

臺灣新北地方法院民事判決

111年度建字第25號

原告 周萬子  
張志烈  
李盛邦

共同

訴訟代理人 林時猛律師  
朱容辰律師

被告 詠川實業有限公司

法定代理人 周暉宸

被告 廣瑞營造股份有限公司（原名廣瑞營造有限公司）

法定代理人 蕭秀如

共同

訴訟代理人 唐月妙律師

複代理人 林廷碩律師

李弘宇

上列當事人間請求債務不履行損害賠償事件，本院於民國115年5月7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、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。經查，原告提起本件訴訟，原聲明：(一)被告應共同給付原告新臺幣（下同）240萬2,500元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)原告願供擔保，請准宣告假執行。後經多次追加及撤回，最

01 後變更聲明為：(一)被告廣瑞營造股份有限公司（原名廣瑞營  
02 造有限公司，下稱廣瑞公司）應給付原告131萬3,676元，及  
03 自本次書狀（即民事追加及變更訴之聲明暨準備六狀）送達  
04 翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)被告應  
05 共同給付原告240萬2,500元，及自起訴狀繕本送達翌日起至  
06 清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)被告應共同給付  
07 原告43萬6,800元，及自本次書狀（即民事追加及變更訴之  
08 聲明暨準備三狀）繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率  
09 5%計算之利息。核原告上開所為，請求之基礎事實皆為同  
10 一工程所生之承攬法律關係，揆諸前揭規定，應予准許。

11 貳、實體方面：

12 一、原告主張：

13 (一)被告詠川實業有限公司（下稱詠川公司）、廣瑞公司（以下  
14 合稱被告）於民國104年7月1日共同承攬原告周萬子、李盛  
15 邦、張志烈（以下合稱原告，個別以姓名稱之）位於新北市  
16 ○○區○○段000○000○000地號土地（以下合稱系爭土  
17 地）上之店鋪集合住宅計15戶之新建工程案（下稱系爭工  
18 程），兩造並簽有委建合約書（下稱系爭合約），承攬總價  
19 金1,989萬7,500元（含稅金94萬7,500元），為統包工程，  
20 預定104年7月動工，106年6月竣工。

21 (二)原告將系爭土地信託由新北市中和區農會（下稱中和農會）  
22 依工程之進度撥款（依工程進度分成12期），惟因被告屢次  
23 延誤施作致無法如期竣工，嗣兩造協商合意於106年9月6日  
24 變更土地建築融資額度撥付表之每期工程款，並於同日支付  
25 第8期電梯設備工程款150萬元及第9期外觀磁磚工程款160萬  
26 元，同年11月6日支付第10期室內內部粉刷工程款100萬元  
27 後，被告仍未完成第8至10期之工程項目，亦未完成11期之  
28 衛浴工程。經原告催告履約，被告以鄰房占用系爭553地號  
29 土地而無法聲請使用執照為由逕行停工，但鄰房占用部分僅  
30 約1坪，且屬系爭工程之法定空地，不妨礙第8期至第10期乃  
31 至其他工項之施作；況本院民事執行處曾分於105年1月26日

01 及2月6日至系爭553地號土地上執行拆屋還地程序，訴外人  
02 即被告當時總經理郭厚容證稱，下游承包商即訴外人項子懿  
03 係代表被告在執行拆除現場，項子懿表示占用部分於本件主  
04 要建築沒有關係等語，足證項子懿代表被告同意不執行拆除  
05 亦可繼續施工且不影響建築，才導致後續無法申請使用執  
06 照，被告竟以此為由終止系爭合約，顯不合法。

07 (三)107年1月間，周萬子、張志烈對占用人提起拆屋還地訴訟，  
08 並於110年3月23日取得勝訴確定判決，原告於111年2月11日  
09 以存證信函催告被告繼續履約，詎詠川公司、廣瑞公司分別  
10 於111年2月15日、16日回函已終止承攬關係，拒絕繼續履  
11 約。被告就系爭工程僅完成約70%，尚有第8期至第12期之  
12 工程未完成，而原告已給付第1期至第10期之工程款，原告  
13 為完成系爭工程，轉包予天資營造工程有限公司（下稱天資  
14 公司），額外支出工程款580萬元，扣除被告尚未施作而未  
15 領取之第11期工程款100萬元及第12期工程款239萬7,500元  
16 之差額，原告因被告給付遲延及債務不履行所受之損害為24  
17 0萬2,500元（即原告聲明二部分）。

