

臺灣臺北地方法院民事判決

105年度建字第330號

原告 合聯營造股份有限公司

法定代理人 林榮三

訴訟代理人 吳宜財律師

複代理人 謝玉山律師

陳正榮

被告 文久股份有限公司

法定代理人 陳柏亘

訴訟代理人 侯俊安律師

謝協昌律師

陳筱屏律師

複代理人 郭眉萱律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，本院於民國112年7月6日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣參佰零貳萬捌仟伍佰壹拾元，及自民國一〇五年八月二十五日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔五分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹佰零壹萬元為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣參佰零貳萬捌仟伍佰壹拾元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或

01 減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255
02 條第1項第3款定有明文。經查，原告起訴時，訴之聲明第一
03 項為：被告應給付原告新臺幣（下同）2034萬8336元，及自
04 民國103年9月30日起至清償日止按年息5%計算之利息。

05 （見本院卷一第4頁），經迭次變更聲明而終於111年12月1
06 日變更上開聲明為：被告應給付原告2036萬0280元，及自起
07 訴狀繕本送達被告翌日即105年8月28日起至清償日止，按年
08 息5%計算之利息（見本院卷四第268頁，卷九第137頁，卷
09 十第175頁），核屬擴張、減縮應受判決之聲明，參諸前揭
10 規定，應予准許。

11 貳、實體方面：

12 一、原告主張：

13 (一)兩造於99年12月1日簽訂工程合約（下稱系爭契約），由被
14 告將新店市○○○段0○0地號之文久集合住宅興建工程（下
15 稱系爭工程）委由伊承攬，工程總價為9300萬元，被告另就
16 該工程有關鋁門窗工程收回自行發包施作。嗣系爭工程除二
17 次施工室內裝修工程尚未完成外，其餘部份均已完工，且已
18 於103年4月15日進行初驗，於103年8月12日進行初驗之複
19 驗，復於103年8月29日進行正驗，並於103年9月30日進行正
20 驗之複驗。有關二次施工室內裝修工程部份，係因被告委託
21 之監造單位於101年1月31日指示伊就部份工項暫不施作，然
22 被告及監造單位遲未提供二工室內裝修之施工圖，且不予審
23 核伊所送審資料，拒不履行其協力義務，致伊無法施工，故
24 已完成部份業經被告部份驗收合格，而驗收改善過程之遲誤
25 均不可歸責於伊，被告已同意伊延後初驗改善及正驗改善之
26 時程，且伊已完成正驗複驗改善，被告不得再以伊未於限期
27 內改善完成為由終止。故被告於104年12月23日所為依系爭
28 契約第15條第8款終止契約契約不合法，而係其依民法第511
29 條單方任意終止系爭契約。

30 (二)被告應給付已施作完成報酬1719萬6529元：兩造結算系爭工
31 程及追加減工程已確認無爭議之金額為7109萬9123元，而被

告已給付之工程款為5998萬9650元，故被告尚應給付工程款1110萬9473元。至其餘有爭議部分，依系爭契約第1條第3項第6款、第3條第1、2項、第4條第3項前段及中段約定可見系爭工程為實作實算契約，系爭契約第4條第3項後段則就估價單及單價分析表漏未編列之工程項目，同意為契約變更或追加方式，故經結算後，被告尚應給付工程款608萬7056元（直接工程費520萬8154元+間接工程費58萬9042元+營業稅28萬9860元，詳如附表1之「原告主張」欄），共計1719萬6529元（計算式：1110萬9473元+608萬7056元=1719萬6529元），且系爭契約為委任與承攬之混合契約，故伊得擇一依民法第511條但書、第548條第2項、第491條規定，請求被告給付上開報酬1719萬6529元，且自被告於104年12月23日終止系爭契約起至伊於105年8月17日提起本件訴訟止，未逾民法第514條之1年消滅時效。

(三)因工期展延額外衍生之營業管理費316萬3751元：依系爭契約第7條第1項第1款約定，伊應於開工日起330日曆天取得使用執照，並經過30天之違章查報等待期後，再於3個月內完成二次工程。系爭工程之係於100年3月1日開工，伊本得於101年1月24日取得使用執照，於101年5月23日完成二次工程。然因非可歸責於伊之事由而延誤工期，致102年4月1日方取得使用執照，並於102年5月2日始起算二次工程工期，又因施作二次工程期間，亦發生非可歸責於伊之事由而延誤工期，被告更就部分工項指示停工，致伊無法完成二次工程之施作，嗣兩造於103年4月15日方進行部分驗收之初驗，此經財團法人臺灣營建研究院（下稱鑑定單位）鑑定認定二次工程應展延至103年1月5日，是伊本得於101年5月23日完成系爭工程，故就101年5月24日起至100年0月0日間所增加之工期，伊擇一依民法第227條之2、第179條向被告請求該期間所額外支出之營業管理費用（包含：人事薪資、水電及電話費、流動廁所及清潔費、影印費，及為維持系爭工程現場所應支出之基本費用等）316萬3751元。

01 (四)系爭工程並無逾期，被告不得以逾期懲罰性違約金1860萬
02 元、懲罰性違約金930萬元為抵銷：

03 1.依系爭契約第7條第1項第1款已約定應自放樣勘驗核准日即1
04 00年3月1日起算工期，建築執照上所載之開工日期僅為行政
05 程序上，為符合法令規定所為之形式上申報開工，並非系爭
06 契約所定之工期起算日。

07 2.系爭工程之一次工程有下列之展延工期事由，應展延工期48
08 3日，縱依鑑定結論亦應展延391.5日：

09 (1)被告依新北市農業局之要求指示所為變更追加工程，因而增
10 加擋土牆RCwa、RCwb之長度，及增設臨時滯洪池（TP1），
11 致延誤工期29日。

12 (2)因擋土牆RCwa變更位置，導致施工運輸吞吐量下降，並折損
13 工率，而延誤工期9日（自100年9月13日至10月12日共30
14 日，乘以折損工率30%）。

15 (3)被告於伊施作1、2樓之結構時，指示樑牆厚度為8公分，而
16 延誤工期20日。

17 (4)被告就自行發包之水電工程指示變更管線材質，延誤伊施作
18 綁紮結構鋼筋之工期6日（自100年7月21日至7月27日）。

19 (5)被告就自行發包之水電工程，因陰井之設計不符衛生主管機
20 關之要求，而變更設計並重新發包，致延誤伊搭設鷹架及施
21 作結構之工期18日（自100年8月2日至8月19日）。

22 (6)被告就鋁窗工程收回自行發包，然延誤發包，致伊延誤原磁
23 磚填縫、收尾及申請使用執照，其延誤之工期為401日（自1
24 00年10月13日至101年11月17日）。

25 (7)被告就自行發包之下水道工程，將竣工圖送交行政機關審查
26 時，因送審之機關錯誤，導致時程延宕，伊因而受延誤之工
27 期共134日（101年11月18日至102年4月1日）。

28 (8)自100年3月1日起至102年4月1日取得使用執照止，雨量達24
29 小時累計降雨量10mm以上，致伊無法進行施工共133日，依
30 系爭契約第2項第1款第2目約定應予展延。

31 (9)伊於100年8月29日函被告申請展延履約期限154天，被告收

01 受後未為任何反對或異議，應認默示同意展延。故一次工程
02 工期已由契約預定完工日101年1月24日，初步展延至101年6
03 月26日。伊於100年8月29日發函後，另再發生諸多不可歸責
04 於伊而致延誤工期之事由，僅因被告要求而未再以書面申
05 請，故伊固於102年4月1日取得使用執照，然被告未曾發函
06 指摘有施工進度落後或逾期完工情事，足見一次工程履約期
07 限，業經被告默示同意再展延工期至102年4月1日，而共展
08 延工期433天。

09 (10)退步言，一次工程施工總天數為762天，扣系爭契約所訂工
10 期330日曆天，再扣除鑑定報告認定之391.5天，及扣除等候
11 陰井工程之18天後，至多認遲延22.5天。

12 3.系爭工程之二次工程，因有下列諸多不可歸責於伊之事由，
13 應展延至104年12月23日：

14 (1)系爭工程係於102年4月1日取得使用執照，則依系爭契約第7
15 條第1項第1款約定，應自翌日加計30日違章查報等待期，而
16 以102年5月2日為二次工程之工期起算日。

17 (2)被告指示伊就鍋爐機房及發電機房之隔間工項停工，且遲誤
18 同意變更一樓工具室鋼板門之尺寸，至延誤工期41日（自10
19 2年5月2日至102年6月12日）。

20 (3)因被告自行發包施作之鋁窗工程延誤完工，延誤伊施作排水
21 溝及粉刷，延誤工期316日（自102年5月2日至103年3月15
22 日，扣除施作欄杆工項1日）。

23 (4)被告遲誤完成其自行發包辦理之圍牆工程，致延誤工期215
24 日（自102年5月2日至102年12月3日）。

25 (5)被告就自行發包之冷氣工程，其施作進度嚴重落後，伊因而
26 受有延誤之工期共159日（自102年5月2日至102年10月8
27 日）。

28 (6)自102年5月2日起至103年3月20日止，雨量達24小時累計降
29 雨量10mm以上，致伊無法進行施工共62日，依系爭契約第2
30 項第1款第2目約定應予展延。

31 (7)被告要求原告暫不施作室內裝工程之部分工項、人行步道表

面鋪層之貼飾材料變更為石材，至終止契約仍未曾就該等工
項辦理減帳或要求復工，且被告未就石材、磁磚、木地板進
行選色及挑選材質，致令原告之該部分工項無從施工。至被
告104年12月23日終止契約止，原告就上開停工待命工項之
施作義務始為解消，因此延誤工期965日（自102年5月2日至
104年12月23日），應展延工期至104年12月23日。

(8)被告於102年11月14日就其自行發包之鋁窗工程施作進度延
誤乙節，函覆同意展延工期，更於103年7月28日所寄發之存
證信函中，自承二次工程完工期限為102年11月26日，故被
告至少同意展延工期至102年11月26日。

