臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度重上字第195號

上　訴　人　臺中市政府建設局

000000000000000000

法定代理人　陳大田

訴訟代理人　侯志翔律師

被 上訴 人　玉晶光電股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　陳天慶

訴訟代理人　林開福律師

複 代理 人　沈暐翔律師

上列當事人間請求確認違約金債權不存在事件，上訴人對於中華民國108年7月24日臺灣臺中地方法院107年度重訴字第219號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之追加及減縮，本院於110年10月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、原判決主文第1項關於確認被上訴人對上訴人之債權存在，於超過新臺幣527萬9901元部分，及第3項所命上訴人應給付被上訴人新臺幣39萬5069元部分（其餘部分業經被上訴人減縮），暨訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

二、上開廢棄部分，被上訴人第一審之訴駁回。

三、其餘上訴駁回。

四、上訴人應給付被上訴人新臺幣527萬9901元，及自民國109年10月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

五、上訴人應給付被上訴人新臺幣13萬1820元，及自民國109年10月7日起至清償日止，按年息1.06%計算之利息。

六、被上訴人其餘追加之訴駁回。

七、本判決主文第4項、第5項於被上訴人為上訴人供擔保新臺幣108萬3907元後，得假執行；但上訴人如以新臺幣541萬1721元為被上訴人供擔保，得免為假執行。

八、被上訴人其餘假執行之聲請駁回。

九、第一審（除確定及減縮部分外）、第二審訴訟費用，由上訴人負擔64%，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按於第二審為訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但擴張或縮減應受判決事項之聲明，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。又所謂擴張或減縮應受判決事項之聲明，係指聲明之擴張或減縮，在形式上雖有訴之變更或追加之外觀，但在實質上其擴張或減縮均在原訴訟標的法律關係之範圍內，僅在該範圍內伸縮而已。其包括數量上之擴張或減縮，實質上之擴張或減縮，前者如請求金額之增減，後者如將給付或確認之訴，改為確認或給付之訴（最高法院110年度台上字第136號判決參照）。被上訴人就有關請求估驗款遲延利息部分（即原審判決主文第3項判命上訴人給付新臺幣〈下同〉47萬6226元部分），減縮為請求上訴人給付39萬5069元，核屬減縮應受判決之聲明；另因經濟部能源局（下稱能源局）已核發工程尾款之補助款，並拒絕核發其餘補助款，被上訴人主張給付期限已屆至，而就原審確認之訴部分，追加請求給付之聲明：「㈠上訴人應給付被上訴人794萬4958元，及自民國109年10月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡上訴人應給付被上訴人13萬1820元，及自109年10月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息。」，其由確認之訴進而追加請求命上訴人給付（即實質上之擴張），核屬擴張應受判決事項之聲明，經核與上開規定相符，應予准許。

二、法律關係之存在否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此危險得以對於被告之確認判決除去之者，即得依民事訴訟法第247條之規定提起確認之訴（最高法院52年台上字第1922號判決先例參照）。查被上訴人主張對上訴人有更換1125盞LED燈共794萬4958元之債權存在，及上訴人對

被上訴人違約金債權逾61萬9940元部分不存在，上訴人就上開債權是否存在、數額均有爭執，即有法律關係存否不明情況，致被上訴人在私法上之地位有受侵害之危險，且該等危險尚非不得以確認判決除去；又因兩造就上開債權給付期限是否屆至亦有爭執，則被上訴人雖已追加請求上訴人給付，仍應認被上訴人提起確認之訴部分有確認之利益。

三、按「當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但有下列情形之一者，不在此限……三、對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者…六、如不許其提出顯失公平者」，民事訴訟法第447條第1項但書第3款、第6款定有明文。查上訴人於原審依兩造簽訂之臺中市政府建設局工程採購契約書（下稱系爭契約）第5條第1項第2款之約定，抗辯60％估驗款之給付期限尚未屆至，且上訴人需詳細比對被上訴人誤換鈉光燈數量，據以辦理結算計價作業，上訴人無遲延責任等語（原審卷二106、107頁）；嗣於本院準備程序提出被上訴人未按上開第5條第1項第2款之約定，依「公共工程估驗付款作業程序」提出必要文件，給付期限尚未屆至；另系爭契約第5條第1項第2款約定60％估驗款，係不確定給付期限之債務，被上訴人未依民法第229條第2項之規定對上訴人催告，上訴人不負遲延責任等情（本院卷一62、卷二197、198頁），核屬對第一審已提出之攻擊或防禦方法之補充，且此等系爭契約條款之解釋及民法第229條規定之適用，本屬法院應依職權審酌之事項，自應准其提出。被上訴人抗辯上訴人逾時提出攻擊防禦方法云云，並無可採。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：

