

01 高雄高等行政法院判決

02 高等行政訴訟庭第二庭  
03 113年度訴字第237號  
04 113年11月26日辯論終結

05 原 告 悅城營造有限公司

06 代 表 人 朱珈慧

07 訴訟代理人 李榮唐 律師

08 陳欣怡 律師

09 蔡綺奇 律師

10 被 告 高雄市政府工務局道路養護工程處

11 代 表 人 林志東

12 訴訟代理人 劉書齊

13 鄭碩元

14 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  
15 中華民國113年3月18日112申007號申訴審議判斷，提起行政訴  
16 訟，本院判決如下：

17 主 文

- 18 一、原告之訴駁回。  
19 二、訴訟費用由原告負擔。

20 事實及理由

21 一、事實概要：

22 緣原告參與被告辦理之「106年度路竹區等道路及附屬設施  
23 改善工程（開口契約）-招標案號10608CA014」採購案（下  
24 稱系爭採購案），並未得標。嗣被告接獲臺灣橋頭地方檢察  
25 署（下稱橋頭地檢署）111年度偵字第8418、14053號緩起訴  
26 處分書（下稱系爭緩起訴處分書），因認原告參與系爭採購  
27 案，有行為時（108年5月22日修正前）政府採購法第31條第

01 2項第8款規定之情形，乃以112年6月8日高市工養處岡字第0  
02 0000000000號函（下稱原處分）向原告追繳押標金新臺幣  
03 （下同）160萬元。原告不服，提出異議，遭被告認其異議  
04 無理由，以112年6月27日高市工養處岡字第0000000000號  
05 函（下稱異議處理結果）駁回，原告復提出申訴，亦經行政  
06 院公共工程委員會（下稱工程會）申訴審議判斷駁回。原告  
07 猶未甘服，遂提起本件行政訴訟。

## 08 二、原告起訴主張及聲明：

### 09 (一)主張要旨：

10 依實務見解，履約保證金有民法第252條酌減違約金規定之  
11 適用，而本件押標金係給付作為履約之擔保，目的與「履約  
12 保證金」相似，應有適用或類推適用民法第252條規定之必  
13 要。又原告自始並未得標，未獲有不法利益，亦未致被告或  
14 他人受有損害，情可憫恕，惟被告未予審酌，即沒收全部押  
15 標金160萬元，實屬過重，應依行政罰法第8條但書、第18條  
16 第1項之規定，減輕或免除其處罰，為退還全部或部分之押  
17 標金。

18 (二)聲明：申訴審議判斷、異議處理結果及原處分均撤銷。

## 19 三、被告答辯及聲明：

### 20 (一)答辯要旨：

21 押標金數額明定於招標公告及投標須知，原告於投標前可預  
22 見系爭採購案其責任範圍，而仍決定投標，於發生政府採購  
23 法第31條第2項規定不予發還或追繳押標金之情形，該條項  
24 所追求之公益目的，與對原告財產權之侵害程度，未達失衡  
25 程度。又廠商投標繳付之押標金，目的在確保參與投標者係  
26 有資格且有誠意參與承包，廠商藉由繳交押標金以保證其踐  
27 行投標程序時願遵守相關法令及投標規定。故原告參與系爭  
28 採購案並繳納押標金，係為確保遵守投標程序及投標須知等  
29 相關投標規定之保證金，無涉是否得標，被告依法作成原處  
30 分追繳押標金，自當有據。

31 (二)聲明：原告之訴駁回。

01 四、爭點：

02 被告以原處分追繳系爭採購案之押標金160萬元，是否適  
03 法？

04 五、本院之判斷：

05 (一)前提事實：

06 如事實概要欄所示之事實，有系爭緩起訴處分書（本院卷第  
07 87至105頁）、原處分（本院卷第143至144頁）、異議處理  
08 結果（本院卷第145頁）、申訴審議判斷（本院卷第151至16  
09 3頁）等附卷可稽，應堪認定。

10 (二)應適用法令：

11 1. 行為時政府採購法

12 (1)第31條第2項第8款：「機關得於招標文件中規定，廠商有下  
13 列情形之一者，其所繳納之押標金，不予發還，其已發還  
14 者，並予追繳：……八、其他經主管機關認定有影響採購公  
15 正之違反法令行為者。」

