

臺灣臺北地方法院民事判決

108年度建字第40號

原告 天合營造有限公司

法定代理人 林章耀

訴訟代理人 景玉鳳律師

複代理人 林曉筠律師

被告 行政院農業委員會水土保持局臺北分局

法定代理人 簡俊發

訴訟代理人 林伯軒

郭炳榮

李仁豪律師

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國109年3月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原告之訴及假執行之聲請均駁回。

二、本訴訴訟費用由原告負擔。

三、反訴被告應給付反訴原告新臺幣貳拾萬貳仟參佰元，及自民國一百零九年三月十日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

四、反訴原告其餘之訴駁回。

五、反訴訴訟費用由反訴被告負擔五分之四，餘由反訴原告負擔。

六、本判決第三項得假執行。但反訴被告以新臺幣貳拾萬貳仟參佰元為反訴原告預供擔保，得免為假執行。

七、反訴原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序方面：

壹、被告之法定代理人原為黃振全，嗣於本院訴訟程序進行中變更為簡俊發，業據其於民國108年5月17日具狀聲明承受訴

01 訟，並有之民事聲明承受訴訟狀及行政院農業委員會108年4
02 月12日農人字第1080710525號令在卷可稽（見本院卷(二)第35
03 -39頁），核與民事訴訟法第175條第1項、第176條之規定相
04 符，應予准許。

05 貳、被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及
06 就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標的，如專
07 屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，
08 不得提起，民事訴訟法第259條、第260條第1項分別定有明
09 文。而所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽連關
10 係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係兩者
11 之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法所主
12 張之法律關係兩者之間，有牽連關係而言。即舉凡本訴標的
13 之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的
14 之法律關係同一，或當事人雙方所主張之權利，由同一法律
15 關係發生，或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的
16 之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可認兩者間有
17 牽連關係。查：原告起訴主張承攬被告發包之「龜子山三圳
18 旁野溪治理工程」（下稱系爭工程），請求被告給付工程款
19 新臺幣（下同）345萬5756元，被告即反訴原告於本院言詞
20 辯論終結前之民國109年3月9日以民事言詞辯論意旨狀暨反
21 訴起訴狀提起反訴，主張原告即反诉被告尚應給付反訴原告
22 溢付之工程款88萬9241元（見本院卷(三)第429-430頁）。經
23 核反訴與本訴均係基於系爭工程所生之爭執，具有共通性，
24 且與原告於本訴所為攻擊、防禦方法相牽連，復無民事訴訟
25 法第260條所定不得提起反訴之情形，揆諸上開說明，被告
26 提起反訴合於民事訴訟法第259條、第260條第1項之規定，
27 應予准許。

28 參、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或
29 減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255
30 條第1項第3款定有明文。查本件原告起訴時，原聲明請求：
31 被告應給付原告新臺幣（下同）438萬8677元及法定遲延利

01 息，嗣變更為：被告應給付原告345萬5756元及法定遲延利
02 息（見本院卷(三)第391頁）。核原告所為，係減縮應受判決
03 事項之聲明，揆諸前開規定，核無不合，應予准許。

04 乙、實體方面：

05 壹、本訴部分：

06 一、原告起訴主張：

07 兩造於106年12月22日簽訂工程採購契約（下稱系爭契
08 約），由原告承攬施作被告發包之系爭工程，工程總價為78
09 4萬8000元，並按實作數量辦理結算。系爭工程已於107年7
10 月24日完工，監造單位即昇暉工程顧問有限公司（下稱昇暉
11 公司）與被告於107年7月26日派員至現場丈量查驗完成。然
12 被告卻謊稱系爭工程有107年7月17日督導缺失未改善、107
13 年7月24日及10月25日複檢未通過等缺失，而拒絕確認竣
14 工。系爭工程確已完工並進入驗收階段，107年7月24日強度
15 試驗結果未通過即驗收未通過，原告已申請複驗，並於107
16 年9月3日通過，系爭工程應認已完成驗收。又系爭工程設計
17 圖說自始即有數量差異之問題，原告實際施作數量較契約約
18 定多，依設計圖說及實際施作長度計算，系爭工程之工程款
19 總價應為809萬4131元，而被告已付款463萬8375元，尚餘工
20 程款345萬5756元（含工程款320萬9625元及追加工程款24萬
21 6131元）未給付，被告應依民法第505條第1項、系爭契約第
22 3條、第5條第1項第3款約定給付工程款。另系爭工程已完工
23 及驗收合格，被告應依系爭契約第14條第1項約定退還履約
24 保證金78萬4800元。又系爭工程進行中，因部分用地未取得
25 使用同意書，及天候、花季等非可歸責於原告因素之展延日
26 數計48日，被告雖未定有展延工期管理費之計算公式，惟行
27 政院公共工程委員會已於102年4月10工程契字第1020009358
28 0號函明文函告應酌給展延工期之管理費，且就工程展延天
29 數等客觀數據計算並無各類工程差異問題，原告類推適用經
30 濟部水利署「水利工程因停工或展延工期給付廠商費用計算
31 基準」第4條規定，請求被告給付展延工期管理費5萬9097元