4.原告係依被告之指示以口頭或電話據實告知所生展延工期之
事由，被告均無反對或異議，已默示同意展延工期，縱與系
爭契約第7條第2項書面申請之約定不符，然基於誠信原則與
衡平原則，仍應認兩造業已合意展延工期。且依系爭契約第
9條第12項約定，亦不得認原告不得請求展延工期或應給付
逾期違約金。

5.違約金應以已施作完成之工項之工程款金額為計算基礎，縱
認原告就正式驗收之複驗所列之13項缺失於交付時尚未全部
改正完妥，然被告實際所受損害顯然甚微，逾期懲罰性違約
金1860萬元過高，而依民法第252條請求酌減。至被告逾時
始提出追加請求原告應給付懲罰性違約金930萬元而主張求
抵銷云云，係意圖延滯訴訟或出於重大過失，況原告未逾期
完工，被告自不得請求懲罰性違約金，退步言，該違約金顯
屬過高，應予酌減。

(五)原告就部分驗收之缺失事項，均已改善完畢，被告辯稱之瑕
疵，乃蘇迪勒颱風侵襲、被告疏於維護管理及第三人施工瑕
疵所致，且被告委由監造單位於105年3月1日發函催告原告
修繕之瑕疵，係被告於105年間始新發現之瑕疵，業已逾民
法第498條第1項所定1年瑕疵發見期間，而罹於時效消滅，
故被告不得以瑕疵修補費用242萬6000元為抵銷，爰擇一依
民法第511條但書、第548條第2項、第491條、第227條之2、

第179條之規定提起本件訴訟等語，並聲明：1.被告應給付原告2036萬0280元，及自105年8月28日起至清償日止，按年息5%計算之利息。2.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

(一)系爭工程於99年9月20日開工，依系爭契約第7條第1項第1款約定，應於開工日起300天即100年8月15日取得使用執照，並於100年8月15日取得使用執照後，開始計算二次工程履約期間，則自100年8月16日起算30天違章查報等待期後又三個月即90天即100年12月14日完成二次工程。兩造於103年8月29日進行正驗，並限於103年9月10日完成瑕疵修補，然於103年9月30日進行正驗之複驗仍有13項瑕疵未改善，被告於104年1月21日發函催告完成修繕，至104年11月6日工程會議時，瑕疵未修繕完成，原告亦未於其承諾之104年12月4日前修繕完成，被告乃於104年12月23日以存證信函（下稱系爭終止函）依民法第494條終止系爭契約，則依系爭契約第17條第1款約定，系爭工程尚未完工。

(二)系爭契約為總價承攬，依系爭契約第4條第3條前段可知工程數量清單所列之項目、數量僅供參考，原告於投標時已自行評估得以契約總價9300萬元承包系爭工程，並考量日後實際施作數量與原契約估計數量所生差異之風險，兩造雖於105年4月14日辦理結算工程款，然仍有部分未達成共識（如後附表1「被告辯稱」欄）。又原告自承系爭工程於103年4月9日竣工，則至其提起本件訴訟時，已逾民法第514條第2項之1年時效，伊得拒絕給付報酬及因工期增加所支出之營業管理費等損害賠償。

(三)原告所提展延事由非100年8月15日前或100年12月14日前所發生，亦未提出實際影響施工要徑之具體事證，且原告未依契約第7條第2項規定，檢附具體事證儘速以書面通知被告申請展延履約期限，是原告起訴後所舉展延工期之事由應生失權效果，斷無得以再行請求展延工期。又原告所提展延工期事由之時點均在已陷於給付遲延之後，仍應負遲延之責，故

01 被告自毋庸負擔其所支出之營業管理費。且依系爭契約第5
02 條第1項第5款第5點、同條項第9款、第8條第1項、第9條第1
03 項第5款及同條第4項第2款約定，間接工程費係按建築工程
04 直接工程費之一定比例給付，而因總價承攬而不得再為調
05 整，自不得請求增加支出營業管理費用，且因原告施作逾期
06 而依系爭契約第20條第1項之約定毋庸補償。

07 (四)被告於103年4月15日進行初驗時，陸續發現防水工程有瑕
08 疵，並多次函文限期催告原告修補。然至契約終止前，原告
09 均未改善瑕疵，經監造建築師核算所需之修繕費為242萬600
10 0元，被告並已委由聯將作營造股份有限公司（下稱聯將作
11 公司）修補而支出242萬6000元（未稅），且至被告104年12
12 月23日終止契約時仍未完工驗收，故被告委由監造單位於10
13 5年3月1日發函催告防水瑕疵之修繕，並未罹於時效，伊得
14 擇一依系爭契約第15條第8項、民法第493條、第494條、第4
15 95條規定請求該等瑕疵修補費用而為抵銷。

16 (五)系爭工程開工日為99年9月20日，計算330天工期，預計取得
17 使用執照日為100年8月15日；而原告係於102年4月1取得使
18 用執照，是一次工程已逾期593日。又自100年8月16日起
19 算，二次工程預計完工日為100年12月14日，然系爭工程至1
20 04年12月底仍無法通過驗收，則自100年12月15日迄至104年
21 12月23日終止契約止，已逾期1470天。則依系爭第17條第2
22 款、第5款約定，原告應給付按系爭契約總價9300萬元之20%
23 計算之1860萬元逾期罰性違約金；且原告延誤履約期限，情
24 節重大致終止合約，被告得依系爭契約第20條第1項、第3項
25 規定請求按契約總價10%計算之懲罰性違約金930萬元，而
26 與原告之請求為抵銷等語，資為抗辯，並聲明：1.原告之訴
27 駁回。2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

28 三、兩造不爭執事項（見本院卷四第61頁反面，卷十第176頁，
29 部分文字依本判決用語為修正）：

30 (一)兩造於99年12月1日簽訂系爭契約，約定由原告以9300萬元
31 之報酬，向被告承攬系爭工程。系爭工程之原契約及追加減

01 工程款中，被告就7109萬9123元之部分不爭執（其餘金額有
02 爭執），且被告已給付原告5998萬9650元。

03 (二)系爭工程於102年4月1日取得使用執照。

04 (三)被告於104年12月23日以台北仁杭郵局第431號存證信函（即
05 系爭終止函）向原告為終止系爭契約之意思表示。

06 四、本院之判斷

07 本件兩造爭執之點，應在於：(一)系爭契約之性質為何？究為
08 承攬契約或承攬與委任之混合契約？(二)系爭工程有無逾期完
09 工？(三)原告擇一依民法第548條第2項、第505條、第511條但
10 書、第491條規定，請求被告給付1719萬6529元，有無理
11 由？又民法第511條但書之請求權是否已罹於時效？(四)原告
12 擇一依民法第227條之2、第179條規定，請求被告給付因系
13 爭工程工期增加而額外支出之營業管理費316萬3751元而為
14 抵銷，有無理由？(五)被告擇一依系爭契約第15條第8項、民
15 法第493條、第494條、第495條規定，請求瑕疵修補費用242
16 萬6000元，而為抵銷有無理由？(六)被告依系爭契約第17條第
17 2項及第5項約定，請求逾期完工之懲罰性違約金1860萬元及
18 依系爭契約第20條第1項、第3項約定，請求懲罰性違約金93
19 0萬元，而為抵銷抗辯，有無理由？（見本院卷第91至92頁
20 之爭點整理結果），茲分述如下：

21 (一)系爭契約之性質為何？究為承攬契約或承攬與委任之混合契
22 約？

23 1.按稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方
24 允為處理之契約。稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完
25 成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。民法第
26 528條、第490條第1項分別定有明文。又委任契約與承攬契
27 約固皆以提供勞務給付為手段，惟委任契約係受任人基於一
28 定之目的為委任人處理事務，重視彼此之信賴關係，且雙方
29 得就受任人之權限為約定，受任人應依委任人之指示處理委
30 任事務並報告委任事務進行之狀況，不以有報酬之約定及有
31 一定之結果為必要；而承攬契約則係承攬人為獲取報酬為定

01 作人完成一定之工作，較不重視彼此之信賴關係，承攬人提
02 供勞務具有獨立性，原則上得使第三人代為之，且以有一定
03 之結果為必要（最高法院104年度台上字第1606號判決參
04 照）。準此，承攬契約係承攬人為定作人完成一定之工作，
05 定作人俟工作完成後給付報酬之契約而言；與委任契約相比
06 較，承攬契約係以勞務所完成之結果為契約之目的，重在
07 一定工作之完成；而委任契約則重在委任人所授權範圍內，於
08 處理事務之期間，由受任人自行裁量決定處理一定事務之方
09 法，以完成委任之目的，而不側重一定工作之完成。

10 2.經查，系爭契約已載明為工程合約，工程名稱為文久集合住
11 宅興建工程，工程概況施作內容則如有關圖說、詳細價目表
12 及單價分析表所載（見本院卷一第14至15頁）。復依系爭契
13 約第3條第2項約明，系爭工程係以總價決標，且以契約總價
14 給付，雙方均不得因工資、物價、匯率或其他變動因素，要
15 求增減「承攬」總價（見本院卷一第16頁）。又觀之系爭契
16 約所附之階段付款明細表及工程估價單可知（見本院卷一第
17 53、54至62頁），原告需依約完成各階段工作後，被告方依
18 原告完成工作之內容及進度給付承攬報酬，足徵兩造契約內
19 容重於工作完成之結果，並依約給付報酬。又依系爭契約第
20 15條及第16條約定，原告於完成系爭工程後，應辦理初驗及
21 驗收作業，已確認系爭工程完成之結果，並於驗收合格後於
22 保固期內負瑕疵擔保之責任，益徵系爭工程著重於工作之完
23 成，且原告於工作完成後於約定之保固期限內負瑕疵擔保責
24 任，足認系爭契約為承攬契約。故原告主張：系爭契約為承
25 攬與委任之混合契約云云，自無可採。

26 (二)系爭工程有無逾期完工？

27 1.系爭工程原契約約定之一次工程及二次工程之工期起算日及
28 及預定完工日為何？

29 (1)依系爭契約第7條第1項第1款履約期限約定：「本契約乙方
30 （即原告）同意於甲方（即被告）通知日起（放樣勘驗核准
31 日），預計99年12月1日開工，並於開工之日起330日曆天取

