

臺灣高等法院高雄分院民事判決

108年度建上字第26號

上訴人 隆豐舞台科技股份有限公司

即附帶被上訴人

法定代理人 吳敦銓

訴訟代理人 駱忠誠律師

被上訴人 高雄市政府文化局

即附帶上訴人

法定代理人 王文翠

訴訟代理人 謝恒明

陳韋利律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國108年9月30日臺灣高雄地方法院107年度建字第112號第一審判決提起上訴，被上訴人為附帶上訴，本院於110年9月15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（確定部分除外）均廢棄。

被上訴人應再給付上訴人新臺幣貳佰萬伍仟肆佰參拾壹元，及自民國一〇六年七月二十二日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

被上訴人之附帶上訴駁回。

第一（確定部分除外）、二審訴訟費用，關於上訴部分，由被上訴人負擔三分之二，餘由上訴人負擔。關於附帶上訴部分，由被上訴人負擔。

本判決第二項所命給付，於上訴人以新臺幣陸拾陸萬捌仟伍佰元為被上訴人供擔保後，得假執行；但被上訴人如以新臺幣貳佰萬伍仟肆佰參拾壹元為上訴人預供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

一、被上訴人即附帶上訴人（下稱被上訴人）之法定代理人原為林思伶，嗣變更為王文翠，並經其聲明承受訴訟在案，有承

01 受訴訟聲請狀暨相關函文、高雄市政府任命令在卷可稽（本
02 院卷二第75至79頁），於法核無不合，應予准許。

03 二、上訴人主張：被上訴人辦理00000000A「高雄市政府大東文
04 化藝術中心新建工程（演藝廳劇場設備工程）」（下稱系爭
05 工程）採購案，於民國99年10月14日由上訴人得標，兩造於
06 99年11月16日簽訂採購契約，約定總價金為234,995,616元
07 （下稱系爭契約）。系爭工程於99年12月6日開工，歷經3
08 次變更設計，嗣系爭工程於103年2月19日申報竣工，104
09 年2月3日驗收合格。被上訴人於104年4月完成結算，惟
10 上訴人就下列結算項目有爭議，經多次以函文異議並請求被
11 上訴人給付，均遭被上訴人拒絕，上訴人乃向高雄市政府採
12 購申訴審議委員會（下稱申訴會）提起履約爭議調解，然仍
13 未成立。茲分述如下：

14 （一）電動吸音幕減價收受498,059元及3倍懲罰性違約金1,494,
15 177元：

16 被上訴人以上訴人施作之電動吸音幕開閉模式未達5種模
17 式為由，辦理減價收受並處以3倍懲罰性違約金共計1,992
18 ,236元【即498,059元 + (498,059元 × 3) = 1,992,236元
19 】，然上訴人施作之電動吸音幕於無法以自動模式操作5
20 種模式，係因缺少「程式控制開關箱」及「操作介面」所
21 致，而系爭契約單價分析表未編列此2工項，自屬漏項，
22 上訴人曾向被上訴人建議增設，然被上訴人於101年5月
23 14日之「配合功能、設計單位及使用單位需求增設工項檢
24 討會議」（下稱系爭工項增設檢討會議）中仍以電動窗簾
25 控制系統為系爭契約應辦事項為由，要求上訴人依約辦理
26 ，被上訴人漏未編列上述工項及預算，實屬非可歸責於上
27 訴人之事由；且電動吸音幕自動模式未達5種模式係因缺
28 少盤體（漏項）而非上訴人短少給付零件所致，並無系爭
29 契約第6條第2款所指減價金額得按工料差額計算之情形
30 ，被上訴人以零件複價再按功能達成度之比例扣款，亦與
31 系爭契約不符；另電動吸音幕仍可以手動模式為全開、1/

01 3 開、半開、1/3 關、全關等 5 種升降模式，雖無法精準
02 抵達被上訴人所預期之 1/3 開（關）位置，然被上訴人稱
03 功能達成度僅 40% 顯與事實不符。再該條約定減價收受及
04 處以懲罰性違約金，係以「不符項目標的之契約價金」計
05 算，被上訴人將間接費用一併納入，顯違系爭契約約定。
06 況本件電動吸音幕一般於使用上，並無 1/3 開、半開、1/
07 3 關之必要，縱缺少該功能，並不影響通常使用效益，且
08 被上訴人早已於驗收前之 101 年 3 月份即開館先行啟用而
09 受有利益，被上訴人所處 3 倍違約金，實屬過高，應予酌
10 減。

11 （二）高背型固定式座椅 3 倍懲罰性違約金 93,666 元：

12 系爭契約中高背型固定式座椅數量原約定數量為 294 張，
13 第一次變更設計增至 318 張，第二次變更設計減至 306 張
14 ，當初變更設計理由為「依大廳現況觀賞視角、行動不便
15 協會預勘及營運考量，相關設備配合調整」，本項係因被
16 上訴人因素而變更固定式座椅，而觀眾席之結構體及其空
17 間等設計均為設計監造單位所規劃，座椅數量增加時原座
18 椅尺寸能否容納，監造單位應自知甚詳，然被上訴人斯時
19 擬增加座椅數量，卻未考量上情，復未辦理變更設計，致
20 生後續爭議，實非可歸責於上訴人，且被上訴人將間接費
21 用一併納入 3 倍懲罰性違約金之計算，顯與系爭契約第 6
22 條第 2 款之規定不符。再被上訴人於驗收前之 101 年 3 月
23 份即開館先行啟用，上訴人所給付之座椅並不影響通常使
24 用效益，被上訴人既已減價收受，復處以 3 倍之懲罰性違
25 約金，難為公平，應就違約金之數額予以酌減。

26 （三）聲響性能量測量費用 310,850 元：

27 系爭工程有關聲響性能量測，上訴人已於 102 年 8 月 18 日完
28 成功能測試，測試結果均在標準公差內，並提出機房噪音
29 振動評估報告書予被上訴人，嗣被上訴人委託國立臺灣科
30 技大學（下稱臺科大）複測，複測結果亦符合系爭契約約
31 定，則依系爭契約第 15 條第 7 項約定，測量費用 310,850 元

應由被上訴人負擔，被上訴人於結算時將前述金額予以扣抵，並不合理。

(四) 安全擴聲利得測量費用 25,000 元：

本件安全擴聲利得於 101 年 3 月 23 日開館啟用前已先行移交被上訴人使用，於 103 年辦理驗收時因有部分缺失，上訴人予以改善並於 103 年 12 月 12 日發函檢送擴聲利得改善報告書，嗣經被上訴人委託臺科大複測結果，符合系爭契約約定，則依系爭契約第 15 條第 7 項約定，測量費用 25,000 元應由被上訴人負擔，被上訴人於結算時將前述金額予以扣抵，難謂有據。

