臺灣嘉義地方法院民事判決

108年度建字第26號

原　　告　鼎鋐土木包工業

000000000000000000

法定代理人　許翠鑾

訴訟代理人　林彥百律師

被　　告　嘉義縣政府

000000000000000000

法定代理人　翁章樑

訴訟代理人　劉炯意律師

複代理人　　歐陽圓圓律師

列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國110年11月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣肆拾柒萬肆仟零叁拾捌元及自民國一〇八年十二月三日止，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十三，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行，但被告如以新臺幣肆拾柒萬肆仟零叁拾捌元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：

㈠、緣被告招標「新厝仔抽水站等站整建工程」（下稱系爭工程），由原告得標，系爭工程於民國104年10月21日決標，同年11月5日開工，並約定應於開工之日起120日內竣工，原告並給付履約保證金新臺幣（下同）595,000元予被告，另依系爭工程契約（下稱系爭契約）第3條約定，系爭工程價金為595萬元。嗣被告雖於105年7月6日給付第一次工程估驗款410萬元，並於同年5月25日返還履約保證金其中446,250元，然迄今尚積欠系爭工程價金及履約保證金共1,998,750

元【計算式：（595萬元-410萬元）+(595,000元-446,250元)=1,998,750元】未給付。

㈡、系爭工程因工程設計瑕疵、錯誤等可歸責被告之情形，致履約費用增加1,530,900元（含管理費、營業稅），說明如下：

1.填補土方20萬元：

系爭工程其中施工便道整復上，有一約4公尺深之魚池，被告雖編列「施工便道整復費用9,950元」之預算，然該預算未能修築便道，此乃被告設計錯誤，致須填補土方，為此屢向被告反應未果，原告為進場施作新設分洪導水路、後續之整地、放樣、開挖等工程，無奈自行先予填補土方，支出20萬元；雖鑑定報告以每立方公尺175元計算原告支出之費用僅38,500元，惟考量系爭工程地處偏遠及土地方價等因素，每立方公尺亦應以500元計，即11萬元（500元x220立方公尺=110,000元）。

2.排除不明箱涵10萬元：

系爭工程進行中，發現有不明箱涵，該箱涵未排除，將致新設分洪導水路施工困難，因工期已延宕，原告無奈遂自行打除該舊有箱涵支出10萬元；又潛水夫工資20,000元、淤泥清理費20,000元、吊運費5,714元、起重費6,500元等，均有施作並有發票可憑，鑑定報告未敘明理由，僅採計一半或不採計，實無理由。

3.系爭工程NO.3水門相關工進8萬元：

據被告提出之NO.3水門設計圖說材料採210KG/CM預拌混凝土填塞施工，惟此施工方式無法封閉水門，原告施工後向被告反應設計圖不可行，被告評估後決定減作該項目，並同意就原告已施作部分計價，則原告就已施作部分款項為8萬元；又僱用工人一日薪資2,000元、泵浦車一輛12,000元之費用，均屬被告設計錯誤而增加之支出，鑑定報告未將上開費用列入，應有違誤。

4.支出交通指引告示牌費10萬元：

因超出系爭工程設計範圍之施作，衍生出交通指引告示牌費用共10萬元；又鑑定報告認安衛器材設施49,030元與交通維護無關，而不予採計，並僅以105年春節年假9日計算工資，然安衛器材設施確屬交通維護相關設施，難認無關，該部分之49,030元應予計付，另系爭工程施工期間逢春節假期，亦係高跟鞋教堂參觀人潮高峰期，鑑定人僅以春節年假計算工資，與事實及憑證不符，仍應以原告提出之憑證所示65,143元計付。

5.圍堰多支出之鋼板樁30萬元：

因以被告設計之簡易方式臨時擋土、抽排水工法，不符現場狀況，原告遂向被告反應，並提出打設兩端鋼板樁之方式施作建議，獲被告同意後施作，則被告即不得再以未符合契約變更程序之理由，拒絕付款。

6.因設計錯誤，箱涵斷面不足，支出28萬元：

被告原始設計之施工作業寬度無法讓施工人員作業，致箱涵斷面不足，原告因而多支出土方增加5萬元、回填CLSM增加15萬元、級配料增加4萬元、AC增加2萬元、夯實費用1萬元、劃線費用1萬元，共計28萬元；鑑定報告亦認每側各0.6公尺之作業寬度不足，惟其建議增加至0.7公尺，實際亦無法作業，故增加至0.8公尺之寬度始符合現場施工狀態，又因施工寬度增加，夯實費用必隨之增加，則夯實費用應再增加10,000元。

7.植筋#5鋼筋5萬元：

排水箱涵兩端，與舊有結構之銜接，為完成工程之必要作為，支出5萬元。

8.護欄增加4萬元：

系爭工程開挖既設道路、施作排水箱涵，被告設計圖說卻僅預留車輛迴轉缺口長度6公尺，不符大型車之運轉，明顯係設計錯誤，原告實際施作增加支出4萬元。

9.增加AC(路面柏油)20萬元：

考量行車安全及為符合現狀需求，原告將寬度面積增加，而

產生之必要費用共20萬元。

10.管理費108,000元：

即上開增加之履約費用共135萬元之8%管理費。

11.營業稅72,900元：

即上開增加之履約費用共135萬元+管理費108,000元之5%營業稅。

㈢、原告預納營建工程環境污染防制費共15,867元，系爭工程既已完工，被告應退還該筆費用。

㈣、綜上，被告應給付原告之費用共3,545,517元（計算式：工程款1,998,750元+增加之履約費用1,530,900元+環境污染防治費15,867元=3,545,517元），屢經催告被告仍未給付，爰依契約法律關係，請求被告給付原告3,545,517元。

㈤、被告雖辯稱本件請求權已罹於時效，惟系爭契約價格包括原告交貨、安裝、加工之費用，是系爭契約應兼具買賣價金及承攬報酬之性質，非因日常頻繁交易而生之單純承攬報酬請求，依最高法院94年台上字第1348號民事判決意旨，自無民法第127條第7款短期時效規定之適用。

