

非豪瀛法律事務所

● Affiliate Member of FIDIC

工程法律实务研析

A Study of Construction Laws in Practice

古嘉淳 陈希佳 吴诗敏 / 主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

蔡瀛法律事務所

🌐 Affiliate Member of FIDIC

工程法律实务研析

A Study of Construction Laws in Practice

古嘉淳 陈希佳 吴诗敏 /主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

工程法律实务研析/古嘉淳,陈希佳,吴诗敏主编. —北京:北京大学出版社, 2011.2

ISBN 978 - 7 - 301 - 18320 - 5

I. ①工… II. ①古… ②陈… ③吴… III. ①建筑法 - 研究 - 中国

IV. ①D922.297.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 253725 号

简体中文版由元照出版有限公司(Taiwan)授权北京大学出版社出版发行

《工程法律实务研析》(精选),古嘉淳、陈希佳、吴诗敏主编

2008年9月版,ISBN 978 - 957 - 29965 - 4 - 6

书 名: 工程法律实务研析

著作责任者: 古嘉淳 陈希佳 吴诗敏 主编

责任编辑: 王建君

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 18320 - 5/D · 2778

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.yandayuanzhao.com> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

印 刷 者: 世界知识印刷厂

经 销 者: 新华书店

965 毫米 × 1300 毫米 16 开本 20 印张 334 千字

2011 年 2 月第 1 版 2011 年 2 月第 1 次印刷

定 价: 39.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010 - 62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

自序

近一二十年来,中国大陆的经济发展突飞猛进,各项大型工程建设也如雨后天春笋般在各地展开,其中更不乏许多举世瞩目的标志性建筑。伴随着大量的工程建设,不免发生工程争议,造就了解决工程争议相关法律发展的优良环境。近年来,工程法及其他解决工程争议的相关法律已经发展为新兴的重要法律领域之一。

在台湾地区,解决工程争议的相关法律在经过近二十年的蓬勃发展后,已经是相当成熟的一门学科,不仅大学有法律学院与工学院开设工程法律课程,法院也设有“工程专庭”,这是由具备工程专业知识的法官负责承审工程案件的专业法庭。在实务界,则有以承办工程争议事件声誉卓著的律师事务所。

寰瀛法律事务所长期在台湾地区深耕工程法律领域,自2004年起,共出版了《工程法律实务研析》(1—5)和《“促参法”Q&A——100个有关办理BOT、OT等案件的重要问题》共6本关于工程法律的专著。今年,决定以简体版形式出版本书,本书奠基于过去六年来出版工程专业书籍的坚实基础之上,搜罗援引至2010年的法院判决与法令,内容涵盖常见的工程争议问题,可以让读者在最短时间内掌握台湾地区工程法律实务见解。

敝帚自珍,然不揣鄙陋,谨此郑重向读者推荐,希望能抛砖引玉,增进两岸工程及法律界人士的相互了解与交流,并请各界先进贤达不吝赐教、指正。

古嘉諄 陈希佳 吴诗敏

2010年9月

本书体例

本书以介绍台湾地区相关法令及法院实务见解内容为主,为求趋近原文,基本上行文系遵循台湾地区的用语,为免误解,谨说明如下:

