

最 高 行 政 法 院 判 決

109年度上字第823號

上 訴 人 勝暉營造有限公司

代 表 人 楊秉峻

訴訟代理人 鄭秀珠 律師

被 上 訴 人 行政院農業委員會農田水利署彰化管理處

代 表 人 劉淑華

上列當事人間追繳押標金事件，上訴人對於中華民國109年6月18日臺中高等行政法院107年度訴字第308號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺中高等行政法院。

理 由

一、本件被上訴人代表人由呂焮山變更為劉淑華，茲據其現任代表人具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、事實概要：緣上訴人參與被上訴人辦理「八堡一圳幹線改善工程（第18期）」採購案（下稱系爭採購案），經被上訴人認上訴人與訴外人彰原營造股份有限公司（下稱彰原公司）、鎰隆營造工程有限公司（下稱鎰隆公司）共同圍標，由上訴人為系爭採購案之內定廠商並於民國102年5月29日得標，上訴人及其負責人楊國明違反政府採購法第87條及第92條規定，乃依政府採購法第31條第2項第8款規定，以106年9月5日彰水總字第1060011314號函（下稱原處分）通知追繳系爭採購案之押標金新臺幣（下同）110萬元，上訴人不服，提出異議，經被上訴人106年9月28日彰水總字第1060012480號函（下稱異議處理結果）駁回；復提起申訴，經申訴審議判斷：「關於請求撤銷原異議處理結果部分，申訴駁回；其餘申訴不受理。」後，提起行政訴訟，訴請撤銷申訴審議判斷及原

處分（含異議處理結果）。經原審法院107年度訴字第308號判決（下稱原判決）駁回後，提起本件上訴。

三、上訴人起訴主張及被上訴人於原審之答辯，均引用原判決之記載。

四、原判決駁回上訴人之訴，係略以：（一）原處分記載內容包含主旨、事實、理由及其法令依據，雖嫌簡略，但尚能使人民瞭解其受處分之原因事實及其依據之法令。況本件於申訴審議程序前之異議處理程序時，即已補記行政院公共工程委員會（下稱工程會）89年1月19日（89）工程企字第89000318號函（下稱工程會89年1月19日函）及相關合於政府採購法第31條第2項規定之理由作為處分理由。是縱認被上訴人於原處分部分，有未記載理由之瑕疵，其已依行政程序法第114條第1項第2款補正之，故原處分並無違反行政程序法第5條、第96條第1項第2款規定。（二）工程會89年1月19日函已踐行中央法規標準法第7條規定之發布程序，自合法發生法規命令效力，對於該函於89年發布生效後發生之具體案件，均有適用。工程會已依據政府採購法第31條第2項第8款之授權，以工程會89年1月19日函將「廠商或其人員涉有犯政府採購法第87條之罪者」，補充認定屬於該款「有影響採購公正之違反法令行為」態樣之一，故廠商或其人員涉犯政府採購法第87條第3項、第4項之罪者，即該當政府採購法第31條第2項第8款之要件，招標機關就廠商所繳納押標金即應不予發還或應予追繳。而且，系爭採購案之投標須知第55條第8款亦明定廠商有其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者，其所繳納之押標金，不予發還，其已發還者，並予追繳。被上訴人援引該函作為追繳系爭押標金之原處分依據，並無違誤。（三）被上訴人每年受行政院農業委員會補助之公開招標公共工程之預算龐大，而廠商彼此間因競標致工程利潤降低，訴外人陳清得知上情，遂於101年10月22日前某時，由訴外人陳清、陳冠廷、洪吉盛、吳金廚、洪建昌、蔡耀州、陳清溪、許俊男等人組成工程圍標集團（下稱陳冠廷

