

第四章 情事變更原則與物價調整

第一節 概說

一、情事變更原則之意義

民法第 227 條之 2：『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。前項規定，於非因契約所發生之債，準用之²⁸⁸。』所謂情事變更原則，係指當事人為法律行為當時，並不知情事將有所變更，而於法律行為生效後至給付之前發生法律行為當時所不可預見之情事，法律上所給予之救濟方式²⁸⁹。亦即法律行為成立後至履行完畢前，為法律效果發生原因之法律要件之基礎或環境變更，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當事人所預期之結果，如仍使發生原有效力，顯然背於誠實信用原則，應認為其法律行為有相當之規範²⁹⁰。實務見解有以：『情事變更原則，係基於衡平理念，對於當事人不可預見之情事（為法律效力發生原因之法律行為或其他法律事實之基礎或環境）之劇變所設之救濟制度²⁹¹』

二、情事變更原則之要件

（一）須有情事變更之事實

所謂情事係指一切所為法律行為成立基礎或環境之客觀事實，而所謂情事變

²⁸⁸ 立法理由：『二、情事變更原則為私法上之一大原則，本法除有個別具體之規定，尚乏一般性之原則，適用上易生困擾。實務上雖依民事訴訟法第三百九十七條，為增、減給付或變更原有效果之判決。但不如明定具體條文為宜，增訂第一項規定，俾利適用。三、情事變更原則非因契約所發生之債，例如無因管理，不當得利等，亦宜準用，爰增訂第二項。』

²⁸⁹ 德國有「締約基礎破壞」原則，英國則「以締約目的挫敗」（frustration）原則做判斷，美國則有「商務交易上無法實行」原則。

²⁹⁰ 林誠二，情事變更原則之再探討，台灣本土法學雜誌，第 12 期，頁 58（2000.07）。

²⁹¹ 最高法院 83 年台上字第 1190 號判決

更之事實，例如突發戰爭、災害、暴動、罷工、經濟危機、幣值大幅滑落、物價漲幅過鉅、匯率發生大幅波動等客觀事實，不包括主觀之事實。至於變更，係指上開情事在客觀上發生異動之謂²⁹²。

（二）情事變更須於法律行為成立後法律效果消滅前發生

於法律關係成立前，並不發生情事變更之問題。又法律關係消滅後，義務已履行完畢，則不生法律關係內容變更問題，更不會有因情事變更而導致不公平之問題，因此，於法律關係消滅後亦無適用情事變更原則之餘地²⁹³。

（三）情事非締約當時所得預料

情事變更必須非當事人爲法律行為當時所得預料，始足當之，而該情事變更必須客觀上具有不可預料之性質，亦即該情事在性質上非當事人所得預料²⁹⁴。實務見解認爲：『法律行為成立後，因不可歸責於當事人之事由致情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平爲要件。如於法律行為成立時，即預見情事將有變更，雙方對之應如何調整給付，有所約定者，自無該條項規定之適用²⁹⁵。』

學者更進一步將之類型化，區分爲：權利義務關係失衡、重大給付困難、目的之不達成、雙方錯誤及不可期待性²⁹⁶。

（四）情事變更須因不可歸責於當事人之事由而發生

情事變更，法律上因可歸責於債權人或債務人之事由而發生者，有過失之當事人應負情事變更之結果，故無適用情事變更原則之必要，且其適用應以絕對事變（不可抗力）爲限，相對事變（通常事變）並無適用²⁹⁷。又關於此一要件，我

²⁹² 林誠二，前揭註 290 文，頁 62。

²⁹³ 蕭偉松，論營建工程遲延與情事變更原則之適用，私立東吳大學法學院法律專業碩士班碩士論文，頁 73（2001.08）。

²⁹⁴ 林誠二，前揭註 290 文，頁 62。

²⁹⁵ 最高法院 84 年台上字第 760 號判決及 80 年台上字第 524 號判決。雖然此二判決係針對民事訴訟法第 397 條，惟該條與民法第 227 條之 2 之立法精神與要件皆相同或十分近似，故在此亦應得參照之。

²⁹⁶ 黃立，前揭註 219 書，頁 84-86。

²⁹⁷ 史尚寬，前揭註 284 書，頁 436。

國民法第 227 條之 2 雖未如民事訴訟法第 397 條設有明文規定，並於立法說明中表明『情事變更，純屬客觀之事實，當無因可歸責於當事人之事由所引起之事例，故民事訴訟法第 397 條規定『因不可歸責於當事人之事由致』等文字無贅列之必要』，當非在否認此一要件，僅在表明只有於不可抗力情形下，始有情事變更原則之適用²⁹⁸。

（五）依其原有效果顯失公平者

即因情況的變動，使雙方在義務上，極端的不成比例，此種干擾極為重大，以致於信守原契約係非可期待。另一方面，風險不的屬於當事人原應承受之範圍，否則不適用此原則，例如當事人依法（經營風險，民法第 305 條參照）或約定（如買賣股票或從事投資行為），不適用此原則²⁹⁹。

三、情事變更原則之效力

基於契約神聖，情事變更原則之適用，應注意盡量維持原有基本法律關係，使其能繼續存在，必也至此一方法確不能排除不公平之結果時，方得採取解除或終止法律關係或其他變更原有法律效果之方法。因此情事變更原則之效力可分為第一次效力及第二次效力。

第一次效力包含了增減給付、分期或延期給付、同種給付之變更及拒絕先為給付等；第二次效力則包含了解除契約、終止契約或除去責任等³⁰⁰。

²⁹⁸ 劉春堂，民法債編通則（一），契約法總論，頁 155，2001 年 9 月初版第一刷。

²⁹⁹ 黃立，前揭註 219 書，頁 87。

³⁰⁰ 林誠二，前揭註 290 文，頁 64-65。另在德國法行為基礎變更之法律效果有三種：得請求為契約之調整；解除契約；在長期債之關係，得以終止契約替代解除契約。請參見黃立，前揭註 245 書，頁 88。

第二節 實務爭議問題

在公共工程契約中，廠商要求機關給付物調款之依據，除了各項物調原則及物調條款外，通常會主張營建物價上漲係屬情事變更，而要求增加價金。而究物價上漲是否構成情事變更？實務上容有不同見解，本文以下擬就物調爭議中，涉及情事變更者，依相關情事變更原則要件之認定標準及效力檢討之，另在『非當事人可得預料』此一要件中，將問題類型化，區分為原契約中未約定物調條款、契約中訂有物調條款以及契約中訂有不物調條款³⁰¹，整理判決、仲裁及調解建議對相關問題之見解，並提出本文之看法。

一、物價上漲是否構成情事變更之事實

關於國內公共工程契約中，廠商主張物價波動甚劇而請求依情事變更原則增加給付者，首先必須符合有『情事變更之事實』此一要件，而相關案件有以往曾發生之砂石風波致砂石價格大漲，以及自民國 91 年以降之營建物價上漲，以下本文就此二種案例類型，整理實務對之是否構成『情事變更之事實』此要件之見解，並討論如下。

（一）砂石風波

實務上有多則判決認定有情事變更原則之適用³⁰²，而就其認定符合『情事變更之事實』之要件，雖然部分判決並無提出具體標準，惟亦有判決係以砂石物價指數上漲幅度**遠逾 5%**為標，認定構成情事變更之事實。

高等法院 93 年重上字第 61 號判決³⁰³：『查中華工程公司主張 86 年間因強烈颱風賀伯過境，引起政府對水土保持工作之重視，政府水利單位於 86 年 5 月間開始加強河川管理，台灣西部主要河川遂全面禁止砂石開採工作，導致國內砂石

³⁰¹ 亦有論者採取此種分類討論方式，請參見劉素吟，前揭註 279 文，頁 267 以下，2007 年 07 月。

³⁰² 蕭偉松，前揭註 9 文，頁 79。

³⁰³ 最高法院 95 年台上字第 1944 號判決以上訴無理由駁回上訴，已確定。

價格飆漲，造成各大工程營造廠商施工成本較原先鉅額增加之事實，為基隆港務局所不爭執；另依系爭合約價目表所示，系爭工程砂石與級配料之契約金額共 1,541 萬 7,855 元，占系爭工程合約總價 1 億 9,440 萬元之百分之 7.931，依「台灣地區營造物價指數（砂石及級配類指數）銜接表」，兩造於 85 年 12 月 21 日簽訂系爭合約時，砂石物價指數 107.61，於 86 年 6 月間公告砂石禁採後，砂石物價指數高達約 121.24，並持續高漲，於 89 年 5 月系爭工程完工前，最高指數達 158.66（原審卷（一）241 頁），此一上漲幅度實已逾一般物價指數調整時之比例（即漲跌逾 5%）；且此次砂石價格飆漲事件，因已對國內公共工程之營造業者造成工期延誤及成本增加等巨大衝擊...³⁰⁴」

高等法院 97 年度重上更（一）字第 28 號判決：『台灣地區工程砂石及級配類物價指數，於 85 年 4 月簽約時為 93.91，惟自 86 年 6 月起即高達 121.24，89 年 12 月系爭工程完工時，指數更高達 153.27。如以 85 年之年平均率 100 為基數，86 年至 89 年四年間之年平均指數分別為 120.81、140.49、154.05、156.11，亦據被上訴人提出台灣地區營造工程砂石及級配類物價指數銜接表為證（見原審卷（一）第 84 至 87 頁），而此一上漲之幅度高達百分之四十至五十，實已遠逾一般物價指數調整時即漲跌逾百分之五之比例。』

（二）民國 92 年以降之營建物價上漲

針對近年營建物價大幅上漲之問題，法院判認承商得依情事變更請求機關給付物調款之案例，其判決理由通常依據『臺灣地區營造工程物價指數（總指數）銜接表』指數之波動幅度，以及行政院 93 年 5 月 3 日頒佈之『93 年物調原則』之內容以工程施作期間營造工程物價指數之漲幅均遠高於行政院鎖定應辦理工程款調整之 2.5% 波動幅度，認定營建物價確實有劇烈上漲³⁰⁵。

高等法院 96 年度建上易字第 7 號判決：『查依據「台灣地區營造工程物價指

³⁰⁴ 相同見解：台中高分院 93 重上字第 61 號判決（最高法院 94 年台上字第 1290 號裁定駁回抗告已確定）、高等法院 94 年度重上字第 18 號判決（雖為最高法院 95 年度台上字第 2565 號判決廢棄，惟並非針對其對於砂石上漲標準之認定，故仍應得參考。）

