臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度上字第267號

上　訴　人　和信開發股份有限公司
法定代理人　王乃弘
訴訟代理人　李慶松律師
複代理人　　李軒律師
被上訴人　　臺中市政府財政局
法定代理人　羅仙法
訴訟代理人　林國忠律師

上列當事人間請求確認債權不存在事件，上訴人對於民國108年3月27日臺灣臺中地方法院107年度訴字第1767號第一審判決提起上訴，本院於109年2月18日言詞辯論終結，茲判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、兩造主張

一、上訴人主張：兩造於民國104年11月19日就臺中市○○區○○段○○○○○號土地（下稱系爭土地）簽訂「臺中市市有非公用土地設定地上權契約書」（下稱系爭契約），伊乃於105年10月11日依系爭契約申請建築，並與訴外人○○○○○○有限公司（下稱○○公司）簽訂「和信開發──馬岡段清泉醫院附設護理之家新建（土木）工程合約書」，以新建馬岡段清泉醫院附設護理之家，○○公司即委由訴外人○○○○○○有限公司（下稱○○公司）就該新建工程所坐落之系爭土地範圍內進行土石方之挖取，○○公司再將所挖取之土石方出售予○○○○股份有限公司（下稱○○公司）。兩造固於系爭契約第6條約定：「土石方收益：乙方（即伊，下同）於地上權標的申請建築時，應按當期營建物價雜誌調查單價及營建剩餘土石方預估數量，於申報開工前將預估土石方收益所得繳交甲方（即被上訴人，下同），倘清運三聯單之數量高於預估數量時，應於依『臺中市建築管理自治條例』第

28條規定完成備查後30日內補繳土石方收益所得差額予甲方」；惟伊從未取得任何營建剩餘土石方收益，甚且為處理土石方及廢棄土等，尚支出工程等費用予○○公司，則被上訴人於107年5月3日以中市財開字第1070006052號函文（下稱系爭函文）通知伊依系爭契約第6條約定繳交土石方收益新臺幣（下同）2,282,468元，並於該函文說明二表示：「本案依臺中市市有非公用土地設定地上權契約書及107年2月7日本案協商會議結論，以土石方收益單價233元乘以營建剩餘土石方預估數量9,796立方公尺共新台幣2,282,468元計收旨揭契約約定之土石方收益，並請依限於107年6月5日前電匯至臺灣銀行……帳戶……」，顯無理由。縱認伊對土石方有收益，然○○公司實際挖取之土石方數量僅有6,664立方公尺，其他皆屬廢棄土，與本件營建剩餘土石方「預估」數量9,796立方公尺，相差甚遠，且系爭契約第6條約定之營建剩餘土石方僅屬「預估」值，此由該條約定倘清運三聯單之數量「高」於預估數量時，尚有補繳土石方收益所得差額之約定，則依契約公平及反面解釋，若挖出土石方低於預估數量時，當然以實際挖出之土石方數量6,664立方公尺計算，方屬公平合理。另依系爭契約第6條約定，應按當期營建物價雜誌調查單價計算土石方之收益。而依兩造107年2月7日土石方收益認定第3次協商會議（下稱第3次協商會議）紀錄之會議結論：「……因依契約第6條規定所稱營造物價雜誌，並無營建剩餘土石方單價項目可資參考」，可知當時並無任何營建剩餘土石方單價可供參考，被上訴人卻以：「參考本府經濟發展局與國泰人壽先前就臺中市『市81』公有市場用地興建營運移轉案（IKEA）協調土石方收益爭議，係以參採基地鄰近均價計算，以及本局調查本府公共工程土石方收益單價，推算符合計價時點之價格，每立方公尺單價介於233元至399元間……本局擬以前開土石方收益單價下限233元簽報首長核定後再通知乙方繳納」，然伊於當日會議中對被上訴人主張之計價時點、土石方數量、土石方收益、土石

