

臺中高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第二庭

112年度訴字第254號

原告 騰遠營造有限公司

代表人 白有成

訴訟代理人 施宣旭 律師

複代理人 劉昱玟 律師

訴訟代理人 翁栢垚 律師

被告 苗栗縣大湖鄉公所

代表人 黃惠琴

訴訟代理人 江錫麒 律師

王炳人 律師

柯宏奇 律師

上列當事人間政府採購法事件，原告不服行政院公共工程委員會中華民國112年7月28日訴1120115號申訴審議判斷，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文

本件移送臺灣苗栗地方法院。

事 實

一、依行政法院組織法第47條準用法院組織法第7條之3第1項、第4項規定，法院認其無審判權者，應依職權以裁定將訴訟移送至有審判權之管轄法院；法院為裁定前，應先徵詢當事人之意見。復按「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」行政訴訟法第2條定有明文。是得提起行政訴訟請求救濟者，限於公法上爭議，至私法上爭議，則非屬行政法院權限之事件。又「我國關於行政訴訟與民事訴訟之審判，依現行法律之規定，係採二元訴訟制度，分由不同性質之法院審理。關於因公法關係所生之爭議，由行政法院審判，因私法關係所生之爭執，則由普通法院審判。」

01 亦經司法院釋字第448號解釋在案，足以佐證行政訴訟程
02 序，乃國家司法機關用以解決當事人間關於公法上之爭議所
03 施行之程序，倘非屬公法上爭議事件，行政法院自無審判
04 權。

05 二、按政府採購法第74條規定：「廠商與機關間關於招標、審
06 標、決標之爭議，得依本章規定提出異議及申訴。」採購申
07 訴審議委員會對申訴所作之審議判斷，依同法第83條規定，
08 視同訴願決定。準此，立法者已就政府採購法中廠商與機關
09 間關於招標、審標、決標之爭議，規定屬於公法上爭議，其
10 訴訟事件自應由行政法院審判。而依政府採購法規定，其就
11 採購爭議之性質，係採所謂「雙階理論」，即以決標前後作
12 為應依行政或民事救濟之分界點。若屬於決標以後之事項
13 （包括訂約、履約及驗收），則屬私法上之爭議，應循民事
14 爭訟途徑解決。又政府採購法具有公、私法混合性質，行政
15 機關辦理採購與廠商因採購契約履約問題所生終止契約及沒
16 收履約保證金之爭議，屬私權糾紛而非公法爭議；至通知廠
17 商將列為不良廠商於政府採購公報部分，方係行政機關依政
18 府採購法第101條規定所為處分而屬公法事件（最高行政法
19 院93年2月份庭長法官聯席會議決議參照）。又按政府採購
20 法第50條：「（第1項）投標廠商有下列情形之一，經機關
21 於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現
22 者，應不決標予該廠商：……（第2項）決標或簽約後發現得
23 標廠商於決標前有前項情形者，應撤銷決標、終止契約或解
24 除契約，並得追償損失。但撤銷決標、終止契約或解除契約
25 反不符公共利益，並經上級機關核准者，不在此限。……」
26 廠商依政府採購法得標後，與採購機關簽訂採購契約，該採
27 購契約為私法契約。是以採購機關以廠商有政府採購法第50
28 條第1項所列各款事由之一，依同條第2項規定，終止或解除
29 已簽訂之採購契約，係終止或解除私法契約，發生私法效
30 果，採購機關此項法定契約終止或解除權之行使，係私法行
31 為，並非公法行為，自非行政處分。申言之，採購機關以廠

01 商有政府採購法第50條第1項各款事由之一，而依同條第2項
02 前段規定撤銷決標，其中決標之決定與撤銷乃公法行為，而
03 終止或解除契約乃私法行為（最高行政法院100年度判字第2
04 228號、104年度判字第765號判決意旨參照）。

05 三、緣被告依政府採購法之採購程序，依序於民國110年2月18
06 日、110年8月13日、111年2月25日分別與巧將工程顧問有限
07 公司（下稱巧將公司，負責人白有成）、湯銘勳建築師事務
08 所（負責人湯銘勳）、原告（負責人白有成），簽訂「○○
09 縣○○鄉公所辦公廳舍興建工程規劃案」（下稱系爭工程規
10 劃契約）、「『○○縣○○鄉公所配合多元目標使用規劃拆
11 除重建計畫(合併公共托育)』委託專案管理(含監造)技術服
12 務」專案管理契約（下稱系爭工程專管契約）、「『○○縣
13 ○○鄉公所配合多元目標使用規劃拆除重建計畫（合併規劃
14 公共托育）統包工程」契約（即系爭工程契約）。查兩造於
15 111年2月25日簽訂系爭工程契約第2條規定，履約標的係就
16 大湖鄉公所配合多元目標使用規劃拆除重建計畫（合併規劃
17 公共托育）統包工程，統包工程工作範圍主要就工程標的基
18 本設計及細部設計、供應及施工、工程進度安排與管制、整
19 合設計及施工之介面協調、工程品質管理、結算作業等，非
20 屬公法上權利義務關係，應屬私法契約。又依系爭契約第22
21 條第1款約定：「廠商履約有下列情形之一者，機關得以書
22 面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，……1. 有採
23 購法第50條第2項前段規定之情形者。」可知，兩造業將政
24 府採購法第50條第2項前段所定情形援為系爭契約之約定終
25 止事由之一。

