

臺灣高等法院民事判決

109年度建上字第94號

上訴人即附

帶被上訴人 宏展興工程股份有限公司（即宏展營造工程有限公司、宏展營造工程股份有限公司）

法定代理人 黃正仁

訴訟代理人 陳建勳律師

林靜怡律師

被上訴人即

附帶上訴人 新竹縣政府

法定代理人 楊文科

訴訟代理人 許美麗律師

王銘勇律師

古旻書律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國109年9月18日臺灣新竹地方法院107年度建字第36號第一審判決提起上訴並為訴之追加，被上訴人提起附帶上訴，本院於110年10月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命被上訴人給付上訴人逾新臺幣陸萬參仟柒佰陸拾陸元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨該訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

上訴人之上訴、追加之訴均駁回。

廢棄部分之第一審訴訟費用及第二審訴訟費用（含上訴、追加之訴及附帶上訴部分）均由上訴人負擔。

事 實

壹、程序方面：

一、上訴人即附帶被上訴人原名為宏展營造工程有限公司，於民

01 國109年12月28日申請選任董事監察人、變更組織、修正章
02 程變更登記為宏展營造工程股份有限公司，嗣於110年1月15
03 日復申請分割減資、公司名稱變更、所營事業變更、修改章
04 程變更登記，更名為宏展興工程股份有限公司（下稱上訴
05 人），其權利義務仍屬同一而具法人同一性，有經濟部109
06 年12月28日經授中字第10933755280號函、110年1月21日經
07 授中字第11033034290號函、股份有限公司變更登記表、章
08 程修正條文對照表、發起人會議事錄等件影本在卷可稽（見
09 本院卷一第313至327頁），並據其具狀聲明承受訴訟（見本
10 院卷一第309頁），核無不合，應予准許。

11 二、次按當事人對於第一審判決不服之程度，及應如何廢棄或變
12 更之聲明，依民事訴訟法第438條第1項第3款，雖應表明於
13 上訴狀，然其聲明之範圍，至第二審言詞辯論終結時為止，
14 得擴張或變更之，此觀民事訴訟法第二審程序未設與第473
15 條第1項相同之規定即明（最高法院30年渝抗字第66號判
16 例、96年度台抗字第155號裁定意旨參照）。查上訴人於提
17 起上訴時係就原判決敗訴部分全部不服而聲明廢棄改判（即
18 上訴人於原審主張被上訴人即附帶上訴人新竹縣政府（下稱
19 被上訴人）應給付新臺幣（下同）14,233,523元本息，經原
20 審判准711,757元本息後，上訴人就其敗訴之13,521,766元
21 本息全部不服聲明上訴，見本院卷一第61頁），嗣於本院審
22 理中多次減縮其上訴範圍，最後僅就原判決關於駁回其請求
23 被上訴人應再給付11,542,781元本息部分提起上訴（見本院
24 卷二第107頁），核屬上訴聲明之減縮，應予准許（減縮上
25 訴聲明部分，不在本件審理範圍內）。

26 三、再按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為
27 之。但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第44
28 6條第1項但書、第255條第1項第2款定有明文。查上訴人於
29 原審係依民法第227條之2第1項規定，請求被上訴人給付因
30 土方問題致植栽生成不易所支出之補種植栽費用2,085,633
31 元；嗣於本院審理中，上訴人陳明其此項主張追加兩造間工

01 程採購承攬契約（下稱系爭契約）第4條第10項第6、8款之
02 約定為請求權基礎（見本院卷一第410頁、本院卷二第108
03 頁）。經核上訴人所為追加，與原訴之請求均本於系爭契約
04 所生工程款爭議之同一基礎事實，揆諸上開規定，並無不
05 合，應予准許。

06 貳、實體方面：

07 一、上訴人主張：兩造於101年4月10日簽訂系爭契約，約定由伊
08 承攬被上訴人發包之「台科大附近地區細部計畫公園、兒童
09 公園、綠地、停車場工程」（下稱系爭工程），契約總價為
10 2,180萬元。惟系爭契約履行過程中，伊發現有土方搬運、
11 移植大樹、設置緊急鈴、路緣石鑽孔、遷移行道樹及路燈、
12 全區測量費用、3年植栽養護保活等施作項目漏未編列工程
13 費用之問題；且伊施工及辦理缺失改善並未逾期，被上訴人
14 無故扣減逾期違約金；又被上訴人遲延通知開工、遲延辦理
15 驗收，致伊無端增加必要管理費用之支出；而「停7工區」
16 之瀝青混凝土並無厚度不足問題，被上訴人不得減價收受及
17 扣罰1倍違約金；再系爭工程全區均為營建廢棄土，植栽生
18 長不易，伊一再補植而增加補種植栽費用；且「公29工區」
19 尚未經驗收，即因被上訴人要求而先行使用，竟遭第三人破
20 壞，致伊重複修繕；況被上訴人遲延給付工程款，應賠償伊
21 依法定利率計算之遲延利息等情（詳細主張內容及請求權基
22 礎詳如附表一所示），經伊計算後，被上訴人總計應給付伊1
23 4,233,523元。系爭工程係於104年12月23日驗收完畢，伊已
24 於106年12月21日函請被上訴人應給付前揭款項，被上訴人
25 仍未予置理，爰依如附表一所示之契約約定及法律規定，請
26 求被上訴人如數給付等語。於原審聲明：(一)被上訴人應給付
27 上訴人14,233,523元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
28 止，按週年利率5%計算之利息；(二)願供擔保請准宣告假執
29 行。《原審判決被上訴人應給付上訴人711,757元（含移植
30 大樹3棵費用24,000元、緊急求助鈴費用3千元、移植6棵人
31 行道路樹費用24,000元、移除路燈費用4千元，以上加計稅

費利潤後為63,766元；及被上訴人遲延付款之遲延利息647,991元），及自起訴狀繕本送達翌日即107年6月28日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；並就判命被上訴人給付部分，分別諭知准、免假執行之宣告；另駁回上訴人其餘之訴及假執行之聲請。上訴人就其敗訴部分一部不服提起上訴，並追加依系爭契約第4條第10項第6、8款約定，請求被上訴人給付補種植栽費用2,085,633元（見本院卷二第29、108頁）；被上訴人則就原審關於命其賠償遲延付款之遲延利息647,991元本息部分不服提起附帶上訴；至於未據兩造提起上訴及附帶上訴範圍者，非屬本院審理範圍，茲不贅述》。並於本院上訴聲明：(一)原判決關於駁回後開第(二)項之訴部分及該部分假執行之聲請均廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人11,542,781元（細項及金額詳如附表二所示），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。(三)願供擔保請准宣告假執行。對於被上訴人附帶上訴之答辯聲明：附帶上訴駁回。

二、被上訴人則以：1.上訴人於招標時即知系爭工程之「整地」包含土方搬運及高程調整回填，且採土方挖填平衡等施工原則，並於預算項目壹一3「各工區整地及土方搬運回填」項下編列費用，並無契約漏項，且與搬運土方立體或平面單位之誤植無涉，況上訴人自行提出之搬運土方總量未經伊或監造單位簽認，亦不應任意比附援引不同工情之其他工程案件單價計算。又開工前之101年4月26日施工協調會議已決議變更工法，在路緣石以開孔方式取代原設計之PVC管排水功用，上訴人於訂購石材時未請廠商預先開孔，嗣運抵工地現場始鑽孔補救，顯可歸責於上訴人，並非契約漏項。再預算單價表「壹一4施工測量、放樣」項下已編列單價，並無契約漏項，亦無上訴人所稱高程設計錯誤情事，況上訴人係搬運土方破壞現場後方提出高程設計之異議，而非測量放樣時即已提出，實為掩飾其施工進度嚴重落後之情，伊不得已始同意上訴人按整地後之高程繼續施作，不能反推伊自始設計

