# 臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5LO;@110年度再字

再審原告　登亞營造股份有限公司
代　表　人　許新榮
訴訟代理人　張靜怡　律師
再審被告　台灣電力股份有限公司
代　表　人　楊偉甫
訴訟代理人　林峻立　律師

上列當事人間因政府採購法事件，再審原告對於中華民國106年12月27日本院106年度訴字第140號判決，認有行政訴訟法第273條第1項第14款再審事由，提起再審之訴，本院判決如下：

主　文

一、再審之訴駁回。

二、再審訴訟費用由再審原告負擔。

理　由

壹、程序方面

一、按行政訴訟法第275條規定：「（第1項）再審之訴專屬為判決之原行政法院管轄。（第2項）對於審級不同之行政法院就同一事件所為之判決提起再審之訴者，專屬上級行政法院合併管轄之。（第3項）對於最高行政法院之判決，本於第273條第1項第9款至第14款事由聲明不服者，雖有前2項之情形，仍專屬原高等行政法院管轄。」準此，本件再審原告以民國106年12月27日本院104年度訴字第140號判決（下稱原確定判決）具有行政訴訟法第273條第1項第14款規定之情形，提起再審之訴，依據前揭規定，自應專屬本院管轄。

二、次按「（第1項）再審之訴應於30日之不變期間內提起。（第2項）前項期間自判決確定時起算，判決於送達前確定者

，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算。……（第4項）再審之訴自判決確定時起，如已逾5年者，不得提起。但以第273條第1項第5款、第6款或第12款情形為再審之理由者，不在此限。」行政訴訟法第276條第1項、第2項及第4項定有明文。查再審原告與再審被告間政府採購法事件，經本院原確定判決駁回再審原告之訴，再審原告不服，提起上訴，經最高行政法院於107年7月5日以107年度裁字第1009號裁定(下稱原確定裁定)駁回再審原告之上訴，該裁定正本於107年7月18日送達再審原告之訴訟代理人而生合法送達之效果等情，有送達證書附卷可稽，是原確定判決於107年7月5日確定。再審被告固抗辯再審原告係110年3月2日提起本件再審之訴，已逾提起再審之訴之法定不變期間，其再審之訴不合法云云；而審之再審原告主張其係於110年2月1日閱覽另案即臺灣南投地方法院(下稱南投地院)107年度建字第2號及第3號損害賠償事件之社團法人中華民國大地工程技師公會(下稱大地技師公會)鑑定報告書，則再審原告於110年3月2日提起本件再審之訴，核未逾前揭自再審原告知悉其所主張之再審理由時起算30日不變期間之規定；再者，上開再審原告所提出之大地技師公會鑑定報告書係於109年12月30日作成，亦屬其所主張之再審理由自前揭判決確定之日起算尚未逾5年，依前揭規定，其提起本件再審之訴亦未逾再審之不變期間，併予說明。

貳、實體方面

一、爭訟概要：再審原告參與再審被告所辦理「萬大＃3機組引水隧道修復工程」採購案（下稱系爭採購案），再審原告於103年12月29日以新臺幣（下同）94,500,000元標得，兩造於104年1月8日簽立該工程承攬契約書（下稱系爭契約），

再審原告並於104年1月12日開工，其中第1分項工期為180日曆天（至105年5月5日），工程全部竣工為第1分項完工後起90日曆天（預定105年9月13日），且就系爭工程之前置作業、隧道工程、沉砂池保護工程、萬大工區辦公室拆除等預定進度，亦均報請再審被告認可在案；惟至105年3月16日再審原告工程進度已落後達20%以上（預定進度34.72%，實際進度14.62%），且日數達10日以上，經再審被告分別依系爭契約第18條第4項、第5項、第24條第2項第3款、第25條規定，以105年3月18日D青工字第1058024312號函、105年3月21日D青工字第1058022514號函、105年3月24日D青工字第10580270931號等函通知再審原告限期於105年3月31日以前改善，逾期未改善將依系爭契約第18條第4項、第24條第2項第3款及第25條規定辦理；惟再審原告均未改善（105年3月31日預定進度41.45%，實際進度14.62%，且日數達10日以上），再審被告乃以105年4月1日D青工字第1058028855號函，通知再審原告依系爭契約第24條第2項第3款規定，自105年3月31日起終止系爭契約，並以105年4月1日D青工字第1058028859號函（下稱原處分），通知再審原告擬依政府採購法第101條第1項第12款規定將再審原告刊登政府採購公報。再審原告提出異議，經再審被告105年4月22日D青工字第1053271230號函(下稱異議處理結果)駁回；再審原告不服，向行政院公共工程委員會（下稱工程會）提起申訴，經工程會106年1月20日訴0000000號申訴審議判斷書（下稱申訴審議判斷）駁回；再審原告不服，提起行政訴訟，經本院原確定判決駁回，再審原告提起上訴，經最高行政法院原確定裁定再審原告上訴駁回而告確定。嗣再審原告提起再審之訴，經本院以108年8月22日107年度再字第40號判決駁回其再審之訴；再審原告

