

臺灣高等法院臺南分院民事判決

109年度消上易字第2號

上訴人即

附帶被上訴人 麗莊建設開發股份有限公司

法定代理人 李昭賢

訴訟代理人 莊美貴律師

王國忠律師

被上訴人即

附帶上訴人 陳國慶

訴訟代理人 楊珮如律師

上列當事人間請求損害賠償事件，麗莊建設開發股份有限公司對於中華民國109年1月3日臺灣臺南地方法院第一審判決（106年度消字第13號），提起上訴，陳國慶為附帶上訴，本院於109年12月31日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及附帶上訴均駁回。

第二審訴訟費用由麗莊建設開發股份有限公司負擔，附帶上訴訴訟費用由陳國慶負擔。

事實及理由

一、麗莊建設開發股份有限公司（下稱麗莊公司）之法定代理人原為陳金章，嗣變更為李昭賢，有公司變更事項登記表可稽（見本院卷第13至14頁），李昭賢並聲明承受訴訟（見本院卷第9至10頁之書狀），經核並無不合，應予准許，合先敘明。

二、被上訴人即附帶上訴人陳國慶（下稱陳國慶）主張：兩造於民國（下同）103年4月20日簽訂房屋預定買賣合約書（下稱系爭房屋買賣契約）、土地預定買賣合約書（下稱系爭土地買賣契約）（二者合稱系爭房地買賣契約），由伊向麗莊公司購買預售之○○○○集合式住宅編號C2棟9樓臺南市○○區○○路000號0樓之0號房屋及所坐落基地應有部分（下稱系爭房地），房地價金合計為新臺幣（下同）1,903萬

元，2個汽車停車位142萬元。依系爭房屋買賣契約第13條第1項及第2項約定，麗莊公司應於850個日曆天即105年9月22日前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，取得使用執照，惟麗莊公司遲至106年7月14日始取得使用執照，並延遲交屋。伊已於106年7月14日前繳交房地總款557萬9,000元。而依消費者保護法（下稱消保法）第11條第2項、第12、17條及內政部修正公告「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」之應記載事項（下稱預售屋買賣應記載事項）第24項第1款規定，系爭房屋買賣契約第13條第2項得比照第27條第1項、系爭土地買賣契約第11條第1項之違約金計算方式，就逾期取得使用執照部分，按房地總價2,045萬元之百分之15計算，請求麗莊公司給付違約金306萬7,500元等情。爰依系爭房屋買賣契約第13條第2項比照第27條第1項、系爭土地買賣契約第11條第1項、預售屋買賣應記載事項第24項之規定，求為判命麗莊公司應給付陳國慶306萬7,500元，及自起訴狀繕本送達之翌日即107年1月5日起至清償日止，按週年利率百分之5計算利息之判決（原審判命麗莊公司應給付66萬1,218元本息，並駁回其餘之請求，麗莊公司對其敗訴部分，聲明不服，提起上訴，陳國慶就其敗訴部分，亦聲明不服，提起附帶上訴）。並答辯聲明：上訴駁回。附帶上訴聲明：（一）原判決關於駁回陳國慶後開第二項之訴及命負擔該部分訴訟費用之裁判均廢棄。（二）上廢棄部分，麗莊公司應再給付陳國慶240萬6,282元，及自107年1月5日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

三、麗莊公司則以：依系爭房屋買賣契約之約定，伊固應於105年9月22日前取得使用執照，然系爭房屋施工期間，計有(1)污水及下水道審查開工延宕66日、(2)美濃大地震結構檢測及安全鑑定94日、(3)梅雨及颱風季節停工30日、(4)審照期間延長56日、(5)因登革熱疫情經勒令停工29日、(6)客戶變更設計增加工程60日、(7)外牆磁磚重新施工之日數10日、(8)陳國慶遲延繳付各期房屋價款17日，不應計入工期，據以計算；依

上，伊僅較晚完工18日。另違約金應以陳國慶已繳房地總價款179萬9,900元計算，並非全部總價計算。縱認應負違約責任，陳國慶遲延利息之請求，亦有過高情形，應予酌減。並以伊代承購戶增加提撥公共基金，增設圍籬公共設施，陳國慶分別受有1萬7,922元、2萬0,091元之利益，合計3萬8,013元，有不當得利債權，主張抵銷等語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決關於命麗莊公司給付陳國慶66萬1,218元本息，及命負擔該部分訴訟費用之裁判均廢棄。(二)上廢棄部分，陳國慶在第一審之訴駁回。對附帶上訴之答辯聲明：附帶上訴駁回。

四、兩造不爭執之事項：

(一)陳國慶於103年4月20日向麗莊公司購買系爭房地約定房屋價款869萬元（主建物528萬元、附屬建物陽台60萬元、共有部分281萬元）、車位價款142萬元（地下2層編號第5、45號）、土地價款1,034萬元，合計1,903萬元，並簽訂系爭房屋買賣契約、系爭土地買賣契約為證，陳國慶已繳清房地價款2,045萬元，麗莊公司已將系爭房地點交予陳國慶受領（見原審卷一第13至25、第77頁反面）。

(二)系爭建案於103年3月14日取得建造執照，於103年7月31日實際開工，較系爭契約第13條約定之開工日即103年5月26日晚66日。

(三)系爭建案工期約定為850日曆天。如自系爭契約第13條約定之103年5月26日起算，為105年9月22日；如自實際開工之103年7月31日起算，為105年11月27日。則系爭建案於106年7月14日取得使用執照，較105年9月22日晚229日，較105年11月27日晚295日（見原審卷一第25、16頁反面至17頁）。

(四)105年2月6日上午3時57分許，臺灣南部發生芮氏規模6.6級地震，震央在高雄市美濃區之美濃大地震，據中央氣象局第105006號地震報告，臺南地區最大震度修正前7級，「臺南市」震度5級。臺南市不動產開發公會分別於105年2月6日、105年2月15日以電子郵件檢送臺南市政府工務局105年2月6

日函，轉知各施工單位經中央氣象局發布本市發生震度4級以上地震，5層樓以上建築工地，應於地震後4日內由承造人及監造人填具「臺南市地震災害後工程設施檢核表」函送該府工務局備查。麗莊公司分別於105年2月6日、105年4月9日、106年2月13日進行地震災後工程設施檢核（見原審卷一第50至55頁）。

（五）麗莊公司於105年3月29日委託臺灣省土木技師公會進行系爭建案結構安全鑑定，臺灣省土木技師公會於105年5月9日以（105）省土技字第中448號函檢送鑑定報告書（中000-0000號），認系爭建案結構應無安全之虞（見原審卷一第61至68頁）。

（六）陳國慶配偶李爵君因向麗莊公司購買系爭建案A2棟3樓，對麗莊公司解除系爭買賣契約、請求返還買賣價金，經臺南地院以106年度消字第12號判命麗莊公司給付李爵君772萬3,500元價金本息，經麗莊公司提起上訴，現由本院以109年度消上字第2號損害賠償事件審理中（下稱另案）。

（七）臺南市政府水利局以103年7月2日南市水汙養字第1030621206號函覆麗莊公司，系爭建案所在之橋北段2地號土地係屬公共污水管線未連通區域，非屬該局權責，故免予審查排水設備（見原審卷一第128頁）。

（八）麗莊公司於系爭建案施工期間，經臺南市政府環保局分別於105年5月10日、105年8月10日、105年9月26日稽查，於工地積水發現子子，前2次依違反廢棄物清理法暨臺南市政府100年1月13日公告裁處罰鍰，第3次併依環境教育法裁處環境講習。臺南市政府工務局於105年10月17日發函麗莊公司，以系爭建案於工地地面位置發現積水且產生子子及妨礙公共衛生，已違反建築法第58條規定，自105年10月17日起予以勒令停工並立即改善；嗣臺南市政府工務局於105年11月21日發函麗莊公司，因聯合會勘複查結果，停工原因消滅，同意麗莊公司自105年11月15日起復工（見原審卷一第239至246頁）。

