

懲戒案例 4-13

摘要：

土木工程科技師方○○受台灣省土木技師公會指派辦理「台南縣新營市新泰國小降低班級學生人數硬體建設工程（建築工程）工程項目及數量計算鑑定」案，未依據工程契約圖說規範及慣例計算數量，而另以安全設計值計算鋼筋數量及損耗等，致鑑定結果有瑕疵，未盡鑑定技師應盡之義務，有技師法第 19 條第 1 項第 6 款之禁止行為，技師懲戒委員會審議決議予以申誡；被付懲戒技師不服經提起覆審，技師懲戒覆審委員會決議覆審駁回；本案再經被付懲戒人提起行政訴訟，台北高等行政法院判決駁回。

行政院公共工程委員會技師懲戒決議書

工程懲字第 96100401 號

被付懲戒人：方○○ 出生日期：
身分證統一編號：
戶籍地址：
技師科別：土木工程科
技師證書號碼：補字第 42 號（原台工登字第 3464 號）
所屬技師公會：台灣省土木技師公會
執業機構名稱：億豐工程技術顧問股份有限公司
執業機構地址：臺南縣永康市聖龍街 242 號
執業執照字號：技執字第 000848 號

土木工程科技師方○○受台灣省土木技師公會指派辦理「台南縣新營市新泰國小降低班級學生人數硬體建設工程（建築工程）工程項目及數量計算鑑定」案，涉嫌違反技師法規定，主管機關臺南縣政府依技師法第 42 條規定交付懲戒，本會技師懲戒委員會於 97 年 5 月 15 日審議，決議如下：

主 文

土木工程科技師方○○應予申誡。

事 實

交付懲戒意旨

一、方○○技師（下稱被付懲戒人）受台灣省土木技師公會指派辦理「台南縣新營市新泰國小降低班級學生人數硬體建設工程（建築工程）工程項目及數量計算鑑定」案（下稱本鑑定案），於 94 年 4 月 13 日完成本鑑定案報告。臺南縣政府依本鑑定案所涉臺灣臺南地方法院 94 年度建字第 38 號民事判決

書，臚列被付懲戒人鑑定報告之重大瑕疵及錯誤如下，認有違反技師法情事交付懲戒：

- (一) 鋼筋數量計算引用之數據，未依工程採購契約之鋼筋配筋詳細圖之握持、搭接及彎鉤之規定長度計算，逕以結構技師公會之結構及鋼筋的規則標準計算。
 - (二) 磁磚、油漆等裝修工程，未依據本工程採購契約其價金給付方式係按實際施作或供應數量結算之規定，及考量工程慣例（工程各項之單價分析中已將損耗列入單價內），卻加計百分之五損耗，以增加數量及工程款。
 - (三) 鋼筋數量計算已加入耗損在內，又另列計「大底椅馬」、「墊筋」、「寬止筋」項目之鋼筋數量，以增加工程款。
- 二、被付懲戒人涉有違反技師法第 19 條第 1 項第 4 款「受鑑定之委託，為虛偽之陳述或報告」規定情事，依法應予懲戒。

被付懲戒人答辯意旨

被付懲戒人答辯書及列席技師懲戒委員會陳述意見摘要：

- 一、本人未承辦本工程項目及數量鑑定前，於民國 92 年 8 月已承辦安全鑑定工作，本工程因結構安全有爭議屬停工狀態，現場鋼筋方面之施工其搭接彎鉤及握持長度符合結構技師公會之標準圖施工法，事後本人也曾請教結構設計人許守良技師，許技師告知本人監造人於開始施工時就電話詢問按圖說之鋼筋搭接等是否較少了（實際上與標準圖相比是較少了），許技師告知監造人照圖施工即可，但慶幸的是監造人因安全考量指示承包商加長及加強鋼筋之搭接彎鉤及握持長度（因本工程是實做數量結算），安全鑑定後報告寄往台南縣政府，建築師質疑本人受承包商所委託承辦，立場不公正，故要求台南縣政府重新委託結構技師公會安全鑑定，最後均獲一致結論順利解決，因此本人於本工程之項目及數量鑑定時採用結構技師公會之鋼筋標準圖施工是事實認定。茲將雙方委託算出之鋼筋數量比較，台南縣政府委託算出 708 噸，而原告（承包商）委託算出 713 噸，兩者相差 5 噸。
- 二、磁磚、油漆等裝修損耗問題，例如磁磚未符合現場尺寸需切割，必然有損耗，且其單價分析表內所列為工具損耗，本建物有造型設計依專業判斷及實務經驗採 5% 數量損耗是適當的（按損耗量包括單價分析之工具損耗及數量損耗）。
- 三、鋼筋數量其單價分析表所列為工具損耗損耗百分比如下，普通鋼筋工具損耗（大小號不拘全部 1.1%），高拉力鋼筋工具損耗（大小號不拘全部 1.03%），這些都是鋼筋施工時之使用工具磨損。而大底椅馬、墊筋、寬止筋是屬工作筋，施工時必然使用，應另外計算一項目方為合理，不可用數量計算已加計入損耗。
- 四、以上陳述屬實，並非似有虛偽陳述報告，敬祈貴委員會明察。

理 由

- 一、按「技師不得有左列行為：……四、受鑑定之委託，為虛偽之陳述或報告。……六、對於委託事件有不正當行為或違背其業務應盡之義務。……」、「技師有左列情形之一者，除依本法規定處分外，應付懲戒：一、違反本法所定之行為者。……」、「技師違反本法者，依左列規定懲戒之：……三、違反第十九條第一項第二款至第七款規定情事之一者，應予停止業務或廢止執業執照。……」為技師法（下稱本法）第 19 條第 1 項第 4 款、第 39 條第 1 款及第 41 條第 1 項第 3 款所明文規定；另「技師違反本法者，依下列規定懲戒之：……三、違反第十九條第一項第二款至第七款規定情事之一者，應予申誡、停止業務或廢止執業執照。……」為 96 年 7 月 4 日修正公布之本法第 41 條第 1 項第 3 款所規定。
- 二、方○○技師（下稱被付懲戒人）辦理「台南縣新營市新泰國小降低班級學生人數硬體建設工程（建築工程）工程項目及數量計算鑑定」案（下稱本案），台南縣政府所列交付懲戒事由，臚列認定如下：
- （一）鋼筋數量計算引用之數據，未依工程採購契約之鋼筋配筋詳細圖之握持、搭接及彎鉤之規定長度計算，逕以結構技師公會之結構及鋼筋的規則標準計算乙節，經查系爭工程係採實做數量計價，本案鑑定內容應為「契約詳細價目表中所列工程數量及實做數量之合理值」，依行政院公共工程委員會所訂「公共工程施工綱要規範」第 03210 章鋼筋中第 4.1.1 節計量規定：「依據設計圖或工程司核准之施工製造圖計算所得之實作數量」、第 4.1.2 節規定：「損耗量不列入計量數量內，損耗量已包括在單價內」，另依台北市政府工務局所訂「施工規範」第 03210 章鋼筋中第 4.1.1 節計量規定：「(1) 搭接處所需鋼筋已包括在鋼筋總數量內，搭接之鋼筋依工程司核准之數量計算。損耗量已包括在單價內，不列入計量數量」、「(2) 基礎底部之鋼筋組立支撐架已包括在鋼筋總數量內，須依設計圖所示計量」，可知採實做數量計價工程之實務慣例，係將損耗量計入單價分析表內，不得另加計鋼筋損耗。
- （二）磁磚、油漆等裝修工程，未依據本工程採購契約其價金給付方式係按實際施作或供應數量結算之規定，及考量工程慣例（工程各項之單價分析中已將損耗列入單價內），卻加計百分之五損耗，以增加數量及工程款乙節，經被付懲戒人坦承本案工程契約並未有得加計損耗之依據，而其係參酌一般建築師實務上計算方式，自行加計百分之五損耗，然本鑑定案既係計算系爭工程起造人得計價予承造人之數量，在工程契約並未規定可依設計單價分析表所得「實做數量」外再加計損耗量下，鑑定技師並無得主張其可依專業斟酌加計所認發生之損耗。
- （三）鋼筋數量計算已加入耗損在內，又另列計「大底椅馬」、「墊筋」、「寬止筋」項目之鋼筋數量，以增加工程款乙節，依前述工程會及台北市政府所訂施工規範之規定及工程慣例，除非契約圖說規範另有損耗率之計價規定，建築材料之損耗一般均不予計價，也無從估驗，被付懲戒人鑑定之結果，與一般工程實務確有未合。

