

臺灣高等法院高雄分院民事判決

113年度建上易字第1號

上訴人 明鴻木器股份有限公司

法定代理人 吳坤茂

訴訟代理人 李明燕律師

被上訴人 忠信林企業有限公司

法定代理人 陳金蓮

訴訟代理人 林進忠

楊斯惟律師

上列當事人間請求返還不當得利等事件，上訴人對於民國112年1月17日臺灣橋頭地方法院109年度建字第27號第一審判決提起上訴，本院於113年10月23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

一、上訴人主張：兩造於民國105年6月2日簽訂合約書，由被上訴人為上訴人設計、製作焚化爐（含主體、冷卻桶、負壓送風機）及串連集塵設備等工作物（下合稱系爭工作物），並按裝在上訴人仁武廠區內指定地點；簽約時上訴人需付30%定金，合約才成立，進場按裝時請款40%，全部試車完成付清30%，合約款（含稅）為新臺幣（下同）1,449,000元；非人為損壞時保固1年（下稱系爭契約）。被上訴人於105年10月間進場按裝系爭工作物，至同年12月間按裝完成，上訴人於同年12月底、106年1月初開始試車，並依約於105年6月16日給付定金（即合約款30%）434,700元，及於同年11月25日給付進場按裝款（即合約款40%）579,600元，共1,014,300元，並預留尾款434,700元（即合約款30%）作為保固金。然於106年4月起焚化爐運轉燃燒時多次發生燃燒室、落塵室內

部之高溫防火泥龜裂情形，水池回流速度不佳，無法有效降溫，燃燒室、除灰處漏水、生鏽狀況等可歸責於被上訴人事由之重大瑕疵。上訴人於106年間請被上訴人前來修繕，修繕完畢，系爭工作物雖勉強可運轉使用，惟不確定前述瑕疵是否再度發生，故續留尾款434,700元為保固款。詎於106年12月底又發生無法有效降溫、漏水及生鏽等可歸責於被上訴人事由之瑕疵，經數次通知被上訴人前來修繕，從未修妥，即置之未理。上訴人於107年5月9日委託律師函知被上訴人前於同年1月4日通知修補瑕疵遭拒，依民法第359條解除系爭契約及請求返還1,014,300元。後於108年4、5月間，另串連集塵設備與焚化爐間之管路、洗煙槽部分管路，發生斷裂崩塌及洗煙槽煙囪斷裂等嚴重崩塌之可歸責於被上訴人事由之重大瑕疵，現尚有洗煙裝置管路等其他部分陸續崩塌之可能，致系爭工作物全無法使用。上訴人後於108年間認兩造間系爭契約尚未經解約，續請被上訴人前來維修新生嚴重崩塌等瑕疵遭拒絕。上訴人於108年8月2日起陸續函請被上訴人修補，並表明如認上訴人先前委發律師函解約為不合法或無理由，系爭契約仍續存，被上訴人應負瑕疵修補義務，遭拒絕。上訴人遂於108年9月12日、109年2月18日發函解除系爭契約，並請求被上訴人限期返還1,014,300元未果。先位依民法第495條第2項規定解除系爭契約，並依民法第259條第2款、第179條、第181條本文及第182條第2項等規定，請求被上訴人計息返還1,014,300元。如認上訴人係解除兩造間買賣契約，則備位請求計息返還價金1,014,300元等情。並於原審聲明求為命被上訴人應給付上訴人1,014,300元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；暨願供擔保請准宣告假執行之判決。

二、被上訴人則以：系爭工作物係因上訴人操作焚化爐不當及過度燃燒，非被上訴人設計或製造不良。否認上訴人主張被上訴人實知上訴人預計焚燒之數量，至上訴人所提原證18僅為「木屑粉塵流程示意圖」，非被上訴人提供，無法證明被上

