臺灣新北地方法院民事判決

104年度重訴字第104號

原　　告　泰商意泰營造股份有限公司台灣分公司
法定代理人　蘇拉朋(Macheang, Surapol)
原　　告　長鴻營造股份有限公司
法定代理人　吳啟章
共　　同
訴訟代理人　黃泰鋒律師
　　王宏濱律師
被　　告　交通部鐵道局
法定代理人　胡湘麟
訴訟代理人　黃豐玢律師
　　孔繁琦律師
上1人之
複代理人　賴雪梅律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，經本院於民國108年8月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、被告交通部鐵路改建工程局自民國107年6月11日起，因政府組織整併，與交通部高速鐵路工程局合併為交通部鐵道局（下稱鐵道局），法定代理人仍為胡湘麟，此有行政院107年1月17日第24卷第14期公報所載交通部鐵道局組織法、該院107年6月7日院授人組字第1070042709號令、院授人培字第1070043080號令、鐵道局107年6月20日鐵道工字第1073402031號函在卷可參（見卷四第223頁至第227頁），並據鐵道局具狀聲明承受訴訟（見卷四第220頁至第221頁），核無不合，應予准許。

二、原告泰商意泰營造股份有限公司為經我國認許之外國法人，

有該公司之認許事項變更表在卷可憑（見卷一第164 頁至第167 頁），本件即具有涉外因素，屬涉外民事法律事件。而按法律行為發生債之關係者，其成立及效力，依當事人意思定其應適用之法律，涉外民事法律適用法第20條第1 項定有明文。兩造就被告主辦有關「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）於92年11月17日簽訂工程契約書（下稱系爭工程契約），依系爭工程契約第23條第3 項約定乃以中華民國法律為準據法，故兩造因系爭工程所涉本件爭議，應適用我國法為準據法，合先敘明。

貳、實體部分

一、原告起訴主張：

㈠被告主辦系爭工程於92年8 月15日開標，由原告共同承攬得標，原告並於92年11月17日與被告簽訂系爭工程契約，約定系爭工程總價為新臺幣（下同）117 億3,600 萬元，如在工程範圍內之實作工程數量有增減時，除另有規定外，按契約所訂工程項目單價核實計價。系爭工程業於100 年8 月31日竣工，經被告於102 年1 月8 日驗收合格，然被告於履約過程中就系爭工程陸續辦理7 次契約變更，變更情況至為重大，以系爭工程之歷次變更設計圖面數量統計觀之，原契約圖面總數5,004 張，單就第2 至7 次變更設計所變更、新增與刪除之圖面數量即有8,200 張，變動幅度達164%，就7 次變更設計有關原契約工作項目之追加減與新增工作項目所涉及之總金額，更高達120 億8,984 萬3,274 元，與原契約總價117 億3,600 萬元相較，變動比例亦高達102.5%，實已超出原告投標時所能預料，亦可見被告於招標時之設計確實尚未完備，致系爭工程於完工結算時，有高達3,644 個工程項目追加減數量變動超過30% 以上，系爭工程經會計師查核實際之虧損金額更超過5 億元以上，倘若仍依原契約約定未調整合理單價，而由原告全數承擔因工作項目數量增減達30% 以上之全部虧損，對原告自有不公，有民法第227 條之2 情事

變更之情形，被告應就追加減數量變動超過30% 之工程項目合理調整單價，經原告重新以合理單價即原告投標單價計算後，被告應再依民法第490 條、第491 條、第505 條規定給付原告工程款6 億201 萬1,313 元，並請求自系爭工程驗收合格翌日即102 年1 月9 日起至清償日止，按法定週年利率5%計算之利息。

