

臺灣高等法院臺中分院民事判決

111年度建上易字第7號

上訴人 燦迪企業股份有限公司(原名:朋馳工程股份有限公司)

法定代理人 魏佐翰

訴訟代理人 林昶佐律師

被上訴人 松懋營造工程有限公司

法定代理人 呂錦銓

訴訟代理人 施廷勳律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於民國110年10月2日臺灣臺中地方法院109年度建字第3號第一審判決提起上訴，本院於111年7月26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，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣50萬4000元，及自民國109年1月9日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔5分之4，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分

按當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項第3款定有明文。查本件上訴人於原審起訴請求被上訴人給付工程尾款新台幣(下同)60萬9000元(58萬加5%營業稅=60萬9000)。被上訴人辯稱因上訴人承攬之工程遲延完工，應扣逾期違約金60萬9000元(含稅)。上訴人則稱工程延宕係因被上訴人於民國108年3月間始要求追加施作新舊廠一樓天花板，該等區域並非契約原約定範圍，伊須另訂料施作，始無法如期於108年3月10日完工，故遲延完工非可歸責

於伊，被上訴人扣減工程款60萬9000元(含稅)無理由等語。可見工程遲延完工不可歸責於上訴人，乃上訴人於原審即已提出之主要攻擊防禦方法。而上訴人於本院主張因契約(含圖說)未按圖標示施作材料，上訴人於新廠一樓天花板施作鋁包板後，被上訴人於108年3月30日始更正告知新廠一樓天花板為鋁企口板施工位置，致上訴人需待被上訴人及業主同意後，始得再另訂料施作舊廠一樓天花板，工程因而延宕，且因天候潮濕影響施工日數7日亦不可歸責於伊等情，顯係就不可歸責於上訴人之原因為補充，依上開規定，並無不合。又民事訴訟法第270條之1第3項前段規定應受其拘束之爭點協議，係指當事人就其既已主張之爭點，經依同條第1項第3款或第2項為協議者而言；至於協議前未經當事人主張之爭點，既不在協議範圍，自不受協議之拘束(最高法院94年度台上字第493號判決意旨參照)。上訴人於本院提出契約內容(含圖說)標示不清、需等候業主決定及因天候潮濕影響施工日數7日等不可歸責於上訴人之因素等主張，既係未於協議前經兩造主張之爭點，依上開規定，自不受協議之拘受。是被上訴人主張兩造既已於原審協議簡化爭點，上訴人不得再於本院提出新主張云云，應有誤會。併此敘明。

貳、實體部分

一、上訴人主張：伊與被上訴人於107年12月24日簽訂承攬契約(下稱系爭契約)，約定由伊公司承攬工程地點位於臺中市○○區○○○段000○地號土地上，工程項目為世協電機股份有限公司(下稱世協公司)廠房新建之「鋁包板及鋁格柵工程」(下稱系爭工程)。工程總價為416萬6019元(未稅)。系爭工程款項之付款方式，於系爭契約「付款條件」約明：訂金30%，進場30%，安裝完成40%，各1個月票。逐期保留款10%，2個月票。票期為月底前兌現等語。然系爭工程已完工，被上訴人尚欠工程尾款60萬9000元(含稅)未給付。爰依系爭契約法律關係，聲明求為命被上訴人應給付上訴人60萬9000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週

01 年利率百分之5計算之利息之判決。並陳明願供擔保請准宣
02 告假執行。經原審為上訴人敗訴之判決，上訴人提起上訴。
03 上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付上訴人60萬90
04 00元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分
05 之5計算之利息。

06 二、被上訴人辯以：

07 (一)系爭工程應於108年3月11日完工，上訴人遲至108年4月27日
08 始完工，扣除「7天雨天(1月16日、3月3日、3月6日、3月7
09 日、3月8日、3月9日、3月10日共計7天)、結構鋼柱鋼樑備
10 料5天、結構鋼樑過長備料1天、鷹架延誤5天」等非可歸責
11 上訴人之延誤天數後，仍遲延29天。依系爭契約關於逾期完
12 工之約定，逾期1天應扣款2萬0830元(即0000000元 $\times$ 0.5%=
13 20830元)，伊遂以每逾1日扣款2萬元計算逾期罰金，遲延2
14 9天合計應扣款58萬元(2萬元 $\times$ 29天=58萬元)，並於上訴人
15 請領安裝完成款時扣減。

