

臺灣新竹地方法院民事判決

111年度建字第2號

原告即反訴

被告 欣懋營造有限公司

法定代理人 陳金鈔

訴訟代理人 彭首席律師

複代理人 張奕靖律師

被告即反訴

原告 陳偉強

訴訟代理人 林唐緯律師

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國112年11月6日辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣壹佰柒拾伍萬玖仟柒佰玖拾元，及自民國111年1月30日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔38%，餘由原告負擔。

四、本判決第一項於原告以新臺幣伍拾玖萬元為被告供擔保後得假執行。但被告如於假執行程序實施前，以新臺幣壹佰柒拾伍萬玖仟柒佰玖拾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。

六、反訴原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

七、反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

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者、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，此為民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款及第7款所明定。查本件原告起訴

01 時訴之聲明原為：「被告應給付原告新台幣(下同)4,649,75
02 0元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分
03 之5計算之利息。」，嗣於言詞辯論終結前減縮對於被告所
04 為之請求給付金額為：「被告應給付原告3,062,415元，及
05 自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算
06 之利息。」(詳本院卷第419頁)，其訴訟標的仍屬同一，並
07 未變更或追加，且係本於同一之基礎事實，復不甚礙被告防
08 禦及訴訟終結，參諸前揭規定，應予准許，合先敘明。

09 二、次按，被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於
10 原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標
11 的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相
12 牽連者，不得提起。反訴，非與本訴得行同種之訴訟程序
13 者，不得提起。當事人意圖延滯訴訟而提起反訴者，法院得
14 駁回之，亦為民事訴訟法第259條、第260條分別定有明文。
15 此所稱之「相牽連」，乃指為反訴標的之法律關係與本訴標
16 的之法律關係間，或為反訴標的之法律關係與作為本訴防禦
17 方法所主張之法律關係間，兩者在法律上或事實上關係密
18 切，審判資料有其共通性或牽連性者而言。換言之，為本訴
19 標的之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與為反
20 訴標的之法律關係同一，或當事人兩造所主張之權利，由同
21 一法律關係發生，或為本訴標的之法律關係發生之原因，與
22 為反訴標的之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可
23 認為兩者間有牽連關係(最高法院98年度台抗字第1005號裁
24 定意旨參照)。經查，原告主張兩造間簽訂住宅新建工程合
25 約書，由原告在福建省連江縣○○鄉○○段000地號土地上
26 興建系爭住宅新建工程(下稱：系爭工程)，被告尚積欠原告
27 工程款3,062,415元未付，為此起訴請求被告給付積欠工程
28 款3,062,415元，則為被告抗辯原告施作工程有施作不完
29 全、瑕疵須整修，且有越界建築須修建等情事，並於言詞辯
30 論終結前提起反訴，請求反訴被告應給付反訴原告地下室及
31 電梯整修至完工之費用、因汙水管設置錯誤且越界建築部

分，刨除及修改至施作完成費用、建物屋頂層防水、隔熱設施及外牆施作至完工費用、其他瑕疵修復費用及施作修改工程8個月受有無法使用之相當租金損失，扣除反訴原告至少已給付反訴被告款項10,364,250元及建物造價後，反訴被告尚應給付反訴原告2,799,708元(詳本院卷第409頁及第410頁)，經核本、反訴均屬同種訴訟程序，且反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法均相牽連，參酌前揭說明，反訴原告提起本件反訴，應予准許。