猶表不服，以原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款再審事由，再次提起本件再審之訴。

二、再審原告主張略以：

㈠原確定判決於「二、事實概要及其證據」內容提到：「萬大工區辦公室拆除等預定進度，亦均報請被告認可在案（申訴1卷第133頁之工程進度表）即鑑定報告中的R1表，惟至105年3月16日原告工程進度已落後達20%以上（預定進度34.72%，實際進度14.62%)，且日數達10日以上」；參原確定判決第2頁第10行以下，別無其他進度表，可知原確定判決及歷來審議判斷均以「申訴1卷133頁之工程進度表」作為判斷系爭工程進度落後之基準；惟再審原告早於工程會申訴審議判斷時就此計算方式提出爭執，故原確定判決所引以為進度依據之R1表有錯誤，對於重要進度依據之R1表完全未在判決中審酌，顯有就足以影響判決之重要證物漏未斟酌，應予以再審。再審原告於申訴、行政訴訟過程中，對「系爭工程有延誤履約之情形、延誤履約期限之情節重大、再審原告逾期未依再審被告通知期限改善及可歸責於再審原告」等予以爭執及表不服，故於另案即南投地院107年度建字第2號及第3號損害賠償事件，兩造合意送至大地技師公會鑑定，再審原告並於110年2月1日閱覽上開兩案之鑑定報告。

㈡大地技師公會之鑑定報告明確點出前揭計算進度表之錯誤，大地技師公會將「申訴1卷133頁之工程進度表」簡稱R1版，並根據系爭工程進度，兩造所述之各種狀況，整理工程進度表有變動應該要有各個不同版本，並於鑑定報告第4章及第8章均有說明R1版之謬誤。再證7之鑑定報告第10章鑑定結果之2：「遲延進度計算基準與實際遲延進度」於10-4-2「大地技師公會修訂之工程趕工進度表（R2版）」，並說明修正

之理由為「於本公會辦理之訪談會議中，台電青山施工處與登亞公司一致表示對於工程趕工進度表（R1版)如有需要修正或因展延工期而修訂進R2版本，兩造均同意授權由本公會辦理工程趕工進度表（R2版)修訂並為實際遲延進度計算之依據。」而10-5「依據工程趕工進度表（R2版)於105年3月31日之遲延進度」於10-5-3「依據本公會結算金額之遲延進度依據表7-4本公會結算金額，項次壹至項次參之結算金額為15,286,974元（不含抽坍處理費用701,786元)，經計算得：(1)不含抽坍：實際進度為27.63%，預定進度為40.47%，遲延進度為12.84%;(2)含抽坍：實際進度為29.68%，預定進度為40.47%，遲延進度為11.57%，詳表10-8所示。」

㈢大地技師公會並將尚有其他因素工程趕工進度表製作R3版即該公會工程趕工進度表R2版，係在原認可工程趕工進度表（R1版)訂定原則之基礎下，該公會先針對R1版之「實際合理權重」、「第一分項工程完工日期」與「公會鑑定結果停止工期計算日」等部份予以修正調整，但尚有其他因素包括「鑑定結果之展延工期」、「鋼支保材料費用」等，亦將致使工程趕工進度表（R2版)需再修訂工程趕工進度表（R3版)。又再證7之鑑定報告謂：「六、依據本鑑定報告書第12章之鑑定結果，登亞公司主張有理由且非可歸責於登亞公司應予展延工期共計90日曆天，則依據工程趕工進度表（R3版)，至105年3月24日止，本工程之預定進度小於38.92%，按本公會結算金額計算得：若不含抽坍處理費用，實際進度為27.63%，遲延進度將小於11.29%;若含抽坍處理費用，則實際進度為28.90%，遲延進度將小於10.02%。」「七、若南投地院判定結果應給予登亞公司鋼支保材料費用，則依據工程趕工進度表（R3版)，至105年3月24日止，本工程之預定進度為3

