訴原告報停工或展延工期，更指示反訴原告應於期限內完工，反訴原告在不得已之情形下依設計及監造單位審核文件施作並已完工，先後於108年11月27日、109年1月30日申報竣工或函請反訴被告辦理驗收事宜，反訴被告迄未辦理驗收。

(2)系爭契約第5條雖約定契約價金於工程竣工驗收合格後1次付款，惟反訴被告竟以其與設計及監造單位之意見不合而拒絕驗收，致反訴被告應付款之條件未成就，依民

01 法第101條第1項規定，反訴被告應付之條件視為已成就，爰依系爭契約第5條第1項約定，請求反訴被告給付
02 工程款1,457萬2,189元等語，並聲明：①反訴被告應給
03 付反訴原告1,457萬2,189元，及自109年3月25日起至清
04 償日止，按週年利率5%計算之利息；②願供擔保，請
05 准宣告假執行。
06

07 2.反訴被告答辯：

08 (1)兩造於簽立系爭契約後，再度簽立系爭變更契約之原因，係因反訴原告實際丈量現場並提出設計圖面，雖經
09 設計及監造單位審查通過，惟反訴被告根本不知反訴原告亦丈量錯誤，設計及監造單位仍未實際現場丈量以查
10 證反訴原告之丈量是否正確。
11

12 (2)依系爭契約第7條約定，反訴原告應代反訴被告申請系爭工程室內裝修竣工查驗、消防竣工查驗之契約義務，
13 反訴原告亦未履行，如何能使反訴被告排定工程驗收日期？系爭工程根本尚未完工，亦未驗收合格，依系爭契約
14 第5條約定，反訴原告之報酬請求權尚未發生。況且，反訴原告有反訴被告前揭主張所示之情形而解除系
15 爭契約，故反訴原告已無報酬請求權。
16

17 (3)設計及監造單位之審查未依系爭契約為之，且設計及監
18 造單位亦認為反訴原告未完工，所施作之項目，更有諸多重大瑕疵存在，反訴原告未理會反訴被告要求其補正
19 或應拆除之指示，則系爭工程因反訴原告之重大違約行為，已導致系爭契約無法達成，情節重大，係可歸責於
20 反訴原告，反訴被告係依約行使契約權利，何來以不正當行為阻報酬給付條件之成就？反訴原告之主張，為無
21 理由等語，並聲明：①反訴原告之訴駁回；②如受不利
22 判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。
23
24
25
26
27
28

29 二、本院協同兩造整理不爭執事項：

30 (一)系爭建物及所坐落同段660地號土地為埔鹽鄉所有，管理機關為原告兼反訴被告。
31

01 (二)原告兼反訴被告將系爭建物3樓進行系爭工程並辦理工程採
02 購，由被告兼反訴原告得標，兩造於107年12月10日簽立系
03 爭契約，契約金額為1,415萬元，採工程竣工驗收合格後1次
04 付款，履約保證金則為141萬5,000元。嗣因無法依平面配置
05 圖施作，兩造於108年7月12日另行簽立系爭變更契約，約定
06 契約金額為1,457萬2,189元，納骨櫃工程之金額為1,037萬
07 9,115元，直接工程費為1,288萬6,643元。本件契約應定性
08 為工程承攬契約。

09 (三)系爭建物3樓內義區第5排及第6排間走道之寬度，約1.09公
10 尺，未達建築法規所定之1.2公尺。

11 (四)原告兼反訴被告於其主張之解約日（即109年6月23日）起即
12 禁止被告兼反訴原告進入系爭建物3樓。

13 三、本院之判斷：

14 (一)本訴部分：

15 1.原告主張被告未依系爭契約約定施作部分：

16 (1)骨灰櫃及骨骸櫃部分：

17 ①骨灰櫃及骨骸櫃之組裝組立相關規範，於兩造為第一
18 次變更契約後，係規範於系爭變更契約之細部設計圖
19 （見本院卷一第1037及1039頁）。且依該細部設計圖
20 之箱體材質規格及施工規範說明之箱體組合規範說明
21 第1點約定「箱體採一體成型設計，櫃體內為維持美
22 觀性不可見任何螺絲孔座。」及第3點約定「箱櫃體
23 組裝須使用T字型背桿（單面箱體）或H字型背桿（雙
24 面箱體）組裝組立。」，從而，於單面櫃體（如靠牆
25 或神主牌位區等櫃體）其組裝組立，自須使用T字型
26 背桿，而雙面櫃體（如非靠牆區之背對背組裝櫃體）
27 則須使用H字型背桿。

