臺灣高等法院花蓮分院民事判決

110年度建上字第4號

上訴人即附
帶被上訴人　花蓮縣政府
法定代理人　徐榛蔚
訴訟代理人　林武順律師
　　楊伯健
被上訴人即
附帶上訴人　東吉實業股份有限公司

法定代理人　黃正仁
　　送達代收人　李巧雯律師

訴訟代理人　李巧雯律師
　　洪珮瑜律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，上訴人對於中華民國110年3月10日臺灣花蓮地方法院108年度建字第6號第一審判決提起上訴，被上訴人為附帶上訴，本院於民國111年8月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、花蓮縣政府之上訴駁回。

二、原判決關於駁回東吉實業股份有限公司後開第三項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

三、花蓮縣政府應再給付東吉實業股份有限公司新臺幣陸拾壹萬柒仟陸佰捌拾玖元，及自民國一百零八年八月一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

四、東吉實業股份有限公司之其餘附帶上訴駁回。

五、第一審訴訟費用關於廢棄部分，及第二審訴訟費用關於附帶

上訴部分，由花蓮縣政府負擔十分之二，餘由東吉實業股份有限公司負擔。第二審訴訟費用關於上訴部分，由花蓮縣政府負擔。

六、本判決關於命花蓮縣政府再給付部分，於東吉實業股份有限公司以新臺幣貳拾壹萬元為花蓮縣政府供擔保後，得假執行；但花蓮縣政府如以新臺幣陸拾壹萬柒仟陸佰捌拾玖元為東吉實業股份有限公司預供擔保，得免為假執行。

七、東吉實業股份有限公司其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、被上訴人即附帶上訴人(原名為東吉營造有限公司，下稱東吉公司)主張：伊承攬上訴人即附帶被上訴人(下稱花蓮縣政府)民國99年度區域觀光旗艦計畫「花蓮縣黃金海岸計畫－南北濱核心區周邊海岸地景公園改造工程」(下稱系爭工程)，並於99年12月17日簽訂系爭工程契約書（下稱系爭契約），約定於簽約日開工，原契約工期為開工日起240日曆天(即100年8月13日)完工，嗣因用地取得、設計變更、補辦雜項及建造執照等非可歸責於伊之因素，迄於101年10月12日竣工，同年月30日進行初驗，於102年4月3日、5月3日及14日進行複驗，系爭工程中海洋劇場及殘障坡道等工項於107年6月14日方完成複驗，花蓮縣政府於107年8月24日核發系爭工程結算驗收證明書，因上開遲延及工程變更等因素，致伊受有：(一)因不計工期或延展工期致增加費用新臺幣(下同)475萬1,909元(依系爭契約第21條第(十)項約定、民法第227條之2第1項、第490條、第491條等規定請求)；(二)因遲延驗收致增加海洋劇場及無障礙廁所等工項費用916萬8,520元(依系爭契約第15條第(八)項、第21條第(十)項約定、民法第227條之2第1項、第490條、第491條等規定請求)；(三)因遲延驗收致增加植栽工程費用155萬6,867元(依民法第179條、第490條、第491條等規定請求)；(四)因花蓮縣政府遲延返還履約保證金致伊受有利息損害99萬5,266元及延長履約保證期間費用20萬550元(依系爭契約第15條第(八)項、第

14條第(一)項、民法第227條之2第1項、第179條、第490、491條等規定請求)；(五)花蓮縣政府不當扣除逾期違約金4萬6,532元(依民法第179條規定請求)；(六)伊代為申請使用執照費12萬2,258元(依民法第179條、第546條第1項等規定請求)；(七)花蓮縣政府不當扣除保險減價收受差額2萬5,351元(依民法第179條、第227條之2第1項等規定及系爭契約約定)；合計1,686萬7,253元，爰求為命花蓮縣政府給付上開金額等語。並聲明：(一)花蓮縣政府應給付1,686萬7,253元，及其中1,582萬1,437元自108年8月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，及其中5萬550元自109年3月24日起至清償日止，按年息5%計算之利息；(二)願供擔保，請准宣告假執行。

二、花蓮縣政府則以：(一)東吉公司所主張不計工期或延展工期部分，均不應歸責於伊，且東吉公司亦同意變更設計，自無民法第227條之2第1項規定之情事，東吉公司亦未舉證證明於不計工期及延展工期期間，就系爭工程已為保管、維護，尚難逕以工期比例計算金額並要求給付；(二)況系爭契約第21條第(十)項約定，須因非可歸責於東吉公司，且於伊通知東吉公司部分或全部暫停執行，得補償東吉公司因此而增加之必要費用，並非賦與東吉公司得請求賠償；(三)東吉公司主張遲延驗收，係因申請使用執照及後續驗收事宜遲延，可歸責於東吉公司，且東吉公司所主張計算驗收終點即107年3月20日，未考量同年2月6日花蓮地區發生大地震以致延期之不可抗力因素、系爭契約第15條第(二)項所約定30日初驗及20日驗收等、東吉公司因遲延辦理材料試驗報告送審及嗣後發現材料不符契約約定而需辦理減價收受等程序之推遲因素；(四)又東吉公司就所受損害及所失利益之主張，互有矛盾，自難以伊遲延驗收期間1,945天致增加海洋劇場及無障礙廁所等工項費用而要求給付；(五)東吉公司主張因遲延驗收致增加植栽工程部分，向伊申請植栽養護查驗日期，不符系爭契約第15條第(七)項約定「完工驗收後三個月」，且其

於查驗過程常未積極配合，並曾逾越伊所定查驗缺失改善期限，或多日拒不依查驗紀錄完成改善缺失，致查驗及支付植栽工程款程序遲延，況其亦未舉證證明增加之費用，且伊亦未獲有任何利益，自不能對伊為此部分請求；(六)東吉公司主張因遲延返還履約保證金致受有利息損害及延長履約保證期間部分，系爭工程雖分批辦理部分驗收，然依系爭契約第14條第(一)項約定，須待完成完整驗收程序且無待解決事項後，始能一次發還所有履約保證金，且系爭工程相關待解決事項，有不少可歸責於東吉公司，並造成驗收及結算程序之遲延，依前揭約定，自無法返還履約保證金，再依系爭契約第14條第(十)項約定，系爭工程驗收及結算程序之遲延既可歸責於東吉公司，東吉公司自應依約定延長履約保證期間，不能對伊求償，況系爭工程尚有相關待解決事項，須經相關行政程序辦理，並須就保險期間不符契約約定辦理相關處置，以及修正結算書等事宜，皆須相當作業時間，非如東吉公司所主張完成驗收即得退還履約保證金，是東吉公司自不能為此部分請求；(七)東吉公司主張返還逾期違約金部分，因東吉公司未於期限內完成停車場部分工程驗收，系爭契約第7條、第15條第(七)項及第17條約定，東吉公司應繳交逾期違約金4萬6,532元，而東吉公司業已繳納，伊自無不當得利；(八)東吉公司主張代為申請使用執照費部分，雖系爭工程建物部分所需建照、雜照等申請費用未編列於系爭契約詳細價目表內，然經兩造於107年1月31日召開驗收前協調會議，決議規費部分由伊給付，其他部分則由東吉公司給付，且依建築法第12條規定，東吉公司確有共同申請使用執照之責任，則伊要求東吉公司申請上開使用執照及支付費用並無不合，自無不當得利，況東吉公司於系爭工程進行中，並未提出異議及拒付費用，自不能事後指稱所支出該費用為伊之不當得利；(九)東吉公司主張返還保險減價收受差額部分，系爭工程施工至驗收合格期間確已超出原投保之保險期間，自應辦理延長保險期間，以及辦理履約保證金延長作業，東

吉公司未辦理延長保險期間，顯有疏失，況系爭工程進度延宕、遲未完成驗收及結算等情形，係可歸責於東吉公司未積極配合辦理申請相關執照、依要求改善相關查驗缺失、工項材料與送審時核定內容不符等，是東吉公司依不當得利法律關係，請求伊返還此部分款項，自屬無據等語。並聲明：東吉公司之訴及其假執行之聲請均駁回。如受不利之判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、原審判命花蓮縣政府應給付東吉公司1,384萬1,495元，其中1,281萬304元自108年8月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，其中5萬550元自109年3月24日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並為准、免假執行之宣告，駁回東吉公司其餘之訴(即請求302萬5,758元，及其中301萬1,133元自108年8月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息)及假執行之聲請。花蓮縣政府不服，提起上訴，上訴聲明：(一)原判決不利於其部分廢棄、(二)前開廢棄部分，東吉公司在第一審之訴及其假執行之聲請均駁回；東吉公司答辯聲明：上訴駁回。東吉公司提起附帶上訴，聲明：(一)原判決不利於其部分廢棄、(二)前開廢棄部分，花蓮縣政府應再給付302萬5,758元，其中301萬1,133元自108年8月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息、(三)願供擔保請准宣告假執行；花蓮縣政府答辯聲明：(一)附帶上訴及假執行之聲請均駁回、(二)如受不利判決，願供擔保請免為假執行。

四、兩造不爭執事項(見本院卷一第315至319、331、333頁)

(一)系爭工程係由花蓮縣政府委託頂築工程顧問有限公司(下稱頂築公司)為設計單位，東吉公司向花蓮縣政府承攬系爭工程，兩造於99年12月17日簽訂系爭契約，約定於該日開工，約定於開工日起240日曆天內(即100年8月13日)全部完工。

(二)系爭工程於101年10月12日竣工。

(三)花蓮縣政府於101年10月30日進行初驗(包含海洋劇場及無障礙廁所)。

(四)花蓮縣政府於102年4月3日進行複驗，驗收結果記載：初驗缺失已修正完成，惟隱蔽部份應由監造單位負責。

(五)花蓮縣政府於102年5月3日進行第二次複驗，驗收結果記載：驗收缺失於期限內修正完成，再行複驗，惟隱蔽部份應由監造單位負責，花蓮縣政府於102年5月14日續行第二次驗收，驗收結果記載：驗收缺失已修正完成，惟隱蔽部份應由監造單位負責。

