

臺灣高等法院高雄分院民事判決

108年度海商上易字第2號

上訴人 高雄市輪船股份有限公司

法定代理人 黃文財

訴訟代理人 高峯祈律師

嚴珮菱律師

劉子豪律師

被上訴人 靖海造船股份有限公司

法定代理人 吳晴茂

訴訟代理人 張志明律師

李慧盈律師

上列當事人間請求給付價金等事件，上訴人對於中華民國108年9月20日臺灣高雄地方法院107年度海商字第13號第一審判決提起上訴，本院於民國109年3月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：兩造於105年12月2日就「105年新建渡輪一艘暨岸電設施系統」（下稱系爭購案）簽訂「105年新建渡輪一艘暨岸電設施系統採購案採購契約書」（下稱系爭採購契約），系爭購案之履行採分段驗收付款方式，履約標的分為「岸電設施系統一座」（下稱岸電部分）及「新建電力推進渡輪一艘」（下稱渡輪部分）。岸電部分，被上訴人於履約期間內完工後，向上訴人函報竣工並通知辦理驗收，上訴人即通知訴外人財團法人船舶暨海洋產業研發中心（下稱監造單位）會同被上訴人進行驗收完畢。渡輪部分，前經兩造確認履約期限延長至106年11月30日，被上訴人循上開程序，以同年11月27日函報竣工並通知辦理驗收，上訴人亦以同年12月11日函知監造單位，被上訴人已於同年11月29日申報竣工，將於初驗程序安排海上公試，請監造單位協辦驗收

，但上訴人並未依約於7日內會同被上訴人確認竣工。嗣兩造會同監造單位於同年12月18日進行海上公試之驗收程序，上訴人再於同年12月29日函知被上訴人驗收不合格，並限期於107年1月8日前完成缺失改善。被上訴人旋以107年1月4日函覆上訴人已完成缺失改善，兩造即會同監造單位於同年12月18日辦理驗收完畢。被上訴人嗣於同年3月18日寄發統一發票請款，上訴人竟以同年12月22日函知被上訴人於申報竣工時，其機電設備未經實際測試及運轉，不符竣工申報要件，應以106年12月18日船舶經海上公試當日為竣工日，並依系爭採購契約第14條約定，計罰自同年12月1日至18日之逾期違約金共新臺幣（下同）750,600元，逕自尾款予以扣除。被上訴人已於履約期限內申報竣工，並無延誤，且自被上訴人申報竣工至驗收完畢，上訴人並無表示有不符竣工之情形，監造單位之認定顯然有誤，上訴人逕自應給付之尾款扣除逾期違約金，並無所據。縱認被上訴人逾期，亦係上訴人未依約所定期限認定竣工，非可歸責於被上訴人，且上訴人未能證明其受有何損害。另上訴人排定於106年12月17日及18日進行廠試及海上公試，此2日應不計算工期。上訴人扣罰之違約金亦屬過高，請求予以酌減。為此，爰依系爭採購契約第5條第1項約定及民法第505條、第227條第1項、第231條第1項、第251條、第252條規定提起本件訴訟等情。並聲明求為判命上訴人應給付被上訴人750,600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；暨願供擔保聲請宣告假執行之判決。

二、上訴人則以：被上訴人雖於106年11月27日函報同年12月29日竣工，惟被上訴人履約並未竣工，且未副知監造單位，致上訴人須再轉知監造單位，耽延作業時程，無法於7日內會同監造單位共同確認、同意被上訴人竣工，並無違反系爭採購契約及政府採購法相關規定。被上訴人口頭通知上訴人欲於106年12月18日進行海上公試，上訴人為掌握作業期程及配合，以同年12月11日函知監造單位，再以同年12月13日函知上訴

