

臺灣臺中地方法院民事判決

106年度建字第62號

原告

即反訴被告 名偉營造有限公司

法定代理人 楊穎婷

張宏銘律師

被告

即反訴原告 張素玲

訴訟代理人 蔡易紘律師

辜倩筠律師

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於中華民國110年12月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣2,000,081元，及自民國106年4月25日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、本訴訴訟費用由被告負擔。

三、本判決第一項於原告以新臺幣666,000元供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣2,000,081元為原告預供擔保，得免為假執行。

四、反訴被告應給付反訴原告新臺幣940,000元，及自民國106年6月29日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

五、反訴原告其餘之訴駁回。

六、反訴訴訟費用由反訴被告負擔20%，餘由反訴原告負擔。

七、本判決第四項於反訴原告以新臺幣313,000元供擔保後，得假執行。但反訴被告以新臺幣940,000元為反訴原告預供擔保，得免為假執行。

八、反訴原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

一、原告名偉營造有限公司之法定代理人原為黃月嬌，嗣於本件

01 訴訟進行中變更為楊穎婷，並具狀聲明承受訴訟，業據提出  
02 臺中市政府函暨公司變更登記表影本在卷可稽（見本院卷二  
03 第166頁、第173至175頁），核無不合，應予准許。

04 二、原告起訴時依附件一請款表所載，聲明請求被告給付新臺幣  
05 （下同）2,000,501元本息，嗣就其中項次「陸14-2」（見  
06 本院卷一第18頁）數量更正為42片，複價更正為8,400元，  
07 含營業稅5%減少420元，聲明請求金額縮減為2,000,081元，  
08 僅係減縮應受判決事項之聲明，依民事訴訟法第255條第1項  
09 第3款規定，自得變更之。

10 三、被告於本訴言詞辯論終結前，對於原告提起反訴，核無民事  
11 訴訟法第260條所列情形，應准許其提起。

12 四、被告即反訴原告提起反訴時，請求反訴被告給付瑕疵修補暨  
13 損害賠償金額500,000元、逾期違約金1,632,000元，爰聲明  
14 請求反訴被告給付2,132,000元本息。嗣將瑕疵修補暨損害  
15 賠償金額500,000元部分，改依民法第493條第2項規定請求  
16 償還瑕疵修補之必要費用，其餘不再主張，並將其請求瑕疵  
17 修補費用擴張為2,984,000元；又將其請求逾期違約金擴張  
18 為1,704,000元，爰改為聲明請求反訴被告給付4,688,000元  
19 本息。核其請求之基礎事實同一，及僅擴張應受判決事項之  
20 聲明，依民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款規定，自得  
21 變更之。

## 22 貳、實體方面

### 23 甲、本訴部分

24 一、原告主張：兩造於民國104年1月26日簽訂工程承攬合約書  
25 （下稱系爭契約），約定由原告承攬被告位於臺中市○○區  
26 ○○段000地號之住宅新建工程（下稱系爭工程）。原工程  
27 總價為1600萬元，被告已全數給付。惟原告另有依約施作如  
28 附件一所載之追加工程，追加工程款更正後為2,000,081元  
29 未獲給付，爰依承攬關係，請求被告給付，並加計法定遲延  
30 利息等情。並聲明：（一）被告應給付原告2,000,081元，  
31 及自聲請調解狀（本院106年度中司調字第1439號）繕本送

達翌日（106年4月25日）起至清償日止，按年息5%計算之利息；（二）願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：被告否認系爭工程有如附件一所載之追加工程，亦否認有追加工程之合意。系爭契約第4條明定：「如因甲方要求以致工程變更時，得由甲乙雙方議定變更金額並記錄於本合約備註中至工程完工時計入總價，於結算時一併辦理追加減。」及系爭契約第11條明定：「甲方對本工程有變更設計及增加減工程數量之權，乙方不得異議，對於增加數量致承攬金額變動部份雙方按合理價格協議，以書面訂定於本合約備註中，以為結算時辦理追加減帳。」據此，倘兩造就系爭工程有變更追加之情，應依上開約定辦理。惟查，兩造並無依上開約定辦理，足徵系爭工程確實未有變更追加工程之情，被告毋庸負付款責任（若原告主張之追加工程款債權存在時，則對其總金額及明細表不爭執）等語，資為抗辯。並聲明：（一）原告之訴及假執行之聲請均駁回；（二）如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事實：

（一）兩造於104年1月26日簽訂工程承攬合約書（系爭契約），約定由原告承攬被告位於臺中市○○區○○段000地號之住宅新建工程（系爭工程）。

（二）原工程總價為1600萬元，被告已全數給付。

四、本院認定之理由：

（一）按「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。約定由承攬人供給材料者，其材料之價額，推定為報酬之一部。」「如依情形，非受報酬即不為完成其工作者，視為允與報酬。未定報酬額者，按照價目表所定給付之；無價目表者，按照習慣給付。」「報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之。」民法第490條、第491條、第505條第1項分別定有明文。

