

臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度建上更一字第8號

上訴人

即被上訴人 基錮實業有限公司

法定代理人 蘇宗賢

訴訟代理人 張秉正律師

複代理人 洪珮瑜律師

被上訴人

即上訴人 陸軍第二地區支援指揮部

法定代理人 方君豪

訴訟代理人 陳清華律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，兩造對於中華民國106年8月16日臺灣花蓮地方法院105年度建字第13號第一審判決，各自提起上訴，本院判決後，經最高法院發回更審，本院於民國110年11月30日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決(除確定部分外)關於命陸軍第二地區支援指揮部給付基錮實業有限公司超過新臺幣壹佰貳拾肆萬捌仟柒佰貳拾元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判(除確定部分外)，均廢棄。

二、上開廢棄部分，基錮實業有限公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、基錮實業有限公司之上訴駁回。

四、陸軍第二地區支援指揮部其餘上訴駁回。

五、訴訟費用負擔(除確定部分外)，關於：

(一)第一審部分，由陸軍第二地區支援指揮部負擔百分之三十，餘由基錮實業有限公司負擔。

(二)第二審基錮實業有限公司上訴部分，由基錮實業有限公司負擔；陸軍第二地區支援指揮部上訴部分，基錮實業有限公司負擔百分之三十五，餘由陸軍第二地區支援指揮部負擔。

01 (三)發回前第三審部分，由基錮實業有限公司負擔百分之六十
02 六，餘由陸軍第二地區支援指揮部負擔。

03 事實及理由

04 壹、上訴人即被上訴人基錮實業有限公司(下稱基錮公司)主張：
05 緣「國軍輸油管線自動測報系統整建工程」(下稱系爭工程)
06 ，經上訴人即被上訴人陸軍第二地區支援指揮部(下稱二指
07 部)辦理公開招標，由伊以新臺幣(下同) 10,223,000元得標
08 ，並於民國102年8月5日簽立「陸軍第二地區支援指揮部工
09 程採購契約」(下稱系爭契約)，系爭工程於102年8月15日開
10 工，履約期限為開工之日起120日曆天內完工，預定竣工日
11 期為102年12月14日，伊於103年12月1日報請完工，二指部
12 並於103年12月5日驗收完畢，契約金額為10,223,000元，結
13 算總價為8,486,836元，除增加光纜建置費用308,436元外，
14 二指部認定系爭工程逾工程完工期限352日，而於結算時不
15 當扣罰違約金2,044,600元。惟查：

16 一、請求返還逾期違約金2,044,600元部分：

17 (一)102年8月15日至同年9月27日共計44日曆天，因二指部遲未
18 提供系爭工程自動測報系統程式設計所必須之相關參數，
19 致工期延宕，應得展延工期。

20 (二)102年11月21日至102年12月1日共計10日曆天，因系爭工程
21 14處欲設立電桿，惟設置處需由二指部向路權單位取得許
22 可始得施作，二指部因故延宕，且申請路權期間亦未連
23 續，故於二指部合法申請路權完成前，伊無從施作，且上
24 開申請期間無法施作非可歸責於伊，故上開申請許可期間
25 共計10個日曆天，應得展延工期。

26 (三)103年1月16日至同年5月14日共計119日曆天，係向台灣電
27 力股份有限公司(下稱台電公司)申請用電及由台電公司安
28 裝送電期間，應得展延工期。

29 (四)103年1月16日至103年2月14日共計30日曆天，係農曆春節
30 期間交通部公路總局規定為禁挖期間，應得展延工期或免
31 予計入工期。

01 (五)103年1月20日至同年8月22日共計215日曆天，因系爭工程
02 內並未編制新增光纜建置費用，上開建置工程又屬系爭工
03 程所必須，且中華電信股份有限公司(下稱中華電信)須先
04 付訖上開費用後，始願開始施作光纜建置工程，惟二指部
05 遲遲不願給付上開費用，嗣亦係由伊先行代墊，故二指部
06 不願給付應付費用致電信設備未能及早安裝，遲至8月22日
07 造成系爭工程延宕，應屬可歸責於二指部之原因(或至少非
08 可歸責於伊)，上開光纜建置申請及安裝之期間應得展延工
09 程。

10 (六)103年8月22日至同年11月30日共計101日曆天，因豐平橋、
11 光源高幹、瑞穗二號涵洞及台灣石材公司對面等四處之防
12 爆型壓力偵測器及溫度計因颱風之不可抗力事由致浸水損
13 害，修復及變更設計之期間，應予展延工期。

14 二、請求展延工期費用2,079,264元部分：

15 系爭工程於102年8月15日開工，預定工期120日曆天，原訂1
16 02年12月14日完工，而系爭工程因非可歸責於伊之事由，而
17 應得展延369日曆天，實際展延日期352日曆天，業如前述，
18 可知依系爭工程展延工期與預定工期之比例高達將近3倍之
19 多(計算式： $352/120$)，於伊投標、締約之初，均無從預見
20 系爭工程將耗時近原訂工期3倍之久始得以完成，縱得以預
21 見(假設語)，亦無從避免展延工期期間所造成之額外支出費
22 用損失，故按原定工期與展延工期之比例，以原契約一式計
23 價表中與之相關且為必要花費之各項金額為比例計算伊因此
24 須增加支出中之難以明確釐清之項目費用，應屬妥適，就此
25 計算方式茲述如下(依據系爭契約單價分析表比例計算)：

26 (一)品管組織費159,104元：

27 品管組織費之總價為54,183元，以契約約定工期120日曆天
28 計算，每日品管組織費單價為452元(計算式： $54,183/120$
29 $=452$)，故352日曆天之品管組織費共計159,104元(計算式
30 $:452 \times 352$)。

31 (二)勞工安全衛生費132,352元：

01 勞工安全衛生費之總價為45,153元，以契約約定工期120日
02 曆天計算，每日勞工安全衛生費單價為376元(計算式：45,
03 153/120=376)，故352日曆天之勞工安全衛生費共計132,3
04 52元(計算式：376×352)。

05 (三) 承商利潤(管理費)1,589,280元：

06 承商利潤(管理費)之總價為541,833元，以契約約定工期
07 120日曆天計算，每日承商利潤(管理費)之單價為4,515元
08 (計算式：541,833/120=4,515)，故352日曆天之承商利潤
09 (管理費)共計1,589,280元(計算式：4,515×352)。

10 (四) 營造綜合保險費198,528元：

11 營造綜合保險費之總價為67,702元，以契約約定工期120日
12 曆天計算，每日營造綜合保險費之單價為564元(計算式：
13 67,702/120=564)，故352日曆天之營造綜合保險費共計
14 198,528元(計算式：564×352)。綜上，上述因展延工期所
15 增加之品管組織費、勞工安全衛生費、承商利潤(管理費)
16 及營造綜合保險費共計為2,079,264元(計算式：159,104+
17 132,352+1,589,280+198,528)。

18 三、爰依系爭契約及民法第227條之2第1項情事變更增減給付之
19 法律關係，提起本訴。並聲明：1、二指部應給付伊4,123,8
20 64元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%
21 計算之利息；2、訴訟費用由二指部負擔；3、願供擔保請准
22 宣告假執行。

23 貳、上訴人即被上訴人二指部則以：

24 一、請求返還逾期違約金2,044,600元部分：

25 (一) 基錮公司於102年8月8日施工前協調會議中申請伊提供相關
26 參數，伊已於102年9月27日去函提供，另系爭契約中均無
27 明定伊應行提供相關系統參數之義務，且於施工前協調會
28 說明「實際參數設定請承商依作業現況設定並適時辦理調
29 校」，故基錮公司不應以伊延遲提供相關參數為免計工期
30 之理由。況系爭契約第7條「履約期限」第3項「工程延
31 期」第1款「契約履約期間，有下列情形之一，且確非可歸

責於乙方，並影響進度網圖要徑作業之進行，而需展延工期者，乙方應於事故發生或消失後7日內，檢具事證，以書面向甲方申請展延工期。」故基錕公司最遲應於10月4日提出申請，然基錕公司迄103年2月20日始函文辦理免計工期，已逾契約約定免計工期申請期限，故基錕公司申請工期免計44日曆天依約礙難同意。

(二)伊於102年10月30日以陸花泵油字第1020000172號函請基錕公司提供營外15處施工預劃期程，基錕公司於10月31日僅以簡訊回覆：「有關電桿設置預定施工天數如下：台東工務段2處、關山工務段3處，玉里工務段6處，合計7天；鳳林工務段1處、壽豐鄉公所1處、吉安鄉公所1處，合計3天，預訂於11/18~11/28施作」，惟因各施作點未述明詳細施作日程，致影響伊路權申請進度。經伊多次電話聯繫基錕公司查詢詳細施作日程均無正式書面回復，伊復於11月13日陸花泵油字第1020000176號函文臺東工務段、陸花泵油字第1020000177號函文玉里工務段、陸花泵油字第1020000178號函文花蓮工務段申請路權。而伊函文各地區工務段申請開挖路權，最後核定單位為玉里工務段同意於102年12月2日至6日申挖，依系爭契約第7條第3項第1款約定，基錕公司最遲應於102年12月13日提出申請，然基錕公司迄至103年2月20日始函文辦理免計工期，已逾契約約定免計工期申請期限，故基錕公司申請工期免計10日曆天依約礙難同意。

(三)依系爭契約第18條第1項「逾期違約金，以日(無論日曆天或非日曆天、工作或非工作天)為單位計算。乙方如未依照契約規定期限完工，應按逾期日數，每日依契約結算金額0.1%計算逾期違約金…。」因系爭契約工期於102年12月14日到期，故超過系爭契約工期部分僅能以逾期日數計算，無法辦理免計工期。另依系爭契約第7條第3項第1款約定展延工期須於事由發生或消失後7日內申請，基錕公司已逾契約約定免計工期申請期限及完工期限，故基錕公司申請台

01 電公司安裝送電期間工期免計119日曆天依約礙難同意。

02 (四)系爭工程於102年8月15日開工，依約基錕公司應於開工後
03 120日曆天完工，其中免計工期計有中秋節及國慶日2日，
04 故應於102年12月14日完工，依系爭契約第18條「遲延履約」
05 第8項約定：「乙方履約有遲延者，在遲延中，對於因不可
06 抗力而生之損害，應自行負責，但經乙方證明縱不遲延
07 履約，而仍不免發生損害者，不在此限」，基錕公司無法
08 證明縱不遲延履約，仍不免發生損害。且系爭工程工期已
09 於102年12月14日到期，故依系爭契約第18條第1項，超過
10 契約工期部分僅能以逾期日數計算，無法辦理免計工期。
11 又系爭工程於102年11月29日召開趕工協調會議，基錕公司
12 代表於會中允諾電力及通信設備設置可於102年12月15日完
13 成施作，全案預劃完工工期延至12月30日，基錕公司未於
14 期限內完工，致後續施工因禁挖期限延誤，該工期不應由
15 伊承擔。基錕公司已逾契約約定免計工期申請期限及完工
16 期限，故申請工期免計30日曆天依約礙難同意。

