臺灣高等法院民事判決

106年度建上更㈠字第17號

上　訴　人　克林營造股份有限公司

法定代理人　呂紹男

上　訴　人　立誠水電工程有限公司

法定代理人　陳月招

上　訴　人　王君穎即東穎建築師事務所

共　　同

訴訟代理人　黃豐玢律師

　　孔繁琦律師

上　一　人

複　代理人　蕭淨尹律師

被　上訴人　新竹縣政府

法定代理人　楊文科

訴訟代理人　王彩又律師

上列當事人間請求給付物價指數調整款事件，上訴人對於中華民國102年9月30日臺灣新竹地方法院102年度重訴字第65號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於111年10月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣柒仟陸佰肆拾壹萬參仟肆佰陸拾伍元，及自民國一〇一年二月五日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之八

十八，餘由上訴人負擔。

本判決所命給付部分，於上訴人以新臺幣貳仟伍佰肆拾柒萬貳仟元供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣柒仟陸佰肆拾壹萬參仟肆佰陸拾伍元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

一、上訴人克林營造股份有限公司法定代理人原為呂紹明，於原審判決後變更為呂紹男，嗣經呂紹男於本院審理時具狀聲明承受訴訟（見本院前審卷一第15至19頁）。又上訴人立誠水電工程有限公司法定代理人原為李文達，本院審理時變更為陳月招；被上訴人法定代理人原為邱鏡淳，本院審理時變更為楊文科，業經陳月招及楊文科分別具狀聲明承受訴訟（見本院卷二第107、108、393、394頁），合先敘明。

二、上訴人王君穎即東穎建築師事務所名稱原僅記載為東穎建築師事務所，因該事務所之組織型態為「獨資」，經其陳報並更正名稱在案（見本院卷三第83至85頁），當事人之同一性不變。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊於民國97年8月18日以新臺幣（下同）6億8,004萬0,876元之價格標得被上訴人轄屬「新竹縣成功國中校舍興建統包工程」（下稱系爭工程），兩造並於同日簽訂工程契約（下稱系爭契約），由伊負責系爭工程之設計及施工，專案管理人則為楊炳國建築師事務所（下稱專管人）。兩造原約定系爭工程進行期間，如遇物價波動時，得以開標月份為基準月，依行政院主計處營造工程物價指數，就總指數漲跌幅超過0%之部分，於估驗完成後調整工程款。嗣因被上訴人及其使用單位不斷變更需求，要求伊增加如附表所示之工程項目及數量，已逾原標得之系爭工程範圍，造成依開標月份物價所列細部設計預算書，超出系爭契約預算之上限，依系爭契約第11條第11項第11款約定，伊得為數量或項目之調整。被上訴人經由專管人要求伊改依預算審定月份之

物價編列第三版即核定版「詳細設計預算書」（下稱系爭預算書），並於98年4月30日同意核備，兩造已合意將物價指數調整款（下稱物調款）之基準月變更為預算審定月份。縱認未為變更，兩造已非以開標月份之物價計價，且物價總指數於簽約後即開始大幅下跌，非伊訂約時所得預料，若仍以開標月份之營造工程物價指數作為物調款之基準月，對伊顯失公平。詎被上訴人竟以開標月份為計算基準，扣減第1至15期估驗工程款總計7,641萬3,465元，有違誠信原則。爰依系爭契約第11條第3項第2、3款、同條第10項第1款約定、民法第490條第1項規定之承攬契約關係，及民法第227條之2第1項規定之情事變更原則（已捨棄不完全給付損害賠償請求，見本院卷三第7、8、31頁），請求被上訴人給付物調款1,011萬9,261元及扣減之工程款7,641萬3,465元，合計8,653萬2,726元(已含營業稅），及自聲請調解書送達翌日即101年2月5日起至清償日止，按年息5%計算之利息等語。

