

寰瀛法律叢書系列 2

工程法律實務研析(一)

A Study of Construction Laws in Practice



古嘉諄、劉志鵬◎主編



 元照出版

工程法律實務研析(一)

寰瀛法律事務所

古嘉諄、劉志鵬 主編

古嘉諄、劉志鵬、林鼎鈞、李元德
陳希佳、黃馨慧、張勝傑、池泰毅
吳詩敏、陳秋華、陳德純、湯詠瑜
孫櫻倩、陳俐宇 合 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

工程法律實務研析 / 古嘉諄等合著. — 二版.
— 臺北市 : 寰瀛法律事務所, 2005-〔民 94-〕
冊 : 公分

ISBN 957-29965-1-7 (第 1 冊 : 平裝)

1. 工程 - 法規論述

440.023

94016380

工程法律實務研析(一)

5H02PB

2008 年 1 月 二版第 2 刷

主 編 寰瀛法律事務所 古嘉諄、劉志鵬
作 者 古嘉諄、劉志鵬、林鼎鈞、李元德
陳希佳、黃馨慧、張勝傑、池泰毅
吳詩敏、陳秋華、陳德純、湯詠瑜
孫櫻倩、陳俐宇

出 版 者 寰瀛法律事務所

總 經 銷 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網 址 www.angle.com.tw

定 價 新臺幣 420 元

訂購專線 (02)2375-6688

訂購傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 957-29965-1-7

林 序

近十年來，工程爭議事件陡增，不論在調解、仲裁、或訴訟等各種爭議解決程序中，工程相關案件均大幅增加。筆者論著授課之餘，參與工程爭議解決實務多年，不時感慨因傳統法學教育缺乏講授工程法律之專門學科，向來工學院亦鮮見教授工程相關法律之學門，致坊間不僅鮮見工程法之專著，有系統地整理、論析相關實務見解之著作，亦屬闕如，深以為憾。寰瀛法律事務所於本書付梓之際，邀筆者為序，筆者欣見其以深入淺出之方式，整理並分析關於工程爭議之主要司法實務見解，正彌補此一空缺，乃欣然應允。

寰瀛法律事務所成立以來，辦理國內外各項重大工程案件，於業界聲譽卓著、成績斐然，本書乃由該所辦理工程案件實戰經驗豐富之律師各就其深入研究之項目聯合執筆。程序方面，以整理法院近年來工程相關之重要實務見解為主軸，兼述仲裁與調解等相關程序；實體方面，則涵括政府採購法、銀行履約保證書、施工現場條件變化索賠、工程變更、漏項、工期展延及費用補償、停工索賠、情事變更原則、業主向承商之索賠、連帶保證人之責任、監督付款制度、工程司之角色與工程設計、監造單位之法律責任等各項本國工程常見爭議，分別以專章論述，不僅廣泛搜羅、援引相關法院判決先例，以比較、分析實務見解之異同，並引用國際工程慣例與相關學說，詳予論述，為國內第一本有系統地整理、闡述法院有關工程爭議之判決的專業書籍，誠為從事解決工程爭議實務工作者案邊極佳之工具書。

尤為難能可貴者，係本書作者能以淺白清晰之筆觸，說明複雜之法律概念，針對每項實體爭點，均引述實際上已發生之法院案例為相關說明，使抽象之邏輯推演與法條文字能落實於具體的案例，故非法律專業背景人士，亦得透過實際案例迅速了解工程相關法律於具體案例之運用，以及法院實務之最新發展，確實是難得一見的好書，殊值吾人鄭重推薦。

林誠二

2004年11月

羅 序

工程相關的法律問題，在國內屬於較新發展的領域。實務上，行政院公共工程委員會的調解與申訴及仲裁案件，均有一些具參考價值的案例。法院也有一些具有重要意義的判決。這些實務見解，均必須有系統地整理並賦予正確的詮釋。

寰瀛法律事務所在國內有相當聲譽，在各項專業領域均有卓越的表現。又由於其長期在工程法律領域的投入，故累積了相當不錯的經驗。由於寰瀛法律事務所大量的專業律師，加上他們豐富的經驗，這本工程法律實務研析自然具有實務及理論的重要參考價值。

寰瀛法律事務所的幾位好友表示希望本書可以為新興的工程法學盡一點心力。在我看來，他們的努力將會對工程法學產生非常重要的成果。

本人恰亦對這個領域有些興趣，且對寰瀛法律事務所的領導律師有相當的了解，並對他們在專業上表現十分敬佩，故樂於以興趣相近者的角度，及以在學校教書與研究的角度，表達我對本書的高度肯定。

羅 品 發

2004年11月

再版序

在短短八個月之間，寰瀛法律事務所出版之「工程法律實務研析」銷售一空，對本所參與論著的同仁而言，實為極大的鼓舞。在這段期間，本所領受到法律先進及工程先進的指教與鼓勵，謹致上誠摯的感謝。

