臺灣高等法院民事判決

112年度建上字第29號

上　訴　人　克林營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　呂紹男

訴訟代理人　陳鼎正律師

複 代理 人　陳心豪律師

被 上訴 人　新竹縣政府

000000000000000000

法定代理人　楊文科

訴訟代理人　陳恩民律師

魏翠亭律師

許育齊律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國112年3月14日臺灣新竹地方法院111年度建字第20號第一審判決提起上訴，並為上訴聲明之減縮，本院於112年8月16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

壹、程序方面：

按提起第二審上訴，雖應於上訴狀表明對於第一審判決不服之程度及應如何廢棄或變更之聲明，但其聲明之範圍，至第二審言詞辯論終結時為止，仍得擴張或變更之，此觀民事訴訟法第二審程序未設與第473條第1項相同之規定即明（最高法院96年度台抗字第155號裁定要旨參照）。本件上訴聲明原請求被上訴人自民國104年5月29日起至清償日止之法定遲延利息(本院卷第13頁）。嗣於本院審理中將利息起算日減縮為自104年6月29日起算（本院卷第54頁），核無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊向被上訴人承攬「新竹縣立成功國中校舍興建統包工程」（下稱系爭工程），兩造於97年8月18日簽訂採購案契約（下稱系爭契約），工程於100年8月2日驗收合格，兩造同意保固期延長至104年5月28日屆滿，依系爭契約第24條第2項第2款約定，被上訴人應於保固期滿30日內無息發還保固保證金（下稱保固金），不得再要求伊負保固義務。詎被上訴人竟於保固屆滿後，將應發還伊之保固金163萬8,789元（下稱系爭保固金）作為系爭工程中室外籃球場及室外網球場地坪（下合稱系爭球場地坪）裂縫等（下稱系爭裂縫）之修補費用。然系爭裂縫係因地震所產生之正常耗損，並非伊施工瑕疵所致。爰依系爭契約第24條第2項第2款約定，求為命：被上訴人應給付伊163萬8,789元及自104年6月29日起至清償日止，按週年利率5%計算利息之判決（未繫屬本院者，不予贅述）。

二、被上訴人則以：系爭球場地坪有系爭裂縫之瑕疵，並非地震所致，乃上訴人施工之瑕疵，經伊於保固期限內多次以函文通知上訴人修補，惟迄至104年5月28日保固期滿時，上訴人僅就系爭球場地坪之表面做汽車鈑金油性補土修補，裂縫並未消失，甚至逐年惡化，伊續以函文通知上訴人修補，上訴人卻於104年10月21日以存證信函拒絕修補。然系爭裂縫明顯，且補土處之高低落差大，甚至有部分補土幾日便脫落，伊乃依系爭契約第24條第2項約定及民法第493條第1、2項規定，另行發包由訴外人寶誠興業有限公司（下稱寶誠公司）進行瑕疵修補，將裂縫修復完善，伊支出修繕費用163萬8,789元，由系爭保固金抵銷，自無庸發還等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，減縮後之上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人163萬8,789元及自104年6月29日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。㈢願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人答辯聲

明：㈠上訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項(本院卷第55至56頁）

㈠兩造簽立系爭契約（原證1），上訴人就系爭工程提供保固金589萬6,560元，其中被上訴人給付寶誠公司被證31之修補費用163萬8,379元，以保固金主張抵銷等事實，有被上訴人110年6月17日府工程字第1103634515號函（原審卷第52至53頁）附卷可參。

㈡被上訴人主張系爭工程有瑕疵部分即系爭球場地坪，保固期限係至104年5月28日屆滿(本院卷第36頁）。

五、本件上訴人依系爭契約第24條第2項第2款約定，請求被上訴人給付163萬8,789元本息等情，為被上訴人所否認，並以前詞置辯，茲就兩造之爭點及法院之判斷，詳述如下：

㈠按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之。承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用，民法第493條第1、2項定有明文。再依系爭契約第24條第2項約定：「(二)保固保證金：1.乙方（即上訴人）為履行保固的責任，於驗收合格後，提供按工程結算(不包括操作維護費)總價百分之一計列之保固保證金。凡在保固期限，如本工程一部或全部發現有損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合契約約定，其非屬故意破壞或正常零件損耗者，應由乙方依照契約圖樣，在甲方（即被上訴人）通知之期限內負責免責無條件修復。如經通知乙方逾期不為修復者，甲方得動用保固保證金逕為處理，有不足得向乙方追償。2.主辦機關於驗收合格後由工程款扣留工程結算總價值百分之一為保固保證金，俟保固期滿無待解決事項後三十日內無息發還，乙方應即申請退還。保固期滿得依相關規定乙方未申請退還保固金保證者，甲方得以預算外收入繳庫，日後乙方依法申請而必須支付時，再循收入退還程序處理。」（原審卷第36至37頁）。上訴人為履行保固責任，而提供系爭保固金。且就系爭球場地坪應負保

