臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度建上更一字第46號

上　訴　人　拜倫營造有限公司

000000000000000000

法定代理人　叢哲怡

000000000000000000

訴訟代理人　古仲遠

被　上訴人　劉玉潔　　住○○市○○區○○路○段000號

居○○市○○區○○路000號

劉俊雄

000000000000000000

共　　同

訴訟代理人　蔡得謙律師

蔡奕平律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於民國109年11月12日臺灣臺中地方法院108年度建字第73號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於113年8月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決（除確定部分外）關於駁回後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判，均廢棄。

二、上開廢棄部分，劉玉潔應給付拜倫營造有限公司新臺幣（下同）194萬5,207元，及自民國108年6月19日起至清償日止按年息5%計算之利息。如對劉玉潔之財產強制執行無效果時，由劉俊雄給付。

三、拜倫營造有限公司其餘上訴駁回。

四、第一審、第二審（均除確定部分外）及發回前第三審之訴訟費用由劉玉潔、劉俊雄連帶負擔百分之89，餘由拜倫營造有限公司負擔。

五、本判決第二項所命給付於拜倫營造有限公司以64萬8,402元

為劉玉潔、劉俊雄供擔保後，得假執行。但劉玉潔、劉俊雄如以194萬5,207元為拜倫營造有限公司預供擔保，得免為假執行。

六、其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、拜倫營造有限公司（下稱拜倫公司）主張：

緣劉玉潔之母親即訴外人○○○原本經營之○○○幼兒園須遷離原址，劉玉潔乃以劉俊雄爲保證人，而與拜倫公司於民國105年3月11日簽訂○○○幼兒園新建工程契約（下稱系爭工程、系爭契約），約定1、2樓約計205坪，每坪建造費6萬5,000元；3樓含梯間約計20坪，造價費100萬元，總計工程總價爲1,432萬5,000元（計算式：65,000×205＋1,000,000＝14,325,000），含稅後爲1,504萬1,250元。惟依設計圖實際施作坪數爲262.9坪，較原約定之225坪（即1樓205坪＋2樓20坪）增加37.9坪，依系爭契約約定之計價方式計算工程總價為1,668萬9,500元【計算式：（1樓134.6坪＋2樓101.7坪）×65,000元＋（3樓25.3坪＋屋突1.3坪）×50,000元＝16,689,500元】，含稅後爲1,752萬3,975元；又附表一編號1至13所示款項合計94萬3,603元（下稱附表一應付款項），依系爭契約約定應由劉玉潔支付。扣除劉玉潔已支付之1,627萬5,528元（詳如附表二所示），劉玉潔尚應給付219萬2,050元（計算式：17,523,975＋943,603－16,275,528＝2,192,050），爰依系爭契約第2條約定及民法第505條第1項請求劉玉潔如數給付，加計自起訴狀繕繕本送達翌日起算之法定遲延利息；並依民法第739條規定請求劉俊雄負保證人責任。原審駁回拜倫公司上開請求，上訴聲明：㈠原判決駁回拜倫公司後開請求部分廢棄。㈡上開廢棄部分，劉玉潔應給付拜倫公司219萬2,050元及自108年6月19日起至清償日止按年息5%計算之利息，如對劉玉潔之財產強制執行無效果時，由劉俊雄給付。㈢願供擔保請准宣告假執行（拜倫公司逾上開請求部分，業經前審駁回，未據其聲明不服，非本院審理

範圍，不予贅述）。

二、劉玉潔、劉俊雄（下合稱被上訴人）答辯：

㈠拜倫公司實際施作坪數縱有增加37.9坪，惟劉玉潔並未同意增加此37.9坪面積，兩造就此增加之37.9坪未達成承攬合意，不應計入實際坪數計價；且依拜倫公司提出其與○○○之LINE對話紀錄可知，劉玉潔就拜倫公司單方面主張之增加坪數部分已給付150萬元。另就拜倫公司請求之附表一應付款項，劉玉潔並無給付義務，抗辯理由詳如附表一「抗辯事由」欄所示，劉玉潔就系爭工程已支付1,627萬5,528元，並未積欠拜倫公司任何款項。

㈡拜倫公司於105年12月14日取得使用執照後，已將系爭工作物交付給劉玉潔使用，承攬報酬請求權之時效應自取得使用執照起算，拜倫公司於107年12月21日以存證信函催告劉玉潔給付工程款，於108年5月16日提起本件訴訟，已逾民法第127條規定之承攬人報酬2年時效，爰拒絕給付。

㈢倘若本院認拜倫公司之承攬報酬請求權未罹於時效，則抗辯拜倫公司就系爭工程並未完工，依系爭契約之付款辦法（如附表三所示），須系爭工程全部完工，劉玉潔始有支付尾款（工程總價10%即143萬2,500元）之義務，拜倫公司既未完工，自不得請求承攬報酬。

㈣拜倫公司本應於105年7月25日完工卻遲延完工，造成劉玉潔受有下列損害：1.○○○幼兒園無法如期遷離原址，而遭房東沒收保證金90萬元；2.劉玉潔未經臺中市政府教育局（下稱教育局）許可進行○○○幼兒園之招生，遭教育局處以罰款6萬元；3.○○○幼兒園及○○○幼兒園流失學生56人，損失840萬元之收入（以每年學費15萬元計算之）。上開損害計936萬元（計算式：90萬元＋6萬元＋840萬元＝936萬元），劉玉潔得依給付遲延債務不履行關係請求拜倫公司賠償上開損害，並以之與拜倫公司本件請求之債權抵銷。又劉玉潔於105年10月21日支出之消防申報費2萬元、工程借水費1萬元，及於105年11月15日支出之天花板材料費15萬元，本

應由拜倫公司負擔，劉玉潔得依不當得利關係請求拜倫公司返還，劉玉潔亦得以之與拜倫公司本件請求之債權抵銷，經抵銷後劉玉潔已無給付義務。劉玉潔既無給付義務，拜倫公司請求劉俊雄負保證人之義務，亦無理由等語，資為抗辯。答辯聲明：1.上訴駁回。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（本院卷一第400至401頁、卷二第22頁）：

㈠拜倫公司與劉玉潔於105年3月11日就系爭工程簽訂系爭契約，約定1、2樓每坪建造費6萬5,000元，約計205建坪，工程款計1,332萬5,000元；3樓含梯間20坪，工程造價100萬元，總計工程總價1,432萬5,000元（含稅為1,504萬1,250元）；由劉俊雄任劉玉潔之保證人（見一審卷第17至27、547至553頁）。

㈡拜倫公司於簽訂系爭契約後始委託○○○建築師申請建造執照，經臺中市都市發展局（下稱都發局）於105年7月7日核發105中都建字第01216號建造執照；再於105年12月14日核發105中都使字第02361號使用執照，使用執照記載總樓地板面積為868.94㎡，換算約為262.85435坪（見一審卷第299、301頁）。

㈢劉玉潔已給付拜倫公司之款項為1,627萬5,528元（如附表二所示），其中附表二編號13、14所示之15萬元、3萬5,790元，與拜倫公司本件請求無關，應予扣除，劉玉潔已付款項應減少為1,608萬9,738元。

㈣劉玉潔委由群展國際法律事務所蔡得謙律師，於106年2月23日寄發臺中民權路郵局第321號存證信函予拜倫公司，拜倫公司已收受該存證信函（見一審卷第227至237頁）。

㈤拜倫公司於107年12月20日寄發臺中法院郵局第3309存證信函給被上訴人，業經被上訴人於107年12月21日收受（見一審卷第303、305頁）。

㈥教育局於106年1月10日以中市教幼字第10600001391號函及行政裁處書，認定○○○在臺中市○○區○○路000號未經

許可設立托育機構，招收2歲以上至入國小前之幼兒計30名，進行教保服務，違反幼兒教育及照顧法第8條第1項規定，裁處罰鍰6萬元，並令其即刻停辦（見一審卷第247、249頁）。

四、本院判斷：

㈠劉玉潔應給付增加坪數37.9坪之工程費用：

1.拜倫公司主張兩造於105年3月11日就系爭工程簽訂系爭契約，約定1、2樓約計205坪，每坪建造費6萬5,000元；3樓含梯間約計20坪，造價費100萬元，總計工程總價1,432萬5,000元（計算式：65,000×205＋1,000,000＝14,325,000），惟實際施作坪數爲262.9坪，較原約定之225坪增加37.9坪，劉玉潔應再給付增加坪數37.9坪之工程款等情；被上訴人對於系爭契約約定坪數爲225坪及實際施作坪數爲262.9坪均不爭執（見不爭執事項㈠㈡），惟否認其有給付增加坪數37.9坪工程款之義務，並辯稱劉玉潔與拜倫公司就增加之37.9坪並未達成承攬合意，且劉玉潔已就增加坪數之工程款給付150萬元等語。

