臺北高等行政法院裁定

108年度訴字第1481號

原　　告　中宇環保工程股份有限公司
代　表　人　陳宗德（董事長）
訴訟代理人　涂榆政　律師
　　黃聖棻　律師
被　　告　新北市政府水利局
代　表　人　宋德仁（局長）
訴訟代理人　薛秉鈞　律師

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108年8月12日107購申15012號採購申訴審議判斷，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、按「原告之訴，有左列各情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：……十、起訴不合程式或不備其他要件者。」行政訴訟法第107條第1項第10款定有明文。又「廠商與機關間關於招標、審標、決標之爭議，得依本章規定提出異議及申訴。」「審議判斷，視同訴願決定。」「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實及理由通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：……」「（第1項）廠商對於機關依前條所為之通知，認為違反本法或不實者，得於接獲通知之次日起20日內，以書面向該機關提出異議。（第2項）廠商對前項異議之處理結果不服，或機關逾收受異議之次

日起15日內不為處理者，無論該案件是否逾公告金額，得於收受異議處理結果或期限屆滿之次日起15日內，以書面向該管採購申訴審議委員會申訴。……。（第4項）第1項及第2項關於異議及申訴之處理，準用第6章之規定。」「異議及申訴之提起，分別以受理異議之招標機關及受理申訴之採購申訴審議委員會收受書狀之日期為準。」政府採購法（下稱本法）第74條、第83條、第101條第1項、第102條第1項、第2項、第4項、同法施行細則第104條之1第1項著有規定，而依同法第6章第79條前段規定：「申訴逾越法定期間或不合法定程式者，不予受理。」準此，廠商對於機關依本法辦理採購之過程、結果如有不服，應於前揭法定不變期間內提起異議、申訴，對申訴審議判斷結果仍有不服，始得提起行政訴訟，此為政府採購法就廠商對公法爭議提起行政訴訟之特別要件。是以，廠商對於機關採購之過程、結果如有不服，應於接獲機關通知之次日起20日內，以書面向該機關提出異議，並以招標機關收受書狀之日期為準，否則即屬逾法定不變期間，機關應為不受理決定。廠商未經異議或異議逾期或申訴逾期，進而提起撤銷訴訟，即有起訴不備其他要件之違法且無從補正，依行政訴訟法第107條規定，行政法院應以裁定駁回之。

二、緣原告承攬被告「新北市三鶯水資源回收中心興建工程」採購案（下稱系爭採購案），經被告以原告履約進度落後達29.45%，以民國106年11月9日新北水工字第1062225637號函（下稱原處分）通知原告，因本工程有政府採購法第101條第1項第10款「因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者」之情形，將刊登政府採購公報。原告於107年2月7日向新北市政府申訴審議委員會（下稱申訴審議委員會

）提起申訴，經該會於108年8月12日以107購申15012號採購申訴審議判斷書（下稱申訴審議判斷）認原告已於106年11月10日收受原處分電子公文，且106年12月4日中宇AL字第10600003770號函（下稱106年12月4日函）均無抗辯未曾合法收受原處分，故原告並未依法遵期提起異議，申訴不合法定程式且不能補正，予以不受理。

三、原告主張略以：

(一)依本院94年度訴字第1451號判決意旨可知，行政處分若未記載相對人之代表人或記載之代表人有錯誤，其行政處分自有重大明顯之瑕疵而絕對認為無效，自不生行政處分之拘束力。退步言，縱使並非無效，亦屬違反行政程序法第96條之違法行政處分，自應予以撤銷。而本件原處分並未記載原告之代表人翁朝棟，明顯違反行政程序法第96條，該停權處分自有重大明顯之瑕疵而絕對認為無效，自不生行政處分之拘束力。

(二)原處分未經合法送達不發生送達之效力：

1.依行政程序法第69條第2項規定可知，行政處分對於法人為送達者，應向其代表人為之。因此，法人之代表人係屬應受送達人。另依行政程序法第72條規定，送達應於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之。是以，倘若行政處分並未記載應受送達人之名稱（即法人之代表人之姓名），根本不生合法送達之效力。依高雄高等行政法院95年度訴字第444號判決意旨可知，行政處分未記載法人之代表人或記載法人之代表人有錯誤，雖然實際送達之處所係法人之營業所，亦不生送達之效力。另依本院103年度訴字第192號判決意旨，若行政處分並未記載應受送達人之名稱（即法人之代表人之姓名），縱使有記載法人之名稱，亦根本不生合法送達之效