貳、實體事項：

甲、本訴部分：

一、原告主張：

(一)兩造於107年2月9日簽定工程合約書，約定由原告興建系爭工程，並約定以每坪7萬3千元計價，原告所購原物料不因成本增加而變動契約價格，而依簽約當時圖說概算後，契約總價為1,385萬元，被告有按期施工進度付款之義務。又因被告希望有二次施工(地下室、建築物後方增建電梯區域)，但因二次施工範圍均尚未確定，故契約總價不包含地下室、後方增建電梯區域，應行另計面積。嗣原告陸續興建系爭建物地下室46.05坪，第一至第四層樓(下稱：系爭建物)也已興建完成，但建物後方電梯部分則未興建，系爭建物並已領有連江縣政府(108)連使字第00013號之使用執照，然被告僅陸續付款10,364,250元後，即未依工程進度付款，依桃園市建築師公會鑑定報告所載，系爭建物面積，若計入地下室面積合計為654.36平方公尺，換算後約197.94坪，以一坪7萬3千元計價，契約總價應為14,449,620元，扣除被告已付10,364,250元，原告未施作後側電梯區域應扣除施作電梯費用90萬元，系爭建物外牆未完工，施作至完工費用75,075元，及系爭建物內部浴廁間地板隆起爆裂、漏水壁癌等瑕疵修復費用47,880元後，被告尚應給付原告3,062,415元【計算式：(14,449,620-10,364,250-900,000-75,075-47,880=3,062,415)】。

另系爭建物已接近完工狀態，僅餘收尾細部工作，不料系爭建物門鎖突遭被告更換，致使原告無法入場。嗣原告接獲被告委託律師於110年3月23日寄發土城清水郵局43號存證信函告知，被告主張部分施作不完全，且有越界建築情事，故拒絕原告再施工。嗣再於000年0月間收受被告委託律師函，稱已拒絕原告進入系爭房屋，且有占用臨地而無法取得登記權狀，要求賠償等語，顯然被告已明確拒絕再支付尾款，也拒絕原告再入場，則原告已無再為施作義務。

(二)又被告本具有土方挖石技術，經營聯財土木包工業（設連江縣○○鄉○○村00000號），本案地下室開挖作業，由被告自己施作。系爭工程放樣均是由被告委託模板順新營造有限公司（法代蔡國民，設連江縣○○鄉○○村000○○號1樓）承包施作，原告不曾參與放樣；本案鐵工項目則是由訴外人黃敏彥（璟宏工程行，女友麥秀翠為負責人，設連江縣○○鄉○○村000號1樓）承包；筏式基礎、混凝土灌漿則由曹以建（京慶營造有限公司，設連江縣○○鄉○○村000號1樓）負責，當時被告自行施作或委託廠商施作時，聘僱工人師傅往往下午3時就無事，但仍需支應人工費用，所以被告認為長此以往似乎不划算，故而施工到一半改由原告承包，以節省費用，兩造約定每坪7萬3千元計價。兩造簽約之前，原告僅協助工地整理、出入交通指揮、督促工人是否到場施工事宜而已，並不過問如何施工，即俗稱借牌。兩造簽約前工程費用，也是被告逕自給付蔡國民、黃敏彥、曹以建等人，故兩造簽約前，被告自行覓工施作已支出費用1,772,900元，並於107年3月23日給付原告50萬元，及於107年5月7日給付原告100萬元。另因系爭建物筏式基礎大於系爭建物第一層樓地板面積，但約略小於坐落基地面積，此係因地基邊角岩石過於堅硬難以完全刨除。由被告雇用相關廠商於基地開挖土石後，在基地遍施作鋼筋水泥，及立柱放樣等工程，原告認知是從

01 開挖土石、地基鋪設鋼筋水泥等等，均可稱為筏式基礎開
02 始施作，但本案絕無放樣二次情事，地下室放樣立柱點，
03 往天空延伸，就是一樓以上的柱點，如有偏移將造成應力
04 錯位，反而結構不穩，故而如本案真有越界（原告否
05 認），也是地下室放樣時已放樣點位置錯誤，當時並非原
06 告監督指揮施工，施工廠商也非原告所聘請，兩造於107
07 年2月7日簽訂契約時，地下室已經達到牆面立起，樓頂將
08 要完成階段，故毋庸交付地下室施工圖說予原告，原告接
09 手樓頂板至第一層樓，繼續往上施工即可。

10 (三)並聲明：

11 1、被告應給付原告3,062,415元，及自起訴狀送達翌日起至
12 清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