16 (2)第87條第5項：「意圖影響採購結果或獲取不當利益，而借  
17 用他人名義或證件投標者，處3年以下有期徒刑，得併科新  
18 臺幣1百萬元以下罰金。容許他人借用本人名義或證件參加  
19 投標者，亦同。」

20 (3)第92條：「廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人  
21 員，因執行業務犯本法之罪者，除依該條規定處罰其行為人  
22 外，對該廠商亦科以該條之罰金。」

23 2. 行政函釋

24 工程會104年7月17日工程企字第10400225210號令（下稱104  
25 年7月17日令）：「機關辦理採購，廠商有下列情形之一  
26 者，依政府採購法第31條第2項第8款認定屬『其他經主管機  
27 關認定有影響採購公正之違反法令行為者』情形，並自即日  
28 生效：……三、容許他人借用本人名義或證件參與投標。  
29 ……」

30 (三)得心證理由：

- 01 1. 按行為時政府採購法第31條第2項第8款之規定，係因立法者  
02 對於投標廠商影響採購公正之違反法令行為，實無從預先鉅  
03 細靡遺悉加以規定，是為樹立有效之行政管制，乃授權主管  
04 機關工程會得據以補充認定同條項第1款至第7款以外其他  
05 「有影響採購公正之違反法令行為」之類型。換言之，上揭  
06 第8款規定本身僅有部分構成要件行為及法律效果，尚待主  
07 管機關補充其空白部分構成要件行為後，方成為完整構成要  
08 件之法規範。準此，主管機關工程會以前揭104年7月17日令  
09 補充認定其他有影響採購公正之違反法令行為類型之補充規  
10 範，應屬法規命令之性質，且已依法刊登在行政院公報第02  
11 1卷第131期交通建設篇，符合行政程序法第157條第3項所定  
12 之發布程序。又系爭採購案投標須知第11點第8款規定（本  
13 院卷第172至173頁）：「廠商有下列情形之一者，其所繳納  
14 之押標金，不予發還，其已發還者，並予追繳：……8. 其他  
15 經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者。附記：  
16 主管機關認定之情形如下（工程會104年7月17日令）：……  
17 3. 容許他人借用本人名義或證件參加投標。」準此可知，投  
18 標廠商涉有同法第87條第5項之情形，依前述規定，核屬工  
19 程會104年7月17日令通案認定該廠商有影響採購公正之違反  
20 法令行為，招標機關自得於招標文件中加以規定，而依同法  
21 第31條第2項第8款規定，向該廠商追繳押標金，是被告得於  
22 具體個案中，援引該令作為追繳押標金之依據。
- 23 2. 經查，訴外人王志清係原告登記負責人朱珈慧之配偶，亦為  
24 原告之實際負責人。王志清於111年6月21日接受檢察官偵訊  
25 時，坦承自105年起將原告公司牌照出借給訴外人郭文慶及  
26 李玫所經營之益東公司，由益東公司以其名義參加包括系爭  
27 採購案在內之35件政府採購案，並依得標案金額收取1.5%至  
28 3%不等之借牌費用等情（橋頭地檢署111偵8418卷第59至63  
29 頁），核與同案被告郭文慶、李玫於偵查中供述之情節相符  
30 （同上卷第101至104、109至113頁），復據證人即益東公司  
31 員工王詩涵、李姿萍於調詢中及鐘翊珊於偵訊中證述屬實

01 (橋頭地檢署110他1473卷第7至13、69至75頁、111偵8418  
02 卷第115至120頁)，應屬可信。而橋頭地檢署檢察官認定王  
03 志清就系爭緩起訴處分書附表所載35件採購案(包括編號1  
04 之系爭採購案)觸犯政府採購法第87條第5項後段「容許他  
05 人借用本人名義或證件參加投標」之罪，原告因負責人王志  
06 清執行業務犯同法第87條第5項之罪，依同法第92條之規  
07 定，科以同法第87條第5項所定之罰金刑，予以緩起訴處分  
08 在案；另郭文慶、李玫遭檢察官起訴後，亦經臺灣橋頭地方  
09 法院111年度審易字第989號刑事判決認定其2人就該刑事判  
10 決附表所載35件採購案(包括編號1之系爭採購案)共同犯  
11 政府採購法第87條第5項前段之「借用他人名義或證件投標  
12 罪」在案，有系爭緩起訴處分書(本院卷第87至105頁)、  
13 上開刑事判決(本院卷107至141頁)在卷可稽，並經本院依  
14 職權調取前揭刑事偵審卷宗核閱無訛，堪認原告於系爭採購  
15 案，確有出借牌照予益東公司，而容許他人借用原告牌照參  
16 與投標之影響採購公正違反法令行為無誤。則被告依行為時  
17 政府採購法第31條第2項第8款及系爭採購案投標須知第11點  
18 第8款規定，作成原處分向原告追繳押標金160萬元，於法並  
19 無不合。

