臺灣宜蘭地方法院民事判決

110年度建字第9號

原　　告　工信工程股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　陳煌銘

訴訟代理人　秦玉坤律師

被　　告　交通部公路總局蘇花公路改善工程處

000000000000000000

法定代理人　李宗仁

訴訟代理人　李元德律師

　　吳子毅律師

上列當事人間因請求給付工程款事件，本院於民國111年5月31日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告應給付原告新臺幣7,903,768元，及自民國110年5月5日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、訴訟費用由被告負擔。

三、本判決第一項於原告以新臺幣2,634,589元或同面額之合作金庫銀行股份有限公司發行可轉讓定期存款存單為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣7,903,768元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

甲、程序方面

被告之法定代理人原為邵厚潔，嗣於本院審理期間變更為李宗仁，並經其具狀聲明承受訴訟且提出交通部民國（下同）110年7月9日交人字第1107100471號令影本在卷可稽（見本案卷一第419至426頁），核與民事訴訟法第170條、第175條第1項規定相符，應予准許。

乙、實體方面

壹、兩造聲明及陳述要旨

一、原告方面：

（一）兩造於100年10月18日簽訂「台九線蘇花公路觀音隧道新建工程」（下稱：「B2標工程」）、「台九線蘇花公路谷風隧道新建工程」（下稱：「B3標工程」）（下合稱：「系爭契約」）。

（二）被告依系爭契約之施工說明書【一般條款】「0.11誤估」（下稱：「0.11條款」）第1項約定：「任何誤估而超付之款項，若無其他調整辦法，承包商必須應甲方之要求立即歸還，並應以法定利率週年利率為百分之五計算利息」，因而於各期應給付原告工程款中扣除因「誤估而超付之款項」按週年利率百分之5計算之利息（下稱：「系爭誤估利息」），前後合計系爭誤估利息為新臺幣（下同）7,903,768元。

（三）原告於108年7月18日完成B2標工程，並於109年2月21日經被告驗收合格在案，嗣於109年4月24日完成B3標工程，並於109年8月24日經被告驗收合格在案。

（四）系爭契約0.11條款第1項約定，係交通部公路總局預定用於其及其所屬機關招標工程之契約條款，而於99年1月編印者，且為參與工程投標之廠商所不及知（行政院公共工程委員網站公布之一般條款內並無類此「0.11誤估」條款）或無磋商變更之契約條款，自該當於民法第247條之1規定之「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約」。

（五）系爭工程每一期之工程估驗款計價表及工程估驗計價明細表，均係由受被告委託監造系爭工程之臺灣世曦工程顧問股份有限公司（下稱：「工程司」）計量與計價而製作者，原告僅於每一期之工程估驗款計價表之廠商簽認欄上蓋章而已，則依0.11條款第1項及第2項之約定，如因工程司故意或過失之行為，致誤估而超付之款項，原告必須附加法定利息歸還，而短付之款項，被告則無須附加法定利息補足。此一約定，非但已有權利義務失衡之情形，尤有悖於民法第217條、第220條第1項、第222條至第224條之

規定，而有顯失公平之情形，依民法第247條之1第1款及第2款之規定，自屬無效。

（六）從而，被告據系爭契約0.11條款約定，而扣除應給付原告誤估之百分之5工程款利息7,903,768元，應屬無效，爰依民法第505條及一般條款「0.13末期估驗」第(1)款約定，提起本件訴訟。

（七）聲明：如主文第1項所示；願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告方面：

（一）系爭契約之施工說明書一般條款為招標文件之一，參與招標之廠商均知悉系爭契約之施工說明書一般條款內容，且於B2標契約施工補充條款第146條約定及B3標契約施工補充條款第149條約定，均有修改系爭契約之施工說明書一般條款之事實，故原告主張系爭契約0.11條款約定為定型化契約條款云云，顯不可採。

（二）依系爭契約之施工說明書一般條款第0.9條第2項約定，各項測量或計量係由承包商即原告通知工程司會同辦理，故測量或計量實際上係由原告為之，並非如原告所稱其僅單純於每一期之工程估驗款計價表上蓋章而已，原告所陳，顯係曲解契約文義。而原告實際上既有測量或計量之情事，則原告對於誤估之情形本應負有責任，故系爭契約0.11條款約定實無權利義務失衡之情形，自無原告所稱顯失公平可言。