17 (五)系爭工程於102年8月15日開工，其中基錕公司針對光纖建
18 置費用與伊發生履約爭議，惟基錕公司並未於102年8月8日
19 之開工協調會中提出此爭議，顯見此爭議為兩造均未能預
20 見之疏漏。依系爭契約第18條第1項約定，逾期部分僅能以
21 逾期日數計算，無法辦理免計工期。又依契約第22條第3項
22 第1款「與爭議無關或不受影響部分應繼續履約。但經甲方
23 同意無須履約者不在此限。」故兩造雖因光纖建置費用發
24 生履約爭議，惟仍應完成契約中其他與爭議無關或不受影
25 響部分後，向伊申請辦理停工，或向伊申請同意無須履約
26 ，然基錕公司均未完成上述事項，造成履約逾期計罰，故
27 基錕公司不應以履約爭議為免計工期之理由。從而，基錕
28 公司已逾契約約定免計工期申請期限及完工期限，基錕公
29 司申請工期免計310日曆天依約礙難同意。

30 (六)依系爭契約第18條第1項，逾期部分僅能以逾期日數計算，
31 無法辦理免計工期。又系爭契約第12條第1項「本條所稱災

01 害，指因下列天災或不可抗力所生之事故」第1款「山崩、
02 地震、…水災、土石流、…。」、第2項「除另有規定外，
03 …屬前項情形所致履約期間之一切損失，由乙方負責…。
04 」及第3項「驗收前遇颱風、地震、豪雨、洪水等不可抗力
05 災害時，乙方應在災害發生後，按保險單規定向保險公司
06 申請賠償，並儘速通知甲方派員會勘。其經會勘屬實，並
07 確認乙方已善盡防範之責者，甲方得按實際需要展延履約
08 期限。…」，惟基錮公司於履約期間均未向伊提出會勘及
09 展延履約期限之申請。故基錮公司已逾契約約定免計工期
10 申請期限及完工期限，基錮公司申請工期免計101日曆天依
11 約礙難同意。

12 二、請求展延工期費用2,079,264元部分：

13 因契約中所列之品管組織費、勞工安全衛生費、承商利潤(
14 管理費)及營造綜合保險費等，均以契約總價之百分比為計
15 算，而非以日曆天做為計算基準。且假設基錮公司前項請求
16 事項成立，上述370日曆天列入免計工期計算，依據系爭契
17 約第7條第1項「乙方應於開工後120日曆天完工…(以下1.2.
18 3.4.5.7.小目均免計入工期)」第7款「免計工期之日，乙方
19 如有施作者，免計入工期。」則基錮公司所施作期間均免計
20 工期，自無增加上述品管組織費等情形。從而，基錮公司請
21 求伊給付上述費用，礙難同意。

22 三、答辯聲明：1、基錮公司之訴駁回；2、訴訟費用由基錮公司
23 負擔；3、如受不利益判決願供擔保請准宣告免為假執行。

24 參、原審判決：

25 一、請求返還逾期違約金部分：

26 准予免計工期日期為自103年2月21日起至5月12日共計81日
27 曆天期間、103年1月20日至103年8月22日共計215日曆天，
28 合計296日曆天，扣除重疊之2月21日至5月12日共81日曆天
29 ，合計應予免計工期日數為215日曆天(296－81＝215)，而
30 基錮公司自102年8月15日開工，實際完工日期103年12月1日
31 ，遲延共352日曆天，扣除免計工期日數215日曆天，基錮公

01 司遲延完工日數為137日曆天($352-215=137$)，依系爭契約
02 第18條第1項規定，逾期違約金額為每日依契約結算金額10,
03 223,000元之0.1%計算，二指部僅能扣除之違約金額為1,40
04 0,551元(計算式： $10,223,000\text{元}\times 0.1\%\times 137\text{日}$)，然二指部扣
05 款2,044,600元，故應返還基錮公司「644,049元」(計算式
06 ： $2,044,600-1,400,551$)。

07 二、請求展延工期費用部分：

08 基錮公司於系爭工程應予免計工期日數為215日曆天，該期
09 間自有費用支出而得請求，惟費用多寡甚難認定，依民事訴
10 訟法第222條第2項規定，基錮公司主張按原定工期與展延工
11 期之比例，以原契約一式計價表中與之相關且為必要花費之
12 各項金額為比例計算其因此須增加支出中之難以明確釐清之
13 項目費用，尚稱合理。故依系爭契約單價分析表比例計算：
14 1、品管組織費97,180元；2、勞工安全衛生費80,840元；
15 3、承商利潤(管理費)970,725元；4、營造綜合保險費121,2
16 60元；以上合計1,270,005元。

17 三、判准基錮公司依系爭契約及民法第227條之2第1項情事變更
18 增減給付之法律關係，請求二指部給付1,914,054元(計算
19 式： $644,049+1,270,005$)及自起訴狀繕本送達翌日(即105
20 年12月10日)起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並
21 各酌定相當擔保金額准許宣告假執行及免為假執行，復駁回
22 基錮公司其餘之訴及假執行。

23 肆、原審判決後，兩造均不服，各自提起上訴，並分別聲明如
24 下：

25 一、基錮公司上訴聲明：1、原判決不利於其部分廢棄；2、二指
26 部應再給付2,209,801元(嗣於本院更一審時，減縮為『1,77
27 6,171元』)及自105年12月10日(兩造同意利息起算日，見本
28 院建上卷二第4頁背面)起至清償日止，按週年利率5%計算之
29 利息；3、第一、二審(嗣於本院更一審時更正為『歷審訴訟
30 費用』)訴訟費用由二指部負擔；4、願供擔保請准宣告假執
31 行。答辯聲明：1、上訴駁回；2、第二審訴訟費用由二指部

01 負擔。

02 二、二指部上訴聲明：1、原判決判命其給付及負擔訴訟費用及
03 假執行宣告部分均廢棄(嗣於本院更一審時，更改為『原判
04 決除確定部分外，不利於其部分均廢棄』)；2、上開廢棄部
05 分，基錮公司於第一審之訴及假執行之聲請均駁回；3、第1
06 項廢棄部分，第一、二審訴訟費用(嗣於本院更一審時，更
07 正為『第一、二審及發回更審前第三審訴訟費用』)均由基
08 錮公司負擔。答辯聲明：1、上訴駁回；2、第二審訴訟費用
09 (嗣於本院更一審時更正為『第一、二審及發回更審前之第
10 三審訴訟費用』)由基錮公司負擔；3、如受不利判決，願供
11 擔保請准宣告免為假執行。

12 伍、兩造不爭執事項(本院更一卷二第297至303頁)：

13 一、兩造於102年8月5日簽訂系爭契約(系爭契約於102年7月10日
14 決標)，契約金額：10,223,000元，並於102年8月15日報請
15 開工，約定工作日數120日曆天(依契約約定竣工日期102年
16 12月14日)(見原審卷第28至50頁、第28頁背面、第52頁背面
17 、第53頁正面)。

18 二、原審卷第53頁驗收證明書記載如下：

19 (一)系爭工程於103年12月5日驗收合格。

20 (二)實際竣工日期103年12月1日。

21 (三)履約逾期總日數352日(依基錮公司起訴主張為369日，兩造
22 同意以352日計算履約逾期總日數，見本院建上卷一第85頁
23 正面)。

24 (四)逾期違約金：2,044,600元(契約結算價金總額10,223,000
25 ×20%上限)。

26 (五)增加光纜建置費用：308,436元(見原審卷第192至194頁)。

27 (六)支付工程款：8,486,836元(見原審卷第53頁正面)。

28 三、兩造先後於下述時間召開下述會議：

29 (一)102年8月8日第1次開工施工前協調會議(見原審卷第54至57
30 頁)。

31 (二)102年10月25日第2次施工協調會議(見原審卷第61、62

頁)。

(三)102年11月29日趕工協調會議(見原審卷第175至179頁)。

(四)103年2月18日趕工協調會議(見原審卷第106、107頁)。

(五)103年3月5日趕工協調會議(見原審卷第83至85頁)。

(六)103年10月9日協調會會議(見原審卷第111頁)。

四、台電公司網路櫃檯申請案件進度查詢表(受理申請日期：103年1月14日至103年2月24日)(見原審卷第67至81頁)。

五、交通部公路總局受理挖掘公司作業程序手冊(102年10月版)(見原審卷第86、87頁)。

六、基錮公司於103年5月22日匯款212,095元予中華電信花蓮營運處(見原審卷第108頁)。

七、基錮公司相關函文如下：

(一)102年8月30日：(1)案內泵站閘閥倘需配合作業程序保持常關，且管線未保持滿足，於常態下，壓力傳導缺乏介質，案內靜態程式即無法滿足合約功能。(2)依貴部現況按約施作，完工後僅具動態功能。(3)系統既有參數至發文止，仍缺各泵油站油料溫度、密度及志航泵站相關參數，敬請貴部惠予協助提供，俾利程式進行設計(見原審卷第58頁)。

(二)103年2月20日：(1)本公司於102年8月8日趕工協調會中，提出貴部各泵站請於一週內提供壓力、溫度等動態及靜態操作參數，供本案測報系統基本設計數據；因故遲至102年9月27日(8/15開工至9/27計44天)方取得各泵站壓力與溫度參數無誤。(2)貴部申請路權立桿許可日期為102年11月25日起至102年12月11日共14處分段式施作，第15處為台灣石材延至103年1月16日與花蓮工務段會勘後同意汰舊換新。(3)本案工期120日曆天，參數取得遲延44天；立桿許可日期計5天；公路局每年禁挖限制日期計27天。延宕共76天(見原審卷第64頁)。

(三)103年1月20日：案內多處測點位處偏遠地區，15處站外測點中11處，經本公司與電信公司密切配合配管、配線，免予支付建置費用外，其餘4處(台灣石材公司對面、豐平橋

01 北側、清水溪橋南側、光源南幹)因屬電信公司專業施工工
02 法，非本公司施工能力所及，敬請貴部惠予酌付光纜建置
03 費用，完成電信寬頻網路安裝申請，俾利後續網路連線作
04 業(見原審卷第103頁)。

05 (四)103年2月21日：因受台電公司無法供電影響，致後續工程
06 無法進場施作，檢附台電公司申請登記回條單，請准予103
07 年1月14日起辦理停工(見原審卷第82、65頁)。