(一) 台湾地区法规分为“条、项、款、目”,与大陆法规分为“条、款、项、目”不同,本书仍以“条、项、款、目”的方式表述,以求一致。

(二) 文中所引用的法令如无特别注明,皆为台湾地区现行法律之规定。

(三) 文中所引用法院判决或裁定的年度及其原文所载之纪年,均改以公元纪年的方式表述。

古嘉谄 陈希佳 吴诗敏

2010年9月

目录 CONTENTS

1	工程契约索赔条款之研究——以国际咨询工程师联合会(FIDIC) 1999 年版《红皮书》为例 / 古嘉谔
17	工程承揽之瑕疵担保之介绍及相关法律问题 / 李立普
32	施工现场条件变化索赔 / 黄馨慧
41	定作人拒绝办理变更设计之解决途径 ——兼论拟制变更理论 / 池泰毅
54	展延工期增加费用相关问题——兼论美国法之展期索赔 / 李惠贞
78	工程验收 / 李惠贞
97	定作人之协力行为 / 刘志鹏
110	业主之违约责任 / 张胜杰
118	论“工程设计监造单位”的契约责任 / 孙丁君
130	论保留款 / 吴诗敏
145	契约价金之调整 / 王雪娟
169	统包工程常见争议 / 陈秋华
180	联合承揽 / 黄馨慧
191	建筑施工损邻事件之责任界定与处理模式 / 黄世芳
206	施工所生职业灾害与损害赔偿 / 陈文静
219	委托经营(OT) / 刘素吟
232	工程会 BOT 申诉审议之实务问题 / 黄俊凯
249	浅谈 BOT 兴建营运资产设备遭第三人强制执行相关问题 / 陈俐宇
267	建筑著作的著作权 / 林怡芳
271	“政府采购法”第 85 条之 1 第 2 项修订之实务面影响 / 陈希佳
289	国际工程契约争议处理机制比较 / 李天惠

工程契约索赔条款之研究

——以国际咨询工程师联合会(FIDIC)1999年版
《红皮书》为例

古嘉谄*

目 次

一、前言

二、分类标准

三、进度控制索赔条款

四、成本控制索赔条款

五、质量控制索赔条款

六、其他索赔条款

七、结论

一、前言

近年来,由于各界努力,台湾工程法领域呈现出蓬勃发展的面貌,并且关注的焦点从台湾地区诉讼、仲裁以及调解实务等层面,逐渐向本地区之外

* 寰瀛法律事务所主持律师

学历:台北大学法学硕士、台北大学法学士。

经历:现任寰瀛法律事务所主持律师、财团法人寰瀛法律文教基金会董事长、中华仲裁协会常务理事兼争议调解中心主席、中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员、中华仲裁协会仲裁人训练班讲师、“行政院”公共工程委员会采购申诉审议委员会咨询委员、台北市政府采购申诉审议委员会咨询委员、财团法人私立复旦中学董事。曾任台湾律师公会联合会理事长、台湾法学会理事长、台北律师公会理事长、东吴大学法学院助理教授。

的工程法制度发展,以期与国际接轨,其中,又以国际咨询工程师联合会(FIDIC)出版的《土木工程施工契约范本》(俗称《红皮书》),最为引人注目。

在笔者参与工程诉讼、仲裁以及调解案件二十余年的经验中,当事人双方如何引用索赔条款,说服法官、仲裁人以及调解委员作成有利于己之决定,向来是攻防重点,而笔者对此领域亦持续存有极大的兴趣,为此,乃以索赔条款为题,以 FIDIC 1999 年版《红皮书》为例,撰写本文。

关于 FIDIC 1999 年版《红皮书》之索赔条款,笔者此前曾以《争议裁决委员会(Dispute Adjudication Board)机制之研究——以 FIDIC 1999 年红皮书为例》^[1]一文,分析《红皮书》第 20 条规定之索赔程序,因此,本文拟针对《红皮书》之索赔条款之实体性规定予以阐述,以供未来发展之借鉴。

本文结构如下:鉴于《红皮书》规定之索赔条款分散各条文中,予以适当之分类、整理,乃属必要,因此在第二节中,首先,说明本文对索赔条款进行分类之依据;其次,在第三至第六节中,分别说明进度控制索赔条款、成本控制索赔条款、质量控制索赔条款以及其他索赔条款;最后,在第七节提出本文结论。

二、分类标准

国际咨询工程师联合会在 1999 年大幅修改了《土木工程施工契约范本》,将原来 72 个条文整并、浓缩为 20 个条文,并重新调整各章节之结构,同时宣示,从 2003 年开始,所有工程项目应改采 1999 年版《红皮书》。整体而言,1999 年版《红皮书》的内容主要分为:(1)一般性条款;(2)法律性条款;(3)商业性条款;(4)技术性条款;(5)双方权利、义务条款;(6)违约惩罚与索赔条款。