16 (二)系爭契約(含圖說)並無標示不清，不能辨認何處應施作「鋁
17 包板」，何處應施作「鋁企口板」之疑義。若系爭契約標示
18 不清，上訴人於訂約前應無法憑系爭契約即估算出承攬系爭
19 工程之數量及報價，報價前必然會詢問被上訴人，以確認並
20 計算施工數量及工程款，避免虧損，且工程進行前或進行
21 中，亦會詢問被上訴人以確認施工範圍，但上訴人全無類此
22 行為，足證系爭契約並無標示不清之問題。此由證人林技萬
23 之證述，亦可證之。且108年3月30日係上訴人安裝錯誤遭林
24 技萬發現後，通知上訴人錯誤之情，但上訴人仍讓其工程人
25 員繼續安裝，並非伊發現圖說有標示不清等疏漏，始於該日
26 更正告知上訴人新廠一樓天花板為鋁企口板施工位置。故上
27 訴人辯稱系爭契約標示不清云云，並不可採。

28 (三)又上訴人應於舊廠一樓天花板處安裝鋁包板，卻未安裝，自
29 應立即採購材料、進料後安裝，無需等待業主或伊決定如何
30 處理；至於已安裝錯誤之處(新廠一樓天花板處)，是否需
31 拆除或將該處由安裝「鋁企口板」變更為安裝「鋁包板」，

01 雖須得業主同意變更，始能確定，但該處拆除或變更與否，
02 並不影響原本應安裝鋁包板而未安裝之處該如何處理之問
03 題。故上訴人辯稱需經業主及伊同意，始另訂料備料施作云
04 云，亦非可採。

05 (四)乙證2會議紀錄所謂「天候下雨無法施工」係指「下雨致無
06 法施工」，並非「下雨」即不計入工期。且系爭工程施工地
07 點並非全在屋外，並非一下雨即不能施工。上訴人主張因下
08 雨即須扣除遲延天數云云，顯不可採。又兩造約定最後完工
09 期限為108年3月10日，故自翌日起上訴人即陷於遲延中。是
10 108年3月24日、3月25日、4月1日、4月13日、4月16日、4月
11 19日、4月20日、4月21日等8天，縱因下雨而致不能施工，
12 依民法第229條第1項、第231條規定，上訴人亦應對此不可
13 抗力所生之遲延責任負責，不得要求自遲延完工天數中扣
14 除。又系爭工程並非公共工程，故「公共工程委員會施工綱
15 要規範」自無從作為本件判斷之參考。且鋁包板於出廠前已
16 經按安裝位置、尺寸等條件凹折完成並封保護膜，送至安裝
17 工地。房屋外牆會先在安裝鋁包板位置架設鐵骨架，鋁包板
18 再以螺絲鎖固於鐵骨架上，不會直接鎖固於房屋外牆，也不
19 會以「焊接」或類似方法裝設於鐵骨架上，因此無論雨天陰
20 天，皆能施工安裝，房屋外觀（裝鋁包板處）不會見到任何
21 焊接點。至於鋁包板間之填縫工作，只要雨勢不大，或施工
22 面不會受雨淋皆可施工。故上訴人引用公共工程委員會施工
23 綱要規範為在雨天不能施工之理由，亦非可採。

24 (五)上訴人負責人劉秣安於乙證4第三期安裝完成款之簽領單上
25 簽章領收時，並未就遲延完工遭扣款乙事有不同意或保留之
26 記載，且上訴人於開立第三期安裝完成款發票時，亦已自行
27 扣除60萬9000元，僅開立96萬5754元之發票向伊請款，迄至
28 起訴前亦未開立並補給伊前揭60萬9000元之發票。足證上訴
29 人於請款前已同意扣罰違約金60萬9000元乙事。

