臺灣高等法院臺中分院民事判決

109年度建上更二字第12號

上　訴　人　科技部中部科學工業園區管理局

000000000000000000

法定代理人　許茂新

訴訟代理人　廖友吉律師

　　李育錚律師

被 上訴 人　宏昇營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　郭倍宏

訴訟代理人　劉雅洳律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國102年6月28日臺灣臺中地方法院100年度建字第98號第一審判決提起上訴，經最高法院第二次發回更審，本院於111年1月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決除確定部分外，關於命上訴人給付展延工期費用超過新臺幣壹仟陸佰玖拾肆萬零伍佰貳拾陸元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用（除確定部分外），由被上訴人負擔百分之五十六，餘由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

一、按「當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止」、「第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明」，民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。本件被上訴人宏昇營造股份有限公司（下稱被上訴人或宏昇公司）之法定

代理人原為郭崇哲，嗣變更為郭倍宏，被上訴人於民國110年8月10日具狀聲明承受訴訟，並有經濟部110年1月25日經授商字第11001008710號函及所附宏昇公司變更登記表1份在卷可稽（見本院卷三第23至29頁），且經上訴人科技部中部科學工業園區管理局（下稱上訴人）當庭表示已收受聲明承受訴訟狀，沒有意見（見本院卷三第37頁），核無不合。

二、被上訴人於原審請求上訴人給付如附表編號□欄所示金額共計新臺幣（下同）90,262,499元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息（見原審卷四第178至179頁），歷經原審、上訴審、第三審（即106年度台上字第164號）、更一審、第三審（即108年度台上字第1421號）判決結果分別如附表編號□、□、□、□、□欄所示，故現繫屬本院更二審部分僅附表項次㈠展延工期費用部分之項目⑴、⑶至⑺，共38,643,632元本息（計算式：2,480,792＋471,802＋1,583,196＋3,370,212＋812,360＋28,085,097＝36,803,459，再加計5％營業稅後，其金額合計為38,643,632元（36,803,459元x1.05＝38,643,632元，元以下四捨五入）部分（見本院卷三第57至58頁，而上開項目⑹工程綜合保險費【含鄰屋倒塌、龜裂責任險等】部分，兩造於本院不爭執其金額為812,360元），其餘業已確定而未繫屬本院部分，不予贅述。

乙、實體方面：

壹、被上訴人主張：其向上訴人前身「中部科學工業園區開發籌備處」（嗣變更為「行政院國家科學委員會中部科學工業園區管理局」，其後復變更為「科技部中部科學工業園區管理局」）承攬施作「臺中基地污水放流管線工程第4標」（下稱系爭工程），雙方並於94年11月21日簽訂工程採購契約（下稱系爭契約），約定工程總價14億1,249萬6,000元，工期930日曆天。系爭工程於94年12月10日開工，原定97年6月26日前竣工，惟因地方民眾抗爭，致主管機關拒絕核發道路挖掘許可證（下稱系爭許可證），及莫拉克颱風襲台等非可

歸責於被上訴人之因素，經上訴人先後3次核定同意展延工期各247天、179天、3天，合計429天，竣工期限修正為98年8月29日。嗣被上訴人提早5日於98年8月24日竣工，並經上訴人於99年1月28日驗收合格。惟被上訴人因系爭工程展延工期，致增加下列展延工期費用【以424天計算（展延總天數429天－提早完工5天＝實際展延424天）】：⑴汛期通水前臨時防洪措施費2,480,792元、⑵勞工安全衛生、教育訓練費471,802元、⑶環境保護措施費（含環評承諾事項）1,583,196元、⑷工程品質管制費（含品管人員）3,370,212元、⑸工程綜合保險費（含鄰屋倒塌、龜裂責任險等）812,360元、⑹承包商利潤、試驗及管理費（下合稱系爭管理費）28,085,097元，再加計5%營業稅後共計38,643,632元（下合稱系爭展延工期費用）。爰依系爭契約之約定及民法第490條、第491條第1項、第227條之2第1項規定，請求法院判命上訴人如數給付被上訴人系爭展延工期費用。

貳、上訴人則以：系爭工程之展延為被上訴人投標時可預見之履約風險，系爭工程施工規範並約定應由被上訴人負責取得系爭許可證，故被上訴人應承擔取得道路挖掘許可之風險，被上訴人不得依情事變更原則請求增加給付；且上訴人本身亦因工期展延而受有損害，並提出更一審之附表5「科技部中部科學工業園區自93年起迄今營業額統計表」、附表6「科技部中部科學工業園區自98年起迄今之產業營業額統計表」、上證3「中科台中園區96年至102年土地及標準廠房租金收入及出租率資料，要求風險由雙方平均分擔；關於系爭管理費之計算，應依臺北市政府工程採購契約範本第22條第(五)項規定，即以系爭工程之訂約總價(扣除營業稅）之2.5%計算；另系爭工程原訂完工日為97年6月26日，卻因工期展延，致使上訴人於100年左右才得使用該污水放流管線，於系爭工程污水放流管線正式啟用後，才有較多廠商願意進駐中科園區，及因系爭工程展延，廠商遲延進駐，導致營業額遲遲不見起色，另因工期時間延長，致使上訴人名譽受

損，需額外支出工程管理費，每年損失之管理費約為2.37億元，而系爭工期遲延近2年始得以排放污水，因而損失之管理費為4.74億元（計算式：2.37*2=4.74）等語，資為抗辯。

參、原審就被上訴人前開請求為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，聲明：㈠原判決（除確定部分外）不利於上訴人部分廢棄。㈡前開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

