

最高法院民事判決

110年度台上字第950號

上訴人 日商鹿島營造股份有限公司台灣分公司

法定代理人 日比康生

訴訟代理人 王雪娟律師

謝騏安律師

陳秋華律師

上訴人 經濟部水利署

法定代理人 賴建信

訴訟代理人 楊政雄律師

複代理人 陳美華律師

上列當事人間請求給付承攬報酬等事件，兩造對於中華民國109年6月9日臺灣高等法院第二審更審判決（104年度重上更(一)字第87號），各自提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決除假執行部分外廢棄，發回臺灣高等法院。

理 由

一、本件上訴人日商鹿島營造股份有限公司台灣分公司（下稱鹿島公司）之法定代理人於民國110年3月15日變更登記為日比康生，並經具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

二、鹿島公司主張：伊與對造上訴人經濟部水利署（下稱水利署）於91年5月27日簽訂「基隆河員山子分洪工程」（下稱系爭工程）工程合約（下稱系爭契約），由其承攬系爭工程。該工程完工前，因93年9月11日大豪雨、同年10月25日納坦颱風及同年12月3日南瑪都颱風來襲，水利署為保護基隆河下游地區居民人身財產安全，先後3次指示伊辦理應急分洪工程（下分稱911分洪、1025分洪、1203分洪，並合稱系爭應急分洪），致支出如原判決附表（下稱附表）所示動

員費用、災損費用、復原費用、交通維持費用，加計勞安品質管制作業費、環境保護措施費、承包商管理費（下合稱勞安品管費等3項費用）及營業稅，計為新臺幣（下同）8,911萬7,643元，水利署自應償付。爰依系爭契約第9條第7項第2款約定（下稱系爭約定）、民法第490條、第491條及第227條之2規定，求為命水利署如數給付該金額本息之判決（未繫屬本院者，不予贅敘）。

三、水利署則以：系爭應急分洪之損害賠償請求權，屬依災害防救法第33條第1項規定之公法上請求權，普通法院無審判權。伊前已依97年4月3日中華民國仲裁協會96年仲聲孝字第5號仲裁判斷書（下稱系爭仲裁判斷）給付2億4,076萬4,433元本息，已足填補鹿島公司之損害。又鹿島公司於94年初即已完成3次分洪之復原工作，竟遲至97年5月19日始起訴請求承攬報酬，其請求權時效已完成等語，資為抗辯。

四、原審將第一審所為鹿島公司敗訴之判決，一部予以廢棄，改判命水利署給付2,399萬4,663元，及其中2,392萬1,014元自97年9月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，一部予以維持，駁回鹿島公司之其餘上訴，係以：

(一)鹿島公司以其施作系爭工程中，依水利署之指示另辦理系爭應急分洪，受有財產上損失及費用支出，依系爭約定、民法第490條、第491條及第227條之2規定，請求水利署賠償，核屬民事爭執，普通法院有審判權。

(二)系爭應急分洪，係由水利署所屬工務所主任林武雄下達指示，為兩造所不爭。又鹿島公司承作系爭工程，與水利署間固屬承攬契約關係，惟系爭約定，係兩造就水利署先行使用未經驗收之工作物所衍生遺失或損壞費用風險分擔，合意由其給付或補償，核與民法第546條第3項規定相當，再衡諸鹿島公司辦理系爭應急分洪，均須視緊急事故狀況採取措施，無從預估應作事項及應得報酬，非基於完成一定工作之目的，則系爭約定之性質，應屬委任契約。