18 (四)另原告於111年10月11日丈量建物結構體臨路面寬等申請使  
19 用執照之前置作業時，發現結構體臨路面寬約1015.5公分左  
20 右，然依建造執照之設計圖所載建物結構體臨路面寬僅990  
21 公分，被告顯未按圖施作，有於將來申請使用執照無法過關  
22 之瑕疵，而該瑕疵為被告終止契約前已存在之事實，因原告  
23 有融資利息壓力，及希望工程如期完工以早日取得使用執照  
24 之需求，自有保全證據作為求償依據之必要而支出公證書費  
25 用1萬6,800元，又因前該瑕疵支付打除修復等費用36萬元，  
26 暨被告遲延未完工致水電管線圖說已不合法令而重新繪製  
27 設計圖說支出6萬元，計受有43萬6,800元之損害（即原告聲  
28 明三部分）。

29 (五)又原告申請系爭工程之使用執照需先取得電梯合格使用證明  
30 書、防火門27門及防火磚1250塊的防火證明書，提供上開證  
31 明書為被告廣瑞公司之附隨義務，被告於系爭契約解除前業

01 已遲延給付相關證明，經原告屢次催告交付證明卻惡意拒絕  
02 交付，且縱使被告交付上開證明文件亦已無實益，致原告重  
03 新購置防火門26門、防火磚1014顆的防火證明暨舊門處理費  
04 計支出131萬3,676元(即防火磚證明38萬5,320元+防火門86  
05 萬5,800元+舊門處理費6萬2,556元=131萬3,676元)，被告  
06 自應負賠償之責(即原告聲明一部分)。

07 (六)為此，以起訴狀送達被告為解除契約之意思表示，並依民法  
08 第231條第1項、第232條、第254條、第260條第民法第227條  
09 不完全給付規定(聲明一)；民法第254條、第260條、第50  
10 3條準用第502條第2項規定(聲明二)；民法第254條、第26  
11 0條、第495條、第503條準用第502條第2項、民事訴訟法第3  
12 76條規定(聲明三)，提起本件訴訟，並聲明：1.廣瑞公司  
13 應給付原告131萬3,676元，及自民事追加及變更訴之聲明暨  
14 準備六狀送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利  
15 息。2.被告應共同給付原告240萬2,500元，及自起訴狀繕本  
16 送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。3.被  
17 告應共同給付原告43萬6,800元，及自民事追加及變更訴之  
18 聲明暨準備三狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率  
19 5%計算之利息。4.第2至3項之給付金額，原告願供擔保，  
20 請准宣告假執行。

21 二、被告則以(依原告主張的順序答辯如下)：

22 (一)原告請求給付轉包工程額外支出費用之差額240萬2,500元部  
23 分(原告聲明二)：

24 1.依臺灣高等法院109年度上易字第1022號判決可知，系爭工  
25 程已於106年4月完工，未能申請核發使用執照係因李盛邦未  
26 交付完整未遭占用且無瑕疵之系爭553地號土地所致，此可  
27 歸責於原告而非被告；又依系爭合約第4條約定：「現有地  
28 上物拆除：依甲方所有權範圍辦理拆除(現有復興街26號需  
29 拆除1/2，請甲方負責協調處理)。」可證現有地上物拆除應  
30 由原告負責協調處理，與被告無關。又被告已因上開原因，  
31 分別於107年1月至3月間以存證信函多次催告原告提交系爭

01 工程合法建築範圍，以利工程進度，惟原告均無回應，被告  
02 遂於107年4月25日以存證信函合法終止系爭合約，原告已無  
03 從再為解除系爭合約之意思表示。

