FIDIC工程契約條款在契約法源之地位

陳自強*

摘要

本文旨在探討國際顧問工程司協會出版的標準契約，可否及如何進入我國的法律體系中，成爲契約法律規範之來源，作爲工程契約紛爭解決之依據。主要問題點有三：第一、當事人若約定以FIDIC契約條款爲契約內容，FIDIC契約條款在法源論中究竟處於何種地位？第二、當事人若未約定以FIDIC契約條款爲契約內容時，FIDIC契約條款得否作爲解釋與補充契約之用？第三、於國際工程契約，FIDIC契約條款有何重要性？以上三點，或多或少均涉及FIDIC契約條款在工程契約法源論地位之問題。

一、問題之說明

國際顧問工程司協會（或譯為國際諮詢工程司聯合會）Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils；International Federation of Consulting Engineers（簡稱FIDIC）所出版的標準契約（The FIDIC Forms of Contract）

*陳自強：國立台灣大學法學士、法學碩士、德國慕尼黑大學法學博士，曾任國立政治大學法律系專任教授、工程會採購申訴委員會委員，現任國立台灣大學法律學院專任教授，仲裁人。

（註一）（以下簡稱FIDIC契約條款），雖非婦孺皆知，但對經常處理工程爭議之工程界及工程契約法律實務界而言，應毫不陌生（註二），縱其具體內容未必人人均朗朗上口，然對FIDIC組織之存在，及該組織所出版之契約範本在國際間具有高度之知名度，國際工程契約實務上，該範本被引用為契約內容者，不知凡幾，許多國家，尤其是中東國家，在制定其政府工程採購契約範本時，更係以該組織之契約範本為基礎，至少了然於胸。FIDIC通用於世界七十餘國，其風險分配的合理性向受肯定，因此在國際間最被廣泛採用（註三），且更因世界銀行於1995年初以1992年FIDIC土木工程契約條款第四版（註四）為基礎，出版Standard Bidding Document, Procurement of Works，並規定該條款之採用為世界銀行融資之條件（註五），FIDIC契約條款在國際間高知名度更是扶搖直上（註六），國際保險及再保險公司及許多跨國工程

註一：截至1998年，FIDIC正式出版的標準契約包括「土木工程契約條款」（俗稱紅皮書）、「電器與機械工程契約條款」（俗稱黃皮書）、「設計建造與交鑰匙工程契約條款」（俗稱橘皮書）及「土木工程分包契約條款」等，1999年FIDIC出版四種新的標準契約，分別爲：Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works designed by the Employer（俗稱新紅皮書）、Conditions of Contract for Plant and Design-Build（俗稱新黃皮書）、Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects（俗稱銀皮書）及Short Form of Contract（俗稱綠皮書）。關於FIDIC契約條款之演變及簡介，參見Wade, Presentation Notes on: The Fidic Contract Forms and the new MDB Contract, International Construction Contracts and the Resolution of Disputes, ICC-FIDIC Conference Paris 2006。

註二： 2009年11月20日個人在台灣電子學位論文服務網站（http://www.cetd.com.tw/ec/index.aspx），以FIDIC爲關鍵字查詢，即蒐尋到三十三篇碩士論文，FIDIC不僅在學界，甚至在有志工程法律之研究之研究生間亦有極高之知名度，由此可見一斑。

註三：顏玉明，FIDIC國際工程標準契約與國內工程契約文件風險分配原則之比較研究，載於古嘉諄、陳希佳，陳秋華主編，工程法律實務解析（三），元照，2007年初版，頁102。

註四：FIDIC土木工程契約條款從1957年第1版，歷經1969年第2版、1977年第3版、1987年第4版，到1999年新紅皮書，迭有興革損益，然世界通行的版本並非最新的版本，而爲第4版，關於FIDIC各版本的演變，Bunni, The FIDIC Forms of Contract, Third edition, 2005, Blackwell, pp. 3-16。

註五：Mallmann, Bau- und Anlagenbauverträge nach den FIDIC-Standardbedingungen, München: Beck, 2002, S.9.

註六：2006年FIDIC又針對多邊開發銀行Multilateral Development Banks（如World Bank, EBRD, Asian DB等），對新紅皮書的一般契約條款進一步修正，出版多邊開發銀行協調版，第二版（MDB Harmonized Edition），關於新紅皮書與後者之比較，參照，何伯森主編，工程項目管理的國際慣例，2007年，177頁以下。

技術顧問公司，亦要求當事人採用FIDIC契約條款（註七）。為能圓滿達成融資計畫，世界銀行對契約條款之公平及效率當然至為關心，經過審慎評估採用FIDIC契約條款，彰顯其對FIDIC契約條款之信心，且因由第三人融資之工程計畫大量採用FIDIC契約條款，使FIDIC契約條款所樹立之契約原則或規則在國際間更逐漸形成通念或共識。FIDIC契約條款除具有國際性、通用性及權威性外，更因其對當事人及其他參與者之權利義務有公平合理之規範，且程序嚴謹易於操作（註八），在內國工程領域，亦有極高之參考價值。

如何在實踐中運用FIDIC契約條款，大陸學者張水波及何伯森認為有幾種可能：（一）國際金融組織貸款和一些國際項目直接採用；（二）對比分析採用；（三）合同談判時採用；（四）局部選擇採用（註九），無論如何，FIDIC契約條款欲發生契約之拘束力，須成為契約之內容，固不待言。縱使當事人並未約定以FIDIC為契約內容，但在我國工程契約案件，當事人以FIDIC契約條款之內容為攻擊或防禦方法，或作為強化其主張之理由，不乏其例。較早案例，如最高法院86年度台上字第1317號判決及同院87年度台上字第2147號判決台北市捷運局請求撤銷仲裁判斷事件，法商馬特拉公司均主張系爭契約糾紛解決之程序係沿用歐洲FIDIC工程契約範本，是否已踐行前置程序（索賠程序）並不影響仲裁契約之範圍。之後，陸續有不少當事人，特別是承包商在關於工程爭訟事件主張FIDIC契約條款之規定強化其訴訟上請求。依裁判日期之先後，約有台灣板橋地方法院88年度重訴字第209號判決、台灣台北地方法院90年度重訴字第11號判決、台灣高等法院91年度重上字第303號判決、台灣台北地方法院90年度保險字第95號判決、台灣台北地方法院92年度仲訴字第32號判決、台灣高雄地方法院90年度訴字第39號判決、台灣高等法院93年度重上字第362號判決、台灣台北地方法院93年度仲訴字第24號判決、台灣高等法院高雄分院93年度重上字第62號判決、台灣台北地方法院