二、被上訴人則以：系爭工程為總價承攬、總價結算之統包工程，上訴人提出之整體初步設計不符邀標書需求，伊始要求修正圖說，附表所示工程項目及數量，均在系爭契約之統包工程範圍內，不涉及契約或工程之追加變更，亦不符合系爭契約第11條第11項第11款約定，伊或專管人並未要求上訴人改依預算審定月份之物價編列系爭預算書，且修改項目之施工費用亦甚微小、或較原設計費更低，系爭預算書其中「包商利潤及管理費」不降反增，上訴人未因修正預算書總金額、營建物料之物價大幅下跌而影響其工程利潤，伊依約扣減估驗工程款，並無違反誠信原則。又兩造締約時，對於將來營建材料物價波動之因素已有預見，並於系爭契約第11條第10、11項約定物調款計算方式，藉以分擔物價波動之風險，本件亦無情事變更原則之適用等語，資為抗辯。

三、原審判決駁回上訴人之前開請求，上訴人不服，提起上訴，聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人8,653萬2,726元及自101年2月5日起至清償日止，按年息5%計算之利

息；㈢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。

四、經查：

㈠被上訴人於97年7月28日就系爭工程公開招標，決標方式採固定價之最有利標，上訴人於97年8月18日以6億8,004萬0,876元之價格標得系爭工程，雙方於同日簽訂系爭契約。

㈡系爭工程為統包工程，專管人為楊炳國建築師事務所，開標當月份之營造工程物價指數為130.63。

㈢上訴人先後3 次提送系爭工程詳細設計預算書予專管人審核，系爭預算書經專管人於98年4月3日以總金額6億7,907萬7,874元審查通過，被上訴人於98年4月30日同意核備，核備當月之營造工程物價指數為112.5。

㈣系爭工程開工後，上訴人每月均向被上訴人申請估驗付款，其中第1至8期申請估驗付款時，並未計算或扣減物調款，至辦理第9期估驗付款時，上訴人提出物價指數調整計算表及第9期工程估驗計算單，開始以開標月份營造工程物價指數為基期計算物調款，並經被上訴人一次扣減第1至9期之物調款合計3,641萬1,675元。嗣上訴人每期申請估驗付款，均逐期以開標月份之營造工程物價指數為基期計算物調款，被上訴人總計扣減上訴人第1至15期之物調款為7,641萬3,465元。

㈤被上訴人曾於99年3月16日以府工程字第0990038170號發函予上訴人，其中說明欄提及本府以上期物價指數暫扣物調款1,118萬5,571元，本次實付金額...等於8,314萬0,030元。

㈥兩造就系爭契約第11條第10項、同條第11項第2款第1目、同條第11項第11款等有關物調款之約定，未曾依系爭契約第33條第12項約定之程序為契約之變更。

㈦系爭工程由上訴人於99年6月23日竣工，並經被上訴人驗收合格，上訴人已給付被上訴人工程款（含已領設計費1,237萬9,794元）共5億6,760萬6,632元，惟迄未完成結算程序。

㈧行政院曾經頒布「機關已訂約工程因應營建物價下跌之物價指數門檻調整處理原則」（下稱調整處理原則）。

以上事實，有系爭契約（見原審106卷一第16至31頁、第66至81頁）、系爭工程公開招標公告（見原審106卷一第62至65頁）、歷次預算書審查【含系爭預算書】及相關資料（見原審106卷一第176至178頁；原審106卷二第42至53頁；原審65卷第26至34頁；本院前審書狀卷一第8至221頁；本院卷一第115至442頁）、第1至9期物價指數調整計算表（見原審106卷一第85、86頁）、第15期工程估驗計價單（見原審106卷一第14頁；本院前審卷一第231頁）、新竹縣政府98年4月30日工程字第0980065120號函（見原審106卷一第83頁）、新竹縣政府99年3月16日府工程字第0990038170號函（見原審106卷一第39頁）及調整處理原則（見本院前審卷一第136至138頁）在卷可參，且為兩造所不爭執（見本院前審判決第5、6頁；本院卷三第424、425頁）。