26 四、查兩造簽訂系爭工程契約後，原告已依約施作，嗣被告以
27 「疑涉違反採購法相關規定」為由，以111年9月12日大鄉建
28 字第0000000000號函向原告通知停工，再以111年10月21日
29 大鄉建字第0000000000號函向原告通知於111年10月26日起
30 復工，原告於112年2月1日開工，被告再以112年2月10日大
31 鄉建字第0000000000號函通知原告停工，並於說明欄載

01 稱：「因旨案疑涉違反採購法相關規定」等情，可知被告辦
02 理系爭統包工程之採購案，除決標予原告公司外，並與原告
03 簽訂完成系爭統包工程契約，更已由原告履約中，兩造關於
04 系爭工程契約已在履約狀態中，應堪認定。嗣被告以112年4
05 月7日大鄉財行字第0000000000號函（下稱系爭函文）通知
06 原告有關係爭統包工程終止契約乙案，說明以：「一、依據
07 政府採購法第50條及本案統包契約第22條辦理。二、本採購
08 案因貴公司涉在決標前施作標案相關工程，疑似有違反政府
09 採購法第50條第1項第7款之情事，疑有違反採購公正性，應
10 依同條第2項前段辦理；爰本所依統包契約第22條第1款規定
11 終止契約，特以通知。三、依契約第22條第3款規定，對於
12 已施作完成之工作項目及數量，請於文到15日內檢附相關資
13 料辦理結算作業，如逾期未辦理時，本所得逕行辦理結算。
14 四、旨案履約保證金計新臺幣1,000萬元整，依契約第22條
15 第4款規定先不發還，嗣本所確認無待解決事項並已重新發
16 包完成後，扣除所需費用後有剩餘者，再將差額給付貴公
17 司，倘無辦理重新發包時亦同。……」（本院卷第125
18 頁），系爭函文顯係於兩造就系爭工程契約履約期間，由被
19 告立於契約當事人之一方，因發現原告涉有政府採購法第50
20 條第1項第7款情事，依同條第2項規定應辦理終止契約，而
21 依系爭工程契約第22條第1款規定行使契約終止權，使私法
22 契約發生向將來消滅之效力，尚非被告所為公權力行為，系
23 爭函文核非行政處分，至系爭函文說明欄第三點、第四點另
24 述及依系爭工程契約第22條第3款、第4款規定，辦理已施作
25 完成項目及數量之結算作業、履約保證金暫不發還等項，兩
26 造就此如有爭議均屬私法爭議，亦非屬被告行政高權所為行
27 政處分，系爭函文縱經原告提起異議及申訴審議等程序，仍
28 不因之使其成為行政處分，是經本院準備程序闡明後，原告
29 仍以113年4月18日準備(二)狀陳明被告於系爭函文告知，如有
30 不服，應循異議、申訴等救濟程序，並經工程會申訴審議判
31 斷為實體審理，系爭函文應為行政處分等語，堅持提起撤銷

訴訟，尚無足採。又系爭工程契約第23條約定：「(一)機關與廠商因履約而生爭議者，應依法令及契約規定，……其未能達成協議者，得以下列方式處理之：1. 提起民事訴訟，並以機關所在地之地方法院為第一審管轄法院……」從而，就此私法契約終止權之行使所生爭議，依前開規定及說明，乃私權爭議範疇，應由普通法院審判，本院並無受理訴訟之權限，爰依職權將本件訴訟移送於有審判權之被告所在地地方法院即臺灣苗栗地方法院審理。

中 華 民 國 113 年 7 月 29 日

審判長法官 劉錫賢

法官 林靜雯

法官 楊蕙芬

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提起抗告（須依對造人數附具繕本）。

抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。	1. 當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。
(二)非律師具有右列情	1. 當事人之配偶、三親等內之血親、二

01

形之一，經本案之
行政法院認為適當
者，亦得為訴訟代
理人。

- 親等內之姻親具備律師資格者。
2. 稅務行政事件，具備會計師資格。
 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。
 4. 當事人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務。

是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(一)、(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 113 年 7 月 30 日

03

書記官 朱子勻