註七：顏玉明，前揭處。
註八：關於FIDIC出版之契約條款之特色，參照，何伯森主編，工程項目管理的國際慣例，2007年，172-173頁。
註九：張水波、何伯森編著，FIDIC新版合同條件導讀與解析，中國建築工業出版社，2008年8刷，序言。

94年度建字第202號判決、台灣台北地方法院95年度建字第232號判決、台灣台北地方法院93年度建字第98號判決、台灣嘉義地方法院96年度建字第5號判決等等。

前揭個人所知之判決中，絕大多數法官對當事人援用FIDIC契約條款之主張與陳述，視若無睹，置若罔聞。較為特殊者，為台灣高等法院93年度重上字第362號判決，法院對系爭合約工期延展事由及日數之認定之爭議，認為：「按工程進行中，為掌握工程之進度，如遇額外之工程或有特殊情況，上訴人申請延長工期，於程序上須於該特殊情況發生之次日起28日內提出延長之申請，此為兩造所簽訂系爭合約施工標準規範一一般規範第6.4.5.(1)節所明定。蓋如逾期提出申請，則可能因逾期之特殊情形已不存在，被上訴人無從合理評估所需之工期，再者，施工中任何發生影響工期進展之特殊情況，均有可能影響其他界面工程之進行，或係因受其他界面工程影響所致，施工單位愈早提出申請，愈有利於被上訴人加速排除影響工進之事由，故此項約定既係以著眼於雙方權利，並已訂明於合約，即應對雙方發生拘束力。又國際諮詢工程司聯合會所頒工程承攬合約範本第8.4節參照次條款第20.1節，亦明訂：承包商申請工期展延應於該事件發生後28日內通知業主，若逾28日，則該工期不應展延（見本院卷一第148至150頁），足徵系爭合約一般規範關於工期展延應於事件發生後28日內儘速提出申請之規定符合國際工程標準合約規範，並無不當，上訴人自應遵守。」雖非以FIDIC契約條款為唯一之判決理由，但作為補強系爭條款妥當性之重要論據。若申請延長工期，於程序上須於該特殊情況發生之次日起28日內提出延長之申請，為系爭契約明訂，何以又須旁徵博引一個私人組織出版的工程契約範本？況且，本件工程契約業主為政府機關，他方當事人為內國公司，工程地點也在台灣，為典型的政府採購案件，並非國際工程契約，何以特別選擇國際組織出版的工程契約範本，而非諸如行政院公共工程委員會依政府採購法第63條第1項所訂定之政府採購契約要項及工程採購契約範本等國內契約範本，以證明契約條款的妥當性？比較合理的解釋，或許是前揭官方契約範本並無類似的規定，而系爭條款正係參考FIDIC契約條款所為之規範，而因FIDIC契約條款為國際間具有權威性的法律文件，故具有一定的說服力，而因其說服

力故系爭條款具有正當性。

準此，即使契約並未明文援用FIDIC契約條款為契約之內容，FIDIC契約條款亦可能成為具有說服力之法律文件。毫無疑問的，FIDIC契約條款得作為國內立法者制定工程契約法律及工程契約範本之參考，事實上，前揭政府採購契約要項，依政府採購法第63條第1項：「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。」應參考國際慣例，若FIDIC契約條款亦得為國際工程慣例，則參考FIDIC契約條款制定採購要項及範本，乃合乎立法者本意。其次，作為具有說服力之法律文件，於談判交涉時，FIDIC契約條款得作為雙方當事人契約談判之指導及擬定契約條款之基礎，甚至直接將FIDIC契約條款援用為契約內容。對向來習慣從司法審判實務及依法紛爭解決之觀點，探討法律適用問題之傳統法學方法論而言，FIDIC契約條款之法律實用性，問題或許為FIDIC契約條款得否作為工程契約紛爭解決之依據。析言之，第一、當事人若約定以FIDIC契約條款為契約內容，FIDIC契約條款在法源論中究竟處於何種地位？第二、當事人若未約定以FIDIC契約條款為契約內容時，FIDIC契約條款得否作為解釋與補充契約之用？第三、於國際工程契約，FIDIC契約條款有何重要性？以上三點，或多或少均涉及FIDIC契約條款在工程契約法源論之地位。本文之目的，也是在探討一個國際性私人組織所出版的契約範本，可否及如何進入本國的法律體系中，成為契約法律規範之來源的問題。

二、工程契約之法源

民法第1條規定：「民事，法律所未規定者，依習慣，無習慣者，依法理。」學說因而認為民法的法源為法律、習慣及法理，前者為制定法，後二者為不成文法，為直接法源，學說判例為間接法源（註一〇）。此關於法源之一般論，得否直接套用在契約法，乃至於工程契約法，不無疑義。

註一〇：王澤鑑，民法總則，2009年版，頁47。

蓋有效成立之契約，在當事人間有相當於法律之效力，不僅為法國民法第1134條第1項：「依法成立之契約，對締結該契約之當事人，有相當於法律之效力。」所明文肯認，亦逐漸為我國學說所是認（註一一）。換言之，基於法律規定而生之法律關係，在成文法國家，制定法乃其最直接而重要之法源，若無侵權行為損害賠償之法律規定，當事人當無法依該規定請求損害賠償，但於私法自治原則支配之領域，法律秩序既然允許當事人以法律行為形成自己之私法生活關係，則其以意思表示在私法自治原則所容許的範圍內所為之法律行為，當然被法律承認，而賦予其法律規範效力，在契約自由原則下，當事人約定之內容縱無法該當法律規定之有名契約類型，亦不因而「於法無據」而不生效力（註一二）。反之，在契約外之法律關係，權利義務發生之「法律」或可能為民法第1條所謂之「習慣」或「法理」，如締約上過失在德國2002年債編修正前並無法律規定，乃學說判例發展下具有習慣法效力之制度，若無此法律續造Rechtsfortbildung之過程，除非如我國1999年債編修正增訂第245條之1明文承認締約上過失外，締約當事人之一方縱因他方違反先契約義務而受有損害，除得認為構成侵權行為外，尚難請求他方賠償損害。

基於有效契約之請求權則不然，只要是有效契約之約定內容，在當事人間均發生法律規範拘束力，當事人依契約內容請求履行主給付義務（註一三），其依據乃當事人間之約定。契約之主要給付義務，當事人若無

