

臺灣高等法院臺中分院民事判決

111年度建上字第83號

上訴人 政達營造工程股份有限公司

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

被上訴人 臺灣港務股份有限公司臺中港務分公司

法定代理人 陳榮聰

訴訟代理人 吳小燕律師

吳文賓律師

朱雅蘭律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國111年7月8日臺灣臺中地方法院107年度建字第79號第一審判決提起一部上訴，本院於113年3月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及訴訟費用（除確定部分外）之裁判，均廢棄。

被上訴人應再給付上訴人新臺幣59萬3637元，及自民國107年7月13日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

其餘上訴及假執行之聲請均駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之5，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造於民國105年4月11日就「臺中港北泊渠浚挖工程」（下稱系爭工程）訂立工程採購契約（下稱系爭契約），約定由伊以總價新臺幣(下同)5477萬元承攬系爭工程。系爭工程於同年月26日開工，預定竣工日為同年11月21日，因不可歸責於伊之因素，致無法如期完工，而伊已於同年12月31日申報竣工，卻因兩造對竣工認定有所爭執，故伊仍配合被上訴人施工至106年6月20日，實無逾期，詎被上訴人竟以伊逾期246日完工，依系爭契約第21條第1項之約定函

知伊自106年8月17日起終止系爭契約，自非合法。被上訴人嗣於同年12月18日驗收完畢，並進行結算，惟伊已全部完成施作，被上訴人應依詳細價目表約定金額給付，且被上訴人後開所辯(1)、(2)之扣款及(3)至(5)之罰款均非合法，則附表項次伍、陸金額應依加回(1)、(2)不當扣款之直接工程費重為計算，且附表項次玖營業稅不能只以直接工程費計算，應加計附表項次參至捌所示費用計算5%營業稅，故伊依約得請求之工程款共計5238萬2687元（各工項金額詳如附表「上訴人結算金額」欄），扣除被上訴人已給付之工程款2366萬3346元，及原審判命被上訴人給付之1622萬1048元，被上訴人尚應給付伊1249萬8293元。爰依民法第505條、系爭契約條款第3條、第5條第1項、特別條款第10條等約定，求為命被上訴人再給付1249萬8293元，及自起訴狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息之判決（上訴人於原審請求被上訴人給付工程款7257萬5122元本息，就原審判命被上訴人給付1622萬1048元本息部分，及除上訴部分外原審駁回上訴人請求即4385萬5781元部分，未據兩造聲明不服，不在本院審理範圍，不另贅述）。

- 二、被上訴人則以：上訴人就附表項次壹.一所示工項實際施作僅達系爭契約約定面積之97.64%，且迄至106年8月17日伊終止契約時，上訴人逾期完工之日數達269日，伊終止系爭契約自屬合法。又伊因下列事由可就上訴人得請求之工程款扣減或扣罰：(1)就附表項次貳.一.1、貳.一.3至7、貳.二、貳.三、參.一、肆.二、柒.二所示以式計價之工項，原審判決係依浚挖面積比例以97.64%式計算，伊自得扣款共計4萬7947元。(2)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，自開工日起至系爭契約終止日，上訴人應執行24次水深測量，惟其僅執行6次，伊自得扣減附表項次貳.一.2所示工項工程款32萬3278元【計算式：43萬1037元 $\times$ 18/24=32萬3278元，即附表項次貳.二.2.1】。(3)上訴人逾期完工之扣罰總額已超過系爭契約價金總額20%以上，故伊得據該上限扣罰1095萬4000元【計算式：5477萬元 $\times$ 20%=1095萬4000元，即附表項次拾】。(4)上

訴人自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107日，依特別條款第9條第9項第4款之約定，伊得按日以2000元計算扣罰金額21萬4000元【計算式：2000元X107日=21萬4000元，即附表項次拾壹】。(5)監造單位即台灣○○工程顧問股份有限公司（下稱○○公司）於105年10月14日已告知上訴人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，上訴人仍未提送任何改善紀錄，依特別條款第5條第3項第2款之約定，未改善日數得扣罰款已逾該工項契約金額83萬5133元，故伊扣罰83萬5133元（即附表項次拾貳）。從而，上訴人實際可請求之工程款為3988萬4394元（各工項金額詳如附表「原審認定金額」欄），扣除伊已給付2366萬3346元，及原審判命伊給付之1622萬1048元，上訴人已無工程款可對伊請求，縱上訴人尚有工程款得請求，亦已罹於請求權時效等語，資為抗辯。

三、原審判命被上訴人應給付上訴人1622萬1048元，及自107年7月13日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並駁回上訴人其餘之訴。上訴人就敗訴部分，提起一部上訴，並聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第(二)項之訴部分及該部分假執行之聲請均廢棄。(二)被上訴人應再給付上訴人1249萬8293元，及自107年7月13日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(三)願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造就本件為爭點整理如下（見本院卷(一)第189至192頁）：

(一)、不爭執事項：

1、兩造於105年4月11日簽訂系爭契約，約定由上訴人承攬施作被上訴人發包之系爭工程，系爭契約總價為5477萬元。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」。被上訴人起訴前已給付2366萬3346元之工程款予上訴人，於原審判決後，在111年9月15日給付上訴人1622萬1048元及法定遲延利息339萬866元。

- 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、被上訴人於100年0月15日寄送中港工字第0000000000號函予上訴人，以上訴人違反系爭契約條款第21條第1項第5、11款約定為由，對上訴人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上訴人、被上訴人結算明細「數量」、「金額」欄所示。
- 5、系爭契約特別條款第10條第1項第1款約定：「水域浚挖與排放」：採 m^2 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（見原審卷(二)第144頁）。施工說明書一般說明第三項：本浚挖工程採面積計價方式，挖浚水深至少須達到浚挖區之設計水深要求，設計水深為-9m（原審卷(一)第135頁）。總平面圖於浚挖資料表記載：設計水深-9m、浚挖計量面積27,181 m^2 、浚挖參考數量189,573 m^2 ；另於說明：2. 浚挖計量面積係以控制點計算，為本工程計價之依據。3. 表列之浚挖參考數量已包括邊坡1：8及設計水深以下0.3m範圍之浚挖數量，該數量僅供承包商參考，不作為計價之依據（見原審卷(一)第136頁）。
- 6、台北市測量技師公會（下稱台北技師公會）於106年11月30日會驗測量結果，上訴人浚挖面積未達設計水深-9平方公尺之面積為642.39平方公尺。
- 7、關於附表項次壹.二，此工項實際無施作需求，施作數量為0，應給付金為0。
- 8、附表項次貳.五，上訴人已依約完成，應給付工程款5萬3880元。
- 9、附表項次肆.一，上訴人已依約完成，應給付工程款28萬元。