方單價等等，均有所爭議。本件既無營建物價雜誌調查單價可資參考，即應以○○公司實際賣出之價格即每立方公尺200元為準。故縱認伊對土石方有收益，系爭營建剩餘土石方價值應為1,332,800元（計算式：每立方公尺200元X實際有價值之土石方6,664立方公尺=1,332,800元）。又被上訴人就系爭契約第6條關於「土石方收益」及「少補多不退」等解釋，顯係違反民法第148條規定，即被上訴人權利之行使，以損害伊為主要目的及其行使權利，履行義務，違反誠實及信用原則。況且伊除須給付被上訴人地上權權利金55,501,500元之外，還須花費鉅資興建地上物，每年並須給付租金，地上權到期後，地上物及其附屬建物等所有權均歸被上訴人所有，系爭契約第6條復約定土石方收益屬被上訴人所有，以上種種約定，均屬加重伊之責任及使伊拋棄權利暨限制伊行使權利，並對伊有重大不利益，依民法第247條之1第2、3、4款規定，系爭契約第6條約定土石方之收益顯失公平，應屬無效等情，爰求為確認被上訴人對上訴人之2,282,468元債權不存在。（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡確認被上訴人對上訴人之2,282,468元債權不存在。

二、被上訴人則以：系爭契約之標的，僅限於伊提供系爭土地之使用權供上訴人建築使用，並不及於土地內土石方之處分權限，因基地內之土石屬有價料，其所有權仍為伊所有，上訴人依其規劃設計有從事基地開挖需求者，依法應對於剩餘土石方為合法處置，故系爭契約第6條約定係以上訴人應向伊購買土石方之處分權利，對價係以上訴人完成建築規劃設計後所估算出之基地開挖土石方數量為基準。而條文中所謂「收益」之概念，應屬伊之收益而非上訴人之收益，且為免日後土石方實際處分數量爭議，並基於便利，乃直接約定以開工前經主管機關核准之建造執照中建築圖說內之設計預估挖方數量，亦不特別就基地下土質狀況予以個別計價後加總，而以一筆整體平均土石方單價估算。兩造乃於系爭契約第6

條約定，上訴人應於「申報開工前」之時間點，並依「預估」之營建剩餘土石方數量，繳交收益所得予伊，若預估數量低於實際清運數量時，上訴人負有補繳之義務；若預估數量高於實際清運數量時，伊並不負有退回上訴人多繳金額之義務，此乃「少補多不退」之約定。又依系爭契約第6條關於給付土石方收益之計算依據，其中土石方數量應以上訴人向主管機關申請建築時所申報之營建剩餘土石方「預估數量」9,796立方公尺為準。另土石方之單價原應以營建物價雜誌之調查單價為據，然該雜誌發行機關表示並未有剩餘土石方之調查單價，致無從援引該單價計價。兩造就土石方收益之計價曾經數次協商會議，其中伊於第3次協商會議中已明確提出說明伊係依工程物價指數調整後，參酌基地鄰近案例及調查之剩餘土石方價格分別為每立方公尺233元、297元、339元。基於剩餘土石方土質之相似性，乃以「市81」案例之每立方公尺233元作為本案之計算價格基礎，誠屬合理。就該等單價爭議迭經兩造協議未果，主要係上訴人始終未能提出相關客觀證據，如土石方交易相關憑證，使伊有認定之依據，且因伊屬公務機關，土石方收益復涉及市庫收入等公益事項，尚無法逕以兩造協商而未有具體證據供參酌後任意定價。何況上訴人所主張每立方公尺200元之單價，僅憑相關證人之臆測，迄今均無法提出土石方交易之憑證，難認該等單價即為實際交易之價格。上訴人另主張系爭契約第6條有違反民法第247之1條第2、3、4款規定，應為無效云云。惟系爭契約係就系爭土地所辦理之設定地上權招標案，該契約既為特定標的及特定目的所訂定，顯非屬定型化契約，自無民法第247之1條適用之餘地。且系爭契約既經上訴人審慎考量評估後，方提出投標權利金金額，更甚者，本件設定地上權期間高達70年，上訴人面對此一重大投資案，豈有未考量應繳付之成本項目？其嗣後方以該條文有對其不利之情形要求免除或減免土石方收益金額，顯屬故意違約，要無可採。是以，伊以每立方公尺233元，計算預估剩餘土石方數量9,

796立方公尺，合計2,282,468元之土石方收益，與系爭契約第6條約定相符。上訴人主張該等債務並不存在，顯無理由等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴駁回。

