

國立政治大學法學院碩士在職專班碩士論文

指導教授 黃立博士

政府採購招標審標決標之研究  
——以標價偏低顯不合理之處置為中心



研究生 張永富 撰

中華民國 100 年 1 月

國立政治大學法學院碩士在職專班  
碩士論文學位考試

論文題目：政府採購招標審標決標之研究－以標價偏低顯不合  
理之處置為中心

指導教授：黃立博士

研究生：張永富

口試地點：綜合院館北棟 14 樓法學院第四研討室

考試委員

王明德

考試委員

黃立

考試委員

顏公明

中華民國 100 年 01 月 08 日

## 謝 辭

大學畢業多年再回學校求學，一方面要兼顧學業，另一方面要兼顧工作及照顧家庭，確實需要付出更多的時間與精神，但由於求知欲的驅使，仍然甘之如飴。求學期間感謝黃立老師在民法、政府採購法、法學知識的傳授與鼓勵，並在論文寫作上提供撰寫之資料及指導。感謝論文口試委員王明德老師、顏玉明老師對本論文提出寶貴意見，使學生受益良多。

政治大學法學院提供優良的師資及良好的學習環境，在修業期間有幸受教於吳庚老師、楊淑文老師、劉宗德老師、董保城老師、吳秀明老師、何賴傑老師、陳起行老師、林國全老師、黃源盛老師、陳泱岳老師、陳志輝老師、顏玉明老師、許玉秀老師、林俊益老師等，學生獲益匪淺，在此表達由衷的謝意。

感謝內人黃麗錦在我求學期間，不辭辛勞的對家庭及小孩的格外付出與照顧，及多方體諒，並給予支持，兒子維恩、女兒雅瑄與維真的乖巧、懂事與善解人意，能夠對爸爸體貼，在我撰寫論文期間，從未打擾，並全力支持與關心，使我能夠順利完成學業，也要一併申謝。

張永富謹誌

## 摘 要

政府採購的招標、審標、決標程序是否公平，招標機關所選擇之招標方式及決標原則是否適當，攸關政府採購是否能夠提供廠商一個公開、公平的競爭市場，及提高政府採購效率與功能。政府採購以公開招標為原則，限制性招標為例外，得採限制性招標之要件亦較嚴謹，各機關採購人員對於限制性招標之要件應充分瞭解，適當的採用，才不致於因此剝奪其他廠商參與競標之機會。

廠商資格在招標程序中有舉足輕重之地位，機關訂定投標廠商資格，應避免不當限制競爭，並應考量是否能夠達到設定投標廠商之目的地，亦即是否能夠保障採購品質，是否能夠提高採購效率，是否能夠節省採購成本，資格之設定必須具有公平性、競爭性、完整性。採購機關在開標後之審標過程中，對於投標廠商資格、規格、價格及投標行為之審查，得在一定之裁量空間內判斷為之，其判斷之結果，對於投標廠商是否能夠繼續參與後續之競標，具有關鍵性之影響。

投標廠商之標價若有偏低情形，政府採購法授予招標機關審查判斷是否顯不合理，有無降低品質或不能誠信履約之虞，並授予招標機關裁量是否通知最低標廠商提出說明或擔保。但標價偏低之情形，可能是機關訂定之底價不確實，高出市場行情甚多，亦有可能是因為投標廠商先行以低標搶標，再與次低標廠商共謀賺取最低標與次低標間之價差，但也有可能是因為投標廠商在計算標價時發生錯誤，導致其標價偏低，在我國政府採購制度下，投標廠商不得主張其標價錯誤。

政府採購招標、審標、決標所產生之爭議，在現行之政府採購法制雖有暫時權利保障制度，但對於廠商之權利保障尚有不足，似宜再行檢討，期能符合暫時權利保障制度之保全功能，並兼顧招標機關之採購效率與投標廠商參與公平競爭之權益。

# 目 錄

第一章 緒論.....	1
第一節 研究動機及目的 .....	1
第二節 研究範圍及方法 .....	5
第二章 政府採購招標制度 .....	7
第一節 公開招標 .....	8
第二節 選擇性招標 .....	9
第一項 經常性採購建立合格廠商名單之選擇性招標 .....	12
第二項 特定個案建立合格廠商名單之選擇性招標 .....	12
第三節 限制性招標 .....	13
第四節 投標廠商資格 .....	25
第一項 投標廠商之基本資格 .....	27
第一款 與提供招標標的有關之基本資格 .....	28
第二款 與履約能力有關之基本資格 .....	28
第二項 投標廠商之特定資格 .....	30
第五節 採購規格 .....	32
第一項 依功能及效益訂定採購規範 .....	33
第二項 依國際標準或國家標準 .....	35
第三項 規格的制定不得限制競爭 .....	36
第四項 不得要求特定來源 .....	36
第五項 標明同等品 .....	37
第六節 底價訂定 .....	39
第一項 底價訂定之時機 .....	40
第二項 訂定底價之相關問題 .....	41
第七節 實務案例探討 .....	43
第一項 招標方式由採購機關本於權責決定 .....	43
第二項 招標機關得依採購案件之特性及實際需要訂 定投標廠商資格及規格 .....	44
第三項 招標機關不得以規格不當限制競爭 .....	46
第四項 投標廠商資格其實績證明須為已完工之實績	

	或契約完成後結算之金額 .....	47
第五項	招標機關得依採購案件性質及需要於開標前 補選或遞補評選委員 .....	48
第八節	小結 .....	50
第三章	政府採購審標制度 .....	53
第一節	投標及開標 .....	53
第一項	廠商投標 .....	53
第二項	招標機關之開標 .....	53
第二節	審標之意義及目的 .....	54
第三節	投標廠商資格之審查 .....	55
第一項	法令規定不予開標決標之審查 .....	56
第二項	法令禁止或限制廠商投標或得標之審查 .....	62
第三項	招標文件規定投標廠商資格之審查 .....	69
第四節	投標規格之審查 .....	70
第五節	投標價格之審查 .....	71
第六節	實務案例探討 .....	72
第一項	投標廠商表示自始接受招標機關之審標決定 嗣後又提起申訴欠缺權利保護必要 .....	72
第二項	招標機關經審查後認定投標廠商未依招標文 件規定投標得不允許其繼續參與後續開標 .....	73
第三項	投標廠商之投標文件未符合招標文件規範招 標機關卻未審查不符正當法律程序 .....	75
第四項	投標廠商基本資格未於招標文件載明不得據 以判斷廠商資格不符 .....	77
第五項	投標廠商未依招標文件規定投標縱使得標仍 可撤銷決標 .....	79
第六項	不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常 關聯之認定標準 .....	81
第七項	提供規劃設計服務之廠商於機關將該規劃設 計服務成果公開後仍得參加投標 .....	84
第七節	小結 .....	87

第四章 政府採購決標制度 .....	89
第一節 決標之意義與效力 .....	89
第一項 招標公告之法律性質 .....	89
第二項 廠商投標之法律性質 .....	91
第三項 決標之法律性質 .....	92
第四項 採購契約成立生效之時間點 .....	93
第一款 採三用文件辦理採購之契約成立的時點 .....	94
第二款 採傳統方式辦理採購之契約成立的時點 .....	95
第一目 書面成立時說 .....	95
第二目 決標時說 .....	95
第三目 折衷說—主管機關之見解 .....	97
第二節 決標之方式 .....	97
第一項 最低價決標 .....	98
第一款 訂有底價之最低標價低於底價決標 .....	99
第二款 訂有底價之超底價決標 .....	100
第三款 未訂底價之投標價格低於預算數額決標 .....	101
第四款 異質採購最低標決標 .....	102
第五款 最低標決標在實務上之問題 .....	103
第二項 最高標決標 .....	104
第三項 最有利標決標 .....	105
第四項 複數決標 .....	106
第三節 決標價格之決定 .....	109
第四節 流標與廢標 .....	111
第五節 實務案例探討 .....	112
第一項 三家以上合格投標廠商之定義 .....	112
第二項 招標機關製作招標文件疏失之效果 .....	115
第三項 招標機關裁量認定有變更或補充招標文件內容之需要得不予開標決標 .....	116
第四項 協力廠商遭民眾抗爭與得標廠商履約能力不得為不當聯結 .....	118
第五項 廠商於參加評選簡報時另提資料不影響該廠	

商得標資格 .....	119
第六節 小結 .....	122
第五章 標價偏低顯不合理之處置 .....	125
第一節 標價偏低顯不合理之處理方式的規範目地 .....	125
第二節 標價偏低及處理規範 .....	126
第一項 總標價偏低之定義 .....	127
第二項 部分標價偏低之定義 .....	127
第三項 主管機關對於標價偏低處理方式之規範 .....	128
第一款 總標價偏低處理方式之規範 .....	128
第一目 舊執行程序 .....	128
第二目 新執行程序 .....	132
第三目 新舊執行程序之差異 .....	136
第二款 部分標價偏低處理方式之規範 .....	139
第三節 政府採購法第 58 條規定之不確定法律概念與行政 裁量 .....	139
第一項 不確定法律概念 .....	139
第二項 行政裁量 .....	141
第四節 政府採購法第 58 條之適用要件 .....	144
第一項 採取最低標決標之採購案件 .....	144
第二項 合格最低標廠商標價偏低 .....	144
第三項 標價偏低顯不合理有降低品質不能誠信履約 之虞或其他特殊情形 .....	145
第五節 政府採購法第 58 條之處理程序 .....	146
第一項 審查判斷合格最低標廠商之標價是否偏低 .....	147
第二項 審查判斷最低標標價是否顯不合理有降低品 質不能誠信履約之虞或其他特殊情形 .....	147
第三項 限期通知最低標廠商提出說明何以標價偏低 及以該標價承作為何不會有降低品質不能誠 信履約之虞或其他特殊情形 .....	147
第四項 審查判斷最低標廠商之說明是否已祛除顯不 合理有降低品質不能誠信履約之虞或其他特	



	殊情形 .....	148
第五項	機關認為該說明尚非完全合理，但如最低標繳納差額保證金，即可避免降低品質不能誠信履約之疑慮者—通知最低標廠商繳交差額保證金 .....	148
第六項	檢視最低標廠商是否依限繳納差額保證金 .....	149
第七項	視廠商行為作成決標決定 .....	149
第六節	廠商對於標價錯誤有無主張之權利 .....	149
第一項	法令規定及主管機關之解釋 .....	149
第二項	學說見解 .....	150
第一款	否定說 .....	150
第二款	肯定說 .....	152
第三項	行政及司法實務見解 .....	153
第七節	實務案例探討 .....	155
第一項	招標機關誤用之案例 .....	155
第一款	招標機關不得於決標後仍要求最低標廠商繳交差額保證金 .....	155
第二款	最低標廠商部分標價偏低招標機關未通知最低標廠商提出說明或擔保即逕行決標違反第 58 條規定 .....	158
第三款	投標文件規定最低標廠商標價在一定條下即屬總標價偏低顯不合理有降低品質不能誠信履約之虞而未給予說明之機會逕行決標予次低標廠商損及法律授權機關行使裁量權之意旨 .....	161
第二項	投標廠商誤用之案例 .....	162
第一款	標價偏低顯不合理有降低品質不能誠信履約之虞非投標廠商所得主張 .....	162
第二款	最低標標價雖低於百分之八十惟招標機關認無顯不合理無降低品質或不能誠信履約之虞照價決標於法並無不合 .....	164

第三款	投標廠商錯填投標單價格屬投標廠商之 過失無撤銷意思表示規定之適用 .....	166
第八節	歐洲聯盟採購指令對於標價異常偏低之處理方式 ...	168
第一項	歐洲聯盟採購指令之規定 .....	168
第二項	歐洲聯盟法院之見解 .....	171
第九節	政府採購協定對於標價偏低顯不合理之處理方式 ...	172
第一項	廠商投標書之提送、機關開標及決標 .....	172
第二項	機關收受投標書 .....	173
第三項	機關開標 .....	174
第四項	標價異常偏低之處理方式 .....	174
第五項	政府採購協定與我國政府採購法之比較 .....	175
第十節	小結 .....	175
第六章	招標審標決標之爭議處理 .....	178
第一節	政府採購行為之性質 .....	178
第一項	私法行為說 .....	178
第二項	公法行為說 .....	179
第三項	雙階理論說 .....	179
第四項	司法實務見解 .....	180
第五項	行政機關見解 .....	182
第二節	政府採購之爭議處理制度 .....	185
第一項	政府採購法施行初期之採購爭議處理概說 .....	186
第二項	現行之政府採購爭議處理制度 .....	187
第一款	異議制度 .....	187
第二款	招標機關之異議處理結果的法律性質 .....	191
第三款	申訴制度 .....	193
第四款	申訴審議機關之審議判斷的法律效果 .....	197
第五款	行政訴訟 .....	198
第三節	採購爭議之暫時權利保障制度 .....	200
第一項	公法訴訟之暫時權利保護規範 .....	200
第一款	憲法訴訟之暫時權利保護 .....	200
第二款	行政訴訟法制之暫時權利保護規範 .....	201

第二項	政府採購法對於暫停採購程序之規範 .....	203
第三項	實務案例探討 .....	205
第一款	暫停採購程序係屬採購申訴審議委員會 之職權申訴廠商不得據以為請求之基礎 ....	205
第二款	採購機關已有採購程序違法之認知並暫 停採購程序若申訴審議判斷仍認定被告 採購程序無違法之處而駁回廠商之申訴 則審議判斷有主文與理由之重大矛盾與 法不合 .....	207
第四節	小結 .....	210
第七章	結論與建議 .....	212
第一節	結論 .....	212
第二節	建議 .....	214
參考文獻	.....	219





# 第一章 緒論

## 第一節 研究動機及目的

政府採購法於 88 年 5 月 27 日開始施行，在此之前，我國政府機關辦理工程及財物採購，係依據當時之「機關營繕工程暨購置定製變賣財物稽查條例」、「審計法」及「審計法施行細則」、「各機關營繕工程招標辦法」、「行政院暨所屬各機關營繕工程招標注意事項」等規定作為採購行政作業之主要依據，至於勞務採購，行政院則僅以「各機關委託技術顧問機構承辦技術服務處理要點」之行政規則規範各機關辦理採購之作業程序，未以法律規範。且上述機關營繕工程暨購置定製變賣財物稽查條例等法規對於政府採購制度尚有若干缺失，諸如欠缺廠商之異議申訴機制及不得對廠商為差別待遇等規範，沒有統一的政府採購公報作為政府採購公告及決標公告，採購資訊不夠透明等，離完善之採購制度尚有甚大之距離，且在我國申請加入「世界貿易組織」（World Trade Organization 簡稱 WTO）之諮商過程中，各國亦以我國當時之政府採購法規及制度不夠健全、不開放為由，紛紛要求我國必須簽署世界貿易組織之「政府採購協定」（Agreement On Government Procurement 簡稱 GPA），才願意支持我國加入世界貿易組織成為會員國，然而在簽署政府採購協定之前，我國必須先完成與政府採購協定配合之國內立法。

政府採購法制定之主要目的，係為配合我國政治、經濟、社會環境發展，及鑒於政府採購法制定前，各機關辦理採購，係以「機關營繕工程暨購置定製變賣財物稽察條例」，及「審計法施行細則」為主要依據。該等法規，原係規範審計稽察採購程序之用，較不適宜作為規範辦理採購之行政法源依據。而當時各部會及省、市政府若自訂行政命令規範採購作業之程序，易造成各級行政機關間之作法歧異，而

生不必要之困擾。為此，實有訂定一套政府採購基本法之必要<sup>1</sup>。我國政府基於上述國內及國外因素之考量，爰有必要制定一套能夠順應時代潮流，且符合國際社會基本要求之政府採購法律，以營造一個具有公平、公開、透明、有效率；且兼具達到採購功能及效率之政府採購制定，因此於民國 87 年 5 月 27 日制定完成並經總統公布，嗣於 88 年 5 月 27 日開始實行，從此政府機關採購行為開始有明確準據。

政府採購法自 88 年 5 月 27 日施行以來，廠商對於政府機關之採購仍持續有採購異議及申訴之爭議案件，而政府採購之異議與申訴之爭議案件大概可以分成二類，即廠商依政府採購法第 74 條規定，對於採購機關辦理招標、審標、決標之異議與申訴，及廠商依政府採購法第 102 條規定對採購機關所為之停權通知提出異議及處理之申訴。在政府採購異議與申訴之案件中，投標廠商依政府採購法第 74 條規定，對機關招標、審標及決標之處理提起異議與申訴之案件為數甚多，何以廠商對政府機關辦理採購之招標、審標、決標會提出異議與申訴？政府採購之招標、審標及決標之制度設計上是否存在若干問題或不夠週延？在實務運作上又有那些問題？均值得研究。

政府採購的招標、審標、決標程序是否公平，招標機關所選擇之招標方式及決標原則是否適當，攸關政府採購是否能夠提供廠商一個公開、公平的競爭市場，及提高政府採購效率與功能。政府採購法提供招標機關辦理採購得選擇各種招標方式及決標原則，但若招標機關所選擇之招標方式及決標原則受到廠商質疑，甚至未能符合社會所期待，則其原因何在？是政府採購法所制定之制度未完備，亦或招標機關另有私心所致？又政府採購之法律性質在通說上係採二階段理論

---

<sup>1</sup> 黃立，政府作為消費者-台灣與德國採購法制之比較，政大法學評論，第 92 期，頁 224-225，2006 年 8 月。立法院公報，第八十七卷第二十期，頁 30 以下。

<sup>2</sup>，即於招標、審標、決標之階段係屬公法行為，在決標後採購契約成立係屬私法契約<sup>3</sup>。政府採購於開標、審標、決標之過程，政府採購法之條文中有多處存在著「不確定法律概念」，例如；發現投標廠商有足以影響採購公正之違法或不當行為者<sup>4</sup>，不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者<sup>5</sup>，投標廠商有其他影響採購公正之違反法令行為<sup>6</sup>，確有緊急情事需決標時<sup>7</sup>，情節重大，公共利益，公平合理等，採購機關據以判斷之標準為何？亦值得探究。

此外，機關辦理採購採最低標決標之採購，最低標廠商之投標價

---

<sup>2</sup> 有關政府採購之法律性質相關論述之文獻甚多，有採「公法行為說」，例如；許宗力，雙方行政行為—以非正式協商協定與行政契約為中心，第五屆海峽兩岸學術研討會論文集，台灣行政法學會，南京東南大學法律系共同印行，頁 15，2001 年 9 月。尹章華，公共工程與採購法，頁 2-3-1，1998 年 6 月。林明鏘，行政契約法研究，頁 67，2006 年 4 月。陳櫻琴，公共工程締約之法規範控制，月旦法學，第 18 期，頁 23-24，1996 年 11 月。

有採「私法行為說」，例如；廖義男，公共工程公開招標與議價法律問題研究，載公共建設與行政法理，頁 177，83 年 2 月。陳新民，行政法學總論，頁 29，2000 年，修訂七版。李嵩茂，政府採購招標爭議處理制度之限制，東吳大學法律研究所碩士論文，頁 103，1997 年 7 月。

亦有採「二階段理論說」，例如；吳庚，行政法之理論與實用，頁 148-149，2008 年 2 月，增訂十版 2 刷。程明修，雙階理論之虛擬與實際，頁 65-66，2005 年 10 月。郭介恆，政府採購爭議與救濟，台灣本土法學雜誌，第 5 期，頁 90-93，1999 年 12 月。李旭銘，採購行為與雙階理論（上），法令月刊，第 54 卷第 5 期，頁 496-507，2003 年 5 月。吳麗春，政府採購法上申訴制度之研究，輔仁大學法律研究所碩士論文，頁 70，2000 年。周達麒，政府採購招標爭議廠商救濟機制之比較研究-以行政體系內部之救濟機制為重心，東吳大學法律學研究所碩士論文，頁 22，2003 年。曹志仁，從美國聯邦採購規則論我國政府採購法之爭議處理制度，國立政治大學法律學研究所碩士論文，頁 28-30，2002 年 7 月。林家祺，政府採購法救濟程序之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，頁 23-31，2002 年 1 月。

<sup>3</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 52，2008 年 11 月，三版 1 刷。李建良，三軍委製行為法律性質之分析，台灣本土法學雜誌，第 13 期，頁 110-111，2000 年 8 月。

<sup>4</sup> 政府採購法第 48 條第 1 項第 2 款。

<sup>5</sup> 政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款。

<sup>6</sup> 政府採購法第 50 條第 1 項第 7 款。

<sup>7</sup> 政府採購法第 53 條第 2 項。

若有偏低之情形，其中甚多係因投標廠商所提出之標價偏低，而導致標價偏低之原因也可能是機關訂定之底價不確實，高出市場行情甚多，亦有可能是因為投標廠商先行以低標搶標，再與次低標廠共謀賺取最低標與次低標間之價差，但也有可能是因為投標廠商在計算標價時發生錯誤，導致其標價偏低，上述情形顯示政府採購法在招標、審標、決標之過程尚有探討之餘地。

我國政府採購法對於機關辦理採購之決標方式大致可以粗略的分為最低標決標及最有利標決標等二種方式<sup>8</sup>，於政府機關採用最低標決標時，如最低標廠商所投標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，依政府採購法第 58 條之規定，機關得限期通知該廠商提出說明或擔保。廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商。該條文規定，固然可以防制廠商先以低價搶標後，再與次低標廠商共謀，以賺取最低標與次低標間之價差，但若因廠商在計算標價時發生錯誤，導致其標價偏低時，投標廠商如何提出救濟，我國政府採購法是否提供廠商提起救濟之機會？機關依政府採購法第 58 條規定，對於投標廠商之標價是否偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，具有判斷及裁量的空間，其裁量之結果，對最低標廠商是否仍然可以得標，產生決定性的影響。因此，機關之裁量結果，若變更了開標後依據廠商之投標價格所排出的標序，進而剝奪了最低標廠商之得標機會。但若最低標廠商，並不認為自己的投標價格偏低，或所提出之說明屬合理，招標機關卻不決標給該最低標廠商時，極易產生爭議。因此，在採購實務上，如果能夠有較為明確的原則，或更細膩且有較深入的思考、分析及論理的過程，使得

---

<sup>8</sup> 政府採購法第 52 條第 1 項，決標原則雖定有 4 款，但仍以最低標決標及最有利標決標為原則。



採購機關之裁量結果，能夠說服投標廠商或最低標廠商，進而使投標廠商能夠明瞭機關裁量的理由及依據，降低其對採購機關的懷疑及減少爭議，亦值得加以探討。

本論文之目的，希望就我國政府採購法在招標、審標、決標及標價偏低之處理制度在法規及實務上所發生之案例，做一有系統的整理與分析，期盼能夠將理論與實務加以結合，並透過檢討現行招標、審標、決標之執行狀況，闡明招標、審標、決標制度之內容與目的，以提供各界瞭解現行制度是否有規範不明之處，及實務運作上又有哪此問題存在，並嘗試提出若干建議，以作為本論文之結論。

## 第二節 研究範圍及方法

本論文之研究範圍限定在政府採購法之招標、審標、決標及在決標過程中投標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，所涉及之法規範及執行程序上的問題，作廣泛的論述。至於招標、審標、決標及標價偏低之個別案例的實體上問題及後續分析，亦甚具研究及實務上之參考價值，惟因個別之相關問題甚為繁雜，本文限於研究時間及資源有限，乃將討論範圍集中在招標、審標、決標及標價偏低之處理程序相關事項。

本論文先就政府採購所涉及之招標、審標、決標等制度，探討其法律規範及實務問題，其次，將對標價偏低顯不合理之處理在法律及行政規則之規範內容、適用條件、廠商對於標價偏低有無主張之權利等進行探討，並就歐洲聯盟（European Union）之採購指令（Directive）及政府採購協定（AGREEMENT ON GOVERNMENT PROCUREMENT）對於標價偏低之規範進行初探，進而分析招標、審標、決標之爭議處理制度，及政府採購之暫時權利保護制度。

本論文所採取之研究方法包括文獻資料蒐集法、規範內容歸納法及比較研究法。本論文將透過蒐集整理國內論述文獻資料分析、主管機關行政院公共工程委員會對於政府採購法所訂頒之法規命令、行政規則及解釋令、行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會之爭議實例，及普通法院與行政法院對相關問題之見解及實務案例等，就招標、審標、決標作簡要之介紹。此外，他山之石，可以攻錯，本論文亦將參考歐洲聯盟之採購指令及政府採購協定之規範，以作為分析之基礎。



## 第二章 政府採購招標制度

政府機關辦理採購招標就是以簽訂採購契約為目的，而邀請廠商前來投標之意思表示，政府採購法將採購性質區分為工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等三種<sup>9</sup>，並針對公告金額以上之採購規定三種招標方式<sup>10</sup>，即公開招標、選擇性招標、限制性招標。

政府採購法制定的目的在確保採購程序的公開、公平，使廠商可以公平的參與競爭，同時能兼顧採購機關採購效率的提升；亦即能夠快速的獲得所需要的物品或服務，並且能夠符合採購的功能；亦即可以較低的價格取得較佳的品質。為使採購機關達到在採購效率上的期望，及維護廠商於公開的競爭程序中可以有公平的參與機會，政府採購法於第二章規定招標的程序，於第 18 條第 1 項規定：「採購之招標方式，分為公開招標、選擇性招標及限制性招標。」因此，政府採購法的招標方式，可分為公開招標、選擇性招標、限制性招標等三種方式，該條第 2 項規定：「本法所稱公開招標，指以公告方式邀請不特定廠商投標。」第 3 項規定：「本法所稱選擇性招標，指以公告方式預先依一定資格條件辦理廠商資格審查後，再行邀請符合資格之廠商投標。」第 4 項規定：「本法所稱限制性招標，指不經公告程序，邀請二家以上廠商比價或僅邀請一家廠商議價。」

採購機關辦理採購究應依何種方式辦理採購係屬採購機關之裁量權，採購機關應綜合考量採購效率與功能、採購品質、公平競爭等

---

<sup>9</sup> 政府採購法第 2 條：「本法所稱採購，指工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等。」

<sup>10</sup> 公告金額，行政院公共工程委員會 88 年 4 月 2 日（88）工程企字第 8804490 號函，將工程、財物及勞務採購之公告金額定為新台幣一百萬元。

狀況後為適當之判斷，政府採購法賦予採購機關得本於權責為適當之採購決定。

## 第一節 公開招標

公開招標（Open tendering）係指以公告方式邀請不特定廠商投標，亦即以公告的方式，將採購資訊公開予大眾，以便使有意願參與投標的廠商可以經由採購資訊的公開而獲得足夠的資訊，並進而參與投標，達到採購程序之公開化、公平化的目的<sup>11</sup>。依政府採購法第 18 條第 2 項規定：「本法所稱公開招標，指以公告方式邀請不特定廠商投標。」，而公告之方式，依政府採購法第 27 條第 1 項規定，機關辦理公開招標，應將招標公告或辦理資格審查之公告刊登於政府採購公報並公開於資訊網路。公告之內容修正時，亦同。該項規定採購資訊應刊登於政府採購公報，屬強制性規定，未依該規定公告者，其招標為無效，應依政府採購規定重新辦理招標<sup>12</sup>。政府採購法第 27 條規定機關辦理公開招標之公告內容、公告日數、公告方法及政府採購公報發行辦法，由主管機關定之，即由行政院公共工程委員會定之，公共工程委員會已依 27 條第 2 項規定於 88 年 4 月 26 日制定發布「政府採購公告及公報發行辦法」。

至於所謂廠商投標，並非指所有不特定的廠商均可以參與投標，而是指符合採購機關依法律上許可對廠商的資格及範圍加以規範之廠商，雖然對廠商的資格及範圍加以限制，仍然不會改變公開招標的性質。例如；在法令的許可下，限定投標廠商必須有一定的實績經驗

---

<sup>11</sup> 黃鈺華、蔡佩芳、李世祺合著，政府採購法解讀—逐條釋義，頁 75，2008 年 9 月，三版 1 刷。

<sup>12</sup> 行政院公共工程委員會 89 年 1 月 18 日（89）89001741 號函：「…旨揭工程招標過程未依政府採購法(以下簡稱本法)第二十七條第一項規定辦理公告，故其採購程序與本法規定不符，該次招標無效，應依本法規定重行辦理。…」

或具有專門技能或信用證明等，由於仍有不特定的廠商可以參與投標，因此仍屬於公開招標。又例如；非適用政府採購協定（GPA）的政府機關或非適用政府採購協定之採購項目，若採購機關僅開國內標，而不允許外國廠商參與投標，該採購仍然屬於公開招標。不過，在採購機關開國際標的情況，亦即只准許外國廠商參與投標，而不准許國內廠商參與投標，除非國內廠商均無承包的能力，否則極有可能違反政府採購法第 26 條無正當理由之差別待遇，原則上不應該存在<sup>13</sup>。

公開招標必須將招標資訊揭示於政府採購公報及採購資訊網路，廠商可以向採購機關索取或購買招標文件<sup>14</sup>，從而決定是否參與投標，因招標資訊的充分揭露，因此被認為公開招標最具透明度，也較為公平。公開招標乃機關辦理採購之原則，機關辦理公告金額以上之採購，除符合一定條件之情形得採選擇性招標或限制性招標外，均應以公開招標方式辦理採購<sup>15</sup>。公開招標之開標依政府採購法第 45 條規定，應依招標文件公告之時間及地點公開為之，開標之公開，主要係為了確保開標的公正性，避免產生弊端。

## 第二節 選擇性招標

選擇性招標（Selective Tendering）係指以公告方式預先依一

---

<sup>13</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 6 月 11 日(88)工程企字第 8807647 號：「貴院新建醫療大樓工程，施工規範應按政府採購法第二十六條規定擬定，不宜特別規定採用進口品，以免違反本法第六條第一項『機關辦理採購，對廠商不得為無正當理由之差別待遇。』之規定。如特定項目確有採用進口品需要且符合以限制性招標方式辦理之條件，可分別招標。」

<sup>14</sup> 政府採購法第 29 條第 1 項：「公開招標之招標文件及選擇性招標之預先辦理資格審查文件，應自公告日起至截止投標日或收件日止，公開發給、發售及郵遞方式辦理。發給、發售或郵遞時，不得登記領標廠商之名稱。」

<sup>15</sup> 政府採購法第 19 條：「機關辦理公告金額以上之採購，除依第二十條及第二十二條辦理者外，應公開招標。」

定資格規範辦理廠商資格審查後，再行邀請符合資格之廠商投標<sup>16</sup>，其特點在於招標機關得辦理投標廠商之預先審查，再邀請資格符合之廠商投標，以節省招標機關審查廠商資格之時間，增進開標及決標之速度及效率。選擇性招標之程序可以分為二個階段，第一階段為機關採公開之方式，邀請有意競標之廠商參加資格審查之程序，預先辦理資格審查，經機關審查合格後，建立合格廠商名單。第二階段為採購案件之競標，由機關通知合格廠商投標，並做規格之審查後開價格標，由最低標或最有利標之廠商得標。在第一階段中有關辦理資格審查之公告，依政府採購法第 27 條規定應刊登於政府採購公報並公開於資訊網路，其公告之方式、公告內容及所依據之法規命令，與公開招標之方式相同，應依公共工程委員會制定發布之「政府採購公告及公報發行辦法」辦理。

政府採購法制定之目的在依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確保採購品質，在機關採購實務上，若所有採購案件均採公開招標，將會重複性的辦理廠商資格審查，不但增加廠商備標的費用，對機關而言亦降低採購效率，因此，政府採購法第 20 條規定，機關辦理公告金額以上之經常性採購、或投標文件審查須費時長久始能完成之採購、或廠商準備投標需高額費用之採購、或廠商資格條件複雜之採購、或研究發展事項之採購，得採選擇性招標方式辦理採購。

機關對於經資格審查合格之廠商如何邀請其參與投標？依政府採購法施行細則第 22 條第 2 項規定，機關於辦理採購時，得擇下列方式之一為之，且須於辦理廠商資格審查之文件中載明：一、個別邀請所有符合資格之廠商投標。二、公告邀請所有符合資格之廠商投

---

<sup>16</sup> 政府採購法第 18 條第 3 項：「本法所稱選擇性招標，指以公告方式預先依一定資格條件辦理廠商資格審查後，再行邀請符合資格之廠商投標。」

標。三、依辦理廠商資格審查文件所標示之邀請順序，依序邀請符合資格之廠商投標。四、以抽籤方式擇定邀請符合資格之廠商投標。且有邀請廠商家數之限制者，亦應於辦理廠商資格審查之文件中載明。

又機關如何公告建立合格廠商名單？所建立之合格廠商名單應如何處理？及合格廠商之有效期間為何？依政府採購法施行細則第 20 條規定，機關辦理選擇性招標，其預先辦理資格審查所建立之合格廠商名單，有效期逾一年者，應逐年公告辦理資格審查，並檢討修正既有合格廠商名單。前項名單之有效期未逾三年，且已於辦理資格審查之公告載明不再公告辦理資格審查者，於有效期內得免逐年公告。但機關仍應逐年檢討修正該名單，隨時接受新廠商資格審查之請求，因此，任何廠商均得請求機關為資格審查而成為合格廠商，倘未及申請列入合格名單之廠商，若對特定招標案件有興趣參與投標時，機關於無礙於招標作業之進行，並能適時完成其資格審查者，於審查合格後邀其投標，這樣可以增加廠商之競爭，並有利於機關之採購成本<sup>17</sup>。機關於合格廠商名單有效期內發現名單內之廠商有不符原定資格條件之情形者，得限期通知該廠商提出說明。廠商逾期未提出合理說明者，機關應將其自合格廠商名單中刪除。

又行政院公共工程委員會委員會行鑑於公告金額以上之工程採購，其涉及營造業或土木包工業者，因其採購標的及內容之差異性隨採購金額之增加而擴大，已不符合前揭建立合格廠商名單辦理採購之特性，且領有營造業或土木包工業登記證書者數以千計，各機關如分別為此類採購建立合格廠商名單，涉及龐大資料之管理及維護，且造成各該廠商必須分別向各採購機關提送資格文件，亦不符合採購效益及公共利益等原則。因此以 89 年 1 月 19 日工程企字第 88022422 函

---

<sup>17</sup> 唐國盛，政府採購法律應用篇，頁 86，98 年 12 月，七版。

令機關辦理上揭採購，不得以建立合格廠商名單方式辦理，已建立名單之機關，應自該日起停止使用該名單於上揭採購。

### **第一項 經常性採購建立合格廠商名單之選擇性招標**

所謂經常性之採購，係指機關預先將未來一定期間內將辦理具有反覆性且頻繁性之採購案件，依據履約能力之需要，訂定一定之投標廠商資格，經於政府採購公報及政府採購資訊網公告後，邀請不特定廠商提出具有資格條件之證明，由機關審查合格後，建立合格廠商名單，嗣後機關欲進行此類標案之採購時，再依據資格審查公告所載之邀標方式，通知一部或全部審查合格廠商參與投標<sup>18</sup>，至於是否屬於經常性採購，則由採購機關視採購性質本於權責自行認定，例如在同一年度內必須辦理數次相同之採購標的者，即屬經常性採購，如機關辦理辦公文具用品之採購，機關委聘律師專業服務之案件每季約 10 餘件既即屬經常性採購<sup>19</sup>。依政府採購法第 21 條第 3 項規定，經常性採購之合格廠商名單至少要有六家，亦即機關在辦理選擇性招標之開標時須有六家以上廠商投標才能開標。

### **第二項 特定個案建立合格廠商名單之選擇性招標**

所謂特定個案建立合格廠商名單之選擇性招標，係指有別於經常性採購建立合格廠商名單之選擇性招標<sup>20</sup>，亦即指符合政府採購法第 20 條第 2 款至第 5 款之選擇性招標，投標文件審查須費時長久始能

---

<sup>18</sup> 行政院研究發展考核委員會，政府採購制度問題探討與對策，受委託研究單位：財團法人國家政策研究基金會，計畫主持人：陳世圯，頁 71-72，2009 年 12 月。

<sup>19</sup> 參照行政院公共工程委員會 88 年 6 月 11 日（88）工企字第 8808395 號函覆臺灣銀行總行就「政府採購法」適用疑義之答復。

<sup>20</sup> 參照行政院公共工程委員會 88 年 5 月 28 日（88）工程企字第 8806699 號函：「…本法第 21 條關於選擇性招標之合格廠商，指符合一定資格條件之廠商；所稱平等受邀，如係為特定個案辦理者，應邀請所有符合資格之廠商投標；如屬經常性採購，應於資格審查之文件中載明邀標方式及家數。…」



完成之採購、廠商準備投標需高額費用之採購、廠商資格條件複雜之採購、研究發展事項之採購等四種情形之一，機關認為以選擇性招標辦理採購為宜者，得就個案所需之履約能力，訂定投標廠商資格，經於政府採購公報及政府採購資訊網路公告後，邀請不特定之廠商提出具有資格條件之證明文件予機關，並經機關審查合格後，由機關邀請所有合格廠商再針對此一採購案進行投標<sup>21</sup>。

### 第三節 限制性招標

限制性招標 (Limited Tendering) 係指不經公告程序，由招標機關邀請二家以上廠商比價或僅邀請一家廠商議價之招標方式<sup>22</sup>。由於此種採購招標方式不須先透過政府採購公報及政府採購資訊網路的公告或發布，採購資訊不具透明度，由於招標機關不經公告程序亦能進行採購，對於其他未獲邀請的廠商之利益影響極大，容易造成機關之採購人員私相授受及流弊，必須以法律嚴格規定可以採行限制性招標的條件<sup>23</sup>，限制性招標係公開招標原則之例外許可，因此，立法者透過立法加以限制符合一定之要件的採購才能採用限制性招標，政府採購法第 22 條第 1 項即規定，採購案件必須符合一定情形者，始能使用限制性招標，允許機關邀請一家廠商議價，或邀請二家以上廠商比價。

此種採購招標方式的採用多半是因為採購案件具有特殊性質，例如；能符合採購機關需求的廠商資格僅有數家，或符合採購機關需求的產品規格僅有數家，甚或只有一家廠商生產等情形，而無法以一般

---

<sup>21</sup> 行政院研究發展考核委員會，政府採購制度問題探討與對策，受委託研究單位：財團法人國家政策研究基金會，計畫主持人：陳世圯，頁 73-74，2009 年 12 月。

<sup>22</sup> 政府採購法第 18 條第 4 項：「本法所稱限制性招標，指不經公告程序，邀請二家以上廠商比價或僅邀請一家廠商議價。」

<sup>23</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 96，2008 年 11 月，三版 1 刷。

公開招標方式進行招標；抑或即使以公開招標方式邀請廠商投標，也可能將來只有一家或數家廠商參與投標。為求採購案件能迅速且有效率達成目標，減省採購作業時間、金錢等成本，政府採購法允許除公開招標及選擇性招標方式外，亦得採用限制性招標方式辦理採購，以確實符合採購機關的需求，並達成最有效率的採購<sup>24</sup>，依政府採購法第 22 條第 1 項規定，得採限制性招標之情情形如下：

- 一、以公開招標、選擇性招標或依第 9 款至第 11 款公告程序辦理結果，無廠商投標或無合格標，且以原定招標內容及條件未經重大改變者。所謂「重大改變者」係指廠商資格的放寬、採購標的或數量的明顯變更而足以影響廠商投標意願的情形<sup>25</sup>。所謂「無合格標」係指經審標結果無合於招標文件規定之廠商<sup>26</sup>。所稱無廠商投標，指公告或邀請符合資格之廠商投標結果，無廠商投標或提出資格文件；所稱無合格標，指審標結果無廠商合於招標文件規定。但有廠商異議或申訴在處理中者，均不在此限<sup>27</sup>。
- 二、屬專屬權利、獨家製造或供應、藝術品、秘密諮詢，無其他合適之替代標的者。所稱「專屬權利」依政府採購法施行細

<sup>24</sup> 潘秀菊，政府採購法，頁 83，2009 年 8 月，一版 1 刷。

<sup>25</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 8 月 30 日工程企字第 8812328 號函：「前揭『重大改變者』，例如廠商資格的放寬、數量的明顯變更等，而如原採購依放寬或變更後之招標內容及條件招標，或不致於發生無廠商投標或無合格標之情形者。」

<sup>26</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 9 月 6 日工程企字第 8813770 號函：「上開條款所稱『合格標』除指依本法施行細則第五十五條之規定無合格廠商辦理外，亦得包括開標後審標結果無廠商符合招標文件規定之情形。」

<sup>27</sup> 政府採購法施行細則第 22 條第 1 項規定：「本法第二十二條第一項第一款所稱無廠商投標，指公告或邀請符合資格之廠商投標結果，無廠商投標或提出資格文件；所稱無合格標，指審標結果無廠商合於招標文件規定。但有廠商異議或申訴在處理中者，均不在此限。」

則第 22 條第 2 項規定係指已立法保護之智慧財產權，但不包括商標權，蓋因商標專用權，雖屬專屬權利之一種，惟如係指採購有商標專用權之物品者，則屬指定廠牌，為本法第 26 條所禁止，本質上無不可替代性質；如指商標專用權本身之採購，一來政府無採購之需要，亦即非政府採購之標的，二來其係表彰物品來源及信譽，與政府採購係以「功能」角度所為採購，兩者亦不相容。又依施行細則第 23 條規定，機關辦理採購如屬專屬權利或獨家製造或供應，無其他合適之替代標的之部分，其預估金額達採購金額百分之五十以上者，分別辦理採購有重大困難之虞，必須與其他部分合併採購者，得適用本條款規定採限制性招標。機關採購公用事業依一定費率供應之標的，例如：水、電等，如確屬獨家供應且無法以議價方式辦理者，得免經議價程序<sup>28</sup>。

三、遇有不可預見之緊急事故，致無法以公開或選擇性招標程序適時辦理，且確有必要者。所稱之「不可預見之緊急事故」，不限於已發生者，為防止緊急事故的發生所採取的防範措施亦屬之<sup>29</sup>。例如；各機關於本次地震後，因電力、交通、通訊、能源、辦公場所設施損壞或中斷，以公開招標或選擇性招標適時辦理採購有困難，且確有必要者，得依政府採購法第 22 條第 1 項第 3 款規定，採限制性招標之比價或議價方式辦理<sup>30</sup>。

---

<sup>28</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 6 月 23 日工程企字第 8808150 號函：「機關採購公用事業依一定費率供應之標的，如確屬獨家供應且無法以議價方式辦理者，得免經議價程序。」

<sup>29</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 8 月 24 日工程企字第 8811508 號函：「…該緊急事故不限於已發生者，為防止緊急事故的發生所採取的防範措施亦屬之。…」

<sup>30</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 9 月 23 日(88)工程企字第 8814725 號函：「…各機關於本次地震後，因電力、交通、通訊、能源、辦公場所設施損壞或中斷，以公開招標或選擇性

四、原有採購之後續維修、零配件供應、更換或擴充，因相容或互通性之需要，必須向原供應廠商採購者。原供應廠商得為原契約商或原製造商，包括原分包廠商<sup>31</sup>。所稱擴充係指「原有採購之後續擴充」，所稱零配件供應係指原有採購之後續零配件供應<sup>32</sup>。至於「原有採購」之適用範圍，不以原採購機關辦理為限，其屬「原有採購」之使用、接管機關，對於該「原有採購」之後續維修、零配件供應、更換或擴充，如認定符合該條款所稱「因相容或互通性之需要，必須向原供應廠商採購者」之情形，亦得採限制性招標<sup>33</sup>。

五、屬原型或首次製造、供應之標的，以研究發展、實驗或開發性質辦理者。所稱供應之標的，依施行細則第 22 條第 3 項規定，包括工程、財物或勞務；所稱以研究發展、實驗或開發性質辦理者，指以契約要求廠商進行研究發展、實驗或開發，以獲得原型或首次製造、供應之標的，並得包括測試品質或功能所為之限量生產或供應。但不包括商業目的或回收

---

招標適時辦理採購有困難，且確有必要者，得依政府採購法第二十二條第一項第三款規定，採限制性招標之比價或議價方式辦理。…」

<sup>31</sup> 參見行政院公共工程委員會 89 年 12 月 4 日（89）工程企字第 89035121 號函：「政府採購法第二十二條第一項第四款所稱『原供應廠商』，包括原分包廠商。」及 0 年 6 月 14 日（90）工程企字第 90021084 號函：「本會八十九年十二月四日（八九）工程企字第八九〇三五一二一號函釋旨揭條款所稱「原供應廠商，包括原分包廠商」，惟仍應符合「『必須』向原供應廠商採購」之規定，其可供應之廠商非屬獨家者，請依本會九十年三月一日（九十）工程企字第九〇〇〇七二二二號函釋以公告程序徵求供應廠商，或依政府採購法第十八條至第二十三條規定之招標程序辦理。」

<sup>32</sup> 行政院公共工程委員會 89 年 2 月 3 日工程企字第 89003131 號函：「本條款所稱「擴充」，係指「原有採購之後續擴充」；所稱零配件供應，係指原有採購之後續零配件供應。」

<sup>33</sup> 行政院公共工程委員會 99 年 1 月 8 日工程企字第 09900004733 號函：「政府採購法第二十二條第一項第四款所稱「原有採購」之適用範圍，不以原採購機關辦理為限；其屬「原有採購」之使用、接管機關，對於該「原有採購」之後續維修、零配件供應、更換或擴充，如認定符合該條款所稱「因相容或互通性之需要，必須向原供應廠商採購者」之情形，得簽報機關首長或其授權人員核准後，採限制性招標。」

研究發展、實驗或開發成本所為之大量生產或供應。所稱「原型或首次製造、供應之標的」，須為國內所有廠商間之原型或首次製造、供應者，其供應之標的包括工程、財物或勞務；機關依本款所辦理之採購，應先針對個案調查評估具備履行契約能力之廠商家數，如屬獨家供應或承作者，得以議價方式辦理，如有 2 家以上廠商可供應或承作者，得就具備履約能力之廠商經評比程序，擇最優廠商以議價方式辦理，並得以公告程序公開徵求具備履行契約能力廠商，作為評比之對象，擇優辦理議價<sup>34</sup>。

- 六、在原招標目的範圍內，因未能預見之情形，必須追加契約以外之工程，如另行招標，確有產生重大不便及技術或經濟上困難之虞，非洽原訂約廠商辦理，不能達契約之目的，且未逾原主契約金額百分之五十者。「因未能預見之情形，必須追加契約以外之工程」係指增加原契約外之工作項目，不包括原契約項目規格之變更或既有標的數量之增加。其適用要件為：（一）工程採購；（二）在原招標目的範圍內；（三）因未能預見之情形，必須追加契約以外之工程，包括增加原契約內工作項目之內容及原契約外之工作項目；（四）如另行招標，確有產生重大不便及技術或經濟上困難之虞；（五）非洽原訂約廠商辦理，不能達契約之目的；（六）追加累計

---

<sup>34</sup> 行政院公共工程委員會 89 年 3 月 24 日工程企字第 89007836 號函：「機關依本法第二十二條第一項第五款規定採限制性招標辦理時，應先針對個案調查、評估具備履行契約能力之廠商家數。如屬獨家供應或承做者，得以議價方式辦理；如有二家以上廠商可供應或承做，得就具備履約能力之廠商經評比程序擇最優廠商以議價方式辦理。該評比程序應審慎辦理並作成紀錄。同一期間內接受各機關委託研究發展在二案以上者，尤應審慎衡酌考量。機關並得依本會八十九年一月二十五日（八九）工程企字第八九〇〇一九四七號函釋，以公告程序公開徵求具備履行契約能力廠商，作為評比之對象。」

金額在公告金額以上且未逾原主契約金額百分之五十。所稱百分之五十，指追加累計金額占原主契約金額之比率<sup>35</sup>。

七、原有採購之後續擴充，且已於原招標公告及招標文件敘明擴充之期間、金額或數量者。即招標公告及招標文件敘明得擴充之期間或金額或數量之上限始可辦理。如果契約僅規定「合約期滿如經雙方同意得延長之」或僅敘明「得保留未來向得標廠商增購之權利」等條文者，因增購標的不明，認定得擴充之範圍亦有困難，且未符合上開要件，應依法重新辦理採購<sup>36</sup>。另依施行細則第 6 條第 3 款「招標文件含有選購或後續擴充項目者，應將預估選購或擴充項目所須金額計入」。如原採購係採限制性招標，則不得再依本法第 22 條第 1 項第 7 款規定再採限制性招標。但仍得依本條項其他各款情形之一續採限制性招標<sup>37</sup>。

八、在集中交易或公開競價市場採購財物。例如在藝術品拍賣會採購典藏文物、公營授信銀行參加法院拍賣案件之投標<sup>38</sup>。

---

<sup>35</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 8 月 4 日工程企字第 8809996 號函：「查『政府採購法』第二十二條第一項第六款之適用要件為：(一)工程採購；(二)在原招標目的範圍內；(三)因未能預見之情形，必須追加契約以外之工程（包括增加原契約內工作項目之內容及原契約外之工作項目）；(四)如另行招標，確有產生重大不便及技術或經濟上困難之虞；(五)非洽原訂約廠商辦理，不能達契約之目的；(六)追加累計金額在公告金額以上且未逾原主契約金額百分之五十。…」

<sup>36</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 10 月 14 日工程企字第 8814908 號函：「關於來函說明一，原有採購依前揭條款辦理者，須敘明得擴充之項目、內容或其金額、數量或期間上限。若僅敘明「得保留未來向得標廠商增購之權利」等字樣，因增購標的不明，認定得擴充之範圍亦有困難，不宜採行。」

<sup>37</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 10 月 14 日(88)工程企字第 8814908 號函：「如原採購係採限制性招標，無本法第二十二條第一項第七款之適用。但仍得依本條項其他各款情形之一續採限制性招標。」

<sup>38</sup> 行政院公共工程委員會 89 年 3 月 8 日(89)工程企字第 89004915 號函：「…參加投標或承受法院拍賣之不動產或動產，適用本法第二十二條第一項第八款之規定。…」

九、委託專業服務、技術服務或資訊服務，經公開客觀評選為優勝者。所稱之「公開客觀評選」，為限制性招標之前置作業程序，機關於辦理前揭徵選事宜時，應依政府採購法第 94 條規定成立「採購評選委員會」，並視採購案件之性質分別依「機關委託專業服務廠商評選及計費辦法」、「機關委託技術服務廠商評選及計費辦法」或「機關委託資訊服務廠商評選及計費辦法」辦理公開客觀評選優勝者後，再行與優勝者辦理議價或依優勝順序議價。其評選公告應刊登政府採購公報並公開於主管機關之政府採購資訊網路<sup>39</sup>。又所稱專業服務及技術服務，即包括律師、會計師、建築師及其他專門職業人員所提供之服務<sup>40</sup>。

十、辦理設計競賽，經公開客觀評選為優勝者。此所稱公開客觀評選亦為限制性招標之前置作業程序，機關於辦理前揭徵選事宜時，應依政府採購法第 94 條規定成立「採購評選委員會」，另分別依「機關辦理設計競賽廠商評選及計費辦法」辦理公開客觀評選優勝者後，再行與優勝者辦理議價或依優勝順序議價。其評選公告亦應刊登政府採購公報並公開於主管機關之資訊網路<sup>41</sup>。

十一、因業務需要，指定地區採購房地產，經依所需條件公開徵求勘選認定適合需要者。機關辦理採購必須指定地區採購

---

<sup>39</sup> 政府採購公告及公報發行辦法第 4 條第 1 項第 2 款：「下列政府採購資訊應刊登採購公報一日，並公開於主管機關之政府採購資訊網站：一、本法第二十二條第一項第九款至第十一款、第十四款規定之公開評選、公開徵求或審查之公告。」