力。另參臺北市政府法規委員會94年7月8日北市法三字第09431165700號函，未向法人之代表人為送達，縱令送達予法人之受雇人，亦不生送達之效力。106年11月當時原告之代表人係翁朝棟，原處分並未記載原告之代表人翁朝棟，足證原處分並未向應受送達人翁朝棟為送達，原處分違反行政程序法第69條第2項規定，不發生送達之效力，依行政程序法第110條規定，原處分不發生效力。

2.被告主張原處分係採用電子公文方式傳送，惟並無任何紀錄顯示原告之代表人有收受，甚且，應受送達人即原告之代表人翁朝棟根本並未同意被告得以電子公文方式送達原處分。按臺灣臺北地方法院104年度簡字第164號行政訴訟判決意旨，使用電子公文傳送方式僅係擬制為行政機關自行送達之方式，若未得應受送達人之同意，依電子簽章法第4條第1項，自不得使用電子公文傳遞方式為之。又依法務部行政執行署100年11月10日行執一字第1000007067號函見解，原告並未同意被告得以電子公文之方式送達原處分，因此，被告自不得以電子公文方式為送達，被告仍應回歸行政程序法第68條第1項規定，由被告自行或交由郵政機關送達紙本之書面行政處分。然被告並未合法送達紙本之書面行政處分，自不生送達之效力。至被告所提出「經濟部商工電子公文交換服務系統電子公文交換作業使用條款」（下稱電子公文交換使用條款）係屬107年8月修正之版本，並無法適用本件爭議。況該條款亦僅係經濟部與當事人間之民事契約關係，基於契約相對性原則，自與本件被告新北市政府水利局無關，更何況，本件係屬行政法之爭議，與民事爭議無關，更無電子公文交換使用條款之適用餘地。參酌最高行政法院55年判字第159號判例，本件既因原處分未合法送達而不生行政處分之拘

束力，應由申訴審議委員會依政府採購法第82條規定指明被告之原處分未合法送達而不生行政處分之拘束力，並命被告另為合法之處分並合法送達予原告，方屬妥適。

四、本院查：

(一)原處分並非無效

1.按行政處分違法而有瑕疵者，其效力並非均至無效。蓋依行政程序法第111條規定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：一、不能由書面處分中得知處分機關者。二、應以證書方式作成而未給予證書者。三、內容對任何人均屬不能實現者。四、所要求或許可之行為構成犯罪者。五、內容違背公共秩序、善良風俗者。六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。七、其他具有重大明顯之瑕疵者。」可知我國就行政處分之無效原因，其第1款至第6款是重大明顯瑕疵之例示，第7款則為重大明顯瑕疵之概括規定。而行政處分是否具有重大明顯之瑕疵而無效，並非依當事人之主觀見解，亦非依受法律專業訓練者之認識能力判斷，而係依一般具有合理判斷能力者之認識能力決定之，其簡易之標準即係普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準。換言之，該瑕疵須「在某程度上猶如刻在額頭上般」明顯之瑕疵，如行政處分之瑕疵倘未達到重大及明顯之程度，一般人對其違法性的存在與否猶存懷疑，則基於維持法安定性之必要，則不令該處分無效，其在被正式廢棄前依然有效，僅係得撤銷而已。可知有關行政處分是否無效，採重大明顯瑕疵說，行政處分之瑕疵，原則上係得撤銷，倘其瑕疵至重大明顯之程度，始為無效之行政處分，自始不發生所意欲之法律效果（最高行政法院97年度判字第1號判決、100年度判字第1133號判決、101年度判字第18號判決意旨參照）。又

依同法第96條第1項規定：「行政處分以書面為之者，應記載下列事項：一、處分相對人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所或其他足資辨別之特徵；如係法人或其他設有管理人或代表人之團體，其名稱、事務所或營業所，及管理人或代表人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所。二、主旨、事實、理由及其法令依據。三、有附款者，附款之內容。四、處分機關及其首長署名、蓋章，該機關有代理人或受任人者，須同時於其下簽名。但以自動機器作成之大量行政處分，得不經署名，以蓋章為之。五、發文字號及年、月、日。六、表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關。」

