# 臺灣高等法院民事判決

107年度建上字第1號

上　訴　人　亞業營造有限公司
法定代理人　李國煒
訴訟代理人　吳柏宏律師
被 上訴 人　臺北市政府地政處土地開發總隊
法定代理人　黃　群
訴訟代理人　駱忠誠律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，上訴人對於中華民國106年11月30日臺灣臺北地方法院105年度建字第385號第一審判決提起一部上訴，本院於108年4月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：被上訴人之法定代理人於本院審理期間由韋彰武先後變更為范乾峯、黃群，業據其提出臺北市政府107年1月26日函、107年5月29日令，並聲明承受訴訟（見本院卷第81、83、157、159頁），核無不合，應予准許。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：伊於民國98年9月標得被上訴人招標之「北投區奇岩新社區區段徵收土木工程」（下稱系爭工程），並與被上訴人簽定工程採購契約（下稱系爭契約），工程總價新臺幣（下同）24,786萬元，工期510日曆天。系爭工程於98年9月30日開工，擴充工程履約日數150日曆天，合計660日曆天，101年8月21日申報竣工，104年5月20日驗收完成，104年9月24日完成結算，被上訴人同意不（免）計工期393日，驗收扣款8,521,266元（不含逾期違約金及其他違約金），結算金額345,421,155元，被上訴人另以系爭工程「遲延竣工日數4日」及「遲延瑕疵改善1日」扣罰違約金1,727,106元，其中遲延竣工4日之違約金為1,381,685元。惟依臺北市政府96年12月3日公布，97年7月1日實施之「臺北市政

府工程契約訂約後工期核算要點」（下稱核算要點）第4點第1項、第5點規定，所訂工期為工作天者，始得以「半工作天」為計算單位，如所訂工期為日曆天者，包括雨天在內，均應以「一日曆天」為計算單位，被上訴人就101年5月9日、5月12日、5月16日、5月31日、6月4日因雨天各延長半日，102年1月16日延長半日，均與前開規定不符，應再延長工期3日〈即原判決附表（下稱附表）項次19、項次20各增加1日，項次22增加0.5日共2.5日，項次23追加延長工期17.5日部分應增加0.5日〉；又101年2月7日、6月12日、6月14日、6月19日、6月20日、8月1日、8月2日施工時因遭遇大雨颱風停班停課，應再增加工期1日，以上合計應再展延4日，故系爭工程未逾期完工，依民法第490條、第491條規定請求被上訴人返還扣罰之逾期違約金1,381,685元，加計5％營業稅為1,450,769元。另以日曆天計算工期者，倘於施工期間遭遇不可歸責伊之施工障礙，該無法施作之日數應定義為展延工期，且雨天不計日曆天將使工期總日曆天減少，被上訴人仍須按不計工期之日數展延相同日數予伊，始得維持工期總日數不變，故展延工期伴隨不計工期而生，被上訴人同意不計工期之393日實屬展延工期，加計前開應展延4日，共397日，依系爭契約第14條第2項約定、民法第490條規定請求被上訴人給付展延工期管理費4,506,970元，加計5％營業稅為4,732,319元。於原審求為命被上訴人應給付伊6,183,088元，及其中4,510,580元自起訴狀繕本送達翌日起，1,672,508元自民事準備㈡狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息5％計算之利息。原審判命被上訴人應給付上訴人486,263元（即返還扣罰違約金345,421元、項次15展延工期21日之管理費140,842元），及自106年1月13日起至清償日止之法定遲延利息，而駁回上訴人其餘之訴，上訴人僅就原判決駁回其請求1,831,020元本息部分提起上訴，被上訴人則未聲明不服。上訴人於本院上訴聲明：㈠原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分及該部分假執行之聲請均廢棄。㈡被上訴

人應再給付上訴人1,831,020元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢上開第二項部分，願供擔保聲請宣告假執行【原審判命被上訴人給付上訴人486,263元，及駁回上訴人請求3,865,805元（6,183,088元-486,26元-1,831, 020元）各本息部分，非本院審理範圍，不予贅列】。

