臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度建上易字第7號

上　訴　人　臺中市政府環境保護局
法定代理人　吳志超
訴訟代理人　吳莉鳶律師
被 上訴 人　連信營造有限公司
法定代理人　彭錫美
訴訟代理人　李國豪律師
複 代理 人　林苡茹律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國107年10月18日臺灣臺中地方法院105年度建字第96號第一審判決提起上訴，本院於108年9月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決第一項關於命上訴人給付超過新臺幣359,289元本息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔五分之二，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

上訴人之法定代理人原為白智榮，嗣變更為吳志超，並據其聲明承受訴訟（見本院卷60頁書狀），經核並無不合，應予准許。合先敘明。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：

（一）被上訴人於民國99年6月24日與上訴人簽立「臺中縣○○鄉溫水游泳池興建工程」契約（下稱系爭契約），由被上訴人以總價為新台幣（下同）5150萬元承攬系爭工程，並於99年12月20日開工，101年2月16日竣工，102年4月30日工程驗收。詎上訴人於105年3月16日號函表示系爭工程太陽能設備、過濾系統馬達設備及植栽補植一案，須進行設

備保固維修。被上訴人收受上開函文後，即與上訴人、○○○○有限公司（下稱○○公司，因太陽能設備及過濾系統馬達涉及專業，被上訴人轉包予○○公司承攬施作完成）會同查驗太陽能設備及過濾系統馬達，發現損壞原因乃因自安裝測試驗收合格後，上訴人即未實際營運啟動運轉，閒置多年後致其設備損壞，依系爭契約第17條第3項但書約定，屬保固除外之不當使用或正常零件耗損，因有爭議，兩造達成共識委由第三人鑑定，並要求被上訴人提供鑑定資料，迨被上訴人提供資料後，上訴人竟以鑑定費用過鉅為由，逕自認定上開設備瑕疵問題在被上訴人保固範圍，經通知被上訴人維修未果後，直接就被上訴人之○○○○銀行○○分局定存單（存單號碼000000號）實行權利質權，領取1,766,446元，復於106年8月2日通知被上訴人領取餘款1,138,095元，故上訴人實行質權領取之保固款為628,351元等情，爰依系爭契約及承攬之法律關係，求為命上訴人應給付被上訴人628,351元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

（二）於本院補稱：

1.按正常購買太陽能加熱設備的消費者或業者，在安裝測試完成後，當會依操作方法加以使用，以發揮物盡其用之目的，鮮有購買太陽能加熱設備後，長期閒置超過三年以上不使用的情形。上訴人的使用習慣，業已背離常情，超出正常廠商的思考可能範圍，被上訴人依約並無負有該告知「系爭太陽能加熱設備不能長期閒置」之附隨義務。更何況，放任設備長期閒置，造成損害，係屢遭監察院糾正的失職情事，當無需由廠商再為費勞履行該告知義務。其次，任何電子產品或電氣用品，縱使只是幾萬元的冷氣機，幾乎沒有可以不用保養維修的情形，系爭太陽能加熱設備應維修保養，係一般社會大眾的常識，故被上訴人亦不負有應告知「應定期維修保養系爭太陽能加熱設備」之附隨義務。

2.縱認被上訴人負有上開告知義務，被上訴人於泳池設備操作說明書中告知：應善加保養每一零組件，確保每一機具達成應有之功能。上訴人焉能將上開白紙黑字明明白白記載的文字內容，視為未見。依財團法人臺灣經濟科技發展研究院（下稱台灣經濟科技研究院）鑑定報告第二節「設備類鑑定分析」所示，標準池過濾馬達系統及太陽能馬達運轉異常原因均係：此設備於民國101年02月16日竣工完成，因閒置多年，造成馬達內部轉子生鏽無法正常運轉；其修復方式只需運用除鏽劑，再加上潤滑劑加以維護，即可恢復正常運作，並無嚴重損壞。保養維護費用應由上訴人另行編列預算支付，自不在系爭工程契約的範圍，上訴人自被上訴人所繳納的保固款中，扣除該太陽能馬達保養維護費用（即被證6：太陽能加溫系統之循環馬達檢修含相關拆裝及運費），顯無理由。

