最高法院民事判決

112年度台上字第61號

上　訴　人　長鴻營造股份有限公司

法定代理人　吳啟章
訴訟代理人　蔡錫欽律師
被 上訴 人　國防部政治作戰局

法定代理人　楊　安
訴訟代理人　陳君漢律師

上列當事人間請求履行契約事件，上訴人對於中華民國111年7月26日臺灣高等法院第二審判決（110年度建上字第38號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

原判決除假執行部分外廢棄，發回臺灣高等法院。

理　　由

一、本件於第三審上訴程序中，被上訴人之法定代理人由簡士偉變更為楊安，並經其具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明

二、本件上訴人主張：被上訴人於民國92年10月29日將國軍新竹市第17村、第18村、第19村改建案（下稱系爭改建案），委由訴外人新竹市政府代辦採購，伊得標承攬施作系爭改建案之新建工程（下稱系爭工程），與新竹市政府簽立系爭工程契約（下稱系爭契約）。系爭工程已於99年1月4日竣工，同年7月28日驗收，新竹市政府並將該契約權利義務移轉與被上訴人。嗣兩造於107年3月14日召開系爭工程因應國內鋼筋價格變動辦理物價調整工程款補貼協商會議（下稱系爭協商會議），被上訴人同意一次無息撥付補貼伊物價調整款新臺幣（下同）4,137萬4,007元（下稱系爭物調款），惟被上訴人迄未給付等情，爰依系爭協商會議約定之法律關係，求為

命被上訴人給付系爭物調款4,137萬4,007元並加計法定遲延利息之判決。

三、被上訴人則以：上訴人得標承攬系爭工程施工不當，致系爭建案坐落新竹市○○段2065地號土地地下1層面積26,887.30平方公尺之範圍（下稱系爭地下室）有滲漏水瑕疵，修繕費用達1億2,897萬2,145元，系爭物調款扣除伊所受應支出上開修繕費用之損害後，毋庸給付系爭物調款等語，資為抗辯。

四、原審廢棄第一審所為上訴人勝訴之判決，改判駁回其第一審之訴，係以：被上訴人將系爭改建案委由新竹市政府代辦採購，嗣由上訴人承攬施作系爭工程，與新竹市政府簽立系爭契約。系爭工程於99年1月4日竣工，同年7月28日驗收，新竹市政府已將系爭契約相關權利移轉被上訴人。嗣發生系爭地下室滲漏水問題，經系爭改建案配住眷戶成立之大鵬新城社區（下稱系爭社區）管理委員會（下稱系爭管委會）請求國防部履行契約(下稱系爭前案)，業經判決勝訴確定，被上訴人應將系爭地下室面積26,887.30平方公尺範圍依該判決附件方式修繕至不滲漏水程度。依系爭前案經囑託台灣省土木技師公會（下稱技師公會)製作之原鑑定報告、補充鑑定報告之鑑定結果，系爭地下室頂板混凝土已有通水路、多數滲漏水，可見該防水層已失效或未施作，參以證人即陳信樟建築師事務所專案經理葉至誠、原鑑定報告及補充鑑定報告土木技師楊式昌之證言，可認上訴人未按圖施工，致防水層失效或未施作，且大面積混凝土未留設相當之伸縮縫，導致熱漲冷縮混凝土發生裂縫形成通水路致系爭地下室滲漏水，上訴人應負瑕疵修補及損害賠償責任。又系爭契約之目的係為完成系爭社區公寓建築物之興建，屬承攬性質，承攬人之工作有瑕疵者，倘定作人不得依承攬章節規定行使瑕疵給付之損害賠償請求權時，自不得另依民法不完全給付之相關規定行使權利。系爭工程於99年7月28日驗收，被上訴人於101年4月23日接獲系爭管委會滲漏水通知後，要求上訴人與系

