臺灣高等法院民事判決

106年度重上字第689號

上　訴　人
即被上訴人　中華工程股份有限公司
法定代理人　沈華養
訴訟代理人　林峻立律師
　　胡自萱
被上訴人
即上訴人　內政部營建署
法定代理人　吳欣修
訴訟代理人　謝家健律師
　　楊登任
　　李文程

上列當事人間請求給付工程扣款事件，兩造對於中華民國106年6月30日臺灣臺北地方法院103年度建字第168號判決各自提起上訴，本院於108年10月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回中華工程股份有限公司後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

內政部營建署應再給付中華工程股份有限公司新臺幣壹佰叁拾玖萬壹仟捌佰元，及其中叁拾萬壹仟肆佰玖拾肆元自民國一0三年二月十八日起，餘壹佰零玖萬叁佰零陸元自一0三年九月二十六日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

中華工程股份有限公司其餘上訴及內政部營建署之上訴均駁回。

第一、二審訴訟費用由內政部營建署負擔。

事實及理由

一、上訴人即被上訴人中華工程股份有限公司（下稱中工公司）之法定代理人在本院審理中變更為沈華養，業據其具狀聲明承受訴訟（見本院卷一第21頁），並有經濟部民國106年12月6日經授商字第10601165370號函在卷可稽（見本院卷一第123頁至第124頁）；被上訴人即上訴人內政部營建署（下稱營建署）之法定代理人在本院審理中最後變更為吳欣修

，亦據其具狀聲明承受訴訟（見本院卷一第535 頁），並有行政院107 年2 月23日院授人培字第1070033026號令在卷可稽（見本院卷一第537 頁至第538 頁），均核無不合，應予准許。

二、中工公司主張：伊承攬營建署「台○○○區○○○○道路台北縣側建設計畫- 永和市轄段工程第7 標」（下稱第7 標）、「台○○○區○○○○道路台北縣側建設計畫- 永和市○段工程第8 標」（下稱第8 標），兩造於98年1 月8 日訂立第7 標工程契約（下稱第7 標契約）及第8 標工程契約（下稱第8 標契約），約定工程總價依序為新臺幣（下同）11億6,346 萬3,700 元、16億1,526 萬8,700 元。兩標工程均依期完工並經驗收合格，然營建署認伊有逾期，扣留第7 標竣工計價款1 億3,730 萬5,065 元及竣工計價保留款1,452 萬6,994 元，暨末期履約保證金1,454 萬3,250 元；第8 標竣工計價保留款1,453 萬7,418 元，以上合計1 億8,091 萬2,727 元。至上述4 筆款項法定遲延利息起算日，因營建署於103 年2 月17日已同意給付第7 標竣工計價款，故應自同年月18日起算遲延利息；而第7 標及第8 標竣工計價保留款合計2,906 萬4,412 元，係遭營建署於103 年9 月10日無故扣留，故應自同年月11日起算，退步言亦應自103 年9 月26日（即營建署收受催告之翌日）起算。另第7 標末期履約保證金應於驗收合格後發還，故應自102 年9 月9 日驗收合格翌日即同年月10日起算，退步言亦應自103 年10月3 日（即營建署收受催告之翌日）起算。爰依第7 標契約及第8 標契約之法律關係為本件請求等語。並聲明：㈠營建署應給付中工公司1 億8,091 萬2,727 元，其中1,454 萬3,250 元部分，自102 年9 月10日起；其中1 億3,730 萬5,065 元部分，自103 年2 月18日起；其中2,906 萬4,412 元部分，自103 年9 月11日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡願提供現金或等值臺灣土地銀行中崙分行可轉讓定期存單，請准宣告假執行。

