

臺灣臺北地方法院民事判決

101年度建字第27號

原告 群象建設股份有限公司

法定代理人 謝士滄

訴訟代理人 郭林勇律師

王一翰律師

鄭崇文律師

李宜光律師

被告 中福營造股份有限公司

法定代理人 盧沂郁

訴訟代理人 李永然律師

薛松雨律師

陳淑芬律師

王玟琄律師

林佳薇律師

上列當事人間給付工程款事件，經臺灣新北地方法院（原臺灣板橋地方法院）以100年度建字第167號裁定移送前來，本院於民國109年2月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣3,348,620元，及自民國101年2月3日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔百分之2，餘由原告負擔。

四、本判決第一項於原告以新臺幣1,117,000元為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣3,348,620元為原告預供擔保後，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事 實

壹、程序事項：

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。本件原告起訴時原聲明請求：被告應給付原告

新臺幣（下同）85,753,804元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止按年息5%計算之利息（見板院卷第1頁）。嗣於民國101年12月6日以民事追加暨準備書（九）狀，追加第2項聲明請求：被告應將除供「台北三峽大學段124地號E棟大樓」使用外之變電設施予以移除（以鑑定報告結果為準）（見本院卷二第231-232頁）。再於105年10月5日以民事擴張訴之聲明狀變更為：1.被告應給付原告164,214,794元及自本書狀繕本送達之翌日起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息。2.被告應將除供「台北三峽大學段124地號E棟大樓」使用外之變電設施予以移除（見本院卷五第267-268頁）。核均係本於本件新建工程紛爭而為請求，基礎事實同一，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：

（一）原告與訴外人麗寶建設股份有限公司（下稱麗寶公司）於93年3月25日簽署合作興建契約書，約定就麗寶公司所有之臺北縣三峽鎮（現已改制為新北市○○區○○○段1小段124、124-3等2筆土地，及原告所有之同地段124-2號1筆土地，共同申請建築執照為共同起造人，並為統一設計、開發及興建相關事宜。嗣麗寶公司指定其關係企業即被告擔任承造人，負責前開土地上建物之「三峽大學段124十三層店鋪集合住宅大樓（下稱系爭建物）新建工程」（下稱系爭工程）。兩造先後簽訂以下合約：

1.於94年9月15日簽署系爭工程之結構工程承攬合約書（下稱結構契約），約定工程總價81,000,000元，工程期限為653日曆天，自開工日起至建築工程屋突結構體完成日止；2.於95年間簽署系爭工程之機電工程承攬合約書（下稱機電契約），約定總價為31,000,000元，工程期限配合主體工程完工，至建築工程點交予原告為止；3.於95年9月20日簽訂系爭工程之裝修工程（一）承攬合約書（下稱裝修一契約），約定總價46,000,000元，工程期限自建築工程屋突結構體完成日起210個日曆天

完工，並以取得使用執照為完工日；4.於95年12月25日簽訂系爭工程之裝修工程(二)承攬合約書(下稱裝修二契約)，約定總價17,300,000元，工程期限自建築工程屋突結構體完成日起150日曆天完工，並以取得使用執照日為完工日。嗣兩造再於97年5月21日簽署協議書，就系爭工程之4項合約進行總結算及保固期間之約定。

(二)系爭工程於保固期間發生經常性電壓不穩、跳脫、燈線與無熔絲開關燒毀及電線線徑不一及接續等多項重大安全異常現象，且現場多處與圖說、合約規範不符，致有品質、效用及安全上重大瑕疵，至今系爭建物無法使用。被告應賠償下列金額：

1.機電工程應賠償46,250,953元：

原告委請潤德設計工程股份有限公司進行重置估價，重置費46,250,953元。爰依民法第493條第2項、第227條第1項規定請求被告賠償。

2.結構工程(包括裝修工程)應賠償39,804,851元：

依照台北市結構工程工業技師公會所製作之鑑定報告，列出鑑定項目14項，扣除該報告中認為被告不需承擔部分(鑑定項目第9、10項)，修復費用總計9,051,142元(鑑定報告第40頁至第50頁)。另前揭報告中，提及地下二層第16號車位樑下淨高空間確有不足，但此部分車位價格無法鑑定，經查詢內政部不動產交易實價查詢服務網，該區域車位一位為1,280,000元。此外，該建築外牆樑帶整修工程，經請專業工程公司估價後，此部分所需費用為29,473,709元。上開費用，總計為39,804,851元(9,051,142+ 1,280,000+29,473,709)。爰依民法第493條第2項、第227條第1項規定請求被告賠償。

3.損害賠償55,758,991元部分：

若被告之給付無瑕疵，原告早可將系爭建物賣出，然因被告給付瑕疵，致原告為銷售系爭建物之花費付之東流，並額外支出相關費用。而該等瑕疵，係發生於保固期間內，並為被告點交簽收前所既存之瑕疵，則被告於交付予原告5年內，仍須就系爭工程之瑕疵負擔保責任，不因保固期間屆滿而有不同。原告

得依機電契約及結構契約第31條第3款、民法第495條第1項、第347條準用第360條、第227條第1項、第2項、第184條第1項前段、第2項規定請求被告賠償因瑕疵而生之損害計55,758,991元（詳見本院卷五第278-279頁，原證14之1）。

4. 違約金22,400,000元部分：

(1) 依結構契約第8條、第23條、機電契約第8條、第23條約定，被告若逾期未修改完妥（如未按圖施工、施工草率或所使用材料不符合規定）、或有未依合約期限規定完工之情事，須按逾期日數賠償工程價款千分之一之違約金。而被告施作之系爭工程既有不符合約圖說、規範及安全效用上之重大瑕疵，致原告無法使用，雖被告已將工作物點交予原告，仍不影響工程仍未完工。故系爭工程既未完工，則原告得依前開契約約定、民法第229條規定不完全給付（給付遲延）之規定，請求被告賠償逾期違約金。

(2) 系爭工程自取得使用執照96年4月10日起算，至今已逾1,600天以上，惟原告僅請求結構工程及機電工程部分逾期200天之違約金。又查，結構契約工程總價為81,000,000元，機電契約工程總價為31,000,000元，兩份契約總價金為112,000,000元，依契約約定違約金每日千分之1即112,000元，原告請求200日違約金，即契約總價之百分之20，總計得請求被告賠償22,400,000元。

(三) 被告應將除供「台北三峽大學段124地號E棟大樓」使用外之變電設施予以移除：

1. 此部分起因於被告未經原告同意，擅自申請變更施工圖面將原雙方訂立之合約施工圖面9328A擅自變更為9328C，而同時被告所興建銷售的隔鄰標的之大英博物館所使用的變電設備未經原告任何書面同意，便擅自移花接木置於原告所屬建物之地下室，藉以增加被告其大英博物館建案之停車空間。系爭大樓之原始機電圖說原告已交付被告，如今卻存在與圖說不符之不明變電器機組，且串聯高壓電纜線向外移出，造成系爭大樓之電力非獨立使用，實有電量超載負荷之危險，嚴重戕害原告之權益

01 。
02 2. 依據榮華電機工業技師事務所（下稱榮華事務所）電氣工程計
03 算書之記載（台北縣工務局使用管理科工務存檔）：TR11（受
04 電箱 1P1）、TR12（受電箱 1P2）、TR13（受電箱 1P3）等三組
05 變壓器，其餘部分與E棟大樓無關，已侵害原告之所有權，且
06 損害原告之權利，被告自應予以移除。爰依民法第767條第1項
07 中段、第184條第1項前段規定，請求被告將不明變電機組移除
08 。

09 (四) 對被告抗辯之陳述：

10 1. 原告之請求權未罹於時效：

11 (1) 原告委由台灣省建築師公會及真禾公司分就「結構工程」、「
12 機電工程」進行勘查鑑定，其等分別於99年4月29日出具「機
13 電設備設施初檢查核紀錄」、99年8月19日出具「房屋現況校
14 核及部分構材檢測鑑定報告書」，方知被告施工之機電工程有
15 665項瑕疵，包含多樣隱蔽工程，均是兩造會勘現場時，被告
16 明知而蓄意隱瞞未予告知之瑕疵。又，原告於99年5月27日邀
17 集被告召開協調會議（99年5月27日協調會議），指明瑕疵所
18 在，嗣經台北縣三峽鎮公所進行調解，原告再於99年11月17日
19 邀集被告、麗寶公司等進行缺失修繕協調（99年11月17日協調
20 會議），可知原告已通知被告應就瑕疵重新發包及修補；另尚
21 曾於99年7月2日、99年8月6日、99年11月2日以書函通知被告
22 修補，末於100年4月21日以存證信函（即原證12）催告被告於3
23 日內確答是否進行瑕疵修補及賠償損害。

24 (2) 被告未按圖施工、偷工減料，顯刻意不告知工作瑕疵，按民法
25 第500條後段規定，原告於10年內亦皆得主張。而被告自97年1
26 月間交付系爭工程予原告，至原告發見並確知瑕疵之時間（即
27 前開2份報告之作出日），尚未超過民法第499條規定之5年期
28 間，原告並於前述瑕疵發見後1年內，於100年4月21日發存證
29 信函要求被告於函到3日內確答是否進行瑕疵修補及賠償損害
30 ，可認原告已為請求瑕疵修補及損害賠償，未逾民法第514條
31 第1項之權利行使期間。退步言之，原告除依民法承攬編為主

張外，原告尚得依據不完全給付等為主張，亦無罹於時效之問題。

(3) 另有關係爭大樓地下室台電送電室內有高達6座高壓變電器機組存在，且有高壓電纜線向外連結移出之情形，原告係101年7月間，因颱風來襲淹水，經雇工查探現場，並通知台電撬開大樓地下室台電送電室，始赫然發現系爭大樓變電機組竟有高達6座，且有高壓電纜線向外連結移出之情形。從而，原告於101年12月6日即追加請求，並無罹於時效之問題。

(4) 何況，系爭工程有不符合約圖說、規範及安全效用上之重大瑕疵，致原告仍無法為使用，雖原告已將該工作物暫為點交簽收予被告，惟此仍不影響該工作物仍未依原契約、圖說「完工」之認定，最高法院84年度台上字第2249號判決、95年度台上字第1242號判決亦同此意旨。故被告承攬之工程既未完工，並無時效完成問題，原告自得請求被告損害賠償。

2. 被告抗辯兩造間有驗收，且雙方同意減價驗收云云，惟被告根本並未依約定完成驗收應有之實質程序，被告所稱減價驗收，原告否認之。且該等工程扣抵，皆係肉眼可見之明顯瑕疵，如露台上樑外側鋼筋未切除、牆面磁磚不平整或未抵縫、前陽台未設水龍頭、門框未安裝等，與目前之爭議，尤其「隱蔽工程」之經常性電壓不穩、跳脫、燈線與無熔絲開關燒毀及電線線徑不一及續接等多項重大安全異常現象，或嗣後經核對現場並有多處與圖說、合約規範不符，致有品質、效用及安全上之重大瑕疵無關。

(五) 聲明：1. 被告應給付原告164,214,794元及自本書狀繕本送達之翌日起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息。2. 被告應將除供「台北三峽大學段124地號E棟大樓」使用外之變電設施以以移除3. 願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

(一) 機電工程損害賠償部分：

1. 本案「機電工程」僅係建築物內機電、消防、排水設施等工作，非建築物，其瑕疵擔保期間依民法第498條規定僅有1年。而

01 依兩造97年5月27日簽署之協議書暨保固書（見原證6），兩造
02 協議自97年1月15日點交時起保固期限2年，意即雙方約定瑕疵
03 擔保期間延長為2年，姑不論被告否認有施作瑕疵，縱依原告
04 主張，原告發見瑕疵之時間為99年4月19日（見原證33），距
05 離工作交付予原告之點交時間97年1月15日已超過2年，原告依
06 民法第498條、第501條規定，已罹於瑕疵發見期間，不得對被
07 告主張瑕疵擔保責任。

08 2. 本案機電工程於原告驗收前即已通過主管機關臺灣電力公司、
09 自來水公司、新北市政府消防局之圖審及勘驗核准在案，原告
10 自96年6月21日起至97年1月15日止陸續辦理工程初驗、複驗，
11 並依照各功能臚列進度表，各次驗收結果均經雙方核對、簽署
12 ，原告甚就缺失未能改善部份，對被告進行減價扣款改由原告
13 自行施作（原證6），原告今主張之機電工程瑕疵項目，多係
14 原告於點交後自行施作或疏於保養、更換耗材所致，該等項目
15 既非隱蔽部份，被告亦無故意不告知瑕疵之情事，自無民法第
16 500條延長瑕疵發見期間之適用。

17 3. 承攬工作物因可歸責於承攬人之事由，致工作物發生瑕疵損害
18 ，定作人依民法第495條規定請求損害賠償，其權利行使期間
19 ，民法債編各論基於承攬之性質及法律安定性，認應從速行使
20 ，於修正後民法第514條第1項已定有1年之短期時效期間，自
21 應優先適用，無再適用民法總則編第125條所定一般消滅時效
22 期間為15年之餘地。故定作人於民法第514條所定之1年時效期
23 間完成後，不得復依民法第227條、第125條之規定，主張適用
24 15年之長期時效，請求承攬人賠償瑕疵損害（最高法院98年度
25 台上字第2274號判決、96年度台上字第2622號判決、最高法院
26 96年度第8次民事庭會議決議可參照）。本件姑且不論原告發
27 見瑕疵時間業已超過兩造約定之2年期限，不得主張民法第493
28 條至第495條等權利，縱依原告99年4月19日函文，原告係於99
29 年4月初即已發現其所謂之機電工程瑕疵，原告雖於99年5月27
30 日、99年11月17日曾與被告開會協商（原證9、11），惟會議
31 內容主要係釐清系爭機電工程之圖說資料，原告尚未對被告行