08 (五)103年5月21日：(1)光纜建置費用已依據103年3月5日趕工
09 協調會爭議內容，函請工程會履約爭議調解中。(2)本案網
10 路建置所需道路補償費用至發文止，仍缺台灣石材乙處，
11 案內為區域封閉型網路架構，需全站(營內、外共24站)接
12 線完成後供主機運算，實施系統測試及調整，否則需修改
13 程式設計，敬請貴部儘速完成台灣石材乙處挖路許可，以
14 利工進(見原審卷第104頁)。

15 (六)103年9月25日：中華電信光纜建置費用，倘於行政院公共
16 工程委員會(下稱工程會)正式釋疑後，如屬合約漏列項目
17 ，亦建請貴部一併修約，以完備履約程序(見原審卷第110
18 頁)。

19 八、二指部相關函文如下：

20 (一)102年9月27日：檢送本分庫各泵站壓力及溫度紀錄表(見原
21 審卷第59頁)。

22 (二)102年10月30日：為使本案工程順利進行，施工前本分庫需
23 提前向公路局養護工程處各工務段申請公路挖掘施工路權
24 ，請貴公司提供營外15處施工預劃期程，以利路權申請(見
25 原審卷第168頁)。

26 (三)102年11月13日(受文者：交通部公路總局第四區養護工程
27 處花蓮工務段)：貴段同意本分庫申請臺9線211K+500M道路
28 挖掘事宜(見原審卷第170頁)。

29 (四)102年11月13日(受文者：交通部公路總局第四區養護工程
30 處玉里工務段)：函請貴段同意本分庫申請臺9線255K+500M
31 道路挖掘事宜(見原審卷第171頁)。

01 (五)102年11月13日(受文者：交通部公路總局第四區養護工程
02 處台東工務段)：函請貴段同意本分庫申請臺11乙5K+400M
03 右側道路挖掘事宜(見原審卷第172頁)。

04 (六)102年12月2日：系爭工程案，本部已於102年11月20日11時
05 辦理材料驗收及洩露性能測試作業，合計驗收「電腦工作
06 站內主機及LED螢幕」等9項33件，材料規格、數量及洩露
07 性能測試結果均符合契約規定，同意貴公司進場施作(見原
08 審卷第63頁)。

09 (七)103年2月17日：(1)本案應於102年2月14日完工…且於102
10 年11月29日趕工協調會中，承商代表曾表示電力及通信建
11 置可於102年12月15日完成，惟本項至今尚未完工。(2)依
12 契約施工說明書暨驗收標準第9條第2項第2款電信寬頻網路
13 安裝第5目規定：所有通信線路之連線由承包商負責申請及
14 架設，通信品質由承包商負責確認。函文說明非公司施工
15 能力所及，額外增加費用須由本部支付顯不合理(見原審卷
16 第105頁)。

17 九、交通部公路總局相關函文：

18 (一)臺東工務段102年11月20日(受文者：二指部)：貴指揮部申
19 挖「台11乙線5K+ 400右側(台東大橋南端橋台下之分向
20 島)」挖掘道路案，原則同意所請，請於收執計價表後2星
21 期內繳款完畢，並將路修費繳款書及挖掘許可費繳款書第
22 二、三聯送本段以憑辦理(見原審卷第174頁)。

23 (二)玉里工務段102年11月27日(受文者：二指部)：貴分庫申挖
24 省道台9線255K+ 250~300K+130間等4處管線探挖工程(玉里
25 段挖掘字第260033號)應繳納代辦路面修復費2,400元正及
26 公路挖掘許可費1,000元(見原審卷第173頁)。

27 十、光纜建置費用308,436元業經兩造於工程會調解成立，工程
28 會曾經提出原審卷第224、225頁建議案，並發文請兩造表示
29 意見，二指部104年2月10日函文第2點表示同意調解案之調
30 解建議，基錮公司於104年2月13日函文同意調解建議(見原
31 審卷第102頁、192至194、222至224、227頁，本院建上卷二

第12至18頁)。

十一、本案關於新增光纜建置部分，經工程會104年3月13日作成調解書，調解內容如原審卷第192至194頁。

十二、關於未提供靜態參數部分，涉及基錫公司是否在期限內施作完成原審卷第86至96頁之「防爆型溫度偵測器」、「壓力偵測器」，基錫公司已於102年12月12日完工(即在系爭契約102年12月14日訂定完工期限)，故該部分基錫公司並無逾期(見本院建上卷一第86、87頁)。

十三、關於系爭工程硬體廠內測試部分，業於102年11月20日經廠內測試合格(見本院建上卷一第170、171頁，原審卷第63頁)。

十四、關於系爭工程電桿「施設路權」，二指部負有協力申請義務，並於102年12月11日始完成第14處電桿路權申請，具體情形如下：二指部自102年11月13日開始申請，最後一次申請日期為102年11月20日，公路局於102年12月11日全部回復同意申請(見本院建上卷一第146、171、172頁)。

十五、原審卷第169頁簡訊是基錫公司於102年10月31日傳遞予二指部(見本院建上卷一第171、147、169頁)。

十六、關於系爭工程「電桿」部分，因路權申請原因，下述時段無法施工：

(一)102年11月21日至24日。

(二)102年11月28日至同年12月1日。

(三)102年12月7日至同年12月8日。

(四)以上合計10日(見本院建上卷一第146、88頁，原審卷第63頁)。

十七、系爭工程15處電桿103年1月16日完成，基錫公司係於103年1月14日向台電申請供電，嗣於103年5月14日始完成送電(送電地點計15處)(見本院建上卷一第148、170頁，原審卷第80、64頁)。

十八、系爭工程須先設立電桿，後續才有拉電以及電信網路建制之先後次序(見本院建上卷一第171頁)。

- 十九、系爭工程於下述時間(103年)，有為下列施工項目：
- (一)1月20日，台電開挖(見外放卷第65頁)。
 - (二)1月23日，電桿螺栓固定(見外放卷第66頁)。
 - (三)1月27日，電錶安裝作業(見外放卷第68頁)。
 - (四)1月28日，電錶安裝作業(見外放卷第71頁)。
 - (五)1月29日，關山月眉橋送電作業(見外放卷第72頁)。
 - (六)2月5日，瑞穗二號涵洞電錶送電作業(見外放卷第74頁)。
 - (七)2月6日，玉里大橋送電作業(見外放卷第75頁)。
 - (八)2月10日，台東大橋電錶安裝作業(見外放卷第76頁)。
 - (九)2月11日，台東大橋電錶送電作業(見外放卷第77頁)。
 - (十)2月12日，吳江橋電錶送電作業(見外放卷第78頁)。
 - (十一)上開工程項目，均非要徑工程(見本院建上卷一第190、191頁)。
- 二十、基錮公司於103年5月22日中華電信繳納212,095元，嗣於103年8月22日中華電信完成網路設置(見原審卷第108、110頁，本院建上卷一第191頁)。
- 二一、系爭工程於103年8月22日在豐平橋、光源高幹、瑞穗二號涵洞及台灣石材公司對面等4處防爆型壓力偵測器及溫度計因颱風致浸水損害(見本院建上卷一第192、193頁，原審卷第110頁)。
- 二二、兩造於103年10月9日就上開(二一)浸水事宜，有召開協調會將豐平橋及光源高幹2處辦理變更設計由人孔內提升至地面以防長期泡水設備損壞之風險(見原審卷第111頁，本院建上卷一第193頁)。
- 二三、基錮公司有給二指部如原審卷第110頁函文，二指部對該函文，並未發函表示異議(見本院建上卷一第193頁)。
- 二四、基錮公司修復浸水部分至103年11月30日(見本院建上卷一第193頁)。
- 二五、關於基錮公司主張之品管組織費、勞工安全衛生費、承商利潤(管理費)及營造綜合保險費，如基錮公司主張之展延或不計工期部分有理由，二指部同意列為補償項目(本院

建上卷一第193頁)。

陸、本院之判斷：

一、本件審理範圍為何？

(一)基錮公司主張：(1)二指部未提供系爭工程自動測報系統程式設計所必須之相關參數致工期延宕44日(即102年8月15日至102年9月27日)、(2)二指部之路權申請延宕10日(即102年11月21日至24日、102年11月28日至同年12月1日、102年12月7日至同年12月8日)、(3)其申請台電公司安裝送電期間119日(即103年1月16日至103年5月14日)、(4)農曆春節禁挖30日(即103年1月16日至103年2月14日)，而得展延工期等部分，於最高法院廢棄發回本院更審，其仍繼續爭執主張等語(見本院更一卷一第185頁)；二指部抗辯：本件經最高法院廢棄發回本院更審後，審理範圍僅剩(5)新增光纜建置費用致未及時安裝電信設備215日(即103年1月20日至103年8月22日)及(6)豐平橋等4處之防爆型壓力偵測器及溫度計因颱風不可抗力事由致浸水損害之修復及變更設計期間101日(即103年8月22日至103年11月30日)等2部分，其餘(1)至(4)部分均已確定而生爭點效等語(見本院更一卷一第182、185頁，卷二第385頁)。經查：

- 1、按除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力；主張抵銷之請求，其成立與否經裁判者，以主張抵銷之額為限，有既判力；民事訴訟法第400條第1、2項分別定有明文。又民事訴訟法第400條第1項規定確定判決之既判力，僅於判決主文所判斷之訴訟標的，始可發生。若訴訟標的以外之事項，縱令與為訴訟標的之法律關係有影響，因而於判決理由中對之有所判斷，除同條第2項所定情形外，尚不能因該判決已經確定而認此項判斷有既判力。至法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果，而為判斷者，除有顯然違背法令、當事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷、原確定判決之判斷顯失公平或前訴訟與本訴訟所得受之利

01 益(即標的金額或價額)差異甚大等情形外，應解為在同一
02 當事人就與該重要爭點有關所提起之他訴訟，法院及當事
03 人對該重要爭點之法律關係，皆不得任作相反之判斷或主
04 張，以符民事訴訟上之誠信原則。是原確定判決理由中之
05 判斷對於他訴訟有無拘束力，應以是否符合上開要件為斷
06 ，當事人於他訴訟中非不得提出新訴訟資料以推翻原確定
07 判決關於訴訟標的以外重要爭點所為之判斷，此與為訴訟
08 標的之法律關係，於確定之終局判決中經裁判者，當事人
09 不得以該確定判決言詞辯論終結前，所提出或得提出而未
10 提出之其他攻擊防禦方法為與確定判決意旨相反之主張
11 者，係屬二事(最高法院109年度臺上字第451號判決參
12 照)。