04 2.原告一再主張項子懿為被告之代理人，並稱其代表被告決定  
05 不拆除部分地上物而導致後續無法申請使用執照，然項子懿  
06 從未受被告委任，亦非被告之代理人，且依系爭工程施工勘  
07 驗檢查表及管理檢查表等文件，項子懿係以起造人之代理人  
08 身分，並非被告之代理人。105年1月26日、2月3日之強制執  
09 行筆錄中，亦無被告或項子懿以被告代理人身分簽名或表示  
10 意見之記載，足證被告並未授權項子懿參與或決定拆除事  
11 宜。另郭厚容係證稱項子懿並無自行決定違章建築部分不予  
12 拆除之權限，公司亦未曾借牌予項子懿。是原告主張項子懿  
13 代表被告同意不拆除地上物，進而導致無法申請使用執照云  
14 云，並無可採。

15 3.訴外人即周萬子之女周為蓁、項子懿均非系爭合約之當事  
16 人，兩造於系爭合約中亦無委託或授權第三人代行相關權利  
17 義務之約定。原告提出的借據上蓋用之廣瑞公司大小章，並  
18 非廣瑞公司所有，廣瑞公司亦從未授權項子懿代為簽署借  
19 據；被告知悉後，即於106年11月1日寄發存證信函予項子  
20 懿，表明其未授權任何人私刻公司印章借款，凡以該私刻印  
21 章簽發之文件均與廣瑞公司無關，並要求項子懿銷毀偽造文  
22 件、撤回私刻印章並向相關人澄清，惟項子懿未予回覆。又  
23 項子懿曾提領並侵占貿盛亞股份有限公司款項300萬元，並  
24 於106年5月5日偽造貿盛公司負責人「譚聖學」之簽名及印  
25 章簽發180萬元本票，足見項子懿當時確有資金需求及偽造  
26 文書之情形。項子懿偽刻廣瑞公司大小章後，據以向周為蓁  
27 借款，與廣瑞公司無涉。

28 4.原告雖主張另行轉包工程予天資公司，支出工程款580萬  
29 元，扣除被告尚未施作之第11期100萬元及第12期239萬7,50  
30 0元工程款後，尚有差額240萬2,500元得向被告請求云云，  
31 惟被告已依約完成第8期至第10期之工程，且依全國農業金

01 庫股份股份有限公司所提供之資料，第8期至第10期工程款  
02 共410萬元撥付之對象為周萬子，被告實際上並未收受上開  
03 工程款，原告也未舉證其等有實際將410萬元交付被告，故  
04 被告對原告尚有410萬元工程款債權。

05 5.原告另行委由天資公司施作之工程，其所列內容多屬被告已  
06 完成之工程項目，或屬第11期以後工程項目，如「主結構外  
07 牆拆除」，原告自行委請天資公司拆除外牆，與被告無涉；  
08 電梯設備屬第8期工程，被告已完工既為原告所不爭執，原  
09 告未給付該期工程款予被告，又要求被告給付電梯合格使用  
10 證明書11萬元，自屬無據。至於門窗、綠化、水電及電信等  
11 工程，屬第1期至第10期工程項目或建材，業經工務局勘驗  
12 或原告檢驗合格，天資公司施工項目與被告無關，若屬第11  
13 期至第12期之工程項目，則因被告已終止契約，亦與被告無  
14 關，故原告主張另行轉包支出580萬元係因被告未完成工程  
15 所致，並無依據。

16 (二)原告請求被告賠償公證費、修復費及圖說重新繪製費共43萬  
17 6,800元部分（原告聲明三）：

18 被告已完成第1期至第10期之工程，且已會同監造人申報勘  
19 驗，並經新北市政府工務局及全國農業金庫股份有限公司查  
20 核確認合格，並有查核報告表等資料可佐，足證被告施工均  
21 符合圖說，並無原告所稱「未按圖施工」情事，原告提出之  
22 公證書內容與官方勘驗及監造紀錄不符，自難憑採。況監造  
23 建築師於另案（本院107年度訴字第766號案件）明確證稱系  
24 爭工程沒有不按圖施工的問題，並表示當時無法申請使用執  
25 照之原因，在於鄰房占用法定空地，非因施工與圖說不符。  
26 是以，被告並無未按圖施工或施工瑕疵之情形，原告此部分  
27 主張，自屬無據。

