

臺灣臺中地方法院民事判決

109年度建字第108號

原告

即反訴被告 建太營造有限公司

法定代理人 廖繼宏

訴訟代理人 吳光陸律師

複代理人 郭乃瑩律師

被告

即反訴原告 臺中市新建工程處

法定代理人 陳聰仁

訴訟代理人 侯志翔律師

參加人 長盛工程顧問有限公司

法定代理人 張仲毅

訴訟代理人 蔡琇媛律師

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國114年7月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

反訴被告應給付反訴原告新臺幣6,253,670元，及自民國110年1月6日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

反訴原告其餘之訴駁回。

反訴訴訟費用由反訴被告負擔百分之40，餘由反訴原告負擔。

本判決第三項於反訴原告以新臺幣2,000,000元供擔保後，得假執行。但反訴被告如以新臺幣6,253,670元為反訴原告預供擔保，得免為假執行。

反訴原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

01 壹、程序事項：

02 一、被告原法定代理人為葉双福，於本院審理中變更為陳聰仁，
03 有被告提出之臺中市政府公司民國110年1月26日府授人力字
04 第1100023799號函1份在卷可證（見本院卷二第419頁），茲
05 陳聰仁業已具狀聲明承受訴訟（見本院卷二第417頁），核
06 無不合，應予准許

07 二、按反訴非與本訴得行同種之訴訟程序者，不得提起，民事訴
08 訟法第260條第2項定有明文。經查，原告於106年12月28日
09 與臺中市政府建設局簽訂「臺中市大甲車站人行跨越橋建置
10 工程」（下稱系爭工程）工程採購契約書（下稱系爭承攬合
11 約），合約書編號106A-016號。嗣由被告於107年1月31日與
12 原告、臺中市政府建設局簽訂契約承擔協議書，繼受臺中市
13 政府建設局基於系爭承攬合約所生之權利義務。原告以系爭
14 承攬合約業經被告終止，請求被告賠償因終止所生之損害而
15 提起本件訴訟，被告於訴訟繫屬中本於系爭承攬合約之法律
16 關係提起反訴，請求原告給付逾期違約金及因終止系爭承攬
17 合約所生之損害，足見本訴與反訴法律關係所發生之原因，
18 均與系爭承攬合約相關，堪認本、反訴間之攻擊、防禦方法
19 有相牽連之關係，且無民事訴訟法第260條所定不得提起反
20 訴之情況，依據前揭說明，被告提起反訴核無不合，應予准
21 許。

22 三、就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人，為輔助一造起
23 見，於該訴訟繫屬中，得為參加；訴訟之結果，於第三人有
24 法律上利害關係者，法院得於第一審或第二審言詞辯論終結
25 前相當時期，將訴訟事件及進行程度以書面通知該第三人，
26 民事訴訟法第58條第1項、第67條之1第1項分別定有明文。
27 所謂有法律上利害關係之第三人，係指第三人在私法或公法
28 上之法律關係或權利義務，將因其為訴訟參加所輔助之當事
29 人受敗訴判決有致其直接或間接影響之不利益，倘該當事人
30 獲勝訴判決，即可免受不利益之情形而言，且不問其敗訴判
31 決之內容為主文之諭示或理由之判斷，祇須其有致該第三人

受不利益之影響者，均應認其有輔助參加訴訟之利益而涵攝在內，以避免裁判歧異及紛爭擴大或顯在化（最高法院97年度台抗字第414號判決意旨參照）。查原告主張系爭工程有原設計錯誤而無法施工之問題，而因系爭承攬合約之工程規劃設計及監造為參加人，參加人基於與被告間之委託規劃設計監造契約關係，若有原設計錯誤或無法施工之情形，依約可能對被告負有債務不履行之損害賠償責任或契約瑕疵擔保責任。是以，本件訴訟結果對參加人具有法律上利害關係，經本院告知訴訟後，參加人為輔助被告而陳明參加本件訴訟（見本院卷二第403頁），核與前開規定相符，應予准許。

貳、實體事項：

一、本訴部分：

(一)原告主張：

1.原告於106年12月28日與臺中市政府建設局簽訂系爭承攬合約，嗣被告於107年1月31日與原告、臺中市政府建設局簽訂契約承擔協議書，由被告繼受臺中市政府建設局基於系爭承攬合約所生之權利義務。系爭承攬合約約定契約金額為新臺幣（下同）4,156萬元，依系爭承攬合約第3條約定，系爭工程採依實際施作結算，即以系爭承攬合約所列履約標的項目及單價，依完成履約實際施作之項目及數量結算給付契約價金。雖系爭承攬合約所附細部設計圖載明系爭工程可採一次一夜吊裝完成或分次分夜吊裝完成二種方式完成吊裝，但依系爭承攬合約之圖說說明、詳細價目表、單價分析表所列項目內容，可知被告係採分次分夜吊裝方式進行設計及編列預算，上開二種吊裝方式之成本單價、施作項目內容均不相同，倘係一次一夜吊裝完成之方式，該單價分析表中應會編列設置貓道、臨時橫樑假支撐等工項之費用，然本件單價分析表並無前開工項之編列，是原告遂以被告所設計規畫之分次分夜吊裝方式提出吊裝計畫書並經送審核准，嗣於107年3月23日進場施工。

2.又採分次分夜吊裝施工方法，除兩端各一之橋台外，為配合

01 分次吊裝，必須分段施工，即需在兩端之橋台間搭建臨時支
02 撐塔架，並於該塔架上按置臨時支撐平台，以利分次吊裝。
03 然原告於108年1月依吊裝計畫書進行吊裝第二段臨時支撐平
04 台（重量約36.5噸）及後續施工時，因參加人之人員指示原
05 告之分包商將橋體下縱向樑厚度自16mm更改為22mm，並提高
06 鋼橋拱度自10cm調整為22.6cm，且經被告就提送鋼構材料審
07 核通過，橋體已然變更，然橋台主結構塔側向剛性不足即主
08 結構塔架過軟，致橋台側向結構力無法支撐臨時支撐平台與
09 鋼橋之重量。經檢討系爭承攬合約之設計圖說，發現設計監
10 造單位即參加人所提供之兩套工法即一次一夜吊裝完成或分
11 次分夜吊裝完成之工法均因受限於系爭工程施作地點之地
12 形、地質承载力、鋼橋之長度重量及結構等限制而不可行，
13 倘繼續施作，恐將造成平台垂落等重大工安事件。為此原告
14 發函請參加人就橋體變更、吊裝工法相關問題為檢討，惟被
15 告及參加人全未接納原告之意見，且經原告於108年6月10日
16 發函予參加人表示會依臺中結構技師公會鑑定報告提出之方
17 案一繼續執行，並請參加人協助配合辦理契約變更，然參加
18 人、被告均未有回應，且拒不變更設計，致原告無法以適當
19 之吊裝工法繼續施作，此一情事實可歸責於被告。

- 20 3.再者，系爭工程等標期僅4天，無法於投標前進行評估。原
21 告承攬施作之範圍並未包含結構應力計算、分析、設計等項
22 目，相關設計圖說則係參加人所繪製，因此，原告僅需依被
23 告於招標時提供之圖說文件施工，當會信任施工圖說等文件
24 係業經被告或結構技師計算而屬可行，自無從於投標前提出
25 異議。且被告終止系爭承攬合約後，再次招標之內容與系爭
26 承攬合約不同，將原告所反映無法施作之問題於招標內容中
27 予以修正，可證明系爭工程設計確有錯誤或不當而無法繼續
28 按圖施工一節屬實。故為保障公共安全，原告始自費送請臺
29 中市結構工程技師公會鑑定。詎臺中市結構技師公會竟以被
30 告、參加人所提供四長鋼構而不同於現場三長一短之鋼構結
31 構物模型作為依據，得出原設計橋樑經相關應力及變位檢核

設計結果尚屬合宜之鑑定結論，自不足採。況原告亦係依被告審查核定在案之施工計畫書、吊裝計畫書之施工順序進行施工，無臺中市結構技師公會鑑定報告所稱施工順序不當之問題，被告援用鑑定報告稱原告之施工順序有誤而導致臨撐下垂變位而無法繼續施工云云，實屬無據。

4.承上，原告無法繼續施作係因可歸責於被告之事由所致，況原告亦無不作為之情事，詎被告竟於108年6月24日以中市建新字第1080021113號函認定原告嚴重逾期且有不作為之情事，因此依系爭承攬合約第21條第(一)5.、8.、11.、(三)、(四)等約定終止系爭承攬合約，惟被告上開終止事由於法無據，僅可認係依民法第511條之規定終止，但除應給付終止前未給付之報酬等外，亦應賠償原告因此終止而生之損害，是原告可請求之項目如下：

