

新北市政府採購申訴審議判斷書

104購申12021號

申訴廠商：○○營造工程有限公司

招標機關：新北市政府○○○○處

上開申訴廠商就「捷運新莊線道路暨人行道整體改善工程(A-3標:富國路口-迴龍站)」採購事件，不服招標機關104年2月17日○○○○字第1043067187號函之異議處理結果，向本府採購申訴審議委員會(下稱本府申訴會)提出申訴。案經本府申訴會104年7月21日第43次委員會議審議判斷如下：

主 文

原異議處理結果撤銷。

事 實

申訴廠商參與招標機關辦理「捷運新莊線道路暨人行道整體改善工程(A-3標:富國路口-迴龍站)」採購案，招標機關以申訴廠商於保固期限內屢次未履行保固責任，審認申訴廠商有政府採購法(下稱本法)第101條第1項第9款規定：「驗收後不履行保固責任者」之情形，擬將申訴廠商刊登政府採購公報列為不良廠商。申訴廠商不服，向招標機關提出異議，惟招標機關仍維持原處分，申訴廠商遂向本府申訴會提出申訴，並據招標機關陳述意見到會。

申訴廠商申訴意旨

請求

原異議處理結果撤銷。

事實

一、新北市政府○○○○處(下稱招標機關)於98年11月20日

就「捷運新莊線道路暨人行道整體改善工程（A3 標：富國路口-迴龍站）」（下稱系爭工程）進行公開招標公告，經申訴廠商等投標後，於 98 年 12 月 2 日開標，由申訴廠商以最低標得標，招標機關於 98 年 12 月 9 日進行決標公告，雙方於 99 年 1 月 13 日簽訂工程契約。

二、經查，系爭工程於 99 年 2 月 2 日開工，100 年 1 月 27 日竣工，100 年 5 月 6 日開始驗收，100 年 8 月 17 日驗收合格，此有新北市政府工務局發給之工程結算驗收證明書為憑。嗣工程期間招標機關因新莊區中正路 895 之 50 號騎樓因大雨發生騎樓積水；部分人行道鋪面、溝蓋板及路緣石等因品質不佳破損及凹陷；AC 路面龜裂及坑洞等問題，而要求申訴廠商履行保固責任，惟因前揭問題非屬申訴廠商之保固責任範圍，申訴廠商已多次函覆說明，詎料招標機關於 104 年 1 月 12 日來函稱申訴廠商於保固期限內屢次未履行保固責任，已屬本法第 101 條第 1 項第 9 款「驗收後不履行保固責任者」，將刊登政府採購公報等語。經申訴廠商於 104 年 1 月 30 日提出異議，招標機關於 104 年 2 月 17 日回函稱如未提出申訴，仍將依規定將本件刊登政府採購公報等語，實令申訴廠商難以接受。

三、惟申訴廠商實無構成招標機關所稱本法第 101 條第 1 項第 9 款「驗收後不履行保固責任者」之情事，申訴廠商於 104 年 2 月 24 日收受前揭招標機關異議處理結果之公文，依法得於收受異議處理結果之次日起 15 日內，以書面向新北市政府採購申訴審議委員會提出申訴，理由詳見下列說明。