28 (三)原告請求被告給付重新購置防火門、防火磚暨舊門處理費共  
29 131萬3,676元部分（原告聲明一）：

30 被告已完成系爭工程第1期至10期之工程，此經原告於114年  
31 2月13日準備程序中所不爭執，且相關工程均經工務局勘驗

01 合格，防火門、防火磚亦早已施工完成，並由被告支付貨款  
02 予元帥金屬工業股份有限公司（下稱元帥公司）、志華建材  
03 有限公司（下稱志華公司）並取得防火證明。嗣因前揭可歸  
04 責於原告之事由，導致建物遲未申請使用執照，致原有防火  
05 證明逾越有效期限，而須重新購置防火門、防火磚及處理舊  
06 門並重新申請防火證明，此等費用之發生，既係源於原告自  
07 身可歸責事由，自應由原告自行負擔，與被告無涉，故原告  
08 請求被告給付131萬3,676元，並無理由。

09 (四)若認被告應給付原告聲明中之一部或全部，被告既已完成系  
10 爭工程第1期至第10期，而原告迄未給付第8期至第10期工程  
11 款共計410萬元，則被告主張以原告未給付之工程款抵銷。

12 綜上，原告請求顯無理由，應予駁回，並聲明：1.原告之訴  
13 駁回；2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

14 三、兩造不爭執之事項（見本院卷三第90至91頁）：

15 (一)被告於104年7月1日共同承攬系爭工程，兩造並簽有系爭合  
16 約，承攬總價為1,989萬7,500元（含稅）。依系爭合約記  
17 載，系爭工程預定於104年7月動工，106年6月竣工。

18 (二)原告於104年4月30日將系爭土地信託由中和農會管理，並依  
19 系爭工程之進度（分12期）向中和農會借款，嗣於106年9月  
20 6日向中和區農會申請變更土地建築融資額度撥付工程款項  
21 比例（見本院卷一第57、59頁）。系爭工程第1期至第7期之  
22 工程項目，被告已經完成，原告已付款1,240萬元。

23 四、本院得心證之理由：

24 原告主張被告承攬系爭工程，因給付遲延及債務不履行致原  
25 告受有損害，經解除系爭合約後，請求被告賠償如聲明所示  
26 之損害等語，為被告否認，並以前詞置辯，故本件爭點為：

27 (一)在系爭合約解消之前，系爭工程第8至10期被告是否已經  
28 完成？原告是否已給付被告此部分工程款410萬元？(二)系爭  
29 合約係經被告於107年4月25日終止？或是由原告於起訴時解  
30 除？(三)原告如聲明所示之請求是否有理由？茲論述如下：

31 (一)在系爭合約解消之前，被告已完成第8期至10期工程，原告

01 也已給付被告此部分工程款410萬元：

- 02 1.按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證之責任，又  
03 證明應證事實之證據資料，並不以可直接單獨證明之直接證  
04 據為限。凡先綜合其他情狀，證明某事實，再由某事實為推  
05 理的證明應證事實，該證明某事實之間接證據，自包括在內  
06 （最高法院92年度台上字第1499號民事判決意旨參照）。
- 07 2.經查，原告主張系爭工程被告僅完成第1至7期，並未完成第  
08 8期之後的工程（即第8期電梯設備、第9期外觀磁磚、第10  
09 期室內內部粉刷、第11期衛浴、第12期使用執照取得），經  
10 催告後被告仍不履行，而需要另尋天資公司承攬第8期之後  
11 的工程，固據其提出永和郵局111年2月11日第60號存證信函  
12 及原告與天資公司簽立之承攬工程契約書等件為證（見本院  
13 卷一第139至147頁、第195至207頁），惟查上開承攬工程契  
14 約第九條（材料檢查）第（一）項第1、4款約定「先使用現  
15 有磁磚、若有缺再使用國產品牌磁磚」、「電梯部分由乙方  
16 （即天資公司）施作臨時使用保護措施，不含臨時使用保養  
17 及更換電梯備品。」（見本院卷一第197頁），可見原告請  
18 天資公司施作的範圍，並不包括電梯設備本身，且系爭工程  
19 現場已有磁磚，此與原告起訴主張被告自第8期電梯設備後  
20 即無施作，已有差異。
- 21 3.次查，依天資公司函復本院之說明、相關施工照片、統一發  
22 票及報價單等資料（見本院卷三143頁至197頁），可知天資  
23 公司並無安裝電梯設備，僅係申請許用許可而已（見本院卷  
24 三第191頁），且系爭工程建物之外牆並非沒有貼上磁磚，  
25 室內也並非完全沒有粉刷，此有施工照片在卷可佐（見本院  
26 卷三第149、151、163、165、167、171頁）。復參酌原告間  
27 之本院107年度訴字第766號、臺灣高等法院109年度上易字  
28 第1022號民事案件（下稱另案，另案原告為本案原告周萬  
29 子、張志烈、另案被告則為本案原告李盛邦、訴外人張明  
30 正），李盛邦於另案一審時稱「建商詠川公司與廣瑞公司卻  
31 直到107年1月才接近完工狀態」（見本院卷一第83頁），周

