臺灣臺中地方法院民事判決

107年度建字第79號

原　　告　政達營造工程股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李證菴

訴訟代理人　林雅儒律師

複　代理人　徐文宗律師

　　林美津

被　　告　臺灣港務股份有限公司臺中港務分公司

000000000000000000

法定代理人　陳榮聰

訴訟代理人　吳小燕律師

　　吳文賓律師

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國111年6月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣16,221,048元，及自民國107年7月13日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔百分之23，餘由原告負擔。

四、本判決原告勝訴部分於原告以新臺幣5,407,000元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣16,221,048元為原告預供擔保，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；民事訴訟法第168條至第172條及第174條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，同法第170條、第175條第1項定有明文。查被告法定代理人

原為鍾英鳳，嗣於訴訟程序中先後變更為盧展猷、甲○○，有臺灣港務股份有限公司民國108年5月2日港總人字第1080162397號令、111年1月7日港總人字第1110162009號令附卷可憑（見本院卷㈡第67至68頁、卷㈣第344至345頁），則盧展猷、甲○○具狀聲明承受訴訟（見本院卷㈡第61至63頁、卷㈣第340至341頁），該承受訴訟狀繕本並已送達原告（見本院卷㈣第235、361頁），與法無違，應予准許。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2、3款定有明文。經查，原告起訴時原依兩造間「臺中港北泊渠浚挖工程（下稱系爭工程）」之工程採購契約（下稱系爭契約），聲明請求被告給付原告新臺幣（下同）72,670,825元本息（見本院卷㈠第4頁），嗣於訴狀送達後，追加民法第227條之2為請求權基礎（見本院卷㈢第347頁），並更正其聲明請求給付之本金金額為72,575,122元（見本院卷㈣第280頁）。核其追加請求權基礎部分，前、後所主張之事實均係基於原告承攬被告發包之系爭工程所生請求，基礎事實應屬同一；其更正請求給付之金額部分，則屬減縮應受判決事項之聲明，均與法無違，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：兩造於105年4月11日訂立系爭契約（契約條款【下稱契約條款】見本院卷㈠第24至50頁、施工說明書特別條款【下稱特別條款】見本院卷㈡第97至114頁、施工說明書一般條款、技術條款【下分稱一般、技術條款】見本院卷㈡證物袋編號2光碟），約定由原告承攬施作被告發包之系爭工程，系爭契約總價為54,770,000元（詳細價目表【下稱價目表】如附表「詳細價目表」欄所示）。系爭工程於105年4月26日開工，原預定竣工日為105年11月21日，然因諸多不可歸責於原告之因素，致原告無法如期完工，嗣原告已於105年12月31日申報竣工，並配合被告要求繼續施工至106年

6月20日，被告並於106年12月18日驗收完畢，足見原告已完成系爭工程，且扣除不可歸責於原告致無法施工之日數後，原告並無逾期完工之情事。詎被告竟未依契約條款第7條第3項約定核實展延工期，而以原告逾期246日完工，延誤履約進度、情節重大為由，依契約條款第21條第1項約定函知原告自106年8月17日起終止系爭契約，則被告終止契約自不合法。此外，原告就系爭工程如附表項次壹、一所示工項（即系爭契約約定施作之主要工項）實際施作數量為50,863平方公尺，已超過原設計浚挖數量27,181平方公尺，此非原告簽訂系爭契約時所得預見，系爭契約既約定系爭工程係以實作實算方式計價，則被告即應依原告實際施作之數量結算工程款。惟被告拒絕依原告實際施作之數量結算工程款，復不當扣減、扣罰應給付原告之工程款。經原告依實際施作之數量結算後，系爭工程各工項被告應給付原告之工程款如附表「原告結算明細」欄所示，合計96,238,468元，被告僅給付原告23,663,346元，尚有72,575,122元未給付。爰依民法第505條、第227條之2、契約條款第3條、第5條第1項、特別條款第10條約定，訴請被告給付工程款。並聲明：㈠被告應給付原告72,575,122元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告答辯：

㈠原告就系爭工程如附表項次壹、一所示工項實際施作之數量僅達系爭契約約定數量之80%，且迄至106年8月17日被告終止系爭契約時，原告逾期完工之日數已達269日，足見原告確有施工進度嚴重落後、未能改善之情事，符合契約條款第21條第1項第5款之終止契約事由，是被告函知原告自106年8月17日起終止系爭契約，自屬合法。

㈡原告施作系爭工程逾期日數已達原預定施工日數20%以上，故系爭契約以「式」計價工項中如附表項次貳、一至三；參、一；肆、二；柒、二；捌所示工項應依該比例計算工程

款。又系爭工程分別有下列扣減、扣罰事由（詳如下述），經被告結算後，系爭工程各工項被告應給付原告之工程款如附表「被告結算明細」欄所示，合計28,481,468元，被告已給付原告23,663,346元，僅餘4,818,122元未給付。

1.扣減部分：

⑴附表項次壹、一所示工項：

依系爭契約之約定，原告施作附表項次壹、一所示工項後，須將浚挖後之泥土，以受泥船運載排放至系爭契約約定之收容地點，以避免浚挖之泥土因任意棄置，再次回淤至系爭工程之浚挖區，造成浚挖工作徒勞無功，或造成浚挖區域以外港區內鄰近水域航行利用之危險。惟依GPS定位顯示資料，可知原告履行運送排放工作之670艘船次中，竟有432艘船次未排放至指定收容地點即返航之情事。原告前開行為已構成不完全給付之瑕疵給付（運送排放工作不符品質及數量）及加害給付（造成浚挖區回淤及鄰近水域航行危險），被告自得依民法第227條規定扣減工程款7,049,922元（計算式：排泥單價412元／㎥×被告認定原告完成之浚挖數量26,538.61㎥＝10,933,907元；10,933,907元×〔432／670〕艘＝7,049,922元）。

⑵附表項次貳、一、2所示工項：

依特別條款第7條第3項約定，系爭工程浚挖作業期間，應每月辦理1次工區水深測量，自原告開工日起至系爭契約終止日止，原告原應執行24次水深測量，惟原告僅執行6次，故被告自得扣減工程款323,278元（計算式：431,037－〔431,037×｛6／24｝〕＝323,278）。

⑶附表項次貳、一、3所示工項：

依一般條款第25條約定，原告應提送施工時臨時建物或設備（含使用及拆除）之結構資料備查，然原告並未依約為之，故被告自得扣減工程款129,311元。

⑷附表項次貳、一、5所示工項：

依特別條款第9條第9項第4款約定，系爭工程之工區應設置C

CTV攝影機監控系統，原告並應配合監造單位要求提送每日錄影資料存查，截至系爭契約終止日止，原告實際浚挖施工日數為470日，其中353日原告未依約定提送錄影資料，故被告自得扣減工程款317,993元（計算式：423,390元×〔353／470〕日＝317,993元）。

⑸附表項次貳、二、1所示工項：

依一般條款第27條第2項約定，系爭工程施工期間，原告應遵守環保法令之規定，對噪音、振動、空氣污染及水質等進行監控，並記錄全部監測成果資料，又依系爭契約特別條款第7條第6項約定，原告於每日之浚挖土方排放作業前、後均需以濁度計量測水質懸浮濃度狀況，並登載造冊，每週提送監造單位存查。截至系爭契約終止日止，原告實際浚挖施工日數為470日，其中59日原告未依約定提送監測資料，故被告自得扣減工程款13,527元（計算式：107,759元×〔59／470〕日＝13,527元）。

⑹附表項次貳、三所示工項：

依特別條款第7條第5項約定，原告浚挖施工作業時，於浚挖範圍與鄰近建物一定距離內之浚挖作業，需於每日施工日量測監測點之平面及高程資料，其餘區位則至少每週監測1次。截至系爭契約終止日止，原告實際浚挖施工日數為470日，其中59日原告未依約定提送監測資料，故被告自得扣減工程款14,117元（計算式：112,458元×〔59／470〕日＝14,117元）。