28 ②經本院囑託台灣省室內設計裝修商業同業公會為鑑
29 定，依鑑定報告附件D櫃體組裝結構位置對照圖所
30 示，有下列雙面櫃體區未使用H字型背桿組裝組立：

31 A.仁區第10排與信區第1排、信區第2與3排、信區第5

與6排、信區第7與8排及信區第9與10排。

B. 愛區第3與5排。

C. 孝區第2與3排、孝區第5與6排及孝區第7與8排。

D. 義區第1與2排、義區第3與5排、義區第6與7排及義區第8與9排。

③由前揭鑑定結果亦知，雙面櫃體之排數為18（不含孝區第2與3排部分），多於單面櫃體排數。雙面櫃體使用H字型背桿組裝組立，合於系爭變更契約約定內容，僅有5排，自難認被告所施作之雙面櫃體組裝組立合於系爭契約約定。

④雖被告辯稱櫃體經財團法人國家實驗研究院實施長衝程高速度地震模擬振動台之實測，其結果為地震模擬，震度7（劇震）測試後，於現場目視檢測下，測試件外觀良好，並無損毀、鬆脫、傾倒等現象（見測試報告第8頁）等語。惟原告否認可採，經本院審酌系爭變更契約之細部設計圖既已明確就單面櫃體及雙面櫃體之組裝組立方式，有所約定，自不容被告單方擅自改變而以地震模擬測試結果，無損毀、鬆脫或傾倒等現象，反推論被告屬依約履行。再者，被告於書狀一再表明僅能依據設計及監造單位所規劃之細部設計圖施作（見本院卷五第20及30頁）等語，然被告就雙面櫃體組裝組立之施作方式，明顯與其自身之主張，有所違背，故核認此部分抗辯尚難採取。

⑤至義區第5與6排間之走道，靠兩側柱子部分，經鑑定之結果，走道寬度僅1.1公尺，未能符合建築技術規則施工編第92條第1款所定1.2公尺之寬度。被告固抗辯係依圖施工，惟本院參諸系爭契約細部設計圖之施工說明第3點即明白表示「本工程圖除有特別標示之外，所標示之尺寸單位皆為cm，並以現場放樣尺寸為準」（見本院卷一第797頁），則工程圖所示之走道寬度，僅係參考，實際之走道寬度，仍應以實際至現

01 場放樣所得測量數據為準。被告於112年7月19日言詞
02 辯論期日自承於第一次變更設計前，未至現場測量，
03 僅係用圖說為評估（見本院卷五第129頁），堪認義
04 區第5與6排間走道不足建築技術規則施工編第92條第
05 1款規定，被告自有可歸責之處。

06 (2)暗架天花板、輕鋼架隔間牆板及美耐板材料部分：

07 ①依系爭契約細部設計圖之施工說明第4點：「為維護
08 本工程品質，承攬廠商應於施作材料進場前，就所有
09 材料之書面資料及樣品（樣式、色澤）或設備提送設
10 計監造單位審查通過轉呈主辦機關核定，並依施工順
11 序分別提送材料規格、型錄、樣本、施工詳圖、測試
12 報告等材料分項計畫，經設計監造單位審核通過並轉
13 呈主辦機關核定後方得進場。凡未經核准或與核准之
14 樣品不符時，除拆除重做之外，因重做而造成施工逾
15 期之一切損失概由承攬廠商負責。」（見本院卷一第
16 797頁），且依系爭契約細部設計圖所示，暗架天花
17 板及輕鋼架隔間牆板所使用之材料應為9mm之強化纖
18 維防火板、美耐板則使用0.7mm美耐板（見本院卷一
19 第845、847及849頁）。原告主張廠商就暗架天花
20 板、輕鋼架隔間強板及美耐板所使用之材料，應使用
21 系爭契約細部設計圖所規範之材料，且進場施作前，
22 尚須先送設計及監造單位審核並經原告核定，確認材
23 料合於規範後，始得將材料進場施作，自有據堪採。
24 至被告辯稱依系爭契約第11條第2項約定：「廠商自
25 備材料、機具、設備在進場前，應依個案實際需要，
26 將有關資料及可提供之樣品，先送監造單位/工程司
27 審查同意。如需辦理檢（試）驗之項目，得為下列方
28 式（由機關擇一於招標時載明），且檢（試）驗合格
29 後始得進場：檢（試）驗由廠商辦理：監造單位/工
30 程司會同廠商取樣後，送經監造單位/工程司提報並
31 經機關審查核定之檢（試）驗單位辦理檢（試）驗，