人與監造單位派員參加，考量渡輪屬大眾交通運輸工具，船上設備龐雜且項目眾多，以初驗先行辦理全船確認清點，並藉由實際航行測試確認性能功率，僅為確認被上訴人履約執行之初步查驗，意在確認其是否竣工，正式驗收方為確認竣工後之驗收程序。依交通部航港局提供開放資料「新船營運之標準作業程序及查核點評估案」與造船業界慣例，船舶須經海上公試之各項實際航行測驗（迴旋、緊急倒俾），證明其適航性並符合規範要求與標準，方為竣工，始得進行正式驗收暨交船作業，被上訴人履約期間雖已安排機電設備測試，惟渡輪下水後所做機電測試僅為船舶停靠岸邊，其間上訴人派員到場協助了解被上訴人所做各項測試，但渡輪未在高雄港內實際航行、海上公試，不符竣工要件。又依據監造單位出具之竣工報告書，以106年12月18日為竣工認定日，足證被上訴人未依系爭採購契約所定履約期限完成，且同年月17、18日之廠試與海上公試均屬申報竣工要件，並由被上訴人排定後通知上訴人，上訴人計罰逾期違約金至竣工確認日止，並無違誤。逾期違約金屬損害賠償額預定性違約金，上訴人依據系爭採購契約第14條約定計罰，毋須證明受有損害與返還所扣罰違約金。上訴人逕由尾款中扣除106年12月1日至18日間之逾期違約金750,600元，應屬有據等語，資為抗辯。並聲明：駁回被上訴人之訴；如受不利之判決，願供擔保，聲請准予免為假執行。

三、原審判決被上訴人全部勝訴；上訴人提起上訴，並聲明：(一)原判決廢棄；(二)被上訴人於第一審之訴駁回。被上訴人則聲明：上訴駁回。

四、兩造間之不爭執事項：

(一)兩造於105年12月2日就系爭購案簽訂系爭採購契約，系爭購案之履行採分段驗收付款方式，履約標的共分為岸電、渡輪兩部分。

(二)岸電部分，被上訴人以106年5月31日靖字第1060531001號函向上訴人申報於同年月31日竣工，並請求辦理驗收；上訴

人排定同年7月14日正式驗收，並以106年7月12日高輪機字第10670232800號函知監造單位出席，是日辦理驗收完畢。

(三) 渡輪部分，被上訴人以106年11月27日靖字第1061127001號函向上訴人申報於同年12月29日竣工。上訴人於同年12月11日以高輪機字第10670407700號函知監造單位出席，於同年12月18日辦理海上公試。嗣經上訴人以同年12月29日高輪機字第106704305200號函知被上訴人限於107年1月8日前改善缺失及不符項目，被上訴人業於107年1月4日靖字第107010401號函知上訴人已完成缺失改善，再於同年12月18日辦理正式驗收完畢。

(四) 上訴人自系爭購案造船尾款中扣罰逾期違約金750,600元（計算式：每日41,700元×18日＝750,600元）。

(五) 渡輪部分之履約期間，因停電及氣候因素申請同意展延共9.5日，即應於106年11月30日完工。

(六) 渡輪於107年1月8日取得被證10之船舶噸位證書及被證11之船舶檢查證書（含船舶檢查紀錄、交通部航港局船舶安全設備表）。

(七) 造船計畫及契約訂定期程為現場施工進度，未列入文件證書取得之期程。

(八) 渡輪之建造經費由行政院環境保護署核定補助辦理，建造中並無抵押權之設定登記。

(九) 渡輪申請所有權登記日期為107年1月10日，領有被證12之船舶登記證書（船名：旗福1號，船籍港：高雄港，總噸位88）。

(十) 系爭購案曾先後於105年6月29日、8月8日、9月5日公開招標，皆無法決標。又原證20之系爭購案於政府電子採購網公告紀錄之真正。

(十一) 原證21之系爭購案105年8月8日公告招標文件之採購契約書節本之真正。

(十二) 被證9之107年1月18日驗收紀錄，原於驗收當日記載「完

成履約日期」係「106年11月29日」，在下方參與驗收人員簽名或蓋章後，另由上訴人人員加雙刪除線手寫改為「106年12月18日」；又原於驗收當日記載「履約有無逾期」係打勾「未逾期」，在下方參與驗收人員簽名或蓋章後，另由上訴人人員加雙刪除線手寫打勾「逾期」，修改處均蓋用「服務員匡祖賢」印章印文。

五、本件爭點：

- (一)被上訴人於預定完成履約日前或完成履約當日，除應將履約日期書面通知上訴人外，是否尚應通知監造單位？
- (二)渡輪部分之廠試，是否為完成履約申報竣工前之事項？
- (三)被上訴人就渡輪部分之履約，有無逾期？如有，上訴人計罰違約金共750,600元，有無理由？