01 錯誤。2.系爭工程實有編列植栽工程3年養護保活費用，並
02 無契約漏項，亦不應任意以不同工情之其他工程案件單價計
03 算。3.系爭契約並未約定伊應於特定期限內通知上訴人開
04 工，至於驗苗、送審、施工協調會議討論、製作施工計畫書
05 等，本即為上訴人於開工進場施作前之必要準備步驟，無從
06 解為實質上業已開工，而上訴人於101年9月11日實際開工時
07 即已知悉此情，其主張已逾民法第227條之2第1項之2年除斥
08 期間。4.系爭工程竣工後，上訴人依約應檢附工程竣工圖表
09 及結算明細等資料，經監造單位審核通過後再送伊審核，伊
10 則於可得驗收之程序完成後之30日內辦理驗收；伊及監造單
11 位曾多次發函要求上訴人應儘速完成結算書圖資料及應修正
12 事項並提送審核，惟上訴人並未照辦，致系爭工程遲未能辦
13 理驗收，顯可歸責於上訴人。5.「停7工區」瀝青混凝土施
14 作厚度之鑽心測試係採樣5件試體，依施工規範3.3.8規定須
15 任何1個採樣點均須符合約定厚度，並非採平均厚度為判
16 斷。6.系爭工程採「原土挖填平衡」工法，相關工程圖說內
17 未曾註明土壤須為「客土」或「填沃土」，而植栽生長情形
18 不佳主要肇因於上訴人種植後並未確實養護，經監造單位多
19 次提醒亦無改善所致，而上訴人於101年9月11日實際開工時
20 即已知悉此情，其主張已逾民法第227條之2第1項之2年除斥
21 期間。7.上訴人所稱伊遲延付款，肇因於未依約提送相關估
22 驗或驗收文件，經監造單位一再要求補正，或上訴人未依約
23 給付違約金所致，嗣經監造單位審核通過而上訴人提出請款
24 發票後，伊均遵期付款，且遲延利息之請求縱認有理，亦不
25 能再加計自起訴狀繕本送達翌日起算之遲延利息等語，資為
26 抗辯。並於本院附帶上訴聲明：(一)原判決關於命被上訴人給
27 付647,991元本息，及該部分假執行之宣告均廢棄。(二)上開
28 廢棄部分，上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。對
29 於上訴人上訴則答辯聲明：(一)上訴及追加之訴均駁回。(二)如
30 受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

31 三、兩造不爭執之事項（見原審卷四第141至143頁、本院卷一第

288至290頁，本院卷二第30頁）：

(一)被上訴人為辦理系爭工程採購案，於101年4月10日與上訴人簽訂系爭契約，契約總價2,180萬元，工期120日曆天；工程包括公29與公兒22、停7、公25、公兒26、公兒25、公兒24共6個不同工區。被上訴人係於101年9月10日通知上訴人於翌日即101年9月11日開工（見原審卷一第282頁），上訴人則於102年6月19日申報竣工，被上訴人核定之竣工日及驗收合格日分別為102年6月27日、104年12月23日。

(二)被上訴人於104年12月22日進行第2次複驗時，以「停7工區」瀝青混凝土試驗取樣報告結果厚度不合格，依系爭契約第4條規定採減價收受方式辦理。而不合格瀝青混凝土鋪面1,000平方公尺、厚度不足0.8公分（計算式： $10 - \frac{9.1 + 9.7 + 8.7}{3} = 0.8$ ），單價為573元/平方公尺，減價45,840元（計算式： $573 \times 1,000 \times 0.8 / 10$ ），並處以1倍之45,840元違約金，合計91,680元。

(三)被上訴人於103年1月27日給付第1期款11,025,863元，於105年4月26日給付第2期款3,641,554元，於105年12月13日給付結算及植栽保固金126,792元。

四、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，整理並協議簡化爭點後，兩造同意就本院110年9月1日準備程序中，兩造協議簡化之爭點為辯論範圍（見本院卷二第28至30頁、第108頁）。茲就兩造之爭點及本院之判斷結果，分述如下：

(一)上訴人主張系爭契約有漏項，依系爭契約第3條第1項約定、民法第490條、第491條規定，請求被上訴人給付土方搬運費862,560元、路緣石鑽孔費用112,875元、全區測量費用58,800元，合計1,034,325元（見本院卷二第76頁，惟正確金額應為1,034,235元），是否有理？金額應為若干？如上訴人此部分主張為有理由，則上訴人主張再加計環保安衛費13,446元、施工品質管理作業費18,618元、包商管理費及利潤71,448元、營業稅56,892元、工程營造保險費4,645元

01 後，被上訴人總計應給付1,199,374元（見本院卷二第77
02 頁，惟正確金額應為1,199,284元），是否有理？金額應為
03 若干？

04 1.就土方搬運費用部分：

05 (1)查系爭工程之招標文件中已列載「特別注意事項：本工程整
06 地包含土方搬運及高程調整回填，整地採土方挖填平衡，不
07 得外運，亦不計價借土，承包商應於施作前再確認土方數量
08 是否尚符圖說數量及高程，若有需要應報知監造單位調整高
09 程方式，否則借土費用由承包商自行負責」等語（見原審卷
10 三第21頁）；佐以內政部營建署對於營建剩餘土石方已定有
11 「營建剩餘土石方處理方案」，若非區內平衡，而有出土
12 （即剩餘土方外運）情事者，即有該處理方案之適用（應擬
13 定土方處理計畫，並應納入工程施工管理，要求承包商應覓
14 妥經核准之土石收容處理場所等），已為一般營建承包商所
15 應知悉之法令，而本件工程自始即無土方外運至收容處理場
16 所之計畫，被上訴人亦不曾編列採購土方費用（見原審卷一
17 第430頁）；且上訴人之工地負責人即證人楊仲振證稱：本
18 件工程土方是以就地挖填平衡方式取得，就是把多餘的土方
19 搬運到土方少的工區，所以有跨工區的搬運…伊一開始的認
20 知就是6個工區之間要挖填平衡等語（見原審卷四第210、21
21 3、217頁），可見系爭工程乃採行6個工區內土方挖填平
22 衡，不得外運，亦不得計價借土之方式施作，此為上訴人於
23 決意投標前即已明知之事項。而系爭工程之詳細價目表中關
24 於項目壹一3 業已編製「各工區整地及土方搬運回填」之價
25 目（此項預算為1,562,308元，上訴人以1,301,923元得標，
26 見原審卷一第358、363頁），又單價分析表中「各工區整地
27 及土方搬運回填」項下載有：「開挖機」、「卡車」、「回
28 填（含小搬運）」、「工具損耗」之細部計價（見原審卷二
29 第24頁），其中卡車即可供作各工區土方載運之用，足徵
30 「各工區整地及土方搬運回填」之工項係指在系爭工程之6
31 個工區間跨區相互挖填平衡及搬運土方，非僅限縮於各工區