⑺附表項次貳、四所示工項：

依特別條款第5條第3項第2款之規定，倘土方排放施工期間污染防治膜未設置或破損，經監造單位發現並以書面告知改善而仍未於期限內完成改善時，得以每日計罰該項契約金額之0.5%罰款，直至改善為止（以該工項契約金額為限）。監造單位即台灣世曦工程顧問股份有限公司（下稱世曦公司）於系爭工程進行中之105年10月14日告知原告改善污染防治膜未設置或破損之情事，然截至系爭契約終止日止，原

告仍未提送任何改善紀錄，故被告自得扣減工程款835,133元（計算式：835,133元×0.5%×308日＝1,286,105元，扣減金額以該工項契約金額835,133元為限）。

2.扣罰部分：

⑴逾期違約金（即附表項次拾）：

系爭工程預定竣工日期為105年11月21日，原告逾期269日仍未完工，扣除免計工期3日後為266日。依契約條款第17條第1、4項約定，每逾期1日應扣罰系爭契約價金總額1‰，扣罰總額以系爭契約價金總額20%即10,954,000元為上限，故被告自得扣罰工程款10,954,000元（計算式：54,770,000元×1‰×266日＝14,733,130元，以10,954,000元為上限）。

⑵附表項次拾壹：

依特別條款第9條第9項第4款約定，系爭工程之工區應設置CCTV攝影機監控系統，原告並應配合監造單位要求提送每日錄影資料存查，倘於施工期間錄影資料遺漏且未以其他經監造單位同意之方式補足時，每日扣罰2,000元，並得每日連續扣罰。原告自105年5月23日起至106年8月17日止，遺漏提報錄影資料之日數為353日，故被告自得扣罰工程款706,000元（計算式：353日×2,000元＝706,000元）。

⑶附表項次拾貳：

原告施工期間違反特別條款第5條第3項第3款約定，違規次數共計431次，經世曦公司於系爭工程進行中之105年10月14日告知原告改善，原告仍未提送任何改善紀錄，故被告自得扣罰工程款1,799,712元（計算式：835,133元×0.5%×431次＝1,799,712元，小數點以下四捨五入）。

⑷附表項次拾參：

關於附表項次肆所示工項，被告前依系爭契約約定對原告扣罰49,500元，原告不爭執。

㈢並聲明：

1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、本件經兩造整理並簡化爭點，結果如下：

㈠兩造不爭執事項（見本院卷㈣第289至290頁）：

1.兩造於105年4月11日訂立系爭契約，約定由原告承攬施作被告發包之系爭工程，系爭契約總價為54,770,000元。另系爭契約條款第7條第1項第1款、特別條款第4條第1項約定：「工程之施工：應於決標次日起15日內開工，並於開工之日起210日內竣工」。被告迄今已給付23,663,346元之工程款予原告。

2.系爭工程於105年4月26日開工，依系爭契約條款第7條第1項第1款、特別條款第4條第1項約定計算，原預定竣工日期為105年11月21日。

3.被告於106年8月15日寄送中港工字第1062163286號函予原告，以原告違反系爭契約條款第21條第1項第5、11款約定為由，對原告為終止系爭契約之意思表示，終止契約日為106年8月17日。

4.兩造各自結算後之工程數量、應給付之工程款金額如附表原告、被告結算明細「數量」、「金額」欄所示。

㈡兩造爭執事項（見本院卷㈣第290至291頁）：

1.原告是否已完成系爭工程？若否，原告就如附表項次壹、一所示工項，施作完成之數量為何？被告以原告有系爭契約條款第21條第1項第5、11款約定之事由，終止系爭契約，是否合法？

2.系爭契約以「式」計價項目被告應給付原告之價金為若干？

3.被告自系爭契約工程款扣減下列金額，是否有據？

⑴被告自附表項次壹、一「水域浚挖與排放」工項扣減7,049,922元（見附表項次壹、一、1）。

⑵被告自附表項次貳、一、2「施工測量及放樣」工項扣減323,278元（見附表項次貳、一、2.1）。

⑶被告自附表項次貳、一、3「工地組合屋架設、使用及拆除」工項扣減129,311元（見附表項次貳、一、3.1）。

⑷被告自附表項次貳、一、5「工地即時監控系統移設、設置

及維護」工項扣減317,993元（見附表項次貳、一、5.1）。

⑸被告自附表項次貳、二「水質濁度檢測」工項扣減13,527元（見附表項次貳、二、1）。

⑹被告自附表項次貳、三「浚挖作業建物監測費」工項扣減14,117元（見附表項次貳、三、1）。

⑺被告自附表項次貳、四「臨時水域汙染防止膜設施、移設、維護及拆除」工項扣減835,133元（見附表項次貳、四、1）。

4.被告自系爭契約工程款扣罰下列金額，是否有據？

⑴被告主張原告未完成系爭工程，已逾期266日，扣罰逾期違約金10,954,000元（見附表項次拾）。

⑵被告自附表項次貳、一、5「工地即時監控系統移設、設置及維護」工項扣罰706,000元（見附表項次拾壹）。

⑶被告自附表項次貳、四「臨時水域汙染防止膜設施、移設、維護及拆除」工項扣罰1,799,712元（見附表項次拾貳）。

5.原告依民法第505條、第227條之2規定、系爭契約條款第3條、第5條第1項約定、特別條款第10條約定，請求被告給付工程款72,575,122元，及自起訴狀繕本送達被告翌日起算之法定遲延利息，是否有據？被告抗辯原告依民法第227條之2規定請求增加給付，已逾形成權除斥期間；依民法第505條、系爭契約條款第3條、第5條第1項約定、特別條款第10條約定請求給付工程款，已罹於消滅時效，有無理由？

四、得心證之理由：

㈠**系爭契約已於106年8月17日經被告合法終止：**

按因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者，機關得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失，契約條款第21條第1項第5款定有明文。經查：

1.原告尚未完成系爭工程：

⑴系爭工程名稱為「臺中港北泊渠浚挖工程」，並以附表項次壹、一「水域浚挖與排放」工項為主要施作項目，而依特別

條款第10條第1項第1款（見本院卷㈡第110頁）及系爭契約施工說明書一般說明第3項約定（見本院卷㈠第135頁），該工項係採面積計價方式，並以「平方公尺」為計量單位，計量範圍則以設計圖（見本院卷㈠第136頁）浚挖至設計水深（即-9平方公尺）為準。查被告委由台北市測量技師公會於106年11月30日辦理系爭工程之結算測量工作，測量結果原告浚挖未達設計水深（即-9平方公尺）之面積為642.39平方公尺（見卷附台北市測量技師公會106年12月8日北市測字第000000000號鑑定書第17頁），是原告施作前開工項符合系爭契約要求之浚挖面積為26,538.61平方公尺（計算式：27,181－642.39＝26,538.61），僅占價目表約定計量面積27,181平方公尺之97.64％（計算式：26,538.61／27,181＝97.636，小數點以下第三位四捨五入），足見原告浚挖之面積尚未達系爭契約之要求，堪認原告確實未完成系爭工程。

⑵原告固主張其就附表項次壹、一「水域浚挖與排放」工項浚挖之面積依船艙量測數量統計後約為50,863平方公尺，已逾該工項之契約約定數量將近1倍等語（見本院卷㈢第23頁）。惟查，特別條款第10條第1項第1款約定已載明附表項次壹、一「水域浚挖與排放」工項之計量範圍係以符合設計水深（即-9平方公尺）之浚挖面積為準，業如前述，而由原告所提船艙量測數量資料（見本院卷㈢第111頁），至多僅得知悉原告載運土方之數量，尚無從推論原告浚挖之面積多寡、浚挖面積是否符合系爭契約設計水深，是僅憑前開資料，顯無從遽為有利原告之認定。

