

臺灣臺北地方法院民事判決

107年度建字第31號

原告 元樺營造工程有限公司

法定代理人 林韋呈

原告 米羅生活科技開發有限公司

法定代理人 邱麗卿

共同

訴訟代理人 陳修仁律師

被告 昱泰開發股份有限公司

法定代理人 柯介正

訴訟代理人 余政勳律師

上列當事人間確認工程款債權存在等事件，本院於民國109年4月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告元樺營造工程有限公司新臺幣壹佰貳拾叁萬貳仟玖佰肆拾貳元，及其中新臺幣叁拾柒萬陸仟壹佰肆拾貳元自民國一百零六年十一月十六日起，餘新臺幣捌拾伍萬陸仟捌佰元自民國一百零八年十一月六日起，均至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告應給付原告米羅生活科技開發有限公司新臺幣叁拾陸萬柒仟伍佰元，及其中新臺幣貳拾玖萬肆仟元自民國一百零六年十一月十六日起，餘新臺幣柒萬叁仟伍佰元整自民國一百零八年十一月六日起，均至清償日止，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百分之三十五，餘由原告平均負擔。

本判決主文第一項於原告元樺營造工程有限公司以新臺幣肆拾壹萬壹仟元為被告供擔保後，得假執行，但被告如以新臺幣壹佰貳

01 拾叁萬貳仟玖佰肆拾貳元為原告元樺營造工程有限公司預供擔
02 保，得免為假執行。

03 本判決第二項得假執行，但被告如以新臺幣叁拾陸萬柒仟伍佰元
04 為原告米羅生活科技開發有限公司預供擔保，得免為假執行。

05 原告其餘假執行之聲請駁回。

06 事實及理由

07 壹、程序方面

08 按當事人得以合意定第一審管轄法院。但以關於由一定法律
09 關係而生之訴訟為限。前項合意，應以文書證之。民事訴訟
10 法第24條定有明文。查本件原告2公司分別與被告於工程承
11 攬契約書、照後工程承攬契約書第33條合意以本院為第一審
12 管轄法院（見本院卷一第16頁反面、第30頁反面），是本院
13 有管轄權，合先敘明。

14 貳、實體方面

15 一、原告主張：

16 (一)被告為興建位於臺中市北區太原路、工程名稱為「昱泰太原
17 路別墅案新建工程」（下稱系爭工程）之透天別墅6戶（即A
18 1、A2、A3、A5、A6、B1共6棟，乃於民國104年1月26日分別
19 與原告元樺營造有限公司（下稱元樺公司）、米羅生活科技
20 開發有限公司（下稱米羅公司）簽訂工程承攬契約（下稱系
21 爭承攬契約）、照後工程承攬契約（下稱系爭照後承攬契
22 約，上二份契約下合稱系爭契約），由原告2公司共同承攬
23 接續施作，原告元樺公司負責施作至使用執照核發之前階段
24 工程，原告米羅公司負責施作使用執照核發後之二次施工階
25 段工程，系爭承攬契約之工程總價為新臺幣（下同）4284萬
26 元（含稅）、系爭照後承攬契約之工程總價為367萬5000
27 元。元樺公司於104年11月23日取得使用執照，由米羅公司
28 接續施作二次工程。原告於105年11月22日發函被告提出完
29 工驗收申請，被告於105年12月8日發函肯認系爭工程於105
30 年11月30日完成初驗，嗣因被告多次無故不到場驗收、或提
31 出非先前驗收項目之缺失、或所提缺失非原告施工項目等原

01 因，一再拖延複驗日期，以致於106年5月31日雙方始完成複
02 驗。然被告卻於複驗5天天，再次提出新增改善項目，惟經
03 原告修復後，兩造於106年7月14日完成最後驗收、交付房
04 屋。依系爭承攬契約一次工程付款比例表項目14、15之約
05 定，原告元樺公司得請求被告給付工程款430萬2932元（1
06 0％工程款428萬4000元+追加款1萬8932元＝430萬2932
07 元）；依系爭照後承攬契約二次工程付款比例表項目6、7之
08 約定，原告米羅公司得請求被告給付剩餘10％工程款36萬75
09 00元。爰依系爭契約第5條、一次工程付款比例表、二次工
10 程付款比例表之約定、民法第490條第1項、第505條第1項承
11 攬關係之規定，請求被告如數給付。