- 20 3. 原告雖主張押標金係履約之擔保，應有適用或類推適用民法  
21 第252條酌減違約金規定，且原告未得標，未有不法利益，  
22 亦未致被告及他人損害，其情可憫恕，應依行政罰法第8條  
23 但書、第18條第1項規定，減輕或免除押標金云云。惟查，  
24 行為時政府採購法第31條第2項第8款規定，旨在建立政府採  
25 購制度能依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，  
26 並確保採購品質為目的，擔保全體投標者均能遵照投標應行  
27 注意事項以踐行相關程序，具有防範投標人妨礙程序公正之  
28 作用。亦即投標廠商繳納押標金，係為確保投標公正目的，  
29 避免不當或違法行為介入，而為辦理招標機關所為之管制。  
30 是法律規定廠商如有此類行為者，辦理招標之採購機關即不  
31 予發還其所繳納之押標金，或就已發還者予以追繳，核其性

01 質，乃以公權力強制實現廠商參與投標時所為之擔保，應屬  
02 「管制性不利處分」，且為羈束處分，招標機關並無自為裁  
03 量是否不予追繳押標金或僅追繳部分金額之權限，此與行政  
04 罰法所稱之「裁罰性不利處分」係以違反行政法上義務而對  
05 於過去不法行為所為之制裁相殊（最高行政法院110年度上  
06 字第681號判決、108年度判字第21號判決採同此見解），準  
07 此可知，本件押標金並無行政罰法相關規定之適用。又違約  
08 金乃係當事人約定債務人不履行債務時，應支付之金錢或其  
09 他給付，必待債務不履行時始有支付之義務，旨在確保債務  
10 之履行，自與上開押標金係為擔保投標廠商踐行投標程序時  
11 願遵守投標須知而向招標單位所繳交之保證金有所不同。而  
12 投標廠商所繳交之押標金應如何退還，悉依投標須知有關規  
13 定辦理，其在履行契約之前即已交付，並非於債務不履行時  
14 始行支付，足見押標金與違約金於目的、性質等均有所不同，  
15 是押標金即無從依民法第252條規定由法院予以核減。  
16 此外，行政機關因政府採購法賦予職權而執行追繳押標金，  
17 其性質上與民事法律關係中因當事人自行約定而生之違約金  
18 尚屬有間，且行為時政府採購法第31條第2項第8款或廠商投  
19 標須知第11點第8款規定，均未授予被告在作成追繳押標金  
20 處分時享有得依法酌減其所追繳押標金數額之裁量權，押標  
21 金及違約金二者之性質與依據既有不同，尚無類似性可言，  
22 自無類推適用民法酌減違約金之餘地。從而，原告以其個人  
23 主觀之歧異見解，就原處分、押標金之性質為上述主張，並  
24 無可採。

25 六、綜上所述，原告主張尚無可採。被告以原處分（含異議處理  
26 結果）對原告所為追繳系爭採購案之押標金計160萬元部  
27 分，並無違誤，申訴審議判斷予以維持，亦無不合。原告訴  
28 請撤銷，為無理由，應予駁回。又本件為判決基礎之事證已  
29 臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料，經斟酌後  
30 均與本件判決結果不生影響，爰不逐一論述。

31 七、結論：原告之訴無理由。

01 中 華 民 國 113 年 12 月 17 日

02 審判長法官 孫 國 禎

03 法官 曾 宏 揚

04 法官 林 韋 岑

05 以上正本係照原本作成。

06 一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其  
07 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  
08 書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁  
09 定駁回。

10 二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴  
11 訟法第49條之1第1項）

12 三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同  
13 條第3項、第4項）  
14

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. 當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。
(二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1. 當事人之配偶、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。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。

01

4. 當事人為公法人、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。

是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，當事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。

02

中 華 民 國 113 年 12 月 17 日

03

書記官 鄭 郁 萱