

臺灣高等法院臺南分院民事判決

109年度建上字第7號

上訴人 展寬營造有限公司

法定代理人 蘇聖男

訴訟代理人 黃柔雯律師

黃韡誠律師

上一人

複代理人 李宜庭律師

被上訴人 大井輕金屬股份有限公司

法定代理人 劉連發

訴訟代理人 林咏芬律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，上訴人對於中華民國109年2月18日臺灣雲林地方法院第一審判決（108年度建字第3號）提起上訴，本院於110年11月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：

(一)兩造於民國105年7月26日簽訂大井輕金屬雲林崙背廠新建工程（下稱系爭工程）承攬契約（下稱系爭契約），由伊承攬施作系爭工程，工程總價為新臺幣（下同）144,837,000元（含稅），嗣因被上訴人追加鋼構工程500萬元、設備基座工程260萬元及動力設備工程97萬元，追加後工程總價含稅為153,407,000元。依系爭工程契約第6條第3款約定，系爭工程付款方式分9期辦理；又依系爭契約第6條第4款約定，伊已出具保固切結書、發票及按規定繳交不低於工程結算總金額百分之2之保固金後，餘款14,444,903元被上訴人應一次付清。惟被上訴人僅於107年1月3日給付7,241,850元、

01 107年1月4日給付2,881,221元及107年3月3日給付1,863,055
02 元，尚欠工程款2,458,777元未給付，伊自得依承攬契約之
03 法律關係，請求被上訴人給付上開工程款。又系爭工程興建
04 期間，被上訴人應向雲林縣政府繳納營建工程空氣污染防制
05 費（下稱空污費），此部分費用合計149,138元，伊已代為
06 墊付，然被上訴人僅給付伊96,744元，尚有52,394元未給
07 付，此部分係被上訴人無法律上之原因受有利益，伊得依民
08 法第179條規定，請求被上訴人給付。而系爭工程遲延完工
09 係因天候影響（單日雨量超過10mm）致無法施工44日、被上
10 訴人追加鋼構工程、設備基座工程及動力設備工程等致增加
11 施工日數54日、及被上訴人遲至105年10月27日始交付電力
12 審查文件予伊，致伊於105年10月31日才提出開工申報，因
13 而延誤109日，均係不可歸責於伊之事由，被上訴人不得向
14 伊請求逾期罰款，原審駁回伊之請求，顯有違誤，為此，提
15 起上訴。

16 (二)上訴聲明：1.原判決廢棄。2.上開廢棄部分，被上訴人應給
17 付上訴人①2,458,777元（工程款）及自107年1月4日起至清
18 償日止，②52,394元（代墊空污費）及自106年10月25日起
19 至清償日止，均按週年利率百之5計算之利息。

20 二、被上訴人答辯：

21 (一)兩造於105年7月26日簽立系爭契約，約定上訴人應於106
22 年5月31日前完成系爭工程內容取得使用執照，並於同年6
23 月30日前完成交屋。然上訴人因施工管理不當等原因導致嚴
24 重延誤工期，遲至106年12月27日始取得工廠使用執照，較
25 契約所定期限超過210日。上訴人本應於106年5月31日完
26 工，卻遲至106年11月30日始完工交屋，逾期日數為183日。
27 縱依鑑定結果，扣除可展延工期133日（惟伊仍反對），則
28 可歸責上訴人之逾期日期仍達50日，依系爭契約第13條第2
29 、3款約定，逾期罰款每日以工程總價153,407,000元之千
30 分之一計算，上訴人應給付伊逾期罰款7,670,350元（如以逾
31 期183日計算，因系爭契約約定逾期罰款不得超過契約總價

百分之十，則逾期罰款金額為15,340,700元），伊自得以上開逾期罰款與上訴人未領之工程款抵銷。另上訴人代伊繳納之空污費149,138元，其中52,394元係因上訴人工程逾期所生，應由上訴人負擔，縱認係應由伊負擔，伊亦得以上開逾期罰款抵銷。本件因上訴人交屋遲延，未全部完工，致伊受有損害，伊得請求逾期罰款；上訴人未全部完工前，伊工廠無法運作，部分完成對伊無實益可言，本件逾期罰款未過高，上訴人提起本件上訴並無理由。

(二)答辯聲明：上訴駁回。

三、兩造不爭執事項：

(一)上訴人承攬被上訴人大井輕金屬雲林崙背廠新建工程（即系爭工程），兩造於105年7月26日簽訂系爭契約，工程總價含稅原為144,837,000元；嗣因追加鋼構工程500萬元、設備基座工程260萬元及動力設備工程97萬元，工程總價含稅金額為153,407,000元，其餘契約內容如原審卷第21-41頁（原證1）。