(六)兩造於102年5月30日進行點交會勘，點交範圍不包含海洋劇場及無障礙廁所。

(七)海洋劇場及無障礙廁所於107年6月14日完成複驗，驗收結果記載：與契約、圖說、貨樣規定相符。

(八)系爭工程由花蓮縣政府所屬城鄉發展處(現為建設處)委由頂築公司辦理規劃設計，再由觀光處依設計書圖發包工程，惟設計書圖未考量海洋劇場需申請相關執照及無障礙設施等問題，且系爭工程經一次變更設計，又經周遭相關之南北濱二期工程動工後造成前後矛盾，無障礙設施長期不符規定未能通過勘檢，以致無法順利申請海洋劇場使用執照，並進行後續驗收等作業。

(九)系爭工程東吉公司已興建完成之護欄、預鑄無障礙坡道及無障礙停車位部分，於花蓮縣政府「193縣道串珠計畫-太平洋公園優質縫合計畫」、「花蓮縣黃金海岸計畫-南北濱核心區周邊海岸地景公園改造第三期工程」及「縣193線17K+30~19K+840(南濱至南海四街段)路段拓寬工程」等工程中遭拆除。

(十)海洋劇場部分：

1、花蓮縣政府於100年9月9日尚與頂築公司研商膜構構造物即海洋劇場應否申請雜照或者建照。

2、花蓮縣政府於101年2月29日以府觀技字第1010036605號函通知東吉公司，海洋劇場已於101年2月24日取得建照，要求東吉公司儘速進場施作。

3、請領使用執照相關費用由空間形式設計工作室提出請款單

共計11萬5,560元，其中10萬元部分，花蓮縣政府委由東吉公司與空間形式工作室確認金額後，由東吉公司「暫」支付給工作室，工作室於收款後應檢附收款單據及使用執照正本予東吉公司。

4、使用執照因公共建築物行動不便者設施設備勘檢不符合法規要求而無法順利取得，直至106年11月28日方取得使用執照。

(十一)無障礙廁所部分：

1、花蓮縣政府負責興建之無障礙廁所已於101年10月12日竣工，並於101年10月30日進行初驗，102年4月3日進行複驗合格。

2、兩造於103年3月18日召開系爭工程履約疑義協調會，花蓮縣政府自承「(三)1.無障礙設施部分雖係送審程序，但坡道之坡度、長度均不符合相關規定。2.本案使用執照之請領，須解決至無障礙廁所間之通道問題。」。

3、因花蓮縣政府舊有之殘障坡道不符法規要求，故於101年至103年間皆未能通過「花蓮縣政府行動不便者設施設備勘檢」。花蓮縣政府為通過前開殘障設施勘檢，於103年另行編列預算、發包，惟因無廠商投標致流標。

4、花蓮縣政府復於105年另行編列預算、發包僱工施作殘障設施，然遲至106年間中仍未完成符合法規之殘障設施。

(十二)系爭工程於101年9月間辦理變更設計。

(十三)系爭工程植栽工程款歷次驗收付款時間及金額，如原審卷五第197至203頁，即花蓮縣政府於原審109年4月14日民事答辯(續三)狀。

(十四)東吉公司給付系爭工程銀行保證作業費之給付日期與金額如原審卷五第128頁，即東吉公司於原審109年3月23日民事變更聲明暨準備(六)狀。

(十五)東吉公司支出申請海洋劇場建物使用執照相關費用合計12萬2,258元。

(十六)系爭植栽工程(範圍：全部)之初驗合格日為102年4月3

日。

五、本院之判斷：

(一)東吉公司依系爭契約第21條第(十)項、民法第490條、第491條、第227條之2條第1項規定，請求花蓮縣政府給付因不計工期或延展工期致增加費用475萬1,909元，有無理由？

1、法律規定、系爭契約約定及相關說明：

(1)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。」、「如依情形，非受報酬即不為完成其工作者，視為允與報酬。」、「未定報酬額者，按照價目表所定給付之；無價目表者，按照習慣給付。」民法第490條、第491條分別定有明文。

(2)次按「契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果。」民法第227條之2第1項亦有明文規定。又依民法第227條之2第1項規定請求增、減給付或變更契約原有效果者，應以契約成立後，發生非當時所得預料之劇變，如依原有效果履行契約顯失公平，始足當之。倘當事人於契約中對於日後所發生之風險已預作公平分配之約定，而綜合當事人之真意、契約之內容及目的、社會經濟情況與一般觀念，認該風險之發生及風險變動之範圍，為當事人於訂約時所能預料者，自難認屬情事變更（最高法院109年度臺上字第34號判決參照）。

(3)又按系爭契約第21條第(十)項約定：「因非可歸責於廠商之情形，機關通知廠商部分或全部暫停執行，得補償廠商因此而增加之必要費用，並應視情形酌予延長履約期限。」（見原審卷四第40頁）。

(4)系爭契約第21條第(一)項第5款約定：因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者，機關「不補償」

廠商因此所生之損失，相對於此，同契約第21條第(十)項則約定：不可歸責於廠商，機關通知停止執行，得「補償」廠商因此而增之必要費用(見原審卷四第38、40頁)，二者參照可知，於不可歸責廠商事由時，已明定不補償，但於不可歸責時，則特別約定得補償，可見東吉公司依系爭契約第21條第(十)項約定請求補償必要費用，應難認無據。又如認花蓮縣政府無依系爭契約第21條第(十)項約定補償必要費用之義務，則系爭契約特別約定本條項之目的、意義為何？

(5)依系爭契約第17條第(一)項約定：逾期違約金，以每日為單位，廠商如未依照契約規定期限完工，應按逾期日數，每日依契約價金總額1‰計算逾期違約金(見原審卷一第57頁)，可知於東吉公司逾期時，每日應依契約價金總額1‰計算給付逾期違約金予花蓮縣政府。準此，果有系爭契約第21條第(十)項情事，東吉公司仍不得援此請求必要費用，系爭契約豈非有失「對等、對稱」之情？東吉公司豈非自行承受(吸收)不可歸責於己之必要費用損失？尤其於暫停執行部分係機關應辦事項未辦妥時，豈不是表示可歸責於機關事由所生不利益，竟由不可歸責之契約他造當事人承受？

(6)綜上可知，於非可歸責於廠商之事由，致延展工期、不計工期，在此等期間，若確有支出維持工地運作俾得隨時復工之必要費用，亦非屬兩造締約時所得預料之範圍而有情事變更之情，廠商自得依前揭規定及約定而為請求。花蓮縣政府辯稱：系爭契約第21條第(十)項約定，並非賦與東吉公司得向其請求賠償之依據等語(見本院卷一第177頁)，尚非可採。

2、系爭工程經花蓮縣政府核定不計工期94日曆天、197日曆天、42日曆天、延展工期74日曆天之事由，是否可歸責於東吉公司？

(1)依系爭契約第7條履約期限第(三)項工程延期約定：「契

約履約期間，有下列情形之一，且確非可歸責於廠商，並影響進度網圖要徑作業之進行，而需展延工期者...機關得審酌其情形後，以書面同意延長履約期限，不計算逾期違約金...(1)發生契約規定不可抗力之事故。(4)因辦理變更設計或增加工程數量或項目。(5)機關應辦事項未及時辦妥。(7)其他非可歸責於廠商之情形，經機關認定者。」，可知系爭工程遇有不可歸責於東吉公司之事由，得以書面同意延展工期，並不計算逾期違約金。

(2)依東吉公司所提出花蓮縣政府100年6月23日府觀技字第1000110320號函文、101年4月2日府觀技字第1010047511號函文、101年6月20日府觀技字第1010108629號函文、101年10月5日府觀技字第1010183165號函文，除均載明依系爭契約第7條辦理外，並分別記載「系爭工程因夜市攤商協調及原住民文化廣場閒置解除列管作業因素無法進場施作，本府同意不計工期94日曆天」、「系爭工程因海洋劇場建照因素，本府同意不計工期197日曆天」、「系爭工程因海洋劇場建照申報開工簽證因素，本府同意不計工期42日曆天」、「系爭工程因辦理變更設計、增加工程數量或項目(新設無障礙設施及無障礙廁所)因素，本府同意展延工期74日曆天」等語（見原審卷一第77至80頁），顯見上開函文所載同意不計工期、延展工期事由，均非可歸責於東吉公司，而花蓮縣政府亦未否認上開函文所載內容，是東吉公司主張花蓮縣政府核定不計工期94、197、42日曆天、延展工期74日曆天之事由，並非可歸責於其等語，堪可採信。

(3)至花蓮縣政府辯稱：上開不計工期、延展工期之原因，雖非可歸責於東吉公司，然亦非可歸責於其等語(見原審卷五第85頁，本院卷一第335頁)，又稱：攤商協調及既有設施解除列管、申請建照、申報開工簽證，全部過程均由其盡力協調及解決問題，而延展工期係肇因於辦理變更設計增加工項，如將上述事由歸責於其，未免過於

武斷等語(見原審卷一第163頁)，再稱：東吉公司於工程進行中亦同意變更設計，且未曾提出異議，並無民法第227條之2第1項所規定之情事，自難依系爭契約第21條第(十)項約定而為請求等語(見原審卷二第17頁)，然系爭契約第7條約定僅載明「確非可歸責於廠商」，且系爭契約第7條第(三)項第1款計有7目約定，不僅包含機關應辦事項未及時辦妥、由機關自辦或機關之其他廠商因承包契約相關工程之延誤而影響履約進度者，及不可抗力事故、因天候影響無法施工，及其他「非可歸責」於廠商之情形，經機關認定者(見原審卷一第45頁)，可見只要非可歸責於東吉公司之事由，東吉公司即得依上開約定申請工程延期，至機關有無可歸責之事由，並非所問，則花蓮縣政府上開所辯，均非可採。

