

臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度建上易字第15號

上訴人

即被上訴人 振雄營造有限公司

法定代理人 林德利

訴訟代理人 洪國欽律師

張志堅律師

被上訴人

即上訴人 高雄市立新興高級中學

法定代理人 江春仁

訴訟代理人 陳樹村律師

張瑋珊律師

複代理人 林于椿律師

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107年6月19日臺灣高雄地方法院106年度建字第3號第一審判決提起上訴，本院於民國108年6月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回振雄營造有限公司後開第二項之訴，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判，均廢棄。

高雄市立新興高級中學應再給付振雄營造有限公司新臺幣貳拾萬伍仟捌佰伍拾玖元。

振雄營造有限公司其餘上訴駁回。

高雄市立新興高級中學之上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由高雄市立新興高級中學負擔五分之三，餘由振雄營造有限公司負擔。

事實及理由

一、上訴人即被上訴人振雄營造有限公司（下稱振雄公司）起訴主張：

（一）兩造於102年11月1日簽訂工程採購契約，由振雄公司承攬施作對造高雄市立新興高級中學（下稱新興高中）專科大樓改建工程（土木建築工程）（下稱系爭工程），約定總價承攬，價金新臺幣（下同）8,690萬元，工程於102年11月7

01 日開工，104年3月17日竣工，104年11月26日驗收合格。
02 (二)因系爭工程於設計時未考量室外磨石子地磚及室內PVC無縫
03 地毯及多彩地坪施作後會產生高度差異，以致如按圖施作則
04 2樓至4樓之室內（多彩耐磨）地坪高度將低於前後走廊之
05 高度，不墊高室內地坪，下雨恐造成室內積水，1樓室內PV
06 C無縫地毯施作亦有相同問題，新興高中為補救錯誤，遂指
07 示振雄公司以在室內增加足夠厚度砂漿水泥以符合室內高程
08 高於室外；振雄公司依指示施作，並增加如附表編號1、2
09 、3所示新增墊高之施作工項及材料，因上開工項非原工程
10 編列項目，係漏項而屬新增項目，振雄公司因此受有支出費
11 用之損失及依契約加計間接費用結果，新興高中應給付振雄
12 公司1,400,252元。爰先位依民法第490條、第491條之規
13 定請求，備位依民法第179條規定為請求（一審卷(一)第137
14 、264頁）。

15 (三)由系爭工程單價分析表「壹.一.25多彩耐磨地坪」「壹.一
16 .59 1:3水泥粉刷貼30*30cm磨石子地磚」「壹.一.61PVC
17 無縫地毯」，除其中磨石子地磚項目內包括有1:3水泥砂漿
18 外，其餘均無此項工料，而施作多彩耐磨地坪、無縫地毯並
19 無需作1:3水泥砂漿，足認為符合室內外3公分高度而墊高
20 1至4樓室內地坪之1:3水泥砂漿，係屬漏項（一審卷(一)第
21 196頁）。聲明：（一）新興高中應給付振雄公司1,400,25
22 2元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百
23 分之五計算之利息；（二）願供擔保，請准宣告假執行。（
24 一審卷(一)第329頁筆錄）。

25 二、被上訴人即上訴人新興高中則以：

26 (一)本件工程契約文件包含契約本文、附件（包括圖說在內）及
27 其變更或補充說明等，振雄公司應依契約圖說及施工規範完
28 成工作，而工程圖說之工程補充說明注意事項第14點載明「
29 建築物高程標示皆為完成面高程」，且工程1至4樓之圖說
30 均已明確標示室內外高度差「室內大於室外3公分」，系爭
31 工程因室內外使用材質不同之特殊性，室外為磨石子地磚加

計水泥砂漿高約5公分、室內分別為多彩耐磨地坪及PVC無縫地毯高度約0.5至1公分，而圖說就施用之材料均已標示明確，振雄公司於審閱圖說時，即可預見須將材料高度評估在內。