3.依臺灣科技研究院鑑定報告結論第二項認：造成系爭溫水游泳池標準池過濾馬達運轉異常、太陽能設備集熱片有漏水、太陽能馬達有異常、液位控制、液位補水閥及過熱補水閥有異常、太陽能溫差運轉有異常原因主要在於設備於民國101年2月16日竣工完成，因閒置多年，且並無進行保養有關。可知只要上訴人有進行保養，縱若被上訴人未履行告知「系爭太陽能加熱設備不能長期閒置」之附隨義務，導致上訴人實際上閒置超過3年4月以上，亦不會發生上開設備有異常情形的出現。是被上訴人上開附隨義務的違反，與上訴人所受損害並無因果關係。

4.系爭太陽能熱水器經上訴人進行運轉測試驗收合格無誤，縱使○○溫水游泳池興建工程，區分第一期及第二期工程，但在第二期工程完工驗收前，並非處於不可正常使用之狀態，蓋系爭太陽能熱水器仍可在第一期工程驗收合格後至第二期工程期間內正常運轉使用，否則上訴人如何進行運轉測試，進而驗收合格。是上訴人長期閒置系爭太陽能熱水器造成空曬損害，確實是因上訴人機關內部人員變動

，疏忽未交接所致，被上訴人難以預見上訴人在系爭太陽能設備完工驗收後，會有閒置超過三年以上而不加以使用的情事，被上訴人未履行「系爭太陽能加熱設備不能長期閒置」之附隨義務，亦不可歸責於被上訴人。

5.依系爭契約第17條第2項約定：「保固期內發現瑕疵者，由機關通知廠商改正，所稱瑕疵，包括損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合契約規定等」。起訴前上訴人自行委請中華民國太陽能商業同業公會（下稱太陽能同業公會）鑑定的結果，業已認為系爭過濾馬達、太陽能集熱器損壞原因判斷應為管理疏失，集熱器材質為高聚熱分子材料（塑膠），在未正常使用下，沒運轉空曬造成集熱管爆裂損壞。該鑑定所認上訴人管理疏失即係上訴人應保養而未保養所致，與產品本身的「瑕疵」無因果關聯，而屬系爭工程契約第17條之不當使用的保固除外情形

6.倘仍認被上訴人應負有不完全給付損害賠償責任，因系爭損害的發生，上訴人之使用人或代理人亦與有過失，且應占大部分的責任，爰依上揭規定主張過失相抵。

二、上訴人則以：

（一）系爭溫水游泳池之太陽能集熱器原設計是使用非金屬材質集熱器，雖太陽能集熱氣的材質有金屬、非金屬及真空管式集熱器，但考量成本、水溫、水垢阻塞狀況，溫水游泳池較適合使用非金屬材質集熱器，上訴人之設計並無不當，且台灣經濟科技研究院鑑定意見亦認為採用非金屬材質集熱器並無設計錯誤，亦非造成集熱器損害之原因，損壞原因乃空曬運行所致；被上訴人於系爭工程竣工後之101年7月18日出具保固書，保證於保固期間如工程有發生損裂、坍塌、損壞、功能與效益不符契約規定者，無條件負責修復，保固期限為5年即自101年7月18日起至106年7月17日止，兩造於契約並未就特定項目約定各項保固期間，被上訴人於保固書中亦未載明保固範圍及各工項的保固期間，應認系爭工程各工項的保固期間均為5年。而被上訴