2.經查，依證人即系爭工程設計監造人○○○建築師於原審結證稱：他之前已經幫○○○設計過很多家幼稚園，○○○幼兒園之地主要賣土地，○○○要找新的地點蓋幼稚園，所以又找他設計；但○○○說她經費有限，要他想辦法降低造價；拜倫公司總經理古仲遠是他的鄰居，剛好手上有一批舊鋼材可以拿來蓋幼稚園，他就介紹古仲遠與○○○認識，他們約定要彼此合作，他在結構設計上也以舊鋼材作設計；他畫好的設計圖先給業主看，然後幫業主申請建築執照，再將設計圖交給拜倫公司施作；他依設計圖申請建築執照，建築執照記載施作面積爲868.94㎡（約262.9坪，下同），他不知道爲何契約記載「1、2樓約計205坪」、「3樓含梯間計20坪」，可能是依他所提供的草圖，但草圖面積不見得是真正的面積；簽約時他並不在場，他們簽約是用什麼面積，他並不知道，但最後真正的面積應該是申請建築執照的面積等語

（見一審卷第576至579頁）；又證人○○○於前審結證稱：兩造簽約時設計圖尚未完成，所以簽約時的坪數只是一個大概，申請建築執照時會有一個實際的坪數，申請使用執照時才是最後真正的坪數；他在畫設計圖之前有和○○○、劉玉潔、劉俊雄（下稱○○○等3人）討論，討論時面積一直在增加，增加部分是經○○○等3人確認過的；定稿後的平面圖、立面圖也都給○○○等3人看過，○○○等3人應該知道建物總樓地板面積是多少；○○○等3人說增加的38坪是虛坪，是不專業的說法，因為樓梯面積是包含在總樓地板面積內等語（見前審卷二第9至15頁）。

3.證人○○○與○○○係合作多次之舊識，○○○一再找○○○爲其設計幼稚園，自對○○○有一定信任及相當交情；且○○○係對其設計過程為證述，○○○3人未陳述與○○○間有何怨隙，○○○應無故意為對被上訴人不利證詞之必要，本院認○○○之證言核屬可信。由證人○○○上開證述可知，兩造於簽訂系爭契約時，尚未有建築師之設計圖可供兩造比對實際施作之面積，系爭契約約定「1、2樓施作坪數約計205坪，加計3樓含梯間20坪，共計225坪」只是預估，並非設計圖上真正應施作之面積，此可由契約文字中「約計」可佐。而依系爭契約第3、4條載明「工程期限：簽約後7日內進場施工（依建築師設計圖施工）…；合約內容：依建築師設計，責任施工」等語（見一審卷第17頁），可知兩造係約定拜倫公司應按建築師之設計圖施工，完成設計圖之工程項目。依都發局於105年7月7日核發之建築執照記載總樓地板面積爲868.94㎡；於105年12月14日核發之使用執照記載總樓地板面積亦為868.94㎡，此有系爭工程之建築執照、使用執照附卷可稽（見一審卷第331、301頁）。則拜倫公司依設計圖施作樓地板面積868.94㎡，係完成系爭契約之履行義務，且依證人○○○所述，設計圖所規劃之施作面積，業經其與○○○等3人討論後決定增加施作之坪數，○○○等3人自有所知悉，而難諉稱其等不知情且未經其等同

意，故被上訴人抗辯就增加之37.9坪施作面積未經其同意云云，自不可採。

4.次查，觀諸拜倫公司提出兩造不爭執爲真正之○○○與古仲遠之LINE對話紀錄，○○○於105年10月21日傳送予古仲遠「我們在古先生住所大樓保全辦公室，針對追加款我們願意付款，請與我們協商」、「因爲沒有能力再多支付30坪的費用，我只是問問可不可以變更設計」、「請計算我們需支付款項，也不能讓您吃虧，但您可以協助幫忙的，請大發慈愛的心與我共同撐過難關」、「您請計算樓梯增加的費用」等文字（見前審卷一第250、252至253、265頁）；○○○再於105年10月27日傳送予古仲遠「今天○○○幼兒園再滙100萬元給拜倫營造（原已支付90%工程款），請古先生確定，謝謝」等文字，古仲遠則回覆「今天滙款是追加款的部分款項，原工程10%依舊保留」等文字（見前審卷一第289至290頁）；之後古仲遠於105年11月9日傳送予○○○「增加坪數部分已付100萬元，請再付50萬元，新增天花板150坪15萬元，豐原住家35,790元，明天請共先支付685,790元，滙入乙存帳戶」等文字，○○○則回覆「感謝」等語（見前審卷二第131至132頁）。由上可知，拜倫公司早於000年00月間即向○○○催討關於增加坪數37.9坪之工程款，經○○○表示同意付款後，即於105年10月27日支付100萬元、105年11月15日支付50萬元，此有拜倫公司提出之劉玉潔支付工程款之明細可證（即附表二編號11、12）。拜倫公司主張已收受100萬元、50萬元，並稱100萬元、50萬元僅是分期支付增加坪數之款項，尚有剩餘款項怠於支付等語（見前審卷二第126頁），被上訴人自認就增加坪數之工程款已支付150萬元，益徵劉玉潔就增加坪數之工程款有給付義務，且已支付其中150萬元。

5.依前審囑託臺中市建築師公會（下稱鑑定單位）鑑定結果一樓樓地板面積爲134.6坪、二樓樓地板面積爲101.7坪、三樓樓地板面積爲25.3坪、屋突層樓地板面積爲1.3坪，以上總

計建築面積共爲262.9坪（計算式：134.6＋101.7＋25.3＋1.3＝262.9）；依系爭契約約定單價（1、2樓每坪造價6萬5,000元、3樓造價每坪5萬元）重新計算工程總價（見鑑定報告第9頁）應為1,668萬9,500元【計算式：（134.6坪＋101.7坪）x65,000元＋（25.3坪＋1.3坪）x50,000元＝16,689,500元】，含稅後爲1,752萬3,975元（計算式：16,889,500x1.05＝17,523,975）。上開鑑定意見係依系爭契約之各樓層造價而爲計算，核無不合，應堪採憑。

㈡劉玉潔就附表一應付款項應給付拜倫公司51萬0,970元：

1.附表一編號1「○○鋼鋁窗」18萬2,574元（含稅）部分：

拜倫公司主張此部分支出應由劉玉潔負擔，並提出○○鋼鋁窗工廠於000年00月0日出具之請款單與領款簽收單為證（見前審卷二第153、253頁），爲被上訴人所否認，並辯稱依系爭契約第5條第2項約定鋁門窗係使用○○○幼兒園現有設備，1、2樓係使用原來的鋁門窗，僅3樓使用新的鋁門窗云云。經查：

⑴○○鋼鋁窗工廠出具之請款單已載明其項目包含一、二、三樓之鋁窗等設備（見前審卷二第153頁），且經證人即○○鋼鋁窗工廠負責人○○○之配偶○○○於本院證述該請款單爲真正等語（見本院卷一第163頁），則拜倫公司主張有購買請款單所示鋁窗等設備，應屬可採。被上訴人抗辯1、2樓係使用原來的鋁門窗，僅3樓使用新的鋁門窗云云，應不可採。

⑵系爭契約第5條第2項雖約定：「門窗、玻璃…等設備使用甲方原○○○現有之設備等語（見一審卷第17頁），然被上訴人對於兩造亦有約定若○○○幼兒園之門窗設備已外觀不佳或不堪使用，則變更由拜倫公司提供新品乙節並不爭執，僅抗辯係由其自行採購鋁門窗云云（見一審卷第420頁），惟被上訴人並未提出劉玉潔自行採購相關新品材料之證明，自難認被上訴人此項抗辯為可採。

⑶被上訴人雖抗辯領款簽收單之金額爲20萬8,740元，而與請

款單之金額17萬3,880元不符云云，惟拜倫公司主張除了系爭請款單金額17萬3,880元外，其尚有委任○○鋼鋁窗工廠施作其他小額工程，加起來合計20萬8,740元，拜倫公司始開立20萬8,740元之支票予○○○等語（見本院卷一第165頁）。經查，證人○○○於本院結證稱：她是○○鋼鋁窗工廠負責人○○○的配偶，○○○於106年間過世後，○○鋼鋁窗工廠就收起來了；○○鋼鋁窗工廠會做拜倫公司的生意，是因爲○○○的介紹，幼兒園鋁門窗工程係由○○鋼鋁窗工廠施作；除了幼兒園的工程外，與拜倫公司還有其他工程往來；拜倫公司有開立一張號碼BR0000000、面額20萬8,740元的支票讓○○○兌領，她想○○○既然已領到錢，就在領款簽收單上補簽名等語（見本院卷一第161至163頁）。由上可知，拜倫公司確有將鋁門窗工程交由○○鋼鋁窗工廠施作，○○鋼鋁窗工廠除了承作系爭工程外，尚有與拜倫公司合作其他工程，且由拜倫公司開立支票支付工程款，雖支票面額與拜倫公司請款金額不符，惟經證人○○○證述兌領之支票金額20萬8,740元，係包含17萬3,880元及其他工程款，則拜倫公司主張其有支付○○鋼鋁窗工廠17萬3,880元（含稅後為18萬2,574元），應屬可採。

