

營造業法下公共工程採購制度之探討 -新制度主義之觀點

林益年

國立中山大學中國與亞太區域研究所博士候選人

【摘要】

政府採購制度採用以最低標方式辦理公共工程，造成廠商低價搶標，衍生偷工減料，被認為是品質不佳的主要原因。921 地震之後，為維護整體營造業環境，營造業法實施，建立提升營造業環境的機制。營造業法規定允許結合政府採購法相關規定，進而提升投標廠商素質，但政府採購制度卻未將相關制度結合，導致公共工程還存在低價搶標的困境，無法有效提升工程品質。

政治學界自 90 年代以來，新制度主義的觀點研究相關的制度行為，除修正傳統制度主義之外，融入行為學派的觀點，加上經濟學、社會學等觀點，使新制度主義成為一種研究制度行為的一種新的研究方法。新制度主義強調的不只是制度本身的框架規範或法律條文，對於行為者對於制度的遵守、修正及破壞導致制度變遷，都認為是制度發展的一部分，僅就條文或制度本身進行研究，並無法顯現出制度本身的缺失或演化及行為者對制度的影響。

本文將從營造業制度與政府採購制度結合，從制度運作的觀點，說明現行公共工程採購品質不佳的問題，與營造業整體環境不佳有關，政府未能有效結合相關法規，導致此情形沒有改善。以新制度主義的觀點說明在現有機制之下，公共工程採購品質無法提升的原因。

關鍵字：營造業法、政府採購法、新制度主義、最低標、公共工程



前言

921 地震之後，營造業法在各界期盼之下通過施行，期望藉由營造業法提升營造業的施作品質。但是在營造業法施行後，各界對於公共工程的批評還是沒有停歇。各界對於工程品質不佳的批評集中於政府採購法（以下稱採購法）的錯誤，尤其認為最低標是造成工程品質無法提升之主因。

營造業法為整體營造業組成、行為建構一套制度，當營造業法要求廠商必須自我提升時，廠商為求生存，自當符合相關法規，以免因不符合規定無法登記或不符合相關資格導致無法承攬工程。營造業法除規範公共工程以外，也包含相當部分的民間營造，致使營造業法在各方的利益角力之下，徒有提升廠商品質的條文，卻沒有施行上的效果，也造成廠商符合施作資格卻沒有相對應的施作能力，尤其是在評鑑制度、人員聘用上，都顯示出營造業法的法條效益被架空。

作為政府公共工程選商的政府採購制度，當產業環境不佳，廠商施作品質無法控管時，選商也變得更為困難，尤其是當採購法被「公平」所限制，只要廠商具有施作資格，但無須有具體施作能力時，政府機關必須接受營運不佳的廠商參與投標，在此制度之下的公務員，執行公共工程選商時，「價廉物美」被視為唯一標準，「高價高品質」跟「低價低品質」的結果，都被認為是執行不力，不能符合各界的期盼，以致於要求採購法修法的聲浪不斷。但採購法相關的執程序業已修改多次，各項細節都已經多次修改，卻仍無助於解決問題。尤其是對於最低標的批評，即使採購法容許工程標案改採最有利標，給予較高的價格，但廠商施作品質無法提升，「高價低品質」的風險更大。

新制度主義的觀點研究相關的制度行為，除修正傳統以制度架構為主要的研究之外，融入行為學派的觀點，加上經濟學、社會學等觀點，使新制度主義成為一種研究制度行為的一種新的研究方法。新制度主義強調的不只是制度本身的框架規範或法律條文，對於行為者對於制度的遵守、修正及破壞，都認為是制度發展的一部分，因此如果僅就條文或制度本身進行研究，並無法顯現出制度本身的缺失或演化及行為者對制度的影響，整體營造業環境由營造業法規範，包過公共工程與民間工程，政府採購制度以政府採購法作為制度、行為的準則，各級政府機



關均受其法律的約束，但是政府機關進行選商，還是必須在營造業法的的前提下辦理，營造業環境如果不好，即使多次修正採購法，都難以解決相關的問題，因此不能只就單一法案來分析，必須從營造業法及政府採購制度的關連性所形塑的制度，以及公務員在此制度下的行為，說明政府施政制度規範與行為者作為的落差。

本文將以質化研究，從相關法律規定，研析法律規定所形成的制度，相關機關的函示說明對制度的補充等文獻分析，利用行政院公共工程委員會（以下稱工程會）及內政部營建署等主管機關所公布之統計資料，從公務員在遵守相關規定時，個案執行結果所產生的情形，以新制度主義的研究途徑，分析制度內容與行為者在制度內的行為。本文將從對營造業法的制度說明其欲提升營造業環境的設定與執行的落差，政府採購制度的相關配套選商方式及其無法對應營造業法的結構，新制度主義對制度與行為者在制度下的行為態樣，分析在現行法律規定的制度下，行為者的具體作為，研析制度與行為間的落差，說明與解釋公共工程現有的發展困境。

壹、營造業現況

早期營造業主要受建築法及 62 年訂頒的「營造業管理規則」相關制度規範，建築工程依據「建築法」及相關建築法令相對明確，但是除建築工程以外的營造工程，因為「營造業管理規則」為依據建築法所授權訂定之行政規則，只有部分工程受到拘束，其他類工程的規定相當分散，且都僅屬行政規則，如鑿井業管理規則等。採購法規定部分與公共工程有關，但是「非公共工程」缺乏一套清楚的制度及法令規範。921 地震後，為促進營造業整體的產業環境，提升工程品質，92 年 2 月公佈實施「營造業法」，將「營造業管理規則」修改後提升至法律位階，不再有妾身未明之限制，同時也大幅強化整體營造業的管理規範，相關營造工程的管理也因新修法而有改變。



表 1 營造業法與營造業管理規則差異表

營造業管理規則	營造業法	相關法條
升等只需累積案件金額	提高升等條件加入評鑑規範	營造業法§7
只有一般營造業	區分綜合營造業、專業營造業、 土木包工業	營造業法§6
無評鑑制度	建立評鑑制度	營造業法§43
固定金額承攬限額	以資本額作為承攬限制	營造業法§23
不必每案設置工地主任	一定金額以上工程需有工地主任	營造業法§30
未明訂相關權責	明訂訂做人、營造負責人、專任 工程人員權責	營造業法§29、32、 35、36、37、38
設有獎懲制度	給予明確的獎懲，包括減免押標 金、停業等	營造業法§51-69

資料來源：自行彙整

營造業法實施後產生許多的爭議，尤其對於土木工程等營造業的專業技術人員不足、舊有營造廠升級有困難等，在業界壓力下再經 6 次修法，相關修法變革如下表。

表 2 營造業法修改歷程

修法時間	修改法條	主要修改內容
93 年 5 月 4 日	§8	將空調水電工程排除本法之適用
95 年 5 月 26 日	§31	給予本法施行前得經完成中央主管機關規定時數之職業法規講習，領有結訓證書者，視同評定合格。
97 年 7 月 15 日	§12、31	一、修改資本額規定。 二、全國營造業工地主任公會不得拒絕其加入。
98 年 3 月 31 日	§67-1	指定法院設立工程專業法庭
99 年 5 月 4 日	§16、18、 19、51、	一、變更登記、補正資料時間延長。 二、強制獎勵優良廠商。



