臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度建上字第3號

上　訴　人　連信營造有限公司
法定代理人　彭錫美
訴訟代理人　李國豪律師
複 代理 人　林苡茹律師
訴訟代理人　林家維
被 上訴 人　台中市東勢區○○國民小學
法定代理人　劉文魁
訴訟代理人　周志峰律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於民國107年11月23日臺灣臺中地方法院105年度建字第138號第一審判決，一部提起上訴，本院於109年2月26日言詞辯論終結，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

一、上訴人主張：兩造於民國102年1月4日簽訂工程採購契約書（下稱系爭契約），由上訴人向被上訴人承攬「教育部補助臺中市○○國民小學老舊校舍整建工程」（下稱系爭工程），工程總價為新臺幣（下同）4333萬4818元；嗣因變更設計，兩造再依變更後數量簽訂第一次工程變更設計暨新增工項單價議定書（下稱變更設計契約），工程總價變更為5349萬2384元。上訴人依約施作後，被上訴人已於104年9月18日就系爭工程全部驗收合格，惟其中「廢棄物清運」工項，係屬工程實務上之「漏項」（即拆除及新建工程均未編列營建混合物清運費用），未標示於被上訴人招標文件之詳細價目表內，上訴人爰依系爭契約第6條第3項約定、民法第505條規定及同法第179條規定，向被上訴人請求如附表所示「廢棄物清運」工項之工程款或不當得利199萬8150元本息，並請求法院擇一為上訴人有利之判決（未繫屬本院部分，不予贅述）。

二、被上訴人抗辯：系爭工程屬總價承攬契約，關於廢棄物清理，依施工說明書第1章「工地拆除」的第1.2「工作範圍」、第3.1.9約定、及依系爭契約第11條第4項「工地環境清潔與維護」第2款約定，係屬上訴人之履約責任（採購契約第2條第1項參照），且系爭契約第7條第4項第7款約定契約價金總額包括完成契約所需之「交通運輸費用」在內，是上訴人請求「廢棄物清運」工項之工程款，已包含於系爭契約之總價內，為上訴人完成履約所必須之義務，被上訴人否認屬於「漏項」，依系爭契約第6條第3項約定，上訴人不得據以請求加價。況且，上訴人當時未將其主張之廢棄物數量，報給工程監督官方單位（臺中市政府教育局），與監造建築師劉國隆，益證上訴人亦認系爭工程的廢棄物清運應由其負擔，故未呈報給上述兩個監管單位。另就上訴人請求之廢棄物清運費用，其中關於拆除部分（分兩次拆除），第一部分占百分之54.21，已於102年7月前就已完成，上訴人於105年9月間起訴，已罹於2年時效等語。

三、原審判決駁回上訴人上開之訴，上訴人提起上訴，兩造聲明如下：

（一）上訴聲明：㈠原判決關於駁回上訴人後開第2項之訴部分廢棄。㈡被上訴人應再給付上訴人199萬8150元，及自105年12月13日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

（二）答辯聲明：上訴駁回。

四、本院依民事訴訟法第270條之1第1項第3款規定，由兩造整理並協議簡化爭點如下：

（一）不爭執事項：

㈠兩造於102年1月4日簽訂系爭契約，由上訴人向被上訴人承攬系爭工程，工程總價為4333萬4818元，嗣被上訴人變更設計，兩造於103年7月再簽訂變更設計契約，工程總價為5349萬2384元。

㈡上訴人依約施作後，被上訴人於104年9月18日就系爭工程

全部驗收合格，已給付契約約定之工程款5349萬2384元，另上訴人有再給付被上訴人百分之1之保固保證金即53萬4924元。

㈢若認定上訴人主張之「廢棄物清運」工項，屬工程實務上之「漏項」，則兩造同意以臺中市政府環保局108年6月6日回覆的重量，依「廢棄物重量換算成體積之計算公式」，以每立方公尺為1.5公噸計算其體積；再依「廢棄物清運處理單價計算基準」，以每立方公尺為900元計算金額。