01 (三)參酌97年1月基隆河員山子分洪工程展延工期申請書第二次
02 展延工期網狀圖（下稱系爭網狀圖），鹿島公司就911分
03 洪，係於93年9月11日至同年10月12日進行「進水口0911分
04 洪復原」，同年9月11日至同年10月6日進行「隧道0911分洪
05 復原」，同年9月11日至同年10月11日進行「出水口0911分
06 洪復原」。而鹿島公司於實施911分洪後，有支出附表編號
07 （下稱編號）1077、1079所示之動員費用及編號1112、111
08 4、1116、1207、1311、1320、1321、1344、1383所示之復
09 原費用，業據提出統一發票、施工照片等為證，核屬有據。
10 又鹿島公司於上開進水口、隧道及出水口分洪復原期間，支
11 出編號1309、1384、1312、1374、1376、1377、1378、1384
12 「本院認定」欄所示之復原費用，亦有發票、估驗單等可
13 憑，堪認係為上開工區復原工程所支出；逾上開金額之費
14 用，其發生日期非於上開復原期間內，難認與復原工程有
15 關，不應准許。另編號1038至1040、1043、1050至1052、10
16 54、1055、1067至1069、1074、1076、1078所示之工項，為
17 鹿島公司依系爭契約應負擔之義務，編號1208所示看守施工
18 現場機具等所生之守衛費用，依約應由鹿島公司自行負擔。
19 又系爭仲裁判斷已命水利署賠付4台高空作業車，鹿島公司
20 不得再請求編號1104所示高空作業車之修復費用。而依鹿島
21 公司所提發票等件，編號1307所示費用，係於「隧道0911分
22 洪復原」期間經過後之同年10月14日始支出；編號1308所示
23 設備，難認於系爭分洪工程前已購置並遭沖失；編號1310、
24 1416所示費用，則係可歸責於鹿島公司所生；編號1347所示
25 「配管材料費」之支出日期或非在「出水口0911分洪復原」
26 期間，或與所附估價單內容未盡相符；編號1419、1420所示
27 設備，難認係因本次分洪沖毀而重新購置；編號1422資訊設
28 備之損壞與本次分洪無涉；編號1424至1426所示費用，亦難
29 認與系爭應急分洪及復原工項有關。又鹿島公司依約亦不得
30 再要求給付編號1427所示安全衛生器材之費用。其上開部分
31 之請求，自屬無據。

01 (四)依系爭網狀圖，鹿島公司就1025分洪，自93年10月25日至同
02 年12月1日進行「進水口1025分洪復原」，同年10月25日至9
03 4年1月15日進行「隧道1025分洪復原」，93年10月25日至同
04 年12月27日進行「出水口1025分洪復原」。而鹿島公司於實
05 施應急分洪前，為緊急吊離進水口工區之材料、撤離機具及
06 人力等，支出編號2015、2028、2037、2041、2042所示之動
07 員費用；又於本次分洪復原期間，支出編號2206、2207、22
08 15、2218、2225、2226、2228、2235、2251、2325、2327、
09 2334、2353、2402、2407所示之復原費用，堪認均與本次應
10 急分洪有關，應予准許。又鹿島公司動員普通工辦理本次應
11 急分洪，支出編號2043、2044「本院認定」欄所示動員費
12 用，又於上開進水口、隧道及出水口之復原期間，支出編號
13 2205、2216、2227、2323、2324、2326、2328、2329、2355
14 「本院認定」欄所示復原費用，業據提出發票、估價單等為
15 證，應予准許。至其餘金額之請求，或其發票開立日期早於
16 本次應急分洪日期，或支出日期非屬復原期間，難認與本件
17 應急分洪及其復原工程有關，無從准許。至編號2008、2014
18 所示動員費用，難認與工區材料、機具撤離有關；另編號20
19 19、2030、2034、2039、2247、2330、2331所示費用，難認
20 與本次分洪動員工作有關。編號2166所示設備，無從認於本
21 次分洪遭沖失或鹿島公司已支付費用修復完畢；編號2240
22 a、2336、2338、2344所示工項，則無從認鹿島公司支出此
23 項費用或對第三人負擔該金額之債務，上開部分之請求，亦
24 屬無據。

25 (五)依97年1月基隆河員山子分洪工程展延工期申請書第二次展
26 延工期分析表分析計算欄之記載，堪認1203分洪作業，各工
27 區之復原期間，係包括於1025分洪復原期間，且表現於系爭
28 網狀圖內。而鹿島公司為在進水口工區辦理因應該分洪之相
29 關材料、機具設備等撤離、回復進水口工區原有狀態，因而
30 支出編號3010、3012、3013、3053所示動員費用，及編號
31 3104、3105、3108、3118、3146所示復原費用，堪認確與工

區材料、機具等撤離、復原有關，應予准許。又鹿島公司為在進水口工區辦理因應該應急分洪之相關材料、機具設備等撤離，而支出編號3008「本院認定」欄所示之動員費用，及於1203分洪後，為復原工程支出編號3107、3113、3138、3139、3151「本院認定」欄所示之復原費用，堪認與本次應急分洪有涉，應予准許；逾上開金額之請求，其工作日期非在復原期間內，難認與本次應急分洪有關，不應准許。至編號3009、3144、3145、3148、3149、3158上項所示費用，難認與本次分洪有關；編號3045、3046、3055、3120至3123、3142、3143、3109至3112、3134、3135、3138、3158下項所示費用，其工作期間均與本次應急分洪復原工程無涉；編號3205所示費用，或無相關請款對帳單或估驗單可佐，或工作日期已逾本次分洪復原期間，亦難認與本次應急分洪有關，均不應准許。