㈡民法第227 條之2 第1 項情事變更原則所謂「非當時所得預料」，在工程契約上應指非承包商於締約時所能預見之風險，或承包商於締約時雖可預見，然其無法採取合理措施防止損失、損害之發生而言，此有臺灣高等法院臺中高分院93年度建上字第23號判決可參。又工程契約履行期間甚長，常有種種不可預料之因素發生，影響原合約計畫之進行，該期間內所生之風險有合理之分擔原則，始符公允，基本原則應為能掌握該項風險之發生及控制其後果者，即由其承擔該項風險，雙方均無法控制之風險則由業主負擔，此參照國際諮詢工程師聯合會（簡稱FIDIC ）所訂定工程契約條款範例可知。而參照行政院公共工程委員會、臺北市政府所頒工程採購契約範本、交通部臺灣區國道新建工程局98年8 月版一般條款、FIDIC 於88年編制新版土木工程施工契約條款等內容，工程實務上亦肯認契約變更致工程個別項目數量之增減應有一定之合理範圍，在此合理範圍內之增減數量依原契約單價給付尚屬合理，然若已超出合理範圍，業主就該超出合理範圍之數量部分，若仍依原契約單價給付即有失公平，應辦理契約變更合理調整單價，並據以計付工程款。我國司法及仲裁實務見解，亦肯認業主就個別工作項目增加數量達一定比例者，因契約成立之基礎已產生更動，符合民法情事變更原則之要件，應予調整增加工程款之給付，例如臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）94年度建字第202 號案件、中華民國仲裁協會（81）商仲業麟字第104 號仲裁判斷。

㈢原告主張之合理單價為「投標單價」，該價格係原告於投標時，依照被告提供之招標文件所載數量以其專業進行估價，

對於各個工程項目自行估算成本及利潤後認為的合理單價，臺北地院94年度建字第202 號判決亦認為合理單價應係承商投標時填載於標單上之單價。惟被告於原告得標後，係以其就各個工程項目所編列之預算單價，乘以原告得標折數之方式編訂，而工程數量之多寡本會影響原告投標時單價成本之估算，故系爭工程契約單價並非原告投標時之估算結果，倘若工作數量變化甚鉅，甚或被告原本編列之預算單價偏離合理市價時，即會產生成本估價差距之風險，此一風險如均由原告承擔，自有不公。原告之投標單價與92年8 月份市場行情價格相符，而系爭工程合約單價則遠低於市價，足證原告之投標單價應為合理。

㈣中華民國營建管理協會108 年1 月11日鑑定報告書（編號：16007 ，下稱系爭鑑定報告）認為依照系爭工程契約約定，兩造理應於變更設計核定時，一併辦理議定新單價，契約變更程序始為完備，故對兩造而言，採用歷次變更設計核定之時點，應屬明確且無爭議之合理時點，亦有表明就估驗計價資料及歷次變更設計中各鑑定工項之數量變更達30% 以上分別紀錄之方式，故系爭鑑定報告針對數量增減逾30% 之時點已有敘明其理由及鑑定方法。又系爭鑑定報告雖未就原告全部請求項目完成單價分析，僅完成1,724 項，然其係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市場詢價等方式取得各該工項之參考單價，運用線性內差與外插法之運算原則，以及能直接查得增減30% 時點物價指數之鑑定工項，直接計算轉換係數之鑑定方法得出合理單價，故該合理單價自可供作審判之參考。依系爭鑑定報告所完成1,724 項鑑定工項之合理單價建議，原告得請求之金額計有4 億8,881 萬4,184 元。

㈤對被告答辯之陳述：

1.系爭工程於92年9 月12日開工後，被告旋即就原契約設計開始進行全面性變更，以致系爭工程設計圖說遲未能定案，直至94年4 月18日始提供結構部分之全部變更設計圖說，此一

期間，原告曾多次表明圖說未齊備、變更設計圖說與原設計圖說變動甚鉅，請求被告應重新議定契約單價。兩造於94年9月6日展開第2次變更設計之契約變更議價程序，原告復有多次提出請求應就變更設計所涉及之數量、單價等變更，全部重新辦理議價。然被告始終拒絕就原契約工作項目因變更設計數量差異過大部分重新議定合理價格，而僅願就新增工作項目辦理議價，原告為免契約變更程序持續延宕影響工程估驗計價與進度，遂聲明保留爭取相關費用之權利，而僅就「新增項目」與被告進行議價，而後方於96年4月4日完成第2次契約變更。被告就變更設計數量變化甚鉅之原契約工作項目，以僅係原契約工項數量追加減拒絕重新調整合理單價，原告事實上根本無從也未曾辦理議價，爾後第3至7次契約變更均是如此，並無被告所稱原告應受契約變更效力拘束不得再提出變動合意單價請求之情形。

