

臺灣高等法院民事判決

109年度建上字第97號

上訴人即附

帶被上訴人 國雍營造工程股份有限公司

0000000000000000

法定代理人 林璠

訴訟代理人 林梅芬

張國華

張世明

賴盛星律師

上 一 人

複 代理人 劉淑琴律師

被上訴人即

附帶上訴人 景祥科技有限公司

0000000000000000

法定代理人 江臺芳

訴訟代理人 曾孝賢律師

複 代理人 邱俊銘律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，上訴人對於中華民國109年8月31日臺灣臺北地方法院105年度建字第453號第一審判決提起一部上訴，並減縮上訴聲明，被上訴人則提起一部附帶上訴，本院於112年5月30日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付被上訴人逾新臺幣貳佰零捌萬參仟玖佰捌拾壹元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

上訴人其餘上訴及被上訴人之附帶上訴均駁回。

第一、二審訴訟費用，除確定部分外，關於上訴部分，由被上訴人負擔百分之二十二，餘由上訴人負擔；關於附帶上訴部分，由

01 附帶上訴人負擔。

02 事實及理由

03 壹、程序方面：

04 一、按當事人對於第一審判決不服之程度，至第二審言詞辯論終
05 結時為止，得擴張或變更之。又當事人於本案經終局判決
06 後，對不利其部分提起上訴，於上級審減縮上訴聲明，實質
07 上與撤回減縮部分之上訴無異，該被減縮部分即生判決確定
08 之效果（最高法院107年度台聲字第544號裁定參照）。原審
09 判命上訴人即附帶被上訴人（下稱上訴人）應給付被上訴人
10 即附帶上訴人（下稱被上訴人）新臺幣（下同）240萬2,248
11 元及自民國（下未註明紀年者同）105年8月18日起算之法定
12 遲延利息，上訴人不服，提起一部上訴，原上訴聲明求為將
13 原判決命其給付逾78萬0,183元本息部分廢棄（見本院卷(一)
14 第37頁），嗣減縮求為將原判決命其給付逾93萬1,321元本
15 息部分廢棄（見本院卷(一)第179頁），依上開說明，應予准
16 許（減縮部分已生撤回上訴之效力，該部分非本院審理範
17 圍）。

18 二、次按當事人除有民事訴訟法第447條第1項但書所列6款情形
19 之事由，並應釋明之外，不得於第二審法院提出新攻擊或防
20 禦方法，如有違反者，法院應駁回之，該條第1項、第2項及
21 第3項定有明文。次按民事訴訟之自認，該法第279條第1項
22 所規定者，乃當事人對於他造主張之事實，於準備書狀內或
23 言詞辯論時或在受命法官、受託法官前，積極的表示承認之
24 情形，此為當事人真正為自認之行為；同法第280條第1項所
25 規定者，乃當事人對於他造主張之事實，於言詞辯論時不爭
26 執，視同自認，此乃法律擬制之自認。前者自認之撤銷，除
27 別有規定外，如自認人能證明與事實不符，即得為之，原不
28 以「即時」撤銷為必要，此觀同法第279條第3項之規定自
29 明。而後者即擬制自認，因本無自認行為，原不生撤銷自認
30 之問題，應許當事人為追復爭執之陳述。又民事訴訟法第
31 196條、第447條已修正，當事人於第一、二審為追復爭執之

01 陳述，應符合各該條之規定（最高法院99年度台抗字313號
02 裁定、104年5月19日104年度第9次民事庭會議決議參照）。
03 本件被上訴人主張系爭鑑定報告（詳後述）就系爭工程北側
04 SR-08至SR-10擋土牆土方高程之認定有誤」，被上訴人則表
05 示系爭鑑定報告之土方高程數據與伊所提原證24基地高程示
06 意圖（見原審卷(二)第260頁，下稱系爭高程圖）相同，而原
07 證24即伊於106年4月13日準備一狀提出之附圖二（見原審卷
08 (一)第122頁），上訴人於原審未曾質疑系爭高程圖高程數據
09 之真正，對於系爭鑑定報告之土方高程認定亦未予爭執，甚
10 且其民事答辯(二)狀中自行計算土方數量所提之附表1、2、3
11 與系爭鑑定報告據以計算土方數量之參數完全相同【見系爭
12 鑑定報告附件六，6-3、6-5（內）、6-5（外）、原審卷(四)
13 第47至51頁】，上訴人於第二審為上開重行爭執之陳述及聲
14 請再送鑑定，與民事訴訟法第447條第1項前段規定不符等語
15 （見本院卷(一)第227至235頁）。經查上訴人於原審106年11
16 月29日答辯三狀第(八)點及107年8月6日答辯狀五第三點，分
17 別係表示系爭高程圖係被上訴人將系爭契約之施工圖再加工
18 或被上訴人自行製作之附圖，不得作為送請鑑定之資料（見
19 原審卷(一)第290頁背面）、被上訴人107年5月18日陳報狀所
20 附擋土牆參考圖高程A圖與系爭高程圖不同，系爭高程圖並
21 未有107年5月18日高程A圖藍色格子內之數字，及107年5月
22 18日高程A圖雖有上訴人公司員工王鴻文之簽名，但並不表
23 示其同意該圖所載土方高程數字等語（見原審卷(二)第252頁
24 背面），核分別係表達不同意將系爭高程圖作為送請鑑定資
25 料，及否認被上訴人所提107年5月18日高程A圖形式真正暨
26 其曾同意A圖之高程數字等意，並非直接就系爭高程圖所載
27 高程數據積極表示不予爭執，且據上訴人提出上證3現場施
28 工照片，釋明其先位抗辯系爭工程土方相關工作費用依契約
29 數量計價，備位抗辯被上訴人主張之土方實做數量不實，因
30 依上證3照片之土方開挖後情狀，除可證明圍牆、擋土牆之
31 土方開挖角度均為1：2外，亦可證明系爭高程圖所載原地面

01 高程數據非真正等語，係就已提出之備位攻擊防禦方法為補
02 充，如不許其追復爭執系爭高程圖數據之真正，亦顯失公平
03 等情（見本院卷(二)第156頁），經核合於民事訴訟法第447條
04 第1項但書第3款、第6款規定，應予准許。合先敘明。