⑶原告雖又主張台北市測量技師公會辦理結算測量工作之日期為106年11月30日，距離原告完成浚挖工作之106年6月20日，已逾5個月，且結算測量後原告之不合格率僅2.36％，考慮回淤現象後，足以推知原告完工時之面積符合系爭契約之要求等語（見本院卷㈢第21頁）。惟查，原告於105年12月31日申報竣工後，經世曦公司認定原告所提水深測量報告有所不符，而退回重新辦理，嗣原告分別提報106年1月25

日、106年3月26日、106年4月25日、106年5月27日、106年6月8日、106年6月27日水深測量成果報告書，經世曦公司審查後判定原告未達設計水深（即-9平方公尺）之浚挖面積為6,085.4、5,248.5、6,596.38、3,856.2、1,811.74、3,856.2平方公尺，而不同意竣工，有水深測量成果報告書、世曦公司函文在卷可稽（見本院卷附件1、2），足知原告於106年6月20日最後進行浚挖作業後，符合系爭契約設計水深之浚挖面積仍未達系爭契約之要求，是原告此部分主張，即不足採。

2.原告延誤系爭工程履約期限，達情節重大之程度：

⑴查系爭工程於105年4月26日開工，依系爭契約條款第7條第1項第1款、特別條款第4條第1項約定計算，原預定竣工日期為105年11月21日（見兩造不爭執事項第2項），惟原告於106年6月20日最後進行浚挖作業後，符合系爭契約設計水深之浚挖面積仍未達系爭契約之要求，業如前述，堪認原告確有延誤履約期限而未完工之情事。又被告係於106年8月15日寄送中港工字第1062163286號函予原告，以原告違反系爭契約條款第21條第1項第5、11款約定為由，對原告為終止系爭契約之意思表示，並以106年8月17日為終止契約日（見兩造不爭執事項第3項），堪認原告延誤履約之日數共269日（即105年11月22日至106年8月17日）。

⑵原告主張系爭工程應展延工期日數共331日，扣除應展延日數後，原告並無延誤履約之情事等語，為被告所否認。查依被告出具之工程結算驗收證明書（見本院卷㈠第84頁），其上記載原告免計工期日數3日部分，為兩造所不爭執，自應從原告逾期日數中扣除。又經本院函請行政院公共工程委員會（下稱工程會）鑑定原告施作系爭工程之逾期日數，該會鑑定意見略以：原告自106年6月21日起至106年8月17日止，期間無施工事實，原告主張免計工期58日，本會認為尚屬合理，建議不予計入逾期日數等語，有該會鑑定意見書在卷可稽（見本院卷㈡第285至286頁），兩造對此部分鑑定結果亦

無意見，是原告主張前開未施工日數58日應從逾期日數中扣除，亦屬有憑。基此，扣除前開免計工期日數61日（計算式：3＋58＝61）後，原告之逾期日數合計為208日（計算式：269－61＝208），衡諸契約條款第7條第1項第1款約定原告應於開工日起210日內竣工，而原告延誤履約期限之日數竟達208日，將近原預定竣工日數一倍，堪認原告延誤履約期限，已達契約條款第21條第1項第5款約定所稱「情節重大」之程度。

⑶原告固主張105年4月26日至105年12月31日止，因風象停止施工作業之日數共40日（含工程結算驗收證明書所列免計工期日數3日），符合契約條款第7條第3項第1款第2目約定之展延工期事由等語。惟查，經本院函請工程會鑑定原告前開主張有無理由，該會鑑定意見略以：「查海事工程天候影響以海象浪高為主，風速強弱或確屬影響浪高因素之一，惟影響程度是否已導致海象條件惡劣致無法施工，實難憑風速條件予以認定，是本會建議暫不予採納」（見本院卷㈡第285頁），由工程會前開鑑定意見可知，系爭工程之施作主要受海象、浪高影響，然風速強弱僅為影響浪高之因素之一，尚無從僅憑風速認定海象條件是否已達影響施工之程度，是本件僅憑原告所提風速資料，已難遽認符合契約條款第7條第3項第1款所定「因天候影響無法施工」之展延工期事由。又按特別條款已訂明：「本特別條款相關規定均優於契約主文。相關要求必將影響廠商施工成本，廠商投標前應詳細評估、分析成本及風險」（見本院卷㈡第97頁）；特別條款第14條第2項並約定：「本港天候、水文、海象、潮汐（差）資料由承包商自行蒐集考量，依照規定選擇適當之機具施工，並不得藉由天候、海象不佳等理由要求加價，亦不得因此要求展延工期」（見本院卷㈡第113頁），足見兩造已特別約定原告不得以天候、海象不佳等理由要求展延工期，該約定並優先於契約條款，則原告主張逾期日數應扣除原告受天候影響無法施工之日數，顯屬無憑。

⑷原告復主張106年1月1日至106年2月17日間共48日為世曦公司審查行政作業期間，原告後續應世曦公司要求繼續施作之動員期共7日，前開逾期日數不可歸責於原告，符合契約條款第7條第3項第1款第2目約定之展延工期事由等語。惟按技術條款第01726章3.3.11約定：「竣工驗收測量採用之測深系統、迴聲儀、資料擷取軟體、音束角度及聲波頻率…等參數設定，且應作成相關紀錄送監造單位存查，除非獲得業主事前書面同意，不得恣意變更。如有發現不同且監造單位認為可能足以影響量測成果者，則竣工驗收測量作業需重新進行，工期照計，重新測量費用由承包商自負」，由前開約定可知原告申報竣工驗收測量應符合監造單位即世曦公司之要求，倘經世曦公司認定不符程序，且足以影響量測結果，則竣工驗收測量作業需重新進行，工期照計。查原告於105年12月31日申報竣工後，經世曦公司認定原告所提水深測量報告有所不符，而退回重新辦理，且原告提報之106年1月25日水深測量成果報告書經世曦公司審查後仍判定原告未達設計水深（即-9平方公尺）之浚挖面積為6,085.4平方公尺，而不同意竣工等情，業如前述。經本院函請工程會鑑定原告前開主張有無理由，該會鑑定意見略以：「乙方（按即原告，下同）先以未經核定測量廠商進行測量後逕行提送竣工測量成果報告遭審退，復經會同複測結果顯示浚挖未達設計水深之面積高達6,085.4平方公尺不符竣工條件，顯見乙方未善盡自主檢查之責；另監造（按即世曦公司）接獲詠翔測量公司106年2月15日（106）詠發字第021501號函送會同複測成果報告後，即於106年2月16日函覆審退，亦未有審查時間延宕之情形。爰此，以上過程均屬歸責於乙方之事由至為明確，爰本會認為原告主張106年1月1日至106年2月16日應不計入工期，並無依據」（見本院卷㈡第183頁）。由前開鑑定意見可知，原告於105年12月31日申報竣工所自行進行之竣工測量程序，並不符合世曦公司之要求，且經世曦公司會同複測，原告之浚挖成果仍不符合系爭契約之約定，足認原

告申報竣工遭世曦公司函覆審退而再行施工，應可歸責於原告，則原告主張世曦公司審查行政作業期間48日、原告後續應世曦公司要求繼續施作之動員期7日符合契約條款第7條第3項第1款第2目約定之展延工期事由等語，即無可採。

⑸原告雖又主張其就附表項次壹、一「水域浚挖與排放」工項浚挖之面積依船艙量測數量統計後約為50,863平方公尺，已逾該工項之契約約定數量將近1倍，符合契約條款第7條第3項第1款第4目後段之展延工期事由，應再展延工期178日等語。惟查，特別條款第10條第1項第1款約定已載明附表項次壹、一「水域浚挖與排放」工項之計量範圍係以「符合設計水深（即-9平方公尺）之浚挖面積」為準，而原告符合設計水深（即-9平方公尺）之浚挖面積為26,538.61平方公尺，僅占價目表約定計量面積27,181平方公尺之97.64%，業如前述，足見原告施作系爭工程之合格數量並無較系爭契約約定數量增加之情事，自不符合契約條款第7條第3項第1款第4目後段「增加工程數量或項目」之展延工期事由，是原告此部分主張，亦屬無稽。

