高雄市政府採購申訴審議判斷書【97 申 012 號】

上列申訴廠商因不服招標機關就「○○屋頂、壁面防漏處理及房屋廳舍修繕工程」採購案之異議處理結果，向本府提出申訴，經本府採購申訴審議委員會 98 年 2 月 23 日，98 年第 1 次委員會議審議判斷如下：

主文

申訴駁回。

事實

緣申訴廠商○○有限公司參與招標機關辦理「○○屋頂、壁面防漏處理及房屋廳舍修繕工程」採購案，因不服招標機關 97 年 10 月 30 日高市○○字第○○號函通知將依政府採購法（以下稱本法）第 101 條第 1 項第 12 款規定，將其刊登政府採購公報，遂於 97 年 11 月 13 日以(97)○○字第○○號函向招標機關提出書面異議，復不服招標機關 97 年 11 月 28 日高市○○字第○○號函之異議處理結果，遂向本府申訴，並據招標機關陳述意見到會。

申訴廠商申訴意旨

請求

原異議處理結果撤銷，並繼續履約「○○屋頂、壁面防漏處理及房屋廳舍修繕工程」工程，並請將施工規範之防水材料規格，修改為 CNS12681 品質系統經認證合格廠商並提供三年保固之同等品。

事實

一、本標案於 97 年 06 月 04 日開標，由申訴廠商標得，並於 97 年 06 月 06 日訂約，97 年 06 月 17 日通知開工。

二、本標案工程契約為防水工程，惟招標機關於招標文件中有限

制防水材料之規範,並嚴格以契約第 11 條第 3 項第 3 款主張,逕行解除契約及依本法第 101 條處分申訴廠商。

三、本契約招標文件之防水材料規範應屬特定設計或供應者，應可由廠商依投標須知第 45 條規定：招標文件如有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、生產者或供應者之情形，允許投標廠商提出同等品。

四、經申訴廠商於 97 年 11 月 13 日向招標機關提出書面異議，並經招標機關於 97 年 11 月 28 日回函，略以申訴廠商所提異議為無理由，申訴廠商爰於法定期限內提出申訴。

理由

一、招標機關於工程契約中之防水材料規範，標明應為 CNS12681 品質管理系統認證合格廠商出廠之產品。

二、申訴廠商應合約之要求提出「展○化學工業股份有限公司台中廠」產品，該公司亦為符合 CNS12681 之廠商，惟各家廠商所生產之防水材料，雖有功能及保固之相同效果，但就各項物性及化性試驗難有一致性之試驗結果，申訴廠商雖經 2 次委請「展○化學工業股份有限公司台中廠」作成供料試驗，亦難符合契約規範之材料標準，可證該規範為特定設計供應者。

三、為免對本件防水材料規範之誤解，申訴廠商曾於 97 年 6 月 26 日去函招標機關，請招標機關提供 3 家合於本案規範之材料商，但招標機關却以採購金額為新臺幣 100 萬以下，招標機關可指定材料商為由拒絕，由此可證本案防水材料規範應為特定設計供應者。

四、綜上，申訴廠商乃向招標機關主張招標機關對於本案防水材料為特定設計供應者，應可依投標須知第 45 條規定允許廠商提出同等品，並多次函文向招標機關要求召開工程協調會，及表明如因同等品不同，而令機關有採用疑慮，願以延長保

固期限之方式辦理，然而，招標機關不僅不採用申訴廠商之意見，並拒絕開會協調且以工程進度延宕之理由為重大疏失認定，欲解除契約並刊登採購公報將申訴廠商停權。

五、即便因防水材料之施工規範或有爭議，但本案工程另有 4 樓機房壁面處理工程(工程合約單價分析表)，為無防水規範限制之單項可進行施工，但招標機關仍以契約品管要求單項阻止申訴廠商施工，若因此造成工程進度延宕責任應不在申訴廠商。

六、綜上所陳，申訴廠商認為招標機關解約及依本法第 101 條之處分，實有可議之處，除不依契約第 1 條第 4 項公平合理原則解釋外，且不依工程一般通則開會協調，造成機關與申訴廠商對立，亦使申訴廠商有重大損失，故提出申訴。