(1)承攬報酬：

①原告已施作完成，被告尚未給付之工程款7,163,175元：

系爭承攬合約係採實作實算之計價方式，本件於調解中經兩造會同參加人、社團法人臺中市土木技師公會（下稱土木技師公會）就原告已施作之工程項目進行結算，結算金額為31,619,880元，被告業已給付24,456,705元，尚有7,163,175元未給付。

②追加地質改良工程費44,221元：

系爭工程之進行需使用500噸大型吊車進行吊掛，原告為避免日後有土地承载力不足之情事，必須將工地現場吊車吊掛結構物時其柱腳位置之垃圾回填區進行地質改良，且原告於發現系爭工程現場之地質為垃圾回填區時即有通知被告及參加人，被告理應辦理土壤承載試驗並辦理地質改良以使原告順利施作系爭工程並藉此確保吊掛安全，惟參加人、被告就此均未協助辦理契約追加或變更設計，是原告為履行系爭承攬合約，只能先行施作地質改良，為此支出款項，依民法第491條第1、2項、第176條第1項、第179條等規定，被告自應給付。

01 ③追加軌道內基礎座工程費56,356元：

02 此部分工程之施作業經原告列明於吊裝施工計畫書內，且該
03 計畫書並經被告核准，則原告既已有實際施作並支出款項，
04 被告即應依民法第491條第1、2項及第176條第1項、第179條
05 規定給付此部分之工程款予原告。

06 ④增加軌道內臨時塔架費用514,937元：

07 此部分之工程款項之支出係因系爭承攬合約圖說及詳細價目
08 表就臨時塔架僅編列軌道外四座，單價為每座257,468.92
09 元，然原告為因應臺灣鐵路管理局之建議及安全需求，規劃
10 增建軌道內之兩座臨時支撐塔架，此施工計畫業經參加人、
11 被告核准，則原告為避免公共危險而增加施作此一工項因此
12 所生之費用即為514,937元（計算式：257,468.92×2=514,9
13 37元），依營造業法第38條規定，自應由被告給付。另因此
14 部分工項係於大甲火車站內施作，就臺灣鐵路管理局之建議
15 係基於公共安全所為，則依民法第176條第1、2項之規定，
16 原告得向被告請求償還因此支出之費用。

17 ⑤為免發生工安意外而增加施作工項之費用3,143,900元：

18 此一項目之費用係因被告所提供系爭承攬合約設計圖說中之
19 二種施作工法均有造成公共危險之疑慮，且被告、參加人經
20 原告屢次請求變更設計均未有回應，則原告為避免臨時支撐
21 平台受主塔架影響持續下垂進而造成工安意外，遂緊急租用
22 200噸吊車吊掛臨時支撐平台，另為防止臨時支撐平台受主
23 塔架鋼柱不規則扭曲外開內彎造成臨時支撐平台崩塌，原告
24 另採用H300型鋼斜撐臨時塔架，並增加第二月台臨時支撐以
25 取代前開200噸吊車，後續亦將臨時支撐平台之H300型鋼斜
26 撐臨時塔架擴柱為H600型，總計額外支出3,143,900元，則
27 依營造業法第38條規定，此部分工程款項之支出原因既係可
28 歸責於被告，自應由被告給付。另因此部分工項雖未在系爭
29 承攬合約約定施作之範圍內，但此係為公共安全而施作，依
30 民法第176條第1、2項之規定，原告亦得向被告請求償還因
31 此支出之費用。

01 ⑥一式計價部分263,159元：

02 依系爭承攬合約之詳細價目表項次壹、八「包商利潤及管理
03 費（約一x約7%）」，即已約定原告施作系爭承攬合約之利
04 潤及管理費為總工程價款之7%，則本件原告實作金額除土
05 木技師公會鑑定之31,619,880元外（此部分業已包含7%之
06 利潤），原告尚有實際施作前開②、③、④、⑤之工項，則
07 此部分之工程價款亦應依系爭承攬合約約定，計算利潤及管
08 理費予原告，是原告應得向被告請求263,159元【計算式：

09 $(44,221+56,356+514,937+3,143,900) \times 7\% = 263,159$ 】

10 ⑦契約逾期之必要費用1,517,920元：

11 系爭工程因設計不良導致原告採取契約圖說所示之分次分夜
12 吊裝方式後，發生無法繼續完成吊裝之情事，經原告屢次向
13 被告、參加人表示應變更設計以維結構安全，全未被採納，
14 因而造成工程進度於完成90%後即停滯不前，且致逾系爭承
15 攬合約原定之108年1月21日完工期限，然此係因被告拒不辦
16 理變更設計，致在被告終止契約前，於原定工期外所需額外
17 支付予訴外人台灣糖業股份有限公司之土地租金及電費、電
18 話費及人員薪資等必要費用，此部分款項支出之原因係可歸
19 責於被告者，自應由被告依原告實際支出之金額負擔。

20 ⑧基上所述，原告依系爭承攬合約、民法第490條、第491條
21 1、2項、505條、營造業法第38條、民法第172條、第176條
22 第1項、第179條等規定請求被告給付。

23 (2)土木技師公會鑑定（下稱系爭鑑定）費用25萬元：

24 依系爭承攬合約第21條(三)之約定，於系爭承攬合約終止後，
25 對於已施作完成之工作項目及數量，得由兩造會同設計監造
26 單位辦理結算，必要時得洽請鑑定機構協助，則兩造於調解
27 程序中，合意委由土木技師公會協助辦理結算，因此支出鑑
28 定費用50萬元，此部分係由原告先行墊付，為此請求被告給
29 付半數之鑑定費用，應屬有據。

30 (3)返還履約保證金2,078,000元：

31 承前所述，原告就系爭承攬合約之履行，並無不作為或其他

違反契約約定之情事，且兩造業已會同土木技師公會就結算金額為鑑定，亦無其他待履行事項，然被告竟以原告違反系爭承攬合約第14條(三)3.規定沒收履約保證金，實無理由，爰請求被告返還履約保證金。

(4)遲延利息之計算：

原告於107年7月5日向臺中市政府採購申訴審議委員會提起調解之申請，並將申請狀繕本送予被告，被告並於108年7月19日收受，是本件即以被告收受上開書狀之翌日，亦即被告經原告催告而未給付之翌日起算，依法定利率計算之遲延利息。

5.綜上所述，被告終止系爭承攬合約之事由於法無據，僅可認係依民法第511條之規定終止，除應依約給付終止前未給付之報酬等外，亦應依民法第490條、第491條1、2項、505條、營造業法第38條、民法第172條、第176條第1項、第179等規定賠償原告因此終止而生之損害。為此，提起本件訴訟等語，並聲明：(一)被告應給付原告15,031,668元，及自108年7月20日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

(二)願供擔保，請准宣告假執行。

(二)被告則以：

1.系爭工程並無工程圖說設計錯誤及橋體變更厚度，致無法施工之情形：

(1)系爭工程採公開招標，招標文件及投標須知均上網公告，原告投標系爭工程共3次，故原告投標前顯然可知悉工程施作內容及相關設計圖說，依據標單上工程項目、數量、工程圖說及全部招標文件據以估價投標，倘有設計不良或無法施作，廠商均會依政府採購法第41條及施行細則第43條規定，以書面向洽辦機關請求釋疑。然本案決標前、後，原告及其他廠商對招標文件均未提出異議表示工程圖說設計錯誤無法施工，且原告為專業營造公司，應明知且確認可行後，方撰寫可行計畫書及投標，顯見未有原告所述無法施作之情形，否則原告如何據以報價投標並決標。

01 (2)又依系爭承攬合約工程圖說A-01規定，原告應提出施工計畫
02 書、品質計畫書、鋼構製造圖、吊裝計畫書等，原告從決標
03 簽約後至製作施工計畫書、鋼構製造圖及吊裝計畫書，均未
04 表示原設計錯誤致無法施工，並據以製作施工計畫書、鋼構
05 製造圖及吊裝計畫書送審。嗣後，原告並於107年3月20日提
06 送橋體鋼構製造圖，107年10月26日提送臨時支撐塔架及桁
07 架結構計算書及水平支撐架圖，其檢附之計算書及圖說業經
08 其主任技師簽證在案，且原告自106年12月4日公開招標日至
09 108年1月9日第二段吊裝日，原告也均未表示吊裝設計不可
10 行。況主橋體從未吊至臨時支撐塔架上，臨時支撐塔架之所
11 以下垂變形係因原告施工順序錯誤所導致，亦與主橋體重量
12 並無關連，是系爭工程施工圖說並無錯誤或設計不當。