12 (二)對被告抗辯所為之陳述：

- 13 1.系爭工程因存有附表2「展延工期事由」所列事項，應予展
14 延工期431天（如附表2「原告主張」所示）。經臺灣省土木
15 技師公會鑑定結果，系爭工程應展延工期365天，原預定完
16 工日期（105年4月15日）應展延至106年4月15日，原告於10
17 6年5月31日前即已完工及複驗，僅相差46天。縱認系爭工程
18 有逾期完工46天之情，惟本件二承攬契約有先後順序之施工
19 時間，元樺公司前階段一次工程施工告一段落、取得使用執
20 照後，米羅公司接續進行二次工程施工，亦即縱有逾期完工
21 46天，此逾期天數發生於米羅公司之二次工程期間，與元樺
22 公司之前階段承攬契約無涉，元樺公司並無逾期完工日數可
23 言。
- 24 2.縱米羅公司有逾期完工46天之情，然系爭契約第25條逾期罰
25 款之性質為損害賠償總額預定，非懲罰性違約金，應衡酌實
26 際上被告是否受有損害及何種損害以決定是否應計違約金及
27 約定之違約金有無過高之情。而被告已將系爭工程建物銷售
28 予他人，購屋者亦已遷入居住使用。況被告每戶以約4300萬
29 元銷售，給付原告之建造成本每戶僅約760萬元，另每戶基
30 地面積不到40坪，每坪基地成本30萬元以下，由此計算，被
31 告獲利豐厚，並無逾期損害可言。被告不得主張逾期罰款並

與原告之工程款為抵銷。

(三)聲明為：

- 1.被告應給付原告元樺公司430萬2932元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。
- 2.被告應給付原告米羅公司36萬7500元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。
- 3.原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

(一)元樺公司施作工程存有多項缺失，經被告於105年11月30日、106年1月18日、106年2月15日、106年3月8日、106年3月31日、106年5月31日配合原告辦理驗收程序，仍無法完成驗收程序。至106年6月5日大雨後，系爭工程結構發生嚴重漏水缺失，被告於106年6月8日發函催告原告完成106年5月31日驗收缺失及漏水缺失。嗣兩造於106年7月14日進行驗收，但系爭工程多處嚴重漏水，原告僅以打針方式草率處理，故被告仍未同意完成驗收。其後於106年7月31日，系爭工程再次因雨發生原漏水處繼續漏水缺失，經被告聯繫元樺公司副總經理及設計單位於106年7月31日、8月1日至現場確認缺失在案。另原告亦未製作移交清冊、交付保固書及保固支票等等依約完成驗收時應有作為，是原告迄今尚未履行完工驗收交屋之契約義務，不得請求驗收交屋款及保固兩年款。

(二)縱認原告得就已完成工程部分請求工程款，惟被告得以元樺公司逾期罰款428萬4000元、米羅公司逾期罰款36萬7500元以為抵銷：

- 1.系爭工程完工期限為105年6月10日，然原告2公司迄未完工，自105年6月11日起至106年9月12日（被告委請律師函覆原告律師日）止，已逾期459天。依系爭契約第25條逾期罰款之約定：「乙方倘未能於合約規定之期限完工，並完成工程瑕疵之修補改善者，應按逾期之日數每日賠償甲方損失，按合約總價（含稅）千分之一計算，並以總工程款10%為上

限，是項賠償款甲方得在乙方未領之工程款內扣除之，不足部分並由履約保證金中扣抵。」，原告元樺公司應付逾期罰款為違約金上限428萬4000元（4280萬元 $\times$ 10%=428萬元）；原告米羅公司應付逾期罰款為違約金上限36萬7500元（367萬5000元 $\times$ 10%=36萬7500元），合計465萬1500元（428萬4000元+36萬7500元=465萬1500元）。又因原告2公司互為系爭契約之連帶保證人，被告主張以上開逾期罰款債權先對元樺公司主張之款項為抵銷，次再對米羅公司主張之款項為抵銷。

2.依系爭契約第6條第5項、第8條第7項之約定，若有需展延工期之事由，原告應於原因發生後15日內向被告提出書面要求，否則應視為原告放棄展延工期之權利。然原告未依約向被告提出展延工期之要求，臨訟方主張展延工期，與契約約定不符無從准許。。

(三)聲明為：

1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2.如受不利之判決，願供擔保請准免為假執行。

三、兩造不爭執之事項：

(一)被告為興建位於臺中市北區太原路、工程名稱為「昱泰太原路別墅案新建工程」（下稱系爭工程）之透天別墅6戶（即A1、A2、A3、A5、A6、B1共6棟），乃於民國104年1月26日分別與原告元樺營造有限公司（下稱元樺公司）、米羅生活科技開發有限公司（下稱米羅公司）簽訂工程承攬契約（下稱系爭承攬契約）、照後工程承攬契約（下稱系爭照後承攬契約），由原告2公司共同承攬接續施作，原告元樺公司負責施作至使用執照核發之前階段工程，原告米羅公司負責施作使用執照核發後之二次施工階段工程，系爭承攬契約之工程總價為4284萬元（含稅）、系爭照後承攬契約之工程總價為367萬5000元，原告二公司就系爭承攬契約、系爭照後承攬契約互為對方之連帶保證人。