⑷證人○○○雖證稱其與○○○曾爲了趕3點半，而去○○○的辦公室提領現金等語(見本院卷一第164頁），惟拜倫公司否認系爭請款單之款項係由劉玉潔或○○○支付，並主張○○○所稱曾向○○○提領現金，係指○○○其他委託○○鋼鋁窗工廠施作之工程款等語。證人○○○亦證稱○○○有就○○○幼兒園鋁門窗收尾部分請○○鋼鋁窗工廠施作等語（見本院卷一第164頁），堪信○○○其後亦有另行委託○○鋼鋁窗工廠施作鋁窗工程，則證人○○○所指向○○○請款乙事，未必與系爭請款單之工程有關。況查，證人○○○復證稱不記得向○○○請款之日期、金額及細節等語（見本院卷一第164、166頁），且劉玉潔並未提出其或○○○就系爭請款單付款之證明，則證人○○○上開證述不能證明系爭

請款單之款項非由拜倫公司所支付，從而拜倫公司主張劉玉潔應負擔且尚未支付此部分款項，即屬有據。

2.附表一編號2「消防工程材料」5萬1,865元（含稅）：

拜倫公司主張此部分支出應由劉玉潔負擔，並提出消防工程承包合約書、報價單、廠商開立之統一發票為證（見一審卷第347至351頁，前審卷二第155至157頁）；爲劉玉潔所否認，並辯稱依系爭契約第5條第2項、第7項約定「機電（含發電機）、弱電」等設備費用應由拜倫公司負擔云云。經查，系爭契約簽訂時尚未有消防技師所規劃圖面，消防工程報價單項目上之火警設備、廣播設備、滅火器照明設備、逃生設備之設備項目，非屬系爭契約原承攬範圍，而應屬系爭契約外之工程項目；且經鑑定單位勘查現場，上開消防設備項目確實已有安裝（見鑑定報告第11頁），故拜倫公司主張劉玉潔應負擔火警設備1萬2,495元、緊急廣播設備1萬2,475元、滅火器、標示、照明之設備1萬4,835元、避難逃生之設備9,590元，共計4萬9,395元（含稅後為5萬1,865元），應屬可採。

3.附表一編號3「弱電工程材料」8,379元（含稅）：

拜倫公司主張此部分支出應由劉玉潔負擔，並提出報價單為證（見一審卷第353至354頁）；爲劉玉潔所否認，並辯稱依系爭契約第5條第2項、第7項約定「機電（含發電機）、弱電」等設備費用應由拜倫公司負擔云云。經查，系爭契約簽訂時尚未有機電技師所規劃圖面，弱電工程非屬系爭契約原承攬範圍，而應屬系爭契約外之工程項目；且經鑑定單位勘查現場確實有安裝插座、端子版、電視分配器、網路分配器（見鑑定報告第12頁），故拜倫公司主張此項金額7,980元（含稅後為8,379元）應由劉玉潔負擔，應屬可採。

4.附表一編號4「結構鑑定」3萬8,000元：

拜倫公司主張依系爭契約第5條第10項約定，結構鑑定費用應由劉玉潔負擔，並提出社團法人臺中市土木技師公會109年2月13日開立之證明書為證（見一審卷第355頁）；劉玉潔

固不爭執該項費用應由其負擔，惟抗辯依拜倫公司提出劉玉潔之支付明細可知，劉玉潔於105年3月21日已支付地質調查、安全評估費用4萬元，上開費用即為結構鑑定費用云云。經查，劉玉潔固於105年3月21日已支付地質調查、安全評估費用4萬元（即附表二編號4），惟比對劉玉潔所提出之付款支票可知，該項目係由顧問公司辦理，並非臺中市土木技師公會辦理，自爲不同之項目，劉玉潔抗辯地質調查、安全評估4萬元與結構鑑定3萬8,000元即爲同一項目云云，並不可採，故拜倫公司主張劉玉潔負擔此項費用3萬8,000元，應屬可採。

5.附表一編號5「無障礙規費」2萬元：

拜倫公司主張依系爭契約第5條第5項約定，此部分支出應由劉玉潔負擔，並提出○○○簽收之無障礙規費2萬元收據為證（見一審卷第360頁）；劉玉潔就此部分費用應由其負擔固不爭執，惟辯稱其已於105年10月3日自台灣銀行提領現金2萬元交付給訴外人○○○云云，並提出轉帳傳票、○○○簽領之收據及付款帳戶之存摺影本爲證（見前審卷二第269頁、台上卷第91、101頁）。經查，證人○○○於本院結證稱：她開立個人工作室，幫人向都發局申請勘驗現場之無障礙設施是否符合法規，勘驗程序是由都發局的人進行，整個費用就是2萬元；她是受拜倫公司委託申請，她雖有在規費收據上簽領，但她忘記規費2萬元是誰交給她的等語（見本院卷一第159至160頁）。依劉玉潔提出之存摺明細可知，其已於105年10月3日提領2萬元，核與轉帳傳票及簽領收據之記載金額相符。且由拜倫公司提出之單據，記載無障礙規費收據2萬元，並已由○○○簽收之內容（見一審卷第360頁）可知，拜倫公司已將無障礙規費之2萬元收據交付○○○，可證○○○已支付此規費，則劉玉潔抗辯已支付此項費用，應可採信。又因劉玉潔此項已支付費用，並未列入附表二之已付款項中，則拜倫公司於本件請求劉玉潔應再負擔此費用，自屬無據，不能准許。

6.附表一編號6「混凝土鑽心取樣」3,000元：

拜倫公司主張依系爭契約第5條第10項約定此部分支出應由劉玉潔負擔，並提出105年5月30日○○工程行之請款單為證；劉玉潔就此部分費用應由其負擔固不爭執，惟辯稱其已支付予訴外人○○○，並提出支出證明單爲證。惟查，劉玉潔提出之支出證明單上所記載之項目爲「水電技師出差費（電氣技師）」，且付款日期爲106年4月5日（見一審卷第439頁），與拜倫公司提出之105年5月30日○○工程行就混凝土鑽心取樣出具之請款單（見一審卷第361頁）完全不符，顯爲不同之項目，劉玉潔上開抗辯，顯不足採。

7.附表一編號7「地質敏感安全評估」4萬元：

拜倫公司主張依系爭契約第5條第5項約定此部分支出應由劉玉潔負擔，劉玉潔就此部分費用應由其負擔固不爭執，惟辯稱依拜倫公司提出劉玉潔之支付明細，可知劉玉潔於105年3月21日已支付地質調查、安全評估費用4萬元，其已支付完畢等情。經查，劉玉潔確於105年3月21日已支付地質調查、安全評估費用4萬元（即附表二編號2），惟因此付款金額已列入劉玉潔已付款之附表二計算，故拜倫公司將此項費用4萬元列爲劉玉潔應付款項，再於後續計算已付金額時予以扣除，尚無不合。　□

8.附表編號8、9「結構技師圖說簽證費」1萬1,810元、「灌漿施工規劃分析報告簽證」8,000元：

拜倫公司主張結構技師圖說簽證費、灌漿施工規劃分析報告簽證等費用，均屬系爭契約第5條第5項約定之「其他新增建造設計前置作業費用」，自應由劉玉潔負擔，並提出○○結構技師事務所開立之收據為憑（見前審卷二第173頁）；爲劉玉潔所否認，並辯稱依系爭契約第5條第5項約定其僅負擔「新增建造設計前置作業之費用」，而結構技師圖說簽證費、灌漿施工規劃分析報告簽證費，均與建造設計前置作業無關云云，然劉玉潔就此部分並未提出相關證據以實其說，且依鑑定單位之意見亦認應由劉玉潔負擔（見鑑定報告第1

8、19頁），故拜倫公司請求此二項工程款1萬1,810元、8,000元應由劉玉潔負擔，應屬可採。

9.附表一編號10「花卉二次植栽」4萬3,344元（含稅）：

拜倫公司主張本項工程之二次植栽費用，係因其已告知被上訴人不宜先栽種，然劉俊雄仍堅持先行栽種，並保證自行澆水照顧，卻疏於照顧致衍生第二次植栽費用，劉玉潔自應負擔此部分費用，並提出○○園藝000年0月0日出具之種植日期105年12月11日之請款單為證（見前審卷二第181頁）；爲劉玉潔所否認，並辯稱劉玉潔於106年1月25日已支付大門兩側花圃植栽費用2萬5,000元，並提出劉玉潔之記帳資料及支票票頭為證（見前審卷二第265至267）。經查，依鑑定單位認定105年12月11日所植栽區域為大門前兩側花圃，此區域並未包含於設計圖範圍內，應屬追加項目（見鑑定報告第21至22頁）；劉玉潔雖抗辯其已於106年1月26日支付2萬5,000元予○○園藝，惟依劉玉潔提出之記帳資料及支票票頭，其支付予○○園藝之金額爲2萬5,000元，與○○園藝請領之金額4萬1,280元有所差距，且其所提出之支票票根係記載「石材拆卸集中10/11工資＄12,000＋10/19石材移○○○前空地工資$12,000＋吊卡車$1,000」（見前審卷二第267頁），可見其支付予○○園藝之款項，與拜倫公司請求之款項並非同一筆費用，拜倫公司主張此項工程款金額4萬1280元（含稅後為4萬3344元）應由劉玉潔負擔，應屬可採。

