

臺北高等行政法院判決

108年度訴字第1487號

109年5月7日辯論終結

原告 連虹工程有限公司

代表人 吳鴻治（董事）

訴訟代理人 曾翊翔 律師

被告 桃園市政府

代表人 鄭文燦（市長）

訴訟代理人 康賢綜 律師

上列當事人間營造業法事件，原告不服內政部中華民國108年7月25日台內訴字第1080129474號（案號：0000000000）訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告未經取得營造業許可擅自於民國104年4月間承攬桃園市龍潭區武漢國民小學（即招標機關，下稱武漢國小）「資訊大樓、B棟教學大樓屋頂防水防漏工程」（下稱系爭工程），並於104年10月14日辦理驗收在案。案經提付桃園市營造業審議委員會108年3月27日108年度第1次會議審議，認定系爭工程招標公告標的分類屬「工程類5153-屋頂及防水工程」，且工程項目係鐵皮屋頂施作，屬營造業法第3條所定之營繕工程，原告未經取得營造業許可擅自承攬上述營繕工程，違反營造業法第4條第1項規定，被告乃據以依同法第52條規定，以108年5月8日府都建施字第1080107417號裁處書（

下稱原處分）處原告新臺幣（下同）100萬元罰鍰，並勒令停止經營營造業業務。原告不服，提起訴願，遭決定駁回後，遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張略以：

（一）原告不知且無從知悉系爭工程為營造業法第3條規定之營繕工程，故原告違反營造業法之行為並無故意、過失：

1. 由原告公司登記基本資料顯示，原告所營事項資料並未包含營繕類工程；武漢國小在系爭工程之公開招標公告「本採購案是否屬於建築工程」一欄填載「否，本案非屬建築工程」，「廠商資格摘要」一欄填載「有能力承作本案之合格廠商」，又在「是否訂有與履約能力有關之基本資格」欄填載「否」；系爭工程之決標公告及系爭工程契約內容均無要求投標廠商須具備營造業資格。衡諸以上各項締約前後文件，均顯示系爭工程從未限定投標廠商應為先向主管機關辦理許可、登記而得承攬營繕工程之廠商。

2. 武漢國小自締約前、系爭採購案履約完畢驗收合格至保固期結束後，對於系爭工程屬於應取得營造業許可始能施作之營繕工程毫無所悉，佐以武漢國小對原告施作完畢之內容，業以驗收合格並付款，足認武漢國小認為系爭工程之履約過程一切合法，自難期待原告有超越招標機關認識系爭工程屬於營繕工程之可能。甚且擔任系爭工程基本資格審查人之該校總務主任徐○宏，明知「廠商投標證件審查表」內有一欄位記載「營造業」，要求審查者須實質審查投標廠商所提供之「承攬工程手冊」、「營造業登記證」及「當年度公會會員證」等文件，徐○宏本應通知原告提供上開文件用以證明具備系爭工程履約能力之基本資格。詎料，徐○宏竟為圖一時方便，對外隱瞞此節內容，即擅自在該審查表中三項文件後

方欄位全部勾選合格，且其未曾向原告提示該審查表，致原告於投標過程無從得知系爭工程之投標廠商應具備營造業許可登記，因而觸法。又「廠商投標證件審查表」並非原告於投標前後應予閱讀之文件，則被告狀稱原告對於審查表所示文件內容有認識之可能，其推論過程即失之率斷。設如原告於投標前即已認識系爭工程須備齊上開三項文件，則原告豈可能在未具備以上文件之情況下，擅自參與投標，徒冒被判定為資格不符或成為無效標之風險，與經驗法則嚴重相悖。