01 使瑕疵損害賠償請求權，且原告100年4月21日台北興安郵局第
02 302號存證信函中雖要求被告「於函到後3日內確答對工程重大
03 缺失之補救及損害賠償之具體負責方案」，原告對於損害賠償
04 內容及金額均未明確，亦難認定斯時業已對被告行使瑕疵損害
05 賠償請求權。原告直至100年7月27日向臺灣新北地方法院三重
06 簡易庭提出民事調解聲請狀（繕本於100年8月9日送達予被告
07 ）時，始主張被告應給付被告30,562,794元損害賠償，職是，
08 原告自其99年4月初發見瑕疵起至100年8月9日對被告行使30,5
09 62,794元損害賠償請求權之意思表示通知時止，顯已超過民法
10 第514條權利行使之1年期間，且民法第514條定作人瑕疵損害
11 賠償請求權之1年行使時間屬民法債篇各論之規定，應優先適
12 用，無再適用民法總則第125條一般時效之規定，依前開最高
13 法院見解可知，原告於民法第514條所定除斥期間經過後，不
14 得再依民法第227條、第125條之規定，主張適用15年之長期時
15 效，請求被告賠償瑕疵損害。

- 16 4. 本案系爭建物消防安全設備經新北市政府消防局竣工查驗合格
17 ，認定系爭建物消防安全設備功能正常符合規定（被證1），
18 再由新北市政府工務局至系爭建物現場核對圖說內容查驗，認
19 定施作內容與圖說相符，而於96年4月10日核發使用執照（執
20 照編號：96峽使字第00204號），臺灣電力公司亦於96年9月28
21 日至系爭建物依據電氣審查圖查驗，認定被告施作之機電部份
22 符合規定，同意送電，由此可知，被告確實係按圖施作。又，
23 本案系爭建物於96年4月10日取得使用執照後迄至97年1月15日
24 系爭建物點交予原告，嗣後再就竣工圖與審圖差異部份進行扣
25 款結算（被證4），本案機電鑑定報告所列瑕疵，鑑定時之現
26 場與97年點交時之原貌不相同，益徵原告於點交後自行施作變
27 更、拆除、增築，難認該等瑕疵係被告施工不當所致，該等鑑
28 定報告所列瑕疵不足證明係因被告施工不當所致，原告將其點
29 交後自行變更之結果轉嫁予被告，所為主張自屬無據。
- 30 5. 被告非起造人，亦非設計人，何來權利變更設計？原告於點交
31 後自行變更，復未再委託機電技師補辦變更圖說等程序，與被

告無涉，原告企圖將其自行違章變更之責任轉嫁予被告，所為主張顯屬無據。

(二) 結構工程損害賠償部分：

1. 結構鑑定報告項次3部分：

縱依結構鑑定報告記載，部分車道斜率未符合建造執照建築圖要求之1/8車道斜率係屬系爭工程之施工瑕疵，惟依原告97年2月27日象字第970201號函，原告當時已知悉系爭建物車道斜率瑕疵，且原告於99年6月30日委託臺灣省建築師公會進行鑑定，並分別於99年6月30日、7月6日、7月7日派員陪同臺灣省建築師公會指派之吳松男建築師至現場鑑定會勘，臺灣省建築師公會嗣於99年8月19日出具鑑定報告指明「(六) 勘查地下二層往地下三層之車道斜坡時，其斜坡之起始點位置有提前下坡，與圖面標示不符」，原告遲至105年10月4日始以民事擴張訴之聲明狀請求此部份瑕疵之修復費用，顯已超過民法第514條規定之1年除斥期間，亦不得再對被告主張民法第227條、第493條第2項之修補費用及損害賠償。

2. 結構鑑定報告項次1、2、6、7部分：

- (1) 臺灣省建築師公會嗣於99年8月19日出具鑑定報告指明「(四) 標的物勘查結果，地下二層及地下三層多處構材有樑面裂縫，部份裂縫為環狀之樑面裂縫，其部份縫寬甚至有0.3公厘至0.4公厘」、「(五) 勘查時發現，地下三層上方樑B102(意即地下二層B102樑)深度應為80公分，目前樑底作成斜面，樑底高度約255~181公分，與圖面樑底淨高度為220公分並不相符(參見附件七、照片2，照片41)」、「(九) 勘查發現標的物之多處平頂面有裂縫及水漬現象，不僅屋頂版狀況如此，甚至其他未用水之樓層亦有明顯水漬……(參見附件七、照片2至照片20、照片41、照片49至照片62)」，可知原告至遲於99年8月19日業已發見本案結構鑑定報告項次1、項次2、項次6、項次7所載瑕疵，原告直至105年10月4日始以民事擴張訴之聲明狀請求此部份瑕疵之修復費用，顯已超過民法第514條規定之1年除斥期間，不得再對被告主張民法第227條、第493條第2項之

01 修補費用及損害賠償。

02 (2)鑑定事項項次6之工程估算費用800,804元、項次7之工程估算
03 費用547,466元，惟前開瑕疵實為原告事後違章加蓋、二次施
04 工所致，並受對向建案鄰損影響，與被告施工無涉，自不能向
05 被告請求。

06 3.結構鑑定報告所載項次6、7、8部分：

07 系爭建物於97年1月15日點交予原告後，原告恣意進行隔間變
08 更移位及頂樓違章加蓋，除已變更被告點交時之原貌外，亦因
09 違章加蓋而影響該建物載重，對於建結構自生影響。是上揭瑕
10 疵實為原告事後自行違章加蓋、二次施工所致，與被告施工無
11 涉，原告應就該裂縫自行負責。

12 4.結構鑑定報告項次4，係記載「(1)地下室及樓上各樓層樑穿
13 孔(含預留孔)設置位置與結構圖標準圖規定不符部份共有111
14 處，建議採強化碳纖維貼附補強……其參考工程估算費用
15 約共新台幣2,039,400元」、「(2)另由於有部分樓層之穿樑開
16 孔，經與兩造代表人現場共同原會勘並同意共有36孔係當初由
17 中福營造無償施作，如在法律層面許可並獲得群象建設同意後
18 ，方可採將穿樑套管取出後，填灌高強度無收縮水泥方式處理
19 ，其參考工程估算費用約共1,420,782元」，由此可知，該鑑
20 定報告就此項目係分列二種施作方式，由兩造擇一施作，原告
21 將二種不同施作方式工程估算費用合併，就同一項目重複計算
22 2,039,400元，自屬有誤。

23 5.編號16停車位部分：

24 不論原告主張車位高度不足之瑕疵損害，已超過民法第514條
25 規定之1年除斥時間，原告提出之101年之車位交易價格，與其
26 自認之交易價格85萬元矛盾外，亦不足證明97年系爭建物地下
27 二樓平面車位之交易價格。姑且不論第16號車位，長600公分
28 、寬250公分，依結構鑑定報告測量結果，該樑下淨高約介於
29 170公分至203公分，仍可停放大型房車（例如賓士S-Class系
30 列），該車位非不能使用，原告未受有損害。

31 6.新建案於開工前在法定影響範圍內有鄰房者，依法應辦理現況

01 鑑定，俾以排除施工前鄰房損害修護、賠償責任，本件對向新
02 建案開工前所為鄰房現況鑑定未包含本案系爭建物，結構技師
03 公會於本案訴訟期間之現況瑕疵鑑定結果，屬原告對第三人主
04 張鄰房損害範圍，與被告無涉，結構技師公會鑑定結果無法證
05 明係因被告施工所致，自不能以此鑑定報告逕為被告不利認定
06 之依據。

- 07 7.原告請求系爭建物外牆樑帶整修工程費用29,473,709元，未見
08 原告舉證證明此工程費用與系爭建物結構工程有何因果關係，
09 亦未見原告提出之「外牆樑帶整修工程」預算價目表所載項目
10 及金額依據為何，原告此部份主張顯屬無據，況依該預算價目
11 表所載外牆-樑帶石材、陽台挑空區美化、外牆星點燈、LED樑
12 帶燈項、外掛造型圓弧型骨架、鋁版烤漆雨庇等項目，既非兩
13 造承攬合約內容，亦與系爭結構鑑定項目無涉，均係原告後續
14 欲自行提昇產品等級所施作項目，原告空憑主張顯無理由。

15 (二)管銷等損害部份：

- 16 1.姑且不論原告主張之損害內容與本件工程有無瑕疵，實無任何
17 因果關係及關聯性，縱依原告主張，原告所謂發見瑕疵之時間
18 為99年4月初，已如前述，縱依原告99年4月19日發函日期，距
19 離工作交付予原告之點交時間97年1月15日，已超過兩造約定
20 之2年瑕疵擔保期間，依民法第498條、第501條規定，原告不
21 得對被告主張瑕疵擔保權利，原告係於本案起訴時始主張有管
22 銷等費用損害發生，原告自其99年4月初發現瑕疵時起，至本
23 案100年11月23日原告起訴時止，亦已超過權利行使之1年除斥
24 期間，原告自不得依民法第495條第1項規定對被告主張瑕疵擔
25 保損害賠償請求權。
- 26 2.本件兩造間法律關係為承攬契約關係，非買賣契約，民法就承
27 攬人瑕疵擔保責任已於民法第492條至第501條之1、第514條做
28 特別規定，依民法第347條但書之規定，自無民法第360條規定
29 之適用，況依前揭最高法院96年第8次民庭會議決議可知，民
30 法基於承攬之性質及法律安定性，民法既已就承攬契約瑕疵擔
31 保請求權定有短期時效，自應優先適用，無再依民法第227條

規定主張長期時效，職是，原告所謂因本件工程瑕疵導致其管銷損害，既已超過兩造約定之2年瑕疵擔保期間，亦已超過民法第514條權利行使之1年除斥期間，依前開最高法院96年第8次民庭會議決議所示，自不能再依民法227條、民法第347條準用第360條規定主張長期時效。

3.原告另依民法第184條第1項前段及第2項規定主張其管銷費用之損害賠償，姑且不論原告未具體敘明被告究竟有何故意或過失不法侵害原告權利之事證，縱依原告主張，原告自承系爭房屋原預定於98年5月1日完銷，原告於98年5月1日房屋預定完銷之日起，即已知悉其房屋有不能完銷等事實，原告直至100年11月23日本案起訴時，始主張其因房屋不能完銷而受有損害，依民法第197規定，原告侵權行為請求權亦因2年間不行使而消滅。

4.本件結構工程合約及機電工程合約均已驗收完竣，原告未曾於工程期間終止合約，何來依合約31條第3款請求損害賠償，原告主張顯屬無據。

5.被告否認原證14、原證14-1損害賠償明細表、原證33損害賠償憑證單據之真正，且原證14-1所列費用項目及原證33所列單據，與被告之工程承攬內容毫無因果關係。且原證14-1所列保全、水費、電費、房屋稅、電梯保養費、企劃銷售相關之廣告費等，均係原告於建物點交後自行負擔、維護保養之費用，與被告承攬之工程內容無關，況原告於建物點交後，尚大規模進行違章變更、拆除隔間等二次施工及裝修，益證原告於系爭建物點交後未能立即銷售實與被告無涉，原告將其本應負擔稅捐、保養維護等費用轉嫁予被告，顯無理由。

(四)逾期違約金部分：

1.結構契約第6條約定工程期限自開工日起653個日曆天內完工。本約所稱完工，係指本建築工程屋突物結構體完成日為完工日；另機電契約第6條約定本約所稱完工，係指本建築工程點交給甲方日為完工日。系爭建物於94年7月12日申報開工，並於95年11月18日完成屋突結構，有監造人勘驗紀錄表、95年11月1

01 8日施工概況日報在卷可憑，被告就本件結構工程，自申報開
02 工日（94年7月12日）起至屋突結構完成日（95年11月18日）
03 止，施工天數為494日曆天，合於本件結構合約第6條約定，未
04 有逾期情事。又，本件機電工程合約僅約定工程點交與原告日
05 為完工日，未有施工天數之約定，本案系爭建物於97年1月15
06 日完成點交，足認本件機電工程業已完工，亦無工程逾期情形
07 ，原告主張被告就本件結構工程、機電工程有工程未完工、逾
08 期情事，顯與事實不相符，所為主張自屬無據。