註一一：此點，曾世雄，民法總則之現在與未來，元照，2005年2版，頁22，早已指出：「民法在第一條開宗明義作此規定，體例優美而不正確。就法源之種類言，列舉其三，遺漏其餘。就適用順序言，完全忽視私法自治之理念。在私法自治之原則下，民事之絕大部分係依當事人之安排，而非依法律；第一條首揭法律，非常不當。」；陳聰富，民法之法源，月旦法學教室，第11期，頁62，亦認為：「契約規範既可作為法院裁判之基礎，即具有法源性」。

註一二：關於法律行為本質，及其與法定債之關係之差異，參照，陳自強，契約之成立與生效，學林，2002年，頁2以下。

註一三：契約之主給付義務，在交換契約，乃構成交換對象之標的物及價金之給付義務，如買賣，即出賣人標的物權利移轉義務及買受人價金支付義務。主給付義務以外之其他義務，特別是學說所謂附隨義務或保護義務，縱當事人未明文約定，亦可能基於契約解釋或依誠信原則導出。關於契約之義務，參照，陳自強，契約之內容與消滅，學林，2004年，頁88以下。

約定，制定法僅能課一方以締約義務（締約強制）（註一四），但卻不能取代當事人之意思，使一方負有契約主給付義務。制定法在契約法扮演之角色，首先乃劃定契約自由原則所容許之範圍，其次，乃確保契約締結過程之程序正義，在當事人有能力欠缺及意思瑕疵之情形，予以必要之救濟（註一五），最後才是試圖對一些交易上常見之契約類型（註一六），制定任意規定以填補契約之漏洞。契約縱為有名契約，法律亦無規定，或根本為無名契約，何來法律任意規定（制定法）？此時，契約漏洞填補之方式，亦非必然恆依循「無法律，依習慣，無習慣，依法理」之模式，在英美法，有所謂terms implied in fact（註一七），在德國則有所謂契約補充解釋，二者其實均假設誠實思考之人，若在契約成立時，即已意識到契約漏洞的存在，將會如何以契約規範其契約關係，此種解釋作業，學說稱為「探求當事人假設的意思」（註一八）。交易習慣或商事習慣不僅在一般契約解釋有斟酌餘地，在契約補充解釋更是如此。於契約法領域，習慣之拘束性及對契約解釋之重要性，事實上已成為國際間之共識，聯合國國際商事契約通則（UNIDROIT通則）第1.9條：「（1）當事人受其約定之習慣usages及當事人間建立之慣例practices之拘束。（2）當事人受廣為該特定交易領域當事人所知，且在國際貿易通常被遵守之習慣之拘束，但該習慣之適用不合理時，不在此限。」確立習慣及慣行拘束力原則，此外，於契約解釋之際，依第4.3條，亦應考慮包括習慣在內之所有情況。上述規定並非UNIDROIT通則所獨創，早在1980年國際商品買賣公約（CISG）第8及第9條第1項即有相同意旨之規定；歐洲契約法原則第1.105條與5.102條，亦有大同小異之規範。此習慣並不限於學說所謂之習慣法，且斟酌習慣解釋契約或為契約補充解釋，其所闡

註一四：關於締約強制，陳自強，契約之成立與生效，學林，2002年，頁158以下。

註一五：關於契約法所扮演的三個角色，參照，契約之成立與生效，學林，2002年，頁141以下。

註一六：關於契約之類型，陳自強，契約之內容與消滅，學林，2004年，頁141以下。

註一七：Mckendrick, Contract of Law, 4th edition 2000, p. 203; Atiyah and Smith, Atiyah's Introduction to the Law of Contract, 6th edition, Oxford, 2005, p.157稱爲個別的默示條款individual implied terms。

註一八：關於契約補充解釋，陳自強，契約之內容與消滅，學林，2004年，頁85。

發者，依舊為當事人以契約規範企圖實現之契約目的，簡言之，仍為契約之規範內容，而非制定法之內容。

綜上，契約最重要之法源乃契約本身，而非制定法，且不僅對當事人有明文約定之事項express terms，縱無約定而發生有填補契約漏洞必要時，亦非法律任意規定不可。回到工程契約，工程契約一般認為屬於民法之承攬契約，而有承攬規定之適用，但從事工程契約法律研究與實務工作者無不感覺到民法承攬規定適用之機會，微乎其微。首先，佔工程契約最大比重之公共工程，契約之訂立必然經過政府採購程序，口頭成立契約不可想像。更有其甚者，除主契約外，招標決標文件及其附屬文件均為契約一部，約定之內容有時達到鉅細靡遺之程度，工程爭議常發生在契約解釋，而非契約漏洞填補上，適用民法承攬規定以彌補契約漏洞之機會，實際上並不如想像多。其次，我國民法承攬規定所繼受之德國民法或瑞士債務法，其立法者所著眼之規範對象並非造橋鋪路、大興土木等造價動輒上億之工程，而係手工業者動產之加工或改造（註一九），民法制定當時承攬之一般案例乃材料由定作人提供（註二〇），承攬人乃依定作人之指示在業主提供之工作基底完成一定之工作。若承攬人提供材料而依定作人指示完成一定之新物，學說上對契約之法律性質甚有爭議，我國學說有繼受德國傳統見解認為係買賣及承攬之混合契約，即所謂工作物（製造物）供給契約（註二一），從而，工作完成之對價請求權之消滅時效期間，究應適用買賣或承攬消滅時效之規定，亦甚有爭議。在典型工程契約，特別是公共工程，業主縱偶有提供鋼筋、砂石等情形，但此等情形仍為少數，多數情形，均由營造業者購置工程所需之材料，

註一九：Esser/Weyers, Schuldrecht, Besonderer Teil, Teilband 1, 8. Aufl., 1998, S.250.