（二）經本院依原告聲請囑託臺中市大臺中建築師公會鑑定有無

在系爭契約所示之承攬範圍（見本院卷一第187至218頁）外，另施作完成如附件一所示之各該追加項目及數量？依鑑定結果，附件一所示之各該追加項目及數量經現場查核結果，除隱蔽部分無法勘查外已施作完成等情明確，有其鑑定報告附卷可參（見本院卷二第14頁）。足認原告就其主張有施作如附件一所載之追加工程之事實，已有相當之證明，堪予採認。

（三）衡諸常情，若非依定作人要求，承攬人實無擅自追加工程之理，參以原告所提出被告與原告負責系爭工程之使用人楊振偉於Line之對話內容紀錄38頁，及被告配偶林炳耀與楊振偉於Line之對話內容紀錄15頁（見本院卷一第149至175頁），足認原告就其主張前述追加工程係依兩造間之約定所施作，亦非全然無據。縱認被告未明示就前述追加工程允與報酬，且兩造間未明定報酬額，但依常態事實，原告顯無免費提供價值高達2,000,081元之工程施作勞務及材料之理，自應認原告非受報酬即不為完成其工作，依民法第491條規定，視為被告允與報酬，並按照系爭契約所附估價表之單價，計算報酬額；無相同項目單價部分，按照習慣依市價計算，始與誠實及信用方法無違。反之，依被告所辯，無非指原告擅自追加工程及被告得免費享有前述追加工程之利益，則屬變態事實，應由被告就該變態事實之存在負舉證責任，然因被告未能舉證以實其說，自難認有該變態事實存在。準此以言，原告主張兩造有前述追加工程之合意，已堪認定屬實。

（四）固然於系爭契約第4條明定：「如因甲方要求以致工程變更時，得由甲乙雙方議定變更金額並記錄於本合約備註中至工程完工時計入總價，於結算時一併辦理追加減。」及系爭契約第11條明定：「甲方對本工程有變更設計及增加減工程數量之權，乙方不得異議，對於增加數量致承攬金額變動部份雙方按合理價格協議，以書面訂定於本合約備註中，以為結算時辦理追加減帳。」（見本院卷一第41、

42頁），而兩造未踐行上開追加減帳之程序。但上開約定並無排斥兩造便宜行事而直接就各追加工項合意之效力，自不能僅憑兩造未依上開約定辦理追加減帳，即遽認被告就前述追加工程毋庸負付款責任。

（五）原告既已完成前述追加工程，自得依第505條第1項規定，請求被告給付承攬報酬（含材料費）。經被告表明若原告主張之追加工程款債權存在時，則對其總金額及明細表不爭執等語明確（見本院卷三第142頁，可節省鑑定費用及時間），則原告請求被告給付追加工程款2,000,081元，即有理由。

（六）綜上，原告依承攬關係，請求被告給付2,000,081元，及自聲請調解狀（本院106年度中司調字第1439號）繕本送達翌日（106年4月25日）起至清償日止，按年息5%計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許。

（七）兩造陳明願供擔保，分別請求宣告假執行或免為假執行，經核無不合，爰各酌定相當之擔保金額，併准許之。

五、本訴事證已臻明確，兩造其餘之攻擊、防禦方法，核與判決結果不生影響，毋庸逐一論列，併此敘明。

六、本訴訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

## 乙、反訴部分

### 一、反訴原告主張：

（一）反訴被告施作之系爭工程有如被證3及被證4所指之瑕疵，經本院囑託臺中市大臺中建築師公會鑑定結果，尚未完成施工瑕疵項目（浴室防水施工缺失、神明廳前露台排水管有泥漿阻塞、外牆磁磚黏著）之缺失改善修繕總工程合理費用（採外牆飾材全面修繕）合計2,984,000元，明細如附件二。反訴原告分別於106年1月13日（反訴被告同年月16日收受，參被證2）、106年6月1日（反訴被告同年月2日收受，參被證2）、106年7月31日（反訴被告同年8月1日收受，參被證8）、106年9月8日（反訴被告同年月11日收受，參被證5）、106年10月25日（反訴被告同年月31日

收受，參被證9）、107年1月29日（反訴被告同年月30日收受，參被證10）、107年7月10日（反訴被告同年月11日收受，參被證11）去函通知反訴被告限期修補改善瑕疵，反訴被告迄今仍未修補改善完成，爰依民法第493條第2項規定，請求反訴被告給付2,984,000元。