³⁰⁵ 蕭偉松，前揭註 9 文，頁 79。

數（總指數）銜接表」...「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」...足徵兩造簽訂系爭採購契約後，短期內營建材料急遽上漲，於被上訴人施工之 93 年 1 月至 5 月間，營造工程物價指數之漲幅遠高於行政院所定應辦理工程款調整之 2.5%，顯見本件債之關係成立當時之環境已發生不可歸責於當事人之變動，且於系爭採購契約之履約期限內，其中 93 年 2 月、3 月、4 月、5 月之營造工程物價指數漲幅分別為 12.64%、15.77%、14.98%、14.27%，此項變動甚鉅，勢必增加被上訴人之購料成本，對於被上訴人履行系爭採購契約應有重大影響。再就營造工程物價中金屬製品類指數而言，被上訴人於 92 年 5 月 1 日及同年 5 月 22 日簽訂系爭工程合約時，金屬製品類指數為 126.89，而被上訴人履約過程中，金屬製品類指數持續上漲，92 年 12 月指數為 145.96、93 年 1 月為 157.38、93 年 2 月為 180.76、93 年 3 月為 191.77、93 年 4 月為 184.25、93 年 5 月為 177.33；就營造工程物價中鋼筋指數而言，被上訴人於 92 年 5 月 1 日及同年 5 月 22 日簽訂系爭工程合約時，鋼筋指數為 130.20，而被上訴人履約過程中，鋼筋指數持續上漲，92 年 12 月指數為 162.61、93 年 1 月為 178.12、93 年 2 月為 214.73、93 年 3 月為 224.13、93 年 4 月為 205.96、93 年 5 月為 192.52，分別有金屬製品指數及鋼筋指數表可參，堪認兩造簽訂系爭採購契約後物價指數發生重大變動，已發生情事變更之情事。」

高等法院 94 年度上字第 728 號判決³⁰⁶：『依上訴人所提「台灣地區營造工程物價指數（總指數）銜接表」所示。...而行政院亦檢送「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」予各直轄市、縣市政府及議會...足徵兩造簽訂系爭契約後，短期內營建材料即急遽上漲，於上訴人施工期間之九十三年一月至五月間，營造工程物價指數之漲幅均遠高於行政院所定應辦理工程款調整之百分之二·五，顯見債之關係成立當時之環境已發生不可歸責於當事人之變動，而於系爭契約所定二百一十個日曆天之履約期限，其中九十三年二月、三月、

³⁰⁶ 最高法院 95 年台上字第 187 號裁定駁回機關上訴而確定。

四月、五月之營造工程物價指數之漲幅分別為百分之一一·四一、百分之一四·五、百分之一三·七二、百分之一三·〇一，此項變動可謂甚鉅，勢必將增加上訴人之購料成本，對於上訴人履行系爭契約應有重大影響，堪認兩造簽訂系爭契約後已發生情事變更』

又有判決雖然以『未顯失公平』為由而認為無情事變更原則之適用，惟仍然認為物價之劇漲構成客觀情事之變更，例如：高等法院 98 年度建上字第 9 號判決³⁰⁷：『上訴人係於 91 年 12 月 31 日得標，旋與被上訴人簽訂系爭契約，迄至 92 年 4 月 20 日開工，於 93 年 11 月 5 日竣工，已如前述，其間，臺灣地區營造工程物價總指數於 91 年間約在 100.28 至 103.27 間微幅波動，但自 92 年 12 月以後開始大幅上漲，迄至系爭工程竣工為止，其總指數最高上漲至 124.87（93 年 10 月），此觀諸卷附之臺灣地區營造工程物價指數銜接表記載即明。再參酌系爭物價指數處理原則「壹處理措施」第 1 條即謂：「機關辦理工程採購，實際完工日期在 92 年 10 月 1 日以後者，因近期國內營建物價劇烈變動，廠商要求依本處理原則協議調整工程款且機關原預算相關經費足敷支應者，無論原契約是否訂有物價調整規定，機關應同意以行政院主計處公布之台灣地區營造工程物價指數表內之總指數，就漲跌幅超過 2.5% 部分，辦理工程款調整」等語，可知系爭契約於 91 年 12 月成立後迄至系爭工程於 93 年 11 月竣工為止，其間之營造工程物價確實異於 91 年 12 月以前之平穩情形，其總指數漲幅已普遍使承辦中央機關工程之廠商及行政院認有調整工程款之必要，故上訴人主張其履行系爭契約期間之營造工程物價有非締約當時所得預料之情事變更等語，固非無據。』

（三）本文見解

1. 物價上漲可能構成情事變更之事實

所謂情事變更，係指法律行為成立當時為其行為之環境或基礎之情況有所變動而言，例如物價、幣值之漲貶等是（最高法院八十八年度台上字第二六九三號

³⁰⁷ 相同見解：高等法院 96 年度建上字第 35 號判決

判決參照)，學者亦認為物價波動（漲幅過鉅）乃是構成情事變更之事實的一種態樣³⁰⁸。又，在德國情事變更原則之發展上，亦是由於二次世界大戰帶來的經濟恐慌、物價波動、幣值跌落等問題，才發展出『法律行為基礎』理論³⁰⁹。故物價之上漲可能構成情事變更。對於砂石風波廠商投標之依據係為投標當時之砂石物價，而因政府加強管理河川及取締砂石車斗容積限制，而致砂石價格大漲，乃係一客觀事實，且係屬於不可抗力之事由，故其後之砂石價格大漲，應屬於客觀之『情事變更之事實』。

2. 物價上漲之程度

物價高漲實務上不一定認為等於情事變更，必須其上漲幅度達到一定程度，仍照原訂之數額給付，事實上顯失公平者，始可論為情事變更³¹⁰。而砂石風波與民國 92 年以來之營建物價上漲程度，是否已達情事變更之程度？上開關於砂石風波爭議之判決雖未定下明確之標準，惟提出了『遠逾一般物價指數調整之比例 5%』之標準，並認為砂石物價指數漲幅達 40% 以上，而認為有客觀之情事變更之事實。

對於民國 92 年以降之營建物價上漲事件，判決提出了『漲幅遠高於行政院所定應辦理工程款調整之 2.5%』之標準，此係參考由工程會研擬，經行政院發佈之『93 年物調原則』之調整標準。又，要高於 2.5% 多少始構成情事變更？判決並未言明，但似可反面推論，若營建物價總指數波動幅度低於 2.5%，則可認為尚在合理波動範圍內，不構成客觀之情事變更。本文以為，物價變動達多少程度始該當情事變更之事實，似無一定之標準，有待實務判決之累積，而上開判決所提出之標準應值參考。

³⁰⁸ 史尚寬，前揭註 284 書，頁 433、林誠二，前揭註 290 文，頁 62；鄭玉波著，陳榮隆修訂，民法債編總論，頁 329，2002 年 6 月，修訂二版一刷；黃茂榮，債法總論，第二冊，頁 422，2002 年 9 月，初版。

³⁰⁹ 馬維麟，民法債編註釋書（二），頁 246，2006 年 3 月初版一刷。

³¹⁰ 黃茂榮，前揭註 308 書，頁 422。

3. 有情事變更之事實不代表有情事變更原則之適用

縱使認為有情事變更之事實，亦不必然表示有情事變更原則之適用，蓋此僅係其中之一要件，除此之外，仍須符合『非締約當時所得預料』及『顯失公平』等要件，始足當之。反面來說，縱使認為情事之發生係當事人所得預料，而不符合情事變更原則之要件，亦不必然表示情事未有變更之事實，各個要件應分別判斷之。

上開高等法院 98 年度建上字第 9 號判決僅謂『營建物價確有異於 91 年 12 月以前之平穩情形』，但卻未言明此等物價上漲程度是否構成情事變更之事實，雖然其後以不符『顯失公平』為由，認為無情事變更原則之適用，但本文認為，雖然不管是『無情事變更之事實』或『未顯失公平』，在結論上皆無情事變更原則之適用，但判決仍應就究係不符何項要件附以清楚理由，而非以『營建物價確有異於 91 年 12 月以前之平穩情形』輕輕帶過。

二、營建物價上漲得否預料

欲主張情事變更原則，除了須符合上述之『情事變更之事實』要件外，實務上爭議最多者，係究竟營建物價之大漲是否為當事人締約時所得預料？是否訂有物調條款或不物調條款即代表廠商已預見營建物價之上漲，而不得依情事變更原則請求增加給付？實務上容有不同見解，本文以下將此問題區分為契約中未訂有物調條款、已訂有物調條款及訂有不物調條款三種情況，分別討論之。

（一）契約中未訂有物調條款

營建物價上漲，而當事人未約定物調條款，廠商依情事變更原則請求法院命機關增加給付之案件中，機關多主張未有物調約定係代表廠商已預見物價上漲而排除物價調整之適用，惟此種主張為法院所不採。

1. 未定物調條款不排除情事變更原則之適用

高等法院 96 年度上字第 45 號判決³¹¹：『上訴人與旭磊公司間契約第 5 條第 6 項「物價指數調整」欄雖未填載，乃旭磊公司不得依該條規定，請求於估驗完成後調整工程款，惟若本件契約確有民法第 227 條之 2 規定情事，旭磊公司自得依民法第 227 條之 2 規定請求增加給付。且查上訴人與久旺公司間契約並無上開約定，上訴人主張契約已明文排除物價調整之適用，足見被上訴人於簽訂系爭工程採購契約時，即已預見物價波動對於系爭第一期及第二期工程之影響程度，而得為施工成本之控管，自不符民法第 227 條之 2 規定情事變更云云，為不足採。本件仍應由被上訴人舉證證明是否有民法第 227 條之 2 情事變更情事。』

高等法院 96 年建上字第 95 號判決³¹²：『而系爭契約亦未特別就「物價指數之調整」特別為排除之約定，自應認系爭契約並無排除民法第 227 條之 2 第 1 項之適用³¹³。』

2. 得否預料之判斷標準

有法院認為，在無訂立物調條款之情況下，應以締約係在物價大漲之前或之後，作為判斷廠商是否得以預見物價大漲之標準，若在簽約後始發生物價急遽上漲，則應非廠商得以預見。

高等法院 96 年度建上易字第 7 號判決：『工程承攬人在契約訂立之初，雖可就締約後可能發生之物價漲跌，導致其施作系爭工程成本增加或減少之因素有所預見，並於投標時，將此危險估算在投標價金之內，惟所得預見者僅係一般常情之物價指數波動，苟係往後因特定因素造成之物價指數劇幅上漲，則顯非其在契約訂立之初所能評估。兩造...關於因物價變動所為物價調整事宜則未為任何約定。依前揭「台灣地區營造工程物價指數（總指數）銜接表」所示，兩造 92 年 5 月 1 日及 22 日簽訂系爭採購契約後經過 6 個月，於 92 年 11 月以後營造物價