3.原告延誤系爭工程履約期限，有可歸責之事由：

⑴按特別條款第4條第4項約定：「完成驗收（含分段驗收）前所有之相關工程風險及損失（包括颱風、東北季風、各種氣海象現象造成之損耗、重作、修復、漂沙及迴淤造成之重複浚挖與排放…等等）由承包商自行負責，不另計價」、第5條第2項第3款約定：「設計圖標示浚挖範圍以外之四周交界邊坡雖不納入計價範圍，惟應緩於1：8（含）之坡度，以避免因受施工、船舶操航、波浪、潮（海）流等環境影響發生坍塌迴淤導致浚挖範圍淤淺而有驗收前未達設計水深要求之情況。承包商應按設計圖每20m間距繪製浚挖完成後斷面圖說資料，經監造單位審核符合後，方可辦理驗收，並作為書面驗收之參考依據」、第11條第4項後段約定：「『水域浚挖與排放』工項竣工驗收將採全區（若承包商已自提分段驗收且經機關核備同意者，則依該分區）測量檢測，承包商應

考量契約規定之驗收期限（約30天內）可能之土方迴淤或崩塌之情況，並預為因應，以免因迴淤或崩塌導致無法符合契約要求」。

⑵經查，原告符合設計水深（即-9平方公尺）之浚挖面積為26,538.61平方公尺，未達系爭契約約定之面積27,181平方公尺，業如前述。而由前開約定可知，附表項次壹、一「水域浚挖與排放」工項原則採全區驗收，且原告於承攬系爭工程時，即已知悉其浚挖成果可能受施工、船舶操航、波浪、潮（海）流等環境影響而發生坍塌迴淤之現象，兩造並約定系爭工程浚挖作業區範圍以外之四周交界邊坡應緩於1：8（含）之坡度，倘於驗收前發生土方迴淤或崩塌之情況，原告並應預為因應，以避免驗收時發生原告符合設計水深之浚挖面積不符系爭契約約定之情事。基此，原告於簽訂系爭契約時，即已知悉其浚挖成果可能於驗收前受環境影響而發生坍塌迴淤之情事，卻仍未於驗收前預為因應，致驗收時發生其浚挖成果不符系爭契約約定之情事，堪認原告就其延誤履約期限未完工，應有可歸責事由。

4.從而，原告因可歸責於己之事由未完成系爭工程，且迄至106年8月17日止，原告延誤履約期限之日數已達208日，則被告依契約條款第21條第1項第5款終止系爭契約，應屬合法。

㈡原告依民法第227條之2情事變更原則，請求被告給付72,575,122元，為無理由：

1.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項定有明文。次按當事人依民法第227條之2情事變更原則規定，請求法院增減給付者，乃形成之訴。該形成權之除斥期間，雖法無明定，然審酌本條係為衡平而設，且規定於債編通則，解釋上應依各契約之性質，參考債法就該契約權利行使之相關規定定之。而關於除斥期間之起算，則應以該權利完全成立時為始點。至於權利何時完全成立，則應依個案情節，妥適認定。故當事

人提起訴訟倘包含形成之訴及給付之訴，是否逾除斥期間或請求權消滅時效期間，自應分別認定各該權利完全成立、得行使時之始點及期間以為判斷（最高法院110年度台上字第2367號判決意旨參照）。而關於承攬契約之各項權利，立法上咸以從速行使為宜，除民法第127條第7款規定承攬人之報酬因2年間不行使而消滅外，同法第514條就定作人、承攬人之各項權利（包括請求權及形成權）行使之期間，均以1年為限。職是，承攬人基於承攬契約，依情事變更原則請求增加給付，亦宜從速為之。參酌原報酬請求權之時效期間為2年，承攬人請求增加給付，其性質與原報酬無異，其除斥期間應以2年為宜。又該項權利之行使，既以契約成立後，情事變更，非當時所得預料，依其原有效果顯失公平為要件，則關於除斥期間之起算，自應以該權利完全成立時為始點（最高法院106年度台上字第2716號判決意旨參照）。

2.原告主張其就系爭工程如附表項次壹、一所示工項（即系爭契約約定施作之主要工項）實際施作數量已超過原設計浚挖數量，此非原告簽訂系爭契約時所得預見，依民法第227條之2第1項之情事變更原則，應以原告實際施作之數量比例計算工程款等語，為被告所否認。經查，系爭契約為承攬契約，依契約條款第3條約定第1項前段約定：「契約價金之給付，得為下列方式：部分依契約價金總額結算，部分依實際施作或供應之項目及數量結算」，可知系爭工程部分工項係以原告實際施作或供應之數量結算被告應給付之金額，是本件被告依系爭契約原約定給付有無顯失公平之情事，應待兩造進行驗收並完成工程款結算時，始得確定。基此，原告依情事變更原則請求增加給付之形成權，應於系爭工程各工項之數量、金額結算完成時始完全成立。

3.查系爭工程係於106年11月10日開始驗收、於106年12月18日驗收完畢，被告並於107年3月16日寄送系爭工程結算驗收證明書、結算明細表予原告，有被告107年3月16日中港工字第1072162087號函、系爭工程結算驗收證明書、結算明細表在

卷足稽（見本院卷㈠第83至85頁），堪認系爭工程係於107年3月16日結算完成，則依前開說明，原告依情事變更原則請求增加給付之形成權應於107年3月16日時成立，並適用2年除斥期間。從而，本件原告依情事變更原則請求增加給付之形成權於109年3月16日因除斥期間經過而當然消滅，原告遲至109年6月19日言詞辯論期日始以言詞追加情事變更原則為請求權基礎（見本院卷㈢第346至347頁），顯已逾2年除斥期間，原告自不得再依情事變更原則請求被告增加給付，原告此部分主張，自屬無憑。

㈢原告依契約條款第5條第1項第2款約定，請求被告給付工程款16,221,048元，為有理由：

按「驗收後付款：除契約另有規定外，於驗收合格，廠商繳納保固保證金後，機關於接到廠商提出請款單據後15工作天內，一次無息給付尾款」、「契約經依契約條款第21條第1項規定或因可歸責於廠商之事由致終止或解除者……如扣除機關為完成本契約所支付之一切費用及所受損害後有剩餘者，機關應將該差額給付廠商」，契約條款第5條第1項第2款、第21條第4項定有明文。經查，系爭契約於106年8月17日經被告依契約條款第21條第1項第5款約定合法終止，業如前述，被告並於106年12月18日出具工程結算驗收證明書予原告，就原告已施作部分准予驗收，則原告依前開約定請求被告給付原告已施作部分之工程款，自屬有據。茲就原告得請求被告給付之項目、金額，被告扣減、扣罰工程款有無理由等節，析述如下（兩造同意系爭工程各工項工程款之計價結果如非整數，以小數點以下四捨五入之方式計算，見本院卷㈣第361頁）：

1.附表項次貳、一、1；貳、一、3至7；貳、二至三；參、一；肆、二；柒、二所示工項部分：

⑴按以「式」計價者，除另有規定外，按工程完成進度百分比估驗計價，特別條款第10條第3項定有明文。經查，原告施作系爭工程附表項次壹、一「水域浚挖與排放」之主要工

項，符合設計水深（即-9平方公尺）之浚挖面積為26,538.61平方公尺，占系爭契約約定數量27,181平方公尺之97.64％，堪認系爭工程完成進度百分比為97.64％，是依前開約定，系爭契約以「式」計價工項部分，除另有規定外，應依系爭契約約定金額之97.64％計價。另經本院函請工程會鑑定系爭契約各工項被告應給付原告之工程款為若干，該會鑑定意見略以：「本案係終止契約當時完成數量之清算，故有關以『式』計價之項目，應回歸特別條款第10條第3項之精神，以主要項目結算數量完成比率換算為整體工程完成進度百分比。查甲方（按即被告，下同）依其委託台北市測量技師公會出具之終止契約測量成果報告書逕予結算驗收，其主要工項「水域浚挖及排放」完成數量為26,538.61平方公尺，佔契約數量（27,181平方公尺）之97.64％，故有關案內以一式編列之項目，除施工場地租地費（即附表項次捌所示工項）依檢據核銷金額認定給付外，建議通採0.9764式給付」（見本院卷㈡第273頁），亦同本院之認定。基此，系爭契約以「式」計價工項中如附表項次貳、一、1；貳、一、3至7；貳、二至三；參、一；肆、二；柒、二所示工項應以下列金額計價：