- 三、按工程採實際施作數量結算者，就工程數量爭議之鑑定，應依據契約及相關工程圖說規範核實計算，至於設計圖說之妥適性並非本鑑定案之標的，被付懲戒人辦理本案鑑定時，顯忽略契約相關工程圖說，而自行以其認定之安全設計值計算鋼筋搭接、彎鉤及握持長度，亦未比對施工圖，顯然不符契約實做實算之精神，另增列鋼筋損耗亦不符施工規範、契約及工程慣例。
- 四、被付懲戒人所出具之鑑定報告，係基於本身專業對於原始設計提出檢討，並依此核算相關數量，故難謂鑑定報告為虛偽之陳述，爰尚難認定有本法第 19 條第 1 項第 4 款情事，惟被付懲戒人未依本案鑑定目的，依據契約及設計圖說核算數量，致鑑定結果有瑕疵，已構成本法第 19 條第 1 項第 6 款「對於委託事件有不正當行為或違背業務應盡之義務」之禁止情事。
- 五、據上論結，被付懲戒人辦理本鑑定案，未依據工程契約圖說規範及慣例計算數量，而另以安全設計值計算鋼筋數量及損耗等，致鑑定結果有瑕疵，未盡鑑定技師應盡之義務，違反本法第 19 條第 1 項第 6 款規定足堪認定，衡酌情節尚屬輕微，爰決議如主文。

中華民國 97 年 5 月 15 日

技師懲戒委員會主任委員 黃文曲

委員 林澤民

委員 連振賢

委員 魏秀蘭

委員 葉昭雄

委員 蘇文憲

委員 吳世雄

委員 駱尚廉

委員 林光基

委員 呂震世（技師代表）

委員 鄭東旭（技師代表）

委員 游明進（技師代表）

中華民國 97 年 6 月 9 日

行政院公共工程委員會

主任委員 范良鏘

被付懲戒技師或申請交付懲戒者對本會之決議不服時，得於決議書送達之翌日起 20 日內向本會技師懲戒覆審委員會請求覆審，並副知本會。

行政院公共工程委員會技師懲戒覆審決議書

工程覆字第 97070101 號

被付懲戒人：方○○ 出生日期：
身分證統一編號：
戶籍地址：
技師科別：土木工程科
技師證書號碼：補字第 00 號（原台工登字第 0000 號）
所屬技師公會：台灣省土木技師公會
執業機構名稱：○○ 工程技術顧問股份有限公司
執業機構地址：臺南縣 ○○ 市 ○○ 街 ○○ 號
執業執照字號：技執字第 000000 號

被付懲戒人土木工程科技師方○○因違反技師法事件，不服本會技師懲戒委員會 97 年 6 月 9 日工程懲字第 09700237940 號函所附工程懲字第 96100401 號決議書所為被付懲戒人應予申誡之決議，提起覆審。經提付審議，本會決議如下：

主 文

覆審駁回。

事 實

緣被付懲戒人土木工程科技師方○○受台灣省土木技師公會指派辦理「台南縣新營市新泰國小降低班級學生人數硬體建設工程（建築工程）工程項目及數量計算鑑定」案，於 94 年 4 月 13 日完成本鑑定案報告，臺南縣政府認方技師有違反技師法情事，以 96 年 8 月 16 日府工築字第 0960179685 號函及 96 年 9 月 26 日府工築字第 0960187417 號函交付懲戒，本會技師懲戒委員會以 97 年 6 月 9 日工程懲字第 09700237940 號函附工程懲字第 96100401 號決議書，決議被付懲戒人應予申誡，被付懲戒人不服該決議，向本會技師懲戒覆審委員會提請覆審。

理 由

- 一、按「技師不得有左列行為：……四、受鑑定之委託，為虛偽之陳述或報告。……六、對於委託事件有不正當行為或違背其業務應盡之義務。……」、「技師有左列情形之一者，除依本法規定處分外，應付懲戒：一、違反本法所定之行為者。……」、「技師違反本法者，依左列規定懲戒之：……三、違反第十九條第一項第二款至第七款規定情事之一者，應予停止業務或廢止執業執照。……」分別為行為時技師法第 19 條第 1 項第 4 款、第 39 條第 1 款及第 41 條第 1 項第 3 款所明定；另「技師違反本法者，依下列規定懲戒之：……三、違反第十九條第一項第二款至第七款規定情事之一者，應予申誡、停止業務或廢止執業執照。……」復為 96 年 7 月 4 日修正公布之本法第 41 條第 1 項第 3 款所明文。
- 二、查被付懲戒人辦理「台南縣新營市新泰國小降低班級學生人數硬體建設工程

(建築工程)工程項目及數量計算鑑定」案，經台南縣政府交付懲戒，相關缺失如下：

- (一)鋼筋數量計算引用之數據，未依工程採購契約之鋼筋配筋詳細圖之握持、搭接及彎鉤之規定長度計算，逕以結構技師公會之結構及鋼筋的規則標準計算。
- (二)磁磚、油漆等裝修工程，未依據本工程採購契約其價金給付方式係按實際施作或供應數量結算之規定，及考量工程慣例(工程各項之單價分析中已將損耗列入單價內)，卻加計百分之五損耗，以增加數量及工程款。
- (三)鋼筋數量計算已加入耗損在內，又另列計「大底椅馬」、「墊筋」、「寬止筋」項目之鋼筋數量，以增加工程款。

