

# 最高法院民事判決

112年度台上字第2785號

上訴人 竹風建設股份有限公司

法定代理人 徐榮聰

訴訟代理人 陳守煌律師

被上訴人 永川工程有限公司

法定代理人 裘金富

訴訟代理人 葉繼學律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國112年7月26日臺灣高等法院第二審判決（109年度上字第1598號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決關於駁回上訴人其餘上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

## 理 由

一、本件被上訴人主張：伊承攬上訴人發包「竹風青庭集合住宅（下稱系爭建案）新建工程」之水電消防工程（下稱系爭工程），兩造於民國104年9月25日簽訂工程合約（下稱系爭契約），約定工程總價原為新臺幣（下同）2億2300萬元，嗣變更為1億7614萬7700元，工程保留款為2230萬元（以上均含稅）。上訴人於107年3月至108年10月間，已付70%之工程保留款，依系爭工程付款明細表（下稱付款明細表）編號28約款，其餘30%之工程保留款，應於公設點交完成或使用執照取得滿8個月時退還。系爭建案於106年6月29日取得使用執照，扣除工程罰款93萬5329元後，上訴人尚欠伊工程保留款575萬4671元（下稱系爭保留款）等情。爰依民法第490條規定及付款明細表編號28約款，求為命上訴人如數給付，及自109年2月1日（上訴人受催告翌日）起加付法定遲延利息之判決（原審判決上訴人以系爭工程瑕疵修補費用28萬32

53元，與被上訴人請求之系爭保留款主張抵銷為無理由部分，未據聲明不服，及其他未繫屬本院部分，均不予贅述）。

二、上訴人則以：因被上訴人施工遲延，兩造於105年8月17日另簽立協議書（下稱系爭協議書），約定被上訴人應於106年1月25日完工，如逾期被上訴人即同意解除合約，放棄合約一切權利，嗣被上訴人嚴重逾期，自不得請求系爭保留款。況系爭建案於106年6月29日取得使用執照，被上訴人於滿8個月後之107年3月1日即得請求給付保留款，卻遲至109年3月5日始提起本件訴訟，罹於承攬報酬請求權之2年時效，伊得拒絕給付。又被上訴人施工逾期191日，依系爭契約第19條約定，應給付伊以系爭契約工程總價2億2300萬元按日千分之5計算之逾期罰款2億1296萬5000元，以此與被上訴人請求之系爭保留款抵銷後，伊無須再為給付等語，資為抗辯。

三、原審就被上訴人之上開聲明，維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：

(一)被上訴人承攬系爭工程，工程總價2億2300萬元嗣變更為1億7614萬7700元，上訴人已付70%之工程保留款，尚欠保留款575萬4671元。兩造於105年8月17日簽立系爭協議書，約定系爭工程之完工期限為106年1月25日。桃園市政府於106年6月29日核發系爭建案之使用執照等情，為兩造所不爭。

(二)被上訴人未於兩造約定之106年1月25日前完工，依系爭協議書第10條約定，倘被上訴人逾期完工，其應(1)同意解除合約、(2)放棄合約一切權利（進場設備及材料所有權、工程價金請求權、同時履行抗辯權等權利），並(3)同意解除系爭建案之機電小包合約。依兩造真意，(2)、(3)均屬(1)兩造合意解除系爭契約後，雙方所負回復原狀義務之特別約定，惟上訴人自承系爭契約仍存在，其未行使(1)之意定契約解除權，被上訴人負有繼續施工之義務，自無從認被上訴人放棄(2)系爭契約之一切權利，始屬公平。依付款明細表編號28約款：

「公設點交完成或使照取得滿8個月，退還30%保留款（同

時開立總價款之1%銀行保固函)」，系爭建案使用執照於106年6月29日核發，依前開約定，被上訴人得於107年3月1日起請求上訴人返還保留款餘欠，而被上訴人於109年1月間寄送總價款1%之保固支票，並向上訴人之經理請求付款，經上訴人於同年月31日收受保固支票，足認被上訴人至遲於109年1月31日已請求上訴人給付系爭保留款，復於請求後之6個月內即同年3月5日提起本件訴訟，並無罹於2年時效情事。

(三)據被上訴人提出系爭建案機電施工總進度表（下稱總進度表），最末項「完工」之前一項次為「送水送電」，可知「送水送電」為被上訴人應完成之最後工作，兩造不爭執被上訴人於106年7月28日完成該項工作，晚於系爭協議書約定之106年1月25日完工期限，上訴人因而抗辯被上訴人施工遲延191日，應給付逾期罰款2億1296萬5000元，據以與其應返還之保留款575萬4671元抵銷，是否有據？經查：

1. 據桃園市政府水務局（下稱水務局）函及檢附之桃園市污水下水道申請審查指引手冊，施工廠商申請專用下水道使用許可，現場會勘要求拆除施工架及清除模板、鋼筋、鐵釘等雜物，確保現場人員查驗安全。施工廠商未依規定辦理，水務局將不為查驗。被上訴人於106年1月10日前，完成系爭建案變更設計前之專用污水下水道（下稱原污水道）工程，本可申請查驗，因上訴人於同年月20日前仍未拆除現場施工架，又於同年月17日申請污水道工程之變更設計，致影響被上訴人原污水道許可申請時程，則106年1月10日至同年月16日（合計6日）之施工遲延，非可歸責於被上訴人，自應展延。