8.92%，按本公會結算金額計算得：若不含抽坍處理費用，實際進度將大於27.63%，遲延進度將小於11.29%;若含抽坍處理費用，則實際進度為大於28.90%，遲延進度將小於10.02%」。

㈣綜上，原確定判決就大地技師公會據以製作（R2版)及再修訂工程趕工進度表（R3版)等證物均未加以審酌予以更正，逕以錯誤且須待斟酌之R1表為錯誤判斷，顯有行政訴訟法第273條第1項第14款之「原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」之情事。

㈤聲明：1.原確定判決廢棄，2.異議處理結果及申訴審議判斷（原誤載為原審議處理結果）均撤銷。

三、再審被告答辯略以：

㈠本件原確定判決係於107年7月18日確定，惟再審原告迄至110年3月2日始行提起再審，已逾行政訴訟法第276條第1項、第2項規定之法定不變期間，依行政訴訟法第278條第1項規定，應以裁定駁回其再審之訴。

㈡原確定判決之前訴訟程序最後事實審言詞辯論終結日為106年11月29日、判決日為106年12月27日，惟依再審原告再審之訴狀二再證5起訴狀，可知再審原告係於107年3月27日提起民事訴訟，而該鑑定報告中之R2表、R3表更係於110年2月始行作成，是該鑑定報告中之R2表、R3表在原確定判決審理時根本不存在遑論提出，則原確定判決即無有可能「漏未斟酌」，該R2表、R3表就原確定判決而言，自不符合行政訴訟法第273條第1項第14款「原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」之規定，故再審原告據此主張原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款之再審事由，顯無理由。

㈢況且，行政法院審查原處分適法與否，係以其作成時之事實

狀態為判斷基準，其後始發生之事實不在審查範疇。再審被告係於105年4月1日作成原處分，而再審原告提出之上開R2表、R3表所顯示者，為再審被告於前訴訟程序終結後始行於另案民事訴訟送交鑑定所製作之R2表、R3表，此均發生在原處分作成之後，自非屬原處分合法性之事實範疇，顯見上開證物在性質上本非屬審查原處分違法與否所得斟酌之證物，即使予以斟酌亦無從動搖原確定終局判決之結論基礎，要無疑義。就此，另案民事訴訟亦甫於110年3月12日判決駁回再審原告之起訴，並指出「原告主張之鑑定報告結論實係基於系爭工程後續由東億公司承攬施作等因素所致，自非被告於105年4月1日終止系爭契約並為系爭刊登行為時，所得知悉之情。自不得據此修正後之工程趕工進度表(R2版)所得鑑定結果憑認被告所為有侵權責任可言。」等在案。

㈣由上足見，再審原告依所謂R2表、R3表證物主張原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款規定得提起再審之訴之情形云云，依上揭說明可知，此與該規定形式上觀之，顯然有違，是本件再審之訴既顯無再審理由，依行政訴訟法第278條第2項規定，應不經言詞辯論，逕予駁回。更有甚者，依再審原告之主張，再審原告以前訴訟程序終結後始行於另案民事訴訟送交鑑定所製作之R2表、R3表，指摘原確定判決有再審事由應予廢棄云云，此亦有違再審制度之立法意旨，再審原告自無依行政訴訟法第273條第1項第14款規定提起再審之訴之餘地，至為明確。

㈤聲明：再審原告之訴駁回。

四、爭點：本院原確定判決有無行政訴訟法第273條第1項第14款再審事由？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：前揭爭訟概要欄記載之事實，經調閱本院106年訴字第140號及最高行政法院107年度裁字第1009號政府採購法卷宗，並查核所附本院原確定判決及最高行政法院原確定裁定所載之內容，此部分事實堪以認定。

㈡應適用的法令：

1.行政訴訟法第273條第1項第14款規定：「有下列各款情形之一者，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服。但當事人已依上訴主張其事由或知其事由而不為主張者，不在此限：……十四、原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌者。」

