

臺北高等行政法院裁定

110年度訴字第338號

原告 鼎錦工程有限公司
代表人 張竣朝（董長）住同上
被告 桃園市立龍岡國民中學
代表人 梁忠三（校長）住同上
訴訟代理人 鄧湘全 律師
潘佳苡 律師

上列當事人間政府採購法事件，原告不服桃園市政府中華民國110年1月27日府法訴字第1090292940號訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文

- 一、原告之訴駁回。
- 二、訴訟費用由原告負擔。

理 由

一、提起撤銷訴訟，以有行政機關行政處分存在為前提，此參行政訴訟法第4條第1項規定即明。而所謂行政處分，依訴願法第3條第1項及行政程序法第92條第1項規定，指中央或地方行政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的單方行政行為而言。至於行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，依行政程序法第102條規定請當事人陳述意見之通知，則是為落實程序當事人聽審權，踐行正當行政程序之單純觀念通知，並非本於行政權而對人民所為發生法律效果的單方行政行為，自非行政處分。對非屬行政處分之觀念通知性質的函文提起撤銷訴訟者，因該通知是就可能對之作成限制或剝奪其自由或權利之行政處分的相對人，實踐其聽審權的正當行政程序基本權保障，客觀上並無因此使人民之自由或權利受不利影響的可能，在我國行政訴訟採主觀訴訟架構下，對該通知之不服，不論採行任何訴訟種類，均無訴訟權能之可能，故無予闡明變更其他訴訟種類以保護其權利之必要。因此，對行政

01 機關依行政程序法第102條規定所為請當事人陳述意見之通
02 知提起撤銷訴訟者，在無闡明變更其他訴訟種類之必要，而
03 所提撤銷訴訟之程序標的，又非行政處分的情形下，行政法
04 院應依行政訴訟法第107條第1項第10款所規定「起訴不備其
05 他要件」而不能補正為由，以裁定駁回其訴。同理，採購機
06 關因廠商有政府採購法第101條第1項各款情形，依同法第10
07 2條第3項規定刊登政府採購公報，即生同法第103條第1
08 項所示於一定期間內不得參加投標或作為決標對象或分包廠
09 商之停權效果，為不利之行政處分（最高行政法院前101年
10 度6月份第1次庭長法官聯席會議決議參照）。但採購機關在
11 為此等不利行政處分前，依同法第101條第3項規定，通知廠
12 商給予口頭或書面陳述意見之機會，經核該通知性質上也是
13 行政程序法第102條規定滿足當事人聽審權之相類措施，並
14 非行政處分，也無可能對其自由或權利產生不利益之效果，
15 受通知人以不服該通知為由，對該通知提起撤銷訴訟，行政
16 法院也應依上開行政訴訟法規定，以其訴不備合法要件而不
17 能補正為由，以裁定駁回其訴。

18 二、本件行政訴訟起因於被告為辦理該校司令臺、座臺暨校園牆
19 面美化工程（下稱「系爭工程」），依政府採購法與原告訂
20 有採購契約。嗣被告因認原告辦理系爭工程容有政府採購法
21 第101條第1項第3款及第9款規定應刊登政府採購公報之情
22 形，爰依同條第3項規定，於通知原告將刊登政府採購公報
23 前，以108年6月25日岡國總字第1080004884號函（下稱「系
24 爭函文」）請原告至被告處陳述意見。原告不服系爭函文，
25 提起訴願遭不受理駁回，於是提起本件行政訴訟。

26 三、原告起訴主張略以：

27 原告於107年6月5日標得系爭工程後，詳讀契約內，標單項
28 目、規範，並積極訪查全臺相關產業之材料供應商，方知臺
29 灣無實質生產製造系爭工程標單所示之馬賽克拼圖磁磚，經
30 原告與被告反映是否可更換馬賽克尺寸遭拒，於是再洽詢系
31 爭工程案之建築師，由其提供有生產該馬賽克拼圖磁磚之材