05 貳、實體方面：

06 一、被上訴人主張：上訴人承攬汐止預拌混凝土廠新建工程，將
07 其中擋土牆暨圍牆工程（下稱系爭工程）次承攬分包予伊施
08 作，兩造於103年6月間簽訂工程契約（下稱系爭契約），約
09 定工程總價（含稅）320萬元，並以實做數量結算工程款。
10 又系爭工程原設計如附圖所示北側SR-08至SR-10部分施作圍
11 牆，經上訴人指示變更為擋土牆（下稱SR-08至SR-10變更工
12 程）。另系爭工程施工期間，發生諸多簽約時無法預見之突
13 發狀況，伊依上訴人之指示或要求，進行如附表二項次1至5
14 及8所示追加工程。系爭工程於同年7月1日開工，同年8月28
15 日竣工，並於同年9月18日完成驗收。系爭工程如附表一之
16 原合約範圍及SR-08至SR-10變更工程、附表二項次1至5及8
17 之追加工程結算金額分別為468萬0,882元、77萬7,423元，
18 合計545萬8,305元，扣減上訴人已給付伊之238萬4,325元，
19 上訴人尚積欠伊共307萬3,980元（計算式：總價545萬8,305
20 元-已付238萬4,325元+附帶上訴67萬1,732元=307萬3,980
21 元）；另倘法院認圍牆工程之土方開挖角度為1：2，伊於圍
22 牆之內、外側各留50、100公分施工安全距離之土方相關工
23 作費用亦應計價。爰依系爭契約、民法第490條第1項、第
24 505條第1項或第227條之2第1項規定之法律關係，請求上訴
25 人應給付伊307萬3,980元，及自起訴狀繕本送達翌日即105
26 年8月18日起至清償日止，按年息5%計算之利息（被上訴人
27 逾上開部分之請求，經原審判決被上訴人敗訴，及原審判命
28 上訴人應給付被上訴人93萬1,321元本息部分，未據兩造各
29 自聲明不服，均已確定）。

30 二、上訴人則以：系爭契約第3條第3項及契約補充條款第3條第1
31 項均已明定土方相關工作數量依契約數量（即原審卷(一)第27

至28頁之工程詳細價目表) 結算，並非依實做數量計算；縱
認應依實做數量計價，亦應僅有SR-08至SR-10變更工程部
分，且上訴人所提原證24基地現況高程示意圖(下稱系爭高
程圖)及其上所標示北側SR-08至SR-10及西側全部之高程數
據均非真正，據此作成之社團法人新北市建築師公會(下稱
新北建築師公會)107年8月31日新北市建師鑑字第335號鑑
定(估)報告(下稱系爭鑑定報告)、108年4月12日新北市
建師鑑字第112號鑑定(估)報告(下稱108年補充鑑定報
告)及原判決所認上開部分之原地面高程均非正確，且被上
訴人就西側圍牆土方實係以開挖角度1：2施作，另擋土牆之
普通模板、清水模板之實際施作數量依系爭鑑定報告應為
203.1平方公尺、1,452.14平方公尺，合計1,655.24平方公
尺($203.1\text{m}^2+1,452.14\text{m}^2$)，是附表一之項次二編號1至3、
項次三編號1至5及項次九之數量及複價，應如附表三「上訴
人主張(D)」欄所示，原審判命伊應給付被上訴人之金額應
再扣減143萬7,117元，並應再扣減附表二追加工程之項次3
施工款3萬3,810元，蓋依兩造間約定、工程實務經驗及慣
例，該施工款應由被上訴人負擔。另附表二之追加工程，除
原審判命伊應給付之項次1施工款2萬1,373元外，被上訴人
附帶上訴請求伊再給付該項次施工款47萬0,132元及項次2施
工款20萬1,600元，共67萬1,732元(47萬0,132元+20萬
1,600元)本息部分，因被上訴人所舉證據不足證明其有該
等支出，且該等費用不應由伊負擔，被上訴人之附帶上訴請
求，亦不能准許等語，資為抗辯。

三、被上訴人於原審起訴聲明：(一)上訴人應給付被上訴人735萬
3,387元，及自驗收合格日起即103年9月18日起至清償日
止，按年息5%計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行。上
訴人於原審答辯聲明：(一)被上訴人之訴駁回。(二)如受不利判
決，願供擔保請准宣告免為假執行。原審判命上訴人應給付
被上訴人240萬2,248元，及自起訴狀繕本送達翌日即105年8
月18日起至清償日止，按年息5%計算之利息，且就上開被上

01 訴人勝訴部分，為供擔保准、免假執行之宣告，並駁回被上
02 訴人其餘請求。上訴人就其敗訴部分，聲明不服，提起一部
03 上訴，嗣並減縮上訴聲明，被上訴人則提起一部附帶上訴。
04 上訴人於本院上訴聲明及就被上訴人附帶上訴答辯聲明：(一)
05 原判決關於命上訴人給付逾93萬1,321元廢棄。(二)上廢棄部
06 分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。(三)被上
07 訴人之附帶上訴駁回。被上訴人則於本院答辯及附帶上訴聲
08 明：(一)上訴人之上訴駁回。(二)上訴人應再給付被上訴人67萬
09 1,732元，及自105年8月18日起至清償日止，按年息5%計算
10 之利息。

11 四、兩造不爭執事項（見原審卷(一)第240至241頁、本院卷(三)第
12 302頁，並依判決格式增刪修改文句）：

13 (一)上訴人承攬汐止預拌混凝土廠新建工程，將其中之「擋土牆
14 暨圍牆工程」（即系爭工程）委由被上訴人施作，兩造於
15 103年6月間簽訂工程契約（即系爭契約），約定工程總價
16 320萬元，以實做數量計價及結算，並有系爭契約在卷可證
17 （原審卷(一)第17至37頁）。

18 (二)系爭工程進行期間，業主國產營造工程股份有限公司（下稱
19 國產公司）曾指示被上訴人將如附圖所示SR-08至SR-10部分
20 之原設計圍牆，改為施作擋土牆（即SR-08至SR-10變更工
21 程），並有上訴人意見表在卷可證（原審卷(一)第38頁）。

22 (三)系爭工程於103年7月1日開工，同年8月28日竣工，並於同年
23 9月18日驗收合格，並有工程驗收報告單在卷可證（原審卷
24 (一)第54頁）。

25 (四)上訴人就系爭工程之工程款已支付被上訴人238萬4,325元
26 （原審卷(一)第205、232頁）。

27 五、被上訴人主張系爭工程款共545萬8,305元，扣除上訴人已給
28 付之238萬4,325元後，上訴人尚積欠伊系爭工程款307萬
29 3,980元，為上訴人否認，並以前詞置辯。本院判斷如下：

30 (一)關於被上訴人請求上訴人給付如附表一項次三擋土牆工程之
31 編號1至5工程款部分：

01 被上訴人主張依系爭契約、民法第490條第1項、第505條第1
02 項及第227條之2第1項規定之法律關係，依系爭鑑定報告、
03 108年補充鑑定報告鑑定之實做數量及約定單價，請求上訴
04 人給付如原審判決所認附表一項次三擋土牆工程之編號1至5
05 工程款共229萬6,843元（計算式：40萬0,423元+14萬7,916
06 元+75萬0,666元+33萬1,834元+66萬6,004元=229萬6,843
07 元），上訴人辯稱依系爭契約第3條第3項前段及契約補充條
08 款第3條第1項約定，土方相關工作依契約數量結算，而非依
09 實做數量計價，縱認SR-08至SR-10變更工程依實做數量結
10 價，其餘SR-01至SR-07擋土牆仍應依契約數量結算，此部分
11 原審判命伊給付之金額，應扣減93萬1,661元（即附表三
12 「上訴人主張和一審判決差異(C-D)」欄項次三擋土牆工程
13 之編號1至5合計金額，計算式：17萬9,301元+2萬0,954元
14 +59萬6,648元+22萬9,675元-9萬4,917元=93萬1,661元）等
15 語。經查：

