臺灣臺北地方法院民事判決

107年度建字第348號

原　　告
即反訴被告　田佳麒
訴訟代理人　陳潼彬律師
被　　告
即反訴原告　統包家彼得國際工程有限公司
000000000000000000
法定代理人　張淵皓
000000000000000000
000000000000000000

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國109年7月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣參拾萬參仟元，及自民國一百零七年八月二日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

本訴訴訟費用由被告負擔百分之五十一，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣拾萬壹仟元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣參拾萬參仟元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起，民事訴訟法第259條、第260條第1項定有明文。而所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽連關

係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係兩者之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法所主張之法律關係兩者之間，有牽連關係而言。即舉凡本訴標的之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的之法律關係同一；或當事人雙方所主張之權利，由同一法律關係發生；或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可認兩者間有牽連關係。本件原告起訴請求被告返還工程款及賠償損害，被告則反訴請求原告給付未付工程款（見本院卷265頁），其反訴標的法律關係所發生之原因，與本訴標的法律關係所發生之原因，均係基於兩造間之承攬契約，彼此間之請求有重大關連，其提起反訴乃循上揭法律規定所為，應為法之所許。

乙、實體方面：

壹、本訴部分：

一、原告主張：原告所有之臺北市○○區○○路0段00巷00號5樓房屋（下稱系爭房屋）因牆壁出現滲漏水情形，委請被告進行屋頂防水工程（下稱系爭工程），約定工程總價為新臺幣（下同）28萬5,000元，被告並保證施作後系爭房屋將不再漏水。民國106年7月10日至16日施工期間，即逢下雨，系爭房屋之主臥室牆面、廚房及餐廳再度滲水，前陽台原無滲水情形施工後反而滲水，原告通知被告抓漏後，被告表示係因房屋夾層間管線漏水，建議所有夾層間排水管線均封閉並牽引至明管，原告遂再支付1萬8,000元予被告，然被告施作後不但情況未改善，牆面反而出現明顯水痕，下雨時漏水嚴重，顯係因被告施工未完善所致。嗣原告於107年2月間發現施工牆面龜裂，通知被告修繕，被告竟諉稱可能係地震所致，不願修復，原告遂於107年7月25日通知被告解除契約並請求損害賠償。被告施作系爭工程後不斷有滲、漏水之情形，經原告催告修補後拒絕修補，原告得依民法第494條、第227條規定解除契約，並依民法第259條、第179條規定請

求被告返還已付工程款30萬3,000元。又系爭工程因可歸責被告之施作不當，原告委請廠商估算修繕費用為29萬1,100元，另因漏水導致原告室內受損之修復費用為6萬3,000元，原告得依民法第495條第1項、第227條第2項等規定，請求被告負損害賠償責任，原告僅於29萬1,100元之範圍內為主張。縱認原告解除契約無理由，原告亦得依民法第494條規定請求減少報酬29萬1,100元，並依民法第179條規定請求被告返還應減少之報酬。被告應返還之工程款及應賠償之損害共計59萬4,100元，原告已於107年7月25日寄發之存證信函催告被告於文到7日內給付，經被告於翌日收受，故被告應自107年8月2日起負遲延責任。為此，爰提起本件訴訟，並聲明：被告應給付原告59萬4,100元及自107年8月2日起至清償日止，按年息5%計算之利息；願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：系爭房屋因裝潢廠商施作之防水工程無效，出現嚴重漏水之瑕疵，原告乃委託被告施作系爭工程，被告提出估價單供原告審視後，原告乃同意依報價單之內容施作，依估價單所示，被告承攬之範圍僅屋頂內緣防水施工，並以試水5日為完工標準，房屋外緣若有缺漏非被告責任。被告於106月7月開始施工，約106年7月中旬完工，並多次試水5天，並無漏水之情形。嗣原告以大雨後房屋漏水為由要求被告退還工程款，被告多次表示願意協助了解原因，若可歸責被告，願意修補瑕疵，卻遭原告拒絕，民法第494條所定之契約解除權，其前提是瑕疵可歸責被告，然漏水問題若係屋頂外緣之瑕疵所致，非可歸責於被告，原告自不得解除契約請求被告返還價金或賠償損害。答辯聲明：原告之訴及其假執行聲請均駁回；如受不利判決，願供擔保免假執行。

貳、反訴部分：

一、反訴原告主張：反訴被告於反訴原告施作系爭工程時，另要求反訴原告追加施作牆面側排水孔，工程款為4萬元，反訴原告已於106年9月11日完成並交付追加工程，反訴被告迄今

分文未付，爰依承攬契約法律關係請求反訴被告給付此部分追加工程款4萬元。並聲明：反訴被告應給付反訴原告4萬元及自108年3月13日起至清償日止，按年息5%計算之利息；願供擔保，請准宣告假執行。