(二)被上訴人應給付上訴人本件系爭工程第9期工程款餘額為14,444,903元，被上訴人已分別於107年1月3日給付上訴人7,241,850元，107年1月4日給付上訴人2,881,221元，107年3月3日給付上訴人1,863,055元，共11,986,126元，尚餘工程款2,458,777元（已扣除兩造不爭執事項(三)之水電費394,605元）。

(三)上訴人於106年8月至107年1月11日間，應給付被上訴人之水電費金額為394,605元，上開費用業經被上訴人於工程款中行使抵銷扣除。

(四)上訴人於106年10月24日代被上訴人繳納空污費149,138元，被上訴人僅給付上訴人96,744元。

(五)上訴人於105年7月25日向雲林縣環境保護局申請系爭工程之空污費繳納期間為105年8月6日至106年7月1日（共330日曆天），應繳納空污費總金額為217,791元，嗣於106年10月24日申請空污費末期費用申繳，實際施工期程變更為105年8月

01 6日至106年9月22日（共413日曆天），應繳納空污費總金額
02 為258,034元。如系爭工程延期完工不可歸責於上訴人之事
03 由達83日，則被上訴人應償還上訴人代墊之空污費52,394元
04 （不含之前已給付之金額205,640元）。

05 (六)兩造約定系爭工程應於106年5月31日前完成建照核准之工程
06 內容，並取得使用執照，全部工程應於106年6月30日前完成
07 交屋事宜。系爭工程於106年8月21日掛表申報竣工，於106
08 年11月30日交屋，於106年12月27日取得使用執照。

09 (七)上訴人曾於106年11月24日發函向被上訴人申請展延工期219
10 日（詳原審卷第149至151頁原證6），被上訴人於106年11月
11 28日發函回覆不同意上訴人展延工期之申請（詳原審卷第20
12 5頁被證15）。

13 四、兩造爭執要點：

14 (一)上訴人逾期完工，是否有系爭契約第5條第2款約定之事
15 由？上訴人主張係因不可歸責於上訴人之事由致工程延期，
16 有無理由？

17 【上訴人主張不可歸責於己而無法施工之事由及日數：

18 1.因天候影響（單日雨量超過10mm）致無法施工44日（已計
19 入因雨停止上班之4.5日）（本院卷一第95至96頁、第119
20 至121頁）。

21 2.因被上訴人追加鋼構工程、設備基座工程及動力設備工程
22 等，致增加施工日數54日。

23 3.因被上訴人遲至105年10月27日始交付電力審查文件予上
24 訴人，致上訴人於105年10月31日才提出開工申報，延誤
25 109日。】

26 (二)被上訴人抗辯因可歸責於上訴人之事由致工程逾期183日（
27 按被上訴人原抗辯153日，嗣改稱183日，見本院卷四第294
28 頁），上訴人應給付被上訴人逾期罰款15,340,700元，並以
29 上開逾期罰款與上訴人未領之工程款相互抵銷，有無理由？

30 (三)被上訴人抗辯上訴人代其繳納之空污費149,138元，其中52,
31 394元係因上訴人工程逾期所生，應由上訴人負擔，有無理

01 由？

02 五、得心證之理由：

03 (一)有關上訴人逾期完工之日數：

04 系爭契約第5 條工程期限第1 款約定：「本工程應於106 年
05 5 月31日前完成建造核准之工程內容，並取得使用執照。全
06 部工程應於106 年6 月30日前完成交屋事宜。」；另第13條
07 逾期罰款第2 、3 款約定：「二、工程全部完工，並經甲方
08 （按指被上訴人，下同）認定完工後，按總工期逾期日數，
09 每日計罰工程合約價之千分之一，扣除前款之階段保留款後
10 不足款項，甲方得於乙方（按指上訴人，下同）未領之工程
11 款內扣除，如有不足得由乙方履約保證金補足。三、逾期賠
12 償累計最高以合約金額百分之十為限，乙方逾期賠償累計金
13 額達合約總金額百分之十時，甲方得依本合約第16條之規定
14 終止本合約部份或全部之工作，乙方不得異議。」等語，有
15 系爭契約在卷可憑（見原審卷第21- 41頁）。由上開約定可
16 知兩造係就逾期完工部分，有逾期罰款之約定，就取得使用
17 執照部分，則未另設逾期罰款之約定。是被上訴人依系爭契
18 約第13條第2 、3 款約定，抗辯上訴人應給付被上訴人逾期
19 罰款，自應以系爭工程完工之日有無逾期，作為判斷上訴人
20 是否應給付被上訴人逾期罰款之依據。兩造既約定系爭工程
21 應於106年6月30日前完成交屋事宜，上訴人卻遲至106 年11
22 月30日才交屋，為兩造所不爭執，則上訴人逾期完工之日數
23 應為153日，而非被上訴人所稱之日數，應堪認定。