16 1.關於附表一項次三擋土牆工程之編號4、5「普通模板」、
17 「清水模板」部分：

18 查依系爭契約第3條第3項前段約定：「本契約工程以實作數
19 量（土方相關工作除外）為準」等語（見原審卷(一)第19
20 頁），可見系爭工程非屬土方相關工作部分，應以實際施作
21 數量結算。又附表一項次三擋土牆工程之編號4、5「普通模
22 板」、「清水模板」等工項，並非土方相關工作，為兩造所
23 不爭執，是上開工項施工款之結算，應依實際施作數量計
24 價。而就系爭工程擋土牆之「普通模板」、「清水模板」實
25 際施作數量，經原審送請新北建築師公會鑑定及補充鑑定結
26 果，分別為203.1平方公尺、1,452.14平方公尺，合計1,65
27 5.24平方公尺（計算式：203.1 m²+1,452.14 m²=1,655.24
28 m²），複價金額各為10萬2,159元、76萬0,921元（見系爭鑑
29 定報告附件六6-6第4頁、6-7第2頁及108年補充鑑定報告附
30 件六第2頁），合計86萬3,080元（計算式：10萬2,159元+76
31 萬0,921元=86萬3,080元），且據上訴人是認在卷（見本院

卷(一)第214頁)，而被上訴人亦不爭執，則原審就此部分工
項施工款認定因上訴人同意給付之擋土牆「普通模板」數量
為659.71平方公尺，及被上訴人就擋土牆清水模板數量僅請
求以1,271平方公尺計價，施工款金額各為33萬1,834元、66
萬6,004元，命上訴人應就此二工項給付被上訴人共99萬7,8
38元（計算式：33萬1,834元+66萬6,004元=99萬7,838
元），就超過依實際施作數量計算施工款86萬3,080元之部
分，即非屬被上訴人所得請求上訴人給付之工程款，自不能
命上訴人給付予被上訴人，被上訴人亦無受領該利益之法律
上原因。是上訴人辯稱就附表一項次三擋土牆工程之編號
4、5「普通模板」、「清水模板」之工程款，被上訴人所得
請求給付之金額，合計應為86萬3,080元，此部分原審判命
伊應給付被上訴人99萬7,838元，應扣減13萬4,758元（計算
式：99萬7,838元-86萬3,080元=13萬4,758元）乙節，應可
採信。

2.關於附表一項次三擋土牆之編號1至3「結構物土方開挖」、
「結構物土方回填夯實」、「餘土近運」等土方相關工作部
分：

(1)系爭工程原約定西側、北側如附圖所示SR-08至SR-10部分施
作圍牆，東側及其餘北側即如附圖所示SR-01至SR-07部分施
作擋土牆，嗣北側如附圖所示SR-08至SR-10變更為施作擋土
牆乙節，為兩造所不爭執，已如前述。

(2)查系爭契約第3條第1項前段及契約補充條款第3條第1項、第
2項分別約定：「本契約工程以實作數量（土方相關工作除
外）為準」、「本契約數量僅供參考，除土方相關工作依契
約數量結算外，其餘工作以甲方（按即上訴人）核准之施工
圖數量計價及結算。」、「本契約計價按甲方核准之施工圖
以實做數量計算。土方相關工作實作數量少於契約數量時，
差額於末期計價時，一次計付。」等語（見原審卷(一)第19
頁、第32至33頁），已明文約定系爭工程，就土方相關工
作，以契約數量結算；除土方相關工作外之工作，則以實際

施作數量結算。參以兩造就東側、北側如附圖所示SR-01至SR-07部分擋土牆之土方開挖角度為1:2及其原地面高程數值等情均未爭執，是上訴人辯稱原合約範圍（即東側、北側如附圖SR-01至SR-07部分）之擋土牆相關土方工作之數量，應依契約數量結算乙節，應可採信。查兩造間系爭契約所約定東側、北側如附圖所示之SR-01至SR-07為擋土牆工程之土方相關工作費用，如附表一項次三擋土牆工程之編號1至3「結構物土方開挖」、「結構物土方回填夯實」、「餘土近運」等土方相關工作，契約數量各為1,299m³、1,012m³、287m³，單價各為105元/m³、73元/m³、420元/m³，複價金額各為13萬6,395元、7萬3,876元、12萬0,540元（見原審卷(一)第27頁工程詳細價目表），合計33萬0,811元（計算式：13萬6,395元+7萬3,876元+12萬0,540元=33萬0,811元）。

(3)就SR-08至SR-10變更工程之擋土牆土方相關工作費用：

①查系爭契約第12條「工程變更」第1項約定：「甲方（即上訴人）對本工程有隨時變更計劃及增減工程數量之權，乙方（即被上訴人）不得拒絕。如有與本契約相關之新增工程項目時，乙方不得拒絕施作，單價由雙方協議訂定，承攬總價則按變更後之內容或數量及議定之單價計算。」（見原審卷(一)第23頁），及第13條「工程圖說」約定：「所有本契約之圖說及施工說明書等（含甲方與業主簽定契約之工程圖說）乙方（按即被上訴人）應完全明瞭，確實遵照，凡圖說中已註明，而本契約無相對應計價項目者，乙方仍應按圖施作，不得拒絕，除業主有相對應計價項目或同意追加者，乙方不得追加費用。…」等語（見原審卷(一)第23至24頁），且上開約定均未明文排除因變更SR-08至SR-10圍牆改為施作擋土牆而隨之增減之土方相關工作之計價，且SR-08至SR-10變更工程，係業主國產公司指示上訴人變更原設計圍牆為擋土牆，上訴人因而指示被上訴人變更施作，且此部分系爭契約有相對應計價項目，亦如前述，參以汐止預拌混凝土廠新建工程之業主國產公

司於103年9月18日工程驗收報告單上明確記載：「…北側原設計圍牆部分，國產（按即業主國產公司）考量其外部土方將來極可能整地建築，將圍牆下方掏空造成崩塌，擬改為擋土牆，此處為增加數量，以上增減數量，併入工程結算內。」等語（見原審卷(一)第54頁），可見SR-08至SR-10變更工程係經業主同意而由上訴人指示被上訴人增加施作擋土牆數量，因此所生之工作增減數量，應併入工程結算內，是被上訴人主張就SR-08至SR-10變更工程之土方相關工作之計價，應按實際施作數量併入系爭工程結算乙節，應可採信。上訴人辯稱SR-08至SR-10變更工程應僅能按原設計約定之擋土牆土方數量計價云云，則無足採信。