五、本院之判斷：

上訴人主張兩造已合意變更物調款之基準月為「預算審定月份」，被上訴人逾系爭工程範圍要求上訴人施作如附表所示工程項目及數量，嗣後以「開標月份」計算物調款並扣減工程款違反誠信原則，依系爭契約第11條第3項第2、3款、同條第10項第1款、民法第490條第1項規定之承攬契約關係及民法第227條之2規定之情事變更原則，請求被上訴人給付8,653萬2,726元本息等語，為被上訴人所拒絕，並以前詞置辯。兩造同意簡化本件爭點項目（見本院卷三第5、8、31頁）：㈠系爭契約原約定物調款基準月為「開標月份」，是否經兩造合意變更為「預算審定月份」？㈡系爭契約成立後，被上訴人是否有逾系爭工程範圍，要求上訴人增加如附表所示工程項目或數量之情形？㈢本件是否有民法第227條之2規定情事變更原則之適用？㈣上訴人主張被上訴人以「開標月份」計算物調款並扣減工程款違反誠信原則，應以「預算審定月份」計算，有無理由？㈤上訴人依系爭契約第

11條第3項第2、3款、同條第10項第1款、民法第490條第1項規定之承攬契約關係及民法第227條之2，請求被上訴人給付8,653萬2,726元，有無理由？茲分述如下：

㈠系爭契約原約定物調款基準月為「開標月份」，未經兩造合意變更為「預算審定月份」：

1.系爭契約第33條第12項約定：契約之變更，非經機關及廠商雙方合意，作成書面紀錄，並簽名或蓋章者，無效（見原審106卷一第30頁），而兩造就系爭契約第11條第10項、同條第11項第2款第1目、同條第11項第11款等有關物調款之約定，未曾依前揭約定之程序為契約之變更乙節，並無爭執，是上訴人未依約就物條款基準月辦理契約變更程序之事實，堪予認定。上訴人雖援引調整處理原則而為本件之主張，然其適用前提，應先由上訴人辦理契約變更、增訂或修訂物價指數調整規定，被上訴人不得拒絕，此為調整處理原則前言所明定（見本院前審卷一第136頁），上訴人先前既未曾辦理契約變更程序，或要求被上訴人增訂或修訂物價指數調整規定之行為，自無從直接援引調整處理原則而為主張，先予敘明。

2.上訴人主張其先後3次提送系爭工程詳細設計預算書予專管人審核，依專管人建議要求，改以「預算審定月份」之物價編列系爭預算書，經被上訴人於98年4月30日同意核備，足認兩造已合意變更將物調款基準月改為「預算審定月份」云云，本院認為並不足採，說明如下：

⑴被上訴人於98年4月30日發函專管人核定系爭預算書及數量計算，已明確說明：「本案工程預算書、數量計算經專管單位實質檢核並依據97年8月（決標日）工程營建物價審核其單價符合規定，本府同意核備」等語，有被上訴人98年4月30日工程字第0980065120號函為證（見原審106卷一第83頁），是被上訴人主觀上係以「開標月份」之營造工程物價指數作為審核系爭預算書之標準。又觀諸被上訴人於98年8月5日回覆專管人之函文，僅就專管人說明上訴人擬採系爭

預算書經被上訴人核定月（98年4月）作為營造工程物價指數計算之基準月進行審核乙節，表示：請專管人說明上訴人3次提送細部預算書時，有無依當月物價調整？如有，其調整係依前期營造工程物價指數或當期營造工程物價指數？此有被上訴人98年8月5日府工程字第0980126638號函附卷可憑（見原審106卷一第42頁），亦無同意上訴人擬改依「開標審定月份」為物調款基準月之要求。

⑵專管人於上訴人第1次提送工程預算書及數量計算書時，曾表明：「各工項單價請依現況營建物價調整」等語（見原審106卷一第32頁），於98年4月7日發函上訴人表明：「並依據97年8月至得標之工程營建物價審核其單價」等語（見原審106卷一第82頁）；上訴人於98年8月11日發函專管人要求將「至得標」更正為「至預算編列完成時當月」等語（見原審106卷一第33；本院卷二第463頁）；專管人於98年8月12日回覆上訴人表明：因上訴人提送之預算書單價偏高，故要求依當時實際物價調整單價，並以不超過公告預算金額為編列原則，上訴人提送之預算書即依現況物價做單價之調整，以滿足契約及使用單位之需求等語（見原審106卷一第34頁；本院卷二465頁）；上訴人再於98年8月31日發函被上訴人表示：系爭預算書確依98年4月當時現況物價做單價調整等語（見原審106卷一第35頁；本院卷二467、468頁）；專管人復於98年12月4日發函被上訴人表明：上訴人為滿足契約、使用單位及相關法令之需求，以得標當月之物價情形，難以原契約金額完成所有工項，幸賴97年8月後營建物價下滑，據以下降後之物價調整編列預算，因此上訴人擬採98年4月預算書核准月份做為基準月等語（見原審106卷一第36頁；本院卷二467、469頁）。以上情事，固可認上訴人當時與專管人多次討論後，始以「預算審定月份」之物價編列系爭預算書，然綜觀前述函文往來情形，仍無從認定兩造對於系爭契約原約定物調款基準月為「開標月份」改為「預算審定月份」乙節，已達成合意變更之事實。

