

【裁判字號】99,台上,1185

【裁判日期】990630

【裁判案由】請求給付工程款等

【裁判全文】

最高法院民事判決 九十九年度台上字第一一八五號

上訴人 台北市政府工務局衛生下水道工程處

法定代理人 甲○○

訴訟代理人 陳石山律師

游涵歆律師

被上訴人 光盛營造股份有限公司

法定代理人 乙○○

訴訟代理人 林麗珍律師

劉雅洳律師

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九十八年四月七日台灣高等法院第二審判決（九十七年度建上字第三五號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人對於第一審判決命其給付新台幣一百十三萬七千零九十元本息之上訴及命上訴人再給付暨該訴訟費用部分廢棄，發回台灣高等法院。

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

本件被上訴人主張：伊於民國八十九年二月八日、同年十一月三日與上訴人簽訂工程合約（下稱系爭合約），承作「第六期分管網工程第十標」、「景木次幹管上游延伸段第二標」工程（以下分稱第十標、第二標工程），因不可歸責於伊之事由，分別展延工期四六六·五八天、三一六天，如依原合約約定計算報酬，將使伊承擔額外費用依序新台幣（下同）六百三十五萬二千三百三十八元、三百二十七萬四千三百三十六元，共計九百六十二萬六千六百七十四元，顯失公平，自有情事變更，上訴人應增加給付等情，依民法第二百二十七條之二規定，求為命上訴人給付伊六百八十五萬三千一百零六元並加付法定遲延利息之判決（被上訴人超過上開部分之請求，已受敗訴判決確定）。

上訴人則以：系爭工程施作中遭遇之障礙，非屬契約成立當時無法預料之情事變更，該工程縱因障礙展延工期，導致施工費增加，被上訴人仍可依約按實際支出費用定期請領。況系爭工程發生障礙所增加工程費業經變更設計而由伊給付完畢，伊並依「台北市政府所屬各機關興辦工程因障礙因素無法全面施工展延工期審

核注意事項」規定展延工期扣除工作天，補償被上訴人因障礙因素增加之費用，該工程風險已合理分擔，自無顯失公平。又系爭工程停工期間不應依合約單價比例法計算展延工期所生費用，被上訴人請求增加給付管理費等項，或屬不能證明、不可能因工期展延而增加之費用、實際上根本不存在者，其加計百分之五營業稅，顯失附麗等語，資為抗辯。

原審以：系爭第十標、第二標工程變更設計修正契約之原因，前者在於配合系爭工程合併標「第五期支管及用戶連接管工程第十標」用戶接管施工，增設工作井及推進管段，暨部分管段遭遇自來水原水幹管及穿越雨水箱涵旁不明障礙物需以鋼套管方式處理；後者在於地質條件不同調整及變更施工方式、數量，暨因施工遭遇障礙物等因素。系爭合約未就上述情形約定，無從認係被上訴人締約時客觀上所得預見。系爭工程展延工期為不可歸責於雙方當事人之事由所致，已逾一般工程合理或可得預期範圍，如按原合約約定給付工程費，對被上訴人顯失公平，自有情事變更原則之適用。系爭合約有關施工設備檢查費、臨時用電安全檢查費、工程保險費等項，其計價單位為「一式性」，係以工程施作之合理完工期間加計可得預期之展延期間而預估相關費用，則工程展延日數若逾合理或可得預期之範圍，勢將增加相關成本費用。至上訴人因工期展延而就第十標、第二標工程增加給付合計二千五百七十二萬三千九百五十三元一角四分，僅係針對變更設計後工程費部分增減之工程項目、數量而為。另第十標、第二標工程分別於九十三年四月二十二日、同年月一日驗收完畢，被上訴人業於九十五年三月二十八日函催給付，嗣於同年九月二十七日提起本訴，未逾二年時效期間。被上訴人請求增加給付部分：(一)第十標、第二標工程原定施工日數分別為五七八天、五五〇天，按展延工期日數依次四六一·五八天、三一二天之比比例計算，所增加工程品管補助費各為七十五萬七千九百二十六元、五十二萬九千零八十九元，共計一百二十八萬七千零十五元；(二)被上訴人因延長工期而實際增加支出保險費七十一萬零三百九十四元；(三)第十標、第二標工程所增加勞工安全及環境衛生設備費（含施工設備檢查費、臨時用電安全檢查費、工地清潔費）按上述展延工期日數比例計算依次為二十萬七千九百元、十萬七千七百三十三元，共計三十一萬五千六百三十三元；(四)稅什費中之管理費，參照台北市政府於九十八年一月五日修正頒布「台北市政府工程採購物價指數調整計算規定」，其中第三點第二款關於物價調整款計算方式之規定，以當期估驗款扣除稅什費等費用後加以計算，而所謂稅什費則明定包含廠商利潤、管理費、稅捐，該管理費應為稅什費扣除營業稅與利潤依序為工程款百分之五、百分之二後之