（二）爭點：

㈠本件是否有上訴人主張系爭契約未就「廢棄物清運（即拆除及新建工程之營建混合物清運）」編列清運費用之情事？若有，是否屬工程實務上之「漏項」？

㈡上訴人依系爭契約第6條第3項約定、民法第505條規定，或民法第179條規定，請求被上訴人給付上開工項之工程款或不當得利199萬8150元本息，有無理由？

㈢若有理由，其請求權是否已罹於時效？

五、本院之判斷：

（一）按公共工程契約關於總價決標約定所生之拘束力，須以圖說與標單完整編製而無顯然漏列之情形為其前提。蓋不論是機關（業主）或承包商（廠商），均係依賴按圖說轉載而成之詳細價目表進行估價工作，倘因機關未核實編製標單，致圖說已有繪製而標單詳細價目表漏列，使廠商無法合理估算施工所需之費用時，除業主能舉證證明廠商投標時，係依據圖說詳細計算而自行斟酌後，仍願以決標之價格參與投標，應由廠商自負圖說與詳細價目表不符之風險外，本於誠實信用原則，並參酌民法第491條第1項規定，該漏列之工作項目仍應認為允與報酬，由機關負給付報酬之義務，以符政府採購法第6條第1項所揭櫫之公平合理原則，不因該工程係採總價決標（總價承攬）而有異（最高法院104年度台上字第1513號裁判參照）。上訴人主張系

爭契約未就「廢棄物清運（即拆除及新建工程營建混合物清運）」編列清運費用之情事，係屬工程實務上之「漏項」，既為被上訴人所否認，是本件首應判斷被上訴人是否有未核實編製標單，致圖說已有繪製而標單詳細價目表漏列，使上訴人無法合理估算施工所需之費用。惟上訴人主張之上開「廢棄物清運」工項，衡情無可能在圖說中直接顯現，已無所謂被上訴人的圖說已有繪製而標單詳細價目表漏列，使上訴人無法合理估算施工所需費用之情形存在。

（二）上訴人主張在一般工程實務上，均依照廢棄物清理法等規定，應編列新建及拆除營建廢棄物分類、清理及運棄（含證明）之工項，否則根本沒有辦法向建築主管機關申報取得許可開工，故系爭工程應係明顯漏列「廢棄物清運」工項，上訴人自得請求此部分之工程款。上訴人已在102年4月3日的會議上，就此向被上訴人及監造單位反應，但被上訴人僅指示營建混合物的編列預算，交由監造單位查詢法規後再行討論，即無下文等語，然亦為被上訴人所否認。經本院詳閱系爭契約、變更設計契約之約定，固確查無獨立編列有關廢棄物清運之「拆除營建混合物清運」、「新建營建混合物清運」等工項，然依系爭契約第2條履約標的第1項約定，廠商應給付之標的及工作事項：詳工程圖說及標單文件暨相關施工規範所載範圍，而系爭契約所附之整建工程施工說明書第一章「工地拆除」之1.2.1已明確約定「拆除施工範圍內之原有橋樑、涵洞、水溝、建築物、圍牆、圍籬、牆基、護欄、電桿木架、基腳、地坪、設備之基礎、舊路面、管線、紅磚、混凝土及其他妨礙施工之構造物或設施、包括設計圖說未註明允許保留之任何障礙物之全部或部分拆除、整理、掩埋或運棄及拆除基地整理、回填等工作，但依據契約其他項目移除者除外」；並於3.1.9約定「拆除工作完成後，均鑑定為廢棄物者，包括所有有機物、易燃之材料、垃圾、廢物及其他不適

用之物料，均應清理乾淨，並按工程司核可之方式，予以運棄於工區之外。運棄之廢棄物應置於主管機關准許之棄置區，所有工作並應符合政府有關法令之規定辦理。」等有關上訴人依約應處理廢棄物之義務（詳原審卷㈠第159至160頁）。又系爭契約第7條第4項第7款約定「契約價金總額，除另有規定外，為完成契約所需全部材料、人工、機具、設備、交通運輸、水、電、油料、燃料及施工所必須之費用。」；第6條第3項前段明定：「採契約價金總額結算給付者，未列入前款清單之項目或數量，其已於契約載明應由廠商施作或供應或為廠商完成履約所必須者，仍應由廠商負責供應或施作，不得據以請求加價。」（詳原審卷㈠第9至11頁）。上訴人主張之「廢棄物清運」，依系爭契約所附之整建工程施工說明書，既為上訴人依約所必須履行之義務，而系爭契約價金總額，既已包括上訴人完成契約所需全部交通運輸費用，上訴人依系爭契約第6條第3項前段約定不得據以請求加價，顯然系爭工程的總價承攬，已包括系爭工程之「廢棄物清運」工項，上訴人主張系爭契約無獨立編列有關廢棄物清運之「拆除營建混合物清運」、「新建營建混合物清運」等工項，係屬「漏項」，並不可採。