13 2、原告願供擔保請准予宣告假執行。

14 二、被告則以：

15 (一)系爭契約為工程總價金額1,385萬9千元承攬契約，且依雙
16 方契約第24點付款進度可知，契約內容應包含地下室及電
17 梯工程，原告主張單坪計價7萬3千元，並無理由。又被告
18 會算至110年11月3日已給付原告施作系爭工程款項10,96
19 2,400元。

20 (二)又系爭工程之基礎為筏式基礎，原告於兩造簽約前，處理
21 系爭工程之管理及放樣，實已為本案營造廠商之角色，而
22 於施工過程，因原告放樣錯誤，已先有越界至另一鄰地之
23 情事，故而始有第一次之變更設計。另第二次變更設計主
24 要係變更室內格局，與越界無關。詎原告嗣後再行建築
25 時，竟又再次越界，此顯可歸責於原告，且原告興建系爭
26 建物越界部分為左側浴廁及左上角柱子之處，原告本應給
27 付無瑕疵之定作物，故原告應賠償被告修改系爭建物越界
28 建築費用。

29 (三)再者，系爭建物之浴廁間於000年00月間，因原告施作不
30 當地板隆起爆裂，且有漏水壁癌之狀況發生，經廠商前來
31 勘查修復估價，評估係外牆未施作防水及未施作陽台護

欄，反而不當於外牆工程未完成前即將欄杆嵌入牆面而導致漏水狀況，並發現系爭建物有下列瑕疵：

- 1、管道設置明顯不當。
- 2、屋頂層未施作防水及隔熱。
- 3、汙水排水管設置錯誤，占用他人土地，且與圖說不符。

嗣經桃園市建築師公會鑑定原告就系爭工程之總工程款應減帳金額為471,555元，地下室及電梯整修至完工之費用為3,607,002元，因汙水管設置錯誤且建築越界部分，刨除及修改至施作完成之費用為951,746元，系爭建物屋頂層防水、隔熱設施及外牆施作至完工費用為226,275元，及其他瑕疵修復費用為47,880元，且因施作上開修改工程約須8個月工作天完成，日曆天約為11個月，依系爭房屋內共有9間套房（不含一樓部分），每間租金行情約為1萬元，每月租金共計9萬元，被告受有無法使用系爭建物之相當租金損失為99萬元，上開金額合計為6,294,458元【計算式：471,555+3,607,002+951,746+226,275+47,880+99萬）=6,294,458】，加計兩造目前無爭議被告至少已支付款項10,364,250元，合計為16,658,708元【計算式：6,294,458+10,364,250=16,658,708】，扣除本件兩造約定系爭建物造價13,859,000元，原告尚應給付被告2,799,708元【計算式：16,658,708-13,859,000=2,799,708】。

（四）並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執之事項：

（一）兩造於107年2月9日訂立工程合約書，由原告承攬被告在福建省連江縣○○鄉○○段000地號土地上新建住宅工程，當時已施作至地下室牆面立起，頂板將要完成階段。

（二）被告截至108年2月2日至少已支付系爭工程款項10,364,250元。

（三）系爭工程施作陽台越界如連江縣地政局土地複丈成果圖所示1203(1)面積1.2平方公尺及1203(2)面積0.03平方公尺。

四、本院之判斷：

01 (一)兩造於107年2月9日訂立系爭工程合約書，由原告承攬被
02 告在福建省連江縣○○鄉○○段000地號土地上新建住宅
03 工程，約定工程總價1,385萬9千元總價承包，此有兩造訂
04 立工程合約書附卷可稽(詳本院卷第15頁至第28頁)，而兩
05 造均不爭執訂約當時系爭工程已施作至地下室牆面立起，
06 頂板將要完成階段，且在系爭工程合約書第二十四條付款
07 辦法亦記載：一、簽約金5%。二、基礎完成10%。三、地
08 下室頂版完成8%。四、一F頂版完成8%。．．．乙節，足
09 見兩造於訂約時已合意將施作系爭工程地下室費用包含在
10 系爭工程總價1,385萬9千元總價承包範圍內，始會約定在
11 系爭工程進行至施作地下室頂版完成時，被告須支付原告
12 工程款8%。又觀之本院依被告聲請向連江縣政府調閱系爭
13 建物建築執照、第一次及第二次變更建造執照及使用執照
14 案卷資料，可知系爭建物係在地下施作筏式基礎工程，且
15 於106年10月25日已有開挖地下室、灌漿，放置鋼筋等基
16 礎措施情形，足見系爭建物採用之筏式基礎係結合地下室
17 牆體建築而成。

