

優質專業 優質服務



常見工程採購法律問題及 履約爭議處理解析

主講人

環宇法律事務所

孔繁琦 主持合夥律師

TEL:02-27556595

E-mail:divd@liang-law.com.tw

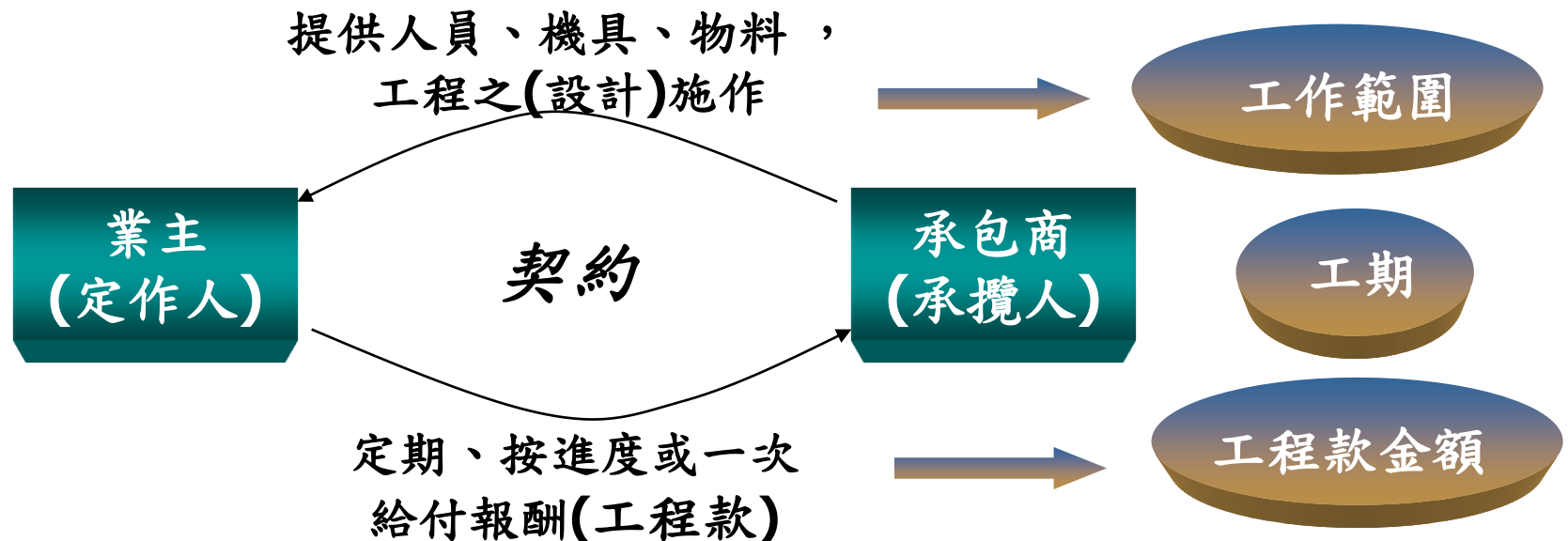
大綱

- 一、處理工程採購履約爭議的基本法律概念
- 二、常見工程採購履約爭議類型與處理原則
- 三、工程採購履約爭議之蒐證與舉證
- 四、業主避免與減輕求償損失之其他注意事項