3、東吉公司依據系爭契約第21條第(十)項請求必要費用，是否需以繼續施工為必要？若是，東吉公司有無於上開不計工期及延展工期期間繼續施工？

東吉公司固主張系爭契約第9條第(一)項第1款約定：「契約施工期間，廠商應指派適當之代表人為工地負責人，代表廠商駐在工地，督導施工…」、第2款：「…所有施工機具、設備及材料之維護與保管，均由廠商負責」、第(三)項第1款：「契約施工期間…隨時注意工地安全及水、火災之防範...」、第(四)項第1款：「契約施工期間…隨時負責工地環境保護。」，縱於不計工期及延展工期期間，廠商均仍負有相關之維持工地組織運作之人事、設備，而上開人事設備均會產生相關成本，即屬必要費用，此費用不論是否施工，均仍需持續進行，如工地主任、品管、勞安人員、現場工地辦公室、未完工工地維護、交通維持設備之維護(如圍籬、三角錐)等，均無一因不計工期、展延工期而可得遣散或拆除，或免除維護責任，故所謂必要費用，當不以繼續施工為必要條件，且最明顯者，觀之該條文，其要件之一即為「通知廠商部分或全部暫停執行」，

即已包含全部停工(即未繼續施工)之情形，亦可得請求必要費用，故該條文並無以「繼續施工」為必要等語(見本院卷一第431頁)，查細繹系爭契約第21條第(十)項約定內容，關於廠商請求增加之必要費用，未明文約定須以「施工」為前提，亦即，並不以停止執行期間有施工為必要，花蓮縣政府復未提出兩造另有協議須東吉公司於停止執行期間施工，方得請求增加之必要費用，則東吉公司上開主張，尚可採信。是東吉公司主張不計工期94、197、42日曆天及延展工期74日曆天，合計407日曆天，得為後述4之請求。

4、東吉公司依上開請求權(擇一)請求花蓮縣政府給付各項增加費用，計算方式為何？

(1)東吉公司主張依系爭工程第一次變更設計議定書「詳細價目表」所示系爭契約項目中單價金額「壹、一、5.施工中交通維持與安全維護費42,691元」、「壹、一、13.環境保護洗車沖洗費30,300元」、「壹、一、16.倉庫及辦公室租金（含設備）122,000元」、「壹、一、17.臨時水電、通訊工程費40,200元」、「壹、五、勞工安全及衛生管理費50,600元」、「壹、六、工程品質管制作業費203,313元」、「壹、七、承包商管理及利潤2,037,216元」、「貳、工程營造綜合保險費含第三責任險135,814元」、「參、營業稅（含所有前項）133,106.7元」，以上合計279萬5,240.7元，依延展日數換算金額後而為補償費用(即所謂『比例法』)等語；花蓮縣政府則以東吉公司應提出實際相關單據證明，不得徒以相關日數比例計算費用等語(見本院卷一第237至249、339頁)。查：

①工程實務上為方便計量與計價、成本控制及施工管理，有所謂一式計價之方式，即不論該工作項目實作數量為何，除有特別約定外，原則上均以約定之數額為給付者(最高法院103年度臺上字第969號判決參照)。而一式計

價係在原契約之設計、約定及投標條件均未變更之情形下，不論廠商實際施作數量為何，均按所約定一定金額而為給付。

②又原契約中依「式」計價項目，性質上屬於「無法量化」者，應以原契約所定施工日曆天為計價基準，就不計工期及延展工期而超出原契約所定工期之額外日數，依「比例法」調整各項工程款，並以原契約所定單價，乘以不計工期及延展工期日數，計算廠商在此等期間支出維持工地運作俾得隨時復工之必要費用，較為合理。

③查東吉公司主張於不計工期及延展工期期間所支出上開費用，兩造就此期間費用計算方式，於系爭契約中並無特別約定，考以其所主張費用項目均屬以「式」、「處/月」為計價方式(見原審卷一第83至88頁)，顯係無法量化之項目，依前揭說明，應以「比例法」計算其在此等期間支出維持工地運作俾得隨時復工之必要費用。是東吉公司主張應以「比例法」計算上開費用，尚可採憑。

④花蓮縣政府固以前詞置辯，惟依商業會計法第38條第1項規定：「各項會計憑證，除應永久保存或有關未結會計事項者外，應於年度決算程序辦理終了後，至少保存五年。」，上開不計工期及延展工期之始日，迄至東吉公司提起本件訴訟，已達7年餘(迄至系爭工程海洋劇場及無障礙廁所於107年6月14日完成複驗時止，亦已達6年餘)，顯逾上開規定保存期限，自難要求東吉公司提出實際相關單據，是花蓮縣政府此部分抗辯，尚非可採。

⑤至東吉公司雖曾聲請將本件送土木技師公會鑑定，惟於言詞辯論時又主張以「比例法」計算(見本院卷一第439頁)，而就此部分既經認以「比例法」計算較妥，是其此部分聲請，自無必要。

(2)茲就東吉公司上開請求費用分述如下：

①施工中交通維持與安全維護費：

依系爭契約第9條第(五)項約定，東吉公司負有於施工中交通維持及安全管制措施之義務，縱於不計工期及展延工期等停工期間，為維護工地及其附近交通順暢及安全，仍應繼續負擔上開義務，始符工程慣例，自屬維持工地運作仍須持續支付而無法量化之必要費用。是東吉公司此部分主張按原契約金額4萬2,691元以比例法計算，自屬有據，則其所得請求之金額為7萬2,397元(計算式：4萬2,691元×407日/240日=7萬2,396.8元〈小數點以下四捨五入〉)。

②環境保護、洗車沖洗費：

依系爭契約第9條第(四)項約定，東吉公司負有於施工中工地環境清潔與維護之義務，縱於不計工期及展延工期等停工期間，為維護工地及其附近環境清潔，仍有繼續負擔上開義務，亦符工程慣例，自屬維持工地運作仍須持續支付而無法量化之必要費用。又依第一次變更設計包商估價詳細表所載，本項係以「處/月」為單位、單價為「5,050元」、原合約數量「6」及金額「30,300元」之計價方式(見原審卷一第83頁)，是東吉公司此部分主張按原契約金額3萬300元以比例法計算，自屬有據，則其所得請求之金額為5萬1,384元(計算式：3萬300元×407日/240日=5萬1,383.7元〈小數點以下四捨五入〉)。

③倉庫及辦公室租金（含設備）：

依系爭契約第9條第(一)(七)項約定，東吉公司負有於施工期間，管理及維護工地、人員及器材等義務，縱於不計工期及展延工期等停工期間，為維持工地運作，仍應繼續負擔上開義務，亦符工程慣例及常情，且東吉公司係設址於新竹縣，有經濟部商工登記公示資料查詢資料1紙在卷可參(見原審卷六第415頁），則其前來花蓮縣承包施作系爭工程，自有承租倉庫及工務所以為聯絡

或擺放機具之必要，況上開包商估價詳細表內亦有編列「倉庫及辦公室租金（含設備）」之費用(見原審卷一第83頁)，且東吉公司亦提出上開項目相關明細及工程計價單等為證(見原審卷六第105至166頁)，自屬維持工地運作仍須持續支付而無法量化之必要費用，是東吉公司此部分主張按原契約金額12萬2,000元以比例法計算，自屬有據，則其所得請求之金額為20萬6,892元(計算式：12萬2,000元×407日/240日=20萬6,891.6元〈小數點以下四捨五入〉)。

④臨時水電、通訊工程費：

臨時水電及通訊工程均屬系爭工程臨時設施，於不計工期及延展工期等停工期間，為維持工地持續運作以備隨時復工，仍須備妥，合於工程慣例，且東吉公司既於上開不計工期及延展工期期間內確有陸續施工情形，已如前述，可見確有使用水電及通訊設備之必要，並衡酌水電、通訊等設施仍持續維護保養方能正常使用之常情，是上開項目之支出，自屬維持工地運作仍須持續支付而無法量化之必要費用。是東吉公司此部分主張按原契約金額4萬200元以比例法計算，自屬有據，則其所得請求之金額為6萬8,172元(計算式：4萬200元×407日/240日=6萬8,172.4元〈小數點以下四捨五入〉)。

⑤勞工安全及衛生管理費：

依系爭契約第9條第(三)項約定，東吉公司負有於施工期間如聘僱勞安人員、警衛保全等，維護工地安全之義務，縱於不計工期及展延工期等停工期間，為維持工地運作，仍有繼續負擔上開義務，且東吉公司亦提出勞工安全管理員名冊、函文及上開明細、傳票、請款單及工程計價單等為證（見原審卷五第377、411至418頁、原審卷六第189至210頁），自屬維持工地運作仍須持續支付而無法量化之必要費用，是東吉公司此部分主張按原契約金額5萬600元以比例法計算，自屬有據，則其所得

請求之金額為8萬5,809元(計算式：5萬600元×407日/240日=8萬5,809.1元〈小數點以下四捨五入〉)。

⑥工程品質管制作業費：

依系爭契約第11條第(三)項約定，東吉公司負有對施工品質嚴予控制之義務，不論是否施工期間或停工期間，仍應繼續負擔上開義務，況東吉公司亦提出品管工程師名冊、函文及上開明細、傳票、請款單及工程計價單等為證（見原審卷五第377、409、410頁，原審卷六第189至210頁），自屬維持工地運作仍須持續支付而無法量化之必要費用，是東吉公司此部分主張按原契約金額20萬3,313元以比例法計算，自屬有據，則其所得請求之金額為34萬4,785元(計算式：20萬3,313元×407日/240日=34萬4,784.9元〈小數點以下四捨五入〉)。

⑦承包商管理及利潤：

依工程實務上所謂承包商管理費，係指除工程施作之直接費用外，施工廠商為完成工程所需之人事、工地事務及其它雜支等間接費用，或獨立編列一項承包商管理費支應，或與利潤合併編列，並為廠商之成本。東吉公司為控管於工程投標、規劃、人力編組及派任等事宜，而支付系爭工程相關管理單位工作人員之薪資、勞健保等費用，並提出花蓮縣政府101年2月23日府觀技字第1010033256號函、現場會勘紀錄單、工程計價單、公司人員名冊、各類所得扣繳憑單、活期性存款歷史明細查詢、合作金庫銀行存款存摺、轉帳傳票、請款單、被保險人名冊、投保單位繳款證明書等為證（見原審卷六第211至336頁），參以系爭工程延期甚久，東吉公司顯無法於預定竣工期後，於不計工期及展延工期期間，再為投標其他工程，而可認為受有利潤損失，自屬維持工地運作仍須持續支付而無法量化之必要費用，是東吉公司此部分主張按原契約金額203萬7,216元以比例法計算，自屬有據，則其所得請求之金額為345萬4,779元(計算