（三）甚者，原告為專業且具規模之廠商，並非經濟弱勢之一方而毫無議約磋商能力者，且系爭契約之施工說明書一般條款早已列於招標文件中，原告當有能力本於專業知識、經驗評估其自身條件及獲利情形以決定締約與否，因此系爭契約0.11條款約定並無顯失公平情形。

（四）系爭契約0.11條款約定確屬有效，原告請求顯屬無由。

（五）聲明：原告之訴駁回；如受不利判決，願供擔保免為假執行。

貳、得心證之理由

一、按「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂立之契約，為免除或減輕預定契約條款之當事人之責任，或使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效，為民法第247條之1第1款、第3款所明定。而依民法債編施行法第17條規定，該規定於民法債編修正施行前訂定之契約，亦適用之。又該法條所稱『按其情形顯失公平者』，係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷，有顯失公平之情形。申言之，定型化契約條款是否顯失公平而為無效，法院應於具體個案中，全盤考量該契約條款之內容及目的、締約當事人之能力、交易經過、風險控制與分配、權利義務平衡、客觀環境條件等相關因素，本於誠信原則，以為判斷之依據，發揮司法對定型化契約條款之審查規整功能，而維憲法平等原則及對契約自由之保障」（最高法院110年度臺上字第1172號民事判決意旨參照）。被告自承：系爭契約施工說明書一般條條款為招標文件之一等語（見本案卷一第234頁），故屬被告預定用於同類契約之條款而訂定之契約，自應就本件具體個案，全盤考量該契約條款之內容及目的、締約當事人之能力、交易經過、風險控制與分配、權利義務平衡、客觀環境條件等相關因素，本於誠信原則，以為判斷之依據，發揮司法對定型化契約條款之審查規整功能，而維憲法平等原則及對契約自由之保障。

二、因系爭契約為工程契約，且系爭契約之定作人為政府機關，相較於定作人為一般民間事業之情形，即使就部分合約條款業已達成何修改之合意，承攬人就個別契約條款商議之空間，仍較為有限，故與一般契約相較，尚非必然完全相同，自應參考公共工程之相關專業意見，以審酌是否有何顯失公平之處，爰囑託行政院公共工程委員會（下稱：「工程會」）鑑定。工程會就囑託鑑定事項，於111年4月29日提出鑑定書（下稱：「系爭鑑定書」），其鑑定意見如次（見本案卷二第275至283頁）：

（一）原告主張之一般條款「0.11誤估」，依工程業界慣例或其他認應適用於本案之何基準，是否顯失公平而屬無效？如本會認一部無效，則何部分無效？何部分有效？

1、查87年制定公布之政府採購法（下稱：「採購法」）第6條第2項規定：「機關訂定採購契約應以維護公共利益及公平合理為原則。」該條項之立法理由即明白揭示：「維護公共利益及公平合理為民事契約之基本內涵，於政府採購尤應加以重視，爰於第二項明定契約之訂定應以維護公共利益及公平合理為原則。」嗣該條於91年修訂，將第1、2項合併為：「機關辦理採購，應以維護公共利益及公平合理為原則，對廠商不得為無正當理由之差別待遇。」立法理由謂：「一、原條文第一項及第二項合併為第一項，並刪除原條文第二項原列『訂定採購契約』之條件，以擴大適用範圍至準備招標文件、處理廠商異議申訴、處理履約爭議等事項。」顯見公平合理原則，在政府採購中至為重要，其適用範圍亦及於採購招標文件及契約之制定、履約爭議之處理等。