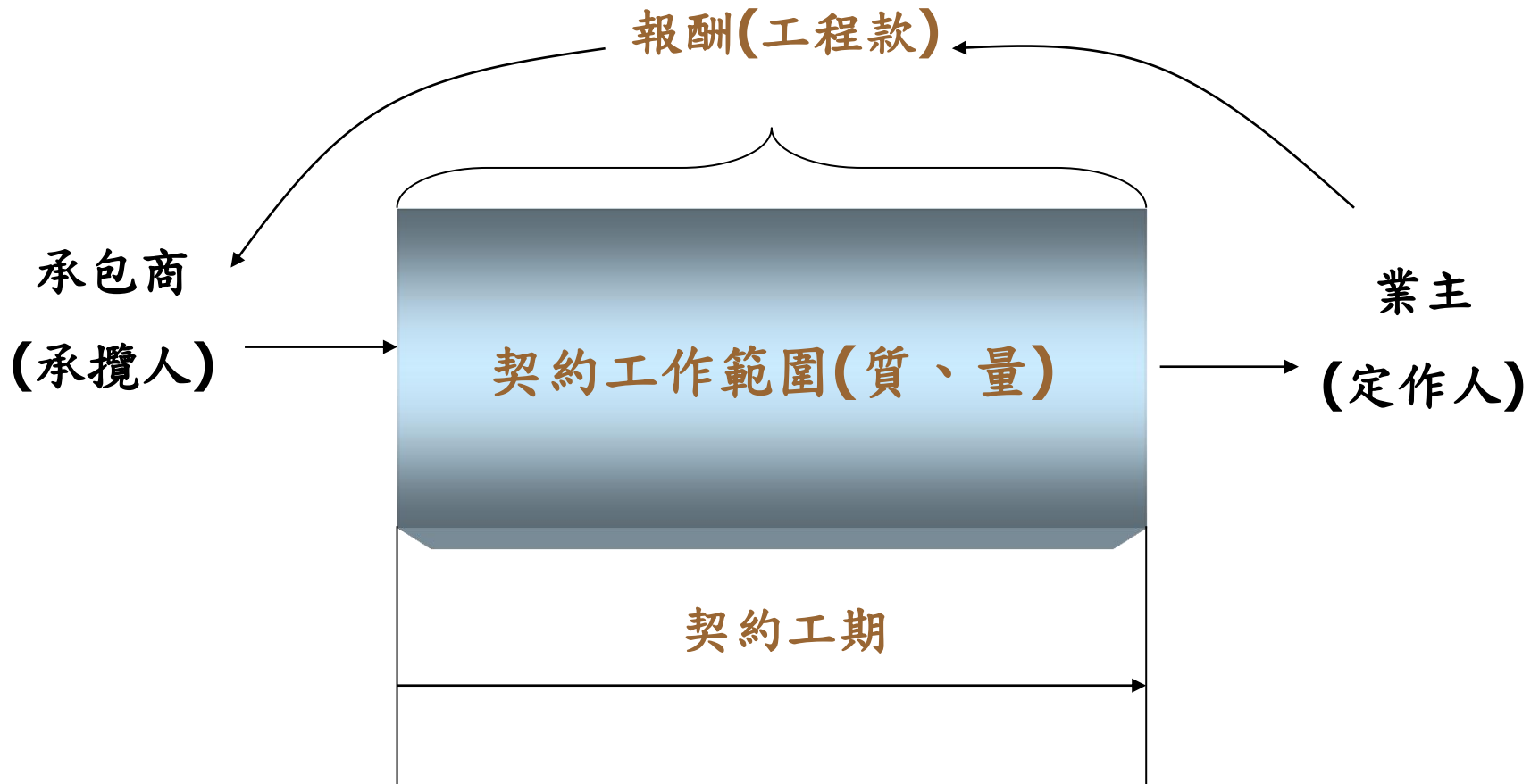
一、處理工程採購履約爭議的基本法律概念

何謂工程(承攬)契約

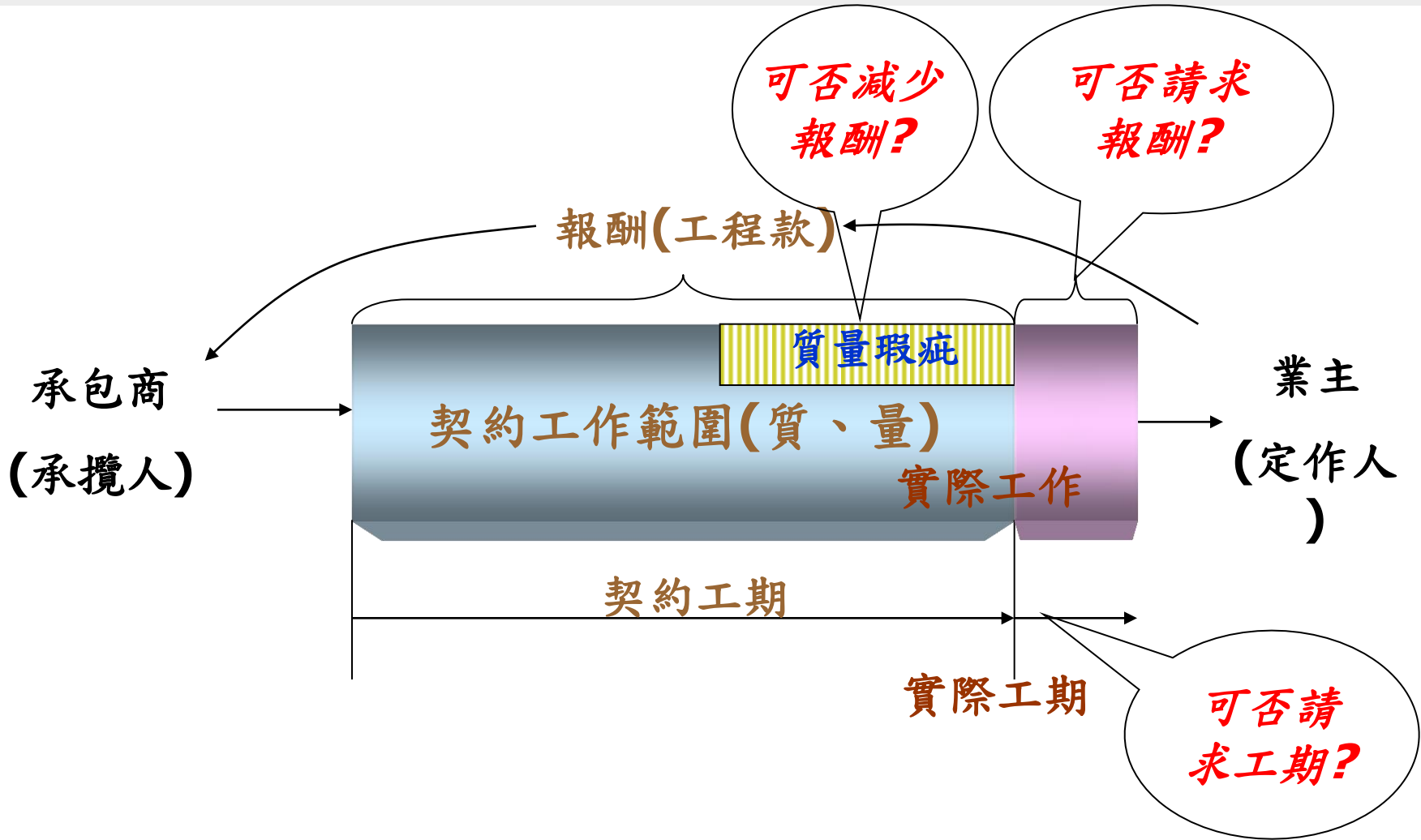
業主與承包商約定，由承包商為業主施作(或設計及施作)特定工程(工作物)，業主則俟工程完成(或於各階段工作完成)後，給付業主報酬之契約(民法490條)



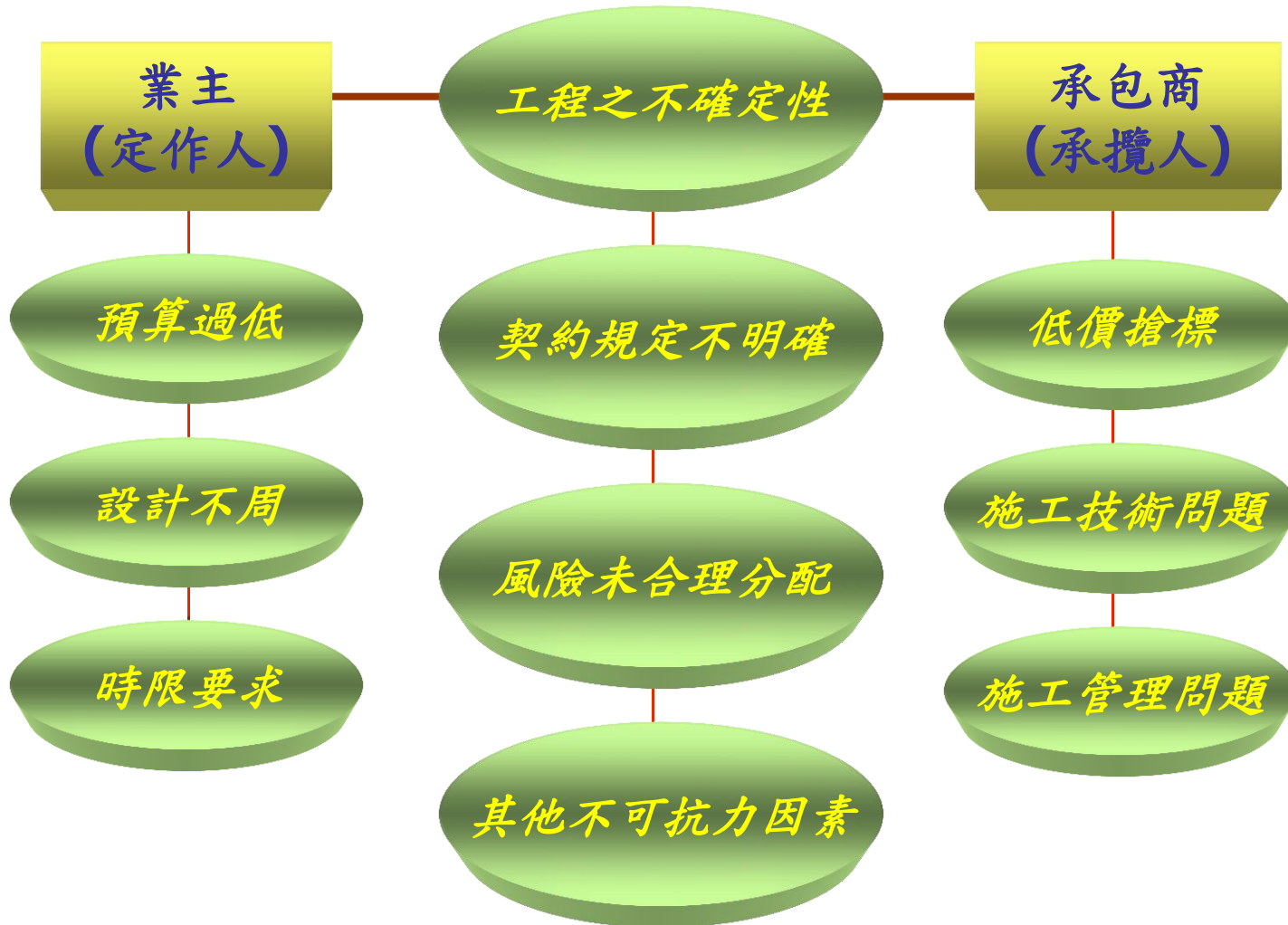
❁ 工程契約的重要元素



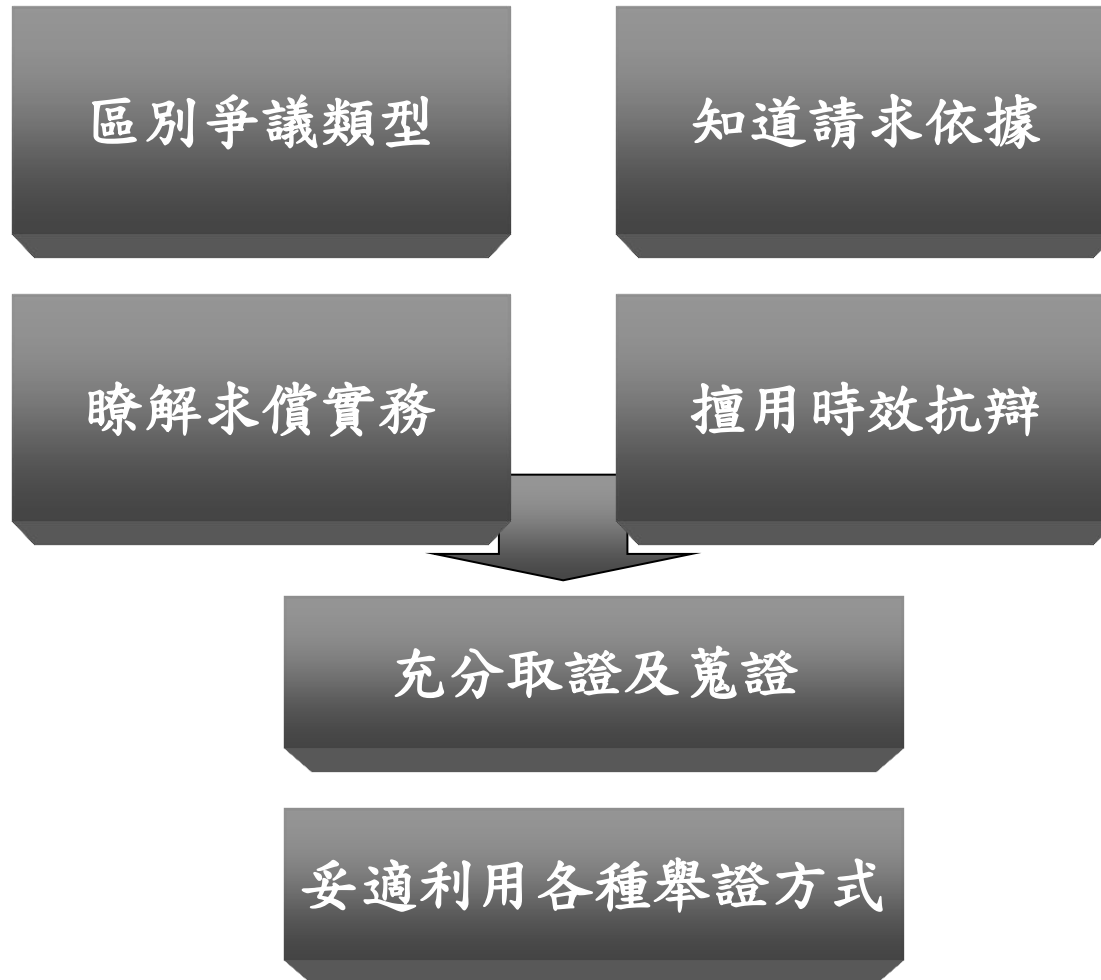
工程爭議的發生



❁ 工程爭議的發生原因



處理工程採購履約爭議應該知道的幾個基本概念



區別爭議類型

請求給付金錢之
求償(經濟索賠)