(二)再者，振雄公司施作1樓工程時已依圖說指示將室內墊高3公分，且施工期間就1樓室內PVC無縫地毯之施作並無爭議，顯見振雄公司明知工程圖說已載明並要求完成面須「內高外低」。振雄公司施作2至4樓未按圖施作導致現場與工程圖說不符，即2至4樓之室內完成面高程未如圖說所載，而產生室外完成面高程高3公分，因而導致室內逢雨容易產生積水之情形。工程實務上振雄公司可採以室內直接灌混凝土至22公分，室外灌至15公分，以達室內高度23公分、室外高度20公分之結果；或將室內、外模板分開處理，室內模板直接抬高至22公分，室外模板則維持15公分，再灌混凝土，即可達於室內外相差3公分之高程（一審卷(一)第245頁背面）。

(三)103年10月27日第1次工務會議時，主席已請振雄公司依圖面標示之鋪面高程施工及依系爭工程圖說之工程補充說明注意事項第14點辦理，並經監造單位行文振雄公司再為說明，且均為振雄公司投標時所明知，是墊高該等樓層室內地坪，本屬振雄公司依約應履行之事項，並非新增工項。振雄公司本有按圖施作義務，且契約價金已包含在內，振雄公司主張為無理由。

(四)縱振雄公司主張為有理由，振雄公司請求數額新興高中有爭執。新興高中認僅得請求下列①多彩耐磨地坪（自平水泥）：契約定數量 1028m^2 ，單價184元，惟契約第3條第3項第1點約定，數量增減5%以上者，逾5%部分依原契約單價計算，未達5%不予增減，扣除後僅能以 986.25m^2 計算，複價為181,470元。②多彩耐磨地坪（1:3水泥砂漿粉光）：該工項數量 1028m^2 不爭執，但僅1:3水泥砂漿粉光依比例計算為154.96元，其餘項項為一次性計算，無比例增加，扣除5%後，

01 複價為101,499元。③PVC無縫地毯(1:3水泥砂漿粉光)
02 :不爭執數量835 m²，惟僅1:3水泥砂漿粉光依比例計算為
03 154.96元，其餘項項為一次性計算，無比例增加，扣除5%後
04 ，複價為71,592元。④承商利潤及管理稅等費用，應依增加
05 費用按合約例計算。以上①至④合計共為385,923元(一審
06 卷(一)第247-248頁)等語置辯。

07 三、原審判命新興高中應給付振雄公司631,456元及自105年10
08 月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息，而駁回振雄公
09 司其餘之訴。振雄公司就敗訴部分，部份提起上訴，新興高
10 中就敗訴部分，全部提起上訴。振雄公司於本院聲明：(一)原
11 判決關於駁回振雄公司後開第二項之請求部分廢棄。(二)上開
12 廢棄部分，新興高中應再給付振雄公司238,001元。(三)新興
13 高中之上訴駁回。新興高中於本院聲明：(一)原判決不利於新
14 興高中部分廢棄。(二)上開廢棄部分，振雄公司在第一審之訴
15 及假執行之聲請均駁回。(三)振雄公司之上訴駁回。

16 四、兩造不爭執之事項：

17 (一)兩造於102年11月1日簽訂工程採購契約，由振雄公司承攬
18 施作新興高中專科大樓改建工程(土木建築工程)，約定總
19 價承攬，價金8,690萬元，工程於102年11月7日開工，10
20 4年3月17日竣工，並已於104年11月26日結算驗收合格。
21 有工程採購契約及工程結算驗收證明書可證(一審卷(一)第21
22 -86頁、第87頁)。

23 (二)103年10月27日第一次工務會議振雄公司提出現場圖比對，
24 地磚與多彩耐磨地磚介面有不同材質鋪面厚度造成完成面高
25 差；主席則裁示請振雄公司依施工圖說第17/141及16/141頁
26 平面圖標示鋪面高程施工；與02/141頁粉刷表施工補充說明
27 14辦理)；有該會議記錄可參(一審卷(一)第161頁)；監造
28 王漢瑞建築師事務所於103年10月29日函文原告以：請振雄
29 公司依施工圖說第(17/141頁)、(16/141頁)各樓層平面
30 層所標示鋪面高程施工及第(02/141頁)粉刷表施工補充說
31 明第貳項第14點辦理。另再於103年12月3日函文振雄公司