13 (3)再者，原告委託臺中市結構技師公會出具之鑑定報告也指出
14 原設計橋樑經相關應力及變位檢核，主結構鋼橋與主結構鋼
15 橋台變形量與容許應力尚符合規範要求，該會並在原設計條
16 件下提出三種吊裝方案之選擇，即現有臨撐改善後吊裝、改
17 善臨撐塔架後主橋體分三段吊裝、主橋體一次吊裝，均屬可
18 行。然原告始終未依鑑定報告提出改正施工計畫書及規劃提
19 送完工後拆除臨時支撐平台、塔柱施工計畫書。且經被告請
20 原告於108月6月20日前提送後續工程施工計畫書，原告仍未
21 提送，反要求參加人協助原告本應盡之義務事項，及拆除車
22 站宿舍，原告顯無履約誠意，是原告反指參加人、被告均未
23 回應，顯與事實不符。

24 (4)且被告於終止系爭承攬合約後，續發包委託廠商進行後續施
25 工，後續工程亦係使用原告已施作工項、鋼料及點交之工
26 地、材料，依原有之圖說，並檢討原告第一次委託結構技師
27 公會鑑定報告指出的施工瑕疵，及原告點交給義力營造公司
28 （下稱義力公司）工地現況，由義力公司自行選擇完成工作
29 之工法，被告並無刪除原契約中經原告反映無法施作之臨時
30 支撐塔架及臨時桁架部分之圖說，亦未額外編列貓道預算及
31 地質改善費用。故系爭工程並無原告所爭執吊裝工法無法施

01 作及有安全疑慮之情，足證原告主張被告委託之設計監造單
02 位即參加人所設計之吊裝方式不可行云云，應屬無稽。

03 (5)另於鋼構製造圖繪製階段，被告及參加人從未指示原告更改
04 結構物厚度，有關臺中市結構技師公會鑑定報告所述變更厚
05 度僅係原告單方面向該會陳述之說辭，而原告之製造圖繪製
06 階段所提送橋體鋼構製造圖及相關計算書，亦經原告之技師
07 簽證，且原告於107年3月20日繪製鋼構製造圖以前，尚針對
08 原工程設計進行討論，主體橋樑之厚度及吊裝工法均為原告
09 所知悉及可掌控之事項。是原告所稱橋體變更，影響吊裝施
10 工，並非事實。

11 2.承上所述，原告於施工期間未經被告同意，在預定竣工日10
12 8年1月21日前且進度嚴重落後下，於108年1月17日逕向臺中
13 市結構技師公會申請鑑定自行將工程設計圖送臺中市結構技
14 師公會鑑定，並以此為由片面停工，然原告主張原設計橋體
15 變更及吊裝工法無法施工，均為原告單方主觀認為，被告提
16 出之原工程設計圖說並無安全上疑慮或不能據以施工之情。
17 且系爭工程自108年1月17日起，工地現場除主體橋樑吊裝
18 外，尚有其他工項可施作，原告卻藉故單方提出鑑定為由，
19 消極不作為。嗣108年6月5日臺中市結構技師公會鑑定結果
20 認定並無安全上疑慮，原設計吊裝工法並無原告所稱不可行
21 之問題，經被告催告原告繼續施工並趕工，原告仍不進場施
22 工，已嚴重逾期，符合系爭承攬合約第21條(一)5、8、11.約
23 定之終止契約事由，被告即於108年6月24日以中市建新字第
24 1080021113號函終止契約。是本件終止契約係可歸責於原
25 告，原告應負遲延履約之責。

26 3.對原告請求各項給付金額之答辯如下：

27 (1)已施作尚未給付之承攬報酬7,163,175元部分：

28 ①原告就本件工程在未知會被告下自行提送鑑定共三次，其中
29 第三次是原告單方自費委託臺中市土木技師公會做結算鑑
30 定，該會為完成原告委託之工作，僅單純請託參加人提供施
31 作數量及材料簽證資料，配合現場勘查，依此所做之結算報

告僅能稱是依原告提出之結算主張，並非兩造合意做成之鑑定契約，無拘束被告之效力，應系爭承攬合約第21條(三)之約定，仍經經由監造單位複核及被告審查確認。

②又前開土木技師公會之結算數據係就已進場材料及完成之工項數量達於可估驗程度者估算計價，但尚未進行檢測及正式驗收結算，由於終止契約後108年11月1日交接工地時，多項工項及材料並未當場測試是否符合契約規範，且嗣後經檢測及驗收結果尚有施工瑕疵，最終結算金額仍需嗣後續工程完工始能得出正確之結算金額。況土木技師公會主要仍係以參加人提出之結算數量為主，可見監造之數量計算並無錯誤，惟土木技師公會之鑑定結算金額尚未扣除存在瑕疵及檢測不合格之工項金額，仍應以監造單位即參加人最終之結算為主。

③被告於108年12月18日會勘主體結構物焊道缺失辦理會勘，於108年12月31日進行橋樑非破壞性檢測，發現有不符契約規範之瑕疵，有影響結構安全之虞，被告並於109年1月9日以中市建新土字第1090001046號函通知原告針對檢測結果於109年1月13日前進場改善瑕疵，惟原告於109年1月14日以建甲字第1090114001號函回應不修復，也未提出相關全橋所有部位之一級檢測證明。108年3月4日臺中市結構技師公會現勘後鑑定報告亦曾指摘鋼橋施工品質不佳等問題，原告未全部完成之工作物及已完成但存有瑕疵，均應減價或不計價：因橋樑不良銲道修復及校正之部分屬詳細價目表主項次「8.2加工及組立」，其餘項次「8.3~8.7」及項次「9.2~9.7」為相關項次，此部份價金於結算中不計價。兩橋塔於107年10月間原告完成之塔架中塗漆塗裝，未塗裝面漆，屬主項次「8.3油漆(依圖說)」、「9.3油漆(依圖說)」，依契約圖說A-05規定需於1至10日內塗裝面漆，此部分中塗漆及其餘未塗裝部分，於結算中應不予計價。土木技師公會108年11月14日回函表示項目「ASTMA36鋼構加工及組立」、「鋼構熱浸鍍鋅處理」係以監造結算數量為主，至於契約之結算規定並

01 非鑑定考量範圍。依此之結算金額如監造單位所計算。項目
02 「花崗岩鋪面及施工」中之花崗岩(T=2cm)數量依據108年11
03 月1日現場兩造點收數量缺65.64m²。項目「電梯工程」等，
04 土木技師公會計算方式無誤。項目「現場吊裝工程(含橋
05 塔、橋體、施工架等)」，被告向土木技師公會申請釋疑結
06 果，該會以108年11月14日108中市土建發字第259-10號函表
07 示本項目「雙方所提之契約規定或施工順序非本案鑑定範
08 圍」，意即本工項之結算仍依契約約定辦理。至於臨撐因原
09 告從未完成履約，無法使用，且臺中市結構技師公會鑑定報
10 告指出因施工順序不當、臨撐部分表面鏽蝕嚴重、接合螺栓
11 孔過大且未鎖緊，恐影響安全，依系爭承攬合約第3條(一)約
12 定，自無由計價。綜上，經結算金額為26,515,035元，扣除
13 已給付之工程款24,456,705元，雖尚有2,058,330元未給付
14 原告，然被告對原告可請求之逾期違約金達8,312,000元，
15 經抵銷後，原告已無工程款可以請求。

16 (2)追加地質改良工程費44,221元部分：

17 依據系爭承攬合約第4條(三)約定，原告完成工程項目所必須
18 者，有負責供應或施作之義務，不得請求加價。而架設鋼架
19 位置既屬現場地基整理之工作，且系爭工程圖說圖A-09已有
20 標示，為應施作之項目，此已包含在系爭承攬合約詳細價目
21 表「壹.一.33現場吊裝工程(含橋塔、橋體、施工架等)之
22 「施工中臨時土地租地及地基整理費」中，則架設鋼架位置
23 地質有改良必要，即屬完成履約所必須者，此亦非漏項，原
24 告自不得要求加價。

25 (3)追加軌道內基礎座工程費56,356元：

26 基礎座已編列於系爭承攬合約詳細價目表「壹.一.33現場吊
27 裝工程(含橋塔、橋體、施工架等)之「鋼支撐塔架，H型」
28 中，且系爭工程圖說A09鋼支撐塔架圖說明B.已明定「橋體
29 施工完成後即可拆除施工平台，若吊裝不順利不得以任何理
30 由追加工期及追加增加之費用」，原告再為請求應屬無據。

31 (4)增加軌道內臨時塔架費用514,937元部分：

01 軌道內增加之臨時塔架費用，亦屬完成履約必須者，原工程
02 設計並無所謂設計不良無法施工，臨撐吊裝不順利係原告施
03 工順序不當所致，臺鐵管理公司之建議及安全需求僅係就原
04 設計之臨時支撐平台吊裝順序調整，並非增加費用之要求，
05 均屬契約約定之需求範圍。且原告此項目之請求權基礎為營
06 造業法第38條規定，然原告並未舉證施工中有「顯有立即公
07 共危險之虞」且「係歸責於被告之事由」，而為必要措施之
08 費用，被告亦從未同意原告停工，原告單方認為原設計有施
09 工上之危險，片面停工，係可歸責於原告。況系爭工程圖說
10 A09鋼支撐塔架圖說明B.已明定橋體施工完成後即可拆除施
11 工平台，若吊裝不順利不得以任何理由追加工期及追加增加
12 之費用，是原告另依民法176條無因管理之規定請求亦屬無
13 據。