式：203萬7,216元×407日/240日=345萬4,778.7元〈小數點以下四捨五入〉)。

⑧工程營造綜合保險費含第三責任險：

依系爭契約第13條約定，東吉公司對系爭工程負有保險之義務，不論是否施工期間或停工期間，仍應繼續負擔上開義務，況東吉公司亦提出臺灣產物營造綜合保險要保書、保險批單、及工程計價單等為證（見原審卷六第15至21、337至344頁），自屬維持工地運作仍須持續支付而無法量化之必要費用，是東吉公司此部分主張按原契約金額13萬5,814元以比例法計算，自屬有據，則其所得請求之金額為23萬318元(計算式：13萬5,814元×407日/240日=23萬317.9元〈小數點以下四捨五入〉)。

⑨營業稅（含所有前項）：

依系爭契約第6條約定，東吉公司對系爭工程之報價，均含營業稅，則其①至⑧項得請求之增加費用，亦屬維持工地運作仍須持續支付而無法量化之必要費用，而上開①至⑧項得請求之增加費用總和，以上揭承包商估價詳細表營業稅以5%(見原審卷一第88頁)計算，為22萬5,727元(小數點以下四捨五入，計算式：7萬2,397元+5萬1,384元+20萬6,892元+6萬8,172元+8萬5,809元+34萬4,785元+345萬4,779元+23萬318元=451萬4,536元×5%=22萬5,726.8元)，是東吉公司就此部分得請求之金額為22萬5,727元。

5、綜前，東吉公司就因不計工期及延展工期致增加費用部分，得請求金額為474萬263元(計算式：7萬2,397元+5萬1,384元+20萬6,892元+6萬8,172元+8萬5,809元+34萬4,785元+345萬4,779元+23萬318元+22萬5,727元=474萬263元)，逾此金額之請求，則屬無據。

(二)東吉公司依系爭契約第21條第(十)項、第15條第(八)項、民法第490條、第491條、第227條之2條第1項規定，請求給付因遲延驗收致增加海洋劇場及無障礙廁所等工項部分費

用916萬8,520元，有無理由？

1、花蓮縣政府是否有遲延驗收？

(1)依系爭契約第5條契約價金給付條件第(一)項約定：「契約依下列規定辦理付款：1.估驗款：(1)契約自開工日起，每月估驗計價撥款付估驗款1次。(2)估驗以完成施工者為限，如另有規定其半成品或進場材料得以估驗計價者，從其規定。該項估驗款每期均應扣除5%作為保留款（有預付款之扣回時一併扣除），並於工程完成後，機關驗收合格，廠商繳納保固保證金後，於__日內1次無息結付尾款....。」、第15條驗收第(一)項約定：「廠商履約所供應或完成之標的，應符合契約規定，無減少或滅失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵，且為新品。」、第(二)項約定：「驗收程序：廠商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及機關，該通知須檢附工程竣工圖表。機關應於收到該通知（含工程竣工圖）之日起7日內會同監造單位及廠商，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。機關依核定之施工計畫期程，其依契約規定有提供施工廠商設計圖說電子檔之必要者，機關如遲未提供，廠商得定相當期限催告，以應及時提出工程竣工圖之需。工程竣工後，有初驗程序者，機關應於收受監造單位送審之全部資料之日起30日內辦理初驗，並做成初驗紀錄。初驗合格後，機關應於20日內辦理驗收，並做成驗收紀錄。」、第(八)項後段約定：「若建築工程須取得目的事業主管機關之使用執照或其他類似文件時，其因可歸責於機關之事由以致延誤時，機關應先行辦理驗收付款」、第(九)項約定：「廠商履約結果經機關初驗或驗收有瑕疵者，機關得要求廠商於10日內改善、拆除、重作、退貨或換貨（以下簡稱改正）...。」（見原審卷一第37、55、56頁）。

(2)依花蓮縣政府所提出系爭工程101年10月30日初驗紀錄、

102年4月3日初驗紀錄（複驗）、花蓮縣政府101年10月25日府觀技字第1010196849號函、良友公司101年11月13日101良旅黃字第000000-0號函、東吉公司100年11月16日東工字第1010100202號函、花蓮縣政府101年11月29日府觀技字第1010223909號函、良友公司101年11月29日101良旅黃字第011129號函、花蓮縣政府101年12月5日府觀技字第1010223922號函、東吉公司101年12月14日東工字第1010100220號函、良友公司101年12月18日101良旅黃字第011218號函及102年1月4日102良旅黃字第020104號函、東吉公司102年1月14日東工字第1020100005號函、花蓮縣政府102年1月31日府觀技字第1020012419號函文、東吉公司102年2月6日東工字第1020100010號函、良友公司102年2月22日102良旅黃字第020222號函、東吉公司102年3月8日東工字第1020100017號函、良友公司102年3月12日102良旅黃字第020312號函、花蓮縣政府102年3月18日府觀技字第1020044984號函、東吉公司102年3月18日東工字第1020100019號函、良友公司102年3月22日102良旅黃字第020322號函、102年5月3日第二次部分驗收紀錄、102年5月14日第二次部分驗收紀錄、花蓮縣政府102年4月25日及5月22日簽呈等資料（見原審卷三第73至74、77至123頁），可知東吉公司於101年10月12日申報竣工(見兩造不爭執事項(二))後，花蓮縣政府即依系爭契約第15條第(二)項所約定30日內即101年10月30日辦理初驗，然因系爭工程有預鑄路緣石鋪設不平及部分破損需修正並補砂等7項缺失，限期東吉公司就驗收缺失部分於101年11月9日前完成改善(見原審卷三第73頁)，經東吉公司多次改善並經良友公司確認後(見原審卷三第79至112頁)，於102年4月3日進行複驗，並於102年5月3日進行第二次複驗(見兩造不爭執事項(四)(五))，再於102年5月14日完成驗收（不含第一次變更設計包商估價詳細表所列之二、土木工程、20.海洋劇場項目、21扇形膜構鋼

架構、22.扇形膜構等部分，下合稱系爭海洋劇場建物，見原審卷一第84至85頁），並確認相關缺失「已更換」、「已補漆」、「已修正」、「已修復」、「已改善」等情(見原審卷三第114頁)，是於東吉公司申報竣工時起至102年5月14日完成驗收前之期間，係因東吉公司應施作之工項有缺失致驗收期間延長，而屬可歸責於東吉公司之事由，則東吉公司主張自101年11月11日至102年5月14日為花蓮縣政府遲延驗收期間等語，尚非可採。

(3)東吉公司主張自102年5月15日起至花蓮縣政府於107年3月20日再次辦理驗收之遲延驗收期間部分。查：

①按本法所稱建築物，為定著於土地上或地面下具有頂蓋、樑柱或牆壁，供個人或公眾使用之構造物或雜項工作物；本法所稱供公眾使用之建築物，為供公眾工作、營業、居住、遊覽、娛樂及其他供公眾使用之建築物；本法所稱建築物設計人及監造人為建築師，以依法登記開業之建築師為限。但有關建築物結構及設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業工業技師負責辦理，建築師並負連帶責任；公有建築物之設計人及監造人，得由起造之政府機關、公營事業機構或自治團體內，依法取得建築師或專業工業技師證書者任之；開業建築師及專業工業技師不能適應各該地方之需要時，縣(市)政府得報經內政部核准，不受前二項之限制；建築法第4條、第5條、第13條分別定有明文。綜上開規定，可知供公眾使用之建築物應由建築師負責設計，或由起造之政府機關、公營事業機構或自治團體內，依法取得建築師或專業工業技師證書者任之。又花蓮縣政府亦於原審陳稱：「本案建物部分所需建照、雜照等係另由設計單位頂築公司負責取得，故工程契約除建物工項施作相關費用外，並無編列申請建照、雜照之預算。」(見原審卷五第87頁)，則花蓮縣政府辯稱：東吉公司依建築法

第12條、第70條第1、2項、營造業管理規則第25條規定，應負共同申請相關執照之責等語(本院卷一第343-345頁)，除與自認事實不符，亦顯係自行解釋上開規定，尚非可採。

②系爭工程為花蓮縣政府委託頂築公司為設計(見兩造不爭執事項(八))，然頂築公司並非建築師，可見花蓮縣政府辦理系爭工程設計之初，並未將系爭海洋劇場建物認定為建築法上供公眾使用之建築物。又花蓮縣政府亦自認系爭海洋劇場建物除建物工項施作相關費用外，並無編列申請建照、雜照預算等語（見原審卷五第87頁），是東吉公司於兩造訂立系爭契約後，就系爭工程僅負責施作系爭海洋劇場建物本體，有關請領建築各項執照等，若有遲延申請致無法辦理驗收時，自應屬非可歸責於東吉公司甚明。

③又依花蓮縣政府103年7月3日內部簽呈記載「...因本工程內容包含『海洋劇場』項目1座，依規定該項目施工前須取得建築執照及完工後須申請核發使用執照。本工程於101年10月12日工程主體均已依規定施做完成（附件3-竣工報告），惟為符合建築技術規則建築設計施工篇第十章無障礙建築物相關規定（附件4），而須有無障礙廁所及相關設施，並經無障礙勘檢小組勘檢合格後，方可准予核發使用執照。本工程完工後，分別於101年11月7日、102年1月11日及102年12月20日申請上述『海洋劇場』之使用執照而辦理行動不便設施勘驗，未通過原因係無障礙廁所及通道未符合規定...。」（見原審卷五第134頁）、花蓮縣政府107年1月16日內部簽呈記載：「主旨：為本處辦理系爭工程業已竣工並於106年11月29日取得使用執照，擬請鈞長派員辦理驗收...。二、旨案工程業於101年10月12日竣工，並於101年10月30日辦理初驗、102年4月3日初驗複驗完成，續辦正式驗收階段時，其中海洋劇場之使用執照，因公共