(六)兩造就系爭分洪工程，係成立委任契約，鹿島公司並未證明兩造有約定依前述動員費用等項加計勞安品管費等3項費用，復未舉證其有是項費用之支出，則其主張依工程慣例，應加計勞安品管費等3項費用，自屬無據。又兩造並未於委任契約內約明鹿島公司執行系爭應急分洪時，應逐項記載於施工日誌內，水利署不得執之否認鹿島公司有為上開各項支出或負擔債務。另鹿島公司依系爭約定之請求權，其時效期間應為15年，則其於97年9月3日向水利署為本件請求，時效並未完成。

(七)綜上，鹿島公司依系爭約定，請求水利署給付2,399萬4,663元，及其中2,392萬1,014元，自97年9月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾上開金額之請求，為無理由，不應准許。鹿島公司其餘依民法第490條、第491條、第227條之2規定請求部分，即無審究之必要等詞，為其判斷之基礎。

五、按委任與承攬於契約履行之過程中，皆以提供勞務給付作為手段，性質上同屬勞務契約。然受任人提供勞務旨在本於一

01 定之目的，為委任人處理事務，其提供勞務，應依委任人之
02 指示，其契約之標的重在「事務之處理」；至於承攬人提供
03 勞務乃在為定作人完成一定之工作，其服勞務具有獨立性，
04 不受定作人之指揮監督，其契約之標的重在「一定工作之完
05 成」。查，鹿島公司承作系爭工程，與水利署間係屬承攬契
06 約關係，且系爭約定：「工程未經驗收前，機關因需要使用
07 時，廠商不得拒絕。但應由雙方會同使用單位協商認定權利
08 與義務後，由機關先行接管。使用期間因非可歸責於廠商之
09 事由，致遺失或損壞者，應由機關負責。」等語，係就水利
10 署先行使用系爭工程未經完工驗收之工作物，所生遺失或損
11 壞費用風險分擔之約款，為原審所認定。果爾，能否將之與
12 系爭契約切割，單獨予以定性為委任契約，已非無疑。而系
13 爭應急分洪作業，包含破堤（即舊北37線道路）及系爭工程
14 之修繕復原，亦為原審認定之事實。則鹿島公司施作系爭應
15 急分洪，其服勞務是否全依水利署之指示，而不具獨立性，
16 且非重在一定工作之完成，亦滋疑義。究竟鹿島公司於施作
17 系爭工程中，因水利署之指示，增加辦理系爭應急分洪，此
18 與系爭工程間之關係為何？將之定性為委任契約，是否符合
19 兩造之真意及契約之目的？又該約款既係就工作物遺失或損
20 壞費用風險分擔之約定，鹿島公司何以得據之請求動員費用
21 及交通維持費用？攸關鹿島公司得請求水利署給付之內容，
22 及水利署所為時效抗辯是否毫無可採，自有再予研求之餘
23 地。又查，鹿島公司就編號1116所示「3” PVC及HDPE排水
24 管」災損費用，僅請求水利署給付26萬6,087元（見原審重
25 上更一字卷□第32頁），原審竟命水利署給付26萬8,087
26 元，亦有未合。再查，原審就編號2328工項，於判決理由已
27 認應准許鹿島公司93年12月15日發票金額3萬5,200元之請
28 求，然判決主文竟未命水利署給付此部分費用，而駁回鹿島
29 公司此部分之上訴，並有主文與理由矛盾之違法。兩造上訴
30 論旨，各自指摘原判決上開於己不利部分違背法令，求予廢
31 棄，均非無理由。

01 六、據上論結，本件兩造之上訴均為有理由。依民事訴訟法第47
02 7條第1項、第478條第2項，判決如主文。

03 中 華 民 國 112 年 11 月 29 日

04 最高法院民事第七庭

05 審判長法官 陳 玉 完

06 法官 邱 瑞 祥

07 法官 游 文 科

08 法官 管 靜 怡

09 法官 陳 麗 玲

10 本件正本證明與原本無異

11 書 記 官 郭 金 勝

12 中 華 民 國 112 年 12 月 8 日