

辯論賽題目分析

一. 關於工期展延費用之請求是否屬於雙方合意得仲裁之範圍？

(一) 相對人可能之主張：

1. 依一般條款第 20 條之約定，業主依約有絕對權或最後決定權或承包商不得提出異議之事項，非屬雙方合意得仲裁之事項。
2. 一般條款第 5.5b 條既已約定經核定之延長工期日數具有決定性，承商無爭論之餘地。
3. 一般條款第 5.5e 條亦已明定：「承商申請延長工期，如經業主核准展延工期者，則應視為對承商已作全部而圓滿之補償。承商須放棄對該一事件再提出要求之權利。」可知本契約就關於工期展延相關可能之請求，業已約明於展延工期後，承商須放棄對該一事件再提出要求之權利，其自屬「承包商不得提出異議」之事項。
4. 基上，聲請人關於工期展延費用索賠之爭議，自係屬業主有最後決定權，且承商不得提出異議之事項，按依前揭一般條款第 20 條之約定，其自非屬雙方合意約定得仲裁之範圍。

(二) 聲請人可能之主張：

1. 一般條款第 5.5b 條之約定，僅係指經業主核定之延長工期日數具有決定性，此乃關於工期展延本身之事項，並未及於工期展延後有關工期展延費用求償之事項。因此，有關工期展延費用求償並非所謂業主有最後決定權或承包商不得提出異議之事項。
2. 一般條款第 5.5e 條雖約定，承商須放棄對該一事件再提出要求之權利，惟其中並未明定包括工程展延費用之請求。
3. 退一步言，縱認前開條文約定承商放棄之權利係包括工程展延費用之求償，其至多亦僅係涉及聲請人於實體上之請求有無理由的問題；且觀諸該條文之內容，其亦未顯示「業主依約有絕對權或最後決定權或承包商不得提出異議」等文字。基此，聲請人有關工期展延費用之請求，自屬雙方合意得仲裁之事項。
4. 另依仲裁之理論，仲裁條款之解釋應採「利於有效性」之解釋原則，該原則並包括「不利條款草擬人之解釋原則」及「排除嚴格解釋原則」（參藍瀛芳律師著「仲裁條款的解釋」乙文），因此，縱認本件仲裁條款有不明確之處，亦應作有利於得進行仲裁之解釋。

二. 必達公司可否請求工期展延費用？

(一) 本件有無一般條款第 5.5e 條約定之適用？

1. 相對人可能之主張：

甲、一般條款第 5.5e 條既已約定：「承商申請延長工期，如經業主核准展延工期者，則應視為對承商已作全部而圓滿之補償。承商須放棄對該一事件再提出要求之權利。」可知，相對人核准展延工期時，即視為對聲請人已作全部而圓滿之補償，聲請人應放棄對於相對人核准工期展延之事再額外提出其他要求之權利。是聲請人該項請求，並無理由。

乙、按有關工程展延及工期展延費用之產生應為一般營建業界所可合理預見之風險，而本件聲請人係具有相當規模之營造公司，並非屬弱勢之一方，其於投標前自應已仔細評估前開風險，而於報價金額予以考量，且如聲請人無法接受該棄權約定者，自可不參與投標。因此，一般條款第 5.5e 條之約定並無顯失公平之問題。又於相對人招標時，所有參與投標廠商均係基於相同條款競標，如認一般條款第 5.5e 條約定無效，而要求相對人另外給予工期展延費用之補償，增加契約金額者，則反而對相對人顯失公平。基此，一般條款

第 5.5e 條應屬有效，並無民法第 247 條之 1 規定之適用。（可參考之資料，如最高法院 87 年度台上字第 980 號判決、86 年度台上字第 2076 號判決等見解，另最高法院尚有諸多關於定型化契約條款之判斷，如參賽隊伍可以加以援用者，更佳）