01 (九)陳國慶就系爭房地向麗莊公司申請設計變更，其內容如A2-3
02 變更設計細目清單、申請單、圖說及工程增減數量費用分析
03 表、設計變更工期說明（見原審卷一第172至181頁，原審卷
04 二第23至27頁）。

05 (十)陳國慶於106年7月14日前已給付麗莊公司價金557萬9,900元
06 （見原審卷四第124、60頁）。

07 五、兩造爭執之事項：

08 (一)陳國慶主張系爭建案遲延完工295日，麗莊公司以系爭建案
09 有系爭買賣契約第13條第1項所定不計入完工期限天數，及
10 其停工天數應予扣除之事由：(1)污水及下水道審查開工延宕
11 66日、(2)美濃大地震結構檢測及安全鑑定94日、(3)梅雨及颱
12 風季節停工30日、(4)審照期間延長56日、(5)因登革熱疫情經
13 勒令停工29日、(6)客戶變更設計增加工程60日、(7)外牆磁磚
14 重新施工之日數10日、(8)陳國慶遲延繳付各期房屋價款17
15 日，有無理由？

16 (二)陳國慶依系爭房屋買賣契約第13條第2項比照第27條第1項之
17 約定、系爭土地買賣契約第11條第1項、預售屋買賣應記載
18 事項第24項之約定，請求麗莊公司給付違約金306萬7,500元
19 本息，有無理由？麗莊公司抗辯系爭房屋買賣契約第27條之
20 約定應以解除契約為前提始有適用，有無理由？又麗莊公司
21 以陳國慶請求之違約金過高請求酌減，有無理由？如認過高
22 應以若干元為適當？

23 (三)麗莊公司以其增額提列公共基金之利益1萬7,922元、增設圍
24 籬公共設施2萬0,091元等支出，陳國慶受有共3萬8,013元利
25 益，主張以該金額抵銷，有無理由？

26 六、得心證之理由：

27 (一)陳國慶主張系爭建案遲延完工295日，麗莊公司以系爭建案
28 有系爭房屋買賣契約第13條第1項所定不計入完工期限天
29 數，及其停工天數應予扣除之事由：(1)污水及下水道審查開
30 工延宕66日、(2)美濃大地震結構檢測及安全鑑定94日、(3)梅
31 雨及颱風季節停工30日、(4)審照期間延長56日、(5)因登革熱

01 疫情經勒令停工29日、(6)客戶變更設計增加工程60日、(7)外
02 牆磁磚重新施工之日數10日、(8)陳國慶遲延繳付各期房屋價
03 款17日，有無理由？

04 1. 查，依兩造不爭執之事項（一）至（三）所示，陳國慶於
05 103年4月20日向麗莊公司購買系爭房地，約定房地總價款為
06 2,045萬元，陳國慶已繳清房地價款，麗莊公司已將系爭房
07 地點交予陳國慶受領；系爭建案於103年3月14日取得建造執
08 照，於103年7月31日實際開工，較系爭房屋買賣契約第13條
09 約定之開工日即103年5月26日晚66日；約定應自開工日起算
10 850個日曆天即105年9月22日取得使用執照，實際於106年7
11 月14日取得使用執照，較105年9月22日晚229日，合計逾期
12 295日乙情，堪可認定。

13 2. 麗莊公司雖辯稱：應以工作天計算工期，不應以日曆天計算
14 乙節。惟查：系爭房屋買賣契約第13條第1項前段規定：
15 「本房屋之建築工程於103年5月26日開工，自開工日起算
16 850個日曆天以前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之
17 必要設施，並以台南市政府核發使用執照為完工日及合格標
18 準，但有下列情事之一者，其期間不計入前開天數：一、買
19 方未依本約約定之付款日期交付各期房屋價款及遲延利息或
20 其他應由買方負擔之稅費，其遲延期間不計入完工期限天
21 數。二、因政府法令變更或因自來水、電力、瓦斯、電信或
22 其他公用事業單位之延誤接送水電、瓦斯、電信或其他不可
23 歸責於賣方之原因，致影響完工日期者，不在此限。三、因
24 天災、地變或其他不可抗力之事由，致賣方不能施工者，其
25 停工期間應予扣除。」。觀之上開約定，已就工期計算明文
26 記載為「日曆天」，即按曆法連續計算工期，僅得因上開特
27 約事由始得主張免計工期，並不得扣除因天候或休息日等其
28 他因素而無法施工之期間，是系爭建案之工期，自應依約按
29 日曆天計算，並非以工作天計算，僅得因特約請求免計工
30 期，自不得因天候或休息日等工作天免計工期之事由主張延
31 展工期，始符契約按日曆天計算工期之目的及當事人之真

01 意。麗莊公司抗辯：應以工作天計算工期，不應以日曆天計
02 算乙節，應無可採。

03 3. 麗莊公司抗辯：系爭建案有系爭房屋買賣契約第13條第1項
04 所定不計入完工期限天數或其停工天數應予扣除之事由，不
05 計入及扣除後，伊僅較原訂完工期限遲延18日乙節，為陳國
06 慶所否認，自應由麗莊公司就其主張確有扣除或不計入工期
07 之事由及日數，負舉證之責。茲就麗莊公司之抗辯是否構成
08 上開約定扣除或不計入工期之事由，分敘如下：

09 (1)麗莊公司抗辯之污水及下水道審查開工延宕66日，均不應自
10 系爭建案工期中扣除：

11 ①麗莊公司抗辯：系爭建案於取得建造執照後延後66日開工，
12 係因臺南市政府工務局、水利局間對污水及下水道之排水管
13 線審查權責認知差異，公文往返而延宕，開工期間之延宕66
14 日，均不可歸責於伊，應不予計入本件工期乙情，固據其引
15 用原審囑託社團法人臺南市建築師公會（下稱臺南市建築師
16 公會）之鑑定報告書（下稱系爭鑑定報告）為證（系爭鑑定
17 報告外放）。

18 ②惟查：①系爭建案於103年3月14日取得建造執照，而系爭房
19 屋買賣契約書之約定係預定於103年5月26日開工，為供麗莊
20 公司向各該主管機關申報五大管線審查期間，已預留73個日
21 曆天乙情，此有臺南市政府工務局建造執照及系爭房屋買賣
22 契約書第13條第1項之規定、預定進度時程、總進度為證
23 （見原審卷一第123至127、16頁背面、204至206頁）。②且
24 依證人裘維平（即臺南市建築師公會指派建築師）於另案原
25 審證稱：「（在建築執照核發以後到本件約定預定開工日大
26 概還有一個多月的時間，通常這五大管線的審查，一個多月
27 的時間算合理嗎？）滿合理的，通常我們都抓45天。（這五
28 大管線的圖說審查是同時進行的嗎？）是。」乙節（見另案
29 原審卷二第313至314頁），可認系爭建案預留前開73個日曆
30 天之審查期間已然足夠。③又建造執照附表加註事項第19
31 項：「本案依下水道法施行細則第4條規定，申請開發時經