⑶證人即專管人楊炳國建築師證述：本案是邊設計、邊審核，上訴人之前提兩次預算書，都未定案，因為超出公告之預算，我們審核須確認預算書有無符合97年8月得標總價，跟營建物價沒有關係，因為一直和學校、使用單位開會，多少有局部修改，為工程順利進行，有將上訴人意見轉達給被上訴人，只是做雙方協調的角色，由業主即被上訴人來審核，我們不可擅改合約，也無此權限，因為訪查當時物價，比上訴人之前提出的預算書低，才建議上訴人是否按照當時物價調整，其要用何種方式調整，我們沒有意見，只要符合預算總額就好，被上訴人也沒有授權處理物調款基準月事宜，如果上訴人不願意降下來，工程無法開工等語（見原審65卷第149、150頁），足認因上訴人先前提出之預算書超過系爭契約原約定總價，專管人為求審核順利，始建議上訴人改採審定當時之物價調整後完成系爭預算書，此係上訴人為繼續承攬系爭工程，而依系爭契約第11條第11項第11款約定所為之調整（詳如後述），實難認定兩造已合意變更系爭契約之原約定而改以「預算審定月份」作為物調款基準月。

⑷系爭契約第12條第4項已明定：上訴人接受被上訴人/專管人員指示辦理與履約有關之事項前，應先確認人員係有權代表人，且所指示辦理之事項未逾越或未違反契約之規定，上訴人接受無權代表人之指示或逾越或違反契約規定之指示，不得用以拘束被上訴人或減少、變更上訴人應負之契約責任，被上訴人亦不對此等指示之後果負任何責任（見原審106卷一第19頁），證人楊炳國明確證述其並無變更系爭契約權限，亦未經被上訴人授權，已如前述，上訴人迄未舉證其有依約先向被上訴人確認專管人有無代理變更系爭契約權限之事實，則上訴人主張專管人就契約變更事宜至少構成表見代理情形云云，即無可採。

⑸被上訴人於99年3月16日以府工程字第0990038170號發函上訴人，提及「以上期物價指數暫扣物調款1,118萬5,571元，本次實付金額...等於8,314萬0,030元」等語，固為兩造所

不爭，然被上訴人前述函文使用「暫扣」物調款之文字，僅可認其認知兩造間就物調款仍存有爭議之事實而已，則上訴人援引前述「暫扣」之用語，據以主張兩造已經合意變更物調款計算基準月云云，亦無可採。

㈡系爭契約成立後，除附表編號17「普通教室餐車櫃」屬於追加工程項目以外，其餘項目雖有調整其內容或數量，仍屬系爭工程之統包設計範圍：

1.依系爭契約第5條約定，契約總價合計6億8,004萬0,876元，分為「設計費」1,375萬7,327元及「建造費」6億6,628萬5,549元，工程款依總價結算，即依契約總價計給，如因被上訴人要求變更設計致工程項目或數量有增減時，就變更部分予以加減帳結算，若有相關項目除保險費外其他如稅捐、利潤、管理費、勞安費等另列一式列計者，應依結算總價與契約總價之比例增減之（見原審106卷一第16頁）。系爭契約第19條第1項另有約定被上訴人要求工程變更時之處理程序，並於同條第3項載明上訴人於服務建議書經被上訴人/專案管理單位核可書、圖之設計內容，非經被上訴人同意不得變更（見原審106卷一第25頁）。而系爭契約文件有衝突或不一致時，其優先順序為：契約條款、邀標書、設計需求說明書、施工說明書、服務建議書、經被上訴人審核核可之施工規範及設計圖說，亦為系爭契約第7條第1項所明文（見原審106卷一第16頁反面）。