工程圍標集團），研議日後就被上訴人公開招標預算金額在400萬元以上之標案，由該工程施工地所在或較近之營造廠商內定得標施作，或由陳冠廷、洪吉盛與廠商協議某工程由某家廠商得標施作，非某標案之內定得標廠商者，則不為投標或不為價格之競爭。若圍標得逞，視該標案施作難易，內定得標廠商應給付決標價83%以上部分、或得標價5%至10%不等之價金作為圍標費用。各廠商為能取得陳冠廷之首允為某標案之內定得標廠商，均紛紛應允。上訴人為系爭採購案之內定廠商，參與圍標並得標，案經彰化地方檢察署（下稱彰化地檢署）檢察官自動簽分及法務部調查局彰化縣調查站（下稱彰化調查站）移送彰化地檢署檢察官偵查後提起公訴，而上訴人部分於臺灣彰化地方法院（下稱彰化地院）105年度訴字第239號刑事案件審理。原審審究相關卷證資料，認為上訴人就系爭採購案構成政府採購法第31條第2項第8款追繳押標金之要件。上訴人及其負責人既涉嫌違反政府採購法第87條及第92條規定，經檢察官起訴後，雖尚未經刑事判決確定，惟被上訴人經調查其他同案被告於偵查中之供述內容及判決資料，據以作成追繳押標金之處分，經核已善盡調查之職責，被上訴人仍得依政府採購法第31條第2項第8款之規定追繳押標金，尚難認有何違反行政程序法第36條、第37條、第38條、第39條、第40條、第43條之情事等由為據。

五、上訴意旨略以：(一)上訴人於原審援引另案臺灣高等法院臺中分院（下稱臺中高分院）104年度上訴字第1656號刑事卷證為本案卷證，並以該案及彰化地檢署104年度偵字第1711號偵查卷證中之證據監聽譯文，作為證明本件上訴人確實沒有政府採購法第31條第2項第8款之違法行為。惟原判決對於上訴人原審所提證據即刑案卷證中之監聽譯文究竟有如何不可採信乙節，並未敘明於判決理由中，足見原判決存有行政訴訟法第243條第2項第6款判決不備理由之違背法令。(二)上訴人於原審提出資金支出明細作為上訴人公司並無違反政府採購法之證明。惟原判決對於上訴人於原審所提上揭證據究竟

01 有如何不可採信乙節，並未敘明任何理由，足見原判決存有
02 行政訴訟法第243條第2項第6款判決不備理由之違背法令。

03 (三)本案被上訴人於原審援引為據且不利於上訴人之刑事案件
04 即彰化地檢署104年度偵字第1711號、第2313號、第4766
05 號、第10382號、105年度偵字第956號、第2209號、第2213
06 號、第3288號，業經彰化地院以105年度訴字第239號刑事判
07 決上訴人及其實際負責人楊國明全部無罪在案。足證被上訴
08 人主張上訴人違反政府採購法第31條第2項第8款乙節顯非事
09 實，原判決所為認定均與事實不符，應予廢棄。

10 六、本院查：

11 (一)行為時政府採購法第31條第2項第8款規定：「機關得於招標
12 文件中規定，廠商有下列情形之一者，其所繳納之押標金，
13 不予發還，其已發還者，並予追繳：……八、其他經主管機
14 關認定有影響採購公正之違反法令行為者。」第87條第3項
15 規定：「以詐術或其他非法之方法，使廠商無法投標或開標
16 發生不正確結果者，處5年以下有期徒刑，得併科新臺幣100
17 萬元以下罰金。」第92條規定：「廠商之代表人、代理人、
18 受雇人或其他從業人員，因執行業務犯本法之罪者，除依該
19 條規定處罰其行為人外，對該廠商亦科以該條之罰金。」工
20 程會89年1月19日函略以：「……如貴會發現該3家廠商有本
21 法第48條第1項第2款或第50條第1項第3款至第5款（按該函
22 令所述本法第50條第1項第5款規定『影響採購公正之違反法
23 令行為』，業於91年2月6日修正為『其他影響採購公正之違
24 反法令行為』並移列為第50條第1項第7款）情形之一，或其
25 人員涉有犯本法第87條之罪者，茲依本法第31條第2項第8款
26 規定，認定該等廠商有影響採購公正之違反法令行為，其押
27 標金亦應不發還或追繳。」

