臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度建上更一字第6號

上　訴　人　工信工程股份有限公司
法定代理人　陳煌銘
訴訟代理人　邱靖貽律師
複　代理人　李桂滦
被　上訴人　交通部公路總局第三區養護工程處
法定代理人　林清洲
訴訟代理人　王伊忱律師
　　鄭美玲律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於民國103 年3 月25日臺灣屏東地方法院101 年度建字第5 號第一審判決提起上訴，本院判決後，經最高法院第一次發回更審，本院於108 年6 月26日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造於民國98年7 月9 日簽立契約（下稱系爭契約），由上訴人承攬被上訴人之「台三線418K+600里港大橋改建工程」（下稱系爭工程），約定系爭工程總價為新臺幣（下同）2,531,000,000 元，上訴人並應自開工之日起610 個日曆天內全部完工。系爭工程原規劃按每座橋墩基礎所需平均點井數量為2 至3 口進行抽、排水作業（合計54口點井）。嗣因同年8 月8 日莫拉克颱風帶來超大雨量，致系爭工程所在工地（下稱系爭工地）之地下水位明顯上升。上訴人於99年間進行系爭工程主線橋墩基礎開挖降水（祛水）工項時，無法依原規劃之54口點井有效降低水位，上訴人為利後續開挖及擋土支撐作業，實際施作之點井數量增至697 口點井（扣除原規劃之54口點井外，共增設643 口點井），致增加必要費用3,520 萬7,462 元。上訴人嗣依系爭契約施工說明書一般條款第E .1條第2 項（下稱第E .1條第2 項）規

定及情事變更原則（即民法第227條之2），分別於99年9月2日、100年5月5日致函被上訴人及訴外人即監造單位英商莫特麥克唐納工程顧問股份有限公司（下稱麥克唐納公司），請求辦理契約變更，卻遭被上訴人拒絕。為此依系爭契約之約定及民法第491條第1項、第227條之2規定提起本件訴訟。並於原審聲明：㈠被上訴人應給付上訴人3,520萬7,462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願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：點井設置係屬系爭工程之「開挖降水（祛水）」工項，依系爭契約約定係按一式計算，亦即無論工程數量增減與否，概按系爭契約單價給付，不予變更或增減。此觀系爭契約施工說明書一般條款第A.1第23款及第O.6條第3項規定文義（下稱第A.1條第23款、第O.6條）至明，上訴人要求被上訴人按增設之點井數量給付報酬，係屬無據。而莫拉克颱風帶來之雨量僅造成地下水短期間上升。系爭工地所在區域之經年性地下水位無明顯變化，況上訴人係在風災後4個月才施作系爭工程主線橋墩基礎工項，難謂施工期間之地下水位仍受風災影響，實無情事變更可言等語，資為抗辯。並答辯聲明：㈠上訴人之訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、本件原審判決：㈠上訴人之訴及假執行之聲請均駁回。㈡訴訟費用由上訴人負擔。上訴人就其請求其中之2185萬5222元本息經駁回部分聲明不服，提起上訴，上訴聲明：㈠原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人2185萬5222元，及自本判決確定翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢上訴人願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則答辯聲明：㈠上訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。（上訴人就其請求逾2185萬5222元本息部分及2185萬5222元之自起訴狀繕本送達翌日起至本判決確定日止之法定遲延利息部分，均未上訴，已確定在案）。

四、兩造不爭執之事項為：

㈠兩造於98年7月9日就系爭工程簽立系爭契約，約定總價為2,531,000,000元，上訴人並應自開工之日起610個日曆天內完工。系爭工程於98年7月9日開工，於100年7月6日完工，於100年9月13日驗收合格。系爭工程結算總價為2,482,908,043元。