六、本院之判斷：

- (一)被上訴人於預定完成履約日前或完成履約當日，除應將履約日期書面通知上訴人外，是否尚應通知監造單位？
 - 1.按廠商應於工程預定竣工日前或竣工當日，將竣工日期書面通知監造單位及機關。除契約另有規定者外，機關應於收到該書面通知之日起七日內會同監造單位及廠商，依據契約、圖說或貨樣核對竣工之項目及數量，確定是否竣工；廠商未依機關通知派代表參加者，仍得予確定。財物或勞務採購有初驗程序者，準用前二項規定。政府採購法施行細則第92條第1項、第3項分別定有明文。由此條文之規範，可知竣工及驗收，係屬不同之程序，不容混淆，合先敘明。
 - 2.依據系爭採購契約第12條「驗收」第2項「驗收程序」第1款固約定（見原審卷(一)頁37背面），被上訴人於渡輪部分履約期限內竣工後，應於預定完成履約日前或完成履約當日，將完成履約日期書面通知招標機關即上訴人。上訴人應於收到該書面通知之日起7日內會同被上訴人，依據契約核對完成履約之項目及數量，以確定是否完成履約。然就如何辦理「竣工程序」，並未為特別之約定，此觀其契約文字為「『竣工後』，應．．．」，即足證之，佐以系爭採購契約於前

言即標明：雙方同意依政府採購法及其主管機關訂定之規定訂定本契約等語（見原審卷二第28頁），另於第19條第7項再約明：本契約未載明之事項，依採購法及民法等相關法令（見原審卷二第45頁）。是前開政府採購法第92條第1項之規定，於本件自仍應適用。又系爭採購契約第7條第2項亦約明：「廠商應依據所提服務建議書之『專案工作管理』內容，就其履約工作重點（如完成細部圖說、送交航政機關審查、准予建造開工、海上公試等階段），管控整體進度執行，機關亦能依據廠商所履約工作重點，作為履約監督、查證或錯誤追蹤、改善之查核點。」（見原審卷二第31頁背面）。

3. 而證人即本件工程監造單位之人員陳林福則於本院審理期間證述：我們受上訴人之委託進行監造，但因為經費問題，本件只進行重點監造，如果到「節點」，也就是檢查點的時候，就進場監造，而我們收到施工計劃書之後，就與被上訴人進行如本院卷第177頁之施工計劃表的核對，我們逐項核對並確認，當時在與被上訴人之工程師協商時，被上訴人之負責人也在場，所以當時我們約定只要到達檢查的節點時，被上訴人都要通知我們，且因為依照政府採購法施行細則第92條之規定，申報竣工本來就要通知業主及監造單位，因為我們沒有參與系爭採購契約之簽定，如果兩造所簽定的契約違反國家法律的規定，難道不需要更正嗎？所有以明確告知被上訴人，在節點時都要通知我們，以符合法律之規定等語（見本院卷第243頁、第245-247頁）。而依上訴人所不爭執形式真正之施工進度表所示，已有約明竣工檢查及申報為監造之節點，有施工進度表在可憑（見本院卷第177頁）。又上開施工進度表，已將渡輪部分之建造，區分為47個工作項目，並包括前開系爭採購契約第7條第2項中所例示之履約工作重點，諸如：1.機關向航政單位申請船舶建造、核准建造；2.本司送航政單位申請建造。4.本司船體正式開工建造；.47.公試等，有上開施工進度表可供比對，堪認前述

之施工進度表即係被上訴人按上開系爭採購契約第7條第2項之約定所應出具用以使上訴人得「管控整體進度執行、作為履約監督、查證或錯誤追蹤、改善之查核點」之文件，自屬契約之一部。證人陳林福亦證述：在談施工進度之時，是代表上訴人，所以我們談定的事情就是契約的一部分等語（見本院卷第245頁）。益證施工進度表所載之內容，應為契約之內容，且亦為被上訴人所明知。是依前述施工進度表所示，竣工檢查及申報既為監造節點，被上訴人自有通知監造單位之義務。

