

臺灣高等法院臺南分院民事判決

112年度上字第183號

上訴人 臺南市政府水利局

法定代理人 邱忠川

訴訟代理人 葉張基律師

林韋甫律師

被上訴人 承營營造有限公司

法定代理人 林昭吟

訴訟代理人 吳明宗

伍安泰律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國112年5月15日臺灣臺南地方法院110年度訴字第1872號第一審判決提起上訴，本院於113年12月31日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人之法定代理人原為韓榮華，嗣變更為邱忠川，有臺南市政府函（本院卷第153頁）可稽，並經邱忠川聲明承受訴訟（本院卷第149-150頁），經核並無不合，應予准許。

二、上訴人主張：上訴人將臺南市○區○○路0段排水改善工程（下稱系爭工程）委由被上訴人承攬施作，及由訴外人松陽工程顧問有限公司（下稱松陽公司）負責設計監造，並於民國106年4月7日與被上訴人簽訂「臺南市○區○○路0段排水改善工程」（下稱系爭工程）之工程採購契約（下稱系爭契約），約定被上訴人應於施工前以試挖（探）等方式進行現場調查，確認可能受施工作業影響之公共管線位置，避免公共管線受損或破裂，上訴人亦於106年5月4日召開系爭工程第2次管線遷移協調會，污水新建工程科人員發言提醒被上

01 訴人，被上訴人應已知悉工程範圍內管線之位置與深度。詎
02 被上訴人於106年10月間施作系爭工程時，疏於確認地下狀
03 態，即開挖打設鋼板樁，挖斷位在臺南市○區○○路0段000
04 巷口至○○街之地下污水管線（下稱系爭污水管線），具體
05 2處位置如臺南市土木技師公會「臺南市○區○○路0段（金
06 華路484巷口至○○街）污水管線損壞責任歸屬」委託鑑定
07 案報告書（下稱系爭鑑定報告）附件五-8圖說（下稱附件
08 五-8圖說）。上訴人於107年4月11日召開「金華路1段（金
09 華路484巷口至○○街）污水管損壞問題後續處理方式研商
10 會議」（下稱第1次會議），確認系爭污水管損壞，可能係
11 被上訴人打設鋼板樁不慎所致，請求被上訴人儘速進行修復
12 方式評估及研議，107年8月27日再召開「金華路1段（金華
13 路484巷口至○○街）污水管損壞問題後續處理方式第2次研
14 商會議」（下稱第2次會議），限被上訴人於107年12月1日前
15 回復原狀。被上訴人未能於期限內修復，上訴人遂接手進
16 行，惟因污水管線上方之雨水箱涵已無法開挖，經評估須採
17 推進工法修復系爭污水管線，並遷移該路段埋設之有線電
18 視、行動電話及固定通信網路管線（纜線），修復及遷移費
19 用合計新臺幣（下同）1,095萬1,354元。依系爭鑑定報告認
20 定，損壞原因為被上訴人現場施工及管線自然損壞各占百分
21 之50，被上訴人應賠償547萬5,677元。爰依不完全給付（民
22 法第227條第2項、第213條第3項）及侵權行為（第184條第1
23 項前段、第188條第1項、第213條第3項、第214條）規定，
24 請求被上訴人給付前開款項，及自110年9月3日起至清償日
25 止，按週年利率百分之5計算之利息等語。

26 三、被上訴人則以：被上訴人依系爭契約及設計施工圖說，進行
27 試挖、送審試挖報告及施作，工法並無錯誤。監造單位松陽
28 公司106年10月份之監造日報表及月報表，及106年10月1日
29 至同年月31日之公共工程監造報表，亦無被上訴人施作鋼板
30 樁造成污水管線發生損壞之記載。且依附件五-8圖說，污水
31 管線破損位置，一處位於被上訴人施作鋼板樁外，另一處位

於被上訴人施作箱涵兩側，均非被上訴人施作鋼板位置，被上訴人未造成系爭污水管損壞。且系爭鑑定報告認定系爭污水管線完工使用近20年，無法排除為管線老舊損害或其他工程損壞之可能性，不應將系爭污水管損壞歸責於被上訴人施工造成。又縱認系爭污水管損壞係被上訴人施工不慎所致，系爭工程已完工，並經上訴人驗收完成，被上訴人給付之系爭工程並無瑕疵或對上訴人造成損害，非屬加害給付，上訴人亦未證明系爭污水管附掛有線電視、行動電話及固定通信網路業者纜線、遷移其他管線及相關管線重新施作之必要性，及管線遷移、修復費用之合理性。另上訴人於106年10月間即發現系爭污水管損壞，為便於請求賠償有所依據，才自行囑託鑑定確認，非鑑定後知悉污水管損壞及加害行為人，上訴人遲至110年9月始發函向被上訴人請求賠償，侵權行為損害賠償請求權已罹於2年時效，被上訴人拒絕賠償等語，資為抗辯。