09 2.承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，無減少或減失價值
10 或不適於通常或約定使用之瑕疵，固為民法第492條所明定，
11 惟此乃有關承攬人瑕疵擔保責任之規定，與承攬工作之完成無
12 涉。倘承攬工作已完成，縱該工作有瑕疵，亦不得因而謂工作
13 尚未完成；又工程之是否完工，與工程之瑕疵及工程之驗收各
14 有不同之概念。工程雖已完工，但有瑕疵，僅生瑕疵修補或減
15 少價金請求之問題，究不能謂尚未完工；又工程雖已完工，尚
16 未驗收或驗收未合格，亦不能因未驗收或驗收不合格，即謂工
17 程未完工。系爭建物先後經新北市消防局、新北市工務局、臺
18 灣電力公司至現場查驗，確認圖說與現場施工相符後，分別通
19 過消防檢查、核發使用執照、送電，且原告自96年6月21日起
20 陸續就系爭建物結構、機電、裝修等合約項目進行驗收，於97
21 年1月15日完成點交，雙方並於97年5月27日協議結算，足徵被
22 告就本件結構工程合約、機電工程合約業已履行完畢，縱認系
23 爭建物仍存有原告主張之施作瑕疵未改善，揆諸上開說明，瑕
24 疵修補與未完工係不同概念，瑕疵僅涉及被上訴人應否負瑕疵
25 擔保責任之問題，要與承攬工作之完成無涉，原告將瑕疵擔保
26 責任與給付遲延責任混為一談，以系爭建物存有瑕疵為由，主
27 張該建物迄今仍未完工，進而請求懲罰性違約金顯，屬無據，
28 不足憑採。

29 (五) 移除機電設施部分：

30 1. 榮華事務所與被告間無委任關係，被告無變更施工圖面之權，
31 本件機電工程圖說變更設計係由原告委託榮華事務所辦理，原

告依民法第184條、第213條規定請求損害賠償回復原狀，顯與事實不相符。

2.原告主張被告未經其同意擅自變更機電圖說為「9328C」版圖說，導致出現不明高壓變電器機組，構成民法第184條侵權行為等語，惟按：榮華事務所於102年8月14日以(102)榮字第0000-0號函覆鈞院：「(一)…2.經查於施工期間共辦理過一次電氣系統變更設計，並經由群象建設委託辦理，請詳附件2(委託合約、付款收據及群象建設付款支票)。相關變更有經臺電審查(於95年4月17日送審核准)，請詳附件三(電氣第一次變更審核文9328C版)。(二)經查本所於99年9月1日派員至臺電西區營業處檢驗課調閱審核圖，圖說與(於95年4月17日送審核准9328C版)版次相符」，此情並經證人劉廣榮於鈞院106年2月13日到庭具結在案，由此可知，榮華事務所係受原告委託辦理本案系爭建物機電工程變更設計，被告與榮華事務所間無委任關係，被告僅依定作人即原告之指示施工，毫無動機逾越原告之指示施工或擅自變更設計，原告空言主張被告擅自變更機電圖說設計，未見舉證以實其說，顯與事實不相符，自屬無據。況系爭建物地下室臺電受電室內設備，亦非被告承攬範圍，與被告工程施作無涉，原告請求被告移除變電設施，顯屬無據。

3.中華民國電機技師公會鑑定結果認定「臺電配電場所內部臺電配電設備之布設，電纜線及管之引進，一如『配電室資料卡』所示(相片1)並無『高壓電纜線破牆向外連接鄰近建物』(即A、B、C、D棟)使用及增設變電機組之情」(見機電鑑定報告第71頁)，原告空言主張系爭建物地下層臺電受電室有不明變電機組云云，不足採信。

(六)結算扣款及保固款部分，被告主張應予扣除及抵銷：

1.兩造於結算時，原告係以模糊、概括性方式予以減價扣款2,739,457元，系爭機電鑑定報告認定之瑕疵，包含原告模糊、概括性追減扣款之工程項目，被告縱須負擔瑕疵修補及損害賠償責任，修補或賠償金額亦應將業已減價扣款之2,739,475元予以剔除。

2. 依原證6之97年5月21日協議書暨附表二所載，原告於系爭建物所有工程結算時，尚留有合約金額3%（共計4,693,420元）保固款，原告除於98年4月15日退還機電工程1/2保固款423,906元外，尚有4,269,514元之保固款於保固期2年期屆滿後尚未退還予被告，縱認被告須負擔瑕疵修補及損害賠償費用，被告自得就原告應退還之4,269,514元保固款依民法第334條規定主張抵銷。

(七) 聲明：1. 原告之訴駁回。2. 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

(一) 原告與麗寶公司於93年3月25日簽署合作興建契約書，約定就麗寶公司所有之台北縣○○鎮○○段○○段124、124-3等2筆土地，與原告所有之同地段124-2號1筆土地，共同申請建築執照，為共同起造人，有合作興建契約書在卷可稽（見板院卷第12至14頁）。

(二) 兩造就系爭建物新建工程：1. 於94年9月15日簽立結構契約，約定工程總價81,000,000元，工程期限為653日曆天，自開工日起至建築工程屋突結構體完成日止；2. 於95年間簽署機電契約，約定總價為31,000,000元，工程期限配合主體工程完工，至建築工程點交予原告為止；3. 於95年9月20日簽訂裝修一契約，約定總價46,000,000元，工程期限自建築工程屋突結構體完成日起210個日曆天完工，並以取得使用執照為完工日；4. 於95年12月25日簽訂系爭裝修二契約，約定總價17,300,000元，工程期限自建築工程屋突結構體完成日起150日曆天完工，並以取得使用執照日為完工日。系爭工程被告於97年1月15日點交予原告。嗣兩造於97年5月21日簽署協議書，就系爭工程之前述4項合約進行總結算及保固期間之約定，有前述4項契約及協議書、工程保固書在卷可稽（見外放原證2至5，板院卷第15、16頁）。

(三) 原告於99年間委由台灣省建築師公會及真禾公司分就「結構工程」、「機電工程」進行勘查鑑定，其等分別於99年8月19日

01 出具「房屋現況校核及部分構材檢測鑑定報告書」、99年4月2
02 9日出具「機電設備設施初檢查核紀錄」，原告嗣於100年4月2
03 1日發存證信函要求被告於函到3日內確答是否進行瑕疵修補及
04 賠償損害，有台灣省建築師公會之「房屋現況校核及部分構材
05 檢測鑑定報告書」、真禾公司之「機電設備設施初檢查核紀錄
06 」、存證信函在卷可稽（見外放原證7、8、板院卷第77-83頁
07 ）。

08 四、本院判斷：

09 原告主張被告逾期完工，且所完成之工作存有瑕疵；另有將與
10 圖說不符之不明變電器機組，串聯系爭大樓之高壓電纜線，向
11 外移出供他棟建物使用等情形，爰分別依機電契約及結構契約
12 第8條、第23條、第31條第3款等約定，及民法第184條第1項前
13 段、第2項前段、第227條、第229條、第347條準用第360條、
14 第493條第2項、第495條第1項、第767條第1項中段等規定，請
15 求被告賠償損害、給付違約金，及移除非供系爭大樓使用之變
16 電設施等語，均為被告否認，並執上詞置辯。茲依原告之各項
17 請求，及被告之扣款、抵銷抗辯，分論如下：

18 (一)原告依據民法第493條第2項、第227條第1項規定請求被告賠償
19 機電工程瑕疵損害46,250,953元，有無理由？

20 (二)原告依據民法第493條第2項規定請求被告賠償機電工程瑕疵損
21 害46,250,953元，有無理由？

22 1.按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之。
23 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
24 攬人請求償還修補必要之費用，民法第493條第1項、第2項定
25 有明文。是定作人依民法第493條規定請求承攬人償還自行條
26 補必要之費用，以其已支出自行修補瑕疵必要費用為前題。如
27 尚未支出，即不得依該條規定而為請求（最高法院80年度台上
28 字第799號民事判決要旨參照）。

29 2.原告主張被告承攬之系爭機電工程存有瑕疵，其已於100年4月
30 21日以存證信函要求被告於函到3日內確答是否進行瑕疵修補
31 及賠償損害；而修補系爭機電工程之瑕疵所須之重置費用為46

01 ,250,953元等情，固據其提出存證信函及潤德設計工程股份有
02 限公司出具之估價單為證（見本院卷第77-84頁）。惟原告自
03 認其並未依前揭估價單所載內容自費修繕，並因而支出各該費
04 用（見本院卷六第80頁）在案，是縱令原告前揭主張各節屬實
05 ，因原告並未自行修補前揭估價單所載之機電工程瑕疵，並支
06 出費用，揆諸前揭規定及說明，原告自無從依民法第493條第2
07 項規定，請求被告給付其因瑕疵修補所生之費用。

08 3.從而，原告依民法第493條第2項規定，請求被告給付機電工程
09 損害賠償46,250,953元，為無理由。

10 (2)原告依據民法第227條第1項規定請求被告賠償機電工程瑕疵損
11 害46,250,953元，有無理由？

12 1.按依民法第495條規定因可歸責於承攬人之事由，致工作發生
13 瑕疵者，定作人除依同法第493條及第494條規定請求修補或解
14 除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償。此之損害賠
15 償請求權，係指本於承攬瑕疵擔保責任所生之請求權，與因債
16 務之不完全給付而生之損害賠償請求權，係不同之訴訟標的。
17 原告固得各依承攬瑕疵擔保責任及不完全給付規定請求被告賠
18 償損害，且各該請求權亦各有其時效之規定。然定作人請求承
19 攬人負瑕疵擔保責任之期間，分為瑕疵發見期間及權利行使期
20 間。前者謂定作人非於其期間內發見瑕疵，不得主張其有瑕疵
21 擔保權利之期間，民法第498條至第501條之規定屬之。後者指
22 擔保責任發生後，定作人之權利應於一定期間內行使，否則歸
23 於消滅之期間，民法第514條第1項之規定屬之（最高法院86年
24 台上字第2903號、90年度台上字第481號判決意旨參照）。而
25 依民法第493條至第495條，定作人之權利，如其瑕疵自工作交
26 付後經過1年始發見者，不得主張。工作為建築物或其他土地
27 上之工作物或為此等工作物之重大之修繕者，前條所定之期限
28 ，延為5年。第493條至第495條所定之（瑕疵發見）期限，得
29 以契約加長，但不得減短；且依民法第498條第1項、第499條
30 、第501條、第514條第1項，定作人之瑕疵修補請求權、修補
31 費用償還請求權、減少報酬請求權、損害賠償請求權或契約解

除權，均因瑕疵發見後1年間不行使而消滅。至於民法第227條第1項之不完全給付損害賠償請求權，雖應適用民法第125條所定之15年請求權時效規定，但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項既已定有短期時效，自應優先適用（最高法院96年度第8次民事庭會議決議、最高法院98年台上字第2274號及96年台上字第2622號判決意旨參照）。職是，定作人於承攬人交付工作後，如未於前揭所定除斥期限內發見瑕疵，即不得主張有瑕疵擔保權利；另如於發現瑕疵後1年內不予行使，瑕疵擔保權利亦歸於消滅，承攬人得拒絕賠償，定作人自不得再依民法第227條第1項規定，請求承攬人賠償。

2. 按所謂建築物，係指建築物本身結構體而言，建築物設備（電力、電信、煤氣、給水、污水、排水、空氣調節、昇降、消防、消雷、防空避難、污物處理及保護民眾隱私權等設備）、磁磚鋪貼，尚不屬於建築物之範圍（最高法院92年度台上字第1767號、75年度台上字第1906號判決意旨參照）。復參酌建築法第8條規定：「本法所稱建築物之主要構造，為基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造。」可知，建築物之結構體係指基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂等構件，如發生結構上之損壞，將造成使用者生命財產上重大之危險，且因結構安全之瑕疵不易發見，故民法第499條所定發見瑕疵期間延長為5年者，係指建築物之主要構造而言，若承攬之工作為結構體以外之工程（如本件之機電工程及不影響結構強度安全之裝修工程），應認非建築物之主要結構，無民法第499條之適用。是原告主張被告施作之機電工程、裝修一工程、裝修二工程，係將相關材料、設備嵌入或裝置在系爭建物上，與系爭建物附合，屬民法第499條規定「工作為建築物」之範圍云云，並無可採。

3. 經查：

(1) 被告抗辯系爭工程（含結構、機電及裝修一、裝修二）業經兩

01 造結算，並於97年1月15日點交予原告，兩造於結算時約定機
02 電工程（及裝修工程）之保固期為2年等情，業據提出經原告
03 公司人員林立民簽認之「三峽124工地-E棟點交清冊」（點交
04 日期：97年1月15日）、「三峽124工地-E棟鑰匙點交清單」（
05 點交日期：97年1月15日）為證（見本院卷一第89、90頁），
06 並有原告所提出之兩造於97年5月21日簽署之協議書暨被告出
07 具之工程保固書（記載：二、裝修及機電部份負責保固2年。
08 保固期：自97年01月15日至99年01月14日）、結算總表、機電
09 工程結算表可資佐證（見本院卷第16-51頁），參之原告亦不
10 否認被告已於97年1月15日將系爭工作物點交予原告，堪認被
11 告上揭所辯各節屬實。是被告抗辯系爭機電工程之瑕疵發見之
12 除斥期間應自工作物交付日即97年1月15日起算2年，至99年1
13 月14日為止等語，核屬有據。則原告若未於前開除斥期間內發
14 見瑕疵，即不得再主張民法第493條至第495條所定之瑕疵擔保
15 權利。

