

臺灣彰化地方法院民事判決

109年度建字第10號

原告 中台營造股份有限公司

法定代理人 葉大猷

訴訟代理人 施驊陞律師

被告 彰化縣政府

法定代理人 王惠美

訴訟代理人 蕭智元律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，本院於民國111年1月4日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新台幣伍佰柒拾參萬伍仟捌佰貳拾柒元，及自民國109年6月10日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之六十，餘由原告負擔。

本判決於原告以新台幣壹佰玖拾壹萬壹仟玖佰肆拾貳元供擔保後得假執行；然於被告以新台幣伍佰柒拾參萬伍仟捌佰貳拾柒元為原告供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告起訴主張：

（一）聲明求為判決：(1)被告應給付原告新台幣（下同）9,544,075元整，暨自本起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；(2)訴訟費用由被告負擔；(3)原告願供擔保，請准宣告假執行。

（二）緣被告辦理「彰化縣員林鎮過溝排水多功能調節（滯洪池）工程併辦土石標售暨彰化縣員林鎮過溝排水多功能調節（滯洪池）工程管理樓土建及裝修等2項合併」採購案（下稱本標案），原告於民國（下同）104年11月26日得

01 標，並於104年12月31日與被告簽訂「彰化縣員林鎮過溝
02 排水多功能調節（滯洪池）工程」契約（下稱系爭滯洪池
03 契約），金額108,904,289元（含營業稅5,185,919元），
04 以及「彰化縣員林鎮過溝排水多功能調節（滯洪池）工程
05 管理樓土建及裝修」契約（下稱系爭管理樓契約），金額
06 57,285,711元（含營業稅2,727,891元），按滯洪池契約
07 第8條及管理樓契約第7條「……本工程應於簽訂契約（除
08 另有規定外）本契約以甲方簽約之日為簽約日）後，由甲
09 方書面通知之次日起開工，並於開工之次日起530日竣
10 工……」。依本標案投標須知第7點：「七十七、其他須
11 知：（十二）為利2項合併採購案日後施工一致性，本2項
12 工程開、停、復及竣工日期採同一時間計算。」是本標案
13 係因經費補助所需而拆分為2契約簽訂，實際工程進度係
14 合併計算。

15 （三）又本標案工程，原告公司係於105年1月18日開工，原經被
16 告同意展延工期4次共188天（第1次展延48天、第2次展延
17 6天、第3次展延1天，第4次展延8天），停工40天（105年
18 1月21日停工至105年3月1日復工），預定完工日延至106
19 年12月26日，系爭工程實際於107年3月20日竣工，惟因被
20 告認原告於預定完工尚有「鋁包版施做及安裝合骨料及施
21 做」工項未施作完成、至實際完工日止共逾期84日，遂計
22 罰逾期違約金736,147元。原告認為系爭工程逾期完工有
23 不可歸責原告之事由，應展延工期，且本工程有漏項之情
24 事，前曾向行政院公共工程委員會申請調解，嗣仍調解不
25 成立，原告爰依系爭契約與民法關於承攬之規定，請求被
26 告應返還不當計罰之逾期違約金、展延工期所增加之履約
27 費用、變更設計之工程款，共計9,544,075元。原告請求
28 之項目如下（四）、（五）、（六）、（七）所述。

29 （四）原告並未逾期完工，被告不應計罰逾期違約金736,147
30 元，應返還予原告：

31 1.系爭管理樓契約第7條第8款約定，「因下列原因或因甲方

之影響（且非可歸責於乙方）致影響進度綱圖要徑作業之進行，而需展延工程期者，乙方得向甲方申請展延工期。」其中第（一）目約定：「發生第十八條第八款不可抗力或不可歸責契約當事人之事故」；同款第（四）目約定：「因辦理變更設計或增加工程數量」。系爭契約第18條第8款約定：「甲方及乙方因天災或事變等不可抗力或不可歸責於本契約當事人之事由，致未能依時履約者，乙方得依第八條第七款規定，申請延長履約期限……」，其中第（十一）目約定「政府法令之新增或變更」。

2.本工程A棟管理樓二樓防災教室鋼構結構，原設計雖已有相關圖說尺寸，然其數量未列於契約詳細價目表中，屬契約漏項。原告於106年1月13日發文，告知被告該項目需納入變更設計辦理，後依據被告106年4月18日第七次工作小組會議會議討論（府水道字第1060136886號函）此鋼構工程部分先行施作，並於106年8月24日議價完成。然被告辦理變更設計僅給予所增加鋼構之費用，未一併延長本工項施工工期，蓋原告被告之A棟管理二樓鋼構結構先行施作後，立即備料，並於106年5月17日鋼構廠驗，106年6月26日開始吊裝，因增加鋼構施工數量，其備料造成工程開始施作日期，自原先預定106年1月27日至實際鋼構吊裝日期106年6月26日增加150天，被告未予展延，即非合理。故此契約漏項，雖原訂於106年1月27日開工，但被告遲至106年4月18日始告知原告得開始施作，顯非可歸責於原告，開工日期應從106年6月26日起算，此部分應展延工期150天。