不过,由于 1999 年版《红皮书》对于索赔条款,仍然散见于全文,因此,诚有必要予以进一步之整理、厘清。关于索赔条款之整理,主要涉及“定性”与“定量”两个层次的工作,前者系就个别条文“可归责性”安排之检视,分析各该条文约定最终承担风险之对象,以及对于不可归责双方当事人之客观事实产生之损害,最终应由哪一方契约当事人承担损害。至于“定量”的工作,则是在分析责任构成后,损害赔偿之内容,除了请求补偿成本以外,是否包括利润、工期等项。

由于涉及之索赔条款数量较多,因此,本文同时将主要条文区分为四

[1] 载《工程法律实务研析》(二),元照出版社 2006 年版,第 323—341 页。

个类型,以便利检讨,包括:进度控制索赔条款、成本控制索赔条款、质量控制索赔条款以及无法归类之其他索赔条款,并依前掲标准,制作下表说明。

索赔条款整理表

类型	条号	定性			定量〔2〕
		承包商索赔		业主索赔	
		可归责于业主、 工程司之事由	由业主负担风险 之客观事实	可归责于承包商 之事由	
进度 控制	1.9	工程司延迟提供 图说或指示			C + P + T
	2.1	业主未依约提供 工地			C + P + T
	8.4	工期延误〔第 8.4 条(a)、(b)、(e)〕	工期延误〔第 8.4 条(b)、(c)、(d)〕		T
	8.5		政府行为之介入、 干扰		T
	8.8 8.9 8.11	非可归责于承包 商之工程司指示 停工			C + T
	15.2 15.4			业主因承包商违 约而终止契约	C
	15.5	业主任意终止 契约			C + P
	16.1	承包商因业主迟 延付款而停工			C + P + T
	16.2 16.4	承包商因业主违 约而终止契约			C + P
	19.4		因不可抗力而工 期延误		C + T
	19.6 19.7		因不可抗力而终 止契约		C

〔2〕 C 表示增加之成本;P 表示利润;T 表示工期。

(续表)

类型	条号	定性			定量〔3〕
		承包商索赔		业主索赔	
		可归责于业主、工程司之事由	由业主负担风险之客观事实	可归责于承包商之事由	
成本控制	4.6	配合业主、工程司指定人员之工作			C + P + T
	4.12		不可预见之外部不利条件		C + T
	12.4	删除工作			C
	13.1	工程变更			C + P + T
	13.3				
	13.2		价值工程		C
	13.7		法令变更		C + T
	13.8		物价波动		C
质量控制	4.7	放样错误			C + P + T
	7.4	工程司迟延检验			C + P + T
	9.2	业主迟延完工验收		承包商迟延完工验收	C + P + T
	10.2	部分验收			C + P
	10.3	对完工验收之干扰			C + P + T
	11.2	非可归责于承包商之修补瑕疵		可归责于承包商之瑕疵修补	C + P
其他	4.24		发现化石		C + T
	17.3		业主应承担之风险		C + (P) + T
	17.4				

资料来源:依张水波、何伯森编著:《FIDIC 新版合同条件导读与解析》〔4〕,附录二“新红皮书下的承包商的索赔条款”修改。

以下,即自进度控制索赔条款开始说明。

〔3〕 C 表示增加之成本;P 表示利润;T 表示工期。

〔4〕 参见张水波、何伯森编著:《FIDIC 新版合同条件导读与解析》,中国建筑工业出版社 2002 年版,第 306—307 页。

三、进度控制索赔条款

(一) 工程司迟延提供图说或指示:第 1.9 条

在 1999 年版《红皮书》下,工程司负有提供图说予承包商以及为必要指示之义务,如因工程司迟延履行前揭义务,并进而导致工程进度延宕,则承包商得向业主提出索赔,其范围包括增加之费用、利润,而在符合第 8.4 条规定之情况下,亦可请求业主展延工期。