2.查原處分固未記載原告代表人，而與行政程序法第96條第1項規定未盡相符，惟核非屬同法第111條第1項規定所列舉之第1至第6款當然無效事由，且參諸同法第96條第1項應記載事項中，僅將第4款關於記載「處分機關」及「其代理人或受任人」部分，於同法第111條第1項中明文限於無法得知「處分機關」部分始為無效，則如已記載處分機關，未記載其代理人或受任人，顯非無法得知處分機關，並基於明示其一排除其他法理，自不可認為此情形係屬無效。同理，同法第96條第1項第1款關於「處分相對人」及「其管理人或代表人」應記載事項，如為有相對人之行政處分，而行政處分未記載該「處分相對人」，當屬同法第111條第1項第3款之內容對任何人均屬不能實現而無效，則如已記載處分相對人，於法人時未記載其代表人，應無可認此情形當屬無效。況一般具有合理判斷能力者，一望即能辨識判斷原處分相對人即為原告無誤，原處分雖未記載代表人，但同法第96條第1項之其他應記載事項均已完整載明，並清楚可知是被告所為原處

分之規制內容，足徵未記載處分相對人之代表人並非如同寫在額頭上，任何人一望就可知該瑕疵將致行政處分自始不生效力的重大明顯程度，而與行政程序法第111條第7款規定未符，參照前開說明，並未達重大、明顯而無效的程度，在未經撤銷前，其效力繼續存在。是原告主張原處分為無效云云，洵非足取，至原告所引用之本院94年度訴字第1451號判決見解，核屬該個案看法，自無拘束本件，況該個案情節與本件不同，自無從採認。

(二)原處分已經合法送達

1.按行政程序法第110條第1項規定：「書面之行政處分自送達相對人及已知之利害關係人起；書面以外之行政處分自以其他適當方法通知或使其知悉時起，依送達、通知或使知悉之內容對其發生效力。」第68條第2項規定：「行政機關之文書依法規以電報交換、電傳文件、傳真或其他電子文件行之者，視為自行送達。」第72條規定：「（第1項）送達，於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之。……（第2項）對於機關、法人、非法人之團體之代表人或管理人為送達者，應向其機關所在地、事務所或營業所行之。……」是書面行政處分如依法規得以電報交換、電傳文件、傳真或其他電子文件行之者，得以電子文件透過電腦系統及電信網路之傳遞收受方式，並視為行政機關自行送達。又此以電子文件為表示行政處分之方法，依電子簽章法第4條規定，應經相對人同意。故書面行政處分未有法規特別規定得以電子文件送達，且應受送達之相對人未同意以電子文件為表示方法者，自不得依行政程序法第68條第2項之電子傳送方式而為送達。而依政府採購法第1條規定：「為建立政府採購制度，依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確保採購

品質，爰制定本法。」提升採購效率為立法宗旨，是第93條之1第1項規定：「機關辦理採購，得以電子化方式為之，其電子化資料並視同正式文件，得免另備書面文件。」立法理由電子商務是全球趨勢，政府採購作業亦應配合時代發展，以提升採購效率，爰於第1項增列電子採購作業規定等語，是本法即為行政程序法第68條第2項規定之法規無誤，則機關辦理採購相關作業，如經相對人同意，即得以電子文件為表示方法，並視同正式文件。

2.又按電子簽章法主管機關為經濟部（電子簽章法第3條參照），同法第7條第2項規定：「電子文件以下列時間為其收文時間。但當事人另有約定或行政機關另有公告者，從其約定或公告。一、如收文者已指定收受電子文件之資訊系統者，以電子文件進入該資訊系統之時間為收文時間；電子文件如送至非收文者指定之資訊系統者，以收文者取出電子文件之時間為收文時間。二、收文者未指定收受電子文件之資訊系統者，以電子文件進入收文者資訊系統之時間為收文時間。」第8條第1項規定：「發文者執行業務之地，推定為電子文件之發文地。收文者執行業務之地，推定為電子文件之收文地。」又經濟部依政府採購法相關規定建置商工電子公文交換系統，申請加入本系統之用戶，係完全同意並簽署電子公文交換使用條款所有內容者，並使用工商憑證卡（MOEACA），經由網際網路於系統內執行簽章確認作業後，可與各政府機關或民間企業，進行雙向電子公文交換作業，用戶於工作日定時啟動本系統，執行收取電子公文作業，用戶於完成收取電子公文作業後，即視為發文方已完成送達作業，有電子公文交換使用條款在卷可參（本院卷第479-487頁）。準此，依電子公文交換系統完成收取電子公文作業者，即認發文