- 、附表項次柒.一，上訴人已依約完成，應給付工程款15萬864元。
- 、附表項次捌，兩造同意給付工程款為47萬3017元。
- 、附表肆.二，上訴人於施工期間違反系爭契約勞工安全衛生相關規定應扣減6萬6759元。
- 、附表項次拾參，上訴人施工期間違反系爭契約勞工安全衛生相關規定應扣罰4萬9,500元。

(二)、爭點

- 1、上訴人是否已完成系爭工程？
 - 2、被上訴人依系爭契約條款第21條第1項第5、11款約定之事由，終止系爭契約，是否合法？
 - 3、系爭契約以「式」計價項目被上訴人應給付上訴人之工程款為何？
 - 4、被上訴人自系爭契約工程款扣減如附表項次貳.一.2「施工測量及放樣」工項扣減35萬9197元（或32萬3278元），是否有據？
 - 5、被上訴人自系爭契約工程款扣罰下列金額，是否有據？
 - (1)被上訴人主張上訴人未完成系爭工程，已逾期208日，扣罰如附表項次拾所示逾期違約金1095萬4000元。
 - (2)被上訴人自附表項次拾壹所示「工地即時監控系統移設、設置及維護」工項扣罰21萬4000元。
 - (3)被上訴人自附表項次拾貳所示「臨時水域汙染防止膜設施、移設、維護及拆除」工項扣罰83萬5133元。
 - 6、上訴人依據民法第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，請求被上訴人除原審判命給付之1622萬1048元本息外，尚應給付1249萬8293元及自起訴狀繕本送達被上訴人翌日起算之法定遲延利息，是否有據？
 - 7、上訴人本件所為請求是否罹於時效？
- ## 五、得心證之理由：
- (一)、上訴人關於系爭工程並未完成，被上訴人終止系爭契約，應為合法：

- 1、查兩造於105年4月11日簽立系爭契約，系爭工程於105年4月26日開工，依系爭契約第7條第1項第1款、特別條款第4條第1項約定，原預定竣工日期為105年11月21日；又依據系爭契約特別條款第10條第1項第1款約定：「水域浚挖與排放」：採 m^2 為計量單位，計量範圍以設計圖浚挖至設計水深為準…；另依施工說明書一般說明第3項：本浚挖工程採面積計價方式，挖浚水深至少須達到浚挖區之設計水深要求，設計水深為-9m；並於總平面圖於浚挖資料表記載：設計水深-9m、浚挖計量面積27,181 m^2 、浚挖參考數量189.573 m^3 ；系爭工程經台北技師公會於106年11月30日會驗測量結果，浚挖面積未達設計水深-9平方公尺之面積為642.39平方公尺等情，有系爭契約、特別條款、總平面圖及台北技師公會000年12月8日北市測字第000000000號「契約終止結算測量工作」報告書（外放）等在卷可稽，並為兩造所不爭執（見原審卷(一)第30至31頁、135至136頁、卷(二)97頁、110頁、至114頁、卷(三)第101至105頁；台北技師公會測量報告書第17頁、不爭執事項1、2、5、6），應為事實。
- 2、上訴人雖主張其於105年12月31日完成自主竣工測量，並提報竣工，已經完成工程云云，固據其提出105年12月31日政達（港）營工字第105123101號函及該日水深測量成果報告（外放）為證（見原審卷(三)第71頁）。惟查，○○公司就此已以000年1月10日○○中辦字第0000000000號函覆上訴人略以「三、經查水深測量報告內容不符合項目如右：(一)測深原圖未提送。(二)測量公司（即泰碩工程顧問有限公司）非經核定之廠商。(三)於色階執跡圖判定部分未符合設計水深-9.0m。(四)GPS紀錄紙及水深計算表僅列部分…」，故判定不同意上訴人申請竣工等語明確（見本院卷(一)第365至366頁）；且其後上訴人於106年1月25日會同○○公司，經核定之詠翔測量工程有限公司（下稱詠翔公司）辦理水深測量，詠翔公司之成果報告經○○公司審查判定未符合設計水深-9.0m達6085.40 m^2 （見本院卷(一)第369至371頁），足見上訴人於106年1月25日尚未完成系爭工程，自不因其於105年12年31日申報竣工，而得認有完成工作之事實。此外，上訴

人其後提出由詠翔公司於106年3月26日、同年4月25日、同年5月27日、同年6月8日成果報告，惟經○○公司審查後，分別以水深測量成果未符合-9.0m達5238.50m²、6596.38m²、1811.72m²，判定未符合契約規定而不予竣工等情，亦有○○公司106年4月17日、同年5月19日、同年6月15日函文在卷可憑（見本院卷(一)第373至387頁）。上訴人復於106年6月27日提出自主測量成果報告，惟據○○公司於106年7月10日函覆上訴人：整體初判未符合契約規定條件，不同意竣工，並簽附「整體/分項施工計畫書審查意見表」一份，其中序號8並記載：「未達-9.0m深之面積達3,856.20m²。經檢視未達竣工條件」（見本院卷(一)第393至408頁），足見上訴人申報竣工未得監造單位○○公司之同意。

- 3、又上訴人雖主張其於106年7月14日通知被上訴人、○○公司會同進行竣工水深測量云云，惟此業據○○公司以106年7月18日函覆：經查因不符合竣工辦理程序，上訴人無檢附自主測量成果、工程結算竣工圖說等文件，監造未能初判檢視是否符合契約竣工規定條件（見本院卷(一)第410頁）；嗣上訴人雖又提出106年7月27日竣工報告及水深測量成果報告，主張依據該水深測量成果報告可知其已完成工作云云。惟○○公司於106年8月1日函覆以：上訴人所提竣工申請不符契約規定，不同意上訴人竣工申請（見本院卷(一)第417頁），並以106年9月20日函檢附「整體/分項施工計畫書審查意見表」，就106年7月27日水深測量成果報告於審查意見指出：在水深測量完成後，上訴人應提供測深相關記錄供業主或甲方備查，單音束水深測量需提供測深記錄紙，測深記錄紙內容包含測量時間、測深值（地形剖面）及儀器型號等資訊，並提供測深記錄電子檔（註：正確之測深記錄電子檔需於內業後處理中核對測深記錄紙，將電子檔中奇異或雜訊的測深值修正之、測深儀Bar Check檢校記錄、潮位觀測記錄等），上述資料均未提送檢視核對；Bar Check檢測表廠商及測量單位雙方會同人員均未簽名，已無法證明Bar Check檢測之確實性；驗潮資料表測量單位會同人員未簽名；水深測量記錄紙無Bar Check測量中、後檢測顯示記錄，另測量