招標機關答辯意旨

實體事項之陳述：

一、就申訴廠商於申訴理由一所提：「招標機關於工程契約中之防水材料規範，有黑字標明應為 CNS12681 品質管理系統認證合格廠商出廠之產品」乙節之意見如下：

經查 CNS12681 為經濟部標準檢驗局對廠商品質管理系統認證合格廠商之標章代碼，並不代表產品等級認證，申訴廠商所使用產品之廠商雖屬 CNS12681 品質管理系統認証合格廠商，惟所送審之防水材料產品部分檢驗項目並未符合契約規範中所要求之檢驗標準。

二、就申訴廠商於申訴理由二所提：「申訴廠商應合約要求提出展○化學工業股份有限公司台中廠產品，該公司亦符合 CNS12681 之廠商，唯各家廠商所生產防水材料，雖有功能及保固之同效果，但就物性及化性試驗均難有一致性之試驗結果，雖經申訴廠商 2 次委請展○化學工業股份有限公司台中

廠供料試驗，亦難符合契約規範之材料標準，故可證明該項規範為特定設計供應者」乙節之意見如下：

申訴廠商所使用產品之廠商，雖符合CNS12681品質管理系統認證合格廠商，但其產品並非就能符合契約規範之要求，由於市面防水材料多樣，品質參差不齊，雖均具有防水功效，但好壞有別，招標機關為確保施工材料品質及效果，訂定符合招標機關採購標的之規範，該規範具普遍性，任何一家投標廠商均可取得該規範產品，並非申訴廠商所稱本案材料為特定設計供應者；又申訴廠商於投標前對本案所訂規範亦無疑義之提出，顯示認同本案所訂規範並能依該規範履行。

三、就申訴廠商於申訴理由三所提：「...請招標機關提供3家合於本案規範之材料廠商，但本意見招標機關卻以採購金額為新臺幣100萬以下，可指定材料商，由此更可證明本案防水材料規範應為特定供應者」乙節之意見如下：

本案屬公告金額(100萬)以下之工程，依行政院公共工程委員會88年7月7日(88)工程企字第8809108號函釋說明四：「未達公告金額之採購，其招標規範得指定擬購標的之廠牌、型號，不適用政府採購法第26條第2項」及本法第26條執行注意事項第3項：「機關所擬定、採用或適用之技術規格，其在目的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」之規定訂定招標機關所需規範，且該規範之材料任何一家投標廠商均可取得，並非限制競爭，僅只獨家取得，故無材料規範為特定設計供應者之問題。

四、就申訴廠商於申訴理由四所提「... 本案防水材料規範為特定供應者，應可依投標須知第45條規定允許投標廠商提出同等品，並要求召開工程協調會及表明如因同等品不同，而令機關有採用疑慮，願以延長保固期限方式辦理…」乙節之意

見如下：

（一）本案規範非屬特定設計或供應者，招標文件中（合約及需求規格）均無提及允許投標廠商使用同等品之相關規定，故無同等品認定選擇使用問題。

（二）本案工程未能施作，肇因於重新送審材料試驗報告部份項目未符合約規格需求，合約第 11 條第 3 項第 3 款規定—「所有材料試驗證明，需審查合格後才可施工，審查不合格招標機關得要求重新送審，而其中所衍生之一切責任、損失、工期，概由廠商負責」，申訴廠商所送審材料試驗證明未能審查合格，故不同意施工，如審查不合格同意施工，有違契約規定，另對 2 家未得標廠商顯欠公平，故要求召開工程協調會認定是否同意施工及延長保固期限非屬必要。

五、申訴廠商於申訴理由五所提「即便防水材料之施工規範或有爭議，但本案工程另有 4 樓機房壁面處理工程，為無防水規範限制之單項可進行施工，但招標機關仍以契約品管要求單項阻止申訴廠商施工，因此造成工程進度延宕責任應不在申訴廠商」乙節之意見如下：