01 料廠商聯絡方式。經原告聯絡該材料廠商後，建築師與材料
02 廠商及被告承辦組長皆信誓旦旦稱該產品都符合規範及有相
03 關合格試驗報告，原告只能向該材料廠商採購符合標單規格
04 之馬賽克拼圖瓷磚材料。然107年8月21日原告發現建築師及
05 該材料廠商詐欺、材料綁標之實證後，即依工程會議上被告
06 主張重要工法及抽驗務必會同被告承辦等人查驗合格後，方
07 可施作之要求，即通知且會同被告承辦組長、主任，當日1
08 3：40左右到操場旁馬賽克拼圖瓷磚材料堆置區，會勘馬賽
09 克瓷磚材料及明確告知被告承辦人員，原告根據外包裝箱貼
10 紙、內附施工說明書等字體為簡體字，判斷馬賽克拼圖瓷磚
11 材料為大陸製品並詢問被告承辦人員，應該如何處置，被告
12 允諾原告使用大陸生產之馬賽克拼圖磁磚施工，待驗收時，
13 不會因馬賽克拼圖瓷磚材料為大陸製品，而列為缺失或減價
14 收受，驗收後也會盡速撥款並要求原告盡速派工施作。豈知
15 於108年5月11日原告遵守契約第16條規定進行保固修繕作
16 業，被告指控原告使用非臺灣生產製造馬賽克拼圖瓷磚為偷
17 工減料並藉此提送政府採購法第101條第1項第3款，刊登政
18 府採購公報停權3年並沒收保固金且提出解除契約之民事訴
19 訟及刑事告訴。而對於不良廠商刊登政府採購公報之要件應
20 考慮者，除違法外，在違約行為，尚須有重大違約之情形，
21 且應考量行政程序之比例原則，倘遇有違約情事即一律予以
22 刊登公報，即與立法目的不符。是被告憑藉公務機關權勢及
23 資源，以虛構事實蒙騙檢調司法機關，規避自身不法行徑之
24 責任，取得有利之裁判，以獲得終局財產上利益，有失契約
25 公平誠信原則及與政府採購法立法目的不符，爰聲明撤銷訴
26 願決定及系爭函文。

27 四、經查，系爭函文是因被告認定系爭工程之看臺有積水與白華
28 現象，經電話或函文通知通知原告改善仍未改善後，又經被
29 告認有壓克力地坪材料減省工料之虞，嚴重影響師生安全，
30 而有政府採購法第101條第1項第3款情形，故以系爭函文，
31 請原告於接獲系爭函文之次日20日內以書面或口頭向被告陳

01 述意見，如逾期未陳述意見，被告將逕行送採購工作及審查
02 小組認定原告是否符合該當政府採購法第101條第1項第3
03 款、第9款情形。經核系爭函文是被告可能依政府採購法第1
04 01條第1項、第102條第3項作成刊登政府採購公報之不利益
05 行政處分前，依同法第101條第3條所為促請原告陳述意見之
06 通知，參照前開說明，該通知只是類同行政程序法第102條
07 規定滿足當事人聽審權之措施，並非行政處分，也無可能對
08 原告之自由或權利產生不利益之影響，受通知人即原告不服
09 該通知，對該非行政處分性質之通知提起撤銷訴訟，行政法
10 院並無闡明變更為其他訴訟種類的必要，故應依行政訴訟法
11 第107條第1項第10款規定，以其訴不合法且不能補正為由，
12 以裁定駁回其訴。又原告之訴既不合法，其實體上主張本院
13 便無庸審酌，併此敘明。

14 五、結論：本件起訴為不合法，裁定如主文。

15 中 華 民 國 110 年 12 月 7 日

16 臺北高等行政法院第七庭

17 審判長法官 許麗華

18 法官 郭淑珍

19 法官 梁哲瑋

20 上為正本係照原本作成。

21 如不服本裁定，應於送達後10日內向本院提出抗告狀（須按他造
22 人數附繕本）。

23 中 華 民 國 110 年 12 月 7 日

24 書記官 朱倩儀