

**中華人民共和國
澳門特別行政區
中級法院合議庭裁判**

卷宗編號：617/2020
(司法上訴卷宗)

日期：2021 年 12 月 2 日

司法上訴人：A 有限公司

上訴所針對之實體：澳門特別行政區行政長官

對立利害關係人：B 有限公司

一、概述

澳門特別行政區行政長官於 2020 年 3 月 5 日作出批示，批准將第 NCNT092/2019 號書面諮詢 --- “購置 19 米長拖輪” 項目判給予 “B 有限公司” (以下簡稱 “對立利害關係人”)。

A 有限公司(以下簡稱 “司法上訴人”)不服，向本中級法院提起撤銷性司法上訴，並在起訴狀中提出以下結論：

“1. 書面諮詢通知編號第 NCNT092/2019 號，標的為 “購置 19 米長拖輪” ，在招標的最後階段，行政長官於 2020 年 3 月 5 日在海事及水務局第 0017/DAF/DF/20 號建議書上作出批准之批示，批准向對立利害關係人作出判給。

2. 上述判給之批示，是根據評審標書委員會之評審結果而選取獲得最高之總得分的投標人，有關 “綜合總評分表” 之總評分: 司法上訴人總得分為 98.40；對立利害關係人總得分為 98.60。

3. 根據“綜合總評分表”之內容，上訴人與對立利害關係人於“投標價格”、“保養期”及“交付期”中所取得的平均分數是相同，分別為 50 分、20 分及 10 分。

4. 但在“承投方案”之評分方面，司法上訴人僅得 18.4 分，而對立利害關係人為 18.6。為此，司法上訴人對該部份的評分不服。

5. 有關“承投方案”之評分，本案評審標書委員會主席及 2 名委員給予上訴人最高得分 20 之評分；但委員會成員 C 僅給予上訴人 17 分，而另一委員會成員 D 則給予上訴人 15 分。

6. 上訴人認為委員會成員 C 及 D 於“承投方案”所給予上訴人之評分是過低，當中存在欠缺“說明理由”及違反《詢價方案》之規則。

7. 根據《詢價方案》第六條(二)之規定，“承投方案”之編制形式被規範於及附件二內，當中評分準則要求被規範於第十二條之規定，根據上等規則，承投方案必須根據附件二之格式編制，並需要符合當中各具體技術及設備要求的規定。但當中並沒有指出除附件二之相關內容外，可以考慮其他內容或文件以作評分。

8. 從上訴人之投標書內容可見，上訴人已完全按照《詢價方案》附件二之格式制作“承投方案”，於“1. 主要技術參數”及“3. 主要設備配置”之各子項目中選取“符合”，以及於“2. 各分項之技術規格要求”之各子項目中勾選“是”。

9. 由於上訴人已完全根據《詢價方案》附件二之格式編制“承投方案”，且已滿足各項承投規則之項目要求之條件，所以根據《詢價方案》第 6 條及第 12 條的評分準則，上訴人於“承投方案”之得分應可獲滿分 20。

10. 然而，委員會成員 C 及 D 沒有因上訴人之“承投方案”滿足附件二之各項目要求而給予滿分 20 分，但又不能清楚解釋作出評分的準則、尤其是缺乏指出上訴人之承投方案內容有何等之缺點，從而不給予滿分或存有扣減分數之情況。

11. 所以，委員會成員 C 及 D 對上訴人於承投方案之評分方面明顯是違反《詢價方案》第 6 條及第 12 條之規定，從而應被撤銷。

12. 若然，上訴人投標書中“承投方案”內容被正確評分，則應可取得 20 分，那麼根據《詢價方案》第十二條四個項目的評分標準計算，上訴人可取得合共 100 分滿

分之分數。

13. 根據《詢價方案》第十二條第四點之規定，投標書評核得分出現相同而未能作出判給時，則按順序(一)保養期、(二)承投方案、(三)交付期、(四)投標價格，四個項目得分較高之投標人。

14. 但倘上訴人是取得滿分 100 分，由於各項目得分必然是相同，所以根本不能以任何單一項目之分差來定出較高得分之投標人。換言之，上訴人之投標書也不可能因《詢價方案》第十二條第四點之規定而被排除。

