

離岸風力發電之專案融資策略—以民事責任為  
核心

**Civil Law-Centered in Project Financing of  
Offshore Wind**

孫若茗

Jo-Ming Sun

中華民國 111 年 10 月 1 日

## 摘要

離岸風力發電於我國係一極具潛力之綠能發電方式，惟礙於資金取得之困難與海域主權爭議等問題，現今離岸風力發電之發展有所侷限，本文主要就資金融資層面切入，探討應如何於契約中清楚劃歸與分配相關風險責任，並就契約締結前階段之盡職調查期間之不實說明者，分析探討其所應負之民事法律責任。其中，於盡職調查期間之不實說明，除可能涉及民法第 88 條、第 92 條、第 184 條或第 227 條之適用情形，更牽涉到向來極具爭議的民法第 245 之 1 條締約上過失制度的適用要件，囿於本篇篇幅有限，本文以下僅就民事責任為較深入之探討與分析，另為顧及專案融資策略建議之完整性，亦會一併提及融資契約中就風險事件之相關條款訂定、保險契約與再保險契約之締結等層面，嘗試從動態資金面向與靜態法律責任之角度加以分析，期盼能建構出得以提升我國銀行願意專案融資予離岸風電投資者開發風場之意願。

**關鍵字：**專案融資、特殊目的公司、締約上過失、風險控管、商業保險

## 目錄

### 壹、前言

一、研究動機與研究目的

二、研究方法與過程

三、研究結果與問題討論

### 貳、我國架設離岸風力發電之趨勢

### 參、建設離岸風電之資金來源與現況

一、離岸風力發電資金之來源

二、簡介歐洲之「專案融資」貸款方式

(一) 專案融資之定義與特徵

(二) 具體建議於離岸風電引進專案融資貸款方式

三、專案融資當事人間之法律關係

四、台灣離岸風電資金之現狀：銀行專案融資與 SPV 特殊目的公司（借款人）的意願低落之原因

(一) 擔保不足

(二) 資訊不對稱

### 肆、如何降低專案融資風險並提升銀行專案融資之意願？

一、資金控管與投資

(一) 「階段性」交付款項以控管資金

(二) 銀行投資與接手

## 二、法律責任：以民事責任為核心

(一) 會計師過失簽證錯誤

(二) 專案投資人或 SPV 於盡職調查期間為虛偽、隱匿或不實陳述所  
須負之民事法律責任

## 三、於 SPV 與第三方專業人士均不可歸責時，如何進行有效可評估之 「風險控管」？

(一) 何謂風險事件

(二) 分析此期間可能發生之「風險」事件

(三) 於擬定專案融資契約時，如何具體清楚定義風險事件及其歸責原則  
之相關條款

## 四、商業保險

(一) 歐洲 WindCAR 保單

(二) 離岸風電「套裝式保單」(Package Policy)

(三) 主要之被保險人

(四) 自負額

(五) 離岸風電保單之特殊條款

(六) 保險事故

## 伍、結論

# 壹、前言

## 一、研究動機與研究目的

依經濟部能源局之統計顯示<sup>1</sup>，我國供應發電能源中，約高達 98% 係仰賴進口，然進口能源隨時會受到戰爭、通貨膨脹等國際局勢而影響其供應量與價格之波動，因此開發自產之能源係我國之重要課題與目標，又因應現今空氣污染與地球暖化等環境氣候變遷之問題，如何生產並供應環保又穩定之再生能源電力係極具關注的議題。而我國因地理環境之特性，適合發展架設離岸風力發電以供應環保又穩定之電力，惟目前因開發案需極其龐大之資金，較少銀行願意以單一銀行身份貸款予投資人，導致空有良好之地理環境、政府推動的政策與完善之工程技術，離岸風力發電之設廠仍有所侷限，因此本文嘗試借鏡歐洲之離岸風場架設策略，探討引進「專案融資」貸款方式之可行性，並自動態資金面向與靜態法律責任之角度切入，加以分析銀行之資金貸放方式及於專案融資締約前階段所可能涉及之相關民事法律爭議。

## 二、研究方法與過程

### (一) 文獻歸納分析法

本研究將搜集離岸風電之專案融資及所涉法律爭議之相關學術參考書籍、學術論文、研究計畫、政府出版作品、學術研討會文章及期刊論文等文獻，整理分析並進行歸納，以作為參考，另參考國內外之官方或民間網站，以上述之資料做為研究基礎資料，期盼可以引進及建構離岸風電之專案融資貸款方式，並希冀以分析可能涉及之法律爭議與締結保險契約等方式來提升銀行願意專案融資之意願，期待能從其中提供一些建議。

### (二) 比較分析法

本研究將透過檢視歐洲在離岸風電發展上之資金策略，包含專案融資策略、資金控管等層面，以及我國其他大型公共工程中相關契約條款就風險與責任歸屬之條款訂定，並借鏡德國法就最具爭議之締約上過失制度之適用與認定，參考外國文獻尋求是否有一套較為完善的融資策略。

## 三、研究結果與問題討論

---

<sup>1</sup> [https://www.moeaboe.gov.tw/ECW/populace/content/Content.aspx?menu\\_id=14435](https://www.moeaboe.gov.tw/ECW/populace/content/Content.aspx?menu_id=14435) 最後瀏覽日 111 年 9 月 28 日)

## (一) 研究結果

經過國內再生能源發電現狀之研究與歐洲再生能源發展之比較，顯示我國具有適合發展離岸風電之地理環境，於資金之融資方面，得參照引進歐洲之「專案融資」方式，因此本研究嘗試提出一套較為完善可行之離岸風電專案融資策略，包含兼顧資金之貸放方式、法律責任之劃定、保險及再保險之保障等配套措施，使我國銀行願意專案融資予專案投資人架設離岸風力發電廠，促進我國自產再生能源風力發電之發展。