2.兩造簽訂系爭工程契約當時就各工程項目均已進行數量估算後，於「施工估價總表」、「明細表」記載各工程項目之數量，然被告在履約過程中就系爭工程陸續辦理變更，故有關工程項目追加減數量變更超過30%以上，自當以「原契約數量」與「結算數量」為比較基準，越接近完工時所辦理之契約變更數量當然會與結算數量相差無幾，無法反應原契約估算情況與實際完工結算情況之差異。倘依被告主張應以最後1次契約變更數量與結算實作數量比較，數量增減達30%以上之項目僅只有27項，根本無從如實反應其他3,617項原契約工作項目，在最後1次契約變更前因被告變更設計結果，數量增減早已超過30%以上之事實。系爭工程第7次變更設計就新增項目辦理議價之時間係在100年8月26日，該日施工實際進度已達99.98%，而系爭工程竣工日乃100年8月31日，驗收完成日為102年1月8日，第7次契約變更簽認之日期係在竣工日後之100年9月19日，故第7次契約變更辦理，系爭工程實際上已趨近於完工，該次契約變更乃係在反應之前變更設計之結果以及部分結算數量之變更，俾便於竣

工後辦理驗收結算，根本無從反應歷來因被告變更設計造成原契約估算數量與實際完工施作數量存有巨幅差異之不公平現象。

3.系爭工程係採總價決標，各投標廠商在簽約前根本無法得知被告所列「預算單價」，自無從判斷其合理性，而得標後簽約之時，縱然知悉被告依預算單價比例調整作為契約單價，或有部分工項之契約單價不甚合理，然在「總價決標」原則下，原告根本無從就特定工項之單價提出調整之請求或異議，否則「得標總價」即會有所變動，被告稱原告可就預算單價異議，為採購實務上所未見。又系爭工程第2、3順位之投標總價與原告之投標總價差距均僅1億多元，以系爭工程總價逾百億元以上規模之標案，3家廠商投標總價差距不到1%，本無被告所指低價搶標之情事，況被告對於原告投標價格低於核定底價8折以下之說明，亦認為合理方決標予原告，且無須繳納差額保證金。另履約期間若未有變更設計，即便部分工項之契約單價有不合理，原告仍可取得承攬總價「截長補短」之結果，對原告不致出現不公平之情形，然嗣後履約期間原契約所載工作項目數量有大幅變更，此與兩造締約基礎即有不同，被告仍依契約單價計給，將「契約單價」與「投標單價」上差異之風險，全然由原告承擔，對原告而言顯然有失公平，故該超出合理範圍之數量，理應回歸以原告之投標單價給付，始符合原告在投標時反應之成本與利潤等語。

㈥並聲明：1.被告應給付原告6億201萬1,313元，及自102年1月9日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。2.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠兩造簽訂系爭工程契約第2條第1項約定：「本工程全部包價計新臺幣壹佰壹拾柒億參仟陸佰零拾零萬零仟零佰零拾元整，如在本工程範圍內之實作工作數量有增減時，除另有規定外均按本契約所訂工程項目單價核實計價。」、第15條第

3項約定：「三、如因變更設計或追加工程，經甲方（即被告）認為相關契約單價適用者，依契約單價計價。如甲方判斷不能依契約單價計價者，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依當時市價議定。」，顯見不論就契約總價金或契約變更之方式，兩造已有明確之約定。又系爭工程固經7次契約變更，然兩造就契約變更增加工程項目部分，另簽立契約變更書並檢附詳細價目、議價/決標紀錄、數量計算書等為契約變更書之一部分，倘原告當時對契約變更新增工作單價不服，即會拒絕簽認契約變更書，並為爭議保留之主張，足見兩造就契約變更工作項目單價部分均為同意，此合意當為契約文件之一部分，對兩造發生拘束效力，原告不得再以其他事由向被告提出補償之主張，原告本件請求有違契約嚴守原則，毫無誠信可言。原告所舉契約範本、法院判決或仲裁實務判斷均非本案，亦非屬系爭工程契約之約定，無論其內容為何，均無規範兩造之法律關係，不得作為原告本件主張之請求權基礎。況系爭工程已於102年1月8日驗收合格，被告並依約給付相關金額，是以兩造之法律關係顯已消滅，依最高法院98年度台上字第1822號、高等法院98年度建上更㈠字第26號判決意旨，即情事變更原則適用之「時」之範圍，限於「法律行為成立以後，履行以前」，原告不得再針對已消滅之法律關係，依情事變更原則提出增加給付之請求。姑不論原告之請求於法無據，原告依情事變更原則請求法院為增加給付，即本件訴訟為形成之訴，於法院判決確定後，被告始有給付義務，其利息起算點自應係判決確定之日，而非原告所稱自102年1月9日起算。