請求變更履約
條件之求償

合約計價與付款爭議(單價調整)

契約變更(包括重大變更及擬制變更)及議價
爭議

漏項

額外工作(乙式計價或固定總價工作之工作
量或工作範圍超出預期)

物價調整請求

因天災或地質因素增加之修補或重作成本

因天災或地質因素無法回收之固定成本

請求給付金錢之 求償(經濟索賠)

請求變更履約 條件之求償

工率降低(施工介面干擾或地質因素等所致)增加成本

工期展延增加時間關聯成本(TRC)

加速施工(業主指示趕工)增加成本或趕工獎金求償爭議

業主未盡義務或協力義務增加成本

設計(包括工法決定)錯誤或瑕疵

承商未盡照管義務

施工品質瑕疵及驗收爭議

契約解除或終止衍生費用爭議

債權讓與爭議

履約或保固保證金返還與沒收爭議

逾期罰款爭議

請求給付金錢之 求償(經濟索賠)

請求變更履約 條件之求償

契約條文衝突之釐清

工期展延請求(即延長履約期限)

確認逾期狀態(逾期罰款請求權)不存在

請求業主同意變更材料、工法或施工計畫

請求業主同意調整或不執行特定條款

知道請求依據

所謂請求依據，**爭訟實務正式稱為請求權基礎**。係指當事人於訴訟、仲裁或調解程序中，為請求對方給付金錢或為特定行為，所憑據之實體法律規定或合約約定條文

於施工爭議求償之案例，請求權基礎通常為

1. 工程合約(包括一般規範、特定條款)之特定條文
2. 民法規定
3. 慣例法理(國際施工索賠慣例)

知道請求依據

1. 工程合約特定條文(民法490條賦予其請求效力)

- 業主交地遲延或遲發開工通知之補償條文
- 工地現場狀況差異之增加成本條文
- 契約變更或變更設計議價條文
- 估驗付款及結算條文
- 展延工期條文

知道請求依據

1. 工程合約特定條文(續)

- 因業主風險或除外風險導致成本增加之補償條文
- 物價指數調整條文
- 業主違約條文
- 逾期罰款條文

前述條文雖然多規定由業主與承商協議調整價格或協議補償，與法律規定之請求權基礎有異，惟於工程求償實務上仍可作為請求權基礎

知道請求依據

2. 民法條文

● 民法491條（視為允與報酬）

如依情形，**非受報酬，即不為完成其工作者**，
視為允與報酬

未定報酬額者，按照價目表所定給付之，無價
目表者，按照習慣給付之

知道請求依據

2. 民法條文

● 民法227條之2（情事變更）

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

知道請求依據

2. 民法條文

● 民法507條（定作人協力義務）

工作需定作人之行為始能完成者，而定作人不為其行為時，承攬人得定相當期限，催告定作人為之定作人不於前項期限內為其行為者，承攬人得解除契約，並得請求賠償因契約解除而生之損害

● 民法229條（給付遲延債務不履行）

給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任

知道請求依據

2. 民法條文

● 民法509條（定作人指示瑕疵）

於定作人受領工作前，因其所供給材料之瑕疵，**或其指示不適當**，致工作毀損、滅失，或不能完成者，承攬人如及時將材料之瑕疵，或指示不適當之情事，通知定作人時，**得請求其已服勞務之報酬**，及墊款之償還。**定作人有過失者，並得請求損害賠償**

知道請求依據

2. 民法條文

● 民法**230**條（給付遲延之阻卻成立事由）

因不可歸責於債務人之事由，致未為給付者，債務人不負遲延責任

● 民法**502**條（承攬人完成工作遲延效果）

因可歸責於承攬人之事由，致工作逾約定期限始完成，或未定期限而逾相當時期始完成者，定作人得請求減少報酬或**請求賠償因遲延而生之損害**

知道請求依據

3. 慣例法理

● 民法1條

民事，法律所未規定者，依**習慣**，無習慣者，
依**法理**

● 擬制變更 (**constructive change**) 或稱推定變更

● 業主風險 (**Employer's Risks**)

● 遲延索賠原則 (**Delay Claims**)

✚ 擅用時效抗辯

● 請求權時效(法律不保障權利睡眠者)

- ◆ 承攬報酬請求權消滅時效2年起算點(民法127條)
 - 各期估驗款可請求時分別起算
 - 工程完工時統一起算
 - **工程驗收時統一起算**
- ◆ 若為承攬與買賣混合契約，少數實務見解認為請求權時效為15年(爭議大)
- ◆ 若適用情事變更原則，對於時效起算點，最高法院看法不一(判決確定起算、驗收或得請求時起算)
- ◆ 承包商對於業主之損害賠償請求權(未為協力行為及指示不當)，原則上1年不行使而消滅(民法514條)
- ◆ 業主對於承包商之請求權，原則上1年不行使而消滅(民法514條)，但契約明訂者不在此限(如逐離後之損害賠償請求權可為15年)。
- ◆ **契約規定請求時限及失權效果之效力**

⊕ 擅用時效抗辯

● 承包商行使請求權之方式(生時效中斷效果)

- ◆ 提起訴訟
- ◆ 申請調解(若主動撤回、被駁回或調解不成立，視為不中斷)
- ◆ 提付仲裁(若主動撤回、不能達成判斷，視為不中斷)
- ◆ 發函請求
 - 必須於時效消滅前發函
 - 必須於請求通知送達業主後6個月內起訴、申請調解、提付仲裁
- ◆ 使業主承認請求權(如表示尚待會算金額，或主張抵銷，或表示待特定事項完成後始付款等，均可能被解釋為承認)
 - 使業主於時效消滅前以單方口頭或書面承認
 - 於時效消滅後，使業主與承包商以契約方式(口頭或書面)承認

二、常見工程採購履約爭議類型與處理原則

● 額外工作之求償爭議

◆ 爭議內容

- 特定工作項目是否在契約約定範圍內(總價承包及乙式計價)
- 雖契約未規定，但是否屬承包商慣例應施作
- 因重作或修補所辦理之額外工作，可否按價目表請領報酬
- 多數求償類型之基礎(包括工作物本身及人機動員)

◆ 請求權基礎

- 民法**491**條 (視為允與報酬)

如依情形，非受報酬，即不為完成其工作者，視為允與報酬

未定報酬額者，按照價目表所定給付之，無價目表者，按照習慣給付之

❁ 額外工作之求償爭議

◆ 實務見解

- 如承包商能證明特定工作不在契約範圍內，業主通常應給付承攬報酬
- 因不可抗力導致之重作或修補成本，有爭取由承包商自行負擔之空間

◆ 預防建議

- 契約範圍以圖示明確
- 利用補充協議確認工作範圍
- 蒐集可歸責承包商事由之證據
- 契約對於風險分配事宜明確規定

❁ 漏項爭議

◆ 爭議內容

- 於設計圖說有標示或契約文字有規定之工作，詳細價目表或單價分析表卻漏未編列該項目

◆ 請求權基礎

- 民法491條（視為允與報酬）

如依情形，非受報酬，即不為完成其工作者，視為允與報酬未定報酬額者，按照價目表所定給付之，無價目表者，按照習慣給付之

- 契約變更條款(部分契約有類似規定)

漏項爭議

◆ 實務見解

- 於總價承包契約，承包商通常較難以漏項為由請求報酬，只能以非契約規定工作範圍(即額外工作)為由請求報酬
- 於實作數量計價契約，承包商通常可以漏項為由請求報酬，特別是性質獨立且成本較為顯著之工作項目
- 承包商若能提出單價分析表並無該工項單價之證明，可能獲得有利判決(若無合約單價分析表可資證明，其求償則較為困難)

◆ 預防建議

- 契約文字可預先將不確定之工作規定於單價內涵中(包括適度納入單價分析表中)
- 契約明定收頭等屬慣例上應由承包商完成之工作不另計價
- 取得承包商認同特定工作報酬已包含於特定計價項目之明示或默示意思