30 (六)縱認上訴人未於起訴前同意扣罰違約金，違約金額60萬9000
31 元亦無過高而應酌減之情形。裝錯鋁包板之處原非系爭契約

01 約定工作範圍內，不能認為係「一部履行」，自不得以此為
02 酌減違約金之理由。且伊承攬世協公司廠房新建工程，總承
03 攬金額9400萬元，其中包商工程利潤759萬1022元，系爭新
04 建工程於107年4月9日申報開工，完工日為108年6月9日，因
05 上訴人之遲延，伊於109年1月16日方能峻工點交業主，損失
06 利潤為52萬4142元，此與上訴人應負之違約金額相近。且因
07 上訴人施工延誤，造成伊遲延完工、點交，世協公司本欲依
08 約對伊扣減違約金，幾經協調、請託並退讓折減部分工作項
09 目應請款金額等優惠，世協公司方同意不扣罰。惟此等損害
10 無法表現於會計帳目上。答辯聲明：上訴駁回。

11 三、兩造不爭執事項

12 (一)兩造於107年12月24日簽訂系爭契約，約定由上訴人承攬系
13 爭工程，工程總價為416萬6019元（稅外加，含稅價為437萬
14 4320元），計價方式為總價承攬，工程款項之付款方式為訂
15 金30%，進場30%，安裝完成40%，各1個月票。逐期保留款1
16 0%，2個月票。票期為月底前兌現。

17 (二)系爭契約原約定系爭工程於108年1月31日完工，兩造於108
18 年1月17日協調將工程完工日期延至108年2月25日，復於108
19 年2月27日再延展至108年3月10日。

20 (三)上訴人所承作系爭工程於108年4月27日始完工。

21 (四)被上訴人已於109年1月16日點交所示新建廠房予世協公司完
22 畢。

23 (五)系爭工程總價437萬4320元，定金款30%即131萬2296元；進
24 場款30%即131萬2296元；安裝完成款40%即174萬9728元；各
25 期保留款10%即43萬7433元（以上均為含稅金額）。上訴人向
26 被上訴人領款情形如下：

27 1. 定金款：108年1月24日受領117萬5442元（加上10%保留款
28 13萬1230元及被扣款5624元後，合計即為進場款131萬229
29 6元）。

30 2. 進場款：108年2月27日受領117萬9816元（加計10%保留款
31 13萬1230元及被扣款1250元後，合計即進場款131萬2296

元。

3. 安裝完成款：108年6月20日受領96萬4644元、109年8月25日受領25元（加計10%保留款17萬4973元、扣垃圾清運費1086元、超打電話費24元、逾期罰款58萬元 $\times$ 105%〈即加計5%營業稅〉=174萬9728元）。

4. 上述各期保留款：被上訴人於109年7月21日交付發票日為109年12月28日，票號CAA0000000，面額43萬7433元，受款人為上訴人之支票1紙予上訴人。

四、本件爭點

(一) 系爭工程未能如期於108年3月10日完工，是否可歸責於上訴人？

1. 上訴人主張舊廠一樓天花板及新廠一樓、三樓天花板安裝之鋁包板，並非系爭契約原約定施作範圍，而屬追加工程（被上訴人於108年3月3日、18日始要求追加施作新廠一樓、三樓天花板，108年3月30日始要求追加施作舊廠一樓天花板），是否可採？

2. 上訴人主張因系爭契約（含圖說）未按圖標示施作材料，上訴人於新廠一樓天花板施作鋁包板後，被上訴人於108年3月30日始更正告知新廠一樓天花板為鋁企口板施工位置，致上訴人需待被上訴人及業主同意後，始得再訂料施作舊廠一樓天花板，工程因而延宕，是否可採？

3. 上訴人主張經扣除49日（如下述）不可歸責於伊之延誤天數後，系爭工程並未逾期完工，是否可採？

(1) 雨天7天（108年1月16日、3月3日、3月6日、3月7日、3月8日、3月9日、3月10日）、結構鋼柱鋼樑備料5天、結構鋼樑過長備料1天、鷹架延誤5天，共計18日。（此部分係被上訴人主張，且已扣除後，始計算出違約金58萬元）

(2) 因天候潮濕影響施工「2月24日、3月11日、3月15日、3月18日、3月23日、3月24日、3月25日」等7日（因天候潮濕影響施工之4月13日、4月16日、4月19日、4月20

