臺灣臺中地方法院民事判決

107年度重訴字第137號

原　　告　日隆興業有限公司

000000000000000000

法定代理人　張哲聲

訴訟代理人　王乃民律師

　　辜倩筠律師

被　　告　臺中市停車管理處

000000000000000000

法定代理人　盧佳佳

訴訟代理人　游雅鈴律師

複　代理人　余翊榛

上列當事人間請求履行契約等事件，本院於民國111年6月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、原告主張：

一、被告辦理「臺中市漢口立體停車場委託經營案」招標（下稱系爭標案），由原告以新臺幣（下同）6,000 萬元權利金得標。嗣兩造於民國104年5月29日簽立「臺中市漢口立體停車場委託經營案契約書（下稱系爭契約）」約定由原告經營位在臺中市○○區○○路00號之立體停車場（下稱系爭停車場），期間自104年6月1日至112年5月31日止為期8年，原告應每月支付權利金625,000元。因系爭停車場之建物（下稱系爭建物）為未領有建造執照之4層樓臨時建築物，故系爭契約第11條第30項、第31項之約定，原告應於委託經營日9個月（即105 年3 月1 日前）內取得系爭建物之建造執照，將系爭建物增建至第5層樓。然系爭建物為未取得建造執照且為停車場供公共使用之建物，倘欲增建至第5層並申請補

辦建造執照，依建築技術規則建築設計施工編第141條之規定，應按建築面積全部附建防空避難設施即防空避難地下室。惟系爭建物為4層樓且無地下室之建物，無法設置防空避難地下室，自不得再行增建1層樓而為5層樓建築物。又原告委託專業技師出具鑑定報告結論均為：「若再行增建1層者，其單柱乘載軸力超出軸壓力容許值，有結構安全之疑慮」「以原有鋼柱尺寸未進行補強擴大，無法承受增建後的應力，故無法經由鋼柱擴張增建1層樓之目的」故系爭建物因結構安全及建築法規限制均無法再增建1層樓。原告於104年11月4日以現況維持1棟4層1戶送件申請系爭建物建造執照，並於104年12月16日將系爭停車場之設計圖送請臺中市政府都市發展局都市設計審議委員會（下稱都審會）審議，並無增建之規劃，被告已同意並用印。

二、原告原依都審會之建議事項進行修正、補充，然被告及系爭建物之起造人即臺中市政府交通局卻於105年4月間，要求原告應變更設計圖說，將系爭建物再增建1層樓，並以原告未有增建1層樓之規劃，拒絕後續在申請文件用印，導致無法再送交都審會審議，自無法取得系爭建物之建造執照。依系爭契約第11條第31項之約定，如因結構安全或建築法規限制無法增建，即無需增建，並由原告自負盈虧持續經營至系爭契約期滿。原告未能遵期取得系爭建物之建造執照，係因被告不顧建管法令及系爭建物結構安全之限制，執意要求原告就系爭建物增建1層樓之故，原告自不具可歸責性，是被告以原告逾期履約處以違約金595萬元（下稱系爭違約金債權）自無理由，為此提起本件訴訟，確認系爭違約金債權不存在等語。並聲明：確認系爭違約金債權不存在。

貳、被告則以：系爭停車場於84年間依「都市計畫地區公共設施保留地臨時建築使用辦法」申請臨時建築許可，並於完工後領有85中工臨使字第6號使用許可證。現因系爭建物之臨時建築物許可證已逾期，特以系爭標案改善以符法規。系爭建物倘增建1層樓雖依建築技術規則建築設計施工編第141條之