肆、兩造不爭執事項：（見本院卷三第58頁）

㈠被上訴人向上訴人承攬系爭工程，兩造並於94年11月21日簽訂系爭契約。

㈡系爭工程於94年12月10日開工，契約約定工期930日曆天，原訂於97年6月26日完工。嗣因非可歸責於被上訴人之原因，經上訴人先後3次核定同意展延工期共計429天：

1.被上訴人以交通部公路總局至95年7月25日、（改制前）臺中縣政府至95年12月15日方核發道路挖掘許可證為由，申請展延工期，經上訴人於96年4月16日核定同意展延工期247天（自95年4月1日起至同年12月14日止）。

2.被上訴人復以（改制前）臺中縣大肚鄉公所反對系爭工程設計路線，遲至96年7月23日方核發系爭工程明挖段及推進段部分之挖掘道路許可證為由，申請展延工期，經上訴人於96年12月19日核定同意展延工期179天（自96年2月3日起至同年7月31日止）。

3.被上訴人另以莫拉克颱風襲台致其無法施工為由，申請展延工期，並經上訴人於98年8月24日核定同意展延工期3天。

㈢系爭工程工期展延後，其預定竣工日修正為98年8月29日，被上訴人實際於98年8月24竣工，並經上訴人於99年1月28日驗收合格。

㈣兩造均不爭執系爭工程展延期間增加之工程綜合保險費金額為81萬2,360元。

伍、本院得心證之理由：

一、被上訴人向上訴人承攬系爭工程，雙方於94年11月21日訂立系爭契約，約定工程總價14億1,249萬6,000元，工期930日曆天，並於94年12月10日開工，原定97年6月26日完工。惟系爭工程因交通部公路總局、改制前臺中縣政府及大肚鄉公所等路權主管機關遲不准許核發挖掘道路許可證，經上訴人先後2次核定同意分別展延工期各247天（95年4月1日起至同年12月14日止）、179天（96年2月3日起至同年7月31日止），嗣又因莫拉克颱風襲台無法施工，再經上訴人核定同意展延工期3天，以上合計429天，展延後竣工期限為98年8月29日。被上訴人提早5天即於98年8月24日完工，並已於99年1月28日經上訴人驗收合格等情，已為兩造不爭執之事實，並有系爭契約、宏昇公司96年3月6日、同年11月9日及98年8月10日函、工程展延申請書附件、大肚鄉公所95年3月20日函、中廣新聞網報導民眾抗爭新聞、拍照記錄、中部科學工業園區開發籌備處各該函文、公路總局第二區養護工程處申請挖掘道路許可證、臺中縣政府挖掘道路許可證、施工基本計畫時程預定進度表、施工日報表、上訴人96年4月16日、同年12月19日及98年8月24日各該同意展延工期函、工期展延申請書及詳細說明書、明挖及推進段申請展延工期計算圖、大肚鄉公所挖掘道路許可證、行政院人事行政局停止辦公及上課情形資料與工程結算驗收證明書等附卷可稽（見原審卷一第65至219頁），自堪信為真實。

二、被上訴人主張系爭工程展延工期429天後之竣工期限雖為98年8月29日，然其提早5天於98年8月24日完工，故實際展延工期424天，其因工期延展致增加原審判命上訴人給付之⑴汛期通水前臨時防洪措施費2,480,792元。⑵勞工安全衛生、教育訓練費471,802元。⑶環境保護措施費（含環評承諾事項）1,583,196元。⑷工程品質管制費（含品管人員）3,370,212元。⑸工程綜合保險費（含鄰屋倒塌、龜裂責任險等）812,360元。⑹承包商利潤、試驗及管理費28,085,097元，加計5%營業稅後共為3,864萬3,632元一情，則為上訴

人所否認，並抗辯如上所述，本院爰依被上訴人所主張並指定其審理順序之各該請求權基礎，逐一審酌其請求是否於法有據。查：

①被上訴人主張依民法第490條、第491條第1項規定為其請求權基礎部分：

按承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約；又如依情形，非受報酬即不為完成其工作者，視為允與報酬，民法第490條第1項及第491條第1項固分別定有明文。惟查，兩造於系爭契約第3條第1項、第3項約定工程總價為14億1,249萬6,000元；依實際施作或供應之項目及數量結算，以契約中所列履約標的項目及單價，依完成履約實際供應之項目及數量給付。若有相關項目如稅捐、利潤或管理費等另列一式計價者，應依結算總價與原契約價金總額比例增減之（見原審卷一第66頁），顯見兩造於系爭契約已就承攬報酬金額及其計價、給付方式加以約定。而系爭工程固經上訴人先後3次核定同意展延工期共計429天，因被上訴人提早完工5天，實際展延工期為424天。惟被上訴人即使因工期展延致有額外增加施工成本及負擔費用情事，但因被上訴人於展延期間所施作之工程內容，仍為系爭契約所約定被上訴人原應施作之工程範圍，僅因工期展延而使系爭工程施工進度往後推遲，兩造應無於系爭契約之外，另有「上訴人如不額外支付此部分展延工期費用，被上訴人即不為其施作完成工程」約定之意。且被上訴人已施工完成系爭工程經上訴人驗收合格，上訴人更已按結算工程總價給付工程款予被上訴人，有工程結算驗收證明書存卷可查（見原審卷一第100頁），可見上訴人就被上訴人依系爭契約所能請求之承攬報酬應已依約為給付，被上訴人自無再請求上訴人給付「承攬報酬」之權利存在。茲被上訴人就工期展延期間內所施作之工作，既係依系爭契約之約定而為施作，則其於該期間內所增加支出之工程費用，自非系爭契約所約定之報酬以外，若非再受有此部分報酬之支付，即不