14 (5)為免發生工安意外而增加施作工項之費用3,143,900元部
15 分：

16 原工程設計並無設計不良無法施工，臨撐吊裝不順利係原告
17 施工順序不當所致，原告並未舉證施工中有「顯有立即公共
18 危險之虞」且「係歸責於被告之事由」，而為必要措施之費
19 用，原告此項請求亦屬無據。

20 (6)一式計價部分263,159元：

21 原告之此項請求係以前開四項之請求之金額計算包商利潤及
22 管理費，然原告前開四項請求暨無理由，其據以計算包商利
23 潤及管理費，當無所據。

24 (7)契約逾期之必要費用1,517,920元部分：

25 系爭工程並無原告所主張設計不良無法施工之情，臨撐吊裝
26 不順利係原告施工順序不當所致，被告從未同意原告停工，
27 原告單方認為原設計有施工上之危險，片面停工，係可歸責
28 於原告，故原告請求額外支出之土地租金、人事管銷費用，
29 為無理由。且原告所提原證25管銷費用支出證明為原告製作
30 之明細表，被告否認其真正，所提單據亦無法證明係因契約
31 逾期之必要費用。再者，如台糖公司土地租賃契約期限係自

107年3月15日至108年3月14日，此屬為履行系爭工程所簽定，然原告所檢附之單據多為前開工程期間之單據，原告既已依系爭承攬合約估驗期程請求支付工程款，何有額外支出之理。

(8)系爭鑑定費用25萬元：

原告於施工中或調解時委託鑑定均係原告單方片面為之，被告並未共同委託，系爭鑑定項目又非工程契約項目，應屬原告為提出有利其主張之舉證方法，屬原告個人之選擇行為，鑑定結果亦無原告所述可歸責於被告，系爭鑑定既非訴訟鑑定之訴訟費用一部，原告請求被告分擔應屬無據。

(9)返還履約保證金2,078,000元部分：

本件係因可歸責於原告之事由而終止契約，且施作之工程有瑕疵經催告改善均不改善，是被告依系爭承攬合約第21條(一)5、8、11之約定終止契約，並依上開約定，履約保證金應予沒收或不予發還。又系爭工程原告係以銀行之書面連帶保證充作履約保證金，其金額為契約價金10%即4,156,000元，施工中已依系爭承攬合約第14條(一)按工程進度解除50%履約保證責任，所餘2,078,000元為未完成履約部分之保證金，依系爭承攬合約第14條(三)約定，被告得沒收之，故原告請求返還應屬無據。

(10)綜上所述，除承攬報酬請求外，原告其餘項目請求均無理由，而承攬報酬經結算後，金額為26,515,035元，扣除已給付之工程款24,456,705元，雖尚有2,058,330元未給付原告，然原告逾期未完工，依系爭承攬合約第17條(一)之約定，被告得請求原告給付逾期違約金。而自約定竣工日108年1月21日翌日至契約終止日108年6月24日終止契約止，逾期天數共153日，逾期違約金經計算後為8,312,000元（計算式：契約價金41,560,000元 $\times$ 2% $\times$ 154日=12,717,360元。已逾系爭承攬合約第17條(四)約定之價金總額20%上限，故8,312,000元計算），經抵銷後，原告已無工程款可以請求，更遑論被告因重新招標所生損害，亦得請求原告賠償等語，資為抗辯。

01 並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准
02 宣告免為假執行。

03 (三)參加人抗辯除與被告相同外，並補稱：

04 1.臺中結構技師公會之鑑定係由原告委託，該公會指派邱華
05 宗、高志宏、楊慕忠三位結構技師辦理，鑑定結論再經另外
06 三位結構技師複審，合計共六位專業結構技師參與該鑑定
07 案。且該公會於鑑定過程中，兩造均有會同鑑定人會勘，並
08 提供所需資料予鑑定人，鑑定過程中系爭工程臨時支撐桁架
09 及臨時支撐平台，尚未拆除，故該公會對於系爭工程爭議鑑
10 定事項清楚明瞭；反觀原告委託土木技師公會所作之鑑定報
11 告，該會之鑑定係由與原告私下有業務往來之陳宏龍土木技
12 師辦理，且未通知被告會勘，被告並無機會陳述意見及提供
13 鑑定所需資料，鑑定過程中臨時支撐桁架及臨時支撐平台亦
14 已拆除，故該鑑定報告並不客觀公正。至系爭工程原設計是
15 三長一短，但臺中市結構技師公會建構模組時，建構為四
16 長，參加人曾向該會提出釋疑函文，該會回函表示此部分不
17 影響鑑定結論，故仍應以臺中結構技師公會之鑑定結果為
18 準。是原設計並無設計不良或無法施作之情形，臨撐之所
19 以下垂變形係因原告施工順序錯誤所導致，系爭鑑定結論也
20 無主結構塔架過軟等情事，是系爭工程施工圖說並無錯誤或
21 設計不當。

22 2.又系爭工程為鋼構橋樑，鋼構製造圖是由原告提送，並經被
23 告主任技師簽證在案，義力公司接續工程之橋體造型、尺寸
24 未變更，皆依原告所提之鋼構製造圖完成，顯證本件並無原
25 告所稱設計不良之情事。縱原告主張新工程契約與系爭承攬
26 合約價目表有不同處，亦無法證明本件有設計不良之事實。

27 3.完成工程之主要角色為施工廠商，監造人員之工作在於核定
28 施工計畫及監督廠商按計畫及契約施工，並檢視施工計畫有
29 無依規由專業技師簽證，而非代廠商計算結構、規劃施工順
30 序，對於詳細結構計算及分析既經原告之專業技師簽證，並
31 非監造重新核算之職責，監造在工地現場主要監督承包商工

01 有無按契約圖書施工及對工程圖說之釋疑，如包商對於工程
02 契約執行內容有問題，與監造協調討論，原告將自己之施工
03 瑕疵推卸給監造人員，實屬無稽。

04 二、反訴部分：

05 (一)反訴原告主張：

06 1.反訴原告就系爭工程並無設計不良及有安全疑慮，反訴被告
07 未經反訴原告同意片面停工，自行委託第三方臺中市結構技
08 師公會鑑定，鑑定結果認為原設計並無錯誤，臨撐吊裝時產
09 生下垂變位係原告施工順序不當所導致，經反訴原告催告反
10 訴被告繼續施工並趕工，反訴被告仍不進場施工，顯為可歸
11 責反訴被告之事由，致反訴原告於108年6月24日依系爭承攬
12 合約第21條(一)5、8、11.約定終止契約。又依系爭承攬合約
13 第17條(一)之約定，反訴原告得請求反訴被告給付逾期違約
14 金，依約逾期違約金以日為單位，每日依契約價金總額千分
15 之2計算，並算至終止或解除契約之日止。而系爭工程預定
16 竣工日為108年1月21日，反訴被告並未完工，反訴原告於10
17 8年6月24日終止契約，是自108年1月22日起至108年6月24日
18 計算逾期天數共154日，逾期違約金經計算後為8,312,000元
19 (計算式：契約價金41,560,000元 $\times$ 2‰ $\times$ 154日=12,717,360
20 元。已逾系爭承攬合約第17條(四)約定之價金總額20%上限，
21 故8,312,000元計算)。是反訴原告得請求反訴被告給付8,3
22 12,000元。

23 2.又系爭工程原契約金額41,560,000元，反訴被告在契約終止
24 前已完成工作估驗付款兩次，分別已請領第一次18,036,441
25 元及第二次6,411,280元工程款，及物調款8,984元，合計請
26 領24,456,705元，僅餘工程預算17,103,295元，反訴原告因
27 終止系爭承攬合約後另案發包由義力公司接續完成系爭工
28 程，反訴原告支付義力公司之工程金額為24,400,474元，加
29 上空氣污染防制費、機關自辦工程管理費及工作費、委託設
30 計監造費等，合計額外支出之費用為27,051,610元。依系爭
31 承攬合約第21條(四)約定，反訴被告應將差額賠償反訴原告，

是反訴原告額外支出之費用27,051,610元扣除僅餘工程預算17,103,295元，及扣除契約終止前反訴被告尚有2,058,330元結算工程款，反訴被告應賠償反訴原告7,889,985元（計算式：27,051,610元-17,103,295元-2,058,330元=7,889,985元）。