前記錄紙未顯示音鼓吃水深數值使監造無法檢視核對，且廠商及測量單位會同人員均未簽名；本工程設計水深為-9m，查水深資料表原始水深有達10m以上，然Bar Check檢測表僅檢測至10m深，建議應檢測至14m以上；未檢附GPS衛星定位檢測成果；水深資料表時間未連續，另單音束水深測量測深記錄紙無連續，均無法檢視核對資料確實性；查部分同時間水深計算表原始水深值與測量記錄測深紙值，資料經檢視原始水深值不符合；有關色階圖、航跡圖、格點圖無檢附原始電子檔，無法檢視核對，另航跡圖無軌跡資料（見本院卷(一)第419至421頁）。足見，上訴人提出之106年7月27日水深測量成果報告，除測量內容有諸多不符及瑕疵，亦未提供原始電子檔及GPS衛星定位檢測成果等相關資料供核對測量之確實性，既無從據以認定上訴人確有達竣工之標準，是以○○公司以上訴人不符合契約規定，而不同意其竣工之申請，自有其據。況且，上訴人係於106年6月20日最後進場進行浚挖作業，其後未再進場施工乙節，業據上訴人陳明在卷，被上訴人亦不爭執（見本院卷(一)第171頁、331至332頁），而上訴人於106年6月27日提出之水深測量成果報告，經審核已未達竣工條件，已如前述，上訴人既於106年6月20日以後即未再進場施工，已難期106年7月27日之水深測量有符合系爭契約所定達-9.0m之27,181m²之情事。

- 4、依系爭契約第21條第1項第5款、第11款約定：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：五、因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者；十一、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（見原審卷(一)第46頁）。而查：
 - (1)、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，避免因迴淤或崩塌導致無法符合契約要求。則由前開約定可知，附表項次壹、一「水域浚挖與排放」工項原則採全區驗收，且上訴人承攬系爭工程時，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，上訴人並應預為因應，以避免驗收時發生坍塌迴淤而不符系爭契約約定之情事。又系爭契約於106年8月17日終止前，上訴人並未完成契約所定符合設計水深-9m之浚挖面積；其後兩造及監造單位於106年11月30日進行會測結果，上訴人關於系爭工程符合設計水深-9m之浚挖面積為26,538.61 m^2 ，未達系爭契約約定之面積27,181 m^2 ，業如前述。而上訴人於簽訂系爭契約時，既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，堪認上訴人就其延誤履約期限未完工，自屬有可歸責事由。

- (2)、又系爭工程原預定竣工日期為105年11月21日，惟上訴人於106年6月20日最後進行浚挖作業，仍未達系爭契約所定符合系爭契約設計水深之浚挖面積，堪認上訴人確有延誤履約期限而未完工之情事。此外，依據系爭工程結算驗收證明書其上記載免計工期日數為3日（見原審卷(一)第84頁），另據原審囑託工程會鑑定上訴人施作系爭工程之逾期日數，該會鑑定意見略以：上訴人自106年6月21日起至106年8月17日止，

期間無施工事實，上訴人主張免計工期58日，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（見原審卷(二)第285至286頁）。基此，於扣除前開免計工期日數61日【計算式：3日+58日=61日】後，上訴人之逾期日數應為208日【計算式：（自105年11月22日起至終止日106年8月17日止共269日－61日=208日】，復衡以系爭契約約定自開工日起210日內竣工，而上訴人延誤履約期限之日數達208日，堪認上訴人延誤履約期限，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。

- (3)、基上，被上訴人以上訴人違反系爭契約條款第21條第1項第5、11款約定為由，於106年8月15日寄送中港工字第0000000000號函予上訴人（於同年月17日收受），為終止系爭契約之意思表示（見不爭執事項3），應屬合法，堪認系爭契約業經被上訴人於106年8月17日合法終止。
- 5、上訴人雖辯以台北技師公會辦理結算測量工作之日期為106年11月30日，距離上訴人完成浚挖工作之106年6月20日，已逾5個月，且結算測量後不合格率僅2.36%，考慮回淤現象後，足以推知其完工時之面積符合系爭契約之要求云云。惟查，上訴人於105年12月31日申報竣工後，經○○公司認定上訴人所提水深測量報告有所不符，而退回重新辦理，嗣上訴人分別提報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○○公司審查後判定未達設計水深-9m之浚挖面積為6,085.4 m²、5,248.5 m²、6,596.38 m²、3,856.2 m²、1,811.74 m²、3,856.2 m²，而不同意竣工，足見上訴人於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，是上訴人此部分主張，洵無足採。又上訴人雖以106年7月27日水深測量報告已完成符合契約設計水深之浚挖面積，請求鑑定106年11月20日，已逾5個月，未達設計水深浚挖面積僅2.36%，是否係因回淤現象造成云云，惟上訴人提出之106年7月27日水深測量報告，除未經被上訴人、監造單位即○○公司會測，且該報告存有諸多瑕疵，○○公司並於106年9月20日函文已指摘上