人與其下包商○○公司亦約定保固期限自設備安裝試車完成並經業主驗收合格後隔日起保固5年，即○○公司對被上訴人之保固期間應自102年5月1日起至107年4月30日止。又系爭工程完成驗收完成後，被上訴人明知尚有其他廠商接續第二期工程，應告知上訴人有關太陽能集熱器如有長期未使用情形，應如何維護及說明資料，但被上訴人提送之相關設備操作手冊並無相關提醒及說明；太陽能集熱器雖已辦理驗收，但尚在保固期間，被上訴人仍有負有每季辦理運轉測試之義務。且被上訴人施作之第一期工程於驗收後，有游泳池地坪沈陷、溢水溝及截水溝破裂滲水情形，上訴人於103年7月3日召開會勘查驗會議，會中就游泳池相關設備（如過濾、殺菌、加溫系統及太陽能板等）之保固保養作成決議，請被上訴人會同上訴人於保固期間內每季辦理運轉測試，經被上訴人派員參與該次會議，於會議中並未提出任何異議，且會議紀錄亦經寄予被上訴人。被上訴人於驗收時未告知上訴人維護太陽能加溫設備保養維護之事項，亦未負每季辦理測試之保固責任，顯有違反契約之附隨義務及保固責任。至○○公司表示上訴人於105年8月8日有委請訴外人○○機電工程有限公司更換太陽能集熱器等相關設備，是因上訴人於104年10月間發現太陽集熱器有漏水情事，要求被上訴人負保固修復責任遭拒，始動用系爭工程之保固金另行招標。另系爭契約約定應植栽種類及數量計有澀葉榕28株、紫黃15株、糊樏87株、車桑子69株、矮仙丹833株、松葉牡丹143株、百慕達草籽4963㎡，兩造於103年7月3日召開會勘查驗會議時，會中就上開植栽種類數量有不足部分，決議由被上訴人補足缺少部分，故此部分亦為被上訴人之保固範圍。固期滿後，上訴人於106年8月2日通知被上訴人，扣除由上訴人逕為處理之太陽能設備保固金額496,125元、過濾設備馬達維修保固金額42,000元、植栽補植保固90,090元，共計628,365元外，餘款1,138,095元請被上訴人提送保固金額

領據辦理核退作業等語，資為抗辯。

（二）於本院補稱：

1.被上訴人承攬系爭工程，除有依約完成系爭工程之義務外，對於系爭太陽能加熱設備應如何使用、應定期運轉、維護，及如未定期運轉，會造成設備損害或減短使用壽命等操作上應注意事項，自應盡告知義務，此為被上訴人承攬系爭工程所應負擔之附隨義務。被上訴人所提供之運轉計畫書雖有說明設備功能運轉檢測程序及標準，但未記載應定期運轉、保樣，否則會造成損壞之警語；且系統操作說明書中也無記載必須定期運轉、維護否則會造成損壞之警告或說明。且系爭太陽能加熱設備所費不貲，非一般電器用品，上訴人並無操作或製造太陽能設備之專業知識，被上訴人於交付系爭太陽能設備予上訴人時，除交付相關操作說明外，自應告知應如何保養、維護、應於多久即必須要定期運轉，方能達維護並延長系爭太陽能設備之使用狀態及壽命，以使上訴人得以編列預算，雇人定期運轉，此項告知義務為被上訴人之附隨義務。且依據臺灣經濟科技研究院鑑定意見亦認為被上訴人應有警示及說明之義務，系爭太陽能設備之損壞既非屬人為破壞、不當使用所造成，而是因被上訴人未盡告知義務之不完全給付所致之損害，上訴人於保固期內為修復受損的系爭太陽能設備，而要求被上訴人負保固責任，被上訴人拒絕修復，上訴人因而動用保固金修復，於法並無不合。

2.系爭太陽能加熱設備之損壞係因被上訴人未盡告知義務所致，已如前述，此乃是可歸責被上訴人之不完全給付所造成之損害，上訴人並無過失可言，故無民法第217條規定之適用餘地。

三、原審為被上訴人全部勝訴之判決，即判命上訴人應給付被上訴人628,351元及自105年8月12日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並附條件為假執行及免為假執行之宣告。上訴人不服，提起上訴，聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上

訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項為：

（一）被上訴人承攬上訴人辦理之「臺中市○○鄉溫水游泳池興建工程（第一期工程）」，於99年12月20日開工，101年2月16日竣工，102年4月30日驗收完成。被上訴人於竣工後之101年7月18日出具保固書，保證於保固期間如工程發生損裂、坍塌、損壞、功能與效益不符契約規定者，無條件負責修復，保固期限為5年即自101年7月18日起至106年7月17日止。

（二）被上訴人於105年1月4日提供上訴人有關被上訴人與下包商○○公司間之契約節錄條文，約定保固期限自「設備安裝試車完成並經業主驗收合格後隔日起保固五年」，即○○公司對被上訴人之保固期間應自102年5月1日起至107年4月30日止。

（三）被上訴人承攬系爭工程之植栽養護工項部分，依契約約定應植栽種類及數量，計有澀葉榕28株、紫黃15株、糊樏87株、車桑子69株、矮仙丹833株、松葉牡丹143株、百慕達草籽4963平方公尺。