3. 另系爭工程契約書所附「系爭工程投標須知」第64點固經招標機關填載「丙等以上之綜合營造業廠商，應附具之文件詳投標廠商證件審查表」，然容易誤導閱讀者理解為，如非丙等以上綜合營造業廠商之投標人，即無庸按證件審查表提供文件之涵義。復觀該投標須知內容甚多，難以期待原告得在投標時逐一查看確認各點內容。而投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第2條及第3條第1項規定，僅係授權招標機關可依個別採購案件之不同，進而訂定投標廠商須具備何種資格，以及符合資格之廠商應提供何等證明文件而已。被告僅憑上開規定即得出原告應於系爭工程提出營造業登記證、當年度公會會員證等證明文件之結論，顯對上開條文文義有所誤解。且原告係配合武漢國小之要求故提出廠商投標證件審查表第1至4項文件，自不能倒果，得出原告已看過廠商投標證件審查表之結論。

4. 此外，系爭工程採購契約書雖附有「廠商參與公共工程可能涉及之法律責任」，其中包含營造業法第52條規定，惟該條僅係罰則之規範，但凡關於營造業定義之條文竟全無記載。再者，「廠商參與公共工程可能涉及之法律責任」內容共數十頁，投標廠商非但難以閱讀，亦不容易理解此法律責任並

01 非通盤性一體適用於全部採購案件，而係特別針對個別採購
02 案件所為宣導，原告並非法律專業人士，更是對於各該條文
03 文義理解有限，難以判斷投標行為之適法性。又原告承攬之
04 採購案件均以學校單位為招標機關，足見原告僅在自己瞭解
05 之學校採購案中進行投標，以此投標歷史脈絡觀之，原告對
06 於學校此類招標機關在招標或決標之公告信賴程度亦將逐年
07 提升，在此高度互信基礎上，則更難遽謂原告對於違反營造
08 業法義務之行為有故意、過失之存在，附此敘明。

09 (二)武漢國小於系爭工程之「公開招標公告」所為登載內容與營
10 造業法衝突，減損原告違法性認識或不法意識，容有適用行
11 政罰法第8條規定減輕或免除裁罰之餘地：

12 1.系爭工程之公開招標公告登載本件非建築工程，廠商資格部
13 分僅填載有能力承作本案，且不要求廠商在履約能力上之基
14 本資格，然上開內容明顯與現行營造業法規定互生齟齬，極
15 易使原告或一般民眾誤認任何廠商均得承攬施作系爭工程，
16 而不限於具備營造業資格，而此部分衝突亦當然減損原告違
17 法性認識或不法意識的特殊情形。佐以系爭工程承辦人徐○
18 宏於本院109年3月24日準備程序時所為證詞，足見縱擔任招
19 標機關承辦採購案件之專責承辦者，並受有行政院公共工程
20 委員會所辦理之採購專業人員基礎訓練合格背景，對於何謂
21 營造業，以及承攬營繕工程之資格條件，仍是一知半解。職
22 此，專業度嚴重不足之承辦人徐○宏所擬具之公開招標公告
23 、工程採購契約書等內容，自難以令投標者正確判斷系爭工
24 程必須具備營造業資格始得投標。

25 2.況原告於99至105年間，僅有一件桃園市平鎮區復旦國民小
26 學防水整修工程與本案同屬防水工程性質，其餘採購案件則
27 與防水防漏工程毫無相干。又上開防水整修工程，其招標公

告時間為105年9月14日，遠晚於系爭工程簽約時點，足見原告承攬系爭工程前，未有從事防水防漏工程之經驗，就營造業業務範圍亦毫無所悉，從而原告承攬系爭工程時，對於營造業法規定並無優於一般人之認識。併觀原告僅為資本額100萬元之小型公司，所承作之系爭工程「承包商利潤及管理費」僅11萬4,787元，縱有違反行政法上義務，原告因此所得利益乃明顯低於原處分所定100萬元罰鍰，如以上開法定罰鍰最低額對原告進行裁罰，對原告而言不啻為相當沉重之負擔。衡諸上情，本件堪認原告可非難程度甚低，即應按行政罰法第8條規定，而得享有減輕或免除其處罰之效果。為此，提起本件訴訟，並聲明求為判決：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯略以：