得使用執照，違章查報等待期約30天後，三個月完成二次工程。」（見本院卷一第20頁），是兩造已約定系爭工程之開工日係以放樣勘驗核准日起算，並於330日曆天取得使用執照，待違章查報等待期30天後，於3個月完成二次工程。經查，系爭工程係於100年3月1日放樣勘驗合格，有建築物勘驗紀錄表在卷可按（見本院卷一第148頁），是原告應於該日起算之330日曆天即101年1月24日取得使用執照（自100年3月1日起算至101年1月24日止），故系爭工程原契約約定之預定一次工程應於101年1月24日完成並取得使用執照。又依前開約定，原告於取得使用執照該日之翌日即101年1月25日開始起算違章查報等待期30日（自101年1月25日起算至101年2月23日），並自101年2月24日起算3個月即101年5月23日完成二次工程，故系爭工程原契約約定之預定二次工程完工日應為101年5月23日。

(2)被告雖辯稱：系爭工程之開工日應以申報開工日即99年9月20日為準云云，惟與系爭契約約定應以放樣勘驗核准日為工期之起算日不符，且觀諸系爭工程之建造執照之核發日為99年3月22日，系爭工程應於領照後6個月內即99年9月22日前開工，有建照執照（見本院卷一第147頁）可稽，嗣系爭工程確於99年9月20日工向建築主管機關辦理申報開工之作業（見本院卷一第148頁），其後始簽訂系爭契約，可認確有為避免該建造執照逾期，而先辦理申報開工作業，而兩造如欲以該日期為開工日，自應予以明訂，而非再於契約另為約定預計99年12月1日開工。又一般建築工程於申報開工後，接續係辦理放樣勘驗之作業，而兩造既已知悉系爭工程係於99年9月20日申報開工，是兩造於訂約時應係概估可於申報開工後2個月餘即99年12月1日辦理放樣勘驗作業，並以放樣勘驗核准日作為系爭工程工期之起算日，益徵兩造就工期之起算日約定，係以放樣勘驗日核准日為工期之起算日。

2.依系爭契約第7條第2項第1款約定：「本契約履約期間，除另有規定外，符合下列情形之一，確非可歸責於乙方，而需

展延履約期限者，乙方應於事故發生或消失後，檢具事證，儘速以書面通知甲方，並同時申請展延履約期限，不計算逾期懲罰性違約金，其事由未達半日者，以半日計；逾半日未達一日者，以一日計：1. 發生本契約規定不可抗力之事故。2. 因天候影響無法施工。3. 甲方要求全部或部分停工。4. 因辦理變更設計或增加工程數量或項目。5. 甲方應辦事項未及時辦妥。6. 由甲方自辦或甲方之其他廠商承包本契約相關工程之延誤而影響履約進度者。7. 其他非可歸責於乙方之情形，經甲方認定者。」（見本院卷一第20頁），是於履約期間，若有上列所定之情事，確非可歸責於原告之事由，而需展延履約期限者，原告即得請求被告展延履約期限。而本院經原告聲請而委請鑑定單位就本件工期展延、應計工程款及瑕疵修補費用為鑑定，並作為鑑定報告隨卷可參。

3.原告主張系爭工程之一次工程因有諸多展延工期事由如後附表2「原告主張」欄位所示，茲就各項展延工期有無理由，分述如下：

(1)被告依新北市農業局之要求指示所為變更追加工程，因而增加擋土牆RCwa、RCwb之長度，及增設臨時滯洪池（TP1），應展延工期29日部分：

①依原告100年10月4日送審核章表之說明記載：「1. 因擋土牆依現況增做及配合建築圖說依建築師及業主指示施作，提列報價單。…」，嗣經監造單位審查同意被告追加報價單所提列變更追加施作「RCwa擋土牆加做 H=4.6M」數量5M、「RCwb擋土牆加做 H=7M」數量5M、「RCwa與鄰房間擋土牆加做 H=4.6M」數量4.5M（見本院卷四第163至164頁），可被告確有同意變更追加RCwa擋土牆9.5M（5M+4.5M=9.5M）、RCwb擋土牆5M之情，合計增加施作擋土牆數量為14.5M。故原告依系爭契約第7條第2項第1款第4目約定：「因辦理變更設計或增加工程數量或項目」，請求被告展延施作工期，自屬有據。

②又查，依系爭工程之預計進度表記載「擋土牆及P1、P2正

式水保、臨時水保」為施工要徑，工期為50日（99/12/1至100/1/19）（見本院卷二第170頁）。復依系爭契約之工程估價單記載：編號二.16「A型擋土牆h=4.6M」需施作數量為50.25M、編號二.17「B型擋土牆h=7M」需施作數量為80.58M（見本院卷一第56頁），是原約定擋土牆合計需施作數量為130.83M。是系爭工程原預計施作130.83M擋土牆之工期為50日，則依上開工期與數量比例計算，因上開變更增加施作14.5M擋土牆，所需增加工期約為6日（ $50/130.83 \times 14.5 \div 6$ ，餘數以四捨五入）。鑑定單位亦認本項應予展延工期為6日（見鑑定報告第95頁）。故原告本項得請求展延工期日數為6日。

(2)因擋土牆RCwa變更位置，導致施作工率下降，應展延工期9日部分：

經查，依原告所提出圍牆施工動線示意圖（見本院卷二第43頁）可知，因系爭工程與鄰房相鄰之擋土牆RCwa退縮2M（如該圖示綠色圈選區域），並不影響原告施作所規劃之施工動線（如該圖黃色及紅色線），自無影響原告施作工率之情。且鑑定單位亦認本項不需展延工期（見鑑定報告第97頁）。故原告請求本項應予展延工期9日，自無可採。

(3)被告於原告施作1、2樓之結構時，指示樑牆厚度為8公分，應予展延工期20日部分：

①因被告指示將樑變更加厚為8CM（見本院卷二第139頁），將增加樑外補強鋼筋施作，且因樑突出於牆面，是外牆模板無法作為樑外模一併辦理施工，需增加施作樑突出處之模板工作。是被告上開變更設計，確已增加原告施作上開工作之數量，故原告得依系爭契約第7條第2項第1款第4目約定，請求被告展延施作工期。

②本院審酌原告增加施作上開補強鋼筋工作，得與原應辦理施作之樑鋼筋工程一併辦理施工，認該部分工作增加施作日數以每樓層3日計算已足；又因樑突出於牆面，原告於外牆模板組立後，需增加施作樑突出處之模板工作，該部

01 分工作以每樓層3日計算已足。是因被告將二樓及三樓結
02 構樑厚度變更增加8公分，所需展延工期日數合計為12日
03 （ $(3+3)\times 2=12$ ）。且鑑定單位亦認本項應予展延工期為12
04 日（見鑑定報告第98頁）。故原告本項得請求展延工期日
05 數為12日。

06 (4)被告就自行發包之水電工程指示變更管線材質，延誤原告施
07 作綁紮結構鋼筋之工期展延6日（自100年7月21日至7月27
08 日）部分：

09 ①按工程慣例之樓版工程之施工順序為將樓底版模板組立
10 後，再進行下層版鋼筋綁紮工作，而後由水電承商配管佈
11 設管線，再行綁紮上層版鋼筋。故原告須待被告之水電承
12 商完成水電配管佈設工作，方得施作下層版鋼筋綁紮工
13 作。而因被告指示水電配管材料變更為進口EMT管，原告
14 於水電承商完成上開變更工作前，無法繼續辦理施工，確
15 已影響原告施作工作進度。故原告得依系爭契約第7條第2
16 項第1款第6目約定：「由甲方自辦或甲方之其他廠商承包
17 本契約相關工程之延誤而影響履約進度者」，請求被告展
18 延工期，自屬有據。

19 ②依原告於100年7月23日之週工作表記載：「壹、本週執行
20 即重大問題或異常事項：…2. 100. 7. 21業主董小姐來電指
21 示變更電氣管料為進口EMT管，以致水電與鋼筋工程暫
22 停，進口EMT管須於07/23進場施工，故造成鋼筋上層版筋
23 延誤5天進場綁紮施工。」（見本院卷七第86頁反面）。
24 復依原告於100年7月21日施工日報表記載：「…2. 2FL下
25 層版筋綁紮。3. 2FL水電管線配管。4. 業主董小姐來電指
26 示變更電管材料為進口EMT管，故結構工程需暫時停？進
27 場持續施作上層版筋。5. 本日因電器管料變更，造成鋼筋
28 工上層筋無法繼續施作，延誤工期。」（見本院卷二第14
29 0頁），100年7月22日施工日報表記載：「因業主變更電
30 器管料為進口EMT管，故結構工程需暫時停工，等候水電
31 版筋綁紮。水電進口EMT管本日進料。」（見本院卷二第1

41頁），於100年7月23日施工日報表則記載：「2FL水電進口EMT管配管。（見本院卷二第142頁）。是由上開週工作表及施工日報表可知，原告於100年7月21日完成2樓版下層版鋼筋綁紮後，即因被告指示水電承商將配管材料變更為進口EMT管，致水電承商未能進行配管施作，原告亦無法進行上層版鋼筋之綁紮，然至100年7月23日水電承商方開始進行變更進口EMT配管安裝工作，是影響原告施作之期期間為100年7月21日至100年7月22日，共計2日，應予展延。且鑑定單位亦認本項應予展延工期為2日（見鑑定報告第100頁）。故原告本項得請求展延工期日數為2日。

(5)被告就自行發包之水電工程，因陰井之設計不符衛生主管機關之要求，而變更設計並重新發包，致延誤原告搭設鷹架及結構施作，應展延工期18日部分：

經查，依系爭工程之預計進度表中（見本院卷二第170頁），並無記載陰井為施工要徑。又依鑑定報告記載：一般工程慣例，陰井之施作非屬要徑，且不影響假設工程之鷹架（見鑑定報告第101頁）。是陰井工程並非系爭工程之施作要徑作業，亦未影響鷹架工程之施作，自難認影響原告施作系爭工程之進度，而須展延工期。且鑑定單位亦認本項不需展延工期（見鑑定報告第101頁）。故原告請求本項應予展延工期18日云云，自無可採。