爭管委會聯繫進行修繕，陸續裝設盛水盤，上訴人於104年4月20日提出漏水改善計畫書與系爭管委會，雖未逾民法第499條所定瑕疵發現期間，惟被上訴人迄108年3月5日始以自系爭物調款扣除系爭地下室滲漏水瑕疵所需修繕費用為由，拒絕給付系爭物調款，之前從未行使定作人瑕疵修補費用償還請求權、損害賠償請求權，已罹於民法第514條規定之1年時效，被上訴人亦不得依不完全給付請求賠償，上訴人於104年提出之系爭地下室滲漏水改善計畫書係自地下室填塞滲漏，不包含由地面層開挖重新施作防水層以阻絕外水滲入地下室，上訴人另提出之108年3月、同年4月地下室漏水改善計畫書則僅係變更藥劑，參酌補充鑑定報告意見及證人即范白嘉之證言，均不能修復漏水瑕疵，非適當修繕方式。依系爭契約一般條款第24.1條、第7.7條及第24.3條約定，被上訴人得自應給付上訴人之任何款項或價金中，扣除因上訴人未完全履行契約、施工不符契約規範部分所致之損害賠償費用。系爭物調款係被上訴人於107年3月14日系爭物調會議同意補貼上訴人4,137萬4,007元，其就系爭地下室漏水瑕疵所受損害得自系爭物調款中扣除。被上訴人所受修繕漏水瑕疵之損害，包括將地坪全部挖除重鋪，加計地下室頂版縫隙填塞，總計約9,925萬7,063元，再加計間接工程費用如施工廠商利潤與管理費、安全衛生管理費、清潔及清運費、零星整修及其他工作及收邊處理費等，總計約1億2,897萬2,145元，有技師公會補充報告可參，系爭物調款經被上訴人依系爭契約一般條款（下稱系爭條款）第24.1條、第24.3條、第7.7條約定扣除後已全部歸於消滅，上訴人請求被上訴人給付系爭物調款本息，洵非正當等詞，為其論斷之基礎。

五、按承攬工作物因可歸責於承攬人之事由，致工作物發生瑕疵，定作人之損害賠償請求權，其行使期間，民法債編各論基於承攬之性質及法律安定性，於第514條第1項既已定有1年短期時效，應優先適用。定作人另依同法第227條請求不完全給付損害賠償，亦無再適用第125條所定一般消滅時效

期間為15年之餘地。查系爭契約之性質為承攬，被上訴人於101年4月23日接獲系爭管委會通知系爭地下室滲漏水，其就該瑕疵修補費用償還請求權、損害賠償請求權，均於瑕疵發現後1年不行使而消滅，並不得依不完全給付請求賠償損害，為原審所認定。系爭條款第24.1條記載：「乙方(即上訴人)對於本契約之設計、施工，如有設計錯誤或管理不善，或有其他不履行之情形，致甲方(即新竹市政府)遭受下列損害者，應負損害賠償責任…」（見一審卷第195頁），則依此約定，就系爭地下室滲漏水瑕疵請求修復費用損害賠償之權利性質為何?有無脫離上開民法請求權，倘無，能否謂無民法第514條規定之適用，認尚未罹於時效，非無進一步研求之餘地。次按損害賠償請求權係因債務不履行所發生者，屬原債權之變換型態。上訴人主張其所負之瑕疵修繕責任，應是依約改善至不漏水為止等語(見原審卷㈡第297頁)，參諸技師公會補充鑑定報告謂：原設計中庭地坪鋪設方式(含防水層與排水系統)是否適當，非本報告檢討範圍，本報告估列之修復費用仍應就後續對於設計資料之全部檢視檢討或重新設計後酌以調整（見一審卷第115頁)，倘系爭工程之設計非屬上訴人承攬之工作，則究竟補充鑑定報告所示之修復方法是否在上訴人依系爭契約應負之義務範圍，攸關該估算之修復費用1億2,897萬2,145元，是否全屬應由上訴人負擔。原審就此未為審究，遽為上訴人不利之判決，亦嫌速斷，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

六、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　26　　日

最高法院民事第八庭

審判長法官　陳　玉　完

法官　周　舒　雁

法官　陳　麗　玲

法官 游 文 科

法官 黃 書 苑

本件正本證明與原本無異

書 記 官 趙 婕

中 華 民 國 112 年 5 月 8 日