理由

一、申訴廠商並無招標機關所訛稱不履行保固責任之情事，茲就招標機關所列舉事由一一駁斥如下：

（一）新莊區中正路 895 之 50 號騎樓因大雨發生騎樓積水部分

- 1、招標機關於 101 年 2 月 24 日通知申訴廠商積水情事，申訴廠商於 101 年 3 月 7 日函覆表示申訴廠商係依據設計圖之人行道高程施作，該位置積水係因商家騎樓部分地坪低窪，若配合現有騎樓高程施作，將因無洩水坡度而造成積水狀況更為嚴重，應請商家將低窪部分整平，始能解決此問題。
 - 2、孰料招標機關及監造單位○○工程顧問有限公司僅泛稱該積水處位於施工範圍內，不問任何理由即要求申訴廠商應負責處理，申訴廠商於 101 年 4 月 17 日函覆表示積水處係位於該樓層兩柱間，而該大樓柱腳位置已超出系爭工程範圍線，阻絕人行道洩水坡度排水功能，造成該處積水，並非申訴廠商之施作有何瑕疵。且該處地下已設置電纜，若配合騎樓高程修正原設計坡面，除將損壞電纜外，亦無法維持該人行道之洩水功能，因改善積水情形需破損該樓層柱腳，此已非工程保固範疇，故申訴廠商無法辦理。
 - 3、按系爭工程契約第 16 條第 2 項規定：「保固期間發現瑕疵者，由甲方通知乙方改正。所謂瑕疵，包括損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合本契約規定等。」由此可知，如非損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合本契約規定等之瑕疵，即非屬系爭工程之保固範圍內，申訴廠商前述函覆，並無不合。招標機關未細究該處積水之原因，隨即草率泛指申訴廠商應負保固責任，招標機關如此專斷妄為，申訴廠商難以接受，原異議處理結果自應撤銷。
- (二)人行道鋪面、溝蓋板及路緣石等因品質不佳而破損及凹陷部分
- 1、招標機關於 101 年 6 月 15 日、102 年 1 月 24 日、102 年 2 月 8 日、102 年 10 月 24 日及 103 年 8 月 13 日通知申訴廠

商本案範圍內多處人行道鋪面、溝蓋板及路緣石等破損及凹陷，要求申訴廠商於期限內完成改善。經申訴廠商至現場了解後，發現現場有重型車輛違規行駛至人行道上之情事，造成人行道鋪面破損；申訴廠商於 101 年 6 月 30 日、102 年 1 月 30 日、102 年 4 月 3 日、102 年 11 月 12 日、103 年 3 月 24 日及 103 年 8 月 20 日函覆說明此為人為不當使用所致，並非申訴廠商之施作有瑕疵，此因非屬保固範圍，故申訴廠商無法依招標機關之通知辦理。

- 2、按系爭工程契約第 16 第 3 項之規定：「凡在保固期內發現瑕疵，應由乙方於甲方指定之期限內負責免費無條件改正。逾期不為改正者，甲方得逕為處理，所需費用由乙方負擔，或動用保固保證金逕為處理，不足時向乙方追償。但屬故意破壞、不當使用或正常零附件耗損者，不在此限。」今系爭工程之人行道鋪面、溝蓋板及路緣石既因周遭民眾將重型車輛違規行駛至人行道上而破損及凹陷，即非屬工程瑕疵而係人為不當使用所致，系爭契約已明文排除此非保固範疇，招標機關卻視若無物，顯非依法行政，申訴廠商主張不負保固責任，自屬有理由，故原異議處理結果自應撤銷。

(三)AC 路面龜裂及坑洞缺失部分

- 1、招標機關稱其於 101 年 12 月 14 日、102 年 1 月 4 日及 102 年 1 月 24 日通知申訴廠商就工程範圍內多處龜裂及坑洞限期改善，惟申訴廠商均未善盡保固責任乙節，首需澄清者，申訴廠商施工並無任何瑕疵，惟申訴廠商基於善意，多次於 100 年 1 月 17 日、100 年 2 月 23 日、100 年 10 月 19 日及 101 年 6 月 9 日就路面進行修復，並非如招標機關偏頗之言所述不為修復。