10.附表一編號11「廢棄物處理費用」41萬2,633元（含稅）：

拜倫公司主張此部分費用應由劉玉潔負擔，並提出○○○於000年00月00日出具之請款單為證（見前審卷二第187頁）；爲劉玉潔所否認，並辯稱依系爭契約第5條第3項約定此部分費用自應由拜倫公司負擔等語。經查，依拜倫公司提出之請款單記載工程地點爲「臺中市○○區○○○路0段000號」，工程項目爲辦理拆除執照等跑照費用及事業廢棄物處理費用等（見前審卷二第187頁），此筆費用應是○○○幼兒園之拆除及廢棄物處理費用，而依系爭契約第5條第3項已明確約

定「原○○○D棟建物及A棟連結B棟之建物，拜倫公司須負責拆除、拆除物由拜倫公司處置並運棄」（見一審卷第17頁），故此部分費用自應由拜倫公司自行吸收，故拜倫公司主張此項費用41萬2,633元（含稅）應由劉玉潔負擔，自屬無據。□

11.附表一編號12「櫥櫃、桌椅、辦公家具搬運費」4萬2,998元（含稅）：

拜倫公司主張此部分費用應由劉玉潔負擔，並提出○○起重行出具之對帳單為證（見前審卷二第189頁）；爲劉玉潔所否認，並辯稱依系爭契約第5條第2項約定搬運費用由拜倫公司負擔云云。經查，依系爭契約第5條第2項、第4項約定，門窗、玻璃、天花板、廁所、冷氣、機電、弱電等設備、樹木、花草，由拜倫公司負責拆除搬運移植（見一審卷第17頁）。惟依對帳單記載之搬運內容，均為搬運幼兒園家具物品與電器，自不屬於系爭契約約定之搬運範圍，劉玉潔辯稱依系爭契約第5條第3項約定，搬運原○○○幼兒園搬運幼兒園家具物品與電器，亦應由拜倫公司負責支出費用，自不可採，故拜倫公司主張此部分工程款4萬0,950元（含稅後為4萬2,998元）應由劉玉潔負擔，應屬可採。

12.附表一編號 13「○○○機電設計簽證費」8萬1,000元：

拜倫公司主張此筆費用屬第5條第5項約定之「建造設計前置作業相關費用」，應由劉玉潔負擔等情；劉玉潔就此部分費用應由其負擔固不爭執，惟辯稱依拜倫公司提出劉玉潔之支付明細，可知其已支付「○○○電機設計費」8萬1,000元等語。經查，劉玉潔確於105年10月4日已支付「○○○機電設計簽證費」8萬1,000元（即附表二編號10），惟因拜倫公司將此項費用8萬1,000元列爲劉玉潔應付款項，再於後續計算已付金額時予以扣除，尚無不合。□

13.綜上，拜倫公司就附表一應付款項得以主張應由劉玉潔負擔之金額爲51萬0,970元（計算式：182,574＋51,865＋8,379＋38,000＋3,000＋40,000＋11,810＋8,000＋43,344＋42,9

98＋81,000＝510,970），應屬可採，其餘部分即不可採。

㈢被上訴人抗辯拜倫公司之工程款請求權罹於時效爲無理由：

1.按承攬人之報酬及其墊款請求權，因2年間不行使而消滅，民法第127條第7款定有明文。次按消滅時效，自請求權可行使時起算；消滅時效因請求中斷；時效因請求而中斷者，若於請求後6個月內不起訴，視為不中斷，民法第128條前段、第129條第1項第1款、第130條分別定有明文。

2.被上訴人抗辯拜倫公司於105年12月14日取得使用執照後，即將工作物交給劉玉潔使用，承攬報酬請求權時效應自105年12月14日起算，惟拜倫公司於107年12月21日始以存證信函請求劉玉潔給付工程款，於108年5月16日提起本件訴訟，拜倫公司之工程款請求權已罹於時效云云；爲拜倫公司所否認，並主張使用執照雖於105年12月14日核發，僅可證明建築物主結構於105年12月14日前完工之事實，尚有內部裝修工程仍要繼續施作，拜倫公司係於000年0月間始全部完工等語。

3.經查，依證人○○○於前審結稱：「（你在原審作證時提到「印象中是一直沒有正式的移交」，這是何意？）因為申請到使用執照，依臺灣工程使用申請到使用執照，房子還不能很好的使用，但因○○○急著讓學生進來使用，這個時間點在使用執照核發前後，我不是很確定，當時我不同意，對孩子來講是個危險，因為房子還沒完成，但○○○可能是急著開學或給孩子使用，所以拜託古仲遠讓他們可以使用，所以很多東西就是做一半或沒有做。」等語（見前審卷二第17頁）。依證人○○○之證述可知，系爭工程雖於105年12月14日取得使用執照，惟系爭工程並未全部完成。

4.次查，觀諸拜倫公司提出兩造不爭執爲真正之○○○、○○○、古仲遠之LINE對話紀錄，○○○於106年1月3日傳送予○○○「刮泥版終於完成了，大門入口瓷磚恭請賴建築師發賜圖」、「爲了做到最好，這個我們可以等，門面太重要了」等文字（見前審卷一第374、378頁）；○○○再於106

年1月6日傳送予古仲遠「古先生，我們雙方既有工程的合約款項一定照付，唯在尾款支付之前，我方會另請第三方專業建築師協同了解施工進度及品質」、「工程不是要收尾了？」、「是您說後面沒什麼工作了，我們想要盡快收工」、「我們還是歡迎拜倫完工，費用結算不是問題（也一向一直依約付款），今天是希望您加快腳步完工結算」等文字（見前審卷一第382至384、388頁）；○○○再於106年1月9日傳送予古仲遠「追加款我們可以核議，但○○○從1/6到現在已經4天了，都一直停工，我們懇請古先生能盡快完工」等文字（見前審卷一第409頁）；○○○再於106年1月17日傳送予古仲遠「我們建築費用已超付（只剩10%尾款），工程要加強的應不只這些費用，應給追加款也所剩不多，我認爲你應先做工地自主檢查，再一起把您認爲我們需付費用及拜倫應施做工程一起檢討，對雙方才公平，請明日復工追進度」、「您的工程還沒做完，我們也還在工期內」等文字（見前審卷一第425至426、428頁）。由上可知，系爭工程雖於105年12月14日取得使用執照，但於000年0月間○○○仍不斷地催促拜倫公司完工。

5.再查，證人○○○於原審結證稱：他有承攬○○○幼兒園之人造石洗手檯面製造安裝，他於105年12月1日有去現場丈量，當時浴室還沒有動工，同年12月19日去複量，當時浴室的磁磚都已經做好了，只剩下洗手檯面的覆蓋；直到同年12月29日完工，師傅有傳送安裝照片給他等語（見一審卷第709至710頁）；原審當庭勘驗證人○○○提供之手機照片，勘驗結果：「相片1顯示修改日期105年12月1日，照片內容為毛胚屋；相片2顯示修改日期105年12月19日，照片內容為磁磚施作完畢的地板畫面；相片3顯示修改日期105年12月29日，照片內容為洗手檯面安裝好，但尚未安裝洗臉盆及水龍頭」（見一審卷第712至713頁）。證人○○○於原審結證稱：他有承攬○○○幼兒園之衛浴間磁磚黏貼，施工期間應該是105年12月到隔年1月，他去施工時沒有看到小朋友在上

課，現場還是工地，廁所剛貼磁磚也還沒有辦法用；他的工程是先鋪好牆壁壁磚，接著鋪地板磁磚，105年12月底還未完工，直到106年1月才施作完工等語（見一審卷第713至715頁）；證人○○○於原審結證稱：他有承攬○○○幼兒園之水電管線施作，施工期間自105年6月進場，做到106年2月4日，施作工項包括水電管線、基礎線路及水電管路，還有衛浴、燈具安裝；105年12月14日取得使用執照時，教室裡的燈具已經施作完畢，內部管路已經配好，只是台電還未送電；之後有再進場施工，因為開關箱箱體有部分未完工等語（見一審卷第717至720頁）。查證人○○○、○○○、○○○雖係拜倫公司之下包廠商，然其等係實際進行系爭工程中浴室、磁磚、水電工程之人，均係針就系爭工程之親身經歷為證述，該3人與被上訴人並無特別怨隙，應無故意為對被上訴人不利證詞之必要，其等證詞自屬可採。依上開證人○○○、○○○、○○○之證述可知，系爭工程雖於105年12月14日取得使用執照，但僅爲主體結構完成，尚有內部裝修工程仍要繼續施作，直至000年0月間始完工，自不能以取得使用執照時日105年12月14日認定爲系爭工程之完工日期。