主管機關認定其開發完成時公共下水道尚無法容納其廢污水，需設置專用下水道，請於申報開工時，檢附水利局之核准函；並於申請使用執照時，向水利局申辦設置完竣。」

（見原審卷一第127頁）。麗莊公司因而於103年6月19日發函向臺南市政府水利局申請排水設備審查，經臺南市政府水利局函覆稱系爭房屋位於公共污水管線未連通區域，其排水設備之審查並非臺南市政府水利局之權責，故免予審查乙情，此有臺南市政府水利局103年7月2日函可稽（見原審卷一第128頁），而上述公文往返之時間僅有13、14日，可認公務機關之聯審並無延宕之情事。④另觀之上開函文之記載，麗莊公司遲至103年6月19日始向臺南市政府水利局申請，已逾系爭建案預定開工日（103年5月26日）24日自系爭建案取得建造執照日（103年3月14日）起算已距95日，應係麗莊公司未即時申請五大管線之審查，始致無法如期開工，應非公務機關審查有延宕所致。⑤再者，系爭鑑定報告雖認五大管線申請圖說審查為開工必備程序，故本件逾期開工之日數得扣除五大管線審查辦理期間37日乙情（見系爭鑑定報告第4至5頁），然系爭鑑定報告並未及審究麗莊公司本件已經預留長達73個日曆天足供申請審查，且麗莊公司就非可歸責於己而遲於103年6月19日行文臺南市水利局審查乙事，並未能舉證以實其說，是系爭鑑定報告就此部分之鑑定意見難以作為對麗莊公司有利之認定。⑥綜上，麗莊公司抗辯本件逾期開工為行政主管機關認知差異所致，不可歸責於伊乙情，尚無可採。

(2)麗莊公司抗辯之美濃大地震結構檢測及安全鑑定期間94日，僅得就系爭建案工期扣除41日：

①麗莊公司抗辯系爭建案開工後，因美濃大地震之故進行全面檢測，並自行委託臺灣省土木技師公會為建物結構安全鑑定，此段期間共計94日屬天災地變因素，應不予計入本件工期乙節。

②經查：①依兩造不爭執之事項(四)所示，105年2月6日上午3

01 時57分許，臺灣南部發生芮氏規模6.6級地震，震央在高雄
02 市美濃區之美濃大地震，據中央氣象局第105006號地震報
03 告，臺南地區最大震度修正前7級，「臺南市」震度5級。臺
04 南市不動產開發公會分別於105年2月6日、105年2月15日以
05 電子郵件檢送臺南市政府工務局105年2月6日南市工管二字
06 第1050154149號函（見原審卷一第50至52頁），轉知各施工
07 單位，經中央氣象局發布本市發生震度4級以上地震，5層樓
08 以上建築工地，應於地震後4日內，由承造人及監造人填具
09 「臺南市地震災害後工程設施檢核表」，函送臺南市政府工
10 務局備查，以維公共安全。而麗莊公司分別於105年2月6
11 日、105年4月9日、106年2月13日進行地震災後工程設施檢
12 核，有臺南市政府地震災害後工程設施檢核表可稽（見原審
13 卷一第53至55頁）。此部分之事實，堪可認定。❷又美濃大
14 地震發生後，維冠大樓倒塌，造成重大傷亡，此次天災影響
15 社會大眾甚鉅，社會民情高度重視建築工程之結構安全，網
16 路平台出現系爭建案應進行建築結構檢查的質疑聲浪乙節，
17 亦有麗莊公司提出之網頁留言資料為證（見原審卷一第56至
18 59頁）。麗莊公司遂於105年3月29日委託臺灣省土木技師公
19 會進行系爭建案結構安全鑑定，有臺灣省土木技師公會105
20 年4月6日、105年5月9日函及檢送之0206地震後結構安全鑑
21 定報告書可稽（見原審卷一第60至68頁）。上開結構安全鑑
22 定，既應臺南市政府工務局要求辦理地震災害後建築工程檢
23 核，且為順應系爭建案承購戶之意見，麗莊公司於委託鑑定
24 確認系爭建案結構安全無虞後再行繼續施工，不僅符合承購
25 戶之合理期待及利益，更為履行社會責任之體現，前開鑑定期
26 間應可認屬依系爭房屋買賣契約第13條第1項但書所定
27 「因天災地變致不能施工」而應予扣除工期之情形，前述鑑
28 定期間自應列入不計工期之期間。❸而麗莊公司於105年3月
29 29日委託臺灣省土木技師公會進行系爭建案結構安全鑑定，
30 該公會於105年5月9日檢送鑑定報告，認定系爭建案結構應
31 無安全之虞，前開委託鑑定期間為41日乙節，有臺灣省土木

技師公會105年4月6日、105年5月9日函及檢送之0206地震後結構安全鑑定報告書可稽（見原審卷一第60至68頁）。就麗莊公司所辯：本件於美濃大地震後進行結構安全鑑定期間41日，屬天災導致不能施工，此部分應不予計入本件工期乙節，應屬可採。④至系爭鑑定報告雖認前開依約得以扣除工期之結構安全鑑定期間之計算，應自105年2月6日美濃大地震發生日起，至麗莊公司收受前開鑑定報告日即105年5月9日為止，共計94日乙節（見系爭鑑定報告第5至6頁），惟依證人裘維平於另案原審證稱：（提示本院卷《即原審卷一》第51、52頁。上開檢核表被告《即麗莊公司，下同》公司檢核確認沒有問題後，是否需要提供給工務局備查？）應該是。（如果提供給工務局備查沒有問題，是不是就可以繼續施工？）理論上是。（從上開檢核表上是否可看出有沒有需要後續處理或是可以繼續開工？）看起來沒有問題。（105年2月6日的檢核表看起來是否有結構需要補強或有危害公共安全的問題？）如果以這張看，因為上面後續處置方式是勾無的選項，所以看起來應該是沒有影響結構安全的問題，就是被告認為目前沒有安全疑慮。」乙情（見另案原審卷二第314頁），並有上開檢核表可稽（見原審卷一第51、52頁），堪認麗莊公司於105年2月6日當日檢核後並無停工之必要，此段期間自難以認符合系爭房屋買賣契約第13條第1項但書停工期間應予扣除之事由，是系爭鑑定報告就此部分之鑑定意見，難以採信。麗莊公司抗辯：此段期間應扣除日數應為94日而非41日乙節，應無可採。

(3)梅雨及颱風季節停工30日，僅得自系爭建案工期中扣除16日：

①麗莊公司抗辯：系爭建案於105年2月6日大地震後進入梅雨及颱風季節，下雨天無法施作外觀工程，故本件工期應扣除下雨期間乙節，固據其提出中央氣象局永康氣象站降雨量逐日氣象資料、天然災害停止上班上課作業法、各通報權責機關停止上班上課雨量參考基準一覽表、臺南市政府災害應變

告示網頁為證（見原審卷二第78至81頁，原審卷四第11至14頁），陳國慶僅同意颱風停班停課1日，其餘否認。

②經查：①依證人郭鴻鑾（即臺南市建築師公會指派建築師）於另案原審證稱：「（因鑑定報告引用臺南市政府及所屬各機關學校辦理營繕工程工期核算注意事項《下稱臺南市政府工期核算注意事項》第5條第1項規定，計算系爭建案得以扣除雨天……，該條款之規定是記載契約工期以工作天計算，本案合約是約定以日曆天計算，是否還有該項規定之適用？）大雨雨天是不能控制的，這是市政府的規定。（依照規定以工作天計算，才有該條規定之適用，本案是以日曆天計算，是否就不適用該條文之規定？）這是不可抗力之事由，所以要計算。（如果下雨天有連續天的時候，依規定是扣除當天及隔天兩天的日期，下雨連續天的日期要如何計算？）如果有連續，就是幾天加一天。」乙節（見另案原審卷二第298至299頁）。②依證人裘維平於另案原審證稱：（因鑑定報告中引用臺南市政府工期核算注意事項第5條第1項的規定計算系爭建案得以扣除雨天18天，該條款的規定是記載契約工期以工作天計算，本案合約是約定以日曆天計算，是否還有該項規定的適用？）我們是依工程慣例來看，下雨天不管是日曆天或工作天，就是下雨天，如果當日的雨量到達某個程度，這天我們就無法出工，這段期間內不管是大雨小雨，即使是小雨，很多工人也不出工，這是建設公司的立場，如果是我們來看，我們是純粹以氣象局的報表來看，如果符合雨量的毫米數量，我們就免計工期，我們不是看工作天或日曆天，反正不管合約是日曆天，那就更沒有這個適用的問題，因為他就是每一天都算，只要豪雨有到達一定程度，就是無法出工。（證人剛剛是說日曆天就沒有上開規定的適用？）不是，我是指日曆天、工作天，合約是日曆天，日曆天就涵蓋在工作天裡面了，日曆天的範圍比較廣，工作天是有出工，才算工作天，日曆天是不管有沒有出工，都要計算工期。（所以證人的意思是指日曆天不管有沒有下雨，