(計算式： $0.25 \times 590,977 \times 48 / 120 = 59097$)。爰依民法第505條第1項、系爭契約第3條、第5條第1項第3款、第14條第1項約定及類推適用經濟部水利署「水利工程因停工或展延工期給付廠商費用計算基準」第4條規定提起本件訴訟，並聲明：(一)被告應給付原告345萬5756元，及自起訴狀繕本送達日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

原告於107年7月24日提送竣工報告書，監造單位依行政院農業委員會水土保持局工程管理標準作業程序竣工與驗收，於107年7月26日與原告進行尺寸及數量查驗，而被告之承辦人員係陪同前往會勘於現場並未進行查驗，且系爭工程品質需俟試驗報告結果而定，方屬竣工。然被告之承辦人員於107年7月31日前往TAF認證實驗室確認混凝土鑽心試體抗壓試驗結果，經試驗後混凝土抗壓試驗不合格未達契約標準，不予確認竣工，被告於107年8月1日發函告知原告退還竣工，並限期要求改正，復於107年8月21日明確函知原告系爭工程未完工，被告並無藉故拒絕確認竣工，依系爭契約第3條第1款約定，系爭契約之價金給付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。又依系爭契約第3條第2款第1目約定，部分依契約價金總額結算時，工程之個別項目實作數量較契約所定數量增減達5%以上時，其逾5%之部分，依原契約單價以契約變更增減契約價金。未達5%者，契約價金不予增減。另採實作數量結算部分之工項應依契約內註明依實作數量結算之工項為計算工項。經監造單位計算結算金額（扣除不合格部分）為692萬1773元，然系爭契約於107年12月12日被告函知原告終止契約前尚未辦理驗收，依系爭契約第5條第1款第3目約定，不予給付工程尾款。且系爭契約未規定不計工期需給付展延工期管理費。又原告並未舉證伊請求展延工期之天數，依系爭契約第7條第3項約定，有因非可歸責於原告事由致影響進度綱圖要徑作業之進行，並

違反工期展延應先檢核是否影響要徑工期，始能核算應展延日數，自無展延工期管理費之可能。又系爭契約第9條第4項2. 明定系爭工程履約計算數日以日曆天計算，已列入天候影響因素，於施工前，原告自應考量天候影響，合理安排施工順序及進度。又工程採購契約內定有展延工期管理費約定之機關，包括但不限於內政部營建署暨所屬各機關工程採購契約範本、臺北市政府工程採購契約範本、新北市各機關工程契約書範本，及原告所引經濟部水利署及所屬機關水利工程因停工或展延工期給付廠商費用計算基準，而各機關所用計算方式皆不同，原告所請求計算方式所得總額，較上開前三機關約定計算方式所得總額，明顯較多，自不合理。又原告請求展延工期管理費應於歷次工程變更時一併提出，且被告為行政院農業委員會水土保持局臺北分局，系爭工程為水土保持工程，原告引用水利工程展延工期規定請求展延工期管理費，為無理由。原告請求因天候、花季等因素無法施作之天數，被告已以不計工期方式（且不給付管理費）認定在案，避免原告因施工逾期完工受罰，符合工程常情，並維公平原則。系爭契約原定完工日為107年5月2日，因107年1月18日至107年3月22日變更設計，被告考量部分工項因變更設計無法施作，故不計上開變更設計期間之工期，而調整完工日期為107年7月24日。然原告於上開不計工期之變更設計期間，實際至少共有23天進行施工，原告於107年7月24日始提出竣工報告，俟因抽驗品質不合格，故不予確認竣工。依系爭契約第17條約定，每逾期1天係以契約價金總額1/1000即7848元計罰逾期違約金，倘採實際施工情況，逾期違約金為101萬9594元，遠超過原告請求之展延工期管理費。況系爭工程最終經監造結算扣除不合格部分款項應為692萬1773元，扣除原告已請領估驗款463萬8375元、逾期違約金101萬9594元、其他缺失懲罰性違約金12萬8000元、第三方協助費用6萬9300元及公正鑑定機構即技師公會協助驗收費用5000元、缺失及不合格構造物改正預估經費195萬745元，及且因原告