3.又系爭管理樓契約A管理樓空間桁架工程（空間桁架、彩鋼、鋁包版等），原契約金額為空間桁架加彩鋼12,321,601元，鋁包版施作安裝工程A棟（3,990,720元）、B棟（1,102,930元）、C棟（2,930,372元）共8,032,022元，前開合計20,353,623元。其中就「鋁包版施做安裝含骨料及施做工程」，因有契約漏項，增加C型鋼骨料之費用6,3

37,414元及因此增加之工期，原告以該契約漏項所增加之費用占「鋁包版施做安裝含骨料及施做工程」費用之比例計算應給予展延之工期，被告依約應再予展延工期51天【依原契約施工預定進度表，A棟管理樓空間桁架工程（空間桁架、彩鋼、鋁包版等）預計施工期限為165天，因鋁包版工程增加C型鋼骨料數量需增加之施工工期為165天 $\times 6,337,414/20,353,623 \div 51$ 天】，是本件工程自開工106年6月26日起算，加計原本施工期程165日，展延51天，完工日期應展延至107年4月7日。

5. 本案工程係於104年11月27日公告決標，工程期限本應展延至107年4月7日，履約期間適勞基法一例一修之法令變更，依據行政院公共工程委員會106年3月7日工程企字第10600064480號函及其附件說明，自105年12月23日迄107年4月7日計470日，扣除不列入計算之天數計8日，可展延之天數為33天【 $(470-8)/每14天展延一天=33$ 天】，故本工程應再展延33天的工期。

6. 綜上所述，本工程應展延工期合計234天（ $150+51+33=234$ ），經展延後，本工程竣工日為107年5月26日，原告於107年3月20日報竣工，並無逾期之情事，被告計罰逾期違約金736,147元為無理由，是此費用為原告本應領得之工程款，被告仍應給付之。

（五）本標案因不可歸責於原告之因素，需展延工期289天，被告應給付原告展延工期所增加之履約費用2,265,514元：

1. 系爭契約第5條第7款約定，「乙方履約遇到有下列政府行為之一，致履約費用增加或減少者，本契約價金得予調整」，第（一）目「政府法令之新增或變更」，同條第11款約定，「契約履約期間，有下列情形之一（非可歸責於乙方），致增加乙方履約成本者，乙方為完成契約標的所需增加之必要費用，由甲方負擔。」，第（八）目「其他可歸責於甲方之情形」。

2. 另系爭契約就因可歸責於被告之因素，應加原告之履約成

01 本，並無約定計算方法，惟依據行政院公共工程委員會10
02 6年3月7日工程企字第10600064480號函第六項：「機關依
03 本處理原則展延工期者，依核定展工期日數占契約原訂履
04 約日數之比率，乘以契約價金總額百分之二點五計算增加
05 之履約費用，……。」。

06 3.查本工程因相關管線單位審查及颱風等事故，於105年7月
07 29日核定第一次展延工期48天、106年8月24日核定第二次
08 展延工期6天、106年9月1日核定第三次展延工期1天，展
09 延工期計55天，另依上開原告（四）之主張，被告依約應
10 再展延工期234天，合計展延工期289天。參酌上開行政院
11 公共工程委員會106年3月7日函文意旨，本工程原契約總
12 價166,190,000元，契約原訂工期530天，則展延工期289
13 天所增加履約費用 $289/530 \times 166,190,000 \text{元} \times 2.5\% = 2,265,$
14 514元。

15 （六）本標案「鋁包板施作安裝含骨料及施作」工項，因變更設
16 計，被告須再給付原告關於C型鋼骨料之費用6,337,414
17 元：

18 1.系爭契約第5條第1款約定，契約因事實之需要，甲方有隨
19 時以書面通知乙方辦理變更設計之權，乙方同意配合辦理
20 變更設計後本契約價金依下列方式調整，第（二）目，新
21 增工程項目者，增加數量以雙方議定之單價計算。

22 2.又依契約詳細價目表壹.一.96「C型鋼150*65*20*2.3t」
23 其單價為1,571元/m²，此為空間桁架上骨料之單價。復依
24 契約圖書AR-12，空間桁架骨料配置圖顯示，其骨料C型
25 鋼-150*65*20*2.3t之間距為900mm，然本工項包板內骨料
26 C型鋼-150*65*20*2.3t，其間距間為450mm，其施工狀況
27 不同，故不能直接引用契約單價，而須視新增工程項目。
28 再者，由契約本工項之單價分析表顯示，本工項單價並無
29 含C型鋼175*65*20*3.2之費用。

30 3.是依契約詳細價目表內空間桁架骨料「C型鋼150*65*20*
31 2.3t」，其單價為1,571元/m²。復依契約圖說AR-12，空

間桁架骨料配置圖顯示，其骨料C型鋼-150*65*20*2.3t之間距為900mm，然本工項鋁包版內骨料C型鋼-150*65*20*2.3t，間距間為450mm，由此推得本工項之單價為1,571元×900/450=3,142元/m²。

4.本工項於A棟管理樓原契約數量為960m²，變更設計後為1,136m²，於B、C棟其數量分別為265m²、706m²，合計1,136+265+706=2,017m²，故「鋁包版施作及安裝含骨料及施作」工項，因變更設計所增加之金額為：2,017m²×3,142元/m²=6,337,414元。

