最高法院民事判決

109年度台上字第2189號

上　訴　人　麗寶建設股份有限公司
法定代理人　吳寶田
訴訟代理人　劉雅洳律師
　　陳國雄律師
　　薛松雨律師
　　李佳翰律師
　　蕭仰歸律師
被上訴人　內政部營建署
法定代理人　吳欣修
訴訟代理人　謝家健律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國108年5月14日臺灣高等法院第二審判決（104年度重上字第1125號），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、本件上訴人主張：伊標得被上訴人機場捷運A7站合宜住宅招商投標興建（用地預標售）案中D區基地（下稱系爭基地），購買系爭基地，並投資興建合宜住宅銷售及出租，兩造於民國101年1月10日就該案購地、興建及銷售合宜住宅簽訂契約（下稱系爭契約）。被上訴人於簽約前已獲悉合宜住宅區下埋有廢棄物，卻未告知伊，復於徵收系爭土地前未盡勘查之義務，俟伊獲准鑽探後，於101年11月始發現該地下埋藏大量金屬污染物、醫療、電子材料等非經常性之管制廢棄物、營建廢棄物（下稱系爭廢棄物）。伊依約原無處理義務，惟被上訴人拒不清運，逕於101年12月19日以書面為現況點交，自屬瑕疵給付，伊因處理系爭廢棄物，計支出清運費用、監視器設置、電子地磅設置、工程管理、鑑定執行、測量、訴訟等費用，計新臺幣（下同）3億8,246萬7,058元，經向被上訴人請求支付未獲置理。又因清理廢棄物、合宜住宅樓層增加及被上訴人所提供施工

便道不足 8公尺導致工期分別延宕312日、600日、92日，工期計應再展延 1,004日曆天等情，爰依民法第359條、第360條、第353條準用第227條規定，擇一求為㈠命被上訴人給付3億8,246萬7,058 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡核定兩造系爭契約之工期應延展 1,004日曆天。嗣於原審主張：系爭土地異常埋藏系爭廢棄物，顯非兩造訂約時可得預見，被上訴人未盡其清理義務，由伊代為處理，自應償還伊所支出之清運費用。又被上訴人以原定 730日之工期為據，認定伊施工進度落後10% 以上，逾期未改善，及未提供施工進度網圖，自伊繳交之履約保證金分別扣罰違約金 1億2,010萬元及740萬元，合計1億2,750萬元，自應返還等情，就上開聲明㈠，追加依民法第176條、第227條之2 規定而為請求；就上開聲明㈡，變更依系爭契約第13-5條第1、2款約定，求為命被上訴人給付1億2,750萬元，及自 105年7月5日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決。

二、被上訴人則以：伊不知系爭基地埋有廢棄物，且依系爭契約約定，伊就系爭基地以書面為現況點交，即符合債之本旨，清理地下廢棄物乃上訴人之責任，應由其自行負擔清運費用，不得藉詞延展工期。另上訴人申請合宜住宅樓層變更設計時，已允諾原工期不變，伊無提供施工便道之義務，上訴人復未舉證證明工期因此延宕，均無從延展工期。上訴人履約既有延誤，經伊書面通知未見改善，伊依約以履約保證金扣抵懲罰性違約金受償，已無酌減可能等語，資為抗辯。

三、原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴及追加、變更之訴，係以：兩造於101年1月10日簽約時，系爭基地之徵收作業尚未完成，為兩造所不爭執。審諸系爭契約第5-1 條約定，被上訴人依土地現況書面點交；第5-5條及投標須知第3-1.2 條第5項約定，地上物拆遷補償作業後廢棄物清理、整地施工等相關工程均由上訴人負責。上訴人乃專業建設公司，知悉清運地下廢棄物與整地工程屬不同之成本計價項目，卻未於系爭契約約定明確，而地下埋有廢棄物並非上訴人於締約前所無

法預見，竟未先考量風險，諉稱簽約時不知埋有地下廢棄物云云，仍無得排除其清運地下廢棄物之義務，上訴人主張被上訴人應負瑕疵擔保責任、債務不履行責任，或依無因管理規定請求清運廢棄物費用，殊無可取。A7站地區之公共工程雖遭發現廢棄物，惟系爭基地於點交上訴人前，內政部土地重劃工程處等並未加以開挖，迨至上訴人得標後進行鑽探，被上訴人始獲悉系爭基地埋有地下廢棄物，並無故意不告知埋有廢棄物一事。按民法第227條之2第1項規定之情事變更原則，旨在對於契約成立或法律關係發生後，為法律效果發生原因之法律要件基礎或環境，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變動，如仍貫徹原定之法律效果，顯失公平者，法院即得依情事變更原則加以公平裁量，以合理分配當事人間之風險及不可預見之損失，進而為增減給付或變更其他原有之效果，使之趨於公平。當事人苟於契約中對於可預料日後所發生之風險預作公平分配之約定，固不得再根據情事變更原則，請求增減給付。惟該項風險之發生及變動之範圍，若非客觀情事之常態發展，而逾當事人訂約時所認知之基礎或環境，致顯難有預見之可能時，當事人之約定自不及於此項非可預料之風險，應許當事人依情事變更原則請求調整契約之效果。所謂情事變更必須係契約基礎之情事於締約後發生顯著之變更，且當事人如預見其變更者將不會締約，或僅會另訂其他內容之契約，審酌其契約風險之分配，如不予以變更則維持契約已不能期待之情形（德國2002年債法第313條參照）始足當之。故如訂約時即已存在之情事或該情事雖訂約後始發生，惟未逾當事人通常所能預見及承受之程度者，即難認有情事變更原則之適用。系爭基地埋有廢棄物於訂約時即已存在，非訂約後始為發生，上訴人不得依情事變更原則請求增減給付，亦不得請求延展工期312日。至於原法院囑託臺北市建築師公會鑑定，其鑑定意見（下稱系爭鑑定報告）認系爭基地埋有系爭廢棄物，依原契約約定效果顯失公平，有情事變更原則之適用，惟該公會屬工程專業，以工程經驗認有情事變更，卻未辨明情