可能為上訴人施作，顯無民法第491條第1項規定之適用。是被上訴人就其因工期展延所衍生之展延工期費用合計38,643,632元，遽依民法第490條、第491條第1項規定請求上訴人為給付，於法即屬無據，要無可採。至被上訴人得否依民法第227條之2第1項所定情事變更原則，請求上訴人為此部分給付，則屬另一問題（詳如下述）。

②被上訴人主張依民法227條之2第1項規定為其請求權基礎部分：

1.查系爭工程先後3次經上訴人核准同意展延工期共計429天：㈠第一次為95年4月1日至95年12月14日准予展延247天，主因為公路總局及臺中縣府延發R24、R25、R26道路挖掘許可證所致；㈡第二次為96年2月3日至96年7月31日准予展延179天，主因為大肚鄉公所延發系爭工程明挖段與推進段道路挖掘許可證所致；㈢第三次則准予展延3天，主因為莫拉克颱風襲台致無法施工，有前述工期展延申請書、上訴人函文及挖掘道路許可證等在卷足憑。足認系爭工程3次展延工期之原因，或因路權主管機關延遲核發挖掘道路許可證所致，或是受天災影響，以致無法順利施工，顯然均非因可歸責於兩造之事由所致，應屬無疑。

2.按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果，民法第227條之2第1項定有明文。此條項所規定之情事變更原則，旨在規範契約成立後有於訂約當時不可預料之情事發生時，經由法院裁量以公平分配契約當事人間之風險及不可預見之損失。是法律關係發生後，為其基礎或環境，於法律效力終了前，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當初所得預料之劇變，如仍貫徹原定之法律效力，顯失公平者，法院即得依情事變更原則加以公平裁量而為增減給付或變更其他原有之效果。而是否發生非當初所得預料之劇變，應綜合社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事加以判斷（最高法院99年度台上字第1336號判決意旨參照）。

查，系爭工程原定工期為開工後930日曆天，實際展延工期424天，而工期展延之原因均非可歸責於兩造之事由所致，已如上述，惟系爭工程展延工期之日數長達424天，約為原預定工期930日之百分之45.6左右，幾近原工期之一半，顯非一般可得預見之情形，則衡情兩造於締約當時應均不可能事先預見系爭工程，會因上開延遲核發挖掘道路許可證及颱風等事由，造成實際展延工期之日數高達424天之久。衡諸情事變更原則旨在規範於不可預料之情事發生時，公平分配風險與填補不可預見之損失，此項非被上訴人於訂約時所得預期之風險，倘責令被上訴人負擔，無異使被上訴人承擔施作之不利益。蓋被上訴人依約原只需承擔原定工期930天之施工成本，惟竟因不可歸責於己之原因致須增加負擔實際展延工期424天所衍生之費用，顯然並非事理之平。更何況工期展延將導致資金成本及工程管理費用支出增加造成財務損失，如仍依原訂工期所簽訂之系爭契約給付工程款，將此不可預見之風險及損失全歸由被上訴人負擔，對被上訴人顯然有失公平，是依法自應有民法第227條之2第1項情事變更原則之適用，許被上訴人就展延工期所衍生之施工成本及費用請求上訴人增加給付，以公平分配兩造間之風險及不可預見之損失。

3. 上訴人雖抗辯被上訴人依約應負責取得道路挖掘許可，但因居民抗爭而遲未於預定時程取得系爭許可證，且由被上訴人所出具之服務建議書，足見居民抗爭及路權申請等因素並非被上訴人於締約時所不能預料，均為投標時即已預見之履約風險，自無情事變原則之適用云云。然查，系爭工程施工規範第02531章第3.1.2固規定：「挖掘申請：承包商須負責道路挖掘申請工作，依契約設計圖所繪挖掘管線路線向路權單位申請挖掘道路許可，業主僅提供申請文件之具名及向路權單位繳交費用」（見原審卷四第13頁）。然此僅係兩造約定關於挖掘道路許可之申請，應由被上訴人負責向路權主管機關遞件提出申請，至於上訴人則僅須於申請文件上具名即

可，非可執此遽謂路權主管機關不予准許之風險應全由被上訴人承擔。更何況本件路權相關主管機關交通部公路總局、臺中縣府及大肚鄉公所，縱係因考量民眾抗爭緣故，致遲未准許核發挖掘道路許可，然路權主管機關是否准予核發系爭許可證，並非被上訴人所能掌控，且被上訴人僅係承攬本件污水放流管線工程施作之廠商，對於污水管線設置路線之選擇，尚無何決定權限，而係由業主即上訴人評估擇定，是民眾對於污水管線埋設路線有所疑慮及反彈，致引發激烈抗爭，實與被上訴人無涉，且被上訴人所以未能如期進場施作，其直接原因仍係在於系爭許可證延遲核發取得之故，並非因民眾抗爭因素。是上訴人執此以為本件並無情事變更原則適用之理由，殊屬牽強。至被上訴人於投標時所出具之服務建議書，雖將「民眾抗爭」及「路面施工許可取得」列為系爭工程之「影響及風險因子」，且曾提及民眾抗爭之應變處理措施及方式。然該建議書第9條「緊急應變計畫」第(四)項「民眾抗爭應變處理」第7條已載明：「如遇非理性抗爭造成無法施工之情事，則由公權力介入予以排除」（見原審卷二第39至41頁），顯見被上訴人並無負排除民眾抗爭之契約義務。且被上訴人即使為專業營造廠商，而於投標時即預料一般公共工程施工，可能會受民眾抗爭及路面施工許可取得時程等因素之影響，然對於路權主管機關竟因民眾抗爭而延遲核發系爭許可證及颱風襲台等原因，而導致系爭工程竟因之展延工期長達424天，幾達原定工期之一半，顯然超出合理預期，而顯非一般可得預見情形，衡情被上訴人於締約當時應不可能事先預見有此情狀。是上訴人抗辯居民抗爭及路權申請等因素，係被上訴人於投標時即預見之履約風險，本件並無情事變原則之適用云云，自無足採。