15. 綜上所述，由於上訴人已完全根據《詢價方案》附件二之格式編制“承投方案”，且在滿足各項承投規則之項目要求之條件，所以根據《詢價方案》第 12 條的評分準則，上訴人於“承投方案”之得分應可獲滿分 20 分，加上於“投標價格”、“交付期”、“保養期”所獲得之分數，上訴人之投標書之總得分應被評定為 100 分。

另一方面：

16. 根據《行政訴訟法典》第 24 條的規定，不論管轄法院為何，當原本不應作出被撤銷又或宣告無效或法律上不存在的行政行為，而應作出內容受約束的另一行政行為時，均得在司法上訴中一併提出要求命令作出依法應作的行政行為的請求。

17. 承如上文所述之情節，倘上訴人對評審標書委員會所作之評分提出之質疑成立，則請求法院判處被上訴實體按照裁判中的決定重新計算上訴人之投標書的最終得分，查明得分最高的投標書並將本案書面諮詢項目判給勝出的被詢價公司。

綜上所述，現向尊敬的 法官閣下請求如下：

- a. 接納本司法上訴；及
- b. 傳喚被司法上訴人及對立利害關係人；及
- c. 根據《行政訴訟法典》第 55 條之規定，著令被司法上訴實體呈交被司法上訴的批示之行政卷宗正本，並將之附入本司法上訴卷宗內，及視為本卷宗之組成部份；及
- d. 被上訴之批示對上訴人之投標書中“承投方案”之評分方面，因存在欠缺說明理由及違反了《詢價方案》第六條及第十二條之規定，從而作出了錯誤的評分，故應被撤銷；

e. 判處被上訴實體按照裁判中的決定重新計算上訴人之投標書的最終得分，查明得分最高的標書並將本案書面諮詢項目判給勝出的被詢價公司。”

*

本院依法對上訴所針對之實體及對立利害關係人作出傳喚。

上訴所針對之實體在答辯狀內提出以下結論：

“1. 在本司法上訴的書面諮詢中，只有判給決定才是《行政程序法典》第 110 條所指之行政行為。

2. 評審標書委員會所作的評分只是諮詢程序中的一個中間行為，不具可訴性。

3. 因此，由於撤銷評審標書委員會兩名委員在“承投方案”項目作出的評分事宜不具可訴性，故本司法上訴應予初端駁回。

4. 即使尊敬的中級法院法官 閣下不認同上述見解，但本司法上訴須被初端駁回的結果仍然無法改變。

5. 在起訴狀中，上訴人於首頁及請求 d)項請求法院撤銷行政長官所作的批示。然而，在起訴狀的第 28 點以及結論第(11)點，司法上訴的標的卻變更為評審標書委員會兩名委員在“承投方案”項目對上訴人所作的評分，故起訴狀中出現了請求含糊不清的瑕疵。《行政訴訟法典》第 46 條第 1 款規定請求含糊不清屬於起訴狀不當的瑕疵，因此，本司法上訴亦理應被初端駁回。

6. 假設尊敬的中級法院法官 閣下不認同以上所作的分析，即認為本司法上訴程序應予繼續進行時，亦不存在上訴人於起訴狀提出的瑕疵。

7. 基於進行是次書面諮詢是一個競爭性投標，目的在於獲取得品質最佳的財貨，故不可能存在於《承投方案》都剔上“符合”或“是”就獲得滿分的情況。

8. 也就是說，是在 20 分的範圍內，根據投標人在《承投方案》所提供的各項規格與《承投規則—項目要求》的符合程度高低而給予相應的分數，符合程度越高，所得分數會越高；符合程度越低，相應得分亦自然越低。

9. 投標人在各自的投標書所同時附具的各項資料，實際上就是《承投方案》的

基礎內容。

10. 因此，在對“承投方案”項目作出評分的過程中，各評審委員必須考量且僅考慮了《承投方案》的內容，從沒有因考慮了其他文件或內容而作出評分，故上訴人指稱兩名評審標書委員是考慮了其他文件或內容而對其“承投方案”作了錯誤評分的觀點不成立。

11. 至於就分數的爭論，被上訴實體認為，“承投方案”項目的評分不可能具有限定性質，有關事宜屬於自由裁量權的範圍。

12. 關於自由裁量權的行使，各級法院在眾多的行政案件中都曾作出過論述。被上訴實體認同法院對行政自由裁量權作出的司法見解，故除非涉及限定的事宜、權力偏差、出現明顯錯誤或者是絕對不合理的情況，否則自由裁量權的行使不受司法審查。