✿ 不可抗力風險爭議

◆ 爭議內容

- 因自然災害(地震、颱風等)導致工程毀損滅失而增加之重作或復舊成本
- 因自然災害必須辦理多餘工作或衍生多餘成本
- 因法令變更必須辦理多餘工作或衍生多餘成本
- 前述風險導致工期延長及衍生增加之時間關聯成本 (time related cost)

⊕ 不可抗力風險爭議

◆ 請求權基礎

- 民法**491**條（視為允與報酬）

- 民法**508**條（危險負擔）

工作毀損、滅失之危險，**於定作人受領前，由承攬人負擔**。如定作人受領遲延者，其危險由定作人負擔。

- 民法**227**條之**2**（情事變更原則）

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

✦ 不可抗力風險爭議

◆ 請求權基礎

● 業主風險(Employer's Risks)

FIDIC第17.3條、第17.4條

要件

- ◆ 可歸責業主或其受僱人之事由
- ◆ 不可歸責於業主或承包商之人為災難
- ◆ 一個**有經驗**的承包商**不可預見或無法合理期待**能夠採取適當預防措施加以防範的**自然力作用**

效果

若因前述業主風險導致工程損失或損壞，而承包商為改正修補此等損失或損害而發生成本者，承包商有權請求業主給付此等成本，若係可歸責於業主事由所致之業主風險，承包商並可請求業主給付合理利潤

✿ 不可抗力風險爭議

◆ 實務見解

- 於工作物毀損滅失之案件，只要工作物尚未交付業主，承包商依法律規定應自行支出人機料成本重新施作或修補
- 於增加多餘工作或衍生多餘成本情形，承包商原則上均應先自行承擔多餘成本損失
- 若符合情事變更原則之要件，即可能由業主分擔部份甚至全部成本損失

◆ 預防建議

- 契約文字可盡量將未來不可預見之狀況及效果（包括不予補償或依特定標準補償等）納入
- 儘量取得承包商實際支出成本資料

⊕ 工地異常狀況(Differing Site Conditions) 求償爭議

◆ 爭議內容

- 工程設計時所預估之地質狀況或現場物理情形，與實際施作時所遭遇者差距甚大，承包商必須支出多餘成本因應改善之，或使施工機具或已完成工程遭受破壞而須重置、修補或重作

◆ 請求權基礎

- 地質差異補償條款
- 民法**491**條（視為允與報酬）
- 民法**227**條之**2**（情事變更原則）？

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

◆ 工地異常狀況(Differing Site Conditions) 求償爭議

◆ 實務見解

- 工程異常狀況之種類
 - ◆ 工地地下或隱藏之實際物理條件，與契約文件規定不一致
 - ◆ 工地地下狀況具有不知、不尋常及顯著差異等特殊性質
- 承包商只要能夠及時將工地異常狀況告知業主，證明該工地異常狀況乃有經驗承包商無法預料者，通常可請求成本增加之適度補償(業主將分擔部分風險)
- 風險分配比例通常為業主6~7成、承包商3~4成
- 契約雖訂有標前勘查條款，但通常不會限制承包商請求

◆ 預防建議

- 如承包商未為地質差異之通知，工地會議與往來函文應避免敘及與地質差異有關之文字
- 如承包商已為地質差異之通知，主動要求承包商就地質差異狀況證據不足部分予以補充，若逾期未補即認定不適用
- 要求承包商提出地質改良或其他改善方案經業主確認後方可施作，俾以控制額外費用

❁ 變更設計與議價不成之爭議

◆ 爭議內容

- 業主核發變更設計指示之改變範圍過大，超出原契約通常、合理解釋之工作範圍，承包商可否拒絕施作 (cardinal change；重大變更)
- 業主與承包商就新增工作項目無法達成協議
- 承包商以物價變動或施工困難為由，不願按照原契約工作項目單價（或其分析表之各子項）達成協議
- 乙式計價項目及利管稅是否應併同調增

◆ 請求權基礎

- 民法**491**條（視為允與報酬）

如依情形，非受報酬，即不為完成其工作者，視為允與報酬未定報酬額者，**按照價目表所定給付之，無價目表者，按照習慣給付之**

● 變更設計與議價不成之爭議

◆ 實務見解

- 新增工作項目價格，通常依鑑定、訪價、實支等方式決定
- 原契約已有單價(或其分析表之各子項)之工作項目，原則上依該價格，或加上物價調整因素
- 業主應就變更設計工作項目另外依比例給付乙式計價及利管稅。於工期併同展延案件，業主亦有可能另外按工期給付部分之乙式計價報酬或利管稅
- 如業主設計錯誤，並應賠償承包商其他損失(民法**509**條)

❁ 變更設計與議價不成之爭議

◆ 重大變更(cardinal change)認定原則

- 工作物於物理上是否顯著改變
- 工作物之功能是否顯著改變
- 工作物之結構形式或重要工作項目之施作量體是否顯著改變
- 工作物之重要工作項目單價結構是否顯著改變
- 是否因變更指示導致特定工作項目之工作物量鉅幅增加
- 是否有其他可能顯著改變承攬報酬對價性之情形

◆ 重大變更之效果

- 承包商可能不受變更指示之拘束
- 承包商可能會主張必須於議價完成後，方有施作義務
- 承包商可能會主張不受原契約議價原則之拘束。原契約縱已有單價之工作項目，仍有可能按照實際施作之工料分析決定單價

❁ 變更設計與議價不成之爭議

◆ 預防建議

- 單價分析越細爭議越少
- 變更設計工作之工法與施工計畫等宜由雙方明確約定
- 儘量取得承包商實際支出成本資料
- 保留實際施工時期之訪價資料
- 取得公正第三單位之調查統計資料

行政院公共工程委員會「公共工程價格資料庫」

財團法人台灣營建研究院發行之「營建物價」

主計處公布之營建工程物價總指數及個別項目指數

◆ 擬制變更 (constructive change) 認定爭議

◆ 爭議內容

- 承包商就實際上**必須辦理變更(或新增)**之特定工作(通常業主亦曾以口頭指示)，因業主拒絕或遲未發出書面變更通知，乃先行通知業主後逕行辦理變更工作，而業主亦未表示反對意思者，即可推定或擬制雙方當事人間已構成合約變更**(默示同意之概念)**
- 主要爭議在於業主是否曾為反對意思表示

◆ 請求權基礎

- 民事，法律所未規定者，依**習慣**，無習慣者，依法理
- 默示同意

◆ 擬制變更 (constructive change) 認定爭議

◆ 實務見解

- 有承認擬制變更之法院判決，必須具備(1)承包商實際施作工作，已超過合約要求(2)業主有明示或默示之指示(不論口頭或會議記錄等)
- 承包商可請求給付合理報酬及延長工期
- 對於變更範圍各有不同認定標準

◆ 預防建議

- 對於承包商之書面通知內容應特別注意
- 工地會議結論宜避免合約工作範圍外之指示
- 業主工程司或監造於工地所為任何指示均宜謹慎
- 定期檢核承包商施作範圍，如有疑義，盡速函知承包商(告知該施作項目在原契約特定計價項目內或主張屬承包商自行決定施作者)

⊕ 工期展延(EOT) 爭議

◆ 爭議內容

- 承包商因不可歸責於己之事由，致施工進度落後，而請求業主同意延長全部工程或特定分段工程之完工期限
- 工程施作進度落後之原因，除變更設計因素外，尚有因承包商人力短缺及與分包商糾紛所致者(此即共同延誤 Concurrent Delay)，承包商請求業主同意延長全部工程之完工期限

◆ 請求權基礎

- 工期展延條款
- 民法**230**條（給付遲延之阻卻成立事由）

因不可歸責於債務人之事由，致未為給付者，債務人不負遲延責任

❁ 工期展延(EOT)爭議

◆ 實務見解

- 施工進度落後事由若不可歸責於承包商，應可請求展延工期。
- 工期展延之計算方式以影響要徑天數為準。
- 浮時所有權歸何人所有，實務尚無定見。
- 工期展延事由發生當時，可能有非要徑工程變更為要徑之情形。
- 通常可以經檢核之要徑工程實際施作天數，或合理工率工期之推估，計算可展延天數。
- 展延工期影響要徑之判斷，應以展延前最新修正網圖(或實際執行之時程安排)為準。

❁ 工期展延(EOT)爭議

◆ 實務見解

- 是否應將原承包商逾期部分一併處理，各業主作法不一
- 同時遲延判斷標準
 - ◆ 支配因素判斷法(以對於整體工程影響較大之事由，作為是否展延工期之判斷對象)
 - ◆ 因果關係判斷法(以對於工期展延有直接因果關係影響之事由，作為是否展延工期之判斷對象)
 - ◆ 責任比例法(以可歸責於承包商事由與其他展延事由之影響比例，決定可給予展延工期之天數)
 - ◆ 業主特有答辯：民法第231條第2項：「前項債務人，在遲延中，對於因不可抗力而生之損害，亦應負責」