貳、兩造於原審為爭點整理結果如下：

一、兩造不爭執之事項：

㈠兩造於104年11月19日就系爭土地簽訂有系爭契約。

㈡上訴人與○○公司簽訂「和信開發──馬岡段清泉醫院附設護理之家新建（土木）工程合約書」後，○○公司即委由○○公司就該新建工程所坐落之系爭土地範圍內進行土石方之挖取。

㈢○○公司將新建工程所坐落之系爭土地挖取之土石方出售予○○公司。

㈣○○公司於106年9月間應○○公司要求出具於106年2月間以每立方公尺200元銷售由系爭土地所挖取之土石方共6,664立方公尺之證明書。

㈤○○公司應○○公司要求於106年9月間出具於106年2月間以每立方公尺200元收購由系爭土地所挖取之土石方共6,664立方公尺之證明書。

㈥兩造曾就「臺中市○○區○○段○○○○○號設定地上權案」土石方收益認定一節召開協商會議。

二、兩造爭執之事項：

㈠上訴人是否應依系爭契約第6條約定繳交土石方收益予被上訴人？倘若為是，則土石方收益所認定挖取之土石方數量為何？其每立方公尺單價為何？

㈡上訴人請求確認被上訴人對上訴人之2,282,468元債權不存在，有無理由？

參、本院得心證之理由

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。民事訴訟法第247條第1項定有明文。又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其私法上之地位有不安之狀態存在，且此種

不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1237號判例意旨參照）。本件上訴人主張被上訴人以系爭函文通知伊須繳交土石方收益2,282,468元，然伊並未取得任何營建剩餘土石方收益所得，故前揭債權不存在，已為被上訴人所否認，則兩造間之上開債權債務關係是否存在，即陷於不明確之狀態，致上訴人在私法上地位有受侵害之危險，而此種狀態得以本件確認判決予以除去，揆諸上開說明，上訴人提起本件確認之訴，即有受確認判決之法律上利益。

二、上訴人主張系爭契約為附合契約，其中第6條違反民法第247條之1第2、3、4款規定，應屬無效云云，已為被上訴人所否認。而按依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為下列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：二、加重他方當事人之責任者。三、使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大不利益者。民法第247條之1第2、3、4款定有明文。其立法理由，乃鑑於我國國情及工商發展之現況，經濟上強者所預定之契約條款，他方每無磋商變更之餘地，為使社會大眾普遍知法、守法，防止契約自由之濫用及維護交易之公平，而列舉四款有關他方當事人利害之約定，而為原則上之規定，明定「附合契約」之意義，及各款約定按其情形顯失公平時，其約定為無效。又所稱「按其情形顯失公平者」，則係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷有顯失公平之情形而言；再者，所謂定型化契約應受衡平原則限制，係指締約之一方之契約條款已預先擬定，他方僅能依該條款訂立契約，否則，即受不締約之不利益，始應適用衡平原則之法理，以排除不公平之「單方利益條款」，避免居於經濟弱勢之一方無締約之可能，而忍受不締約之不利益，是縱他方接受該條款而締約，應認違反衡平原則而無效，俾符平等互惠原則（最高法院93年度台上字第710號判決意旨參照）。職是，於一方預定之該契約條款，為他方所

不及知或無磋商變更之餘地，始足當之。經查，系爭契約係被上訴人為系爭土地之地上權設定而與上訴人所簽訂之契約，由被上訴人提供系爭土地，上訴人則得於系爭土地上建築房屋，兩造僅就特定單筆之系爭土地簽訂系爭契約，被上訴人就同一標的，並未再與其他當事人締結其他相類契約，被上訴人係基於與特定相對人就開發系爭土地之目的，預先就契約內容擬定交易條款，而非與不特定多數相對人訂立契約，具特定性，而無重複性，系爭契約並不具附合契約係就多數同種交易為一般、反覆、統一適用、預先所作附合契約或定型化契約之特徵。上訴人雖主張系爭契約內容確係被上訴人預定用於同類契約之內容等語；然查，被上訴人就其他土地之地上權設定，係基於各該特定土地，分別依照其所在基地位置、存續期間、地上權權利金及地租之給付數額等不同條件而為簽訂，且須經公開招標程序得標之特定人始得簽約（詳後述），尚難以被上訴人就其他土地之地上權設定契約內容推認系爭契約具附合契約或定型化契約之特徵。上訴人雖再主張系爭契約並非經兩造協商而議定，而係完全依被上訴人預先擬定之內容而簽訂，被上訴人於公開招標時，已將系爭契約條款列明於投標須知，系爭契約內容與投標須知之內容相同，並未經磋商等語。然查，被上訴人於103年9月4日即將系爭招標文件（含投標須知、附表　招標清冊Ⅴ、投標單、契約書　格式Ⅴ及附件等）予以公告，並規定投標期限為103年10月21日上午9時30分前乙情，業據兩造各自提出系爭招標公告及招標文件等影本為證（見原審卷第11頁反面至第23頁反面及本院卷㈡第23至62頁），復為兩造所不爭執，堪認本件乃係由被上訴人針對系爭土地透過公開招標程序徵求投資開發者，設定地上權存續期間為70年，原設定底價為37,550,000元，經上訴人以遠高於底價之總標價55,501,500元得標後，始由兩造簽訂系爭契約。而參酌系爭契約內容，上訴人除須繳交地上權權利金55,501,500元，尚須按年繳交年租金（按簽約當期為242,550元，其後按年依約調整

