

臺灣高等法院民事判決

103年度建上更(一)字第27號

上訴人 中華電信股份有限公司臺灣北區電信分公司

法定代理人 涂元光

訴訟代理人 張玉希律師

被上訴人 尚鼎營造工程股份有限公司

法定代理人 黃勝男

訴訟代理人 劉曦光律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國100年12月20日臺灣臺北地方法院99年度建字第259號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於109年1月8日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、本件訴訟於本院審理期間，上訴人之法定代理人已由涂元光依次變更為鄭閔卿、鍾福貴、陳明仕、涂元光，分別經其具狀聲明承受訴訟，核無不合，先予敘明。

二、被上訴人主張：伊於民國97年2月25日與上訴人簽訂「中華電信仁愛綜合大樓地下室游泳池續建工程」（下稱系爭工程）承攬契約（下稱系爭承攬契約），承攬系爭工程，約定價金為新臺幣（下同）4,250萬元，於開工後100日曆天內完工。伊於97年2月18日開工，97年7月25日完工，雖逾約定完工期日，但伊逾期完工有非可歸責於伊之事由，上訴人以伊逾期完工為由，自應給付伊之承攬報酬扣抵罰款175萬9,703元，為無理由。上訴人依系爭承攬契約，尚應給付伊工程款175萬9,703元，迄未給付等情，爰依承攬之法律關係，求為命上訴人如數給付及自99年7月6日起加付法定遲延利息之判

01 決（被上訴人超過上開金額本息之請求，經原審判決敗訴
02 後，未據其聲明不服）。並於本院答辯聲明：上訴駁回。

03 三、上訴人則以：被上訴人逾期完工，依約扣除逾期罰款，已無
04 工程款可為請求。且被上訴人於93年4月10日另承攬伊之中
05 華電信仁愛綜合大樓建築裝修及景觀工程（下稱另案工
06 程），因有違約轉包情事，依另案工程之承攬契約，伊得沒
07 收履約保證金5,438萬元（下稱系爭履約保證金），縱伊尚
08 應給付被上訴人系爭工程款，伊得向被上訴人追繳已領去之
09 系爭履約保證金，而以該系爭履約保證金與本件應付之系爭
10 工程款互為抵銷，被上訴人之請求為無理由等語，資為抗
11 辯。並於本院上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄。
12 (二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均
13 駁回。

14 四、查兩造簽訂系爭承攬契約，被上訴人承攬系爭工程，於97年
15 2月18日開工，依約預定完工期限為97年5月27日，嗣因系爭
16 工程變更設計，兩造於97年6月6日完成議價，97年6月9日簽
17 訂變更設計契約，約定竣工期限為原工程完工期限加計9日
18 曆天，被上訴人於97年6月27日完工，上訴人以被上訴人逾
19 期21日完工，而自應給付被上訴人之承攬報酬扣除逾期罰款
20 175萬9,703元等情，有系爭承攬契約、開工報告表、議價紀
21 錄、變更設計契約、系爭工程結算總表可稽（見原審卷第10
22 至55頁），並為兩造所不爭執，堪信為真實。

23 五、被上訴人主張伊雖逾期完工，但有上訴人辦理變更設計因素
24 影響及上訴人之其他界面承包商施作瑕疵致工期延誤而應予
25 展延工期之非可歸責於伊之事由，上訴人不應扣除逾期罰
26 款，尚應給付伊工程款175萬9,703元等語，為上訴人所否
27 認，並以前詞置辯。查：

28 (一)被上訴人之逾期完工，究有無可歸責之事由，經原審囑託臺
29 灣省土木技師公會為鑑定，其鑑定報告（下稱鑑定報告）就
30 上訴人變更設計是否應予被上訴人展延工期部分之結論為：
31 系爭工程變更設計「週邊工項因變更暫停施工耽延」而應展