13. 對於“承投方案”項目的評分，從評審標書委員會各次會議紀錄就可看出，各委員是按照既定的評分準則作出評定。

14. 綜合對上訴人和對立利害關係人的《承投方案》在各規格方面的分析，顯而易見的是，在“船長”、“最大吃水”、“最高航速”和“拖帶能力”方面，對立利害關係人都較上訴人提供更高的規格，而“抗風能力”則雙方無分高低，僅在“續航力”事宜上，上訴人較對立利害關係人優勝。

15. 故就“承投方案”項目的評分，尤其是上訴人的“承投方案”得分，評審標書委員會，包括該兩名委員所給分數合理，不存在上訴人所說的“評分過低”的情況。

因此，行使的自由裁量權不具瑕疵，不應受法院的審查。

16. 另外，基於《詢價方案》第 12 條第 2 款(二)項已載明對“承投方案”的評分準則，而有關內容亦已全部轉錄於評審標書委員會第二次會議紀錄中，該委員會也已決議遵守按照這些已轉錄的標準對各投標人，包括上訴人的“承投方案”項目作出評分，故理應認為，評審標書委員會已就該項目對上訴人的分數說明了足夠的理由。

17. 最後，上訴人提出的兩個請求(撤銷被上訴的批示；命令重新計算標書的得分，並將本司法上訴的書面諮詢項目判給得分最高的被詢價公司)是違法合併的。

18. 只有同時符合《行政訴訟法典》第 103 條第 1 款以及同一法典第 24 條第 1

款 a)項及第 2 款規定的情況下，利害關係人才可以提出將涉及違法性瑕疵的請求和命令作出依法應作之行政行為之請求合併。

19. 本司法上訴不符合《行政訴訟法典》第 103 條規定之提起命令作出依法應作之行政行為之訴的任一前提，故應駁回合併的請求。

基於以上所述，懇請尊敬的法官 閣下審察，裁定初端駁回司法上訴，倘尊敬的中級法院法官 閣下不認為如此，則懇請法官閣下裁定司法上訴人的理由皆不成立，駁回司法上訴，並維持被上訴之行政行為。

同時，裁定司法上訴人不能將撤銷被上訴行為的請求與命令作出依法應作之行政行為的請求合併。”

對立利害關係人亦在答辯時提出以下結論：

“I. Não obstante a Recorrente indicar como acto recorrido o Despacho que, aceitando a Proposta n.º 017/DAF/DF/20 da Direcção dos Serviços de Assuntos Marítimos e de Água, adjudicou o projecto da Consulta Escrita n.º NCNT092/2019 “Aquisição de rebocadores com 19 metros de comprimentos” à Contra-interessada, a verdade é que, a final, a Recorrente pede que seja anulado o despacho sobre a avaliação do “Programa de execução” da sua proposta, por tal avaliação carecer de fundamentação e ter sido feita em violação dos artigos 6º e 12º do Programa de Consulta.

II. Tal avaliação é um acto instrumental ou de mera tramitação procedimental não destacável, insusceptível, portanto, de produzir efeitos externos, por isso, irrecorrível, nos termos do artigo 28º do CPAC e artigo e 110º do Código do Procedimento Administrativo (doravante “CPA”).

III. Mesmo tendo em conta o princípio da tramitação unitária, que permite invocar vícios procedimentais no recurso interposto do acto final, o acto que a Recorrente deveria ter atacado e pedido a declaração da sua invalidade é o acto

final.

IV. Pelo que tendo atacado e afinal pedido apenas a anulação de um acto instrumental, o recurso da Recorrente deve ser liminarmente rejeitado.

V. O pedido contante da alínea c) do pedido da Recorrente não deve ser admitido, considerando o disposto no artigo 103º, n.º 1 do CPAC.

VI. Com efeito, no presente caso não estão reunidos os requisitos previstos na referida norma, condição para que o mesmo pudesse ser formulado em cumulação num recurso contencioso, sendo este o entendimento do TUI, como vertido no Acórdão proferido no processo n.º 77/2017.

VII. Assim, deve o recurso da Recorrente ser liminarmente rejeitado nessa parte, absolvendo-se, quanto ao mesmo, a Entidade Recorrida desta instância.

VIII. Nos artigos 14º a 22º e 28º a 34º da sua petição inicial, a Recorrente alega que as notas atribuídas pelos dois membros da Comissão, Sr. C e Sr. D na secção “Programa de execução” foram muito baixas, entendendo ainda que deveria ter sido atribuída á sua proposta a pontuação máxima na mesma secção.