），且上訴人亦自陳其於得標簽約後計劃在系爭土地上興建房屋，以經營清泉醫院附設護理之家，顯見上訴人非屬經濟弱勢之一方，而毫無磋商能力。又上訴人就系爭契約第6條條款如有疑義，亦得於投標前向被上訴人提出釋疑請求修改，非無磋商之餘地，兩造於訂約時立於平等地位，上訴人並未處於附合地位。又觀諸系爭招標文件確附有契約書之格式，且該契約書之格式經核與兩造所簽訂系爭契約之條次、內容均相同，且有關於系爭契約第6條之土石方收益之記載。系爭土地之地上權設定係經公開招標，上訴人則為開發業者，其於參與投標前，對於系爭招標文件內容，非無充足之時間詳細審閱，以瞭解得標簽約後兩造之權利義務，倘其認系爭契約第6條條款對其不利，非不得提出異議或請求釋疑，亦可拒絕投標。則上訴人既於投標前已充分審閱瞭解系爭招標文件內容，依專業及經驗謹慎評估系爭投標成本及預期利潤，決定是否參與投標及投標金額，且由上訴人依系爭契約第6條約定繳交預估土石方收益所得予被上訴人，亦無礙其依系爭契約取得系爭土地地上權為使用收益之契約目的，是上訴人依其評估參與投標簽定系爭契約而須依系爭契約第6條約定繳交預估土石方收益所得予被上訴人，難認有民法第247條之1第2、3、4款所定情形而無效之處。上訴人此部分主張，洵無可採。

三、關於上訴人是否應依系爭契約第6條約定繳交土石方收益予被上訴人？倘若為是，則其土石方數量及單價各為何？

㈠依系爭契約第6條約定：「土石方收益：乙方（即上訴人）於地上權標的申請建築時，應按當期營建物價雜誌調查單價及營建剩餘土石方預估數量，於申報開工前將預估土石方收益所得繳交甲方（即被上訴人），倘清運三聯單之數量高於預估數量時，應於依『臺中市建築管理自治條例』第28 條規定完成備查後30日內補繳土石方收益所得差額予甲方」（見原審卷第7頁反面）。上訴人雖就系爭契約第6條約定之文義多所爭執；然按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不

得拘泥於所用之辭句，民法第98條定有明文；復按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解（最高法院17年上字第1118號民事判例參照）。次按政府與人民間就私經濟事項，本於雙方自主之意思所締結之契約，性質上與一般私法上之契約無異，基於私法自治及契約自由原則，凡其內容不違反法律強行規定及公序良俗，在當事人間即成其行為之規範，雙方均應受其效力之拘束（最高法院104年度台上字第416號判決意旨參照）。查系爭契約第6條已明載上訴人應於「申報開工前」之時間點，並依申請建築時「預估」之營建剩餘土石方數量，繳交土石方收益所得予被上訴人，且若事後實際清運之數量高於預估數量時，仍應依多出之數量補繳收益所得；惟若事後實際清運之數量低於預估數量時，則未約定被上訴人須將多收之收益所得退回予上訴人。換言之，系爭契約第6條乃「少補多不退」之約定，若預估數量低於實際清運數量時，上訴人負有補繳之義務；若預估數量高於實際清運數量時，被上訴人並不負有退回上訴人多繳金額之義務。