## (二) 問題討論

於專案融資時，如何提升銀行願意專案融資之意願，涉及專案投資人與其設立之 SPV 於盡職調查期間是否為真實陳述，以及倘專案投資人或 SPV 有虛偽、隱匿或不實陳述時，如何課與其相當之法律責任；另外，於融資契約中如何撰寫具明確定義之風險及責任歸屬條款亦屬重要之課題。

## 貳、我國架設離岸風力發電之趨勢

- 一、依經濟部能源局就我國發電概況之數據統計顯示<sup>2</sup>，可見我國之再生能源發電呈現逐年成長之趨勢，其中風力發電約占 11% 至 16% 之比例。惟礙於我國陸地上能架設風力發電之場域有限，因土地大部分為民間私人所有，廠商無法取得土地所有權，而僅能以租賃等法律關係於私人土地上架設風場，因此若能以完好之技術仿效歐洲將風力發電機架設於海域上，即所謂離岸風力發電，勢必能大幅提升我國再生能源之發電比率與功效。
- 二、離岸風電擁有降低碳排放、提升能源自主率及分散能源集中率等諸多利益，為因應國際減碳浪潮以及推動國內再生能源發展，我國除啟動「能源轉型」並修訂《電業法》及《再生能源發展條例》外，經濟部為了提高自主能源比例及發展潔淨能源，將風力發電評定為重要的再生能源發展項目<sup>3</sup>。

## 參、建設離岸風電之資金來源與現況

### 一、離岸風力發電資金之來源

通常，一大型綠能之開發案對外融資之資金需求約占投資金額的 70% 以

<sup>2</sup> [https://www.moeaboe.gov.tw/ECW/populace/content/Content.aspx?menu\\_id=14437](https://www.moeaboe.gov.tw/ECW/populace/content/Content.aspx?menu_id=14437) (最後瀏覽日 111 年 9 月 28 日)

<sup>3</sup> 王煦棋，離岸風電專屬經濟海域開發之法規可行性研析，工研院 110 年委託研究報告，頁 7、8。



上，以離岸風電架設約 300 萬瓦(MW)之風場為例，其所需對外融資的金額大約是新台幣 300 億元，如此龐大的金額較難獲得單一金融機構之貸款支持，而台灣之金融機構目前又較無如歐洲離岸風電採取專案融資之型態，因此在台灣架設離岸風電將遇到資金融資之障礙與困難。

## 二、簡介歐洲之「專案融資」貸款方式

### (一) 專案融資之定義與特徵

1. 學說<sup>4</sup>上對於「專案融資」之定義為對經營特定事業(project、專案、項目)之經濟主體所為之融資(finance)，其融資之返還，原則上限定於該經濟主體產出之現金流量(cash flow、現金收益)或收益，並專以該主體之資產為擔保之金融方法，原則上不及於專案投資人本身。
2. 相較於傳統一般融資注重物保之擔保品價值或人保之保證人債信，「專案融資」則是著重於未來的現金流量或獲利能力，又專案融資之特徵<sup>5</sup>如下所列：
  - (1) 由專案事業之投資人(sponsor、創辦者、發起人)成立獨立之經濟或法律主體，而其對該主體之借貸、融資或其他債務不負償還責任，或者僅負有限度之責任。
  - (2) 專案投資人所設立之該獨立經濟或法律主體僅具一定之生命期限(a finite life)，且與專案投資人之權利主體及資產完全分割，其等間之資產損益不相互影響，亦即將專案投資人之資產與其所欲從事某特地目的之財務交易的風險相隔離。

### (二) 具體建議於離岸風電引進專案融資貸款方式

#### 1. 我國銀行業及保險業皆已將「赤道原則」納入審酌

依據《中華民國銀行公會會員授信準則》第 20 條第 5 項，銀行於辦理專案融資審核時，宜審酌借款戶是否善盡環境保護、企業誠信經營及社會責任。另，於保險業中，按《保險業辦理放款其徵信、核貸、覆審等作業規範》第 35 條第 2 項之規定，辦理專案融資審核時，宜審酌借款戶是否善盡環境保護、企業誠信經營及社會責任。

<sup>4</sup> 謝在全，專案融資與擔保物權，台灣法學雜誌，第 354 期，2018 年 10 月，頁 12。

<sup>5</sup> 謝在全，同前揭註 4，頁 12。

## 2. 專案融資之建議

自上開法規之規定，足認我國銀行業及保險業於專案融資之審核時均將「赤道原則」納入考量與審酌，因此建議我國於離岸風電之資金融資方面，得參照並引進歐洲所施行之「專案融資」貸款方式<sup>6</sup>，亦即，結合開發商輸出銀行保證、聯貸融資、商業保險及綠色產業基金等方式<sup>7</sup>，由數個銀行於事前聘請專業第三方人士（包含但不限於會計師、律師、離岸風力發電風廠之國際法律顧問等）進行離岸風電設廠及後續售電利潤等之評估與盡職調查，於符合一定狀況與條件後，銀行端始融資予離岸風力發電之廠商(SPV)，並由保險公司作為整個風場選址、開發、建設、至售電營運期間之後方保障，以確保整個程序中之營運狀況穩妥，並降低銀行端貸款後無法收回資金之風險。

## 三、專案融資當事人間之法律關係

### (一) 特殊目的公司

通常，專案發起人（廠商）欲架設離岸風力發電廠並售電時，不以自己為直接之借款人或擔保人，而會另設立特殊目的公司(Special Purpose Vehicles，下稱：SPV)，承如上二、(一)所述，SPV係將母公司之資產與其所欲從事某特地目的之財務交易的風險相隔離。