四、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付547萬5,677元，及自110年9月3日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。並願供擔保，請准宣告假執行。

被上訴人答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保，請准免為假執行。

五、兩造不爭執事項：

(一)兩造於106年4月7日簽訂「臺南市○區○○路0段排水改善工程」之系爭契約，工程總金額2,310萬元，工期210日曆天，施工範圍包括臺南市○區○○路0段000巷口至○○街之排水工程。監造單位為松陽公司。(原審卷一第27-82、100頁)

(二)系爭工程於106年6月26日開工，於107年5月15日完工，結算金額為2,461萬4,965元。(原審卷一第100頁)

(三)上訴人於系爭工程施工前，曾於106年3月30日召開系爭工程管線遷移協調暨計畫型整合性會議，出席單位及會議紀錄如原審卷一第374-377頁所示。上訴人並於106年3月31日以南

01 市水雨字第1060353977號函，請各相關管線單位，於106年4
02 月6日至4月8日施工廠商辦理工程範圍管線試挖作業時，務
03 必派員出席確認管線位置，函文內容如原審卷二第171頁所
04 示。

05 (四)上訴人於起訴前，曾單方囑託臺南市土木技師公會就污水管
06 損壞原因進行鑑定，該公會於108年10月5日出具系爭鑑定報
07 告。鑑定結果略以：「本污水管路，完工使用至今也逾近20
08 年，且曾經在本區段施工之單位與工程，不知凡幾，本應已
09 有管線老舊損壞等可能性因素存在，所以管線自然老舊損
10 壞，研判應也是損壞條件之一。另該箱涵工程鋼版樁打設深
11 度為7m，遠超過污水管深約4.8~5.5m，且該箱涵施工方向有
12 7處與污水管線有斜交之情形。故對於本區污水管線之損壞
13 責任歸屬，承商（即被上訴人）現場之施工與管線自然損壞
14 應各佔50%」，其餘內容如原審卷一第103-164頁所示。

15 (五)上訴人因系爭污水管損壞，曾函文予前開路段有埋設管線之
16 公司，請其評估舊管線遷移及復舊相關費用，各公司提出之
17 工程發包等費用合計1,095萬1,354元。（原審卷一第169-20
18 8頁）

19 (六)上訴人分別於107年4月11日召開第1次會議、107年8月27日
20 召開第2次會議、110年9月2日召開系爭工程施工時污水管損
21 壞的相關管線遷移及復舊說明會。被上訴人均有參加。前開
22 會議紀錄如原審卷一第95-97頁、第101-102頁、第165-168
23 頁所示。

24 (七)上訴人依系爭鑑定報告及前述(五)各公司提出之工程修復費用
25 資料（金額合計1,095萬1,354元）為據，於110年9月9日以
26 南市水雨字第1101080107號函，請求被上訴人賠償547萬5,6
27 77元，被上訴人於110年9月13日收受後，於110年9月17日以
28 承金華字第110091701號函覆拒絕賠償。（原審卷一第209-21
29 2頁）

30 六、兩造爭執事項：

31 (一)上訴人依不完全給付（民法第227條第2項），及侵權行為

（民法第184條第1項前段、第188條第1項）規定，請求被上訴人給付547萬5,677元本息，有無理由？

（二）被上訴人就侵權行為請求部分，為時效抗辯，有無理由？

七、得心證之理由：

（一）兩造於106年4月7日簽訂系爭契約，工程總金額2,310萬元，工期210日曆天，施工範圍包括臺南市○區○○路0段000巷口至○○街之排水工程；監造單位為松陽公司。系爭工程已於106年6月26日開工，於107年5月15日完工等情，為兩造所不爭執（不爭執事項（一）、（二）），堪予認定。

（二）上訴人雖提出系爭鑑定報告，主張：被上訴人於106年10月間施作系爭工程時，疏於確認地下狀態，即開挖打設鋼板樁，挖斷系爭污水管如附件五-8圖說標示之2處位置（原審卷一第145頁，下稱★破損位置）云云，惟為被上訴人所否認，並抗辯：系爭工程部分施工路徑，本即會經過既有污水管線上方，為避開污水管線經過路徑，而無法施打鋼板樁之位置，被上訴人以鐵板作為臨時擋土設施，故不會有鋼板樁打穿污水管線之情形等語。查：

