

臺灣高等法院民事判決

113年度再字第28號

再審 原告 永興勝營造有限公司

法定代理人 曹永安

訴訟代理人 沈奕瑋律師

再審 被告 南京首都廣場大廈管理委員會

法定代理人 鍾國仁

訴訟代理人 陳思宏律師

枋啟民律師

上列當事人間給付工程款再審之訴事件，再審原告對於中華民國112年6月21日本院110年度上字第814號確定判決提起再審之訴，本院於113年12月24日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

本院一一〇年度上字第八一四號確定判決關於廢棄前程序第一審判決命再審被告給付再審原告新臺幣壹佰捌拾陸萬參仟柒佰零玖元本息，並就該部分駁回再審原告前程序第一審之訴部分，暨該部分訴訟費用之裁判，均廢棄。

上開廢棄部分，再審被告前程序之第二審上訴駁回。

其餘再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審被告負擔百分之八十五，餘由再審原告負擔；上開廢棄部分之前程序第一、二審訴訟費用，由再審被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按再審之訴，應於30日之不變期間內提起；前項期間，自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算，民事訴訟法第500條第1項、第2項前段分別定有明文。本件再審原告前對本院於民國112年6月21日本院110年度上字第814號判決（下稱原確定判決、該判決歷審訴訟程序則稱前程序），提起上訴，經最高法院認其上訴為不合法，於113年4月11日以

112年度台上字第2322號裁定駁回其上訴，並於113年5月3日送達再審原告(見本院卷第17-19頁、最高法院卷第231頁)。再審原告於113年5月30日以原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由，提起本件再審之訴(見本院卷第3頁)，尚未逾上開30日之不變期間，先予敘明。

貳、實體方面：

一、再審原告主張：兩造於107年8月16日簽訂承攬契約(下稱系爭契約)，約定報酬為新臺幣(下同)1960萬元；追加冷氣格柵鋁管封口費用35萬元、廚房格柵之10*10鋁方管費用26萬元、南面廚房橫條格柵與北面廚房橫條格柵費用13萬9896元；扣除再審被告已支付工程款1620萬7787元、保固保證金98萬元、環境清潔維護費5萬元、檢測費20萬元、管線剪斷費20萬元後，尚餘271萬2109元工程款未給付。原確定判決雖以伊請求追加之冷氣格柵鋁管封口費用應為2萬1600元，並扣除伊未施作花崗岩工程款52萬元，及冷氣格柵工程(下稱系爭格柵工程)缺失應減少報酬207萬2576元後，伊已無工程款得為請求。惟再審被告於109年2月26日前已發現系爭格柵工程有未按圖施工之瑕疵，卻遲至110年8月10日始抗辯依民法第494條規定請求減少報酬，已逾民法第514條所定之1年權利行使期間，復未依民法第493條第1項規定，定相當期限催告伊修補瑕疵，再審被告自不得行使報酬減少請求權。故原確定判決廢棄前程序第一審判決命再審被告給付伊219萬2109元本息部分，而駁回伊之請求部分，於法自有違誤。爰依民事訴訟法第496條第1項第1款規定，求為廢棄原確定判決，並駁回再審被告之上訴。並聲明：(一)原確定判決廢棄。(二)上開廢棄部分，再審被告於前程序之第二審上訴駁回。

二、再審被告則以：再審原告於前程序對原確定判決提起第三審上訴時，即已知悉減少報酬請求權逾1年除斥期間及伊未定期催告之再審事由，卻未為爭執，依民事訴訟法第496條第1項但書規定，自不得再以上開事由提起本件再審之訴。另伊

01 於109年2月26日已以信函(下稱系爭信函)通知再審原告如不
02 改正系爭格柵工程之瑕疵，將依約扣款，即為行使減少報酬
03 請求權之意思。伊復於110年8月9日上訴理由一狀表示系爭
04 格柵工程未按圖施作固定位置，且無不銹鋼鐵固定片，與牆
05 面分離，造成鬆脫、下垂之情，具體補充系爭信函通知之瑕
06 疵內容。又系爭格柵工程屬重大修繕工程，再審原告明知螺
07 栓固定方式與原設計不同，卻故意不告知，嗣經臺北市土木
08 技師公會(下稱土木技師公會)於111年12月24日為鑑定後，
09 伊發現更多未按圖施工之新瑕疵，並於111年1月30日寄發簡
10 訊，命再審原告於111年春節後15日內完成修繕，並於111年
11 2月14日民事上訴理由四狀抗辯減少報酬330萬元，合於民法
12 第494條減少報酬之要件，原確定判決並無適用法規顯有錯
13 誤之情事。況伊於前程序二審時已抗辯伊得依民法第494條
14 減少217萬6205元報酬，或依民法第495條規定賠償217萬620
15 5元，或依不當得利規定請求返還利益217萬6205元，並請求
16 擇一為有利之判決，縱原確定判決有再審事由，伊仍得為抵
17 銷抗辯，原確定判決結果並無違誤。伊亦得依民法第264條
18 規定行使同時履行抗辯，於再審原告修補瑕疵前，拒絕給付
19 報酬等語，資為抗辯。並答辯聲明：再審之訴駁回。