三、營建署則以：第7標於101年12月9日預定竣工日屆至時，尚有隔音牆工程3組吸音筒（下稱吸音筒工程）未施作，吸音筒工程係於102年1月3日始完工，共逾期25日，應計罰逾期違約金2,908萬6,593元（下稱第7標違約金）。第8標於102年1月18日預定竣工日屆至時，尚有「中正橋邊串方塊護坡人行道欄杆」（下稱人行道欄杆）、「展演台花崗石及抿石子〈契約項目：景觀造型矮牆〉」（下稱景觀造型矮牆）、「光復街以東景觀木頭椅〈契約項目：花台座椅㈠㈡㈢〉」（下稱花台座椅）、「人行道與馬路間縫緣石〈契約項目：A型預鑄緣石、高壓混凝土磚鋪面」（下稱間縫緣石工程，與人行道欄杆、景觀造型矮牆、花台座椅合稱系爭第8標工程）未完工，係於102年1月27日始完工，共逾期9日，應計罰逾期違約金1,453萬7,418元（下稱第8標違約金），兩筆違約金共計4,362萬4,011元業經伊扣抵而消滅，且不得酌減違約金等語，以資抗辯。

四、原審為中工公司一部勝訴、一部敗訴之判決，即判命營建署應給付中工公司1億7,952萬927元，其中1億3,700萬3,571元部分，自103年2月18日起；其中2,797萬4,106元部分，自103年9月26日起；其中1,454萬3,250元部分，自103年10月3日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並對中工公司勝訴部分為假執行及免為假執行之宣告，另駁回中工公司其餘之訴及假執行之聲請。中工公司對其不利部分不服，提起上訴，並聲明：㈠原判決不利於中工公司部分廢棄。㈡營建署應再給付中工公司139萬1,800元，及其中30萬1,494元部分自103年2月18日起，餘109萬306元部分自103年9月11日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢營建署應再給付中工公司2,797萬4,106元部分自103年9月11日起至103年9月25日止，及1,454萬3,250元部分自102年9月10日起至103年10月2日止，均按週年利率5%計算之利息。營建署則答辯聲明：㈠上訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。營建

署並對其不利部分不服，提起一部上訴，並聲明：㈠原判決關於命營建署給付中工公司逾1億3,728萬8,716元部分，及其中2,878萬5,099元部分自103年2月18日起；另1,344萬7,112元部分自103年9月26日起均至清償日止，按週年利率5%計算之利息均廢棄。㈡上開廢棄部分，中工公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。中工公司則答辯聲明：上訴駁回。（營建署未上訴部分〈即判命其應給付1億3,728萬8,716元部分〉，非本院審理範圍，下不贅述。）

五、兩造不爭執事項：

兩造於98年1月8日簽立第7標、第8標契約，約定中工公司承攬兩標工程，約定工程總價依序為11億6,346萬3,700元、16億1,526萬8,700元；第7標預定完工日為101年12月9日、於102年1月4日辦理初驗。第7標竣工計價款、竣工計價保留款及末期履約保證金，依序為1億3,730萬5,065元、1,452萬6,994元、1,454萬3,250元；第8標竣工計價保留款係1,453萬7,418元。

六、中工公司主張第7標吸音筒工程已於101年12月8日依設計圖施做完成，並無逾期完工，系爭第8標工程於102年1月21日完工，因101年12月27日、同年月30日、102年1月3日、同年月4日（下稱系爭4日工期）應免計工期，第8標亦未逾期完工，營建署不能計罰違約金等語，為營建署所否認，並以前詞置辯。則本件應審酌者厥為：㈠吸音筒工程是否逾期完工？逾期天數為何？㈡系爭4日工期可否免計入第8標工期？㈢第8標是否逾期完工？逾期天數為何？㈣第7標竣工計價款、第7標竣工計價保留款、第7標末期履約保證金、第8標竣工計價保留款之利息起算日各為何？㈤中工公司請求第7標竣工計價款、第7標竣工計價保留款、第7標末期履約保證金、第8標竣工計價保留款，有無理由？㈥違約金之約定是否過高？營建署主張扣抵有無理由？茲析述如下：