2.系爭工程有增加或修改如附表所示之工程項目及數量，詳如新竹縣政府98年6月2日函文及所附系爭工程初步設計修改內容及決議（下稱系爭修改決議，見原審106卷一第141至144頁；本院卷二第473至476頁），其上並載明被上訴人同意備查，請依據變更內容修正圖說之意旨，先予敘明。

3.經查：

⑴有關附表編號5「增設2樓2側走廊」部分：上訴人主張服務建議書原未設計此項目，因使用單位需求增設而增加工程預算乙節，固有其提出之預算說明金額統計表（見原審106卷

一第153頁）及服務建議書之相關圖說為證（見原審106卷一第145至147頁），系爭修改決議就此項目亦記載：邀標書未規定、服務建議書未規劃2樓串連3樓間之走廊等語（見原審106卷一第142頁；本院卷二第474頁）。然觀諸邀標書之第2層平面示意圖（見原審106卷一第284頁反面），2樓各棟間本即有風雨走廊之規劃，並於規劃設計需求說明書中載明：「另須配合學校校舍之造型，並於各層設置風雨走廊與校舍連接，以利學生通行使用」等語（見原審106卷一第277頁），顯見此項目為邀標書所規範之內容，依首開說明，邀標書之適用順序優先於上訴人自行提出之服務建議書，邀標書就此項目已有設計需求及示意圖，但內容尚未具體，故此項目雖有數量之調整，仍屬上訴人應依約統包設計之範圍。

⑵有關附表編號6「增設戶外球場夜間照明」部分：上訴人主張服務建議書原未設計此項目，因使用單位需求增設此項目乙節，固有其提出服務建議書之夜間照明計畫示意圖與第4次工務會議記錄為證（見原審106卷一第203、204頁），且系爭修改決議就此項目記載：邀標書未規定、服務建議書未規劃戶外球場夜間照明等語（見原審106卷一第142頁；本院卷二第474頁）。惟邀標書第八章規劃設計需求說明書四2.各類運動場中規定：⑴籃球場4座、⑵綜合球場2座（羽球、網球、排球等）、⑶視需求設置圍網及夜間照明設施（見原審106卷一第270頁），足認此項目為邀標書所規範之內容，依首開說明，邀標書之適用順序優先於上訴人自行提出之服務建議書，邀標書就此項目尚未具體而保留彈性，故上訴人依使用單位需求而為數量之調整，仍屬其應依約統包設計之範圍。

⑶有關附表編號17「普通教室餐車櫃」部分：系爭修改決議記載，此項目為邀標書未規定、服務建議書未設計之部分（見原審106卷一第144頁；本院卷二第476頁），被上訴人自承此項目為邀標書所無之項目，因使用單位表明有此需求而增設等語（見原審106卷一第257頁反面至第258頁；本院前審

卷二第111頁反面至第112頁），此部分實質上確屬追加之工程項目，堪予認定。

⑷有關附表編號2「中庭景觀規劃」、編號3「入口廣場及中庭花台設計」部分：上訴人主張邀標書中就上開項目應如何設置未予規定，服務建議書原設計規劃因使用單位要求而修改乙節，固有其提出服務建議書之相關圖說與第5次工務會議記錄為證（見原審106卷一第210至212頁），系爭修改決議就此項目亦記載：邀標書未規定、服務建議書原設計中庭為透水鋪面、種植笳冬樹、入口廣場、教室間中庭花台均為弧形、圖書館旁廁所為男廁等語（見原審106卷一第142頁；本院卷二第474頁）。然上開項目屬於相關附屬設施即景觀工程之一部，有邀標書第八章規劃設計需求說明書四7.其他相關附屬設施（含校園景觀及美化綠化工程等）及主要工程材料規範表-景觀工程（包括戶外地坪、透水磚、花台等）附卷為憑（見原審106卷一第270、289頁），堪認上開項目為邀標書所規範之內容，且上訴人亦自承服務建議書就此部分已有設計規劃在案，是上訴人依使用單位需求而為設計與數量之調整，仍屬其應依約統包設計之範圍。