20 三、再審原告主張原確定判決就系爭格柵工程缺失得請求減少報
21 酬217萬6205元部分，錯誤適用民法第494條規定，而有民事
22 訴訟法第496條第1項第1款之再審事由，為再審被告所否
23 認，並以前揭情詞置辯。經查：

24 (一)再審原告得提起本件再審之訴：

25 1.按確定判決有民事訴訟法第496條第1項各款情形，固得提起
26 再審之訴以為救濟，但當事人已依上訴主張其事由，或知其
27 事由而不為主張者，不在此限，同條項但書亦定有明文。所
28 謂知其事由而不為主張，係指當事人在前程序明知其事由而
29 未提出主張者而言。

30 2.經查，原確定判決係以系爭格柵工程經囑託土木技師公會鑑
31 定後，認定有：「(1)設計部分：以南北向格柵為例，原設計

01 考量外牆磁磚、粉刷層及施工技術等，經由計算得長度9公
02 分之螺栓容許拉力為6.01kgf；現場螺栓承受之實際拉力為1
03 7.36kgf，大於原設計之6.01kgf。且原設計之螺栓幾乎可以
04 完全鎖進結構壁體中，但現況調查發現於上方兩側以9公分
05 螺栓（5*5公分立柱鋁桿大部分未穿孔），鎖進結構壁體不到
06 4公分。(2)現場施工之格柵在良好的施工品質下，螺栓拉出
07 最大位移量理論上應該非常小，僅0.000405公分；然而現場
08 測量發現拉出位移量高達2公分，遠大於理論計算值；且懸
09 臂端下垂量高達5公分」等瑕疵；且該瑕疵補強費用為207萬
10 2576元，故再審被告依民法第494條規定請求減少報酬207萬
11 2576元，為有理由等情，業據本院調閱原確定判決案卷查核
12 明確，復有原確定判決在卷可憑(見本院卷第29頁)。可見原
13 確定判決並未就再審被告有無在發現瑕疵後，遵守權利行使
14 期間，以及有無定期催告再審原告修補瑕疵等節為認定，尚
15 難認再審原告於前程序提起第三審上訴時，已明知其事由而
16 未提出主張。又再審原告於前程序第一、二審審理時均未委
17 任訴訟代理人(見原確定判決卷一第7頁、卷二第205頁)，而
18 再審原告之法定代理人並非律師，其不知主張該再審事由，
19 亦合於情理，要難認其明知再審事由而未提出主張。是以，
20 再審原告依民事訴訟法第496條第1項規定，以原確定判決有
21 適用法規顯錯誤之情事，提起本件再審之訴，於法尚無不
22 合。

23 (二)再審被告係於109年2月26日前發現系爭格柵工程有未按圖施
24 工之瑕疵：

25 1.按民法第493條至第495條所規定定作人之權利，如其瑕疵自
26 工作交付後經過1年始發見者，不得主張；工作為建築物或
27 其他土地上之工作物或為此等工作物之重大之修繕者，前條
28 所定之期限，延為5年，民法第498條第1項、第499條分別定
29 有明文。次按定作人請求承攬人負瑕疵擔保責任之期間，分
30 為瑕疵發見期間及權利行使期間。前者謂定作人非於其期間
31 內發見瑕疵，不得主張其有瑕疵擔保權利之期間，民法第49

01 8條至第501條規定屬之。後者指擔保責任發生後，定作人之
02 權利應於一定期間內行使，否則歸於消滅之期間，民法第51
03 4條規定屬之(最高法院86年度台上字第209號判決意旨參
04 照)。