2. 被上訴人完成原污水道工程，於106年1月10日即向桃園市政府申請污水竣工檢查。綜合證人林文惠（上訴人機電管理部門協理）、林建邦（被上訴人工務部經理）證述，及上訴人嗣後申請下水道系統變更設計由順荃環境工程技師事務所（下稱順荃事務所）黃順田技師所提說明內容，可

01 知系爭建案原設計之污水管線出口，與設置在基地外之公  
02 共管線有高低落差，須變更設計增設人孔、抽水馬達及控  
03 制盤等工程，始能連接公共管線之衛生下水道。被上訴人  
04 依約係依照上訴人委託順荃事務所環境工程技師設計之施  
05 工圖施工，其後始發現有高低落差，無法銜接之情，須由  
06 上訴人作下水道系統變更設計，自無從歸責於被上訴人。  
07 是系爭工程於106年1月17日辦理專用污水下水道（下稱污  
08 水道）系統變更設計，至同年3月6日取得污水道使用許可  
09 （期間48日），自應予以展延。

10 3. 依系爭工程之工程標單及系爭建案機電施工規範(四)衛浴設  
11 備及配件第1點約款，兩造約定系爭工程之衛浴設備，由  
12 上訴人提供材料後，被上訴人負責安裝。據總進度表記  
13 載，「衛浴設備（業主供料）」於105年10月10日開始施  
14 作，「污水檢查申請及合格証取得」於同年月14日完成，  
15 可知兩造約定上訴人應於取得污水道使用許可（106年3月  
16 6日）之前4日即106年3月2日，提供衛浴設備材料，實則  
17 上訴人遲至同年4月20日始提供材料，則被上訴人自同年3  
18 月2日起至4月19日止（計49日）無法施作，亦無可歸責事  
19 由，應展延工期49日。

20 4. 觀之總進度表預定使用執照取得之時程為105年10月21日  
21 至同年11月21日（32日），實際上系爭建案於106年3月6  
22 日即取得污水道使用許可、同年月7日通過檢查，上訴人  
23 於該日取得被上訴人交付之污水道及消防核可文件，翌  
24 （8）日即得申請使用執照，竟遲至同年6月29日始取得使  
25 用執照，是被上訴人自同年3月7日起至同年6月29日（114  
26 日），超出原預定時程（32日）之82日，均非因被上訴人  
27 事由所致遲延，自應展延。

28 依上，以兩造約定完工日為106年1月25日，被上訴人至同年  
29 7月28日實際完工，雖有遲延184日情事，惟依1. 至4. 所列應  
30 展延工期共185日後，被上訴人並無逾期，上訴人依系爭契  
31 約第19條之約定，主張被上訴人給付逾期罰款2億1296萬500

01 0元，以之與被上訴人本件得請求返還之工程保留款575萬46  
02 71元為抵銷，自非正當。從而，被上訴人依民法第490條、  
03 付款明細表編號28約款，請求上訴人給付575萬4671元本  
04 息，為有理由，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

05 四、按取捨證據、認定事實及解釋契約固屬事實審法院之職權，  
06 然其認定須合於論理法則、經驗法則與證據法則，否則即屬  
07 違背法令。又工程於施工過程中因不同原因影響施工，應以  
08 該定日期間之實際天數分別計算展延工期。然展延期間內，  
09 若不同原因有日期重疊者，自應扣除，不得重複計算。查系  
10 爭工程因1.上訴人遲延拆除施工架，應自106年1月10日至同  
11 年月16日展延工期6日；2.上訴人於同年月17日至同年3月6  
12 日辦理污水道變更設計至取得使用許可，應展延工期48日；  
13 3.上訴人延誤提供衛浴設備材料，自同年3月2日起至同年4  
14 月19日止，應展延工期49日；4.上訴人延誤申請使用執照，  
15 自同年3月7日起至同年6月29日取得使用執照止（114日），  
16 扣除總進度表所列使用執照取得時程32日（105年10月21日  
17 至同年11月21日），應展延工期82日，固為原審所認定（見  
18 原判決第12-19頁）。然上開各定日期間之天數，1.自1月10  
19 日至16日之實際天數為7日；2.自1月17日至3月6日為49日；  
20 4.自105年10月21日至同年11月21日為32日，自106年3月7日  
21 起至同年6月29日為115日，原審就各項展延實際天數之計  
22 算，已有錯誤；且2、3、4展延期間之日期有所重疊，應予  
23 以扣除。原審未詳查細究，合計各項展延天數為185日，遽  
24 謂被上訴人未有逾期，上訴人主張逾期罰款之抵銷抗辯全部  
25 不可採，進而為上訴人不利之判決，自嫌率斷。而被上訴人  
26 逾期日數及逾期罰款若干，攸關上訴人之抵銷抗辯全部或部  
27 分為正當及其應返還工程保留款數額之判斷，尚待事實審調  
28 查審認，本院無從為法律上判斷。上訴論旨，就原判決關己  
29 不利部分指摘違背法令，聲明廢棄，非無理由。

30 五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1  
31 項、第478條第2項，判決如主文。

01 中 華 民 國 113 年 12 月 19 日  
02 最高法院民事第七庭  
03 審判長法官 林 金 吾  
04 法官 陳 靜 芬  
05 法官 高 榮 宏  
06 法官 藍 雅 清  
07 法官 蔡 孟 珊  
08 本件正本證明與原本無異  
09 書 記 官 林 蔚 菁  
10 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日