㈡系爭契約為實作實算性質，即被告按原告實際施作經驗收之數量，加乘契約單價計價付款，並有系爭工程契約第2條第1項明定原告施作之數量有所增減時，依契約所定工程項目單價核算計價，故兩造簽約時，均知悉實際施作之工程數量將有所增減之情形，此亦為實作實算契約之必然。原告為工

程專業廠商，就公共工程之承包與施作饒富經驗，對於實作實算契約之特性，及公共工程履約期間多有變更設計之情事，自有所瞭解與預見，且可於投標及簽約時評估變更設計可能之風險與成本影響，原告既同意此條件簽訂系爭工程契約，自無以主張變更設計致工程數量增減為其於締約時不可預見之情事，並執此請求增加給付之餘地。原告至今並未具體舉證其有何因其主張之施作數量增減逾30% 而致受有損害，更無證明被告依約給付本件工程款有何顯失公平之情形，實則原告主觀上將系爭工程項目區分為預計「可以賺錢」或「虧錢」兩種，而系爭工程變更設計之結果，造成原告自行預測可能虧本之項目虧更多，可以賺錢之項目卻比預計之數額少，進而造成承作工程之虧損，然此僅係原告內心期望，原告以此為由主張依約履行之結果不合理或有顯失公平之情形，有違契約嚴守原則，且原告對於契約變更及議價之方式實有預見，計價之結果與其主觀內心期望不符，實非謂為屬原告於訂約時所不能預料之情事。又系爭工程契約乃採單價契約模式，本即係由業主負擔工作數量及施工成本無法準確預估造成業主財務困難之風險，相對包商則係承擔施工期間工作數量因實際狀況或變更設計等原因產生之增減，對包商成本及獲利造成影響之風險，原告顯係欲將單價契約下本應由原告承擔因變更設計造成獲利降低之風險，全然轉嫁予被告擔負，除與系爭工程契約不符外，更係有違單價契約之基本精神。況原告單就系爭工程契約訂立後之客觀情事變動，實際領取之物調指數調整費多達34億餘元，自無任何顯失公平之處，原告將結算驗收結果與原契約相較，進而主張情事變更原則，顯與法定要件不符。

㈢原告對於7 次契約變更均有簽認，顯見原告係同意接受該等契約變更書所載之契約單價，而原告投標時之單價，實已經雙方議價後捨棄，原告復又主張該投標單價為合理單價，實有違禁反言原則，無異形成被告均應無條件接受原告提出之價格之不合理結果。被告於招標之初，即於投標須知上明載

系爭工程契約單價調整方式，供投標者詳予閱覽，原告詳閱投標須知後，自願同意投標始與被告簽訂系爭工程契約，顯見原告亦同意系爭工程契約單價所載之單價即屬經雙方議定後之合理價格，而非以原告投標價格為合理單價。況縱依原告之主張，應與系爭工程契約單價相較者，為變更情事發生時之價格，原告之投標價格早於系爭工程契約簽訂之前，與情事變更原則要件不符。又原告提出之參考市場價格，部分低於系爭工程單價，更多存有依原告提出之參考市價與原工程契約單價價差，低於原告投標單價與系爭工程契約單價差，可證原告誆稱之合理單價時係漫天開價而不實在。另系爭工程契約既已約定採實作實算，被告應給付之工程款係依原告完成經驗收合格之各工作項目數量計價給付，原告未施作之工作項目，被告無從計量及計價，即無給付該項目工程款之義務，然原告就結算數量為0之工作項目亦列入本件請求，已非合理，即使契約單價高於系爭鑑定報告之合理單價，原告就其未施作項目部分，仍主張被告應給付高額之工程款，足見原告請求金額之計算洵屬荒謬。再原告投標當時之價格遠低於第2順位廠商近1億元之價差，如認原告得將系爭工程之商業上風險全轉由被告吸收，不啻容許原告先以低價搶標，再藉故無視契約約定興訟請求。