<sup>40</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 6 月 8 日（88）工程企字第 8806450 號函：「…其中專業服務及技術服務，即包括律師、會計師、建築師及其他專門職業人員所提供之服務。…」

<sup>41</sup> 政府採購公告及公報發行辦法第 4 條第 1 項第 2 款：「下列政府採購資訊應刊登採購公報一日，並公開於主管機關之政府採購資訊網站：一、本法第二十二條第一項第九款至第十一款、第十四款規定之公開評選、公開徵求或審查之公告。」

房地產者，得採限制性招標，其得於公開徵求招標文件中規定未達一定應徵家數，不予辦理後續程序，並得重行辦理公開徵求<sup>42</sup>。依「機關指定地區採購房地產作業辦法」第3條規定，機關指定地區採購房地產，應先編擬計畫依規定層報核定。該計畫並應包括採購房地產及指定地區採購之理由及必要性，並參照政府公定或評定價格及附近買賣實例或其他徵信資料，詳估採購金額及其效益。同辦法第5條並規定，機關公開徵求房地產，應將徵求公告刊登於政府採購公報並公開於資訊網路。至於其適合需要者之認定，準用最有利標之評選規定。

十二、購買身心障礙者、原住民或受刑人個人、身心障礙福利機構、政府立案之原住民團體、監獄工場、慈善機構所提供之非營利產品或勞務。所稱之「身心障礙者及身心障礙福利機構」，其認定應依身心障礙者權益保障法之規定，所稱原住民，其認定應依原住民身分法之規定。所稱「非營利產品或勞務」，係指非營利產品或非營利勞務，並適用於身心障礙者、原住民或受刑人個人、身心障礙福利機構、政府立案之原住民團體、監獄工場、慈善機構所提供者。至於「非營利產品或勞務」之認定，可參考營業稅法

---

<sup>42</sup> 行政院公共工程委員會 89 年 3 月 3 日工程企字第 8900404 號函：「政府採購法（以下簡稱本法）第二十二條第一項第十一款辦理之公開徵求房地產，依本會一各機關辦理採購之廠商家數規定一覽表一規定，對於得開標之應徵廠商家數並無限制，且因非公開招標，無本法第四十八條第一項及本法施行細則第五十五條規定之適用，故機關因購置行舍房地作業之特性及需要，得於公開徵求招標文件中規定未達一定應徵家數，不予辦理後續程序，並得重行辦理公開徵求。」



第 8 條對於免徵營業稅之貨物或勞務之規定辦理<sup>43</sup>。

十三、委託在專業領域具領先地位之自然人或經公告審查優勝之學術或非營利機構進行科技、技術引進、行政或學術研究發展。所稱「在專業領域具領先地位之自然人」依行政院公共工程委員會訂頒之「機關委託研究發展作業辦法」第 3 條規定係指在相關領域之表現，曾獲國內外政府機關、學術機構或具有公信力之團體獎勵或表揚者，或在相關專業領域著有專書或研究報告，經機關認有特殊表現或貢獻者。所稱「經公告審查優勝之學術或非營利機構」依「機關委託研究發展作業辦法」第 4 條規定係指符合下列情形者：（一）經行政院國家科學委員會或行政院研究發展考核委員會與其他中央目的事業主管機關組成研究機構評鑑小組，對擬執行研究發展之研究機構，進行研發績效與能量評鑑，所建立之評鑑名單中，最近 3 年內曾經評鑑為優等者。（二）機關依其所訂定之內部作業規定組成審查委員會，就前款評鑑名單之研究機構辦理評比，經評比為優勝者。（三）以公告方式公開徵求具備研發能力之研究機構，經機關成立之審查委員會審查為優勝者。

十四、邀請或委託具專業素養、特質或經公告審查優勝之文化、藝術專業人士、機構或團體表演或參與文藝活動。所稱「文化、藝術專業人士、機構或團體」，依行政院公共工程委

---

<sup>43</sup> 行政院公共工程委員會 89 年 6 月 16 日工程企字第 89014944 號函：「…所稱『殘障、原住民、慈善機構』，係指殘障機構、原住民機構、慈善機構；所稱「非營利產品或勞務」，係指非營利產品或非營利勞務，並適用於殘障、原住民、慈善機構或受刑人所提供者。至於「非營利產品或勞務」之認定，可參考營業稅法第八條對於免徵營業稅之貨物或勞務之規定辦理。」

員會訂頒之「機關邀請或委託文化藝術專業人士機構團體表演或參與文藝活動作業辦法」第 3 條規定係指經營或從事文化藝術獎助條例第 2 條各款事務之一，且具有相關專業知識、能力、造詣或技藝者。又依同辦法第 4 規定，機關辦理藝文採購，其不經公告審查程序者，應先將邀請或委託對象之名稱、具專業素養、特質之情形及不經公告審查程序逕行邀請或委託之理由，簽報機關首長或其授權人員核准後方得辦理。

十五、公營事業為商業性轉售或用於製造產品、提供服務以供轉售目的所為之採購，基於轉售對象、製程或供應源之特性或實際需要，不適宜以公開招標或選擇性招標方式辦理者。公營事業，其性質乃以「企業方式經營，力求有盈無虧」，故其基於轉售目的所為之採購，無論在轉售對象、製程或供應來源等，與一般以自用目的所為之採購，在特性及需要上，均有很大的差別，故於第 1 項第 15 款規定其辦理非自用而屬轉售性質之採購，得採限制性招標，以兼顧其業務特性並增加其競爭力<sup>44</sup>。

十六、其他經主管機關認定者。此為政府採購法對主管機關空白授權條款之規定，目的在授權主管機關於審酌採購機關之實際需要，但又欠缺上述 15 款之要件時，予以認定得採限制性招標，主管機關過去曾認定者，屬各機關通案者有行政院公共工程委員會 91 年 10 月 9 日工程企字第

---

<sup>44</sup> 公營事業採購行為之目的及性質與政府機關採購行為之目的與性質並不完全相同，公營事業除了執行民生用品之提供等政府政策外，尚負有追求利潤並增加國庫之收入，宜有講求效率及彈性之採購規範，因此，於 91 年 2 月 6 日修訂政府採購法時，增訂第 12 條第 1 項第 15 款條文。

09100422150 號函：「機關同意廠商依『採購契約要項』第 21 點及契約之規定辦理契約變更，其涉及契約新增項目議價之情形，茲依政府採購法第 22 條第 1 項第 16 款認定得採限制性招標」，另在個案認定者有行政院公共工程委員會 88 年 9 月 9 日(88)工程企字第 8813998 號函：「機關辦理續租辦公室如已花費裝修費用，租金合理，且對業務聯繫具便捷性，確實必須續租該辦公室者，經認定得採限制性招標」。另機關因搬遷費用、裝璜費用、公務運作及經濟效益之考量，擬續租外駐監察辦公室，得採限制性招標辦理<sup>45</sup>。

機關辦理採購於符合一定要件之情形者，得採限制性招標，原則上允許機關邀請一家廠商議價，或邀請二家以上廠商比價，但在政府採購法第 22 條第 1 項所定 16 款得採限制性招標之事由中，尚有 5 款事由仍須透過公開程序邀請廠商投標，並經採購機關辦理評選、勘選或審查後認為優勝或適合需要之廠商後，才能邀請該優勝廠商進行議價程序，例如；第 9 款「委託專業服務、技術服務或資訊服務，經公開客觀評選為優勝者」，第 10 款「辦理設計競賽，經公開客觀評選為優勝者」，第 11 款「因業務需要，指定地區採購房地產，經依所需條件公開徵求勘選認定適合需要者」，第 13 款「委託在專業領域具領先地位之自然人或經公告審查優勝之學術或非營利機構進行科技、技術引進、行政或學術研究發展」，第 14 款「邀請或委託具專業素養、特質或經公告審查優勝之文化、藝術專業人士、機構或團體表演或參與文藝活動」等，因此，雖然將該 5 款事由納入得採限制性

---

<sup>45</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 9 月 13 (88) 工程企字第 8813564 號函：「有關 貴局因搬遷費用、裝璜費用、公務運作及經濟效益之考量，擬續租外駐監察辦公室乙案，同意依政府採購法第二十二條第一項第十三款之規定，認定得採限制性招標辦理。」

招標之範圍，然而實質上該 5 款所定評選、勘選或審查仍然必須先經公開程序<sup>46</sup>，只不過將該公開程序解釋為採用限制性招標之前置程序，而非謂具有該 5 款事由，採購機關即可逕洽廠商議價或比價。

機關依政府採購法第 22 條第 1 項之上述 5 款事由辦理採購，在程序上須先經公開程序外，其他經機關認定為適合之 11 款事由，於採限制性招標方式辦理採購，應由需求、使用或承辦採購單位，就個案敘明符合各款之情形，簽報機關首長或其授權人員核准。其得以比價方式辦理者，優先以比價方式辦理，亦即無法以比價方式辦理時，才能採用議價方式辦理採購<sup>47</sup>。

又機關採限制性招標雖無須將招標資訊刊登政府採購公報或行政院公共工程委員會之政府採購資訊網站，但考量在特殊之情況，例如在政府採購法第 22 條第 1 項第 2 款專利產品或獨家製造或獨家供應，但有一家以上之供應商時，採購機關在決定究竟應邀請那一家供應商議價時，難免會產生困擾，為解決此一困擾，政府採購法施行細則第 23 條之 1 於是規定，機關辦理政府採購法第 22 條第 1 項所定限

---

<sup>46</sup> 參照行政院公共工程委員會訂頒之「政府採購公告及公報發行辦法」第 4 條第 1 項「下列政府採購資訊應刊登採購公報一日，並公開於主管機關之政府採購資訊網站：…本法第 22 條第 1 項第 9 款至第 11 款、第 14 款規定之公開評選、公開徵求或審查之公告。…」，「機關邀請或委託文化藝術專業人士機構團體表演或參與文藝活動作業辦法」第 2 條：「機關依本法第 22 條第 1 項第 14 款邀請或委託具專業素養、特質或經公告審查優勝之文化、藝術專業人士、機構或團體表演或參與文藝活動，費用在公告金額以上者，其作業依本辦法之規定」，第 4 條：「機關辦理藝文採購，其不經公告審查程序者，應先將邀請或委託對象之名稱、具專業素養、特質之情形及不經公告審查程序逕行邀請或委託之理由，簽報機關首長或其授權人員核准後方得辦理」，第 6 條：「機關辦理藝文採購，其採公告審查程序者，應符合下列規定：一、公告應刊登政府採購公報；其登載事項，準用政府採購公告及公報發行辦法第六條第一項規定…」。

<sup>47</sup> 政府採購法施行細則第 23 條之 1「機關依本法第二十二條第一項規定辦理限制性招標，應由需求、使用或承辦採購單位，就個案敘明符合各款之情形，簽報機關首長或其授權人員核准。其得以比價方式辦理者，優先以比價方式辦理。」

制性招標，得將徵求受邀廠商之公告刊登政府採購公報或公開於主管機關之資訊網路，因此機關可透過刊登政府採購公報或公開於主管機關資訊網路之方式邀請廠商進行比價，此一方式與公開招標情形近似。

另機關邀請二家以上廠商進行比價時，若有二家廠商投標，即可進行比價，但若僅有一家廠商投標時，則可以依政府採購法施行細則第 19 條「機關辦理限制性招標，邀請二家以上廠商比價，有二家廠商投標者，即得比價；僅有一家廠商投標者，得當場改為議價辦理」，因此採購機關可當場改為與投標之廠商進行議價，以增進採購效率。

#### 第四節 投標廠商資格

設定投標廠商資格之目的，在保障採購品質、提高採購效率、節省採購成本。為了確保得標廠商具有足夠的能力和資格完成投標標的，招標機關必須在採購標的決標前對投標廠商進行資格審查，利用設定投標廠商資格的方式，將廠商過濾篩選，排除沒有具備履約能力之廠商，以保障採購品質具有一定水準。採購標的由不同廠商提供之產品或服務具有同質性之採購，僅以價格進行競爭，採購機關依據採購案件之特性及需求，訂定完整之投標廠商資格，得以在資格審查階段，剔除不合格之投標廠商，維持投標廠商家數在適當範圍，降低開標作業時間，提高採購效率。經由設定廠商資格降低投標廠商之異質性，而得以採用最低標決標之採購案件，於降低投標廠商家數之同時，保有足夠之競爭性，讓具有足夠履約能力之廠商競價後得標，以期降低得標價格，節省採購成本，同時亦可以避免不適任廠商，浪費備標成本去參加投標<sup>48</sup>。

---

<sup>48</sup> 李建中，政府採購投標廠商資格設定之研究，行政院國家科學委員會補助專題研究計畫成果報告，頁 4，97 年 7 月 31 日。

為了達到設定投標廠商資格之目的，必須倚靠謹慎設定資格內容，使資格設定具有公平性、競爭性、完整性。所謂公平性，對投標廠商而言，必須平等的對待每一個投標廠商，確保廠商間之競爭具有公平性，因此資格內容必須具備二項特質，其一，使投標廠商間具有同質性，避免不公平競爭，若參與投標之廠商能力懸殊，無法提供相同品質之產品或服務，則此等異質廠商一起參與競標，無法確保競爭之公平性。其二，具有明確之限制門檻，例如某項證明文件之有無；或某一量化之門檻是否達到，避免讓機關有自行判斷通過與否之機會，使廠商可以公平競爭，以免發生爭議。所謂競爭性，係指採購機關應針對採購個案進行調查，作為資格門檻和衡量廠商家數之參考，在資格門檻和廠商家數之間取得平衡，避免因資格限制而減少投標廠商家數，降低競爭性。所謂完整性，旨在確保廠商具有提供招標標的之資格，及確保廠商具有履行招標標的之能力。

機關辦理採購為確保投標廠商具體履約能力，得依採購案件之特性及實際需要，就廠商履行契約所必須之能力，及廠商所提供之招標標的有關之條件，訂定投標廠商資格。有關廠商資格又分為「基本資格」與「特定資格」二種，但不論係屬於基本資格或特定資格，均必須符合二項原則，即「不得當限制競爭」及「必須與廠商履行契約所必須具備的能力有關」<sup>49</sup>。基本資格係針對廠商的一般投標資格加以訂定，只要採購機關在具體的採購案有實際需要，即可訂定基本資格<sup>50</sup>，特定資格係指機關辦理特殊或巨額採購時，除得視採購案件之特性及實際需要，訂定投標廠商之特定資格<sup>51</sup>，機關於訂定投標廠商

---

<sup>49</sup> 政府採購法第 37 條第 1 項：「機關訂定前條投標廠商之資格，不得當限制競爭，並以確認廠商具備履行契約所必須之能力者為限。」

<sup>50</sup> 政府採購法第 36 條第 1 項：「機關辦理採購，得依實際需要，規定投標廠商之基本資格。」

<sup>51</sup> 政府採購法第 36 條第 2 項：「特殊或巨額之採購，須由具有相當經驗、實績、人力、財力、設備等之廠商始能擔任者，得另規定投標廠商之特定資格。」

之資格，須於招標文件中載明並公告之，並於開標時據以審查投標廠商所遞送之投標文件是否符合資格規範。

審標係審查判斷投標廠商所投遞之投標文件是否與招標文件所定之規範相符；及所投遞之價格是否得以決標並進而得標。審標之順序為：一、審查投標廠商之資格，二、審查投標廠商所遞送之投標標的之規格，三、審查投標廠商之投標價格是否得標<sup>52</sup>。投標廠商是否得以繼續參與後續之價格評比，端視其所投遞之投標文件是否獲得機關之認可，而機關審查判斷之基準則為機關自行訂定之「投標廠商資格」及「採購標的規格」，因此，機關於訂定投標廠商之資格及採購標的之規格，即極為重要，若有不慎，將招致採購紛爭，及後續能否確實履約之困擾。因此廠商資格的設定尚必須具有公平性，必須平等的對待每一個投標廠商，確保廠商間競爭之公平<sup>53</sup>。採購機關必須針對投標廠商之資格及投標廠商所遞送之投標文件與採購標的之規格進行審查，以判斷是否符合招標文件之規範，暨審查投標廠商之投標價是否得以決標，因此，以下將針對投標廠商之資格訂定、採購標的之規格訂定、底價之訂定等分別說明。

### **第一項 投標廠商之基本資格**

基本資格可以分為與提供招標標的有關之基本資格，及與履約能力有關之基本資格。機關訂定與提供招標標的有關之基本資格時，可依採購案件之特性及實際需要，就下列事項擇定之：

---

<sup>52</sup> 政府採購法施行細則第 44 條第 2 項：「分段開標之順序，得依資格、規格、價格之順序開標，或將資格與規格或規格與價格合併開標。」第 3 項：「機關辦理分段投標，未通過前一階段審標之投標廠商，不得參加後續階段之投標；辦理一次投標分段開標，其已投標未開標之部分，原封發還。」

<sup>53</sup> 李建中，政府採購投標廠商資格設定之研究，行政院國家科學委員會補助專題研究計畫成果報告，頁 4-5，97 年 7 月 31 日。

## 第一款 與提供招標標的有關之基本資格

招標機關得依採購案件之特性及實際需要，訂定與提供招標標的有關之基本資格，可擇定投標廠商應附具之證明文件<sup>54</sup>：

- 一、廠商登記或設立之證明：例如公司登記或商業登記證明文件、非屬營利事業之法人、機構或團體依法須辦理設立登記之證明文件、工廠登記證、許可登記證明文件、執業執照、開業證明。用意在於確認投標廠商政府機關登記合格且所營事業符合公告規定。登記或設立之證明，招標機關規定須具有特定營業項目方可參與投標者，其所規定之營業項目，不得有不當限制競爭，並應以經濟部編訂之公司行號營業項目代碼表所列之大類、中類、小類或細類項目為基準。該特定營業項目非屬許可業務者，廠商所營事業之登記，如載明除許可業務外，得經營法令非禁止或限制之業務者，視為包括該特定營業項目。
- 二、廠商納稅之證明：例如營業稅或所得稅。旨在確認投標廠商為合法之納稅廠商。
- 三、廠商依工業團體法或商業團體法加入工業或商業團體之證明，例如會員證。工業或商業團體之證明，除法令另有規定外，不得限制由特定區域之團體出具。

## 第二款 與履約能力有關之基本資格

招標機關訂定與履約能力有關之基本資格時，得依採購案件之特

---

<sup>54</sup> 行政院公共工程委員會 98 年 11 月 11 日修正發布之「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」第 3 條。



性及實際需要，就下列事項擇定廠商應附具之證明文件或物品<sup>55</sup>：

- 一、廠商具有製造、供應或承做能力之證明：例如曾完成與招標標的類似之製造、供應或承做之文件、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。
- 二、廠商具有如期履約能力之證明：例如迄投標日止正履行中之所有契約尚未完成部分之總量說明、此等契約有逾期履約情形者之清單、逾期情形及逾期責任之說明、律師所出具之迄投標日止廠商涉及賠償責任之訴訟中案件之清單及說明或廠商如得標則是否確可如期履約及如何能如期履約之說明等。
- 三、廠商或其受雇人、從業人員具有專門技能之證明：例如政府機關或其授權機構核發之專業、專技或特許證書、執照、考試及格證書、合格證書、檢定證明或其他類似之文件。
- 四、廠商具有維修、維護或售後服務能力之證明：例如維修人員經專業訓練之證明、設立或具有或承諾於得標後一定期間內建立自有或特約維修站或場所之證明等。
- 五、廠商信用之證明：例如票據交換機構或受理查詢之金融機構於截止投標日之前半年內所出具之非拒絕往來戶及最近三年內無退票紀錄證明、會計師簽證之財務報表或金融機構或徵信機構出具之信用證明等。旨在確認投標廠商之信用狀況。無退票紀錄證明，如有退票但已辦妥清償註記者，視同無退票紀錄。

---

<sup>55</sup> 行政院公共工程委員會 98 年 11 月 11 日修正發布之「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」第 4 條。

六、其他法令規定或經主管機關認定者。

## 第二項 投標廠商之特定資格

投標廠商之特定資格係指機關辦理特殊採購或巨額採購時<sup>56</sup>，除訂定投標廠商之基本資格外，得視採購案件之特性及實際需要，擇定投標廠商之特定資格，在特殊採購或巨額採購，若由非具備特殊之經驗、實績、人力、財力、設備等廠商履約，難以確保得標廠商適當履行採購標的之品質，因此，採購機關可以訂定投標廠商之特定資格。政府採購法限制只有在特殊或巨額採購時，始能要求投標廠商必須具備特殊資格<sup>57</sup>。

機關辦理特殊或巨額採購時，得視採購案件之特性及實際需要，就下列事項擇定投標廠商之特定資格，並載明於招標文件：

- 一、具有相當經驗或實績者。其範圍得包括於截止投標日前五年內，完成與招標標的同性質或相當之工程、財物或勞務契約，其單次契約金額或數量不低於招標標的預算金額或數量之五分之一，或累計金額或數量不低於招標標的預算金額或

---

<sup>56</sup> 所謂特殊採購，依行政院公共工程委員會 88 年 5 月 17 日（88）工程企字第 8806853 號令訂定之「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」第 6 及第 7 條規定，係指工程採購有下列情形之一者：一、興建構造物，地面高度超過五十公尺或地面樓層超過十五層者。二、興建構造物，單一跨徑在五十公尺以上者。三、開挖深度在十五公尺以上者。四、興建隧道，長度在一千公尺以上者。五、於地面下或水面下施工者。六、使用特殊施工方法或技術者。七、古蹟構造物之修建或拆遷。八、其他經主管機關認定者。或財物或勞務採購有下列情形之一者：一、採購標的之規格、製程、供應或使用性質特殊者。二、採購標的需要特殊專業或技術人才始能完成者。三、採購標的需要特殊機具、設備或技術始能完成者。四、藝術品或具有歷史文化紀念價值之古物。五、其他經主管機關認定者。所謂巨額採購，依同認定標準，係指工程採購為新台幣二億元以上，或財物採購，新台幣一億元以上，勞務採購為新台幣二千萬元以上者。

<sup>57</sup> 政府採購法第 36 條第 1 項規定：「特殊或巨額之採購，須由具有相當經驗、實績、人力、財力、設備等之廠商始能擔任者，得另規定投標廠商之特定資格。」，第 2 項規定：「第一項基本資格、第二項特定資格與特殊或巨額採購之範圍及認定標準，由主管機關定之。」

數量，並得含採購機關（構）出具之驗收證明或啟用後功能正常之使用情形證明。例如；機關辦理預算金額為新台幣 4 億元巨額工程採購之公開招標，經評估有訂定特定資格之必要，其單次契約金額之訂定最高得規定廠商提報之單次實績金額不低於 1 億 6000 萬元，其契約累計金額之訂定最高得規定廠商提報之累計實績金額為不低於 4 億元。

二、具有相當人力者。其範圍得包括投標廠商現有與承包招標標的有關之專業或一般人力證明。招標機關依上開規定訂定投標廠商之特定資格時，不得限制該專業或一般人力需任職滿一定期間，譬如規定需任職滿一年以上<sup>58</sup>。

三、具有相當財力者。其範圍得包括實收資本額不低於招標標的預算金額之十分之一，或經會計師簽證或審計機關審定之上一會計年度或最近一年度財務報告及其所附報表，其內容合於下列規定者：（一）淨值不低於招標標的預算金額十二分之一。（二）流動資產不低於流動負債。（三）總負債金額不超過淨值四倍。但配合民營化政策之公營事業參加投標者，不在此限。總負債金額應扣除依其他法律政府獎勵民間投資之金額<sup>59</sup>。旨在確認投標廠商具有招標機關所規定之相當財力。

---

<sup>58</sup> 參照行政院公共工程委員會 98 年 12 月 18 日工程企字第 09800559210 號函：「…關於聘用專門技術人員：1、本標準第 5 條第 1 項第 2 款規定：「具有相當人力者。其範圍得包括投標廠商現有與承包招標標的有關之專業或一般人力證明。」機關依上開規定訂定投標廠商之特定資格時，不得限制該專業（或一般）人力需任職滿一定期間（譬如規定需任職滿一年）以上。…」。

<sup>59</sup> 參照行政院公共工程委員會 88 年 9 月 17 日（88）工程企字第 8813124 號函：「關於「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」第五條第一項第三款第三目總負債金額應扣除依其他法律政府獎勵民間投資金額之規定，所稱「其他法律」，包括促進產業升級條例中。」

- 四、具有相當設備者。其範圍得包括完成與招標標的同性質或相當之工程、財物或勞務所需之自有設備。其尚無自有者，得以租賃、租賃承諾證明或採購中或得標後承諾採購證明代之。
- 五、具有符合國際或國家品質管理之驗證文件者。依據標準法第 3 條第 2 款及第 3 款規定，及參照標準法第 14 條規定，驗證機構需獲得我國經濟部委託之「中華民國品質管理及環境管理認證委員會」之認可，其出具之驗證證書方符合標準法之規定。據行政院公共工程委員會調查，各外國驗證機構在台分支機構或代理商，均尚未取得認證委員會之認可。另採購機關亦不得以 ISO 9000 系列驗證證書為投標廠商之資格限制<sup>60</sup>。
- 六、其他經主管機關認定者。經查政府採購法之主管機關行政院公共工程委員會尚未做此項認定。

## 第五節 採購規格

機關辦理開標時必須依招標公告及招標文件之規範對投標廠商之投標文件進行審查，而招標文件包含採購項目之規格，規格之訂定若有不當或不法，將使得招標機關於規格審查時，遭遇障礙，而難以繼續進行開標決標，甚而在完成開標或決標後，涉及不當或違法情事，更可能因招標規格之不當，導致有限制競爭之情事。因此，機關辦理採購時須考量其採購項目應具備何種規格始符合機關之需求，採

---

<sup>60</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 6 月 14 日（88）工程管字第 8808399 號函：「…各機關請勿以 ISO 9000 系列驗證證書為投標資格限制，…依據標準法第 3 條第 2 款、第 3 款並參照同法第 14 條之規定，驗證機構需獲得經濟部委託之『中華民國品質管理及環境管理認證委員會』之認可，其出具之驗證證書方符合標準法之規定。…經本會調查，各外國驗證機構在台分支機構或代理商，均尚未取得認證委員會之認可。…」

購項目之規格，視採購案件為工程採購、財物採購或勞務採購之性質不同，而會有不同之規格，規格之訂定若有不當，或設定某種非必要之規格或要求，使其他廠商無法供應適當之標的，或使其他廠商無法參與投標，而使採購之利益，歸屬於某一或某些特定廠商，剝奪及限制其他廠商參與投標之機會<sup>61</sup>。

採購機關在訂定招標文件時，針對所欲購買之工程、財物或勞務的內容，必須設定一定的規格或規範，以確定採購內容，亦方便廠商確定其可供應之內容，及確定其是否可以供應，及確定其如何訂定投標價格等<sup>62</sup>。由於規格的制定，涉及廠商是否可以公平的參與競爭，亦涉及採購機關是否可以在符合需求的前提下，讓較多的廠商參與競爭，故政府採購法必須對採購機關在訂定招標文件時，就規格的訂定，設有明確的規範，政府採購法第 26 條針對規格訂定所揭示的原則，包括「必須依照功能、效益訂定採購規範」、「必須依照國際標準或國家標準」、「規格的訂定不得限制競爭」、「不得要求特定來源」、「標明同等品」<sup>63</sup>。

招標文件所定供不特定廠商競標之技術規格，應以達成機關於功能、效益或特性等需求所必須者為限。且機關所擬定、採用或適用之技術規格，在目的上或效果上有無限制競爭，應以有無逾機關所必須者認定之，而不以符合該規格之廠商家數多寡作為判斷依據。

### **第一項 依功能及效益訂定採購規範**

機關辦理採購於招標文件中有關技術規格等條件的設定，涉及廠商是否具備投標資格及是否能夠得標，若訂定不當，極易流於綁標，

---

<sup>61</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 185，2008 年 11 月，三版 1 刷。

<sup>62</sup> 同前註，頁 186。

<sup>63</sup> 同註 61，頁 186。

妨害公平競爭秩序。為杜絕不法人員藉不當之技術規格妨礙競爭，甚或謀取不法利益，爰於政府採購法第 26 條明定有關技術規格之訂定方式，除應依功能及效益而為訂定外，不得要求或提及特定之商標或商名、專利、設計或型式、特定來源地、生產者或供應者。例如在招標文件中規定採購標的為「福特廠牌汽車」或「惠普廠牌印表機」等指定廠牌或供應者。又機關所擬定、採用或適用之技術規格，其所標示之擬採購產品或服務之特性，諸如品質、性能、安全、尺寸、符號、術語、包裝、標誌及標示或生產程序、方法及評估之程序，在目的及效果上均不得限制競爭。機關如果認為有採購較佳之功能、效益或特性等之標的之必要，宜採最有利標決標或依政府採購法施行細則第 63 條規定辦理<sup>64</sup>。

政府採購法第 26 條適用於公告金額以上之採購案件，至於未達公告金額之採購案件雖不適用本條規定，其規格之訂定，若與第 26 條規定不符時，仍應審慎斟酌其正當性，以免違反政府採購法第 6 條第 1 項規定，對廠商不得為無正當理由之差別待遇，例如財物之採購若有我國產品符合招標規格，不應禁止我國產品競標，以免違反政府採購法第 6 條第 1 項之規定。

機關辦理公共工程有關技術規格訂定，行政院公共工程委員會訂有「公共工程招標文件公開閱覽制度實施要點」一種，採購機關得藉由招標文件公開閱覽，徵求廠商或民眾意見，提升公共工程規劃設計品質，及減少招標及履約之爭議。採購機關亦得依政府採購法第 34 條第 1 項規定，公開徵求廠商提供參考資料，以供研議及訂定技術規格。尚須注意者，即機關辦理採購，於訂定招標文件或技術規格，不得以足以構成妨礙競爭之方式，尋求或接受在特定採購中有商業利益

---

<sup>64</sup> 參見行政院公共工程委員會訂頒「政府採購法第 26 條執行注意事項」第 2 點。

之廠商之建議<sup>65</sup>。

## 第二項 依國際標準或國家標準

政府採購法第 26 條第 1 項後段規定，採購機關訂定招標文件，有國際標準或國家標準者，應依照國際標準或國家標準訂定，此項規定雖然使採購案件在制定技術規格時有更明確的依據，但是採購案件所涉及技術規格，若有國際標準及國家標準，而該二項標準內容若不一致時，採購機關應該採用那一個標準以決定技術規格？將產生疑問。政府採購協定第 6 條規定<sup>66</sup>，採購機關所制定之技術規格應在適宜之狀況下根據國際標準，若無國際標準時，則根據國家技術規定、認可之國家標準或建築規則。因此，在我國於 98 年 7 月 15 日簽署成為政府採購協定之簽署國後，依政府採購協定第 6 條規定，應優先適用國際標準。又倘若採購標的無國際標準及國家標準可資遵循，則採購機關亦可採用國際通用之標準，但採購機關若有指定某國家之標準，例如美國或其他標準，例如 GMP、FDA 等作為其標準，應於招標文件中註明「或同等品」，例如美國標準「或同等品」，始為妥適<sup>67</sup>。

所謂國際標準，依標準法第 3 條第 6 款規定，係指由國際標準化組織或國際標準組織所採用，可供公眾使用之標準，例如；國際標準組織(ISO)、國際電工委員會(IEC)、國際法定計量組織(OIML)等標準

---

<sup>65</sup> 政府採購法施行細則第 25 條之 1：「各機關不得以足以構成妨礙競爭之方式，尋求或接受在特定採購中有商業利益之廠商之建議。」

<sup>66</sup> AGREEMENT ON GOVERNMENT PROCUREMENT, Article VI. Paragraph 2(b): be based on international standards, where such exist; otherwise, on national technical regulations, (See footnote 3), recognized national standards (See footnote 4), or building codes.

<sup>67</sup> 黃鈺華主編、蔡佩芳、李世祺合著，政府採購法—逐條釋義，頁 124-125，2008 年 9 月，三版 1 刷。

等<sup>68</sup>。所謂國家標準，依標準法第 3 條第 5 款規定，係指由我國國家標準(CNS)專責機關依標準法規定之程序所制定或轉訂，可供公眾使用之標準，例如；食品 GMP 即為國家標準。

機關訂定之技術規格有國際標準或國家標準，其未能符合機關採購需求，須於招標文件載明其他標準，例如 JIS、ACI、ASTM 等，或訂定較嚴之規格者，應擇下列方式之一審查後再行辦理：(一)自行審查：簽報機關首長或其授權人員核准。(二)開會審查：簽報機關首長或其授權人員召開審查會議，並得邀請專家學者、規劃設計者，與會協助。(三)委託審查：委託專業廠商、機構、團體或人士審查，並得召開會議，邀請專家學者與會<sup>69</sup>。

### **第三項 規格的制定不得限制競爭**

採購規格或採購規範，除必須依照功能或效益作為制定的基礎外，政府採購法並進一步禁止採購機關所制定的採購規格或規範，不論在目的上或效果上不得有限制競爭的效果，故政府採購法第 26 條第 2 項規定，機關所擬定、採用或適用之技術規格，其所標示之擬採購產品或服務之特性，諸如品質、性能、安全、尺寸、符號、術語、包裝、標誌及標示或生產程序、方法及評估之程序，在目的及效果上均不得限制競爭<sup>70</sup>。

### **第四項 不得要求特定來源**

採購機關在訂定招標規範或採購規格，最容易引起綁標疑慮者，

---

<sup>68</sup> 經濟部標準檢驗局網站 (<http://www.bsmi.gov.tw>) 標準業務相關網站項下，已提供「國際標準服務網 (world standard services network)」標準檢索連結，可於該網站 (<http://www.wssn.net>) International standardizing bodies 項下瀏覽現有國際標準化組織或國際標準組織資料。

<sup>69</sup> 參見行政院公共工程委員會訂頒之「政府採購法第二十六條執行注意事項」第 6 點規定。

<sup>70</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定，頁 188-189，2008 年 11 月，三版 1 刷。



應屬指定廠牌或產品之特定來源，或提及廠牌或特定來源，政府採購法禁止此等有獨惠某一廠牌或某一產品來源之情形，故政府採購法第 26 條第 3 項規定，招標文件不得要求或提及特定之商標或商名、專利、設計或型式、特定來源地、生產者或供應者。因此；倘若採購機關「要求」廠商所供應之產品或服務必須係屬於特定來源，當然違反本條規定，但如果僅在招標規範中「提及」特定來源，亦屬違反本條規定。且政府採購法所禁止要求或提及者，包括「特定之商標或商名、專利、設計或型式、特定來源地、生產者或供應者」<sup>71</sup>，特定供應者，包括勞務的特定供應者<sup>72</sup>。

### 第五項 標明同等品

機關辦理採購若經檢討，無法以精確之方式說明招標要求者，始得於招標文件中提及廠牌，但仍應在招標文件註明「或同等品」字樣，依政府採購法第 26 條第 3 項規定，招標文件不得要求或提及特定之商標或商名、專利、設計或型式、特定來源地、生產者或供應者。但無法以精確之方式說明招標要求，而已在招標文件內註明諸如「或同等品」字樣者，不在此限，亦即不得排除同等品之競爭，所謂同等品係指經機關審查認定，其功能、效益、標準或特性不低於招標文件所要求或提及者。至於同等品提出時機，則視招標機關在招標文件上如何規定，若招標文件允許投標廠商提出同等品，並規定應於投標文件內預先提出者，廠商應於投標文件內敘明同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性等相關資料，以供審查。若招標文件允許投標廠商提出同等品，未規定應於投標文件內預先提出者，得標廠商得於使用同等品前，依契約規定向機關提出同等品之廠牌、價格及功能、

---

<sup>71</sup> 同前註，頁 189。

<sup>72</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 930202 號申訴審議判斷。

效益、標準或特性等相關資料，以供審查<sup>73</sup>。

又機關辦理採購若經檢討以正字標記等規格標示較能符合所需之功能或效益者，得指定使用「正字標記」產品，但仍應在招標文件註明「或同等品」字樣，亦即若要求正字標記之產品，亦須註明或同等品<sup>74</sup>。

招標機關擬訂定之技術規格無國際標準或國家標準，且無法以精確之方式說明招標要求，而必須於招標文件要求或提及特定之廠牌時，應註明「或同等品」字樣，其所列廠牌應符合下列情形：(一)所列廠牌僅供廠商參考，不得限制廠商必須採用。(二)所列廠牌目前均有製造、供應，容易取得，價格合理，能確保採購品質，且無代理商、經銷商有公平交易法所稱之獨占或聯合行為之情事。(三)所列廠牌之價格、功能、效益、標準及特性，均屬相當<sup>75</sup>。

採購機關於招標文件中規定允許投標廠商提出同等品者，得以下列方式之一為之：(一)招標文件註明「或同等品」字樣，並規定廠商如欲提出同等品者，應於投標文件內預先提出。其經審查非同等品者，為不合格之廠商。(二)招標文件註明「或同等品」字樣，並規定得標廠商如欲提出同等品者，得於使用同等品前，向招標機關提出，及招標機關審查同等品所需時間。廠商提出同等品時，應敘明同等品

---

<sup>73</sup> 參見政府採購法施行細則第 25 條。

<sup>74</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 9 月 14 日 (88) 工程企字第 8814260 號函：「政府採購法第二十六條規定：『機關辦理公告金額以上之採購，應依功能或效益訂定招標文件。其有國際標準或國家標準者，應從其規定 (第一項)。機關所擬定、採用或適用之技術規格，其所標示之擬採購產品或服務之特性，諸如品質、性能、安全、尺寸、符號、術語、包裝、標誌及標示或生產程序、方法及評估之程序，在目的及效果上均不得限制競爭 (第二項)。』故機關訂定採購規格，應依上開規定辦理。如機關經檢討以正字標記為規格標示符合所需之功能或效益者，得指定使用『正字標記』產品，惟應在招標文件註明『或同等品』字樣。」

<sup>75</sup> 參見行政院公共工程委員會訂頒之「政府採購法第二十六條執行注意事項」第 8 點規定。

之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性比較表等相關資料，以供招標機關審查。其經審查為同等品者，方得使用<sup>76</sup>。

同等品係指經採購機關審查認定其功能、效益、標準或特性等不低於招標文件所要求或提及者，並得予以檢驗或測試。廠商得標後提出之同等品，其價格如較契約所載原要求或提及者為低，應自契約價金中扣除；至於與同等品有關之稅捐、利潤或管理費等相關項目，如係另列一式計價者，依同等品金額與原契約金額之比率扣減之。其價格如較契約所載為高，應以原契約價金為準，不得加價<sup>77</sup>。

採購機關就廠商所提出之同等品比較表等資料，應擇下列方式之一審查之：(一)自行審查：簽報機關首長或其授權人員核定是否為同等品。(二)開會審查：簽報機關首長或其授權人員召開審查會議，並得邀請專家學者、廠商代表、原設計者與會，以確認是否為同等品。(三)委託審查：委託原設計者、專業廠商、機構、團體或人士審查確認是否為同等品。審查時得召開會議，邀請專家學者、廠商代表、原設計者與會，經審查結果，其非同等品者，採購機關應敘明原因書面通知廠商<sup>78</sup>。

## 第六節 底價訂定

有關底價之訂定，依政府採購法第 46 條規定，機關辦理採購，除政府採購法另有規定外，應訂定底價。底價之訂定應依圖說、規範、契約並考量成本、市場行情及其他政府機關決標資料逐項編列，由機關首長或其授權人員核定。另依第 47 條第 1 項規定，機關辦理採購，於訂定底價確有困難之特殊或複雜案件，或以最有利標決標之採購，

---

<sup>76</sup> 參見行政院公共工程委員會訂頒之「政府採購法第二十六條執行注意事項」第 10 點規定。

<sup>77</sup> 參見行政院公共工程委員會訂頒之「政府採購法第二十六條執行注意事項」第 11 點規定。

<sup>78</sup> 參見行政院公共工程委員會訂頒之「政府採購法第二十六條執行注意事項」第 12 點規定。

或小額採購等，得不訂底價，但應於招標文件內敘明理由及決標條件與原則。

底價之訂定於採最低標決標之採購扮演極為重要的角色，因底價之訂定將關係何者為得標廠商？及決標價格為何？而突顯底價訂定之重要性，機關於訂定底價時，應考量下列訂定原則並參考可動用之經費逐項編列：一、機關訂定底價，得基於技術、品質、功能、履約地、商業條款、評分或使用效益等差異，訂定不同之底價<sup>79</sup>。二、機關訂定底價，應由規劃、設計、需求或使用單位提出預估金額及其分析後，由承辦採購單位簽報機關首長或其授權人員核定。但重複性採購或未達公告金額之採購，得由承辦採購單位逕行簽報核定<sup>80</sup>。

### 第一項 底價訂定之時機

機關辦理採購訂定底價之時機，因招標方式之不同而有不同之訂定時機，分別說明如下：

- 一、公開招標：依政府採購法第 46 條第 2 項第 1 款規定，公開招標底價之訂定應於開標前訂之，又施行細則第 54 條第 1 項規定，公開招標採分段開標者，其底價應於第一階段開標前定之。亦即應於資格標開標前定之，在資格與規格合併開標之情形，則應於資格與規格合併開標前定之。
- 二、選擇性招標：依政府採購法第 46 條第 2 項第 2 款規定，選擇性招標底價之訂定，應於資格審查後之下一階段開標前定

---

<sup>79</sup> 政府採購法施行細則第 52 條：「機關訂定底價，得基於技術、品質、功能、履約地、商業條款、評分或使用效益等差異，訂定不同之底價。」

<sup>80</sup> 政府採購法施行細則第 53 條：「機關訂定底價，應由規劃、設計、需求或使用單位提出預估金額及其分析後，由承辦採購單位簽報機關首長或其授權人員核定。但重複性採購或未達公告金額之採購，得由承辦採購單位逕行簽報核定。」

之。亦即應於規格標開標前定之，在規格標與價格標合併開標之情形，則應於規格標與價格標合併開標前定之。

三、限制性招標之比價：依施行細則第 54 條第 2 項規定，限制性招標之比價，其底價之訂價，應於第一階段開標前定之。亦即應於辦理比價之開標前定之。

四、限制性招標之議價：依施行細則第 54 條第 3 項規定，限制性招標之議價，訂定底價前應先參考廠商之報價或估價單。亦即應在廠商報價之後，而在議價前定之。

五、公開取得 3 家以上廠商之書面報價或企劃書者：招標機關依政府採購法第 49 條規定，採公開取得三家以上廠商之書面報價或企劃書者，其底價應於進行比價或議價前定之<sup>81</sup>。

六、採公告底價者：機關依政府採購法第 34 條第 3 項但書規定，因實際需要，於招標文件中公告底價者。其底價之訂定應於招標前訂定。

## 第二項 訂定底價之相關問題

招標機關所訂定之「底價」與是否得以決標，及投標廠商所遞送之標價有密不可分之關聯，機關辦理採購訂定底價之制度在我國行之多年，即便在政府採購法制定前，我國各機關辦理採購均有訂定底價之情形，然而底價之訂定向來由各機關辦理採購人員參考市場上行情後初擬底價，再由其主管複擬底價，最後機關或其授權人員核定底價，但上述人員多不具有市場經驗，最後訂定出來的底價，常與市場實際情況有所差距，不但不合理，甚至可能造成廠商或採購機關的不利或損失。

---

<sup>81</sup> 參見政府採購法施行細則第 54 條第 4 項規定。

政府採購是否必須訂定底價係一值得探討之問題，贊成與反對者各有其理由，反對訂定底價者認為：

- 一、府機關之年度預算書依政府資訊公開法第 7 條規定應主動公開，預算書裡已有採購案件之預算金額，且依行政院公共工程委員會 90 年 7 月 24 日 (90) 工程企字第 90028092 號函：「機關辦理查核金額以上採購之公開招標、選擇性招標及限制性招標之公開評選，包含公告徵求廠商作為邀請比價或議價之用，為促進採購資訊透明化及提升廠商投標意願，應自即日起於招標公告公開預算金額。」，又依行政院公共工程委員會訂頒之「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」第 5 條第 3 項規定，機關辦理特殊或巨額採購以預算金額訂定投標廠商須具有相當經驗或實績者及具有相當財力者之特定資格條件者，應於招標公告或招標文件載明預算金額。及依「政府採購公告及公報發行辦法」第 11 條第 2 項規定，機關辦理公告金額以上採購，應於招標公告公開預算金額。機關辦理採購只須依上述規定將採購案之預算金額公告即可，讓投標廠商依市場自由競爭機制進行公開競標，以決定得標廠商及得標金額。
- 二、機關辦理採購訂定底價人員未具有瞭解市場變化之能力，於訂定底價時常以打折方式訂定底價，其所訂定之底價未貼近市場行情。
- 三、機關辦理採購不必訂定底價，可以避免知悉底價人員洩漏底價所衍生之弊端。

贊成應訂定底價者認為：

- 一、機關編列之採購預算金額之時間點，與實際辦理採購之時間點常有相當之時間距離，市場行情已發生變化，因此採購時必須依當時之市場行情訂定底價，才不至於產生決標價格偏高，浪費公帑，或因決標價格太低，致廠商為避免虧損而有偷工減料之情形。
- 二、我國政府機關辦理採購訂定底價行之有年，不宜輕易變更，機關辦理採購已能適應訂有底價之現況，似不須輕易調整。
- 三、當市場競爭不足時，廠商常以較高之金額投標進而得標，訂定底價可以彌補決標金額不至於高於市場行情。
- 四、只公告預算金額；不訂定底價，投標廠商有可能以搓圓仔湯方式讓特定廠商以較高之金額得標，再共同分贓利益。

## 第七節 實務案例探討

### 第一項 招標方式由採購機關本於權責決定

事實：申訴廠商甲科技事業股份有限公司參與招標機關乙股份有限公司某發電廠所辦理「數位式交換機系統擴充提升設備壹套」採購案，認招標機關以公開招標方式將現有交換機設備擴充提升，已違反政府採購法，經向招標機關提出異議，復不服其異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>82</sup>：

- 一、機關對於其現有裝備之汰換，究採原裝備之擴充提升或全數更新替換，得由機關基於預算、裝備之現況及特性等因素自為衡量，非屬政府採購法及相關子法規範之範圍。又其決定

---

<sup>82</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0940210 號審議判斷。

將現有設備擴充提升後，該採購是否即應依政府採購法第 22 條規定採限制性招標而非公開招標方式辦理，政府採購法第 22 條係賦予招標機關相當之裁量權限，並非強制規定，即機關得本於權責為適當之採購決定。

二、採購機關考量經費預算及現有裝備維護良好，故以擴充方式而非新品更換辦理採購，依據前揭說明，尚難認有違反政府採購法及相關子法之虞。又該設備之擴充提升，雖可能屬政府採購法第 22 條第 1 項第 4 款規定得採限制性招標之情形，惟其屬招標機關之裁量權限，且其行使經審酌亦難認有違法濫用之情事。再者，審閱系爭招標文件，其所擬定、採用的技術規格，經查並無對不同廠商有不同之要求，且就本案爭執之交換機性能提升部分，依據系爭規範書，亦可提供不同之產品參與投標，並無不公平限制競爭之虞。申訴廠商指稱招標機關未全數新購設備及採公開招標方式辦理，係不當限制其他廠商參與投標，已違反政府採購法第 6 條規定，尚不可採，申訴駁回。

## **第二項 招標機關得依採購案件之特性及實際需要訂定投標廠商資格及規格**

事實：申訴廠商甲公司參與招標機關所辦理化學災害處理車化災車 3 輛採購案，因不服系爭採購案所定投標文件規格，向招標機關提出異議，復不服招標機關之異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提起申訴。

審議判斷理由及結果<sup>83</sup>：

---

<sup>83</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0990117 號審議判斷。



一、申訴廠商指系爭採購案招標文件之訂定不符合政府採購法第 26 條執行注意事項」第 4 點之規定，查該點規定：「機關將不同性質之數項財物併案招標，其各項財物係可分別使用且屬不同行業廠商供應者，應依政府採購法施行細則第 65 條允許分項報價及分項複數決標」。卷查系爭採購案規格所載，本件採購標的包含「壹、車輛部分」與「貳、裝備器材部分」，其中「貳、裝備器材部分」項次多達 71 項。申訴廠商對於系爭採購標的是否符合前揭「政府採購法第 26 條執行注意事項」第 4 點之規定之要件—不同性質之數項財物、各項財物係可分別使用且屬不同行業廠商供應，均未加以說明，已有未合，且據招標機關陳述，系爭採購標的係應變化學災害事故之特種車輛，車體設計及隨車裝備器材應整體規劃，此外，部分隨車裝備器材須相互搭配方能發揮功效，若分項決標，可能導致裝備器材型號款式不同，分項個別驗收後恐無法搭配使用。因此，尚無違反「政府採購法第 26 條執行注意事項」第 4 點之規定，申訴廠商質疑系爭採購案招標文件違反該第 4 點應「允許分項報價及分項複數決標」之規定，尚難採取。

二、申訴廠商對招標文件之規格本身多所質疑，招標機關已分別釋復，且按政府採購法第 75 條所稱「法令」，係指為維持政府採購秩序而規範機關採購行為有關之行政命令，申訴廠商主張，或提出其自謂更良善之規格要求，或牽涉消防與電信法令之要求，均未能指出招標機關各該規格要求有何違反政府採購有關之行政命令，致損害其權利或利益之情事，因此，尚難指摘招標文件違反法令。

三、申訴廠商主張規格「參、備註」第 1 點「投標廠商需具有製造、供應或承作能力之證明」之規定，違反政府採購法，惟未能具體指陳究係違反政府採購法或相關法令何等規定，且該第 1 點規定，投標廠商需具有製造、供應或承作能力之證明，並未限制僅「化學災害處理車」之廠商始得參與。又依政府採購法第 36 條第 4 項授權招標機關訂定之「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」第 2 條規定，機關辦理採購，得依採購案件之特性及實際需要訂定投標廠商之基本資格。據此，系爭採購資格之訂定，尚難認與政府採購法有何違背之處。

四、綜上說明，申訴廠商主張招標文件違反法令，尚難成立，招標機關所為異議處理，於法並無不合，應予維持，申訴駁回。

### 第三項 招標機關不得以規格不當限制競爭

事實：申訴廠商甲工程股份有限公司對招標機關辦理之「某市第十四期及第十五期市地重劃區既設污水管線整建」採購招標案，認招標文件施工規範補充說明 3.3.2. 現場固化工法(3)物理性質①現場固化工法『最小厚度』之規定有不當限制競爭之情形，經申訴廠商向招標機關提出異議，申訴廠商不服招標機關之異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>84</sup>：

一、招標機關答辯稱，案內工程現場固化工法（CIPP）內襯材料最小厚度計算與參數之引用，係依據國際標準 ASTM F1216 固化後管厚承受外壓公式設計，該公式引用參數與地質條

---

<sup>84</sup> 行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 89115 號審議判斷。

件、既設管線埋設深度、安全係數、材料彈性模數及變形率等相關，惟其涉及參數之引用與認定，如變形率與安全係數數據對厚度計算結果影響很大，為使廠商能提送符合結構要求之材料，避免未來施工送審時對設計參數引用認定之爭議，故本工程規範除需依 ASTM 進行設計送審外，另同時參考國內台灣省自來水公司及先進國家 CIPP 工法規範，訂定最小厚度確保施工後工程品質。