01 萬子、張志烈、李盛邦於另案二審時，更將「系爭新建住宅  
02 已興建完成，迄未申請使用執照」列為雙方不爭執事項（見  
03 本院卷一第127頁），更見原告主張被告並未施作系爭工第8  
04 至10期，並非事實。復參酌本院函詢中和農會所提供之各期  
05 工程款撥付資料，張志烈於申請動用第8至10期工程款貸款  
06 時，已陳明「電梯完成」（第8期）、「外觀完成」（第9  
07 期）、「粉刷完成」（第10期），此有106年9月30日、106  
08 年11月16日借款額度動用申請書各1紙在卷可稽（見本院卷  
09 一第405、413頁），堪認被告應有施作完成系爭工程第8期  
10 至10期，原告才會去向中和農會申請貸款撥款，原告主張被  
11 告並未施作第8期至10期，應非事實。

12 4.再者，被告辯稱系爭工程第8期至10期工程款410萬元係撥款  
13 至周萬子帳戶，所以原告沒有給付該工程款等語，固有全國  
14 農業金庫股份有限公司112年5月10日農金庫總信營字第1120  
15 001724號函在卷可稽（見本院卷二第41頁），惟依中和農會  
16 所提供之各期工程款撥付資料，被告業已向中和農會表明廣  
17 瑞公司已經確實收到業主（即原告）所交付的工程款共410  
18 萬元，並出具蓋有廣瑞公司大小章之工程無欠款說明書2紙  
19 供中和農會留存（見本院卷一第407、415頁），且原告及中  
20 和農會亦執有被告交付之上開金額統一發票影本（見本院卷  
21 一第61、63、409、417頁）。衡諸常情，系爭工程第8期至1  
22 0期工程款410萬元工程款雖先匯款至周萬子帳號，但被告最  
23 後應有收到上開工程款，否則廣瑞公司不會出具工程無欠款  
24 說明書，並開立統一發票，是被告已收到系爭工程第8期至1  
25 0期工程款410萬元，已可認定，其辯稱未收到上開工程款，  
26 應非事實。上開本案前提事實，應先敘明。

27 (二)系爭合約係經被告於107年4月27日合法終止，原告無從於起  
28 訴時解除系爭合約：

29 1.按已開始履行之承攬契約或其他類似之繼續性契約一經合法  
30 成立，倘於中途發生當事人給付遲延或給付不能時，民法雖  
31 無明文得為終止契約之規定，但為使過去之給付保持效力，

01 避免法律關係趨於複雜，應類推適用民法第254條至第256條  
02 之規定，許其終止將來之契約關係，依同法第263條準用第2  
03 58條規定，向他方當事人以意思表示為之（最高法院89年度  
04 台上字第1904號、88年度台上字第394號、88年度台上字第2  
05 8號民事判決意旨參照）。又繼續性契約，若於中途當事人  
06 之一方發生債務不履行情事，致契約關係之信賴性已失，或  
07 已難期契約目的之完成，民法雖無債權人得終止契約之明文  
08 規定，亦應得類推適用同法第227條及第254條至第256條之  
09 規定，許其終止將來之契約關係。承攬契約之性質即屬繼續  
10 性契約，上開關於契約終止權之行使及終止後之法律效果，  
11 於承攬契約自有其適用（最高法院109年度台上字第2793號  
12 民事判決參照）。