以：本案施工圖說第（16/141、17/141頁）各樓層平面層所標示鋪面高程施工及第（02/141頁）粉刷表施工補充說明第貳項第14、建築物高程標示皆為完成面高程。均已顯示各樓層標示高程為包含裝修材料完成後之高程，另結構體混凝土增高部分數量均已含括於工程契約數量內辦理，請承包商確實依工程契約圖說施作；另本案地坪因施工材料不同須於結構施工時注意調整調程之空間為2至4樓，合計面積約1708 m²。有各該函文可參（一審卷(一)第163-165頁）。

(三)振雄公司提出施工過程中104年1月6日之工程督導改善對策及結果表外部委員陳鴻益缺失意見第3點為「有關室內地坪（PVC無縫地毯、多彩耐磨地坪）其與連接走廊裝修厚度不同，仍應於室內增加足夠厚度砂漿以為內高外低」；改善對策及結果則載為配合主辦單位指示辦理；有該結果表可參（一審卷(一)第47-48頁）。

(四)設計兼監造王漢瑞建築師所繪製之設計平面圖上載有室內與室外應有高程差（即室內應高於室外3公分）；但所繪製之剖面圖則無高程差之記載（一審(一)卷第241頁背面）。又依設計監造原設計指示之材料施作結果，確實無法達於使室內高程高於室外3公分之結果，且施作施作後室外確實高程會高於室內5公分（一審卷(一)第242頁）。

五、兩造爭執之事項：

(一)振雄公司主張系爭工程因設計師提供之平面圖有室內高程高於室外高程3公分之記載、剖面圖則未記載，而依契約約定材料施作結果無法達於室內高程高於室外高程，會造成室外高程高於室內高程5公分之結果；振雄公司為使達於室內高程高出室外高程3公分之契約約定所增加施作使用之材料係依新興高中指示所為，視為新興高中已允給該部分報酬，振雄公司得依民法第490、491條規定，請求新興高中給付工程款，有無理由？

(二)新興高中招標時之單價分析表就PVC無縫地毯與多耐磨地坪之施作並無1:3水泥砂漿之設計，振雄公司主張工程標單記

載不完整，且因剖面圖未記載高程差，故振雄公司施作之水泥砂漿屬契約漏項，本諸誠信原則，振雄公司雖未於招標階段即提出釋疑，仍得依民法第491條規定請求該部分工程款，有無理由？

(三)新興高中抗辯振雄公司得自行以室內直接澆灌混凝土至22公分、室外灌至15公分之施工方式達於室內高程高出室外高程3公分之結果，並應於開工前自行提出該施工工法經新興高中同意施作、另振雄公司未在得標後清圖及向設計單位及新興高中提出施工工法即逕自施行；是材料增加係振雄公司施作錯誤所造成，不得請求增加給付工程款，有無理由？

(四)若振雄公司主張為有理由時，得請求之金額為多少？

(五)振雄公司備位依民法第179條規定，請求新興高中返還上開不當得利1,400,252元，有無理由？

六、本院之判斷：

(一)振雄公司主張系爭工程因設計師提供之平面圖有室內高程高於室外高程3公分之記載、剖面圖則未記載，而依契約約定材料施作結果無法達於室內高程高於室外高程，會造成室外高程高於室內高程5公分之結果；伊為使達於室內高程高出室外高程3公分之契約約定所增加施作使用之材料係依新興高中之指示所為，視為新興高中已允給該部分報酬，伊得依民法第490、491條規定，請求新興高中給付工程款，有無理由？

