

Forum: 112(上)-由法院判決看透工程採購契約訓練班(中)-心得報告

Topic: 由法院判決看透工程採購契約訓練班-心得分享

Subject: 由法院判決看透工程採購契約訓練班-心得分享

潛 ” 鑒 1120403

2023/6/29 9:22:03

前言

筆者參與本公會於112年5月27日至6月10日舉辦112年度上半年產業人才投資方案-由法院判決看透工程採購契約訓練課程，講者對法院判例不同之見解，方知訴訟結果非有絕對之正確答案，仍需就個案深入剖析，適時引用法院判決，而對當事人有利於基礎上之重要攻防，方為上策。鑒於技師先進從事政府採購之承攬標案，對於履約執行爭點，都是法學、法規、法律層面之專業，若不理解契約條文約定或民法契約章節，對當事人權利及損害之關係不解其中義理，而衍生當事人不利之判決，確實不可不知。

今由公會陳錦芳理事，具律師、技師專業背景，從法院判例角度，結合民法契約實務經驗，對工程採購爭議深入淺出剖析，廣開塞門如醍醐灌頂，獲益匪淺，可讓技師先進在實務上可預防及解決爭議之借鏡。

賑F府採購分有財務、勞務及工程三大類，大致略分為：招標、審標及決標之公法開標程序，經決標後兩造締結契約、履約管理、驗收保固之私經濟行為，前者屬行政採購公法上程序，後者履約如有爭議則循司法途徑解決，二階段處理之手段不同，如處理招標異議處理，不為司法介入，而履約驗收等爭議亦不由機關在公法處理異議申訴，今次課程則著重在訂約後機關(債權人)與廠商(債務人)之爭點協議過程，可依政府採購法第85條協議、調解、仲裁，或民事訴訟循司法途徑解決；而機關對爭議處理，多不以仲裁方式協議解決，對廠商而言，請求權協議未果，若以民事訴訟程序請債務人支付賠償損失(如損害賠償總額預定性違約金或懲罰性違約金)，恐經法院三級三審漫長司法程序，終將曠日廢時，而採購法第85條之第二項之意旨，若經申訴會做成調解建議或調解方案，機關不同意致調解不成立時，廠商提付仲裁，機關不得拒絕，這不諦給予廠商可提付仲裁，縮短爭議之機會，我輩確實可善用工程會或地方申訴會調解之機制，不對等履約關係返還應有損害賠償。

今就對公會舉辦三法院判例課程，「請求損害賠償」、「消滅時效」、「展延工期」、「不可歸責當事人之事故」及「承攬報酬」等方面心得分享，以饗讀者。

承攬報酬

民法490條及505條雖明定承攬報酬後付為原則，然政府採購契約範本對估驗計價，考量工程規模龐大，需要資金供應各種成本支出，定期估驗付款可使廠商在工作完成前，先獲取部分款項，紓解資金壓力，分段分期支付給包商，如最高法院判決(97台上字第60號)所述，估驗款之性質「無非係對於承包商財務上之融資」，而高等法院(102年度建上字第44號)判例，估驗款為「融資暫付款之消費借貸預約之契約型式，如估驗計價有爭議，僅在確認估驗期內已完成工程之數量與價值，數額無法確定，承攬人自無從行使其請求權，其消滅時效即不能起算」，最高法院見解，「報酬應於工作完成時給付」，估驗款仍是報酬之概念(最高法院89年度台上字第1771號及101年度台上字第1386號判決)，但最高法院99年判決，則對「每期工程款並非俟全部工程完工驗收後，始得請求」，消滅時效自請求權可行使時起算，則對包商請求給付估驗款時效自請求起算，與「報酬應於工作完成時給付」概念不同，因此法官仍站在主觀立場對不同個案進行判決莫衷一是。

工程爭議

吾等承攬政府採購勞務或工程採購，招標或決標後之履約及驗收階段，常生工程爭議階段有：一、設計階段，規劃內容欠周全及不當變更，土地徵收、撥用或價購困難、政府政策變更，或設計審查遲延等，尤其業主在設計審查階段，因非屬專業工程單位，需借助外聘專家學者，進行書面審查而時效拖延，內部又未能整飭意見，因而未確定採購目標而遲延。二、發包階段，招標文件(如圖說)不完備、錯誤，投標資格審查與認定爭議，筆者曾服務於公部門進行醫療儀器採購招標，遇有代理某醫療器材

廠家，常因醫師醫療需求，而從其廠家規格訂定採購規格，而遭同業檢舉進行爭議調解，雖規格未指定廠家(牌)，不免讓人疑為某家量身訂做而有綁標之行為；另定型化契約偏頗業主，而民法對契約內容顯失公平性，契約無效有所規定，如議價或訂約遲延而延誤開工等。三、施工階段，開工遲延，設計變更、項目價格認定差異，材料及施工品質瑕疵不合規定，計算逾期罰款，見解差異頗大，工期展期計算認知差異、變更設計非契約內項目，遲延議價或未議價業主要求廠商先行施做、工程項目漏列、數量不足等爭議。筆者協助返還逾期違約金調解陳述理由有，因新增單價議價遲延70餘日之案例，檢視契約約定辦理議價時間為一個月，向機關調解爭點之一。四、驗收保固階段，驗收標準、驗收項目及數量之爭議，驗收瑕疵認定標準、複驗缺失另增新缺失，而連續性計罰逾期違約金、押標金與保證金返還、驗收標準之差異等。如同筆者前案例，機關未按圖說到現地進行竣工確認，而計罰未於預定竣工日完工之逾期違約金，同時又進行工程查證扣罰懲罰性違約金，形同一案兩罰，為請求返還違約金之爭點。