- ②又SR-08至SR-10變更工程如附表一項次三擋土牆工程編號1至3等土方相關工作之實際施作數量，經原審送請新北建築師公會鑑定結果，SR-08、SR-09、SR-10之基地內「結構物土方開挖」數量各為 558.14m^3 、 599.51m^3 、 313.5m^3 ，「結構物土方回填夯實」數量各為 207m^3 、 141.28m^3 、 72.42m^3 （見系爭鑑定報告附件六6-5(內)第3至4頁），參以原審認定上訴人辯稱「餘土近運」數量即為「結構物土方開挖」數量扣除「結構物土方回填夯實」數量後之剩餘數量，無額外考量挖鬆方體積變化之問題，應以自然方（實方）計算乙節為可採，被上訴人就此部分並未聲明不服，依此計算，SR-08至SR-10變更工程之「餘土近運」數量應為 351.14m^3 （計算式： $558.14\text{m}^3 - 207\text{m}^3 = 351.14\text{m}^3$ ）、 458.23m^3 （計算式： $599.51\text{m}^3 - 141.28\text{m}^3 = 458.23\text{m}^3$ ）、 241.08m^3 （計算式： $313.5\text{m}^3 - 72.42\text{m}^3 = 241.08\text{m}^3$ ）；SR-08至SR-10變更工程之基地外「結構物土方開挖」數量各為 259.68m^3 、 308.37m^3 、 162.19m^3 ，「結構物土方回填夯實」數量各為 94.93m^3 、 64.05m^3 、 32.84m^3 （見系爭鑑定報告附件六6-5(外)第2頁），並依上說明，以「結構物土方開挖」數量扣除「結構物土方回填夯實」數量後之剩餘數量即「餘土近運」數，此部分「餘土

近運」數量應各為 164.75m^3 （計算式： $259.68\text{m}^3-94.93\text{m}^3=164.75\text{m}^3$ ）、 244.32m^3 （計算式： $308.37\text{m}^3-64.05\text{m}^3=244.32\text{m}^3$ ）、 129.35m^3 （計算式： $162.19\text{m}^3-32.84\text{m}^3=129.35\text{m}^3$ ）。準此，SR-08至SR-10變更工程基地內、外之「結構物土方開挖」、「結構物土方回填夯實」、「餘土近運」數量合計依序各為 $2,201.39\text{m}^3$ （計算式： $558.14\text{m}^3+99.51\text{m}^3+313.5\text{m}^3+259.68\text{m}^3+308.37\text{m}^3+162.19\text{m}^3=2,201.39\text{m}^3$ ）、 612.52m^3 （計算式： $207\text{m}^3+141.28\text{m}^3+72.42\text{m}^3+94.93\text{m}^3+64.05\text{m}^3+32.84\text{m}^3=612.52\text{m}^3$ ）、 $1,588.87\text{m}^3$ （計算式： $351.14\text{m}^3+458.23\text{m}^3+241.08\text{m}^3+164.75\text{m}^3+244.32\text{m}^3+129.35\text{m}^3=1,588.87\text{m}^3$ ），依系爭契約之工程詳細價目表所約定上開擋土牆土方相關工作之單價為 $105\text{元}/\text{m}^3$ 、 $73\text{元}/\text{m}^3$ 、 $420\text{元}/\text{m}^3$ 計算（見原審卷(一)第27頁），上開項目複價各為23萬1,146元（計算式： $2,201.39\text{m}^3\times 105\text{元}/\text{m}^3=23\text{萬}1,145.95\text{元}$ ，元以下四捨五入，下同）、4萬4,714元（計算式： $612.52\text{m}^3\times 73\text{元}/\text{m}^3=4\text{萬}4,713.96\text{元}$ ）、66萬7,325元（計算式： $1,588.87\text{m}^3\times 420\text{元}/\text{m}^3=66\text{萬}7,325.4\text{元}$ ），合計94萬3,185元（計算式： $23\text{萬}1,146\text{元}+4\text{萬}4,714\text{元}+66\text{萬}7,325\text{元}=94\text{萬}3,185\text{元}$ ）。

- ③雖上訴人否認系爭鑑定報告及原判決所採依系爭高圖所載SR-08至SR-10原地面高程數據之真正，於本院辯稱依其上證3施工現場照片研判，系爭工程所有擋土牆工程之土方開挖數量，應如附表三項次三擋土牆工程之編號1至3「上訴人主張(D)」欄數量所示云云，為被上訴人否認，查兩造間之系爭工程契約補充條款第2條第4項第4款約定：「土方開挖施工前乙方應會同甲方量測原地面清除與掘除後之地面高程」（見原審卷(一)第32頁），應係為確認系爭工程於開工前之實際原地面清除與掘除後之地面高程而為之約定，而兩造係於103年6月間簽訂系爭契約，被上訴人於同年7月1日開工等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項(一)、(三)），然兩造迄本院言詞辯論終結時，均未能提出於

兩造簽約後開工前依上開契約補充條款約定所測量繪製之
原地面清除與掘除後之地面高程現況圖，參以契約補充條
款第3條第1項已載明「本契約數量僅供參考」，足認顯未
包括嗣後變更之SR-08至SR-10變更工程部分，系爭契約之
工程詳細價表相關土方工作費用，應僅係就原合約範圍之
擋土牆工程（即東側及北側SR-01至SR-07）預估性質之暫
定數量，並未包括SR-08至SR-10變更工程部分，且SR-08
至SR-10變更工程之土方相關工作費用應依實際施作數量
計算，已如前述。又上訴人辯稱原審及系爭鑑定報告、10
8年補充鑑定報告所認SR-08至SR-10變更工程之現場原高
程數值及所憑系爭高程圖均非真正云云，經本院向林天彥
建築師事務所事務所函查，系爭高程圖說是否為其繪製，
雖林天彥建築師事務所函復本院表示其事務所因搬遷、裝
修及汰換電腦設備，已無法查得汐止預拌混凝土廠新建工
程案件之任何資料，包括圖說、檔案等，無從核對系爭高
程圖是否為其所繪製，也無法確認有無於102年12月28日
交付該圖給國產公司等語（見本院卷(三)第219頁），惟查
被上訴人於112年3月23日庭呈之系爭高程圖即原證24原
本，經本院核對原本與影本相符（見本院卷(三)224頁），
且為上訴人所不爭執，又系爭契約所附103年4月25日施工
圖「圍牆及水溝配置圖」、「基礎配置圖」、「圍牆及擋
土牆配筋圖」（見原審卷(一)第34、36、37頁）之左下角均
有林天彥建築師事務所中文及英文名稱、建築工地地號、
工程名稱、業主及圖別等內容之記載，且所載日期均為
「（西元）2013/12/28」（即102年12月28日），系爭高
程圖亦同（見原審卷(二)第260頁），參以本院向新北市政
府調取汐止預拌混凝土廠新建工程之102汐建字第760號建
造執照、變更設計及105汐止字第147號使用執照全卷共4
宗資料內，均查無系爭契約內測繪日期102年5月27日現況
高程圖，亦查無系爭高程圖，惟佐以汐止預拌混凝土廠新
建工程原設計人為謝政吉建築師事務所，嗣謝政吉建築師