1.振雄公司主張系爭工程因新興高中交付由建築師繪製之設計圖面其中圖號A4-13號剖面（一審卷（一）第197頁）漏未計算磨石子地磚施作高度5公分而有設計錯誤之情形；新興高中雖否認有設計錯誤之情事，惟就上開提供之剖面圖確實未計算磨石地磚高度5公分之事實則未爭執，僅辯稱因平面圖已有記載，且因高程差僅3公分故無法記載（一審卷（一）第233頁、第241頁背面筆錄），新興高中並自陳「如果按照材料不看工法，室外施作後確實高程會多於室內5公分。．．．」，而在室內外已明確記載高

01 程及使用之材料不同的情況下，一般工程有二種作法，一
02 種是在灌混凝土時，室內直接高於室外3公分，另一種施
03 作方式是將模板提高再澆灌水泥。」（一審卷(一)第242頁
04 筆錄），足認新興高中自認剖面圖確實未記載高程差，且
05 未設計為合於施作上開高程差所需合理材料，則振雄公司
06 上開主張可認為真正。

07 2. 本件經原審囑託台北市土木技師公會鑑定結果，認定：

08 (1) 振雄公司已按圖施工，振雄公司主張依契約規定1F~4F
09 室內地坪高於室外地坪3公分所增加室內地坪1:3水泥
10 砂漿墊高，係非屬原有工項，係屬漏項。本公會認為該
11 案設計監造單位僅於平面圖標示高程，剖面圖未詳細標
12 示，依據工程慣例設計監造單位位於高低差處繪製詳細
13 圖（詳本報告附件五圖說），標示RC樓地板上外側使用
14 材料厚度，內側使用材料厚度其高度差為3公分，所增
15 加混凝土或1:3水泥砂漿厚度，應於施工說明書或圖說
16 註明該範圍數量已含在原契約數量範圍內，但契約圖說
17 內並無說明。

18 (2) 依據施工圖說2/141頁粉刷表施工補充說明14項建築物
19 高程標示皆為完成面高程。該完成面高程差內所含材料
20 例如F9使用多彩耐磨地坪項目為204，205之藥品及廢
21 液儲存室及準備室所對應於1:3水泥砂漿並無標示（無
22 1:3水泥粉光整平或自平水泥，多彩耐磨地坪是無法完
23 成）。例如機房（107）於RC版面上就有1:3水泥粉光。
24 一般多彩耐磨地坪是作於1:3水泥粉光或自平水泥上方
25 或作於混凝土上加1:3水泥砂漿粉光，且應於圖說標示
26 之。因此本案認為振雄公司主張有理。

27 (3) 依據契約第三條第三款第一項及施工圖2/141頁，工程
28 補充說明注意事項第4一項，本工程投標單數量僅供參
29 考之用，凡參加投標廠商應於投標前確實估價，若各別
30 項目實作數量較契約所訂數量增減達百分之五以上者，
31 其逾百分之五部分變更設計增減契約價金，未達百分之

五者，契約價金不予增減。本契約無提供（1:3 水泥砂漿施工）單價，需變更增減契約價金。可參照原證 13 第 2 頁工項 1:3 水泥砂漿為材料費，非施工單價。

(4) 當平面圖與剖面圖記載有不符時，施工廠商應依據工程實務慣例，應依據平面圖、剖面圖及施工詳細圖為施工依據。平面圖與剖面圖互為表裡，其用途均為施工依據。施工廠商於投標時就平面圖與剖面圖之記載是有應先確認無誤之義務，方參與投標；廠商於投標前應詳細對平面圖與剖面圖記載不完全之情形有義務先申請業主釋疑。廠商於投標後發現平面圖與剖面圖有不符及不清楚時，依據實務慣例，施工廠商應請業主或設計監造單位就高程差所增加材料作變更（依據原證 8，圖說 95/141～98/141 備註 5 所有構件尺寸大小以結構圖為準）。本件工程剖面圖並未記載詳細高程，廠商應搭配平面圖高程參照施工，如有增減材料應提出釋疑，設計監造單位應提出詳細圖說釋疑，且合於工程實務慣例之作法。