（二）按系爭契約第6條（工程期限）及第20條（逾期責任），反訴被告應自開工日起400日工作天完成系爭工程，倘否即應按日計算逾期違約金。依補充鑑定報告書所認定系爭工程自104年3月23日開工，至105年12月15日完工（補充鑑定報告書第8、11頁）。系爭契約原訂400工作天，加計因增加工項展延工期34工作天、變更設計展延工期4工作天、配合景觀工程要逕作業停工延展工期18工作天，合計456工作天（補充鑑定報告書第7頁）。經查反訴被告逾期106.5天，系爭工程總價係1600萬元，故反訴被告應給付逾期違約金1,704,000元（即 $16,000,000 \text{元} \times 1\% \times 106.5 \text{日} = 1,704,000 \text{元}$ ）。

（三）以上合計4,688,000元，並加計法定遲延利息等情。並聲明：1. 反訴被告應給付反訴原告4,688,000元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日（106年6月29日）起至清償日止，按年息5%計算之利息；2. 願供擔保，請准宣告假執行。

## 二、反訴被告則以：

### （一）關於瑕疵修補費用

#### 1. 浴室防水施工缺失部分

##### （1）就鑑定報告所提出之修繕方式及估價：

①項次2浴室淋浴拉門拆裝部分：查現今工程界有關淋浴拉門等各項衛浴設備其安裝工項部分已採專業施工，並以件（處、檯）計酬，且淋浴拉門拆裝所需技術及難度均低，並無所謂「慢工細活」之說，且施工過程損壞設備之機率亦極低，縱有損傷，其設備材料之取得對該專業施工人員亦無難度，並無不易採購之疑慮。再者，施工人員僅需先至現場拆

01 除拉門，待其他防水工程完成後，再至現場將淋浴  
02 拉門裝回原位，僅需出勤兩次，並無配合其他工程  
03 人員之必要。之前反訴原告配偶林炳耀於入宅10日  
04 後曾損壞二樓男孩房浴室淋浴拉門，造成零件分  
05 離，經廠商派員2人至現場進行修繕，自進到現場  
06 到復原並說明使用且檢查其他浴室淋浴拉門後離  
07 開，全程不足40分鐘。查反訴被告就二樓浴室淋浴  
08 拉門之施作工程價格僅為每樘14000至17000元，而  
09 拆裝拉門工程減少了占比高的材料費，鑑定人卻認  
10 定其每樘拆裝價格為15000元，顯不符市場價格，  
11 其鑑定結果顯不可採。

12 ②項次4浴室踢腳及地磚拆除部分：四間浴室踢腳及  
13 地磚之總面積約為30.92平方公尺，而現今工程  
14 牆、地面磁磚打石亦屬專業技術施工，依目前市場  
15 行情，打石工費用為每日工資約為2500元，而鑑定  
16 人所估計打除四間浴室踢腳及地磚所需費用為  
17 60000元。換言之，鑑定人認為若由一名專業技術  
18 工進行四間浴室踢腳及地磚之拆除工程，需耗用24  
19 個工作日，已有違常情，其鑑定結論並不可採。

20 ③項次5排水口改善部分：此部分實際上顯無施作之  
21 必要。鑑定人雖於補充說明記載滲漏改善工程檢查  
22 尚無法排除滲漏可能等語，原設置於儲櫃下方清理  
23 維護不便，影響使用等語，惟鑑定人之鑑定結果既  
24 已認定係因浴室防水施工缺失而造成漏水問題，而  
25 提出防水工程方案，則該方案完成防水工程後，排  
26 水口又豈有滲漏之可能？況原排水落水頭位置是依  
27 反訴原告之需求施作，而反訴原告之後另行裝潢施  
28 作浴櫃後造成「清理維護不便及影響使用」，應與  
29 反訴被告無關，不應由反訴被告負相關責任。

30 ④項次7浴室防水部分：反訴被告對於鑑定人所列面  
31 積90平方公尺遠高於4間浴室地磚及踢腳之總面積

01 30.92平方公尺乙節提出質疑。而鑑定人雖補充說  
02 明稱：「改善工程為責任施工。施工時由施工廠商  
03 負責全面改善防水性能，包括部分牆面及地板面  
04 積。不再採局部改善方案。」等語。惟由項次4、  
05 8、9可知，鑑定人已認定防水工程僅需拆除、重貼  
06 浴室內之地磚及踢腳部分之牆磁磚，其餘牆面部分  
07 之磁磚毋需拆除、重貼，換言之，僅有浴室內之地  
08 磚及踢腳部分磁磚位置範圍需施作防水工程，故鑑  
09 定人按4間浴室之地磚及牆面磁磚總面積計算防水  
10 工程面積，顯自相矛盾，已嚴重浮報，並不可採。