（四）兩造曾於103年7月3日召開會勘查驗會議，會中就游泳池相關設備（如過濾、殺菌、加溫系統及太陽能板等）之保固保養開會，被上訴人指派林○○出席該次會議。

（五）系爭工程契約就溫水游泳池所使用之太陽能集熱器，屬非金屬材料。

（六）○○限公司於100年12月30日提出出廠證明資料。

（七）上訴人係於104年10月間發現系爭游泳池所使用之太陽能集熱器有發生漏水情事。

四、兩造之爭點：

（一）上訴人主張被上訴人於驗收時未告知上訴人維護太陽能加溫設備保養維護之事項，亦未依103年7月3日會勘查驗會議決議會同上訴人於保固期間內每季辦理運轉測試，違反

契約之附隨義務，有無理由？

（二）系爭游泳池所使用之太陽能集熱器發生漏水情事，是否屬於被上訴人應負保固責任範圍？

（三）就植栽數量不足部分，是否屬被上訴人保固範圍？

（四）上訴人就前揭情形項動用保固金進行修復，有無理由？被上訴人請求上訴人給付保固金628,351元，有無理由？

五、本院之判斷：

（一）關於被上訴是否違反系爭契約之附隨義務部分：

1.按太陽能集熱器的材質種類有儲置式太陽能集熱器、金屬平板式、非金屬平板式集熱器、真空管式集熱器、真空管式集熱器（熱管）等，此有工業技術研究院能源與環境研究所（莊瑞誠）之資料可參（原審卷一154至159頁），依據被上訴人105年1月4日函檢送上訴人之系爭工程標準池過濾系統馬達及太陽能設備（集熱片、循環馬達、三通閥）之型錄（廠牌、型號、規格）等資料（原審卷一107至121頁），可知系爭泳池之太陽能集熱器之集熱板內管路係採用非金屬材質（送審材料規範與原設計相符合，原審卷一113頁），而臺灣經濟科技研究院鑑定意見亦認集熱片可分為平板式集熱片、真空管式集熱片、熱管式集熱片，依用途、操作溫度及設置成本之考量，透明面蓋成非必要元件，因此，又分為有面蓋式集熱器及無面蓋式集熱器，一般非金屬平板集熱片主要由EPDM或Coplymer等製成，用於溫水游泳池。本案集熱片為平板式集熱器，而平板式集熱片之集熱板形式計有銅板銅管、銅鰭片銅管、不鏽鋼板管、非金屬板管（高分子化合物）等…但是一般溫水游泳池的適用溫度均採用非金屬平板集熱片等語（見系爭鑑定報告49至51頁），足見系爭工程之太陽能集熱器採用非金屬材質集熱器並無設計錯誤。被上訴人主張系爭工程之太陽能集熱器採用非金屬材質乃是上訴人設計不當，尚非可採。

2.據太陽能同業公會前依上訴人委託協助瞭解設備損壞原因

，經該公會於105年3月17日派員至現場勘查後，就損壞原因判斷認「應為管理疏失，集熱板材質為高聚熱分子材質（塑膠），在未正常使用下，沒有運轉空曬造成集熱管爆裂損壞」，有該公會107年6月15日復函可稽（原審卷二42至47頁）；而據臺灣經濟科技研究院依原審囑託就游泳池標準池過濾系統馬達無運轉異常、太陽能集熱器有無漏水、太陽能溫差有無異常及是否與有無每季辦理運轉測試或操作、使用保養關，暨是否與長時間閒置太陽能集熱器有關等問題鑑定分析結果亦認定：㈠標準池過濾系統馬達於102年2月16日竣工完成後，因閒置多年，造成馬達內部轉子生鏽無法正常運轉，只需運用除鏽劑，再加上潤滑劑加以維護，即可恢復正常運作，並無嚴重損壞；㈡太陽能集熱片之集熱管設計採用非金屬材質會影響使用集熱管壽命，但是空曬運行，不管什麼材質，都會嚴重使集熱片損壞；鑑定標的（太陽能集熱器）設備異常主要的因素，是此設備於101年2月16日竣工完成，但因閒置多年未運轉，造成零件內部損壞等語，此部分意見與太陽能同業公會意見大致相符。然關於鑑定標的設備保固之分析則認為：若該等鑑定標的設備於保固期內發現瑕疵，包括損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合契約規定等，應仍屬連信營造有限公司保固責任；如未能正常運轉或保養，則應向臺中市政府環境保護局提出警告該設備將會造成損壞。如臺中市政府環境保護局未有任何措施，應簽署已提出警告文件以保障廠商已有告知的事實，後果由臺中市政府環境保護局自行負責等語（見鑑定報告43至52頁）。