(6)被告就鋁窗工程收回自行發包，然延誤發包，致原告延誤原磁磚填縫、收尾及申請使用執照，其延誤之工期為401日，應予展延部分：

①經查，依系爭工程之施工進度表記載「內、外牆裝修（含鋁門窗安裝）」屬於施工要徑作業（見本院卷二第170頁）。且依鑑定報告記載：依工程慣例，鋁窗工程屬施工要徑，鋁窗工程未施作將導致原告無法將磁磚填縫等內飾與外飾工項一併施作，需等待鋁窗工程完成尚能進行收邊嵌縫（見鑑定報告第102頁）。是若鋁窗工程未能完成施

01 作，原告後續將無法施作磁磚填縫及收邊嵌縫等工作。故
02 原告依系爭契約第7條第2項第1款第6目約定，請求被告展
03 延施作工期，自屬有據。

04 ②次查，依原告100年11月19日週工作報表記載：100年11月
05 17日完成RF模板拆模工作（見本院卷七第95頁），及100
06 年11月17日施工日報表記載：RF模板拆模（見本院卷二第
07 109頁）可知，系爭工程於100年11月17日完成RF模板拆模
08 工作，是於RF模板拆模後，結構體工程已大致完成，是於
09 次日即100年11月18日，鋁窗工程即可開始進行施工。然
10 鋁窗工程於101年6月14日方就鋁窗一次框進料（見本院卷
11 七第110頁），於101年6月15日進行鋁窗一次框安裝（見
12 本院卷七第110頁），101年6月27日鋁窗一次框安裝完成
13 （見本院卷七第111頁）。是鋁窗工程影響原告施作期間
14 為100年11月18日至101年6月27日，共計223日。又原施工
15 進度表記載「內、外牆裝修（含鋁門窗安裝）」工期為60
16 日，則於扣除原預定進度表所列60日施工工期後，原告得
17 請求本項展延工期日數為163日（ $223-60=163$ ）。故原告
18 本項得請求展延工期日數為163日。

19 ③至鑑定單位認鋁窗安裝期間（101年6月15至101年6月27
20 日）僅給予一半工期即7日（見鑑定報告第102頁），並未
21 敘明該部分鑑定認定之理由，復未扣除原預定施作工期，
22 故鑑定單位認定應展延工期217日，為本院所不採，併予
23 敘明。

24 (7)被告就自行發包之下水道工程，將竣工圖送交行政機關審查
25 時，因送審之機關錯誤，導致時程延宕，原告因而受延誤之
26 工期共134日，應予展延部分：

27 ①經查，衛生下水道工程核准為取得使用執照之必要事項，
28 且依系爭工程之施工進度表記載「使照申請」屬於施工要
29 徑作業（見本院卷二第170頁）。是若被告委由水電承商
30 辦理之衛生下水道工程遲延，原告將無法完成使用執照取
31 得作業，而影響系爭工程施作進度。故原告自得依系爭契

約第7條第2項第1款第6目約定，請求被告展延工期。

②次查，依原告101年9月15日週工作表記載：原告係於101年9月12日辦理使用執照申請掛件作業（見本院卷七第116頁反面），是於101年9月12日前，原告係因自己之事由而未能申請使用執照相關作業，並非因衛生下水道工程尚未核准而影響工作進度，故原告主張自101年6月6日至000年0月00日間應予展延工期部分，為不可採。再查，依101年9月13日起至000年00月00日間之週工作表（見本院卷七第116至123頁），可見原告尚有施作執照二次窗封版、外牆欄杆安裝、回填區覆土、泥作外牆收尾、泥作內牆粉刷收尾、外牆清潔、外牆抵石子、外牆鷹架拆除、垃圾清除、營建廢棄物掛件、綠化區整地、環境整理、門廊A梯磁磚施作、廢棄物申報竣工掛件、使照缺失修改、3F露臺防水施作、水保竣工查驗作業等，並非僅有衛生下水道工程尚未核准而影響工作進度，故原告主張自101年9月13日至000年00月00日間應予展延工期部分，亦不可採。至自101年12月13日至102年3月19日期間，有關使用執照申請所需核准文件，僅餘衛工竣工申請查驗核准（見本院卷七第123至130頁），故該段期間，確係囿於被告之水電承商未能完成衛工竣工查驗核准作業，致延誤使用執照申請作業，故自101年12月13日至000年0月00日間，應予展延工期97日。

③至鑑定單位認定自101年10月6日至101年12月12日期間，應給予一半展延工期日數即34日部分（見鑑定報告第103頁），然未審酌原告自身仍有相關使用執照申請所需之工作尚未完成，是該段期間係有可歸責於原告之事由，自不得展延工期，故鑑定單位該部分認定展延日數，為本院所不採。又衛工竣工申請查驗核准部分已於102年3月19日會回建管課（見本院卷七第130頁），是水電承商未能完成衛工竣工查驗核准作業，所影響工期應計算至該日，該日後已屬原告應負責使用執照申請作業期程，仍應計入工期

計算，故鑑定單位認自102年3月20日至102年3月29日應展
延工期部分，亦為本院所不採。

(8)因天候影響無法施工部分：

①依系爭契約第7條第2項第1款第2目約定：「因天候影響無
法施工」可知，若有因天候影響，致原告無法辦理施工，
並影響工程進度時，原告即得請求被告展延施作工期。

②原告固主張應以中央氣象局臺北測站之降雨量達10mm以上
之日數，作為其因天候因素無法施作日數之依據（詳後附
表3「原告主張」欄位所示）云云。然經鑑定單位比對系
爭工程周圍附近，有關中央氣象之測站計有臺北、土城、
中和、永和、屈尺、四十份等測站；然因中和、永和、屈
尺為100年3月後方設置之測站，是有關99年至000年0月間
並無資料；又因臺北測站、土城測站與系爭工程之距離分
別約為11.3公里、7.8公里（見鑑定報告第114至115
頁），故本件應以距系爭工程較近之土城測站降雨量資
料，作為本件天候因素是否影響施工為判斷依據，方屬合
理。又參酌鑑定單位按土城測站降雨量資料，計算統計每
日累積降雨量達50毫米大雨等級以上，且無施工紀錄者，
即認原告有因天候因素之影響，無法辦理施工，而給予合
理展延工期日數。又土城測站降雨量雖未達鑑定單位認定
之大雨等級以上，然實際上可能因瞬間降雨量過大等因
素，造成原告實際上確有無法施工之情事者，亦認原告因
天候因素之影響，無法辦理施工，而給予合理展延工期日
數。又若系爭工程當地之新北市政府因天候因素，公佈停
班停課者，即可認原告無法辦理施工，亦應給予合理展延
工期日數。

③是以，應認因天候影響無法施工期日為：100年3月27日、
100年5月16日、100年5月17日、100年6月9日（0.5日）、
100年6月10日（0.5日）、100年6月25日、100年6月26
日、100年6月28日（0.5日）、100年6月29日（0.5日）、
100年7月13日（0.5日）、100年7月15日（0.5日）、100

01 年7月17日、100年8月7日、100年8月12日（0.5日）、101
02 年3月9日、101年4月16日、101年4月22日、101年5月4日
03 （原告主張101年5月5日應為誤載而應予更正）、101年5
04 月17日、101年6月12日、101年8月2日、101年11月23日、
05 101年12月8日（詳後附表3「本院認定」欄所示），影響
06 日數共計19.5日。故原告得依系爭契約第7條第2項第1款
07 第2目約定，請求展延工期日數為19.5日。

08 (9)綜上所述，原告得請求展延工期之事由及日數如判決後附之
09 附表2、3之「本院認定」欄所示，於扣除重複計算之期日
10 後，應可展延工期日數為293.5日。又系爭工程依約應於100
11 年3月1日起算330日曆天即101年1月24日取得使用執照，詳
12 如前述，則於加計上開展延工期日數293.5日後，應於000年
13 00月00日下午12時前取得使用執照。

14 (10)原告雖主張：於100年8月29日發函向被告申請展延期限154
15 天，被告收受後未為任何反對或異議，僅向原告警告此後請
16 求以口頭或電話告知即可，是被告確有默示同意原告前開工
17 期展延之意，且被告未曾發函指摘原告有施工進度落後或逾
18 期完工情事，故一次工程履約期限，業已同意由101年6月26
19 日再展延至使用執照取得日即102年4月1日，被告已默示同
20 意展延工期433天云云。然按所謂默示之意思表示，係指依
21 表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而
22 言，若單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一
23 定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。是被告縱未曾
24 為反對或未指摘原告有施工進度落後及逾期完工等情事，然
25 僅係單純之沉默，尚難指為默示同意，故原告主張：被告已
26 默示同意展延一次工程履約期限至102年4月1日工期云云，
27 即無理由。

28 4.原告主張系爭工程之二次工程因有諸多展延工期事由如後附
29 表4「原告主張」欄位所示，茲就各項展延工期有無理由，
30 分述如下：

31 (1)被告指示原告就鍋爐機房及發電機房之隔間工項停工，且遲

01 誤同意變更一樓工具室鋼板門之尺寸，應展延工期41日部
02 分：

03 ①經查，監造單位於101年7月5日通知原告，因被告使用需
04 求，有關1樓原規劃之發電機房及鍋爐機房將予移位，相
05 關隔間及管線須配合修正，並指示原告於該區定案後再行
06 施工；然被告於102年6月11日方確定機房不予移位；有監
07 造單位101年7月5日工務聯絡單，及102年6月11日會議記
08 錄（見本院卷二第211至212頁）在卷可稽。又監造單位於
09 102年4月23日通知原告，因工具室內部電箱之安置，需修
10 正工具室鋼板門尺寸；嗣於102年6月12日方確定該鋼板門
11 尺寸；有監造單位102年4月23日工務聯絡單，及102年6月
12 11日會議記錄（見本院卷二第212至213頁）在卷可稽。堪
13 認被告確於102年6月11日始確定機房不予移位，並於102
14 年6月12日確定工具室鋼板門尺寸。