⑸有關附表編號16「走廊地坪材質」、編號20「走廊地坪收邊材」部分：上訴人主張邀標書明定其材質為分別為60×60cm石英轉及30×30拋光石英磚，服務建議書亦據此設計乙節，固有其提出邀標書之材料規範附件、服務建議書之建材設備用料說明在卷可參（見原審106卷一第216、217頁、第287頁反面），核與系爭修改決議就前述項目所為之記載相符（見原審106卷一第144頁；本院卷二第476頁）。惟前述項目既為邀標書、服務建議書均已存在之項目，則上訴人依使用單位需求改為止滑石英磚及抿石子材質，而為設計與數量之調整，仍屬其應依約統包設計之範圍。

4.系爭工程為包括設計與施工在內之統包工程，當事人簽訂系爭契約之真意原本即為總價承攬、總價結算，以利被上訴人控制公共工程之預算。依系爭契約第11條第11項第11款約

定：因應物價之短期巨幅波動，上訴人得依得標現況物價指數與編列預算時指數，做數量或項目之調整（見原審106卷一第18頁反面），該約定規範目的即在於以系爭契約預定總價為基礎，容許上訴人因應物價短期巨幅波動而為工程項目或數量之增減，以求符合約定之總價，避免需長期施作之系爭工程，因物價短期巨幅波動而發生工程延宕、重新招標等風險。查上訴人當時為滿足不超過系爭契約原約定總價之要件，乃參酌專管人之建議，以當時之物價調整並送審系爭預算書，以符合系爭契約之事實，業經證人楊炳國證述如前（見原審65卷第149、150頁），參以系爭修改決議已記載附表所示各項目之增加或修改之內容，業經被上訴人同意在案，除附表編號17「普通教室餐車櫃」部分屬於追加工程項目外，附表其餘項目仍屬系爭契約之統包設計範圍，但已有調整設計或數量之情事，詳如前述說明，而系爭工程開標後至編列系爭預算書核定僅8個月之期間，營造工程物價指數確有巨幅波動之情事（詳見後述），足認兩造已同意本件依系爭契約第11條第11項第11款約定，為因應物價之短期巨幅波動，由上訴人做數量或項目之調整，以不超過系爭契約原約定總價方式，由上訴人繼續施作系爭工程，故本件縱有追加前述編號17「普通教室餐車櫃」之工程項目，上訴人仍不得請求超過系爭契約原約定之總價。

5.被上訴人雖主張系爭修改決議為專管人所製作，上訴人未依系爭契約第12條第14項約定以書面表示異議，並不拘束被上訴人，且上訴人未依系爭契約第19條第1項約定辦理工程變更程序，不得主張增加給付報酬等語。然查，系爭修改決議既經被上訴人核備在案，足認上訴人與專管人就附表所示項目達成增加或修改之事項，已經被上訴人同意在案，且依系爭契約第19條第1項第3款約定，被上訴人未辦理工程變更或僅部分辦理者，仍應補償上訴人因此增加之必要費用，非謂未經契約變更程序者，即當然不可請求合理之費用。又本院並非認為上訴人得請求增加給付報酬，而係認定兩造已合意

依系爭契約第11條第11項第11款約定，在不超過系爭契約原約定總價之前提下，由上訴人調整系爭工程之數量或項目，詳見前述，是被上訴人前述主張，無從據此而為不利於上訴人之認定。

㈢本件無民法第227條之2規定情事變更原則之適用：

1.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。是民法第227條之2第1項所稱之情事變更，係指契約成立後，其成立當時之環境或基礎有所遽變，非當時所得預料，依一般觀念，認為如依其原有效果顯然有失公平者而言，該情事變更之事實，應祇須發生於契約成立之後，即有其適用，如契約當事人訂約時即已預料其可能發生，並預為約定其法律效果者，即無該條之適用。