- 16 (2) 原告主張其係於99年間委由真禾公司對系爭機電工程進行勘查
17 、鑑定，並經該公司於勘查完成後，始知系爭電機工程存有瑕
18 疵等語，並提出機電設備設施初檢查核紀錄為證（外放原證7
19 ），堪認非虛。而依據原告所提出之真禾公司機電設備設施初
20 檢查核紀錄，該報告係於99年4月29日完成，縱依該紀錄所記
21 載之查核時間，該公司先後於99年4月21日、99年4月28日至現
22 場查核（見外放原證7機電設備設施初檢查核紀錄第2頁）時，
23 原告已知悉各該瑕疵，則原告最早發見系爭機電工程存有瑕疵
24 之時間為真禾公司於99年4月21日及28日進行查驗之時。因此
25 ，縱令原告前揭主張各節屬實，原告發見被告施工瑕疵之時間
26 ，已逾瑕疵發見除斥期間末日即99年1月14日，原告自不得再
27 主張瑕疵擔保，揆諸前揭規定及說明，原告亦不得再依民法第
28 227條第1項規定，請求被告負不完全給付之損害賠償責任。
- 29 (3) 原告雖另主張：被告故意不告知瑕疵，瑕疵發見時間應延長為
30 5年，則原告發見並確知瑕疵之時間（即前開真禾公司報告之
31 作出日），尚未超過民法第499條規定之5年期間，原告並於瑕

01 疵發見後1年內，即於100年4月21日發存證信函要求被告於函
02 到3日內確答是否進行瑕疵修補及賠償損害，可認原告已為請
03 求瑕疵修補及損害賠償，未逾民法第514條第1項之權利行使期
04 間云云。惟按承攬人故意不告知其工作之瑕疵者，第498條所
05 定之期限，延為5年，第499條所定之期限，延為10年，民法第
06 500條固亦有明定，稽之本條立法理由載明：「謹按本條所謂
07 承攬人故意不告知其工作之瑕疵者，即指承攬人明知定作人所
08 供給材料之性質，或其指示不適當，足以發生瑕疵，而故意不
09 告知定作人而言。關於此種情形，定作人行使權利之期限，自
10 應酌予延長，方足以昭公允。故於通常工作物，其行使權利之
11 期限，則延5年，於建築物及土地上工作物，其行使權利之期
12 限，則延為10年，蓋以保護定作人之利益也。」。本件原告主
13 張被告有民法第500條所定故意不告知其工作之瑕疵，既為被
14 告否認，自應由原告就上揭事實負舉證之責任。然原告並未提
15 出任何積極證據證明系爭機電工程有前揭立法理由中所載之故
16 意不告知瑕疵之情形，則其主張瑕疵發見期間應延長為5年，
17 自無可採。至於原告雖另稱被告有未按圖施工云云，然縱令屬
18 實，亦非屬民法第500條前揭立法理由所指之故意不告知工作
19 瑕疵之情形，原告無從據此主張系爭機電工程之瑕疵發見時間
20 ，應按前開規定延長為5年。

21 4.原告雖又稱：被告未依兩造合約約定完工、驗收，原告之請求
22 權並未罹於時效等語，然：

23 (1)按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，無減少或減失價
24 值或不適於通常或約定使用之瑕疵，固為民法第492條所明定
25 ，惟此乃有關承攬人瑕疵擔保責任之規定，與承攬工作之完成
26 無涉。倘承攬工作已完成，縱該工作有瑕疵，亦不得因而謂工
27 作尚未完成（最高法院85年度台上字第2280號判決可資參照）
28 。是工程之是否完工，與工程之瑕疵及工程之驗收各有不同之
29 概念。工程雖已完工，但有瑕疵，僅生瑕疵修補或減少價金請
30 求之問題，究不能謂尚未完工；又工程雖已完工，尚未驗收或
31 驗收未合格，亦不能因未驗收或驗收不合格，即謂工程未完工

- 01 。
- 02 (2) 被告抗辯系爭機電工程於原告驗收前即已通過主管機關、臺灣
- 03 電力公司、自來水公司、新北市政府消防局之圖審及勘驗核准
- 04 ，並由新北市政府工務局至系爭建物現場核對圖說內容查驗，
- 05 認定施作內容與圖說相符，而於96年4月10日核發使用執照（
- 06 執照編號：96峽使字第00204號）；原告自96年6月21日起至97
- 07 年1月15日止陸續辦理工程初驗、複驗，並依照各功能臚列進
- 08 度表，測試檢查項目，各次驗收結果均經雙方核對、簽署；該
- 09 公司亦已於96年12月27日、97年1月15日先後交付竣工圖、出
- 10 廠證明、保證書及竣工圖光碟檔予原告等情，業據提出臺北縣
- 11 消防局函、使用執照（見本院卷一第22、23頁），及歷次驗收
- 12 紀錄為證（見本院卷第一第27-88、353-357頁、卷二第142-14
- 13 5頁）。佐以原告所提出之兩造於97年5月21日所簽署之協議書
- 14 （見本院卷第15-17頁），雙方已就系爭工程之瑕疵扣款及結
- 15 算總金額達成協議，堪認被告上揭所辯非虛，是原告主張系爭
- 16 工程未完工，且未完成驗收，瑕疵擔保請求權之瑕疵發見時間
- 17 不應自99年1月15日起算，其瑕疵發見未罹除斥期間、瑕疵擔
- 18 保請求權未罹於時效云云，即無可採。
- 19 (二) 原告依據民法第493條第2項、第227條第1項規定請求被告賠償
- 20 結構工程（含裝修工程）瑕疵損害39,804,851元，有無理由？
- 21 (卅) 原告依據民法第493條第2項規定請求被告賠償結構工程（含裝
- 22 修工程）瑕疵損害39,804,851元，有無理由？
- 23 承前所述，定作人依民法第493條規定請求承攬人償還自行修
- 24 補必要費用，以其已支出自行修補瑕疵必要費用為前題。如尚
- 25 未支出，即不得依該條規定而為請求。茲原告既自認其並未針
- 26 對結構工程（含裝修工程）之瑕疵自費修繕，亦未因而支出各
- 27 該費用（見本院卷六第80頁），揆諸前揭規定及說明，原告自
- 28 無從依民法第493條第2項規定，請求被告給付其因瑕疵修補所
- 29 生之費用。
- 30 (㉔) 原告依據民法第227條第1項規定請求被告賠償結構工程（含裝
- 31 修工程）瑕疵損害39,804,851元，有無理由？

原告主張依照台北市結構工程工業技師公會之鑑定報告，列出鑑定項次14項，扣除該報告中認為被告不需承擔部分（鑑定項次第9、10項），修復費用總計9,051,142元（即包括鑑定項次1之22,660元；項次2之7,931元、80,556元；項次3之967,809元；項次4及5之2,039,400元、1,420,782元；項次6之800,804元；項次7之547,466元；項次8之590,350元；項次11之1,604,216元、912,065元；項次14之57,103元等項，詳本院卷五第272頁，附件一）；另編號第16號停車位樑下淨高空間確有不足，無法供停車使用，受有損害額為1,280,000元；該建築外牆樑帶整修工程，經請專業工程公司估價後，此部分所需費用為29,473,709元，合計39,804,851元等語，均為被告否認，並分執上詞置辯，茲就原告各項請求，分論如下：

1. 結構鑑定報告項次1、2、3、6、7，及編號第16號停車位高度不足之損害1,280,000元部分：

(1) 鑑定意見固認為（見鑑定報告第13-17、18-19頁，外放）：

① 項次1「地下二層B102之樑及邊柱，其尺寸及高度是否正確。」部分，有未按核准圖說施工之情況，研判係屬系爭工程之施工瑕疵。由於該施工瑕疵，造成該樑下部分淨高（如樑下有配管則指該管下淨高）約介於171cm～195cm～203cm，不符建築技術規則第62條規定停車空間淨高最少需達210cm之要求，將影響該處（B3F）第15、16車位之正常停車功能。

② 項次2「地下室樓層高度是否正確，樑下淨高是否不足，是否影響停車位功能。」部分，經現場測量B1F～B3F梯間高程結果，淨高不足210cm者共有三處：第一處位於B2F第26號車位，其上鋁線槽架下方淨高約為207cm；第二處位於B3F第15、16號車位，其上地下二層B102樑下淨高約介於171～195～203cm；第三處位於B3F第17號車位，其上方之梯間緊急進排煙管下方淨高約為194cm～197cm；不符建築技術規則第62條規定停車空間淨高最少需達210cm之規定，研判將影響正常停車功能，其他處之淨高則均符合最少需達210cm之要求。

③ 項次3「地下一層往地下二層，及地下二層往地下三層車道斜

率是否正確。」部分，鑑定標的物地下一層往地下二層及地下二層往地下三層車道高程測量成果報告，並依車道高程測量成果計算現況車道中央之斜率。其中地下一層往地下二層及地下二層往地下三層車道中央斜率超過建造執照建築圖要求車道中央斜率為1/8部分，研判係屬系爭工程之施工瑕疵。車道中央斜率超過1/8部分，除地下一層往地下二層N29→N32達1/4，其餘尚小於建築技術規則第61條之要求之1/6，研判雖對建築物之安全不致造成影響，惟超過1/6部分，恐影響行車及局部居住使用安全，建議將車道坡道調整為建造執照建築圖所要求之1/8。

④項次6「地下室樑結構有無裂縫。」部分，經現場共同勘查結果，地下一～三層大多數樑均有為數甚多之Ⅱ型塑性收縮裂縫，惟其表面裂縫均已遭披土遮蔽。依混凝土鑽心結果再進行現場樑裂縫勘查統計，標的物地下室樑裂縫寬度超過0.3mm者，B2F共49處，B1F共90處，1F共69處，合共208處，其他均屬小於0.3mm不易採環氧樹脂填灌之微裂縫，其中一處裂縫B2F-3深度約1.7cm。研判地下室樑Ⅱ型塑性收縮裂縫係屬系爭工程之施工瑕疵，因恐濕氣長期滲入，造成鋼筋生鏽，影響建築物長期安全及耐久性，建議裂縫寬度超過0.3mm者，採壓力灌注環氧樹脂工法處理，以增加混凝土結構整體性，灌注環氧樹脂工法處理後併同微裂部分，採披土油漆加以處理。

⑤項次7「頂樓(RF)、13、12、11、10、9、8及4樓版有無裂縫。」部分，經現場共同勘查結果，標的物頂樓(RF)、13、12、11、10、9及4樓版均有發現無特定形狀之貫穿性塑性收縮裂縫共237道處。研判樓版之塑性收縮裂縫係屬系爭工程之施工瑕疵，因恐濕氣長期滲入，造成鋼筋生鏽，及屋頂層裂縫造成滲水加速鋼筋生鏽，影響建築物長期安全及耐久性，建議裂縫寬度超過0.3mm者，採壓力灌注環氧樹脂工法處理，以增加結構安全及樓版之結構整體性，灌注環氧樹脂工法處理後併同微裂部分，採披土油漆加以處理。

⑥上揭各項瑕疵修補所須費用各為22,660元、88,487元(7,931

元+80,556元)、967,809元、800,804元、547,466元，亦有鑑定報告可佐(見鑑定報告第40-44頁)。

(2)然被告抗辯原告之上揭各項因工作瑕疵所生之損害賠償請求權已罹於時效等語，經查：

①承前所述，定作人依民法第495條規定請求損害賠償，於工作為建築物或其他土地上之工作物者，工作交付後經過5年始發見瑕疵者，於建築物以外之工作，工作交付後1年始發現瑕疵者，即不得主張；另於瑕疵發見後1年間不行使亦消滅。且定作人於瑕疵發見逾民法第498條或第499條所定時間，或其權利行使時間，逾民法第514條第1項所定時間，即不得再依民法第227條第1項、第125條之規定，主張適用15年長期時效，請求承攬人賠償瑕疵損害。又按消滅時效，因請求、承認、起訴而中斷。聲請調解與起訴有同一效力。時效因請求而中斷者，若於請求後六個月內不起訴，視為不中斷。時效因聲請調解而中斷者，若調解不成立，視為不中斷。

②原告於99年6月30日委託台灣省建築師公會進行本案系爭結構工程現況校核及部份構材檢測之鑑定，並分別於99年6月30日、7月6日、7月7日派員陪同台灣省建築師公會指派之吳松男建築師至現場鑑定會勘，台灣省建築師公會嗣於99年8月19日出具鑑定報告，該份鑑定報告中詳載履勘之過程，並拍攝系爭建物之各項瑕疵照片，鑑定結果第4、5、6、9分別載明：「(四)標的物勘查結果，地下二層及地下三層多處構材有樑面裂縫，部份裂縫為環狀之樑面裂縫，其部份縫寬甚至有0.3公厘至0.4公厘」、「(五)勘查時發現，地下三層上方樑B102(意即地下二層B102樑)深度應為80公分，目前樑底作成斜面，樑底高度約255~181公分，與圖面樑底淨高度為220公分並不相符(參見附件七、照片2，照片41)」、「(六)勘查地下二層往地下三層之車道斜坡時，其斜坡之起始點位置有提前下坡，與圖面標示不符」、「(九)勘查發現標的物之多處平頂面有裂縫及水漬現象，不僅屋頂版狀況如此，甚至其他未用水之樓層亦有明顯水漬……(參見附件七、照片2至照片20、照片41、照片