餘額，第十標、第二標工程所增加管理費按上述展延工期日數比例計算依序為三百九十三萬三千九百六十二元、一百九十一萬一千四百五十五元，共計五百八十四萬五千四百十七元；(五)稅什費中之營業稅，上訴人依約應就上開展延工期費計付百分之五營業稅，共計四十萬七千九百二十三元。以上合計八百五十六萬六千三百八十二元。本件因情事變更造成工期展延，增加排除障礙之施工費均由上訴人承擔，並導致被上訴人增加支出工程品管補助費等，審酌被上訴人僅係以營利為目的之私法人，而上訴人為台北市政府所屬行政機關，本於對國民生存照顧之義務而興建衛生下水道工程，以維護國民健康及生活環境品質為目的，屬於給付行政一環，且台北市政府定期向使用衛生下水道之國民徵收使用費，以維持衛生下水道系統營運管理及維護，應由被上訴人負擔所增加費用五分之一，餘由上訴人負擔，被上訴人得請求增加上開給付五分之四即六百八十五萬三千一百零六元。第一審判命上訴人給付三百零八萬零四十五元及自前開催告函送達翌日即九十五年三月三十日起計付法定遲延利息，尚有未足。被上訴人附帶上訴，請求上訴人再給付於三百七十七萬三千零六十一元本息部分，應予准許。因而維持第一審所為命上訴人給付三百零八萬零四十五元本息部分之判決，駁回其上訴；並將第一審判決駁回被上訴人請求給付三百七十七萬三千零六十一元本息之訴部分廢棄，改判命上訴人再如數給付。

(一)關於廢棄發回部分：

按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第二百七十七條前段定有明文。本件觀之卷附台北市政府八十一年四月十四日八一府工三字第八一〇一七九六六號函記載：「本府營繕工程稅什費編列係包含工程發包總價之內，即營業稅、廠商利潤及詳細表內未明列事項而依慣例需要完成工程所需之工作項目，並統一訂定其上限為施工費之百分之十一」，顯未載明廠商利潤為施工費若干，則上訴人抗辯：被上訴人雖以稅什費扣除施工費之百分之五（營業稅）及百分之二（廠商利潤）後，主張計算出之數額即為管理費，惟其所稱廠商利潤僅施工費之百分之二，並未舉證證明等語（見原審卷一〇〇至一〇一、一一二、一二七頁及一九二頁背面），此與被上訴人所請求管理費之依據及其額數攸關，自屬重要防禦方法，原審未遑詳查究明，遽謂廠商利潤為工程款百分之二，進而為上訴人不利之認斷，已嫌速斷。又台北市政府於九十八年一月五日修正頒布「台北市政府工程採購物價指數調整計算規定」（見原審卷二一七頁），其中第三點第二款關於採總指數漲跌幅超過百分之二點五部分計算物價調整款之規定，並未明定稅什費所含管理費究為若干，係就物

價指數調整工程款之計算方式，要與系爭展延工期增加費用者有間，原審審判長就此又未提示兩造辯論，即據為不利上訴人之判斷基礎，亦有可議。上訴論旨，就原審認准被上訴人請求稅什費中之管理費五百八十四萬五千四百十七元及其營業稅二十九萬二千二百七十一元均按五分之四計算，共計四百九十一萬零一百五十一元本息，而駁回伊對於第一審判決命其給付一百十三萬七千零九十元（即三百零八萬零四十五元減下述一百九十四萬二千九百五十五元）本息之上訴及命伊再給付被上訴人三百七十七萬三千零六十一元本息部分，指摘原判決此部分不當，求予廢棄，非無理由。

(二)關於其他上訴駁回部分：

原審以前開理由，就被上訴人請求上訴人增加給付工程品管補助費一百二十八萬七千零十五元、工程保險費七十一萬零三百九十四元、勞工安全及環境衛生設備費三十一萬五千六百三十三元及其營業稅十一萬五千六百五十二元均按五分之四計算，共計一百九十四萬二千九百五十五元本息部分，維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，於法核無違誤。上訴意旨，就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使，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。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項、第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 九 年 六 月 三十 日

最高法院民事第六庭

審判長法官 劉 福 來

法官 陳 國 禎

法官 陳 重 瑜

法官 吳 麗 女

法官 簡 清 忠

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 九 十 九 年 七 月 十三 日

K