05 2.再審原告主張再審被告於109年2月26日前已發現系爭格柵工
06 程有未按圖施工之瑕疵等語，業據證人即建築師羅墀璜於前
07 程序二審證稱：再審被告之水晶棟整建維護工程係由伊負責
08 設計，金屬格柵部分尺寸有加寬，所以再審原告有與再審被
09 告討論變更，再審原告未依照設計圖說進行施作，工法有變
10 更，並未施作靠牆之上下橫桿，亦未施作4個固定點，而係
11 利用靠牆兩個垂直支架固定格柵，再審被告有告知再審原告
12 施工之工法要改善，經伊後來查看結果，固定點有作改善，
13 格柵垂直桿係5公分*5公分之鋁料，再審原告以9公分長之錨
14 栓穿透垂直桿之鋁料固定在牆壁上，此種固定方式會造成有
15 得固定不牢靠，因9公分錨栓扣除5公分之鋁料厚度，剩下4
16 公分，尚要扣掉磁磚厚度，故可以嵌入RC牆壁之深度會不
17 足；原來工法要上下兩支橫桿固定於牆壁，且橫桿下方要加
18 4組L型不銹鋼角料，不銹鋼角料為5mm厚，要用錨栓固定於
19 牆上，橫桿架在L型不銹鋼角料上，角料再跟橫桿固定，格
20 柵亦須以錨栓固定於牆壁等語(見原確定判決卷一第201-203
21 頁)；參以羅墀璜係於109年1月2日確認再審原告改善後之情
22 況，就冷氣固定架有鬆脫情形，請再審被告督導住戶盡速栓
23 緊，並於同日發函將上情通知再審被告；再審被告復於109
24 年2月26日以系爭信函通知再審原告，表示系爭格柵工程之
25 鐵件，依合約價目表及圖說應為不銹鋼固定片及螺絲，現場
26 卻為鋁製，且部分格柵未釘3組螺絲固定於牆內，請再審原
27 告提出改善方式等語，有羅墀璜建築師事務所函、再審被告
28 函可憑【見臺灣臺北地方法院(下稱臺北地院)司促卷第43
29 頁、臺北地院卷第295-297頁】。可明證人羅墀璜係於109年
30 1月2日檢查再審原告改善系爭格柵工程之瑕疵，並於同日將
31 勘查結果通知再審被告，而再審被告於109年2月26日以系爭

01 信函通知再審原告，請其改善系爭格柵工程之固定方式等
02 情。則再審原告主張再審被告於109年2月26日前已發現系爭
03 格柵工程未按圖施工之瑕疵等語，應為可採。

04 3.再審被告雖抗辯其於109年2月26日系爭信函所稱之瑕疵與11
05 0年8月9日上訴理由一狀發現之瑕疵並非同一，上訴理由一
06 狀所載係新發現之瑕疵，且系爭格柵工程為重大修繕工程，
07 並未逾民法第499條所定之瑕疵發現期間云云。惟查，審諸
08 再審被告於前程序第二審所提之上訴理由一狀，係稱：冷氣
09 格柵未按圖施工，欠缺主要之格框骨架，也未採用不銹鋼鐵
10 件固定，並已造成變形、嚴重下垂及鬆脫；住戶反映冷氣固
11 定架部分螺栓鬆脫，涉及公共安全問題，建築師羅墀璜雖於
12 109年1月2日稱住戶已自行拴緊冷氣固定架螺栓改善完成，
13 然與建築師繪製之設計圖不符，採用固定片材質亦不符，建
14 築師羅墀璜所稱現場改善狀況，毫無可採；上訴人(即再審
15 被告)爰於109年2月26日發函通知被上訴人(即再審原告，下
16 同)，請求被上訴人修繕改善，然被上訴人卻置之不理等語
17 (見原確定判決卷一第71頁、第75頁)，可見再審被告於110
18 年8月9日上訴理由一狀抗辯之瑕疵，仍係再審被告固定格柵
19 之工法與設計圖說不符之瑕疵，核與系爭信函所載之瑕疵相
20 同，並非新發現之瑕疵。況再審被告自陳110年8月9日上訴
21 理由一狀係具體補充系爭信函之瑕疵內容(見本院卷第183
22 頁)，益徵系爭格柵工程無論是否為重大修繕工程，再審被
23 告應於109年2月26日前即已發現系爭格柵工程未按照設計圖
24 說施作，造成鬆脫之瑕疵。

25 4.準此，兩造於109年1月15日辦理驗收(見臺北地院卷第122
26 頁、第182頁)，將系爭格柵工程交付予再審被告，再審被告
27 於109年2月26日前發現系爭格柵工程之瑕疵，應認合於民法
28 第498至499條所定之瑕疵發現期間。