事務所於103年4月20日出具拋棄書，聲明放棄該新建工程
建築設計監造及簽證之一切權利義務，由林天彥建築師事
務所林天彥建築師接手（見建造執照綠卷①第86頁、第91
頁、使用執照卷第223頁），復於104年4月20日起由平昇
建築師事務所林平昇建築師接手（見建造執照綠卷②第19
頁），而林天彥建築師事務所於承辦該建案之建築設計、
監造及簽證等事務期間，所提如建造執照綠卷①內之圖號
S0-1、S0-2、S1-1-1、S1-1-2、S1-2-1、S1-3-1、S1-4-
1、S1-5-1、S1-6-1、S1-7-1、S1-8-1、S0-01、S0-02、S
1-1、S1-2、S2-1、S3-1、S4-1、S5-1、S6-1、S7-1、S8-
1等圖說日期均為「（西元）2013/12/28」即102年12月28
日，且建造執照、使用執照資料卷內亦均查無系爭契約內
之「圍牆及水溝配置圖」、「基礎配置圖」、「圍牆及擋
土牆配筋圖」，堪認林天彥建築師事務所應有於102年12
月28日繪製圖說，但該日所製圖說並非全部均有附於建造
執照卷內，亦非全部均已附入系爭契約內，自難僅因系爭
高程圖未附於系爭契約內即否認其形式真正。佐以系爭工
程所在原地面高程，依建造執照紅卷第3頁之98年2月2日
整地後平面圖所載地面西側高程為9.03公尺，北側高程7.
5至7.11公尺，系爭契約所附測繪日期102年5月27日現況
高程圖所載西側高程由南往北為10.02、9.33、9.29、9.4
5、9.54、11.00、9.51、10.36、10.12、10.93、10.80、
11.02、11.36、11.76公尺，北側高程由西往東為11.75、
11.02、10.77、10.70、10.57、10.7、10.85、10.05公尺
（見原審卷(一)第35頁），已比98年時增高不少，於102年1
2月28日製作之系爭高程圖，其西側高程由南往北為10.6
2、10.21、11.51、14.34公尺，北側高程由西往東為14.3
4、12.69、10.58、10.7、10.62公尺，亦有越來越高之情
形，參以位於系爭工程基地西側、北側之鄰地均作砂石堆
積場使用，及SR-08至SR-10變更工程係因業主國產公司考
量其外部土方將來極可能整地建築，將圍牆下方淘空造成

崩塌，而改為擋土牆形式，已如前述，並佐以上訴人於原審並未積極表示不爭執系爭高程圖所載西側、北側高程數據之真正，於本院始上訴主張依上證3編號5、上證4編號4之現場施工照片研判，系爭高程圖所載高程數據示非真正云云，然查無法從上訴人所舉上開照片中之工人身高、所站位置、工作梯長度及放置位置，判斷原來高程與設計高程面之高程差，因為施工中所拍照片，有些土方已經從挖掉基礎填到地面，與原高程不同，原高程顯然已有變動，且土方上面只要不到1個月時間就會長草，無法憑施工中土方上長草照片推斷該處即原高程等語，業據鑑定人李華松於本院證述在卷（見本院卷(二)第167至169頁），並據其以書面函復本院參考系爭鑑定報告附件一第2頁測繪日期102年5月27日現況高程圖，系爭工程位置之基地內外高程（誤載為「高層」）幾為等高，且若施築完成須回填土方，基於安全考量應以擋土牆設計，而非設置圍牆，綜上研判，（西側）圍牆工程之內外高程應為等高等語（見本院卷(二)第181頁），堪認上訴人所舉證據並不足以推翻系爭高程圖及其所載西側、北側高程數據之真正。是上訴人此部分辯解，亦無足採信。

(4)綜上，上訴人得請求之擋土牆土方相關工作費用即「結構物土方開挖」、「結構物土方回填夯實」、「餘土近運」工程款，原合約範圍及SR-08至SR-10變更工程，總計127萬3,996元（計算式：33萬0,811元+94萬3,185元=127萬3,996元）。原審判命此部分上訴人應給付被上訴人共129萬9,005元（計算式：40萬0,423元+14萬7,916元+75萬0,666元=129萬9,005元），是此部分上訴人上訴主張原審命其給付金額應扣減2萬5,009元（計算式：129萬9,005元-127萬3,996元=2萬5,009元）部分，為有理由，其餘逾上開應扣減金額之上訴主張，則屬無據。

3.從而，就附表一項次三擋土牆工程之編號1至5工程款部分，原審判命上訴人應給付金額，於上訴人上訴主張應扣減共15

萬9,767元（計算式：編號4、5工程款應扣減13萬4,758元+編號1至3工程款應扣減2萬5,009元=15萬9,767元）之範圍內，為有理由，其餘上訴主張，不足採信。

(二)關於被上訴人請求上訴人給付附表一項次二圍牆工程之編號1至3土方相關工作工程款部分：

1.查系爭工程原約定東側、北側如附圖SR-01至SR-07部分施作擋土牆，其餘北側即SR-08至SR-10部分與西側全部施作圍牆，嗣上訴人指示被上訴人北側SR-08至SR-10變更工程變更為擋土牆乙節，已如前述，而西側圍牆工程之土方相關工作，即附表一項次二之編號1至3所示「結構物土方開挖」、「結構物土方回填夯實」、「餘土近運」，系爭契約約定計價數量依序為 524m^3 、 401m^3 、 123m^3 （見原審卷(一)第27頁之系爭契約工程詳細價目表），被上訴人主張此部分實做數量應如原審認定之 $1,007.03\text{m}^3$ 、 259m^3 、 877.49m^3 ，而原審上開認定之圍牆土方實際施作數量，係依系爭鑑定報告以圍牆工程土方開挖角度1：1估算，惟上訴人辯稱被上訴人就西側圍牆，實際係以土方開挖角度1：2施作等語，並提出上證3、上證8之施工現場照片為證【見本院卷(一)第101至108頁（第103至108頁為第101頁編號1至8所示照片之放大照片）、第275頁（即為上證3編號5之103年10月8日施工中所拍照片之更大比例放大照片）】，雖被上訴人否認西側圍牆土方實際開挖角度為1：2，惟此據證人即系爭鑑定報告、108年補充鑑定報告鑑定人李華松於本院具結證稱：依上訴人之上證8照片來看，左、右兩邊的土方實際開挖角度應該都是1：2，不是1：1，開挖土方及回填土方數量都會隨之減少，開挖角度並非安息角，安息角係設計時之假設角度，因原審送鑑定時，兩造未提供圍牆之土方實際開挖角度，系爭鑑定報告附件六之6-2第1頁圍牆配筋圖上之開挖角度是伊所繪製，並非兩造所提供，伊考量水溝與圍牆部分都沒有數據，所以依照伊之經驗，一般土壤開挖角度是1：1，所以系爭鑑定報告是以1：1去估算圍牆開挖角度等語（見本院卷(二)

第167至168頁）。另證人李華松雖並證稱：從上訴人提供之上證3編號5照片，無法判斷是圍牆或擋土牆的施工照片等語（見本院卷(一)第168頁），惟查上訴人所提上證3編號5照片（即上證8照片），與被上訴人於110年3月11日答辯(三)狀檢附之被上證2圍牆施工現場照片第2幀（見本院卷(一)第245頁），其上之最遠端綠色建築物、工人衣著及動作姿勢、現場景物等影像內容及拍攝角度均相同，實為同一張照片，堪認上證3編號5照片（即上證8照片）為系爭工程西側圍牆之施工中照片，並足以認定系爭工程之西側圍牆之土方實際開挖角度應為1：2，而非系爭鑑定報告認定之1：1。