01 未完成履約，履約保證金78萬4800元不應退還，原告實際上
02 尚需給付被告88萬9241元（計算式：0000000-0000000-0000
03 000-000000-00000-0000-0000000=-889241）等語資為抗
04 辯，並聲明：(一)原告之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不
05 利判決，願供擔保，請准予宣告免為假執行。

06 貳、反訴部分：

07 一、反訴原告起訴主張：經伊核算後，反訴被告尚有本訴所載溢
08 領工程款項88萬9241元之情事，爰提起反訴，並聲明：(一)反
09 訴被告應給付反訴原告88萬9241元，及自民事言詞辯論意旨
10 狀暨反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%
11 計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

12 二、反訴被告則以：除援用本訴主張外，伊並無違約，且就缺失
13 及不合格構造物改正預估經費195萬745元部分僅為預估，反
14 訴原告尚未實際支出應不得請求等語資為抗辯，並聲明：(一)
15 原告之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利判決，願供擔
16 保，請准予宣告免為假執行。

17 參、兩造不爭執事項（見本院卷(三)第526-527頁，併酌予文字修
18 正）：

19 一、兩造於106年12月22日簽訂工程契約書（即系爭契約，見本
20 院卷(一)第181至367頁），由原告承攬施作被告之「龜子山三
21 圳旁野溪治理工程」（即系爭工程），工程總價為784萬800
22 0元，依系爭契約第3條第1項約定，契約價金之給付係部分
23 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
24 結算。

25 二、被告係委託昇暉公司執行系爭工程之設計及監造工作。

26 三、系爭工程原定於107年1月2日開工，惟因部分相關用地未取
27 得使用同意書，而辦理停工，嗣於107年1月11日復工（見10
28 6年12月26日施工前說明會會議紀錄，本院卷(一)第77頁；被
29 告107年1月11日水保北治字第1071901105號函在卷可，本院
30 卷(一)第83頁）。

31 四、原告於107年7月24日提交竣工報告書，並通知監造單位與被

告辦理驗收（見原告107年7月24日天字第1077240006號函，
本院卷(一)第85頁）。

五、兩造於107年7月24日就系爭工程樁號0K+045左漿砌石護岸基礎頂下約0.7公尺處進行混凝土鑽心試體抗壓強度試驗。

六、兩造於107年9月3日就系爭工程樁號0K+044護岸基礎頂下50cm處進行混凝土鑽心試體抗壓強度試驗。

七、被告於107年10月25日進行混凝土鑽心試體抗壓強度試驗，試驗位置為107年9月4日水保北治字第1071902813號函所指定：系爭工程樁號0K+067.37甲式固床工中心偏右3公尺基礎底上1公尺處、樁號0K+134丙式固床工中心偏左3公尺基礎頂上0.7公尺處及樁號0K+150順水左護岸基礎頂下1公尺處。

八、107年10月25日進行混凝土鑽心試體抗壓強度試驗之位置為：系爭工程樁號0K+086、樁號0K+134及樁號0K+150處。

九、被告以107年11月15日水保北治字第1071903206號函通知原告有政府採購法第101條第1項第8款規定「查驗或驗收不合格，情節重大者」之情形，將刊登政府採購公報。原告不服前揭通知，向被告提出異議，經被告作成異議處理結果，仍維持原決定；原告不服，再向行政院公共工程委員會提出申訴，該會認原告申訴無理由，而於108年4月19日審議判斷「申訴駁回」（被證22），俟原告提出行政訴訟。

