

新北市政府採購申訴審議判斷書

案號：106 購申 33033 號

申訴廠商：○○貨運物流有限公司

招標機關：新北市○○區公所

上開申訴廠商就「106 年○○區公所辦理三節照顧中低收入戶及弱勢家庭米糧發放活動白米運輸」採購事件，不服招標機關 106 年 4 月 26 日○○○○字第 1062057550 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 106 年 8 月 1 日第 65 次委員會議審議判斷如下：

主 文

申訴駁回。

事 實

緣申訴廠商辦理招標機關「106 年○○區公所辦理三節照顧中低收入戶及弱勢家庭米糧發放活動白米運輸」採購案，經招標機關以運輸過程中，搬運人員所著制服及載運車輛均非屬申訴廠商所有，審認申訴廠商有非法轉包之情事，此舉業已違反政府採購法(下稱本法)第 101 條第 1 項第 11 款之規定，而於 106 年 3 月 31 日以○○○○字第 1062052394 號函通知將依前揭法條，將其刊登政府採購公報，經申訴廠商不服，於 106 年 4 月 10 日向招標機關提出異議，招標機關嗣於 106 年 4 月 26 日以○○○○字第 1062057550 號函駁回異議，申訴廠商復不服其異議處理結果，遂向本府申訴會提出申訴，並據招標機關陳述意見到會。茲摘錄雙方申訴及陳述意見要旨如次：

壹、申訴廠商申訴要旨

一、請求：原異議處理結果撤銷。

二、事實：

系爭採購案於 105 年 11 月 16 日訂定契約書，經招標機關以 106 年 3 月 31 日○○○○字第 1062052394 號函通知有本法第 101 條第 1 項第 11 款規定情形，如未以書面提出異議，爰依第 102 條第 3 項規定將名稱及相關情形刊登政府採購公報，經申訴廠商於 106 年 4 月 10 日向採購機關提出異議，招標機關於 106 年 4 月 26 日函復申訴廠商異議事項無理由，申訴廠商遂於法定期限提出申訴。

三、理由

(一)查申訴廠商承攬系爭採購案(案號：1052088130)，被招標機關認定違反本法第 101 條第 1 項第 11 款：「違反第六十五條之規定轉包者」規定，於法定期限內，以書面向機關提出異議，嗣經招標機關 106 年 4 月 26 日函復略以申訴廠商異議事項無理由，依法定期限再提出申訴。

(二)據本法第 1 條：「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」。第 74 條：「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」。第 75 條：「廠商對於機關辦理採購，認為違反法令或我國所締結之條約、協定（以下合稱法令），致損害其權利或利益者，得於下列期限內，以書面向招標機關提出異議。第 76 條：「廠商對於公告金額以上採購異議之處理結果不服，或招標機關逾前條第二

項所定期限不為處理者，得於收受異議處理結果或期限屆滿之次日起十五日內，依其屬中央機關或地方機關辦理之採購，以書面分別向主管機關、直轄市或縣（市）政府所設之採購申訴審議委員會申訴。地方政府未設採購申訴審議委員會者，得委請中央主管機關處理。廠商誤向該管採購申訴審議委員會以外之機關申訴者，以該機關收受之日，視為提起申訴之日。前項收受申訴書之機關應於收受之次日起三日內，將申訴書移送於該管採購申訴審議委員會，並通知申訴廠商。」暨行政院公共工程委員會(下稱工程會)96年4月16日工程企字第09600151280號本法解釋函略以：「主旨：機關辦理採購，對於廠商是否有政府採購法(以下簡稱本法)第101條第1項各款之適用，應就個案性質妥為考量，請查照並轉知所屬(轄)機關(構)。」與89年8月17日(八九)工程法字第89023741號解釋函說明：「二、按行政程序法第二條第一項規定：『本法所稱行政程序，係指行政機關作成行政處分，締結行政契約，訂定法規命令與行政規則，確定行政計劃，實施行政指導及處理陳情等行為之程序。』採購行為，其性質屬私經濟行政，非屬行政程序法第二條第一項所規範行政行為，不適用行政程序法。」

