最　高　行　政　法　院　判　決

110年度上字第633號

上　訴　人　典客企業有限公司

代　表　人　楊春海

訴訟代理人　楊嘉馹　律師

被 上訴 人　國防部軍備局生產製造中心第二0五廠

代　表　人　潘煥亞

訴訟代理人　楊譜諺　律師

上列當事人間政府採購法事件，上訴人對於中華民國110年8月10日高雄高等行政法院109年度訴字第358號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回高雄高等行政法院。

理　由

一、本件上訴人代表人已由謝蔡月圓變更為楊春海，被上訴人代表人已由林正雄變更為潘煥亞，已分據其等具狀聲明承受訴訟在卷，經核於法均無不合。

二、爭訟概要：

㈠被上訴人於民國106年4月28日辦理「吸震片12,000組」採購案（下稱系爭採購案）第1次公開招標，因僅有上訴人投標，未達法定3家以上合格廠商投標而流標，續於同年5月11日辦理系爭採購案第2次公開招標，復因最低報價之上訴人經3次減價後仍逾底價而廢標。嗣被上訴人於同年5月18日辦理系爭採購案第3次公開招標，因僅上訴人1家廠商投標，經上訴人減價後，被上訴人遂於106年5月25日決標予上訴人。

㈡嗣被上訴人參酌臺灣橋頭地方檢察署檢察官108年度偵字第1770號、第5943號起訴書（下稱系爭起訴書）及行政院公共工程委員會（下稱工程會）108年12月30日工程訴字第10811026O4號函附申訴審議判斷書所載內容，以109年2月10日備

二五物字第1090000738號函（下稱原處分）認定上訴人具有行為時（下同）政府採購法第31條第2項規定之情形，而對上訴人追繳第2次及第3次招標押標金各新臺幣（下同）284,400元、280,800元。經上訴人提出異議，被上訴人先以109年3月20日備二五物字第1090001660號函（下稱109年3月20日異議處理函）載謂：「……二、貴司異議說明經本廠評估後，依政府採購法第84條規定，變更原處理結果如後：(一)依政府採購法第31條第2項第1款、第8款、臺灣橋頭地方檢察署108年偵字第1770、5943號起訴書及行政院公共工程委員會108年12月30日工程訴字第1081102604號函辦理。(二)貴司所涉追繳押標金之事由及依據：1、政府採購法第31條第2項第1款部分：經依旨揭起訴書及審議判斷書所載：楊春海、張家豪明知其等由中國大陸進口之吸震片，材質為聚氨酯（PU），而採購計畫清單明定『本案採購計畫品項不同意開放廠商以原產地為中國大陸地區財物供應』，投標須知明定『我國廠商所供應財物或勞務之原產地須屬於我國者』，投標時卻出具『廠商投標報價單』，投標標的原產地內容登載為『臺灣』等不實內容，符合上開政府採購法第31條第2項第1款『虛偽不實之文件投標』。2、政府採購法第31條第2項第8款部分：(1)本案為106年購案，爰用當時105年1月6日修頒政府採購法（106年2月編印版）第31條第2項第8款規定『其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者』。(2)次按工程會104年7月17日號令略以：主管機關依本法第31條第2項第8款認定屬『其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者情形如下：（三）容許他人借用本人名義或證件參加投標。』(3)經依旨揭起訴書所載，典客公司登記負責人為謝日新母親，惟該公司實由楊春海經營管理，亦經營攻衛公司，該公司印章、主要收支帳戶由攻衛公司保管，『吸震片1,700組及12,000組』案參標均由楊春海決定投標及底價，履約亦由楊春海或攻衛公司員工張家豪處理等情形，貴司符合上開規定。三、綜上，貴司除維持有

本法第31條第2項第1款情形外，另有本法（105年1月6日修頒）第31條第2項第8款情形，故應予追繳第2次押標金計新臺幣（以下同幣制）28萬4,400元整及第3次押標金28萬800元整。……」等語，回復上訴人，再以109年4月9日備二五物字第1090002059號函（與109年3月20日異議處理函合稱異議處理結果）駁回上訴人再次之異議。上訴人猶未甘服，向工程會提起申訴，亦遭審議判斷駁回，爰提起行政訴訟，並聲明：申訴審議判斷、異議處理結果及原處分均撤銷。經高雄高等行政法院（下稱原審）以109年度訴字第358號判決（下稱原判決）駁回其訴後，提起本件上訴。