2.又被上訴人主張如認圍牆之開挖角度實為1：2，依被上證2圍牆施工現場照片（見本院卷(一)第243、245、247頁），其於圍牆內側、外側分別留有各約寬50、100公分之施工安全距離（即施工寬度），雖為上訴人否認，惟查依系爭鑑定報告附件1第4頁之圍牆配筋圖，打底層寬度為100公分，且圍牆施工，按施工實務應留施工寬度等語，有鑑定人李華松書面函復本院內容在卷可證（見本院卷(二)第257頁查復事項(二)1、2），且查依被上訴人所提被上證2圍牆施工現場照片觀之，施工中於圍牆打底層之內、外側與土方間，確有預留供施工人員站立、行走、工作之施工寬度，圍牆外側所留寬度與打底層鋼筋所在位置寬度相當，圍牆內側所留施工寬度約外側寬度之一半，參以打底層寬度為100公分，堪認被上訴人主張其於圍牆施工時，內、外側有各預留50、100公分之施工寬度乙節，應可採信。

3.被上訴人並主張預留施工寬度之土方相關工作費用亦應實做實算乙節，雖亦為上訴人否認，惟查契約補充條款第2條第4項第5款及第3條分別約定：「土方開挖後，若高差超過1.5公尺，乙方應依勞安法規施作臨時護欄或隔離措施，所需費用，乙方應反應於勞安費用項目內，甲方不另給價；高差超過2公尺，乙方應依勞安法規設置上下設備，相關費用乙方應返應於勞安費用項目內，甲方不另給價。」、「1.本契約

數量僅供參考，除土方相關工作依契約數量結算外，其餘工作以甲方核准之施工圖數量計價及結算。2.本契約計價按甲方核准之施工圖以實做數量計算。土方相關工作實作數少於契約數量時，差額於末期計價時，一次計付。」等語（見原審卷(一)第31至32、第32至33頁），可見就系爭工程土方開挖後所需施工安全措施之相關費用，系爭契約已明文約定被上訴人應將之反應於勞安費用項目內，上訴人不另給價予被上訴人，且就系爭工程之土方相關工作數量依契約數量結算。而被上訴人預留圍牆之施工寬度，應屬圍牆土方開挖之範圍，且於圍牆施作完成後，該部分亦須回填土方夯實，足見此部分工作並非屬土方完成開挖後所需之施工安全措施，依系爭契約上開約定內容，被上訴人固不得依系爭契約要求上訴人另給付土方相關工作費用，惟因上訴人系爭契約提出之原地面高程W-01為11.02公尺、W-02至W-05為11.6公尺，W-06、W-07為10.12公尺，W-08至W10為9.45公尺，現場原地面高程於102年5月27日後仍有變動，同年12月28日繪製之系爭高程W-01為14.34公尺、W-02至W-05為11.51公尺，W-06、W-07為10.21公尺，W-08至W10為10.62公尺，分別多出3.32、0.15、0.09、1.17公尺，而兩造簽立系爭契約時，上訴人僅提出102年5月27日測繪之高程圖，而未提出同年12月28日繪製之系爭高程圖，且系爭土地西側、北側原地面高程不斷變化中，已如前述，再本院送請鑑定人李華松再以開挖角度1：2及內外側各留50、100公分施工寬度計算，被上訴人就西側圍牆實際施作之「結構物土方開挖」、「結構物土方回填夯實」數量各為891.53m³、177.16m³（見本院卷(三)第66、67頁），參以被上訴人對於原審認定「餘土近運」實做數量即為「結構物土方開挖」數量扣除「結構物土方回填夯實」數量後之實方剩餘數量乙節並未聲明不服，已如前述，是此部分「餘土近運」實做數量應為714.37m³（計算式891.53m³-177.16m³=714.37m³），又系爭工程詳細價目表約定數量（含原設計之西側及北側如附圖所示SR-08至SR-10部

分) 各為 524m^3 、 401m^3 、 123m^3 (見原審卷(一)第27頁)，複價金額各為5萬5,020元、2萬9,273元、5萬1,600元，被上訴人實際施作之西側如附圖W-01至W-10總數量分別為契約數量(含西側及原設計北側SR-08至SR-10)之1.7倍($891.53\text{m}^3 \div 524\text{m}^3 = 1.701\cdots$ ，小數第3位以下四捨五入，下同)、0.44倍($177.16\text{m}^3 \div 401\text{m}^3 = 0.441\cdots$)、5.81倍($714.37\text{m}^3 \div 123\text{m}^3 = 5.807\cdots$)，如依契約數量計價，被上訴人施作「結構物土方開挖」、「餘土近運」原約定數量1.7倍、5.81倍之工作，卻僅能取得原約定價金，對被上訴人顯失公平，就「結構物土方回填夯實」工作，被上訴人僅施作原約定數量0.44倍之工作，依契約補充條款第3條第2項約定，上訴人仍應計付該部分全部原約定價金予被上訴人，對上訴人亦顯失公平，並佐以兩造於契約補充條款第2條第4項第4款係約定被上訴人應於土方開挖施工前會同上訴人量測原地面，而非簽約前，可見系爭工程原地面西側實際現況高程，高於系爭契約內繪測日期102年5月27日之原設計高程，並非被上訴人於103年6月間訂約時所得預料，堪認被上訴人主張系爭工程因西側實際現況原地面高程較原設計為高，此非其於訂約時所得預料，如依原約定契約數量計算西側圍牆土方相關工作費用，顯失公平，此部分土方相關工作費用應依實際施作數量計價，應可採信。準此，就附表一項次二圍牆工程之編號1至3「結構物土方開挖」、「結構物土方回填夯實」、「餘土近運」依實做數量各為 891.53m^3 、 177.16m^3 、 714.37m^3 ，分別以工程詳細價目表約定之單價105元/ m^3 、73元/ m^3 、420元/ m^3 計算，複價金額應各為9萬3,611元(計算式： $891.53\text{m}^3 \times 105\text{元}/\text{m}^3 = 9\text{萬}3,610.65\text{元}$)、1萬2,933元(計算式： $177.16\text{m}^3 \times 73\text{元}/\text{m}^3 = 1\text{萬}2,932.68\text{元}$)、30萬0,035元(計算式： $714.37\text{m}^3 \times 420\text{元}/\text{m}^3 = 30\text{萬}0,035.4\text{元}$)，合計40萬6,579元(計算式： $9\text{萬}3,611\text{元} + 1\text{萬}2,933\text{元} + 30\text{萬}0,035\text{元} = 40\text{萬}6,579\text{元}$)

4.從而，上訴人得請求之圍牆土方相關工作費用即「結構物土

方開挖」、「結構物土方回填夯實」、「餘土近運」工程款，總計40萬6,579元。原審判命此部分上訴人應給付被上訴人共49萬3,191元（計算式：10萬5,738元+1萬8,907元+36萬8,546元=49萬3,191元），是此部分上訴人上訴主張原審命其給付金額應扣減8萬6,612元（計算式：49萬3,191元-40萬6,579元=8萬6,612元）部分，為有理由，逾上開應扣減金額部分，則屬無據。