就此有 96 年 8 月 16 日府工築字第 0960179685 號函、96 年 9 月 26 日府工築字第 0960187417 號函及所附「台南縣新營市新泰國小降低班級學生人數硬體建設工程(建築工程)工程項目及數量計算鑑定」報告書、技師辦理受鑑定之委託有「虛偽之陳述或報告」情形調查表、行政院公共工程委員會 96 年 4 月 16 日編號 04-008「工程技術鑑定委員會鑑定書」及臺灣臺南地方法院 94 年度建字第 38 號民事判決可稽，被付懲戒人有行為時技師法第 19 條第 1 項第 6 款「對於委託事件有不正當行為或違背其業務應盡之義務」規定之情形，殊為明確。

- 三、被付懲戒人於覆審理由辯稱「……受託鑑定範圍為工程項目及數量計算，並未涉及單價分析項目。若未於數量中實務加計損耗，將無法處理損耗之問題。第一次懲戒會議後，考諸由台南縣政府委託建築師所作之單價分析，油漆及磁磚內其實際材料供給量其不足百分比率由-65%，-15%，-2.88%……+0.98%不等……」、「大底椅馬，寬趾筋，墊筋等工作筋一般繪圖均有明確規定……不畫出代表設計人疏忽了，鑑定人用一般慣例計算並無不可……」及「……加長之長度以監造人指示為依據，並不是以結構技師公會標準圖之長度來計算……」云云，經查系爭工程係採實做數量計價，本案鑑定內容應為「契約詳細價目表中所列工程數量及實做數量之合理值」，而依行政院公共工程委員會所訂「公共工程施工綱要規範」第 03210 章鋼筋中第 4.1.1 節計量規定：「依據設計圖或工程司核准之施工製造圖計算所得之實作數量」、第 4.1.2 節規定：「損耗量不列入計量數量內，損耗量已包括在單價內」，另依台北市政府工務局所訂「施工規範」第 03210 章鋼筋中第 4.1.1 節計量規定：「(1)搭接處所需鋼筋已包括在鋼筋總數量內，搭接之鋼筋依工程司核准之數量計算。損耗量已包括在單價內，不列入計量數量」、「(2)基礎底部之鋼筋組立支撐架已包括在鋼筋總數量內，須依設計圖所示計量」。由前述資料，可知採實做數量計價工程之實務慣例，係將損耗量計入單價分析表內，不得另加計鋼筋損耗；且被付懲戒人對於磁磚、油漆，以其主觀之認定加計百分之五損耗，未合工程慣例，亦無依據。另鋼筋之數量既已加計損耗，計入單價分析表內，則大底椅馬、寬止筋及墊筋等工作筋，可使用裁切後的下腳料，依一般工程慣例，不另計數量，是被付懲戒人辯稱依一般慣例而加計

損耗，並不足採。又被付懲戒人於 96 年 11 月 14 日答辯書，已自承「……本人於本工程之項目及數量鑑定時採用結構技師公會之鋼筋標準圖施工是事實認定……」，故覆審理由所辯「加長之長度以監造人指示為依據，並不是以結構技師公會標準圖之長度來計算」，亦難採信。

四、另被付懲戒人於覆審理由復稱「……技師法第 19 條第 1 項第 6 款所稱『委託事件』僅指鑑定人鑑定，不適用於機關鑑定……」乙節，按技師法第 19 條第 1 項第 6 款之適用範圍，不因鑑定案係個人或機關委託而異，機關委託技師個人鑑定，亦屬技師執行業務範圍，當受技師法所規範，是覆審理由核屬誤解。

五、綜上論結，被付懲戒人未依工程契約圖說及慣例計算數量，致鑑定數量不實，未盡鑑定技師應盡義務，違反行為時技師法第 19 條第 1 項第 6 款之規定，依同法第 39 條第 1 款規定應付懲戒。原懲戒決議衡酌情節尚屬輕微，所為被付懲戒人應予申誠之決議，洵無違誤，應予維持，爰決議如主文。

中華民國 98 年 1 月 9 日

技師懲戒覆審委員會主任委員 陳振川（公出）

委員 邱秋菊（代理主席）

委員 王文吉

委員 方淑慧

委員 郭吉助

委員 陳建宇

委員 陳森

委員 陳清雲

委員 蘇憲民

委員 洪啟德（技師代表）

委員 婁光銘（技師代表）

委員 陶惠國（技師代表）

中華民國 98 年 2 月 2 日

行政院公共工程委員會

主任委員 范良鏘

被付懲戒人對本會之決議不服時，得於懲戒覆審決議書送達之次日起 2 個月內，向懲戒機關所在地之臺北高等行政法院提起行政訴訟。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路 3 段 1 巷 1 號）

臺北高等行政法院判決

98 年度訴字第 593 號
100 年 1 月 6 日辯論終結

原 告 方○○
訴訟代理人 莊明翰 律師
被 告 行政院公共工程委員會
代 表 人 范良鏘(主任委員)
訴訟代理人 宋士陽

上列當事人間技師法事件，原告不服行政院公共工程委員會中華民國 98 年 2 月 2 日工程覆字第 97070101 號懲戒覆審決議，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。
訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要

原告於 93 年間經臺灣省土木技師公會指派辦理訴外人美宜營造股份有限公司（下稱美宜營造公司）與當時之臺南縣政府（臺南縣已於民國 99 年 12 月 25 日與臺南市合併成臺南市）間因工程款糾紛事件，而申請鑑定之「臺南縣新營市新泰國小降低班級學生人數硬體建設工程(建築工程)工程項目及數量計算鑑定」案（下稱系爭鑑定案），並於 94 年 4 月 13 日完成系爭鑑定案報告，經臺南縣政府認所製作之鑑定報告有重大瑕疵及錯誤之情事，而以 96 年 8 月 16 日府工築字第 0960179685 號及 96 年 9 月 26 日府工築字第 0960187417 號函報請處理，而經被告所屬技師懲戒委員會審認原告違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款之規定，適用同法第 39 條第 1 款及 96 年 7 月 4 日修正施行之同法第 41 條第 1 項第 3 款規定，以 97 年 6 月 9 日工程懲字第 09700237940 號函附工程懲字第 96100401 號懲戒決議書（下稱原處分）決議原告應予申誡，原告不服，向被告所屬技師懲戒覆審委員會提請覆審，經決議駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張略以：

- (一)原告係受臺灣省土木技師公會指派負責辦理系爭鑑定案，與該鑑定案之申請人美宜營造公司及臺南縣政府，均無任何利害關係，亦無偏頗任何一方之動機或意圖存在，實無理由為不實鑑定。
- (二)原告於 94 年 4 月 25 日完成系爭鑑定案後，即通知美宜公司及臺南縣政府，臺南縣政府復以 94 年 5 月 31 日府工築字第 0940115594 號函請廖振和建築師事務所依原告之鑑定結果辦理追加變更設計，臺南縣政府並憑以辦理新增項目議價，足證當時臺南縣政府對於原告之鑑定報告並無意見並加以贊同；惟因臺南縣政府未依約給付工程款予美宜公司，經美宜公司提起民事訴訟，

