

臺灣高等法院臺南分院民事判決

109年度上字第236號

上訴人即附帶

被上訴人 德通水電工程有限公司

法定代理人 蔡智競

訴訟代理人 高進根律師

被上訴人即

附帶上訴人 鉅鴻消防科技有限公司

法定代理人 顏少陵

訴訟代理人 劉家豪

陳澤嘉律師

上 一 人

複代理人 林子恒律師

李鳳翔律師

上列當事人間請求返還工程款事件，上訴人對於中華民國109年6月23日臺灣雲林地方法院107年度訴字第515號第一審判決提起上訴，被上訴人則為附帶上訴，本院於111年1月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣三百四十七萬四千九百五十八元，及自民國一〇七年十一月十五日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被上訴人之附帶上訴均駁回。

第一、二審訴訟（含附帶上訴）費用，均由被上訴人負擔。

本判決所命給付部分，於上訴人以新臺幣一百一十五萬元供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣三百四十七萬元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、上訴人即附帶被上訴人（下稱上訴人）主張：上訴人於民國

01 106年6月26日，將其向訴外人義美股份有限公司（下稱
02 義美食品公司）所承攬之該公司斗六廠房新建工程（下稱義
03 美斗六廠新建工程）其中之消防工程（下稱系爭消防工
04 程），以總價新臺幣（下同）2100萬元轉由被上訴人承攬施
05 作。上訴人已支付訂金（含稅）330萬7500元，因系爭消防
06 工程設計變更諸多問題發生爭執，被上訴人竟拒絕繼續施工
07 退出工地，並於107年3月26日發函向伊為解約之表示。系爭
08 消防工程合約既經被上人解除，則上訴人先前支付款項即應
09 返還，經扣除被上訴人已施作部分之報酬款25萬2008元，被
10 上訴人應返還305萬5492元。又被上訴人已施作工項有諸多
11 瑕疵（含應施作而未施作），上開瑕疵可歸責於被上訴人，
12 自應對上訴人負損害賠償責任，上訴人得請求被上訴人賠償
13 修繕費41萬9466元等情。依民法第179條、第495條第1項、
14 第227條第1項規定，請求被上訴人給付347萬4958元，及自
15 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
16 之利息，並願供擔保，請准宣告假執行等語。

17 二、被上訴人則以：被上訴人於簽約後即進場施工至107年3月24
18 日止，已陸續完成義美斗六廠新建工程中之A棟、D棟、E
19 棟主結構體之消防工程，依契約第5條第2款規定，上訴人應
20 給付工程款合計378萬元，扣除已受領之訂金315萬元，尚欠
21 63萬元未支付，伊於107年1月及3月，分別以書面檢附請款
22 單、施工照片及發票，向上訴人申請估驗付款，上訴人刻意
23 推拖付款將伊之請款發票退回，表明於施工完成時始一次付
24 清，違反工程實務及慣例，被上訴人於溝通無效後，於107
25 年3月26日發函向上訴人表示解除合約等語資為抗辯，爰反
26 訴請求被上訴人給付工程款63萬元等語。

27 三、原審駁回上訴人之本訴及被上訴人之反訴。上訴人及被上訴
28 人分別就其敗訴部分聲明不服，提起上訴、附帶上訴。

29 上訴人之上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）前項廢棄部分，被
30 上訴人應給付上訴人347萬4,958元及自107年11月15日起至
31 清償日止，按年利率5%計算之利息。（三）願供擔保請准宣告

01 假執行。

02 被上訴人答辯聲明：上訴駁回。如受不利判決願供擔保請宣
03 告免假執行。

04 被上訴人之附帶上訴聲明：(一) 原判決駁回被上訴人下開請
05 求部分廢棄。(二)上訴人應給付被上訴人66萬1500元並自反訴
06 狀繕本送達翌日即108年3月13日起至清償日止，按年息百分
07 之5計算利息。(三)願供擔保，請准宣告假執行。

08 上訴人之答辯聲明：附帶上訴駁回。

09 四、兩造不爭執事項：

10 (一)上訴人於106年4月26日，與義美食品公司簽訂如原審卷四第
11 21至41頁之工程承攬契約書，由上訴人承攬義美食品公司斗
12 六廠新建工程之廠房水電、消防工程，工程總價為9200萬元
13 (含稅)。上訴人之請款比例及時程，如原審卷四第43至45
14 頁所示。

15 (二)兩造於106年6月26日，簽訂如原審卷一第17至161頁所示之
16 系爭合約，由上訴人承攬義美公司斗六廠廠房之系爭消防工
17 程，工程總價為2100萬元。

18 (三)系爭合約第5條係約定付款方式，第1款係約定雙方合約簽訂
19 第一回訂金款（以工程總價15%，金額315萬元整，未稅票期
20 30天）；乙方於領款時應開立足額發票。第2款約定：「施
21 工完成款（工程總價75%，…）；乙方（即被上訴人）依約
22 完成約定進度，應依規定以書面檢附請款表、施工照片及足
23 額發票申請估驗，甲方（即上訴人）於派員估驗核實後於給
24 付之。」。第4款係就工程尾款（工程總價10%，金額新台幣
25 貳佰壹拾萬元整，NT\$2,100,000，未稅，票期60天），乙方
26 依約定程序提報會勘完成並取得消防核准函為驗收合格，完
27 成設備移交與甲方，甲方將消防設備交予業主時乙方並應同
28 時繳交保固切結書。

29 (四)上訴人已給付被上訴人訂金（含稅）330萬7500元。

30 (五)被上訴人於107年3月24日寄發原審卷二第33頁所示之通知函
31 予上訴人，表示其於107年1月、3月申請工程進度款，上訴

01 人均未付款，被上訴人決定自107年3月25日起停止進場施
02 作。

03 (六)被上訴人於107年3月25日停止再進場施作。並於107年3月26
04 日寄發原審卷二第35頁所示之信函予上訴人，以上訴人未付
05 工程進度款為由，為解除契約之意思表示，上訴人於翌日收
06 受該信函。

07 (七)上訴人於107年3月27日寄發本院卷二第297頁信函予被上訴
08 人，請被上訴人於3日內（107年3月31日前）將系爭工程之
09 相關文件返還上訴人。被上訴人則於107年4月2日委由巨曜
10 法律事務所，寄發原審卷二第445至447頁信函予上訴人，表
11 示因上訴人推拖付款，被上訴人已表示解約並停止進場施
12 作，請上訴人另尋他人施作，且上訴人上開信函限期於107
13 年3月31日返還資料過於倉促，請於107年4月10日後與其洽
14 商時間領取。

15 (八)上訴人於107年4月13日寄發斗六西平路郵局第237號存證信
16 函予被上訴人，表示被上訴人如原審卷二第445至447頁信函
17 所述非實，請被上訴人於107年4月18日內派員至案場與其清
18 點驗收，並提供施工圖以做點交。

19 (九)兩造於107年4月18日會同至工地現場點交；上訴人自行委任
20 永一消防顧問工程有限公司（下稱永一公司）指派李吉祥
21 （鴻濱工程行負責人）至工地現場協助其點交，當日雙方未
22 簽收點交施工圖面。李吉祥於107年4月19日以永一公司名義
23 製作工程聯絡單予上訴人，就107年4月18日確認消防設備工
24 程配合建築結構體實際施作完成之內容提出8項報告說明。

