

臺灣桃園地方法院民事判決

107年度建字第61號

原告 勝緯營造股份有限公司

法定代理人 張志銘

訴訟代理人 劉宏勝

楊俊彥律師

被告 桃園市政府

法定代理人 鄭文燦

訴訟代理人 劉帥雷律師

上列當事人間請求返還不當得利等事件，本院於民國108年10月2日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣壹拾伍萬壹仟肆佰參拾壹元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之一，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得為假執行。但被告如以新臺幣壹拾伍萬壹仟肆佰參拾壹元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項但書第2款定有明文。經查，原告起訴時原聲明請求：(一)被告應給付原告新臺幣（下同）27,045,607元，及其中16,499,816元自民國104年3月19日起、其餘金額自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行（見本院卷一第2頁）。嗣於108年10月2日言詞辯論期日將上開聲明第1項變更為：被告應給付原告24,384,702元，及其中16,499,816元自104年3月19日起、其餘金額自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見本院卷三第71頁）。而原告上開所為，與原訴皆係基於兩造間工程採購契約書所生爭議

之同一基礎事實，核與前揭規定並無不合，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告起訴主張：兩造於99年8月10日簽立工程採購契約書（下稱系爭契約），約定由原告承攬被告「桃園縣第三十一期觀音鄉草漯(二)市地重劃區工程（第一分區）」（下稱系爭工程），履約期限為180日曆天，工程總價為7,768萬元。而系爭工程於99年9月10日開工，業經原告於100年8月5日竣工，並經被告於100年11月23日開始辦理初驗，於104年3月18日驗收合格完畢，工程結算總價為73,843,340元。詎被告就系爭工程施工項目中關於原告採用之污水管材部分，竟以於辦理初驗時檢視抽試報告結果未符契約規範標準，判定該工項與規定不符，嗣經被告委託鑑定並送樣試驗結果，認系爭工程污水管材雖不符契約規定，然不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，故採減價收受辦理，減價金額為2,623,280元，並依約罰處6倍違約金13,876,536元，合計16,499,816元。惟系爭工程所使用之污水管材規範標準，依系爭契約所訂之CNS 2458 K3013標準僅適用於管徑小於 ϕ 200mm以下，就系爭工程採用污水管材管徑 ϕ 300mm~700mm部分，並未設有任何規範，致原告無從適用而據以執行，嗣於工程期間經相關單位釋疑及函覆後，設計單位基於輔助人地位，發函表示使用CNS 14899 K3125管材亦可符合設計原意及功能之要求，原告因此據以採用且施工，並提出與規定相符之污水管材送審資料、廠驗紀錄、取樣試驗報告等，復經監造單位審查及被告同意備查在案，故被告嗣後執意減價並處以違約金，顯然與契約約定不符且違背誠信原則，爰依系爭契約之約定請求被告給付應付而未付之工程款，及依民法不當得利之法律關係，請求被告返還其因此減免工程費用之支出，暨依民法第252條規定，請求法院將違約金數額酌減至0元，並請求擇一為有利於原告之認定。又被告就系爭工程不含污水工程之其他項目，本應於102年11月13日起20日內辦理驗收，惟遲至103年3月27日始辦理

01 驗收，遲延辦理驗收期間達114日，再因被告於驗收時發現
02 系爭電力工程有缺失，限期原告於103年7月10日前改善完
03 成，是被告仍應於限期改善缺失完成日起20日內（即103年
04 7月30日）辦理複驗，惟被告遲至103年9月25日始辦理正
05 驗複驗合格，延宕57日，且系爭工程非可歸責於原告而展延
06 工期74日，爰依民法第227條之2第1項規定，請求被告給
07 付上開合計245日期間增加之管理費6,785,765元（計算式
08 ： $4,985,538.68/180 \times 245$ ）。另被告於103年9月25日完
09 成正驗之複驗程序，惟遲至105年4月19日始給付系爭工程
10 尾款10,732,458元，依民法第233條第1項之規定，遲延付
11 款期間為541日，加計前述延宕驗收期日171日，原告自得
12 請求被告給付工程尾款之遲延利息（含營業稅）1,099,121
13 元（計算式： $10,732,458 \times 5\% / 365 \times 712 \times 1.05$ ）。並聲
14 明：如上開變更後之聲明所示。