㈡依系爭契約約定，系爭工程之施工項目項次C11「開挖降水（祛水）」係採一式計價。

㈢98年8月8日莫拉克颱風來襲，系爭工程自99年1月起開始進行開挖橋墩基礎工程，並抽、排系爭工地之地下水。

㈣上訴人在施工期間所增設之點井有達成降水之結果。

五、兩造爭執之事項為：上訴人依系爭契約、民法第491條第1項及情事變更原則，請求被上訴人給付增設點井工程款，有無理由？如有理由，其得請求之金額為何？

㈠上訴人固主張：依第E.1條第2項規定，工程施工後如有辦理變更契約及增減工程數量之必要時，被上訴人應即辦理變更。又系爭工地因莫拉克颱風挾帶大雨，致地下水位明顯上升，按原規劃點井數量，勢無法進行後續臨時擋土支撐等工項，確有變更契約、增加點井數量之必要，被上訴人即應辦理契約變更，按上訴人增設之點井數目給付工程款云云。被上訴人則辯稱：依系爭契約施工說明書一般條款第U.1條（下稱第U.1條）規定，上訴人對於契約之執行有疑義而需澄清時，應以書面函請被上訴人工程司說明，上訴人如未要求被上訴人指示或解釋，即逕自辦理工程施工所造成之成本及費用增加，應由上訴人全部自行負擔，而上訴人就系爭工程須否增設點井之施工疑義，既未以書面請求被上訴人釋疑，復未針對系爭工地進行水文及地質調查，且在徵得被上訴人同意之前即逕自增設點井，依第U.1條規定，因此所增加之成本及施工費用即應由上訴人自行負擔等語。經查，兩造於系爭契約固訂有契約變更條款，惟依第E.1條第2項規定：「甲方（即被上訴人）對工程如有變更契約及增減工程數量

之必要時，乙方（即上訴人）接得甲方通知後，須依其辦理」等語以觀（見外放契約施工說明書第10頁），可知該條項旨在使承攬人（即上訴人）配合定作人（即被上訴人）之需求辦理系爭契約內容追加減事宜，非在賦予承攬人得請求定作人變更原訂契約內容之權利，上訴人執此求予追加點井數量，並發給增設點井之工程款，核與該條項意旨不符，為不可採。

㈡又上訴人主張：依系爭契約施工說書一般條款第G .6條、第G .8條（下稱第G .6條、第G .8條）規定，如上訴人於施工期間在系爭工地遭遇無法預料之不利自然情況，因而增加施工成本時，被上訴人無正當理由不得拒絕給付實施必要措施所需費用，且該補償金額應與實際辦理該項增加工作及實際增添之施工設備合理成本相當，被上訴人自應給付增設點井工程款予上訴人云云。被上訴人則辯稱：依系爭契約施工說明書一般條款第G .12 條（下稱第G .12 條）規定，如上訴人欲依第G .6條、第G .8條請求被上訴人予以補償，須在一開始施作增設點井工程翌日起28天內通知被上訴人，惟上訴人遲至99年9 月間始將上情告知被上訴人，並未踐行系爭契約約定之請款程序，亦不能據此求償等語。經查：

①第G .6條固規定：「在施工期間，若承包商（即上訴人）於工地遭遇無法預料之不利自然情況及除外風險事項（除天氣狀況或其所引起之情況外）或第三人所致之人為障礙，而非一般經驗所能預估者。上述情況之發生因而增加承包商之成本及工期時，承包商應立即以書面通知工程司（即被上訴人）。若承包商欲按G .12『求償通知』規定，提出增加給付之要求時，應於其通知內按G .12『求償通知』規定，說明所遭遇之不利自然情況或人為障礙，如可能時並於通知中，或儘速於通知後詳述預計之影響，其所採取或擬採取之辦法，以及預期之工程延遲或受干擾之程度。承包商於施工中發現顯有立即公共危險之虞時，應即時為必要之措施，並通知工程司會同勘定，惟以避免危險所必要，且未踰越危險所能