	56、61、69	三、受警告處分累積期限訂為5年。 四、懲戒技師依情節給予相對之處分。 五、外國廠商之實績以本國為限。
100年1月10日	§7、11	一、保留原台灣省公會運作之效力。 二、修改金門縣及連江縣毗鄰規定。

資料來源：自行彙整

從營造業法從公布之後迄今9年，6次修法之頻率不可謂不高，修法歷程主要有以下之方向：

一、放寬廠商資格及責任限制

放寬廠商資本額及工地主任可追溯適用之限制，並延長廠商各項資料更正登記之時間，使廠商不至因行政作業，受到較多的限制。

二、提升獎勵、降低懲罰

對於優良廠商的獎勵予以強制，以鼓勵廠商爭取優良營造業資格，並將技師職業所受處分之規定由單一停業處分改為視情節予以申誡等處分，並依現行技師法有關技師懲戒，以免過於嚴苛造成技師執業之困難，及改善法律規定不一之情形。

三、設立工程專業法庭

98年修法要求司法院應設立專業法庭，讓法院不至因缺乏工程實務，對廠商或機關有差別待遇，以減少對於法院不夠專業的批評。

現行法制部分對於營造業的規定，將「營造業管理規則」改以「營造業法」從法律位階提升相關法律制度，並強化廠商實績、獎勵、懲罰等規定，以促進營造業提升工程品質。但是相關法制制訂，卻尚未能改變營造業之現況，主要之問題如下：

一、大量以臨時約僱工人，非專職人員，品質控管有困難

營造業法規定各類營造廠僅需專任工程人員一人以上，另規定承攬一定金額或一定規模以上之工程，施工期間應於工地置工地主任一人，專業工程特定施工



項目，應置一定種類、比率或人數之技術士。依規定，營造廠並不需雇用正職的技術工人，僅需聘僱一定數量之技術人員，但是，營造工程極需具經驗之技術工人，因為營造業施作，並不像製造業工廠具有良率等檢驗方式可以汰除不合格之產品，一旦施作後，重作的代價極高，依據工程會所制訂的相關管理方式，大體上以施作之後的抽檢為主，一旦抽檢不合格，又都以補強方式處理，或僅部分拆除重作，並非全部重作，所以施作的品質非常重要，需要具經驗的技術工人，但現行營造業為降低成本不以正職方式雇用技術工人，以日薪雇用工人或將工程轉交給其他廠商施作，或者大量雇用外籍勞工取代本國勞工以降低薪資成本，造成工程施作品質無法確實管控。



依據營建署 99 年資料顯示（表 3），國內營造廠正式聘僱的員工數都不高，丙級營造廠平均工員只有 3.78 人，乙級營造廠也只有 8.23 人，甚至承攬大型工程的甲級營造廠也只有 13.77 人，遠低於實際施作所需的人員數量，顯見整體營造業固定薪資給付的正職人員數量偏低。

表 3 99 年度營造業人力數資料

單位數：人

項目	年底家數(家)	總計年底人數(人)	員工平均數	僱用員工(人)				自營業者及無酬家屬工作者(人)	職員	每家廠商平均人數	工員	每家廠商平均人數
				職員		工員						
				專門技術人員	管理及佐理人員	工程技術工	普通工					
甲等綜合營造業	1,836	58,650	31.94	20,276	13,085	12,308	12,982	0	33,360	18.17	25,290	13.77
乙等綜合營造業	1,137	15,372	13.52	2,813	3,196	3,917	5,446	0	6,009	5.28	9,363	8.23
丙等綜合營造業	5,449	34,828	6.39	5,956	8,236	10,179	10,438	18	14,192	2.60	20,617	3.78
土木包工業	5,180	25,789	4.98	1,766	2,877	7,604	9,120	4,423	4,643	0.90	16,724	3.23
專業營造業	260	13,901	53.47	5,338	2,494	3,642	2,428	0	7,832	30.12	6,070	23.34

資料來源：內政部營建署網站統計資料：99 年營造業經濟概況，2012 年 2 月 29 日查詢，
http://www.cpami.gov.tw/chinese/index.php?option=com_content&view=article&id=11794&Itemid=102。



二、技術人員非典型雇用造成專業不落實

營造廠僅需專任工程人員一人以上，並不得為定期契約勞工，除此之外並無規定其餘技術人員必須以正職方式雇用，工地主任及相關技術員等均得以定期契約方式雇用。對於主管工地施作最主要的負責人工地主任之經驗與工作品質，因為未正職雇用，導致每一工程案工地主任都不一樣，致人員素質無法掌握。依據營建署資料顯示，國內營造廠的專業技術人員數都不高，依據營造業法之規定，丙級營造業除負責人以外，只需一名專任工程人員，每一工程案再加上一名工地主任，但根據 99 年資料顯示（表 3），丙級營造業平均職員數只有 2.6 人，如只計專門技術人員，則平均每家廠商只有 1.09 人，顯示各家廠商幾乎只聘請一名專業工程人員，工地主任則幾乎以專案契約方式聘用。

三、評鑑無強制性

評鑑結果作為營造廠升格條件，具有第一級經歷者在一定年限後，可以向上升級，以承攬更大金額之工程，但若廠商不願意申請評鑑，亦無強制評鑑的規定。當營造廠完成升級之後，只有政府提供公共工程減免相關保證金的誘因，廠商再也不必主動申請評鑑。評鑑制度做為廠商升級的依據或許不夠完善（葉怡欣，2008：56），但不強制評鑑，則使評鑑制度如同虛設。立法時，認為增設評鑑制度，對提升營造業整體體質有幫助，因此設定政府有權進行評鑑，但執行時，政府卻將主動權轉化為業者自行申請，除非有升級的需求，廠商不會花費成本進行評鑑，更何況萬一評鑑為第三級，將不得承攬公共工程，營運不佳的廠商不會願意承擔風險。歷年參與評鑑的廠商佔全體營造廠比例均未曾超過 10%（表 4），被列為第二級以下的廠商少之又少，每年被評鑑為第二級的廠商數均未曾超過 10 家，更從未有被評鑑為第三級的廠商（表 4）。



表 4 營造業評鑑結果

單位：家數

評鑑結果	96 年* ¹	97 年	98 年	99 年	100 年
第一級	624	846	492	717	706
第二級	5	9	8	2	1
第三級	0	0	0	0	0
總計	629	855	500	719	707
營造業總數* ²	9,408	9,341	9,565	9,763	9,937
參與評鑑比例	6.69%	9.15%	5.23%	7.36%	7.11%

資料來源：內政部營建署營造業評鑑結果查詢查詢系統，自行統計。

註：*1：營造業評鑑自 95 年 11 月開始辦理，96 年數據包含 95 年評鑑結果。

*2：本表營造業總數包含甲乙丙級綜合營造廠及專業營造業，不包含不需評鑑的舊制營造業及土木包工業。

即使營造業法希望改善營造業整體的素質而增加政府得主動進行評鑑之規定，政府卻轉由業者自行申請，使得原本可提升產業素質的制度變成可有可無，而且評鑑過於寬鬆，幾乎無鑑別度，不僅未能提高營造業品質，且業界無法因品質較為良好可以有競爭力上的優勢，就轉變為削價競爭，導致整體營造業未能朝正向發展。

