

高雄高等行政法院判決

地方行政訴訟庭第一庭

113年度地訴字第47號

114年7月8日辯論終結

原告 冠榮營造工程有限公司

代表人 林芳秀

訴訟代理人 沈昌憲律師

楊惟智律師

被告 空軍航空技術學校

代表人 李瀚鼎

訴訟代理人 林聖鈞律師

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113年3月15日訴0000000號申訴審議判斷，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

確認被告對原告就介壽校區田徑場整修工程採購案違反政府採購法應追繳已發還之押標金債權請求權不存在。

異議處理結果及行政院公共工程委員會113年3月15日訴0000000號審議判斷駁回追繳押標金新臺幣779,850元範圍內之異議處理結果均應撤銷。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、事實概要：原告參與被告辦理之介壽校區田徑場整修工程採購案(下稱系爭採購案)，因涉犯政府採購法第87條第3項之違法行為，經臺灣橋頭地方法院於民國109年2月12日以109年度簡字第3號判決確定在案(下稱系爭刑案)，被告於112年9月5日以空教航總字0000000000號函(下稱112年9月5日

01 函)，依政府採購法第31條向原告追繳押標金款項，嗣又於
02 112年9月13日以空教航總字00000000000號函，依政府採購
03 法第31條第2項第7款向原告追繳押標金新臺幣(下
04 同)850,000元(下稱112年9月13日函)，原告不服提出異議，
05 被告在112年10月11日以空教航總字第1120214228號函通知
06 原告異議無理由(下稱異議處理結果)。原告仍表不服，向行
07 政院公共工程委員會提出申訴，經該會以113年3月15日訴
08 0000000號審議判斷駁回追繳押標金779,850元範圍內之異議
09 處理結果(下稱113年3月15日審議判斷)，原告遂提起本件行
10 政訴訟。

11 二、原告主張及聲明：

12 (一)主張要旨：

- 13 1. 被告在106年11月15日開標時可從電子憑據號碼知悉為同一
14 間廠商，自該時起算5年至112年9月間追繳時已逾時效，故
15 112年9月13日函處分、異議處理結果及113年3月15日審議判
16 斷均應撤銷，爰為此提起先位訴訟。
- 17 2. 被告嗣以113年4月19日空教航總字第1130087348號函(下稱
18 113年4月19日函)通知原告註銷112年9月13日函，該函文之
19 處分業經撤銷，惟被告仍否認生撤銷效力，為免被告據此向
20 原告追繳押標金，故請求確認112年9月13日函違法或不存
21 在。又異議處理結果及行政院公共工程委員會113年9月27日
22 訴0000000號申訴審議判斷(下稱113年9月27日審議判斷)認
23 為被告仍得依112年9月13日函之處分追繳押標金，則外觀上
24 仍存在的異議處理結果及113年3月15日審議判斷應予撤銷，
25 為此提起本件備位訴訟。

26 (二)聲明：

- 27 1. 先位聲明：112年9月13日函、異議處理結果及113年3月15日
28 審議判斷均應撤銷。
- 29 2. 備位聲明：
 - 30 (1)請求確認被告就系爭採購案違反政府採購法應追繳已發還之
31 押標金債權請求權不存在。

01 (2)異議處理結果及113年3月15日審議判斷均應撤銷。

02 三、被告答辯及聲明：

03 (一)答辯要旨：

04 1. 113年4月19日函是依照113年3月15日審議判斷第九點規定辦
05 理，且依照113年9月27日審議判斷結果為被告仍得以112年9
06 月13日函向原告追繳押標金，實際上113年4月19日函撤銷的
07 是112年9月5日函。原告是領用電子標單後書面投標，非採
08 用電子投標，是以電子憑據序號非必要投標文件，被告不會
09 審查，且無法由電子憑據序號直接知悉廠商為何，仍須查詢
10 後才能知道廠商名稱。被告是在收到國防部空軍司令部112
11 年2月17日國空後履字第1120039102號函才知道系爭刑案裁
12 判結果，故在同年向原告追繳押標金未罹於時效，原告先位
13 訴訟無理由。

14 2. 113年4月19日函並未撤銷或註銷112年9月13日函，且被告嗣
15 再以113年4月23日空教航總字第11300884961號函再作成追
16 繳押標金處分(下稱113年4月23日函)，經工程會113年9月27
17 日訴字第0000000號審議判斷(下稱113年9月27日審議判斷)
18 認為112年9月5日函仍繼續存在有效，足徵112年9月13日函
19 無違反或不存在之情事，其為此一併請求撤銷異議處理結果
20 及113年3月15日審議判斷之備位訴訟亦無理由。