11 ⑤項次10男孩房木地板拆除及項次12木地板施工之單  
12 價相同一節，鑑定人補充說明雖稱：「男孩房木地  
13 板拆除（含底板及拔釘）因配合地板滲水檢查，無  
14 法與地板施工同時辦理，屬零星工作，價格在合理  
15 範圍」等語。惟木地板既擬以拆除並廢棄，則已棄  
16 廢之木地板上拔釘即無另行拔除之必要，又木地板  
17 之拆除與施工既無法同時進行，而需各自進行，按  
18 常理而言，安裝工程應較繁複，且需加上材料成本  
19 費用，其單價應高於拆除費用，怎可能單價同為每  
20 坪1500元，故鑑定人所鑑估之費用亦顯然有誤。

21 (2)此部分反訴被告仍認為應由反訴被告進行修復，反訴  
22 被告積極與反訴原告聯繫修復事宜，並未拒絕修復，  
23 反訴原告自不得另找他人修復，而請求反訴被告支付  
24 相關費用。

## 25 2. 神明廳前露台排水管堵塞部分

26 此部分反訴被告就鑑定人提出之替代方案並無意見。但  
27 依最高法院98年台上字第721號、97年台上字第256號，  
28 反訴被告有優先修補權。是以，本件反訴原告既未定期  
29 催告反訴被告修補瑕疵，自不得請求反訴被告賠償修繕  
30 費用。況且，反訴被告一再催請反訴原告安排時間，讓  
31 反訴被告能施作修補瑕疵工程，然反訴原告置之不理，

01 故反訴原告依法不得請求反訴被告賠償鑑定報告此部分  
02 之工程費用。

03 3. 鑑定報告雖記載，建物外牆二丁掛磁磚進行拉拔測試，  
04 有所謂拉抗強度不足，不符合內政部營建署建築工程施工  
05 規範之規定，而有瑕疵云云。惟查：

06 (1) 依照內政部營建署網頁所載，就磁磚施工規範部分，  
07 為選擇性納入契約，並非強制納入契約，應有雙方有  
08 合意納入合約始有適用。然兩造之簽訂之系爭契約就  
09 二丁掛磁磚是否應適用內政部營建署施工規範09310  
10 章節部分，並未約定，並不適用於系爭工程。

11 (2) 依鑑定報告所檢附臺中市政府都市發展局106年12月  
12 20日公告，係載明：「一、本市領有新建建築執照案  
13 件且於107年1月1日後尚未申報屋頂版勘驗者適用。  
14 二、6樓以上之建物於申報頂版勘驗或申請使用執照  
15 時，需檢附外牆磁磚及飾材試驗報告或承造人專任工  
16 程人員簽認之自主檢查表。…五、外牆磁磚及飾材試  
17 驗採敲診法、紅外線檢測、拉拔試驗等檢驗方式，由  
18 施工單位自行決定。」準此，就臺中市政府都市發展  
19 局之公告事項，坐落臺中市之建築物，於107年1月1  
20 日以後興建完成之6樓以上建物，就外牆磁磚部分，  
21 始須適用拉拔測試。然本建物於105年12月5日已完  
22 工，且非6樓以上建物，依上開公告事項，自不適用  
23 拉拔試驗之規定。從而，鑑定報告以拉拔試驗來認定  
24 磁磚有瑕疵，其程序已有違誤。

25 (3) 二丁掛磁磚就契約主體部分已於105年5月24日已施作  
26 完成，就追加部分最遲於105年12月5日施作完成。縱  
27 使，依上開內政部營建署之施工規範之規定，應於貼  
28 著兩週後進行拉拔測試，亦即應於105年6月7日進行  
29 測試，其用意就是要確認磁磚施作完成時之強度是否  
30 符合規定。然鑑定機關於107年9月5日始進行測試，  
31 已經過近2年3個月，在此期間歷經風吹雨打、地震等

因素，均會影響磁磚黏著強度，且反訴原告已入住，該系爭工程建物已脫離反訴被告保管，已無法還原反訴被告施作當時磁磚之黏著強度。況查，本件施工規範1.5.3就接著強度之測試須通過CNS12611程序，而CNS12611就相關測試程序有規定試驗方法、試驗環境等。然鑑定報告所檢附之國立檢驗科技股份有限公司僅有測試報告1頁，並無檢附相關拉拔測試之程序說明，無從知悉是否符合CNS12611之規定。從而，鑑定報告雖有進行拉拔測試，但不符合上開內政部營建署施工規範之測試程序，自不得以此認定反訴被告施作有瑕疵。