(5) 以上均有該公會 106 年 10 月 30 日北土技字第 1063000165 2 號函文所附案號 00000000 號鑑定報告書可憑（一審卷（一）第 343 頁，鑑定報告書外放）；本院審酌臺北市土木技師公會為司法院指定之工程鑑定單位，且指派之鑑定人均為具有專業之土木技師，鑑定過程亦均說明鑑定依據及理由，並經通知兩造會同現場會勘等情，堪認鑑定報告及補充鑑定報告之意見應屬客觀合理而可採。

3. 是依上開臺北市土木技師公會鑑定之認定，亦堪認新興高中提供之建築之設計剖面圖確實未記載施作室內高程差之情形，且契約約定所提供之材料亦無法達於施後可以有教室室內外高程差之結果；而振雄公司已於施作過程中向新興高中提出上開疑義，經王漢瑞即王漢瑞建築師事務所函復依契約所示增高數量已包括工程契約數量內，請振雄公司確實依工程契約圖說施作等情，有新興高中提出之 103 年 10 月 27 日第一次工務會議記錄、建築師函文等為參（一

審卷(一)第161-165頁)；振雄公司為負責施工之承包商，於設計監造之建築師要求下，為期工程能如期完工以免工程延宕而造成更多工程爭議及糾紛，於負責之設計監造之建築師以函文要求仍應依約施作時，仍繼續施作完畢，所因而增加之工程材料及施作費用，應解為建築師係代理新興高中而為指示，自應解為新興高中已允給該部分報酬，振雄公司依民法第490、491條規定，請求新興高中給付該部分增加之工程款，即應認為有理由。

4.按建築技術規則建築構造編第5條規定「建築物構造之設計圖，須明確標示全部構造設計之平面、立面、剖面及各構材斷面、尺寸、用料規格、相互接合關係；並能達到明細周全，依圖施工無疑義。」，足認相關建築裝修工程於設計時就平面圖及剖面圖並相關材料數量規格等是否正確等，均應由建築師於設計階段即予以確認；新興高中雖抗辯振雄公司未於招標公告時提出釋疑，得標後亦未清圖以重新檢視圖說，即逕行施作，係可歸責於新興高中之事由，不得請求給付該部分工程款等語(一審卷(一)第244-245頁)；惟本件係因建築師提供之平面圖與剖面圖記載不符，且契約單價分析表提供之材料記載亦未能達於有高程差之結果，足認身為具有最專業之建築師本身尚未能於設計時即發覺上開漏項及不符之情形，而要求僅負責施工之振雄公司於招標階段或未開始施作前，即可發覺上開錯誤而先提出申請釋疑或藉由清圖即可發現，對身為承包商之振雄公司而言顯失公平；是新興高中此部分抗辯並無理由。

(二)新興高中招標時之單價分析表就PVC無縫地毯與多彩耐磨地坪之施作並無1:3水泥砂漿之設計，振雄公司主張工程標單記載不完整，且因剖面圖未記載高程差，故振雄公司施作之水泥砂漿屬契約漏項，本諸誠信原則，振雄公司雖未於招標階段即提出釋疑，仍得依民法第491條規定請求該部分工程款，有無理由？

依上開說明，應認為振雄公司此部分主張，亦有理由而應准

01 許。

02 (三)新興高中抗辯振雄公司得自行以室內直接澆灌混凝土至22公
03 分、室外灌至15公分之施工方式達於室內高程高出室外高程
04 3公分之結果，並應於開工前自行提出該施工工法經新興高
05 中同意施作、另振雄公司未在得標後清圖及向設計單位及新
06 興高中提出施工工法即逕自施行；是材料增加係振雄公司施
07 作錯誤所造成，不得請求增加給付工程款，有無理由？

08 1.此部分經臺北市土木技師公會鑑定結果，認定：

09 (1)新興高中得抗辯本件振雄公司得在室內部分直接灌RC至
10 22公分，室外灌至15公分，但新興高中須變更圖說標示
11 施工詳圖（詳本件報告附件五圖說）或於施工注意事項
12 說明方為有理。新興高中若無變更施工圖說繪製施工詳
13 圖，或於工程補充說明書註記說明標示，就不合於工程
14 實務施工慣例及規範。