2.系爭契約第11條第10項已明文約定：工程進行期間，如遇物價波動時，得依行政院主計處營造工程物價指數，就總指數漲跌幅超過0%之部分，於估驗完成後調整工程款。系爭契約第11條第11項第11款約定：因應物價之短期巨幅波動，上訴人得依得標現況物價指數與編列預算時指數，做數量或項目之調整（見原審106卷一第18頁），足見兩造於訂立系爭契約當時，就系爭工程進行期間之物價波動非無預見，並已就工程費用受物價指數漲跌影響預為約定其法律效果，且系爭契約之物調款約定未經兩造合意變更，已如前述，被上訴人依約扣減物調款，雖有違反誠信原則（詳如後述說明），但系爭契約成立後，既無情事變更非當時所得預料之情事，則上訴人主張本件有民法第227條之2規定情事變更原則之適用云云，要無可採。

㈣本件被上訴人以「開標月份」計算物調款並扣減工程款違反誠信原則，但仍非逕以「預算審定月份」計算物調款：

1.按行使權利，履行義務應依誠實及信用方法，為民法第148條第2項所明定。所謂誠實信用之原則，係在具體的權利義

務之關係，依正義公平之方法，確定並實現權利之內容，避免當事人間犧牲他方利益以圖利自己，自應以權利人及義務人雙方利益為衡量依據，並應考察權利義務之社會上作用，於具體事實妥善運用之方法。

2.次按，公共工程契約約定物價調整機制之目的，在於工期較長規模較大之工程，為因應經濟環境之變化波動，使承包商不致因物價波動產生無法承擔之經濟風險，於物價上漲時，因承包商支出實際成本增加，若物價下跌，則因承包商減少實際支出成本，為避免承包商遭受虧損或利潤大幅減少、發生額外獲利，則由業主予以合理補償、扣減物調款，以達能公平合理分配因營建物價漲跌所產生的履約風險。

3.查系爭工程為包括設計與施工在內之統包工程，工程進行期間如遇物價波動時，以開標月份為基準月，依行政院主計處營造工程物價指數，就總指數漲跌幅超過0%之部分，於估驗完成後調整工程款，亦即以開標日之月份之營造工程物價指數與估驗計價月份之比率，計算調整之增減率後，據以增、減給付物調款，為系爭契約第11條第10、11項所明文（見原審106卷一第18頁），故上訴人提送細部設計項目時，亦應以開標月之物價為基準而編列相關預算，被上訴人嗣後再據此與估驗計價時之增減比率予以調整，始符系爭契約前揭物調款約定之真意。此由行政院公共工程委員會96年6月29日工程企字第09600265090號函表示：有關統包工程適用或準用中央機關已訂約工程因應國內營建物價變動之物價調整處理原則者，其物價指數增減率之計算方式，應以估驗日當月總指數比較開標當月總指數之指數增減率計算，惟應注意，「統包廠商所提細部設計項目之單價，應以開標當月之物價作為編列依據」，且應符合機關原招標內容之需求等語（見原審106號卷第37頁），亦可佐證。

4.系爭契約成立後，營造工程物價指數於97年8月之「開標月份」為130.63，至98年4月之「預算審定月份」則降為112.5，期間僅有8個月，短期內確實有明顯波動，幅度達13.88%

【計算式：（130.63－112.5）÷130.63＝13.88%，百分比小數點以下4捨5入，以下均同），嗣上訴人每期請領估驗款至系爭工程完工驗收為止，營造工程物價指數增減情形詳如上訴人提出之統計一覽表所示（見原審106卷一第13頁），亦為被上訴人所不爭（見本院卷三第90、91頁），與上開一覽表相較，系爭預算書核定當時之營造工程物價指數處於相對低點，且每期估驗時之營造工程物價指數均低於「開標月份」之營造工程物價指數。以系爭預算書總金額6億7,907萬7,874元，依兩造所不爭執被上訴人總計扣減上訴人第1至15期之物調款7,641萬3,465元計算，上訴人因營造工程物價指數波動遭調整之工程款金額，已達預算總金額之11.25%（76,413,465÷679,077,874＝11.25%），對於上訴人之權益影響重大。