13 2、有關基錫公司之主張、聲明及歷審判決：

14 (1)基錫公司主張二指部以其逾完工期限352日，扣罰違約金
15 2,044,600元，然系爭工程有上述(1)至(4)外，另有(5)
16 、(6)之事由，而得展延工期352日，故依系爭契約請求
17 返還逾期違約金(即給付工程款)2,044,600元，以及依民
18 法第227條之2第1項規定，請求展延工期費用2,079,264
19 元，並聲明「1、二指部應給付基錫公司4,123,864元及
20 自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計
21 算之利息；2、訴訟費用由二指部負擔；3、願供擔保請
22 准宣告假執行。」(見原審卷第5頁)。

23 (2)原審審理後，准予基錫公司就(3)、(5)部分展延工期215
24 日，否准(1)、(2)、(4)、(6)部分，判令二指部應返還
25 逾期違約金(即給付工程款)644,049元本息，以及應給付
26 因展延上開日數工程所增加之品管組織費、勞工安全衛
27 生費、承包商利潤(管理費)及營造綜合保險費共計為1,27
28 0,005元本息。以上二者合計1,914,054元之本息。

29 (3)兩造均不服原審判決，各自就對其不利部分提起上訴，
30 本院前審審理後，准予基錫公司就(5)、(6)部分展延工
31 期315日，否准(1)至(4)(按基錫公司就(4)部分已於本院

前審行準備程序時表明『不再主張』，見本院建上卷二第3頁背面)部分，判令二指部應返還逾期違約金(即給付工程款)1,829,520元本息，以及應給付因展延上開日數工程所增加之品管組織費、勞工安全衛生費、承商利潤(管理費)及營造綜合保險費共計為1,860,705元本息。以上二者合計3,690,225元之本息。

(4)二指部不服本院前審判決提起上訴，經最高法院審理後，廢棄本院前審判決關於駁回二指部其餘上訴及命二指部再給付，暨各該訴訟費用部分，並發回本院審理。基錮公司於本院更一審時就上訴聲明更正為「1、原判決不利於其部分廢棄；2、二指部應再給付1,776,171元及自105年12月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；3、歷審訴訟費用由二指部負擔；4、願供擔保請准宣告假執行。」(見本院更一卷一第79、80頁)。

3、基錮公司就(1)至(4)，僅係對二指部未展延工期而不當扣罰違約金，以及因情事變更而展延上開工期所增加費用等主張，均非訴訟標的法律關係，而其訴訟標的仍分別為請求給付工程款、民法第227條之2第1項規定，尚不因僅二指部對本院前審判決不利其部分提起上訴，經最高法院僅就(5)、(6)部分廢棄並發回本院更審，遽謂(1)至(4)已確定而生既判力，況上開情形與前揭最高法院所揭繫爭點效之說明並不相同，則二指部上開抗辯，尚非可採。

(二)又本院前審判准二指部應給付基錮公司1,829,520元及1,860,705元，合計3,690,225元(即原審判准1,914,054元，加計本院前審判令再給付1,776,171元)，並駁回基錮公司其餘請求433,639元，因此部分金額未逾上訴第三審所得受之利益1,500,000元，不得上訴第三審即告確定，則基錮公司於本院更一審時更正上訴聲明如上，應予准許。

二、關於基錮公司請求返還逾期違約金部分：

(一)二指部未提供靜態參數44日部分(即102年8月15日至102年9月27日)：

01 1、基錮公司主張：二指部遲未提供系爭工程自動測報系統程
02 式設計所必須之相關參數，致工期延宕，應得展延工期44
03 日(即102年8月15日至102年9月27日)等語；二指部抗辯：
04 依102年8月8日施工前協調會會議紀錄，主席結論為「目前
05 關山至初鹿段營外管線設有自動測報系統，可提供該區靜
06 態參數，部分動態參數值可配合提供，前述參數為現有設
07 施作業數值，僅提供承商施作參考，實際參數設定請承商
08 依作業現況設定並適時辦理調校。」故基錮公司不應以其
09 延遲提供相關參數為免計工期之理由，況基錮公司最遲應
10 於102年10月4日提出申請，竟迄於103年2月20日始函文辦
11 理免計工期，已逾系爭契約第7條第(三)項第1款規定，自
12 難予以同意等語。經查：

13 (1)系爭契約第18條第(一)項約定：「逾期違約金以「日」
14 (無論日曆天或非日曆天、工作天或非工作天)為單位計
15 算。乙方如未依照契約規定期限完工，應按逾期日數，
16 每日依契約結算金額0.1%計算逾期違約金…。」而依系
17 爭工程驗收證明書，預定竣工日期為102年12月14日，實
18 際竣工日期為103年12月1日，合計逾期日數為352日(見
19 原審卷第53頁)，且上開期間均在系爭契約履約期限內，
20 足見二指部計算本件逾期違約金時，並未將上開44日計
21 算在內；況二指部亦於本院前審行準備程序時陳稱：
22 「(問：本件依照原審卷第53頁驗收證明，被告(即二指
23 部)扣除違約日數352日，其中依照本院卷1第87頁正面，
24 關於系統參數的44日，原告(即基錮公司)並無違約。被
25 告不得扣除該44日違約金。)同意。」(見本院建上卷二
26 第2頁)，是二指部既未就該44日扣罰違約金，基錮公司
27 自不得就此部分請求返還逾期違約金。

28 (2)系爭契約第7條「履約期限」第(三)項「工程延期」第1
29 款(7)約定「契約履約期間，有下列情形之一，且確非可
30 歸責於乙方(即基錮公司)，並影響進度綱圖要徑作業之
31 進行，而需展延工期者，乙方應於事故發生或消失後7日

內，檢具事證，以書面向甲方(即二指部)申請展延工期。甲方得審酌其情形後，以書面同意延長履約期限，不計算逾期違約金。其事由未達半日者，以半日計；逾半日未達1日者，以1日計。(7)其他非可歸責於乙方之情形，經甲方認定者。」查：

I、細繹102年8月8日施工前協調會會議紀錄(見原審卷第54至57頁)，二指部兵補官陳稱「有關承商需本部提供動態及靜態操作參數作為基本設定部分，由於本部營外管線目前僅關山至初鹿段有裝設自動測報系統，相關本區段靜態參數可提供，其餘區段管線目前無參數可供參考，另動態參數可提供輸油期間各泵站各項作業參數；承商提及未提供參數數據恐影響基本設定，本部可提供初始值，後續配合調整測試及每季分析報告辦理調整。」、二指部補油庫陳稱「各泵站建置參數，本庫配合承商辦理，預計下週呈報完成。」嗣主席結論「目前關山至初鹿段營外管線設有自動測報系統，可提供該區靜態參數，部分動態參數值可配合提供，前述參數為現有設施作業數值，僅提供承商施作參考，實際參數設定請承商依作業現況設定並適時辦理調校。」顯見基錕公司確於本會議前(時)請求二指部提供參數，且二指部確有表示要提供參數予基錕公司「參考」；參以系爭工程協辦之測報軟體設計廠商即巨路國際股份有限公司先後函稱略以：「1、設計測量油管是否有滲漏之原始參數係由承攬廠商(基錕公司)提供。2、所需之原始參數為動態(輸油泵運轉，流體流動中)及靜態(輸油泵停止運轉，流體靜止狀態)操作參數，共計要有壓力、溫度、流量、密度。3、若無上述參數，設計工作無法進行。」(見本院更一卷一第667頁)、「1、依照本公司與基錕公司之契約及工程慣例，本公司僅會向基錕公司索取執行契約所需之參數資料，並以基錕公司所提供之參數資料做為執行依據。2、本公司與二指部無契約關係，不得(無法)直接向

其索取上開參數資料。3、靜態、動態操作參數，其『取得、蒐集』需由管線設備端之量測儀器(如壓力傳送器、溫度傳送器等)經由訊號自動傳輸至中控系統記錄，若無法使用訊號自動傳輸，則需定時至管線設備端量以手動抄錶記錄。4、管線設備端之量測儀器及中控室系統均為二指部所有及管理，相關的參數只有二指部有權取得、蒐集。」(見本院更一卷二第337頁)，酌以二指部為系爭工程主辦機關，管理管線設備端之量測儀器及中控室系統，僅其可取得及蒐集相關參數，此非基錮公司一己之力所能查悉，且攸關契約本旨之履行，是二指部確有提供系爭工程相關參數予基錮公司之協力義務。則二指部抗辯：上開施工前協調會會議紀錄並未允諾在會後一週內提供供參數予基錮公司，且未見基錮公司催告，縱其承諾適時提供參數，基錮公司亦未能舉證與不能適時履約間有何因果關係，而認其違反契約協力義務等語，均非可採。

II、基錮公司固於102年8月8日施工前協調會會議時(前)，請求二指部提供參數，且二指部確有表示要提供參數予基錮公司「參考」，又於102年8月30日函請二指部「系統既有參數至發文止，仍缺乏各泵站油料溫度、密度及志航泵站相關參數，敬請貴部惠予協助提供，俾利程式進行設計」(見原審卷第58頁)，二指部始於102年9月27日提供參數(見本院更一卷二第427、428頁)，然其就此可歸責於二指部之事由，未依系爭契約第7條第(三)項第1款(7)約定，於102年9月27日後7日內，檢具事證，以書面向二指部申請展延工期，遲至103年2月20日始函請就上開參數取得遲延44日予以展延(見原審卷第64頁)，則基錮公司主張：二指部遲延提供上開參數致工期延宕，致其就此部分之要徑工程於102年8月15日至102年9月27日無法施作而延後44日，後續工程之施作亦往後挪移，應得展延工期44日等語(見本院更一卷二第309頁)，自屬

01 無據，尚非可採。

02 2、綜前，二指部確有提供參數予基錮公司之協力義務，其未
03 適時提供，致基錮公司延宕44日工期(即102年8月15日至
04 102年9月27日)，固非可歸責於基錮公司，然基錮公司未依
05 系爭契約第7條第(三)項第1款(7)約定，於事故發生或消失
06 後7日內，檢具事證，以書面向二指部申請展延工期，則其
07 主張此部分應展延工期44日等語，尚非可採，又主張二指
08 部就此部分不當扣罰逾期違約金，請求返還等語，亦非可
09 採。