固責任，保固期限於104年5月28日屆滿，此為兩造所不爭執（不爭執事項㈠），在保固期限內發現有損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合契約約定之情形，「非屬故意破壞」者，上訴人應依上開約定履行保固責任，須保固期滿「無待解決事項後」三十日，上訴人始得請求被上訴人發還系爭保固金。

㈡經查，被上訴人主張就室外籃球場及室外網球場之地坪裂縫瑕疵，自101年8月以降，已多次去函上訴人履約修繕，迄保固期滿前，上訴人僅就系爭地坪裂縫之表面做汽車鈑金油性補土修補，裂縫並未消失，肉眼可見，裂縫寬度大於1元硬幣等情，並提出被上訴人101年8月28日、9月3日、12月7日、102年11月4日、103年6月9日、8月26日、9月18日、9月22日、9月25日、10月20日、11月6日、11月18日、12月8日、12月26日、104年3月9日函文及照片；成功國中103年6月4日、10月22日、11月13日、12月11日、104年3月9日函文；楊炳國建築師事務所函送之103年7月31日工程保固事項現場會勘會議紀錄及照片、9月30日函文等附卷為證（原審卷第96至146頁），應堪採信。而上訴人自承於保固期滿前最後一次至成功國中籃球場為保固修繕係於104年4月5日，當次並無被上訴人工程人員參與驗收等語（本院卷第79頁），再參照上訴人於104年4月9日出具函文檢附當日修繕照片（本院卷第63至71頁），上訴人係以補土方式修補球場地坪，修補處與原球場地坪有明顯色差，而得判斷補土長度橫跨約半個球場，瑕疵裂縫寬度及範圍非小。成功國中並於104年4月17日以成中總字第1040001674號函（下稱系爭成中函）文說明中謂：「有關本校籃球場（靠近福興東路）保固修繕地坪，承商（上訴人）針對裂縫只作表面修補但仍可以肉眼看到裂縫，改善過後出現裂縫情形仍可能再次發生。為維護師生安全，避免再次發生龜裂之情形，建請上訴人提供土地夯實資料，並進行後續觀察處理。」等詞（本院卷第75頁），被上訴人並將該函文於104年4月21日函轉知上訴人

（本院卷第77頁），足見系爭籃球場、網球場於保固期間一再發生地坪裂縫瑕疵，上訴人雖經通知多次修補，然因施作方式僅做表面補土，仍可肉眼看到裂縫。而該處為球場地坪，卻有裂縫存在或補土處高低不平，甚至部分脫落，確實會影響校園師生安全，則其功能或效益自不符合系爭契約約定。

㈢上訴人雖辯稱系爭地坪裂縫係因地震造成，屬正常耗損，不應由其負保固責任，其歷次配合修繕僅係服務客戶云云。然參照上訴人提出之地震時間表（本院卷第17頁），新竹縣自100年10月5日至107年底，所發生小區域有感地震，規模多為3至4間，並未發生致災性的大地震，且成功國中新建工程之瑕疵僅有籃球場、網球場之平面地坪持續發生裂縫未能完成修補，其餘設施則無，上訴人稱係因地震所造成，實難採信。況依系爭契約第24條第2項約定凡在保固期限，如系爭工程一部或全部發現有損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合契約約定，其「非屬故意破壞」或正常零件損耗者，即應由上訴人依照契約圖樣，負保固責任。而球場地坪為PU地坪，並無所謂零件，地坪裂縫也與「零件耗損」無涉，故上訴人以前開約款之解釋辯稱系爭地坪係屬正常耗損其不負保固責任云云，自不可採。故上訴人聲請向內政部營建署函詢工程保固期間地震造成之耗損是否為正常零件耗損一節，即無必要，附此敘明。

㈣上訴人收受系爭成中函後，並未提出土地夯實資料，上訴人於本院所提出之98年8月至12月間工程材料及施工查驗申請表、訴外人信強材料檢測中心工地密度試驗報告等（上證2，本院卷第249至284頁），是在上訴人99年6月23日竣工前之查驗或檢驗報告，自難作為球場地坪於保固期間無瑕疵之證明。而成功國中再於104年9月17日發函表示：「有關本校室外籃球場保固修繕工程，承商（即上訴人）前於104年2月28日以汽車鈑金油性補土填縫修繕，惟後因填縫補土處高低不平且部分補土脫落；該承商再於104年3月22日及104年4月