21 (二)聲明：原告之訴駁回。

22 四、事實概要欄之內容有112年9月5日函(卷一第21頁)、112年9
23 月13日函(卷一第23頁)，異議處理結果(卷一第27頁)、113
24 年3月15日審議判斷(卷一第31至43頁)，及依職權調閱之系
25 爭刑案卷為憑，復經兩造不爭執(卷一第121頁)，堪信為真
26 實。

27 五、本院之判斷

28 (一)先位訴訟：

29 1. 按行政訴訟法第107條第3項第1款：「原告之訴，有下列各
30 款情形之一者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回
31 之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：一、

01 除第2項以外之當事人不適格或欠缺權利保護必要。」又按
02 提起行政爭訟，須其爭訟有權利保護必要，即具有爭訟之利
03 益為前提，故當事人依行政訴訟法第4條第1項規定提起撤銷
04 訴訟，若該行政處分於訴訟期間業經撤銷，即應認所提撤銷
05 訴訟欠缺權利保護必要，其訴自為無理由，而應為敗訴之判
06 決。又權利保護必要要件為行政法院應依職權調查之事項，
07 縱於原告起訴時具備權利保護必要要件，惟原告起訴後，本
08 院依職權調查結果，如發現已欠缺權利保護必要要件者，其
09 訴即無值得權利保護之利益存在，仍應認其訴為無理由，而
10 為敗訴之判決(本院高等庭113年度訴字第2號裁判意旨參照
11)。

- 12 2. 原告以112年9月13日函為本件訴訟標的，起訴請求予以撤
13 銷。惟被告113年4月19日函載明「主旨：有關貴公司投標本
14 校「介壽校區田徑場整修工程」之追繳押標金新臺幣
15 850,000註銷案，請查照。說明：...二、本校前以112年9月
16 13日空教航總字第00000000000號函文(即112年9月13日函)
17 貴公司辦理追繳旨揭購案押標金850,000元(下稱前處分)，
18 為確保行政處分之正確性，避免肇生爭議，爰依113年3月15
19 日審議判斷書判斷理由第九點註銷前處分」(卷一第45頁)。
20 足見該函標的為112年9月13日函，所載之函文日期字號均與
21 112年9月5日函扞格，顯見113年4月19日函說明二文末所稱
22 「註銷原處分」係指113年9月13日函，非112年9月5日函。
23 而註銷為取消之意，即除去112年9月13日函，其文義上要屬
24 撤銷112年9月13日函無訛。至於被告係基於何種考量、動
25 機、理由，而擬具113年4月19日函，均無礙註銷112年9月13
26 日函之結論，並非需再審酌註銷之理由內容才會發生註銷效
27 力。
- 28 3. 另113年9月27日審議判斷理由記載固略以：112年9月13日函
29 在779,850元範圍內未經審議判斷撤銷或由招標機關自行撤
30 銷，其處分形式及效力均仍繼續存在(卷一第199頁)。惟被
31 告前以113年4月19日函撤銷112年9月13日函，已如前述，而

113年9月27日審議判斷全文均未見兩造提及113年4月19日函，足認113年9月27日審議判斷認112年9月13日函未經被告撤銷故仍存續之基礎事實尚有欠缺。況本院亦不受113年9月27日審議判斷拘束，故縱113年9月27日審議判斷理由記載如上，亦無礙於本院認112年9月13日函業經113年4月19日撤銷之認定。

4. 綜上所述，被告以113年4月19日函註銷112年9月13日函，已生撤銷112年9月13日函之效力。揆諸前揭規定及說明，原告提起本件訴訟請求撤銷112年9月13日函、異議處理結果及113年3月15日審議判斷，自屬欠缺權利保護必要，應予駁回。

(二)備位訴訟：

1. 應適用之法令：

- (1)行政訴訟法第6條第1項、第3項本文：「(第1項)確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。(第3項本文)確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。」

- (2)政府採購法第31條第1項第7款、第4項：「(第1項第7款)廠商有下列情形之一者，其所繳納之押標金，不予發還；其未依招標文件規定繳納或已發還者，並予追繳：七、其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為。(第4項)第2項追繳押標金之請求權，因5年間不行使而消滅。

- (3)行政程序法第131條：公法上之請求權，於請求權人為行政機關時，除法律另有規定外，因5年間不行使而消滅；於請求權人為人民時，除法律另有規定外，因10年間不行使而消滅。公法上請求權，因時效完成而當然消滅。前項時效，因行政機關為實現該權利所作成之行政處分而中斷。