01 內部之土方整平或搬運費而已，並無上訴人所指之漏項情
02 事。

03 (2)上訴人雖主張原契約詳細價目表中「各工區整地及土方搬運
04 回填」工項係以「M3」米立方為計價單位（見原審卷一第36
05 3頁），嗣於第1次變更設計時將計價單位改為「M2」米平
06 方並以此進行結算（見原審卷三第30頁），顯僅編列區域內
07 小搬運費而漏列區域間大搬運費等情。惟此據監造單位
08 即邑菖工程顧問有限公司（下稱邑菖公司）函覆表示係設計
09 時誤植為「M3」，遂於變更設計時予以修正等語（見原審卷
10 三第11頁），並據邑菖公司人員即證人徐建豐證述：在設
11 計、編列土方搬運費時，已將工區之間搬運工作考慮進
12 去，把土方單位從米立方改為米平方是設計時誤植，上訴人
13 最後跟業主（指被上訴人）簽了變更設計議定書，在設計圖
14 說裡面已經有標定高程，可以從高程來看出如何施工，所以
15 單價用米平方或米立方是都可以計算等語（見原審卷四第21
16 4至216頁）；參以系爭契約詳細價目表壹一3「各工區整地
17 及土方搬運回填」工項以「M3」為計價單位、數量為37,19
18 7.800，第1次變更設計時將計價單位改為「M2」米平方、數
19 量為35,732.000，結算時之數量及單位則為35,732.00M2等
20 情，有詳細價目表、第1次變更設計說明書、變更設計議定
21 書總表、營繕工程結算明細表等件影本可稽（見原審卷三第
22 27、30、44、57頁），可見關於土方搬運之計價單位雖有變
23 更，惟最後結算數量與變更設計數量相符，顯見變更設計數
24 量與現況地形及上訴人實際施作數量均為一致，變更設計並
25 無錯誤，而第1次變更設計之結果既經上訴人同意並用印於
26 變更設計議定書上（見原審卷三第43頁），足認係屬兩造合
27 意變更計價單位之結果，上訴人於辦理變更設計時並未提出
28 異議或拒絕就此項工作辦理變更設計，自不能事後以工區
29 多、距離遠及運輸頻繁等情為由，反指變更設計之計價單位
30 更正即屬土方搬運費漏項。

31 (3)上訴人再以行政院公共工程委員會（下稱公程會）「營建剩

01 餘土石方材料回填」規範（見本院卷一第161至168頁），主
02 張施作土方搬運所需設備包含推土機、碾壓機、開挖機、灑
03 水車、運土貨車等項目，且係以立方公尺為單位計價，惟系
04 爭契約僅編有「開挖機」、「卡車」之費用，又係以「M2」
05 米平方計價，可見確有漏項等情，然該規範係針對「營建剩
06 餘土方可用之材料作為水利工程河海堤防、基腳、護垣、防
07 汛道路、道路及河川高灘地等之填方」等工作項目所制訂
08 （見本院卷一第161頁），而系爭工程並無剩餘土方需外運
09 處理之問題，已如前述，自不能相互比附援引。至於上訴人
10 提出之另案工程（縣治三期區段徵收整地及綠美化工程）詳
11 細價目表固有編列載運土方費用90元/M3（見本院卷一第169
12 頁）等情，惟該工程另編有「外購土方」之費用（見同上
13 頁），經核與本件系爭工程均於各工區內相互挖填搬運之工
14 法不同，無從以此反推系爭契約有土方搬運費用之漏項。又
15 單價分析表之編定方式並無法令限制其用語，公程會所公布
16 之空白範例僅為各機關辦理政府採購時之參考而已，兩造亦
17 無以運輸距離計算土方搬運費用之契約約定，從而上訴人另
18 以公程會就「橋樑工程」所製作之單價分析表空白範例（見
19 本院卷一第171頁），主張載運土石頻繁，被上訴人卻未依
20 運輸距離編列相應之土石搬運費云云，非為可採。

21 2.就路緣石鑽孔費用部分：

- 22 (1)查系爭工程之停7排水配置圖圖號LC-2已標示「排水孔…共8
23 個3" PVC 管」、「排水孔…共14個3" PVC 管」等語（見原審
24 卷一第369頁），且排水孔詳圖圖號LC-D1上，確有於綠帶兩
25 側之路緣石標示「排水孔直徑10CM，中間埋有3"PVC管」等
26 語（見原審卷一第370頁）；經核與證人徐建豐證述：從被
27 證21平面圖（指原審卷一第369、370頁）可以看到是廣場、
28 中間有做停車格，兩區的停車格之間有分隔島，分隔島是用
29 路緣石區隔，這兩張都是原始的設計圖，可以看得出來是用
30 PVC 管串連分隔島兩邊的路緣石去做排水，在有排水的路緣
31 石需要有預留的孔洞，一般來說如果承商已經知道設計上路

01 緣石需要挖洞，通常會請石材廠商在工廠內預先挖好洞再進
02 場施作，因為現場施工比較麻煩等語相符（見原審卷四第22
03 3頁），並有現場照片可參（見原審卷四第172、173頁），
04 可見原始設計係於停7停車場設置10CM排水孔，主要用於連
05 接3" PVC管排水管之方式進行排水。又據邑菖公司函覆說明
06 此部分常見施工法一為：高壓路緣石於工廠製作時預留孔
07 洞，工地現場施工時放入PVC管連接兩側排水孔，施工法二
08 為：工地現場鑄模灌漿直接預埋PVC管，而上訴人採工法一
09 方式施工，卻因疏忽未於加工時預留孔洞，當時工地主任決
10 定採鑽孔方式補孔進行施工，實為上訴人施工方式問題，不
11 應將其疏忽責任推責業主（指被上訴人），又本工程預算單
12 價即編列壹三3-3 \$ PVC 管每M單價800元（契約得標價539
13 元），內已包含排水孔洞及相關施工作業費用，並無上訴人
14 所稱漏項費用情事等語（見原審卷三第12頁），上情亦有與
15 原始圖說相符之竣工圖、契約詳細價目表可參（見原審卷三
16 第93、95頁），益徵依原始設計內容觀之，此工區之路緣石
17 本就需要預留孔洞，並非於簽立系爭契約後始增加路緣石孔
18 洞之設計。

19 (2)上訴人固以停7 工區發生排水不良係施工過程所生，兩造於
20 101年4月26日施工協調會議中，已達成「LC-2圖停車場高腳
21 落水頭及PVC排水管刪除不設置。於停車場內周圍廣為鑽孔
22 （10cm），將水自然流入地表」之會議結論（見原審卷一第
23 368頁），可見已變更原圖面之PVC 管設置及排水工法，核
24 屬漏項而增加路緣石鑽孔必要費用等情。惟兩造均不爭執系
25 爭工程係於101年9月11日開工（參不爭執事項(一)），而上訴
26 人於開工進場前近半年即已知悉該工區以周圍路緣石開孔方
27 式取代PVC 管作為排水之功用，自能早為因應，於備料時即
28 可請石材廠商在路緣石上先行開孔以利施作，然依上訴人所
29 提出之鑽孔費用單據觀之（見原審卷四第165至168頁），切
30 割打石費用係於102年4月間始發生，距離上開會議時間已逾
31 1年之久，顯係上訴人於石材工廠進行路緣石加工時疏未依