01 訴人實知上訴人預計焚燒之數量。況縱認被上訴人實知上訴
02 人預計焚燒數量，不等同兩造間有約定焚化爐之燃燒數量。
03 上訴人主張焚化爐偷工減料，惟依其所提原證21、22尺寸測
04 量影片，為其自行使用不明工具量測拍攝，也無法看出其測
05 量之物即為焚化爐之燃燒室，且焚化爐之設計製造，量測尺
06 寸所需之工具及方法，有其特殊之專業性，上訴人既不具專
07 業，又捨棄鑑定，無法看出與其所主張之事實有何連結。上
08 訴人既未舉證不符設計規格與其主張焚化爐龜裂、水池回流
09 速度不佳、無法有效降溫、漏水、生鏽、管線、洗煙槽部分
10 管路發生斷裂崩塌及洗煙槽煙囪斷裂等情有何因果關係。且
11 依鄭秀雄之證述，上開焚化爐發生情事係可歸責於上訴人事
12 由所致。故上訴人解除系爭契約為不合法，其請求則無理由
13 等語，資為抗辯。

14 三、原審為上訴人敗訴判決，上訴人不服，提起上訴，聲明：(一)
15 原判決廢棄。(二)被上訴人應給付上訴人1,014,300元，及自
16 起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
17 息。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

18 四、兩造間之不爭執事項：

19 (一)兩造於105年6月2日簽訂系爭契約，約定由被上訴人為上訴
20 人設計、製作焚化爐及串連集塵設備等系爭工作物，並按裝
21 在上訴人仁武廠區內指定地點。簽約時，上訴人需付30%定
22 金，系爭契約才成立；進場按裝時請款40%，全部試車完成
23 付清30%，工程款合計共為1,449,000元（含稅）。

24 (二)上訴人於105年月16日支付定金434,700元（即合約款30%
25 ）；復於同年11月25日支付進場按裝款579,600元（即合約
26 款40%），共1,014,300元，並預留尾款434,700元（即合約
27 款30%）。

28 (三)被上訴人於105年10月間進場按裝系爭工作物，嗣於同年12
29 月間按裝完成；上訴人於同年12月底、106年1月初，開始試
30 車。

31 (四)被上訴人完成按裝系爭工作物，並試車後交予上訴人若干時

01 間，發生漏水現象。

02 五、爭點：

03 (一)系爭工作物是否有上訴人所主張「燃燒室、落塵室內部燃燒
04 時高溫防火泥龜裂」、「水池回流速度無法有效降溫」、「
05 燃燒室、除灰處漏水、生鏽」等瑕疵？如有，瑕疵原因？

06 (二)上訴人是否得於第二審始提出「被上訴人是否故意不告知該
07 瑕疵？」之攻擊或防禦方法？

08 (三)上訴人得否依民法第495條第2項、第354條、第359條（或第
09 365條第2項）規定解除契約？得否依回復原狀及不當得利等
10 法律關係，請求返還已給付之合約款？

11 六、本院判斷：

12 (一)系爭工作物是否有上訴人所主張「燃燒室、落塵室內部燃燒
13 時高溫防火泥龜裂」、「水池回流速度無法有效降溫」、「
14 燃燒室、除灰處漏水、生鏽」等瑕疵？如有，瑕疵原因？

15 1.關於系爭契約之性質，兩造互有攻防，然經核各該攻防與
16 其等各於原審所為相同，而原判決已詳為論述：依兩造不
17 爭執之系爭契約載明「經雙方協議訂立買賣合約」，其附
18 件報價單記載焚化爐、冷卻桶、負壓送風機及現場按裝之
19 規格、數量與單價，並據系爭契約及其附件報價單、示意
20 圖，約定由被上訴人依上訴人需求，為上訴人設計及製造
21 系爭工作物，材料由被上訴人提供，製造完成後由被上訴
22 人為上訴人現場按裝。足見系爭契約重在被上訴人製作、
23 按裝系爭工作物，同時使上訴人取得、使用系爭工作物，
24 核屬承攬與買賣混合之製造物供給契約性質，關於工作之
25 完成，適用承攬之規定，關於財產權之移轉，則適用買賣
26 之規定。是以，本院就兩造關於系爭契約性質所為攻擊或
27 防禦方法之意見及法律上意見與原判決相同，依民事訴訟
28 法第454條第2項前段規定，茲引用之，不再贅述。

29 2.當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證之責任，民
30 事訴訟法第277條前段定有明文，若原告先不能舉證，以
31 證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不