(二)依系爭承攬契約第6條第3項、系爭照後承攬契約第6條第2項

之約定，預定完工日期均為105年4月15日。

(三)系爭工程於104年11月23日經臺中市政府都市發展局核發104中都使字第02940號使用執照。

(四)被告就系爭承攬契約尚餘契約總價百分之8之受收交屋款、百分之2之保固款合計428萬4000元及追加工程款餘額1萬8932元未給付原告元樺公司，被告就系爭照後承攬契約尚有契約總價百分之8之受收交屋款及百分之2之保固款合計36萬7500元未給付原告米羅公司。

(五)原告2公司與被告於106年5月31日簽立原證12之驗收單（見本院卷一第72頁），兩造於並於106年7月14日辦理驗收程序，106年7月14日當天經進行放水測試，並無漏水現象，原告公司並當場交付鑰匙及相關材料證明文件，兩造間並未簽立任何驗收完成、被告具領證明文件、鑰匙之書面資料，原告迄今未交付保固書、保固本票予被告。

(六)原告2公司就原證20所列各項內容（不含問號部分）於提起本件訴訟之前並未以書面向被告提出展延工期之要求（見本院卷一第232頁背面）

(七)系爭工程確有原告主張原證20所列各項工項內容（不含問號）之變更及增加（見本院卷一第233頁）

四、經本院整理及兩造合意簡化爭點，本件爭點如下：

(一)系爭工程是否已完成驗收、交屋程序？原告二公司得否請求被告給付一次工程付款比例表項目13「驗收交屋」款342萬7200元、追加工程款1萬8932元、二次工程付款比例表項目6「驗收」款29萬4000元？

(二)原告2公司得否請求被告給付一次工程付款比例表項目14「保固兩年（交付保固本票）」85萬6800元、二次工程付款比例表項目7「保固兩年（交付保固本票）」款7萬3500元？

(三)原告元樺公司是否得依系爭承攬契約、系爭照後承攬契約第6條第5項第3款、第4款、第8條第7項第3款之約定，請求展延工期？若有，展延工期日數？

(四)被告是否得以原告元樺公司、米羅公司完工逾期而依據系爭

01 契約第25條之規定分別請求原告元樺公司、米羅公司賠償42
02 8萬4000元、36萬7500元並以之「先後」與原告元樺公司、
03 米羅公司前開請求予以抵銷？

04 五、本院得心證之理由，茲論述如下：

05 (一)元樺公司得請求驗收交屋款342萬7200元、追加工程款1萬89
06 32元、米羅公司得請求驗收款29萬4000元，及應自106年11
07 月16日起算遲延利息：

08 1.依系爭契約一次工程付款比例表項目13、項目14之約定：
09 「工程進度」達「驗收交屋」時，「請款比例」為8%（見
10 本院卷一第18頁），即系爭工程完成「驗收交屋」程序時，
11 原告元樺公司得請求工程總價8%之驗收交屋款342萬7200元
12 （4284萬元 $\times$ 8%=342萬7200元）；依系爭契約二次工程付款
13 比例表項目6之約定：「工程進度」達「驗收」時，「請款
14 比例」為8%（見本院卷一第32頁），即系爭工程完成「驗
15 收」程序時，原告米羅公司得請求工程總價8%之驗收交屋
16 款29萬4000元（367萬5000元 $\times$ 8%=342萬7200元）。

17 2.系爭工程於106年5月31日完成驗收程序：

18 (1)依系爭契約第23條之約定：「工程驗收：1.工程取得使用執
19 照，並完成二次工程交屋後，乙方（即原告）應以書面向監
20 造單位申請完工驗收。2.監造單位應於乙方通知七日內進行
21 工程初驗，初驗如發現工程與圖說規定品質不符，乙方應在
22 限定期限內修改完成或拆除重做，並於改善完成後以書面申
23 請複驗。...3.監造單位應於乙方通知後七日內進行工程複
24 驗，複驗合格即為工程完工日。...。」（見本院卷一第1
25 4、28頁），系爭工程之驗收區分為「初驗」及「複驗」，
26 被告之監造單位應於原告申請完工驗收後7日內辦理「初
27 驗」，於原告完成「初驗」缺失改善並申請複驗後7日內辦
28 理「複驗」，「複驗」合格即完成驗收程序。又前開約款既
29 已約明原告於驗收程序時應改善之缺失範圍為「初驗」時所
30 發現之「工程與圖說規定品質不符」，是被告於「初驗」程
31 序以外所發現之缺失，不列入「複驗」範圍。亦即原告將

