臺灣高等法院民事判決

108年度重上字第1011號

上　訴　人　泰商意泰營造股份有限公司台灣分公司

000000000000000000

法定代理人　蘇拉朋(Macheang, Surapol)

000000000000000000

上　訴　人　長鴻營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　吳啟章

共　　同

訴訟代理人　王宏濱律師

　　黃泰鋒律師

複代理人　　黃立慈律師

被上訴人　　交通部鐵道局

000000000000000000

法定代理人　胡湘麟

訴訟代理人　孔繁琦律師

　　黃豐玢律師

　　賴雪梅律師

000000000000000000

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108年9月10日臺灣新北地方法院104年度重訴字第104號第一審判決提起一部上訴，並為訴之追加，本院於109年8月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人泰商意泰營造股份有限公司台灣分公司負擔百分之五十五，餘由長鴻營造股份有限公司負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按在第二審為訴之追加，非經他造同意，不得為之。但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項但書第2款分別定有明文。上訴人於原審主張兩造成立「南港專案南港車站地下化土建及機電工程（區段標CL305 標）」（下稱系爭工程）工程契約書（下稱系爭契約）後，其已提出工作且經驗收合格；因被上訴人在工程進行期間進行7次契約變更，致部分工項之實做數量，較系爭契約工作項目所訂數量（下稱原契約工項）增加超過30%之比例，其因此多支出人力、材料及使用工程機具等成本，該實作數量之增加，非其於締約時可得預料之風險，被上訴人就實做數量增加超過原契約數量30%之工項，僅按系爭契約原訂單價（下稱原契約單價）計付工程款，對其顯失公平，其自得依民法第227條之2第1項規定，請求被上訴人增加給付其共新台幣（下同）6億201萬1313元，及自民國102年1月9日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息等語（原審卷一第3至7頁）；上訴人提起一部上訴後，在本院審理期間，主張如附件1-1（土建工程）、1-2（機電工程）所示1107個工項（下稱系爭工項，因本院卷一之附件4-1、4-2表格除新增最後2欄內容外，其餘欄位內容均與附件1-1、1-2相同，故與附件1-1、1-2併稱「系爭工項數量比較表」，詳如附表1所示），均有實做數量較原契約數量增加超過30%之情，依結算當時業經行政院部公共工程委員會（下稱工程會）訂頒之工程採購契約範本（下稱系爭範本）第3條第3項規定，被上訴人就系爭工程之個別項目實作數量較契約所定數量增加超過30%之部分，應以契約變更合理調整契約單價及計算契約價金，或得類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定，由兩造重新議定新單價並計付工程款差額給其，故追加依系爭範本第3條第3項規定、類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定為請求權基礎，請求擇一命被上訴人給付其共1億8086萬9744元本息之判決。核其所為追加之訴與原訴，均係基於上訴人

承攬系爭工程經追加施作數量之事實而為之請求，其先後二訴之請求基礎事實同一，核符前開規定，應予准許。

二、民事訴訟法第256條規定「不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加。」查上訴人雖於原審主張由意泰公司、長鴻公司共同受領被上訴人本件應給付之金額（原審卷六第42頁）；惟上訴人提起一部上訴後，於本院審理中，更正其係請求被上訴人給付上訴人泰商意泰營造股份有限公司台灣分公司（下稱意泰公司）9947萬8359元本息、給付上訴人長鴻營造股份有限公司（下稱長鴻公司）8139萬1385元本息（合計1億8086萬9744元本息）等語（本院卷二第5至7頁），所為僅屬更正法律上之陳述，尚非為訴之變更，併此說明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：

(一)被上訴人辦理系爭工程招標時，雖以投標須知第8條記載決標後契約單價之調整應以決標總價與被上訴人預算160億5243萬7944元之比例調整等語，伊亦於92年8月15日標得系爭工程，經兩造於同年11月17日簽署系爭契約，約定工程總價為117億3600萬元，因原契約單價係按前開投標須知所定比例（約73%）折算之結果，遠低於伊投標時提出之合理單價，倘被上訴人就系爭工程未作任何變更設計或追加工作，則依前開折算後單價計價之結果，尚屬伊得預期之範圍。詎被上訴人竟於92年9月12日起至100年8月31日止之系爭工程進行期間內，因工程變更設計而先後辦理7次契約變更，除新增工項外，亦有就原契約數量指示伊追加施作之情，其中第2次至第7次契約變更之結果，即導致契約圖面總數由變更前之5004張，累計增加為變更後之8200張，圖面變動幅度達164%，7次契約變更所影響之工項總金額達120億8984萬3274元，較之決標金額117億3600萬元而言，變動幅度達102.5%，致伊所施作系爭工項實做數量，均較原契約數量增加超過30%以上；伊於雙方辦理第2次契約變更之前，曾

多次以圖說未齊備、變更設計圖說與原設計圖說變動甚鉅為由，請求被上訴人就追加數量部分重新議定合理單價，均為被上訴人所拒，伊為避免契約變更程序拖延工程估驗計價及施工進度，只得先發函向被上訴人聲明保留爭取相關費用之權利，再就工程追加契約中之新增工項部分，與被上訴人議價締約。惟被上訴人就系爭工項大幅追加施作數量之行為，實乃兩造締約時無從預見，如認伊就實做數量較原契約數量增加超過30%之部分（如系爭工項數量比較表K欄所示），僅得按原契約單價請求報酬，對伊顯失公平，應認有情事變更，伊得依民法第227條之2第1項規定，請求被上訴人增加給付。退步言之，倘認本件並無民法第227條之2第1項規定之適用，惟被上訴人要求伊就系爭工項追加施作數量後，未依系爭範本第3條第3項規定，或類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定，合理調整契約單價，亦有未合，伊自得追加依前開契約範本規定或類推適用前開約定，請求被上訴人給付工程款差額。