能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。當事人於其利己事實之主張，除事實於法院已顯著，或為其職權上已認知者外，應負立證之責。負舉證責任之當事人，須證明至使法院就該待證事實獲得確實之心證，始盡其證明責任。故上訴人主張：被上訴人完成按裝系爭工作物及開始試車後，焚化爐在運轉使用中發生多次燃燒室、落塵室內部高溫防火泥於燃燒時有龜裂之情形，且水池回流速度不佳，無法有效降溫，並有燃燒室、除灰處漏水、生鏽狀況等重大瑕疵，屢經被上訴人前來修繕，再發生無法有效降溫、漏水、生鏽等相同之瑕疵；嗣串連集塵設備與焚化爐間之管路、洗煙槽部分管路，發生斷裂崩塌及洗煙槽煙囪斷裂等嚴重崩塌之重大瑕疵，現尚有洗煙裝置管路等其他部分陸續崩塌之可能，致系爭工作物全無法使用等情，自應就其所主張系爭工作物各該瑕疵之事實負立證之責。

- 3.兩造於105年6月2日簽訂系爭契約，約定由被上訴人為上訴人設計、製作焚化爐及串連集塵設備等系爭工作物，並按裝在上訴人仁武廠區內指定地點；被上訴人於105年10月間進場按裝系爭工作物，嗣於同年12月間按裝完成；上訴人於同年12月底、106年1月初，開始試車；被上訴人完成按裝系爭工作物，並試車後交予上訴人若干時間，發生漏水現象等各情，為兩造所不爭執，已如前述。足見兩造間於105年6月2日為處理上訴人仁武廠區內既有集塵設備產出廢棄物，由被上訴人設計、製作焚化爐並串連集塵設備等系爭工作物而簽立系爭契約，被上訴人於同年12月間依約完成按裝系爭工作物，嗣於106年1月初開始試車後交予上訴人使用若干時間，始發生焚化爐漏水等現象。輔以上訴人起訴主張：106年4月起焚化爐運轉燃燒時多次發生燃燒室、落塵室內部之高溫防火泥龜裂情形，水池回流速度不佳，無法有效降溫，燃燒室、除灰處漏水、生鏽狀況等可歸責於被上訴人事由之重大瑕疵云云（審建卷頁至15

至17)；上訴人員工廖瑋傑證稱：系爭工作物之焚化爐完成後106年1月間試車時沒有問題，試車後大約1個月左右沒有問題等語（建卷一頁185），益徵被上訴人依約於106年1月初起，就系爭工作物試車後交予上訴人使用若干時間，迄至同年4月間起始發生焚化爐漏水等現象。

4.上訴人提出其於106年4月間拍攝系爭工作物之若干照片（審建卷頁43至45之原證3），系爭工作物若干部位外觀雖有鏽痕、燒痕、龜裂及崩壞情形，然被上訴人抗辯：系爭工作物交予上訴人使用後，因燃燒非僅集塵設備所產出之廢棄物，過度燃燒及員工不當操作，致補水不足產生爐體空燒、龜裂而漏水，被上訴人派員以焊接方式修補，以防再次漏水等語。經查：

(1)上訴人採購人員王鎔玲證稱：系爭工作物按裝完成後有實際試車，試車幾次沒紀錄，是試車幾次後產生漏水問題等語（建卷一頁75）；上訴人負責生管部之陳音因證稱：焚化爐於105年建置完成，大約不到1、2個月期間就發生漏水等語（建卷一頁159、161）。

(2)上訴人工務部員工廖瑋傑證稱：系爭工作物之焚化爐於106年1月間完成試車時沒有問題，試車後大約1個月左右沒有問題，都是燒大約0.3至0.5立方公分的邊角料，與粉塵一樣集塵後燃燒，氧化鎂成分的邊角料體積也是約0.3至0.5立方公分，沒有拿其他廢料焚燒，其他廢料給環保公司處理，平均1週約燒5、6次，1週約3、4天，交給我們使用後約1個月發生漏水等語（建卷一頁184至188）。

(3)被上訴人負責系爭工作物按裝監工之鄭秀雄證稱：系爭工作物先在被上訴人工廠依日本公司設計做好，再去上訴人廠區按裝，完成按裝後就開始試車，試車流程是一貫作業，集塵室的東西集中後，利用風車送到焚化爐投擲口焚燒，試車是試到流程順暢後，才交給上訴人。但上訴人於試車時除燒集塵室的粉塵外，還有門板切下來