2、查系爭工程契約一般條款「0.計量計價及估驗」乙章約定：

（1）0.7估驗計價申請

開工後每月5日及20日各估驗1次，…。估驗時應由承包商先提出估驗明細單，經甲方核符簽認後，按估驗金額之95%支付承包商，其餘5%作為保留款。…（以下略）

（2）0.8估驗計價之範圍

承包商之估驗計價申請包括下列項目：…（以下略）

（3）0.9承包商測量及計算

如工程司指示須辦理測量及計算時，依下列各項辦理：…（以下略）

（4）0.10工程司之審查

工程司得參照工程進度報告，核對、審核計價單是否符合付款規定。若有不符將退還承包商更正或修正後再提報。

工程司有權隨時對已核可之審核結果提出修正。

（5）0.11誤估

任何誤估而超付之款項，若無其他調整辦法，承包商必須應甲方之要求立即歸還，並應以法定利率週年利率為百分之五計算利息。

因誤估而短付之款項，得於次期起估驗補足，惟乙方係申請估驗申報者(具有可歸責事由)，應自負誤估短付之責任，因短付所衍生之相關利息不計。

3、按上開「0.計量計價及估驗」之約定，系爭工程申請估驗係由乙方先提出估驗明細單（包含「0.7估驗計價申請」、「0.8估驗計價之範圍」、「0.9承包商測量及計算」），經甲方核符簽認後支付（「0.10工程司之審查」）。此甲方核符簽認工作，即為於估驗計價過程中須全面查核乙方所提出之估驗明細單與施作數量，顯見估驗計價程序須經由甲、乙雙方依上開程序相互協力，故若有誤估情事，難認僅屬乙方責任。惟查0.11條款約定，因任何誤估而超付工程款，若無其他調整辦法時，承包商（即乙方）不論是否具可歸責事由，都須向甲方支付所約定之利息，反之因誤估而短付，甲方不論是否具可歸責事由，都不需向乙方支付因短付所衍生之相關利息。如此僅乙方要付利息，契約將所有誤估風險均歸乙方負擔，使雙方之權利和義務並不對等，利益顯失均衡，有失政府採購法第6條所揭示之公平合理原則。

4、0.11條款關於第1項「並應以法定利率週年利率為百分之五計算利息」與第2項「因短付所衍生之相關利息不計」之約定，應屬無效。

（二）依一般條款「0.11誤估」部分，被告主張扣除之各項利息或其他金額，各是否有其理由？被告總計得扣除金額若干？

1、有關被告主張扣除之各項利息或其他金額說明，依被告110年10月15日民事鑑定陳述意見狀附表1及附表2內容所

載。

2、依上開說明，被告所扣除之各項利息，均係因誤估並依一般條款「0.11誤估」所定之法定利率計算而得。

3、0.11條款關於第1項「並應以法定利率週年利率為百分之五計算利息」與第2項「因短付所衍生之相關利息不計」之約定，應屬無效，則所有被告依0.11條款計算並自估驗款中扣除之各項利息，即為無理由，亦即被告依0.11條款總計得扣除之利息金額為0元。

（三）原告請求本金7,903,768元在多少金額範圍內為有理由？

1、本金7,903,768元，依卷證資料即為前述因誤估而被扣除之各項利息總額。

2、被告依0.11條款所扣除之各項利息均為無理由，得扣除金額為0元，故原告所請求之本金7,903,768元，為有理由。

三、被告辯稱：Ｂ2標契約施工補充條款第146條及Ｂ3標契約施工補充條款第149條約定，均有修改系爭契約施工說明書一般條款之內容等語（見本案卷一第235頁），縱或屬實，亦難因此斷認關於前述誤估部分之系爭契約，即因此當然並非「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約」或「按其情形顯失公平」，而系爭契約顯失公平部分，縱其中一部經兩造合意修正而獲得救濟，其他顯失公平部分，亦非當然因此獲得修正之救濟。

四、由上述可知：系爭契約免除被告之法定利率給付義務，卻未同時免除原告之法定利率給付義務，有違平等互惠原則，故按其情形顯失公平，系爭鑑定意見亦認：0.11條款第1項與第2項約定，有失政府採購法第6條之公平合理原則，應屬無效，被告依0.11條款所扣除之各項利息均為無理由（見本案卷二第283頁），且被告對原告所主張誤估部分按週年利率百分之5計算利息之數額為7,903,768元等情，復不爭執，從而，原告請求誤估部分之前述法定利息，為有理由。

參、綜上所述，原告請求被告給付如主文第1項所示之金額，及自起訴狀繕本送達翌日即110年5月5日起（見本案卷一第209

頁送達證書）至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。而原告勝訴部分，爰依民事訴訟法第390條第2項、第392條第2項規定宣告假執行及免為假執行。

肆、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經核對判決結果不生影響，爰不另逐一論述，併此敘明。

伍、訴訟費用之負擔：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　6　　月　　14　　日

民事庭　法　官　伍偉華

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十日之不變期間內，向本院提出上訴狀（應附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　6　　月　　14　　日

書記官　邱信璋