³¹¹ 最高法院 97 年度台上字第 824 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定。

³¹² 最高法院 97 年度台上字第 1055 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定。

³¹³ 相同見解：高等法院 96 年建上字第 35 號判決

始急劇上漲，被上訴人於前揭施工期間之 92 年 11 月以後，既因前開材料物價發生劇烈波動，鋼筋等各種建築材料持續飆漲，致其購料成本大幅增加，發生非訂約當時所得預料之情事變更，足認前揭情事變更之發生非兩造所得預料。又行政院公共工程委員會亦知 92 年 11 月以後之物價劇烈變動致購料成本大幅增加並非當事人所得預料，為因應國內營建物價之前揭劇烈變動，乃於 93 年 5 月 3 日以院授工企字第 0930017293 之 1 號函檢送系爭處理原則予各直轄市、縣市政府及議會，就台灣地區營造工程物價指數表內之總指數漲跌幅超過 2.5% 部分，辦理工程款調整。被上訴人因此於 94 年 3 月 4 日曾發函上訴人，請求補償工程款（見原審卷第 57 頁、58 頁），經上訴人於 94 年 3 月 8 日函覆將於 94 年 3 月 15 日上午 10 時開會研商，有上訴人開會通知單可稽（見原審卷第 65、66 頁），於上揭開會通知備註內亦載明「依行政院 93/05/03 授工企字第 09300172931 號函辦理」等語，則上訴人已認知營建物價上漲，可依據該函附之原則辦理甚明，僅表示無經費預算可支付，嗣後始未給付，可見情事變更之發生並非兩造所得預料亦明。本件事務變更之發生既非兩造於簽訂系爭採購契約時所得預料，必將使被上訴人支出之成本增加而減損其預估利潤，倘上訴人仍依系爭採購契約約定之價金給付予被上訴人，無異令被上訴人單獨承擔不可預測之風險，是如仍令兩造依系爭採購契約之原約定條款履行，其法律效果將有悖於誠信及衡平觀念，有違客觀交易秩序，堪認對被上訴人顯失公平。」

高等法院 96 年建上字第 35 號判決：『系爭工程契約成立於 92 年 10 月 15 日，依行政院主計處公布之「臺灣地區營造工程物價指數（總指數）銜接表」記載，以 90 年營造工程物價指數 100 數於 92 年 2 月至 11 月間，約在 105.79 至 107.89 間微幅波動，漲幅最多約 2%。在 92 年 10 月間系爭工程開標、簽約時之指數為 107.23，其後自 92 年 12 月起至 93 年 6 月系爭工程完工為止，漲幅逐漸擴大，與 92 年 10 月之指數相較，每月漲幅分別為 2.70%、6.12%、11.49%、14.59%、13.80%、13.09%、12.57% 等情，為兩造所不爭執。參酌行政院於 93 年 5 月 3 日函檢送各縣市政府參考之系爭處理原則壹、處理措施第 1 條所定：「機關辦理

工程採購，實際完工日期在 92 年 10 月 1 日以後者，因近期國內營建物價劇烈變動，廠商要求依本處理原則協議調整工程款且機關原預算相關經費足敷支應者，無論原契約是否訂有物價調整規定，機關應同意以行政院主計處公布之台灣地區營造工程物價指數表內之總指數，就漲跌幅超過 2.5% 部分，辦理工程款調整…」等語，可知系爭工程契約成立後之 92 年 12 月起至系爭工程完工之 93 年 6 月間，營造工程物價確實異於 92 年 2 月至 11 月間之平穩情形，其指數漲幅已普遍使承辦中央機關工程之廠商及行政院認有調整工程款之必要，故上訴人主張當時營造工程物價有非締約當時所得預料之情事變更，並非無據。」

（二）契約中訂有物調條款

關於契約中已訂有物調條款，例如：『工程進行期間，如遇物價波動時，得依行政院主計處公布之臺灣區營造工程物價指數，就漲跌幅超過百分之五之部分，於估驗完成後調整工程款』、『本工程金額經甲方同意後，得因施工期間物價之變動而調整之』及『如因物價波動達政府規定標準，得依政府法令規定調整』等，是否得認為契約雙方於訂約時已就未來物價上漲有所預見，始約定物調條款，故無情事變更原則之適用？實務上常見請求之情形為要求更動不調率，或要求就特定之個別材料增加工程款³¹⁴，述之如下。

1. 要求更動不調率

實務上曾發生雙方約定物調條款之不調率高於 2.5%（例如：5% 或 6%），其後廠商以『93 年物調原則』之不調率為 2.5%，請求法院命機關就 2.5% 至 5% 或 6% 之部分增加給付。而法院以既有約定不調率，表示當事人於投標前已考量而願意承擔之風險範圍，或以物價上漲非當事人無法預見為理由，而認為無情事變更原則之適用。

高等法院 96 年建上字第 2 號判決：『上訴人於投標前已領得工程圖說、施工說明、工程標單之量及項及系爭契約全文等投標文件，故系爭工程所需之一切材

³¹⁴ 劉素吟，前揭註 279 文，頁 269。

料項目、數量，上訴人於投標之際即已知之甚詳，且相關資料中亦已載明物價波動時調整之範圍，上訴人依其專業，自得據以核估成本，並已考量物價價格波動及上漲之風險，在願意承受物價指數波動 5% 以內風險之前提下，始據以投標。是於兩造簽訂系爭契約後，上訴人縱因物價變動，而受有相當影響，然因物價指數波動超過 5% 以上部分，上訴人已向被上訴人申請調整工程款，被上訴人亦已給付完畢，為兩造所不爭執，而物價指數波動介於 **2.5% 至 5% 間** 之部分，係上訴人在投標前早已考量而願意承受之風險範圍，自不能僅憑行政院函頒具建議性質之系爭物價調整原則，逕認事屬情事變更，非當時所得預料，且依其原有效果顯失公平，而請求被上訴人增加給付。』

台北地院 94 年度建字第 223 號判決³¹⁵認為：『二造於訂立契約當時，本即就有關系爭工程進行中就工程款計算業已預期會因物價指數調整而變動，同時並約定物價指數變動後調整工程款之標準：是工程進行中，原告所指之預拌混凝土原物料成本大幅上漲後，如何調整工程款二造業已明文約定，是本件二造於簽約之時，即預料有物價調整並明文約定於契約中；核自與前述情事變更原則中「不可預料」之要件不符。是原告主張依情事變更原則請求調整工程款本無理由。…次查物價雖逐年上漲，此乃現代經濟競爭下當然結果。而物價之逐年上漲，似亦為經濟發展或經濟繁榮進步等所造成之必然趨勢，**非當事人所不能預料**，本件二造於訂約當時亦預期物價上漲同時並於系爭合約內詳載上漲處理方式，同時原告亦依約計算並支付物價上漲超過 6% 調整金額予原告，是本件原告主張自 2.5% 至 6% 物價上漲指數調整金額部分，非訂約當時不能預料，自無情事變更原則之適用。』

2. 要求就特定之個別材料增加工程款

實務上常見定作人與承攬人選擇以總指數做為物價波動之調整依據，惟總指

³¹⁵ 根據筆者以兩造名稱在司法院法學資料檢索系統上搜尋高等法院及最高法院之判決，皆未發現本案之上訴記錄。

數為多種工程項目之加權平均，並非反應特定工料實際之物價變動狀況，承攬人得否依據情事變更原則，在原約定物價調整範圍外，要求增加特定工料費用³¹⁶？其爭點在於已經訂有物調條款是否表示廠商對於物價上漲已有預見，若然，則無情事變更原則之適用，對此實務上容有不同見解。

(1) 否定說

否定說引用最高法院 80 年度台上字第 524 號判決：『民事訴訟法第三百九十七條第一項所謂因情事變更，法院應為增減給付或變更其他原有效果之判決者，以法律行為成立後，因不可歸責於當事人之事由，致情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平為要件。如於法律行為成立時，即預見情事將有變更，雙方對之應如何調整給付，有所約定者，自無該條項規定之適用³¹⁷。』，而認為契約中既訂有物調條款，表示雙方對於日後之營建物價波動已有預見，自無情事變更原則之適用。

高等法院 89 年度重上字第 179 號判決³¹⁸：『系爭工程合約第四條第四款已明訂：「施工期間如物價發生變動時，應參照本合約所附估驗計價按物價指數增減率調整工程費計算方式辦理。」，而本約所附之「依物價指數調整工程費計算方式」之中已對如何依台北市政府主計處之「台北市物價統計月報」所公布之台北市營造工程物價基本分類指數之總指數調整工程費有詳細之規定。顯見兩造於簽訂合約當時已預見日後工料價格將有所變動，並納入契約條款調整給付，此依民事訴訟法第三百九十七條第一項及前揭最高法院判決要旨所示，上訴人世仁公司絕無理由再依「情事變更」要求增加給付。』

(2) 肯定說

³¹⁶ 劉素吟，前揭註 279 文，頁 269。

³¹⁷ 相同見解：最高法院 82 年度台上字第 2154 號判決、83 年度台上字第 1734 號判決 84 年度台上字第 760 號判決、86 年度台上字第 1364 號判決。

³¹⁸ 本案判決確定後，廠商提起再審，經高等法院 92 年度重再字第 13 號判決以再審之訴不合法駁回，廠商不服再提上訴，經最高法院 95 年度台上字第 828 號判決以一部上訴無理由駁回上訴，一部上訴有理由廢棄原判決發回高等法院；高等法院 95 年度重再更（一）字第 2 號判決以再審無理由駁回，且為最高法院 96 年度台上字第 26 號以上訴無理由駁回上訴，終告確定。

高等法院 93 年度重上字第 61 號判決³¹⁹：『基隆港務局雖辯稱系爭合約附件「基隆港務營繕工程補充說明書」第 7 條已約定工料價格變動調整方法，無情事變更原則適用云云，然查系爭合約物價指數條款係以營建物價總指數計算物價指數調整，為一般物價指數調整，**該營建物價總指數並不足反應砂石單一材料之漲跌情況**，且佐以交通部砂石補償方案肆、處理原則第 3 點說明：「本方案適用於原合約內有物價指數調整或無物價指數調整規定之工程，以求公平並分攤風險。．．．依據要點中所規定採行之『總指數』計算物調時，其增減超過 5% 才會調整，以 83 年 7 月行政院主計處公布之統計月報之台灣區營建工程物價指數之總指數漲、跌幅均未超過 5%，原合約雖有物價指數調整辦法，但均因此不予調整，故原合約是否含有物價指數調整辦法，其結果及所面對之困難均相同，無法反應個別材料、工資之漲跌情況，失去訂定該辦法之德政及風險分攤原則。故基於衡平、合理及風險分攤考量，原合約是否含有物調辦法，均以適用本方案調整或補償較宜」，可見中華工程公司主張因此次砂石價格飆漲事件而適用**情事變更原則，核與系爭合約有無物價指數調整之約定無涉，亦非互相排斥適用**』