①附表項次貳、一、1所示工項：205,171元。

計算式：210,130元×97.64％＝205,170.9元。

②附表項次貳、一、3所示工項：157,824元。

計算式：161,639元×97.64％＝157,824.3元。

③附表項次貳、一、4所示工項：140,674元。

計算式：144,074元×97.64％＝140,673.8元。

④附表項次貳、一、5所示工項：516,748元。

計算式：529,238元×97.64％＝516,747.9元。

⑤附表項次貳、一、6所示工項：47,348元。

計算式：48,492元×97.64％＝47,347.5元。

⑥附表項次貳、一、7所示工項：228,845元。

計算式：234,376元×97.64％＝228,844.7元。

⑦附表項次貳、二所示工項：131,520元。
計算式：134,699元×97.64％＝131,520.1元。
⑧附表項次貳、三所示工項：137,255元。
計算式：140,572元×97.64％＝137,254.5元。
⑨附表項次參、一所示工項：125,208元。
計算式：128,234元×97.64％＝125,207.6元。
⑩附表項次肆、二所示工項：230,040元。
計算式：235,600元×97.64％＝230,039.8元。
⑪附表項次柒、二所示工項：63,130元。
計算式：64,656元×97.64％＝63,130.1元。
⑵被告固抗辯原告延誤履約期限之日數已達系爭契約約定施工日數210日之20％以上，是前開工項應以系爭契約約定金額之80％計算等語（見本院卷㈠第125頁）。惟查，依特別條款第10條第3項約定，系爭工程以「式」計價項目除另有規定外，應以系爭工程完成進度百分比作為計價標準，業如前述。又依特別條款第10條第1項約定：「本工程詳細價目表中以『式』為單位之工項採總價計價，依契約數量及單價計量計價，不因整體或分項工程提前完工而增減費用；可歸責於承包商因素而延長工期，則該等項目增加之費用，不予給付，其餘工項均採實作數量計價，除另有規定外，均以契約數量為限。如有從未施作項目，則該項目費用不予給付」，可知兩造僅約定可歸責於原告之因素而延長工期時，被告無庸給付系爭工程以「式」計價項目增加之費用，並未約定被告得以原告逾期為由酌減該部分工項之給付，是被告依原告延誤履約期限之日數占系爭契約約定施工日數之比例作為計價標準，顯乏依據。又經本院函請工程會鑑定被告前開抗辯有無理由，該會鑑定意見略以：「逾期部分，已另按契約扣罰，自不應依逾期天數換算之扣罰上限20％再予以折減一式計價之工程項目」（見本院卷㈡第273頁），亦認系爭工程以「式」計價項目不應依原告逾期天數換算之扣罰上限20％再予以折減，是被告前開所辯，應非可採。

2.附表項次壹、一所示工項部分：

按特別條款第10條第1項第1款約定：「『水域浚挖與排放』：採”平方公尺”為計量單位，計量範圍以設計圖浚挖至設計水深為準，收坡不列入計量範圍，施工作業所需之人、機、料、邊坡收方、迴淤、待命停工、港區作業之任何規費、土方拋（排）放作業等所有達成本圖說要求之任何費用均已包含」。經查，原告施作系爭工程附表項次壹、一所示工項，符合設計水深（即-9平方公尺）之浚挖面積為26,538.61平方公尺，是依前開約定，此工項被告應給付原告之金額為40,869,459元（計算式：26,538.61平方公尺×1,540元／平方公尺＝40,869,459.4元，被告就此工項之扣減有無理由，詳見得心證之理由㈢、8.、⑴）。

3.附表項次壹、二所示工項部分：

按特別條款第10條第1項第2款前段約定：「『障礙物清運處理費』：採”T”為計量單位，依特別條款第8條之規定計量計價，經磅稱結果辦理（即直徑約0.9m之石料，磅秤重量採四捨五入至小數點一位）」。由前開約定可知附表項次壹、二所示工項係依現況需求依實際施作數量計算，惟此工項實際上並無施作需求，原告施作數量為0，為兩造所不爭執，是此工項自無庸計價，工程會鑑定結果亦同此認定（見本院卷㈡第272頁）。

4.附表項次貳、一、2所示工項部分：

⑴按特別條款第7條第1項約定：「本工程浚挖作業期間，應每月辦理1次工區水深檢測（包含浚挖工區及工區外相鄰至少50公尺之範圍，或至結構物止），並負責分析侵淤情況……」。經查，附表項次貳、一、2所示工項屬於系爭契約以「式」計價工項，經本院函請工程會鑑定此工項被告應給付原告之金額為若干，該會鑑定意見略以：「依監造計算自開工至終止契約日，含開工前及3階段竣工驗收（6次），應執行24次水深測量，查乙方自開工迄契約終止日雖共提送8次測量成果，然經監造認定符合規定可計入次數計算者僅

為6次。本會認為依約應執行之水深測量之次數，由監造認定之24次應再扣除如下：①依監造報表顯示自106年6月8日乙方申報竣工迄同年8月17日終止契約日為止均未有施工事實，故本會建議106年7月及8月2次不予計入應提送測量報告之次數，而應再扣除2次。②監造所提3階段竣工驗收須執行6次測量於契約未有明文規定，按工程慣例應於驗收階段辦理1次測量確認施工成果，故將原訂竣工驗收6次，縮減為竣工及驗收共計2次，而應再扣除4次。綜上，本案於105年4月26日開工，依特別條款第7條第1項約定，應辦理水深檢測次數為105年4月至106年6月共15次、竣工1次、驗收1次、驗收複驗1次，以上共計18次。因本項為一式計價，故依次數比例計算須扣減287,358元（計算式：431,037元－431,037元×〔6／18〕次＝287,358元），又因本項業以次數核算扣減金額，與整體工程進度完成比率無關，本會建議以一式計價，不再另予扣減」（見本院卷㈡第280至282頁）。

⑵衡諸附表項次貳、一、2所示工項係水深測量作業，與系爭工程施作進度之百分比無關，是工程會建議此工項以一式計價，並以原告實際測量次數占應執行測量次數之比例核算次工項應扣減之金額，應屬合理。而由前開鑑定結果，可知世曦公司認定原告應執行之水深測量次數共24次（含3階段竣工驗收執行6次測量），原告所提送、經世曦公司認可之測量成果共6次。又依特別條款第7條第1項約定，原告僅須於系爭工程浚挖作業期間辦理水深測量，而原告於106年6月20日後即未再施作系爭工程，既為兩造所不爭執，則工程會以106年7、8月間原告無施工事實為由，扣除原告應執行測量次數2次，應屬有據。另系爭契約並未明文約定系爭工程竣工、驗收階段應執行之測量次數，則工程會以工程慣例係於驗收階段辦理1次驗收確認施工成果為由，認定原告須於竣工、驗收階段各執行測量1次，並扣除原告應執行測量次數4次，亦無不合。

⑶基此，附表項次貳、一、2所示工項應以一式計價（即價目

表所定金額538,796元），惟因原告應執行之水深測量次數共18次（計算式：24－2－4＝18），原告所提送、經世曦公司認可之測量成果僅有6次，是附表項次貳、一、2所示工項應扣減359,197元（計算式：538,796元－538,796元×〔6／18〕次＝359,197.4元）。工程會鑑定結果固認此工項應扣減之金額僅有287,358元，惟工程會計算此工項扣減金額時，誤將此工項契約金額「538,796元」載為「431,097元」（見本院卷㈡第281頁），足見工程會此部分計算過程有誤，故此工項應扣減金額仍應以本院前開計算結果為準。