(4)外牆磁磚屬於裝修工程，依照兩造工程合約第19條規定，由原告保固一年。從而，鑑定機關係於建物完工逾一年半以後始稱有瑕疵，且無法認定該瑕疵於反訴被告完工時即已存在，反訴被告自不負修補責任。

(5)就反訴原告所主張磁磚有瑕疵部分，反訴被告均已修繕完成，其餘部分亦不影響使用。

(二)經鑑定結果，系爭工程原合約工期為400工作天，依工程慣例得展延56天（反訴被告仍認為展延工期日數過少），合計456天，反訴被告實際施作436天，並未逾合約期限，反訴原告指稱反訴被告施作系爭工程有逾期，應給付逾期違約金云云，並無理由等語，資為抗辯。

(三)並聲明：1.反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回；2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事實：同本訴部分

四、本院認定之理由

(一)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。」為民法第493條第1項、第2項所明定。經查：

1.反訴原告主張反訴被告施作系爭工程有如被證3及被證4

01 所指之瑕疵，經本院依反訴原告聲請囑託臺中市大臺中  
02 建築師公會鑑定結果，依其鑑定報告記載（見本院卷二  
03 第12頁、第14至16頁），兩造對於不爭執部分已由反訴  
04 被告進行檢測修繕以減少爭議範圍，尚未完成施工瑕疵  
05 項目有3部分，略以：

06 (1)浴室防水施工缺失：地板排水口未妥善安裝、馬桶安  
07 裝破壞防水層造成有滲漏，磁磚下粉刷層含水飽和與  
08 防水層無法確保防水效果等原因，導致天花板滲水及  
09 木地板潮濕。浴室防水施工缺失合理修復費用詳鑑定  
10 報告附件八之一（本判決附件二第2頁），浴室防水  
11 直接工程費用410,750元。

12 (2)神明廳前露台排水管因施工缺失有泥漿堵塞排水管，  
13 無排水功能。因排水管100%阻塞，且管道埋設於混凝  
14 土柱樑結構體內，地面花崗石也已完成，修改費用龐  
15 大，建議於陽台另埋排水管，銜接另一側排水管，同  
16 時改善陽台洩水坡之替代方案。合理修復費用詳鑑定  
17 報告附件八之二（本判決附件二第3頁），陽台排水  
18 替代方案直接工程費65,500元。

19 (3)有關外牆磁磚黏著檢驗：

20 ①依據臺中市政府都市發展局外牆磁磚飾材作業規範  
21 相關規定標準，委由國立檢驗科技股份有限公司

22 A. 以敲診法針對架梯可觸及外牆磁磚（含抵石子）  
23 進行敲診檢測有多處裝飾面澎鼓有鬆脫異常，如  
24 鑑定報告附件四之二磁磚敲診報告。針對已澎鼓  
25 有鬆脫異常處應全面搭架進行詳細檢測，拆除鬆  
26 脫部分進行修復以確保公共安全。

27 B. 另依磁磚拉拔試驗標準抽樣檢測外牆丁掛磚黏著  
28 力，檢驗結果抗拉拔力低於相關規範要求。至於  
29 拉力檢測未達施工規範標準是否拆除重新施作，  
30 應依相關規定辦理。

31 ②依檢測方法分別提改善範圍及其合理費用

01 A. 敲診異常改善修繕方案，採磁磚局部敲除修繕方  
02 案，搭設鷹架進行全面敲診檢驗後敲除異常磁  
03 磚。依檢測報告，估計局部外牆飾材敲除修繕數  
04 量（鑑定報告附件七之三敲除修繕數量統計）。  
05 外牆磁磚局部修繕費用直接費306,400元，如鑑  
06 定報告附件八之三（本判決附件三第2頁）。  
07 若採外飾局部修繕，則缺失改善修繕總工程合理  
08 費用合計940,000元，如鑑定報告附件八之五  
09 （本判決附件三第1頁）。