高等法院 97 年重上字第 259 號判決：『系爭工程合約成立後，有情事變更，且非兩造當時所得預料，可以認定。而系爭工程合約期間營造工程總物價指數之漲幅均遠高於行政院所訂之 2.5% 漲幅，該情事變更係屬全面，並非系爭工程之特定物料有物價遽增之情形，是以，上訴人固曾經依據行政院 92 年 4 月 30 日院授工企字 09200176120 號函示調整系爭工程之鋼筋（骨）及混凝土材料部分之工程款，非謂被上訴人不得再以情事變更原則請求調整系爭工程價款，如上訴人仍僅依系爭工程契約約定之價金為給付，即係令被上訴人單獨承擔物價遽增之不可預料風險，故如仍依系爭工程合約之原約定條款履行，其法律效果將有悖於誠信及衡平原則，對被上訴人顯失公平。』

³¹⁹ 經最高法院 95 年度台上字第 1944 號判決以上訴無理由駁回上訴，已確定。

(三) 訂有不物調條款

在物調爭議案件中，機關多以訂有不物調條款，而認廠商對於物價波動已有預見，並認為既訂有不物調條款，表示廠商已拋因物價上漲而得請求增加給付之權利，故排除情事變更原則之適用。而究訂有不物調條款得否排除情事變更原則之適用？對此，實務上見解不一。

1. 肯定說

本說認為訂有不物調條款表示廠商已預見日後物價將有所波動，並拋棄因物價上漲而得請求被上訴人增加給付之權利，故無情事變更原則之適用。其中有判決認為，若訂約於物價大漲後，則廠商對物價上漲已有預見，故無情事變更原則之適用。

(1) 僅以訂有不物調條款而排除情事變更原則之適用

高等法院 96 年度建上字第 99 號判決³²⁰：『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 項固定有明文，惟此乃民法針對非締約當時所得預料之情事變更所為之衡平規定。如當事人所訂之契約內，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，自應排除民法第 227 條之 2 第 1 項之適用。卷附系爭契約書第 16 條「付款辦法」第 4 款已約定：「工程進行期間，如遇物價波動時及工資漲落時，不調整契約價款」（原審卷第 12 頁），屬於契約自由原則，依上開說明，應優先適用系爭契約之約定，而排除民法第 227 條之 2 第 1 項情事變更原則之適用³²¹。』

³²⁰ 經最高法院 97 年度台上字第 1106 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定

³²¹ 相同見解：高等法院 97 年建上字第 13 號判決（經 97 年台上字第 1187 號判決駁回上訴，已確定。註：本件系小包與大包間之物調款爭議）、高等法院 95 年建上字第 66 號判決、台中高分院 94 年度建上字第 28 號判決、高雄高分院 95 年度建上字第 20 號判決（經最高法院 97 年台上字第 560 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定）、花蓮高分院 96 年建上字第 2 號判決（經最高法院 97 年台上字第 1053 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定）

(2) 締約於物價大漲後，則無情事變更原則之適用

有判決認為對於營建物價波動是否能夠預見，應視簽訂契約於營建物價大漲前或後，若在營建物價大漲後，始簽訂契約，並訂立不物調條款，則表示當事人對營建物價大漲已有預見，而無情事變更原則之適用。而物價是否大漲，則以鋼筋物價指數及總指數為判斷標準，若簽約前營建物價已大漲，且訂立不物調條款，則表示對於營建物價上漲已有預見，而無情事變更原則之適用；反之，若簽訂契約後物價始大漲，則似認應非當事人所能預料，而有情事變更原則之適用餘地。

最高法院 98 台上字第 140 號判決³²²：『查原審既認定遊艇港工程合約係於九

³²² 相同見解：最高法院 97 年台上字第 2790 號判決：『經查依上訴人提出之「台灣地區營造工程物價鋼筋指數年增率」表，鋼筋價格於九十二年一月份起即呈波動現象，並非於九十二年十二月才劇烈變動，突然暴漲，兩造於九十二年七月間訂立系爭買賣契約，上訴人對於鋼筋價格之劇烈波動應已有認識，核與民法第二百二十七條之二情事變更原則「非當時所得預料」之要件不符。且兩造於簽訂系爭合約時，該合約於第三條、第七條即明文約定：「本合約書所列單價，一經簽約即生效，雙方均不得藉詞要求增減」。「提貨期限：自九十二年七月十日起交，迄九十二年十二月底止提貨完畢」。上訴人於簽訂系爭合約時，顯已將單價及期間等可能之變動因素考量在內，始有單價不得要求增減、六個月內提貨完畢之約定，其所約定之單價，尚難認有顯失公平情事，上訴人卻於訂約後主張情事變更，再為增加給付之請求，有悖系爭合約之約定，且違反契約自由原則之精神，要無足取，應認上訴人以情事變更原則追加請求六百萬元本息，於法無據，不應准許。』

高等法院 96 年建上字第 70 號判決：『兩造所訂之系爭工程契約，關於契約總價金之調整，已於該契約第 9 條四明定：「本工程無物價波動調整工程款之規定……」，此條款乃針對物價波動所設之特別約定，上訴人為專業之營造廠商，其承攬本件工程之金額高達 5,390 萬元，足見上訴人應係頗具規模和極具市場經驗之專業營造廠商，其對本條款約定之意義及對於未來物價之變動應具相當之專業知識、經驗及推估判斷能力。而物價雖逐年上漲，乃現代經濟競爭下當然結果，亦為經濟發展或經濟繁榮進步等所造成之必然趨勢，非當事人所不能預料。況依上訴人所提之行政院主計處營建物價指數表所載，鋼筋於 91 年 10 月間之指數為 117.18，91 年 11 月間之指數為 119.49，相較於 91 年 1 月間之指數 100.6，漲幅已有 16.58 至 18.89；型鋼於 91 年 10 月間之指數為 105.88，91 年 11 月間之指數為 105.82，相較於 91 年 1 月間之指數 97.88，漲幅已有 7.94 至 8；金屬製品於 91 年 10 月間之指數為 113.21，91 年 11 月間之指數為 114.41，相較於 91 年 1 月間之指數 99.74，漲幅已有 13.47 至 14.67；預拌混凝土於 91 年 10 月及 11 月間之指數均為 100.75，相較於 91 年 1 月間指數不漲反降；砂石及級配於 91 年 10 月間指數為 105.33，91 年 11 月間之指數為 106.09，相較於 91 年 1 月間之指數 103.28，漲幅已有 2.05 至 2.81；不含金屬製品之指數於 91 年 10 月為 100.13，91 年 11 月間之指數為 100.15，相較於 91 年 1 月間之指數不漲反降；營造工程物價於 91 年 10 月間指數為 102.46，91 年 11 月間指數為 102.69，相較於 91 年 1 月間之指數 100.28 亦有 2.18 至 2.41 之漲幅；綜此，可見營造工程各類物價指數自 91 年 1 月間起至 91 年 11 月間兩造訂約止，即有大於 90 年間各月間之漲幅。上訴人專營工程，並參與公共工程之投開標，就此項營造物價指數（含各類營造物價指數）逐月漲幅之變動情形，自不得諉為不知。...上訴人於 91 年 10 月間領標後之 20 日期間內，當知客觀上營造工程各類物價指數波動上漲之情事，考量自身履約能力以及獲利條件等因素，於 91 年 10 月 24 日開標時，仍以低於底價之報價得標，嗣並於 91 年 11 月 13 日與被上訴人訂約。上訴人於訂約時，本應預料經濟發展或經濟繁榮進步等所造

十年二月二十三日簽訂，九十四年十二月二十四日完工，且列出適用情事變更原則之要件，更謂不能排除情事變更規定之適用，卻以行政院主計處所編「營造工程物價指數」表中，九十一年至九十三年間之營造工程物價指數因金屬製品類原料物價飆漲而上漲，上訴人應得預測為由，認無情事變更原則之適用，忽略該合約係簽訂於九十年二月間即上開物價飆漲前之事實，已嫌率斷³²³。...查兩造之文化中心工程合約係簽訂於九十二年十二月八日，當時為因應國內鋼筋價格變動之「九十二年調整原則」已經公布，而該合約第十六條（四）訂有：「本工程標案無物價指數調整」之條款，為原審合法認定之事實，則上訴人不得依該合約為調整價金之請求，本不待言。另就情事變更原則而論，自九十一年起營建材料之價格發生非預期性大幅上漲情形，行政院並因而訂頒有關鋼筋價格調整之「九十二年調整原則」，上訴人既為專業營造廠商，對於未來營建材料之價格變動，應具相當之知識、經驗、能力，足以推估判斷並預料各項營建材料價格將會繼續上漲，乃竟與被上訴人於合約中為上開「本工程標案無物價指數調整」之條款，自不得再依情事變更原則為調整請求，否則將違私法自治、契約自由原則及對其他參與投標廠商產生不公平之結果³²⁴。」

（2）締約於主計處發佈國情統計通報或鋼筋物調原則發佈後

有判決認為，行政院於 92 年 4 月 30 日發佈『鋼筋物調原則』，主計處亦於同年 3 月 18 日、5 月 13 日及 93 年 1 月 13 日發佈國情統計通報³²⁵，皆提及鋼鐵

成物價上漲之必然趨勢，加以上訴人專營工程，亦應將訂約當時營造工程各類物價指數考量在內，從而發生營造工程各類物價指數上漲之變動事實，顯為上訴人於契約成立當時「所得預料」，自無「情事變更」原則之適用。故上訴人主張其於締約時，完全無法預料日後營建材料物價上漲之變更情事，洵不可採。再者，兩造既已於系爭工程契約第 9 條四款明定：物價波動不調整工程款，顯見上訴人已於訂約時拋棄其因營建材料物價於訂約後上漲而得請求被上訴人增加給付之權利，其嗣後自不得再以物價上漲為由，請求被上訴人調整工程款。」（經最高法院 97 年度台上字第 119 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定）

³²³ 本案所涉爭議包含二部分工程，此部分係針對遊艇港工程，最高法院廢棄原判決就此部分之判斷，並發回高等法院。

³²⁴ 就此部分最高法院肯認高等法院之見解，以上訴無理由判決駁回之。

³²⁵ 有多則判決提及主計處於 92 年 5 月 13 日所發佈之國情統計通報，並以之作為判斷廠商是否知悉營建（鋼筋）物價上漲之時點，例如：高等法院 96 年度建上字第 35 號判決、96 年度建上字第 95 號判決（最高法院九十七年度台上第一〇五五號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確

價格飆漲，則廠商在斯時即能得知營建物價之大漲，且廠商係有經驗、專業者，對於物價變動有估算能力，既然簽訂不物調條款，代表對於營建物價波動已有預見，故無情事變更原則之適用。