(3)綜上，反訴原告依系爭承攬合約第17條(一)及第21條(四)之約定，得請求反訴被告給付逾期違約金8,312,000元及因終止契約所增加支出之費用及損害7,889,985元，合計16,201,985元（計算式：8,312,000元+7,889,985元=16,201,985元），為此提起本件反訴等語，並聲明：(一)反訴被告應給付反訴原告16,201,985元，及自反訴起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

(二)反訴被告則以：

1.系爭工程固經臺中市結構技師公會鑑定認無設計錯誤之問題，然鑑定報告係根基於反訴原告所提供之與現場實際狀況不同之設計模型所為，是鑑定基礎已有錯誤，鑑定結果自不應採用，系爭承攬合約終止應屬可歸責於反訴原告之事由。

2.反訴被告自開工日起至遭反訴原告不當解約之日止，經歷諸多困難而有無法施工、需展延或不計入工期之情形，說明如下：

(1)系爭工程須請臺鐵配合斷電始能施作，而每星期五臺鐵無法配合斷電，無法施工，惟反訴原告未扣除各該無法施作之日數，逕認有逾期情事，實無理由。

(2)又因系爭工程施作地點位於臺鐵軌道高壓電路上，遇雨有觸電致死之風險，而天候變化非兩造所得預料或掌控者，因此反訴被告遂依系爭承攬合約第7條、第17條(五)13.之約定申請辦理停工並請求展延工期，卻未獲反訴原告回應，則反訴原告未予展延，逕認有逾期情事，實無理由。

(3)再者，於系爭工程進行中，因臨時支撐平台受主塔架影響而向下垂降，恐危及周遭車站及往來民眾之公共安全，反訴原

告或參加人本須命令停工並辦理鑑定，不待反訴被告申請，但因反訴原告或監造單位均未為之，甚否認有公共安全疑慮，反訴被告始自行申請鑑定，而於反訴被告申請鑑定時，反訴被告業已完成系爭承攬合約中所定於該時所能施作之工程項目，並無遲延，即於鑑定完成後且反訴原告辦理變更設計前，反訴被告已無可施作之工項，是於鑑定期間停工係不可歸責於反訴被告者，依系爭承攬合約第7條(三)1.(5)、(6)、(10)等約定，自得申請展延工期，反訴被告並已為之，卻未獲置理。況鑑定期間之日數依工程慣例本不應算入工期，則反訴原告未予展延，逕認有逾期情事，實無理由。

(4)另反訴被告尚有施作系爭承攬合約所定以外之工程項目，該些工項為完成系爭工程所必須者，如地質改良部分、臨時支撐塔架部分，依系爭承攬合約第7條(三)1.之約定，反訴原告自應就此辦理變更設計並展延工期。又橋梁中下弦桿樑厚度變更部分，本應先辦理停工，檢討結構是否安全，再辦理變更設計並展延工期，然反訴原告現否認有指示變更，且不願辦理變更設計，實屬無稽。是反訴被告實無反訴原告所指逾期情事。

(5)此外，系爭承攬合約圖面設計有「花崗岩鋪面及施工」之工項，惟反訴原告於單價分析表內卻漏列其中「L-15×15×2角鐵點焊@3cm加勁及分隔之施工」之費用，而前開角鐵數量鉅多且耗工費時，反訴原告自應就前開漏列工項辦理契約變更並增加工期及施工費用，經反訴被告請求，反訴原告亦不予理會，該工項既經反訴被告施作，反訴原告自應展延此部分之工期。

(6)綜上所述，反訴被告於施作系爭工程期間，因不可歸責於反訴被告之因素而造成工期必須展延之情事，且反訴被告有施作契約約定以外之工項，亦有施作圖說載明應施作然反訴原告漏編單價之工項，均應由反訴原告辦理變更設計並給予工期，且反訴被告均有發函請求，惟反訴原告均不辦理，卻指稱反訴被告逾期並請求逾期違約金，實屬無據。

01 3.終止契約所造成之損害部分：

02 (1)反訴被告並無反訴原告所指之違約情事，而是反訴原告終止
03 系爭承攬合約不合法，自不得再依系爭承攬合約第21條(四)之
04 約定請求契約終止所生之損害，是反訴原告就此所為請求，
05 實無理由。

06 (2)退步言，倘認反訴原告之請求有理由，然反訴原告另行發包
07 予義力公司施作，與義力公司簽立新工程契約，該新工程契
08 約之內容與系爭承攬合約迥然不同，就系爭承攬合約設計之
09 工項、圖說等有反訴被告所反映無法施作部分，反訴原告於
10 新工程契約中均予以修正。此外，系爭承攬合約之工程款金
11 額為4,156萬元，而反訴被告已施作之部分經兩造會同參加
12 人、土木技師公會結算金額為31,619,880元，是未施作部分
13 之工程款為9,940,120元，然新工程契約之工程款竟高達24,
14 400,474元，與系爭承攬合約未施作部分之工程款差距高達1
15 4,460,354元，可證明新工程契約並非係接續完成系爭承攬
16 合約未完成部分，而係就另外之新工程項目所定契約，則反
17 訴原告就其另行發包之新工程契約所支出之款項，應非終止
18 系爭承攬合約所受之損害，自不得請求反訴被告負擔。

19 (3)再者，系爭工程經土木技師公會進行鑑定，鑑定後之結算金
20 額為31,619,880元，而非反訴原告所稱之26,515,035元，是
21 反訴原告就此所為計算即有錯誤。此外，系爭工程並無其他
22 待履行事項，反訴原告自應發還履約保證金2,078,000元予
23 反訴被告，倘認反訴原告之請求有理由，則反訴被告主張以
24 前開履約保證金之債權為抵銷，並以反訴答辯狀繕本送達為
25 抵銷之通知。

26 (4)基上所述，反訴原告終止系爭承攬合約不合法，自不得向反
27 訴被告請求終止契約後所生損害，況反訴原告請求之損害金
28 額計算亦有違誤等語，資為抗辯。並聲明：(一)反訴原告之訴
29 及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣
30 告免為假執行。

31 三、兩造經爭執與不爭執事項（見本院卷八第361至364頁）。並

01 依本案相關卷證或判決格式做部分文字修正或刪減文句：

02 (一)兩造不爭執之事項：

- 03 1.原告於106年12月28日與臺中市政府建設局簽訂系爭承攬合
04 約，合約書編號106A-016號，契約金額4,156萬元，約定履
05 約期限為自開工之日起210日內竣工。嗣由被告於107年1月3
06 1日與原告、臺中市政府建設局簽訂契約承擔協議書，繼受
07 臺中市政府建設局基於系爭承攬合約所生之權利義務。
- 08 2.系爭工程於106年9月1日第一次公開招標，原告有參與投
09 標，因第一次招標投標廠商未達法定家數而流標，被告嗣分
10 別於106年11月20日及106年12月4日進行第二次、第三次公
11 告上網招標，於106年12月11日決標予原告。
- 12 3.參加人為系爭工程之設計、監造單位，負責主橋體結構安全
13 分析計算及簽證。
- 14 4.原告依系爭承攬合約之約定中自兩種吊裝方式中擇定「分次
15 分夜吊裝」之方式。
- 16 5.被告以108年6月24日中市建新土字第1080021113號函表示原
17 告有系爭承攬合約第21條(一)5.、8.、11.所約定情事，依系
18 爭承攬合約第21條(三)、(四)規定對原告終止契約，原告於108
19 年6月24日收受此函。
- 20 6.原告依據系爭承攬合約第9條(四)1.及工程圖說A-01（被證2）
21 規定提送施工計畫書，經審定單位即參加人審查結果為審查
22 合格，經備查單位即被告同意核定。
- 23 7.參加人以LINE向原告提出是否將主橋體下縱向樑厚度自16mm
24 更改為22mm，但無書面通知。嗣由原告提送鋼構製造圖，經
25 參加人審查核可。
- 26 8.系爭承攬合約原設計圖說及系爭工程現場之橋體主結構為三
27 長一短。
- 28 9.被告以108年6月24日中市建新土字第1080021113號函向原告
29 終止系爭承攬合約後，另行與義力公司簽訂新工程契約，並
30 經該公司施作完畢。
- 31 10.原告於108年7月5日向臺中市政府採購申訴審議委員會申請

01 調解，被告並於108年7月19日收受申請狀繕本，上開委員會
02 於109年6月15日作成案號108041號調解建議，因原告不同意
03 而調解不成立。

04 11.原告已支付系爭鑑定費用50萬元。

05 12.原告於系爭承攬合約終止前已分別請領第一次18,036,441元
06 及第二次6,411,280元工程款及物調款8,984元，合計請領2
07 4,456,705元。