(七)系爭契約中就「不銹鋼捲門」項目變更為「不銹鋼防火捲門」，被告須再給付原告205,000元：

1.系爭契約第5條第1款第(三)目：因變更設計而廢棄拆除乙方以履約完成之部分項目，由甲方按實核驗收數量以本契約相關單價給付外，並酌補拆除清理、退運費及合理之損失。

2.系爭契約就不銹鋼電動鐵捲門之設置，A棟管理樓往B棟SD4及B棟往C棟SD4，依原契約設計圖說為防颱型、防夾，其材料送審業於106年3月20日經被告核准在案。106年5月第一次變更設計時，被告將A棟管理樓往B棟之SD5變更為60A防火門，而B棟往C棟之SD4則為有標示變更，又B、C棟變更說明之變更內容，亦未述及SD4有做變更，依B、C棟第一次變更設計圖AR-12所示，SD4雖有將原契約設計途中之立面加註為60A防火門，但並無以雲狀圖提示有做變更。另依A棟管理樓及B、C棟之變更設計工程預算書變更項目明細表中所示，其SD5及SD4項目及說明欄中，與原契約詳細價表所列之一樣為防颱型、防夾，並無新增60A防火門工作項目。

3.故本不銹鋼電動鐵捲門之工項，原告已依被告所核准之送審圖樣施工完成，且契約內所列單價亦非60A防火門之項目，然被告為順利取得使照，要求原告應更換為60A防火門，因而額外增加費用205,000元，依系爭契約第5條第1

01 項第（三）目，被告應給付此部分之費用予原告。

02 （八）對社團法人臺中市土木技師公會110年8月23日（110）中
03 土鑑發字第069-10號函附之「109年度建字第10號原告中
04 台營造股份有限公司與被告彰化縣政府間給付工程款等事
05 件」鑑定（110鑑064號）報告書（下稱臺中市土木技師公
06 會鑑定報告書）之意見：

- 07 1.對鑑定結論稱，鋁包版施作及安裝含骨料及施作工項，因
08 漏項所增加之金額為5,070,738元整，原告無意見。
- 09 2.對鑑定結論稱，仍有工程逾期49天問題，依據被告履約時
10 扣罰計算方式計算逾期違約金429,419元，原告無意見。
- 11 3.鑑定意見雖稱，原告得請求被告給付因展延工期所導致之
12 履約必要費用為358,361元，然該部分僅包含第一次至第
13 三次核准展延工期48天之履約必要費用，但認為第四次展
14 延工期事由，原告亦有可歸責事由，而否准原告第四次展
15 延工期所增加之履約必要費用，惟查，就鋼構工程之契約
16 漏項部分（即鑑定事項第一項），鑑定意見認為此部分兩
17 造均有共同遲延之情形，故建議可展延工期31天，另建議
18 給予原告備料及進場時間30天，合計得展延工期61天，是
19 上開61天之展延期間，既有共同遲延事由，而需共同承擔
20 工期展延，卻不許原告請求此段期間所增加之履約必要費
21 用，故原告仍主張被告應給付此期間所增加之履約必要費
22 用。
- 23 4.另鑑定結論略稱：建議被告應給付原告4,999,680元，於
24 超過請求部分建議不應准許，然查，被告已先對原告計罰
25 736,147元，然依鑑定結論認為，逾期違約金被告僅得對
26 原告計罰429,419元，則超過429,419元部分之扣款為無理
27 由，就違約金部分，被告應返還原告306,728元（計算
28 式：736,147元-429,419元=306,728元），故被告至少應
29 給付原告之金額為5,735,827元（計算式：5,070,738元+3
30 06,728元+358,361元=5,735,827元）。

31 （九）就社團法人臺中市土木技師公會110年11月1日（110）中

土鑑發字第069-12號函之意見為，就增加履約成本的費用，應該一樣要有共同遲延法理的適用。

二、被告則以：

(一) 原告主張返還逾期違約金部分，否認原告主張工期應再展延234天：

1. 原告主張A棟管理樓防災教室鋼構漏項應展延工期150天部分：

(1) 原告於本件訴訟中，主張因A棟管理樓防災教室鋼構結構漏項，影響其施作，應展延工期150天云云。然原告於工程施工中之106年8月間向被告申請第4次展期時，另主張A棟管理樓二樓版鋼構工程漏項，伊於106年1月13日告知該項應納入變更設計，依施工預定進度網圖，該工項預定於106年1月27日，預計完成時間為106年2月6日，嗣106年4月18日第七次工作小組會議結論，請伊先行施作，受影響時間為106年1月13日至106年4月18日共96天，但106年3月24日管理樓二樓西側版方施作完成（現場施作延宕時間）共57日，應扣除，因此請求該部分展期39日等語，但經監造單位即黎明工程顧問股份有限公司審查結果認為該部分展期無理由，被告因此未同意該部分展期。然原告於本件訴訟中改稱同一事由應展期150天，前後已有齟齬，難以採信。

(2) 又原告雖主張A棟管理樓二樓鋼構吊裝預定日期為106年1月27日，但原告因其自身工程延宕，實際可施工日期為106年3月24日後，足見原告主張自106年1月27日至106年3月24日展延工期，顯無理由。