### (二) 專案融資之契約關係

僅存在銀行與SPV特殊目的公司之間，不及於專案發起人本身，銀行端係債權人，SPV係債務人。

## 四、台灣離岸風電資金之現狀：銀行專案融資與SPV特殊目的公司（借款人）的意願低落之原因

### (一) 擔保不足：

---

<sup>6</sup> Alex Benjamin Wilson et al., “Offshore wind energy in Europe,” European Parliamentary Research Service, PE 659.313, November. 2020., pp. 1-12. (Retrieved from: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/659313/EPRS\\_BRI\(2020\)659313\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/659313/EPRS_BRI(2020)659313_EN.pdf) 最後瀏覽日 111 年 9 月 28 日);

European Commission-Press release, France: The EIB, with the support of the European Commission, is co-financing the construction of three floating offshore wind farms for a total of €210 million, June 28. 2022., pp.1-2. (Retrieved from: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP\\_22\\_4155](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_4155) 最後瀏覽日 111 年 9 月 28 日)

<sup>7</sup> 林彥碩，大型綠能開發案對台灣綠色金融發展的影響：從風險管理與保險規畫的角度分析，國家發展研究，第 18 卷第 2 期，2019 年 6 月，頁 196、208。



銀行對專案發起人僅具有有限追索權，甚至無追索權，融資之擔保品通常僅有 SPV 之資產，不及於專案發起人本身，又融資之金額極龐大，極少銀行願意承擔單一銀行融資貸款予 SPV 之風險。

## (二) 資訊不對稱：

1. 專案發起人對於離岸風力發電設廠及後續售電收益等營運計畫及報告通常列為其營業秘密及機密，而不對外公開，導致銀行端難以事前取得完整之營運報告計畫資料以妥善評估貸款之風險，又即便銀行端有委任第三方專業人士（會計師或律師等）進行離岸風電設廠之盡職調查(Due Diligence)，第三方專業人士仍係居於資訊不對稱之狀態下對 SPV 及專案發起人進行調查，其所取得之資料仍有限。
2. 因此，如何提升銀行專案融資之意願及降低其融資風險係現今台灣欲引進專案融資貸款方式時需面對之課題，故本文嘗試自動態資金面向與靜態法律責任之角度切入，分析於資訊不對稱下若 SPV 或專案發起人有隱匿或不實說明等情形下其所應負之法律責任，並搭配商業保險之保障提供銀行較安心之融資環境。

## 肆、如何降低專案融資風險並提升銀行專案融資之意願？

### 一、資金控管與投資

#### (一) 「階段性」交付款項以控管資金

銀行對於 SPV 專案融資之資金應採「階段性」交付款項，而非一次性交付全部之款項，以降低銀行貸款卻無法收回款項之風險，銀行得於各個階段綜合評估 SPV 之架設狀況及其返還資金之能力與債信等，於符合雙方間之融資契約所定條件後始得繼續放行下一階段之貸款。

#### (二) 銀行投資與接手

1. 金管會已放寬銀行對創業投資事業之持股比率上限，由原本之 5%，提升至 100%，預計將可導引約新臺幣 1,000 億元的資金，以支應國內實體產業的發展<sup>8</sup>，故銀行得以投資入股 SPV 離岸風電專案之方式，掌握一定之營運狀況。
2. 甚至於 SPV 無法如期還款或無支付能力而破產時，改由銀行接手 SPV

<sup>8</sup> 謝友仁，綠色金融行動方案簡介（一）——綠能產業取得融資，月旦會計財稅網，2018 年 8 月，頁 2。

之專案，由銀行續行架設離岸風電並由銀行收取後續售電之利益。

## 二、法律責任：以民事責任為核心

### (一) 會計師過失簽證錯誤

1. 會計師因過失而簽證錯誤致銀行貸鉅款給 SPV，惟嗣後 SPV 倒閉，會計師是否應負責？
2. 按民法第 535 條，會計師既受銀行之委任而為調查簽證，則其應負善良管理人之注意義務，於本例中其違反善良管理人之注意義務而簽證錯誤，銀行自得依民法第 535 條與第 227 條向其請求損害賠償責任。

### (二) 專案投資人或 SPV 於盡職調查期間為虛偽、隱匿或不實陳述所須負之民事法律責任

專案融資案之設例：由銀行委任第三方專業人士(包含但不限於律師事務所)進行盡職調查(Due Diligence)，於盡職調查期間(締結契約之前的磋商階段)，專案發起人與其所設立之 SPV 所為之陳述有不實，影響銀行錯誤評估貸款之風險與投資報酬率，而誤放貸款融資予 SPV，致嗣後銀行無法如期向 SPV 收回款項。

1. 僅專案發起人與其所設立之 SPV 為虛偽、隱匿或不實陳述(主觀故意且可歸責)，而第三方專業人士不可歸責時：
  - (1) 倘專案發起人與其所設立之 SPV 所為虛偽、隱匿或不實之陳述涉及銀行對意思表示之意義或內容錯誤或表示行為錯誤，或交易上認為重要的物之性質或人之資格錯誤而致動機錯誤，且非因銀行自己之過失所致，銀行始得依民法第 88 條撤銷其錯誤之意思表示。
  - (2) 銀行得於除斥期間內依民法第 92 條撤銷其被詐欺之意思表示。
  - (3) 銀行得依民法第 184 條第 1 項後段侵權責任向專案發起人及 SPV 請求損害賠償。
2. 第三方專業人士與 SPV 通謀詐欺銀行：
  - (1) 倘不實陳述部分涉及銀行對意思表示之意義或內容錯誤或表示行為錯誤，或交易上認為重要的物之性質或人之資格錯誤而致動機錯誤，且非因銀行自己之過失所致，銀行始得依民法第 88 條撤銷其錯誤之意思表示。