二、反訴被告則以：反訴原告主張有施作頂樓牆面側排水孔一節，反訴被告否認之，且反訴原告並未提出相關契約證明兩造有追加牆面側排水孔之合意，從反訴原告提出之照片亦看不出係施作牆面側排水孔，故反訴原告不得請求反訴被告給付牆面側排水孔工程款4萬元。答辯聲明：反訴原告之訴駁回。

參、兩造不爭執之事項：

一、原告為修繕系爭房屋漏水情形，委請被告於106年6月26日提出估價單向原告報價，報價金額為28萬5,000元，經原告同意後，兩造就系爭房屋之即系爭工程成立承攬契約，有估價單可稽（見本院卷第27頁）。

二、原告另委由被告施作系爭房屋之雨水排水管線工程，工程款為1萬8,000元，被告於106年7月10日至同年月16日施作系爭工程及雨水排水管線工程完畢。

三、原告已給付前開工程款28萬5,000元、1萬8,000元，合計30萬3,000元予被告。

四、原告於107年2月間發現施工牆面龜裂，通知被告修復，然被告不願修復，原告乃於107年7月25日寄發存證信函向被告為解除契約之意思表示，經被告於107年7月26日收受，有存證信函、收件回執等件足憑（見本院卷第61至73頁）。

肆、本院之判斷：

原告主張被告完成之系爭工程有瑕疵，經定期催告修補後未為修補，其得依民法第494條規定解除契約，並依民法第179條規定請求返還報酬30萬3,000元，另依民法第495條第1項、第227條規定請求被告賠償損害29萬1,100元等語，惟為被告否認而辯以上情，並反訴請求原告給付未付工程款4萬元。是本件爭點為：㈠系爭工程之漏水瑕疵可否歸責被告？

原告得否依民法第494條、第179條規定請求被告返還已付工程款30萬3,000元？㈡原告得否依民法第495條第1項、第227條規定請求被告賠償損害29萬1,100元？㈢被告反訴請求原告給付牆面側排水孔追加工程款4萬元，有無理由？析述如下：

一、系爭工程之瑕疵可否歸責被告？原告得否依民法第494條、第179條規定請求被告返還已付工程款30萬3,000元？

(一)原告主張系爭工程有漏水瑕疵之事實，業據提出漏水照片為證（見本院卷第29至45頁、第49至51頁、185至191頁199至215頁），惟為被告否認，辯稱其已多次試水5天並無漏水之情形云云。查，經本院就兩造爭議事項囑託台灣省土木技師公會（下稱鑑定單位）辦理鑑定，經鑑定單位於108年9月12日作成鑑定報告書（下稱鑑定報告），鑑定單位依本院函示鑑定項目之位置逐一拍照及記錄，並於鑑定位置以水分計量測含水率，認定：「上述附表一各項瑕疵發生之詳細原因，綜合上述資料研判主要係鑑定標的物防水層失效，導致雨水經由坪頂裂縫處滲入。」、「…系爭房屋瑕疵與被告承攬系爭工程所供應知材料並無不符約定，係因前述檢視屋頂裂縫等瑕疵，將該裂縫以環氧樹酯（Epoxy）灌注工法予以補實，阻擋滲水路徑，避免水分經由該裂縫侵入混凝土，後再施作防水工法，應惟施工不周所致。」（見鑑定報告第4至5頁）。足認被告完成之系爭工程並不具通常防水之效用而有瑕疵，且該等瑕疵係因被告施工不周所致，被告空言其已多次試水5天並無漏水情形云云，未據立證以實其說，自難憑採。是系爭工程之瑕疵係可歸責被告之因素所致，堪予認定。

(二)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。如修補所需費用過鉅者，承攬人得拒絕修補，前項規定，不適用之。又承攬人不於前條第1項所定期限內修補瑕疵，或依前條第3項之規定拒

絕修補或其瑕疵不能修補者，定作人得解除契約或請求減少報酬，民法第493條第1項、第2項、第3項及第494條第1項分別定有明文。經查，原告主張系爭工程有漏水之瑕疵，並於發現瑕疵後，催告被告修補瑕疵等情，提出兩造LINE)對話紀錄為佐（見本院卷第193至197頁、第217至261頁），則被告因於施工不周，而無法達防水之目的，如欲修補，應將全部拆除重新施作，且本件瑕疵經鑑定修補費用高達67萬7,151元（見鑑定報告第7頁），將近系爭工程原報價285,000元之3倍，修補費用顯然過鉅，是原告自得拒絕修補瑕疵。而被告承攬之系爭房屋之系爭工程無法達到契約約定防漏之目的，屬重要瑕疵，原告依民法第493條第3項、第494條前段規定解除契約，應屬有據。

(三)再按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之，民法第259條第1款定有明文。系爭契約既經原告合法解除，原告請求被告返還系爭工程之工程款30萬3,000元，應有理由。