4. 被上訴人關於系爭工程實際展延工期424天期間所增加支出之成本及費用，得依情事變更原則，請求上訴人增加給付，業經本院認定如前。本院上訴審就系爭工程展延期間所增加之合理工程費為何一節，曾囑託行政院公共工程委員會予以

鑑定，該會工程技術鑑定委員會鑑定結果，固認：系爭工程包含主要3工項之明挖、推進及潛盾工程係屬獨立工項，施工地點不同互不相干。且上開3主要工項在施工前均未見進場施工記載，故無施工直、間接成本所含人、機具及管理等各項費用之增加，有該委員會製作之鑑定書附卷可按【見本院102年度建上字第55號民事卷（下稱上訴審卷）一第179至186頁】。然查，系爭工程未能如期取得系爭許可證，造成工程進度整體往後推遲，確可能導致被上訴人增加施工成本及費用。且系爭許可證延遲核發及颱風等事由，既係被上訴人於訂約時難以預測之客觀風險，則被上訴人就其因實際展延工期424天所額外負擔之成本及支出之費用，自得依據民法第227條之2第1項規定請求上訴人為給付。惟前開鑑定未細分各該工項之各別實際施作情形，與對照系爭契約各單價分析內容，即逕認被上訴人於工期展延期間並無直、間接成本所含人、機具及管理等各項費用之增加，尚難為本院所遽採。

三、茲將被上訴人主張之各項請求是否有理由分別說明如下：

①汛期通水前臨時防洪措施費2,480,792元（比例式算法，計算式：5,441,360x424/930＝2,480,792，元以下四捨五入）部分：

1.查「汛期通水前臨時防洪措施」之工作內容包含：成立防災緊急應變處理小組、機具固定、拆除、遷移、復原、工程防洪檢查、隧道內有害物質偵測及改善、汛期工地四週安全維護及防洪檢查、汛期擋水砂包、安全支撐等安全措施及雜項費用（約上列和之10%）等，此觀被上訴人提出之系爭工程結算資料及系爭契約單價分析表第49頁之記載甚明（見原審卷四第224頁、系爭契約副本，外放）。又所謂汛期，係指每年5月1日至11月30日期間，業經被上訴人陳明在卷（見本院卷三第47頁）。且此工項之費用與時間因素具關聯性，亦為上訴人所不爭（見本院106年度建上更㈠字第18號《下稱更一審卷》卷一第180頁），是以此項工項支出之費用雖將

因工期展延而增加，然仍應依系爭契約第3條第3項之約定，依實際施作或供應之項目及數量結算（見原審卷一第66頁）。

2. 上訴人抗辯原審判決計算被上訴人請求「汛期通水前臨時防洪措施」等，係以各該項目於系爭契約詳細價目表所編列之一式單價，除以原訂工期930日後，所得每日費用再乘以展延日數。若採比例法計算展延費用將有失合理性，蓋在被上訴人進場施工後之履約期間內，被上訴人之施工項目及所需支應之工程費支出均較等待進場期間為龐雜，被上訴人於待工期間支出之費用自難與原來正常履約期間內進行施工時所支出之工程管理費用相當云云。而被上訴人則主張汛期通水前臨時防洪措施費與時間有關聯性，會隨著時間的延長而增加費用，所以展延工期費用亦會有「汛期通水前臨時防洪措施」費用產生。再依河川管理辦法第18條第1項規定防汛期間為每年5月1日至11月30日。且防汛期間是臺灣整年雨量最豐沛的梅雨及颱風季節。每年5至6月是梅雨季節，所帶來水資源佔臺灣整年約30%，梅雨鋒面影響期間常伴隨雷雨，並有出現局部性大雨或豪雨的機會。當梅雨季結束時，表示颱風頻仍的時刻即將到來。當颱風侵襲時，伴隨著強風及豪雨，嚴重時會引發山崩、土石流等重大災害，對人民生命財產有相當的威脅。故防汛期間被上訴人要做相關的防洪措施，施工時間延長被上訴人的費用自會增加。系爭契約原定完工日為97年6月26日，展延工期429日後預定竣工日修正為98年8月29日，被上訴人提早5日完工，實際於98年8月24日竣工，展延期間被上訴人當會有相關的費用支付等語。

3. 按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。查，依被上訴人提出之系爭工程結算資料及系爭契約單價分析表第49頁之記載（見原審卷四第224頁、系爭契約副本，外放），「汛期通水前臨時防洪措

施」之工作內容包含：成立防災緊急應變處理小組、機具固定、拆除、遷移、復原、工程防洪檢查、隧道內有害物質偵測及改善、汛期工地四週安全維護及防洪檢查、汛期擋水砂包、安全支撐等安全措施及雜項費用（約上列和之10%）等已如上述，且依詳細價目表「汛期通水前臨時防洪措施」，係以「1式」計價，單價及複價均為「5,441,360元」，而該工項之單價分析表則記載「成立防災緊急應變處理小組、工程防洪檢查、汛期工地四周安全維護及防洪檢查」單位「月」，數量「7」；其餘均以1式計價，合計以1式計價等情，有詳細價目表及單價分析表附卷可查（見系爭契約副本，外放），而堪認定。