(2) 銀行得於除斥期間內依民法第 92 條撤銷其被詐欺之意思表示。

(3) 銀行得依民法第 184 條第 1 項後段及第 185 條共同侵權行為向專案發起人及 SPV 及第三方專業人士請求損害賠償，且專案發起人及 SPV 及第三方專業人士間所負之債務係法定連帶債務，銀行得向任一方請求清償其等間之連帶債務全額。

3. SPV 有不實陳述，惟第三方專業人士與 SPV 均無故意，SPV 與第三方專業人士均僅具抽象輕過失之情形

(1) 銀行得依民法第 535 條及第 227 條向第三方專業人士請求損害賠償

按民法第 535 條之規定，受任人（第三方專業人士）處理委任事務時，應依委任人（銀行）之指示，負有善良管理人之注意義務，惟今於盡職調查期間，受任人（第三方專業人士）因過失而漏未調查詢問或錯誤評估之事項，導致委任人（銀行）後續締結不利內容之融資契約而受損害，銀行得依民法第 535 條及第 227 條向第三方專業人士請求損害賠償。

(2) SPV 對銀行端不負民法第 184 條侵權責任

A. 蓋本件 SPV 所為過失不實陳述所侵害銀行端之利益為債權，而非具社會典型公開性之絕對權權利，按通說及實務見解，非民法第 184 條第 1 項前段所保護之客體。

B. 又 SPV 僅具抽象輕過失，且無違反保護他人法律之情形，亦無民法第 184 條第 1 項後段或第 2 項之適用空間。

(3) SPV 是否對銀行端負民法第 245-1 條締約上過失之損害賠償責任，涉及以下要件之爭議

A. 締約上過失責任是否限於契約嗣後未成立？

(A). 實務見解及民法研究修正委員會第 782 次會議記錄：限於契約未成立，不包含契約嗣後成立之情形，契約成立時，應依各該契約之內容履行，故締約上過失責任僅指契約未成立之情形。

(B). 我國亦有學者同上開(A).實務之立場：限於契約未成立，惟理由尚有不同，分別臚列如下：

- a. 有學者<sup>9</sup>自契約不完全給付規定之法條體系解釋，認為締約上過失責任排除契約已有效成立、契約有無效原因、契約經撤銷者或得依侵權行為規定保護被害人之情形；蓋按我國民法第 227 條已明文規定不完全給付之債務不履行，倘債務人有未盡附隨義務時，債權人應據民法第 227 條行使其權利，而非民法第 245 之 1 條；另倘契約成立或具成立之形式外觀而有爭議時，應適用民法第 227 條或第 247 條之規定，而非民法第 245 之 1 條，因此，於契約成立之情形，無另設締約上過失責任規範之必要。
- b. 有學者<sup>10</sup>自民法第 245 之 1 條第 1 項之文意解釋，認為觀自「對於非因過失而信契約能成立致受損害之他方當事人」，及「當事人為準備或商議訂立契約而有左列情形之一者」之文意，足認一方當事人違反誠實信用原則的情事，須是發生於契約成立之前，即所謂訂約準備商議階段，故民法第 245 之 1 條之適用限於「致契約未成立」，而不包含契約嗣後成立之情形。
- c. 另有學者<sup>11</sup>自「告知說明義務」之角度切入，認為無論在契約成立前或成立後發生，告知說明義務或所有契約有關之附隨義務，均與契約交易目的之實現相關，不應以其發生時點之不同而決定其相異之責任性質或責任要件，故倘契約有效成立，縱告知說明義務或其他附隨義務之違反係發生於契約成立前，仍屬於契約責任之範疇，即適用不完全給付之規定，不需適用民法第 245 之 1 條規定。
- (C). 惟多數學者<sup>12</sup>認為：無論契約無效、不成立或成立，只要該說明義務或保密義務之違反、或顯然違反誠信原則之行為，發生於契約成立之前，縱使契約嗣後成立，即成立所謂「不利內容之契約」，

<sup>9</sup> 孫森焱，民法債編總論下冊，自刊出版，2018 年，4 版，頁 678 至 679。

<sup>10</sup> 劉春堂，民法債編通則第一冊：契約法總論，三民出版，2011 年，頁 172。

<sup>11</sup> 陳自強，契約違反與履行請求，元照出版，2015 年，頁 136。

<sup>12</sup> 陳聰富，論契約成立生效後之締約上過失責任：以不實表述之責任為中心，國立臺灣大學法學論叢，第 50:1 期，2021 年 3 月，頁 249；楊芳賢，自兩件外國過失不實陳述判決論民法第二四五條之一第一項尤其第一款之妥適性，月旦法學雜誌，第 251 期，2016 年 4 月，頁 192 至 193；鄭冠宇，民法債編總論，新學林出版，2017 年，頁 284；詹森林，臺灣民法債務不履行體系之發展—外國法之繼受、本國理論與實務之演變，月旦法學雜誌，第 241 期，2015 年 6 月，頁 22 至 23。



均有締約上過失責任之適用，蓋當事人間雖未締結契約，然其等已進入準備締約或磋商之階段，其間之地位已非同於尋常人，當事人間應存有「特殊之信賴關係」，其等應保持在交易上所必要之注意義務。

B. 締約上過失責任是否包含「過失」之不實陳述？

(A). 自民法第 245 之 1 條第 1 項第 1 款文意觀之，本條項既已明文「惡意隱匿或不實說明」，主觀要件應是限於「故意」，而未包含「過失」之不實陳述，惟飽受學界批評，立法論上建議參考德國比較法，肯認過失之不實陳述亦屬於締約上過失之範疇。