㈣系爭鑑定報告並未說明其判斷之依據及獲致結論之具體理由，且與系爭工程契約約定不符，亦有違背論理法則與經驗法則，實有重大瑕疵，不得採用為判決之基礎：

1.就數量增減逾30%項目之判斷，應以系爭工程最後1次即第7次契約變更後之數量為比較，非逕以結算數量結果與原合約所預定數量相比。系爭鑑定報告就此完全無任何說明，逕依原告主張將原契約數量與結算數量以EXCEL直接套算，殊屬率斷。

2.就數量增減逾30%之發生時點及判斷方法，系爭鑑定報告已指出契約變更之核定時點，與所涉變更工作之實際施作、採購或議訂單價等均無關連，則仍以「增減數量累計達30%之

該次契約變更核定時」作為「涉及變更設計工項」數量增減逾30% 之時點，即難認為合理。又實際施作時點與契約變更核定時點無關，又何以區分「涉及變更設計工項」及「不涉及變更設計工項」，而將兩者發生數量增減逾30% 之時點作不同之認定？此並未見系爭鑑定報告為說明。

3.系爭鑑定報告固列載市場價格資訊取得來與說明，然均無提出任何詢價紀錄或查詢紀錄等資料供核對，且其中包括網路購物或一般五金行價格，與本件係大型工程材料採購價格當有不同，復且原告請求項目中有名稱重複之工項，各工項價格亦因施工條件與工作內容不同而有差異，系爭鑑定報告逕將所有名稱相同之工項認定為相同之合理單價，未進行單價組成分析，已有違誤。又系爭鑑定報告逕以查得之單一規格材料價格計算1 單位價格後，再加乘得出另一尺寸規則之工項價格，然營業工程物料縱名稱或材料相同，不同規格或尺寸，價格即有不同，且亦未考量採購數量對價格之影響。另系爭鑑定報告以外插法反推至「數量增減逾30% 時」之價格或價格指數，然外插法係假設各工項之歷年價格變更為線性，而營建材料價格之變動情形並非呈線性變動，系爭鑑定報告採用外插法乃違背經驗及論理法則。再系爭鑑定報告以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，惟物價指數與查價價格並非成一定比例，系爭鑑定報告以此方式得出各工項之合理單價，毫無根據等語，資為抗辯。

㈤並聲明：1.如主文第1 項所示。2.如受不利判決，願供擔保免為假執行。

三、本院之判斷：

㈠原告不因系爭工程業已完工，並受領被告給付結算之工程款，即不得主張系爭契約有民法第227 條之2 條第1 項情事變更原則之適用：

1.按當事人依民法第227 條之2 情事變更原則之規定，請求法院增加給付者，乃為形成之訴，須待法院為增加給付判決確

定後，其就新增加給付之請求權始告確定發生，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；而當事人據此規定為增加給付之請求，即就原來給付為量之增加，並無變更原來給付所依據之權利性質，則其請求權之消滅時效期間，仍依原來給付之性質定之，應自法院為該增加給付判決確定日起算，始符該形成判決所生形成力之原意（最高法院101年度台上字第1045號判決意旨參照）。

2.兩造於92年11月17日簽訂系爭工程契約，嗣系爭工程於102年1月8日驗收合格，被告固已依結算金額171億5,102萬2,304元給付工程款予原告等情，有原告提出系爭工程契約、工程結算驗收證明書等件在卷可稽（見卷一第12頁至第23頁反面、第45頁），且為兩造所不爭執（見卷一第241頁反面），然原告於103年12月30日提起本件請求（此參原告起訴狀所蓋本院收文戳章），主張系爭工程契約有情事變更原則之適用，而請求被告應依合理單價增加給付工程款，既尚未經判決原告勝訴確定，原告無請求權可資行使，則其對被告之請求權消滅時效即無法開始計算，故原告自仍得提起本件訴訟。被告雖援引最高法院98台上字第1822號、高等法院98年度建上更㈠字第26號判決，辯稱兩造債之關係已經消滅，原告不得再依情事變更原則請求增加給付云云，然前開判決僅係法院就該個案表示之法律見解，並無拘束本院之效力，且觀諸其判決理由，雖表明情事變更原則須於債之關係未消滅前始得為之，惟仍就該案件是否符合情事變更原則要件詳予論述，可見情事變更原則須否在業主付清工程款前行使，於我國目前實務尚無定論，故被告據此辯稱原告已不得再主張情事變更原則云云，即非可採。

