

最 高 行 政 法 院 判 決

113年度上字第298號

上 訴 人 臺北市府工務局

代 表 人 黃一平

訴訟代理人 林光彥 律師

李致葳 律師

被 上 訴 人 松瑩營造有限公司

代 表 人 蔣錦雄

訴訟代理人 陳錦芳 律師

上列當事人間政府採購法事件，上訴人對於中華民國113年3月28日臺北高等行政法院112年度訴字第914號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

一、原判決主文第2項之訴及訴訟費用之裁判均廢棄。

二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

三、其餘上訴駁回。

四、第一審及上訴審訴訟費用由被上訴人負擔2分之1，餘由上訴人負擔。

理 由

一、緣被上訴人於民國112年1月間，參與上訴人代辦臺北市府工務局新建工程處（下稱新工處）「112年寬度8公尺以下道路更新、附屬設施改善及鄰里道路天然災害搶修工程開口契約（第1-7標）」（下稱系爭採購案）第6標（F項，大安區，押標金新臺幣〔下同〕225萬元）及第7標（G項，文山區，押標金225萬元）公開招標之投標，決標方式採最低標決標，被上訴人並依投標須知之採購招標文件繳納押標金共450萬元。嗣新工處以112年2月20日函通知上訴人，被上訴人之計畫主持人/專任工程人員鄭仰盛（下稱鄭君），前於107年5月23日至6月20日代理新工處養護工程隊第2分隊（松

01 山、信義區)之分隊長職務，該期間被上訴人為「107年寬
02 度8公尺以下道路更新、附屬設施改善及鄰里道路天然災害
03 搶修工程開口契約第2標(松山、信義區)」(下稱前採購
04 案)之承攬廠商，鄭君為政府採購法(下稱政採法)第15條
05 第1項所稱承辦採購人員，於111年3月8日離職後3年內，代
06 理被上訴人向原任職之新工處接洽處理離職前5年內與職務
07 有關之事務，違反政採法上開規定，被上訴人對系爭採購案
08 之投標則有同法第50條第1項第7款所稱「其他影響採購公正
09 之違反法令行為」之情事，應不予開標，經上訴人以112年2
10 月22日函(下稱不開標處分)通知被上訴人其所投價格標不
11 予開標；另基於相同事由，依行政院公共工程委員會(下稱
12 工程會)108年9月16日工程企字第1080100733號令(下稱10
13 8年9月16日令)，因被上訴人有政採法第50條第1項第7款情
14 事，認屬同法第31條第2項第7款所稱「其他經主管機關認定
15 有影響採購公正之違反法令行為」情形，應依該條款規定不
16 予發還押標金，故以112年3月3日北市工聯字第1123005506
17 號函(下稱原處分)，通知被上訴人不予發還其繳納之450
18 萬元押標金。被上訴人提出異議，經上訴人以112年3月28日
19 北市工聯字第1123000097號函(下稱異議處理結果)維持原
20 處分，被上訴人不服，循序向臺北高等行政法院(下稱原
21 審)提起行政訴訟，聲明第1項訴請撤銷申訴審議判斷、異
22 議處理結果及原處分，第2項則依公法上不當得利返還請求
23 權，訴請上訴人應給付被上訴人450萬元，及自起訴狀繕本
24 送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之法定遲
25 延利息，經原審以112年度訴字第914號判決(下稱原判決)
26 依被上訴人聲明而為判決，上訴人不服，提起本件上訴。

27 二、被上訴人起訴主張、上訴人在原審之答辯及聲明均引用原判
28 決之記載。

29 三、原審為上訴人不利之判決，是略以：(一)政採法第31條第2項
30 第7款為同項前6款具體行為態樣之外，另授權政採法主管機
31 關事先將特定行為認定屬「影響採購公正之違反法令行