49至照片62)」，並有前述各相關照片在卷，核上揭各項瑕疵，即為本案鑑定報告中之項次1「地下二層B102之樑及邊柱，其尺寸及高度是否正確」、項次2「地下室樓層高度是否正確，樑下淨高是否不足，是否影響停車位功能」、項次3「地下一層往地下二層，及地下二層往地下三層車道斜率是否正確」、項次6「地下室樑結構有無裂縫」、項次7「頂樓(RF)、13、12、11、10、9、8及4樓版有無裂縫」，及地下三層編號16停車位高度不足等瑕疵（見原證8報告第6-7頁，外放），是被告抗辯原告在台灣省建築師公會鑑定時早已知悉本案鑑定報告項次1、2、3、6、7等結構工程瑕疵等語，堪認屬實。

③又查，原告在台灣省建築師公會於99年8月19日完成鑑定報告前，即已先於99年8月間向臺北縣三峽鎮公所（已改制為新北市三峽區公所，下同）聲請調解，有原告所提出之該公所函可稽（見板院卷第69頁），而依該公所之發函時間推之，原告至遲在99年8月3日前業已發見台灣省建築師公會鑑定報告中所列之各項瑕疵（包含本案結構鑑定報告項次1、2、3、6、7所載之瑕疵），則依民法第514條第1項規定，原告就系爭結構工程之上揭5項瑕疵，應於發見後1年內向原告請求負瑕疵擔保責任，原告如遲延請求，被告即得提出時效抗辯，拒絕賠償，原告亦無得再依民法第227條第1項規請求不完全給付損害賠償。

④而查，原告係於100年11月23日始向法院起訴請求賠償，有收文章戳可稽（見板院卷第1頁）。早已逾前揭請求權時效之末日。至於原告雖於起訴前，曾於99年8月3日前向臺北縣三峽鎮公所聲請調解，但其並未提出調解成立之證明，顯見該次調解並未成立，揆諸民法第133條規定，調解不成立時，時效不因因此而中斷。原告嗣固另於時效完成前，於100年4月21日發函請求被告負損害賠償責任，亦據提出存證信函為證（見板院卷第77-83頁），但依民法第130條規定，原告應於6個月內即100年10月21日前起訴，時效始能發生中斷效果。惟原告係於100年11月23日始向法院起訴請求，核已逾6個月，時效視為不中斷，則被告抗辯原告就系爭結構工程之本案鑑定報告所列項次1

01 、2、3、6、7等項瑕疵，原告之民法第495條第1項損害賠償請
02 求權已罹於時效，其得拒絕賠償等語，堪認有據，則揆諸前揭
03 說明，原告亦不得再依民法第227條第1項、第125條之規定，
04 主張適用15年長期時效，請求承攬人賠償瑕疵損害。是原告此
05 部分之請求，自無可准許。

06 2. 結構鑑定報告項次4「地下室及樓上各樓層穿樑開孔部位是否
07 正確」、項次5「穿樑開口補強配筋是否依照結構標準圖施作
08 。」部分：

09 (1) 鑑定意見認為：

10 ① 項次4部分：1. 經現場共同勘查及量測結果，地下室及樓上各
11 樓層樑穿孔(含預留孔)設置位置與結構圖標準圖規定不符部分
12 共有111處(詳附件十一)，研判係屬系爭工程之施工瑕疵；2.
13 由於鋼筋混凝土樑穿樑開孔位置不正確時，研判將損失部分剪
14 力強度，影響建築物之結構安全及居住安全，建議採碳纖維貼
15 附補強方式，予以恢復穿孔前原結構剪力強度。3. 上開施工瑕
16 疵，研判係屬被告施工範圍，且非屬系爭工程減帳部分，於97
17 年1月15日點交時已存在，非屬原告事後自行施作範圍。(見
18 鑑定報告第17、34頁，外放)。

19 ② 項次5部分：1. 經現場共同勘查時，經雙方協議由原告隨機選
20 擇13層穿樑開口二處，其敲除樑混凝土後之補強鋼筋與結構標
21 準圖比對結果，研判穿樑開口補強配筋並未配置小箍筋及完整
22 之斜向補強鋼筋，未依照結構標準圖施作(詳附件十一)，係屬
23 系爭工程之施工瑕疵。2. 經兩造同意，本項數量同前項鑑定項
24 次4所述數量，即穿樑開口補強配筋未依照結構標準圖施作之
25 數量共有111處(詳附件十六、十七)。由於穿樑開口補強配筋
26 未依照結構標準圖施作，研判將導致該樑損失部分剪力強度，
27 影響建築物之結構安全及居住安全，建議採碳纖維貼附補強方
28 式，予以恢復穿孔前原結構剪力強度。3. 上開施工瑕疵，研判
29 係屬被告施工範圍，非屬系爭工程已減帳部分，於97年1月15
30 日點交時即已存在，非屬原告原告事後自行施作範圍。

31 ③ 從而，原告主張被告此項工程施工瑕疵，應負賠償責任，自

屬有據。

(2) 上揭2項瑕疵之修補及費用，鑑定意見認為（見鑑定報告第42-43頁）：

①地下室及樓上各樓層樑穿孔（含預留孔）設置位置與結構圖標準圖規定不符部分共有111處（詳附件十一），建議採強化碳纖維貼附補強方式，予以恢復穿孔前原結構剪力強度，每處採 $2.0\text{m} \times 1.35\text{m} = 2.7$ 平方公尺計算，合共299.7（ ≈ 300 ）平方公尺，以6,000元/m²計算，其參考工程估算費用約共2,039,400元。

②另由於有部分樓層之穿樑開孔，經與兩造代表人現場共同會勘並同意共有36孔係當初由被告無償施作（詳附件十一），如在法律層面許可並獲得原告同意後，方可採將穿樑套管取出後，填灌高強度無收縮水泥砂漿方式處理，其參考工程估算費用約共1,420,782元。

③換言之，上揭111處（共300m²）瑕疵，如全部以強化碳纖維貼附補強方式處理，所須之費用為2,039,400元，但若被告無償為原告施作之36孔部分，以填灌高強度無收縮水泥砂漿方式處理，其餘部分（即203m²）以強化碳纖維貼附補強方式處理，所須之總費用為1,420,782元，職是，二者只能擇一計算。從而，被告抗辯原告主張修補前揭111處瑕疵所須總費用為3,460,182元，係重複計算等語，確有所本。本院審酌被告施作項次4「地下室及樓上各樓層穿樑開孔」及項次5「穿樑開口補強配筋」，雖其中36孔由被告無償施作，不另計承攬報酬，但被告既已允施作，則上揭111處穿樑開孔應均屬本件承攬工作中被告應完成之工作，被告所完成之工作既有前述瑕疵，而依鑑定建議意見以採強化碳纖維貼附補強方式，予以恢復穿孔前原結構剪力強度為宜，是本院認此111處瑕疵之修補方式，應全部以強化碳纖維貼附補強方式處理方能使系爭建物之瑕疵獲得修補。

(3) 從而，原告民法第227條第1項規定請求被告賠償此2項瑕疵損害2,039,400元，核屬有據。

3. 結構鑑定報告項次8「一樓騎樓鋪貼磁磚下方及一樓店舖內之

01 玻璃帷幕牆下方之回填土夯實度，是否符合設計圖說、結構契
02 約相關規範或建築規範要求。」部分：

03 (1) 鑑定意見認為：

04 ① 經共同勘查結果(詳附件十一)，一樓騎樓沿靠近地下室外側鋪
05 貼磁磚地坪處，及一樓店鋪玻璃帷幕牆下方地平均產生裂縫，
06 研判係被告進行地下開挖工程時，於靠近地下室外牆打設鋼軌
07 樁，在該工程完成，鋼軌樁拔除並以土壤回填後，夯實不夠緊
08 密所產生者(詳十、(四)5.項所述)，研判不符系爭工程施工規
09 範第02200章基礎工程第6條回填：「基礎完成及混凝土完全凝
10 固後，應將所有模板移去，並將挖土時之碎片破屑清除，基槽
11 部分應遵照建築師之指示以級配砂石回填，每層不得超過30cm
12 ，加水按實際需要，以適當之機具壓實之……，回填高度應稍
13 高於預定高度，以抵消沉陷。」之要求(詳附件七)。

14 ② 由於該回填土夯實不夠緊密，且回填高度無稍高於預定填土高
15 度，以抵消土壤沉陷量，致產生上述沉陷裂縫，研判該裂縫係
16 屬系爭工程之施工瑕疵，一樓騎樓磁磚裂縫雖對建築物之結構
17 安全尚不致造成影響，惟恐造成住戶、行人跌倒，影響居住安
18 全；且一樓店鋪內之玻璃帷幕牆下地坪裂縫，恐將造成玻璃帷
19 幕牆下陷及玻璃破裂，而影響住戶安全。

20 ③ 上開施工瑕疵，研判係屬被告施工範圍，非屬系爭工程已減帳
21 部分，於97年1月15日點交時即已存在，非屬原告原告事後自
22 行施作範圍。

23 ④ 本項瑕疵雖於97年1月15日點交時即已存在，惟研判於點交當
24 時，該一樓地坪裂縫尚未產生，原告負責點交之人員故無由將
25 其列入驗收缺點；因回填土夯實不夠緊密，將影響基礎土壤承
26 載力及地下結構之安全，研判係屬結構體工程之15年保固範疇
27 。(見鑑定報告第19-20、36頁，外放)。

28 ⑤ 從而，原告主張被告此項工程施工瑕疵，應負賠償責任，自屬
29 有據。至於被告抗辯係因點交後，原告恣意進行隔間變更改位
30 及頂樓違章加蓋，及因違章加蓋而影響該建物載重所致云云，
31 則無可取。

01 (2) 此項瑕疵之修補及費用部分：

02 鑑定意見認為：一樓騎樓鋪貼磁磚下方及一樓店舖內之玻璃帷
03 幕牆下方地坪回填土，建議採地盤灌漿方式加以改善，須改善
04 長度約 $30\text{m}+16\text{m}=46\text{m}$ ，灌漿深度約 10m ，每 2 公尺灌漿一處，以 2
05 $,000$ 元 / m 計算；並於一樓騎樓鋪貼磁磚面積共 $1\text{m} \times 33\text{m}=33\text{m}^2$ ，
06 以 $1,850$ 元 / m 計算；其參考工程估算費用約共 $590,350$ 元（見鑑
07 定報告第 45 頁）。是原告依民法第 227 條第 1 項規定，請求被告
08 賠償此部分損害，自為法之所許。

09 4. 結構鑑定報告項次 11 「 2 至頂樓 (RF) 女兒牆底部是否以砌磚方
10 式施工，以及其強度與安全性是否符合設計圖說、結構契約相
11 關規範、或建築法規要求。」部分：

12 (1) 鑑定意見認為：

13 ① 經現場共同勘查頂樓女兒牆底部墩座保護層敲除後現況 (詳附
14 件十一) 顯示，女兒牆底部墩座寬約 15cm 並設置有 $\#3@20\text{cm}$ 雙排
15 雙向鋼筋；一般而言，女兒牆屬非結構牆，依原設計結構圖之
16 標準圖所載，非結構牆寬度 15cm 之室外牆應採用 $\#3@15\text{cm}$ 雙排
17 雙向，實際配筋量少於設計圖要求之鋼筋量，研判係屬施工瑕
18 疵。

19 ② 經現場共同勘查委託廠商進行之 $2\sim 13$ 層女兒牆底部墩座探測
20 掃描鋼筋結果，距墩座頂端之保護層厚度約介於 $5.0\text{cm}\sim 10\text{cm}$
21 ，意即該厚度內未配置鋼筋 (已扣除其上方抵石子層厚度)。

22 ③ 惟經查結構平面設計圖上均無標示 W_n 之牆編號，而實際施工時
23 ，頂樓女兒牆底部有鋼筋， $2\sim 13$ 層陽台女兒牆底部卻無鋼筋
24 ；另依設計監造單位函覆資料 (詳附件九) 略以：「女兒牆非屬
25 結構牆，故結構設計圖上並未給予編號標示，但仍應予以配置
26 鋼筋，其鋼筋量已標示於結構圖 S5-1 非結構牆配筋標準圖 (詳
27 附件二)，營造單位需依此製作。」，因此研判， $2\sim 13$ 層陽台
28 女兒牆底部未設置鋼筋係屬系爭工程之施工瑕疵，建議應予修
29 復。

30 ④ 由於 2 至 13 層女兒牆 (屬玻璃材質) 於承受地震力、風力時、均
31 將對其底部產生剪力及彎矩，如無配置鋼筋，研判恐將產生側

01 傾或脫落之危險，並影響居住安全，建議加設鋼筋(含植筋)加
02 以補強。另頂樓(RF)女兒牆底部部分，依被告所提供屋頂女兒
03 牆欄杆RC墩座檢討結果(詳附件十六)，其結構尚屬安全。

04 ⑤有關上開施工瑕疵，研判係屬被告施工範圍，非屬系爭工程已
05 減帳部分，於97年1月15日點交時即已存在，非屬原告原告事
06 後自行施作範圍。

07 ⑥本項瑕疵雖於97年1月15日點交時即已存在，惟研判於點交時
08 原告依約已委由被告施工及設計監造單位進行監造，主觀上
09 認為設計監造單位已按圖監工，被告更已按圖施工，故乃採目
10 視點交方式進行驗收，負責點交之人員自不至採用相關量測儀
11 器，進行檢測確認其是否已按圖施工，故其女兒牆底部墩座未
12 配置鋼筋(同十、(二)項所述)，研判仍係屬原告所蒙受之損失
13 (見鑑定報告第22、38頁，外放)。