29 (三)再審被告未於發現瑕疵後1年內，定期催告再審被告修補瑕
30 疵，並行使民法第494條、第495條之權利：

01 1.按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補
02 之；承攬人不於前條第1項所定期限內修補瑕疵，定作人得
03 解除契約或請求減少報酬，民法第493條第1項、第494條、
04 分別定有明文。次按因可歸責於承攬人之事由，致工作發生
05 瑕疵者，定作人除依前2條之規定，請求修補或解除契約，
06 或請求減少報酬外，並得請求損害賠償，民法第495條亦定
07 有明文。是依工作瑕疵承攬人責任之體系解釋，承攬人之工
08 作有瑕疵，須定作人定相當期限請求承攬人修補，承攬人如
09 不於期限內修補時，定作人始得自行修補，並請求承攬人償
10 還修補必要費用，或解除契約或請求減少報酬。次按定作人
11 之瑕疵修補請求權、修補費用償還請求權、減少報酬請求
12 權、損害賠償請求權或契約解除權，均因瑕疵發見後1年間
13 不行使而消滅；承攬人之損害賠償請求權或契約解除權，因
14 其原因發生後，1年間不行使而消滅，民法第514條亦定有明
15 文。

16 2.再審被告固抗辯系爭信函表明將依約扣款，即為行使減少報
17 酬請求權之意，已合於民法第514條所定之權利行使期間云
18 云。惟查，再審被告於系爭信函中係陳稱：「... 上列事項
19 均已說明委員會採用十分寬鬆方式來付工程款及驗收結算，
20 希望廠商不要動輒威脅意欲以外力解決爭議事項，否則將重
21 新依合約條文結算，扣款」等語(見臺北地院司促卷第44
22 頁)，可見再審被告係表明將依約結算，並據此扣款，核與
23 依民法第494條請求減少報酬無關，要無行使該權利之意
24 思。且觀再審被告於系爭信函中並未定相當期限催告再審原
25 告修補瑕疵，縱再審原告經過相當期間不為補正瑕疵，仍不
26 生催告之效力。故再審被告雖於109年2月26日寄發系爭信函
27 要求再審原告補正瑕疵，惟未定相當期限催告再審原告補
28 正，復無依民法第494條請求減少報酬之意思表示，要難認
29 斯時已合法行使定作人之減少報酬請求權。

30 3.次查，再審被告於前程序提起第二審上訴後，就系爭格柵工
31 程之瑕疵，起初係抗辯再審原告未依債之本旨為給付，故無

01 須給付系爭格柵工程之報酬，再審原告領取該部分報酬為無
02 法律上原因，應依民法第179條規定返還不當得利，並為抵
03 銷之抗辯；其後，或稱應剔除該部分報酬，或稱再審原告未
04 依債之本旨為給付，不得請求報酬(見原確定判決卷一第77
05 頁、第158頁、第235頁)，迄至111年2月14日上訴理由四
06 狀，始抗辯倘認系爭格柵工程未按圖施工之缺失，屬於瑕疵
07 給付，再審被告受有拆除重作之損失，自得依民法第494條
08 請求減少報酬，或依民法第495條賠償再審被告(見原確定判
09 決卷一第251-259頁)，足見再審被告於109年2月26日前發現
10 瑕疵給付，迄於111年2月14日始行使定作人之減少報酬請求
11 權。

12 4.綜上，再審被告於109年2月26日前雖已發現系爭格柵工程有
13 未按圖施工之瑕疵，惟再審被告並未於發現瑕疵1年內，定
14 相當期限催告再審被告修補瑕疵，自無法依民法第494條規
15 定，行使報酬減少請求權，而減少給付該部分報酬207萬257
16 6元。是再審原告以原確定判決關於系爭格柵工程之瑕疵，
17 應減少報酬207萬2576元部分，適用法規顯有錯誤，而有民
18 事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由，提起本件再審之
19 訴，洵屬有理，自應再開及續行前訴訟之第二審程序。

20 四、再審原告請求再審被告給付工程款186萬3709元本息部分為
21 有理由；逾此部分，為無理由：

22 (一)再審被告尚有工程款186萬3709元未給付：

23 再審原告承攬再審被告之水晶棟整建維護工程，約定報酬為
24 1960萬元，並追加兩造均未爭執原確定判決認定之冷氣格柵
25 鋁管封口費用2萬1600元、廚房格柵之10*10鋁方管費用26萬
26 元、南面廚房橫條格柵與北面廚房橫條格柵費用13萬9896
27 元；經扣除再審被告已支付工程款1620萬7787元、保固保證
28 金98萬元、環境清潔維護費5萬元、檢測費20萬元、管線剪
29 斷費20萬元，及兩造亦不爭執再審原告未施作花崗岩工程款
30 52萬元後，再審被告尚有工程款186萬3709元未給付(計算
31 式：1960萬元+2萬1600元+26萬元+13萬9896元-1620萬77