㈠吸音筒工程是否逾期完工？逾期天數為何？

上訴人主張吸音筒工程係於101年12月8日依設計圖施做完成，因吸音筒工程與路燈燈座重疊，經營建署要求拆下重裝等語。被上訴人則辯以：中工公司應早知吸音筒工程會與燈座重疊，此部分僅施工方式調整，並未變更設計，不影響工期云云。查：

1.第7標契約第6條第1項第5款、第14條第1項分別約定：契約文件包括依契約所提出之履約文件或資料。本工程因事實需要，甲方（即營建署）有隨時書面通知乙方（即中工公司）辦理變更設計之權利，乙方應配合辦理等語（見原審卷一第6頁背面、第8頁背面）。依營建署自承：隔音牆基礎詳圖（下稱基礎詳圖，見本院卷一第549頁）係由林同棪工程顧問有限公司（下稱林同棪公司）繪製，交由中工公司依基礎詳圖施做吸音筒工程，但發現會與路燈燈柱重疊，所以需要修改，因此非要徑工程，故不影響工期，監造廠商中興工程顧問股份有限公司（下稱中興工程公司）請中工公司洽專業吸音筒裝置廠商調整修改，並按調整後現況繪製竣工圖等語（見本院卷三第348頁至第350頁、第371頁至第373頁），則基礎詳圖既係營建署提供中工公司按圖施做，堪認其為契約之一部分。又基礎詳圖與中工公司所提竣工圖之吸音筒工程圖面並不相同，有基礎詳圖、竣工圖可按（見本院卷一第549頁、第551頁），而營建署係依竣工圖完成驗收，有工程結算驗收證明書可按（見原審卷一第24頁），可見營建署對於吸音筒工程非依基礎詳圖施做，係因與燈柱重疊而需修改安裝方式有所知悉，否則為何願依修改後之圖面完成驗收。然依營建署上開所述，其顯未以書面通知中工公司，依上約定，中工公司僅須依基礎詳圖內容施做吸音筒工程，並無應口頭告知進行變更施做之義務。參之營建署對於竣工圖所載竣工日期為101年12月8日，於驗收時對此亦無反對之意，顯見應係在中工公司完成吸音筒工程安裝後，因監造單位中興工程公司發現吸音筒工程有與路燈燈柱重疊情形，遂

要求中工公司拆下，並修改基礎詳圖重新安裝，故雖逾預定完工日期，但仍願依原竣工圖所載101年12月8日為竣工日，並據此結算工程款，足認營建署應有同意且認中工公司就修改安裝部分非屬逾期未完工乙情。況證人即中工公司永和工務所工程師林荻喬（下稱其名）於臺灣新北地方法院102年度重訴字第13號貪污案件（下稱系爭刑事案件）審理時證述：101年12月8日吸音筒工程已經完成安裝，但因為卡到燈座，所以要修改尺寸，我不記得是什麼時候拆下來的等語（見原審卷二第162頁）；系爭刑事案件被告即營建署助理工程司李文程（下稱其名）於系爭刑事案件審理時陳稱：101年12月8、9日經過第7標工程時，發現吸音筒工程有安裝等語（見原審卷二第162頁背面至第163頁）；系爭刑事案件被告即中工公司永和工務所所長胡自萱（下稱其名）於本院稱：101年12月8日安裝吸音筒工程，我依照設計圖把吸音筒安裝上去，但監造李啟華要我拆下來，說卡住不對，他是監造我只好拆，後來是在燈柱部分加大型鋼繞過燈柱，在101年12月15、16日才安裝吸音筒等語（見本院卷二第8頁），且於系爭刑事案件審理時陳稱：吸音筒工程應該是在101年12月7日或8日全部安裝上去等語（見原審卷二第163頁）；系爭刑事案件被告即中興工程公司環快永和段監造工務所專案經理李啟華（下稱其名）於系爭刑事案件審理時陳稱：101年12月8日吸音筒工程按照原設計圖安裝完了，但是會有點擠壓，我就跟林荻喬說要處理調整等語（見原審卷二第163頁背面）。依林荻喬、李文程、胡自萱、李啟華所述，益徵中工公司於101年12月8日已將第7標最後工項即吸音筒工程依基礎詳圖安裝完畢，並無逾期情事。