(五) 噪音防治工程 2,255,386 元：

被上訴人以背景噪音值未達 NC20 為由，將本件背景噪音工項全額 2,255,386 元自應付價金中扣除，然系爭契約並無噪音背景值之約定，上訴人於投標時所提服務建議書有關背景噪音值 NC20 之標題為「本案探討與對策」，並非「承諾事項」，而該服務建議書標題「承諾事項」中，亦未就背景噪音值有所承諾，且依該建議服務書內容，背景噪音值達 NC20 之先決條件為「(1) 席位數：800 席（含 60 席，樂池區可調）(2) 室容積：700 m^3 （觀眾席）+1500 m^3 （舞台區）(3) 舞台面積：120-180 m^2 」，然實際上現場席位數為 895 席，相關條件均已變動，被上訴人再以此相繩，自非有據。又上訴人係承攬廠商，僅能依契約約定工項製作及安裝，上訴人既已依約完成噪音防治工程所有設備安裝，被上訴人自應給付該部分之價金，縱認系爭工程確有未達 NC20 之瑕疵，且係可歸責於上訴人，被上訴人至多亦僅能依瑕疵擔保之規定減少價金，然上訴人將此項目之直接工程費 2,119,724 元及間接費用 135,662 元（合計 2,255,386 元）全部扣除，難認合法。再退步言，被上訴人依系爭契約第 15 條第 14 項第 1 款約定所得扣抵之範圍應以改正必要之費用為限，被上訴人泛稱其支出改正費用 2,070,000 元亦無從判斷係屬必要之費用，上訴人仍得依民法

第490條、系爭契約第3條、第4條約定，請求被上訴人給付此部分費用。

(六) 「重鐵塊10kg」435,170元、「重鐵塊20kg」557,024元、「捲揚機吊樑工程」480,269元、「捲揚機吊樑結構計算」40,000元、間接費用177,261元：

系爭工程因原設計吊具行程不足，被上訴人曾於100年4月22日進行第2次工程進度檢討會議，並要求上訴人提出調整方案，上訴人配合提出滑輪雙行程方案，然此方案需增加1倍重鐵塊數量，上訴人遂於101年4月20日發函請求被上訴人增設工項，惟被上訴人於系爭增設工項檢討會議中要求上訴人自行吸收，不得據以加價，實屬無據。而上訴人為完成雙行程，增加施作「重鐵塊10kg」「重鐵塊20kg」、「捲揚機吊樑工程」、「捲揚機吊樑結構計算」等工項且未計價，上訴人因此衍生費用合計1,689,724元，上訴人並未同意無償提供，且數次向被上訴人請求追加工項、價金，自符民法第491條規定「非受報酬即不為完成其工作」之情形，縱被上訴人未變更契約，亦已受有利益，上訴人自得依民法第491條、系爭契約第19條第3項或不當得利之規定，請求被上訴人給付此部分金額。

(七) 「琴房地面鋼板鋪設」35,000元、「卸貨平台斜坡」260,000元、間接費用34,574元：

系爭工程因原設計之水泥地面不夠平滑，及設計缺失造成卸貨平台與舞台間有高低階落差，須施作平台斜坡以利設備進出，上訴人依被上訴人之要求先行調整施作卸貨平台斜坡141.93平方公尺計260,000元及琴房地面鋼板鋪設21.46平方公尺計35,000元，上訴人係依被上訴人指示施作，自符民法第491條規定「非受報酬即不為完成其工作」之情形，而被上訴人本應辦理契約變更追加，縱未辦理亦已受有利益而構成不當得利，上訴人應得擇一請求被上訴人給付。

(八) 「燈光包廂地坪」28,805元、「卸貨平台玻璃貼磨砂」38

,500元、「觀眾席防火門皮」128,000元、「貓道扶手及
「燈光控制式隔熱紙及天花板油漆」25,000元、「四樓調光機房隔音牆」39,600元、「觀眾席前
排活動椅號碼燈」54,950元、間接費用39,714元：

為配合劇場功能及被上訴人需求，上訴人於101年4月20
日發函請求被上訴人增設「燈光包廂地坪」、「卸貨平
台玻璃貼磨砂」、「觀眾席防火門皮」、「貓道扶手及階
梯」、「燈光控制式隔熱紙及天花板油漆」、「四樓調光
機房隔音牆」、「觀眾席前排活動椅號碼燈」等工項，惟
被上訴人卻於系爭增設工項檢討會議中以「四樓調光機房
隔音牆」已納入第二次變更設計、「卸貨平台玻璃貼磨砂
」及「燈光包廂地坪」由上訴人無償施作為由拒絕增設；
另同意將「觀眾席防火門貼皮」及「燈光控制室隔熱紙及
天花板油漆」納入第三次變更設計項目，惟事後並未確實
納入；「貓道扶手及階梯」、「觀眾席前排活動椅號碼燈
」則未見回覆，所有項目均未納入變更設計及結算範圍。
上訴人自得依民法第491條、系爭契約第19條第3項或不當
得利之規定，請求被上訴人給付此部分金額。

(九) 綜上，被上訴人合計應給付上訴人7,075,005元(計算式
如附表請求金額欄)，爰依系爭契約第3條、第4條、第
6條第1項、第2項、第15條第7項、第19條第3項約定
、民法第490條、第491條、第179條、第251條、第25
2條規定提起本件訴訟，並於原審聲明：1.被上訴人應給
付上訴人7,075,005元，及自履約爭議調解申請書繕本送
達翌日起至清償日止，按年利率5%計算之利息。2.願供擔
保，請准宣告假執行。

三、被上訴人則以：系爭工程已於104年4月間完成工程結算，除
逾期違約金部分業經仲裁判斷予以酌減外，其餘減價收受及
扣款項目均係依法依約辦理，並無違法或違約，茲就上訴人
主張之各項工程款答辯如下：

(一) 電動吸音幕部分：

01 電動吸音幕之5種開閉模式，係約定於契約內容而為契約
02 應辦事項，而上訴人所施作之電動吸音幕開關確實未達5
03 種模式，驗收成果與系爭契約約定不符，屬可歸責於上訴
04 人之事由，然違反之情形尚屬可容許、可接受之程度，故
05 被上訴人衡酌後，依系爭契約第6條第1項減價收受，並
06 按初驗結果僅可完成全開、全閉兩種定位模式，佔5種模
07 式之40%功能，而減價60%即498,059元，並無違誤；又
08 當電動吸音幕無法自動定位，演藝廳即無法達到原定多元
09 聲場的設計效益，而電動吸音幕安裝位置涵蓋整個觀眾席
10 的所有牆面（包含頂棚區域），如欲徹底改善，則須拆除
11 所有實木條裝修牆，彼時又因上訴人遲延履約，辦理驗收
12 時已開館營運，無法封館再大幅度拆除所有裝修，故其施
13 工成果使大東演藝廳根本無法達到原有設計之場館特色，
14 無法讓各式演出都可獲得最佳的建築音響，失去委請荷蘭
15 de Architekten Cie事務所共同設計之目的，原先具國際
16 特色之設計無法發揮，而受有設計費用支出無益之損失，
17 並使被上訴人機關聲譽受損，如欲具體計算損害，應以被
18 上訴人就系爭工程之設計監造服務費20,446,139元為依據
19 ，已遠高於本工項3倍懲罰性違約金之金額，故被上訴人
20 依系爭契約第6條第2項處以減價金額3倍計算懲罰性違
21 約金1,494,177元，亦屬合理。