IX. Como resulta dos artigos 20º e 21º do CPAC, o recurso contencioso é de mera legalidade, devendo ter por fundamentos a violação dos princípios e das normas legais aplicáveis e não, como acontece no caso presente, a mera discordância ou a inconveniência do acto.

X. Por outro lado, a avaliação de propostas num concurso público, ou, como no caso presente, numa consulta escrita, encontra-se no âmbito do poder discricionário da Administração, pelo que a mesma não pode ser objecto de escrutínio por parte do tribunal a menos que exista erro grosseiro, o que não acontece no presente caso.

XI. De qualquer modo, a proposta da Recorrente foi avaliada de forma correta

e em conformidade com as regras da consulta escrita, assim como a Proposta da Contra-interessada, resultando dessa avaliação a atribuição de uma pontuação mais alta à proposta da Contra-Interessada.

XII. Não pode a Recorrente pretender, como parece resultar do que alega, que bastava cumprir os requisitos estabelecidos na secção “Programa de Execução” para que tivesse a pontuação máxima em tal secção, pois tal não permitira a comparabilidade das propostas e constituiria uma violação do princípio da comparabilidade das propostas num concurso público, como resulta da jurisprudência supra citada.

XIII. De facto, encontra-se claramente estipulado na secção 2 a) do n.º 2 do artigo 12º do Programa que seria eliminado o concorrente cujos dois rebocadores prometidos no seu “Programa de Execução” não satisfizessem os parâmetros técnicos principais ou as configurações de equipamentos principais de cada rebocador contantes no Programa de Execução e Caderno de Encargos – “Requisitos de Itens”.

XIV. Assim, é manifesto que os requisitos aí fixados eram apenas os requisitos mínimos exigíveis, pelo que, obviamente o seu cumprimento nunca poderia garantir uma pontuação total.

XV. Daí, caberia aos concorrentes que se comprometessem a verificar os requisitos mínimos – os únicos que poderiam ser admitidos – apresentar documentos de onde constavam todas as especificações técnicas dos rebocadores que se comprometiam a fornecer, de modo a que a Entidade Recorrida pudesse avaliar o concorrente que, no conjunto dos parâmetros em avaliação, apresentasse rebocadores com uma melhor qualidade global.

XVI. Nessa avaliação e valoração, a Administração goza de ampla

discrecionalidade técnica, como de resto tem sido o entendimento deste Tribunal como também dos tribunais de Portugal, ao abrigo de legislação e princípios semelhantes, como resulta da jurisprudência citada supra.

XVII. Assim, salvo existência de erro grosseiro ou manifesto e/ou ao desrespeito dos princípios gerais de direito, a valoração das propostas feita pelo Comissão, não pode ser sindicado pelo tribunal.

XVIII. De qualquer modo, como resulta claro da Contestação da Entidade Recorrida, que nessa parte se acompanha na íntegra, da Proposta da Contra Interessada resultava que, no global dos parâmetros, os rebocadores que a mesma se comprometia a fornecer, apresentava uma melhor qualidade do que os da Recorrente.

XIX. Com efeito, como resulta dos documentos constantes dos autos, os rebocadores que a Contra-interessada se comprometia a fornecer na sua proposta apresentavam qualidades superiores aos da Recorrente nos itens de “船長”, “最大吃水”, “最高航速” e “拖帶能力” (extensão da embarcação, calado máximo, velocidade máxima e eficiência de reboque), enquanto que os rebocadores que a Recorrente se comprometia fornecer apenas apresentava vantagem num item que era o de “續航力” (resistência ao vento).

XX. Nestes termos, é manifestamente infundado o recurso da Recorrente com o fundamento na errada avaliação das propostas feita por dois dos membros da Comissão, pelo que o mesmo deve ser julgado improcedente.

XXI. No que se refere ao vício de falta de fundamentação invocado pela Recorrente, a Contra-interessada adere o defendido pela Entidade Recorrida no sentido de que é suficiente a fundamentação externada pelos membros da Comissão ou pela Comissão na avaliação das propostas.

XXII. Na 5ª reunião, os membros da Comissão primeiro discutiram as propostas entre si e depois usaram o padrão avaliação previsto no artigo 12º do Programa de Consulta, cujo conteúdo continha os elementos, factores, parâmetros ou critérios para proceder à avaliação e graduação das propostas acima referido para preencherem a grelha classificativa.