㈡原告不得依情事變更原則請求增加給付工程款：

1.按民法第227條之2第1項所規定之情事變更原則，係源於誠信原則內容之具體化發展而出之法律一般原則，屬於誠信原則之下位概念，乃為因應情事驟變之特性所作之事後補救

規範，旨在對於契約成立或法律關係發生後，為法律效果發生原因之法律要件基礎或環境，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當初所得預料之變動，如仍貫徹原定之法律效果，顯失公平者，法院即得依情事變更原則加以公平裁量，以合理分配當事人間之風險及不可預見之損失，進而為增減給付或變更其他原有之效果，以調整當事人間之法律關係，使之趨於公平之結果。因此，當事人苟於契約中對於日後所發生之風險預作公平分配之約定，而綜合當事人之真意、契約之內容及目的、社會經濟情況與一般觀念，認該風險事故之發生及風險變動之範圍，為當事人於訂約時所能預料，基於「契約嚴守」及「契約神聖」之原則，當事人固僅能依原契約之約定行使權利，而不得再根據情事變更原則，請求增減給付。惟該項風險之發生及變動之範圍，若非客觀情事之常態發展，而逾當事人訂約時所認知之基礎或環境，致顯難有預見之可能時，本諸誠信原則所具有規整契約效果之機能，自應許當事人依情事變更原則請求調整契約之效果，而不受原定契約條款之拘束，庶符情事變更原則所蘊涵之公平理念及契約正義（最高法院103 年度台上字第308 號判決意旨參照）。

2.原告雖主張系爭工程契約簽訂後，被告陸續為7 次契約變更，第2 至7 次變更設計更動圖說之幅度達164%，且原契約工作項目之追加減與新增工作項目所涉金額與系爭契約原總價相較，變動比例亦高達102.5%，實已超出原告投標之時所能預料，應得就數量增減逾30% 以上之3,644 項工作項目，依情事變更原則請求被告依合理單價增加給付云云。然查：

⑴系爭工程契約第15條第1 項至第3 項就契約變更設計乃約定：「一、本工程因需要而變更設計時，一經通知乙方（即原告）應配合辦理後續相關事宜。二、凡因變更設計以致某部分工程原估數量有增減時，甲方（即被告）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。三、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。…」（見卷一第18頁反面），可知兩造於系爭工程契約訂立時，已預料系爭工程日後恐有因需要而變更設計，致原告施作數量有所增減，以及調整契約單價之情形，且原告於本院審理時亦自承「只要公共工程，幾乎都會變更設計，變更設計廠商不得拒絕，且合約中變更設計之原則為所有變更追加追減之數量都是以合約約定之單價來計算」等語（見卷一第398 頁），則原告既於簽訂系爭工程契約前，已明知公共工程均會有變更設計，且已詳覽系爭工程契約，知悉系爭工程契約第15條關於變更設計所生數量增減、單價調整之前開約定，於考量原告因不得拒絕變更設計、被告有權判斷應否依契約單價計價等不利益後，原告仍同意與被告簽立系爭工程契約，即難認系爭工程契約嗣後陸續為7 次契約變更，該等情事變更係非原告訂約當時所得預料，且被告依系爭契約約定單價給付，對原告有顯失公平之情形，故原告依情事變更原則請求被告增加給付，尚無可採。

⑵至原告雖以7 次契約變更幅度甚鉅，已超出其投標時所能預料云云，且系爭鑑定報告亦提及變更設計所涉金額已超過原契約總包價100%以上，結算金額亦接近原契約金額之20% ，對於總契約金額超過100 億之工程專案，此變更之幅度與量體均屬巨大等情（見卷五第53頁）。然兩造就7 次契約變更均循契約變更之程序，並分別簽立契約變更書在案，此有被告提出歷次契約變更電子檔光碟1 份在卷可憑（見卷四第92頁），而第1 次變更設計之變更設計工程簽認單、第2 至7