25 (十)上訴人於107年4月19日寄發斗六西平路郵局第249號存證信
26 函予被上訴人，表示系爭工程有該存證信函所列之瑕疵，限
27 被上訴人於107年4月24日前修繕完畢，逾期未修補完畢，則
28 將解除契約，所有工程損害、改善瑕疵與溢領款將向被上訴
29 人請求賠償。被上訴人於107年4月20日收受上開存證信函。

30 (十一)上訴人於107年6月22日，與泰新系統科技股份有限公司（下
31 稱泰新公司）簽訂原審卷二第265至311頁所示之工程合約

書、設備合約書，約定由泰新公司承攬義美公司斗六廠廠房新建消防工程，工程總價為1220萬7513元（含稅），上訴人並向泰新公司購買消防設備材料一批，價金為789萬7085元（含稅）。

(三)電益機電股份有限公司（下稱電益機電公司）曾受上訴人委託就系爭工程鑑定，依其107年5月30日鑑定報告結論，系爭工程已施作部分合理報酬為24萬0008元，加計5%營業稅1萬2000元，上訴人應給付被上訴人已施作部分工程款為25萬2008元；被上訴人應施作而未施作所造成之工程損害，及雖有施作而施作錯誤或因嚴重瑕疵所造成之工程損害，應賠償金額為39萬9491元，加計5%營業稅1萬9975元，共計41萬9466元。電益機電公司於107年4月30日為現場會勘時，並未通知兩造到場。

五、兩造爭執事項：

(一)本訴部分：

- 1.兩造就施工完成款之給付，是否有分期給付之合意？
- 2.系爭合約何時解除（或終止）？
- 3.被上訴人已施作工程之報酬為若干？上訴人主張被上訴人返還溢付之訂金款305萬5492元，有無理由？
- 4.上訴人主張被上訴人已施作之工項有瑕疵，請求被上訴人賠償修繕費41萬9466元，有無理由？

(二)反訴部分：

被上訴人請求上訴人就其已施作之預埋消防管線等工程，再給付工程款66萬1500元，有無理由？

六、本院之判斷：

(一)上訴人主張其於106年4月26日與義美食品公司簽訂工程承攬契約，由上訴人承攬義美食品公司斗六廠新建工程之廠房水電、消防工程，工程總價為9200萬元。其後上訴人將其中之消防工程於106年6月26日，以2100萬元轉包由被上訴人施作，上訴人已給付被上訴人訂金（含稅）330萬7500元，被上訴人於107年3月24日寄發通知函予上訴人，表示自107年3

01 月25日起停止進場施作，於次日寄發信函予上訴人，為解除
02 契約之意思表示，上訴人於翌日收受該解約函之事實，為兩
03 造所不爭執（不爭執事項(一)(二)(四)(五)(六)），此部分事實堪以認
04 定。

05 (二)茲上訴人主張被上訴人中途解約，扣除已施作工程之報酬
06 後，被上訴人應返還305萬5492元，又因已施作工項有瑕疵
07 應賠償修繕費用41萬9466元等情，則為被上訴人否認，並以
08 前開情詞置辯，並提起反訴請求上訴人給付66萬1500元，是
09 本件應審究者，(一)兩造就施工完成款之給付，是否有分期給
10 付之合意？(二)系爭合約是否已解除(何時解除)？(三)被上訴人
11 已施作部分之報酬為若干？(四)上訴人請求返還訂金款305萬5
12 492元，賠償修繕費41萬9466元，有無理由？(五)被上訴人反
13 訴請求已完成工程款66萬1500元，有無理由？以下分論之：

14 (三)兩造就施工完成款之給付，是否有分期給付之合意？

15 1.系爭合約第5條係約定付款方式，其內容為「本工程領款辦
16 法依下列規定辦理：

17 一、雙方合約簽訂第一回訂金款（工程總價15%，金額新台
18 幣參佰壹拾伍萬元整，NT\$ 0000000，未稅，票期30天
19 ）；乙方於領款時應開立足額發票。

20 二、施工完成款（工程總價75%，金額新臺幣壹仟伍佰柒
21 拾伍萬元整，NT\$15,750,000，未稅，票期90天）；乙
22 方依約完成約定進度，應依規定以書面檢附請款表、施
23 工照片及足額發票申請估驗，甲方於派員估驗核實後於
24 給付之。

25 四、工程尾款（工程總價10%，金額新台幣貳佰壹拾萬元
26 整，NT\$2,100,000，未稅，票期60天），乙方依約定程
27 序提報會勘完成並取得消防核准函為驗收合格，完成設
28 備移交與甲方，甲方將消防設備交予業主時乙方並應同
29 時繳交保固切結書。乙方依約定程序提報會勘完成並取
30 得消防核准函為驗收合格，完成設備移交與甲方，甲方
31 將消防設備交予業主時乙方並應同時繳交保固切結

書。」，此有契約附卷可按（原審卷一第29-31頁）。

2.系爭契約既已明白約定本件工程款分三期給付，即簽約訂金款15%，施工完成款75%，驗收合格設備移交保固尾款10%，依本條文內容觀之，所謂「施工完成」，應係指全部工程均完成而言，蓋工程尾款係指完工後業主驗收合格，承攬人交付工作物保固書與業主之最後階段，此階段承攬人已不必再施工，僅係若驗收不合格時進行修繕補正之問題而已，則第二期之「施工完成」自係完成全部之工作，文意甚為明確。

3.系爭契約之條款係由被上訴人擬具後交予上訴人同意後用印成立，此為被上訴人所自認（本院卷四第67頁，證人劉佳穎於本院之證述，本院卷一第275頁），本條有關工程款之給付約定，既係被上訴人所擬就，依契約拘束原則本應拘束契約當事人，更應拘束擬具契約之被上訴人自己。被上訴人雖提出上訴人與業主義美食品公司之契約，主張應比照分期給付工程款云云。依契約相對性原則，此部分主張，自不可採取。則即便上訴人於被上訴人施作期間曾分次（106年10月24日、107年3月25日）向義美公司請領工程款，此係依上訴人與義美公司間之另件契約之約定（原審卷四第43頁）而來，與本件兩造間並無按期估驗付款之約定明顯不同，何能比附援用？同理，上訴人其後與泰新公司簽約由泰新公司承做系爭工程，亦有分期估驗付款之約定，此亦係各自契約之約定所生，被上訴人仍應受兩造契約之約定拘束。

4.被上訴人未能證明於系爭契約簽立後，兩造曾就上開付款方式有重新約定改為分期估驗付款，觀之被上訴人於原審亦自承「與原告溝通無效後，…決定在107年3月25日停工」一詞（原審卷二第24頁），既謂溝通無效，依其意思應係兩造尚未就上開第5條工程款給付期程合意變更，佐以上訴人於原審主張「被證5之電子郵件，被告所寄送工程進度暨付款約定表，其分期估驗進度、項次及計價內容，亦與其前述請款比例表及被證2之工程進度暨付款約定表所載不同」「原告方之回覆僅為「收到」、「要求重編」，並未同意上開分期

付款方式及比率，並無合意」，「被告前述訴狀所附被證6之LINE訊息往來紀錄，係於106年9-11月間及107年3月8日等往來聯繫紀錄，均未談及分期估驗事項」等語（同上卷第429頁），是兩造間未就上開契約所訂分三期付款之約定另行合意改為分期估驗付款，事甚明確。