(三)次查本案於105年11月16日簽訂勞務契約書，雙方同意依本法及其主管機關訂定之規定訂定本契約，共同遵守，其條款如下：第二條履約標的、第三條契約價金之給付：契約價金為每噸新臺幣(下同)1,099元整(單價決標)、第六條稅捐、第七條履約期限、第十一

條保證金、第十七條爭議處理等及補充說明「一、本案概要：(一)活動辦理期間：1、農曆春節：1月11日至1月15日。2、端午節：5月19日至5月23日。3、中秋節：9月22日至9月26日(共計三次)。」等規定。

(四)本案業於農曆春節1月11日至1月15日辦理第一次活動。因申訴廠商在卸貨中，租用堆高機不慎將場地設施損壞情事，招標機關106年1月24日○○○字第1062042700號函請申訴廠商說明，經申訴廠商106年2月2日(06)○○○字第060202-1號函復略以：「...查本承包商於106年1月10日運輸(卸貨)過程造成一些損壞乙事，已於1月17日派工前往採更機關修復。如採購機關尚有異議，請依契約書第十七條：爭議處理辦理。二、檢送開立發票MU23885601金額NT68578元及匯款帳戶...。」前項款項已於106年3月28匯入。招標機關再以106年2月15日訴北中社字第1062045246號函請申訴廠商辦理，經申訴廠商以106年2月20日(06)○○○字第060220號函復略以「...惟尚未修復處。本承包商會再派員(工)前往貴所，釐清責任歸屬後，再作處置。為盼！感恩謝謝」。嗣經招標機關106年3月28日○○○字第1062052226號函請申訴廠商請領第一期契約貨款，該函說明段「...三、針對申訴廠商損壞採購機關未修復部分及修復程度未達標準部分(本所議價修復金額為1萬2,000元)，由本所先行修復，另依合約書第5條第9款略以：『廠商履約有損害賠償...等情形時，機關得自應付價

金中抵扣』…實際支付金額 5 萬 6,578 元。…五、貴公司對本案如有異議，請依合約書第 17 條爭議處理及政府採購法第 85 條之 1 規定，向新北市政府採購申訴審議委員會申請調解。」暨 106 年 3 月 31 日○○○○字第 1062052394 號函，通知有本法第 101 條第 1 項第 11 款情形。爾後招標機關於 106 年 4 月 18 日再次刊登公開取得報價單或企劃書公告，辦理相同之勞務採購案。招標機關未待申訴廠商向本府申訴會申請調解，及依契約書第十七條：「爭議處理」之程序辦理。急於依據本法第 101 條第 1 項第 11 款情形辦理，亦無予以陳述理由程序，是否違背行政程序法及民法相關規定。

(五)按本法第 65 條：「得標廠商應自行履行工程、勞務契約，不得轉包。前項所稱轉包，指將契約中應自行履行之全部或主要部分，由其他廠商代為履行。」及同法第 36 條第 4 項訂定之「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」第 4 條第 1 項第 1 款：「廠商具有製造、供應或承作能力之證明。如曾完成與招標標的類似之製造、供應或承作之文件，招標文件規定之樣品，現有或得標後，可取得履約所需設備、技術、財力、人力或場所之說明或品質管制能力文件等」。前項情事，申訴廠商為履行履約標的，因自有車輛另有他用且載重量不夠，亦無堆高機設備，故向業者租(用)賃之設備。另在招標、審標、決標及履約、契約價金之給付，均為申訴廠商全部履行本案(勞務)契約。招標機關竟以設備：車輛名稱及人力服裝，非屬申訴廠

商自有，斷定「轉包」之嫌。試問「轉包」何人？請予以查明釐清。且雙方簽訂勞務採購契約，其性質屬私經濟行政，仍應依契約第 17 條：「爭議處理(一)機關與廠商因履約而生爭議者，應依法令及契約規定，考量公共利益及公平合理，本誠信和諧，盡力協調解決之。其未能達成協議者，得以下列方式解決之：4、提起民事訴訟為之。」故請予以釐清事實及理由並撤銷 106 年 3 月 31 日○○○○字第 1062052394 號函，原處分，以符合契約書條款規定。

