寶柏森營造有限公司就「保力營區新建工程」履約爭執事項申請公共建設諮詢會議紀錄

時間：111 年 1 月 4 日（星期二）上午 9 時 30 分

地點：本會第 2 會議室

主席：顏副主任委員兼召集人久榮　　紀錄：陳家慶

出(列)席人員：（詳會議簽到表）

壹、 會議緣由：

一、 依本會107年1月11日訂定「行政院公共工程委員會公共建設諮詢小組設置要點」，其目的係就廠商與機關於履約階段因契約條款認知歧異之問題，經雙方協調未能達成協議，有立即解決需要者，予以協助釐清解決。惟對於法規已有既定處理機制之爭議或涉違反契約約定情事者，仍應回歸各該法規或約定處理。

二、 國防部軍備局洽該部國防採購室代辦之「保力營區新建工程」，於108年7月4日第4次公開招標，同年月29日決標予申請人寶柏森營造有限公司(共同投標)，決標金額新臺幣6億3,157萬元，預計履約起迄日期為108年7月29日至110年7月23日。國防部軍備局工程營產中心(以下簡稱相對人)以申請人所屬工地主任及品管人員資格及證照逾期事由扣罰違約金，申請人認違反契約約定，向本會提出公共建設諮詢申請。

三、 申請人請求諮詢事項略為：(1)申請人派駐之工地主任並未經工地主任公會撤銷會籍或除名，相對人不應因其未加入工地主任公會扣罰9萬6,624元，另工地主任執業證過期又扣罰5萬元；(2)開工起6個月尚無機電相關作業項目，申請人已依實際作業項目安排適當專業品管人員2人進駐，相對

人不應拘泥於文字，要求申請人派遣機電專長品管人員；又本工程已另派具機電專長之品管人員進駐，雖於109年6月17日始經相對人核可登錄，惟品管人員之登錄屬相對人行政作業，非可歸責於申請人，故相對人就品管人員未到職扣罰142萬元實屬不當。

貳、 諮詢建議：

一、 **關於廠商因工地主任未加入營造業工地主任公會遭扣罰部分**：經內政部於會議中釐清，該工地主任並未構成營造業工地主任公會章程所定「出會」之情形，個案契約亦無工地主任未加入公會之罰則，機關以該員未加入公會扣罰，並無依據。至於該員依法不得擔任營造業工地主任期間，卻執行工地主任工作，與契約不符乙節，建議檢視政府採購法有關減價收受規定及個案契約約定。

二、 **關於廠商因工地主任執業證過期遭扣罰部分**：依營造業法第31條第3項規定，工地主任應定期取得回訓證明，換領執業證，始得擔任營造業工地主任。該工地主任確有未取得回訓證明及執業證過期之事實，適用個案契約第9條第(一)款第4目前段約定。

三、 **關於廠商因未派遣具機電專長之品管人員進駐遭扣罰部分**：經本次會議釐清，機關招標文件所附契約草案並無品管人員之1人須具備機電專長之內容，紙本契約內容係因機關作業而誤植。因招標文件及投標文件之內容始為契約約定內容，爰該品管人員專長約定，除廠商投標文件另有承諾外，應以招標文件之契約草案內容為準。機關以異於雙方合意內容之紙本契約扣罰，並無依據。

參、 內政部營建署及專家學者發言摘要：

一、 關於工地主任未加入全國營造業工地主任公會並視同未到職，計罰9萬6,624元乙節：

(一) 據本日會議現場釐清結果，工地主任陳可業於報請訂約機關查核當時，已加入全國營造業工地主任公會，只是履約期間有遲延繳納會費之情形，但尚不構成該公會章程所定「出會」之情形，因此應無訂約機關主張之未加入全國營造業工地主任公會，更不應以視同未到職之事由計罰。

(二) 本節計罰事由，源自審計機關稽查結果，建議訂約機關敘明事實及理由，向審計機關聲復。

二、 關於工地主任執業證效期過期，依契約第9條第1項第4款計罰5萬元乙節：

(一) 查契約第9條第1款第4目前段之約定為：「經查處兼職其他標案，或未按規定取得回訓證明者，按人次計罰新臺幣 5 萬元。」據本日會議現場釐清結果，該員之工地主任執業證，確有未按規定取得回訓證明及效期過期情形，應適用該款計罰約定。

(二) 另依據營造業法第31條第3項規定：「取得工地主任執業證者，每逾四年，應再取得最近四年內回訓證明，始得擔任營造業之工地主任。」工地主任未依規定取得回訓證明，卻仍擔任營造業之工地主任之情形，建議訂約機關一併通知該法主管機關裁處。

三、 關於由未具機電(申請諮詢廠商誤植為水電)專長品管人員執行業務，以未到職執行職務為由，依契約第9條第1

款第4目後段約定計罰142萬元乙節：

(一) 查本案招標當時，招標文件所附契約第11條工程品管第5款之內容為「品管人員之設置應符合下列規定：【適用於2千萬元(含)以上之工程】1.人數應有2人【註：適用於新台幣2千萬元~未達2億元，至少1人；2億~未達5億，至少2人；5億以上每增加3億至少增加1人】」惟訂約時卻被改為「品管人員之設置應符合下列規定：1.人數應有2人(至少一位為機電工程人員)，據本日會議現場機關人員釐清結果，係決標後機關製作契約時，誤用文件版本所致，並未事先徵得廠商同意。

(二) 此一契約約定，應回歸招標文件所附契約第11條工程品管第5款之內容，因此訂約機關不能主張2位登錄之品管人員之一未具機電專長，而予計罰。惟本案係採最有利標決標，廠商投標文件內是否已有載明品管人員之一具機電專長，建議機關會後一併查明(會議現場無資料可查)。

(三) 此外，訂約機關對於該位品管人員實際如有於工地執行品管工作，卻以未到職處理而未給付價金，顯然會有民法第179條所定不當得利情形(民法第179條規定：無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益)。

(四) 另據申請諮詢廠商表示，開工及施工階段亦有委派及提供具機電專長品管人員鄧炳葵進駐工地配合作業，只是未經訂約機關核可登錄，機關人員對此未

予反駁。如有具機電專長品管人員於履約期間實際於工地執行品管工作，訂約機關更不應以視同未到職之方式處理。

(五) 本節計罰事由，源自審計機關稽查結果，建議訂約機關敘明事實及理由，向審計機關聲復。

肆、 臨時動議：無。

伍、 散會（上午10時45分）