

臺灣彰化地方法院民事判決

112年度訴字第826號

原告 彰晟營造工程股份有限公司

法定代理人 林素香

訴訟代理人 陳建勛律師

被告 財團法人洋明紀念護理之家

法定代理人 賴麗瑛

訴訟代理人 張慶宗律師

複代理人 何孟育律師

上列當事人間請求返還本票事件，本院於民國113年4月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、兩造陳述：

一、原告主張：

(一)兩造於民國105年5月3日簽訂大庄慈雲寺護理之家新建工程合約(下稱系爭合約)，約定由伊施作大庄慈雲寺護理之家(下稱系爭建物)之新建工程(下稱系爭工程)，系爭工程經被告驗收完成後，伊即依照系爭合約之約定，分別就設備及結構體開立如附表所示之保固保證本票(附表編號1之本票，下稱設備本票；附表編號2之本票，下稱結構體本票或系爭本票)。

(二)系爭建物完工後雖有外牆拿坡里磁磚脫落之情形，然被告並未舉證係伊施工瑕疵所致，伊均係依建築師指示施作拿坡里磁磚，無由責令伊負責。又系爭建物之外牆磁磚並不在結構體保固之範圍，自與系爭本票之保固內容無涉。詎料被告卻於系爭工程結構體保固期5年期滿後，經伊多次

01 催告，仍不願歸還系爭本票，為此爰依契約法律關係，提
02 起本件訴訟等語。

03 (三)並聲明：1. 被告不得對擔當付款人上海商業儲蓄銀行員林
04 分行提示系爭本票，亦不得對於原告行使追索權。2. 被告
05 應將系爭本票返還予原告。3. 願供擔保，請准宣告假執
06 行。

07 二、被告辯稱：

08 (一)兩造確有簽訂系爭合約，並約定由原告施作系爭工程，惟
09 系爭工程完工並於107年2月12日經驗收後，自108年起系
10 爭建物即多次發生外牆磁磚脫落之情形，經伊多次發函催
11 告請原告進行修繕，原告仍不願就外牆進行全面之修繕並
12 否認外牆磁磚掉落為其施作瑕疵所造成。由於外牆磁磚掉
13 落之處有眾多護理人員及居民會自此處經過，因此基於公
14 共安全之立場，伊爰於110年6月28日委由訴外人晶樺景觀
15 工程有限公司(下稱晶樺公司)施作外牆修繕工程，為此支
16 出工程款新臺幣(下同)1,839,636元，原告就外牆之施作
17 既有缺失且不願依約履行保固責任，伊自得拒絕返還系爭
18 本票等語。

19 (二)並聲明：原告之訴駁回。

20 貳、不爭執事項（本院卷第276頁，並依本判決論述方式修正
21 之）：

22 一、兩造於105年5月3日簽訂系爭合約，由原告施作系爭工
23 程。

24 二、原告簽發如附表所示本票二張；一張為3年期（發票日：
25 107年2月13日、到期日：110年2月12日、票號：
26 YB0000000），以保固系爭工程之「設備」（即附表編號1
27 之設備本票）；另一張為5年期（發票日：107年2月13
28 日、到期日：112年2月12日、票號：YB0000000；即附表
29 編號2之系爭本票），以保固系爭工程之「結構體」，並
30 交付被告。

31 三、原告施作系爭工程所建之系爭建物，關於詳細價目表標單

01 編號(四)「泥作裝修工程」、項次38「外牆打底貼拿坡里磚
02 15*50*1.0cm」工程項目，部分磁磚（拿坡里磁磚）發生
03 脫落。

04 四、原告於109年1月3日僅修復部分脫落磁磚。

05 五、被告另與訴外人晶樺公司簽訂工程合約書，由晶樺公司施
06 作「施工外牆面材敲除更新」，全面更換系爭工程之原拿
07 坡里磁磚範圍（現況已整修完成改為抵石子及板岩磚），
08 並已更換完成，工程款合計1,839,636元（本院卷第59至
09 64頁）。

10 六、原告於另案請求返還設備本票，經本院110年度訴字第919
11 號民事判決確定：1. 被告不得對擔當付款人上海商業儲蓄
12 銀行員林分行提示設備本票，亦不得對原告行使追索權。
13 2. 被告應將設備本票返還原告。

14 參、本院之判斷：

15 一、原告主張：伊均係依建築師指示施作，自毋須就系爭建物
16 之外牆磁磚脫落負擔瑕疵擔保責任，有無理由？

17 (一)按系爭合約第25條約定：「乙方所完成契約工程之工作
18 物，應具備契約約定之品質，及無減少其價值或其通常效
19 用或契約預定之效用。有關瑕疵擔保之責任，依民法規定
20 辦理」，第29條第3項後段就「瑕疵」之定義為：「所稱
21 瑕疵，包括損裂、坍塌、損害、功能或效益不符合契約規
22 定等」。復按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，
23 及無減少或減失價值，或不適於通常或約定使用之瑕疵，
24 民法第492條定有明文。此項承攬人之瑕疵擔保責任固係
25 無過失責任，不以承攬人具有過失為必要，亦不因定作人
26 另委有監工之人，而得減輕或免除其責任（最高法院100
27 年度台上字第848號判決參照）。復按定作人以工作有瑕
28 疵，主張承攬人應負瑕疵擔保責任，僅須就工作有瑕疵之
29 事實舉證，即為已足，無庸證明承攬人有可歸責之事由；
30 承攬人如抗辯工作之瑕疵，係因定作人所供給材料之性
31 質，或依定作人之指示而生者，對此項免責之事由，應負

