臺灣高等法院臺中分院民事判決

106年度建上更㈠字第63號

上　訴　人　豐佑營造股份有限公司
設台中市○○區○○路0○0號0樓
法定代理人　鄭聰雄　住同上
上　訴　人　亞新工程顧問股份有限公司
設新北市○○區○○○路0段000號00樓
法定代理人　莫若楫　住同上
上二人共同
訴訟代理人　蔣志明律師
複　代理人　楊榮富律師
被　上訴人　臺中市政府　設台中市○○區○○○道0段00號
法定代理人　林佳龍　住同上
訴訟代理人　陳漢洲律師
周思傑律師

上列當事人間請求物價調整款等事件，上訴人對於中華民國103年4月24日臺灣臺中地方法院第一審判決（101年度建字第22號）提起上訴，並為訴之追加及減縮聲明，本院判決後，經最高法院發回更審，本院於107年1月24日言詞辯論終結，茲判決如下：

主　文

原判決（除減縮部分外）廢棄。

核定被上訴人應增加給付予上訴人之金額為新台幣34,754,299元。

被上訴人應給付上訴人新台幣34,754,299元。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面

一、本件上訴人亞新工程顧問股份有限公司（下稱亞新公司）之法定代理人已由莫若礪變更為甲○○，此有其提出之公司及分公司基本資料查詢明細乙紙（參見發回前本院卷第 5頁）

可核，茲據其具狀聲明承受訴訟，核無不合，先此敘明。

二、按於第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但有「請求之基礎事實同一」、「擴張或減縮應受判決事項之聲明」之情形者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款、第3款定有明文。又上開所稱「請求之基礎事實同一」，係指追加之訴與原訴之主要爭點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理程序繼續進行在相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後續請求之審理中予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而統一解決紛爭者，即屬之（最高法院 104年度台抗字第1006號、102年度台簡抗字第138號裁定意旨參照）；上開所稱「擴張或減縮應受判決事項之聲明」，係指在同一訴訟標的法律關係下，為訴之聲明分量上之更易，與原訴尚不失其同一性（最高法院103年度台上字第23號、102年度台上字第2000號判決意旨參照）。經查：

(一)上訴人於原審主張系爭其等向被上訴人承攬之工程，因不可歸責於其等之因素致大幅展延工期，期間營建物價飛漲，其等增加龐大之物料成本並增加管理費等必要費用，而依民法第227條之2第 1項關於情事變更原則之規定、系爭契約第27條第 5項之約定，提起本件訴訟，聲明求為命被上訴人應給付其等新台幣（下同）34,754,299元本息之判決。嗣上訴人於上訴本院後，改聲明求為核定被上訴人增加給付之數額為34,754,299元，並應給付該金額予其等之判決；並以就其等增加之物料成本及管理費等必要費用，被上訴人形同無法律上原因而受有免付相當報酬之利益，致其等受有損害為由，增加依不當得利之法律關係，亦求為命被上訴人應給付其等34,754,299元之判決（按上訴人就所增加請求權基礎與與原主張請求權基礎，未明確表示予以排序，應係請求擇一為有利於其之判決，參見發回前本院卷第90、91頁），經核上訴人所追加之訴（核定增加給付之數額、依不當得利之法律關

係為請求），與原起訴部分，有事實上之共通性與關聯性，原訴訟證據資料於追加之訴得繼續使用，自宜利用同一訴訟程序審理，藉以一次解決紛爭，俾符訴訟經濟之要求，雖被上訴人表示不同意，然依上開規定，仍應予准許。又上訴人不再請求給付利息部分，係屬聲明之縮減，依上開規定，亦應予准許。

(二)又上訴人就所主張增加管理費等必要費用，主張全部數額均得依民法第227條之2第 1項關於情事變更原則之規定為請求、其中部分數額並得系爭契約第27條第 5項之約定為請求，並原主張就此二請求權基礎，擇一為有利其等之判決（參見原審卷第 1宗第87頁背面），迨於發回後本院，則就併得依上開二請求權基礎為請求部分，主張先位依系爭契約第27條第5項之約定為請求、備位始依民法第227條之2第1項關於情事變更原則之規定為請求（參見發回後本院卷第38頁背面），核僅係就其請求權基礎審理之排序，非為訴之變更或追加，併予敘明。

乙、實體方面

一、上訴人主張：(一)伊等 2公司前共同參與改制前臺中縣政府（臺中縣、市業經合併為臺中市，下稱被上訴人）「中科聯外道路中七－清泉路拓寬工程案」之委託設計及施工統包作業工程（下稱系爭工程）之投標，並以上訴人豐佑營造股份有限公司（下稱豐佑公司）為代表廠商標得系爭工程、於民國94年 4月29日與被上訴人簽訂系爭工程契約。系爭契約約定履約期限為自簽約日起330日曆天，故原定完工日為95年3月24日，詎料，系爭工程因諸多不可歸責於伊等之因素，致遲至98年 1月23日始完工。施工期間，國內營造物價飛漲，致伊等承攬系爭工程之原物料成本遽增，伊等自得依民法第227條之2第 1項關於情事變更原則之規定，請求被上訴人給付物價調整款23,263,799元。次者，系爭工程因不可歸責於伊等之因素，致展延工期共350天（自預定完工日95年3月24日翌日起計算至實際完工日98年 1月23日止），展延工期期