15 ②惟查，系爭工程係於102年4月1日取得使用執照（見本院
16 卷七第131頁），則依系爭契約第7條第1項第1款約定，系
17 爭工程於取得使用執照時，起算違章查報等待期30日（自
18 102年4月2日起算至102年5月1日），並於違章查報等待期
19 30天後，即102年5月2日起算三個月即102年8月1日完成二
20 次工程之施作。是被告雖於102年6月11日確定機房不予移
21 位，並於102年6月12日確定工具室鋼板門尺寸，然至上開
22 所述二次工程完成施作期限即102年8月1日，仍有相當施
23 工時間，應足完成上開機房隔間及管線配置、工具室鋼板
24 門等工程，自難認有因此影響系爭工程之工期。且鑑定單
25 位亦認本項不需展延工期（見鑑定報告第134頁）。故原
26 告請求展延工期云云，即不可採。

27 (2)因被告自行發包施作之鋁窗工程延誤完工，延誤原告施作排
28 水溝及粉刷，應展延工期316日部分：

29 ①經查，被告之鷹架工程承商未拆除鷹架，則原告自無法接
30 續施作排水溝工項及粉刷，而依週工作表及施工日報表記
31 載：鷹架工程係於102年9月13日至102年9月17日搭設，至

103年3月15日方完成拆除工作（見本院卷七第142頁反面至143頁，見卷二第219頁），足見原告至103年3月15日後方得接續施作排水溝工項及粉刷工作，則至二次工程完成施作期限102年8月1日前，原告無法施作排水溝工項及粉刷工作，此係因被告自辦工程之延誤，而影響系爭工程施作進度，故原告得依系爭契約第7條第2項第1款第6目約定，請求被告展延。

②又原告實際施作排水溝工項及粉刷工作期間為103年3月17日至20日工期為4日（見本院卷七第162頁之原證114），尚屬合理。故二次工程完成施作期限應展延至103年3月19日（103年3月15日+施工日數4日），亦即應展延工期230日（自102年8月2日起至103年3月19日止）。

③鑑定單位固認本項應自102年5月2日至103年1月5日展延工期249日（見鑑定報告第135頁）。然鑑定單位未予考量二次工程施作之工期，且先認定鷹架工程係於103年3月15日拆除，但於計算本項展延工期時，卻以103年1月5日作為鷹架拆除期日，故鑑定單位認本項應予展延工期249日，為本院所不採。

(3)被告遲誤完成其自行發包辦理之圍牆工程，致延誤工期，應予展延215日部分：

經查，二次工程完成施作期限已展延至103年3月19日，詳如前(2)所述，而原告主張本項延誤工期之期間，已包含於前揭展延施作期間，故無須再予重複計算展延工期。

(4)被告自行發包之冷氣工程施作進度嚴重落後，延誤工期159日，應予展延部分：

原告主張本項延誤工期之期間，已包含於前揭展延施作期間，故無須再予展延。

(5)被告室內裝修工程之部分工項，指示原告暫不施作，且未就石材、磁磚、木地板進行選色及挑選材質，應展延工期965日部分：

經查，依監造單位101年1月31日工務聯絡單說明記載：

「一、依室內設計整體規劃需求辦理。二、所需變更之施作工項如下：(一)暫不施作部分：1. 各空間地坪飾材（防水層及整體粉光處仍需施作）。2. 室內各空間牆面飾材（防水層及粉刷處仍需施作）。3. 室內各天花板飾材。」（見本院卷二第228頁），是監造單位已於101年1月31日通知原告，就各空間地坪飾材、室內各空間牆面飾材、室內各空間天花板飾材等工項，均暫不施作。是原告主張本項工作已暫不施作，嗣後亦未實際施作該等工作，自由展延工期。且鑑定單位亦認本項不應展延工期（見鑑定報告第139頁）。故原告請求本項應予展延工期965日云云，自無可採。

(6)被告指示原告就人行步道表面鋪層之貼飾材料變更為石材，並要求原告停工待命，應展延工期965日部分：

經查，依監造單位102年7月3日工務聯絡單說明記載：「…故建請同意變更人行步道表層鋪面之貼飾材料為石片，並為免二工及景觀施工時機具進出之破壞，其鋪貼作業建議於最後執行，或亦可歸納於景觀施作之工項。」（見本院卷二第237頁），是監造單位已指示人行步道表面鋪層貼飾材料之材質變更為石材，並指示鋪貼工作於最後階段施作，暫不施作該工項。且原告嗣後亦未實際施作該等工作，自無需展延工期。且鑑定單位亦認本項不應展延工期（見鑑定報告第140頁）。故原告請求應予展延云云，自無可採。

(7)因天候影響無法施工部分：

①原告主張以中央氣象局臺北測站之降雨量達10mm以上之日數，作為其因天候因素無法施作日數之依據（詳後附表5「原告主張」欄所示）。然依前述因天候因素無法辦理施工，而應予展延工期之原則，應認因天候影響無法施工期日為：102年5月11日、102年7月7日、102年7月12日（0.5日）、102年7月13日、102年8月21日、102年8月31日、102年9月1日、102年9月20日、102年12月15日、103年2月9日（詳附表5「本院認定」欄所示），影響日數共計9.5日。故原告得依系爭契約第7條第2項第1款第2目約定，請

01 求展延工期9.5日。

02 (8)綜上，原告得請求展延工期之事由及日數如判決後附之附表
03 4、5「本院認定」欄位所示，於扣除重複計算之期日後，應
04 可展延工期日數為233.5日。而系爭工程係於102年4月1日取
05 得使用執照，依系爭契約第7條第1項第1款約定，系爭工程
06 於取得使用執照時，起算違章查報等待期30日（自102年4月
07 2日起算至102年5月1日），並於違章查報等待期30天後，即
08 102年5月2日起算三個月即102年8月1日完成二次工程之施
09 作，詳如前述，則於加計上開展延工期日數233.5日後，應
10 於000年0月00日下午12時前完成二次工程之施作。

11 5.系爭工程之一次工程應計逾期日數139.5日，二次工程應計
12 逾期日數22.5日：

13 (1)一次工程之逾期日數為139.5日：

14 系爭工程經計算展延工期後，一次工程應於000年00月00日
15 下午12時前取得使用執照，詳如前述，而原告實際係於102
16 年4月1日取得使用執照，應計逾期日數為139.5日（自000年
17 00月00日下午至102年4月1日止）。

18 (2)二次工程之逾期日數為22.5日：

19 原告主張：其於103年3月20日就已施作之工項全部竣工，被
20 告於103年4月15日方辦理部分驗收云云。然查，原告並未提
21 出其已完成得施作工項全部已完成施作之相關證據，是自無
22 法認原告已於103年3月20日完成得施作工項全部之施作。而
23 被告辯稱：原告係至103年4月始完工通知被告進行驗收，並
24 於103年4月15日辦理初驗作業等語（見本院卷一第175
25 頁），並有103年4月15日初驗紀錄（見本院卷一第178頁）
26 在卷可稽，可認原告至遲已於103年4月14日前完成二次工程
27 得施作工項全部之施作，兩造方得於103年4月15日就已完成
28 工作部分，辦理部分初驗作業，故應認二次工程於103年4月
29 14日完成。又系爭工程經計算展延工期後，二次工程應於00
30 0年0月00日下午12：00前完成等情業如前述，故應計逾期日
31 數為22.5日。

01 6.原告於起訴後所提出之展延工期事由，是否已生失權之效
02 果？

03 被告雖辯稱：原告未依系爭契約第7條第2項規定，檢附具體
04 事證儘速以書面通知被告申請展延履約期限，是原告起訴後
05 所舉展延工期之事由應生失權效果，斷無得以再行請求展延
06 工期云云。惟查，系爭契約第7條第2項並無相關失權效果之
07 約定，況依系爭契約第9條第12項約定：「甲方及乙方之一
08 方未請求他方依本契約履約者，不得視為或構成一方放棄請
09 求他方依本契約履約之權利。」（見本院卷一第29頁），益
10 徵原告縱未於履約期間依系爭契約第7條第2項請求展延工
11 期，仍不生放棄展延工期請求之效果。被告所辯，自無可
12 採。

13 (三)原告擇一依民法第548條第2項、第505條、第511條但書、第
14 491條規定，請求被告給付1719萬6529元，有無理由？又民
15 法第511條但書之請求權是否已罹於時效？

16 1.依系爭契約第3條第3項約定：「因本契約圖說變更致履約標
17 的項目或數量有增減時，就變更部份予以加減價結算。」、
18 第4條第1項約定：「本契約因實際需要，甲方得以書面通知
19 乙方辦理變更設計，乙方同意配合辦理。變更設計後本契約
20 價金依下列方式調整之：（一）原有工程項目之增減數量以
21 本契約各該項目之單價計算。除契約另有規定外，各該項目
22 增加之數量達本契約原約定數量20%以上者，其超出20%之部
23 分，比照新增工程項目，由雙方協議訂定合理單價。於新增
24 項目單價未議定前，乙方不得因而停工。（二）新增工程項
25 目者，增加數量以雙方議定之單價計算。（三）因變更設計
26 而廢棄拆除乙方已履約完成之部分項目，由甲方按實際核算
27 之驗收數量以本契約相關單價計給外，並酌補拆除清理、退
28 運費及合理之損失。如屬特殊材料確無法退貨時，得由甲方
29 按本契約單價收購。」（見本院卷一第16頁），是若系爭工
30 程有因契約圖說變更致履約標的項目或數量有增減時，就變
31 更部份按上開約定予以加減價結算。

01 2.兩造就無爭議工程款7109萬9123元應予給付部分，均不爭執
02 （見前揭三(一)），而就有爭議工程款603萬2626元即直接工
03 程款為520萬8154元，再加計間接工程費用58萬9042元，及
04 營業稅28萬9860元，被告辯稱：該等項目應扣款203萬7728
05 元云云（兩造攻防詳如附表1），茲判斷如下：