高等法院 95 年度建上字第 64 號判決³²⁶：『依行政院主計處於兩造締約前之 92 年 5 月 13 日所發布之國情統計通報，針對斯時國內鋼鐵價格變動分析說明：「過去數年國際鋼品供貨過剩，價格下滑，為免鋼廠處於長期虧損，OECD 達成減產共識，91 年起因 OECD 減產效應、巴西鋼廠爆炸及中國大陸需求強勁等因素，國際鋼價一路走高，造成國內鋼價成本揚升」、「由於國內粗鋼自給率尚低，須仰賴進口供應，受到進口鋼價飆漲，加以國內公共工程加速執行，推動躉售物價基本金屬工業產品的漲勢，其中鋼鐵類價格漲幅自 91 年 6 月後即呈兩位數持續上漲態勢，92 年 1 月至 4 月漲幅達 27.25%」、「作為調整工程價款依據之營造工程物價指數，亦因鋼鐵原料及半成品等相關材料價格的飆漲而急劇攀升」、「未來受美伊戰爭結束後重建影響，及中國大陸需求仍維持強勁，對鋼材需求將增加，未來鋼價仍將維持高檔局面」等語。是綜合上情，91 年起之營造工程物價指數上漲，最主要是因金屬製品類（鋼材）原料物價飆漲之故。而上開金屬製品類價格飆漲乃導因於國際市場大環境因素，如 OECD 達成減產共識、巴西鋼廠爆炸、中國大陸需求強勁、國內公共工程加速執行等原因，顯可預見鋼價未來仍會持續飆漲。另參以行政院亦早於兩造締約前之「92 年 4 月 30 日」發布「因應國內鋼筋價格變動之物價調整處理原則」，足見該時鋼價飆漲之勢已達不可忽視之程度。上訴人為專業營造廠，自可預料上開國際市場鋼價將持續飆漲、並連帶帶動他項營造原物料價格上漲、營造工程物價指數於兩造締約後勢必持續飆高之市場趨勢。故上訴人主張其於締約時，完全無法預料日後營建材料物價上漲之變更情事，洵不可採。兩造既已於系爭工程合約第 5 條第 1 項第 6 款明定：「物價

定)、95 年度建上字第 66 號判決、台南高分院 96 年度建上易字第 3 號判決、高雄高分院 97 年度建上字第 4 號判決等。

³²⁶ 最高法院九十六年度台上字第五六九號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定。

指數調整：無」，顯見上訴人已於訂約時拋棄其因營建材料物價於訂約後上漲而得請求被上訴人增加給付之權利，其嗣後自不得再以物價上漲為由，請求被上訴人給付物價波動之補償金。」

2. 否定說

本說認為訂立不物調條款並無排除情事變更原則之效力，是否構成情事變更，應由法院依民法第 227 條之 2 之要件認定。

最高法院 97 年台上字第 60 號判決：『原審對前開有利於上訴人之主張何以不可採，並未說明其理由，徒以上訴人已選擇系爭合約第十一條第一種計價方式（作者按：即無論工料漲落與否均按合約單價計價，並明示刪除其得按物價總指數調整單價之選項），即遽以推論伊顯已認知並拋棄未來情事變更關於工料漲落調整給付之請求，自不得事後再為有主張情事變更之適用，而為上訴人不利之論斷，殊嫌速斷…』

台南高分院 97 年建上更（一）字第 2 號判決：『兩造固於系爭工程契約第 6 條第 3 款約定「本契約如遇物價波動時廠商不得因此要求調整單價或賠償損失。」之契約內容，係兩造於成立工程契約之際，即已預見工程物價即將上漲，針對特定而具體之事項即物價可能波動之情勢先為之特別約定（即未來工程物價上漲時，是否提高單價或賠償損失），並非法律行為成立後情勢變更，亦無顯失公平之情事。換言之，此項兩造間就工程簽約後未來物價如上漲如何處理事先所為之特別約定，並非排除民法第 227 條之 2 第 1 項「情事變更原則」規定之適用。』

台中高分院 97 年度建上字第 53 號判決：『工期中物價變動高達 12.62%，既非上訴人所得預料，亦不可歸責於上訴人事由，如仍按原系爭工程契約第 14 條約定不調整工程款，顯失公平，自有情勢變更原則之適用。』本判決認為有情事變更原則之適用，惟卻未論及『不物調條款』有無違反民法第 247 條之 1。

而在因工程變更致工期延長時，若訂有不物調條款，廠商是否仍得主張情事變更原則請求物調款？論者認為，對於無法預見之風險，雙方無法依契約約定預

先加以分配，因此，當工期延長非承攬人所得預見，其所造成之物價波動，為無法預見之風險，不因上述契約條款排除情事變更原則之適用。因不可歸責承攬人之事由延長施工期間，使得物價波動之幅度，非有經驗之承攬於締約時所可預見，在定作人指示變更時，承攬人得主張情事變更原則，請求依物價波動之幅度調整契約原定單價³²⁷。

（四）本文見解

1. 未訂有物調條款不代表排除情事變更原則之適用

營建物價一般性的波動或得預料，惟超乎一般性之物價鉅漲應非雙方當事人所得預料，契約雙方既未訂有物調條款，更表示雙方未將日後物價鉅漲納入締約之基礎。另依『如法律行為成立時，即預見情事將有變更，雙方對之應如何調整給付有所約定者，自無該條規定之適用³²⁸』之反面推論，亦可得出若雙方對如何調整給付未有約定者，即有情事變更原則之適用餘地。故上開高等法院之判決應為可採。

2. 縱訂有物調條款亦不代表當事人對物價鉅漲有所預料

否定說依據最高法院判決認為：『如於法律行為成立時，即預見情事將有變更，雙方對之應如何調整給付，有所約定者，自無該條項規定之適用』，而逕認只要是當事人約定物調條款，即表示當事人對情事變更已有預見，而無情事變更原則之適用，本文認為，如此認定似流於形式，並不妥當。蓋當事人所為之物價調整之約定，應該是針對一般性的物價上漲，就此部分，屬於得預見之範疇並無問題。但對於超乎合理範圍外之營建物價上漲，是否能僅以契約中訂有物價調整約款而推論當事人對之有預見，則令人存疑。

有學者認為，對於一般持續性物價上漲以外之原因所導致之材料費用上漲，例如因國際能源危機、原物料短缺所致之物價上漲，若屬於契約訂定時所無法預

³²⁷ 陳玉潔，工程契約變更之爭議問題，國立政治大學法律研究所碩士論文，頁 137（2005）

³²⁸ 最高法院 80 年台上字第 528 號判決

見者，即不應該因為已有物價調整約款之存在，而認為此一情事變更之情形於契約中已有約定³²⁹。

最高法院 93 年台上字第 2446 號判例³³⁰亦認為：『未定期限之基地租賃，契約當事人約定租金按基地申報地價之固定比率計算者，雖所約定之租金係隨基地申報地價之昇降而調整，惟契約成立後，如基地周邊環境、工商繁榮之程度、承租人利用基地之經濟價值及所受利益等項，已有變更，非當時所得預料，而租金依原約定基地申報地價之固定比率計算顯失公平者，出租人自得依民法第二百二十七條之二第一項規定，訴請法院調整其租金。』

上開最高法院之判例雖係針對已訂有物價調整機制之租金調整，而非對於工程契約之物價調整條款所作，惟其宣示了：縱使契約中已訂有物價調整機制，仍不排除情事變更原則之適用。此點在公共工程契約中亦可參酌。本文以為，縱使在契約中已訂有物價調整條款，並不排除情事變更原則之適用，若在契約訂立後，發生當事人不可預料之情事導致物價超乎預期地大漲，對當事人顯失公平者，則仍有情事變更原則之適用。

3. 不物調條款並無排除情事變更原則之效力

肯定說認為廠商既然簽訂不物調條款，表示已預見日後可能會有之物價波動，並同意拋棄其得請求增加給付之權利；而否定說則運用契約解釋之方式，認為雖然對於物價波動有所預見，且約定不予調整，惟並未排除情事變更原則之適用。換言之，否定說似乎認為當事人之約定範圍僅在合理可預見之物價波動，若超出合理可預見之物價波動時，則超出當事人約定之範圍，自有情事變更原則之適用，而不受原不物調條款之拘束。

如上述，本文認為長期間或突發的物價變動係屬無法預測，不物調條款排除了情事變更原則，將物價波動之風險全由廠商承擔並不公平，依民法第 247 條之

³²⁹ 張南薰，前揭註 283 文，頁 58。

³³⁰ 本則判例於民國 94 年 10 月 4 日經最高法院 94 年度第 12 次民事庭會議決議通過，並於 94 年 11 月 4 日由最高法院依據最高法院判例選編及變更實施要點第 9 點規定以台資字第 0940000686 號公告之。

1 第 3 款及第 4 款，無效。既屬無效，則自無排除情事變更原則之效力，故無法僅以訂立不物調條款進而推論廠商對於營建物價波動已有預見。

4. 非當時所得預料之解釋

有學者認為，『非當時所得預料』，並非僅侷限於『預見』而已，在工程契約上，應只該情事變更情況，非承攬廠商於締約時所能預見之風險，或承攬廠商於締約時雖可預見，然其無法採取合理防止之損失、損害發生，致其損害超越所預期之範圍者而言。因此情事變更原則有關『預見可能性』要件之探究上，不宜以合約是否已有物價調整方式之約定為認定標準，倘該物價波動情況已超出合理預見之範圍，或已非承攬廠商所能合理防止損害發生，即應認為此『預見可能性』之要件業已成立³³¹。

或許該學者如此解釋之目的係為了導向不宜以契約中有無訂立物調條款作為可否預見之認定標準之結論，本文見解與此結論同，惟是否得以預料與能否採取防範措施係屬二事，如此解釋已超出文義解釋之範圍³³²。

5. 得否預料應依實際情況認定之

廠商能否預見營建物價之巨幅波動，與訂立不物調條款無關，而應依實際情況認定之。上開判決有以締約日期為準，認為若締約於『鋼筋物調原則』(92/04/30)或 92 年 3 月 18 日主計處發佈國情統計通報之後，則廠商已可預見物價波動，則自無情事變更原則之適用。本文認為，營建物價之非常態性上漲若係發生於締約之後，廠商本無從預料，應有情事變更原則之適用，縱訂有不物調條款亦然；而若在締約之前，營建物價即有上漲之趨勢，且有足夠之資訊可得判斷，例如：行政院頒佈之各項物調原則、主計處發佈之營建物價指數及其他資訊、各項媒體報導³³³等公開資訊，即可得知營建物價有不尋常之漲幅時，則不符情事變更原則中

³³¹ 黃泰鋒、陳麗嘉，前揭註 5 文，頁 79。

³³² 張南薰，前揭註 283 文，頁 58。

³³³ 台南高分院 96 年度建上字第 17 號判決：『91 年底鋼筋、水泥已上漲，造成國內鋼鐵供應出現吃緊情況，新聞針對鋼筋上漲致影響公共工程，已大篇幅報導，92 年 2 月 10 日報導「由於國際鋼鐵原料在過去 10 天暴漲，導致各鋼鐵廠雖開工卻不敢報價接單」、「由於市場預期心理濃厚，