㈥、被告另辯稱其於原告報竣工後之105年8月21日函（見本院卷第311頁）請原告就「洪水路吊門機基座損壞」暨「暨有閘門站體構造物混凝土劣化鋼筋裸露修復」之缺失改善完成即可申報竣工，而認原告實際未竣工，所為請求應扣除逾期扣款119萬元云云。然系爭工程因有如下法定展延工期事由發生，遂原告於105年7月16日就系爭工程報竣工，被告並使用迄今，期間未見被告有另行發包完成工程，被告甚至於108年10月30日函請原告領未付款1,267,945元、空污費15,867元（見本院卷第315頁），斯時被告並未主張原告有逾期違約金罰款之情事，依此可認原告確實已經完工。復依最高法院85年台上字第2280號、89年台上字第2068號判決意旨可知被告所指之缺失改善僅生瑕疵修補或減少價金請求之問題，尚不能因未驗收或驗收不合格即謂原告未完工；另證人雖函示稱：原告實際進度僅52.75%，嚴重落後，故被告於105年1

0月24日發文起5日終止系爭契約等語，惟原告於105年7月16日報竣工，倘有嚴重落後之情，被告豈會於105年7月6日即給付原告410萬元之估驗款，故證人之函示內容與事實不符。

1. 系爭工程尚須申請挖路證、交通維持計畫書才可開始施作，而被告及監造單位未考量及此，致原告於104年11月5日無法如期開工，被告迄至105年1月始完成交通維持計畫書之審查及核發挖路證，則該可歸責被告事由至少60日之延誤，不應計入工期。
2. 系爭工程係被告委由雲天工程技術顧問公司（下簡稱雲天公司）負責設計、監造，於系爭工程施作期間，發生雲天公司之送審資料與設計圖不符（證15-1，見本院卷第317頁），致原告無法進場施工；至證人即雲天公司負責人洪憲明雖證稱：爭議問題處理期間，原告可施作其他部分工項，不應扣除工期等語，然系爭工程有諸多工項，性質不同，所鳩工工人亦不同，縱其他工項先予施作，然該未能施作之工項仍因非可歸責原告之事由而延宕。
3. 系爭工程其中「新設分洪導水路」之施工範圍上有民眾之魚塭，被告在發包前未能注意、處理該事項，致原告須再確認施工範圍、與民眾協商等（證15-2，見本院卷第319頁），影響工進多時；另證人洪憲明雖以110年9月16日函表示：被告於104年12月30日發文請求確認分洪導水路用地範圍，本公司於105年1月11日辦理現勘，現場說明後陳情人即同意施作，計13日曆天等語，然該13日係指自原告於104年12月30日發文時起計105年1月11日現場履勘時，唯現場勘查後，被告責成布袋鎮公所應儘速完成交通維持計畫審查，並於105年1月21日始通知原告該計畫審查業經核定可進場施作（見本院卷第331頁），依此可知證人函文內容悖於事實可施作現況。
4. 被告在發包前未能注意到系爭工程抽水站體旁有兩支12英吋排水管，阻礙分洪導水路之施工（證15-3，見本院卷第321

頁），該管線之會勘遷移耗費數時日，而影響工進；證人洪憲明雖以110年9月16日函表示：遷移及復原工作屬本工程工項之一，廠商須自行處理，105年1月11日辦理該項現勘時亦有口頭告知鎮公所該排水管需暫時拆除施工後再復原，計7日曆天，與上開第3項施工範圍現有魚塭，原告請求確認分洪導水路用地範圍之會勘處理期程重疊等語，惟請求確認分洪導水路用地範圍之會勘紀錄隻字未提排水管乙事，並無「口頭告知」、「期程重疊」等情，證人洪憲明之上開函示內容與事實不符。

5. 因有居民對系爭工程之施作有爭議，面對民眾之質問造成原告無法施工，經原告反應後，被告於105年1月5日函知原告定同年月11日現場勘查，並責成布袋鎮公所應儘速完成交通維持計畫審查，被告於同年1月21日始通知原告上開計畫書已核定（證15-4，見本院卷第323頁），因上開非可歸責原告事由，致影響工進；至證人洪憲明雖證稱：爭議問題處理期間，原告可施作其他部分工項，不應扣除工期等語，然系爭工程有諸多工項，性質不同，所鳩工工人亦不同，縱其他工項先予施作，然該未能施作之工項仍因非可歸責原告之事由而延宕。

6. 因系爭工程地處海邊，遇雨即泥濘，器械難以施作，原告遂檢附氣象局資料申請展延工期24日，嗣監造單位僅准展延5日（證15-5，見本院卷第333頁）。

7. 系爭工程新設導水路位置，須經民眾之「新厝仔冰店」工廠所有之抽水馬達及水管（證15-6，見本院卷第337頁），因事涉該工廠之生產，原告為排除該應由被告負責之障礙，與民眾商議期間延宕多日，為此監造單位函文表示延展4日（見本院卷第433頁）。

8. 系爭工程新設分洪導水路因地上物抵觸及蓬感潮帶，致無法施工（證15-7，見本院卷341頁），此為被告應排除之問題；證人雖稱：抽水站所在位置本會有潮汐問題，原告為承包商應知此狀況而加以處理等語，惟「地上物抵觸及蓬感潮

帶」實應係規劃設計時應注意事項，原告僅係負責施工之承包商，不應將此不利益歸責與原告。

9. 因105年2月6日至105年2月14日適逢春節，系爭工程施作對地方交通影響頗大，該地里長甚至提出陳情書（證15-8，見本院卷第343頁），該展期狀況非可歸責原告；證人雖稱：春節期間屬節日不能扣除工期等語，惟施工期間遇春節，對發展觀光及地方交通影響甚大，此乃被告所應重視，實不應將展期狀況歸責原告。

10. 另因被告設計錯誤或設計變更，造成上開履約工項工增，該等工程數量之增加，必導致工期延長。

㈦、並聲明：

1. 被告應給付原告3,545,517元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日（即108年12月3日見本院卷第103頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息。