XXIII. A Comissão, incluindo todos os seus membros, procedeu à ponderação do resultado concreto a que chegou, com base nos elementos, factores, parâmetros ou critérios que foram claramente referidos na acta da sua reunião, designadamente, nas actas de 2ª e 5ª reunião.

XXIV. Assim, seguindo a jurisprudência citada em sede de Contestação supra, quer de Macau, quer de Portugal, não existe, no caso presente, qualquer falta de fundamentação da Comissão na actividade apreciativa e valorativa das Propostas, incluindo a da Recorrente.

XXV. Conclui-se que, não obstante a Recorrente imputar ao acto que impugna o vício formal de falta de fundamentação, a verdade é que o mesmo apenas não concorda com a pontuação que foi atribuída à sua proposta, o que não pode ser fundamento de recurso contencioso, atendendo o disposto nos artigos 20º e 21º do CPA e atendendo ainda ao poder discricionário que nessa matéria a Comissão e os seus elementos gozavam, o que impede a sindicância por parte do tribunal da justeza da pontuação atribuída, salvo manifesto erro.

XXVI. Deve, pois, ser julgado inexistente o vício de falta de fundamentação invocado pela Recorrente.

XXVII. É manifestamente falso e de má-fé a alegação da Recorrente quanto à violação das regras do Programa de Consulta na avaliações das propostas, nomeadamente o n.º 2 do artigo 6º e o artigo 12º do mesmo, por ter sido considerado

conteúdo não previsto no Anexo 2 do Programa de Consulta.

XXVIII. Encontra-se claramente estipulado no n.º 2 do artigo 6º do Programa de Consulta “《承投方案》，投標人必須按照《承投規則-項目要求》之技術要求，並按附件二之格式編制《承投方案》”，bem como, na 2ª secção do n.º 2 do artigo 12º do mesmo, “《承投方案》之評分將綜合考慮由投標人編的《承投方案》與《承投規則-項目要求》中對艘拖輪之技術規格及內容的符合程度”.

XXIX. Como se disse supra, não há dúvidas que os requisitos especificados no formulário do anexo 2 do Programa são apenas os requisitos mínimos sem os quais o concorrente é eliminado.

XXX. Assim, como também supra se referiu, caberia aos concorrentes apresentar documentos ou conteúdos com as especificações técnicas dos dois rebocadores que se comprometiam a fornecer, de modo a permitir a Entidade Recorrida, através da Comissão, avaliar qual deles se comprometia a fornecer rebocadores que, no global dos parâmetros em avaliação, apresentava melhor qualidade.

XXXI. E todos os concorrentes, incluindo a Recorrente apresentaram tais documentos ou conteúdos.

XXXII. São esses conteúdos que a Comissão teve em conta para fazer uma correcta avaliação das propostas que a Recorrente vem, de má-fé, alegar que não poderiam ter sido levados em conta.

XXXIII. Assim, é falso que os membros da Comissão tenham considerado conteúdos fora do disposto no n.º 2 do artigo 6º e artigo 12º do Programa da Consulta Escrita.

XXXIV. Nestes termos, não se verifica o vício alegado pela Recorrente, de violação da lei e do erro grosseiro na avaliação das propostas.

XXXV. Em suma, o recurso da Recorrente deve ser julgado totalmente improcedente.

Nestes termos e nos demais de Direito que certamente serão supridos, requer-se a V. Exas., Meritíssimos Juízes, que sejam consideradas procedentes as exceções invocadas e, em qualquer caso, julgado o recurso da Recorrente totalmente improcedente.

Assim fazendo V. Exas., Meritíssimos Juízes, a habitual boa e sã Justiça!”