6.綜上，拜倫公司主張系爭工程實際完工日為000年0月間，應為可採，拜倫公司自斯時起得行使系爭工程之承攬報酬請求權，拜倫公司曾於107年12月20日寄發臺中法院郵局第3309號存證信函（下稱系爭存證信函）予被上訴人，並經被上訴人於107年12月21日收受，觀諸系爭存證信函之文意，係請求劉玉潔給付尚欠之工程款及追究保證人責任（見一審卷第303頁），核屬民法第129條第1項第1款「請求」之性質，而生中斷時效進行之效力。拜倫公司嗣於108年5月16日提起本件訴訟（見一審卷第13頁之收狀章），其於107年12月21日請求後6個月內為之，自未逾2年之消滅時效，故被上訴人抗辯拜倫公司之承攬報酬請求權已罹於2年消滅時效云云，洵無可採。

㈣劉玉潔抗辯系爭工程尚未完工，拜倫公司不得請求承攬報

酬，爲無理由：

1.按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約；報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之，民法第490條第1項、第505條第1項定有明文。再按工程之是否完工，與工程之瑕疵及工程之驗收各有不同之概念，工作之完成與工作有無瑕疵，係屬二事，此觀民法第490條及第494條規定自明。是在承攬關係仍存續時，定作人於承攬人完成工作時，雖其工作有瑕疵，仍無解於應給付報酬之義務，僅定作人得定相當期限請求承攬人修補，如承攬人不於所定期限內修補瑕疵，或拒絕修補，或其瑕疵不能修補者，定作人得依民法第493條、第494條等規定請求償還修補費用、減少報酬而已（最高法院73年度台上第2814號、81年度台上字第2736號、85年度台上字第2280號判決意旨參照）。另工程承攬關係中，瑕疵修補分為三個階段，意義各不相同，第一階段係施工中，基於品質管理程序所發見者，承攬人應依定作人之指示於合理期間內修補完成；第二階段係於竣工後，完工驗收階段，定作人所發見之瑕疵，於此階段，承攬人須完成瑕疵修補，方得完成驗收程序；第三階段之瑕疵則係保固或瑕疵擔保期間所發見之瑕疵，第二階段與第三階段之分界在於雙方是否完成驗收之程序，如工作有交付之需要時，併予交付予承攬人。倘定作人已占用工作物，並進而使用該工作物，應視為承攬人完成之工作部分已經完成驗收程序，而進入第三階段之瑕疵擔保範圍，承攬人就其完成並已交付使用之部分工程，得請求對待給付之報酬，否則一方面賦予定作人先行受領工作物之利益，另方面又允許定作人以工程品質有瑕疵，執以未完工或未完成驗收爭議，而拒絕給付報酬，自難謂公允。

2.被上訴人抗辯系爭工程尚未完工云云，並提出台中民權路郵局第321號存證信函（下稱系爭存證信函）及所附現場照片爲證（見一審卷第87至211），此爲拜倫公司所否認，並主

張其已於000年0月間完工，將工作物交由被上訴人使用，被上訴人於原審已自認拜倫公司於106年2月23日移交工作物等語。

3.經查，被上訴人於原審之109年4月9日答辯㈠狀第6頁自陳系爭工程於106月2月23日已移交工作物完畢等語（見一審卷第428頁），即已自認拜倫公司於106月2月23日完工並交由被上訴人占有使用，惟被上訴人於本院審理時否認拜倫公司已完工而撤銷自認（見本院卷二第22至23項）。觀諸被上訴人提出系爭存證信函所附之現場照片（見一審卷第87至211、本院卷一第227至351頁），依被上訴人就該等照片所作之缺失說明，大多爲瑕疵需要修補之情形（詳如附表四所示），且依劉玉潔委託蔡得謙律師於106年2月23日寄發予拜倫公司之系爭存證信函，開宗明義記載「請貴公司於函達7日內前來台中市○○區○○段000地修補『○○○幼兒園新建、裝修工程』瑕疵，否則本所當事人將依民法第493條第2項、第494條、第495條第1項規定行使請求償還修補費用、減少承攬報酬、損害賠償之權利」等語（見一審卷第227頁），則劉玉潔係以上開現場照片向拜倫公司主張工程瑕疵，其至前審時仍作相同之主張（見前審卷二第97頁），故系爭存證信函及所附現場照片至多僅能證明工程尚有瑕疵，不能認定拜倫公司尚未完工，被上訴人就此並未提出自認內容與事實不符之證明，撤銷自認自難准許。

4.次查，依本院前揭認定，拜倫公司已於000年0月間完工，且於106年2月23日移交工作物予被上訴人使用迄今，縱使被上訴人抗辯系爭工程尚有瑕疵修補問題，依前揭說明，被上訴人得定期催告拜倫公司修補被拒後，行使民法第493條第2項之權利，尚不得逕行拒絕付全部報酬，故被上訴人抗辯拜倫公司就系爭工程尚未完工而不得請求承攬報酬云云，並無依據。□

㈤劉玉潔主張抵銷拜倫公司工程款之債務，爲無理由：

1.按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各

得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，固為民法第334條第1項前段亦有明文。劉玉潔就應給付拜倫公司工程款之債務提出抵銷抗辯，經查：

⑴按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限，民法第216條第1項定有明文。故損害賠償之範圍，應以被害人實際所受損害為衡，未實際發生之損害尚不得請求賠償，不確實發生之損害，自亦不得請求賠償（最高法院103年度台上字第641號判決意旨參照）。劉玉潔主張因拜倫公司遲延完工致劉玉潔被○○○幼兒園房東沒收保證金90萬元，遭教育局以違反幼兒教育及照顧法之規定罰鍰6萬元，幼兒園學生56人辦理退學，每人每年學費約15萬元共840萬元，以上合計936萬元，依法自得向拜倫公司請求給付遲延之損害賠償，並主張與應給付拜倫公司工程款之債務爲抵銷云云，為拜倫公司所否認，應由劉玉潔就其實際受有損害負舉證之責。經查：

①劉玉潔主張其被○○○幼兒園房東即訴外人○○○沒收保證金90萬元，雖提出○○○於105年11月8日寄發臺中法院郵局第2862號存證信函為證（見一審卷第241至245頁），惟該存證信函之收件人為「臺中市私立○○○幼兒園」之負責人○○○，可知與○○○訂立租賃契約之契約當事人為○○○幼兒園，基於債之相對性原則，縱使○○○幼兒園有因違反租賃契約約定而遭○○○沒收保證金之事實，亦與劉玉潔無關係，難認劉玉潔受有此項保證金之損害。

②劉玉潔主張其因違反幼兒教育及照顧法規定而遭教育局處以罰鍰6萬元，固提出教育局106年1月10日中市教幼字第10600 01391號函及行政裁處書為憑（見一審卷第247至249頁），然觀諸該行政裁處書之受處分人為○○○，其違規事實為未經許可設立即招收幼兒進行教保服務，違反幼兒教育及照顧法第8條第1項規定，經教育局處以6萬元罰鍰，純粹係因○○○個人脫法行為而遭受行政機關處分，與拜倫公司承攬系爭工程間並無任何關聯性，亦非屬劉玉潔所受損害。

③劉玉潔主張○○○及○○○幼兒園之學生因拜倫公司給付遲延而辦理退學，劉玉潔受有學生流失之學費損失840萬元，固提出○○○105-1未續讀之幼生名冊、○○○幼兒園帳冊資料、損失明細及104年○○○幼兒園收費規定等件為證（見一審卷第509至511頁，前審卷一第148-47至162頁），然其所指此項損失既為○○○幼兒園（或○○○幼兒園）退學學生學雜費之短少，實際受有損害者為○○○幼兒園（或○○○幼兒園）及其經營者，劉玉潔自陳○○○幼兒園及○○○幼兒園之登記負責人皆為○○○（見前審卷二第136至137頁），劉玉潔並無經營該幼兒園，自難認受有該項損失。

⑵劉玉潔又主張其於105年10月21日支出消防申報費2萬元、工程借水費1萬元，及於105年11月15日支出天花板材料費15萬元，均屬系爭契約第5條第2項約定之費用，均應由拜倫公司負擔，依不當得利關係請求拜倫公司返還，並主張與拜倫公司之工程款債權抵銷云云，惟拜倫公司否認其有不當得利，自應由劉玉潔負舉證之責。經查：

①劉玉潔主張其於105年10月21日支出消防申報費2萬元、工程借水費1萬元，固提出轉帳傳票、支出證明單為證（見前審卷二第271頁）。拜倫公司則抗辯上開2筆費用應由劉玉潔自行負擔等語。劉玉潔雖主張該等費用符合系爭契約第5條第2項「門窗、玻璃、天花板、廁所、冷氣、機電、弱電等設備，使用原○○○現有之設，但拆除、搬運、組裝由拜倫公司負全責」之約定，惟上開2筆費用之項目與前開約定內容不符，劉玉潔主張此部分費用應由拜倫公司負擔，自不可採。