㈠被上訴人於105年4月22日標得臺中市水銀路燈落日計畫汰換工程—第四工區之工程（下稱系爭工程），兩造於105年5月18日簽訂系爭契約，由被上訴人承攬系爭工程，工程總價為8787萬9721元，並約定施作每盞LED燈單價大瓦數為9315元、小瓦數為5098元，履約期限至105年8月31日止。然上訴

人於105年5月3日召開「水銀路燈落日計畫汰換工程」施工前協調會（下稱系爭協調會議），由上訴人之路燈管理科科長丁中強代表上訴人主持會議，其於會議中指示系爭工程施工原則為「各工區內之路燈除水銀路燈必需依約換裝為LED路燈外；其餘種類之路燈（包括鈉光燈在內）只要是經上訴人確認可更換，一律予以計價。」等語，被上訴人遂依此契約變更之約定，將該工區1125盞鈉光燈更換為大瓦數524盞、小瓦數601盞之LED燈（下合稱系爭LED燈），系爭工程已於105年9月2日完工，上訴人於105年11月24日完成驗收（含系爭LED燈），驗收結果為與契約、圖說、貨樣規定相符，無需改善、拆除、重作，然上訴人竟於106年12月28日再次開立不同內容之結算驗收證書，將系爭LED燈之工程款794萬4958元予以扣除，而拒絕給付。縱認上訴人未同意變更系爭契約，惟上訴人既已指示被上訴人先行施作系爭LED燈，依系爭契約第20條第3項之約定，上訴人亦應補償被上訴人因此增加之費用794萬4958元。再者被上訴人因丁中強於系爭協調會議中之指示，誤認系爭LED燈亦屬系爭契約範圍而施作，且由上訴人取得系爭LED燈之所有權，並持續使用，大幅降低上訴人之電費及維修成本，被上訴人所為應屬不適法之無因管理，上訴人即應給付必要費用794萬4958元；又縱非無因管理，上訴人無法律上原因而獲有相當系爭LED燈工程款之利益，並致被上訴人受有損害，被上訴人亦得依不當得利之法律關係請求上訴人給付794萬4958元。

㈡系爭工程施工期間於105年6月之11日全天、12日半天及13日全天，因雨量過大致無法施工，被上訴人已檢附雨量資料向上訴人申請展延工期，並經監造單位日基電機技師事務所（下稱日基事務所）認有1.5天因天候因素影響致無法施工，有展延工期之必要，故被上訴人逾期完工僅0.5天，上訴人以逾期完工2日於工程款中扣罰違約金17萬5760元（另包括施工缺失扣罰50萬4000元、普查不實扣罰7萬2000元，總計扣罰違約金75萬1760元），應給付溢扣工程款（即1.5

日）13萬1820元予被上訴人。

㈢被上訴人依系爭契約第5條第1項第2款約定，於105年11月9日發函向上訴人請求給付系爭工程60％之估驗款，上訴人已於105年11月21日收受該函文，依該款之約定，上訴人至遲應於105工作天即106年4月27日給付60％估驗款，惟上訴人遲至107年1月11日給付，共計遲延258天，依系爭契約第21條第11項第1款之約定，應按簽約日即105年5月18日中華郵政股份有限公司牌告一年期郵政定期儲金機動利率1.06％計付遲延利息，依系爭契約總價金8787萬9721元計算，上訴人應給付遲延利息39萬5069元。

二、上訴人之答辯：

㈠系爭契約係約定將「水銀燈」汰換為LED燈，丁中強於系爭協調會議所言，係指被上訴人承攬工區內之水銀燈全數汰換完畢，仍未達系爭契約額度上限時，欲妥善利用剩餘額度之意，然被上訴人尚有815盞水銀燈未依約汰換，自不得汰換鈉光燈；兩造未依系爭契約第20條第9項之約定變更契約，則被上訴人將鈉光燈更換為系爭LED燈部分，不符系爭契約之債之本旨，無從依系爭契約之約定請求工程款；另系爭契約約定待能源局核撥補助款後始需給付工程款，而系爭LED燈因非依系爭契約汰換水銀燈，致能源局不同意撥款，被上訴人請求給付，即屬無據。另上訴人於105年10月25日至105年11月24日驗收時僅抽驗2％，致未發現有誤換1125盞鈉光燈之情形，上訴人於驗收結算時已將誤換鈉光燈之系爭LED燈予以扣除，並於107年1月3日函文通知被上訴人系爭LED燈部分不予計價，故上訴人已有拒絕受領系爭LED燈，並請被上訴人換回鈉光燈之表示，被上訴人怠於回復原狀，上訴人自未受有利益，且被上訴人違反系爭契約之給付為強迫得利，自不成立不當得利。又被上訴人擅自拆除尚堪使用、不需更換之1125盞鈉光燈，已構成侵權行為，依上訴人105年度路燈養護工程鈉光燈之發包價格大瓦數每盞3024元、小瓦數每盞2906.4元，被上訴人應賠償333萬1322元，上訴人以