01 前揭會議結論注意預留孔洞，而非上訴人開工進場施作後始
02 發生排水不良，須臨時以其他方式替代原有排水方法；且前
03 揭會議結論僅更動施作PVC 管部分，原始設計既已表明路緣
04 石需開洞以連接PVC 管，業如前述，上訴人自無不知之理，
05 就路緣石材料需鑽孔乙節亦非事後新增以致原契約有漏編費
06 用問題，是上訴人主張路緣石鑽孔為漏項，被上訴人應補給
07 費用云云，亦非有理。

08 **3.就全區測量費用部分：**

09 (1)按系爭工程施工規範就高程測量部分係規定：「土石方依實
10 作數量結算之工程，為確定開挖、填方或其他與地表高程有
11 關之工作之數量，承包商應於任何場所之初步清除完成，而
12 本工程施工作業開始前，通知工程司作完整之工地測量。任
13 何場所擬進行本工作作業7日前，承包商應以書面通知工程
14 司，工程司將就該工地進行高程測量，該項測量結果即由工
15 程司錄存，作為計價線之依據。工程司於確定日期後，即按
16 例通知承包商，若承包商未增派代表會同測量，即不得對測
17 量成果異議。任何場所若承包商未於作業前以書面通知工程
18 司，則其高程即依工程司所認定者為準」（見原審卷五第74
19 頁），而邑菖公司並依上開規定為現況高程測量等情，此有
20 被上訴人提出之現況測量圖、各工區高程放樣圖等件影本在
21 卷可稽（見原審卷五第75至82頁）。

22 (2)而證人楊仲振證述土方搬運工程至101年底已完成98.81%
23 （見原審卷四第214頁）等語，並有填報日期為101年12月27
24 日之公共工程施工日誌在卷可參（見原審卷三第23頁，變更
25 設計之數量為35,732.00M²，斯時累計完成35,310.00M²），
26 惟上訴人係遲至102年1月2日始於施工協調會中口頭表示現
27 場土方與設計不符之疑義，卻未提出佐證資料，兩造及邑菖
28 公司遂作成請上訴人於102年1月3日提出全區測量資料，逾
29 期依契約辦理之結論（見原審卷三第105頁），直至102年1
30 月16日邑菖公司仍未收到全區測量資料（見原審卷三第107
31 頁），可見上訴人顯已違反前揭施工規範關於施工作業前應

01 先以書面通知邑菖公司，否則現場高程即以邑菖公司認定為
02 準之規定在先，又遲未提出相關測量資料為高程錯誤之佐
03 證，尚難逕以上訴人之口頭反應，即認原始高程設計錯誤而
04 有重測之必要；直至102年1月22日施工協調會議中，上訴人
05 改稱地面排水流向需做調整而非原提出的全區現場土方與設
06 計不符（見原審卷三第109頁），惟當時工程進度已嚴重落
07 後，為求趕上進度，遂於不違背設計原意下同意上訴人依當
08 時已整地完成之高程逕行施工等情，此有邑菖公司回函內容
09 可稽（見原審卷三第13頁），經核與證人徐建豐證稱：本件
10 廠商在測量放樣後並未提出錯誤，而是在施工之後已經破壞
11 現場高程後才提出，當時我們有會議記錄提出因為廠商進度
12 已嚴重落後，所以同意依廠商整地後的高程繼續進行施
13 作…，本件有調整高程，但是因為上訴人已經嚴重落後，而
14 且提不出其所稱設計單位有錯誤的資料，所以才會同意上訴
15 人依整地後現況的高程提送資料，讓我們審查與設計原意是
16 否差很多，經審查的結果，尚符合我們的設計原意，所以經
17 業主（指被上訴人）同意，我們就按照當時的高程施作等語
18 （見原審卷四第282、284頁）等語大致相符，故上訴人主張
19 因原始高程設計錯誤致其額外支出全區測量費用，屬契約漏
20 項等情，不足為採，反係邑菖公司考量工程進度已落後，遂
21 在不嚴重違反設計原意下同意依上訴人整地後之高程繼續進
22 行施作，因而核准調整高程配置，自無契約漏項應補給上訴
23 人此部分費用之理。

24 4.綜上，系爭工程並無上訴人所指之漏未編列各工區間土方搬
25 運費用、路緣石鑽孔費用及全區測量費用等契約漏項，自不
26 生漏項工程費用尚須加計環保安衛費、施工品質管理作業
27 費、包商管理費及利潤、營業稅、工程營造保險費等間接費
28 用之問題，則上訴人依系爭契約第3條第1項約定、民法第49
29 0條、第491條規定，請求被上訴人給付此部分契約漏項而應
30 補給之費用（含直接工程費及間接費用）即1,199,374元，
31 係屬無據，不應准許。

01 (二)上訴人主張系爭契約有漏項，依系爭契約第3條第1項約定、
02 民法第490條、第491條規定，請求被上訴人給付3年養護保
03 活植栽費用1,753,562元，是否有理？金額應為若干？

04 1.按「植栽工程涉及養護期、保活期，需約定保證金者，發還
05 方式（含分階段）為估驗植栽工程時給付70%植栽契約價
06 金，保留30%契約價金為養護保活金，驗收合格日起，開始
07 起算3年之保活期」，系爭契約第14條第1項定有明文（見原
08 審卷一第253頁）；且系爭工程之預算總表壹四、預算詳細
09 價目表、契約總表、契約詳細價目表中均載明「植栽工程
10 （含養護保活3年）」等語（見原審卷一第357、359、362、
11 364頁）；甚至系爭工程之施工規範第02902章種植、移植及
12 養護一般規定關於「3.5初驗、驗收養護期滿檢驗」部分更
13 明確規定：本案植栽工程需養護3年，養護費用已包含植栽
14 工程費，植栽養護費為植栽工程費用30%，廠商於竣工完成
15 後應先行繳納植栽養護費（費用為植栽工程契約價金之30%
16 ），前述養護費依維護期間內，按期（每3個月1期）申請現
17 場勘驗合格後每期發還8.3%保證金，尾款於最後1期退還等
18 語（見原審卷一第373頁）。由上可知，兩造已約定「植栽
19 工程」契約價金中內含30%為3年養活植栽費用，並按保活期
20 間逐期勘驗植栽之養護保活情形，通過後分期發還，足見系
21 爭工程已有編列3年之植栽工程養護保活費用甚明。

22 2.上訴人固主張契約單價分析表內各細項名稱均無提及前述3
23 0%植栽養護費用而屬漏項等情，惟查，系爭契約單價分析表
24 就各類植栽之單價部分，均有列載「零星工料（含施肥、澆
25 水）」之價目（見原審卷二第26至52頁），是除植栽本身價
26 格、護木支架、技工、機具輔助等種植所必需之費用外，尚
27 有施肥澆水等關於養活之費用，並無上訴人所稱之疏漏問
28 題。至於不同工程案件之單價分析表編列方式則因設計單位
29 不同而異，並無法令限制須以何種格式或用語辦理，於製作
30 價目表時採取「工料分項」或「工料合項」方式均無不可，
31 非能僅因形式上之用語差異即謂本件契約有漏項問題，是上

