



保固與瑕疵修補

謝定亞* / 國立中央大學土木系 教授、台灣工程法學會 理事

工程承攬實務上，工程契約之保固條款與民法第 492 條至 514 條關於承攬人瑕疵擔保責任等規定，往往未予區隔或分別。混為一談往往有利於業主主張保固權利，畢竟工程保固金掌握在手上，工作物又是業主實際管領使用中，業主自然有話語權。除非是保固責任過鉅或顯不合理，承包商往往同意認賠，不願與業主爭執。因此工程保固與瑕疵修補課題往往不受工程界重視，本文之目的即是列舉相關重要元素，分別簡要討論之。

保固保證金

保固保證金（下稱保固金）之目的為承包商對業主提供瑕疵修補之保證，於工程契約所定之保固期間內，對於因施工不良或材料缺陷所生之瑕疵，將負責修繕、維護，否則賠償業主損失。承包商提出保固金乃業主辦理工程驗收結算程序的一部份，於承包商交付工作物之後，即起始工程保固。

保固金通常為現金或等同於現金可流通之票據、定期存單、公債券等有價證券。部分業主亦接受同業連帶保證書、擔保信用狀、保證保險單等替代工具，而保證金額來說一般約為工程結算金額^[1]的百分之一至五。

保固責任

工程保固僅限縮在可歸責於承包商事由所致之瑕疵。例如行政院工程會頒布之工程採購契約範本第 16 條規範「保固」為：

1. 保固期：本工程自全部完工經驗收合格日之日起，非結構物由廠商保固__年（由機關於招標時載明；未載明者，為 1 年），結構物由廠商保固__年（由機關於招標時視個案特性載明；未載明者，為 5 年）。

2. 保固期內發現瑕疵者，由機關通知廠商改正；但因非可歸責於廠商所致者，不在此限。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。
3. 凡在保固期內發現瑕疵，應由廠商於機關指定之合理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耗者，不在此限。
4. 保固期內，採購標的因瑕疵致無法使用時，該無法使用之期間得不計入保固期。

承包商在保固期間經業主認定由於使用不符工程合約規定之材料，或因工程品質之不良，或因施工疏忽，或因其他違約行為所造成損壞需修復部份，其一切修復費用皆需由承包商負擔。至於因除外風險或正常使用之損耗所導致之工程損害或賠償，例如淹水、風害所造成之毀損或因老化、損耗所造成之故障等，除有特別約定外，承包商無需負責^[2]。

瑕疵修補

於保固期間內工程有損壞，或保固期滿檢驗不合格，承包商應於接獲業主通知之一定期間內（通常為次日起 14 天內）開始整修、改正、重新施工、矯正等工作，以改善通知之瑕疵。

* 通訊作者，tingya@cc.ncu.edu.tw

若承包商未能按業主所定期限與要求辦理修補，業主有權自辦修補或交由其他承包商辦理。如該項工作應由承包商負擔費用時，業主有權要求承包商支付該費用、由承包商尚未請領之工程款項內扣抵、由保固金扣抵，或由業主通知其保證人將該款額於保固保證金中撥付。

工程契約通常亦定義業主有權就非屬承包商保固責任之範圍要求承包商負責修補。此種情形雖不屬於保固瑕疵修補，但屬於承包商之「維護」義務，業主應另行付費，但承包商不得拒絕該維護義務。由於此種維護義務係基於承包商乃實際參與工程之廠商，因此熟悉設計內容、工程材料與施工細節，故能以更正確與更有效率方式進行修補。但保固維護工作的困難點在於業主必須先與承包商辦理所需工期及費用之協議，並訂立維護合約，方可開始進行維護。特別是公共工程仍需透過政府採購方式發包，因此業主需採行限制性招標^[3]，方屬周全。

瑕疵擔保

工程契約之保固條款，係承包商保證其承攬之工作具備「約定」之品質。就承攬關係而言，此種保固之內容與民法第 492 條所稱之「約定之品質」^[4]並無二致。就此約定品質而言，承包商以保固條款向業主擔保，其完成之工作具備某「特定」品質，且欠缺該特定品質者，不論承包商就該品質之欠缺有無可歸責之事由，業主均得請求損害賠償，故可排除民法第 495 條之適用^[5]。至於工程契約之保固條款則應解讀為承包商針對瑕疵擔保以外，尚包括其他獨立性質的擔保，並依契約之保固條款形成獨立之法律關係。