②劉玉潔主張其於105年11月15日支出天花板材料費15萬元，提出轉帳傳票、滙款回條為證（見前審卷二第273頁），並主張係因拜倫公司將原有○○○幼兒園之天花板搬運至○○○幼兒園工地時，未做保護措施致天花板毀損，致劉玉潔須再支出15萬元購買新的天花板材料，此屬可歸責於拜倫公司之事由云云；拜倫公司則否認其有可歸責之事由，並辯稱因

原本裝舊的天花板材料，○○○覺得太髒不適合要求拆下換新的，故新材料費用應由劉玉潔負擔，且若係可歸責於拜倫公司之事由，爲何○○○於拜倫公司通知付款後即滙款而無異議等語。經查，古仲遠於105年11月9日傳送LINE予○○○：「增加坪數部分已付100萬元，請再付50萬元，新增天花板150坪15萬元，豐原住家35,790元，明天請共先支付685,790元，滙入乙存帳戶」，○○○隨即回覆「感謝」等語（見前審卷二第131至132頁），並於105年11月15日完成15萬元之滙款（見附表二編號14）。由上可知，○○○於古仲遠以LINE通知付款15萬元時，並未對古仲遠表示係可歸責於拜倫公司造成之花費並同意付款，故劉玉潔主張15萬元天花板材料費用應由拜倫公司負擔云云，亦不可採。

㈢此外，劉玉潔復未提出其他證據證明劉玉潔對拜倫公司有抵銷債權之存在，劉玉潔主張與拜倫公司本件請求之債權爲抵銷，自無理由。

㈤從而，拜倫公司依系爭契約約定之工程款、增加37.9坪之工程款及附表一編號1至4、6至10、12、13所示應付款項之金額合計爲1,803萬4,945元（計算式：1,752萬3,975元＋51萬0,970元＝1,803萬4,945元）；又依兩造不爭執之劉玉潔已給付之款項為1,627萬5,528元（如附表二所示），然其中應扣除附表二編號13、14所示之15萬元、3萬5,790元（此部分金額與上開應付款項之債權無涉，見本院卷二第22頁），故劉玉潔已付款項應減少爲1,608萬9,738元，此爲兩造所不爭執（見不爭執事項㈢）。扣除劉玉潔已給付拜倫公司之1,608萬9,738元，拜倫公司尚得向劉玉潔請求之金額為194萬5,207元（計算式：1,803萬4,945元－1,608萬9,738元＝194萬5,207元）。故拜倫公司依系爭契約第2條約定及民法第505條第1項規定，請求劉玉潔給付工程款194萬5,207元及自起訴狀繕本送達翌日即108年6月19日（見一審卷第45頁送達證書）起至清償日止按年息5%計算之利息；及依民法第739條規定請求劉俊雄就上開債務負保證人責任，如對劉玉潔之財

產強制執行無效果時，由劉俊雄給付，均屬有據，應予准許；至逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

五、綜上所述，拜倫公司依系爭契約第2條約定及民法第505條第1項規定，請求劉玉潔給付194萬5,207元及自108年6月19日起至清償日止按年息5%計算之利息；及依民法第739條規定請求對劉玉潔之財產強制執行無效果時，由劉俊雄給付，為有理由，應予准許；至逾此部分，則無理由，應予駁回。從而，原審就上開應准許部分駁回拜倫公司之請求，尚有未洽，拜倫公司指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，由本院就該部分予以廢棄改判如主文第二項所示，又兩造就本判決所命給付，均陳明願供擔保請准宣告假執行及免為假執行，均無不合，爰酌定相當之金額准許之。至於上開不應准許部分，原判決為拜倫公司敗訴之諭知，並駁回其該部分假執行之聲請，並無不當，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，並無理由，應駁回其上訴及假執行之聲請。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審核後認對本判決結果不生影響，不予一一論述，併予敘明。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　3　　日

工程法庭　　審判長法　官　張瑞蘭

法　官　林孟和

法　官　廖穗蓁

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提上訴理由書（須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部分應一併繳納上訴裁判費。

書記官　黃美珍

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　3　　日

【附表一】拜倫公司請求劉玉潔應付款項之明細：

編號	工程名稱、金額	劉玉潔、劉俊雄抗辯事由	本院判斷
1	○○鋼鋁窗 182,574元 （含稅）	依系爭契約第5條第2項約定鋁門窗係使用○○○幼兒園現有之設備，故1、2樓係使用原來的鋁門窗，僅3樓使用新的鋁門窗。	應由劉玉潔負擔，且劉玉潔尚未支付
2	消防工程材料 51,865（含稅）	依系爭契約第5條第2項、第7項約定「機電（含發電機）、弱電」等設備費用應由拜倫公司負擔。	應由劉玉潔負擔，且劉玉潔尚未支付
3	弱電工程材料 8,379（含稅）	依系爭契約第5條第2項、第7項約定「機電（含發電機）、弱電」等設備費用應由拜倫公司負擔。	應由劉玉潔負擔，且劉玉潔尚未支付
4	結構鑑定 38,000元	依拜倫公司提出劉玉潔之支付明細可知劉玉潔於105年3月21日已支付地質調查、安全評估費用4萬元，此即為結構鑑定費用，已支付完畢。□	應由劉玉潔負擔，且劉玉潔尚未支付
5	無障礙規費 20,000元	依系爭契約第5條第5項約定應由劉玉潔負擔，劉玉潔於105年10月3日自台灣銀行提領現金2萬元交付給○○○，已支付完畢。	劉玉潔已支付，但不應列入應付款項
6	混凝土鑽心取樣 3,000元	此部分固應由劉玉潔負擔，惟劉玉潔已支付完畢，提出支出證明單爲證（見一審卷第439頁），領款人是○○○。	應由劉玉潔負擔，且劉玉潔尚未支付
7	地質敏感安全評估40,000元	依拜倫公司提出劉玉潔之支付明細可知劉玉潔於105年3月21日已支付地質調查、安全評估費用4萬元，已支付完畢。□	劉玉潔已支付，但應列入應付款項，再自已付款項中扣除
8	結構技師圖說簽證費11,810元	依系爭契約第5條第5項約定，其僅應負擔新增建設之前置作業費用，本項結構技師圖說簽證費非新增建設之前置作業，應由拜倫公司負擔。	應由劉玉潔負擔，且劉玉潔尚未支付
9	灌漿施工規劃分析報告簽證 8,000元	依系爭契約第5條第5項約定，其僅應負擔新增建設之前置作業費用，本項灌漿施工規劃分析報告簽證費，並非新增建設之前置作業，應由拜倫公司負擔。	應由劉玉潔負擔，且劉玉潔尚未支付
10	花卉二次植栽 43,344元 （含稅）	劉玉潔於106年1月25日已支付大門兩側花圃植栽費用2萬5,000元給○○園藝	應由劉玉潔負擔，且劉玉潔尚未支付
11	廢棄物處理費用 412,633元 （含稅）	依系爭契約第5條第3項約定「原○○○D棟建物及A 棟連結B棟之建物，乙方須負責拆除、拆除物由乙方處置並運棄」，費用由拜倫公司負擔。	不應由劉玉潔負擔
12	櫥櫃、桌椅、辦	依系爭契約第5條第2項約定「拆除、搬	應由劉玉潔負擔，

	公室家具搬運費42,998元（含稅）	運、組裝由乙方負全責」，搬運費用由拜倫公司負擔。	且劉玉潔尚未支付
13	○○○機電設計簽證費81,000元	此筆費用爲建造設計前置作業相關費用，固應由劉玉潔負擔，依拜倫公司提出劉玉潔之支付明細，可知劉玉潔已支付「○○○電機設計費」8萬1,000元。	劉玉潔已支付，但應列入應付款項，再自已付款項中扣除
合計	943,603元		510,970元

【附表二】劉玉潔支付工程款之明細（見一審卷第485至487頁）：

編號	日　期	支付款項原因	金　額	備　註
1	105.03.21	劉玉潔支付合約第1期款（簽約金）	2,865,000元	
2	105.03.21	劉玉潔支付地質調查、安全評估費用	40,000元	即附表一編號7
3	105.03.21	劉玉潔支付土木技師公會規費	25,000元	
4	105.05.26	劉玉潔支付合約第2期款	1,432,500元	
5	105.06.03	劉玉潔支付合約第3期款	2,865,000元	
6	105.06.07	劉玉潔支付合約第4期款	2,865,000元	
7	105.07.26	劉玉潔支付新制營業稅金	451,238元	
8	105.08.31	劉玉潔支付	1,353,713元	
9	105.08.31	劉玉潔支付	150,413元	
10	105.10.04	劉玉潔支付第5期款1,432,500元＋○○○電機設計費81,000元－加值型營業稅71,626元	1,441,874元	包含支付附表一編號13
11	105.10.27	劉玉潔支付	1,000,000元	
12	105.11.15	劉玉潔支付	500,000元	
13	105.11.15	劉玉潔支付豐原住家工程費用	35,790元	兩造同意不列入已付金額
14	105.11.15	劉玉潔支付天花板費用	150,000元	兩造同意不列入已付金額
15	105.11.22	劉玉潔支付	300,000元	
16	105.11.28	劉玉潔支付	800,000元	
合計			16,275,528元	16,089,738元