01 延之工期，雙方並未作協議，大部分「變更設計新增項目」
02 應先於「原工程項目」施工，實際上「原工程部分」必須於
03 「變更設計新增部分」之後銜接施工，故於97年5月27日至
04 97年6月6日間，被上訴人就「原工程部分」於此段期間仍然
05 必要趕工，而此段期間仍然應計入工期。經依考量受變更設
06 計影響情況（含工程項目或數量增減及週邊工項因變更暫停
07 施工耽延）、並暫定不計入「（福林）消防設備未能正常運
08 作」與「（坤福）UTV區結構體複壁嚴重滲水」兩耽延工期
09 事件之影響，予以編排「系爭工程因變更設計鑑定修正進度
10 表」，顯示原工程於97年5月22日「變更設計會勘說明會
11 議」後，被上訴人冒議價可能不成立之風險先行施作變更設
12 計部分連同原工程部分，其工期（竣工期限）應展延至97年
13 7月2日方屬合理（見外放鑑定報告第10至12頁），其鑑定結
14 果具專業性，且公正、客觀及合理，自可採為展延工期之依
15 據，足見被上訴人主張系爭工程因上訴人變更設計因素影
16 響，應予展延至97年7月2日等語，並非無據。

17 (二)上訴人雖抗辯依系爭承攬契約第9條第1項及第11條第1項約
18 定，被上訴人應於得標後之次日起開始申請室內裝修許可，
19 如原發包圖有須修正之處，係被上訴人申請許可送審時須負
20 責辦理之事項，俟主管機關審查核准後，被上訴人始就變更
21 之處申請辦理變更契約，乃系爭工程因被上訴人未依所訂時
22 程表取得室內裝修許可，至97年4月30日始經核准，已逾28
23 日，且遲延完成相關施工計畫及材料送審，並遲至97年5月
24 21日始向伊提出變更設計之申請所致，且系爭變更設計係為
25 配合被上訴人所送室內裝修圖說與原發包圖說不同部分為變
26 更，於核定工期時，應已將變更設計影響原合約所需工期納
27 入考量，被上訴人並於97年3月19日即開始施作變更設計部
28 分及知悉變更設計之內容，97年6月間辦理變更設計議價及
29 簽約，僅係行政程序，與工程進度無涉，被上訴人要求增給
30 之9日工期，不符工程慣例，縱加計9日，即以97年6月5日為
31 本工程之預定完工日，鑑定報告以原設計工程需於變更設計

01 後施作，認工期應展延至97年7月2日，將申請室內裝修許可
02 及消防變更原訂時程之45日延至95日，顯有違誤，況被上訴
03 人於97年5月27日至同年6月9日間，大量施作系爭工程，包
04 含與變更設計無關，本應依原合約工程預定時程表於97年5
05 月10日完工之「SPA工程」、「三溫暖工程」，被上訴人曾
06 於同年7月3日提出展延工期申請，展延理由並未包括變更設
07 計影響，可見被上訴人亦自承變更設計並非其遲延完工之因
08 素云云，並提出系爭工程97年3月19日及20日監工日報表、
09 被上訴人97年5月21日鼎仁#0801-028號函、被上訴人製作97
10 年5月27日至同年6月9日之工程日報表、系爭工程預定時程
11 表、室內裝修施工許可證、上訴人97年5月28日函、被上訴
12 人97年4月21日鼎仁#0801-018號函、97年7月3日鼎H#0801-
13 019號函、上訴人97年3月17日、同年月27日、同年4月9日函
14 為證（見原審卷第92至116、124至125、148至149頁、本院
15 建上字卷第176至179頁）。惟查：

16 1.系爭承攬契約第9條、第11條固約定，被上訴人應於得標
17 後次日開始進行「室內裝修許可」、「使用執照使用用途
18 變更」、「消防設備變更審查」申請手續（見原審卷第13
19 頁）；被上訴人於施工同時，必須向主管機關申請「室內
20 裝修許可」（見原審卷第15頁），然稽之為因應系爭工
21 程，上訴人須變更工程所在地之中華電信仁愛綜合大樓部
22 分之隔間及用途，此部分係交由訴外人啓達聯合建築師事
23 務所設計乙節，為兩造所不爭，並有鑑定報告附件二之2
24 所附原設計圖記載可憑，足見被上訴人主張上開約定由伊
25 負責申請手續，僅係負責將上訴人所提供之設計圖送審，
26 並不包含負責室內裝修、消防圖面之設計作業，伊於送審
27 期間發現原設計圖不符法令，而彙整相關法令並提供應修
28 正之圖面及資料予上訴人，以利上訴人辦理變更設計等
29 語，應屬可採，是要難以系爭工程須辦理變更設計，或以
30 被上訴人未能依前揭契約第11條於系爭工程開工即97年2
31 月18日後1個月內完成送審程序，遽認係可歸責於被上訴