二、按機關辦理公告金額以上之採購，應依功能或效益訂定招標文件。其有國際標準或國家標準者，應從其規定，政府採購法第 26 條第 1 項定有明文。查招標機關既係依據國際標準 ASTM F1216 設計固化後管厚度，工程現場固化工法規範已考量安全係數，即不應以主觀判斷擅加施工規範之不必要限制，將計算結果之厚度 4.67 mm 增加至 6 mm，背離該國際標準規範。

三、招標機關經投標廠商異議仍未予更正，應認申訴有理由，原異議處理結果撤銷。

#### **第四項 投標廠商資格其實績證明須為已完工之實績或契約完成後結算之金額**

事實：申訴廠商甲企業有限公司參與招標機關所辦理「某港區加油攔油作業」採購案，因不服招標機關認為其資格不符，向招標機關提出異議，復不服招標機關異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>85</sup>：

---

<sup>85</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0950323 號審議判斷。

- 一、投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第 5 條第 1 項第 1 款規定「具有相當經驗或實績者。其範圍得包括於截止投標日前 5 年內，完成與招標標的同性質或相當之工程、財物或勞務契約，其單次契約金額…」，其中「實績」應係指全部已完工之實績，或於招標文件敘明得以契約結算之金額為準，方有實益，得以證明已具完成該業績之能力，非僅指契約金額之意；更非捨「完成契約」而僅論「契約金額」之意。
- 二、申訴廠商所附實績證明相關資料，包括 94 年 12 月 30 日與丙股份有限公司丁事業部戊廠所簽訂之「帶纜及設備保養工作承攬」契約及依契約所提出之勞務發款通知單、工程發款通知單、丙股份有限公司丁事業部戊廠公務聯繫單等，雖該契約金額為 1,082 萬 3,276 元，惟該契約價金之給付方式係「每月結算 1 次，以當期驗收合格之數量支付全額款」，據前述勞務發款通知單及工程發款通知單所得之結算金額共計 234 萬 1,946 元，是本件縱如申訴廠商所述，得採認「部分完成並經分段驗收合格」之業績金額得為實績金額，其上開結算金額亦不合格。顯與前揭招標文件所載「完成與招標標的同性質或相當之工程或勞務契約，其單次契約金額 960 萬元以上者」不符。
- 三、綜合上述，申訴廠商本項主張，難認有理，申訴駁回。

### **第五項 招標機關得依採購案件性質及需要於開標前補選或遞補評選委員**

事實：申訴廠商甲建築師事務所參與招標機關乙機關所辦理○戲劇藝術中心興建工程委託設計監造技術服務工作採購案，因不服招標機關辦理系爭採購之過程及結果，向招標機關提出異議，復不服招標

機關所為異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>86</sup>：

- 一、按「招標機關辦理採購，應以維護公共利益及公平合理為原則…」及「機關辦理評選，應成立 5 人至 17 人評選委員會，專家學者人數不得少於三分之一…」為政府採購法第 6 條第 1 項及第 94 條第 1 項分別定有明文。
- 二、查系爭採購為委託設計監造技術服務之勞務採購，依投標須知之規定，招標方式係採限制性招標，依政府採購法第 22 條第 1 項第 9 款經公開評選優勝廠商，經招標機關於 99 年 0 月 0 日開標，共有 7 家廠商投標，並經資格審查皆符合資格，再經招標機關初選會議評選出 5 家入選廠商，又經複選會議決定優勝廠商，申訴廠商為第 2 名。申訴廠商認為系爭採購評選委員會之人數、成員更替及身分與專業背景異於常理，並主張第 1 名廠商之投標文件有違招標文件相關規定。經提出異議後不服異議處理結果，再提出申訴。
- 三、招標機關依採購評審組織準則規定成立採購評選委員會，評選委員 7 人，其中機關代表 2 人，外聘專家學者 5 人，並依該組織準則第 6 條規定，經全體委員同意，於招標文件內公告委員名單，嗣因丙委員表示與某投標廠商負責人間有二親等親屬關係請辭評選委員，經招標機關另聘評選委員替補，並公開於該採購案之政府採購資訊網，另又有某委員於初選前表示與某參與評選廠商之負責人有委任關係請辭，並經招標機關公開該資訊於該採購案之政府採購資訊網。招標機關

---

<sup>86</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0990148 號審議判斷。

前揭補選委員並無違反政府採購法規定情事，故申訴廠商主張招標機關評選委員之遞補係行政處分，應以書面通知各參與評選廠商，始生效力乙節，並不可採。

四、申訴廠商另主張即使本案 2 位評選委員依規定請辭，其採購評選委員會之人數 5 人，及外聘專家學者人數 3 人，仍符合政府採購法第 94 條規定，認為招標機關不應另聘評選委員乙事。經查評選委員之組成為 5 人至 17 人，招標機關在該名額內範圍內，因應個案需要或因委員之請辭，在前述法定名額內遞補委員，自屬有據，招標機關是否另聘評選委員，核屬其辦理採購之權責，且招標機關已表示其另聘評選委員係為維持評選委員會整體組成之多元性，因此其認事用法，並未違反政府採購法規定。

五、申訴廠商另稱招標機關公告評選委員名單，投標廠商會依評選委員喜好準備投標文件之方向及指標，而有不公之情形乙節，為申訴廠商主觀臆測，不足為採。

六、申訴廠商又另主張得標廠商所提出逾工程建造費用 13 億元之設計方案，認得標廠商不符資格，招標機關不應予以評選乙節，經查本案投標廠商服務建議書所規劃之工程造價金額，未列入招標文件所定資格標之審查範圍，招標機關尚難因投標廠商所提工程造價超逾招標文件所暫定工程建造費用預計金額，及判定為無效標。

七、綜上所述，申訴廠商指稱招標機關採購過程、結果違法之理由，均無可採，原異議處理結果尚無違誤，應予維持，申訴駁回。

## 第八節 小結

招標機關根據其採購需求及採購標的之特性擇定招標方式，此雖為採購機關之權責，但若未能妥適選定，將影響採購機關之採購效率及廠商參與投標之權益，甚至產生爭議，因此招標機關選擇何種招標方式須斟酌採購案件之性質，妥適為之，以避免投標廠商之質疑，及減少採購爭議。政府採購招標方式之公開招標與選擇性招標，具有採購資訊充分揭露之公開之性質，也較符合公平原則，但在廠商資格訂定、規格條件設定、底價訂定等是否合理，仍有若干爭議。政府採購以公開招標為原則，限制性招標為例外，得採限制性招標之要件亦較嚴謹，各機關採購人員對於限制性招標之要件應充分瞭解，適當的採用，才不致於因此剝奪其他廠商參與競標之機會。

廠商資格在招標程序中有舉足輕重之地位，機關訂定投標廠商資格，應避免不當限制競爭，並應考量是否能夠達到設定投標廠商之目的，亦即是否能夠保障採購品質，是否能夠提高採購效率，是否能夠節省採購成本，資格之設定必須具有公平性、競爭性、完整性。設定投標廠商資格，會減少投標廠商家數，降低競爭性，因此為了使採購案件保有足夠之競爭性，應在廠商資格門檻與廠商家數之間取得平衡，資格的訂定應以確認廠商履行合約所必須之能力為限。

機關訂定採購規格亦有可能涉及限制競爭，機關辦理採購時須考量其採購項目應具備何種規格始符合機關之需求，採購項目之規格，視採購案件為工程採購、財物採購或勞務採購之性質不同，分別訂定不同之規格，規格之訂定若有不當，或設定某種非必要之規格或要求，使其他廠商無法供應適當之標的，或使其他廠商無法參與投標，而使採購之利益，歸屬於某一或某些特定廠商，將剝奪及限制其他廠商參與投標之機會。

政府採購公告及公報發行辦法第 11 條第 2 項規定，機關辦公

告金額以上採購，應於招標公告公開預算金額。因此現行訂定底價之規定似可檢討其必要性，或許可以不須要再訂定底價，採購機關只須依上述規定將採購案之預算金額公告即可，讓投標廠商依市場自由競爭機制進行公開競標，以決定得標廠商及得標金額。





## 第三章 政府採購審標制度

### 第一節 投標及開標

#### 第一項 廠商投標

廠商參與政府機關採購之投標，應依招標公告及招標文件所載之內容準備投標文件向招標機關投標，政府採購法第 33 條第 1 項前段規定，廠商之投標文件，應以書面密封，於投標截止期限前，以郵遞或專人送達招標機關或其指定之場所。因此廠商所投遞之投標文件必須以書面方式加以密封後送達招標機關。

#### 第二項 招標機關之開標

開標指採購機關依招標文件所標示之時間及地點開啟投標廠商之投標文件之標封，宣布投標廠商之名稱或代號、投標家數及其他招標文件規定之事項，投標廠商之投標文件若有標價者，並宣布其標價，開標應允許投標廠商之負責人或其代理人或授權代表出席，但得視開標場地之大小及投標家數之多寡，由招標機關限制出席人數，開標結果若已可決標，並宣布得標的事實行為<sup>87</sup>。

政府採購法第 45 條規定，公開招標及選擇性招標之開標，除法令另有規定外，應依招標文件公告之時間及地點公開為之。因此，開標的行為，在機關辦理公開招標、選擇性招標、限制性招標之比價時，原則上都需要依招標文件在公告上所定明之時間與地點，公開為之。

政府採購法第 48 條第 1 項規定：「機關依本法規定辦理招標，

---

<sup>87</sup> 政府採購法施行細則第 48 條：「本法第四十五條所稱開標，指依招標文件標示之時間及地點開啟廠商投標文件之標封，宣布投標廠商之名稱或代號、家數及其他招標文件規定之事項。有標價者，並宣布之。前項開標，應允許投標廠商之負責人或其代理人或授權代表出席。但機關得限制出席人數。限制性招標之比價，其開標適用前二項規定。」

除有下列情形之一不予開標決標外，有三家以上合格廠商投標，即應依招標文件所定時間開標決標：一、變更或補充招標文件內容者。二、發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者。三、依第八十二條規定暫緩開標者。四、依第八十四條規定暫停採購程序者。五、依第八十五條規定由招標機關另為適法之處置者。六、因應突發事故者。七、採購計畫變更或取銷採購者。八、經主管機關認定之特殊情形。」第一次開標，因未滿三家而流標者，而辦理第二次招標之等標期間得予縮短，並得不受前項三家廠商之限制。所謂三家以上廠商，係指依政府採購法第 33 條規定將投標文件送達於招標機關或其指定之場所；及無政府採購法第 103 條規定不得參加投標之情形者，即可進行開標。開標後經審查結果，縱僅一家或二家廠商合於招標文件之規定，亦得續辦開標、決標。至開標後發現投標廠商之標封內所裝入者非屬招標文件，因投標廠商未依招標文件之規定投標，依政府採購法 50 條第 1 項規定，應不決標於該廠商外，又若有第 48 條第 1 項第 2 款規定之情事，亦即發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者情形，招標機關亦得不予續辦開標、決標<sup>88</sup>。

機關於進行開標作業時，先確定所收到的投標文件，外觀上審查是否符合採購法令規定，即是否於截止收件時間前送達招標機關指定地點，外標封有無書寫投標廠商名稱及地址，有無密封，於排除不符合規定的投標文件以後，標封由機關的開標主持人開啟。

## 第二節 審標之意義及目的

審標係指招標機關針對投標廠商之投標文件進行審查，以判斷其投標文件是否符合政府採購法令規定及招標文件所訂定之投標廠商資格與投標標的之規格，及審查投標廠商有無法令所禁止或限制不得

---

<sup>88</sup> 參見行政院公共工程委員會 88 年 9 月 2 日（88）工程企字第 8812710 號函。

投標或得標之情形，暨判斷投標廠商之投標價格是否為應決標之對象，審標進行之時機；為招標機關於截止投標或收件期限後，於招標公告所定之時間進行開標作業前既開始進行審查，於開標過程中仍持續進行審查至決標，甚至決標後或簽約後，招標機關發現得標廠商有不得參與投標之情事時，仍可撤銷決標、終止契約或解除契約。審標係針對投標廠商本身及其所投遞之投標文件進行審查，而審標之目的在決定得標廠商。

開標作業之進行，首先審查投標廠商之資格是否符合機關招標文件所規範之投標廠商資格與投標標的之規格，若符合，則取得繼續審查投標價格之機會，反之，若未能符合招標文件所規範之投標廠商資格與投標標的之規格，則喪失繼續審查投標價格之機會，也將喪失得標之機會。

### **第三節 投標廠商資格之審查**

機關辦理採購案件得視廠商資格或規格複雜之程度，要求廠商將資格、規格、價格同時送達一次開標，亦得規定分次送達分階段辦理資格、規格及價格之開標。於分次送達分階段辦理資格、規格及價格開標之情形，對於未能符合第一階段資格之廠商，實無邀其繼續參與第二階段之規格審查之必要，而對於未能符合第二階段規格之廠商，亦無邀請其繼續參與第三階段之價格審查之必要，因此，政府採購法第 42 條規定，機關辦理公開招標或選擇性招標，得就資格、規格與價格採取分段開標，施行細則第 44 條第 1 項亦規定，機關辦理分段開標，得規定資格、規格及價格分段投標分段開標或一次投標分段開

標<sup>89</sup>。施行細則第 44 條第 3 項規定，機關辦理分段投標，未通過前一階段審標之投標廠商，不得參加後續階段之投標；辦理一次投標分段開標，其已投標未開標之部分，原封發還。

政府採購法第 51 條規定：「機關應依招標文件規定之條件，審查廠商投標文件，對其內容有疑義時，得通知投標廠商提出說明。前項審查結果應通知投標廠商，對不合格之廠商，並應敘明其原因。」第 33 條第 2 項規定：「機關得於招標文件中規定允許廠商於開標前補正非契約必要之點之文件。」，若未於招標文件中規定，即不得允許廠商於開標前補正非契約必要之點之文件。政府採購法施行細則第 60 條規定：「機關審查廠商投標文件，發現其內容有不明確、不一致或明顯打字或書寫錯誤之情形者，得通知投標廠商提出說明，以確認其正確之內容。前項文件內明顯打字或書寫錯誤，與標價無關，機關得允許廠商補正。」

採購機關對於投標廠商之投標文件若有未依招標文件之規定投標，或投標文件內容不符合招標文件之規定，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商<sup>90</sup>。

### **第一項 法令規定不予開標決標之審查**

政府採購法第 45 條規定，公開招標及選擇性招標之開標，除法令另有規定外，應依招標文件公告之時間及地點公開為之。惟在某些特定情形之下，招標機關若仍繼續開標決標，則可能產生不公平競爭

---

<sup>89</sup> 政府採購法施行細則第 44 條第 1 項：「機關依本法第四十二條第一項辦理分段開標，得規定資格、規格及價格分段投標分段開標或一次投標分段開標。但僅就資格投標者，以選擇性招標為限。」

<sup>90</sup> 政府採購法第 50 條第 1 項第 1 款及第 2 款：「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：一、未依招標文件之規定投標。二、投標文件內容不符合招標文件之規定。」

或有違公共利益，例如採購機關發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者。因此政府採購法第 48 條規定：「機關依本法規定辦理招標，除有下列情形之一不予開標決標外，有三家以上合格廠商投標，即應依招標文件所定時間開標決標：一、變更或補充招標文件內容者。二、發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者。三、依第 82 條規定暫緩開標者。四、依第 84 條規定暫停採購程序者。五、依第 85 條規定由招標機關另為適法之處置者。六、因應突發事故者。七、採購計畫變更或取銷採購者。八、經主管機關認定之特殊情形。」，本條規定在如何情形之下始得開標、決標，機關辦理採購必須有「三家」以上之「合格廠商」投標，即應依招標文件所定時間開標決標。

所謂三家以上合格廠商，依政府採購法施行細則第 55 條規定，係指「機關辦理公開招標，有三家以上廠商投標，且符合下列規定者：一、依政府採購法第 33 條規定將投標文件送達於招標機關或其指定之場所<sup>91</sup>。二、無政府採購法第 50 條第 1 項規定不予開標之情形<sup>92</sup>。三、無施行細則第 33 條第 1 項及第 2 項規定不予開標之情形<sup>93</sup>。四、

---

<sup>91</sup> 政府採購法第 33 條：「廠商之投標文件，應以書面密封，於投標截止日期前，以郵遞或專人送達招標機關或其指定之場所。前項投標文件，廠商得以電子資料傳輸方式遞送。但以招標文件已有訂明者為限，並應於規定期限前遞送正式文件。機關得於招標文件中規定允許廠商於開標前補正非契約必要之點之文件。」

<sup>92</sup> 政府採購法第 50 條第 1 項：「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：一、未依招標文件之規定投標。二、投標文件內容不符合招標文件之規定。三、借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標。四、偽造或變造投標文件。五、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者。六、第一百零三條第一項不得參加投標或作為決標對象之情形。七、其他影響採購公正之違反法令行為。」

<sup>93</sup> 政府採購法施行細則第 33 條第 1 項及第 2 項：「同一投標廠商就同一採購之投標，以一標為限；其有違反者，依下列方式處理：開標前發現者，所投之標應不予開標。開標後發現者，所投之標應不予接受。廠商與其分支機構，或其二以上之分支機構，就同一採購分別投標者，視同違反前項規定。」

無施行細則第 38 條第 1 項規定不得參加投標之情形<sup>94</sup>」。茲就政府採購法第 48 條規定不予開標決標之情形分別說明如下：

一、投標廠商之投標文件，應以書面密封，於投標截止日期前，以郵遞或專人送達招標機關或其指定之場所，若投標廠商之投標文件未密封或在投標截止日期前送達招標機關指定場所，即應不予開標。又所稱書面密封，依施行細則第 29 條第 1 項規定，係指將投標文件置於不透明之信封或容器內，並以漿糊、膠水、膠帶、釘書針、繩索或其他類似材料封裝者。另依施行細則第 29 條第 2 項規定，信封上或容器外應標示廠商名稱及地址，若投標廠商未標示投標廠商名稱及地址，既屬不合格廠商。所謂「於投標截止日期前，以郵遞或專人送達招標機關或其指定之場所」，係指投標廠商必須在招標機關於招標公告及招標文件上所規定之期限前，將投標文件送達招標機關指定之場所，例如；招標機關之招標公告規定截止投標時間為 99 年 9 月 1 日上午 10 時整，若投標廠商於 99 年 9 月 1 日上午 10 時 10 分才將投標文件送達招標機關指定之場所，既屬不合格廠商。所稱「指定之場所」，可以為招標機關或其他場所，又依施行細則第 29 條第 3 項規定，不得以郵政信箱為唯一場所。

二、招標機關依政府採購法第 48 條第 1 項第 1 款規定，於開標前若經評估認有變更或補充招標文件內容時，應不予開標決

---

<sup>94</sup> 政府採購法施行細則第 38 條第 1 項：「機關辦理採購，應於招標文件規定廠商有下列情形之一者，不得參加投標、作為決標對象或分包廠商或協助投標廠商：提供規劃、設計服務之廠商，於依該規劃、設計結果辦理之採購。代擬招標文件之廠商，於依該招標文件辦理之採購。提供審標服務之廠商，於該服務有關之採購。因履行機關契約而知悉其他廠商無法知悉或應秘密之資訊之廠商，於使用該等資訊有利於該廠商得標之採購。提供專案管理服務之廠商，於該服務有關之採購。」

標。廠商對於招標文件內容有疑義者，得以書面向招標機關請求釋疑，機關對前項疑義之處理結果，應於招標文件規定之日期前，以書面答復請求釋疑之廠商，必要時得公告之；其涉及變更或補充招標文件內容者，除選擇性招標之規格標與價格標及限制性招標得以書面通知各廠商外，應另行公告，並視需要延長等標期。機關自行變更或補充招標文件內容者，亦應視需要延長等標期<sup>95</sup>，但若於開標前變更或補充招標文件內容，以不開標決標為宜時，則應不予開標決標。

三、招標機關依政府採購法第 48 條第 1 項第 2 款規定，於開標前，發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者，應不予開標決標。所謂「影響採購公正之違法或不當行為」應解釋為足以造成限制競爭、不公平競爭或其他對招標造成實質上影響程序公正之行為而言，例如招標機關自行發現其所定之投標廠商資格條件有限制競爭之虞，則可依法修正其資格條件，不予開標<sup>96</sup>。有關公開招標案，開標後發現有廠商以空白紙封於標封內投標，應如何處理？依行政院公共工程委員會 88 年 8 月 24 日（88）工程企字第 8811508 號函釋，該情形如有本法第 48 條第 1 項第 2 款情形者，可不予開標決標。

四、招標機關於開標前，有政府採購法第 82 條規定暫緩開標者，應不予開標決標<sup>97</sup>。政府採購法第 82 條規定暫緩開標，係指招標機關與投標廠商間發生招標、審標之爭議時，採購申訴審議委員會於完成審議前，認為應暫停採購程序為宜，而通知招標機關暫停採購程序，因此，招標機關應不予開標決標。

---

<sup>95</sup> 參閱政府採購法第 41 條規定。

<sup>96</sup> 唐國盛，政府採購法律應用篇，頁 203，98 年 12 月，七版。

<sup>97</sup> 參閱政府採購法第 48 條第 1 項第 3 款規定。

- 五、招標機關於開標前，依政府採購法第 48 條第 1 項第 4 款規定，有政府採購法第 84 條規定暫停採購程序者，此係指招標機關與投標廠商間發生招標、審標之爭議時，廠商提出異議或申訴者，招標機關評估其事由，認其異議或申訴有理由者，應自行撤銷、變更原處理結果，或暫停採購程序之進行，此時招標機關應不予開標決標。
- 六、招標機關於開標前，依政府採購法第 48 條第 1 項第 5 款規定，有政府採購法第 85 條規定由招標機關另為適法處置之情形者：此係指招標機關與投標廠商間發生招標、審標之爭議時，審議判斷指明原採購行為違反法令者，招標機關應另為適法之處置，此時招標機關應不予開標決標。
- 七、招標機關依政府採購法第 48 條第 1 項第 6 款規定，為因應突發事故者，應不予開標決標。例如開標日突然發生大地震或水災，無法依規定時間開標時，應不予開標決標。
- 八、招標機關因採購計畫變更或取銷採購者，此係指在招標階段發生招標機關採購計畫變更或取消採購者，招標機關即應不予開標<sup>98</sup>。例如；採購機關原編列預算辦理採購，惟該預算案嗣後未獲立法機關審議通過，致無經費可辦理採購時，招標機關即應不予開標
- 九、招標機關依政府採購法第 48 條第 1 項第 8 款規定，經主管機關認定之特殊情形，應不予開標決標。
- 十、投標廠商有違反政府採購法施行細則第 33 條第 1 項規定情況者，招標機關應不予開標決標，即同一投標廠商就同一採

---

<sup>98</sup> 參閱政府採購法第 48 條第 1 項第 7 款規定。



購之投標，以一標為限；其有違反者，依下列方式處理：開標前發現者，所投之標應不予開標。開標後發現者，所投之標應不予接受。但機關於採最低標，且招標文件訂明投標廠商得以同一報價載明二個以上標的供機關選擇者則例外。

十一、投標廠商有違反政府採購法施行細則第 33 條第 2 項規定情事者，招標機關應不予開標決標，即投標廠商與其分支機構，或其二個以上之分支機構，就同一採購分別投標者，視同違反同一投標廠商就同一採購之投標以一標為限之規定。但機關於採最低標，且招標文件訂明投標廠商得以同一報價載明二以上標的供機關選擇者則例外。

十二、政府採購法施行細則第 38 條第 1 項規定，機關辦理採購，應於招標文件規定廠商有下列情形之一者，不得參加投標、作為決標對象或分包廠商或協助投標廠商，若投標廠商有下列情形之一者，仍參與投標，則招標機關應不予開標決標。

- (一) 提供規劃、設計服務之廠商，於依該規劃、設計結果辦理之採購。但於無利益衝突或無不公平競爭之虞，經機關同意者，仍得參加機關後續辦理採購之投標。
- (二) 代擬招標文件之廠商，於依該招標文件辦理之採購。但於無利益衝突或無不公平競爭之虞，經機關同意者，仍得參加機關後續辦理採購之投標。
- (三) 提供審標服務之廠商，於該服務有關之採購。
- (四) 因履行機關契約而知悉其他廠商無法知悉或應秘密之資訊之廠商，於使用該等資訊有利於該廠商得標之採購。

(五) 提供專案管理服務之廠商，於該服務有關之採購。

機關辦理公開招標，經招標機關開標人員依政府採購法施行細則第 55 條規定，審查有 3 家以上廠商符合該條規定，即可進行開標，此所謂審查，係指招標機關於「開拆標封前」於客觀上得以檢視參與投標廠商資格及其所提交投標文件有無符合前開規定之不合格情狀者，非謂於開拆標封始發現有上開情狀，亦可溯及否定招標機關開標決定之合法性。即開標後審查結果，縱僅 1 家或 2 家廠商合於招標文件之規定，亦得續辦開標、決標<sup>99</sup>。

## 第二項 法令禁止或限制廠商投標或得標之審查

政府採購雖為私經濟行政，但因具有公益性質，為避免機關辦理採購循私而有害公益之情形發生，政府採購法訂有多項禁止或限制條款，禁止廠商投標或得標，在機關辦理採購審標時即應進行審查，於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商，相關禁止或限制規定如下：

- 一、政府採購法第 15 條第 4 項規定，廠商或其負責人與機關首長有同條第 2 項涉及本人、配偶、三親等以內血親或姻親，或同財共居親屬之利益時之情形者，不得參與該機關之採購<sup>100</sup>。政府採購法第 15 條第 4 項所稱「機關首長」，其範圍如下：招標機關之機關首長。法人或團體接受機關補助依政府採購法第 4 條辦理採購者，為補助機關之機關首長及受補助之法人或團體之負責人。依政府採購法第 5 條委託法人或

<sup>99</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0950005 號審議判斷。

<sup>100</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 9 月 27 日 (88) 工程企字第 8813595 號函：「有關貴處處長兼任財團法人省屬行庫中小企業聯合輔導基金董事，因該項兼任並非法規所明文規定，本會尚難依政府採購法第十五條第四項但書規定，核定免除該財團法人不得參與貴處所辦理採購之限制。復請 查照。…」

團體代辦採購者，為委託機關之機關首長及受託法人或團體之負責人。依政府採購法第 40 條洽由其他機關代辦採購者，為洽辦機關及代辦機關之機關首長<sup>101</sup>。又依行政院公共工程委員會 88 年 8 月 3 日(88) 工程企字第 8811637 號函釋，所謂「機關首長」，於公營事業，包括董事長及總經理。至於授權所屬廠、處、區辦理採購者，其廠、處、區之最高主管人員為採購契約之機關代表人，對採購案有絕對影響力，應視同機關首長，適用政府採購法第 15 條第 4 項之規定。

二、外國法令限制或禁止我國廠商或產品服務參與採購者，經我國主管機關依政府採購法第 17 條第 3 項規定公告，限制或禁止該國廠商或產品服務參與採購，若有上述廠商投標，則招標機關應不予開標決標。行政院公共工程委員會訂頒之「外國廠商參與非條約協定採購處理辦法」第 7 條規定，主管機關依本法第 17 條第 3 項規定公告限制或禁止特定國家或地區之廠商或產品、服務參與採購者，該等廠商或產品、服務不得參加投標或作為決標對象。

三、政府採購法第 50 條第 1 項第 1 款規定，投標廠商未依招標文件之規定投標者，應不予開標決標。例如；招標機關於招標公告及招標文件規定投標廠商資格需為甲級營造廠，但投標廠商之投標標封上記載投標廠商名稱「某土木包工業」，已明顯顯示其資格不符，招標機關於開標前發現者，對該土

---

<sup>101</sup> 參見政府採購法施行細則第 14 條規定。

木包工業所投之標應不予開標，且不列入政府採購法第 48 條合格廠商家數之計算<sup>102</sup>。

四、投標廠商之投標文件內容不符合招標文件之規定者，依政府採購法第 50 條第 1 項第 2 款規定，應不予開標決標。例如；招標機關於開標後發現投標廠商標封內裝非屬招標文件規定之投標文件，既屬投標文件內容不符合招標文件之規定。依政府採購法第 50 條第 1 項第 2 款規定，應不決標於該廠商。若招標機關認其已有構成政府採購法第 48 條第 1 項第 2 款規定「足以影響採購公正之違法或不當行為者」之情形，招標機關亦得不予續辦開標、決標<sup>103</sup>。

五、投標廠商借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標者，依政府採購法第 50 條第 1 項第 3 款規定，應不予開標決標。例如；招標機關於招標公告及招標文件規定投標廠商必須具備相當之工程實績，若甲廠商因為本身未具有工程實績，而借用具有相當工作實績之乙廠商名義投標，既屬之。

六、投標廠商偽造或變造投標文件者，依政府採購法第 50 條第 1 項第 4 款規定，招標機關應不予開標決標。例如；招標機關於招標公告及招標文件規定投標廠商必須具備合格之「廠商信用證明」，若投標廠商因為本身之「廠商信用證明」不合格，而將該「廠商信用證明」予以偽造或變造後投標，既屬之。

---

<sup>102</sup> 參照行政院公共工程委員會 88 年 11 月 9 日 (88) 工程企字第 8818087 號函。

<sup>103</sup> 參照行政院公共工程委員會 88 年 9 月 2 日 (88) 工程企字第 8812710 號函。

七、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者，招標機關依政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款規定，應不予開標決標。所謂「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」係指投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者，押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還者，投標標封或通知機關信函號碼連號，顯係同一人或同一廠商所為者，廠商地址、電話號碼、傳真機號碼、聯絡人或電子郵件網址相同者，或其他顯係同一人或同一廠商所為之情形者<sup>104</sup>。

八、投標廠商有政府採購法第 103 條第 1 項不得參加投標或作為決標對象之情形<sup>105</sup>，仍參與投標，則招標機關依政府採購法第 50 條第 1 項第 6 款規定，應不予開標決標。亦即招標機關發現投標廠商屬政府採購法第 101 條第 1 款至第 5 款情形或第 6 款判處有期徒刑者，自刊登之次日起三年內，或有政府採購法第 101 條第 7 款至第 14 款情形或第 6 款判處拘役、罰金或緩刑者，自刊登之次日起一年內之廠商<sup>106</sup>。又依政府

<sup>104</sup> 行政院公共工程委員會 91 年 11 月 27 日工程企字第 09100516820 號函：「機關辦理採購有下列情形之一者，得依政府採購法第五十條第一項第五款『不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者』處理：一、投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者。二、押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還者。三、投標標封或通知機關信函號碼連號，顯係同一人或同一廠商所為者。四、廠商地址、電話號碼、傳真機號碼、聯絡人或電子郵件網址相同者。五、其他顯係同一人或同一廠商所為之情形者。」

<sup>105</sup> 政府採購法第 103 條：「依前條第三項規定刊登於政府採購公報之廠商，於下列期間內，不得參加投標或作為決標對象或分包廠商。一、有第 101 條第 1 款至第 5 款情形或第 6 款判處有期徒刑者，自刊登之次日起三年。但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。二、有第 101 條第 7 款至第 14 款情形或第 6 款判處拘役、罰金或緩刑者，自刊登之次日起一年。但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。」

<sup>106</sup> 政府採購法第 101 條：「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：一、容許他人借用本人名義或證件參加投標者。二、借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件參加投標、訂約或履約者。三、擅自減省工料情節重大者。四、偽造、變造投標、契約或履約相關文件者。五、受停業處分期間仍參加投標者。六、犯第八十七條至第九十二條之罪，經

採購法施行細則第 59 條規定，機關發現廠商投標文件所標示之分包廠商，於截止投標或截止收件期限前屬本法第 103 條第 1 項規定期間內不得參加投標或作為決標對象或分包廠商之廠商者，應不決標予該投標廠商。廠商投標文件所標示之分包廠商，於投標後至決標前方屬本法第 103 條第 1 項規定期間內不得參加投標或作為決標對象或分包廠商之廠商者，得依原標價以其他合於招標文件規定之分包廠商代之，並通知機關。機關於決標前發現廠商有前項情形者，應通知廠商限期改正；逾期未改正者，應不決標予該廠商。

九、投標廠商有其他影響採購公正之違反法令行為，招標機關依政府採購法第 50 條第 1 項第 7 款規定，於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商。例如公職人員利益衝突迴避法第 9 條有關交易行為之禁止，即公職人員或其關係人，不得與公職人員服務之機關或受其監督之機關為買賣、租賃、承攬等交易行為。所稱公職人員「服務之機關」，包含公職人員兼職之機關。所稱「受其監督之機關」，係指受該公職人員監督之機關而言，故只要依法係屬該公職人員職權所及監督之機關，即為公職人員利益衝突迴避法所稱「受其監督之機關」，直接監督或間接監督均屬之<sup>107</sup>，機關辦理採購，如已納入行政院公共工程委員會本會 98 年 1 月 23 日修正之「投標廠商聲明書範本」為

---

第一審為有罪判決者。七、得標後無正當理由而不訂約者。八、查驗或驗收不合格，情節重大者。九、驗收後不履行保固責任者。十、因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者。十一、違反第六十五條之規定轉包者。十二、因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約者。十三、破產程序中之廠商。十四、歧視婦女、原住民或弱勢團體人士，情節重大者。」。

<sup>107</sup> 參照法務部民國 92 年 11 月 14 日法政決字第 0921119675 號函。

招標文件，並要求廠商聲明其是否屬公職人員利益衝突迴避法第 2 條所稱公職人員及第 3 條所規範之關係人，遇有公職人員或關係人參與該公職人員服務機關或受其監督機關之採購，處理方式如下：（一）開標前發現者，依政府採購法第 50 條第 1 項第 1 款規定，未依招標文件之規定投標規定，該廠商所投之標不予開標。（二）開標後發現者，依政府採購法第 50 條第 1 項第 1 款規定，未依招標文件之規定投標規定，不決標予該廠商。（三）決標予該廠商後發現者，依政府採購法第 50 條第 2 項規定撤銷決標，並得追償損失。（四）履約中發現者，依政府採購法第 50 條第 2 項規定終止契約，並得追償損失<sup>108</sup>。又機關辦理採購有 3 家以上合格廠商投標，開標後有 2 家以上廠商有押標金未附或不符合規定，或投標文件為空白文件、無關文件或標封內空無一物，

---

<sup>108</sup> 行政院公共工程委員會 98 年 5 月 15 日工程企字第 0980021300 號函：「一、按法務部 98 年 4 月 2 日法政字第 0980006039 號釋例說明三及 98 年 3 月 27 日法政字第 0980005494 號釋例說明，公職人員利益衝突迴避法第 9 條既係規範私法上交易行為，應認依據政府採購法（下稱採購法）成立之私法交易行為時點，係以「簽約與否」為斷。則公職人員或關係人與機關簽約前（含投標及決標後未簽約），尚無公職人員利益衝突迴避法第 9 條所稱之交易行為，應認未違反該條規定，故難謂有採購法第 50 條第 1 項第 7 款（違反法令行為）之適用而不予開標、決標。基於尊重公職人員利益衝突迴避法主管機關所為解釋，本會 97 年 11 月 11 日工程企字第 09700447630 號函即日起停止適用。二、機關辦理採購，如已納入本會 98 年 1 月 23 日工程企字第 09700533210 號函修正之「投標廠商聲明書範本」（公開於本會網站）為招標文件，並要求廠商聲明其是否屬公職人員利益衝突迴避法第 2 條所稱公職人員及第 3 條所規範之關係人，遇有公職人員或關係人參與該公職人員服務機關或受其監督機關之採購，處理方式如下：（一）開標前發現者，依採購法第 50 條第 1 項第 1 款（未依招標文件之規定投標）規定，該廠商所投之標不予開標。（二）開標後發現者，依採購法第 50 條第 1 項第 1 款（未依招標文件之規定投標）規定，不決標予該廠商。（三）決標予該廠商後發現者，依採購法第 50 條第 2 項規定撤銷決標，並得追償損失。（四）履約中發現者，依採購法第 50 條第 2 項規定辦理。另通知公職人員利益衝突迴避法主管機關法務部。（五）視個案情節，例如發現廠商之聲明與真實不符，依採購法第 31 條、第 101 條至第 103 條規定辦理。本會 94 年 1 月 20 日工程企字第 09400024600 號釋例（公開於本會網站），併請查閱。」

或資格、規格或價格文件未附或不符合規定，或標價高於公告之預算或公告之底價，或其他疑似刻意造成不合格標之情形，致僅餘一家廠商符合招標文件規定者，得依政府採購法第 50 條第 1 項第 7 款「其他影響採購公正之違反法令行為」處理<sup>109</sup>，不決標予該廠商。

十、依政府採購法第 38 條規定，投標廠商為政黨及與其具關係企業關係之廠商，不得參與投標，因此，投標廠商若為政黨及與其具關係企業關係之廠商，則招標機關應不予開標決標，但作為分包廠商不在此限<sup>110</sup>。有關何謂具關係企業關係之廠商，則準用公司法有關關係企業之規定，依公司法第 369 條之 1 規定，所稱關係企業，指獨立存在而相互間具有控制與從屬關係之公司或相互投資之公司的企業<sup>111</sup>。

十一、依政府採購法第 39 條第 2 項及第 3 項規定，承辦專案管理之廠商，其負責人或合夥人不得同時為規劃、設計、施工或供應廠商之負責人或合夥人。承辦專案管理之廠商與規劃、設計、施工或供應廠商，不得同時為關係企業或同一其他廠商之關係企業。因此，投標廠商若具有上述情形，招標機關應不予開標決標。

<sup>109</sup> 行政院公共工程委員會 95 年 7 月 25 日工程企字第 09500256920 號函：「機關辦理採購，有 3 家以上合格廠商投標，開標後有 2 家以上廠商有下列情形之一，致僅餘一家廠商符合招標文件規定者，得依政府採購法第 48 條第 1 項第 2 款『發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者』或第 50 條第 1 項第 7 款「其他影響採購公正之違反法令行為」處理：一、押標金未附或不符合規定。二、投標文件為空白文件、無關文件或標封內空無一物。三、資格、規格或價格文件未附或不符合規定。四、標價高於公告之預算或公告之底價。五、其他疑似刻意造成不合格標之情形。」

<sup>110</sup> 政府採購法施行細則第 41 條：「本法第三十八條第一項所稱不得參與投標，不包括作為投標廠商之分包廠商。」

<sup>111</sup> 參照公司法第 369 條之 1：「本法所稱關係企業，指獨立存在而相互間具有下列關係之企業：一、有控制與從屬關係之公司。二、相互投資之公司。」



十二、依政府採購法施行細則第 4 條第 2 項規定，代辦採購之法人、團體與其受雇人及關係企業，不得為該採購之投標廠商或分包廠商，所謂分包廠商係非轉包而將契約之部分由其他廠商代為履行<sup>112</sup>，投標廠商或其分包廠商若有該情形，招標機關應不予開標決標。

十三、依政府採購法施行細則第 59 條規定，招標機關發現廠商投標文件所標示之分包廠商，於截止投標或截止收件期限前屬政府採購法第 103 條第 1 項規定期間內不得參加投標或作為決標對象或分包廠商之廠商者，應不決標予該投標廠商。

### 第三項 招標文件規定投標廠商資格之審查

招標機關於開標前先針對法令規定不予開標之審查，在開標進行中針對投標廠商有無法令禁止或限制投標或得標之審查，及針對招標文件所規範之投標廠商資格進行審查，投標文件審查，係招標機關針對投標廠商之資格、規格及其他招標條件之審查而言，亦即審查投標廠商之基本資格是否符合規範，包括與招標標的有關之「廠商登記或設立之證明」、「廠商納稅證明」、「廠商依工業團體法或商業團體法加入工業或商業團體之證明」等，及與履約能力有關之「廠商具有製造、供應或承做能力之證明」、「廠商具有如期履約能力之證明」、「廠商或其受雇人、從業人員具有專門技能之證明」、「廠商具有維修、維護或售後服務能力之證明」、「廠商信用之證明」等，若採購標的為特殊或巨額採購，尚包括所擇定之投標廠商之特定資格之審查，如「具有相當經驗或實績者」、「具有相當人力者」、「具有相

---

<sup>112</sup> 政府採購法第 67 條第 1 項：「得標廠商得將採購分包予其他廠商。稱分包者，謂非轉包而將契約之部分由其他廠商代為履行。」

當財力者」、「具有相當設備者」、「具有符合國際或國家品質管理之驗證文件者」，另招標文件所規定之文件尚有「投標標價清單<sup>113</sup>」及「投標廠商聲明書<sup>114</sup>」等是否具備。若投標廠商經依招標文件所規定之資格審查合格，即可進行投標規格之審查。

#### 第四節 投標規格之審查

機關辦理採購採不分段開標，或採分段開標以分段投標分段開標或一次投標分段開標之情形，於完成投標廠商之資格審查後，接續進行投標規格之審查，有關投標規格之審查依據，則為招標機關於招標文件上所規範之規格為之，招標文件上未規範者，不得據以審查。

至於投標規格之審查標準，則依不同採購標的及需求規範而有所不同，例如；採購機關購買電腦，採購規格規定：處理器規格為 Intel 四核 i5-650 處理器 TURBO 以上，RAM 記憶體為 4G\_DDR3 以上，硬碟為 1TB SATA2 以上，光碟機為 DVD Sata 燒錄機<sup>115</sup>。則招標機關即應依其在招標文件上所訂之規格審查投標廠商所投遞之鏟土機規格，若有不符，即應判定為不合格標，該廠商不得參與下一階段之開標。又例如；採購機關為救災搶修道路需要採購「超大型鏟土機」其採購規格訂定：一、引擎：（一）6 缸(含)以上，四行程水冷式渦輪增壓柴

<sup>113</sup> 供投標廠商填寫標價之用，「投標標價清單」範本，參閱行政院公共工程委員會網站：<http://www.pcc.gov.tw/pccap2/BIZSfront/upload/article/em6.doc>，瀏覽日期：99 年 10 月 20 日。

<sup>114</sup> 供投標廠商填寫，依行政院公共工程委員會訂頒之投標廠商聲明書範本共有 12 項，包括投標廠商目前在我國境內員工總人數、投標廠商之營業項目是否符合公司法或商業登記法規定，投標廠商之負責人或合夥人是否無政府採購法第 39 條第 2 項所稱同時為規劃、設計、施工或供應廠商之負責人或合夥人等。「投標廠商聲明書」範本，參閱行政院公共工程委員會網站：<http://www.pcc.gov.tw/pccap2/TMPLfronted/ChtIndex.do?site=002>，瀏覽日期：99 年 10 月 20 日。

<sup>115</sup> 摘錄自政府採購招標公告上之採購規格，參閱政府電子採購網站：<http://web.pcc.gov.tw/prkms/tenderdoc.do?docType=&action=search>，瀏覽日期：99 年 12 月 10 日。

油引擎。(二)淨馬力，260HP(含)以上。(三)柴油箱容量，330L以上。二、鏟土機尺寸及性能：(一)傾卸距離，1,200MM以上。(二)傾卸高度，3,000MM以上。(三)操作重量，22,000KG以上。(四)油壓釋放壓力，210KG/CM<sup>2</sup>以上。(五)鏟斗容量，4M<sup>3</sup>以上等<sup>116</sup>。則招標機關即應依其在招標文件上所訂之規格，逐項審查投標廠商所投遞之鏟土機規格，若有不符，即應判定為不合格標，該廠商不得參與下一階段之開標。

## 第五節 投標價格之審查

投標廠商所投遞之投標文件經招標機關依招標文件所規範之廠商資格及招標標的之規格進行審查，並通過審查後，即進行廠商投標價格之審查，以決定得標廠商及決標價格，依政府採購法第 52 條規定之決標原則，於採最低標決標並訂有底價之採購，投標廠商之投標價若無第 58 條總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，而其投標價在底價以內之最低標廠商即為得標廠商。

依政府採購法第 53 條第 1 項規定，當合於招標文件規定之投標廠商之最低標價超過底價時，得洽該最低標廠商減價一次；減價結果仍超過底價時，得由所有合於招標文件規定之投標廠商重新比減價格，比減價格不得逾三次。另依施行細則第 62 條規定，機關採最低標決標者，二家以上廠商標價相同，且均得為決標對象時，其比減價格次數已達本法第 53 條或第 54 條規定之三次限制者，逕行抽籤決定之。其比減價格次數未達三次限制者，應由該等廠商再行比減價格一

---

<sup>116</sup> 摘錄自政府採購招標公告上之採購規格，參閱政府電子採購網站：<http://web.pcc.gov.tw/tps/tps/tom/main/tps/tom/obtainment.do?method=init&primaryKey=50137673&doctype=1>，瀏覽日期：99 年 11 月 15 日。

次，以低價者決標。比減後之標價仍相同者，抽籤決定之。

## 第六節 實務案例探討

### 第一項 投標廠商表示自始接受招標機關之審標決定嗣後又提起申訴欠缺權利保護必要

事實：申訴廠商甲公司參與招標機關乙公營公司所辦理「更新中央遙控警報系統委託技術服務廠商規劃設計暨監造案」採購案，因對招標機關於尚未辦理資格招標審查及進行綜合技術評選前，即將各投標廠商投標價格公開之過程不服，向招標機關提出異議，復不服招標機關之異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>117</sup>：

- 一、按「公開招標及選擇性招標之開標，除法令另有規定外，應依招標文件公告之時間及地點公開為之。」<sup>117</sup>「本法第四十五條所稱開標，指依招標文件標示之時間及地點開啟廠商投標文件之標封，宣布投標廠商之名稱或代號、家數及其他招標文件規定之事項。有標價者，並宣布之。前項開標，應允許投標廠商之負責人或其代理人或授權代表出席。但機關得限制出席人數。限制性招標之比價，其開標適用前二項規定。」，分別為政府採購法第 45 條及施行細則第 48 條所明定，依前開規定之文義解釋及目的解釋，係就採限制性招標辦理比價之案件，明文要求招標機關應宣布投標廠商之名稱或代號、家數及其他招標文件規定之事項。有標價者，並宣布之。至於採限制性招標辦理「議價」之案件，則未強制招標機關應遵循上開程序，故如機關欲採行上開程序時，自得

---

<sup>117</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0990212 號審議判斷

於符合政府採購法之相關規定之前提下，斟酌其必要性且於招標文件加以規範後，據以執行。

二、又按「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，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…」及「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。」，依前開規定，廠商提出異議、申訴，自應其權利或利益受有損害為保護要件。惟招標機關將於函復申訴廠商之異議處理結果時，其說明二記載申訴廠商於本案投標文件內所置之押標金為國庫支票，不符招標文件規定以金融機構簽發之本票或支票繳納之規定，業經招標機關判定為不合格標，申訴廠商對此未向招標機關提出異議，且於預審會議時經預審委員詢問後，表示自始接受招標機關之該審標決定，爰本件申訴之提起，欠缺權利保護必要。

三、綜上所述，申訴廠商所指稱招標機關招標過程違法之理由，均無可採，異議處理結果持相同見解，上無違誤，應予維持，申訴駁回。

## **第二項 招標機關經審查後認定投標廠商未依招標文件規定投標得不允許其繼續參與後續開標**

事實：申訴廠商甲公司參與招標機關乙機關辦理「無線射辨識硬體設備系統乙組及種鹿登錄資訊管理系統乙套」採購案，因不服招標機關之開標結果，甲廠商向招標機關提出異議，復不服招標機關異議

處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>118</sup>：

- 一、查系爭採購案招標文件所附規格書第二點載明：「廠商參與投標時需於證件封內提供符合表 1 至表 11 規格要求之產品型錄資料做資格審查，以確認其使用之設備符合本文件中已訂定之設備規格…」，投標須知第 26 點並載明投標廠商應提出之「證件封」含「規格與廠商產品型錄」。招標機關開標後審標結果，發現申訴廠商之證件封未附「電子式耳標」乙項之產品規格型錄，且「鹿隻秤重地磅設備」乙項之設備型錄內未註明有斜坡引道設計，爰依投標須知第 26 點規定不開啟申訴廠商之價格標，並依政府採購法第 50 條第 1 項第 2 款規定不決標予申訴廠商，招標機關之決定，並無違反法令可言。
- 二、申訴廠商主張招標文件所載上開二項產品之規格，係為某廠商訂定的特殊規格，有圖利特定廠商、變相綁標之嫌乙節，按申訴廠商如認為招標文件所載上開二項產品之規格違反法令，致損害其權利或利益者，應於法定期間內提出異議，惟申訴廠商及其他四家投標廠商並未於法定期間內提出異議，足證申訴廠商於投標當時對招標文件之規定已表認同，其於開標後為異議，顯不足採。
- 三、綜上說明，招標機關於審查申訴廠商資格與規格時發現其未檢附電子式耳標產品規格型錄，且所檢附之鹿鹿隻秤重地磅設備型錄內文未註明有斜坡引道設計，爰認定其投標文件內

---

<sup>118</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0990117 號審議判斷。

容不符合招標文件之規定，並依政府採購法第 50 條第 1 項第 2 款不決標予申訴廠商，於法尚無違誤，申訴駁回。

### 第三項 投標廠商之投標文件未符合招標文件規範招標機關卻未審查不符正當法律程序

事實：投標廠商甲公司參與招標機關辦理某工廠委託民間經營案，不服招標機關之採購之過程及結果，向招標機關提出異議，因不服其異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴，仍不服其審議判斷，循序提起行政訴訟，經台北高等行政法院判決駁回其訴，投標廠商甲不服，提起上訴，經最高行政法院判決廢棄該判決，發回原審法院更為審理。原審依職權裁定命得標廠商獨立參加訴訟，更為判決申訴審議判斷及原處分均撤銷。招標機關及得標廠商不服，上訴於最高行政法院。

法院判決理由及結果<sup>119</sup>：

- 一、原判決認投標廠商甲於同一基礎事實所提出足以支持原處分違法之各種不同理由，僅係其於行政爭訟中可隨時提出之攻擊防禦方法，凡該理由所述之事實於原處分作成時存在，其於行政訴訟事實審言詞辯論終結前隨時均可提出，自無逾期提出或未於異議、申訴程序主張即不得再為主張可言。是以，投標廠商甲於前審訴訟中主張得標廠商提出之財務報表與評選須知規定不符，為不合格標等情，係屬投標廠商甲於同一基礎事實所提出用以證明原處分違法之攻擊防禦方法，自為本件撤銷訴訟所應審理之範圍。又系爭採購案僅投標廠商甲及得標廠商經資格標審查合格後，參與第二階段評

---

<sup>119</sup> 參見最高行政法院 99 年度裁字第 1657 號判決。

選，招標機關依評選委員會決議決標予得標廠商，投標廠商甲之權利自受有損害；且台北高等行政法院於 97 年 10 月 1 日行言詞辯論時，招標機關與得標廠商簽訂之經營契約尚在履約期間內，投標廠商甲提起本件訴訟，難謂無權利保護必要。依行政訴訟法第 260 條第 3 項規定，台北高等行政法院受本院 96 年度判字第 1569 號判決所為廢棄之理由於法律上判斷之拘束。

二、招標機關主張依系爭採購案之評選須知規定，投標廠商應提出近 3 年內經會計師簽證之財務報告及其所附報表，僅為第二階段綜合評選之配分權重問題，與投標廠商之資格不合格無關；及得標廠商主張其提出之「向邦關係企業合併財務報表複核報告」，完全符合評選須知之要求，亦無足採。