（三）按所謂總價承攬之承攬契約，係由承包商計算出相關之成本與利潤，向業主報價或投標，經業主認可或決標後成立之承攬契約。且於工程實務中，總價承攬之概念，係業主以一定之價金請承包商施作完成契約約定之工項，承包商於投標時，即可審閱施工圖、價目表、清單等，決定是否增列項目，或將缺漏項目之成本由其他項目分攤。尤其決標方式採取最低標者，價金高低即為得標的關鍵，倘得標廠商，嗣後卻以依契約所應承擔之工作，主張係漏項而轉嫁給業主，進而要求提高工程款，此不啻為先低價搶標後，再巧立名目增加工程款，自與最低標決標之目的及總價承攬契約之精神有悖；又於總價承攬契約，因「遺漏（漏

項）」而應核實支付之工程項目，應以其「遺漏」係一般廠商就所有招標資料，按通常情況所為解讀，均不認為係屬工程施作範圍者，始足當之（最高法院101年度台上字第962號、106年度台上字第964號判決參照）。系爭工程為總價承攬，招標方式為公開招標，決標方式為最低標，由上訴人以4250萬元之最低標得標等情，為兩造所不爭執，並有決標公告、臺中市政府秘書處開標/議價/決標/流標/廢標紀錄、總標單在卷可稽（詳本院卷㈡第7至15頁），而依臺中市政府教育局工程採購招標投標須知，臺中市政府提供之招標文件即包括投標須知、契約書草稿、總標單及標價清單、工程圖說等，而招標文件中的工程圖說，已有系爭工程需拆除部分圖例及新建工程圖例（詳原審卷㈠第30至75頁、本院卷㈠第55至61頁），得以估算拆除及新建過程必然產生之廢棄物數量，上訴人既為專業的營造公司，且有能力參與系爭公共工程的投標，自有相當規模、專業知識及經驗，得於投標前進行廢棄物數量及清運費用之估算，而「廢棄物清運」為所有工程都必然會有的工項，並非詳細比對圖說及標單詳細價目表始可發現的工項，若確為工程「漏項」，上訴人自可於投標前依政府採購法第41條規定，向招標機關臺中市政府秘書處請求釋疑，然遍觀全部卷證及證人即被上訴人前法定代理人莊志彥於本院之證詞（詳本院卷㈠第97頁背面），可知上訴人未依上開規定請求釋疑，決定以4250萬元投標，並以最低標得標，且有關系爭工程之臺中市政府教育局詳細價目表、單價分析表，復為上訴人所自行編製，有上訴人於上開價目表及分析表之編製欄蓋印公司大小印文可證（詳原審卷㈡第9至94頁），其亦未獨立編製「拆除營建混合物清運」、「新建營建混合物清運」等「廢棄物清運」工項之費用，顯係審慎評估系爭工程各工項後，認為系爭工程的總投標金額，已符合其施工成本及利潤，方接受系爭工程總價包含「廢棄物清運」工項之費用，而不另獨立編列「拆除

營建混合物清運」、「新建營建混合物清運」工項費用之立約方式，更足證被上訴人抗辯系爭契約已將「廢棄物清運」工項，列為上訴人依約所必須履行之義務，並包括在系爭契約總價內，與事實相符。又上訴人雖曾於102年3月21日的工地會議時提出「拆除及有價土方編列預算不足」，該次會議決議事項，臺中市政府教育局係表示「營建混合物的編列預算，由事務所查詢規定後再行討論。」（詳原審卷㈠第204至205頁），然由上訴人於該次會議係表達「編列預算不足」的意見，而非主張「未編列預算」的意見，實已間接承認系爭工程之「廢棄物清運」費用，包括在契約總價內，只是上訴人事後認為有不合成本之情形，自難謂係工程「漏項」，此由上訴人於簽訂變更設計契約及工程結算時，均未再爭執此部分，及證人即系爭工程設計及監造的劉國隆建築師原審證稱：上訴人主張拆除及有價土方編列預算不足，依照系爭契約內容，廢棄土方都是包含在系爭契約內，上訴人雖有在第一次工程會議提到，但是後來清圖的時候，就沒有再提到這個費用，係系爭契約第11條第4項約定，包含營建剩餘土石方處理、廢棄物清理，不能再追加給上訴人等語（詳原審卷㈡第12頁）；及證人莊志彥於本院證稱：上訴人在工程完成結算款項時，其提出之申請單據，並沒有要求給付清運費用等語（詳本院卷㈠第99頁），亦可獲得證明。