15 二、被告則以：

16 (一)系爭工程經初驗後，因發現原告採用之污水管材有管材內壁
17 外翻、變形、脫落等瑕疵，及管材5%變形量剛性強度未達
18 0000 kPa，經被告研議後採減價收受，計算方式亦係依系爭
19 契約約定，並無不當扣款或違約金過高情事，且依原告所提
20 初驗缺失改善及正式驗收紀錄，均已載明驗收部分不包含污
21 水管材履約爭議部分，故其主張污水管材部分業已改善完成
22 ，實屬無據。

23 (二)系爭工程因履約爭議，經台灣省環境工程技師公會鑑定後，
24 被告同意依該鑑定報告結論辦理減價收受，並無違誤。至於
25 原告所指被告同意備查其送審資料中之測試項目，並非被告
26 驗收不合格之項目，原告並未將「剛性試驗」及「異型管壁
27 」列入測試項目中，不能因此免除其應依約履行之責任，故
28 原告主張驗收延宕之原因，實係可歸責於原告未按契約規定
29 履行所致，被告自不負遲延責任。又延展工期74日部分，原
30 告並未就此說明是否可歸責於被告，以及影響程度是否與預
31 定正常施工期間所需支出之費用相同，其徒以天數比例計算

所增加之管理費用，顯非合理之計算方式。

(三)系爭工程係在104年12月28日完成驗收結算，原告所指103年9月25日完成驗收並未包括污水管材爭議之工程項目，且原告係於105年1月6日始提出發票請領工程尾款，故應自105年1月7日起算30日內即105年2月5日撥款，而被告係於105年4月19日給付系爭工程尾款，至多遲延72日，遲延利息之數額應為105,854元（計算式： $10,732,458 \times 5\% / 365 \times 72$ ）。

(四)又本件工程係於104年3月18日驗收合格，原告遲至107年4月16日始具狀提起本件請求，顯已罹於時效，且逾越除斥期間，爰以時效抗辯拒絕給付等語置辯。

(五)並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、原告主張兩造於99年8月10日簽訂系爭契約，約定履約期限為180日曆天。嗣系爭工程於104年3月18日驗收完畢，被告於104年5月15日以桃工新字第1040031363號函通知原告關於系爭工程污水管材不符規定處理一案，經委託台灣省環境工程技師公會鑑定，並依鑑定結論按相關規範送樣試驗，綜合鑑定及試驗結果後，以系爭工程污水管材雖不符契約規定，惟不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，故該案工程污水管材與規定不符部分，被告將依系爭契約第4條第1項第1款及第2款規定，採減價收受，按不符項目標的之契約價金1倍減價，並處以減價金額6倍之違約金辦理；系爭工程係於104年12月28日完成驗收結算，原告係於105年1月6日提出請領工程尾款發票，被告係於105年4月19日匯付工程尾款10,732,458元予原告等情，有系爭契約書、被告104年5月15日桃工新字第1040031363號函及工程結算驗收證明書、被告105年5月24日桃工新字第1050015295號函、原告請款發票等件影本附卷可稽（見本院卷一第13至70頁、卷二第136頁），上情且為兩造所不爭執，自堪信為真實。

01 四、至於原告復主張其採用施工之污水管材並無被告所指有管材
02 內壁外翻、變形、脫落及強度不足等瑕疵或缺失，被告於驗
03 收結算時採減價收受辦理，減價金額為2,623,280元，並罰
04 處6倍違約金13,876,536元，合計16,499,816元，殊屬不當
05 ，依系爭契約之約定請求被告給付上開應付而未付之工程款
06 ，及依民法不當得利之法律關係，請求被告返還其因此減免
07 工程費用之支出，暨依民法第252條規定，請求法院將違約
08 金數額酌減至0元，並請求擇一為有利於原告之認定；又被
09 告遲延辦理驗收而延宕117日，且非可歸責於原告而展延工
10 期74日，依民法第227條之2第1項規定，請求被告給付上
11 開合計245日期間增加之管理費6,785,765元；再被告遲延
12 給付工程尾款合計712日，依民法第233條第1項之規定，
13 請求被告給付工程尾款之遲延利息1,099,121元等情，則為
14 被告所否認，並以前揭情詞置辯，從而本件兩造所爭執之處
15 ，應在於：(一)原告依系爭契約之約定，請求被告給付應付而
16 未付之工程款合計16,499,816元，是否有理？(二)原告依民法
17 不當得利之法律關係，請求被告返還其因此減免工程費用之
18 支出合計16,499,816元，是否有理？(三)原告依民法第252條
19 規定，請求法院將違約金數額酌減至0元，並依民法不當得
20 利之法律關係，請求被告予以返還16,499,816元，是否有理
21 ？(四)原告主張被告遲延辦理驗收及非可歸責於原告而展延工
22 期，依民法第227條之2第1項規定，請求被告增加給付工
23 程管理費，是否有理？金額如何計算？(五)原告主張被告遲延
24 給付工程尾款，依民法第233條第1項規定，請求被告給付
25 遲延利息，是否有理？金額如何計算？茲分別論述如下：