⊕ 工期展延(EOT)爭議

◆ 預防建議

- 核展工期宜別可歸責於承包商之逾期天數
- 如承包商逾期提出展延申請或合約要求文件，即刻催告承包商提出，並表明否則失權之意旨
- 於審查施工進度網圖時，應注意其合理性(避免錯誤之作業項目接續安排、避免不合理之浮時短少)，以免承包商日後基此求償，或答辯時沒有明確之比較基準。
- 展延工期天數應扣除同時遲延影響天數。
- 展延工期後應要求承包商依展延條件修正施工進度網圖。如承包商不修正，應使承包商承諾失權，或由業主逕行修訂網圖，避免累積效應。
- 定期檢討可歸責於承包商之工進落後原因，發函承包商要求鑽趕工進。
- 注意承包商於施工日誌是否有不符事實之填寫內容(包括影響工進之工項記載等)，適時要求其更正。

⊕ 工期展延衍生「時間關聯成本」(time related cost) 爭議

◆ 爭議內容

- 承包商獲得單純之工期展延後，可否請求因工期展延衍生之TRC
- 承包商因變更設計而獲得工期展延後，除變更設計部分之管理費外，可否請求其他因工期展延衍生之TRC
- 承包商可請求之TRC範圍為何

◆ 請求權基礎

- 民法**491**條(視為允與報酬)
- 民法**227**條之**2**(情事變更原則)

⊕ 工期展延衍生「時間關聯成本」爭議

◆ 實務見解

可原諒遲延 (Excusable Delays)

不可歸責於承包商事由所致(包括可歸責業主、通常事變與不可抗力)

業主風險(Employer's risk)
之釐清

不可原諒遲延 (Inexcusable Delays)

可歸責於承包商事由所致

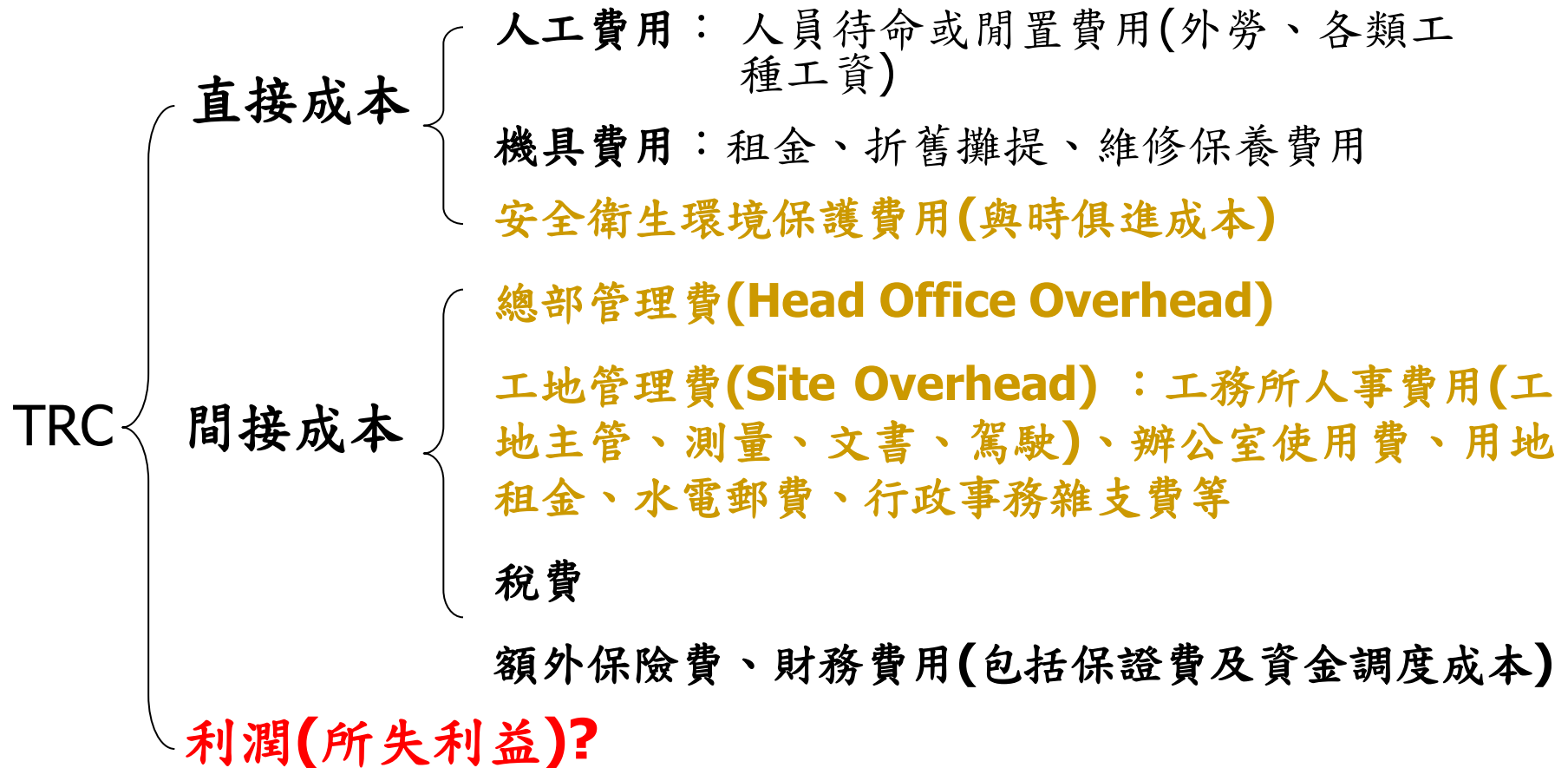
可給予經濟補償遲延(Compensable Delays)--可歸責於業主
可展期亦可請求金錢補償

不給予經濟補償遲延
(Noncompensable Delays)--通常事
變與不可抗力
可展期但不可請求金錢補償

- ❑ 不得請求工期展延及金錢補償
- ❑ 對業主負逾期罰款及損害賠償責任
- ❑ 業主於特定條件下可終止合約

工期展延衍生「時間關聯成本」爭議

◆ 實務見解



❁ 工期展延衍生「時間關聯成本」爭議

◆ 預防建議

- 要求承包商簽署棄權書(是否無效?)
- 主張棄權條款符合工程求償實務，維持其有效性。
- 避免不可預見或顯失公平等構成情事變更原則之事實發生。
- 平日統計承包商施作單位工作所需成本，作為扣除基準。
- 遇停工事由或工期展延事由發生時，要求承包商減少不必要之人、機、管理費等成本支出。
- 要求承包商於施工日誌中明確記載工期展延期間之人機出工數量、額外實支成本，或由業主主動蒐集資料。
- 主張成本未發生、發生成本非必要、與工期展延無關聯性、欠缺合理性等

❁ 定作人未能履行義務或協力義務之爭議

◆ 爭議內容

- 業主遲未完成用地交付，承包商是否有權請求
- 業主遲未核發開工通知，承包商是否有權請求
- 業主遲未取得建照執照或開發許可，承包商是否有權請求
- 業主未能排除民眾抗爭，以致承包商未能如期進場施作，承包商是否有權請求
- 業主遲未頒發設計圖說，承包商是否有權請求
- 業主未能協調介面廠商施作，導致互相干擾增加成本，承包商是否有權請求
- 業主於承包商完工試運轉時，無法提供必要輸出管線以供試運轉使用，承包商是否有權請求
- 業主遲未給付工程款之效果

◆ 定作人未能履行義務或協力義務之爭議

◆ 請求權基礎

● 類推適用民法**507**條(定作人協力義務)

工作需定作人之行為始能完成者，而定作人不為其行為時，承攬人得定相當期限，催告定作人為之。定作人不於前項期限內為其行為者，承攬人得解除契約，並得請求賠償因契約解除而生之損害。

● 民法**229**條(給付遲延債務不履行)

給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。

❁ 定作人未能履行義務或協力義務之爭議

◆ 預防建議

- 契約明定關聯廠商自行協調
- 確定承包商是否循契約規定之請求程序辦理(延遲交地或開工通知)
- 儘量不要為後續關聯廠商之進場，先行點收工程
- 業主仍應安排適當之關聯廠商進場時程
- 要求承包商提出開工通知前或用地交付前維持工地基本運作之人機成本實支證明
- 業主應將關聯廠商安排不當之不利益，確實透過契約方式要求設計者及監造者負責

✿ 施工瑕疵修補、減價及驗收爭議

◆ 爭議內容

- 施工品質標準之爭議
- 修補是否達到約定品質之認定爭議
- 減價金額爭議
- 因業主指示不當或提供圖說問題，導致工程產生瑕疵之效果
- 業主不願為通過驗收表示之效果爭議(是否屬條件成就之問題)
- 瑕疵延遲發現(掩蔽瑕疵)之效果