(一)原告確有違反營造業法第4條及第52條之故意過失：

1.依據廠商投標證件審查表，在未經資格審查人員徐○宏審查合格前，即於證件封內應附之文件欄位載明需提供營造業之承攬工程手冊、營造業登記證及當年度公會會員證等文件，原告自有認識之可能。倘若原告對法令之適用及解釋產生疑義時，或發現「公告內容與招標文件之內容不一致」之情事，應依政府採購法第41條第1項規定，循請求釋疑之程序辦理，抑或逕向該招標機關所屬專業人員查詢獲得正確及充分資訊。原告卻未注意為之，致有違反營造業法第4條第1項及第52條規定之情形，原告應注意能注意而未注意，核有過失，自應受罰。

2.縱武漢國小未提供廠商投標證件審查表或該審查表並非原告於投標前後應予閱讀之文件，然依政府採購法第36條第1項、投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第2條及第3條第

01 1項規定，原告投標時即應檢附營造業登記證、當年度公會
02 會員證，原告屢屢空稱不知者無罪，顯屬無稽。況本件原告
03 仍有提供投標廠商聲明書、押標金繳納憑證、最近一期或上
04 一期營業稅完稅證明、信用證明文件予武漢國小，原告豈可
05 能不知悉需提供「廠商投標證件審查表」所載之承攬工程手
06 冊、營造業登記證及當年度公會會員證，與常理未符。又原
07 告實屬具有政府採購投標實績之廠商，其自99年至105年間
08 合計有41件案件，堪認原告對於政府採購法令及投標廠商資
09 格規定，應有優於一般人之認識；且原告因承攬機關標案業
10 務受有相當獲利，應有較多資源可尋求協助，以知悉其事業
11 經營之相關法規，自不能空言主張對法規不甚瞭解，以此脫
12 免行政責任，無從主張行政罰法第8條但書規定之減輕或免
13 除其刑（最高行政法院108年度判字第216號判決、107年度
14 判字第440號判決參照）。

15 3.參諸武漢國小109年2月17日武小總字第1090001015號函、徐
16 ○宏於109年3月24日本院行準備程序時之證詞及系爭工程採
17 購契約書內所附之「系爭工程投標須知」第64點規定，足認
18 武漢國小招標時已有將廠商投標證件審查表列為招標文件，
19 且上網公告並提供予原告。原告投標時顯然已知悉應檢附承
20 攬工程手冊、營造業登記證、當年度公會會員證予武漢國小
21 。另系爭工程採購契約書內所附「廠商參與公共工程可能涉
22 及之法律責任」，其中關於工程施工之廠商（即原告）辦理
23 公共工程採購可能涉及之相關行政責任之法規，業已列明「
24 營造業法第52條規定」，並由原告投標時切結，益徵原告對
25 於營造業法第4條及第52條規定顯然具有認識。

26 4.是以，縱使本件原告投標時，未經武漢國小審認資格有誤，
27 然原告對於本件投標資格及應檢附之承攬工程手冊、營造業

01 登記證及當年度公會會員證既有認識，卻未檢附上開資格文
02 件，倘未具故意，至少仍屬過失。原告若欲從事系爭工程，
03 本應注意營造業法等相關規定，向主管機關辦理許可、登記
04 ，並加入營造業公會，始得營業，原告應注意能注意，而疏
05 未注意，即承包系爭工程，自有過失，核其所為已構成營造
06 業法第4條第1項的違章行為，被告依營造業法第52條規定，
07 勒令原告停止經營營造業業務，並處100萬元罰鍰，並無違
08 誤。

09 (二)按行政罰法第8條但書所稱「按其情節」乃指行為人不知法
10 規之可責性高低而言，如依行為人之社會地位及能力，於可
11 期待運用其認識能力，苟能意識，並對該行為之合法性產生
12 懷疑時，即負有查詢義務；倘行為人並非不知法規，縱為初
13 犯，仍無上開但書規定之適用（最高行政法院108年度判字
14 第216號判決、107年度判字第440號判決參照）。原告於投
15 標時即已對於廠商投標證件審查表具有認識，足證原告並非
16 不知法規，而具備不法意識（違法性認識），本件自無行政
17 罰法第8條規定之適用：為此，求為判決：駁回原告之訴。