10 (二)路權申請延宕10日部分(即102年11月21日至24日、102年11
11 月28日至同年12月1日、102年12月7日至同年12月8日)：

12 1、基錮公司主張：因系爭工程14處欲設立電桿，設置處需由
13 二指部向路權單位取可始得施作，而依系爭契約施作位置
14 示意圖，已載明各該施工位置，二指部復於系爭工程投標
15 前與投標廠商前往現場會勘，又其於102年8月23日即提送
16 施工計畫書，二指部與相關單位於102年9月9日及10日辦理
17 2次會勘，施工地點已甚明確，並經路權單位表示同意，僅
18 須二指部提出申請文件即可，然因二指部延宕且申請路權
19 期間亦未連續，在二指部合法申請路權完成前，其無從施
20 作，則上開申請期間(即102年11月21日至102年12月1日)無
21 法施作自非可歸責於其，應得展延工期10日等語；二指部
22 抗辯：其曾於102年10月30日函請基錮公司提供營外15處施
23 工預劃期程，然基錮公司於同年11月1日僅以簡訊回覆：
24 「有關電桿設置預訂施工天數如下：台東工務段2處、關山
25 工務段3處，玉里工務段6處，合計7天；鳳林工務段1處、
26 壽豐鄉公所1處、吉安鄉公所1處，合計3天，預訂於11月18
27 日至11月28日施作」，惟因各施作點未述明詳細施作日
28 程，致影響其路權申請進度，直至102年11月13日，基錮公
29 司始提出施工計畫書、交通維持計畫書等相關文件，其旋
30 於同日函文臺東工務段、玉里工務段、花蓮工務段申請路
31 權，而其函文各地區工務段申請開挖路權，最後核定單位

01 為玉里工務段同意於102年12月2至6日申挖，自非可歸責於
02 其，況依系爭契約第7條第(三)項第1款約定，基錮公司最
03 遲應於102年12月13日提出申請，然基錮公司迄至103年2月
04 20日始函文辦理免計工期，已逾契約約定免計工期申請期
05 限，故基錮公司申請工期免計10日曆天依約礙難同意等
06 語。經查：

07 (1)二指部於102年10月30日發函予基錮公司之內容：「為使
08 本案工程順利進行，施工前本分庫需提前向公路局養護
09 工程處各工務段申請公路挖掘施工路權，請貴公司提供
10 營外15處施工預劃期程，以利路權申請」等語，有二指
11 部102年10月30日陸花泵油字第1020000172號函1紙附卷
12 可稽(見原審卷第168頁)；又基錮公司於102年10月31日
13 傳送簡訊予二指部之內容「有關電桿設置預訂施工天數
14 如下：台東工務段2處、關山工務段3處，玉里工務段6處
15 ，合計7天；鳳林工務段1處、壽豐鄉公所1處、吉安鄉公
16 所1處，合計3天，預訂於11月18日至11月28日施作」，
17 有該簡訊照片4張在卷可憑(見原審卷第169頁)；再關於
18 系爭工程「電桿」部分，因路權申請原因，下述時段無
19 法施工：I、102年11月21日至24日。II、102年11月28日
20 至同年12月1日。III、102年12月7日至同年12月8日。IV
21 、以上合計10日等情；另二指部關於系爭工程電桿「施
22 設路權」負有協力申請義務，並於102年12月11日始完成
23 第14處電桿路權申請(即二指部自102年11月13日開始申
24 請，最後一次申請日期為102年11月20日，公路局於102
25 年12月11日全部回復同意申請(見本院建上卷一第88頁)
26 ，而系爭工程15處電桿於103年1月16日完成，基錮公司
27 係於103年1月14日向台電申請供電(見原審卷第65頁)，
28 嗣於103年5月14日始完成送電(送電地點計15處，見原審
29 卷第80頁)，且系爭工程須先設立電桿，後續才有拉電以
30 及電信網路建制之先後次序等情；以上各情，均為兩造
31 所不爭執(見本院更一卷二第301、302頁)。

01 (2)系爭契約第9條「施工管理」第(二四)項約定：「契約使
02 用的土地，由甲方於開工前提供，其『地界』由甲方指
03 定。...」(見原審卷第38頁正面)，而依系爭工程施工說
04 明暨驗收標準「貳、安裝地點」所載志航作業組等24處
05 (見本院建上卷一第71頁)，堪認二指部業已有指明地
06 界，且指明地界與基錮公司在二指部申請路權時，所負
07 特定、具體施工時間、地點協力義務迥不相同，尚難因
08 二指部負有申請路權義務，即認基錮公司無須協力履行
09 特定、具體施工時間、地點該義務。則基錮公司辯稱：
10 因施工地點係由二指部單方指定，而二指部均未與其討
11 論，故施工計畫書僅有施工預定期程表，而未記載施工
12 地點、期間、預定何時施作等語(見本院更一卷二第307
13 頁)，尚難卸免其上述協力義務。

14 (3)系爭契約第9條「施工管理」第(二)項「施工計畫與報表
15 」第1款約定：「乙方應於開工前，擬定施工順序及預定
16 進度表等，並就主要施工部分敘明施工方法，繪製施工
17 相關圖說，送請甲方核定。甲方為協調相關工程之配合
18 ，得指示乙方作必要之修正。」(見原審卷第33頁正面)
19 ，同條第(六)項約定「交通維持及安全管理措施」第1款
20 約定「乙方施工時，不得妨礙交通。因施工需要暫停交
21 通時，須有適當臨時交通路線及公共安全設施，並事先
22 提出因應計畫送請甲方核准。」(見原審卷第36頁正面)
23 ，又花蓮縣管線申請挖掘業務管理系統(見本院建上卷一
24 第122至143頁)，申請路權時須上傳施工計畫書(含交通
25 維持計畫書等文件，見本院建上卷一第130頁)，可知施
26 工計畫書、交通安全維持計畫書等係由基錮公司製作後
27 提交二指部，再由二指部據以提交路權單位申請路權。
28 而依本院函請交通部公路總局各區工務段檢送系爭工程
29 為施工路段挖掘公路之申請文件，二指部於申請路權時
30 均有提出「102年11月13日」施工計畫書、交通安全維持
31 計畫書、瀝青混凝土挖除料及剩餘土石方處理計畫書(見

01 本院更一卷一第255頁以下各工務段回函檢附資料)，顯
02 為承商基錕公司計畫之文件，應由其製作提出，基錕公
03 司復未舉證證明其早於上開日期前已提出施工計畫書、
04 交通安全維持計畫書等文件，供二指部向上開工務段申
05 請路權，難認基錕公司於「102年11月13日」前業已履行
06 其上開協力義務。則二指部抗辯稱：其係於「102年11月
07 13日」始收到基錕公司所提供之施工計畫書、交通安全
08 維持計畫書等文件，旋於同日向各工務段申請路權等語
09 (見本院更一卷二第306頁)，尚非無稽，自可採信。

10 (4)基錕公司辯稱：其於102年8月23日已提出施工計畫書予
11 二指部，並經二指部於102年9月12日發函同意核備，且
12 二指部已於102年9月9日及10日會勘完畢，並經路權單位
13 表示同意，僅須由二指部提出申請文件即可，且因施工
14 地點明確，其無決定權，故無須再由其提供等語，並提
15 出二指部102年9月12日陸花支管字第1020002129號函附
16 資料、102年9月27日陸花油泵字第1020000161號函附現
17 場會勘紀錄、交通部公路總局受理挖掘公路作業程序手
18 冊(見本院更一卷二第25至50頁)。然查：

19 I、依系爭契約第9條「施工管理」第(二)項「施工計畫與報
20 表」第1款詳前述(3)，同條項第2款約定「預定進度表之
21 格式及細節，應標示施工詳圖送審日期、主要器材設備
22 訂購與進場之日期、各項工作之起始日期、各類別工人
23 調派配置日期及人數等，並標示契約之施工要徑，俾供
24 後續契約變更時檢核工期之依據。」(見原審卷第33頁正
25 面)，足見基錕公司依系爭契約，於施工時即應擬定施工
26 順序及提出預定進度表等；又依系爭契約及系爭工程說
27 明暨驗收標準(見本院建上卷一第71至77頁)，並未約定
28 須待系爭工程硬體廠內測試合格後，始得進行路權申請
29 作業(亦即2者應得同時進行)，換言之：電桿設立與廠內
30 測試可以平行進行，故基錕公司於開工後，應即與二指
31 部進行會勘，就施工地點、日期加以具體化、特定化，

01 二指部始得據此向交通部公路總局申請路權；再依花蓮
02 縣管線申請挖掘業務管理系統，申請路權時須具體載明
03 施工日期、(特定)時段、地點，有無管線異動、監工姓
04 名等，此亦為基錮公司所不爭執(見本院建上卷二第4頁
05 正面，卷一第122至143頁)，可見二指部向交通部公路總
06 局申請路權時，須踐行上開「管線管理系統」要求之程
07 序及要件，交通部公路總局始會核准路權；綜前，基錮
08 公司就其所提出之施工計畫書等文件，對於施工地點、
09 日期(時段)之記載，必須具體、特定，不得概括、概略
10 描述。查基錮公司自102年8月15日開工時起，迄至102年
11 10月30日經二指部通知後(見原審卷第168頁)，僅於102
12 年10月31日以前揭簡訊回覆二指部(見原審卷第169頁)，
13 致二指部不得不迨至102年11月13日基錮公司提出施工計
14 畫書等文件後，方開始申請路權，從上述時程以觀，顯
15 難認該10日之延宕係可歸責於二指部。

16 II、細繹二指部102年9月12日陸花支管字第1020002129號函
17 附資料，基錮公司提交予二指部資料為系爭工程「施工
18 、品質計畫書、施工人員名冊及工程保險單」，並非如
19 前揭各工務段回函本院所檢附之「施工計畫書」(見本院
20 更一卷一第289頁以下)，則基錮公司辯稱：其已於102年
21 8月23日已提出施工計畫書予二指部，並經二指部於102
22 年9月12日發函同意核備等語，顯與卷證資料不符，自非
23 可採。又上開二指部函文之審查意見表，其中「施工說
24 明書」固係關於施工地點、時間等，然與前揭基錮公司
25 102年10月31日傳送簡訊予二指部之內容相同，基錮公司
26 僅籠統、概括稱「有關電桿設置預訂施工天數如下：台
27 東工務段2處、關山工務段3處，玉里工務段6處，合計
28 7天；鳳林工務段1處、壽豐鄉公所1處、吉安鄉公所1處
29 ，合計3天，預訂於11月18日至11月28日施作」，均未具
30 體、特定，顯難令二指部得以據此申請路權，並為各工
31 務段核准。