1.按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院110年度台上字第1096號判決參照）。又依舉證責任分配法則所確定之應負舉證責任一造當事人，其對待證事實所應提出之證據，乃係本證，該本證應使法院對待證事實達到「確信」始可謂舉證成功；此時，乃應由不負舉證責任一造當事人對該待證事實之相反事實提出證據反駁，稱為反證，用以「動搖」法官原基於本證所得之確信即可，不須令法院對該相反事實形成確信（最高法院113年度台上字第226號判決參照）。次按債務不履行之債務人之所以應負損害賠償責任，係以有可歸責之事由存在為要件。若債權人已證明有債之關係存在，並因債務人不履行債務而受有損害，即得請求債務人負債務不履行責任。倘

債務人抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，自應由其負舉證責任，如未能舉證證明，即不能免責（最高法院111年度台上字第358號判決參照）。再按侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任（最高法院109年度台上字第912號、108年度台上字第1990號判決參照）。又侵權行為，即不法侵害他人權利之行為，屬於所謂違法行為之一種，債務不履行為債務人侵害債權之行為，性質上雖亦屬侵權行為，但法律另有關於債務不履行之規定，故關於侵權行為之規定，於債務不履行不適用之（最高法院43年台上字第752號原判例參照）。

2.上訴人於起訴前，雖曾單方囑託臺南市土木技師公會就污水管損壞原因進行鑑定，並經該公會於108年10月5日出具系爭鑑定報告，鑑定結果略以：「本污水管路，完工使用至今也逾近20年，且曾經在本區段施工之單位與工程，不知凡幾，本應已有管線老舊損壞等可能性因素存在，所以管線自然老舊損壞，研判應也是損壞條件之一。另該箱涵工程鋼版樁打設深度為7m，遠超過污水管深約4.8~5.5m，且該箱涵施工方向有7處與污水管線有斜交之情形。故對於本區污水管線之損壞責任歸屬，承商（即被上訴人）現場之施工與管線自然損壞應各佔50%」等語（不爭執事項(四)），惟查：

(1)依監造單位松陽公司提送之106年10月份系爭工程監造月報（含監造日報表，原審卷二第31至64頁），該月份現場施作項目包括既有箱涵打除、土地開挖、導溝開挖及靜壓式鋼板樁打設，並無任何未依設計圖說施工，或因施工不慎致工地無法施作之情形發生等記載。

(2)又觀諸系爭鑑定報告（原審卷一第103-164頁）之鑑定經過與內容，其鑑定結果僅係參酌TV檢視作業（因透地雷達無法具體呈現污水管損壞位置），發現有地下水位偏高及積砂現

象，再輔以鋼板樁打設深度及與污水管有斜交或正交之情形而為論斷，並未指出污水管有因鋼板樁打設而遭毀損之確實證據。且系爭鑑定報告所指污水管破損之明確位置（即★破損位置，原審卷一第145頁），一處位於被上訴人施作鋼板樁外，一處位於被上訴人施作箱涵兩側內，均非被上訴人打設鋼板樁之位置，則前開污水管之破損，是否係因鋼板樁之打設而造成，已非無疑。參以系爭鑑定報告之鑑定結果謂：「曾經在本區段施工之單位與工程，不知凡幾…管線自然老舊損壞，研判應也是損壞條件之一」，顯然亦無法排除因該區域多次施工加諸之外力及管線老舊而造成污水管損壞之可能，系爭鑑定報告既未說明其判斷標準，即謂系爭污水管線之損壞責任歸屬，係被上訴人現場之施工及管線自然損壞各佔50%，亦難逕採。

(3)再者，系爭鑑定報告之鑑定技師蔡柏棋於本院證稱：系爭鑑定報告是伊寫的，有去會勘3次。會勘時，箱涵工程已經報完工。第一次到現場會勘是107年12月28日上午。當初水利局委託伊等現場會勘，是因接獲居民反應污水管線已經堵塞，叫伊等先去現場看，現場看時，整個工程已經施工完成，不可能再把堵塞之管線全部挖出來，伊等想一些方法，看能否作比較明確之檢測，所以在5月9日做透地雷達試驗，發覺測不出來管線是何部分斷掉，後來想到用污水管之TV檢視，把污水管內之污水抽掉，放一台稱為「小老鼠」之活動攝影機，在水管裡攝影，當時一直抽水，水有降，但停止抽水時，水回復很快，所以無法放TV進去檢視，第三次TV檢測是108年5月21日，這次還是沒辦法做，水馬上回補回來，所以系爭鑑定報告才用監造單位提供之原審卷一第134、136頁TV檢視照片。鑑定出來，確認破損之位置，是有畫星星的2個位置（即★破損位置，下同）。原審卷一第136頁照片之位置，即原審卷一第145頁左下方打星星符號之位置，距離人孔6.6米，剛好在鋼板樁之範圍外，離鋼板樁還有8.6公尺。另一個星星符號，即原審卷一第134頁中間照片所示，