10 B. 依抗拉拔試驗抗拉拔力不合規範認定，採外牆飾  
11 材全面敲除修繕方案。外牆磁磚全面修繕費用直  
12 接費2,009,200元，如鑑定報告附件八之四（本  
13 判決附件二第4頁）。

14 若採外牆飾材全面修繕，則缺失改善修繕總工程  
15 合理費用合計2,984,000元，如鑑定報告附件八  
16 之六（本判決附件二第1頁）。

17 2. 反訴原告依上揭鑑定結果，請求反訴被告償還修補必要  
18 之費用2,984,000元，其中關於浴室防水直接工程費用  
19 410,750元、陽台排水替代方案直接工程費65,500元，  
20 既有鑑定報告為憑，足認已有相當之證明。至反訴被告  
21 所辯對於浴室防水施工缺失之修繕方式及估價雖有諸多  
22 質疑，但無非其主觀意見，相對於鑑定機構之中立性及  
23 專業性，尚難動搖本院採信鑑定報告之心證。關於外牆  
24 磁磚黏著部分，鑑定報告提出敲診異常改善修繕方案及  
25 依抗拉拔試驗抗拉拔力不合規範認定，兩種評估標準，  
26 反訴原告係主張依抗拉拔試驗抗拉拔力不合規範認定，  
27 但反訴被告所辯系爭工程並未強制適用拉拔試驗乙節，  
28 確有所本，而反訴原告則未能舉證證明應強制適用拉拔  
29 試驗，故難認依抗拉拔試驗抗拉拔力不合規範認定外牆  
30 磁磚全面修繕費用直接費2,009,200元為必要之費用。  
31 但以敲診法針對架梯可觸及外牆磁磚（含抵石子）進行

01 敲診檢測有多處裝飾面澎鼓有鬆脫異常，採用敲診異常  
02 改善修繕方案，顯然有必要，故外牆磁磚局部修繕費用  
03 直接費306,400元為必要之費用。至反訴被告所辯關於  
04 「反訴原告所主張磁磚有瑕疵部分，反訴被告均已修繕  
05 完成，其餘部分亦不影響使用」，依鑑定調查結果，其  
06 所辯並不實在（詳後述），顯係卸責之詞，不足採信。  
07 基此，缺失改善修繕總工程合理費用合計940,000元，  
08 其明細如附件三，應屬施工瑕疵修補必要之費用，已堪  
09 認定。

- 10 3. 於本件鑑定過程中，兩造對於不爭執部分已由反訴被告  
11 進行檢測修繕以減少爭議範圍，尚未完成施工瑕疵項目  
12 即浴室防水施工缺失、神明廳前露台排水管堵塞、外牆  
13 磁磚黏著部分，前已敘及。鑑定報告並記載反訴被告於  
14 107年7月間已無再修繕意願，並記載鑑定人於107年7月  
15 24日、同年9月8日進行外牆磁磚敲診檢測，反訴被告於  
16 107年7月24日委由楊先生現場查看後並已無再修繕意願  
17 等情明確（見本院卷二第6至7頁），可見反訴被告確有  
18 在鑑定過程中經過相當之修補期間後，拒絕再修補上列  
19 瑕疵項目之情事，解釋上應符合民法第493條第2項所定  
20 之要件，始與誠實及信用方法無違。
- 21 4. 從而，反訴原告基於民法第493條第2項規定，請求瑕疵  
22 修補必要之費用，在940,000元之範圍內，為有理由，  
23 逾此部分，即無理由。

24 （二）系爭契約第20條前段約定：「逾期責任：由於乙方之責任  
25 未能依第六條規定期限內完工，每過期一天須扣除工程款  
26 總價仟分之一價金。」而依系爭契約第6條約定：「工程  
27 期限：一、開工期限：雙方訂定合約書後於雙方協議指定  
28 日起十日內正式開工。二、施工期限：全部工程於400日  
29 工作天完成，凡遇天災人禍不能工作之日及大雨天者，得  
30 順延之。」（見本院卷一第41頁正背面）。準此，於判斷  
31 反訴被告是否須負系爭契約第20條前段之逾期責任時，除

01 須計算系爭契約第6條之施工期限外，反訴被告另有依約  
02 施作追加工程（詳本訴部分），故應依一般住宅營建工程  
03 慣例，就受到追加工程影響之工期為必要之展延，且未能  
04 依系爭契約第6條所定施工期限內完工，須可歸責於乙方  
05 即反訴被告，始符合系爭契約第20條前段所定逾期責任之  
06 構成要件。經查：

07 1. 因反訴被告主張應展延工期等，經本院依反訴被告聲請  
08 囑託臺中市大臺中建築師公會補充鑑定結果，依其鑑定  
09 報告記載（見本院卷三第297至307頁）：

10 (1) 假設，兩造間簽約後確有變更追加工程項目之約定，  
11 承攬人因而施作如107年12月18日原鑑定報告附件七  
12 之一（本判決附件一）所示不屬於原合約之工程項  
13 目，則依一般住宅營建工程慣例，施工期限是否應展  
14 延？如應展延，總工作天應為何？（須考量變更追加  
15 工程項目對「要徑」之影響，不能切割分別計算）

16 鑑定結論：

17 A. 不屬於原合約之工程項目(增加工項)

18 (104年7、8月)庭院灑水蓄水池基礎(埋設於基地東  
19 南角地下，供庭園植栽澆水使用)施作2天。本項非  
20 原合約範圍。同意依實際施作日核給展延2天。