3.按契約成立生效後，債務人除負有給付義務（包括主給付義務與從給付義務）外，尚有附隨義務。所謂附隨義務，乃為履行給付義務或保護債權人人身或財產上利益，於契約發展過程基於誠信原則而生之義務，包括協力及告知義務以輔助實現債權人之給付利益。倘債務人未盡此項義務，應負民法第227條第1項不完全給付債務不履行之責任。

又附隨義務性質上屬於非構成契約原素或要素之義務，如有違反，債權人原則上固僅得請求損害賠償，然倘為與給付目的相關之附隨義務之違反，而足以影響契約目的之達成，使債權人無法實現其訂立契約之利益（參照最高法院104年台上字第2號判決意旨）。又契約關係在發展過程中，債務人除應負契約所約定之義務外，依其情事，為達成給付結果或契約目的所必要，以確保債權人之契約目的或契約利益（債權人透過債務人之給付所可能獲得之利益），得以圓滿實現或滿足；或為保護當事人之生命、身體、健康、所有權或其他財產法益遭受侵害，尚可發生附隨義務，如協力、告知、通知、保護、保管、照顧、忠實、守密等義務。此項屬於契約所未約定之義務一如有機體般隨債之關係之發展，基於誠信原則或契約漏洞之填補而漸次所產生。契約之附隨義務既為履行給付義務或保護當事人人身或財產上之利益，基於誠信原則而發生，則債務人未盡此項義務，債權人除得依不完全給付之規定行使其權利外，該附隨義務之違反若足以影響契約目的之達成，使債權人無法實現其訂立契約之利益，而與違反契約主給付義務之結果在實質上並無差異者，債權人自亦得依法行使契約解除權（參照最高法院104年台上字第799號判決意旨）。依據上開說明，附隨義務乃係基於誠信原則所生，無待契約明文約定，上訴人主張被上訴人承攬系爭工程，除有依約完成系爭工程之義務外，對於系爭太陽能加熱設備應如何使用、應定期運轉、維護，及如未定期運轉，會造成設備損害或減短使用壽命等操作上應注意事項，應盡告知之附隨義務，即無不合，被上訴人辯稱其依約並無負有告知系爭太陽能加熱設備不能長期閒置及應定期維修保養系爭太陽能加熱設備之附隨義務云云，自無可採。

4.被上訴人於泳池設備操作說明書雖載有：「須善加保養每一零組件」、「確保每一機具達成應有之功能」等語（原審卷二96頁），然究竟應如何善加保養、如何確保則未據

說明；另被上訴人於102年3月20日函檢送之泳池設備功能運轉計畫書（原審卷一175至184頁），於計畫書第14條規定（竣工檢驗項目需求）：本工程在完成各階段測試後，在驗收前廠商應提供足以顯示所按裝之設備及工程竣工情況之圖說文件，俾便於系統驗收運作及移交接管單位辦理日後養護、修改與擴充之用，此文件至少包括下列之手冊及圖說。⑴系統操作及維護手冊（應為中文）⑵施工彩色紀錄照片⑶進口設備需於按裝前提送原出廠證明及進口證明交監造單位（原審卷一180頁）等語，而該運轉計畫書雖有說明設備功能運轉檢測程序及標準，但未記載應定期運轉、保養，否則會造成損壞之警語（詳原審卷一176至180頁）。且系爭太陽能加熱設備非一般電器用品，上訴人抗辯其並無操作或製造太陽能設備之專業知識，應屬可採，則被上訴人依其附隨義務，於交付系爭太陽能設備予上訴人時，除交付相關操作說明外，自應告知應如何保養、維護包括定期運轉，並使上訴人得以編列預算或派員定期運轉，以確保系爭太陽能設備之使用狀態及壽命。據臺灣經濟科技研究院鑑定意見，系爭太陽能設備如未能正常運轉或保養，被上訴人應向上訴人提出警告該設備將會造成損壞。如上訴人未有任何措施，應簽署已提出警告文件以保障被上訴人已有告知之事實，後果由上訴人自行負責，可見因被上訴人未盡其警示及充分說明之義務，致上訴人未定期運轉系爭太陽能加熱設備，因此系爭太陽能設備之損壞乃係因被上訴人未盡告知義務之不完全給付所致，被上訴人主張縱有違反附隨義務，與系爭太陽能設備之損害無因果關係云云，亦非可採。