並由臺灣臺南地方法院以 94 年度建字第 38 號案件審理，臺南縣政府為影響法院審理心證而不採信原告所為鑑定報告，始將原告移付懲戒，原告實無違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款之情事。

(三)原告於系爭鑑定案中，對於系爭工程鋼筋數量係依美宜公司實作數量進行結算：

- 1.按本件工程按實際施作或供應數量結算，以契約中所列履約標的項目及單價，依完成履約實際供應數量給付。契約所附供應商投標用之工程數量清單，其數量為估計數，不得視為廠商完成履約所須供應或施作之實際數量，系爭工程契約書第 3 條第 2 項及第 4 條第 2 項訂有明文。依據上開之約定所稱「按實際施作或供應數量結算」、「投標用之工程數量清單，其數量為估計數，不得視為廠商完成履約所須供應或施作之實際數量」，均可認定系爭工程採取「實作數量結算」，殆無疑異。
- 2.所謂「實作數量結算」係以承包廠商對於工程實際施作之數量進行結算，不論實際施作數量高於或低於工程契約書之約定，承包廠商均以實際施工數量作為請求工程款之依據，業主亦僅須依實際施作數量進行付款。
- 3.臺南縣政府與美宜公司間對於實作數量為何發生爭執，因而申請臺灣省土木技師公會對系爭工程之項目及數量進行鑑定，鑑定內容為「契約詳細價目表中所列工程數量及實作數量之合理值」，故原告因受公會指派接受系爭鑑定案，求出系爭工程項目及數量之合理值，以供臺南縣政府及美宜公司應付工程款之參考。美宜公司及臺南縣政府均知公共工程施工工法繁複，無可能確認實際施作數量，故僅要求鑑定工程項目及數量之合理值，而非實際施作之數量，所稱合理值者，當然代表有合理誤差值之存在。
- 4.系爭工程「普通鋼筋及彎紮」乙項，並未加計耗損，此觀系爭契約單價分析表鋼筋數量記載「1.00」即可知悉。若有加計耗損量者，於鋼筋單價分析表中，鋼筋每噸數量應記載為「1.05」，此多出之「0.05」即代表耗損量。
- 5.再依公共工程共同供應契約供料管理注意事項（下稱公共工程供料管理注意事項）二、供料採購作業（三）交貨：交貨重量允許在公差範圍內予以收受，鋼筋允許 5 % 之公差。系爭工程鋼筋乙項單價分析表上並無耗損量之計算，依公共工程供料管理注意事項規定，亦容許有加減 5 % 之公差。關於鋼筋耗損量之比例，有下列單位提供之數據可資參酌：
 - (1)依「內政部營建署委託規劃設計工作作業說明」，#3~#5 耗損率為 6 %，#6 及#7 耗損率為 8 %，#8~#10 耗損率為 10%。
 - (2)依交通部國道新建工程局早期之「局供材料供應辦法」，#2~#4 耗損率為 5 %，#5~#8 耗損率為 8 %，#9 以上耗損率為 10%。惟該局目前辦理橋樑設計，SD420W（#4 以上）耗損率為 9 %，SD280（#3 以下）耗損率為 5 %。
 - (3)依臺北市政府工務局新建工程處之「主鋼筋標準彎鉤表」，#2~#4 耗損率為 5 %，#5~#7 耗損率為 8 %，#8~#10 耗損率為 12%。
 - (4)鋼筋耗損在公共工程施工鋼要規範「第 03210 章鋼筋」中第 4.1.2 小節中規定：「損耗量包括在【單價】【數量】內」，故並無損耗量為多少 % 之規定。

- 以工程慣例而言，施工者可參照業主（設計者）之工料分析表上所給之耗損率，若工料分析表未註明，則施工者可依經驗自行判斷應採多少％之耗損率。
6. 依原告之系爭工程鑑定書，鋼筋鑑定數量為 713T (327+386=713, T 代表噸)，臺南縣政府曾另行委託周宏一技師及夏國柱技師為系爭鑑定案，渠等針對系爭工程鋼筋鑑定數量為 708T (328+380=708)，二者相差 5T，相差值為 0.007 (即千分之 7, $5 \div 713 = 0.007$)，尚在合理範圍，亦符合美宜公司聲請鑑定實作數量合理值之要求，且原告有加計鋼筋耗損量，周宏一技師及夏國柱技師亦有加計，惟被告所屬懲戒及覆審委員會認定系爭工程單價分析表已含耗損量，若此，為何原告及周宏一技師及夏國柱技師均加計耗損量呢？且 2 份鑑定報告相差值僅 0.007，尚在合理範圍，可見原告並無何違背技師法第 19 條第 1 項第 6 款之事實存在。
7. 技師懲戒決議書及技師懲戒覆審決議書稱本案鑑定內容為「契約詳細價目表中所列工程數量及實作數量之合理值」，並援引被告施工鋼要規範第 03210 章第 4.1.1 節、第 4.1.2 節，以及臺北市政府工務局施工規範，惟該等規範均為概括性、原則性之訓示規定，於系爭工程中有無適用，容有疑問；被告無視系爭契約書採取實作精神及單價分析表無耗損量之約定，且依公共工程供料管理注意事項容許 5 % 耗損量，技師懲戒及覆審決議書卻僅以公共工程施工綱要規範及臺北市工務局施工規範等訓示規定，認定原告違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款，而未參酌其他事證，所為決議內容顯然違法。
8. 綜上所述，原告就鋼筋部分之鑑定並無違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款規定，懲戒決議及覆審決議顯然不當，且違反相關規定及經驗法則。
- (四) 原告對於磁磚、油漆等裝修工程，係依據承包廠商實際施作或供應數量進行鑑定：
1. 系爭工程係採取「實作數量結算」，此觀系爭工程契約書第 3 條第 2 項及第 4 條第 2 項自明。且投標用之工程數量清單，其數量為估計量，不得視為承包廠商完成履約所須供應或施作之實際數量。
 2. 系爭工程契約對於油漆工程投標時之數量計算有所短缺，應以承包廠商實際施作數量進行鑑定：
 - (1) 系爭工程油漆（油性水泥漆）之單價分析表記載「每平方米 (m²)，數量 0.35」，若承商依此記載施工，在每平方米只須上百分之 35 範圍，故此部分為誤載，應依承包廠商實際施作之數量鑑定。
 - (2) 油性水泥漆在每平方米 (m²) 施工數量應為「1」（非「0.35」），不足百分比率為 -65 % ($0.35 \text{ m}^2 - 1 \text{ m}^2 = -0.65 \text{ m}^2$)，故原告依承包廠商油漆實際實作數量「1」進行鑑定，符合系爭契約書依實作進行結算之精神，並無違反技師法第 19 條第 6 款之規定。
 3. 系爭工程對於磁磚工項數量於單價分析表上之數量有短缺，故原告依承包廠商實作數量進行鑑定：
 - (1) 磁磚部分均以「m²」（即平方米）計價，1 平方米等於 10000 平方公分 (100 公分*100 公分=10000 平方公分)，因磁磚之長寬，單位均公分，故以「10000