肆、兩造爭點（見本院卷(三)第528頁）：

一、系爭工程是否已完工？於何時完工？（被告以107年7月17日工程督導缺失未完成改善、107年10月25日混凝土鑽心取樣不合格，認定系爭工程未竣工，有無理由？）

二、系爭工程是否已驗收合格？

三、系爭工程應辦理之結算金額為何？原告尚得請求之工程尾款為何？

四、原告請求展延工期管理費5萬9097元，有無理由？

五、被告主張應扣除逾期違約金101萬9594元、其他缺失懲罰性違約金12萬8000元、107年10月24日及25日協助開挖及鑽心穿透費7萬4300元、固床工缺失改善費用195萬745元，有無

理由？

六、原告請求之上開工程尾款及展延工期管理費，扣除被告上開主張之各項應扣款金額，加計履約保證金78萬4800元後，原告尚有無剩餘款項得以請求？若有，金額為何？

七、反訴被告請求反訴原告給付88萬9241元，有無理由？

伍、本院之判斷：

一、系爭工程是否已完工？於何時完工？（被告以107年7月17日工程督導缺失未完成改善、107年10月25日混凝土鑽心取樣不合格，認定系爭工程未竣工，有無理由？）

1.系爭契約第15條第2項「(二)驗收程序：1.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/工程司及機關，該通知須檢附工程竣工圖表。機關應於收到該通知（含工程竣工圖表）之日起7日內會同監造單位/工程司及廠商，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，…」（見本院卷(一)第210至211頁），兩造就原告於107年7月24日提交竣工報告書，並通知監造單位與被告辦理驗收之事實並不爭執，參被告107年8月21日函載「說明：二、本工程預定進度100%，實際進度100%，因鑽心試驗不合格不予報竣」等語（見本院卷(一)第95頁），可知被告就原告施作系爭工程已依契約及圖說完成應施作之工作項目及數量並不爭執，故原告主張系爭工程已於107年7月24日完工，尚非無據。

2.被告固以107年7月17日工程督導缺失未完成改善，認定系爭工程未竣工云云，觀被告自陳原告已發函告知改善完畢，經監造單位審核後認尚有缺失仍未改善完成，固再以107年7月24日、107年10月15日函原告改正（分見本院卷(二)第323、239頁），查上開二函文內容，係被告要求原告將改善結果填報被告工程管考系統，核其性質屬於工務行政文書相關作業，難據此認系爭工程未完工。至混凝土鑽心取樣不合格部分，應屬系爭契約第15條第4項至第6項約定查驗或檢驗的工作，核屬系爭工程完工後，進入驗收階段之作業項目，難認

01 依此認定未完工。

02 二、系爭工程是否已驗收合格？

03 (一)依系爭契約第11條第2項「…因機關需求而就同一標的作2次
04 以上檢（試）驗者，其所生費用，結果合格者由機關負擔；
05 不合格者由廠商負擔。…」、第7項「廠商應免費提供機關
06 依契約辦理查驗、測試、檢驗、初驗及驗收所必須之儀器、
07 機具、設備、人工及資料。但契約另有規定者，不在此限。
08 契約規定以外之查驗、測試或檢驗，其結果不符合契約規定
09 者，由廠商負擔所生之費用；結果符合者，由機關負擔費
10 用。」、第15條第6項「機關就廠商履約標的為查驗、測試
11 或檢驗之權利，不受該標的曾通過其他查驗、測試或檢驗之
12 限制」（分見見本院卷(一)第202-203、211頁）。是系爭契約
13 雖僅約定混凝土鑽心抗壓試驗2組、穿透試驗2組，惟依前揭
14 約定可知，被告仍得因系爭工程實際需要，辦理系爭契約編
15 列數目以上之查驗，如合格，則查驗費用由被告負擔，如不
16 合格，則查驗費用由原告負擔。

17 (二)被告主張原告有於107年4月11日（樁號0K+108既有跌水工補
18 強左翼牆）及4月21、22日（樁號0K+030~0K+067段漿砌石護
19 岸基礎），未通知查驗並進行混凝土取樣，即逕行進行澆置
20 作業，且於107年4月22日經監造單位查獲使用未經審查之不
21 符合混凝土進行施作，並函要求被告退料不得澆鑄，惟原告
22 仍施作，亦函向被告陳述意見，被告方依系爭契約第11條第
23 2項、第7項及第15條第6項加強鑽心取樣測驗（增加2組，分
24 別訂於0K+108壩翼及0K+45護岸基礎鑽心取樣），其中系爭
25 契約約定之鑽心試驗2組及被告增加之0K+108壩翼之檢測，
26 於107年7月20日取樣，試驗均合格。另0K+45護岸基礎鑽心
27 檢測，於107年7月24日取樣，試驗結果不合格，原告申請複
28 驗，被告即依前揭規定加強抽驗共4組，於107年9月3日取樣
29 其中1組（0K+44護岸基礎下50cm）試驗合格，並有監造單位1
30 07年4月23日昇暉字第1070423300函及原告107年5月11日天
31 字第10705110002號函在卷可參（見本院卷(一)第414-421