2. 訴訟費用由被告負擔。

3. 願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠、原告之請求權係承攬報酬及其墊款，依民法第127條規定，請求權時效為2年。被告前因原告拒絕改善工程瑕疵，依系爭契約第21條(一)11之約定，函知原告於105年10月28日終止系爭契約，但原告遲至108年11月22日始起訴請求，顯已罹於2年時效。

㈡、兩造簽定系爭契約第15條(二)驗收程序定有原告應於預定竣工日前或當日會同監造單位/工程司及機關，依據契約、圖說或貨樣核對竣工之項目及數量，以確定是否竣工等約定，原告雖於105年7月16日報竣工，然監造單位即雲天公司依上約定派員檢查後，於105年7月20日函知被告系爭工程之施工位置B新建排水箱回填與圖說不符，材料乙案尚未釐清，礙難同意所請，足認原告並未完工即報竣工，被告遂於105年8月21日函知原告通知其改善「洪水路吊門機基座損壞暨暨有閘門站體構造物混凝土劣化鋼筋裸露修復」之缺失，惟至10

5年8月7日仍未見改善完，請原告自發文日起14日內完成缺失改善事宜，如逾期仍未完成，將依系爭契約第21條(一)-11規定書面通知解約」等語，可見原告所謂之竣工有違上開約定，被告亦不同意原告報竣工，並要求原告完成及改善部分工項未果，原告對被告要求結算亦置之不理，被告結算結果原告已施作之部分價金為5,367,945元（見本院卷第129頁），與總工程款595萬元相差近10%，則被告於105年10月28日終止系爭契約合法，又系爭契約約定原告應於105年3月3日竣工未竣工，計算至105年10月28日兩造終止系爭契約之日止，原告共逾期239日，復依系爭契約第17條約定計算違約金20%，則原告應給付被告之違約金為119萬元（計算式：595萬元x20%=119萬元）應自被告應給付原告之差額中扣除。至原告申請暫延工期，業經監造單位審核在案，其餘原告另主張應展延之工期，顯屬無據，況縱認原告主張之展延之期日部分有理由，亦超過200日，故被告依約定以200日計算逾期違約金，並無不當。

㈢、又原告施作之結算總價僅有5,367,945元，被告於105年7月6日給付第一次工程估驗款410萬元，僅餘1,267,945元未給付，另再加計鑑定結果應增加之履約費用424,916元，被告共應給付原告1,692,861元。惟該費用扣抵上開之119萬元逾期違約金，與因可歸責原告事由而終止系爭契約，被告洽請其他廠商完成下列事項後，所支出之成本193,440元亦應自應給付原告之差額中扣除。則原告可再領取之金額為1,692,861元（計算式：1,267,945元+424,916元）-被告主張抵銷之金額1,383,440元（計算式：119萬元+193,440元=1,383,440），故縱原告之請求未罹於時效，其得請求之金額亦僅309,421元。

1.第三漁港聯絡道路面沉陷改善97,440元：

該道路面鋪設AC為系爭工程一部分，原告施作完成後，路面沉陷，被告通知原告改善遭拒，被告另行發包，支出價金97,440元。

2.新厝抽水機維修96,000元：

布袋鎮公所107年6月11日通報該工程裝設之一部抽水機無法啟動，而委請啟閎工程有限公司修繕，支出96,000元。

㈣、另就原告對鑑定部分之主張表示意見如下：

1.編號1，土方價格：

原告雖主張系爭工程之土方價格每立方公尺應以500元計算，而不同意鑑定人之175元云云。然查系爭工程地點位於布袋鎮台17線省道旁，並非偏遠地區，且原告主張500元毫無依據，原告所為主張，顯無理由。

2.編號2，排除不明箱涵：

原告主張潛水夫工資20,000元、淤泥清理費20,000元、吊運費5,714元、起重費6,500元等，均有施作並有發票可憑，鑑定報告未敘明理由，僅採計一半或不採計，實無理由云云。然鑑定意見已明確表示因系爭工程已結算，不易判斷原告所為是否為唯一可用工法，故潛水夫工資、清淤泥費用經兩造同意以一半計價，至於調運費及起重機費，業經鑑定人表示係因重複計算無須再計價。

3.編號3，NO3號水門部分：

原告主張僱用工人一日薪資2,000元、泵浦車一輛12,000元之費用應列入云云。惟原告就此部分主張之費用未提出證據給鑑定人，故是否有此支出已有疑問，鑑定人亦無法對此表示意見。

4.編號4，支出交通指引告示牌費：

原告稱安衛器材設施確屬交通維護相關設施，難認無關，該部分之49,030元應予計付，另系爭工程施工期間逢春節假期，亦係高跟鞋教堂參觀人潮高峰期，鑑定人僅以春節年假計算工資，與事實不符，應以原告提出之憑證所示65,143元計付云云。然鑑定人已明確說明安衛器材與交通維護無關，且春節年假人工計算亦採合理日數、人數、日薪2,000元，則鑑定結果亦屬適當，原告主張無理由。

5.編號6，因設計錯誤箱涵斷面不足：

原告認鑑定報告僅建議增加至0.7尺不當，應增加至0.8公尺始符合現場施工狀態，並應增加夯實費用云云。然原告主張增加至0.8公尺毫無依據，且鑑定意見亦表示，系爭工程級配碎石底層留用鋪設單價已含夯實，因此不另計價，則原告再主張應另行計價夯實費用1萬元，顯無理由。

㈤、並聲明：

1.原告之訴駁回。

2.被告願供擔保請准宣告免假執行。

3.訴訟費用由原告負擔。

三、本院之判斷：

㈠、原告主張被告招標「新厝仔抽水站等站整建工程」由原告得標，系爭工程於民國104年10月21日決標，同年11月5日開工，並約定應於開工之日起120日內竣工，原告並給付履約保證金595,000元予被告，另依系爭工程契約第3條約定，系爭工程價金為595萬元。嗣被告於105年7月6日給付第一次工程估驗款410萬元，並於同年5月25日返還原告履約保證金其中446,250元；又經台灣省土木技師公會認原告為施作系爭工程增加填補土方費用38,500元、排除不明箱涵53,029元、NO3水門相關工進54,229元、支出交通指引告示牌費用56,920元、圍堰多支出之鋼板樁125,362元、因設計錯誤，箱涵斷面不足增加16,661元、植筋#5鋼筋原告同意撤回、護欄增加6,118元、增加AC(路面柏油)22,373元，共373,192元，加計「工程品管作業費」、「包商管理費及營造綜合保險費」、「營業稅」，被告應增加履約費用總計為424,916元（見鑑定報告第11頁，另經本院整理詳如附表所示）等情，業經原告提出系爭契約書影本（見本院卷第11-62頁）、台灣省土木技師公會鑑定報告書等件為憑，並為被告所不爭執，此部分事實堪信為真實。