建築物行動不便者設施設備勘檢不符合法規要求而無法順利取得，爰簽奉核准就海洋劇場（含無障礙廁所）以外之其餘部分先行辦理驗收...。」（見原審卷三第145頁），復參酌花蓮縣政府所提出請照工作紀錄（見原審卷三第140頁），可知系爭海洋劇場建物之行動不便設施經勘驗未符合規定而未通過，致該建物之使用執照於106年11月28日始為取得(見兩造不爭執事項(十)4)，又東吉公司否認系爭工程之施作範圍及於該設施，應屬花蓮縣政府另行籌措經費以施作殘障坡道之工程部分（見原審卷六第472頁），參以花蓮縣政府先後於103年、105年另行編列預算、發包僱工施作殘障設施乙節(見兩造不爭執事項(十一)3、4)，且花蓮縣政府復未舉證證明該部分為東吉公司於系爭工程之施作工項，自難認該行動不便設施之遲延驗收期間部分係可歸責於東吉公司。

④花蓮縣政府辯稱：東吉公司有無障礙廁所大門毀損、扶手未安裝、小便斗落地、鏡子斜的等缺失項目，已影響系爭海洋劇場建物使用執照之請領等語，並提出花蓮縣政府105年7月11日府觀發字第1050104328號函1件為證(見原審卷五第211頁），惟花蓮縣政府所主張之上開缺失，顯非隱蔽而難以肉眼辨認查驗，再細繹前揭初驗紀錄、複驗紀錄及驗收紀錄，均未紀載上開缺失項目，又花蓮縣政府上開函文所主張之缺失，距上開初驗、複驗及驗收長達3年3月餘，能否謂上開缺失項目係可歸責於東吉公司施作不良所致，自非無疑？又若上開缺失項目係可歸責於東吉公司施作不良所致，倘花蓮縣政府於初驗、複驗及驗收時即時查出，即可請求東吉公司立即改善，不至於發生花蓮縣政府所主張因上開缺失而影響其申請系爭海洋劇場建物使用執照之遲延，竟遲於3年3月餘後，始以上開事由抗辯，顯非合理；再花蓮縣政府建設處長於103年10月4日媒體表示系爭工程(太平洋公園，或稱南北濱公園)將於同年11月底「全面」開放，

並於104年7月間開幕，有電子媒體報導附卷可憑(見原審卷二第253至256頁)，可見花蓮縣政府已認為在初驗、複驗及驗收(見兩造不爭執事項(三)至(五))後，系爭工程已無缺失而可開放供民眾入場使用；況東吉公司收受上開函文後，旋於105年9月26日以東工字第1050100010號函回稱：「...按旨揭工程已於101年8月30日正式驗收合格，保固責任業已屆滿，並已先行開放使用，本公司仍依機關來文所示業已維修畢」等語（見原審卷五第213頁），兩份函文發文時間相差約2月又15日，縱認東吉公司當時確存有上述缺失，然東吉公司已於2月又15日內完成改善，顯不致影響花蓮縣政府若於竣工後即時辦理驗收及請求東吉公司改善，而不至於有其所謂申請系爭海洋劇場建物使用執照之遲延；是花蓮縣政府上開抗辯，尚非可採。

⑤花蓮縣政府復辯稱：因東吉公司未依核准圖說施工，竣工建築物尺寸與核准圖說不相符，需依相關規定辦理變更設計，導致使用執照申請期程再延長部分，並提出花蓮縣政府103年9月3日府建管字第1030128720號書函1份為證（見原審卷一第265頁）。惟該書函記載：「有關貴處為坐落花蓮縣○○市○○段000地號等5筆土地申請『D2供參觀閱覽會議且無舞台設備場所』（領有建築執照花建執字第101A0188號；門牌編釘：花蓮縣○○市○○路0號）使用執照乙案，經現場查驗竣工建築物與核准圖說不相符（如說明），請查照。說明：一、依據貴處103年8月5日（以本府收文日期為準）使用執照申請書辦理。二、案依據建築法第70條第1項規定查驗，建築物尺寸與核准圖說不相符，請依相關規定辦理變更設計後再行辦理...。」，然為東吉公司否認（見原審卷六第471頁），而上開書函僅籠統載稱「建築物尺寸與核准圖說不相符」，花蓮縣政府就此亦未說明東吉公司此部分施作之系爭海洋劇場建物尺寸如何與圖說不符

合，並舉證證明，且遍查卷內資料，亦無於上開書函日後，東吉公司應負責系爭工程之工程工項已有辦理變更設計等情，況系爭海洋劇場建物之使用執照已於106年11月28日核發取得(見兩造不爭執事項(十)4)，可見該建物使用執照遲延核發之原因非如花蓮縣政府上開主張，亦見確非可歸責於東吉公司之事由所致。則花蓮縣政府此部分抗辯，亦難採憑。

⑥花蓮縣政府另辯稱：東吉公司就相關執照申請未積極協助辦理等語，然系爭海洋劇場建物建造執照、雜項執照、使用執照等之請領，依系爭契約約定，並非東吉公司應負之契約義務，又花蓮縣政府就東吉公司如何未積極協助辦理，亦未具體說明及舉證東吉公司究竟要如何配合何項請照之事務，是花蓮縣政府此部分抗辯，亦非可採。

⑦花蓮縣政府復以系爭工程103年3月18日履約疑義協調會會議紀錄(見原審卷一第106、107頁)，主張良友公司於會議中提出東吉公司繼續辦理使用執照請領相關作業，東吉公司未立即提出異議或表明其他意見，可見東吉公司負有請領使用執照之義務(見本院卷一第318頁)，然花蓮縣政府於原審時就東吉公司所整理之不爭執事項十(三)「兩造於103年3月18日召開系爭工程履約疑義協調會，仍未能確定應由何方負責請領海洋劇場之使用執照」乙節，明確陳明「除第一點、十三點、十五點以外，其餘不爭執」(見原審卷五第49頁)，核其性質應屬民事訴訟法第279條第1項所規定之自認(最高法院109年度臺上字第2146號判決參照)，則其嗣於本院行準備程序時翻異而爭執，並陳稱：「於原審不爭執此部分是對會議紀錄不予爭執」等語(見本院卷一第318頁)，又未舉證證明有何與事實不符之處，再細繹上開會議紀錄，東吉公司已明確提出「請釐清使用執照與本工程驗收之關係」，可徵東吉公司認請領使用執照非屬其於系爭工

程之施作範圍，而良友公司雖提出上開建議，然細繹其「為節行政時間，仍希望」用詞之意，亦認為請領使用執照非屬東吉公司於系爭工程之施作範圍，花蓮縣政府建設處(建築管理科)就此則未表示意見，主席最後裁示亦未就請求使用執照之責歸屬何人，顯難以該次會議紀錄遽認東吉公司業已承諾負責請求使用執照，況參兩造不爭執事項(十)3，請領使用執照相關費用中之10萬元，係花蓮縣政府委由東吉公司與空間形式工作室確認金額後，由東吉公司暫支付給工作室乙情，益見花蓮縣政府亦認請領使用執照非屬東吉公司於系爭工程之施作範圍，至為灼然。則花蓮縣政府上開抗辯，亦非可採。

⑧花蓮縣政府又辯稱：兩造就海洋劇場部分，有另行約定停車場先行施作、驗收及開放等語(見本院卷一第256頁)，意指兩造就系爭工程之海洋劇場與停車場部分有約定分別、分段驗收，然為東吉公司否認(見同上卷頁)，花蓮縣政府就此未舉證證明上情，是其此部分抗辯，亦難採信。至花蓮縣政府另辯稱：系爭海洋劇場遲延驗收係因請領使用執照耗時，且係不可歸責於其之事由等語(見本院卷一第341頁)，然依上開說明，花蓮縣政府於委託頂築公司設計系爭工程之初，未將申請建照列入，致後續請領使用執照耗時，尚不能以其與頂築公司間之合約關係，而對東吉公司主張其於驗收遲延無可歸責，是其此部分抗辯，亦非可採。

⑨花蓮縣政府再辯稱：東吉公司所主張計算驗收終點即107年3月20日，未考量同年2月6日花蓮地區發生大地震以致延期之不可抗力因素等語，然系爭海洋劇場建物遲延驗收並非可歸責於東吉公司，已如前述，復參以兩造不爭執事項(八)(九)，再參酌民法第231條第2項前段規定：「前項債務人，在遲延中，對於因不可抗力而生之損害，亦應負責。」、第237條規定：「在債權人遲延中，債務人僅就故意或重大過失，負其責任。」等旨，

則花蓮縣政府自東吉公司於101年10月12日申報竣工，於102年5月14日第二次驗收，迄於106年11月28日方取得使用執照等，再於107年3月20日驗收系爭海洋劇場建物，顯已陷於遲延受領中，自難以107年2月6日花蓮地區發生大地震之不可抗力，而主張遲延驗收非可歸責其於之事由，是其此部分抗辯，亦非可採。

(4)綜前，花蓮縣政府於102年5月14日後再次辦理驗收（就系爭海洋劇場建物部分之時間為107年3月20日，有該日驗收紀錄附卷可證，見原審卷三第155至156頁），上開期間共計1,770日，就此遲延驗收期間，並非可歸責於東吉公司之事由，是東吉公司主張上開期間為花蓮縣政府遲延辦理驗收等語，堪可採信。

2、花蓮縣政府就系爭海洋劇場建物於上開期間未能辦理驗收，東吉公司因此須就系爭工程持續支出相關管理費，應屬合理，且兩造就此長期間無法驗收亦非於系爭契約締約時所得預料，東吉公司主張因花蓮縣政府上開期間遲延驗收，致其須持續支出工程管理費用，依系爭契約第15條第8款、第21條10項約定、民法第227條之2第1項、第490條、第491條等規定，請求花蓮縣政府補償該費用，自屬有據。又系爭工程第二次部分驗收（即107年3月20日起之驗收）金額為20,177,446元，其中承包商管理費為1,077,461元，有工結算詳細表影本1份在卷可稽（見原審卷一第129頁），參以上述五(一)4「比例法」計算方式，即以上開工結算詳細表所列之本項費用依展延日數換算金額，作為東吉公司就此項目於上開期間有支出費用之計算支出金額方式，尚屬合理，是東吉公司得請求之金額為834萬3,589元（計算式：107萬7,461元×1,770日/240日×1.05〈含營業稅〉＝834萬3,589元〈小數點以下四捨五入〉），逾此部分之請求，則屬無理由。

