

最 高 行 政 法 院 判 決

110年度上字第28號

上 訴 人 力拓營造股份有限公司

代 表 人 陳世毅

上 訴 人 三門聯合建築師事務所

代 表 人 白省三

共 同

訴訟代理人 洪堯欽 律師

劉健右 律師

被 上 訴 人 內政部營建署

代 表 人 吳欣修

訴訟代理人 謝家健 律師

上列當事人間政府採購法事件，上訴人對於中華民國109年10月29日臺北高等行政法院101年度訴更二字第137號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄。

申訴審議判斷、異議處理結果及原處分均撤銷。

第一審及上訴審訴訟費用均由被上訴人負擔。

理 由

一、事實概要：被上訴人於民國92年11月7日上網公告、92年11月11日刊登政府公報辦理「經濟部南港展覽館新建工程」採購案（下稱系爭採購案），上訴人力拓營造股份有限公司（下稱上訴人力拓公司）、上訴人三門聯合建築師事務所，以及訴外人東元電機股份有限公司等所組成之統包團隊（下稱系爭採購統包團隊），於93年1月15日投標，並依據「經濟部南港展覽館新建工程投標須知」第23條規定，繳交押標金新臺幣（下同）5,000萬元。被上訴人於93年1月16日辦理投標資格審查，而於93年1月30日甄選後決標予系爭採購統

01 包團隊，並於93年2月13日與系爭採購統包團隊簽定系爭採
02 購案之統包工程採購契約。系爭採購統包團隊之人員觸犯刑
03 事犯罪，經改制前臺灣臺北地方法院檢察署檢察官97年12月
04 11日97年度偵字第17946號、第20878號、第20879號、第211
05 19號、第22892號、第23335號起訴書提起公訴，並經臺灣臺
06 北地方法院98年9月11日95年度矚重訴字第4號、97年度金矚
07 重訴字第1號、98年度矚訴字第2號判決認定，系爭採購統包
08 團隊於92年7月間為標得系爭採購案而於甄選過程中有行賄
09 評選委員之行為。嗣系爭採購統包團隊向行政院公共工程委
10 員會（下稱工程會）就系爭採購履約爭議申請調解（調0000
11 000），經該會以98年11月5日工程訴字第09800465660號函
12 不予受理，被上訴人收受該函副本後，遂以98年12月16日營
13 署北字第0983184303號函（下稱原處分），以系爭採購統包
14 團隊具有行為時政府採購法（下同）第31條第2項第8款、第
15 50條第1項第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」及系
16 爭投標須知第45條規定之情事，向系爭採購統包團隊追繳已
17 發還之押標金5,000萬元。上訴人不服，提出異議，經被上
18 訴人以98年12月25日營授北字第0993180088號函覆異議處理
19 結果維持原決定，上訴人仍表不服，向工程會申訴，經審議
20 判斷駁回，遂提起行政訴訟，訴請撤銷原處分、異議處理結
21 果及申訴審議判斷。案經原審法院以99年度訴字第1422號判
22 決駁回上訴人之訴。上訴人仍不服，提起上訴，經本院100
23 年度判字第1985號判決（下稱本院第1次發回判決），將原判
24 決廢棄，發回原審法院更為審理，經原審法院100年度訴更
25 一字第227號判決駁回。上訴人仍不服，再提起上訴，經本
26 院101年度判字第839號判決（下稱本院第2次發回判決），將
27 原判決廢棄，發回原審法院更為審理，嗣經原審法院以101
28 年度訴更二字第137號判決（下稱原判決）駁回其訴後，提
29 起本件上訴。