06 (1)附表1編號1「施工大門」部分：

07 經查，依系爭契約之工程估價單記載：編號一.8「施工大
08 門」係以1式4萬元辦理計價，備註並記載「6M大門1樁，不
09 含門禁管制」（見本院卷一第55頁），是原告於完成施作6M
10 施工大門時，被告即應按該工項一式計價之金額給付工程款
11 予原告。惟該工項之單價分析表記載「6M大門」1樁2萬元
12 （見本院卷四第114頁），則若以單價分析表記載，原告施
13 作之6M施工大門係以1樁2萬元計價。是工程估價單所列施工
14 大門計價金額，與單價分析表所列計價金額不符，是工程估
15 價單與單價分析表就該工項計價之金額有相抵觸之情事。參
16 酌系爭契約第1條第3項第6款有關契約文件優先適用順序之
17 約定，工程估價單屬第三項優先適用文件（見本院卷一第14
18 至15頁），而單價分析表並未列於該約款中，可認工程估價
19 單應較單價分析表優先適用，是本件應以估價單所列一式金
20 額辦理計價，故原告完成施工大門施作，被告即應按估價單
21 該工項一式計價之金額給付工程款予原告。又查，原告已完
22 成施工大門（8M施工大門）之施作，為兩造所不爭，並有現
23 場完工照片（見本院卷四第115頁）可稽。是被告本應按工
24 程估價單所列一式之金額辦理計價，被告辯稱：應扣除2萬
25 元云云，即不可採。然原告同意本項扣減1萬元，故本項應
26 扣減1萬元。

27 (2)附表1編號2「外牆1:2水泥砂漿粉刷+抵石子」部分：

28 ①依系爭契約第3條約定：「一、本契約總價預計新臺幣930
29 0萬元。（詳如估價單）。二、係以總價決標，且以契約
30 總價給付。雙方均不得因工資、物價、匯率或其他變動因
31 素，要求增減承攬總價。三、因本契約圖說變更致履約標

01 的項目或數量有增減時，就變更部分予以加減價結算。
02 四、若有相關項目如稅捐、利潤或管理費另以一式列計
03 者，應依結算總價與本契約價金總額比例增減之。但保險
04 費及本契約已訂明不適用比例增減條件者，不在此
05 限。」，及第4條約定：「一、本契約因實際需要，甲方
06 得以書面通知乙方辦理變更設計，乙方同意配合辦理。變
07 更設計後本契約價金依下列方式調整之：（一）原有工程
08 項目之增減數量以本契約各該項目之單價計算。除契約另
09 有規定外，各該項目增加之數量達本契約原約定數量百分
10 之二十以上者，其超出百分之二十之部分，比照新增工程
11 項目，由雙方協議訂定合理單價。於新增項目單價未議定
12 前，乙方不得因而停工。（二）新增工程項目者，增加數
13 量以雙方議定之單價計算。（三）因變更設計而需廢棄拆
14 除乙方已履約完成之部分項目，由甲方按實際核算之驗收
15 數量以本契約相關單價計給外，並酌補拆除清理、退運費
16 及合理之損失。如屬特殊材料確無法退貨時，得由甲方按
17 本契約單價收購。…三、本契約所附供乙方投標用之工程
18 數量清單，其數量為估計數，不得視為乙方完成履約所須
19 供應或施作之實際數量。採本契約價金總額結算給付者，
20 未列入前款清單之項目或數量，其已於本契約載明應由乙
21 方施作或供應或為乙方完成履約所必須者，仍應由乙方負
22 責供應或施作，不得據以請加價。如經甲方確認屬漏列且
23 未於其他項目中編列者，得以本契約變更增加本契價
24 金。」（見本院卷一第16頁）。是系爭契約為總價承攬契
25 約，若無變更設計或漏列工項等情事，則於原告完成全部
26 工作之施作，即得請求被告按契約約定之總價給付工程款
27 予原告。然若系爭工程有變更設計或漏列工項等情事者，
28 契約價金即按前開約定辦理契約價金之調整。至工程估價
29 單所各工作項目之項目及數量，僅係供原告辦理工程估價
30 之參考，並非原告完成系爭工程所須供應或施作之實際項
31 目及數量，未列入工程估價單之項目或數量，屬原告應施

01 作或供應或為完成履約所必須者，仍應由原告負責供應或
02 施作，不得請求增加給付工程款。

03 ②經查，原告施作「外牆1:2水泥砂漿粉刷+抵石子」工項，
04 並無辦理變更設計之情，亦非屬漏未編列之工項，則依前
05 開約定所述，原告應按契約約定施作範圍（含工程圖說、
06 施工規範、工程估價單等）完成全部工作項目之施作，至
07 工程估價單所列數量僅供參考，並非原告實際應辦理施作
08 之數量，是原告不得以該工項之實際施作數量，超出工程
09 估價單所列數量，而請求被告增加給付工程款。故原告請
10 求增加給付工程款，即無可採。

11 (3)附表1編號3「外牆1：2水泥砂漿粉刷貼二丁掛磚」、編號4
12 「外牆二丁掛磁磚材料變更及追加」部分：

13 ①經查，就「外牆1：2水泥砂漿粉刷貼二丁掛磚」之二丁掛
14 磚材料，由一般材質變更為中晶石材質乙節，為兩造所不
15 爭執，看認本工項有辦理變更設計之情。則原告依約即得
16 請求被告調整契約價格。復依鑑定報告3.2.4鑑定事項結
17 論記載：「…2. 鑑定單位依據原證82，無法核算工程估價
18 單中『外牆1：2水泥砂漿粉刷貼二丁掛磚』實作數量是否
19 為1,118.2平方公尺，惟經現場勘查及抽測系爭工程配置
20 平面圖部份尺寸，研判鑑證78所提數量1058.26平方公尺
21 尚屬合理。」（見鑑定報告第169頁），是原告於變更設
22 計後，所施作「外牆1：2水泥砂漿粉刷貼二丁掛磚」數量
23 為1058.26平方公尺。

24 ②原告固主張：本項變更後之單價為1791.7元/m²（1190+60
25 1.7=1791.7），然均未舉證證明該單價為合理。而被告自
26 承本項變更後之單價為1737元/m²（1190+715-268+100=17
27 37），應認兩造就單價於1737元之範圍內不爭執，故本工
28 項變更設計後之單價應以1737元/m²計算。

29 ③是以，本工項變更設計後應計價之合理金額應為183萬819
30 8元（1058.26×1737=1,838,198）。則於扣除被告已計價
31 之金額74萬9700元（630×1190=749,700）後，原告尚得請

01 求被告增加給付108萬8498元（183萬8198元-74萬9700元=
02 108萬8498元）。

03 (4)附表1編號5「估價單編號四.3至7之鋼板門」部分：

04 原告主張因被告就室內裝修工程之部分工項指示停工，致
05 「鋼板門」無法施作，僅能先行安裝門框，嗣被告任意終止
06 系爭契約，致原告受有支出予鋼板門廠商款項9萬9049元之
07 損害，故請求被告賠償9萬9049元，此為被告所同意給付，
08 故原告本項請求，即屬有據。

09 (5)附表1編號6「估價單編號四.9至12之鋼板門」部分：

10 兩造不爭執估價單編號四.9至12「鋼板門」應扣款5225元
11 （見本院卷九第139頁），故本項應扣款5225元。

12 (6)附表1編號7「估價單編號四.15至49之鋁門窗」部分：

13 經查，原告原請求被告給付本項金額為8萬4097元，嗣原告
14 於鑑定期間提出重新計算之「變更預嵌框砂漿填縫的實際施
15 作數量及費用（鑑證81）」，經鑑定單位抽測W1及DW4二處
16 砂漿填縫，認原告所提填縫數量756公尺，尚屬合理（見鑑
17 定報告第166頁）。然鑑定單位已先陳明：因缺乏施工詳圖
18 以及相關佐證，故無法核算單價分析表中編號四「門窗及電
19 梯工程第15至49項與鋁門窗相關工項」施作砂漿填縫之數量
20 （見鑑定報告第165頁），是鑑定單位並無法實際核算各預
21 嵌框砂漿填縫的實際施作數量。復依原告原所主張本項施作
22 鋁窗及鋁落地窗之數量達66樘（見本院卷四第140頁），故
23 自不得僅以抽測1樘鋁窗及1樘鋁落地窗之砂漿填縫數量，而
24 推認原告所提其餘64樘之砂漿填縫數量。故原告主張被告應
25 給付本項金額應為9萬1570元，即乏所據，故原告就本項僅
26 得請求被告所不爭執之應給付金額8萬4097元（見本院卷四
27 第370頁）。

28 (7)附表1編號8「回填沃土」部分：

29 ①原告主張其已完成「回填沃土」工項之施作，並經被告驗
30 收合格，故應按估價單所載金額32萬2800元辦理計價云
31 云。被告則辯稱原告並未舉證說明其有完成回填沃土30公

01 分，不得請求本項工程款等語。

02 ②經查，依工程估價單編號五.10記載「回填30cm沃土」之
03 數量為538M3，是原告應回填30cm沃土，數量約為538M3。
04 原告雖提出現場施工照片（見本院卷四第142至144頁），
05 以證明其已完成本項工程之施作。然上開照片，至多僅能
06 證明原告有施作整地、回填、挖土方等工作，並無法證明
07 原告所回填之土方為沃土，亦無法證明回填沃土之厚度及
08 數量。故原告請求被告給付本項費用32萬2800元，難認有
09 據。

10 (8)附表1編號9「配合請照扶手」部分：

11 ①經查，依建築技術規則建築設計施工編（102/11/28）第3
12 6條規定：「樓梯內兩側均應裝設距梯級鼻端高度75公分
13 以上之扶手，但第33條第3、4款有壁體者，可設一側扶
14 手，…」，是樓梯應依上開規定設置扶手，為取得使用執
15 照所必要施作工作。而兩造就編號五.23「室內樓梯H=90
16 cm木作扶手」已辦理減帳並不爭執（見本院卷一第248
17 頁），是原契約約定施作之室內樓梯扶手已辦理減帳，原
18 告已無須辦理施工。然為取得使用執照，必須追加施作室
19 內臨時樓梯扶手，故原告請求被告給付追加施作扶手之工
20 程款，尚非無據。至被告辯稱該扶手所需費用已包含於
21 「使用許可申請事務費」工項之範圍內云云；然查，依該
22 工項名稱可知，該工作費用僅為辦理系爭建物使用許可所
23 需之事務費用，即一般所稱之跑照作業等費用，並未包含
24 相關為取得使用執照所必須設置之實體工程，故被告辯稱
25 本項費用已含於「使用許可申請事務費」工項費用云云，
26 並無可採。