18 四、上開事實概要欄所述之事實經過，除下列爭執事項外，其餘
19 為兩造所不爭執，並有武漢國小104年4月28日開標/決標紀
20 錄（原處分卷第18頁）、武漢國小104年10月14日驗收紀錄
21 （原處分卷第19頁）、原處分（本院卷第84至85頁）、訴願
22 決定（本院卷第88至91頁）等影本在卷可稽，自堪認為真正
23 。是本件爭執事項厥為：原告是否有違反營造業法第4條及
24 第52條之故意過失？有無行政罰法第8條之適用？

25 五、本院之判斷：

26 (一)按營造業法第1條規定：「（第1項）為提高營造業技術水準
27 ，確保營繕工程施工品質，促進營造業健全發展，增進公共

01 福祉，特制定本法。（第2項）本法未規定者，適用其他法
02 律之規定。」第3條規定：「本法用語定義如下：一、營繕
03 工程：係指土木、建築工程及其相關業務。二、營造業：係
04 指經向中央或直轄市、縣（市）主管機關辦理許可、登記，
05 承攬營繕工程之廠商。……。」第4條第1項規定：「營造業
06 非經許可，領有登記證書，並加入營造業公會，不得營業。
07 」第6條規定：「營造業分綜合營造業、專業營造業及土木
08 包工業。」第26條：「營造業承攬工程，應依照工程圖樣及
09 說明書製作工地現場施工製造圖及施工計畫書，負責施工。
10 」第27條第1項第8款規定：「營繕工程之承攬契約，應記載
11 事項如下：……八、驗收及保固之規定。……」第52條規定
12 ：「未經許可或經撤銷、廢止許可而經營營造業業務者，勒
13 令其停業，並處新臺幣100萬元以上1千萬元以下罰鍰；其不
14 遵從而繼續營業者，得連續處罰。」準此可知，經營營造業
15 業務（即承攬土木、建築工程及其相關營繕工程業務）以經
16 許可，領有登記證書，加入營造業公會之廠商為限，未經許
17 可而經營營造業業務，乃屬違章行為。

18 (二)經查，觀諸卷存系爭工程公開招標公告及決標公告（原處分
19 卷第15至17頁、本院卷第94至99頁）可知，系爭工程標案名
20 稱為「資訊大樓、B棟教學大樓屋頂防水防漏工程」，「標
21 的分類代碼及名稱」為「工程類5153-屋頂及防水工程」。
22 又系爭工程之工作項目包含假設工程、資訊大樓屋頂工程及
23 B棟教學大樓屋頂工程，其中資訊大樓及B棟教學大樓屋頂工
24 程占工程之98.81%，工作內容包含素地整理及防水、屋頂
25 骨架、不鏽鋼直線型浪板（清板）及瓦型浪板（發泡）、兩
26 側封板、ST開口、臥式2噸不鏽鋼水塔及水塔移設等屋頂施
27 作工程，此有工程項目總表、明細表及設計暨施工圖說影本

01 附卷可憑（見原處分卷第20至31頁及武漢國小檢送本院之工程採購契約書）。基此，足認系爭工程乃屬營造業法第3條
02 第1款所規定之營繕工程。又查，原告自承其所營事業項目
03 並未包含營繕類工程，其並非經許可，領有登記證書，加入
04 營造業公會之營造業廠商等情屬實，並有原告公司登記基本
05 資料在卷可佐（本院卷第92頁）。是以，原告未經取得營造
06 業許可，擅自承攬系爭工程之違規行為，洵堪認定。