（二）關於系爭太陽能設備損壞是否屬於被上訴人應負保固責任範圍：系爭契約第17條約定：「㈠保固期：本工程自全部完工經驗收合格之日起，由廠商保固5年。㈡保固期內發現有瑕疵者，由機關通知廠商改正。所稱瑕疵，包括損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合契約規定者。㈢凡在保

固期內發現瑕疵，應由廠商於機關指定之期限內負責免費無條件改正。逾期不為改正者，機關得逕為處理，所需費用由廠商負擔或動用保固保證金逕為處理，不足時向廠商追償。但屬故意破壞、不當使用或正常零附件損害者，不在此限。」（原審卷一30頁）。系爭工程於102年4月30日全部驗收合格完畢，並於102年6月7日辦理點交完畢，有出驗紀錄、驗收紀錄、工程結算驗收證明書、上訴人102年6月4日中市環工字第0000000000號函等在卷可參（原審卷一第242至274頁）。故系爭工程之保固期間應自全部工程驗收合格完畢之日即102年4月30日起算5年，亦即自102年4月30日起至107年4月29日止。被上訴人雖於竣工後之101年7月18日曾出具保固書（原審卷一152頁），保證於保固期間如工程有發生損裂、坍塌、損壞、功能與效益不符契約規定者，被上訴人無條件負責修復，保固期限為5年即自101年7月18日起至106年7月17日止（原審卷一189頁），於系爭契約所約定之保固期限並無影響。又依據系爭契約第10條（施工管理）第7項第1款約定：「契約未經驗收移交接管單位前，所有已完成之工程及到場之材料、機具、設備，包括機關供給及廠商自備者，均由廠商負責保管，如有損壞缺少，概由廠商負責。其屬經機關已估驗計價者，由廠商賠償。」（原審卷一19頁），系爭工程既於102年4月30日全部工程驗收合格完畢，並於102年6月7日辦理點交完畢，則系爭工程自102年6月7日起即應由上訴人負責保管、管理之責，被上訴人就此所為主張，固非無據。然依前述臺灣經濟科技研究院就系爭太陽能設備保固之分析意見認為：若該等鑑定標的設備於保固期內發現瑕疵，包括損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合契約規定等，應仍屬被上訴人之保固責任；如未能正常運轉或保養，則應向上訴人提出警告該設備將會造成損壞。如上訴人未有任何措施，應簽署已提出警告文件以被上訴人已有告知的事實，後果由上訴人負責，即被上訴人負有告知上

訴人注意定期運轉保養之義務。再者，上訴人於103年7月3日召開會勘查驗會議，會中就游泳池相關設備（如過濾、殺菌、加溫系統及太陽能板等）之保固保養作成決議，請被上訴人會同上訴人於保固期間內每季辦理運轉測試，經被上訴人派員參與該次會議，於會議中並未提出任何異議，且會議紀錄亦經寄予被上訴人等情，被上訴人並無爭執，然被上訴人經此會議後，仍怠於履行其告知義務，致使系爭太陽能設備終因閒置多年未運轉，造成零件內部損壞，則上訴人主張仍應由被上訴人負保固責任，應屬可採。被上訴人辯稱系爭工程之過濾系統馬達、太陽能集熱器，均係因閒置多年未使用，導致有異常情形發生，屬無人為破壞、不當使用，正常零件附件耗損或天災不可抗拒因素，非可歸責於被上訴人，應屬上訴人之管理疏失所致，不在被上訴人之保固範圍云云，為不可採。。