5. 綜上，在上開付款約定變更之前，被上訴人自不能要求就其已完成之部分工程款請求上訴人給付，而依被上訴人之主張，其於107年3月25日退出系爭工地前，所完成工程之工程款為378萬元（未稅）（原審卷二第205頁反訴狀），與系爭契約所載完工款1575萬元相比，顯然完工比例不到四分之一，與上開契約約定之完工款付款條件顯然不符。被上訴人徒以「原告明知工程實務均係按進度估驗請款，原告已就被告施作完成部分向義美公司請款，其拒付工程進度款罔顧商業誠信，…」（原審卷二第24頁）為詞，違反兩造間契約之具體約定，於107年1月至3月間二度逕行要求上訴人進行估驗付款，與契約約定不合，自非可採。上訴人另主張被上訴人有違約及違反法令規定，其依契約第5條第3款之約定亦得暫停支付期款之事證，即不再論述。

(四) 系爭合約是否已解除？何時解除？

1. 被上訴人主張其因上訴人拒絕支付工程款，退還其請款之發票，已於107年3月24日不經催告發函解約等語（原審卷二第27頁，被上訴人提出之解約函係於3月26日發出，第35-37頁，不爭執事項(六)），上訴人主張被上訴人解約不合法，兩造係於107年4月18日合意解除契約等語。

2. 如前(三)段所述，被上訴人於施工未全部完成之107年1月至3月間，二度要求上訴人先就其已施作之工程之工程款約378萬元為估驗付款，與契約約定不符，上訴人因而退回發票未予付款，則上訴人未允付款，並無給付遲延或拒絕給付之違約之情形。被上訴人主張上訴人拒絕給付，並於未經催告之情形下，以上訴人遲延給付為由發函解約，其解約於法不合，上訴人主張被上訴人解約不合法，尚屬可採。

01 3.被上訴人於107年3月25日起即停止進場施作，並於次日寄發
02 信函向上訴人為解除契約之表示，更於上訴人發函要求將工
03 程之相關文件返還上訴人時，於同年4月2日復向上訴人寄發
04 律師函表示已解約停止進場施作，要求上訴人另尋他人施
05 作，上訴人遂於107年4月13日致函被上訴人，要求被上訴人
06 於107年4月18日派員至案場會同清點驗收，並提供施工圖以
07 做點交，兩造於107年4月18日會同至工地現場點交等情，為
08 兩造互不爭執（不爭執事項(五)(六)(七)(八)(九)）。從上開事實觀
09 之，被上訴人既已撤離工地不再進場施作，甚且發出律師函
10 表明解約並要求上訴人另找他人施作，於上訴人要求於107
11 年4月18日現場清點驗收後，亦會同於當日進行驗收之行
12 為。而如上所述，被上訴人之前於3月26日所為片面解約，
13 因不合法而不生解約效力，則系爭契約應如上訴人主張，兩
14 造於4月18日會同於工地現場驗收點交後，如合意解除一
15 節，即屬可信。則上訴人其他有關以起訴狀送達作為解約之
16 意思表示之主張，即不再加以論述。

17 (五)被上訴人已施作之工程之報酬若干？

18 1.上訴人主張被上訴人於退場前所施作之工程報酬（含稅）為
19 25萬2008元，被上訴人則主張為378萬元(未含稅)，兩造各
20 執一詞。經查：

21 2.證人劉穎（義美食品斗六廠的副廠長，當時是副處長）於本
22 院證稱：「當初估驗的時候沒有算出線盒，都是看圖。第二期
23 估驗的時候，有確認有無出線盒、鐵線盒。驗收時沒有確
24 認配管有無通暢，因為沒有拉線」「估驗時沒有仔細的去清
25 查每一層樓天花板、地面的接線。」「A棟一樓安全梯火警
26 綜合盤沒有施作。A棟一樓喇叭未施作，後來是配成明管。
27 排煙手動開關沒有施作，後來都改作成明管」「不可能全部
28 做到，有的沒有做，現在配成明管…，有時候人家要灌漿了
29 他才在做，來不及作完的就作成明管」「因為現在是明管我
30 才知道。管路其實圖都有，是來不及埋，沒有埋到。有沒有
31 埋我也不知道，就是測試的時候少了這些東西。測試後就知

道有沒有埋」「不可能鉅鴻沒有按圖施作，有埋但沒有跟德通說，讓德通多作一次。因為出線盒會塞報紙等。內行的一看就知道了。有做就會突出來」「有做沒有做，看圖就可以找出位置，就在附近，有做一定有出線盒」「存證信函臚列的9大項大部分都是明管，當時沒有做到的，現在都做成明管」「（當時你們在支付第2、3期款的時候，有無發現德通公司有排煙閘門控制管線、管路未配設、火警廣播未配設等等的狀況？）沒有，那時候剛開始蓋，我們沒有那麼仔細去看，大概2018年9月的時候才知道。沒有做是德通自己先發現的，因為我們還沒有驗收」等語（本院卷一第151-165頁）。證人係本件工程業主之斗六廠當時之副處長直接主管本件工程，其對系爭工程之實際進行過程當然充分了解，所述應屬公正可採。依其上開證述，堪以認定「A棟一樓安全梯火警綜合盤沒有施作。A棟一樓喇叭未施作，排煙手動開關沒有施作」，有做沒有做，看圖就可以找出位置，就在附近，有做一定有出線盒，存證信函臚列的9大項大部分都是明管，當時沒有做到的，現在都做成明管」為事實。

3.兩造於被上訴人107年3月25日停止進場施作後，於同年4月18日會同至案場清點，其後上訴人自行委託電益機電公司進行就被上訴人實際施作之消防預埋工程位置數量清點？已施作部分之合理報酬？依圖應施作未施作位置、數量？施作有缺失與應施作而未施作之數額等事項進行鑑定，電益機電公司受委託後，向上訴人提出鑑定報告一件，此為兩造所不爭執（不爭執事項(三)）。被上訴人於原審固曾要求委請消防設備師公會進行鑑定或審查上開鑑定報告（原審卷三第518頁、463頁），但其後已表明不為審查或鑑定。本院認為系爭鑑定報告，雖屬上訴人自行委託，但執行鑑定之詹鈞皓，係從事消防設備工作40年以上之合格消防設備師，擔任私立大葉大學的消防專技教授，有相當之專業知識技能，此項鑑定係其帶領消防設備合格人員吳宏彥等3人，由上訴人之3位人員帶同協助會勘現場，以上訴人提供之兩造簽訂之系爭契