18 (二)又系爭工程於000年0月間取得建築執照後，於000年00月
19 間申請第一次變更設計將RC造圍牆由原30.26公尺改為23.
20 54公尺，增設擋土牆49.46公尺等，再於000年0月間申請
21 第二次變更設計容積面積由原350.51平方公尺改為350.66
22 平方公尺，部分室內隔間、立面門窗變更，外觀與結構配
23 合調整等，觀之被告提出於107年5月7日付款100萬元予原
24 告時，備註金額3,272,900元等情(詳本院卷第83頁)，足
25 見原告主張兩造簽約前，被告已自行覓工施作基礎工程支
26 出費用1,772,900元，並於107年3月23日給付原告50萬
27 元，及於107年5月7日給付原告100萬元，被告方會於107
28 年5月7日付款100萬元予原告時，備註就系爭工程已支付
29 金額3,272,900元，應與實情相近，堪予採信。是以，原
30 告主張兩造簽約前，系爭工程筏式基礎、放樣均已完成，
31 且地下室牆面、墩柱已立起，非原告監督指揮施作地下室

01 放樣立柱點位，不應由原告就系爭工程越界建築情事負修
02 改責任，要非無據。至證人蔡國民雖於本院111年7月25日
03 言詞辯論期日到庭證述本件係原告負責人陳金鈔叫其進場
04 施作放樣、模板工程，並向陳金鈔請領工程款項云云(詳
05 本院卷第179頁至第193頁)，惟顯與被告自承其在第一次
06 匯款予原告時，已扣除被告之前請原告施作其他工程款項
07 及開挖本基礎工程費用後，於107年3月23日給付原告50萬
08 元(詳本院卷第129頁)等情不符，且證人蔡國民就參與基
09 礎放樣作業如有失誤，日後面臨越界建築糾紛，亦會涉及
10 自身遭追償等利害關係情節重大，即難僅據證人蔡國民片
11 面所述，採為有利於被告之認定。

12 (三)再者，系爭建物目前一樓雖未設置樓梯通往地下室，此有
13 系爭建物現況照片可佐(詳本院卷第95頁)，惟系爭工程建
14 築執照圖說、第一次變更設計圖說、第二次變更設計圖
15 說、竣工圖均未見電梯、預留電梯井及地下室樓梯之設
16 計，而系爭建物有電梯井尺寸為淨寬170公分*170公分，
17 機坑深度137公分，尚符合工程實務之尺寸，以櫻花電梯
18 股份有限公司之無機房家庭電梯為例，符合型號HRC-G3X
19 要求之最小升降路設計尺寸為170公分*165公分、機坑深
20 度120公分之設計要求等情，亦經本院函請兩造合意之桃
21 園市建築師公會鑑定明確，且經證人蔡國民於本院111年7
22 月25日言詞辯論期日到庭證述：「(問：一般如果要做地
23 下室，在基礎開挖後，是如何進行地下室的工程?)答：
24 正常是在基礎開始就要預留到，如果有電梯的話，都會有
25 電梯機坑，電梯機坑都是跟基礎連貫在一起比較多，如果
26 沒有連貫到，以後會比較麻煩。電梯機坑會留到地下室
27 去。」、「(問：你印象中系爭工程有無在地下室留電梯
28 機坑?)答：有，有留一個機坑，因為那天還有滿水滿起
29 來。」等語(詳本院卷第183頁)，則被告辯稱原告施作電
30 梯井過小，須進行系爭工程電梯整修及施作一樓樓梯至地
31 下室云云，即難採信。