08 13.被告於系爭承攬合約終止後另發包給義力公司接續完成系爭
09 工程，支付義力公司工程款2,400萬474元，且另支出空氣污
10 染防制費、機關自辦工程管理費及工作費、委託設計監造費
11 等合計2,705萬1,610元。

12 14.被告依據系爭承攬合約第14條(三)第4、5款約定沒收原告之履
13 約保證金207萬8,000元。

14 (二)兩造爭執事之項：

15 1.原告有無系爭承攬合約第21條(一)5.、8.、11.所定情事？被
16 告依系爭承攬合約第21條(三)、(四)終止系爭承攬合約，有無理
17 由？

18 2.倘否定，則原告主張被告係依民法第511條終止系爭承攬合
19 約，有無理由？

20 3.原告依系爭承攬合約、民法第490、491、505條之規定請求
21 被告給付承攬報酬之工程款716萬3,175元，有無理由？

22 4.原告依民法第491條第1、2項及第505條、第176條第1項、第
23 179條規定，擇一請求被告給付追加地質改良工程費4萬4,22
24 1元，有無理由？

25 5.原告依民法第491條第1、2項及第505條、第176條第1項、第
26 179條規定，擇一請求被告給付追加軌道內基礎座工程費5萬
27 6,356元，有無理由？

28 6.原告依營造業法第38條、民法第176條第1、2項、第490條、
29 第491條、第505條規定，擇一請求被告給付增加軌道內臨時
30 塔架費用51萬4,937元，有無理由？

31 7.原告依營造業法第38條、民法第176條第1、2項、第490條、

第491條、第505條規定，擇一請求被告給付原告為免發生工
安意外而增加施作工項之費用314萬3,900元，有無理由？

8.原告依系爭承攬合約之約定請求被告給付一式計價部分26萬
3,159元，有無理由？

9.原告依系爭承攬合約、民法第490條、第491條第1、2項、第
505條規定請求被告給付系爭承攬合約逾期之必要費用151萬
7,920元，有無理由？

10.原告依系爭承攬合約第21條(三)之約定，請求被告給付系爭鑑
定費用25萬元，有無理由？

11.原告請求被告返還履約保證金207萬8,000元，有無理由？

12.反訴原告依系爭承攬合約第17條(一)約定，請求反訴被告給付
逾期違約金831萬2,000元，及依系爭承攬合約第21條(四)之約
定，請求反訴被告給付因終止契約所增加支出之費用及損害
788萬9,985元（扣除尚未給付反訴被告之工程款205萬8,330
元後之金額），合計1,620萬1,985元，有無理由？

13.如上述12.部分有理由，反訴被告主張以履約保證金債權207
萬8,000元抵銷之，有無理由？

四、本院之判斷：

(一)原告得請求已完工部分之工程款2,058,330元。

1.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，民法第490條第1項定有明
文。而承攬契約之終止，僅使契約自終止之時起向將來消
滅，並無溯及效力，定作人固仍應就承攬契約終止前承攬人
已完成工作部分，給付報酬，惟承攬人請求該項報酬者，自
應就其承攬契約終止前已完成之工作負舉證責任（最高法院
106年度台上字第376號判決同此意旨）。

2.依系爭承攬合約第21條(三)：「對於已施作完成之工作項目及
數量，應會同監造單位/工程司辦理結算，並拍照存證，廠
商不會同辦理時，機關得逕行辦理結算；必要時，得洽請公
正、專業之鑑定機構協助辦理。」之約定，可知兩造約定系
爭工程經原告施作完成後應會同參加人辦理結算。原告主張

於調解中經兩造會同參加人，經土木技師公會就原告已施作之工程項目進行結算，結算金額為31,619,880元，被告已給付24,456,705元，尚餘7,163,175元之工程款未給付等語，固據提出土木技師公會鑑定報告、統一發票、工程請款單為據（見本院卷一第301至307頁、卷二第243頁），惟查，經本院囑託行政院公共工程委員會工程技術鑑定委員會（下稱公共工程委員會）鑑定土木技師公會作成之系爭工程結算金額與參加人依據系爭承攬合約所製作之結算金額26,515,035元，何者為正確，其鑑定結果略以：依卷證資料顯示，土木技師公會鑑定人辦理系爭工程之數量鑑定時，未考量主體結構物銲道缺失及花崗岩數量是否正確，而有將不符合契約約定及乙方（即原告）尚未供應之標的納入計算之情形，可認該公會鑑定報告書記載之結算金額，應有誤估。查系爭工程，甲方（即被告）已依上開約定程序會同監造辦理結算（參被證23，見本院卷二第131頁），惟涉及實際履約情形與結算數量，其結算金額本會尚難僅依卷證資料率斷等內容，有公共工程委員會112年10月25日工程鑑字第1121200125號函附鑑定書（下稱公共工程委員會鑑定書）可憑（見本院卷八第113至116頁），本院就兩造本件爭議事項送請公共工程委員會辦理鑑定，經鑑定單位作成鑑定書。本院審酌鑑定單位係係職有建築工程專精之專業人員所組成，與兩造間並無任何關係，其鑑定人之地位應為客觀公正，復憑藉其專門職業技術及經驗作成鑑定結論，除經本院認有瑕疵而不予採認之部分外，其餘應得作為本件認定之依據。本件公共工程委員會既亦認土木技師公會鑑定之結算金額，並不可採，而參加人會同被告結算後提出臺中市新建工程處詳細價目表[監造與廠商施工數量差異表]（見本院卷二第131至135頁），及參加人提出臺中市新建工程處詳細價目表[監造結算與公會鑑定數量差異表]（見本院卷二第159至177頁），記載結算金額為26,515,035元，為被告所不爭執，原告復未能提出其他相關事證證明已完成之工作，則原告請求被告給付已完

01 工部分之工程款，僅於被告不爭執之26,515,035元範圍內，
02 洵屬有據，扣除被告已給付之24,456,705元，原告尚得向被告
03 請求2,058,330元，逾此部分之請求，難認有據，不應准
04 許。

05 (二)原告不得請求地質改良工程費44,221元。

06 1.系爭承攬合約第4條(三)約定：採契約價金總額結算給付者，
07 未列入前款清單之項目，其已於契約載明應由廠商施作或供
08 應為廠商完成履約所必須者，仍應由廠商負責供應或施作，
09 不得據以請求加價。如經機關確認屬漏列且未於其他項目中
10 編列者，應以契約變更增加契約價金。

11 2.原告主張其開挖後發現系爭工程現場之地質為垃圾回填區，
12 原告為履行系爭承攬合約而因應現場施工需要，先行施作地
13 質改良，支出地質改良工程費44,221元等語，固據提出107
14 年12月25日建甲字第10712250011號函文、現場照片、民峰
15 實業股份有限公司客戶工地別請款單、預拌混凝土送貨單、
16 電子計算機統一發票、支票為證（見本院卷一第309至319
17 頁），然查，系爭承攬合約之工程圖說圖號A-09已載明大型
18 吊車吊裝前，使用地面需整地平整，且系爭承攬合約詳細價
19 目表項次壹、一、33工作項目：現場吊裝工程（含橋塔、橋
20 體、施工價等）中即列明「施工中臨時土地租地及地基整理
21 費」283,215.81元（見本院卷二第195至201頁），堪認原告
22 依前述約定及圖說，已得知悉需先行整地，方能作業，相關
23 費用並已列入前開工項辦理計價付款。況依公共工程委員會
24 鑑定書之鑑定內容所示，原告所述位置，地表確實含有垃圾
25 雜物，但經整地淺層開挖後即可見卵石土壤地面，尚非屬一
26 般所稱垃圾回填區，是以，原告所稱系爭工程現場之地質為
27 垃圾回填區，洵不足採，原告依民法第491條第1、2項及第5
28 05條、第176條第1項、第179條規定，額外請求被告增加給
29 付地質改良之費用，顯屬無據。

30 (三)原告請求被告給付追加軌道內基礎座工程費5萬6,356元，為
31 無理由。

01 1.原告復主張此部分工程之施作業經原告列明於吊裝施工計畫
02 書內，且該計畫書並經被告核准，原告既已有實際施作並支
03 出款項，被告即應依民法第491條第1項、2項及第176條第1
04 項、第179條規定給付此部分之工程款予原告云云，然查，
05 觀諸前揭系爭承攬合約第4條(三)之約定，及系爭承攬合約之
06 工程圖說圖號A-09鋼支撐塔架圖說明B載明「橋體施作完成
07 後即可拆除施工平台，若吊裝不順利，不得以任何理由追加
08 工期及追加增加費用」、系爭承攬合約詳細價目表壹、一、
09 33工作項目：現場吊裝工程（含橋塔、橋體、施工價等）中
10 亦以列明「鋼支撐塔架、H型（租賃）」1,029,875.68元，
11 可認系爭承攬合約中有編列此部分之工程款。