01 破損位置是從DF13人孔位置到4.62米之位置，測量起來剛好
02 在箱涵裡面，沒有在鋼板樁上。因現場經過檢驗後，事實上也
03 無法確定污水管是否在施工當時有被損害到，沒有直接證
04 據，但壞掉之時間點（即原審卷一第134、136頁監造單位提
05 供之TV檢視照片時間107年4月20日），又剛好在施工之時間
06 點內，再加上箱涵打設位置跟污水人孔連接出來之污水管
07 線，好像有7個位置有斜交之情形，因鋼板樁打的長度好像6
08 米或7米，污水管線位置大約4或5米，如鋼板樁打到設計深
09 度時，如果跟污水有斜交之位置，勢必會打到污水管，因沒
10 有直接證據，伊等認為脫不了施工造成損害之可能性，故認
11 為各佔50%，但那是損害責任佔50%，不表示以後修復費用由
12 廠商交付50%，這是不同的意思。兩個星星位置跟打設鋼板
13 樁無關，這兩個位置都不在所謂鋼板樁的位置上，伊才說佔
14 50%，如果真的在鋼板樁位置上的話，責任就是佔100%。伊
15 等採用之透地雷達或TV檢視，都沒有直接證據證明是被上訴
16 人造成的，故認為被上訴人應該有50%之責任。原審卷一第1
17 34頁管線破損照片，是107年4月20日拍攝，這裡寫5月25
18 日，是曾技師筆誤，這是拍攝時污水管線當時之狀況，造成
19 管線破損之時間，一定是在（107年）4月20日前造成的，確
20 實時間，伊不知道，損害原因很多，因很多施工單位去施
21 工，很可能施工單位挖的時候挖斷了，就趕快跑，也有可能
22 這種情形。（原審卷一第134頁管線破損照片，管線破損是
23 外力造成的？）是。（只能證明是施工造成，沒有辦法確認
24 一定是本件埋設鋼板樁造成？）對」等語（本院卷第265-26
25 7、275-279頁），堪認系爭鑑定報告鑑定系爭污水管破損之
26 2處位置（即★破損位置），均未在被上訴人打設鋼板樁之
27 位置上，亦無直接證據證明前開污水管之破損，係因被上訴
28 人施工所造成。且鑑定結果所謂：系爭污水管線之損壞責任
29 歸屬，被上訴人現場之施工與管線自然損壞應各佔50%等
30 語，亦僅係因監造單位提供之TV檢視照片拍攝時間（107年4
31 月20日），恰在被上訴人施工期間，而懷疑被上訴人之施工

01 為污水管線破損之可能原因之一而已，並非認被上訴人就系
02 爭污水管線破損造成之損害，應負50%賠償責任。況且，監
03 造單位提供之前開TV檢視照片，亦僅能證明107年4月20日拍
04 攝時，系爭污水管有該照片所示之破損情形，惟究係何時造
05 成，蔡柏棋亦無法認定，則系爭鑑定報告以前開TV檢視照片
06 之拍攝時間係在被上訴人施工期間，逕認系爭污水管線之損
07 壞責任歸屬，被上訴人現場之施工佔50%，亦無可採。