四、專業分工未能確實落實

部分專業工程可以轉交給專業營造廠辦理是營造業法最大之改變，但是綜合營造業只要設有相關人員，並不一定要將相關專業工程轉由專業營造廠辦理，也造成專業營造廠不僅不能辦理非專業工程以外之工程，還必須面對綜合營造廠之競爭，因此專業營造廠的家數比例一直不高，99 年專業營造廠與綜合營造廠之比例約為 1：32.39（表 3）。



營造業法管理的層面包含公共建設與民間私人工程，對於政府應扮演何種角色，一直以來就是政府職能範圍的爭議焦點。對於營造業法的立法及功能，除了延續舊有「營造業管理規則」以外，對於提昇營造業整體環境的制度，並未有強制性的執行。以營造技術工人的雇用為例，一般業界不願意聘僱技術工人為正職員工的原因在於「工程量期不固定」「增加企業成本」，使得廠商基於成本考量，幾乎不願意以正職方式雇用工人，不僅在工人部分如此，連技術人員例如工地主任都以「定期契約」方式聘僱，使得這些具技術性的人員流動率極高，廠商遇有工程，臨時招募，工人素質無法掌握。即使要求專任工程人員不能以「定期契約」方式聘僱，政府為避免給予過多的人數限制，連資本額大的甲級營造廠，對於基本人數設定也都相同的低到只有 1 人以上，與其承攬工程的量及金額完全不成比例。又為了避免衝擊到舊有的營造業，另外又給予丙級營造廠有例外規定，讓丙級營造廠可暫以僱請技師簽證方式辦理的條款，使丙級營造廠在 5 年內幾乎可以只有具有專業的負責人一人，不用正職聘用其他專業工程人員，對施工品質更難以確保。

基於自由市場以及政府干預管制減少的觀念，讓廠商在市場自由競爭以求自然淘汰，但如果不能設定必要的基本要求，提供市場適當的訊息，讓品質不佳的廠商無法通過基本門檻，或不能讓選商者有充分的訊息，不僅不良廠商不會減少，連帶影響其他優良廠商營運，阻礙營造業的正向發展。

貳、公共工程採購及管理

採購法自 88 年 5 月 27 日施行，先於營造業法立法，期間也經歷數次修法，公共工程的相關採購及驗收等規範，在營造業法立法前，部分是依據採購法辦理。採購法為一採購「選商」程序法，對於公共工程相關的技術規範仍必須依據其他技術法規。採購法只規範政府機關，建築業廠商可選擇辦理私人建築工程不參與公共工程，但公共建築佔有建築產業相當大的部分，也會影響到相關產業的發展。相對於以公共工程為主要業務的土木、水利等營造業，公共工程幾乎為其主要業務，實際上形塑產業競爭的環境。採購法本身對於「公平」的立法要求，使得政府進行選商，不能有差別待遇，因此只能要求基本資格，讓具資格之廠商都有競



標的機會。採購法規定除有必要，不能特別限制廠商資格，依據「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」第 2 條之規定，廠商資格限制只能限與提供招標標的有關者及與履約能力有關者兩項⁶⁷。優良廠商與不能誠信履約的廠商差別全在於履約能力，但是依據該標準規定，只要廠商具備相同的能力，對於廠商是否能誠信履約或履約品質是否優良並無評估方法及標準，除非標案具有特殊或是鉅額採購，否則不能要求更具體的履約能力。

營造業法立法在採購法之後，如能結合採購法，配合改善整體營造環境，將有助於提升公共建設品質，但營造業法訂定之後，採購法並未有效搭配，甚至對於改善營造業法所留存的公共工程品質改善空間，還是停留在營造業法未訂定之前的狀態，且不與營造業法更進一步連結。

一、最低標的問題

政府採購制度如何辦理招商，對營造業是非常重要的關鍵。一旦設定參與公共工程的基本門檻，營造業界就必須達到相關門檻，否則不能承包公共工程，對其生存有相當大的影響。採購法將工程規劃設計及監造以「勞務類」辦理，主要由工程顧問公司或由個人執業的建築師、技師等承攬，機關可以衡量採用最低標或最有利標方式辦理招標，另外將工程施作與設計規劃整合成為一個標案的統包工程，也可採最有利標方式辦理，這兩類標案可以在評選（審）過程中要求廠商提供一定實績，使得過往履約狀況不佳的廠商，因實績不好，得標機會減少，但採購法限定「工程類」除具有「異質性」以外，不得採用最有利標方式決標，而公共工程的施作被認定為不具異質性。實務上因各家廠商的管理內容不相同，各自配合的廠商也不同，甚至同一家廠商承包不同地點、不同施作內容所產生的品質也都不會相同。但因為材料例如鋼筋、水泥被認為具有相同品質規範⁶⁸，工人施作只是「組合」材料，所以不一定就有差異。機關辦理工程前必須先判定工程是

⁶⁷ 該辦法所指履約能力例如「廠商具有製造、供應或承做能力之證明」，「廠商或其受雇人、從業人員具有專門技能之證明」都只能證明曾做過或具備有能力作，但不能要求能夠良好施作的證明。

⁶⁸ 實務上，鋼筋、水泥也僅只有主要規範，各家的產品仍存在差異性，因此產生價差，即使工程會的價格 PCCES 系統也存在各地價格不同及價格空間，但一般仍被認定為完全相同物品，不被認為是有差異的項目。



否具異質性，才能使用最有利標⁶⁹，否則只能辦理最低標。最低標並不能要求廠商提出過往的履約成績作為評比項目，價格是唯一的標準。為求以最低價格得標，廠商會以符合契約規範的最低的成本價格投標，至於價格如何估算，則任由廠商自由估算，沒有限制。當廠商得標以後，為節省成本，就會以最低標準進行工程施作，以創造價差賺取利潤或避免虧損，相對的工程品質就不會高於施工規範的品質太多。機關辦理驗收，只能依據契約規定辦理，相關的技術規範雖然是附屬於契約而被認定為契約的一部份，但是技術規範都存有彈性空間，例如存在誤差值及減價收受空間，廠商為節省成本，就會充分利用此彈性空間，造成工程符合契約規範，但卻不能達到預期效果。例如廠商因施作瀝青柏油路面厚度不足（為了節省成本），被勇於任事的承辦人發現，要求加鋪厚度以符合契約要求，加鋪後的路面卻容易不夠平整，反而影響道路品質，整個工程符合契約要求，卻違背道路整修的目的。

除法規限制以外，當機關面臨最有利標與最低標的選擇時，如果有相同的施作規範、相同的施工標準，能夠以更低的價格施作，會更符合社會對機關所期望的「質優價廉」，同樣的廠商也會尋求極大化利益，希望能夠以更優的價格製作最低符合要求的產品，因此機關是以最低標（價格較低）最優產品（品質較高）作為考慮方向，廠商則是最有利標（價格較高）符合契約品質（品質較低）的方式施作，各自考量點不同，反而使公共工程陷入價低質低的情形，產生一種囚徒困境式的平衡⁷⁰。

