

【裁判字號】100,台上,1015

【裁判日期】1000630

【裁判案由】給付工程款

【裁判全文】

最高法院民事判決 一〇〇年度台上字第一〇一五號

上訴人 登山營造股份有限公司

法定代理人 陳貴國

訴訟代理人 謝佳伯律師

被上訴人 經濟部水利署北區水資源局

法定代理人 賴伯勳

訴訟代理人 駱忠誠律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國一〇〇年一月四日台灣高等法院第二審判決（九十九年度重上字第四六六號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件上訴人主張：兩造於民國九十五年十一月十三日簽立「石門水庫土方清運工程契約」（下稱系爭契約），嗣於九十六年五月二十二日另行簽定「石門水庫土方清運工程契約單價更正書」（下稱系爭更正書），在不變更總價下，將工程契約單價按決標總價與發包預算總價之比例調整。伊於九十七年十二月十九日完成該工程，九十八年四月八日驗收合格，結算總價新台幣（下同）一億四千五百零二萬二千三百三十五元固經被上訴人給付，惟被上訴人尚欠契約變更後之收容處置費九百二十八萬六千二百六十元、一式計價項目（按指雜項工作費、勞工安全衛生費、環境保護費、包商利潤及管理費，見一審卷五一頁）費用一百六十五萬八千零十元及額外支出營業稅七萬零九百四十八元，合計一千一百十四萬五千二百十八元未付。爰依系爭契約及不當得利之法律關係，求為命被上訴人如數給付，並加計自訴狀繕本送達翌日即九十八年十月十日起算法定遲延利息之判決（上訴人原請求被上訴人給付一千一百十七萬七千三百四十三元本息，原審廢棄第一審駁回上訴人請求給付一式計價項目中之三萬二千一百二十五元本息，改判命被上訴人給付，並駁回上訴人逾此部分即一千一百十四萬五千二百十八元本息之上訴，上訴人對此敗訴部分提起上訴，而被上訴人敗訴部分，因未逾得上訴第三審之金額，不得聲明不服，已告確定）。

被上訴人則以：伊已依系爭契約之約定付款，「營建剩餘土石方

運送處理證明文件」僅係作為土方運送管制及數量核算參考，與單價分析表同非計價之依據。況兩造未依系爭契約之約定方式，完成變更契約之合意，自不生變更契約之效力。又上訴人完成工程數量與原約定數量不同，自應依實作金額與契約金額比例，調整契約內約定一式計價項目之應給付金額。至系爭契約之保險費係採實支實付，且上訴人向伊領款須開立統一發票，不因系爭契約未將保險費列入詳細表內營業稅範圍而得減免其依法納稅之義務等語，資為抗辯。

原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：系爭契約第四條已明定工程結算金額按核准之工程書圖及實作工程數量計算，第五條亦約定依契約附件之施工規範第六章規定辦理付款，並依契約單價計價，而施工規範第六章6.1.1、6.1.5則約明收方（即上訴人）計量之依據，係依實測之既有土方面標高與竣工之沉澱池底部標高加以計算，「營建剩餘土石方運送處理證明文件」僅作為「土方運送管制及數量核算參考，非作為計價依據」。又依系爭契約第二條、第三條之約定，契約文件固亦包括單價分析表在內，惟如有不明確之處，以機關解釋為準，若有牴觸者，其適用之優先順序為：系爭契約條款、投標須知、投標補充說明、開標紀錄、設計圖、施工補充說明書、工程標單、施工規範，未將單價分析表包括在內。則上訴人依單價分析表及「營建剩餘土石方運送處理證明文件」為依據，請求被上訴人給付按「車斗體積數量」計算與按「實地測量之數量」計算之收容處置費差額九百二十八萬六千二百六十元，明顯與契約不符，即無所據。另依系爭契約第二十六條約定，非經兩造合意作成書面並簽名或蓋章，不得變更契約，故契約內容變更應屬約定要式行為，兩造既未依上開約定完成計量方式之變更，依民法第一百六十六條規定，該部分自不生變更契約效力，且依系爭契約第十二條約定，不因僅具代表被上訴人監督上訴人履約而無代理被上訴人為契約變更意思表示之監造人員有何指示而有不同，亦無違誠信原則，更與行政院公共工程委員會有關公共工程爭議處理案例彙編（I）所稱適用於異常工地狀況之擬制變更原則無涉，上訴人自不得請求非屬約定之收容處置費九百二十八萬六千二百六十元。其次，依系爭契約第四條及第六條之約定，系爭契約屬實作實算之契約，而所謂一式計價，係指因工程施作細項及數量計算繁雜，為方便計價，規定承包商若完成所有工程並確實施作該項目，業主即給付該一式之金額，而非依實作數量計價，惟此前提必須承包商完成該項目之工程，若未完成全部工程，業主自得依已完成之工程比價調整應付金額，此觀行政院公共工程委員會訂頒「工程採購契約範本」第三條第一款內容益明。系爭契約既無一式計價項目不適用