㈡、原告主張就系爭工程款1,850,000元、履約保證金148,750元、增加履約費用1,530,900元及環境污染防制費15,867元，合計3,545,517元，被告尚未給付，爰請求被告應如數

給付。被告則以上開款項為承攬人之報酬，依民法第127條規定，請求權時效為二年。被告前因原告拒絕改善工程瑕疵，依系爭契約第21條(一)11之約定，函知原告於105年10月28日終止系爭契約，但原告遲至108年11月22日始起訴請求，顯已罹於二年時效。按按民法第127條第7款規定技師、承攬人之報酬及其墊款，第8款規定商人、製造人、手工業人所供給之商品及產物之代價，其請求權，因二年間不行使而消滅，係因此類勞務報酬或商品代價請求權，多發生於日常頻繁之交易，宜速履行，故賦予較短之時效期間，以促從速確定。經查，本件依系爭契約之約定，原告除負責抽水站工程整建工程之施作，並負責提供抽水站所需之各項設備諸如不鏽鋼鋼管、不鏽鋼鋼管攔汙柵、手動式直立橫式吊門機、不鏽鋼水門、抽水機設備等，並非單純提供勞務，尚且包括水門設備之提供，系爭契約之性質，依其內容，屬承攬與買賣之混合契約，契約價格包括原告交貨、安裝及加工之費用等情，有嘉義縣政府工程決算明細表、嘉義縣政府單價分析表及工程數量計算表附卷可稽（見本院卷第353-381頁）。是以原告主張系爭契約價格，應兼具買賣價金及承攬報酬之性質，其請求係兼具買賣與承攬性質之請求權，自無不合。系爭原告主張之上開款項既非因日常頻繁交易而生之單純承攬報酬或商品代價請求權，自無民法第127條第7款、第8款短期時效規定之適用。

㈢、原告另主張因被告設計不良，導致原告施作本件工程，而須增加支出履約費用1,530,900元。被告則以原告請求增加給付履約費用，並無必要。本院經兩造同意囑託台灣省土木技師公會就原告所主張增加履約費用之各項工項，予以鑑定其施作之必要性及計算所須增加之履約費用後，製有鑑定報告書乙冊在卷足憑。茲就該鑑定報告書所載之說明及各項費用之計算，逐項敘述如下：

1.填補土方：

⑴.一般「施工便道整復」之工項僅就現地挖土機整平成可通

行路徑而已，倘需填補土方，應另編列費用，是本件有填補土方之必要。又參考原告施工照片現場丈量概算填土方數量，經丈量填土方數量約為220m3（長度22m×整地填土增加寬度2.5m×魚池深4m），土方單價因地不同約150-200元/m3，取中間值175/m3計算，則本件原告填補土方費用為38,500元（即220×175=38,500元）。

⑵.至於挖土機費用，因系爭契約已編列「施工便道整復費」9,950元，故不需再增列。

2.排除不明箱涵：

⑴.因「不明箱涵」非原設計項目，屬施工期間額外新增，惟因工程已結稅，不易判斷原告採用之方法是否為唯一可用工法，審酌原告支出建議費用如下：

①.潛水夫費用：1萬元。

②.抽水費用含軟管、抽水機、發電機等租金、油料及工資：6,000元(系爭契約第8條第(一)項定有機具設備概由廠商自備之約定，故僅列租金、油料及工資)。

③.封口用鋼板：5,243元。

④.鋼板吊運：4,286元。

⑤.鋼板安裝吊裝：3,000元。

⑥.挖土機打除費：14,500元。

⑦.清淤泥費用：10,000元。

⑵.至於原告請求之吊運費5,714元、起重機費6,500元均不予採計，故以上估列費用共53,029元。

3.NO.3水門相關工進：

⑴.通常進行混凝土灌漿工作，應先預估需要之混凝土數量，再據以向預拌混凝土廠叫料，當NO.3水門填注混凝土造成流失，原告亦應有警覺性，是否必須停止繼續灌注，但叫料時仍會斟酌一部份彈性數量，本件估計彈性數量應以當日預定澆灌明渠大底及NO.3水門之混凝土數量+10m3(約1台車)為限，超過部分屬原告缺乏警覺性之耗損，由原告自負。

⑵.經請監造單位依圖說計算該部分數量為17.83m3，NO.3水門已填注混凝土數量為32.06m3，另依合約「210kgf/cm2預拌混凝土」單價為1,691.47元/m3，故本項原告應給付被告之NO.3水門已填注混凝土費用為54,229元（即32.06×1,691.47）。

4.支出交通指引告示牌費用：

系爭工程於104年11月5日開工，工期為120日，預計105年3月3日竣工，斯時春節假期為2月6日至2月14日原本就在工期內，與原告施工快慢無涉。故被告要求原告須製作交通指引告示牌、護欄、警示燈、交通指揮等，所增加之交通維持費用自應給付，依原告提出之支出憑證認費用合計為56,920元，並說明如下：

⑴.安衛器材設施49,030元：與交通維護無關，不予採計。

⑵.中空板貼PVC7,200元：依原憑證採計。

⑶.中空板貼字2,490元：原憑證採計。

⑷.小型太陽能、交通錐、伸縮連桿4,910 元：原憑證採計。

⑸.小型太陽能、LED雙色暴閃燈、指揮棒、反光背心2件6,320元：原憑證採計。

⑹.工資65,143元：僅採計105年春節年假2月6日至2月14日，共9天，每天2人，每人每天2,000元，共36,000元（即9天×2人×2,000元）。

5.圍堰多支出之鋼板樁：

原設計13m鋼板樁用於擋土，但箱涵兩端出入口需要擋水，故原告採用雙排鋼板樁乃屬需要，當中除13m鋼板樁為合約原有項目，應依合約單價計價外，其他增加部分建議依原告支付給下包商費用計價。故原合約編列13m鋼板樁，數量71m，單價3,283.44元，施作數量不足部分應予扣減，本項應增加給付原告之費用共125,362元，並說明如下：