三、台北高等行政法院依招標機關於 92 年 7 月 11 日製作之評選會議紀錄所載，傳訊隔離訊問證人即當日參與評選之評選委員蘇○○、郭○○、吳○○及林○○等 4 人結果，足認系爭採購案評選委員會於評選時，各評選委員疏未發現得標廠商所提出系爭經會計師簽證之「關係企業合併財務報表複核報告」，並非該公司本身之年度財務報告，且其所附報表中之「關係企業合併現金流量表」、「關係企業合併股東權益變動表」亦未經會計師複核簽證，核與評選須知第 2 條第 2 項第(1)款第 7 點「財務分析」之第(1)小點中關於「B. 提出近 3 年內經會計師簽證之財務報告及其所附報表，未提出本項資料者，非有經評選委員會接受之正當理由外，應認為係不合格標」之規定不符。系爭評選會議紀錄所載：「依招標文件規定有關『廠商評選須知』內註明參與評選廠商之經營計畫書，…本項資料漏提者，應認為係不合格標、經審查二家



公司均無此項情形。」等語，與事實不符。此涉得標廠商是否為合格標之認定，亦為判斷其得否進入實質評選程序之重要因素，評選委員會未詳細審究得標廠商所提之財務報告是否符合評選須知之規定，亦未依該規定令其向評選委員會提出說明，據以判斷是否有足以接受之正當理由，逕予評選為最有利標廠商，已有未履踐合法正當程序之瑕疵。

四、又評選委員會之判斷亦有未審酌相關事項而出於錯誤事實認定之瑕疵，當屬判斷濫用之違法，台北高等行政法院自得加以審查，而認定招標機關依上開評選會議結論決標予得標廠商之決標結果及駁回投標廠商甲之異議，均有違誤，申訴審議判斷予以維持，亦有未洽，乃撤銷申訴審議判斷及原處分。

#### **第四項 投標廠商基本資格未於招標文件載明不得據以判斷廠商資格不符**

事實：申訴廠商甲有限公司參與招標機關辦理之「開口式消防貯水袋八套」採購案，不服招標機關審標認定其為不合格標之決定，向招標機關提出異議，復不服招標機關異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>120</sup>：

一、經查本件招標機關之投標須知第 64 點規定「投標廠商之基本資格及應附具之證明文件如下：（空白）」，並未載明基本資格及應附具之證明文件為何。招標機關辯稱該投標須知第 64 點縱未載明基本資格及應附具之證明文件，依中文公開招標公告資料廠商資格摘要欄「2. 會員證依工業團體法或

---

<sup>120</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0930032 號審議判斷。

商業團體法加入工業或商業團體之證明，如會員證…4. 廠商信用之證明。如票據交換機構於截止投標日之前半年所出具之非拒絕往來戶或最近一年內無退票記錄證明」，及該投標須知第 81 點規定「本須知未載明之事項，依政府採購相關法令」，並認為其認定申訴廠商為不合格投標廠商之決定並無違法。

二、惟查依政府採購第 22 條第 1 項第 7 款規定可知，招標公告與招標文件二者並不相同，應分別以觀，是以，招標公告已載明之事項並不同招標文件已載明之事項；次查依投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第 2 條規定，招標機關辦理採購雖得依採購案件之特性及實際需要訂定投標廠商之基本資格，惟應載明於招標文件。復查依行政院公共工程委員會 88 年 7 月 28 日(88)工程企字第 8810963 號函規定「…另依『投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準』，如機關未於招標文件規定廠商應附具『公會會員證』，則開標時毋須審查該項證明文件」。

三、準此本件招標機關未於招標文件載明廠商基本資格及應附具之證明文件，開標時卻以廠商未檢附會員證及非拒絕往來戶或最近一年無退票紀錄之證明文件認定申訴廠商為不合格標，顯然違法。雖招標機關於投標須知第 81 點規定「本須知未載明之事項，依政府採購相關法令」，然依前揭投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第 3 條及第 4 條適用之前提，係以符合該認定標準第 2 條之規定始有其適用，本件招標機關漏未將投標廠商之基本資格及應附具之證明文件載明於招標文件，進而主張適用投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第 3 條及第 4 條之規定，於法即有未合。

四、原異議處理結果持相同之認定，亦有未洽，應予撤銷。

### 第五項 投標廠商未依招標文件規定投標縱使得標仍可撤銷決標

事實：申訴廠商甲公司向參與招標機關乙機關所辦理之「遠端監控及河川管理作業管制中心」採購案，因招標機關以申訴廠商未依招標文件之規定投標，依政府採購法第 50 條第 2 項規定撤銷決標通知，申訴廠商不服，向招標機關提起異議，復不服招標機關之異議處理結果，向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會提起申訴。

審議判斷理由及結果<sup>121</sup>：

一、系爭採購案於 99 年 3 月 14 日間第 1 次公告招標，於 99 年 3 月 25 日更正公告，於 99 年 4 月 3 日刊登無法決標公告，招標機關復於 99 年 4 月 11 日刊登第 2 次公告招標，於 99 年 4 月 18 日決標予申訴廠商，並於 99 年 4 月 22 日刊登決標公告。惟招標機關於決標後發現申訴廠商係使用第 1 次公告招標之標單，故認定申訴廠商有政府採購法第 50 條第 1 項第 1 款未依招標文件投標之情事，爰於 99 年 5 月 2 日發函通知申訴廠商撤銷決標，並於 99 年 5 月 5 日刊登撤銷決標公告，載明「原得標廠商已違反政府採購法第 50 條第 1 項第 1 款之規定：未依招標文件之規定投標。依據該條第 2 項之規定，決標後發現得標廠商於決標前有第 50 條第 1 項情形者，應撤銷決標。」，申訴廠商主張其並無違反政府採購法第 50 條第 1 項第 1 款之情形，不服該撤銷決標之決定。

---

<sup>121</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0990355 號審議判斷。

二、按招標機關第 2 次招標之投標須知第 77 點所載：「投標廠商應依規定填妥本招標文件所附標單，連同資格文件、規格文件及招標文件所規定之其他文件，密封後投標。…」，經查本案申訴廠商參與招標機關第 2 次招標，係使用第 1 次公告招標之標單投標，此為申訴廠商所不爭執。且申訴廠商於投標時所附之詳細價目表、標封封面、標單封及證件封亦係使用第 1 次招標之文件，足徵申訴廠商以非第 2 次招標之文件參與投標，顯與前揭投標須知我載「本招標文件所附標單…及招標文件所規定之其他文件」之規定不符，屬政府採購法第 50 條第 1 項第 1 款之情形。復依申訴廠商所使用之第 1 次招標之標單載明「註：一、本標單係本採購案第 1 次公告招標所使用（次數由主辦工程機關預為填註），再次招標使用無效。」甚為明顯。另招標機關第 2 次招標之標單亦載明「註：本標單係本採購案第 2 次公告招標使用，再次招標使用無效」。本案申訴廠商以第 1 次招標之「標單」，作為第 2 次招標投標之用，依該標單載明之條件，招標機關認定申訴廠商本案投標不符招標文件規定，並無違誤。又招標機關第 2 次招標之招標文件，除標單外，尚有多處內容與第 1 次招標之招標文件不同，包括施工設備規範書部分內容之更正或修訂，及設備規格項次查驗表之內容等，從而本件申訴廠商以第 1 次招標之招標文件，作為第 2 次招標之投標文件之用，顯有投標標的與招標標的不一致，及投標文件不符招標規定之情形。是本案招標機關於決標後發現申訴廠商有政府採購法第 50 條第 1 項第 1 款之情形，爰依政府採購法第 50 條第 2 項規定撤銷決標，難謂有違反法令之處，申訴駁回。

## 第六項 不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯之認定標準

事實：申訴廠商甲公司參與招標機關乙機關所辦理「丁鄉戊村至己村送水管線改善工程」採購案，因與另一投標廠商丙公司之押標金票據有連號等情形，而遭招標機關不予發還押標金，申訴廠商不服，提出異議，復不服其異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會申訴。

審議判斷理由及結果<sup>122</sup>：

- 一、查行政院公共工程委員會 91 年 11 月 27 日工程企字第 09100516820 號令既規定機關辦理採購有下列列示情形之一者，「得」依政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款處理，即賦予機關相當之裁量權限，該令雖就政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款規定「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」為數項之例示，然其例示並不具強制性，機關仍得依客觀具體情事斟酌判斷，且非屬例示之情事，機關如有相當事證亦得自行認定，其例示非可逕以之為唯一準據。然如經機關調查認定確屬政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」時，行政院公共工程委員會基於主管機關立場於 92 年 11 月 6 日以工程企字第 09200438750 號函釋，認定該廠商屬政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款規定「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者」之情形，依規定不予發還投標廠商所繳納之押標金。

---

<sup>122</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0940183 號審議判斷。

二、本件申訴廠商主張招標機關應退還押標金，揆其理由，無非係以：丙公司負責人投標前因事忙，故委託申訴廠商職員○君代為填寫投標文件辦理投標，致丙公司標封內有申訴廠商之公會會員證之情事，然申訴廠商係其負責人自行填寫投標文件，且二家廠商押標金亦非同一人繳納或申請退還，故與行政院公共工程委員會上述規定指同一人填寫投標文件或同一人繳納或申請退還押標金之情形不符，二家廠商亦無圍標，故無影響採購公正。招標機關則以：系爭採購於 94 年 2 月 22 日開標，計有申訴廠商等 7 家廠商投標，當日審標時發現丙公司標封內置放申訴廠商甲公司之公會會員證，且申訴廠商投標文件之一「退還押標金申請單」與丙公司投標所附之「退還押標金申請單」，其上筆跡雷同，又丙公司所繳納押標金票據與申訴廠商所繳納之押標金票據，均係同一家信用合作社所簽發，為連號之票據，且二家廠商負責人為父女關係，故依據行政院公共工程委員會相關解釋函令及政府採購法之規定不予發還押標金等語，資為抗辯。

三、經查丙公司委託申訴廠商之職員○君代為填寫投標文件及辦理投標，且其負責人與申訴廠商負責人為父女關係，為申訴廠商所不爭執。申訴廠商雖辯稱丙公司之投標文件係其委託申訴廠商之職員○君代為填寫，非同一人填寫投標文件，與行政院公共工程委員會前開 97 年 11 月 27 日工程企字第 09700516820 號令所示情形不符，故無該令適用云云，惟：（一）行政院公共工程委員會年 91 年 11 月 27 日工程企字第 09100516820 號令所示情形僅屬例示，故縱其投標文件非由同一人填寫，而不屬該函第 1 款「投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者」情事，亦無礙於機關依據其他事

實調查認定是否屬「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」。何況，行政院公共工程委員會經審閱招標機關嗣後寄送行政院公共工程委員會之二家廠商提出投標文件之「退還押標金申請單」及「投標廠商聲明書」正本，其上筆跡相同，顯係由同一人填寫，申訴廠商辯稱係不同之人填寫投標文件云云，洵難採信。（二）再者，政府採購法相關法令雖未限定投標文件應由投標廠商自行書寫及具有一定親屬關係之廠商不得同時參與採購，惟如該等廠商同時參與同一採購時，彼此之間即存有競爭關係，其若真有意競標取得標案，理應避免對方知悉其標價之情形，故縱因事忙，丙公司負責人亦不應將自身投標文件交予競爭廠商之職員代為填寫，而使得申訴廠商有自其職員知悉丙公司標價之可能性，其形式上係不同廠商參與投標競爭，實質上屬假性競爭之行為，正為政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」所禁止。

四、次查申訴廠商於行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會預審會主張二家廠商之押標金票據雖係連號，但係不同日、不同帳號為不同人所開立，與行政院公共工程委員會前開 91 年 11 月 27 日工程企字第 09100516820 號令規定須為同一人繳納或申請退還不符云云，並當場提出丙公司申請票據帳戶之信用合作社活期存款存摺影本乙本，資為佐證。惟查本件依據丙公司提出之存摺影本，其帳戶名稱為「○土木包工業」，即為申訴廠商之負責人，足證丙公司於本案繳納之押標金來自於申訴廠商負責人開立之帳戶，申訴商辯稱押標金非由同一人或同一廠商繳納云云，亦難採信。

五、申訴廠商之職員代為填寫另一投標廠商丙公司之投標文件及辦理投標，且丙公司押標金來自於申訴廠商負責人開立之帳戶，其屬政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款之「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」，已堪認定。又依據行政院公共工程委員會 91 年 11 月 27 日所為工程企字第 09100 號函釋，申訴廠商即屬政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款規定「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者」之情形，招標機關不予發還投標廠商所繳納之押標金，核無不合，申訴廠商辯稱系爭採購無聯合或圍標之可能，且實際並未得標，故無影響採購公正，不應沒收押標金云云，洵不可採。

六、綜上所述，本件申訴廠商之職員代寫另一投標廠商丙公司投標文件辦理投標，致申訴廠商有知悉其標價之可能性，且丙公司押標金來源為申訴廠商負責人開立之帳戶，雙方顯為假性競爭，招標機關認定屬政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款所定「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯」之情形，依行政院公共工程委員會 92 年 11 月 6 日以工程企字第 09200438750 號函釋認定屬政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者」，依政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款及招標文件規定不予發還申訴廠商之押標金，於法尚無不合，原異議處理結果為相同見解，亦無不當，應予維持，申訴駁回。

### **第七項 提供規劃設計服務之廠商於機關將該規劃設計服務成果公開後仍得參加投標**

事實：申訴廠商向招標機關申請參與「甲縣河川行水區內垃圾棄



置場處置計畫移除工程委託設計監造技術服務」採購案之公開評選，招標機關以其為該採購案之原規劃廠商而予以否准，申訴廠商不服，向招標機關提起異議，並不服招標機關之異議處理結果，向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會提起申訴。

審議判斷理由及結果<sup>123</sup>：

一、按政府採購法施行細則第 38 條第 1 項第 1 款明定，提供規劃、設計服務之廠商，於依該規劃、設計結果辦理之採購，不得參加投標，惟同條第 2 項亦規定，前項第 1 款及第 2 款之情形，於無利益衝突或無不公平競爭之虞，經機關同意者，得不適用於後續辦理之採購。而有關「無利益衝突或無不公平競爭之虞」之認定，可參照行政院公共工程委員會 88 年 10 月 18 日 (88) 工程企字第 8812951 號函釋「機關辦理委託設計時，前階段規劃之成果若予公開，為規劃之廠商並無競爭優勢，即符合前揭細則第 38 條第 2 項之『無利益衝突或無不公平競爭之虞』，得參與後階段之設計服務」。經查本標案邀標書第 12 條載明「有關本計畫詳細內容可參閱先前已完成之規劃報告」，該規劃報告並於 90 年 8 月 27 日起至 90 年 8 月 31 日止在招標機關所在地公開閱覽 5 日，符合「公共工程招標文件公開閱覽制度實施要點」第 5 點不得少於 5 日之規定。參酌行政院公共工程委員會 90 年 5 月 28 日 (90) 工程企字第 90014140 號函釋「行政院公共工程委員會 (88) 工程企字第 8812951 號函之說明二所述之「公開」，例如將規劃成果附於招標文件、公開於機關網站或比照『公共工程招標文件公開閱覽制度實施要點』之規定提供

---

<sup>123</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 90327 號審議判斷。

廠商閱覽等均屬之。」，前案之規劃成果形式上既符合「公開」之規定，原規劃之申訴廠商參與本標案即無利益衝突或無不公平競爭之虞。

二、復就實質上而言，規劃廠商雖為規劃成果之創作者，惟其規劃成果既已依法公開供不特定廠商閱覽以取得相關資訊，不僅可作為公評之對象，且為其他潛在投標廠商所得利用模仿，況後階段之參與投標廠商更可進一步本其創意及設計理念提出具體可行之最佳建議方案，以博取評選委員之認同而獲取得標之機會。可見在規劃成果公開之前提下，原規劃廠商參與依該規劃、設計結果辦理之後階段採購，未必占有絕對優勢競爭之地位。此徵諸採購實務上，不乏原規劃廠商參與後階段設計、監造服務競標而仍落選之例自明。

三、招標機關主張政府採購法施行細則第 38 條第 2 項所謂「得不適用於後續辦理之採購」，其成立要件除了「於無利益衝突或無不公平競爭之虞」之要件外，尚須具備「經機關同意者」之要件乙節。按政府採購法施行細則第 38 條第 2 項雖賦予機關行使同意權，惟機關裁量之結果，如與法規授權目的不符或與其他無關事項為不當之聯結，自構成裁量濫用之違法。依政府採購法第 1 條所揭示追求公平、公開採購程序之立法宗旨、同法第 6 條「機關辦理採購，對廠商不得為無正當理由之差別待遇」、同法第 37 條第 1 項「機關訂定前條投標廠商之資格，不得為不當限制競爭」等規定及同條項之立法意旨，於規劃廠商「無利益衝突或無不公平競爭之虞」之情形下，如仍拒絕其參與競標，適足以不當限制競爭，顯與法規授權目的有違，已無再容招標機關拒絕其參與競標之餘地。又招標機關之動機如係出於避嫌之考量，亦須具體指

明申訴廠商有法定應為利益迴避之事由，非得不附理由而恣意為之，故招標機關本項主張核無可採。

四、本件申訴廠商雖為原規劃廠商，惟其規劃成果既依法公開，參與本標案即無利益衝突或不公平競爭之虞，則招標機關否准申訴廠商參與本標案之競標，於法顯有未合，原異議處理結果維持原採購決定，亦有未洽。

五、原異議處理結果應予撤銷，並由招標機關依行政院公共工程委員會審議判斷續行採購程序。

## 第七節 小結

政府採購法條文中存在若干不確定法律概念，諸如發現投標廠商有足以影響採購公正之違法或不當行為者，不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者，投標廠商有其他影響採購公正之違反法令行為，確有緊急情事需決標時，情節重大，公共利益，公平合理等，採購機關得視實際情形，享有判斷餘地與行政裁量，機關辦理採購之審標亦常涉及上述不確定法律概念之判斷，惟其據以判斷之結果，若有不慎，將損及投標廠商參與競標之權益，甚至引起採購爭議。

採購機關在開標後之審標過程中，對於投標廠商資格、規格、價格及投標行為之審查，得在一定之裁量空間內判斷為之，但其判斷之結果，對於投標廠商是否能夠繼續參與後續之競標，具有關鍵性之影響。例如；投標廠商之資格及所投遞之投標文件的規格是否符合招標機關之規範要求，不同投標廠商間有無投標文件內容具有重大異常關聯，投標廠商具有其他影響採購公正之違反法令行為等不確定法律概念，雖然主管機關訂有若干行政規則作為招標機關判斷之依據，但仍留待採購機關依實際情形作具體之判斷。

機關辦理審標作業必須依招標文件所規範者進行審查，招標文件未規範者，招標機關不得據以審查判斷投標廠商資格是否不符，本章前述案例中，招標機關未於招標文件載明廠商基本資格及應附具之證明文件，開標時卻以廠商未檢附會員證及非拒絕往來戶或最近一年無退票紀錄之證明文件認定申訴廠商為不合格標，案經採購申訴審議委員會認定於法即有未合。



## 第四章 政府採購決標制度

### 第一節 決標之意義與效力

決標係指招標機關於開標後依據投標廠商所投遞之投標文件進行審標後之結果，以決定得標之廠商及決標價格。機關辦理採購之程序大致為：一、決定採購標的，二、訪查採購標的在市面之規格及價格，三、訂定招標文件，包括投標廠商之資格及採購標的之規格，四、刊登採購公報及公告於政府採購資訊網站，五、發售招標文件，六、廠商投標，七、機關開標，八、機關審標，九、機關決標，十、雙方簽訂契約、十一、廠商履約，十二、機關辦理驗收，十三、機關付款，十四、結案。

在採購程序上機關決定採購標的、訪查採購標的在市面之規格及價格、訂定招標文件等為機關之事實行為，對投標廠商不發生法律上之效力，惟機關刊登採購公報及公告於政府採購資訊網站、廠商投標、機關決標之法律性質為何？則有加以探討之必要。

#### 第一項 招標公告之法律性質

政府採購契約成立之方式，因政府採購具有公益性質，而不若私人間契約成立所享有之契約自由，亦即政府採購無締約方式之自由及相對人選擇之自由，在私人間訂約之當事人要約與承諾之意思表示一致，契約即成立。但在政府辦理採購，除限制性招標係採取不公開之方式議價或比價得作業外，均須進行招標公告之程序<sup>124</sup>，屬於必須踐

---

<sup>124</sup> 行政院公共工程委員會 97 年 5 月 20 日修正發布之「政府採購公告及公報發行辦法」第 4 條第 1 項第 1 款及第 2 款規定：「政府採購法第二十二條第一項第九款至第十一款、第十四款規定之公開評選、公開徵求或審查之公告。及第二十七條第一項規定之招標公告及辦理資格審查之公告，應刊登採購公報一日，並公開於主管機關之政府採購資訊網站。」

行之一定程序，亦即必須將採購資訊公告於採購公報及政府採購資訊網站，該「公告」在締結採購契約中之法律性質為何？

招標公告之法律性質在雙階理論下，現行採購法後階段所締結之採購契約乃屬私法契約，因此採購契約何時成立，可就民法之契約成立要件加以探討。就民法所謂要約係以成立契約為目的之意思表示，民法 154 條規定：「契約之要約人因要約而受拘束」，因此招標公告如具有要約之特徵即可認為其係要約，否則僅屬要約之引誘。首先就招標公告之內容是否含有契約之必要事項而言，雖然招標公告一般而言具備有「採購標的」、「契約價金」等之必要事項。但就招標公告是否只要投標廠商承諾即足以成立契約之意思表示而言，招標機關之「招標公告」並不會僅因廠商之「投標」行為而成立契約，而是必須經由招標機關一連串之開標、審標、決標後，始可能成立契約，而在這樣的過程中投標廠商即可能因資格不符、未依招標文件之規定投標、投標文件內容不符合招標文件之規定、其他影響採購公正之違反法令行為、被停權仍參與投標、投標廠商間有重大異常關聯等各種法定原因而被排除在外<sup>125</sup>，因此，採購契約並不會僅因廠商之投標而成立，所以招標公告並不是一個要約，而僅是一個「要約之引誘」。

在學界及司法審判實務上，通說亦認為係屬民法上要約之引誘<sup>126</sup>，而並非要約，不過，其與民法上要約之引誘並無任何法律上拘束

---

<sup>125</sup> 政府採購法第 50 條第 1 項：「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：一、未依招標文件之規定投標。二、投標文件內容不符合招標文件之規定。三、借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標。四、偽造或變造投標文件。五、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者。六、第一百零三條第一項不得參加投標或作為決標對象之情形。七、其他影響採購公正之違反法令行為。」。

<sup>126</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 79，2008 年 11 月，三版 1 刷。最高行政法院暨所屬高等行政法院 92 年 10 月 02 日，行政訴訟法律座談會法律問題第 6 則。台灣高等法院 89 年度上易字第 473 號判決。

力者並不完成相同。蓋因在政府採購法中，已經明文規定，政府採購公告後，若廠商對採購公告之內容有所異議，例如對於投標廠商資格或採購標之規格有所異議，可以依照政府採購法第六章爭議處理程序處理<sup>127</sup>。又廠商依照採購機關之公告而向採購機關投標，採購機關不得隨意拒絕廠商投標，機關仍必須依照招標文件所定之條件，決標給最低標或最有利標之投標廠商。此與民法上，潛在的交易相對者對於違反要約引誘之內容，無表示異議之權，且要約引誘人無必然要與某一提議訂約者締結契約之義務，顯然不同<sup>128</sup>。

## 第二項 廠商投標之法律性質

至於廠商投標之法律性質為何？因要約是一個只要他方承諾即足以成立契約之意思表示，而承諾係以與要約者締結契約為目的之意思表示，投標廠商之投標行為通常係對招標機關之招標公告內容為具體之報價，而且一旦得標之後，原則上廠商並沒有權利選擇要不要締約之權利，因此通說認為廠商投標係屬於民法上的要約行為<sup>129</sup>。至其與民法上一般要約不同之處在於，一般要約並無須以書面或一定格式為之，而在政府採購之廠商投標，若未依照一定方式進行，則無法構

<sup>127</sup> 政府採購法第 75 條第 1 項：「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：一、對招標文件規定提出異議者，為自公告或邀標之次日起等標期之四分之一，其尾數不足一日者，以一日計。但不得少於十日。二、對招標文件規定之釋疑、後續說明、變更或補充提出異議者，為接獲機關通知或機關公告之次日起十日。三、對採購之過程、結果提出異議者，為接獲機關通知或機關公告之次日起十日。其過程或結果未經通知或公告者，為知悉或可得而知悉之次日起十日。但至遲不得逾決標日之次日起十五日。」

<sup>128</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 79，2008 年 11 月，三版 1 刷。

<sup>129</sup> 參照台灣高等法院 89 年度上易字第 473 號判決。各級行政法院 92 年度行政訴訟法律座談會法律問題，第 6 則。

成合於決標條件之投標<sup>130</sup>。

### 第三項 決標之法律性質

承諾在民法上的意義係以與要約者締結契約為目的之意思表示，一個有效成立之承諾，在承諾之內容上，必須與要約之內容完全一致，倘若將要約之內容變更或擴張、限制等，則依民法 160 條規定，視為拒絕原要約而為新要約<sup>131</sup>，根本不發生承諾之效力，更不會因而直接成立契約，另就承諾時之對象而言，必須對於原要約人為承諾始發生承諾之效力，因此承諾並不像要約一樣可以向不特定人為之。

採購機關開標後有義務依據招標規範所訂之條件，決標給價格最低或投標方案最優之廠商。而決標程序，在民法訂定契約過程中，則屬於承諾之性質，除非招標機關於招標文件中另有規定，否則在決標之時，採購機關與得標廠商之間，已經成立採購契約<sup>132</sup>。

不過採購機關之決標與民法上一般之承諾亦有所不同，在一般承諾的情形，基於契約自由之原則，相對人可以決定是否要承諾，以及要與何人承諾，但是在機關決標之情形則不然，採購機關除有法律許可之情形外，例如政府採購法第 50 條所規定不予決標之情形，或第 54 條及第 56 條所規定得予廢標之情形，或第 58 條標價偏低，顯不合理、有降低品質、不能誠實履約等情形外，機關均有義務進行決標，且有義務決標給最低標或最有利標之投標廠商。締約自由原則在政府

---

<sup>130</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 79，2008 年 11 月，三版 1 刷。

<sup>131</sup> 黃立，民法債篇總論，頁 72，2006 年 11 月，修正第三版 1 刷。

<sup>132</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 5 月 15 日（88）工程企字第 8805761 號函：「契約生效日期之認定，宜視個案性質依下列原則認定之：（一）招標文件或契約明定契約需經雙方簽署方為有效者，以契約經當事人雙方完成簽署之日為生效日。至簽約日期，除招標文件或契約另有規定者外，指當事人雙方共同完成簽署之日；雙方非同一日簽署者，以在後者為準。（二）招標文件或契約未明定前揭契約生效需經雙方簽署方為有效者，可考慮以決標日為生效日。」



採購之適用上，應受到限制<sup>133</sup>。

#### 第四項 採購契約成立生效之時間點

就民法上契約成立之時點為要約與承諾之意思表示一致時，契約即已成立，政府採購決標是否即為採購契約生效之時點，迭有爭議，況且政府採購之招標方式有公開招標、選擇性招標、限制性招標等三種，其契約成立之時間點，亦可分別加以討論。

先就選擇性招標而言，施行細則第 21 條規定：「機關為特定個案辦理選擇性招標，應於辦理廠商資格審查後，邀請所有符合資格之廠商投標。機關依本法第 21 條第 1 項建立合格廠商名單者於辦理採購時，得擇下列方式之一為之，並於辦理廠商資格審查之文件中載明。其有每次邀請廠商家數之限制者，亦應載明。一、個別邀請所有符合資格之廠商投標。二、公告邀請所有符合資格之廠商投標。三、依辦理廠商資格審查文件所標示之邀請順序，依序邀請符合資格之廠商投標。四、以抽籤方式擇定邀請符合資格之廠商投標。」，可知依施行細則規定，如為特定個案辦理選擇性招標時，應邀請或公告所有符合資格之廠商投標，除未列在預先審查合格廠商不能參與外，所有合格廠商均有平等之機會得標。另就非為特定個案辦理選擇性招標，則可依原標示之順序或依抽籤方式抽出特定合格廠商邀請其直接投標，此時就其決定得標廠商之程序而言，已類似於公開招標之程序，其契約成立之時點判斷，應適用與公開招標同一判斷標準。

次就限制性招標而言，依採購法第 22 條規定，機關辦理公告金額以上之採購，符合法定 16 種情形之一者，始得採限制性招標，限制性招標之方式有比價及議價，若採直接議價者，除非雙方另行約定

---

<sup>133</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 80，2008 年 11 月，三版 1 刷。

以簽訂書面契約時，契約始成立，否則原則上應於議價過程中，廠商報價低於底價，招標機關即應決標，亦即經雙方意思表示一致時契約成立。致於採比價之限制性招標，因係由參與比價之廠商投遞標價，經競標後以最低標價者得標，其性質類似於公開招標之程序，其契約成立之時點判斷，應適用與公開招標同一判斷標準。另政府採購法 22 條所列舉各種不同之限制性招標要件中，例如第 9 款之委託專業服務、技術服務或資訊服務，經公開客觀評選為優勝者。第 10 款之辦理設計競賽，經公開客觀評選為優勝者。第 11 款之因業務需要，指定地區採購房地產，經依所需條件公開徵求勘選認定適合需要者」。第 13 款後段之經公告審查優勝之學術或非營利機構進行科技、技術引進、行政或學術研究發展。第 14 款後段之經公告審查優勝之文化、藝術專業人士、機構或團體表演或參與文藝活動。上述五種限制性招標，因經過評選優勝廠商後進行議價，優勝廠商僅取得優先議價權利，因此，仍以經議價後雙方意思表示一致時契約成立。

就公開招標契約成立之時點，謹就學理與實務見解分別說明如下。

### 第一款 採三用文件辦理採購之契約成立的時點

行政院公共工程委員會於 92 年訂頒「招標投標及契約文件範本」一種供各機關參考使用<sup>134</sup>，即所謂的「三用文件」或「三用表格」，作為採購機關辦理採購之招標、廠商投標及機關決標後簽訂契約三用文件，招標時由機關使用招標欄位並備齊招標文件後依規定招標；投標時由廠商使用投標欄位並備齊投標文件後依規定投標；決標後由機關使用決標欄位並附具必要之招標、投標及決標文件依規定蓋章後即

<sup>134</sup> 行政院公共工程委員會網站 <http://www.pcc.gov.tw/pccap2/BIZSfront/upload/article/em5.doc>，瀏覽日期：99 年 9 月 6 日。

完成與得標廠商之簽約手續，不必再經得標廠商簽名或蓋章，並以機關蓋章之日為簽約日，該三用表格上明確記載以機關蓋章之日為簽約日，故其契約成立時點為採購機關蓋章之日。

## 第二款 採傳統方式辦理採購之契約成立的時點

機關採傳統方式辦理採購，即採購機關將招標資訊公開於政府採購公報及政府採購資訊網，廠商向採購機關領取招標文件後，再以投標文件向招標機關投標，採購機關決標後，有關採購契約成立及生效之時點，在學說與實務上似有不同之見解，有書面成立時說、決標時說、折衷說等三種，茲分別說明如下：

### 第一目 書面成立時說

此說認為以機關與廠商雙方簽訂書面契約時為採購契約成立及生效之時點，在書面契約簽訂之前，雖然已經決標，廠商也僅取得締結權而已，採購契約尚未成立生效，決標後上訴人與得標廠商所成立者係招標契約，得標廠商僅取得者與上訴人訂立工程承攬契約之權利，必上訴人與得標廠商另行簽訂工程承攬契約，其承攬關係始行發生<sup>135</sup>。

### 第二目 決標時說

此說認為採購機關決標後與得標廠商之間已經成立採購契約，投標廠商之投標係屬要約，而採購機關之決標行為係屬承諾，採購契約在決標時已經成立。至於機關決標後與得標廠商所簽訂的書面契約，在法律上不應該屬於契約成立的時點，書面契約應該只是雙方將已經成立的契約關係，簽訂為比較正式的書面文件而已。在機關決標後書

---

<sup>135</sup> 最高法院 84 年 4 月 14 日 84 年度臺上字第 848 號民事判決。

面契約簽訂前，一方仍不能主張其不負擔法律上的義務。不過在實務上，仍會發生由於若干原因而未簽約，例如得標廠商後悔得標價太低等無正當理由而拒不簽約，或雙方對於書面契約文字的解讀不同，而無法簽訂書面契約的情形。此時，若雙方同意以不簽訂契約作為合意解除契約，則雙方原來的契約關係因而解消<sup>136</sup>。

因事實上之契約內容於機關決標時即已確定，嗣後之契約簽訂僅係將投標須知及公告相關事項另以書面形式為之，雙方對締約內容並無任何磋商空間，除非招標文件另規定契約仍須經雙方簽署方為有效，否則仍不能將形式上之簽約日期視為契約實際成立時點，而應以決標日為契約生效日<sup>137</sup>。至於機關決標後得標廠商無正當理由不願簽訂書面契約，則因雙方契約已經存在，得標廠商拒簽書面契約則成為原已存在之契約的解除條件成就，契約不復存在，並以沒收押標金作為約定之損害賠償總額<sup>138</sup>。

最高法院 90 年度台上字第 1262 號判決亦指出：按公開招標，若係採取「最低標」或「最高標」之方式決標者，招標單位所為招標之意思表示應屬「要約」，投標者為最低標或最高標之表示即係「承諾」，於決標時意思表示合致，契約因而成立。

最高行政法院 98 年判字第 38 號判決：採購契約內容於決標時即已確定，而嗣後契約之簽訂僅係將投標須知及公告相關事項，另以書面形式為之，故簽約手續並非契約成立或生效要件，且雙方對締約內容並無任何磋商空間，自不能將形式上之簽約日期視為契約實際成立時點，而應以決標日為契約成立日。

---

<sup>136</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 80，2008 年 11 月，三版 1 刷。

<sup>137</sup> 最高行政法院 93 年 2 月份庭長法官聯席會議（二）甲說，93 年 2 月 17 日。

<sup>138</sup> 黃立，投標低於底價八成應繳差額保證金的問題，月旦法學雜誌，第 56 期，2000 年 1 月，頁 163。

### 第三目 折衷說—主管機關之見解

折衷說認為採購契約成立生效時點應視招標文件規範之內容而定，若招標文件中明確規範契約須雙方以書面簽署後始生效力，則依民法第 166 條規定：「契約當事人約定其契約須用一定方式者，在該方式未完成前，推定其契約不成立。」，須俟採購機關與得標廠商簽訂書面契約後始生效力，但若採購招標文件未明確規範，則以機關決標日為契約成立生效日，觀察行政院公共工程委員會 88 年 5 月 15 日（88）工程企字第 8805761 號函：「契約生效日期之認定，宜視個案性質依下列原則認定之：（一）招標文件或契約明定契約需經雙方簽署方為有效者，以契約經當事人雙方完成簽署之日為生效日。至簽約日期，除招標文件或契約另有規定者外，指當事人雙方共同完成簽署之日；雙方非同一日簽署者，以在後者為準。（二）招標文件或契約未明定前揭契約生效需經雙方簽署方為有效者，可考慮以決標日為生效日。」，可知行政院公共工程委員會就採購契約成立生效之時點係採折衷說。

### 第二節 決標之方式

政府採購法在 88 年 5 月 27 日施行以前，政府機關辦理工程及財物採購係依當時之「機關營繕工程及購置定製變賣財物稽察條例」規定辦理，在該條例第 15 條第 1 項即規定：「營繕工程及購置、定製財物決標時，應以合於投標須知之規定，並在底價以內之最低標價為得標原則」，因此，當時政府機關辦理採購之決標方式係以廠商之投標文件合於招標文件規定，且投標廠商之投標價在機關所訂定之底價以內之最低標得標為原則。此種單以價格競爭為選考量，對於所有合於招標規定之廠商一視同仁，以價格高低決定得標與否，雖然公平，但卻未考慮各個廠商所提供之工程、財物或勞務在品質、性能及

售後服務等方面之差異，因此以最低價得標，固然可以鼓勵符合最低規範之廠商積極參與投標，但卻忽略了採購之整體效益，蓋因能夠提供高品質的廠商，在價格競爭上居於劣勢而不願前往投標，或即使他們參與投標通常均未能得標，另一方面，參與投標的廠商為了得標，唯有降價競標始有得標的機會，但得標廠商為了維持其原有之利潤，而有降低品質之虞，並衍生公共建設品質低落的問題，如何兼顧採購品質及提昇採購效益，爰成為政府採購決標制度之重要課題<sup>139</sup>。

為解決最低標價決標之弊端，政府採購法於立法時，爰參考「政府採購協定」第 13 條之規定<sup>140</sup>，將決標原則予以多樣化，得選擇合於招標文件規範之最低標或最有利標決標方式決標，期使決標結果更符合政府利益，本法第 52 條規定：「機關辦理採購之決標，應依下列原則之一辦理，並應載明於招標文件中：一、訂有底價之採購，以合於招標文件規定，且在底價以內之最低標為得標廠商。二、未訂底價之採購，以合於招標文件規定，標價合理，且在預算數額以內之最低標為得標廠商。三、以合於招標文件規定之最有利標為得標廠商。四、採用複數決標之方式：機關得於招標文件中公告保留採購項目或數量選擇之組合權利，但應合於最低價格或最有利標之競標精神。」，採購機關得以依據其採購標的之性質及需求，採用不同之決標方式。

## 第一項 最低價決標

---

<sup>139</sup> 潘秀菊，政府採購法，頁 166，2009 年 8 月，一版 1 刷。

<sup>140</sup> AGREEMENT ON GOVERNMENT PROCUREMENT, Article XIII Award of Contracts, Paragraph 4. (b) “Unless in the public interest an entity decides not to issue the contract, the entity shall make the award to the tenderer who has been determined to be fully capable of undertaking the contract and whose tender, whether for domestic products or services, or products or services of other Parties, is either the lowest tender or the tender which in terms of the specific evaluation criteria set forth in the notices or tender documentation is determined to be the most advantageous.”

我國政府採購法於草擬之時即參考過去機關營繕工程及購置定製變賣財物稽察條例<sup>141</sup>、WTO 政府採購協定、歐盟政府採購指令等<sup>142</sup>，以最低標價得標作為決標原則之一，政府採購法第 52 條第 1 項即規定：「機關辦理採購之決標，應依下列原則之一辦理，並應載明於招標文件中：一、訂有底價之採購，以合於招標文件規定，且在底價以內之最低標為得標廠商。二、未訂底價之採購，以合於招標文件規定，標價合理，且在預算數額以內之最低標為得標廠商。…」因此，凡開標時有足夠的合格廠商參加投標，且經機關審標後至少有一家合於招標文件規定之投標廠商，以其投標價格在底價以內最低者或預算數額以內最低者，即可為得標廠商，但仍須符合下列條件。

### 第一款 訂有底價之最低標價低於底價決標

最低標決標之原則，必須投標廠商之投標價格為最低價格，再將最低價格與機關所訂定之底價相比，若低於底價或與底價相同，機關開標主持人始能宣布決標，並以該最低標廠商為得標廠商，若該最低價格仍高於底價，尚必須經過減價或與其他投標廠商比價後，以低於底價之最低標廠商為得標廠商。

---

<sup>141</sup> 已廢止之「機關營繕工程及購置定製變賣財物稽察條例」第 15 條第 1 項：「營繕工程及購置、定製財物決標時，應以合於投標須知之規定，並在底價以內之最低標價為得標原則」。

<sup>142</sup> 歐盟採購指令 Directive 2004/18EC, Article 53 Contract award criteria “1. Without prejudice to national laws, regulations or administrative provisions concerning the remuneration of certain services, the criteria on which the contracting authorities shall base the award of public contracts shall be either: (a) when the award is made to the tender most economically advantageous from the point of view of the contracting authority, various criteria linked to the subject-matter of the public contract in question, for example, quality, price, technical merit, aesthetic and functional characteristics, environmental characteristics, running costs, cost-effectiveness, after-sales service and technical assistance, delivery date and delivery period or period of completion, or (b) the lowest price only .”

至於合於招標文件規定之投標廠商之最低標價超過底價時，如何決定得標廠商，依政府採購法第 53 條第 1 項規定，機關得洽該最低標廠商優先減價一次；減價結果仍超過底價時，得由所有合於招標文件規定之投標廠商重新比減價格，以比減價格後最低標價廠商標價在底價以內為得標廠商，另比減價格之次數不得逾三次。

訂有底價之採購以最低標價且低於底價之投標廠商為得標廠商，此為決標原則，尚有例外情形，即政府採購法第 58 條規定，機關辦理採購採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提出說明或擔保。廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商。有關政府採購法第 58 條對於投標廠商標價偏低之處理，在實務運作上及學理上之探討，將於第五章論述。

## 第二款 訂有底價之超底價決標

最低標決標之原則以最低標價且低於底價為得標廠商，但仍有例外情形之決標方式，即所謂超底價決標，即開標後最低標廠商標價超過底價，經機關主持人洽請該最低標價廠商優先減價一次後，減價結果仍超過底價時，再經由所有合於招標文件規定之投標廠商重新比減價格後，最低標價仍然高於底價，而未逾預算數額，且在最低標價未超過底價百分之八之情形，機關認為確有緊急情事需決標時，於經原底價核定人或其授權人員核准後，仍可以該最低標價廠商為得標廠商。

查核金額以上之採購<sup>143</sup>，經比減價格結果，最低標價仍高於底

---

<sup>143</sup> 查核金額，依行政院工程委員會 88 年 4 月 22 日（88）工程企字第 8804490 號函訂定之查核金額為工程及財物採購新台幣五千萬元，勞務採購為新台幣一千萬元。



價，且超過底價百分之四以上而未超過底價百分之八，並且未逾預算數額，機關認為確有緊急情事需決標時形，於經原底價核定人或其授權人員核准，得先保留決標，並敘明理由連同底價、減價經過及報價比較表或開標紀錄等相關資料，報請上級機關核准後，始能決標給該最低標價廠商<sup>144</sup>。機關在辦理決標時，若上級機關有派員監辦者，得由監辦人員於授權範圍內當場予以核准，或由監辦人員簽報核准後由採購機關決標之<sup>145</sup>。

### 第三款 未訂底價之投標價格低於預算數額決標

政府機關辦理採購以訂有定底價，且投標廠商之投標價格在底價以內之最低標為得標廠商，此為機關辦理招標與決標之基本原則與常態，但機關辦理採購因範圍廣泛，且內容複雜，在無前例可循或同時有多種不同規格或性能之工法產品可參與競標，致可能無法訂出客觀正確之底價的情形，另有依採購標的之性質不須訂定底價者，亦有因採購金額過小，無訂定底價之必要者，若硬性規定各機關所有採購都必須訂定底價，除流於僵化外，以該不合理之底價作為評估廠商標價及減價之依據，亦有不妥<sup>146</sup>，因此，政府採購法於第 47 條規定，機關辦採購對於訂定底價確有困難之特殊或複雜案件、以最有利標決標

<sup>144</sup> 政府採購法第 53 條：「合於招標文件規定之投標廠商之最低標價超過底價時，得洽該最低標廠商減價一次；減價結果仍超過底價時，得由所有合於招標文件規定之投標廠商重新比減價格，比減價格不得逾三次。前項辦理結果，最低標價仍超過底價而不逾預算數額，機關確有緊急情事需決標時，應經原底價核定人或其授權人員核准，且不得超過底價百分之八。但查核金額以上之採購，超過底價百分之四者，應先報經上級機關核准後決標。」

<sup>145</sup> 政府採購法施行細則第 71 條：「機關辦理查核金額以上之採購，擬決標之最低標價超過底價百分之四未逾百分之八者，得先保留決標，並應敘明理由連同底價、減價經過及報價比較表或開標紀錄等相關資料，報請上級機關核准。前項決標，上級機關派員監辦者，得由監辦人員於授權範圍內當場予以核准，或由監辦人員簽報核准之。」

<sup>146</sup> 政府採購法草案第 40 條（現行條文第 47 條）立法說明，行政院 85 年 12 月 23 日台 85 經字第 47207 號函送立法院審議之版本。

之採購、小額採購等情形，得不訂底價，但應於招標文件內敘明理由及決標條件與原則。

對於未訂定底價之採購如何決標，依政府採購法第 52 條第 1 項第 2 款規定，未訂底價之採購，以合於招標文件規定，標價合理，且在預算數額以內之最低標為得標廠商。至於標價是否合理，應由機關先成立評審委員會，再由評審委員會評定之<sup>147</sup>。機關評審委員會評定標價是否合理，應先審查合於招標文件規定之最低標價後，再由評審委員會提出建議之金額，但標價合理者，評審委員會得不提出建議之金額，直接審查最低標價是否在預算金額內，以決定是否決標。機關所成立之評審委員會，其成員由機關首長或其授權人員就對於採購標之價格具有專門知識之機關職員或公正人士派兼或聘兼之<sup>148</sup>。

#### 第四款 異質採購最低標決標

機關辦理異質之工程、財物或勞務採購本可依最有利標決標方式辦理採購，但有時不同廠商所提供之標的仍未能符合機關需求，或不同廠商之報價仍然偏高，因此行政院公共工程委員會為建立各機關以最低標辦理異質工程、財物及勞務採購之依據，於 95 年 5 月 23 日訂頒「機關異質採購最低標作業須知」一種，此一採購方式為政府採購法所無之採購方式。依該作業須知第 2 點規定，機關辦理異質採購，得於招標文件訂定審查標準，並成立審查委員會及工作小組，審查投標廠商之資格及規格後，就合於標準之優良廠商開價格標，採最低標

---

<sup>147</sup> 政府採購法施行細則第 75 條第 1 項：「決標依本法第五十二條第一項第二款規定辦理且設有評審委員會者，應先審查合於招標文件規定之最低標價後，再由評審委員會提出建議之金額。但標價合理者，評審委員會得不提出建議之金額。」

<sup>148</sup> 政府採購法施行細則第 74 條第 1 項：「決標依本法第五十二條第一項第二款規定辦理者，除小額採購外，應成立評審委員會，其成員由機關首長或其授權人員就對於採購標之價格具有專門知識之機關職員或公正人士派兼或聘兼之。」

決標。機關於招標文件訂定之審查標準，應由機關首長或其授權人員核定後方得辦理招標，並得成立審查委員會審議後簽報機關首長或其授權人員核定<sup>149</sup>。機關依本作業須知辦理開標，應依資格、規格及價格之順序分段開標。資格及規格合於招標文件規定，且經審查委員會採評分方式審查，總平均不低於審查標準所定及格分數之廠商，方得辦理其價格標之開標<sup>150</sup>。依該作業須知第 10 點規定，機關訂定審查標準及成立審查委員會、工作小組，得比照政府採購法所定最有利標評選辦法及採購評選委員會之相關規定，惟因機關訂定審查標準及成立審查委員會、工作小組，係為採評分方式審查廠商之投標文件內容，因涉及投標廠商合格與否之認定，為求公正客觀，爰有予以嚴謹規範之必要。

#### 第五款 最低標決標在實務上之問題

機關以最低標決標容易造成廠商以低於正常情形之低價搶標，廠商於得標後，為避免虧損，於後續之工程施作或財物及勞務之提供之履約過程中，以偷工減料或降低品質之財物或勞務履約，導致履約品質低落，並且直接影響公共工程或財物及勞務之品質，進而影響政府所提供給全體國民之公共建設及服務品質。或得標廠商以低價搶標後，於履約過程中，再以變更或追加設計等契約變更方式增加契約價金，向採購機關增加價金之給付。

機關以工程、財物、勞務為採購標的，只要不涉及專業、特殊或獨家之技術或服務時，機關多會採用最低標決標的原則辦理採購，此係因市場自由競爭之結果，機關以較低廉之價格採購，節省公帑，另外就採購作業上而言，機關以最低標之價格作為決標與否之依據，也

---

<sup>149</sup> 行政院公共工程委員會訂頒「機關異質採購最低標作業須知」第 3 點。

<sup>150</sup> 行政院公共工程委員會訂頒「機關異質採購最低標作業須知」第 4 點。

較最有利標之評選作業簡便甚多，惟採最低標之決標原則，在實務上衍生綁標、圍標、底價搶標之弊端。綁標可分為資格綁標及規格綁標，所謂「綁標」係指機關承辦採購之人員或技術服務之廠商，在訂定招標文件時，對於投標廠商應具備之投標資格或所採用之技術規格，以圖利特定廠商而不利於其他廠商競爭之規定，進行招標。所謂「圍標」係指多家具有競爭關係之廠商，透過遊說、利誘或威逼等方式，約定在招標機關招標時不參與競標，或雖參與投標，但其投標價必須高於內定得標廠商之投標價，而不能產生價格競爭，俾使內定得標廠商得標，再由得標廠商給予合作廠商一定之利益，目的在規避競爭以坐享不法利益。在採用最低標原則之採購，由於僅以「價格」為決標基準，最容易圍標。由於最低標僅以「價格」作為得標與否之基準，容易誘使廠商以品質良莠不齊之標的進行「底價搶標」，導致得標後履約品質低落，機關無法採購到功能好、品質優良之標的，廠商再利用變更設計、追加工作項目等契約變更方式增加機關之價金給付，或實際上係可歸責於廠商之事由，卻主張特殊地質狀況、不可抗力等因素而要求機關展延工期，得標廠商再利用調解、仲裁等程序，向採購機關求償<sup>151</sup>。

## 第二項 最高標決標

興辦公共建設為政府之主要任務之一，但若將所有公共建設均由政府興辦，則須由政府籌措龐大之財源，其途徑之一為向人民增加稅捐，必然不受人民歡迎，因此，鼓勵民間參與公共建設爰成為政府之重要政策。為鼓勵民間參與公共建設，及齊一各機關甄選廠商之程序，爰於政府採購法第 99 條訂定，機關辦理政府規劃或核准之交通、

---

<sup>151</sup> 李宗德、白梅芳，我國政府採購決標制度之缺失與興革，營建管理季刊，第 76 期，頁 79-80，2008 年。

能源、環保、旅遊等建設，經目的事業主管機關核准開放廠商投資興建、營運者，其甄選投資廠商之程序，除其他法律另有規定者外，適用政府採購法之規定，此舉可以減輕政府之財政負擔，並作為政府甄選廠商投資興辦政府所規劃或核准之建設的依據，又依施行細則第 109 條第 1 項第 1 款及第 2 款規定，機關依政府採購法第 99 條規定甄選投資興建、營運之廠商，其係以廠商承諾給付機關價金為決標原則者，得於招標文件規定以合於招標文件規定之下列廠商為得標廠商，訂有底價者，在底價以上之最高標廠商，未訂底價者，標價合理之最高標廠商。施行細則第 109 條第 2 項規定，機關辦理採購，招標文件規定廠商報價金額包括機關支出及收入金額，或以使用機關財物或權利為對價而無其他支出金額，其以廠商承諾給付機關價金為決標原則者，準用前項規定，即以高於底價之最高標廠商決標。

### **第三項 最有利標決標**

採購機關對於工程、財物及勞務之採購，若由不同之廠商提供，在品質、功能、效益上會有相當程度之差別的情形，如果仍以最低標決標，將無法合理比較各別廠商之優劣或差異，為導正此一缺失，在政府採購法中設計有最有利標決標之制度，所謂最有利標，係指採購機關不再以投標廠商之最低標價作為決標之唯一考量，而是審酌投標廠商之技術、品質、功能、商業條件、價格等綜合評審後，以最優廠商為得標廠商。政府採購法第 52 條第 1 項第 3 款規定，機關辦理採購得以合於招標文件規定之最有利標為得標廠商，同條第 2 項規定，機關採用最有利標為得標廠商辦理決標者，以異質之工程、財物或勞務採購而不宜以最低標或在預算數額以內之最低標為得標廠商者為限。