15 (2)振雄公司主張1F～4F樓板混凝土厚度依契約圖說規定高
16 度施作（依據原證8,圖說95/141～98/141備註5所有構
17 件尺寸大小以結構圖為準，並無內側22公分高，外側15
18 公分高之規定），若未經結構技師簽證變更不得自行增
19 加混凝土數量及高度，否則即涉及結構體變更。若因結
20 構體厚度增加，載重也增加，須經分析是否須增加版內
21 鋼筋間距。

22 (3)振雄公司按圖施工中，若發生樓層版有高程差時應請求
23 釋疑，不得請求業主等進行簽證變更，應由設計單位為
24 之。若設計者未主動變更設計時，施工廠商除按圖說高
25 程施工外，所增加施工材料依據契約圖說規範等請求及
26 主張。

27 (4)振雄公司是依圖說及契約規範施工，不得以任何理由要
28 求結構變更設計及結構簽證。若設計者未主動變更設計
29 ，施工單位依據工程實務慣例或規範，無義務及主動要
30 求設計單位進行結構變更簽證。

31 (5)新興高中抗辯依據工程圖之工程補充說明第二項第14點

載明建築物高程標示皆為完成面之高程，但所載高程已將材料高度計算在內，契約圖說並無說明，僅文字載明圖說高程皆為完成面，但需於契約圖說繪製詳圖說明是為一般工程慣例（詳本件報告附件五）。經以詳圖標示說明樓版面上各層次材質名稱為1:3水泥砂漿或混泥土之標示，符合工程實務慣例。否則按施工圖說層次施工時無法合乎室內高於室外3公分之結果。

2. 依臺北市土木技師公會之認定，足認本件確實因契約圖說未說明，且振雄公司僅為承包商，無權限要求設計建築師變更設計，而未經結構技師簽證變更，不得自行增加混凝土數量及高度，否則即涉及結構體變更，若因結構體厚度增加，載重也增加，須經分析是否須增加版內鋼筋間距，是新興高中此部分抗辯亦無理由。證人即監造建築師王漢瑞於本院所證承包商可自行墊高結構混凝土厚度以補平高程已涵蓋在計算結構時的強度，故承包商可自行施作等語部分，與上開鑑定意見不符，尚難採取。

(四) 振雄公司得請求之金額為多少？

1. 振雄公司主張：其得請求之金額為如附表所示。此部分經原審以兩造合意之單價分析表向鑑定單位台北市土木技師公會補充鑑定結果，經該會認為：

依合約單價換算8CM厚度之費用如下：

- (1) 2F至4F墊高8CM之多彩耐磨地坪1028M²，依據附件一單價分析表40R .1，1：3水泥粉光修正水泥砂漿粉光單價表（一審卷(二)第123、124頁），其費用為1,028M²×319.76元/M²=328,713元。
- (2) 2F至4F墊高8CM厚，其表面既然粉光，就毋須自平水泥。
- (3) IF，PVC無縫地毯墊高8CM，施作面積835 M²，1：3水泥粉光費用為：835 M²×319.76元/M²=267,000元。
合計施工材料費：595,713元。
- (4) 承商利潤及管理費（2.2%）其費用為：13,106元。