(3) 再者，依系爭管理樓契約第2條契約價金約定：「新台幣伍仟柒佰貳拾捌萬伍仟柒佰壹拾壹元整。履約標的及地點乙方（指原告）應給付之標的及工作事項詳如附詳細表及設計圖說等。」可見原告有按圖施作之義務。又系爭採購投標須知第76條第1項規定：「有關報價清單漏項或數量尚有爭議，廠商應於得標後1個月內提出申請調整，其規

01 定按政府採購法及比照採購契約要項第32點辦理；如契約
02 價金係以總價決標，實作結算給付，不適用前述要項第32
03 點第2款規定。」。是依前揭採購須知，原告得標後即應
04 從速檢視報價清單是否有漏項或數量有爭議，並於得標後
05 1個月內申請調整。查系爭工程契約詳細價目表雖漏未將A
06 棟管理樓2樓防災教室鋼構結構之數量單價列載於詳細價
07 目表中，但原設計圖中均有相關圖說尺寸，並無不能按圖
08 施作之情形，且原告提出之預定網圖中亦已將管理樓案樓
09 板相關施作時間列入考量，詳細價目中數量之漏載並不影
10 響原告備料及施工，原告有按圖施作之義務，自不能以此
11 作為展延工期之事由。是原告以該事由主張106年1月27日
12 至106年6月26日應展延工期150天，並無理由。

13 2.原告雖主張系爭工程之「鋁包版施做安裝含骨料及施做」
14 工項，有契約漏項，增加C型鋼骨料費用633萬7,414元，
15 應按該工項原預定施工期間及C型鋼費用比例展期51天云
16 云。然系爭工程詳細價目表中之「鋁包版施做安裝含骨料
17 及施做」工項，其工項名稱已註明含骨料及施做，且鋁包
18 版設計施工圖說中已有C型鋼骨料，原告自得按圖施工，
19 原告並未說明有何具體影響工期及天數之理由，是原告請
20 求增加給付C型鋼骨料費用，不論是否有理由（被告否認
21 應增加給付C型鋼費用），均難認以此認定有影響工期而
22 應展期。原告主張應再展期51天，為無理由。

23 3.原告復主張因一例一休之法令修正，應再展延工期33天云
24 云。然原告於施工期間已依行政院公共工程委員會106年3
25 月7日工程企字第10600064480號函所訂標準，向被告請求
26 展延工期19天，業經被告核准（包括在第四次展期之83天
27 中）。且原告主張前揭（一）1、2.應再展期部分，均無
28 理由，亦無由因此再主張一例一休而展延工期。

29 （二）被告核准原告第1次至3次展期合計55天之事由，並非可歸
30 責於被告，且如前述原告主張應再展期234天，亦無理
31 由。又原告並無增加履約費用226萬5,514元：

01 1.系爭滯洪池契約第5條第11款第8目約定：「契約履約期
02 間，有下列情形之一（且非可歸責於乙方），致增加乙方
03 履約成本者，乙方為完成契約標的所需增加之必要費用，
04 由甲方負擔。…（八）其他可歸責於甲方之情形。」是依
05 該條款規定，須有非可歸責於原告，並可歸責被告之事
06 由，原告為完成履約標的所需增加之必要費用，始得請求
07 被告負擔。查被告核准原告第1次展期48日係因配合各管
08 線單位審查作業影響施工，而第2次展期6天及第3次展期1
09 天均係因天候因素影響施工，均非可歸責於被告，原告主
10 張依該條款規定請求履約增加之必要費用，已屬無據。

11 2.又原告主張除被告核准之第1至第3次展期合計55天外，應
12 再展期234天，亦無理由。是原告主張該部份展期增加必
13 要費用，亦屬無據。

14 3.再者，系爭滯洪池契約及管理樓契約，均未約定為完成契
15 約標的所需增加之必要費用計算方法，自應以原告有實際
16 增加必要費用為據。原告援引原證九之行政院公共工程委
17 員會訂頒之「機關履約中工程因應一百零五年十二月勞動
18 基準法部分條文修正法案之處理原則」，係適用於因勞動
19 基準法修正而展延工期情形，並非適用於所有展延工期情
20 形，被告核准之第1次至第3次展期合計55天之事由，與勞
21 動基準法修正無關，原告援引該規定作為增加必要費用之
22 計算方式，尚屬無據。此外，原告並未舉證證明有增加必
23 要費用226萬5,514元，其請求自屬無據。

24 （三）原告主張系爭標案「鋁包板施做安裝含骨料及施作」工
25 項，因變更設計，被告須再給付C型鋼骨料費用633萬7,41
26 4元。惟系爭契約價金已包括C型鋼骨料費用，並無契約漏
27 項情形，被告亦無同意變更增加C型鋼骨料費用633萬7,41
28 4元：

29 1.按系爭滯洪池契約第五條第一款及管理樓契約第四條第一
30 款固均約定：「本契約因事實上之需要，甲方有隨時以書
31 面通知乙方辦理設計變更之權，乙方同意配合辦理。變更