07
08 (三)雖原告主張：系爭工程之招標公告「本採購案是否屬於建築
09 工程」欄係填載「否，本案非屬建築工程」，「廠商資格摘
10 要」欄填載「有能力承作本案之合格廠商」，又「是否訂有
11 與履約能力有關之基本資格」欄填載「否」；是武漢國小在
12 系爭工程之決標公告及系爭工程契約內容均無要求投標廠商
13 須具備營造業資格，其不知且無從知悉系爭工程為營造業法
14 第3條規定之營繕工程，故其並無違反營造業法之故意、過
15 失云云。惟查：

16 1.觀之卷存系爭工程之招標公告（見本院卷第95頁）可知，公
17 告日為104年4月20日，截止投標時間為同年月27日17時，而
18 其上雖有登載「[本採購案是否屬於建築工程]否，本案非屬
19 建築工程」等字，但營造業法第3條已明文規定，營繕工程
20 係指土木、建築工程及其相關業務，則上開招標公告僅係公
21 告系爭工程非屬建築工程，並未公告其亦非屬土木工程及其
22 他相關業務之營繕工程。再者，上開招標公告除有登載：「
23 [廠商資格摘要]有能力承作本案之合格廠商」、「[是否訂
24 有與履約能力有關之基本資格]否」之外，尚有緊接於後載
25 明「[附加說明]一、本校所提供電子招標文件，廠商不得任
26 意篡改。二、廠商對於招標文件內容有疑義者，應以書面向
27 招標機關請求釋疑之期限為自公告日或邀標日起等標期之4

分之1，其尾數不1日者，以1日計。三、機關以書面向請求釋疑之廠商答覆期限為，投標截止期限前1日答覆。… …。四、請各領標廠商於領標日起至截止投標日前1日，每日再次查看本案是否有補充或變更，以免損失廠商本身權益。」由此可知，招標公告所謂「有能力承作本案之合格廠商」，尚須參見其他招標文件，並非以該招標公告為唯一依據，則原告於該招標公告日起至截止投標日前1日，均有充裕時間足以仔細查看系爭工程之相關招標文件。況依決標公告（見本院卷第99頁）可知，原告之決標金額為2,576,500元，其並非參與小額採購工程，衡情其自無可能單憑系爭工程之招標公告內容，而未詳讀其他招標文件，即作為其判斷其是否符合承作系爭工程之合格廠商的基礎。

2.復參酌系爭工程採購契約書內所附之「系爭工程投標須知」第64點係明文規定：「投標廠商之基本資格及應附具之證明文件如下：丙等以上之綜合營造業廠商，應附具之文件詳『投標廠商證件審查表』。」第77點規定：「全份招標文件包括：(1)招標投標及契約文件。(2)投標須知。(3)投標標價清單。(4)投標廠商聲明書。(5)契約條款。… …。(8)其他（由招標機關敘明，無者免填）：如所附招標文件清單」依此可知，投標須知屬招標文件之一，而投標須知已明文規定，投標廠商之基本資格即為「丙等以上之綜合營造業廠商」，應附具之文件係詳如「投標廠商證件審查表」所示。再細觀卷存「廠商投標證件審查表」（見本院卷第200頁）可知，其上已清楚列明，證件封內應附之文件除包括「投標廠商聲明書、押標金繳納憑證、最近一期或上一期營業稅完稅證明、信用證明文件、一般證件影本」外，尚包括「營造業之承攬工程手冊、營造業登記證、當年度公會會員證」甚明。況且，原

告投標時即有依「廠商投標證件審查表」所載應附文件，提供投標廠商聲明書、押標金繳納憑證、最近一期或上一期營業稅完稅證明、信用證明文件予武漢國小，此有武漢國小109年2月17日武小總字第1090001015號函附投標廠商聲明書、營業人銷售額與稅額申報表（所屬年月份104年1-2月）、第一類票據信用資料查覆單、桃園市商業會會員證書、公司基本資料查詢、退還押標金申請單、同意書等件影本在卷可資佐證（本院卷第202至212頁、第216頁、第224頁），則衡情原告豈有可能不知悉尚需提供同一「廠商投標證件審查表」上所載「承攬工程手冊、營造業登記證及當年度公會會員證」等文件之理？基此，原告投標時應可得知悉投標廠商之基本資格為「丙等以上之綜合營造業廠商」，且應檢附營造業之承攬工程手冊、營造業登記證、當年度公會會員證予武漢國小乙節，洵堪認定。