01 (四)另原告主張被告當初施作系爭建物是規劃為一般住家，在
02 系爭建物整體格局完工後，改變主意想做民宿，減少施作
03 3套衛浴，有與被告商洽減價每套衛浴8萬元等情，則為被
04 告否認有與原告合意扣除減少衛浴施作24萬元，原告就此
05 未能提出有利於己之證據資料以實其說，即難僅據原告所
06 述，採為有利於原告之認定，又經本院依被告聲請函請桃
07 園市建築師公會依照第一次變更設計圖說與現場實際施作
08 之衛浴數量，鑑定此部分追加減帳之合理金額為減帳471,
09 555元，即應以此專業判斷作為減帳依據。

10 (五)被告辯稱原告施作系爭工程汙水排水管設置錯誤，占用他
11 人土地，且與圖說不符乙節，雖為原告否認，惟經桃園市
12 建築師公會鑑定系爭建物汙水排水管道的原先規劃設計方
13 式，依建築執照圖說一層平面圖顯示，排水方向由一樓廁
14 所經由店鋪A往面前道路方向的A02污水接戶管排放，依照
15 竣工圖顯示，排水方向由一樓廁所經由建築物東側空地往
16 面前道路方向的A02污水接戶管排放，依現場勘查結果，
17 目前污水排放方向非依設計圖說排放方式施作，建物污水
18 排水修改及施作完成之費用為89,250元等情，則被告上開
19 辯稱原告應賠償其此部分建物污水排水修改及施作完成之
20 費用89,250元，堪予採信。

21 (六)又被告辯稱原告未施作系爭建物屋頂層防水及隔熱乙節，
22 則為原告不否認，陳稱：系爭建物屋頂層防水及隔熱要等
23 系爭房屋後側的二次施工完成，再一起鋪設，否則不但浪
24 費工料，第二次鋪設時還會破壞第一次的防水隔熱層，因
25 此若預先施作前半部，不但無益反而有害，但尚未完工之
26 際，原告即不得再入內等語，而經桃園市建築師公會鑑定
27 在工程實務中，對於屋頂的防水及隔熱層施工，有不同的
28 做法和考慮因素，在1、整體施工方式：係待屋頂層面的
29 二次工程完成後，再一併進行防水及隔熱層的施工，此可
30 確保整個屋頂的防水及隔熱層在施工過程中保持完整，減
31 少施工接縫處可能引入的風險，且在屋頂防水隔熱層施工

時，可以更容易選擇掌握整體工程進度和效率。2、分階段施工方式：先完成屋頂的防水及隔熱層部分施工，再待後半部分的工程完成後，再進行後半部分的防水及隔熱層施工，然而此會增加施工接縫處的風險，需要確保接縫處的防水處理良好，以避免可能的漏水及其他可能衍生的問題，系爭屋頂層防水及隔熱設施完成之費用為151,200元乙節，亦有鑑定報告書為憑。

(七)從而，兩造既約定以工程總價1,385萬9千元總價承包系爭建物包含地下室新建工程，扣除原告不爭執被告已給付之款項10,364,250元，原告未施作後側電梯區域應扣除施作電梯費用90萬元，系爭建物外牆未完工，施作至完工費用75,075元，及系爭建物內部浴廁間地板隆起爆裂、漏水壁癌等瑕疵修復費用47,880元後，尚應減帳衛浴未施作款項471,555元，及屋頂層防水及隔熱設施完成之費用151,200元，另原告應賠償被告系爭建物污水排水修改及施作完成之費用89,250元後，原告得請求被告給付系爭工程款項為1,759,790元【計算式：(1,385萬9千-10,364,250-90萬-75,075-47,880-471,555-151,200-89,250)=1,759,790】，洵堪認定。