01 訴人援引其他工程案件之單價分析表內容反指本件契約有漏
02 列3年植栽保活費用云云，自不足採；況參照上訴人所提其
03 他工程案件之單價分析表，其中「喬木」之植栽肥料單價為
04 8元、相關零星措施及2年養護撫育費單價為70.5元（見本院
05 卷一第173頁），而本件植栽工程「樟木」所編列之零星工
06 料單價即為71元（見原審卷二第26頁），兩相對照之下，堪
07 認被上訴人係將3年植栽養護保活費用全數編入「零星工
08 料」項下而未予分項編列而已，並無上訴人所指之契約漏項
09 問題，是上訴人以此為由請求被上訴人給付3年養護保活植
10 栽費用，並無理由。

11 (三)上訴人依系爭契約第4條第10項第8款前段約定、民法第490
12 條、第491條、第227條之2、第179條規定，請求被上訴人給
13 付遲延151日開工（即101年4月13日至101年9月10日）所生
14 之必要管理費2,481,987元，是否有理？金額應為若干？

15 1.按系爭契約第4條第10項第8款係約定：「契約履約期間，有
16 下列情形之一（且非可歸責於廠商），致增加廠商履約成本
17 者，廠商為完成契約標的所需增加之必要費用，由機關負
18 擔：…8.其他可歸責於機關之情形」（見原審卷一第236、2
19 37頁）；而對照系爭契約第7條第1項第1款、第7條第4項約
20 定：「工程之施工應於機關通知日起7日內開工，並於開工
21 之日起120日內竣工」；「履約期間自指定之日起算者，應
22 將當日算入。履約期間自指定之日後起算者，當日不計入」
23 等語（見原審卷一第242、243頁），可見系爭契約之履約期
24 間係指開工後之廠商（指上訴人）施工期間而言，至於系爭
25 契約第4條第10項第8款所約定被上訴人應負擔增加之必要費
26 用，係指於履約期間因可歸責於被上訴人致增加上訴人履約
27 成本時，始有適用，而被上訴人係於101年9月10日通知上訴
28 人於翌日即101年9月11日辦理開工（見原審卷一第282
29 頁），是上訴人引用此部分之契約約定，主張被上訴人應給
30 付101年4月13日至101年9月10日非屬系爭契約履約期間所生
31 之管理費用，即有未合。

01 2.又系爭契約並未約定被上訴人應於締約後之何種特定期間前
02 通知上訴人開工；且擬定施工計畫書、勞工安全計畫書及品
03 管計畫書等三書，及提送材料送審資料等事務本為承攬廠商
04 開工前之必要準備作業，兩造未曾約定上訴人於進行此種準
05 備作業時得向被上訴人請求支給費用；上訴人對於本件係可
06 歸責於被上訴人之何種事由而遲延通知開工乙節，亦未舉證
07 以實其說，復未提出在該段等待開工期間有何額外費用支出
08 之證明，並致被上訴人無法律上原因而受有何種利益，則上
09 訴人依民法第490條、第491條、第179條規定，請求被上訴
10 人給付遲延開工所生必要管理費用，自無理由。

11 3.再按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有
12 效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其
13 他原有之效果，固為民法第227條之2第1項所明定。惟情事
14 變更原則，旨在規範契約成立後有於訂約當時不可預料之情
15 事發生時，經由法院裁量以公平分配契約當事人間之風險及
16 不可預見之損失。倘當事人已就契約履行中有發生該當情事
17 之可能性有所預料，得自行風險評估以作為是否締約及其給
18 付內容之考量，自不得於契約成立後，始以該原可預料情事
19 之實際發生，再依情事變更原則請求增加給付。是所謂「非
20 當時所得預料」，在工程契約上，指該情事變更情況，非承
21 包商於締約時所能預見之風險，或承包商於締約時雖可預
22 見，然其無法採取合理防止損失、損害發生之措施，致其損
23 害超越所預期可期待之範圍，如仍依契約原有效果履行，顯
24 然有失公平者，即有上開規定之適用，然如契約當事人訂約
25 時即已預料情事變更狀況可能發生，並預為約定其法律效果
26 者，即無本條之適用。查兩造於締約時，已明定以機關（指
27 被上訴人）通知日起7日內開工，且係以開工日起120日內竣
28 工，顯未將被上訴人通知開工前之準備期間計入工期，不影
29 響上訴人工期之計算，是於兩造締約時，上訴人應可預期被
30 上訴人通知開工之期程不明，並非締約時即可確定，故上訴
31 人本得評估相關人員、工料及時間等成本，報酬金額等給付

01 內容風險，以作為決定是否締約、如何締約（包括開工日及
02 工期如何決定）之考量，並有能力為相對應之配置，難認有
03 不能預料或顯失公平之情，亦不因系爭契約未約定開工之具
04 體日期，而使上訴人有何不能預見之損失或所遇風險未受合
05 理分配之情，依前揭說明，本件並無民法第227條之2情事變
06 更原則之適用，上訴人以此主張被上訴人應增加給付，核屬
07 無據。

08 (四)上訴人主張被上訴人未於通知備驗後30日內辦理驗收（102
09 年7月28日至103年3月23日共遲延240日、104年7月29日至10
10 4年12月23日共遲延148日，合計遲延388日），依系爭契約
11 第15條第2項第2款約定，請求被上訴人給付遲延驗收所生之
12 必要管理費用3,967,217元，是否有理？金額應為若干？

13 1.按「廠商應於工程預定竣工日前或竣工當日，將竣工日期書
14 面通知監造單位及機關。除契約另有規定者外，機關應於收
15 到該書面通知之日起7日內會同監造單位及廠商，依據契
16 約、圖說或貨樣核對竣工之項目及數量，確定是否竣工；廠
17 商未依機關通知派代表參加者，仍得予確定」、「工程竣工
18 後，除契約另有規定者外，監造單位應於竣工後7日內，將
19 竣工圖表、工程結算明細表及契約規定之其他資料，送請機
20 關審核。有初驗程序者，機關應於收受全部資料之日起30日
21 內辦理初驗，並作成初驗紀錄」，政府採購法施行細則第92
22 條第1、2項定有明文；次按系爭契約第15條第2項亦約定：
23 「廠商應於履約標的預定竣工日前或竣工當日，將竣工日期
24 書面通知監造單位/工程司及機關，該通知須檢附『工程竣
25 工圖表』」、「工程竣工後，無初驗程序者，機關應於接獲
26 廠商通知備驗或可得驗收之程序完成後30日內辦理驗收，並
27 作成驗收紀錄。…如因可歸責於機關之事由，延誤辦理驗
28 收，該延誤期間不計逾期違約金；廠商因此增加之必要費
29 用，由機關負擔」等語（見原審卷一第255、256頁）；再依
30 系爭契約附件「公共工程施工階段契約約定權責分工表」之
31 約定，繪製竣工圖說、製作工程結算明細表及辦理工程結算

01 均係承攬廠商即上訴人之應辦理事項（見原審卷一第380
02 頁），是系爭工程竣工後，上訴人除須以書面通知被上訴人
03 及邑菖公司竣工日期外，並應檢附前述之竣工圖表以供被上
04 訴人辦理驗收，被上訴人始能依圖說及工程結算明細表等資
05 料核對現場施作之項目及數量，以確定上訴人是否確實竣
06 工。