⊕ 施工瑕疵修補、減價及驗收爭議

◆ 請求權基礎

承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，及無減少或減失價值，或不適於通常或約定使用之瑕疵(民法492)

修補瑕疵

解除契約

民法493至495

減少報酬

損害賠償

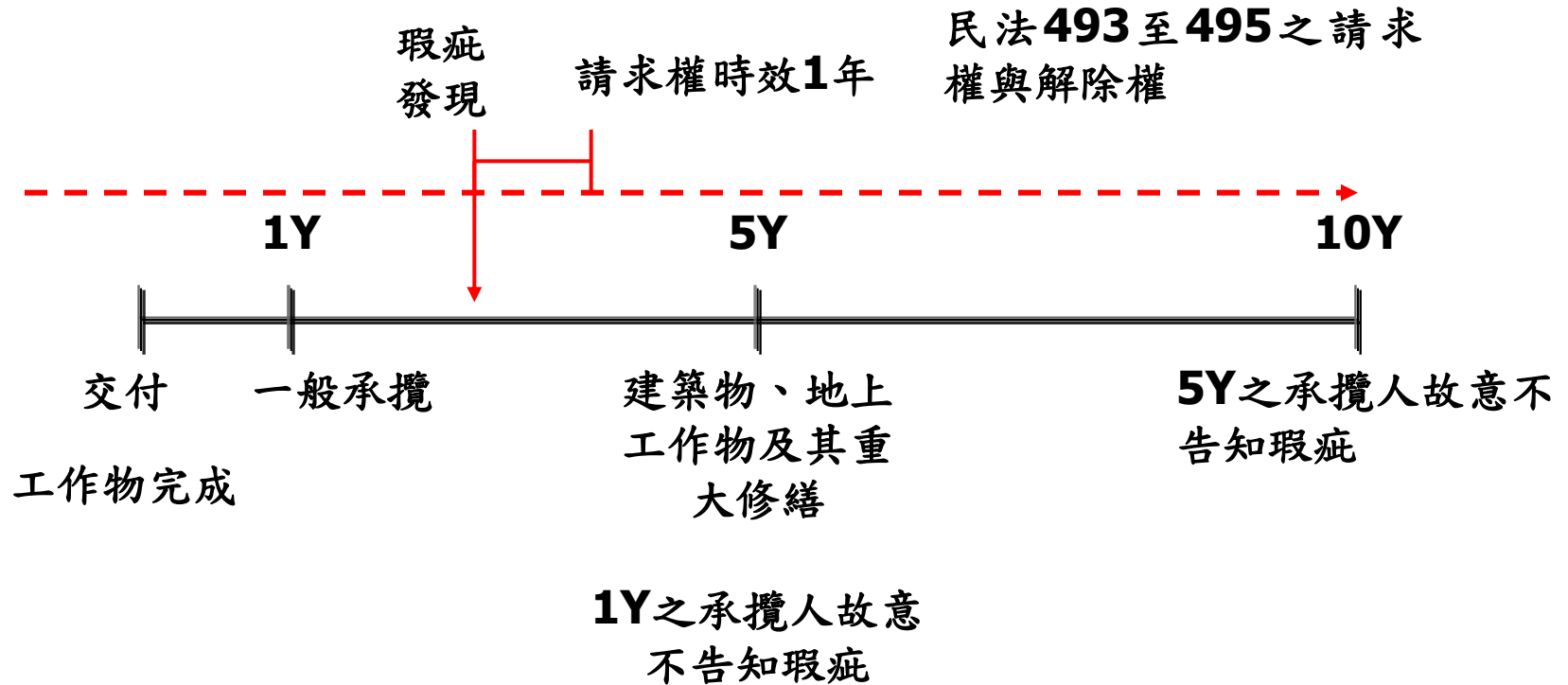
瑕疵發見期間5年(民法499)

承攬人故意不告知瑕疵者10年(民法500)

定作人指示不當
但承攬人明知但故意不告知者，不在此限(民法496)

⊕ 施工瑕疵修補、減價及驗收爭議

◆ 定作人之瑕疵發見期間(民法498至500)與 請求權時效(民法514)



□ 瑕疵發見期間得以契約加長，不得縮短(民法501)

✿ 施工瑕疵修補、減價及驗收爭議

◆ 實務見解

- 通常以鑑定方式，認定是否符合品質及減價金額
- 只要能夠證明不符驗收標準，業主有權拒絕驗收及給付末期款
- 保固期間經過後，在瑕疵發見期間內發現之瑕疵，仍得要求承包商修補
- 保固範圍與瑕疵責任有不同認定標準
- 減價並非承包商之權利

◆ 預防建議

- 工程品質及驗收標準宜明確規定
- 驗收程序及不通過驗收之效果宜明確規定
- 業主應將設計指示不當之不利益，確實透過契約方式要求設計者及監造者負責

◆ 逾期罰款爭議

◆ 爭議內容及案例

- 承包商主張免除或減輕逾期罰款責任
- 業主拖欠工程款，承包商可否拒絕施工，以此理由主張免除逾期罰款責任
- 除逾期罰款外，業主可否請求其他之損害賠償

◆ 請求權基礎

- 民法230條(給付遲延之阻卻成立事由)
因不可歸責於債務人之事由，致未為給付者，債務人不負遲延責任
- 民法502條(承攬人完成工作遲延效果)
因可歸責於承攬人之事由，致工作逾約定期限始完成，或未定期限而逾相當時期始完成者，定作人得請求減少報酬或請求賠償因遲延而生之損害

逾期罰款爭議

◆ 實務趨勢

- 承包商可能提起確認逾期罰款請求權不存在之請求
- 承包商獲得工期展延即可免除逾期罰款責任
- 在公共工程，承包商較難以業主拖欠工程款為由拒絕施工及主張免除逾期罰款責任
- 承包商可請求仲裁庭或法院酌減逾期罰款金額（民法252條），但須證明業主已獲得利益及承包商之不可歸責性
- 除逾期罰款外，業主通常可請求其他損害賠償（懲罰性違約金或損害賠償預定違約金）

保固責任爭議

◆ 常見之保固條款

- 明訂承包商於驗收之日起一定期間內負保固責任。但未具體規定保固責任之範圍
- 明訂承包商於驗收之日起一定期間負保固責任，且具體規定保固責任(或以排除方式規定)之範圍：
 - ◆ Ex：於保固期間內，除天災地變外，倘工作物有瑕疵或損壞，經查明確因承包商用料或施工不良所致者，承包商應於期限內，依照原設計圖樣無條件修復。
 - ◆ Ex：本工程因施工或保固所引起，或因承包商原因所導致之一且瑕疵、不完善或其他缺點，應由承包商辦理修改、修理、重建、矯正及補救工作。但前述瑕疵係因使用不當或遭遇意外所造成者，不在此限。
 - ◆ EX：承包商應於保固期內負責修復包括損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合契約規定等瑕疵，但屬故意破壞、不當使用或正常零附件耗損者，不在此限。

保固責任爭議

◆ 保固責任之性質

- 屬承包商之契約義務(賠償責任之特約)，非法定之瑕疵擔保責任(最高法院84台上95判決)
- 保固範圍、保固方式(替換、修補或支付費用)及相關費用之負擔，依保固責任條款規定(具高度個案性)
 - ◆ 如保固條款規定，保固期間所生損害均由承包商負責者，業主只要舉證有損害發生即可請求(亦即不論是驗收前既存之瑕疵所致，或驗收後不保事項以外之事由所致)，承包商則須證明與其施作無關(例如為設計因素或使用不當因素所致)，或符合契約明訂之不保事項，方可免責。
 - ◆ 如保固條款對於保固範圍與免責事項未明確規定，一般看法認為，業主應證明與承包商施作有關(即因果關係)，承包商方負保固責任
- 保固責任與瑕疵擔保責任(於瑕疵發見期間內)可併同主張

保固責任爭議

◆ 保固期間

- 一般常見之保固期間，為非結構物1年、結構物5年。部分重大公共工程之保固期為1至3年
- 保固期間與瑕疵發見期間係屬兩事。保固期間若長於瑕疵發見期間，不得認定係延長瑕疵發見期間之特約(台灣高等法院85重上462判決)，保固期間若短於瑕疵發見期間，不得認為係縮短瑕疵發見期間，或認為違反民法501條規定而無效(台灣高等法院96年建上易55判決)
- 保固期間經過後，業主仍得於瑕疵發見期間內行使瑕疵擔保權利
- 保固期滿時，就尚待修補之工作，必須於承包商修補完成經業主檢驗通過後，方免除其保固責任。其餘工作物，於保固期滿時，承包商之保固責任即終止