國內工程爭議影響層面甚廣，所涉金額龐大，相對地，相關法理及實務之介紹頗為缺乏，國內工程法律實務界對此均深感遺憾。寰瀛法律事務所累積多年承辦各類工程爭議事件的豐富經驗，邀集同仁組成工程法小組分工撰文成冊，幸運地引起廣大的迴響，電詢何時再版者不斷，因之促成本書短期間內即能再版。本所藉此次再版之機會，修訂第一版誤繕或錯漏之處，同時更新部分資料，以求完善。

工程爭議所涉法律問題甚多，當非本書可以完全介紹，因之，本所已商請同仁顏玉明律師動手編輯「工程法律實務研析(二)」，預計於2006年1月出版，顏玉明律師於工程實務界浸淫多年後，負笈至英國曼徹斯特大學留學，是國內第一位營建工程法律學博士，對於工程爭議之解決有其獨到之看法，敬請各界期待並續予指教。

寰瀛法律事務所感謝各界對於本書之賜教，諸位先進的鼓勵是我們進步的最大動力。

古嘉詩 劉志鳴

2005年9月律師節前夕

序 言

近年來國內工程法律爭議案件漸增，而解決工程爭議常見之途徑，不外乎透過仲裁、政府採購法所定申訴、調解程序，以及法院之訴訟三種爭端解決機制。關於仲裁判斷及調解案件之案例整理，雖有專書介紹之，然而，仲裁判斷與調解程序側重於圓滿、彈性解決案件之爭議，較少涉及嚴謹之法律適用問題，且此二者之處理結果，亦乏先例性。相對地，最常為當事人利用之法院訴訟管道，這幾年來累積大量之判決，針對常見之工程爭議，經過法院判決反覆論證後，已逐漸形成若干爭議處理原則，深具參考價值，因之，在仲裁及調解實務上，引用法院判決來支持己方主張者愈來愈多，故此，工程案件之法院判決見解整理工作，益見其急迫性與重要性。

英美法系將工程法學當作一獨立之學門加以研究，但在我國，工程法學並非顯學，國內法學研究者鮮少關注，民法債編各論於承攬一節中，亦僅區區二十六個條文，不少逾越民法承攬規定範疇之工程爭議，實有賴法界先進與工程專家共同研析，尋求解答。

寰瀛法律事務所多年來處理各類工程爭議事件，不論是仲裁、政府採購法所定申訴及調解程序或法院訴訟，均累積相當程度之辦案實績與經驗。本所鑑於坊間有關工程索賠參考書籍尚少，於處理相關工程爭議時，常有不足之憾，乃興起撰書之念，並商請元德律師，邀集同仁組成工程法小組，分工進行資料之整理、蒐集及撰文。

關於本書之編排方式，本所工程法小組同仁首先選定實務上常見之工程爭議，原則上整理過去五年間相關法院判決，並參考仲裁、申訴調解案例，為文闡述。且為方便讀者查閱，於各篇文章均檢附代表性之判決，如遇判決法律見解不一致時，亦加以並列對照，期能在探討法理之同時，收與法院判決相互印證之效。

感謝本所工程法小組同仁齊心、戮力，使本書能順利付梓。
寰瀛法律事務所並請各界對於本書不吝賜教、指正。

古嘉詩

劉友鳴

2004年12月

目 錄

林 序

羅 序

再版序

序 言

壹、工程設計、監造單位之法律責任..... 古嘉諱、陳俐宇

- 一、前 言 3
- 二、展 開 4
- 三、參考判決 13

貳、工程契約之時效 劉志鵬

- 一、前 言 23
- 二、工程契約之消滅時效 23
- 三、承攬報酬之時效起算點 25
- 四、時效不可加長或縮短 27
- 五、參考判決 27

參、工程契約連帶保證人之責任 劉志鵬

- 一、前 言 41
- 二、連帶保證契約之內容 42
- 三、延長工程完工期限與保證責任 43

四、變更設計與保證範圍之擴大	46
五、進場繼續施作係保證人之權利或義務？	47
六、保證人與承商、業主間之權利義務關係	48
七、結 語	49
肆、押標金之法律問題	李元德
一、前 言	53
二、公共工程中之押標金制度	53
三、押標金之目的及法律性質	54
四、參考判決	56
伍、銀行履約保證書	劉志鵬
一、前 言	61
二、承攬人與銀行間是委任保證關係	61
三、銀行履約保證書之特徵	62
四、銀行履約保證書是保證嗎？	63
五、履約保證書之責任範圍	65
六、參考判決	65
陸、施工現場條件變化索賠	黃馨慧
一、前 言	99
二、因施工現場條件變化造成工期遲延，承攬人可以請求 展延工期嗎？	100
三、因施工現場條件變化造成施工費用增加，承攬人可以 請求追加費用嗎？	103
四、參考判決	107
柒、工程範圍變更	陳德純
一、前 言	113

