

最 高 行 政 法 院 判 決

108年度上字第935號

上 訴 人 國倫營造有限公司

代 表 人 陳藝方

訴訟代理人 蔡奉典 律師

被 上 訴 人 臺中市政府交通局

代 表 人 葉昭甫

訴訟代理人 陳建仁

曾文祥

上列當事人間採購事件，上訴人對於中華民國108年8月1日臺中高等行政法院108年度訴字第83號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決發棄，發回臺中高等行政法院。

理 由

一、上訴人參與被上訴人辦理「107年度公車候車亭設施新建工程案」採購案（下稱系爭採購案）之公開招標程序，經被上訴人於民國107年11月13日審標後，認定上訴人所提出之資格文件不符合規定，屬不合格廠商，並於翌日公告決標結果，由訴外人立全營造有限公司（下稱立全公司）得標（下稱原處分）。上訴人不服，提出異議，經被上訴人作成107年11月29日中市交秘字第1070057536號異議處理結果函（下稱異議處理結果）維持原處分，上訴人猶不服，提出申訴亦遭申訴審議判斷駁回，遂提起本件行政訴訟，並聲明：原處分、異議處理結果及申訴審議判斷均撤銷。經原審法院判決（下稱原判決）駁回後，提起本件上訴。

01 二、上訴人起訴主張及被上訴人於原審之聲明及答辯，均引用原
02 判決之記載。

03 三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：

04 (一)系爭採購案投標須知十三、(一)1.(1)明定本件投標廠商應為丙
05 等以上之綜合營造業，應附證明文件有承攬工程手冊（下稱
06 承攬手冊），內容須包括負責人、專任工程人員、獎懲紀
07 錄、評鑑事項等內容，未附上述內容及手冊上之評鑑事項載
08 有評鑑等級且評鑑為第3級者，為不合格標，此規定屬投標
09 程序之重要事項，且投標須知亦無其他不提出或可替代之規
10 定，自不得於事後補正。依卷附上訴人於投標時所檢送之承
11 攬手冊，其未檢附承攬手冊內關於評鑑事項之內頁，自屬欠
12 缺投標須知所要求之資格文件。次依營造業法第7條第5項規
13 定，乙等綜合營造業固須由丙等綜合營造業有3年業績，5年
14 內其承攬工程竣工累計達新臺幣2億元以上，並經評鑑2年列
15 為第1級者，惟未排除其他年度評鑑列為第3級之可能性，則
16 上訴人雖主張其所提出之承攬手冊第14頁已註記其已晉升等
17 級為乙等營造業等字句，至多僅能表示其曾經獲有兩個年度
18 之評鑑結果，惟在其未提出已附評鑑事項欄之承攬手冊之情
19 況下，被上訴人無從得知其是否曾於其餘年度受評鑑為第3
20 級之情事，投標資格自有未合，且此非投標須知五十六規定
21 所稱明顯錯誤之情事，無上開規定及投標須知五十七有關不
22 合格標之例外規定適用之餘地，則被上訴人依投標須知十
23 三、(一)1.(1)規定，認定上訴人為不合格標，自無違誤。

24 (二)依卷附立全公司投標時所檢送之承攬手冊，立全公司所提投
25 標資格文件中之承攬手冊已附「評鑑事項」等內頁，上述
26 「評鑑事項」內頁固為空白，惟現行法令並未強制規範營
27 造業需申請評鑑，且投標須知亦未明文規定投標廠商需辦理
28 評鑑後始得投標，則依內政部98年3月30日內授營中字第09808
29 01818號函釋（下稱內政部98年3月30日函釋）意旨，對於未
30 依法申請評鑑之營造業，在無法認定其為經評鑑為第3級之
31 營造業等情，本件立全公司尚無營造業法第44條第2項之適

01 用。至於投標須知十三、(一)1.(1)所規定「手冊上之評鑑事項
02 載有評鑑等級且評鑑為第3級者」為不合格標部分，係指承
03 攬手冊之「評鑑事項」欄業已記載「評鑑等級且評鑑為第3
04 級」者，應認定屬不合格廠商；然若未經過評鑑，尚無從認
05 定立全公司屬於評鑑第3級之廠商，故難認被上訴人就立全
06 公司資格審查有何違誤，原處分並無不合，因而駁回上訴人
07 之訴。