- 2、又依系爭工程契約之規定，申訴廠商承攬系爭工程之主要工程項目為路面鋪設工程、排水工程、人行道工程及路燈工程等，並未包括路基改良之部分，此觀系爭工程契約書之單價分析表即知。而系爭工程之施作範圍因路基不良，且該路段為各型工程用車及重車交通往來頻繁之路段，因此完工後發生路面塌陷及龜裂等現象，此實應歸咎於設計單位未考量交通承載等因素，工程內容僅設計 AC 刨除及加鋪，並未設計路基改良部分，此並非申訴廠商之責任。而嗣後雖有辦理路基粒料改良之變更，然數量僅有 27.6 M³，且僅用於工程有關開挖處各巷口路基有擾動處，並非針對全線道路之路基改良。如欲申訴廠商進行全線道路之路基改良，自應辦理工程變更追加此部分之工程費用。詎料招標機關竟表示系爭工程雖無編列路基改良之費用，惟施工過程中之聯合推動會議結論為施工廠商應於路基不良處要求申訴廠商應進行路基改良，並稱相關施工費用已結算於工程契約內，因此仍要求申訴廠商負起保固責任，否則將由路平施工廠商代為修復，所需費用由申訴廠商工程保固金中扣除等語，顯係推諉卸責之舉。
- 3、經申訴廠商於 101 年 6 月 21 日、102 年 1 月 25 日、102 年 3 月 18 日、102 年 4 月 3 日、102 年 5 月 6 日、102 年 5 月 24 日、102 年 6 月 11 日、102 年 7 月 19 日、102 年 8 月 19 日、103 年 3 月 24 日多次以書面向招標機關表達路基改良並非申訴廠商施工範圍，然招標機關仍置之不理，強行要求申訴廠商應負保固責任，並已逕行動用保固金，絲毫不顧及廠商權益，顯與強搶民物無異，申訴廠商對招標機關如此蠻橫無理之舉甚難接受。
- 4、按系爭工程契約書第 4 條關於契約價金調整之規定，如系

爭工程因實際需要，招標機關得以書面通知申訴廠商辦理變更設計，如係新增工程項目者，其工程價金應以雙方議定之單價計算。今「路基改良」並非系爭工程之施作項目，如招標機關認為系爭工程有施作「路基改良」工程之必要，即應依前揭規定與申訴廠商就「路基改良」工程之工程價金議價後辦理變更設計，雙方既未辦理變更設計，亦未就「路基改良」工程之工程價金進行議價，則申訴廠商就「路基改良」工程自無施作之義務。

5、次依系爭工程契約書第 16 條關於保固之規定，系爭工程自全部完工經驗收合格日之次日起，除耗損品外，由申訴廠商保固 3 年。契約書第 14 條第 11 項第(五)復款規定，保固保證金於保固期滿且無待解決事項後 30 日內無息發還。今系爭工程之 AC 路面既因設計單位之缺失未編列路基改良工程，其後招標機關又不願辦理變更設計追加全線道路之路基改良工程費用，申訴廠商既依契約設計施工，即無任何瑕疵可言，因此招標機關就此要求申訴廠商負保固則認實無理由，故原異議處理結果自應撤銷。

二、按行政院公共工程委員會 89 年 7 月 24 日(89)工程企字第 89020871 號函釋意旨之反面解釋，廠商未依契約規定履行保固責任，如有正當理由者，即無本法第 101 條第 9 款之適用。今申訴廠商既有如前所述之正當理由，招標機關即無權強令申訴廠商應履行保固責任，因此招標機關依本法第 103 條第 1 項第 2 款規定所為刊登政府採購公報之處分及異議處理結果即有違誤，依法應予撤銷。

三、綜上所述，本件並無本法第 101 條第 1 項第 9 款「驗收後不履行保固責任者」之情事，招標機關自不得依本法 103 條第 1 項第 2 款之規定將申訴廠商刊登於政府採購公報，因此招標

機關對申訴廠商所提出異議之處理結果自屬違反本法之規定，且與事實不符，申訴廠商自得依本法第 102 條第 2 項之規定於接獲異議處理結果後 15 日內以書面提出申訴，敬請鈞會撤銷招標機關之不法處分，以維申訴廠商之權益。

□申訴廠商 104 年 6 月 29 日補充理由書意旨

一、招標機關主張未施作路基改良應可歸責於申訴廠商，所憑之理由無非係：(一)依審查會議紀錄第四點之結論，認為廠商如不施作，仍應負保固責任；(二)認為廠商未依工程契約第 11 條向機關澄清，因而認係可歸責於廠商；(三)主張依契約第 19 條之規定，認為廠商未依提出相關文件，而認可歸責云云。惟招標機關前揭主張均有重大違誤，茲分述如下：