「初驗」時所列缺失改善完成，經被告「複驗」確認無「初驗」之缺失時，系爭工程即屬「驗收」合格。至其他非「初驗」時所發現之缺失，應屬原告瑕疵擔保或保固責任範圍。

(2)經查，原告2公司係於105年11月22日向被告申請完工驗收，此有原告元樺公司105年11月22日（105）元財字第0000000號函及米羅公司105年11月22日（105）米財字第000000000號函載：「說明：本工程剩餘工項已施作完成，故依合約第二十三條第一項申請完工驗收，...。」可佐（見本院卷一第132、133頁）。而被告係於105年11月30日辦理初驗，並列有初驗缺失項目，此有被告105年12月8日昱中字第105120801號函：「說明：一、依據元財字第00000000號及（105）米財字第000000000號（即前開原告2人申請完工驗收函文）。二、並於105/11/30，並於昱泰派員至台中工地現場製程中驗收。」及5紙「昱泰太原路別墅案新建工程驗收單」（下稱105年11月30日驗收單）可稽（見本院卷一第135至140頁），是原告僅需完成前開105年11月30日驗收單記載之初驗缺失，經被告複驗合格，即完成驗收程序。

(3)次查，兩造曾於106年5月31日進行複驗程序，106年5月31日昱泰太原路別墅案新建工程驗收單記載記載：「1. A6. 4F. 前門摺沙飾蓋。2. A5. 5F左前角窗下料補漆。3. A3. A5車庫油漆修補。4. A3、5、6工作孔修補。上四點完成後，即完成工程驗收。」（見本院卷一第166頁），兩造於106年5月31日複驗時，固發現有前開四項缺失，惟比對105年11月30日驗收單記載之初驗缺失項目及位置（見本院卷一第135至140頁），該四項缺失應屬新發現缺失，並未記載於初驗之105年11月30日驗收單上。是系爭工程於106年5月31日複驗時，被告固有新工程缺失尚未改善，惟原告業將初驗時發現之缺失改善完成，應認系爭工程業於106年5月31日已完成複驗（即驗收）程序。

(4)至被告抗辯系爭工程於106年6月5日大雨後，發現系爭工程結構發生嚴重漏水缺失，原告僅以打針方式草率處理，故被

告未同意驗收云云（見本院卷一第118頁）。惟查，系爭工程業於106年5月31日完成驗收程序，被告於該日之後所發現之缺失，固得請求原告負保固或瑕疵擔保責任，然尚不得謂工程尚未完成驗收程序。

3.系爭工程於106年7月14日完成交屋程序；被告應元樺公司8%驗收交屋款342萬7200元、米羅公司8%驗收款29萬4000元：

(1)依系爭契約第24條第1、2項之約定：「完工交屋：1.工程驗收合格後，乙方應製作移交清冊並檢附相關之出廠證明、保證書或保固書即使用手冊等文件，並依甲方之指示將房屋及所屬設備點交予甲方或甲方指定之第三人。點交時如有檢修事項，乙方仍應儘速修妥，並經甲方簽章確認。2.交屋作業以貳個月為期，乙方（即原告）應於交屋其內完成全部點交及檢修事項，如逾期仍未完成者，甲方應於交屋期內完成全部點交及檢修事項，...。」、第26條第1項約定：「工程保固：1.本工程自公設點交於管委會完成日起，由乙方負責保固，其中結構體部份保固十五年，防水防漏保固二年，裝修設備部份...及非結構體部份均保固二年，植栽工程一年。

（需出具相當保固期限之保固書）乙方應就結算金額之2%開立公司本票貳張（各為50%）交付甲方以為保固保證金。」（見本院卷一第14、28頁反面），系爭工程交屋與保固期起算之分界點係公設點交管委會，亦即原告將系爭工程全部點交予被告或管委會時，應認已完成交屋程序，並起算保固期。又前開約款約定內容重在交屋，點交清冊僅係在協助確認是否完成交屋，倘原告業將完工之房屋交予被告受領使用益，自應認已完成交屋之程序。原告應得應求被告給付「驗收交屋」款。又前開約款約定原告應交付保固書、保固本票，應屬原告得否請求「保固兩年款」之條件，尚不影響原告得否請求「驗收交屋」款。