21 (105年6月)東南西面圍牆裝修粉刷申請展延10天。  
22 本項圍牆裝修原合約圖面為洗石子，實際施作部分  
23 改貼丁掛磚。本項屬業主變更設計並未增工作量。  
24 不增加工期。

25 (105年9、10月)庭院地板RC工程6天展延6天。本項  
26 非原合約項目。依實際施作日核給展延6天。

27 (105年10、11月)北面圍牆裝修17天、計施作17天  
28 。本項非原合約範圍。依實際施作日核給展延17  
29 天。

30 (105年11月)(四面圍牆裝修12天屬原執照圖說範  
31 圍)。(105年12月)庭院地坪粉刷及地磚，圍牆瓦、

車庫門等非原合約範圍。依實際施作日核給展延9天。

非屬原合約項目依工程慣例展延工期部分合計為34工作天。

B. 變更設計工法變更

(105年4月)外牆腰帶貼鐵平石(亂片65m<sup>2</sup>)施作4天  
本項為原合約範圍變更設計。依實際施作日核給展延4天。

依工程慣例不屬於原合約之工程項目應展延工期共為38工作天。

C. 因配合景觀工程要徑作業停工應給予展延工期

(105年8、9月)景觀工程施工屬要徑作業圍牆工程需配合停工，景觀施工期間18天，「因工程要徑作業需暫停工作，以配合定作人(甲方)其他工程或其他單位工程施工者」。核給展延18天。

原合約400工作天加計依慣例展延56工作天期限為456工作天。(實際工期436工作天尚未逾合約完工期限)

(2)承上(含假設)，雙方實際上並未協議指定開工日，則依一般住宅營建工程慣例，本件正式開工日應從何時開始起算？

鑑定結論：

因業主有變更設計，依一般住宅營建工程慣例，以實際核准開工日及實際動工日104年3月23日起算較為合適。

(3)自正式開工日起算工作期限(含因變更追加工程項目而應展延部分)，加計因天災人禍及大雨天順延之日數及施工期間非屬工作天之日數，則施工期限應於何日屆滿？

鑑定結論：

按79年6月15日內政部臺(79)內營字第794622號函

「營繕工程工期計算方式」，本案工程期間依據工程

日誌記載，逐日檢討符合非工作天要件者如下：

A. 不可歸責於承攬人（乙方）之事由：

104年4月4日土方開挖工程挖土機無法進入

104年6月13日土方開挖工程挖土機無法進入

104年7月11日土方開挖工程挖土機無法進入

104年7月18日土方開挖工程挖土機無法進入

合計4天

B. 因氣候因素，須經定作人（甲）方人員認可者

104年3月 23、24、25、26日因雨無法進行土方開挖工程計3.5天。

104年4月 11、13、14日因雨無法進行土方開挖工程計3天

104年5月 4、5、12、20、21、22、23、25、26、27、28、29、30日因雨無法進行土方開挖工程計13天

104年6月 1、2、3、4、5、6、8日因雨無法進行土方開挖工程計7天

104年7月 7、9(0.5)、10、11、13、14、18、20、27、28、29日因雨無法進行結構工程計11.5天

104年8月 8、9、14、15(0.5)、17、18、19、24(0.5)、26、29(0.5)、31日因雨無法進行結構工程計8.5天

104年9月 1(0.5)、7、日因雨無法進行結構工程計1.5天

104年10月 9日因雨無法進行結構工程計1天

104年11月 21(0.5)日因雨無法進行結構工程計0.5天

105年1月 6、8、11、15、21、22、23、29、30日因雨無法進行外牆粉刷工程計9天

105年2月 1、18日因雨無法進行外牆粉刷工程計2天

105年3月 9、10、11、12、14、15、16、17、  
18、19、21、22、23、24、25日因雨無法進行外牆  
粉刷工程計15天  
105年4月 11、12、13、14、15、18、27日因雨無  
法進行外牆粉刷工程計7天  
105年5月 11、21、23日因雨無法進行外牆粉刷工  
程工程計3天  
105年6月 3、4、6、7、11、13、14、29、30日因  
雨無法進行外牆粉刷工程計9天  
105年7月 2、4、8、9、14、19、29日因雨無法進  
行粉刷工程計6天  
105年8月 1、2、9、10、11、12、13、15、16、  
17、19日因雨無法進行粉刷工程計11天  
105年9月 5、9、14、17、27、28日因雨無法進行  
粉刷工程計6天  
105年10月 6、8、21日因雨無法進行粉刷工程計3  
天  
105年11月 10、23、26因雨無法進行粉刷工程計3  
天  
因雨無法進行工程且實際無工人施作，非屬工作天  
合計123.5天