2. 聲請人可能之主張：

- (1) 一般條款第 5.5e 條所約定內容所使用之文字，其約定之棄權範圍應僅限於承商不得就同一事件再額外請求工期展延，其中並未包括工期展延費用。
- (2) 縱認該條款之棄權範圍包括工程展延費用之請求，然因一般條款係採用路網公司所擬定用於相關工程發包之制式契約文件（賽題第 5 點），應屬民法第 247 條之 1 所規定之定型化契約，其要求承商拋棄所有與工期展延有關之權利，免除相對人之責任、使聲請人拋棄權利，其結果對於聲請人有重大不利益，對聲請人顯失公平，依法自應屬無效。（可考之資料，如行政院公平交易委員會 86 年 11 月 28 日(86)公貳字第 8605226-005 號函、臺灣高等法院 94 年度建字第 277 號判決、最高法院 98 年度台上字第 765 號判決等）
- (3) 又是否構成定型化契約之認定，民法規定並無特別要求當事人需有議約能力不平等之要件，只要依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，即應構成定型化契約。（參賽隊伍如提出相關學說論著（如詹森林教授相關文章）加強論述者，更佳）

(二) 本件聲請人得否依合約書主文第 12 條之約定，適用 FIDIC 紅皮書相關條款提出請求？

1. 聲請人可能之主張：

- (1) 如前所述，一般條款第 5.5e 條約定之棄權範圍未包括工期展延費用，抑或依民法第 247 條之 1 規定，一般條款第 5.5e 條既屬無效，則有關工期展延費用應否給予補償乙節，於本契約中即屬未有約定之情形，是依合約書主文第 12 條約定，即應以 FIDIC 紅皮書作為補充約定。
- (2) 依 FIDIC 紅皮書第 4.12 條，如工程遭遇不可預見之不利物理條件者，除可展延工期外，並應將任何衍生之費用計入合約價金中。查本工程確實遭遇不可預見之惡劣地質情況，而致展延工期長達 1,000 日曆天（賽題第 9 點及第 10 點），相對人雖已辦理契約變更，惟其並未將本工程整體工期展延 1,000 日曆天所衍生之「與時間關聯成本」4.2 億元計入。是依前揭 FIDIC 紅皮書第 4.12 條，相對人自應合理追加該部分之工程款予聲請人。
- (3) 至相對人辦理 3 次變更設計，追加 4 億元之經費，其中有關承商管理費及利潤之金額，僅係針對該追加 4 億元之工作範圍之管理費及利潤，而非針對整個規模高達 24 億元工程因工期展延 1,000 日曆天而額外支出之「與時間關聯成本」所給予之補償。且就追加 4 億元之金額，依本工程詳細價目總表所示管理費及利潤之比例（附件 1），其管理費及利潤部分亦僅有約 4,968 萬元，然聲請人所實際支出之「與時間關聯成本」卻高達 4.2 億元（附件 4），由此亦可證，追加 4 億元之變更設計追加工程款，確實並未涵蓋整個 24 億元工程因工期展延 1000 日曆天所額外衍生之「與時間關聯成本」。
- (4) 另依 FIDIC 紅皮書第 8.9 條，因本工程遭遇惡劣地質情況而發生停工之情形，相對人亦應依該條款之約定，給付因停工所生之相關費用。

2. 相對人可能之主張：

- (1) 本契約一般條款第 5.5e 條既已清楚約定承商就工程展延核准後之棄權事項，自無合約書主文第 12 條約定之適用。
- (2) 退一步言，縱認本件有 FIDIC 紅皮書條款之適用，然相對人針對 3 次地質災變業已辦理 3 次之變更設計及展延工期，共計追加 4 億元之工程款，其中亦已包括承包商之管理費及利潤（賽題第 10 點），是聲請人自不得再藉詞重複請求。

(3) 另本件係因遭受惡劣地質情況而導致停工之情形，並非相對人或工程師指示停工之情形，因此，本件自亦無 FIDIC 第 8.9 條之適用問題。

(三) 本件有無情事變更原則之適用？

1. 聲請人可能之主張：

- (1) 本工程遭遇地質鑽探報告所未顯示之惡劣地質情況（賽題第 9 點），以致發生 3 次地質災變，並影響工期長達 1,000 日曆天（賽題第 10 點），為原訂工期 1,200 日曆天之 83.3%，此乃雙方於締約當時所無法合理預見之情事變更。
- (2) 承上，聲請人亦因此額外增加支出「與時間關聯成本」高達 4.2 億元（附件 4），佔原合約金額之 17.5%，已遠超過營造業之合理利潤率 3%~10%（賽題第 4 點），致使聲請人蒙受鉅額之損失，若依本契約之原有效果，不予聲請人任何補償者，對聲請人自係顯失公平。基此，相對人自應依民法 227 條之 2 第 1 項規定，調整本契約價金，增加給付聲請人所額外支出之「與時間關聯成本」。
- (3) 另法院實務亦有諸多肯定得適用情事變更原則調整給付工程展延費用之見解，如最高法院 94 年度台上字第 1395 號判決、98 年度台上字第 765 號判決、97 年度台上字第 928 號判決、95 年度台上字第 2383 號判決、94 年度台上字第 110 號判決、91 年度台上字第 1696 號判決等。