針對上訴所針對之實體及對立利害關係人提出的抗辯，本院已於 2021 年 4 月 29 日作出合議庭裁判，裁定：

- 司法上訴不具可訴性的抗辯理由不成立；
- 起訴狀中存在請求含糊不清瑕疵的抗辯理由不成立；以及
- 司法上訴人不能將撤銷被訴行政行為的請求與命令作出應作的行政行為的請求合併，因此駁回司法上訴人提出的第 e 項請求。

*

司法上訴人、上訴所針對之實體及對立利害關係人隨後向本院提交非強制性陳述，並在陳述中重申有關立場。

現在讓我們就司法上訴提出的其他問題作出審理。

二、理由說明

根據案卷所載的資料，得以認定以下對審理本司法上訴案屬重要的事實：

2019 年 8 月 19 日，行政長官作出批示，批准開展“購置 19 米長拖輪”項目的書面諮詢程序。

2019 年 8 月 22 日，運輸工務司司長作出批示，核准“購置

19 米長拖輪” 書面諮詢的《“購置 19 米長拖輪” 詢價方案》及《“購置 19 米長拖輪” 承投規則》。

2019 年 8 月 26 日，海事及水務局透過公函分別邀請六間外地公司進行報價，有關公函同時附具《“購置 19 米長拖輪” 詢價方案》及《“購置 19 米長拖輪” 承投規則》。

根據開啟標書委員會於 2019 年 10 月 18 日作出的第三次及第四次開啟標書委員會會議紀錄，有關開標結果摘要如下：(見行政卷宗第 255 頁至第 285 頁)

編號	投標人名稱	投標價格	接納情況	備註
1	XXX 有限公司	MOP\$38,531,600.00	接納	/
2	B 有限公司	MOP\$35,180,000.00	接納	/
3	XXX 有限公司	MOP\$38,160,000.00	接納	/
4	XXX 有限公司	/	/	未有回覆
5	XXX 有限公司	/	不被接納	/
6	A 有限公司	MOP\$33,772,200.00	接納	/

根據評審標書委員會於 2019 年 12 月 5 日所作之評審標書委員會第五次會議紀錄，各委員對接納的四份投標書進行評分，其中，在評分項目“承投方案”的得分如下表所示：(見行政卷宗第 364 頁至 386 頁)

投標人	主席 黃文濤	成員 C	成員 關春泉	成員 D	成員 陳永健	平均分
XXX 有限公司	20	18	20	15	20	18.6
B 有限公司	20	18	20	15	20	18.6
XXX 有限公司	20	15	20	15	20	18
A 有限公司	20	17	20	15	20	18.4

根據上點所指之評審標書委員會會議紀錄，各評審標書委員對上述四份獲接納的投標書的“投標價格”、“保養期”和“交付期”三個評分項目給予相同評分。(見行政卷宗第 364 頁至第 386 頁)

因此，按照同一份評審標書委員會會議紀錄，即 2019 年 12 月 5 日之評審標書委員會第五次會議紀錄，四名獲接納的投標人之投標書所得的總分及各評分項目的得分如下表所示：(見行政卷宗第 364 頁至第 386 頁)

投標人	投標價格	承投方案	保養期	交付期	總得分
XXX 有限公司	47.58	18.6	20	10	96.18
B 有限公司	50	18.6	20	10	98.6
XXX 有限公司	48.05	18	20	10	96.05
A 有限公司	50	18.4	20	10	98.4

澳門特別行政區行政長官於 2020 年 3 月 5 日作出批示，批准將第 NCNT092/2019 號書面諮詢 --- “購置 19 米長拖輪” 項目判給予 “B 有限公司” 。

*

經檢察院檢閱，助理檢察長就本司法上訴發表以下寶貴意見：

“在起訴狀中，司法上訴人請求撤銷行政長官閣下 2020 年 3 月 15 日在海事及水務局第 017/DAF/DF/20 號建議書上所作之批示，並且依據《行政訴訟法典》第 24 條提出了合併請求。其在陳述詞中僅僅維持撤銷被訴行政行為之請求，這表示司法上訴人放棄了第二個請求。

*

為支持其訴求——撤銷被訴批示，司法上訴人提出的第一個理由在於：評審標書委員會的兩名成員 C 與 D 於 “承投方案” 給予她的評分分別為 17

分和 15 分，這兩個分數太低。因為，該「委員會」之主席與另外兩名成員皆給予了最高評分，即 20 分。

須知，行政當局制定之「詢價方案」明確指出（見 P.A.第 126 頁）：承投方案之評分將綜合考慮由投標人編制的《承投方案》與《承投規則——項目要求》中對每艘拖輪之技術規格及內容的符合程度。此「詢價方案」附件二清晰顯示《承投方案》須包含三部分（見 P.A.第 136-143 頁），而《承投規則——項目要求》詳細列舉了《承投方案》的內容（見 P.A.第 155-202 頁）。