(二)因伊於投標時係按招標文件所載預計施作數量進行專業估價，併評估各工項施工成本及利潤後，始決定各工項之投標單價（下稱投標單價），加以原審囑託「中華民國營建管理協會」（下稱鑑定人）鑑定原契約工項合理單價後，鑑定人即參考公共工程價格資料庫、財團法人臺灣營建研究院之營建物價雜誌，及以市場詢價方式取得部分工項之參考單價，再運用線性內差與外插法之運算原則，及參考其查得之部分工項數量增減30%時點之物價指數資料，就系爭契約及變更契約書所示1724個工項進行單價分析，並據以完成鑑定報告，鑑定人就部分工項之鑑定結果，既均高於伊主張適用之投標單價，故伊投標單價自得作為本件計算被上訴人應給付工程款差額多寡之合理單價。經以系爭工項之投標單價（如系爭工項數量比較表L欄所示），減去原契約單價（如系爭工項數量比較表A欄所示金額）之差額（如系爭工項數量比較表M欄所示），分別乘以同表K欄所示實作數量增加超過

30％之數量，被上訴人尚應給付意泰公司9947萬8359元本息，及給付長鴻公司8139萬1385元本息。

(三)為此，爰依民法第227條之2規定，或依追加之系爭範本第3條第3項規定、類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定，請求擇一命被上訴人給付意泰公司9947萬8359元本息、給付長鴻公司8139萬1385元本息等語（原審判決上訴人全部敗訴，上訴人僅一部就敗訴金額中之1億8086萬9744元本息部分提起上訴，其餘部分不在本院審理範圍）。

二、被上訴人則以：

(一)系爭工程投標須知之內容，已在招標前公告週知，上訴人於投標前即知其如標得系爭工程，將依投標須知第8條規定，以決標總價與伊預算總額之比例調整決標後之契約單價，上訴人既願投標，顯可預見且可接受前開契約單價決定方式；又系爭契約第2條第1項已約明兩造在系爭工程範圍內之實做工作數量有增減時，除另有規定外應按原契約單價核算計價，同契約第15條第3項亦約定如因變更設計或追加工程，經伊認為相關契約單價適用者，即依契約單價計價，如伊判斷不能依契約單價計價者，則由雙方依比較類似性質之契約單價或依當時市價之原則議定新單價。而兩造就系爭工程辦理追加而為契約變更時，業就原契約工項之追加數量部分，合意按原契約單價計價，並均簽立契約變更書，且以變更後詳細價目表、議價/決標紀錄、數量計算書等作為契約內容之一部；上訴人當時既未拒絕簽認契約變更書，又未於契約內為爭議保留之主張，應推認其已同意以原契約單價作為各次變更契約工項之計價基礎。是以，縱系爭工項追加施作數量之結果，有超過原契約數量30％之情，亦無情事變更規定適用。況伊業就系爭工程進行期間之物價波動物價情事，依約給付物價調整款共32億6119萬2731元予上訴人，亦無顯失公平可言。上訴人逕以承攬工程獲利結果不符內心期望，即謂兩造就系爭工項所為追加數量及變更契約情事，係兩造於

締約時所無從預見云云，應無可取。退步言之，縱認本件有情事變更，因系爭工程已於102年1月8日驗收合格，伊已給付上訴人全部工程款，兩造間承攬契約關係已消滅，上訴人不得再就已消滅之法律關係，另行主張依民法第227條之2規定請求增加給付。

(二)鑑定人於原審所為鑑定報告（下稱系爭鑑定報告），所指契約變更之核定時點，與本件變更工作之實際施作、採購或議定單價等部分，俱無關連，系爭鑑定報告仍以增加數量累計達30%之契約變更核定時，作為涉及變更設計工項數量增加超過30%之時點，又未提出任何詢價紀錄或查詢紀錄以供核對，實無足採；縱鑑定人有就部分工項進行詢價，惟其詢價內容包括網路購物或一般五金行之價格在內，與系爭工程所涉大型工程材料之採購價格不同，且鑑定人或有逕將上訴人請求之工項中名稱相同之工項，認定應適用相同之單價，而未就項次不同之各工項逐一進行單價分析之情形，或有逕以其查得之單一規格材料價格計算單價後，再加乘算出另一尺寸規格工項之單價，而未考量不同規格或尺寸之材料單價會因採購數量不同而有異，或有忽略營建材料價格之變動非呈線性變動，卻逕以假設各工項歷年價格均可變更為線性之「外插法」，再反推至數量增加超過30%時之價格或價格指數，並以其查得之參考單價乘以「查詢價格年度之物價指數」與「增減逾30%時點年度之物價指數」相除所得之比例，推算出上訴人所請求工項之單價，前開鑑定結果，顯然違反經驗法則及論理法則，難謂合理。

(三)至上訴人追加主張之系爭範本第3條第3項規定，未經兩造列入雙方之契約內容，伊無依前開規定調整單價及給付報酬差額之義務；又系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段之約定，係在規範兩造辦理契約變更或議定單價之程序，並非請求權基礎，上訴人主張類推適用前開約定請求伊給付工程款差額，亦屬無據。縱認上訴人追加之主張為可採，惟系爭工程已於102年1月8日驗收合格，經伊於同年4月16日發給