二、被上訴人則以：系爭契約並無展延或不計工期應以一日曆天計之約定，依政府採購法第63條第1項規定訂定之「採購契約要項」（下稱採購要項）第44條亦規定以其事由係達半日或一日，分別按半日或一日計，可認工程實務上，對不計工期或展延工期係以其事由達係半日或一日分別計算，況上訴人曾多次申請免計工期半日，可見其亦知悉得以0.5日曆天計算展延工期或不計工期之日數。又依核算要點第5點第1項、第2項、第4點第3項第1款第1目至11目規定，可知有致全部工程或要徑作業不能進行之情形者，應屬不計日曆天，工期不變；依核算要點第6點第1項第3款、第4款、第5款規定，則可知承攬人於施工期間遇不可歸責之施工障礙，向定作人提出申請，經由機關檢討施工預定進度表，經修正或重新擬定而增加實際可施工日數，始為展延工期，二者概念不同，系爭契約第14條第2項約定得請求工程管理費者，僅限展延工期，並未包含不計工期，上訴人不得請求不計工期之管理費。另依核算要點第5點、第6點第6項規定，可知雨天除無法施工且影響主要徑外，均應計算工期，101年2月7日、6月12日、6月14日、6月19日、6月20日、8月1日雖為雨天，但未影響主要徑工進，與不計工期之要件不符。伊就原審認定101年8月2日應不計工期1日固未爭執，惟該日仍非屬展延工期，上訴人主張應再展延工期1日，並請求管理費，實屬無據。再系爭契約第14條第2項約定之管理費非以完成工程數量及金額為計算之依據，無系爭契約第11條關於估驗款約定之適用，伊最後一次核准展延工期之時間為102年11月7日，上訴人於收受通知函文時，即可請求向伊請求展延或不計

工期管理費之報酬，其雖於103年6月19日、103年7月22日先後函請伊為給付，惟未於6個月內起訴，已罹民法第127條第7款所定時效等語，資為抗辯。並於本院答辯聲明：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。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第307、327-328頁）：

㈠、上訴人於98年9月標得系爭工程，並與被上訴人簽定系爭契約，工程總價24,786萬元，工期510日曆天。系爭工程於98年9月30日開工，擴充履約日數150日曆天，合計660日曆天，101年8月21日申報峻工，104年5月20日驗收完成，104年9月24日完成結算，被上訴人同意不計工期393日，驗收扣款8,521,266元（不含逾期違約金及其他違約金），結算金額345,421,155元。被上訴人以系爭工程「遲延竣工日數4日」及「遲延瑕疵改善1日」扣罰違約金1,727,106元、其他違約金24,622,347元等情，有系爭契約書（證物外放）、工程結算驗收證明書、工程竣工報告書等可稽（見原審卷第31、50頁）。

㈡、原判決附表項次1、項次5至11、項次13、項次17至20、項次22所列均係因不可歸責於兩造之事由而無法施工（見原審卷第73頁至第75頁）。

㈢、系爭契約應適用臺北市政府96年12月3日公布，97年7月1日實施之核算要點（見原審卷第197-198頁）。

四、上訴人主張：㈠系爭契約所定工期為日曆天，依核算要點第5點規定，包括雨天在內均應以「一日曆天」為計算單位，101年5月9日、5月12日、5月16日、5月31日、6月4日及102年1月16日應各再增加工期半日計3日；101年2月7日、6月12日、6月14日、6月19日、6月20日、8月1日、8月2日因颱風無法施工，應再增加工期1日，故上訴人並未逾期完工，依民法第490條、第491條規定請求被上訴人返還扣罰遲延竣工日數4日之違約金1,381,685元。㈡附表項次1、項次5至11、項次13、項次17至20、項次22不計工期118.5日，前述不得以半日計算而應增加工期2.5日（不計入已辦理契約變更之

項次23之0.5日），及因颱風應再增加工期1日，共122日，均係因颱風及雨天因素無法施工，應屬展延工期，加計附表項次15被上訴人同意展延工期21日，共143日（122日+21日），得依系爭契約第14條第2項約定、民法第490條規定請求被上訴人給付按半數計算之展延工期管理費959,072元。惟原審僅判命被上訴人給付486,263元，請求被上訴人應再給付1,831,020元（即扣罰違約金1,036,264元、管理費僅請求794,756元，見本院卷第256、383頁）等語，被上訴人則以上開情詞置辯。茲分別析述如下：