㈡上訴人雖主張依契約公平解釋原則及反面解釋，若挖出之土石方「低於預估數量」，則解釋上當然以「實際挖得」且「有價值」之數量計算，方屬公平合理云云。然系爭契約第6條既已明確約定應依申請建築時「預估」之營建剩餘土石方數量計算，即無曲意解釋為應以「實際挖得」且「有價值」之土石方數量為準，此乃契約解釋之當然結果。且系爭契約第6條亦僅約定應依申請建築時「預估」之營建剩餘土石方數量計算，並未予區分「一般餘土預估數量」或「逕為交易預估數量」。衡諸情理，倘若被上訴人於招標時，有以個別土質情況區分有價料或無價料，自會於招標文件中予以載明。而被上訴人於招標文件及系爭契約第6條，既未依個別土質情況區分有價料或無價料，而為不同處理，則本件自仍應依申請建築時「預估」之營建剩餘土石方數量為準。何況依

系爭契約第6條約定，上訴人係應於「申報開工前」之時間點，將「『預估』土石方收益」所得繳交被上訴人，而參諸於上訴人「申報開工前」僅有已完成且經主管機關審核通過據以施作之建築圖說，於該時點尚未進行基地開挖及土石方運送處分之情事，當然無從知悉上訴人實際處分剩餘土石方之數量，自無可能以上訴人實際處分所得收益作為繳納之數額。此外，兩造既已明確約定若事後實際清運之數量高於預估數量時，上訴人應依多出之數量補繳收益所得；惟若事後實際清運之數量低於預估數量時，則未約定被上訴人須將多收之收益所得退回予上訴人，並無契約文義不明，而須別事探求之餘地。故上訴人主張依契約公平解釋原則及反面解釋，若挖出之土石方「低於預估數量」，則解釋上當然以「實際挖得」且「有價值」之數量計算，方屬公平合理云云，難謂有據，不足採信。參諸上訴人係於105年11月17日就建築工程申報開工，有建築工程開工申報書在卷可稽（見原審卷第64頁）。依該開工申報書之【附表一】臺中市建築工程賸餘土石方申報書所示，上訴人自行申報一般餘土預估數量3,061立方公尺，逕為交易預估數量6,375立方公尺，合計餘土預估數量9,796立方公尺（見原審卷第65頁）。另依該開工申報書之【附表二】建築工程餘土處理計畫書「預估餘土數量」亦明確記載「合計9,796立方公尺」（見原審卷第66頁），足見上訴人就本件工程於申請建築時預估之營建剩餘土石方數量共為9,796立方公尺。

㈢針對土石方之單價部分，系爭契約第6條雖約定「按當期營建物價雜誌調查單價」，然經被上訴人函詢財團法人臺灣營建研究院關於營建剩餘土石方之單價，該研究院函覆：「有關貴局來函所指營建剩餘土石方單價，經查於本院『營建物價』刊物中並未調查，恕無法提供」等語（見原審卷第80頁）。兩造因此於106年10月12日召開土石方收益認定第2次協商會議，於會議中，被上訴人主張：「經洽財團法人臺灣營建物價研究院表示，其出版之營建物價雜誌並未調查營建剩