27 ②又依鑑定報告3.3.3鑑定單位意見記載：「…民國101、10
28 3年營建物價中『A22木扶手-鐵、鍛欄杆』項目，其中價
29 格最低之『南洋檳木扶手欄杆(彎頭式)』項目，每M單價
30 為700元至900元…經鑑定單位於110年10月28日現場勘查
31 測量之現況室內樓梯長度為20.585 M，故『請照配合扶

手』之合理金額為15,439元。」（見鑑定報告第171頁），是設置一般樓梯扶手每米之單價約為700元至900元，則原告主張每米以750元計價，尚屬合理。又現場設置扶手之長度為20.585M，則依每米750元單價計算，原告得請求本項工程款應為1萬5439元（ $20.585 \times 750 = 15,439$ ）。

(9)附表1編號10「二丁掛面磚勾縫施工不良應予扣減工程款」部分：

經查，本院就兩造本項爭議部分送請鑑定單位辦理鑑定，依鑑定報告3.4.4鑑定事項結論記載：「…系爭工程僅圓弧形外牆面磁磚勾縫於缺失修繕施工前有不平之現象，經鑑定單位現場勘查，現況圓弧形外牆之二丁掛磚勾縫無不平現象。因現況圓弧形外牆之二丁掛磚勾縫無不平現象，故非屬瑕疵，亦無修繕費用。」（見鑑定報告第179至180頁），是現況圓弧形外牆之二丁掛磚勾縫並無不平整情形，故被告辯稱：應扣款51萬9750元云云，自屬無據。

(10)附表1編號11「擋土牆鋼筋增加」部分：

①經查，依工程估價單記載：編號二.16「A型擋土牆 $h=4.6$ M」數量為50.25M，單價為3萬6940元；編號二.17「B型擋土牆 $h=7$ M」數量為80.58M，單價為6萬2725元（見本院卷一第56頁）。而系爭工程為配合現況變更增加施作「A型擋土牆 $h=4.6$ M」9.5M、「B型擋土牆 $h=7$ M」5M（見本院卷四第165頁），是因變更設計增加施作「A型擋土牆 $h=4.6$ M」數量為18.9%（ $9.5/50.25=18.9\%$ ），「B型擋土牆 $h=7$ M」數量為6.2%（ $5/80.58=6.2\%$ ），均未達原合約數量之20%以上，則依系爭契約第4條第1項第1款約定，增加施作「A型擋土牆 $h=4.6$ M」9.5M及「B型擋土牆 $h=7$ M」5M，應按原合約約定上開工項之單價辦理計價。

②至原告主張因上開工項之單價分析表所列鋼筋數量不足，應追加給付鋼筋費用云云。然查，系爭契約為總價承攬契約，投標用之工程數量清單僅供原告估價之參考，詳如前

述，是單價分析表所列工項數量亦僅係作為為估價之參考，自不得以單價分析表所載數量不足為由，請求被告增加給付工程款。故原告請求被告增加給付鋼筋工程款230萬7719元，自無可採。

(11)附表1編號12「變更一樓工具室鋼板門、發電機房與屋突加頂蓋及屋突水箱」等工項部分：

①原告請求一樓工具室鋼板門變更1萬5116元部分：

經查，依估價單（見本院卷四第176頁）所載：一樓工具室鋼板門由原合約90*210鋼板門扇，變更為120*250鋼板門，而追加120*250鋼板門2萬0850元，及80*50鋁百葉3200元，扣除原合約90*210鋼板門8933元後，合計追加1萬5116元。然觀之系爭契約之工程估價單記載：編號四.11「SD10=90*210鋼板門」每樘單價為1萬3400元（見本院卷一第59頁）。是一樓工具室鋼板門因變更設計所應扣減原合約90*210鋼板門扇費用應為1萬3400元，原告上開估價單所列扣減金額8933元，應非可採。是以，原告本項得請求之追加工程款應為1萬0650元（計算式：20,850-13,400+3,200=10,650）。

②原告請求一樓發電機房增設排氣墩鋁百頁23萬7683元部分：

原告請求一樓發電機房增設排氣墩鋁百頁追加工程款23萬7683元（見本院卷四第98頁），為被告所不爭執（見本院卷五第33頁反面），故原告得請求本項追加工程款。

③原告請求屋突增設水箱37萬1733元部分：

原告請求屋突增設水箱追加工程款37萬1733元，但應扣除未施作油漆1488元，及「外牆面1：2防水粉刷貼二丁掛磁磚」7萬9409元、「二丁掛材料變更價差」3萬9838元重複計算部分等語。被告對於屋突增設水箱追加工程款為37萬1733元並未爭執，但辯稱：應扣除「外牆面1：2防水粉刷貼二丁掛磁磚」7萬9409元、「二丁掛材料變更價差」3萬9838元等重複計算部分云云。可認兩造就屋突增設水箱追

加工程款37萬1733元，應扣除「外牆面1：2防水粉刷貼二丁掛磁磚」7萬9409元、「二丁掛材料變更價差」3萬9838元為不爭執。又原告已自承尚應扣減油漆工程款1488元，故原告得請求本項之追加工程款為25萬0998元（37萬1733元-1488元-7萬9409元-3萬9838元=25萬0998元）。

④原告請求鋼構層屋突加頂蓋6萬9649元部分：

原告請求鋼構層屋突加頂蓋追加工程款6萬6949元，但應扣除未施作油漆906元等語。被告對於鋼構層屋突加頂蓋追加工程款為6萬6949元並未爭執。而原告已自承尚應扣減油漆工程款906元，故原告得請求本項之追加工程款為6萬6043元（6萬6949元-906元=6萬6043元）。

⑤綜上，原告得請求前揭追加工程款合計為56萬5374元（計算式：1萬0650元+23萬7683元+25萬0998元+6萬6043元=56萬5374元）。

(12)附表1編號13「球場及遊戲場拆除棄運工程」部分：

原告並未向被告請求本項金額，故本項應計金額為0元。

(13)附表1編號14「防水防漏改善工程」：

此部分係屬瑕疵修補之範疇，非於本項扣除，而另詳如後（五）所述。

(14)附表1編號15「交屋清潔及廢料運棄費」：

經查，依工程估價單記載：編號一.16「交屋清潔及廢料運棄費」一式，金額為23萬元（見本院卷一第55頁），是系爭工程完成「交屋清潔及廢料運棄費」工項之施作後，即以一式金額23萬元結算計價。然因系爭工程有辦理部分之追加減帳，原告因減帳未施作工項部分，除不得請求該部分工程款外，該部分所應施作清潔及廢料運棄亦無需辦理施工，是「交屋清潔及廢料運棄費」自應一併辦理減帳。又原契約未含「交屋清潔及廢料運棄費」之直接工程款7934萬1717元（「原合約直接工程款」7957萬1717-「交屋清潔及廢料運棄費」23萬元=7934萬1717元，見本院卷一第54頁）。而系爭工程未含本工項之已完成施作應計價之直接工程款為5877

萬6478元（「無爭議結算直接工程款」5900萬6478-「交屋清潔及廢料運棄費」23萬元=5877萬6478元，見本院卷一第241頁），是原告完成施作工程為原契約金額之74.08%（5877萬6478元/7934萬1717元=74.08%）。則依此完成工作之比例，計算「交屋清潔及廢料運棄費」應計價之合理金額為17萬0384元（230,000×74.08%=170,384），而被告已計價金額為23萬0000元，故應扣減金額應為5萬9616元（230,000-170,384=59,616）。

(15)綜上所述，原告得請求被告給付上開工項之直接工程款合計為177萬7616元（詳附表1「本院認定」欄位所示）。再依工程估價單約定工程品質管理費（約0.5%）、勞工安全衛生費（約0.4%）、綜合營造工程保險費（約0.2%）、材料檢驗費（約0.21%）、利潤（10%）計算之間接工程費為20萬1048元（177萬7616元×（0.5%+0.4%+0.2%+0.21%+10%）=20萬1048元），是原告得請求上開工項之直接及間接工程款合計為197萬8664元（177萬7616元+20萬1048元=197萬8664元），含稅金額則為207萬7597元（197萬8664元×1.05=207萬7597元）。

3.按承攬，係指當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之。工作係分部交付，而報酬係就各部分定之者，應於每部分交付時，給付該部分之報酬。民法第490條第1項、第505條定有明文。而承攬契約之終止，僅使契約自終止之時起向將來消滅，並無溯及效力，定作人仍應就承攬契約終止前承攬人已完成工作部分，給付報酬（最高法院106年台上字第1723號判決參照）。經查，被告雖於104年12月23日以台北仁杭郵局第431號存證信函向原告為終止系爭契約之意思表示，系爭契約雖已經被告所終止，然原告於終止契約前所完成工作，仍得請求被告給付報酬。故原告依民法第505條，請求被告給付已完成工作承攬報酬，自屬有據。故扣除被告已付款之金額

01 後，原告尚得請求被告給付工程款金額為1318萬7070元（計
02 算式：7109萬9123+207萬0000-0000萬9650=1318萬7070
03 元），逾此範圍之請求，則無理由。

04 4.又原告前揭請求係依系爭契約約定而為追加減後之承攬報
05 酬，故本院即毋庸再就民法第511條但書等請求權基礎及被
06 告就民法第511條但書所為時效抗辯為贅述，附此敘明。

07 (四)原告擇一依民法第227條之2、第179條規定，請求被告給付
08 因系爭工程工期增加而額外支出之營業管理費316萬3751元
09 而為抵銷，有無理由？