註二〇：民法第490條第2項：「約定由承攬人供給材料者，其材料之價額，推定爲報酬之一部。」乃1999年債編修正新增訂。

註二一：最高法院59年台上字第1590號判例：「買賣乃法律行爲，基於買賣取得不動產之所有權，非經登記不生效力，與承攬之定作人原始取得工作物所有權之情形不同。至所謂工作物供給契約，即工作物全部材料由承攬人供給者，如當事人之意思重在工作物財產權之移轉時，仍不失爲買賣之一種。」似認爲工作物供給契約可有兩種類型，若當事人的意思重在所有權的取得，仍爲買賣，反之，當事人的意思，重在工作物的完成時，似應屬於承攬；關於工作物供給契約之簡要說明，陳自強，契約之內容與消滅，學林，2004年，頁228以下。

業主逐期估驗給付估驗款。若認為此仍為一般之承攬，則營造業者之報酬請求權有民法第127條第7款規定二年短期消滅時效之適用（參照，最高法院97年臺上字第2181號判決）；反之，如認為此為不動產工作物供給契約，而無民法前開條款之適用（參照，最高法院96年臺上字第1923號判決），倘又認為此契約無前揭條第8款：「商人、製造人所供給之商品及產物之代價」之適用（參照，最高法院95年臺上字第813號判決、95年臺上字第2530號判決），則唯有回歸民法第125條十五年之一般消滅時效期間。關此爭論並非本文討論之主題，僅欲藉此指陳工程契約與民法立法者所理解之承攬契約形象，不無差距，且工程契約本身類型眾多，除業主設計委由一個營造業者施作之一般工程契約外，尚有聯合承攬，更有統包契約等，是否均可歸類在承攬，已無法一概而論，即使認為工程契約非民法之承攬，亦絲毫不會撼動工程契約作為交易上常見且重要之契約類型之存在。

即使在公共工程契約，當事人契約關係之法律規範，並非政府採購法，政府採購法主要在維持採購秩序之公平、公開，提升採購效率與功能（政府採購法第1條），而非規範工程契約當事人間之權利義務關係。規範工程契約之主要法源，乃契約約定本身，而非民法承攬規定。實務上工程爭議，多起因於契約（包括具契約效力之圖說、規範等）之解釋，縱契約有漏洞，依民法承攬任意規定填補，在工程契約與民法承攬之原始形象有差距之情形下，也未必符合當事人之利益狀態。此時，工程相關實務界依長久之慣行、慣例及習慣所形成之商事習慣，成為工程契約談判或履約之基礎，事實上也相當程度構成業界之行為規範，對工程契約之解釋扮演舉足輕重之角色。包括FIDIC契約條款在內之工程契約範本，若愈接近工程慣例及業界共信共守之基本原則，愈可能被採用，更因其反覆被引用或採用，而形成工程慣例。FIDIC契約條款成為國際間具權威性之工程契約法律文件，並非因其立法權，其能使業界心悅誠服採納，乃因其條款不違背國際工程慣例，且不牴觸工程契約基本法律原則。FIDIC契約條款在法源論之討論上，其與習慣及法律原則之關係，乃關鍵之所在。

三、FIDIC契約條款在法源中可能扮演之角色

（一）FIDIC契約條款之沿用

如前所述，法商馬特拉公司與台北市捷運局關於撤銷仲裁判斷事件，乃我國工程契約爭議法院審判實務中，論及FIDIC契約條款之先驅。於最高法院86年度台上字第1317號判決，台北市捷運局主張：「兩造間就台北市木柵線中運量捷運系統工程標號 CC－350合約（下稱 CC－350合約）之履行爭議仲裁事件，前雖經中華民國商務仲裁協會（下稱仲裁協會）仲裁人於民國八十二年十月六日作成判斷，並於八十二年十一月廿三日製成八二商仲業麟字第一五三三號仲裁判斷書（下稱系爭仲裁判斷）。惟依該合約一般條款第一四・二・五條，就仲裁之提起，設有前置程序規定，其目的在確定兩造間有無爭議存在及其範圍並該爭議是否為仲裁之事項，由伊選擇是否將之提付仲裁。唯有踐行該前置程序之爭議，始為仲裁之標的。上訴人並未踐行前置程序即提付仲裁，則系爭仲裁判斷與仲裁契約標的之爭議無關。且上訴人提付仲裁，關於逾期賠償金（Liguidated Damage）之計算方式，暨於仲裁程序中追加因車站遲延交付再展延二百五十天之工期及各項費用部份，均未履行前置程序，原非屬兩造間得付仲裁之爭議，亦非由伊依仲裁條款決定得提付仲裁之事項，乃仲裁人竟加以仲裁，並做成仲裁判斷，該判斷自有商務仲裁條例第二十三條第一項第一款、第二十二條第一款撤銷之事由等情，求為撤銷系爭仲裁判斷之判決。」法商馬特拉公司則以：「已否踐行前置程序（索賠程序）並不影響仲裁契約之範圍，索賠程序實僅為請求權保全程序，與仲裁聲請權無關。又CC－350合約糾紛解決之程序係沿用歐洲FIDIC工程合約範本，採三階段解決爭議方式，發包負責人之裁決實係試行調解之性質，索賠程序為仲裁條款下，就得交付仲裁之事項，為期迅速解決糾紛，避免仲裁，要求雙方應先踐行之程序，故縱糾紛未踐行索賠程序，該契約仍在仲裁契約標的之範圍，要無商務仲裁條例第二十二條第一款適用之餘地。況伊確已踐行索賠程序，仲裁法庭亦已判斷系爭爭議已完成踐行索賠程序等語，資為抗辯。」

前揭案例，台北市捷運局撤銷仲裁判斷之訴是否有理由，固然並非完全取決於系爭CC－350契約關於紛爭解決程序條款之解釋，蓋當事人於契約成立後亦可能對系爭條款之意涵達成合意，此時，應以雙方共同主觀意思解釋契約，此外，當事人也可能合意變更契約之內容（註二二）。如純就原契約條款之解釋而言，系爭契約條款規範之意旨如何，固然應從系爭契約本身出發，綜觀系爭契約之全部內容，但該紛爭解決程序果真係沿用FIDIC契約條款，則系爭條款之意涵及規範目的，未始不得參照國內外學說對FIDIC契約條款之解釋及曾適用相關FIDIC契約條款之法院判決甚至仲裁庭之觀點。學說及實務見解是否可採，胥取決於其理由構成是否具有說服力，然也因此時之解釋作業，並非一般的法律解釋，而為契約條款之解釋，上述學說及實務見解除不得牴觸我國法律體系之基本價值判斷，而須維持法律秩序之一致性外，亦不得與契約明示或默示條款有違背，更不得與契約目的背道而馳（註二三）。