頁），此部分之事實堪以認定，是原告稱樁號0K+045處鑽心試驗係監造單位臨時要求增加，難認可採。又107年7月24日所為鑽心取樣試驗部分，該處混凝土品質（樁號0K+045），已按工程品質抽驗補充規定第4條規定進行複檢通過，符合系爭契約規範，該處混凝土品質合格，應無爭議。是原告前開逕行澆灌之混凝土品質亦應認合格。

(三)依行政院農業委員會水土保持局水土工程品質抽驗補充規定第3條第4項規定「鑽心試體取樣後及試驗前廠商應先確認試體無爭議後始得進行試驗，試驗前如試體有瑕疵或異議，應經工程司確認及同意後在原鑽取位置100C M範圍內重新鑽取試體，若廠商未依約定時間會驗或試體試驗前如廠商無提出爭議，經試驗後結果廠商即不得以任何理由提出異議。」

（見本院卷(一)第424頁），而107年7月24日樁號0K+045處混凝土鑽心試驗取樣之鑽心位置及取出之試體，業經原告工地負責人暨品管人員陳德姬同意並簽名認可，且該處試體取樣時已有一個試體重新取樣。故原告於抗壓試驗後主張異常取樣應予排除，顯不可採。

(四)系爭契約第9條第17項約定「機關於廠商履約中，若可預見其履約瑕疵，或其有其他違反契約之情事者，得通知廠商限期改善」、同條第18項規定「廠商不於前款期限內，依照改善或履行者，機關得採行下列措施：1.自行或使第三人改善或繼續其工作，其費用由廠商負擔。…」（見本院卷(一)第199頁）。依前述被告於107年7月24日取樣，試驗結果不合格，原告申請複驗，被告即依前揭規定加強抽驗共4組，於107年9月3日取樣其中1組（0K+44護岸基礎下50cm）試驗合格，餘3組經被告多次發文告知原告進行鑽心複檢，惟原告均未完成，經被告訂於107年9月13至9月26日期間內原告任擇一天進行鑽心試驗，原告仍未進行鑽心試驗，被告乃依系爭契約第9條第17項及第18項規定，請監造單位擇第三人並通知原告進行複檢，上開複檢於107年10月25日取樣，依工程品質抽驗補充規定第4條第8款「混凝土構造物以鑽心機檢

01 測含有卵、塊石時，依抽驗要領及容許標準表（如附件一）
02 相關規定辦理。」（見本院卷(一)第425頁），是因鑽心取樣
03 試體內如含卵、塊石，則依規定判定不合格，經複驗結果有
04 兩處不合格（複驗02、03），複驗02（+67修正為0K+86甲式
05 固床工），鑽取8孔，其中1孔鑽到鋼筋，於7孔鑽心，全部
06 夾有非屬礫石級配料之小石塊，依約判定不合格，複驗03
07 （0K+134丙式固床工），有4顆鑽心，其中1顆夾有非屬礫石
08 級配料之小石塊，一處合格，複驗04(0K+150順水左側護岸
09 基礎)，目視無小石塊合格，且經單壓試驗後其強度均達設
10 計強度，判定合格（分見本院卷(一)第434頁、卷(二)第9-11、2
11 71頁），顯見原告施作之工程顯有瑕疵。

12 (五)系爭契約第21條第1項第9款、第11款約定「廠商履約有下列
13 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
14 部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失：9. 查驗或驗收
15 不合格，且未於通知期限內依規定辦理者。…11. 廠商未依
16 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
17 知所載較長期限內，仍未改正者。」，被告先於107年10月2
18 9日函原告限於107年11月20日全部拆除重作完成（見本院卷
19 (一)第125-127頁），原告仍未依限改正，故被告於107年12月
20 12日函通知原告依系爭契約第21條約定終止契約（見本院卷
21 (一)第442-443頁），應屬合法有據。