(2)經查，被告公司王惟駿證稱：「（問：後來是否有依上開000000之驗收單所列四點內容進行驗收，並交付鑰匙、材料

證明文件及保固書、保固本票？何時進行驗收及交付上開資料？）有，在106年7月14日有進行驗收，對方交付鑰匙、材料證明文件，但是沒有提出保固書、保固本票。」（見本院卷一第255頁反面）、原告公司張慶祥證述：「有於106年7月17日進行驗收，並於當日交付鑰匙、材料證明文件，但沒有交付保固書、保固本票，保固書、保固本票是被告有交付工程尾款及保固款，我們才交付。」（見本院卷一第258頁），是原告業於106年7月14日交付系爭工程房屋鑰匙予被告。而被告復就原告主張被告業將房屋銷售他人使用等情，未為爭執，自堪認原告已於106年7月14日完成交屋程序，並起算保固期，應得請求被告給付「驗收交屋款」。

(3)次查，被告不爭執尚未給付元樺公司8%驗收交屋款342萬7200元、米羅公司8%驗收款29萬4000元（見兩造不爭執事項(四)），是原告2公司請求被告如數給付，應屬有理。

4.元樺公司得請求追加工程款1萬8932元：

(1)按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。民法第505條第1項定有明文。另依系爭契約第8條第6項之約定：「所變更之追加減帳，甲方於乙方變更項目施作完成後給付工程款。」（見本院卷一第11頁），是系爭工程倘有追加工程款，被告應於變更項目施作完成後給付之。

(2)經查，被告既不爭執系爭工程有追加款1萬8932元（見兩造不爭執事項(四)），且系爭工程業經被告驗收，已如前述，足見原告已完成追加工程，原告元樺公司應得請求被告給付追加工程款。

5.元樺公司驗收交屋款342萬7200元、米羅公司8%驗收款29萬4000元之遲延利息自106年11月16日起算：

(1)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。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項前段、第203條，定有明文。

(2)系爭工程於106年7月14日完成交屋程序，斯時原告已得請求被告給付「驗收交屋」款、「驗收」款或追加工程款，而原告請求被告給付之起訴狀繕本係於106年11月15日送達被告，有送達證書在卷可稽（見本院卷一第94頁），是原告除得請求前開「驗收交屋」款或「驗收」款外，其併請求自起訴狀繕本送達次日即106年11月16日起至清償日止，按法定利率即年息5%計算之利息，合於前開規定，應屬有理。

(二)被告應給付元樺公司「保固兩年」款85萬6800元、米羅公司「保固兩年」款7萬3500元，及應自108年11月6日起算遲延利息；

1.依系爭契約一次工程付款比例表項目15之約定：「工程進度」達「保固兩年（交付保固本票）」時，「請款比例」為2%（見本院卷一第18頁），即系爭工程完成保固程序時，原告元樺公司得請求工程總價2%之保固兩年款85萬6800元（4284萬元 $\times$ 2%=85萬6800元）；依系爭契約二次工程付款比例表項目7之約定：「工程進度」達「保固兩年（交付保固本票）」時，「請款比例」為2%（見本院卷一第32頁），即系爭工程完成保固程序時，原告米羅公司得請求工程總價2%之保固兩年款29萬4000元（367萬5000元 $\times$ 8%=342萬7200元）。

2.次依第26條第1、8項約定：「工程保固：1.本工程自公設點交於管委會完成日起，由乙方負責保固，其中結構體部份保固十五年，防水防漏保固二年，裝修設備部份...及非結構體部份均保固二年，植栽工程一年。（需出具相相當保固期限之保固書）乙方應就結算金額之2%開立公司本票貳張（各為50%）交付甲方以為保固保證金。...8.乙方可於保固開始一年後，向甲方申請無息核退50%保固金，並於保固期滿後，再行申請無息核退餘下之50%保固金。」（見本院卷一第15、29頁）。是系爭工程原告於交付保固書、保固保

證金後，方得請求「保固兩年」款。惟前開約款既約定保固期滿2年後，原告即得請求被告退還保固金（即保固本票），是倘原告並未交付保固本票予被告時，原告須待2年保固期滿方得請求被告給付「保固兩年」款。又前開保固期之約定，分為結構體保固十五年，防水防漏保固、裝修設備、非結構體均保固二年，植栽工程保固一年，是保固期經過2年後，僅餘結構體尚在保固內。而被告縱未取得結構體工程之保固書，亦得依前開約定請求原告負保固責任，而不影響其保固權利。是保固期滿2年後，原告應得請求「保固兩年」款。