5日針對裂縫表面進行修補，但仍可以肉眼看到裂縫，在經過多次改善後，今籃球場之裂縫情形更甚明顯，且高低落差加劇，造成校園師生安全之堪慮，建請克林營造股份有限公司繼續進行處裡，以避免裂縫情事一再發生，影響本校師生安全。」並附籃球場裂縫情形照片影本在卷（原審卷第152至154頁），被上訴人旋於104年9月22日發函通知上訴人：「於文到二十日內完成改善，逾期或經改善後情況仍發生，本府將動用保固保證金逕為處理。」（原審卷第156至157頁）、104年10月15日再發函：「請貴公司於文到五日內函文向本府告知是否進行修繕或逾五日期限，本府將視同貴公司不於本府通知期限內修補，本府依上述民法及契約逕自動用貴公司保固保固金逕為處理。」（原審卷第158至159頁），已通知上訴人限期修補，且裂縫處即為原先修補過之相同地方，此為上訴人當庭自承（本院卷第87頁），堪認上訴人原先修補之系爭地坪裂縫，並未修補完善，反而裂縫更加明顯。然上訴人卻於104年10月21日以存證信函告知被上訴人拒絕修補（原審卷第160至161頁），則被上訴人依系爭契約第24條第2項第1款後段約定：「如經通知乙方逾期不為修復者，甲方得動用保固保證金逕為處理」，另行發包由寶誠公司進行瑕疵之修補，應屬有據。上訴人雖聲請向台灣省土木技師公會以鑽心取樣方式鑑定系爭地坪裂縫是否因回填廢棄土、地質軟爛或地震等原因所造成云云，然成功國中現址已無原籃球場及網球場，依現況照片（本院卷第101至105頁）顯示，現場已長滿雜草，復經其他廠商施工過，已無法為鑑定，況本件依上開卷存證據，足以認定上訴人應就系爭地坪裂縫負保固責任，故無鑽心鑑定之必要，附此敘明。

㈤依寶誠公司「成功國中室外籃球場及室外網球場PU地坪裂縫整修之工程結算書」（原審卷第166至187頁），工程結算金額包含工程發包費152萬元、工程管理費2萬7,111元、建築師設計監造費8萬6,611元、空氣汙染防制費5,067元，合計為163萬8,789元（原審卷第166頁）。106年3月17日驗收內

容包含：「一、室外網球場（靠近成功八路）已於106年2月16日9時00分辦理分段查驗合格，本次驗收部分為球場劃線：黃色(網球線）、白線(排球線)及藍色(羽球線），尚符。二、室外籃球場：1.量測大小裂縫長度總合為942M，大於圖說總和860M，尚符。2.縫整修施工項目及過程解說(詳施工日誌照片及驗收紀錄照片，尚符。小裂縫：①小裂縫修補處將原有PU寬20公分剷除②龜裂處每20公分常灌注EPOXY樹脂③再上PU底塗、中塗、面層。大裂鏠：①大裂縫修補處將原有PU寬40公分剷除，並打除原混凝土寬20公分深10公分②舖設點銲鋼絲網10*10孔目，灌注3000PSI混凝土寬20公分深10公分③打除凹陷處EPOXY樹脂沙漿整平(EPOXY+玻璃纖維二層補強W=40公分)④石英砂粗面接著⑤再上PU底塗、中塗、面層。3.球場劃線及平坦性：籃球線劃線及表面平坦性，尚符。」（原審卷第169頁），並有竣工圖（原審卷第185至186頁）及施工流程照片24幀附卷可稽（本院卷第93至99頁）。可知寶誠公司將原先裂縫處，重新剷除大、小裂縫，並分別舖設鋼絲網、樹脂或水泥灌漿，重新塗佈面漆、畫線等施工內容，足認被上訴人發包寶誠公司就系爭地坪裂縫之修繕項目確屬必要，上訴人否認上開修繕費用為必要費用云云，並不足採。則被上訴人主張依民法第493條第1、2項規定及系爭契約第24條第2項第1款後段約定，動用系爭保固金支付寶誠公司之費用163萬8,789元，自屬有據，上訴人自不得再請求被上訴人返還。

六、綜上所述，上訴人依系爭契約第24條第2項第2款約定，請求被上訴人給付163萬8,789元及自104年6月29日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，及駁回假執行之聲請，經核於法並無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及證據，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。

八、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　　112　　年　　8　　月　　30　　日

工程法庭

審判長法　官　陳容正

法　官　邱　琦

法　官　紀文惠

正本係照原本作成。

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　　112　　年　　8　　月　　31　　日

書記官　李昱蓁