22 (六)基上，因原告就107年10月25日混凝土鑽心取樣不合格部分
23 未完成改善，且經被告限期改正仍未改正，從而系爭工程並
24 未經被告驗收合格，且被告據以終止系爭契約，要屬有據。

25 (七)至原告聲請函詢事項臺灣省土木技師公會(見本院卷(二)第129
26 -132頁)部分，就函詢事項(一)部分，因107年7月24日鑽心取
27 樣部分，被告已自承此部分重新鑽心後複驗通過，該處混凝
28 土品質合格已無爭議（見本院卷(二)第231頁），是難認有函
29 詢必要。就函詢事項(二)部分，因為辦理鑽心取樣位置屬混凝
30 土構造區域，並非砌石區域，此處混凝土品質不合格，係因
31 鑽心取樣時，發現所鑽取的混凝土試體含有卵石，且該卵石

01 大於混凝土配比標稱最大粒徑上一篩號粒徑，而認定不合
02 格，此有鑽心取樣照片在卷可稽（見本院卷(二)第281-294
03 頁），是亦難認有函詢之必要。

04 三、系爭工程應辦理之結算金額為何？原告尚得請求之工程尾款
05 為何？

06 (一)系爭工程應辦理之結算金額為何？

07 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
08 民事訴訟法第277條亦定有明文。按原告對於自己主張之事
09 實已盡證明之責後，被告對其主張，如抗辯其不實並提出反
10 對之主張者，則被告對其反對之主張，亦應負證明之責，此
11 為舉證責任分擔之原則。又各當事人就其所主張有利於己之
12 事實，均應負舉證之責，故一方已有適當之證明者，相對人
13 欲否認其主張，即不得不更舉反證（最高法院99年度台上字
14 第483號民事判決意旨參照）。是原告主張系爭工程款總價
15 應為809萬4131元，而被告已付款463萬8375元，尚餘工程款
16 345萬5756元（含工程款320萬9625元及追加工程款24萬6131
17 元）未給付，則原告就此應負舉證責任。

18 2.系爭契約第3條契約價金之給付「(一)部分依契約價金總額結
19 算，部分依實際施作或供應之項目或數量結算。屬於依契約
20 價金總額結算部分，因契約變更致履約標的項目或數量有增
21 減時，就變更部分予以加減價結算。屬於依實際施作或供應
22 之項目及數量結算之部分，以契約中所列履約標的項目及單
23 價，依完成履約實際供應之項目及數量給付…」（見本院卷
24 (一)第186-187頁），系爭契約工程價金給付為雙軌制，原則
25 上依契約價金總額結算，如於系爭契約中特別註明，則依實
26 作數量結算，此亦為兩造所不爭執。

27 3.本件原告並未提供詳實之工程數量計算表，且亦未能取得監
28 造單位審查核可，又就被告抗辯兩造差異處在於土方數量係
29 採樁號或實際長度進行計算及混凝土扣除嵌塊石體積，另就
30 臨時擋土支撐部分，兩造已於107年8月9日召開施工協調會
31 議，由監造單位依會議紀錄辦理結算（見本院卷(三)第259-26

1頁），雖就泵浦車費用以2趟計算部分，原告已提出混凝土澆置影片（即原證124）為憑，然就其他部分，未能再行提出客觀證據證明，尚難認原告就此已盡其舉證責任，是僅能以被告提出系爭工程之結算金額692萬1773元為依據（見本院卷(三)第457頁）。

(二)原告尚得請求之工程尾款為何？

依前述，系爭工程之結算僅認定為692萬1773元，扣除被告已給付之463萬8375元，系爭工程款被告尚應給付原告工程款228萬3398元，惟依系爭契約第5條第1項第3款約定「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…一次無息結付尾款。」（見本院卷(一)第190頁），可知系爭工程尾款給付條件之一為驗收合格後，原告既未經驗收合格，則其請求工程尾款，尚屬無據。又依系爭契約第21條第4項「契約經依第1款規定或因可歸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解除契約日起，扣發廠商應得之工程款，包括尚未領取之工程估驗款、全部保留款等，並不發還廠商之履約保證金。至本契約經機關自行或洽請其他廠商完成後，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；無洽其他廠商完成之必要者，亦同。如有不足者，廠商及其連帶保證人應將該項差額賠償機關。」（見本院卷(一)第222頁），本件因原告未能依約於期限內改正，經被告於107年12月12日函知原告終止契約，則依兩造前揭約定，被告自得將工程尾款先予以保留，於自行或洽請其他廠商完成後扣除相關費用有剩餘者再行給付原告，且依約被告無需發還原告請求退還履約保證金78萬4,800元，一併敘明。