餘土石方單價。爰調查近三年來本府實際執行公共工程案件，營建剩餘土石方各類土質數量及價格，該等單價每立方公尺落於203-350元之間，倘還原於計價時點經物價指數調整後每立方公尺單價應落於233-336元之間」；上訴人則主張：「本案單價應以實際出售價格每立方公尺203元計算」（見原審卷第83頁），可見兩造間就土石方單價雖有爭議，惟差距不大。嗣兩造再於107年2月7日召開第3次協商會議，該次會議獲致之結論為：「因依契約第6條規定所稱營建物價雜誌，並無營建剩餘土石方單價項目可資參考，參考本府經濟發展局與國泰人壽先前就臺中市『市81』公有市場用地興建營運移轉案（IKEA）協調土石方收益爭議，係以參採基地鄰近均價計算，以及本局調查本府公共工程土石方收益單價，推算符合計價時點之價格，每立方公尺單價介於233元至339元間，惟考量乙方於會議中始提出土石方交易價格及數量證明，其實際交易價格低於本局前開調查單價，為求謹慎客觀，請乙方於會議紀錄文到30日內就前述交易價格文件經公證人公證後提供本局，本局擬以前開土石方收益單價下限233元簽報首長核定後再通知乙方繳納」（見原審卷第86頁）。而被上訴人主張伊於第3次協商會議後一個月即107年3月16日函請上訴人應依限提出經公證人公證之交易價格供其參酌簽辦，雖經上訴人於同年月30日函覆表示：「本公司目前請營造公司向承包挖土方之第三者──〇〇公司向土方買家索取土方收購價格證明，但由於開挖時間為至今時間已遠，所以現正努力提供當時之完整憑證中」，然迄未提出經公證人公證之交易價格等語，業據提出各該函文影本為證（見原審卷第91至92頁），且為上訴人所不爭執，堪認上訴人確未依限提出前述經公證人公證之交易價格供參。則被上訴人於107年5月3日依系爭契約第6條約定及上開會議結論，以系爭函文通知上訴人繳交按土石方單價233元乘以營建剩餘土石方預估數量9,796立方公尺，共2,282,468元之土石方收益所得予被上訴人，尚無不合。

㈣上訴人雖又主張土石方單價應以伊實際出售價格每立方公尺200元計算云云，並提出○○公司以每立方公尺200元之價格出售本件工程營建剩餘土石方給○○公司之證明書2紙為證（見原審卷第32、37頁）。然上訴人提出之證明書2紙分別為○○公司、○○公司兩家不同之公司所出具，格式上卻如出一轍，用語幾近相同，證明書之時間亦均記載為106年9月，距離其上所載交易時間（106年2月）已相隔數月，顯係上訴人事後為與被上訴人爭訟之用，始特別製作，此由證人即○○公司負責人鄧○○（已改名鄧○○）證稱：因為○○公司告訴伊，上訴人與被上訴人打官司須提出證明書，伊才麻煩○○公司開立證明書給伊等語（見原審卷第107頁正、反面）即可得知。該等證明書既係上訴人事後為訴訟之用始特別製作，而非交易當下所開立之證明，其真實性即有可疑。又證人鄧○○與證人即○○公司負責人張○○雖證稱：106年2月間○○公司有以每立方公尺200元之價格，向○○公司購買卵礫石夾砂土之土方6,664立方公尺等語（見原審卷第104頁反面至第108頁、第155頁反面至第158頁），然該等證詞顯與上訴人提出之臺中市建築工程餘土逕為交易完成申報書所載：「本件建築工程領有貴局核發105中都建字第01510號建造執照，其賸餘土石方可直接利用物料總計6,664立方公尺已於『106年1月14日』業已全數採逕為交易處理完成」等語（見原審卷第77頁），及上訴人在前述土石方收益認定第2次、第3次協商會議中自陳其實際出售價格為每立方公尺203元（見原審卷第82、86頁），關於買賣時間及價格等節均不吻合。且證人鄧○○、張○○亦均證稱：針對伊等此筆土石方交易，○○公司並無開立發票、收據等予○○公司等語（見原審卷第106、157頁），則其2人既未能提出買賣之發票或報稅相關資料以佐其說，即無從以其2人之證詞執為有利上訴人之認定。衡諸系爭契約第6條就營建剩餘土石方之單價，原即約定「按當期營建物價雜誌調查單價」，而非按相關當事人之實際交易單價，以期客觀合理，避免爭議。