13 2.經查，系爭合約第4條約定：「現有地上物拆除：依甲方  
14 （即原告）所有權範圍辦理拆除（現有復興街26號需拆除約  
15 1/2，請甲方負責協調處理）。」（見本院卷一第35頁），  
16 該約定之真意，（新北市○○區○○○街00號房屋（下稱系  
17 爭26號房屋）無權占有系爭553地號土地部分之拆除應由原  
18 告負責協調處理，並無疑義。另依建築法第70條第1項規  
19 定：建築工程完竣後，應由起造人會同承造人及監造人申請  
20 使用執照。直轄市、縣（市）（局）主管建築機關應自接到  
21 申請之日起，十日內派員查驗完竣。其主要構造、室內隔間  
22 及建築物主要設備等與設計圖樣相符者，發給使用執照，並  
23 得核發謄本；不相符者，一次通知其修改後，再報請查驗。  
24 …」，依上開規定，系爭工程建物主結構已完成後，系爭土  
25 地法定空地遭系爭26號房屋占用1坪，致主要構造與設計圖  
26 樣不符者，會影響使用執照之發給，應無疑義，且上情為原  
27 告所明知，此亦為周萬子、張志烈在另案中起訴請求張明正  
28 拆除系爭26號房屋無權占有系爭553地號土地部分，及起訴  
29 請求李盛邦損害賠償的主要理由（見本院卷一第67至137  
30 頁）。故在另案判決確定並執行拆除系爭26號房屋無權占有  
31 系爭553地號土地部分之前，系爭工程建物無從順利申請使

01 用執照（即完成系爭工程第12期項目），且此債務不履行情  
02 事，屬可歸責於原告之事由，堪以認定。

03 3.原告雖主張鄰房占用部分僅約1坪，且屬系爭工程之法定空  
04 地，不妨礙第8期至第10期乃至其他工項之施作；且105年1  
05 月26日、2月6日本院民事執行處至系爭553地號土地上執行  
06 拆屋還地程序時，依證人郭厚容證述，係訴外人項子懿代表  
07 被告同意不執行拆除亦可繼續施工且不影響建築，才導致後  
08 續無法申請使用執照，被告無從以此為由終止系爭合約云  
09 云。惟被告已完成第8期至第10期之工項，並已取得工程款4  
10 10萬元，業經認定如前，而證人係郭厚容係證稱：我沒有到  
11 場，我們有包給項子懿，都是由他代表到場，他也沒有回報  
12 拆除結果，他有無自行評估哪裡不需拆除我不知道，他可能  
13 認為上開3筆土地合建的建物放得下去，他可能不知道那個  
14 占用的建物拆除不夠，但他沒有自行決定占用的建物某部分  
15 不需拆除的權利，他的個人行為跟公司無關，公司也沒有借  
16 牌給項子懿等語，此有另案一審判決在卷可稽（見本院卷一  
17 第113頁），證人郭厚容並無證稱項子懿係代表被告同意不  
18 執行拆除亦可繼續施工且不影響建築等語，原告對於證人郭  
19 厚容證述內容，顯有誤解。又原告並未就前揭債務不履行之  
20 情形係可歸責於被告之事由，提出其他事證供本院審酌，本  
21 院自難為有利原告之認定。

22 4.另查，被告分別於107年1月24日、2月13日、3月21日，以系  
23 爭553地號土地遭鄰房占用，致施工空地不足，工期無限期  
24 延宕且影響使用執照的請領為由，3次催告原告於10日取回  
25 遭占用之土地，以利系爭工程後續施作及取得使用執照，此  
26 有新莊化成路郵局第18號、第27號、新莊幸福郵局第78號存  
27 證信函各1紙及回執共9紙在卷可稽（見本院卷三第69至80  
28 頁），惟原告並未遵期取回遭占用之土地，被告遂於107年4  
29 月25日以此為由，為終止系爭合約之意思表示，原告並分別  
30 於107年4月26日、27日收受上開存證信函，此有三重二重埔  
31 郵局107年4月25日第179號存證信函及回執3紙附卷可考（見