訴人所為水深測量成果報告未提出相關原始電子檔及航跡圖軌跡資料，斯時上訴人即應提出補正，並保存相關電子檔案資料，上訴人既未為之，自無從核實其測量之確實性。再者，據工程會採購申訴審議委員會108年2月27日採購申訴審議判斷書並認：106年7月27日時值尼莎颱風及海棠颱風期間，海象不穩，無法測量，另依000年0月21日政達(港)營工字第000000000號函，其中說明第4點亦以：「實際重新測量日期106年7月27日至106年7月28日(適逢跑風大漢碼頭避颱風船隻無法測量部分106年8月9日補測完成)…」等語，益見，申訴廠商(即上訴人，下同)於106年7月27日並未進行測量，申訴廠商所謂可自106年7月27日測量報告知系爭工程已完工云云，核非事實。尤有甚者，申訴廠商所提之106年6月27日之測量報告既未達設計水深，且申訴廠商又自稱於106年6月20日後，均未再進場施作，則萬不可能於106年7月27日(實際上該日未進行測量)可達設計水深。再者，前開函文申訴廠商雖稱於「106年8月9日補測」，惟洵未見申訴廠商事先來函告知測量日期、請求監造單位會同等，甚或監造單位、招標機關根本無人知悉並會同測量，申訴廠商所謂於「106年8月9日補測」等情，無從考證。並就106年7月27日水深測量報告之「水深測量紀錄紙」與「GPS觀測成果及水深計算表」之原始水深值有多處不相符之情形，諸如：於時間12:08:26水深測量紀錄紙所載之原始水深值為13.04，而GPS觀測成果及水深計算表所載之原始水深值則為9.32；於時間12:22:05水深測量紀錄紙所載之原始水深值為7.70，然GPS觀測成果及水深計算表所載之原始水深值則為12.68。且系爭測量報告附件5之測深紙，有多達29處未連續測深之情形，其中時間間隔為60秒以上者，達25處，甚至有5處間隔達180秒以上，除不符合契約之規定外，亦無法真實反應海床底之浚挖深度等語(見原審卷(二)第249至252頁)，益徵上訴人主張其依106年7月27日水深測量報告，已完成工作云云，已無足採。上訴人既無完成系爭工程之事實，則其請求106年11月20日測量未達設計水深浚挖面積僅2.36%，係完成工作後回淤現象所致乙節為鑑定，要無必

要。此外，上訴人就上開被上訴人、○○公司指摘諸多瑕疵及不實之處，未曾提出合理說明，亦未能提出相關測量所據相關資料，且被上訴人於108年5月22日發函予做成106年7月27日水深測量報告之○○測量工程有限公司（下稱○○公司），請其提供該日測量相關資料原始電子檔以供比對，惟據○○公司覆以：因公司電腦中毒受損送修，仍無法救回檔案資料，故107年12月前所有檔案資料均不復存在，亦無留存書面資料等語（見本院卷(二)第39至42頁），益徵上訴人無從提出任何客觀事證證明106年7月27日水深測量報告之實質真實。另據上訴人陳報當日會同到場測量之黃福來技師因近年失智問題恐無法陳述，亦無黃福來之個人資料及地址可供通知到庭等語（見本院卷(一)第103頁、131頁），故聲請通知○○公司負責人○○○到庭說明，惟○○○既非本件測量之專業技師，且106年7月27日水深測量報告諸多不符之處，其正確性與否均有賴客觀測量資料比對核實，上訴人聲請通知證人○○○到庭作證，核無必要，附此說明。

- 6、另上訴人雖主張其就附表項次壹、一「水域浚挖與排放」工項，實際施作數量依船艙量測數量統計後約為50,863.96 m²，換算施作數量體積為354,742m³，已近原施作數量之一倍，應給予展延工期178天云云。惟查，依據特別條款第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-9m）之浚挖面積為準，已如前述。又總平面圖上「浚挖資料表」除計載「浚挖計量面積27,181 m²」外，另記載浚挖參考數量189.573m³」（見原審卷(一)第136頁），就此○○公司並函覆本院：有關該浚挖參考數量之記載，係因本工程之浚挖計價單位約定採m²為計量單位，惟考量國內浚挖工程亦有採體積為計量之案例，故於圖面標示浚挖範圍之面積與浚挖參考數量供參考。所謂參考數量，係因設計圖說表示之浚挖體積量非固定值及實際施工數量，相關說明如下：(一)總平面圖標示之浚挖體積量，係以104年之港內水深測量資料為基準，藉由每20m間距繪製浚挖斷面後（詳附件設計圖B-02～B-04所示），逐一累計各斷面面積與里程間距之乘積而得。因此，

體積量將隨浚挖斷面切分之位置不同、斷面間距不同，而有累計體積量之差異。(二)由設計圖B-03～B-04可知，各浚挖斷面面積均已加計30cm之容差及兩側1：8收坡之量體，而契約採面積為計價單位，且未約定需完成前述之容差與收坡方可計價，基此，施工廠商得自行評估有利竣工要求之施工方式，浚挖體積量將隨廠商施工狀況而異。(三)水深地形會受水域自然環境及施工影響而產生侵淤變化，因此，浚挖數量將隨之改變（見本院卷(二)第419至420頁）；復據系爭契約施工說明書4.1計量：以浚挖面積[平方公尺]為數量單位。於浚挖工程中所測得之各點，必須符合設計水深（即-9.0m）要求（見原審卷(一)第140頁），再參以被上訴人說明：系爭工程為台中港貨船入港停泊渠道之浚挖，此水域水深需向全世界公告，以利各國入港船舶判斷其吃水深度是否足夠，其意在使入港船舶不會因航道深度不足而擱淺，故浚挖設計深渡，全區均須達-9.0m要求等語（見本院卷(二)第393頁）。足見系爭契約除約定「浚挖計量面積27,181m²」，且在此面積範圍內，測得各點均符合-9.0m，係為避免如以體積計價可能導致廠商僅施作近距離或成本花費較低之區域，而無法達到全區均符合設計水深之目的。況且，於總平面圖說明欄中已載明：浚挖數量僅供參考（見原審卷(一)第136頁），及特別條款四.4亦載明：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（見原審卷(一)第138頁）。可知，浚挖數量亦僅供參考，非系爭契約要求之項目，上訴人請求延展工期，已無理由。況且，上訴人所述依船艙量測面積換算成體積（見原審卷(三)第111頁），亦非等同其實際浚挖之數量，上訴人亦無於每船次逐一紀錄其實際浚挖數量為何，則其請求本件送社團法人中華民國水利技師公會全國聯合會（下稱水利技師公會）鑑定其實際浚挖土方數量，及超出原參考數量給予延展工期178天是否合理等節，核無必要，附此說明。