間，伊等仍需支付相關人事、設備等管理費，致增加管理費等必要費用共11,490,500元，伊等亦得依上開情事變更原則之規定，請求被上訴人如數給付，是以，連同上開物價調整款，伊等自得請求核定被上訴人應增加給付之金額為34,754,299元，並請求命被上訴人如數給付予伊等。再者，本件展延工期350天中有216天係經被上訴人通知停工 3次所致，伊等因而就此部分所增加管理費等必要費用為 7,091,280元，亦得依系爭契約第27條第 5項約定，請求被上訴人如數補償，且伊等就此部分主張先位依該契約約定為請求，備位始依民法第227條之2為請求。另者，本件伊等因工期展延及物價波動而增加龐大之物料成本及管理費等必要費用，被上訴人形同無法律上原因而受有免付相當報酬之利益，致伊等受有損害，是伊等並得依不當得利之法律關係，請求被上訴人返還不當利得34,754,299元。(二)又本件確有民法第227條之2第 1項之適用，詳言之：1.系爭契約第8條第4項固約定「本工程不依物價指數調整」，然此並不能排除情事變更原則之適用；況該約定應係就「原約定工程期間內」始有適用，而伊等本件係請求「展延工期」期間之物價調整款，自無該規定之適用。又系爭工程之履約期限原為簽約日起330日曆天，系爭契約第6條第3款不予調整補貼之約定，係以工期不滿1 年之物價指數漲跌作為考量，系爭工程既因不可歸責於伊等之事由，致延長工期日數 350天，解釋兩造訂立上開條款之真意，系爭工程就延長工期期間之物價波動，要非上開不予調整補貼條款約定之範疇。2.又承包商並不因工程結算驗收，而喪失其因工期展延，得依情事變更原則向機關請求增加給付之權利。況且，伊等於驗收結算前，即已爭執應增加給付，並不因雙方就「無爭執之部分」辦理結算，而謂雙方就全部（含爭執部分）之債之關係業已消滅。再者，雙方尚有保固問題及保固款尚未領取，債之關係何來消滅可言。3.由「原證5」 行政院主計處公布之〈營造工程物價指數（總指數）銜接表〉（下稱〈營建物價銜接表〉），竣工

當時即98年1月間之營造物價指數為114.63，較94年4月訂約時之營造物價指數94.02，上漲達21.9%，而較原預定完工日即95年3月24日營建物價指數 95.56，上漲達19.9%，此營建物價迅速高漲之客觀事實，即屬「情事變更」之情形。此一情形並非兩造於訂約當時所能預料，且觀諸上開漲幅已遠逾行政院所頒布之《中央機關已訂約工程因應國內營造物價變動之物價調整處理原則》（下稱《物調處理原則》）第1條第1項所訂2.5%漲跌標準，可見本件物價飛漲確已超出一般營造商所能承受之合理漲幅範圍，若仍以原定工程款數額而為給付，自屬顯失公平。4.又依〈營建物價銜接表〉，可知92年底至93年3月間固有大幅上漲，然93年4月至6月呈現下跌、93年7月至10月些微上升、93年11月至94年1月持續下滑、94年2月及3月小幅上漲，足見94年4月訂約前，已趨於平穩，並無大幅上漲之傾向；且訂約時，94年5月至95年1月，長達 8個月均呈現下跌，可知本件訂約時，並非已明顯持續上漲。5.又被上訴人辦理本件採購案時，並未提供昭○工程顧問股份有限公司（下稱昭○公司）之發包策略評估報告，伊等均不知悉該報告之存在，遑論知悉其內容。另於94年4月12日第2次招標評選會議，固有委員提及應提出工程可能因管線協調延誤之應變方案，惟管線協調係被上訴人應處理事項，故所指應變方案係針對業主即被上訴人、而非伊等。6.又依原審囑託之財團法人臺○營○研究院（下稱營○院）之鑑定，亦徵本件確有展延工期期間營建物價大漲，若依原定工程款數額為給付，顯失公平之情事。(三)又本件伊等所得請求之物價調整款、管理費等必要費用之數額，確如上述：1.本件若依上開《物調處理原則》第2條之計算方式，物價調整款之金額為24,698,716元（詳如如原證8） 。營○院以伊等增加之物價成本，依據行政院公共工程委員會（下稱工程會）之規定計算物價調整補貼金額，並加入總指數2.5%與特定個別項目指數 10%門檻計算後，所建議增加之物價調整補貼金額僅為23,263,799元，然伊等願退讓僅以此

金額作為本件請求物價調整之款項。2.就延長工期之工程管理費之計算，一般契約均無規定，實務上雖有承包商以提出實際發生費用之單據作為主張，然因許多雜項費用甚難舉證，故亦多有捨繁就簡而以「比例法」計算，是伊等自依此法計算延長工期所致管理費等必要費用為11,490,500元。3.又本件伊等所請求者，並未涉及工項增減，是無所謂辦理契約變更之問題。(四)又伊等提起本件形成之訴及給付之訴，應無逾除斥期間或請求權消滅時效期間，被上訴人以此為由辯稱伊等不得為本件請求，並非可採等情，爰依民法第227條之2第 1項關於情事變更原則之規定、系爭契約第27條第5項之約定，提起本件訴訟，經於本院為上開追加、減縮及排序後，均聲明求為核定被上訴人增加給付之數額為34,754,299元，並應給付上開金額予伊等之判決。