4. 查汛期，依河川管理辦法為每年5月1日至11月30日，公共工程汛期工地防災減災作業要點第3條第2款定有明文。而系爭工程自94年12月10日開工，原定97年6月26日完工，實際於98年8月24日竣工等情，為兩造所不爭執。而每年防汛期既自5月1日起至11月30日止，則系爭工程原定工期之汛期為95年5月1日至同年11月30日、96年5月1日至同年11月30日、97年5月1日至同年6月26日，共計485日（計算式：《31＋30＋31＋31＋30＋31＋30》X2＋31＋26＝485）；展延工期後經歷之汛期除上開時間外，另有97年6月27日至同年11月30日、98年5月1日至98年8月24日，共計758日（計算式：《31＋30＋31＋31＋30＋31＋30》X3＋31+30＋31＋24＝758日），應可認定。

5. 被上訴人因工期展延，雖有增加防汛期273日（計算式：758－485＝273），惟依被上訴人所自陳自施工起，即因地方民眾激烈抗爭，各級行政主管機關拒絕依法核發施工所必須申請之挖掘道路許可證，以致本工程遲遲無法開工，遂於96年3月6日依據本工程採購契約第7條第㈢項約定，檢附相關事證向上訴人申請第一次工期展延257天，經上訴人於96年4月16日核定同意展延247天（自95年4月1日起至同年12月14日）。被上訴人施工期間復因主管明挖段及推進段部分路權

核發之大肚鄉公所消極抵制各項合法程序之申請，一再以要求變更本工程污水放流管線行經路段為由，拒絕核發施工進行依法所必須申請的挖掘道路許可證，致使本工程部分無法施作，被上訴人因此於96年11月9日申請辦理第二次工期展延179天，亦經上訴人於96年12月19日核定同意展延179天（自96年2月3日起至同年7月31日止，見原審卷一第6頁）。依被上訴人上開所陳諸節，顯見其於上開工期展延之期間，並未有何依系爭契約進行「汛期通水前臨時防洪措施」之施作，即成立防災緊急應變處理小組、機具固定、拆除、遷移、復原、工程防洪檢查、隧道內有害物質偵測及改善、汛期工地四週安全維護及防洪檢查、汛期擋水砂包、安全支撐等安全措施之作為，況被上訴人就此部分展延工期之期間，亦未就其有依系爭契約進行「汛期通水前臨時防洪措施」之施作（即成立防災緊急應變處理小組、機具固定、拆除、遷移、復原、工程防洪檢查、隧道內有害物質偵測及改善、汛期工地四週安全維護及防洪檢查、汛期擋水砂包、安全支撐等安全措施）為具體之舉證，此部分依上述行政院公共工程委員會鑑定結果，亦載有：系爭工程包含主要3工項之明挖、推進及潛盾工程係屬獨立工項，施工地點不同互不相干。且上開3主要工項在施工前均未見進場施工記載，故無施工直、間接成本所含人、機具及管理等各項費用之增加等情，則依系爭契約第3條第3項之約定（即依實際施作或供應之項目及數量結算），被上訴人此部分既因未開工及無何實際之進場施作，更無何「汛期通水前」之情況發生，而無為何汛期通水前臨時防洪措施之施作，則依系爭契約之約定，被上訴人主張依情事變更原則，請求上訴人給付上開展延工期247日及179日期間之汛期通水前臨時防洪措施費，為無理由，應予駁回。

6. 至被上訴人主張因莫拉克颱風襲台致其無法施工為由，申請展延工期，經上訴人於98年8月24日核定同意展延工期3天（見原審卷一第219頁），並主張依情事變更原則，請求上

訴人應給付此展延工期3天之汛期通水前臨時防洪措施費云云，為上訴人所否認，雖被上訴人上開因莫拉克颱風襲台致其無法施工，經上訴人於98年8月24日核定同意展延工期3天之時間仍屬汛期之期間，惟被上訴人實際已於98年8月24日竣工，此為兩造所不爭執，況且因莫拉克颱風襲台所展延之3日工期，並未超出合理預期而顯非一般可得預見情形，衡情被上訴人於締約當時應可事先預見有此情狀甚明。再者，因颱風襲台致展延工期3日，對於被上訴人依系爭契約進行「汛期通水前臨時防洪措施」之施作，即成立防災緊急應變處理小組、機具固定、拆除、遷移、復原、工程防洪檢查、隧道內有害物質偵測及改善、汛期工地四週安全維護及防洪檢查、汛期擋水砂包、安全支撐等安全措施之作為，衡情並無增加額外付出之必要，且被上訴人亦未就展延工期3日之期間，有何就汛期通水前臨時防洪措施費之實際額外增加施作為舉證，則依系爭契約之約定，被上訴人就此展延工期3日之期間主張依情事變更原則，請求上訴人給付展延工期3日期間之汛期通水前臨時防洪措施費，亦為無理由，應予駁回。

②勞工安全衛生、教育訓練費471,892元（比例式算法，計算式：1,034,848x424/930＝471,802，元以下四捨五入）：

1. 被上訴人主張：依系爭契約第9條第3、4項約定，其須隨時注意工地安全及水火災之防範，並隨時負責工地環境保護，故於工程展延停工期間，此項費用之支出仍然持續增加，故依單價比例法計算，請求展延期間增加之費用471,802元（計算式：1,034,848x424/930＝471,802，元以下四捨五入）；況其實際支出為1,331,468元云云（見實際支出明細表），惟為上訴人所否認，並抗辯依單價分析表所載（見原審卷二第45頁），此工項係以一式計價，與工期展延無關等語。
2. 查系爭契約施工規範附件二第11頁「14工地安全衛生費用與環保費用」約定，本工程之「工地安全衛生與環保」工作，

