最高法院民事判決

107年度台上字第1197號

上　訴　人　振和營造股份有限公司
法定代理人　孫偉奇
訴訟代理人　謝佳伯律師
被 上訴 人　新北市政府
法定代理人　侯友宜
訴訟代理人　南雪貞律師

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105年6月30日臺灣高等法院第二審判決（102年度建上字第136號），提起一部上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人請求給付營造保險費、工程品管補助費、包商工地管理費、利潤及工程雜項費用新臺幣貳佰肆拾伍萬柒仟捌佰伍拾元本息之訴，及駁回上訴人請求給付上開費用新臺幣貳佰伍拾萬壹仟陸佰伍拾伍元本息、物價調整款新臺幣壹仟捌佰參拾參萬壹仟陸佰柒拾陸元本息之上訴，暨該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理　由

本件被上訴人之法定代理人變更為侯友宜，有新北市政府函可稽，侯友宜聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

次查上訴人主張：伊於民國93年2月26日與被上訴人簽訂工程契約書（下稱系爭契約），承攬被上訴人之「台北縣○○鄉○○○○道第一期工程第二標（支分管）」（下稱系爭工程），原定工期485工作天（以下稱天），自同年3月26日開工，實際竣工日為97年8月9日，於98年3月12日驗收合格。被上訴人就交通維持計畫審查、春節期間禁挖、選舉期間禁挖、遭遇障礙物、配合成州市場早市停工等非可歸責於伊之事由（下稱系爭5項事由），核定免計工期242.5天、展延工期128.5天，合計371天（下稱系爭延長工期），伊得依系爭契約第13條第7項約定請求被上訴人給

付系爭延長工期所生保險費。又系爭延長工期佔原定履約期限之65%，顯非伊締約時所能預見，伊亦得依民法第227條之2規定，請求被上訴人增加給付營造保險費、工程品管補助費、包商工地管理費、利潤及工程雜項費用（以下合稱管理費）新臺幣（下同）495萬9505元。伊於施工期間因遭遇自來水管線、流木、地下水壓過大、地質等不可預見之因素，支出障礙處理費用202萬3367元，伊得依民法第490條、第491條規定，及系爭契約之「施工補充說明書（技術規範）」（下稱補充說明書）第90000章第3.6.1條、第3.6.13條約定，請求被上訴人給付該費用。系爭工程之工期大幅增加，期間物價指數上漲幅度高達46%，非兩造締約時可得預見，倘按原約定報酬給付顯失公平，縱系爭契約有不物調約款，伊仍得依民法第227條之2第1項規定、行政院93年5月3日頒布之「中央機關已訂約工程因應國內營建物價變動之物價調整處理原則」（下稱物調處理原則），請求給付物價調整款（下稱物調款）1833萬1676元等情，求為命被上訴人給付2531萬4548元，及自100年3月15日起加付法定遲延利息之判決（上訴人之請求逾上開金額本息部分，業受敗訴判決確定）。

被上訴人則以：系爭契約第7條第2項、第5項分別明定免計工期、展延工期之事由，上訴人係承攬公共工程之專業承包商，應可預見公共工程進行中可能遇到無法施工之情事。又系爭契約約定上訴人於施工前有調查地質之義務，且發生障礙之風險由其自行負擔，自無情事變更原則之適用。況上訴人施作系爭工程縱遇有障礙物，其未依補充說明書約定之程序提出相關資料，亦未辦理契約變更，自不得請求伊給付障礙物排除費用。另系爭契約第5條第1項第4款已約定系爭工程無物價指數調整，上訴人請求伊給付物調款，亦屬無據等語，資為抗辯。

原審以：兩造於93年2月26日簽訂系爭契約，上訴人承攬被上訴人之系爭工程，於同年3月26日開工，預定於94年10月26日竣工，展延後實際於97年8月9日竣工，經被上訴人於98年3月12日驗收合格，為兩造所不爭執。系爭契約第7條第2項約定得免計履約期日之事由，第5項則約定履約期限延期之事由。系爭工程因系