(B). 民法第 245 之 1 條第 1 項第 2 款明文「故意」或「重大過失」

(C). 民法第 245 之 1 條第 1 項第 3 款，未具體明文主觀要件之歸責程度，迭有爭議：

a. 有學者<sup>13</sup>認為：依據「明示其一者視為排斥其他」原則觀之，採無過失責任說。

b. 有學者認為：宜參照民法第 245 之 1 條第 1 項第 2 款，限於重大過失之情形。

c. 另有學者<sup>14</sup>認為應採「過失責任」：不應參照民法第 245 之 1 條第 1 項第 1 款或第 2 款之主觀要件，蓋該等主觀要件規定實為不妥，既已經他方當事人詢問締約有關之重要事項，或經一方當事人明示應予保密，仍限於惡意或故意或重大過失始負賠償責任，此規定已不具正當性，而民法第 245 之 1 條第 1 項第 3 款實更不應援引其不具正當性之主觀要件為標準；另，自民法第 220 條第 1 項與第 184 條第 1 項前段觀之，可知我國民法原則上採過失責任原則，故第 245 之 1 條第 1 項第 3 款之主觀要件應以「過失」為歸責要件。

C. 民法第 245 之 1 條第 1 款以「經他方詢問」為要件，則 SPV 得否抗辯未經銀行或第三方專業人士詢問之事項，不負不實說明之締約

<sup>13</sup> 黃立，民法債編總論，元照出版，2006 年 11 月，頁 53。

<sup>14</sup> 楊芳賢，自兩件外國過失不實陳述判決論民法第二四五條之一第一項尤其第一款之妥適性，月旦法學雜誌，第 251 期，2016 年 4 月，頁 195 至 196。



上過失責任？

- (A). 現行法下：SPV 得以抗辯對於「未經銀行或第三方專業人士詢問」之事項，不負不實說明之締約上過失責任。
- (B). 學說<sup>15</sup>之批評與立法論建議：民法第 245 之 1 條第 1 項第 1 款以「經他方詢問」為要件，亦即，限於經他方詢問後所為之惡意隱匿或不實說明，未包含未經他方詢問而主動不實陳述或隱匿之情形。惟資訊揭露義務之重點在於該資訊是否對締約決定具有重要影響力且非他方當事人所能輕易取得者，倘為肯定，則基於誠信原則之信賴關係以及交易公平原則即應揭露之，他方是否詢問，均在所不問，故應刪除「經他方詢問」此要件，並以該資訊是否與締約相關聯、影響締約目的、對他方具重要性或依交易觀念他方得期待受告知之重要事項為告知說明義務之認定界限。
- D. SPV 得否抗辯銀行端有過失，因此不符合民法第 245 之 1 條「對於非因過失而信契約能成立致受損害之他方當事人」此一要件，而排除其締約上過失之責任？
- (A). 依照現行法之文義解釋，似乎係以請求權人之主觀歸責事由作為責任成立之要件，故一旦請求權人（銀行端）主觀要件上有過失之歸責事由，行為人（SPV）即可免除締約上過失之責任。
- (B). 學說<sup>16</sup>之批評與立法論建議：「對於非因過失而信契約能成立致受損害之他方當事人」此一要件宜檢討刪除，蓋為健全保護受損害之當事人，不應因締約上過失之損害賠償請求權人有過失，即完全剝奪其請求權，實為不妥，而宜以民法第 217 條「與有過失」之規定加以處理即可，不將「請求權人對損害之發生不具過失」設為其締約上過失請求權之責任成立的排除要件，而應將其置於責任範圍之層次予以討論，以兼顧平衡雙方之利益。
- E. 小結：SPV 具過失時，是否負民法第 245 之 1 條締約上過失責任？

<sup>15</sup> 陳聰富，論契約成立生效後之締約上過失責任：以不實表述之責任為中心，國立臺灣大學法學論叢，第 50:1 期，2021 年 3 月，頁 245、246、258。

<sup>16</sup> 周伯峰，論對「不受期待之契約」的法律上處理——以締約上過失為中心，政大法學評論，2018 年 12 月，第 155 期，頁 280；陳洗岳，中斷締約交涉之責任——最高法院 106 年度台上字第 1362 號民事判決，月旦裁判時報，2020 年 04 月，第 94 期，頁 18。

(A). 現行法及現行實務：否定

- a. 按民法第 245 之 1 條第 1 項第 1 款及第 2 款之主觀歸責要件限於 SPV 有故意或重大過失之情形，而本件 SPV 僅具過失；縱認民法第 245 之 1 條第 1 項第 3 款之主觀要件係過失，SPV 之過失不實陳述似乎可適用此款，惟現行法及實務均認民法第 245 之 1 條第 1 項限於嗣後融資契約「未成立」始有適用之空間。
- b. 次按民法第 245 之 1 條第 1 項第 1 款限於「經他方詢問」之事項有隱匿或不實陳述，始成立締約上過失責任，故倘 SPV 不實陳述之事項乃未經銀行端及其第三方專業人士詢問之事項，SPV 不負本款責任。

(B). 學說立法論建議<sup>17</sup>：肯定

- a. 民法第 245 之 1 條第 1 項於實務適用上均限於嗣後融資契約「未成立」始有適用之空間，此規定不妥且不具正當性，易形成保護漏洞，蓋締約上過失制度之目的主要係保護純粹經濟上損失但不構成債務不履行之案例，又民法第 245 之 1 條既係參照比較法德國法而引入，既德國法肯認締約上過失之適用包含成立「不利內容契約」之情形，故立法論上，無論契約無效、不成立或成立，只要該說明義務或保密義務之違反、或顯然違反誠信原則之行為，發生於契約成立前，即應有締約上過失之適用空間。
- b. 民法第 245 之 1 條第 1 項第 1 款說明義務限於惡意（故意），而未規範「過失」之不實陳述，易生保護漏洞，況倘已符合現行法第 245 之 1 條第 1 項第 1 款「經他方詢問」之要件，代表相對人原則上已知悉該資訊對他方之重要性，若其仍為不實陳述，縱係過失之不實陳述，亦應負責始為合理，故為全面保護意思表示瑕疵之救濟機會，應明文包含「過失」之不實陳述；另，基於誠