01 本院卷三第81至86頁），應堪信為真實。是依前揭實務見  
02 解，系爭合約既然已發生可歸責於原告之債務不履行情事，  
03 則被告經催告後終止系爭合約，自屬合法有效。

04 5.至於原告固於110年3月23日始取得另案判決確定證明書並排  
05 除無權占有之地上物，並於111年2月11日以存證信函催告被  
06 告繼續履行系爭合約，再以本件起訴狀之送達作為解除系爭  
07 合約之意思表示，惟系爭合約既然經被告於107年4月27日合  
08 法終止，則原告已無從再催告被告履行契約，並進而解除系  
09 爭合約，堪以認定。

10 (三)原告請求均無理由（依原告主張的順序說明如下）：

11 1.訴之聲明二部分：

12 原告此部分請求被告共同給付額外支出之工程款240萬2,500  
13 元，固據其提出承攬工程契約書在卷可佐（見本院卷一第19  
14 5至207頁），並有天資公司114年2月7日資字0000000號函及  
15 所附施工照片、收據、估價單在附卷可參（見本院卷三第14  
16 3至197頁），惟系爭合約因可歸責於原告之事由，經被告合  
17 法終止，業經說明如前，是原告即無從以被告給付遲延為  
18 由，解除系爭合約並請求損害賠償，故原告此部分請求並無  
19 理由，應予駁回。

20 2.訴之聲明三部分：

21 原告主張其於111年10月11日丈量建物結構體臨路面寬等申  
22 請使用執照之前置作業時，發現結構體臨路面寬約1015.5公  
23 分左右，依建造執照之設計圖所載建物結構體臨路面寬僅99  
24 0公分，被告顯未按圖施作，故受有支付打除修復費用36萬  
25 元，重新繪製設計圖說6萬元，公證書費用1萬6,800元等損  
26 害，共計43萬6,800元等語，固據其提出111年度北院民公樺  
27 字第660425號公證書、測量時照片、公證收據1紙及統一發  
28 票2紙為憑（見本院卷一第439至491頁、卷二第109、111  
29 頁）。惟依新北市政府工務局函復之系爭工程監造人現地勘  
30 驗查核報告表及施工品質管理查核表（見本院卷二第47至83  
31 頁），系爭工程施作之查核結果均與圖說相符，並無原告所

01 稱未按圖施作之情形；且細譯原告所提出之測量照片，原告  
02 並非使用專業的科學測量儀器（例如全站儀），而係使用居  
03 家裝修常用之捲尺，且測量時捲尺時常是歪斜或扭曲（見本  
04 院卷一第459、461、463、465、469、477、479頁），該測  
05 量實際上並不準確，應有相當誤差，且公證人所公證之事  
06 實，僅為原告測量面寬之過程，並不保證測量之準確度。是  
07 依原告所提證據，並無法證明原告有未按圖施作之情，故原  
08 告無從以被告給付有瑕疵為由，請求被告負損害賠償，故原  
09 告此部分請求亦無理由，應予駁回。

### 10 3. 訴之聲明一部分：

11 (1) 按契約成立生效後，債務人除負有給付義務（包括主給付義  
12 務與從給付義務）外，尚應盡其附隨義務，以輔助債權人實  
13 現契約訂立之目的，倘債務人未盡此項附隨義務，債權人得  
14 依民法第227條不完全給付之規定行使其權利（最高法院98  
15 年台上字第222號裁判要旨參照）。又債務人遲延者，債權  
16 人得請求其賠償因遲延而生之損害。前項債務人，在遲延  
17 中，對於因不可抗力而生之損害，亦應負責。但債務人證明  
18 縱不遲延給付，而仍不免發生損害者，不在此限。遲延後之  
19 給付，於債權人無利益者，債權人得拒絕其給付，並得請求  
20 賠償因不履行而生之損害。民法第231條、第232條分別定有  
21 明文。另損害賠償之債，以有損害之發生及有責任原因之事  
22 實，並二者之間，有相當因果關係為成立要件。