所謂異質或同質，係指依招標文件所規定之需求規格或條件，若

由不同的得標廠商提給付，將會有不同的品質或內涵而加以認定，若是，則為同質，反之，則為異質，例如；機關採購一定規格之電腦一批，在理論上，不論由那一家廠商提供，均應交付相同規格、品質、數量之電腦，所以是同質採購。但是在機關遴選建築師設計廠房時，因為每位建築師對於廠房之型式、風格、理念不同，所設計出來的廠房也會不同，因此是異質。同質之採購因為廠商所給付之產品都一樣，因此以價格就可以決標，但是在異質採購則必須視廠商之給付能力、方式及內容，才能決定那一家廠商是最符合機關之需求，因此宜採用最有利標決標<sup>152</sup>。

#### 第四項 複數決標

機關辦理採購為提高採購效能，無不希望以最少之採購成本而能夠達到預期之採購效益，在最低標價得標之情形，可能會發生低標搶標及廠商聯合壟斷之情事，為提高採購效能及防制廠商壟斷及圍標等情形，在政府採購法第 52 條第 1 項第 4 款規定，機關辦理採購之決標得採用複數決標之方式，複數決標係採不同品項、數量之決標原則，一般使用在採購數量龐大或採購項目繁多，而沒有一家廠商可以完全供應時，由廠商針對可提供之數量或品項實施報價，機關得於招標文件中公告保留採購項目或數量選擇之組合權利，但仍應以最低價格或最有利標之競標精神決標，例如某衛生機關為所屬全省 20 家醫院購買多樣及為數龐大之藥品，若採購標的要求一家廠商全數提供，因一般藥廠受限於無法生產為數多樣及多量之藥品，而無法參加投標，導致該藥品採購之流標，但該衛生機關若採用複數決標，於招標文件中公告採購藥品項目組合或供應地區組合方式，讓藥廠依該組合方式投標，採購機關依該組合決標，則該衛生機關將可以順利購得所

---

<sup>152</sup> 潘秀菊，政府採購法，頁 176-177，2009 年 8 月，一版 1 刷。

需之藥品。

機關採用複數決標於招標文件中明訂得由投標廠商分項報價之項目，或依不同數量報價之項目及數量之上下限，合於招標文件規定且未超底價之最低標，將按投標廠商所報標價及數量決標，倘若投標廠商所報數量不足招標之總數量，採購機關將依序洽願意以該決標價承作之其他合格標購足數量，若仍未能購足招標總數量，採購機關得就尚未得標之廠商中就未超過底價之最低標，按可以決標數量決標。

複數決標之決標原則與公開招標方式相同，依政府採購法第 52 條規定，在訂有底價之採購，以合於招標文件規定，且在底價以內之最低標為得標廠商。在未訂底價之採購，以合於招標文件規定，由評審委員會決定各項廠商報價是否合理，若報價合理，則分項決標，若報價不合理，則分項訂定建議金額，作為決標之依據。

機關辦理採購當採購標的項目或數量繁多，而無法完全由一個廠商供應時，採分量報價或分項報價之複數決標原則，除可達到集中採購效果外，並可避免不當限制及防止少數廠商壟斷。但採購標的採複數分量、分項決標或總價決標，要經過審慎評估，因採不同的方式，可能會產生在風險、管理、維修成本或品質等差異。一個採購案產生數個契約，對契約管理較不容易，管理成本增加，故在作決定時，也應該要考量增加的管理成本。複數決標處理不慎或分割不當，亦可能產生界面銜接的問題，甚至造成糾紛<sup>153</sup>，因此機關辦理採購在規劃決標方式時，應該要審慎考量。

採購機關採用複數決標方式者，應依下列原則辦理：招標文件訂明得由廠商分項報價之項目，或依不同數量報價之項目及數量之上、

---

<sup>153</sup> 王國武、莊雲伍，複數決標，現代營建，第 326 期，頁 58-62，2007 年 2 月。

下限。訂有底價之採購，其底價依項目或數量分別訂定。押標金、保證金及其他擔保得依項目或數量分別繳納。得分項報價者，分項決標；得依不同數量報價者，依標價及可決標之數量依序決標，並得有不同之決標價。分項決標者，得分項簽約及驗收；依不同數量決標者，得分別簽約及驗收<sup>154</sup>。

機關辦理採購採複數決標，應就採購標的之特性，依政府採購法第 52 條第 1 項第 1 款及第 2 款規定，決定各該採購是否訂定底價。為符合採購法第 52 條第 1 項第 4 款之競標精神，機關採保留數量選擇組合權利之複數決標方式，訂定各品項之決標廠商家數或採購總額上限。關於保留數量選擇組合權利之複數決標方式及決標程序如下<sup>155</sup>：

- 一、合於招標文件規定，未超底價之最低標，以招標總數量為限，按其所報標價及數量決標。倘其決標數量不足招標之總數量，則依序洽願按該決標價承作之其他合格標購足數量。倘仍未能購足招標總數量，招標機關得就尚未得標廠商中未超底價之最低標，按可決標數量決標，但標價與前述決標價不同。如仍未能購足招標總數量，再依序洽願按該最低標價承作之其他合格標決標購足數量。辦理結果尚未購足招標總數

---

<sup>154</sup> 政府採購法施行細則第 65 條規定：「機關依本法第 52 條第 1 項第 4 款採用複數決標方式者，應依下列原則辦理：一、招標文件訂明得由廠商分項報價之項目，或依不同數量報價之項目及數量之上、下限。二、訂有底價之採購，其底價依項目或數量分別訂定。三、押標金、保證金及其他擔保得依項目或數量分別繳納。四、得分項報價者，分項決標；得依不同數量報價者，依標價及可決標之數量依序決標，並得有不同之決標價。五、分項決標者，得分項簽約及驗收；依不同數量決標者，得分別簽約及驗收。」

<sup>155</sup> 參見行政院公共工程委員會 89 年 5 月 3 日（89）工程企字第 89010368 號函建議之複數決標條款。



量時，若尚未得標廠商中有未超底價者，得按本程序繼續辦理。

二、合於招標文件規定之最低標價超過底價，或按前述之程序辦理結果，尚未能購足招標總數量，而未得標廠商標價均超過底價時，招標機關得按下列程序進行：（一）由尚未得標廠商中之最低標優先減價一次，若未超過底價，則按前述按可決標數量決標。（二）若最低標優先減價一次結果，仍超過底價，則由所有尚未得標之合格標比減價格，比減價格不超過三次，若比減結果最低標價未超底價或有其他未超底價之廠商，則按前述按可決標數量決標。

三、依前述二個程序辦理結果，投標廠商之最低標價仍超過底價，或尚未能購足數量，而尚未得標廠商之最低標價超底價，招標機關確有緊急情事時，得就該最低標按政府採購法第 53 條第 2 項超底價決標之規定辦理。

四、依前述三個程序辦理結果，若尚有未能購足之數量，得依序洽願按該決標價承做之其他合格標購足數量。

五、依前述四個程序辦理結果，若仍有未購足之數量，則予廢標。

### **第三節 決標價格之決定**

決標價格係指招標機關於進行開標、審標後，接續針對投標廠商之投標價格進行審查，以判斷投標廠商之報價何者最低？有無低於招標機關所訂定之底價？並依政府採購法第 52 條所規定之決標原則，決定得標廠商及決標價格，有關決標價格之決定有下列方式：

一、訂有底價之採購，投標廠商之投標合於招標文件規定，且投標廠商報價在底價以內，該最低標廠商之報價無顯不合理、

未有降低品質、無不能誠信履約之虞、或無其他特殊情形，以該最低標廠商為得標廠商，並以該最低標廠商之報價為決標價格<sup>156</sup>。

二、未訂底價之採購，投標廠商之投標合於招標文件規定，標價合理，且在預算數額以內之最低標為得標廠商，並以該最低標廠商之報價為決標價格<sup>157</sup>。

三、機關辦理開標時投標廠商之報價均高於底價，經減價或比減價格結果在底價以內，且該價格，無顯不合理、未有降低品質、無不能誠信履約之虞、或無其他特殊情形，以經減價或比減價格結果後之最低標價廠商為得標廠商，決標價格即為經減價或比減價格後之價格<sup>158</sup>。

四、機關辦理開標時，合於招標文件規定之投標廠商僅有一家或採議價方式辦理採購，投標廠商標價超過底價或評審委員會建議之金額，經招標機關洽請該廠商減價結果，該廠商書面表示減至底價或評審委員會建議之金額，或照底價或評審委員會建議之金額再減若干數額者，以該廠商書面表示減至底價或評審委員會建議之金額，或照底價或評審委員會建議之金額再減若干數額之金額為決標價格<sup>159</sup>。

---

<sup>156</sup> 政府採購法第 52 條第 1 項第 1 款，政府採購法第 58 條。

<sup>157</sup> 政府採購法第 52 條第 1 項第 2 款，政府採購法第 58 條。

<sup>158</sup> 政府採購法施行細則第 69 條：「機關辦理減價或比減價格結果在底價以內時，除有本法第五十八條總標價或部分標價偏低之情形者外，應即宣布決標。」

<sup>159</sup> 政府採購法施行細則第 72 條第 2 項：「合於招標文件規定之投標廠商僅有一家或採議價方式辦理採購，廠商標價超過底價或評審委員會建議之金額，經洽減結果，廠商書面表示減至底價或評審委員會建議之金額，或照底價或評審委員會建議之金額再減若干數額者，機關應予接受。比減價格時，僅餘一家廠商書面表示減價者，亦同。」

五、機關辦理開標時，若有二家以上廠商標價相同，且均為可以作為決標對象時，經比減價格次數已達政府採購法第 53 條或第 54 條規定之三次者，逕行以抽籤決定得標廠商，並以該得標廠商之比減價格後之報價為決標金額。若經比減價格次數未達三次限制者，由該等廠商再行比減價格一次，以低價者為得標廠商，又若經比減價格後之標價仍相同者，以抽籤決定得標廠商，並以該比減價格後之廠商報價為決標價格。

六、最低標價超過底價，經洽該最低標廠商減價一次；減價結果仍超過底價，由所有合於招標文件規定之投標廠商重新比減價格，比減價格已達三次後，最低標價仍超過底價而未逾預算數額，招標機關確有緊急情事需決標時，經原底價核定人或其授權人員核准，且未超過底價百分之八時，以該比減價格後之最低標價決標，此既所謂超底價決標<sup>160</sup>。

#### 第四節 流標與廢標

所謂流標係指機關辦理招標於開標時因投標廠商之家數未達法定家數而不予開標決標而言，依政府採購法第 48 條第 2 項規定，第一次開標，因未滿三家而流標者，第二次招標之等標期間得予縮短，並得不受前項三家廠商之限制，亦即第二次招標若投標廠商家數僅有一家亦得開標決標。

---

<sup>160</sup> 政府採購法第 53 條規定：「合於招標文件規定之投標廠商之最低標價超過底價時，得洽該最低標廠商減價一次；減價結果仍超過底價時，得由所有合於招標文件規定之投標廠商重新比減價格，比減價格不得逾三次。前項辦理結果，最低標價仍超過底價而不逾預算數額，機關確有緊急情事需決標時，應經原底價核定人或其授權人員核准，且不得超過底價百分之八。但查核金額以上之採購，超過底價百分之四者，應先報經上級機關核准後決標。」

所謂廢標依政府採購法規定有三種情形稱為廢標，其一，投標廠商因未依招標文件之規定投標、投標文件內容不符合招標文件之規定、借用或冒用他人名義或證件、以偽造或變造之文件投標、偽造或變造投標文件、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者、有 103 條第 1 項不得參加投標或作為決標對象之情形、其他影響採購公正之違反法令行為等情形，致招標機關不予開標或不予決標，並致採購程序無法繼續進行者，機關得宣布廢標<sup>161</sup>。其二，投標廠商投標價高於底價，且未有緊急情事需要超底價決標，致無法決標時，或招標機關辦理未訂定底價之採購，最低標價逾評審委員會建議之金額或預算金額，經洽該最低標廠商減價一次，減價結果仍逾越評審委員會建議之金額或預算金額，由所有合於招標文件規定之投標廠商重新比減價格結果，最低標價仍逾越評審委員會建議之金額或預算金額，招標機關應予廢標<sup>162</sup>。其三，招標機關以最有利標辦理招標，經評選結果，無法評定最有利標時，招標機關應予廢標<sup>163</sup>。

依政府採購法上述規定，若於開標前因廠商家數不足，致不符開標條件者稱為流標。若係開標後發現有不能決標之情事，而須將該招標歸於無效者，稱為廢標，亦即以開標與否作為判準，因開標前發現有不予開標之事由致無法開標者稱為流標，開標後發現有無法決標之事由致無法決標者稱為廢標<sup>164</sup>。

## 第五節 實務案例探討

### 第一項 三家以上合格投標廠商之定義

---

<sup>161</sup> 參照政府採購法第 50 條規定。

<sup>162</sup> 參照政府採購法第 54 條規定。

<sup>163</sup> 參照政府採購法第 56 條規定。

<sup>164</sup> 林鴻銘，政府採購法之實用權利，頁 158，2003 年 4 月，第五版。

事實：申訴廠商甲營造股份有限公司參與招標機關所辦理「某縣某鎮某社區活動中心新建工程」採購案，因合格參與投標廠商是否已達法定開標家數認定爭議，向招標機關提出異議，復不服其異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>165</sup>：

- 一、申訴廠商主張系爭採購案，其他參與投標廠商於招標機關開標後，資格審查時經判定為不合格，致資格審查後之合格廠商家數低於政府採購法第 48 條第 1 項所定 3 家限制，故主張招標機關決標不合法。按政府採購法第 45 條規定：「公開招標及選擇性招標之開標，除法令另有規定外，應依招標文件公告之時間及地點公開為之。」第 48 條規定：「機關依政府採購法規定辦理招標，除有下列情形之一不予開標決標外，有 3 家以上合格廠商投標，即應依招標文件所定時間開標決標…。」，政府採購法施行細則第 55 條規定：「政府採購法第 48 條第 1 項所稱 3 家以上合格廠商投標，指機關辦理公開招標，有 3 家以上廠商投標，且符合下列規定者：一、依政府採購法第 33 條規定將投標文件送達於招標機關或其指定之場所。二、無政府採購法第 50 條第 1 項規定不予開標之情形。三、無第 33 條第 1 項及第 2 項規定不予開標之情形。四、無第 38 條第 1 項規定不得參加投標之情形。」
- 二、機關依政府採購法辦理採購招標，除有法定事由及合格參與投標廠商未達法定數外，應依招標公告所定時間開標、決標，以維政府採購之公正、公平，並保障參與投標廠商之期

---

<sup>165</sup> 行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0950005 號審議判斷。

待及信賴利益。機關辦理公開招標，經招標機關開標人員依政府採購法施行細則第 55 條規定，審查有 3 家以上廠商符合該條規定，即可進行開標，此所謂審查，係指招標機關於「開拆標封前」於客觀上得以檢視參與投標廠商資格及其所提交投標文件有無符合前開規定之不合格情狀者，非謂於開拆標封始發現有上開情狀，亦可溯及否定招標機關開標決定之合法性。即開標後審查結果，縱僅 1 家或 2 家廠商合於招標文件之規定，亦得續辦開標、決標。如有廠商符合政府採購法第 52 條所定決標原則之一者，即應決標。政府採購法第 48 條、政府採購法施行細則第 55 條就合格廠商之定義，因所適用之開標階段不同，爰有不同之認定，尚非該等規定有發生牴觸情形。

- 三、查本件招標機關於開拆標封後，經檢視投標文件內容始發現參與投標廠商之一有違反系爭採購案投標須知第 35 點規定情事，尚與政府採購法第 48 條、施行細則第 55 條應不予開標之情狀有間，招標機關所為開標決定及異議處理結果，尚無違誤。
- 四、另查本件申訴廠商為系爭採購案之得標廠商，就招標機關所為決標決定，尚未侵害其法律上利益。又本件採購係以公開招標方式辦理，廠商應斟酌公告內容及相關資料妥為規劃、核計標價參與標案之競標，故廠商所填寫之標價，應認為係參與投標廠商表示能完成採購標的工作之對價，故機關據此決標，就得標廠商觀之，尚無法律上不利益可言。
- 五、綜上，申訴廠商所為主張尚非可採，招標機關為異議無理由之異議處理結果與法尚無違誤，應予維持，申訴駁回。

## 第二項 招標機關製作招標文件疏失之效果

事實：申訴廠商甲公司參與招標機關乙機關所辦理「採購九十四年度掃路車輛配件一批」採購案，主張系爭採購底價偏低，若決標予申訴廠商將導致其遭受不平之損失，故向招標機關提出異議，復不服其異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會申訴。

審議判斷理由及結果<sup>166</sup>：

- 一、系爭採購標的物為掃路車輛配件，市場價格透明，其亦有多  
年經銷及承攬經驗，本次投標前經詳細核算各項配件價格  
後，以約新臺幣 376 萬元報價參與投標，另系爭採購因屬特  
種車輛，配件供應來源受限於製造廠，供應不易，國內市場  
亦小，故開標時僅有其一家廠商投標報價。開標結果經兩次  
減價後，仍高於底價，是其代理人本於系爭採購並非第一次  
參與投標，招標機關編列預算時應已參考市場價格，及為避  
免延宕招標機關修護工作，乃於第三次減價時同意依底價承  
作，惟開標結果底價為 220 萬元，僅為其報價之百分之五十  
八，為此主張其無法承作，請求發還押標金，並請求招標機  
關查明是否有訪價不實或單價與總價計算有誤，或預算書項  
目數量與招標公告詳細價目表不符等情事，以符公平合理原  
則。
- 二、招標機關則以：為因應掃路車維修需要，由其庫房管料人員  
預估年度需求，提報系爭採購需求數量予其處辦公室，惟兩  
地駐地互異，而庫房管料人員與處辦公室審核人員對於採購

---

<sup>166</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0940071 號審議判斷。

數量之意見，相互間均以電子郵件傳送，因此雙方電腦中皆存有磋商過程中之版本，於製作投標文件時，不慎誤用磋商過程中之版本，以致預算書所列數量與發售之報價資料一詳細價目表有所出入，詳細價目表中有多項數量欄所列數量較預算書多，致生本件爭議。

三、經查招標機關於本案陳述意見書及 94 年 4 月 19 日之預審會中，自承本件招標文件之製作確有疏失，雖系爭採購係申訴廠商自願以底價承作而獲招標機關決標，惟招標文件所編列之採購數量較其預算書為多，致申訴廠商錯估投標成本，而申訴廠商係信任招標文件之內容而投標，是若招標機關仍執意決標予申訴廠商，將導致申訴廠商以其投標價格之百分之五十八，承作本案，承受不平之損失，有違政府採購法第 6 條第 1 項：「機關辦理採購，應以維護公共利益及公平合理為原則…」之規定，實屬不當。

四、綜上所述，本件招標機關製作招標文件既有疏失，卻仍決標予申訴廠商，致對申訴廠商產生不公平之結果，於法尚有未洽，原異議處理結果予以維持，亦有未合，應予撤銷。

### **第三項 招標機關裁量認定有變更或補充招標文件內容之需要得不予開標決標**

事實：申訴廠商甲公司參與招標機關乙機關所辦理之某縣 99 年度各鄉鎮市鄰長慰問金採購案，因不服招標機關依政府採購法第 48 條第 1 項第 1 款所為不予決標之決議，復不服招標機關所為函復異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。



審議判斷理由及結果<sup>167</sup>：

- 一、依政府採購法第 48 條第 1 項第 1 款規定，機關辦理招標除有下列情形之一不予開標決標外，有 3 家以上合格廠商投標，即應依招標文件所定時間開標決標：「…變更或補充招標文件內容者…」。
- 二、申訴廠商甲公司參與招標機關乙機關辦理之某縣各鄉鎮市鄰長慰問金採購案，招標機關於 99 年 0 月 0 日開標經資格及規格審查後，原判定參標之 5 家廠商中，包括申訴廠商在內之 3 家廠商為合格廠商，該 3 家合格廠商中，以申訴廠商標價最低，惟因其投標價格低於底價百分之八十，招標機關爰先行保留決標，依政府採購法第 58 條規定通知申訴廠商提出說明。招標機關嗣後發現申訴廠商所提供之樣品之鑽有透氣孔，與樣品不符。申訴廠商當場抗辯節能鍋之節功能來自鍋底聚熱鋼圈，而非手提可拆式節能開關，且系爭採購案之展品規格說明書並未載明，鍋蓋須有透氣孔與節能開關配合，招標機關以系爭採購案「展品規格說明書—鍋蓋頭組部分規範模糊，各廠商所提出之樣品無法確實審核，恐有降低品質之虞」，決定重新檢討修正規格後，再行辦理招標，爰於同日依政府採購法第 48 條第 1 項第 1 款決定不予決標，經申訴廠商提出異議後再提出申訴。
- 三、招標機關認定系爭採購案「展品規格說明書—鍋蓋頭組部分規範模糊，各廠商所提出之樣品無法確實審核，恐有降低品質之虞」，認系爭採購案有政府採購法第 48 條第 1 項第 1 款所定「變更或補充招標文件內容」之必要，尚非無據。招

---

<sup>167</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0990112 號審議判斷。

標機關之不予決標之決定、異議處理結果，於法均無不合，應予維持，申訴駁回。

#### 第四項 協力廠商遭民眾抗爭與得標廠商履約能力不得為不當聯結

事實：申訴廠商甲營造事業股份有限公司參與招標機關所辦理「某港區聯外道路鋪面工程」採購案，因不服招標機關決標結果，向招標機關提出異議，復不服招標機關異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>168</sup>：

- 一、系爭工程招標公告規定之廠商資格為「綜合營造業廠商，須檢附合法瀝青混凝土廠商配合施工文件」，申訴廠商完全符合，且亦提出委託協力廠商配合施工之「委託確認書」供招標機關審查，故申訴廠商之投標資格應屬完備，惟招標機關因恐前案丙預拌混凝土有限公司林投廠遭居民抗爭之歷史重演，乃於開價格標前始請申訴廠商提出丙預拌混凝土有限公司林投廠之「臺灣區瀝青工業同業公會會員證書」，經確認系爭工程申訴廠商之協力廠商為前案遭居民抗爭之丙預拌混凝土有限公司林投廠，招標機關開標主持人爰以申訴廠商欠缺履約能力，而認定其為不合格標，乃於開標後不決標予最低標之申訴廠商。
- 二、查招標機關既已認定申訴廠商資格標符合在先，於開價格標時即不應率以前案之同一協力廠商有遭民眾抗爭之情形，而認為申訴廠商無履約能力，復於開價格標確定申訴廠商為最

<sup>168</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0950030 號審議判斷。

低標後，再以申訴廠商資格不符為由不決標予申訴廠商，而由次低標廠商遞補，核其處置顯有違誤；況查前案之協力廠商丙預拌混凝土有限公司林投廠之所以遭居民抗爭，究其原因除居民認瀝青廠設廠將影響空氣品質與健康外，回饋金問題、招標機關公權力未協力排除等均是原因，有電子新聞一則附卷足稽，該廠亦已對帶頭抗爭之居民提出妨害自由等罪之告訴，刻正由法院審理中，亦為招標機關所不爭，足證申訴廠商尚無可歸責之事由可言，再者本次招標未來之履約過程，丙預拌混凝土有限公司林投廠是否仍將遭受居民抗爭亦未可知，招標機關僅以此未來不確定是否發生之事由而不決標予最低標之申訴廠商，尚嫌速斷，且亦無政府採購法第50條之事由可言，其援引政府採購法第48條第1項第2款規定不決標予申訴廠商，對法條規定之解釋適用亦有所誤會，與招標公告規定亦有未合。

三、綜上所述，招標機關不決標予申訴廠商，而由次低標廠商遞補之採購決定顯有未洽，原異議處理結果，應予撤銷。

### **第五項 廠商於參加評選簡報時另提資料不影響該廠商得標資格**

事實：申訴廠商甲建築師事務所參加招標機關所辦理之「某學校新建工程委託規劃設計監造」採購案，因不服招標機關之採購過程及結果，向招標機關提出異議，復不服招標機關異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>169</sup>：

---

<sup>169</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0990205 號審議判斷。

- 一、申訴廠商不服招標機關評選過程、結果與異議處理之主要理由為：申訴廠商參與招標機關於 93 年 3 月間公告之「某學校新建工程委託規劃設計監造」採購案之投標，招標機關於 99 年 4 月召開評選會議，連同申訴廠商在內共有五家廠商投標參與評選，惟在投標截止時，僅申訴廠商一家提送完成百分之三十規劃設計之必要圖說，其他投標廠商均未於投標時提出該等圖說，招標機關竟仍然違法准許該四家廠商參與評選，並決標予丙建築師事務所，而該得標建築師事務所不僅未於投標截止日前完成百分之三十之規劃設計圖說，且於評選會議時，該得標建築師事務所於簡報時另行提送其於遞送投標文件時未檢附之百分之三十規劃設計圖說，已違反招標機關所訂投標規範第 3 條（二）、本案評選辦法第 6 條 3.（2）、行政院公共工程委員會所訂「最低標評選辦法」第 10 條第 3 項及招標機關所訂投標須知第 43 條及第 45 條之規定。
- 二、本件招標機關基於時程需求，雖於招標規範第 3 條三（二）4 規定：「民國 99 年 4 月 30 日前完成百分之三十規劃設計之必要圖說提送本案專案管理廠商，以利機關報請主管機關審議，且本案以 99 年底工程發包為計畫目標，因此投標廠商須研析相關合理時程以供評選」，揆其文字雖明載必須於 99 年 4 月 30 日完成百分之三十，但並未規定須於投標截止日前即完成百分之三十，是以招標機關准許其他廠商參與評選於法即無不合。次查上述百分之三十規劃設計之必要圖說並未出現於招標規範「服務建議書應含之內容」中，亦未列於「評分項目對應服務建議內頁頁碼表」之規定項目內，而是出現在契約書中第 2 條第 3 項第 2 款中的本契約履約標的

之廠商服務項目內「(二)綜合規劃：1. 廠商應依據上開審查通過之構想書提出實質規劃、初步設計成果及經費概算，依『政府公共工程計畫書與經費審議作業要點』之規定編撰百分之三十規劃設計之必要圖說，送經本案專案管理廠商及機關核可後轉報行政院公共工程委員會審查，及格式內容應依機關及行政院公共工程委員會規定辦理。2. 協同機關出席上開資料之各級審查會議，必要時負責簡報工作，並考量機關立場，積極妥慎答詢審查委員意見，俟後依審查結果修正至審議通過為止。」履約項目中，可知百分之三十規劃設計之必要圖說為履約項目且需於簽約後與學校召開相關會議確認校方需求後始能進行，且於契約書中第7條第1項第1款中履約期限中亦約定「…99年4月30日前需完成百分之三十規劃設計之必要圖說…」，亦可得到印證「百分之三十規劃設計之必要圖說」實無在投標階段提送之必要性。

三、申訴廠商稱得標廠商於簡報時另行提送原服務建議書所未檢附之百分之三十規劃設計之必要圖說文件之情形，經查簡報中雖有3張局部位置之剖面圖、3張圖面索引表、5張粉刷表、16張部分通案性規範及設施詳圖未列於服務建議書中，非規定所述之規劃設計圖說文件項目，其中3張局部位置之剖面圖為原規劃設計之圖說內容範圍，只是以不同方式表現，難謂有申訴廠商所述得標廠商於簡報時另行提送原服務建議書所未檢附之百分之三十規劃設計之必要圖說文件之情形。

四、本件得標廠商雖於參加評選會議之簡報時另提投標時之投標文件所未檢附之設計圖說，惟按本件採購案之招標規範第3條(二)明載：「1. 服務建議書一經提出後概不退還，亦不

接受修改或補充，投標廠商出席評選會議簡報時若另外提出變更或補充資料者，該資料不納入評選考量」揆諸該條意旨，故不允許廠商修改或補充服務建議書，該條文字已就參加評選時另外提出者資料者，就該資料不應納入評選有特別規定，並非謂投標廠商於評選簡報時另外提出資料即構成資格喪失，另行政院公共工程委員會所訂「最有利標評選辦法」第 10 條第 3 項規定「第 1 項簡報不得更改廠商投標文件內容。廠商另外提出變更或補充資料者，該資料應不納入評選。」亦同此意旨。況本件採購案於召開評選會議時，已在開會通知書附「採購評選委員會委員須知」，該須知第 9 條即明訂「廠商另外提出變更或補充資料者，該資料應不納入評選考量」，招標機關並請各評選委員填具切結書以證明確實閱讀及知悉該須知內容，是以本件得標廠商雖於參加評選簡報時另提資料，亦不影響該廠商得標資格，

五、綜上所述，本件招標機關採購程序及決標結果，尚無違誤，原異議處理結果，應予維持，申訴駁回。

## 第六節 小結

政府採購之決標原則有最低標、複數決標、最有利標等方式，最低標決標之採購案件，廠商為求順利得標，可能壓低價格競標，容易造成低價搶標之情事，若價格偏低而廠商成本無法降低，即有偷工減料致降低工程品質之虞，且品質不良的公共工程尚須政府機關增加維修保養費用，反而徒增社會成本，並可能衍生綁標、圍標之弊端。因此 88 年 5 月 27 日施行之政府採購法，另設計「最有利標決標」之機制，招標機關得依採購案件之性質，就投標廠商所能提供之技術、品質、功能、商業條款、價格、創意、回饋等項目，綜合考量後評選出

符合採購需求之廠商。

惟最有利標決標亦有問題存在，例如，最有利標之評定方式有總評分法、評分單價法、序位法等三種方式。機關採用最有利標評選得標廠商時，若採總評分法之評定方式，由評選委員根據評選項目評定各參標廠商之得分，再加總投標廠商在各評選委員之所獲得之分數，作為衡量所有參標廠商間優劣關係的依據。為了避免少數委員給予特定廠商極端偏差評分的影响，採購評選委員會審議規則第6條第2項雖然規定，不同委員之評選結果有明顯差異時，召集人應提交該委員會議決或依該委員會決議辦理複評。複評結果仍有明顯差異時，由該委員會決議之。但該規定因缺乏客觀認定「明顯差異」之標準，實務上難以執行，茲以表格舉例說明採總評分法或序位法之不同評選方式，其可能產生不同之評選結果如下：

評選委員	廠 商		廠 商	
	甲廠商	乙廠商	甲廠商	乙廠商
評選委員 A	1	2	85	83
評選委員 B	1	2	84	82
評選委員 C	1	2	86	82
評選委員 D	1	2	87	84
評選委員 E	2	1	81	86
評選委員 F	2	1	82	87
評選委員 G	2	1	83	86
評選結果	序位法		總評分法	

	10(序位合計)	11(序位合計)	588(總得分)	590(總得分)
	得標			得標

根據上表，採不同的評定方式，其得標廠商可能會發生變化，於上表中採序位法甲廠商獲得 4 位評選委員評定第 1，乙廠商只獲得 3 位評選委員評定第 1，因此甲廠商序位合計較低而得標。但若採總評分法，甲廠商雖仍然獲得 4 位評選委員之肯定，而乙廠商雖只獲得 3 位委員之肯定，但該三位評選委員給予甲、乙廠商之評分差異較大，而致乙廠商之總得分卻較甲廠商為高而得標，採總評分法之評定方式可能被有心人士操控少數評選委員，導致評選結果產生變化之弊端，應加以正視。

公開招標之採購，招標機關已將採購資訊刊登於政府採購公報及公開於主管機關之政府採購資訊網站，採購資訊已充分揭露，符合公開透明之競標機制，倘若第一次招標，投標廠商家數未達三家，非可歸責於採購機關，但依本法第 48 條第 1 項規定，採購機關卻不能開標決標，有害採購效率。甚至可能導致廠商為了能夠達到三家以上廠商之規定，而以借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標，並未能真正達到促進競爭之目的，且第一次流標後，辦理第二次招標亦不受家數限制，該規定徒增作業時程，影響採購效率。



## 第五章 標價偏低顯不合理之處置

### 第一節 標價偏低顯不合理之處理方式的規範目的地

機關辦理採購之經費來源為全體國民之納稅，為期能減少國民之課稅負擔及避免資源之浪費，機關辦理採購理應追求最高效益，亦即一方面希望以最低之價格辦理採購，另一方面亦希望購買最高品質之產品，然而這二者往往難以兼顧，在以最低標決標之情形，採購機關雖然希望以最低價格決標，但得標廠商為節省成本，未必有誠信履約之意願，甚至於在投標之時即有偷工減料降低品質之意圖。採購機關若仍然決標給該廠商，則可能會有得標廠商無法誠信履約，或工程品質低落之情形，導致全體國民之損失。投標廠商以低標搶標並得標後，因無利可圖進而有降低採購標的之品質及功能之虞，或得標廠商主張以招標文件所定之規格提供採購標的，將陷於虧損，因而向採購機關要求變更設計，追加工程價款，否則不願履約，此時採購機關雖然可以解除契約，重新辦理採購，並要求得標廠商損害賠償，但其結果將導致採購期程之延宕，增加社會成本，亦非人民所期望。

因此為避免前述之不利益情形發生，及為防止低標搶標，影響工作進度與品質，政府採購法爰參照前述機關營繕工程及購置定製變賣財物稽察條例第 15 條之規定，明定機關對廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞等情形時之處理方式<sup>170</sup>。政府採購法第 58 條就標價偏低之處理設有特別之規定，機關辦理採購採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得

<sup>170</sup> 政府採購法草案第 51 條（現行條文第 58 條）立法說明，行政院 85 年 12 月 23 日台 85 經字第 47207 號函送立法院審議之版本。

限期通知該廠商提出說明或擔保。廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商。亦即採購機關認為投標廠商標價偏低而有值得合理懷疑時，採購機關可依法律之授權採行合理之處置方式，以防止低價搶標，影響工作進度及品質。

為防止廠商低價搶標，影響機關採購工作之進度及採購品質，政府採購法第 58 條賦予招標機關裁量選擇機制，於最低標廠商之標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提出說明或「擔保」，以擔保作業防止低價搶標<sup>171</sup>。政府採購法第 58 條之規定，係在維持底價制度並採最低價決標方式下，為確保採購品質與廠商履約能力，及防止廠商低標搶標等情形，所作之防弊規定<sup>172</sup>。

## 第二節 標價偏低及處理規範

政府採購法第 58 條規定：「機關辦理採購採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提出說明或擔保。廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商。」，從條文結構觀察，本條包括了許多不確定的法律概念，在一定的構成要件該當後，賦予採購機關裁量權限，例如在條文中之「標價偏低」、「顯不合理」、「不能誠信履約之虞」、「特殊情形」等均為不確定的法律概念，而在構成要件該當後，採購機關得裁量是否通知投標廠商說明或提出擔保

---

<sup>171</sup> 陳建宇，差額保證金繳交之適用評議，營建知訊，205 期，頁 67-68，2000 年 2 月。

<sup>172</sup> 李怡芳，政府採購法第 58 條之案例研究，法令月刊，第 55 卷第 5 期，頁 36，2004 年 5 月。

<sup>173</sup>，當投標廠商未依採購機關之通知提出說明或提出擔保，或所提出之說明，經採購機關判斷後仍未盡合理時，採購機關有權裁量不決標予該最低標廠商。

### **第一項 總標價偏低之定義**

政府採購法第 58 條所謂「最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形」係不確定之法律概念，何謂「標價偏低」宜有統一之規範及定義，作為各機關判斷之準據，因此，政府採購施行細則第 79 條對「總價偏低」作出定義，該條規定：本法第 58 條所稱總標價偏低，指下列情形之一：

- 一、訂有底價之採購，廠商之總標價低於底價百分之八十者。
- 二、未訂底價之採購，廠商之總標價經評審或評選委員會認為偏低者。
- 三、未訂底價且未設置評審委員會或評選委員會之採購，廠商之總標價低於預算金額或預估需用金額之百分之七十者。
- 四、預算案尚未經立法程序者，以預估需用金額計算之。

### **第二項 部分標價偏低之定義**

政府採購法施行細則第 80 條則對「部分標價偏低」作定義，施行細則第 80 條規定：本法第 58 條所稱部分標價偏低，指下列情形之一：

---

<sup>173</sup> 政府採購法第 56 條所謂的擔保，依行政院公共工程委員會訂頒之「押標金保證金暨其他擔保作業辦法」第 30 條規定，係指「差額保證金」。

- 一、該部分標價有對應之底價項目可供比較，該部分標價低於相同部分項目底價之百分之七十者。
- 二、廠商之部分標價經評審或評選委員會認為偏低者。
- 三、廠商之部分標價低於其他機關最近辦理相同採購決標價之百分之七十者。
- 四、廠商之部分標價低於可供參考之一般價格之百分之七十者。

### 第三項 主管機關對於標價偏低處理方式之規範

#### 第一款 總標價偏低處理方式之規範

各政府機關辦理採購對於政府採購法第 58 條的規定，因各機關之認知不同，作法分歧，因此行政院公共工程委員會為統一各機關之操作程序，於 89 年 12 月 11 日訂定發布「依政府採購法第 58 條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行程序」，嗣後並於 92 年 3 月 27 日、97 年 1 月 28 日、99 年 4 月 29 日等三次修正，茲將行政院公共工程委員會 97 年 1 月 28 日與 99 年 4 月 29 日修正發布之「依政府採購法第五十八條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行程序」分別說明如下。

#### 第一目 舊執行程序

此所謂舊執行程序係指行政院公共工程委員會於 97 年 1 月 28 日第二次修正發布之「依政府採購法第 58 條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行程序」內容如下<sup>174</sup>：

項次	最低標廠商總標價態樣	機關執行程序
----	------------	--------

<sup>174</sup> 行政院公共工程委員會 97 年 1 月 28 日工程企字第 09700038350 號函：「修正『依政府採購法第五十八條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行程序』，並自即日生效。」

一	<p>合於招標文件規定之最低標廠商(以下簡稱最低標)，其總標價在底價以下，但未低於底價之百分之八十，該最低標主動表示標價錯誤，要求不決標予該廠商或不接受決標、拒不簽約。</p>	<p>無政府採購法(以下簡稱採購法)第五十八條之適用。不接受該最低標要求，照價決標。如最低標不接受決標或拒不簽約，依採購法第一百零一條、第一百零二條，並得依其施行細則第五十八條第二項規定處理。如有押標金，依招標文件之規定不予發還。</p>
二	<p>最低標之總標價低於底價之百分之八十，機關認為該總標價無顯不合理，無降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形。</p>	<p>無需通知最低標提出說明及差額保證金，照價決標予最低標。最低標如不接受決標或拒不簽約，處理方式同第一項。</p>
三	<p>同前。但該最低標主動表示標價錯誤，要求不決標予該廠商或不接受決標、拒不簽約。</p>	<p>無需通知最低標提出說明及差額保證金，不接受最低標要求，照價決標予最低標。最低標如不接受決標或拒不簽約，處理方式同第一項。</p>
四	<p>最低標之總標價低於底價之百分之八十，機關認為顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形。</p>	<p>限期(例如於決標會議時，當場限期三十分鐘內)通知最低標提出說明(不得未經說明而逕行通知最低標提出差額保證金)，並視情形為下列之處理：</p> <p>一、最低標於機關通知期限內提出說明，機關認為該說明合理。無需通知最低標提出差額保證金，照價決標予最低標。最低</p>

		<p>標如不接受決標或拒不簽約，依採購法第一百零一條、第一百零二條，並得依其施行細則第五十八條第二項規定處理。有押標金者，依招標文件之規定不予發還。</p> <p>二、最低標於機關通知期限內提出說明，機關認為該說明尚非完全合理，最低標表示願意承做，且願提出差額保證金者，先辦理保留決標，並通知最低標於五日內(或較長期間內)提出差額保證金，繳妥後再行決標予該最低標。最低標如不提出差額保證金，不決標予該最低標，並以次低標廠商為最低標廠商。如有押標金者，發還之。廠商提出差額保證金後如不接受決標或拒不簽約，依採購法第一百零一條、第一百零二條，並得依其施行細則第五十八條第二項規定處理。有押標金者，依招標文件之規定不予發還。</p> <p>三、最低標未於機關通知期限內提出說明且不願提出差額保證金</p>
--	--	---

		<p>者，或提出之說明被機關認為標價偏低顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，且不願提出差額保證金者，不決標予該最低標，並以次低標廠商為最低標廠商。如有押標金者，發還之。</p> <p>四、最低標未於機關通知期限內提出說明或差額保證金，或提出之說明不足採信，經機關重行評估結果，改變先前之認定，重行認為最低標之總標價無顯不合理，無降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形。照價決標予最低標，無需通知最低標提出差額保證金。如最低標不接受決標或拒不簽約，依採購法第一百零一條、第一百零二條，並得依其施行細則第五十八條第二項規定處理。如有押標金，依招標文件之規定不予發還。</p>
--	--	---

附註：

本程序之執行原則：

- 一、訂有底價之採購，機關應一併檢討底價有無偏高情形；其屬底價偏高所致者，不適用採購法第五十八條有關提出說明或擔保（即

押標金保證金暨其他擔保作業辦法第三十條所稱「差額保證金」)之規定。

二、通知廠商提出差額保證金前，應予提出說明之機會，廠商並得自行擇定提出說明或差額保證金。廠商提出差額保證金者，機關不得拒絕。

三、廠商提出之說明合理者，機關應即決標，無需通知廠商提出差額保證金；說明欠合理者，除廠商已表明不願繳納差額保證金外，仍得限期提出差額保證金。至於合理與否之認定，得就相關因素加以分析，例如：其他投標廠商相關項目報價情形、市價、市場行情變化情形等。

## 第二目 新執执行程序

此所謂新執执行程序係指行政院公共工程委員會於99年4月29日第三次修正發布之「依政府採購法第58條處理總標價低於底價百分之八十案件之執执行程序」，亦即現行有效之執执行程序，其內容如下：

項次	最低標廠商總標價態樣	機關執执行程序
一	合於招標文件規定之最低標廠商(以下簡稱最低標)，其總標價在底價以下，但未低於底價之百分之八十，該最低標主動表示標價錯誤，要求不決標予該廠商或不接受決標、拒不簽約。	無政府採購法(以下簡稱採購法)第五十八條之適用。不接受該最低標要求，照價決標。如最低標不接受決標或拒不簽約，依採購法第一百零一條、第一百零二條，並得依其施行細則第五十八條第二項規定處理。如有押標金，依招標文件之規定不予發還。
二	最低標之總標價低於底價之百分之八十，機關認為	無需通知最低標提出說明及差額保證金，照價決標予最低標。最低標



	該總標價無顯不合理，無降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形。	如不接受決標或拒不簽約，處理方式同第一項。
三	同前。但該最低標主動表示標價錯誤，要求不決標予該廠商或不接受決標、拒不簽約。	無需通知最低標提出說明及差額保證金，不接受最低標要求，照價決標予最低標。最低標如不接受決標或拒不簽約，處理方式同第一項。
四	最低標之總標價低於底價之百分之八十，但在底價百分之七十以上，機關認為顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形。	<p>限期(由機關視個案特性及實際需要，訂定合理之期限)通知最低標提出說明，不得未經說明而逕行通知最低標提出擔保(即押標金保證金暨其他擔保作業辦法第三十條所稱「差額保證金」)，並視情形為下列之處理：</p> <p>一、最低標於機關通知期限內提出說明，機關認為該說明合理，無需通知最低標提出差額保證金，照價決標予最低標。最低標如不接受決標或拒不簽約，依採購法第一百零一條、第一百零二條，並得依其施行細則第五十八條第二項規定處理。有押標金者，依招標文件之規定不予發還。</p> <p>二、最低標於機關通知期限內提出說明，機關認為該說明顯不合</p>

理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形者，不通知最低標提出差額保證金，逕不決標予該最低標。該最低標表示願意提出差額保證金者，機關應予拒絕。

三、最低標於機關通知期限內提出說明，機關認為該說明尚非完全合理，但如最低標繳納差額保證金，即可避免降低品質不能誠信履約之疑慮者，通知最低標於五日內(或較長期間內)提出差額保證金，繳妥後再行決標予該最低標。廠商提出差額保證金後如不接受決標或拒不簽約，依採購法第一百零一條、第一百零二條，並得依其施行細則第五十八條第二項規定處理。有押標金者，依招標文件之規定不予發還。

四、最低標未於機關通知期限內提出說明，或其說明尚非完全合理且未於機關通知期限內提出差額保證金者，不決標予該最低標。

<p>五</p>	<p>最低標之總標價低於底價之百分之七十，機關認為顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形。</p>	<p>限期(由機關視個案特性及實際需要，訂定合理之期限)通知最低標提出說明，並視情形為下列之處理：</p> <p>一、最低標於機關通知期限內提出說明，機關認為該說明合理，無需通知最低標提出差額保證金，照價決標予最低標。最低標如不接受決標或拒不簽約，依採購法第一百零一條、第一百零二條，並得依其施行細則第五十八條第二項規定處理。有押標金者，依招標文件之規定不予發還。</p> <p>二、最低標未於機關通知期限內提出說明，或其提出之說明經機關認為顯不合理或尚非完全合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形者，不通知最低標提出差額保證金，逕不決標予該最低標。該最低標表示願意提出差額保證金者，機關應予拒絕。</p>
----------	--	--

附註：

本程序之執行原則：

- 一、訂有底價之採購，機關如發現底價偏高造成最低標標價偏低者，不適用採購法第五十八條之規定。

- 二、機關通知廠商提出差額保證金前，應予提出說明之機會；廠商無自行擇定提出說明或差額保證金之權利。機關未通知廠商提出差額保證金者，縱廠商主動提出差額保證金，機關亦應拒絕。
- 三、機關依本程序不決標予最低標廠商，而以次低標廠商為最低標廠商，其仍有標價偏低情形者，亦適用採購法第五十八條之規定。
- 四、機關依本程序不決標予廠商，其有押標金者，發還之。但本程序載明不予發還者，不在此限。
- 五、機關限期通知廠商提出說明之事項，可包括：（1）標價為何偏低；（2）以該標價承作，為何不會有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，並據以作為認定廠商說明是否合理之依據。廠商提出之說明，與完成招標標的之事項無關者，不予接受。
- 六、最低標未於機關通知期限內提出說明或差額保證金，或提出之說明不足採信，經機關重行評估結果，改變先前之認定，重行認為最低標之總標價無顯不合理，無降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，照價決標予最低標。如最低標不接受決標或拒不簽約，依採購法第一百零一條、第一百零二條，並得依其施行細則第五十八條第二項規定處理。如有押標金，依招標文件之規定不予發還。
- 七、機關限期通知廠商提出說明，其所訂期限及認定廠商說明是否合理之程序，應迅速合理，避免最低標與其他廠商串通瓜分利益，藉不提出說明或提出不合理之說明等情形，使機關不決標予該廠商，改決標予其他標價較高廠商<sup>175</sup>。

### 第三目 新舊執行程序之差異

---

<sup>175</sup> 行政院公共工程委員會 99 年 4 月 29 日工程企字第 09900165330 號令：「修正『依政府採購法第五十八條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行政序』，並自即日生效。」

行政院公共工程委員會於 99 年 4 月 29 日第三次修正發布之新「依政府採購法第五十八條處理總標價低於底價百分之八十案件之執执行程序」與 97 年 1 月 28 日修正發布之舊執执行程序，主要差異有：

一、刪除機關認為最低標廠商之說明尚非完全合理，而最低標廠商表示願意承做，且願提出差額保證金者，機關先辦理保留決標，並通知最低標於五日內提出差額保證金，繳妥後再行決標予該最低標廠商之規定。亦即刪除招標機關只能被動的接受最低標廠商繳交差額保證金後決標給該最低標廠商而無拒絕權限之規定。

二、新增最低標廠商無自行擇定提出說明或繳交差額保證金之權利：在新執程序中規定，無論最低標廠商之總標價「低於底價之百分之八十，而在底價百分之七十以上」或「低於底價之百分之七十」，最低標廠商於招標機關通知期限內提出說明，經招標機關認為該說明顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形者，不通知最低標提出差額保證金，逕不決標予該最低標廠商。即使該最低標廠商表示願意承做且願意提出差額保證金，招標機關亦應予拒絕，不決標給該最低標廠商。

三、新增招標機關有權決定是否通知最低標廠商繳交差額保證金之規定：在新執程序第四項，增訂「最低標廠商於招標機關通知期限內提出說明，招標機關認為該說明尚非完全合理，但如最低標廠商繳納差額保證金，即可避免降低品質不能誠信履約之疑慮者，由招標機關通知最低標廠商於五日內或較長期間內提出差額保證金，繳妥後再行決標予該最低標廠商」。

四、將最低標廠商之總標價「低於底價之百分之八十，而高於百分之七十」與「低於底價百分之七十以下」之態樣，作不同方式的處理。在新執行政序曾訂第五項「最低標之總標價低於底價之百分之七十，機關認為顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形。」之執行政序。此為舊執行政序所無。

五、新增最低標廠商之總標價「低於底價之百分之七十」之情形，招標機關不得要求該最低標廠商繳交差額保證金，只能作決標與否之決定：招標機關認為最低標廠商之總標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，經招標機關限期最低標廠商提出說明，最低標廠商未於招標機關通知期限內提出說明，或其提出之說明經招標機關認為仍有顯不合理或尚非完全合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形者，招標機關得不通知該最低標廠商提出差額保證金，逕不決標予該最低標廠商。即使該最低標廠商表示願意提出差額保證金，招標機關仍應予以拒絕。亦即招標機關只能通知最低標廠商提出說明後，決定是否決標給該最低標廠商，不能主動動的要求最低標廠商提出擔保後決標給該最低標廠商，也不能被動的接受最低標廠商繳交差額保證金後決標給該最低標廠商。此在最低標廠商之總標價「低於底價之百分之八十，而在底價百分之七十以上」之情形，招標機關則可以要求最低標廠商繳交差額保證金後決標予該最低標廠商。二者規定不同。

六、新增招標機關通知最低標廠商提出說明之事項，可包括：(1) 標價為何偏低；(2) 以該標價承作，為何不會有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，並據以作為認定最低標

廠商說明是否合理之依據。最低標廠商提出之說明，與完成招標標之事項無關者，不予接受。

七、新增招標機關限期通知最低標廠商提出說明，其所訂期限及認定最低標廠商說明是否合理之程序，應迅速合理，避免最低標廠商與其他廠商串通瓜分利益，藉不提出說明或提出不合理之說明等情形，使招標機關不決標予該最低標廠商，改決標予其他標價較高廠商。

## 第二款 部分標價偏低處理方式之規範

有關最低標廠商之部分標價偏低之執程序為何？行政院公共工程委員會並未加以規範，該委員會所訂定發布之「依政府採購法第 58 條處理總標價低於底價百分之八十案件之執程序」，僅作為各機關處理最低標廠商之「總標價」低於底價百分之八十之案件的依據。至於若發生最低標廠商之部分標價偏低之情形，各機關仍須回歸政府採購法第 58 條之規範，本於權責審酌最低標廠商之部分標價是否偏低，有無顯不合理，是否有降低品質、不能誠信履約之虞者，再決定是否決標予該最低標廠商，並得限期通知廠商提出說明或擔保，再視其說明是否已無顯不合理，是否有降低品質、不能誠信履約之虞，再決定是否決標予該最低標廠商<sup>176</sup>。

