

裁判字號：最高行政法院 96 年裁字第 1065 號裁定

裁判日期：民國 96 年 05 月 17 日

裁判案由：政府採購法

最 高 行 政 法 院 裁 定

96年度裁字第01065號

抗 告 人 達立國際有限公司

代 表 人 甲○○

上列抗告人因與相對人經濟部間政府採購法事件，對於中華民國95年10月4日臺北高等行政法院95年度訴字第163號裁定，提起抗告。本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

一、本件相對人所屬唐榮鐵工廠股份有限公司（下稱唐榮公司）承作國防部總政治作戰局臺中市陸光七村新建工程，其中土方及擋土支撐工程分包採購案，由抗告人於民國（下同）90年11月23日得標，於91年4月11日進場施作。嗣因該採購案遭人檢舉，經相對人採購稽核小組於91年8月19日辦理專案稽核監督後，以相對人91年9月19日經政字第09104240210號函檢送前開稽核監督報告通知唐榮公司，依稽核意見採行改正措施，並將辦理情形函知該部採購稽核小組。抗告人因不服相對人前開函所檢送之前開稽核監督報告，循序提起行政訴訟。經原裁定以：依政府採購法第108條、採購稽核小組組織準則第3條第2款、第4條、採購稽核小組作業規則第3條、第8條規定可知，相對人採購稽核小組所為稽核監督報告及採行改正措施，乃相對人依前開法定職權對唐榮公司所為之監督指示，並非對人民所為之行政處分，抗告人對之提起訴願，即非法之所許，訴願決定不予受理，並無不合，抗告人起訴請求撤銷訴願決定及前開稽核監督報告，難謂為合法。又抗告人既無申請相對人執行稽核監督採購事宜之公法上權利，縱抗告人以其承作唐榮公司發包之前開土方及擋土支撐工程案，因認唐榮公司涉有虛構「界面處理修繕費用」及「椿帽挖掘回填工程」不予計價之違法，有於94年10月4日發函向相對人提出檢舉，核僅屬建議或促使相對人發動職權進行稽核監督，尚非行政訴訟法第5條所稱之「依法申請之案件」，自亦無應於法令所定期間內應作為而不作為之情事，抗告人以相對人怠為處分為由，依行政訴訟法第5條第1項提起課予義務訴訟，於法即有未合，應予駁回。另抗告人提起本件課予義務訴訟，既不合法，抗告人依行政訴訟法第7

條規定，合併請求相對人賠償因其怠於處分所受之損害新臺幣221萬4,860元，即失附麗等語，而駁回抗告人在原審之訴。

- 二、本件抗告意旨略謂：相對人依據政府採購法，得以主管機關身分辦理稽核監督唐榮公司「私法人」受委託執行「招標、決標」等公權力之行政處分時，雖可謂之「機關內部管理」行為，但當相對人依據政府採購法辦理稽核監督唐榮公司「私法人」之「履約、驗收、履約爭議、罰則」等法規章節之「私經濟」契約行為時，係相對人就公法上（政府採購法）所為之公權力（稽核監督行為）而對外（公司法人之私經濟契約行為）直接發生法律效果之行為。是原裁定就相對人辦理「稽核監督」國營事業唐榮公司之「稽核監督報告」行為，認屬機關內部管理行為，顯有推定國營事業機關為行政機關、限縮相對人辦理稽核監督執行範圍之法律規定暨漠視行政干涉私經濟行為事實之謬誤。另依行政院公共工程委員會政府採購稽核作業說明第5條，抗告人有發動檢舉之權，而相對人無不作為之餘地，是原裁定認抗告人94年10月4日發函向相對人檢舉，核僅屬建議或促使相對人發動職權進行稽核監督，尚非行政訴訟法第5條所稱之「依法申請之案件」，顯有理由不備及矛盾云云。為此訴請廢棄原裁定。