28 (二)按行政訴訟法第125條第1項、第133條及第189條第1項、第3
29 項規定，行政法院於撤銷訴訟應依職權調查事實關係及證
30 據，不受當事人主張之拘束；為裁判時，應斟酌全辯論意旨
31 及調查證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並

01 將得心證之理由，記明於判決。倘其未善盡調查證據及審酌
02 其證明力之職責，或認定事實有悖於論理或經驗法則，其判
03 決即屬違背法令。又依同法第209條第3項規定，判決書理由
04 項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見。
05 故行政法院認定事實應憑調查所得之證據資料，就證據與事
06 實之關聯性如何，其證明力之有無，形成心證之理由，記明
07 於判決理由項下。如未說明所憑證據足供證明事實之心證理
08 由，或就當事人提出之證據摒棄不採，又未說明不採之理
09 由，或其調查證據未臻完備，不足以判斷事實之真偽，均構
10 成判決不備理由之違法。

11 (三)原判決綜合訴外人洪吉盛、鎰隆公司負責人詹益章之供詞、
12 彰原公司負責人謝宗哲之供詞、彰化地檢署之蒐證照片及彰
13 化地院104年度訴字第212號刑事判決（陳冠廷部分）關於
14 「八堡一圳幹線改善工程（第18期）」之事實（原判決第33
15 頁-35頁第F、G、H部分）等事證，認定上訴人就系爭採購案
16 有圍標行為，構成行為時政府採購法第31條第2項第8款規定
17 「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者」
18 之要件，固非無見。惟查，原判決將鎰隆公司負責人詹益章
19 於104年1月28日接受檢察官訊問時之供詞列為上訴人參與系
20 爭採購案圍標行為之證據資料，而詹益章供稱：「（問：陳
21 冠廷幫你圍標哪幾個工程？）印象中有兩個，一個是永基三
22 圳北幹線改善工程、山腳中排二災害復建工程」等語。然
23 「永基三圳北幹線改善工程」、「山腳中排二災害復建工
24 程」與「八堡一圳幹線改善工程（第18期）」，分屬不同工
25 程，有彰化地院104年度訴字第212號刑事判決附表編號4、5
26 及25在卷可稽（審議判斷卷第274-276頁、第342頁），可
27 知，詹益章並未供稱圍標的工程包括系爭採購案，則原判決
28 依詹益章之供詞認定上訴人參與系爭採購案之圍標行為，有
29 認定事實未依證據之違背法令。次查，彰原公司負責人謝宗
30 哲於彰化調查站104年1月30日調查時否認有參與系爭採購案
31 之圍標或陪標，從而，自謝宗哲之供詞亦無從認定上訴人參