## 第三節 政府採購法第 58 條規定之不確定法律概念與行政裁量

### 第一項 不確定法律概念

---

<sup>176</sup> 參照行政院公共工程委員會 89 年 3 月 8 日 (89) 工程企字第 89004264 號函：「...招標文件既未載明單價可調整之規定，則不應未經廠商同意擅改其單價。如有政府採購法(以下簡稱本法)第五十八條所稱部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞者，得限期通知廠商提出說明或擔保。…」

不確定法律概念係指未明確表示而具有流動的特徵之法律概念，其包含一個確定的概念核心；以及一個多多少少廣泛不清的概念外圍，其法律概念具有多重含義，在某種程度上不甚明確，屬不能定義，僅能描述之概念<sup>177</sup>，此種不明確的概念，多見於法規的構成要件層面，亦有見於法規的法律效果層面。一般將不確定法律概念區分為「經驗概念」及「規範概念」，經驗概念乃涉及實際之標的、事件，亦即涉及可感覺的；或其他可體驗的客體，例如黎明、夜間、危險、干擾等。而規範概念則缺乏此種實際的關係，必須經由評價態度始能闡明其意義，此種評價態度不可避免的內含主觀的因素<sup>178</sup>。因此，法規之用語若有涵義不確定或有多種可能之解釋，即所謂不確定法律概念，不確定法律概念在法律用語中，隨處可見，例如；在法律條文中之公序良俗、誠信原則、重大事故等為典型之不確定法律概念，在政府採購法條文中則有「情節重大」、「公共利益」、「公平合理」、「確有緊急情事需決標時」等諸多不確定法律概念。反之；出生、結婚、停止營業等則屬確定法律概念<sup>179</sup>。

政府採購法第 58 條規定：「機關辦理採購採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提出說明或擔保。廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商。」，其中「顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形」即為不確定法律概念，另外當廠商提出說明時，該說明是否「合理」亦為招標機關是否可以繼續命投標廠商提出擔保，或不決標予該廠商之構成要件，均屬不確

---

<sup>177</sup> 李惠宗，行政法要義，頁 144，2007 年 2 月。

<sup>178</sup> 翁岳生編，行政法（上），頁 195-197，2006 年 10 月，三版 1 刷。

<sup>179</sup> 吳庚，行政法之理論與實用，頁 114-118，2008 年 2 月，增訂十版 2 刷。



定法律概念。

## 第二項 行政裁量

行政裁量係指行政機關之決策與否或多數法律效果之選擇，亦即行政機關在法律規定的特定構成要件事實確定存在時，行政機關有權選擇作為或不作為，或選擇作成不同法律效果之行政行為，此即所謂之行政裁量<sup>180</sup>。行政裁量可分為決定裁量與選擇裁量，決定裁量係指法律授權行政機關得決定是否想要作成某一個合法的處置，亦即決定採取措施與否，選擇裁量係指行政機關得就數個不同之合法的處置中，選擇作成某一個處置<sup>181</sup>。在此範圍內，行政機關所為之處分，稱之為「裁量處分」。在法律條文中常將裁量與不確定法律概念作連結規定，法條中使用「得」字者，常屬裁量之規定，例如；稅捐稽徵法第 48 之 2 條第 1 項規定「依本法或稅法規定應處罰鍰之行為，其情節輕微，或漏稅在一定金額以下者，得減輕或免予處罰。」其中「得」即屬裁量權之授與。但並非謂凡有「得」字，即屬裁量授權，有些情形使用「得」字係賦予行政機關某種權限，例如；民法第 34 條規定：「法人違反設立許可條件者，主管機關得撤銷其許可」，此所謂「得」字，係屬權限之授與，而非裁量權之授與。有時法律條文中雖然沒有「得」字，但行政機關仍可能有裁量餘地，行政機關是否有裁量權之授與，應從法條之涵義或各種法律之立法意旨加以衡量<sup>182</sup>。

政府採購法第 58 條第 1 項前段規定：「機關辦理採購採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提

---

<sup>180</sup> 同前註，頁 119。

<sup>181</sup> 翁岳生編，行政法（上），頁 205-207，2006 年 10 月，三版 1 刷。

<sup>182</sup> 吳庚，行政法之理論與實用，頁 114-115，2008 年 2 月，增訂十版 2 刷。

出說明或擔保。」，當最低標廠商之標價符合「總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形」，亦即最低標廠商之標價經採購機關依施行細則第 79 條及第 80 條規定本於專業審查及經驗判斷確有偏低，且認為有顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞等情形，政府採購法第 58 條賦予採購機關「得」限期通知廠商提出說明或擔保的權限<sup>183</sup>，以作為雙向溝通或確定廠商確實具有履約能力的方式。探求本條文規定之意旨，應係授權機關可以取得通知廠商提出說明或擔保之裁量權，亦即當事實符合政府採購法第 58 條之前提要件時，招標機關即可選擇通知廠商提出說明或擔保，甚或可不通知廠商說明及擔保，而直接決標予該最低標廠商，所以本條之法律效果為招標機關之裁量權。但是本條文後段：「廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商。」中之「得」字，應非授予招標機關裁量權，而係授予招標機關可以取得不決標予最低標廠商之權利，蓋因招標機關採最低標決標時，原則上招標機關即須決標予最低標廠商。

招標機關依政府採購法第 58 條規定，限期通知最低標廠商提出說明或擔保之要件，包括二項，一為最低標廠商之總標價或部分標價偏低；另一為該標價經客觀之審查分析有顯不合理等情形。因此招標機關未對其標價進行審標程序，而即通知最低標廠商提出說明或擔保，在執行過程中即有程序上之瑕疵，故招標機關發現最低標廠商標價偏低，應即就其標價合理與否進行審查<sup>184</sup>。

採購機關並非僅得於「限期通知該廠商提出說明」或「限期通知該廠商提出擔保」二者之間擇其一，倘若採購機關既要求最低標廠商

---

<sup>183</sup> 陳建宇、駱忠誠著，政府採購法實例解析，頁 198，2000 年 5 月，初版。

<sup>184</sup> 李建中、韋桂仁、王維志，政府採購法對於標價偏低處理之探討，營建管理季刊，58 期，頁 12，2004 年春。

提出說明並限期提供擔保者，實務上認為應無不可<sup>185</sup>，機關辦理招標有其行政裁量權以決定要求廠商作合程序步驟，以釐清招標機關對廠商投標標價之疑慮<sup>186</sup>。此外，採購機關必須在上述要件皆具備後，始得行使此一權限。採購機關不得於招標文件中規定：「若投標廠商之標價有本法施行細則第 79 條或 80 條情形時，廠商即應繳納差額保證金」<sup>187</sup>。亦即，採購機關不得於未經判斷之情況下，一律要求投標廠商說明或繳交差額保證金，而必須依客觀事實審酌最低標廠商有無履約能力以確保品質<sup>188</sup>，此為應踐行之程序。

又政府採購法第 58 條使用之文字為「得」限期通知，倘若採購機關認為最低標廠商有標價偏低並且有降低品質、不能誠信履約之虞者，是否得限期通知、不定期要求最低標廠商繳交差額保證金，只就客觀上所呈現之事實，加以審酌後決定不決標給該最低標廠商，有持肯定者<sup>189</sup>。惟依行政院公共工程委員會於 89 年 12 月 11 日訂定發布「依政府採購法第 58 條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行程序」，及嗣後經三次之修正，似均持否定之見解<sup>190</sup>。

---

<sup>185</sup> 李旭銘，政府採購法第 58 條之研究（上），立法院院聞，第 32 卷第 9 期，頁 85，2004 年 9 月。行政院公共工程委員會，政府採購申訴案例彙編（一），政府採購申訴審議判斷第 88090 號案，頁 300，89 年 12 月。

<sup>186</sup> 李建中、韋桂仁、王維志，政府採購法對於標價偏低處理之探討，營建管理季刊，58 期，頁 12，2004 年春。

<sup>187</sup> 行政院公共工程委員會 88 年 8 月 2 日（88）工程企字第 8811571 號函：「…，機關辦理採購採最低標決標時，不宜於招標文件中規定廠商之標價有政府採購法施行細則第七十九條或第八十條所稱偏低之情形時，即應繳納差額保證金。…」

<sup>188</sup> 李旭銘，政府採購法第 58 條之研究（上），立法院院聞，第 32 卷第 9 期，頁 86，2004 年 9 月。

<sup>189</sup> 李旭銘，政府採購法第 58 條之研究（上），立法院院聞，第 32 卷第 9 期，頁 86，2004 年 9 月。

<sup>190</sup> 行政院公共工程委員會 99 年 4 月 29 日工程企字第 09900165333 號函說明二：「鑒於本法第五十八條係規定機關『得限期通知該廠商提出說明或擔保』，機關如未通知該廠商提出擔保，並未違反此一規定，…」

## 第四節 政府採購法第 58 條之適用要件

### 第一項 採取最低標決標之採購案件

政府採購法第 58 條前段已明定「機關辦理採購採最低標決標時」，因此必須是採購機關採最低標決標之採購案件，方有本條之適用，其他如採用最有利標決標或最高標決標等之採購案件均無政府採購法第 58 條之適用，又採最低標決標之複數決標的採購案件亦有其適用。

### 第二項 合格最低標廠商標價偏低

合格最低標廠商之總標價或部分標價必須經採購機關認為偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，所謂「總標價偏低」，依政府採購法施行細則第 79 條規定，係指採購機關訂有底價，而最低標廠商之總標價低於底價之百分之八十者；或採購機關未訂底價，最低標廠商之總標價經評審或評選委員會認為偏低者；或採購機關未訂底價也未設置評審委員會或評選委員會，最低標廠商之總標價低於預算金額或預估需用金額之百分之七十者而言。

最低標廠商之標價偏低，並不以總標價偏低為前提，即使投標廠商之總標價未偏低，而只有部分標價偏低，亦有本法第 58 條之適用，而所謂「部分標價偏低」，依政府採購法施行細則第 80 條規定，係指最低標廠商在該部分標價低於相同部分項目底價之百分之七十，而該部分標價有對應之底價項目可供比較；或最低標廠商之部分標價經評審或評選委員會認為偏低者；或最低標廠商之部分標價低於其他機關最近辦理相同採購決標價之百分之七十者；或最低標廠商之部分標價低於可供參考之一般價格之百分之七十者。

最低標廠商之總標價或部分標價若有施行細則第 78 條或 80 條所

謂之偏低情形，並不當然有顯不合理而有降低品質、不能誠信履約等情形，最低標廠商標價是否合理，標價有無偏低為一首要判斷指標，但非為決定性指標。亦即最低標廠商雖有總標價或部分標價偏低，但經採購機關判斷最低標廠商具有誠信履約之能力，且能確保採購品質，仍可以該最低標廠商為決標對象<sup>191</sup>。

### 第三項 標價偏低顯不合理有降低品質不能誠信履約之虞或其他特殊情形

依政府採購法第 58 條規定，招標機關於審查合格最低標廠商之標價後認為標價偏低，則必須進行審查評估是否有「顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形」，若經審查結果為肯定，才能命最低標廠商提出說明或擔保。若未經過審查評估程序，則不得直接命最低標廠商提出差額保證金後，即決標予該最低標廠商<sup>192</sup>。

政府採購法第 58 條之「標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形」，究為何指？行政院公共工程委員會訂定之行政規則或函釋均未加以說明，惟行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴字第 0950382 號審議判斷則認為：「機關在判斷標價偏低是否有『顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形』時，必須依客觀之標準判斷，而不能主觀擅斷之。所謂客觀之判斷標準，例如；廠商之營運成本、履約能力、財務狀況是否健全、所有廠商投標價平均值、扣除最高價及最低標之平均值、最低

---

<sup>191</sup> 李旭銘，政府採購法第 58 條之研究（上），立法院院聞，第 32 卷第 9 期，頁 85，2004 年 9 月。

<sup>192</sup> 參照行政院公共工程委員會 88 年 9 月 15 日（88）工程企字第 8813251 號函：「…其於廠商標價有政府採購法施行細則第 79 條及第 80 條之情形時，不經評估程序，一律責由廠商出具願意繳納差額保證金之「切結聲明書」或「列入開標紀錄之聲明」後，即先決標之程序，不符合本法第 58 條之規定。」

標廠商與次低標廠商投標價及其他投標廠商相關項目報價情形、市價、市場行情等因素作綜合判斷」。

因此，招標機關在審查判斷最低標廠商是否有「標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形」時，必須依個案之具體情形，綜合考量上述之因素，尚不得只因最低標廠商之標價偏低，即認為符合「標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形」之要件<sup>193</sup>。招標機關亦不得於招標文件上規定，廠商標價有政府採購法施行細則第 79 條及第 80 條之情形時，不經評估程序，一律責由廠商出具願意繳納差額保證金之「切結聲明書」或「列入開標紀錄之聲明」後，即先決標之程序。過去另曾有某機關擬逕以最低標廠商標價「低於底價之百分之八十，且低於投標廠商平均標價之百分之八十，且低於次低標之百分之九十」直接認定「顯不合理、有降低品質、不能誠信履約之虞」之判斷依據，惟經行政院公共工程委員會認為，雖然在執行上較簡便，惟該規定非根據事實情節，依政府採購法立法目的所為之合理標準，與政府採購法第 58 條授權之目的未盡相符，且損及法律授權機關行使裁量權之旨<sup>194</sup>。

## 第五節 政府採購法第 58 條之處理程序

經研究彙整政府採購法、施行細則、行政院公共工程委員會訂頒之執行政序及有關政府採購法第 58 條之相關解釋函，提出政府採購

---

<sup>193</sup> 參照行政院公共工程委員會 88 年 8 月 2 日（88）工程企字第第 8811571 號函：「…機關辦理採購採最低標決標時，不宜於招標文件中規定廠商之標價有政府採購法施行細則第 79 條或第 80 條所稱偏低之情形時，即應繳納差額保證金。亦即機關如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低（詳本法施行細則第 79 條及第 80 條規定），顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，方得依本法第 58 條之規定限期通知該廠商提出說明或擔保。如機關認為廠商之標價並無『「不合理、降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形』時，毋需通知廠商提出說明或擔保，逕行決標予該廠商。…」

<sup>194</sup> 參照行政院公共工程委員會 88 年 9 月 15 日（88）工程企字第第 8813251 號函。

法第 58 條規定之處理程序如下：

### **第一項 審查判斷合格最低標廠商之標價是否偏低**

採購機關於開標現場開起所有投標廠商之價格封，並對所有投標廠商之投標價進行排序後，此時應進行審查判斷最低標廠商之總標價是否有施行細則第 79 條所指之總標價偏低，或有施行細則第 80 條所指之部分標價偏低，若無上述情形，則逕予決標給該最低標廠商。若有上述總標價偏低或部分標價偏低之情形，進入下一個程序。

### **第二項 審查判斷最低標標價是否顯不合理有降低品質不能誠信履約之虞或其他特殊情形**

招標機關之客觀審查判斷標準例示如下：廠商之營運成本、履約能力、財務狀況是否健全、所有廠商投標價平均值、扣除最高價及最低標之平均值、最低標廠商與次低標廠商投標價及其他投標廠商相關項目報價情形、市價、市場行情等因素作綜合判斷。若判斷結果最低標廠商之標價雖然偏低，但無顯不合理，無降低品質不能誠信履約之虞或其他特殊情形，逕行決標予該最低標廠商。若認為有顯不合理，有降低品質不能誠信履約之虞或其他特殊情形，則進入下一個程序。

### **第三項 限期通知最低標廠商提出說明何以標價偏低及以該標價承作為何不會有降低品質不能誠信履約之虞或其他特殊情形**

經審查判斷最低標廠商標價偏低顯不合理，有降低品質不能誠信履約之虞或其他特殊情形，採購機關辦理保留決標，並視個案特性及實際需要，訂定合理之期限，通知最低標廠商提出說明，通知最低標廠商提出說明之事項，可包括：（1）標價為何偏低；（2）以該標價承作，為何不會有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，並

據以作為認定廠商說明是否合理。廠商提出之說明，與完成招標標之事項無關者，不予接受，不納入評估考量。招標機關不得未通知廠商說明而逕行通知最低標提出擔保。

#### **第四項 審查判斷最低標廠商之說明是否已祛除顯不合理有降低品質不能誠信履約之虞或其他特殊情形**

最低標廠商於招標機關通知期限內提出說明，招標機關認為該說明合理，無需通知最低標提出差額保證金，照價決標予最低標。最低標廠商於招標機關通知期限內提出說明，若招標機關認為該說明顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形者，不通知最低標廠商提出差額保證金，逕不決標予該最低標，該最低標廠商表示願意提出差額保證金者，機關應予拒絕，並以次低標廠商為最低標廠商。

#### **第五項 機關認為該說明尚非完全合理，但如最低標繳納差額保證金，即可避免降低品質不能誠信履約之疑慮者—通知最低標廠商繳交差額保證金**

最低標廠商於採購機關通知期限內提出說明，採購機關認為該說明尚非完全合理，但如最低標廠商繳納差額保證金，即可避免降低品質不能誠信履約之疑慮者，採購機關應通知最低標廠商於五日內或較長之合理期間內向採購機關繳交差額保證金，有關最低標廠商以差額保證金作為擔保者，其擔保金額依下列方式計算：一、總標價偏低者，擔保金額為總標價與底價之百分之八十之差額，或為總標價與本法第54條評審委員會建議金額之百分之八十之差額。二、部分標價偏低者，擔保金額為該部分標價與該部分底價之百分之七十之差額。該部



分無底價者，以該部分之預算金額或評審委員會之建議金額代之<sup>195</sup>。

## **第六項 檢視最低標廠商是否依限繳納差額保證金**

最低標廠商於招標機關所訂之期限內繳交差額保證金者，決標予該最低標廠商。最低標廠商未於機關通知期限內提出擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商，採購機關可以依第 58 條賦予之權限，以次低標廠商為最低標廠商，作為決標對象。若該次低標廠商之總標價或部分標價，無偏低且顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，採購機關應決標給該次低標廠商。

倘若該次低標廠商之總標價或部分標價仍有偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，則其處理程序與最低標廠商之處理程序相同。

## **第七項 視廠商行為作成決標決定**

最低標廠商於招標機關所訂之期限內繳妥差額保證金後再行決標予該最低標廠商。最低標廠商未於機關通知期限內提出擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商。

## **第六節 廠商對於標價錯誤有無主張之權利**

### **第一項 法令規定及主管機關之解釋**

---

<sup>195</sup> 行政院公共工程委員會訂頒之「押標金保證金暨其他擔保作業辦法」第 30 條：「廠商以差額保證金作為本法第五十八條規定之擔保者，依下列規定辦理：一、總標價偏低者，擔保金額為總標價與底價之百分之八十之差額，或為總標價與本法第五十四條評審委員會建議金額之百分之八十之差額。二、部分標價偏低者，擔保金額為該部分標價與該部分底價之百分之七十之差額。該部分無底價者，以該部分之預算金額或評審委員會之建議金額代之。三、廠商未依規定提出差額保證金者，得不決標予該廠商。差額保證金之繳納，應訂定五日以上之合理期限。其有效期、內容、發還及不發還等事項，準用履約保證金之規定。」

政府採購法第 51 條第 1 項規定：「機關應依招標文件規定之條件，審查廠商投標文件，對其內容有疑義時，得通知投標廠商提出說明。」，招標機關於審查投標文件時，若對投標文件之內容有疑義，固然可以依該規定通知廠商提出說明，至於對投標文件有疑義是否包括標價偏低之情形？依政府採購法施行細則第 60 條第 1 項規定：「機關審查廠商投標文件，發現其內容有不明確、不一致或明顯打字或書寫錯誤之情形者，得通知投標廠商提出說明，以確認其正確之內容。」，同條第 2 項規定：「前項文件內明顯打字或書寫錯誤，與標價無關，機關得允許廠商更正。」，可知招標機關對標價以外之其他投標文件內容有疑義時，可通知投標廠商提出說明，若有明顯打字或書寫錯誤，亦得允許投標廠商更正。但依施行細則第 60 條第 2 項規定之反面解釋，若投標廠商之標價有錯誤，則不允許投標廠商更正。

行政院公共工程委員會訂定發布之「依政府採購法第 58 條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行政序」第一項對於「合於招標文件規定之最低標廠商，其總標價在底價以下，但未低於底價之百分之八十，該最低標廠商主動表示標價錯誤，要求不決標予該最低標廠商或不接受決標或拒不簽約。」之情形，則規定招標機關不應接受該最低標廠商要求，照價決標予該最低標廠商。第三項對於「最低標廠商之總標價低於底價之百分之八十，招標機關認為該總標價無顯不合理，無降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，但該最低標廠商主動表示標價錯誤，要求不決標予該最低標廠商或不接受決標或拒不簽約。」之情形，則規定招標機關無需通知最低標廠商提出說明及差額保證金，不接受最低標廠商要求，照價決標予最低標廠商。

## 第二項 學說見解

### 第一款 否定說

學者認為，在某些情況下，投標廠商會故意以低價搶標，而後再拒不說明或不繳交差額保證金甚至主張標價計算錯誤，並在招標機關通知其說明或繳交差額保證金之同時，與次低標廠商共謀，由其放棄說明護不繳交差額保證金，再由次低標廠商得標，以共同賺取彼此標價間之價差<sup>196</sup>。

亦有學者從法規範之立法目的、投標之法律性質，而認為政府採購法第 58 條之立法目的係在防止廠商低標搶標，並非在確保最低標廠商之利潤，故廠商並無主張不予決標之權利，而且廠商之投標既為要約，則因邀約有其拘束性，邀約於生效後即不得再撤銷或變更。最後尚以法諺「任何人不得主張自己之不法」，而認為廠商若主張自己享有拒絕得標、簽約之權利，則必主張自己之標價顯不合理，或廠商自己有不能誠信履約等情事，實有欠妥適<sup>197</sup>。

就民法第 88 條之規定：「意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者為限」。錯誤乃對事物、過程、關聯的不正確看法，亦即想像與實際的不一致，如果因為錯誤而不欲為其所為的意思表示，則表意人將致力於解除此一表示的效力。錯誤是法律行為中最常見的意思表示瑕疵。如果每一個錯誤都可影響法律行為的效力，交易往來安全必然大受影響，所以法律只在一定情形下，容許依真正的意思作不利於相對人的考慮。由主觀觀點，原應儘可能的容許表意人自錯誤表示內容中解脫；但因涉及相對人之利益，必須要求表意人確守其表示的效力。法律乃在有限的範圍內給予表意人以機會，用撤銷來解除表示的拘束力，惟表意人行使撤銷權

---

<sup>196</sup> 陳建宇、駱忠誠合著，政府採購法實例解析，頁 197，2000 年 5 月，初版。

<sup>197</sup> 李旭銘，政府採購法第 58 條之研究（下），立法院院聞，第 32 卷第 10 期，頁 60-63，93 年 9 月。

受到相當的限制，其一為表意人無過失，其二為信賴損害之賠償<sup>198</sup>。意思表示內容之錯誤，若屬表意人自己之過失，則不得將其意思表示撤銷，在投標廠商報價若有錯誤之情形，投標廠商似難主張其報價錯誤非其自己之過失，因此投標廠商對於因自己之過失而導致標價錯誤，不得主張撤銷其投標。

## 第二款 肯定說

另有學者認為，我國採購法令否定投標廠商有主張錯誤之權利，係因為有最低標廠商與次低標廠商謀議串通，而擾亂採購秩序之疑慮，但在美國聯邦政府採購法及德國工程採購及契約規則即允許明顯誤寫誤算之更正，採購秩序之建立及公平競爭環境之維護亦需斟酌民法對計算錯誤之法律判斷及一般法律原則，特別是誠實信用原則及權利濫用禁止原則。招標機關自招標到決標契約成立前之階段，投標廠商與招標機關間已進入所謂特別結合關係，依誠信原則已有先契約義務存在之可能，招標機關從投標文件一見即可知其有誤寫誤算時，應告知投標廠商請其確認投標之內容及標價，若招標機關明知投標廠商計算錯誤，該價格與給付之間已顯失公平，以該價格承作對投標廠商而言已無期待可能性時，招標機關應例外的將此情況告知投標廠商，請求其確認。

誤寫誤算刑態之計算錯誤，民法上有更正錯誤、意思表示錯誤之撤銷及締約上過去法則等救濟途徑，但在斟酌採購秩序之維護，除開標前應允許投標廠商更正錯誤之標價外，開標後標價無法更正。決標前，投標廠商於知悉錯誤立即主張誤寫誤算撤銷投標時，其主張若正當，招標機關應不決標予該投標廠商，或將其排除在有效標之列，決

---

<sup>198</sup> 黃立，民法總則，頁 285-307，2005 年 9 月，修訂四版 1 刷。

標後，應撤銷決標<sup>199</sup>。

行政院公共工程委員會於 99 年 4 月 29 日訂頒之「依政府採購法第五十八條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行情序」第四項第四點規定：「最低標廠商未於招標機關通知期限內提出說明，或其說明尚非完全合理且未於招標機關通知期限內提出差額保證金者，不決標予該最低標」。依該規定，若最低標廠商不提出說明且不提出差額保證金，招標機關即不能決標予該最低標廠商。所以廠商可以假藉此方法，變相主張標價錯誤。因此學者認為，最低標廠商倘未於招標機關通知之期限內提出說明或擔保，或提出之說明被招標機關認為不合理時，招標機關應不決標予該最低標廠商，並以次低標廠商為最低標廠商，此時，最低標廠商並未得標，不啻擺脫投標之法律上拘束，其計算錯誤之主張形同被招標機關接受<sup>200</sup>。

### 第三項 行政及司法實務見解

行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0950139 號審議判斷認為：「…招標機關前揭通知申訴廠商提出說明部分，亦僅限於有本法施行細則第 60 條第 1 項發現其投標文件內容有不明確、不一致或明顯打字錯誤或書寫錯誤等與標價無關之情形，若與標價有關者，依同條第 2 項規定之反面解釋，招標機關應不得允許申訴廠商更正。是以，招標機關與申訴廠商進行議價時，以其投標標單所載折數百分比，客觀上認為有本法第 58 條標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞等情形，而不決標予申訴廠商，依法尚非無據。招標機關於招標文件所定格式中，既已將投標標單之填寫方式詳載，

---

<sup>199</sup> 陳自強，政府工程採購中之計算錯誤，政大法學評論，第 105 期，頁 46-56，2008 年 10 月。

<sup>200</sup> 同前註，頁 13。

終因申訴廠商自己之事由，所填寫投標折數百分比與底價不成比例，於議價過程中決定不予決標於申訴廠商，於法尚無不符，原異議處理結果為相同之認定，亦無違誤，應予維持」。

台北高等行政法院九十二年度訴字第 4695 號判決認為：「原告廠商另主張伊標單標價『計算錯誤』致低於底價百分之八十，標價顯不合理，與一般營造業者之景氣能力不符；按上揭政府採購法施行細則第 60 條第 2 項規定：『前項文件內明顯打字或書寫錯誤，與標價無關，機關得允許廠商更正』，故得允許廠商提出補正者，須係與標價無關之事項，始得補正，是原告廠商主張單價計算錯誤，自非屬得要求補正之事項。另依政府採購法施行細則第 81 條規定：『廠商投標文件內記載金額之文字與號碼不符時，以文字為準』，被告機關於投標須知十六亦明載，標價以工程標單上中文大寫總價為憑；原告廠商於標單上文件及數字部分雖有不同，惟依上開條文規定及投標須知，既以文字為準，原告廠商自不得執計算錯誤為由請求補正。另依被告機關投標須知八投標資格明載，投標廠商須具備『營造業公會當年度會員之甲級以上營造廠商』，原告廠商既參與投標，自應於投標時注意投標文件之正確性，此乃投標廠商本身應負之注意義務，而投標廠商於工程投標中所記載之投標『總價』，乃決定投標廠商能否得標之最重要事項，就此重要之點，投標廠商自應慎重為之，實難以筆誤加減計算錯誤，而謂決標之決定有誤」，準此，最低標廠商因標價低於底價百分之八十，是否有政府採購法第 58 條規定「標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞」之情事，即須由招標機關衡量具體情形為判斷，並非該投標廠商所得置喙；且該規定係避免投標價格顯然偏低致有降低品質，影響履約之發生，厥在保障維護招標機關之採購品質；投標廠商要難執本身所提標價過低，有降低品質、不能誠信履約之虞，進而主張招標機關依上揭政府採購法第 58

條之規定，應不予決標於自己<sup>201</sup>。

台北高等行政法院九十六年度訴字第 891 號判決：又按意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其情事即不為意思表示者，如其錯誤或不知，「非由表意人自己之過失時，表意人得撤銷其意思表示」，民法第 88 條第 1 項定有明文，本件據原廠商所稱「本件為複數決標，招標標的有兩項，因係同一個案號招標，原廠商在分配列計過程中有所失誤，導致第 1 項 50 公斤 N 型無孔鋼軌報價偏高而廢標，第 2 項 50 公斤 N 型硬頭鋼軌報價偏低」等語，可知原廠商投標之意思表示縱有民法第 88 條第 1 項所稱之錯誤，亦係因自己過失所致，核與上開規定得為意思表示錯誤撤銷之要件不符，原廠商於訴訟中援引主張撤銷其得標之意思表示，洵非有據。

## 第七節 實務案例探討

### 第一項 招標機關誤用之案例

#### 第一款 招標機關不得於決標後仍要求最低標廠商繳交差額保證金

事實：申訴廠商參與甲機關之「高 38 線改善工程」之招標案，因申訴廠商為最低標且標價在招標機關核定底價之百分之五十七，經招標機關依政府採購法第 52 條第 1 項第 1 款之決標原則，於開標當場宣佈決標予申訴廠商，經申訴廠商以標價錯誤，願意放棄承攬為由，向招標機關請求退還押標金，惟招標機關以申訴廠商未繳納差額保證金為由，依政府採購法第 31 條第 2 項規定不發還押標金。申訴廠商不服招標機關上開處理結果，以「招標機關未依政府採購法第 58 條及某縣政府營繕工程投標須知第 25 條規定程序，即限期通知廠

---

<sup>201</sup> 參見台北高等行政法院九十二年度訴字第 4695 號判決。

商提出說明或擔保，即逕行決標為由，向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>202</sup>：

- 一、本案招標機關雖認為申訴廠商標價偏低，有降低品質之虞，提出差額保證切結書予申訴廠商，惟申訴廠商代表未承諾繳交差額保證金，亦未於決標紀錄得標廠商欄簽名，即離開開標現場，招標機關當場決標於申訴廠商。申訴廠商於 89 年 12 月 7 日以標單計算錯誤，願放棄承攬為由，向招標機關請求退還押標金，經招標機關於 90 年 1 月 17 日通知申訴廠商指申訴廠商尚未繳納工程差額保證金，依投標須知第 32 條規定押標金不予發還。
- 二、按機關辦理採購，採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提出說明或擔保；廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商，政府採購法第 58 條定有明文。故機關如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，通知最低標廠商於一定期限內提出差額保證金，應俟廠商繳妥後再行決標。反之，如認為最低標廠商之標價合理，並決標予最低標，自不得於決標後要求廠商繳納差額保證金。本案於決標後要求廠商繳納差額保證金，於法已有未洽。招標機關復據其縣政府營繕工程投標須知第 32 條：「決標總價未達開標底價百分之八十者，應繳納決標總價與開標底價百分之八十之差額作為差額保證金，除以押標

---

<sup>202</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 90024 號審議判斷。



金充抵外，不敷之數應於通知日起五日內繳足，逾期視為拋棄得標，其押標金不予發還…」規定，以申訴廠商未繳納差額保證金為由，通知其押標金不予發還，亦與政府採購法第 31 條第 2 項列舉事項不合。

三、至於申訴廠商主張標單計算錯誤，願放棄承攬為由，請求退還押標金部分。查機關辦理採購採最低標決標原則，如廠商主動表示標單計算錯誤，要求不決標或不接受決標，尚非屬於機關得不決標予最低標廠商之事由，廠商是否有標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，應由招標機關依個案事實認定，以防止廠商低價搶標後，藉此事由干擾政府採購秩序。此觀諸行政院公共工程委員會 89 年 12 月 11 日訂頒「依政府採購法第五十八條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行情序」第一項及第三項：「廠商標價無顯不合理，無降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，最低標主動表示標價錯誤、要求不決標於該廠商或不接受決標、拒不簽約。機關無需通知最低標提出說明及差額保證金，不接受該最低標要求，照價決標。如最低標不接受決標或拒不簽約，…有押標金者，依招標文件之規定不予發還」可知，申訴廠商尚不得主動以標單計算錯誤為理由，要求不決標或不接受決標，併為敘明。

四、綜上，招標機關於決標後通知廠商繳交差額保證金之程序，違反政府採購法第 58 條規定；以申訴廠商未繳納差額保證金為由，通知其押標金不予發還，違反政府採購法第 31 條第 2 項規定，廠商申訴為有理由，原異議處理結果撤銷。

## 第二款 最低標廠商部分標價偏低招標機關未通知 最低標廠商提出說明或擔保即逕行決標違 反第 58 條規定

事實：申訴廠商乙企業有限公司參與招標機關甲股份有限公司油品行銷事業部高雄營業處辦理之「一般勞務承攬」採購案，其總標價雖未偏低，但有部分標價偏低之情形，招標機關未通知申訴廠商提出說明或擔保，即逕行決標予申訴廠商，申訴廠商不願簽約，致招標機關認為申訴廠商決標後無正理由而不訂約，而有政府採購法第 101 條第 1 項第 7 款事由，爰通知將予刊登政府採購公報並不發還押標金，申訴廠商不服經向招標機關提出異議，且不服招標機關所為之異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>203</sup>：

- 一、政府採購法第 58 條規定，機關辦理採購採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提出說明或擔保，是以政府採購法第 58 條前段規定之適用，除考量廠商之總標價是否有偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形外，其部分標價是否有偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，亦為該條所規範；次按政府採購法第 58 條所稱部分標價偏低，依政府採購法施行細則第 80 條第 1 款規定，係指該部分標價有對應之底價項目可供比較，該部分標價低於相同部分項目底價之百分之七十者。故投標廠商之部分標價若低於相同部分項目底價之百分之七十者，其即屬

---

<sup>203</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0930183 號審議判斷。

部分標價偏低之情形，招標機關即宜客觀評估其標價是否有顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，始符政府採購法第 58 條之規範意旨。

二、本件申訴廠商主張：於填寫系爭報價單時，因疏失造成勞保費用及健保費用總計新臺幣 1,280,424 元整未填寫，以致發包報價單第 3 項「保險費」之單項標價偏低，顯不合理，唯恐今後履約無法幫員工投保勞保、健保，及有降低品質、不能誠信履約之虞，故請求不決標予申訴廠商，並退還押標金等語。招標機關則以：申訴廠商之總標價為 14,149,740 元，並未低於招標機關底價 15,663,740 元之百分之八十，故無政府採購法第 58 條之適用，且申訴廠商既為合於招標文件，在底價內之最低標廠商，則其決標予申訴廠商，並無不合，嗣申訴廠商得標後無正當理由拒絕訂約，因此認其有政府採購法第 101 條第 1 項第 7 款之事由，應刊登政府採購公報及不予發還押標金。

三、經查系爭採購之報價單，其總標價由四大項目組成，分別為（1）合計、（2）管理費、（3）保險費及（4）春節獎金等四個項目，而第（1）項合計及第（4）項春節獎金二個項目，招標機關已在其上明確填載金額分別為 13,063,740 元及 600,000 元，投標廠商已不得再行填寫或更改調低，故本件採購投標廠商實際得填載之金額僅為第（2）項管理費及第（3）項保險費二項項目；再者，前述第（1）項合計及第（4）項春節獎金二個項目加總之金額為 13,663,740 元，已逾招標機關原訂底價百分之八十七，故縱投標廠商於第（2）項管理費及第（3）項保險費二項項目，均填載金額為零元，其總標價均無低於底價百分之八十之可能，從而投標廠商於

第(2)項管理費及第(3)項保險費等二個項目，所填載之單項金額是否合理，於本件採購即益顯重要。招標機關稱申訴廠商之總標價並未低於招標機關底價之百分之八十，故無政府採購法第58條之適用，除不合於政府採購法第58條規定外，就系爭採購標價組成之特殊性而言，亦不合理。

四、次查申訴廠商第(2)項管理費填載之金額為432,000元，對應招標機關同項目之底價1,000,000元，僅為其百分之四十三，第(3)項保險費申訴廠商填載之金額為54,000元，對應招標機關同項目之底價959,960元，僅為其百分之五點六，均低於相同部分項目底價之百分之七十，明顯合於政府採購法施行細則第80條第1款所稱部分標價偏低之情形；再者，觀諸第(3)項保險費，申訴廠商之報價僅為招標機關底價百分之五點六，其不但明顯偏低，且以其所填寫的54,000元，必須包含六十名員工，於一年期間之勞保、健保及每人投保一百萬意外保險之所有費用，其金額顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形。招標機關不察，未依政府採購法第58條規定通知申訴廠商提出說明或擔保，逕決標予申訴廠商，即有未洽。招標機關對於第(1)項合計及第(4)項春節獎金之金額明定下限，其重視廠商標價合理之企圖，至為明顯，然而對於申訴廠商於第(2)項管理費及第(3)項保險費標價偏低之情形，卻未於決標前予以合理之懷疑而逕行決標，亦顯不合理。

五、綜上所述，本件招標機關未能衡酌系爭採購部分標價之重要性，於申訴廠商之部分標價確屬偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形時，未通知其提出說明或擔保，即逕決標予申訴廠商，已違反政府採購法第58

條之規定。從而申訴廠商於決標後拒絕訂約即非無正當理由，招標機關認定申訴廠商有政府採購法第 101 條第 1 項第 7 款「得標後無正當理由而不訂約者」之事由，通知將刊登政府採購公報，即嫌速斷，原異議處理結果，持相同見解，亦有未合，應予撤銷。

### 第三款 投標文件規定最低標廠商標價在一定條下即屬總標價偏低顯不合理有降低品質不能誠信履約之虞而未給予說明之機會逕決標予次低標廠商損及法律授權機關行使裁量權之意旨

事實：訴廠商對招標機關辦理之「○共同管道土木、機電管理維護」採購案，認招標機關於審標時按其投標須知第五節第三條標價不合理之處置第四款所訂：「廠商之總標價低於底價百分之八十，並低於各有效標廠商總標價平均值之百分八十，且低於次低標標價之百分之九十五者，視為顯不合理，有降低品質之虞，不得作為決標對象」，未予最低標廠商（申訴廠商）說明機會，逕自決標於次低標廠商，有違政府採購法第 58 條規定，申訴廠商向招標機關提出異議，招標機關逾 20 日期限未為處理，經申訴廠商向台北市政府採購申訴審議委員會提起申訴。

審議判斷理由及結果<sup>204</sup>：

- 一、按招標機關之投標須知第五節第一條第一款基本決標原則第一點敘明：「…底價以內之最低標價廠商，…標價雖有偏低，但廠商提出差額保證金，為得標廠商。」，與投標須知第五

---

<sup>204</sup> 行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 88080 號審議判斷。

節第三條標價不合理之處置第四款：「廠商之總標價低於底價百分之八十，並低於各有效標廠商總標價平均值之百分八十，且低於次低標標價之百分之九十五者，視為顯不合理，有降低品質之虞，不得作為決標對象。」之規定相較，二者就招標機關對於最低標價廠商是否為得標廠商之處理方式，顯有矛盾。

二、查「機關辦理採購採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提出說明或擔保。廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商。」為政府採購法第 58 條所明定；而本案○市政府在決標時，引據前開投標須知第五節第三條之規定，以最低標廠商標價「低於底價之百分之八十，且低於投標廠商平均標價之百分之八十，且低於次低標之百分之九十五者」為「顯不合理、有降低品質、不能誠信履約之虞」之判斷依據，在未給予最低標申訴廠商說明機會之情形下，逕決標予次低標廠商，在執行上雖較簡便，惟此非根據事實情節，依立法目的所為之合理標準，與本法第 58 條授權之目的未符，且損及法律授權機關行使裁量權之意旨，顯已違反政府採購法第 58 條之規定。

三、據上論結，申訴為有理由，招標機關應另為適法之處置。

## 第二項 投標廠商誤用之案例

### 第一款 標價偏低顯不合理有降低品質不能誠信履約之虞非投標廠商所得主張

事實：甲機關於 91 年 8 月間辦理「某郵局新建工程」招標作業，

系爭工程採最低標決標，於 91 年 8 月 22 日開標當日，乙廠商以新台幣六千一百七十萬元為七家投標廠商中之最低標，雖總標價低於底價百分之八十，經甲機關審議後，認乙廠商並無政府採購法第 58 條之情形，並詢乙廠商代理人是否願決標，乙廠商代理人當場同意後而決標予乙廠商，並在決標紀錄上蓋章，惟乙廠商家事後反悔主張核算工程造价時，因筆誤加減計算錯誤，請求甲機關撤銷決標並返還押標金，經甲機關拒絕，乙廠商依政府採購法規定提出異議、申訴均遭維持原決標決定，乙廠商不服，再於法定期間內向高等行政法院提起行政訴訟。

法院判決理由及結果<sup>205</sup>：

- 一、政府採購法第 58 條規定「機關辦理採購採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提出說明或擔保。廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商」，最低標廠商因標價低於底價百分之八十，是否有政府採購法第 58 條規定「標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞」之情事，即須由招標機關衡量具體情形為判斷，並非該投標廠商所得置喙；且該規定係避免投標價格顯然偏低致有降低品質，影響履約之發生，旨在保障維護招標機關之採購品質；投標廠商要難執本身所提標價過低，有降低品質、不能誠信履約之虞，進而主張招標機關依上揭政府採購法第 58 條之規定，應不予決標於自己。

---

<sup>205</sup> 參見台北高等行政法院九十二年度訴字第 4695 號判決。

二、行政院公共工程委員會 88 年 8 月 2 日工程企字第 8811571 號函釋：「機關辦理採購最低標決標時…如機關認為廠商之標價並無不合理、降低品質，不能誠信履約之虞或其他特殊情形時，毋須通知廠商提出說明或擔保，逕行決標予該廠商」，與上揭說明及法律規定之精神並無違背，行政機關辦理採購案時，自得予以援用。系爭「某郵局新建工程」招標作業，採最低標決標，於 91 年 8 月 22 日開標當日，乙廠商以六千一百七十萬元為七家投標廠商中之最低標，雖其投標總標價低於底價百分之八十，惟當場經甲機關審酌後，認乙廠商並無政府採購法第 58 條之情形，未限期命乙廠商說明或提供擔保，而當場逕予決標予乙廠商，自無不合。

三、再參諸政府採購法第 52 條第 1 項及第 3 項規定，訂有底價之採購，以合於招標文件規定，且在底價以內之最低標為得標廠商，決標時亦得不通知投標廠商到場之規定；甲機關自得宣布最低標廠商為得標廠商，不須乙廠商代理人或其他投標廠商之同意；是系爭採購案決標程序，亦無不合；乙廠商主張該決標之決定，未得乙廠商代理人之同意，程序並非合法；且標價偏低，甲機關竟未實質審酌有無降低工程品質或不能誠信履約之情形，即率予決標予乙廠商，違反一般法律原則，屬裁量濫用，於法有違等情，即非可採，乙廠商之訴駁回。

**第二款 最低標標價雖低於百分之八十惟招標機關認無顯不合理無降低品質或不能誠信履約之虞照價決標於法並無不合**

事實：申訴廠商甲股份有限公司參與招標機關辦理「95 年交通



號誌工程」採購案，因不服招標機關決標結果，向招標機關提出異議，復不服招標機關 95 年 1 月 6 日異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>206</sup>：

- 一、系爭採購為單價標，底價 17 萬元，預算金額 3,000 萬元，決標方式採 2 家廠商之複數決標。乙公司為最低標廠商，其標價約為底價百分之六十七，申訴廠商甲公司為次低標廠商，其標價約為底價百分之七十五，招標機關依投標須知第 20 點 (1) 規定，徵詢申訴廠商是否願以最低標標價承做，嗣因申訴廠商不願以最低標標價承做，即單獨決標予乙公司。申訴廠商主張，依投標須知第 20 點 (1) 規定意旨，必須係最低標及次低標報價均低於底價，且均在底價百分之八十以上者，始得引用該點規定，本件最低標及次低標標價均在底價百分之八十以下，招標機關應以最低價及次低價之標價，分別照價決標予乙公司及申訴廠商。
- 二、按投標須知第 20 點 (1) 規定「系爭採購採複數決標，最低標及次低標報價低於底價，且在底價百分之八十以上時，次低標願以最低標報價承做時，當即宣布決標。次低標如不願以最低標價承做時，則由標價順位遞補，如無第二家時由最低標一家決標。」揆其文義，固係指最低標及次低標廠商之標價均低於底價，且均在底價百分之八十以上時，招標機關得依次低標廠商之意願，以最低標之標價承做之情形。至於最低標及次低標之標價均在底價百分之八十以下者，並未規範。就此，招標文件規定固有漏洞，惟於解釋時仍應參考採

---

<sup>206</sup> 行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0950040 號審議判斷。

購之目的、公共利益及政府採購法之相關規定。此參諸政府採購法第 52 條第 1 項第 1 款「機關辦理採購之決標，應依下列原則之一辦理，並應載明於招標文件中：一、訂有底價之採購，以合於招標文件規定，且在底價以內之最低標為得標廠商。」及第 4 款採用複數決標之方式：機關得於招標文件中公告保留採購項目或數量選擇之組合權利，但應合於最低價格或最有利標之競標精神。」自明。

三、再按「依政府採購法第 58 條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行政序」項次二規定，最低標之總標價低於底價之百分之八十，機關認為該總標價無顯不合理，無降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形時，招標機關係無需通知最低標提出說明及差額保證金，即照價決標予最低標。本件最低標及次低標之標價雖均在底價百分之八十以下，惟招標機關認其標價並無顯不合理，無降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，乃依投標須知第 20 點（1）規定，徵詢申訴廠商是否願以乙公司之報價承做，嗣因申訴廠商不願以乙公司之報價承做，爰單獨決標予乙公司，於法並無不合。招標機關原異議處理結果為相同之決定，亦無不洽，應予維持，申訴駁回。

### **第三款 投標廠商錯填投標單價格屬投標廠商之過失無撤銷意思表示規定之適用**

事實：申訴廠商甲公司參與招標機關所辦理之「LVT 支輪等 2 項」採購案，該採購案採選擇性招標，決標方式系複數決標、分組總價決標，並以合於招標文件規定且總價在底價以內之最低標為得標廠商。經招標機關將其中之第 2 項決標予申訴廠商，惟申訴廠商主張其標價

錯誤，而不服招標機關之決標，經向招標機關提出異議，復不服招標機關之異議處理結果，爰向行政院公共工程委員會提出申訴。

審議判斷理由及結果<sup>207</sup>：

- 一、按「意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者為限。」為民法第 88 條第 1 項所明定，申訴廠商主張，其投標單將「LVT 支輪」及「LVT 吊架總成」2 項之價格錯填，故而申訴廠商之內心真正意思，與表示於外之行為，出現不一致之錯誤，依民法第 88 條規定，得撤銷之。惟依本採購案之投標須知第 3.7 點規定，申訴廠商於投標前應依「投標廠商投標文件自我檢查表」先行自我檢查，該檢查亦明列應檢查「分組報價、決標之購案，是否正確填列投標組項」、「單、總價金額填寫是否正確，是否以大寫書寫」等項目。復依民法第 88 條但書規定，本件錯填投標單價格之情形，要難謂非屬申訴廠商之過失所致，則無前揭撤銷意思表示規定之適用，申訴廠商之主張即乏依據。
- 二、惟按「本報價單之報價有效期自本次開標日起 30 日內有效」、「要約定有期限承諾期限者，非於其期限內承諾，失其拘束力」，招標文件附件 3 廠商投標報價單，及民法第 158 條分別定有明文，經查本件開標日為 98 年 11 月 13 日，招標機關於 98 年 12 月 29 日始通知決標結果，顯已逾廠商投標報價單所定之有效日期，報價逾有效期間，即視為報價無效，招標機關遲至開標日起 30 日後之 98 年 12 月 29 日始

---

<sup>207</sup> 參見行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會訴 0990048 號審議判斷。

通知申訴廠商決標結果，難認有據，申訴廠商就該標單已失其效力，招標機關不應判定決標予申訴廠商，原異議處理結果難謂適法，應予撤銷。

## 第八節 歐洲聯盟採購指令對於標價異常偏低之處理方式

### 第一項 歐洲聯盟採購指令之規定

歐洲聯盟（European Union）對於政府採購的規範，包含一般政府採購指令（DIRECTIVE 2004/18/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL）及公用事業採購指令（DIRECTIVE 2004/17/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL）。有關投標價格異常偏低（abnormally low）之處理方式在一般政府採購指令第 55 條規定<sup>208</sup>，而在公用事業採購指令則在第 57 條規定<sup>209</sup>，該二個條

---

<sup>208</sup> DIRECTIVE 2004/18/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 31 March 2004, Article 55 : (1) If, for a given contract, tenders appear to be abnormally low in relation to the goods, works or services, the contracting authority shall, before it may reject those tenders, request in writing details of the constituent elements of the tender which it considers relevant. Those details may relate in particular to: (a) the economics of the construction method, the manufacturing process or the services provided; (b) the technical solutions chosen and/or any exceptionally favourable conditions available to the tenderer for the execution of the work, for the supply of the goods or services; (c) the originality of the work, supplies or services proposed by the tenderer; (d) compliance with the provisions relating to employment protection and working conditions in force at the place where the work, service or supply is to be performed; (e) the possibility of the tenderer obtaining State aid. (2) The contracting authority shall verify those constituent elements by consulting the tenderer, taking account of the evidence supplied. (3) Where a contracting authority establishes that a tender is abnormally low because the tenderer has obtained State aid, the tender can be rejected on that ground alone only after consultation with the tenderer where the latter is unable to prove, within a sufficient time limit fixed by the contracting authority, that the aid in question was granted legally. Where the contracting authority rejects a tender in these circumstances, it shall inform the Commission of that fact.

文規範內容完全一致。

另在一般政府採購指令第 53 條<sup>210</sup>，及公用事業採購指令第 55 條

---

<sup>209</sup> DIRECTIVE 2004/17/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 31 March 2004, Article 57 : ( 1 ) If, for a given contract, tenders appear to be abnormally low in relation to the goods, works or services, the contracting authority shall, before it may reject those tenders, request in writing details of the constituent elements of the tender which it considers relevant. Those details may relate in particular to: (a) the economics of the construction method, the manufacturing process or the services provided; (b) the technical solutions chosen and/or any exceptionally favourable conditions available to the tenderer for the execution of the work, for the supply of the goods or services; (c) the originality of the work, supplies or services proposed by the tenderer; (d) compliance with the provisions relating to employment protection and working conditions in force at the place where the work, service or supply is to be performed; (e) the possibility of the tenderer obtaining State aid.

( 2 ) The contracting authority shall verify those constituent elements by consulting the tenderer, taking account of the evidence supplied. ( 3 ) Where a contracting authority establishes that a tender is abnormally low because the tenderer has obtained State aid, the tender can be rejected on that ground alone only after consultation with the tenderer where the latter is unable to prove, within a sufficient time limit fixed by the contracting authority, that the aid in question was granted legally. Where the contracting authority rejects a tender in these circumstances, it shall inform the Commission of that fact.