三、本院查：

- （一）按「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。」
「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向高等行政法院提起請求該機關應為行政處分或為特定內容之行政處分之訴訟。」固分別為行政訴訟法第4條第1項及第5條第1項所明定。惟所謂行政處分，係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。故人民如對非行政處分依行政訴訟法第4條第1項規定提起撤銷訴訟，其起訴即屬不備要件。又必須人民就其請求事項，係依法有申請權者，始得於行政機關於法令所定期間內應作為而不作為，依行政訴訟法第5條第1項規定提起課予義務訴訟，否則其起訴亦應認不備要件。
- （二）又按「中央及直轄市、縣（市）政府應成立採購稽核小組，稽核監督採購事宜。前項稽核之組織準則及作業規則，由主管機關擬訂，報請行政院核定後發布之。」政府採購法第108條定有明文；而採購稽核小組組織準則第4條第1項則規定：「採購稽核小組之任務為稽核監督機關辦理採購有無違反政府採購法令。」另採購稽核小組作業規則第8條第1、2項分別規定：「稽核小組認採購機關有違反本

法之情形者，除應依本法規定處理外，應函知機關採行改正措施，並副知其上級機關及審計機關。前項違反本法之情形，其情節重大者，得另通知機關追究相關人員責任，有犯罪嫌疑者，應移送該管司法機關處理。」可知，政府採購法規定機關成立採購稽核小組之目的，乃為稽核監督採購事宜有無違反政府採購法令情事，故於其認有違反政府採購法情事時，若係為函知機關採行改正措施等行政行為，因並未對參與採購廠商直接發生法律效果，依上開所述，自非行政處分。又依政府採購法關於採購爭議已設有異議、審議及調解等救濟機制之整體規範內容，暨依上述設置採購稽核小組之目的，及依授權訂立之採購稽核小組組織準則及採購稽核小組作業規則所規範採購稽核小組之事務內容及因所規範處理方式產生之規範效果，應認採購稽查小組之設置，並無本於為保護參與政府採購廠商之意旨而賦予其等得向採購稽查小組所屬機關請求發動一定稽核監督作為之請求權；至採購稽核案件之來源雖包含廠商檢舉之異常採購案件，然此檢舉，性質上則僅是促使採購稽查小組為其職權之發動，尚非因此而謂廠商有請求為一定稽核監督行為之請求權。

- (三) 經查，本件上訴人係相對人所屬唐榮公司承作國防部總政治作戰局臺中市陸光七村新建工程，關於土方及擋土支撐工程之分包商，因該採購案遭人檢舉，經相對人以91年9月19日經政字第09104240210號函檢送其採購稽核小組之稽核監督報告，通知唐榮公司依稽核意見採行改正措施，並將辦理情形函知該部採購稽核小組，故該函及其檢送之稽核監督報告自未直接對抗告人發生任何法律效果，依上開所述，並非行政處分。另抗告人雖為參與上述採購案之廠商，然依上開所述，其並無請求相對人對該採購案為稽核監督行為之請求權，是其請求相對人發動其稽查監督權為一定之處分，縱相對人迄未作為，其依行政訴訟法第5條第1項規定訴請相對人為一定內容之行政處分，亦與該條規定之要件不合。故原審以抗告人提起撤銷訴訟請求撤銷相對人91年9月19日經政字第09104240210號函及訴願決定，暨依行政訴訟法第5條第1項請求相對人為行政處分部分，為起訴不備其他要件；而其依同法第7條併為損害賠償之請求，亦不備要件，而駁回抗告人在原審之訴，即無不合。抗告意旨再執為本院所不採之一己見解，指摘原裁定違法，並無可採。綜上所述，本件抗告難認有理由，應予駁回。

四、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如下主文。

中 華 民 國 96 年 5 月 17 日
第一庭審判長法官 高 啟 燦
法官 黃 璽 君

法官 廖宏明
法官 楊惠欽
法官 林樹埔

以上正本證明與原本無異
中華民國 96 年 5 月 18 日
書記官 張雅琴

資料來源：司法院法學資料檢索系統