5.附表項次貳、四所示工項部分：

按特別條款第10條第1項第5款約定：「『臨時水域污染防止膜設施、移設、維護及拆除』：以”式”為計量單位，包含材料、設置所需之人、機、港區作業之任何規費、颱風期間移設或材料補強購置等一切施工作業所需費用」。經查，附表項次貳、四所示工項固屬系爭契約以「式」計價工項，惟經本院函請工程會鑑定該工項被告應給付原告之工程款為若干，該會鑑定意見略以：「據乙方函文所示，確有設置完成，無造成業主單位損失，及後續多次鋪設完成後時值東北季風期因風浪過大即又毀損之事實，且亦無監造書面表示有污染海洋之情事，爰此本項不予扣減，以一式計價」（見本院卷㈡第277至278頁），且兩造結算此工項工程款時，亦均以一式計價，是此工項被告應給付原告之金額為835,133元（被告就此工項之扣減、扣罰有無理由，詳見得心證之理由㈢、8.、⑹；㈢、9.、⑶）。

6.附表項次貳、五；肆、一；柒、一所示工項部分：

按特別條款第10條第1項第3、4款約定：「『既有臨時警示燈浮移置及安放』：以”處”為計量單位，包含所有移置、安放作業所需之人、機、料、港區作業之任何規費等一切施工作業所需費用」、「『勞工安全衛生人員（專任）』、『品管人員費（專任）』：採”人／月”為計量單位，須按契約規定派遣」。經查，附表項次貳、五；肆、一；柒、一

所示工項部分，原告已依契約數量完成，為兩造所不爭執，是此部分工項應按價目表所定金額53,880元、280,000元、150,864元計價，工程會鑑定結果亦同此認定（見本院卷㈡第272頁）。

7.附表項次捌所示工項部分：

經查，工程會鑑定意見略以：「有關案內以一式編列之項目，除施工場地租地費（即附表項次捌所示工項）依檢據核銷金額認定給付外，建議通採0.9764式給付」（見本院卷㈡第273頁），兩造對此部分鑑定結果並無意見。又附表項次捌所示工項實際檢據核銷金額為473,017元，亦為兩造所不爭執，是此工項應以473,017元計價。

8.被告自下列項目扣減下列金額，有無理由：

⑴被告自附表項次壹、一所示工項扣減7,049,922元，為無理由（即附表項次壹、一、1部分）：

①被告固抗辯原告施作附表項次壹、一所示工項後，依約須將浚挖後之泥土排放至系爭契約約定之收容地點，惟原告履行運送排放工作之670艘船次中，竟有432艘船次未排放至指定收容地點即返航之情事，原告前開行為已構成不完全給付之瑕疵給付（運送排放工作不符品質及數量）及加害給付（造成浚挖區回淤及鄰近水域航行危險），依民法第227條規定，應自附表項次壹、一所示工項扣減7,049,922元等語。

②惟查，經本院函請工程會鑑定此工項應否扣減，該會鑑定意見略以：「依特別條款第5條『浚挖與排放』第3項『土方排放』第2、3款『每次計罰【臨時水域污染防止膜設施、移設、維護及拆除】該項契約金額之0.5%罰款』之約定，針對承包商土方排放未符合規定部分，已依規定扣罰懲罰性違約金；監造再另以承商浚挖及棄置地點及受泥船軌跡異常，依單價分析表中排泥單價，按運輸船次比例扣減，於結算明細表增列非屬系爭契約附表項次壹、一所示工項之『水域浚挖與排放（排放扣減）』7,049,922元，並無契約條文可為依據，建議不予扣減」（見本院卷㈡第280頁）、「前揭監

造指稱承商浚挖及棄置地點及受泥船軌跡異常之情形，是否足證原告有未排放至指定之土方收容地點以及造成施工範圍回淤及影響臨近水域航行安全之行為事實，並無卷可稽，因本會僅得依卷所示之事實比對契約相關規定之處分合理性予以鑑定，乙方於施工過程中是否有發生符合瑕疵給付及加害給付之情事，以及民法第227條規定之適用，因監造並未提出新事證，本會認為並無理由，建議維持前次鑑定將該項金額扣罄之決定」（見本院卷㈣第171至172頁）。

③由前開鑑定結果可知，被告依民法第227條規定，自附表項次壹、一所示工項扣減7,049,922元，並無系爭契約之約定可資依據。又原告浚挖作業期間，雖有浚挖、棄置地點及受泥船軌跡異常之情事，然尚不足以證明原告確有未將土方排放至指定收容地點致施工範圍回淤及影響臨近水域航行安全之行為。基此，被告既未舉證證明原告有構成瑕疵給付、加害給付之行為，亦未證明其受有損害，則被告自附表項次壹、一所示工項扣減7,049,922元，即無理由。

⑵被告自附表項次貳、一、2所示工項扣減359,197元，為有理由（即附表項次貳、一、2.1部分）：

附表項次貳、一、2所示工項應以一式計價，並應扣減359,197元，詳如上述（詳見得心證之理由㈢、4.）。

⑶被告自附表項次貳、一、3所示工項扣減129,311元，為無理由（即附表項次貳、一、3.1部分）：

按一般條款第25條第2項約定：「設施計畫：工地上之一切設施辦公室、料庫、工房、工場、堆置、通道以及水、電、動力、照明、通訊等，於施工前7日內提出計畫圖樣與使用說明，經監造單位核可後，方可實施。施工用臨時建物或設備之結構，由承包商自行設計與責任施工，其費用均由承包商負擔」。被告固抗辯原告未依前開約定提送結構資料予世曦公司備查，應自附表項次貳、一、3所示工項扣減129,311元等語。惟查，由原告所提結算工程款項計算說明會會議紀錄（見本院卷㈠第100至101頁），可知原告已提供工地組合

屋架設相片、租地費用證明予世曦公司，足見原告已完成此工項，而原告固未於架設工地組合屋前事先提供結構資料予世曦公司，然被告並未因而受有損害，且由前開約定可知，施工用臨時建物之設計、施工等費用均應由原告自行負擔，倘若因原告未提供結構資料備查，逕予全數扣減此工項之金額，顯然過苛。又經本院函請工程會鑑定此工項應否扣減，該會鑑定意見略以：「查本項監造以0.8式計價，並以不符契約施工說明書一般條款第25條『工地臨時設施』相關作業規定，就乙方未依規定提送施工時臨時建物或設備（含使用及拆除）之結構資料備查乙事，再扣減本項計129,311元。惟查本項工地組合屋架設、使用及拆除係考量廠商施工期間辦公需求故予編列，非屬工程主體結構，雖未完成備查程序，若乙方確已實際完成設置使用，本會建議改採以0.9764式給價，且不再依監造所列扣減129,311元」（見本院卷㈡第282頁），亦認此工項應不予扣減，是被告自附表項次貳、一、3所示工項扣減129,311元，應無理由。

⑷被告自附表項次貳、一、5所示工項扣減317,993元，為無理由（即附表項次貳、一、5.1部分）：

按特別條款第9條第9項第4款約定：「監造單位特別指示之工項施工時，應全程錄影及標註時間及日期，相關錄影資料存成解析度480P（即720×480）以上，可於機關及監造單位電腦開啟之檔案格式。每日之錄影資料應配合監造單位要求提送存查。倘於施工期間錄影資料遺漏且未以其他經監造單位同意之方式（至少包含以攝影動態資料補足遺漏時段）補足時，每日扣罰2,000元，得以每日連續扣罰」。被告固抗辯原告施工期間未依前開約定提送錄影資料之日數共353日，應自附表項次貳、一、5所示工項扣減317,993元等語。惟查，此工項屬於系爭契約以「式」計價項目，應按系爭工程完成進度百分比，採0.9764式給付，已如前述，又針對原告於施工期間遺漏錄影資料之行為，特別條款第9條第9項第4款已約定被告得按日扣罰2,000元（被告就此工項之扣罰有