而本件因無「當期營建物價雜誌調查單價」可循，被上訴人始同意按上訴人所提出經公證人公證之交易價格協商，惟上訴人始終未能提出相關客觀證據，如土石方交易之發票等相關憑證，使被上訴人有認定之依據。而被上訴人屬公務機關，且土石方收益涉及市庫收入等公益事項，尚無法逕以兩造協商而未有相關客觀證據供參酌後任意定價。就此，被上訴人主張兩造就土石方收益之計價曾經數次協商，伊亦於第3次協商會議中提出說明伊係參酌基地鄰近案例及調查之剩餘土石方價格，其中：⑴臺中市「市81」公有市場用地興建營運移轉案（即IKEA案）（標案日期為102年4月22日），剩餘土石方土質含B2-1及B3，經計算後，該案以每立方公尺203元訂其價格；⑵臺中中央公園（青翠園）第二標新建工程（決標日期為103年5月29日），剩餘土石方土質為B2-1，該案以每立方公尺300元訂其價格；⑶臺中水湳經貿園區（大宅門）地下停車場新建工程（決標日期為103年10月1日），剩餘土石方土質為B2-1，該案以每立方公尺350元訂其價格；再依工程物價指數調整後，參酌上開參考案例之剩餘土石方價格分別為每立方公尺233元、297元、339元；基於剩餘土石方土質之相似性，乃以「市81」案例之每立方公尺233元作為本案之計算價格基礎等語，並提出剩餘土石方標案彙整表1份為證（見原審卷97頁）。而上訴人對被上訴人上開主張其參酌基地鄰近案例及調查之剩餘土石方價格，及依工程物價指數調整後，認上開參考案例之剩餘土石方價格分別為每立方公尺233元、297元、339元等節，並未予以爭執，應可採信。至上訴人主張本件土石方單價應以實際賣出之價格即每立方公尺200元計算云云，不足為採，已如前述。是以，本件既無「當期營建物價雜誌調查單價」之客觀交易單價可資參照，上訴人復未能提出經公證人公證之交易價格供被上訴人參酌簽辦，則被上訴人主張參酌基地鄰近案例及調查之剩餘土石方價格，及依工程物價指數調整後，並基於剩餘土石方土質之相似性，乃以「市81」案例之每立方公尺233

元作為本案之計算價格基礎等語，尚屬客觀合理，應可採憑。

㈤上訴人復主張伊係將整個營建工程發包由○○公司負責，伊並無取得任何營建剩餘土石方收益所得；且系爭契約第6條既謂「收益所得」，自應扣除伊開挖土石方之成本，而扣除成本後，伊並無任何收益云云，亦為被上訴人所否認。查兩造簽訂系爭契約，乃由被上訴人提供系爭土地設定地上權予上訴人建築房屋，上訴人則須依系爭契約第6條約定按當期營建物價雜誌調查單價及營建剩餘土石方預估數量，繳交預估土石方收益所得予被上訴人，前已敘明，顯見上訴人所應繳交預估土石方收益所得金額，乃係依客觀調查單價及特定數量計算所得出之金額，無從推認係指上訴人之實際土石方收益所得，更難認應扣除上訴人之開挖土石方之成本。故上訴人此部分主張，亦非可採。

㈥上訴人另主張被上訴人就系爭契約第6條關於「土石方收益」及「少補多不退」等解釋，顯係違反民法第148條規定，即被上訴人權利之行使，以損害伊為主要目的及其行使權利，履行義務，違反誠實及信用原則等語。惟按民法第148條係規定行使權利，應依誠實及信用方法，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，倘非以損害他人為主要目的，亦無違反誠實及信用之方法，即難謂係違反誠信原則或權利濫用。且在自由經濟市場機制下，當事人倘斟酌情況，權衡損益，為追求其經濟效益或其他正當之目的而締結契約，並據以行使其依法取得之權利，除係以損害他人為「主要」之目的，因此造成他人及國家社會極大之損害，而違背權利社會化之基本內涵與社會倫理外，尚難遽指其為權利濫用。查兩造於系爭契約第6條已明確約定土石方收益計算內容及繳納時程，契約文義已臻明確，無須別事探求當事人之真意，已如前述。則被上訴人依系爭契約第6條約定，請求上訴人按客觀調查單價及營建剩餘土石方預估數量，繳交預估土石方收益所得，乃

被上訴人權利之正當行使，難認係以損害上訴人為之目的，自無違反誠信原則或權利濫用之情形。上訴人此部分主張，難謂有據，自非可採。

四、綜上所述，被上訴人依系爭契約第6條約定，以系爭函文通知上訴人繳交按土石方單價233元乘以營建剩餘土石方預估數量9,796立方公尺，共2,282,468元之土石方收益所得予被上訴人，核無不合。從而，上訴人訴請確認被上訴人對上訴人之2,282,468元債權不存在，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，於法並無不合。上訴意旨仍執陳詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一詳予論駁，併此敘明。

六、據上論結，本件上訴為無理由。爰依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　17　　日

民事第五庭

審判長法　官　許秀芬

法　官　游文科

法　官　吳崇道

正本係照原本作成。

上訴人得上訴。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（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四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　賴成育

01　　中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　18　　日