⑴.9m鋼板樁40.6m：123,733元。

⑵.13m鋼板樁-24.2m：-79.459元（已結算71m，應扣減24.2m）。

⑶.6m鋼板樁12m：30,857元。

⑷.水門鋼索對拉12部：21,714元。5.6m鋼板樁處H型鋼水平之稱：28,517元。

6.因設計錯誤，箱涵斷面不足：

⑴.經查設計圖，箱涵外側尺寸寬x高=4.1Mx2.1M，加上PC打底0.1M及上方覆土，總開挖深度超過2.5M，每側各0.6M之作業寬度稍嫌不足，建議增加至0.7M，即總開挖寬度修正為5.5M，經請監造單位計算應增加之各工項數量為：

①.挖土方：622-599=23m3。

②.回填CLSM：201.11-187.91=13.2m3。

③.級配碎石底層流用鋪設：78.93-76.06=2.87m3。

④.瀝青混凝土：併入編號9說明。

⑤.夯實費用：本工程級配碎石底層流用鋪設單價已含夯實，不另計價。

⑥.畫線：本案損壞標線因數量少以一式提列既有標誌、標線、格柵鈑及側溝排水管設置復原費，因此不另計價。

⑵.另分別依合約單價（即挖方24.87元、控CLSM13.2元、級配碎石底層流用鋪設2.87元）計算，本項應增加給付費用共1,6661元。

7.植筋#5鋼筋：

原告於109年9月16日鑑定說明會同意撤回。

8.護欄增加：

鑑定人會同雙方至現場丈量，原告實際修復中央護欄長度為13.3M，僅較原設計應修復長度11.3M多出2M，而原告多作2M係因留設較大缺口供大型車方便迴轉，減少大型車司機抱怨，立意良善，所增加2M護欄建議予以計價，經計算2M護欄數量分別為鋼筋55.94KG、210kg/cm2混凝土2.1m3、模板3.2m2、鋼模3.48m2，並依合約單價（即鋼筋加工及組立55.94元、210kgf/cm2預拌混凝土2.1元、模板損耗3.2元、鋼模3.48元）計算，應增加給付費用共6,118元。

9.增加AC(路面柏油)：

⑴.系爭工程係開挖既有道路施作排水箱涵，施工後開挖部分與未開挖部分間之銜接需收邊順平，且系爭工程採實作數量結算，故建議鋪設AC之數量依現場實作數量計價。依原設計開挖回填後，鋪設密級配青混凝土厚度10cm，分2層鋪設，銜接部分只需鋪設5cm厚度並遞減至0，經鑑定人會同雙方至現場丈量面積如下：

①.鋪設AC面積：280.27m2。

②.開挖面積：158.62m2。

③.鋪設AC重量：原合約已結算36T，故應增加AC(密集配瀝青混凝土面積)數量為8.42T。

④.透層面積(即開挖面積)：原合約已結算152m2，故應增加「鋪設透層」數量為6.62m2。

⑤.黏層面積：原合約已結算152m2，故應增加「鋪設透層」數量為128.27m2。

⑵.復依合約單價（即密集配瀝青混凝土面層8.42元、鋪設透層6.62元、鋪設粘層128.3元）計算，本項應增加給付費用共22,373元。

10.工程品管作業費：

上開編號1-9應增加之工程費共373,192元，依原合約百分比，加計工程品管作業費，以單價0.011043元計算，共4,121元。

11.包商管理費及營造綜合保險費：

上開編號1-9應增加之工程費共37,3192元，依原合約百分比，加計包商管理費及營造綜合保險費，以單價0.072536元計算，共27,369元。

12、營業稅(5%)：

上開編號1-11因增加工程而增加之費用共404,682元，加計5%營業稅，共20,234元。

綜合鑑定機關即台灣省土木技師公會上述意見，本院認該公會為獨立且具土木工程方面之專業鑑定能力之單位，兩造均同意選任該公會為本件之鑑定單位，鑑定結果中肯公正，故本院認

應以該公會鑑定結果即424,916元，做為原告主張增加履約費用金額之認定依據，適當且合理。

㈣、被告抗辯稱原告施作系爭工程逾期239日始完工，依系爭契約之約定原告應給付逾期違約金119萬元云云。經查，系爭契約第15條㈡約定：驗收程序為原告應於履約標的預定竣工日前或竣工當日，將竣工日期書面通知監造單位/工程司及機關，依據契約、圖說或貨樣核對竣工之項目及數量，以確定是否竣工；又系爭契約第21條㈠11.約定：廠商未依契約約定履約，自接獲機關書面通知次日起10日內或書面通知所載較長期限內，仍未改正者，機關得以書面通知廠商終止契約。再查，原告於105年7月16日申報竣工，經監造單位即雲天公司依上約定派員檢查後，於105年7月20日函知被告系爭工程之施工位置B新建排水箱回填與圖說不符，材料乙案尚未釐清，礙難同意所請。被告遂於105年8月21日函知原告通知其改善「洪水路吊門機基座損壞暨暨有閘門站體構造物混凝土劣化鋼筋裸露修復」之缺失，惟至105年8月7日仍未見原告完成改善，被告乃再發文請原告自發文日起14日內完成缺失改善事宜並申報竣工，如逾期仍未完成，將依系爭契約第21條(一)-11規定書面通知解約等情，有原告105年7月16日鼎鋐土字第1050716-045號函、雲天公司105年7月20日雲技字第105072004號函、被告105年10月24日府水工字第1050183303號函附卷可稽（見本院卷第121-125頁）。足證原告施作之系爭工程，因尚有「洪水路吊門機基座損壞暨暨有閘門站體構造物混凝土劣化鋼筋裸露修復」之缺失，經被告通知限期改善，原告亦未舉證證明已經改善該缺失，被告依系爭契約約定通知原告於105年10月28日終止系爭契約，堪認合法。