三、原判決所載兩造於原審之主張及答辯暨聲明，均援引之。

四、原判決駁回上訴人在原審之訴，其主要論據如下：

㈠依上訴人股東謝日新，攻衛股份有限公司（下稱攻衛公司）、伊頓有限公司（下稱伊頓公司）及上訴人當時實際負責人楊春海暨攻衛公司員工張家豪等人受調查詢問及偵訊時所為供述內容，參佐上訴人分別於106年3月28日、4月6日、4月20日、5月9日、6月9日報運進口中國大陸產製之「Sheets and strip of polyurethanes」各乙批，申報稅則號別均為3921.13.10.90-4（其他聚胺基甲酸乙酯多孔性板、片及扁條），賣方均為中國大陸深圳市堯甫運動防護用品有限公司（下稱堯甫公司），代表人為張朝甫，且系爭採購案採購計畫清單備註亦明載「本案採購計畫品項不同意開放廠商以原產地為中國大陸地區財物供應」等情，堪認上訴人欲作為履約標的之吸震片（下稱系爭吸震片），於系爭採購案招標及決標前已陸續自中國大陸進口，當時即已明知系爭吸震片之原產地為中國大陸無疑。準此，上訴人參與系爭採購案第2次及第3次招標時，在「廠商投標報價單」上填載「投標標的原產地（敘明國家或地區）：臺灣」，其投標文件之記載即與客觀事實相違，該當於政府採購法第31條第2項第1款所定以偽造、變造文件投標之情形。故被上訴人以上訴人上開投標文件不實為由，作成原處分向上訴人追繳系爭採購案第

2、3次招標之押標金，自屬有據。復揆諸系爭採購案採購計畫清單備註第22點⑵暨憑以認定原產地之進口貨物原產地認定標準第2條、第3條、第5條及第7條第1、3項規定，參楊春海與中國大陸堯甫公司代表人張朝甫於WeChat（微信）通訊軟體對話內容，足見楊春海已多次向張朝甫訂購吸震片，且吸震片之原料合成比例、裁切成形方式係由楊春海與中國大陸廠商討論後，再由該廠商在中國大陸製作完成後出貨至臺灣交付予楊春海運用。至上訴人所提出吸震片加工製造歷程及照片，僅顯示機器設備及相關模具，實無以證明其就系爭吸震片並非由中國大陸製作後再出貨至臺灣，且上訴人所表明之工序及設備亦難認足使其自中國大陸進口之吸震片產生最終實質轉型，尚不足作為有利上訴人認定之佐憑。

㈡參諸上訴人股東謝日新及其當時實際負責人楊春海暨攻衛公司員工張家豪受調查詢問及偵訊中訊問所為供述，足見楊春海及張家豪均係以上訴人名義或證件參與系爭採購案第2次及第3次招標，然上訴人既為依公司法登記設立法人，在法律上具有獨立人格，其任由他人使用其名義或證件參與系爭採購案第2、3次投標，使該他人於此採購程序中隱身幕後，無從課責，實已有違政府採購法所欲達成之公平、公開採購程序及確保採購品質等立法目的，自屬工程會104年7月17日工程企字第10400225210號令（下稱104年7月17日令）及被上訴人財物、勞務採購投標須知（下稱採購投標須知）第31點第8款第3目所稱「容許他人借用本人名義或證件參加投標」之情形，即該當於政府採購法第31條第2項第8款所定「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者」，故被上訴人依該規定向上訴人追繳第2次、第3次招標之押標金，亦屬有據。再者，原處分固僅記載依政府採購法第31條第2項第1款規定追繳押標金，然被上訴人於上訴人提出異議後，另以109年3月20日異議處理函維持原處分，並認定上訴人有容許他人借用本人名義或證件參加投標，亦符合政府採購法第31條第2項第8款規定之構成要件，其於本件進

入申訴審議判斷程序前即以書面敘明作成追繳押標金處分之理由及法令依據，且足使上訴人瞭解其受處分之原因事實及法令依據，被上訴人作成原處分適用政府採購法第31條第2項第1款及第8款對上訴人追繳押標金，自非無據。