就工程採購而言，大部分的工料都有市場行情，也會因為地區性或者季節性，有所差異，此部份差異的利潤取決於廠商的自我管理能力。目前工程標案大部分

⁶⁹ 工程會以 95 年 6 月 20 日工程企字第 09500227540 號函示：異質項目較少或差異程度較小之工程及非以現貨供應之財物採購，宜採異質最低標決標而不宜採最有利標決標。復於 95 年 10 月訂頒「異質工程採購認定原則」，規定異質工程採購，得就下列事項判定：技術、品質、功能、管理、商業條款、過去履約績效、價格、財務計畫、其他與工程採購之功能或效益相關之事項。各款所列於廠商履約結果差異項目愈多者，異質程度較大；差異項目愈少者，異質程度較小。但相關規定仍被認為不夠清楚，使用上仍然有困難，參見監察院，《九十九年度「政府採購法公布施行 10 年來，關於限制性招標、最有利標、最低標之成效檢討」專案調查研究》，頁 23-24。

⁷⁰ 這種平衡關係不僅使利益無法極大化，更因為廠商除非達到被停權的標準而無法參與下一次投標，加上每次投標都不會參照以往的實績，機關不能參考過往經驗，每一次招標都是一次性賽局，無法解決困境。



採用最低標，另一考量點就是希望藉由廠商自主管控預算，衡量利潤進行投標達到最有效率的情況，但廠商不見得真的能夠達成最有效率的運作，在預期工程在施作時，仍有辦理變更設計或有追加其他工程的機會，使廠商有增加利潤的空間，投標的廠商就會因預期後來可能產生的利潤，犧牲部分利潤以低價搶標⁷¹，如果預期的後續利潤未能達成，將導致廠商有可能違約或者犧牲品質以求利潤。況且給予合理之利潤，廠商仍然會有因財務狀況不佳或故意偷工減料等，致使標案無法施作或品質不佳之情形⁷²，廠商財務有問題也不會在投標時呈現，在決標之後，機關即使已知廠商財務有問題，往往要等廠商財務危機已無法收拾之後，才能有所動作，在一般契約之規範中，針對承包商發生財務困難時，通常必須俟法院宣告破產或執行、即將執行扣押其財產，且足以影響工程之進行者等具體事項時，機關才會執行解除權，對機關相當不利（交通部運輸研究所，2009：27-28）。

二、改善最低標之措施

公共工程施作過程時間長，不能排除廠商可能產生財務狀況不佳等情況，機關只能在招標時不決標給有已經問題的廠商方面進行改善。工程會為了提供機關可以有更多訊息決標，建立公共工程履歷機制，讓廠商承辦公共工程的實績公開，使機關能夠從中獲取訊息，但是工程會只把公共工程履歷的資料只包括工程會的查核成績，不包含發包機關的上級機關或機關自己的查核成績，可運用的範圍也界定在最有利標的廠商實績成績部分⁷³，對於最低標如何提升廠商履約資格與品質，公共工程履歷並無妥切的適用方式。營造業法立法建立評鑑制度，並訂定依採購法辦理之營繕工程，不得交由評鑑為第三級之綜合營造業或專業營造業承

⁷¹ 廠商低價搶標之後會以各種方式再賺回來，公共工程委員會主委認為此種案例不勝枚舉，參見中國時報 101 年 2 月 22 日（價格低於底價七折 不予決標）
<http://news.chinatimes.com/politics/11050202/122012022200722.html>，2012 年 2 月 29 日查詢。

⁷² 如標價未低於底價 8 成，仍有廠商因財務狀況倒閉，例如基隆千祥橋改建工程，底價 150,000,000 元，廠商得標價 127,580,000 元，顯見廠商倒閉並非一定是低價搶標的結果。資料來自政府電子採購網，另參見自由時報電子網 2012 年 2 月 2 日，〈千祥橋改建 包商傳跳票 工程停擺〉，
<http://www.libertytimes.com.tw/2012/new/feb/2/today-north9.htm>，2012 年 2 月 29 日查詢。

⁷³ 參見工程會，〈工程履歷大露點〉，<http://www.pcc.gov.tw/epaper/9908/resume.htm>，2012 年 4 月 9 日查詢。



攬。但是營造業評鑑制度卻並不要求所有營造業必須強制辦理評鑑，採購法也未將評鑑結果列為廠商履約能力，造成評鑑制度無法與政府採購制度結合⁷⁴。機關招商時就不能先行排除評鑑結果不佳的廠商，使評鑑不佳的廠商還是有機會參與競標，甚至用低價進行搶標，因為評鑑不佳廠商並不需顧及評鑑制度，一旦低價得標之後，品質可想而知。

以某國立大學宿舍機電工程案件為例，該校工程分成建築與水電機電兩標案，但因水電機電標得標甲廠商財務狀況不良且與下游廠商有財務糾紛，造成履約能力不良，甲廠商之工程履歷顯示被查核狀況並非全部優良，且曾發生職災事件，但甲廠商擁有公共工程金質獎優等及入圍之紀錄，機關只能認定甲廠商具有施作資格可以參與投標，但無法判定是否屬於履約能力優良之廠商，難以判斷是否能誠信履約，在最低標的情形之下無法阻止甲廠商參與投標，甲廠商參與該水電機電工程標案，該標案底價 269,800,000 元，甲廠商以 238,800,000 元得標，標比約為 88.51%，依採購法規定不屬低價搶標，既無須要求廠商說明，機關也無須進行評估，但最後廠商的履約狀況不佳，公共工程履歷制度完全派不上用場。

⁷⁴ 「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」保留可由主管機關認定者即可成為廠商履約能力要件之一，但 98 年 6 月 12 日工程企字第 09800202790 號函略以：將品質缺失扣點排行前十名之承攬廠商及監造廠商，函知機關、相關公會及營建署，作為廠商評鑑及機關評選之參考依據。評鑑結果只送營建署參考，迄今均未將評鑑結果列為廠商履約能力。



表 5 甲公司參與公共工程履歷表

項目	施工工程金額				備註
	2 億以上	5000 萬至 2 億	1000 萬至 5000 萬	100 萬至 1000 萬	
(1)近 5 年承攬工程件數	2	1	0	1	
(2)近 5 年專案管理件數	0	0	0	0	
(3)近 5 年監造件數	0	0	0	0	
(4)在建工程件數	1	0	0	0	
(5)近 5 年被查核等 第及件數	優等	0	0	0	
	甲等	3	0	0	
	乙等	7	0	0	
	丙等	0	0	0	
(6)近 5 年重大職災件數	1	0	0	0	
(7)近 5 年公共工程 金質獎得獎次數	特優	0	0	0	
	優等	1	0	0	
	入圍	1	0	0	

資料來源：行政院公共工程委員會，廠商承攬公共工程履歷網站，2012 年 3 月 21 日查詢 <http://cmdweb.pcc.gov.tw/pccms/owa/pwksafe.statmenu>，
/pccms/owa/pwksafe.statmenu0?iuid=3Q3L3H4547。



工程會曾規劃修法增列採購法第 58 條之 1：「機關辦理工程採購採最低標決標時，其於招標文件公開預算金額者，得載明總標價低於預算金額之一定比率為不合格標（第 1 項）。前項一定比率，由主管機關定之（第 2 項）。二家以上廠商之總標價與預算金額之一定比率相同，且均得為決標對象時，以抽籤決定得標廠商（第 3 項）」，避免廠商低價搶標⁷⁵。但實行上並無法禁止不良廠商競逐標案，不良廠商只要價格低於一定標準就可藉由抽籤得標，因此要改善低價搶標，最重要的就是必須讓不良廠商無法投標，工程會上述修法並不能解決問題。機關無法評估廠商是否誠信履約，只能期望廠商能良好履約，但就算機關有機會評估廠商是否誠信履約，卻必須是採購人員對於採購案本身就必須具備相當程度的能力判別採購流程的各項要求及標案特性，以達到適當的選商結果，倘若採購人員無此能力或無意願，所做的判斷就會產生問題，採購的品質就難以確保。以某機關辦理之「○○工程處轄區路燈維修改善工程」採購案為例，相關投標資料參見下表。