(三)東吉公司依民法第490條、第491條、第227條之2條第1項、第240條、第179條請求花蓮縣政府給付因遲延驗收致增加

植栽工程部分費用155萬6,867元，有無理由？

1、依系爭契約約定之植栽工程、「(八)養護」：「1.養護期」約定：「養護工作應於栽植後即日開始，正式養護期為全部工程完工後至初驗合格起算一年。」、「2.養護工作」約定：(1)日常養護工作：養護期間承包商應負責培養管理，經常清除雜草、澆水、防治病蟲害，並視需要適度修剪，維持樹木以旺盛樹姿，保護植物免受行人侵害或風雨之傷害，修剪時需用經常使用之利剪...(7)補植：A、廠商必須保證所種植之草類生長良好，如發現草種不萌芽、枯萎、生長不良、草苗滑失等情事，應即辦理補植。B、養護期間，承包商應隨時注意植物的生長發育狀況，保持旺盛的樹姿。如發現植物有在苗圃培育及種植期間潛伏之傷害，或種植時因操作不慎引起之損傷，或管理不佳導致之受傷，或發生嚴重之病蟲害，或已呈現枯萎、死亡者，承包商均應無條件補植補種相同之植物，直至全部成活為止，所需費用由承包商負責。D、廠商如未依規定期限辦理枯株清除與補植，各期養護查驗即依當時存活數逕予查驗，並作為該期估驗之數量依據，不得再行補植，故各期估驗之數量均不得高於該期前所估驗數量...。「3.養護工作之監督」約定：(1)承包商於進行任何一項養護工作之前，均應通知機關必要時屆赴工地監督。(2)若機關認為承包商之養護工作不符要求或不完善時，得隨時通知承包商改善，承辦商應即照辦。若拖延不予辦理時，已不計養護期及不予驗收處分，直至承包商改善獲機關認可，方予計算養護期，或予以驗收。「(九)驗收、付款與違約賠償」：1.初驗：(1)承包商於全部植物種植完工後，可申請初驗，由監造單位於接獲申請文件後十日內辦理。(2)初驗時不得有枯死之植株。2.養護期滿驗收：(1)承包商於養護期滿後可申請養護期滿驗收。(2)養護期滿驗收時，須符合下列規定，方為合格：A、所有植物種類均應符合合約規定。B、所有植物完全成活，生長良好，無病蟲害及枯萎現

象。C、植株尺寸不得小於施工時之規格。D、草地及種植低被植物之區域，皆須生長良好，無病蟲害及枯萎現象，並須將地面全部覆蓋，不得有裸露土面，地被植物區內不得有雜草，草地內之雜草亦不得超過全部之10%。E、符合設計圖說上所要求之效果。3.付款：乙方為履行植栽工程養護之責任，甲方應於工程驗收合格後，給付乙方植栽工程款之百分之六十，俟完工驗收三個月花木成活率及植草覆蓋率達到植栽工程圖說規範時，報請甲方查驗合格後，甲方應付給乙方百分之二十之植栽工程款，並開始計算養護期。其餘百分之二十養護費用中，養護六個月期滿甲方應付給乙方百分之十之植栽工程款，養護十二個月期滿甲方應付給乙方百方之十之植栽工程款，養護期間內如有枯萎或損失，乙方應自行補植。4.違約賠償：如果某工程項目於養護期滿驗收時，其不合格部分超過施工量之40%以上，該不合格部分除本說明書之規定不予計價外，如承包商補植合格成活後，再予於依相等價款計價，如承包商不更換補植時，承包商須償付甲方與該不合格部分相等價款之違約賠償費（見原審卷四第61至63頁）。又按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之，民法第493條第1項定有明文。

2、依上開植栽工程第(八)項第1款與第(九)項第3款約定內容，就何時起計算養護期之約定固有不同，然第(八)項第1款「正式養護期為全部工程完工後至初驗合格起算一年」，究係自全部工程完工後起算1年，抑或初驗合格起算1年，約定文意不清，而就第(九)項第3款「乙方(即東吉公司)為履行植栽工程養護之責任，甲方(花蓮縣政府)應於工程驗收合格後，給付乙方植栽工程款之百分之六十，俟完工驗收三個月花木成活率及植草覆蓋率達到植栽工程圖說規範時，報請甲方查驗合格後，甲方應付給乙方百分之二十之植栽工程款，『並開始計算養護期』...。」，顯較第(八)項第1款約定文意清楚明確，亦即，以「完工驗收三個

月花木成活率及植草覆蓋率」經花蓮縣政府查驗合格後開始計算1年之養護期，且就花蓮縣政府應如何給付植栽工程款（含養護期間之款項）亦有明文說明，又該條文係以「完工驗收三個月花木成活率及植草覆蓋率達到植栽工程圖說規範時，報請花蓮縣政府查驗合格後」開始計算1年養護期為約定，亦可對屬攸關公共利益之公共工程之系爭工程之植栽工項施工品質為一定把關，其約定之養護期期間經核尚屬合理。況東吉公司為承攬廠商，其承攬系爭工程之目的無外乎在於獲利，花蓮縣政府就植栽工項何時、於如何之條件下付款之約定，衡情必為東吉公司投標前最關心之事，是第(九)項內容應為東吉公司於投標前詳細審究是否合理、可否接受後，始願投標，則此約定條款自無突襲東吉公司之情，是依第(九)項第3款約定內容作為植栽工項養護期間之計算方式，應屬合理。東吉公司主張植栽養護工作應於植栽後即日開始，正式養護期為全部工程完工後至初驗合格日起算1年等語(見原審卷一第135頁，本院卷一第442頁)，尚非可採。

3、依系爭契約之植栽工程第(八)項養護第3款養護工作之監督約定：「(1)承包商於進行任何一項養護工作之前，均應通知機關必要時屆赴工地監督。(2)若機關認為承包商之養護工作不符要求或不完善時，得隨時通知承包商改善，承辦商應即照辦。若拖延不予辦理時，以不計養護期及不予驗收處分，直至承包商改善獲機關認可，方予計算養護期，或予以驗收。」（見原審卷一第135頁)，可知花蓮縣政府本有監督東吉公司就養護工作發生缺失時，要求其改善之責，亦符合民法第493條第1項所規定定作人瑕疵修補請求權。

4、依兩造不爭執事項(十四)，有關系爭工程植栽工程款歷次驗收付款時間及金額如下(見原審卷五第197至203頁)：

(1)植栽工程款百分之六十

項目	日期	付款情形

第一次部分驗收付款	101/3/26	植栽計價298,269元，支付178,961元(60%)，扣除餘額119,308元(40%)，並補扣第一次估驗款植栽養護費40%計127,959元，轉入保管款。
第二次估驗付款	101/6/19	植栽計價192,491元，支付115,495元(60%)，扣除餘額76,996元(40%)轉入保管款。
第三次估驗付款	101/7/11	植栽計價369,864元，支付221,918元(60%)，扣除餘額147,946元(40%)轉入保管款。
第四次估驗付款	101/12/24	植栽計價876,771元，支付526,063元(60%)，扣除餘額350,708元(40%)轉入保管款。
第二次部分驗收付款	103/3/24	植栽計價82,229元，支付49,337元(60%)，扣除餘額32,892元(40%)轉入保管款。

(2)第一次部分驗收(100/12/20)植栽款項

時間	內容
101/11/29	東吉公司申請植栽養護查驗(完工驗收3個月)
101/12/20	「完工驗收3個月」查驗(請依契約改善並報府)
102/2/19	東吉公司檢送部分驗收植栽補植及養護照片
102/3/6	「完工驗收3個月」複查
102/3/15	支付「完工驗收3個月」20%植栽工程款
102/8/26	東吉公司申請養護期滿6個月養護款
102/9/24	「養護期滿6個月」查驗

102/10/22	支付「養護期滿6個月」10%植栽工程款
103/3/26	東吉公司申請養護期滿12個月養護款
103/5/5	「養護期滿12個月」查驗
103/5/12	花蓮縣政府檢送「養護期滿12個月」查驗紀錄至東吉公司
103/6/24	通知東吉公司「養護期滿12個月」查驗已逾缺失改善期限

(3)第二次部分驗收(102/5/14)植栽款項

時間	內容
103/3/26	東吉公司申請植栽養護查驗(第二次部分驗收，完工驗收3個月)
103/5/5	「完工驗收3個月」查驗
103/5/12	花蓮縣政府檢送「完工驗收3個月」查驗紀錄至東吉公司
103/6/24	通知東吉公司「完工驗收3個月」查驗已逾缺失改善期限
103/11/7	第二次部分驗收範圍保固會勘
103/12/3	檢送「第二次部分驗收範圍保固會勘」紀錄，請東吉公司依會勘結果辦理
104/1/23	第二次部分驗收範圍保固複驗
104/2/13	退還第二次部分驗收保固金，及支付「完工驗收3個月」20%植栽工程款
104/7/16	東吉公司申請植栽養護期滿驗收查驗
104/8/6	「養護期滿6個月」查驗
104/10/15	支付「養護期滿6個月」10%植栽工程款
105/1/5	東吉公司申請「養護期滿12個月」查驗
105/1/25	「養護期滿12個月」查驗(限期改善缺失)