五、經核原判決論斷被上訴人依據政府採購法第31條第2項第1款及第8款規定對上訴人追繳押標金係屬適法，應予維持，而駁回上訴人在原審之訴，有違背法令之情形，應予廢棄發回。茲論述理由如次：

㈠按政府採購法第31條第2項第1款、第8款規定：「機關得於招標文件中規定，廠商有下列情形之一者，其所繳納之押標金，不予發還，其已發還者，並予追繳：一、以偽造、變造之文件投標。……八、其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者。」

㈡觀諸上開條項第8款規定意旨乃授權主管機關即工程會得就同項所列第1款至第7款以外有影響採購公正之其他違反法令行為作一般性認定，對外公布以對多數不特定人民發生規範效力。則工程會本於該規定授權以104年7月17日令略謂：「機關辦理採購，廠商有下列情形之一者，依政府採購法第31條第2項第8款認定屬『其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者』情形，並自即日生效：……三、容許他人借用本人名義或證件參加投標。」已刊登在行政院公報第21卷第131期對外公布，自具法規命令效力。

㈢查卷附系爭採購案之採購投標須知第31點第1款、第8款第3目已訂明：「廠商有下列第㈠至㈧情形之一者，其所繳納之押標金，不予發還，其已發還者，並予追繳：㈠以偽造、變造之文件投標。……㈧其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者。……3.容許他人借用本人名義或證件參加投標者。」（見申訴審議卷第118頁）

㈣關於原判決論斷上訴人參加系爭採購案投標，具有政府採購法第31條第2項第1款規定情形部分：

1.經核原判決理由認定上訴人具有政府採購法第31條第2項第1款規定之「以偽造、變造文件投標」情形，無非以：上訴人投標時提出投標文件即「廠商投標報價單」填載「投標標的原產地（敘明國家或地區）：臺灣」，卻向中國大陸進口吸震片，並用以履約，其報價單所載內容與客觀事實相違為論據（見原判決第23頁第7行至第30頁第4行）。

2.按政府採購法第31條第2項第1款所稱「以偽造、變造之文件投標」係指廠商用以投標之文件內容有偽造或變造而言。其情形固不以無製作權人所製作之不實內容文書為限。凡廠商所出具之文件，其內容為虛偽不實，不論為何人製作或有無權限製作，均屬之。但文件是否偽造、變造則應以提出當時之客觀存在事實為判斷基準。又廠商參與政府採購案之投標，依招標公告所設定之條件出具報價單，性質上係屬要約之意思表示。若該報價單僅就構成契約要素之標的品項、數量、金額及其原產地等項目，為抽象性表達主觀意願，並未敘述具體客觀存在事實者，不能因廠商得標後未依報價單所載條件為履約，而謂其投標時提出之報價單係屬虛偽、變造之文件。

3.依上開說明，上訴人參加系爭採購案第2次及第3次招標時提出「廠商投標報價單」填載：標的數量、總價及投標標的原產地「臺灣」等內容（見申訴審議卷第106頁及第112頁），核係依招標公告要求之限制條件，列明品項、數量、規格、投標標的原產地臺灣及所需總價金額等內容，向被上訴人為要約之意思表示，並無涉具體客觀事實狀態之敘述。至於其得標後未依該報價單所載標的原產地臺灣之內容為履約，而交付中國大陸生產之吸震片，卻出具原產地臺灣之不實出廠證明書，則屬「以虛偽不實之文件履約」之情形，但不能因此反推其於投標時提出填載上開內容之「廠商投標報價單」係偽造、變造之文件，符合政府

採購法第31條第2項第1款所稱「以偽造、變造之文件投標」情形。

4.是以，被上訴人作成原處分以上訴人有履約所出具之文書（材質保證書多紙），係以其自己名義所製作，提供不實內容之資料，致使公務員或從事業務之人，登載於職務上所掌之公文書或業務上所作成之文書，且有政府採購法第101條第1項第4款「以虛偽不實之文件投標、訂約或履約，情節重大者。」之情形，經被上訴人依法公告停權，符合同法第31條第2項規定情形為理由，而對上訴人追繳押標金（分見原審卷第61頁）；續以109年3月20日異議處理函載謂上訴人投標時出具「廠商投標報價單」就投標標的原產地內容登載為「臺灣」係屬不實內容，符合政府採購法第31條第2項第1款「以虛偽不實之文件投標」情形（分見原審卷第63頁至第64頁），認事用法自有違誤，原判決仍認為適法，於法即有未洽。