22 （二）高背型固定式座椅部分：

23 系爭高背型固定式座椅之尺寸，係上訴人自行提出圖說送
24 審，經監造單位及被上訴人同意後施作，上訴人提出送審
25 之座椅尺寸與契約約定相同，上訴人所提交之竣工圖亦未
26 修正尺寸，自應按圖施作，而被上訴人於第二次變更設計
27 時，僅調整固定式座椅數量，並未變更座椅尺寸，且當初
28 調整數量時已將原設計之適當容量考量在內，故數量增加
29 並不影響座椅尺寸，惟經初驗發現座椅尺寸（44cm x 75cm
30 ）與系爭契約約定（46cm x 68cm）不符，上訴人對此部分
31 之改善計畫亦同意以減價收受辦理，足見本件高背型固定

式座椅尺寸與系爭契約約定不符，係上訴人就系爭契約應辦事項未予辦理所致，且上訴人從未透過契約變更或程序請求變更座椅尺寸即自行任意縮減變更尺寸，屬可歸責於上訴人之事由。再觀眾席座椅攸關觀眾長時間欣賞表演節目的舒適度，是表演場館重要指標之一，座椅尺寸減小勢必影響乘坐者的舒適度及感受，進而損害場館營運品質的風評，上訴人之施工成果使大東演藝廳減損了場館品質及觀眾滿意度，對於機關之聲譽損害已無法量化計算，故此部分依系爭契約第6條第2款約定處以減價金額3倍之懲罰性違約金，並無不合。

(三) 聲響性能量測量費用部分：

本件聲響性能驗收成果與系爭契約定之驗收標準不符，屬驗收缺失應改善項目，上訴人所提之機房噪音振動評估報告書，並非聲響性能測試報告，且上訴人係遲至103年2月17日方提送聲響性能測試報告，並顯示「語音清晰度、電器音響聲壓分佈及電器音響安全擴聲利得」部分所測得之數據未達驗收標準，監造單位並請上訴人就不符驗收標準之項目儘速提出解決方案，且系爭契約就聲響性能驗收標準並未訂定容許公差值，故上訴人稱其測試結果均在標準公差並非事實。本件上訴人遲至103年9月26日仍未能提出具公信力之證明文件或已完成相關案例之實績，被上訴人基於執行時效，另洽第三公正單位臺科大於103年9月16日、10月17日進行聲響性能量測，其聲響量測成果仍有與契約約定不符情形，量測項目之相關費用310,850元，依系爭契約第15條第3款第8目約定應由上訴人負擔。

(四) 安全擴聲利得測量費用部分：

上訴人所提關於驗收缺失「聲響性能—安全擴聲利得」改善成果複測試事宜，因考量量測數據非由第三公正單位取得，被上訴人為覆實是否符合契約標準，因而於102年12月29日辦理複測作業，該複測委辦費用25,000元依系爭契約第15條第3項第8款約定應由上訴人負擔。

01 (五) 噪音防治工程部分：

02 上訴人於工程採購階段評選審查會議辦理簡報時，自行提
03 出簡報內容，載明背景噪音需符合NC20之標準，並於書面
04 簡報上簽名承諾，且該簡報內容列為系爭契約書之附件，
05 足認亦為系爭契約之一部分，故本項背景噪音經量測結果
06 所有測點共21點，其中1至20均高於NC20以上，無法達
07 到NC20之背景噪音值約定，是被上訴人依據系爭契約第15
08 條第14項第1款約定，使第三人改正，改正費用共計2,07
09 0,000元，得向上訴人請求償還，故被上訴人除返還上訴
10 人185,386元（計算式：2,255,386元-2,070,000元=18
11 5,386元）外，其餘金額應得扣除。

12 (六) 「重鐵塊10kg」、「重鐵塊20kg」、「捲揚機吊樑工程」
13 、「捲揚機吊樑結構計算」及間接費用部分：

14 本件吊具系統為單行程系統，上訴人於工程採購階段評選
15 審查會議辦理簡報時，於書面簡報上簽名承諾改以複行程
16 方案（即雙行程方案）辦理施工，並經採購評選委員會核
17 可，評定為合格廠商，並於會中承諾前述方案與簡報內容
18 不另加價。嗣因涉及複行程方案必須變更結構體鋼樑，對
19 整體建物結構安全有疑慮，因而經過與設計單位多次討論
20 最後由上訴人承諾不以複行程方式處理，而改透過增加
21 重鐵塊、捲揚機吊掛於鋼樑上之調整及揚程滑輪組之調整
22 達到與複行程方案相同之效果，故100年4月22日第2
23 次工程進度檢討會會議紀錄會議結論第5點記載上訴人需
24 提出詳細調整方案，並考量鋼樑及吊掛之五金強度，及特
25 別記載依原標價給付，不另加減帳或以變更設計辦理，上
26 訴人既承諾無償履行，自不得再向被上訴人請求。

27 (七) 「琴房地面鋼板鋪設」、「卸貨平台斜坡」及間接費用部
28 分：

29 本工項於101年7月30日函請上訴人備料施作，並由監造單
30 位於101年7月12日納入二次變更預算書，惟後續經上訴人
31 口頭承諾願無償提供，嗣於101年10月30日被上訴人監造

單位將此部分工程款於變更預算書中扣除，上訴人亦未於10日內向被上訴人表示異議，依系爭契約第10條第4項後段約定，視同接受決定，上訴人不得再向被上訴人請求。

(八)「燈光包廂地坪」、「卸貨平台玻璃貼磨砂」、「觀眾席防火門貼皮」、「貓道扶手及階梯」、「燈光控制式隔熱紙及天花板油漆」、「四樓調光機房隔音牆」、「觀眾席前排活動椅號碼燈」、間接費用部分：

上訴人於系爭增設工項檢討會議中承諾「燈光包廂地坪」、「卸貨平台玻璃貼磨砂」部分無償施作，且上訴人事後亦未提出異議，不得再向被上訴人請求此部分款項；「觀眾席防火門貼皮」屬原契約工項「1.壹.二.42門表面處理（雙面）——『面貼木皮』」，已包含於系爭契約價款中，不得再向被上訴人請求此部分款項；系爭契約並無「貓道扶手及階梯」工項，歷次變更設計無該項相關決議紀錄，被上訴人亦未請求上訴人增設，此部分費用非被上訴人所應負擔；「燈光控制式隔熱紙及天花板油漆」、「四樓調光機房隔音牆」依系爭增設工項檢討會議紀錄，均已納入第二次變更設計，而已包含於第二次變更設計之追加價金內，上訴人不得再重複請求；「觀眾席前排活動椅號碼燈」已包含於系爭契約價金內，上訴人不得再重複請求。

(九)故上訴人上開各項請求均無理由等語置辯。

四、原審判命被上訴人應給付上訴人825,715元（准駁明細詳如附表所示），及自106年7月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息，而駁回上訴人其餘之訴及假執行聲請。上訴人就原審敗訴部分不服，提起上訴，上訴聲明：（一）原判決不利於上訴人部分廢棄。（二）上開廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人6,249,290元，並自106年7月22日起至清償日止按年息百分之五計算之利息。（三）願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。並附帶上訴聲明：（一）原判決關於命被上訴人給付超過195,864元及其利息暨假執行部分廢棄。（二）上開廢棄部分，上訴人於第一