比例增減之約定，而原約定完成土方處置數量為三十二萬一千二百三十三點三三立方公尺，而實際完成數量為三十二萬一千一百二十六點五三立方公尺，二者顯有不同，則被上訴人依實作金額與契約金額比價調整契約內約定一式計價項目之應給付金額，減少一百六十五萬八千零十元，上訴人亦不得請求此差額部分之本息。此外，依加值型及非加值型營業稅法第十四條第二項及第十六條規定，銷售額包括營業人銷售貨物或勞務所收取之全部代價，而系爭工程保險費屬上訴人向被上訴人收取之款項之一，依前開規定固應由被上訴人向上訴人收取營業稅，惟依單價分析表所示，工程保險費項目與其他項目分開列舉，列於營業稅項外，系爭契約復未約定該營業稅應由何方負擔，顯然兩造就營業稅係約定由上訴人自行負擔，即無加值型及非加值型營業稅法第十五條第二項規定之銷貨退回或折讓而退還買受人營業稅額之情，被上訴人自無開立折讓證明單予上訴人俾便辦理退稅之義務，上訴人請求被上訴人給付其額外支出營業稅七萬零九百四十八元，亦屬無據。從而，上訴人依系爭契約及不當得利之法律關係，請求被上訴人給付一千一百十四萬五千二百十八元本息，於法不合，不應准許。並說明兩造其餘之攻擊防禦及舉證，無予逐一論述必要，因而維持第一審所為駁回上訴人請求被上訴人給付上開本息部分之判決，駁回該部分其餘上訴。

按契約當事人約定其契約之變更須用一定方式者，在該方式未完成前，推定其契約未經變更，此觀民法第一百六十六條規定意旨即明。本件兩造固以系爭更正書變更系爭契約，但上訴人並未主張及舉證該更正書之變更內容與收容處置費有何關聯，而系爭契約於第二十六條明定變更契約之方式，且於施工規範中約明依實測之既有土方面標高與竣工之沉澱池底部標高計算土方數量並計價，「營建剩餘土石方運送處理證明文件」僅得作為「土方運送管制及數量核算參考，非作為計價依據」，上訴人復未就收容處置費之變更完成約定方式，為原審所確定之事實，則原判決駁回上訴人有關收容處置費九百二十八萬六千二百六十元本息之請求，並無理由矛盾或違反經驗法則、論理法則、誠信原則等違背法令之情事。次查，就工程項目包含不同種類之單獨工作內容，為方便計量與計價、成本控制及施工管理，工程實務上存在有所謂一式計價之方式，即不論該工作項目實作數量為何，原則上固均以約定之數額為給付。惟倘當事人之契約就計價方式另有約定，或依工程項目性質該一式計價僅係雙方事前因方便而為約定，雙方即非不得因實作數量之增減或工期之遲早而請求調整。原審就一式計價項目之約定，依系爭契約第四條實作實算之約定，參以行政院公共工程委員會訂頒「工程採購契約範本」內容，認定被

上訴人得依上訴人實作金額與契約金額比價調整契約內約定一式計價項目之應給付金額，即減少一百六十五萬八千零十元，亦無可議。此外，原審就本應負擔營業稅之工程保險費部分，因兩造未將之一併列入單價分析表中應由被上訴人負擔營業稅之項目下，乃認定係約定由上訴人自行負擔，而謂上訴人不得請求營業稅支出七萬零九百四十八元，仍無判決理由矛盾或違反經驗法則、論理法則之違背法令情事。上訴論旨，徒就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使，暨其他與判決結果不生影響者，指摘原判決不利於己部分不當，聲明廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 六 月 三十 日  
最高法院民事第七庭

審判長法官 顏 南 全  
法官 林 大 洋  
法官 沈 方 維  
法官 鄭 傑 夫  
法官 鄭 雅 萍

本件正本證明與原本無異

書 記 官  
中 華 民 國 一〇〇 年 七 月 十二 日  
m