14 ⑦故原告主張被告此項工程施工瑕疵，應負賠償責任，自屬有據
15 。

16 (2)上揭瑕疵之修補及費用，鑑定意見認為(見鑑定報告第48頁，
17 外放；補充鑑定意見第1頁，本院卷七第81頁)：

18 ①採先組立工作架及安全網，次將2至13層既有之女兒牆欄杆及
19 其附屬配件小心拆除，再依序將2至13層女兒牆底部墩座頂端
20 無筋混凝土敲除後，進行#4@15cm雙排植筋；之後加設一排#4(
21 兩層)水平筋，回補210kgf/cm²無收縮水泥強度，再進行回復
22 原有裝修表面(貼磁磚或抵石子)、原女兒牆欄杆設施安裝復原
23 等工程。其參考工程估算費用約共1,604,216元。

24 ②頂樓女兒牆底部墩座(全長約104公尺)按結構圖標準圖所載應
25 採#3@15cm雙排雙向，現採#3@20cm雙排雙向，經被告重新檢核
26 結構安全尚無疑慮，故研判可不進行補強，惟建議針對其所
27 減少之結構安全度採強化碳纖維貼附補強(單層單向)加以彌補
28 並扣減其參考估算工程費用約共912,065元。

29 (3)從而，原告依民法第227條第1項規定，請求被告賠償此部分損
30 害2,516,281元(1,604,216元+ 912,065元)，自為法之所許
31 。

5. 結構鑑定報告項次14「系爭工程之所有樑柱其主鋼筋及箍筋數量是否按圖施作？是否影響結構安全？」部分：

(1) 鑑定意見認為：

① 經兩造同意，依本項次鑑定工作計劃表所述檢測方式，採非破壞性檢測方式進行，共抽查B3F~13F層，每層檢測3處樑底及3處柱單側面，檢測結果詳如附件十八，並與建造執照結構圖比對結果，部分樑柱位置之檢測結果與建造執照結構圖尚有差距。

② 由於部分樑柱位置檢測結果，其主筋支數稍少於建造執照結構圖所載之支數，箍筋間距及保護層深度則稍大，鑑於本項檢測常受限於保護層深度之影響，導致掃描成果產生誤差，經兩造同意，由原告選擇現場較易於進行敲除保護層位置，如776柱B3F-3(E C2)、765柱B2F-2(EC6A長邊)、748柱1F-1(EC1)、701柱8F-1(EC6A)、樑5F (EG7)等五處構件，將其保護層敲除，以利現場勘查確認主筋及箍筋配筋量。經現場共同勘查結果(詳附件十一)，除748柱1F-1(EC1)少一支箍筋(94cm範圍內)，701柱8F-1(E C6 A)單側柱邊少一支主筋外，其他位置之配筋均與建造執照結構圖尚符，依此研判，檢測結果係因受保護層深度影響而產生誤差，實際上研判尚無未按圖施作情形。

③ 以現所短少之箍筋及主筋數量而言，雖係屬系爭工程之局部施工瑕疵，惟其中748柱1F-1(EC1)在94cm範圍內原須配10支箍筋，今僅少配一支箍筋部分，研判尚屬施工誤差；另701柱8F-1(EC 6A)單側柱面少一支主筋部分，研判尚亦屬施工誤差，依被告所提供其檢討結果(詳附件十六)，其結構尚屬安全，故研判兩者皆尚不致影響標的物結構及居住安全；惟其均屬原告所蒙受之損失，建議採鋼板貼附補強方式，予以彌補其所損失之結構強度。

④ 上開施工瑕疵，研判係屬被告施工範圍，非屬系爭工程已減帳扣款部分，於97年1月15日點交時即已存在，非屬原告原告事後自行施作範圍。

⑤ 本項瑕疵雖於97年1月15日點交時即已存在，惟研判於點交時

，原告依約已委由被告施工及設計監造單位進行監造，主觀上認為設計監造單位已按圖監工，被告更已按圖施工，故乃採目視點交方式進行驗收，負責點交之人員自不至採用相關量測儀器，進行檢測確認其是否已按圖施工，故其中748柱1F-1(EC1)在94cm範圍內少一支箍筋，以及701柱8F-1(EC6A)單側柱面少一支主筋部分(同十、(二)項所述)，研判係屬原告所蒙受之損失(見鑑定報告第27-32、39頁，外放)。

⑥從而，原告主張被告此項工程施工瑕疵，應負賠償責任，自屬有據。

(2)上揭瑕疵之修補及費用部分：

鑑定意見建議：針對748柱1F-1(EC1)在94cm範圍內所缺少之一支箍筋及701柱8F-1(EC6A)單側柱面所缺少之一支主筋採6mm厚鋼板貼附補強方式，予以彌補所損失之結構強度，前者取高度0.5m，數量約 $4 \times 0.9(\text{寬}) \times 0.5 = 1.8\text{m}^2$ ，後者數量約為 $3.1(\text{高}) \times (1.05 + 2 \times 0.2)(\text{寬}) = 4.5\text{m}^2$ ，其參考工程估算費用約共57,103元(見鑑定報告第49頁)。

(3)綜此，原告依民法第227條第1項規定，請求被告賠償此部分損害57,103元，自屬有理。

6.建築外牆樑帶整修工程29,473,709元部分：

原告主張上揭工程，經請專業工程公司估價後，所需費用為29,473,709元等語，固據提出估價單乙份為證(見，本院卷五第274-277頁)，惟為原告否認。查，依據原告所提出之上揭估價單，其請求之項目及費用有假設及拆除復原工程費4,278,899元、清潔工程費562,200元、石材與陽台挑空木地板工程費8,537,680元、燈光與配線工程費1,759,919元、鐵件與隔柵工程費5,175,660元、雨庇工程費2,222,000元，然上揭各項工程費用，均非本院依原告聲請囑託台北市結構工程工業技師公會所鑑定之項目，況依該預算價目表所載外牆-樑帶石材、陽台挑空區美化、外牆星點燈、LED樑帶燈項、外掛造型圓弧型骨架、鋁版烤漆雨庇等項目，亦非兩造間之系爭結構契約中被告所應施作之範圍，而原告亦未舉證證明上揭各項工程費用與被告

01 依據系爭結構契約或裝修一、裝修二契約所完成之結構或裝修
02 工程有何關連，空言主張受有上揭損害，自無可採，則其依民
03 法第227條第1項規定，請求被告賠償29,473,709元，為無理由
04 。

05 6. 被告雖另抗辯：本案系爭建物予原告後，歷經原告違章頂樓加
06 蓋、擅自更改全棟隔間結構、對向建案工程亦陸續開工，均有
07 可能造成系爭結構震動破壞及地盤下陷等急遽變化，而影響建
08 築物構材龜裂情形等語。惟查：

09 (1) 鑑定意見認為：鑑定標的物現況發生裂損部分，包括有地下室
10 樑、4層與8～13層及屋頂層等層之樓版、一樓騎樓與店鋪玻璃
11 帷幕牆下地坪裂縫等項，基於下述評估結果，研判與鄰房施工
12 、地震及原告二次施工尚未具相關性：

13 ① 以測量成果評估研判：經以經緯儀(TOPCON)實施鑑定標的物房
14 屋牆柱角傾斜測量(詳附件十)，並計算房屋傾斜率結果如下表
15 一所示，其中以P.4測點傾斜率1/1333為最大，其他測點傾斜
16 率均小於1/2975以下；由於鑑定標的物各測點之房屋傾斜率均
17 甚小，且鑑定標的物與鄰側新建工程工地間之道路路面並未發
18 現有相關裂縫，研判鑑定標的物裂損與鄰側工地施工、地震等
19 因素尚無具體關聯性。

20 ② 頂樓增築二塊混凝土樓版(面積各約8.5m×3.0m，厚約0.2m)之
21 載重影響評估研判：頂樓增築二塊混凝土樓版所增加之載重約
22 為24.5t($\div 2.4\text{tf/m}^3 \times 8.5\text{m} \times 3.0\text{m} \times 0.2\text{m} \times 2$)，依系爭工程結
23 構計算書所載，鑑定標的物原設計建築物地上二層至13層及屋
24 頂層之總靜載重約為8789tf(詳附件七)，由於該項增築樓版
25 載重僅佔建築物總重之 $24.5/8789.0 \div 0.28\%$ ，因其僅增加0.28
26 %地震力，故研判該項加建尚不致造成地下室樑、4層與8～13
27 層～頂層、一樓騎樓與店鋪玻璃帷幕牆下地坪等裂縫。

28 ③ 以裂縫屬性及其基地地質評估研判：經現場勘查結果，地下一～
29 三層甚多數樑均產生為數甚多之「」型(由樑左側頂部向下延伸
30 至樑底面再延伸至樑右側)裂縫(詳附件十一)，而頂樓(RF)、1
31 3、12、11、10、9、8及4層等層樓版亦產生為數不少之無特定

01 形狀貫穿性裂縫(詳附件十一)，由此二項裂縫發生之位置、形
02 狀等特性研判均屬非於澆置混凝土達初凝(約1小時)後，即使
03 用噴霧水等適當方法進行養生，致因受高混凝土水化熱作用，
04 所產生之塑性收縮裂縫。故該裂縫容易產生於受四周外牆束制
05 之地下室樑，並形成型裂縫，地上層樑則無；以及因日照、高
06 溫氣候作用而容易於各層樓版產生，並因樓版厚度較薄而形成
07 貫穿性裂縫。故研判前述裂損現象並非因鄰側新建工程工地施
08 工(含鋼樁打拔、抽降水工程)、地震及原告二次施工(含頂樓
09 樓版增築、全棟室內隔間牆拆除、全棟電梯間防火間隔牆拆除
10 且重置、全棟樑、牆、版二次鑽孔打鑿破壞→切斷主筋及箍筋
11 破壞原點交結構、機電管線設備打鑿施工及載運土方重型車輛
12 輾壓)等因素所造成之相關裂縫；另並以系爭工程及鄰近工程
13 基地之地質，在地表2公尺下地層之標準貫入試驗(SPT)N值均
14 大於100，屬甚為堅硬之礫石層(詳附件七)，研判尚不致因鄰
15 側新建工程工地施工肇致本項塑性收縮裂縫。

16 ④以地下室開挖施工方式評估研判：依建造執照結構圖所示，鑑
17 定標的物地下開挖擋土支撐工程係於靠近地下室外側採用鋼軌
18 樁作為擋土壁(詳附件七)，此亦為鑑定標的物一樓騎樓及一樓
19 店鋪玻璃帷幕牆下方地坪產生裂縫之位置，依此研判該等裂縫
20 係因地下開挖及結構工程完成時，將鋼軌樁拔除並以土壤回填
21 後，夯實不夠緊密致所產生之裂縫，而非屬因鄰側新建工程工
22 地施工、地震及原告二次施工(含頂樓樓版增築、全棟室內隔
23 間牆拆除、全棟電梯間防火間隔牆拆除且重置、全棟樑、牆、
24 版二次鑽孔打鑿破壞→切斷主筋及箍筋破壞原點交結構、機電
25 管線設備打鑿施工及載運土方重型車輛輾壓)等因素所造成之
26 相關裂縫，故研判其間尚無具體關聯性。

27 ⑤以系爭建築物面前道路有無產生裂縫評估研判：由於原告並無
28 提供鄰側二新建工程案之開工前現況鑑定報告，故無法進行現
29 場比對，惟依上所述，並以系爭建築物面前道路前緣至中央處
30 ，於本案鑑定期間，尚無產生裂縫，研判本項裂縫與鄰側新建
31 工程工地施工尚無具體關聯性(見鑑定報告第11-13頁，外放

01) 。

02 (2) 嗣本院再依被告聲請，檢送100峽建字第682號建照工程開工前
03 鄰房現況鑑定及損鄰列管相關資料（外放）請鑑定人就前揭第
04 ⑤項部分為補充鑑定，鑑定人以100峽建字第682號建照工程開
05 工前鄰房現況鑑定及損鄰列管相關資料中，並無提供包括該標
06 的物坐落位置平面圖、勘查建物一層平面圖、標示勘查照片位
07 置圖及勘查裂縫長度、寬度，尚無法作為本案鑑定比對依據，
08 本案鑑定仍維持系爭鑑定報告書第十、鑑定分析及建議之（四）
09 之第5點之研判意見（見本院卷七第81頁）。

10 (3) 從而，被告抗辯本案系爭建物之前揭損害，係因原告違章頂樓
11 加蓋、擅自更改全棟隔間結構、對向建案工程亦陸續開工所致
12 云云，即乏所據，並無可採。

13 (丙) 綜合上述，關於結構工程部分，原告依據民法第227條第1項規
14 定，請求被告賠償其損害5,203,134元（2,039,400元【項次4
15 、5】+ 590,350元【項次8】+ 2,516,281元【項次11】+ 57,1
16 03元【項次14】），為有理由。逾上開範圍，原告依據民法第
17 493條第2項、第227條第1項規定請求被告賠償，均屬無據。