【附表三】系爭契約約定之付款方式（見一審卷第19至20頁）：

編號	工程進度	金　額
1	簽約時，劉玉潔支付拜倫公司訂金工程總價20%	2,865,000元
2	基礎工程灌漿完成時，劉玉潔支付拜倫公司訂金工程總價10%	1,432,500元
3	鋼構材料加工完成運至現場時，劉玉潔支付拜倫公司訂金工程總價20%	2,865,000元
4	鋼構組裝完成時，劉玉潔支付拜倫公司訂金工程總價20%	2,865,000元
5	結構體外牆全部完成時（含外牆、樓板、門窗、玻璃），劉玉潔支付拜倫公司訂金工程總價10%	1,432,500元
6	內部隔間、天花板裝修全部完成時（含浴廁、機電線路、冷氣配管、門窗、電梯等設備），劉玉潔支付拜倫公司訂金工程總價10%	1,432,500元
7	全部完工時，劉玉潔支付拜倫公司訂金工程總價10%	1,432,500元
合計		1,4325,000元

【附表四】被上訴人就其提出之現場照片所作說明：

編號	缺失位置及說明	備註
1	一樓後院停車場尚有材料表堆置	一審卷第87頁上方照片
2	污水處理槽清潔口蓋均未安裝妥善，地坪多處龜裂	一審卷第87頁下方照片
3	一樓西側排水孔位置錯誤，牆面粉光油漆未施作完成	一審卷第89頁上方照片
4	一樓西側窗框外側未施作完成、漏水	一審卷第89頁下方照片
5	車道口有管路未封口	一審卷第91頁上方照片
6	一樓南側地坪夾板模板未拆除，未做防水，滲水嚴重	一審卷第91頁下方照片
7	人行道沉陷破壞未修復	一審卷第93頁上方照片
8	人行道沉陷破壞未修復，殘障車位出入口未作喇叭口	一審卷第93頁下方照片
9	人行道沉陷破壞未修復，應全面重鋪至路口，行道樹重植	一審卷第95頁上方照片
10	外牆鋼板汙染未清理，止水墩未做，漏水嚴重	一審卷第95頁下方照片
11	一樓東側出口及頂樓電梯口雨遮玻璃未安裝	一審卷第97頁上方照片
12	戶外樓梯間平頂鋼板塗裝未完成	一審卷第97頁下方照片
13	東側排水溝蓋側模未拆，表面未粉光	一審卷第99頁上方照片
14	北側牆腳未上漆	一審卷第99頁下方照片
15	室外樓梯踏步未施作完成，樓梯扶手未打磨塗裝	一審卷第101頁上方照片
16	樓梯欄杆與收邊以矽酸鈣板施作未完成	一審卷第101頁下方照片
17	樓梯欄杆與收邊以矽酸鈣板施作未完成	一審卷第103頁上方照片
18	大門入口除泥墊未施作	一審卷第103頁下方照片

19	入口穿堂地坪面材未貼補	一審卷第105頁上方照片
20	配電盤內線路凌亂，缺內防護蓋，無開關迴路標示	一審卷第105頁下方照片
21	電信箱內配線凌亂、許多電沒接通	一審卷第107頁上方照片
22	接地線施作錯誤，接地電阻及線徑與規定不符	一審卷第107頁下方照片
23	一樓穿堂油漆未完成，牆後廁所防水沒處理好，滲水嚴重	一審卷第109頁上方照片
24	一樓東側鋼板門下未施作門檻	一審卷第109頁下方照片
25	一樓儲物間門未安裝，防水沒處理好，滲水嚴重	一審卷第111頁上方照片
26	室內樓梯扶手未拋光上漆，防水沒處理好，滲水嚴重	一審卷第111頁下方照片
27	室內樓梯與牆面多處接縫未施作完善	一審卷第113頁上方照片
28	室內樓梯收邊條多處突起	一審卷第113頁下方照片
29	廁所地坪排水孔堵塞，洩水坡面施作不良	一審卷第115頁上方照片
30	明鏡未安裝，給水管口未封堵	一審卷第115頁下方照片
31	室內樓梯收邊不良	一審卷第117頁上方照片
32	室內樓梯面貼材剝離脫落	一審卷第117頁下方照片
33	二樓露台出入口封版及木門安裝不良，無法確實防風雨	一審卷第119頁上方照片
34	鋼構樓梯和牆面之接縫處未用填縫劑收頭，油漆沾染牆面	一審卷第119頁下方照片
35	二樓露臺出入口封版不良，電器線路未施作完成	一審卷第121頁上方照片
36	因窗戶施作有誤，樑下未收邊封板	一審卷第121頁下方照片
37	屋頂透空植生牆已經鏽蝕，應該更換或改善 植生牆施作與設計不符，玻璃欄杆未施作	一審卷第123頁上方照片
38	二樓走廊電器線路配設未完成	一審卷第123頁下方照片
39	二樓東側防火門安裝未完成，塞水路未施作，會滲水；未見60A防火標章	一審卷第125頁上方照片
40	二樓東側防火門安裝未完成，塞水路未施作會滲水	一審卷第125頁下方照片
41	二樓室內梯側金屬外牆板未完成	一審卷第127頁上方照片
42	鋼構階梯的立階面已生鏽，必須除鏽後再做防鏽處理	一審卷第127頁下方照片
43	室外梯踏面平台面材未施作僅以泥作打底，扶手未清潔上漆	一審卷第129頁上方照片
44	二樓走廊東側排水孔未施作完成，水管排水有問題，雨水倒灌嚴重	一審卷第129頁下方照片
45	二樓東側防火門安裝未完成，塞水路未施作，滲水嚴重	一審卷第131頁上方照片
46	三樓樓梯欄杆玻璃未安裝	一審卷第131頁下方照片
47	玻璃帷幕材料與樣式未經建築師審查即行施作，安裝工序錯誤造成部分框體塗裝不良且有漏水之虞	一審卷第133頁上方照片
48	全棟建築物的外牆鋼摺版開口外露及切口處皆未作收頭處理	一審卷第133頁下方照片
49	玻璃帷幕材料與樣式未經建築師審查即施作，安裝工序錯誤造成框體塗裝不良有漏水之虞，輕鋼構材表面沒有美化處理	一審卷第135頁上方照片
50	外牆鋼版及鋼樑搭接處沒有做蓋板收頭，漏水非常嚴重	一審卷第135頁下方照片
51	室內樓梯屋頂樓梯間沒有使用防火材料，僅用輕型鋼構和玻璃作為外牆，違反法規	一審卷第137頁上方照片

52	三樓天花板未完成，漏水非常嚴重	一審卷第137頁下方照片
53	室內牆面施作未完成	一審卷第139頁照片
54	室內牆面施作未完成，門未安裝	一審卷第141頁上方照片
55	屋頂樓梯間牆面油漆和木地板交接處沾染，應改善	一審卷第141頁下方照片
56	鋼骨未塗裝防火漆	一審卷第143頁上方照片
57	鋼構使用舊料，疑似未噴砂、做防鏽處理，僅以粗工用油漆塗刷，斑駁不堪，鋼結構的耐候性和平整度有很大問題	一審卷第143頁下方照片
58	三樓門檻無防水性，漏水非常嚴重	一審卷第145頁上方照片
59	三樓北側外牆封板不良，無防水性，滲水非常嚴重	一審卷第145頁下方照片
60	三樓東側外牆封板不良，滲水非常嚴重	一審卷第147頁上方照片
61	三樓北側外牆封板不良，無防水性	一審卷第147頁下方照片
62	三樓北側外牆開窗處未收邊，滲水非常嚴重	一審卷第149頁上方照片
63	三樓東側防火門安裝未完成，無門檻	一審卷第149頁下方照片
64	外牆摺板和地面接觸的地方未施作止水墩，滲水非常嚴重	一審卷第151頁上方照片
65	三樓露台雜物堆置未清理，地坪防水隔熱未施作	一審卷第151頁下方照片
66	鋼樑和鋼柱的接頭螺絲和螺帽普遍已生鏽，結構安全堪慮，承商有觸犯公共危險罪的疑慮	一審卷第153頁上方照片
67	女兒牆收邊蓋板接合不良，滲水非常嚴重	一審卷第153頁下方照片
68	女兒牆收邊蓋板變形，接合不良，滲水非常嚴重	一審卷第155頁照片
69	三樓木做欄杆塗裝不良，樓梯間地坪只有粉刷打底，未完工	一審卷第157頁上方照片
70	室內樓梯扶手未拋光塗裝，邊牆接合收邊不良	一審卷第157頁下方照片
71	廁所圓窗損壞	一審卷第159頁上方照片
72	小便斗沖水設備未安裝	一審卷第159頁下方照片
73	淋浴間地板排水口未安裝，牆角滲水非常嚴重	一審卷第161頁上方照片
74	室內、外水泥板隔牆多處接縫沒有處理，也沒有批土油漆	一審卷第161頁下方照片
75	二樓廁所門未安裝	一審卷第163頁上方照片
76	二樓牆角有縫，施作不良，天花板滲水非常嚴重	一審卷第163頁下方照片
77	二樓廁所地板落水孔未安裝	一審卷第165頁上方照片
78	二樓廁所管路未完成	一審卷第165頁下方照片
79	室內樓梯扶手未打磨塗裝，扶手的固定五金普遍未固定妥善	一審卷第167頁上方照片
80	造型圓孔未安裝玻璃	一審卷第167頁下方照片
81	廁所門檻安裝不良，未止漏	一審卷第169頁上方照片
82	一樓東側門下無門檻，滲水非常嚴重	一審卷第169頁下方照片
83	室內樓梯平台表面凹凸不平整	一審卷第171頁上方照片
84	廁所地坪完成面高於外側，施工錯誤	一審卷第171頁下方照片
85	二樓露台外牆面有穿牆管路，施作有誤	一審卷第173頁上方照片
86	牆面位置施作有誤，導致管路口位置外露	一審卷第173頁照片
87	牆面位置施作錯誤，滲水非常嚴重	一審卷第175頁上方照片