㈤、原告主張系爭工程施作期間，有因被告未配合應辦理事項，有因施工範圍或用地或日期遭遇當地居民反對等原因，致無法順利施工，因此而延誤之工期，應予以扣除，不應計入工期，原告完工並無逾期，被告請求原告應給付逾期違約金，

為無理由。被告則以系爭契約約定原告應於105年3月3日竣工而未竣工，計算至105年10月28日兩造終止系爭契約之日止，原告共逾期239日，應給付被告逾期違約金119萬元等語資為抗辯。茲就原告主張之各項延展工期事由及日數，有無理由，分述如下：

⑴.被告迄至105年1月始完成交通維持計畫書之審查及核發挖路證，則該可歸責被告事由至少60日之延誤，不應計入工期。就此部分原告並未提出相關證據以資證明其主張為真正，故原告主張延展工期60日，並不可採。

⑵.系爭工程施作期間，因雲天公司送審資料與設計圖不符，至原告無法進場施工：

經查，證人即雲天公司負責人洪憲明到庭證稱：「我們原設計水閘門是使用傳統式的捲揚機，原告自己改成他們想要做省力型的捲揚機，所以我們才說這樣不符，後來最後被告有同意原告使用他們的捲揚機。」；「因為原告提出的替代優於設計，且價位比原設計高，所以被告同意其使用，這段期間也算入工期內。」（見本院卷第426-427頁）可見此處原告所主張之設計圖與送審資料不符，僅係因採用之捲揚機機型不同所致，最後仍以原告提供之機型施作，並無延誤施工作業之情事，自無延展工期之必要。

⑶.系爭工程其中「新設分洪導水路」之施工範圍上有民眾之魚塭，被告在發包前未能注意、處理該事項，致原告須再確認施工範圍、與民眾協商等，影響工進多時：

經查，此部分被告於104年12月30日發文請求確認分洪導水路用地範圍，雲天公司於105年1月11日辦理現勘，現場說明後陳情人即同意施作，同時被告並責成布袋鎮公所應儘速完成交通維持計畫審查，並於105年1月21日始發函通知原告該計畫審查業經核定可進場施作等情，有原告請求雲天公司派員會勘施工用地範圍函（見本院卷第319頁）、被告回覆於105年1月11日辦理勘查函、會勘紀錄（見本院卷第323-331頁）附卷可稽，足認自104年12月30日起至105年1月21日計2

3日，原告無法進行施工，工期自應予以扣除。

⑷.被告在發包前未能注意到系爭工程抽水站體旁有兩支12英吋排水管，阻礙分洪導水路之施工，該管線之會勘遷移耗費數時日，而影響工進：

經查，雲天公司110年9月16日雲技字第110091603號函（見本院卷第435頁）載明：「遷移及復原工作屬本工程工項之一，廠商須自行處理，105年1月11日辦理該項現勘時亦有口頭告知鎮公所該排水管需暫時拆除施工後再復原，計7日曆天，與上開第3項施工範圍現有魚塭，原告請求確認分洪導水路用地範圍之會勘處理期程重疊」等語，足認縱使有兩支12英吋排水管須待移除，但監造單位即雲天公司已於上開期日辦理會勘，至布袋鎮公所辦理拆除遷移之日計7個日曆天，與前述㈢之期間重疊已准予延展工期23日，故不再本項予以延展工期。

⑸.因有居民對系爭工程之施作有爭議，面對民眾之質問造成原告無法施工：

經查，被告於接獲原告反應上開情事後，乃於105年1月5日函知原告定同年月11日現場勘查，並責成布袋鎮公所應儘速完成交通維持計畫審查，被告於同年1月21日通知原告上開計畫書已核定，請儘速進場辦理本工程，有嘉義縣政府105年1月21日府水工字第1050014945號函在卷可稽（見本院卷第331頁），此段無法進場施作期間為23日，與上述⑶之期間重疊，故不再准予延展工期。

⑹.因系爭工程地處海邊，遇雨即泥濘，器械難以施作，原告檢附氣象局資料申請展延工期24日：

經查，系爭工程監造單位即雲天公司認每日降雨量超過5㎜以上會影響工程施工及其品質，本件工程施工期間計有104年12月10日、105年1月3日、同年月22日、同年月29日、同年2月11日等5天每日降雨量超過5㎜，故該5日不計入工期，此有雲天公司105年2月23日雲技字第105022301號函附卷可稽（見本院卷第335頁）。本院認雲天公司認定雨天不計入

工期之標準及天數合理正當，故應准原告展延工期5日。

⑺.系爭工程新設導水路位置，須經民眾之「新厝仔冰店」工廠，所有之抽水馬達及水管無法施工：

經查，監造單位雲天公司予105年2月25日辦理現場會勘，經被告主辦人員與冰廠人員溝通協調後，做成結論由監造、廠商及冰廠人員三方會同確定遷移位置後遷移，合計4個日曆天，此有原告公司105年2月22日鼎鋐土字第1050222-022號函、雲天公司105年2月26日雲技字第105022607號函、110年9月16日雲技字第110091603號函在卷足憑（見本院卷第337-339頁、435頁），故此部分應准予延展工期4日。

⑻.系爭工程新設分洪導水路因地上物抵觸及蓬感潮帶，致無法施工，此為被告應排除之問題，原告主張應延展工期：

經查，證人即雲天公司負責人龔憲明到庭證稱：「抽水站所在位置本會有潮汐問題，原告為承包商應知此狀況而加以處理，所以不應該扣除工期」等語（見本院卷第429頁），足認原告主張就此部分應扣除工期，並不足採。

⑼.105年2月6日至105年2月14日適逢春節，系爭工程施作對地方交通影響頗大，該地里長甚至提出陳情書，該展期狀況非可歸責原告：

經查，證人即雲天公司負責人龔憲明到庭證稱：「依照合約，節日是不能扣除工期，因為我們是算日曆天，並非以工作天計算，所以春節交通這段期間不能扣除工期。」等語。（見本院卷第429頁）再參系爭契約第7條㈠履約期限，約定於開工之日起120日內竣工，足認春節期間縱使進行交通管制無法施工，但並不能因此而延展工期。