為」，以補充其構成要件，得以不予發還或追繳投標廠商所繳納之押標金，非得於具體個案發生後，始由主管機關認定之，以符合法治國家法律明確性之要求。而政採法第50條第1項第7款所定「其他影響採購公正之違反法令行為」並非特定行為，無從依該款得知究竟何種特定行為類型，業經主管機關列為同法第31條第2項第7款資以補充，不得援為對廠商不予發還或追繳押標金之依據。上訴人所舉工程會89年1月19日（89）工程企字第89000318號函（下稱89年1月19日函）、95年11月3日工程企字第000000000000號函（下稱95年11月3日函）、104年7月17日工程企字第000000000000號令（下稱104年7月17日令）及108年9月16日令等，縱認被上訴人有政採法第50條第1項第7款情事，仍不得逕依此即認符合同法第31條第2項第7款所定得不予發還押標金之事由，原處分不發還被上訴人所繳押標金，乃有違誤。(二)原處分既應予撤銷而溯及失其效力，上訴人仍未發還被上訴人所繳押標金450萬元即無法律上原因而受有不當得利，被上訴人依公法上不當得利法律關係，訴請上訴人返還該押標金及自起訴狀繕本送達翌日即112年8月16日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之遲延利息，即屬有據等詞，為其判斷之基礎。

四、本院按：

(一)關於駁回上訴部分：

- 1.政採法是建立政府採購制度，依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確保採購品質而制定（政採法第1條參照）。同法第30條第1項前段：「機關辦理招標，應於招標文件中規定投標廠商須繳納押標金；得標廠商須繳納保證金或提供或併提供其他擔保。……」第31條第1項、第2項第7款：「(第1項)機關對於廠商所繳納之押標金，應於決標後無息發還未得標之廠商。廢標時，亦同。(第2項)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：……□其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為。」上述政採法第31

01 條第2項第7款，是立法者於同條項第1款至第6款列明具體行
02 為之外，另授權政採法主管機關即工程會補充認定「其他有
03 影響採購公正之違反法令行為」，亦得由採購機關對廠商不
04 予發還或追繳押標金；然此與同法第48條第1項第2款「發現
05 有足以影響採購公正之違法或不當行為者」不予開標決標、
06 第50條第1項第7款「投標廠商有其他影響採購公正之違反法
07 令行為」對該投標廠商所投之標不予開標、開標後發現不決
08 標予該廠商等規定，均無須先「經主管機關認定」之要件，
09 有所不同，顯然為立法者有意之區別。而政採法第31條第2
10 項第7款由主管機關所為之認定，其性質屬基於法律授權而
11 對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果
12 的法規命令（行政程序法第150條第1項參照），故此由主管
13 機關依法發布之認定，即法規命令之規範內容，應具體明
14 確，得於事前一般性地即將特定行為類型認定屬「其他有影
15 響採購公正之違反法令行為」，使相關受規範廠商於事前依
16 該認定，即得以理解並預見何等行為將遭受押標金不予發還
17 或追繳之後果，始符法治國家法律明確性之要求，尚不得於
18 具體個案發生後，始由主管機關追溯補充解釋認定該案廠商
19 行為乃影響採購公正之違反法令行為。相對於此，投標廠商
20 行為是否屬同法第50條第1項第7款「其他影響採購公正之違
21 反法令行為」，則屬對該法律規定之解釋適用，行政法院對
22 行政機關之解釋適用，有完全之審查權限。是以，投標廠商
23 之不正行為，依法解釋雖屬政採法第50條第1項第7款「其他
24 影響採購公正之違反法令行為」，得由採購機關對其所投之
25 標不予開標或不決標予該廠商，但未經主管機關工程會在事
26 前將該特定不正行為類型認定屬同法第31條第2項第7款所定
27 「其他影響採購公正之違反法令行為」者，採購機關仍不得
28 依該規定不予發還或追繳押標金。

29 2.工程會89年1月19日函略謂：「……廠商有本法(指政採法)
30 第48條第1項第2款或第50條第1項第3款至5款（按本條項第5
31 款於91年2月6日修正公布移列同條項第7款，並增列『其