其所需費用已分別包含於「勞工安全衛生費」、「環境保護措施費」或合約有關工作項目給付，承包商應依本章之各項規定確實執行，不得以任何理由或藉口要求任何補償。」（見系爭契約副本，外放），依上開規範可知，勞工安全衛生、教育訓練費部分，自不得以任何理由要求增加額外補償給付，再參酌以系爭契約第3條第3項但書「但契約已訂明不適用比例增減條件者，不在此限。」之約定，則依兩造間上開規範之約定，被上訴人就此展延工期之期間主張依情事變更原則，請求上訴人依單價比例法計算給付展延工期期間之勞工安全衛生、教育訓練費，為無理由，應予駁回。

③環境保護措施費（含環評承諾事項）1,583,196元（比例式算法，計算式：3,472,576x424/930＝1,583,196，元以下四捨五入）：

1. 被上訴人主張系爭工程於歷次展延期間，並非全部工程均處於停工之狀況，尚有其他位於不受影響之工區之工項可進行施工，則被上訴人當有進行環境保護工作之必要。因此工項係採一式計價，則其因展延工期所額外負擔之「環境保護措施費（含環評承諾事項）」費用，依比例法計算為1,583,196元（計算式：3,472,576x424/930＝1,583,196，元以下四捨五入）；實際支出為1,431,239元（見實際支出明細表），請求上訴人給付云云。惟為上訴人所否認，並抗辯此項於單價分析表列為「雜項工程」，非以時間為單位，被上訴人依比例法計算請求，於法無據等語。
2. 查依上述系爭契約施工規範附件二第11頁「14工地安全衛生費用與環保費用」約定，本工程之「工地安全衛生與環保」工作，其所需費用已分別包含於「勞工安全衛生費」、「環境保護措施費」或合約有關工作項目給付，承包商應依本章之各項規定確實執行，不得以任何理由或藉口要求任何補償。」（見系爭契約副本，外放），依上開規範可知，環境保護措施費（含環評承諾事項）部分，亦不得以任何理由要求增加額外給付，再參酌以系爭契約第3條第3項但書「但契

約已訂明不適用比例增減條件者，不在此限。」之約定，則依兩造間上開規範之約定，被上訴人就此展延工期之期間主張依情事變更原則，請求上訴人依單價比例法計算給付展延工期期間之環境保護措施費（含環評承諾事項），亦為無理由，應予駁回。

④工程品質管制費（含品管人員）3,370,212元（比例式算法，計算式：7,392,210x424/930＝3,370,212，元以下四捨五入）：

1.被上訴人主張系爭工程展延期間並未全部停工，仍有執行施工品質管制之必要，則其因工期展延確有增加工程品質管制費用情事，此工項係一式計價，採比例法計算，被上訴人自得請求此工項因工期展延所額外支出之費用3,370,212元等情。惟上訴人辯稱系爭工程展延期間，因未取得系爭許可證，致被上訴人未能如期進場施工，並無增加工作數量及其作業內容，則被上訴人實未因工期展延而增加支出此工項費用云云。

2.詳細價目表「工程品質管制費（含品管人員）」，係以「1式」計價，為「7,392,210元」等情，有詳細價目表及單價分析表附卷可查（見系爭契約，外放），而堪認定。又系爭契約第3條第3項約定，依實際施作或供應之項目及數量結算，以契約中所列履約標的項目及單價，依完成履約實際供應之項目及數量給付。若有相關項目如稅捐、利潤或管理費等另列一式計價者，應依結算總價與原契約價金總額比例增減之。但契約已訂明不適用比例增減條件者，不在此限。

3.系爭契約第11條「工程品管」第五項「品質管制」明定：品管計畫內容包括管理責任（含品管人員）、施工要領、材料及施工檢驗程序、不合格品之管制、矯正與預防措施、內部品質稽核等項，可見被上訴人依約確負有檢查施工品質之義務，以確保其工作品質合於契約約定之本旨（見原審卷一第80至84頁）。而因此項工項費用與時間因素亦具關聯性，已為上訴人所不爭執（見更一審卷一第180頁），且系爭工程

展延期間並未全部停工，其他不受影響之工區仍有進行施工，僅係有障礙之工區未進行施工，復為上訴人所不爭，則系爭工程於增加工期期間自仍有執行品質管制之必要，以確保被上訴人所施作之全部工作品質得以符合契約之約定。而此項工項既於系爭契約詳細價目表中列為一式計價，單價7,392,210元，則依前述緣由，採用比例法計算結果，被上訴人因實際工期展延424天致增加此項品質管制費用（含品管人員）之金額計為3,370,212元（計算式：7,392,210 x424/930＝3,370,212，元以下4捨5入）。則被上訴人依情事變更原則請求上訴人如數給付，自屬有據。至上訴人此部分所為抗辯，自無足採。

⑤工程綜合保險費（含鄰屋倒塌、龜裂責任險等）812,360元：

查系爭契約13條第1項約明被上訴人應於履約期間投保營造綜合保險（附加第三人意外責任險、鄰屋龜裂倒塌責任險等），則於工期展延期間之履約期間，被上訴人依系爭契約之約定勢必會增加保險費之支出，應無疑義。茲因系爭工程展延期間所增加之保險費金額為812,360元一情，已為兩造不爭執之事實，則上訴人主張依情事變更原則，請求被上訴人給付812,360元，自應准許。

⑥承包商利潤、試驗及管理費（即系爭管理費）28,085,097元（比例式算法，計算式：1,232,034,917（即直接工程費，見原審卷一第222頁）x5%x424/930＝28,085,097）：