2.營建署雖辯以：吸音筒工程尚在調整中，不算完工，且吸音筒工程非要徑工程，不影響工期云云。然吸音筒工程係依基礎詳圖施做結果造成與燈柱重疊，非屬可歸責於中工公司之事由；且營建署變更吸音筒工程未提出書面通知，

亦未補繪圖面，僅經由中興工程公司要求中工公司洽專業吸音筒裝置廠商調整修改，並按調整後現況繪製竣工圖，已如上述，依上開第7標契約約定，中工公司既在營建署提出書面通知前，已於101年12月8日將第7標最後工項即吸音筒工程依基礎詳圖安裝完畢，應屬依期完工。營建署復自承吸音筒工程非要徑工程，中工公司得自行安排施做時間，則中工公司於預定竣工日前1日即101年12月8日施做，亦難認與第7標契約有違，故營建署此部分所辯，無足可採。

3.營建署復辯以：依系爭刑事案件被告即中工公司永和工務所所長邱崴誠（下稱其名）、胡自萱、李文程、系爭刑事案件證人丘兆永於系爭刑事案件審理時所述，可知吸音筒工程於預定完工日前並未安裝云云。然邱崴誠於系爭刑事案件偵查中固稱：吸音筒工程於預定完工日前並未安裝完畢等語（見原審卷二第235頁）；胡自萱稱：吸音筒並非我沒有裝上去，是裝不上去，我自己修改吸音筒施作方式等語（見同上卷第237頁）；李文程稱：我確實看到承包商將吸音筒安裝完畢又卸下來調整，印象中到101年12月底我離職前，吸音筒都還沒安裝上去等語（見同上卷第241頁至第242頁）；丘兆永稱：101年12月8日有些吸音筒還沒安裝，同年月14日我下班騎車經過時，也還沒安裝等語（見同上卷第243頁）。惟邱崴誠於同次偵查中另稱：因為有些尺寸不符，還需要調整等語（見同上卷第235頁）；而吸音筒工程因與燈柱重疊需行修改，為營建署所不爭執，且中工公司於101年12月8日確有安裝吸音筒工程，係因監工李啟華要求而拆下等情，亦如上述，則丘兆永稱吸音筒工程於101年12月8日未安裝，僅係當日其至該處所見狀況，並非中工公司未依基礎詳圖於預定竣工日前完成施做，另胡自萱、李文程均未表示中工公司有未依基礎詳圖施工乙節存在，故上訴人此部分所辯，亦不足採。至丘兆永於101年12月8日所拍攝照片（見本院卷三第35頁、第17

1頁），無法看出吸音筒工程所在位置，亦難憑此即認中工公司未依基礎詳圖完成吸音筒工程。

㈡系爭4日工期可否免計入第8標工期？

按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第98條固定有明文，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解。中工公司主張系爭4日工期因天雨無法施做瀝青鋪設工程，應免計工期等語，為營建署所否認，並辯以：瀝青鋪設工程並非第8標最後施作工項，不應免計工期云云。查：

1.系爭第8標契約第10條、第13條第4項分別約定：系爭第8標工程係採日曆天計算工期，除系爭契約第10條第2項所示紀念日、民俗節日等及第11條天災人禍等人力不可抗拒因素，得免計入工期日數外，其餘日數均列入工期計算。各項工程於最後施作工項，如因天候影響無法施做，且屬預定進度表之主要工程或預定進度網圖主要徑之工程項目，經甲方（即營建署）確認需停工或影響要徑作業，其影響進度確非可歸責於乙方（即中工公司）者，應免計工期或延長工期（見原審卷一第215頁）。系爭第8標契約第13條第4項既已明文約定「各項工程於最後施作工項」，依前揭說明，自無捨契約文字再為解釋之理，是以各項工程於最後施作工項符合系爭第8標契約第13條第4項規定，應予免計工期。