表 6 ○○工程處轄區路燈維修改善工程

廠商	投標金額 (單位：元)	預算金額與投 標金而比例	底價金額與投 標金額比例	備註
鉅○工程行	6,752,000	67.73%	69.25%	最低標得標
駿○水電工程有限 公司	9,230,000	92.59%	94.67%	
鑫○水電工程行	8,368,000	83.94%	85.83%	次低標
武○水電工程有限 公司	9,667,862	96.98%	99.16%	
絃○興業有限公司	8,791,400	88.19%	90.17%	
預算金額	9,968,810			
底價金額	9,750,000	97.81%		

資料來源：行政院公共工程委員會，政府電子採購網，2012 年 2 月 29 日查詢，自行彙整。

⁷⁵ 參見工程會公共工程電子報，〈採購法大鬆綁〉，
<http://www.pcc.gov.tw/epaper/9802/laws.html>，2012 年 2 月 29 日查詢。



依據工程會所訂「依政府採購法第 58 條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行程序」，採購人員必須檢討廠商標價是否合理，有無不能誠信履約之虞。上述採購案為採最低標得標，依據預算及採購項目所核定之底價，折扣率約為預算金額之 97.81%，從各廠商金額投標有 2 家廠商標價與預算金額接近在 5% 以內，1 家標價在 10% 以內，1 家標價在 20% 以內，底價評估尚屬合理，但最低標廠商低於底價之 70%，本案雖然依程序通知廠商說明並對廠商說明內容辦理相關審查會議，最後仍認為廠商說明合理，決標給予最低標廠商，該項工程最後因廠商成本過高無法施作，導致工程延宕而與機關辦理解約，機關已依規定將該廠商停權。

依據工程會的規定而言，該機關執行程序符合規定，但是從相關底價及廠商投標金額研判，廠商很明顯低價搶標，機關經召開會議評估後，仍決標給予廠商，如何評估以及為何達成此種評估，該執行程序只規範評估程序，並無評估內容及相關判定標準，全由機關自行評估。一旦履約不良，只能在事後依據採購法規定因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約者，將該廠商列為拒絕往來廠商期間為 1 年，但機關必須辦理相關解約清算及重新招標，已延宕工程施作。

履約管理是否良好是一大關鍵，採購法本身只是一個「選商」的制度，對於合約履行實際上並無法完全顧及，即使得標廠商信譽優良，卻可能因標案地點或時間的不同，有不同的配合分包、下包廠商及施作工人，可能產生品質差異，因營造業法的規定過於寬鬆，造成業界現況無可改變，工程會認為採購法於第 4 章及第 5 章分別訂有履約管理及驗收之管控條文，以第 70 條至第 72 條即明定：(1) 招標文件載明廠商須負執行品質管理之責任，並對重點項目訂定檢查程序及檢驗標準；(2) 機關對廠商履約過程得辦理分段查驗；(3) 機關對廠商履約成果應限期辦理驗收；(4) 驗收結果不符合契約規定者，限期改善或扣款減價收受。至於執行細節，則於施行細則及契約範本內補充規定，例如履約期間需定期向機關報告工作內容及進度、異常狀況及因應對策等⁷⁶。要落實工程會所指的查驗及品質管控機制，最重要的是機關與廠商所簽定的契約，工程會依據第 63 條制訂契約範本，各類採購契約以範本為原則，以降低個案採購契約不完整或未符公平合理原則之情

⁷⁶ 參見工程會新聞稿，〈督促得標廠商誠信履約 採購法訂有把關機制〉，<http://www.pcc.gov.tw/pccap2/TMPLfronted/ChtIndex.do?site=002>，2012 年 4 月 8 日查詢。



形⁷⁷。實務上各機關對於工程會契約範本可能會進行修改，但修改的內容及項目若與範本有差異，只能以機關與廠商所訂契約為準，並不能以工程會範本辦理。其採用訂定契約的方式，將機關與廠商設定成為契約的兩造，將雙方的關係從公法關係變成私法關係（余文恭，2006、程明修，2006、楊式昌，2007）⁷⁸，致使機關必須依據契約規定要求廠商履約，一旦非屬契約所規範內容，廠商是否能誠信履約機關無法掌控。

三、轉包及委外監造品質控管問題

採購法第 65 條規定不得轉包，認為對全部或主要部分必須由廠商自行履行，又於第 67 條規定：「得標廠商得將採購分包予其他廠商。稱分包者，謂非轉包而將契約之部分由其他廠商代為履行」。營造業法有專業營造業的設置，容許專業部分轉交其他廠商⁷⁹，雖然營造業法及採購法均要求廠商必須對於分包部分負責，機關只能以採購標的內之重要項目，必要就該等項目訂定分包廠商資格者訂定分包廠商資格以外，要求廠商將分包之其他廠商送機關備查，除此之外機關無法管控廠商分包狀況，就目前國內工程實務部分而言，營造廠本身並不會聘用工人或只部分自雇（參照前表營造業人數資料），營造廠如何自行施作實際上有很大的問題，如標得工程後，尋求協力廠商施作，此為現行工程實務，也曾因層層轉包，發生工安意外，而發現雇用非法外勞及層層轉包情事⁸⁰，履約品質完全無法管控，甚至會因廠商分包之糾紛影響施工⁸¹。

如果能加強公共工程的監造效果或許能夠達到平時監督之成效，但是依據目

⁷⁷ 參見總統府 100 年 1 月 26 日總統華總一義字第 10000015641 號令修正公布政府採購法第 11 條、第 52 條、第 63 條條文修正對照表。

⁷⁸ 採購行為屬於公法或私法的雙階理論，在學界已有不同之討論，除影響廠商的申訴訴訟的差異以外，也會影響公務員的責任。

⁷⁹ 營造業法第 25 條之「轉交」並非採購法第 65 條之「轉包」，應是第 67 條之「分包」，參見黃豐玠，〈析論營造業法第二五條-建議「轉交」用語改為「分包」〉，《營建知訊》，第 256 期（2004 年 5 月）。

⁸⁰ 國道六號北山交流道工程鷹架倒塌，造成 7 死 3 傷重大工安事件，經瞭解後發現有非法外勞及層層轉包情事，參見蘋果日報 2010 年 10 月 02 日，〈6 非法外勞枉死 包商踢皮球卸責〉，

http://tw.nextmedia.com/applenews/article/art_id/32856471/IssueID/20101002/applerearch/，2012 年 2 月 29 日查詢。