晴天、雨天都要計算工期？）對，但是我們現在是討論豪雨超過某一個程度就免計工期，因為沒有辦法出工，只要能夠舉出氣象局的報告，刮風下雨到了一個程度，就是無法出工。（鑑定報告記載的9天下雨天是否已經達到臺南市政府公布停班停課的標準？）應該是達到了，不然不會計入。（臺南市政府公布停班停課的雨量標準為何？）不是固定依據雨量，有時候還要看風力及積水。（請提示原證八背面《見原審卷一第182頁背面》，是依照上開表格認定嗎？）我們是依照臺南市政府工期核算注意事項來判斷。（該款的規定明確記載契約工期以工作天計算才適用上開標準？）第5條是寫契約工期以工作天計算沒有錯。」乙情（見另案原審卷二第304至305、313頁），堪認一般建築工程實務上，無論工期以日曆天還是工作天計算，均以臺南市政府工期核算注意事項作為雨天停工扣除工期之標準，是麗莊公司抗辯因兩造約定工期以日曆天計算，故本件下雨日數是否自工期中扣除之依據，應以天然災害停止辦公及上課作業辦法（下稱停班停課作業辦法）為認定標準乙節，即非可採。③再依系爭鑑定報告附件八之臺南市政府工期核算注意事項，其中第5條第2項第2款規定：「24小時累積雨量達130毫米以上，當天及隔天工期展延兩天」，及附件九之臺南市永康區於103年7月31日起至106年7月14日為止每日降雨量，參以證人裘維平於另案原審證述：如果是連續雨天之情形，展延天數是末日加計1天乙情（見另案原審卷二第312、315頁），據以核算結果，系爭建案施工期間共計有9日符合上開標準（即103年8月12日、104年8月8至9日、105年6月11日、7月11日、9月2日、9月6至7日、9月27日），系爭建案工期應可扣除因雨停工日數為16日（計算式：9日×2－連續雨天2日＝16日）。系爭鑑定報告雖認本件因雨停工日數為18日（見系爭鑑定報告第7頁），惟經證人裘維平於另案原審證述：「（就梅雨的部分，鑑定報告結論指出有幾天應該要扣除工期，104年8月8日至104年8月9日各加兩天、9月6日至9月7日

各加兩天，這樣是否有重複計算的情形？）有重複計算，應該改為16日」乙節（見另案原審卷二第315頁），應認本件因雨停工日數為16日。④依上，應認麗莊公司抗辯：系爭建案工期就梅雨季節下雨停工日數扣除16日之部分，應可採信，逾此日數範圍之部分，難認可採。

(4)麗莊公司抗辯之審照期間延長56日，均不得自系爭建案工期中扣除：

①麗莊公司抗辯：系爭建案工程使用執照審查時，因行政命令變更及案件數量增加等因素，導致審照期間無端延宕，合理預計審照期間為65日，惟實際上審照期間為121日，超出56日為法令變更及案件量增加所致，故本件工期應扣除審照期間56日乙節，固據其提出臺南市政府工務局核發建築物使用執照執行要點為證（見原審卷二第45至48頁）。

②經查：①系爭鑑定報告認同期有其他建案順利取得使用執照，如期取得使用執照為麗莊公司之責任，麗莊公司應聘任專業人員儘速取得相關執照乙情（見系爭鑑定報告第7頁）。②又本院審酌麗莊公司以日曆天預訂系爭建案之工期時，已就系爭建案之使用執照審查期間預留92日之合理期間（第7至8項次預定完成日期為92日）乙情，此有客戶收款預訂進度表可稽（見原審卷一第168頁）。③而臺南市政府工務局就建案之使用執照審查期間長短，本會基於因施工項目繁簡、建商提出審查之資料完整性而有所差異，麗莊公司於規劃施工時程，本應注意房地產環境與法令變更等各種因素，自不得以審查期限延長或法令變動，作為延展工期之正當事由。④依上，麗莊公司前開所辯，並非可採。此外，麗莊公司並未提出證據證明本件使用執照審核期間究竟有何不可歸責之無端延宕之情形，其抗辯系爭建案審照期間56日應不計入本件工期乙節，尚無可採。

(5)麗莊公司抗辯之因登革熱疫情經勒令停工29日，不應自系爭建案工期中扣除：

①麗莊公司抗辯：系爭建案於105年10月17日至105年11月15日

01 期間，因登革熱疫情爆發，遭臺南市政府工務局勒令停工29
02 日，故本件工期應扣除29日乙節，固據其提出衛生福利部疾
03 病管制署網站查詢97年至102年登革熱群聚病例地圖資料、
04 臺南市政府工務局105年10月17日函、2015年臺南市政府登
05 革熱防疫作為、105年1月11日臺南市政府公告，臺南市政府
06 環境保護局違反廢棄物清理法案件裁處書為證（見原審卷一
07 第82、171頁，原審卷二第49至61、70、71至72頁）。

08 ②經查：①依兩造不爭執之事項(八)所示，麗莊公司於系爭建
09 案施工期間，經臺南市政府環保局分別於105年5月10日、
10 105年8月10日、105年9月26日稽查，於工地積水發現孑孓，
11 前2次依違反廢棄物清理法暨臺南市政府100年1月13日公告
12 裁處罰鍰，第3次併依環境教育法裁處環境講習；臺南市政
13 府工務局於105年10月17日發函麗莊公司，以系爭建案於工
14 地地面位置發現積水且產生孑孓及妨礙公共衛生，已違反建
15 築法第58條規定，自105年10月17日起予以勒令停工並立即
16 改善；嗣臺南市政府工務局於105年11月21日發函麗莊公
17 司，因聯合會勘複查結果，停工原因消滅，同意麗莊公司自
18 105年11月15日起復工乙情（見另案原審卷一第239至246
19 頁），此部分之事實，應可認定。②而101至103年臺南市因
20 積水滋生孑孓停工案件經查無資料，104年停工案件為103
21 件，105年為14件乙情，此有臺南市政府工務局107年11月5
22 日函可稽（見原審卷二第41頁），由前開105年度因積水滋
23 生孑孓停工案件數量（14件）顯較104年度明顯降低（103
24 件）觀之，難認臺南市政府工務局於105年度為因應登革熱
25 疫情有採取較為嚴格稽查標準之情形。③參以證人裘維平於
26 另案原審證稱：（請提示原審卷一第239頁。上開公文是否
27 可以看出104年跟105年登革熱的疫情是否有比較嚴重，或防
28 疫措施比較嚴格？）理論上104年發生大的疫情的時候，105
29 年應該要比104年減緩，104年8月有3,000病例、11月20,000
30 病例，所以105年應該會更注意這個問題，照理講105年的宣
31 導、用藥等都會比較大量的使用，105年工地的查核應該也

會比較多，所以105年的疫情應該會比104年的疫情更有效的控制。（就105年的疫情停工案件只剩下14件，是否表示各個建案都已經可以依照臺南市政府公告的防疫措施進行相應的工程管理？）理論上是這樣，因為政府有宣導，但實際上因為有新的，所以不一定可以銜接上。每個工地有新的工地，而新的工地不一定有參加講習，所以不一定跟得上宣導，但政府有宣導的話，理論上疫情應該可以獲得控制。