26 (一)原告依系爭契約之約定，請求被告給付應付而未付之工程款
27 合計16,499,816元，是否有理？原告於107年4月16日具狀
28 提起本件訴訟是否已罹於工程款請求權時效？

29 1.按請求權，因15年間不行使而消滅，但法律所定期間較短者
30 ，依其規定；承攬人之報酬請求權，因2年間不行使而消滅
31 ；消滅時效，自請求權可行使時起算；消滅時效，因請求或

承認而中斷；時效因請求而中斷者，若於請求後6個月內不起訴，視為不中斷；時效完成後，債務人得拒絕給付，民法第125條、第127條第7款、第128條、第129條第1項第1、2款、第130條、第144條第1項分別定有明文。又民法第128條規定，消滅時效自請求權可行使時起算，所謂請求權可行使時，乃指權利人得行使請求權之狀態而言，至於義務人實際上能否為給付，則非所問（最高法院63年台上字第1885號判例意旨參照）。

2. 經查，系爭契約關於契約價金之給付條件係約定：「契約驗收後付工程尾款，於驗收後30日內撥付」等語（見本院卷一第19頁），而依系爭工程結算驗收證明書上之記載，系爭工程係於104年3月18日驗收完畢（見本院卷一第66頁），足見本件應付而未付之工程款請求權時效，應自斯時起算2年，然原告於時效完成後之107年4月16日始具狀向本院提起本件訴訟（見本院卷一第2頁），其工程款（承攬報酬）請求權顯然已罹於2年之時效，是被告辯稱本件原告就系爭契約之應付而未付工程款請求權已罹於時效，復無其他中斷時效事由（原告雖於105年1月6日向被告提出竣工結算請款發票，見本院卷二第136頁，惟參照民法第130條規定，原告並未於請求後6個月內起訴，視為時效不中斷），依民法第144條第1項規定，拒絕給付，自為可採。

(二) 原告依民法不當得利之法律關係，請求被告返還其因此減免工程費用之支出合計16,499,816元，是否有理？

1. 按「不當得利，須以無法律上之原因而受利益，致他人受損害為其成立要件，其因時效而取得權利，民法上既有明文規定，即與無法律上之原因而受利益之情形有別，不生不當得利之問題」，最高法院47年台上字第303號判例明揭此旨。又「上訴人於系爭工程驗收合格後，本得請求被上訴人給付工程款，雖因被上訴人以上訴人逾期完工為由，自工程款中扣除系爭款項充作違約金而拒絕給付，然上訴人倘無逾期完工情事，非不得依系爭合約約定，請求被上訴人給付系爭款

項，而上訴人之工程款請求權，經被上訴人於前訴訟為時效抗辯，上訴人因此受敗訴判決確定，被上訴人拒絕給付系爭款項，乃法律賦予被上訴人之權利，不生不當得利之問題」（最高法院102年度台上字第766號判決意旨參照）。