(三)關於附表一項次九部分：

綜上(一)(二)所述，上訴人上訴主張原審判命伊給付之金額，就附表一項次二圍牆工程之編號1至3土方相關工作費用應共扣減8萬6,612元，就附表一項次三擋土牆工程之編號1至5土方相關工作費用及普通模板、清水模板工程款應共扣減15萬9,587元，又上訴人上訴主張附表一項次九之「利潤及管理費」應扣減金額應以上開項次二、三應扣減總額乘以0.0000000計算，「營業稅」應扣減金額則以上開項次二、三應扣除總額加計「利潤及管理費」應扣減總額後，乘以0.05計算乙節，為被上訴人所不爭執，是附表一項次九之「利潤及管理費」應扣減金額為2萬4,537元【計算式：(8萬6,612元+15萬9,767元) $\times$ 0.0000000=2萬4,537.4.5…元】，營業稅應扣減金額為1萬3,541元【計算式：(8萬6,612元+15萬9,767元+2萬4,537元) $\times$ 0.05=1萬3,540.8元】，故上訴人上訴主張附表一項次九之應扣減金額，於共3萬8,078元（計算式：2萬4,537元+1萬3,541元=3萬8,078元）部分，為有理由，其餘逾上開範圍之上訴主張為無理由。

(四)關於附表二追加工程項次1至3施工款部分：

1.關於附表二追加工程項次1施工款部分：

被上訴人主張其因施作附表二項次1「西側舊有結構體拆除工程」，共支出49萬1,505元，扣除上訴人同意給付之2萬1,373元外，附帶上訴請求被上訴人再給付47萬0,132元云云，固據其提出請款單、挖土機及破碎機租賃契約、現場施工照片為證（見原審卷(一)第256頁、第264至266頁、原審卷

(二)第28至39頁)，然其附帶上訴請求再給付租用機具租金及清運廢棄物之施工款部分，為上訴人否認，且查被上訴人於請款單（見原審卷(一)第256頁）之壹「2」主張為進行該工作，租用破碎機、挖土機、板車等機具10天，支出租金共36萬元云云，請款單「合約單價分析」則記載租挖土機、破碎機各17天租金共43萬5,000元、「時租天數單價分析」則記載實租挖土機、破碎機各12天，惟其所提挖土機、破碎機租賃契約之租賃期間為自103年7月27日起至同年8月11日止共16天，租金共43萬5,000元，而依其所提現場施工照片，則顯示其係於103年7月29日、30日、同年8月1日至同年8月9日等11天，進行西側地下舊有結構體打除工作，計算內容與租賃契約內容不符，是否可信，已有疑問；參以西側舊有結構體為長100公尺、寬0.6公尺、高0.55公尺，體積合計 33m^3 之鋼筋混凝土結構體，且該處為空地，採用挖土機、破碎機方式進行打除，應無難以施作之情事，如依施工照片所示工作天數共11天計算被上訴人進行打除工作進度，以體積計算，上訴人每天僅打除 3m^3 （ $33\text{m}^3 \div 11\text{天} = 3\text{m}^3/\text{天}$ ），每小時僅打除 0.375m^3 （計算式： $3\text{m}^3/\text{每日工作時間}8\text{小時} = 0.375\text{m}^3/1\text{小時}$ ），顯不合理，況當時被上訴人已開進行系爭工程之土方開挖，尚難認上開租用機具全用於此追加工程，佐以兩造間之補充契約條款第2條第4項第6款、第7款約定：「因開挖產生之土方，乙方應進行構造物回填、集中堆置後進行必要之覆蓋，或裝車運棄，相關覆蓋及裝車費用含於土方開挖單價內，甲方不另給價。」、「土方開挖時，若現有土方中含有垃圾，垃圾含少於20%時，乙方應負責撿拾，甲方不另給價；垃圾含大於20%時，乙方應負責挖出後，依甲方指示地點堆置，甲方負責清運。」（見原審卷(一)第32頁），上訴人並提出其與第三人簽訂之事業廢棄物再利用契約書為證（見原審卷(三)第209頁），是上訴人辯稱此工作之廢料運棄及現場清理係由上訴人另委託他人處理等語，應可採信。另系爭鑑定報告係採「人工打除」鋼筋混凝土之單價，計算本件打

01 除西側舊有結構單價為3,158元/m³（計算式：9,570元/m³×

02 寬0.6m³×高0.55m），自無可採。是原審依上訴人提出之行

03 政院公共工程會價格資料庫所示「機械拆除，結構物拆除

04 （建築物以外之結構物拆除），鋼筋混凝土，未含運費」之

05 決標價為500元/m³，核算此項追加工作合理金額應為機具及

06 工資之複價500元/m³×33m³+「勞工及工程安全衛生費」（即

07 機具加工資複價×4%），及以前開2項合計金額11%計算之

08 「利潤及管理費」，含營業稅為共2萬元（計算式：500

09 元/m³×33m³×（1+0.04）×（1+0.11）×（1+0.05）=19,999.9…

10 元），因上訴人同意給付被上訴人2萬1,373元，原審已判命

11 上訴人如數給付，是被上訴人就此部分附帶上訴請求上訴人

12 再給付47萬0,132元，為無理由，不能准許。

13 2.關於附表二追加工程項次2施工款部分：

14 上訴人主張其進行系爭工程之土方開挖工作時，因圍牆及擋

15 土牆之開挖深度為3.27公尺至6.98公尺，已超過原地面以下

16 3.1公尺，已深於地下水位，其為進行全區抽排水工程，共

17 支出20萬1,600元云云，固據其提出請款單、現場施工照

18 片、發票單據為證（見原審卷(二)第87至129頁、本院卷(一)第

19 281至297頁），然為上訴人否認，且查此部分經鑑定人鑑定

20 分析研判，依系爭契約內之102年5月27日測繪之現況高程

21 圖，基地地表原高程由南側向北側升高，兩側高程差約2公

22 尺左右，又檢視基地東側擋土牆SR-02至SR-07，內外地表原

23 高程相差約1.75公尺至2.50公尺之多，即顯示基地內高外低

24 之原高程地貌，施作基礎開挖地形利於導水排水之用，況依

25 該基地鑽探報告柱狀圖揭示（見系爭鑑定報告附件五5-1第7

26 至8頁），其地下水位平均約在地表下-3.1公尺之位置，而

27 系爭工程圍牆及擋土牆之基礎深度，除部分擋土牆（如SR-

28 01、SR-08至SR-10）之基礎底端臨地下水位外，其餘尚在地下

29 水位之上，依被上訴人所提現場施工照片全景現況，顯屬

30 一般之導水、排水、集水坑等之配合性應辦措施至明，無礙

31 施工作業，尚無抽取降低地下水位之必要等語（見系爭鑑定

01 報告第11至12頁、108年補充鑑定報告第11至12頁），參以
02 上訴人所提請款單乃上訴人片面製作，未見上訴人簽認，且
03 其所提購買抽水馬達、電源線及其他五金材料之發票單據金
04 額合計共1萬1,767元（本院卷(一)第281至297頁），是被上訴
05 人所舉此部分請款單、現場施工照片及發票單據並不能證明
06 其有該等追加支出，且補充契約條款第2條第6項約定：「本
07 契約施工場地依現況交付，乙方施工時所需進出道路（含預
08 拌車進出），若需鋪設鋼板或整理維護，皆由乙方自理，費
09 用應反應於相關工項內，甲方不另給價。」（見原審卷(一)第
10 32頁），而被上訴人為施作圍牆及擋土牆基礎底層及施工寬
11 度，因此部分應屬被上訴人系爭工程施工時所需之進出道
12 路，依上說明，其整理維護應由被上訴人自理，費用已反應
13 於相關工項內，是被上訴人請求上訴人給付其為維護全區圍
14 牆及擋土牆基礎底層及施工寬度之抽排水費用，亦與契約補
15 充條款第2條第6項約定不符，益徵其此部分請求，不能准
16 許。是被上訴人就此部分附帶上訴請求上訴人應給付20萬
17 1,600元，核非必要，被上訴人此部分附帶上訴請求，亦應
18 駁回。

