**交通部所屬機關(構)廉政平臺座談會議題彙整表**

|  |
| --- |
| **活動名稱：**交通部臺灣區國道新建工程局104年公共工程廉政平臺交流活動(第一區工程處場次) |
| **時間：**104年7月29日 |
| **地點：**交通部臺灣區國道新建工程局第一區工程處6樓會議室 |
| **主持人：**交通部臺灣區國道新建工程局第一區工程處處長陳福將 |
| **重要貴賓：**中華民國工程法律學會理事長姚志明教授、國道新建工程局政風室主任林木本、承攬廠商代表、監造顧問公司代表等，計參加人員約50人。 |

| **議 題** | **說 明** |
| --- | --- |
| **一、有關「工期展延」案，依契約規定應於事件發生後28天內承商應提出工期展延申請，惟承商常於事件發生後來函敘明將提出工期展延，卻於規定期限後才提出工期展延申請，請問機關是否可給予工期展延？** | **中華民國工程法律學會理事長姚志明：**  一、有關工期展延之申請，承商得於事實發生後7天內通知並於45天內檢附事證，向主辦機關申請展延。若契約已規定申請期限，承商超過期限而主辦機關仍允許申請，恐生疑義。蓋契約文件係採購履約管理之依據，契約中既已明訂，主辦機關與承商即應遵守，縱需舉證展延原因係不可歸責於承商之事由，亦無礙於承商依規定期限申請。基於保護雙方當事人立場(廠商、主辦機關)，仍應依契約規定期限內提出申請，俾減省爭議。  二、若承商在期限內已送件，惟文件不完整而另以補件之名義再為後續之補送，應同意該申請案，蓋工程文件相當繁複，常有不及備載之情形。反之，承商僅通知主辦機關，卻完全不提供相關事證，若逾45天期限，已屬程序不完備之情況，此時應不允許承商之申請，較為妥適。  **國工局第一區工程處處長陳福將：**  機關同仁於裁量判斷時常遭遇之困擾，為免相同情形卻有不同處理方式，須有統一裁量標準。主辦機關應確實執行契約內容，督促監造及承商須同樣遵守契約規範，日後有關工期展延之申請案件務必依契約規定辦理，契約未規定者，即依政府採購法及其相關規定辦理。  **中華民國工程法律學會理事長姚志明：**  契約文件若有完備之規定，即為賦予主辦機關權限，須注意的是，承商與主辦機關之訊息往來應以函文方式為之，主辦機關並應保存書面紀錄佐證。若事前未同意則事後不能再為同意，否則可能有圖利廠商之爭議。另外建議貴局於辦理工期展延程序時，須有統一裁量標準，相同情形應作相同處理，將差異性降到最低，承辦人員方能依法行政，毋庸承擔不必要之風險。  **國工局第一區工程處處長陳福將：**  實務上曾發生承商因疏忽或舉證蒐集資料須相當之時間造成遲延申請，影響承商權益甚鉅，為解決類此爭議，始另授權工程司在特殊之狀況並經其同意後，無須於28天內提出申請。姚志明教授所建議，以函文方式往來並保存書面紀錄，以確立辦理時點，確能避免後續爭訟，未來將要求同仁與承商落實執行。 |
| **二、在工期展延簽辦過程中，機關皆會要求承包商放棄其他的請求權利，但是一開始承包商通常會配合，往往卻於工程結束後向機關要求求償，機關事前應如何處理才能避免這樣的爭議發生？** | **中華民國工程法律學會理事長姚志明：**  仲裁實務中，工期展延原因通常係屬不可抗力之情事，亦屬雙方所不可控制與預知，實務上有不同見解，有的人認為係風險分擔，通常係由主辦機關承擔，因施工期間所發生不可抗力之情事致生額外工程成本，卻要求承商負責，似不符公平合理原則。縱使契約文件中定明，申請工期展延不能請求其他費用，可能有違反民法第247-1條定型化契約條款因顯失公平而無效之虞。就個人的看法，法理上言之，機關若不承擔風險，而轉由承商承擔風險，似有不公平之處，公共工程構造物之所有權係屬國家，主辦機關應承擔風險，始得以確保民眾之公共利益。但在仲裁實務上，因仲裁人見解不一，有採契約自由原則，即須完全遵守契約規範；有採誠信原則，風險可要求承商負擔，雖承商同意，惟承商往往係考量工期展延案能順利通過申請故也。因此，期待最高法院能做出具指標性判決，俾使承商及主辦機關能有預見之可能性，方有一致的作法。故仲裁案件審議中，需視仲裁人心證及個案特性，逐一檢視，始能做出一個雙方都可接受之判斷。 |