設計後本契約價金依下列方式調整之：…（二）新增工程項目者，增加數量以雙方議定之單價計算…。本件被告否認有通知原告設計變更增加C型鋼骨料費用633萬7,414元之情形，原告主張因變更設計增加費用633萬7,414元，已屬無據。至原告所提原證5、9、10、11第二次變更設計，固有包括「鋁包版施作安裝含骨料及施作」，然該部份並非僅針對原告所稱之C型鋼骨料費用為設計變更，況該部份變更設計既經兩造完成議價，原告自不得再請求其他費用。

2.又系爭契約工項「鋁包版施做安裝含骨料及施做」，工項名稱已註明含骨料及施做，且系爭工程相關圖說原即有C型鋼骨料設計，並無契約漏項情形。另原告主張鋁包版之C型鋼骨料單價為3,142元/m²，被告亦否認之，原告該部份主張純屬個人臆測，亦屬無據。

（四）又原告主張不銹鋼捲門變更為不銹鋼防火捲門部分，查系爭契約原係編列防颱、防夾型不銹鋼鐵捲門，嗣第一次變更設計圖面標示已變更為防火門，雖未於預算明細表內同時變更，但不妨礙原告按圖施作，原告有依變更後圖面設計施作之義務，然原告疏未注意，仍依變更前施作防颱、防夾型不銹鋼鐵捲門後，嗣後又拆除，顯可歸責於原告，自不得依系爭契約第5條第1款第3目約定請求被告給付60A防火門總價20萬5,000元。

（五）對於臺中市土木技師公會鑑定報告書之意見：

1.關於臺中市土木技師公會鑑定報告書認為原告得請求因展延工期必要費用358,361元部分：

(1)原告請求展延工期增加履約費用之請求權依據係依據系爭契約第5條第7款第1目約定：「乙方（指原告）履約遇有下列政府行為之一，致履約費用增加或減少者，本契約價金得予調整：（一）政府法令之新增或變更」；及第5條第11款第8目約定：「契約履行期間，有下列情形之一（且非可歸責於乙方）」，致增加乙方履約成本者，乙方

為完成契約標的所需增加之必要費用，由甲方負擔。但屬第十四條第六款情形，乙方逾期履約，或發生保險事故承保範圍之事故所致損失(害)之自負額部分，由乙方負擔；…（八）其他可歸責於甲方之情形。」，依前揭約定，因政府法令新增或變更；或非可歸責於原告並可歸責於被告之事由，原告始得請求增加必要履約費用。

(2)臺中市土木技師公會鑑定報告書認被告同意第1次至第3次之展延合計55天，僅第1次展延相關管線單位（台電、電信、用戶排水）審查及土石方收容場所確認展延48天工期，屬可歸責於被告之事由，因此認原告得請求因展延該部分工程增加之履約必要費用35萬8,361元。然該第1次展延工期48天固非可歸責於原告，但相關管線單位（台電、電信、用戶排水）審查及土石方收容場所確認而影響建築開工作業，亦非可歸責於被告，鑑定報告認該次展延可歸責於被告，認原告得請求因展延工期必要費用35萬8361元，尚不足採。

(3)另原告請求再函詢鑑定單位就鋼構工程契約漏項部份建議展延工期61天部分，是否應適用「共同遲延法理」，被告應給付該期間增加履約必要費用一節，並無必要。臺中市土木技師公會鑑定報告書業已說明，原告於得標後未能立即檢視報價清單是否有漏項或數量有爭議，以利被告得標後1個月內申請調整，不符採購須知第76條規定，是以原告對於A棟管理樓契約漏項有遲延提出狀況，有可歸責之處，依契約約定，建議不應准許（見鑑定報告第42頁倒數第5行至第43頁第3行）。是臺中市土木技師公會鑑定報告書業已說明該部分原告有可歸責事由，依系爭契約不能請求增加履約必要費用，合於系爭契約第5條第11款第8目約定，無再次函詢鑑定單位必要。

2.關於臺中市土木技師公會鑑定報告書認為「鋁包版施作及安裝含骨料及施作」之C型鋼骨料有漏項情形，因漏項所增加之金額為5,070,738元部分：

01 (1)系爭契約工項「鋁包版施作及安裝含骨料及施作」，工程
02 名稱已註明含骨料及施作，且系爭工程相關圖說原即有C
03 型鋼骨料設計，並無契約漏項情形。臺中市土木技師公會
04 鑑定報告書認該部分之C型鋼骨料有漏項情形，尚不足
05 採。

06 (2)原告就C型鋼骨料費用部分之請求權基礎係系爭契約第5條
07 第1款第2目約定：「一本契約因事實之需要，甲方有隨時
08 以書面通知乙方辦理變更設計之權，乙方同意配合辦理。
09 變更設計後本契約價金依下列方式調整之：…（二）新增
10 工程項目者，增加數量以雙方議定之單價計算。」。本件
11 被告並無就鋁包版之C型鋼骨料部分通知乙方辦理設計變
12 更，原告依前揭契約約定請求被告給付C型鋼骨料費用，
13 自屬無據，為無理由。