3.再者，證人即武漢國小前總務主任徐○宏於本院準備程序中具結後明確證述：伊是系爭工程之承辦人，系爭工程採購案之招標文件、投標文件，是由伊所製作；伊在上網公告的時候，有將投標須知、招標文件、契約書範本、標單、施工規範、施工圖、施工說明書及「廠商投標證件審查表」等，都放在採購網，供廠商自行下載；卷存「廠商投標證件審查表」即是指系爭工程之投標須知第64點規定所稱「應附具之文件詳投標廠商證件審查表」；因為伊讓廠商有等標期，所以這個時間廠商可以審閱這些資料，網路上有投標須知及廠商投標證件審查表；原告在投標時就已經取得「廠商投標證件審查表」等情甚詳（本院卷第256至260頁、第272頁之筆錄）。據上，益證武漢國小於「招標時」確已有將「廠商投標證件審查表」列為招標文件並予以公告，故「廠商投標證件

審查表」乃是系爭工程之投標廠商於投標前應予閱讀之文件。而原告既為投標廠商，衡情其於投標前當會謹慎評估其是否具備投標時所應檢附之文件。是以，原告主張其於投標過程中無從得知系爭工程採購案之投標廠商應具備營造業許可登記云云，係與事實不符，並不可採。

4. 至原告主張：系爭工程採購契約書雖附有「廠商參與公共工程可能涉及之法律責任」，其中包含營造業法第52條規定，惟該條僅係罰則之規範，但凡關於營造業定義之條文竟全無記載，且「廠商參與公共工程可能涉及之法律責任」內容共數十頁，投標廠商非但難以閱讀，亦不容易理解此法律責任並非通盤性一體適用於全部採購案件，而係特別針對個別採購案件所為宣導，原告並非法律專業人士，對於各該條文文義理解有限，難以判斷投標行為之適法性云云。惟查，原告於投標時即已出具切結書，切結其對於參與系爭工程採購招標案之廠商包括刑事、民事及行政責任，已充分瞭解相關法令規定，並願確實遵守等情，此有切結書在卷可考（本院卷第222頁）。又系爭工程採購契約書內所附「廠商參與公共工程可能涉及之法律責任」，其中關於辦理公共工程採購可能涉及之相關行政責任之法規，業已列明「營造業法第52條規定未經許可或經撤銷、廢止許可而經營營造業業務之相關責任」，且原告在與武漢國小簽立系爭工程採購契約書時，亦有蓋上其騎縫章加以確認，此有系爭工程採購契約書在卷可憑，由此益徵原告對於營造業法第4條及第52條規定應具有認識。再者，原告為具有政府採購投標實績之廠商，自99年起至參與系爭工程採購案之前，已有多次參與投標而決標之案件，此為原告所不爭執，並有台灣採購公報網頁查詢資料在卷可查（本院卷第144至147頁），堪認原告基於業務之

需求，對於政府採購法令、投標廠商應具備之資格規定，應有優於一般人之認識，對其自身經營行為應否符合營造業法第4條第1項規定，亦應有所認識，且酌以原告係法人組織，因承攬機關標案業務本即受有相當獲利，衡情應有較多資源可尋求協助，以知悉與其事業經營之相關法規。況且，廠商對招標文件內容有疑義者，應於招標文件規定之日期前，以書面向招標機關請求釋疑，此為政府採購法第41條第1項所明定。則倘若原告原告對招標文件所載涉及相關法令之適用及解釋產生疑義時，或發現就就廠商資格乙節有「公告內容與招標文件之內容不一致」之情事，應依政府採購法第41條第1項規定，循請求釋疑之程序辦理，抑或逕向該招標機關所屬專業人員查詢獲得正確及充分資訊。而原告卻未注意循上開處理程序為之，致有違反營造業法第4條第1項及第52條規定之情形，堪認原告縱非故意，亦難謂無應注意並能注意而未注意之過失。是以，原告既已於投標時明確切結要遵守的法律責任，並於簽約時逐頁蓋章確認過法律責任範圍，則其嗣後推稱其並非法律專業人士，對於各該條文文義理解有限，難以判斷投標行為之適法性云云，顯係事後臨訟卸責之詞，無足採為憑信。

