

01 臺北高等行政法院裁定

02 高等行政訴訟庭第七庭

03 112年度訴字第1423號

04 原 告 先飛藝術有限公司

05 代 表 人 廖飛熊（董事）

06 被 告 新北市新店區公所

07 代 表 人 黃秀川（區長）

08 訴訟代理人 陳明良律師

09 上列當事人間政府採購法事件，原告不服新北市政府中華民國11
10 2年9月28日新北府訴決字第1121497442號訴願決定（案號：1124
11 030854），提起行政訴訟，本院裁定如下：

12 主 文

13 原告之訴駁回。

14 訴訟費用由原告負擔。

15 理 由

16 一、本件原告起訴後，被告代表人由陳怡君變更為黃秀川，經具
17 狀聲明承受訴訟(本院卷第411至412頁)，應予准許。

18 二、行政訴訟法第107條第1項第10款規定：「原告之訴，有下列
19 各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以
20 補正者，審判長應先定期間命補正：……十、起訴不合程式
21 或不備其他要件。」政府採購法第74條規定：「廠商與機關
22 間關於招標、審標、決標之爭議，得依本章規定提出異議及
23 申訴。」第79條規定：「申訴逾越法定期間或不合法定程式
24 者，不予受理。但其情形可以補正者，應定期間命其補正；
25 逾期不補正者，不予受理。」第83條規定：「審議判斷，視
26 同訴願決定。」第101條第1項第8、10、12款、第3項規定：
27 「（第1項）機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應
28 將其事實、理由及依第103條第1項所定期間通知廠商，並附
29 記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：……八、查驗或

01 驗收不合格，情節重大者。……十、因可歸責於廠商之事
02 由，致延誤履約期限，情節重大者。……十二、因可歸責於
03 廠商之事由，致解除或終止契約，情節重大者。（第3項）
04 機關為第1項通知前，應給予廠商口頭或書面陳述意見之機
05 會，機關並應成立採購工作及審查小組認定廠商是否該當第
06 1項各款情形之一。」第102條第1、2、4項規定：「（第1
07 項）廠商對於機關依前條所為之通知，認為違反本法或不實
08 者，得於接獲通知之次日起20日內，以書面向該機關提出異
09 議。（第2項）廠商對前項異議之處理結果不服，或機關逾
10 收受異議之次日起15日內不為處理者，無論該案件是否逾公
11 告金額，得於收受異議處理結果或期限屆滿之次日起15日
12 內，以書面向該管採購申訴審議委員會申訴。……（第4
13 項）第1項及第2項關於異議及申訴之處理，準用第6章之規
14 定。」同法施行細則第104條之1第1項規定：「異議及申訴
15 之提起，分別以受理異議之招標機關及受理申訴之採購申訴
16 審議委員會收受書狀之日期為準。」準此，廠商對於機關依
17 政府採購法辦理採購之過程、結果如有不服，應於前揭法定
18 不變期間內提起異議、申訴，對申訴審議判斷結果仍有不
19 服，始得提起行政訴訟，此為政府採購法就廠商對公法爭議
20 提起行政訴訟之特別要件。是以，廠商對於機關採購之過
21 程、結果如有不服，應於接獲機關通知之次日起20日內，以
22 書面向該機關提出異議，並以招標機關收受書狀之日期為
23 準，否則即屬逾法定不變期間，機關應為不受理決定。廠商
24 未經異議或異議逾期或申訴逾期，進而提起撤銷訴訟，即有
25 起訴不備其他要件之違法且無從補正，依行政訴訟法第107
26 條第1項第10款規定，行政法院應以裁定駁回之。

27 三、行政訴訟法第7條固規定提起行政訴訟，得於同一程序中，
28 合併請求損害賠償或其他財產上給付。惟當事人依上開規定
29 於同一程序中，合併依國家賠償法規定請求損害賠償者，因
30 行政法院就國家賠償部分，自當事人依法「附帶」提起國家
31 賠償時起取得審判權，而案件經行政法院審理後，如認行政

01 訴訟部分因有行政訴訟法第107條各款情形而不合法者，此
02 時行政訴訟既經裁定駁回，其依國家賠償法附帶提起國家賠
03 償之訴部分，屬附帶請求之性質，非可單獨提起之行政訴
04 訟，因而失所附麗，自得一併裁定駁回，亦有最高行政法院
05 98年度6月份第1次庭長法官聯席會議（二）決議意旨可參。