規定，應按建築面積全部附建防空避難設施，然依建築技術規則建築設計施工編第142條之規定，得以設置地面式防空避難設備，或於原有3樓以上地面層樓加強建築結構，作為防空避難場所。另依建築法第102條之1、臺中市建築物附建防空避難設備或停車空間繳納代金及管理使用自治條例自第2條之規定，若有特殊情形，設置防空避難設備施工確有困難者，得繳納代金主管機關集中興建辦理，故系爭停車場並非僅有設置地下室防空避難設備之方案，仍得附建防空避難設施。原告應提出系爭建物增建1層樓之設計規劃文件，檢討是否符合建築技術規則建築設計施工編第142條之情形，經主管機關勘查現場確認，予以個案檢討辦理，不得以無法增設地下室為由即拒絕增建1層樓。另原告雖出具鑑定報告表明因結構安全無法增建1層樓，然該鑑定報告亦已說明，系爭建物於增加鋼柱荷重力為結構補強後，即可增建1層樓，並非無法增建。系爭標案補充說明項目C第11條、第12條規定，及勞務採購招標補充投標須知將「停車場改善工程計畫」之甄審項目比重採為30%，足見被告對於系爭建物工程改建之重視。原告亦於投標甄審時提出服務建議書第三章訂有「改善工程計畫」承諾投入改善工程經費2,960萬元，且被告已考量增建系爭停車場之費用支出，將每月權利金平均約1,138,888元，調降至628,000元，經計算8年權利金之差額已達約4,933萬元，亦與原告自行評估補強系爭建物結構之花費5,093萬元相當，並無不公平之事實。原告未依約進行系爭建物增建工程，顯然受有高額不當得利，且對於其他投標廠商甄審不公，原告未依約履行顯具可歸責性，依系爭契約第11條第30項之約定，當應按日給付違約金，系爭違約金債權自屬存在等語，資為答辯。並聲明：如主文第1項所示。

參、兩造經本院整理並簡化爭點（配合判決書之製作，於不影響爭點要旨下，依爭點論述順序整理內容或調整部分文字用語），其結果如下（見本院卷二第317頁）：

一、不爭執事項：

（一）被告辦理系爭標案招標，由原告以6,000萬元權利金得標。嗣兩造於104年5月29日簽立系爭契約，約定由原告經營系爭停車場，期間自104年6月1日至112年5月31日止，原告應每月支付權利金625,000 元。

（二）依系爭契約第11條第30項約定，原告若未於委託經營日9個月（即105 年3 月1 日前）內取得系爭建物之建造執照，除有不得歸責原告之事由外，應給付違約金。

（三）原告迄今尚未取得系爭建物之建造執照。

（四）依系爭契約約定之違約金數額計算方式，經計算至106 年10月16日止，系爭違約金債權數額即為595 萬元。

二、爭點：

（一）原告主張系爭建物無法設置防空避難設備，故無法增建1層樓（第5層），屬不可歸責原告之事由有無理由？

（二）原告主張系爭建物承重結構無法增建1層樓（第5層），屬不可歸責原告之事由有無理由？

（三）系爭違約金債權是否存在？

肆、得心證之理由：

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係存在與否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。本件原告主張其未於系爭契約約定之期間，取得系爭建物之建造執照，不具可歸責性，故系爭違約金債權不存在等情，既為被告所否認，是兩造對於系爭違約金債權存否有所爭執，則原告在私法上之地位有受侵害之危險，此項危險得以確認判決予以除去，是原告提起本件確認之訴有確認利益。

二、經查，被告辦理系爭標案招標，由原告以6,000 萬元權利金得標。嗣兩造於104 年5 月29日簽立系爭契約，約定由原告經營系爭停車場，期間自104年6 月1 日至112 年5 月31日

止，原告應每月支付權利金625,000 元。又系爭契約第11條第30項、第31項分別約定：「因本停車場之臨時建築物使用許可證已逾期，為符合現行建築物相關法規，乙方（即原告）需進行整體改善工程，並需於甲方（即被告）訂定之期程內完成各事項：1.委託經營起始日起9個月內（即105年3月1日前）取得建築物建造執照。‧‧以上各事項需於各預定期限完成，除有明確不得歸責於乙方事由外。如有逾期之情形，將採每日處理違約金罰款辦理」「因本停車場屬熱鬧市區需要大量停車空間需求，乙方（即原告）應在符合建築物相關法規及結構安全情形下（需由專業結構技師簽證）考量增建層樓以恢復成原停車空間數（汽車格位數364格、機車格位數241格），或經甲方（即被告）同意情形下再增建至汽車格位數500格以內，惟如因結構安全或建築法規限制無法增建時，致車格位減少低於原停車場車位數，仍由乙方自負盈虧且持續經營管理至契約結束。」而原告迄今尚未取得系爭建物之建造執照等情，此為兩造所不爭執（見不爭執事項一至三），並有系爭契約附卷可參（見本院卷一第29頁至第42頁），足認系爭契約已約定原告負有增建系爭建物樓層之義務，以恢復或擴增停車格數量，且應於委託經營日起9個月內取得系爭建物建造執照。然原告未於系爭契約所約定之期限內取得系爭建物之建造執照，被告自得依系爭契約第11條第30項之約定，按日處以違約金罰款。