（系爭建案的工期是從103年開始，被告是否應該從104年就應該參加臺南市政府的宣導？）是。（證人的工地在105年的時候並未因積水孳生子子而被臺南市政府勒令停工？）是。」乙情（見另案原審卷二第305至307、315頁），可知麗莊公司於105年間登革熱疫情已經獲得有效控制之時，仍於短短4個多月內出現三次因本件工地現場積水發現子子而遭臺南市環保局裁罰之紀錄，此應可歸責於麗莊公司本身疏未確實維持環境衛生所致，麗莊公司因此經臺南市政府工務局勒令停工29日，即非因天災之不可抗力導致不能施工之情形。④系爭鑑定報告雖就此部分出具鑑定意見表示此段勒令停工29日期間應不計入工期（見系爭鑑定報告第7頁），惟因系爭鑑定報告經證人裘維平於另案原審結證稱：並未審酌到麗莊公司有三次遭臺南市政府環境保護局裁罰之紀錄，及未有考量104年及105年政府宣導政策之差異乙情（見另案原審卷二第306至307頁），此部分之鑑定意見即有因參考資料不足而片斷認定之情形，應無可採。⑤依上，系爭建案因登革熱疫情經勒令停工29日，係可歸責於麗莊公司之管理不周所致，上開經勒令停工期間自不應由系爭建案工期中扣除。麗莊公司抗辯：當時政府採取嚴格停工之防疫措施政策，勒令停工29日，應自本件工期扣除乙節，已難採信。

(6)麗莊公司抗辯之客戶變更設計增加工程工期60日，應就系爭建案工期中扣除1日：

①麗莊公司抗辯：因陳國慶要求就系爭房屋變更設計，伊配合辦理，造成系爭建案工程之工期增加60日，該部分不應計入

01 本件工期乙節，固據其提出客戶變更設計總表、客戶工程變
02 更申請單、平面圖、客戶變更工程增減數量費用分析表、臺
03 南市政府工務局核發建築物使用執照執行要點、客戶工程變
04 更申請相關資料、臺南地院106年度重訴字第228號鑑定報告
05 書、客戶設計變更工期說明為證（見原審卷一第120至122、
06 172、173、174至181頁，原審卷二第84至87、94至293頁，
07 原審卷三第1至269頁，原審卷四第16至22、23至27頁），並
08 引用106年度訴字第829號鑑定報告書。

09 ②經查：①依兩造不爭執之事項（九）所示，陳國慶就系爭房
10 地向麗莊公司申請設計變更，其內容如A2-3變更設計細目清
11 單、申請單、圖說及工程增減數量費用分析表、設計變更工
12 期說明（見原審卷一第172至181頁，原審卷二第23至27
13 頁），麗莊公司同意其變更設計，且未另約定增加工期，此
14 部分之事實，可資認定。②惟觀諸陳國慶所要求之變更設計
15 項目有追加、追減，大致為調整隔間、地磚規格、浴廁配備
16 規格、電路插座增加、電路開關移位等項目，除電路部分
17 外，大多屬於隔間及設備取消或變更設備規格尺寸等內容，
18 有客戶工程變更申請單、平面圖、工程增減數量費用分析表
19 為證（見原審卷三第225至235頁）。③參以證人郭鴻鑾於原
20 審證稱：（前鑑定結果認為變更設計不符合系爭合約第13條
21 第1項但書停工期間應予扣除之事由。假設本院所採見解，
22 認為可以合理加計工期，則本件原告個人變更設計，其工期
23 以幾日為當？《提示本院卷三P225-235予證人閱覽》被告
24 《即麗莊公司，下同》認為原告《即陳國慶，下同》變更設
25 計施工應以16日計算，是否合理？《提示本院卷四P23-27予
26 證人閱覽》）本件第二次變更是104年12月19日，在建築執
27 照那邊有提到105年6月8日是核發第一次變更使用，那時候
28 已經結構體完成，有另外一個鑑定案，就是附件三的鑑定
29 案，第四層的施工時間是4月到5月，這東西在報告裡面有提
30 到14樓是105年1月7日的地坪完成，用這個時間來核算的
31 話，這層的施工期間應該是8月下旬到9月上旬這段時間，所

01 以他們如果提出變更設計而要加計時間要到16天應該是不大
02 合理，因為變更申請的時間是在104年12月19日，因為這個
03 16天是有包含第一次變更的時程也加進去了，尤其是他第一
04 次變更是105年6月8日，那時已經結構體完成，所以又增加
05 16天的工作日是不合理的。（依照本院寄給證人參考的資
06 料，原告變更設計的工期為幾日為適合？）原告第二次變更
07 日期在104年12月19日，依照他們提供的資料，原告主要是
08 要變更隔間跟插座，這個多少會有變動，但加計工期不會太
09 多，因為105年6月8日結構體已經完成，以我來核算，大約
10 增加工期約1天至2天。（證人剛才證述的內容是否是指第二
11 次變更設計可以增加1至2天的工期嗎？）原告所提的第一次
12 設計變更是103年11月9日，但結構體完成是在105年6月，依
13 照施工的期限在104年的8月下旬至9月上旬期間，這層的結
14 構體已經完成了，原告才提變更申請，所以第二次所提之變
15 更設計，合理上可以加計工期是1天至2天，但第一次的變更
16 設計是在結構體完成之前，被告可以預見，所以不用加計工
17 期。報告書內或是鈞院提供的資料中有提到14層樓的完成期
18 限是105年1月7日完成，所以我才研判9層樓的結構是在104
19 年8月下旬至9月上旬期間完成。因為我沒有建築執照後面的
20 查驗紀錄，所以我用這樣的資料來判斷。我是用每層樓27天
21 的工作期間來計算。（第一次變更設計裡面有機電部分的變
22 更，就是有電線管路、24浴室的水管路變更的部分，這些變
23 更是否會增加施工的工期？）這些都是營造廠可以預期，早
24 就變更了，就可以預期去施作。因為我推估該樓層是在104
25 年8月下旬至9月上旬這段時間施工，但第一次提出變更的時
26 間是103年11月，施工的時候就可以去處理這些部分了，不
27 應該去增加工期。」乙節（見原審卷四第119頁）。④證人
28 裘維平於原審證稱：（前鑑定結果認為變更設計不符合系爭
29 合約第13條第1項但書停工期間應予扣除之事由。假設本院
30 所採見解，認為可以合理加計工期，則本件原告個人變更設
31 計，其工期以幾日為當？《提示本院卷三《即原審卷，下