爭5項事由，經被上訴人依上開約定核定免計工期242.5天、展延工期128.5天，合計371天（各展延事由及天數詳如原判決附表所示）。系爭5 項事由均屬不可歸責於上訴人之事由，上訴人提出免計或展延工期之申請後，由監造單位查核並建議核定之事由及天數，被上訴人核定後通知上訴人，上訴人未提出異議，被上訴人據以辦理驗收、結算，並將上開免計、展延工期之天數記載於「工程結算驗收證明書」，上訴人應受拘束。系爭契約第7條第1項約定系爭工程之工期以工作天計，而免計工期者既不計入工期，即非工作天，無施工量，上訴人不得請求該期間所生相關費用。系爭契約第13條第1項約定：上訴人應投保營造保險；第7項：「保險期限乙方（即上訴人）同意自開工日起，至驗收合格、點交予甲方（即被上訴人）日止（由乙方依本契約相關作業期限自行預估），如因可歸責於乙方之事由致工期延長，乙方同意主動辦理延長保險期限；因不可抗力或可歸責甲方之事由或甲方要求之變更設計，而增加者，則依照本契約原訂保費比例加價辦理，展期保費由甲方負擔」，並未約定因非可歸責於兩造之事由而展延工期所增加之保險費應由何人負擔，惟上訴人既負有投保營造保險之義務，則除依約應由被上訴人負擔之情形外，應由上訴人自行負擔保費。系爭5 項事由非屬不可抗力，上訴人依系爭契約第13條第7 項約定，請求被上訴人給付系爭延長工期期間所增加之保險費，自屬無據。又一般下水道公共工程因系爭5 項事由致發生無法施工或需展延工期，並非罕見，上訴人為下水道工程專業營造廠商，其於投標時得自行為風險評估，尚不得因其施作工程時遇有上開事由，即認該事由均為其締約時不可預見。況依系爭契約第9條第5項、第8項，補充說明書特別條款第1章第1.14條之約定，及改制前臺北縣（下稱臺北縣）政府工程施工說明書第壹章總則第10點、臺北縣道路挖掘管理自治條例第6 條、臺北縣道路挖掘施工管理及安全規範基準第3 條之規定，上訴人於締約時即可知悉系爭工程會因系爭5 項事由而停工。又補充說明書特別條款第1章第1.3條約定：「本工程施工中若發現障礙物數量超過合約數量或遭遇其他影響施工因素時，應立即通知工程司辦理

會勘，經與有關單位會勘屬實者得申請展延工期，其展延工期依規定程序辦理。展延之天數，由業主裁決，承包商需全力配合，不得異議」；第90000 章「下水道工程明挖埋設或推進施工」第3.6.1條、第3.6.13條、第3.6.14 條亦約定上訴人於遇障礙物時應採取之排除步驟；系爭工程詳細價目並列載「地質鑽探及試驗補助費」、「地下物結構物調查補助費」，可見系爭工程會因遇障礙物致影響要徑工作而展延工期，亦非上訴人於訂約時所不能預見。另參諸系爭契約第4條第2項、第20條第9 項但書之約定及行政院公共工程委員會88工程議字第0000000 號函文所示，於工程實務，承包商可合理預見之展延期間為6 個月。系爭工程因遭遇障礙物而展延工期共128.5 天，並非連續影響工程進行，堪認此工期展延情形，就專營水利工程之上訴人而言，應未逾其訂約時所認知之基礎或環境，尚無按情事變更原則調整契約之必要，是上訴人依民法第227條之2規定，請求被上訴人增加給付系爭延長工期期間之管理費495萬9505 元，亦屬無據。又上訴人主張系爭工程於A09 既設接入點、WAa05－WAa0504、WAa0505－WAa0504、WAa0508－N08、WG07－WG06等推進段，遇有障礙物，致額外增加排除障礙費用202萬3367 元等語，為被上訴人所否認。依補充說明書第1章特別條款第1.4條、第1.5.2條，第90000章「下水道工程明挖埋設或推進施工」第3.6.1條、第3.6.13 條、第3.6.14條之約定，上訴人於施工前負有調查管線、地下結構物及地質狀況之義務，並應提出施工計畫書，記載遭遇流木及卵礫石等困難時所應採取之因應措施；復應依地質探勘結果選擇適合之推進機械，施工成敗應由其自行負責，如遇地質狀況與原設計地質狀況不符致機械設備無法克服時，應以提昇施工推進機械功能方法克服，並提出可行性工法經監造單位同意後據以施工，並自負成敗責任。如遇障礙物或特殊狀況如混凝土結構物、垃圾磚塊回填層等障礙物時，應即報請會勘，並拍照、全程攝影，以確認障礙物之存在與排除，並應逐步採取立坑、明挖擋土、大管套小管等方式進行排除，如上述各種工法均不能克服障礙時，得依規定辦理變更設計；經檢討如障礙因素非屬上訴人責任，且超過合約規定