14 3.關於臺中市土木技師公會鑑定報告書認為逾期違約金應調
15 整為429,419元部分，原告所稱之A棟管理樓2樓鋼構工程
16 及鋁包版C型鋼骨料部分，均已包括在設計圖及工程進度
17 圖內，原告本應按工程進度按圖施作，不得作為延長工期
18 之理由。臺中市土木技師公會鑑定報告書認原告因前揭事
19 由得展延工期，將逾期違約金調整為429,419元，自無理
20 由。

21 （六）就社團法人臺中市土木技師公會110年11月1日（110）中
22 土鑑發字第069-12號函函文內容，認為增加履約成本的費
23 用，沒有共同遲延法理適用的部分沒有意見。

24 （七）並聲明：(1)原告之訴及假執行之聲請均駁回；(2)訴訟費用
25 由原告負擔；(3)如受不利判決，請准供擔保免為假執行之
26 宣告。

27 三、得心證之理由：

28 （一）本件原告主張：(1)被告辦理名為「彰化縣員林鎮過溝排水
29 多功能調節（滯洪池）工程併辦土石標售暨彰化縣員林鎮
30 過溝排水多功能調節（滯洪池）工程管理樓土建及裝修等
31 2項合併」之本標案，由原告於104年11月26日得標，兩造

於104年12月31日簽訂系爭滯洪池契約，金額108,904,289元（含營業稅5,185,919元）及系爭管理樓契約，金額57,285,711元；(2)系爭滯洪池工程及管理樓工程，因經費補助所需而拆分為2個契約，但依採購須知第77條第12項，該2項工程開工、停工、復工及竣工日期均採同一時間計算；(3)系爭滯洪池契約及管理樓契約，原約定工期為530日曆天，原告於105年1月18日開工，嗣於105年1月21日至105年2月29日停工不計工期40天，又原告施工期間曾經被告4次同意展延工期，分別為第1次展期48天、第二次展期6天、第三次展期1天、第四次展期83天，系爭滯洪池及管理樓工程預定竣工日延至106年12月26日。然原告實際竣工日期為107年3月20日，被告於結算時認原告逾期完工84天，自工程款中對原告扣減違約金736,147元等情，業據原告提出彰化縣政府工程契約為憑，且為被告所不爭執，堪信為真實。惟原告主張被告應返還遭被告扣減之違約金736,147元、原告延展工期所增加之履約費用2,265,514元、本標案「鋁包板施作安裝含骨料及施作」工項變更設計所增加之C型鋼骨料費用6,337,414元、系爭契約項目中「不銹鋼捲門」項目變更為「不銹鋼防火捲門」之費用205,000元等，為被告否認，並以前詞置辯。

(二) 按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。約定由承攬人供給材料者，其材料之價額，推定為報酬之一部。因可歸責於承攬人之事由，致工作逾約定期限始完成，或未定期限而逾相當時期始完成者，定作人得請求減少報酬或請求賠償因遲延而生之損害。民法第490條及第502條第1項均有明文規定。兩造對於成立前開承攬契約一事均無異議，惟原告主張被告應返還扣減之違約金、延展工期所增加之履約費用及增加或變更之材料費用等，是否有理由，分論如下。

(三) 原告主張其未逾期完工，遭被告計罰之736,147元，被告

應返還之部分：

1. 經查，系爭管理樓契約第7條工程期限第8款約定，「因下列原因或因甲方之影響（且非可歸責於乙方），致影響進度綱圖要徑作業之進行，而需展延工期者，乙方應於事故發生或消滅後7日內通知甲方，並於45日內檢具事證，以書面向甲方申請展延工期。……（一）發生第18條第8款不可抗力或不可歸責契約當事人之事故。（四）因辦理變更設計或增加工程數量。」（見本院卷一第105頁）；系爭管理樓契約第18條第8款約定，「甲方及乙方因天災或事變等不可抗力或不可歸責於本契約當事人之事由，致未能依時履約者，乙方得依第7條第8款規定，申請延長履約期限：……（十一）政府法令之新增或變更」（見本院卷一第159頁）。
2. 原告主張系爭工程A棟管理樓二樓防災教室鋼構結構，原設計雖已有相關圖說尺寸，然其數量未列於契約詳細價目表中，及系爭工程A管理樓空間桁架工程中關於「鋁包版施做安裝含骨料及施做工程」之C型鋼料，有契約漏項，分別應展延工期150天、51天，另因系爭工程履約期間適一例一休法令修正，依據行政院公共工程委員會106年3月7日工程企字第10600064480號函及其附件說明，自105年12月23日迄107年4月7日計470日，扣除不列入計算之天數計8日，其尚可展延工期的天數為33天；被告則辯稱A棟管理樓2樓鋼構工程及鋁包版C型鋼骨料部分，均已包括在設計圖及工程進度圖內，原告本應按工程進度按圖施作，不能以此作為展延工期之事由，又一例一休部分，被告業已核准展延工期19天云云。
3. 經查，就本件系爭工程A棟管理樓二樓防災教室鋼構結構及A管理樓空間桁架工程中關於「鋁包版施做安裝含骨料及施做工程」部分，是否需展延工期及應展延之工期為何，及原告因一例一休之法令變更得主張展延工期之日數若干，經本院送請社團法人臺中市土木技師公會鑑定，經