（三）關於植栽數量不足部分，是否屬被上訴人保固範圍：

被上訴人主張系爭契約所附A37圖說植栽說明之「新種植栽養護說明」有明示養護期間為工程驗收成後為期1年（原審卷一131頁），然依據系爭工程契約第17條第1項約定，系爭工程之保固期間應自全部工程驗收合格完畢之日起算5年即自102年4月30日起至107年4月29日止，系爭工程並未就總表（標單）（原審卷一39頁）所列之各個工項另行約定各自之保固期，另上訴人於105年3月16日函已載明：系爭工程已於竣工驗收時，A37圖說植栽說明明顯與契約不符予以刪除，系爭工程竣工圖說第38張號已無新種植栽養護說明，被上訴人仍應依工程契約第17條規定之5年期限辦理植栽保固等語（詳原審卷一93頁說明四），是被上訴人上開主張，固難憑採。然系爭工程於102年4月30日全部工程驗收合格完畢，並於102年6月7日辦理點交完畢，有如前述，自堪認被上訴人就植栽工程之植栽種類及數量，已依系爭契約提出給付。而上訴人自102年6月7日起至103年7月3日召開會勘查驗會議出席決議止，均未向被

上訴人提出有關植栽工程之種類或數量提出任何問題，顯見就植栽工程部分應無系爭工程契約第17條第2、3項所列之瑕疵。至上訴人雖曾於103年7月3日召開會勘查驗會議中，提及由被上訴人確認植栽種類數量並補足缺少部分（原審卷一第170頁反面），然上訴人並未具體說明究竟有無缺少植栽，及缺少之植栽種類、數量，則被上訴人否認有缺少植栽，及應依系爭契約第17條第2、3項負植栽之保固責任，非無可採。另被上訴人抗辯其施作系爭工程當時戶外地坪完成面高程因土方不足低於水溝面層，嗣經上訴人發包師做第二期工程，且地面業經填平等情，業據提相關照片為證（原審卷一132、133頁），堪信實在，則被上訴人辯稱其種植小型樹種恐遭後續工程損害或移植等情，亦非不足採信，上訴人未舉證證明被上訴人確有植栽不足之情形，其遽依系爭契約請求被上訴人負保固責任，即屬無據。

（四）系爭太陽能設備因未定期運轉而損壞係因被上訴人未盡其警示及充分說明之附隨義務所致，且屬被上訴人應負保固責任之範圍，有如前述，上訴人主張被上訴人不完全給付之責任，應屬可採，則上訴人依系爭契約約定，為修復系爭太陽能設備及維修過濾設備馬達，動用保固金538,125元（計算式：496,125元＋42,000元＝538,125元），自屬有據。至於植栽數量種類不足部分，既不屬系爭工程契約第17條之保固範圍，則上訴人就此部分動用90,090元保固金補植植栽，即屬無據。

（五）末按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額。重大之損害原因，為債務人所不及知，而被害人不預促其注意或怠於避免或減少損害者，為與有過失。前二項之規定，於被害人之代理人或使用人與有過失者，準用之。民法第217條定有明文。此項規定之適用，原不以侵權行為之法定損害賠償請求權為限，即契約約定之損害賠償，除有反對之特約外，於計算賠償金額時亦難謂無

其適用。被上訴人就系爭太陽能設備之損壞雖應負不完全給付之損害賠償責任，然上訴人就系爭太陽能設備本負有管理責任，乃竟於102年2月16日竣工完成後，任令閒置多年未予運轉，自足認上訴人對於系爭太陽能設備之損壞，亦與有過失，且與被上訴人對於系爭太陽能設備之損壞應各負50%過失責任。爰依前揭規定減輕被上訴人之賠償金額，則被上訴人應賠償上訴人269,062元（計算式：538,125元x 50%＝269,062元，角不計入），上訴人動用保固金628,351元，就超過269,062元部分即屬無據，故上訴人應返還被上訴人359,289元（計算式：628,351元－269,062元＝359,289元）。

六、綜上所述，被上訴人依系爭契約之法律關係，請求上訴人給付359,289元及自起訴狀繕本送達翌日即105年8月12日起至清償日止，按年息5%計算之利息，洵屬有據，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。從而原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，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，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　25　　日

工程法庭　　審判長法　官　張浴美

法　官　楊國精

法　官　杭起鶴

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官　詹錫朋

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　26　　日