上訴人工程結算驗收證明書，上訴人自斯時起即得請求伊給付本件工程款差額，算至104年4月16日止屆滿承攬報酬請求權之2年短期時效；上訴人遲至109年2月21日始提起本件追加之訴，主張依前開範本規定、類推適用前開約定請求伊給付工程款差額，顯罹於請求權時效，伊得拒絕給付。

三、原審就前開部分判決上訴人敗訴，上訴人提起一部上訴聲明不服，並為訴之追加（追加請求權基礎），其聲明為：㈠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，暨該訴訟費用負擔之裁判，均廢棄。㈡被上訴人應給付意泰公司9947萬8359元，給付長鴻公司8139萬1385元，及均自102年1月9日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢願供擔保請准宣告假執行。被上訴人之答辯聲明：㈠上訴及追加之訴均駁回。㈡如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、下列事項為兩造所不爭執，應可信為真實（本院卷一第365至367頁）：

(一)上訴人共同投標被上訴人辦理之系爭工程，於92年8月15日開標結果係由上訴人得標，兩造於同年11月17日簽訂系爭契約，約定工程總價為117億3600萬元。

(二)系爭工程於92年9月12日開工後，兩造就系爭契約依序於93年11月29日、96年4月4日、96年5月18日、98年10月19日、99年12月14日、100年3月20日、100年9月19日辦理變更設計契約變更共7次，均簽立變更契約書。歷次變更契約書之「數量」欄中，均列有各工作項目「至前次變更後累計」、「本次增減」及「本次變更後累計」之數量，及各工作項目之單價及變更後增減帳金額。

(三)系爭工程於100年8月31日竣工，於102年1月8日經被上訴人驗收合格並予結算，被上訴人於102年4月16日填發工程結算驗收證明書。

(四)系爭契約「施工估價明細表」與「工程估價單」所載工作項目之「單價」，係以被上訴人「預算單價」，依廠商投標總

價與機關預算底價之比例調整而來。

(五)上訴人於第2次變更契約之前，曾以93年3月10日第CL000-00-OM-CONS-0145號函（下稱930310函）、93年4月30日意泰（工）南字第93019號函（下稱930430函）、93年7月6日CL000-00-OM-CONS-0356號函（下稱930706函）、93年7月19日CL000-00-OM-CONS-0371號函（下稱930719函）、94年10月12日CL000-00-OM-CONT-0120號函（下稱941012函）、94年10月12日意泰（工）南字第94025號函（下稱941012A函），送達被上訴人，要求被上訴人就變更契約部分重新議定單價之情；被上訴人均有收到前開函文。

(六)上訴人曾於95年3月22日以CL000-00-OM-CONT-0034函（下稱950322函）通知被上訴人，表示就第2次變更設計鋼構成本、模板支撐架加強、施工圖重製費及工程展延等爭議案，於說明第二點記載「…懇請貴單位應就變更影響相關費用核辦追加…本案業經多次函文陳報未果，本團隊將另案辦理並保留其後依約爭取相關費用之權利。」，被上訴人有收到前開函文。

(七)上訴人於103年12月9日以CL000-00-OM-CONT-0027號函送達被上訴人，請求被上訴人於文到10日內，就系爭工程因變更設計追加減數量變動超過30％以上之原契約工項部分調整契約單價後增加給付。

(八)被上訴人對於上訴人以系爭工項數量比較表記載之項次及工作項目、「原契約」欄之單價、數量、金額（即A、B、C欄）、「總結算結果」欄之數量及金額（即D、E欄）、「數量變動」欄之數量、金額及數量變動百分比（即F=D-B、G＝E-C、H＝F/B*100％欄）、K欄、J欄之記載內容，及附件4-1、4-2之「A. 原契約數量範圍內可預料之虧損」、「B.合理範圍（原數量追加30%以內）」之記載數字，均不爭執。

五、兩造間之爭點如下：

(一)上訴人主張系爭契約履行期間，被上訴人就系爭工項之追加施作數量超過原契約數量逾30％，有情事變更情形，其得依

民法第227條之2規定，請求被上訴人給付意泰公司9947萬8359元本息、給付長鴻公司8139萬1385元本息，或得追加主張依系爭範本第3條第3款規定、類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定，請求被上訴人如數給付前開金額等語，有無理由？

(二)如認上訴人之請求為有理由，其合理增加給付金額若干？

六、茲就兩造之爭點，說明本院之判斷如下：

(一)上訴人依民法第227條之2規定請求被上訴人增加給付意泰公司9947萬8359元本息、給付長鴻公司8139萬1385元本息，為無理由。

1. 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。又情事變更原則，旨在規範契約成立後有於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。而依上開規定請求增、減給付或變更契約原有效果者，應以契約成立後，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當時所得預料之劇變，因而認為依原有效果履行契約顯失公平，始足當之。倘於契約成立時，就契約履行中有發生該當情事之可能性，為當事人所能預料者，當事人本得自行風險評估以作為是否締約及其給付內容（如材料、價金等）之考量，自不得於契約成立後，始以該原可預料情事之實際發生，再依據情事變更原則，請求增加給付（最高法院97年度台上字第1794號判決意旨）。另契約成立後，倘所發生之情事，綜合社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事加以判斷，尚未超過依契約原有效果足以承受之風險範圍，即難認有情事變更，自無上開規定之適用（最高法院104年度台上字第2413號判決意旨參照）。