約、工程圖樣、工程材料明細報價單為基礎，分成三組人員於工地現場逐一核對工程圖面後（三組之現場勘驗查核詳細過程，見外放之鑑定報告第15-18頁，或原審卷一第191-197頁），由上訴人之員工依鑑定人員指示，就已施作部分標示於圖面，就未施作部分則以白板標示出位置及未施作之項目打板，由電益機電公司人員拍照，於會勘完成後再進行統整，製作並提交系爭鑑定報告，依鑑定告所述工作流程，其已先依契約確定承攬人應配合施工預埋工項：1. 火警自動警報系統設備工程：火警探測預埋管、出線鐵盒、配管另料、零星器材消耗品、吊運費及清潔費、按裝工資。2. 消防幫浦運轉指示燈預埋管、出線鐵盒、配管另料、消防碳鋼管、配管另料（2" 以上採鋼性機械接頭及法蘭片）、配管另料（2" 以下採鑄鐵車牙）、零星器材消耗品、吊運費及清潔費、按裝工資。3. 緊急廣播系統設備工程：廣播音箱預埋管、出線鐵盒、配管另料、零星器材消耗品、吊運費及清潔費、按裝工資。4. 排煙設備工程：排煙防火閘門及排煙機手動啟動裝置預埋管、出線鐵盒、配管另料、零星器材消耗品、吊運費及清潔費、按裝工資。再進行勘驗現場預埋管路及鐵盒，再行清點已施工數量。並核對依約應施作未施作工項，並編號打板拍照登錄於圖面。清點各主幹管及聯通管之預埋管路及鐵盒，並清點已施工數量。清點各主幹管及聯通管之預埋管路及鐵盒，並清點未施工數量。清點地面層預埋管及預留套管，A棟至D棟、E棟及室外栓含消防幫浦運轉指示燈外管線預埋管及預留套管。最後始進行分析已完成部分之鑑價，已施作缺失與應施作而未施作等部分工程瑕疵之損害賠償，並彙總對照表。依上述鑑定人所描述其鑑定過程觀之，其鑑定過程嚴謹有序，再觀本件鑑定報告，共有194頁，其中圖面共25頁（第31-55頁），就被上訴人已施作之工項逐一標示於圖面，就認定應施作而未施作部分，則於圖面原應有位置以白板寫明項目拍照顯示，並於相片底下標示應施作之項目名稱，此部分亦有114張之多（第56-112頁每

頁2張），鑑定報告區分被上訴人已施工、施作有缺失、未施工分三部分，依原合約之單價複價及議價後單價，再按數量單位，計算出實做應給付合理報酬、施作有缺失未施工應賠償數額，分別標示，最後計算出金額，此部分共有7頁（第188-194頁）。其中第190頁、192頁、193頁亦明確標出施作之數量及單價工資。是上開鑑定報告翔實，應屬可採。被上訴人就上開鑑定報告於原審曾提出答辯二狀，指摘鑑定報告記載不實及偏頗（原審卷三第7-17頁答辯二狀及對鑑定報告之意見），經上訴人函轉鑑定人表示意見，該鑑定公司亦具體逐項回應，有該公司108年8月27日之電業字0000000A01號函文存卷可稽（同卷第215-243頁）。就被上訴人質疑其未會同表示意見，卻讓上訴人之員工會同有失公平，鑑定人如何知悉其施工實況，如何判斷施作之報酬，上訴人交付之圖面曾經變更非審定圖，其確實已施作報告竟稱其未施作（第229-235頁），就依約非其施作項目，誤判係其施作範圍（即第237-242頁之8項）等語。就此部分鑑定人亦逐點具體回復，略謂上訴人之員工僅協助打板及帶同而已，未讓其等表示意見，鑑定人係依工程圖面、契約內容及單價表計算，就應由何人施作則係依契約文義，本於其專業及實務經驗作解釋，就被上訴人主張已施作未經鑑定人認定部分，鑑定人並對被上訴人提出其主張已施作之現場照片（305張，原審卷三第69-164頁），鑑定報告亦援引契約約定及實務作法，指出「依施工圖中火警綜合盤有52組，施工前、中、後之照片需拍156張、排煙閘門開關63只需拍189張、火警探測器753只需拍2259張、消防栓46組需拍138張、揚聲器303只需拍909張，施工前、施工中及施工後至少需拍之照片合計為3651張，沒有全部之照片，如何證明全部均已施作」等語加以反駁。第三部分未施作部分，函文則指非其提出而係他人提出。本院對照被上訴人對鑑定意見之指摘及鑑定單位之回覆後，認鑑定單位之解釋與事實相符。依不爭執事項(九)所示，被上訴人退場後於同年4月18日會同兩造人員現場清點

01 之李吉祥，曾於107年4月19日以永一公司名義製作工程聯絡
02 單予上訴人，指出未施作之項目，被上訴人負責人之配偶於
03 本院作證時，亦未否認各該項目未施作，就鑑定報告指出其
04 未施作部分，則推稱上訴人之負責人同意日後再作明管即可
05 （詳下段7.所述），是鑑定報告所指出之未施作或施作有瑕
06 疵部分，應屬可信。被上訴人對鑑定報告之質疑，並無可
07 取。

08 4.證人詹鈞皓（擔任大葉大學的消防專技教授，電益機電公司
09 負責人）於本院證稱：「不是法院囑託的鑑定案，我們在接
10 受本案的兩天後就直接到現場。107年4月27日我到現場，就
11 要求德通公司提供基地面積、建築面積、建築執照、工程範
12 圍、合約、材料明細表、施工詳圖等等，因為樣體太大，我
13 們希望可以支援，德通公司派了三個人給我們，他們負責帶
14 路、拍照，幫我們拿白板。」「107年4月30日我們公司派了
15 4個人分3組到現場逐一核對，事實上現場的東西不多，主要
16 有①警報預埋的管線、探測器，工廠裡面要有探測器，火災
17 第一時間可以偵測到煙、熱，告訴火警綜合盤，火警綜合盤
18 會通知總機，因為是結構的預埋，只配出線盒、配管，只做
19 這二件事，配是配到火警綜合盤（PVL），②廣播，廣播現場
20 有揚聲器，揚聲器要配到廣播主機，在火警發生的時候，火
21 警的總機會移報給廣播，廣播會廣播出去，整個結構在打水
22 泥以前，要把廣播的線配上去」，但現場還沒有配線，只配
23 了所謂的預埋管跟出線盒，③排煙，規模很大的廠房有效通
24 風不足，必須做排煙，排煙就要有手動開關，法定要有自動
25 偵煙探測器，也要有手動開關，埋在牆壁有手動開關，會配
26 到排煙機上面，因為工廠有很多的開口，電梯因為沒有密合
27 會有捲簾，捲簾也可以控制開關。」「我們分成三組，逐層
28 樓去核對，圖上有的現場也有，我們一看就知道了，圖上有的
29 現場沒有的，我們就會去找有沒有報紙、鐵釘或其他的痕迹，
30 但我們發現沒有，這時候我們就請德通支援我們的人拿
31 著板子，我們會寫編號，每一層樓我們都編號，看哪個地方

01 沒有做。」「整個好了之後，我們回到辦公室後我們就總整
02 理，我們6-7個人花了將近一個月，警報的線總共配了多少
03 米，出線盒總共幾個。鑑定報告134頁合約項目第19項。」
04 「管路設備預留套管鑿修費及防火填塞，合約上就是有這
05 個，但是現場找不到，總共有10個大洞，其實洞也不是被上
06 訴人要做，應該是照著圖拿給營造廠，我們都知道1米半、1
07 米，事後去挖所有鋼筋都斷掉了，所以請營造廠在拼模板的
08 時候，把旁邊的鋼筋補強，水泥就不會灌進去，等拆模的時
09 候這個洞就預留起來，這個費用總共要15萬，為何沒有做，
10 我有查，鉅鴻拿到合約的時候沒有這些東西，是開工後，業
11 主請德通變更設計，德通請鉅鴻變更，但鉅鴻不願意變更，
12 後來由業主找原設計者變更後，於106年9月把圖給鉅鴻，我
13 們去現勘的圖，是根據施工圖。」「這是損害賠償的部分，
14 原來現場沒有做的，我們會扣掉外，有做的部分會把管的
15 錢、零料及安裝工資評估已施作的合理報酬，我們評估報酬
16 約25萬多，我估25萬多是低估，因為鉅鴻裝的是塑膠管，但
17 合約是要安裝金屬管，兩者價格差了3倍多」。「本件沒有
18 做暗管，後來為了消防能過而做明管，我也看不下去，一個
19 工廠好多明管，就是因為須要補做的人工、材料費用等，這
20 些總共是40幾萬」「我們公司的專家採證，絕對錯不了，一
21 個探測器就要有一個出口，但就是沒有出口，我們也會去找
22 有無報紙或其他線索」「我只有請他告訴我，我現在在二樓
23 警報在哪裡，我就照著圖，請他慢慢來，我們一間一間處理
24 不能漏，我做完都會用鉛筆勾起來，德通怎麼會指示我，我
25 是40年設備師還是大學教授，我還需要德通的人指示嗎。」
26 「專業一看就知道，不需要那些儀器，我們用圖在現場憑著
27 實務經驗(找)」「(有沒有做，就是看圖加上現場有無出線
28 盒或報紙?)對」。「為了讓拆模以後容易找到，一般都會
29 塞報紙使混凝土不會卡在那邊，看到報紙把報紙拉出來，有
30 些是用釘子釘，用專業的角度都可以判斷，如果有裝可以證
31 明，圖明明有，可是現場就沒有」「(有無可能鉅鴻沒有