二、工程變更相關問題之提出.....	115
三、爭議問題與參考判決.....	123
四、小 結.....	137

捌、漏 項..... 陳秋華

一、前 言.....	141
二、承攬人就漏項有無施作義務.....	142
三、預先排除責任條款是否顯失公平.....	144
四、漏項之風險分擔.....	145
五、參考判決.....	146

玖、因物價上漲調整合約金額..... 李元德

一、前 言.....	155
二、請求因物價上漲調整合約金額之依據.....	155
三、請求因物價上漲調整合約金額之權利性質以及調整 之標的.....	157
四、承攬人得請求因物價上漲調整合約金額之時點.....	158
五、因物價上漲調整合約金額之計算基礎.....	160
六、物價指數調整之基準期.....	161
七、工程施作遲延與因物價上漲請求調整合約金額之 關連性問題.....	162
八、參考判決.....	163

拾、情事變更原則..... 吳詩敏

一、定 義.....	169
二、法律規定.....	170
三、情事變更原則之要件.....	171
四、情事變更後，雙方當事人均得主張情事變更原則.....	178

五、情事變更原則不必以訴爲之，訴訟外與訴訟上均得適用.....	178
六、法院得依職權適用情事變更原則	179
七、仲裁庭得依據情事變更原則爲仲裁判斷	180
八、情事變更原則之補償標準	182
九、情事變更原則有無消滅時效規定之適用？	184
十、情事變更之例	186

拾壹、業主遲延付款索賠 孫櫻倩

一、前 言.....	209
二、簡 介.....	210
三、「預付款」、「工程估驗款」及「保留款」在法律上之性質	211
四、業主遲延給付工程款，承包商可否主張同時履行抗辯權.....	214
五、參考判決.....	215

拾貳、業主之違約責任 張勝傑

一、前 言.....	223
二、工程契約上業主之義務及應盡之協力	223
三、業主違約時應負之責任	226
四、參考判決.....	228

拾參、停工索賠 陳秋華

一、前 言.....	233
二、停工索賠事由	234
三、停工索賠請求權基礎	236
四、停工索賠範圍	238
五、參考判決.....	241

拾肆、工期展延及補償之請求 林鼎鈞

一、前 言	247
二、工 期	248
三、工期之展延	250
四、工期展延費用之補償	252
五、請求補償之費用	255
六、「棄權條款」之效力	256
七、參考判決	259

拾伍、終止契約索賠 張勝傑

一、前 言	267
二、工程契約終止之事由	267
三、工程契約終止時之索賠依據及內容	269
四、參考判決	273

拾陸、監督付款制度 池泰毅

一、前 言	281
二、法律關係之釐清	281
三、監督付款制度的新發展	284
四、參考判決	288

拾柒、工程司處理索賠之地位 池泰毅

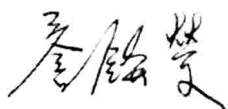
一、前 言	293
二、展 開	294
三、參考判決	302

拾捌、工程合約與政府採購法 湯詠瑜

一、前 言	309
-------------	-----

二、問題及實務見解	310
三、參考判決.....	312
拾玖、調 解	陳希佳
一、前 言.....	321
二、政府採購法規定之調解程序	321
三、「調解方案」、「調解建議」與「調解不成立」	324
四、調解程序是否有中斷時效之效力，須視具體情況而定.....	326
五、調解成立後，可否就同一實體上之爭議另行起訴？	328
六、參考判決.....	328
貳拾、展延工期與仲裁協議之範圍	陳希佳
一、前 言	335
二、因「展延工期」所增加之費用及成本，是否屬「工程 司依照合約有絕對權或最後決定權之事項」	336
三、因「展延工期」所增加之費用及成本，是否屬仲裁 協議之範圍	338
四、參考判決.....	339
貳壹、衡平仲裁	吳詩敏
一、定 義.....	353
二、衡平原則是否為民法第一條之「法理」？	356
三、仲裁庭適用已成文法化之衡平原則為仲裁判斷時，屬 「法律仲裁」之範疇，不須經當事人明示合意.....	358
四、撤銷仲裁判斷之依據	366

與鼓勵，更是促使作者不斷努力做好研究工作的動因，也讓作者在學術之路上不曾感到孤寂。在此，作者謹致上由衷的謝忱。當然，家人的全方位支持，才是讓作者得以選擇自己最樂愛的大學教師為終生志業，並能無怨無悔地全心投入教學研究的主因。他們的付出，作者銘記在心。此外，本書得以順利出版，也要感謝元照出版公司的鼎力協助，扛起校對與付梓之繁瑣工作。最後，作者學植未深，視野有限，書中謬誤疏漏之處，尚祈各方先進不吝指正。



2005 年 6 月於高大研究室

壹、工程設計、監造單位之法律責任

一、前 言

二、展 開

三、參考判決