該會鑑定師鑑定後認為系爭工程A棟管理樓二樓防災教室鋼構結構因漏未於契約詳細價目表內，為契約漏項，從原告提出尚未議價至被告召開工作小組會議請施工單位先行施工，扣除被告合理之審查時間，有62天，然原告未於得標後一個月內進行清圖及釋疑，不符採購須知，建議依據「共同遲延」學理展延62天一半工期即31天，又原告合理的備料期間為30天，是系爭工程A棟管理樓二樓防災教室鋼構結構漏項部分，應展延61天之工期；系爭工程A管理樓空間桁架工程中關於「鋁包版施做安裝含骨料及施做工程」之C型鋼料部分，為契約漏項，應展延14天；又依據行政院公共工程委員會106年3月7日工程企字第10600064480號函函示之處理原則第5條計算，原告因一例一休法令之變更，可展延之天數為26天。據此，可得展延後的完工日期為107年1月30日（見臺中市土木技師公會鑑定報告書第44頁）。

4. 本件原告於訴訟外鑑定過程中，自陳本件被告係依前開第18條第一款（一）規定計算違約金，原告亦同意違約金應依前開第18條第一款（一）規定計算（見臺中市土木技師公會鑑定報告書第237至238頁），而系爭管理樓契約第18條第一款（一）約定「乙方如未依照契約所定履約期限竣工，自該期限之次日起算逾期日數。但未完成履約之部分不影響其他已完成部分之使用者，按未完成履約部分之契約價金，每日依其1%計算逾期違約金。」（見本院卷一第157頁）。依前開臺中市土木技師公會之鑑定結果，認為本件工程期經展延後，至遲應於107年1月30日完工，而系爭工程原告於107年3月20日竣工，工程仍有逾期49天，原告應負擔之逾期違約金為429,419元。又被告已計罰之逾期違約金為736,147元，則被告溢收違約金而應返還予原告之金額為306,728元（計算式：736,147元-429,419元=306,728元）（見臺中市土木技師公會鑑定報告書第44頁、本院卷二第209至211頁）。

01 (四) 原告主張本標案因不可歸責於原告之因素，需展延工期28
02 9天，被告應給付原告展延工期所增加之履約費用2,265,5
03 14元部分：

04 1.系爭滯洪池契約第5條第7款約定，「乙方履約遇到有下列
05 政府行為之一，致履約費用增加或減少者，本契約價金得
06 予調整：（一）政府法令之新增或變更。……」，同條第
07 11款約定，「契約履約期間，有下列情形之一（非可歸責
08 於乙方），致增加乙方履約成本者，乙方為完成契約標的
09 所需增加之必要費用，由甲方負擔。……（八）其他可歸
10 責於甲方之情形」（見本院卷一第27頁）。

11 2.本件原告主張系爭工程因不可歸責於原告之事由，展延工
12 期289天，被告應給付所增加之履約費用2,265,514元，被
13 告則辯稱被告核准原告第1次至3次展期合計55天之事由，
14 並非可歸責於被告，且原告主張應再展延工期之234天，
15 亦無理由，故並無增加履約費用云云。經查，此部分依臺
16 中市土木技師公會鑑定後認為，系爭工程第1至3次展期之
17 55天，僅有第1次展延係因管線單位審查及土石方收容場
18 所確認，展延之工期48天，屬可歸責於被告，其餘第2、3
19 次展延係因天候因素無法施工，非可歸責於被告之事由，
20 又原告雖主張應再展延工期234天，然此部分原告於得標
21 後未能立即檢視報價清單是否有漏項或數量有爭議，以利
22 被告調整，不符採購須知第76條規定，原告仍有可歸責之
23 處，此部分之主張，建議不應准許。是原告可主張增加履
24 約費用之天數為48天，並參考臺北市採購契約範本第22條
25 第5款規定計算管理費，為358,361元（見臺中市土木技師
26 公會鑑定報告書第35頁）。原告此部分之主張於358,361
27 元內為有理由。

28 3.原告雖主張就鋼構工程之契約漏項部分，應該也有「共同
29 遲延」的適用，惟經本院函請臺中市土木技師公會補充說
30 明，經該會以110年11月1日（110）中土鑑發字第069-12
31 號函覆以，鑑定人認為本件系爭工持遲延之原因不僅存在

01 於原告，亦存在於被告，屬兩造有共同遲延之情形，故建
02 議可展延之工期為62天之一半，32天工期，然因共同遲延
03 議題之意義、分類與法律效果目前仍未有統一之見解，而
04 鑑定人係參照國內學者提出之共同遲延法律效果之論述，
05 主要分為：(1)逾期違約金說：此說認為在共同遲延發生
06 時，無論如何承攬人皆需負違約責任，而定作人則得以免
07 責；(2)無損害賠償責任說：此說認為當共同遲延發生時，
08 只要履約當事人一方有過失，即其不得向他方當事人請求
09 損害賠償，最後的效果為工期展延；(3)有損害賠償責任
10 說：此說認為當共同遲延發生時，履約當事人得相互請求
11 損害賠償，等三說，鑑定人考量公平與合理原則，建議採
12 無損害賠償責任說之精神，原告僅得請求工期展延一半，
13 但不能請求展延工期後管理費之結論（見本院卷二第211
14 至213頁），是原告此部分之主張並不可採。