01 日、4月21日等5日與下列第(3)點期間重疊，故不重複計
02 算)。

03 (3)因系爭契約內容(含圖說)標示不清所致之工程追加與
04 工期延宕「自108年3月30日至同年4月22日」計24日。

05 (二)倘認系爭工程逾期完工且可歸責於上訴人，則被上訴人扣減
06 系爭工程款60萬9000元(含稅)，是否有理由？倘認逾期罰
07 款有理由，上訴人主張違約金60萬9000元(含稅)過高，應
08 予酌減，是否可採？

09 五、本院之判斷

10 (一)系爭工程未能如期於108年3月10日完工，是否可歸責於上訴
11 人？

12 1.上訴人主張舊廠一樓天花板及新廠一樓、三樓天花板安裝
13 之鋁包板，並非系爭契約原約定施作範圍，而屬追加工程
14 (被上訴人於108年3月3日、18日始要求追加施作新廠一
15 樓、三樓天花板，108年3月30日始要求追加施作舊廠一樓
16 天花板)，是否可採？

17 (1)系爭承攬契約係兩造於107年12月24日簽訂，且載明價
18 款總計416萬6019元，計價方式為總價承攬，復載明承
19 攬範圍包含本合約約定範圍(詳附圖)及追加減工程、
20 二次工程。並於工程(貨品)項下載明：四、本合約所
21 有附件及會議記錄皆視為合約的一部分等語。又於契約
22 附件附上包含九張系爭建物、細部需施作鋁包板尺寸之
23 詳細圖面(原審卷一第31至47頁)，上訴人並於簽約前
24 計算出應施作數量、單價、複價等詳細內容之「廠商報
25 價單」(原審卷一第29頁)作為計算基礎，而依合約明
26 細表，係約定「鋁包板」(並未約定鋁企口板)、鋁格
27 柵樣式以業主簽認施工圖進行施作等情(原審卷一第27
28 頁)，此有上訴人提出兩造之承攬契約(原審卷一第25
29 至53頁)在卷可憑，復為兩造所不爭執，應堪採信。

30 (2)上訴人主張舊廠一樓天花板及新廠一樓、三樓天花板安
31 裝之鋁包板，並非系爭契約原約定施作範圍，而屬追加

01 工程。被上訴人於108年3月3日、18日始要求追加施作
02 新廠一樓、三樓天花板，108年3月30日始要求追加施作
03 舊廠一樓天花板等語。被上訴人對此辯稱：廠房完成鋼
04 構部分(主體構造)後，始通知上訴人按已完成現況估算
05 承攬工程內容並報價，因此於系爭契約背面合約明細表
06 內，除有記載系爭工程各項目工作數量、單價金額等
07 外，並有記載系爭鋁包板工程「1.以現場提供之鋼構作
08 為支撐，不足之補強鐵件皆含在報價內(含施工吊車費
09 用)」。足證上訴人估算系爭工程之工作內容時，已清
10 楚知悉日後有部分工作涉及原有鋼構之修改或補強，故
11 須將此等狀況一併考量於內。故上訴人所稱原證七、八
12 顯示之紫色區域係原承攬範圍，不屬於臨時追加工作。
13 既非追加工作，伊自無因此與上訴人協調展延工期之理
14 由及義務。且若原證七、八所示紫色區域為「臨時追加
15 工作，上訴人自是會估算該追加工作之數量、單價、總
16 價等，並向伊報價，日後方能憑之請領工程款。惟上訴
17 人完成前揭「紫色區域」工作迄今，卻完全不需計價及
18 請款，足證前揭「紫色區域」工作，根本非屬追加工程
19 等語(原審卷一第167至170頁)。