依民法第 492 條以下規定，承包商對於完成之工作應擔保其無瑕疵，實際上屬於一種法定無過失責任^[6]。其範圍包含有品質瑕疵之擔保、價值瑕疵之擔保、效用瑕疵之擔保。因此業主得主張之權利包括：請求修補瑕疵、契約解除權或減少報酬權、損害賠償請求權等。換言之，業主依民法承攬關係所得主張之權利可能還大於狹義工程保固條款之範圍，這使得工程契約之保固條款頓失意義。

例如，民法第 498 條與第 499 條所規定之瑕疵發見期間，係自工作物「交付」後經過一年或五年內，若瑕疵發見期間在解釋上與保固期同一的話，保固期之起算時點通常為「工作物驗收合格之日」，兩者之起算

時點確有不同之處，但五年的瑕疵發見期間往往長於工程保固期間。如認為保固係瑕疵擔保的重申規定，則可能因此而違反了民法第 501 條而無效，如此恐非保固條款設計之初衷。

又如，保固條款內常允許承包商以保固保證書提出擔保，此點在民法之瑕疵擔保則沒有相類似的規定，可知瑕疵擔保與工程保固或許仍屬互不相容的制度。因此，工程保固與民法瑕疵擔保係處於並存之權利義務系統，業主自得依案情與需要之不同，決定其所欲行使之權利與準據。

保固期屆滿

工程保固之範圍、期限與相對應之保固金額度，皆於工程結算文件中詳細登載。未經動用之保固金，於保固期滿後且無瑕疵待改善情事時，業主應返還予承包商。通常，業主於保固期滿前會通知承包商辦理會勘，並會同維護或使用單位、監造單位與其他利害關係人派員進行勘查，確認無瑕疵或待改正事項，再簽發保固期滿通知書。承包商於收受通知書後一定期間內可將所有屬於承包商之設備、工具、備品等，一併取回並完成現場清理後，向業主請領保固金。若有部分工作物因瑕疵致無法使用時，該期間得不予計入保固期，因此前述之請領程序可能因此而分次辦理。

在特殊情形，業主與承包商對於何時保固期屆滿可能有不同認知，這是因為驗收過程出現障礙或困難，例如業主遲延驗收，或無法辦理驗收而先行使用等。此種情形下，雙方需要就何時工程履約標的足資認定符合契約驗收規定，方能起算保固期，而實質完工^[7]之概念即可補充雙方之認知差異。

就一般認知而言，工程保固期的概念是當保固期限屆滿後，承包商就該部分工作即無保固責任。但此種認知在工程實務上是不實際的。因為業主若於接近保固屆滿前進行前述之會勘，即可推知承包商有可能應就會勘發現之瑕疵進行修補，直到檢驗通過為止，且該瑕疵期間尚得不計入保固期。倘若業主擴大解釋瑕疵範圍，且重複於屆滿前再次會勘，類此延長保固期之情形可能於原保固期屆滿後一再重演。因此 FIDIC 之契約範本常以瑕疵通知期間（Defects Notification Period）定義保固期間，以區別瑕疵責任期間（Defects Liability Period）。業主有權在瑕疵通知期間要求承包商

進行瑕疵修補，從而避免承包商主張保固責任已屆滿之爭執。

瑕疵責任歸屬不明

就工程保固而言，業主必須先確認該瑕疵係可歸責於承包商，方能啟動瑕疵修補程序。在少數情形，業主可能無法確知瑕疵產生原因，或承包商爭執該瑕疵並非其原因所致，以致雙方需釐清發生瑕疵之原因與其責任歸屬。契約雙方需簽訂協議選定與委託公正之第三人進行檢驗或調查工作，以確認瑕疵是否係可歸責於承包商之事由所致。保固條款往往漏未規範此選定程序，以致衍生保固爭議。雙方除應約定第三方機構如何選定外，亦應約定鑑識費用之墊付與負擔方式，方屬完備。