貳、招標機關陳述要旨

一、請求：申訴駁回。

二、事實及理由

(一)申訴廠商 106 年 1 月 10 日從碾米廠搬運春節白米至公所放置過程中，派遣人力穿著之制服為大○○搬家貨運行及載運之車輛分別為上○貨運、政○交通有限公司及大○貨運有限公司均非有○貨運物流有限公司所有，實有轉包情事。

(二)依本合約書第 2 條第 5 項第 1 款及第 3 款運送注意項目，申訴廠商應於運送白米前一日派員陪同招標機關承辦人員至指定地點勘查路線及驗收白米，且運送過程應進行防雨措施，申訴廠商未依合約書規定辦理。

(三)申訴廠商 106 年 1 月 10 日從碾米廠搬運白米至招標機關放置過程中毀損招標機關部分區域，招標機關業於 106 年 1 月 24 日以○○○○字第 1062042700 號函請

求損害恢復原狀，惟數次維修及損害區域認定之人員皆非申訴廠商人員，且部分修復未達復原標準或未修理。

(四)招標機關於 106 年 2 月 15 日雙掛號○○○○字第 1062045246 號函請申訴廠商於文到 7 日內親至招標機關現勘有關損壞一事，截至 3 月 10 日申訴廠商仍無到場現勘。

(五)3 月 10 日大○○搬家貨運行負責人蘇○信先生，受申訴廠商委託前來公所洽談，錄有錄音檔。由對話內容可得知：1、申訴廠商於文到後仍無到場現勘。2、大○○搬家貨運行並非有○貨運物流公司所有，為兩家不同廠商，故轉包事實更加認定。

(六)系爭採購案之招標文件一、本案概要：「(四)工作範圍，1.物品運送前運送地點及路線勘察。2.物品搬運上車、卸貨下車及以人力搬運至機關指定地點。3.活動結束當天，得標廠商為履約所提供之輔助器材（如棧板）清運。」申訴廠商未與招標機關進行物品運送前運送地點及路線勘察，物品搬運上車、卸貨下車及以人力搬運至機關指定地點，皆非以申訴廠商之車輛及人力完成。活動結束後，清運輔助器材（如棧板）亦由它廠商完成。

(七)另有關申訴廠商提出本法第 36 條，其適用對象為特殊採購或巨額採購，惟系爭採購案，採購金額為 34 萬元未達巨額採購標準，且本採購案非屬特殊採購，故不適用本法第 36 條有關「投標廠商資格與特殊或

巨額採購認定標準」部分。

(八)有關申訴廠商提及之「雙階理論」，其意涵為招標程序之前端（招標、審標、決標）適用公法程序，後續機關與廠商訂約及履約之爭議則屬私法處理範疇，惟依本法第 101 條刊登政府採購公報之行為，係公法上具體事件所為的決定或其他公權力措施而對外直接發生法律上效果的單方行政行為，故不適用私法處理範疇。

(九)綜上，認定申訴廠商履約過程皆非由其進行，違反本法第 65 條有關勞務部分不得轉包之規定及本法第 67 條廠商如有分包需先向招標機關報備並取得同意之規定，故招標機關依本法第 66 條及第 101 條規定及合約條款，逕自單方終止合約且將刊登政府採購公報之處分或決定係屬合法，並無違法之處，僅此作以上答辯。

判斷理由

一、申訴廠商主張略以：依本法第 1、74、75、76 條及工程會 96 年 4 月 16 日工程企字第 09600151280 號函與工程法字第 89023741 號函，採購行為屬私經濟行為，非屬行政程序法所規範的行政行為。又依系爭採購契約書第 5 條第 9 款之規定及 106 年 3 月 31 日以○○○○字第 1062052394 號函通知之教示，申訴廠商可依爭議處理程序辦理，然招標機關急於依據本法第 101 條第 1 項第 11 款情形辦理，而無予以陳敘理由程序，是否違背行政程序法及民法相關規定？另依前揭契約之規定，招標機關亦可依其所載之爭議處理程序解決，故請撤