01 審之訴及假執行之聲請均駁回。上訴人答辯聲明：附帶上訴
02 駁回（被上訴人就其餘敗訴部分，未聲明不服而告確定）。

03 五、兩造不爭執之事項：

04 （一）上訴人原名安力德有限公司，嗣於101年12月變更登記為
05 隆豐舞台科技有限公司。

06 （二）被上訴人辦理系爭工程採購案，於99年10月14日依法決標
07 予上訴人，兩造於99年11月16日簽訂系爭契約。

08 （三）系爭工程預定工期160日曆天，預定竣工日為100年5月
09 13日，上訴人申報於99年12月6日開工，103年2月19日
10 申報竣工，104年2月3日驗收合格。

11 （四）被上訴人於104年4月完成結算，上訴人就被上訴人部分結
12 算項目有所爭議，上訴人向申訴會提起履約爭議調解，經
13 調解不成立。

14 六、本院之判斷：

15 （一）被上訴人得否就電動吸音幕減價收受並計罰3倍懲罰性違
16 約金？金額應為若干？

17 1.上訴人固以吸音幕於使用上並無1/3開、關、半關之必要
18 ，且本件無法以自動模式操作5種模式，係因單價分析表
19 未編列「程式控制開關箱」、「操作界面」，不可歸責上
20 訴人云云，並提出單價分析表為證（見原審卷一第47頁）
21 ，經查：

22 (1)「本工程之設計圖與施工說明書應相互為用…施工說明
23 書總則及各項工程施工說明書內之條款，甲方及乙方雙
24 方均應確實並負責辦理，其中除另行計價給付者由甲方
25 依照契約規定計給價款外，其餘凡未列項目而施工說明
26 書規定應行辦理之工作，乙方必須照作，一切工料費用
27 已包含在標單相關項目內，不另計價」，系爭契約附件
28 四「高雄縣政府施工總說明書總則」第2條(一)、(二)已有
29 明定（見原審卷一第196頁反面），而本件演藝廳電動
30 吸音幕圖說內就吸音幕說明部分記載「7.電動吸音幕之
31 開閉至少可提供全開、半開、1/3開、1/3閉、全閉等

五種模式，開關控制於音控室控制」乙節，有圖說在卷可憑（見原審卷一第207頁），故電動吸音幕之五種開閉模式，業經兩造約明，屬施作範圍而為契約應辦事項，應可認定。

- (2) 上訴人已自陳其所施作之電動吸音幕開關確無法以自動模式達成5種開閉模式等情在卷（見原審卷一第4至5頁），而此項缺失迭經被上訴人及監造單位通知上訴人改善，此有被上訴人初驗紀錄、函文暨進度協調會議紀錄、監造人函文暨初驗缺失改善監造單位查對意見表、被上訴人函文、初驗複驗紀錄、初驗（複驗）簽到簿、初驗複驗缺失疑義釐清會議紀錄等件可證（見原審卷二第441至509頁），可認上訴人所施作之電動吸音幕，並未符合系爭契約之約定甚明。又本院經勘驗被上訴人所提電動吸音幕實際操作之錄影光碟內容，結果為：1. 以自動定位模式按取全閉，啟動後窗簾仍無法動作及自動定位（窗簾無動靜）；以自動模式開啟全閉，按窗簾以全開模式，而且是反方向（窗簾由右向左移動）。2. 自動模式半開（窗簾由左向右移動，仍然無法自動定位至半開的位置（窗簾繼續由左向右移動）。3. 以自動模式定位為1/3閉，啟動後窗簾仍然無法自動定位至1/3閉的位置（窗簾由右向左移動），另一個窗簾則未啟動。4. 設定自動模式要全開，按開窗啟動沒有動作，按復歸啟動之後，為反方向動作（窗簾繼續由右向左移動）。5. 窗簾1-1、1-2、1-3被點選了，到自動模式按全開模式，然後開窗啟動，馬達有在動但為反向，窗簾並沒有動作；一樣是全開狀態，按復歸啟動，馬達動，窗簾也有動作，但3-1窗簾是反向，3-2並不是開窗，3-3馬達還在動作，並有停止等情，有卷附勘驗結果可佐（見本院卷三第37至42頁），上訴人雖另辯以該吸音幕仍可以手動方式控制至大概位置，且一般使用上均為全開或全閉，並無1/3開、關、半關之必要，且被上訴人

已使用多年，吸音幕現況應係被上訴人使用及欠缺維護所致，與當初點交時已不相同云云，然電動吸音幕須能達5種開閉模式既為兩造契約所定項目，上訴人自不得要求被上訴人改以手動方式為之，亦不得自行臆測被上訴人無使用必要，上訴人尚無從以此脫免其履約之責任。再上訴人遲未達成契約要求，且於103年9月25日發函表示拒絕改善（見原審卷二第511至512頁），足見上訴人就電動吸音幕之工程項目，確未依系爭契約約定履行，應已明確。

(3) 上訴人另以該設備係因缺少「程式控制開關箱」及「操作介面」始無法達成契約約定之5種開閉模式，故此一違失不可歸責於上訴人云云，惟施工說明書所規定之內容，上訴人均須施作，且不得另行計價，業如上述；而上訴人於101年送審軌道與人機圖面，亦將上開契約圖說約定之5種模式，寫入人機圖面並提出送審，亦有上訴人之設備送審表在卷可佐（見原審卷二第155至170頁），益徵上訴人自始即明瞭契約規定之要求，並據此提出電動吸音幕之5種開關模式送監造單位審查，是上訴人此部分所辯，均無可採。

2. 按「一、驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，經甲方檢討不必拆換、更換或拆換、更換確有困難，或不必補交者，得於必要時減價收受。二、採減價收受者，按不符項目標的之契約價金減價，如可歸責於乙方之事由，並處以減價金額三倍之懲罰性違約金。但其屬尺寸不符規定者，減價金額得就尺寸差異部分按契約價金比例計算之；屬工料不符規定者，減價金額得按工料差額計算之」，系爭契約第6條第1、2款定有明文（見原審卷一第31頁），上訴人雖辯稱電動吸音幕自動模式未達5種模式係缺少盤體（漏項）而非其短少給付馬達、軌道或五金等零件所致，自無上開規定第2款所指減價金額得按工料差額計算之情形云云。本件