01 人。

02 2.依變更設計契約第9條約定，變更設計工程竣工期限為原
03 工程完工期限增加9日曆天，則加計變更設計工程竣工期
04 限，原應以97年6月5日為預定完工日，已如前述，倘僅變
05 更設計之議價簽約係行政程序，要無於契約明定增加9日
06 曆天之理。又變更設計工程係於97年5月22日上訴人召開
07 「變更設計會勘說明會議」，認有變更設計之必要後同意
08 辦理（見外放鑑定報告附件二之3所附會議紀錄），衡諸
09 兩造係於97年6月6日始完成變更設計議價，於97年6月9日
10 完成變更設計之簽約程序，變更設計之完工日自不可能係
11 在議價、簽約日之前，是被上訴人主張伊於變更設計前所
12 施作變更設計之工作僅為其中一小項，先行施作係為避免
13 工期大幅延長，於簽訂變更設計契約時，尚有諸多變更設
14 計之工作並未完成施作等語，堪可採信。

15 3.再參以鑑定人洪加興及黃景貴於原審結稱：鑑定係依契約
16 約定之工期及進度表作為排序原則，系爭承攬契約附件約
17 定之時程表識別碼2「申請室內裝修許可及消防變更」原
18 訂工期為45日，係建築師在不變更設計情形下申請之時
19 間，惟系爭工程已變更設計，被上訴人為爭取時效修改設
20 計圖，重新變更設計圖，報請上訴人核備核可，而依許可
21 證照合約第10條約定，應經上訴人核准始可辦理變更設
22 計，直至97年5月22日上訴人召開變更設計會勘會議檢查
23 合格始能施工，因此認定變更設計部分得施工日期應自該
24 日起算，鑑定報告附件七之1識別碼2「申請室內裝修許可
25 及消防變更」部分更改為95日，是算到該日止，且會勘時
26 上訴人亦未提出異議。另關於鑑定報告附件7之1右手邊在
27 要徑上之變更設計作業識別碼13「B1空調工程（變更設計
28 新增部分）」工期7日，係指合理之工期，並非要徑，不
29 會影響工期之增加，識別碼7「變更設計工項採購與備
30 料」工期5日，是因工程變更設計契約約定之工期9日，為
31 實際增加工程數量所需日數，及所增加之工程數量需增加

01 備料之工期所致，原進度表亦有備料工期，會勘會議後尚
02 須待議價完成及訂約完成始可進行施工，但被上訴人為了
03 趕工，冒議價不成立之風險，先行施作。放樣已經放樣過
04 了，當時還沒有議價。雙方增加工程數量，涉及廠商還要去採購，鑑定報告附件七之1係按現場實際發生狀況及工程實務慣例作實際排程之合理進度等語（見原審卷第286
05 至289頁），其鑑定過程，堪屬客觀嚴謹，是鑑定報告認
06 系爭工程因變更設計，其完工期限應展延至97年7月2日乙
07 節，公平合理，堪予採信。上訴人以鑑定報告一方面稱同
08 年5月27日至同年6月6日變更設計可施作，應納入施工期
09 限，復又稱竣工期限應展延至97年7月2日，不顧契約約
10 定，並將申請室內裝修許可及消防變更原訂時程之45日延
11 至95日為由，質疑該鑑定報告公正性云云，未慮及變更設
12 計須待變更設計會勘會議後始能施工，且須加計備料工期
13 及原工程部分須於變更設計新增部分後銜接施工等因素，
14 自不足採。
15
16