的角料、門框大小的長條狀邊角料等別的東西，也放進焚化爐入口去燒；焚化爐不缺水的情況下可一直燒，焚化爐所附的水桶裡要有足夠的水，將開關打開，水桶足夠的水就可一直循環，上訴人指示按裝系爭工作物的旁邊有消防池，可以抽水上來循環使用冷卻，這也是焚化爐設計的一部分。試車時並沒有問題，交給上訴人使用後發生漏水問題。焚化爐漏水，是因兩邊爐壁的水桶缺水，導致爐壁鐵片變形；缺水是因爐壁內流放水太多，冷卻補水不及，放水開閥開太大，進水不及，我問他們如何操作，說是外勞操作，他們不知道，我看的時候也是外勞操作，維修好後，也是叫外勞來操作。維修壁面重新焊接，沒有問題交給上訴人，維修很多次，都是缺水，壁面脆化的問題，再重新焊接補強，到可以他們使用才離開。維修時，都是楊天來與我接洽，他有問我為何漏水，我告訴他是缺水問題，他沒說什麼，有跟外勞講，但外勞好像聽不懂。上訴人有燒氧化鎂的角料，腐蝕性比較強，量又多，所以排風的鐵管壞掉有更換，鐵管是消耗品，腐蝕性強，壽命不長，是可以換的，對焚化爐本身沒有影響。焚化爐不缺水，操作正常，鏽蝕更換即可，沒有問題等語（建卷一頁189至194）。

(4)互核上開證人證述情節，系爭工作物焚化爐試車後交予上訴人使用之際，並沒有問題，係試車後1、2個月始發生漏水問題。經通知被上訴人維修，發現焚化爐漏水係因兩邊爐壁的水桶缺水，導致爐壁鐵片因過度燃燒而變形。然系爭工作物之焚化爐發生漏水等現象，究否因被上訴人設計、製造或按裝所致，無從遽以認定。

5.依系爭契約記載，被上訴人依報價單及示意圖（審建卷頁35至37）製造、現場按裝之焚化爐（含主體、冷卻桶、負壓送風機）並串連集塵設備，其中焚化爐〔含主體外2,400mm（誤繕為m）×1,500mm×1,800mm、燃燒室2,000mm×1,200mm×1,450mm、木粉投入螺旋桶、配管、高壓送風機2台等

01 主要設備〕；冷卻桶（含雙層水槽主體，外直徑1,800mm×
02 3,000mm，內直徑1,000mm×3,000mm）；負壓送風機（含7,
03 5HP風機、配管、排風煙囪）。兩造間復約定「非人為損
04 壞時保固1年」。惟兩造間除約定現場按裝之焚化爐（含
05 主體、冷卻桶、負壓送風機）並串連集塵設備外，並未就
06 系爭工作物特別約定需達成何程度之效用，此觀上開系爭
07 契約及其附件報價單、示意圖即知。據陳音因證稱：焚化
08 爐燃燒集塵設備聚集送過去之邊角料，不到1公分，3、4
09 公分的邊角料為大型廢材，裡面含有氧化鎂，上訴人會請
10 環保公司載走等語（建卷一頁159至161、162至163）；暨
11 廖瑋傑亦證稱：系爭工作物焚化爐都是燒大約0.3至0.5立
12 方公分的邊角料，與粉塵一樣集塵後燃燒，氧化鎂成分的
13 邊角料，體積也是約0.3至0.5立方公分，沒有拿其他廢料
14 焚燒，其他廢料給環保公司處理等語（建卷一頁186至187
15 ）。然觀諸上訴人所拍攝燃燒室燃燒之情形或燃燒後餘爐
16 之現象（審建卷頁47之右下角照片、同卷頁49之上方照片
17 ），上訴人實際送入系爭工作物之焚化爐燃燒之廢棄物，
18 顯非僅不到1公分的集塵設備產出之邊角料，尚包括若干
19 超過3、4公分的大型長條狀廢材，甚至有圓柱體之疑似金
20 屬罐。足見上訴人應非依系爭工作物之設置目的使用焚化
21 爐，僅燒化集塵設備所產出之廢棄物。故被上訴人抗辯：
22 上訴人使用系爭工作物之焚化爐有過度燃燒及人員操作不
23 當等情事，非屬無據。