三、次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第277條定有明文。故主張權利存在之人，應就權利發生要件事實負舉證責任，如主張權利存在之人就該事實已負舉證之責，始由抗辯權利不存在之人就權利障礙、排除或消滅之要件事實負舉證之責，此乃舉證責任分配之一般原則。本件原告主張未依系爭契約第11條第30項之約定，遵期取得系爭建物之建造執照，不具可歸責性等情，既為被告所否認，並以前詞置辯，原告自應就其不具可歸責性之有利

於己事實負舉證責任。

四、原告未證明系爭建物無法設置防空避難設備，具可歸責性

（一）按建築技術規則建築設計施工編第140條規定：「凡經中央主管建築機關指定之適用地區，有新建、增建、改建或變更用途行為之建築物或供公眾使用之建築物，應依本編第141條附建標準之規定設置防空避難設備．．．。」第141條第2項第4款規定：「防空避難設備之附建標準依下列規定：二、供公眾使用之建築物：（四）供其他公眾使用之建築物，其層數在五層以上者，按建築面積全部附建。」系爭建物現況為4層樓之建物，且為供公眾使用之停車場，倘欲增建1層樓已達5層樓，自應按建築物面積附建防空避難設備，此亦有臺中市政府都市發展局107年10月18日中市都建字第1070180054號函在卷可證（見本院卷一第333頁），是系爭建物應於增建1層樓之同時，附建防空避難設備，先予認定。

（二）原告雖以系爭建物未設有地下室，故無法增設防空避難設備云云。惟按建築技術規則建築設計施工編第142條規定：「建築物有下列情形之一，經當地主管建築機關審查或勘查屬實者，依下列規定附建建築物防空避難設備：一、建築基地如確因地質地形無法附建地下或半地下式避難設備者，得建築地面式避難設備。二、應按建築面積全部附建之建築物，因建築設備或結構上之原因，如昇降機機道之緩衝基坑、機械室、電氣室、機器之基礎，蓄水池、化糞池等固定設備等必須設在地面以下部份，其所佔面積准免補足；並不得超過附建避難設備面積四分之一。三、因重機械設備或其他特殊情形附建地下室或半地下室確實有困難者，得建築地面式避難設備。四、同時申請建照之建築物，其應附建之防空避難設備得集中附建。但建築物居室任一點至避難設備進出口之步行距離不得超過三百公尺。五、進出口樓梯及盥洗室、機械停車設備所占面積不視為固定設備面積。六、供防空避難設備使用之樓層

地板面積達到二百平方公尺者，以兼作停車空間為限；未達二百平方公尺者，得兼作他種用途使用，其使用限制由直轄市、縣（市）政府定之。」足見防空避難設備並非僅有地下室此一種形式，倘若附建地下室之防空避難設備有困難者，並經主管機關審查、勘查屬實，仍可以建築地面式或其他形式之避難設備明確。臺中市政府都市發展局亦函文被告：『系爭建物為既有地上4層樓鋼構建築物，非屬領有建築物使用執照之建築物，應以「新建」建築物檢討申請建造執照，該地上4層已建築完成部分，應依「臺中市建築物補辦建築執造辦法」規定程序辦理。本件申請地上5層新建建築物，依貴處說明三所陳事項（即：系爭停車場現況為4層樓鋼構建築物，如增建為5層樓建築物則需附建防空避難設備，惟既有建築物增挖地下室防空避難空間確有困難，是否可依建築技術規則建築設計施工編第142條第3款「其他特殊情形之條件」利用現有平面設施改良建築地面式避難設備？），非屬新建建築物無法檢討留設防空避難室之原因，仍應檢具相關書圖文件辦理。』此有被告106年4月28日中市停規字第1060008862號、臺中市政府都市發展局106年4月21日中市都建字第1060059526號、106年5月2日中市都建字第1060071130號函在卷可憑（見本院卷二第145頁至第147頁）。堪認系爭建物現況雖為4層樓之未設有地下室之建物，然仍非無法檢討留設防空避難室之原因，至是否符合建築技術規則建築設計施工編第142條所規定防空避難設備之何種態樣，自應檢具相關圖面辦理。原告徒憑系爭建物無法增挖地下室即認無法增設防空避難設備，顯然與現行法規不符，自不足為其有利之認定。

（三）原告雖於104年11月4日申請建造執照，惟經臺中市政府交通局以多項書圖文件不全，應儘速補正等情，此有該局105年1月4日中市都建字第1050000276號、105年1月7日中市交停規字第1050000142號函在卷可證（見本院卷一第201