08 (4)另參諸蔡柏棋證稱：人孔跟人孔間，理論上是直線，但因原
09 本要走的位置，被別的管線佔據，一定會繞道或在上面通
10 過，水泥管做成彎的或接頭，但因為星星距離鋼板樁還有8.
11 6公尺，不太可能是鋼板樁造成，另一個星星距離4.6公尺，
12 已經在箱涵中間，不可能繞一圈剛好彎到鋼板樁位置，因為
13 管線再怎麼彎，也會有一定的限制，就算管線彎曲，也不可
14 能破損位置在鋼板樁上，因為為了拆模、組模、以後回填土
15 等，鋼板樁離實際箱涵結構體邊還有1米寬度左右，從DF13
16 人孔中心到星星位置是4.6米，扣掉星星到鋼板樁位置長度
17 後，DF13人孔到鋼板樁的位置大概剩2米內，污水管再怎麼
18 彎曲，也不可能在2米內長度彎到4.6米，所以星星的位置不
19 可能會在鋼板樁上。人孔蓋的位置，是竣工圖上記載的，也
20 是水利局提供之資料，伊等現場去看，有看到DF12、DF13人
21 孔蓋，伊等不會去檢核這兩個點有無位移或偏差，因為這是
22 竣工圖，竣工圖應該會跟實際上的一樣，所以伊等量測出來
23 剛好在箱涵位置等語（本院卷第281-282頁）以觀，益徵系
24 爭鑑定報告鑑定出之2處★破損位置，係依據上訴人所提供
25 與人孔蓋實際位置相符之竣工圖上之人孔蓋，量測而得之破
26 損位置，且縱使系爭污水管線因遇有其他管線而有彎繞之情
27 形，★破損位置亦均不在被上訴人打設鋼板樁之位置上。

28 (5)至於上訴人召開之第1次、第2次會議（不爭執事項(六)），被
29 上訴人雖均有出席，惟觀諸該會議紀錄內容，係上訴人自行
30 認定系爭污水管損壞（疑似）為被上訴人打設鋼板樁所造
31 成，及要求被上訴人負起修復義務，並無被上訴人承認污水

管損壞係其施工不慎所致之記載，均不足為有利於上訴人之認定。

(6)上訴人雖另提出107年3月8日之TV檢視照片（即上證3，本院卷第99-103頁），及該TV檢視照片之污水管相對位置圖（即上證九，本院卷第195頁），惟查：

①依蔡柏棋於本院證稱：上證九（本院卷第195頁）與鑑定報告星星位置（原審卷一第145頁），兩者是不同位置。（本院卷第101頁）這張照片是監造單位提供的。（本院卷第101頁下方照片，為何沒有在鑑定報告打星星之位置？）因為報告書、照片是另一個曾技師（即曾永裕，已死亡，本院卷第239頁）整理的。上訴人提供之TV檢視資料（107年4月20日及107年3月8日），應該是監造單位提供給另一個曾技師。報告書中節錄之TV檢視照片，是曾技師節錄，由曾技師判斷要檢視哪一份TV檢視之照片，伊等依據曾技師判斷有關之資料，才截取報告中之TV檢視照片，並依檢視之長度，在平面圖上標示與箱涵、鋼板樁打設位置之相對關係，來標示TV檢視破壞之點位。當初3月8日污水損害之照片（即上證3），為何當時曾技師沒有放進去，伊不知道。曾技師只抓這兩點，伊等討論，認為OK，報告就出來了。當初提供給伊等之資料內，應該有3月8日02到03位置的，伊不知道曾技師當時是否比對過不在鋼板樁範圍，所以才不列入，這點是曾技師才知道，伊不知道，是曾技師標示兩個星星之位置，伊才建議用這種方式，再去做DOUBLE CHECK是否在鋼板樁上，如果沒有的話，就不是鋼板樁施工造成的等語（本院卷第268-269、271-272、275、278-279頁），上訴人亦陳稱：TV檢視只有2次，是107年4月20日及107年3月8日（系爭鑑定報告記載5月25日係誤植），兩次TV檢視都有交給當時之鑑定單位等語（本院卷第271頁），堪認107年3月8日之TV檢視照片，已曾一併提供予上訴人委託鑑定之臺南市土木技師公會鑑定，並經負責照片篩選之技師曾永裕比對判斷後，未將107年3月8日TV檢視照片之破損處列入，足徵該破損處業經系爭鑑定

01 報告予以排除關聯，上訴人並陳稱：系爭污水管遭被上訴人
02 截斷受損部分，只有系爭鑑定報告所載★破損位置之2處而
03 已等語明確（本院卷第186頁），則107年3月8日TV檢視照片
04 中之破損處，即與被上訴人之施工無涉。

05 ②另參諸蔡柏棋證稱：上證3（本院卷第101-103頁）管線損害
06 狀況造成之原因，一定是外力撞擊破壞，擠壓後鋼筋才被順
07 勢拉開。假設02、03有打到的話，也有可能是別的施工單位
08 造成的，或可能是不明原因造成的，（本院卷第101頁至103
09 頁管線照片，管線破損是外力造成的？）是。（只能證明是
10 施工造成，沒有辦法確認一定是本件埋設鋼板樁造成？）