2.系爭第8標工程之道路工程最後要徑「瀝青鋪設11K＋800～12K＋100」工項（下稱瀝青鋪設工項），預定最早開始施作時間為101年12月7日，最晚完成施作時間為同年月20日，又系爭第8標工程要徑工項「人行道及景觀工程11K＋800～12K＋100」（下稱人行道工程），預定最早開始施作時間為102年1月4日，最晚完成施作時間為同年月17日，有預定施工網圖顯示要徑可按（見本院卷一第525頁），則人行道工程應為第8標預定最後施做工項。又瀝青鋪設工項屬道路工程最後施作工項，有臺北市

土木技師工會鑑定報告可按（見本院卷一第158頁）。而營建署迄至本件言詞辯論終結前，就中工公司得調動施做工項、工序均未爭執，足見瀝青鋪設工程應屬預定進度網圖主要徑之道路工程最後施作工項。且中工公司施作系爭第8標工程，得就各該施作工項之施工前後序位、進度自行調整，縱中工公司將瀝青鋪設工程調動至第8標最後施做工項，亦無違約。

3. 第8標工程施工補充說明書第02742章瀝青混凝土鋪面第3.2點氣候規定瀝青混凝土面層及底層之鋪築應在晴天、室外氣溫不低於10°C，且預定鋪築表面乾燥無積水之情形下始可行之，有補充說明書可參（見本院卷二第217頁）。中央氣象局「常見天氣預報用詞」，雲量占全天空5/10以上即非晴天，而晴天、多雲、陰天之使用標準，為出現時間佔預報有效時間3/4或以上時，使用單一名稱預報。另系爭4日工期之日照時數，依中央氣象局觀測資料查詢系統臺北市臺北測站及新北市板橋測站資料，除新北市板橋測站於101年12月27日8時、102年1月4日12時、102年1月4日14時之日照時數分別為0.1小時、0.2小時、0.1小時外，其餘時段日照時數均為0小時（見本院卷二第295頁至第304頁），顯見系爭4日工期之天候均非晴天。依前揭規定，系爭4日工期之天候不得施作系爭工程之瀝青鋪設工項。瀝青鋪設工項既屬預定進度網圖主要徑之工程項目，若因天候因素無法施作，必影響要徑作業，乃當然之理，故系爭4日工期應免計入第8標工期，佐以臺北市土木技師公會亦為相同之認定，有該會106年11月30日北土技字第10630001844號鑑定報告書可參（見本院卷一第131頁至第167頁）。則第8標預定竣工日原為102年1月18日，免計系爭4日工期後，其預定竣工日應變更為102年1月22日。

4. 營建署辯稱：第8標工程靠近中和，應以中和測站之氣象資料為準云云。惟中和測站之氣象資料，並無日照數據，

且系爭4日工期均有下雨情形，有中和測站資料可按（見本院卷二第305頁至第306頁），故依中和測站資料，亦難認系爭4日工期得以施做瀝青鋪設工項，營建署此部分抗辯，無足可採。

㈢第8標是否逾期完工？逾期天數為何？

按當事人主張之事實，經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法官前自認者，無庸舉證。自認之撤銷，除別有規定外，以自認人能證明與事實不符或經他造同意者，始得為之，為民事訴訟法第279條第1項、第3項所明定。次按當事人於訴訟上所為之自認，於辯論主義所行之範圍內有拘束當事人及法院之效力，法院應認其自認之事實為真，以之為裁判之基礎，在未經自認人合法撤銷其自認前，法院不得為與自認之事實相反之認定。而自認之撤銷，自認人除應向法院為撤銷其自認之表示外，尚須舉證證明其自認與事實不符，或經他造同意者，始得為之（最高法院102年度台上字第1430號判決意旨參照）。經查：