頁至第203頁），被告並函請原告應依約增建1層樓，回復停車格數量，此有被告106年7月19日中市停規字第1060014636號函附卷可憑（見本院卷一第245頁）。然原告均未依約履行，且亦未舉證證明因系爭建物之現況，為何無法設計符合建築技術規則建築設計施工編第142條所規定之防空避難設備態樣，或說明其他設計方式依現況仍無法克服之困境，僅以無法增設地下室之防空設備為唯一方案，即認不具可歸責性，自屬無據。

（四）至社團法人臺中市土木技師公會雖以：系爭建物為臨時使用執照，並已逾使用期限，應予拆除，是分析原有結構上增建1層樓或補強結構增建1層樓之結構安全與否，實無意義且不必作無謂花費云云，此有該公會109年11月23日中土鑑發字第344-09號函寄檢附鑑定報告書可憑（見本院卷一第465頁）。然查，系爭建物倘欲申請依永久性建造執照，可依都市計畫法、建築法、建築技術規則、臺中市建築管理自治條例之規定辦理。倘欲申請臨時性建築物，依臺中市臨時性建築物管理辦法辦理等情，此有臺中市政府都市發展局110年1月28日中市都工字第1100019451號函可證（見本院卷二第143頁）。堪認系爭建物仍可依建物為永久性或臨時性之屬性，分別依相關建築法規申請建造執照。況系爭標案之目的，本即在符合建築法規之防空避難設施之前提，取得建造執照增建1層樓，以回復或增建停車格數，此觀系爭契約第11條第30項之約定即明，系爭鑑定單位泛稱系爭建物應予拆除云云，為本院所不採。

五、系爭建物補強結構即可增建，原告具可歸責性

（一）原告主張系爭建物因結構無法承重增建1層樓，故無法增建云云，並提出系爭建物增建第5層之整修補強安全鑑定報告書為證。然觀諸原告所提出之鑑定報告內容略以：本案增建1層，需增加之靜載重（350~450kgf/m2）與活載重（500kgf/m2），已超出原有柱尺寸之容許軸壓應力，建議若未進行鋼柱補強前，不宜增加樓層數。假設要增加鋼

柱之荷重力，須進行擴大原有鋼柱尺寸，費用非常龐大，類似拆除原有建築物，再重新建造，故無法「在增建一層之情形下，進行補強」；由ETABS分析結果顯示，因原有鋼柱無法承受增建後的應力，無法經由鋼柱擴增達到增建一層樓之目的，故建議採用更換鋼柱尺寸，保留原有鋼梁方式施工，即可達到增建後之應力需求，亦可維持原有支柱外觀尺寸，而原有鋼樑尺寸即不須變更，另建議可在鋼梁中間1/3長度增加兩片9㎜厚鋼板，以此加強鋼樑強度，且不必更換原有鋼梁，上述結構補強方案，經估算總工程費用50,929,294元等語，此有原告提出之立樺工程技術顧問有限公司顧乃湘結構技師鑑定報告、社團法人中華民國建築技術學會之安全鑑定報告可證（見本院卷一第85頁至第94頁）。依原告所提出之鑑定報告，堪認系爭建物現有結構雖無法增建1層樓，然經結構補強後，即可承受增建1層樓之荷重力，並非無法增建，原告所提出之證據已與所述不符，難以採信。

（二）被告已多次函請原告依約履行系爭建物增建1層樓之義務，至於應採鋼柱補強抑或拆除鋼柱以增建1層樓之工法，均無意見，倘若系爭建物經結構補強仍無法增建1層樓，亦應提出結構技師出具之書面文件，以證明經補強後仍無法增建之理由，此有被告105年5月19日中市停規字第1050010827號函、105年11月22日中市交停規字第1050055494號函在卷可證（見本院卷一第223頁、第235頁）。足認被告已多次要求原告依約履行未果，且原告既已提出系爭建物經結構補強後可再增建1層樓之鑑定報告，原告仍未依約履行，自具有可歸責性。原告雖以系爭契約為勞務採購契約，且系爭建物結構補強之工程費用過鉅無法增建云云。然觀諸原告於投標時所提出之服務建議書，已陳稱：「系爭停車場鋼骨結構久經使用，已多處老化且部分鋼板鋼骨龜裂，結構上能否符合現行結構計算強度標準，尚需作進一步抗壓抗拉等破壞性檢測，依結構技師與建築