24 (二)上訴人主張因天候影響日數44日部分，是否符合系爭契約第
25 5 條第2 款約定之事由？ 是否因不可歸責於上訴人之事由
26 致工程延期？

- 27 1.上訴人主張單日雨量超過10mm，其無法施工，因天候影響日
28 數44日係因不可歸責於上訴人之事由所致，並提出氣象局逐
29 日氣象資料、行政院人事行政總處全球資訊網資料為證（見
30 原審卷第153 、155 、000 -000頁）。被上訴人抗辯除105
31 年9 月27日下午、105 年9 月28日全天、106年6 月3 日全

01 天雲林縣停止上班，及106 年6 月4日全天、106 年7 月30
02 日全天已達停止上班標準，合計共4.5 日外，其餘非屬系爭
03 契約約定天候因素而無法施工之情形。

- 04 2.依系爭契約第5 條第2 款第1 目約定，有「因天災地變等人
05 力不可抗拒之災害，工期確受影響者」之情形，得展延工期
06 （原審卷第21頁）。本件經送台北市土木技師公會鑑定結果
07 略以：(1)因天候影響得展延工程之日數為105年8月11日、8
08 月12日、8月15日、8月16日、8月17日、8月19日、9月6日、
09 9月7日、9月14日、9月15日、9月27日、9月28日，106年6月
10 3日、6月4日、7月30日，共15日（其中含政府機關公布停止
11 上班天數4.5日）。(2)參考兩造雙方文件資料，105年8月至
12 105年9月之間系爭工程特性在室外基礎工程階段，施工過程
13 及進度確實會受天候的影響，即進行開挖或是夯實作業的完
14 工成果一般會無法符合工程之驗收標準值，故於工程慣例上
15 達停工標準時該日即不計工期，期間承包廠商如有部分施工
16 情形，可屬精進工進的作為，依契約規定展延之工期仍應加
17 計。(3)然後續進入到105年10月之後，其作業工項為地面結
18 構及裝修等作業，工作面可多方面展開，上訴人提出之申
19 請，除在天候達政府機關停班標準的情況外，一般地面上之
20 作業不會全面受天候因素影響而無法進行，故不予展延工期
21 等語，有該公會鑑定報告書（下稱技師公會鑑定報告）可
22 憑。嗣並補充說明：雨天是否達停工標準，非單以雨量多寡
23 評定，需考量當時施工之工項性質而定。本件戶外基礎工程
24 階段若因受天候下雨影響使基礎土壤含水量過高，將導致開
25 挖整地之土層難以達到後續工程所需之夯實度，故此時若單
26 日雨量超過10mm因而致基礎土壤工程性質變差或因泥濘不宜
27 施工之情況，合理屬於已達停工標準；前述105年8月11日、
28 8月12日、8月15日、8月16日、8月17日、8月19日、9月6
29 日、9月7日、9月14日、9月15日等日之「施工項目」為戶外
30 基礎工程階段，「當日雨量」均達10mm以上，當日施工項目
31 因受當日雨量影響致無法符合工程驗收標準之原因，是因下

01 雨而致使基礎土壤工程性質變差或因泥濘不宜施工之情況，
02 合理屬於已達停工標準等語，有該會110年7月6日函文在卷
03 （本院卷四第211至213頁）可稽。技師公會鑑定報告已說明
04 於工程慣例上，依進行工程之特性，施工項目是否受天候影
05 響，而認前開15日已達停工標準，應屬合理可採。故該15
06 日，應認符合系爭契約第5 條第2 款第1 目約定「因天災地
07 變等人力不可抗拒之災害，工期確受影響者」之情形，上訴
08 人得展延工期15日，逾此範圍之日數，難認符合系爭契約第
09 5 條第2 款第1 目之約定。