105/2/2	「養護期滿12個月」複驗
105/2/23	支付「養護期滿12個月」10%植栽工程款

5、依上開各表內容可知，系爭工程植栽工項共分二區域進行二次部分驗收。且查：

(1)就4(2)第一次部分驗收(100/12/20)植栽款項，花蓮縣政府係於102年3月6日完成驗收複查完工後3個月花木成活率及植草覆蓋率，是第一部分驗收之植栽工程範圍，即以102年3月6日開始計算該範圍之1年養護期，則養護期滿應為「103年3月5日」。又花蓮縣政府於每次驗收後均有發文要求東吉公司於養護工作驗收不合格之處後辦理改善，東吉公司僅需針對不合格之處為改善即可，且依系爭契約之植栽工程第(八)項養護第3款養護工作之監督之約定，花蓮縣政府本對東吉公司所進行之養護工作有監督之責，倘東吉公司拖延不辦理改善時，花蓮縣政府可不計養護期之方式要求東吉公司改善，而花蓮縣政府以101年12月26日府觀技字第1010238712號函(見原審卷一第285至286頁），要求東吉公司改善，既非全面性要求東吉公司繼續養護，僅係要求東吉公司改善缺失，縱使形式上部分函文記載之時間已超過該部分範圍之養護期滿期間即103年3月5日，但東吉公司若有缺失時，仍應予改善，形式上超過期間部分仍可視為依植栽工程第(八)項養護第3款約定，花蓮縣政府對於東吉公司有缺失而遲未改善部分之以「不計養護期之方式」之處理。況東吉公司本件所舉之其於104年8月6日前仍有辦理所有植栽工項養護工作之證據，即花蓮縣政府104年9月11日府觀發字第1040177310號函（見原審卷一第137至139頁），細繹其內容，係花蓮縣政府針對「第二次部分驗收範圍」發函通知及檢附查驗會勘紀錄，尚難據此認定東吉公司確有就「第一次部分驗收範圍」有持續辦理全面性養護工作，直至104年8月6日。則東吉公司主張其就第一次部分驗收範圍有增加支出相關補植養護植栽費用

等語，自非可採。

(2)就4(3)第二次部分驗收(102/5/14)植栽款項，花蓮縣政府係於104年1月23日完成驗收複查完工後3個月花木成活率及植草覆蓋率，是第二部分驗收之植栽工程範圍，即以104年1月23日開始計算該範圍之1年養護期，則養護期滿應為「105年1月22日」。東吉公司雖主張其於104年8月6日前仍有辦理所有植栽工項養護工作，然該期間仍在植栽工程第二次部分驗收範圍之養護期間內，縱其有支出之養護費用，仍屬東吉公司依系爭契約應自行負責範圍，則東吉公司主張其就第二次部分驗收範圍有增加支出相關補植養護植栽費用等語，亦非可採。

6、綜前，東吉公司就第一次部分驗收範圍、第二次部分驗收範圍既未於104年8月6日前（共664天）需持續支出相關補植養護植栽等費用，則其依民法第490條、第491條、第227條之2條第1項、第240條、第179條規定，請求花蓮縣政府自102年10月11日養護期滿後，按工程結算總表植栽工項費用之養護金(213萬9,522元之40%，即855,808元)，給付155萬6,867元(計算式：85萬5,808元×664日/365日＝155萬6,867元）等語，難認有據。

(四)東吉公司依系爭契約第15條第8項、民法第490條、第491條、第227條之2第1項、第179條請求給付因花蓮縣政府遲延返還履約保證金致東吉公司受有利息損害99萬5,266元，有無理由？

1、依系爭契約第14條保證金第(一)項第1款約定：「履約保證金於履約驗收合格且無待解決事項後30日內發還100%」（見原審卷四第31頁）。

2、花蓮縣政府就系爭工程自102年5月15日至107年3月20日有遲延驗收之情，且非可歸責於東吉公司，詳如五(二)1所述。又系爭工程係於101年10月30日進行初驗，至102年5月14日第二次驗收（除系爭海洋劇場建物）完成（見兩造不爭執事項(三)至(五)），期間經過共計6月又15日，再系爭

工程第二階段之驗收（即系爭海洋劇場建物等部分）係於107年3月20日辦理，並於107年6月14日驗收複驗完成（見兩造不爭執事項(七)），期間經過為2月又26日，倘非花蓮縣政府有遲延驗收之情，則第二部分之驗收應可順利於102年5月14日前完成，是以該日為系爭工程原應全部驗收合格之日，較為合理，則依系爭契約第14條第(一)項第1款約定再加計30日後，花蓮縣政府應發還履約保證金之時間為102年6月13日前，東吉公司主張應以102年5月14日起算遲延返還履約保證金期間等語，尚非可採。

3、兩造就花蓮縣政府於107年7月31日始發還履約保證金382萬元乙節，均不爭執，而花蓮縣政府未於102年6月13日前發還履約保證金，參照民法第229條第1項、第233條第1項及上開系爭契約約定，可認花蓮縣政府受有取得該保證金以法定利率計算利息之利益，並致東吉公司受有損害，則東吉公司得請求花蓮縣政府給付此段期間（102年6月14日至107年7月31日，共1,874天）履約保證金之法定利率計算之利息損失共計98萬641元（計算式：382萬元×5%×1,874日/365日＝98萬641元〈小數點以下四捨五入〉），為有理由，逾此部分之請求，則屬無據。

(五)東吉公司依系爭契約第21條第10項、民法第490條、第491條、第227條之1第1項請求花蓮縣政府給付延長履約保證期間費用20萬550元，有無理由？

1、依系爭契約第14條保證金第(十)項保證書狀有效期之延長約定「廠商未依契約規定期限履約或因可歸責於廠商之事由，致有無法於保證書、保險單或信用狀有效期內完成履約之虞，或機關無法於保證書、保險單或信用狀有效期內完成驗收者，該保證書、保險單或信用狀之有效期應按遲延期間延長之...。」（見原審卷四第32頁）。

2、東吉公司就系爭工程延長履約保證期間所支出之銀行保證作業費用共20萬550元（含102年4月11日單據1萬9,100元、102年10月1日單據9,550元、103年1月24日單據1萬9,100

元、103年7月30日單據1萬9,100元、104年1月5日單據9,550元、104年9月30日單據1萬9,100元、105年3月19日單據9,550元、105年6月28日單據1萬9,100元、105年12月28日單據1萬9,100元、106年6月30日單據1萬9,100元、107年1月2日單據1萬9,100元）等節，為兩造均不爭執(見兩造不爭執事項(十四))。

3、又系爭工程有前述不計工期及展延工期之情，致延長工程期間共407天之工作天，且非屬可歸責於東吉公司，詳如五(一)2(至有無不計工期及展工期期間內施工，則屬能否請求施工中交通維持與安全維護費等間接工程費；另花蓮縣政府辯稱驗收及結算程序之遲延係可歸責於東吉公司致延長履約保證期間等語，與本院前揭認定不符，尚非可採)，詳如五(一)4)，履約期間展延至101年10月15日，而花蓮縣政府並已核定東吉公司於101年10月12日完成履約，有複驗紀錄1份在卷可憑（見原審卷一第70頁），惟因系爭海洋劇場建物遲未取得使用執照等因素，致花蓮縣政府遲延驗收長達1,770日(詳如五(二)1(3)(4))，並因此而生第二階段之驗收期間（即107年3月20日第二階段初驗至107年6月14日之複驗完成，見兩造不爭執事項(七)），參酌承攬契約本屬有償對價契約，又銀行保證作業費用既屬工程履約期間須支付之必要費用，增加期間之上述費用又非原編列於詳細價目表內，且亦係可歸責花蓮縣政府致延長相當期間，是東吉公司依上開規定及系爭契約約定，請求因此增加支出之費用即銀行保證作業費用共20萬550元，自屬有據。

(六)東吉公司依系爭契約第179條請求花蓮縣政府返還所扣之逾期違約金4萬6,532元，有無理何？

1、依系爭契約第17條遲延履約第(一)項約定：「逾期違約金，以日為單位，廠商如未依照契約規定期限完工，應按逾期日數，每日依契約價金總額1‰計算違約金。但未完成履約之部分不影響其他已完成部分之使用者，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」、第(二)項約定：「採部分驗收者，得就該部分之金額計算逾期違約金」、第(三)項約定：「逾期違約金之支付，機關得自應付價金中扣抵；其有不足者，得通知廠商繳納或自保證金扣抵」、第(八)項第2款約定：「契約訂有分段進度及最後履約期限，且均訂有逾期違約金者，屬分段完工使用或移交之情形，其逾期違約金之計算原則如下：2.逾分段進度但未逾最後履約期限者，計算逾分段進度之違約金」、第(九)項第2款約定：「契約訂有分段進度及最後履約期限，且均訂有逾期違約金者，屬全部完工使用或移交之情形，其逾期違約金之計算原則如下：2.逾分段進度但未逾最後履約期限，其有逾分段進度已收取之違約金者，於未逾最後履約期限後發還。」、第15條驗收第(七)項約定：「工程部分完工，如有部分先行使用之必要，應先就該部分辦理驗收或分段查驗供驗收之用，並得就該部分支付價金及起算保固期」（見原審卷四第34至36頁）。

2、綜觀系爭契約內容（見原審卷四第11至281頁），兩造就系爭工程並未約定東吉公司應完成之工項中有分段履約之約定，亦即所有工項僅需於最後履約期限前完成即可。是花蓮縣政府若於系爭契約訂立後要求東吉公司先行辦理系爭工程內之某一工項並應於原履約期限前之某時間內完工，否則要處罰逾期違約金等，此已涉及變更契約條款，自應由兩造協商後得東吉公司之同意為變更契約內容之程序。

3、依花蓮縣政府所提出花蓮縣花蓮市公所100年3月17日花市城字第1000006061號函附100年3月14日系爭工程第一期工程停車場會勘紀錄記載「...五、出(列)席單位會勘建議事項：...4.請施工單位掌控工期，並優先施工停車場，期能在6月底以前先行驗收，開放停車場空間，以免影響攤商暑假之生計...。」等語（見原審卷五第253至254頁），僅有建議優先施作停車場，俾便驗收後先行開放使用，然未見東吉公司有何承諾同意辦理，否則願遭罰逾期違約金等記