7、另上訴人主張自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54天，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云云，並提出其自行製作之未施作浚挖與排放天數統計表為據（見原審卷(三)第335頁）。惟查，原審就此函請工程會鑑定，該會鑑定意見略以：有關上訴人引用勞安相關法規當風速每秒10公尺以上為強風須停止作業，應予不計工期部分，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」等語（見原審卷(二)第285頁），則由上開意見可知，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。況且，上訴人亦未提出其有就施工地點所在，測量其主張停工日之風速、浪高等海象紀錄等足憑認定有無天候影響而無法施工之具體情事，則上訴人依據契約條款第7條第3項第1款規定，請求展延工期，亦難准許。再者，於特別條款首揭：「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，並反應於各相關工項單價內」；並於第14條第2項：「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(二)第97頁、113頁），足見兩造已特別約定上訴人不得以天候、海象不佳等理由要求展延工期，該約定並優先於契約條款，因此，上訴人主張逾期日數應扣除原告受天候影響無法施工之日數云云，顯屬無憑。上訴人另請求就其因風速每秒10公尺以上請求展延工期54天是否合理乙節，送請水利技師公會鑑定，核無必要，併此說明。

(二)、關於附表項次貳.一.1、貳.一.3至7、貳.二、貳.三、參.一、肆.二、柒.二所示工項之以「式」計價部分：

1、依據系爭契約第3條第1項規定：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。屬於依契約價金總額結算之部分，因契約變更致履約標的項目或數量有增減時，就變更部分予以加減價結算；另特別條款第10條第1項：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（見原審卷(一)第26頁、卷(二)第144至145頁）。則依上開規定，以「式」計價項目，並無規定得依比例扣減之情形，而如有可歸責於上訴人因素延長工期所增加之費用，不予給付，倘如已經完成之工項，自應予以給付。故被上訴人於結算時扣減20%，已屬無據，此亦為工程會鑑定意見所是認（見原審卷(二)272至273頁）。

- 2、又工程會雖援引特別條款第10條第3款所定：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，而就系爭工程結算驗收完成數量26,538.61 m²，佔契約數量27,181 m²之97.64%，而建議除施工場地租地費依檢據核銷金額認定給付外，建議通採0.9764式給付等語（見原審卷(二)第273頁）。然而，依據特別條款第11條（估驗計價），於第1項約定：依契約規定每月估驗一次…；第3項：每月估驗之計價，應保留5%之該次估驗價款…；估驗計價不代表驗收（見原審卷(二)第111頁）。足見，估驗計價係指完成工程以前，被上訴依上訴人施作進度，每月估驗一次，而依估驗數量預付工程款項。因以「式」計價非以施作數量計價，因此，於估驗時，則依特別條款第10條第3款，依「估驗時」之「工程完成進度百分比」進行計價，顯然與結算驗收之計價有別。況且，「水域浚挖與排放」，及上開以「式」計價之工項乃各別獨立之工項，自不得以「水域浚挖與排放」僅完成97.64%，做為以「式」計價工項之完成比例。因此，倘以「式」計價之工項均已完成，自應依前揭系爭契約第3條第1項、特別條款第10條第1項給付，故工程會前揭建議通採0.9764式給付之鑑定意見，為本院所不採。是以，關於附表項次貳.一.1「施工場地、碼頭及道路整理、維護與復

舊」、附表項次貳.一.3「工地組合屋架設、使用及拆除」、附表項次貳.一.4「工地辦公室設備使用費」、附表項次貳.一.5「工地即時監控系統移設、設置及維護」、附表項次貳.一.6「文書、報告、圖說及照片等費用」、附表項次貳.一.7「臨時水電費、通信等申請及使用費」、附表項次貳.二「水質濁度檢測」、附表項次貳.三「浚挖作業建物監測費」、附表項次參.一「交通安全維持」、附表項次肆.二「勞工安全衛生費」、附表項次柒.二「工程品質管理費」等以「式」計價項目，除另有扣減或扣罰事由（詳後述）外，兩造對於上開工項已經完成乙節，並無爭議，自應依系爭契約約定，以一「式」予以計價。被上訴人主張應扣減20%或扣減2.36%，均無理由。

(三)、被上訴人主張附表項次貳.一.2「施工測量及放樣」工項應扣減部分：

- 1、依據特別條款第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……」。查，本件雖經原審囑託工程會作成鑑定意見略以：「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（即上訴人）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28萬7358

元【計算式：43萬1037元-43萬1037元×[6/18]次=28萬7358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」等語（見原審卷(二)第280至282頁）。

- 2、惟查，附表項次貳.一.2「施工測量及放樣」工項，屬於系爭契約以「式」計價工項，則該計價之基礎，係以系爭契約原約定內容而定。再參之特別條款第10條第1項規定：「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」等語（見原審卷(二)第144頁）。則特別條款第7條第1項約定，在浚挖作業期間（即無論原契約約定工期及逾期後之作業期間），均負有每月施作水深測量之義務，惟此一「式」計算之數額，應係以原契約約定範圍之施作數量計算而來，故倘於系爭契約計價範圍未施作部分固可扣減款項，然超過原契約計價範圍所為施作水深測量，僅上訴人不能再對被上訴人請求費用，被上訴人不得逕予扣減原契約約定之款項，工程會認附表項次貳.一.2「施工測量及放樣」工項所約定工程款包括延長工期之測量費用，與特別條款第10條規定不符，自無可採。
- 3、而查，系爭工程自105年4月26日開工，預定竣工日期為105年11月21日，為期8個月，則依據系爭契約精神及特別條款第7條第1項，該工項原定以「式」計價之施作內容，應為原訂契約期間之施作水深檢驗8次，竣工1次、驗收1次、驗收複驗1次，共計11次。復查，上訴人雖提送8次測量成果，其中2次不符規定，可計入次數為6次等情，有上訴人提出之水深測量報告8份（外放），及工程會之鑑定意見可參（見原審卷(二)第281頁）。基此，附表項次貳.一.2所示工項係以一式計價（即價目表所定金額53萬8796元），上訴人僅完成6/11，故該工項應扣減之數額應為24萬4907元【計算式：53萬8796元－53萬8796元×〔6/11〕次=24萬4907元，元以下四捨五入】。

(四)、被上訴人主張應扣罰部分：

1、附表項次拾逾期罰款部分：依系爭契約第17條第1項、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」（見原審卷(一)第41至42頁）。經查，上訴人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，已如前述，則被上訴人依系爭契約第17條第1項約定對上訴人扣罰逾期違約金，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1139萬2160元【計算式：208日×5477萬元×1%=1139萬2160元】，已逾系爭契約第17條第4項約定之賠償上限金額1095萬4000元【計算式：5477萬元×20%=1095萬4000元】，則上訴人應扣罰之逾期違約金應以1095萬4000元為限。