07 2.查被上訴人與邑菖公司於102年2月26日施工協調會上即已向
08 上訴人重申「報竣工時要提送竣工圖說及結算數量」之契約
09 意旨（見原審卷一第381頁），上訴人自無不能知悉之理，
10 惟上訴人於102年6月19日申報竣工（參不爭執事項(一)）時，
11 並未隨同檢附竣工圖說及工程結算明細表，致無從開始驗收
12 程序等情，業據被上訴人與邑菖公司自102年6月24日起至10
13 3年4月23日期間迭次函催上訴人應儘速完成結算書圖資料及
14 應修正事項提送審核，以利排定後續驗收事宜等語（見原審
15 卷一第382至418頁、原審卷三第149至210頁，下稱系爭催詢
16 函文），可知上訴人雖於102年6月19日申報竣工，然未能檢
17 附合於邑菖公司要求之相關竣工估驗文件，而邑菖公司迄至
18 103年5月2日始核可上訴人提送之竣工圖（第十二版）及結
19 算數量表（第九版），將之送請被上訴人審核（見原審卷一
20 第419頁），參諸被上訴人於邑菖公司核可竣工資料前之103
21 年3月24日已開始進行部分驗收，並有部分驗收紀錄在卷可
22 稽（見原審卷一第170頁），自難認有何遲延驗收之理。

23 3.上訴人雖主張係被上訴人刻意刁難等情，然衡諸系爭催詢函
24 文之內容，邑菖公司於核退上訴人所提出之竣工圖及結算數
25 量表時，多有於送審審查意見表上臚列其中缺失錯誤之處，
26 此參系爭催詢函文內容要旨整理表即明（見原審卷二第20
27 5、206頁），尚難認係被上訴人或邑菖公司無理刁難。準
28 此，上訴人既未依系爭契約第15條第2項之約定，於通知竣
29 工時檢送合於規格之竣工圖表以履行其先行義務，使被上訴
30 人得依圖說及工程結算明細表核對項目及數量，以確定是否
31 確實竣工，即難認被上訴人有何可歸責事由而遲誤辦理驗

01 收。

02 4.上訴人另主張伊於104年7月29日通知被上訴人及邑菖公司已
03 將缺失改善完畢，請求早日驗結（見原審卷四第171頁），
04 詎被上訴人遲至104年12月23日始核定驗收合格（參不爭執
05 事項(-)），亦屬遲延驗收等情。惟上訴人申報竣工後，經被
06 上訴人及邑菖公司逐次驗收結果，發現存有多項缺失，經邑
07 菖公司彙整編製「驗收缺失改善逾期計算表」（見原審卷一
08 第420、421頁）後，由上訴人於其上「監造編製承商同意」
09 欄位處加蓋公司大小章，足徵上訴人就該計算表上所臚列之
10 缺失項目、改善期間及改善完成日期並無異議，亦與104年9
11 月18日、9月25日、10月2日、10月8日、10月14日第1次複驗
12 紀錄載明驗收結果與契約圖說仍有不符等語（見原審卷二第
13 286頁）無違；況兩造於104年11月18日乃就複驗程序及記錄
14 內容乙事進行協商，經討論後作成結論為：「複驗缺失限於
15 104年12月15日前完成」之會議記錄（見原審卷一第173、17
16 4頁），直至104年12月22、23日第2次複驗時，仍有「停7工
17 區」瀝青混凝土施作厚度不足採減價收受方式辦理始能驗收
18 合格（見原審卷二第287頁），故上訴人主張伊早已將缺失
19 改善完畢，被上訴人藉故擱置、浮濫切割驗收程序，已有遲
20 延辦理驗收情事云云，難以採認。

21 5.綜上，上訴人係未依系爭契約之約定提送合於規格之竣工圖
22 說及結算明細表供被上訴人於驗收時核對，且就被上訴人已
23 發現之施工缺失遲未改善完畢，被上訴人並無可歸責情事，
24 是上訴人依系爭契約第15條第2項第2款約定，請求被上訴人
25 給付遲延驗收所生必要管理費用3,967,217元，核屬無據，
26 應予駁回。

27 (五)上訴人主張伊施作「停7工區」瀝青混凝土雖有厚度不足問
28 題，應減價及扣罰違約金合計僅36,672元，惟被上訴人逕行
29 扣減91,680元，依民法第179條規定，請求被上訴人返還差
30 價55,008元，是否有理？金額應為若干？

31 1.系爭工程瀝青混凝土之鋪築厚度，按施工規範第3.3.8.規

01 定：「路面完成後，每[1,000m²] 應鑽取1件樣品，依CNS[8
02 755 A33147]之試驗法，檢測其厚度，檢測位置以隨機方式
03 決定…。路面厚度之許可差，應按其厚度檢測結果，且任何
04 1點之厚度不得少於設計厚度[10%]以上規定處理」等語（見
05 原審卷二第207頁），足見就系爭工程之瀝青混凝土施作成
06 果，系爭契約業已規範係以隨機取樣方式檢測，作為是否合
07 格之依據。而系爭工程之「停7工區」於104年9月18日複驗
08 時進行鑽心取樣作業，原鑽心數量為1組3顆，但鑽心過程因
09 上訴人之代表人員建議加取改為1組5顆，經主驗人員及其他
10 與會人員同意後進行之等情，有邑菖公司回函可參（見原審
11 卷三第16頁）。至於鑽心取樣之送驗結果，除邑菖公司隨機
12 指定位置之試體編號2厚度為9.1cm不合格外，上訴人及其協
13 力廠商要求增加取樣試體編號2-1及2-2厚度亦分別僅9.7cm
14 及8.7cm（見原審卷二第208頁之鋼凝工程顧問股份有限公司
15 材料實驗室—瀝青混凝土壓實試體高度試驗報告上記載），
16 可見此3處樣品均低於設計規範值10cm，施作厚度確屬不合
17 格甚明。

18 2.按驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減
19 少通常效用或契約預定效用，經機關檢討不必拆換或拆換確
20 有困難者，得於必要時減價收受，政府採購法第72條第2項
21 定有明文；又系爭契約第4條第1項亦約定：「採減價收受
22 者，按不符項目標的之契約價金100%減價，並處以減價金額
23 100%之違約金，但其屬尺寸不符規定者，減價金額得就尺寸
24 差異部分按契約價金比例計算之…」等語（見原審卷一第23
25 6 頁），由上可知，減價收受之計算係以「不符項目標的之
26 契約價金」為計算之標準，亦即所有不符合契約規範者均應
27 納入減價收受之計算範圍，至於合乎契約規範部分，自無納
28 入之理。查上訴人施作「停7工區」不合格瀝青混凝土鋪面
29 為1,000平方公尺、厚度不足0.8公分《計算式： $10 - (9.1 + 9.7 + 8.7) / 3 = 0.8$ ，小數點以下四捨五入》，單價為57
30 3 元/平方公尺，被上訴人就尺寸差異部分按契約價金比例
31

減價45,840元（計算式：573元 $\times$ 1,000m² $\times$ 0.8cm/10cm），並處以1倍即45,840元之違約金（見原審卷一第422頁），核與上開契約約定相符。至於上訴人主張此部分減價收受金額應以全部5個試體平均厚度9.68公分，僅不足0.32公分，以此計算僅須減價18,336元（計算式：573元 $\times$ 1,000m² $\times$ 0.32/10），而非45,840元等情，係將符合設計規範之試驗結果一併納入平均，與系爭契約第4條第1項約定之文義不符，不能信採，是上訴人主張被上訴人有溢扣減價及違約金金額，應依民法第179條規定予以返還，為無理由，應予駁回。