致之損害程度者為限。其必要措施之費用，如係歸責於甲方（即被上訴人）之事由，應由甲方給付，甲方無正當理由不得拒絕」等語（見外放契約卷附施工說明書第24頁），惟由前揭規定文義可知，如上訴人欲求償因無法預料之不利自然情況所致，超逾一般經驗所能預估之施工成本增加，須自事發翌日起28天內，踐行第G .12 條約定程序，以書面將求償意願通知被上訴人，並於事發時依系爭契約施工說明書一般條款第K .14 條（下稱第K .14 條）規定保存事發時之紀錄，以合理支持上訴人其後提出之求償要求（見外放契約卷附施工說明書第25頁），否則即難謂上訴人之求償及其請求補償之金額係屬合理，此由第G .8條規定：「如工程司認定前述除外風險確係一有經驗之承包商所無法合理預料者，甲方得依H .6『展延工期』之規定，配合承包商因前述除外風險所致之任何工期延遲，延展工期。承包商並得按依G .12『求償通知』規定提出書面補償要求（不論工程司是否曾依G .7『工程司之處理』規定給予任何指示），但其補償金額應相當於實際辦理該項增加工作及實際增添之施工設備之合理成本。除上述補償外，承包商不得要求任何其他給付」（見外放契約卷附施工說明書第24至25頁）等語，亦觀之甚明。

②又上訴人因按原設計規劃方式施作主線橋墩基礎開挖降水，仍無法有效降低水位，致臨時擋土設施（水平支撐）無法進行施工，而有增設大量抽水井之必要，雖曾分別於99年9 月2 日、100 年5 月5 日行文被上訴人，請求辦理契約變更，重新編列「開挖降水（祛水）」工項單價（見原審卷㈠第33、34頁），惟上訴人在上開函文中並未載明欲依第G .12 條規定請求補償，上訴人亦不爭執其未曾踐行第G .6條、第G .8條及第G .12 條規定之補償程序（見本院前審卷㈡第254頁、本院卷第38頁背面），即難認上訴人於施工期間有合乎前揭規定應予補償之事由存在，上訴人事後空言依第G .6條、第G .8條規定請求被上訴人給予補償金，不符系爭契約所定要式，其請求係屬無據。

㈢上訴人另主張：其於施工期間為有效控制地下水位上升，而增設將近600 口點井，且上訴人並沒有為系爭工程無償增設點井之義務，衡情倘被上訴人不給付報酬，上訴人即不可能增設點井，依民法第491 條第1 項規定，自應視為被上訴人已允與給付增設點井之工程款云云。被上訴人雖不爭執上訴人有增設點井之事實，惟辯稱：系爭契約已就「開挖降水（祛水）」工項訂有報酬，則無論實際施工數量有無增減，均應按契約所訂單價給付，而無民法第491 條第1 項規定適用之餘地。按民法第491 條規定旨在處理未訂承攬報酬額之問題，此由該條立法理由揭示：「謹按報酬為承攬之一要件，故為人完成工作，不向人索報酬者，不得謂為承攬。然有非受報酬即不能完成工作之情事者，仍應視為定作人允給報酬。至報酬額之多寡，如無特約，應使其按照價目表或習慣相沿之數而定其給付，此與第483 條之理由相同，故設本條以明示其旨」等語，觀之甚明。而兩造就系爭工程之「開挖降水（祛水）」工項訂有報酬，且約定以一式計價之事實，為兩造所不爭執，足徵前開工項並非未約定施工報酬，僅雙方就該工項得否追加報酬迭有爭議，依前揭立法意旨，本件自不在民法第491 條第1 項規定適用之列。上訴人執此請求被上訴人給付增設點井費用，亦無理由。