『無法預料』之要件，自無情事變更原則之適用。惟若簽約前僅知悉某項材料之上漲，而簽約後其他項目之材料發生不合理之上漲，則之應非可得預料，此時，對於其以知悉或得預料之材料上漲無法主張情事變更原則，而對於其他材料之上漲，應有情事變更原則之適用餘地³³⁴。

而對於砂石物調原則發佈後始發包之工程，廠商對於砂石物料之上漲是否得以預見？若依法院實務上開見解，於發包之前即已公布砂石物調原則，故廠商對砂石物價之大漲應有預見，故無情事變更原則之適用。惟仲裁實務上多採取較寬鬆之看法，認為仍有情事變更原則之適用³³⁵。

三、顯失公平之舉證

關於情事變更原則之適用，除了須符合『有情事變更之事實』及『非締約當時所得預料』之要件外，尚須符合『顯失公平』此要件。廠商大多依據物價指數表之營建物價指數上漲，主張因進料價格遠高於訂約價格，如依約履行顯失公平。而實務上對於營建物價上漲致成本增加是否構成顯失公平，多數法院皆採取嚴格的認定標準，廠商能夠舉證『顯失公平』者更屬少數，以下即整理實務上對

鋼鐵業者認為，鋼筋可能會先行帶動今年開春後的鋼品漲勢，下一波將由中鋼與燁隆帶頭作平板類的第二波調漲。」92年3月12日報導內容為「鋼筋價格大漲，地方的一些公共工程也受影響，尚未發包的因此頻頻流標，施工中的則因成本大幅提高使得包商叫苦連天」，「由台北縣政府規劃設計，聯絡三峽鎮、中埔與礁溪等地的大同二橋工程，因鋼價大漲，包商考慮不敷成本以三度流標」。因應物價上漲，由經濟部工業局邀集公平交易委員會及其他相關單位，成立「鋼品供需協商小組」，研商因應對策，並於92年3月11日宣布「增加供貨料源」等五大因應措施，行政院更於92年4月30日院授工企業字第09200176120號發函檢送「因應國內鋼筋價格變動之物價調整處理原則」...基上可知斯時鋼價等營建材料之飆漲之勢顯然已達不可忽視之程度。而物價之變動經常有其市場因素，並通常可預期會產生物價連動現象，故通常有一定之趨勢可預估。因之，系爭契約投標、訂約之時（即92年11月）營建材料已高漲一段時日，且仍持續中，自非上訴人所不能預料，應堪認定。」

³³⁴ 高等法院97年重上字第259號判決：『系爭工程合約訂立後，營造工程物價指數上漲情形，如前開（一）所述，而行政院92年4月30日就國內鋼筋價格變動頒佈「因應國內鋼筋價格變動之物價調整處理原則」，就營造業物料如混凝土、水泥、砂石等建材尚無因物價而為調整，嗣於93年5月3日，行政院以院授工企字第09300172931號函附物價調整處理原則以為因應。足認各項工程建築材料物價於系爭工程合約訂立後急遽上漲，且漲幅確實異於往年。被上訴人雖為經營專業工程之營造公司，然系爭工程合約訂立後之工程建築材料急遽上漲如前述，應非被上訴人得於訂約當時所得預料之情形。』

³³⁵ 中華民國仲裁協會94年仲聲忠字第119號仲裁判斷、93年仲聲孝字第111號仲裁判斷。轉引自黃泰鋒、陳麗嘉，前揭註5文，頁81。

於『顯失公平』具體化之舉證責任要求。

（一）嚴格的標準

1. 須提出購料證明

最高法院 98 年度台上字第 361 號判決：『按因情事變更，法院依職權公平裁量為增加給付之判決，應依客觀之標準，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，非全以物價變動為根據³³⁶。本件被上訴人主張因工程合約期間物價變動而受有損失，則其所受損失要係進料價格與訂約價格之差額所生之損失，倘被上訴人於進料時未受有損失，自無理由取得漲價差額之不當利益；參以上訴人一再抗辯：被上訴人既未舉證證明其主張「因物價上漲造成鉅額損失」之實際情形，僅依抽象之行政院九十三年原則計算出本件請求之金額，自難憑採，及「被上訴人僅以物價指數表泛稱不敷成本云云，就系爭工程究於何時訂購物料、材料成本若干等事實完全未為舉證，實無從比較其於營造工程物價平穩期間及大幅上漲期間物料成本之差異，自難認被上訴人確有因營造工程物價大幅上漲而增加物料成本、受有損失之情事，亦難認定被上訴人依系爭工程契約之原有效果是否確有顯失公平之情形」等情，此與被上訴人得否請求調整增加工程款及其金額多寡之判斷攸關，自屬重要防禦方法。原審恣置不論，概以估驗日當月營造工程總物價指數，參考行政院九十三年原則，遽准被上訴人所請求調整增加之工程款，而為上訴人敗訴之判決，尚嫌速斷。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。』顯見最高法院認為，廠商對於『顯失公平』負有舉證責任，且須提出訂購材料之時間及成本，以證明廠商因物價上漲受有損害，而依原契約履行係顯失公平。

高等法院 98 年度建上字第 9 號判決：『且依常理，上訴人於得標後，為控制符合得標價格之成本，當會立即向物料廠商訂貨，故購料成本未必因 92 年 12 月以後營造工程物價大幅上漲而受影響，而應依實際購料成本而定。上訴人並未

³³⁶ 最高法院 66 年臺上第 2975 號判例

提出其承攬系爭工程之**原物料購買證明**，實無從比較其於營造工程物價平穩期間及大幅上漲期間購買原物料成本之差異，自難認上訴人確因國內營造工程物價大幅上漲而增加原物料成本以致受有實際損失，是上訴人主張依系爭契約原有效果乃顯失公平等語，即乏依據³³⁷。』

另目前仲裁實務上，承攬廠商對於業主提出查核實際成本支出情況之要求，通常還是會照辦，仲裁庭對於業主審查的結果，通常也會納入審酌是否有顯失公平要件之考量³³⁸。

2. 須證明私文書之真正

高等法院 96 年建上字第 70 號判決：『上訴人始終未舉證證明其於系爭工程施工期間，因營造工程材料價格之波動，而受有如何積極或消極之損害。而上訴人於本院言詞辯論期日始提出鋼筋材料訂購協議書、預拌混凝土統一發票，主張其為系爭工程所採購之材料價格，超出工程採購標單及單價分析時之價格甚多云云。...因被上訴人否認該鋼筋材料訂購協議書、預拌混凝土統一發票所示物品與系爭工程有關，就此私文書之實質真正，上訴人亦未能舉證證明，所稱即難憑採。』

3. 進料價格高於訂約價格二成並非情事變更

高等法院 96 年建上字第 45 號判決：『...久旺公司、旭磊公司提出之預拌混凝土請款單等縱係真正，且用於系爭第一、二期工程，亦僅係其**主觀之議價能力**，是被上訴人以工程估價單、單價分析表、請款單等主張被上訴人係以高於得標二成之價格進料，有情事變更情事云云，即非可採。』

4. 無法僅依利潤低於同業標準認定顯失公平

高等法院 96 年度建上字第 95 號判決：『上訴人雖主張因營建物價暴漲，以財政部頒 93 年度**同業利潤標準 10%**計算，應得利潤為 12,945,000 元，則上訴人

³³⁷ 相同見解：高等法院 97 年度建上字第 123 號判決、高等法院 96 年度建上字第 35 號判決、高等法院 96 年建上字第 45 號判決。

³³⁸ 黃泰鋒、陳麗嘉，前揭註 5 文，頁 83。

依系爭契約約定得領取之工程款，較上訴人應領工程款相差 21,129,572 元，足證物價上漲造成上訴人鉅額損失云云。然前開同業利潤標準係稅捐機關為課稅之目的估計所得之用，上訴人施作系爭工程既**未保證獲利**，自難援引前開計算方式估計上訴人應可獲利若干。況若依上訴人所主張之方式計算，根本不論有否前開物價上漲之因素，上訴人均得向被上訴人請求應領工程款與實際領得工程款之差額 21,129,572 元，顯有違常理。上訴人就系爭工程究於**何時訂購物料、材料成本若干等事實未能完全舉證證明**，從而無法計算上訴人就系爭工程實際獲利若干，進而無從判斷上訴人是否果真受有不利益以及依原契約效果是否顯失公平，上訴人僅以物價指數表泛稱不敷成本云云，其舉證責任顯有未盡。上訴人未能證明其主張之「因物價上漲造成鉅額損失」之情形為真，其僅依系爭處理原則計算出本件請求之金額，難謂上訴人所主張之「依原契約給付對上訴人顯失公平」之情形為可採。』

5. 廠商應自承風險，以免對其他未得標者不公

高等法院 96 年建上字第 70 號判決：『又本件營建材料物價之上漲，於系爭工程合約簽訂時即已有明顯市場趨勢跡象可循，並非於締約時完全無法預料，已如前述，雙方於訂約時既已就物價變動因素於訂約之際列入考量而訂定上開物價波動不調整工程款，縱契約之一方於締約時對**市場價格趨勢判斷錯誤**，其應對於該誤判自負其責，而仍應受上開物價指數波動不調整工程款條款之拘束。蓋於投標之初，承攬人本即應將原料價格風險依市場趨勢作正確評估，且系爭工程契約，既有上開不調整工程款之約定，自更敦促投標者應理智謹慎評估將其欲投標之金額納入最大風險考量，若否，無異形同鼓勵廠商不須先作正確評估即低價搶標，迨得標後，再執物價上漲為理由請求提高承攬合約之總價金，此非但不符前開合約條款約定之精神，且反將得標廠商誤判物價變動趨勢之不利益，加諸於較投標之專業廠商更無法評估營建物價變動風險之定作人身上，亦不符民法第 227 條之 2 規定之本旨。此外，依卷附 91 年 10 月 24 日公開招標紀錄，當日除上訴

人以 5,390 萬元得標外，另一參與投標之慶宜營造廠有限公司之標價為 5,688 萬元，高出上訴人 298 萬元，倘認上訴人得標後，於契約限制不調整工程款之下，仍得請求調整工程款，對於事前審慎評估、仔細計算、信賴投標條件之未得標人，更為不公平³³⁹。』