(一)關於依審查會議紀錄第四點之結論，認為申訴廠商如不施作，申訴廠商仍應負保固責任部分：

1、按「默示之承諾，必依要約受領人之舉動，或其他情事足以間接推知其有承諾之意思者，始得認之，若單純之沉默，則除依交易上之慣例或特定人間之特別情事，足認為承諾者外，不得認為承諾。」、「所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。」此有最高法院 21 年上字第 1598 號及 29 年上字第 762 號二則民事判例足資參照。

2、申訴廠商雖有出席審查會議，惟會議中招標機關就申訴廠商之意見置若罔聞，亦未將申訴廠商之陳述之隻字片語列入會議紀錄，該會議紀錄所稱之結論僅為招標機關片面之決定，不可解釋為申訴廠商同意該紀錄，豈可因申訴廠商未提出相關文件，即認申訴廠商就該會議紀錄之內容有何

承諾，而構成雙方間之契約關係，招標機關如此解釋及認定實就契約之成立要件有所誤解。本件就路基改良既未辦理變更契約，則路基改良項目自非申訴廠商依約應保固之範圍，招標機關稱申訴廠商未負保固責任顯非適法。

(二)關於申訴廠商未依工程契約第 11 條向機關澄清，因而認係可歸責於廠商部分：

按工程契約第 11 條之規定係針對「契約之內容」而言，本件路基改良既非屬「契約之內容」，則申訴廠商本無施作及保固之義務，更遑論依工程契約第 11 條之規定提請機關澄清，招標機關對工程契約第 11 條規定之適用容有誤會。

(三)關於招標機關主張依契約第 19 條，認為申訴廠商未依提出相關文件，而認可歸責部分：

按工程契約第 19 條係針對「本契約所約定之範圍」而言，本件路基改良既非屬「契約所約定之範圍」，則申訴廠商本無施作及保固之義務，更何況招標機關於該會議中片面表示請申訴廠商提出路基改良需求，是否得解釋為招標機關已依約通知申訴廠商變更契約，亦有商榷之餘地。由此可知，招標機關陳稱可歸責申請人等語，實為招標機關為掩飾其未依契約辦理變更設計推拖之辭，要難採納。

二、又招標機關稱針對人行道缺失已限期要求申訴廠商改善，而申訴廠商未改善，因此已派工改善。然經申訴廠商會同招標機關於 104 年 6 月 23 日至現場進行鑽心試驗之結果，申訴廠商之施工完全符合施工規範之規格，甚至高出契約規格甚多，申訴廠商完成之工作既符合工程要求之規格，因此招標機關要求申訴廠商就此負保固責任即不符規定，相關修復費用申請當無庸負擔。

三、綜上所述，本件並無本法第 101 條第 1 項第 9 款「驗收後不

履行保固責任者」之情事，招標機關自不得依本法 103 條第 1 項第 2 款之規定將申訴廠商刊登於政府採購公報，因此招標機關對申訴廠商所提出異議之處理結果自屬違反本法之規定，且與事實不符，申訴廠商自得依本法第 102 條第 2 項之規定於接獲異議處理結果後 15 日內以書面提出申訴，敬請鈞會撤銷招標機關之不法處分，以維申訴廠商之權益。

招標機關陳述意旨

事實及理由

- 一、有關申訴廠商於 98 年與臺北縣政府工務局(後於 99 年 12 月 25 日因配合臺北縣升格為直轄市而改制為新北市政府工務局)簽署「捷運新莊線道路暨人行道整體改善工程 (A-3 標：富國路口-迴龍站)」契約書，雙方約定由申請人承攬旨案工程之施作，工程總價新臺幣(下同)2,945 萬元。旨案工程於 99 年 2 月 2 日開工，100 年 1 月 27 日竣工，並於 100 年 5 月 6 日開始驗收，於 100 年 8 月 17 日驗收合格，工程結算總價為 2,952 萬 1,569 元，並依工程契約第 16 條規定，自全部完工經驗收合格日之次日起，除損耗品外，由乙方保固 3 年。
- 二、有關申訴廠商於保固期限內，屢次未履行保固責任，其相關保固缺失事實如下：
 - (一) 新莊區中正路 895 之 50 號騎樓積水案：
 1. 查招標機關前於 101 年 2 月 29 日函請申訴廠商 2 周內改善，且經設計監造公司 101 年 3 月 19 日查明積水位置屬本案工程範圍，故招標機關於 101 年 3 月 22 日再次函請申訴廠商於文到 3 日內改善，惟申訴廠商於 101 年 4 月 17 日函覆非保固範疇。
 2. 經申訴廠商說明積水處係位於該樓層兩柱間，而該大樓柱腳位置已超出系爭工程範圍線，阻絕人行道洩水坡度