5.固然證人徐○宏尚證稱：該「廠商投標證件審查表」（本院卷第200頁）所載之營造業（1）承攬工程手冊（2）營造業登記證（3）當年度公會會員證，是經伊自己勾選為合格；因為伊那時候剛當總務主任，對該業務不是很清楚，伊在做營造相關資料的時候，主觀上認知，一種是土木包工業，另外一種就是營造，當時伊看到連虹工程有限公司的時候，就認為他不是土木包工業，先入為主就會認為他是營造業，也看到繳稅證明那些都有，伊並不知道承攬工程手冊是一種特

01 別的證明資料，伊當時以為原告所提供的一些承包其他學校相
02 關工程的契約書影本，就是承攬工程手冊，所以伊那時候沒
03 有弄得很清楚，就在該「廠商投標證件審查表」簽名下去了
04 ；當時連虹工程公司並未提出上開3種文件，而是伊以為3種
05 資料都是齊備的，那時候伊先入為主認原告並不是土木包工
06 業，就會是營造業，沒有區別差別在哪裡，就先入為主認為
07 原告是合格的廠商，我就勾選了，伊承認有疏失，因伊當時
08 也不是很清楚，可能是誤判等情（本院卷第260至262頁）。
09 惟縱使系爭工程採購案之承辦人徐○宏，於審查原告是否具
10 備承作系爭工程之合格廠商時，未覈實審查，係有疏失，但
11 原告並非無從依據「廠商投標證件審查表」等招標文件予以
12 得悉其並不具備參與系爭工程採購案之廠商資格，已如前述
13 ，縱使招標機關的審查結果疏未注意原告並非營造業法第4
14 條第1項規定之營造業者，原告並非因此即可不經許可經營
15 營繕工程，而其卻反藉由承辦人之疏失，未注意及此，在未
16 取得營造業登記證之情況下，標得系爭工程而違規實施營造
17 行為，實難謂完全非屬可歸責於原告所致。是以，系爭工程
18 採購案承辦人之過失，並無足因此卸免原告違反營造業法第
19 4條第1項及第52條規定之責至明。

20 (四)又按「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予
21 處罰。」行政罰法第7條第1項定有明文。又同法第8條規定
22 ：「不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得
23 減輕或免除其處罰。」考其立法理由為：「本條係規定行為
24 人因不瞭解法規之存在或適用，進而不知其行為違反行政法
25 上義務時，仍不得免除行政處罰責任。然其可非難程度較低
26 ，故規定得按其情節減輕或免除其處罰。」經查，本件原告
27 就其未取得營造業許可，擅自承攬系爭工程，違反營造業法

第4條及第52條規定，主觀上有可非難性及可歸責性，已如前述。且原告對於廠商投標證件審查表上應附文件已具有認識，其並非不瞭解有上開法規之存在或適用，而倘其對其承作系爭工程行為之合法性產生懷疑時，依原告之能力，客觀上亦非不可期待其於投標時運用其認識能力，即可進一步查詢而得知其行為違反上開行政法上義務，故無適用行政罰法第8條規定減輕或免除其處罰之餘地。

六、綜上所述，原告所訴各節，均非可採，原處分並無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合，原告徒執前詞，訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中華民國 109 年 6 月 4 日

臺北高等行政法院第七庭

審判長法官 陳心弘

法官 林麗真

法官 林淑婷

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示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（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2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.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。 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。 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。 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.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。	

01

02 中 華 民 國 109 年 6 月 4 日

03 書記官 黃玉鈴