銷原處分。又依本法第 65 條及投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第 4 條之規定，申訴廠商為履行履約標的，然因自有車輛不足敷用，亦無堆高機設備，故向其他業者租用設備，而在招標、審標、決標及履約、價金之給付均為申訴廠商履行，招標機關卻逕以設備：車輛名稱及人力服裝，非屬申訴廠商自有，斷定轉包之嫌，試問，轉包予何人？請予以查明。且依臺北市政府採購契約廠商分包管理要點，本案未達公告金額，契約價金之給付(單價計算法)之勞務採購契約，非屬本法第 65 條至 68 條等規定，招標機關竟片面以照片及錄音檔作為證物，未釐清法令事實，違反前項法令規定等語。

二、招標機關則以：本勞務採購契約書第 2 條第 3 項已明定標的範圍及程序，然於 106 年 1 月 10 日搬運過程中，派遣人力穿著之制服為大○○搬家貨運行，載運之車輛則分別為上○貨運、政○交通有限公司及大○貨運有限公司，均非有○貨運物流有限公司所有，且其未依契約內容於運送白米前一日派員陪同招標機關承辦人員至指定地點勘查路線及驗收白米，其於該次活動結束後，亦係由其他公司人員到場清運輔助器材，實有轉包情事，又由大○○公司搬家貨運行負責人所述，可知大○○搬家貨運行並非有○貨運物流公司所有，益見轉包事實，是以，據此為終止合約及決定刊登政府公報之處分係屬合法，又招標機關針對提報不良廠商之行為，係屬公法上就具體事件所為的決定或其他公權利措施而對外發生法律上效果的單方行政行為，故不適用私法處理範疇，且招標機關亦已給予提出異議之措施，而因轉包而中止合約之行為，屬單方行為，不需等採購申訴審議委員會調解便發生效力，故並無違反行政程序法及民法相關規定。另因本案未達巨額採購標準，且

非屬特殊採購，故不適用本法第 36 條，而申訴廠商並未完成任何一部分本案之履約標的且本區轄屬新北市，從而，本件不適用臺北市政府採購契約廠商分包管理要點，謂其分包非轉包實屬無理等語，資為抗辯。

三、本府申訴會參酌申訴廠商及招標機關前開申訴及陳述意旨，認本件兩造之爭點厥為招標機關以申訴廠商於搬運白米過程，派遣人力著大○○搬家貨運行制服、載運車輛為上○貨運、政○交通有限公司及大○貨運有限公司，均非申訴廠商所有，據此認定申訴廠商履約過程皆非由其進行，認有本法第 101 條第 1 項第 11 款「違反第 65 條之規定轉包者。」之情形，通知申訴廠商將提報不良廠商並刊登政府採購公報是否有理？茲論述如下：

(一) 依本法第 101 條第 1 項第 11 款、第 65 條第 1、2 項分別定有「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：十一、違反第六十五條之規定轉包者。」、「得標廠商應自行履行工程、勞務契約，不得轉包。前項所稱轉包，指將原契約中應自行履行之全部或其主要部分，由其他廠商代為履行。」，本法施行細則第 87 條亦定有「本法第六十五條第二項所稱主要部分，指下列情形之一：一、招標文件標示為主要部分者。二、招標文件標示或依其他法規規定應由得標廠商自行履行之部分。」，另依工程會 89 年 3 月 23 日(89)工程企字第 89006979 號函釋之要旨：「政府採購法中所稱轉包，係指將原契約中應自行履行之全部或其主要部分，由其他廠商代為履行，如主要部分不明，則視廠商有無將原契約

中應自行履行之『全部』由其他廠商代為履行，以認是否有轉包之情事。」可知，廠商如將原契約之全部，或將契約標示為主要部分之全部，交由其他廠商代為履行者，即為轉包，採購機關應將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。

(二) 經查，系爭勞務採購契約書第 1 條第 1 項第 4 目定有「契約包括下列文件：4. 契約本文、附件及其變更或補充。」，又第 2 條第 2 項則定有「標的範圍：本所向行政院農業委員會農糧署申請提供之救助糧食米。」，而本件採購案補充說明第 1 條第 4 項定有「工作範圍：本案得標廠商工作範圍如下：1. 物品運送前運送地點及路線勘查。2. 物品搬運上車、卸貨下車及以人力搬運至機關指定地點。3. 活動結束當天，得標廠商為履約所提供之輔助器材(如棧板)清運。」，亦即本件採購案之工作範圍已經由契約之補充說明載明，其應履行之契約內容包含運送白米前先行進行地點及路線勘查，並於當日運送白米至招標機關指定地點，且應於同日清運輔助器材，換言之，系爭契約之全部內容係廠商需於運送白米前會同招標機關勘查路線及地點，並於當日運送白米至招標機關指定地點，且於活動結束後清運輔助器材。