舉證責任（最高法院94年度台上字第1504號判決參照）。亦即如承攬人認為瑕疵之存在非其施工所致，承攬人非不得依照民事訴訟法第277條前段，舉證證明之。惟如承攬人無法舉證證明瑕疵存有免責事由，即無法解免其瑕疵擔保責任。查系爭建物外牆發生磁磚脫落等情，為兩造不爭執於前（不爭執事項三），是系爭工程發生外牆磁磚脫落之瑕疵，並無疑義。然原告主張該瑕疵係乃建築師指示不當所致，與其施工無關等瑕疵免責事由，則為被告所否認，依前揭說明，即應由原告就前揭有利於已事實負舉證責任；否則，即應駁回原告之請求。

(二)證人即工地主任黃進榮固證述略以：伊在電話裡有問二丁掛，還有木紋磚、拿坡里磚要如何貼，建築師回復木紋磚錯開貼、拿坡里磚直貼與密貼，伊於每個案件都會跟建築師確認施作方式等語（本院訴字卷第259至第264頁）。然證人即大墨建築師事務所建築師洪銘余則證稱：伊知道本案拿坡里磁磚有脫落情形，而一般磁磚脫落因素有可能是施工因素（接合劑）或是氣候的問題所造成，在本案中伊有指示拿坡里磁磚要用直貼的，但是否密貼伊沒有印象，且本案的施工圖也未有特別指示。貼法的部分如果比較複雜像是本案的二丁掛貼法，伊會提供手繪圖指示，如果沒有就是一般的貼法，也就是留一個0.5至0.6公分的平均縫隙等語（本院卷第264至267頁）。另證人大墨建築師事務所建築師蘇戊衍之證述稱：我們事務所並未指示以密貼方式施作拿坡里磁磚，工法是依照一般工法施作，也就是會留縫0.2至0.5公分等語（本院卷第271至第275頁）；核諸2位建築師雖就一般施作磁磚應留縫隙寬度之證述略有參差，然關於並未指示原告以密貼方式施作乙節，渠等證詞則殊無二致。復參以建築師洪銘余曾對「二丁掛磁磚」之施工方式以105年12月19日電子郵件為明確指示等情（本院卷第148至158頁），業經證人洪銘余與黃進榮證述明確（本院卷第262、267至268頁）；與此相較，本件瑕疵所

01 關涉之「拿波里磁磚」施工方式，並無其他證據足以證明
02 本案建築師曾為不留縫或其他有違合理工法之特別指示。
03 而查證人黃進榮受僱於原告，於系爭工程擔任工地主任，
04 利害關係與原告一致，無法排除因迴護而為不實證述之
05 虞；且迄言詞辯論終結前，原告復未提出其他確切事證以
06 實其說，尚難單憑證人黃進榮證言，逕為有利於原告之認
07 定。故原告指摘其係依建築師指示以密貼方式施作拿波里
08 磁磚云云，洵屬無據。

09 (三)綜上所述，系爭建物外牆發生拿坡里磁磚脫落瑕疵，並無
10 爭議。原告縱主張該瑕疵係因建築師指示不當所致，然核
11 其所舉事證，未能證實其主張之事實為真實，自應就該事
12 實真偽不明之狀態承擔此一不利益。從而原告主張：毋須
13 就系爭建物之外牆磁磚脫落負擔瑕疵擔保責任，並無理
14 由。

15 二、原告主張：系爭建物之外牆磁磚並非為系爭本票保固範
16 圍，有無理由？

17 (一)查系爭合約第29條約定：本工程自全部竣工驗收合格之日
18 起，由乙方（即原告）負責保固，期限為「設備3年」，
19 「結構體5年」，由乙方提供保固保證票，其金額為結算
20 總價3%等語（補字卷第27頁）。復參諸原告所開具如附
21 表所示之本票係分別保固系爭工程之設備及結構體（參不
22 爭執事項二）。職是依兩造約定，原告就系爭工程全部工
23 項均負擔瑕疵擔保之保固責任，且依工項類別，逐一分歸
24 為附表設備本票或結構體本票所擔保；亦即原告所負瑕疵
25 擔保範圍，與附表本票所擔保範圍，應屬一致。從而原告
26 主張：外牆磁磚均非附表所示2張本票保固事項云云，創
27 設無須受附表本票所擔保之工項，顯與兩造前揭約定相
28 悖，而無足採。