2. 原告復依民法不當得利之法律關係，請求被告返還其因此減免工程費用之支出等情，惟兩造間既簽立系爭契約在案，且該契約並無無效、撤銷、解除等事由存在，則被告受領原告之給付，自非無法律上之原因，被告應無受有不當利益可言；又依系爭契約第5條第3項之約定，廠商（指原告）履約有逾期違約金、損害賠償、採購標的損壞或短缺、不實行為、未完全履約、不符契約規定、溢領價金或減少履約事項等情形時，機關（指被告）得自應付價金中扣抵；其有不足者得通知廠商給付或自保證金扣抵（見本院卷一第21頁），是被告所指管材內壁外翻、變形、脫落及強度不足等瑕疵，據以減價及處以6倍違約金，逕於工程尾款中扣抵而未給付，堪認被告係以對於原告之減少價金債權及違約金債權為抵銷工程款債務之意思表示，換言之，不論原告施工究竟有無被告所指瑕疵或缺失，倘被告對於原告並無上開債權存在，亦僅被告不應扣抵原告應領工程款，仍屬原告得否依約請求被告給付應付而未付之工程款（承攬報酬）範疇，足見被告並不因此減免費用支出，原告亦不因此受有損害，本件自不該當於不當得利之成立要件。至於被告拒絕給付此部分工程款，既為法律賦予被告因時效完成所取得之抗辯權使然，自屬有法律上原因，不構成不當得利。從而原告依民法不當得利之法律關係，請求被告給付其因此減免工程費用之支出合計16,499,816元，自無理由。

(三) 原告依民法第252條規定，請求法院將違約金數額酌減至0元，並依民法不當得利之法律關係，請求被告予以返還16,499,816元，是否有理？

1. 依民法第250條第1項規定，違約金之約定，顯以債務不履行為前提，即契約當事人有不依約履行之情形，且符合約定

違約金條件時，始生給付違約金請求權；又民法第252條規定之違約金酌減，當然必已有違約金給付請求權為前提始得適用，若非屬違約金請求權，亦不生違約金酌減之問題。

2. 經查，系爭契約第4條第1項係約定：「驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，經機關（指被告）檢討不必拆換、更換或拆換、更換確有困難，或不必補交者，得於必要時減價收受。採減價收受者，按不符項目標的之契約價金1倍減價，並處以減價金額6倍之違約金。但其屬尺寸不符規定者，減價金額得就尺寸差異部分按契約價金比例計算之；屬工料不符規定者，減價金額得按工料差額計算之」（見本院卷一第17頁）。而所謂「減價收受」，係指在驗收結果與契約訂定之要求條件不符時，以「扣減契約價金方式」受領廠商所提出之給付。是被告所指系爭工程有管材內壁外翻、變形、脫落及強度不足等瑕疵或缺失，縱屬確實（原告迄至言詞辯論終結前始終主張其施作無瑕疵或瑕疵不可歸責於己），而依契約價金1倍即2,623,280元減價收受等情，核其性質自為減少契約價金，顯非屬違約金之約款，揆諸上開說明，自無民法第252條違約金酌減規定之適用。

3. 至於被告另自工程尾款中扣減6倍違約金即13,876,536元部分，原告迄至言詞辯論終結前，始終主張其施作無瑕疵或瑕疵不可歸責於己，此有原告歷次聲明陳述書狀在卷可稽，依辯論主義所應負之原告主張責任，本院自應受其拘束，而不得為相反之認定，從而依原告之主張，其工程施作並無瑕疵、缺失等違約事由，被告並無違約金請求權，亦不生法院依民法第252規定核減違約金之問題；又本件據設計單位技師即證人陳鍊生到庭證稱略以：伊當初設計時是引用營建署公告的CNS2458規範，但該規範並無針對大管徑，承包商發現後提出要伊解釋，伊有回函說明大管徑部分可用CNS14899。…剛性部分在CNS2458時有明訂1000KPA，但CNS14899剛性是用RSC160級來定義。…兩個規範不同，如果是CNS14899管