11 對。污水管每天日流量其實不多，但長期有破損，一直流到
12 外面的話，可能會造成路面孔洞跟塌陷，一般都是等到路面
13 塌陷後，開挖才會知道。（在地表如果發生塌陷，有無辦法
14 以污水管之設計流量，回推損害可能發生之時間點？）其實
15 不太可能會知道發生之時間點，而且設計流量一定大於日常
16 使用量，管線會設計比實際流量大，流量只能推管徑、厚
17 度，不可能回推到損害時間。（假設短期內只有一個施工廠
18 商在當地施工，是否可能是其他施工廠商在很久以前造成的
19 結果，而產生本案的損壞？）有可能。污水管如果今天打斷
20 的話，不像我們自來水會馬上沒有水用，住戶會反應，但污
21 水管每天排污水，流量本來就不多，應該會流到不能流，污
22 水溢出來了，會有一段時間，不會像自來水這樣馬上停水，
23 污水管打壞掉，可能會有一段時間，住戶才發現污水不能
24 排，所以污水管壞掉之時間，可能是以前廠商造成的，是有
25 這個可能性等語（本院卷第268、279-280、283頁）以觀，
26 亦無法以107年3月8日拍攝之TV檢視照片，逕認該破損處係
27 在被上訴人施工期間所發生。

28 ③至於上訴人所提施工日誌、監造報表（本院卷第95-97、107
29 頁）、臺南市政府線上即時服務系統（本院卷第105頁）、1
30 07年8月27日會議紀錄（本院卷第109-111頁）、被上訴人函
31 （本院卷第113、115頁）、竣工單（本院卷第197頁）、臺

01 南市政府工務局函（本院卷第329-341頁），及上訴人事後
02 自行製作之金華路箱涵工程損壞污水管線之可能性分析成果
03 報告，及雨水箱涵、污水下水道及TV檢視相對位置套繪圖
04 （本院卷第303-327頁），均無法證明系爭污水管破損，係
05 被上訴人於施工期間因打設鋼板樁所造成，尚無從為有利於
06 上訴人之認定。

07 3.上訴人既未能證明系爭污水管破損係因被上訴人履行契約而
08 造成，則依首揭說明，被上訴人尚無須就該破損是否有不可
09 歸責於被上訴人之事由一節舉證。是以，上訴人依民法第22
10 7條第2項、第213條第3項規定，請求被上訴人負不完全給付
11 之損害賠償責任，即屬無據。

12 4.另上訴人主張：被上訴人僱用真實姓名不詳之第三人，從事
13 系爭工程現場挖掘工作，於106年10月間，本應注意地下管
14 線情形，卻疏於確認即開挖，致不慎挖斷系爭污水管線，依
15 民法第184條第1項前段、第188條第1項規定，請求被上訴人
16 賠償損害云云。查：

17 (1)上訴人未能證明系爭污水管破損，係被上訴人打設鋼板樁所
18 致，既如前述，已難認被上訴人有何侵權行為。

19 (2)又被上訴人係因兩造簽訂之系爭契約而進行系爭工程，則縱
20 上訴人主張：被上訴人未依約確認污水管位置即開挖，致不
21 慎挖斷系爭污水管線云云，亦屬是否構成債務不履行之問
22 題，依首揭說明，關於侵權行為之規定，於債務不履行亦不
23 適用之。

24 (3)是以，上訴人依民法第184條第1項前段、第188條第1項規
25 定，請求被上訴人負損害賠償責任，即屬無據，被上訴人就
26 前開請求所為時效抗辯，亦無再予審究之必要，附此敘明。

27 八、綜上所述，上訴人依民法第227條第2項及依民法第184條第1
28 項前段、第188條第1項規定，請求被上訴人給付547萬5,677
29 元，及自110年9月3日起之法定遲延利息，不應准許。原審
30 為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘原判決不
31 當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列。又上訴人曾聲請將本件卷證資料交高雄市土木技師公會鑑定部分，於言詞辯論期日已未再聲請（本院卷第415-416頁），附此敘明。

十、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 1 月 21 日
民事第二庭 審判長法官 吳上康

法 官 李素靖

法 官 林育幟

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，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日內向本院補提出理由書狀（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（詳附註）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。

被上訴人不得上訴。

中 華 民 國 114 年 1 月 21 日

書記官 凌昇裕

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

(1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

(2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並

- 01 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
- 02 民事訴訟法第466條之2第1項：
- 03 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第
- 04 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。