

高雄高等行政法院判決

109年度訴字第181號

民國110年11月30日辯論終結

原告 東濬營造有限公司

代表人 張簡士暉

訴訟代理人 周振宇 律師

被告 屏東縣琉球鄉公所

代表人 陳國在

訴訟代理人 江政葦

上列當事人間政府採購法事件，原告不服行政院公共工程委員會中華民國109年5月15日訴字第1090023號申訴審議判斷，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按「有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：……

二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。三、因情事變更而以他項聲明代最初之聲明。」「撤銷訴訟進行中，原處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，於原告有即受確認判決之法律上利益時，行政法院得依聲請，確認該行政處分為違法。」行政訴訟法第111條第3項第2款、第3款及第196條第2項分別定有明文。查原告原起訴聲明：申訴審議判斷、異議決定及民國108年11月18日琉鄉建字第10831086200號函（下稱原處分）均撤銷（本院卷第12頁）。嗣因原處分係刊登政府採購公報至110年7月8日止（本院卷第125頁），於撤銷訴訟程序進行中，原處分已執行完畢而無回復

01 原狀可能，已無撤銷之實益。原告爰於本院110年9月22日準
02 備程序時變更聲明為：「確認原處分違法。」（本院卷第19
03 2頁）。因原告前後變更聲明請求之基礎均屬同一，且核屬
04 因情事變更而以他項聲明代最初之聲明，無礙於被告防禦權
05 之行使，所為訴之變更，本院亦認為適當，依首揭規定，原
06 告所為上開訴之變更，應予准許。

07 貳、實體方面：

08 一、爭訟概要：

09 緣原告於104年間參與被告所辦理「104年度屏東縣琉球鄉乙
10 未年3年一度迎王祭典人行環境改善計畫」之政府採購案
11 （下稱系爭採購案）投標，嗣被告依據108年7月31日臺灣屏
12 東地方法院（下稱屏東地院）106年度訴字第68號及第168號
13 貪污等案件刑事判決（下稱系爭刑事判決），審認時任原告
14 代表人張簡士農涉有違反政府採購法第87條第5項之意圖影
15 響採購結果而容許他人借用本人名義及證件參加投標罪，惟
16 其因於107年4月6日死亡，逕為不受理之判決，然以原告仍
17 有違反同法第92條，而判處罰金新臺幣(下同)20萬元。被告
18 爰以原處分通知原告其有政府採購法第101條第1項第6款規
19 定情形，將依同法第102條第3項規定刊登政府採購公報。原
20 告不服，提出異議，經被告以109年1月9日琉鄉建字第10930
21 017600號函駁回其異議（下稱異議處理結果）。原告仍不
22 服，乃向行政院公共工程委員會提出申訴，亦遭申訴審議判
23 斷駁回，遂提起本件行政訴訟。

24 二、原告起訴主張及聲明：

25 （一）主張要旨：

26 1、依系爭刑事判決，原告所受宣告刑為罰金刑，原告前任代表
27 人張簡士農因於判決前身故，由屏東地院為不受理判決，故
28 綜觀系爭刑事判決全文，原告暨其內部人員至多僅受有罰金
29 刑，未曾因系爭採購案受宣告有期徒刑以上之刑，本無政府
30 採購法第103條第1項第1款之適用，至多僅能適用同法第103
31 條第1項第2款為裁罰基礎，惟被告竟恣意援引同條項第1款

01 之規定，對原告作成停權及刊登政府採購公報3年之裁罰處
02 分，自難謂為適法。申訴審議決定理由六、(五)雖肯認原處
03 分及異議處理結果有錯誤適用政府採購法第103條第1項第1
04 款，不應對原告作成停權及刊登政府採購公報3年之裁罰處
05 分，然竟怠於撤銷原處分及異議處理結果，而駁回原告之申
06 訴，顯有主文與理由矛盾之違法情事。此重大瑕疵未能獲得
07 糾正，造成原告參與政府採購案件之權益遭受法所不許之過
08 度侵害。