無理由，詳見得心證之理由㈢、10.、⑵），倘若再按原告遺漏錄影資料之日數占系爭工程施工日數之比例扣減此工項金額，實屬過苛。又經本院函請工程會鑑定此工項應否扣減，該會鑑定意見略以：「查本項為一式計價，以主要項目結算數量完成比率換算為整體工程完成進度百分比，改採以0.9764式給價。查本項本會建議扣罰342,000元，且本案逾期部分已另以懲罰性之逾期違約金予以扣罰，故建議不宜再予扣減」，亦認此工項應不予扣減，是被告自附表項次貳、一、5所示工項扣減317,993元，應無理由。

⑸被告自附表項次貳、二所示工項扣減13,527元、自附表項次貳、三所示工項扣減14,117元，為無理由（即附表項次貳、二、1；貳、三、1部分）：

按特別條款第7條第5、6項約定：「……浚挖施工作業時，於浚挖範圍南側距鄰近建物105m以內、北側距鄰近建物70m以內之浚挖作業，需於實際施工日每日辦理量測監測點之平面及高程資料，其餘區位則至少每週監測1次……」、「承包商於每日之浚挖土方排放作業前、後均需以濁度計量測水質懸浮濃度狀況（至少兩處固定點位，點位由監造單位依現場狀況指定之），並登載造冊，每週提送監造單位存查……」。經查，依前開約定，原告僅須於系爭工程浚挖作業、浚挖土方排放作業期間辦理水質濁度檢測、建物監測，而原告於106年6月20日後即未再施作系爭工程，既為兩造所不爭執，則原告於106年6月21日起至系爭契約終止之106年8月17日期間未辦理水質濁度檢測、建物監測，尚無違反前開約定。又經本院函請工程會鑑定前開工項應否扣減，該會鑑定意見略以：「監造原以收達檢測文件為送至106年6月20日，至106年8月17日契約終止日計算其未提送資料為59天，按日數比例核算附表項次貳、二所示工項扣減金額為13,527元，對此，經檢閱監造日報，因該期間乙方申報竣工審核未獲同意，其59日已均無施工事實，故本會建議本項不予扣減」、「監造收達監測文件為送至106年6月20日，至106年8

月17日契約終止日計算其未提送資料為59天，按日數比例核算附表項次貳、三所示工項扣減金額為14,117元，對此，經檢閱監造日報，因該期間乙方申報竣工審核未獲同意，其59日已均無施工事實，故本會建議不予扣減」（見本院卷㈡第282至283頁），亦認此工項應不予扣減，是被告自附表項次貳、二所示工項扣減13,527元、自附表項次貳、三所示工項扣減14,117元，應無理由。

⑹被告自附表項次貳、四所示工項扣減835,133元，為無理由（即附表項次貳、四、1部分）：

①按特別條款第5條第3項第2、3款約定：「倘土方排放施工期間污染防治膜未設置或破損，經監造單位發現並以書面告知改善而仍未於期限內完成改善時，得以每日（未滿1日者以1日計）計罰該項契約金額之0.5%罰款（非屬環保單位之罰款），直至改善為止（以該工項契約金額為限）」、「浚挖土方排放作業，為達到穩定沙源及減低浚挖土方流失汙染水域，採架管排放方式作業為原則，排泥口應位於海堤消波塊拋放處或監造單位指示之區位，以利用消波塊間孔隙削減排放作業之衝力。若採受泥船底拋方式排放土方，則應妥善規劃前述之臨時水域污染防止膜設施，於受泥船進入浚挖土方收容區後，即應將臨時水域污染防止膜設施復原至原核定之設置狀況，未復原前不得進行底拋排放土方作業，受泥船駛離收容區時亦同；有違此規定者，每次計罰『臨時水域污染防止膜設施、移設、維護及拆除』該項契約金額之0.5%罰款（非屬環保單位之罰款）」。

②被告固抗辯世曦公司於系爭工程進行中之105年10月14日告知原告改善污染防治膜未設置或破損之情事，然截至系爭契約終止日止，原告仍未提送任何改善紀錄，應自附表項次貳、四所示工項扣減835,133元等語。惟查，此工項屬於系爭契約以「式」計價項目，觀諸原告提出之現場照片（見本院卷㈠第104頁），可知原告確已將污染防治膜設置完成，是此工項應以一式計價，已如前述。而由前開條文「計罰」

之文義可知，違反特別條款第5條第3項第2、3款約定之罰款均屬扣罰性質。經本院函請工程會鑑定此工項應否扣減，該會鑑定意見略以：「查監造以乙方不符特別條款第5條第3項第2款約定計308日，以扣減方式核算扣減金額為1,286,105元，按契約約定以該工項契約金額835,133元為上限扣減之；並再以不合特別條款第5條第3項第3款約定達431次予以核算扣罰金額為1,799,712元。本會認為監造引用之約定依契約條文字面解釋明顯均屬扣罰性質，雖事由不同，惟其核算之標的均同為『臨時水域污染防止膜設施、移設、維護及拆除』，不宜將835,133元列為扣減項目、1,799,712元列為扣罰項目，爰此本項不予扣減，以一式計價」（見本院卷㈡第277至278頁），而認原告違反特別條款第5條第3項第2、3款約定之行為應列為扣罰事由，不再另予扣減。衡諸工程會此部分鑑定意見與系爭契約之約定並無不符，亦無顯失公平之情事，應屬可採，是被告自附表項次貳、四所示工項扣減835,133元，應無理由。

⑺被告自附表項次肆、二所示工項扣減66,759元，為有理由（即附表項次肆、二、1部分）：

經查，系爭工程施工期間被告以原告違反系爭契約勞工安全衛生相關約定為由，自附表項次肆、二所示工項扣減66,759元，為兩造所不爭執，經本院函請工程會鑑定被告此部分扣減有無理由，該會鑑定意見亦認符合系爭契約約定（見本院卷㈡第278頁），是被告此部分扣減，自屬有據。

9.附表項次伍、陸、玖所示工項部分：

經查，附表項次伍、陸、玖所示工項應分別以系爭工程直接工程費（即附表項次壹、貳「被告應給付原告之金額」欄之總和）10%、1.5%、5%計算，為兩造所不爭執。又系爭工程直接工程費結算後為43,503,456元（見附表「直接工程費小計」），是附表項次伍、陸、玖所示工項被告應給付原告之金額應為4,350,346元（計算式：43,503,456元×10%＝4,350,345.6元）、652,552元（計算式：43,503,456元×1.5%

＝652,551.8元）、2,175,173元（計算式：43,503,456元×5%＝2,175,172.8元）。

10.被告自下列項目扣罰下列金額，有無理由：

⑴被告扣罰逾期違約金10,954,000元，為有理由（即附表項次拾部分）：

按契約條款第17條第1項本文、第4項約定：「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，所有日數（包含放假日等）均應納入，不因履約期限以工作天或日曆天計算而有差別。因可歸責於廠商之事由，致終止或解除契約者，逾期違約金應計算至終止或解除契約之日止」、「逾期違約金為損害賠償額預定性違約金，其總額（含逾期未改正之違約金）以契約價金總額之20%為上限，且不計入第18條第8項之賠償責任上限金額內」。經查，原告因可歸責於己之事由未完成系爭工程，且迄至系爭契約終止日之106年8月17日止，原告延誤履約期限之日數已達208日，業經本院認定如前，則被告依契約條款第17條第1項本文約定對原告扣罰逾期違約金，自屬有憑。惟查，依原告延誤履約期限之日數計算逾期違約金之結果，應扣罰之逾期違約金金額為11,392,160元（計算式：208日×54,770,000元×1‰＝11,392,160元），已逾契約條款第17條第4項約定之賠償上限金額10,954,000元（計算式：54,770,000元×20%＝10,954,000元），是被告得對原告扣罰之逾期違約金金額應以10,954,000元為限，工程會鑑定結果亦同此認定（見本院卷㈡第286頁）。