06 四、原告承攬被告民國109年「二叭子植物園入口意象及景觀設
07 施新設工程」（下稱系爭工程），因履約進度落後，遭被告
08 以109年9月7日新北店經字第1092383514號函（下稱109年9
09 月7日函）終止契約。嗣被告以原告系爭工程施工品質不
10 佳，未依監造單位開立之缺失單進行改善，更於未查驗合格
11 下進行灌漿作業，被告乃依政府採購法第101條規定成立採
12 購工作及審查小組審查，認定原告違反契約規定情節重大，
13 符合政府採購法第101條第1項第8、10、12款應刊登政府採
14 購公報之情形，而以109年12月22日新北店經字第109240182
15 5號函（下稱原處分）通知原告將刊登政府採購公報，並於1
16 10年1月14日掛號送達原告。嗣原告不服被告109年9月7日函
17 及原處分，而於112年5月2日（被告收文日期為112年5月4
18 日）向被告提起訴願，經新北市政府以112年9月28日新北府
19 訴決字第1121497442號訴願決定（案號：1124030854，下稱
20 訴願決定）不受理。原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

21 五、原告起訴主張略以：

22 (一)被告於109年12月8日即通知原告將於同年月11日召開「審查
23 系爭工程之承攬廠商是否符合政府採購法第101條第1項第
24 8、10及12款刊登政府採購公報」會議，會議當天原告有到
25 場說明並提出申訴，原告即被知會將遭被告停權及刊登公
26 報，故以109年12月18日(109)先飛字第1091218號函（下稱1
27 09年12月18日函）提出異議，此從109年12月18日函說明欄
28 第3點即明，故原告已合法對原處分提出異議。

29 (二)本件起因係系爭工程之監造發生錯誤，不當於合約外變更設
30 計、新增工項，故被告要求原告照原定期限履約並非合法，

01 被告指責原告未如期完工亦不合法，從而，被告以109年9月
02 7日函終止系爭工程契約自屬無效，雙方契約應繼續存在。
03 本件係原告遭受不當終止契約後，被告再以原處分對原告決
04 議刊登公報停權處分，故係具有因果關係之同一件事情，原
05 告聲明異議主因是遭受不當終止契約，導致後續的懲罰停權
06 及刊登公報列不良紀錄。是以，原告109年12月18日函之真
07 正意思即係對原處分表示異議，將循法律途徑申訴，故符合
08 政府採購法第102條規定，於法定期限以書面向該機關提出
09 異議程序。

10 (三)因被告不當對原告終止契約，又以原處分使原告遭受刊登政
11 府採購公報，列為不良廠商拒絕往來，侵害原告聲譽及停業
12 3個月無法營運之損失。原告依行政訴訟法第7條規定合併請
13 求國家賠償新臺幣（下同）2,702,800元。

14 六、經查，細繹原告109年12月18日函（本院卷第289至291頁）
15 說明欄第3點記載：「我公司遭受貴機關（即被告）以進度
16 落後%20逾期10日以上後將我公司解除契約，我投入大筆資
17 金3個月的人工物料超過60萬元以上的資金無法收回讓我公
18 司陷入困境，為維護我公司權益，我已經提送作爭議處理，
19 我相信法院會還我公道，如有冒犯貴機關情非得已敬請諒
20 解」等情，可知原告因不滿被告以109年9月7日函終止系爭
21 工程之承攬契約，而向被告表示將提爭議處理及訴請法院審
22 理；復參被告係於109年12月22日為原處分（本院卷第69至7
23 1頁），並於110年1月14日送達原告，有掛號送達收件回執
24 影本可參（本院卷第167至168頁）。基上，原告109年12月1
25 8日函，自非對109年12月22日之原處分不服所提出之異議甚
26 明。準此，原處分既於110年1月14日送達原告，依政府採購
27 法第102條第1項規定，原告得於接獲通知之次日起20日內，
28 以書面向被告提出異議，亦即原告至遲應於110年2月3日以
29 書面向被告提出異議。原告既迄未對原處分提出合法異議及
30 申訴，故其進而提起本件撤銷訴訟，即有起訴不備其他要件

01 之違法且無從補正，依行政訴訟法第107條第1項第10款規
02 定，行政法院應以裁定駁回之。

03 七、原告所提撤銷訴訟部分，有行政訴訟法第107條第1項第10款
04 不合法情形，應以裁定駁回，已如上述，則其依國家賠償法
05 附帶提起國家賠償之訴部分，屬附帶請求之性質，非可單獨
06 提起之行政訴訟，因而失所附麗，自應一併裁定駁回。

07 八、據上論結，本件原告之訴為不合法，爰裁定如主文。

08 中 華 民 國 114 年 4 月 14 日

09 審判長法官 侯志融

10 法官 張瑜鳳

11 法官 傅伊君

12 一、上為正本係照原本作成。

13 二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭
14 提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

15 三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟
16 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
17 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

| 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. 抗告人或其代表人、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、副教授者。 2. 稅務行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，抗告人或其代表人、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者。 |
| (二)非律師具有右列情 | 1. 抗告人之配偶、三親等內之血親、二 |

01

形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人

親等內之姻親具備律師資格者。

2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。
3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
4. 抗告人為公法人、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者。

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

02

中 華 民 國 114 年 4 月 14 日

03

書記官 方信琇