- 17 4.承前所述，變更設計須加計備料工期，原工程部分亦須於
18 變更設計新增部分後銜接施工，則被上訴人主張變更設計
19 之內容多屬原合約工項之前置作業，應依原工程核定之預
20 定時程表，加入變更設計影響因素重新編排訂定完工日等
21 語，洵屬有據，職是，若被上訴人係於該合理期限內完
22 工，自不應計罰逾期違約金，上訴人徒以依系爭工程預定
23 時程表，SPA工程預定於97年5月10日完成，被上訴人遲至
24 97年5月12日、21日及23日方將游泳SPA池工程施工圖、櫥
25 櫃工程材料、游泳池設備工程材料、健身器材設備工程材
26 料送審，伊於97年5月28日同意備查，以及被上訴人於97
27 年5月27日至同年6月9日間有大量施作系爭工程時程表應
28 於97年5月10日完工之「SPA工程」、「三溫暖工程」等為
29 由，抗辯系爭工程逾期係可歸責於被上訴人所致，應予計
30 罰逾期違約金云云，難認有據。另被上訴人於97年7月3日
31 提出展延工期申請之理由，固未包括變更設計影響，但尚

01 難以此遽謂被上訴人自承變更設計非遲延完工之因素，上
02 訴人此部分所辯，亦無可取。

03 (三)又依系爭承攬契約第9條之因故延期約定：「……施工期間
04 如因下列各款情形之一而影響工期，確非乙方（即被上訴
05 人）過失或疏忽所致，乙方應於事故發生告一段落或消失後
06 十日內按實延展工期（或不計工期），並由雙方協議決定
07 之，逾期不予受理。……四由甲方（即上訴人）自辦或甲方
08 之其他承造相關工程之延誤而影響本工程之進行。……」
09 （見原審卷第14頁），可知被上訴人若因上訴人之其他承商
10 相關工程之延誤而影響其工程之進行，應得按實延展工期或
11 不計工期。查：

12 1.關於消防設備施工影響部分：

13 (1)被上訴人主張因上訴人之其他界面承商福林工程股份有
14 限公司（下稱福林公司）承作之消防設備工程，於97年
15 6月中旬測試時，無法正常運作，致延誤伊施作系爭工
16 程乙節，業據其提出上訴人97年6月30日函、被上訴人
17 97年7月3日函及97年7月7日函為證（見原審卷第56至58
18 頁、第139頁），且鑑定報告就此部分鑑定之結論為：
19 按福林公司之消防設備測試於97年7月11日合格，97年7
20 月12日始可開始「B1F櫥櫃及傢俱」組裝定位，由97年6
21 月27日之日報表記載可見消防設備測試尚不合格，因消
22 防管路修改或系統測試（如自動灑水）即有損害傢俱之
23 虞，則福林公司於97年6月中旬未完成消防設備正常運
24 作，即會影響「B1F櫥櫃及傢俱」未能按預定程序組裝
25 定位而耽延工期，依據前項「系爭工程因變更設計鑑定
26 修正進度表」，加入「原（福林）消防設備」未完成檢
27 查影響之情況，重新排序「系爭工程因（福林）消防檢
28 查鑑定修正進度表」，其竣工期限應展延至97年7月20
29 日方屬合理（見外放鑑定報告第12頁），核屬客觀公
30 允，自可採為展延工期之依據，堪認被上訴人主張系爭
31 工程有因上訴人之其他界面承商福林公司施工延誤致影

響其施工，應予展延工期至97年7月20日等語，並非無據。

(2)上訴人雖抗辯依系爭工程投標須知第6條及系爭承攬契約第11條第5項約定，被上訴人有協調各相關界面廠商之義務，而被上訴人於97年2月6日即通知福林公司辦理點交消防設備，卻遲至97年6月23日始發現消防設備無法正常運作，顯可歸責，且消防設備無法正常運作，僅涉竣工後之消防查驗而已云云，並提出系爭工程投標須知節本、被上訴人97年2月26日鼎仁#0801-005號函及97年6月25日鼎仁#0801-035號函為證（見原審卷第117至121頁）。然觀之系爭工程投標須知第6條約定：「……投標廠商須考量相關室內裝修法規定、消防變更及室內裝修許可等因素，現場會勘後，亦已全部了解各項前期設備工程（空調、消防、照明、SPA、三溫暖及其他工程）之相關界面，相關界面費用應併入工程總價，不得據以請求加價或展延工期……」（見原審卷第118至119頁）；系爭承攬契約第11條第5項約定：「與契約工程有關之其他工程，業經甲方（即上訴人）交由其他廠商完成，乙方（即被上訴人）有與其他廠商互相協調配合之義務，以使該等工作得以順利進行。……」（見原審卷第16頁），均未見被上訴人負有於前期設備廠商點交時，應就該設備進行檢測是否得正常操作之義務，且關於維修或更改該原消防設備部分，並非系爭工程約定之範圍，而前期設備廠商所交付之工程，核應係由各該契約當事人之上訴人與各該設備廠商依各該契約約定予以驗收，如有瑕疵，則應由上訴人請求補正，亦難認被上訴人有負責就前期設備廠商點交之設備進行檢測是否得正常操作之協力義務，上訴人辯稱依工程慣例，被上訴人應即就點交之消防設備加以檢查，避免後續危險移轉之不利益由被上訴人負擔云云，未舉證以實其說，要難憑信。又被上訴人於消防局進行消防設備檢