同》P225-235予證人閱覽》被告認為原告變更設計施工應以16日計算，是否合理？《（提示本院卷四P23-2730予證人閱覽）》在我們所提的原鑑定報告我們認為不應該加計工期，如果硬要加，如果剛才郭建築師證述的內容，這是預知的事情，在施工階段前就已經提出變更的需求，所以理論上不應該加計工期。如果單純的變更行為，是客戶跟廠商之間的變更行為，當然會牽涉到增加工期，因為有變動，所以不管在製圖上面或是跟工人協調上面，都會影響部分廠商的負擔。如果就剛才所提到的變更內容來講的話，事實上插座、電線的變動比較大，如果是以還未建築，或是說，這是兩個層次，就是你已經預知了，我要不要計入在你這個工程的工期，如果是單純的買賣行為，我跟你做變更的訴求，你要不要再幫我加計工期，這是兩個訴求。以我們報告書的精神，我們就沒有把它計入工期。（就看圖評估變更設計導致增加工期的日數幾天合理這個問題，是否問不同建築師可能會有不同的答案？因為剛才郭建築師說1至2天為合理，你稱3至5天為合理？）第二次是1天。我剛才是說以另外一個邏輯來看，我剛才說正常只看合約的精神，其實不應該加計工期。如果以單純的我做客變，廠商要追加工期大概幾天，我剛才是指第一次變更的，因為第一次變更的電線比較多，第二次只有變動隔間跟兩個插座。（所以你認為第一次變更設計導致增加工期是3到5天，第二次變更設計導致增加工期是1天。你剛才一開始的回答並沒有考慮結構體何時完成？）對。」（見原審卷四第120至122頁），可見陳國慶本件變更設計之工項，對於整棟工程工期並不會造成延長工期的結果，至多僅於第二次變更給予1日不計入工期之期間。⑤證人裘維平於本院結證稱：（請求提示鑑定報告第8頁關於客戶申請變更設計而增加工期部分結論(六)部分，證人你是認為是因為不符合系爭合約第13條第1項但書約定的事項，所以不應增加工期？）是。（如果客戶要求設計變更，變更設計是否會增加工期？依你們的專業是否可以肯定？）變更設計

01 是否會增加工期可分為兩方面，變更設計會增加工作份量，
02 但工期是定期，變更設計不是工程要徑，不是會影響工期的
03 絕對因素。我們在做變更設計的時候並不會因此而停工，他
04 還是正常施工，是與現場施工分開來的，所以並不會影響工
05 期。（你的意思是做不能扣除工期的判斷，純粹是依據系爭
06 合約第13條第1項但書規定判斷？）是，他不符合系爭合約
07 第13條第1項但書規定。（變更項目會不會影響工期，是否
08 必須看提出的變更時間及施工進度，才有辦法判斷是否會影
09 響工期？）沒有錯。變更時，如果工項會影響整體施工當然
10 會影響工期，提出變更設計的時間比較後面，也會影響工
11 期。（如果要判斷本案這些客戶所提的變更設計項目會不會
12 影響工期，是否必須要針對每一客戶申請變更的項目去核對
13 當時的施工進度，才有辦法評估是否影響工期？）變更項目
14 內容如果不涉及結構的變更或隔間牆變更，通常不會當成會
15 影響工期的因素。（證人講的都是概要性的，是否會影響是
16 不是要看具體的內容才能做正確的評估？）是否會影響工期
17 涉及是否需要申請建管單位核准，如果是單純插頭的位置要
18 移位，這個是不需要經過建管單位，不需要透過建管單位就
19 不用做變更設計。……（會影響施工的日期及影響天數有多
20 少，是否要實地看每戶要求變更的項目及要求變更的時間，
21 才有辦法評估會影響的日數？）是。（本案總共有72戶，因
22 為是大樓，在評估上除了各戶要評估外，有無可能因為底下
23 樓層的變更影響日數後，又會造成高樓層的拖延？）會影
24 響。（如果由你們判斷，是否也要看各個樓層的變更項目進
25 行評估？）是。（你剛才說由底下樓層施工變更可能影響樓
26 上樓層施工，這個部分是以有涉及結構變更的情形？還是就
27 結構體完成後的變更設計也會有必須先由底下樓層施工的情
28 形？）要看變更設計的時點，如果是邊做邊變更設計，就會
29 有這個問題，如果預先就已經計畫變更就比較不會影響施
30 工。（如果客戶提出變更的申請經過建設公司的同意，這個
31 時候，建設公司是否就可以先評估是否會影響工期？）正常

來講，是的。（如果預先提出變更設計的申請，由建設公司同意並且開始規劃施工，這部分的施工必須就各戶單獨進行，還是可以同時就不同戶一起進行施工？如果三、四樓都有客戶申請變更，可以三、四樓同時施工？還是可以先做四樓再做三樓，還是必須先做完三樓才能做四樓的部分？）是一個樓層一個樓層配管上去的，三樓配管完才能做四樓。

（如果是在事先提出申請的範圍，在建物還沒有完成施工的時候，建設公司是按照樓層一層一層施作？如果樓層結構體已經完成後再提出的設計變更，是否就沒有樓層上下的限制？）對，所以變更設計的時間點是關鍵。（結構體完成後客戶提出變更申請，如果會影響完工的期限，這個部分建商是否可以先評估出來？）在提變更設計的時候就會大概告知需要多少工期，及追加減多少預算。（如果有需要增加工期，應由建設公司告知客戶，如果要約定延長工期，需要與客戶另為約定？）對。……（客戶提出變更設計，變更設計是否可分為加項及減項，減項是否會因此減少工期？）理論上會。（並不是客戶提出變更設計就一定會導致工期延長，而是要看提出的項目是否會增加工期，再由建商評估後與客戶另外討論約定？）是。（如果有需要增加工期時，以你的經驗判斷，必須要由建商提出再與客戶另外協議，協議之後再同意施工？）一般建商會告知加減的金額，但是當下建商可能不知道會影響工期，因為工期都會影響，如果建商沒有提出會影響工期可能就有瑕疵。……（依社團法人臺南市建築師公會鑑定報告第8頁內，有關客戶變更設計部分，因買方兩次提出變更設計，經麗莊公司報價並同意變更，且麗莊公司未告知變更設計需追加工期，故不應列入契約所定停工期間應予扣除之事由，故麗莊公司主張客變增加工期60日應予扣除部分，不應扣除？）是。（陳國慶及李爵君所購買部分變更設計，依其提出的時間是否會影響結構體及配管的時程？）我的印象是不會。（在工程實務上什麼情況下，因為客變設計增加的工期應予扣除？）第一、已經送建管變更設

計的部分才提出變更設計需要變更圖面的情形，所以不可歸責於建設公司，所以重新申請變更設計的時間會約定送審扣除的工期。第二、客戶變更設計有工程追加減的情況下，通常是追加的狀況，我們通常會跟客戶約定增加的工期。（如果是可歸責於建商漏未約定，是否還是要於工程完工的期限內交屋？）要回到合約看有無這樣的約定，本件依合約來看應該沒有停工應予扣除的事由。縱使會影響工期，也不能列入可以扣除增加工期的事由。……（如果建設公司有要與提出客變的客戶約定增加工期時，所評估要增加工期的範圍也包括其他客戶可能增加的工期進行約定，還是僅就該戶提出變更的範圍去約定是否會增加工期？）每個客戶有一定最終申請客變的時間，這個不會影響整個工程的進度，如果是在約定客變時間後提出變更，例如管線、載重有變更，原則上建設公司不太會同意變更。簡單來說，在於住戶申請客變的時間是否在限制的時間內，一般建設公司在賣房子的時候，他一定會提出客變的時間點，如果是在時間點內提出，不會追加工期，如果是在送件以後，會影響作業，當然有權利增加工期。（如果是在約定時間後提出客變，建商提出增加工期，則該工期是針對該客戶或全體的住戶？）我的認知是該客戶。」乙節（見本院卷第148至155頁）。⑥至臺南地院106年度訴字第829號鑑定報告書，為陳國慶與僑昱建築股份有限公司預售屋房地買賣之紛爭，個案變更設計之情節不同，其鑑定報告自難援為有利於本件麗莊公司之證明。⑦依上，麗莊公司抗辯：客戶變更設計增加工程工期60日，應就系爭建案工期中扣除乙節，僅得扣除第二次變更設計之1日工期，逾此日數範圍之抗辯，自不足採。