---

<sup>17</sup> 王澤鑑，法律思維與案例研習請求權基礎理論體系，自刊出版，2020 年 8 月，3 版，頁 437 至 445；陳聰富，論契約成立生效後之締約上過失責任：以不實表述之責任為中心，國立臺灣大學法學論叢，2021 年 3 月，第 50：1 期，頁 213 至 264；楊芳賢，自兩件外國過失不實陳述判決論民法第二四五條之一第一項尤其第一款之妥適性，月旦法學雜誌，第 251 期，2016 年 4 月，頁 189 至 205；周伯峰，論對「不受期待之契約」的法律上處理——以締約上過失為中心，政大法學評論，2018 年 12 月，第 155 期，頁 282；黃松茂，台灣債法二度修正的十字路口，台灣法律人，2021 年 8 月，第 2 期，頁 24 至 25。

信原則而於個案中負有告知義務者，雖告知義務者沒有認識到該等須告知之資訊而告知，亦為告知義務之違反，係過失未盡告知義務之情形，故宜將原法條中「隱匿」之用語更改成「未告知」，以符合本款主觀要件應設定為「過失」之規範。又民法第 245 之 1 條第 1 項第 2 款之保密義務限於因故意或重大過失而洩密，立法論上應明文包含「過失」之洩密。

- c. 倘依照立法論建議，不論嗣後融資契約是否成立均有締約上過失之適用空間、締約上過失責任主觀歸責要件為「過失」、不實說明之事項不限於經他方詢問者、不以請求權人無過失為締約上過失之責任成立要件，則於銀行端可能有過失，且嗣後銀行與 SPV 已締結融資契約之情形，縱使係銀行端及其第三方專業人士未經詢問之事項，只要 SPV 所陳述之資訊與締約相關聯、影響締約目的、對銀行端具重要性、或依交易觀念銀行端得期待受告知之重要事項，基於誠信原則之信賴關係以及交易公平原則，SPV 即負有揭露告知該資訊之義務，與銀行端是否有詢問無涉，故 SPV 仍須對其過失之不實陳述負締約上過失責任。

(4) SPV 是否對銀行端負民法第 227 條不完全給付債務不履行責任？

- A. 倘立法論上如上述(3)A.(C).肯認締約人於締約階段違反說明義務，嗣後雙方締結契約，惟契約內容對一方不利，其得以締約上過失主張損害賠償請求權，則締約上過失（民法第 245 之 1 條）與不完全給付（民法第 227 條）之關係為何？

(A). 有學者採「積極侵害債權吸收說<sup>18</sup>」：倘契約已成立，即排除民法第 245 之 1 條之適用，蓋契約既已成立，即無區分前契約或後契約相異保護義務之必要，二者均與交易目的之實現相關，不應以該義務之發生時點不同而決定其相異之責任性質與要件，亦即，倘契約嗣後成立則排除締約上過失法則之適用，採上述(3)A.(B).c.之立場見解。

(B). 另有學者採「請求權競合說<sup>19</sup>」：締約上過失與債務不履行二者之規範對象、功能均不同，乃併存之關係，而非吸收之關係，倘違

<sup>18</sup> 陳自強，契約違反與履行請求，元照出版，2015 年，頁 136。

<sup>19</sup> 陳聰富，論契約成立生效後之締約上過失責任：以不實表述之責任為中心，國立臺灣大學法學論叢，2021 年 3 月，第 50：1 期，頁 252。

反真實說明義務致締結不利內容之契約，與契約標的相關者，得併行主張民法第 245 之 1 條及第 227 條；相對而言，倘所違反之真實說明義務與契約標的無關者，則僅得主張民法第 245 之 1 條，即採上述(3)A.(C).之立場見解。

- B. 小結：倘 SPV 於契約成立前之締結階段所為之不實陳述，與契約標的相關時，無論採上開積極侵害債權吸收說或請求權競合說，均肯認銀行端得對 SPV 主張民法第 227 條之責任，惟倘不實陳述所涉事項與契約標的無關者，無論採上開積極侵害債權吸收說或請求權競合說，均無民法第 227 條之適用，僅於採請求權競合說及上述(3)A.(C).之立場時，得以民法第 245 之 1 條主張締約上過失責任。

### 三、於 SPV 與第三方專業人士均不可歸責時，如何進行有效可評估之「風險控管」？

#### (一) 何謂風險事件

專案融資案之重點在於銀行端如何妥善評估放行貸款後能於期限內收回債款及利息之風險，而借款人 SPV 是否能如期清償債款及利息，涉及其架設風力發電機至正式售電後這段期間（下稱：此期間）所可能發生足以影響其收益及還款能力之變動事件，即所謂「風險事件」。

#### (二) 分析此期間可能發生之「風險」事件

1. 本文嘗試提出此期間內所有可能發生之風險事件，以及於擬定專案融資契約相關條款時，如何清楚定義「風險」及其歸責原則，始能有效避免後續所衍生爭議，並使銀行端於事前即能妥善評估融資之風險。
2. 此期間內可能發生之風險事件（包含但不限於以下之風險）<sup>20</sup>：
  - (1) 天災：颱風、地震等
  - (2) 氣候因素：海埔新生地之縮減等
  - (3) 法規變動：租金調漲或調降之法規、再生能源發展條例、環境法規、農業法規、金融保險、航政法規等法規之變動
  - (4) 環境風險：風場架設之土地糾紛（與地主之民事糾紛）、風扇機架設之