平方公分」(即「1 平方米」)進行下列磁磚部分單價分析表之說明。

- (2)地埤貼石英磚部分：(40 公分*40 公分)粗面石英地磚 6 塊，材料供給面積合計 9600 平方公分(40*40*6=9600)，與須貼磚面積 10000 平方公分(100*100=10000)相差 400 平方公分，此部分美宜營造公司仍有提供，須依實作數量鑑定，不足百分比率為-4% ($(0000000000) / 10000 = -0.04$)。
 - (3)踢腳貼石英磚：(30 公分*30 公分)石英磚 1.6 塊，材料供給面積 1440 平方公分(30*30*1.6=1440)，須貼磚面積寬 100 公分(1 公尺)、高 15 公分，一單位為 1,500 平方公分，不足百分比率為-4% ($(1,440-1,500) / 1,500 = -0.04$)。
 - (4)樓梯貼止滑石英地磚：(20 公分* 27 公分)樓梯止滑地磚 18 塊，材料供給面積為 9,720 平方公分(20*27*18=9,720)，與須貼磚面積 10,000 平方公分相差 280 平方米(0000000000=-280)，不足百分比率為-2.88% ($(0000000000) / 10000 = -0.028$)。
 - (5)平頂內牆貼 10*10 磁磚：(10 公分*10 公分)磁磚 85 塊，材料供給面積 8,500 平方公分(10*10*85=8,500)，與須貼面積 10,000 平方公分相差 1,500 平方公分(10,000-8,500=1,500)，不足百分比率為-15% ($(8,500-10,000) / 10,000 = -0.15$)。
 - (6)按任何工程之施工均有耗損之問題存在，在系爭工程項目單價分析表中均無耗損之相關約定，甚至提供之數量即有短缺之情事存在，原告依系爭契約書第 3 條第 2 項及第 4 條第 2 項所約定「實作結算」之精神，對於美宜營造公司於系爭工程實作數量進行鑑定，並參酌比照鋼筋耗損率 5 % 計算磁磚耗損率，並無違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款之規定。
 - (7)有關被告指稱原告於計算時未考量磁磚間隙，故計算有誤乙節，因系爭契約詳細價目表並未含耗損量，業主提供每平方公尺之磁磚數確有不足，磚與磚之間隙約為 0.2~0.4 公分，雖被告就此部分有所爭執，惟此部分對於整體數量計算影響不大。
- (五)系爭工程契約書中對於大底椅馬、墊筋、寬止筋等項目漏列，經原告辦理後發現美宜營造公司對上開項目均有施作，本於實作結算精神，予以鑑定、計價：
- 1.依系爭契約書之約定，投標用工程數量清單，其數量為估計數，不得視為廠商完成履約所須供應或施作之實際數量，依約定之精神，縱系爭工程契約書漏為未列之項目，與系爭工程有關，而美宜營造公司確有施作時，仍應加以估驗計價。
 - 2.美宜營造公司對於大底椅馬、墊筋、寬止筋等項目確有施作，惟技師懲戒委員會以：「鋼筋數量計算已加入耗損在內，又另列計大底椅馬、墊筋、寬止筋項目之鋼筋數量，以增加工程款乙節，依前述工程會及臺北市政府所訂施工規範之規定及工程慣例，除非契約圖說規範另有損耗率之計價規定，建築材料之損耗一般均不予計價，也無從估驗，原告鑑定之結果，與一般工程實務確有未合。」、技師懲戒覆審委員會則以：「另鋼筋之數量既已加計損耗，計入單價分析表內，則大底椅馬、寬止筋及墊筋等工作筋，可使用裁切後的下腳料，依一

般工程慣例，不另計數量。」實為不懂工程之人所為不當陳述。關於耗損量之問題，系爭工程未加計算，已如前述，茲不贅述，僅就下腳料部分論述。

3. 稱下腳料者，係指鋼筋裁切後剩餘之鋼筋，下腳料在長度上長短不一，粗細上亦有不同，如何使用下腳料施工在長短規格不一定相符的大底椅馬、墊筋、寬止筋上呢？技師懲戒覆審委員會亦稱依一般工程慣例不另計量，所謂工程慣例何在？均未為說明，更顯見懲戒決議及覆審決議實為不當且違法。實則大底椅馬、墊筋、寬止筋係美宜營造公司於鋼筋廠製作，而非使用下腳料；由於美宜營造公司確有施作大底椅馬、墊筋、寬止筋，原告計算美宜營造公司實作數量，並無違法。

(六)故依上述說明，系爭工程契約書之鋼筋、油漆及磁磚等均未加計耗損，且大底椅馬、墊筋、寬止筋等亦未加入鋼筋耗損計算。依美宜營造公司委託臺灣省土木技師公會鑑定之真意，應為「契約詳細價目表中所列工程數量及實作數量之合理值」，此亦經被告肯認，有覆審決議書可證，故原告係依據系爭工程詳細價目表之記載，發見該詳細價目表所列鋼筋、油漆、磁磚數量有所不符，再查單價分析表發見系爭工程就鋼筋、油漆、磁磚等工程項目，確實有漏列數量情事，惟因原告僅能就圖說上記載數量加以計算，而詳細價目表上數量確實漏列，原告為衡平業主及承商權益，故推論實作數量應較圖說為多，而予以加量計算，此係為還原美宜營造公司實作數量，且無論係依美宜營造公司委託事項「工程項目及數量計算鑑定」，或係依被告認定之「契約詳細價目表中所列工程數量及實作數量之合理值」，原告於鑑定報告中呈現「美宜營造公司於系爭工程實作數量估計值」，並未違背鑑定業務應盡義務。且臺南縣政府另行委託周宏一技師與夏國柱技師鑑定系爭工程鋼筋數量為 708 噸，與原告鑑定數量 713 噸僅相差 5 噸，相差值僅千分之 7，尚在合理範圍內，亦足證原告並未違背業務應盡義務。況解釋意思表示，應探求當事人真意，不應拘泥於所用詞句，民法第 98 條定有明文；因原告於系爭工程鑑定案前，曾經參與美宜營造公司 91 年因鋼筋數量、箍筋距離及保護層厚度履約爭議之鑑定案，對於美宜營造公司使用鋼筋之彎紮數量及箍筋使用數量相當瞭解，故原告參酌該結構鑑定案，對美宜營造公司實作數量為鑑定時，經審酌圖說、詳細價目表及單價分析表後發見有漏列數量情事，而依圖說及詳細價目表計算後再將數量加計 5%，雖名為耗損量，實際上係為反映美宜營造公司實作數量，且原告鑑定結果與其他技師鑑定結果僅相差千分之 7，為合理誤差範圍，故原告於鑑定中所稱之耗損量實為還原美宜營造公司實作數量。

(七)被告主張原告違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款規定，依同法第 39 條第 1 款及第 41 條第 1 項第 3 款予以懲戒云云，卻未說明原告於系爭鑑定書內之何等行為係不正當？又何等行為違背業務應盡之義務？又何謂業務應盡義務？規範何在？被告均未說明，即以莫須有之加計耗損量乙事，對原告予以申誡，實令人難以信服。又原告所為系爭鑑定報告不被臺灣臺南地方法院及臺灣高等法院臺南分院採信，故被告方將原告予以申誡。依此邏輯推論，如