2. 相對人可能之主張：

- (1) 聲請人係一專長施作隧道工程之營造公司（賽題第 4 點），對於隧道工程可能遭遇之地質狀況及風險自應知之甚稔，是就本工程遭遇之地質情況及發生災變之風險，於締約當時自應詳予評估，並納入其報價中。
- (2) 另一般條款第 5.5d 條亦已約定延長工期之相關原因（附件 7），其中即已包含不可抗拒之災害、除外風險、工程變更設計及發生延滯非承包商所能控制等，且一般條款第 5.5e 條並已約明，經業主核准展延工期者，則應視為對承商已作全部圓滿之補償，承商須放棄對該一事件再提出要求之權利。是雙方於契約中既已明訂工期展延及棄權事項等條款，則工期展延自屬雙方於締約時可預見之風險，並無所謂於締約當時無法預料之情事變更。
- (3) 再者，就聲請人所主張之與時間關聯成本（附件 4），亦有諸多不實之處：
 - i. 有關施工器材租金、地質災變機具修理及重置費用係屬災變之損失，應屬保險理賠之範圍（賽題第 8 點），並非屬「與時間關聯成本」；
 - ii. 融資資金費用乃屬聲請人公司資金運用問題，且若聲請人以自有資金施作本工程者，自無融資利息費用之產生，況本工程按時估驗計價，聲請人應無大筆資金積壓之情形，因此，聲請人主張融資資金費用係屬工期展延所生之費用，並不可採。
 - iii. 另聲請人並未舉證證明交通費用確屬因工期展延而衍生之費用，又聲請人係採原訂完工日以後期間之費用支出，其可能因趕工而增加工務所人事費用、工務所費用及交通費用之支出，而該等因趕工增加之費用，並非屬地質災變工期展延期間實際發生之費用。且因工期展延有關「與時間關聯成本」之支出，而產生資源拉平之效果，理應不致有大量增加費用之情形。因此，聲請人所主張前開項目之費用金額顯屬浮濫不實。
 - iv. 此外，本契約價金之承商管理費及利潤共計為 298,136,646 元（附件 1），而聲請人所主張工期展延 1,000 日曆天之與時間關聯成本竟高達 4.2 億元，由此可知，聲請人主張之金額確有浮濫不實之情形。
 - v. 綜上，聲請人因地質災變工期展延所衍生之費用，扣除明顯非屬「與時間關聯成本」項目（包括施工器材租金、地質災變機具修理及重置費用、融資資金費用、交通費用）之金額，再扣除可能因趕工因素所增加之費用支出金額等，聲請人所額外支出之與時間關聯成本勢必遠低於 8,000 萬元。

而相對人就地質災變事實上業已辦理變更設計，並追加工程款達 4 億元（賽題第 10 點），其中已包含 4,969 萬元之管理費及利潤，是此已足以涵蓋聲請人所主張可能額外增加支出之工期展延費用，故本契約原有效果對於聲請人並無顯失公平之情形。

- (4) 此外，本工程於 2028 年 3 月 20 日即已完工，並於 2028 年 10 月 20 日驗收完成，雙方債之關係業已歸於消滅，按依最高法院 98 年度台上字第 1822 號判決意旨，聲請人已不得於債之關係消滅後，再主張依情事變更原則增減給付。
- (5) 法院實務有諸多否定適用情事變更原則調整給付工程展延費用之見解，如最高法院 98 年度台上字第 1822 號判決、97 年度台上字第 1654 號判決、98 年度台上字第 2470 號判決、98 年度台上字第 888 號判決、98 年度台上字第 1662 號判決、97 年度台上字第 2345 號判決、97 年度台上字第 1794 號判決、94 年度台上字第 1 號判決、93 年度台上字第 1277 號判決等，可供參考。