五、綜上所述，原告依據兩造間訂立系爭工程合約，請求被告給付積欠工程款項1,759,790元，及自起訴狀繕本送達翌日即111年1月30日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，即屬有據，應予准許，逾此部分之請求，即屬無據，難予准許，應予駁回。

六、假執行之宣告：

本件原告陳明願供擔保請准宣告假執行，經核並無不合，而被告雖未陳明願供擔保免為假執行，惟亦依職權免為假執行之宣告，爰酌定兩造應供擔保金額如主文第四項所示。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所依據，應併予駁回。

乙、反訴部分：

01 一、反訴原告主張：

02 (一)系爭建物之浴廁間於000年00月間，因反訴被告施作不當
03 地板隆起爆裂，且有漏水壁癌之狀況發生，經廠商前來勘
04 查修復估價，評估係外牆未施作防水及未施作陽台護欄，
05 反而不當於外牆工程未完成前即將欄杆嵌入牆面而導致漏
06 水狀況，並發現系爭建物有下列瑕疵：

- 07 1、管道設置明顯不當。
08 2、屋頂層未施作防水及隔熱。
09 3、汙水排水管設置錯誤，占用他人土地，且與圖說不符。

10 嗣經桃園市建築師公會鑑定原告就系爭工程之總工程款應
11 減帳金額為471,555元，地下室及電梯整修至完工之費用
12 為3,607,002元，因汙水管設置錯誤且建築越界部分，刨
13 除及修改至施作完成之費用為951,746元，系爭建物屋頂
14 層防水、隔熱設施及外牆施作至完工費用為226,275元，
15 及其他瑕疵修復費用為47,880元，且因施作上開修改工程
16 約須8個月工作天完成，日曆天約為11個月，依系爭房屋
17 內共有9間套房（不含一樓部分），每間租金行情約為1萬
18 元，每月租金共計9萬元，反訴原告受有無法使用系爭建
19 物之相當租金損失為99萬元，上開金額合計為6,294,458
20 元【計算式：471,555+3,607,002+951,746+226,275+47,8
21 80+99萬)=6,294,458】，加計兩造目前無爭議反訴原告至
22 少已支付款項10,364,250元，合計為16,658,708元【計算
23 式：6,294,458+10,364,250=16,658,708】，扣除本件兩
24 造約定系爭建物造價13,859,000元，反訴被告尚應給付反
25 訴原告2,799,708元【計算式：16,658,708-13,859,000=
26 2,799,708】，為此依據民法第227條、第495條第1項及系
27 爭工程合約第27條規定，提起本件反訴。

28 (二)並聲明：

- 29 1、反訴被告應給付反訴原告2,799,708元，及自反訴狀繕本
30 送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。
31 2、反訴原告願願供擔保，請准予宣告假執行。

01 二、反訴被告則以：

02 (一)系爭建物本就尚未完工，所以原先就有若干收尾工作待施
03 作，至磁磚因受潮略有翹起，重新鋪設即可，工程花費甚
04 小，工時半日不到。且連江縣是小海島，氣候潮濕海風
05 強，未關閉門窗長久，亦會有油漆受潮現象。又反訴原告
06 提出被證8照片為擬二次施工之區域，既然要二次施工該
07 處當然就不會貼磁磚，否則取得使用執照後再為二次施
08 工，又要剷除磁磚，等於浪費料又浪費工，而該處欄杆也
09 是簡易施作，使主管機關得驗收取得使用執照即可，之後
10 再拆除做二工，此可對照反訴被告提出照片，系爭建物正
11 面是已鋪好磁磚，即因建築物的正面、側面已不需要再二
12 次施工，若以節省勞費為前提，如果要貼磁磚當然是建築
13 物一次性貼足，可以降低成本，但正是因為建築物後側要
14 二工，所以不能貼磁磚。