講，讓德通找不到的情形？）一般不會這樣，做了就做了，這也沒有多少錢，一開始做的時候鉅鴻怎麼知道自己會跑掉等語」「（有無可能沒有依圖面的位置施作？）不可能。樓梯間的喇叭就是樓梯間的喇叭，做到別的地方就是違法，如果違法承包商就無法消檢合格，只可以容許一點點的誤差。」「依工程慣例施工前、施工中、施工後都要照相」。（本院卷一第166-175頁）。查證人有40年之消防施工經驗，與兩造並無特定關係，過去亦曾受法院囑託鑑定多件，本於其專業知識經驗，於親勘現場比對契約約定及相關工程圖面後，提出上開鑑定報告，並對被上訴人之質疑亦能提出合理之說明，其上開證述，應屬公正客觀可採信。

5. 證人李吉祥於本院證稱：「他們有他們的施工方式，但是以我的理解和永一給我的資料，輔以我的工程經驗，沒有完成百分之二十。我看不到排煙系統的開關等，沒有做的我都有記，例如排煙系統可能不到百分之十。例如箱子（應係指盒子即出線盒）部分，工程做好後也應該要清掉，我看該做的沒有做。鉅鴻說要配明管，但是1、2樓都沒有做了，3樓怎麼可能做。我沒有拿到(施工)圖，因為當初我問鉅鴻管路要怎麼走，但沒有圖。沒有定位，沒有辦法畫出施工圖就一定沒有辦法交代。有些東西點交、交接到2樓時，鉅鴻被我的問題問到很不高興。」「（配線有無完成？）沒有，我沒有看到。有問鉅鴻，鉅鴻說還沒有拉」「鐵盒有做嗎？有，這個有看到」「以我的觀念是他們來得及做就做，來不及做的他們就說要配明管，但事實上簡單的東西本來就應該先做」「連圖都沒有怎麼可能有書面。因為他們沒有做的東西太多了。」「沒有看到預埋手動開關。我去點交鉅鴻跟我說沒有做，當天我也沒有看到」「現場的圖是一開始的圖，不是施工完成後的圖是拿印出來的圖給我看，我有問過他們，這不是有記號的圖我沒有串通，是以我工程的理論，圖必須畫的密密麻麻，才是有施作。送審的圖與施作的圖不一定一樣」等語（本院卷三第50-60頁）。查證人係合格之消防設

01 備師，有二十多年消防設備工作經驗，與兩造並無任何關
02 係，其親自參與兩造間之工地現場點交，對被上訴人實際施
03 作之工程數量，自有相當之了解，隨後由其製作以永一消防
04 工程顧問有限公司具名提出一件工程連絡單予上訴人，指出
05 「1. 排煙閘門控制管路未配設。2. 排煙手動開關管路配設錯
06 誤(現場閘門出口數量55只，風機端出口9只，無法交代中途
07 是否有接線箱，風機端管徑也無配合加大。3. 火警、廣播平
08 面及壁面配管接線盒未清理，管路未通管，且部份樓層泥作
09 已完成。4. A棟連通D棟之火警廣播幹管無法確切說明預留及
10 出口位置。5. 消防栓管路套管未預留。6. 消防栓管路預埋螺
11 栓未預留。7. 3F以下管線路施工未按消防變更設計完成之圖
12 說施工，施工之數量及位置與核准圖說有落差。8. 未交付現
13 場施工草圖。」等語（原審卷二第455頁），核其上開證
14 言，與其提出之工程連絡單相互比對，大致相符，再與上開
15 由電益機電公司所出具之鑑定報告及詹鈞皓之證言相互參酌
16 比對，其上開證言，應屬可信。依其證述，被上訴人施作之
17 數量及位置與核准圖不符有落差，來得及做就做，來不及做
18 就說日後改作明管，太多沒有做，且管接線盒未清理，管路
19 未通管，且部份樓層泥作已完成（已無法補做之意），A棟
20 連通D棟之火警廣播幹管無法確切說明預留及出口位置，消
21 防栓管路套管未預留，消防栓管路預埋螺栓未預留，3F以下
22 管線路施工未按消防變更設計完成之圖說施工等情，甚為明
23 確而可採信，其提出之工程連絡單所指各點未施作或施作缺
24 失各情亦屬可信。

- 25 6. 證人謝允德於本院證稱：「有承攬過他們義美公司斗六廠的
26 消防工程。」「（估價）是參考原有的標單數量，德通公司
27 有提供原來的空白標單給我看。我有去現場看過及採樣，也
28 有給我正式電子檔的圖面，所估算出來的標單。我去現場看
29 了兩至三次，時間點大約在5月即訂契約之前，帶二位工程
30 師去」「我到現場的時候看到的是，僅部分火警系統、廣
31 播、燈具部分有預埋，但是管線會不會通，這個我無法評

01 估，因為無法佐證管路會不會通，我必需重新一個孔一個孔
02 去查證。連結的部分，整個系統的連結還沒有做到那裡，預
03 埋也沒有。水的部分，我看到的是沒有放預埋的孔，我必需
04 重新洗孔，此部分我必需承擔預埋管線」「證11-3（本院卷
05 三第301至304頁）德通公司他們所買的相關的四個項目，這
06 些東西是否屬於消防設備的項目？是，泵的部分沒問題，發
07 電機的部分沒問題，變頻加壓機組與直接式渦卷泵應該是屬
08 於機電的部分。」「這些請款記錄、發票、銷貨退回進貨退
09 出或折讓證明單等（本院卷三第341至354頁），均是泰新公
10 司所出具的」「（本院卷三第369至377頁）工程師去現場看
11 了之後製作的，圈起來的部分就是有問題的部分，表示管路
12 不通，線穿不過去有塞住。（3F部分火警入消防箱、平面補
13 線、斷線在管中、火警沒管路入消防箱、火警未施工、喇叭
14 移位、移位配管、喇叭迴路補線、火警迴路補線，這是什麼
15 意思？（提示本院卷三第373頁）一樣跟二樓差不多，管路
16 不通的部分，位置不對必須去移位。」「（依據你與德通公
17 司所簽定的合約，如果當時的每一層樓都有預埋管線，工程
18 進度大約多少？）沒有一半以上，頂多10%至15%，包含牆柱
19 的預埋。（前手有無做牆柱的預埋？）我看到的是沒有。」「
20 「（你手上無施工圖，你也只能憑空去找？）核對原有的設
21 計圖面，不會差太遠，而且德通公司在現場有工程師、有主
22 任，我們可以問。」等語（本院卷三第460-477頁）。查證
23 人係泰新公司之副總經理，該公司係接手被上訴人替上訴人
24 施作於被上訴人退場後之系爭消防工程，曾於107年5月間帶
25 同二位工程師，由上訴人之員工會同到工地現場親自比對工
26 地現況及施工圖，再以兩造之原契約之標單估價後承攬系爭
27 消防工程，其所述應屬公正可採。依其所述被上訴人已施作
28 部分頂多其有10-15%，部分火警系統、廣播、燈具部分有預
29 埋，但是管線會不會通不知道，連結的部分，整個系統還沒
30 做到，預埋也沒有。水的部分，沒有放預埋的孔必需重新洗
31 孔一節，應屬可採。證人亦證稱本院卷三第341-354頁之請