⑽.另因被告設計錯誤或設計變更，造成上開履約工項工增，該等工程數量之增加，導致工期延長：

此部分原告並未提出具體之事證供本院審酌確有因此增加工期，如有增加工期，其天數為何？故原告就此部分僅籠統主張應增加工期，尚不可採。

⑾.另外，依據雲天公司110年9月16日雲技字第110091603號函

所載，原告曾3次申請延展工期，其中①原告曾於105年2月19日因雨申請展延工期24個日曆天，經查僅有5天合於停工之條件，故應准予延展5天工期，詳如前述⑹之記載，不再重複計算其天數。②原告曾於105年3月4日申請延展工期5個日曆天，雲天公司審核後建議被告不計工期3天。③原告於105年3月24日申請延展工期9個日曆天，雲天公司審核結果認此為其他非可歸責於廠商之情形，經機關認定者，建議給予不計工期9天。以上均為監造單位基於專業考量及判斷，建議被告應給予延展之工期，雖被告不予採納，但不得因此剝奪原告主張延展工期之權利，故原告上開3次申請延展工期，均應依雲天公司之建議給予延展之天數。

⑿.綜上所述，原告得主張延展工期之天數為44天。（⑶、23天＋⑹、5天＋⑺、4天＋⑾、②3天＋⑾、③9天＝44天）系爭工程於104年11月5日申報開工至105年10月28日被告終止契約之日止共計359個日曆天，工期為120天，再扣除原告合法展延之工期44日，則原告逾期之天數為195天。【計算式：000－000－00＝195】

㈥、系爭契約第17條㈠之約定：「逾期違約金，以日為單位，按逾期日數，每日依契約價金總額1%，計算逾期違約金。」本件契約價金總額為5,950,000元，原告逾期日數為195天，每日以契約價金總額1%計算，原告本應給付被告逾期違約金11,602,500元。【計算式：5,950,000元×1%×195天＝11,602,500元】惟再按系爭契約第17條㈣之約定：「逾期違約金為損害賠償預定性違約金，其總額以契約價金總額之20%為上限。」故本件原告應給付被告之逾期違約金應為1,190,000元。

㈦、被告又抗辯因可歸責原告事由而終止系爭契約，被告洽請其他廠商完成下列事項後，共支出之費用193,440元：

⑴.第三漁港聯絡道路面沉陷改善97,440元：

該道路面鋪設AC為系爭工程一部分，原告施作完成後，路面沉陷，被告通知原告改善遭拒，被告另行發包，支出價金9

7,440元，此有「整三漁港聯絡道路面沈陷改善工程」相關簽稿2份、付款證明書等附卷可稽（見本院卷第131-143頁）。

⑵.新厝抽水機維修96,000元：

布袋鎮公所107年6月11日通報該工程裝設之一部抽水機無法啟動，而委請啟閎工程有限公司修繕，支出96,000元，固經被告提出「新厝仔抽水站抽水機維修」相關簽稿2份、付款證明書等為證（見本院卷第145-157頁）。

以上二筆支出合計193,440元，被告主張抵銷為有理由，應予准許。

㈧、綜上所述，本件工程經被告辦理結算後總價為5,367,945元，有被告工程結算驗收證明書乙紙可稽（見本院卷第129頁），原告另交付被告履約保證金595,000元，原告又支出增加履約費用424,916元，被告應返還原告環境污染防治費15,867元，合計為6,403,728元。扣除被告已給付原告第一次估驗款4,100,000元，已返還原告之履約保證金446,250元，逾期違約金1,190,000元，被告支出之修復費用193,440元，故被告應給付原告474,038元。於此範圍，原告之請求為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

㈨、本判決原告勝訴部分，所命給付金額未逾50萬元，應依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定依職權宣告假執行。原告就其勝訴部分陳明願供擔保聲請宣告假執行，僅係促使本院發動職權，無庸為准駁之諭知。被告亦陳明願供擔保，請求免為假執行之宣告，經核合於法律規定，爰酌定相當之擔保金額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失其所附，應予駁回。

㈩、又本件待證事實已臻明瞭，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，對判決之結果已不生影響，爰不一一詳為審酌，併此敘明。

四、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　12　　月　　10　　日

民事第三庭法　官　曾文欣

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀（須按對造人數提出繕本）。

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　　110　　年　　12　　月　　10　　日

書記官　陳慶昀

附表：

編號	工項	原告請求金額	鑑定結果	鑑定說明	備註
1	填補土方	20萬元	38,500元	1.一般「施工便道整復」之工項僅就現地挖土機整平成可通行路徑而已，倘需填補土方，應另編列費用，是本件有填補土方之必要。又參考原告施工照片現場丈量概算填土方數量，經丈量填土方數量約為220m3（長度22m×整地填土增加寬度2.5m× 魚池深4m），土方單價因地不同約150-200元/m3，取中間值175/m3計算，則本件原告填補土方費用為38,500元（即220×175=38,500元）。 2.至挖土機費用，因系爭契約已編列「施工便道整復費」9,950 元，故不需再增列。	-
2	排除不明箱涵	10萬元	53,029元	一、因「不明箱涵」非原設計項目，屬施工期間額外新增，惟因工程已結算，不易判斷原告採用之方法是否為唯一可用工法，審酌原告支出建議費用如下： 1.潛水夫費用：1萬元 2.抽水費用含軟管、抽水機、發電機等租金、油料及工資：6,000元(系爭契約第8條第(一)項定有機具設備概由廠商自備之約定，故僅列租金、油料及工資)。 3.封口用鋼板：5,243元。 4.鋼板吊運：4,286元。 5.鋼板安裝吊裝：3,000元。 6.挖土機打除費：14,500元。 7.清淤泥費用：10,000元。 二、至原告請求之吊運費5,714元、起重機費6,500元均不予採計，故以上估列費用共53,029元。	-
3	NO.3水門相關工進	8萬元	54,229元	一、通常進行混凝土灌漿工作，應先預估需要之混凝土數量，再據以向預拌混凝土廠叫料，當NO.3水門填注混凝土造成流失，原告亦應有警覺性，是否	詳細計算式詳鑑定報告第5-6頁