10 (三)上訴人主張因被上訴人追加工程而展延54日部分，是否符合
11 系爭契約第5 條第2 款約定之事由？ 是否因不可歸責於上
12 訴人之事由致工程延期？

13 1.上訴人主張因被上訴人追加鋼構工程、設備基座工程及動力
14 設備工程等，致增加施工日數54日，係不可歸責於上訴人之
15 事由所致，其得展延工期54日。被上訴人則辯稱其雖有追加
16 工程，惟不影響工期，上訴人不得據此請求展延工期。

17 2.依系爭契約第5 條第2 款第3 目約定，有「設計變更或工程
18 數量增加，確影響工期者」，上訴人得申請展延工期。而系
19 爭工程有追加鋼構工程、設備基座工程及動力設備工程，為
20 被上訴人所不爭執。此部分技師公會鑑定報告略以：(1)因追
21 加設備基座工程應展延工期為30日。(2)系爭工程追加鋼構工
22 程、設備基座及動力設備工程之工程項目，考量工區施工現
23 場之施工階段順序、所需動線、構造物之量體大小及排定之
24 進度表，鋼構工程及動力設備工程應不影響要徑施工，惟其
25 中設備基座施工會影響工區現場地坪工程之整體工作面展
26 開，故設備基座為要徑工項，依雙方契約預定進度表【詳附
27 件（五）雙方相關資料節錄】P5085～5087「識別碼20，1F
28 地坪及內部裝修」排定為30工作天，實際施工時間為62天
29 （106年4月27日～106年6月27日），此工項既有變更新增工
30 項及圖說研議確認時程的需求，故此工項以實際施工時間計
31 算工期應屬公允，實際施工歷時62日，扣除政府機關公告停

班2日（106年6月3日及6月4日已免計工期），再扣除預定工期30日，判斷需展延工期為30日（見外放技師公會鑑定報告第7至8頁）。嗣並補充說明：此部分既有變更新增工項及圖說研議確認時程的需求，故此部分以實際施工時間計算工期應屬公允。原訂定進度表地坪及內部裝修工項期程為30日，既然因變更設計，鑑定報告已採用實際使用工期計算，原排定期程自當扣除，至於內部裝修的部分，不屬於要徑工項，整體工期已增加，內部裝修工項可以併行於其他工項，不應再另單獨檢討（本院卷四第213頁）；上開扣除「預定工期30日」，是指工程進度表內記載「識別碼20、任務名稱1F地坪及內部裝修」工期30工作日等語（本院卷四第341至343頁），有該會110年7月6日、110年9月11日函文在卷可憑。技師公會鑑定報告已說明考量工區施工現場之施工階段順序、所需動線、構造物之量體大小、排定之進度表及是否要徑工項等，而認需展延工期30日，應屬合理可採。故該30日應屬系爭契約第5條第2款第3目約定「設計變更或工程數量增加，確影響工期者」之情形，上訴人得展延工期30日，逾此範圍之日數，難認符合系爭契約第5條第2款第3目之約定。至證人陸昭雄於原審之證述，未及考量系爭工程施工過程中之書面資料及前開因素，其證述尚難憑採，併予敘明。

(四)上訴人主張因被上訴人遲至105年10月27日始交付電力審查文件予上訴人，致延誤109日部分，是否符合系爭契約第5條第2款約定之事由？是否因不可歸責於上訴人之事由致工程延期？

1.上訴人主張因被上訴人遲至105年10月27日始交付電力審查文件予上訴人，致上訴人於105年10月31日才提出開工申報，延誤109日，係不可歸責於上訴人之事由，其得展延工期109日。被上訴人則辯稱此部分不影響工期，且上訴人亦有未按時提出廢棄清理計畫、未檢附地號表、土方計算與圖說不符、未檢附工地主任證書影本等文件之缺失，上訴人不