<sup>210</sup> DIRECTIVE 2004/18/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 31 March 2004, Article 53 : ( 1 ) Without prejudice to national laws, regulations or administrative provisions concerning the remuneration of certain services, the criteria on which the contracting authorities shall base the award of public contracts shall be either: (a) when the award is made to the tender most economically advantageous from the point of view of the contracting authority, various criteria linked to the subject-matter of the public contract in question, for example, quality, price, technical merit, aesthetic and functional characteristics, environmental characteristics, running costs, cost-effectiveness, after-sales service and technical assistance, delivery date and delivery period or period of completion, or (b) the lowest price only. ( 2 ) Without prejudice to the provisions of the third subparagraph, in the case referred to in paragraph 1(a) the contracting authority shall specify in the contract notice or in the contract documents or, in the case of a competitive dialogue, in the descriptive document, the relative weighting which it gives to each of the criteria chosen to determine the most economically advantageous tender. Those weightings can be expressed by providing for a range with an appropriate maximum spread. Where, in the opinion of the contracting authority, weighting is not possible for demonstrable reasons, the contracting authority shall indicate in the contract notice or contract documents or, in the case

規定<sup>211</sup>，當招標機關採用最低標決標時，應以標價作為決標的唯一考量，不應該再將品質等其他因素納入決標對象之考量。但是採購機關在考慮最低標的價格異常偏低時，則可以不決標給該最低標廠商<sup>212</sup>。機關辦理工程、財物、勞務採購，若最低標廠商出現異常偏低時，招標機關在不決標給該最低標廠商前，必須要求該最低標廠商以書面說明其標價偏低的各項細節<sup>213</sup>。該最低標廠商之說明必須包含：

- 一、工程的施工方法、財物製造生產的過程或提供勞務之經濟效益及成本支出的分析說明。
- 二、所選擇的技術方法和（或）其他特別有利的條件足以使得標廠商履行其工程或提供財物或勞務。

---

of a competitive dialogue, in the descriptive document, the criteria in descending order of importance.

<sup>211</sup> DIRECTIVE 2004/17/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 31 March 2004, Article 55 : (1) Without prejudice to national laws, regulations or administrative provisions on the remuneration of certain services, the criteria on which the contracting entities shall base the award of contracts shall: (a) where the contract is awarded on the basis of the most economically advantageous tender from the point of view of the contracting entity, be various criteria linked to the subject-matter of the contract in question, such as delivery or completion date, running costs, cost-effectiveness, quality, aesthetic and functional characteristics, environmental characteristics, technical merit, after-sales service and technical assistance, commitments with regard to parts, security of supply, and price or otherwise (b) the lowest price only. (2) Without prejudice to the provisions of the third subparagraph, in the case referred to in paragraph 1(a), the contracting entity shall specify the relative weighting which it gives to each of the criteria chosen to determine the most economically advantageous tender. Those weightings can be expressed by providing for a range with an appropriate maximum spread. Where, in the opinion of the contracting entity, weighting is not possible for demonstrable reasons, the contracting entity shall indicate the criteria in descending order of importance. The relative weighting or order of importance shall be specified, as appropriate, in the notice used as a means of calling for competition, in the invitation to confirm the interest referred to in Article 47(5), in the invitation to tender or to negotiate, or in the specifications.

<sup>212</sup> Christopher H. Bovis, EU Public Procurement Law 286 ( 2007 ) .

<sup>213</sup> Christopher H. Bovis, EU Public Procurement Law 286 ( 2007 ) .

三、廠商所提供的工程、財物或勞務具有原創性。

四、與廠商施工、提供服務或財物有關的勞工就業及勞動條件。

五、得標廠商獲得國家獎助的可能性。

當招標機關認為標價異常偏低的廠商因為獲得政府補助而造成標價異常偏低時，招標機關必須向該廠商詢問投標價的組合情形，並給予一定時間提出說明，在該廠商沒有辦法在期限內證明其獲得政府補助係合法之情形下，招標機關才可以不決標給該標價異常偏低廠商，並應將結果通知歐洲聯盟委員會（Commission of European Union）<sup>214</sup>，亦即當標價異常偏低廠商能夠證明其獲得政府補助係合法時，招標機關仍應決標給該標價異常偏低廠商。

## 第二項 歐洲聯盟法院之見解

歐洲法院（European Court of Justice）是歐盟的仲裁機構，負責審理和裁決在執行歐盟條約和有關規定中發生的各種爭執。現有 15 名法官和 9 名檢察官，由成員國政府共同任命<sup>215</sup>。歐洲法院對於最低標廠商標價異常偏低的見解基本上認為招標機關得不決標予該最低標廠商<sup>216</sup>。歐盟執行委員會（European Commission；EC）<sup>217</sup>對於投

<sup>214</sup> Christopher H. Bovis, EU Public Procurement Law 286 ( 2007) . . .

<sup>215</sup> 參閱網址：[http://big5.xinhuanet.com/gate/big5/news.xinhuanet.com/ziliao/2002-12/19/content\\_664530.htm](http://big5.xinhuanet.com/gate/big5/news.xinhuanet.com/ziliao/2002-12/19/content_664530.htm)，瀏覽日期：99 年 9 月 27 日。

<sup>216</sup> Christopher H. Bovis, EU Public Procurement Law 287 ( 2007) .

<sup>217</sup> 歐盟執行委員會（European Commission；EC）是歐盟的執行機構，負責起草歐盟法規，實施歐盟條約、法規和理事會決定、向理事會提出立法動議並監督其執行情況。代表歐盟負責對外關係及經貿談判，對外派駐使團。實行集體領導和多數表決制。委員會由 1 位主席、5 位副主席，27 位委員組成。歐盟現行的「尼斯條約」規定，歐盟委員會主席一職需要由歐盟 27 個成員國最高元首組成的理事會提出一個候選人，之後由歐洲議會批准通過。委員由成員國政府推薦，並徵得歐洲議會同意，任期 5 年。委員會下設 37 個總司或專門的服務處。總部設在比利時首都布魯塞爾法律大街 200 號一座十字形的大廈內。現任歐盟委員會主席巴羅佐，2004 年 11 月上任。參閱網址：

標價格異常偏低 ( abnormally low ) 並沒有給予定義，而歐洲法院在相關判決裡亦未給予特別的解釋，但歐洲法院認為招標機關在決標前，應就相關法律規定去審查投標廠商標價之細目，招標機關有義務去瞭解標價異常偏低廠商對於標價偏低的解釋，或通知廠商其標價異常偏低，並給予廠商合理時間提出更詳細的說明。

當「明顯異常偏低」之標價出現時，歐洲法院認為招標機關基於數量上的標準判斷，而拒絕給予廠商加以解釋，並不符合採購指令的精神。在有些判決中，歐洲法院裁定招標機關必須給予投標廠商解釋標價異常偏低的真正原因。但是，歐洲法院並沒有繼續對明顯 ( obviously ) 一詞加以分析說明，而認為明顯 ( obviously ) 代表標價異常偏低的確存在。在另一方面，歐洲法院對於異常 ( abnormally ) 一詞卻給予招標機關從數量上的判準有相當的裁量權<sup>218</sup>。

## 第九節 政府採購協定對於標價偏低顯不合理之處理方式

### 第一項 廠商投標書之提送、機關開標及決標

政府採購協定 ( Agreement on Government Procurement ) 於第 13 條對於廠商投標文件之提送、採購機關收受投標文件、機關開標、機關決標等事項設有規定，俾使採購機關以公平且合理的進行收受投標廠商之投標與開標及決標，政府採購協定第 13 條規定如下：

(一) 廠商投標文件通常應以書面直接遞送或郵寄，如准許以電報交換、電報或傳真方式投標時，投標書內容應包括審標所需之一切

---

[http://big5.xinhuanet.com/gate/big5/news.xinhuanet.com/ziliao/2002-12/19/content\\_664530.htm](http://big5.xinhuanet.com/gate/big5/news.xinhuanet.com/ziliao/2002-12/19/content_664530.htm)，瀏覽日期：99 年 9 月 27 日。

<sup>218</sup> Christopher H. Bovis, EU Public Procurement Law 287 ( 2007 ) .



資料，特別是投標廠商所提之確定價格，以及投標廠商同意招標書內各項條款及規定之聲明，投標廠商必須立刻以信函或遞送一份經簽字之電報交換、電報或傳真以確認其投標書。不得以電話之方式提出投標。以電報交換、電報或傳真提出之投標書，其內容如與截止投標期限後所收到任何文件之內容不符時，應以該電報交換、電報或傳真之投標書為準。

(二) 採購機關在開標至決標期間，若准許投標廠商改正其非故意造成之形式上之錯誤之機會，不得產生任何歧視做法<sup>219</sup>。

## 第二項 機關收受投標書

機關收受投標廠商之投標書，若純因機關之不當處理所致延誤，而於規定期限後始送達招標文件所指定之辦公場所，不應使該供應商受到處罰。若相關機關所定之程序有所規定，投標書亦得在其他特殊情況下予以考慮<sup>220</sup>。

---

<sup>219</sup> AGREEMENT ON GOVERNMENT PROCUREMENT, Article XIII. Paragraph 1 : “The submission, receipt and opening of tenders and awarding of contracts shall be consistent with the following:(a) tenders shall normally be submitted in writing directly or by mail. If tenders by telex, telegram or facsimile are permitted, the tender made thereby must include all the information necessary for the evaluation of the tender, in particular the definitive price proposed by the tenderer and a statement that the tenderer agrees to all the terms, conditions and provisions of the invitation to tender. The tender must be confirmed promptly by letter or by the despatch of a signed copy of the telex, telegram or facsimile. Tenders presented by telephone shall not be permitted. The content of the telex, telegram or facsimile shall prevail where there is a difference or conflict between that content and any documentation received after the time-limit; and (b) the opportunities that may be given to tenderers to correct unintentional errors of form between the opening of tenders and the awarding of the contract shall not be permitted to give rise to any discriminatory practice.”

<sup>220</sup> AGREEMENT ON GOVERNMENT PROCUREMENT, Article XIII. Paragraph 2 : “A supplier shall not be penalized if a tender is received in the office designated in the tender documentation after the time specified because of delay due solely to mishandling on the part

### 第三項 機關開標

各機關經由公開或選擇性招標程序所徵求得之全部投標書，應依可確保開標規律性之程序及條件辦理收受及開標。投標書之收受與開標並應符合本協定之國民待遇及不歧視規定。開標資料應由有關機關保管，俾供其上級主管機關於必要時得依該協定第 18 條、第 19 條、第 20 條及第 22 條所定程序予以使用<sup>221</sup>。

### 第四項 標價異常偏低之處理方式

廠商之投標書在於開標時，必須符合招標公告或招標文件所定之基本要求，且該投標書必須由符合投標資格之廠商所提出。若機關所收到之某一投標廠商之價格，係異常的偏低於其他投標廠商所報價格者時（abnormally lower than other tenders），採購機關得對該投標廠商進行查詢，以確保該投標廠商能夠符合供應之條件，且有能力履行合約條款<sup>222</sup>，採購機關若認為該投標廠商欠缺充分履約能力時，仍然可以不決標給該異常偏低的廠商，又採購機關若不決標給該

---

of the entity. Tenders may also be considered in other exceptional circumstances if the procedures of the entity concerned so provide.”

<sup>221</sup> AGREEMENT ON GOVERNMENT PROCUREMENT, Article XIII. Paragraph 3 : “All tenders solicited under open or selective procedures by entities shall be received and opened under procedures and conditions guaranteeing the regularity of the openings. The receipt and opening of tenders shall also be consistent with the national treatment and non-discrimination provisions of this Agreement. Information on the opening of tenders shall remain with the entity concerned at the disposal of the government authorities responsible for the entity in order that it may be used if required under the procedures of Articles VIII, XIX, XX and XXII.”

<sup>222</sup> AGREEMENT ON GOVERNMENT PROCUREMENT, Article XIII. Paragraph 4 (a) : To be considered for award, a tender must, at the time of opening, conform to the essential requirements of the notices or tender documentation and be from a supplier which complies with the conditions for participation. If an entity has received a tender abnormally lower than other tenders submitted, it may enquire with the tenderer to ensure that it can comply with the conditions of participation and be capable of fulfilling the terms of the contract.”

異常偏低的廠商，仍須基於公共利益之考量。應招標機關應決標給有充分能力履約之最低標廠商，且不論該廠商所供應者係國內產品或服務或其他締約國之產品或服務。

## 第五項 政府採購協定與我國政府採購法之比較

政府採購協定第 13 條之規定與我國政府採購法第 58 條之規定類似，但仍有所不同，即最低標價格是否異常偏低係與其他投標廠商所報價格之比較，而非如我國係以最低標廠商之投標價格與機關所訂底價之比較，蓋依我國政府採購法施行細則第 79 條第 1 款規定，政府採購法第 58 條所稱總標價偏低，指下列情形之一：訂有底價之採購，廠商之總標價低於底價百分之八十者。及施行細則第 80 條第 1 款規定，政府採購法第 58 條所稱部分標價偏低，指下列情形之一：該部分標價有對應之底價項目可供比較，該部分標價低於相同部分項目底價之百分之七十者。

又依我國政府採購法第 58 條規定，機關辦理採購採最低標決標時，如認為最低標廠商之總標價或部分標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，得限期通知該廠商提出說明或擔保。廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商。但在政府採購協定第 13 條第 4 項第 (b) 款所規定之「採購機關除了基於公共利益之考量而決定不予決標外」。未有如我國政府採購法第 58 條規定，得要求廠商提出擔保之制度。

## 第十節 小結

為防止廠商低標搶標，影響採購機關之工作進度與採購品質，政府採購法第 58 條明訂招標機關於辦理採購採最低標決標時，如認為

最低標廠商之總標價或部分標價偏低顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形之處理方式，並可採行次低標決標，授與招標機關相當之裁量權，當招標機關對於最低標廠商之標價偏低，有降低採購品質或廠商有未能誠信履約之疑慮時，得限期通知廠商提出說明或提出擔保後，使招標機關得以祛除標價偏低之疑慮，進而順利完成採購。招標機關行使上述裁量權時，應以公平合理為原則，並基於公共利益、採購效益及專業判斷之考量，依具體事證，本於客觀事實為實質審查，審慎決定是否通知廠商提出說明或擔保，招標機關不得毫無根據主觀率斷，濫用裁量權。不得於決標後還通知最低標廠商繳交差額保證金，除已違反法令規定，尚會引起不必要之爭議。另最低標廠商不應誤解本法第 58 條規定之意旨，誤認其有放棄得標之權利，除遭致押標金被沒收外，甚至被招標機關認為有政府採購法第 103 條第 1 項第 7 款得標後無正當理由不訂約之情形，而刊登政府採購公報，被依政府採購法第 103 條規定宣告於一年內不得參加政府機關之投標或作為決標對象或分包廠商。因此政府機關之採購人員及廠商對於該條文及相關法令規定之執程序，能夠充分瞭解、熟悉及遵行，而廠商也能瞭解當其被通知說明或繳交差額保證金時，並無主張標價錯誤放棄得標之權利，則可以避免於採購過程因誤解法條規定而引發爭議。

行政院公共工程委員會為統一各機關對於政府採購法第 58 條之處理程序，而訂頒「依政府採購法第五十八條處理總標價低於底價百分之八十案件之執程序」，以供各採購機關遵循，立意良善，但自 89 年 12 月訂頒及歷經三次之修正，均規定「由招標機關限期通知最低標廠商提出說明，不得未經說明而逕行通知最低標廠商提出擔保」。惟觀察政府採購法第 58 條之結構，該條文授予採購機關之裁量空間為「得限期通知廠商提出說明『或』擔保」，在適用之順序上，

並無須「先說明，後擔保」。則主管機關規定「由招標機關限期通知最低標廠商提出說明，不得未經說明而逕行通知最低標廠商提出擔保」，似有限縮該條文授權採購機關之裁量空間。

行政院公共工程委員會於 99 年 4 月 29 日所修訂發布之「依政府採購法第 58 條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行程序」規定，最低標之總標價介於底價之百分之八十與百分之七十間之採購案件，最低標廠商於招標機關通知期限內提出說明，招標機關認為該說明尚非完全合理，而最低標廠商願意繳納差額保證金，即可通知最低標廠商繳納差額保證金後，決標予該最低標廠商。但在最低標之總標價低於底價之百分之七十之採購案件，最低標廠商於招標機關通知期限內提出說明，招標機關認為該說明尚非完全合理，而最低標廠商願意繳納差額保證金者，招標機關則應予拒絕，不可以通知最低標廠商繳納差額保證金後，決標予該最低標廠商。主管機關對其修正之理由未作說明，有無限縮法律授予招標機關之裁量權，似有檢討空間。

觀察本章前述採購申訴審議委員會之審議判斷案例，可發現採購機關據以判斷最低標廠商標價是否合理或其說明是否合理之基準，並無一致性，採購機關究竟如何在短時間內作成決定是否通知最低標廠商提出說明，於廠商說明後又如何判斷是否通知廠商提出擔保，招標機關行使裁量權有無逾越、濫用或怠墮，採購申訴審議委員會或行政法院之審查密度又為何？各採購機關對「顯不合理」或「有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形」之判斷標準不同，而產生截然不同之結果，採購機關對於此種不確定法律概念之判斷基準，難以精確掌握，而有賴主管機關本於職權建立一套判斷標準供各機關採購人員遵循操作。

## 第六章 招標審標決標之爭議處理

### 第一節 政府採購行為之性質

政府採購行為之性質為何，主要學說有公法行為、私法行為、雙階理論說，茲分別說明如下。

#### 第一項 私法行為說

此說認為行政機關之行為有二類，其一為公法行為方式，其二為私法行為方式，機關若不以公權力主體地位行使統治權，而以私法方式，立於私法上當事人之地位，從事私經濟行政中之工程定作、財物或勞務之取得，係屬國庫行政之行政輔助行為，應受私法之支配<sup>223</sup>，故政府採購行為係屬私法行為。政府機關於辦理招標、決標、締約至履約各階段，採購機關之地位與一般私人並無不同，僅因其執行政府預算而受到較多之行政監督及限制而已，尚非居於公權力主體之地位行使其統治權，而係屬與一般私人無異之地位與廠商訂立採購契約<sup>224</sup>。

另行政院於 85 年間所提出的政府採購法草案，亦認為政府採購係私法契約，並以此原則擬定政府採購法草案<sup>225</sup>。行政院版本之政府採購法草案於第四章異議及申訴之立法理由說明，亦認為政府採購一向被認為私經濟行為，廠商與機關之間如有爭議，本應循民事程序解決，惟因廠商於招標、審標、決標階段，與機關並無契約關係，難有

<sup>223</sup> 私經濟行政亦可稱為國庫行政，指國家非居於公權力主體地位行使其統治權，而係處於與私人相當之法律地位所為之私法行為。參見吳庚，行政法之理論與實用，頁 12-15，2008 年 2 月，增訂十版 2 刷。

<sup>224</sup> 廖義男，公共工程公開招標與議價法律問題研究，載公共建設與行政法理，頁 177，83 年 2 月。陳新民，行政法學總論，頁 29，2000 年，修訂七版。李嵩茂，政府採購招標爭議處理制度之限制，東吳大學法律研究所碩士論文，頁 103，1997 年 7 月。

<sup>225</sup> 參見行政院 85 年院定版政府採購法草案。

可供提起訴訟之訴因，故為增加廠商之救濟與保護，並兼顧政府採購之時效性需求，爰參酌「政府採購協定」第 20 條之規定，訂定異議及申訴程序。又行政院於 85 年 12 月函送立法院審議之政府採購法草案第 65 條原規定：「對於採購申訴審議委員會之審議結果，不得再提申訴。但廠商仍得依爭議之性質依法循民事程序解決」。顯見立法草案所設計之異議與申訴制度，純為另外增加爭議處理方法而已，並不因此變更政府採購法係屬私經濟行為之本質。

## 第二項 公法行為說

主張公法行為說者認為，政府採購之過程中公權力介入之程度相當深，舉凡招標方式之決定、決標原則之擇定、投標廠商資格之訂定、採購需求之訂定、投標文件之審查等均有明確規範，招標機關只能依法行政，依法審查，與其他私法契約有明顯之差異，這些法規不但對採購機關發生拘束力，對投標廠商也有一定的拘束力，故政府採購的法律性質，應屬公法行為中的「行政契約」<sup>226</sup>。另從主體說出發，主張凡是行政機關為當事人之一方所訂定之契約即屬公法契約，其主要理由為：此種區分簡單清楚易於操作，且國家非基本權主體，不能主張自由發展的人格權，國庫行為仍須受基本權及公法原理原則之拘束，主張其為私法契約豈不格格不入<sup>227</sup>。政府採購係以行政主體為契約一方當事人，應屬於公法性質。

## 第三項 雙階理論說

---

<sup>226</sup> 陳櫻琴，公共工程締約之法規範控制，月旦法學雜誌，第 18 期，頁 22-23，1996 年 11 月。

<sup>227</sup> 許宗力，雙方行政行為—以非正式協商協定與行政契約為中心，第五屆海峽兩岸學術研討會論文集，台灣行政法學會，南京東南大學法律系共同印行，頁 15，2001 年 9 月。林明鏘，行政契約法研究，頁 67，2006 年 4 月。尹章華，公共工程與採購法，頁 2-3-1，1998 年 6 月。陳櫻琴，公共工程締約之法規範控制，月旦法學，第 18 期，頁 23-24，1996 年 11 月。

雙階理論係德國法學者於 1950 年代所提出，典型之事例為類似企業舒困之經濟輔助行為，是否核准乃行政處分，核准後再簽訂民法上之借貸契約，政府機關所為否准之決定具有國家高權性質之行為，人民對若有不服應循行政爭訟程序以求救濟，至於後階段契約履行之部分，係屬私法上債權債務關係，借貸契約若有爭議則應循求民事爭訟程序以為救濟<sup>228</sup>。

此說認為應從政府採購行為之過程中去觀察，將採購行為區分為招標階段及履約階段，在招標階段中之招標、審標、決標等，採購機關所受之監督，係以行政監督之公法規範為主，認為屬公法行為，廠商對於招標機關之招標、審標、決標爭議，可依行政爭訟程序循求救濟。而在締結契約後之履約、採購標的之交付、押標金與保證金及違約金之繳交及退還、驗收、保固責任等契約爭議，因係以民事法律為權利義務關係之依據，所生之爭執應循民事訴訟程序解決，故屬私法行為<sup>229</sup>。

#### 第四項 司法實務見解

我國司法實務上一向對政府採購行為採私法行為說，而由普通法院加以審判，但自政府採購法施行之後，晚近亦有部分行政法院將招標、審標、決標等訂約前之採購行為認為係屬行政處分，採雙階理論之見解，僅摘要說明如下：

---

<sup>228</sup> 吳庚，行政法之理論與實用，頁 148-149，2008 年 2 月，增訂十版 2 刷。

<sup>229</sup> 郭介恒，政府採購爭議與救濟，台灣本土法學雜誌，第 5 期，頁 93，1999 年 12 月。董保城，評清華大學法學院于安著中國大陸的政府採購及其立法，第五屆海峽兩岸學術研討會論文集，台灣行政法學會，南京東南大學法律系共同印行，頁 5，2001 年 9 月。程明修，雙階理論之虛擬與實際，頁 65-66，2005 年 10 月。李旭銘，採購行為與雙階理論（上），法令月刊，第 54 卷第 5 期，頁 496-507，2003 年 5 月。



- 一、行政院 27 年裁 22 號判例：「人民向公務機關承包工程因而發生爭執，乃屬私法關係，應依民事訴訟程序以求解決。」
- 二、最高法院 61 年台上字第 1672 號判例：「公法上契約與私法上之契約，其主要區別為契約之內容與效力，是否均為公法所規定。苟契約之內容及效力，並無公法規定，而全由當事人之意思訂定者，縱其一方為執行公務，仍屬於私法上之契約。」
- 三、最高行政法院 95 年度裁字第 00622 號裁定：「…行政機關依政府採購法之規定，辦理招標、審標、決標後，與廠商簽訂之採購契約，因行政機關並非本於執行公權力之主體，而係處於與私人相當之法律地位與廠商簽訂契約；就廠商而言，亦無從因該採購契約之簽訂，獲得任何公法上之權利或須負擔任何公法上之義務，故該採購契約自非行政機關與廠商為設定、變更或消滅公法上之法律關係為目的。」
- 四、最高行政法院 93 年裁字第 625 號裁定：「…關於招標、審標、決標爭議之審議判斷既視同訴願決定，自應認政府機關之招標、審標、決標等訂約前之作為係執行公權力行為，…亦即為公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為，係行政處分…」。
- 五、最高行政法院 97 年度判字第 716 號判決：「…復按政府採購法第 74 條規定：『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。』採購申訴審議委員會對申訴所作之審議判斷，依同法第 83 條規定，視同訴願決定。準此，立法者已就政府採購法中廠商與機關間關於

招標、審標、決標之爭議，規定屬於公法上爭議，其訴訟事件自應由行政法院審判。…」

六、最高行政法院 97 年度判字第 716 號判決「…依 91 年 2 月 6 日修正政府採購法第 74 條明確規定『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』，另同法第 85 條之 1 第 1 項第 1 款則規定『關與廠商因履約爭議未能達成協議者，得向採購申訴審議委員會申請調解』。足徵立法者對於採購爭議之解決，已採『雙階理論』，即以廠商與機關間是否進入訂約程序而決之。…從而本件自尚未進入訂約程序，自屬公法事件爭議，而應循行政爭訟程序救濟之。上訴人固舉工程會（89）工程法字第 89023741 號函認政府機關之採購行為屬私經濟行為云云，惟查政府採購法既採雙階理論，對屬訂約前之爭議屬公法事件，從而對訂約前之爭議，自仍應有行政程序法之適用。

### 第五項 行政機關見解

政府採購法之主管機關—行政院公共工程委員會及主管行政院法律事務之法務部向來均認為政府採購行為係屬私經濟行政，因而認為無行政程序法、國家賠償法、行政執行法之適用，摘要說明如下：

一、行政院公共工程委員會 89 年 8 月 17 日(89)工程法字第 89023741 號函：按行政程序法第 2 條第 1 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、確定行政計畫、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 2 條第 1 項所規範之行政行為，不適用行政程序法。至於招標機關就招標、審標、決標之爭議

所為之異議處理之法律性質為何，是否有行政程序法第 98 條第 3 項之適用乙節，經行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會 94 年 10 月 17 日並以工程訴字第 09400291800 號函示略以：「招標機關就招標、審標、決標之爭議所為之異議處理，其未附記得為申訴及申訴期間之教示內容者，宜認得類推適用行政程序法第 98 條第 3 項規定。」

二、法務部 88 年 8 月 2 日 (88) 法律字第 029742 號函：按「行政程序法」之規範範圍，係以行政機關行使公權力之行為為限。而「政府採購法」則係以政府機關、公立學校、公營事業辦理工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等私經濟行政為適用範圍，有關此等採購事項，應依政府採購法及其子法之規定判斷之，似不生行政程序法之適用問題。

三、法務部 90 年 3 月 12 日 90) 法律字第 002106 號函：查關於行政契約，依行政程序法第 035 條之規定，公法上法律關係除其性質或法規規定不得締約外，得以契約設定、變更或消滅之。復依同法第 16 條第 1 項規定：「行政機關得依法規將其權限一部分，委託民間或個人辦理。」其所謂「權限委託」係指涉及公權力行使之權限移轉，如不涉及公權力之行使，則不屬之。準此，行政機關依上揭規定將其權限委託民間團體或個人辦理，而雙方訂定契約者，該契約應屬行政契約。次查，行政程序法之規範範圍，係以行政機關行使公權力之行為為限，而政府採購法則係以政府機關、公立學校、公營事業辦理工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等私經濟行政為適用範圍，有關此等採購事

項，應依政府採購法及其子法之規定判斷之，似不生行政程序法之適用問題。

四、法務部函 90 年 12 月 25 日 (90) 法律決字第 047910 號函：按國家賠償法第 2 條第 2 項規定：「公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。」所謂行使公權力，係指公務員居於國家機關之地位，行使統治權作用之行為而言，並包括運用命令及強制等手段干預人民自由及權利之行為，以及提供給付、服務、救濟、照顧等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之行為。如國家機關立於私法主體之地位，從事一般行政之補助行為，如購置行政業務所需之物品或處理行政業務相關之物品，自與公權力之行使有間，不生國家賠償法適用之問題(最高法院八十年度台上字第五二五號判決參照)。次按「政府採購法」則係以政府機關、公立學校、公營事業辦理工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等私經濟行政為適用範圍，綜上說明，本件廠商因招標機關依政府採購法所為採購事件發生之損害，應無國家賠償法及其施行細則之適用。

五、法務部 92 年 3 月 3 日法律字第 092005479 號函：「…次按『行政程序法之規範範圍，係以行政機關行使公權力之行為為限。而政府採購法則係以政府機關、公立學校、公營事業辦理工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等私經濟行政為適用範圍，有關此等採購事項，應依政府採購法及其子法之規定判斷之，似不生行政程序法之適用問題。』前經本部於 88 年 8 月 2 日 (88) 法律字第 029742

號函釋在案。另行政院公共工程委員會 89 年 8 月 17 日(89)工程法字第 89023741 號函釋略以：『…採購行為，其性質屬私經濟行政，非屬行政程序法第 2 條第 1 項所規範之行政行為，不適用行政程序法。』準此，機關依政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款規定追繳廠商押標金之行為，核其性質似非屬行政機關就公法上事件所為之行政處分，其強制執行方式，自無行政執行法第 11 條第 1 項規定之適用」。

六、法務部 99 年 6 月 29 日法律字第 0999014252 號函：再次說明政府採購法之採購行為，其性質係屬私經濟行政，非屬行政行為，不適用行政程序法之規定，因此公營事業機構依政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款規定追繳廠商押標金之行為，核其性質非屬行政處分，尚不得依行政執行法第 11 條第 1 項規定移送行政執行處執行，該部 88 年 8 月 2 日 88 法律字第 029742 號函釋見解並未變更。

## 第二節 政府採購之爭議處理制度

在政府採購法於 88 年 5 月 27 日施行以前，廠商就投標、機關審標、機關決標階段之爭議，因廠商與機關間尚未締結採購契約，故廠商就此等爭議自難依民事救濟途徑予以解決，且該階段採購機關之行為是否具公法性質，亦有爭議，因此廠商經常面臨救濟無門之痛苦。政府採購法於 87 年制定並於 88 年施行後，提供廠商對機關採購行為得提起異議申訴之救濟制度。

政府採購法對廠商權益保障的相關條文，對廠商而言，都必須依賴異議與申訴制度給予維護，在廠商受到不公平或不當之待遇時，若未能提供有效的救濟方式，將使整個採購制度之目的淪為空談，例如政府採購法第 6 條規定，機關辦理採購應以維護公共利益及公平合理

為原則，對廠商不得為無正當理由之差別待遇，倘若廠商受到採購機關的差別待遇，若無異議與申訴制度，則禁止差別待遇之規定將成具文，但有了異議與申訴，則廠商就可以依照異議與申訴獲得保障。就政府採購制度的正當運作與維繫而言，採購程序是否公平進行，以及是否有利益受到侵害，參與的廠商最為清楚，讓參與的廠商以異議與申訴途徑提出救濟，等於讓廠商協助監督採購程序，使整個採購制度得以健全發展及貫徹，政府採購法所規定的精神也可以因此獲得落實<sup>230</sup>。

採購異議與申訴制度的建立具有救濟及時效性，依政府採購法第 82 條規定，採購申訴審議委員會在完成審議前，必要時可以通知招標機關暫停採購程序，這項規定對於確保投標廠商的利益甚為重要，避免廠商於獲得救濟時，採購程序已經完成，而無救濟之實際利益。又採購異議與申訴制度亦具有救濟快速之功能，依政府採購法第 78 條規定，採購申訴審議委員會應於收受申訴書之次日起四十日內完成審議，並將判斷以書面通知廠商及機關，必要時得延長四十日<sup>231</sup>。

### 第一項 政府採購法施行初期之採購爭議處理概說

在 87 年制定之政府採購法訂有第六章異議及申訴，於第 74 條規定：「廠商與機關間關於招標、審標、決標、履約或驗收之爭議，得依本章規定提出異議及申訴，但得標廠商與機關間之私法爭議，已提付仲裁、申（聲）請調解或提起民事訴訟者，不在此限。」，廠商對於與機關間之採購爭議，及在履約階段所生之履約爭議均得提起異議與申訴，但在程序上廠商必須先向採購機關提出異議<sup>232</sup>，經招標機

<sup>230</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 339，2008 年 11 月，三版 1 刷。

<sup>231</sup> 同前註，頁 340。

<sup>232</sup> 87 年 5 月 27 日制定之政府採購法第 75 條第 1 項：「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

關為適當之處理並將處理結案以書面通知提出異議之廠商<sup>233</sup>，廠商對於招標機關之處理結果不服再向採購申訴審議委員會申訴，由採購申訴審議委員會作出審議判斷，並依審議判斷之性質，視同訴願決定或調解方案<sup>234</sup>，亦即對於招標機關有關招標之爭議所作出之審議判斷視同訴願決定，而對於履約爭議所作出之審議判斷則視同調解方案，異議申訴制度為廠商與機關間之採購爭議提供一個訴訟外解決爭議的良好救濟途徑。

## 第二項 現行之政府採購爭議處理制度

### 第一款 異議制度

政府採購法於 91 年 2 月 6 日修正公布時，將第六章章名修正為「爭議處理」，並修正第六章相關條文，使得爭議處理制度更加完備，其中第 74 條將已有契約關係之履約或驗收爭議得提出異議及申訴規定刪除，修正為：「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。」，同時將原第 69 條：「機關與廠商因履約爭議未能達成協議者，得向採購申訴審議委員會申請調解；其屬廠商申請者，機關不得拒絕。採購申訴審議委員會辦理前項調解之程序及其效力，準用民事訴訟法有關調解之規定。」刪除，修正增訂為第 85 條之 1：「機關與廠商因履約爭議未能達成協議者，得以下

---

期限內，以書面向招標機關提出異議：一、對招標文件規定提出異議者，為自公告或邀標日起等標期之四分之一，其尾數不足一日者，以一日計。但不得少於十日。二、對招標文件規定之釋疑、後續說明、變更或補充提出異議者，為接獲機關通知或機關公告日起十日。三、對採購之過程、結果提出異議者，為接獲機關通知或機關公告日起十日。其過程或結果未經通知或公告者，為知悉或可得而知悉之日起十日。但屬招標、審標、決標事項者，至遲不得逾決標日起十五日。」

<sup>233</sup> 87 年 5 月 27 日制定之政府採購法第 75 條第 2 項：「招標機關應自收受異議之日起二十日內為適當之處理，並將處理結果以書面通知提出異議之廠商。…」

<sup>234</sup> 87 年 5 月 27 日制定之政府採購法第 83 條第 1 項：「審議判斷依其性質，得視同訴願決定或調解方案，並附記爭訟或異議之期限。」

列方式之一處理：一、向採購申訴審議委員會申請調解。二、向仲裁機構提付仲裁。前項調解屬廠商申請者，機關不得拒絕。採購申訴審議委員會辦理調解之程序及其效力，除本法有特別規定者外，準用民事訴訟法有關調解之規定。履約爭議調解規則，由主管機關擬訂，報請行政院核定後發布之。」，並配合增訂第 85 條之 2 至第 85 條之 4 等有關履約爭議調解之相關規定<sup>235</sup>。

新法第 74 條規定：「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、申訴」；該條修正理由指出「政府採購行為一向被認定為『私經濟行為』，故已有契約關係之履約或驗收之私法爭議應循民事爭訟途徑解決，使救濟制度單純化；…爰刪除履約或驗收爭議得提出異議及申訴規定」，政府採購法仍將政府採購行為定位為「私經濟行為」，一旦採購機關與相對人已有契約關係，其爭議均應循民事爭訟途徑解決；至於締約前的政府採購行為，包括招標、審標、決標爭議，依政府採購法第 74 條之規定，得依該法第六章規定提出異議及申訴<sup>236</sup>。依第 75 條規定，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，致損害其權利或利益者，得於一定期限內，以書面向招標機關提出異議。

一、提起異議之主體：政府採購法第 75 條規定：「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

---

<sup>235</sup> 政府採購法第 85 條之 1 於 96 年 6 月 8 日經立法院再修正為：「機關與廠商因履約爭議未能達成協議者，得以下列方式之一處理：一、向採購申訴審議委員會申請調解。二、向仲裁機構提付仲裁。前項調解屬廠商申請者，機關不得拒絕；工程採購經採購申訴審議委員會提出調解建議或調解方案，因機關不同意致調解不成立者，廠商提付仲裁，機關不得拒絕。採購申訴審議委員會辦理調解之程序及其效力，除本法有特別規定者外，準用民事訴訟法有關調解之規定。履約爭議調解規則，由主管機關擬訂，報請行政院核定後發布之。」

<sup>236</sup> 黃立，政府作為消費者－台灣與德國採購法制之比較，政大法學評論第 92 期，頁 272-273，2006 年 8 月。



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…」，可知提起異議之主體限於權利或利益遭受損害之廠商，若非主張自己權利或利益遭受損害之廠商，則無法律上之資格提出異議。所謂「損害其權利或利益」，依政府採購法第 75 條規定，只須廠商認為權利或利益遭受損害並加以主張即可，而不須證明實際上已經有權利或利益遭受損害<sup>237</sup>。

二、得提出異議之事項：依政府採購法第 74 條及第 75 條規定，舉凡招標機關辦理與招標、審標、決標有關之事項均可提出異議，例如：招標文件規定之內容、機關對於招標文件規定之釋疑、後續說明、變更或補充<sup>238</sup>、採購之過程、採購之結果等均可提出異議。

三、得異議之理由：依政府採購法第 75 條規定，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，得提出異議，至所謂法令，若有違反政府採購法或主管機關依據政府採購法的授權所制定的行政規則，均屬違反法令。就違反我國所締結之條約而言，與政府採購事項有關者，目前僅有世界貿易組織下的「政府採購協定 GPA」，我國在 97 年 12 月 9 日獲得世界貿易組織（WTO）政府採購委員會通過採認我國申請加入政府採購協定（GPA），於 98 年 6 月 15 日同意我國加入政

---

<sup>237</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 341，2008 年 11 月，三版 1 刷。

<sup>238</sup> 政府採購法第 41 條：「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。機關對前項疑義之處理結果，應於招標文件規定之日期前，以書面答復請求釋疑之廠商，必要時得公告之；其涉及變更或補充招標文件內容者，除選擇性招標之規格標與價格標及限制性招標得以書面通知各廠商外，應另行公告，並視需要延長等標期。機關自行變更或補充招標文件內容者，亦同。」

府採購協定，並於 98 年 7 月 15 日對我國生效<sup>239</sup>。就政府採購協定之性質而言，該政府採購協定應屬於「非自動履行（non-self executing）」的協定，政府採購協定雖然拘束締約國，但締約國的國內法院或執法者，並不能直接引用該協定的內容，作為其行政決定或司法裁判的直接根據，而必須透過國內立法或制定行政命令，將協定的義務，付諸實行，不過由於有政府採購法第 75 條的規定，使得我國採購機關及申訴審議委員會可以引用政府採購協定的內容，作為認定異議或申訴是否有理由，以及是否必須變更原採購機關之處理或決定<sup>240</sup>。

四、提出異議的期限：由於採購制度除必重視公平外，尚須兼顧採購效率，倘若允許廠商提出異議之時間沒有限制，將使採購處置處立於較不確定之狀態，故政府採購法要求廠商必須在一定期間內提出。政府採購法第 75 條乃規定，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，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：對招標文件規定提出異議者，為自公告或邀標之次日起等標期之四分之一，其尾數不足一日者，以一日計。但不得少於十日。對招標文件規定之釋疑、後續說明、變更或補充提出異議者，為接獲機關通知或機關公告之次日起十日。對採購之過程、結果提出異議者，為接獲機關通知或機關公告之次日起十日。其過程或結果未經通知或公告

---

<sup>239</sup> 行政院公共工程委員會網站 <http://www.pcc.gov.tw/pccap2/TMPLfronted/ChtIndex.do?site=002>，瀏覽日期：99 年 9 月 13 日。

<sup>240</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 344，2008 年 11 月，三版 1 刷。

者，為知悉或可得而知悉之次日起十日。但至遲不得逾決標日之次日起十五日。

五、提出異議必須以書面為之：由於廠商提出異議係對採購機關的指摘，若僅以口頭提出，將產生異議事項不精確的問題，及採購機關處理上的不方便，因此政府採購法第 75 條第 1 項規定要求廠商必須以書面提出，施行細則第 102 條對於書面提出異議應載明廠商之名稱、地址、電話及負責人之姓名。有代理人者，其姓名、性別、出生年月日、職業、電話及住所或居所。異議之事實及理由。受理異議之機關。提出異議之年月日。

六、招標機關之處理方式及處理期限：招標機關對於廠商提出異議之處理方式，若認為異議有理由，可以依政府採購法第 75 條第 2 項規定，變更或補充招標文件內容，或異議雖無理由，但自行發現相關招標程序有法律上之瑕疵，可依施行細則第 105 條之 1 規定：「招標機關處理異議為不受理之決定時，仍得評估其事由，於認其異議有理由時，自行撤銷或變更原處理結果或暫停採購程序之進行。」，招標機關之處理方式，依政府採購法第 75 條第 2 項前段規定，招標機關應自收受異議之次日起十五日內為適當之處理，並將處理結果以書面通知提出異議之廠商。

## 第二款 招標機關之異議處理結果的法律性質

關於招標、審標、決標之爭議，招標機關之異議處理結果的法律性質為何？是否為行政處分？實務上有二種不同見解，有認為「非屬

行政處分說」，亦有認為「宜視具體個案事實分別認定說」<sup>241</sup>，分別說明如下：

#### 一、非屬行政處分說：

- (一) 查政府辦理工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等採購行為，本質上乃行政機關處於與私人相當之法律地位，並在私法支配下所為之私經濟行政或稱國庫行政之行為，其既非基於公權力主體地位行使其統治權而產生規制(Regelung)作用，故對於招標、審標、決標等私經濟行為之爭議，機關之異議處理結果，核其性質應屬私法上之行為，非為行政處分。
- (二) 至於採購法第六章納入異議、申訴及審議判斷等爭議之救濟程序規定，立法目的係鑑於廠商於招標、審標、決標階段，與機關並無契約關係，難有可提起訴訟之訴因，為維護其權益，並兼顧政府採購之時效性需求，特參酌政府採購協定(GPA)訂定爭議處理之機制，以使廠商進入採購程序後賦與廠商救濟之管道，且使相關救濟程序較為明確、單純可行，惟並非由此將私經濟行為之採購爭議處理結果之法律性質改變為行政處分。

#### 二、宜視具體個案事實分別認定說：

- (一) 依採購法第 75 條第 1 項之文義以觀，對招標文件提出異議者，機關異議處理之通知，核其性質應屬觀念通

---

<sup>241</sup> 法務部「行政程序法諮詢小組」第 31 次會議紀錄，法務部 91 年 12 月 2 日法律字第 0910700625 號書函。

知，非為行政處分；惟對採購之過程、結果提出異議者，核其性質應屬行政處分。

- (二) 又對招標文件規定之釋疑、後續說明，變更或補充提出異議者，依司法院釋字第 423 號解釋「行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，皆屬行政處分，不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有所不同」之意旨，如機關之異議處理結果已含有否准之意涵，例如對招標文件規定解釋之結果，認廠商不符資格而拒絕其申請參加投標，則屬行政處分無疑。因此，廠商對前開採購法第 75 條第 2 項所定事項提出異議者，機關之異議處理結果究為事實行為或行政處分，宜視具體個案而定，未可一概而論。

關於招標、審標、決標之爭議，招標機關之異議處理結果的法律性質，雖有上述二種實務上不同見解，惟多數見解認非屬行政處分。

### 第三款 申訴制度

政府採購申訴之種類概可分為二類，其一為廠商對於機關辦理招標、審標、決標之申訴，即廠商對政府機關辦理採購行為之爭議，得提出申訴，另一類則是廠商對於機關通知欲將其公司名稱刊登在政府採購公報，成為不良廠商申訴，亦得依政府採購法第 102 條規定，於向招標機關提出異議後，對招標機關所為異議之處理結果不服，或招標機關逾收受異議之次日起十五日內不為處理者，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十五日內，以

書面向該管採購申訴審議委員會提出申訴以為救濟。<sup>242</sup>。

有關廠商對機關辦理採購行為所為之申訴係指廠商因招標、審標、決標之爭議，依政府採購法第 75 條規定向採購機關提出異議後，經採購機關對該廠商之異議的處理結果不服，或招標機關逾所定期限不為處理者，以書面向主管機關或直轄市或縣（市）政府所設之採購申訴審議委員會提起申訴。依第 76 條第 1 項前段規定：「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 2 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。」廠商提出申訴前應先經異議程序，亦即以異議作為申訴之前置程序，廠商必須先向招標機關提出異議，且限於公告金額以上之採購案件，於招標機關對於異議之處理結果不服，或逾法定期限仍不為處理時，廠商始得向該管之採購申訴審議委員會提出申訴。有關申訴之要件、方式、提出期限、申訴審議委員會之組織等分別說明如下：

- 一、提出申訴的要件及方式：廠商必須先向招標機關提出異議，且限於公告金額以上之採購案件，於招標機關對於異議之處理結果不服，或逾法定期限仍不為處理時，廠商始得向該管之採購申訴審議委員會提出申訴。依政府採購法第 75 條規定，廠商必須以書面為之。
- 二、必須屬於公告金額以上之採購案：依政府採購法第 76 條第 1 項規定，廠商對於採購行為提起申訴，必須是公告金額以上採購案，且經向招標機關提出異議後對招標機關之處理結

---

<sup>242</sup> 政府採購法第 102 條第 4 項規定：「第 1 項及第 2 項關於異議及申訴之處理，準用第六章之規定。」

果不服，或招標機關逾十五日所定期限不為處理者，始得向主管之採購申訴審議委員會提出申訴<sup>243</sup>。倘若採購案之採購金額未超過公告金額，則廠商僅能提出異議，而不可以提出申訴。

三、提出申訴的期限：依政府採購法第 76 條第 1 項規定，廠商必須於向招標機關提出異議後對招標機關之處理結果不服，或招標機關逾十五日所定期限不為處理者，始得於收受異議處理結果或期限屆滿之次日起十五日內，向主管之採購申訴審議委員會提出申訴。

四、得委任代理人提出申訴：由於申訴程序涉及高度之相關法律知識及專門智能，其攻擊及防禦方式，若能委由具有法律專業者代為進行，將更可以保障申訴者之權益，甚至於有時非基於法律專業之考量，但申訴者因時間或距離之方便性因素，必須委託代理人進行申訴，因此，政府採購法第 77 條第 2 項乃規定：「申訴得委任代理人為之，代理人應檢附委任書並載明其姓名、性別、出生年月日、職業、電話、住所或居所。」，又依現行法令規定，申訴之代理人並不以律師為限<sup>244</sup>。

五、採購申訴審議委員會之組織：採購申訴審議委員會之設計，是政府採購法「異議及申訴」制度運作之核心。採購申訴審議委員會置委員 7 人至 25 人，由主管機關及直轄市、縣(市)

---

<sup>243</sup> 政府採購法第 76 條規定：「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。」

<sup>244</sup> 羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，頁 353，2008 年 11 月，三版 1 刷。

政府聘請具有法律或採購相關專門知識之公正人士擔任；但地方政府未設採購申訴委員會者，得委請中央主管機關處理申訴及調解案件，採購申訴審議委員會應公正行使職權。採購申訴審議委員會之組織準則，由主管機關擬訂，報請行政院核定後發布之<sup>245</sup>。採購申訴審議委員會會議由主任委員召集，並為主席；申訴會委員會議之決議，應有二分之一以上委員出席，出席委員過半同意行之。可否同數時，由主席裁決之<sup>246</sup>。

六、審議判斷之效力：採購機關申訴審議委員會所作之審議判斷的效力，依政府採購法第 83 條規定，視同訴願決定。所稱視同訴願決定，係指申訴廠商如不服此一審議判斷，可在審議判斷書達到之次日起二個月內，向有管轄權之高等行政法院提起行政訴訟<sup>247</sup>。

受理採購申訴之採購申訴審議委員會於作成審議判斷書內應指明後續之救濟程序及救濟期間，亦即應附記如不服審議判斷，得於審

---

<sup>245</sup> 政府採購法第 86 條：「主管機關及直轄市、縣（市）政府為處理中央及地方機關採購之廠商申訴及機關與廠商間之履約爭議調解，分別設採購申訴審議委員會；置委員七人至二十五人，由主管機關及直轄市、縣（市）政府聘請具有法律或採購相關專門知識之公正人士擔任，其中三人並得由主管機關及直轄市、縣（市）政府高級人員派兼之。但派兼人數不得超過全體委員人數五分之一。採購申訴審議委員會應公正行使職權。採購申訴審議委員會組織準則，由主管機關擬訂，報請行政院核定後發布之。」

<sup>246</sup> 採購申訴審議委員會組織準則第 6 條：「申訴會委員會議由主任委員召集之，並為主席；主任委員未能出席時，由副主任委員代理之。申訴會委員會議之決議，應有二分之一以上委員出席，出席委員過半數同意行之。可否同數時，由主席裁決之。不同意見之委員得提意見書附於申訴會委員會議紀錄，以備查考。」

<sup>247</sup> 行政訴訟法第 4 條第 1 項：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。」



議判斷書送達之次日起二個月內，向高等行政法院提起行政訴訟<sup>248</sup>，申訴審議判斷書未附記或附記錯誤者，申訴廠商於收受審議判斷書一年內提起行政訴訟視為於法定期間內提起<sup>249</sup>。

#### 第四款 申訴審議機關之審議判斷的法律效果

政府採購法第 85 條規定：「審議判斷指明原採購行為違反法令者，招標機關應另為適法之處置。採購申訴審議委員會於審議判斷中建議招標機關處置方式，而招標機關不依建議辦理者，應於收受判斷之次日起十五日內報請上級機關核定，並由上級機關於收受之次日起十五日內以書面向採購申訴審議委員會及廠商說明理由。第一項情形，廠商得向招標機關請求償付其準備投標、異議及申訴所支出之必要費用。」本條在結構上依學者之見解尚有問題，蓋因，若是審議判斷提出具體建議，招標機關可以基於公共利益不予採納；但若判斷主文僅僅記載原異議結果撤銷，由於第 1 項規定是剛性的規定，若招標機關已經另行決標，甚或部分或全部履行者，反而陷於困境。不若德國德國競爭限制防止法第 114 條第 2 項第 1 款規定：「已作成之決標不得被撤銷。」規定明確<sup>250</sup>。

政府採購之審議判斷或許可參考訴願法第 83 條「情況決定」之規定<sup>251</sup>，於審議判斷作出前，先查明特定申訴案件若業已決標簽約，

<sup>248</sup> 採購申訴審議規則第 22 條規定：「審議判斷書應附記如不服審議判斷，得於審議判斷書送達之次日起二個月內，向高等行政法院提起行政訴訟。審議判斷書未依前項規定為附記或附記錯誤者，準用訴願法第九十一條及第九十二條規定。」