⁸¹ 前述某大學之機電工程即發生類似糾紛，嚴重影響工程進度。



前各公務機關承辦工程的人力及業務量狀況，並無法做到每案自行監造，相當大比例辦理委外監造⁸²。如機關已辦理委外監造，公務員幾乎退居第二線，只負責督導，實際工程施作幾乎都由民間公司辦理，如工程發生問題或產生弊端，因為工程從設計、監造到施作幾乎全由民間廠商辦理，公務員僅負督導不週之行政責任，刑事責任難以究責，除非公務員涉及貪瀆，機關只能以民事訴訟向該負責的廠商求償，但如廠商倒閉，機關又求償無門。為確保工程在施作過程品質能夠有所保障，工程會再佐以工程查核，建立三級品管制度，以督促機關妥善辦理品質管控（曾惠斌、蔡志揚、宋秋緯、蔡榮根，2009、潘坤宗，2008），但是現行工程查核機制並非完全無缺點，有認為查核委員經常無法抓到重點查核項目，且挑別之項目並非重點，查核結果無法申訴等（潘坤宗，2008：75-76）。即使工程辦理相關查核，是否就能確保工程品質無虞？還是只是給予廠商警告壓力？真能提高工程品質？但對機關而言，工程查核結果僅作為本次工程參考，無法列為廠商承包其他工程的成績參考，甚至據以作為拒絕廠商承包其他工程的依據，對廠商而言，查核成績不理想只要不需有重作等重大損失，不管是依約扣點、扣錢或者進行相關改善，對廠商都不會有太大損失，品質不佳不影響再次投標工程，難以迫使廠商提升工程品質。

參、新制度主義觀點

對政府制度的研究一直是政治學重要的學門，但是只針對制度本身或條文的研究，使得制度研究並不能解釋或說明制度實際上運作的情形，傳統制度主義過於描述性，強調正式的、法律細節的捕捉(Fiorina, 1995: 108)，使得制度主義一度被揚棄，Guy Peters (Peters, 1999) 認為傳統制度主義：強調法律層面，過於注重靜態制度層面的政治組織和法律條文，容易忽略其他非正式制度對社會的影響。也因為過於強調法律面，對於法律所構成的結構，認為制度結構即可以決定人的政治行動，因為結構固定，人的行為就會受限制，只要能瞭解結構就能理解該制

⁸² 法規上存在「監造」及「監工」名詞之差異，此種名詞之差異可能影響到機關與廠商的權利與義務，請參考黃至銓，〈由營建工程觀點探討法律上之「監工」與「監造」〉，(臺中：朝陽科技大學營建工程系碩士論文，2004年7月)。



度底下行動者的政治行動。正因為其強調結構的重要性，因此將結構視為全面性的狀態，對於個別狀況的差異不重視，也因此無法解釋個別差異性對結構所產生的衝擊及改變。雖然傳統制度主義者也認為結構會改變，但改變或制度的產生也只透過制度的歷史演變與分析來理解該制度是如何出現或產生。而且結構的產生往往也伴隨著規範性元素，認為什麼的制度的狀況才是好的，藉由對「好政府」(good government)來指稱制度應該為何。

新制度主義認為制度的運作並非一成不變，除行為人的選擇行為使制度出現不同的運作方式，進而可能造成制度變遷。行為人在制度下受到的限制或規範，並不全然只有制度的條文規範。行為人除了制度的條文規定以外，會根據自我的利益、組織文化、社會規範等進行制度下的各種行為，當制度存留行為人可自我解釋的彈性空間時，行為人就會從這樣的空間，進行自我的選擇。如果減少這樣的空間或根本不存留這樣的空間，是否就可以讓行為人完全依照制度規定採取行為？

理性選擇制度主義者認為，制度是一種可以節省成本的方式，在既定的制度之下，相關行為者可以省去部分交易成本，同時可以因制度的確定，使得行為可有所依循，避免不確定性。

制度本身運作，並非全然是只依據制度本身的結構，行為者不僅依據制度採取行為，更會參照制度以外的規則、文化採取行動，並照社會慣例來行動，行為者將自己建構為社會的一份子來參與，並不斷地強化自身對社會慣例的認同(Hall & Taylor, 1996: 15-6)。行為者自身的「理性行為」其實也是社會所建構出來的，也可以說每個不同組織和社會團體都有他們的一套理性規範，而行為者則以一種具有社會適應性的方式來表達他們的身分。公務體系的各項倫理規範及交錯的法規制度，使得採購人員不只會依據採購法辦理，在可能的行制裁量中，會依照制度以外的規定採取行為。採購法均給予機關或採購人員相當大的自主權，其修法的過程亦朝此一方向發展，卻在實行時，與法律制訂目的產生許多不一致或衝突的問題，新制度主義認為執行制度者本身會依循過去的歷史，找尋相同的軌跡，從而形成可依據的行為規範而成為現有之制度，除非被要求改變或者制度改變，否則仍會依循舊有的軌跡。即使要改變行為，行為者也會依據最大的利益進行改變。921 地震促使營造業法訂定，原本是一個歷史的轉折點，但是營造業法訂定之後，政府採購法卻沒有隨之進行相對應的修正，甚至營造業法本身也沒有更實



質的改善整體營造業，只有相關技術法規修整（例如抗震度），顯然制度仍保持對舊有利益採取維護的情形。

在營造業法及政府採購法所形塑的整體公共工程環境，有以下的問題：

一、營造業法未強制評鑑，採購法也無增進廠商能力的要求

營造業法規定依政府採購法辦理之營繕工程，不得交由評鑑為第三級之綜合營造業或專業營造業承攬，這是營造業立法之時，主動與政府採購法連結，但是營造業法卻未強制所有營造業必須評鑑，只有想升級的營造業才必須辦理評鑑，而且一旦升級到甲級營造廠之後，就不需也不必再辦理評鑑，即使營造業法定有鼓勵條文，給予辦理公共工程押標金等減免之獎勵，但是想要適用相關減免獎勵，不只有評鑑一途，例如優良的個案獲得公共工程金質獎。雖然營造業法規定評鑑第三級不得承攬公共工程，但品質不佳的廠商不會自發申請評鑑，因此，評鑑制度對於政府採購法選商幾乎沒有任何影響，甚至，承攬小型工程的土木包工業，並不需要進行任何評鑑，廠商的施作能力幾乎沒有任何品管保證。

當評鑑制度設立之後，卻無任何實際作用，固然是制度的缺漏，但卻是一種利益交易下的結果，以當時立委所提條款，均認為一旦設立評鑑制度將可能影響到業者的生存，所以建立較寬鬆的鑑定制度。理性選擇制度主義認為制度的產生是基於利益交換，甚至，當政府機關制訂制度時，為避免政府機關過度介入經濟行為，導致對市場過度干預，適當的保護產權及尊重人民權益，則是非常重要的事。以致於為了保障業者的生存權，將評鑑制度予以弱化，行為人也為避免受到更大壓力，選擇比較輕鬆有利的方式，將政府主動鑑定的機制，轉化為業者自動申請，使營造業評鑑降低提升廠商的機會，採購法也在相關法制都允許的狀況之下，主管機關故意以主管法規機關不同等因素，不將評鑑制度納為廠商資格條件，也不另外尋求提升廠商品質的辦法，實質上造成採購法沒有具體關於廠商實作能力評估的依據，使得每一個廠商只要有資格，都能自由的參與各項標案，而無須有任何良好施作的能力證明。如機關再採行最低標，其結果就是讓施作能力不好的廠商有機會低價搶標，又落入囚徒困境式的結果。