88	儲物間門未安裝，天花板滲水非常嚴重	一審卷第175頁下方照片
89	屋頂沒做防水處理，地面和外牆版接縫處沒有做止水墩，將造成牆板鏽蝕，滲水非常嚴重。	一審卷第177頁上方照片
90	鋼構造外露處未做防鏽處理，僅用油漆人工塗刷，應改善	一審卷第177頁下方照片
91	大門入口雨遮安裝不良，滲水非常嚴重	一審卷第179頁上方照片
92	營建廢棄物隨意棄置未清運	一審卷第179頁下方照片
93	屋頂沒有施作落水頭，也沒有預留導水溝，下雨造成漫流，無法集排水，漏水非常嚴重	一審卷第181頁上方照片
94	室內、外水泥板隔牆多處接縫未處理，未批土油漆	一審卷第181頁下方照片
95	二樓東側防火門安裝未完成，塞水路未施作，滲水嚴重；未見60A防火標單	一審卷第183頁上方照片
96	二樓東側防火門安裝未完成，塞水路未施作，滲水嚴重	一審卷第183頁下方照片
97	全棟有多處現場使用材料和防火證明不符，疑似有偽造文書之嫌，應該請承包商出面說	一審卷第185頁上方照片
98	全棟各外開門，門框和牆板天花板接縫處都沒有作收頭處理	一審卷第185頁下方照片
99	整棟建築物牆面多處沒有平整、油漆斑駁	一審卷第187頁上方照片
100	一樓室內不同顏色油漆的介面歪七扭八，顯然沒有用膠帶，非專業油漆工所施作，應重新批土油漆	一審卷第187頁下方照片
101	電梯未拆紙清潔，地板未鋪大理石	一審卷第189頁上方照片
102	屋頂露台電梯出口未做洩水坡度，雨水直接灌入電梯間	一審卷第189頁下方照片
103	框窗和牆面接縫處普遍未作收頭處理	一審卷第191頁上方照片
104	室內外的地坪沒有施作高差，造成雨水灌入室內	一審卷第191頁下方照片
105	廁所部分天花板沒有批土油漆，未完工	一審卷第193頁上方照片
106	一樓大門前方廣場和入口門廳未貼地磚、刮泥板未施作	一審卷第193頁下方照片
107	窗戶縫隙太大	一審卷第195頁上方照片
108	不鏽鋼門的縫隙太大無法上鎖、電線外露	一審卷第195頁下方照片
109	二樓教室窗戶因木工施做有誤，導致無法裝紗窗	一審卷第197頁上方照片
110	二樓教室窗戶裝置不當無法正常開關	一審卷第197頁下方照片
111	二樓窗戶內外未上油漆	一審卷第199頁上方照片
112	應先設置遮雨板在風外牆，施工順序不對，施工品質不良	一審卷第199頁下方照片
113	三樓水電未接通、木工未完工，漏水嚴重	一審卷第201頁上方照片
114	騎樓地施工品質不良，造成公共安全問題	一審卷第201頁下方照片
115	未按照合約之約定鋪草坪，有偷工減料之疑慮	一審卷第203頁上方照片
116	未按圖施工放置<透水磚>	一審卷第203頁下方照片
117	一樓二間活動室冷氣，皆因為電線管路未留而無法安裝	一審卷第205頁上方照片
118	水管配置有問題，下雨天時大量洩水於室內	一審卷第205頁下方照片
119	PVC收尾須加金屬板做防	一審卷第207頁上方照片
120	廚房檯面未完成，冰箱搬進三樓尚未放置	一審卷第207頁下方照片
121	二樓牆壁未油漆	一審卷第209頁上方照片

122	殘障車位地面施工不良且龜裂嚴重	一審卷第209頁下方照片
123	一樓二片內窗玻璃未放回來	一審卷第211頁上方照片
124	承諾的沙坑沒有施做	一審卷第211頁下方照片
125	人行道沉陷破壞未修復，殘障車位入口未作喇叭口	一審卷第93頁下方照片
126	外牆鋼板汙染未清理，止水墩未做，漏水嚴重	一審卷第95頁下方照片
127	一樓東側出口及頂樓電梯口遮雨玻璃未安裝	一審卷第97頁上方照片
128	戶外樓梯間平頂鋼板塗裝未完成	一審卷第97頁下方照片
129	東側排水溝蓋側模未拆，表面未粉光	一審卷第99頁上方照片
130	北側牆腳未上漆	一審卷第99頁下方照片
131	室外樓梯踏步未施作完成，樓梯扶手未打磨塗裝	一審卷第101頁上方照片
132	大門入口除泥墊未施作	一審卷第103頁下方照片
133	入口穿堂地坪面材未貼補	一審卷第105頁上方照片
134	一樓穿堂油漆未完成，牆後廁所防水沒處理好，滲水嚴重	一審卷第109頁上方照片
135	一樓東側鋼板門下未施作門檻	一審卷第109頁下方照片
136	一樓儲物間門未安裝，防水沒處理好，滲水嚴重	一審卷第111頁上方照片
137	二樓露臺出入口封版不良，電器線路未施作完成	一審卷第121頁上方照片
138	植生牆施做與設計不符，玻璃欄杆未施作	一審卷第123頁上方照片
139	二樓走廊電器線路配設未完成	一審卷第123頁下方照片
140	二樓室內梯側金屬外牆板未完成	一審卷第127頁上方照片
141	室外梯踏面平台面材未施作僅以泥作打底，扶手未清潔上漆	一審卷第129頁上方照片
142	二樓走廊東側排水孔未施作完成	一審卷第129頁下方照片
143	三樓樓梯欄杆玻璃未安裝	一審卷第131頁下方照片
144	建築物外牆鋼摺版開口外露，切口處未作收頭處理	一審卷第133頁下方照片
145	外牆鋼版及鋼樑搭接處沒有做蓋板收頭，漏水嚴重	一審卷第135頁下方照片
146	三樓天花板未完成	一審卷第137頁下方照片
147	室內牆面施作未完成	一審卷第139頁方照片
148	室內牆面施作未完成，門未安裝	一審卷第141頁上方照片
149	三樓北側外牆開窗處未收邊，滲水嚴重	一審卷第149頁上方照片
150	…地坪防水隔熱未施作	一審卷第151頁下方照片
151	三樓木做欄杆塗裝不良，樓梯間地坪只有粉刷打底	一審卷第157頁上方照片
152	小便斗沖水設備未安裝	一審卷第159頁下方照片
153	室內、外水泥板隔牆多處接縫未處理，未批土油漆	一審卷第161頁下方照片
154	二樓廁所門未安裝	一審卷第163頁上方照片
155	二樓廁所落水孔未安裝	一審卷第165頁上方照片
156	二樓廁所管路未完成	一審卷第165頁下方照片
157	造型圓孔未安裝玻璃	一審卷第167頁下方照片
158	一樓東側門下無門檻，滲水嚴重	一審卷第169頁下方照片
159	二樓露台外牆面有穿牆管路，施作有誤	一審卷第173頁上方照片

160	儲物間未安裝	一審卷第175頁下方照片
161	營建廢棄物隨意棄置未清運	一審卷第179頁下方照片
162	室內、外水泥板隔牆多處接縫未處理，未批土油漆	一審卷第181頁下方照片
163	全棟門框和牆板天花板接縫處未作收頭處理	一審卷第185頁下方照片
164	框窗和牆面接縫處普遍未作收頭處理	一審卷第191頁上方照片
165	廁所天花板未批土油漆	一審卷第193頁上方照片
166	窗戶縫隙太大	一審卷第195頁上方照片
167	二樓窗戶內外未上油漆	一審卷第199頁上方照片
168	三樓水電未接通、木工未完工，漏水嚴重	一審卷第201頁上方照片
169	一樓二間活動室冷氣，皆因電線管路未留而無法安裝	一審卷第205頁上方照片
170	廚房檯面未完成…	一審卷第207頁下方照片
171	二樓牆壁未油漆	一審卷第209頁上方照片
172	一樓二片玻璃未放回來	一審卷第211頁上方照片