(5) 自主性品管費及材料設備費 (0.9%) 其費用為：5,361 元

(6) 材料設備抽驗費 (0.05%) 其費用為：298 元。

(7) 勞工安全管理費 (0.05%) 其費用為：298 元。

(8) 營業稅 (5%) 其費用為：29,786 元。

總計費用：631,456 元

(9) 振雄公司主張厚度增為 8CM，依照工程實務慣例，應增加工人工時。

以上有該鑑定單位函文在卷可憑（一審卷(二)第 121 至 125 頁）。查新興高中對上開補充鑑定意見（第 2 點除外）之金額並未爭執，僅爭執其不應給付，振雄公司對此金額亦均未表示不服，則上述補充鑑定意見就第 2 點以外之其餘各點之鑑定金額應屬可取。其第(2)點雖認為「2F至4F墊高 8CM 厚，其表面既然粉光，就毋須施作自平水泥」，惟查，振雄公司曾向新興高中及監造建築師函詢「有關本案室內多彩耐磨地坪及西側走廊磨石磚地坪裝修面施工平順，需施作地坪水泥砂漿粉刷及自平泥工項，厚度約 4.5CM，數量為 1028m²，惠請貴單位確認」。有該函在卷可稽（一審卷(二)第 144 至 147 頁），監造建築師於收受振雄公司前開函文後，於 103 年 12 月 3 日函覆，並未就振雄公司前開函詢之施工工項、方法提出異議，並確認施工面積為 1708m²，及請承包商注意地坪裝修面施工平順及室內外洩水坡度之調整施作，有王漢瑞建築師事務所函可稽（一審卷(一)第 46 頁），且系爭工程監造建築師王漢瑞亦於本院證稱：「（證人的建築師事務所是否有指示振雄公司施作自平水泥及水泥砂漿？）因為室內是做耐磨地板，所以自平水泥依照合約本來就是要做的，水泥砂漿則沒有，我們沒有指示他們做水泥砂漿」，2F至4F地坪施作材質，不是僅有做自平水泥部分，另外還要做面層多彩耐磨材質，自平水泥是比較容易補平的施工方式，所以通常廠商施作較薄的地坪裝修材質，會用自平水泥施工來補平等語（本院卷第 77 頁反面、80 頁），依其證言，可見監造單位有指示

振雄公司施作自平水泥，且據證人即振雄公司當時之工地主任林德益於本院證稱：振雄公司施作水泥砂漿及自平水泥有提報監造單位確認，．．．一般的粉光是人工抹平，其平整度沒有辦法「達到契約上的要求」所以圖說上有規定要做自平水泥才能達到規定，所謂達到契約的要求，就是平整度，又一般的粉光，如果用水潑下去測試，會有一些積水的地方，就是平整度不好，所以還是一層自平水泥，新興高中實驗室有放一些機台，如果平整度不夠，機台無法裝，所以他們會要求平整度，水泥砂漿及自平水泥的部分都有施作及經驗收，本件屬公共工程，每做一個項目都要經過他們的同意，該階段做完檢驗合格才能進行下一個工項等語（本院卷第68、69頁），至於證人即王漢瑞建築師事務所人員曾隆裕表示其對監造單位有無指示振雄公司施作自平水泥不清楚云云，故其證言不能作為對新興高中有利之證據。綜上，足見振雄公司施作自平水泥，係依監造單位之指示而施作，上開補充鑑定意見認為振雄公司毋須於施作粉光後施作自平水泥，惟未說明其理由，且與上述監造之建築師之證言不同，自不可取。從而，振雄公司自得請求有關自平水泥之工項費用。

2. 查，自平水泥施作面積為 1028m^2 ，已如前述，單價每 m^2 為184元，有單價分析表在卷可稽（一審卷(一)第215頁），則此部分施工材料費（複價）為189152元（ $1,028 \times 184 = 189,152$ ），新興高中雖辯稱：多彩耐磨地坪（自平水泥）契約約定數量 1028m^2 ，單價184元，惟契約第3條第3項第1點約定，數量增減5%，逾5%部分依原契約單價計算，未達5%不予增減，扣除後僅能以 986.5m^2 計算，故複價為181,470元等語，經查，上開契約第3條第3項第1點之約定，係為避免按總價計價之各項目，其實作之結果，因設計時就預估數量有不精確而造成承包商受有數量錯估之損失而設，故係以價目表中單一之個別工項之數量有增減之情形始有適用，若未列於詳細價目表中之個別工項，其數量有增減時，自無是項約定之適用。故新興高中此部分所辯，並不可取，又依總表

(合約) (一審卷(一)第204 頁) , 振雄公司另得請求如下項目及金額 :