二、被上訴人則以：(一)系爭契約第8條第4項已約定「本工程不依物價指數調整」，應得排除民法第227條之2第 1項情事變更原則之適用，蓋：如當事人所訂之契約，已針對未來可能發生之變更情事，特別約定雙方權利義務之取得或拋棄，依契約自由、私法自治原則，應適用該當事人間之特別約定；且系爭契約第8條第4項約定之效力，應及於契約存續期間，而展延工期期間契約既仍存續，自仍有該項約定之適用；況系爭工程已於98年5月11日完成結算、12月8日完成尾款支付，是系爭工程款業已清償，兩造債之關係已消滅，上訴人自不得援用情事變更原則，請求增減給付。(二)退步言之，縱認系爭契約不排除情事變更原則之適用，本件亦不符情事變更原則之要件，蓋：1.依〈營建物價銜接表〉，92年10月物價指數為81.40，自此一路飆漲至94年 4月簽約時之94.02，可知簽約當時物價大幅上揚之事實，並非不可預料；況且，為因應營建物價大幅上漲，行政院於92年 4月30日訂頒〈因應國內鋼筋價格變動之物價調整處理原則〉、93年5月3日訂頒《物調處理原則》，工程會亦長期提供相關物價指數、趨勢行情分析資料，上訴人既為頗具規模之營建、工程

顧問之專業公司，對於本件營造物價上漲之客觀事實，自非不得預料。2.至上訴人固援引營○院之鑑定報告為據，惟，該鑑定機關所引用指數基期有誤，且鑑定事項僅就訂約前 1年之物價指數判斷，是非得以該鑑定結論，即認上訴人就訂約後營建物價上漲無法預料；況該鑑定無視於系爭契約業已於第 8條第 4項約定排除物價指數調整，其鑑定結論，自難期公正。3.又本件訂約時，營造物價指數已飆漲多時，依常理，廠商得標後，應會立即訂料，尚難認其購料成本必因其後營建物料持續大幅上漲而受影響。況上訴人就其究於何時訂料、成本為何等，均未提出證明，亦即就其確因營造物價大幅上漲而增加物料成本、受有損失，並未提出證據，尚難僅依《物調處理原則》即認上訴人確因營建物價上漲而受有損失，進而審酌依系爭契約原有效果是否顯失公平。4.又系爭工程發包前，即委由昭○公司進行發包策略評估報告，當時就有考量尚有用地取得問題，為求統籌規劃，故始採統包方式發包；且94年 4月12日第二次招標評選會議中，評選委員亦因尚有管線協調問題，要求唯一投標廠商即上訴人就若因此造成工程延誤，應提出應變方案。是以，上訴人對系爭工程工地仍有用地取得、徵收補償、管線遷移等因素必須排除，自難推諉不知，在統包方式下，本應由上訴人就上開延宕部分進行風險控管，乃其反以此為由請求增加工程款，實無理由。5.上訴人係以承攬工程為常業之營造公司，對於公共工程之承包，素孚經驗，上訴人亞新公司之服務項目更係包括風險管理等，就公共工程施作中，猶需相關行政部門、承包建商間相互協調之運作常態，難謂一無所悉；且兩造於系爭契約中特別約定，就不可歸責於上訴人之因素所致工程延期，為兼顧兩造利益，一方面約定上訴人不負逾期違約金責任，另一方面於招標評選會議要求上訴人就工程可能造成之延宕應提出應變方案，均足以說明兩造對於可能發生之工期展延變故業已事先達成相互讓步之共識，乃上訴人猶請求增加工程款之給付，顯無理由。6.退步言之，上訴人直至94

年10月方提出系爭工程整體品質計畫書，則如何能於預訂完工日（即95年3月24日） 如期完工？故上訴人就系爭工程之延宕亦難辭其責，豈能要求伊機關支出因工程延宕所增加之費用？(三)又上訴人迄未舉證證明其究竟因停工而增加何等之必要費用，則其空言陳稱其有增加必要費用云云，尚非可採。再者，本件兩造締約時，並未就人力管理乙項訂為工項，亦未計價，更未以工期長短為計算締約之依據，而係以總價承包，故除有經變更契約者外，即便係被上訴人之指示而不可歸責於上訴人之工期展延，上訴人亦不得片面要求加價。而本件上訴人並未依系爭契約約定辦理契約變更，自不得再以所謂管理費增加或物料成本上漲為由，而主張增加契約金額。況且，因施工障礙之工項既暫緩施作，上訴人亦因而暫時節省該部分工項之費用，僅生在取得施工介面後實際施工時遞延支出之效果，故上訴人之請求所謂增加之管理費等，實屬無據。(四)再退步言之，上訴人本件請求亦已逾消滅時效期間及除斥期間，蓋：1.系爭工程於98年1月23日完工、2月20日驗收完畢，而上訴人雖曾向工程會提出調解，惟嗣已撤回該調解案，時效視為不中斷，是上訴人於101年1月18日始提出本訴，無論其請求增加承攬人報酬是否有理由，皆逾民法第127條第7款所定 2年短期時效期間，即其請求權已消滅，伊機關自得為時效抗辯而拒絕給付。2.又上訴人所主張請求法院核定增加給付額之形成權之2年除斥期間應自98年1月23日竣工時、或98年2月20日完成驗收時起算，乃上訴人於101年 1月18日始提起本件訴訟，自已逾除斥期間，而不應准許等語，資為抗辯。

三、原審法院審理後，斟酌兩造之主張及攻擊防禦方法之結果，認上訴人依民法第227條之2第 1項規定，請求被上訴人應給付上訴人34,754,299元本息，另依系爭契約第27條第 5項之約定，請求被上訴人給付上訴人管理費等必要費用損失11,490,500元本息，均為無理由，應予駁回。而為上訴人敗訴之判決。上訴人不服，提起上訴，經為上開追加及減縮聲明