四、原告請求展延工期管理費5萬9097元，有無理由？

原告主張系爭契約未完備處應參酌行政院公共工程委員會相關規範，並舉該會102年4月10日函為憑，類推適用經濟部水利署「水利工程因停工或展延工期給付廠商費用計算基準」

01 第4條規定，請求被告給付展延工期管理費5萬9097元，查：
02 系爭工程投標須知-投標準備、開標、決標、簽約等注意事項
03 項-第13條第1項明定「資料獲得不足：投標廠商本身無論因
04 何種原因致未能獲得與本工程有關之施工、完工、及保固等
05 資料，一旦簽約承包時，仍應擔負契約中所有應負之責任。
06 一切均以契約為依據，廠商不得因機關、工程司或其他任何
07 人等之說明、承諾、或保證，而要求增加履行契約之費用。」
08 （見本院卷(二)第235頁），是依兩造前開約定簽約承
09 包後，蓋以契約為依據，基於契約自由原則，應加以尊重。
10 且原告並未依系爭契約契約第7條第3款「工程延期」約定，
11 舉證證明原告請求展延工期之天數，有因非可歸責於原告事
12 由致影響進度綱圖要徑作業之進行，而有展延工期之需，再
13 行政院公共工程委員會於102年4月10工程契字第1020009358
14 0號函「三、訂約機關如因可歸責機關自己之事由致變更需
15 求、變更設計、變更工地條件，而需延展工期者，請考量給
16 予訂約廠商展延工期期間所產生之合理費用(例如管理費、
17 物價調整款)。」（見本院卷(二)第146頁）亦僅載明「請考
18 量」，亦未強制要求被告機關應予一體適用，兩造既未於系
19 爭契約中約定，從而原告類推適用經濟部水利署「水利工程
20 因停工或展延工期給付廠商費用計算基準」第4條約定，請
21 求被告給付展延工期管理費5萬9097元（計算式： $0.25 \times 590,977 \times 48 / 120 = 59097$ ），尚嫌無據。

23 五、被告主張應扣除逾期違約金101萬9594元、其他缺失懲罰性
24 違約金12萬8000元、107年10月24日及25日協助開挖及鑽心
25 穿透費7萬4300元、固床工缺失改善費用195萬745元，有無
26 理由？

27 1.逾期違約金101萬9594元：

28 系爭工程已於107年7月24日完工，原告並無逾期情事，業經
29 認定如前，則被告請求逾期違約金101萬9594元，並無理
30 由。

31 2.其他缺失懲罰性違約金12萬8000元：

01 依系爭契約第11條第11項第1款「(十一)廠商之開工報告
02 書、…督導或查核缺失改善對策、…如有下列情形，機關得
03 依逾期日數，每日扣罰廠商缺失懲罰性違約金新臺幣1,000
04 元，…：(1)未依期限提送前揭相關文件。(2)經監造單位/機
05 關審核後退回修正，未依期限提出，或雖在期限內提出，但
06 仍未依監造單位/機關審核意見修正，自提出日之次日起
07 算，計算逾期。」(見本院卷(一)第204頁)，是被告得依上
08 開約定計罰督導或查核缺失改善逾期之違約金。被告於107
09 年7月26日限期原告應於107年8月6日前完成工程品質督導缺
10 失改善作業(見本院卷(二)第327頁)，然原告迄至被告終止
11 契約時即107年12月12日尚未完成，故被告請求自107年8月7
12 日至107年12月12日逾期128日之違約金12萬8000元(計算
13 式： $1000 \times 128 = 128000$)，應屬有據。

14 3.107年10月24日及25日協助開挖及鑽心穿透費7萬4300元(含
15 公正鑑定機關所需費用5000元)：

16 (1)系爭契約第9條第17項約定「機關於廠商履約中，若可預見
17 其履約瑕疵，或其有其他違反契約之情事者，得通知廠商限
18 期改善」、同條第18項約定「廠商不於前款期限內，依照改
19 善或履行者，機關得採行下列措施：1.自行或使第三人改善
20 或繼續其工作，其費用由廠商負擔。…」(見本院卷(一)第19
21 9頁)。本件被告主張原告施作之工程有瑕疵，且原告未依
22 限改正，故委由十大營造有限公司於107年10月24日及25日
23 協助開挖及鑽心穿透因此所支出費用，且已支付6萬9300
24 元，此有財政部國庫署匯款資料在卷可稽(見本院卷(三)第34
25 1頁)，則被告依兩造前揭約定，請求原告負擔此部分費
26 用，應屬有據。