01 查測試，發現上開消防設備無法正常運作之情事時，即
02 告知上訴人，有被上訴人97年6月25日鼎仁#0801-035
03 號函在卷可佐（見原審卷第121頁），足徵被上訴人並
04 無明知瑕疵卻刻意不告知或遲延告知之情事，上訴人辯
05 稱消防設備瑕疵或為肉眼可見之問題，或為測試即明之
06 問題，被上訴人未及早提出相關消防設備問題，系爭工
07 程之遲延應屬可歸責於被上訴人云云，洵無可採。

08 (3)上訴人又抗辯被上訴人自承因消防設備瑕疵所影響之工
09 程為「組立更衣室櫥櫃及傢俱定位」，所需工期為8
10 日，鑑定報告附件七之2識別碼23至26，認受影響之工
11 期合計12日，顯見鑑定報告係為使被上訴人脫免逾期責
12 任而額外展延工期，並不足採云云，並提出被上訴人97
13 年7月3日鼎H#0801-019號函為證（見本院建上字卷第
14 176頁）。但查，前開函文係被上訴人於97年7月3日向
15 上訴人申請展延工期計35日，且由其說明欄記載「四、
16 另就消防部分……，在上述改善完成消檢後，俾以組立
17 更衣室櫥櫃及傢俱定位，預定施工期為8天。……五、
18 因原消防工程及結構工程之缺失致影響本工程之進行，
19 ……申請展延工期，在連續壁滲水及原消防設備缺失改
20 善完成，再予實際申報展延天數，……」（見本院建上
21 字卷第176頁）以觀，可知被上訴人就實際所需展延日
22 數僅係預估，難認鑑定報告有失公允之處。復參以鑑定
23 人洪加興及黃景貴於原審結稱：鑑定報告附件七之2識
24 別碼24、25、26之工項，係依系爭工程原排序表之原
25 則，原排序表是有，因消防問題未解決，這些項目如施
26 作即無保險，依工程慣例，這些項目是在消防檢查合格
27 後施作，附件七之2是按現場實際發生狀況及工程實務
28 慣例作實際排程之合理進度等語（見原審卷第286至289
29 頁），以及鑑定報告第8頁記載：系爭工程是附著於上
30 訴人所提供之建築物施工，縱使雙方於施工前已點交該
31 「原（福林）消防設備」項目與數量，惟並未檢測其功

01 能而無法確認可否正常操作，況且維修或更改該「原
02 （福林）消防設備」並非約定工程範圍，故上訴人以相
03 關消防設備問題若早提出早已解決為由歸咎於被上訴人
04 並無理由，仍然有提供適當施工場所與督促前期廠商
05 （福林）配合修繕之責任與義務等語，鑑定報告認系爭
06 工程計入原消防設備未完成檢查，於97年7月11日始合
07 格所影響之情況後，系爭工程完工期限應展延至97年7
08 月20日（見外放鑑定報告第12頁），應屬公平合理。