- 20 (3)兩造就舊廠一樓天花板及新廠一樓、三樓天花板安裝之
21 鋁包板，並非系爭契約原約定施作範圍，而屬追加工程
22 等節，互有歧見。參酌證人林技萬於原審時證稱：
23 「(是否知悉「世協電機股份有限公司廠房新建鋁包板
24 及鋁隔柵工程」(下稱系爭工程)?提示原證2契約
25 書，並告以要旨)知道。」、「(系爭工程施作期間，
26 是否均由你負責與燦迪企業股份有限公司接洽?)系爭
27 工程施作、施工部分，到現場由我跟燦迪企業股份有限
28 公司接洽。至於合約、採購則是由松懋營造工程有限公
29 司採發部門的其他人員來處理的。」、「(你有無於10
30 8年3月間告知原告(指上訴人，下同)燦迪企業股份有
31 限公司，新廠一、三樓天花板及舊廠一樓天花板應施作

01 鋁包板？）原告燦迪企業股份有限公司一接到案子時，
02 被告松懋營造工程有限公司就有圖面給原告公司定估
03 價，我們的圖面設計圖明白標示哪個地方要施作或不施
04 作，到了108年3月工程要結束時，舊廠大門要進去一樓
05 的天花板原告公司認為不用施作，當時有這個問題，我
06 有告訴原告說這是他們的大門口，是辦公室的出入口，
07 圖面有畫要施作，怎麼能不施作，雙方看法有點意見，
08 新廠一、三樓的天花板原告本就有按圖施作，當時只有
09 舊廠一樓天花板沒有施作。新廠的一樓跟舊廠的一樓當
10 初兩造有些不同的看法，新廠當時有施作，但那個地方
11 本來要做鋁企口板，但是是用鋁包板去施作，我說這樣
12 不對，我有請老闆到現場，還沒有真的施作前，只有放
13 樣，但是那時候覺得說材料已經來了，當時有點爭議，
14 後來業主同意，當時新廠是製作鋁包板，鋁包板費用比
15 較高，新廠三樓並沒有這的問題，是樓下這兩個地方有
16 看法不同的地方。」、「（原證二的圖說哪裡有標示舊
17 廠一樓天花板本來就應該要施作？提示原證二，並告以
18 要旨）就是原證二第7頁剖面圖A-A下端標註390右方
19 三條橫線部位，即顯示舊廠一樓天花板應作鋁包板。另
20 就原證二第8頁剖面圖B-B下端標註290右方三條橫線
21 部位，即顯示新廠一樓天花板應施作鋁企口板，最後原
22 告是以鋁包板來製作，業主也同意，也驗收完畢。材料
23 是在合約上面記載，圖面上沒有記載。」、「（該文件
24 是否是你所製作？提示原證十五，並告以要旨）是我製
25 作的。」、「（承上，該文件倒數第3行記載「當天當
26 場已告知劉小姐該處為鋁企口板施工位置…」當天是指
27 哪一天？）舊廠的料有缺，就先去做新廠，108年3月30
28 日。」、「（剛才你說合約有說到要施作鋁企口板，是
29 在合約哪裡有提到？提示原證二契約書，並告以要旨）
30 合約是寫在另外一家廠商（名字我現在忘記了，是做天
31 花板的廠商）那邊，不在我們兩造合約裡面，但當時我

01 有跟另一家天花板廠商先溝通過，他同意後，我再跟原
02 告公司溝通，告知天花板廠商，說原告已經做好了，請
03 他們不要做，他們也沒有意見，所以鋁企口板費用也沒有
04 給天花板廠商，我們在工地只是執行，當時數量是沒有
05 給原告，如果已經做了，業主也同意，我們就只能給
06 鋁企口板的費用，當時原告也有承諾說好，但後來被告
07 驗收後算到總數量（包含原告所施作新廠一樓天花板部
08 分）都還在兩造原合約數量範圍內，所以被告沒有就上
09 開新廠一樓天花板部分另給原告價金。」、「（上開工
10 程從開始至結束之期間，被告松懋公司曾否向原告燦迪
11 公司要求追加任何工作？）沒有。有請原告做一些事
12 情，如鋼構補強，但不是在合約範圍裡面，當時也沒有
13 要求要追加，被告（指被上訴人）公司老闆有跟我說
14 過，這都是當時在採購時有跟原告談好的，這些工程多
15 出來的部分是原告要吸收。」等語（原審卷一第314至3
16 18頁）。