| **三、契約變更文件提供予承包商往往時間過短，承包商無法立即察覺設計與現況之差異，可能較容易產生履約爭議。** | **中華民國工程法律學會理事長姚志明：**  契約成立後，雙方當事人權利義務已確立，法律上，僅有情事變更，方可增加(減)給付，或者，契約條款有顯失公平，約定當然無效。通常情形下，契約成立後，因前述兩個狀況而需變更契約內容，並不容易。參酌民法第148條第2項之規定，依照契約，機關行使權利應依誠實及信用之方法為之，否則不得行使權利，建議機關延長辦理契約變更之作業時程，得指示承包商先行施作，惟增加議約之時間，問題釐清後再依程序完成契約變更，對契約雙方較有保障。綜上所述，契約成立後若要調整契約內容並非容易，目前民法上只有兩種可能性，一是該條文顯失公平宣告條文無效(民法第247-1條參照)，另外一種是主張情事變更(民法148條第2項參照)。故建議機關與承商間應充分溝通協調，如有辦理契約變更之必要，務必思考增加議約時間之必要性，以確保雙方之權利義務。 |
| **四、契約變更尚含有原契約工作項目及新增工項，原契約工項按契約單價給付較無爭議，惟新增工項，常因承商於接獲變更通知後即進場施工，而新增工項之預算編列及議價，常於施工完成後方進行，致常造成所編預算與承商發生成本不符，而議價不成，致造成爭議。故辦理變更過程中，要如何避免爭議？** | **中華民國工程法律學會理事長姚志明：**  各工項單價之訂定，常因施工地點不同，參考之數值也不同，以臺北市政府為例，計價是以契約變更日為準，物價指數另訂定相關辦法，故計價應以施工日或以契約變更完成日為依據，建議參考機關業務屬性明定相關辦法以參照辦理，目前，各工程主辦機關之基準未盡相符。  **國工局第一區工程處處長陳福將：**  施工期程較短之工程，鮮少有單價合議之爭議，若施工期程約莫3-5年，爭議發生機率相對提高。本處原則上係援引原單價結構，若無前例，即以訪市價訂定，施工期程延長，物價變動大，承商較常提出異議，當雙方對價格無法獲得共識，即由本處先行逕行核定，嗣承商循爭議調處方式尋求解決。請問，若從仲裁實務之角度來看，歸責之比例係如何？  **中華民國工程法律學會理事長姚志明：**  類此案件存有很大之差異性，端視具體案例內容是如何始得以判斷。仲裁結果並無絕對答案，綜覽所有資料，個案過程發展以及資訊公開程度，若將相關資訊公開，包括契約變更所採標準均予公告，承商就需承擔較大風險；反之，如相關資訊承商均毫無所悉，承商將得以免於承擔該風險。因此，仲裁過程中需將佐證資料逐一檢驗，依個案判斷，尚無法一概而論。 |
| **五、非可歸責承商之原由造成之延滯，其工期計算之依據？ 像是一般工期展延都參考承商所排定之施工計畫網圖計算，惟該網圖非契約規定之文件，又承商延滯所造成之有效理由其所耗之期間為明確，故其展延工期之計算應以何為依據。** | **中華民國工程法律學會理事長姚志明：**  有關不可歸責承商之事由造成之延滯，工期計算天數，係參考P3網圖要徑，在仲裁實務上，將原預定要徑與實際發生情況計算比對，確認有無真正影響並據以計算工期。舉例來說，因豪雨因素，造成某工項未達預定進度，依要徑需提供工期，但以實際進度而言，並未增加額外工期。故難以因不可歸責承商所造成之延滯就增加工期，宜個案判斷有無實際影響，依據影響程度，作為計算工期之準據。  **國工局第一區工程處處長陳福將：**  基本上，所謂的P3網圖係屬契約文件之一，因該文件乃雙方共同提出，屬雙方合意的文件，因此認定為契約文件。該文件在工程實務上作為發生實質展延之認定結果，目前仍慣用P3網圖作為認定是否為要徑，及應展延天數之判斷基準。  **中華民國工程法律學會理事長姚志明：**  仲裁實務上，陳述意見時，應說明該工項是否須納入要徑考量因素並提出證據，仲裁人始得據以綜合判斷具體個案，否則若不陳述相關工項情形，將不被納入考量，得不償失。另有關民法與有過失之相關規定(民法第217條參照)，若承商提出非可歸責自己之原由造成之延滯，機關審核後認為該工項非要徑不予採納，案經仲裁人否決，則機關可能會被認定有過失責任。  **國工局第一區工程處五股工務所主任陳金文：**  經驗上，工期展延有兩個狀況，一個是直接參考網圖要徑作業上所受影響，另一則是依據實際現場工作所受影響。  **中華民國工程法律學會理事長姚志明：**  仲裁精神，最主要目的是考量公平合理，所有因素皆會納入審酌，包含受影響及不受影響之因素均應提供予仲裁人知悉，並且舉證，以利仲裁人綜合評估具體個案。無論是網圖作業上之模式，或是實際現場工作之影響，最後均能交叉比對得出一個比較合理之結論。 |