30 二、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
31 記載。

01 三、原判決駁回上訴人之訴，係略以：

02 (一)工程會89年1月19日(89)工程企字第89000318號函(下稱8
03 9年1月19日函)略以：「……如貴會發現該3家廠商有本法
04 第48條第1項第2款或第50條第1項第3款至第5款(按：此函
05 所述政府採購法第50條第1項第5款『影響採購公正之違反法
06 令行為』，於91年2月6日修正為『其他影響採購公正之違反
07 法令行為』並移列為第7款)情形之一，或其人員涉有犯本
08 法第87條之罪者，茲依本法第31條第2項第8款規定，認定該
09 等廠商有影響採購公正之違反法令行為，其押標金亦應不予
10 發還或追繳……」等語，核係工程會依政府採購法第31條第
11 2項第8款之授權，針對廠商有政府採購法第48條第1項第2款
12 「發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者」或91年2
13 月6日修正前同法第50條第1項第3款至第5款所定不予開標或
14 決標之情形，或廠商人員涉犯政府採購法第87條之罪者，此
15 等與廠商繳納押標金係用以擔保機關順利辦理採購並確保投
16 標公正目的有違之行為，事先通案認定屬於「有影響採購公
17 正之違反法令行為」，以追繳或不予發還廠商所繳納之押標
18 金。此一認定，具有法規命令性質，並未違反法律保留或法
19 律優位原則，且經登載於工程會網站，可供公眾查詢，已生
20 法規命令效力，原審固應受其拘束，惟關於特定行為是否屬
21 於政府採購法第48條第1項第2款及第50條第1項第7款之「影
22 響採購公正之違法(違反法令)行為」，則屬對該等規定之
23 解釋適用，原審對之有完全的審查權限。

24 (二)上訴人力拓公司實質負責人郭銓慶為求順利得標系爭採購
25 案，以交付賄款而使吳淑珍及時任內政部部長余政憲等人共
26 同洩漏評選委員名單、投標廠商資格限制文件的犯罪方式，
27 使上訴人力拓公司於評選前知悉應保密之委員名單，即是以
28 不正當手段取得對於其他參與投標廠商不公平之競爭資訊，
29 其後再進而對評選委員交付金錢予以賄賂，請受賄委員於評
30 選會議中將包含上訴人等在內之系爭採購統包團隊評選為最
31 先議價及得標廠商，顯然動搖評選委員原應具備之超然客觀

01 立場，而形成不公平之競爭，衡諸常情及一般社會通念，自
02 屬「影響採購公正之違法（違反法令）行為」。被上訴人據
03 以認定上開行為屬於政府採購法第48條第1項第2款及第50條
04 第1項第7款之「影響採購公正之違法（違反法令）行為」，
05 並屬工程會依政府採購法第31條第2項第8款認定有影響採購
06 公正之違反法令行為，尚無違誤。則被上訴人於其得行使追
07 繳押標金請求權之5年時效內，以原處分向系爭採購統包團
08 隊追繳已發還之押標金5,000萬元，於法並無違誤等由為
09 據。

10 四、上訴意旨略以：

11 (一)工程會89年1月19日函之文義記載，僅係針對「押標金本票
12 連號」之「特定行為類型」，「事先」、「一般性認定」為
13 屬於政府採購法第31條第2項第8款「其他經主管機關認定有
14 影響採購公正之違反法令行為者」，顯然並無廣泛認定凡屬
15 政府採購法第48條第1項第2款或第50條第1項第5款情形，均
16 一概認定屬於政府採購法第31條第2項第8款之意思。原判決
17 之認定顯然悖離工程會89年1月19日函之文義記載，增加該
18 函所無之解釋適用，有判決不適用法規或適用不當之違背法
19 令情形。

20 (二)本院第1次、第2次發回判決意旨及104年度第1次庭長法官聯
21 席會議決議均明確指出，機關依政府採購法第31條第2項第8
22 款規定追繳押標金，以「該特定之行為類型」、「事先」經
23 工程會「一般性認定」為影響採購公正之違反法令行為者為
24 限。況本院第2次發回判決意旨特別表示行政法院不得以自
25 己之解釋來取代工程會依政府採購法第31條第2項第8款授權
26 所做出之一般性認定，原審自應受其拘束。則原判決自行解
27 釋違反政府採購法第48條第1項第2款及第50條第1項第5款之
28 情形，皆屬於「工程會事先一般性認定之特定行為類型」，
29 剝奪工程會依政府採購法第31條第2項第8款規定授權訂定法
30 規命令之權限，不符合本院第2次發回判決之意旨，顯有判
31 決不適用法規或適用不當之違背法令情形。