(四) 其他常見之請求依據主張

有關工期展延費用索賠實務中，除前述之請求依據外，亦常見有其他之請求權依據，例如民法第 490 條第 1 項及第 491 條第 1 項、第 231 條第 1 項、第 240 條規定等。

(五) 本件有無一般條款第 4.20 條約定之適用？

1. 相對人可能之主張：

甲、依一般條款第 4.20 條之約定，若由於業主違反合約之行為或疏忽所造成之損害，而承商據以提出求償時，應於事件發生之次日起十五天內，向業主提出報告。若未在規定期限內提出報告及求償申請，則視同自願放棄求償，業主不再受理，同時承商亦無權提出其他與損害有關之任何賠償。

乙、本工程分別於 2023/2/28、2024/8/20 及 2026/5/20 發生隧道災變（參附件 3 施工日報），且於 2028 年 3 月 20 日即已完工（賽題第 11 點），然聲請人遲至結算時始提出工程展延費用之請求（賽題第 14 點），顯見聲請人並未在事件發生之次日起 15 天內向相對人提出之求償，依一般條款第 4.20 條之約定，應視同聲請人自願放棄求償。

2. 聲請人可能之主張：

(1) 一般條款第 4.20 條之約定應僅限於請求損害賠償之情形，而本件聲請人係請求追加契約價款，並非損害賠償，故無該條款之適用。

(2) 縱認有一般條款第 4.20 條約定之適用，該條款依下列規定，亦應屬無效：

a. 該條款應構成民法第 247 條之 1 之定型化契約條款而無效。（理由類同於前開第(一)項爭點）

b. 一般條款第 4.20 條之約定無異減短聲請人請求權之時效期間，違反民法第 147 條：「時效期間，不得以法律行為加長或減短之……」之禁止規定，依民法第 71 條規定，該條款約定應屬無效。

(六) 本件有無消滅時效之問題

1. 相對人可能之主張：

(1) 本工程於 2028/3/20 即已完工（賽題第 11 點），聲請人於 2031/5/25 始提出本件仲裁聲請（賽題第 21 點），其間早已超過民法第 127 條第 7 款規定之 2 年時效期間。是聲請人之承攬報酬請求權已罹於時效。

(2) 又縱以驗收合格日 2028/10/20 作為時效起算點（賽題第 11 點），聲請人於 2031/5/25 提出仲裁聲請時，亦以罹於前揭規定之 2 年消滅時效。

(3) 此外，聲請人若係請求損害賠償者，依民法第 514 條第 2 項規定，其損害賠償請求權，亦因損害發生後，一年間不行使而消滅。

2. 聲請人可能之主張：

- (1) 本工程契約金額高達 24 億元，施作期間長達 6 年（賽題第 4、6、7、11 點），並非屬「宜速履行」之契約型態，且工程尚有諸多營建材料及機器設備之買賣，並非屬單純之承攬契約，而應屬承攬與買賣混合契約或係無名契約，按依最高法院 94 年度台上字第 1348 號判決意旨，本契約並無民法第 127 條第 7 款規定 2 年短期時效之適用，而應適用民法第 125 條規定之 15 年時效。
- (2) 此外，聲請人於本工程結算期間即已向相對人提出請求，且自 2030/10/15 開始即正式進行爭議解決程序，斯時，自本工程驗收完成日起算亦尚未超過 2 年之期間，嗣於確定雙方無法協商解決爭議後，隨即於 2031/5/25 提出本件仲裁聲請。揆諸最高法院 96 年度台上字第 1885 號判決意旨，相對人先與聲請人一再進行協商，拖延時間，俟時效經過後，卻提出 2 年短期時效抗辯，此顯已違反民法第 148 條第 2 項規定之誠信原則，應屬權利之不法行使，自應予禁止。（另最高法院 96 年度台上字第 2523 號判決及 96 年度台上字第 2250 號判決，亦認時效抗辯應受民法第 148 條第 2 項規定誠信原則之限制，可供參考）
- (3) 此外，按最高法院 97 年台上字第 1547 號判決意旨：「當事人依民法第二百二十七條之二規定.....請求法院增加給付者，為形成之訴，應待法院判決確定後，當事人就新增加給付之請求權始告發生，其請求權時效應自斯時起算，方符該形成判決所生形成力之原意。」（最高法院 98 年度台上字第 765 號判決、97 年度台上字第 1624 號判決，亦採相同見解），就本件聲請人所主張情事變更原則之請求依據，聲請人之請求權時效應自仲裁判斷作成後開始起算。