排水功能，造成該處積水，並非其之施作有任何瑕疵。且該處地下已設置電纜，若配合騎樓高程修正原設計坡面，除將損壞電纜外，亦無法維持該人行道之洩水功能，因改善積水情形需破損該樓層柱腳，此已非工程保固範疇，故廠商無法辦理。

3. 查工程契約第 16 條第 2 項：「保固期內發現瑕疵者，由甲方通知乙方改正。所稱瑕疵，包括損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合本契約規定等。」
4. 另查工程契約書前已敘明：「因新莊市中正路為新莊地區重要之通行幹道，但原有街道設施老舊且人行空間不足，…，預計改善後單側車道維持二快車道一機車優先道，…，相關照明及排水設施將一併更新，以因應民國 102 年捷運新莊線通車後之往來人潮，提供更為完善的人行空間。」
5. 綜上，現況騎樓積水現象，實與旨案工程預期功能及效益不符，且現況騎樓積水係工程完工後始發生情形，故招標機關函請申訴廠商需善盡保固責任改善。並於 101 年 5 月 14 日北養二字第 1013092529 號函知該公司，該項缺失已逾改善期限，招標機關後續已逕為改善，其改善金額為 1 萬 2,888 元。

(二) 部分人行道鋪面、溝蓋板及路緣石等因品質不佳破損及凹陷保固缺失事實。

1. 招標機關前已多次通知申訴廠商本案範圍內多處人行道鋪面、溝蓋板及路緣石等破損及凹陷相關缺失，並請於期限內完成改善。
2. 惟申訴廠商說明本案係因現場有重車違規行駛至人行道上之情事，造成人行道鋪面破損。

3. 經查旨案人行道設計係採用高壓混凝土磚，並含有鋪設點焊鋼絲網及 $210\text{kg}/\text{cm}^2$ 混凝土，具有一定之承載強度，招標機關已於前函敘明，且申訴廠商未提出非屬不當使用事證，故仍需由申訴廠商善盡保固責任，惟申訴廠商皆逾改善期限，招標機關後續已逕為改善，其改善金額為 8 萬 994 元。

(三) AC 路面(龜裂及坑洞)缺失

1. 招標機關前於 102 年 2 月 6 日北養二字第 1023076895 號函說明二(略以)：「本案工程施工過程中，聯合推動會議結論即為請監造廠商及施工廠商於路基不良處施作路基改良，相關施工費用亦已結算於工程契約內。」故於施工過程中，申訴廠商已確知道路鋪面可能存有路基不良因素，且後續變更設計及結算書，申訴廠商辦理新增路基粒料改良工項，顯見申訴廠商應確實需調查路改範圍，進而辦理路基改良。
2. 現經申訴廠商說明工程內路基改良數量僅有 27.6M^3 ，並非針對全線道路之路基改良，實與前項決議不符，故仍需請申訴廠商善盡保固責任，因申訴廠商皆逾改善期限，招標機關後續已逕為動用保固金辦理改善，其改善金額為 133 萬 8,604 元。

三、綜上所述，考量路平修繕及 1999 民眾陳情有辦理時限壓力，且為維護用路人生命安全，招標機關前已多次函知申訴廠商履行相關保固責任(包括路面及人行道破損等相關缺失)，倘不履行將扣除保固金。惟申訴廠商亦多次函覆非屬保固責任範圍，顯然申訴廠商未善盡保固責任，經招標機關再數次發函通知及展延期限，申訴廠商仍無修復完成，嚴重影響本市民眾使用本案路段之路面、人行道、排水系統(水溝蓋板及騎