3.經查，本件未見原告交付保固本票予被告，原告尚不得於系爭工程交屋後，即請求被告給付「保固兩年」款。惟系爭工程於106年7月14日交屋後，2年保固期至108年7月14日屆滿，原告已無再交付保固本票予被告之必要，而被告就原告剩餘之結構體保固責任，亦得依前開系爭契約第26條第1項約定主張保固權利，即無再請原告交付保固書之必要。是原告應於108年7月14日以後，請求被告給付保固兩年款。又被告不爭執尚未給付元樺公司「保固兩年」款為85萬6800元、米羅公司「保固兩年」款為7萬3500元（見兩造不爭執事項四），是原告請求被告如數給付，應屬有理。惟原告於108年7月14日以後方得請求「保固兩年」款，於該日之前被告尚無須給付遲延責任，而原告於該日後之108年11月5日言詞辯論時，聲明催告請求被告給付，是元樺公司「保固兩年」款85萬6800元、米羅公司「保固兩年」款7萬3500元之遲延利息，應自催告次日即108年11月6日起算。

(三)系爭工程應展延345天，展延後完工期限為106年3月26日，逾期66天：

1.系爭工程實際完工日（即複驗合格日）為106年5月31日：

(1)依系爭承攬契約第6條第2、3項約定：「2.完工期限：...工程全部竣工報請甲方複驗合格做為完工日。...3.全部工程完工日期為民國105年4月15日。」、第23條第3項約定：

「監造單位應於乙方通知後七日內進行工程複驗，複驗合格即為工程完工日。…」（見本院卷一第10頁、第28頁反面）；系爭照後承攬契約第6條第2項約定：「全部工程完工日期為105年4月15日」、第23條第3項約定：「監造單位應於乙方通知後七日內進行工程複驗，複驗合格即為工程完工日。…」（見本院卷一第24頁、第28頁反面）。是系爭工程之完工期限為105年4月15日，且以複驗合格日為工程完工日。

(2)經查，系爭工程係於106年5月31日完成複驗（如前(一)2.述），依前開約定，系爭工程實際完工日即為106年5月31日。

2.系爭工程展延工期345天，完工期限展延106年3月26日，逾期66天：

(1)依系爭承攬契約契約第6條第5項第3、4款、系爭照後契約第6條第4項第3、4款均約定：「工程延期：本工程施工期間如有下列情況而影響工期，第3項之完工期限得按延誤之工程日數延展之，但乙方如未於延誤工程之原因發生後十五日內向甲方提出書面要求者，視為放棄延展工程期限之權利。…」

（3）甲方要求變更設計，但變更設計若未影響乙方要徑施工進度者不在此限。（4）其他由乙方申請經甲方核准者。」（見本院卷一第10、24頁）；系爭承攬契約、系爭照後承攬契約第8條第7項第3款約定有：「7.本工程於施工期間如有下列情況而影響工期，確非乙方過失所致者，乙方得書面申請按實展延工期，由甲方核定之：…（3）其他非歸責於乙方之原因。如另有管理費發生時，則一併提出，由雙方協議核定之。」（見本院卷一第11、25頁）。系爭工程若發生不可歸責於原告之因素以致延誤或影響工期時，原告得於15日內以書面向被告提出展延工期之請求，逾期則視為放棄展延之權利。惟前開約定承攬人應於特定期限內以書面申請展延工期之目的，在於使定作人即被告提早知悉有工期遲延之情事，而得採取相關補救措施，以減少損害。然若定作

人原無從採取避免遲延損害之措施、或放棄不准承攬人展延工期之權利時，此時承攬人是否於期限內申請展延工期，顯已無足輕重，自應認承攬人仍得於事後補為請求展延工期。又延誤工期之事由，若係可歸責於定作人之事由所致，而不可歸責承攬人時，工期遲延之不利益，本應由具可歸責性之定作人承攬，除定作人能舉證可經由承攬人之申報展延工期，以避免損失發生外，定作人應不得任意引用前開失權條款，而否准承攬人展延工期之申請，以符誠信。

(2)經查，原告主張展延工期之事由及日數，如附表2「原告主張」所示。除原告不主張之項次25、項次26、項次27部分，分述如下：

①附表2項次1、2、3、4、5、6、7、8、9、10、11、12、13、14、15、16、17、18、19、20、21、22、23、24部分：查土木工程技師鑑定報告書（下稱鑑定報告）記載：本部分事由符合系爭承攬契約第6條第5項第3款或系爭照後承攬契約第6條第4項第3款之約定（見鑑定報告第6至8頁），可知本部分工期延誤事由係屬工程之變更或追加，以致影響工期。而該等變更或追加，應係配合被告（或被告客戶）需求所致，應可歸責於被告，而不可歸責於原告，本應由具可歸責性之被告承擔工期延誤之風險。再者，縱原告就該等變更追加申請展延工期，亦難謂得以避免工期延誤或損害發生，被告應不得拒絕原告該部分之展延工期。另依兩造105年7月19日會議記錄：「2. 工程逾期罰款依合約規定執行。若因昱泰所耽誤之工期，請元樺以聯繫單列明項目、原因、日期及附件提出展延。」（見本院卷一第57頁），是兩造於前開會議中約定，若係可歸責於被告之事由以致延誤工期時，原告得請求展延工期，又前開會議之約定，並未限定原告應提展延工期之時限，足見被告已拋棄未於期限內申請展延工期否准之權利。是原告不得拒絕本部分之工期展延。