09 2.關於連續壁滲水影響部分：

10 (1)被上訴人主張因負責施作結構體工程部分之上訴人其他
11 界面承商（坤福公司）施作後發生U、T、V區之連續壁
12 有嚴重滲水之情形，且截至97年7月3日前均未完成，致
13 伊無法進行相關之後續工作，因而延誤工期乙節，業據
14 其提出上訴人97年6月30日函、被上訴人97年7月3日函
15 為證（見原審卷第56至58頁），且鑑定報告就此部分鑑
16 定之結論為：按系爭工程UTV區連續壁於97年5月中旬大
17 雨後發生滲水現象，即會造成被上訴人無法施作系爭工
18 程B1F地板工程、櫥櫃及傢俱、油漆及壁紙工項、及其
19 他後續工項。UTV區連續壁複壁滲水於97年7月10日處理
20 完畢，97年7月11日起開始施作地板工程、櫥櫃及傢
21 俱、油漆及壁紙工項及其他後續工項，依據前項「系爭
22 工程因（福林）消防檢查鑑定修正進度表」，加入連續
23 壁複壁滲水影響之情況，重新排序「系爭工程因（坤
24 福）UTV區滲水鑑定修正進度表」，其竣工期限應展延
25 至97年7月25日方屬合理（見鑑定報告第12至13頁），
26 並製有修正進度表可參（見鑑定報告附件七之3），其
27 鑑定結果具專業性，且公正、客觀及合理，自可採為展
28 延工期之依據，被上訴人主張系爭工程因負責施作結構
29 體工程部分之承商施作後發生U、T、V區連續壁滲水之
30 情形致影響其施工，應予展延工期至97年7月25日等
31 語，自非無據。

01 (2)上訴人雖抗辯被上訴人有勘察現場及與介面廠商配合義
02 務，乃系爭工程於97年2月18日開工，被上訴人遲至97
03 年6月2日始稱牆面漏水，有可歸責，又被上訴人稱U、
04 T、V區漏水，實際上僅T區漏水，且T區之工作僅擺置辦
05 公桌椅及粉刷牆面，所需時間不到1日，鑑定報告卻認
06 定需15天，顯不合理，並該部分所需工期不到1日，並
07 不影響被上訴人其他部分之工作云云，並提出被上訴人
08 97年6月2日鼎仁#0801-031號函及圖號A1-04-1之B1平
09 面配置圖，及舉上訴人97年6月30日函、被上訴人97年5
10 月21日鼎仁#0801-027號函（見原審卷第56至57頁、第
11 122至123頁、外放鑑定報告附件二之1之附件11）為
12 證。但查：

13 ①上訴人所提上開函文固僅謂T區辦公室複壁漏水情形，
14 然被上訴人亦於97年6月26日以鼎仁#0801-036號函、
15 於97年7月3日以鼎仁#0801-019號函向上訴人稱有U區、T
16 區、V區漏水之情形（見外放鑑定報告附件二之1之附件
17 12、13、原審卷第58頁），則是否僅有T區漏水，洵非
18 無疑，又觀諸連續壁工程本非被上訴人施作範圍，其自
19 無負責驗收檢測之責，且其就系爭工程有U、T、V區漏
20 水情形，是否於系爭工程開始施工時即發生或可見，亦
21 容有疑義，是被上訴人主張界面承商施作之結構體是否
22 有瑕疵導致漏水之情事，依正常之外觀觀察，難以發
23 覺，須待下大雨後，導致有水滲出，方有發現之可能，
24 伊於發現結構體漏水後，亦隨即將漏水之情事告知上訴
25 人等語，並非全然無據，尚難認被上訴人有未及時告知
26 連續壁滲水之情形致系爭工程遲延之可歸責事由，上訴
27 人就此亦未能舉證以實其說，應非可採。

28 ②又依鑑定人洪加興及黃景貴於原審結稱：伊等評估此項
29 漏水項目會讓後面之項目受影響，廠商不敢施作，只要
30 有漏水，這些項目就不能做，依伊等鑑定資料，不只T
31 區，是U、T、V區均受影響，97年7月11日以後施作之項