樓通行)之權益。依本法第 101 條第 1 項第 9 款「驗收後不履行保固責任者」，將通知廠商並刊登政府採購公報，而不履行保固責任之情事，包含不能、不願、不行及不作為等意義，顯見申訴廠商枉顧招標機關權益。

- 四、另有關招標機關請第三人辦理修復，其改善金額共計 143 萬 2,486 元，扣除已逕為動用本案保固金(88 萬 5,647 元)，尚不足 54 萬 6,839 元，招標機關將依法向申訴廠商辦理求償作業。

判 斷 理 由

- 一、申訴廠商主張略以：系爭工程期間招標機關因新莊區中正路 895 之 50 號騎樓因大雨發生騎樓積水，及部分人行道鋪面、溝蓋板與路緣石等因品質不佳破損、凹陷，以及 AC 路面龜裂及坑洞等問題，而要求申訴廠商履行保固責任。惟關於前該積水處係位於該樓層兩柱間，而該大樓柱腳位置已超出系爭工程範圍線，阻絕人行道洩水坡度排水功能造成該處積水，並非申訴廠商之施作有何瑕疵，且該處地下已設置電纜，若配合騎樓高程修正原設計坡面，除將損壞電纜外，亦無法維持該人行道之洩水功能，因改善積水情形需破損該樓層柱腳，此已非工程保固範疇，故申訴廠商無法辦理；而人行道鋪面、溝蓋板與路緣石等因品質不佳破損及凹陷部分，係因現場有重型車輛違規行駛至人行道上之情事，造成人行道鋪面破損，此為人為不當使用所致，並非申訴廠商之施作有瑕疵，亦非屬保固範圍；另 AC 路面龜裂及坑洞缺失部分，依系爭工程契約之規定，申訴廠商承攬系爭工程之主要工程項目為路面鋪設工程、排水工程、人行道工程及路燈工程等，並未包括路基改良之部分，而系爭工程之施作範圍因路基不良，且該路段為各型工程用車及重車交通往來頻繁之路段，因此完工後發生路面塌陷及龜裂等

現象，此實應歸咎於設計單位未考量交通承載等因素，工程內容僅設計 AC 刨除及加鋪，並未設計路基改良部分，此並非申訴廠商之責任，嗣後雖有辦理路基粒料改良之變更，然數量僅有 27.6 M³，且僅用於工程有關開挖處各巷口路基有擾動處，並非針對全線道路之路基改良，如欲申訴廠商進行全線道路之路基改良，自應辦理工程變更追加此部分之工程費用。詎料招標機關竟表示系爭工程雖無編列路基改良之費用，惟施工過程中之聯合推動會議結論為施工廠商應於路基不良處進行路基改良，並稱相關施工費用已結算於工程契約內，因此仍要求申訴廠商負起保固責任，否則將由路平施工廠商代為修復，所需費用由申訴廠商工程保固金中扣除等語，顯係推諉卸責之舉。綜前所述，因前揭問題非屬申訴廠商之保固責任範圍，本件並無本法第 101 條第 1 項第 9 款：「驗收後不履行保固責任者」之情事，招標機關自不得依本法 103 條第 1 項第 2 款之規定將申訴廠商刊登於政府採購公報，故請求原異議處理結果應予撤銷等語。

二、招標機關則以：依工程契約第 16 條第 2 項：「保固期內發現瑕疵者，由甲方通知乙方改正。所稱瑕疵，包括損裂、坍塌、損壞、功能或效益不符合本契約規定等。」查現況騎樓積水現象，實與旨案工程預期功能及效益不符，且騎樓積水係工程完工後始發生情形，故招標機關函請申訴廠商需善盡保固責任改善，並於 101 年 5 月 14 日以北養二字第 1013092529 號函知申訴廠商該項缺失已逾改善期限，招標機關後續已逕為改善，其改善金額為 1 萬 2,888 元；而系爭工程範圍內多處人行道鋪面、溝蓋板及路緣石等因品質不佳破損及凹陷之保固缺失事實，雖申訴廠商說明係因現場有重車違規行駛至人行道上之情事，造成人行道鋪面破損，然查該人行道設計係採用高壓混凝