01 材就要用 CNS14899 的規範來檢驗。…施工規範 02533 章只有
02 小管徑的部分，所以 1000KPA 是指小管徑的測試，當時沒有
03 注意到漏放大管徑的部分，大管徑的剛性要依照 CNS14899 方
04 式來作等語（見本院卷三第 35 至 40 頁）；再據製作桃園市政
05 府工務局委託台灣省環境工程技師公會鑑定桃園市第 31 期觀
06 音鄉草漯(二)市地重劃工程（第 4 分區）污水管材疑義鑑定報
07 告（見本院卷一第 146 至 237 頁）之技師即證人范綱智到庭
08 證稱略以：伊是針對現場管材是否符合契約第 4 條規定的範
09 圍，因為契約中的設計規範就是 CNS2458，所以伊的結論是
10 管材不符合原設計規範要求，伊不清楚為何 CNS14899 沒有放
11 在契約的設計規範。…伊不清楚 CNS14899 規範中的環剛常數
12 等級，在該鑑定中只是針對是否符合 1000KPA 作鑑定等語（
13 見本院卷三第 41 至 43 頁）。可徵本件工程所採用之污水管材
14 ，在原始設計上已有未充分提供正確施工資訊之問題，以致
15 大管徑管材發生無從適用契約規範之疑義，經設計單位即萬
16 銘工程科技股份有限公司函覆表示有關 200mm 至 600mm 管徑
17 之污水管材亦可使用 CNS 14899 K3125 規定等語（見本院卷
18 一第 80 頁），復經監造單位即大展工程顧問股份有限公司同
19 意核定及被告同意備查（見本院卷一第 81 至 103 頁），原告
20 因此據以採用且施工，尚難謂未依契約施作顯然不當而有違
21 約之處；再者，證人陳鍊生已明確說明 1000 KPA 是指小管徑
22 管材的剛性測試，但 CNS14899 剛性是用 RSC160 級來定義，兩
23 個規範不同，如果是 CNS14899 管材就要用 CNS14899 的規範來
24 檢驗等語，而上開鑑定報告僅針對契約所明訂之 1000KPA 作
25 鑑定等情，亦有證人范綱智之證詞可憑，是被告純以該鑑定
26 結果及進場取樣試驗報告（見本院卷二第 155 至 175 頁），
27 均顯示系爭管材剛性未達契約所約定之 1000 KPA，而認定系
28 爭管材強度不符契約約定云云，自非無疑。另就被告所指管
29 材內壁外翻、變形、脫落部分，上開鑑定結果及進場取樣試
30 驗報告均僅針對管材剛性（強度）部分作試驗及研判，並未
31 提及管材內壁是否有缺失等問題，而據本院於 108 年 2 月 1

01 日、108 年 2 月 26 日言詞辯論期日當庭勘驗系爭管材初驗 TV
02 檢測記錄光碟，其內容影像固顯示管壁有條痕、壁面有光點
03 等情（見本院卷二第 239 至 243、250 至 253 頁），然此與
04 被告所指內壁外翻、變形、脫落等情事，尚屬有間；況被告
05 於 104 年 5 月 15 日係以桃工新字第 1040031363 號函向原告表
06 示：「…污水管材於辦理初驗時檢視抽試驗報告結果未符契
07 約規範標準，故該工項判定與規定不符，經本局委託台灣省
08 環境工程技師公會鑑定，並依鑑定結論按相關規範送樣試驗
09 ，綜合前開鑑定及試驗結果，本案污水管材雖不符契約規定
10 ，惟不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定
11 效用，故本案工程污水管材與規定不符部分，將採減價收受
12 並處以減價金額 6 倍違約金…」等語（見本院卷一第 69 頁）
13 ，堪認被告於系爭工程驗收完畢後，係以系爭管材剛性試驗
14 結果未達契約所約定之 1000 KPA 為由，而予以減價收受並處
15 以減價金額 6 倍違約金，並未論及管材內壁外翻、變形、脫
16 落情事，其遲至原告起訴後之 107 年 6 月 13 日言詞辯論期日
17 始當庭以言詞及書狀辯稱上情（見本院卷一第 120 至 144 頁
18 ），亦顯然逾越定作人之減少報酬及損害賠償請求權應於瑕
19 疵發見後 1 年間行使之除斥期間（民法第 514 條第 1 項規定
20 參照），從而原告主張其施工之管材並無被告所指之內壁外
21 翻、變形、脫落及強度不足等瑕疵，雖非無據，惟被告既無
22 違約金請求權，本院亦無從依民法第 252 規定核減違約金，
23 僅生原告得否依約請求被告給付應付而未付之工程款（承攬
24 報酬）範疇，然被告就此已為時效抗辯，業如前述，則原告
25 依民法第 252 條規定，請求法院將違約金數額酌減至 0 元，
26 並依民法不當得利之法律關係，請求被告予以返還 16,499,8
27 16 元，即乏依據，應予駁回。

28 (四)原告主張被告遲延辦理驗收及非可歸責於原告而展延工期，
29 依民法第 227 條之 2 第 1 項規定，請求被告增加給付工程管
30 理費，是否有理？金額如何計算？