此與被上訴人之請求抵銷。

㈡系爭工程約定完工期限為105年8月31日，訂約時已有評估天候因素，被上訴人不得以天候因素要求展延工期。被上訴人逾期2日，依系爭契約第17條第1項約定，每日依系爭契約總價金8787萬9721元之千分之一計算違約金，扣罰工程款17萬5760元，自屬有據。又被上訴人亦有於下大雨時繼續施工之情形，可證下雨不影響其施工；另105年6月11日、12日、13日降水量分別為59.3、27.6、55.6毫升，不符職業安全衛生設施規則第226條所定強風、大雨等惡劣氣候致勞工墜落危險之要件，應無展延工期之必要。

㈢上訴人於106年12月22日結算完成後，被上訴人於106年12月27日提出60％工程款之請款發票予上訴人，足認被上訴人同意以106年12月27日為請款日期，上訴人於107年1月11日給付60％工程款予被上訴人，未逾系爭契約第5條第1項第2款所定之45工作天，自無給付遲延。又被上訴人未依系爭契約第5條第1項第2款約定，提出「公共工程估驗付款作業程序」之必要文件 ，亦未檢具向電力公司申請變更用電之證明文件，上訴人於105年11月29日函文即有要求被上訴人補正估驗款之計價文件，於被上訴人補正估驗款計價文件前，給付期限即未屆至；另依系爭契約第5條第1項第2款約定，60％估驗款需經60工作天審核，及被上訴人提出請款單據後45工作天內付款，依民法第229條第2項前段規定，需於期限屆至時經催告始負遲延責任，被上訴人既未催告，上訴人不負遲延責任等語。

三、原審為被上訴人一部敗訴、一部勝訴之判決，即判決確認被上訴人就施作系爭LED燈工程對上訴人有794萬4958元之債權存在；上訴人之違約金債權逾61萬9940元部分不存在；上訴人應給付被上訴人47萬6226元（被上訴人已減縮為39萬5069元）；駁回被上訴人其餘請求（被上訴人就原審判決敗訴部分未上訴，此部分非本院審理範圍）。上訴人就其不利部分提起上訴，並聲明：原判決不利上訴人部分廢棄；上開廢棄

部分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。另被上訴人追加聲明：㈠上訴人應給付被上訴人794萬4958元，及自109年10月7日起至清償日止按年息5%計算之利息。（即原審判決主文第一項確認之金額）；㈡上訴人應給付被上訴人13萬1820元，及自109年10月7日起至清償日止按年息5%計算之利息（即上訴人對被上訴人扣罰違約金75萬1760元，經原審判決確認超過61萬9940元不存在部分。）；㈢上開第1、2項部分，被上訴人願供擔保，請准宣告假執行。上訴人答辯聲明：追加之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、本院協同兩造整理不爭執事項，並協議簡化爭點，結果如下：

㈠不爭執事項：

1.上訴人於105年4月22日將系爭工程之標案決標與被上訴人。

2.上訴人於105年5月3日召開系爭協調會議，被上訴人有派員參加。系爭協調會議會議紀錄如原審卷一117至119頁，該會議紀錄上訴人於105年5月25日以函文送予各工區施工廠商及監造單位（原審卷一206頁），被上訴人有收受。

3.兩造於105年5月18日簽訂系爭契約，約定契約總價為8787萬9721元，完工日期為105年8月31日。

4.被上訴人於105年5月18日提報施工計畫書，「四、主要施工工程項目及數量」項次1「（汰換水銀燈101w以上200w以下）」8472盞、項次2「（汰換水銀燈301w以上）」3848盞（原審卷一123頁）。

5.被上訴人於105年6月1日申報開工。

6.原證6第1頁、原證7、8、10、13、14之會議紀錄表為真正（原審卷一45、47、48、51、55、56頁）。上開會議紀錄表所載０００為大安區公所人員、０００為大甲區公所人員、０００為監造日基事務所主任、０００為代表上訴人參加會議之人員。原證13會議，０００未參加。

7.被上訴人依據工程契約工作說明書第三應辦事項1.約定以105年7月11日函文，及監造日基事務所105年7月14日函文檢送大安區及大甲區普查資料，所列更換燈具清冊均為水銀燈，並無鈉光燈（本院卷一251至385頁）。