09 2、原告固曾參與104年10月7日開標之系爭採購案，惟否認有違
10 反政府採購法第87條第3項及第5項情事，且於系爭刑事案件
11 審理中，證人謝振宗於屏東地院107年11月13日審理程序結
12 證：「(問：你有聽過琉球鄉公所在104年度辦理市區道路人
13 本環境建設計畫-104年度屏東縣琉球鄉乙未年3年一度迎王
14 祭典人行環境改善計畫?)有。」「是東濬營造通知我有這
15 一標，麻煩我報價的，……是東濬營造主任林永茂請我報
16 價。」「(問：報價什麼部分?)瀝青。」「(問：你都沒有
17 看過人本案的相關計畫嗎?)一般我們不會去看，我們都是
18 等得標後看數量多少，工地在哪，用什麼料來抓價格，唯一
19 特殊的是卡在船運的部分，要去問多少錢。」「報價不用提
20 供現場圖書或契約範本給我們，一般是報完價，如果有標到
21 才會去現場會勘。」等語、證人林永茂於屏東地院107年11
22 月13日審理程序結證：「我是東濬公司的職員，我記得東濬
23 公司有一個到小琉球標的案子，我們老闆叫我幫忙詢價，我
24 有跟謝振宗詢價AC，這個工程只有牽涉道路AC部分，我最後
25 有計算出訪價結果和投標標價給老闆，但最後決定還是他，
26 沒有聽說這個案子要陪標。訪價應該是自己要做。」等語，
27 足認原告於投標系爭採購案前，有對系爭採購案工項為訪價
28 行為，並依訪價結果製作投標文件，確實係基於自己得標系
29 爭採購案之意思，對外訪價探詢可能投標價格為何，尚無配
30 合他人投標致系爭採購案發生不正確結果之情事存在，要難

01 謂有何對被告辦理系爭採購案施以詐術或以非法方式參與系
02 爭採購案之情形存在。

03 3、證人吳昇文於屏東地院107年11月13日審理程序結證：「本
04 件工程(人本案)沒有要找東濬公司陪標，從開標前到開標後
05 都沒有討論過這個案子，投標本件工程前，也沒有跟黃志威
06 連絡，是從採購公報得知本工程。」等語，益證原告與經營
07 閎大營造股份有限公司（下稱閎大公司）之證人吳昇文對於
08 系爭採購案於開標前未有連繫，自難認有何妨害系爭採購案
09 正當運作之違法情事存在。

10 4、系爭採購案開標時，投標廠商分別為立富營造有限公司（下
11 稱立富公司）、閎大公司、宗億營造有限公司（下稱宗億公
12 司）及原告等4家，符合開標及決標之程序，經被告審驗各
13 投標廠商之投標文件及標價時，發見宗億公司標價雖低，卻
14 因投標文件有所欠缺，無從由被告決標成為得標廠商，而由
15 被告於投標文件合於程式之立富公司、閎大公司及原告之
16 中，選取標價最低之立富公司決標，於法尚無不合，要難認
17 因原告之投標行為發生不正確結果。系爭刑事判決固於理由
18 欄中指摘原告投標時，投標總價與詳細價目表所記載之內容
19 不相適合，而認原告有刻意配合其他公司投標情事，惟招標
20 機關於政府採購案件中，係以各投標廠商投標總價作為比價
21 之依據，且得標後如投標廠商標價低於預算或底價之價格，
22 則係以招標機關之預算價格調整後登載於契約附件之詳細價
23 目表、單價分析表內，全然無視投標廠商之詳細價目表內
24 容。再者如原告依據訪價結果翔實填載於詳細價目表內，則
25 容易為其他競爭廠商閱覽，而窺探原告各供應商報價金額，
26 進而產生其他競爭廠商可能預測原告未來投標價格之不利影
27 響，從而原告於詳細價目表內填載內容與標單所載投標總價
28 不合，確屬政府採購之常態，而非刻意配合其他公司投標。

29 5、至於證人黃得文於屏東地院107年11月27日審理程序證稱：
30 「沒有聽過東濬公司會到人本案陪標，沒有人告訴我黃志威
31 負責找東濬公司跟閎大公司來陪標，當初我都不知道有陪標

01 的事，開完標以後我才知道閎大公司和東濬公司有投標」等
02 語，堪認證人黃得文對於警詢、偵查中所稱原告陪標系爭採
03 購案情事，已有前後矛盾之扞格，難以遽信，復無積極佐證
04 原告陪標系爭採購案之事實，且衡酌證人黃得文於警詢、偵
05 查中為脫免羈押之不利情況，而攀誣原告，尚非情理之外，
06 屏東地院卻以證人黃得文偵查中之陳述作為判決基礎，非無
07 瑕疵可指，自不能以系爭刑事判決作為原告是否違反政府採
08 購法第87條第3項及第5項之依據。

09 (二)聲明：確認原處分違法。

10 三、被告答辯及聲明：

11 (一)答辯要旨：按政府採購法第101條第1項第6款之要件係必須
12 經第一審有罪判決後，始得為之，而系爭刑事判決係於108
13 年7月31日做成，被告於108年11月18日做成原處分，並未罹
14 於3年裁處權時效。原告及閎大公司2家廠商之互相競標之假
15 象，經系爭刑事判決原告代表人因執行業務犯政府採購法第
16 87條第3項規定科處20萬元罰金，另因原告當時代表人張簡
17 士農於107年4月6日死亡，予以不受理判決，故應適用同法
18 第103條第1項第2款之規定通知刊登政府採購公報1年，原處
19 分雖誤為3年之處分，但仍不影響被告認定原告符合政府採
20 購法第101條第1項第6款規定之情事。