後，聲明求為判決：(一)原判決廢棄。(二)上開廢棄部分，請核定被上訴人增加給付之數額為34,754,299元，並應給付上開金額予上訴人。(三)第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。被上訴人則答辯聲明求為判決：(一)上訴駁回。(二)第二審訴訟費用及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。(三)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執之事項

(一)臺中縣政府於94年間辦理系爭工程委託設計及施工統包作業，經上訴人 2人共同參與投標，並以上訴人豐佑公司代表廠商，標得系爭工程，由上訴人豐佑公司與被上訴人於94年4月29日訂立系爭工程契約，履約期間自簽約日起 330日曆天完成工程。嗣因配合變更設計、用地徵收、地上物補償、拆遷、自來水管線未發包配合工程施工、施工界面等原因，經被上訴人同意展延工期及停工，展延至98年1月23日始完工，並於98年2月20日驗收完畢。

(二)系爭工程之展延工期、停工情形，詳如「原證2」 之相關函文（參原審卷第1宗第25頁至第37頁）及「原證3」之工期計算表（參同卷第38頁）。上開展延工期、停工情形均非可歸責於上訴人之因素，並經被上訴人同意展延工期及停工在案。

(三)上訴人先前曾於98年9月7日向工程會提出調解，並於100年8月12日、17日分別撤回調解。

(四)上訴人起訴狀所附「原證8」（參原審卷第1宗第48、49頁）及「原證12」（參同卷第78頁）之計算方式在數字計算上正確。

(五)兩造對對造提出書證之形式真正均不爭執。

五、本院得心證之理由

(一)查上訴人固主張本件展延工期350天中有216天係經被上訴人通知停工所致，其等因而就此部分所增加管理費等必要費用為7,091,280元，自得先位依系爭契約第27條第5項請求被上訴人給付予其等云云。惟，觀諸系爭契約第27條第5項係約

定：「因非可歸責於廠商之情形，機關通知廠商部分或全部暫停執行，得補償廠商因此而增加之必要費用」，則被上訴人機關對於是否補償上訴人廠商因此而增加之必要費用似有裁量權；且本款之約定，探求當事人之真意，對於「因非可歸責於廠商之情形」，似係指不可歸責於被上訴人機關之不可抗力事由（例如地震、颱風、豪雨等）而致上訴人廠商履約成本增加，如預算許可補償有助上訴人廠商順利履約等情形，得選擇性地給予「道義上之補償」，亦即此項補償支出，須有法律或契約依據，始得為之而言，似非謂有此情形即「應」補償（最高法院96年度台上字第1927號判決意旨參照），是以，上訴人得否逕依系爭契約第27條第 5項約定請求被上訴人為給付，已非無疑。退步言之，上訴人既係依系爭承攬契約之約定而請求被上訴人為此部分給付，就此部分因承攬契約所發生之債，解釋上當非不得類推適用民法第127條第7款關於承攬人報酬之2年短期時效之規定，則系爭工程完工後既已於98年 2月20日驗收完畢，上訴人之承攬人報酬請求權自斯時起即可行使，而民法第129條第1項第1、3款、第2項第2款固規定：「消滅時效，因左列事由而中斷：一、請求。三、起訴」、「左列事項，與起訴有同一效力：二、聲請調解或提付仲裁」，且上訴人固曾於98年 9月向工程會提出「調解」，而有民法第129條第2項第 2款所定中斷時效之事由，復因民法第129條第1項第 1款所稱之請求，並無需何種之方式，祇債權人對債務人發表請求履行債務之意思即為已足，債權人為實現債權，對債務人聲請調解之聲請狀，如已送達於債務人，要難謂非發表請求之意思（最高法院93年度台上字第1227號判決意旨參照），是該調解亦具民法第129條第1項第1款所定中斷時效之事由「請求」。惟，上訴人係直至101年1月18日始遞狀提起本件訴訟，顯逾藉上開調解對被上訴人為「請求」後6個月，且上訴人提出上開調解後，嗣已於100年8月撤回調解，則依民法第130條規定：「時效因請求而中斷者，若於請求後6個月內不起訴，

視為不中斷」、第133條規定：「時效因聲請調解或提付仲裁而中斷者，若調解之聲請經撤回、被駁回、調解不成立或仲裁之請求經撤回、仲裁不能達成判斷時，視為不中斷」，本件視為並無時效中斷事由，則上訴人於101年1月18日始提出本件訴訟，其之承攬人報酬請求權已因逾2年不行使而消滅。準此，上訴人此部分依系爭契約約定所為之請求，因被上訴人已為時效之抗辯，而拒絕給付，上訴人仍對之請求給付，洵屬無理由。

(二)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。所謂情事變更，非當時所得預料，依其原有效果顯失公平者，係指情事遽變，非契約成立當時所得預料，依一般觀念，認為如依其原有效果顯然有失公平而言。又因情事變更為增加給付之判決，除以物價變動為根據外，並應依客觀之公平標準，審酌一方因情事變更所受之損失，他方因情事變更所得之利益，及其他實際情形，以定其增加給付之適當數額（最高法院66年台上字第2975號判例、93年度台上字第2503號判決要旨參照）。且按民法第227條之2第1項所定之情事變更原則，旨在規範契約成立後，有訂約當時不可預料之情事發生時，經由法院裁量以公平分配契約當事人間之風險及不可預見之損失。是契約書雖有「無物價波動調整工程款」等之約定，但若超出合理範圍以外之不可預測風險，仍應有情事變更原則之適用（最高法院 102年度台上字第929號、101年度台上字第813號判決意旨參照）。本件上訴人主張其得依民法第227條之2第1項關於情事變更原則之規定，請求被上訴人給付上開物價調整款、展延工期期間所增加管理費等必要費用，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