<sup>249</sup> 訴願法第 92 條第 2 項規定：「訴願決定機關未依第九十條規定為附記，或附記錯誤而未依前項規定通知更正，致原提起行政訴訟之人遲誤行政訴訟期間者，如自訴願決定書送達之日起一年內提起行政訴訟，視為於法定期間內提起。」

<sup>250</sup> 黃立，政府作為消費者-台灣與德國採購法制之比較，政大法學評論，第 92 期，頁 278-279，2006 年 8 月。

<sup>251</sup> 訴願法第 83 條：「受理訴願機關發現原行政處分雖屬違法或不當，但其撤銷或變更於公益有重大損害，經斟酌訴願人所受損害、賠償程度、防止方法及其他一切情事，認原行

並已全部或部分履行，判斷結果認為申訴廠商有理由者，應記明「…原異議結果應予撤銷。惟考量本標案已完成決標簽約並進行履約中，若予以廢標重新辦理招標，將對公共利益造成重大影響，故招標機關無須重新辦理招標，由申訴廠商依政府採購法第 85 條第 3 項規定，向招標機關請求償付其準備投標、異議及申訴所支出之必要費用。」避免不必要的連串爭議<sup>252</sup>。

## 第五款 行政訴訟

採購申訴審議委員會之審議判斷，依政府採購法第 83 條規定，視同訴願決定，另依行政訴訟法第 4 條第 1 項規定，人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。因此申訴廠商對於審議判斷之結果不服，自得依上開規定提起撤銷訴訟，又申訴廠商提起行政訴訟之期間，依訴願法第 90 條規定<sup>253</sup>，應於審議判斷書送達二個月內向高等行政法院提起行政訴訟。申訴廠商提起行政訴訟之被告，依行政訴訟法第 24 條第 1 款規定，應以採購招標機關為被告提起撤銷訴訟。

提起申訴之廠商對審議判斷之結果不服故然可以依上開規定提起行政訴訟，但身為利害關係人之相關廠商不服審議判斷結果，是否可依行政訴訟法第 4 條第 3 項及第 24 條第 2 款之規定，以申訴審議委員會所屬機關為被告，例如中央採購申訴審議委員會之行政院公共

---

政處分之撤銷或變更顯與公益相違背時，得駁回其訴願。前項情形，應於決定主文中載明原行政處分違法或不當。」

<sup>252</sup> 同前註，頁 278-279。

<sup>253</sup> 訴願法第 90 條規定：「訴願決定書應附記，如不服決定，得於決定書送達之次日起二個月內向高等行政法院提起行政訴訟。」

工程委員會或台北市政府採購申訴審議委員會之台北市政府等為被告，向行政法院提出撤銷之訴？持否定者認為，有利於申訴人之審議判斷不同於訴願決定，並不直接撤銷或變更招標機關之行為或決定，至多僅是「建議」而已，最後之行為或決定仍由招標機關為之，招標機關亦可能不按建議行事。因此，若利害關係人逕以採購申訴審議委員會所屬之機關為撤銷訴訟之被告，似不盡妥適<sup>254</sup>。持肯定者認為，審議判斷已指明「違法」之處，即令招標機關在報請上級機關核定後，可不依申訴會之建議辦理，卻仍應「另為適法之處置」，而非可繼續違法之狀態。換言之，招標機關必須在審議判斷所作建議之外，另尋適法處置之途，因此審議判斷解釋上自屬「變更」原決定；而為加快救濟之速度，相關廠商或可不待招標機關依建議變更原處分，即可逕以採購申訴審議委員會所屬之機關為被告提起行政訴訟，一併解決各當事人間之紛爭<sup>255</sup>。

目前司法實務上亦有案例，以利害關係人不待招標機關依採購申訴審議委員會之審議判斷結果重作適法處置，或者於招標機關重作適法處置撤銷原決標後<sup>256</sup>，依行政訴訟法第4條第3項規定向高等行政法院提起撤銷訴訟。其係以採購申訴審議委員會之所屬機關為被告機關，請求撤銷申訴審議判斷。而就上述情形，高等行政法院均已其屬公法爭訟事件而加以受理，並為實體審查。但亦有類似案情之利害關係人向地方法院提起訴訟，法院亦以之為私權爭議加以受理<sup>257</sup>。惟此等爭議牽涉二不同之標的，一為屬於異議申訴標的之「原採購行為適

---

<sup>254</sup> 郭介恆，政府採購爭議與救濟，台灣本土法學雜誌，第5期，頁91-92，1999年12月。

<sup>255</sup> 吳梓生，政府採購申訴審議判斷之性質及效力，律師雜誌，第249期，頁51，2000年6月。

<sup>256</sup> 例如台北高等行政法院97年度訴字第1116號判決，台北高等行政法院93年度訴字第707號判決，台北高等行政法院92年度訴字第3520號判決。

<sup>257</sup> 台灣高雄地方法院91年重國字第2號民事判決。

法性」，一為招標機關事後撤銷決標之適法性。如為前者，則應屬公法爭議，應允利害關係人對之提出行政訴訟。至招標機關撤銷決標，究其實質，乃係解除契約之意思表示，係屬私法行為，廠商如對之有所爭議，應循私法管道尋求救濟<sup>258</sup>。

### 第三節 採購爭議之暫時權利保障制度

#### 第一項 公法訴訟之暫時權利保護規範

##### 第一款 憲法訴訟之暫時權利保護

暫時權利保障制度在我國憲法訴訟中，雖然未作出解釋案例，但在 2004 年之司法院大法官釋字第 585 號解釋理由中仍然加以說明，肯定保全制度為司法權核心之機能，保全制度屬法律保留範圍，應由立法機關以法律明定其制度內容。在立法機關就釋憲程序明定保全制度之前，有關暫時處分之聲請，尚非憲法所不許，大法官行使釋憲權時，如因系爭憲法疑義或爭議狀態之持續、爭議法令之適用或原因案件裁判之執行，可能對人民基本權利或憲法基本原則造成不可回復或難以回復之重大損害，倘依聲請人之聲請於作出解釋前作成暫時處分以定暫時狀態，對損害之防止事實上具急迫必要性，且別無其他手段可資防免其損害時，即得權衡作成暫時處分之利弊，若作成暫時處分顯然利大於弊時，自可准予暫時處分之宣告。

釋字第 585 號解釋雖未宣告暫時處分，但有關暫時權利保障制度的憲法定位，在該號解釋之理由書裡闡明如下：「大法官依憲法規定，獨立行使憲法明文規定之上述司法核心範圍權限，乃憲法上之法官。憲法解釋之目的，在於確保民主憲政國家憲法之最高法規範地位，就

---

<sup>258</sup> 周瑤敏，政府採購異議及申訴制度之研究，國立政治法律學研究所碩士論文，頁 113，2004 年 6 月。

人民基本權利保障及自由民主憲政秩序等憲法基本價值之維護，作成有拘束力之司法判斷。為符司法權之本質，釋憲權之行使應避免解釋結果縱有利於聲請人，卻因時間經過等因素而不具實益之情形發生。是為確保司法解釋或裁判結果實效性之保全制度，乃司法權核心機能之一，不因憲法解釋、審判或民事、刑事、行政訴訟之審判而有異。保全制度固屬司法權之核心機能，惟其制度具基本權利與公共利益重要性，當屬法律保留範圍，應由立法者以法律明定其制度內容。於立法機關就釋憲程序明定保全制度之前，本院大法官行使釋憲權時，如因系爭憲法疑義或爭議狀態之持續、爭議法令之適用或原因案件裁判之執行，可能對人民基本權利或憲法基本原則造成不可回復或難以回復之重大損害，倘依聲請人之聲請於本案解釋前作成暫時處分以定暫時狀態，對損害之防止事實上具急迫必要性，且別無其他手段可資防免其損害時，即得權衡作成暫時處分之利弊，若作成暫時處分顯然利大於弊時，自可准予暫時處分之宣告<sup>259</sup>。惟該暫時處分之聲請，大法官以業經作成解釋，已無須予以審酌，而未作出是否准許之宣告<sup>259</sup>。

## 第二款 行政訴訟法制之暫時權利保護規範

行政訴訟之暫時權利保護體系，係由行政訴訟上之停止執行制度與保全程序制度所共同構築<sup>260</sup>，其目的乃在確保個別主觀公法權利有效之保護，以實踐憲法上保障人民訴訟權之意旨，與民事訴訟上之假執行乃為避免債務人無資力，而於判決未確定前先予以執行者不同，

---

<sup>259</sup> 本案係因立法委員柯建銘等 93 人，認為中華 2004 年 9 月 24 日公布施行之「三一九槍擊事件真相調查特別委員會條例」，逾越憲法賦予立法院權限，爰就其行使職權適用憲法發生之疑義，並就真調會條例是否抵觸憲法之疑義，依立法委員現有總額三分之一以上聲請解釋憲法，同時聲請於本案作成解釋前為暫時處分，宣告真調會條例暫時停止適用，嗣經司法院大法官會議作出釋字第 585 號解釋，

<sup>260</sup> 行政訴訟之停止執行制度，行政訴訟法第 116 條至 119 條，行政訴訟之保全程序，行政訴訟法第 293 條至 303 條。

蓋因行政處分之效力及執行，原則上採取並不因提起行政爭訟而受影響之制度，行政訴訟程序中之「停止執行」規定乃是公法訴訟上的一大特色，與民事訴訟法上之「假執行」制度兩者之旨趣截然不同。暫時權利保障制度是介於個別主觀公法權利有實質保護與公共利益之迅速執行兩難之境界，如果過度偏重個別權利之保護，採取原則停止執行或放寬假處分及假扣押之聲請要件，則公共利益及執行效力恐會遭受重大影響，反之，若過度偏重公共利益及執行成效之確保，採取原則上不停止執行制度，或提高假處分與假扣押之門檻要件，則個別權利保護即嫌不足。因此如何能夠兼顧個別權利保護與公共利益之確保，在法制面上需要保留若干彈性給司法機關及行政機關，依據個案情節為不同之裁量，始能公平處理<sup>261</sup>。

我國行政訴訟制度採取原處分或決定不停止執行之原則，而以停止執行為例外之規範，行政訴訟法第116條第1項規定：「原處分或決定之執行，除法律另有規定外，不因提起行政訴訟而停止」。同條第2項則規定：「行政訴訟繫屬中，行政法院認為原處分或決定之執行，將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，得依職權或依聲請裁定停止執行。但於公益有重大影響，或原告之訴在法律上顯無理由者，不得為之」。俾兼顧原告或利害關係人之利益，但如果停止執行，將對公益重大影響或原告之訴，在法律上顯無理由時，為兼顧公共利益，自不得停止執行。同條第3項規定：「於行政訴訟起訴前，如原處分或決定之執行將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定停止執行。但於公益有重大影響者，不在此限」。以補充第2項之不足。同條第4項規定，行政法院為前二項裁定前，應先徵詢當事人之意見。如原處分或決定機關

---

<sup>261</sup> 翁岳生主編，行政訴訟法逐條釋義，頁401-402，2003年5月，初版2刷。

已依職權或依聲請停止執行者，應為駁回聲請之裁定。第 5 項規定，停止執行之裁定，得停止原處分或決定之效力、處分或決定之執行或程序之續行之全部或部份。

行政訴訟法對於確保權利救濟的制度功能在第 298 條規定的更加周延，第 298 條規定，公法上之權利因現狀變更，有不能實現或甚難實現之虞者，為保全強制執行，得聲請假處分。於爭執之公法上法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。蓋因行政訴訟程序之進行，常需廢時曠日，若在行政訴訟進行中，公法上之權利狀態已變更或將變更，會使得權利人縱使嗣後取得確定勝訴判決，亦無從實現其權利，從而增設行政訴訟上之假處分，以資保全權利人實質之權利<sup>262</sup>。

暫時權利保障制度在我國行政訴訟法已建立制度，而在訴願程序中亦有此一制度，訴願法第 93 條第 1 項規定，原行政處分之執行，除法律另有規定外，不因提起訴願而停止，此乃我國法制向來之原則<sup>263</sup>。但同條第 2 項則規定，原行政處分之合法性顯有疑義者，或原行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，並非為維護重大公共利益所必要者，受理訴願機關或原行政處分機關得依職權或依申請，就原行政處分之全部或一部，停止執行，此亦為暫時權利保障制度<sup>264</sup>。

## 第二項 政府採購法對於暫停採購程序之規範

我國訴願法第 58 條第 2 項規定：「原行政處分機關對於前項訴願應先行重新審查原處分是否合法妥當，其認訴願為有理由者，得自

---

<sup>262</sup> 同前註，頁 751。

<sup>263</sup> 吳庚，行政爭訟法論，頁 372，1999 年 5 月，修訂版。

<sup>264</sup> 吳庚，行政法之理論與實用，頁 732-734，2008 年 2 月，增訂十版二刷。

行撤銷或變更原行政處分，並陳報訴願管轄機關」，其目的在使原處分機關收受訴願書後先行重新審查原處分是否合法與妥當<sup>265</sup>。政府採購法仿訴願法之規定，於政府採購法第 84 條第 1 項規定：「廠商提出異議或申訴者，招標機關評估其事由，認其異議或申訴有理由者，應自行撤銷、變更原處理結果，或暫停採購程序之進行。但為應緊急情況或公共利益之必要，或其事由無影響採購之虞者，不在此限」。依該項規定，招標機關應考量者為「經評估其事由，認其異議或申訴有理由」及「為應緊急情況或公共利益之必要，或其事由無影響採購之虞者」以作為是否暫停採購程序之判斷標準。同條第 2 項規定：「依廠商之申訴，而為前項之處理者，招標機關應將其結果即時通知該管採購申訴審議委員會」。於此情形，招標機關認為申訴廠商之申訴有理由，而自行撤銷、變更原處理結果，則申訴標的已不存在，自應通知採購申訴審議委員會依採購申訴審議規則第 11 條第 6 款之規定「提申訴委員會議為不受理之決議」<sup>266</sup>。

關於招標、審標、決標爭議的暫時權利保障制度，於政府採購法第 82 條第 1 項針對採購申訴審議委員會規定：「採購申訴審議委員會審議判斷，應以書面附事實及理由，指明招標機關原採購行為有無違反法令之處；其有違反者，並得建議招標機關處置之方式」。同條第 2 項規定：「採購申訴審議委員會於完成審議前，必要時得通知招標機關暫停採購程序」。同條第 3 項規定：「採購申訴審議委員會為

---

<sup>265</sup> 吳庚，行政爭訟法論，頁 330，1999 年 5 月，修訂版。

<sup>266</sup> 採購申訴審議規則第 11 條：「申訴事件有下列情形之一者，應提申訴會委員會議為不受理之決議：一、採購事件未達公告金額者。但第二條第二項事件，不在此限。二、申訴逾越法定期間者。三、申訴不合法定程式不能補正，或經通知限期補正屆期未補正者。四、申訴事件不屬收受申訴書之申訴會管轄而不能依第九條規定移送者。五、對於已經審議判斷或已經撤回之申訴事件復為同一之申訴者。六、招標機關自行依申訴廠商之請求，撤銷或變更其處理結果者。七、申訴廠商不適格者。八、採購履約爭議提出申訴，未申請改行調解程序者。九、非屬政府採購事件者。十、其他不予受理之情事者。」



第一項之建議或前項之通知時，應考量公共利益、相關廠商利益及其他有關情況」。以避免招標機關之違法情事繼續惡化，損害公共利益或影響相關廠商之權益。申訴審議委員會於審議過程中，原則上不暫停採購程序，僅在考量公共利益、相關廠商利益及其他有關情況後，認為有必要時，始通知招標機關暫停採購程序。申訴審議委員會於作成決定是否通知招標機關暫停採購程序，應考量者為是否符合公共利益、相關廠商利益之維護及其他有關情況，審慎作成建議與通知。

### 第三項 實務案例探討

#### 第一款 暫停採購程序係屬採購申訴審議委員會之職權申訴廠商不得據以為請求之基礎

事實：被告機關為辦理「購置電子函件分封郵遞系統設備」採購案招標事宜，於90年11月23日開資格標時，宣布原告廠商投標資格審查結果為不合格。原告廠商不服，於90年11月26日提出異議，並建議「暫停系爭標案測試及開標」，經被告機關函復原告廠商維持原審查結論之異議處理結果。原告廠商對上開異議處理結果不服，向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會提出申訴，並請求「暫時廢除此案，待招標說明書重新明確指出投標廠商該檢附那些文件後，再擇期公告」，經行政院公共工程委員會以訴90486號申訴審議判斷，將原異議處理結果撤銷；並說明申訴廠商請求暫時廢除此案，待招標說明書重新明確指出投標廠商該檢附哪些文件後，再擇期公告乙節，係屬採購申訴審議委員會之職權，申訴廠商不得據以為請求之基礎。原告廠商不服行政院公共工程委員會所為申訴審議判斷未予撤銷被告機關認定原告廠商為不合格廠商之處分，及不服系爭標案決標部分，向台北高等行政法院提起行政訴訟。

法院判決理由及結果<sup>267</sup>：

一、行政法院認為：本案經行政院公共工程委員會訴 90486 號申訴審議判斷，以「本案依招標文件規定，投標廠商經資格審查後，須提供軟體進行測試，測試合格後，始開價格標，故本案投標廠商所提供之軟體是否合於招標機關之規格需求，應以測試方式來進行。況且『廠商提供規格欄』須註明型錄或相關證明文件對應出處與說明，經本案諮詢委員就專業技術角度判斷，實質上並無意義，是招標機關以此認定申訴廠商為不合格標之原因，不符合目的性、必要性等比例原則」為由，爰認招標機關認定申訴廠商有 91 年 2 月 6 日修正公布前政府採購法第 50 條第 1 項第 2 款之情事<sup>268</sup>，難謂有據，原異議處理結果未察，遽為相同之認定，顯有未洽，乃將原異議處理結果撤銷。惟申訴廠商請求暫時廢除此案，待招標說明書重新明確指出投標廠商該檢附哪些文件後，再擇期公告乙節，依政府採購法第 82 條第 1 項及第 2 項規定，係屬採購申訴審議委員會之職權，申訴廠商尚不得據以為請求之基礎。

二、查原告廠商對於系爭標案「決標」部分，並未提出異議，亦未提出申訴，至被告機關於審標中認定原告廠商為不合格廠商部分，業經行政院公共工程委員會訴 90486 號申訴審議判斷，將原異議處理結果撤銷在案，此觀乎原告廠商不服被告機關認定其為不合格廠商，即被告機關之審查報告，據而提

<sup>267</sup> 台北高等行政法院 91 年度訴字第 2214 號裁定。

<sup>268</sup> 政府採購法第 50 條第 1 項第 2 款於 91 年 2 月 6 日修正公布前之條文為：「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商。…二、投標文件內容不符合招標文件之規定。」

出異議及申訴之異議函及申訴書，其內容係分別載以「建議暫停系爭標案測試及開標」、「祺能暫時廢除此案，待招標說明書重新明確指出投標廠商該檢附那些文件後，再擇期公告」等語自明，足知原告廠商對於系爭標案「決標」部分，並未循異議及申訴程序提起救濟，其遽行提起本件行政訴訟，自屬起訴不備其他要件，而其情形又不可以補正，應裁定駁回之。

### 三、行政院公共工程委員會訴 90486 號申訴審議判斷理由四所謂

「申訴廠商請求暫時廢除此案，待招標說明書重新明確指出投標廠商該檢附哪些文件後，再擇期公告乙節，依政府採購第 82 條第 1 及第 2 項規定，建議招標機關處置方式及通知其暫停採購程序，係屬申訴會之職權，申訴廠商尚不得據以為請求之基礎」等語，並非就系爭標案「決標」部分所為之審議判斷，且係屬申訴審議委員會之法定審理職權，尚非原告廠商得據為請求之基礎，原告廠商執以為其業經合法申訴程序，不無誤會，駁回原告廠商之請求。

### **第二款 採購機關已有採購程序違法之認知並暫停採購程序若申訴審議判斷仍認定被告採購程序無違法之處而駁回廠商之申訴則審議判斷有主文與理由之重大矛盾與法不合**

事實：被告甲機關辦理「醫療影像儲存傳輸系統建置」採購案，於 96 年 7 月 16 日開資格標時，共有原告乙公司、丙公司、丁公司、戊公司等四家廠商參加投標，僅原告乙公司及丙公司派員出席。經招標機關審標後，未到場之兩家投標廠商中，丁公司與戊公司因未依招標文件之規定投標，經被告甲機關判定為資格不符，被告甲機關續行

開標程序，並依評選結果宣佈丙公司為得標廠商。惟本件開標時，丁公司之公司登記地址與公司稅籍地址不同，且丁公司稅籍地址竟與得標廠商丙公司之地址相同，原告乙公司認為被告甲機關應即停止開標程序，並進行調查丁公司與丙公司間有無重大關連之情事，卻仍未停止採購程序，被告甲機關顯有違反政府採購法第 48 條及第 50 條規定之情事，原告乙公司因不服系爭採購之決標結果，於民國 96 年 7 月 27 日向被告甲機關提出異議，不服被告甲機關逾期未為異議處理，向行政院公共工程委員會申訴及請求暫停採購程序，經採購申訴審議委員會審議判斷駁回，申訴會並以「暫停採購程序係屬申訴會之職權，申訴廠商尚不得據以為請求基礎」，並未准其申請，乙公司爰提起行政訴訟。

法院判決理由及結果<sup>269</sup>：

- 一、查行政院公共工程委員會採購申訴審議判斷主文駁回原告乙公司之申訴；其於「判斷理由」第 9 點敘明：「申訴廠商請求暫停採購程序乙節，按採購申訴審議委員會依本法第 82 條第 1 項及第 2 項規定，建議招標機關處置方式及通知其暫停採購程序，係屬申訴會之職權，申訴廠商尚不得據以為請求之基礎。又招標機關就系爭採購案，已於 96 年 9 月 3 日函知得標廠商丙公司暫停採購建置事宜，故系爭採購案已依招標機關前述通知函而暫停採購程序。」。惟按政府採購法第 82 條明定：「採購申訴審議委員會審議判斷，應以書面附事實及理由，指明招標機關原採購行為有無違反法令之處；其有違反者，並得建議招標機關處置之方式。採購申訴審議委員會於完成審議前，必要時得通知招標機關暫停採購

---

<sup>269</sup> 台北高等行政法院 97 年度訴字第 00026 號判決。

程序。採購申訴審議委員會為第 1 項之建議或前項之通知時，應考量公共利益、相關廠商利益及其他有關情況。」可知被告甲機關欲暫停採購程序者，係以被告之採購程序有違反法令者，始得為之；而廠商提出申訴者，招標機關評估其事由，認其申訴有理由者，應暫停採購程序，亦為政府採購法第 84 條第 1 項所明定，本件被告甲機關於原告乙公司提出申訴後之 96 年 9 月 3 日函知得標廠商丙公司暫停建置事宜，可知其已有採購程序違法之認知，惟本件採購申訴審議判斷認定被告採購程序無違法之處，而駁回原告之申訴，足見審議判斷顯有主文與理由之重大矛盾，自有不合。

二、按政府採購法第 84 條第 1 項明定「廠商提出…申訴者，招標機關評估其事由，認其…申訴有理由者，應…暫停採購程序之進行。」；另同法第 48 條第 1 項及第 50 條亦分別明定：「機關依本法規定辦理招標，除有下列情形之一不予開標決標外，有 3 家以上合格廠商投標，即應依招標文件所定時間開標決標：…二、發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者。…四、依第 84 條規定暫停採購程序者」、「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：…五、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者。…七、其他影響採購公正之違反法令行為。決標或簽約後發現得標廠商於決標前有前項情形者，應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失」，足見「暫停採購程序」足為政府採購法第 48 條第 1 項規定禁止開標之法定理由，但其「暫停採購程序」之原因，是否可歸類為同法第 50 條第 1 項第 7

款規定「其他影響採購公正之違反法令行為」而據為撤銷決標之理由，法未明定。

三、綜合上述，被告甲機關辦理本件採購案，已於 96 年 9 月 3 日通知得標廠商丙公司暫停採購建置，足證被告機關自知決標有誤，惟其是否違反採購法第 50 條第 1 項第 7 款之規定，有待釐清；而採購申訴審議委員會知悉上情，猶駁回申訴，其判斷主文與理由顯有矛盾之重大瑕疵，亦有違誤，原告訴請撤銷，為有理由，應予准許，爰撤銷行政院公共工程委員會採購申訴審議判斷、被告甲機關之決標及異議處理結果，由被告甲機關另為適法之處分。

#### 第四節 小結

政府採購行為之性質，在學說上有公法行為說、私法行為說、雙階理論說等，其中又以私法行為說與雙階理論獲得較多學者之認同。在司法實務上，於政府採購法施行前，一向採私法行為說，於政府採購法施行後，亦多數沿襲此一見解，而認為政府採購異議與申訴制度係民事爭訟途徑外，額外增加之爭議處理機制。政府採購法之立法理由中亦說明係私法行為，惟政府採購於招標、審標、決標過程中有著相當程度的公權力介入，因此政府採購之爭議處理機制於 91 年修法時，將異議與申訴限縮在招標、審標、決標之爭議，此一階段宜視為公法行為，決標後之契約則宜視為私法契約，因此政府採購之行為採雙階理論較為妥當。

我國政府採購法所設計之異議與申訴制度，係以異議作為申訴之前置程序，廠商必須先向招標機關提出異議，若對招標機關之異議處理結果不服，或招標機關逾越法定期限不為處理時，廠商始得向採購申訴審議委員會提出申訴，此一異議前置程序是否會影響廠商之救濟

時間，似有檢討空間，為快速解決採購爭議，可否將異議及申訴加以整合，取銷異議制度，並參考訴願法第 58 條規定之精神<sup>270</sup>，廠商提出申訴應繕具申訴書，經由招標機關向採購申訴審議委員會提起申訴，招標機關對於前項申訴應先行重新審查原處理是否合法妥當，其認申訴為有理由者，得自行撤銷或變更原處理結果，並陳報採購申訴審議委員會，招標機關不依申訴人之請求撤銷或變更原處理結果者，應附具理由及將必要之採購文件，送採購申訴審議委員會。

政府採購法第 82 條第 2 項：「採購申訴審議委員會於完成審議前，必要時得通知招標機關暫停採購程序。」係賦予採購申訴審議委員會之權限，並非賦予申訴廠商「暫停採購程序」之請求權。惟若申訴廠商之實體爭議有理由，但採購申訴審議委員會於考量採購機關已決標或已部分或全部履行合約，而不能通知採購機關暫停採購程序，致使廠商未能獲得實質救濟，僅能依政府採購法第 85 條第 3 項規定，向招標機關請求償付其準備投標、異議及申訴所支出之必要費用，因此，現行之政府採購爭議之暫時權利保障制度，似宜再行檢討，以期能符合暫時權利保障制度之保全功能，並兼顧招標機關之採購效率與投標廠商參與公平競爭之權益。

---

<sup>270</sup> 訴願法第 58 條規定：「訴願人應繕具訴願書經由原行政處分機關向訴願管轄機關提起訴願。原行政處分機關對於前項訴願應先行重新審查原處分是否合法妥當，其認訴願為有理由者，得自行撤銷或變更原行政處分，並陳報訴願管轄機關。原行政處分機關不依訴願人之請求撤銷或變更原行政處分者，應儘速附具答辯書，並將必要之關係文件，送於訴願管轄機關。原行政處分機關檢卷答辯時，應將前項答辯書抄送訴願人。」

## 第七章 結論與建議

### 第一節 結論

政府採購招標方式之擇定雖為各機關之權責，但選擇何種招標方式仍須斟酌採購案件之性質，妥適為之，以避免投標廠商之質疑及減少採購爭議。政府採購招標方式在公開招標與選擇性招標，具有採購資訊充分揭露之公開之性質，也較符合公平原則，但在廠商資格訂定、規格條件設定、底價訂定等是否合理，仍有若干爭議，選擇性招標與公開招標在投標廠商之資格要求上完全相同，但因仍須隨時接受廠商資格審查之請求，並定期檢討修正合格廠商名單，且邀請合格廠商投標之規定過於繁瑣，以致於各機關採購人員較不願採用，各機關以選擇性招標之案件也因此較少。政府採購以公開招標為原則，限制性招標為例外，得採限制性招標之要件亦較嚴謹，各機關採購人員對於限制性招標之要件應充分瞭解，適當的採用，才不致於因此剝奪其他廠商參與競標之機會。

採購機關在開標後之審標過程中，對於投標廠商資格、規格、價格及投標行為之審查，得在一定之裁量空間內判斷為之，但其判斷之結果，對於投標廠商是否能夠繼續參與後續之競標，具有關鍵性之影響。例如；投標廠商之資格及所投遞之投標文件的規格是否符合招標機關之規範要求，不同投標廠商間有無投標文件內容具有重大異常關聯，投標廠商具有其他影響採購公正之違反法令行為等不確定法律概念，雖然主管機關訂有若干行政規則作為招標機關判斷之依據，但仍留待採購機關依實際情形作具體之判斷。

政府採購決標原則在政府採購法第 52 條定有明文，採最低標決標之原則，對採購人員而言比較簡易，但最低標決標之方式，可能遭



致廠商以低標搶標後再以變更設計、變更契約等方式增加契約金額，或以底價搶標後降低採購標的之品質，雖然採購機關得採最有利標決標之原則辦理採購，但是最有利標決標之採購相較於最低標決標，其在招標程序上繁瑣許多，諸如；訂定評選辦法、評選項目、評選標準、評定方式、成立採購評選委員會、召開評選會議等，尚且必須加以認定採購標的具有異質性，也因此採購人員視為畏途，較無意願以最有利標辦理採購，如何使得採購人員嫻熟最有利標決標之作業流程與辦理最有利標決標之知能，甚至提升採購人員之接受程度與意願，均有待主管機關及各機關共同努力。

機關辦理採購採最低標決標時，最低標廠商之總標價雖形式上低於底價百分之八十，但其是否有政府採購法第 58 條所指顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，招標機關仍應以公平合理為原則，並基於公共利益、採購效益及專業判斷之考量，依具體事證，本於客觀事實為實質審查，審慎決定是否通知廠商提出說明或擔保，招標機關不得毫無根據主觀率斷，濫用裁量權。對於投標廠商之標價偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，政府採購法第 58 條明訂招標機關之處理方式，及採行次低標決標之方式，授予機關相當之裁量權，當投標廠商有上述情形，招標機關得限期通知廠商提出說明或擔保後，使得招標機關得以消除疑慮，以順利完成決標。因此機關之採購人員及廠商若能充分瞭解及熟悉，並遵行該條文及相關法令規定之執行政序，而廠商也能瞭解當其被通知說明或繳交差額保證金時，並無主張標價錯誤放棄得標之權利，則可以避免於採購過程因誤解法條規定而引發爭議。

行政院公共工程委員會為統一各機關對於政府採購法第 58 條之處理程序，而訂頒「依政府採購法第五十八條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行政序」，以供各採購機關遵循，立意良善，但自

89年12月訂頒及歷經三次之修正，均規定「由招標機關限期通知最低標廠商提出說明，不得未經說明而逕行通知最低標廠商提出擔保」。惟觀察政府採購法第58條之結構，該條文授予採購機關之裁量空間為「得限期通知廠商提出說明『或』擔保」，在適用之順序上，並無須「先說明，後擔保」。則主管機關規定「由招標機關限期通知最低標廠商提出說明，不得未經說明而逕行通知最低標廠商提出擔保」，似有限縮該條文授權採購機關之裁量空間，有無逾越政府採購法之嫌，似有待探究。

本文經由彙整政府採購法相關法令規定及行政院公共工程委員會之相關解釋暨採購申訴審議委員會之審議判斷案例等資料，嘗試提出機關辦理採購於招標、審標、決標時應行瞭解及注意事項，及嘗試提出第58條之處理程序，或可供機關辦理採購之參考，及作為後續研究者之研究參考。

## 第二節 建議

機關辦理採購採公開招標以最有利標決標之採購案件，或依政府採購法第22條第9款及第10款規定，委託專業服務、技術服務、資訊服務、設計競賽等經公開客觀評選為優勝者進行議價之採購案件，應組成採購評審委員會，採購評選委員會的組成是否公平、公正，委員之專業是否足以擔任評選重任，常常遭受未得標廠商、業者及一般民眾之質疑，而行政院公共工程委員會於99年5月12日修正公布之「採購評選委員會組織準則」第4條，將「外聘專家、學者，『應』自主管機關會同教育部、考選部及其他相關機關所建立之建議名單遴選後，簽報機關首長或其授權人員核定。未能自該名單覓得適當人選者，得敘明理由，另行遴選後簽報機關首長或其授權人員核定。」修正為「外聘專家、學者，由機關需求或承辦採購單位參考主管機關會

同教育部、考選部及其他相關機關所建立之建議名單，列出遴選名單，簽報機關首長或其授權人員核定。『簽報及核定，均不受建議名單之限制』」，大幅放寬評選委員之來源，其專業性及公正性更遭受懷疑。又採購評選委員會之外聘專家學者只要不少於三分之一即符合規定，亦即由招標機關內部人員派兼之委員可以為三分之二，亦常被廠商詬病為招標機關或首長掌控評選委員會及評選結果。在採行合議決定之制度下，採購評選委員會的組成及評選過程，向來是一大難題，因此如何使評選委員會能夠公正的發揮其功能，主管機關似可檢討審視其組成及評選程序。

自政府採購法實施以來，機關以最有利標決標之採購案件數量有逐年增加的趨勢，依「最有利標評選辦法」第 11 條規定，評定最有利標之方式有：一、總評分法。二、評分單價法。三、序位法。四、其他經主管機關認定之方式。然各機關採用最有利標評選得標廠商時，較常採用之評選方式為序位法，亦即根據評選委員之評分結果進行廠商排序，而採總評分法則為其次，即評選委員根據評選項目評定各參標廠商之得分，再加總投標廠商在各評選委員之所獲得之分數，作為衡量所有參標廠商間優劣關係的依據。為了避免少數委員給予特定廠商極端偏差評分的影响，採購評選委員會審議規則第 6 條第 2 項雖然規定，不同委員之評選結果有明顯差異時，召集人應提交該委員會議決或依該委員會決議辦理複評。複評結果仍有明顯差異時，由該委員會決議之。但該規定因缺乏客觀認定「明顯差異」之標準，實務上難以執行，主管機關似應思考採總評分法之評定方式可能被有心人士操控少數評選委員，導致評選結果產生變化之弊端，並檢討研修評選辦法之相關規定，或對於何謂「明顯差異」有所規範，以防制可能產生之弊端，及提升最有利標之評選品質。

依政府採購法第 48 條第 1 項及施行細則第 55 條規定，機關辦理

公開招標第一次招標必須有三家以上合格廠商投標才能開標決標，但同樣具有將採購資訊公開性質之非經常性採購之選擇性招標，及以準用最有利標評選優勝廠商之專業服務廠商評選、技術服務廠商評選、資訊服務廠商評選、設計競賽廠商評選等，於第一次招標卻只要有一家以上合格廠商投標就能開標決標，其差別之原因為何，讓人不解，因此，有關政府採購法第 48 條第 1 項公開招標第一次招標必須有三家以上合格廠商投標才能開標決標之限制規定，似可檢討刪除，蓋因公開招標係以公告方式邀請不特定廠商投標，以促進廠商間之競爭，招標機關已將採購資訊刊登於政府採購公報及公開於主管機關之政府採購資訊網站，已將政府採購資訊充分揭露，符合公開透明之競標機制，投標廠商家數未達三家，非可歸責於採購機關，但採購機關卻不能開標決標，有害採購效率。甚至可能導致廠商為了能夠達到三家以上廠商之規定，而以借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標，並未能真正達到促進競爭之目的，且第一次流標後，辦理第二次招標亦不受家數限制，該規定徒增作業時程，影響採購效率。

政府採購法第 58 條賦予招標機關很大的判斷裁量空間，凡「投標廠商之總標價或部分標價經招標機關認定偏低，顯不合理，有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形，即得限期通知該廠商提出說明或擔保。廠商未於機關通知期限內提出合理之說明或擔保者，得不決標予該廠商，並以次低標廠商為最低標廠商」，但因各採購機關對「顯不合理」或「有降低品質、不能誠信履約之虞或其他特殊情形」之判斷標準不同，而產生截然不同之結果，採購機關對於此種不確定法律概念之判斷基準，難以精確掌握，而有賴政府採購法之主管機關本於職權建立一套判斷標準供各機關採購人員遵循操作。

依行政院公共工程委員會於 99 年 4 月 29 日所訂定發布之「依政府採購法第 58 條處理總標價低於底價百分之八十案件之執行政序」

規定，最低標之總標價介於底價之百分之八十與百分之七十間之採購案件，最低標廠商於招標機關通知期限內提出說明，招標機關認為該說明尚非完全合理，而最低標廠商願意繳納差額保證金，即可通知最低標廠商繳納差額保證金後，決標予該最低標廠商。但在最低標之總標價低於底價之百分之七十之採購案件，最低標廠商於招標機關通知期限內提出說明，招標機關認為該說明尚非完全合理，而最低標廠商願意繳納差額保證金者，招標機關則應予拒絕，不可以通知最低標廠商繳納差額保證金後，決標予該最低標廠商，其理由何在？主管機關對其修正未作說明，該規定是否限縮法律授予招標機關之裁量權，是否妥適？似有檢討空間。

政府採購法第 46 條規定，機關辦理採購，除政府採購法另有規定外，應訂定底價，施行細則第 53 條規定機關訂定底價，應由規劃、設計、需求或使用單位提出預估金額及其分析後，由承辦採購單位簽報機關首長或其授權人員核定。由於機關辦理採購人員未具有瞭解市場變化之專業能力，於訂定底價時常以詢價或訪價後之價格再以打折方式訂定底價，其所訂定之底價未貼近市場行情，專業能力不夠，合理性亦受質疑，有些時候因所訂定之底價太高，而成為廠商之投標價偏低之原因之一，且在訂有底價之採購，底價又為廠商總標價是否偏低之判斷標準，若機關所訂定之底價偏離市場行情太高，將導致廠商之總標價被判定為標價偏低，進而可能失去得標機會。因此，是否可以考慮，機關辦理採購只須將採購案之預算金額公告即可，不須要訂定底價，讓投標廠商依市場自由競爭機制進行公開競標，以決定得標廠商及得標金額。

適用最有利標決標之採購案件其條件宜有更明確之規範，政府採購法第 52 條第 2 項規定，異質之工程、財物或勞務採購而不宜以最低標決標者為限。但所謂「異質之工程、財物或勞務採購」及「不宜

以最低標決標者」皆為不確定法律概念，雖然施行細則第 66 條對於「異質之工程、財物或勞務採購」作了若干界定，但在實務操作上，機關辦理採購人員仍有所疑慮，而不願加以適用，因此，似宜對適用最有利標決標之採購案件作更明確之規範，俾使採購人員易於接受及有所遵循。

我國政府採購法第 82 條第 2 項雖規定：「採購申訴審議委員會於完成審議前，必要時得通知招標機關暫停採購程序。」，但為更有效保障廠商權益，避免申訴程序進行中，招標程序仍然持續進行，以致於申訴程序完成後，不論審議判斷之結果如何，投標廠商至多只能向招標機關請求償付其準備投標、異議及申訴所支出之必要費用，對投標廠商已無實質利益。宜參照「政府採購協定」第 20 條第 7 項第 (a) 款規定<sup>271</sup>，建構快速臨時保全措施，於投標廠商對招標機關所為之招標、審標、決標等過程及決定提出申訴後，且投標廠商之舉證明確時，招標機關應暫停採購程序之進行，以進一步保障投標廠商參與公平競爭之權益及商機。若不暫停採購程序之進行，招標機關應以書面向申訴廠商說明其正當理由。

---

<sup>271</sup> AGREEMENT ON GOVERNMENT PROCUREMENT, Article XX Challenge Procedures, Paragraph 7. (a) “rapid interim measures to correct breaches of the Agreement and to preserve commercial opportunities. Such action may result in suspension of the procurement process. However, procedures may provide that overriding adverse consequences for the interests concerned, including the public interest, may be taken into account in deciding whether such measures should be applied. In such circumstances, just cause for not acting shall be provided in writing;”

## 參考文獻

### (一) 中文書籍

- 1、羅昌發，政府採購法與政府採購協定論析，元照出版有限公司，2008年11月，三版1刷。
- 2、行政院公共工程委員會，政府採購法令彙編，五南文化廣場，2008年5月，第21版。
- 3、林家祺，政府採購行政訴訟—訴之利益理論與實務，新學林出版股份有限公司，2009年1月，一版1刷。
- 4、潘秀菊，政府採購法，學林出版股份有限公司，2009年8月，一版1刷。
- 5、王泰銓，歐洲聯盟法總論，臺灣智庫出版，2008年6月，初版。
- 6、林明鏘，行政契約法研究，翰蘆圖書出版有限公司，2006年4月。
- 7、黃立，民法總則，元照出版有限公司，2005年9月，修訂四版1刷。
- 8、黃立，民法債編總論，元照出版有限公司，2006年11月，修正三版第1刷。
- 9、黃立主編，民法債編各論(上)，元照出版有限公司，2004年10月，初版第3刷。
- 10、黃立主編，民法債編各論(下)，元照出版有限公司，2004年9月，初版第2刷。
- 11、黃鈺華主編、蔡佩芳、李世祺合著，政府採購法—逐條釋義，元照出版有限公司，2008年9月，三版1刷。
- 12、蔡茂寅、李建良、林明鏘、周志宏，行政程序法實用，2000年11月，第1版。

- 13、翁岳生編，行政法（上），元照出版有限公司，2006年10月，三版1刷。
- 14、王澤鑑，法律思維與民法實例、請求權基礎理論體系，三民書局，2006年2月，10刷。
- 15、王澤鑑，民法學說與判例研究第四冊，三民書局，2004年10月。
- 16、陳建宇，政府採購異議、申訴、調解實務，永然文化出版公司，2003年8月，初版。
- 17、陳自強，契約之成立與生效，新學林出版股份有限公司，2005年2月，一版2刷。
- 18、陳自強，契約之內容與消滅，新學林出版股份有限公司，2007年9月，一版3刷。
- 19、吳庚，行政爭訟法論，三民書局，1999年5月，修訂版。
- 20、翁岳生主編，行政訴訟法逐條釋義，五南圖書出版股份有限公司，2003年5月，初版2刷。
- 21、董保城，評清華大學法學院于安著中國大陸的政府採購及其立法，第五屆海峽兩岸學術研討會論文集，台灣行政法學會，南京東南大學法律系共同印行，2001年9月。
- 22、吳明軒，中國民事訴訟法（上），2004年9月，修訂第六版。
- 23、吳庚，行政法之理論與實用，新學林出版股份有限公司，2008年2月，增訂十版2刷。
- 24、許宗力，雙方行政行為—以非正式協商協定與行政契約為中心，第五屆海峽兩岸學術研討會論文集，台灣行政法學會，南京東南大學法律系共同印行，2001年9月。



- 25、唐國盛，政府採購法律應用篇，永然文化出版股份有限公司，2009年12月，七版。
- 26、陳建宇、駱忠誠著，政府採購法實例解析，2000年5月，初版。
- 27、林鴻銘，政府採購法之實用權利，2003年4月，第五版。
- 28、廖義男，公共工程公開招標與議價法律問題研究，載公共建設與行政法理，自版，三民書局經銷，1994年2月，初版。
- 29、陳新民，行政法學總論，自版，三民書局經銷，2000，修訂七版。
- 30、李惠宗，行政法要義，元昭出版有限公司，2007年2月。

## (二) 中文期刊

- 1、李建中、韋貴仁、王維志，政府採購法對於標價偏低處理之探討，營建管理季刊，第58期，頁11-16，2004年春。
- 2、陳建宇，差額保證金繳交之適用評議，營建知訊，第205期，頁66-72，2000年2月。
- 3、李旭銘，政府採購法第58條之研究（上），立法院院聞，第32卷第9期，頁83-92，2004年9月。
- 4、李旭銘，政府採購法第58條之研究（下），立法院院聞，第32卷第10期，頁59-72，2004年10月。
- 5、李永裕，政府採購法第58條規定之評釋，全國律師，頁79-83，2002年10月。
- 6、黃立，投標低於底價八成應繳差額保證金之問題，月旦法學雜誌，第56期，頁161-165，2000年1月。
- 7、黃立，政府在公共採購上的功能，研考雙月刊，第20卷第6期，頁41-46，1996年12月。

- 8、黃立，政府作為消費者—台灣與德國採購法制之比較，政大法學評論，第 92 期，頁 219-300，2006 年 8 月。
- 9、黃立，從政府採購協定看政府採購法草案，月旦法學雜誌，第 31 期，頁 22-74，1997 年 12 月。
- 10、陳自強，政府工程採購中之計算錯誤，政大法學評論，第 105 期，頁 1-61，2008 年 10 月。
- 11、李怡芳，政府採購法第 58 條之案例研究，法令月刊，第 55 卷第 5 期，頁 35-50，2004 年 5 月。
- 12、蘇明通，政府採購之標價分析，主計月報，第 526 期，頁 44-50，1999 年 10 月。
- 13、張祥暉，政府採購契約成立問題之探討—論決標之效力，立法院院聞，第 31 卷第 12 期，頁 40-51，2003 年 12 月。
- 14、黃國立，招標期間廠商救濟途徑之探討，營造天下，第 69 期，頁 12-16，2001 年 9 月。
- 15、李建良，三軍委製行為法律性質之分析，台灣本土法學雜誌，第 13 期，頁 107-112，2000 年 8 月。
- 16、李家慶，工程招標、投標、決標與工程契約之成立，營建資訊，第 163 期，頁 66-68，1996 年 8 月。
- 17、王國武、余文德，異質性專案採購分析之研究，專案管理學刊，第 2 卷第 2 期，頁 26-42，2009 年 6 月。
- 18、蕭文生，行政機關公告行為之法律性質，月旦法學教室，第 40 期，頁 22-23，2006 年 2 月。
- 19、李旭銘，行政機關契約行為之研究，法學薪傳，頁 167-181，2004 年 2 月。
- 20、余文德、陳盛隆，公共工程採最有利標決標作業流程之研究，營建管理季刊，第 62 期，頁 66-70，2005 年 3 月。

- 21、李旭銘，採購行為與雙階理論（上），法令月刊，第 54 卷第 5 期，頁 496-507，2003 年 5 月。
- 22、李旭銘，採購行為與雙階理論（下），法令月刊，第 54 卷第 6 期，頁 595-606，2003 年 6 月。
- 23、陳君漢，論決標與行政處分之屬性（上），營建知訊，第 295 期，頁 59-68，2007 年 8 月。
- 24、陳君漢，論決標與行政處分之屬性（下），營建知訊，第 296 期，頁 67-71，2007 年 9 月。
- 25、王國武、莊雲伍，複數決標，現代營建，第 326 期，頁 58-62，2007 年 2 月。
- 26、黃劭彥、呂美智、謝國財、吳東憲，論政府採購招決標制度，水利，第 16 期，頁 280-284，2006 年 12 月。
- 27、黃國立，政府採購法對於投標文件補正機制之探討，現代營建，第 259 期，頁 65-70，2001 年 7 月。
- 28、郭介恆，政府採購爭議與救濟，台灣本土法學雜誌，第 5 期，頁 90-93，1999 年 12 月。
- 30、李宗德、白梅芳，我國政府採購決標制度之缺失與興革，營建管理季刊，第 76 期，頁 79-92，2008 年。
- 31、吳梓生，政府採購申訴審議判斷之性質及效力，律師雜誌，第 249 期，頁 46-52，2000 年 6 月。
- 32、蘇明通，政府採購之不法不當行為及其防治，律師雜誌，第 249 期，頁 18-28，2000 年 6 月。
- 33、陳櫻琴，公共工程締約之法規範控制，月旦法學雜誌，第 18 期，頁 22-28，1996 年 11 月。

### （三）中文碩博士論文

- 1、周瑤敏，政府採購法異議及申訴制度之研究，國立政治法律學研究所碩士論文，2004年6月。
- 2、王天健，政府採購法決標程序及相關爭議之探討及修正建議，國立交通大學科技法律研究所碩士論文，2005年7月。
- 3、曹志仁，從美國聯邦採購規則論我國政府採購法之爭議，國立政治法律學研究所碩士論文，2002年7月。
- 4、何應明，政府採購法爭議處理程序之研究，國防管理學院法律學研究所碩士論文，2000年5月。
- 5、許金川，正當採購程序與效力之研究—以政府採購招標決標方式為中心，玄奘大學法律學系碩士論文，2007年1月。
- 6、周崇發，政府採購流程中決標所生爭議之研究，國防大學國防管理學院法律研究所碩士論文，2004年5月。
- 7、吳麗春，政府採購法上申訴制度之研究，輔仁大學法律研究所碩士論文，2000年。
- 8、周達麒，政府採購招標爭議廠商救濟機制之比較研究-以行政體系內部之救濟機制為重心，東吳大學法律學研究所碩士論文，2003年。
- 9、林家祺，政府採購法救濟程序之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，2002年1月。

#### (四) 政府委託研究報告及政府出版品

- 1、行政院公共工程委員會委託研究報告，政府採購爭議處理事件案源及問題類型分析，受委託研究單位：理律法律事務所，2003年12月。
- 2、行政院公共工程委員會委託專案研究報告，政府採購法檢討與修正之研究，計畫主持人：羅昌發、黃立、黃鈺華，2000年12月。

- 3、行政院公共工程委員會，政府採購錯誤行為態樣，行政院公共工程委員會網站。
- 4、行政院國家科學委員會專題研究報告，行政契約法制於採購契約與投資契約之適用-兼論行政程序法與政府採購法、促進民間參與公共建設法之關聯運用，計畫主持人：江嘉琪，2005年11月。
- 5、行政院國家科學委員會專題研究報告，政府採購與民事契約關係之研究，計畫主持人：詹森林，2006年3月。
- 6、行政院國家科學委員會專題研究報告，WTO政府採購協定之研究，計畫主持人：林彩瑜，2004年8月23日。
- 7、行政院國家科學委員會專題研究報告，政府採購投標廠商資格設定之研究，計畫主持人：李建中，2008年7月31日。
- 8、行政院國家科學委員會專題研究報告，公共工程最有利標評選方式與執行成效評估之研究，計畫主持人：李得璋，2005年10月。
- 9、法務部，國家賠償法令解釋彙編，2002年10月，初版。
- 10、行政院公共工程委員會，政府採購申訴案例彙編(一)，2000年12月。
- 11、行政院公共工程委員會，政府採購申訴案例彙編(二)，2002年4月。
- 12、行政院公共工程委員會，政府採購申訴案例彙編(三)，2005年4月，一版1刷。
- 13、行政院公共工程委員會，政府採購申訴案例彙編(四)，2007年3月。
- 14、行政院公共工程委員會，政府採購暨促參申訴案例彙編(五)，2008年4月。

15、行政院研究發展考核委員會，政府採購制度問題探討與對策，受委託研究單位：財團法人國家政策研究基金會，計畫主持人：陳世圯，2009年12月。

16、政府採購法草案之立法說明，行政院85年12月23日台85經字第47207號函送立法院審議之版本。

(五) 外文資料

- 1、Christopher H. Bovis, EU Public Procurement Law (2007)
- 2、DIRECTIVE 2004/17/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on the coordination of procedures for the award of public works contracts, public supply contracts and public service contracts. of 31 March 2004.
- 3、DIRECTIVE 2004/18/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on the coordination of procedures for the award of public works contracts, public supply contracts and public service contracts. of 31 March 2004.
- 4、Agreement on Government Procurement of 1994。