2. 兩造於締約時，對於工程進行期間可能發生之實做工程項目數量增加、因變更設計或追加工作而致原契約數量增加等項，已預為工作項目實做數量增加時之單價決定及報酬計價

方式之約定。

(1)上訴人於92年8月15日共同得標系爭工程後，兩造於同年11月17日簽立系爭契約，約定工程總價為117億3600萬元，且依序於93年11月29日、96年4月4日、96年5月18日、98年10月19日、99年12月14日、100年3月20日、100年9月19日辦理變更契約共7次，均有簽立變更契約書；且歷次變更契約書之「數量」欄中，均列有各工作項目「至前次變更後累計」、「本次增減」及「本次變更後累計」之數量，及各工作項目之單價及變更後增減帳金額等情，為兩造所不爭執（本院卷一第365至366頁）；又兩造於系爭契約第2條第1項約定，如在系爭工程範圍內之實作工程數量有增減時，除另有規定外均按契約所訂工程項目單價核算計價，變更契約書均約定除變更設計工程簽認單簽認各項外，其他有關工程事項悉照原契約辦理乙情，亦有系爭契約（原審卷一第12頁），及被上訴人所提歷次變更設計工程簽認單及變更契約書內容（見外放變更契約數位卷證）可參。此外，原契約單價是以被上訴人辦理工程招標時所提供上訴人之投標須知第8條約定，以上訴人決標總價117億3600萬元與被上訴人預算160億5243萬7944元之比例（即約73%）調整後之結果乙節，亦為兩造所不爭執（本院卷一第67頁，卷二第30頁）。可知兩造於締約時，業就原契約工項之實作數量有增減時，除另有規定（同契約第5條第5項、第15條即屬之，詳後述）之情形外，均約定按原契約單價計價，且於工程進行期間簽署第1至7次變更契約書，除簽認工項外均適用系爭契約之約定，首堪認定。

(2)查兩造就工程進行期間所發生之物價波動情形，係以系爭契約第5條第3項約定：工期在一年以上者（含一年），得按交通部訂頒之「交通部及所屬機關工程估驗款隨物價指數調整計價金額實施要點」辦理（原審卷一第14頁）；而同條第5項則約定：「本工程如有變更設計或原項目追加減，甲方（按指被上訴人，下同）通知乙方（按指上訴人，下同）先

行施作部分，追加契約以外之新增項目，得依甲方核定後之單價八成先行估驗，並俟雙方單價議定後調整；屬契約原有項目數量追加減，就其追加減部分核實辦理估驗」。而系爭契約就系爭工程辦理變更設計時之處理程序中，關於因變更設計以致某部分工程原估數量有增加時，係以第15條第2項約定：「凡因變更設計以致某部分工程原估數量有增減時，甲方即依行政程序照工程估價單內之單價按驗收實做數量計算增減之；倘因工程變更設計，致已完成工程必須拆去一部或全部時，該項拆去部分仍由甲方實際驗收計價，若因工程變更設計，致乙方送到工地之合格材料無法使用時，甲方得經實地驗收後按契約單價收購，或由甲方補貼運費，乙方自行運離，若契約中無該項材料之價格，由雙方協議之，乙方檢附相關採購資料。」至系爭契約變更設計或追加工作之新增工項單價決定方式，則以同條第3項約定：「如因變更設計或追加工作，經甲方認為相關契約單價適用者，即依契約單價計價，如甲方判斷不能依契約單價計價時，則由雙方依下列原則議定新單價：㈠比照類似性質之契約單價。㈡依當時市價議訂。」，同意由被上訴人判斷原契約單價是否得適用於變更契約及追加工作之工項等節，有前開約定可憑（原審卷一第14頁正反面、第18頁反面）；上訴人亦於第1至7次變更設計工程簽認單內，同意除簽認各項外，其他有關工程事項悉照原契約辦理，業如前述；則前揭第5條第5項、第15條第3項約定亦為系爭工程歷次變更契約之內容無疑。準此，足認兩造於締約時，已預就工程進行期間如遇原契約數量追加而經被上訴人通知上訴人先行施作時，就「追加契約以外之新增項目」、「屬契約原有項目數量追加」之不同情況，分別約定其單價決定及估驗計價方式；亦就系爭契約因工程變更設計以致原契約數量有增加者，需由被上訴人照原契約單價按驗收實做數量計價；如因此導致已完成工程遭拆除一部或全部者，被上訴人仍應實際驗收計價，及約定被上訴人就因變更設計致未使用到上訴人已運至工地之合格材料

部分，應採取予實地驗收後按契約單價收購，或補貼運費要求上訴人運離，或協議該材料收購價格之方式處理；復就系爭契約因變更設計或追加工作衍生之單價決定問題，同意由被上訴人判斷認為相關契約單價可適用時，即依契約單價計價，如認契約單價不適用者，始由兩造議定新單價之方式辦理；應認前開約定即屬系爭契約第2條第1項後段所指之「另有規定」範圍。

(3)從而，兩造均已同意系爭契約及變更契約之條款內容，並均簽名於其上，業如前述；應認兩造於締約時，已就原契約工項未經變更設計或追加工作，惟實做數量確有較原契約數量增加者、原契約數量因變更設計或追加工作而增加且經被上訴人通知上訴人先行施作者、系爭契約因變更設計以致某部分工程原估數量有增加者等情況，預為關於單價決定及報酬計付方式之約定；併就因變更設計或追加工作之單價部分，同意由被上訴人判斷原契約單價是否仍可適用，或於被上訴人認為契約單價不適用時，再由兩造議定新單價之方式處理之約定，兩造自應遵循辦理。