㈠、返還逾期違約金部分：

1.上訴人主張依核算要點第4點第1項規定，契約所訂工期為工作天者，始得以「半工作天」為計算單位，第5點未明文得以「半日曆天」計算工期，僅得以一日曆天為計算單位等語。查系爭契約第14條第1項約定：「工期核算依『臺北市政府工程契約訂約後工期核算要點』規定辦理。依核算要點第2點規定：「工期分為工作天、日曆天及限期完成三種。」，第5點第1項規定：「契約所訂工期為日曆天者，除不計日曆天及依第6點核定之天數外均屬應計日曆天（包括雨天），並以『一日曆天』為計算單位。」。第2項：「前項不計日曆天，規定如下：㈠如有前點第三項第一款第一目至第十一目之情形，致全部工程或要徑作業不能進行者，經機關核定之期間，不計日曆天。㈡其他特殊情形，依工地實際影響狀況，報經機關核定者。」。第6點：「不論所訂工期為『日曆天』或『工作天』，有下列因素之一者，廠商得向機關申請檢討工期。」。則依上開第5點第1項之文義觀之，應以一日曆天為計算單位者，僅限「應計日曆天之日數」，不包括依第5點第2項不計日曆天及機關依第6點核定之天數在內，難謂不計日曆天及機關依第6點核定之天數不得以半日曆天為計算單位。又核算要點第4點第1項規定：「契約所訂工期為工作天者，指工地能實際工作之日。不計工作天及依第六點核定之天數得予扣除，並以『一工作天』或『半工作天

『為計算單位。」，第2項：「上午晴天或陰天，下午雨天，以半工作天計。上午雨天，無論下午為雨天、陰天或晴天，均不計工作天。」，第3項則臚列不計工作天之情形。經與第5點關於契約所訂工期為日曆天之規定互核，可知所謂工作天，係指工地能實際工作之日，如遇雨天，逕依第4點第2項規定以「一工作天」或「半工作天」為計算單位予以扣除，不計工作天；而契約所訂工期為日曆天者，非依工地能實際工作之情形計算日數，故「應計日曆天之日數」仍應計入雨天，且以一日曆天為計算單位。而第5點所稱不計日曆天及依第6點核定之天數，雖未比照第4點第1項規定之體例，明定得以「半日曆天」為計算單位，惟第5點第2項第1目所定不計日曆天之事由即為第4點第3項第1款第1目至第11目不計工作天之事由，自非不得以半日計算；第6點亦載明不論所訂工期為日曆天或工作天，均得申請檢討工期，至檢討工期時之計算單位，依採購要項第44條規定：「履約期間之計算，除契約另有規定者外，得為下列方式之一，由機關載明於契約：㈠以限期完成者。....。㈡以日曆天計者。....。㈢以工作天計者。....。前項履約期間，因不可抗力或有不可歸責於廠商之事由者，得延長之；其事由未達半日者，以半日計；逾半日未達一日者，以一日計。」（見本院卷第289頁），明定無論以日曆天計或以工作天計，依事由發生之情形以一日或半日計算延長之工期；另依上訴人所提行政院公共工程委員會頒定之工程採購契約範本（下稱契約範本）第7條第3項工程延期部分規定：「機關得審酌其情形後，以書面同意延長履約期限，不計算逾期違約金。其事由未達半日者，以半日計；逾半日未達一日者，以一日計。」（見本院卷第182頁），亦未區別以工作天或以日曆天計，均依事由發生之情形以一日或半日計算展延工期。凡此均足證契約所訂工期為日曆天者，關於不計工期或展延工期日數之單位，得以半日計算。況上訴人前亦曾以101年6月17日函執豪大雨影響主要徑工進為由，申請免計或展延工期6.5天（

見本院卷第273頁），尤可佐上訴人亦認系爭契約之免計或展延工期得以半日曆天計算，是上訴人主張被上訴人不得以「半日曆天」計算工期，101年5月9日、5月12日、5月16日、5月31日、6月4日及102年1月16日應各再增加工期半日計3日，而請求返還扣罰之3日逾期違約金1,036,264元（1,381,685元÷ 4日x 3日＝1,036,264元，元以下四捨五入，下同）云云，即無可取。

2. 至上訴人主張101年2月7日、6月12日、6月14日、6月19日、6月20日、8月1日、8月2日因颱風無法施工，應再增加工期1日部分，既經原審以其中101年8月2日因颱風停止上班上課，應不計工期1日，而判命被上訴人返還扣罰之逾期違約金345,421元（1,381,685元÷ 4日x 1日＝345,421元），其餘部分自無再增加工期之餘地。