上訴人所施作之電動吸音幕，確未達成契約約定之5種開閉模式而有缺失，且經被上訴人通知上訴人修補改善，上訴人迄於驗收時仍未為之，經被上訴人認不妨礙安全及使用需求，且拆換確有困難，自得依上開規定第1款予以減價收受，故上訴人以本件並無尺寸、工料不符之情形而不得依上開條文第2款之規定予以減價云云，即屬誤解，難認有據。又本件電動吸音幕僅能達全開、全關2種模式，經監造單位張瑪龍建築師事務所認「1.依據契約圖說ST-F-C18吸音幕說明7，電動吸音幕之開閉應可提供全開、全閉、半開、1/3開、1/3閉等5種模式，此5種模式為5處布幕開閉位置，操作時應可使布幕到達各指定位置後自動停止，以方便操作開啟布幕時無須全程緊盯布幕移動。2.各模式位置設定皆佔自動定位功能總比例之20%，初驗結果承商僅能達到全開及全閉兩種計總功能性比例之40%，另半開、1/3開、1/3閉等三種模式未能完成功能，惟其仍可以電動操作布幕開關，並以手動調整至定位，故將未能達到功能之模式（共佔60%）其相關項目皆依未完成比例扣除」等語，此有減價說明表在卷可憑（見原審卷二第515頁），則被上訴人衡酌該違約情形尚屬可容許範圍，而依系爭契約第6條第1項規定減價收受，並按初驗結果僅可完成40%功能，而進行60%之減價，自屬合理。查本件電動吸音幕之單價分析中，就TYPE A、TYPE B、TYPE C、系統設定之馬達、軌道、安裝及五金配件複價分別為129,377元、465,512元、107,244元、40,367元，經扣款60%之金額即分別為77,626元、279,307元、64,346元、24,220元，合計應扣445,499元乙節，有卷附監造單位出具之大東文化藝術中心劇場工程－初驗缺失內裝設備工程減價說明表在卷可佐（見原審卷二第189、190頁），被上訴人雖謂契約價金既包括間接費用，則於扣款時亦應予以計入，故此部分扣款金額應為495,374元（於原審誤為498,059）云云，然間接費用通常係承攬人為監造管理

工程所需支出之成本，依工程性質及內容，由契約雙方約定以直接工程之比例計算，本件間接費用之內容係包括廠商利潤（含管理費）5%、勞工安全衛生管理費0.3%、自主品質管制作業費0.6%、營業稅5%（見上開減價說明表），此部分係依整體工程成本、利潤估算後所為約定，與各工項之施作本無必然關連，且系爭契約第6條第2款復僅規定按不符項目標的之「契約價金」減價，並未包括間接費用在內，故被上訴人就電動吸音幕所得減價之金額自不得加計間接費用，而應為445,499元無誤，其上開所辯，尚難採信。

- 3.按約定之違約金額過高者，法院得依職權減至相當之數額，為民法第252條所明定。當事人約定之違約金是否過高，固應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，庶符實情而得法理之平（109台上字第2490號判決意旨參照）；然違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨（93年度台上字第909號判決意旨）。上訴人固以其所給付之電動吸音幕並不影響通常使用效益，且被上訴人業已啟用而受有一部履行之利益，其所處3倍違約金時實屬過高云云，然本院審酌此部分工程之規模、總價，以及系爭工程乃以提供音樂演藝等表演節目場所為目的，此項吸音幕工程於系爭工程中所具角色當屬極為重要，再審酌被上訴人指稱上訴人之施工成果使大東演藝廳根本無法達到原有設計之場館特色，無法讓各式演

出都可獲得最佳的建築音響，失去委請荷蘭 de Architecten Cie事務所共同設計之目的，原先設計具國際特色之設計費用無法發揮，而受有設計費用支出無益之損失，並使被上訴人機關聲譽受損達到無法量化計算等情，暨上訴人違約之情節等情狀，認被上訴人以減價金額3倍即1,336,497元（計算式：445,499元×3=1,336,497元）計收懲罰性違約金，尚屬合理，上訴人請求酌減難認有據，而被上訴人逾此金額所為之扣減，亦屬無憑。

4.是以，上訴人就此部分得請求被上訴人給付之金額，應為210,240元【計算式：（498,059+1,494,177）-（445,499+1,336,497）=210,240】，逾此範圍之請求，則無理由。

（二）被上訴人得否就高背型固定式座椅計罰3倍懲罰性違約金？金額應為若干？

1.上訴人固以因被上訴人變更固定式座椅數量，為配合演藝廳空間，僅能調整椅背寬度，故本項固定式座椅尺寸與系爭契約約定不符，係被上訴人漏未辦理變更設計所致，非可歸責於上訴人云云，並提出監造單位工程競圖節本、契約圖說-觀眾席座椅詳圖為證（見原審卷二第121頁、卷三第15頁）。經查，本件高背型固定式座椅之尺寸，係上訴人自行提出送審圖說而擬定，經監造單位及被上訴人同意後施作，而上訴人所提送審之座椅尺寸與契約約定相同，又系爭契約就座椅數量，原係約定793張（高背型固定座椅294張、冷氣出風腳管座椅394張、活動腳座椅105張），嗣因變更設計，增加至895席（高背型固定座椅306張、冷氣出風腳管座椅452張、活動腳座椅137張），然座椅尺寸並未調整等情，此有結算明細表、契約圖說、第二次變更圖說、座椅送審圖說、座椅竣工圖說等件在卷可參（見原審卷一第71頁、卷二第173至187頁）；此部分經初驗時發現座椅椅背尺寸（寬44cm×高75cm）與契約規定（寬46cm×高68cm）不符，坐墊厚度尺寸11.5cm亦與契

約規定尺寸為12cm不符乙節，有初驗缺失情形紀錄可證（見原審卷一第215頁背面），上訴人於履約期間就座椅尺寸部分既未提出變更設計之要求，自應按契約及施工圖施作，應屬至明；況被上訴人驗收量測座椅尺寸與設計圖說及竣工圖不符後，經監造單位認不妨礙安全及使用者需求，且因檔期使用拆換有困難，建議依契約第6條第2款之規定減價收受，而上訴人就此亦表示同意以減價收受之方式辦理等情，有驗收缺失改善報告、上訴人函文、被上訴人函文在卷為憑（見本院卷一第441頁、原審卷二第475至479頁、第485至487頁），是本件高背型固定式座椅尺寸與系爭契約約定不符，係上訴人就系爭契約應辦事項未予辦理所致，且其並未透過契約變更或程序請求變更座椅尺寸即自行任意縮減變更尺寸，自有可歸責事由，至上訴人另謂其寬度雖短少2公分，然高度增加給付7公分，反提高座椅舒適度云云，惟此益徵其確有未依約履行之情事，上訴人前開所辯，均難採憑。

2. 本件上訴人未依契約圖說施作高背型固定式座椅，而有可歸責事由，既如上述，則被上訴人自得依系爭契約第6條第1、2款之規定予以減價，而本件高背型固定式座椅之背外板單價為2,114.94元，依尺寸誤差計算應扣減金額為28,152元（每張92元×306張=28,152元），有卷附監造單位出具之大東文化藝術中心劇場工程－初驗缺失內裝設備工程減價說明表在卷可佐（見原審卷二第189、190頁），至被上訴人另謂應加計間接費用而為31,288元（原審誤為31,222元）云云，業經本院認扣減時不得加計間接費用，均如前述，故被上訴人就高背型固定式座椅所得減價之金額應為28,152元無誤。本院審酌觀眾席座椅攸關觀眾長時間欣賞表演節目的舒適度，是表演場館重要指標之一，座椅寬度減小勢必影響乘坐者的舒適度及感受，進而損害場館營運品質的風評，足認上訴人之施工違失將減損大東演藝廳場館設施之品質及觀眾滿意度，並損及被上訴人之