2、附表項次拾壹「工地即時監控系統移設、設置及維護」工項部分：

(1)、依據特別條款第9條第9項第4款規定「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720x480以上)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」，復參諸工程會意見：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等語（見原審卷(二)第274頁），而認上訴人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。再衡以系爭契約係以「水域浚挖及排放」為主要工項，○○公司復無特別指示上訴人施作其他工項，則以上訴人施作「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，尚符合契約之精神。

- (2)、而兩造關於特別條款第9條第9項第4款規定，施工時應全程錄影及標註時間及日期，因上訴人遺漏錄影資料且未補足部分之爭議，被上訴人主張上訴人施工期間未依前開約定提送錄影資料之日數共353日，應每日連續扣罰共70萬6000元等語；上訴人則以如監造單位檢核廠商作業（105/5/23-105/12/31）期間各監視系統CCTV異常清單（見原審卷(一)第63至70頁）所示，其有施工之期間，遺漏監測之日數僅14天；另不爭執自106年1月1日起並未進行監測，並主張106年1月20日以後因土地點交完畢，無處所可置放CCTV監測儀器，而有不可歸責之事由等語（見本院卷(二)第62頁）。而查，原審函請工程會鑑定此工項應否扣罰，該會鑑定意見雖以：「經檢視監造日報統計105年5月23至105年12月31日實際施工天數148日，依前揭監造審查遺漏提送日數為124日，惟查相關卷宗及監造日報未載明其監造審定遺漏之124日是否均有水域浚挖及排放施工，爰建議暫以124日核算扣罰金額，後續建請兩造及監造逐一比對確認，若無辦理水深浚挖及排放施工日則不予扣罰並應予更正扣罰金額」；另於補充鑑定意見記載：「…124日為『105年5月至12月共60日』及『106年1月1日至3月月5日共64日』」；另就106年1月1日至8月17日期間，認遺漏提送日數229日中實際施工天數僅47日，仍建議以47日核計等語（見原審卷(二)第275頁、卷(四)第169頁）。
- (3)、工程會於前揭已表明遺漏日數有待兩造及監造單位逐一比對確認。就此，參諸兩造及○○公司於107年3月22日召開系爭工程結算工程款項計算說明會，於總結論欄即記載：比對105/5/23-105/12/31遺漏部分總天數為14日；106年1月1日

至106年1月19日屬測量結果爭議期間並未施作及106年1月20日土地點交完畢，故106年1月1日至106年8月17日應不予扣款（見原審卷(一)第100頁）；另○○公司復於107年11月28日以中辦字第0000000000號函檢附之審核意見表載明：依據監造單位106年4月12日○○中辦0000000000號函，○○公司關於上訴人主張：「附件比對其105年5月23至105年12月31日時段有遺漏部分總計應為14日；另106年1月1日至106年1月19日屬測量結果爭議期間並未施作及106年1月20日土地點交完畢，故106年1月1日至106年8月17日應不予扣款，本案應扣罰2萬8000元（14日x2000元）」乙節，表示依上訴人主張，核算無誤等語（見原審卷(一)第165頁、169頁）。而審之特別條款第9條第9項第4款之精神，既係為監控上訴人施作「水域浚挖及排放」作業，要求上訴人應於施工時全程錄影，則遺漏錄影日數之計算，以上訴人有施工之日而有遺漏之情事，尚屬合理。又兩造與○○公司於000年0月間既已於上開會議中比對上訴人自105年5月23日至105年12月31日遺漏天數為14日，足見工程會前揭鑑定意見記載遺漏日數為60日乙節，即有未符，自無可採。此外，上訴人固自承自106年1月1日之後未進行監測，惟○○公司亦已確認106年1月1日至106年1月19日屬測量結果爭議期間並未施作，自不得計入遺漏天數。至於上訴人雖稱其因自106年1月20日起，已將土地點交予上訴人，而無法設置監控設備，遺漏錄影為不可歸責，而提出點收會勘記錄等為證（見原審卷(三)第77至83頁）。惟查，上訴人於105年12月31日申報竣工，實際上並未完工，已如前述，而上訴人自106年1月1日至106年1月19日固因履約爭議未施工，然上訴人嗣經○○公司認定申報竣工不符規定，自屬尚未完工，上訴人當應自爭議結束至106年8月17日終止之日止，於有施工時，仍應依特別條款第9條第9項第4款，負有履行全程以CCTV錄影監測之義務。又雖據上訴人提出之點收會勘記錄等資料可知，上訴人向被上訴人承租土地租期至106年1月20日，並於同日點交予被上訴人。然而上訴人既尚未完工，而於施作水域浚挖及排放工作業時，仍應再向被上訴人承租，或設法尋找可架設CCTV錄影監

控系統之地點，以履行系爭契約之義務，尚難僅以其已將土地點交予被上訴人，而免除上開契約之義務。是以上訴人主張其遺漏錄影，係不可歸責云云，為無可採。復參以工程會鑑定意見，上訴人自106年1月1日至000年0月00日間，遺漏提送日數229日中實際施工天數為47日（見原審卷(二)第275頁、卷(四)第170頁），故自106年1月20日至同年8月17日止，應扣罰遺漏錄影之日數應為47日。

- (4)、又被上訴人於本院雖以特別條款第7條第5款，其中規定「…其餘區位則至少每週監測一次…」等語，抗辯無論實際施工或因故停工，均有錄影之義務云云。惟查，被上訴人係依據特別條款第9條第9項第4款規定扣罰工程款，而該條係要求上訴人應在「本工區入口及工區內」設置CCTV攝影機之監控系統，如有遺漏，每日扣罰2000元（見原審卷(二)第141至142頁），而觀之特別條款第7條第5款規定：「施工前應於工區鄰近建物設置至少3處監測點及量測各監測點之平面與高程值作業…」，除無罰則規定外，其規範內容及目的均與特別條款第9條第9項第4款有所不同，是以被上訴人援引特別條款第7條第5款之規定，主張縱未施作浚挖工程作業時，如有遺漏錄影亦應扣罰云云，洵屬無據。是以本件上訴人關於遺漏錄影之日數共計61日【計算式：14日+47日=61日】，應扣罰金額為12萬2000元【61日X2000元=12萬2000元】，逾此部分之扣罰，則屬無憑。