18 (二) 原告依機電契約第31條第3款、結構契約第31條第3款、第495
19 條第1項、第347條準用第360條、第227條、第184條第1項前段
20 、第2項前段規定，請求被告賠償管銷等損害55,758,991元，
21 有無理由？

22 (甲) 原告依機電契約及結構契約第31條第3款，請求被告賠償管銷
23 等損害，有無理由？

24 1. 機電契約、結構契約第31條第3款均約定：「乙方（即被告）
25 於承作本工程期間如有下列情事之一，甲方（即原告）得將本
26 合約予以終止。…三、乙方偷工減料，違背合約，或發生變故
27 不能履行時。甲方得因上項情形終止合約，乙方於接獲書面通
28 知一週內需提出申辯書，倘上項事實確屬成立，乙方應立即停
29 工，並負責遣散工人，且將以到場材料機具等交由甲方使用，
30 無論甲方自辦或另行招商承辦，應俟全部工程完工，再行結算
31 ，甲方因此所受一切損失應由乙方負責賠繳。」（見原證3機

01 電契約第8頁、原證2結構契約第8頁，均外放）。是依上揭約
02 定，若承攬人即被告偷工減料，違背合約，或發生變故不能履
03 行時，原告得終止契約，並請求賠償因終止契約所受之損失。
04 惟若系爭契約未經原告依前開約定終止，原告自無得依前揭契
05 約約定請求被告賠償之權利。

06 2. 查本件原告並無以被告承攬系爭機電工程後，因有前揭約款所
07 定之偷工減料等情事，而依前揭約款終止承攬契約之情形，自
08 不生前揭約款所定損害賠償責任，是原告依前開約定請求被告
09 賠償，自屬無理。

10 (2) 原告依民法第495條第1項、第227條第1項規定，請求被告賠償
11 管銷等損害，有無理由？

12 1. 原告就系爭機電工程之工程瑕疵擔保請求權，因原告瑕疵發見
13 逾除斥期間，而不得再為請求，以及就系爭結構工程中有關結
14 構工程鑑定報告項次1、2、3、6、7等所列之結構工程瑕疵部
15 分，亦因原告之瑕疵擔保請求權罹於請求權時效，而不得請求
16 ，均業如前述，則縱原告所提出之原證14-1（見本院卷五第27
17 8-279頁）所列之各項管銷費用，與系爭機電工程之工程瑕疵
18 ，及結構工程鑑定報告項次1、2、3、6、7等項工程瑕疵間有
19 相當因果關係，原告亦無從依民法第495條第1項及民法第227
20 條第1項規定，請求被告負損害賠償責任。

21 2. 至於結構工程鑑定報告項次4、5、8、11、14等項瑕疵，原告
22 固仍得依民法第227條第1項規定請求被告負瑕疵擔保損害賠償
23 責任，然依原告原證14-1損害賠償明細表暨原證33各項損害賠
24 償憑證單據（共二冊，外放）等資料可知，原告主張之損害項
25 目及金額包括：保全費（2,745,000元+ 5,553,000元）、水、
26 電費（713,469元+ 141,704元+ 1,663,092元）、房屋稅（1,4
27 79,129元+ 2,424,114元）、電梯保養費（房屋維護，386,820
28 元+ 604,800元）、機電檢驗工程（139,075元）、建築鑑定費
29 （200,000元）、出圖費（35,029元）、鑑定、掃描、影印、
30 晒圖費等（5,090,152元）、涵養廣告費（企劃銷售600,000元
31 ）、彩繪墨線（企劃銷售70,000元）、空拍（企劃銷售12,000

元）、喬木廣告看板（企劃銷售144,920元）、宏隆廣告看板租金（企劃銷售451,500元）、設計費（企劃銷售540,000元）、維修什項（15,694元+ 81,025元）、借款利息（1,252,359元+ 1,006,436元）、建物火險及設備等附加險（377,843元）、預期可得售屋利息收益（17,818,378元）、薪資（維持作業人員1,105,892元+ 8,862,442元）、勞保、健保（37,339元+ 36,700元+ 1,817,541元）、勞退金（351,538元）等，核分別為原告為盡法律上之稅捐義務（例如房屋稅）、使用水、電之支出（例如水、電費）、維護自己財產之費用（例如保全費、電梯保養費、機電檢驗工程、維修什項費）、保全證據（例如建築鑑定費、鑑定、掃描、影印、晒圖費）、公司營運（例如薪資、勞健保費、勞退金）或銷售目的（例如涵養廣告費、彩繪墨線、空拍、喬木廣告看板、宏隆廣告看板租金、設計費等）所支出之各項費用，均難認與前揭各項結構工程瑕疵直接相關，原告依民法第495條第1項、第227條第1項規定，請求損害賠償，並無理由。

(內)原告依民法第227條第2項規定，請求被告賠償管銷等損害，有無理由？

1.按「因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償。」，民法第227條第2項定有明文。而所謂加害給付型之不完全給付，係指債務人向債權人或其他有受領權人提出之給付，不符合債務本旨，並致債權人之固有利益受有損害。

2.查，本件原告主張因被告施作之工程有瑕疵，致原告無法如期銷售系爭建物，支出原證14-1所列之前述保全等各項費用而受有損害等語，縱令屬實，惟原告所列上揭費用，難認與其主張之機電工程、結構工程瑕疵直接相關，且亦僅係純粹經濟上損失，並非原告之固有利益受有損害，尚難謂原告之權利因被告不完全給付而生前項以外之損害者，原告依民法第227條第2項規定請求被告賠償，應屬無理。

(J)原告依第347條準用第360條規定，請求被告賠償管銷等損害，有無理由？

- 01 1. 按「本節規定，於買賣契約以外之有償契約準用之。」，民法
02 第347條前段固定有明文，惟同條但書規定：「但為其契約性
03 質所不許者，不在此限。」，是並非所有償契約均得準用買賣
04 之規定，如性質不許者，亦無得準用。
- 05 2. 承攬契約固屬有償契約之一種，惟按「稱買賣者，謂當事人約
06 定一方移轉財產權於他方，他方支付價金之契約。」、「稱承
07 攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工
08 作完成，給付報酬之契約。」，民法第345條第1項、第490條
09 第1項分別亦有明定，是買賣契約重在財產權的移轉，且所移
10 轉之財產標的物，須合於契約當事人之約定；而承攬契約係重
11 在工作之完成，且承攬人完成之工作須合於契約之約定，兩契
12 約性質顯不相同，此從民法第364條第1項規定「買賣之物，僅
13 指定種類者，如其物有瑕疵，買賣人得不解除契約或請求減少
14 價金，而即時請求另行交付無瑕疵之物。」，與承攬契約是針
15 對特定工作之提供，縱工作有瑕疵，亦無得另行交付無瑕疵之
16 物可能。此外，承攬契約依民法第511條規定，於工作完成前
17 ，定作人尚得隨時終止契約，與買賣契約非得由任一方當事人
18 任意解除之情形顯不相同。再者，民法就承攬之瑕疵擔保責任
19 ，已另於民法第492條至第501條之1、第514條分別為特別規定
20 ，並分就瑕疵發見及權利行使期間為明確規定，與買賣相關之
21 瑕疵擔保責任規定亦完全不同，自無依民法第347條前段準用
22 買賣相關規定之餘地。
- 23 3. 本件兩造間之法律關係為承攬契約關係，非買賣契約，為兩造
24 所不爭執，職是，原告主張其因工程瑕疵而受有管銷損害云云
25 ，縱令確有其情，亦應依民法第493至495條規定而為請求，自
26 無得依民法第347條前段準用第360條規定，請求被告負瑕疵擔
27 保責任之餘地。
- 28 (戊) 原告依第184條第1項前段、第2項前段規定，請求被告賠償管
29 銷等損害，為無理由：
- 30 (1) 按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；
31 違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任，民法

第184條第1項前段、第2項前段固定有明文。惟侵權行為保護之客體，主要為被害人之固有利益（又稱持有利益或完整利益），不及於權利以外之利益，特別是學說上所稱之純粹經濟上損失或純粹財產上損害，以維護民事責任體系上應有之分際，並達成立法上合理分配及限制損害賠償責任，適當填補被害人所受損害之目的，故該條項前段所定過失侵權行為之成立，須有加害行為及權利受侵害為成立要件按民法第184條所保護之法益，原則上限於權利（固有利益），民法第184條第1項前段所保護之法益，原則上限於權利（固有利益），而不及於權利以外之利益，特別是學說上所稱之純粹經濟上損失或純粹財產上損害，以維護民事責任體系上應有之分際，並達成立法上合理分配及限制損害賠償責任，適當填補被害人所受損害之目的，故該條項前段所定過失侵權行為之成立，須有加害行為及權利受侵害為成立要件（最高法院101年台上字第496號判決意旨）。

(2) 本件兩造間就系爭工程訂定承攬契約，包括機電工程、結構工程、裝修一工程、裝修二工程等4項契約，被告為承攬人固有依據前揭各項工程契約履行之義務，如有未依約履行情形，應負有債務不履行之責任，惟尚難以被告之債務不履行，謂其另構成民法第184條第1項前段之侵權行為。因此，本件原告主張被告施作之工程存有瑕疵，致其無法如期銷售系爭建物等情縱令屬實，亦難認被告之債務不履行，另該當於侵權行為要件，而令其負侵權行為責任。且縱原告有原證14-1所列各項支出，而受有損害，亦屬純粹經濟上損失，尚難謂原告之權利遭受被告不法之侵害，原告依民法第184條第1項前段規定請求被告賠償，應屬無理。

(3) 按民法第184條第2項前段所謂違反保護他人之法律者，係指以保護他人為目的之法律，亦即一般防止妨害他人權益或禁止侵害他人權益之法律而言；或雖非直接以保護他人為目的，而係藉由行政措施以保障他人之權利或利益不受侵害者，亦屬之。惟仍須以行為人有違反該保護他人法律之行為並其違反保護他

人法律之行為與損害之發生間有相當因果關係為必要（最高法院100年度台上字第390號判決意旨）。原告雖主張被告承攬系爭工程，其工程施作有違反建築法第39條規定，而該當於前揭侵權行為要件云云，惟按建築法第39條規定：「起造人應依照核定工程圖樣及說明書施工；如於興工前或施工中變更設計時，仍應依照本法申請辦理。但不變更主要構造或位置，不增加高度或面積，不變更建築物設備內容或位置者，得於竣工後，備具竣工平面、立面圖，一次報驗。」，可知前開規定係規定起造人即原告及麗寶公司應按工程圖樣及說明書施工，而被告為系爭建物之承造人，尚非前開規定適用之範圍，自難認被告有違反建築法第39條規定之情。且建築物起造人若不變更主要構造或位置，不應加高度或面積，不變更建築物設備內容或位置者，亦得於竣工時，備具竣工圖，一次報驗。而系爭建物既經主管機關核發使用執照，此有系爭建物96峽使字第00204號使用執照可稽（見本院卷二第147頁），亦難謂系爭建物最終報驗之竣工圖有不符前開規定之情。原告主張被告違反建築法第39條規定，依民法第184條第2項規定應負賠償責任云云，應屬無理。

(四)原告依結構、機電契約第8條、第23條、民法第229條規定，請求逾期違約金22,400,000元，是否有理？

原告主張依結構契約第8條、第23條、機電契約第8條、第23條約定，被告若逾期未修改完妥（如未按圖施工、施工草率或所使用材料不符合規定）、或有未依合約期限規定完工之情事，須按逾期日數賠償工程價款千分之1之逾期罰款。而被告施作之系爭工程既有不符合約圖說、規範及安全效用上之重大瑕疵，致原告無法使用，雖被告已將工作物點交予原告，仍不影響工程仍未完工。故系爭工程既未完工，爰依前開契約約定及民法第229條規定，請求被告賠償自系爭工程取得使用執照96年4月10日起算已逾1,600元以上，原告得請求200天之逾期違約金22,400,000元（結構工程總價81,000,000元+機電工程總價31,000,000元×1/1000×200天）等語，為被告否認，並執上詞置

01 辯。經查：

- 02 1. 結構契約第6條約定：「自開工日起653個日曆天內完工。本約
03 所稱完工，係指本建築工程屋突物結構體完成日為完工日（乙
04 方以書面函通知甲方驗收）。」；機電契約第6條約定：「自
05 開工日起配合主體工程完工。本約所稱完工，係指本建築工程
06 點交給甲方日為完工日（乙方以書面函通知甲方驗收）。」。
07 又按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任
08 。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催
09 告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴
10 而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行
11 為者，與催告有同一之效力。前項催告定有期限者，債務人自
12 期限屆滿時起負遲延責任。民法第229條亦有明定。系爭結構
13 契約定有完工期限，固可認為屬給付有確定期限者，惟系爭機
14 電工程，僅約定如上，並無完工期限約定。
- 15 2. 被告抗辯系爭建物於94年7月12日申報開工，於95年11月18日
16 完成屋突結構，主管機關（原臺北縣政府）於96年4月10日核
17 發使用執照等情，業據提出監造人使用執照、勘驗紀錄表、系
18 爭工程95年11月18日施工概況日報為證（見本院卷一第23、23
19 2-234、卷六第156頁）。而依據使用執照所載，系爭建物之竣
20 工日為96年2月15日，足認被告就本件結構工程，自申報開工
21 日（94年7月12日）起，即便計算至使用執照所載之竣工日96
22 年2月15日止，施工天數亦未逾653日曆天，合於本件結構合約
23 第6條「自開工日起653個日曆天完工」之約定，未有逾期情事
24 。至於機電工程部分，兩造間並無完工期限約定，而被告已於
25 97年1月15日完成機電工程點交原告，業如前述，原告並未舉
26 證其在被告點交之前，有另依民法第229條第2項、第3項規定
27 定期催告被告，自難認被告有何遲延給付之情形。從而，原告
28 主張本件系爭結構及機電工程逾期200天，而依上揭約定及規
29 定請求給付違約金，即無可取。
- 30 3. 原告雖另主張被告未依合約施工，系爭工程未完工云云。惟按
31 「承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，無減少或減失價