01 聲譽，故被上訴人就此部分依系爭契約第6條第2項規定
02 得處以減價金額3倍之懲罰性違約金計84,456元，上訴人
03 請求被上訴人給付其餘扣款金額即9,210元【計算式：（
04 31,222元×3）－（28,152元×3）＝9,210元】為有理由，
05 逾此範圍之請求則不應准許；而被上訴人請求加計間
06 接費用，亦無理由。

07 （三）聲響性能量測量費用310,850元部分：

08 上訴人固以其早已於102年8月18日完成功能測試，並有高
09 苑科技大學黃士賓副教授之測試報告，測試結果均在標準
10 公差內，被上訴人因自身因素不採認，其測量費用應自行
11 負擔云云，並提出黃士賓教授之報告書為證（見原審卷一
12 第117至124頁）。惟觀之上開報告書上訴人所提報告書為
13 「機房噪音震動評估計畫案」報告書，並非「聲響性能測
14 試報告」，而上訴人實係遲至103年2月17日方函監造單位
15 提送「聲響性能測試報告」，依報告內容顯示語音清晰度
16 、電氣音響聲壓分佈及電氣音響安全擴聲利得部份所測得
17 之數據未達驗收標準，監造單位並請上訴人就不符驗收標
18 準或缺漏項目，儘速提出解決方案乙節，此有上訴人及監
19 造單位函文可憑（見原審卷一第216頁、第219頁），本件
20 聲響性能驗收成果與系爭契約所定之驗收標準不符，係屬
21 驗收缺失應改善項目乙情，亦有監造單位張瑪龍建築師事
22 務所函文及所附聲響性能測試報告在卷可證（見原審卷一
23 第219至220頁），而上訴人經監造單位通知提出符合資格
24 之第三公證單位審查結果，然其遲至103年9月26日仍未能
25 提出具公信力之證明文件或已完成相關案例實績之量測單
26 位，被上訴人基於執行時效，遂另洽第三公正單位臺科大
27 於103年9月16日、10月17日進行聲響性能量測作業，其量
28 測成果仍有與契約約定不符情形，亦有被上訴人函文可佐
29 （見原審卷一第222頁），則被上訴人依系爭契約第15條
30 第3項第8款約定，主張就該部分之量測費用310,850元
31 應由上訴人負擔，並自應給付予上訴人之工程款中扣除此

費用，堪認有據，上訴人請求被上訴人給付此部分費用，自無理由。

(四) 安全擴聲利得測量費用 25,000 元：

按「驗收時所需丈量、測試、拆驗及驗收後所需修復等之器具、費用，概由乙方（即上訴人）負責、自理，乙方不得藉詞推諉」、「查驗或驗收人員對隱蔽部分拆驗或化驗者，其拆除、修復或化驗所生費用，拆驗或化驗結果與契約規定不符者，該費用由乙方負擔；與規定相符者，該費用由甲方負擔」、系爭契約第 15 條第 3 款第 8 目、第 7 款分別定有明文（見原審卷一第 25 頁、第 23 頁）。上訴人固以本件安全擴聲利得，於開館啟用前已先行移交被上訴人使用，經驗收有部分缺失，上訴人予以改善並於 103 年 12 月 12 日發函檢送擴聲利得改善報告書，嗣經被上訴人委託臺科大複測結果符合系爭契約約定，則測量費 25,000 元應依系爭契約第 15 條第 7 款約定由被上訴人負擔云云。然查，被上訴人因考量上訴人所提關於驗收缺失「聲響性能－安全擴聲利得」改善成果之量測數據非由第三公正單位取得，為覆實是否符合契約標準，故於 102 年 12 月 29 日辦理複測作業，此有被上訴人函文在卷可稽（見原審卷一第 223 頁），被上訴人辦理複測既非係對隱蔽部分拆驗或化驗，本無系爭契約第 15 條第 7 款之適用；而觀之上訴人所提改善成果（見原審卷一第 127 至 131 頁），確未見相關數據係由何單位量測取得，被上訴人為求覆實而辦理複測，自屬合理，故其依系爭契約第 15 條第 3 項第 8 款約定，主張該複測委辦費 25,000 元應由上訴人負擔，且自應給付予上訴人之工程尾款中扣抵收回，亦為有據，上訴人請求被上訴人給付安全擴聲利得測量費用 25,000 元，洵無可採。

(五) 噪音防治工程部分：

按「本契約所含各種文件之內容如有不一致之處，除另有規定外，依下列原則處理：(一) 契約條款優於招標文件內之其他文件所附記之條款…(二) 招標文件之內容優於投標文件

之內容。…(三)文件經甲方審定之日期較新者優於審定日期較舊者…」，系爭契約第1條第3款第1、2、3目定有明文。本件上訴人主張系爭契約並無噪音背景值之約定，而上訴人於投標時所提服務建議書有關背景噪音值NC20之標題為「本案探討與對策」，並非「承諾事項」，且關於噪音背景值之條件均已變動，被上訴人逕以其未達成該標準而將此一項目款項全數扣除，顯不合理等語；被上訴人則以上訴人於工程採購階段評選審查會議辦理簡報說明時，自行提出簡報內容，並載明背景噪音值須符合NC20之標準，自應依其承諾達到此約定之背景噪音值標準云云，並提出聲響與背景噪音防治標準與執行計畫簡報為證（見原審卷一第224頁、本院卷一第129頁）。查：

- 1.系爭工程契約並無噪音背景值之相關規定乙節，業經監造單位張瑪龍建築師事務所說明在卷（見原審卷一第143頁），而被上訴人亦以「經查本案契約無噪音背景值相關規定，監造單位所提聲響性能完工驗收規範及第三公證單位量測結果判讀意見僅係供驗收人員參考，最終驗收項目及標準仍以契約相關規定為依歸」等語函知上訴人無誤（見原審卷一第144頁），此部分事實，首堪認定。
- 2.被上訴人雖以系爭工程採購採「異質性採購最低標」，投標廠商評選委員會評定為合格廠商後，才能進入最後價格標競標，上訴人既因其服務建議書簡報中所為背景噪音值之承諾，經列入評選分數考量而取得系爭工程標案，自屬其承諾事項而應納入契約云云，然觀之上開簡報內容（見原審卷一第224頁、本院卷一第129頁），其標題係「本案探討與對策」，並就環境條件註明(1)席位數：800席（含60席，樂池區可調）、(2)室容積：700 m³（觀眾席）+1,500 m³（舞台區）、(3)舞台面積：120～180 m³（可調）等語，而上訴人另於簡報內提出「背景噪音防治：本案為結構體，空調內部裝修與設備分開發包之案例。然演藝廳背景噪音之控制需上述三個承包商都要注意才可達成背景