土磚，並含有鋪設點焊鋼絲網及 $210\text{kg}/\text{cm}^2$ 混凝土，具有一定之承載強度，因申訴廠商未提出非屬不當使用事證，故仍需善盡保固責任，且申訴廠商皆逾改善期限，招標機關後續已逕為改善，其改善金額為 8 萬 994 元；至於 AC 路面龜裂及坑洞缺失部分，系爭工程施工過程中，聯合推動會議結論即為：請監造廠商及施工廠商於路基不良處施作路基改良，相關施工費用亦已結算於工程契約內，故申訴廠商已確知道路鋪面可能存有路基不良因素，且後續變更設計及結算書並辦理新增路基粒料改良工項，顯見申訴廠商應確實需調查路改範圍，進而辦理路基改良，雖申訴廠商說明工程內路基改良數量僅有 27.6M^3 ，並非針對全線道路之路基改良，實與前該決議不符，因申訴廠商皆逾改善期限，招標機關後續已逕為動用保固金辦理改善，其改善金額為 133 萬 8,604 元。有關招標機關請第三人辦理修復，其改善金額共計 143 萬 2,486 元，扣除已逕為動用本案保固金（88 萬 5,647 元），尚不足 54 萬 6,839 元，招標機關將依法向廠商辦理求償作業；另基於考量路平修繕及 1999 民眾陳情有辦理時限壓力，且為維護用路人生命安全，經多次函知申訴廠商履行相關保固責任，惟申訴廠商逾期仍無修復完成，嚴重影響本市民眾使用本案路段之路面、人行道、排水系統（水溝蓋板及騎樓通行）之權益，爰依本法第 101 條第 1 項第 9 款規定：「驗收後不履行保固責任者」將通知申訴廠商並刊登政府採購公報，故申訴廠商本件申訴為無理由等語，資為抗辯。

三、本件招標機關以申訴廠商有本法第 101 條第 1 項第 9 款：「驗收後不履行保固責任者」之情事而通知申訴廠商將刊登政府採購公報，無非是以申訴廠商於保固期間內，未履行下列保固責任：（一）新莊區中正路 895 之 50 號騎樓積水，致招標機關逕為改善，支出改善金額 1 萬 2,888 元，（二）人行道鋪面、溝

蓋板及路緣石等因品質不佳而破損，致招標機關逕為改善，支出改善金額 8 萬 994 元，(三) AC 路面龜裂及坑洞缺失，致招標機關逕為改善，支出改善金額 133 萬 8,604 元。惟查：

- (一) 就招標機關主張支出改善金額最高之前揭(三) AC 路面龜裂及坑洞缺失乙項保固責任而言：申訴廠商一再否認以系爭工程之主要工程項目(路面鋪設工程、排水工程、人行道工程及路燈工程等)中並不包括路基改良之部分，系爭工程內容僅設計 AC 刨除及加鋪，並未設計路基改良部分，故 AC 路面龜裂及坑洞缺失此並非申訴廠商之責任等語，雖招標機關主張：「本案工程施工過程中，聯合推動會議結論即為請監造廠商及施工廠商於路基不良處施作路基改良，相關施工費用亦已結算於工程契約內」，而兩造針對系爭工程嗣後亦有辦理「路基粒料改良」之變更，然查其約定之數量僅有 27.6 M³，金額亦僅 6,525 元，且並未標示申訴廠商應該進行路基改良之範圍，亦為兩造所自陳在卷，並有第一次契約變更設計議定書附卷可按，足認本件兩造當事人固然嗣後就部分路基改良有進行契約變更，然約定之路基改良範圍不僅甚小，數量僅有 27.6 M³，僅用於工程有關開挖處各巷口路基有擾動處，且並未特定其範圍，自難以證明系爭工程嗣後產生 AC 路面龜裂及坑洞缺失之位置，係屬於系爭工程兩造約定應進行路基改良之範圍，而應由申訴廠商負保固之責，是招標機關主張申訴廠商就此部分應負保固之責，尚難憑採。因系爭工程內容僅設計 AC 刨除及加鋪，故聯合推動會議結論：「請監造廠商及施工廠商於路基不良處施作路基改良」，是為 AC 刨除時或工程有關開挖處可見之範圍內，請監造廠商及施工廠商於路基不良處施作路基改良，而非全工程先行調