分析《承投規則——項目要求》的內容，我們認為：在“綜合考慮由投標人編制的《承投方案》與《承投規則——項目要求》中對每艘拖輪之技術規格及內容的符合程度”時，評審標書委員會成員理所當然地必然運用相關領域的專業知識和經驗，從而必然運用技術裁量。

按照 Freitas do Amaral 教授的精闢教誨，在判給性招標程序中對標書之評分是“行政性公正 (*justiça administrativa*)”的典型形態之一，它和“技術裁量(*discrecionariedade técnica*)”都屬於“不真正裁量(*discrecionariedade imprópria*)”的範疇 (Freitas do Amaral: *Direito Administrativo*, Vol. II, pp.168-188)。

關於“行政性公正”類型的行政行為，澳門終審法院採納 Freitas do Amaral 教授的理論，明確指出：法院可以審查其“受限定”方面，但不涉及屬於評核的實體性或公正性方面，除非顯示使用了顯然不可接受的標準或評議上的明顯錯誤。(參見其第 33/2006 號和第 32/2008 號程序中之合議庭裁判)

遵循終審法院之司法見解，我們認為：由於本案之司法上訴人未能揭示評審標書委員會上述兩名成員就“承投方案”對她的評分（分別為 17 分和 15 分）存在明顯錯誤或絕對不合理，她聲稱的這兩個評分“過低”是法院不可審查的事項，不具有成為司法上訴之訴因的適當性。

*

作為行政行為有效性的形式前提之一，說明理由 (*fundamentação*) 規定在《行政程序法典》第 114 條至第 116 條。第 115 條第 1 款與第 2 款規定：一、說明理由應透過扼要闡述有關決定之事實依據及法律依據，以明示方式作出；.....。二、採納含糊、矛盾或不充分之依據，而未能具體解釋作出該行為之理由，等同於無說明理由。

眾所周知“扼要”意味著簡潔明了，無須面面俱到及鉅細無遺。故此，行政法理論和判例一以貫之、不厭其詳地指出：第 2 款所規定之“充分”是一個相對概念 (*conceito relativo*) 和彈性要求，取決於行政行為的法定類型及該行為置身其中的情勢與狀況，其判斷標準在於令一個擁有正常理解能力及一般洞察力的相對人能夠明晰及理解行政當局作出某個行政行為的事實基礎與法律依據，且不得脫離或無視具體利害關係人的特定狀況和理解能力 (參見中級法院在第 112/2005 號程序中之裁判，葡萄牙最高行政法院在第 44302 號程序中之裁判；終審法院在第 56/2017 號、第 35/2018 號和第 139/2019 號程序中之司法見解，大同小異)。

關於評價標書之類的行政行為的理由說明，我們認同葡萄牙最高行政法院確立的統一司法見解 (見其在第 01790/13 號程序中之裁判)：經由每一份標書在足夠詳盡評分表的諸項目中所得之分數，招標程序中標書之評價視為存在理由說明 (*A avaliação das propostas apresentadas em concurso tem-se por fundamentada através da valoração por elas obtida nos vários itens de uma grelha classificativa suficientemente densa*。著重號系我們所加)。

在我們看來，終審法院的下述深刻司法見解同樣適用於本案 (參見其在第 85/2015 號程序中之裁判)：如從已認定事實無法看到行政當局曾在被質疑的批示中，或在這個認可最後排名名單及淘汰被上訴人的批示所基於的典試委員會的建議中、抑或是在附於該建議的有關名單中對支持其決定的事實依據作出基本闡述，我們的結論是對該行為的理由說明不充分，等同於欠缺理由說明，根據同一

法典第 124 條的規定應撤銷該行為。

本案中，關於“承投方案”的評分，評審標書委員會 D 委員給予 4 名投標者的評分全部是 15 分，其評分之理由亦皆為符合《承投規則》的要求（參見 P.A. 第 373 頁）。不言而喻，對 4 名投標者而言，D 委員之評分及其理由說明皆毫無差別。據此，我們傾向於認為：雖然 D 委員沒有闡述一律 15 分（而不是 20 分或其它分數）的原因及依據，但由於每一投標者皆是如此，如果以“理由說明不充分”為依據而撤銷被訴行為，對任何投標者都沒有實際的價值和意義，從而，D 委員之理由說明是否充分無關宏旨，依據訴訟經濟原則，可以忽略不計。