(7)麗莊公司抗辯之外牆磁磚重新施工之日數10日，均不應就系爭建案工期中扣除：

①麗莊公司抗辯：系爭建案因外牆磁磚於梅雨季時仍搶工施工，導致外牆色澤不一，需打除後重新施工，重作期間為10日，故本件工期應扣除10日乙節，並提出月底銷退報表、照

片為證（見原審卷二第82、83頁）。

②經查：系爭建案之外牆磁磚色澤不一，應屬可歸責於麗莊公司或其發包之廠商施工品質管理之問題，並非基於陳國慶遲延付款、政府法令變更、天災等不可抗力或不可歸責於麗莊公司之因素所造成，參以系爭鑑定報告就此部分亦認定此屬麗莊公司本應負責之三級品管作為，並不屬於可計入工期之範圍，不符合系爭房屋買賣契約第13條第1款所定停工期間應扣除之事由（見系爭鑑定報告第8頁）。是麗莊公司抗辯：外牆磁磚重新施工10日應自本件工期予以扣除，以符合權義平衡乙節，並不可採。

(8)麗莊公司抗辯之陳國慶遲延繳付各期房屋價款17日，均不應自系爭建案之工期中扣除：

①麗莊公司抗辯陳國慶於103年11月20日（預訂應於103年11月5日繳納）、106年3月2日（預訂於106年2月28日繳納）共兩次逾期繳納分期款，各逾期15日、2日，總計逾期17日，此段期間應依約不計入本件乙節，固據其提出繳款證明、繳費明細表為證（見原審卷一第193至198頁）。

②經查：①依系爭房屋買賣契約第13條第1項第1款：「買方未依本約約定之付款日期交付各期房屋價款及遲延利息或其他應由買方負擔之稅費，其遲延期間不計入完工期限天數。」，可知陳國慶逾期繳納各期房屋價款之日數得以不計入工期之情形，需以「未依約定付款日期付款」為要件，亦即於麗莊公司依兩造約定之方式通知陳國慶付款期限後，仍未繳款，始足當之。②而系爭房屋買賣契約第28條就通知及送達方式明文規定：「買賣雙方各與對方所為之徵詢、洽商或通知辦理或聲明事項均應以書面為之，凡此通知均依本約所載通訊地址掛號附郵為之……。」等語（見原審卷一第20頁），可知麗莊公司需以掛號附郵之書面通知陳國慶繳款，始符合兩造契約之約定。③惟證人陳淑娟（即麗莊公司業務行政人員）於原審證稱：「（本件預售屋的繳款情形為何？）我們分工程階段，依照工程進度去繳款。工程進度有

分幾期的工程款，訂金簽約開工是一期款，接下來是基礎完成，然後是一樓頂板、五樓頂板、十樓頂板。（《提示被告民事答辯續三狀被證21、9C2陳國慶部分予證人閱覽》《即原審卷四第60頁》是否如該時序表所載？是。（所以是依照上面的各時序，各次完成的時間點去向原告請款？）我們會寄出繳款通知書，每期都會寄，在「基礎完成」寄出去是103年10月22日寄出的，我們會有一個繳款截止日期，那次103年11月5日。（基礎完成時，原告有無遲延繳？）是。原告遲延至11月20日才繳款28萬。（所以遲延幾天？）15天。（有無其他遲延繳款的情況？）還有外部拆架那次，我們106年2月14日寄繳款通知單，截止27日是106年2月28日，原告在106年3月2日繳款28萬，這次遲繳2天。（你寄什麼東西通知繳款？）請款繳款通知單。（是大宗郵件還是有回執聯？）公司以往都是寄掛號，很多客人都說收不到郵件，要親自跑郵局收信，後來公司改成寄平信，這就沒有大宗郵件，我們只能向郵局要購票證明單。（購票證明單可以證明什麼事情？）購票證明單可以證明郵寄出去的日期。（那可以證明是寄給陳國慶嗎？）因為繳款截止日前，會計會把沒有繳款的客戶名單給我，隔天我一定要通知沒有繳款的住戶。（過了繳款截止日，你要通知沒有繳款的住戶的通知方式為何？）電話通知。（你是否記得這兩次陳國慶遲延繳款，你通知陳國慶，陳國慶是如何回應你？）他說他會去繳。（在繳款截止日的隔天你發現還沒入帳的，你就會打電話去催繳？）會計說客人還沒入帳，就會把名單給我，再由我去通知住戶」乙節（見原審卷四第51至53頁）。足見麗莊公司並未依約定按掛號附郵之信件通知，亦無法確認以平信寄出之繳款通知究竟有無確實送達到陳國慶，即難認是陳國慶有逾期繳款之事實。④是麗莊公司抗辯：陳國慶逾期繳款17日，已構成系爭房屋買賣契約第13條第1項第1款所定之不計入工期之事由，應不計入本件完工期限天數乙情，應無可採。

01 4. 麗莊公司以系爭建案有系爭房屋買賣契約第13條第1項所定
02 不計入完工期限天數或其停工天數應予扣除之事由，系爭建
03 案逾期開工日數66日，逾期完工日數為171日：

04 (1)依前所述，麗莊公司抗辯本件具備系爭房屋買賣契約第13條
05 第1項但書之不計入系爭建案工期之事由，僅就美濃大地震
06 進行結構安全鑑定期間41日、梅雨季節下雨停工日數16日之
07 部分為可採，而應予扣除或不計入工期，至其餘事由，均非
08 該條所約定之不可抗力或不可歸責於麗莊公司致不能施工之
09 情形，不得自本件之工期扣除或不計入工期。本件麗莊公司
10 於103年7月31日實際開工，距離約定開工日66日，自實際開
11 工日起至系爭建案取得使用執照日，逾期171日乙節，業如
12 前述，依此，系爭建案工期扣除前開不能施工日數後，麗莊
13 公司逾期開工日數為66日，逾期完工日數為171日【計算
14 式：000-00-00-0=171（日）】，合計為237日，應堪認
15 定。

16 (2)至陳國慶主張：逾期完工之計算方式，應自約定開工日即
17 103年5月26日起算，如自實際開工日起算並未明確記載日
18 期，違反預售屋買賣定型化契約應記載事項第12項規定及消
19 保法第4條之規定，為脫法行為乙節。查：

20 ①依系爭房屋買賣契約第13條第1項前段之規定，系爭建案工
21 期有無逾期之計算，應區分有無逾期開工及逾期完工兩部
22 分，且預售屋買賣定型化契約應記載事項第12項就逾期解約
23 之規定，亦規定「逾期3個月未開工」或「逾期3個月未取得
24 使用執照」者，視同賣方違約，有內政部108年10月28日函
25 文供參（見原審卷四第62頁）。

26 ②參酌前開條文就完工工期係約定「自開工日」起算，而非如
27 同開工日具體約定一個特定日期，況系爭房屋買賣契約第13
28 條第2項就逾期違約金及違約認定方式，均明文區分為逾前
29 款期限「未開工」或「未取得使用執照」兩種情形，足認兩
30 造所約定之逾期開工與逾期完工期間應分別計算，否則將有
31 重複計算逾期日數之情形。依此，完工之工期應為自實際開

01 工日起算850個日曆天完工，始屬合理。

02 ③又前開約定完工日雖未能具體記載某特定日曆日，惟其約定
03 方式尚屬明確而得以特定，並無陳國慶所稱違反預售屋買賣
04 定型化契約應記載事項第12項所定「預售屋建築工程應明確
05 記載開工及完工日期」之規定或違反消保法第4條規定之情
06 形。是陳國慶前開主張，應屬無據。

07 (二)陳國慶依系爭房屋買賣契約第13條第2項比照第27條第1項之
08 約定、系爭土地買賣契約第11條第1項、預售屋買賣應記載
09 事項第24項之約定，請求麗莊公司給付違約金306萬7,500元
10 本息，有無理由？麗莊公司抗辯系爭房屋買賣契約第27條之
11 約定應以解除契約為前提始有適用，有無理由？又麗莊公司
12 以陳國慶請求之違約金過高請求酌減，有無理由？如認過高
13 應以若干元為適當？