15 (五)原告主張本標案「鋁包板施作安裝含骨料及施作」工項，
16 因變更設計，被告須再給付原告關於C型鋼骨料之費用6,3
17 37,414元部分：

18 1.系爭滯洪池契約第5條第1款約定，「本契約因事實之需
19 要，甲方有隨時以書面通知乙方辦理變更設計之權，乙方
20 同意配合辦理。變更設計後本契約價金依下列方式調整
21 之：……（二）新增工程項目者，增加數量以雙方議定之
22 單價計算」（見本院卷一第25頁）。

23 2.本件原告主張本標案「鋁包板施作安裝含骨料及施作」工
24 項，因變更設計，被告須再給付原告關於C型鋼骨料之費
25 用6,337,414元，被告則辯稱並無契約漏項的情形云云。
26 經查，依臺中市土木技師公會之鑑定結果認為「依契約圖
27 說AR-12，空間桁架骨料配置圖顯示，其骨料C型鋼-150*6
28 5*20*2.3t之間距為900mm（參卷（一）原證11，第215
29 頁），然木工項鋁包板內骨料C型鋼-150*65*20*2.3t，其
30 間距為450mm（參原證卷（一）原證12，第217頁），其間
31 距尺寸與施工條件應有不同，故不能直接引用空間桁架骨

料配置圖之C型鋼骨料之契約單價，應列為新增工程項目；是以，鑑定人認為本工程案中A管理樓空間桁架工程之中之C型鋼骨料，與『鋁包版施做安裝含骨料及施做工程』之C型鋼骨料之單價不同，從而認定『鋁包版施做及安裝含骨料及施作』之C型鋼骨料應有漏項之情形」等語（見臺中市土木技師公會鑑定報告書第39頁（二）1.），足見系爭工程「鋁包版施做及安裝含骨料及施作」工項之C型鋼骨料確有漏項之情形，被告應給付此部分之工程費用。至於增加的工程費用之計算，鑑定報告則認為應以每平方公尺2,514元計算，而漏計之數量為2,017m²，本件因「鋁包版施做及安裝含骨料及施作」工項之C型鋼骨料漏項所增加之工程費用應為5,070,738元（2,514元×2,017m²=5,070,738元）。是原告此部分之主張，於5,070,738元內為有理由。

（六）原告主張系爭契約中就「不銹鋼捲門」項目變更為「不銹鋼防火捲門」，被告須再給付原告205,000元部分：本件原告主張其已依照被告所核准之送審圖樣施工完成，後被告為使取得使用執照順利，要求原告應更換防火門，額外增加費用205,000元，被告則辯稱系爭契約原係編列防颱、防夾型不銹鋼鐵捲門，嗣第一次變更設計圖面標示已變更為防火門，雖未於預算明細表內同時變更，但不妨礙原告按圖施作，原告疏未注意，致施作後又拆除，可歸責於原告，原告此部分之主張無理由等語。經查，依臺中市土木技師公會之鑑定結果認為，「本項目防颱、防夾型不銹鋼捲門，後來被告已經變更60A防火門工作項目……，惟詳細價目並未一併變更，但不妨礙原告按圖施作，原告仍有依變更後圖面施作之義務，蓋因原告未能及時通知製造分包商，仍依變更前防颱、防夾型不銹鋼鐵捲門施作後，嗣後又拆除，應可歸責於原告，故不得依系爭契約第5條第1款第3目之約定，請求被告給付60A防火門總價20萬5,000元。」等語，可知系爭契約之「不銹鋼捲門」項目

早已變更為「不銹鋼防火捲門」，只是原告施工錯誤，並不符合系爭契約所約定因變更設計而拆除已完成之部分，原告主張被告應給付此部分之工程款，為無理由。

(七) 綜上所述，原告得請求被告給付者有：(1)超收的逾期違約金306,728元、(2)因不可歸責於原告之因素展延工期所增加之履約費用358,361元、(3)因「鋁包版施做及安裝含骨料及施作」工項之C型鋼骨料漏項所增加之工程費用5,070,738元，共計5,735,827元（計算式：306,728元+358,361元+5,070,738元=5,735,827元）。

四、從而，原告依系爭工程契約及承攬之法律關係，請求被告給付不當計罰之逾期違約金、展延工期所增加之履約費用、變更設計之工程款，於5,735,827元及自起訴狀繕本送達之翌日起（109年6月10日，見本院卷二第11頁送達證書）之法定遲延利息內，為有理由，應予准許；原告逾此部分之主張，為無理由，應予駁回。

五、兩造均陳明願供擔保聲請宣告假執行及免為假執行，就原告勝訴部分，經核均無不合，爰酌定相當擔保金額及反擔保金額宣告之；至於原告其餘假執行之聲請，因該部份訴之駁回而失所附麗，不應准許。

六、結論：原告之訴一部有理由，一部無理由，並依民事訴訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 1 月 28 日
民事第四庭法 官 謝仁棠

以上正本係照原本作成。

如對判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 111 年 1 月 28 日
書記官 陳文新