最 高 行 政 法 院 判 決

109年度判字第21號

上　訴　人　仲厚企業有限公司
代　表　人　孫燕煌
訴訟代理人　吳光陸　律師
被 上訴 人　陸軍後勤指揮部
代　表　人　吳慶昌

上列當事人間政府採購法事件，上訴人對於中華民國107年10月11日臺北高等行政法院106年度訴字第1713號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、國防部軍備局採購中心(民國102年1月1日因組織調整，改編入國防部採購室、下稱採購中心）於95年間辦理「廢彈處理中心委託民間經營案」(下稱ADC案）招標公告，由上訴人與台超科技股份有限公司（下稱台超公司）組成共同投標團隊得標，並由上訴人為代表廠商，與採購中心簽訂採購契約。而上開ADC案之招標公告已敘明後續擴充5年採購，採購中心爰依政府採購法第22條第1項第7款規定，採限制性招標，於101年7月20日與上訴人辦理議價、台超公司列為共同投標廠商；決標後，由上訴人為代表廠商，與採購中心於101年7月30日簽訂委託經營契約（下稱系爭契約），依該契約第1.6.3條約定，採購中心授權國防部聯合後勤司令部（101年12月28日因組織調整併入陸軍司令部，並與原陸軍保修指揮部整編為被上訴人陸軍後勤指揮部，下稱被上訴人）為採購中心之代理人，執行系爭契約之履約督導事項。其後，上訴人以系爭契約係由該公司為代表廠商與採購中心簽訂而為契約當事人，依政府採購法第73條及同法施行細則第101條規定，機關於驗收完畢後開立結算驗收證明書之廠商，應為採購契約之當事人，被上訴人開具之結算驗收證明書，竟將台超公

司一併列為廠商，顯有錯誤為由，於106年5月26日發函向國防部申請更正結算驗收證明書之廠商名稱，經該部轉送被上訴人以106年7月12日陸後彈處字第1060013226號函（下稱系爭復函）復上訴人略以：機關辦理共同投標採購，依法得由指定之代表廠商簽署契約，並不因其他共同投標廠商未具名簽訂契約而影響共同承攬之地位，故共同投標廠商均為契約當事人，上訴人主張刪除結算驗收證明書其他共同投標廠商名稱，尚無理由等語。上訴人不服，提起訴願，遭決定不受理，遂提起行政訴訟，聲明：㈠訴願決定及系爭復函均撤銷；㈡被上訴人應就上訴人106年5月26日之申請，作成核發如原審卷附件1所示結算驗收證明書之廠商名稱應刪除共同投標廠商台超公司之行政處分。經原審法院判決駁回，而提起上訴。

二、上訴人起訴之主張、被上訴人在原審之答辯及聲明，均引用原判決所載。

三、原判決駁回上訴人之訴，係以：

(一)按行政處分，依行政程序法第92條第1項及訴願法第3條第1項規定，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而言。至行政機關所為通知、單純事實之敘述或理由之說明，均非對人民之請求另有准駁，既不因該項說明而生法律上效果，即非行政處分，人民對之提起撤銷訴訟，自非法之所許。查上訴人向被上訴人請求更正結算驗收證明書之記載事項，被上訴人遂作成系爭復函拒絕上訴人之請求。觀諸系爭復函之內容，僅係載明共同投標之各廠商均為系爭契約之當事人，核屬單純事實敘述及理由說明，不因該敘述與說明，而對上訴人生任何法律效果，自非行政處分。上訴人提起此部分撤銷訴訟，自屬起訴不備其他要件，且依法無從補正，應予駁回。

(二)次按行政機關須在實體公法上對人民負有作為義務而不履行，人民始享有公法上之請求權，而得視行政機關應作為義務

內容為行政處分或事實行為，分別提起課予義務訴訟或一般給付訴訟。上訴人主張本件是依行政訴訟法第5條第2項提起課予義務訴訟，且其實體法上請求權依據是政府採購法第73條第1項及同法施行細則第101條第1項規定。惟按政府採購法第73條第1項係規範工程、財物採購經驗收完畢後，驗收及監驗人員於結算驗收證明書上應如何處置之規定，並未賦予廠商得依該規定請求招標機關應為如何處置及更正結算驗收證明書之公法上請求權。從而，政府採購法第73條第1項及同法施行細則第101條第1項並非上訴人得直接據以主張向被上訴人請求作成更正結算驗收證明書行政處分之請求權基礎，上訴人並無公法上之請求權，上訴人起訴請求判決如聲明所示，為無理由，應併以判決駁回。

(三)又查，上訴人與台超公司為共同投標廠商，依據政府採購法第25條及共同投標辦法第8條，由上訴人及台超公司共同檢附共同投標協議書，向被上訴人辦理投標，並由上訴人作為代表廠商，代表全體廠商辦理投標、減價、決標、簽約之意思表示；且系爭契約因被上訴人為決標之承諾時，雙方意思表示合致而契約成立。是以，台超公司藉由共同投標協議書，授權上訴人辦理投標、減價、決標、簽約等事宜，確有與上訴人為共同投標之意思表示，自屬於系爭契約之契約當事人。台超公司縱使未於契約本文簽署，亦不影響其作為系爭採購契約之契約當事人，則被上訴人於結算驗收證明書之廠商名稱記載上訴人與台超公司，於法並無違誤等由，為其論據。