根据第 1.9 条规定,在工程司迟延提供图说予承包商或怠于为必要指示时,承包商应先将工程司前揭违反义务之行为,以书面通知工程司,通知中应详述所需图纸或指示之内容、应颁发之理由及时间,以及因为延误所可能造成之具体影响和程度,如果工程司未能在合理期间内履行前揭义务,则承包商得依第 20.1 条之规定,向工程司为进一步之通知,针对增加之费用、利润以及工期[第 1.9 条(a)、(b)],提出索赔。不过,第 1.9 条同时规定,如果前揭图说、指示之延误,是因可归责于承包商之事由所造成者,则承包商自无权提出索赔之请求。

(二) 业主未依约提供工地:第 2.1 条

根据 1999 年版《红皮书》第 2.1 条规定,业主应依承包商《投标书》所载时间提供工地予承包商,如《投标书》未记载确定时间,则业主亦应在合理期间内,交付工地予承包商,使承包商得以根据其依第 8.3 条所提出之《进度计划书》进行施作。如果业主违反此项义务,则承包商得依第 20.1 条之规定,针对增加之费用、利润以及工期[第 2.1 条(a)、(b)],提出索赔。不过,第 2.1 条同时规定,如果业主前揭过失有部分系因为可归责于承包商之错误或延误,例如,承包商未及时提出有关文件等,则承包商无权提出索赔之请求。

(三) 工期延误:第 8.4 条

1999 年版《红皮书》第 8.4 条将工期延误之原因,区分为下列五种,如果因为任何一种原因导致承包商之工期延误,则承包商得依第 20.1 条规定,向业主请求展延工期。包括:

- (1) 除非业主已与承包商依正式之变更程序达成协议,否则,在工程变更,或承包商之工作量产生重大变化之情形,承包商得请求展延工期[第 8.4 条(a)];
- (2) 其他承包商依《红皮书》得请求展延工期之事项[第 8.4 条(b)];
- (3) 异常不利的气候状况[第 8.4 条(c)];

(4) 由于传染病或其他政府行为所导致无法预见的人员、货物短缺[第8.4条(d)];

(5) 业主、业主人员或在现场之业主其他承包商所直接造成之延误、干扰或阻碍[第8.4条(e)]。

基本上,前揭五款索赔事由包括可归责于业主之工期延误,以及非可归责于业主,但应由其承担最终风险之工期延误两种类型,在承包商依第20.1条规定向工程司提出展延工期之请求时,工程司虽然可以参考以前之决定以判断应展延之工期长短,但不得减少承包商整个工期之时间,整体来说,1999年版《红皮书》系承继以往之立场,而采取较有利于承包商之态度,对于展延工期之事由以及可展延期间之长短,均采取较为宽松之立场。^[5]

(四) 政府行为之介入、干扰:第8.5条

在工程施作过程中,可能因为政府行为介入、干扰,而产生工期延误之结果,例如特殊、临时的环保要求,或者是对工地附近管线开挖之限制,均可能影响正常工作之进行,对此,1999年版《红皮书》第8.5条之设计,基本上系将政府此等介入、干扰之行为所产生工期延误之风险,归由业主承担,明定此等工期延误属于第8.4条(b)所指“其他承包商依《红皮书》得请求展延工期之事项”。

不过,在承包商依第20.1条提出展延工期之请求前,承包商必须证明下列事项,包括:(1) 承包商已经努力遵守工程所在国政府所制定之相关程序规定;(2) 而该政府之行为,介入或干扰了承包商的工作;(3) 此类介入、干扰行为是无法事先预见的。在提出相关证明后,承包商始能援用本条规定,提出展延工期之索赔。

(五) 非可归责于承包商之工程司指示停工:第8.9款

工程司在施工过程中,得基于各种考虑,在通知停工原因后,随时指示承包商暂停部分或全部之工程(第8.8条),如该等停工原因与承包商无关,则承包商即得依第8.9、8.11条规定,提出索赔之请求。

根据第8.9条规定,承包商得请求展延工期,并请求业主支付停工期间所产生之相关费用。不过,由于承包商依第8.8条规定,同时负有在停工期间保管设备、机具以及工作物之义务,因此,倘若因为承包商怠于履行前揭义务,导致设备、机具以及工作物发生毁损、灭失之情形而必须予以修复,则