01 噪音之控制。本團隊對本案與平行包商須達到控制的要點
02 如下：1.結構體承包商（防止串音現象）2.空調設備廠商
03 （防止結構傳音及出風口噪音3.燈光音響設備（設備噪音
04 ）4.裝修廠商（防止裝修材料共振及結構產生噪音）」等
05 語（見本院卷一第149頁），足認背景噪音之減少，尚須
06 現場環境及各方廠商之配合，始有達成之可能，應認上開
07 簡報內容，僅屬上訴人計畫及建議性質。又兩造嗣後簽訂
08 系爭契約時，既未將背景噪音值須達NC20之標準列入，則
09 依系爭契約第1條第3款第3目之規定，亦應認此部分非
10 屬兩造契約之內容。

11 3.被上訴人復辯以系爭契約第9條第6款規定廠商負有與其他
12 廠商互相協調配合之義務，故上訴人應自行與他標工程廠
13 商協調配合，以達成本工程所需之背景噪音控制云云，固
14 有監造單位函文可佐（見原審卷一第145頁），然系爭契
15 約並無噪音背景值之約定，既經本院認定如上，則上訴人
16 就此非屬契約範圍之項目，本無與其他廠商協調配合之義
17 務可言；況系爭工程就現場席位業經變更設計，已增至89
18 5席，其中空調腳座椅（即設有空調出風之座椅）數量自
19 394張增至452張，此有結算明細表可稽（見原審卷一第
20 71頁），亦如前述，則因空調出風口數量增加，所產生之
21 噪音必同步增加，現場環境顯與上訴人當初參與評選提出
22 簡報時不同，衡以上訴人僅承攬系爭工程，如未經被上訴
23 人指示或授權，實無可能得逕行與其他工程之承攬廠商進
24 行協調或要求配合，是被上訴人徒以上訴人於評選之初所
25 提簡報之記載，即謂不論履約後之現場環境或契約內容如
26 何變化，上訴人均應自行與其他廠商協調以達成其簡報內
27 容所載事項，否則即屬違約而應予扣款云云，顯違事理之
28 平，難認有據。

29 4.被上訴人另以其就上訴人此部分違失，委請第三人改正業
30 已支出2,070,000元，願就所餘款項185,386元返還上訴人
31 云云，並提出工程結算驗收證明書、臺科大函文為證（見

原審卷二第391至395頁），然系爭契約既未就背景噪音值為約定，則被上訴人以上訴人施工結果未達其簡報「探討與對策」中所提及之噪音標準NC20，而屬可歸責於上訴人之缺失，已非可採；其就此部分另行委請第三人改正，並自上訴人請求之工程費用2,255,386元中逕予扣款，於法亦非有據，上訴人請求被上訴人給付此部分款項，為有理由，應予准許。

(六)「重鐵塊10kg」、「重鐵塊20kg」、「捲揚機吊樑工程」、「捲揚機吊樑結構計算」部分：

上訴人固主張系爭工程因吊具行程不足，經其建議改用複行程手動吊具設備，增加施作「重鐵塊10kg」1,000塊、「重鐵塊20kg」800塊、「捲揚機吊樑工程」1組、「捲揚機吊樑結構計算」1式等工項，因此衍生「重鐵塊10kg」435,170元、「重鐵塊20kg」557,024元、「捲揚機吊樑工程」480,269元、「捲揚機吊樑結構計算」40,000元及間接費用177,261元，合計1,689,724元，上訴人雖為上開建議，但並未同意無償施作，被上訴人自應依約給付承攬報酬，縱無契約規定亦屬不當得利云云。然查，上訴人於工程採購階段評選審查會議辦理簡報時，建議改以複行程方案辦理施工，此有簡報擷取頁面在卷足憑（見原審卷一第225頁），嗣由兩造會同監造單位，於100年4月22日就工程進度進行檢討，作成「有關吊具行程不足部分，請承商儘速於100年5月2日提出詳細調整方案（含詳細設計圖說），並考量鋼梁及吊掛五金之結構強度，另吊具行程調整乙節，承商已於採購階段承諾配合調正修正，請務必提出調整方案，並依原標價給付，不另加減漲或以變更設計辦理」之會議紀錄，（見原審卷一第147頁），其後兩造復於101年5月14日系爭增設工項檢討會議中經監造單位確認「由承商依原契約規定辦理或不納入變更者計有：1.行動吊具重鐵塊（10、20KG）乙項因承商於採購階段承諾吊具系統採複行程系統，其系統、構造及重鐵塊

01 配重所衍生之重鐵塊數量應由承商自行吸收，不得據以加
02 價」等語在卷（見原審卷一第148頁），是應認兩造就此
03 部分之費用，業已達成由上訴人無償施作，不另加價之合
04 意。上訴人雖以其另於104年5月26日發函要求被上訴人
05 將此部分費用納入結算，足見其並未同意無償施作云云，
06 並提出其函文為憑（見原審卷一第149頁），然兩造前於
07 100年、101年即已合意由上訴人調整施作並不予加價，
08 業如上述，其於嗣後始翻異拒絕承認前開結論，要求被上
09 訴人另列入決算計價，自不足採，故其依兩造契約或不當
10 得利之法律關係，請求被上訴人給付此部分合計金額1,68
11 9,724元，均屬無據，不應准許。

12 （七）「琴房地面鋼板鋪設」、「卸貨平台斜坡」部分：

13 被上訴人雖辯稱此部分係其於101年7月30日函請上訴人
14 備料施作，並由監造單位於101年7月12日納入二次變更
15 預算書，惟後續經上訴人口頭承諾願無償提供，嗣監造單
16 位於101年10月30日將此部分工程款於變更預算書中扣除
17 ，上訴人未於10日內異議，視同接受，不得再向被上訴人
18 請求云云，然此為上訴人所否認，而被上訴人始終未能提
19 出經上訴人承諾無償施作及其將扣除該工項之變更預算書
20 送達上訴人之證明，本院尚無從採認上訴人已同意無償施
21 作，故上訴人請求被上訴人給付「琴房地面鋼板鋪設」35
22 ,000元、「卸貨平台斜坡」260,000元及間接費用34,574
23 元，合計329,574元，自屬有理。

24 （八）「燈光包廂地坪」、「卸貨平台玻璃貼磨砂」、「觀眾席
25 防火門貼皮」、「貓道扶手及階梯」、「燈光控制式隔熱
26 紙及天花板油漆」、「四樓調光機房隔音牆」、「觀眾席
27 前排活動椅號碼燈契約驗收階段之」部分：

- 28 1. 上訴人主張其雖依被上訴人指示施作「燈光包廂地坪」、
29 「卸貨平台玻璃貼磨砂」，然並未同意無償提供，且曾以
30 口頭及函文請求被上訴人追加，故得請求被上訴人給付此
31 部分費用28,805元、38,500元云云，並提出上訴人101年4

01 月20日函文為證（見原審卷一第48頁），然查，兩造嗣於
02 101年5月14日系爭增設工項檢討會議中經監造單位確認「
03 3.卸貨平台窗戶貼飾磨砂紙、燈光包廂地坪由承商承諾無
04 償施作」等語在卷（見原審卷一第148頁、第229頁），是
05 應認兩造就此部分之費用，業已達成由上訴人無償施作之
06 共識，上訴人自不得再於事後請求此部分金額，其主張不
07 應准許。