3. 上訴人主張就系爭工項部分，其得依民法第227條之2第1項規定，請求被上訴人增加給付共1億8086萬9744元本息云云，為無理由。

(1)承上所述，兩造於締約時，對於工程進行期間如因變更設計而導致原契約數量有增加，或原項目追加而致契約原訂數量增加之情形，固屬可能預見，且已預為被上訴人得按原契約單價計付實做數量增加部分之款項予上訴人之約定，可認兩造於締約時已預就前開實做數量增加所產生之上訴人材料、人力等成本支出增加之風險，預作雙方風險分攤之約定，基於「契約嚴守」及「契約神聖」之原則，上訴人固不得再根據情事變更原則，請求增加給付。惟該項實作數量增加之風險發生及變動範圍，若非客觀情事之常態發展，且已逾當事人於訂約時所認知之基礎或環境，而顯難有預見之可能性時，本於誠信原則對契約規整之機能，自仍應許當事人依情

事變更原則調整契約之效力，而不受契約原訂排除條款之拘束，庶符情事變更原則所蘊涵之公平理念。是以，上訴人此部分主張是否為無理由，仍應綜合社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事加以判斷。亦即，倘認上訴人所主張系爭工項實做數量較原契約數量增加超過30％以上之情形，尚未超過其依契約原有效果足以承受之風險範圍，即難認有情事變更，自無民法第227條之2第1項規定之適用。

(2)茲上訴人於本院提出系爭工項數量比較表，主張該表所示系爭工項，均於結算時發現實做數量超過原契約數量；且系爭契約所為7次契約變更，已造成原契約工項之實做數量增加等語，並提出系爭契約及工程價目單總表、工程估價單、工程結算驗收證明書為憑（原審卷一第12至45頁），此經被上訴人於本院自認：對於附件1-1、1-2「原契約」內容（包括A、B、C欄）、「總結算結果」內容（包括D、E欄）、「數量變動」及「數量變動」百分比之記載均無意見，關於K欄、J欄記載內容亦無意見；對於附件4-1、4-2新增最後2欄即「A.原契約數量範圍內可預料之虧損」、「B.合理範圍（原數量追加30%以內）」所載數據不爭執等語（本院卷一第164頁、第237頁），應認上訴人所主張系爭工項實做數量均較原契約數量增加及各工項之增加數量等節，應係實情。準此，系爭工項數量比較表中之原契約單價（A欄）及數量（B欄）、結算數量（D欄）、實做數量與原契約數量之相差數量（F欄）等項，既為真實，業如前述；則上訴人以前開相差數量（F欄）乘以30%後，在該表格內記載之「增加30％以下之數量」、「增加超過30％之數量」等內容，應為可採。

(3)系爭工項中之附表2之58個工項部分、附表3之1個工項部分，均未經兩造變更契約，係由被上訴人於竣工結算時一併辦理追加並按原契約單價計付報酬完畢。

①附表2之58個工項因未涉及變更設計，係於驗收時知悉實做數量有增加，而由被上訴人於竣工結算時一併辦理追加，且

按原契約單價計付報酬予上訴人乙節，為兩造所不爭執（本院卷二第142頁），並經本院核對上訴人於原審提出之「工作項目數量追減逾30％之時點」彙整資料（原審卷三第142至207頁原證14-5）、系爭工項數量比較表中有關系爭工項原契約數量與結算數量間之變動內容（本院卷一第93至139頁、第265至395頁），核與系爭契約工程估價表（原審卷一第24至44頁）、第1至7次變更契約書所附工程項目表（見外放被證7變更契約數位卷）之內容相符，堪認上訴人此部分主張為真。依此，附表2「相差數量」欄所示數據，均為被上訴人於竣工結算時辦理契約追加之範圍，並非兩造以前述第1至7次變更契約書所合意增加施作之內容，應堪認定。

②附表3之「機電工程」項次「玖.三.（七）12」之工項「壁掛式日光燈40W*2（TYPE2*含電子安定器）」部分，係兩造於驗收時始發現實做數量較原契約數量增加63個，未經兩造於系爭工程進行期間辦理契約變更，而係被上訴人於結算時逕就此工項實做數量，按原契約單價核算計價乙節，此經核對上訴人所提系爭工項數量比較表、原證14-5彙整資料，及前揭第1至7次變更契約書所附工程明細表記載內容無訛，參佐被上訴人於本院所陳：系爭工項變更時點是在結算時才變更的話，就不涉及第1至7次的變更設計，於結算時依契約第2條以上訴人實際施作的竣工結算數量乘以契約單價來計付報酬給上訴人等語（本院卷二第142頁）；應可推認此一工項之實做數量較原契約數量增加63個乙節，亦非屬兩造以前揭第1至7次變更契約書所合意增加施作之範圍甚明。

③承上所述，上訴人於本院請求被上訴人增加給付共1億8086萬9744元之系爭工項中，除附表2之58個工項、附表3之1個工項均未經契約變更，而是由被上訴人於竣工結算時一併辦理追加，及就數量增加之部分按原契約單價計價付款乙節，業如前述；則前開59個工項以外之其餘1048個工項（即1107-59＝1,048），均為被上訴人於系爭工程變更設計後，通知上訴人辦理契約變更，經上訴人在變更設計工程簽認單