(四)又被告抗辯其承攬為防水工程，而非抓漏工程，認其施工並無瑕疵云云。然查，依鑑定單位108年12月19日（108）省土技字第6995號函說明二載明：「依行政院公共工程委員會訂定國內施工規範/綱要規範平台分類一般防水工程應為07隔熱及防潮，其中1.2款工作範圍之1.2.1目依據契約及設計圖示之規定，凡使用於地面層混凝土地坪、地下室基礎底版下、結構體外牆與外牆面材之間或其他指定必須作塗液類、水泥基類、膜層類防潮處理均屬之。1.2.2目如無特殊規定時，其工作內容應包括但不限於施工前、後之清理、防潮系統本土、上下層覆蓋之混凝土保護層及其附屬配件等。且於1.6款品質保證之1.6.2目保證承作防潮系統之施工廠商須配合承包商向業主保證，該系統依循製造商之規定鋪設完成，自竣工驗收日起算（合約規定年限）年內，承包商（含施工及製造廠商）須無償負責修護保固期間的滲漏。本件被告稱

其所承攬者為防水工程，而非抓漏工程，而認其施作範圍無瑕疵，顯係與規範內容不符」（見本院卷第395頁），是被告上開辯稱，並不足採。

(五)至被告聲請補充鑑定再進行試水一節，依鑑定單位108年12月19日（108）省土技字第6995號函說明三：「…本案鑑定會勘時，經鑑定人當場確認防水層下方有澎拱情形，且經儀器檢測顯示含水率偏高…毋須於好天氣時，再次測試試水之必要。」（見本院卷第395至397頁），參以鑑定報告已載明現場會勘結果地坪積水處位置與附表一瑕疵位置大致相符（見鑑定報告第4頁），衡諸一般經驗法則，倘防水層發揮其功效，地坪積水將改變滲流路徑而無直接向下滲流之可能，則地坪積水位置與滲水位置若大致符合，應認鑑定技師研判防水層失效一情屬實，無再行試水之必要，是本院認被告聲請補充鑑定，應無調查之必要，併此敘明。

二、原告得否依民法第495條第1項、第227條第2項規定請求被告賠償損害29萬1,100元？

(一)按因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依前二條之規定，請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償，民法第495條第1項定有明文。惟定作人依此規定請求承攬人賠償損害仍應依民法第493條規定先行定期催告承攬人修補瑕疵，始得為之，尚不得逕行請求承攬人賠償損害，庶免可修繕之工作物流於無用，浪費社會資源（最高法院106年度第5次民事庭會議決議參照）。次按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償。民法第227條第1項及第2項定有明文。又承攬人所為不完全給付所造成之損害可分為瑕疵給付（瑕疵損害）與加害給付（瑕疵結果損害），前者係指承攬人所完成之工作有瑕疵，以致該工作本身之價值或效用減少或滅失，定作人因此所遭受之損害；後者則指承攬人所完成之工作，不但有瑕疵，且因其瑕疵而

致定作人之人身或財產等固有法益，遭受履行以外之其他損害（最高法院105年度台上字第2072號判決意旨參照）。

(二)經查，原告主張依民法第495條第1項及第227條規定請求損害賠償，然原告得依法解除系爭契約，已如前所述，兩造既互負回復原狀義務，即難謂原告因被告之瑕疵給付仍受有損害。另原告主張因漏水導致家中受損之修復費用為6萬3,000元，並提出橙果室內裝修有限公司報價單為佐（見本院卷第389頁），此部分屬加害給付之範圍，然系爭房屋既係因漏水，原告始委請被告施作系爭工程，足見系爭房屋原即有漏水之情形，且原告就上開估價單所載範圍，並未提出估價範圍均係被告施作後始發生之漏水所致為修繕系爭房屋漏水之證明，是原告此部分主張，並無理由。

三、被告反訴請求原告給付牆面側排水孔追加工程款4萬元，有無理由？

按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。被告既主張依民法承攬之規定請求原告給付牆面排水孔追加工程款4萬元，即應由被告就兩造已達成追加工程之合意，以及被告已就其主張之追加工程施作完成等有利於己之事實，負舉證責任。查被告提出之照片僅看得出側牆有排水孔（見本院卷第275頁），並無法證明兩造有追加之合意，亦無法直接認定該側牆排水孔係由被告所施作，且被告主張之工程項目及數額，並未提出任何報價單以實其說，是被告上開主張，應屬無據。

伍、綜上所述，原告於本訴主張系爭工程具有瑕疵，依民法第493條及第494條規定解除系爭契約，請求被告返還價金30萬3,000元及自107年8月2日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，為無理由，應予駁回；被告提起反訴，主張依民法承攬法律關係，請求原告給付追加工程款4萬元及自108年3月13日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為無理由，應予駁回。

陸、本件兩造於本訴、反訴均陳明願供擔保，請准宣告准、免假

執行，就本訴原告勝訴部分，經核並無不合，爰分別酌定相當金額准許之，就本訴原告敗訴部分，及反訴被告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

柒、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及證據，經本院斟酌後，均認不足以影響本判決之結果，爰不再逐一論列，附此敘明。

捌、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第79條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　7　　日

工程法庭　　法　官　賴秋萍

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　　109　　年　　8　　月　　7　　日

書記官　黃國焜