(六)上訴人主張依民法第227條之2第1項規定、系爭契約第4條第10項第6、8款約定，請求被上訴人給付因土方問題致植栽生成不易所支出之補種植栽費用2,085,633元，是否有理？金額應為若干？

1.按系爭契約第4條第10項第6、8款係約定：「契約履約期間，有下列情形之一（且非可歸責於廠商），致增加廠商履約成本者，廠商為完成契約標的所需增加之必要費用，由機關負擔：…6.機關提供之地質鑽探或地質資料，與實際情形有重大差異…8.其他可歸責於機關之情形」（見原審卷一第236、237頁）；而系爭工程施工規範第02902章第2.1.3條固規定：「本工程圖說若註明須"客土"或"填沃土"時，所採用之土壤，應為富含有機質透水良好之{壤土}，且不含礫石、泥塊、雜草根及其他有毒或有礙植物生長之雜物，並經工程司認可」等語（見原審卷一第177頁），惟上訴人並未舉證被上訴人所提供之工程圖說已有註明須使用「客土」或「填沃土」之事實，則系爭工程全部工區所使用之土壤種類自無上開規範之限制；上訴人於施作過程中從未向邑菖公司或被上訴人反應土壤係營建廢棄土，亦未舉證說明被上訴人提供之地質資料與實際情況有何重大差異，或有何可歸責於被上訴人情形以致植栽須重複補種，自無依系爭契約第4條第10項第6、8款約定請求被上訴人負擔費用之理。

2.又系爭工程自始採取「原土挖填平衡」原則，亦即所有土方

均來自於施工區域之原土，僅依工程圖說所定高程挖填整地而已，業如前述，是設計圖說內若無特別註記，即為使用各工區內土壤相互搬移之工法施作，而上訴人於招標時即已知悉上情，亦可於簽約前至現場勘查、評估，以決定是否締約，及締約後施作植栽工程之處置措施，均非屬契約成立後發生情事變更，非當時所得預料之情形，並無民法第227條之2規定之適用，上訴人以此主張被上訴人應增加給付，亦難認有據。

3. 至於上訴人聲請依交通部公路總局（下稱公路總局）所編訂之「植物種植及移植、植栽用土壤」施工規範所規定之抽樣、送驗方式（見本院卷一第474頁），至現場進行土壤採樣並將土壤樣本送交行政院農業委員會農業試驗所，檢驗本案土壤是否符合上開規範所規定之植栽用土壤成分（見本院卷一第473頁）？若不符，則函詢中華民國景觀工程商業同業公會全國聯合會，請其鑑定本案工區土壤於不施放客沃土、亦未編列任何土壤改良經費、土方篩選費用情況下，該土壤是否適於栽種系爭合約工項所示植栽？倘否，因而衍生補種植栽費用為若干？上訴人主張支出如原審卷五第151至161頁對帳單所示之費用，是否合理等情。惟兩造並未將公路總局所編訂之前揭施工規範納入系爭契約範圍，非能逕以該規範之土壤成分標準比附為本件工程之土壤是否適於植物生存之標準，自無依上訴人聲請而至現場採樣、送驗及函詢之必要，亦不生影響本院前揭認定結果之問題，併此敘明。

(七) 上訴人主張被上訴人遲至103年1月27日、105年4月26日、105年12月13日，始分別給付第1、2、3期款，已遲延125日、944日、1,175日，依民法第229條第1項、第233條第1項規定，請求被上訴人賠償遲延付款之遲延利息249,214元、470,907元、20,408元，合計740,529元，經原審判決被上訴人就此應給付647,991元本息後，被上訴人不服提起附帶上訴，辯稱並無遲延付款問題，是否有理？金額應為若干？

1. 按於契約約定一方債務之應否履行，繫諸他方契約相對債務

之履行者，固非民法第99條所稱之「條件」，而屬一般社會或交易上常使用之「約定條款」或「履行條款」。苟其不違反強制或禁止規定，及背於公共秩序或善良風俗，依私法自治原則，即難謂為無效，當事人仍應受該契約約定條款之拘束。查系爭契約第5條第2項係約定：「廠商（指上訴人）請領契約價金時應提出統一發票。無統一發票者應提出收據」等語（見原審卷一第241頁），可知兩造係於系爭契約明上訴人應先提出發票或收據，被上訴人始應履行給付工程款之債務，是於上訴人提出請領工程款之統一發票前，被上訴人尚無給付工程款之義務，從而於上訴人開立工程款之請款發票前，被上訴人尚不負給付工程款之遲延責任（最高法院101年度台上字第1559號判決意旨亦同此結論）。

2.而上訴人係分別於103年1月20日、105年4月21日及105年11月25日開立第1、2期款及尾款之請款發票（見原審卷一第424、425、426頁）向被上訴人請款，被上訴人則各於103年1月27日、105年4月26日及105年12月13日給付上訴人第1、2期款及尾款等情，為兩造所不爭執（參不爭執事項(三)），經核均未逾系爭契約第5條第1項所約定「於接到廠商提出請款單據後60日內付款」之付款期限（見原審卷一第237、238頁），被上訴人自無遲付工程款而應依法定利率賠償遲延利息之問題，是上訴人主張於伊申請估驗計價後90日（審查期30日＋付款期60日）即行起算法定遲延利息云云，難認有理。

3.上訴人雖主張被上訴人應先就無爭議且可單獨計價之部分辦理付款等情，惟觀諸上訴人所提之修正估驗計價資料函文整理表（見本院卷二第23頁），僅呈現上訴人曾多次修正提送估驗計價資料予被上訴人或邑菖公司審核而已，迄未具體指明何為無爭議可單獨計價之工項，礙難逕採；況上訴人請款時應先提出統一發票，被上訴人始有付款義務，已如前述，上訴人亦未陳明於上開所述請款發票前，另有提出其他請款發票予被上訴人之事實，則其依民法第229條第1項、第233

01 條第1項規定，請求被上訴人賠償遲延付款之法定遲延利
02 息，為無理由，應予駁回。

03 五、綜上所陳，除上訴人起訴請求而經原審判命給付確定之63,7
04 66元（含移植大樹3棵費用24,000元、緊急求助鈴費用3千
05 元、移植6棵人行道樹費用24,000元、移除路燈費用4千元，
06 加計稅費利潤後為63,766元）本息外，上訴人依如附表二所
07 示契約約定及法律規定，請求被上訴人應給付11,542,781
08 元；依民法第229條第1項、第233條第1項規定請求被上訴人
09 給付647,991元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
10 止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審
11 就前開不應准許之647,991元本息部分，為被上訴人敗訴之
12 判決，尚有未洽，被上訴人附帶上訴論旨指摘原判決此部分
13 不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文
14 第2項所示；至上訴人其餘請求不應准許部分（即11,542,78
15 1元本息），原審為上訴人敗訴之判決，於法並無不合，上
16 訴人仍執前詞指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無
17 理由，應駁回其上訴。另上訴人於本院追加依系爭契約第4
18 條第10項第6、8款約定，請求被上訴人給付補種植栽費用2,
19 085,633元，為無理由，應予駁回。

20 六、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
21 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
22 逐一論列，附此敘明。