3、附表項次拾貳「臨時水域汙染防止膜設施、移設、維護及拆除」工項部分：

- (1)、依據特別條款第5條第3項第2款：「…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（未滿一日者以一日計）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）」；同項第3款：「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治膜設施，於受泥船進入浚挖土方收容區後，即應將臨時水域污染防治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『臨時水域污染防治膜設施、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）。承包商應按本項規定，妥適調配足夠作業能量之施工機具及輔助船、機，以符工期要求」（見原審卷(二)第100頁）。

- (2)、查，○○公司曾於000年00月14日以中辦字第0000000號發函予上訴人表示：污染防治膜破損，請上訴人於105年10月18日前改善完成等語（見原審卷(三)第85頁），其後並陸續於同年月21日、26日、同年11月3日、10日、23日、25日、同年12月5日發函請上訴人改善並停止排放作業，否則將處以罰款等情，並有該等函文在卷可憑（見本院卷(一)第287至297頁）。上訴人雖於105年11月15日函覆略以：系爭工程於施工前即完成污濁防止膜鋪設；施工至今，污濁防止膜已因浪高過大造成毀損修補次數之多，已盡承商之誠意與義務；歷次修補皆有請貴監造單位查驗，惟時值東北季風期，歷次於鋪設完成後，皆因風浪過大即又毀損；污濁防止膜之功用為防止船隻傾倒造成海洋汙染，查本工程應檢驗水質檢測，檢附相關資料，以茲證明並無汙染發生，亦無造成業主單位損失；本公司已施作多次污濁防止膜，實因天候影響，且本工項並非實作實算，敬請體恤經營困難，適當裁處，繼續完成履約（見原審卷(三)87至89頁）。然而，系爭契約於特別條款課予上訴人於污染防治膜破損，即應限期改善，而於復原前，不得進行底拋排放作業，目的無非在於避免防止膜如破損而未修復前，如上訴人繼續施作浚挖排放作業，將造成海域汙染擴大，而課以上開作為及不作為義務，如有違反即分別按日、按次扣罰，且未無以其後檢驗水質有無汙染作為可否免除上開契約義務或免責之事由。
- (3)、上訴人雖以上開函文回覆外，惟至系爭契約終止前，均未得○○公司認可其改善完畢，此由○○公司於106年11月15日後，仍繼續發函請上訴人改善可證。因此，○○公司於系爭

工程結算工程款之應扣款款項計算表，就此部分以上訴人經前揭函知改善，截至106年8月17日止仍未改善且無提送任何改善紀錄查證，認定未施作日數308日，依特別條款第5條第3項第2款約定，原應扣罰金額為128萬6105元【83萬5133元 $\times$ 0.5% $\times$ 308日】，惟建議扣減至以該工項契約金額83萬5133元為限；另依特別條款第5條第3項第3款，以上訴人未改善之次數合計431次，認應扣罰179萬9712元【83萬5133元 $\times$ 0.5% $\times$ 431次】等語（見原審卷(一)第91頁）。而工程會關於此部分之鑑定意見略以：依據特別條款第5條第3項第2款係扣罰性質，不宜列為扣減項目；又防水膜已設置完成，即後續多次鋪設完成後時值東北季風期間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，爰此工項不予扣減，以一式計價；但扣罰金額建議以本工項契約價金83萬5133元全數扣罄為止等語（見原審卷(二)277至278頁）。本院審酌依據特別條款第5條第3項第2、3款均屬扣罰項目，而上訴人關於污染防止膜破損未改善並繼續排放作業，扣罰金額合計為263萬4845元【計算式：83萬5133元+179萬9712元=263萬4845元】，已逾該工項契約金額之3倍，而上訴人雖有違反上開契約義務，然現實上尚未構成海域污染及造成被上訴人之損害，爰認工程會建議以該工項契約金額為扣罰之上限，尚符公平，從而被上訴人就「臨時水域汙染防止膜設施、移設、維護及拆除」工項，扣罰上訴人之金額應為83萬5133元。

(五)、上訴人請求被上訴人除原審判命1622萬1048元本息外，再給付工程款59萬3637元本息，應有理由：

- 1、查，關於項次壹.一，上訴人完成「水域浚挖與排放」工項數量為26,538.61 m^2 ，則被上訴人應給付部分工項金額為4086萬9459元；又關於附表項次貳.一.1、貳.一.3至7、貳.二、貳.三、參.一、肆.二、柒、二所示工項之一「式」計價部分，上訴人已完成該等工項，自應依詳細價目表所示金額給付；另兩造關於上訴人如附表項次肆.二、項次拾參應扣減之數額；及關於附表項次貳.五、肆.一、柒.一、捌之工項上訴人已完成工作，被上訴人應如數給付等節，均無爭

執（見不爭執事項8至□）；又被上訴人關於其主張附表項次貳.一.3.1、貳.一.5.1、貳.二.1、貳.三.1、貳.四.1應扣減部分，業經原審認定不應扣減（詳原審判決書事實理由欄），被上訴人亦未上訴，則不應再為不利於上訴人之認定；此外，就上訴人關於附表項次貳.一.2應扣減金額、附表項次拾、拾壹、拾貳應扣罰金額，如前所述。從而，系爭工程各工項被上訴人應給付上訴人之金額、應扣減、扣罰之金額，及附表項次伍、陸以本院認定之直接工程費計算後，各詳如附表「本院認定被上訴人應給付上訴人」欄所示。此外，參以系爭工程結算明細表，營業稅之計算係以該表項次壹至捌加總後5%計算（見原審卷(一)第85頁），故本件營業稅之數額即依該表所示方式計算如附表項次玖所示。經結算後，被上訴人應給付上訴人之工程款為4047萬8031元，扣除被上訴人起訴前已給付2366萬3346元（見不爭執事項1），尚應給付1681萬4685元，而被上訴人於原審判決後在111年9月15日依原審判決主文第一項所示給付上訴人1622萬1048元及法定遲延利息339萬866元（見不爭執事項1），則本件上訴人請求被上訴人應再給付59萬3637元，及自起訴狀繕本送達翌日即107年7月13日（見原審卷(一)第122頁）起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為屬有據，逾此部分之請求，則屬無憑。