保固責任爭議

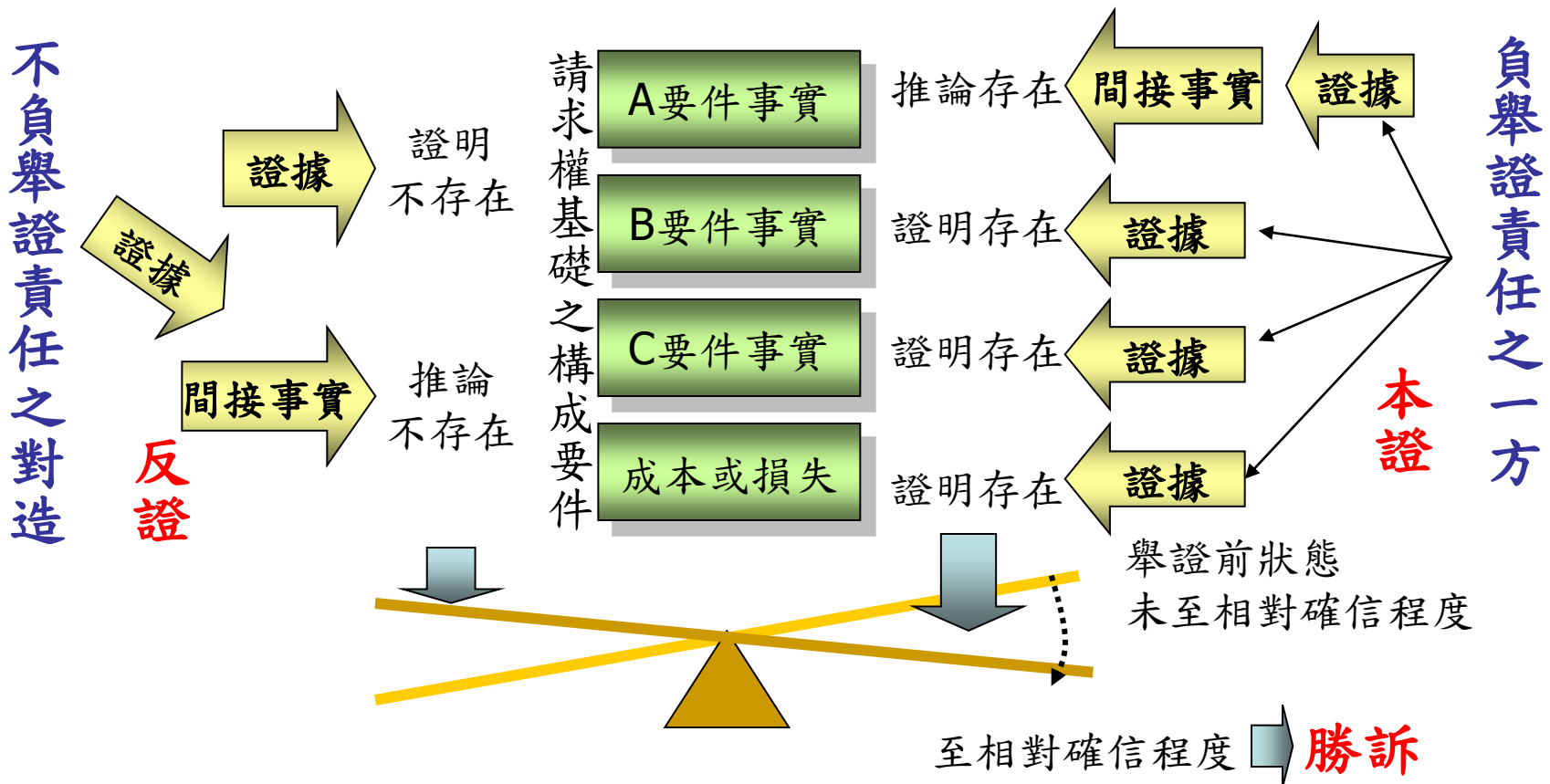
◆ 保固責任之典型爭議案例

- 正常使用之養護義務與保固責任釐清之爭議
如契約另訂有養護工項者，表示正常使用之養護工作，不在保固範圍內，由業主另行支付養護費。承包商則就正常使用以外之施工瑕疵所生損害，負保固責任
- 保固責任範圍之爭議
損害事由之發生，係因設計不當、使用不當、天災、事變等原因造成者，承包商不負保固責任
- 保固修補費用負擔之爭議
- 保固期滿檢驗之爭議
- 保固保證金或保留款返還或扣抵之爭議

三、工程採購履約爭議之蒐證與舉證

舉證之概念

◆ 為證明事實存在而提出證據之行為



✿ 舉證責任之分配原則

◆ 舉證責任分配之原則：民事訴訟法277條

- 當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任(通常多數事實由求償之一方舉證)
- 但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限

◆ 舉證責任分配之例外

- 自認(明確承認對造主張事實之真正)
- 不爭執(對於對造主張之事實，於言詞辯論或相當)
- 顯著或已知之事實，無庸舉證(如重大災害、法令變更等)

積極蒐證與舉證之必要

◆ 業主為避免或減少給付金額，宜積極蒐證並提出反證

- 工程爭議：最佳的防禦是攻擊，單純的否認或挑剔無法有效說服裁判者
- 針對工期展延爭議，宜積極蒐集證據、提出反證
- 針對地質差異、工期展延衍生成本、趕工費用、變更設計議價不成等可能必須給付部分工程款之爭議，宜積極蒐集證據，提出反證，減少給付金額
- 承包商常見求償方式：實際執行成本-原計畫預估成本(施工計畫、預估工率、原時程網圖)。業主可透過反證方式推翻

常見之工程履約爭議舉證方式

◆ 證據種類

請求要件之
證據

人證

監造 其他第三人
分包商.....

物證

錄影紀錄
試體.....

書證

往來函文 施工(監工)日誌
工地會議記錄 客觀存在事證...

鑑定

災損狀況鑑定 工期展延鑑定
設計瑕疵鑑定 施工瑕疵鑑定...

合理成本、
額外成本或
損失之證據

書證

報價單 訪價資料 實支單據 估
驗單 發票 工資支付憑證
公正單位調查資料 分包契約

鑑定

預估成本鑑定 實支費用鑑定
災損金額鑑定.....

❁ 常見之工程履約爭議舉證方式

◆ 證據種類

1. 實支成本法(Actual Cost Method)
2. 總成本法(Total Cost Method)
3. 合理估價法
4. 其他替代或補充舉證方式
 - (1)比例法
 - (2)比較法
 - (3)鑑定法
 - (4)公式法

四、業主避免或減輕求償損失之 其他注意事項

● 預測爭議發生，阻斷承包商請求

◆ 爭議發生的預警

1. 工作範圍變更
2. 工進落後或趕工
3. 發生不可抗力與事變
4. 地質狀況差異
5. 承包商出工狀況異常(多或少)
6. 施工日報填載內容異常詳細或加註說明
7. 承包商更換分包商
8. 承包商來文增加
9. 承包商要求召開工地會議之情形增加

◆ 預測爭議發生，阻斷承包商請求

- ◆ 進入爭議處理程序前，即採取阻斷措施
- ◆ 在職權範圍內，採取適當措施，使承包商請求權基礎之構成要件欠缺

✿ 檢核承包商是否遵守求償程序規定

◆ 承包商未能遵守求償程序規定之效果

是否喪失求償權？

承包商對於契約之執行、補償及工期延長等有疑義而需要澄清時，應於該事件發生之次日起21天內以書面通知工程司，並於提出通知後21天以內，向工程司提出損害報告，該報告應說明其性質與細節，**承包商未在規定期限內提出求償通知及(或)損害報告，則視同自願放棄求償**，主辦機關或工程司不再受理，同時承包商亦無權提出其他與損害有關之任何求償。.....

✿ 檢核承包商是否遵守求償程序規定

◆ 棄權條款並非保障機關權利的萬靈丹，但業主提出仍宜主張棄權條款—棄權條款是否無效？

- 民法148條：權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。
- 民法222條：故意或重大過失之責任，不得預先免除。
- 民法247條之1：依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效
 - 1.免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。
 - 2.加重他方當事人之責任者。
 - 3.使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。
 - 4.其他於他方當事人有重大不利益者。

◆ FIDIC等國際常用契約是否有相同或類似規定？

◆ 是否違反我國民法請求權時效之規定？

◆ 檢核承包商是否遵守求償程序規定

- ◆ 承包商逾期未提出求償是否得予體諒或同情?—
與承包商之互動關係
- ◆ 得否提醒承包商遵守求償程序之規定? — 契約執行、調解、訴訟與仲裁之立場?