②附表2項次12「受舉發違建停工」部分：查被告與米羅公司於104年12月30日簽訂之協議書記載：「...-二次工程施工

01 風險，已超過原合約簽定時期本公司可承擔之範圍，... 惠
02 請同意共同承擔二次工程之風險責任，倘意外遭受舉報，請
03 協同負擔已施作之工程費用，本公司經業方書面指示後即配
04 合進場施工，並以收到業方書面指示日起始計入工
05 期，...。」（見本院卷一第48頁），是兩造已合意就違建
06 遭舉報部分，另為計算工期，原告應得請求本項之展延工
07 期。

08 ③附表2項次28「不安排複驗日期」部分：查系爭工程實際完
09 工日期為106年5月31日（已如前述），原告本項請求展延工
10 期期間應為106年6月24日至107年7月14日，此有鑑定報告記
11 載之展延工期期間：「...原告所提完工日期為106年6月24
12 日，至106年7月14日，計為20天。」可參（見鑑定報告第8
13 頁），是本項事由並未影響系爭工程完工期程，不須展延工
14 期。

15 ④綜上，原告應得請求附表2項次1至24之工期展延，而本部分
16 展延工期之日數，既經鑑定單位依其專業估算應予展延之日
17 數（見鑑定報告第6至8頁），自應可採。原告得申請展延之
18 日數合計為345天，計算如附表2「判斷」所示。系爭工程完
19 工日期應自105年4月15日展延至106年3月26日。而原告實際
20 完工日為106年5月31日，逾期66天。

21 (3)至被告主張兩造曾於105年3月3日會議結論合意簽署「備忘
22 錄」另行約定「工程進度請調整為105/6/10所有工程完工並
23 驗收交屋」云云（見本院卷二第117頁）。惟查，觀諸被告
24 所提105年3月7日（正確日期應為「3日」）昱（中）備字第
25 000000000號備忘錄（見本院卷一第126頁），係被告發備忘
26 錄予原告，尚難認原告業已同意按被告所發備忘錄之記載：
27 「說明二：工程進度請調整為105/6/10所有工程完工並驗收
28 交屋。」，而僅展延工期至105年6月10日。況原告於收受前
29 開備忘錄後，即發函向被告表示不同意以105年6月10日為完
30 工日等語，此有原告105年3月4日原字第1050304001號函：
31 「說明：...二、...貴公司（即被告）不能以105年6月10日

01 作為合約逾期之臨界點，...。」可參（見本院卷一第46
02 頁）。是兩造並未另為合意於105年6月10日完工。

03 (4)另原告抗辯縱認系爭工程有逾期完工天之情，惟本件二承攬
04 契約有先後順序之施工時間，元樺公司前階段一次工程施工
05 告一段落、取得使用執照後，米羅公司接續進行二次工程施
06 工，亦即縱有逾期完工天，此逾期天數發生於米羅公司之二
07 次工程期間，與元樺公司之前階段承攬契約無涉，元樺公司
08 並無逾期完工日數可言云云（見本院卷二第109頁）。經
09 查，系爭承攬契約第6條第2、3項、第23條第3項已約明，系
10 爭工程之完工期限為105年4月15日，且以複驗合格日為工程
11 完工日，已如前(三)1.(1)述，原告元樺公司於完工前即複驗合
12 格前，仍有缺失改善等工作需耗費工時，並非於取得使照後
13 即無工作，是有關工期及逾期日數之計算，仍應計算至系爭
14 工程之完工日。

15 (四)被告是否得以原告元樺公司、米羅公司完工逾期而依據系爭
16 契約第25條之規定分別請求原告元樺公司、米羅公司賠償42
17 8萬4000元、36萬7500元並以之「先後」與原告元樺公司、
18 米羅公司前開請求予以抵銷？

19 1.元樺公司應負擔逾期罰款282萬7440元、米羅公司應負擔逾
20 期罰款24萬2550元：

21 (1)按違約金有賠償性違約金及懲罰性違約金，其效力各自不
22 同。前者以違約金作為債務不履行所生損害之賠償總額。後
23 者以強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，
24 於債務不履行時，債權人除得請求支付違約金外，並得請求
25 履行債務，或不履行之損害賠償。當事人約定之違約金究屬
26 何者，應依當事人之意思定之。如無從依當事人之意思認定
27 違約金之種類，則依民法第二百五十條第二項規定，視為賠
28 償性違約金（最高法院86年台上字第1620號判決要旨）。次
29 民法第250條就違約金之性質，區分為損害賠償預定性質之
30 違約金，及懲罰性違約金，前者乃將債務不履行債務人應賠
31 償之數額予以約定，亦即一旦有債務不履行情事發生，債權