1.查依系爭工程契約第5條第1項約定，系爭契約之履約期限自簽約日起 330日曆天止。第6條第1項約定：「契約履約期間，有下列情形之一，確非可歸責於廠商，而需展延工期

者，廠商應於事故發生後，七日內以書面向機關申請展延工期，廠商不計算逾期違約金：⑴發生不可抗力之事故。⑵機關要求全部或部分停工。⑶因辦理變更設計或增加工程數量。⑷機關應辦事項未及時辦妥。⑸由機關自辦或機關之其他廠商承包與契約相關工程之延誤而影響履約進度。⑹其他經機關確定確屬展延工期之正常事由者」。第13條第22項約定：「契約使用的土地，由機關於開工前提供，其地界由機關指定，該土地使用如有任何糾紛，由機關負責」（參見原審卷第1宗第9頁背面、第10頁、第14頁背面）。而系爭工程契約於94年 4月29日簽訂，依前述契約第5條第1項約定，原應於95年 3月24日完工，惟：⑴上訴人豐佑公司於94年12月30日以配合辦理變更設計及用地尚未取得影響工程進度為由，聲請展延工期，經被上訴人於95年3月9日以府工工字第0950063117號函表示，經昭○公司審核後建議給予展延工期92日曆天，故准予所請。⑵上訴人豐佑公司再於95年 5月23日以工區內沿線用地徵收、地上物補償及拆遷等問題迄未解決，影響工程進度為由，聲請展延工期，經被上訴人於95年7月31日以府工工字第0950209116號函表示，經昭○公司審核後建議給予展延工期 107日曆天，准予所請。⑶上訴人豐佑公司又於95年8月3日以多處用地未完成取得及自來水管線未發包配合系爭工程施工，影響工程進度為由，聲請展延工期，經被上訴人於95年9月7日以府工工字第0950249289號函表示，經昭○公司審核後，原則同意自95年 8月21日起停工，俟上開影響施工原因消除後，再申請復工，停工期間不計工期。被上訴人嗣於96年2月8日以府工工字第0960042267號函通知上訴人豐佑公司自96年1月4日起復工。⑷上訴人豐佑公司另於95年 9月15日以工區內沿線用地徵收、地上物補償、拆遷及施工界面等問題，影響工程進行為由，申請展延工期89日曆天，經昭○公司台中工務所審核後建議給予展延工期88日曆天，准予所請。⑸上訴人豐佑公司復於96年4月9日以軍事用地及私有地徵收作業、私有土地地上物拆遷及多

處管線尚未施作等問題，無法施工申請停工，經被上訴人於96年 7月31日以府工工字第0960210954號函同意自96年 4月19日起停工至96年6月8日復工，共計停工50日曆天。⑹被上訴人又於97年 9月12日以府工工字第0970253533號函，同意上訴人以私有地徵收作業、私有地地上物拆遷等問題，自96年 7月10日停工至96年10月11日復工。⑺被上訴人於97年11月17日以府工工字第0970315182號函，同意上訴人因公用管線施工部分，依昭○公司建議准予延展工期52日曆天。⑻被上訴人因系爭工程公用管線繁多，恐影響上訴人工期，於97年12月11日召開管線協調會，要求昭○公司檢討，經昭○公司建議給予延展工期34日曆天，上開各情有被上訴人前述公函附於原審卷可憑（參見原審卷第1宗第25頁至第37頁）；且系爭工程竣工後，經驗收合格，工程結算書亦載明上訴人未逾期（參見發回前本院卷第43頁、第68頁所附工程結算書之審核表、工期計算表）。可見上訴人係因系爭工程用地徵收、地上物補償及拆遷等未取得用地問題及自來水管線未發包、施工界面、公共管線協調等問題，致影響其施工，經昭○公司審核建議，而由被上訴人同意停工、復工及展延工期。依前述契約第13條第22項之約定，自應認非可歸責於上訴人；且於原審及本院整理爭點時，兩造亦均同意前述停工及展延工期，均非可歸責於上訴人（參見原審卷第2宗第66頁背面、第67頁、發回前本院卷第88頁）；故系爭工程之停工及展延工期，自應認均非可歸責於上訴人。

2.被上訴人固於系爭工程發包前，委由昭○公司評估，而採統包方式發包，惟該評估報告並非系爭工程契約之內容或附件，且系爭工程契約第13條第22項既已明文約定，工程用地應由被上訴人於開工前提供，其地界由被上訴人指定，該土地使用如有任何糾紛，亦由被上訴人負責，被上訴人自應於上訴人開工前，完成系爭工程用地之土地徵收、地上物補償及拆除，將用地交付上訴人施工，施工期間因公共管線等土地使用糾紛，亦應由被上訴人負責協調，被上訴人自不得因

系爭工程係以統包方式發包，即認依前述約定應由被上訴人負責之事項，即得改由上訴人自行承擔。再者，系爭工程第二次招標時，評選委員之一雖表示「管線協調牽涉民間、縣府及軍方相當複雜，如果有協調造成工程延誤，是否有應變方案」，該意見經上訴人同意，並經納入94年4月12日招標會議紀錄（參見原審卷第2宗第40頁、第35頁），然兩造嗣於94年4月29日簽訂系爭工程契約，當事人間之法律關係即應以契約為據，兩造既於系爭工程契約為前述第13條第22項之約定，自不得再以先前非契約當事人之建議內容，改變契約之約定。至於上訴人亞新公司為具規模之工程顧問公司，服務項目包括風險管理等，更與上訴人是否得主張情事變更無關。從而，本件所應探討者，應為系爭工程因不可歸責於上訴人之事由，經被上訴人同意展延工期，該工程展延期間，營建物價之漲幅，是否為訂約時所得預料，是否依其原有效果顯失公平？亦即是否有符合民法第227條之2第1項構成要件之情事，而得請求增加給付。