- 24 6.上訴人對於其所主張：系爭工作物之焚化爐發生漏水等問
25 題，係因被上訴人設計、製造、按裝所致云云，雖於109
26 年12月16日具狀向原審聲請囑託高雄市土木技師公會（
27 下稱土木技師公會）鑑定（建卷一頁121至123），續於11
28 0年3月26日、8月5日均具狀向原審聲請囑託土木技師公會
29 鑑定（建卷一頁241、253至255）。而被上訴人則以土木
30 技師公會不具環保廢棄物處理之專業，系爭工作物非其專
31 業鑑定項目之結構物，請求由財團法人臺灣經濟科技發展

01 研究院（下稱研究院）鑑定（建卷一頁275至278）。原審
02 嗣於110年11月30日函請土木技師公會、研究院各自說明
03 是否鑑定及預估鑑定費用若干，經土木技師公會、研究院
04 分別復函受託意願（建卷一頁372至373、380至383），上
05 訴人委任代理訴訟鄭律師於111年1月12日原審言詞辯論期
06 日表示：2個單位都可以送鑑定（建卷一頁396），乃兩造
07 於是日合意由原審囑託研究院鑑定（建卷一頁397），原
08 審遂於111年1月18日函囑研究院為鑑定（建卷一頁404至4
09 05，鑑定事項如附件）。研究院先後於111年3月7日、5月
10 20日函請兩造提供資料（建卷一頁416、422），並排定11
11 1年9月19日初步現場勘查作業（建卷一頁438、440）。研
12 究院先後於111年11月24日、112年2月16日分別以：完成
13 初步現場勘查作業，發現系爭工作物設備現有狀態不良，
14 將影響部分鑑測作業，焚化爐已無法使用，無法得知其修
15 復費用及時間，「若要回復使用狀態，需進行大幅修復作
16 業，應不符經濟性」，尚研擬替代實地鑑測方案等情函復
17 原審（建卷一頁454、464）。惟上訴人於112年3月14日具
18 狀以：研究院單方私收被上訴人所提文件，有失公正，及
19 拖延鑑定作業等情，質疑研究院之專業，請求重新選定鑑
20 定機構（建卷二頁7至15）。原審依上訴人請求（建卷二
21 頁39）函知研究院將已完成部分之鑑定報告送院（建卷二
22 頁55），研究院函覆請原審確認鑑定事項是否調整（建卷
23 二頁65至66）。上訴人委任代理訴訟之鄭律師則於112年6
24 月7日原審言詞辯論期日提出書狀表示：捨棄部分項目鑑
25 定（建卷二頁77至83）。嗣經研究院函覆：未捨棄部分之
26 鑑定，尚應繳付鑑定費11萬元（建卷二頁105至107），上
27 訴人委任代理訴訟之鄭律師則於同年7月7日具狀表明：「
28 聲請不再行任何鑑定作業」等語（建卷二頁133至135），
29 原審於同年8月23日言詞辯論期日再與上訴人委任代理訴
30 訟之鄭律師確認，其陳稱：請依兩造所提出卷證資料及證
31 人陳述儘速依法判決等語（建卷二頁155）後，原審即通

01 知研究院取消囑託鑑定（建卷二頁161）。是上訴人主張
02 系爭工作物之焚化爐發生漏水等現象，係因可歸責於被上
03 訴人設計、製造、按裝之事由所致，揆諸前揭說明，洵難
04 為有利於上訴人之事實認定。

05 7.是以，上訴人既就其主張：系爭工作物「燃燒室、落塵室
06 內部燃燒時高溫防火泥龜裂」、「水池回流速度無法有效
07 降溫」、「燃燒室、除灰處漏水、生鏽」等情事之原因，
08 聲請囑託鑑定2年8個月後明確表示：「聲請不再行任何鑑
09 定作業」，請原審依兩造所提出卷證資料及證人陳述儘速
10 依法判決等語，則上訴人對於原審全部敗訴之判決，提起
11 第二審上訴，再聲請囑託鑑定（本院卷頁95至97），殊有
12 違民事訴訟法上之誠信原則。況兩造於系爭契約成立時，
13 除約定按裝串連集塵設備外，並未就系爭工作物特別約定
14 需達成何程度之效用；且被上訴人於按裝系爭工作物試車
15 後交予上訴人使用若干時間，始發生焚化爐漏水情形；而
16 上訴人未如系爭契約目的使用系爭工作物，除燃燒所串連
17 既有集塵設備產出之廢棄物外，尚包括其他大型長條狀廢
18 材等廢棄物等各情，均如前述，足徵系爭工作物之焚化爐
19 發生漏水等現象，不能排除係因上訴人使用系爭工作物時
20 過度燃燒或人員操作不當所致。矧以，依原審囑託鑑定之
21 研究院初步現場勘查後，發現系爭工作物設備現有狀態不
22 良，將影響部分鑑測作業，焚化爐已無法使用，無法得知
23 其修復費用及時間，「若要回復使用狀態，需進行大幅修
24 復作業，應不符經濟性」等情，詳如前述，益徵實無再囑
25 託鑑定系爭工作物之必要。