4. 被上訴人雖辯稱依系爭採購契約，通知監造單位係上訴人之義務，如欲變更，自應辦理契約變更云云。惟依前所述，施工進度表既應視為系爭採購契約之一部分，則於「竣工」此一監造節點，被上訴人即有通知監造單位之義務。況系爭採購契約第12條，依文義而言，係為「驗收」之約定，而非「申報竣工」之程序約定，在申報竣工與驗收實分屬不同程序之情形下，被上訴人屢以前開驗收規定，作為其申報竣工之程序，已有未合。系爭採購契約就「申報竣工」既未為特別約定，自應適用政府採購法施行細則第92條第1項之約定，而無依系爭採購契約第16條辦理契約變更之必要，被上訴人此部分之主張，尚難為其有利認定之處。

(二) 渡輪部分之廠試，是否為完成履約申報竣工前之事項？

1. 被上訴人於申報竣工之際，既有通知監造單位之義務，惟並未為之，此經證人陳林福證述明確（見本院卷243頁）。又依前述施工進度表所載，於申報竣工前，需經廠試，即港內航行廠試。證人陳林福亦證述：監造單位一直到12月11日才獲上訴人通知被上訴人12月18日要進行海上公試，我們便跟被上訴人聯絡，通知被上訴人未完成廠試相關程序，一定要立即補正，而靜態廠試、動態廠試都要在竣工前就要做好，如果沒有經過廠試，等於船沒有完工，不能申報竣工，如果廠試沒有問題，他們要報初驗，我們會出一個竣工的報告書，這些細節在與被上訴人核對施工進度表時，就有跟他們一一

01 確認等語（見本院卷第244-246頁），而證人陳林福此部分
02 之證述，亦與施工進度表所載之內容，於竣工前應經廠試之
03 記載相符，自屬可信，且為被上訴人所知悉。是在被上訴人
04 未就本件船舶進行靜態、動態廠試前，自難認被上訴人已完
05 成「申報竣工」之程序。因被上訴人未爭執向上訴人申報竣
06 工前，並未進行廠試，是自難認被上訴人於106年11月27日
07 已依約完成申報竣工之程序。

- 08 2. 被上訴人既未於106年11月27日申報竣工時通知監造單位，
09 亦未完成廠試，不符申報竣工之程序，已如前述。又雖依上
10 述施工進度表，海上公試係於申報竣工及竣工檢查之後，然
11 依證人陳林福所證述：這艘船是在12月13日到15日完成靜態
12 廠試，本來要接著做動態廠試，但是因為在12月15日廠試時
13 ，因為系統設備沒有安裝好，動力無法使用，舵無法操控，
14 這些本來在靜態廠試時就要驗完，因為被上訴人系統設備未
15 安裝完畢，所以就沒有測，又因為12月18日的海上公試是要
16 會同各單位包括航港局等共同測試，所以不方便改期日，故
17 我們告知被上訴人就是可以同意12月18日也是同時的動態廠
18 試部分，如果成功就兩個都成功（及廠試及海上公試），如
19 果失敗就兩個都失敗，12月18日測試的過程中，有一個動作
20 叫做緊急避難迴旋，迴旋的過程中動力全失，這樣的狀況，
21 如果真的出海，就叫海難。因為迴旋失敗，我們問上訴人要
22 不要給被上訴人再測試的機會，上訴人有同意，這艘船是全
23 電動，所以我們在充電後再上去補測項目，第二次測試就過
24 了，所以那天就把公試跟動態廠試合併做完，上訴人同意讓
25 被上訴人核准，所以12月18日才會同時是海上動態測試跟海
26 上公試，故監造認定的竣工日也才為106年12月18日等語（
27 見本院卷第244頁）。堪認被上訴人係於106年12月18日始
28 完成申報竣工前之廠試（本廠動態測試、港內航行廠試），
29 而符合申報竣工之要件。
- 30 3. 被上訴人雖稱以工程進度報表所載，107年1月3日尚在進
31 行廠試，可證廠試應非申報竣工前應完成之項目云云。惟證

人陳林福已證述：監造雙週報之內容是被上訴人自己所寫，監造單位並未見證，且直到106年12月13日進場進行廠試後，才核對工程進度並補簽等語（見本院卷第250頁），審酌本件監造單位既係重點監造，衡情自不可能就每日之進度知之甚詳，證人陳林福既係於建造節點屆至時現場監造人員，並代理上訴人與被上訴人確定施工進度以為契約履約之一部，並已對本件有關洽談監造節點、工程進度及渡輪廠試等到院證述綦詳，本院認應以證人陳林福相關證述較為可信，是被上訴人部分主張，亦不足為其有利認定之處。