[5] 参见张水波、何伯森编著:《FIDIC 新版合同条件导读与解析》,中国建筑工业出版社2002年版,第81页。

该等修复期间以及所生之费用,承包商自不得向业主索赔。

而在停工后,倘若工程司迟迟未指示复工,假若任由此等状况持续,对于承包商之影响甚为重大,因此,第 8.11 条在索赔请求以外,同时赋予承包商请求复工之权利。第 8.11 条规定,如果停工已经持续 84 天以上,则承包商可以要求工程司同意复工,倘若工程司在收到请求后 28 天内未为复工之指示,则承包商可以进一步请求工程司针对持续停工所影响之工作范围,视为《红皮书》第 13 条之工作删减;不过,如果该持续停工影响到“全部”工作范围之进行,则承包商可以根据第 16.2 条规定,提出终止契约之请求,进而依第 16.4 条规定,请求赔偿费用、利润。

(六) 业主因承包商违约而终止契约:第 15.2、15.4 条

1999 年版《红皮书》第 15.2 条规定,在承包商违反特定义务时,业主得据以终止契约,并得进一步依第 15.4 条规定索赔。

第 15.2 条规定,下列情形属于承包商违约,包括:

(1) 承包商未依第 4.2 条规定提供履约保证金,或未依第 15.1 条之工程司通知改正工作;

(2) 承包商放弃工作,或有证据证明承包商不愿继续依约履行义务;

(3) 承包商无正当理由未依第 8 条规定(开工、延误和暂停)施工;

(4) 承包商未经许可擅自分包、转包契约之一部或全部;

(5) 承包商发生破产、清算等财务状况困难之情事;

(6) 承包商违反禁止贿赂条款,而使特定人员采取或不采取与该契约有关的任何行动,或表示赞同或不赞同。

在业主发出终止契约之通知后,业主得依第 15.4 条规定,扣留承包商之保留款、工程款,直至业主确定继续施工、修补工程缺陷以及损害赔偿所需之费用后,再返还承包商。

(七) 业主任意终止契约:第 15.5 条

在特定情况下,例如,业主出现财务危机,或者在评估后,认为该项工程并无必要性或可行性时,如果认为适当,则业主有权任意终止契约。根据 1999 年版《红皮书》第 15.5 条规定,业主之终止通知在下列日期较晚者后 28 天生效:(1) 承包商收到终止通知之日;(2) 业主返还履约保证金之日。

不过,根据英美法向来之见解,认为承包商虽然有施作工程之义务,同时,施作该项工程亦属其权利^[6],因此,倘若业主任意终止契约之目的,仅仅

[6] See John Uff, *Construction Law*, (London: Sweet & Maxwell Ltd.; 2002), p. 247.

是为了要排除该特定承包商继续施作系争工程,以便自己得以施作该工程,或者将该工程转交由其他承包商施作,则因为业主任意终止契约并不具备正当目的,自不应准许。1999年版《红皮书》第15.5条即规定:如果业主是为了自己施作工程,或是为了安排其他承包商施作工程,则业主无权依本条规定终止契约。

业主虽然有权任意终止契约,但仍应依约赔偿承包商所受之损害,根据第15.5条规定,此际,应适用第19.6条规定决定业主应赔偿承包商所受损害之范围,但应强调者,在于第19.6条规定之赔偿范围,仅限于承包商所受损害,而不及于利润之补偿,此等设计,是否合理,应有再予斟酌之余地。

(八) 承包商因业主迟延付款而停工:第16.1款

承包商之报酬与工作之义务,二者间处于对价关系,无报酬则无工作,因此,在业主迟延付款予承包商之场合,1999年版《红皮书》第16.1条规定,在业主未按期付款时,承包商可以提前21天以上通知业主,拟采取停工或怠工之措施,直至收到报酬为止。

如果承包商根据本条规定采取停工或怠工,并进而造成工程进度迟延或产生费用时,承包商得通知工程司,并依第20.1条规定,提出索赔,请求业主给付费用、利润以及展延工期。