8.被上訴人以105年8月30日函及日基事務所105年8月31日函檢送普查清冊，所列更換燈具清冊均為水銀燈，並無鈉光燈（本院卷一65、67頁）。

9.被上訴人以105年6月11日全天、同年月12日半天及同年月13日全天，因天候因素影響致無法施工，於同年月16日檢附105年台中氣象站逐日雨量資料，向上訴人申請工期展延2.5天；監造日基事務所以105年6月20日函文表示同意工期展延1.5天。

10.被上訴人就未依規定設置工程告示牌、未依規定設置安全錐、未依規定於105年8月1日至5日提報25人次施工人員、施工中車輛未放支撐固定、接地設備未依規定固定、施工人員未佩帶安全帽、安全帽未繫扣固定及未依規定於105年8月8日至31日提報15人次施工人員，經上訴人扣罰違約金共50萬4000元；普查不實違約金7萬2000元，均不爭執。

11.被上訴人於105年11月9日函請上訴人辦理60％工程款之估驗計價，上訴人於105年11月21日收受該函文，並於105年11月29日以函文建議被上訴人免除估驗計價請款程序（原審卷一72、73頁）；上訴人於106年12月31日辦理結算金額8787萬9721元之60％即5272萬7833元，並於107年1月11日匯款予被上訴人。

12.能源局分別於105年7月5日及105年9月21日撥付臺中市政府「水銀路燈落日計畫」第1、2階段補助款。

13.被上訴人於105年9月2日申報竣工。

14.上訴人於105年10月25日至105年11月24日辦理驗收完畢，並於105年12月15日填發結算驗收證明書，再於105年12月22日開立驗收紀錄（補充記載被上訴人投標時承諾回饋事

項），最終則係於106年12月28日開立結算驗收證明書。

15.被上訴人有將1125盞鈉光燈換為LED燈大瓦數524盞、小瓦數601盞。系爭工程之工區尚有815盞水銀燈未更換為LED燈。

16.系爭契約第21條第11項第1款約定之遲延利息為年息為1.06%。

17.就被上訴人將1125盞鈉光燈汰換為系爭LED燈部分，能源局107年11月28日函上訴人表示不同意納入第三期經費撥款（本院卷二141頁），上訴人已拒絕給付系爭LED燈之工程款794萬4958元。

㈡爭點：

1.系爭契約有無變更為可將納光燈更換為LED燈？上訴人有無依系爭契約指示被上訴人將鈉光燈更換為LED燈？被上訴人就系爭LED燈部分，依承攬、無因管理或不當得利之法律關係，請求上訴人給付794萬4958元，有無理由？

2.被上訴人逾期完工為2日或0.5日，被上訴人請求上訴人給付逾扣違約金13萬1820元，有無理由？

3.被上訴人依系爭契約第5條第1項第2款及第21條第11項第1款之約定，請求上訴人給付60%估驗款之遲延利息39萬5069元，有無理由？

五、本院之判斷：

㈠被上訴人依系爭契約請求給付系爭LED燈工程款部分：

1.系爭契約所載工程名稱為「臺中市水銀路燈落日計畫汰換工程－第四工區」，有系爭契約可證（外放工程採購契約書）；又被上訴人於105年5月18日提報施工計畫書記載「四、主要施工工程項目及數量」項次1「（汰換水銀燈101w以上200w以下）」8472盞、項次2「（汰換水銀燈301w以上）」3848盞，另依工程契約工作說明書第三應辦事項1.約定，於105年7月11日函文普查資料，及監造單位檢送大安區及大甲區（無清水區）普查資料，所列更換燈具均為水銀燈，並無鈉光燈，為兩造所不爭執（不爭執事項

4.、7.）；依系爭契約名稱及被上訴人所提施工計畫書、普查資料，均係汰換水銀燈，並無汰換鈉光燈之內容，堪認系爭契約僅約定將水銀燈汰換為LED燈，並未約定將鈉光燈汰換為LED燈。