內簽名，同意繼續辦理變更設計工程，由兩造議定變更契約承攬總價後，先後簽署第1至7次變更契約書，且以變更工程估價總表及估價明細表列入變更契約內容，而在工程估價明細表「預估數量」欄內，列明各工項「至前次變更後累計」、「本次增減」及「本次變更後累計」之數量，及各工項之單價及變更後增帳金額等情，亦為兩造所不爭執（本院卷二第第142頁），並經本院核對前揭「工作項目數量追減逾30％之時點」彙整資料（即原證14-5）、系爭契約工程估價表及第1至7次變更契約書所附工程項目表等件無訛；足認兩造就系爭工項中除附表2之58個工項、附表3之1個工項外之其餘1048個工項，均已合意變更其承攬總價及預估增加數量、契約變更增帳金額，並依系爭契約第15條約定辦理契約變更程序完畢；且被上訴人已就此部分按變更契約之工程預算明細表所載單價付款完畢，此為兩造所未爭執。應認被上訴人已依變更契約之約定履行給付工程款之義務完畢。

④依前開說明，可知上訴人對於系爭工程進行期間，有可能發生原契約工項之實做數量超過原契約數量之情形，並非不能預見，則原契約工項中，既有如附表2之58個工項、附表3之1個工項部分，係於兩造結算驗收時始知有實做數量增加乙情，業如前述；則此部分實做數量之增加，是否因此導致上訴人支出較多材料、人力或增加使用機具之風險變動範圍，已超乎客觀情事之常態發展、或明顯逾越本件當事人於訂約時所認知之基礎或環境，致顯難預見該增加數量之可能性之情形，即應就此部分工項之締約內容、具體變動結果，綜合社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事予以判斷之。

(4)就系爭工項扣除附表2之58個工項、附表3之1個工項以外之其餘1048個工項部分：

①附表2所示58個工項中之編號4、8、12、16、18、22、26、31、34號部分，前經鑑定人於原審提出其判斷之合理單價，且鑑定人所判斷之單價，均較兩造所約定之原契約單價為低乙節，業經本院核對系爭鑑定報告（原審卷五第15至86頁、

第131至855頁），及系爭契約工程價目單總表、工程估價單（原審卷一第24至44頁）之記載即明；且有經上訴人提出而未經被上訴人爭執其真正之「工作項目數量追加減逾30%之時點」彙整資料（即原證14-5，見原審卷三第142至207頁）、「依鑑定報告建議合理單價合算得請求金額匯總表（含計算書）」（原審卷六第75至112頁）可參，足認鑑定人就此部分工項之鑑定結果，並未較兩造之約定更有利。

②又附表2編號4、6、8、14、15、18、20、22、24至26、28、33、35至58號等工項，其追加數量與原契約數量之差額，少則2個，多則11個等情，亦經核對系爭契約工程價目單總表、工程估價單，及兩造均不爭執之結算數量可知（原審卷一第24至44頁；本院卷一第93至139頁、第164頁、第237頁、第265至395頁）；衡諸經驗法則及論理法則，顯見被上訴人於招標時契約文件所公告之預定施作數量，並無明顯不足，以致於上訴人於實際履約時，才發現實作數量遠超過其於締約時所預期數量之情形。至如附表2編號1至3、5、7、9至13、17、19、21、23、27、29、30至32、34號及附表3編號1等工項部分，其實做數量雖較原契約數量增加較多，惟該部分工項之單價尚低，且均是以投標須知第8條約定之比例73%就投標單價折算後之結果，與上訴人投標單價間之相差比例非鉅。況且，如以上訴人就附表2、附表3所示共59個工項之請求金額共僅133萬5173元（詳見附表2、附表3『上訴人請求金額』欄所示），與系爭工程竣工結算之金額171億5102萬2304元與系爭契約原訂承攬總價117億3600萬元相減之差額54億1502萬2304元比較之結果，可知上訴人以附表2、附表3主張之工程款差額，尚不及前述契約變更後承攬總價差額之2/10000(即1,335,173/5,415,022,304）；參佐上訴人於投標時已由投標須知內容而知悉被上訴人辦理招標之預算總額及契約單價之折算方式之內容，衡情上訴人於投標之前，得先以其欲投標之總價與招標公告所載預算總價試算其比例後，據以試算其就各工項欲投標之單價將會依前開比

例呈現如何之調整結果之可能；自難謂前述工項之施作數量增加之風險變動情形，將會超乎客觀情事之常態發展，或明顯逾越兩造於成立系爭契約時所認知之基礎或環境，致上訴人顯難預見該數量增加之可能性之情事。

③依此，本院要難僅憑附表2及附表3所示工項，事後均出現實做數量較原契約數量增加超過30%之單一現象，係屬上訴人於兩造締約時，難以認定或預見之狀態，自無從據此認為如不予調整前開59個工項之原契約單價之結果，對於上訴人將顯失公平。是上訴人此部分主張，應無可取。

(5)上訴人雖另主張其於第2次變更契約之前，曾多次以圖說未齊備、變更設計圖說與原設計圖說變動甚鉅為由，請求被上訴人就追加數量部分重新議定合理單價，被上訴人於變更契約時，均拒絕就原契約工項之單價與其討論調整，只有討論新增項目的單價，其依約不能拒絕被上訴人所為工程之變更設計，因考量若不簽變更契約，將無法按變更後圖說施工，其始發函向被上訴人聲明要保留系爭爭議之權利，而簽立變更合約書等語（本院卷一第74頁，卷二第39頁）。茲查：

①兩造於93年11月29日辦理第1次契約變更，於96年4月4日辦理第2次契約變更，上訴人於第2次變更契約之前，曾以「930310函」、「930430函」、「930706函」、「930719函」、「941012函」、「941012A函」送達被上訴人，要求被上訴人就變更契約部分重新議定單價之情，及以「950322函」通知被上訴人，表示就第2次變更設計鋼構成本、模板支撐架加強、施工圖重製費及工程展延等爭議案，請被上訴人應就變更影響相關費用核辦追加，其經多次函文陳報未果，其團隊將另案辦理並保留其後依約爭取相關費用之權利，被上訴人均有收到前開函文等情，為兩造所不爭執（本院卷一第366頁），堪認屬實。