17 (4)依證人林技萬之上開證詞可知：

18 ①就新廠的一樓跟舊廠的一樓當初兩造有些不同的看
19 法，新廠當時有施作，但那個地方本來要做鋁企口
20 板，但是是用鋁包板去施作。新廠的一樓原規劃係用
21 鋁企口板，也是別的廠商去做，因為上訴人以鋁包板
22 做了，故別的廠商就沒有再施工，亦有林技萬之手記
23 可憑（原審卷一第273頁）。由此可見，新廠的一樓
24 天花板應非上訴人應承作之項目，應可認定。

25 ②系爭工程之施作、施工部分，到現場由林技萬跟上訴
26 人接洽。至於合約、採購則是由被上訴人之採發部門
27 的其他人員來處理的，至於訂約雙方溝通不良，致生
28 錯誤之情，蓋依林技萬之證言，其圖面並未註明材
29 質，而系爭契約之合約明細所記載之材料為鋁包板，
30 並未註明施作處所，此全然歸責於上訴人，似未公
31 允。然新廠的一樓原規劃係用鋁企口板，原由別的廠

01 商施作，惟事後上訴人以鋁包板做了，業主亦同意接
02 受，而且未再支付較貴鋁包板之差價。由此可見，上
03 訴人就新廠的一樓天花板原非上訴人應承作之項目，
04 惟已施作，復經業主同意，故此部分應有施工項目變
05 更之情事，而上訴人原定作之材料鋁包板，既已施作
06 於新廠的一樓天花板，且屬事後變更施工項目，上訴
07 人既無材料可再施工於舊廠的一樓天花板，則上訴人
08 重新訂料，理應加給訂料之工期，始為合理。

09 (5)綜上，本件就新廠的一樓天花板既經上訴人於108年3月
10 30日先以鋁包板包覆施作，並經業主之同意，堪認有
11 「變更」施工內容。上訴人就舊廠一樓天花板的材料因
12 而有短缺，被上訴人應給予訂料之工期。

13 2.上訴人主張因系爭契約(含圖說)未按圖標示施作材料，上
14 訴人於新廠一樓天花板施作鋁包板後，被上訴人於108年3
15 月30日始更正告知新廠一樓天花板為鋁企口板施工位置，
16 致上訴人需待被上訴人及業主同意後，始得再訂料施作舊
17 廠一樓天花板，工程因而延宕，是否可採？

18 經查，上訴人經被上訴人於108年3月30日始告知新廠一樓
19 天花板為鋁企口板施工位置，致上訴人需待被上訴人及業
20 主同意後，屬變更施工項目，兩造就此部分合意變更施工
21 項目，自屬不能歸責於上訴人之事由。

22 3.上訴人主張經扣除49日(如下述)不可歸責於伊之延誤天數
23 後，系爭工程並未逾期完工，是否可採？

24 (1)雨天7天(108年1月16日、3月3日、3月6日、3月7日、3
25 月8日、3月9日、3月10日)、結構鋼柱鋼樑備料5天、結
26 構鋼樑過長備料1天、鷹架延誤5天，共計18日。(此部
27 分係被上訴人主張，且已扣除後，始計算出違約金58萬
28 元)

29 (2)因天候潮濕影響施工「2月24日、3月11日、3月15日、3
30 月18日、3月23日、3月24日、3月25日」等7日(因天候
31 潮濕影響施工之4月13日、4月16日、4月19日、4月20

01 日、4月21日等5日與下列第(3)點期間重疊，故不重複計
02 算)。

03 (3)因系爭契約內容(含圖說)標示不清所致之工程追加與
04 工期延宕「自108年3月30日至同年4月22日」計24日。

05 經查：

06 (1)被上訴人主張上訴人本應於108年3月11日完工，實際至
07 108年4月27日始完工，合計47天。此為兩造所不爭，自
08 堪採信。

09 (2)上訴人主張應遲延完工扣除下列天數：

10 ①應經扣除雨天7天(108年1月16日、3月3日、3月6日、
11 3月7日、3月8日、3月9日、3月10日)、結構鋼柱鋼樑
12 備料5天、結構鋼樑過長備料1天、鷹架延誤5天，共
13 計18日等情，為兩造所不爭，自堪採信。