四、上訴意旨略謂：

(一)被上訴人出具之結算驗收證明書，記載應給付之結算工程款金額，履約期間有無逾期、驗收意見，而此金額可為日後投標之履約實績證明；台超公司即以此證明書為參與第3期投標之履約實績證明，該結算驗收證明書自為中央機關公權力措施對外直接發生法律效果之單方行政行為，而為行政處分，則被上訴人以系爭復函否准上訴人申請更正結算驗收證明

書誤載廠商名稱之請求，自亦屬行政處分，原判決未說明上訴人上開主張何以不足採之理由，逕而駁回其請求，實有判決不備理由之違法。

(二)再者，原判決以結算驗收證明書非行政處分，否准上訴人申請更正之請求，另一方面又謂被上訴人以系爭復函否准上訴人聲請變更，通知結算驗收證明書記載無誤，則如結算驗收證明書非行政處分，如何又以記載既無誤，而為實體判決？反之，既認記載無誤可為實體判決，則該證明書即為行政處分，始可判定有無錯誤，原判決確有判決理由矛盾之違法。況無論本件係從形式抑或實體方面，台超公司均非本件ADC案第2期契約(即系爭契約）之當事人，復參諸臺灣高等法院106年度重上字第977號民事判決亦認定ADC案第2期並非台超公司獨立完成，原判決認定台超公司亦為系爭契約之當事人，亦有判決不適用法規或適用不當之違法。

五、本院查：

(一)按「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，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應為特定內容之行政處分之訴訟。」行政訴訟法第5條第2項定有明文。故依本條項提起課予義務訴訟，須法令有賦予人民請求行政機關作成一定行政處分之權利，否則其「申請」，因非屬「依法申請」，則其因此提起之課予義務訴訟即屬起訴不備其他要件。又所謂行政處分，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。至行政機關所為單純事實之敘述或理由之說明，既不因該項敘述或說明而生何法律上效果，自非行政處分。而人民就其請求事項，若法令並無賦予人民申請權，則中央或地方機關所為函復，並未因此發生任何法律效果，該函復性質上僅屬行政機關之單純事實敘述或理由說明，並非行政處分，人民自不得據以提起課予義務訴訟，否則其起訴亦應認不備要件。

(二)次以，廠商與機關間就依政府採購法之採購案所生之爭議，關於招標、審標、決標之爭議，為公法爭議；若於訂約後，因履約管理、驗收所生之爭議，則屬私權爭執，應循民事訴訟請求救濟。而政府採購實務上，機關於驗收完畢時填具「結算驗收證明書」，係表彰驗收合格之事實，以為機關結案付款之依據，並供審計機關備查之用，故政府採購法於第5章「驗收」第73條及同法施行細則第101條明定，機關於驗收完畢後，應於15日內填具結算驗收證明書，並應由驗收及監驗人員分別簽認，以資遵循，並未賦予廠商有請求機關發給或更正結算驗收證明書之公法上請求權；機關填具之結算驗收證明書，亦非廠商報酬請求權之發生或行使之必要條件。依此，上訴人於106年5月26日提出申請，請求更正刪除結算驗收證明書之共同投標廠商台超公司名稱，顯非依法申請；而被上訴人因此所為系爭復函之內容，係就上訴人之請求事項，說明共同投標採購，依法得由指定之代表廠商簽署契約，故共同投標廠商均為契約當事人，上訴人主張刪除結算驗收證明書其他共同投標廠商名稱，尚無理由等語，僅為單純事實之敘述或理由之說明，並不因該項敘述或說明而生何法律效果，依上開所述，亦非行政處分。

(三)從而，上訴人就其非依法申請之事件，對被上訴人所為非行政處分之系爭復函，提起本件課予義務訴訟，揆諸首揭規定及說明，其起訴自屬不備要件，應予裁定駁回。又承上述，上訴人係以被上訴人否准其申請，主張依行政訴訟法第5條第2項規定提起課予義務訴訟，聲明請求判決撤銷訴願決定及系爭復函；暨被上訴人應作成更正刪除共同投標廠商名稱之處分，原審卻將之割裂為撤銷訴訟及課予義務訴訟予以分別裁判，而認上訴人訴之聲明第1項請求撤銷系爭復函之該部分撤銷訴訟，核屬起訴不備其他要件，應予駁回；訴之聲明第2項請求更正刪除共同投標廠商名稱部分，因欠缺公法上請求權，此部分訴訟為無理由，應併予判決駁回，雖有未洽，然其駁回之結論，並無不合，原判決仍應予維持。上訴

論旨，仍執前詞，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　20　　日

最高行政法院第三庭

審判長法官　吳　明　鴻

法官　曹　瑞　卿

法官　林　欣　蓉

法官　高　愈　杰

法官　蕭　惠　芳

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　20　　日

書記官　廖　鴻　勳