次變更設計之契約變更簽認單，均清楚載明該次變更原契約項目追加、追減及新增項目之金額，各次契約變更並有詳列工作項目、預估數量及單價之明細表，前開簽認單及明細表均經原告簽章確認，堪認原告係於明瞭各次契約變更（包括原契約工作項目及新增項目）幅度大小之情況下，同意各次契約變更之數量及單價，始與被告簽立各次之契約變更書，基於契約嚴守原則，原告自應受各次契約變更內容之拘束，不得嗣後再以契約變更幅度超出其預料範圍，而請求依情事變更原則予以增加給付，否則顯違契約誠信。雖原告主張其於第2次契約變更前即提出應重新辦理議價之請求，因被告始終拒絕，其為免延宕工程，遂聲明保留爭取相關費用之權利，而僅就新增項目與被告進行議價而完成第2次契約變更云云，並提出其寄發予被告之94年10月12日CL000-00-OM-CONT-0120號函文、94年10月12日意泰（工）南字第94025號函文、95年3月22日CL000-00-OM-CONT-0034號函文為佐（見卷六第139頁至第155頁），然第2次契約變更簽認單所載日期為96年4月4日，可知原告雖曾提出前開函文請求被告重新議價，並為相關費用請求之保留聲明，惟嗣後仍同意與被告完成第2次契約變更程序，可見其最終仍同意契約變更之內容，原告主張其並未放棄於簽立契約變更書前所為之異議，顯與客觀事實不符，亦有違禁反言之誠信原則，自難認可採。

3.又原告主張依據政府機關之採購契約範本、FIDIC編制之工程契約條款，實作實作數量較原契約所定數量增減達30%以上時，得以契約變更合理調整契約單價及計算契約價金，倘若業主仍依原契約單價給付，即有失公平，我國實務亦有相關判決可參，故原告可就數量增減逾30%以上共計3,644個工作項目，主張有情事變更原則之適用，請求被告依合理單價即原告之投標單價計算並增加給付云云。惟查：

⑴前開採購契約範本、工程契約條款固就工程數量變化達一定範圍，訂有應以契約變更調整單價計算等條款，然該等條款

均係屬參考性質，若契約當事人並未納入契約條款內，即無當然拘束契約當事人之效力，而系爭工程契約雖屬實作實算契約，原契約所約定工作數量僅係預估，日後可能發生實作數量較原契約約定工作數量增減達30% 以上之情形，然兩造締約時並未將相同或類似之規定納入，此為原告與被告簽立系爭工程契約時即屬明知，被告自不受該等參考條款之拘束，而負有於數量增減達30% 以上時，與原告重新合理調整契約單價之義務。況原告並未舉證工程數量增減達30% 以上，而仍照原契約單價給付，對原告有何顯失公平即具體所承受之不利益或損害，其所提出由正大聯合會計師事務所製作之查核報告（見卷六第299 頁至第305 頁、第387 頁至第393 頁），尚無法知悉原告之虧損原因與系爭工程數量增減達30% 以上間之因果關係，故亦無從逕認系爭工程數量增減達30% 以上時，即該當情事變更原則之「依其原有效果顯失公平」之要件。至原告雖提出臺北地院94年度建字第202 號判決、中華民國仲裁協會（81）商仲業麟字第104 號仲裁判斷，主張工程數量追加減達一定比例時，原契約基礎變更之情形已明顯，且為原告投標時所無法預料，應重新估算調整單價云云。然前開實務判決均係就個案而為解釋適用，並無拘束本院之效力，且前開臺北地院案例之工程契約係採總價結算，乃由承攬人預估各種施工材料及人事費用之成本及利潤，以定作人發包時告知之數量截長補短，合計得出其可承受之最低價格參與競標，故各種工作項目佔總工程之比例影響其總價組成之結構，屬於兩造契約成立之基礎，定作人嗣後追加數量達一定比例時，顯影響該工作項目佔總工程之比例，而有變動兩造契約成立之基礎，應構成情事之變更，此參該判決理由可知（見卷一第94頁），與系爭工程乃實作實算，且兩造嗣後就契約變更之數量、單價均已達成合意等基礎事實不同，尚不得比附援引。