（二）寬鬆的標準

1. 僅依物價上漲幅度與物調原則認定

有判決並不要求廠商須提出營建材料之購買證明，僅依據物價上漲幅度及行政院頒佈之物調原則即認定依原契約履行係構成顯失公平。

高等法院建上易字第 7 號判決：『依前揭「**台灣地區營造工程物價指數（總指數）銜接表**」所示，兩造 92 年 5 月 1 日及 22 日簽訂系爭採購契約後經過 6 個月，於 92 年 11 月以後營造物價始急劇上漲...又行政院公共工程委員會亦知 92 年 11 月以後之物價劇烈變動致購料成本大幅增加並非當事人所得預料，為因應國內營建物價之前揭劇烈變動，...就台灣地區營造工程物價指數表內之總指數漲跌幅超過 2.5% 部分，辦理工程款調整。...本件情事變更之發生既非兩造於簽訂系爭採購契約時所得預料，必將使被上訴人支出之成本增加而減損其預估利潤，倘上訴人仍依系爭採購契約約定之價金給付予被上訴人，無異令被上訴人單獨承擔不可預測之風險，是如仍令兩造依系爭採購契約之原約定條款履行，其法律效果將有悖於誠信及衡平觀念，有違客觀交易秩序，堪認對被上訴人顯失公平³⁴⁰。』

2. 對其他未得標者並無不公

高等法院 97 年重上字第 259 號判決：『又情事變更原則，係基於衡平理念，對於當事人不可預見之情事之劇變所設之救濟制度，縱令增加上訴人應為之給付，為情事變更原則平衡兩造利益及危險之當然結果，無違誠信原則。上訴人另

³³⁹ 相同見解：高雄高分院 97 年建上字第 4 號判決

³⁴⁰ 相同見解：高等法院 97 年重上字第 259 號判決、高等法院 93 年重上字第 61 號判決（最高法院 95 年台上字第 1944 號判決以上訴無理由駁回上訴，已確定。）、高等法院 94 年上字第 728 號判決（最高法院 95 年台上字第 187 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定。）

抗辯系爭工程於物價波動調整單價或賠償損失將違反公共工程公平競標之精神云云，亦非可採。』

（三）本文見解

1. 討論前提

本文認為，須符合『有情事變更之事實』及『當事人非可預料』之要件下，始有討論依原契約履行是否有顯失公平之必要。蓋若認定情事之變更係當事人得預見者，則已可排除情事變更原則之適用，無須再進一步討論是否顯失公平。

2. 提出購料證明之必要性

廠商認為施作期間遇到不可預料的情事變更造成物價大漲為既定事實，施作成本必然和原議價時所估算者有所不同，若業主仍依照漲價前的契約價格給付，必然是不公平的；而且市場上價格之漲幅遠高於指數上漲幅度，廠商以較簡便、金額較低之指數公式計算，其結果已對業主有利，故無斟酌實際成本增加若干之必要³⁴¹。

本文認為，廠商係購料於何一時點，對於認定是否有顯失公平應至為重要，蓋廠商通常會在施工前才購進材料，惟仍不排除其在物價尚未上漲時或簽約後隨即購料之可能性，法院要求提供購料證明，可以知悉廠商購進材料之日期與價格，以資與締約時之物料價格比較，判斷其差異是否過鉅而顯失公平，應屬合理。且工程會亦認為機關若適用物調原則時，應注意：廠商須提出實際受有損失之證明，以及廠商負擔該損失，確屬顯失公平；機關對於顯失公平，須有認定之標準。（例漲多少、物價上漲時間須多久以上等）³⁴²。

又廠商所訂購之營建材料數量及價格應該不低，按常理應會與出賣人訂立契約或有訂購單等購料證明，以求慎重並確定數量及價格。且無必要與能否提出係屬二事，縱然其認為無提出之必要，惟為求得到有利判決，理應會盡其所能地

³⁴¹ 黃泰鋒、陳麗嘉，前揭註 5 文，頁 82。

³⁴² 行政院公共工程委員會，民國 96 年 01 月 12 日工程訴字第 09600020010 號函。

提供資料以說服法官，就算單據保管不慎而遺失，也可以請當初的出賣人提供資料，在部分案件中，廠商卻無法提出購料證明，甚至當庭表明不願意提出³⁴³，實令人費解。

另關於舉證程度的問題，若要求廠商翔實提出每一張購料單據，且須證明其確實是用於該項工程中，或許失之過苛。若廠商能提出某程度之購料證明，且提出說明材料流用於哪些工程之間，用量大概比例等，應為已足。

四、依情事變更原則增減給付之標準

情事變更原則之適用有第一次效力與第二次效力，法院原則上應尊重原契約而盡量維持原契約之效力，在公共工程契約物調爭議案件中，雖然大多數判決以『當事人可預見』或『未舉證顯失公平』而認定無情事變更原則之適用，惟亦有少數判決認為有情事變更原則之適用，而須進一步討論其效力為何，認為構成情事變更原則之判決中，皆認為以第一次效力：『調整（增加）給付』已足以維持契約之公平，而並未使契約解除或終止。而關於應如何調整給付，最高法院 66 年台上第 2975 號判例以：『按因情事變更而增、減其給付或變更其他原有之效果，應斟酌當事人因情事變更，一方所受不相當之損失，他方所得不預期之利益，及其他實際情形，為公平之裁量。』在具體物調個案中應如何斟酌？似並不明確，有判決認為須提出進料價格之證明，以針對進料價格與訂約價格之差額所生之損失調整給付；惟亦有判決認為無須提出實際成本，而以提出物調原則之計算標準為以足，以下，本文即就實務判決調整給付之具體標準，整理並分析之。

（一）進料價格與訂約價格之差額

最高法院 97 年台上字第 1624 號判決：『又因情事變更，法院依職權公平裁量，為增、減給付之判決，應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、減給付之數額。故興亞公司主張因物

³⁴³ 高等法院 97 年度建上字第 123 號號判決

價變動而受有損失，則其所受損失自係進料價格與訂約價格之差額所生之損失，倘興亞公司於進料時未受有損失，自無理由取得漲價差額之不當利益。」

(二) 僅以物調原則為標準

1. 依 93 年物調原則之計算方式

高等法院 97 年重上字第 259 號判決：『查行政院 93 年 5 月 3 日院授工企字第 09300172931 號函附之物價調整處理原則於處理措施揭示「無論原契約是否訂有物價調整規定，機關應同意以行政院主計處公布之臺灣地區營造工程物價指數表內之總指數，就漲跌幅超過 2.5% 部分，辦理工程款調整」該物價調整處理原則，係以行政院主計處所調查公布之營造工程物價總指數所辦理，且僅訂於漲幅逾 2.5% 部分，始得辦理調整，係已兼顧行政機關之資源運用及營造業之營業成本，並顧及公共工程之品質。(二) 前開物價調整處理原則之計算方式...係依據實際物價變動情形，衡量契約當事人所受損失及所得利益而訂定，除將正常之物價波動不予計入外，並將與營造物價變動無關之規費等等相關費用自直接工程費中排除，並考量營業稅率。足認前開物價調整處理原則所定之計算方式已經充分考量工程相關因素，是以，行政院 93 年 5 月 3 日院授工企字第 09300172931 號函附之物價調整處理原則可作為衡量系爭工程增加給付工程款之標準³⁴⁴。』

2. 與機關有無物調原則之適用及其效力無涉

有機關抗辯其為地方政府並無 93 年物調原則之適用，且物調原則僅具內部效力，無變更工程契約之效力，而認為法院不應依物調原則之計算方式作為適用情事變更原則調整給付之標準，惟法院對此並不採納。

高等法院 97 年重上字第 259 號判決：『行政院 93 年 5 月 3 日院授工企字第 09300172931 號函附之物價調整處理原則得為本件事務變更增加給付之標準，已如前述，核與該物價調整處理原則是否僅為中央機關適用無關。上訴人辯稱前開

³⁴⁴ 相同見解：高等法院 94 年上字第 728 號判決（最高法院 95 年台上字第 187 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定。）、高等法院 96 年建上易字第 7 號判決

原則為中央機關適用，伊為地方政府，且物價調整原則為機關內部行政規則，伊有行政裁量權選擇是否適用，對於系爭工程契約無拘束力云云，為不可採。』

3. 廠商無法證明實際增加施工成本亦無妨

高等法院 96 年建上易字第 7 號判決：『上訴人雖以被上訴人未舉證證明其實際增加之施工成本數額，認被上訴人不得依情事變更原則，請求增加給付云云。查衡諸常情，同一家營建業者，不可能於同一時間，只承攬一件工程，而其所訂購之營建物料，會有各件工程間流用現象，營造業者所訂購及使用之營建物料，自不可能清楚標明係用於何件工程，故行政院公共工程委員會始於上揭「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」中，貳、計算方式，清楚說明增加給付工程款之計算方式，並於參、範例舉例說明，揭示增加給付工程款計算方式之範例，供行政機關與業者計算增加給付數額之標準，解決無法提出個案之數據供具體計算增加數額之問題。再者，行政院公共工程委員會乃公共工程專家，不可能不知悉營建業者購料方式，倘營建業者可提出清楚單據供個案計算增加給付工程款之數額，又何須於上揭處理原則中，載明計算增加給付數額之公式？是上訴人上揭所辯並不可採。審酌該原則調整工程款之核算方法（計算公式），除將正常之物價波動（即指數增減率在 2.5% 以內者）不予計入外，並將與營建物價劇烈變動無關之規費等相關費用自直接工程費中排除，並加計考量營業稅率，足見上開處理原則所定之核算方法係充分考量相關因素後所得之結論，以之作為被上訴人就系爭工程所得請求上訴人增加給付報酬之標準，應屬妥適。』

（三）本文見解

若要求必須依購料單據核實計算購料與締約時之差價，作為調整之標準，則廠商所訂材料在各工程之間流用，而無法標明係用於何件工程之情形，確有可能發生；且若須逐一依單據調整，計算上亦生繁雜與不便。故本文認為，依工程會所擬定、行政院所頒佈之物調原則之計算方式調整，應係可行。且既然是以之作為適用情事變更原則調整給付之標準，則物調原則之效力之爭議即非所問。

又須說明者，雖然本文認為以物調原則之計算標準為調整依據是可行的辦法，但仍然認為法院在審核是否構成『顯失公平』之要件時，廠商仍應提出部分單據並負有說明義務，始盡其舉證責任。

五、請求物調款之消滅時效

廠商請求物調款之消滅時效期間為何？是否有短期消滅時效之適用？與物調款之性質有關；此外，其消滅時效之起算點為何？公共工程契約係屬承攬契約，原則上係廠商完成一定工作，業主始負有給付價金之義務，而公共工程中多為依期估驗付款，則是否影響請求物調款之消滅時效起算點？以上問題在工程爭議實務中迭生爭議，見解分歧，本文以下介紹實務見解並探討之。

（一）消滅時效

關於請求物調款之消滅時效期間為多久，與其性質有關，實務上有認為物調款係屬於承攬報酬之一部，故為二年；惟亦有見解認為其係契約上一獨立之權利，故無二年短期消滅時效之適用，分述如下。