01 並由監造單位/工程司指定檢（試）驗報告寄送地
02 點，檢（試）驗費用由廠商負擔。」（見本院卷一第
03 489頁），僅須將材料送設計及監造單位審核通過後
04 即可進場施作等語，尚屬就應送檢（試）驗之材料為
05 規範，與原告前揭主張係有關應送檢（試）驗以外之
06 材料，二者間並不相衝突，故暗架天花板、輕鋼架隔
07 間牆板及美耐板所使用之材料，即應依原告主張之系
08 爭契約細部設計圖之施工說明第4點約定辦理。

09 ②被告就暗架天花板所使用之材料為防火強化纖維石膏
10 板；就輕鋼架隔間牆板所使用之材料為12.5mm強化石
11 膏板；就美耐板所使用之材料為1.2mm美耐板，均與
12 系爭契約細部設計圖所規範之規格有所不同部分，被
13 告固抗辯其使用之材料優於契約約定之材料，應無違
14 約等語。且經證人張峯明（即設計及監造單位之建築
15 師）到場證稱：「依照工程會相關解釋，關於材料核
16 定跟審查權力，工程契約規定是圖說有疑義部分是由
17 工程司解釋，所以材料規格或相關規範之審認是工程
18 司的職責。本案已經材料審查合格，一般主辦機關都
19 會尊重工程司的決定。至於他們有無能力審查，非我
20 所能回答。」（見本院卷二第363及364頁）等語，惟
21 經原告否認。本院衡諸系爭契約細部設計圖之施工說
22 明第4點既已明確約定材料除經設計及監造單位審核
23 通過後，尚須經原告核定，被告方得進場施作，則原
24 告尚未核定被告所施用之材料，自無法僅憑設計及監
25 造單位審核通過，即認被告進場施作所使用之材料，
26 合於系爭契約之約定。況前揭被告所使用之材料，經
27 送請台灣省室內設計裝修商業同業公會鑑定被告所使
28 用之材料是否優於系爭契約細部設計圖所規範之規格
29 部分，未明確肯認或否認。故此部分被告抗辯之詞，
30 亦難採取。

31 (3)神主牌位寬度部分：

01 依系爭契約細部設計圖之神主牌位立面圖所示，神主牌
02 位之寬度為650公分（見本院卷一第835頁），被告所施
03 作之神主牌位寬度為684公分，且對照文公尺84公分下半
04 部（俗稱丁蘭尺）位置（註：文公尺每300公分為1組，
05 超過300公分則依序循環，故684公分應對照84公分位
06 置），確為「離鄉、死別」。審酌一般民間信仰，對於
07 納骨塔之設計及規劃，均會參酌相關風水等情，原告主
08 張被告所施作之神主牌位寬度，明顯不利於納骨塔之設
09 計，且與系爭契約細部設計圖之規範不符，堪加採取。

10 2.依系爭契約第21條第1項第13款約定：「廠商履約有違反
11 法令或其他契約規定之情形，情節重大者，機關得以書面
12 通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠
13 商因此所生之損失。」（見本院卷一第525頁），本院審
14 酌櫃體之裝設，為本件納骨塔室內裝修工程最主要之部
15 分，且其工程費用為1,172萬1,652元（見本院卷一第613
16 頁），占系爭工程達80%之工程費（計算式： $11,721,652 \div 14,572,189$ ，小數點以後四捨五入），而雙面櫃體之
17 裝設未依約定使用H字型背桿，已明顯與系爭契約之約定
18 不符。另被告就暗架天花板、輕鋼架隔間牆板及美耐板所
19 使用之材料與神主牌位之寬度亦不符合系爭契約之規範，
20 足認被告所施作之工作物，約有80%左右之內容，均違反
21 系爭契約之規範，堪認違反契約約定之情節重大。原告以
22 109年6月22日鹽鄉建字第1090008855號函（見本院卷一第
23 413至421頁）向被告主張解除系爭契約，並無不當。至被
24 告辯稱前揭函文未引用系爭契約第21條第1項第13款（見
25 本院卷五第12頁）等語，顯係疏漏前揭函文說明第二之（一）
26 點即已引用系爭契約第21條第1項第13款約定，故難認被
27 告前揭答辯為可採。