此外,倘若在承包商采取停工或怠工措施之后,业主仍然迟迟不予付款,则因业主已经严重违约,承包商可以进一步依第16.2条规定,终止契约。

(九) 承包商因业主违约而终止契约:第16.2、16.4款

在业主违约之情形(例如前述之迟延付款),承包商在依第16.2条规定终止契约后,业主除了必须尽快将履约保证金返还予承包商以外,另须依第16.4条(c)、第19.6条等规定,赔偿承包商所受损失,并给付利润。

根据第16.2条规定,业主违约包括下列七种情形:

(1) 承包商根据第16.1条发出通知后42天内,承包商没有收到工程司关于合理付款金额之证明;

(2) 在收到报表和证明文件后56天内,工程司未能出具相应之付款支付证明书与承包商;

(3) 在第14.7条支付工程款期限届满之42天内,承包商没有收到业主支付之工程款;

(4) 业主严重未履行契约义务;

(5) 业主未依契约约定,签署第1.6款之协议书,或未依第1.7款契约转让之规定执行;

(6) 持续停工导致影响整个工程进度之进行;

(7) 业主发生破产、清算等财务困难之情形。

(十) 因不可抗力而延误工期:第 19.4 款

关于不可抗力所造成工期上之延误,1999 年版《红皮书》要求业主承担该项风险,并视其具体情形,区分承包商仅能索赔工期,或者除了工期以外,尚得索赔费用。

1999 年版《红皮书》第 19.1 条从抽象、具体两个方面,提出判断具体事件是否属于不可抗力之标准。就抽象层面而言,第 19.1 条规定,不可抗力是:(1) 一方无法控制;(2) 在签约时,无法合理防范;(3) 在发生后,无法合理回避或克服;(4) 非由他方所造成之事件。

而在符合前揭四项抽象要件下,第 19.1 条进一步规定,所谓不可抗力,包括但不限于下列具体事件:

(1) 战争、敌对行动(不论宣战与否)、入侵、外敌行动[第 19.1 条(i)];

(2) 叛乱、恐怖活动、革命、暴动、军事政变或篡夺政权,或内战[第 19.1 条(ii)];

(3) 暴乱、骚乱、混乱、罢工或停业,但不包括完全局限于承包商的人员以及承包商和分包商的其他受雇人之间的事件[第 19.1 条(iii)];

(4) 军火、炸药、核子辐射或放射性污染,但不包括承包商使用此类军火、炸药、辐射或放射性之行为[第 19.1 条(iv)];

(5) 自然灾害,如地震、飓风、台风或火山爆发[第 19.1 条(v)]。

在不可抗力事件发生后,倘若承包商无法依约履行义务,并且已经根据第 19.2 条规定通知工程司无法履约之原因、事实,则承包商除了可以向业主请求展延工期以外,在第 19.1 条(i)一(iv)之情形,承包商尚可向业主请求费用方面之索赔。至于遭遇自然灾害[第 19.1 条(v)]而产生费用损失之情形,由于国际惯例上,认为该等事件并非由于人为产生,故均要求业主、承包商各自承担一部分损失,因此,1999 年版《红皮书》乃排除此种情形可以进行费用索赔之依据。

(十一) 因不可抗力而终止契约:第 19.6、19.7 款

根据 1999 年版《红皮书》第 19.6 条规定,如果不可抗力导致停工的时间超过 84 天,而承包商已经依第 19.2 条规定通知工程司,或者由于同样的原因,导致停工时间超过 140 天,则任一方均得向他方提出终止契约之通知,此时,契约将在通知发出后 7 天终止。此时,工程司即必须进行已完成工作价值的结算,其内容应包括下列项目:

(1) 已完成的且价格在契约中明定之工作的工程款金额;

(2) 为系争工程订购的,且已交付给承包商或承包商有责任去接受交货的永久性设备和材料的费用,当业主为此项目付款后,此类永久性设备和材料应成为业主的财产(而业主亦为其承担风险)者,承包商应将此类永久性设备和材料交付予业主处理;

(3) 为完成整个工程,承包商在某些情况下合理导致的任何其他费用或负债;