12 2.再審諸公共工程委員會之鑑定意見為：乙方得標後，應依契
13 約約定於施工前將吊裝程序及相關圖說，結構計算書（含吊
14 裝預力、預拱計算及臨時支撐等）經專業技師簽署，經監造
15 單位審查、甲方同意後施作。乙方請求增加給付費用，涉及
16 系爭承攬合約詳細價目表項次壹.一.33「現場吊裝工程(含
17 橋塔、橋體、施工架等)」，該項次契約價金計5,331,448
18 元。就「現場吊裝工程」相關費用，除契約另有約定外，係
19 由乙方於該項次契約價金範圍內合理規劃。爰就乙方所稱
20 「軌道內基礎座」，涉及乙方規劃臨時支撐所採行之施工方
21 式，而屬乙方權責；乙方所稱「軌道內基礎座」所需費用，
22 除契約另有約定外，係由乙方於契約價金範圍內合理規劃，
23 且應於原履約期限內施作完成，尚不得展延工期等語，堪認
24 原告應於此項編列費用下規劃吊裝工程之施工方式，不得再
25 追加基礎座之工程費用，原告此部分主張，亦屬無據。

26 (四)原告請求被告給付增加軌道內臨時塔架費用51萬4,937元，
27 為無理由。

28 1.原告主張系爭契約圖說及詳細價目表就臨時塔架僅編列軌道
29 外四座，單價為每座25萬7,468.92元，然原告為因應訴外人
30 台灣鐵路管理局之建議及安全需求，規劃增建軌道內之兩座
31 臨時支撐塔架，此施工計畫業經參加人及被告核准，原告為

01 避免公共危險而增加施作此一工項因此所生之費用為51萬4,
02 937元，原告得向被告請求償還此部分費用云云，惟經公共
03 工程委員會鑑定書認：查系爭承攬合約之細部設計圖「施工
04 安全標誌詳圖(四)」(圖號TM-05)略以：「註:1. 本吊裝方案
05 需有鋼支撐塔架四座及桁架工作平台一座為租用且僅供參
06 考…」。另如案情分析一、(七)、1所述，有關係爭承攬合
07 約詳細價目表項次壹. 一. 33「現場吊裝工程(含橋塔、橋
08 體、施工架等)」之履約方式，係由乙方依系爭承攬合約約
09 定提出吊裝施工計畫書，經監造單位審查、甲方同意後施
10 作。爰究否需要施作「軌道內臨時支撐塔架」，涉及乙方規
11 劃臨時支撐所採行之施工方式，而屬乙方權責。如前所述，
12 本節乙方請求增加給付費用，涉及系爭承攬合約詳細價目表
13 項次壹. 一. 33「現場吊裝工程(含橋塔、橋體、施工架
14 等)」，就「現場吊裝工程」相關費用，除契約另有約定
15 外，係由乙方於該項次契約價金範圍內合理規劃並據以提出
16 吊裝施工計畫。爰就乙方所稱「軌道內臨時支撐塔架」，係
17 屬乙方依約履行事項，應於契約價金範圍及履約期限內施作
18 完成。綜上，系爭工程有無施作乙方所稱「軌道內臨時支撐
19 塔架」之必要，涉及乙方規劃臨時支撐所採行之施工方式，
20 而屬乙方權責；乙方所稱「軌道內臨時支撐塔架」所需費
21 用，係由乙方於契約價金範圍內做合理規劃，且應於原履約
22 期限內施作完成，尚不得展延工期等語，堪認臨時支撐塔架
23 之數量屬原告應於系爭承攬合約約定之價金範圍內自行合理
24 規劃者，而非得追加請求被告給付之費用。

25 2.另審酌臺中市結構技師公會之鑑定報告認為原工程設計並無
26 所謂設計不良無法施工，臨撐吊裝不順利係原告施工順序不
27 當所致，則原告既未舉證證明施工中有何「顯有立即公共危
28 險之虞」且「係歸責於被告之事由」而為必要措施之費用，
29 其主張依據營造業法第38條、民法第176條規定請求此項費
30 用，亦無可採。

31 (五)原告請求被告給付原告為免發生工安意外而增加施作工項之

費用314萬3,900元，為無理由。

1.原告主張被告提供之系爭承攬合約設計圖說中兩種施作工法均有造成公共危險之疑慮，履經原告請求變更設計，被告及參加人均無回應，致原告為避免臨時支撐平台受主塔架影響持續下垂進而造成工安意外，須緊急租用200噸吊車吊掛臨時支撐平台，及為防止臨時支撐平台受主塔架鋼柱不規則扭曲外開內彎造成臨時支撐平台崩塌，原告另採用H300型鋼斜撐臨時塔架，並增加第二月台臨時支撐以取代前開200噸吊車，後續亦將臨時支撐平台之H300型鋼斜撐臨時塔架擴柱為H600型云云，惟查，經公共工程委員會鑑定書認原告施作臨時支撐平台下弦桿發生變形過大之情形，主要發生原因係「桁架組裝順序不當所致」，而屬可歸責於原告之事由，可見原告所述因被告提供之圖說設計工法所致之公共危險疑慮顯與鑑定結論不符，系爭鑑定書亦認定原告主張之情事與系爭工程主橋體之設計無涉，原告主張被告提供之圖說中之施作工法有有致公共危險之疑慮，即無可取。

2.至原告稱臺中市結構技師公會鑑定報告所依據之模型有誤等節，經本院囑託公共工程委員會鑑定，系爭鑑定書固認為有關臺中市結構技師公會鑑定報告「分析模型六」，建模分析採4長柱系統、設計活載重220kgf/m²，與系爭工程設計圖說所載3長柱1短柱系統及400kgf/m²未符，「分析模型七」雖採設計活載重為400kgf/m²，惟同為4長柱系統，故仍與系爭工程設計圖說未符，可認臺中市結構技師公會所依據之模型與系爭工程設計圖說之模型有所差異，然臺中市結構技師公會之意見「現場發生之下弦桿變形過大之狀況，應屬桁架組裝順序不當所致」核與前揭公共工程委員會之鑑定結果一致，故原告此部分之主張，並不影響本院上述認定，則綜觀臺中市結構技師公會及公共工程委員會之鑑定結論，原告請求被告給付此部分增加之工項費用，自屬無據。

(六)原告請求被告給付一式計價部分費用263,159元，為無理由。

01 原告所據以主張給付一式計價部分之前揭工項「地質改良工
02 程」、「軌道內基礎座工程」、「軌道內臨時塔架」、「為
03 免發生工安意外而增加施作工項」，均非得向被告追加請求
04 款項之項目，業經本院認定如前，則原告依詳細價目表項次
05 壹、八「包商利潤及管理費」之約定請求前開工項按價款
06 7%計算之利潤及管理費，同無可採。

07 (七)原告請求被告給付系爭承攬合約逾期之必要費用151萬7,920
08 元，為無理由。

09 1.系爭承攬合約七條(三)1.約定：履約期限內，有下列情形之一
10 (且非可歸責於廠商)，致影響進度網圖要徑作業之進行，
11 而需展延工期者，廠商應於事故發生或消滅後7日內通知機
12 關，並於45日內檢具事證，以書面向機關申請展延工期。機
13 關得審酌其情形後，以書面同意延長履約期限，不計算逾期
14 違約金。

15 2.系爭工程之完工期限約定為108年1月21日，原告主張因被告
16 拒不辦理變更設計，在被告於108年6月24日終止系爭承攬合
17 約前，系爭工程進度完成90%後即停滯不前，逾約定完工期
18 限，致原告須額外支出土地租金、電費、電話費等費用云
19 云，然系爭工程臨時支撐平台下弦桿發生變形過大之情形，
20 係因原告桁架組裝順序不當所致，業如前述，且經公共工程
21 委員會鑑定認：軌道內基礎座係屬乙方依約履行事項，應於
22 原履約期限內施作完成，尚不得展延工期；乙方所稱軌道內
23 臨時支撐塔架所需費用，係由乙方於契約價金範圍內做合理
24 規劃，且應於原履約期限內施作完成，尚不得展延工期；增
25 加施作工項即租用200噸吊車吊掛臨時支撐平台、另採用H30
26 0型鋼斜撐臨時塔架、增加第二月台臨時支撐、將臨時支撐
27 平台之H300型鋼斜撐臨時塔架擴柱為H600型，不符合系爭承
28 攬合約第7條第3款第1目約定，爰亦不得展延工期；如乙方
29 認系爭承攬合約有漏項情形者，乙方應依系爭承攬合約約定
30 向監造單位或甲方提出疑義，經甲方同意後辦理契約變更及
31 展延工期。若有爭議時，應依系爭承攬合約第22條「爭議處