❖ 避免默示同意與表見代理

◆ 避免默示同意

- 一有逾期提出之情形發生，宜於承包商提出請求時，立即回應告知其失權效果，不宜再進行查核金額等動作，以免生默示同意之爭議。
- 承包商主張業主有契約外指示、疏失或未能履行協力義務之情形時，宜適時澄清回應。
- 承包商施作設計圖說以外工作，而為工程完成所必須者，宜適時告知承包商不另計價。
- ◆ 最高法院29年上字第762號判例：所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。

❁ 避免默示同意與表見代理

◆ 避免表見代理

- 瞭解工程司與工程司代表之契約權限，避免超出權限之指示。
 - ◆ 民法169(表見代理)：由自己之行為表示以代理權授與他人，或知他人表示為其代理人而不為反對之表示者，對於第三人應負授權人之責任。但第三人明知其無代理權或可得而知者，不在此限。
- 契約規定授權事項之兩種方式：正面列舉(工程司)、明訂排除(工程司代表)

❁ 避免默示同意與表見代理

◆ 避免表見代理

● 正面列舉以外之事項，容易構成表見代理

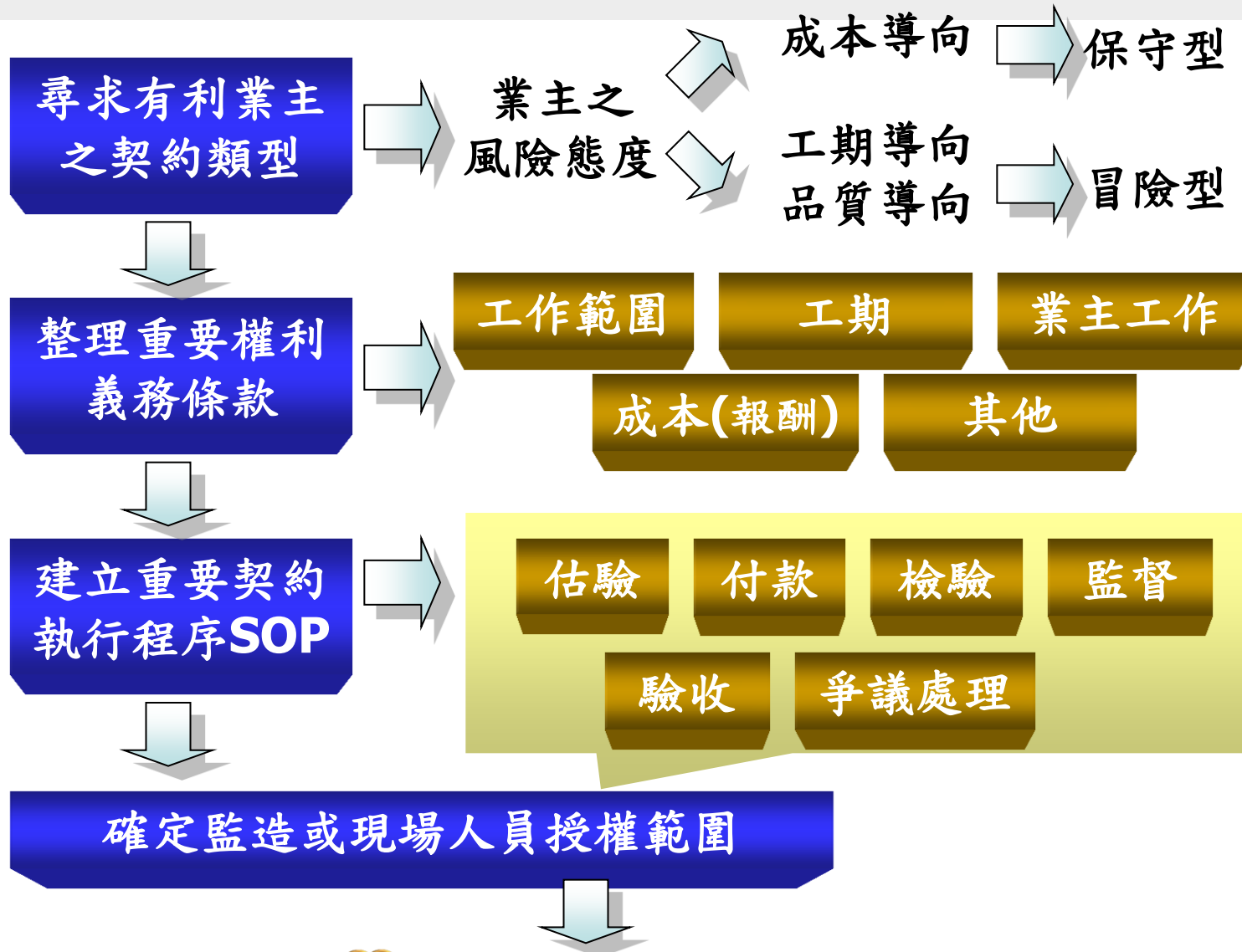
◆ 如補償或賠償之決定

● 縱使契約明訂限制工程司或工程司代表對於特定事項之權限，但業主於相當時間不為反對者，仍有可能構成表見代理

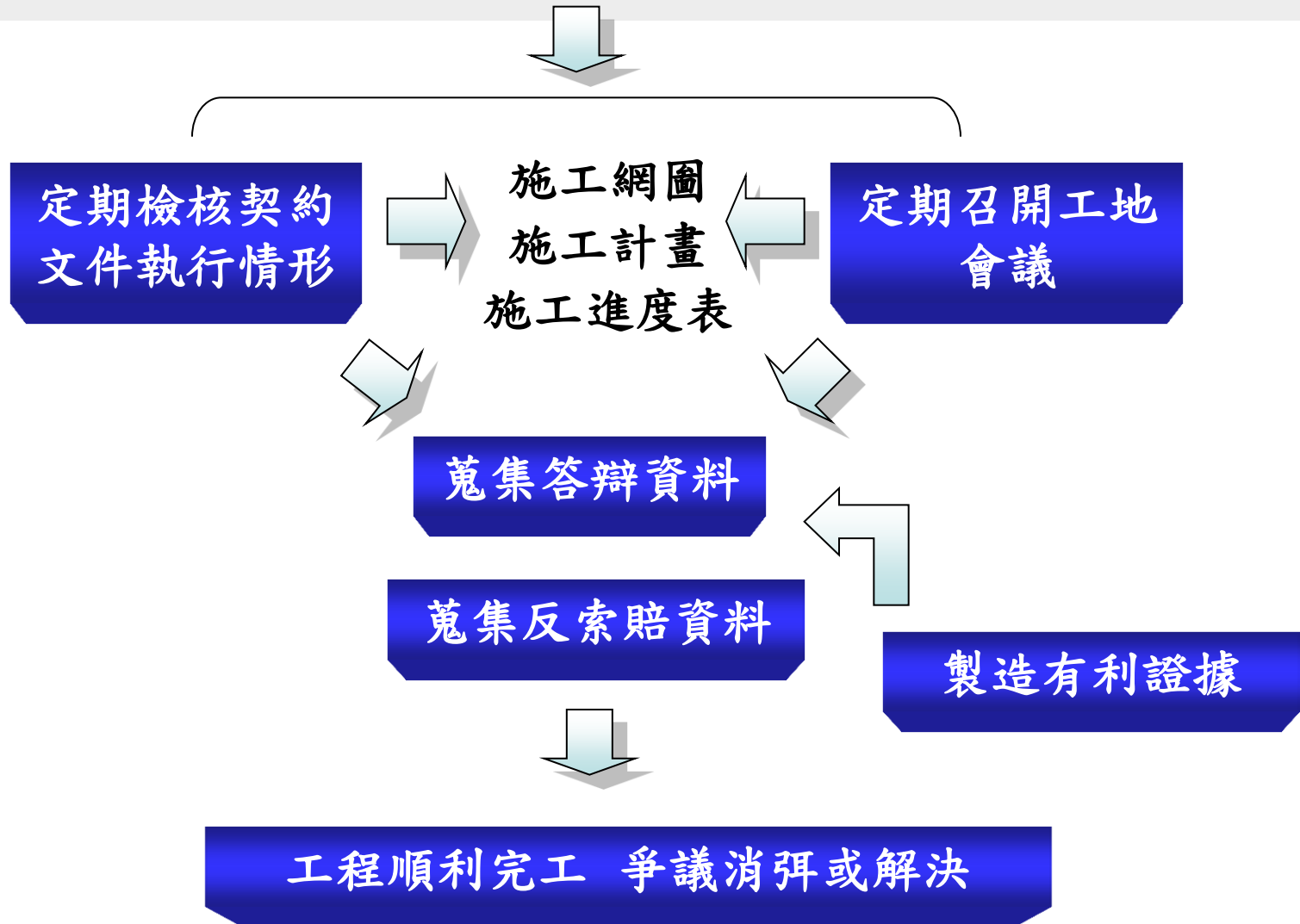
◆ 契約明訂工程司代表無權責事項：

1. 免除契約規定對於承包商之任何責任與義務
2. 通知任何工作延期、工期展延或額外給付之情事
3. 對工程重大之變更

業主執行契約與避免求償的重要步驟



業主執行契約與避免求償的重要步驟



環宇法律事務所



簡報完畢 敬請指教