08 四、上訴意旨略以：

09 (一)營造業法未規定營造業者應強制申請評鑑，立全公司未經評
10 鑑，固未違反營造業法之規定。惟系爭採購案投標須知十
11 三、(一)1.(1)規定，投標之綜合營造業應檢附承攬手冊（手冊
12 內容應包括負責人、專任工程人員、獎懲紀錄、評鑑事項等
13 內容），即被上訴人於系爭採購案係要求投標廠商應提出經
14 過評鑑且不得被評鑑為第3級之評鑑事項，而立全公司提出
15 承攬手冊其中第17至18頁評鑑事項欄位為空白，即係未依規
16 定載有評鑑等級，不符投標廠商資格與特殊或巨額採購認定
17 標準第2條第1款與招標標的有關之規定，應依政府採購法第
18 50條第1項第1款、第2款規定不與立全公司開標決標；如決
19 標後發現者，則應依同條第2項之規定撤銷、終止或解除契
20 約；至於內政部98年3月30日函釋說明三，與上開投標須知
21 十三、(一)1.(1)規定要求投標廠商應提出載有評鑑結果之評鑑
22 事項欄之情形不同。是原處分決標予立全公司且未於嗣後撤
23 銷決標，當有違誤，原審未適用上開法令規定撤銷原處分，
24 原判決自屬違背法令。

25 (二)被上訴人認定立全公司提出評鑑事項欄空白之承攬手冊係合
26 格標，顯係曲解投標須知十三、(一)1.(1)已要求廠商提出評鑑
27 事項欄之目的；其卻對上訴人提出已於異動事項欄註記升級
28 為乙等營造業之承攬手冊（欲表示其業經評鑑合格〈評鑑等
29 級非第3級〉）認係不合格標，顯有寬嚴不一，對上訴人不
30 公平，亦違反前揭政府採購法及投標須知之規定，造成評鑑
31 合格之廠商無法得標，未申請評鑑之廠商反被認為合格，與

01 政府採購法係提升採購效率與功能，確保採購品質之立法目
02 的，原判決未適用政府採購法第6條第1項、第34條第2項予
03 以糾正，亦有違法。

04 五、本院按：

05 (一)依政府採購法第36條第1項及第4項規定，機關辦理採購，得
06 依實際需要，規定投標廠商之基本資格；而此基本資格之範
07 圍及認定標準，由主管機關定之。又依投標廠商資格與特殊
08 或巨額採購認定標準第2條規定，機關辦理採購，得依採購
09 案件之特性及實際需要，就與提供招標標的有關、與履約能
10 力有關等事項訂定投標廠商之基本資格，並載明於招標文
11 件。次依營造業法第43條第1項規定：「中央主管機關對綜
12 合營造業及認有必要之專業營造業得就其工程實績、施工品
13 質、組織規模、管理能力、專業技術研究發展及財務狀況
14 等，定期予以評鑑，評鑑結果分為3級。」第44條規定：
15 「（第1項）營造業承攬工程，如定作人定有承攬資格者，
16 應受其規定之限制。（第2項）依政府採購法辦理之營繕工
17 程，不得交由評鑑為第3級之綜合營造業或專業營造業承
18 攬。」是現行法令，並未強制規範營造業應申請評鑑（營
19 造業法第43條第2項規定授權訂定之營造業評鑑辦法第2條、第
20 4條及第5條規定參照），然招標機關就採購事件如訂有投標
21 廠商應經評鑑之條件，則未依法申請評鑑之營造業，自無法
22 參與該政府採購事件之投標。

23 (二)經查，被上訴人辦理系爭採購案，於投標須知十三、(一)1.(1)
24 業已規定：「……我國投標廠商、依第8點規定允許外國廠
25 商投標……基本資格及應附證明文件如下：(一)與提供招標標
26 的有關者：1. 廠商登記或設立證明……(1)E101011綜合營造
27 業：丙等（含以上）。a. 承攬工程手冊（手冊內容應包括負
28 責人、專任工程人員、獎懲紀錄、評鑑事項等內容。未附上
29 述內容及手冊上之評鑑事項載有評鑑等級且評鑑為第3級
30 者，為不合格標）。」而系爭採購案之得標人立全公司所提
31 投標資格文件中之承攬手冊附有「評鑑事項」等內頁，以及