②然被上訴人就系爭工程變更設計以致某部分工程原估數量有增減時，既已通知上訴人辦理契約變更，經上訴人在被上訴人所交付契約變更簽認單內簽認同意，嗣經兩造簽署變更契

約書，業如前述；而被上訴人就系爭工程因變更設計或追加工作，就屬契約原有項目數量追加部分，就其追加部分辦理估驗，且於認為相關契約單價適用者，即依契約單價計價之結果，核與系爭契約第2條第1項、第5條第5項後段、第15條第2項及第3項之約定無違。審酌上訴人於寄發前開函文向被上訴人表達意見後，已先後與被上訴人合意成立第2至7次變更契約之事實，兩造對此並無異詞（本院卷一第366頁）；而各變更契約書所附工項之單價，就原契約工項追加部分，亦均記載原契約單價於其上，且前開變更契約文書內復無關於兩造就各次變更契約範圍內之原契約工項之單價應如何採計乙事，為任何保留或約定另行議價之契約條款，此觀前揭契約變更簽認單、議價紀錄、變更工程估價總表、估價明細表、工程說明書記載即明（見外放被證7變更契約數位卷）。雖上訴人於兩造成立第2次變更契約之前，有以「950322函」表示「本團隊主張本次變更設計內容，已顯與原合約不同，應符合情事變更原則，故懇請貴單位應就變更影響相關費用核辦追加；然貴團隊澄清變更屬原合約工項數量追加減，此與合約公平原則有違，本團隊礙難認同。唯本案業經多次函文陳報未果，本團隊將另案辦理並保留其後依約爭取相關費用之權利。」之舉（原審卷六第155頁），縱認係上訴人以此表示對第2次變更契約所涉原契約工項追加數量部分之單價決定方式有所保留，而無欲為系爭契約第15條第3項前段約定所拘束之意；惟其事後既仍於96年4月4日與被上訴人成立第2次變更契約，且該第2次及其後之第3至7次變更契約之條款及工程價目表等附件之內容，均無關於兩造就各次變更契約範圍內之原契約工項追加數量部分之單價決定方式保留另行議定或留待法院裁判之約定，業如前述，難謂被上訴人於變更契約時，均已明知上訴人就原契約工項追加數量部分之單價決定方式均不同意依系爭契約第15條第3項約定辦理，其內容保留之意思表示，並不因之無效。基於「契約嚴守」及「契約神聖」之原則，上訴人仍應受其合

意成立之變更契約內容拘束，不得於事後再為爭執。

③從而，兩造於締結變更契約書時，既已依彼等成立系爭契約時所預定變更設計處理方式及單價決定方式辦理，則上訴人依變更契約應施作之工作數量，自為其於簽立變更契約書時已確定之承攬範圍，縱該承攬範圍較原契約數量為多，亦不得謂上訴人於締約時不能預料之無法預期風險。是上訴人就此部分實做數量之增加超過30％以上者，主張非契約成立當時所得預料，依契約原有效果顯失公平，其得依民法第227條之2第1項規定，按各該工項之投標單價計算請求被上訴人增加給付工程款差額云云，應無可取。

4.綜上，上訴人主張系爭工項之實做數量較原契約數量增加超過30％之部分，有民法第227條之2第1項規定之適用云云，既無可取，業如前述；則上訴人據此請求被上訴人應給付意泰公司9947萬8359元本息，及應給付長鴻公司8139萬1385元本息云云，即屬無據。

(二)上訴人追加依系爭範本第3條第3項規定、類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定，請求被上訴人增加給付部分，均為無理由。

1.就上訴人依系爭範本第3條第3項規定請求部分：

(1)系爭契約第6條約定：本契約文件除另有規定外以中文為準，其一切規定得互為補充，如仍有不明確之處，以甲方解釋為準。本契約文件間如有抵觸時，其適用之優先順序如下：一、工程開標記錄。二、本契約補充條款、投標文件及其補充說明。三、本契約一般條款。四、圖樣說明、補充說明、工程說明書、施工規範、來往函件或補充文件以及其他輔助物件等均為契約文件之部分。在適用上圖樣優先於說明、規範，補充說明優先於說明，上開各類文件之修正案優先於各該類原訂文件，同類修正案以最後修正者為優先等語，有前開約定可參（原審卷一第14頁反面）。而系爭契約及第1至7次變更契約書內，俱無將系爭範本列為契約之內容之約定，有系爭契約工程價目單總表、工程估算表及歷次變