23 (2) 原告主張系爭工程之承攬契約裡，包括請廣瑞公司安裝防火  
24 門27樘及防火磚1,250顆，而廣瑞公司安裝之後，應提出防  
25 火證明書供原告申請使用執照，此為廣瑞公司之附隨義務，  
26 然廣瑞公司經原告於114年3月26日以民事追加及變更訴之聲  
27 明暨準備四狀催告後，仍未提出前揭防火證明書，而從元帥  
28 公司及志華公司回函可知，縱被告交付上開防火證明書亦無  
29 實益，故原告已自費安裝防火門及防火磚，支出費用131萬  
30 3,676元，被告應依遲延給付之規定，給付原告131萬3,676  
31 元損害賠償等語，此有民事追加及變更訴之聲明暨準備四狀

01 及鑠毅企業有限公司統一發票在卷可稽（見本院卷三第217  
02 至227頁，卷四第33頁）。查廣瑞公司實際於系爭工程建物  
03 安裝之防火門應為26樘，防火磚應為1,014顆，並非原告追  
04 加聲明時主張之防火門27樘及防火磚1,250顆，此有元帥公  
05 司115年3月2日元洋字(115)001號函及所附承攬契約書、報  
06 價單、出廠證明、商品驗證登錄證書、建築用防火門同型式  
07 判斷報告書暨志華公司115年3月2日第000000000號函在卷可  
08 稽（見本院卷三第305至339頁），應先敘明。又元帥公司已  
09 於106年6月27日，志華公司已於106年間，分別交付防火門  
10 及防火磚之防火證明予廣瑞公司，此有前揭函文附卷可查；  
11 然依元帥公司函文及資料，可知上開防火門之防火證明有效  
12 期限僅至109年5月1日，現已逾越有效期限，無法重新開立  
13 證明；依志華公司之函文，可知已無法開立防火磚之防火證  
14 明，需要重新購買相同產品才能重新開立防火證明。是依上  
15 情，原告主張被告交付防火證明，已無實益，並非無憑。

16 (3)惟系爭合約因可歸責於原告之事由，由被告於107年4月27日  
17 合法終止，原告於110年3月23日始取得執行名義排除系爭土  
18 地之地上物，均如前述，而依卷內資料，原告遲至114年3月  
19 26日始催告被告交付防火證明（此時原告亦已無從解除契  
20 約），故被告雖有未交付防火證明之不完全給付情形，然原  
21 告於排除系爭土地之地上物後，而得繼續完成系爭工程建物  
22 並申請使用執照時，上開防火證明應已逾越有效期限，而需  
23 重新購買防火門及防火磚以取得防火證明，故原告另支出安  
24 裝防火門及防火磚131萬3,676元費用，與被告未交付防火證  
25 明之不完全給付間，難認有相當因果關係。故原告依遲延給  
26 付之規定，請求被告給付131萬3,676元損害賠償，尚無理  
27 由，不應准許。

28 五、綜上所述，原告分別依民法第231條第1項、第232條、第254  
29 條、第260條第民法第227條不完全給付規定請求如聲明一所  
30 示；依民法第254條、第260條、第503條準用第502條第2項  
31 規定請求如聲明二所示；民法第254條、第260條、第495

01 條、第503條準用第502條第2項、民事訴訟法第376條規定請  
02 求如聲明三所示，均無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁  
03 回，其假執行之聲請已失所依附，應併予駁回。

04 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及攻擊防禦方法與證據，  
05 經本院斟酌後，與本件判決結果已不生影響，故不一一論  
06 列，附此敘明。

07 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

08 中 華 民 國 115 年 6 月 18 日

09 民事第六庭 法官 陳宏璋

10 以上正本證明與原本無異。

11 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  
12 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 中 華 民 國 115 年 6 月 22 日

14 書記官 張韶安