抑有進者，若系爭契約條款有參考FIDIC契約條款而制定者，則國內外FIDIC契約條款學說及實務見解均得為契約條款解釋之資料，裁判者參考相關法律文件而採之見解，乃對相關系爭條款之詮釋，故其效力基礎仍為契約內容本身，而非FIDIC契約條款。於前述台灣高等法院93年度重上字第362號判決一案，法院對申請延長工期，於程序上須於該特殊情況發生之次日起28日內提出延長之契約條款，亦引用FIDIC契約條款，支持其正當性。若就契約條款有效性之判斷而言，事實上，無待援用FIDIC契約條款，依契約法一般原則，此為契約條款內容控制的問題。若系爭條款誠如法院所認定者，係借鏡自FIDIC契約條款，則FIDIC契約條款相關條款之學說及實務見解，對系爭條款意涵之釐清及界定，當極有幫助。

註二二：法商馬特拉公司於八十二年一月六日提付仲裁後，兩造又於八十二年四月十五日就系爭CC－350合約之事項簽訂協議書，第九條約定：「捷運局同意其不要求仲裁協會拒絕馬特拉公司所提出之仲裁聲請，亦不得阻礙、限制或延滯仲裁人對於仲裁請求事項之審查」。

註二三：仲裁前置程序是否爲將爭議提付仲裁之前提條件，並非本文所得而論者，關此，參照，陳希佳，仲裁前置程序是否爲將爭議提付仲裁之前提條件，載於古嘉諄、陳希佳，顏玉明主編，工程法律實務解析（二），元照，2006年初版，301-321頁。

（二）當事人約定以FIDIC契約條款爲契約之內容

1.訂入契約

FIDIC並非立法者，FIDIC契約條款並非法律規範，正如同定型化契約條款須訂入契約成為契約內容，發生契約實質拘束力，FIDIC契約條款亦須經當事人約定為契約內容，方成為當事人約定內容之一部分。如當事人約定：「FIDIC契約條款為本契約內容之一部分」，或當事人雖未有此明示，但因有諸如「契約雙方同意以FIDIC契約條款作為紛爭解決之基礎」或「本契約受FIDIC契約條款之規範」等條款，甚至，在國際工程契約中，當事人雖有以FIDIC契約條款作為契約準據法之條款，然法院否認FIDIC契約條款之法律規範性格而解釋為契約內容之援用等情形，法院透過契約解釋，認為當事人有以FIDIC契約條款之全部為契約內容之合意，在契約自由原則支配下，最不成為問題。若FIDIC契約條款作為約定內容，則各該規定均為契約條款，FIDIC契約條款之解釋並非法律之解釋，而為契約之解釋，適用契約解釋之原則。此時，FIDIC契約條款排除契約內容自由原則意義下的任意規定，強行規定則不受影響，固不待言。

2.定型化契約條款？

FIDIC契約條款縱然成為約定內容，但如前所述，約定內容亦須在契約自由原則容許的範圍內方被法律承認而具有法律規範效力。對契約內容之控制，契約法早已有所規範，此主要乃契約內容是否違反法律禁止規定或公序良俗的問題，在定型化契約條款廣泛運用之今天，立法者對之又提升內容控制的標準，對定型化契約條款是否符合契約公平原則，提高其判斷之基準。我國民法對定型化契約條款之規制，分為消費者定型化契約及商業性定型化契約，前者即所謂Business to consumer (B2C)，受到消費者保護法，特別是第11條以下之規範，後者為B2B(Business to Business)，雖不適用消費者保護法，但亦有民法第247條之1之適用。然而，當事人約定以FIDIC契約條款為契約內容，FIDIC契約條款得否認為屬於消費者保護法第2條第7款所謂之「定型化契約條款」或民法第247條之1所謂之契約，立法者所謂之「附合契約」？

工程契約之雙方當事人，概念上雖無資格之限制，業主方固然得為消費者保護法第2條第1款所謂之消費者，因承包商恆為企業經營者，若企業經營者提出預先擬定之契約條款供消費者簽訂契約之用，該預先擬定之契約條款可能為消保法所謂之定型化契約條款，然因實務上重要之工程契約，委託人亦多為企業經營者，政府為工程契約業主之型態，反而更為重要，故純從適用之主觀範圍而論，消保法適用於工程契約之機會不大。在定型化契約條款內容控制一般規定之適用上，當事人約定FIDIC契約條款為契約內容時，FIDIC契約條款得否視為民法第247條之1所謂之附合契約，亦有待斟酌。民法所謂之附合契約指：「當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約」，在當事人約定FIDIC契約條款為契約內容之情形，似難謂FIDIC契約條款為當事人一方預定用於同類契約之條款，此尤在FIDIC契約條款之援用係基於提供融資之銀行之要求時為然。

3.內容控制

FIDIC契約條款作為約定內容而成為具有法律拘束力之內容，仍須以其內容在契約自由容許的範圍內，亦即如同其他約定內容，不得違反法律禁止規定或公序良俗，無待贅言，唯FIDIC契約條款因此被認定無效之可能，應該是微乎其微。此外，現代契約法內容控制最重要且核心者，乃針對定型化契約條款之內容控制。定型化契約條款控制基準亦較個別商議契約為嚴密，如消費者保護法第12條第1項對消費者定型化契約條款乃以誠信原則而非公序良俗為內容控制之基準，任意規定在消費者保護之範圍內，可能轉為具有強行性質之法律規範（消費者保護法第12條第2項第2款）。然如前所述，FIDIC契約條款作為契約內容絕大多數出現在雙方商事契約領域，並無消費者保護法之適用，在定型化契約一般規定之適用上，可認為FIDIC契約條款並非當事人一方預定用於同類契約條款而訂定者（民法第247條之1），從而，無定型化契約條款內容控制規定適用之必要。

然而，契約之解釋無法認為當事人有以FIDIC契約條款為契約內容之明示或默示時，FIDIC契約條款是否對契約紛爭之解決毫無影響力？法院或仲裁庭得否援用FIDIC契約條款之規定？

（三）習慣或法理？

2008年5月16日工程會所公布的工程採購契約範本第23（四）規定：「機關與廠商間之履約事項，其涉及國際運輸或信用狀等事項，契約未予載明者，依國際貿易慣例。」，因而，在我國政府採購契約中，上述條款甚為常見。上述條款雖僅明示於國際運輸或信用狀事項於契約無規定時，適用國際貿易慣例，但並未明文禁止以國際貿易慣例補充國際運輸或信用狀以外之工程契約漏洞。故而，當事人縱未於契約中明示引用FIDIC契約條款為契約內容，卻有上述內容之約款時，或更進一步約定：「本契約未約定，法律亦無規定者，依商事習慣the usages and customs of international trade或商人法lex mercatoria及一般契約法原則the general principles of law」時，法院或仲裁庭得否適用或參照FIDIC契約條款？換言之，FIDIC契約條款之全部或一部條文，得否逕視為契約約定所謂之國際貿易慣例、商事習慣、商人法或一般法律原則，補充甚至排除契約準據法之任意規定之適用？