二、最低標無法限制廠商投標、評估低價搶標機制失靈



最低標不必評選廠商過往成績，因為採購法對於廠商的資格限制，僅在於廠商是否符合施作相關工程的設立資格，而非優良施作工程的經驗。因此，當優良經驗無法成為投標的有利因素時，廠商就不會在乎得標之後施作的成績，只會在在乎成本、在乎利潤，尤其當廠商施作不良甚至違約停權，採購法只暫停廠商投標之資格，並未連結到營造業法，使不合格廠商連私人營造業務也無法承辦。雖然民間土木、水利等業務量非常少，或是廠商改換名稱或借牌，甚至擔任其他廠商的協力廠商或分包廠商，依然可以承辦公共工程，導致廠商不必要提升工程品質，可以唯利是圖。

因為廠商可以不顧施作品質而參與投標，以低價搶標方式進行搶標，再以其其他方式獲取利潤，機關只能依據既有制度進行低價搶標之評估，工程會所訂定之評估機制是否合理尚有討論空間，例如低於標價 80% 才能進行標價是否偏低的評估，但如底價已屬偏低，廠商雖未低於底價 80%，但核算下來可能已低於預算金額 80% 甚至 70% 以上，依照現有機制，機關只能接受。但更重要的是，讓機關進行標價低於 80% 以下廠商低價搶標的評估作業，機關是否就能夠確實且準確的評估？以本文所舉案例，顯然機關的評估是失準的，除了機關執行人的專業問題以外，很顯然問題並不在於評估機制，而在於評估機制以外之問題。

制度除了條文等制式規定以外，文化或其他規範也將成為制度的一部份，拘束行為者的行為，也就是當理性選擇制度主義所關切的利益問題，除了行為者執行所產生的利益以外，更重要的是執行者本身的利益，也就是當執行者處於制度下，行為者必須執行適當的決定，可能是兼顧執行利益，但更可能是確保自身身份的利益，尤其是當行為者違反某些規範會受到懲罰，行為者改變制度的慾望就會低於遵守制度，以致於維持既有制度更甚於獲取執行利益。

機關在評估廠商是否進行低價搶標時，承辦人面臨的是如果不判定低價搶標，則因廠商不敷成本，造成工程辦理不順或品質不佳，如果判定低價搶標，則剝奪廠商的得標權益，造成廠商無法獲利，廠商不可能平白喪失得標機會，轉而進行一連串陳情及檢舉承辦人。其次，倘若決標予次低標廠商，除面臨審計單位浪費公帑的質疑以外，還有檢調單位對於是否圖利次低標廠商的偵查。一般公務員均以避免這兩項「懲罰」為最高行為準則，縱使事後無受到任何刑事或行政責任的處罰，但「遭受調查」已是很嚴重的處罰。所以能夠避免則盡量避免，如未能避免就必須責任轉嫁、責任分攤。以路燈工程案為例，不管是否合乎成本，決



標給最低標業者，讓利潤過低的業者難以誠實履約，又以會議形式評估低價搶標，將評估的責任分攤，避免單一個人受到質疑評估錯誤的追究，以致於機關在本案中除必須承受廠商施作不良，工程延誤之不利益之外，為免除機關責任，也必須追討廠商違約責任進行訴訟，又必須重新辦理發包的後續善後，導致機關承受更大的不利益⁸³。案例如不決標給低價搶標的廠商，工程可能由次低標廠商以較合理的價格施作，機關就較有機會享有因工程施作的利益，唯一的受害者就是辦理不決標給最低標廠商的承辦人，將受到低價搶標而未能得標廠商的投訴與相關檢舉的「懲罰」，因此行為人為避免受到懲罰，是不可能辦理不決標給最低標廠商的作業。

三、營造業法未落實專業技術施作，採購法未減少不當分包

採購法對於廠商施作禁止轉包，但對於何者為轉包與不當分包或大量分包，並無規定，甚至租賃機器設備代替自有機器設備，亦可允許，再依據營造業法規定，對於營造技術人員聘用之規定，將所必須聘僱之人員數限縮到極簡，廠商只需雇用 1 位持續性工作的專任工程人員，1 位可能是專案約僱或持續性聘僱的工地主任，共 2 人以上的專業人員，即可承包工程。工程會認為除非工程屬於特殊或者鉅額，必須依據法律（營造業法）所規定之人數作為基本要求，不能以專業工程人員數量作為投標資格限定，機關無法要求增加專業人員以確保工程品質。廠商再將實際施作分給配合之下游廠商，也使得廠商並無義務且不必以正職方式雇用更多專業人員及工人，倘若廠商不願聘僱更多的技術人員或工人，一旦得標之後，就將工程大量轉交不同的廠商施作，造成廠商因配合之分包廠商不同，產生不同之品質，即使廠商本身獲獎無數⁸⁴，但與之配合的廠商仍可能有施作品質不良的情形，專業施工之品質難以確保，一旦工程發生問題或承包商與配合廠商發生糾紛，更可能影響工程品質與施作。

採購法有對於借牌及不當轉包設有相關處罰條例，但實務上主要受到處罰的

⁸³ 要追討廠商不履約的責任可能必須進行民事訴訟，機關必須付出訴訟費及耗費人力進行訴訟。重新發包則必須先行清算，而且必須讓接手業者在已施作部分進行整合，其所必須付出的成本，可能高於已施作的價值，耗費更多的預算。

⁸⁴ 以工程會公共工程金質獎為例，得獎是以單一工程作評比，營造業評鑑是包括廠商所有工程，相對而言，廠商有選擇優等工程進行評比。



對象為「借牌圍標」。得標後再分工施作，與一般不當分包，在實務上有部分差異，造成認定上有困難，往往得標廠商施作人力不足（參照營造業人數統計）、機具不足（機具租賃可視為合格），必須分給其他廠商施作，採購法雖然規定自行履行，但幾乎不可能符合現況，造成有轉包之外觀，法律構成要件認定上卻產生困難。

當制度設定時，會期待由行為人補足制度未詳細規定之部分，但行為人僅具有部分理性，而無法使將制度往最優良方向發展(Clague, 1998: 207)。營造業法主管機關為避免業者成本過大，只要求最低的專業人員標準，期望由市場機制讓業者自行增加專業人員而提升競爭力，但採購法執行機關為求公平競爭，只以符合營造業法最低要求標準的人數作為投標依據，對於提升工程品質的責任，又轉認為是營造業法應提升基本人數，導致最後，公共工程都只能有最少的專業工程人員，無法因為提高品質而要求提高人數。加上條文無法規範部分，行為人就會依據其他非條文的規範採取作為，會以個人的認知利益等進行考量，工程不當分包或轉包的規定構成要件不夠明確，或有更多的必須釐清的要件，對公務員而言，只要工程確實執行順利，是否由廠商自行施作或不當分包，因認定上有疑義且相關規定均較為寬鬆，為避免產生其他麻煩，不會徹底執行相關查核，也造成實務上工程施作分包普遍，更使廠商無意聘僱正職人員，施作品質無法確保。