- (4)行政程序法第132條：行政處分因撤銷、廢止或其他事由而

01 溯及既往失效時，自該處分失效時起，已中斷之時效視為不
02 中斷。

03 2. 原告提起備位訴訟有確認利益：

04 112年9月13日函業經113年4月19日函撤銷，詳如先位訴訟理
05 由所述。惟被告仍認其對原告有政府採購法第31條第1項第7
06 款押標金追繳請求權存在，是以被告恐再對原告作成追繳押
07 標金之行政處分，則此項被告對原告追繳押標金請求權之法
08 律關係存否既非明確，而此種不安之狀態，原告如能獲得勝
09 訴之確認判決即可除去，故原告有即受確認判決之法律上利
10 益，先予說明。

11 3. 原告有政府採購法第31條第1項第7款之違規行為：

12 (1)工程會104年7月17日工程企字第10400225210號令（下稱工
13 程會104年7月17日令）：機關辦理採購，廠商有下列情形之
14 一者，依政府採購法第31條第2項第8款(現行法為第7款)認
15 定屬『其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為
16 者』情形，並自即日起生效：四、廠商或其代表人、代理人、
17 受雇人或其他從業人員有政府採購法第87條各項構成要件事
18 實之一…。」。此係工程會基於該授權規定所補充認定「有
19 影響採購公正之違反法令行為」之類型，用以補充該款發生
20 不予發還或追繳押標金法律效果之構成要件，性質上屬法規
21 命令，且已依法刊登於行政院公報第021卷第131期交通建設
22 篇，符合行政程序法第157條第3項所定之發布程序。是以投
23 標廠商或其代表人、代理人、受雇人或其他從業人員有政府
24 採購法第87條各項構成要件事實之一，即屬於政府採購法第
25 31條第2項第7款所定「其他經主管機關認定有影響採購公正
26 之違反法令行為者」。

27 (2)原告代表人林芳秀於系爭刑案自陳因不希望系爭採購案流
28 標，所以借用訴外人○○○○有限公司(下稱○○公司)牌照
29 陪標，其將標單空白檔案寄到○○公司信箱，○○公司實際
30 負責人黃○○將寫好的標單拿到原告處，○○公司押標金是
31 黃○○交給原告公司人員高○○，由高○○幫忙買匯票等語

(系爭刑案調查局卷及偵卷第38頁)，核與○○公司代表人王○○、高○○、黃○○之陳述相符(系爭刑案調查局卷及偵卷第38頁)，並有郵政匯票申請書、委託及授權證明書等件為證(系爭刑案卷調查局卷)，且經系爭刑案認原告與代表人共同涉犯政府採購法第87條第3項之罪，分別科處罰金200,000元、有期徒刑4月並得易科罰金以1,000元折算1日，此見系爭刑案裁判書甚明(卷一第79至84頁)。原告復就其違反政府採購法第87條第3項乙節不爭執(卷一第122頁)。足徵原告及其代表人因有政府採購法第87條第3項之情事，而有政府採購法第31條第2項第7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」之違規行為。

4. 被告向原告追繳押標金已罹於時效：

(1)最高行政法院102年11月份第1次庭長法官聯席會議決議略以：政府採購法第31條第2項各款規定機關得向廠商追繳押標金之情形，其構成要件事實既多緣於廠商一方，且未經顯現，猶在廠商隱護中，難期機關可行使追繳權，如均自發還押標金時起算消滅時效期間，顯非衡平，亦與消滅時效制度之立意未盡相符。故公法上請求權應自可合理期待機關得為追繳時起算其消滅時效期間。

(2)原告固主張被告在106年11月15日開標時，從原告與○○公司標檢附投標文件之電子憑據序號相同，已可知悉有政府採購法第87條第3項之情事，原處分在112年9月13日作成已罹於時效云云。惟查：

①原告與○○公司之電子憑據序號固為相同(卷一第133、134頁)，然原告及○○公司均是購買電子標單列印後以書面方式投標，業據原告陳述在卷(卷二第90頁)，非依政府採購電子領投標作業規定，以電子領標後將電子投標文件傳輸至政府採購電子領投標系統之電子投標。因此，相同電子憑據序號，僅能證明自同一帳號領標，非以同一帳號為不同廠商投標使用。

②兩造不爭執為系爭採購案之書面投標須知第5條規定招標文

01 件為投標須知、投標廠商聲明書、工程圖說、廠商投標報價
02 、施工規範、工程契約樣稿(卷二第92、93、97頁)，足見電
03 子憑據序號非屬應檢附之招標文件，也非投標須知第12條認
04 定投標文件不予接受、不予決標之標的。縱使原告與○○公
05 司於投標時一併檢附，因與投標是否齊備投標文件等形式上
06 合格與否之判定無關，則被告辯稱電子憑據序號非應審閱之
07 文件乙情，自屬合理。準此，被告自無法仔細核對電子憑據
08 序號是否有相同之情事。