2.行政訴訟法第278條第2項規定：「再審之訴顯無再審理由者，得不經言詞辯論，以判決駁回之。」

㈢按行政訴訟法第273條第1項第14款所謂「原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」，係指當事人在前訴訟程序言詞辯論終結前已提出於事實審法院的證物，事實審法院漏未加以斟酌，且該證物為足以影響判決結果的重要證物而言，若非前訴訟程序事實審法院漏未斟酌其於言詞辯論終結前所提出的證物，或縱經斟酌亦不足以影響原判決的內容，或原判決曾於理由中已說明其為不必要的證據者，則均不能認為具備本款規定的再審事由（最高行政法院108年度判字第369號判決意旨參照）。查本件：

1.原確定判決業已論明：「五、(八)有關隧道3k＋890附近原支撐鋼支保及鋼筋切除之爭議……5、再依工程進度表（申訴1卷133頁）所載，原告隧道清淤工項自104年3月間開始，應於同年5月底完成，被告於104年4月24日現場查勘時，原告僅清理約190公尺（即3k＋890～3k＋700），且隧道積水未排除，而未完成所定進度即3k＋150（即當時應清理740公

尺），至104年4月30日原告亦僅清理至3k＋500處（申訴2卷180-181頁之公共工程施工日誌、隧道清淤前及清理後高度對照表）。……6、又依上開工程進度表（申訴1卷133頁）所載，系爭隧道既有襯砌鑿除、原支撐工拆除及擴挖，應自105年3月間開始，並於同年6月間完成。此工項應後於上開隧道清淤工項施作，且在該二工項之間，依該工程進度表記載，應進行隧道固結灌漿作業，該三工項之先後順序井然有序，不可倒施逆行，否則，於隧道清淤、固結灌漿作業前，即先行將系爭隧道既有襯砌鑿除、原支撐工拆除及擴挖，必將導致隧道抽坍之公安，其所崩解土石之清淤工作，即永無止期。此觀之系爭採購案施工圖7190C-HTU-107圖（申訴2卷182頁）即規範此要旨：整體施工計畫之施工程序，應先施鑽排水孔、固結灌漿及先撐保護後，再行進行修挖作業。」（原確定判決第29頁）等語明確。

2.本件再審原告主張原確定判決僅審酌工程進度表即申訴1卷第133頁之R1表，未審酌前開工程趕工進度表R2版、R3版，而有行政訴訟法第273條第1項第14款規定之再審事由部分。惟查，此部分業經原確定判決為前開論斷明確（原確定判決第29頁），已就再審原告所稱足以影響於判決之重要證物有所審酌，並無未經斟酌或漏未斟酌等情形。另觀諸再審原告主張原確定判決漏未斟酌之工程趕工進度表R2版、R3版，係兩造於南投地院107年度建字第2號損害賠償事件，經南投地院囑託鑑定單位即大地技師公會之鑑定報告結果(本院外放卷再證7第207-217頁)，該鑑定報告作成之日期為109年12月30日，係原確定判決言詞辯論終結即106年11月29日當時尚未存在之證物，自無從經前訴訟程序事實審法院實體為審理，亦非原確定判決認定事實之基礎，依首開說明意旨，難認

有足以影響於判決之重要證物漏未斟酌之再審事由。故再審原告主張原確定判決依錯誤之R1表，漏未斟酌重要證物工程趕工進度表R2版、R3版，顯係違法等詞，並無足採。另本件原確定判決所審查之原處分係通知擬依政府採購法第101條第1項第12款規定將再審原告刊登政府採購公報，該項刊登政府採購公報於106年2月20日公告刊登1年，即原處分已執行而無回復原狀之可能，則再審原告應依行政訴訟法第196條第2項之規定聲明確認原處分為違法，茲再審原告聲明撤銷異議處理結果及申訴審議判斷，雖有未洽，惟於本院上揭判決認定之內容未有影響，附此說明。

㈣綜上所述，再審原告主張原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款之事由而提起再審之訴，為顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。兩造其餘主張及舉證，於本件判決結果並無影響，爰不一一論述，附此敘明。

六、結論：本件再審之訴顯無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　31　　日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法　官　陳　文　燦

法　官　張　鶴　齡

法　官　楊　嵩　琇

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴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.上訴人或其法定代理人具備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。<br>2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。<br>3.專利行政事件，上訴人或其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 | 1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。<br>2.稅務行政事件，具備會計師資格者。<br>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。<br>4.上訴人為公法人、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，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所 | |

示關係之釋明文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　31　　日

書記官　詹　靜　宜