消滅時效

有關民法消滅時效制度，在第127條第7款承攬人之報酬，因二年間不行使而消滅，同法125條請求權因15年間不行使而消滅有所別異，前者為承攬報酬，後者為一般請求權(如不當得利)，承攬人於工程契約履約驗收階段之履約爭議，如

循申訴會調解程序，消滅時效為契約自驗收合格後二年內不行使而消滅，例如95.01.01日工程結算驗收，調解時效為97.01.01，如在接近罹於時效內申請調解程序，則特別注意調解不成起訴之時效，[申訴會做成調解建議或調解方案前，經預審及大會通過需有一段時日，若97.03.03兩造調解不成立(已過時效97.01.01)，致調解不成立證明書送達日為97.04.01.而申請人必須在10日內(即97.04.11)提民事起訴或仲裁起訴，否則請求時效已過；又前開在期限內起訴，等於調解仍在時效內(民事訴訟法419條第3項所定)。

展延工期

現行採契約範本第7條第3款第1目對展延工期有所規範，其要件有1.非可歸責於廠商2.影響要徑3.履約期限內申請展延工期，自103.1.20.前採購契約範本所認定預定竣工日至實際竣工日期間，若所生不可抗力因素而生之損害，債務人在遲延中亦應負責，即遲延中仍然可以展延工期，但自103.1.20.修正後之採購契約範本第7條第3款第1目則明示「履約期限內」，即預訂竣工日之後，機關對展延事由不再採認，甚至機關要求預定竣工日後停工，仍可不予展延工期。4.事故發生或消滅後7日內通知，45日內檢具事證，書面向機關申請，雖雙方約定時間內提出相關事證，實務上法院判例，就系爭契約未依前項約定程序辦理，高等法院判決(97年度建上字第117號)「廠商未依契約約定逾十日內申請，經機關拒絕展延，復主張應展延xx日，亦與契約約定程序不合」而不能展延工期，但另103年至108年法院判決，未依程序辦理仍得展延工期，如最高法院(106年度台上字第466號)，「縱廠商未依契約所訂程序申請展延工期，亦不負遲延責任，仍得展延」；或採購契約範本未明文約定廠商逾時申請，或機關規定未於7日內申請之失權效果，有91年高院判決(91年度重上字第5號)逾期失權顯失公平無效之判例，但94年高等法院(建上更(一)字第1號)契約約定「逾期不予受理 契約約定十日陳報期間復屬可期待且相當，對承攬人亦無中大不利益」之判例失權條款仍屬有效。可見展延工期工程會契約範本已經按法院判例，而規範契約僅在期限內，廠商可展延工期之權利。

不可歸責於廠商之事由

在採購契約範本第7條第1目(2)因天候影響無法施工，不可抗力或不可歸責契約當事人之事故第17條第5款2.山崩、豪雨或其他天然災害。條文既有天候影響與豪雨災害性條款應同時具載，就108年高院(建上字第80號)判決略以「單純就降雨而言，該款已明示降於條件至豪雨，始符合該款展延工期要件，而惡劣天候或其他天然災害之事由，無從將降雨標準下降至大雨程度」因此豪雨亦應參照中央氣象局所頒布標準之認定，則具有展延工期之理由，現場無法施工照片亦為補足展延工期強力證據之一；另契約範本第17條第5款5.毒氣、瘟疫，前3年因嚴重特殊傳染性肺炎(COVID-19)疫情肆虐，影響展延工期或停工處理方式，爰工程會110.6.18工程管字第11003006531號函解釋：(一)工程仍有部分進行者：1.展延疫情警戒第三級期間之1/2工期。2.廠商認為疫情警戒第三級期間所影響工期逾上開期間1/2以上，得檢具資料申請超過1/2部分之工期展延。(二)工程全面停工者，事實認定後報機關同意

展延工期。上開1/2工期以內之申請無需單據憑證。(按：疫情警戒第三級期間約70 天，得展延35天之工期)。

結語

政府工程採購因資金規模龐大且介面複雜，如期完工實屬不易，然常情勢變更或契約兩造認知差異而有爭論，業主憑藉違約扣款，對技師先進承攬契約不等待遇多有不公，今公會開辦講習班，可觀歷年工程履約爭議法院之判例吸取攻防經驗，縱有法院不同之見解，吾等技師先進在執行業務或工程、技術服務契約遇有爭議時，先有防範未然判例之基礎，於請求損害賠償之損害金額、事證及損害之因果關係上，站在有利於調解或判決一方，實質請求最大之權益，方為首要。