1.習慣法？

無論如何理解法源，習慣法均為具有法律規範拘束力之法源，此不僅為德國傳統見解，亦應為兩岸法學界之共識。然則，FIDIC契約條款得否為習慣法？依傳統見解，習慣法應以多年慣行之事實consuetudo及普通一般人之法律確信心opinio iuris為其成立之基礎（註二四）。對於習慣法之概念及生成發展，並非本文論述之主題，無論如何，FIDIC契約條款既非傳統意義下之習慣法，亦無法取代內國法成為法院之裁判規範，無待喋喋。

2.商事習慣？

姑且不論商事習慣是否為法源，然因有商事習慣之存在，商人在透過契約形成具體契約關係時，當以此為談判磋商之基礎，契約文件之擬定亦常以一定交易圈習慣之語言及共通之理解為前提，故而，各國契約法所樹立之契約解釋原則，均承認交易習慣與商事習慣之重要性，英國法亦承認有所謂

註二四：參照，最高法院17年上字第613號判例；王澤鑑，民法總則，2009年，頁61；Larenz/Wolf, AT, 8. Aufl., 1997, S.64。

terms implied by custom（註二五），商事習慣不僅得為契約解釋重要之基礎，亦為契約漏洞填補重要之依據。由是觀之，商事習慣效力之展開，未必須透過其法律性格之被承認，經由契約之解釋，商事習慣已被納入契約之規範中，成為規範具體契約關係之行為規範，於有爭議時，並得作為裁判規範。

綜上，法院得否因FIDIC契約條款或其個別之規定為商事習慣而以之為契約解釋之資料，繫於該規定是否被交易領域之參與者承認為共守之行為規範，或為其契約共通認識之基礎。FIDIC契約條款得否為工程契約之商事習慣之明文化，個人認為應取決於工程實務界在契約擬定上，是否習以FIDIC契約條款為藍本，大量參酌援用。工程契約條款彼此間之差異性若愈大，其所仿效參考之契約範本若各自不同，契約規範精神與FIDIC契約條款亦有差異時，似難認為FIDIC契約條款為工程契約之商事習慣。然依政府採購法第63條第1項：「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。」之規定，主管機關於採購契約要項之擬定，應參考國際慣例，對工程國際慣例之存在及其內容，當為其所知且為其所應知。FIDIC契約條款於國際工程契約廣泛被援用，若事實上亦被主管機關作為國際慣例而援用，則FIDIC契約條款不無成為政府工程契約之商事習慣之可能。如在工程會頒發的工程採購契約範本第3條（二）規定：「採契約價金總額結算給付者，工程之個別項目實作數量較契約所定數量增減達10% 以上時，其逾10%之部分，得以契約變更增減契約價金。未達10%者，契約價金不予增減。」與1999年新紅皮書第12條第3項第2款（a）（i）規定實作數量變動超過工程數量表中或其他資料表中數量之10%時，得議定適當的新費率或新單價，二者規範意旨及價值判斷應為同氣連枝。前述契約範本是否曾參考新紅皮書，個人無法臆測，然前揭新紅皮書應可認為係工程契約之商事習慣。除具體契約有特別明示排除該法則之適用外，否則，縱然當事人未明訂於契約中，亦得以此為補充契約漏洞之用。反之，新紅皮書第20條第1項承包商索賠之通知應於知悉或可得而知索賠事由時起28天內向工程司為表示之規定，得否認為已成為商事習慣，似有待斟酌。蓋即使在公共工程，中小型規模之承包商仍佔相當之比例，其對國際工程常

註二五：Beatson, Anson's law of contract, 28th edition, Oxford 2002, p.151.

見之條款未必均知之甚詳，在契約無明文情形下，若以此為工程慣例而發生失權之效果，應該失之過苛。

3.工程契約一般法律原則

在內國法律體系中發現之一般法律原則，係以現行法規定為基礎，故當然屬於現行法秩序之一部分，應該也具有法律規範拘束力。然而，FIDIC契約條款是否為法源論所謂之法律原則或工程契約法律原則，尚待詳論。蓋FIDIC契約條款並非從特定國家法律之內在關連中所發現出來者，不能說是某國法律特有之基本原則。然此不意味在單純內國工程契約案件FIDIC契約條款不可能輔助本國法之解釋適用甚至法律續造之助。如前所引我國法院實務見解所示，個案契約引用FIDIC契約條款之個別規定或若干規定者，並不在少數。若契約引用不完整，而發生契約漏洞，或解釋上有疑義，與引用有關之FIDIC契約條款之立法目的及基本原則，基於法律邏輯一貫性及一體性，除得為契約補充解釋之參考外，亦得作為一般法律原則。前述實作數量增加超過10%調整價金之規範，縱不認其為工程習慣，亦得認其為工程契約法危險分配之基本法律原則，法官或仲裁人未始不得援用。

(四) 國際工程契約

FIDIC契約條款之採用，固然不限於國際工程契約，許多國家對其內國工程契約，亦以FIDIC契約條款為楷模，制定其工程契約範本，使FIDIC契約條款之使用更擴及於單純國內工程契約。但不可否認者，FIDIC契約條款在國際工程契約不僅有極其廣泛之運用，且在紛爭之解決上更有其特殊之意義。以下，擬簡要探討FIDIC契約條款在國際工程契約法中法源之地位。

1.FIDIC契約條款成為契約內容時

依國際私法當事人自治原則，當事人得合意選擇契約準據法（涉外民事法律適用法第6條第1項），此契約準據法得為法院地法，亦得為一定國家之契約法（外國法），自不待言，然得否約定以諸如FIDIC契約條款等國際間通行的契約範本為準據法，台灣國際私法學說有論及者似不多。世界主流之見解仍然認為當事人所選擇之法律限於特定國家之契約法。此傳統見解近來

受到挑戰，勝負如何，且拭目以待。無論如何，因大型國際工程契約之業主常為開發中國家，受託人則多為工業先進國家之營造業者，工程標的常為水庫、橋樑、道路等國家基礎建設之興建，如依國際私法選法規則以工程所在地之法律為工程契約之準據法時，當事人極可能不得不面對一個未臻成熟法制之規範，甚至無法可循之狀況。與其投入不可知的未來，不若預先透過契約妥善規劃權利義務關係。此時，最簡單之方式，乃直接約定雙方均能接受之契約準據法，就契約關係之全部或特定事項，適用契約準據法，反之，若雙方中意法律規則為非國家所制定或出版者，則為避免糾紛，最好將此法律規則引用為契約之內容。