⑵被告自附表項次貳、一、5所示工項扣罰214,000元，為有理由；逾此部分之扣罰，為無理由（即附表項次拾壹部分）：

①依特別條款第9條第9項第4款約定，倘原告於世曦公司特別指定工項施工期間有遺漏錄影資料且未補足之情形時，得每日連續扣罰2,000元。被告固抗辯原告施工期間未依前開約定提送錄影資料之日數共353日，應自附表項次貳、一、5所示工項扣罰706,000元等語。惟經本院函請工程會鑑定此工

項應否扣罰，該會鑑定意見略以：「依本件卷證資料並未顯示監造有特別指示之工項，依前揭特別條款第9條第9項第4款約定之精神推斷，附表項次貳、一、5所示工項應係針對主要工項即實際進行「水域浚挖及排放」施工當日監控需求而設置，其餘因船隻維修、颱風過境、風浪過大、會同測量及辦理各項審查作業及檢查工作期間，若納入計算扣罰天數實屬過當」（見本院卷㈡第274頁），而認原告遺漏錄影資料之日數中未施作水域浚挖及排放工項之日數應予扣除。基此，衡諸系爭契約係以「水域浚挖及排放」為主要工項，本件世曦公司復無特別指示原告施作其他工項，則以「原告施作『水域浚挖及排放』工項期間遺漏錄影資料之日數」作為計算扣罰日數之基礎，符合系爭契約之約定，應屬可採。

②經查，由世曦公司106年4月12日世曦中辦字第1060007762號函暨所附監視系統異常時段彙整清單統計表（見本院卷㈣第92至117頁），可知105年5月至12月間原告遺漏錄影資料之日數共60日、106年1月1日至106年3月5日間原告遺漏錄影資料之日數共64日。經本院函請工程會鑑定此工項應扣罰之金額，該會鑑定意見略以：「經查閱監造日報自『106年1月1日至3月5日共計64日』均無船機施工作業，……，爰建議『106年1月1日至3月5日共計64日』不予扣罰」、「106年1月1日至終止契約日106年8月17日間CCTV異常或疏漏未提送之日數共47日，經查閱監造日報係為106年3月9日至106年6月7日期間發生實際施工行為之日數，與前揭106年1月1日至3月5日之時間並未重疊，若此間乙方確有CCTV異常或疏漏未提送之情形，仍建議以47日核計。綜上，本會核算扣罰金額應為214,000元（計算式：2,000元／日×〔60＋47〕日＝214,000元）」（見本院卷㈣第169至170頁）。由前開鑑定結果，堪認原告未依特別條款第9條第9項第4款約定提送錄影資料應扣罰之日數共107日，是被告依前開約定自附表項次貳、一、5所示工項扣罰214,000元，應有理由，逾此部分之扣罰，則屬無憑。

⑶被告自附表項次貳、四所示工項扣罰835,133元，為有理由；逾此部分之扣罰，為無理由（即附表項次拾貳部分）：

①觀諸世曦公司出具之應扣款款項計算表（見本院卷㈠第91頁），可知世曦公司曾於105年10月14日函知原告改善污染防治膜之破損，然截至106年8月17日止，原告仍未改善且未提送任何改善紀錄，未改善之日數合計308日。基此，被告依特別條款第5條第3項第2款約定每日對原告計罰附表項次貳、四所示工項契約金額之0.5%罰款，合計835,133元（計算式：835,133元×0.5%×308日＝1,286,104.8元，因扣罰金額已超過此工項契約金額，故以契約金額835,133元為扣罰上限），應屬有據。

②又依前開應扣款款項計算表，可知世曦公司曾於105年10月14日函知原告有違反特別條款第5條第3項第3款約定之情事，然截至106年8月17日止，原告仍未改善且未提送任何改善紀錄，未改善之次數合計431次。基此，被告依特別條款第5條第3項第3款約定每次對原告計罰附表項次貳、四所示工項契約金額之0.5%罰款，合計1,799,712元（計算式：835,133元×0.5%×431次＝1,799,711.6元），應屬有據。

③惟查，原告因違反特別條款第5條第3項第2、3款約定，分別應扣罰835,133元、1,799,712元，合計2,634,845元（計算式：835,133＋1,799,712＝2,634,845），已逾附表項次貳、四所示工項契約金額835,133元之3倍，衡諸原告逾期完工部分業經扣罰逾期違約金10,954,000元，倘若再對原告扣罰前開金額，顯然過重。又經本院函請工程會鑑定被告此部分扣罰有無理由，該會鑑定意見略以：「據乙方函文所示，確有設置完成，無造成業主單位損失，及後續多次鋪設完成後時值東北季風期因風浪過大即又毀損之事實，且亦無監造書面表示有污染海洋之情事，爰此本項不予扣減，以一式計價；但扣罰金額建議以本項契約價金835,133元全數扣罄為止」（見本院卷㈡第277至278頁，補充鑑定意見亦同，見本院卷㈣第172頁），亦認原告違反特別條款第5條第3項第2、

3款約定，並未因而造成被告之損害，則工程會建議原告因前開事由遭扣罰之金額以附表項次貳、四所示工項契約金額為上限，尚符公平，是被告自附表項次貳、四所示工項扣罰835,133元，應有理由，逾此部分之扣罰，則難憑採。

㈣被告自附表項次肆、二所示工項扣罰49,500元，為有理由（即附表項次拾參部分）：

經查，系爭工程施工期間被告以原告違反系爭契約勞工安全衛生相關約定為由，自附表項次肆、二所示工項扣罰49,500元，為兩造所不爭執，經本院函請工程會鑑定被告此部分扣罰有無理由，該會鑑定意見亦認符合系爭契約約定（見本院卷㈡第278頁），是被告此部分扣罰，自屬有據。

11.從而，系爭工程各工項被告應給付原告之金額、應扣減、扣罰之金額如附表「被告應給付原告之金額」欄所示，經結算後，被告應給付原告之工程款為39,884,394元，被告已給付23,663,346元，尚有16,221,048元未給付（計算式：39,884,394－23,663,346＝16,221,048），是原告依契約條款第5條第1項第2款約定，請求被告給付工程款16,221,048元，應屬有據；逾此部分之請求，則屬無憑。

㈣末按給付無確定期限者，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。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；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5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段及第203條定有明文。本件原告對被告之工程款債權，為無確定期限之給付，是依前開規定，應自原告催告請求被告負給付責任即起訴狀繕本送達被告之翌日起算遲延利息。查本件起訴狀繕本於107年7月12日送達被告，有送達證書附卷可稽（見本院卷㈠第122頁）。揆諸前揭說明，原告請求被告給付自107年7月13日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，自屬

有據。

㈤原告固另聲請送臺中市土木技師公會補充鑑定，惟依本件事證及工程會初次、補充鑑定意見書，已足使本院判斷系爭工程原告請求被告給付之項目、金額有無理由，並無再送臺中市土木技師公會補充鑑定之必要，附此敘明。

五、綜上所述，原告依契約條款第5條第1項第2款約定，請求被告給付16,221,048元，及自107年7月13日起至清償日止之法定遲延利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。

六、兩造分別陳明願供擔保，請准宣告假執行及免為假執行，經核原告勝訴部分，合於法律規定，爰分別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所附麗，應予駁回。

貳、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，經審酌均於判決結果無影響，爰不予逐一論駁，併此敘明。

參、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　7　　月　　8　　日

民事第二庭　審判長法　官　呂麗玉

法　官　江奇峰

法　官　鄭百易

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。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　　7　　月　　8　　日

書記官 唐振鐙