14 1. 按系爭房屋買賣契約第13條第2項固規定：「賣方如逾前款
15 期限未開工或未取得使用執照者，每逾一日應按已繳價款依
16 萬分之五單利計算遲延利息予他方。若逾期三個月仍未開工
17 或取得使用執照，視同賣方違約，雙方同意依違約之處罰規
18 定辦理。」。惟系爭房屋買賣契約第27條第2項第1款、第2
19 款規定：「一、因可歸責於賣方之事由致違約不賣時，買方
20 得解除本約，賣方應將買方已繳房屋、車位價款全數退還，
21 並賠償房屋、車位總價款百分之十五計算之違約金，但該賠
22 償金額超過買方已繳價款總額者，則以已繳價款總額為限。
23 二、買方如違反本合約任一規定時，賣方得逕行解除本合
24 約，並沒收依房屋、車位總價款百分之十五計算之違約金，
25 但該沒收金額超過買方已繳價款總額者，則以已繳價款總額
26 為限。」。系爭土地買賣契約第11條第1項亦規定：「一、
27 因可歸責於賣方之事由致違約不賣時，買方得解除本約，賣
28 方應將買方已繳土地款全數退還，並賠償土地總價款百分之
29 十五計算之違約金，但該賠償金額超過買方已繳價款總額
30 者，則以已繳價款總額為限。二、買方如違反本合約任一規
31 定時，賣方得逕行解除本合約，並沒收依土地總價款百分之

十五計算之違約金，但該沒收金額超過買方已繳價款總額者，則以已繳價款總額為限。」。其中上開關於依已繳房地總價款百分之15計算之違約金之約定，依其文義應解為於陳國慶不買、違約，或於麗莊公司違約不賣，經陳國慶據以解除契約時，始有其適用，若陳國慶未解除契約，系爭房地買賣契約仍然存在，陳國慶不得請求返還價金，自無比照系爭房屋買賣契約第27條第2項第1款、第2款及適用系爭土地買賣契約第11條第1項規定之餘地。

2. 本件麗莊公司計遲延交屋237日，均已如前述。而依陳國慶房地付款明細表所示（見原審卷一第198頁），陳國慶於106年7月14日取得使用執照前已繳納房地價款557萬9,900元，則按系爭房屋買賣契約第13條第2項、系爭土地買賣契約第11條第1項之規定，陳國慶得請求逾期取得使用之遲延利息計為66萬1,218元（計算式：557萬9,900元×237天×0.0005＝66萬1,218元】，逾此範圍之請求，應屬無據。

3. 麗莊公司雖抗辯：本件遲延利息係屬違約金性質，所定每日按已繳房地總價萬分之5計算，尚屬過高，應予酌減乙節，並提出周邊相關房屋租金情形為證（見原審卷四第282至287頁）。惟查，麗莊公司既係企業經營者，本有相當資力，本件所定遲延利息既係按系爭房屋買賣契約第13條第2項之規定，本院審酌麗莊公司遲延之客觀情狀、陳國慶所受遲延損害及其如期完工交屋可得享有之利益及社會經濟狀況等一切情狀，認並無過高情事，尚無酌減必要。麗莊公司徒以本件所定遲延利息高於一般該地房屋租金水準，即謂有過高情形乙節，自不足採。又系爭房屋買賣契約第27條第2項第1款、第2款及系爭土地買賣契約第11條第1項所定，賣方違約應按房地總價款百分之15計算賠償之違約金，乃係因賣方違約而由買方解除契約時始有適用，本件陳國慶既未解除契約，自無適用餘地。至預售屋買賣應記載事項規範，與上開本案情形不同，亦無適用之餘地，故陳國慶主張本件遲延利息請求應以房地總價款之百分之15計算乙情，應屬無據，併予敘

明。

(三)麗莊公司以其增額提列公共基金之利益1萬7,922元、增設圍籬公共設施2萬0,091元等支出，陳國慶受有共3萬8,013元利益，主張以該金額抵銷，有無理由？

1. 麗莊公司抗辯：伊增額提列公共基金191萬5,830元，用以支付大樓保全管理費，另尚曾於社區外圍增設圍籬公共設施，支出124萬6,875元，陳國慶分別受有1萬7,922元、2萬0,091元之利益，合計3萬8,013元，應屬不當得利，而應與伊應給付陳國慶之利息及違約金相抵銷乙節，固據其提出協議書、明水森林增額提撥管理基金明細、統一發票、增額基金扣繳憑單分攤明細等件為證（見原審卷四第28至38頁）。

2. 惟按「二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。但依債之性質不能抵銷或依當事人之特約不得抵銷者，不在此限。」，民法第334條第1項定有明文。次按「公寓大廈應設置公共基金，其來源如下：(一)起造人就公寓大廈領得使用執照1年內之管理維護事項，應按工程造價一定比例或金額提列。(二)區分所有權人依區分所有權人會議決議繳納。(三)本基金之孳息。(四)其他收入。依前項第1款規定提列之公共基金，起造人於該公寓大廈使用執照申請時，應提出繳交各直轄市、縣（市）主管機關公庫代收之證明；於公寓大廈成立管理委員會或推選管理負責人，並完成依第57條規定點交共用部分、約定共用部分及其附屬設施設備後向直轄市、縣（市）主管機關報備，由公庫代為撥付。同款所稱比例或金額，由中央主管機關定之。」，公寓大廈管理條例第18條第1、2項亦有明文。查，麗莊公司為系爭建案起造人，應依公寓大廈管理條例第18條第1項第1款規定，按系爭建案工程造價之一定比例提列公共基金；而系爭房屋買賣契約第22條第4項規定：「公共基金由賣方提撥（依據公寓大廈管理條例施行細則第六條標準計算之），於公共設備完成移交後向主管機關報備，由指定公庫代為撥付。」（見原審卷一第19頁），麗莊

01 公司應負有依法提撥公共基金，並將代收之管理基金及預收
02 之管理費、車位清潔費移交予管委會之義務，陳國慶顯未因
03 麗莊公司增額提列公共基金或增設圍籬等公共設施而獲利，
04 則陳國慶對於麗莊公司既無不當得利債權，麗莊公司據此抗
05 辯與其積欠陳國慶之前揭違約金及利息債權相抵銷，即屬無
06 據，應不足採。

07 七、綜上所述，陳國慶依系爭房屋買賣契約第13條第2項、系爭
08 土地買賣契約第11條第1項之規定，請求麗莊公司給付逾期
09 完工之遲延利息合計66萬1,218元，及自107年1月5日起至清
10 償日止，按週年利率百分之5計算之利息，均屬有據，應予
11 准許；逾此範圍之請求，為無理由，不應准許。原審就上開
12 應予准許部分，為麗莊公司敗訴之判決，就上開不應准許部
13 分，為陳國慶敗訴之判決，均無不合。兩造就其敗訴部分，
14 分別提起上訴及附帶上訴，均指摘原判決不利於己之部分不
15 當，求予廢棄改判，為無理由，兩造之上訴及附帶上訴，均
16 應予駁回。

17 八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
18 據，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘
19 明。

20 九、據上論結，本件上訴及附帶上訴均為無理由，依民事訴訟法
21 第449條第1項、第78條，判決如主文。

22 中 華 民 國 110 年 1 月 21 日
23 民事第五庭 審判長法官 吳森豐

24 法 官 孫玉文

25 法 官 郭貞秀

26 上為正本係照原本作成。

27 陳國慶如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書
28 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出
29 理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委

任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應
附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條
之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如
委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

麗莊公司不得上訴。

中 華 民 國 110 年 1 月 21 日

書記官 蘇玫心

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

(1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上
訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

(2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人
為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並
經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：上訴人無資力委任訴訟代理人
者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴
訟代理人。