2.又丁中強於系爭協調會議係稱：「那經過我們監造也經過（錄音譯文就上5字誤載『監造、或經過』）我們可能說公所或我們科內同仁確認之後，它是不是該換，那我們就概括承受，所有的燈我們都收，……。那基本上就是，第一個原則當然就是水銀燈看到一定要全部換掉，第二個如果說就是剛剛講的，……，整個區域的block裡面所有燈都換，這個只要經過我們確認就是可以換了，只要換完我們都收，所有的燈我們都認」等語，有兩造所不爭執之錄音譯文及本院勘驗筆錄可證（本院卷一291頁、卷二368頁），依丁中強於系爭協調會議係指示，仍應先將水銀燈全部汰換完成後，方可經被上訴人或被上訴人授權之人確認後，再汰換其他種類之路燈。又系爭協調會議紀錄說明事項⑺記載「本案工作說明書應辦事項第1點已有說明，廠商仍應至現場普查造冊，以利後續施作，原則上一定要先將水銀燈汰換完成」，上訴人於105年5月25日以函文將該會議紀錄送予各工廠商及監造單位，被上訴人亦有收受等情，為被上訴人所不爭執（原審卷一117頁背面、206頁，不爭執事項2.），堪認上訴人於105年5月25日函送之系爭協調會議紀錄，已明確指示被上訴人「一定要先將水銀燈汰換完成」；又上訴人於施工期限將屆滿前，仍於105年8月25日以函文指示「因應8月31日竣工期限在即，全部水銀燈務請汰換完成」等語（原審卷一64頁），上訴人於施工期間持續要求被上訴人務必將全部水銀燈汰換完成，足認上訴人已明確指示被上訴人需先將全部水銀燈汰換為LED燈後，方可經確認後再汰換其他種類之路燈，故被上訴人應依約先將全部水銀燈汰換為LED燈後，方有變更契約或依指示汰換鈉光燈之問題。然系爭工程之工區尚

有815盞水銀燈未汰換為LED燈，為被上訴人所不爭執（不爭執事項15.），則其逕行將1125盞鈉光燈汰換為系爭LED燈部分，即不符系爭契約之約定，亦非上訴人指示先行施作或供應之部分。

3.證人即被上訴人職員０００於原審雖證稱：上訴人在系爭協調會議有提到只要有市府人員與公所人員會議確認即可將燈具更換成LED燈云云（原審卷二75頁），然其證述與上開錄音譯文所示丁中強尚有指示「第一原則水銀燈一定要全部換掉」不符，故其證言尚難採信。又被上訴人施作系爭工程時，上訴人雖有派員至現場督導及抽查（原審卷二第111頁），然系爭契約第11條第6項第1款約定「監造單位之查驗不免除廠商依契約應負之責任」；又依第6條第11項工程缺失各項扣點規定，係針對現場施工安全事項（外放系爭契約20、21頁），則被上訴人誤換鈉光燈時，現場督導、抽查人員雖未發現或未制止，仍難認上訴人有指示先行汰換納光燈或已變更契約之約定。至上訴人於105年10月25日至105年11月24日辦理驗收，雖於驗收紀錄之驗收結果記載「與契約、圖說、貨樣規定相符」（原審卷一137頁），然依該驗收紀錄所載驗收經過，係現場抽驗確認已更換完成LED燈之形式規格，並核對普查清冊及竣工數量，而被上訴人所出具普查清冊均係更換水銀燈，難認上訴人於驗收時可發現被上訴人有誤換鈉光燈之情形，故該驗收紀錄亦無從證明上訴人有指示先行汰換鈉光燈或變更契約，被上訴人主張兩造已變更系爭契約之約定，或上訴人有指示先行汰換鈉光燈云云，難認屬實。故被上訴人依系爭契約及承攬之法律關係請求上訴人給付系爭LED燈之工程款，為無理由。

㈡按無因管理之成立，以管理人有「為他人管理事務」之管理意思為要件；如因誤信他人事務為自己事務（誤信管理），或誤信自己事務為他人事務（幻想管理）而為管理，均因欠缺上揭主觀要件而無適用無因管理規定之餘地（民法第177

條第2項增訂立法理由參照），查被上訴人自陳係認兩造已變更契約，或上訴人有依系爭契約第20條第3項之指示而施作系爭LED燈，其主觀上無「為他人管理事務」之管理意思，自不成立民法第172條所規定之無因管理；另民法第177條第2項規定不法無因管理之準用，需以管理人「明知」為他人之事務，而為自己之利益管理為要件，不包括過失在內（王澤鑑著債法原理110年8月增訂版498頁參照），被上訴人既非「明知」係他人之事務，而仍施作系爭LED燈，亦不符合民法第177條第2項之規定，故被上訴人依無因管理之法律關係，請求上訴人給付施作系爭LED燈之費用，亦無理由。

㈢又按不當得利制度，旨在矯正及調整因財貨之損益變動而造成財貨不當移動之現象，使之歸於公平合理之狀態，以維護財貨應有之歸屬狀態，俾法秩序所預定之財貨分配法則不致遭到破壞。故當事人間之財產變動，即一方受財產上之利益，致他方受損害，倘無法律上之原因，即可構成不當得利，不以得到受益人之同意或受益人有受領之意思為必要（最高法院102年度台上字第930號判決參照）。經查：