三. 必達公司可否請求物價調整款？

(一) 合約依據部分

1. 聲請人可能之主張：

- (1) 本契約就本工程是否辦理物價調整並未約定，是依合約書主文第十二條約定（附件 2），得以 FIDIC 紅皮書條款作為補充約定。是本工程應適用 FIDIC 紅皮書第 13.8 條辦理物價調整。
- (2) 次查，於 2027 年 10 月 3 日之工地協商會議紀錄，相對人業已清楚說明：「本契約並未約定物價補償之條款」（附件 6），且雙方業已依 FIDIC 紅皮書第 13.8 條公式計算應調整之物價調整款為 4 億元（賽題第 14 點），顯見本契約對於是否辦理物價調整乙節並未約定，故本件自應依合約書主文第十二條準用 FIDIC 紅皮書第 13.8 條辦理物價調整。
- (3) 至合約書主文第四點有關工程結算方式之約定，其僅係約定本契約為總價結算契約，此乃工程契約常見之價金約定方式，其並非表示雙方業已合意排除物價調整。因此，本契約對於是否辦理物價調整乙節，並未為任何之約定。
- (4) 退一步言，縱認本契約條款解釋有所疑義，因該條款係由相對人所擬定，自亦應作不利條款草擬人之解釋。
- (5) 如合約書主文第四點解釋為已排除物價調整者，其亦應構成定型化契約條款，依民法第 247 條之 1 規定，應屬無效。

2. 相對人可能之主張

- (1) 查本契約合約書主文第四條業已清楚約定：「...工程結算總價，按照合約總價及變更契約追加價款之金額結算。」茲本契約既已明定契約總價結算方式，並未納入物價調整，即已排除本契約總價得以辦理物價調整。是此，本工程自無再援引合約書主文第十二條約定準用 FIDIC 紅皮書第 13.8 條辦理物價調整之餘地。

- (2) 至有關 2027 年 10 月 3 日工地協商會議及相對人工地人員與聲請人會算物調款金額等節，於工地協商會議紀錄中，相對人已清楚說明：「本契約並未約定物價補償之條款，故有關 貴公司之請求，尚須報請路網公司董事會決議。」且會議結論亦載明：「有關本工程應否給予物價補償及補償金額為何，俟路網公司呈報董事會決議後，再依其決議內容辦理。」（附件 6）可知，相對人參與會議之工地人員當時即已表明，本契約並無物價補償之條款，尚須報請董事會決議後，再依決議內容辦理，並未同意本契約得適用 FIDIC 紅皮書第 13.8 條辦理物價調整。況且，變更契約約定亦須由雙方另以書面為之，而工地人員並無代理相對人變更契約之權限。因此，本件自不得僅以工程協商會議紀錄之記載，即認定雙方已合意辦理物價條款。
- (3) 另物價波動本屬承商於投標當時所應評估之風險，並納入其報價中，且於施作過程中亦可透過相關方法規避物價波動風險（例如於雙方簽約後即早訂購本工程所需之物料、機具及設備等），尤其，物價波動有漲有跌，如跌價時，聲請人自可享有跌價之價差利益。因此，本契約約定以契約價金結算方式，而排除物價調整，並無所謂定型化契約條款顯失公平之問題。