28 3.系爭契約既已合法解除，則原告依民法第259條規定，請
29 求被告將附表二所示之工作物拆除並騰空成空屋，即屬有
30 據。至系爭契約解除日（即109年6月23日）起，系爭建物
31

01 即由原告管領中，被告自無返還系爭建物之問題，故原告
02 無論依民法第767條第1項前段、民法第259條規定或系爭
03 契約第21條第14項約定，請求被告返還系爭建物，均屬無
04 據。

05 4.違約金部分：

06 (1)系爭契約第17條第1項約定：「逾期違約金，以日為單
07 位，按逾期日數，每日依契約價金總額__‰（由機關於
08 招標時載明比率；未載明者，為1‰）計算逾期違約金，
09 所有日數（包括放假日等）均應納入，不因履約期限以
10 工作天或日歷天計算而有差別。因可歸責於廠商之事
11 由，致終止或解除契約者，逾期違約金計算至終止或解
12 除契約之日止。」及同條第4項約定：「逾期違約金為
13 損害賠償預定性違約金，其總額（含逾期未改正之違約
14 金）以契約價金總額之__‰（由機關於招標時載明，但
15 不高於20%；未載明者，為20%）為上限，並不計入第
16 18條第8款之賠償責任上限金額內。」（見本院卷一第5
17 15及517頁）。

18 (2)系爭工程之預定竣工日為108年11月27日，自108年11月
19 28日起計算至109年6月23日（即解約日）止，共209
20 日，以系爭契約之契約價金1‰計算，已逾系爭契約之契
21 約價金總額20%，故依系爭契約第17條第4項約定，以
22 系爭契約之契約價金總額20%計算，原告得向被告請求
23 逾期違約金291萬4,438元【計算式：1,457萬2,189元
24 ×20%，元以下四捨五入】。又當事人約定之損害賠償
25 總額預定性違約金，倘以支付金錢為標的，於債務人給
26 付遲延時，債權人得依民法第233條第1項本文規定，請
27 求按法定利率計算之遲延利息。至最高法院62年台上字
28 第1394號民事判決所謂「違約金如為損害賠償約定之性
29 質，不得更請求遲延利息賠償損害」，係指借款債務約
30 定違約金時，不能就該借款債務再請求遲延利息賠償損
31 害而言，並非違約金「本身」遲延給付時，仍不得請求

給付法定遲延利息，二者所示情形不同（最高法院109年度台上字第3234號民事判決參照），原告以109年7月22日鹽鄉建字第1090010419A號函，催告被告於109年7月31日前繳納逾期違約金（見本院卷一第439至443頁），被告迄未繳納，則原告請求被告繳納逾期違約金自109年8月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，自屬有據。

(二)反訴部分：

依系爭契約第5條第1項第1款約定，契約價金採工程竣工驗收合格後1次付款（見本院卷一第463頁），而反訴原告所施作之工作物，有如前所述之違約情節重大等情，且系爭工程既尚未經反訴被告驗收合格，即遭反訴被告合法解除系爭契約已經本院認定如上，反訴原告自無承攬報酬請求權。又反訴原告既有違約情節重大等情，則反訴被告行使系爭契約所約定之權利，自無以不正當行為阻止付款條件成就情形。準此，反訴原告依系爭契約第5條第1項約定，請求反訴被告給付1,457萬2,189元及遲延利息，即屬無據。

參、據上論結，原告請求被告拆除如附表二所示之工作物並騰空成空屋，及請求被告給付逾期違約金291萬4,438元，為有理由，應予准許。逾此範圍部分，則屬無據，應予駁回。至反訴原告請求反訴被告給付1,457萬2,189元及遲延利息，為無理由，應予駁回。

肆、假執行宣告：

一、本訴部分：

原告陳明願供擔保，依民事訴訟法第390條第2項規定，爰宣告原告為被告供如主文第一之(五)項前段所示之相當擔保金後，得為假執行。併依同法第392條第2項規定，依被告聲請宣告被告為原告預供如主文第一之(五)項後段所示之相當擔保金後，得免為假執行。至原告敗訴部分，其所為假執行之聲請，即失其依據，併予駁回。