(4) 将临时工程和承包商的设备撤离现场并运回承包商本国设备基地的合理费用(或运回其他目的地的费用,但不能超过运回本国基地的费用);

(5) 在契约终止日期,为工程雇用的承包商的职员和劳工遣返回国的费用。

如果在不可抗力事件发生后,可以显然判断系争工程并无继续施作之可能时,例如继续履约为不可能或违法,或者是任何一方当事人有权拒绝履约时,根据第 19.7 条规定,双方当事人无须经过第 19.6 条规定之等待期间,而得径行解约,并依同条规定办理结算。

四、成本控制索赔条款

倘若契约当事人因他方之行为、不行为,进而产生施工成本之增加,则依下列 1999 年版《红皮书》规定,受损害之一方得向他方索赔:

(一) 配合业主、工程司指定人员之工作:第 4.6 条

承包商对于施作成本之估计,原则上是以工作范围为基础,进行估算,然于施作过程中,业主、工程司往往要求承包商必须配合特定人员——例如施工现场其他承包商——施工,因此,《红皮书》第 4.6 条规定:承包商负有依契约规定或工程司之指示,配合业主人员、业主其他承包商以及任何政府人员施作工程之义务。

不过,由于此种配合施工之义务(包括设配、服务之提供),往往超过承包商原先对于施作成本之估计,因此,第 4.6 条进一步规定,如果业主、工程司此类配合工作之指示,导致承包商增加了不可预见的费用,则构成工程变更,承包商得依第 20.1 条规定,向业主索赔增加之费用以及应得之利润(例如依工程司指示提供服务予指定人员时)。当然,如果因此造成工期延误,则承包商亦得提出展延工期之请求。

(二) 不可预见之不利外部条件:第 4.12 条

在施工过程中发生“不可预见之不利外部条件”时,承包商得向业主索

赔工期、费用。1999年版《红皮书》第1.1.6.8条规定:所谓“不可预见”,是指一个有经验的承包商在投标当日不能合理预见之情况。根据第4.12条规定,所谓“外部条件”,则是指承包商在施作过程中,遭遇之外界自然条件与人为条件,以及其他外界障碍、污染物,包括地表以下和水文条件,但不包括气候条件。

此时,倘若承包商预见该等“不可预见”之“外部条件”,而该等情形又“不利”于工程继续施作时,承包商应尽快通知工程司,并详细描述所遭遇之外部条件、不可预见之原因,以便工程司进行审查,并同时采取合适的、合理的措施,以利继续施作工程。

倘若承包商因为遭遇此等“不可预见之不利外部条件”,进而发生工期迟延、费用损失时,得在完成通知工程司之程序后,依第20.1条规定,提出工期、费用之索赔。

(三) 删除工作:第12.4条

工作项目的删除,符合工程变更,契约当事人原则上应依第13条规定之变更程序办理,然若双方当事人对于变更前之工作价值无法达成一致,势必无法完成变更程序,因此,1999年版《红皮书》第12.4条即规定,在符合下列三项条件下,承包商得就因为业主删除工作导致之费用损失索赔。该条件包括:(1) 如果不发生删除工作之情况,承包商某笔费用本来可以从原工作项目中予以摊销;(2) 由于删除该项工作,导致该笔费用无法摊销;(3) 在任何替代工作之估价中,亦不含该笔费用。

(四) 工程变更:第13.1、13.3条

1999年版《红皮书》第13.1条规定,业主、工程司有权指示办理工程变更,其范围可以涵盖下列六个项目,包括:

- (1) 对契约工作项目内,工程数量的变更;
- (2) 对任何工作质量或其他性质上的变更;
- (3) 对工程某部分标高、位置和/或尺寸上的变更;
- (4) 删除工作;
- (5) 永久工程所必需的任何附加工作、永久设备、材料或服务,包括任何联合竣工检验、钻孔和其他检验以及勘察工作;
- (6) 工程的实施顺序或时间安排的改变。

工程司为变更指示时,应以书面为之,并要求承包商记录费用,同时应依第12条规定办理估价(第13.3条),作为日后承包商请求给付报酬、展延工期之依据。