⑵況依原告提出公共工程委員會頒佈之工程採購契約範本第3 條第3 項條款為「就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。」（見卷一第69頁），可知工作數量嗣後減少時，可得請求合理調整契約單價之前提，仍在該工作項目係有實際施作，僅施作數量減少而已，故原契約工作數量減少100%以上即完全未施作之情形，既無實作數量可計價，自無價金之請求權可言。然觀之原告提出之請求金額明細表（即原證14，見卷一第109 頁至第151 頁），有諸多工作項目之數量變動百分比為-100% ，原告就該等實際未施作之工作項目仍主張依合理單價計價，並請求被告給付該部分工程款，顯與原告主張之採購契約範本條款內容不符，而無可採。至原告雖又謂依照原告投標單價應有合理之利潤，完全追減會讓原告無法得到合理之利潤，故仍可請求被告給付云云，然原告於本院審理時既自陳部分工作項目乃廠商賺錢之項目，部分工作項目乃廠商虧錢之項目等語（見卷一第398 頁），可知並非每一工作項目均係有利潤，亦可能有虧損，則追減達100%之工作項目是否均有原告合理預期之利潤在內，已非無疑，且原告請求金額乃以原契約單價與原告主張合理單價之差異作為計算基礎，惟此兩者之價差即為原告預期可得之利潤，亦未見原告為任何具體之說明及舉證，其前開主張，顯乏所據，仍無可憑採。

4.另原告雖主張原告以「投標總價」得標後，被告依照投標總價與底價之比例，調整各工作項目之預算單價作為契約單價，而非採用原告之投標單價作為契約單價，若是履約過程中無變更或追加減，截長補短的結果與原告投標時估算之獲利本無差別，然如有大量變更設計增減數量，原告本預期損失工作項目遭被告大幅追加，原預期有利潤之工作項目數量卻遭大幅追減，該契約單價與投標單價上差異之風險全然由原告負擔顯然有失公平云云。然就追加數量達30% 以上之項目乃原告預期會虧損之項目，追減數量達30% 以上之項目乃原告預期會賺錢之項目等情，僅係原告片面之主張，並未舉證

以實其說，其據此謂數量增減達30% 以上導致原告須承擔價差風險云云，已無可採，且依原告提出請求金額計算明細表（即原證14，見卷一第109 頁至第151 頁），「單價差異」一欄多有負數即原告主張之合理單價低於原契約單價之情形（例如：項次壹.1.1.1棚架拆除及清除之原契約單價為每平方公尺163 元，原告主張之合理單價為每平方公尺90元），顯見該部分工作項目之契約單價對原告較為有利，並無調整之必要，則被告既已依較高之契約單價核算工程款予原告，對原告並無顯失公平情事，原告猶就該部分工作項目請求被告依契約單價與其主張之合理單價之價差增加給付，實難認屬公允。至原告雖主張縱不依其主張合理單價計價，亦可依系爭鑑定報告所建議之合理單價請求被告增加給付云云，然系爭鑑定報告僅係因原告無法就其主張合理單價提出參考之市場價格，而聲請鑑定作為其舉證之方法（見卷三第128 頁反面），仍應於原告可得請求被告增加給付之前提下，方可參酌系爭鑑定報告建議之合理單價而為計算，且系爭鑑定報告指出原告主張數量增減逾30% 以上之3,644 工作項目，其中67項不涉及變更設計，其餘3,577 項皆屬涉及變更設計之工項（見卷五第43頁），則兩造歷次契約變更既包括原契約工作項目及新增工作項目，且該等項目之數量、單價均經原告同意簽立契約變更書，如前所述，原告自應受變更後契約效力之拘束，而無情事變更原則之適用。

四、綜上所述，原告於受領系爭工程結算款後，仍得提出情事變更原則之主張，而系爭契約雖經7 次契約變更，然原告就其主張數量增減達30% 以上工作項目，已於7 次契約變更時與被告合意契約單價，應受契約變更之拘束。從而，原告依民法第227 條之2 第1 項情事變更原則之規定，請求被告依其主張之合理單價增加給付工程款共計6 億201 萬1,313 元，及自102 年1 月9 日起至清償日止，法定週年利率5%計算之遲延利息，為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之主張、陳述暨攻擊防禦方法與證據，經本院斟酌後，認與本件判決結果已不生影響，故不一一加予論述，附此敘明。

六、據上論結，原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　10　　日

民事第三庭　　法　官　莊佩穎

以上正本係照原本作成

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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　　108　　年　　9　　月　　10　　日

書記官　李瑞芝