3. 綜上，上訴人依民法第490條、第491條規定，請求被上訴人再返還扣罰之3日逾期違約金1,036,264元，洵屬無據。

㈡、展延工期管理費部分：

1. 系爭契約第14條第2項約定：「除契約變更外，因不可歸責於乙方（即上訴人）之事由，經甲方（即被上訴人）同意展延工期或停工時，乙方並得向甲方請求按原契約總價之百分之2.5加百分之0.26除以原工期日數所得金額乘以展延工期之工程管理費用，且其費用以不超過原契約總價百分之10為限。」，準此，上訴人得依上開約定請求被上訴人給付管理費者，僅限經被上訴人同意展延工期或停工之情形，並未包括不計工期之情形在內。原判決附表項次1、項次5至11、項次13、項次17至20、項次22均經被上訴人核定為不計工期，被上訴人就前述因颱風無法施工之101年8月2日亦僅不爭執得不計工期，並未同意展延，上訴人依上開約定請求被上訴人給付按122日計算之管理費，即屬無據。

2. 雖上訴人主張：以日曆天計算工期者，倘於施工期間遭遇不可歸責伊之施工障礙，該無法施作之日數應定義為展延工期，且雨天不計日曆天將使工期總日曆天減少，被上訴人仍須

按不計工期之日數展延相同日數予上訴人，始得維持工期總日數不變，故被上訴人同意不計工期之日數實屬展延工期等語。經查：

⑴契約範本第7條第3項第1點規定：「履約期限內，有下列情形之一（且非可歸責於廠商），致影響進度網圖要徑作業之進行，而需展延工期者，廠商應於事故發生或消滅後__日內（由機關於招標時載明；未載明者，為7日）通知機關，並於__日內（由機關於招標時載明；未載明者，為45日）檢具事證，以書面向機關申請展延工期。機關得審酌其情形後，以書面同意延長履約期限，不計算逾期違約金。其事由未逾半日者，以半日計；逾半日未達1日者，以1日計。」（見本院卷第182頁）。核算要點第6點規定：「不論所訂工期為『工作天』或『日曆天』，有下列因素之一者，廠商得向機關申請檢討工期。但其與前二點重疊者，只計其一：㈠障礙因素雖未全部排除，如可施工範圍（如長度、面積等）已超過全部工程一半且有整段可施工，或影響施工障礙因素範圍工作數量不及總工程百分之四十者，應按全面施工計算工期，不得要求尚有障礙因素而提報部分停工。但無法繼續施工時，得依規定提報停工。㈡障礙因素須待排除而影響工程進行，且可施工地段超過百分之四十未達百分之五十者，監造單位得督促廠商將妨礙施工情形、可施工地段及工程項目註明於平面圖上，由其審查後提報機關核定，按施工日數折半計算工期。但無法繼續施工時，可提報停工。㈢障礙因素妨礙工程進行，可施工部分僅為零星段落或其他原因（如維持人車道通行等）無法施工時，監造單位得督促廠商將妨礙施工情形、可施工地段及工程項目註明於平面圖上，分別就可施工及無法施工之施工費用與總工程費之比例或原核定預定進度網狀圖折算工期，考量各工程項目、每日工作量，分別重新擬定預定進度表（即預定進度桿狀圖）或預定進度網狀圖，由其審查後提報機關核定。㈣妨礙施工之障礙因素，如所占地段不大，惟因協調解決困難，確實嚴重影響工程進度

（即影響預定進度表之主要工作項目或預定進度網狀圖主要路徑之工程項目），其妨礙施工部分以比例折算工期不合理者，監造單位得於該工程可施工部分全部完成後提報停工時，併案檢討該未完工部分之合理工期，並督促廠商重新擬定預定進度表或預定進度網狀圖，由其審查後提報機關核定。㈤施工期間因辦理變更設計追加、減工程項目或數量，其工期得按追加、減金額與契約金額之比例核算延長或縮短，若因變更設計案未定案致影響工程進行或變更設計、變更施工程序影響施工要徑，不能歸責於廠商之事由，且以金額比例折算工期不合理者，監造單位得督促廠商敘明理由，重新檢討合理工期，並修正預定進度表或預定進度網狀圖，由其審查後提報機關核定。㈥各項工程於施築下列項目，如遇陰雨連綿無法施工且屬預定進度表之主要工作項目或預定進度網狀圖主要徑之工程項目時，得提報停工，並於提報工期檢討時，檢附氣象資料佐證：1.需分層夯（壓）實並作壓密試驗者：如土堤、路床、路基、管溝回填、整地工程等。2.各類面層：如人行道、露天混凝土地坪、面磚、外牆或表層粉飾、油漆、屋頂防水、瀝青混凝土鋪築、環氧樹脂地坪等。3.鋼構之工地現場組裝焊接、護坡或邊坡工程、伸縮縫處理等。㈦廠商自備之外購器材已按時辦妥訂購及進口手續，惟因不可抗力之因素，無法如期運達，影響全部或部分工程之施工，提出證明文件經機關核定者，得按實際影響情形辦理展延工期。」。依上開契約範本第7條第3項第1點規定，及核算要點第6點所列各項得申請檢討工期之事由觀之，所謂展延工期係指承攬人於施工期間因不可歸責之施工障礙或變更設計，致影響進度網圖要徑作業之進行，經定作人同意延長履約期限，增加可施工日數（例如由100日曆天增為110日曆天）。承攬人於工期展延期間仍應繼續施作，惟如障礙事由已致事實上無法施工，即得提報停工。