保固條款亦可能納入「承包商追查」之機制，也就是針對特定工作物使用或運轉問題，業主有權指示承包商追查發生任何瑕疵、不完善或錯誤之原因，並以書面陳報業主。要求承包商去追查工作物瑕疵，看似缺乏實益，畢竟承包商沒有理由去找自己的麻煩，但工程實務上此種追查工作確有實際意義。因為當瑕疵之發生係因設計或其他外界因素所衍生，承包商是最接近事實核心的專業廠商，追查之結果若證實係因使用不當或遭遇意外所造成者，追查工作之費用則應由業主負擔。

結語

工程自驗收移交業主使用時起，承包商施工缺失將因工作物的實際營運，而逐一浮現，透過工程保固，此類工程瑕疵亦將回歸由承包商逐一修補。故在正常情況下，驗收移交後所經歷的時間越久，因可歸責於承包商因素之瑕疵應該就越來越少；相對的，業主因正常使用之損耗與磨耗、或因使用不當或其它外力因素造成之工作物損壞會逐漸增加。後者所衍生之瑕疵，承包商理應無修補義務，也不應再由承包商的保固金扣抵修補費用。

然而，工程契約不乏拉長保固期至三年、甚至五年之情形；部分建築買賣契約竟約定「結構體保固十五年」之特定條款^[8]，實是對工程保固的一種誤會。這或許也是瑕疵擔保制度與工程保固制度同時與獨立並存所衍生的後果。對一般工程而言，工作物於正常

使用狀態一定期間後，業主即應發現大部分的施工缺失，於此之後應合理區隔保固與維護之分野，方屬適當。

工程保固制度乃工程契約之重要部分，其核心意義仍是在於契約的經濟效率，而不是要達成類似保護消費者或保障社會弱勢之社會意義。若容忍締約者任意延長保固期限，或無視保固與瑕疵擔保之區別，或模糊保固與維護之分野，只會增加承包商隱形成本，破壞營造業的競爭機制。更有甚者，業主誤認保固金乃其囊中物，縱使不能據為己有，也寧可胡亂維修將之耗盡，不願保留給承包商領回。這都是破壞保固制度的無效率行為，不願認賠的承包商自然想得出因應對策，來消彌此種無效率帶來的浪費。

參考文獻

1. 以政府機關而言，依押標金保證金暨其他擔保作業辦法第 25 條第 2 項規定，收取之保固保證金以不逾百分之三為原則。
2. 可歸責於業主之瑕疵產生事由與不可抗力（天然災害、正常使用損耗）情況導致損害時，除特別約定情況外，無法要求承包商負保固責任。
3. 政府採購法第 22 條第 1 項第 4 款：「原有採購之後續維修、零配件供應、更換或擴充，因相容或互通性之需要，必須向原供應廠商採購者。」
4. 相同之規定見諸於民法 354 條以下，出賣人之物之瑕疵擔保責任，民法 411 條、424 條、466 條、476 條等。物之瑕疵擔保其共通要件構成上，仍以瑕疵概念為核心。
5. 民法第 495 條第 1 項「因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，業主除依前二條之規定，請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償。」
6. 行為人即便無故意或過失，仍然需對損害結果負賠償責任，此種擔保責任可參陳自強，民法上擔保契約，政大法學評論第 55 期，民國 85 年 6 月，89 頁至 138 頁；主要之理由係擔保乃是一方（擔保人）對一定結果之發生或不發生，對他方（擔保受益人）負擔保之責，所擔保之結果應發生而不發生，或不應發生而發生時（擔保事故發生），除法律另有規定或契約另有訂定外，一方應使他方處於如同結果發生或不發生之財產上狀態，所擔保之結果，縱與其他債之關係有關，擔保契約所生之債權，不受該債之關係之影響，不因擔保人有無故意或過失而成立，故屬無過失責任。
7. 施作完成之工作物雖仍具有部分瑕疵，但若客觀上不影響預期使用效益亦無安全隱患，應可認為已達實質完工階段，可限制業主以未驗收為由認定工程尚未完工。
8. 內政部指出，房屋的保固期限應是從交屋日起算，結構部分保固 15 年，且除能證明可歸責於買方或不可抗力因素外，賣方均應負責。但查核時發現，業者擅自減列結構保固之「項目」及縮減保固期限，或將保固期限之起算日提前至「取得使用執照日」，並限縮於「可歸責於賣方」。https://www.land.moi.gov.tw/chhtml/content/10?mcid=4081（查閱日期 113 年 9 月 1 日）。