1.中工公司主張系爭第8標工程於預定完工日屆至時，係有瑕疵而非未完工乙節，經營建署於108年8月15日民事陳報狀自認在卷（見本院卷三第373頁）。營建署嗣後於同年8月22日、同年10月15日本院審理時改稱：系爭第8標工程係未完工，而非瑕疵云云（見本院卷三第378頁、第399頁，欲撤銷上開自認，然未經中工公司同意（見本院卷三第399頁），依前揭說明，應由營建署就原先之自認與事實不符乙節，負舉證之責任。

2.營建署雖辯稱系爭刑事案件已認定系爭第8標工程係逾期未完工，應尊重系爭刑事案件判決云云。然系爭刑事案件判決固認定系爭第8標工程未完工（見原審卷二第13頁至第96頁），然此為系爭刑事案件之認定，本件民事判決並不受其拘束。況依營建署102年1月23日初驗結果係記載有60項須待改善，而非未完成，且已於同年2月20日複驗時改善完成，其中有關系爭第8標工程部分之人行道欄杆

、景觀造型矮牆、間縫緣石工程、花台座椅分列其中編號39、50、53、58等情，為營建署所不爭執（見本院卷三第378頁），並有營建署初驗紀錄、第8標驗收抽驗缺點及改善事項、複驗紀錄、監造報告書可參（見本院卷三第178頁、第133頁至第136頁、第179頁至第341頁），足徵營建署於初驗時亦認系爭第8標工程係屬應改善之瑕疵，而非逾期未完工，難認營建署上開自認有何與事實不符之處。

3.綜上，系爭第8標工程於預定完工日屆至時，係有瑕疵而非未完工，既經營建署自認在卷，復未能證明其自認與事實不符，其事後主張撤銷自認，自不生效力，堪認系爭第8標工程於預定完工日屆至時已完工。

㈣第7標竣工計價款、第7標竣工計價保留款、第7標末期履約保證金、第8標竣工計價保留款之利息起算日各為何？

1.按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。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，其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。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5%。民法第229條第1項、第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。中工公司主張第7標竣工計價款利息起算日為103年2月18日，第7標末期履約保證金利息起算日為102年9月10日，至遲應自催告營建署之103年10月3日起算，第7標竣工計價保留款、第8標竣工計價保留款利息起算日為103年9月11日，至遲應自催告營建署之103年9月26日起算等語，營建署於108年10月15日本院言詞辯論期日表示：利息起算日與原審認定相同等語（見本院卷三第400頁）。經查：

2.第7標竣工計價款部分：

營建署於103年2月17日函中工公司表示不同意其於103年1月16日所提請領第7標估驗計價款之替代方案，中工公司應提供與竣工計價款同額之銀行連帶保證書或定存單後，始得領取該款一情，有營建署103年2月17日營授北字第1033180240號函可參（見原審卷一第29頁），足見中工公司於103年2月17日前即曾催告營建署給付第7標竣工計價款，依前規定，中工公司就第7標竣工計價款請求自103年2月18日起計算至清償日止之法定遲延利息，依法有據。

3.第7標末期履約保證金部分：

按第7標契約第22條（履約保證）第4項約定：「工程累積計價進度達百分之25、50、75時，發還相同比例之履約保證金，或依相同比例分段解除保證責任，俟全部完工，經甲方正式驗收合格且無待解決事項後，發還餘額」（見原審卷一第16頁），第7標末期履約保證金既於營建署驗收合格且無同條第5項所定不予發還事由時，即得請求發還，則末期履約保證金之債務係屬無確定期限債務，中工公司應催告營建署給付後，始屆清償期。而中工公司係於103年10月1日發函催告營建署給付第7標末期履約保證金1,454萬3,250元，該函於同年月2日送達營建署，有營建署收文戳之函文在卷可考（見原審卷三第169頁），故第7標末期履約保證金1,454萬3,250元之法定遲延利息，應自103年10月3日起算。中工公司主張清償期為102年9月9日驗收合格時，應自翌日（即102年9月10日起計算利息云云，不足憑採。