<sup>20</sup> 歐洲非營利組織 World Forum Offshore Wind (WFO) 網站：<https://wfo-global.org/financing-offshore-wind-part-7/>（最後瀏覽日 111 年 9 月 28 日）



海域糾紛（我國目前無單一的法律專屬管轄我國所有離岸風電設置海域<sup>21</sup>）、當地居民之抗爭等

(5) 政府政策變動：可能因政黨輪替所致政策變動之風險

(6) 工程建造之風險<sup>22</sup>：

- A. 生產風電之前：海事工程、水下基礎、機電工程及風機系統之建造
- B. 完工風險：建造工程未按照預定造價、準時完成，並且達到所約定之品質技術指標
- C. 風扇本身設備損壞之風險

(7) 售電之糾紛風險：與台灣電力公司之售電契約或併聯網架設等糾紛

(8) 勞工：罷工或勞資糾紛等

- 3. 為避免風機架設建造之工程因上開氣候等因素而遲延，而使專案成本、融資貸款利息增加及專案事業之現金流量未能按計畫獲得，應參照我國公共工程承攬常用之保證策略及政府採購法第 30 條，設定履約保證條款、履約保證金，或金融機構出具之履約保證金保證書、差額保證金保證書等，以分攤完工之風險<sup>23</sup>。

(三) 於擬定專案融資契約時，如何具體清楚定義風險事件及其歸責原則之相關條款<sup>24</sup>

1. 不可抗力條款：

(1) 本融資契約所稱不可抗力事由，係指該事由之發生須非可歸責於雙方當事人，亦非雙方得合理控制或縱加相當注意亦無法防止、避免或排除，且足以影響本融資契約一部或全部之履行者，包括但不限於：

- A. 戰爭（無論是否宣戰）、侵略、外國敵人行為、叛亂、革命、報導、內戰、恐怖活動。

---

<sup>21</sup> 王煦棋，離岸風電專屬經濟海域開發之法規可行性研析，工研院 110 年委託研究報告，頁 23。

<sup>22</sup> 謝在全，同前揭註 4，頁 16。

<sup>23</sup> 謝在全，同前揭註 4，頁 16、17。

<sup>24</sup> 參考自民間 ROT/BOT 契約中不可抗力條款及除外情事條款。



- B. 因核子燃料或廢氣燃燒物燃燒或爆炸所生輻射或放射線污染。
- C. 天災，包括但不限於地震、水災、海嘯、閃電或任何自然力作用。
- D. 爆發嚴重特殊傳染性疾病疫情（如 COVID-19）。
- E. 不可歸責於融資契約之 SPV 特殊目的公司或其承包商所致罷工、勞工暴動或其他勞資糾紛，致足以影響本契約之履行。

## 2. 除外情事：

(1) 本融資契約所稱除外情事，係指因不可歸責於雙方當事人之下列事由：

- A. 除不可抗力外，因政府政策變更、法規變更、政府機關之行政命令、處分、作為或不作為，致對 SPV 特殊目的公司之修建、營運或財務狀況發生重大影響，且足以影響本契約之履行者。
- B. 其他性質上不屬不可抗力而經爭議協調委員會認定為除外情事者。

## 3. 通知及認定程序：

- (1) 任何一方主張不可抗力或除外情事之發生而受重大影響者，應於事件發生且客觀上能通知之日起 10 日內，以書面通知他方。
- (2) 任何一方於收到他方之通知後，雙方應即綜合當時情況加以認定。如雙方就該事件及其起始日之認定無法於 60 日內達成協議時，應依本融資契約之爭議處理條款約定辦理之。

## 4. 認定後之效果：

- (1) 於不可抗力或除外情事經雙方或爭議協調委員會認定後，雙方應即依下列約定辦理一項或數項之補救措施。如雙方無法於 60 日內就補救措施達成協議時，應依本契約之爭議處理條款約定辦理之。
- (2) 不生遲延責任：因不可抗力或除外情事致本融資契約之風力發電廠建造工程無法如期履行時，不生遲延責任。

## 四、商業保險<sup>25</sup>

### (一) 歐洲 WindCAR 保單

---

<sup>25</sup> 林建智、王正偉、陳品璇，離岸風力發電保單條款之疑義解析，保險事業發展中心保險專刊，第 36 卷第 2 期，2020 年 6 月，頁 95 至 120。

國際上目前多引用歐洲之保單作為離岸風電之保單基本架構，即 WindCAR 保單，又因離岸風電所涉及之資金極其龐大，保險人通常會與其他保險公司締結再保險契約，以共同分攤風險，而保險人與再保險人所採用的保單格式主要為「WindCAR 保單」或「慕尼黑再保險之綜合保險單 (Comprehensive Project Insurance, CPI)」二種，其中 WindCAR 保單乃我國較常使用於離岸風電之保單，由國內保險人核保後，再轉分國際之數家再保險人以比例分攤承擔風險。

## (二) 離岸風電「套裝式保單」(Package Policy)

離岸風電保單之 WindCAR 保單通常係採取「套裝式保單」(Package Policy)，即以一張保單承保風場自營造、完工至營運完成之過程所有可能面臨之風險，其險種包含營造綜合保險、延遲完工保險、營運綜合保險、營業中斷保險及第三人責任保險。

## (三) 主要之被保險人

1. 開發商 (承攬離岸風電工程之承包商)
2. 債權人 (銀行端融資機構)

如前所述，離岸風電之資金取得建議採取專案融資之聯貸銀行團的融資方式，SPV 透過現金流量與資產負債表來向銀行端融資，雖銀行端對於專案投資人本身無債務追索權，惟基於銀行端對於 SPV 之債權利益，足認銀行端對 SPV 具有保險利益，故得以銀行端為要保人或被保險人。