目均是受影響的項目，鑑定報告附件七之3識別碼23「B1F玻璃、燈具及衛浴（變更設計影響部分25%）」所以安排於97年7月17日以後施作而不可與識別碼21併作或與24-26併作，乃因原合約預定進度表即係分開的，本來即為單獨一項。壁紙油漆5月9日是三個一起，衛浴本來即為一個項目。附件七之3紅線才是要徑，藍線不是要徑，7月11日以後才能進場做B1F櫥櫃及家具，7月10日漏水解決後，7月11日才能做地板，7月16日木作完成才能作B1F之玻璃燈具，紅色的不受消防檢查影響，這是我們鑑定合理之排程，涉及到消防合格以後才可以作，這是工程慣例。B1F玻璃燈具衛浴要分開是因為B1F櫥櫃及家具是福林公司之消防檢查完成以後，7月12日開始作櫥櫃及家具，B1F燈具玻璃及衛浴要列在木作工程後面施工，7月17日才開始動工玻璃燈具及衛浴。鑑定報告附件七之3係按現場實際發生的狀況及工程實務慣例作實際排程的合理進度等語（見原審卷第286至289頁），其鑑定過程，堪屬客觀嚴謹，是鑑定報告認系爭工程因U、T、V區連續壁複壁滲水於97年7月10日處理完畢，竣工期限應展延至97年7月25日乙節，公平合理，堪以採信。

- ③況依鑑定報告附件七之3修正進度表，縱認上訴人所辯以變更設計契約第9條第2項約定，變更設計部分之完工期限以原系爭承攬契約預定完工期限加9日曆天（即97年6月5日）計算，然因上開界面工程瑕疵之影響自97年5月21日結構體滲水發覺時即開始影響工期，進而衍生影響其他後續工作項目，系爭工程預計完工期限仍應予合理展延至97年7月25日，亦與被上訴人於97年5月12日、21日及23日始將游泳SPA池工程施工圖、系爭櫥櫃工程材料、游泳池設備工程材料、健身器材設備工程材料送審無涉（見鑑定報告附件七之3）。上訴人抗辯系爭工程遲延乃被上訴人申請室內裝修許可遲誤送審期日

01 導致逾期完工，鑑定報告卻擅自將之展延，不顧契約約
02 定，顯係為被上訴人量身而做云云，委無可採。

03 (四)綜前所述，系爭工程之遲延完工非可歸責於被上訴人，且
04 應給予合理之展延工期至97年7月25日，方屬允當。則系
05 爭工程於97年6月27日實際完工，為兩造所不爭，自無逾
06 期完工之情，故上訴人以可歸責於被上訴人之事由而逾期
07 完工為由，自上訴人應給付被上訴人之工程報酬扣除逾期
08 罰款175萬9,703元，即屬無據，被上訴人請求上訴人仍應
09 給付該遭扣除之工程款，為有理由。

10 (五)關於上訴人抵銷抗辯部分：

11 上訴人雖抗辯被上訴人承攬伊另案工程，因有違約轉包情
12 事，依另案工程之承攬契約，伊得沒收系爭履約保證金，
13 得向被上訴人追繳已領去之系爭履約保證金，而以該系爭
14 履約保證金與本件應付之系爭工程款互為抵銷云云。惟按
15 債務之抵銷，以雙方當事人互負債務為必須具備之要件，
16 若一方並未對他方負有債務，則根本上即無抵銷之可言。
17 查另案確定判決認定上訴人因被上訴人之轉包行為得主張
18 之抵銷金額（系爭履約保證金）為543萬8,000元，經與被
19 上訴人於另案請求之保留款、保固金額共705萬1,805元之
20 金額抵銷後，上訴人尚應給付被上訴人161萬3,805元，有
21 另案確定判決足憑（見本院卷(三)第128至137頁），復經本
22 院調取另案卷宗核閱無訛，亦為兩造所不爭，足見系爭履
23 約保證金經於另案抵銷後已無餘額可為請求，自無上訴人
24 再據為本件抵銷之可言，故上訴人於本件為抵銷抗辯，顯
25 無可採。

26 六、綜上所述，被上訴人依承攬之法律關係，請求上訴人給付其
27 175萬9,703元，及自起訴狀繕本送達翌日即99年7月6日起至
28 清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。原
29 審就上開應准許部分為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴
30 意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應
31 予駁回。

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，爰判決如主文。

中 華 民 國 109 年 1 月 22 日
工程法庭

審判長法 官 張靜女

法 官 湯美玉

法 官 曾部倫

正本係照原本作成。

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。

中 華 民 國 109 年 1 月 22 日
書記官 鄭兆璋

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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

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