01 III、再細繹102年9月9日施作位置現地會勘紀錄，玉里工務段
02 就擬施工之「台九線255K+250」、「富強橋涵洞」、
03 「台九線281K+700」、「台九線295K+155」、「台九
04 線300K+130」，固表示「原則上同意」於該道路旁設立
05 新增設施等語(見本院更一卷二第29至33頁)，102年9月
06 10日施作位置現地會勘紀錄，第三區養護工程處就擬施
07 作之「台九線333K+640」、「台九線336K+250」、
08 「台九線舊道430M」、「東37線0K+150」、「台11乙線
09 5K+400」，亦表示「新增設施須設置於路權範圍外」等
10 語(見本院更一卷二第35至41頁)，與系爭工程施工說明
11 暨驗收標準第貳點「安裝地點」為志航作業組、台東大
12 橋南端、太平橋北端、初鹿泵等24處(見本院建上卷一第
13 71頁)，均僅係指一區塊施工範圍，範圍甚大，而非特定
14 某一處，尚待兩造締約後經會勘確認加以特定，並於特
15 定後，依前揭系爭契約所約之基錮公司協力義務，由基
16 錮公司提出施工計畫書、交通安全維持計畫書，再由二
17 指部據以向各工務段申請路權。則基錮公司辯稱：二指
18 部於上開2次會勘時，業經路權單位表示同意，僅須由二
19 指部提出申請文件即可，且因施工地點明確，其無決定
20 權，並無須再由其提供等語，再辯稱：依系爭契約約
21 定，申請路權為二指部之義務，「怎會由承包商去準備
22 相關文件？」(見本院更一卷二第308頁)等語，顯悖於系
23 爭契約約定及前述事證，自屬無稽，殊非可採。

24 IV、交通部公路總局於102年12月11日即全部回復同意申請，
25 為兩造所不爭執(見本院建上卷一第171頁反面)，參以前
26 述I至III內容及二指部前後申請經過(見原審卷第170至
27 174頁)、核准時間等情，堪認二指部辯稱：系爭工程因
28 有工程時間壓力，其始與基錮公司以電話聯絡，如沒有
29 聯絡，後續交通部公路總局不可能同意申請等語(見本院
30 建上卷一第169頁反面)，尚非無稽。

31 V、綜上，基錮公司未適時提出施工之特定、具體申請路權

01 日期、地點等予二指部，難認已恪盡上開協力義務，則
02 其請求此部分免計工期，尚非可採。

03 (5)基錮公司另主張：前述二指部未提供系爭工程自動測報
04 系統程式設計所必須之相關參數，此屬要徑工程，應展
05 延44日，而因此延宕，致系爭工程硬體廠內測試於102年
06 11月20日始經廠內測試合格，並因而連動導致伊路權申
07 請部分延宕10日，請求免計該10日工期等語(見本院建上
08 卷一第170頁背面)。然查：關於系爭工程硬體廠內測試
09 部分，係於102年11月20日經廠內測試合格乙情，此為兩
10 造所不爭執(見本院建上卷一第170、171頁)，並有二指
11 部102年12月2日陸花支管字第1020002863號函附卷可稽
12 (見原審卷第63頁)；又依系爭契約、系爭工程施工說明
13 暨驗收標準，均未約定須待系爭工程硬體廠內測試合格
14 後，始得進行路權申請作業(亦即2者應得同時進行)；至
15 系爭工程施工說明暨驗收標準第捌點「監控系統測試」
16 雖記載「承包商須提供安全之油料測試程序，並經使用
17 單位同意後始得進行測試，如測試未達甲方標準，承商
18 不得進行後續『安裝作業』(系統測試包含動態及靜態測
19 試)。」(見本院建上卷一第72頁正面)，惟該處「安裝作
20 業」，依該規約體系位置，應係指與「監控系統測試」
21 相關之安裝作業，其射程距離尚難認及於申請路權設立
22 電桿。則基錮公司以二指部未提供相關參數延宕44日，
23 致102年11月20日系爭工程硬體始於廠內測試合格，並因
24 而連動導致路權申請部分延宕10日，請求免計該10日工
25 期，難認有理由，其並請求免扣罰該10日之逾期違約金
26 等語，亦難認為有理由。

27 (6)縱認二指部申請路權確非可歸責於基錮公司，然其就此
28 未依系爭契約第7條第(三)項第1款(7)約定，於二指部遲
29 延至102年11月13日申請時，或於其最後無法施工時即
30 102年12月8日時，後7日內，檢具事證，以書面向二指部
31 申請展延工期，遲至103年2月20日始函請展延工期(見原

01 審卷第64頁)，則基錮公司主張：其於上開申請期間(即
02 102年11月21日至102年12月1日)無法施作，自非可歸責
03 於其，應得展延工期10日，並不予計罰違約金等語，洵
04 非可採。

05 2、綜前，基錮公司未適時提出施工之特定、具體申請路權日
06 期、地點等予二指部，難認已恪盡上開協力義務，因此致
07 二指部於102年11月13日收到基錮公司所提供之施工計畫書
08 、交通安全維持計畫書等文件，旋於同日向各工務段申請
09 路權，所延宕之工期10日，自係可歸責於基錮公司，則其
10 此部分應展延工期10日等語，尚非可採，又主張二指部就
11 此部分不當扣罰逾期違約金，請求返還等語，亦非可採。

12 (三)申請台電公司安裝送電期間119日部分(即103年1月16日至
13 103年5月14日)：

14 1、基錮公司主張：系爭工程因申請台電公司安裝送電，於103
15 年1月16日至同年5月14日共計119日曆天期間，應免計工期
16 等語；二指部抗辯：依系爭契約第18條第(一)項明文約定
17 ，因本案工期於102年12月14日到期，故超過契約工期部分
18 僅能以逾期日數計算，無法辦理免計工期，另依系爭契約
19 第7條第(三)項第1款約定展延工期須於事由發生或消失後7
20 日內申請，基錮公司已逾契約約定免計工期申請期限及完
21 工期限，故基錮公司申請工期免計119日曆天依約礙難同意
22 等語。經查：

23 (1)系爭工程15處電桿103年1月16日完成，基錮公司於103年
24 1月14日向台電公司申請供電，並於103年5月14日始完成
25 送電(送電地點計15處)乙節，為兩造所不爭執(見本院建
26 上卷一第148頁反面、第170頁正面)，並有台電公司申請
27 案件進度查詢之網路櫃檯數件(原審卷第66至81頁)、基
28 錮公司103年2月20日基字第1030220001號函1件存卷可憑
29 (見原審第64頁)。又系爭工程施工次序為：申請路權→
30 設立電桿→電力申請→電力安裝→台電送電乙節，為基
31 錮公司所不爭執(見本院建上卷一第170頁反面)，亦即設

立電桿後，方能牽拉電線、申請台電公司送電。有關設立電桿申請路權部分，雖係因基錮公司未恪盡其協力義務而可歸責於基錮公司，已如前述，然基錮公司既已於103年1月14日向台電公司申請供電，供電與否全係由台電公司決定及執行，非基錮公司所能支配，則於台電公司遲至103年5月14日始完成送電，該段期間能否歸責於僅係申請者而非決定送電者之基錮公司，恐非無疑；參以二指部於103年3月5日趕工協調會紀錄對基錮公司主張因台電公司無法供電，致後續工程無法進場施作，記載「另依據本案合約第七條履約期限第(三)項第1款第(7)目『其他非可歸責於乙方之情形，經甲方認定者』，本部僅同意承商自2月21日起辦理停工，俟停工原因消失後再行辦理復工。」可徵二指部亦認安裝送電遲延期間屬於非可歸責於基錮公司事由，則基錮公司主張：上開申請台電公司安裝送電期間即103年1月16日至同年5月14日共計119日曆天期間，非可歸責於其等語，尚非無稽。

- (2)系爭契約第18條「遲延履約」第(一)項約定「逾期違約金，以日(無論日曆天或非日曆天、工作或非工作天)為單位計算。乙方如未依照契約規定期限完工，應按逾期日數，每日依契約結算金額0.1%計算逾期違約金。…」、第(六)項約定「甲方及乙方因天災或事變等不可抗力或不可歸責於契約當事人之事由，致未能依時履約者，得展延履約期限且不計逾期違約金；不能履約者，得免除契約責任…」、第(八)項約定「乙方履約有遲延者，在遲延中，對於因不可抗力而生之損害，應自行負責。但經乙方證明縱不遲延履約，而仍不免發生損害者，不在此限。」(見原審卷第46頁)，而系爭契約第7條「履約期限」第(三)項「工程延期」第1款(7)約定「契約履約期間，有下列情形之一，且確非可歸責於乙方，並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失後7日內，檢具事證，以書面向甲方申請

01 展延工期。甲方得審酌其情形後，以書面同意延長履約
02 期限，不計算逾期違約金。其事由未達半日者，以半日
03 計；逾半日未達1日者，以1日計。(7)其他非可歸責於乙
04 方之情形，經甲方認定者。」(見原審卷第31、32頁)，
05 依上開約定文義內容，並參酌交易習慣，兩造就系爭契
06 約上開約定之真意，應係基錕公司僅得就「履約期限內
07 」所生事由始得展延工期，至履約逾期所生不可抗力或
08 非可歸責兩造者，基錕公司除應負不可抗力所生損失外
09 ，並非兩造約定之展延工期事由。準此，系爭工程原預
10 定竣工日為102年12月14日，基錕公司於上開預定竣工日
11 後，在非履約期限內，因申請台電公司安裝送電之103年
12 1月16日至同年5月14日期間等不可歸責於基錕公司之事
13 由，非屬系爭契約上開約定之展延工期事由，則二指部
14 抗辯：依系爭契約第18條第(一)項明文約定，因本案工
15 期於102年12月14日到期，故超過契約工期部分僅能以逾
16 期日數計算，無法辦理免計工期，另依系爭契約第7條第
17 (三)項第1款約定展延工期須於事由發生或消失後7日內
18 申請，基錕公司已逾契約約定免計工期申請期限及完工
19 期限，故基錕公司申請工期免計119日曆天依約礙難同意
20 等語，尚非無稽。

21 2、綜前，基錕公司因申請台電公司安裝送電期間即103年1月
22 16日至同年5月14日共計119日，固非屬可歸責於其之事由
23 ，然依系爭契約第18條第(一)、(六)、(八)項及第7條第
24 (三)項第1款(7)約定，此部分仍非屬上開約定之展延工期
25 事由，則其就此部分主張得免計工期119日，二指部就此部
26 分不當扣罰逾期違約金而應返還等語，均非可採。

27 (四)農曆春節禁挖30日部分(即103年1月16日至103年2月14日)
28 :

29 基錕公司原主張：103年1月16日至103年2月14日共計30日
30 曆天，為農曆春節期間，交通部公路總局規定為禁挖期間
31 ，應得展延工期或免予計入工期等語，於本院前審行準備