29 (二)再查台北市土木技師公會於112年2月3日所出具北土技字
30 第1122000355號鑑定報告書（下稱系爭鑑定意見），就
31 「本件外牆磁磚在工程保固項目中係列入結構體保固範圍

或列入設備保固範圍？」之鑑定事項，明確表示：本會建議可參酌公部門行政慣例，建築物之保固視為結構物等語（外放卷第10頁），亦即將系爭工程外牆磁磚列入結構體保固範圍。又核諸另案本院110年度919號確定判決認定，系爭工程外牆磁磚脫落係「結構體」瑕疵，非設備本票保固範圍，因而判命被告不得提示設備本票，且應返還設備本票等語。是以系爭建物外牆屬於結構體保固範疇，已堪認定。至於原告主張向行政院公共工程委員會函詢：外牆磁磚是否為建築物之結構體等語，涉及個案契約保固範圍之法律解釋，並業經本院審酌後認定於前，經核並無調查必要。

三、原告聲明請求被告不得向系爭本票之擔當付款人請求提示付款，並請求返還系爭本票，有無理由？

(一)原告主張前揭請求，無非係以系爭合約第29條第4項前段關於：「工程保固保證金未經動用之部分，於保固期滿後且無瑕疵待改善時，返還之」約定為據。復按保固保證金，乃承攬人於工作物完成後為擔保履行其對於工作物瑕疵之保固責任所交付予定作人之金額，於保固期限屆滿且無待解決事項，固應發還，惟倘有契約約定不予發還之情形發生，定作人即得不予發還（最高法院105年度台上字第91號判決）。而查原告提出保固保證金之方式，依系爭合約第29條第2項約定，係由其開立工程保固保證票方式繳交之，並有其所出具工程保固切結書（補字卷第31頁）及附表2紙本票附卷為憑。衡諸系爭本票無從拆分行使或為部分返還，探求當事人之真意，系爭本票之返還條件，應以保固期滿後無瑕疵待改善或無保固保證金債權存在，始得主張返還。

(二)復依系爭合約第29條第3項前、中段之約定：「工程保固期限內發現瑕疵者，乙方（即原告）應於甲方（即被告）指定之期限內負責免費無條件改善。逾期未完成改善，甲方得逕為處理，所需費用由乙方負擔，或動用保固保證金

逕為處理，不足時向乙方追償」。經查系爭建物於保固期限內曾發生外牆拿坡里磁磚脫落之結構體瑕疵，業經前述。縱經原告進行部分修繕，仍陸續發生多此起彼落之瑕疵情事，被告基於公共安全考量，遂多次發函要求原告全面更換拿坡里磁磚（本院卷第39至42、47至57頁）。參諸系爭鑑定意見亦表明：基於公共安全理由，建議採全面更新修復較為妥適等語（見外放卷第9頁），足徵被告前揭全面修復要求，並非無據。然原告於110年1月4日以員林三橋郵局存證號碼000007存證信函回復：「貴護理之家外牆如欲全部重新施作，請與本公司另行協議，雙方另行報價簽約」（本院卷第43至45頁），明確拒絕被告瑕疵修補之要求。被告遂基於公共安全之理由，於110年6月28日與訴外人晶樺公司簽訂工程合約書，由晶樺公司施作「施工外牆面材敲除更新」，全面更換系爭工程之原拿坡里磁磚範圍，並已更換完成並支出1,839,636元（參不爭執事項五）。據此，因原告拒絕修繕，依系爭合約第29條第3項約定，被告為修補瑕疵所支出1,839,636元費用，應屬保固保證金範疇。

(三)末查被告已支出而得向原告請求償還1,839,636元之瑕疵修補費用，為系爭本票所擔保結構體保固金債權，依前揭說明，原告自無從依系爭合約第29條第4項前段約定，為聲明所列之請求。

肆、綜上所述，原告未能證明系爭建物外牆發生拿坡里磁磚脫落瑕疵，具有免責事由，自須負擔瑕疵擔保責任；且被告已支出而得向原告請求償還之瑕疵修補費用，屬系爭本票所擔保結構體保固金債權。從而原告聲明訴請被告不得向系爭本票之擔當付款人請求提示付款，並請求返還系爭本票，並無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其所為假執行之聲請即失所附麗，爰併予駁回。

伍、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經核與判決結果不生影響，爰不予調查及一一論列，併此敘明。

01 陸、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，
02 判決如主文。

03 中 華 民 國 113 年 4 月 30 日
04 民事第一庭 法 官 徐沛然

05 以上正本係照原本作成。

06 如對判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委
07 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 113 年 4 月 30 日
09 書記官 游峻弦

10 附表：
11

編號	發票人	擔當付款人	發票日	到期日	票面金額	票號	備註
1	彰晟營造工程股份有限公司	上海商業儲匯銀行員林分行	107年2月13日	110年2月12日	2,239,748元	YB0000000	設備
2	彰晟營造工程股份有限公司	上海商業儲匯銀行員林分行	107年2月13日	112年2月12日	2,239,747元	YB0000000	結構體