3.系爭工程契約之履約期間為自簽約日起 330日曆天，即履約期限不滿1年。另依系爭工程契約第6條約定，兩造就契約展延，已有約定，故兩造於系爭工程契約第8條第4項約定：「本工程不依物價指數調整」，應係在系爭工程原約定之履約期間即自簽約日起 330日曆天，加計合理之工期展延日數，應屬兩造訂約時所可預見之範圍。惟系爭工程原預定完工日期為95年 3月24日，經被上訴人同意停工、復工及展延工期後，實際完工日期則為98年1月23日，共計展延工期350日，此有前述工期計算表附卷可稽。可見系爭工程因不可歸責於上訴人之事由而展延工期之日數 350天，較原定契約履約日數即 330日曆天，多出20日，顯已逾合理之工期展延日數。

4.本件經原審囑託營○院鑑定結果亦認：「㈠鑑定事項一：經分析國內行政院主計總處所公告之『臺灣區營造工程物價指數』總指數，其指數之趨勢於合約簽訂前一年間，即為93~9

4年間物價指數漲幅比率為 1.5%，顯示並無大幅度漲跌，整體營建物價均呈平穩之趨勢。㈡鑑定事項二：１、依據鑑定事項二所指工期展延期間，亦即95年 3月25日至98年1月2日間，根據臺灣區營造工程物價總指數趨勢顯示國內營建物價於95～98年呈現漲幅。其中95年3月至97年7月則呈現大幅度漲幅趨勢，即總指數漲幅比率為38.49%，但自97年 8月至98年 1月總指數趨勢則呈現大幅度跌幅之趨勢，漲幅比率由原上漲38.49%跌幅至-12.25%，但整理而言自工期展延期間，95年3月至98年1月間物價漲幅比率仍有16.63%，尤其95年3月至97年 7月間物價上漲已呈非線性大幅度大漲之非結構性行為。２、相對於94年訂約時漲幅，94年4月至97年7月間呈現大幅度漲幅，即漲幅率為40.75%；94年4月～98年1月間呈現有幅度漲幅，即漲幅率為21.91%。３、除上述物價總指數之分析外，經本院調查，由於95～96年間國際對於原物料需求增加。另加上中國大陸申辦奧運對於鋼筋、預拌混凝土、砂石、瀝青、瀝青混凝土等大宗資材需求量大增，因此需求大於供給情況，帶動國際原物料以及整體物價上漲，其中工程中常用之鋼筋材料、預拌混凝土、水泥、砂石以及鋼筋之原料鋼胚、鐵、礦、砂等，均有大幅度上漲，另自96年下半年度至97年上半年由於國際原油價格大漲，除瀝青混凝土、瀝青等材料上漲外，亦帶動其他原物料價格上漲，造成國內營建物價大幅度上漲。㈢鑑定事項三：……建議調整補貼金額2：……1.依據……總金額為34,160,471元……；2.依據…總金額為28,125,021元……；3.依據…總金額為32,516,994元……4.依據……總金額為23,263,799元，此價格已含5%營業稅」，此有該院102年10月31日（102）營建管字第10200001957 號函所附鑑定報告在卷可憑（鑑定報告第6至7頁）；另比較前述鑑定報告第13頁 93/4-94/4物價總指數趨勢圖、第16頁95/3-98/1物價總指數趨勢圖，亦可見訂約前之93年4月至94年 4月物價尚稱平穩，95年年3月至97年7月物價大幅上漲，雖然97年8月至98年1月間物價下跌，但仍較95年 3月

上漲甚多，其中營建材料水泥、砂石、磚瓦、鋼筋等均確實呈現上漲幅度，95－96年間由於國際對於原物料需求增加，帶動國際整體營建物價上漲，至96年下半年至97年上半年，由於國際原油價格大漲，帶動其他原物料價格上漲，造成國內營建物價大幅度上漲（鑑定報告第14、20頁）。另參酌上訴人所提出之〈營建物價銜接表〉（原審卷第1宗第40頁，該表係以民國95年為基期比較）所示，系爭工程契約訂立時之94年4月間指數為94.02，訂約前一年間之指數介於 91.64至 94.80間，原預定完工之95年3月間指數為95.56，94 年4月至95年 3月間之指數介於92.14至95.56之間，系爭工程實際完工時之98年1月間指數則為114.63；95年4月至98年1 月間之指數介於95.56至132.34之間。依前述鑑定報告及〈營建物價銜接表〉所示，營建工程物價指數確於95年 3月系爭工程原預定完工期限後始鉅幅上漲，兩造於訂立系爭契約時，對於營建工程物價如此鉅幅上漲之情事遽變，非得預料。而依系爭工程契約所附工程經費預估表（參見原審卷第1宗第77頁）所載，上訴人之利潤及管理費合計占工程總價之8%；而依上開鑑定報告，上訴人因工期展延期間，受物價波動而增加之成本，因前述鑑定報告之不同計算標準計算，其建議調整補貼之最低金額即高達23,263,799元，占系爭工程結算總價 269,538,127元之百分之8.63，上訴人承包系爭工程，如僅領取原約定之報酬，顯失公平；故系爭工程契約第 8條第 4項雖有「本工程不依物價指數調整」之約定，但因前述營建工程物價漲幅超出合理範圍之外，且為不可預測風險，如依系爭工程契約之原約定給付，而不予調整報酬，上訴人因此所受之成本損害過鉅，確屬顯失公平，而仍應有情事變更原則之適用。