果臺灣臺南地方法院及臺灣高等法院臺南分院，甚至於最高法院若變更見解，採用系爭鑑定書，原告即無須懲戒，此豈不荒謬！被告竟以法官（或審判長）自由心證之理由，未說明原告違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款之具體理由，對原告予以申誠，顯然不當且違法。

(八)臺灣省土木技師公會 99 年 11 月 29 日(99)省土技字第 6988 號函略以：(土木技師受託就實作結算之建築工程案件，鑑定其工程項目及數量時，應如何辦理？)鑑定其工程項目及數量時，應依據原設計圖說及規範、(得否計入耗損量？)建築工程施作項目應計入合理之耗損量，惟若設計單位於設計階段未考量或漏列合理耗損之工程項目，辦理鑑定時應列入耗損量、(相關之法令及鑑定規範)有關鋼筋耗損之參考資料：內政部營建署委託規劃設計工作作業說明、交通部國道新建工程局早期之局供材料供應辦法、臺北市政府工務局新建工程處之主鋼筋標準彎鉤表、公共工程施工綱要規範。依該函內容觀之，技師辦理實作結算工程項目及數量鑑定時，如工程規劃設計並未考量或漏列合理損耗，於辦理鑑定時應列入耗損量。原告於辦理系爭工程項目及數量鑑定時，發現原設計規劃有漏列耗損量情事，故原告於辦理系爭鑑定時，即依據前開臺灣省土木技師公會回函所列之鑑定實務，對於未考量或漏列合理耗損之工程項目計算耗損量，原告所為並未違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款「對於委託事件有不正當行為或違背其業務應盡之義務」規定，被告據以對原告為申誠，實有違誤且與法不符。

(九)原告針對系爭工程進行鑑定，均有所本。臺南縣政府於系爭契約書所列數量原本即已不足，原告僅係於鑑定時將實際耗損量反映出來，雖名為耗損，實際上係為平衡雙方權利；又依據公共工程供料管理注意事項已明列鋼筋有 5 % 公差，且系爭工程之鋼筋單價分析表中亦無包含耗損量在內；油漆及磁磚部分系爭工程契約書所列實為不足，且亦未考慮耗損量；大底椅馬、墊筋、寬止筋部分，美宜營造公司確有施作，依系爭工程契約書第 3 條第 2 項及第 4 條第 2 項約定，採實作結算精神，在原告受美宜營造公司之委託鑑定實作數量之合理值後，即參酌系爭契約書及相關投開標文件，對於美宜營造公司實作數量進行鑑定，並無違背技師應盡之義務，對於委託事件亦無不正當行為，被告所屬懲戒及覆審委員會不察，竟對原告以違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款規定，依同法第 39 條第 1 項應付懲戒，並為申誠之決議，實為不當，於法不符等情。並聲明求為判決撤銷覆審決定及原處分。

三、被告則抗辯略以：

(一)原告為系爭鑑定案之鑑定技師，該鑑定案標的工程係採實作數量計價，惟原告未依據設計圖說核算及確認實際施工情形，而於計算相關工程項目數量時概加計 5 % 損耗，不符工程施工規範與一般工程慣例，致鑑定結果經認定為有瑕疵及錯誤而不足採信，確已違背辦理鑑定業務應盡之義務：

1. 按「技師不得有左列行為：…六、對於委託事件有不正當行為或違背其業務應盡之義務。」為技師法第 19 條第 1 項第 6 款明文規定，技師有上開禁止行為，則應依技師法第 39 條第 1 款及第 41 條第 1 項第 3 款規定予以懲戒；

本件原告於辦理系爭鑑定案時有過失，被告遂以違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款規定予以懲戒。

2. 系爭工程契約書第 3 條契約價金之給付規定，該工程係採實作數量計價，而實作數量應以工地實際施作完成之工作項目，根據設計圖所示該項目之數量計算。故原告於施工廠商按圖施工之前提下，應依工程設計圖說、現場實地勘查測量結果，以及工程監造紀錄等資料為計算；原告並未證實施工廠商係依中華民國結構工程技師公會全國聯合會之結構及鋼筋規範標準施作，即採用該公會之規範標準計算鋼筋數量及長度，致鑑定結果有瑕疵，要難謂善盡技師應盡義務。
3. 原告起訴略以：「…系爭工程『普通鋼筋及彎紮』乙項，並未加計損耗，此觀系爭契約單價分析表鋼筋數量記載『1.00』即可知悉。…依公共工程供料管理注意事項規定，亦容許有加減 5 % 之公差。…若工料分析表未註明，則施工者可依經驗自行判斷應採多少 % 之耗損率。……」乙節，被告所訂公共工程施工綱要規範第 03 210 章鋼筋中第 4.1.1 節計量規定：「根據設計圖或工程司核准之施工製造圖計算所得之實作數量」、第 4.1.2 節規定：「損耗量不列入計量數量內，損耗量已包括在單價內」，另依臺北市政府工務局所訂施工規範第 03210 章鋼筋中第 4.1.1 節計量規定：「(1) 搭接處所需鋼筋已包括在鋼筋總數量內，搭接之鋼筋依工程司核准之數量計算。損耗量已包括在單價內，不列入計量數量」、「(2) 基礎底部之鋼筋組立支撐架已包括在鋼筋總數量內，須依設計圖所示計量」，可知採實作數量計價工程之實務慣例，係將損耗量計入單價分析表內，不得另加計鋼筋損耗。土木技師公會所稱「技師鑑定應列入耗損量」係以設計單位並未考量或漏列耗損為前提，惟原告並未確認系爭工程設計圖說或施工製造圖是否確未列入合理損耗，於計算時即逕行加計 5 % 損耗，即屬無據；且上述施工規範為各機關工程計量與計價依據，為工程施工廠商所知悉，原告未依上述規範鑑定數量，逕加計 5% 損耗，未合施工規範與工程慣例，亦無依據；惟原告卻將加計耗損如何依據之舉證責任諉於被告，要求被告提供附算式之計算文件，以否認其鑑定瑕疵之責。
4. 原告主張被告須證明系爭工程契約之鋼筋、油漆及磁磚有加計耗損、大底椅馬、墊筋、寬指筋已加入鋼筋耗損等事項；按工程契約內容之意思表示，應探求當事人締約之真意，佐以工程設計圖說及相關證據資料為判斷標準。按最高法院 39 年台上字第 1053 號判例意旨，契約當事人之立約時真意應以過去事實及其他一切證據資料為斷定之標準；系爭工程契約書第 3 條已明定本工程係按實際施作數量或供應數量結算，並以契約中所列履約標的項目及單價，依履約實際供應數量給付。又依工程慣例，所訂單價已將耗損計入，原告辦理系爭鑑定案時，並未依工程慣例詳實際算實做數量，而將各項目逕加計 5 % 耗損，致生鑑定數量爭議，難認原告已盡鑑定技師應盡義務，違反行為時技師法第 19 條第 1 項第 6 款之事實明確。另依據土木技師公會引用之內政部營建署委託規劃設計工作作業說明(四)1.(3)規定：「鋼筋耗損率：#3~#5 為 6 %；#6 及#7 為 8 %；#8~#10 為 10%，惟開口與角隅等補強筋及