01 程序時陳明「不再主張」(見本院建上卷二第3頁背面)，嗣
02 於本院更一審行準備程序時再事主張(見本院更一卷一第
03 186頁)，合先敘明。又查：系爭工程於102年8月15日開工
04 ，基錮公司依約應於開工後120日曆天完工，其間計有中秋
05 節及國慶日2日免計工期，故應於102年12月14日完工，雖
06 契約條文有約明春節期間免計工期，然上開工期本即未逢
07 春節期間，係因基錮公司遲延完工方逢春節期間，而遲延
08 完工如前所述，係可歸責於基錮公司之事由，故不論是否
09 因交通部公路總局規定春節期間為禁挖期間，該段期間並
10 不能免計工期。是基錮公司就此部分主張免計工期，二指
11 部就此部分不當計罰逾期違約金而應予返還等語，自非可
12 採。

13 (五)光纜建置展延工期215日部分(即103年1月20日至103年8月
14 22日)：

- 15 1、基錮公司主張：因系爭工程內並未編制新增光纜建置費用
16 ，上開建置工程又屬系爭工程所必須，且中華電信公司須
17 先付訖上開費用後，始願開始施作光纜建置工程，惟二指
18 部遲遲不願給付上開費用，嗣亦係由其先行代墊，故二指
19 部不願給付應付費用致電信設備未能及早安裝，遲至8月22
20 日造成系爭工程延宕，應屬可歸責於二指部之原因(或至少
21 非可歸責於其)，則上開光纜建置申請及安裝之期間即自
22 103年1月20日至同年8月22日共計215日曆天，應得展延工
23 程等語；二指部抗辯：就光纜建置申請及安裝應屬兩造未
24 能預見之疏漏，然依系爭契約第18條第(一)項約定，逾期
25 部分僅能以逾期日數計算，無法辦理免計工期，又依系爭
26 契約第22條第(三)項第1款「與爭議無關或不受影響部分應
27 繼續履約。但經甲方同意無須履約者不在此限。」故兩造
28 雖因光纜建置費用發生履約爭議，惟仍應完成契約中其他
29 與爭議無關或不受影響部分後，向其申請辦理停工，或向
30 其申請同意無須履約，然基錮公司均未完成上述事項，造
31 成履約逾期計罰，故基錮公司不應以履約爭議為免計工期

之理由等語。經查：

(1)依系爭工程施工說明暨驗收標準(見本院建上卷一第75頁第玖點二(二)4.、第76頁背面二(六)2.)及施工圖說(見本院建上卷二第7頁)均係傳統ADSL，而非光纜乙節，為二指部所不爭執(見本院建上卷二第3頁正面)。且查：

I、基錮公司前於104年2月10日前向工程會申請調解，請求二指部支付中華電信公司新增光纜建置費用308,436元(本院建上卷二第10、11頁)；工程會於104年1月28日出具調解建議內容為契約施作項目「台電、電信配管、配線(責任施工)壹式」部分，二指部原編列預算為30,000元，基錮公司投標價為26,100元，決標價為25,000元，中華電信公司新增光纜建置費用為308,436元，此部分應屬漏項至明，二指部於調解會議中亦表明在系爭採購案規劃時，並未料及有此項費用，爰建議二指部如數給付基錮公司(見本院建上卷二第8至11頁)；嗣二指部收受上開工程會調解建議後，旋於104年2月10日函稱同意工程會「國軍輸油管線自動測報系統整建工程」履約爭議(調0000000號)調解案調解建議(見本院建上卷二第13頁正面)；工程會再於104年3月26日前作成調解成立書，除載明系爭契約施作項目「臺電、電信配管、配線(責任施工)壹式」部分應屬漏項，且二指部於調解會議中亦表明在系爭採購案規劃時，並未料及有此項費用外，亦記明兩造同意本會建議，由二指部給付基錮公司已支付之中華電信公司新增光纜建置費用308,436元(見本院建上卷二第15至18頁)。綜前，堪認光纜建置部分應屬系爭契約之漏項無疑。

II、又依二指部招標時所附詳細價目表、資源統計表內所載(見原審卷第88至101頁)，關於各施工地點之「電力及通信設備」施作項目，原所編列之「台電、電信配管、配線(責任施工)1式」均為「26,100元」，嗣簽定系爭契約時減為25,000元(見本院建上卷二第17頁正面)，上開價

01 錢不僅電信施作部分，亦包含電力部分之配線；而系爭
02 工程4處之中華電信公司新增光纜建置費用308,436元(見
03 本院建上卷一第192頁正面，卷二第3頁正面，原審卷第
04 53、193頁)，換算每處平均價錢為77,109元；上開2者價
05 額相差51,859元(77,109元－25,000元)，顯不相當，基
06 錫公司若知上開「台電、電信配管、配線(責任施工)1式
07 」包含「光纜建置」費用，豈願每處以25,000元低價與
08 二指部決標？而二指部於編列詳細價目表前已曾經訪價
09 ，有商情資料附卷可稽(見原審卷第245至261頁)，對於
10 此價額相差甚巨之情，亦應與基錫公司同屬未能預見，
11 亦見光纜建置部分應屬系爭契約之漏項甚明。

12 (2)光纜建置部分既屬系爭契約之漏項，基錫公司自103年1
13 月20日以基字第1030120001號函通知二指部支付光纜建
14 置費用(見原審卷第103頁)，經二指部拒付後，始於103
15 年5月22日先行向中華電信公司繳納212,095元，並於103
16 年8月22日完成網路設置乙節，為兩造所不爭(見本院建
17 上卷一第191頁背面)，並有匯款回條聯、基錫公司103年
18 9月25日函在卷足憑(見原審卷第108、110頁)，則基錫公
19 司仍為光纜建置申請及安裝，並經二指部事後同意，應
20 屬「追加施工項目」，而非系爭契約之履約範圍內，且
21 不可歸責於基錫公司，自無系爭契約第18條第(一)項遲
22 延履約計罰逾期違約金、第7條第(三)項工程延期等約定
23 之適用，是此部分之期間自103年1月20日至同年8月22日
24 ，不得計入系爭契約之逾期日數，亦不得扣罰逾期違約
25 金。則二指部抗辯：此部分仍有上開約定之適用，難予
26 展延工期，並予以扣罰逾期違約金等語，尚非可採。

27 2、二指部以基錫公司逾期完工352日，計罰本件逾期違約金合
28 計2,044,600元，換算計罰之每日逾期違約金為5,808元(計
29 算式：2,044,600元÷352日＝5,808元【元以下無條件捨去
30 】)，則就光纜建置部分之215日工期，扣罰逾期違約金為
31 1,248,720元(計算式：215日×5,808元)，自應返還基錫公

司。

(六)因颱風浸水等不可抗力事故展延工期101日部分(即103年8月22日至103年11月30日)：

1、基錮公司主張：103年8月22日至同年11月30日共計101日曆天，因豐平橋、光源高幹、瑞穗二號涵洞及台灣石材公司對面等4處之防爆型壓力偵測器及溫度計因颱風之不可抗力事由致浸水損害，修復及變更設計之期間，應予展延工期等語；二指部抗辯：依系爭契約第18條第(一)項，逾期部分僅能以逾期日數計算，無法辦理免計工期，又系爭契約第12條第(一)項「本條所稱災害，指因下列天災或不可抗力所生之事故」第1款「山崩、地震、…水災、土石流、…」、第2項「除另有規定外，…屬前項情形所致履約期間之一切損失，由乙方負責…」及第3項「驗收前遇颱風、地震、豪雨、洪水等不可抗力災害時，乙方應在災害發生後，按保險單規定向保險公司申請賠償，並儘速通知甲方派員會勘。其經會勘屬實，並確認乙方已善盡防範之責者，甲方得按實際需要展延履約期限。…」，惟基錮公司於履約期間均未向其提出會勘及展延履約期限之申請，故基錮公司已逾契約約定免計工期申請期限及完工期限，基錮公司申請工期免計101日曆天依約礙難同意等語。經查：

(1)系爭工程於103年8月22日發生颱風浸水損害，基錮公司旋於103年9月25日發函告知(二指部對此書函並未表示異議)，兩造嗣於103年10月9日召開協調會，嗣基錮公司修復浸水損害至103年11月30日等節，為兩造所不爭執(見本院建上卷一第193頁正面)，並有基錮公司103年9月25日函文在卷可參(見原審卷第110頁)、103年10月9日協調會議紀錄(見原審卷第111頁)及颱風通知、雨量表、照片、轉付款同意書、賠款接受書及保險賠款電匯同意書(見本院建上卷一第109至114頁)附卷可憑。堪認基錮公司確因颱風浸水等不可抗力事由，致於103年8月22日至同年11月30日共計101日曆天，有就防爆型壓力偵測器及溫度

計修復及變更設計等情。

(2)然依前揭(三)1(2)所述，系爭契約第18條第(一)、(六)、(八)項及第7條第(三)項第1款(7)約定之文義內容，並參酌交易習慣，兩造就系爭契約上開約定之真意，應係基錮公司僅得就「履約期限內」所生事由始得展延工期，至履約逾期所生不可抗力或非可歸責兩造者，基錮公司除應負不可抗力所生損失外，並非兩造約定之展延工期事由。準此，系爭工程原預定竣工日為102年12月14日，基錮公司於上開預定竣工日後，在非履約期限內，因颱風浸水而修復及變更設計防爆型壓力偵測器及溫度計之103年8月22日至103年11月30日期間等不可歸責於基錮公司之事由，仍非屬系爭契約上開約定之展延工期事由，則二指部抗辯：依系爭契約第18條第(一)項明文約定，因本案工期於102年12月14日到期，故超過契約工期部分僅能以逾期日數計算，無法辦理免計工期，另依系爭契約第7條第(三)項第1款約定展延工期須於事由發生或消失後7日內申請，基錮公司已逾契約約定免計工期申請期限及完工期限，故基錮公司申請工期免計101日曆天依約礙難同意等語，尚非無稽。

2、綜前，基錮公司因颱風浸水而修復及變更設計防爆型壓力偵測器及溫度計之103年8月22日至103年11月30日共計101日，固非屬可歸責於其之事由，然依系爭契約第18條第(一)、(六)、(八)項及第7條第(三)項第1款(7)約定，此部分仍非屬上開約定之展延工期事由，則其就此部分主張得免計工期101日，二指部就此部分不當扣罰逾期違約金而應返還等語，均非可採。

(七)本件逾期違約金是否過高而應予酌減、基錮公司於本院更一審始提出此項主張，是否係逾時提出等部分：

1、基錮公司於本院更一審主張：本件逾期違約金為損害賠償性質，希望增加爭點為本件違約金是否過高等語(見本院更一卷一第185頁)；二指部抗辯：有關本件違約金是否過高

部分，不同意基錮公司列為爭點，因現已為本院更一審，其主張應已逾時等語(見本院更一卷一第186頁)。經查：

(1)按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第252條定有明文。而依民法第252條規定：約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。則法院就約定之違約金苟有過高之情事，即得依此規定，核減至相當之數額，原無應待債權人請求給付後，始得核減之限制。此項核減，法院得以職權為之，亦得由債務人訴請法院核減(最高法院88年度臺上字第564號判決、79年臺上字第1612號判例要旨參照)。基錮公司固於本院更一審行準備程序時始主張本件二指部扣罰之違約金過高，應予酌減等語，惟關於基錮公司此項違約金酌減之主張，核均屬法院依職權審酌事項，基錮公司於本院更一審所為上開主張，僅在促請法院依職權審酌上開事項，並非逾時提出攻擊防禦方法，則二指部上開抗辯，尚非可採。