15 (二)又反訴原告提出被證9管線外露照片，是因為當初系爭建
16 物是規劃為一般住家，但等建築物整體格局完工後，反訴
17 原告突改變主意想做民宿，於是每個房間都必須要有獨立
18 衛浴，所以一層樓有約1~2間房間是需要再施作衛浴管
19 線，而該外露管線也可以透過封裝天花板，予以美化遮
20 蔽，即無大礙，而系爭建物本就尚未完工就被終止施作，
21 因此，根本沒有什麼錯誤設計的問題，此觀設計圖說，各
22 層樓設計並非每個房間都有衛浴設計即明，只要到現場勘
23 驗，即可得見現場衛浴數量與圖說不合，即可明瞭。現狀
24 的始作俑者就是反訴原告，反訴被告都還沒有另外收取額
25 外變更施作的費用。

26 (三)再者，系爭工程有瑕疵部分，反訴被告本可自為之（仍否
27 認必要性與價額），惟遭反訴原告擅終止工程，應屬債務
28 免除，反訴被告無義務支應。

29 (四)並聲明：

30 1、反訴原告之訴駁回。

31 2、願供擔保，請准宣告免為假執行。

01 三、本院之判斷：

02 (一)反訴原告主張反訴被告就系爭建物外牆未完工，施作至完
03 工費用75,075元，系爭建物內部浴廁間地板隆起爆裂、漏
04 水壁癌等瑕疵修復費用47,880元，另應減帳衛浴未施作款
05 項471,555元，屋頂層防水及隔熱設施未完成之費用151,2
06 00元，及賠償系爭建物污水排水修改及施作完成之費用8
07 9,250元，均在本訴中扣抵反訴被告得請求給付之工程款
08 項，即難重覆請求。

09 (二)又就反訴原告主張地下室及電梯整修至完工之費用3,607,
10 002元及刨除修改建築越界部分862,496元乙節，則因兩造
11 簽約前，系爭工程筏式基礎、放樣均已完成，且地下室牆
12 面、墩柱已立起，非反訴被告監督指揮施作地下室放樣立
13 柱點位，不應由反訴被告就系爭工程越界建築情事負修改
14 責任。且系爭工程建築執照圖說、第一次變更設計圖說、
15 第二次變更設計圖說、竣工圖均未見電梯、預留電梯井及
16 地下室樓梯之設計，而系爭建物有電梯井尺寸為淨寬170
17 公分*170公分，機坑深度137公分，尚符合工程實務之尺
18 寸，亦經桃園市建築師公會鑑定明確，已如上述，即難准
19 許反訴原告上開主張。

20 (三)再者，反訴原告雖主張反訴被告施作上開修改工程約須8
21 個月工作天完成，日曆天約為11個月，依系爭房屋內共有
22 9間套房（不含一樓部分），每間租金行情約為1萬元，每
23 月租金共計9萬元，反訴原告受有無法使用系爭建物之相
24 當租金損失為99萬元，應由反訴被告負責賠償等情，惟為
25 反訴被告否認，辯稱：系爭工程有瑕疵部分，反訴被告本
26 可自為之，惟遭反訴原告擅終止工程契約，致使反訴被告
27 無法入場施作等語，並提出反訴原告委請律師寄發土城清
28 水郵局第43號存證信函附卷可稽（詳本院卷第35頁至第37
29 頁），按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬
30 人修補之；承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行
31 修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用，此為民法

第493條第1項、第2項所明定，則反訴原告未舉證證明有
定相當期限，催告反訴被告修復系爭房屋瑕疵，惟反訴被
告未進場修復情事，即難認反訴原告得對於反訴被告主張
應賠償其施作上開修改工程受有無法使用系爭建物之相當
租金損失99萬元。

四、綜上所述，反訴原告主張反訴被告應給付其2,799,708
元，於法無據，難予准許，應予駁回。又反訴原告之訴既
經駁回，則其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

參、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料
，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不一一論述。

肆、據上論結，本訴原告之訴為一部有理由、一部無理由，反訴
原告之訴為無理由，依民事訴訟法第79條、第78條、第83條
第1項前段、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 11 月 24 日
民事第二庭法 官 王佳惠

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。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 112 年 11 月 24 日
書 記 官 黃伊婕