- 2、又被上訴人雖抗辯上訴人本件請求已罹於時效云云，惟查，系爭工程於106年12月18日驗收完畢，並由被上訴人於107年3月16日以中港工字第107216087號函檢送工程結算驗收證明書予上訴人等情，有上開函文及工程結算驗收證明書在卷可稽（見原審卷(一)第83至92頁），而上訴人係於107年6月6日起訴依據請求被上訴人給付工程款7267萬825元本息，有原審收件章戳可稽（見原審卷(一)第4頁），應未罹於2年之請求權時效，被上訴人此部分之抗辯，自無可採。

- 六、綜上所述，除原審已判命被上訴人給付上訴人1622萬1048元及自107年7月13日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息外，上訴人依兩造間系爭契約關係，請求被上訴人應再給付59萬3637元，及自107年7月13日起至清償日止，按年息百

分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此部分請求，為無理由，應予駁回。原審就上開應再給付部分，判決上訴人敗訴，自有未合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰予以廢棄，並改判如主文第二項所示。至於其餘不應准許部分，原審判決上訴人敗訴，於法並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，此部分上訴應予駁回。又本院所命再給付之金額未逾150萬元，一經本院判決即告確定，無宣告假執行之必要，是原審駁回此部分假執行之聲請，其理由雖有不同，結論並無二致，仍予維持。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所提證據，經本院審酌後均認與本件之結論無涉，茲不再一一論列，併予敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 30 日
工程法庭 審判長法官 黃裕仁
法官 蔡建興
法官 李慧瑜

正本係照原本作成。

上訴人得上訴。

如不服本判決，須於收受判決送達後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日內向本院提出上訴理由書狀（均須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項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。

書記官 陳秀鳳

中 華 民 國 113 年 4 月 30 日

附表（警別/單位均以新臺幣/元計）：											
項次	工程項目	單位	單價	詳細價目表		被上訴人結算明細		上訴人結算金額		原審認定金額	本院認定金額
				數量	金額	數量	金額	數量	金額		
壹	北治渠底端水域浚挖及拋（掛）放										

(續上頁)

一	水域挖掘與排放	m	1,540	27,181	41,858,740	26,538.61	40,869,459	27,181	41,858,740	40,869,459	40,869,459
1	水域挖掘與排放 (價金扣減)						-7,049,922		0	0	(未上詳)
二	障礙物清理處理費	Z	000	000	000,000	0	0	0	0	0	(未上詳)
貳	假設工程										
一	假設工程										
1	施工場地、碼頭及道路整理、維護與復舊	式	210,130	1	210,130	0.8	168,000	0	000,130	205,171	210,130
2	施工測量及放樣	式	538,000	0	000,796	0.8	431,000	0	000,796	538,796	538,796
2.1	施工測量及放樣(扣減)						-323,000		0	-000,197	-244,907
3	工地組合屋架設、使用及拆除	式	161,639	1	161,639	0.8	129,000	0	000,639	157,824	161,639
3.1	工地組合屋架設、使用及拆除(扣減)						-129,311		0	0	(未上詳)
4	工地辦公室設備使用費	式	144,000	0	000,074	0.8	115,000	0	000,074	140,674	144,074
5	工地即時監控系統移設、設置及維護	式	529,000	0	000,238	0.8	423,390	1	529,238	516,748	529,238
5.1	工地即時監控系統移設、設置及維護(扣減)						-317,993		0	0	(未上詳)
6	文書、報告、圖說及照片等費用	式	48,492	1	48,492	0.8	38,794	1	48,492	47,348	48,492
7	臨時水電費、通信等申請及使用費	式	234,000	0	000,376	0.8	187,000	0	000,376	228,845	234,376
二	水質濁度檢測	式	134,699	1	134,699	0.8	107,000	0	000,699	131,520	134,699
1	水質濁度檢測(扣減)						-13,527		0	0	(未上詳)
三	凌挖作業建物監測費	式	140,000	0	000,572	0.8	112,000	0	000,572	137,255	140,572
1	凌挖作業建物監測費(扣減)		140,572				-14,117		0	0	(未上詳)
四	臨時水域污染防止圍設施、移設、維護及拆除	式	835,000	0	000,000	0	000,000	0	000,133	835,133	835,133
1	臨時水域污染防止圍設施、移設、維護及拆除(扣減)						-835,133		0	0	(未上詳)
五	既有臨時警示燈浮移置及安放	處	26,940	2	53,880	2	53,880	2	53,880	53,880	53,880
直接工程費小計					45,293,760				43,900,488	43,503,456	43,655,581
參	交通安全維持費										
一	交通安全維持	式	128,000	0	000,234	0.8	102,000	0	000,234	125,208	128,234
肆	勞工安全衛生費										
一	勞工安全衛生人員(專任)	人/月	40,000	0	000,000	0	000,000	0	000,000	280,000	280,000
二	勞工安全衛生費	式	235,000	0	000,600	0.8	188,000	0	000,600	230,040	235,600
1	勞工安全衛生人員(扣減)						-66,759		-66,759	-66,759	-66,759
伍	商利潤、管理費與工程保險費(直接工程費10%)		4,529,375		4,529,375		3,478,880		4,390,049	4,350,346	4,365,558
陸	環境保護費(直接工程費1.5%)		679,407		679,407		543,520		658,507	652,552	654,834
柒	工程品質管理										
一	品管人員費(專任)	人/月	21,000	0	000,000	0	000,000	0	000,864	150,864	150,864
二	工程品質管理費	式	64,656	1	64,656	0.8	51,725		64,656	63,130	64,656
捌	施工場地租地費	式	800,000	0	000,000		473,017		473,017	473,017	473,017
玖	營業稅		2,608,095		2,608,095		1,999,556		2,510,733	2,175,173	2,497,079
拾	逾期違約金						-10,954,000		0	-10,954,000	-10,954,000
拾壹	工地即時監控系統移設、設置及維護(扣罰)						-706,000		-122,000	-214,000	-122,000
拾貳	臨時水域污染防止圍設施、移設、維護及拆除(扣罰)						-1,799,712		-171,202	-835,133	-835,133
拾參	勞工安全衛生費(扣罰)						-49,500		-49,500	-49,500	-49,500
合計					54,770,000		28,481,468		52,382,687	39,884,394	40,478,031