㈣上訴人雖於本院另主張：依第G .6條規定：「在施工期間，若承包商（即上訴人）於工地遭遇無法預料之不利自然情況及除外風險事項（除天氣狀況或其所引起之情況外）或第三人所致之人為障礙，而非一般經驗所能預估者。‧‧‧」，觀諸本件情況，係「因逢莫拉克颱風帶來超大雨量，致地下水位升高，已逾兩造訂約時所能預見之程度，而有增加點井之必要」，亦即「天氣狀況所引起之情況」，應不在第G .6條規定適用範圍內，亦不適用第G .12 條「求償通知」之規定云云（見本院卷第42頁），然依第G .6條文義以觀，「除天氣狀況其所引起之情況外」等文字既係緊接於「除外風險事項」後之括弧內文字，足見該括弧內之「除天氣狀況或其

所引起之情況外」應係就「除外風險事項」所為之限制或排除規定。而關於上訴人主張系爭工地現場之地下水位升高等情與「除外風險事項」（即系爭契約施工說明書一般條款第F .11 條第1 項，見本院卷第83頁、第84頁）無關等事實，亦經上訴人於本院自承在卷（見本院卷第266 頁背面、第298 頁），則系爭工地現場之地下水位升高既非屬「除外風險事項」，即非屬「除外風險事項」之限制或排除規定，應屬當然之理。況系爭工程係於莫拉克颱風警報解除後，歷4 個月後始進行系爭工程主線橋墩基礎開挖並施作抽、排地下水工作，縱系爭工地現場之地下水位升高，亦難遽認與莫拉克颱風有關，參以行政院公共工程委員會工程技術鑑定委員會之鑑定結果亦同此認定（見本院前審卷㈡第102 頁所附行政院公共工程委員會工程技術鑑定委員會第07-065號鑑定書第13頁），而應係「不利自然情況」，是上訴人前揭主張，亦屬無據，不足採信。

㈤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效果。民法第227 條之2 第1 項固定有明文，惟對於履約期間如發生非訂約時所能預料之情事變更，致應增、減給付或變更原有效果，雙方當事人已於契約中明定其請求方式及處理程序者，為請求之一方自僅能依契約之約定行使權利，他方如無正當理由予以拒絕，亦僅生請求該他方依約履行之問題，尚不得捨契約之約定，逕依情事變更原則為請求。經查兩造就系爭工地現場如於施工期間因遭遇非一般經驗所能合理預料之「不利自然情況」等情事，致增加工期及支出成本，已於第G .6條、第G .8條、第G .12 條約定上訴人得依所定程序請求被上訴人展延工期及給付補償金；而上訴人主張系爭工程施工期間，因逢莫拉克颱風帶來超大雨量，致系爭工地現場之地下水位升高，已逾兩造訂約時所能預見之程度，而有增加點井之必要等情，縱認屬實，則此項情形即屬上開條款約定之範疇，上訴人因增加點井所增加之工程費

用，揆諸前開說明，自應依系爭契約第G.6條、第G.8條、第G.12條所約定之請求方式及處理程序請求被上訴人補償（按上訴人並未踐行第G.6條、第G.8條、第G.12條之補償程序，難認上訴人於施工期間有合乎前揭規定應予補償之事由存在，而不得據此向被上訴人請求給付補償金，業如前揭㈡②所述），是上訴人逕依情事變更原則之規定，向被上訴人請求給付本件補償金，為無理由，不應准許。

㈥綜上，上訴人依系爭契約、民法第491條第1項及情事變更原則，請求被上訴人給付增設點井工程款，為無理由，不應准許。

六、綜上所述，上訴人依系爭契約之約定，民法第491條第1項、第227條之2之規定，請求被上訴人給付上訴人增設點井工程款2185萬5220元及其法定遲延利息即屬無據，不應准許。原審就上開不予准許部分，判決駁回上訴人之訴及假執行之聲請，核其理由雖有未合，惟其結論尚無不同，仍應予以維持。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，即為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核與判決之結果無影響，爰不一一論述。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　24　　日

工程法庭

審判長法　官　鄭月霞

法　官　蘇姿月

法　官　吳登輝

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　24　　日

書記官 周青玉

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。