4.第7標及第8標竣工計價保留款部分：

按5%保留款於正式驗收合格辦妥保固程序後給付之，第7標、第8標契約第15條第1項第3款已有約明（見原審卷一第9頁背面、第216頁）；且中工公司應於驗收合格後提供按結算總價2%計列之保固保證金，營建署得於工程完

工後自工程款扣留上開保固金，亦為第7標、第8標契約第24條第2項第1款、第2款所約明（原審卷一第19頁、第219頁背面）。是第7標、第8標竣工計價保留款均屬無確定期限債務，中工公司應俟第7標、第8標驗收合格且出具保固保證金，並催告營建署給付後，始屆清償期。則中工公司於103年9月23日始函催營建署給付第7標、第8標之竣工計價保留款共計2,906萬4,412元，斯時兩標工程均已驗收合格，且經中工公司出具保固保證金，並經營建署於103年9月25日收受（見原審卷三第189頁），依上說明，第7標、第8標之竣工計價保留款之遲延利息，應自103年9月26日起算。中工公司主張此部分清償期應自該2筆款項遭營建署於103年9月10日無故扣留之翌日（即103年9月11日）起算遲延利息云云，亦難憑採。

㈤中工公司請求第7標竣工計價款、第7標竣工計價保留款、第7標末期履約保證金、第8標竣工計價保留款，有無理由？

中工公司依第7標契約第5條第3項約定請求第7標竣工計價款，依第8標契約第5條第3項約定請求第7標竣工計價保留款（因此部分保留款營建署係自第8標竣工計價款中扣留）、第8標竣工計價保留款，依第7標契約第22條第4項約定請求第7標末期履約保證金（見本院卷三第154頁）；且第7標竣工計價款1億3,730萬5,065元、第7標竣工計價保留款1,452萬6,994元、第7標末期履約保證金為1,454萬3,250元及第8標竣工計價保留款為1,453萬7,418元，為營建署所不爭執，中工公司就第7標、第8標工程復無逾期未完工之情，業如上述，而營建署亦無得扣抵之違約金，故營建署應給付中工公司合計1億8,091萬2,727元，及其中1億3,730萬5,065元自103年2月18日起；其中2,906萬4,412元（00000000＋00000000）自103年9月26日起算；其中1,454萬3,250元自103年10月3日起算，均至清

償日止，按週年利率5%計算之利息。又中工公司既無逾期完工，則違約金之約定是否過高、營建署主張抵扣有無理由，均無再論述必要，附此敘明。

七、綜上所述，中工公司依第7標、第8標契約約定，請求營建署給付1億8,091萬2,727元，及其中1億3,730萬5,065元自103年2月18日起；其中2,906萬4,412元自103年9月26日起；其中1,454萬3,250元自103年10月3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，中工公司逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，僅判准1億7,952萬927元本息，而駁回中工公司139萬1,800元本息之請求，尚有未合，中工公司上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。另上開不應准許部分，原審為中工公司敗訴之判決，並駁回其此部分假執行之聲請，尚無不合，應駁回中工公司此部分之上訴。至原審於上開判准範圍，為營建署敗訴之判決，並分別為准、免假執行之宣告，均無不合，營建署就此部分之上訴，為無理由，應予駁回。又中工公司上訴後並未聲請假執行（見本院卷三第396頁），故營建署所為如受不利判決願供擔保免為假執行之聲請（見同上卷），核無必要。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院審酌後，認均不足以影響本判決結果，自無逐一論述必要，併予敘明。

九、本件中工公司之上訴雖為一部有理由，一部無理由，惟中工公司僅利息一部分未准許，餘皆准許，爰酌定訴訟費用均由營建署負擔。

十、據上論結，本件中工公司之上訴為一部有理由、一部無理由，營建署之上訴為無理由。依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第78條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　12　　日

民事第三庭

審判長法　官　林玉珮
法　官　徐淑芬
法　官　朱美璘

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　13　　日

書記官　蔡宜蓁

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。