理」約定辦理等語，可見前揭工項均非原告得據以展延工期之項目，原告就有何歸責可歸責於被告之事由導致系爭工程逾期，復未提出具體事證證明，原告請求被告給付其逾期期間額外支出之費用，核屬無據，不能准許。

(八)原告請求被告給付系爭鑑定費用25萬元，為無理由。

原告主張起訴前送土木技師公會鑑定之系爭鑑定費用，被告依系爭承攬合約第21條(三)約定應負擔一半等語。惟查，原告於起訴前自行送土木技師公會鑑定，乃原告為鑑定系爭工程已施作完成之工作項目及數量之報告，而自行委託土木技師公會鑑定而支出之費用，要係原告為求釐清事實逕自決意支出，核屬原告為行使權利所必要之成本，系爭鑑定報告未為本院所採納，難謂為證明本件請求款項之必要費用，是原告此部分請求即無可取。

(九)原告請求被告返還履約保證金207萬8,000元，為無理由。

1.依系爭承攬合約第14條約定：(一)履約保證金於工程進度達25%、50%、75%及驗收合格後，各發還25%。(三)廠商所繳納之履約保證金及其孳息得部分或全部不予發還之情形：4.因可歸責於廠商之事由，致部分終止或解除契約者，依該部分所占契約金額比率計算之保證；全部終止或解除契約者，全部保證金。5.查驗或驗收不合格，且未於通知期限內依規定辦理，其不合格部分及所造成損失，額外費用或懲罰性違約金之金額，自待付契約價金扣抵仍有不足者，該不足金額相等之保證金。第21條約定：(一)廠商履約有下列情形之一者，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：5.因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者。8.無正當理由而不履行契約者。11.廠商未依契約規定履約，自接獲機關書面通知次日起10日內或書面通知所載較長期限內，仍未改正者。

2.系爭工程之履約保證金為契約價金之10%，即4,156,000元，被告於系爭工程進度達50%時，已返還一半之履約保證金，剩餘2,078,000元之履約保證金尚未返還，然系爭工程

01 因原告桁架組裝順序不當而未於約定之履約期限完工，顯屬
02 可歸責於原告之事由，延誤履約期限，原告未經被告同意自
03 行停工，經被告催告原告提出趕工計畫，原告並未提出，被
04 告依據前揭約定終止系爭承攬合約，自屬有據，且得不發還
05 剩餘之履約保證金。原告依系爭承攬合約第14條之約定，請
06 求被告返還履約保證金2,078,000元，容屬無憑，不應准
07 許。

08 (十)被告以原告違反系爭承攬合約第17條約定而應給付逾期違約
09 金為由主張抵銷，為有理由。

10 1.按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
11 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。但依債之性質不能
12 抵銷或依當事人之特約不得抵銷者，不在此限，民法第334
13 條第1項定有明文。

14 2.系爭承攬合約第17條約定：(一)逾期違約金，以日為單位，廠
15 商如未依照契約所定履約期限或經機關通知限期改善而逾期
16 未改善者，按逾期日數，每日依契約價金總額2%計算逾期違
17 約金。(四)逾期違約金為損害賠償額預定性違約金，其總額以
18 契約價金總額之20%為上限，且不計入第18條第8款之賠償
19 責任上限金額內。第21條(四)約定：契約經依(一)規定或因可歸
20 責於廠商之事由致終止或解除者，機關得自通知廠商終止或
21 解除契約日起，扣發廠商應得之工程款，包括尚未領取之工
22 程估驗款、全部保留款等，並不發還廠商之履約保證金。至
23 本契約經機關自行或洽請其他廠商完成者，如扣除機關為完
24 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
25 差額給付廠商。

26 3.系爭工程之約定完工日依據系爭契約第7條(一)約定，為開工
27 日起210日工作天內竣工，原告於107年3月23日開工，則完
28 工日應為108年1月21日，原告未於約定完工日完工，經被告
29 催告後仍未改善，被告依前揭約定請求逾期違約金，洵屬有
30 據。原告固辯稱系爭工程位於台電軌道高壓電路上，遇雨有
31 觸電致死之風險，故有不能施工之期日，且原告為安全疑

慮，不得不申請鑑定，並於鑑定期間停工，另原告亦有施作系爭承攬合約約定以外之工程項目，被告應展延工期等語，然查，原告所施作系爭承攬合約約定以外之工程項目無由展延工期，且原告所據以申請系爭鑑定之理由未經公共工程委員會之鑑定結論認定為有理由，業同前述，原告據此主張展延工期，當屬無據，再查，依系爭承攬合約第7條(三)1.(2)之約定記載：因中央氣象局公布豪雨天候影響無法施工。工程延期有前開情形，致影響進度網路要徑作業之進行，廠商得依本條規定向機關申請展延工期，又依中央氣象局豪（大）雨特報所示，大豪雨：350mm/24h以上或 200mm/3h以上雨量。豪雨：200mm/24h以上或 100mm/3h以上雨量。大雨：80mm/24h 以上或 40mm/h以上雨量，可認雨天之情況需達豪雨雨量，始可認原告得據此申請展延工期，然觀諸原告提出之107年7月3日、107年7月4日、107年7月5日、107年7月6日、108年1月16日之函文（見本院卷二第479至487頁），均未見中央氣象局公布前揭日期降雨達豪雨程度之證明，本院尚難逕為對原告有利之認定，則原告主張前揭日期得免計工期，尚難採認。

- 4.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108年6月24日止，原告延誤履約期限之日數已達154日，則被告依系爭承攬合約第17條約定對原告扣罰逾期違約金，自屬有憑。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12,800,480元（計算式：154日×41,560,000元×2‰=12,800,480元），已逾系爭承攬合約第17條第4項約定之賠償上限金額8,312,000元（計算式：41,560,000元×20%=8,312,000元），是被告得對原告扣罰之逾期違約金金額應以8,312,000元為限，堪認被告對原告確有上開8,312,000元之違約金債權存在。而原告之工程款債權與被告上開違約金債權，均屬通用貨幣之債，且上開債權皆屆清償期，則被告主張以其違約金債權與原告之工程款債權相互抵銷，自屬有據。基上，經被告以其

01 違約金債權與原告之工程款債權抵銷，原告已無工程款債權
02 可以請求（計算式： $2,058,330 - 8,312,000 = -6,253,670$ ）。
03 準此，原告依承攬契約之法律關係，請求被告給付工
04 程款，自無理由。

05 (二)反訴原告得請求反訴被告給付逾期違約金8,312,000元，其
06 中，其中一部與反訴被告得請求之工程款2,058,330元抵
07 銷，業經本院認定如前。故反訴原告尚得對反訴被告請求6,
08 253,670元（計算式： $8,312,000 - 2,058,330 = 6,253,670$ ）。
09 0）。

10 (三)反訴原告雖另以系爭承攬合約第21條(四)約定請求另案發包義
11 力公司完成系爭工程之金額及額外支出費用之差額，惟按當
12 事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金；違約
13 金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總
14 額；其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務
15 時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約
16 金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之
17 賠償總額，民法第250條第1項、第2項定有明文。系爭承攬
18 合約第契約第17條已約定逾期違約金之性質為損害賠償額預
19 定性違約金；其總額以契約價金總額之20%為上限，已如前
20 述。反訴原告既已依系爭承攬合約第17條約定，請求反訴被
21 告負擔因遲延完工所生之施工逾期違約金，該逾期違約金即
22 為反訴被告因遲延完工致反訴原告所生損害之賠償總額，反
23 訴原告應不得另向反訴被告請求因遲延完工所衍生之損害賠
24 償，故反訴原告請求反訴被告給付因終止契約所增加支出之
25 費用及損害7,889,985元，則無理由。

26 (三)給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催
27 告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起
28 訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；又遲延之債務，以支
29 付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利
30 息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，
31 週年利率為5%，此觀民法第229條第2項、第233條第1項前

段、第203條規定可明，反訴原告並得按上開規定請求給付
遲延利息。

五、綜上所述，原告依承攬之法律關係，請求被告給付15,031,668元，及自108年7月20日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。其假執行之聲請失所依附，應併予駁回。反訴原告依系爭承攬合約第17條之規定，請求反訴被告給付6,253,670元，及自反訴起訴狀繕本送達之翌日即110年1月6日起（見本院卷二第393頁）至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾該範圍之請求，則無理由，應予駁回。

六、兩造均陳明願供擔保，分別為假執行及免為假執行之聲請，就反訴原告勝訴部分核均無不合，爰依民事訴訟法第390條第2項、第392條第2項規定，各酌定相當擔保金額准許之。至反訴原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

七、本件判決之結果已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核與判決結果不生影響，毋庸一一贅述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第79條。

中 華 民 國 114 年 8 月 29 日

民事第五庭 審判長法官 陳文爵

法官 王奕勳

法官 陳雅郁

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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 114 年 9 月 1 日

書記官 丁于真