01 (三)且政府採購法第31條第2項第8款之適用要件，較同法第48條
02 第1項第2款或50條第1項第5款，更為嚴格。倘認為工程會89
03 年1月19日函已事先認定凡屬政府採購法第48條第1項第2款
04 及50條第1項第5款之情形，均一概屬於同法第31條第2項第8
05 款「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為
06 者」，其結果將使較嚴格之法律，反而以較寬鬆之法律作為
07 適用要件之不合理情形。原判決認定違反「較寬鬆」之政府
08 採購法第48條第1項第2款及第50條第1項第5款規定之情形，
09 一概屬於「較嚴格」之同法第31條第2項第8款，卻未說明解
10 釋適用之理由，且悖離條文之明確文義，顯有判決不適用法
11 規或適用不當之違背法令。

12 五、本院按：

13 (一)政府採購法第31條第2項第8款規定：「機關得於招標文件中
14 規定，廠商有下列情形之一者，其所繳納之押標金，不予發
15 還，其已發還者，並予追繳：……八、其他經主管機關認定
16 有影響採購公正之違反法令行為者。」第48條第1項第2款規
17 定：「機關依本法規定辦理招標，除有下列情形之一不予開
18 標決標外，有3家以上合格廠商投標，即應依招標文件所定
19 時間開標決標：……二、發現有足以影響採購公正之違法或
20 不當行為者。」第50條第1項第7款規定：「投標廠商有下列
21 情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開
22 標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：……七、其他影
23 響採購公正之違反法令行為。」（91年2月6日修正前列為第
24 5款）上開政府採購法第31條係關於押標金應否及如何退還
25 之規定，有該條第2項所定事由經於招標文件中規定者，廠
26 商所繳納之押標金，不予發還，其已發還者，並予追繳，其
27 中第8款係規定「其他『經主管機關認定』有影響採購公正
28 之違反法令行為者」，而非如同法第48條第1項第2款規定
29 「足以影響採購公正之違法……行為」及第50條第1項第7款
30 規定「其他影響採購公正之違反法令行為」，並無「經主管
31 機關認定」之要件。顯然立法者有意區別政府採購法第31條

01 第2項第8款與第48條第1項第2款及第50條第1項第7款規定。
02 政府採購法第31條第2項第8款係授權政府採購法之主管機關
03 就特定之行為類型，事先一般性認定屬於「影響採購公正之
04 違反法令行為」，用以補充該款發生不予發還或追繳押標金
05 法律效果之構成要件，主管機關所為之認定，具有法規命令
06 性質，該項認定必須明確具體，始符法治國家法律明確性之
07 要求。

08 (二)工程會89年1月19日函，就發函時之政府採購法（87年5月27
09 日制定公布）第50條第1項第3款「借用或冒用他人名義或證
10 件，或以偽造、變造之文件投標」、第4款「偽造或變造投
11 標文件」及「涉有犯政府採購法第87條之罪」等行為類型，
12 認定屬於同法第31條第2項第8款之「影響採購公正之違反法
13 令行為」，符合具體明確之要求。然將同法第48條第1項第2
14 款「足以影響採購公正之違法或不當行為」及第50條第1項
15 第5款「其他影響採購公正之違反法令行為」（91年2月6日
16 修正後為第7款），認定為同法第31條第2項第8款之「有影
17 響採購公正之違反法令行為」，變成「『足以影響採購公正
18 之違法或不當行為』屬於『有影響採購公正之違反法令行
19 為』」及「『其他影響採購公正之違反法令行為』屬於『有
20 影響採購公正之違反法令行為』」，不但是語詞重覆，而且
21 以抽象內容補充構成政府採購法第31條第2項第8款發生不予
22 發還或追繳押標金法律效果之構成要件，自該「抽象認定」
23 不足以得知其欲將何種特定行為類型，列為該款之「影響採
24 購公正之違反法令行為」，此部分之「認定」並不具體明
25 確，不生該款之認定效果。則原判決以上訴人於甄選過程中
26 行賄評選委員之行為，顯然動搖評選委員原應具備之超然客
27 觀立場，而形成不公平之競爭，衡諸常情及一般社會通念，
28 屬「影響採購公正之違法（違反法令）行為」，被上訴人據以
29 認定屬於政府採購法第50條第1項第7款之「影響採購公正之
30 違法（違反法令）行為」，並屬工程會依政府採購法第31條