與系爭採購案之圍標行為。再查，102年5月29日上午10時同時有數項工程（八堡一圳幹線改善工程第19期、西溝圳等改善工程及八堡一圳幹線改善工程第18期）進行開標（審議判斷卷第279-285頁），前往參與投標者非必為系爭採購案之投標者，則原審未究明被攔標者是否確屬系爭採購案之投標者，而以彰化地檢署於102年5月29日開標當天在被上訴人處所前之蒐證照片，發現如有非屬系爭採購案參與投標之3家廠商以外之公司要參與投標即被攔標。鎰隆公司、彰原公司及上訴人均可派員前往被上訴人當場投遞標單，且上訴人還能留在被上訴人處所參與開標，卻未被攔標？可見上訴人確實對系爭採購案有參與圍標，並為內定得標廠商等節，逕行認定上訴人確有參與系爭採購案圍標，尚屬率斷。另洪建昌於偵查中固證稱：102年5月29日上午10時公開招標的「八堡一圳幹線改善工程（第18期）」有圍標等語，然洪建昌並未證稱係何廠商參與圍標，更遑論可資證明上訴人有參與系爭採購案之圍標。其他證人許俊男、陳清溪、蔡耀州之證詞亦均未指明係何廠商參與圍標。又原判決先謂陳冠廷工程圍標集團，研議日後就被上訴人公開招標預算金額在400萬元以上之標案，由該工程施工地所在或較近之營造廠商內定得標施作，或由陳冠廷、洪吉盛與廠商協議某工程由某家廠商得標施作，非某標案之內定得標廠商者，則不為投標或不為價格之競爭。若圍標得逞，視該標案施作難易，內定得標廠商應給付決標價83%以上部分、或得標價5%至10%不等之價金作為圍標費用，而上訴人為系爭採購案之內定廠商，參與圍標並得標，案經彰化地院104年度訴字第212號刑事判決陳冠廷有期徒刑4年8月，再謂訴外人陳冠廷堅決否認系爭採購案有圍標之犯行，就彰化地院104年度訴字第212號刑事判決提起上訴，經臺中高分院104年度上訴字第1656號刑事判決認定陳冠廷對於系爭採購案「無從證明陳冠廷參與」，判決此部分無罪等情。則洪吉盛於104年1月28日在彰化調查站接受訊問時所為系爭採購案係遵照陳冠廷指示圍標之供詞是否可採，

01 即須進一步審究。依洪吉盛於彰化地檢署103年度他字第212
02 2號案件之104年3月18日訊問時供稱：「（問：彰化農田水
03 利會於102年5月29日上午10時公開招標『八堡一圳幹線改善
04 工程（第18期）』、『八堡一圳幹線改善工程（第19
05 期）』、『西溝圳等改善工程』，其中『八堡一圳幹線改善
06 工程（第18期）』投標的有勝暉營造有限公司、彰原營造股
07 份有限公司、鎰隆營造工程有限公司，由勝暉營造有限公司
08 得標，……，這3標都有圍標？）答：是。（問：得標的勝
09 暉營造有限公司……付多少費用？）答：可能也是83%以
10 上。」等語。惟洪吉盛就上訴人有無給付圍標費用部分僅係
11 回答可能，並不確定，則上訴人究有無給付圍標費用之事
12 實，尚有未明。另依彰化地院104年度訴字第212號刑事判決
13 之起訴書（彰化地檢署檢察官104年度偵字第1711號起訴
14 書）係以上訴人於102年6月10日自三信商銀提出現金150萬
15 元作為圍標費用。則上訴人主張每月10日為員工發薪日，故
16 上訴人於102年6月10日提領現金150萬元後，當日立即支付1
17 4萬1,563元現金於公司員工薪資及運費，當日發放薪資及
18 運費後，餘額僅剩35萬元，係作為上訴人平日雜費零用金，
19 該35萬元金額與起訴書臆測之圍標費用150萬元相差甚鉅，
20 並提出資金支出明細作為上訴人並無參與圍標行為之證明，
21 是否可採，攸關洪吉盛所供給付圍標費用是否可採及上訴人
22 有無給付決標圍標費用及是否確有參與系爭採購案圍標之重
23 要事實。原審對於上訴人主張有利於己之事實或證據，自應
24 予詳查。

25 (四)綜上，原判決就攸關上訴人所為有無參與系爭採購案圍標行
26 為之事實認定部分，既仍有上述疑義，並將影響本案判決結
27 果，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為有理由。
28 又本件事證尚有未明，有由原審法院再為調查之必要，爰將
29 原判決廢棄，發回原審法院詳為調查審認，更為適法之裁
30 判。

七、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，判決如主文。

中華民國 110 年 4 月 22 日

最高行政法院第四庭

審判長法官 陳 國 成

法官 蕭 惠 芳

法官 曹 瑞 卿

法官 高 愈 杰

法官 林 惠 瑜

以上正本證明與原本無異

中華民國 110 年 4 月 22 日

書記官 蔡 宜 婷