27 (2)系爭契約第21條第3項約定「廠商因第1款情形接獲機關終止
28 或解除契約通知後，應即將該部分工程停工，負責遣散工
29 人，將有關之機具設備及到場合格器材等就地點交機關使
30 用；對於已施作完成之工作項目及數量，應會同監造單位/
31 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。…」（見本院卷(一)第222頁），本件被告主張因需公正驗收機構協助驗收，而委由2為委員協助驗收，並依公務此係公務機關聘請委員之收費標準支付每人2500元，合計5000元，此有兩位委員於系爭工程驗收紀錄上簽名可稽（見本院卷(三)第343頁），則被告依兩造前揭約定，請求原告負擔此部分費用，應屬有據。

4. 固床工缺失改善費用195萬745元：

被告固依爭契約第9條第17項、第18項約定，主張原告未依期限改善，則另行委由第三人改善所支出之費用，應由原告負擔云云，查原告固有未依期限改善之情，然被告請求固床工缺失改善費用雖有列出細項（見本院卷(三)第345-358頁），並包括不合格構造物之建造費用、拆除運棄費用、其他職業安全衛生、雜項費用及其他衍生之相關費用等，然此為概估之費用，且被告請求金額為211萬8477元，嗣改為205萬9,000元（見本院卷(三)第345-358頁），嗣再改為195萬745元（見本院卷(三)第479、505-508頁）被告僅稱係經詳細估算後，然何以有此差異，亦未見被告說明，被告亦自承目前尚未實際進行（見本院卷(三)第329頁），是尚難據此即認定此為被告將來可能支出之改善費用，從而依系爭契約第21條第4項予以扣除，被告此部分之請求，尚礙難准許。

5. 基上，被告主張並提起反訴請求之其他缺失懲罰性違約金12萬8000元及107年10月24日及25日協助開挖及鑽心穿透費（含公正鑑定機關所需費用）7萬4300元，合計20萬2300元為有理由。至被告主張應扣除逾期違約金101萬9594元及固床工缺失改善費用195萬745元為無理由，應予駁回。

六、依系爭契約第21條第4項約定，被告尚得保留工程款，又原告請求展延工期管理費並無法律或契約上之依據，且因原告未依限改正已屬違約，亦不得請求返還履約保證金78萬4800元業經認定如前，則原告已無其他剩餘款項可資請求。

陸、未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，週年利率為百分之五，民法第229條第2項、第233條第1項、第203條分別定有明文。從而反訴原告請求自起訴狀繕本送達翌日即109年3月10日（見本院卷(三)第531-533頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息於法有據，應予准許。

柒、綜上，本件本訴原告爰依民法第505條第1項、系爭契約第3條、第5條第1項第3款、第14條第1項約定及類推適用經濟部水利署「水利工程因停工或展延工期給付廠商費用計算基準」第4條規定，請求被告給付345萬5756元，及自起訴狀繕本送達日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，均為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應一併予以駁回。反訴原告依請求反訴被告給付20萬2300元，及自109年3月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息為有理由，逾此範圍，為無理由，應予駁回。

捌、反訴部分所命反訴被告給付反訴原告之金額未逾50萬元，依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，依職權宣告假執行，反訴原告就該部分雖陳明願供擔保請准宣告假執行，僅係促使法院職權發動，並無准駁之必要。另反訴被告陳明願供擔保請准免為假執行，經核於法並無不合，爰酌定相當之擔保金額，准許之。至於反訴原告請求無理由部分，其假執行之聲請因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。

玖、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，及未予援用之證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

拾、訴訟費用負擔之依據：本訴部分民事訴訟法第78條、反訴部分民事訴訟法第79條。

01 中 華 民 國 109 年 5 月 15 日

02 民事工程法庭 法 官 何佳蓉

03 以上正本係照原本作成。

04 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

05 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

06 中 華 民 國 109 年 5 月 15 日

07 書記官 潘惠敏