(2)次按違約金，有屬懲罰性質者，有屬損害賠償約定性質者；如屬前者，於債務人履行遲延時，債權人除請求違約金外，並得請求債務人賠償因遲延而生之損害、給付遲延利息；如屬後者，則應視為因遲延所生之損害，業已依契約預定其賠償，不得更請求因遲延而生之損害及遲延利息。又約定之違約金額是否過高，前者非以債權人所受損害為唯一審定標準，尚應參酌債務人違約時之一切情狀斷之；而後者目的在於填補債權人因債權不能實現所受之損害，並不具懲罰色彩，法院除衡酌一般客觀事實、社會經濟狀況及債權人因債務已為一部履行所受之利益外，尤應以債權人實際所受之積極損害及消極損害為主要審定標準。是懲罰性違約金與損害賠償預定性違約金，二者之效力及酌減標準各自不同，法院於衡酌當事人約定之違約金額是否過高時，應先就該違約金之約定予以定性，作為是否酌減及其數額若干之判斷(最高法院109年度臺上字第2079號判決參照)。又約定有違

約金者，有債務不履行情事發生時，債權人即不待舉證證明其所受損害係因債務不履行所致及損害額之多寡，均得按約定之違約金，請求債務人支付。倘約定之違約金過高，債務人固得依民法第252條規定，請求法院減至相當之數額，惟就約定違約金過高之事實，應由主張此項有利於己事實之債務人負舉證責任(最高法院110年度臺上字第2211號判決參照)。查：

I、依系爭契約第18條「遲延履約」第(一)項約定「逾期違約金，以日(無論日曆天或非日曆天、工作天或非工作天)為單位。乙方如未依照契約規定期限完工，應按逾期日數，每日依契約結算金額0.1%計算逾期違約金。但未完成履約之部分不影響其他已完成部分之使用者，得按該未完成履約部分之契約結算金額，每日依其0.1%計算逾期違約金。」並未併列其他損害賠償，兩造亦就此逾期違約金均認係損害賠償總額預定性質(見本院更一卷一第185頁)，依前揭說明，應認此逾期違約金屬損害總額預定性質違約金。

II、查基錮公司共逾期137日(二指部所認逾期完工期限352日—新增光纜建置期間215日【按新增光纜建置期間自103年1月20日至103年8月22日，與申請台電公司安裝送電期間自103年1月16日至同年5月14日，固有部分時間重疊，惟申請台電公司安裝送電期間係不可歸責於基錮公司之事由，但因未符合系爭契約第7條第(三)項第1款(7)約定而不予展延工期，而新增光纜建置期間因屬漏項而為追加施工項目，除不適用系爭契約上開條款約定外，亦屬不可歸責於基錮公司，是上開重疊期間部分，既均屬不可歸責於基錮公司，應屬不得扣罰違約金期間，以免發生一方面扣罰，另一方面不予計罰之窘境)，扣罰之逾期違約金為795,880元(計算式：二指部主張因逾期完工352日而扣罰逾期違約金2,044,600元—不應扣罰之新增光纜建置期間違約金1,248,720元)，僅占契約結算總價之9.3

%(計算式：扣罰之逾期違約金795,880元÷契約結算總價8,486,836元)，尚非至鉅；參以基錮公司於預定竣工日時，尚未完成諸多工項，進度落後，佐以二指部因基錮公司逾期致未能如期啟動輸油管線自動測報系統之損失，復衡以一般客觀事實、社會經濟狀況、基錮公司因債務已為一部履行所受之利益及因違約所受積極損害與消極損害等一切情狀，認二指部以系爭契約第18條第(一)項約定所扣罰之逾期違約金795,880元，尚無過高，則基錮公司上開主張，尚非有理由。

(八)綜前，基錮公司主張前揭一(一)(1)至(6)事由主張展延工期352日，並請求二指部返還扣罰之逾期違約金2,044,600元等語，就(1)至(4)及(6)部分，均非有理由，自難准許，而就(5)光纜建置部分之215日工期部分，因屬契約之漏項，而屬「追加施工項目」，非在系爭契約之範圍內，且不可歸責於基錮公司，自無系爭契約第18條第(一)項遲延履約計罰逾期違約金、第7條第(三)項工程延期等約定之適用，基錮公司不得依系爭契約約定請求展延工期215日，惟二指部不得扣罰此部分之逾期違約金，是基錮公司就二指部扣罰逾期違約金部分，得請求返還1,248,720元。

三、基錮公司請求展延工期費用部分：

(一)基錮公司主張：系爭工程因不可歸責於其之事由，致使展延工期，所展延之工期與預定工期之比例高達將近3倍之多，非其投標、締約之初所得預見，故在展延期間所增加之品管組織費、勞工安全衛生費、承包商利潤(管理費)、營造綜合保險費等，應由二指部給付，因此等費用多寡，甚難認定，爰按原定工期與展延工期之比例，以原契約一式計價表中與之相關且為必要花費之各項金額為比例計算其因此須增加支出中之難以明確釐清之項目費用，應屬妥適，請求二指部給付上開展延工期費用2,079,264元等語；二指部抗辯：縱基錮公司確有所主張之370日施工期間，惟依系爭契約第7條第(一)項「乙方應於開工後120日曆天完工

01 …(以下1.2.3.4.5.7.小目均免計入工期)」第7款「免計工
02 期之日，乙方如有施作者，免計入工期。」則基錮公司所
03 施作期間均免計工期，自無增加上述品管組織費等情形，
04 是基錮公司請求給付上述費用，礙難同意等語。經查：

05 1、按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有
06 效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更
07 其他原有之效果，民法第227條之2第1項定有明文。依上開
08 規定請求增、減給付或變更契約原有效果者，應以契約成
09 立後，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當時所得預
10 料之劇變，因而認為依原有效果履行契約顯失公平，始足
11 當之(最高法院106年度臺上字第2032號判決參照)。又情事
12 變更原則，旨在規範契約成立後有於訂約當時不可預料之
13 情事發生時，經由法院裁量以公平分配契約當事人間之風
14 險及不可預見之損失。倘於契約成立時，就契約履行中有
15 發生該當情事之可能性，為當事人所能預料者，當事人本
16 得自行風險評估以作為是否締約及其給付內容(如材料、價
17 金等)之考量，自不得於契約成立後，始以該原可預料情事
18 之實際發生，再依據情事變更原則，請求增加給付(最高法
19 院102年度臺上字第231號判決參照)。再系爭契約第7條
20 「履約期限」第(一)項「履約期限」約定「乙方應於開工
21 後120日曆天完工(簽約後之次日起10日曆天內開工)。(以
22 下1.2.3.4.5.6.7.小目均免計入工期)...。7.免計工期之
23 日，乙方如有施作者，免計入工期。」(見原審卷第31頁背
24 面)。

25 2、基錮公司就其所主張之前揭展延工期事由，或有係可歸責
26 於其之事由所致而不應展延工期，如(2)路權申請延宕10日
27 部分；或有不可歸責於其之事由，但其已可預見系爭契約
28 第7條第(三)項第7款已明定可申請展延工期，而其未申請
29 展延，如(1)二指部未提供靜態參數44日部分；或有不可歸
30 責於其之事由，但系爭契約第18條第(一)、(六)、(八)項
31 及第7條第(三)項第1款(7)約定，不應展延工期且免計入工

期，如(3)申請台電公司安裝送電期間119日部分、(6)因颱風浸水等不可抗力事故展延工期101日部分；或因可歸責於其之事由致施工已逾原預定完工期限而逢(4)農曆春節禁挖30日部分；或因契約漏項而屬「追加施工項目」，不在系爭契約履約之範圍內，無系爭契約第7條第(三)項工程延期等約定之適用，而不應展延工期，如(5)光纜建置展延工期215日部分。依前揭說明及系爭契約第7條第(一)項第7款約定，要與民法第227條之2第1項規定有間，則基錮公司依該條規定請求展延工期費用2,079,264元，非有理由，不應准許。

柒、按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5；民法第229條第1項、第2項前段、第233條第1項前段、第203條定有明文。本件基錮公司對二指部之請求返還逾期違約金(即給付工程款)，係屬於給付未有確定期限之金錢債權，依前揭規定，二指部應負返還逾期違約金之遲延利息，當應就其向二指部請求給付之起訴狀繕本已為送達之翌日起算(見原審卷第5頁)，然查兩造已同意上開遲延利息起算為「105年12月10日」(見本院建上卷二第4頁背面)，是基錮公司請求二指部給付1,248,720元，及自105年12月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，核屬有據，應予准許。

捌、綜上所述，基錮公司依系爭契約之法律關係，請求二指部給付1,248,720元，及自105年12月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，不應准許。從而，原審就超過上開應予准許部分，為二指部敗訴之判決，並為假執行之宣告，自有未洽，二指部上訴意旨指摘原審判決此部分不當，求予廢棄改判，

01 為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第一、二項所示。至於
02 基錮公司請求不應准許部分，原審為基錮公司敗訴判決，並
03 駁回其假執行之聲請，經核於法並無不合，基錮公司求予廢
04 棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又原審判命二指部給付
05 部分，於上述範圍內並無不合，二指部上訴意旨指摘原審判
06 決此部分不當，求予廢棄，亦為無理由，應駁回其上訴。

07 玖、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
08 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
09 逐一論列，併此敘明。

10 拾、據上論結，本件二指部之上訴一部為有理由、一部為無理由
11 ，基錮公司之上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449
12 條第1項、第2項、第79條、第78條，判決如主文。

13 中 華 民 國 111 年 2 月 18 日

14 民事庭審判長法官 劉雪惠

15 法官 廖曉萍

16 法官 顏維助

17 以上正本係照原本作成。

18 陸軍第二地區支援指揮部不得上訴。

19 基錮實業有限公司得上訴，如不服本判決，應於收受送達後20日
20 內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後
21 20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕
22 本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委
23 任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人
24 有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係
25 之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，就發回後如有訴之變
26 更（追加、擴張）部分，應一併繳納上訴審裁判費。

27 中 華 民 國 111 年 2 月 18 日

28 書記官 秦巧穎

29 附 註：

30 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

31 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴

- 01 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
- 02 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
- 03 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
- 04 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。