1.被上訴人有將鈉光燈換為系爭LED燈，並向上訴人請領系爭LED燈之款項，為上訴人所不爭執（不爭執事項13.、15.），足認被上訴人已有移轉系爭LED燈所有權予上訴人之表示。另上訴人於105年12月15日開立工程結算驗收證明書，及106年12月28日用印之工程結算驗收證明書，均記載「其他違約金852萬0958元」，顯見上訴人於106年12月28日前即知悉系爭LED燈均係誤換鈉光燈，然上訴人於107年1月3日函文僅表示系爭LED燈係誤換鈉光燈，扣除794萬4958元工程款（原審卷一66頁），既未要求上訴人換回原來之鈉光燈，亦未請求被上訴人賠償拆除鈉光燈之損害，更未依系爭契約第15條第10款之約定通知被上訴人修補（本院卷二250頁），且於發現被上訴人誤換鈉光燈後，仍持續使用系爭LED燈（本院卷二302頁），足認上訴人有以系爭LED燈取代遭誤換之1125盞鈉光燈，供己長期

使用之意，自有取得系爭LED燈所有權之意思，故系爭LED燈之所有權已因兩造合意而移轉予上訴人；被上訴人給付系爭LED燈予上訴人收受，上訴人受領系爭LED燈受有利益，其價額依系爭契約單價計算為794萬4958元（大瓦數524盞x9315元＋小瓦數601盞x5098元＝794萬4958元），惟兩造就此部分之債權契約自始不成立，即無法律上原因，且致被上訴人受有損害，因上訴人所受利益之性質不能原物返還，則被上訴人自得依不當得利之法律關係請求上訴人償還價額794萬4958元。

2.上訴人知悉被上訴人誤換鈉光燈後，仍以系爭LED燈取代遭誤換之1125盞鈉光燈，而持續使用系爭LED燈，足認上訴人確有取得系爭LED燈利益之意思，且上訴人並無拆除上開1125盞路燈之計畫，難認被上訴人施作系爭LED燈係強迫上訴人得利；又丁中強於系爭協調會議固陳稱第一原則水銀燈要全部換掉，然於廠商詢問「高壓鈉也可以換，如果單位認定的話？」，丁中強卻回覆：「這個如果是經過監造或我們確認的話是可以換，我們『這個不用說這麼明啦』，所有東西那個區域需要換的我們都可以換，我們都可以收」等語，有錄音譯文可證（本院卷一297頁），其就廠商對系爭契約施作範圍之疑問，原應明確說明，卻曖昧陳稱「這個不用說這麼明啦」，實難認被上訴人係明知無給付義務，而惡意施作系爭LED燈強迫上訴人得利，上訴人辯稱被上訴人施作系爭LED燈係強迫得利，不構成不當得利云云，尚不足採。

3.另被上訴人施作系爭LED燈光係大瓦數524盞、小瓦數601盞，為兩造所不爭執，且被上訴人自承：路燈瓦數係根據路寬決定（本院卷二305頁），足認被上訴人拆除大、小瓦鈉光燈之數量，應與系爭LED燈大、小瓦數之數量相同，上訴人主張被上訴人誤拆除鈉光燈大瓦數524盞、小瓦數601盞，可信實在。上訴人所有上開鈉光燈大瓦數524盞、小瓦數601盞原不應拆除，且可繼續使用，因被上訴

人疏未注意鈉光燈非系爭契約所訂汰換之範圍，而予以拆除，自屬過失不法侵害上訴人之所有權，並致上訴人受有上開鈉光燈之損害，兩造就此同意以上訴人105年度路燈養護工程契約之價格，鈉光燈大瓦數3024元、小瓦數2906.4元，扣除折舊20％為損失金額（本院卷二110、129、414頁），經扣除折舊後上訴人之損失為266萬5057元【計算式：（524盞x3024元＋601盞x2906.4元）x80％＝266萬5057元，角不計入】。上訴人以此損害賠償之金額與被上訴人請求之不當得利抵銷後，被上訴人尚可請求之金額為527萬9901元（794萬4958元－266萬5057元＝527萬9901元）。

㈣遲延完工之違約金部分：

1.系爭工程完工日期為105年8月31日，被上訴人於105年9月2日申報竣工，上訴人依系契約第17條第1項約定，以被上訴人逾期完工2日，就系爭工程款扣罰違約金17萬5760元，為兩造所不爭執，堪信實在。系爭契約第7條第3項約定：「1.履約期限內，有下列情形之一者（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失後7 日內書面通知機關，並於15日內檢具事證，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。…⑵因天候影響無法施工。」（原審卷一19頁）。又職業安全衛生設施規則第226條規定：「雇主對於高度在二公尺以上之作業場所，有遇強風、大雨等惡劣氣候致勞工有墜落危險時，應使勞工停止作業。」，系爭契約既約定因天候影響無法施工得展延工期，且系爭工程係在2公尺以上之高空更換路燈，如遇大雨致勞工有墜落危險時，依法即應停工，足見系爭工程得以因天候因素延展工期。又被上訴人於105年6月12日雖出工2人，另105年8月12日雨量為57.14毫米亦有出工12人（原審卷一207、2