31 1. 按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效

01 果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他
02 原有之效果，民法第227條之2第1項定有明文。又當事人
03 據此規定為增加給付之請求時，因條文明定「增、減其給付
04 」，即就原來給付為量之增加，並無變更原來給付所依據之
05 權利性質，是判斷增加給付請求之消滅時效期間時，仍應依
06 原來給付之性質定之。是以當事人依民法第227條之2情事
07 變更原則之規定，請求法院增加給付者，乃為形成之訴，當
08 事人行使該形成權之除斥期間，雖法無明定，然此規定究為
09 例外救濟之制度，契約當事人長久處於可能遭受法院判命增
10 減給付之不確定狀態，顯非所宜，審酌本條係為衡平而設，
11 且規定於債編通則，解釋上自應依各契約之性質，參考債法
12 就該契約權利行使之相關規定定之。而關於承攬契約之各項
13 權利，立法上咸以從速行使為宜，除民法第127條第7款規
14 定承攬人之報酬因2年間不行使而消滅外，同法第514條就
15 定作人、承攬人之各項權利（包括請求權及形成權）行使之
16 期間，均以1年為限。職是，承攬人基於承攬契約，依情事
17 變更原則請求增加給付，亦宜從速為之，參酌原報酬請求權
18 之時效期間為2年，承攬人請求增加給付，其性質與原報酬
19 無異，其除斥期間應以2年為宜。且該項權利之行使，既以
20 契約成立後，情事變更，非當時所得預料，依其原有效果顯
21 失公平為要件，則關於除斥期間之起算，自應以該權利完全
22 成立時為始點。

23 2. 查系爭工程係於100年8月5日竣工，於104年3月18日驗
24 收完畢（見本院卷一第66頁），是就營建工程而言，工程完
25 成並驗收合格後，應不會再有任何負擔管理風險之情事，可
26 見承攬人（即原告）究竟有無因情事變更而增加成本，至遲
27 於工程完工驗收完畢時，即能知曉。如原告因系爭工程延宕
28 驗收及非可歸責於原告而展延工期，認已構成情事變更，並
29 因之增加相關成本費用等情，應認該請求法院為增加給付之
30 形成權至遲於驗收合格日即104年3月18日已完全成立，於
31 斯時即已起算2年除斥期間，惟原告遲至107年4月16日始

具狀提起本件訴訟（見本院卷一第2頁），顯已逾越除斥期間，不論其所稱情事變更請求權是否具備形成權之要件，要難謂非已逾相當期間，故原告依民法第227條之2第1項規定，請求法院增加被告給付工程管理費，亦難憑採。

3. 至於原告雖援引最高法院102年度台再字第18號判決意旨，主張因承攬契約所發生之債，解釋上當非不得類推適用民法第127條第7款關於原來給付短期時效之規定，以原來給付罹於時效時，自原來給付罹於時效後再起算2年資為除斥期間云云。然形成之訴，係原告要求法院以判決創設、變更或消滅一定法律關係之訴，其訴訟標的為須經法院以判決宣告始生權利變動之形成權；給付之訴，乃原告要求法院以判決命被告為一定行為之訴，其訴訟標的皆為私法上之請求權，並限於原告所為請求（應受判決事項之聲明）範圍以內。如依情事變更原則請求法院核定增加給付數額，其訴之性質為形成之訴；至若請求給付新增數額，其訴之性質係給付之訴，為達訴訟經濟之目的，當事人固非不得同時提起上開形成之訴及給付之訴，然必先經法院核定新增數額後，始得據以請求他造如數給付。而法院為增加給付之形成判決確定後，其就新增加給付之請求權始告確定發生，該請求權之時效始能起算。故當事人提起上開形成之訴及給付之訴，是否逾除斥期間或請求權消滅時效期間，自應分別認定各該權利完全成立、得行使時之始點及期間以為判斷。準此，若本件符合情事變更要件，原告仍應於權利完全成立之2年內請求法院以判決核定增加給付（形成權除斥期間），待該判決確定後之2年內請求被告如數給付（請求權消滅時效），而非一概自原來給付罹於時效後再起算2年資為除斥期間，是原告此部分主張，難認有理，應予駁回。