01 上述「評鑑事項」內頁為空白。原判決以現行法令並未強制
02 規範營造業需申請評鑑，且投標須知未明文規定投標廠商需
03 辦理評鑑後始得投標，依前揭內政部98年3月30日函釋意
04 旨，立全公司雖未曾依法申請評鑑，惟無法認定其為經評鑑
05 為第3級營造業，其既依投標須知十三、(一)1.(1)規定提出承
06 攬手冊，縱其中評鑑事項內頁為空白，亦無營造業法第44條
07 第2項不能承攬系爭採購案規定之適用，而將上訴人於原審
08 之訴駁回，固非無見。

09 (三)惟核投標須知十三、(一)1.(1)「……手冊內容應包括……評鑑
10 事項等內容。未附上述內容及手冊上之評鑑事項載有評鑑等
11 級且評鑑為第3級者，為不合格標」之規定，其中「評鑑事
12 項載有等級」等文字，承攬手冊既包括載有評鑑等級之評鑑
13 事項之內容，當然係要求投標廠商應出具經評鑑的承攬手
14 冊，始具投標資格，顯然被上訴人係將系爭採購案之投標廠
15 商資格限制於曾依法申請評鑑之廠商，且不得評鑑為第3級
16 者，其文義甚為明確。立全公司所提承攬手冊上之評鑑事項
17 欄係為空白，為原審確定之事實，原判決以投標須知未規定
18 廠商需辦理評鑑後始得投標，上開規定係指評鑑事項欄業已
19 記載「評鑑等級且評鑑為第3級」者始足當之，並以本件立
20 全公司既未申請評鑑，自不可能被評鑑為第3級營造業，無
21 營造業法第44條第2項之適用，亦不違反投標須知十三、(一)
22 1.(1)規定，其涵攝結果自有違誤。

23 (四)又行政訴訟法第42條第1項規定：「行政法院認為撤銷訴訟
24 之結果，第三人之權利或法律上利益將受損害者，得依職權
25 命其獨立參加訴訟，並得因該第三人之聲請，裁定允許其參
26 加。」所謂「撤銷訴訟之結果，第三人之權利或法律上利益
27 將受損害」，係指撤銷訴訟的判決結果，使當事人以外第三
28 人之權利或法律上利益直接受損害者而言。故將會因撤銷或
29 變更原處分或決定之判決，致其權利或法律上利益受有損害
30 之第三人，即得據此規定，於訴訟繫屬中獨立參加訴訟。如
31 果行政法院未依職權或聲請，裁定命其參加，該第三人固得

依行政訴訟法第284條規定，對於確定終局判決聲請重新審理，但畢竟有損於法之安定性，故解釋上，如撤銷訴訟的結果，可能撤銷或變更原處分或決定時，行政法院的裁量權即收縮至零，而應依職權命其獨立參加訴訟，或因該第三人之聲請，裁定允許其參加。本件上訴人係系爭採購案之投標廠商，因被上訴人審認上訴人提出之資格文件不符合規定，屬不合格廠商，並公告由立全公司得標之決標結果，上訴人不服，循序提起本件撤銷訴訟，其訴訟之結果如係撤銷原核准處分，則立全公司得標之權利或法律上利益即會受有損害，揆諸前揭說明，縱立全公司未聲請參加本件訴訟，原審仍應依職權命其獨立參加訴訟，原審未命立全公司獨立參加訴訟，逕為判決，訴訟程序亦有重大瑕疵。

六、綜上所述，原審未命立全公司參加訴訟，使其有提出攻擊防禦方法之機會，已有未洽。又本件立全公司所提招標文件未符投標須知之規定，被上訴人除有政府採購法第50條第2項但書「撤銷決標……反不符公共利益，並經上級機關核准者」之情形外，原應依同項前段規定撤銷決標，而本件是否有上開但書之情形，未據被上訴人於原審表示意見，本院自無從逕為判決，爰將原判決廢棄，發回原審法院查明而為適法之裁判。

七、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 4 月 8 日

最高行政法院第一庭

審判長法官 侯 東 昇

法官 王 碧 芳

法官 簡 慧 娟

法官 蔡 紹 良

法官 鍾 啟 煌

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

01 中 華 民 國 110 年 4 月 8 日
02 書 記 官 蔡 宜 婷