雖然評價為準據法，無契約條款內容控制的問題，無所謂有效無效，而被認為構成契約內容一部，仍有內容控制的問題，不完全相同，但因本文認為FIDIC契約條款縱成為契約內容，亦應不受定型化契約內容規制相關規定之規範，FIDIC契約條款因違反法律強制禁止規定或公序良俗而無效之機會，應該是微乎其微，故FIDIC契約條款即能因其為當事人約定內容在當事人間成為法源。抑有進者，FIDIC契約條款本身亦有準據法選擇條款，如其新紅皮書第1.4條第1項即規定：「The Contract shall be governed by the law of the country (or other jurisdiction) stated in the Appendix to Tender.」，FIDIC契約條款之制定者亦不認為FIDIC契約條款為契約準據法。

2.國際商事慣例

其次，契約中若未有以FIDIC契約條款為契約內容之合意時，法院或仲裁庭得否援用FIDIC契約條款為裁判或判斷之依據？

FIDIC契約條款是否得認為係國際工程契約商事習慣法之體現？關此，德國學者Mollmann多所質疑，認為從FIDIC契約條款無法導出普遍有效之法律規範（註二六）。雖然FIDIC契約條款之制定者為國際工程相關人士所組織之團

註二六：Mallmann, Bau- und Anlagenbauverträge nach den FIDIC-Standardbedingungen, München: Beck, 2002, S.41；同說，Brück/Sherman, in : Roquette/Otto, Vertragsbuch Privates Baurecht, Kommentierte Vertragsmuster, Beck 2005, E II, Rn. 15。

體，具備習慣法形成所必要之一定範圍團體之要件，但自1957年第一版出版後陸續有修正，是否可能形成長久慣行之事實，亦有疑義。此外，除FIDIC契約條款外，世界亦有其他模範條款（註二七），如不可抗力條款，國際間標準範本間差異甚大，國際商會仲裁庭因而認為迄今尚無習慣之存在，縱有若干基本原則如契約嚴守原則、情事變更原則等為世界工程契約法所共認者，

註二七：2000年9月Grove受香港政府委託提出報告（the Grove Report），即分析評估世界12個有名的工程契約範本：

1. Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils (International Federation of Consulting Engineers or FIDIC), Conditions of Contract for Works of Civil Engineering Construction, Part I, 2.General Conditions, Fourth Edition (1987, reprinted in 1988 and 1992 with amendments)
2. Australian Standard, AS 4000--1997, General Conditions of Contract (1997)
3. The Institution of Civil Engineers (United Kingdom), The Engineering and Construction Contract, Second Edition (1995, reprinted with corrections May, 1998) ("ECC," formerly the "NEC")
4. Federal Acquisition Regulation (United States), Title 48, Subpart 52.2, Code of Federal Regulations, Text of Provisions and Clauses (1997)
5. American Institute of Architects (United States), AIA Document A201-1997, General Conditions of Contract for Construction (1997)
6. Engineering Advancement Association of Japan (Japan), ENAA Model Form International Contract for Power Plant Construction (Turnkey Lumpsum Basis),Vol. I, General Conditions (1996)
7. Construction Industry Development Board (Singapore), Public Sector Standard Conditions of Contract for Construction Works (1995)
8. GC/Works/1 Without Quantities, Contract for Building and Civil Engineering Major Works, General Conditions (England, 1998) ("GC/Works/1")
9. The World Bank, Standard Bidding Documents, Procurement of Works (1995) ("World Bank")
10. Joint Contracts Tribunal for the Standard Form of Building Contract (United States), Standard Form of Building Contract, Private With Quantities (1980 Edition, incorporating Amendments issued through April, 1998) ("JCT 80")
11. Joint Contracts Tribunal for the Standard Form of Building Contract (United States), Standard Form of Building Contract With Contractor's Design (1981 Edition, incorporating Amendments issued through April 1998) ("JCT 81")
12. Institution of Civil Engineers, Association of Consulting Engineers and Federation of Civil Engineering Contractors, ICE Conditions of Contract (Sixth Edition, January 1991; reprinted with amendments, November 1995; reprinted November 1997) ("ICE 6th Edition")

但此並非因廣泛使用FIDIC契約條款之結果，而為比較世界各國工程契約法之結果（註二八）。事實上，FIDIC契約條款的本身迭有推陳出新，可能阻礙成為國際商事習慣的關鍵因素之一。眾所周知，工程司 engineer角色的調整及爭議裁決委員會（the Dispute Adjudication Board; DAB）規定的修改，為1999年FIDIC契約條款修正之重點。後者，固然也會影響到工程契約實體法上權利義務關係，但較為間接（註二九），新紅皮書將原本工程司不偏不倚獨立客觀之地位轉變為業主之人員，應屬於重大之轉折，也應屬於基本價值判斷之改變。此類改變應該會影響FIDIC契約條款成為長久慣行之國際商事習慣之地位。

反之，亦有認為因在國際大型工程契約，FIDIC契約條款廣泛被引用與援用，若干重要之工程契約法原則已逐漸浮現，成為國際工程契約之商事習慣之見解（註三〇）。何伯森亦主張FIDIC組織編寫的合同條件，經過多次修訂，「已經形成了國際上影響力很大的工程項目管理的國際慣例」（註三一）。更有從法律文化論之觀點，主張成為FIDIC契約條款之若干契約法律原則，如契約嚴守原則、情事變更原則及若干法則，如工程計畫之變更不應視為違約、工期展延之處理應有彈性、當事人之請求與主張應迅速為之、因site conditions與招標文件之差異所增加之費用應由業主負擔等，可視為國際工程契約法之一般法律原則（註三二）。至於FIDIC契約條款之修正，充其量僅引發修改之部分是否仍為國際商事慣例之疑慮，不影響其他部分，且也，縱為經修改之FIDIC契約條款，若國際工程界接受度甚高，迅及廣泛採用為契約之內容，即使並未達到一般人所謂的「長久」，也可能成為

註二八：Mallmann, Bau- und Anlagenbauverträge nach den FIDIC-Standardbedingungen, München: Beck, 2002, S. 36-40.