21 (二)聲明：原告之訴駁回。

22 四、爭點：被告對原告作成刊登政府採購公報之原處分，是否適
23 法？

24 五、本院之判斷：

25 (一)前提事實：如爭訟概要欄所載之事實，業據兩造分別陳明在
26 卷，復有公開招標公告(申訴卷第8-12頁)、更正決標公告
27 (申訴卷第13-17頁)、系爭刑事判決(申訴卷第68-277頁)、
28 原處分(申訴卷第58頁)、異議處理結果(申訴卷第38頁)、申
29 訴審議判斷書(申訴卷第297-308頁)、拒絕往來廠商資料(本
30 院卷第125頁)等附卷可以證明，堪予認定。

31 (二)應適用之法令：

01 政府採購法

02 1、第87條第3項：「以詐術或其他非法之方法，使廠商無法投
03 標或開標發生不正確結果者，處5年以下有期徒刑，得併科
04 新臺幣100萬元以下罰金。」

05 2、第101條第1項第6款：「機關辦理採購，發現廠商有下列情
06 形之一，應將其事實、理由及依第103條第1項所定期間通知
07 廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：……
08 六、犯第87條至第92條之罪，經第一審為有罪判決者。」

09 3、第103條第1項第1款、第2款：「依前條第3項規定刊登於政
10 府採購公報之廠商，於下列期間內，不得參加投標或作為決
11 標對象或分包廠商：一、有第101條第1項第1款至第5款、第
12 15款情形或第6款判處有期徒刑者，自刊登之次日起3年。但
13 經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。二、有第101
14 條第1項第13款、第14款情形或第6款判處拘役、罰金或緩刑
15 者，自刊登之次日起1年。但經判決撤銷原處分或無罪確定
16 者，應註銷之。」

17 (三)被告以原處分通知將原告刊登政府採購公報，於法並無不
18 合：

19 1、查系爭採購案之投標廠商分別為立富公司、閎大公司、宗億
20 公司及原告等4家，惟訴外人黃志威為使立富公司合法得
21 標，即邀閎大公司負責人吳昇文及原告原負責人張簡士農陪
22 標，原告遂製作投標單以2,040萬元之標單金額參加投標，
23 案經法務部調查局屏東縣調查站移送偵辦，復經臺灣屏東地
24 方檢察署檢察官偵查終結後，認張簡士農係犯政府採購法第
25 87條第5項後段之意圖影響採購結果而容許他人借用本人名
26 義及證件參加投標罪嫌，而原告係犯政府採購法第92條罪
27 嫌，以105年度偵字第8387號及106年度偵字第1082號、4143
28 號追加起訴，嗣系爭刑事判決審認原告之原代表人張簡士農
29 於107年4月6日死亡，故為不受理之判決，然以原告仍有違
30 反政府採購法第92條，而判處罰金20萬元等情，有系爭刑事
31 判決附卷可稽（本院卷第59-71頁、第157-162頁），並經本

01 院調取上開刑事案件卷核閱無誤。是原告既參與系爭採購案
02 而犯政府採購法第92條之罪，並經第一審為有罪判決，自合
03 於政府採購法第101條第1項第6款規定之情形。又原告係遭
04 判處罰金，故被告通知原告將刊登政府採購公報，依同法第
05 103條第1項第2款規定予以停權1年，核無違誤。

06 2、原告雖主張其投標前有向廠商詢價，並非陪標，且以證人謝
07 振宗、林永茂為證。惟查原告標單內之各項單價係胡亂填載
08 ，且原告計價更屬錯謬無據，依其計價方式並無法得出原告
09 標單之報價2,040萬元乙節，業據系爭刑事判決理由論述如
10 下：「東濬營造有限公司張簡士暉、閎大營造股份公司吳昇
11 文兩公司之標封，分別於104年10月16日下午4時20分、同日
12 下午4時30分送達琉球鄉公所，分別為編號3、4號一情，此
13 有兩公司之外標封上琉球鄉公所工程招標文件收件之章2紙
14 可參，堪認兩公司係相近時間投寄標單。再細譯本判決附件
15 一之東濬營造有限公司張簡士暉、閎大營造股份有限公司吳
16 昇文送交琉球鄉公所所附之資源統計表【標單】2文件以觀
17 ，其上所載之兩公司各品項均相同，然各項『單價』金額竟
18 相差『數百倍』至『千倍』之多，其中東濬營造有限公司多
19 種報價竟均填載單價『100』，此與宗億公司、閎大公司相
20 差甚鉅，顯然東濬公司填載上開資料統計表時，乃胡亂填
21 載，此有東濬營造有限公司、閎大營造股份有限公司、宗億
22 公司之琉球鄉公所資源統計表（標單）附卷3份可參（參卷
23 ⑪第51頁背面、同卷第61頁背面、第74頁背面），顯無投標
24 之真意。再徵以東濬營造有限公司、閎大營造股份有限公司
25 吳昇文公司對『人本案』同一標案，兩公司報價差距甚大，
26 且東濬營造有限公司計價更屬錯謬無據，於此種計算式運算
27 後，竟得算出閎大公司（報價2,062萬元）、東濬公司（報
28 價2,040萬元）之幾乎接近底價2,092萬3,000元，而均微高
29 於立富營造報價2,013萬之結果……。」依系爭刑事判決查
30 得之原告標單內容可知，倘原告對各品項單價有一一詢價，
31 並正確填寫，其標單內容豈會有上述謬誤情形，是證人林永