1.被上訴人主張系爭工程因展延工期，致增加系爭管理費，其得依情事變更原則，請求上訴人增加給付此部分費用等語。惟上訴人抗辯系爭管理費，並非因工期展延而增加云云。查，被上訴人為專業之營造廠商，衡情應係為賺取承攬報酬而承攬系爭工程，則其於投標前當會基於成本、利潤及工期長短等因素綜合加以評估考量是否對其有利，憑以決定是否參與投標。從而，系爭工程因展延增加工期，勢將影響被上訴人公司人力、物力及其他機具之調派，導致無法支援公司

其他工程之施作，甚或阻斷承攬另一工程賺取承攬報酬之機會，影響被上訴人利益，是被上訴人指稱其因展延工期致衍生系爭管理費一節，應非無稽，而堪採信。

2. 上訴人復抗辯縱認被上訴人得依民法第227條之2第1項規定請求，而系爭工程雖將利潤、試驗費及管理費以一式列計，然利潤、試驗費等均與時間因素無關，應將利潤、試驗費之比例扣除後計算得請求之管理費；再者，實務上多依「臺北市政府工程採購契約範本」計算展延費用，應以系爭工程之訂約總價（扣除營業稅）之2.5%即33,630,857元（計算式：1,412,496,000－67,261,714＝1,345,234,286元；1,345,234,286x 2.5%＝33,630,857，元以下四捨五入，合約總價參原審原證13，見原審卷一第223頁），除以原定工期日數930日，再乘以展延日數425日，另扣除不受展延影響之10.36%，所得出之展延費用為13,776,718元【計算式：33,630,857/930*425*（1-0.1036）=13,776,718】。再依臺北市政府工程採購契約範本第22條第（五）項規定於計算展延管理費時，若為不可歸責於雙方之事由所致展延之情形時，廠商得請求之展延管理費用應予減半。而系爭工程之工期展延既非不可歸責雙方所致，被上訴人得請求增加給付之數額，應為上開計算所得展延費用13,776,718元之半數即6,888,359元（計算式：13,776,718/2=6,888,359）。此亦符合民法情事變更原則風險分配之法理，而非由上訴人全部負擔工期展延所生之不利益。縱使被上訴人得請求增加給付展延期間之系爭管理費，亦僅限於被上訴人等待核發道路挖掘許可證期間所支出之費用，始具因果關係，而被上訴人於等待進場期間與原來正常履約期間內進行施工時所支出之工程管理費用顯不相當，原審逕以比例法計算，顯無理由。

3. 另被上訴人主張上訴人所抗辯之臺北市政府工程採購契約範本之「2.5%」管理費，並無依據，且於政府採購法88年5月27日實施前即已沿用至今將近20年，早已不合時宜，不可採信。上訴人引用臺北市政府工程採購契約範本第22條第(五)

項規定，抗辯以系爭工程之訂約總價(扣除營業稅）之2.5%計算管理費云云，顯無理由，不足採信等語，資為抗辯。

4. 查詳細價目表「承包商利潤、試驗及管理費」，係以「1式」計價，為「99,646,984元」等情，有詳細價目表及單價分析表附卷可查（見原審卷一第222頁、系爭契約，外放），而堪認定。又系爭契約第3條第3項約定：依實際施作或供應之項目及數量結算，以契約中所列履約標的項目及單價，依完成履約實際供應之項目及數量給付。若有相關項目如稅捐、利潤或管理費等另列一式計價者，應依結算總價與原契約價金總額比例增減之。但契約已訂明不適用比例增減條件者，不在此限。另所謂一式計價，係指因工程施作細項及數量計算繁雜，為方便計價，規定承包商若完成所有工程並確實施作該項目，業主即給付該一式之金額，而非依實作數量計價，惟此前提必須承包商完成該項目之工程，若未完成全部工程，業主自得依已完成之比例計付。

5. 參諸兩造於系爭契約詳細價目表業經編列以一式計價之「承包商利潤、試驗及管理費」，未另以單價分析表列明所含各工項名稱，亦未區分承包商之各該利潤、試驗及管理費金額比例。本院審酌此「承包商利潤、試驗及管理費」項目編列費用為9,964萬6,984元，約占系爭契約總工程費1,412,496,000元之7%（見原審卷一第222頁），足見兩造於簽訂系爭契約時，即已同意「承包商利潤、試驗及管理費」占總工程費用之7%甚明，從而本件因展延工期所增加之「承包商利潤、試驗及管理費」，原則當亦應以7%為計算標準，故上訴人抗辯應採用臺北市政府工程採購契約範本第22條第(五)項規定，以系爭工程之訂約總價(扣除營業稅）之2.5%計算管理費云云，為本院所不採。且上開「承包商利潤、試驗及管理費」於系爭契約係採一式計價，已如上述，並未區分各項之比例為何，兩造也未舉證證明利潤、試驗及管理費之比例為何，本院認自無予區分剔除之必要，方符一式計算之精神。

6. 被上訴人於本院具狀主張「承包商利潤、試驗及管理費」部

分，應以直接工程費之5%為計算基準（見本院卷三第91頁），本院考量一般工程實務，承包商在計算工程費時，會考量工程難易度、工期長短及工資、材料等成本因素而訂定一定程度為其利潤比例，認被上訴人主張以直接工程費5%為系爭管理費範圍，尚屬合理，且亦未逾上述7%之計算標準。從而被上訴人主張依情事變更原則，請求上訴人給付系爭管理費2,808萬5,097元（計算式：1,232,034,917x5%x424/930＝28,085,097），自亦屬有據，應予准許。