者已完成送達，並以電子文件之收文地為執行業務之事務所或營業所等送達地。

3.查原告係申請加入商工電子公文交換系統之用戶（本院卷第411頁），原處分於106年11月10日下午3時6分以電子方式送達原告後，已經原告進入系統收文並回復確認訊息，此有被告公文處理系統查詢作業頁面及原告提出之原處分上印有前揭收文時間之「電子公文交換章」在卷可稽（本院卷第363、102頁），經濟部更表示由機關發文端透過系統功能即可知收文端有無下載公文，使用者如為公司，係使用工商憑證進行收發文作業等語（本院卷第411頁），復依原告與被告就系爭採購案約定：「書面……包括電傳、電報及電子信件。甲方（即被告）得依政府採購法第93條之1允許乙方（即原告）以電子化方式為之」（本院卷第165頁），再參諸原告提出被告發文予原告之103年10月24日函、106年7月11日函及106年6月19日函（本院卷第213、287、301頁），亦同均印有「電子公文交換章」，足徵原告不但同意以電子文件為表示方法，並與被告間就系爭採購案係使用商工電子公文交換系統收受文件無誤，遑論原告於提起本件申訴時自陳係於前揭11月10日收受原處分無訛（本院卷第369頁）。是以，原告主張其未同意電子文件行之及未收受原處分云云，顯不可採。依前所述，原處分並非無效，雖漏未記載原告代表人姓名，仍不影響原處分業於106年11月10日合法送達原告之效力，故原處分於106年11月10日即已發生效力，洵堪認定。至原告雖引用高雄高等行政法院95年度訴字第444號、本院103年度訴字第192號等判決見解，核屬該個案看法，自無拘束本件，況該個案情節並非以電子方式送達與本件不同，尚無從採認。

(三)原告起訴不合法

查原處分於說明四已載明：「貴公司如認為上開通知違反政府採購法或不實者，得於接獲通知之次日起20日內，以書面向本局提出異議。如未提出異議，依政府採購法第103條第2項將貴公司名稱及相關情形刊登政府採購公報。」，原告雖主張其係以106年12月4日函向被告提出異議，然觀之106年12月4日函（本院卷第355-359頁），係要求被告展延履約期限143日曆天，並未針對原處分依政府採購法第101條第1項第10款所為停權處分部分表示不服、提出異議，亦未提及原處分文號，尚難認原告106年12月4日函有對原處分提出異議。縱認原告106年12月4日函係對原處分提出異議，然依前揭規定及說明，並參考108年度高等行政法院法律座談會提案研討結果：廠商對於機關依政府採購法第101條所為之通知提出異議，類推適用訴願法第16條規定，扣除在途期間等語，復依同法施行細則第104條之1第1項規定，異議之提起以被告收受書狀之日期為準，故本件被告係於106年12月7日收受原告106年12月4日函（本院卷第439頁），異議期間20日，並依訴願扣除在途期間辦法，加計訴願在途期間6日，至遲原告應於106年12月6日提起異議，此亦為原告所自承（本院卷第369頁），則原告於106年12月7日提出之異議亦已逾異議期限。況縱認原告未逾期提出異議，因本件被告未將原告106年12月4日函作為異議處理，依政府採購法第102條第2項規定，計算被告逾收受異議該日之次日起算15日之未處理期限，並加計在途期間6日後，於同年12月28日期限屆滿，原告至遲應於期限屆滿之次日起15日內提起申訴，並加計6日在途期間，即原告至遲應於107年1月18日前提起申訴，惟原告遲至107年2月7日始提起申訴（本院卷第365頁），仍已

逾申訴期間。從而，申訴審議判斷不予受理，於法尚無不合。原告復對之提起本件撤銷訴訟，顯非合法，應予駁回。

五、依行政訴訟法第107條第1項第10款、第104條，民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　7　　日

臺北高等行政法院第三庭

審判長法　官　蕭　忠　仁

法　官　吳　坤　芳

法　官　羅　月　君

上為正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於送達後10日內向本院提出抗告狀（須按他造人數附繕本）。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　7　　日

書記官　陳　又　慈