註二九：關此，參照，古嘉諄，爭議裁決委員會（Dispute Adjudication Board）機制之研究，載於古嘉諄、陳希佳，顏玉明主編，工程法律實務解析（二），元照，2006年初版，325-341頁。

註三０：Goff, Global Law: A Legal Phenomenon emerging from the Process of Globalization, 14 Ind. J. Global Legal Study. 119, p 136

註三一：何伯森主編，工程項目管理的國際慣例，2007年，頁3。

註三二：Douglas, The Lex Mercatoria and the Culture of Transnational Industry, 13 U. Miami Int'l & Comp. L. Rev. 367, pp 394-400.

商事習慣（註三三）。

關此爭議之釐清，有待詳細檢討FIDIC契約條款之具體內容，並非本文所得而論。無論如何，縱然契約並未明示或默示以FIDIC契約條款為契約內容，但於國際工程契約，至少在當事人能證明FIDIC契約條款之基本原則已成為國際工程契約慣例之範圍內，法院得參酌FIDIC契約條款之基本原則，作為契約解釋原則所參酌之交易習慣。

3.仲裁之衡平原則

仲裁制度雖為訴訟外紛爭解決機制，但仍屬於法律制度之一環，世界各國仲裁相關程序多由立法者制定規則規範之，如台灣1961年制定商務仲裁條例，1998年改名為仲裁法（註三四）。由於國際商事交易紛爭為涉外事件，問題遠比單純國內契約糾紛複雜，仲裁於國際貿易紛爭之解決有極為廣泛之運用，故立法政策上，是否須區別內國仲裁案件與國際仲裁，乃建構仲裁體系首應考慮者。仲裁法第7章固然有外國仲裁判斷之承認之規定，但並未區別內國與涉外仲裁事件，將國際與內國仲裁法源一元化（註三五）。其次，仲裁法一方面不區別內國與涉外仲裁案件，他方面亦不區別實體法，而僅在第31條規定：「仲裁庭經當事人明示合意者，得適用衡平原則為判斷。」，此規定係參考1985年聯合國國際商務仲裁模範法（UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration）第28條第3項之規定：「仲裁庭只有在當事人明確授權的情況下，方得依公平合理原則ex aequo et bono或作為友好調解人as amiable compositeur為判斷。」（註三六）然而，何謂「衡平原則」？

註三三：國際間通用之契約條款，在其公布後極短時間即成爲商事習慣，Incoterm 2000年版，乃其例證，關於商事習慣形成之時間要素，參照，Heymann/Horn, HGB, 2. Aufl., Berlin 2005, § 346, Rn.22。

註三四：司法院大法官釋字第591號解釋特別指出：「仲裁係人民依法律之規定，本於契約自由原則，以當事人合意選擇依訴訟外之途徑處理爭議之制度，兼有程序法與實體法之雙重效力，具私法紛爭自主解決之特性，爲憲法之所許。」

註三五：柯澤東，國際貿易習慣法暨國際商務仲裁，第八章，全球化、仲裁與主權國家，元照，2008年，頁360（原載於「仲裁」，68期， 2003年，頁1-12）。

註三六：德國民事訴訟法第1051條亦參考聯合國國際商務仲裁模範法第28條，依其第3項，當事人得授權仲裁庭依衡平nach Billigkeit爲判斷，台灣仲裁法第31條之立法例，或許更直接之繼受對象爲德國民事訴訟法。

FIDIC契約條款是否亦屬於「衡平原則」？學說似未明示。個人認為仲裁法理所謂之衡平仲裁，乃允許仲裁庭依當事人約定之法律原則或商事習慣法等非國家之法律為仲裁判斷之實體法規範，故而，當事人縱未約定以FIDIC契約條款為契約內容，若當事人明示合意依FIDIC契約條款為仲裁判斷之實體法，則應可認為當事人已有仲裁法第31條之合意。

四、結論

FIDIC契約條款在國際工程實務界有高度知名度，並在許多國際工程作為招標文件之一部及成為契約一般條款，在由世界銀行等第三者融資的授信契約中，FIDIC契約條款之引用更成為融資的條件。然而，此大量且反覆的使用，是否在國際工程關係人間已成為商事習慣，甚至具有法律確信而具有習慣法之效力，固然有待詳論，然以其使用頻度之高，並為世界許多國家參酌為該國國內工程契約範本，FIDIC契約條款成為國際商事習慣似乎指日可待。然FIDIC出版工程契約範本時，當然也考慮到個別工程契約之特殊性，故當事人除得針對具體工程之特殊性詳細規範在特定條款外，亦容許修改一般條款。FIDIC契約條款縱然有朝一日成為國際商事習慣，但應非如立法者所制定之法律逐字逐句具有法律規範效力，而係FIDIC契約條款所體現之國際工程慣例。FIDIC契約條款之基本契約法律原則亦得為國際工程契約一般法律原則，作為個別契約解釋及漏洞填補之助。FIDIC契約條款之基本精神與原則為何，是否果真成為國際工程契約法之國際商事習慣，有待學界及實務界齊心努力確立之。

抑有進者，FIDIC契約條款之出版雖原本意在國際工程契約，但其使用並不以此為限，不僅許多國家以之為國內工程契約範本之藍本，單純內國工程契約規範不明或有漏洞時，當事人亦常援用FIDIC契約條款之規範以為定分止息，法院或仲裁庭間亦參酌FIDIC契約條款規定之精神以為裁判。然而，從法源論之觀點，一個外國私人組織所出版之契約範本，當然不可能取代內國法而具有直接法律規範效力。他方面，FIDIC契約條款亦非自始無望作為具有說服力之法律文獻而成為學說所謂廣義法源或間接法源。蓋依立法者之明

示，政府工程契約採購要項主管機關本來就應該參考國際及國內慣例，且並未區別為國內工程契約或國際工程契約，亦即並未規定單純國內政府採購契約應參考國內慣例、國際工程採購契約應參考國際慣例，立法者對國際工程慣例之尊重程度，不言而喻。因此規定之存在，吾人亦不妨推定於政府工程採購契約，若其使用主管機關制定之契約範本，契約之規定亦以工程慣例為背景，故無論法院或仲裁庭在解釋契約或填補契約漏洞時，均可參考工程慣例，此當然包括工程業界知名度最高之FIDIC契約條款，此時，FIDIC契約條款乃作為商事習慣成為契約解釋所參考之對象，且因此解釋作業而成為契約內容之一部分。