評審標書委員會 C 委員就“承投方案”給予司法上訴人的評分是 17 分，給予對立利害關係人的評分則是 18 分；尤其須強調的是，正如司法上訴人所言（陳述書第 16 項結論）：正正由於且僅僅由於這一分之差，導致司法上訴人輸給對立利害關係人（參見 P.A. 第 384 頁）。質言之，這不容置疑地意味著，對她們雙方而言，這一分之差是攸關勝負的決定性因素。

書證表明（參見 P.A. 第 369 頁），C 委員於“承投方案”之“理由說明”欄目是空白。在卷宗與 P.A. 中，沒有可顯示上述“一分之差”屬於不合理的任何跡象，可惜的是他沒有解釋自己的評價準則及該“一分之差”的成因和依據，令人不得而知相應的理由說明。

的確，被訴實體一再主張：評審標書委員會 5 名成員之一切評分的理由說明，均包含在「第二次會議記錄」和「第五次會議記錄」中。然則，該委員會之「第二次會議記錄」和「第五次會議記錄」都僅僅提及《詢價方案》第 12 條（見 P.A. 第 288-289 及 364-366 頁）。關於承投方案，第 12 條訂立的評分準則是：承投方案之評分將綜合考慮由投標人編制的《承投方案》與《承投規則——項目要求》中對每艘拖輪之技術規格及內容的符合程度。在完全尊重其它一切高見之前提下，我們冒昧認為：第 12 條採用之“符合程度”本身即是一個賦予高度判斷餘地的不確定概念，達不到“足夠詳盡評分表（*uma grelha classificativa*）”

suficientemente densa) ” 的程度。

針對司法上訴人及對立利害關係人之承投方案的差距，被訴實體在其答辯狀與陳述書中給予了解釋與論證；對此，我們認同終審法院的精闢司法見解（見其在第 14/2002 號程序中之裁判）：對審查是否履行了說明理由的法定要求而言，行政當局在司法上訴裏的答辯或陳述中做出的說明理由無意義。

有鑑於此，我們的淺見是：上述“一分之差”存在「欠缺理由說明」瑕疵，由於它是「對立利害關係人」贏得判給的唯一關鍵因素，所以，構成本案訴訟客體之判給批示（*despacho de adjudicação*）也患同樣的瑕疵，應予以撤銷。職是之故，司法上訴人這一訴訟理由成立。

由於存在「欠缺理由說明」瑕疵，客觀上不可能穩妥判斷前述“一分之差”的事實基礎和依據。質言之，客觀上難以穩妥、準確地判斷：評審標書委員會 C 委員在分別給予 17 分和 18 分時，是否考量了兩份標書所附具的文件？在什麼程度上採納了這些文件？這妨礙（*prejudicar*）分析司法上訴人在陳述書中增加的一個訴訟理由——答辯狀中所述的評分方法違反《詢價方案》訂立之規則。

綜上所述，檢察院僅此建議法官閣下：判處（司法上訴人提出之）訴訟理由部分成立，因「欠缺理由說明」而撤銷被訴批示。”

終審法院第 21/2004 號合議庭裁判中表示：“...在撤銷性司法上訴中檢察院司法官不是當事人。因此，沒有法律規定妨礙法官以認同檢察院文本內容來說明裁判理由...”。

檢察院助理檢察長已就司法上訴人在本上訴中提出的所有問題發表了詳盡及精闢的意見，而本院合議庭完全認同有關內容，當中提供了解決本司法上訴的所有理據。基於此，本院採納檢察院意見書內的依據來裁定是次司法上訴理由成立。

正如助理檢察長所言，正正是因為評審委員會委員 C 對司法上訴人及對立利害關係人的評分存有一分之差，導致司法上訴人輸給對立利害關係人，因此該委員絕對有必要說明兩者之間的差別。

基於欠缺該“一分之差”的事實基礎及依據，上訴所針對之實體的判給批示沾有欠缺說明理由的瑕疵，應予撤銷。

三、決定

綜上所述，本院合議庭裁定司法上訴人 A 有限公司針對澳門特別行政區行政長官提起的司法上訴理由成立，准予撤銷被質疑的行政行為。

訴訟費用，包括八個計算單位的司法費，由對立利害關係人承擔，因上訴所針對之實體享有訴訟費用之豁免。

登錄及作出通知。

澳門特別行政區，2021 年 12 月 2 日

唐曉峰

李宏信

賴健雄

米萬英