14 ②上訴人雖主張因天候潮濕影響施工「2月24日、3月11
15 日、3月15日、3月18日、3月23日、3月24日、3月25
16 日」等7日(因天候潮濕影響施工之4月13日、4月16
17 日、4月19日、4月20日、4月21日等5日與下列第(3)點
18 期間重疊，故不重複計算)云云，此為被上訴人所否
19 認。查上訴人固提出2019年台中氣象站逐日雨量資料
20 (本院卷第59頁)，然該7日之雨量顯較被上訴人同
21 意扣除之日數雨量為低，是否足以影響系爭工程之進
22 行，非無疑義，上訴人就此等日數之雨量足以影響系
23 爭工程之進行乙節，並未舉證證明之，故上訴人此部
24 分之主張，尚難採信。

25 ③查本件兩造確實有於108年3月30日同意「變更」施工
26 項目，已見前述，乃上訴人主張因伊需重新訂料自10
27 8年3月30日至同年4月22日，計24日等語，亦有提出
28 報價單(原審卷一第271頁)，衡諸上訴人備料(含
29 報價)及施工等之時程，尚屬合理，則上訴人主張應
30 扣除此24日，尚屬可採。

31 ④綜上，上訴人得主張扣除42天。(計算式：18+24=

42)

(3)上訴人遲延天數為5天。(計算式： $47-42=5$)

(二)倘認系爭工程逾期完工且可歸責於上訴人，則被上訴人扣減系爭工程款60萬9000元(含稅)，是否有理由？

1.系爭契約在「驗收逾期完工」約定條款項下，約定：

「一、未付訂金者每逾一日，應罰總價之價款千分之三。二、已付訂金者每逾一日，應罰總價之價款千分之五」等語。是上開約定之「違約金性質」，核屬「懲罰性違約金」。又系爭契約於「驗收逾期完工」約定條款項下，對於下游承包商遲延完工罰款，按「有無收受定金」之情況，將逾期完工區分為不同罰款金額(每日總價千分之三或千分之五)，而上開區分理由顯然非出於「損害金額不同」之原因。上開約定之「違約金性質」，係以「強制履行債務」為目的，實為確保債權效力之強制罰。而區分有無收受定金之理由，係因承包商於簽約時若已先受領部分價款，嗣後竟又違約，顯然具有較高之可責性。故兩造間就前揭違約金之約定，非屬賠償總額之預定，而係懲罰性違約金。復按懲罰性違約金係以強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，故如債務人未依債之關係所定之債務履行時，債權人無論損害有無，皆得請求，且如有損害時，除懲罰性違約金，更得請求其他損害賠償(最高法院108年度台上字第568號裁判意旨參照)。

2.上訴人遲延天數為5天，已見前述。依系爭契約關於逾期完工之約定，逾期1天應扣款2萬0830元(即 $00000000\text{元} \times 0.5\% = 20830\text{元}$)，被上訴人遂以每逾1日扣款2萬元計算逾期罰金，遲延5天合計應扣款10萬元(即 $2\text{萬} \times 5 = 10\text{萬}$)，被上訴人依此合約定以1日2萬元計算之，核非過高，是上訴人主張違約金過高云云，尚不足採。

3.綜上，被上訴人雖原以上訴人遲延29天，以每日2萬元計算，共扣款58萬元，惟上訴人僅遲延5天，被上訴人僅得扣除10萬元。故上訴人尚得請求48萬元(即 $58\text{萬} - 10\text{萬} =$

48萬），含稅為50萬4000元（48萬×1.05＝50萬4000）。

(三)綜上所述，上訴人依承攬關係請求被上訴人給付50萬4000元（含稅），及自起訴狀送達（即109年1月8日送達，見原審卷第69頁）翌日即109年1月9日起至清償日止，按年息百分之5法定遲延利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，不應准許。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院將原判決此部分予以廢棄改判如主文第2項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核於法並無不合，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

(四)本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，與本件判決結果並無影響，爰不逐一論述。

六、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依法判決如主文。

中 華 民 國 111 年 8 月 9 日

工程法庭 審判長法官 王 銘

法 官 高英賓

法 官 張國華

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官 柯孟伶

中 華 民 國 111 年 8 月 9 日