肆、結論

新制度主義對於制度的運作除了針對法條規定的理解以外，行為人在制度下進行選擇時，所依據的除了自我的利益之外，社會的規範以及角色的規範，將使行為人必須做出相對應的選擇，當制度產生問題時，行為者也只是在既有制度下選擇其對應的行為，並不會朝著修正制度缺失的方向運作，甚至在有限理性的思考之下，無法適當的補足制度的缺漏。從營造業法所設立的整體營造業環境而言，除部分廠商為求升級會進行評鑑以外，營造廠本身沒有必要進行評鑑。倘若營造廠認為以低品質，低價搶標方式「薄利多銷」，機關無法拒絕廠商的作為。加上營造業法容許廠商不聘用足夠的正職人員，而以臨時工、專案契約等方式約聘技術人員及工人，除將持續造成營造業界因工人福利不佳，缺工情況嚴重，導致品質更難以提昇的惡性循環。



機關在被外界要求「低價高品質」辦理公共工程時，大都以最低標辦理公共工程，為避免廠商偷工減料，只好進行各項防弊措施，進行與廠商的「貓捉老鼠」遊戲，這樣的困境，在整體營造業環境沒有改善之前，即使機關改以最有利標方式進行選商，仍然無法完全避免不夠優良的廠商得標的機會。甚至即使優良廠商得標，因為廠商投注心力不一致，加上工人施作品質也不一致，仍然難以避免施工品質的落差，使得公共工程品質提升有限。公務員在此制度之下，為求保護自己，並不可能採取對機關最有利的執行方式，甚至，可能做出損害機關利益的決策。即使公務員勇於任事，因整體營造業環境不佳，如果廠商營運較不好，公務員必須付出更多心力，長久以來會造成認真的人做越多的事，以致於降低公務員熱忱。對於整體公共建設提升，如果能夠給予更多的要求，不讓廠商以削價競爭方式爭取工程，對整體公共工程品質才會有保障。



參考文獻

一、中文部分

- 監察院，《九十九年度「政府採購法公布施行 10 年來，關於限制性招標、最有利標、最低標之成效檢討」專案調查研究》。
- 交通部運輸研究所，《研擬承包商違約之認定標準與警戒制度》，(台北：交通部 90 年 5 月)。
- 余文恭，2006，〈論工程契約之性質及其義務群〉，《月旦法學雜誌》，第 129 期。頁 19-32。
- 程明修，2006，〈行政訴訟類型之適用—有關雙階理論、行政處分是否消滅的爭議〉，《台灣本土法學雜誌》，第 81 期，頁 116-121。
- 楊式昌，2007，〈探論政府採購招標及履約階段之法律性質〉，《技師月刊》，45 期，頁 31 -35。
- 黃豐玠，2004，〈析論營造業法第二五條-建議「轉交」用語改為「分包」〉，《營建知訊》。第 256 期。頁 40-48。
- 曾惠斌、蔡志揚、宋秋緯、蔡榮根，2009，〈建築結構安全與國家責任—論「行政與技術分立原則」〉，《結構工程》，24 卷 1 期，頁 3-20。
- 黃至銓，2004 年，〈由營建工程觀點探討法律上之「監工」與「監造」〉，臺中：朝陽科技大學營建工程系碩士論文。
- 潘坤宗，2008，〈以營造業工程人員角度探討公共工程品質查核制度之現況與效益〉，高雄：高雄應用科技大學土木工程與防災科技研究所碩士論文。
- 葉怡欣，2008，〈營造業評鑑辦法施行分析-以綜合營造業為例〉，臺中：逢甲大學土木工程學系碩士論文。

二、英文部分

- Fiorina, Morris. 1995. "Rational Choice and the New (?) Institutionalism", *Polity*, 28(1): pp.107-155.
- Hall, Peter A. and Taylor, Rosmary C. R., 1996, "Politic Science and the three new institutionalisms", *Political Studies*, 44(5) : pp936-957
- Clague, Christopher. 1998. "Economics, Institutions, and Economic Development", *Institutions and Social Order*, Edit by Karol Soltan, University of Michigan



Press, pp.201-230

Peters, Guy. 1999. *Institutional Theory in Political Science-The New Institutionalism*.
London: Pinter.

三、網站資料

蘋果日報，〈6 非法外勞枉死 包商踢皮球卸責〉，取自：

http://tw.nextmedia.com/applenews/article/art_id/32856471/IssueID/20101002/applerearch/(2010 年 10 月 02 日)。

中國時報，〈價格低於底價七折 不予決標〉，取自：

<http://news.chinatimes.com/politics/11050202/122012022200722.html> (101 年 2 月 22 日)。

自由時報電子網，〈千祥橋改建 包商傳跳票 工程停擺〉，取自：

<http://www.libertytimes.com.tw/2012/new/feb/2/today-north9.htm> (2012 年 2 月 2 日)。

公共工程委員會 95 年 6 月 20 日工程企字第 09500227540 號函示。

98 年 6 月 12 日工程企字第 09800202790 號函

〈採購法大鬆綁〉，取自：<http://www.pcc.gov.tw/epaper/9802/laws.html> (2012 年 2 月 29 日查詢)。

〈工程履歷大露點〉，取自：<http://www.pcc.gov.tw/epaper/9908/resume.htm>(2012 年 4 月 9 日查詢)。

公共工程委員會新聞稿，〈督促得標廠商誠信履約 採購法訂有把關機制〉，取自：

<http://www.pcc.gov.tw/pccap2/TMPLfronted/ChtIndex.do?site=002>(2012 年 4 月 8 日查詢)。

內政部營建署網站統計資料，〈99 年營造業經濟概況〉，取自：

http://www.cpami.gov.tw/chinese/index.php?option=com_content&view=article&id=11794&Itemid=102(101 年 1 月)。

行政院公共工程委員會，廠商承攬公共工程履歷網站，取自：

<http://cmdweb.pcc.gov.tw/pccms/owa/pwksafe.statmenu>(2012 年 3 月 21 日查詢)。



The Study of Public Works Procurement System under The Construction Industry Act : The Perspectives of The New Institutionalism

Lin Yinien

【Abstract】

Government Procurement system adopting the lowest tender to handle public works causes getting bids at low-cost for companies and doing shoddy work and using inferior material, and it is considered to be the main reason for poor quality. After 921 earthquake,

In order to safeguard the overall construction industry environment, the Construction Industry Act enhance the environment mechanisms of the construction industry. After the implementation of the Construction Industry Act, the law allows the combination of the relevant provisions of the Government Procurement Law, enhancing the quality of the tenderer. But the government procurement system has not been combined with related systems; leading to public works gotten bids at low-cost situation, it still can not effectively improve project quality.

Since the 1990s, the new institutionalism research has returned to study the system and institution. The new institutionalism has not only fixed the view of the traditional institutionalism but also integrated views of economics and sociology. New institutionalism emphasizes on the system itself, the framework of norms, article and the actors to comply with the system. In addition, corrections and destructions which lead to institutional change are considered part of the system development. Only researching on the article and system itself can not show the flaws or evolution of the system itself and influence on actors to the system.

This article combined with the construction industry system and the government



procurement system, from system working viewpoint, we can see the current poor quality of public works procurement, it's because the bad situation in construction industry, the Government fails to effectively combine with the relevant laws, resulting in this situation does not improve. From the new institutionalism viewpoint under the existing mechanism, it's the reason why we can't enhance the quality of public works procurement.

Keyword: Construction Industry Act, Government Procurement Law (GPL), The New Institutionalism, The Lowest Tender, Public Works