26 8.上訴人使用系爭工作物之焚化爐後發生漏水等現象，被上
27 訴人除派員到場多次施以焊接維修外，曾於106年5月22日
28 至同年6月5日，改善並加裝燃燒室；於106年7月3日至同
29 年月18日，將系爭工作物拆回工廠，在燃燒室側牆填充防
30 火泥；於106年11月8日至同年月27日，再度派員到場焊接
31 維修；於106年11月27日至同年12月6日，在焚化爐所在地

上鑽5個孔，加裝水管以抽取消防水及裝設風扇等各情，業據上訴人具狀查報（本院卷頁91）及與被上訴人確認無誤（本院卷頁179至180）。顯見被上訴人已應上訴人之要求多次前往維修、改善系爭工作物發生漏水等問題。至上訴人提出其先後於106年12月初、12月底及108年4、5月間所拍攝之照片、影片（審建卷頁47至49之原證4、5、同卷頁57至65之原證8至12、證物存置袋），核與被上訴人於106年1月間完成按裝系爭工作物試車後，交予上訴人使用時，至少相隔近1至2年有餘，洵難以各該照片、影片所示系爭工作物之情形，證明被上訴人設計、製造及按裝有何瑕疵存在，亦難認系爭工作物有何買賣標的物之瑕疵。

9.上訴人就其所主張系爭工作物之焚化爐發生漏水等問題，尚提出其委請環保公司清運之收據、照片、影片、新舊廠房集塵管（室）與焚化爐連結圖示、照片、舊廠房之舊焚化爐照片、系爭工作物焚化爐燃燒室尺寸測量影片、系爭工作物與集塵室、各牆面等尺寸測量影片、照片、上訴人法定代理人與員工李權城間LINE對話紀錄擷圖、焚化爐現況外觀照片及說明、系爭工作物丈量照片、平面圖及立面圖、仁武廠區使用執照、成大防火門形式試驗報告書、經濟部工業局「模具式焚化爐操作維護手冊」第166至168頁、產業永續發展整合資訊網文獻「小型事業廢棄物焚化爐操作維護案例說明」（建卷一頁33至63、137至145、217至219、243、證物存置袋；本院卷頁53至59、89至99、205至225），並聲請訊問證人王鎬玲、陳音因、廖瑋傑等為證（建卷一頁70至77、158至163、183至188）。縱認上訴人所主張系爭工作物有「燃燒室、落塵室內部燃燒時高溫防火泥龜裂」、「水池回流速度無法有效降溫」、「燃燒室、除灰處漏水、生鏽」等情形，惟因無法排除上訴人使用系爭工作物之焚化爐有過度燃燒或人員操作不當之情事，悉如前述，故上開情形尚難逕認即屬被上訴人應擔保負責之工作物瑕疵，或系爭工作物有何買賣標的物之瑕