1. 承攬報酬

最高法院 93 年台上字第 575 號判決：『且按約定由承攬人供給材料者，其材料之價額，推定為報酬之一部，民法第四百九十條第二項定有明文。系爭調整、補貼款係國工局為因應人工、物料價額之提昇，依行政院專案所核定，經兩造將之納入於系爭工程合約第八條，**自屬報酬之一部分**。其請求權時效期間，依民法第一百二十七條第七款規定為二年³⁴⁵。』

2. 非承攬報酬

高等法院 89 年上更（二）字第 214 號判決³⁴⁶：『物價指數調整款之性質非單

³⁴⁵ 相同見解：最高法院 95 年台上字第 441 號判決、最高法院 89 年度台上字第 2343 號判決、高等法院 97 年重上字第 5 號判決、高等法院 89 年上更（三）第 425 號判決（最高法院 91 年台上字第 279 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定。）

³⁴⁶ 最高法院 90 年台上字第 486 號裁定以上訴不合法駁回上訴，已確定。

純取決於工作，而係根據計價月份之物價指數高低為計算，其性質自非承攬之報酬，而係依據合約所發生**契約上一獨立之權利**，自不應適用短期二年消滅時效之規定。』

3. 本文見解

在公共工程的承攬契約，通常依據工作進度估驗付款，係屬墊款性質³⁴⁷，而物調款常隨進度估驗計價核算給付，且其用意係在補貼承攬人締約時與實際購料時之差價，故應屬於墊款之一部。惟不論係承攬報酬或墊款，依民法第 127 條第 7 款，其請求權之消滅時效皆為二年。

又上開高等法院 89 年上更（二）字第 214 號判決認為物調款請求權係獨立之權利而無二年之短期消滅時效之適用，是否認為應回歸到民法第 125 條十五年之消滅時效？若然，則縱承攬報酬及墊款亦僅有二年之消滅時效，惟依附於估驗計價之物調款卻有十五年之消滅時效，將基於同一契約而生，且性質相近之權利切割適用不同時效規定，令其時效差距十三年，似有論理失衡之嫌。

（二）消滅時效起算點

依民法第 128 條前段：『消滅時效，自請求權可行使時起算。』而物調款二年之請求權消滅時效究從何時開始起算？實務上容有不同見解，以下區分為請求物調款，係基於原契約物調條款之約定，或是依情事變更原則請求法院增加給付二種情形分別討論之。

1. 依原契約之物調條款約定請求

（1）每期估驗時

³⁴⁷ 黃立，前揭註 216 書，頁 447、楊芳賢，承攬，頁 650，收錄於民法債編各論（上），黃立主編，2002 年 7 月初版一刷。另外，於調解或仲裁認為依物調原則機關須變更契約並給付物調款，則契約既經變更，機關給付物調款之依據即為變更後之契約，則物調款之性質為墊款，消滅時效亦為二年；而在契約中未約定物調條款，機關依物調原則給付物調款之性質為何？本文以為，縱未經變更書面契約，亦可認為雙方當事人有變更契約之合意，契約亦已經變更，則物調款之性質亦為墊款（有認為在每期估驗時為墊款，而在最後完工或驗收時，即轉化為報酬之一部），消滅時效亦為二年。

有認為物調款係依附於工程估驗款而存在，其計算方式係以當其完成估驗數量及金額，在依計算公式調整，請求權時效應自每期估驗時起算³⁴⁸。

(2) 物價指數公布時

行政院主計處、台北市主計處及高雄市主計處均係於次月發佈該月之物價指數，因而，發佈物價指數之時間與統計資料之時間通常會有一個月的落差，最高法院 92 年台上字第 1281 號判決即基於物價調整之機制，主要取決於估驗當期之物價指數為何，物價指數公布後承包商方得比較物價指數是否漲跌，該其有無請求物調之權利，因而，時效之起算點應將物價指數公布之時間納入考量³⁴⁹。

(3) 工程完工驗收時

有學者認為³⁵⁰，民法第 490 條、505 條第 1 項規定：『稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。』『報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之。』依此，承攬採承攬報酬後付原則，承包商應於工作完成時方能請求給付報酬，每期估驗時不涉及工程之驗收交付，僅在確認估驗其內已完成工作之數量與價值，應自工程完工驗收時起算³⁵¹。

2. 依情事變更原則請求法院增加給付

最高法院 97 年台上字第 1624 號判決：『按依民法第二百二十七條之二規定，

³⁴⁸ 最高法院 93 年台再字第 21 號判決、95 年台上字第 2565 號判決、93 年台上字第 575 號判決

³⁴⁹ 古嘉諄，前揭註 154 文，頁 82-83。實務上相同見解：最高法院 95 年台上字第 441 號判決、89 年台上字第 232 號判決。

³⁵⁰ 古嘉諄，前揭註 154 文，頁 83。

³⁵¹ 台中高分院 93 年建上字第 33 號判決：『公共工程承攬契約，一般規模均甚龐大，牽涉交易金額甚鉅，施工期間甚長，若定作人於承攬人全部完成工程後，始給付報酬，則承攬人財務負擔勢將過重，易生違約情事，如定作人於工程進行期間即全部付款，定作人則須負擔承攬人將來不履約之風險，對定作人不利，為求承攬關係順利進行，故先就承攬人已施作而未經正式驗收之工作，即為估驗計價，經點驗合格後，分期請求估驗計價款之設計，是定作人依據承攬關係本應於工程完成後，始負給付報酬之義務，惟顧及承攬人之資力而於部分工程完成前，先給付部分完工者，基於債權之一整體性，承攬報酬請求權之時效，自應以全部工程完成時起算，不因分期給付工程款，而使同一承攬關係所發生之承攬報酬請求權，因給付之時期不同，請求權時效分別計算。從而，依系爭合約之規定，被上訴人於系爭工程全部竣工、交付，並經上訴人正式驗收合格，由被上訴人辦妥工程保固保證後，被上訴人再行請求工程保留款，其報酬請求權之時效，應自正式驗收合格日即九十年九月三日起算』

聲請法院增加給付之訴，係屬**形成之訴**。故承攬人因物價上漲，非訂約當時所得預料，依情事變更原則請求定作人給付增加之工程款，必先行請求法院依情事變更原則判決增加給付後，始得按所增加工程款之金額，請求定作人為給付，亦即「**請求增加工程款**」與「**請求給付所增加之工程款**」之意義及法律效果並不相同，兩者雖可同時合併提出請求，惟調整（增減）工程款之請求權屬形成權性質，於**法院為調整增加給付之判決前，所增加之工程款之給付請求權尚未成立，無時效問題可言**。原審認定興亞公司基於情事變更原則請求增加給付工程款，其請求權之時效期間，應自完工日起算，自有未當³⁵²。」

3. 本文見解

在廠商係依原契約之物調條款請求時，物調款係依附於估驗計價，其屬墊款性質，依承攬報酬採後付原則（民法第 490 條第 1 項），估驗付款並非全額給付，通常僅給付 90%，其餘額在完工後決算時才結清。因此其報酬的消滅時效的計算應該以驗收完畢時起算³⁵³，物調款性質上既為墊款，亦同。

在廠商係依情事變更原則請求法院增加給付時，法院依情事變更原則的第一次效力所為增加給付之判決，應為形成判決，具有調整當事人契約之效力，在法院判決確定時，當事人間之契約始生變動之效力，而廠商請求物調款的請求權基礎並非情事變更原則，而係經過法院調整效力後之『契約』。換言之，在法院依情事變更原則調整契約效力之前，廠商尚未具備請求給付物調款之請求權基礎，故時效無從起算，必至法院判決確定後³⁵⁴，始具備請求權基礎，且係處於得請求之狀態，時效亦方得起算，上開最高法院 97 年台上字第 1624 號判決之見解

³⁵² 相同見解：最高法院 97 年台上字第 360 號判決、高等法院 96 年建上易字第 7 號判決

³⁵³ 黃立，前揭註 216 書，頁 447。

³⁵⁴ 基於紛爭一次解決與訴訟經濟，廠商為免後續須提起第二次給付之訴之煩，即採取民事訴訟上之重疊合併，列『請求增加工程款（物調款）』此形成之訴為先位聲明，『請求給付所增加之工程款（物調款）』為備位聲明，當法院認先位聲明為有理由時，始對備位聲明為裁判。

應為可採³⁵⁵。

³⁵⁵ 在日本也產生相同之爭議，關於以情事變更作為變更價金之依據，有採形成權說者，亦有請求權說，為近來日本通說亦認變更價金之效力係於下判決時或仲裁判斷時始生效力，故應以形成權說為當，請參見滝井繁男，前揭註 132 書，頁 251。

第三節 小結

由上述關於情事變更原則之討論可得知，廠商請求法院情事變更原則可謂是困難重重，勝訴者寡而敗訴者眾³⁵⁶，究其原因，廠商既主張有情事變更原則之適用，則當須就情事變更原則之要件負舉證責任，而往往因法院保守的見解、廠商無法提出購料證明等原因，多數判決認為並不符合『非當事人得預料』及『顯失公平』等要件，而認為無情事變更原則之適用。惟在工程會之調解或仲裁，因無須如法院般嚴格適用法律，往往採取較寬鬆之見解，認為有物調原則之適用或認為構成情事變更原則。有論者即建議機關應考量會否對於工程執行造成困難，並依政府採購法第 6 條公平合理原則，給予廠商物調款補貼。若物調爭議案件進入仲裁程序，廠商勝訴之機會將可能因此大幅增加。因而機關於決定是否接受調解建議時，宜將政府採購法增訂「先調後仲」之程序因素一併納入考量，具體衡量爭議進入仲裁程序時，機關勝訴機會之高低，與萬一敗訴時，機關所需額外增加支出之仲裁費用、遲延利息、律師費用及機關處理仲裁爭議所額外付出之人力等之利弊得失，較為妥適³⁵⁷。

³⁵⁶ 關於 93-94 年度各級法院物價調整工程案件數量統計表、過去一年各級法院 82 件物調案件之勝敗統計、95 年 12 月-96 年 11 月 個別法院工程物調案件勝敗統計，請參見劉志鵬，法律救濟三溫暖—以請求物價調整款為例，工程法律系列論壇（一），工程承攬契約與物價調整相關問題，2007 年 12 月 6 日。資料來源：國立政治大學法律科際整合研究所網站：

<http://www.interdisc-law.nccu.edu.tw/BrowseNewsByNo.aspx?NewsNo=123>（最後瀏覽日期：2009.06.29）

³⁵⁷ 李念祖、蕭偉松，工程採購機關處理物調問題所需之思考面向（初稿），工程法律系列論壇（一），工程承攬契約與物價調整相關問題，2007 年 12 月 6 日。資料來源：國立政治大學法律科際整合研究所網站：<http://www.interdisc-law.nccu.edu.tw/BrowseNewsByNo.aspx?NewsNo=123>（最後瀏覽日期：2009.06.29）