（四）雖原審曾依聲請囑託臺中市大臺中建築師公會鑑定結果，認為依臺中市營建剩餘資源及處理場所管理自治條例，營建剩餘資源係指營建剩餘土石方、營建廢棄物及營建混合物，其中營建剩餘土石方（下稱餘土），係指建築工程、公共工程及相關拆除施工所產生之剩餘泥、土、砂、石、磚、瓦、混凝土塊等經暫囤、堆置可供回收、分類、加工、轉運、處理、再生利用及填埋者；營建廢棄物（下稱廢棄物）係指建築工程、公共工程及相關拆除施工所附帶產生之廢金屬、廢玻璃、廢塑膠類、廢木材、竹片、廢紙屑

、廢瀝青等；營建混合物（下稱混合物），係指餘土與廢棄物在尚未分類、分離處理前之物狀。依系爭契約詳細價目表「有價土石方賣售所得」83萬4818元，應於發包工程費扣還，包含地上二層加強磚造建築物拆除金屬有價物，金額為67萬6968元，及新建工程基礎開挖有價土方，申報數量為451立方公尺，金額為15萬7850元，因此「拆除及新建廢棄物清運費用」並非系爭契約之「有價土石方賣售所得」，該「拆除及新建廢棄物清運費用」工項，在102年國內所簽訂之公共工程採購通常工程合約中，應列為獨立項（詳鑑定報告書第7至8頁），而鑑定人陳漢江建築師於原審亦到庭陳稱：我認為「拆除及新建廢棄物清運費用」工項有差額應給付，是因為該工項在92年間的法規規範，應該是獨立項，我認為依法可以列入獨立項，可以請求等語（詳原審卷㈡第145頁），然此僅為鑑定人陳漢江建築師認為依當時的法規，應將「拆除及新建廢棄物清運費用」列為獨立工項請求，惟其並未斟酌系爭契約第2條第1項、第6條第3項前段、第7條第4項第7款及系爭契約所附之整建工程施工說明書第一章之1.2.1、3.1.9，已約定上訴人主張之「廢棄物清運」，為上訴人依約所必須履行之義務，且系爭契約價金總額，已包括上訴人完成契約所需全部交通運輸費用，是系爭工程的總價承攬，已包括系爭工程之「廢棄物清運」工項，上訴人不得再請求加價，是其認為上訴人得再請求「廢棄物清運」工項工程款之鑑定結論，並不足採。

（五）民法第179條前段規定：「無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益」。上訴人未舉證證明被上訴人如何受有利益及其如何受有損害，其依不當得利之法律關請求被上訴人返還其稱之「廢棄物清運」工項之工程款，已非有據。況兩造就系爭工程訂有系爭契約及變更設計契約，上訴人復已領取工程款，被上訴人受領系爭工程，自有法律上原因，無不當得利可言。

六、綜上所述，上訴人依系爭契約第6條第3項約定、民法第505條規定及同法第179條規定，請求被上訴人給付如附表所示「廢棄物清運」工項之工程款或不當得利199萬8150元本息，即屬無據。原審為上訴人此部分敗訴之判決，經核洵無違誤。上訴意旨，指摘原判決不當，請求廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審酌於判決結果不生影響，不予論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　18　　日

工程法庭　審判長法　官　吳美蒼

法　官　陳正禧

法　官　陳得利

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　王譽澄

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　18　　日

附表：

工項	原因說明	工項	單位	合約數量	單價	實際數量	相差數量	金額	說明
廢棄物清運	拆除及新建工程均未編列營建混合物清運費用	拆除營建混合物清運	M3		900	1,834	1,902	1,650,600	檢附廠商請款單
					950	68		64,600	
		新建營建混合物清運	M3		900	155	205	139,500	檢附廠商請款單
					950	151		143,450	

（續上頁）

合計		1,998,150	