機械適應條件，並經會勘屬實者，其費用及工期得依規定程序檢討辦理。上訴人於施工過程未依上開約定，對於所遭遇之障礙物報請會勘、攝影存證、辦理變更設計，為其所不爭執，且其所提出之證據均不能證明所遭遇之障礙，經其提昇施工推進機械功能，並採取約定之排除障礙步驟後，超過合約規定機械適應條件，而有檢討費用之必要，其請求被上訴人給付上開排除障礙費用，亦屬無據。再上訴人所提出之物調處理原則僅供機關參考，對於兩造不發生拘束力；且系爭契約第5條第1項第4 款已明定不依物價指數變動辦理工程款之調整，被上訴人復否認有預算經費足敷支應物調款，兩造亦未因物價指數調整而辦理契約變更，核與物調處理原則所定要件不符，上訴人自不得依物調處理原則請求被上訴人給付物調款。又依行政院主計處所編「營造工程物價指數（總指數）銜接表」所示，系爭工程施工期間之營造總指數固有上漲，惟物價變動有其市場因素，通常有一定趨勢可預估，尤其上訴人係頗具規模且極具市場經驗之專業營造廠商，對於物價之變動，當具推估判斷能力；況93年2 月間系爭契約訂立時之營造工程物價指數為90.76，較諸92年2月間之指數80.43 ，已有較大漲幅，上訴人於簽訂系爭契約之際，應已預期或可得預期營建成本之上漲趨勢，其仍與被上訴人約定不依物價指數變動辦理契約價金之調整，則其就履約期間因物價上漲致減損其預期利潤之風險，應自行承擔，難認構成情事變更，而得依民法第227條之2第1項規定，請求被上訴人增加給付物調款1833萬1676 元。爰廢棄第一審所為命被上訴人給付管理費245萬7850 元、排除障礙費用44萬5979元本息部分之判決，改判駁回上訴人在第一審之訴，及維持第一審所為上訴人敗訴部分之判決，駁回其上訴。

關於廢棄發回部分（即上訴人請求給付管理費495萬9505 元、物調款1833萬1676元本息部分）：

惟按契約成立後，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。所謂「非當時所得預料」，於工程承攬契約，係指該情事變更情況，非承攬人於締約時

所能預見之風險，或雖可預見，無可合理防止損失、損害之發生之措施，致其損害超越所預期可控制之範圍而言。又工程承攬契約當事人雖於契約明定承攬報酬不因物價變動而調整，然倘該物價變動之風險已超出合理範圍，仍有情事變更原則之適用。查系爭契約第5條第1項第4 款約定不依物價指數變動辦理工程款之調整，而營造工程物價指數於兩造簽約前已有較大漲幅，於施工期間仍有上漲，為原審所認定。則縱上訴人於簽約時可預見營造工程物價於施工期間仍會上漲，該物價上漲程度是否為上訴人得以預見，或雖可預見，有否合理防範措施得減免其損失之發生？自滋疑義。乃原審未遑詳查細究，遽謂上訴人於簽訂系爭契約之際已預期或可得預期營建成本之上漲趨勢，而為上訴人不利之認定，自有可議。又上訴人主張：系爭工程之監造單位就交通維持計畫審查過程有疏失，審查程序冗長致影響工進，被上訴人因而核定免計工期108 天；另兩造簽訂系爭契約後，因成州市場攤商陳情，經協商自94年10月20日起每日施工時間縮短一半，被上訴人因而核定免計工期22天等語，並提出被上訴人93年12月17日北府水污字第0000000000號函、系爭工程第6次工期檢討說明一覽表為證（見一審卷一第75、93頁），則上訴人主張上開2項免計工期事由均發生於兩造簽訂契約之後，非伊於簽約時所得預見，且非可歸責於伊，因此所增加之管理費全由伊負擔，顯失公平等語，是否全無足採？即非無再予研酌之餘地。原審遽謂上開事由均為上訴人締約時可得預見，上訴人不得依民法第227條之2第1項規定請求被上訴人增加給付管理費，亦嫌疏略。上訴論旨，指摘原判決上開部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

關於駁回其他上訴部分（即上訴人請求給付排除障礙費用202 萬3367元本息部分）：

原審合法認定兩造於補充說明書第1章特別條款第1.4條、第1.5.2條，第90000章「下水道工程明挖埋設或推進施工」第3.6.1 條、第3.6.13條、第3.6.14條已約定上訴人於施工期間遭遇障礙物時應採取之措施，並自負成敗責任，僅於該障礙因素非屬上訴人責任，且超過合約規定機械適應條件時，始得依所定程序請求被

上訴人檢討其費用；而上訴人於施工過程中，對於所遭遇之障礙物並未依上開約定程序辦理等情，因認上訴人依民法第490 條、第491條規定，及補充說明書第90000章第3.6.1條、第3.6.13 條約定，請求被上訴人給付排除障礙費用，為無理由，不應准許，爰就此部分為上訴人敗訴之判決，經核於法並無不合。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，聲明廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴一部為有理由，一部為無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481條、第449條第1 項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　18　　日

最高法院民事第三庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　袁　靜　文

法官　蘇　芹　英

法官　李　文　賢

法官　彭　昭　芬

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　26　　日