87元-98萬元-5萬元-20萬元-20萬元-52萬元=186萬3709元)。

(二)再審被告依民法第495條規定請求損害賠償，及依民法第179條規定請求返還不當得利，並為抵銷抗辯，皆非可採：

1.按依工作瑕疵承攬人責任之體系解釋，定作人依民法第495條第1項規定請求承攬人賠償損害，仍應依同法第493條第1項規定先行定期催告承攬人修補瑕疵，始得為之(最高法院112年度台上字第2242號判決意旨參照)。惟再審被告未定期催告補正，復未於發現瑕疵後1年內行使權利，已如前述，自無得依民法第495條請求損害賠償。故再審被告依民法第495條規定請求再審原告賠償207萬2576元，並為抵銷抗辯，即無足採。

2.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第179條定有明文。惟再審原告受領承攬報酬係基於兩造間之承攬契約及追加工程契約之法律關係，並非無法律上原因；況再審被告尚有工程款186萬3709元未給付，業如前述，難認再審原告受有何利益，核與民法第179條規定之要件不符。故再審被告依民法第179條規定，請求再審原告返還207萬2576元，並為抵銷抗辯，亦非可採。

(三)再審被告依民法第264條規定，行使同時履行抗辯，於再審原告修補瑕疵前，拒絕給付工程款，亦非有理：

按因契約互負債務者，若自己有先為給付之義務，即不得主張同時履行抗辯權，此觀民法第264條第1項規定即明，是定作人給付承攬報酬與承攬人交付無瑕疵工作物，即令有對價關係，倘一方有先為給付之義務，即不得以他方未為對待給付，拒絕自己之給付(最高法院92年度台上字第2556號判決意旨參照)。審諸兩造簽署之工程合約書第7條約定付款辦法，係按月依實際進度估驗計價；磁磚/大理石材料款則依訂貨單給付40%，再依每期進工地數量付款50%(見臺北地院卷第29頁)，可見工程款應先於工作之交付為給付，再審原告之工作物縱有瑕疵，亦屬瑕疵修補之問題，要與再審被告

給付承攬報酬間，不立於對待給付關係。況再審原告已完成承攬之工作，而再審被告未定相當期限催告再審被告修補瑕疵，其無民法第493條至第495條之權利得為主張，如前所述，自不得以再審被告未修補修瑕疵為由為同時履行抗辯。

(四)職故，再審原告承攬再審被告之水晶棟整建維護工程及追加工程，再審被告迄今尚有工程款186萬3709元未給付；再審被告於109年2月26日前已發現系爭格柵工程有未按圖施工之瑕疵，惟再審被告並未於發現瑕疵1年內，定相當期限催告再審被告修補瑕疵，尚無從依民法第495條規定，行使損害賠償請求權，且再審原告請求再審被告給付工程款，並非無法律上之原因受有利益，再審被告據此所為抵銷抗辯，皆非可採；而再審原告請求給付報酬與再審被告請求修補瑕疵間，並非立於對待給付關係，亦無從行使同時履行抗辯，拒絕給付工程款；則再審原告依系爭契約及追加工程契約之承攬法律關係，請求再審被告給付尚未給付之工程款186萬3709元，洵屬有據。

五、綜上所述，再審原告依系爭契約及追加工程契約之承攬法律關係，請求再審被告給付186萬3709元，及自109年4月10日（見臺北地院司促卷第199頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分為無理由，應予駁回。原確定判決廢棄前程序第一審判決所命再審被告給付再審原告186萬3709元本息部分，並駁回再審原告在第一審之訴，於法自有未洽。再審原告提起本件再審之訴，指摘原確定判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰廢棄改判如主文第2項所示。至原確定判決廢棄前程序第一審判決命再審被告給付再審原告逾186萬3709元本息部分，並駁回再審原告在第一審之訴，於法並無違誤。再審原告指摘原確定判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分再審之訴。

六、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不

逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件再審之訴為一部有理由，一部無理由。爰依民事訴訟法第505條、第449條第1項、第450條、第79條，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 2 月 11 日

民事第二十四庭

審判長法 官 郭顏毓

法 官 陳容蓉

法 官 楊雅清

正本係照原本作成。

再審原告不得上訴。

再審被告如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，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。

中 華 民 國 114 年 2 月 12 日

書記官 黃炎煌