⑵核算要點第4點第3項第1款第1目至第11目規定：「㈠受下列原因影響，致全部工程或要徑作業不能進行者，經機關核定

之期間，不計工作天：1.因用地取得、障礙物拆遷及中心樁測釘影響者。2.因辦理變更設計致全部工程或要徑不能進行者。但經機關指示依變更原則先行施工者，不在此限。3.依契約應由機關供給之材料或機具未能即時供給者。4.因颱風、地震等天然災害或有不可抗力因素者。5.因機關未能如期檢驗、勘驗，或廠商申請勘驗、審查後，非屬可歸責於廠商之原因，而係目的事業主管機關超出規定期間辦理者。6.因配合其他工程施工，致要徑作業需暫停工作者。7.因停電、停水致要徑作業不能進行，經廠商提出證明文件者。8.水、電管線工程之要徑作業須等待公告停水、停電致不能施工者。9.因工地周邊交通管制四小時以上，致工人不能出工或工作者。10.穿越鐵路、道路之工程，其要徑作業需配合交通情況而停工者。但要徑作業改在夜間施工時，仍應計算工作天。11.因機關要求停工者。但違反相關規定經目的事業主管機關勒令停工者，不在此限。」。而依核算要點第5點第1款規定，上開情形致全部工程或要徑作業不能進行者，經機關核定之期間，不計日曆天。則依上開核算要點第4點第3項第1款所列各款不計工期之事由觀之，所謂不計工期係因一定事由之發生，致全部工程或要徑作業不能進行，雖經定作人同意延長履約期限，惟僅不計入約定工期之計算，不增加施工日數。

⑶依上開說明，展延工期與不計工期雖均屬延長履約期限，惟展延工期係增加可施工日數，承攬人於工期展延期間仍應施作，倘定作人未辦理契約變更，致未核給報酬，承攬人得按展延工期與原定工期日數之比例計算，請求核給費用；而不計工期並未增加可施工日數，承攬人於不計工期之期間無法施工，原則上不得請求核給費用。展延工期與不計工期之事由或有重疊，應由定作人檢討工期，依實際影響情形決定准予展延或不計工期。上訴人主張展延工期伴隨不計工期而生云云，洵屬無稽。至以日曆天計算工期者，係按持續進行曆日計算，非以工地能實際工作之日計算，而雨天非必無法施

工，故原則仍應計日曆天，如經審核確有致無法施工之情形，始例外排除，不予計入，並無上訴人主張雨天不計日曆天將使工期總日曆天減少之情形，上訴人此部分主張，亦無可取。

3.從而，上訴人得請求被上訴人給付之管理費，除附表項次15經核定展延工期21日而經原審判命給付之140,842元外，上訴人依系爭契約第14條第2項約定、民法第490條規定請求被上訴人再給付附表項次1、項次5至11、項次13、項次17至20、項次22不計工期118.5日，與前述不得以半日計算而應增加工期2.5日，及因颱風應再增加工期1日，共122日之工程管理費794,756元，為無理由。

五、綜上所述，上訴人依民法第490條、第491條規定及系爭契約第14條第2項約定，請求被上訴人再給付上訴人1,831,020元（即扣罰違約金1,036,264元、展延工期管理費794,756元）及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，即無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，洵無理由，應駁回其上訴。

六、本件為判決基礎之事證已臻明確，本院經逐一審酌兩造歷審所提其餘攻擊、防禦方法及援用之證據，均認與前開論斷結果無礙，爰不再逐一論述，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　7　　日

工程法庭

審判長法　官　吳麗惠

法　官　林純如

法　官　邱蓮華

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　　5　　月　　7　　日

書記官　蘇意絜

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。