他』二字）情形之一，或其人員涉有犯本法第87條之罪者，茲依本法第31條第2項第8款（108年修正公布移列同條項第7款）規定，認定該等廠商有影響採購公正之違反法令行為，其押標金亦應不發還或追繳。」工程會104年7月17日令略謂：「……廠商有下列情形之一者，依（行為時）政採法第31條第2項第8款（即現行同條項第7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，並自即日起生效：□有政採法第48條第1項第2款之……情形。□有政採法第50條第1項……第7款情形……。」工程會108年9月16日令略謂：「依政採法第31條第2項第7款規定修正認定機關辦理採購，廠商有下列情形之一者，屬『其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為』情形，並自即日起生效：□有政採法第48條第1項第2款之……情形。□有政採法第50條第1項……第7款情形……。」等，有關認定廠商有政採法第48條第1項第2款或同法第50條第1項第7款情形者，該廠商即有現行政採法第31條第2項第7款所指影響採購公正之違反法令行為部分，參酌前揭政採法第48條第1項第2款、第50條第1項第7款規定，均屬概括條款之性質，工程會上述函令就此部分實質上等同僅重申政採法第31條第2項第7款之規定，並未進一步認定何等特定行為類型態樣，核屬有影響採購公正之違反法令行為，廠商無從於事前依工程會上開函令此部分之認定，即得理解並預測何等行為將受不予發還或追繳押標金之後果，不符法律明確性原則，不生補充此款要件之效果，自不得援引工程會上開3份函令該部分認定，作為不予發還或追繳押標金之法律依據。至於工程會95年11月3日函有關政採法第15條第1項執行疑義之說明，略謂：「……旨揭條項（即政採法第15條第1項）所稱『承辦採購人員』，包括……之人員；所稱『監辦採購人員』指……之人員；另承辦、監辦採購人員之主官、主管亦適用之。……機關辦理採購，如認定投標廠商僱用人員符合旨揭條項規定情形，得認定該廠商符合政採法第50條第1項第7款規

01 定……。」僅說明投標廠商僱用人員有該當政採法第15條第
02 1項人員而違法情形者，該廠商亦符合政採法第50條第1項第
03 7款概括條款之規定，得對該廠商投標不予開標或不決標予
04 該廠商，並未認定何等特定行為類型屬政採法第31條第2項
05 第7款之情形，自亦不得援引為對廠商不予發還或追繳押標
06 金之基礎。

07 3.經查，被上訴人於112年1月間，以鄭君為計畫主持人/專任
08 工程人員，參與上訴人代辦新工處系爭採購案第6標、第7標
09 之投標，並依投標須知之採購招標文件，繳納押標金共450
10 萬元，但經新工處發現鄭君違反政採法第15條第1項規定，
11 上訴人以鄭君上述違法情節，使被上訴人對系爭採購案之投
12 標，有同法第50條第1項第7款所稱「其他影響採購公正之違
13 反法令行為」之情事，以不開標處分對被上訴人所投價格標
14 不予開標，並依工程會108年9月16日令，以被上訴人既有政
15 採法第50條第1項第7款情事，即屬同法第31條第2項第7款之
16 情形，應依該條款規定不予發還押標金，而以原處分不發還
17 被上訴人所繳納之450萬元押標金，又工程會除前開89年1月
18 19日函、95年11月3日函、104年7月17日令及108年9月16日
19 令之外，並未發布其他認定廠商代表人、僱用人員等若有違
20 反政採法第15條第1項規定情事之特定行為類型，該投標廠
21 商核屬即有同法第31條第2項第7款所稱有影響採購公正之違
22 反法令行為等的法規命令等情，為原審依法確定之事實，參
23 照前開說明，工程會95年11月3日函僅在解釋說明投標廠商
24 僱用人員有政採法第15條第1項違法情事，該廠商亦符合政
25 採法第50條第1項第7款概括條款之情形，而得對該廠商投標
26 不予開標或不決標予該廠商，並未認定此等行為類型即屬政
27 採法第31條第2項第7款之情形，工程會89年1月19日函、104
28 年7月17日令及108年9月16日令等關於廠商合於政採法第48
29 條第1項第2款、第50條第1項第7款等概括條款情形，即屬現
30 行同法第31條第2項第7款情事部分，則不符法律明確性原
31 則，投標廠商無從依工程會上開函令，理解並預見其代理人