01 第2項第8款認定有影響採購公正之違反法令行為，尚無違誤
02 等由，而維持原處分，有判決適用法規不當之違法。

03 (三)依原判決認定之事實，上訴人力拓公司之實質負責人郭銓慶
04 為求順利得標系爭採購案，以交付賄款而使吳淑珍及時任內
05 政部部長余政憲等人共同洩漏評選委員名單、投標廠商資格
06 限制文件的犯罪方式，使上訴人力拓公司於評選前知悉應保
07 密之委員名單，其後再進而對評選委員交付金錢予以賄賂，
08 請受賄委員於評選會議中將包含上訴人力拓公司在內之系爭
09 採購統包團隊評選為最先議價及得標廠商，固應非議之，然
10 工程會89年1月19日函既未明確將此種行為類型，認定屬於
11 政府採購法第31條第2項第8款之「有影響採購公正之違反法
12 令行為」，即不得以該函認上訴人有該款之影響採購公正之
13 違反法令行為。否則被上訴人於系爭採購案之具體個案發生
14 後，自行認定上訴人之行為該當於同法第50條第1項第7款，
15 如果能再依工程會89年1月19日函，認為該當於同法第31條
16 第2項第8款，豈不是由行政機關臨案自行決定是否構成政府
17 採購法第31條第2項第8款，應否對廠商不予發還或追繳押標
18 金，不但有違法律安定性及預見可能性之法治國家原則，亦
19 有失政府採購法建立公平採購制度之立法意旨（第1條參
20 照）。準此，原處分對上訴人追繳押標金，異議處理結果及
21 申訴審議判斷予以維持，均有未合，應予撤銷。另被上訴人
22 在原審所提出與本件行賄行為態樣不同的工程會函釋，在本
23 件行賄行為及決標之後所作成的工程會函釋，不符合主管機
24 關事先一般性認定屬於「影響採購公正之違反法令行為」之
25 情形，均不能據以適用於本件。至該投標廠商如屬得標者，
26 事後經發現有此不正行為，該不正行為仍有可能被認定屬於
27 同法第50條第1項第7款之「其他影響採購公正之違反法令行
28 為」，機關而得依該條規定不決標予該廠商、撤銷決標、終
29 止契約或解除契約，並得追償損失，然此乃屬另一問題，併
30 此指明。

31 (四)綜上所述，被上訴人作成原處分，有上揭違誤，原判決疏未

01 依職權釐清，遽予維持申訴審議判斷、異議處理結果及原處
02 分，即有不合。上訴意旨求予廢棄，為有理由，而依原處分
03 上揭違背法令之情事，並不該當於工程會89年1月19日函釋
04 具體明確認定之行為類型，本院已可自為判決，爰由本院基
05 於確定之事實，自為判決予以撤銷。

06 六、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項
07 、第259條第1款、第98條第1項前段，判決如主文。

08 中 華 民 國 110 年 7 月 22 日

09 最高行政法院第四庭

10 審判長法官 陳 國 成

11 法官 蕭 惠 芳

12 法官 曹 瑞 卿

13 法官 高 愈 杰

14 法官 林 惠 瑜

15 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

16 中 華 民 國 110 年 7 月 22 日

17 書記官 蔡 宜 婷