5.依系爭契約前揭物調款約定之真意，上訴人提送並經被上訴人核備之系爭預算書，原應以開標月之物價為基準編列相關預算，被上訴人嗣後再據此與估驗計價時之增減比率予以調整，然系爭預算書當時並未以開標月之物價作為編列基準，而係以系爭契約第11條第11項第11款約定辦理，在不超過系爭契約原約定總價之前提下，由上訴人調整系爭工程之數量與項目，詳如前述說明，則被上訴人嗣後再以系爭契約原約定之物調款調整基準而扣減物調款，已有未合。經本院委請社團法人臺灣省土木技師公會鑑定，系爭預算書如依系爭契約原約定「開標當月」物價指數計算工程款，就「建築工程費」、「水電、消防、空調工程」兩項目應依物價指數比例調整，而「包商利潤及管理費」3,335萬9,172元（其中包商利潤為1,560萬5,768元），則無須依物價指數比例調整，調整後系爭工程款預算總金額應為7億7,932萬1,603元，較系爭預算書總金額6億7,907萬7,874元，超出1億0,024萬3,729元，有鑑定報告書乙份在卷可稽（外放）。且依該鑑定報告核算，如參考上訴人自行提出之報告工作底稿，上訴人支出之工程成本為6億3,547萬3,774元；如參考系爭預算書與

「預算審定月份」為後續估驗、結算基準，上訴人支出之工程成本為6億7,463萬4,635元，與上訴人依系爭預算書所預定支出之工程成本6億1,728萬5,376元（扣除前述包商利潤為1,560萬5,768元，見本院前審書狀卷一第66頁）相較，上訴人依系爭預算書施作系爭工程後，可認其實際支出之工程成本均比預定支出之工程成本為高，是被上訴人扣減物調款之結果，對上訴人有失公平。綜上，被上訴人嗣後辦理系爭工程估驗而扣減物調款時，未考量上訴人先前已依專管人建議改依當時物價編列系爭預算書，並同意就施工項目或數量增加或修正如附表所示，以滿足系爭契約原約定總價之情形，被上訴人亦准予核備在案，已符合系爭契約第11條第11項第11款之約定，則被上訴人逕以「開標月份」之營造工程物價指數高於每期估驗時之營造工程物價指數為由，而扣減每期之物調款，顯有違反誠信原則。惟此部分僅涉及不得扣減物調款之問題，非謂上訴人得以「預算審定月份」為物調款計算之基準月，而請求增加物調款。

㈤上訴人依系爭契約第11條第3項第2、3款、同條第10項第1款及民法第490條第1項規定之承攬契約關係，請求被上訴人給付遭被上訴人扣減之物調款7,641萬3,465元，為有理由；其以預算審定月份為物調款計算基準，請求增加物調款1,011萬9,261元，則屬無據：

1.系爭契約第11條第3項第2款約定，被上訴人應每月辦理估驗付款，除每期應扣除5%作為保留款，並於工程完成，機關驗收合格、取得使用執照、廠商繳納保固保證金後，1次無息結付尾款（見原審106卷一第17頁反面）。系爭工程之物調款基準月雖未經兩造合意變更改為「預算審定月份」，然兩造已同意依系爭契約第11條第11項第11款約定，為因應物價之短期巨幅波動，由上訴人做數量或項目之調整，以配合系爭契約原約定契約總價，被上訴人依約即應按結算後之契約價格給付工程款，不得違反誠信原則而扣減物調款，均詳見前述，故上訴人依系爭契約第11條第3項第2款約定及民法第

490條第1項規定之承攬契約關係，請求被上訴人給付遭扣減之物調款7,641萬3,465元，自屬有據。

2.兩造就系爭契約原約定之物調款計算基準月，既未合意變更為「預算審定月份」，本件亦無情事變更原則之適用，則上訴人主張以較低之「預算審定月份」為營造工程物價指數之基準月，與每期估驗時之營造工程物價指數相較，被上訴人應依系爭契約第11條第10項第1款約定，增加給付物調款1,011萬9,261元云云，即屬無據。

六、綜上所述，上訴人依系爭契約第11條第3項第2款約定及民法第490條第1項規定之承攬契約關係，請求被上訴人給付7,641萬3,465元，及自聲請調解書送達翌日即101 年2月5日（見原審65卷第164 頁；本院卷三第90頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。又上訴人勝訴部分，兩造均陳明願供擔保請求宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第1項前段、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　8　　日

工程法庭

審判長法　官　林俊廷

法　官　黃欣怡

法　官　陳筱蓉

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後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日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　8　　日

書記官　高瑞君