得請求此部分展延工期。

2.依系爭契約第5條第2款第5目約定，「其他非可歸責於乙方（即上訴人）之情形」，上訴人得申請展延工期。而本件被上訴人於105年10月27日始交付電力審查文件予上訴人，為兩造所不爭執。就此部分技師公會鑑定報告略以：因被上訴人遲至105年10月27日始交付電力審查文件予上訴人，致上訴人於105年10月31日提出開工申報延誤；依「雲林縣建築工程必須申報勘驗部份作業要點規定，壹層頂版配筋勘驗時應會同本府建設處共同勘驗」，即未申報開工及勘驗完成前條件下，至多只能施工至一樓頂版，故原訂於105年10月2日一樓結構完成至實際於105年12月29日完成一樓結構體澆置止共計88日（105年10月27日取得電力審查文件後申報開工及陸續申報至樓頂板勘驗為105年12月26日，後於105年12月29日完成澆置尚屬合理），此延誤88日屬歸責於被上訴人未能達成契約規定開工申報必要里程碑之責任。另依系爭契約或工程慣例，應由上訴人負責提出廢棄物清理計畫；惟若上訴人於105年7月11日前，即取得雲林縣政府核准之廢棄物清理計畫，在欠缺被上訴人之電力審查文件之情形下，依規定仍無法於105年7月11日進行開工申報，因而判斷上訴人合理可展延天數為88日。並對兩造就上開延誤日數，是否均有歸責原因或其歸責比例，進一步說明：(1)工程安排期程中僅「要徑工項」（電力審查文件屬於要徑工項）可歸責展延或延誤的原因，其他「含浮時工項工程」不可歸責為展延或延誤的原因，故無比例問題。(2)「要徑工項」指只要延誤一天，整體工程就會延誤一天的工項。「含浮時工項作業」指比要徑工項時間為寬裕，只要在要徑工項完成前任何時間完成即不會影響整體工程進行的工項。(3)本件行政程序申報流程中，被上訴人取得電力審查文件為要徑作業，在此情況下，對上訴人而言，辦理開工申報所須取得之其他各項文件資料屬於「含浮時工項作業」，屬於浮時工期內，這些作業在浮時工期內則有餘裕時間，可先完成或不完成，延誤責任

01 應歸屬要徑工項，無比例之分配（見外放技師公會鑑定報告
02 第8至13頁）。可知依雲林縣政府於105年8月15日函所示，
03 雖有未檢附地號表、土方計算與圖說不符、未檢附工地主任
04 證書影本、未檢附現場照片1張（日期、騎縫章）及未檢附
05 土方運出文件、廢棄物等核可公文等缺失，惟此部分屬於
06 「含浮時工項作業」，而上開判斷合理可展延天數88日，延
07 誤責任應歸屬要徑工項，無比例之分配。故上訴人主張該88
08 日係其依約得展延之日數，應堪採信。被上訴人辯稱係因上
09 訴人延誤提出上開文件所致，可歸責上訴人云云，不足採
10 信。依上所述，此部分88日應屬系爭契約第5 條第2 款第5
11 目約定，「其他非可歸責於乙方之情形」，上訴人得申請展
12 延工期88日，逾此範圍之日數，難認符合系爭契約第5 條第
13 2 款第5目之約定。

14 (五)綜上所述，非可歸責上訴人之工程延期，上訴人因此得展延
15 工期之日數共計133日（即天候因素15日、基座設備工程因
16 素30日、行政程序申報因素88日，合計133日，其不同事由
17 之展延工期經比對已扣除重複之日別及日數）。故上訴人主
18 張非可歸責於其之事由，其得展延工程133日，應屬有據；
19 逾此範圍，則屬無據。

20 (六)被上訴人抗辯因可歸責於上訴人之事由致工程逾期183日，
21 上訴人應給付被上訴人逾期罰款15,340,700元，並以上開逾
22 期罰款與上訴人未領之工程款相互抵銷，有無理由？

23 1.兩造約定系爭工程應於106 年6 月30日前完成交屋事宜，上
24 訴人遲至106 年11月30日始交屋，上訴人逾期完工之日數為
25 153日，而非被上訴人所稱之日數。又上訴人雖逾期153日完
26 工，惟其中133日係不可歸責上訴人，上訴人得展延工期之
27 日數計133日，已說明於前，故逾期完工之153日扣除不可歸
28 責於上訴人之133日（該133日為上訴人依約得展延之工
29 期），可歸責上訴人之逾期完工日數為20日。

30 2.系爭契約第13條第2 、3 款約定：「工程全部完工，並經甲
31 方認定完工後，按總工期逾期，每日計罰工程合約總價之千

分之一，扣除前款之階段保留款後不足款項，甲方得於乙方未領之工程款內扣除，如有不足得由乙方履約保證金補足。逾期賠償累計最高以合約金額百分之十為限…（下略）」（原審卷第29頁）。經查系爭工程總價為153,407,000元，扣除上訴人依約得展延之工期，可歸責上訴人之逾期完工日數為20日，每日依系爭契約工程總價千分之一計算，則被上訴人依約得向上訴人請求逾期罰款金額為3,068,140元（計算式： $153,407,000 \times 1/1000 \times 20 = 3,068,140$ ）。