08頁），惟此僅能認被上訴人未依法停工，此與應否延展工期無涉，上訴人辯稱系爭工程係限期完工，不得以天候因素展延工期任云云，顯不可採。

2.系爭工程施工期間105年6月11日、12日、13日之降水量，分別為59.3、27.6、55.6毫升等情，有106年臺中氣象站逐日雨量資料可證（原審卷一第50頁），惟因非持續陣雨，監造單位日基事務所依其專業判斷，同意展延1.5日，亦有該事務所105年6月20日函可證（原審卷一53頁），被上訴人主張系爭工程應展延工期1.5日，應屬可採，故被上訴人遲延完工日數應為0.5日。系爭契約第17條第1項前段約定：「逾期違約金，以日為單位，按逾期日數，每日依契約價金總額千分之一計算逾期違約金。」（原審卷一29頁），且兩造就系爭工程逾期違約金，均同意以系爭契約結算價金總額8787萬9721元每日千分之1計算（本院卷二347頁），是對上訴人逾期完工0.5日可扣罰違約金為4萬3940元【計算式：8787萬9721元×0.1 %×0.5=4萬3940元】，上訴人就系爭工程款多扣罰違約金13萬1820元（17萬5760元－4萬3940＝13萬1820元），應可認定

3.又被上訴人未依規定設置工程告示牌、未依規定設置安全錐、未依規定於105年8月1日至5日提報25人次施工人員、施工中車輛未放支撐固定、接地設備未依規定固定、施工人員未佩帶安全帽、安全帽未繫扣固定及未依規定於105年8月8日至31日提報15人次施工人員，經上訴人扣罰違約金共50萬4000元，及普查不實違約金7萬2000元，為被上訴人所不爭執（不爭執事項10.），加計上開遲延完工違約金，上訴人對被上訴人得扣罰之違約金僅為61萬9940元（504000元＋72000元＋43940元＝619940元），被上訴人請求確認上訴人對伊之違約金債權逾上開金額不存在，並依系爭契約請求上訴人給付13萬1820元，均有理由。

㈤60％估驗款之遲延利息部分：

1.系爭契約第5條第1項第2款約定，被上訴人申請估驗款，

應依公共工程估驗付款作業程序提出必要文件，另檢具向電力公司申請變更用電之證明文件；而公共工程估驗付款作業程序第3點（1）規定：「廠商應提出下列估驗計價文件：1.估驗請款計價單、2.估驗詳細表（總表）、3.估驗詳細表（明細表）、4.數量計算書（表）、6.契約約定估驗期程之施工進度報告表、7.施工照片。」（本院卷二259至260頁），故被上訴人申請60％估驗款，自應提出上開文件。據證人ＯＯＯ於本院證稱：我沒有提供公共工程估驗付款作業程序第3點的1到5項文件，有提供第6項施工日誌、第7項施工照片等語（本院卷二279頁），顯見被上訴人未依系爭契約約定提出60％估驗款計價審核所需之文件。又上訴人於105年11月29日函被上訴人表示「依契約規定進行估驗作業，需另行辦理現場估驗及計價文書作業」（原審卷一73頁），顯已要求被上訴人需依系爭契約第5條第1項第2款約定提出60％估驗款之計價文件，惟被上訴人並未舉證有依上訴人要求補正「公共工程估驗付款作業程序」第3點所定「1.估驗請款計價單、2.估驗詳細表（總表）、3.估驗詳細表（明細表）、4.數量計算書（表）」等估驗計價文件，則該款所定審核程序之60工作天，即無從起算。至監造單位日基事務所雖於105年9月2日函覆「審查符合竣工」等語（本院卷311至317頁），惟此係就施工期限內有無施作系爭契約數量之審核，而系爭工程因有被上訴人未汰換全部水銀燈及誤換鈉光燈之疑義，自應待被上訴人提出60％估驗款計價審核文件，確認此部分燈具均無誤換鈉光燈始得估驗付款，被上訴人稱已提出竣工文件，即無需再提出60％估驗款計價審核文件云云，為不可採。

2.又系爭契約第5條第1項第2款復約定「完成審核程序後，通知廠商提出請款單據，於接到廠商請款單據後45工作天內付款」，而被上訴人係於106年12月27日提出60％估驗款之請款發票（原審卷一140頁），則上訴人於107年1月1