工作筋已包含在損耗鋼筋量內。鋼筋損耗量直接計算於單價分析表，不另以計算式加計損耗後，列於詳細表總數量。」原告既已於鑑定鋼筋數量時加計損耗，又另行列計大底椅馬、墊筋、寬止筋等項目之鋼筋數量，要難符合工程慣例。

- 5.原告所提系爭鑑定案報告，分別經臺灣臺南地方法院 94 年度建字第 38 號判決，及臺灣高等法院臺南分院 96 年度建上字第 13 號判決，認定「其鑑定作業程序及鑑定內容均有重大瑕疵，未依系爭工程設計圖、結構圖及施工圖計算，又不符合工程慣例，自有重大瑕疵及錯誤而不足採信」，被告所屬技師懲戒審議委員會，以及技師懲戒復審委員會除尊重參酌上開判決，並依據組織規程所定程序審理本案，依據交付懲戒者所提事證、原告答辯、目的事業主管機關及原告所屬技師公會提供之意見為認定事實之依據，而非僅以前開判決理由作為認定原告有違反技師法情事之依據；另原告所屬臺灣省土木技師公會就原告懲戒案所表示意見亦為「經本會審酌貴會 97 年 6 月 9 日技師懲戒決議書之論結及主文（申誠）尚無不合宜之處」。綜上，被告所屬技師懲戒委員會及覆審委員會之決議，已參酌其他事證及技師專業團體之意見。
- (二)原告以系爭工程之鋼筋單價分析表中未包含耗損量在內；裝修工程油漆及磁磚單價分析表數量不足等，做為其於數量計算時概加計 5 % 損耗之理由，核與工程慣例不符，且所稱數量不足等亦有認定錯誤，並不可採：

- 1.系爭鑑定案內容為「契約詳細價目表中所列工程數量及實作數量之合理值」，未涉及單價分析項目；且契約書第 5 條第 1 項第 3 款規定「契約價金總額曾經減價而確定，其所組成之各單項價格未約定調整者，視同就各單項價格依同一減價比率調整」，系爭工程契約價金業於施工廠商（委託本鑑定案者）投標報價時確定，故各項單價並非系爭鑑定案爭執之處，並不得做為鑑定數量加計損耗之理由；又按系爭契約書第 3 條契約價金之給付「(二)本工程案實際施作或供應數量結算，以契約中所列履約標的項目及單價，依完成履約實際供應數量給付」可知，系爭工程契約採實作數量計價，實作數量則係指工地實際施作完成之工作項目，依設計圖所示該項目之數量而言。
- 2.採實作數量計價工程，依前開公共工程委員會及臺北市政府所定施工規範，除非契約圖說規範另有損耗之計算規定，係將損耗量計入單價分析表內，計算數量不另計損耗。
- 3.又原告所列舉之單價分析表，均列有「工具損耗」，如於數量計算時又加計損耗自有重複計算之嫌。至於原告稱系爭工程「平頂內牆全面批土整平油水泥漆」單價分析表所列「油性水泥漆」數量僅列「0.35」，應為「1」，不足 65% 乙節，該項目數量所示為完成 1 m²整平油漆所需之油性水泥漆數量，故非數量應達「1」，原告認定該項目數量不足有誤；另主張磁磚工程數量於單價分析表之數量有短缺乙節，按工程慣例，對於磁磚、油漆等建築裝修項目，設計單位編列預算時，數量依圖面計算，而工程驗收時，數量依實際完成面積計算，而損耗列入單價中。有關土木技師公會舉例稱「因磚塊尺寸長度無法完全符合設計長度，故應裁切以配合設計，此項亦會有損耗產生」乙節，僅表示工程單價分

析應將損耗列入單價，原告縱使發見工程單價有漏列損耗或損耗不足之情事，亦應於鑑定報告中另提出該項工程單價合理性之檢討意見，於該項工作施作數量上另行加計損耗並不合理；例如「地坪貼石英磚」之數量鑑定，應以實際施作面積為計算，實際施作面積如何會有損耗？原告所稱之損耗應係指單位面積所使用石英地磚之額外數量，原告顯係將「工項單價所列材料數量」與「工項實際施作數量」混為一談，僅因單價分析表未加計損耗，即將該工項之完成數量加計 5%，當屬錯誤，其鑑定所得數量即非「實際施作數量」，而不實增加工程費用。又原告計算時均未考量相關裝修工程貼磚時磚與磚之間之縫隙，故計算所需磁磚數量亦有錯誤，且所稱單價分析表數量不足與鑑定書增列 5% 損耗，兩者關係為何，原告並無合理計算以實其說；又原告針對「貼馬賽克」項目所做數量計算結果，「瓷質馬賽克」並無不足問題，甚至多出 0.98%，惟原告於鑑定書第 13 頁「貼馬賽克」工程仍列損耗 5%，足認原告於鑑定書各工程項目數量概列損耗 5%，並無根據，係屬其個人主觀認定。

(三)綜上，被告所屬技師懲戒委員會工程懲字第 96100401 號懲戒決議及技師懲戒覆審委員會工程懲覆字第 97070101 號覆審決議依法有據，並無違誤，請依法予以維持等語。並聲明求為判決駁回原告之訴。

四、本件兩造爭執要點為原告受委託辦理系爭鑑定案件，是否有技師法第 19 條第 1 項第 6 款規定違背其業務應盡之義務之情事？亦即被告審認原告之行為符合技師法第 19 條第 1 項第 6 款規定，而依同法第 41 條第 1 項第 3 款規定，以原處分予以申誡，有無違法？

五、本院判斷如下：

(一)按技師法第 19 條第 1 項第 6 款規定：「技師不得有左列行為：…六、對於委託事件有不正當行為或違背其業務應盡之義務。」第 39 條第 1 款規定：「技師有左列情形之一者，除依本法規定處分外，應付懲戒：一、違反本法所定之行為者。」行為時同法第 41 條第 1 項第 3 款規定：「技師違反本法者，依左列規定懲戒之：…三、違反第 19 條第 1 項第 2 款至第 7 款規定情事之一者，應予停止業務或廢止執業執照。」96 年 7 月 4 日公布施行之修正後同法第 41 條第 1 項第 3 款規定：「技師違反本法者，依下列規定懲戒之：…三、違反第 19 條第 1 項第 2 款至第 7 款規定情事之一者，應予申誡、停止業務或廢止執業執照。」