5.就系爭工程展延工期，因營建工程物價鉅漲，應調整之金額：⑴如依行政院主計總處所公佈之「臺灣區營造工程物價指數」總指數計算所增加之成本，總金額為34,160,471元（詳前述鑑定報告附件14，此金額未扣除2.5%門檻，但含5%

營業稅）；⑵依據工程會96年6月4日工程企字第 09600180910號函及「工程採購契約範本」內說明，物價總指數漲跌幅超過2.5%部份需計算物價調整補貼金額，若漲跌幅度不足2.5%部份則不予計算物價調整補貼金額，經由計算後所增加之物價調整補貼金額計算結果，總金額為28,125,021元（含5%營業稅）；⑶依據前述工程會規定，除以總指數計算外，若有特定個別項目之漲幅較大時，可針對該項目選取物價總指數下層之項目指數進行漲跌幅計算所增加之成本，經分析項目指數之漲幅後，選定鋼筋、預拌混凝土、水泥、砂、瀝青混凝土與瀝青等六個特定個別項目費用使用項目指數進行計算，其他項目費用則使用總指數進行計算，總金額為32,516,994元（含5%營業稅）；⑷依據前述公共工程委員會規定，計算物價調整補貼金額，並加入總指數2.5%與特定個別項目指數10%門檻，經由計算後所增加之物價調整補貼總金額為23,263,799 元（5%營業稅）。前述四種計算方式，以其中⑷之計算最為詳實明確，自應以之為可採（計算細目如鑑定報告附件17所示）；因此，本件上訴人因情事變更所得請求增加之給付總金額即應為 23,263,799元（上訴人撤回利息之請求）。

6.上訴人主張因前述情事變更，不可歸責於上訴人而展延工期期間所增加之工程管理費，被上訴人應增加給付；該工程管理費之計算，於系爭工程契約並無約定，目前多數係採比例法以計算延長工期之管理費，即以契約約定之管理費除以契約原訂工期之總日數後，得出每日之管理費，再以每日之管理費乘以延長之工期總日數，作為計算應給付給承包商之管理費一節，業據其提出原證九之文獻為證（參見原審卷第1宗第65～67頁），並有臺灣高等法院97年度建上字第35號、最高法院99年度台上字第2018號、 100年度台上字第1932號等民事裁判可資參佐。依系爭工程契約所附工程施工詳細價目表及工程經費預估表（參見原審卷第1宗第75-78頁）所載，上訴人利潤及管理費占工程總價8%，上訴人請求依二分

之一比例計算，管理費占工程總價4%；而系爭工程總價為2億7850萬元，依4%比例換算之工程管理費用即為10,834,000元（270,850,000元x4%），除以契約原訂工程總日數330日曆天後，每天之管理費即為32,830元（10,834,000元÷ 330天＝32,830元/天），再乘以延長工期之總日期350天，上訴人因展延工期所增加之管理費為11,490,500元（32,830元/天x 350天＝11,490,500元），被上訴人對於此計算式亦不爭執（前述不爭執事項(四)），上訴人此部分之主張，亦屬有據。

7.至被上訴人固辯稱上訴人本件請求均已逾消滅時效期間及除斥期間云云，惟：

⑴就上訴人請求法院核定增加給付額部分：按形成之訴，係原告要求法院以判決創設、變更或消滅一定法律關係之訴，其訴訟標的為須經法院以判決宣告始生權利變動之形成權。如依情事變更原則請求法院核定增加給付數額，其訴之性質為形成之訴。又民法就個別形成權設有存續期間（除斥期間）者，諸如第74條、第90條、第93條及第365條等規定，其期間多較消滅時效為短，以早日確定當事人之法律關係。鑑於情事變更原則為例外救濟之制度，形成權之行使具有變更原秩序之本質，民法第227條之2第1項規定未設除斥期間之限制，致令契約當事人長久處於可能遭受法院判命增減給付之不確定狀態，顯非所宜，參諸誠信原則，斟酌本條項旨為衡平而設之立法目的，於因承攬契約所發生之債，解釋上當非不得類推適用民法第127條第7款關於原來給付短期時效之規定，以原來給付罹於時效時，自原來給付罹於時效後再起算二年資為除斥期間（最高法院 102年度台再字第18號判決意旨參照）。準此，系爭工程係於98年2月20日驗收完畢，故其原來給付之報酬請求權係於2年即100年2月20日罹於時效，而依民法第227條之2第 1項規定，請求法院核定增加給付數額之形成權之除斥期間係於「原來給付罹於時效後」再起算2年即至102年2月19日始屆滿，是以，上訴人於101年1