(五) 原告主張被告遲延給付工程尾款，依民法第233條第1項規定，請求被告給付遲延利息，是否有理？金額如何計算？

1. 按應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5。再遲延之債務，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。但約定利率較高者，仍從其約定利率。民法第203條、第233條第1項分別定有明文。次按於契約約定一方債務之應否履行，繫諸他方契約相對債務之履行者，固非民法第99條所稱之「條件」，而屬一般社會或交易上常使用之「約定條款」或「履行條款」。苟其不違反強制或禁止規定，及背於公共秩序或善良風俗，依私法自治原則，即難謂為無效，當事人仍應受該契約約定條款之拘束。

2. 被告辯稱於原告依約開立請領工程尾款之發票前，不負遲延責任等語，而系爭契約第5條第2項係約定：「廠商（指原告）請領契約價金時應提出統一發票。無統一發票者應提出收據」等語（見本院卷一第21頁），可知兩造係於契約明原告應履行提出發票或收據作為憑證之債務，被告始應履行給付工程款之債務，是於原告提出請領尾款之統一發票前，被告尚無給付工程款之義務，從而被告抗辯於原告開立工程尾款之請款發票前，其不負給付尾款遲延責任乙節，自為可採，故原告主張延宕驗收期間171日及自驗收完畢即行起算法定遲延利息云云，難認有理。惟本件原告嗣已依前揭約定條款於105年1月6日提出工程尾款之請款發票（見本院卷二第136頁），且系爭工程係於104年3月16日完成驗收（見本院卷一第66頁），該提出發票之時點顯已超過驗收後30日，被告自應履行付款義務，則被告自105年1月7日起應負給付遲延之責，原告即得請求自該日起算之法定遲延利息，而被告係於105年4月19日始匯付工程尾款10,732,458元（見本院卷一第68頁），遲延103日（105年1月7日算至105年4月18日），且兩造並未約定遲延利息之利率，故原告依民法第233條第1項規定，請求被告給付因遲延103日給付工程尾款10,732,458元、以週年利率5%計算之遲延利息151,431元（計算式：10,732,458元×5%÷365日×103日，元以下四捨五入），為有理由，應予准許。且對於利息既無須支付遲延利息（民法第233條第2項規定參照），

則對於遲延利息，自無須再支付遲延利息。逾此範圍之主張，則屬無據，應予駁回。

3. 至於被告另辯稱上開遲延利息請求權已罹於時效云云，惟利息之給付請求權，因5年間不行使而消滅，民法第126條定有明文，而本件被告係於105年1月7日起就工程尾款負給付遲延之責，故原告此部分之遲延利息請求權應自斯時起算時效，直至原告於107年4月16日具狀提起本件訴訟，並未罹於5年之請求權時效期間，是被告此部分所辯，並無足採，仍應如數給付上開遲延利息予原告。

五、綜上所陳，原告依系爭契約之約定，請求被告給付應付而未付之工程款合計16,499,816元，已罹於請求權時效，被告自得以時效抗辯而拒絕給付；又系爭合約並無無效、撤銷、解除等事由存在，則被告受領原告之給付，自非無法律上之原因，且被告減價及處以6倍違約金合計16,499,816元，該款項不失為承攬報酬本質，原告亦不因此受有損害，本件自不該當於不當得利之成立要件；再原告於本件並無違約事由，自不生違約金酌減問題，則其依民法第252條規定，請求法院將違約金數額酌減至0元，並依民法不當得利之法律關係，請求被告予以返還16,499,816元，亦非有理。況原告依民法第227條之2第1項規定，請求被告增加給付工程管理費6,785,765元，亦逾越除斥期間，不應准許。至於遲延利息部分，被告確實自105年1月7日至105年4月18日遲延給付工程尾款103日，則原告依民法第233條第1項規定，請求被告給付遲延利息151,431元，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，則屬無據，應予駁回。又本判決命被告給付之金額未逾50萬元，就原告勝訴部分，爰依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定，依職權宣告假執行。被告就原告前揭勝訴部分陳明願供擔保，請准宣告免為假執行，經核並無不合，爰酌定相當擔保金額准許之。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，

經核均與判決結果皆不生影響，爰不一一論述，併予敘明。
七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中華民國 108 年 10 月 14 日
民事第五庭 法官 周珮琦

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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 10 月 15 日
書記官 李慧慧