(三) 惟查，申訴廠商於 106 年 1 月 10 日前，並未與招標機關進行現場勘查，嗣於 106 年 1 月 10 日進行白米搬運之人員，係身著大○○搬家貨運行之制服，載運之車輛則分別為上○○貨運、政○○交通有限公司及大○○貨運有限公司，皆非申訴廠商公司所有，有招標機關提供照片數幀可證，後於當日活動結束後，申訴廠商亦未進行清運輔助器材，

而係由其他廠商於 106 年 1 月 15 日進行清運輔助器材，此亦有招標機關提供照片可稽，又申訴廠商並未爭執其於活動前並未會同招標機關進行地點及路線勘查，亦未爭執搬運白米當日之人員及車輛，及後續清運輔助器材之人員均非申訴廠商所屬，顯見，申訴廠商並未履行系爭採購契約，而係將系爭採購契約全部交由其他廠商代為履行。

- (四) 復查，申訴廠商辯稱依本法第 36 條第 4 項所訂定之投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第 4 條第 1 項第 1 款：「廠商具有製造、供應或承作之文件，招標文件規定之樣品，現有或得標後，可取得履約所需設備、技術、財力、人力或場所之說明或品質管制能力之文件」明文規定，前項情事，申訴廠商為履行履約標的，因自有車輛另有他用且載重量不夠，亦無堆高機設備，故向業者租(用)賃之設備云云，然由系爭採購案之公開取得報價單或企畫書公告中，就[是否屬特殊採購]及[是否訂有與履約能力有關之基本資格]均係填寫否，可見本件並非特殊採購，且本件預算為 24 萬元，亦未達投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第 8 條第 3 款所訂 2,000 萬元，顯見本件亦非巨額採購，是以，本案並不適用投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準之規範，況者，投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第 4 條第 1 項第 1 款之規定，係指招標機關依同法第 2 條第 2 款訂定與履約能力有關之基本資格時，得依採購案件之特性與實際需要，就廠商具有製造、供應或承作能力之證明，得擇定廠商應附具之證明文件或物品，與本件申訴廠商並未實

際自行履約乙節無涉，從而，申訴廠商以前詞辯稱係依法租用設備云云，並無足採。

(五)再查，申訴廠商辯稱依臺北市政府採購契約分包管理要點，本案未達公告金額，非屬本法第 65 條至第 68 條之規定，招標機關片面以照片及錄音檔，作為證物，未以釐清法令事實，違反前項法令云云，惟本件招標機關乃新北市○○區公所，並非轄屬於臺北市政府，是以，本案並不適用臺北市政府所定之行政規則，況申訴廠商並非僅將部分契約內容交由其他廠商履行，而係將本件採購案全部契約內容交由其他廠商代為履行，足認係違反本法第 65 條不得轉包之規定，從而，申訴廠商以前揭之詞辯稱其係依法分包云云，實無憑採。

四、綜上所述，申訴廠商主張各節均不可採，招標機關之決定，並無違法不當，原異議處理結果為相同之認定亦無不洽，應予維持。兩造其餘之主張與陳述，均不影響前揭判斷結果，爰不逐一論究。

五、本件申訴為無理由，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	葉惠青
委員	江獻琛
委員	吳從周
委員	李得璋
委員	徐則鈺
委員	孟繁宏
委員	張琬萍

委	員	張樹萱
委	員	廖宗盛
委	員	羅桂林
委	員	黃怡騰

本審議判斷視同訴願決定，申訴廠商不服者得於本審議判斷書送達之次日起 2 個月內向臺北高等行政法院（臺北市士林區文林路 725 號）提起行政訴訟。

中 華 民 國 1 0 6 年 8 月 1 4 日