(三)被上訴人就渡輪部分之履約，有無逾期？如有，上訴人計罰違約金共750,600元，有無理由？

1. 依前述兩造不爭執事項(五)所示，渡輪部分本應於106年11月30日完工，即應於該日前完成竣工。然被上訴人遲於106年12月18日始完成竣工前應完成含廠試在內之全部程序，堪認被上訴人就竣工部分應已逾期18日。又因被上訴人於申報竣工前既應先完成廠試，故進行廠試之日數，自應計入工期，被上訴人稱應扣除廠試程序及竣工認定之日云云，自無理由，附此敘明。

2. 依系爭採購契約第14條第1項約定：逾期違約金，以日為單位，按逾期日曆天數，每日依契約價金總額千分之一計算逾期違約金。因渡輪部分之結算總價為41,700,000元（含營業稅），有財物結算驗收證明書可證（見原審卷二第176頁），被上訴人逾期18日，核算違約金之金額即為750,600元（計算式：每日41,700元×18日=750,600元）。

3. 被上訴人固稱縱依監造單位之認定，於106年12月18日既認定已竣工，且同日所進行之海上公試亦合格，堪認本件系爭渡輪已具有適航性及適載性，且上訴人於107年1月10日已取得船舶所有權，堪認被上訴人於106年11月29日申報竣工之際，系爭渡輪已達客觀上可使用且符合契約目的之完工程度，故無逾期完工云云。然查，依證人陳林福前開證述，於106年12月15日，系爭渡輪猶因系統設備尚未安裝完畢而致

動力無法使用，舵無法操控等情，而此應屬廠試之內容，且與船舶之航行直接相關，惟至106年12月18日始合併於公試時測試完畢，是本件渡輪非如被上訴人所稱，於106年11月29日申報竣工之際，已達客觀上可使用及符合契約目的之完工程度，被上訴人此部分之主張，亦乏依據。

4.被上訴人雖復稱縱被上訴人有逾期履約之情，然因上訴人未受有任何損害，其請求損害賠償總額之違約金，並自行於尾款中扣除，亦無理由云云。然依系爭採購契約第14條第4項之約定，系爭採購契約所定之違約金，係屬損害賠償額預定性違約金（見原審卷二第39頁背面）。審酌系爭採購契約就違約金之約定，按標的金額之千分之一計之，計算基準尚符一般契約約定而無過苛情形，而本件合計上訴人僅核課被上訴人750,600元違約金，占系爭採購總金額之不足2%，且依被上訴人所自述及上訴人於原審所陳報，上訴人於驗收完畢後，未久旋即投入營運（見原審卷三第39頁以下、本院卷第494頁），是苟被上訴人未逾期竣工，上訴人自可提早進入營運狀態而獲利，且依上訴人於原審所提出之航線收入統計表（見原審卷三第55-57頁），於107年間，最高每日營收約為30萬元（107年9月），而最低營收約為5萬餘元（107年5月），是綜上客觀事實，並斟酌社會經濟狀況及上訴人因被上訴人逾期可能所受損害情形，難認上開上訴人對被上訴人逾期所課以之違約金金額有過高而應予以酌減之處。被上訴人此部分之主張，亦無可取。

5.綜上，被上訴人既確有逾期竣工之情事，是上訴人依系爭採購之約定，於應給付予被上訴人之餘款中，予以扣除750,600元之違約金，即屬適當且有據。

七、綜上所述，被上訴人既有遲延竣工之情事，上訴人依系爭採購契約第14條第1項第1款約定計罰逾期違約金，並自被上訴人本應領取之工程尾款扣除，自無不合。而經扣除違約金之餘款既均已給付予被上訴人，則被上訴人依系爭採購契約第5條第1項約定及民法第505條、第231條第1項規定，

請求上訴人給付750,600元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止之法定遲延利息，即無理由而不應准許。原審判命上訴人給付750,600元本息，並附條件為假執行及免為假執行之宣告，自有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。自應由本院廢棄改判如主文第2項所示。又本件事證已明，兩造其餘攻防及證據，因與本院上開結論不生影響，爰不逐一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文

中華民國 109 年 3 月 18 日

民事第二庭

審判長法官 黃國川

法官 黃宏欽

法官 李怡諄

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中華民國 109 年 3 月 18 日

書記官 郭蘭蕙