二、反訴部分：

反訴原告之訴既遭駁回，則其所為假執行之聲請，即失其依據，應予駁回。

伍、本件事證業臻明確，兩造其餘主張、攻擊防禦方法及證據資料，經本院審酌後認均不足以影響本件判決之結果，爰不逐一論列。

陸、訴訟費用負擔之依據：

一、本訴部分：民事訴訟法第79條。

二、反訴部分：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 112 年 8 月 30 日

民事第三庭 審判長法官 洪榮謙

法官 鍾孟容

法官 林彥宇

附表一：（金額：新臺幣）

原訴之聲明	變更後之聲明
一、被告應將坐落彰化縣○○鄉○○段000地號土地上門牌號碼為彰化縣○○鄉○○路0巷0○○號之第3樓層建物，遷清、騰空並將該建物返還予原告。	一、被告應將坐落彰化縣○○鄉○○段000○號建物由被告所施作如附表二所示之工作物拆除，並騰空成空屋後，將該建物返還予原告。
二、被告應給付原告291萬4,438元，及自109年8月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。	二、被告應給付原告291萬4,438元，及自109年8月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
三、願供擔保，請准宣告假執行。	三、願供擔保，請准宣告假執行。

附表二：

編號	工作物項目	設置地點	單位	數量
1	工程告示牌	1樓外牆	式	1
2	室內樹脂砂漿地坪	3樓室內	m ²	335.08
3	室內整件式地毯			335.08
4	上牆踢腳板（高度10cm）		M	31.99
5	輕鋼架隔間牆		m ²	13.64
6	隔間牆批土刷漆			27.28

(續上頁)

01

7	暗架及天花板			266.6
8	牆面油漆			105.5
9	普通鐵絲網玻璃		組	1
10	露臺水泥砂漿地坪			27.74
11	露臺地坪及女兒牆頂防水保護層	3樓室外	m ²	44.13
12	露臺面20×20cm止滑地磚			27.74
13	露臺女兒牆油漆			16.39
14	神主牌匾木作階梯式牌位棧			
15	排煙窗(W550×H80cm)	3樓室內	式	1
16	排煙窗(W280×H75cm)		樁	1
17	中央無障礙不銹鋼扶手			4
18	牆壁壁掛式無障礙不銹鋼扶手		M	15.56
19	單人骨灰櫃			29.64
20	單人骨骸櫃		個	2,115
21	骨灰櫃及骨骸櫃櫃頂封板			1,364
22	骨灰櫃及骨骸櫃側邊封板		m ²	43.4
23	電氣配(分)電盤設備工程及其附屬管線設備			140.41
(1)	3P PANEL		組	1
(2)	3L PANEL			1
24	電氣設備工程及其附屬管線設備			
(1)	照明燈具，嵌入式【嵌入燈 LED16W (E27燈頭)】		組	132
(2)	插入型插頭，15A 125V (接地型雙暗插座，含蓋板、M6-1023)		只	8
(3)	不銹鋼金屬開關盒(單聯型)		式/只	2/28
(4)	不銹鋼金屬出口盒及蓋(八角形)		只	131
25	配管線工程及其附屬管線設備			
26	滅火器、避難標示設備工程及其附屬管線設備			
(1)	乾粉滅火器【10型、ABC (含標示牌)】		只	4
(2)	滅火器鐵製放置盒			4
(3)	避難方向指示燈【LED燈(雙面單向)】			4
(4)	避難方向指示燈【LED燈(單面單向)】			2
(5)	緊急照明燈【BB 27W、1燈(嵌頂式)】			36
27	火警/廣播設備工程及其附屬管線設備			
(1)	火警探測設備(差動式局限型)		只	34
(2)	火警探測設備(偵煙式)			2
(3)	緊急廣播設備(廣播喇叭嵌頂式)			4
(4)	緊急廣播設備(廣播喇叭壁掛式)			2
28	防煙垂壁工程及其附屬管線設備		式	1
29	既有消防設備維修改善工程及其附屬管線設備	1樓室內、外及建築物外牆		
(1)	緊急發電機 (含戶外型防音箱、日用油箱、標準控制盤、蓄電鼠、內置式充機、防震墊片、進回油管路)	1樓室外	式	1
(2)	RC發電機底座		座	1
(3)	新設緩降機及不銹鋼落地架	建築物外牆	組	1

02

以上為正本係照原本作成。

03

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）；並向本院繳足上訴裁判費（如委任律師提起上訴，請注意民事訴訟法施行法第9條規定）。

07

08

中 華 民 國 112 年 8 月 30 日

09

書記官 吳芳儀