19 **3.關於附表二追加工程項次3施工款部分：**

20 被上訴人主張其就擋土牆土方回填試壓試驗檢測工程，支出
21 3萬3,810元，該款項應由上訴人負擔云云，為上訴人否認，
22 辯稱依契約款約定、工程實務經驗及慣例，該款項應由被上
23 訴人負擔等語，經查兩造系爭契約第2條第7項約定：「本契
24 約價格已含乙方為執行品質管制所需之相關費用，乙方應配
25 合辦理管制及自主檢查，不得要求加價」，及補充契約條款
26 第2條第4項第10款約定：「乙方進行土方回填時，應分層夯
27 壓，每層鬆方厚度不得大於30cm。回填後每層壓實度需符合
28 以CNS 11777-1試驗求得最大乾密度之90%以上。」等語（見
29 原審卷(一)第18、32頁），且據台北市土木技師公會函復本
30 院：「一、依工程慣例，土方回填壓實度應符合契約規範要
31 求，否則不予以計價。因此依基本規定抽樣提出試驗報告視

01 為計價之必要程序，故業主不需另給付實驗費，如果有超過
02 基本抽樣次數之要求，則需額外支付實驗費。二工程契約已
03 敘明乙方應配合辦理品質管制及自主檢查，故回填壓實視為
04 品質管制一部分。正常的抽樣試驗費已包含於原填單價
05 內。」、「一所謂基本規定，指的是雙方合約有關品質之相
06 關規定。二所謂正常抽樣次數，是施工單位依據合約品質精
07 非，考量施工順序劃，撰寫施工品質計畫中提出，該計畫審
08 查通過後實施之品質抽樣方式，即為正常抽樣次數。」等語
09 （見本院卷(二)第245頁、本院卷(三)第151頁）。雖被上訴人主
10 張依契約補充條款第2條第4項第8款約定，其於回填土方前
11 須向上訴人申請，上訴人於回填過程中亦會派任監工在場監
12 督施作，上訴人如要施作檢驗，該檢驗應由上訴人負擔，且
13 原審送請新北建築師公會鑑定結果，認為此為漏項，未包含
14 於原契約範圍內，又上訴人之總公司即業主國產公司與台北
15 市土木技師公會關係密切，有偏袒上訴人之虞云云，然為上
16 訴人否認，且查契約補充條款第4條第4項第8款係約定：
17 「乙方進行土方回填前，應先提出申請，回填時土方粒徑大
18 於20cm者，應依規定撿拾或破碎，若址原有土方粒徑大於規
19 定，且比例於10%者，甲方得另行決定處理方式。」（見原
20 審卷(一)第32頁），核與被上訴人應配合辦理品質管制及自主
21 檢查，不得要求上訴人加價，並無抵觸，且兩造系爭契約第
22 2條第7項既已約明被上訴人為執行品質管制所需相關費用，
23 應由被上訴人自行負擔，不得要求上訴人加價，參以上訴人
24 僅請求擋土牆工程之土方回填試壓試驗檢測工程費用，而上
25 訴人所施作系爭工程尚包括西側圍牆，其並未請求上訴人給
26 付西側圍牆之土方回填試壓試驗檢測工程費用，可見其對於
27 西側圍牆之土方回試壓試驗檢測工程費用，並未要求被上訴
28 人另給價，而圍牆及擋土牆之回填單價均為73元/m³，被上
29 訴人對於西側圍牆既未要求上訴人另給付土方回填試壓試驗
30 檢測工程費用，卻要求上訴人須另給付其擋土牆之土方回填
31 試壓試驗檢測工程費用，此部分亦有違誠信原則，不足採

01 信。況依被上訴人所舉上訴人總公司國產公司與台北市土木
02 技師公會曾共同協辦由台灣營建研究院主辦之「混凝土產品
03 與技術研討交流會」之新聞資料（見本院卷(一)第175至176
04 頁），尚不足認台北市土木技師公會前開回復本院內容有何
05 偏袒上訴人之情，是被上訴人此部分主張，均無足採信。上
06 訴人上訴主張原審認定其應給付被上訴人之金額，應再扣減
07 此工項施工款3萬3,810元，為有理由，應屬可採。

08 六、綜上所述，上訴人上訴主張原審判命其應給付被上訴人金額
09 240萬2,248元，其中關於如附表一之項次三擋土牆工程編號
10 1至5工程款應扣減共15萬9,767元、項次二圍牆工程之編號1
11 至3工程款應扣減8萬6,612元、項次九款項應扣減3萬8,078
12 元及附表二項次3施工款應扣款3萬3,810元，共應扣減31萬
13 8,267元（計算式：15萬9,767元+8萬6,612元+3萬8,078元+3
14 萬3,810元=31萬8,267元）部分，為有理由；被上訴人附帶
15 上訴請求上訴人再給付附表二項次1、2施工款各47萬0,132
16 元、20萬1,600元，則為無理由。是被上訴人依系爭契約第3
17 項第3項前段、第12條、民法第227條之2第1項規定，請求被
18 上訴人給付共208萬3,981元【計算式：原審判命上訴人應給
19 付240萬2,248元-本院認定應扣減總金額31萬8,267元=應判
20 准208萬3,981元】，及自起訴狀繕本送達翌日即105年8月18
21 日起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，為有理由，應
22 予准許；逾上開範圍之請求，則屬無據，不能准許。原審判
23 決就上開應准許部分，判決上訴人如數給付被上訴人，於法
24 並無不合。上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢
25 棄改判，為無理由，應予駁回。原審就超逾上開應准許部
26 分，判決上訴人應給付被上訴人31萬8,267元（即原審判命
27 給付240萬元2,248元-應判准208萬3,981元）本息部分，於
28 法不合，上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄
29 改為為有理由，爰予以廢棄，並改判如主文第2項所示。又
30 就上開不應准許部分，原審判決被上訴人敗訴，於法並無不
31 合，被上訴人附帶上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢

棄改判決，為無理由，其附帶上訴應予駁回。

七、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。

八、據上論結，本件上訴人之上訴為一部有理由、一部無理由；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79條判決如主文。

中 華 民 國 112 年 7 月 11 日
工程法庭

審判長法 官 陳慧萍

法 官 沈佳宜

法 官 陳杰正

正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 112 年 7 月 11 日
書記官 章大富