事變更原則之法定要件，無足憑採。次查，依據招標文件，並無規範合宜住宅樓層數，上訴人於簽約後，自行提送基本設計報告書圖，將原規劃之地下2層、地上14層，變更為地下3層、地上24層，工期仍載為 730日，是兩造並無默示同意延展工期600日，亦無情事變更原則之適用。另依系爭契約第8條約定，被上訴人並無協調其他廠商提供施工便道之義務，上訴人主張因施工便道不足 8公尺而須延展工期92天，自無可取。上訴人於103年2月27日提交 1,134日工程預定進度表，經被上訴人拒絕核定，並表示將自 103年3月1日起，按系爭契約第17-2.3條約定，按日處 5萬元懲罰性違約金迄至改善為止，逾期超過30日仍未改善，依同款約定按日罰10萬元，上訴人雖重送 730日工程預定進度表，因不符合施工預定進度圖表，至同年 5月29日始予補正，則被上訴人依約自履約保證金中扣罰103年3月 1日起至同年5月29日止之違約金740萬元，為有理由。又上訴人至103年5月31日，施工進度已落後逾10% ，被上訴人請其於同年7月31日前改善，屆期仍未改善至10%以下，有工程審驗申請單等件可憑，被上訴人依系爭契約第17-4.2條約定，自103年8月1 日起按日處20萬元懲罰性違約金計1億2,010萬元，並自履約保證金扣款，為有理由。系爭鑑定報告因認須展延工期 267日，故僅有兩時段落後10% ，自無足採。經審酌系爭契約係配合政府合宜住宅之政策所簽，具公益性質，重在如期完工。上訴人依約應於取得建照後 730日內即104年1月21日前完工並取得使用執照，次日開始交屋予承購人，卻遲延達一年，違約情節非謂輕微，屬可歸責於上訴人之事由，堪認本件違約金之約定尚無過高，不予酌減。上訴人依民法物之瑕疵擔保、權利瑕疵擔保、不完全給付、無因管理規定及情事變更原則，請求被上訴人給付3億8,246萬7,058元本息，依系爭契約第13-5條第1、2 款約定，請求給付1億2,750萬元本息，均無理由，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

四、按當事人約定契約不履行之違約金過高者，法院固得依民法第252 條以職權減至相當之數額，惟是否相當仍須依一般客觀事

實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準。系爭契約第17-2.3條就缺失之處理，約定：「經甲方（即被上訴人）以書面通知乙方（即上訴人）期限改善而不改善，或經改善仍不符合甲方要求者，除本契約另有約定外，甲方得按日處乙方 5萬元之缺失懲罰性違約金至改善為止，並再定期命乙方改善，缺失懲罰性違約金以土地買賣價金百分之二十為上限，其金額甲方得在乙方履約保證金扣除……，如逾期超過三十日以上時，甲方得按日處乙方10萬元之缺失懲罰性違約金」；第17-4.2條就乙方違約之處理，約定：「……乙方屆期未改善或改善無效果者，甲方得以書面通知乙方，按日處乙方20萬元之懲罰性違約金，至乙方完成改善」（一審卷一第36頁背面、第37頁）。原審認定上訴人逾期始補正工程預定進度表之缺失，應自103年3月1日起至同年5月29日止依系爭契約第17-2.3條約定計罰違約金，又逾103年7月31日期限，未改善施工進度落後，應自翌日起依系爭契約第17-4.2條約定，按日計罰違約金，乃未審究被上訴人因上訴人履約遲延所受損害等各項情形而為斟酌，僅以上訴人遲延情節非輕，即謂扣罰之違約金並無過高，已有未洽。次查原審既謂系爭基地埋有地下廢棄物一情，於兩造訂約時即已存在，不得依情事變更原則請求增減給付及請求延展工期，又參照德國2002年債法第313 條規定，而謂訂約時已存在之情事，如未逾當事人通常所能預見及承受之程度，難認有情事變更原則之適用，似認如逾當事人通常所能預見及承受者，即得適用情事變更原則，前後論述不一，亦值商榷。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　10　　日

最高法院民事第六庭

審判長法官　鄭　雅　萍

法官　周　玫　芳

法官　王　金　龍

法官　王　本　源

法官　陳　玉　完

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　22　　日