## (四) 自負額

不論是海底電纜或天災等所致之損害，離岸風電保單皆有約定自負額之條款，以限縮保險人之賠償責任。

## (五) 離岸風電保單之特殊條款

包含品質保證條款、瑕疵條款、系列損失條款等。

## (六) 保險事故

主要係指 SPV 無法如期按照計畫完工之風險事件，或 SPV 因其他上開 (肆、三、) 所述之風險導致無法如期還款之情形。

# 伍、結論

因應國際節能減碳之潮流，以及我國良好之海域環境，離岸風力發電在我國之電力供給上具有一定潛力，惟徒有良好的工程技術與優良之天然環境，卻因欠

缺穩定資金加以開發設廠，致使現今離岸風力發電之設廠有所設限，本文建議參照歐洲「專案融資」之貸款方式聯合金融機構及保險公司等共同促進離岸風力發電之設立與成長，以降低銀行端融資後收不回款項之風險，並且於簽訂專案融資契約前之磋商階段，透過詳盡地盡職調查與清楚劃分法律責任之歸屬，且亦應使專案投資人於專案融資契約之「附約」中簽署相關之聲明保證條款，蓋專案投資人與 SPV 係居於同一利益團隊之角色相互聯動，其亦應對其所陳述擔保之法律或事實狀態負責。

於盡職調查中，本文認為頗值得探討的是以誠信原則為上位概念而引進我國立法之締約上過失責任制度，涉及諸多實務與學說就適用要件之爭議，本文認為若能採學說之見解肯認於「不利內容之契約」時亦有締約上過失之適用空間、「過失」之不實陳述及「未經他方詢問但與契約標的相關聯」亦可能成立締約上過失責任此等立法論立場，則於專案投資人或其所設立之 SPV 於盡職調查期間有不實說明時，其等均應負相關之民事法律責任，較能填補貸款人銀行端與借款人 SPV 處於資訊不對稱之情形，以完整保護銀行端之債權，並搭配商業保險之配套措施，使銀行端能更安心地以專案融資方式貸款予 SPV 使其設立開發離岸風力發電，以促進我國綠能發電之發展。

## 參考文獻

### 一、書籍（以姓氏筆畫順序排列之）：

王澤鑑，法律思維與案例研習請求權基礎理論體系，自刊出版，2020年8月，3版，頁437至445。

孫森焱，民法債編總論下冊，自刊出版，2018年，4版，頁677至685。

陳自強，契約違反與履行請求，元照出版，2015年，頁132至143。

黃立，民法債編總論，元照出版，2006年11月，頁48至56。

鄭冠宇，民法債編總論，新學林出版，2017年，頁281至289。

劉春堂，民法債編通則第一冊：契約法總論，三民出版，2011年，頁172至184。

### 二、期刊論文（以姓氏筆畫順序排列之）：

王煦祺，離岸風電專屬經濟海域開發之法規可行性研析，工研院110年委託研究報告，頁7、8、23。

周伯峰，論對「不受期待之契約」的法律上處理—以締約上過失為中心，政大法學評論，2018年12月，第155期，頁219至295。

林建智、王正偉、陳品璇，離岸風力發電保單條款之疑義解析，保險事業發展中心保險專刊，第36卷第2期，2020年6月，頁95至120。

林彥碩，大型綠能開發案對台灣綠色金融發展的影響：從風險管理與保險規畫的角度分析，國家發展研究，第18卷第2期，2019年6月，頁189至226。

陳聰富，論契約成立生效後之締約上過失責任：以不實表述之責任為中心，國立臺灣大學法學論叢，2021年3月，第50：1期，頁213至264。

陳洸岳，中斷締約交涉之責任—最高法院106年度台上字第1362號民事判決，月旦裁判時報，2020年04月，第94期，頁15至19。

黃松茂，台灣債法二度修正的十字路口，台灣法律人，2021年8月，第2期，頁24至25。

楊芳賢，自兩件外國過失不實陳述判決論民法第二四五條之一第一項尤其第一款之妥適性，月旦法學雜誌，第251期，2016年4月，頁189至205。

詹森林，臺灣民法債務不履行體系之發展—外國法之繼受、本國理論與實務之演變，月旦法學雜誌，第 241 期，2015 年 6 月，頁 22 至 23。

謝在全，專案融資與擔保物權，台灣法學雜誌，第 354 期，2018 年 10 月，頁 11 至 25。

謝友仁，綠色金融行動方案簡介（一）——綠能產業取得融資，月旦會計財稅網，2018 年 8 月，頁 1 至 3。

### 三、外國文獻與網站（按字母次序排列）：

Alex Benjamin Wilson et al., “*Offshore wind energy in Europe*,” European Parliamentary Research Service, PE 659.313, November. 2020., pp. 1-12.

European Commission-Press release, *France: The EIB, with the support of the European Commission, is co-financing the construction of three floating offshore wind farms for a total of €210 million*, June 28. 2022., pp.1-2.

歐洲非營利組織 World Forum Offshore Wind (WFO) 之網站：<https://wfo-global.org/financing-offshore-wind-part-7/>

### 四、其他參考資料：

民間 ROT/BOT 契約中不可抗力條款及除外情事條款

[https://www.moeaboe.gov.tw/ECW/populace/content/Content.aspx?menu\\_id=14435](https://www.moeaboe.gov.tw/ECW/populace/content/Content.aspx?menu_id=14435)

[https://www.moeaboe.gov.tw/ECW/populace/content/Content.aspx?menu\\_id=14437](https://www.moeaboe.gov.tw/ECW/populace/content/Content.aspx?menu_id=14437)