疵。

10.上訴人復主張：鄭秀雄及被上訴人指派按裝系爭工作物之人員不具專業證照，且以滿焊維修系爭工作物，未經以儀器檢測確認云云，為被上訴人所否認。經查：鄭秀雄係被上訴人之廠長，負責按裝系爭工作物現場之監工及試車，由電焊師傅實施焊接維修等情，業據其證述屬實（建卷一頁189、本院卷頁288、294至295）。而鄭秀雄為不具專業證照之被上訴人廠長，在系爭工作物按裝、試車現場監工乙事，究與上訴人所主張系爭工作物之焚化爐嗣後使用時發生漏水等現象有何關連，未見上訴人舉證明之。上訴人於使用系爭工作物後發生焚化爐漏水等現象，要求被上訴人維修，被上訴人指派鄭秀雄廠長與電焊師傅前來，由電焊師傅以滿焊方式維修系爭工作物之焚化爐，究與上訴人主張被上訴人應擔保負責之工作物瑕疵，或系爭工作物有何買賣標的物之瑕疵有何關連，亦未見上訴人舉證明之。況上訴人所指「依據我們所知，滿焊的話，似乎要有儀器設備去監測他的成效」云云（本院卷頁295），既未舉證說明有何監測滿焊成效之儀器設備，豈可以被上訴人指派之電焊師傅實施滿焊以維修系爭工作物，未有監測成效之儀器設備等為由，質疑被上訴人或其指派之鄭秀雄、電焊師傅不具專業能力。

(二)上訴人是否得於第二審始提出「被上訴人是否故意不告知該瑕疵？」之攻擊或防禦方法？

當事人本不得於第二審上訴程序提出新攻擊或防禦方法，為民事訴訟法第447條第1項前段所明定。縱認上訴人主張系爭工作物有「燃燒室、落塵室內部燃燒時高溫防火泥龜裂」、「水池回流速度無法有效降溫」、「燃燒室、除灰處漏水、生鏽」等情形，惟因無法排除上訴人使用系爭工作物之焚化爐有過度燃燒或人員操作不當之情事，尚難逕認被上訴人交付之工作物有瑕疵，已如前述，則上訴人於本院主張被上訴人有故意不告知瑕疵之攻擊或防禦方法，亦難為有利於上訴

人之認定。

(三)上訴人得否依民法第495條第2項、第354條、第359條（或第365條第2項）規定解除契約？得否依回復原狀及不當得利等法律關係，請求返還已給付之合約款？

上訴人主張系爭工作物雖有「燃燒室、落塵室內部燃燒時高溫防火泥龜裂」、「水池回流速度無法有效降溫」、「燃燒室、除灰處漏水、生鏽」等情形，惟因無法排除上訴人使用系爭工作物之焚化爐有過度燃燒或人員操作不當之情事，難認被上訴人交付之工作物具有瑕疵，詳如前述，則上訴人不得依民法第495條第2項、第354條、第359條或第365條第2項規定解除系爭契約甚明。故上訴人亦不能依回復原狀及不當得利等法律關係，請求被上訴人返還已受領其給付之合約款。

七、綜上所述，上訴人不得依民法第495條第2項、第354條、第359條或第365條第2項規定解除系爭契約。從而，上訴人依民法第259條第2款、第179條、第181條本文及第182條第2項等規定，先、備位請求上訴人給付1,014,300元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，均為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，核無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。是以，本件事證已臻明確，兩造其餘主張、抗辯等攻防方法及卷附其他證據，經本院斟酌後，咸認與判決結果不生影響，均毋庸再予一一論述，附此敘明。

據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 11 月 13 日

工程法庭

審判長法 官 蘇姿月

法 官 劉傑民

法 官 劉定安

以上正本證明與原本無異。

01 本件不得上訴。

02 中 華 民 國 113 年 11 月 13 日

03 書記官 王佳穎

04 附件：原審囑託鑑定事項

05 一、被上訴人是否依照兩造系爭契約後附報價單上焚化爐所示之
06 規格製造設計焚化爐？焚化爐是否一天可以燃燒8小時？一
07 個星期最多3天？

08 二、焚化爐所使用之排水、引水管線、冷卻管線、耐火磚、開關
09 制水閥、幫浦機及爐壁之安裝方式、焊接方式、黏貼方式、
10 分布位置、口徑、厚度及材質各自為何？是否均符合一般品
11 質要求？及是否符合被上訴人所提供之焚化爐尺寸標示說明
12 （如原證1合約書後附之報價單）？

13 三、焚化爐是否有上訴人所主張龜裂、水池回流速度不佳、無法
14 有效降溫、漏水、串連集塵設備與焚化爐間之管線、洗煙槽
15 部分之管路有無發生斷裂崩塌及洗煙槽之煙囪有無斷裂等瑕
16 疵？

17 四、承上，如有上開瑕疵，瑕疵發生原因為何？