款記錄、發票、銷貨退回進貨退出或折讓證明單，均是其公司出具，依此證述，上訴人主張，其因被上訴人中途退出拒不繼續施工，致其不得不另與泰新公司訂約施作且採購設備，因而支出工程合約款及設備合約款合計為2010萬4598元，其中含設備合約789萬7085元，工程合約1220萬7513元，另外上訴人亦自購發電機、鄉工馬電機黑煙淨化氣、消防泵、直接式渦卷泵支出254萬7615元一節，應屬可採。

7.證人劉佳穎（被上訴人法定代理人之配偶）於本院證稱：

「一到五樓頂的預埋管線跟配盒，都已經依圖施作完畢。我們把最難做的預埋暗管做到了5樓，在灌漿的前一天我們就退場」「（存證信函瑕疵編號1，排煙閘門控制管理沒有配設？）對，因為約定要做明管，所以沒有配設沒有錯。瑕疵編號2，現場開口數量55只，風機端出口9只，無法交代中途是否有接線箱，風機端管徑也無配合加大？）這根本輪不到我做，我只跟到結構體配預埋管就退場」「（瑕疵編號3，火警、廣播平面及壁面配線管接線盒未清理，）我只有做到一樓的車道，清了一樓A棟的幾個盒子，德通沒有付錢，我們就決定退場」瑕疵編號4，所有樓層之管路未通管，且部分樓層泥作已完？）我從進去期款八個多月都不願意付我，我只跟他做到結構的預埋，我問他你願不願意付款，他不願意付款，請問誰還願去做後面的工作，我又沒有拉線，我為什麼要先清」「（瑕疵編號5，A棟連通D棟之火警廣播幹管無法確切說明預留及出口位置）要找位置沒有圖要怎麼核對，我們都有工程明細單給德通，德通自己不想找」「（瑕疵編號6，消防栓管路套管未預留？德通沒有提供給你圖，所以你沒有辦法做？）我沒有拿到審畢版等圖」等語（本院卷一第266-275頁）。查證人係被上訴人法定代理人之配偶，與被上訴人有相當利害關係，其證述難免有偏袒被上訴人之情形，核屬人情之常，但依其上開證言，其就證人李吉祥之記載之工程連絡單所指出之未施工部分並未否認，其雖以工程尚未進行到該程度即已退場，或非其應施作範圍，或

01 原即約定施作明管，或未有審畢圖未施作等語置辯，然查：

02 (1)證人一則稱退場時均已按圖施作預埋管完成，卻又稱排煙
03 控制部分，上訴人之負責人曾口頭告知消防安全檢查後要
04 改格局做明管而未施作等語，前後所述不一。其證述退場
05 前已完成5樓之預埋暗管等情，此部分與鑑定報告書所附
06 之現場照片不符（現場無出線盒、塞報紙或得以辨識管路
07 出口之其他標示物），且與證人詹鈞皓所證稱現場勘查比
08 對圖說有部分看不到出線盒之現狀不符，亦與證人劉穎所
09 稱現場找不到出線盒、PBL改作明管開關、未施作者均改
10 成明管等情不符。又審迄圖早於106年9月6日即已交付被
11 上訴人，有雙方往來電子郵件及文件簽收表可按（本院卷
12 二第291-294頁、第29頁文件簽收表），其所證述未有審
13 畢圖而未預留或施作顯非事實。

14 (2)證人證稱建物為全RC配暗管，要拆板模才可以看到牆壁，
15 才可以去找我的盒子在哪裡等語。查被上訴人係於五樓樓
16 板灌漿前1日退場，可知5樓以下之結構體早已完成灌漿、
17 拆模，不會有未拆模而無法清盒子之事，依詹鈞皓之證
18 言，其實際勘驗日期係4月30日，距5樓頂板灌漿日（3月2
19 5、6日）已月餘，早已拆模到四樓，只剩五樓板模未拆
20 除，不生有出線盒卻找不到之情況（鑑定報告所附數十張
21 照片可看出系爭案場已拆除板模）。證人稱配盒子是金屬
22 材質，金屬探測器可探知。惟查依詹鈞皓及劉穎、謝允德
23 之於本院之證述，出線盒之出口處至少會塞報紙或釘鐵釘
24 俾利尋找位置及清管，且核對原工程圖面不會差太遠，其
25 說詞較符合工程實務，被上訴人之施工人員郭國華於本院
26 亦證稱「看施工圖（消防圖、藍曬圖）一般同行業的人，
27 就能找出施作之位置」（本院卷三第141頁），證人此部
28 分證述亦與實情不合。

29 (3)就劉穎所證稱鑑定報告第78、80頁係因未施作、未預埋而
30 改作明管等情，證人雖證述係因清盒子要花很多人工，後
31 手泰新做明管比較方便云云，因RC結構體之管線預埋，無

01 論是水電、通訊或消防設備管路，都需有出線盒、清管
02 線，所需費用均含於報價中，廠商非無償作為，且依圖說
03 施作乃廠商之基本契約義務，自不能隨意變更施作方式。
04 況且建物使用年限長達數十年，若非查無出線盒，業主豈
05 可能捨暗管而改明管之理，證人此部分證言與工程實務不
06 合。

07 (4)綜上，證人劉佳穎所述「一到五樓頂的預埋管線跟配盒，
08 都已經依圖施作完畢」並非事實，不足採信。其證述因未
09 取得審畢圖或已約定改作明管之證言，則屬迴護被上訴人
10 之詞，並非事實，均無足採。

11 8.被上訴人實際已施作部分之合理工程報酬款金額，究為上訴
12 人主張之24萬0008元（加計營業稅後為25萬2008元）或為被
13 上訴人主張之378萬元，兩造各執一詞，查：

14 (1)電益機電公司所作之鑑定報告（原審卷一第217頁）載明
15 合理報酬為24萬0008元。於上開鑑定報告後附有表一，表
16 一合計共七頁，就系爭工程之名稱分成拾參大項，就第參
17 項臨時水電部分，再細分為22小項，就第捌大項即消防設
18 備工程部分，則分成十個中項，並就第一中項即火警自動
19 系統設備工程，再為細分37小項，而其中部分小項又更細
20 分為數個小小項，第二中項消防栓系統設備工程，亦再細
21 分成24個小項，部分小項又再細分成小小項，第三中項緊
22 急廣播系統設備工程亦細分成10個小項，部分小項且再細
23 分成數個小小項，第四中項其他標示設備工程，分成16小
24 項，部分且再細分成數個小小項，第五中項排煙設備工程
25 亦分成26個小項，部分小項再細分成數個小小項，至於第
26 六至第十大項部分，係相關簽證、查驗、變更圖審費用，
27 與實際完成工程數量無關。就上開五個工項部分，被上訴
28 人已施作部分，係一中項「火警自動警報系統設備工程」
29 其中第28小項之八角鍍鋅盒及第29小項之EMT導管、E19、
30 E25、E39及配線另料共有6項，以及第35、36、37即零星
31 器材消耗品、吊運費及清潔費、按裝工資共3項，第三中