				必須停止繼續灌注，但叫料時仍會勘酌一部份彈性數量，本件估計彈性數量應以當日預定澆灌明渠大底及NO.3水門之混凝土數量+10m3(約1台車)為限，超過部分屬原告缺乏警覺性之耗損，由原告自負。 二、經請監造單位依圖說計算該部分數量為17.83m3，NO.3水門已填注混凝土數量為32.06m3，另依合約「210kgf/cm2預拌混凝土」單價為1,691.47元/m3，故本項原告應給付被告之NO.3水門已填注混凝土費用為54,229元（即32.06× 1,691.47 ）。	
4	支出交通指引告示牌費用	10萬元	56,920元	系爭工程於104年11月5日開工，工期為120日，預計105年3月3日竣工，斯時春節假期為2月6日至2月14日原本就在工期內，與原告施工快慢無涉。故被告要求原告需製作交通指引告示牌、護欄、警示燈、交通指揮等，所增加之交通維持費用自應給付，依原告提出之支出憑證認費用合計為56,920元，並說明如下： 1.安衛器材設施49,030元：與交通維護無關，不予採計。 2.中空板貼PVC7,200元：依原憑證採計。 3.中空板貼字2,490元：原憑證採計。 4.小型太陽能、交通錐、伸縮連桿4,910元：原憑證採計。 5.小型太陽能、LED雙色暴閃燈、指揮棒、反光背心2件6,320元：原憑證採計。 6.工資65,143元：僅採計105年春節年假2月6日至2月14日，共9天，每天2人，每人每天2,000元，共36,000元（即9天×2人× 2,000元）。	-
5	圍堰多支出之鋼板樁	30萬元	125,362元	原設計13m鋼板樁用於擋土，但箱涵兩端出入口需要擋水，故原告採用雙排鋼板樁乃屬需要，當中除13m鋼板樁為合約原有項目，應依合約單價計價外，其他增加部分建議依原告支付給下包商費用計價。故原合約編列13m鋼板樁，數量71m，單價3,283.44元，施作數量不足部分應予扣減，本項應增加給付原告之費用共125,362元，並說明如下：1.9m鋼板樁40.6m：共123,733元。2.13m鋼板樁-24.2m：-79.459元（已結算71m，應扣減24.2m）。3.6m鋼板樁12m：30,857元。 4.水門鋼索對拉12部：21,714元。5.6m鋼板樁處H型鋼水平之稱：28,517元。	-
6	因設計錯誤，箱涵斷	28萬元	16,661元	一、查設計圖，箱涵外側尺寸寬× 高=4.1M× 2.1M，加上PC打底0.1M及上方覆	-

	面不足			土，總開挖深度超過2.5M，每側各0.6M之作業寬度稍嫌不足，建議增加至0.7M，即總開挖寬度修正為5.5M，經請監造單位計算應增加之各工項數量為： 1.挖土方：622-599=23m3。 2.回填CLSM：201.11-187.91=13.2m3。 3.級配碎石底層流用鋪設：78.93-76.06=2.87m3。 4.瀝青混凝土：併入編號9說明。 5.夯實費用：本工程級配碎石底層流用鋪設單價已含夯實，不另計價。 6.畫線：本案損壞標線因數量少以一式提列既有標誌、標線、格柵鈑及側溝排水管設置復原費，因此不另計價。 二、另分別依合約單價（即挖方24.87元、控CLSM13.2元、級配碎石底層流用鋪設2.87元）計算，本項應增加給付費用共1,6661元。	
7	植筋#5鋼筋	5萬元	0元	原告於1099月16日鑑定說明會同意撤回。	
8	護欄增加	4萬元	6,118元	鑑定人會同雙方至現場丈量，原告實際修復中央護欄長度為13.3M，僅較原設計應修復長度11.3M多出2M，而原告多作2M係因留設較大缺口供大型車方便迴轉，減少大型車司機抱怨，立意良善，所增加2M護欄建議予以計價，經計算2M護欄數量分別為鋼筋55.94KG、210kg/cm2混凝土2.1m3、模板3.2m2、鋼模3.48m2，並依合約單價（即鋼筋加工及組立55.94元、210kgf/cm2預拌混凝土2.1元、模板損耗3.2元、鋼模3.48元）計算，應增加給付費用共6,118元。	-
9	增加AC(路面柏油)	20萬元	22,373元	一、系爭工程係開挖既有道路施作排水箱涵，施工後開挖部分與未開挖部分間之銜接需收邊順平，且系爭工程採實作數量結算，故建議鋪設AC之數量依現場實作數量計價。依原設計開挖回填後，鋪設密級配青混凝土厚度10cm，分2層鋪設，銜接部分只需鋪設5cm厚度並遞減至0，經鑑定人會同雙方至現場丈量面積如下： 1.鋪設AC面積：280.27m2。 2.開挖面積：158.62m2。 3.鋪設AC重量：原合約已結算36T，故應增加AC(密集配瀝青混凝土面積)數量為8.42T。 4.透層面積(即開挖面積)：原合約已結算152m2，故應增加「鋪設透層」數量為6.62m2。	詳細計算式詳鑑定報告第10-11頁

				5.黏層面積：原合約已結算152m2，故應增加「舖設透層」數量為128.27m2。 二、復依合約單價（即密集配瀝青混凝土面層8.42元、舖設透層6.62元、舖設粘層128.3元）計算，本項應增加給付費用共22,373元。	
10	工程品管作業費	-	4,121元	上開編號1-9應增加之工程費共373,192元，依原合約百分比，加計工程品管作業費，以單價0.011043元計算，共4,121元。	-
11	包商管理費及營造綜合保險費	-	27,369元	上開編號1-9應增加之工程費共37,3192元，依原合約百分比，加計包商管理費及營造綜合保險費，以單價0.072536元計算，共27,369元。	-
12	營業稅(5%)	-	20,234元	上開編號1-11因增加工程而增加之費用共404,682元，加計5%營業稅，共20,234元。	-
合計			424,916 元		