#### C. 國定、習俗、假日

104年3月 22、29日例假日2天  
104年4月 5、6、12日、19、26日例假日5天  
104年5月 1、3、10、17、24、31日例假日6天  
104年6月 7、14、20、21、28日例假日6天  
104年7月 5、12、19、26、日例假日4天  
104年8月 2、9、16、23、30日例假日5天  
104年9月 6、13、20、27、28日例假日5天  
104年10月 4、10、11、18、25日例假日6天  
104年11月 1、8、15、22、29日例假日5天

104年12月 6、13、20、27日例假日4天

105年1月 1、3、10、16、17、24、31日例假日7天

105年2月 6、7、8、9、10、11、12、13、14、21、28、29日例假日12天

105年3月 6、13、20、27日例假日4天

105年4月 3、4、10、17、24日例假日5天

105年5月 1、8、15、22、29日例假日5天

105年6月 5、9、12、19、26日例假日5天

105年7月 3、10、17、24、31日例假日5天

105年8月 7、14、21、28日例假日4天

105年9月 4、11、18、25日例假日4天

105年10月 2、9、10、16、23、30日例假日6天

105年11月 6、13、20、27、24、31日例假日6天

105年12月 4、11日例假日2天

按「營繕工程工期計算方式」國定、習俗、假日非屬工作天合計119天。

(4)自正式開工日起算工作期限（含因變更追加工程項目而應展延部分），加計因天災人禍及大雨天順延之日數及施工期間非屬工作天之日數，則施工期限應於何日屆滿？

鑑定結論：

依據「營繕工程工期計算方式」計算結果施工期限計算至105年12月15日完成交給甲方入宅日。共計工作天為436工作天，未逾合約期限。（原合約400工作天加計依慣例展延56工作天期限為456工作天）

2. 依上開補充鑑定結果，即認定反訴被告並未逾期完工。經本院覆核，因氣候因素無法施工者，縱非大雨天，亦足認係不可歸責於反訴被告之事由，惟上開鑑定報告就B. 氣候因素部分，關於「104年7月 7、9(0.5)、10、11、13、14、18、20、27、28、29日因雨無法進行結構

01 工程計11.5天」有誤算，應更正為10.5天；關於「104  
02 年8月 8、9、14、15(0.5)、17、18、19、24(0.5)、  
03 26、29(0.5)、31日因雨無法進行結構工程計8.5天」其  
04 中「9」為假日應刪除，但累計結果無誤；關於「105年  
05 7月 2、4、8、9、14、19、29日因雨無法進行粉刷工  
06 程計6天」有誤算，應更正為7天，總和123.5天不變。  
07 就C. 國定、習俗、假日部分，關於「104年3月 22、29  
08 日例假日2天」因開工日為104年3月23日，同月22日自  
09 不能計入，應更正為1天；關於「104年6月 7、14、  
10 20、21、28日例假日6天」有誤算，應更正為5天；關於  
11 「104年10月 4、10、11、18、25日例假日6天」有誤  
12 算，應更正為5天；累計結果「119天」亦誤算，應更正  
13 為110天，其餘無誤。

14 3. 自開工日104年3月23日起至105年12月15日交屋，實際  
15 經過633天，其中經扣除不可歸責於反訴被告之日數及  
16 非工作天（A. 部分4天+B. 部分123.5天+C. 部分110天＝  
17 237.5天），實際工作天為395.5日，少於系爭契約原定  
18 之400日加計因追加工程應展延56日合計456日之工期，  
19 不符合系爭契約第20條前段所定逾期責任之構成要件，  
20 故反訴原告據此請求逾期違約金，即無理由。

21 （三）綜上，反訴原告依民法第493條第2項及系爭契約第20條，  
22 請求反訴被告給付4,688,000元，及自反訴起訴狀繕本送  
23 達翌日（106年6月29日）起至清償日止，按年息5%計算之  
24 法定遲延利息，在940,000元本息範圍內，為有理由，應  
25 予准許；逾此部分，即無理由，應予駁回。

26 （四）兩造陳明願供擔保，請准宣告假執行或免為假執行。關於  
27 反訴原告勝訴部分，經核均無不合，爰各酌定相當之擔保  
28 金額，併予准許。至反訴原告敗訴部分，其假執行之聲請  
29 已失所依附，應予駁回。

30 五、反訴事證已臻明確，兩造其餘之攻擊、防禦方法，核與判決  
31 結果不生影響，毋庸逐一論列，併此敘明。

01 六、反訴訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。  
02 中 華 民 國 111 年 1 月 13 日  
03 民事工程法庭 法 官 蔡嘉裕  
04 正本係照原本作成。  
05 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  
06 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。  
07 中 華 民 國 111 年 1 月 13 日  
08 書記官 譚系媛