- (1) 承商利潤管理費 (2.2%) 其費用為 4,161 元 [(189,152 $\times$ 2.2%=4,161, 元以下四捨五入, 下同) 。
- (2) 自主性品管費及材料設備費 (0.9%) 其費用為 1,702 元。
- (3) 材料設備抽驗費 (0.05%) 其費用為 95 元。
- (4) 勞工安全衛生管理費, 此部分總表工作項目欄雖記載 0.3-3%, 惟金額記載 403,939 元, 基此可見合約所採比率為 0.5 % 計算式: $403,939 \div 79,722,553.5$ (土木工程金額) = 0.005 $\vee$ 依此比率計算此部分費用為 946 元。
- (5) 營業稅 (5%) , 其費用為 9803 元 [計算式: (189,152+4,161+1,702+95+946) $\times$ 5%=9,803] 。
- (6) 以上連同自平水泥施工材料費合計為 205,859 元。

3. 綜上, 系爭契約、圖說均無約定「多彩耐磨地坪」工項中, 需使用自平水泥及 8CM 高之 1 : 3 水泥砂漿, 而「PVC 無縫地毯」, 亦無約定使用, 1 : 3 水泥砂漿墊高地坪, 惟振雄公司既依監造單位之指示予以施作, 此部分合於民法第 491 條所稱非受報酬即不為完成工作者, 視為定作人允予報酬之規定, 基此, 振雄公司得依承攬之規定請求之金額為 837,315 元 ($631,456+205,859=837,315$) , 又振雄公司備位依不當得利法律關係請求部分, 並不能高於此金額, 故其備位請求部分不予論述。

七、綜上所述, 振雄公司依承攬之規定, 請求新興高中給付工程款 837,315 元, 及自起訴狀繕本送達之翌日 (105 年 10 月 7 日) 起, 至清償日止, 按年利率 5% 計算之法定遲延利息, 為有理由。原審准許之金額本金部份, 尚不足 205,859 元, 此部分原審連同振雄公司假執行之聲請予以駁回自有不當, 振雄公司上訴意旨指摘原判決此部分不當, 求予廢棄改判, 為有理由, 自應由本院將原判決此部分廢棄, 改判如主文第 2 項所示。至振雄公司超過部分之請求為無理由, 原審連同其假執行之聲請予以駁回, 並無不合, 此部分振雄公司之上訴

為無理由，應予駁回。又原審命新興高中給付部分及就該部分准振雄公司假執行之聲請，並無不合，新興高中上訴意旨指摘原判決此部分不當，亦無理由，應予駁回。

八、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法與判決之結果不生影響，爰不予一一論述，新興高中聲請向行政院公共工程委員會函詢振雄公司所施作者是否屬於「漏項」，核無必要，併予敘明。

九、據上論結，本件振雄公司之上訴為一部有理由，一部無理由，新興高中之上訴為無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 108 年 6 月 26 日

工程法庭

審判長法官 謝靜雯

法官 邱泰錄

法官 黃科瑜

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中 華 民 國 108 年 6 月 26 日

書記官 吳璧娟

附表：振雄公司起訴請求之項目及金額

編號	項目	數量（面積）	單價（元）	複價（元）	備註
1	多彩耐磨地坪（自平水泥）	1,028m ²	184	189,152	
2	多彩耐磨地坪 （1：3水泥砂漿粉光）	1,028m ²	589	605,492	
3	PVC 無縫地毯 （1：3水泥砂漿粉光）	835m ²	589	491,815	
以上土木工程小計				1,286,459	
4	承商利潤及管理費（2.2%）	1	28,375	28,375	依原合約 比例計算
5	自主性品管費及材料設備檢驗費（0.9%）	1	11,578	11,578	依原合約 比例計算

(續上頁)

6	材料設備抽驗費 (0.9%)	1	643	643	依原合約 比例計算
7	勞工安全衛生管理費 (0.3~3%)	1	6,518	6,518	依原合約 比例計算
8	營業稅 (5%)	1	66,678	66,679	
合計				1,400,252	