09 ③再者，電子憑據序號為帳號代碼，仍需向中華電信查詢始能
10 知悉帳號所有人等節為兩造不爭執(卷第92頁)，且電子憑據
11 序號亦具有確認投標單位是否有付費購買電子標單之用途，
12 是否有政府採購法第87條第3項情事，仍須審究廠商間有無
13 施行詐術或其他非法之方法之行為，及有使開標發生不正確
14 結果之合意，尚難僅憑廠商使用同一帳號購買電子標單，遽
15 認確有政府採購法第87條第3項之犯行。

16 ④綜上，被告難以藉由電子憑據序號相同乙情，知悉原告有政
17 府採購法第87條第3項之情節而有政府採購法第31條第2項第
18 7款之違規行為，進而合理期待被告於106年11月15日開標時
19 得為追繳時起算其消滅時效期間。

20 ③然而，原告有政府採購法第87條第3項之犯行，經臺灣橋頭
21 地方檢察署於108年11月15日聲請簡易判決處刑(系爭刑案偵
22 卷第5至9頁)，系爭刑案在109年2月12日判決(系爭刑案簡卷
23 第42頁)，判決後系爭刑案審理結果旋即公告，客觀上已處
24 於公開足使眾所周知之狀態，可謂已得合理期待被知悉原告
25 因涉犯政府採購法第87條第3項判決有罪，而有政府採購法
26 第31條第2項第7款之違規行為，且被告復在112年10月11日
27 空教航總字第1120214228號自陳係經109年2月12日系爭刑案
28 裁判判決始知悉有政府採購法第87條第3項犯行(卷一第27頁
29)。至於國防部空軍司令部於112年2月17日始通知被告上情
30 (原處分卷第51頁)，此係行政機關間對已確定事實之通知
31 ，縱國防部空軍司令部未曾通知被告上情，被告也能從公開

01 之系爭刑案裁判結果知曉，是自109年2月12日系爭刑案判決
02 時起，已可合理期待被告得為追繳，而起算其消滅時效期間
03 5年。被告嗣以112年9月13日函向原告追繳押標金，然該函
04 業經被告以113年4月19日函撤銷，詳如前述；被告復以113
05 年4月23日函向原告追繳押標金，經113年9月27日審議判斷
06 撤銷113年4月23日函，且未經被告提起行政訴訟已確定，故
07 依行政程序法第132條規定視為不中斷。則自109年2月12日
08 起算5年時效至114年2月12日已當然消滅，原告請求確認被
09 告對於系爭採購案違反政府採購法應追繳已發還之押標金債
10 權請求權不存在，為屬有憑。異議處理結果及113年3月15日
11 審議判斷自有未洽，原告請求撤銷之，亦有理由。

12 六、從而，原告先位訴訟請求撤銷112年9月13日函、異議處理結
13 果及113年3月15日審議判斷，因112年9月13日函經被告以
14 113年4月19日函撤銷之，已欠缺權利保護必要，應予駁回。
15 原告備位訴訟因原告有政府採購法第87條第3項之犯行，經
16 系爭刑案在109年2月12日判決，客觀上已得合理期待被告知
17 悉原告有政府採購法第31條第2項第7款之違規行為，自109
18 年2月12日系爭刑案判決時起算5年時效至114年2月12日期
19 間，雖經被告以112年9月13日函、113年4月23日函向原告追
20 繳押標金，但均已撤銷而視為不中斷，故被告對原告就系爭
21 採購案違反政府採購法應追繳已發還之押標金債權請求權已
22 消滅不存在，異議處理結果及113年3月15日審議判斷尚有未
23 洽，原告請求確認被告就系爭採購案違反政府採購法應追繳
24 已發還之押標金債權請求權不存在，暨請求撤銷異議處理結
25 果及113年3月15日審議判斷，為有理由，應予准許。

26 七、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及訴訟資
27 料經本院斟酌後，核與判決不生影響，無一一論述之必要，
28 併予敘明。

29 八、結論：原告先位訴訟無理由，備位訴訟有理由。本件第一審
30 裁判費應由被告負擔。

31 中 華 民 國 114 年 7 月 22 日

審判長法官 邱美英

法官 蔡牧珪

法官 楊詠惠

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院地方行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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49條之1第1項第2款）。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3項、第4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、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、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者。
(二)非律師具有右列情形之一，經高等行政法院高等行政訴訟庭認為適當者，	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。

01

亦得為上訴審訴訟代理人	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。	

02

中 華 民 國 114 年 7 月 22 日

03

書記官 黃怡禎