08 2.上訴人主張其於101年4月20日請求被上訴人將「觀眾席防
09 火門貼皮」、「燈光控制式隔熱紙及天花板油漆」、「四
10 樓調光機房隔音牆」項目列入契約，被上訴人同意納入第
11 三次設計變更項目，最終卻未納入，故請求依法給付此部
12 分報酬128,000元、25,000元、39,600元云云，查本件原
13 契約工項「1.壹.二.42門表面處理（雙面）」中，已載
14 有「6×2cm膠合實木、一底二度底漆＋耐燃三級透明漆
15 、面貼木皮、施工工資、零星工料」，合計「每樘3,916
16 元」等語（見原審卷一第230頁），足認防火門貼皮本即
17 列於原契約價款中；而「燈光控制式隔熱紙及天花板油漆
18 」、「四樓調光機房隔音牆」則業依101年5月14日增設
19 工項檢討會紀錄，將此2部分納入第二次變更設計內容（
20 見原審卷一第231至233頁），已包含於第二次變更設計
21 之追加價金內，則上訴人自不得再行向被上訴人請求此部
22 分之款項，其此部分主張均無理由。

23 3.被上訴人雖辯稱系爭工程中並無關於貓道扶手及階梯之決
24 議紀錄云云，然上訴人業於101年4月20日請求被上訴人將
25 此項目列入契約（見原審卷一第48頁），而上訴人施作該
26 部分工項後，復經被上訴人收受並使用，且被上訴人就該
27 部分工程款金額並不爭執（見原審卷三第170頁），亦足
28 認其確有默示同意施作之意思，則上訴人依民法第491條
29 規定請求被上訴人給付此部分費用24,000元，應為可採。

30 4.上訴人雖謂其請求之「觀眾席前排活動椅號碼燈」係用於
31 安裝在樂池的活動椅，係屬椅背燈，與被上訴人所稱「走

道燈」係安裝於固定式座椅不同，而單價分析表上並未列有「活動椅號碼燈」之項目，自屬契約漏項，被上訴人應給付此部分費用54,950元云云，並提出契約圖說、活動式座椅移動照片、單價分析表為證（見原審卷一第234頁、本院卷二第321至323頁、第325至331頁），然觀之上訴人所提前揭座椅照片，與被上訴人所提座椅型式相符（見本院卷二第345頁），而兩者之號碼燈均係位於兩側臨走道之側面椅背上，堪認上訴人所指座椅號碼燈即為被上訴人所稱之走道燈無誤。又依上開設計圖說內容，已有活動式座椅之記載，而編號20走道燈之說明部分「(1)固定燈架以6mm、5mm及18mm夾板組合而成，不導電且安裝容易。(2)燈蓋以12mm夾板組合而成，面貼實木皮，外表採用二底二度噴漆處理，以嵌合方式與固定燈座結合，外表完全看不見螺絲」等語明確，可認關於活動椅之號碼燈業於契約中已有約定，上訴人以此屬契約漏項而重複請求該部分費用，並不可採。

5.是上訴人此部分所得請求之項目應為「貓道扶手及階梯」24,000元及其間接費用2,736元【 $24,000 \times (5\% + \text{勞安衛生管理} 0.3\% + \text{工程綜合保險} 0.5\% + \text{營業稅} 5\%) = 2,736$ 元，合計26,736元，逾此範圍之主張則無可採。

七、綜上所述，上訴人依據系爭契約及承攬之法律關係，所得請求被上訴人給付之金額為2,831,146元（計算式： $210,240 + 9,210 + 2,255,386 + 329,574 + 26,736 = 2,831,146$ 元）及自履約爭議調解申請書繕本送達翌日即106年7月22日（見原審卷一第13頁）起至清償日止，按年利率5%計算之利息為有理由，應予准許，逾此範圍之請求則無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分僅判命被上訴人給付825,715元，尚有未洽，上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄原判決該部分，改判如主文第二項所示（ $2,831,146 - 825,715 = 2,005,431$ 元；至於原判決就上開應准許部分為被上訴人敗訴判決

01 及不應准許部分駁回上訴人之訴，均核無不合，兩造各執陳
02 詞指摘原判決此部分不當而分別提起上訴及附帶上訴求予廢
03 棄改判，則均無理由，應駁回上訴人其餘部分上訴及被上訴
04 人之附帶上訴。本判決所命給付部分，兩造各自陳明願供擔
05 保請准宣告假執行及免為假執行，爰酌定相當擔保金額分別
06 准許之。

07 八、兩造其餘攻擊防禦方法暨訴訟資料，經本院審酌後，均不影
08 響本判決結果，爰不逐一論駁，附此敘明。

09 九、據上論結，本件上訴人之上訴為一部有理由、一部無理由，
10 被上訴人之附帶上訴為無理由，判決如主文。

11 中 華 民 國 110 年 10 月 13 日
12 工程法庭

13 審判長法官 蘇姿月
14 法官 郭宜芳
15 法官 謝雨真

16 以上正本證明與原本無異。

17 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其
18 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（
19 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
20 有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律師
21 提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

22 中 華 民 國 110 年 10 月 13 日
23 書記官 蕭家玲

24 附註：

25 民事訴訟法第466條之1：

26 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
27 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

28 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
29 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
30 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

31 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

01 附表：

上訴人	原審訴之聲明/請求金額	原審請求金額	原審判准金額	上訴人上訴	被上訴人附帶上訴	本院判准金額
(一)	電動吸音幕減價收受498,059元及3倍懲罰性違約金1,494,177元（合計1,992,236元）	1,992,236元	210,240元	1,781,996元	199,498元 ★原結算金額溢扣10,742元，同意抵扣	210,240元
(二)	高背型固定式座椅3倍懲罰性違約金93,666元	93,666元	9,210元	84,456元	9,474元 ★原結算金額少扣246元，主張計入	9,210元
(三)	聲響性能量測量費用310,850元	310,850元	-	310,850元	-	-
(四)	安全擴聲利得測量費用25,000元	25,000元	-	25,000元	-	-
(五)	噪音防治工程2,255,386元	2,255,386元	185,386元	2,070,000元	-	2,255,386元
(六)	「重鐵塊10kg」435,170元、「重鐵塊20kg」557,024元、「捲揚機吊樑工程」480,269元、「捲揚機吊樑結構計算」40,000元、間接費用177,261元（合計1,689,724元）	1,689,724元	-	1,689,724元	-	-
(七)	「琴房地面銅板鋪設」35,000元、「卸貨平台斜坡」260,000元、間接費用34,574元（合計329,574元）	329,574元	329,574元	-	329,574元	329,574元
(八)	①「燈光包廂地坪」28,805元、「卸貨平台玻璃貼磨砂」38,500元、②「觀眾席防火門貼皮」128,000元、③「貓道扶手及階梯」24,000元、④「燈光控制式隔熱紙及天花板油漆」25,000元、「四樓調光機房隔音牆」39,600元、⑤「觀眾席前排活動椅號碼燈」54,950元、⑥間接費用39,714元（合計378,569元）	378,569元	91,305元 ①28,805+ 38,500 + ③24,000 =91,305元	287,264元	91,305元	26,736元
合 計		7,075,005元	825,715元	6,249,290元	629,851元	2,831,146元