項緊急廣播系統設備工程，被上訴人施作第4及5二個小項，第5小項再細分成BOX、EMT導管、E19、E25、E31、配管另料，以及第8至10三個小項即零星器材消耗品、吊運費及清潔費、按裝工資，第五中項即排煙設備工程部分，被上訴人施作部分為第5小項配電管線施工工資，以及第10小項即EMT導管之E19及配線另料，以及零星器材消耗品、吊運費及清潔費。鑑定報告依其現場勘驗比對審迄圖後逐一查對清點數量後，再依兩造間之契約約定之各項單價複價以及議價之單價（原審卷一第403-431頁被上訴人之消防工程報價單），求算出實際施作部分應給付之合理報酬，此有該表可按（同上卷第537-549頁）。上開金額應屬合理可信。

(2)被上訴人雖主張其已施作之A、D、E棟之主結體預埋管路完成，其中A棟168萬元，D棟105萬元，E棟105萬元，並提出工程進度表出勤表、施工照片為證〔原審卷二第49-169頁，原審卷三第76-96頁，本院卷一第283-445頁（第三次於110年1月5日提出於本院，前後合計約482張，但有大量重複提出）〕。惟查：

①被上訴人提出之工程進度及出勤表，自7月11日起至3月24日止，合計11面每面有11天（第61頁僅6天）合計16天。依筆跡判斷，每面係由同一人填載（佑、華、黑），施工人員並未個別簽名，已難遽予採信其真實性。其中有11人出工者有11天，10人出工者有16天，9人出工者有16天，8人出工者15天，7人出工者3天，6人出工者7天，5人出工者16天，4人出工者14天，3人出工者4天，2人出工者14天，但依其於原審提出之施工前後照片之工地現場顯示，以7月18日之照片7張比對（以衣服褲子帽子判斷），至多僅能判讀5-6人，以7月24日之照片38張為例，至多僅能判讀5-6人，以7月25日之照片5張判斷至多為4人，11月7日之照片7張判讀至多為6人，11月14日之施工照片8張，至多僅能判讀5人（原審

卷二第71-109頁），107年3月21日照片16張僅見4人，至於其他日期之施工照片（同上卷第111頁-169頁），因拍照係著重於放樣或配管，無法判讀究竟有多少工人在場施工（有僅出現一人拿白板一人拍照者，甚或僅放置白板拍照者，其他多數照片則為無人出現於現場之靜態照片，以107年1月25日之相片20張為例僅出現一人，3月22日照片12張除拍攝者外無人，3月23日25張相片僅出現同一人，3月24日照片27張只2人）。

②再依證人陳柏霖於本院證述「我是上訴人之員工，負責現場水電施工」「被上訴人之工人到班，每組大約2-4人，沒有每天到班，有公司車來，我每天在現場親眼看見」。（鉅鴻公司已經施作的内容為何？）只有結構體的配管」。「設備沒有進場，設備例如消防栓、火警探測器、喇叭、水帶箱都沒有來。」（頂樓的配管沒有完成隔天要灌漿，是隔天施作？）他們當天離開我們晚上就施作」等語（本院卷二第351-356頁），是證人郭國華於本院所證述「五樓頂板配管完成才離開」等語，與陳柏霖所述只做到五樓底板，頂板只有部分完成，及劉佳穎上開證述「只做到一樓車道，清了幾個盒子…」即絕大部分之出線盒未清理之情節不符，應以陳柏霖所證述者較為可信。

③鑑定報告已說明「依施工圖中火警綜合盤有52組，排煙閘門開關63只、火警探測器753只、消防栓46組、揚聲器303個，施工前、施工中及施工後至少需拍之照片合計為3651張，沒有全部之照片，如何證明全部均已施作」確屬合理質疑。

④依被上訴人於原審二次提出之施工照片所附說明，可認出施工之日期僅21天（7月及9月各4天，11月有6天，12月有1天，1月有1天，3月有5天）與其所提出之出勤表載共116天，就出工人數及施工日數均有明顯差距，查上開出勤表及照片係於107年12月及108年8月間提出於

01 原審法院，距其撤離工地已有8個月乃至15個月以上，
02 有充分時間準備整理資料，其所提之出勤表及施工照
03 片，竟如此嚴重缺漏不備及不足，又未能提出一般工程
04 實務上要求之開工至竣工期間之施工日誌，乃至施工安
05 全日誌之書面記錄，以供核對（被上訴人於110年1月5
06 日向本院提出之所謂施工日誌及照片，仍係照片且係退
07 場二年九個月後提出，且與原審提出者多有重複，並非
08 於其施作期間即製作，且無一般常見之文字敘述之記
09 錄，且甚多100張到120張以上係靜態照片，完全看不出
10 施工人員施工情形，且至少有14天之照片與一審主張之
11 施工日期重複，本院卷一第288-445頁），可見其所謂
12 施工日誌乃係臨訟所做，無法呈現施工當時之情況。

13 ⑤上訴人所提出之公司員工名單及員工勞保申辦資料，因
14 申辦勞保隨時可申辦或退保，員工流動性甚大，且亦有
15 可能掛名投保未實際任職之情形，即便確係被上訴人之
16 員工，亦有可能請假未出工，或被上訴人另有案場，須
17 分別調度人力分頭施工之可能，是上開員工名單及勞保
18 投保名單不足為其本件直接具體有利之證明。

19 ⑥被上訴人主張其已施作之工程達32%、45%、52%，核屬
20 其片面主張，未提出確切之證明，且與上開鑑定報告及
21 證人劉穎、詹鈞皓、李吉祥、謝允德於本院之證述不符
22 （劉穎證稱存證信函臚列的9大項大部分都是明管，當
23 時沒有做到，本院卷一第165頁，詹鈞皓證稱現場東西
24 不多，是結構的預埋，只配出線盒、配管，廣播揚聲器
25 還沒有配線只配了預埋管跟出線盒，本院卷一第167
26 頁，李吉祥證稱沒有完成20%，排煙系統不到10%，本院
27 卷三第51頁，謝允德證稱含工含管理粗估10-15%，同卷
28 第476-477頁），無可採信。其主張已施作之報酬為378
29 萬元，既未能提出與兩造間契約議定價格及已完工數量
30 及施工詳圖，供本院詳細核對驗證，其施作部分亦有無
31 效施作必須重新、改配明管之情形，其空言已施作部分