更契約可按（原審卷一第12至44頁及外放被證7變更契約數位卷），兩造對此並未爭執，應堪認定。

(2)政府採購法全文係於87年5月27日總統（87）華總㈠義字第8700105740號令公布後1年施行，該法第63條第1項規定：「各類採購契約之要項，由主管機關參考國際及國內慣例定之。」工程會隨即於88年5月24日據以訂頒採購契約要項及系爭範本，嗣工程會就系爭範本多次修訂後，於102年6月10日訂頒如上訴人起訴所主張之版本（原審卷一第66至69頁）。茲兩造於92年8月15日締約當時，系爭範本第3條並無上訴人所主張之第3項即「採實際施作或供應之項目及數量結算給付之部分：1.工程之個別項目實作數量較契約所定數量增加達30%以上時，其逾30%之部分，應以契約變更合理調整契約單價及計算契約價金。2.工程之個別項目實作數量較契約所定數量減少達30%以上時，依原契約單價計算契約價金顯不合理者，應就顯不合理之部分以契約變更合理調整實作數量部分之契約單價及計算契約價金。」之內容（原審卷一第68至69頁），乃是工程會嗣於99年12月28日始修正公布前開第3條第3項所規定「實作數量較契約所訂數量增減超過30％」之契約變更調整單價作法乙節，為本院於職務上所已知，無庸舉證。依此，兩造於92年11月17日成立系爭契約時，前述99年12月28日修正後之系爭範本第3條第3項規定，既尚未經工程會修訂公布，兩造自無可能於締約時將之援引作為契約之內容而予適用。況政府採購法並無類如消費者保護法第17條第4項：「違反第一項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。該定型化契約之效力，依前條規定定之。」、第5項：「中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容。」之規定，縱工程會事後修正公布系爭範本第3條第3項規定，亦不當然構成兩造間之契約內容，被上訴人當不受其拘束。

(3)從而，被上訴人抗辯系爭範本不具法律強制力，未經兩造引為契約之內容，其無依系爭範本第3條第3項規定履行之義務

等語，應為可取。至上訴人追加之訴主張依前開規定，請求被上訴人給付意泰公司9947萬8359元本息、給付長鴻公司8139萬1385元本息云云，應屬無據。

2.就上訴人主張類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定之請求部分：

(1)按類推適用，係就法律未規定之事項，比附援引與其性質相類似之規定，加以適用，為基於平等原則及社會通念以填補法律漏洞的方法，倘無法律漏洞，自不生類推適用而補充之問題。基於同一法理，於契約條款之類推適用，亦須於契約未約定之事項，始有比附援引其他條款適用之餘地（最高法院95年度台上字第2309號判決意旨參照）。

(2)觀之系爭契約第2條第1項、第5條第5項、第15條第3項之約定，可知兩造於92年5月18日締約時，係約定系爭工程總價為117億3600萬元，如在系爭工程範圍內之實做工程數量有增減時，除另有規定外均按系爭契約所定工程項目單價核算計價；如系爭工程有變更設計或原項目追加減且經被上訴人通知上訴人先行施作時，係約定按「追加契約以外之新增項目」、「屬契約原有項目數量追加減」之不同，而分別適用第5條第5項前段或後段之約定。亦即，被上訴人通知上訴人先行施作之部分，倘係系爭工程因變更設計或原項目追加減，而有追加契約以外之新增項目者，係依前段約定由被上訴人依其核定後之單價8成先行估驗，並俟雙方單價議定後再予調整，此乃因該追加之新增項目並非兩造於原契約內所訂工項，並無任何契約單價可適用之結果使然；惟倘被上訴人通知上訴人先行施作部分，如屬系爭契約原有項目數量追加減之情況者，兩造已約定被上訴人應就該追加減部分核實辦理估驗，參照系爭契約第2條第1項、第15條第3項之約定，足認此處所謂「核實辦理估驗」，乃指由被上訴人依原契約單價核算計價之意，僅於被上訴人判斷不能適用契約單價時，始依第15條第3項後段約定由兩造議定新單價，業如前述。上訴人既自認系爭工項均屬原契約工項，並非於變更

契約或追加工作時始增加之工作項目（本院卷一第70頁），核與被上訴人所辯：上訴人請求增加給付1107個工項部分的數量增加，是原合約內容所約定工項的施作數量增加，不是變更設計或追加而新增的工作等語相符（本院卷一第163頁）。依前開說明，系爭契約（含變更契約書）既就當事人於變更契約或追加工作時，分就新增工項部分約定由兩造議定其單價，及就原契約工項部分，約定由被上訴人決定是否適用原契約單價計價，僅於被上訴人認為契約單價不適用時始由兩造議定新單價，業如前述，顯見系爭契約已有就此部分為明確之約定。依前開說明，本院自無就兩造已明定其處理程序之事項，比附援引其他契約條款適用之餘地。故上訴人主張就系爭工項之工程款差額部分，得類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定，請求被上訴人給付意泰公司9947萬8359元本息、給付長鴻公司8139萬1385元本息云云，亦無可取。

(三)上訴人就系爭工項之實做數量較原契約數量增加超過30%之部分，均無依民法第227條之2第1項規定、系爭範本第3條第3項規定，及類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定，請求被上訴人給付意泰公司9947萬8359元本息、給付長鴻公司8139萬1385元本息之理由，不應准許，業如前述。則就爭點二關於上訴人得請求之合理增加給付金額若干部分，即無須再予論述，要屬當然。

七、綜上所述，上訴人依民法第227條之2第1項規定，請求被上訴人給付意泰公司9947萬8359元、給付長鴻公司8139萬1385元，及均自102年1月9日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，均非正當，不應准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，核無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。至於上訴人於本院追加依系爭範本第3條第3項規定，及類推適用系爭契約第5條第5項前段及第15條第3項後段約定為請求權，請求判命被上訴人給付意泰公司9947萬8359元本息、給付長鴻公司8139萬

1385元本息部分，亦無理由，應予駁回；上訴人追加之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應予一併駁回。並依民事訴訟法第78條、第85條第1項但書規定，為本件訴訟費用負擔之判斷。

八、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。

九、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　8　　日

民事第八庭

審判長法　官　陳邦豪

法　官　胡宏文

法　官　胡芷瑜

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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　109　　年　　9　　月　　8　　日

書記官　莊智凱

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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

院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。