01 值或不適於通常或約定使用之瑕疵，固為民法第492條所明定
02 ；惟此乃有關承攬人瑕疵擔保責任之規定，與承攬工作之完成
03 無涉。倘承攬工作已完成，縱該工作有瑕疵，亦不得因而謂工
04 作尚未完成」（最高法院85年度台上字第2280號判決參照）。
05 是「工程之是否完工，與工程之瑕疵及工程之驗收各有不同之
06 概念。工程雖已完工，但有瑕疵，僅生瑕疵修補或減少價金請
07 求之問題，究不能謂尚未完工；又工程雖已完工，尚未驗收或
08 驗收未合格，亦不能因未驗收或驗收不合格，即謂工程未完工
09 」（最高法院89年度台上字第2068號判決參照）。系爭建物既
10 先後經新北市消防局、新北市工務局、臺灣電力公司至現場查
11 驗，確認圖說與現場施工相符後，分別通過消防檢查、核發使
12 用執照、送電，且原告自96年6月21日起陸續就系爭建物結構
13 、機電、裝修等合約項目進行驗收，於97年1月15日完成點交
14 ，雙方並於97年5月27日協議結算，足徵被告就本件結構工程
15 合約、機電工程合約業已履行完畢，縱認系爭建物仍存有原告
16 主張之施作瑕疵未改善，揆諸上開說明，瑕疵修補與未完工係
17 不同概念，瑕疵僅涉及被上訴人應否負瑕疵擔保責任之問題，
18 要與承攬工作之完成無涉。是原告主張系爭結構及機電工程未
19 依約如期完工云云，亦無可採。

20 (五)原告依據民法第767條第1項中段、第184條第1項前段規定，請
21 求被告移除變電設施，是否有理？

22 1.按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之。因故意或過失
23 ，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第767條第1
24 項中段、第184條第1項前段定有明文。

25 2.原告主張被告將系爭大樓變電機組之高壓電纜線向外連結延伸
26 ，供麗寶公司所建之其他建物（即A、B、C、D棟）使用，侵害
27 原告之權益，且與當初兩造合約圖面及原告同意之送審圖面（
28 即原證24：9328A地下一層動力平面圖）不符云云。惟查：

29 (1)本件前囑託中華民國電機技師公會鑑定結果認定「臺電配電場
30 所內部臺電配電設備之布設，電纜線及管之引進，一如『配電
31 室資料卡』所示（相片1）並無『高壓電纜線破牆向外連接鄰

近建物』（即A、B、C、D棟）使用及增設變電機組之情」（見機電鑑定報告第71頁）。原告空言主張系爭建物地下層臺電受電室有不明變電機組，並依上揭規定請求被告移除，自無可採。

- (2) 至於原告雖稱：機電工程之原施工圖說為「9328A」，被告未經原告同意，擅自變更為「9328C」云云。然查，系爭建物之相關之機電工程設計係由麗寶公司於94年3月25日與榮華事務所簽立工程委託契約書，委託該事務所辦理等情，有原告提出之工程委託契約書可稽（見本院卷六第29頁），並據證人劉廣榮作證：我們實際上是依照建照及建照申請書上的資料來簽這份委託契約書，因在送審的過程中，希望儘快，原先我們大多是針對麗寶建設，因為建照上的第一位是寫麗寶建設，所以契約書也寫麗寶建設等語在案（見本院卷六第305頁）。又，系爭機電工程原發包圖原圖號為「9328A」，嗣經依業主指示變更後之圖號為「9328C」等情，亦據證人劉廣榮作證：我只記得兩個圖面，A是一開始建照下來要送審的版本，及依照業主需求製作的另外一版就是發包圖，發包圖的版本也是A。另一個叫做C，C是後面依照群象公司的窗口主辦要求所作的變更。窗口蠻多人的，我唯一有留的資料是張忠本經理。建照上麗寶建設是列第一位，所以相關變更資料也會跟第一次送審時的流程一樣，故不會有群象的用印，但我們有作成工程連絡單。99年時的審核圖是針對C變更後的審核圖，依照台電來說，竣工圖就是依照他們手上的審核圖為依據，竣工圖我沒有看過，我的認知是台電手頭上的最後一個版本就是C版。我有到過現場查核，我看到的東西與9328C是相符的。合約書正常會用印確保這個合約的生效，這個案子是他先付我錢了，我也給發票了，群象公司不願意用印，我也不能追著他去做這個事情，我們已經銀貨兩訖，C版也已交給原告等語（見本院卷六第306-307頁），並有證人劉廣榮作證時所提出之委託合約書（原告未用印）、支票（金額94,500元，發票人為原告）、電機技師執行業務酬金收據、原告公司協理兼工務部經理張忠本名片、合約

01 報價單、第一次變更之圖說領據、統一發票、工程聯絡單、中
02 華民國電機技師公會全國聯合會電力工程圖說審驗記錄單、工
03 程委委託契約書（95年3月10日，僅麗寶公司用印）等件可參
04 （見本院卷六第310-318頁），堪認證人劉廣榮所述，係經業
05 主指示及同意而為設計變更等語屬實。原告雖仍堅稱上述變更
06 未經其同意云云。然查，前揭支付系爭機電工程之變更設計費
07 用，係由原告簽發支票支付予證人劉廣榮，若原告毫不知情，
08 亦不同意，豈有可能願意支付變更設計費，綜此足認原告所述
09 非實，無可採信。則被告抗辯其係依定作人之指示施工，毫無
10 動機逾越原告之指示施工或擅自變更設計等語，應屬可採。

11 (3)從而，原告依民法第767條第1項中段、第184條第1項前段規定
12 ，請求被告移除變電設施，為無理由。

13 (六)被告之結算扣款及保固款扣除及抵銷抗辯，是否有理？

14 茲分論如下：

15 1.結算扣款2,739,457元部分：

16 被告抗辯兩造於97年5月21日結算時，原告就系爭機電工程減
17 價扣款2,739,457元等情，有原告提出之原證6協議書及結算總
18 表可稽（見本院卷第15、17頁），原告亦無爭執，固堪信為實
19 。惟本件原告請求有理由部分，均屬於結構工程部分，而結構
20 工程於結算當時，並未作任何扣款，亦有前揭結算總表可參，
21 是被告抗辯得執此扣減原告前揭得請求之款項，並無可採。

22 2.保固款4,269,514元部分：

23 (1)依據結構契約第30條約定：主要結構部分（如樑、柱等）保固
24 15年（見原證2第8頁，外放），而機電工程及裝修一契約第30
25 條、裝修二契約第29條則均約定：自完工點交日起負責保固2
26 年（見原證3、4第8頁、原證5第9頁，均外放）。兩造於97年5
27 月21日結算時，確定結構保固期滿日為112年1月14日，機電、
28 裝修一、二則保固至99年1月14日，是原告主張機電、裝修一
29 、二之保固期限已滿，保固款應予退還等語，堪認有據。至於
30 結構工程部分，保固期限未滿，原告請求退還保固款，自無可
31 採。

01 (2) 依前揭結算協議書之結算總表所載，機電工程之保固款為847,
02 811元、裝修一工程保固款為1,119,589元、裝修二工程保固款
03 為311,020元，被告自認原告已於98年4月15日退還機電工程1/
04 2保固款423,906元，則被告依系爭機電契約、裝修一、二契約
05 得請求退還之保固款金額為1,854,514元（847,811元 - 423,90
06 5元【機電】+ 1,119,589元【裝修一】+ 311,020元【裝修二
07 】）。

08 (3) 按「二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
09 得以其債務與他方之債務，互為抵銷」，民法第334條第1項前
10 段定有明文，本件被告對於原告之保固款返還債權1,854,514
11 元，與本件原告請求瑕疵擔保損害賠償債權5,203,134元，均
12 已屆清償期，且無不適合抵銷之情形，被告為抵銷抗辯，自屬
13 有理。從而，本件原告之請求經抵銷後，餘額為3,348,620元
14 （5,203,134元 - 1,854,514元）。

15 五、按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催
16 告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；其經債權人起訴
17 而送達訴狀，與催告有同一之效力；又遲延之債務，以支付金
18 錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息，但約
19 定利率較高者，仍從其約定利率；應付利息之債務，其利率未
20 經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，民法第229條
21 第2項、第233條第1項、第203條分別定有明文。本件原告起訴
22 請求被告給付，被告迄未給付，自應負遲延責任，則原告請求
23 自起訴狀繕本送達之翌日（即101年2月3日，見本院卷一第15-
24 1頁）起至清償日止按週年利率百分之5計算之遲延利息，為屬
25 有據，應予准許。

26 六、至於原告另請求調查：(一)向新北市工務局使用管理科調取系爭
27 建案歷年自來水管（給水）、污水管道（排水）之送審圖、竣
28 工圖、共同起造人行函文件、查驗報備函、用戶用水設備內線
29 設計圖審查表、建造執照及變更設計申請書與申請附表等文件
30 ；(二)向台灣電力公司台北西區營業處調取送審圖、變更圖面、
31 竣工圖（以上均全部圖）、屋內單線系統圖、昇位圖、動力單

線圖、屋內負載圖表等（審圖所需檢附資料）、建築圖副本、地籍配置圖、設置配電場所（含管道間）、樓層平面圖、一樓平面圖、配電場所室剖面圖、配電場所上層結構圖、配電場所位於地下之建築物，於地面層開向屋外出入口脂肪水閘門（板）設計圖、共同起造人建造執照、使用執照申請書、變更設計相關記載與申請書、原告機電工程委託辦理契約書、勞華電機工業技師事務所電氣工程計算書、電力工程圖說審驗記錄單、配線裝置竣工檢查紀錄表等相關報告單、低壓用戶使用之竣工報告單（受理號碼00000000）、配電場承諾書、配電場所（室）竣工報告單及用電裝置檢驗紀錄確認書、配電場所室內竣工報告單、用電裝置檢驗紀錄確認書、內線設計圖會審單，記錄相關變更內容（審圖編號40251）、被告會同共同起造人、監造、機電技師，由榮華電機事務所送台電（僅送E棟）之全冊資料、登證機電技師劉廣榮之台灣省技師公會95年度會員證、榮華電機工業技師事務所，電氣工程計算書；(三)向新北市工局使用管理科及中華電信台灣北區電信分公司板橋分處，調取系爭建物歷年電信系統資料，包括送審圖、竣工圖、中華電信北區板橋營運處予共同起造人之函文、地籍圖謄本、預防挖損電信管線作業須知、動電信管線需求量表、建築工程開工報告書；(四)向新北市政府消防局調取系爭建案歷年消防系統資料，包括送審圖、竣工圖、相關附件、新北市政府消防局予共同起造人及新北市政府工務局之函文、用卡建築屋內外電信設備網路銜接洽辦單位起造人留存聯、消防設備設計圖說審查函、消防設備圖說會驗（勘）委託書、建築物消防案全設備圖說審查申請書、建築執照設計及變更設計申請書及附表、起造人名冊、建造執照申請書、建築物概要表、新北市政府建造執照、說明書及全部附件、建築常緊急電源（發電機組）規劃設計專業技師簽證報告等，但原告並未具體敘明上揭證據調查聲請之待證事項與本件之關連性，顯有摸索證據之情，無調查之必要，附此敘明。

七、綜上所述，原告依據民法第227條第1項規定，請求被告給付3,

01 348,620元及自101年2月3日起至清償日止按週年利率5%計算之
02 利息，為有理由，應予准許。原告逾上開範圍，依結構契約第
03 8條、第23條、第31條第3款、機電契約第8條、第23條、第31
04 條第3款、民法第184條第1項前段、第2項前段、第227條第1項
05 、第227條第2項、第229條、第347條準用第360條、第493條第
06 2項、第495條第1項請求被告給付部分，均為無理由。另原告
07 依據民法第184條第1項前段、第767條第1項中段請求被告移除
08 機電設施，亦為無理由，應予駁回。

09 八、本件原告勝訴部分，兩造均陳明願供擔保，請准宣告假執行及
10 免為假執行，經核於法並無不合，爰分別酌定相當之擔保金額
11 宣告之；至原告敗訴部分，其假執行之聲請，因訴之駁回而失
12 所依據，不予准許。

13 九、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及其他所為之舉證
14 ，經審酌後認對於本件判決結果不生影響，爰不一一論述。

15 十、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

16 中 華 民 國 109 年 3 月 23 日
17 工程法庭 法 官 李桂英

18 以上正本係照原本作成。

19 如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，向本院
20 提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判
21 費。

22 中 華 民 國 109 年 3 月 23 日
23 書記官 郭書好