1日匯款系爭契約總價金60％即5272萬7833元予被上訴人，並未超過45工作天，亦無給付遲延。

3.另給付無確定期限者，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，民法第229條第2項前段、第233條第1項本文分別定有明文。所謂無確定期限，指未定期限及雖定有期限而其屆至之時期不確定二種情形，前者稱不定期債務，後者稱不確定期限之債務（最高法院108年度台上字第1915號判決參照）。系爭契約第5條第1項第2款約定：「工程施作安裝進度達契約總盎數之25％及60％時，得申請估驗計價，……，機關於60工作天內完成審核程序後，通知廠商提出請款單據，並於接到廠商請款單據後45工作天內付款。」（原審卷一第16頁），此屬定有期限而其屆至之時期不確定，即不確定期限之債務，依民法第229條第2項之規定，應於期限屆至被上訴人得請求給付時，經其催告而未為給付，上訴人始負遲延責任。被上訴人雖主張60％估驗款給付期限於106年4月27日即屆至，然據證人ＯＯＯ於本院證稱：106年9月我有多次催收，每週到市政府瞭解請款進度，市政府一直沒有明確答案，106年9月份董事長親自拜訪市長、建設局長進行工程的款項進度，了解催款動作，106年11月下旬再次發文市政府，請求儘速辦理請款動作云云（本院卷二278頁），惟ＯＯＯ復證稱：系爭契約約定估驗款辦理期限到期後，沒有再發文請求上訴人付款，當時市政府要求我們作100％工程資料提供等語（本院卷二281頁），此與其證稱106年11月有再發文請求儘速辦理云云歧異，則依其上開證言僅可認被上訴人有詢問上訴人辦理系爭工程款之進度，尚難認被上訴人已依法催告上訴人先給付60％估驗款。被上訴人所舉證據既未能證明於系爭契約第5條第1項第2款所定期限屆至後，已依民法第229條第2項之規定催告上訴人給付60％估

驗款，則被上訴人請求上訴人給付此部分之遲延利息，即屬無據。

㈥按當事人如無使債務消滅之意思，其約定之清償期，應終有來到之時，始符合當事人之本意，觀念上並無永不到來之清償期，亦即學說所稱「期限必然到來」。故如約定以不確定事實之發生為清償期，該事實可能發生，可能不發生，於發生時，清償期固屬屆至，如已確定不發生，亦應認清償期屆至（最高法院89年度台上字第2747號判決參照）。系爭契約第5條第3項約定「本計畫經費來源為中央補助款，每期請領款項將俟經濟部能源局每期補助款核撥後撥付」，係以能源局補助款核撥補助款之不確定事實為清償期，而能源局於107年11月28日函上訴人，就系爭LED燈部分不同意撥款，為上訴人所不爭執，故該不確定事實已確定不發生，應認清償期屆至，上訴人抗辯系爭系爭LED燈費用之清償期尚未屆至，為不可採。又系爭契約第21條第11項第1款雖約定遲延利息為年息1.06％，然被上訴人係依不當得利之法律關係請求償還系爭LED燈之價額527萬9901元，非依系爭契約請求，就此部分遲延利息，依民法第233條第1項之規定，應自被上訴人請求之翌日即109年10月7日（本院卷二99頁）起至清償日止按年息5％計算之利息。另被上訴人請求上訴人給付溢扣違約金13萬1820元部分之工程款，係依系爭契約所為請求，應自被上訴人請求之翌日即109年10月7日（本院卷二99頁）起至清償日止，依系爭契約約定年息1.06％計算遲延利息，逾此部分之請求，為無理由。

六、綜上所述，被上訴人依不當得利之法律關係，請求確認對上訴人有527萬9901元債權存在；依系爭契約之法律關係請求確認上訴人對被上訴人之違約金債權逾61萬9940元部分不存在，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。從而，原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所

示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴（如主文第3項）。被上訴人依不當得利之法律關係於本院追加請求上訴人給付527萬9901元，及自109年10月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息；依系爭契約追加請求上訴人給付逾扣違約金13萬1820元，及自109年10月7日起至清償日止，按年息1.06%計算之利息，為有理由，應予准許，爰判決如主文第4項、第5項，逾此範圍之請求，則無理由，應予以駁回（如主文第6項）。又本判決所命給付部分，兩造均陳明願供擔保，請准、免假執行之宣告，經核並無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之（如主文第7項）。至追加之訴經駁回部分，其假執行之聲請即失依據，爰併予駁回之。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘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，併予敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由一部無理由，追加之訴為一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　10　　日

民事第八庭　　審判長法　官　杭起鶴

法　官　羅智文

法　官　吳國聖

正本係照原本作成。

兩造均得上訴。

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）。因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

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四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明

文書影本。如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　詹雅婷

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　10　　日