01 可得報酬378萬元，未提出實質有效之證據證明，並無
02 可採。

03 ⑦上訴人主張「依兩造合約報價單來看：1. 其中「設備及
04 零星器材消耗品及吊運費、清潔費與按裝工資」，總額
05 佔總工程款62.254%，金額為00000000元，此項全部未
06 施工、裝置。2. 其中「設備安裝另料及零星器材消耗品
07 及吊運費、清潔費與按裝工資」，佔總工程款21.35%，
08 金額為0000000元，此項亦全部未施作、裝置。3. 其中
09 「線材與配線另料及零星器材消耗品及吊運費、清潔費
10 與按裝工資」佔總工程款4.193%，金額為924591元（含
11 稅），此項全部未施作裝置。4. 其中「裝置施作SGP消
12 防栓水管、EMT管路及配管另料及零星器材消耗品及吊
13 運費、清潔費與按裝工資」等，佔總工程款9.06%，金
14 額為0000000元，此項主幹管及明管均未裝置。5. 其中
15 已裝置施作EMT管路及配管另料及零星器材消耗品及吊
16 運費、清潔費與按裝工資等，佔總工程款3.143%，金額
17 為69萬2895元，此項係以被上訴人在配合營造廠灌漿前
18 之預埋EMT管依合約核算之金額，但現場實際裝置施作P
19 VC管。經鑑價合理報酬僅25萬2008元。6. 據上分析，被
20 上訴人所主張之報酬款，依合約比例來算完全不合理」
21 等語（本院卷二第20頁，準備書三狀），此項計算以契
22 約之報價單所示金額比例計算而來，與事實相符。

23 ⑧綜上，被上訴人主張其退場前已施作之報酬為378萬元
24 一節，並無可採。

25 9.上訴人請求被上訴人賠償因施工不佳或漏未施工致其增加支
26 出之修繕費41萬9466元部分：

27 (1)證人詹鈞皓於本院證稱：「（鑑定報告稱應施作未施作包
28 括排煙管等穿牆模板未施作預留孔，這部分請說明？）這
29 是鑑定報告134頁合約項目第19項，管路設備預留套管鑿
30 修費及防火填塞，合約上就是有這個，但是現場找不到，
31 總共有10個大洞，其實洞也不是被上訴人要做，應該是照

01 著圖拿給營造廠，…，請營造廠在拼模板的時候，把旁邊
02 的鋼筋補強，水泥就不會灌進去，等拆模的時候這個洞
03 就預留起來，這個費用總共要15萬，為何沒有做，我有
04 查，鉅鴻拿到合約的時候沒有這些東西，是開工後，業主
05 請德通變更設計，德通請鉅鴻變更，但鉅鴻不願意變更，
06 後來由業主找原設計者變更後，於106年9月把圖給鉅鴻，
07 我們去現勘的圖，是根據施工圖」「（修繕預留孔的費
08 用，是如何計算出？）這是損害賠償的部分…，就是因為
09 須要補做的人工、材料費用等，這些總共是40幾萬」等語
10 （本院卷一第168-169）。依鑑定報告第134頁所示之被上
11 訴人於簽約時所提出之消防工程報價單，其中第19項確實
12 載明「管路設備預留套管鑿修費及防火填塞，一式15萬
13 元」，第15項載明「管線及設備預留套管及鑿修費6萬
14 元」此部分係屬合約事項，即應由被上訴人預留及鑿修，
15 被上訴人雖與營造廠商有討論，却未施作，被上訴人未事
16 先處理，致生日後須另僱工鑿修，自應依約負其責任。

17 (2)證人謝允德於本院證稱「這個部分洗孔是我去施作的。本
18 院卷三第307-317頁之請款單因為消防的水系統裡面，消
19 防栓或是排水部分，因為有的管路必需要貫穿樓板連結的
20 部分，剛才我有說我去現場看的時候，並沒有任何的預埋
21 套管，也沒有開孔，嗣後我的管路要過，我必需要開孔。
22 假設我的管路是4英吋，我至少要開5至6英吋的孔，當我的
23 管路過去後再來做填塞」（本院卷三第401-464頁）。

24 (3)鑑定報告就施做有缺失、未施作瑕疵應賠償之金額，亦依
25 前開已施作工程之計算價方式，分別第一中項火警自動警
26 報系統設備工程其中第28小項之八角鍍鋅盒及第29小項之
27 E19、E25，第35、36零星器材消耗品、吊運費及清潔費、
28 按裝工資，第三中項緊急廣播系統設備工程，第4BOX及第
29 6小項之E19及第8至10三個小項即零星器材消耗品、吊運
30 費及清潔費、按裝工資，第五中項即排煙設備工程部分第
31 5小項配電管線施工工資，以及第10小項之E19及配線另

料，以配料另料，第18小項之風管製造現場施工第19小項之管路設備預留套管鑿修費及防火填塞，第25項零星器材消耗品、第26項吊運費及清潔費，分別計算出費用後加總計算而認定，此部分合計39萬9491元，加計稅後為41萬9446元，此有報告可按（原審卷一第219頁，同卷第541、545、547、549頁）。

(4)上訴人固主張因瑕疵無法修補而改為明管配置（壓接管）以及牆切割（排煙未預留造成事後切割）消防鑽孔，實際支出68萬7386元，並提出費用明細表及相關發票、請款單、簽收單、客戶對帳單、出貨明細表、出貨單及改配明管之照片多張手繪圖、電腦標示圖為證（原審卷一第321-323頁、第385-409頁，本院卷二第85-97頁、卷三第305-340頁、第357-378頁），此部分並經證人謝允德證述，再比對鑑定報告所附照片，及證人劉穎於本院之前開證述屬實，確有許多工項改為明管之事實，其上開主張應屬可信。惟其既表明按鑑定報告所計算之修補費用主張，本院仍應按鑑定報告所述之金額為準。

(5)綜上，上訴人主張其因被上訴人施工瑕疵應做未做致其增加之修補支出為41萬9466元，應屬可採信。

(六)上訴人已於定約後支付被上訴人訂金（含稅）330萬7500元，被上訴人於107年3月25日以後即未再進場施工，已施作之項目，依契約約定單價及工資材料計算，其報酬為25萬2008元（含稅），兩造契約既係於107年4月18日合意解除，則被上訴人就其先前已受領之款項超過其施作部分之報酬即已失去受領之法律上原因，致上訴人受有損害，上訴人主張被上訴人就此部分305萬5492元（0000000元-252008元），為不當得利，應返還上訴人，自屬有據。又因被上訴人未依約施作，施作不當有瑕疵，致上訴人須重新發包補做、改作致支出41萬9466元，上訴人依債務不履行之規定，請求被上訴人賠償，於法亦無不合。

七、綜上所述，上訴人依不當得利、債務不履行之規定，請求被

上訴人給付347萬4958元，及自起訴狀繕本送達之翌日即107年11月15日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息部分，為有理由，應予准許。被上訴人反訴請求上訴人給付之66萬1500元及自108年3月13日即反訴狀繕本送達翌日起算至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。原審就上訴人請求部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未合，上訴人指摘原判決此部分不當，求為廢棄改判，為有理由，爰由本院改判如主文第二項所示。至於被上訴人反訴請求不應准許部分，原審為被上訴人敗訴之判決，並駁回其此部分假執行之聲請，並無不合。被上訴人提起附帶上訴求予廢棄改判，為無理由，應駁回其附帶上訴。又本判決所命給付，兩造均陳明願供擔保請求宣告准、免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

八、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。

九、據上論結，本件上訴人之上訴為有理由，被上訴人之附帶上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第78條、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 2 月 15 日
民事第二庭 審判長法官 吳上康

法 官 林育幟

法 官 黃義成

上為正本係照原本作成。

被上訴人如不服本判決，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日內向本院補提出理由書狀（均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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。上訴人不得上訴。

中 華 民 國 111 年 2 月 15 日

書記官 李育儒

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

(1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

(2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。