查後，於路基不良處施作路基改良，更非如招標機關擴大主張為「相關施工費用亦已結算於工程契約內，故申訴廠商已確知道路鋪面可能存有路基不良因素，且後續變更設計及結算書並辦理新增路基粒料改良工項，顯見申訴廠商應確實需調查路改範圍，進而辦理路基改良」，申言之，倘招標機關認為系爭工程有進行路基改良之必要，自應全面編列預算，並責由設計或監造調查應進行路基改良之範圍後進行契約之變更，再明確告知申訴廠商施作之範圍後，交由申訴廠商依其指示而施作，俾嗣後據以令其依約負保固責任，乃招標機關竟捨此未由，僅以便宜之方式將應行路基改良之範圍責由申訴廠商自行調查、施作，再進而要求其負全面性路基改良之保固責任，圖以最小之工程花費達到最大之工程效果，卻課以契約相對人申訴廠商不符合契約對價平衡之責任，亦顯然有失契約之公平與誠信。

(二) 就招標機關主張支出改善金額次高之前揭(二)人行道鋪面、溝蓋板及路緣石等因品質不佳而破損乙項保固責任而言：經招標機關主張，雖申訴廠商說明係因現場有重車違規行駛至人行道上之情事，造成人行道鋪面破損，然查該人行道設計係採用高壓混凝土磚，並含有鋪設點焊鋼絲網及 $210\text{kg}/\text{cm}^2$ 混凝土，具有一定之承載強度，因申訴廠商未提出非屬不當使用事證；然兩造皆承現場若依該「人行道設計」使用混凝土磚，及鋪設點焊鋼絲網及 $210\text{kg}/\text{cm}^2$ 混凝土，當具有一定之承載強度，縱申訴廠商未提出非屬不當使用事證，亦符合合約要求，故兩造同意以現場鑽心試驗之結果論斷；經兩造於本府申訴會另案(本府申訴會 103 購調 14100 號採購履約爭議調解案件)調解期間之 104

年6月23日會同至系爭人行道工程現場進行人行道PC層鑽心試驗之結果，發現申訴廠商之施工完全符合施工規範之規格要求，並無招標機關主張之施工瑕疵可言，業據申訴廠商提出兩造所不爭執之金相有限公司-金相材料實驗室「混凝土鑽心試體抗壓強度試驗報告」（報告編號D1501876）一份存卷可參，且為招標機關所不爭執該部分施工並無瑕疵，足認就系爭人行道鋪面等工程，亦無招標機關主張係因申訴廠商施工品質不佳所致，而應負保固責任可言。

（三）就招標機關主張支出改善金額最低之前揭（一）新莊區中正路895之50號騎樓積水乙項保固責任而言：查其因施工品質不佳所支出之金額僅1萬2,888元，相較於系爭工程變更後之總金額2,945萬元，所占比例實甚為輕微，姑不論是否確為申訴廠商施工不良所致，兩造仍有爭執，招標機關尚未盡舉證責任，即便屬之，僅因為此一違約不負保固責任之微薄金額即將其刊登於政府採購公報，審酌其違約情節，實顯不符比例原則（參見最高行政法院103年3月份第2次庭長法官聯席會議決議），故亦應認其無刊登之必要。

四、綜上，本件招標機關以違反本法第101條第1項第9款將申訴廠商刊登於政府採購公報，於法尚未有合，原異議處理結果為相同之認定，亦有未洽，應予撤銷。其餘兩造陳述與主張，均無礙前述之判斷結果，爰不一一論述。

五、據上論結，本案申訴有理由，爰依本法第82條第1項前段規定，判斷如主文。

新北市政府採購申訴審議委員會主任委員

陳仲賢

委	員	吳從周
委	員	李永裕
委	員	李師榮
委	員	李得璋
委	員	李滄涵
委	員	孟繁宏
委	員	黃淑琳
委	員	蔡榮根
委	員	羅桂林
委	員	黃怡騰

中 華 民 國 1 0 4 年 7 月 2 8 日