(二)復按「行為後法律或自治條例有變更者，適用行政機關最初裁處時之法律或自治條例。但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰者，適用最有利於受處罰者之規定。」行政罰法第 5 條定有明文可據。查本件原告上開行為係發生在 94 年間，而被告裁處時間為 97 年 5 月 15 日，有卷附原處分可稽（見本院卷第 18 至 21 頁）。是以本件應適用之技師法第 41 條在原告行為後，被告裁處前，已有變更，自應比較該條修正前後之規定，何者有利於原告。再關於新舊法規何者較有利於受處分人之認定，純就修正前後所規定之處罰內容為比較，並非先就該個案情節適用新舊法得出具體結果後，再比較何者對受處分人有利。又法律變更前後之處罰既有輕重之別，其可免受較重行政罰

之處分，顯對受處分人為有利，是以比較有利與否，應先以規定之最重責任為比較標準，如最重責任同等時，再就最輕責任為比較。易言之，就變更前後法律互相比較結果，如最上限度之處罰相同，則以最下限度之處罰較輕者，對受處分人為有利。揆諸上開技師法第 41 條第 1 項第 3 款修正前後之規定內容，可見同類型之違規行為，其應受行政罰之種類及其輕重，明顯有變更，而稽之修正前後之該款規定，行為人違反第 19 條第 1 項第 2 款至第 7 款規定情事之一者，其法定責任之上限俱為廢止執業執照，但其責任下限，修正前規定之處罰為應予停止業務，而修正後則為應予申誠，按諸上開有利與否之比較標準，顯見修正後技師法之規定顯對原告自較為有利。是以本件應適用修正後技師法第 41 條第 1 項第 3 款之規定對原告之行為為論處，要無疑義。

六、經查：

- (一)原告受臺灣省土木技師公會指派辦理系爭鑑定案，而於 94 年 4 月 13 日完成鑑定報告，經被告所屬技師懲戒委員會審認其行為違反行為時技師法第 19 條第 1 項第 6 款之規定，適用前前引技師法第 39 條第 1 款及第 41 條第 1 項第 3 款之規定，以原處分裁處原告應予申誠，原告不服提起覆審，經決議駁回等情，有卷附原告製作之鑑定報告書（見工程懲字第 96100401 號卷二第 326 頁以下）、被告 97 年 6 月 9 日工程懲字第 09700237940 號函檢附原處分（見本院卷第 18 至 21 頁）、被告 98 年 2 月 2 日工程覆字第 09800039380 號函檢附被告技師懲戒覆審決議書（見本院卷第 22 至 25 頁）等件可稽。
- (二)本件改制前臺南縣政府與美宜營造公司間就系爭工程之計價，係約定採行實際施作或供應數量結算，而委請臺灣省土木技師公會鑑定之事項為系爭工程項目及數量等情，有卷附改制前臺南縣政府與美宜營造公司簽訂之契約書（見被告答辯卷第 26 頁）及鑑定申請書（見被告答辯卷第 11 頁）可按。再原告辦理系爭鑑定案件，除就有關工程項目之加計鋼筋損耗量外，復自行加列大底椅馬、墊筋、寬止筋之耗損項目數量，而就裝修工程項目之磚料及漆料數量，均加計 5 % 之損耗量，為兩造所不爭執，並有前揭卷附鑑定報告可稽。
- (三)本件原告雖以上開情詞主張其受託辦理系爭鑑定案，符合鑑定規範云云，惟按工程計價如約定按實際施作或供應數量結算者，乃依工作物所使用之實際材料數量，按雙方約定之單價以計算其總價額，則未呈現於工作成果之材料，或依工作實況(例如：遷就一定尺寸之位置而將全塊磁磚裁切使吻合之情形)無法判認屬於施作實際所生之耗損，均不得恣意加計耗損量。復按實施鑑定工作應針對申請之事項為之，未經申請之項目不得列入考量範圍，故如僅申請鑑定工程之項目及使用材料數量，自應按施工圖說及工作實況，以計算其施作項目及各項目實際使用之材料數量；至於契約當事人所約定之單價是否合理，要非所問，尤不得因單價因素而自行將工作項目或材料數量加列耗損量。本件系爭鑑定案件，其申請事項既僅為工程項目及數量，並不及於價格及其他事項，原告即應依施工圖說及工作物實際施工情形，列計施工

項目及各該項目實際使用材料之數量，則原告未經徵詢系爭契約當事人之意見，逕依系爭契約單價分析表所載，自行將鋼筋數量加計損耗量，且列計大底椅馬、墊筋、寬止筋等耗損項目數量，並就磚料及漆料數量加計 5 % 之損耗量，明顯悖離申請鑑定之旨意，且不符合因實作結算需求而申請鑑定之目的。再鑑定工程項目及其數量，本應依據原設計圖說及規範，並依工程實際施作之情況，以估定之。且工程施作本有耗損存在，須確認契約當事人於訂定單價時，確未考量或漏列合理耗損量無訛，辦理鑑定時始可計入耗損量，非謂不論實情為何，一概計入耗損量，此參諸卷附臺灣省土木技師公會 99 年 11 月 29 日 (99) 省木技字第 6988 號函載可明 (見本院卷第 156 頁)。本件原告於實施鑑定過程中未曾詢問原設計建築師任何事項，復未依系爭工程契約書內所附之設計圖、標準圖內鋼筋規格長度進行鑑定等情，已據原告及其所聘僱之助理劉忠奇於臺灣臺南地方法院審理 94 年度建字第 38 號請求給付工程款等事件時證述明確 (見工程懲字第 96100401 號卷三第 65 頁、第 66 頁)，足認原告顯未盡查證之義務，擅自計入耗損量甚明，自不能徒憑上揭臺灣省土木技師公會 99 年 11 月 29 日 (99) 省木技字第 6988 號函文有載稱：「建築工程施作項目應計入合理之耗損量」乙語，即謂原告未經查證明確，列計耗損量，符合工程鑑定慣例。至於原告指稱其所鑑定鋼筋數量與改制前臺南縣政府自行委託其他鑑定單位所為之鑑定結果，相差僅 5 公噸乙節，然鑑定之實施有無違背業務應盡之義務，並非以其鑑定之結果為定，是以原告鑑定之某部分結果，縱使與其他鑑定單位所為之鑑定相若，甚或恰合，要不能資為主張其未違背應盡義務之論據。是以原告上開主張，難謂的論，無從憑採。

(四)揆諸上開事證情況，本件原告辦理系爭鑑定案件，確有違背業務應盡之義務之情事甚明。被告所屬技師懲戒委員會審認原告違反技師法第 19 條第 1 項第 6 款之規定，適用同法第 39 條第 1 款及 96 年 7 月 4 日施行之修正後同法第 41 條第 1 項第 3 款規定，以原處分裁處原告應予申誠，自屬有據，原告否認違規無從憑採。

七、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘陳述及舉證，核與判決結論不生影響，爰不逐一論列。

八、綜上所述，原處分並無違法，覆審決定予以維持，核無不合。原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第 98 條第 1 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 100 年 1 月 20 日

臺北高等行政法院第二庭

審判長法官 徐 瑞 晃
 法官 蕭 忠 仁
 法官 蔡 紹 良

第 19 條第 1 項第 6 款

上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後 20 日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後 20 日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

中 華 民 國 100 年 1 月 20 日

書記官 林 俞 文