人即不待舉證證明其所受損害係因債務不履行所致及損害額之多寡，均得按約定違約金請求債務人支付，此種違約金於債權人無損害時，不能請求。後者之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83年台上字第2879號判決要旨參照）。

(2)依系爭契約第25條約定：「乙方倘未能於合約規定之期限完工，並完成工程瑕疵之修補改善者，應按逾期之日數每日賠償甲方損失，按合約總價（含稅）千分之一計算，並以總工程款10%為上限，...。」（見本院卷一第14、28頁反面）。前開契約既約明該逾期罰款係賠償被告之損失，其性質應屬損害賠償預定，僅需被告受有損失，無須舉證損失之數額，即得請求原告負擔。

(3)經查，原告2公司遲延完工66日，被告因原告逾期完工，應受有人員管理期間延長、延後交屋使用之損失，應得請求元樺公司負擔逾期罰款282萬7440元（工程總價4284萬元 $\times$ 1/1000日 $\times$ 66日=282萬7440元）；得請求米羅公司負擔逾期罰款24萬2550元（工程總價367萬5000元 $\times$ 1/1000日 $\times$ 66日=24萬2550元），合計306萬9990元（282萬7440元+24萬2550元=306萬9990元）。又前開逾期罰款，係按日以工程總價千分之一計算，與一般營造工程契約條款約定之違約金計算方式相近，尚無過高而應予酌減之問題。

2.按連帶保證人，即屬民法第273條所稱之連帶債務人。債權人得直接對之為履行債務之請求（最高法院76年台上字第2381號判決意旨參照）。本件原告2公司於系爭承攬契約、系爭照後承攬契約互為對方之連帶保證人，元樺公司應就米羅公司對被告應負擔之逾期罰款負連帶責任。是被告主張就前開逾期罰款總額306萬9990元總額，先與原告元樺公司之工程款為抵銷，應屬有理。原告之驗收交屋款342萬7200元與之抵銷後，尚餘35萬7210元（342萬7200元-306萬9990元=3

5萬7210元)。

3.綜上，原告元樺公司得請求123萬2942元，及其中37萬6142元自106年11月16日起，餘85萬6800元自108年11月6日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息；原告米羅公司得請求36萬7500元，及其中29萬4000元自106年11月16日起，餘7萬3500元自108年11月6日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。如附表1「判斷」「抵銷後金額」及「遲延利息起算日」。

六、從而，原告依系爭契約一次工程付款比例表、二次工程付款比例表之約定、民法第505條第1項規定，請求被告給付元樺公司得請求123萬2942元，及其中37萬6142元自106年11月16日起，餘85萬6800元自108年11月6日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息；給付原告米羅公司得請求36萬7500元，及其中29萬4000元自106年11月16日起，餘7萬3500元自108年11月6日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。為有理由，應予准許。逾此部分，為無理由，應予駁回。

七、本件原告元樺公司勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保請准宣告假執行或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額，予以准許。至原告元樺公司敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應予駁回；本件判決所命被告給付原告米羅公司之金額未逾50萬元，本院就原告米羅公司勝訴部分，應依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定，依職權宣告假執行，此部分原告雖陳明願供擔保聲請宣告假執行，然其聲請僅係促使法院為職權之發動，爰不另為假執行准駁之諭知，又被告陳明願供擔保請准聲請宣告免為假執行，核無不合，爰酌定相當之擔保金額，予以准許。

八、本件事證已臻明確，至原告請求傳喚鑑定技師，待證事實為系爭工程關於漏水瑕疵之部分，因本件工程漏水瑕疵屬於工程驗收後保固問題，與原告得否請求工程款並無關聯，故原告針對驗收以後之瑕疵爭議，聲請再為函詢鑑定單位或傳訊

01 鑑定技師，均並無必要，又兩造其餘攻防方法及未經援用之
02 證據，業經審酌，核與本件判決結果無影響，爰不逐一
03 論述，併此敘明。

04 九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

05 中 華 民 國 109 年 4 月 30 日
06 工程法庭 法 官 張詠惠

07 以上正本係照原本作成。

08 如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，向本院
09 提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判
10 費。

11 中 華 民 國 109 年 4 月 30 日
12 書記官 陳香伶