10 1.依民法第227條之2第1項規定：「契約成立後，情事變更，
11 非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲
12 請法院增、減其給付或變更其他原有之效果。」，及系爭契
13 約第20條第15項約定：「因非可歸責於乙方之情形，甲方通
14 知乙方部分或全部暫停執行，得補償乙方因此而增加之必要
15 費用，但不包括乙方所失之利益。但暫停執行期間累計逾6
16 個月者，乙方得通知甲方終止或解除部分或全部本契約。」
17 （見本院卷一第50頁）。

18 2.經查，系爭工程係於100年3月1日開工，原預定於101年1月2
19 4日完成一次工程及取得使用執照，並預定於101年5月23日
20 完成二次工程，詳如前述。是系爭工程約定施作之工期日數
21 為450日（自100年3月1日至101年5月23日止）。而系爭工程
22 一次工程應展延工期293.5日，二次工程應展延工期233.5
23 日，詳如前述，是展延工期日數合計達527日（293.5日+23
24 3.5日=527日）。參酌前述系爭契約第20條第15項約定可
25 知，原告簽訂系爭契約時所得預期施工之延長日數為6個月
26 （約180日），然非可歸責於原告之事由，工期延長日數已
27 超出其前所得預料日數範圍，且延長工期日數達原契約之1.
28 17倍（527/450=1.17），可認延長工期之日數，顯非原告簽
29 訂系爭契約所能預料，且延長工期期間，原告仍需辦理工程
30 相關管理作業，該工期延長所增加管理費用若全數由原告負
31 擔，顯有失公允。故應認原告得依民法第227條之2第1項規

01 定，請求被告給付應延長工期所增加管理費用。

02 3.原告主張：因工期增加所額外支出之營業管理費為316萬375
03 1元（詳如附表6「原告主張」欄）。然查，原告請求項目，
04 僅電話費、流動廁所費、電費、薪資等，將因工期之延長而
05 額外增加支出，是原告僅能請求該部分費用。故經本院核
06 算，原告得依民法第227條之2請求因工期延長所增加支出之
07 相關管理費用為175萬6569元（詳後附表6「本院認定」欄位
08 所示），逾此部分之請求，則無理由。

09 4.又原告依民法第227條之2所為請求既有理由，則本院即毋庸
10 就其餘請求權基礎為贅述，附此敘明。

11 (五)被告擇一依系爭契約第15條第8項、民法第493條、第494
12 條、第495條規定，請求瑕疵修補費用242萬6000元而為抵
13 銷，有無理由？

14 1.被告辯稱：其於103年4月15日進行初驗時，陸續發現防水工
15 程有瑕疵，並分別以被證1、補被證13、被證2、被證3、被
16 證5、被證9等函文限期催告原告修補。然至契約終止前，原
17 告均未改善瑕疵，經建築師核算所需之修繕費為242萬6000
18 元（被證9），並委由聯將作營造股份有限公司辦理修補瑕
19 疵，支出修補費用242萬6000元。爰擇一依系爭契約第15條
20 第8項、民法第493、494、495條規定請求，並與原告工程款
21 債權抵銷。

22 2.經查，本院就瑕疵部分送請鑑定單位辦理鑑定，依鑑定報告
23 3.5.4鑑定事項結論記載：「鑑定單位依據附表9、被證9所
24 列50項防水缺失內容與照片，逐項說明其缺失可能成因，如
25 表16所示，茲將其缺失成因分類為下述三種情況。然而，依
26 據現有資料，鑑定單位無法評估其合理必要之修繕方式及費
27 用。1.成因可能為施工不良所致：照片第7、8、12、19項。
28 2.成因可能為施工不良、維護不良、天然災害(如地震、風
29 災)或其他因素引致：照片第1、2、3、4、5、6、9、10、1
30 1、14、15、17、20、21、22、23、25、26、27、34、37、3
31 8、39、42、43、45項。3.照片無法辨識其滲水現象：照片

第13、16、18、24、28、29、30、31、32、33、35、36、40、41、44、46、47、48、49、50項。」（見鑑定報告第201頁），是被告所提出上開瑕疵照片，僅有第7、8項屋突止水墩滲漏（見鑑定報告第186頁），第12、19項3F梯廳地坪防水及窗框防水缺失（見鑑定報告第188頁），屬原告施作系爭工程之瑕疵，其餘部分難認屬原告施工瑕疵。又證人即負責施作修繕之人黃柏毅證稱：「（問：依據被附表五-2，就第7、8項你所收取的費用為5300元？）是。兩項總共收5300元。」、「（問：第12、19項的費用，實際上只有一筆費用而已？）不是，因為還有另外一個側邊，這是一個L角，一邊就需要27600元。」（見本院卷九第319至320頁），可認施作上開第7、8項所需之修繕費用為5300元，施作上開第12、19項所需之修繕費用為5萬5200元（ $27,600+27,600=55,200$ ），是被告得依依系爭契約第15條第8項請求上開修繕費用6萬0500元（計算式： $5,300+55,200=60,500$ ）。故被告辯稱以修繕費用6萬0500元為抵銷抗辯，為有理由，逾此範圍之請求，則屬無據。

(六)被告依系爭契約第17條第2項及第5項約定，請求逾期完工之懲罰性違約金1860萬元及依系爭契約第20條第1項、第3項約定，請求懲罰性違約金930萬元而為抵銷抗辯，有無理由？

1.被告依系爭契約第17條第2項及第5項約定，請求逾期完工之懲罰性違約金1860萬元部分：

(1)依系爭契約第17條第1、2、3、5項約定：「一、乙方需依契約規定時限完工，如驗收不合格者，以最終驗收合格日為完工日。二、逾期懲罰性違約金，以日為單位，乙方如未依照本契約規定期限完工（包括併入逾期未改正部分），應按逾期日數，每日依本契約價金總額千分之一計算逾期懲罰性違約金。但未完成履約（或逾期未改正）部分不影響其他已完成部分之使用者，得按未完成履約部分之本契約價金，每日依其千分之一計算逾期懲罰性違約金。三、採部分驗收者，得就該部分之金額計算逾期懲罰性違約金。…五、逾期懲罰

性違約金之總額（含逾期未改正之懲罰性違約金），以本契約價金總額之百分之二十為上限，…」（見本院卷一第46頁），是若原告施作系爭工程有逾期完工之情事時，被告即得按上開約定計罰逾期違約金。

(2)經查，經展延工期後，原告施作之一次工程仍逾期139.5日，二次工程仍逾期22.5日等情，業如前(二)5.所述。又系爭工程結算金額為7317萬6720元乙節，業如前揭(三)4.所述，則依前開約定，逾期違約金為1185萬4629元（計算式：7317萬6720÷1000×（139.5+22.5）=1185萬4629元）。原告固主張：違約金過高，應予酌減云云。然查，系爭契約已約定有逾期違約金計罰之上限（即以契約總價之20%為限），而本件應計罰之逾期違約金為結算總價之16.2%，並未達約定之上限，併審酌社會經濟狀況，被告所受損害情形及原告依約履行時，被告可享受之一切利益等節，均難認有過高之情。故原告請求酌減違約金云云，難認可採。

2.被告依系爭契約第20條第1項、第3項規定，請求懲罰性違約金930萬元部分：

(1)依系爭契約第20條第1項第5目約定：「乙方履約，有下列情形之一者，甲方得不經催告程序，逕以書面通知乙方終止或解除契約，除其他條款已有懲罰性違約金外，甲方得另請求損害賠償，並依下列各目規定處以懲罰性違約金，且不補償乙方因此所生之損失，…（五）因可歸責於乙方之事由，致延誤履約期限，情節重大者。懲罰性違約金為契約總價百分之十。」，及同條第3項約定：「第1款第5目所稱延誤履約期限，情節重大者，指履約進度落後（1）百分之20以上，且日數達十日以上。」（見卷一第48至49頁）。是若原告施作之系爭工程延誤履約期限，情節重大者，被告即得依約終止契約，並得請求契約總價10%懲罰性違約金。

(2)經查，兩造未約定施作系爭工程之預定進度，而被告並未舉證證明原告施工進度有落後20%之情事，自難認系爭工程有延誤履約期限情節重大之情。又系爭工程自開工日100年3月

01 1日起，至實際完工日103年4月14日止，施作天數共計1141
02 天。而原告一次工程及二次工程共計逾期162天（ $139.5+22.5=162$ ），佔上開全部施作工期日數之14.2%（ $162/1141\times 100\%=14.2\%$ ），若以工期等比例方式計算工程進度，僅能認定
03 進度落後14.2%，難認有逾期進度情節重大之情。故被告依
04 上開約定請求原告給付違約金930萬元，難認有據。

05
06
07 (七)綜上所述，原告得請求被告給付工程款1318萬7070元，及因
08 工期延長所增加支出之相關管理費用175萬6569元，合計149
09 4萬3639元（計算式： $1318\text{萬}7070+175\text{萬}6569=1494\text{萬}3639$
10 元）。經被告以瑕疵修繕費用6萬0500元、逾期違約金為118
11 5萬4629元為抵銷後，原告尚得請求302萬8510元（計算式：
12 $1494\text{萬}3639-6\text{萬}0000-0000\text{萬}4629=302\text{萬}8510$ 元），逾此範
13 圍之請求，則無理由。

14 五、從而，原告依民法第505條、第227條之2第1項等規定，請求
15 請求被告給付302萬8510元，及自起訴狀繕本送達被告翌日
16 即105年8月28日（見本院卷一第113頁）起至清償日止之法
17 定遲延利息（民法第229條第2項、第203條、第233條第1項
18 規定參照），為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則無
19 理由，應予駁回。

20 六、本件原告勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保請准宣告假執行
21 或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額准許
22 之。另原告其餘之訴既經駁回，假執行之聲請即失附麗，併
23 予駁回。

24 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判
25 決之結果不生影響，茲不一一論列，併此敘明。

26 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

27 中 華 民 國 112 年 10 月 27 日
28 工程法庭 法 官 劉宇霖

29 以上正本係照原本作成。

30 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
31 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 112 年 10 月 27 日
02 書記官 洪仕萱