23 七、據上論結，本件上訴為無理由、附帶上訴為有理由，依民事
24 訴訟法第449條第1項、第450條、第78條，判決如主文。

25 中 華 民 國 110 年 11 月 10 日
26 工程法庭

27 審判長法 官 蔡和憲

28 法 官 陳 瑜

29 法 官 周珮琦

30 正本係照原本作成。

31 被上訴人即附帶上訴人新竹縣政府不得上訴。

01 上訴人即附帶被上訴人宏展興工程股份有限公司如不服本判決，
02 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
03 者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當
04 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
05 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
06 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
07 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
08 審裁判費。

09 中 華 民 國 110 年 11 月 10 日
10 書記官 強梅芳

附表一：上訴人於原審主張之內容：

編號	上訴請求被上訴人應給付之內容及金額
1	系爭契約有諸多漏項未編列： (1)系爭工程之土方不得外運，亦未向外採購土方，勢必由多土區挖填土方搬運至缺土區，然系爭契約漏未編列跨區域間土方之搬運費，而伊自101年6月16日起自「公25區」搬運至其他工區之土方高達8,821米立方（作業土方量為9,584米立方），以同性質其他工程案件之載運土方單價90元計算，伊共支出土方搬運費862,560元（計算式：9,584×90）。 (2)漏未編列移植「停7工區」內3棵大樹之費用24,000元、設置緊急鈴費用35,000元，及遷移「公29工區」出入口處6棵行道樹及1盞路燈之費用分別為24,000元、4,000元。 (3)系爭契約簽訂後，「停7工區」始發生排水不良情形，伊係於101年4月26日施工協調會議聽從被上訴人指示而變更改採路緣石鑽孔工法施作，所生費用112,875元自不在原契約所編列之費用範圍內。 (4)伊進場後即發現監造單位各工區設計規劃高程有疑義，難以達成各工區土方供需平衡情況，乃通報監造單位調整高程而應變更設計，致全區須重為測量支出70,800元，足見該全區測量費用不在系爭契約所編列之範圍。 (5)上開漏項總額加計環保安衛費、施工品質管理作業費、包商管理費及利潤、營業稅、工程營造保險費等按比例計算之間接工程款後，總計為1,313,419元，自得依系爭契約第3條第1項約定及民法第490、491條規定，請求被上訴人如數給付。
2	伊對系爭工程之植栽固負有3年養護保活之義務，然系爭契約之工程款總表形式上雖載有「含養護保活3年」之文

	字敘述，然於單價分析表竟未編列任何養護費用，亦屬契約漏項，自得依系爭契約第3條第1項及民法第490、491條規定，請求被上訴人給付3年期間養護保活植栽費用共1,753,562元。
3	系爭契約有前述漏項之問題致伊須額外增加工期42日，再加計中華民國仲裁協會103年度仲聲和字第88號仲裁判斷書所認定之應展延工期149日，伊並未逾期完工，不應扣罰逾期違約金457,800元，自得依民法第179條規定請求被上訴人予以返還。
4	伊自101年4月13日起至101年9月10日止即陸續按被上訴人之要求而實質開工，惟被上訴人遲至101年9月10日始發文通知伊自翌（11）日起開工，致伊於上開期間增加必要管理費用共2,498,440元，自得依系爭契約第4條第10項第8款前段約定及民法第490、491條、第227條之2第1項、第179條規定，請求被上訴人如數給付。
5	被上訴人未於伊通知後30日內辦理驗收，致伊增加必要管理費用共3,977,524元，自得依系爭契約第15條第2項第2款約定，請求被上訴人如數給付。
6	伊已遵循複驗缺失協商會議之結論於104年12月15日改善缺失完畢，並未逾期，不應扣罰逾期違約金611,303元，自得依民法第179條規定請求被上訴人予以返還。
7	伊就「停7工區」之瀝青混凝土施作並無厚度不足問題，被上訴人不得減價45,840元及扣罰1倍違約金45,840元，合計91,680元，自得依民法第179條規定，請求被上訴人如數返還。
8	系爭工程之公園部分須以「客土」或「填沃土」種植植栽，然系爭工程全區均為營建廢棄土，且並未編列土方篩選費用與沃土費用，造成植栽生成不易，致伊一再補

	種，因此所生之補種植栽費用共2,085,633元，自得依民法第227條之2第1項規定，請求被上訴人如數給付。
9	系爭工程之「公29區」因被上訴人要求先行使用而遭第三人破壞，伊因此重複支付修繕費用69,109元，自得依系爭契約第9條第7項第2款約定請求被上訴人給付。
10	被上訴人核定系爭工程之竣工日為102年6月27日，伊於102年5月17日即檢送第1次估驗計價文件，詎被上訴人遲至103年1月27日始給付第1期款11,025,863元，扣除合理之90日作業流程後，被上訴人遲延付款165日；又被上訴人應於竣工日起算90日即102年9月25日前給付第2、3期工程款，惟遲至105年4月26日始給付第2期工程款3,641,554元，已遲延達944日；再遲至105年12月13日始給付結算及植栽保固金126,792元，遲延付款達1175日，自得依民法第229條第1項、第233條第1項規定，請求被上訴人給付按週年利率5%計算之法定遲延利息共1,375,053元。
	以上合計：14,233,523元。

附表二：上訴人對於原審判決不服而聲明上訴之範圍：

編號	上訴人上訴請求被上訴人應再給付之內容及金額
1	系爭契約有漏項，被上訴人應再給付土石搬運費862,560元、路緣石鑽孔費112,875元、全區測量費58,800元，以上合計為1,034,325元，再加計環保安衛費1.3%（即13,446元）、施工品質管理作業費1.8%（即18,618元）、包商管理費及利潤6.7%（即71,448元），上開金額合計為1,137,837元，其營業稅5%即為56,892元，又1,034,325元之工程營造保險費0.45%即為4,645元，故本項費用總額應為1,199,374元。
2	養護保活植栽3年費用1,753,562元。
3	遲延開工所生之必要管理成本2,481,987元。

4	遲延驗收所生之必要管理成本3,967,217元： 伊於102年6月19日通知被上訴人驗收，被上訴人未依系爭契約第15條第2項第2款約定於30日內即102年7月27日前辦理驗收，竟遲至103年3月24日始實際驗收；又伊於104年7月29日已發文說明缺失改善完成，驗收自屬合格，惟被上訴人竟認定104年12月23日始為驗收合格日，即有驗收遲誤。則上開兩段遲延驗收期間共388日（102年7月28日至103年3月23日共240日；104年7月29日至104年12月23日共148日），致伊增加必要管理費用共3,967,217元，自得依系爭契約第15條第2項第2款約定，請求被上訴人如數給付。
5	「停7工區」瀝青混凝土施作厚度不足之減價收受、違約金差額55,008元： 「停7工區」瀝青混凝土厚度檢測5個試體平均厚度為9.68公分，依系爭契約第4條第1項約定，以不足之0.32公分（10公分－9.68公分）按比例計算減價金額為18,336元並處以同額18,336元之違約金，合計36,672元，詎被上訴人竟扣款91,680元，差額55,008元自得依民法第179條規定，請求被上訴人如數返還。
6	於原審依民法第227條之2第1項規定，上訴時追加依系爭契約第4條第10項第6、8款約定，請求被上訴人償還因土方問題致植栽生成不易所支出補種植栽費用2,085,633元
	以上合計：11,542,781元。