⑦綜合上情，被上訴人因系爭工程展延工期致增加支出前述各該工項費用為3,226萬7,669元（計算式：3,370,212＋812,360＋28,085,097＝00000000）。再加計5%營業稅後，其金額合計為3,388萬1,052元（計算式：00000000x1.05＝00000000，元以下四捨五入）。是被上訴人依民法第227條之2第1項規定，請求上訴人應增加給付展延工期費用共3,388萬1,052元，於法即非無據。

⑧上訴人另謂：系爭工程展延工期並非可歸責於兩造之事由所致，且上訴人亦未因此獲有利益，被上訴人縱因工期展延而增加支出上開費用，然因被上訴人可藉由展延工期達避免工期逾期遭違約罰款之效果，自不得將全部成本轉嫁由上訴人承擔，應由兩造各負擔一半因工期展延所受之損失等語。查，情事變更原則旨在規範契約成立後有於訂約當時不可預料之情事發生時，經由法院裁量以公平分配契約當事人間之風險及不可預見之損失。是情事變更事實之發生，既不可歸責於契約當事人雙方，縱承攬人因此而受有增加支出之損失，惟定作人亦僅消極未增加支出而已，並未因此受有額外之利益。苟將承攬人之損失，完全轉嫁於定作人承受，亦難謂平。是就因情事變更之事實發生，造成之損失，應由契約雙方各按一半分例承擔，始符公平分配風險及損失之精神。基上，本院認被上訴人既係主張依情事變更原則，請求上訴人給付展延工期期間所增加支出之上開費用，揆諸上開說明，自應由系爭工程契約當事人兩造各負擔一半即16,940,5

26元（計算式：3,388萬1,052元÷2＝16,940,526元，元以下四捨五入），方符公允。

⑨基上，被上訴人依情事變更原則，得請求上訴人給付展延工期費用16,940,526元。按當事人依民法第227條之2第1項規定：「契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果」，請求法院增加給付者，為形成之訴，應待法院判決確定後，主張得請求增加給付者之權利及對方當事人之義務內容始告確定。倘權利人得據此權利義務關係而為給付請求，義務人之給付期限，應自法院為增加給付判決確定後始告屆滿，並自翌日起負遲延責任。是被上訴人依情事變更原則提起本件訴訟，聲明上訴人應增加給付，即係請求法院先為增加給付之形成判斷後，再命上訴人為所增加之給付，而合併提起形成之訴與給付之訴，是依上說明，上訴人應負遲延責任之起始點，為本件增加給付判決確定日之翌日。故依上說明，被上訴人依法自得請求上訴人給付16,940,526元，及加付自本判決確定翌日起算其法定遲延利息。

陸、綜上所述，被上訴人主張依情事變更原則，請求上訴人給付3,864萬3,632元本息，於如附表□欄所示金額之二分之一，即16,940,526元本息範圍內，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，則屬無據，應予駁回。上開應准許部分，並應依被上訴人之聲請，為附條件假執行之宣告；至於被上訴人敗訴部分，其假執行之聲請則失所依據，應併予駁回。原審就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院將原判決此部分予以廢棄改判如主文第2項所示。至於前開應准許部分，原審判命上訴人給付，並為假執行之宣告，經核於法並無不合，上訴意旨就此部分，仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

柒、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，與本件

判決結果並無影響，爰不逐一論述。

捌、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　9　　日

工程法庭　　審判長法　官　黃玉清

法　官　葛永輝

法　官　許旭聖

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）。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466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部分應一併繳納上訴裁判費。

書記官　陳麗玉

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　9　　日

附表：歷審請求及各審判決對照表

項次	項　　目	□被上訴人於第一審起訴請求金額（見原審卷四第178-182頁）	□第一審判決命上訴人給付金額	□第二審（即上訴審）判決命上訴人給付金額	□第三審（即106年度台上字第164號）判決結果	□更一審判決命上訴人給付金額	□第三審（即108年度台上字第1421號）判決結果	□本院更二審判決命上訴人給付金額	備　註
㈠	展延工期費用								
⑴	汛期通水前臨時防洪措施費	2,480,792元	2,480,792元	0	廢棄發回	2,480,792元	廢棄發回	0	
⑵	交通安全措施維護費	1,069,572元	1,538,632元	0	同上	0	X	X	已確定
⑶	勞工安全衛生、教育訓練費	1,431,239元	471,802元	0	同上	471,802元	廢棄發回	0	
⑷	環境保護措施費（含環評承諾事項）	1,583,196元	1,583,196元	0	同上	1,583,196元	同上	0	
⑸	工程品質管制費（含品管人員）	3,370,212元	3,370,212元	0	同上	3,370,212元	同上	3,370,212元	
⑹	工程綜合保險費（含鄰屋倒塌、龜裂責任險等）	812,360元	2,808,510元	0	同上	812,360元	同上	812,360元	兩造不爭執（本院卷三第57至58頁）
⑺	承包商利潤、試驗及管理費	60,975,499元	28,085,097元	0	同上	28,085,097元	同上	28,085,097元	
⑻	工作場地租金及水電費	2,349,060元	0	X	X	X	X	X	已確定
⑼	安全監控系統觀測費	396,165元	0	X	X	X	X	X	已確定
⑽	履約保證金手續費	568,143元	0	X	X	X	X	X	已確定
㈠之合計額（並加計5%營業稅）		78,788,050元	42,355,153元			38,643,632元	廢棄發回	33,881,052元	
㈡	物價調整款	8,009,919元	8,009,919元	7,303,484元	X	X	X	X	已確定
㈢	明挖段抽降水費用（含稅）	3,464,530元	3,409,217元	3,409,217元	廢棄發回	1,704,609元	X	X	已確定
㈠+㈢ 總額						40,348,241元			