依合約第 11 條第 3 項第 3 款規定—「所有材料試驗證明，需審查合格後才可施工」，本案工程所送審材料試驗報告未能審查合格，依合約規定無法進行施工，既未同意施工，即無 4 樓機房壁面處理工程單項施工問題，且本案契約中亦無可單項施工之規定，故要求 4 樓機房壁面處理工程單項施工未符合約規定。

六、綜上所述，申訴廠商以本案規範為特定設計供應者，要求招標機關允許使用同等品，然招標機關以審查材料試驗報告不合格未同意施工，致延誤工期無法履約，作為不可歸責於廠商之事由，實有卸其履約之責及誤用本案契約條文內容意涵

之處，請明察並駁回申訴廠商之請求是祈。

判斷理由

一、按「機關辦理採購，發現廠商以下列情形之一，應將其事實及理由通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：…十二、因可歸責於廠商之事由致解除或終止契約者」，本法第 101 條第 12 款定有明文。

二、查系爭採購契約工程規格需求七、訂有材料之標準；規格需求五、1.以及工程採購契約第 11 條第 3 項第 3 款則訂有廠商應於開工前將所用廠牌之技術資料、試驗報告、樣本、施工計劃送請機關核定後方可施工，審查不合格時招標機關得要求廠商重新送審，工期概由廠商負責等規定。工程契約第 7 條履約期限第 1 款約定，廠商應於機關通知日起 3 日（工作天）內開工，並於開工之日起 15 工作天內全部完工。

三、本件採購機關於 97 年 6 月 17 日通知開工，開工前，廠商應檢送試驗報告經審查合格後始可開工，惟因廠商第一次檢送之試驗報告不合格，於 97 年 10 月 6 日雖提出第二次試驗報告重新送審，惟仍有阻水接著防水材中的正水壓、聚胺脂底劑之剝離強度、聚胺脂防水材之老化試驗、聚胺脂防熱面漆之抗拉強度、伸長率、撕裂強度等項目不符合材料規格表所定之各項 CNS 標準。

四、申訴廠商雖主張系爭採購之防水材料規範為特定供應者，應可依投標須知第 45 條規定允許廠商提出同等品，只要是由符合 CNS12681 品質管理系統認證合格廠商所生產之同等品均可。惟查，所謂 CNS 12681 品質管理系統認證合格廠商係規定材料供應商之資格，並非指產品規格，且國內符合經濟部標準檢驗局 CNS 12681 認證合格廠商標準者不在少數，申訴廠商稱本件係特定設計或供應者採購案應有誤解。況，所謂同等品，亦係指產品品質同樣符合契約約定之產品規格（即

材料標準）者而言，然如上所述，本件申訴廠商第二次送審報告尚有數項不符合契約約定之數項 CNS 標準，亦無法認定其送驗材料為同等品。

至於申訴廠商主張國內無法找到符合本約產品規格之材料供應商等語，惟為招標機關所否認，佐諸參與投標廠商計有三家，申訴廠商僅係其中一家，且申訴廠商未能舉證證明其所指為真；況廠商於參與投標前，對招標規範倘有異議，應於招標階段提出聲請釋疑，而非於簽約後之履約階段始提出主張，故此主張亦非適法。又，廠商在參與投標前對於得標後可否取得合格材料應屬廠商締約時應預見、得預見或可合理預見之事項，故申訴廠商主張不可歸責應無理由。

五、綜上所述，招標機關主張本件契約之解除係因可歸責於廠商之事由，應堪認定。招標機關據前開情事通知將刊登政府採購公報，於法尚無違誤，其異議處理結果維持相同認定，亦無不妥，應予維持。至於其他申請事項則非本會申訴審議範圍，併此敘明！

據上論結，本件申訴為無理由，爰依政府採購法第 82 條第 1 項前段，判斷如主文。

採購申訴審議委員會　主任委員　郝建生

審議委員　楊富強

審議委員　陳樹村

審議委員　李玲玲

審議委員　黃平志

審議委員　宋明山

審議委員　賴溪松

中　華　民　國　98　年　2　月　23　日

高　　雄　　市　　長　　陳　　菊

本審議判斷視同訴願決定。申訴廠商不服者，得於本審議判斷書送達之次日起二個月內依法向高雄高等行政法院提起行政訴訟。