(二) 有無情事變更原則之適用？

1. 聲請人可能之主張：

- (1) 查本工程遭遇地質鑽探報告所未顯示之惡劣地質情況（賽題第 9 點），以致發生 3 次地質災變，並影響工期長達 1,000 日曆天（賽題第 10 點），為原訂工期 1,200 日曆天之 83.3%。而本工程於原訂施作期間 2022 年 3 月 1 日至 2025 年 6 月 14 日（賽題第 7 點），其間之營建工程物價總指數約在 76~81 之間（附件 5），然因工期大幅展延，致完工期限延至 2028 年 3 月 10 日（賽題第 10 點），於工期展延期間，營建工程物價一路走揚，至 2028 年 3 月 10 日更高達 95.56（附件 5），營建物價上漲幅度高達約 20%，聲請人亦因此遭受鉅額之損失，凡此，均非聲請人於締約當時所得合理預見之情事變更。
- (2) 次查，本件雙方依 FIDIC 紅皮書第 13.8 條公式計算應予調整之物調款金額高達 4 億元（賽題第 16 點），高達原合約金額之 16.7%，已遠超過營造業之合理利潤率 3%~10%（賽題第 4 點），致使聲請人蒙受鉅額之損失，若依本契約之原有效果，不予聲請人任何補償者，對聲請人自係顯失公平。基此，相對人自應依民法 227 條之 2 第 1 項規定，給付聲請人物調款。
- (3) 另最高法院 99 年度台上字第 1336 號判決、99 年度台上字第 552 號判決、98 年度台上字第 140 號判決等，採肯定見解，可供參考。

2. 相對人可能之主張：

- (1) 本契約合約書主文第四條已清楚約定：「...工程結算總價，按照合約總價及變更契約追加價款之金額結算。」其自己排除以物價調整為由再增加契約價款，否則，前揭約定即已失其意義。雙方既已清楚約定契約金額之結算方式，有關營建物價波動所生之影響，自屬雙方於締約時即已預見之風險，故本件並無所謂無法預料之情事變更。
- (2) 另物價波動本屬承商於投標當時所應評估之風險，並納入其報價中，且於施作過程中亦可透過相關方法規避物價波動風險（例如於雙方簽約後即早訂購本工程所需之物料、機具及設備等），尤其，物價波動有漲有跌，如跌價時，聲請人自可享有跌價之價差利益。因此，本契約約定契約價金結算方式，並未納入物價調整之情形，並無所謂定型化契約條款顯失公平之問題。
- (3) 再者，聲請人僅以營建工程物價總指數波動作為其主張受有損失之依據，惟此非屬聲請人實際受有損失之證明。是本件聲請人並未舉證證明，本契約依原有約定效果確有顯失公平之情形。

(4) 最高法院 98 年度台上字第 1914 號判決、98 年度台上字第 1712 號判決、98 年度台上字第 140 號判決、98 年度台上字第 361 號判決、97 年度台上字第 1624 號判決、97 年度台上字第 1187 號判決、97 年度台上字第 824 號判決、97 年度台上字第 560 號裁定、96 年度台上字第 2237 號判決、96 年度台上字第 569 號裁定、96 年度台上字第 565 號判決等，係採否定見解，可供參考。

(三) 本件有無一般條款第 4.20 條約定之適用？

請參考前開第二、(五)點。

(四) 本件有無消滅時效之問題

請參考前開第二、(六)點。

四. 其他可能之攻防

(一) 聲請人可能之主張：

1. 聲請人施作本工程所花費之總成本共計 35 億元（賽題第 13 點），而本工程結算金額僅有 28 億元，扣除約 5% 應有之利潤 1.4 億元後，聲請人支出之總成本高於相對人所給付之工程款高達 8.4 億元（即 $35 - (28 - 1.4) = 8.4$ ），因此，本件聲請人所提出工期展延費用 4.2 億及物價調整款 4 億元之請求，並無不合理之處。
2. 本件係因相對人所提供之地質鑽探資料未顯示惡劣地質狀況，以致發生 3 次地質災變，並因而展延工期長達 1,000 日曆天，此完全非可歸責於聲請人。然聲請人卻因此額外支出鉅額之工期展延費用，且工程施作期間亦因大幅延後而遭遇營建物價大漲之情形，並蒙受鉅額之損失高達 8.4 億元，此一情形，已完全逸脫本契約原約定之風險分配情形。是若本件相對人不給予任何之補償者，而由聲請人單獨承受高達 8.4 億元之損失，自對聲請人顯失公平。

(二) 相對人可能之主張：

1. 聲請人雖主張其花費總成本 35 億元，惟此總成本可能係因聲請人浪費或成本控制不良所發生之超支情形，是本件自不得僅以聲請人總成本金額來認定本契約原有效果是否有顯失公平之問題。
2. 聲請人既係請求工期展延費用及物價調整款，自應就其因工程展延所額外衍生之實際費用及因受物價波動所受實際影響金額，及其因果關係，具體舉證，以實其說。