載；再依花蓮縣政府所提出良友公司100年7月11日100良旅黃字第000711號函、花蓮縣政府100年7月20日府觀技字第1000118368號函、100年8月4日府觀技字第1000131170號函、良友公司100年7月22日100良旅黃字第000722號函、東吉公司100年7月15日東工字第1000200030號函、花蓮縣政府100年12月2日府觀技字第1000214033號函、東吉公司100年12月8日東工字第1000100350號函等（見原審卷五第255至263頁），亦僅有花蓮縣政府不斷要求良友公司及東吉公司儘速辦理停車場工項施工，否則要罰逾期違約金等，未見東吉公司已同意上開要求，否則願遭罰款等語；又花蓮縣政府未能舉證證明兩造就上開工項已另行約定須於100年11月23日前履約，否則東吉公司同意給付逾期違約金之情事，則花蓮縣政府辯稱：因遊客停車及附近夜市商家營運之考量，乃於上開會勘時，已決議優先施作停車場部分並先行辦理驗收及開放，其後續曾請東吉公司加速施作，而為東吉公司事前所知，且未曾異議，且東吉公司亦繳交逾期違約金4萬6,532元，其自無不當得利等語，均非可採。

4、依東吉公司所提出花蓮縣政府101年5月7日府觀技字第1010079604A號函載：「...二、本案履約期限應於100年11月23日完工，貴公司於100年12月8日方報請（部分）驗收，逾期15天，應處以違約金46,532元...，並於部分驗收款扣抵」等語，並附有收款收據1紙（見原審卷一第147至148頁），可知花蓮縣政府已自行認定上開停車場工項應於100年11月23日前履約，而東吉公司逾期15天，並已扣款上開金額等情。是花蓮縣政府收取東吉公司所繳交4萬6,532元，並無法律上原因，並致東吉公司受有上開金額之損害，則東吉公司依上開規定，請求花蓮縣政府返還4萬6,532元，自屬有據。

(七)東吉公司依民法第576條第1項、第179條請求給付申請使用執照費12萬2,258元，有無理由？

1、系爭工程之詳細價目表內並未編列系爭海洋劇場建物之請

照費用，業為花蓮縣政府所自認(見原審卷五第87頁)，可知請照費用非屬東吉公司應負責支出之項目。又花蓮縣政府並不爭執東吉公司已支出之申請使用執照費為12萬2,258元（見原審卷五第232頁），再依花蓮縣政府所提出107年2月2日府觀發字第1070026360號函附驗收前協調會議紀錄記載：「...陸、會議結論：一、本案請領使用執照相關費用由空間形式設計工作室...所提出之請款單...共計115,560元，其中第3項規費...共計15,560元整由縣政府依契約規定給付，其他費用...由東吉營造有限公司（下稱營造廠）與工作室雙方共同確認金額後，由營造廠暫支付給工作室...。」等語（見原審卷五第267至268頁），兩造就請照費用僅約定1萬5,560元由花蓮縣政府負擔，其餘費用由東吉公司「暫」支付，並非由東吉公司負最終支付義務，參以請照係屬有利於定作人即花蓮縣政府之事項，若未具體明確約定，自應由花蓮縣政府負擔，顯難徒以東吉公司「暫」支付請照款項，遽謂東吉公司已同意請照及其費用由其負擔，而花蓮縣政府復未舉證證明上情，則其所為此部分抗辯，尚非可採。

2、又東吉公司「暫」支付請照費用如上，可認兩造間就此部分係屬民法之委任關係，是東吉公司依民法第576條第1項規定，請求花蓮縣政府給付申請使用執照費12萬2,258元，亦屬有據(至其另依民法第179條規定，則無理由)。

(八)東吉公司依民法第227條之2第1項、第179條規定請求返還保險減價收受差額2萬5,351元，有無理由？

1、依系爭契約第13條約定：「保險：參照花蓮縣政府工程採購廠商投保注意事項」、花蓮縣政府工程採購廠商投保注意事項第5項約定「營造綜合保險之保險期間，除招標文件另有規定外，應自開工日起至驗收合格日止。因可歸責於得標廠商之事由，在驗收合格前已屆保險期間或因保險事故發生而支付之保險金已達保險契約約定而失效時，得標廠商應自行負擔保險費辦理展期續保或加保，其辦理結果

應報請招標機關核備」（見原審卷四第31、66頁）。

2、依花蓮縣政府所提出東吉公司出具之同意書，記載東吉公司已於107年7月25日同意辦理減價收受2萬5,351元（見原審卷一第423頁），再依東吉公司所提出工程結算總表亦記載「貳、工程營造綜合保險費含第三責任險(0.4%)」項目，減少2萬5,351元（見原審卷一第130頁），復參酌花蓮縣政府所提出107年7月12日內部簽呈，亦記載扣減上開金額等語（見原審卷五第75至77頁），可知花蓮縣政府確有因東吉公司於103年7月1日以後未辦理投保綜合保險費含第三責任險事宜，而為減價收受2萬5,351元並予以扣款。

3、惟花蓮縣政府既未否認其並未編列及給付103年7月1日以後之「貳、工程營造綜合保險費含第三責任險」工項費用，又系爭工程係因非可歸責於東吉公司之事由而有驗收遲延之情，並致於107年6月14日始完成全部驗收(詳如五(二))，則東吉公司自103年7月1日起至107年6月14日間是否須投保上開保險，本於系爭契約屬有償之對價給付性質之承攬契約，於非可歸責於東吉公司之事由而有延長履約期間時，東吉公司僅需依契約原所訂工項及給付費用範圍為施作或投保，增加期間部分若有需多施作或辦理保險時，應先由兩造就增加項目及費用部分辦理變更契約後（例如花蓮縣政府應增加給付延長期間之費用），再依新契約約定辦理，此時若東吉公司未依新契約約定辦理時，始有減價收受之問題。本件兩造間既未再就東吉公司是否要延長投保期間約定及花蓮縣政府是否須給付相關費用等為新約定，是東吉公司依原契約約定之費用，投保至103年6月30日，自無違約之處，花蓮縣政府以減價收受方式扣款2萬5,351元，並無理由。至花蓮縣政府所提出上開同意書內容，經核亦係東吉公司配合花蓮縣政府請款所出具，難認可做為身為公務機關之花蓮縣政府扣款依據。

4、綜前，東吉公司依上開規定，請求花蓮縣政府返還保險減價收受差額2萬5,351元，亦屬有據。

(九)綜前，東吉公司得請求之金額如下：

1、查原告依上開規定及約定，得請求給付之金額共為1,445萬9,184元（計算式：因不計工期及延展工期之期間致增加費用474萬263元＋因遲延驗收致增加海洋劇場及無障礙廁所等工項費用834萬3,589元＋因遲延返還履約保證金所生利息損失98萬641元＋延長履約保證期間費用20萬550元＋返還扣減逾期違約金4萬6,532元＋給付申請使用執照費12萬2,258元＋返還保險減價收受差額2萬5,351元＝1,445萬9,184元）。

2、本件東吉公司請求因遲延返還履約保證金所生利息損失98萬641元，依法並不得再請求遲延利息，且東吉公司就此項目部分(即原請求利息損失99萬5,266元)亦未請求法定遲延利息（見原審卷五第237頁），經扣除此部分後，東吉公司得請求遲延利息之金額為1,347萬8,543元（計算式：因不計工期及延展工期之期間致增加費用474萬263元＋因遲延驗收致增加海洋劇場及無障礙廁所等工項費用834萬3,589元＋延長履約保證期間費用20萬550元＋返還扣減逾期違約金4萬6,532元＋給付申請使用執照費12萬2,258元＋返還保險減價收受差額2萬5,351元＝1,347萬8,543元)。又就東吉公司上開得請求遲延利息金額之利息起算日部分，其中因延長履約保證期間費用部分，東吉公司於原審起訴時該費用僅請求15萬元，於109年3月23日以民事變更聲明暨準備(六)狀追加為20萬550元，兩者金額相差5萬550元，該狀係於109年3月23日送達花蓮縣政府（見原審卷五第121頁），準此，就東吉公司上開得請求遲延利息金額即1,347萬8,543元之利息起算日部分，參照東吉公司上開主張請求法定遲延利息之方式，以及民法第229條、第233條、第203條規定，其中東吉公司請求增加之上述5萬550元金額應自上開準備(六)狀送達花蓮縣政府翌日即109年3月24日起算，其餘部分金額即1,342萬7,993元（計算式：1,347萬8,543元－5萬550＝1,342萬7,993元）則自起訴狀繕本送達花蓮縣

政府翌日即108年8月1日（見原審卷一第159頁）起算。

六、綜上所述，本件東吉公司依前揭規定及系爭契約約定，請求花蓮縣政府應給付1,445萬9,184元，及其中1,342萬7,993元自108年8月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，及其中5萬550元自109年3月24日起至清償日止，按年息5%計算之利息等之範圍，為有理由，逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。原審判命花蓮縣政府給付東吉公司1,384萬1,495元本息(其中1,281萬304元自108年8月1起至清償日止按年息5%計算之利息，其中5萬550元自109年3月24日起至清償日止按年息5%計算之利息)及宣告附擔保假執行，核無不當，花蓮縣政府上訴指謫原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又東吉公司附帶上訴請求花蓮縣政府應再給付61萬7,689元(本院判准金額1,445萬9,184元-原審判准金額1,384萬1,495元=61萬7,689元)及自108年8月1日起至清償日止按年息5%計算之利息之範圍內，應予准許，為有理由，自應由本院將原判決此部分廢棄改判如主文第三項所示，並依兩造之聲請為准、免假執行之宣告，至逾此部分所為請求（即東吉公司附帶上訴請求應再給付金額302萬5,758元-本院判准金額61萬7,689元=240萬8,069元本息部分），則無理由，不應准許，此部分之附帶上訴應予駁回，該部分假執行之聲請，即失所附麗，應併駁回之。

七、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件花蓮縣政府之上訴為無理由，東吉公司附帶上訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　2　　日

民事庭審判長法　官　林信旭

法　官　廖曉萍

法　官　顏維助

以上正本係照原本作成。

本件兩造均得上訴。如不服本判決，應於收受送達後20日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）所定關係之釋明文書影本。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　　111　　年　　11　　月　　2　　日

書記官　秦巧穎

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

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院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。