師初步推測現況難符合現行結構計算強度標準，倘若以現行結構計算強度標準尚須進行補強工程，本鋼骨建物已使用約20年（85年完工）故在保障結構安全的情形下保守評估可恢復至原停車場格位數（364汽車格、241機車格，約增建1層）」等語，並提出系爭停車場改善工程經費評估：「結構安全鑑定及補強工程：560萬元」「鋼骨結構工程：2,200萬元」「建築師設計及監造費：200萬元」「合計2,960萬元」（見本院卷一第187頁至第188頁），顯然對於系爭建物現況結構應補強方可增建1層樓之事實，已有認知，並提出結構補強工程之設計及評估費用，表明願支出費用履約之意。被告亦考量原告將支出結構補強費用，將原由原告經營系爭停車場之權利金每月約1,138,888元，調降至每月625,000 元，權利金8年之差額已達約4,933萬元，亦與原告自行評估補強系爭建物結構之花費5,093萬元相當，此經被告說明在卷（見本院卷一第144頁），並提出兩造自101年6月1日至104年6月1日之委託經營系爭停車場之契約為證（見本院卷一第233頁），堪認答辯意旨可採。原告既已評估系爭建物改善工程之費用，並投標系爭標案，且經被告評估原告補強系爭建物之費用，並反應於每月權利金之數額，足認原告自有補強系爭建物結構增建1層樓，以恢復原有停車格數量之義務。原告既於系爭標案招標前即經營系爭停車場多年，對於系爭建物之結構自屬明瞭，其既欲參與系爭標案之投標，本應於投標前應評估改建工程之難度、有無改建能力、成本評估及預期利潤之判斷，再據以為競標金額之擬定，尚不能於事後再任意以花費過高，主張無補強系爭建物結構之義務，否則無異破壞投標之公平競爭機制，對有將此項施工需求之成本費用反映於投標報價上之其他投標廠商，形成不合理之競標情事，原告主張自屬無據。

（三）原告雖以系爭契約第11條第31項約定，因結構安全或建築法規限制無法恢復原有停車格數，願以現況停車格數繼續

經營，主張無改建義務云云。然觀諸該約定：「因本停車場屬熱鬧市區需要大量停車空間需求，乙方（即原告）應在符合建築物相關法規及結構安全情形下（需由專業結構技師簽證）考量增建層樓以恢復成原停車空間數（汽車格位數364格、機車格位數241格），或經甲方（即被告）同意情形下再增建至汽車格位數500格以內，惟如因結構安全或建築法規限制無法增建時，致車格位減少低於原停車場車位數，仍由乙方自負盈虧且持續經營管理至契約結束。」顯然原告之優先義務為增建系爭建物，僅因結構安全或建築法規限制無法增建時，方可自負盈虧且持續經營明確。系爭建物既可檢討其他形式之防空避難設備，且經結構補強可增建1層樓，已如前述，自無法免除原告增建1層樓以恢復停車格數量之義務，原告主張自無可採。至原告聲請再以臺中市土木技師公會鑑定系爭建物依原有結構或補強結構，得否再增建1層樓之事實。然本件經由原告提出之鑑定報告，已足認定上開事實，被告對於原告提出之鑑定報告亦不爭執（見本院卷二第316頁），自無再次送請鑑定之必要，附此說明。

六、從而，原告依系爭契約第11條第30項、第31項之約定，負有將系爭建物增建1層樓以恢復兩造約定之原停車格數量，原告既未舉證系爭建物無法設置防空避難設備，及經結構補強仍無法增建1層樓之事實，其未能依系爭契約第11條第30項約定之應於委託經營日起9個月內取得系爭建物建造執照，被告自得按日處理違約金。又系爭違約金數額經被告計算至106年10月16日止，數額為595萬元，此為兩造所不爭執（見不爭執事項四），則原告主張系爭違約金債權不存在，自無可取。

陸、綜上所述，原告主張不可歸責性之事由均無可採，其未依系爭契約第11條第30項約定之期限內，取得系爭建物之建造執照，被告依系爭契約第11條第30項之約定，按日處以系爭違約金計595萬元，自屬有據。原告起訴確認系爭違約金債權

不存在，為無理由，應予駁回。

柒、本件事證已臻明確，兩造其餘提出之攻擊防禦方法及證據，核與判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

捌、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　7　　月　　29　　日

民事第三庭　法　官　劉承翰

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日內向本院提起上訴狀；如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　7　　月　　29　　日

書記官　蔡昀潔