01 茂、謝振宗雖分別證稱有詢價及報價等情，顯為臨訟杜撰，
02 不足採信。原告雖復主張如依據訪價結果翔實填載於詳細價
03 目表內，則容易為其他競爭廠商閱覽，而窺探原告各供應商
04 報價金額云云。惟按廠商之投標文件，應以書面密封，於投
05 標截止日期前，以郵遞或專人送達招標機關或其指定之場
06 所。又本法第33條第1項所稱書面密封，指將投標文件置於
07 不透明之信封或容器內，並以漿糊、膠水、膠帶、釘書針、
08 繩索或其他類似材料封裝者。政府採購法第33條第1項及政
09 府採購法施行細則第29條第1項，分別定有明文。依上開規
10 定可知，填寫完畢之標單須置於不透明之信封或容器內，並
11 為密封，原告之標單既置於不透明之信封內，且為密封，又
12 豈會被其他競爭廠商閱覽？是其主張洵屬無據，不足採信。
13 另系爭採購案既由訴外人黃志威找原告陪標，而非閩大公司
14 負責人吳昇文及訴外人黃得文，則縱吳昇文證述其未與原告
15 討論系爭採購案等語，及黃得文證稱其沒有聽過原告會到人
16 本案陪標，沒有人告訴我黃志威負責找原告跟閩大公司來陪
17 標等語，均難為有利原告之認定，則原告執證人吳昇文、黃
18 得文之證詞，主張其未陪標云云，亦不足採。

19 3、原告另主張其與內部人員至多僅受有罰金刑，未曾因系爭採
20 購案受宣告有期徒刑以上之刑，本無政府採購法第103條第1
21 項第1款之適用，至多僅能適用同法第103條第1項第2款為裁
22 罰基礎，惟被告竟恣意援引同條項第1款之規定，對原告作
23 成停權及刊登政府採購公報3年之裁罰處分，自難謂為適法
24 云云。惟按行政處分如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤
25 者，處分機關得隨時或依申請更正之，行政程序法第101條
26 第1項定有明文。蓋行政處分如因書寫錯誤、計算錯誤、疏
27 略及自動化作業之錯誤等，致其所表現之內容與行政機關之
28 意思不一致，不僅其錯誤在客觀上一望可知，即應如何始為
29 正確，亦十分明白，從而存在所謂之「顯然錯誤」時，行政
30 機關予以改正，並無損於相對人之信賴及法律安定，故不論
31 其結果有利或不利於相對人，對此種行政處分之瑕疵，應皆

容許行政機關隨時更正，不同於一般之違法。查原告之原代表人張簡士農因執行業務犯政府採購法第85條第5項後段之意圖影響採購結果而容許他人借用本人名義及證件參加投標罪，惟其於107年4月6日死亡，屏東地院乃逕為不受理之判決，原告仍有違反同法第92條，而判處罰金20萬元，已如上述，則依政府採購法第103條第1項第2款規定，被告自應通知原告刊登政府採購公報1年，然被告竟誤載為依政府採購法第103條第1項第1款規定，刊登政府採購公報3年，惟被告業以109年9月8日琉鄉建字第10930880900號函(本院卷第211頁)予以更正，且被告將原告刊登政府採購公報期間亦為109年7月9日起至110年7月8日止，為1年期間，有刊登機關資料(本院卷第125頁)附卷可稽，並無違誤。是原告主張原處分並非適法云云，委無足採。

(四)綜上所述，原告既違反政府採購法第92條而被判處罰金20萬元，被告以原告涉有政府採購法第101條第1項第6款情事，以原處分通知將其刊登政府採購公報1年，於法並無不合，原告訴請確認原處分違法，為無理由，應予駁回。

(五)本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經核均與判決結果不生影響，爰不分別斟酌論述，附此敘明。

六、結論：原告之訴為無理由。

中 華 民 國 110 年 12 月 28 日

高雄高等行政法院第二庭

審判長法官 李 協 明

法官 曾 宏 揚

法官 廖 建 彥

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中 華 民 國 110 年 12 月 28 日

書記官 洪 美 智