- 3.按當事人約定契約不履行之違約金過高者，法院固得依民法第252條以職權減至相當之數額，惟是否相當仍須依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準。本件上開逾期罰款性質屬違約金，為損害賠償總額之預定，為兩造所不爭執（本院卷四第349至350頁）。上訴人主張系爭工程其中C棟宿舍雖於106年11月30日完工，惟A棟辦公室於106年10月15日完工、B棟廠房於106年9月15日完工，被上訴人已開始使用工廠機器設備，上開逾期罰款金額過高，請求酌減等情；惟為被上訴人所否認，辯稱上訴人遲延完工對其損害甚鉅，未全部完工之前，其工廠仍無法正常運作等語。經查：上訴人主張A棟辦公室、B棟廠房於106年9月、10月間完工，由106年10月份（計費日期自同年9月1日起至同年9月30日止）之電費計為15,646元，同年11月份（計費日期自同年10月1日起至同年10月31日止）電費則達213,163元，可知被上訴人於106年11月之前已開始使用，本件逾期罰款金額過高云云，並舉台灣電力公司繳費通知單、水電費分攤表等為證。被上訴人固不爭執上開電費，惟辯稱：上開電費僅是機台安裝試機所用，該時間其並未營運，其正式營運之單月電費達1,298,087元，其因上訴人之遲延，所造成之損害實際上高達1.1億元等情。經核對被上訴人110年6月工廠正常營運時單月電費為1,298,087元，度數為422,600度，有被上訴人110年7月繳費憑證在卷（本院卷四第329頁）可憑，而前開106年9至11月之用電度數僅600至

86,280度，相距甚大，是被上訴人辯稱其於106年9至11月並未營運等情，堪可採信。故本件上訴人就A棟辦公室、B棟廠房雖於106年11月前完工，惟在C棟宿舍完工之前，被上訴人工廠仍無法正式營運，部分完工對被上訴人並無實益，被上訴人因上訴人之遲延受有損害，上訴人主張上開逾期罰款金額過高，請求酌減云云，自不可採。

4.按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，但依債之性質不能抵銷或依當事人之特約不得抵銷者，不在此限，民法第334條第1項定有明文。查被上訴人尚積欠上訴人工程款2,458,777元，惟被上訴人得向上訴人請求逾期罰款3,068,140元，是被上訴人抗辯以該逾期罰款，與被上訴人應給付上訴人之工程款相互抵銷，核屬有據，經抵銷後，上訴人已無得向被上訴人請求之工程款。

(七)被上訴人抗辯上訴人代其繳納之空污費149,138元，其中52,394元係因上訴人工程逾期所生，應由上訴人負擔，有無理由？

上訴人於105年7月25日向雲林縣環境保護局申請系爭工程之空污費繳納期間為105年8月6日至106年7月1日（共330日曆天），應繳納空污費總金額為217,791元，嗣於106年10月24日申請空污費末期費用申繳，實際施工期程變更為105年8月6日至106年9月22日（共413日曆天），應繳納空污費總金額為258,034元。如系爭工程延期完工不可歸責於上訴人之事由達83日，則被上訴人應償還上訴人代墊之空污費52,394元等情，為兩造所不爭執（不爭執事項(五)）。依上開說明，系爭工程延期完工不可歸責於上訴人之日數為133日（已逾83日），故被上訴人本應償還上訴人代墊之空污費52,394元。惟因上訴人應給付被上訴人逾期罰款3,068,140元，扣除前開抵銷之工程款2,458,777元後，尚有餘額609,363元，被上訴人得用以抵銷空污費52,394元，此部分經被上訴人為抵銷之抗辯，應屬有據。故抵銷之後，上訴人對被上訴人已無

債權，上訴人請求被上訴人給付系爭工程款、代墊之空污費，均屬無據。

六、綜上所述，上訴人依承攬契約、不當得利之法律關係，請求被上訴人給付①2,458,777元及自107年1月4日起至清償日止，②52,394元及自106年10月25日起至清償日止，均按週年利率百之5計算之利息，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，所持理由雖未盡相同，但結果並無二致，仍應維持。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 12 月 28 日
工程法庭 審判長法 官 翁金緞

法 官 黃義成

法 官 洪挺梧

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，應於收受送達後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日內向本院補提出理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）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。

被上訴人不得上訴。

中 華 民 國 110 年 12 月 28 日

01

02 【附註】

03 民事訴訟法第466條之1：

04 (1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上
05 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

06 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人
07 為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並
08 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

09 民事訴訟法第466條之2第1項：

10 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請
11 第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。