或所僱用人員有違反政採法第15條第1項規定情事，投標廠商即核屬同法第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」，工程會上開函令均不生補充此款要件之效果，不得援引作為不予發還押標金之法律依據。是故，被上訴人雖以鄭君為計畫主持人/專任工程人員，參與系爭採購案第6標、第7標之投標，鄭君因此雖違反政採法第15條第1項規定，但上訴人仍不得逕依工程會上開函令，即對投標廠商即被上訴人，以原處分不予發還其所繳納之押標金，原處分於法有違，原判決依類同之理由，撤銷申訴審議判斷、異議處理結果及原處分，核無違誤，上訴意旨主張各節，無非執其主觀之見解，復執陳詞為爭議，指摘原判決不適用法規、適用不當或不備理由而求予廢棄，為無理由，應予駁回。

(二)廢棄改判部分：

- 1.因公法之關係，一方無法律上原因而受有利益，致他方受有損害者，為公法上不當得利，目前雖無行政實定法令就有關公法上不當得利加以規範，仍得類推適用民法之規定，請求不當得利之人返還，惟參照民法第179條規定，若一方由他方給付受有利益有其法律上原因，僅嗣後依其法律原因關係，另負有返還該利益之義務者，其受有該利益仍非無法律上原因，自不得依公法上不當得利返還請求權，請求返還之。又依政採法第30條第1項前段、第31條第1項規定，投標廠商須依招標文件之規定繳納押標金，採購機關對於廠商所繳納之押標金，固應於決標後無息發還未得標之廠商，另依政採法第30條第3項授權訂定之押標金保證金暨其他擔保作業辦法（下稱作業辦法）第12條第3款規定，投標廠商因故不予開標、決標者，其所繳納之押標金，除依政採法第31條第2項規定不予發還者外，雖應予發還。然採購機關前依政採法第30條第1項、招標文件之規定，收受投標廠商繳納之押標金，即有法律上原因，縱依政採法第31條第1項、作業辦法第12條第3款規定，於該廠商因故不予開標且無政採法

01 第31條第2項規定不予發還事由時，負有發還押標金之義
02 務，參照上開說明，其受有押標金之利益，仍非無法律上原
03 因，投標廠商尚不得依公法上不當得利請求權返還之。

04 2.經查，上訴人未予發還之押標金450萬元，是被上訴人依系
05 爭採購案投標須知之採購招標文件規定所繳納，為原審確定
06 之事實，參照前述說明，雖被上訴人之投標依不開標處分而
07 因故不予開標，且上訴人依政採法第32條第2項第7款所為之
08 原處分於法有誤，應予撤銷，上訴人依政採法第31條第1
09 項、作業辦法第12條第3款規定，負有返還之義務，得由被
10 上訴人依公法上債務不履行請求履行，但上訴人受有該押標
11 金之利益，仍非無法律上原因，被上訴人自不得依公法上不
12 當得利請求權請求上訴人予以返還。被上訴人於原審依公法
13 上不當得利請求權，於第2項聲明訴請上訴人返還不當得利4
14 50萬元及其法定遲延利息，於法無據，應予駁回。原判決誤
15 以上訴人在被上訴人投標因故不予開標，並經原判決撤銷原
16 處分後，負有返還押標金之債務，即認其保有押標金利益尚
17 未返還乃無法律上原因受有利益，遽依公法上不當得利法律
18 關係，以主文第2項判決上訴人應給付被上訴人450萬元及自
19 起訴狀繕本送達翌日即112年8月16日起至清償日止，按週年
20 利率百分之5計算之遲延利息，核有適用法規不當之違誤，
21 上訴論旨就此部分求予廢棄，為有理由，且依原審確認之事
22 實，本院已可自為判決，爰將原判決主文第2項部分廢棄，
23 並駁回該部分被上訴人在第一審之訴。

24 五、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。依行政訴
25 訟法第255條第1項、第256條第1項、第259條第1款、第98條
26 第1項前段、第104條，民事訴訟法第79條，判決如主文。

27 中 華 民 國 114 年 8 月 21 日

28 最高行政法院第三庭

29 審判長法官 蕭 惠 芳

30 法官 林 惠 瑜

31 法官 李 君 豪

01

法官 林 淑 婷

02

法官 梁 哲 瑋

03

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

04

中 華 民 國 114 年 8 月 21 日

05

書記官 曾 彥 碩