㈤關於原判決論斷上訴人符合政府採購法第31條第2項第8款規定情形部分：

1.經核原判決係參採證人即上訴人之股東謝日新、楊春海及張家豪等人分別於受調查詢問及偵查訊問時所述各節內容，憑以認定訴外人楊春海係攻衛公司（登記負責人為其母孫玉）、伊頓公司（登記負責人為謝日新）及上訴人公司（登記負責人為謝日新之母謝蔡月圓）實際負責人，張家豪係攻衛公司員工，楊春海及張家豪均係以上訴人公司名義或證件參與系爭採購案第2次及第3次投標等情，而據以論斷上訴人既為依公司法登記設立之法人，在法律上具有獨立之人格，其容許楊春海及張家豪以其名義及證件參與系爭採購案第2次及第3次招標之投標，自屬於工程會104年7月17日令及被上訴人採購投標須知第31點第8款第3目所稱「容許他人借用本人名義或證件參加投標」之情形，該當政府採購法第31條第2項第8款規定要件等語（見原判決第32頁第3行至第35頁第17行）。

2.按依行政訴訟法第125條第1項至第3項規定，行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束，審判長應注意使當事人得為事實上及法律上適當完全之辯論，並應向當事人發問或告知，令其陳述事實、聲明證據，或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之。再由行政訴訟法第1條、第133條及第189條第1項、第3項等規定意旨觀之，行政訴訟具有確保國家行政權之合法行使，維護公益之目的，行政法院應依職權調查證據，為判決時應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將得心證之理由，記明於判決。倘未善盡調查證據及審酌其證明力之職責，其判決即屬違背法令，並因調查證據未臻完備，不足以判斷事實之真偽，亦有判決不備理由之違法瑕疵。

3.次按上開工程會104年7月17日令所稱「容許他人借用本人名義或證件參加投標」之情形，係指廠商實質上未參與投標，而容許他人以其名義及文件參加投標，成為形式上投標者而言，因此已影響採購公正，為維持投標秩序，自應納入政府採購法第31條第2項第8款規定之適用對象。惟公司係屬法人，必須藉由自然人之團體組織以形成意思，並對外表示意思。準此以論，實施投標之自然人若非為自己利益或目的，而係基於公司意思，執行公司職務或為公司利益為之，自不因實施投標行為之自然人非公司登記之代表權人，即以公司具有獨立之人格，與為其實施投標行為之自然人係屬不同之權利主體，即謂公司有容許他人借用本人名義或證件參加投標之情事。

4.查原審未調查相關事實，審究楊春海及張家豪實施系爭採購案之投標行為，是否出於為自己利益及目的，而借用上訴人名義及證件參加系爭採購案之投標，徒以上訴人在法律上具有獨立之人格，由楊春海及張家豪以其公司名義或證件參與系爭採購案第2次及第3次投標為論據，即認定上

訴人有容許他人借用本人名義或證件參加投標，容嫌速斷，原判決理由自有未備。

5.又所稱公司「實質負責人」或「實際負責人」，除有特別定義外，一般而言，乃指該人雖非公司之登記名義負責人，但公司實質上由其決策運作，或其實際上執行公司負責人之業務，或實質控制公司之人事、財務、業務經營，或指揮公司員工執行業務而言。是以，實際負責人之行為即屬公司本身之行為。則原判決既已認定楊春海係上訴人之實際負責人（見原判決第26頁第5行及第6行、第32頁第18行至第20行），張家豪為受僱員工，而據以論斷上訴人參加系爭採購案之投標有政府採購法第31條第2項第1款「以虛偽不實之文件投標」之情形，復謂上訴人由楊春海、張家豪以其名義及證件參加系爭採購案之投標，符合「容許他人借用其名義或證件參加投標」之情形，其判決理由亦屬矛盾。

六、綜上所述，原判決既有上述違背法令之情事，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為有理由。又本件事證尚有未明，有由原審再為調查之必要，爰將原判決廢棄發回更為適法之裁判。

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　112　年　5　月　4　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　陳　國　成

法官　王　碧　芳

法官　簡　慧　娟

法官　蔡　如　琪

法官　蔡　紹　良

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　華　民　國　112　年　5　月　5　日

書記官　莊　子　誼