月18日提起本件訴訟，自未逾除斥期間。再者，若謂形成權除斥期間之起算，應以其「權利完全成立時」為始點，則因依民法第227條之2第1項規定請求增加給付，係以依契約原有效果顯失公平為要件，而承攬契約原有效果（即承攬契約原定給付）係以 2年消滅時效期間末日為最後可請求之時點，其後，原定給付即契約原有效果始告確定，始能確認發生顯失公平之情事。據此而言，上述以「原來給付罹於時效後」為民法第227條之2第1項規定之形成權之除斥期間起算時點，恰亦為該形成權「權利完全成立時」，是益見以「原來給付罹於時效後」再起算2年為系爭形成權之除斥期間，應無不合。退步言之，縱若認非得逕以「原來給付罹於時效後」為系爭形成權「權利完全成立時」，然衡諸履約爭議調解係政府採購紛爭之主要解決徒逕之一，廠商或機關遇有履約爭議，先透過調解程序，尋求公平允當之解決方案，以有效解決爭端，並免訟累，實屬合法妥適之救濟途徑；而本件上訴人係於系爭工程驗收半年後之98年9月7日向工程會聲請調解，經過將近2年之期間，未能達成調解，乃於100年8月間撤回調解之聲請，並於5個月後即提起本件訴訟；而於撤回調解之聲請「前」，上訴人當仍得以期待藉由調解程序，經由調解委員提出之公平建議案，而達到增加給付之效果，自難認此時顯失公平之情事，已確定發生。易言之，需係俟撤回調解之聲請「後」，上訴人始無法期待以調解方式增加給付，其未能增加給付之顯失公平情事，始完全成立等節，則應認上訴人於100年8月撤回調解聲請時，始為本件依情事變更原則請求法院核定增加給付之形成權之「權利完全成立時」，是以，上訴人於101年1月18日提起本件訴訟，自仍未逾 2年之除斥期間。被上訴人雖辯稱本件形成權之除斥期間應自98年1月23日竣工或98年2月28日驗收完後即為起算云云，然若果如此，將產生兩造尚在調解期間，即因除斥期間完成，嗣後不論調解結果，上訴人均不得再向法院訴請增加給付之乖違現象；且將迫使廠商為免於調解階段即逾越除斥

期間，而放棄履約爭議之調解，逕為訴訟，要與政府採購法鼓勵廠商先以履約爭議調解之方式，謀求公平妥適之調解方案，以避免訴訟之意旨相違，是以，被上訴人此部分所辯，並不足採。

⑵就上訴人請求被上訴人給付增加給付額部分：按給付之訴，乃原告要求法院以判決命被告為一定行為之訴，其訴訟標的皆為私法上之請求權，並限於原告所為請求（應受判決事項之聲明）範圍以內。如依情事變更原則請求法院核定增加給付數額，其訴之性質為形成之訴；至若請求給付新增數額，其訴之性質係給付之訴，為達訴訟經濟之目的，當事人固非不得同時提起上開形成之訴及給付之訴，然必先經法院核定新增數額後，始得據以請求他造如數給付（最高法院 102年度台再字第18號判決意旨參照）。易言之，當事人依民法第227條之2規定，請求法院增加給付者，為形成之訴，應待法院判決確定後，當事人就新增加給付之請求權始告發生，其請求權時效應自斯時起算，方符該形成判決所生形成力之原意。若一方當事人於法院為增加給付判決確定前，對他方當事人為增加給付之請求，經他方當事人同意者，乃雙方合意變更契約之權利義務關係；如他方當事人不同意者，請求之一方當事人仍須待法院為增加給付（形成）判決確定後，其請求權始確定發生。在此之前其所為相關給付之請求，僅屬對於他方當事人為變更契約內容之要約，尚無因此即認其已有請求權可得行使而起算請求權之消滅時效問題（最高法院97年度台上字第1547號判決、98年度台上字第765號、100年度台上字第1344號判決要旨參照）。準此，上訴人請求被上訴人給付增加給付額，需係俟上訴人請求法院核定增加給付而經法院判決確定後，上訴人就新增加給付之請求權始告發生，其請求權時效應自斯時起算，方符該形成判決所生形成力之原意（本件最高法院106年度台上字第4號判決意旨參照）。是以，上訴人請求法院核定增加給付額部分既尚未經判決確定，上訴人就新增加給付之請求權自尚未發生，其請

求權時效亦無從起算，自無所謂逾時效期間之可言。

⑶承上，被上訴人辯稱上訴人本件請求均已逾除斥期間及消滅時效，而不得再為請求云云，自不足採。

(三)又本件上訴人就所請求物價調整款、展延工期期間所增加管理費等必要費用，併依不當得利之法律關係，以選擇合併之方式請求。本院既認上訴人依民法第227條之2第 1項關於情事變更原則之規定，得請求被上訴人為全部之給付，則就不當得利之法律關係之請求，即無再論述審究之必要。

六、綜上所述，上訴人依民法第227條之2第 1項規定，請求本院核定被上訴人應增加給付予其之金額為34,754,299元（23,263,799元＋11,490,500元），並請求被上訴人給付該數額，為有理由，應予准許。原審法院誤認上訴人所為已逾除斥期間，請求權亦因罹於時效期間而消滅，而為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴人執此指摘原判決（減縮外）之上開部分為不當，求予廢棄改判，為有理由，自應由本院予以改判如上。另被上訴人答辯聲明固聲請供擔保免為假執行，然需係法院判決宣告原告得為假執行，被告始有預供擔保以阻止假執行之必要，而本件並無民事訴訟法第389條第1項所列各款法院應依職權宣告假執行之情形，上訴人上訴聲明亦未聲請宣告假執行（參見本院卷第85頁），是被上訴人聲請宣告免為假執行，核無必要，併予敘明。

七、本件事證已臻明確，兩造所提其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為有理由，爰依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　107　　年　　2　　月　　7　　日

工程法庭　審判長法　官　陳滿賢

法　官　鄭金龍

法　官　朱　樑

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書

狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文書影本。

書記官　金珍華

中　　華　　民　　國　　107　　年　　2　　月　　7　　日