

臺北高等行政法院判決

109年度訴字第1489號

110年11月11日辯論終結

原告 群郁營造有限公司

代表人 謝榮忠

訴訟代理人 陳武璋律師

被告 國防部後備指揮部

代表人 姜振中

訴訟代理人 林聖倫

林銘祥

蔡旻芯

上列當事人間政府採購法事件，原告不服公共工程委員會民國109年10月16日訴1090179號採購申訴審議判斷（原處分：國防部後備指揮部109年5月27日國後勤採字第1090007896號函，及109年6月22日國後勤採字第1090021666號異議處理結果），提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告前參與被告辦理之「仁愛營區、居安一莊及建功營區污水下水道銜接工程」採購案（109-0550000111000310，下稱系爭採購案），惟經被告於評選過程發現原告有雇用系爭採購案之技術服務廠商鵬程工程顧問有限公司（下稱鵬程公司）員工（即經理李懿行），且透過該管道取得其他廠商無法知悉之資訊，包含源自於鵬程公司技術服務建議書之人孔蓋照片5張及初步管線設計規劃圖示，並使用在原告之服務建議書中，核屬違反系爭採購案之投標須知第44條第2項第7

01 款「影響採購公正之違反法令行為」及第47條第1項第4款
02 「因履行機關契約而知悉其他廠商無法知悉之資訊」等情
03 形，爰於民國109年5月27日以國後勤採字第1090007896號函
04 （下稱原處分）通知原告不予決標，並依投標須知第31條規
05 定，押標金新臺幣（下同）151萬元不予發還。然原告不服
06 原處分提起異議，經被告於109年6月22日以國後勤採字第10
07 90021666號異議處理結果，維持原處分；嗣原告不服異議處
08 理結果提起申訴審議，經公共工程委員會於109年10月16日
09 以訴1090179號採購申訴審議判斷，駁回原告請求撤銷異議
10 處理結果之部分，並就請求決標予原告部分作成不予受理之
11 決定；但原告猶不服申訴審議判斷，乃就不予發還押標金部
12 分（即原處分）提起行政訴訟。

13 二、原告主張：

14 (一)原告就系爭採購案出具之服務建議書，雖有使用鵬程公司技
15 術服務建議書之照片5張及初步管線設計規劃圖示，然此無
16 政府資訊公開法第18條規定不應予以公開之情事，依同法第
17 7條第1項第8款規定，屬被告應主動公開之資訊，非政府採
18 購法第89條第1項所稱之秘密。再被告營區外之人孔蓋照
19 片，係可公開拍攝取得，且僅顯示污水管所要接引之人孔蓋
20 位置路線，並無任何規劃、設計內涵等應秘密之意義及價
21 值；反系爭採購案之投標須知所附路線圖及平面圖已清楚標
22 示污水管線埋設路徑，此為公開資訊，原告使用之初步管線
23 設計規劃圖示只為平面圖之簡化圖說，不具任何應秘密之要
24 件及特徵，顯非應秘密之文件。況該初步管線設計規劃圖示
25 與系爭採購案之招標公告，於自設（新設）陰井、自設（新
26 設）人孔、既有人孔及新設油脂截流槽之位置與數量上，有
27 超過50%差異；顯示鵬程公司服務建議書內之初步管線設計
28 規劃圖示於本件完全沒有使用價值，原告縱使使用亦無從有
29 利於原告之採購。

30 (二)另李懿行前在任職鵬程公司期間，未實際參與本件技術服務
31 建議之規劃與設計，該技術服務建議係由鵬程公司北部總公

01 司負責，李懿行則負責中部之景觀、照明及耐震補強案設
02 計，其有關簽名欄位均無李懿行之姓名，可認李懿行未參與
03 該技術服務建議之設計規劃。因李懿行在現場勘查時遭遇車
04 輛擋道，無法拍攝人孔蓋，遂以鵬程公司之人孔蓋照片代
05 替，又此為營區外之人孔蓋，人人皆可拍攝，無私密性可
06 言，乃便宜行事逕予使用；復此人孔蓋照片並非李懿行拍
07 攝，僅係自鵬程公司共享之電腦中下載，且李懿行所涉刑事
08 案件之檢察官不起訴處分書亦敘明其未參與系爭採購案服務
09 建議之設計、規劃，被告未能舉證李懿行確曾參與本件設計
10 規劃，即遽指有影響採購公正之違法，實屬無據。

11 (三)況李懿行並非政府採購法第39條第2項規定之供應廠商，縱
12 原告聘僱李懿行時，其尚未自鵬程公司離職，但原告亦已善
13 盡查證之注意義務，不應將押標金全數沒入。且政府採購法
14 第39條及同法施行細則第38條已明定，採購案之專案管理廠
15 商，其負責人或合夥人不得同時為規劃、設計、施工或供應
16 廠商之合夥人或負責人，承辦專案管理之廠商亦不得與規
17 劃、設計、施工或供應廠商為關係企業或同一其他廠商之關
18 係企業，不及於廠商之受僱人、員工；則李懿行既非鵬程公
19 司之負責人或合夥人，亦無參與該服務建議之規劃設計工
20 作，自不該當政府採購法第89條、第91條之規定，原告並無
21 影響採購公正之違反法令行為。而李懿行於109年3月1日加
22 保原告時，鵬程公司未即時將李懿行退保，致生本件爭議；
23 因個人資訊保護法及政府資訊公開法緣故，原告僅能查詢李
24 懿行於原告之投保資料，無從查詢任職鵬程公司之投保資
25 料，實無從知悉李懿行於鵬程公司退保與否，原告已善盡聘
26 僱李懿行之查證義務及利益迴避之注意義務。

27 (四)復依公共工程委員會110年1月7日工程企字第1090029746號
28 函釋，已認定鵬程公司服務建議書為應主動公開文件，本件
29 人孔蓋照片既未經核定為機密，性質與營業秘密亦無關係；
30 且被告迄未舉證原告有取得其他廠商所無法知悉之資訊，被
31 告僅憑臆測即作成沒收押標金及剝奪決標資格之處分，實無

理由等語。併為聲明：申訴審議判斷關於申訴駁回部分，及異議處理結果、原處分均撤銷。

三、被告則以：

(一)李懿行以經理身分代表原告參與系爭採購案投標時，仍任職鵬程公司，系爭採購案於109年3月5日開標，俟109年3月19日李懿行始自鵬程公司離職、退保；依鵬程公司與被告間技術服務契約之服務建議書，李懿行職稱為設計經理，為系爭採購案前階段設計規劃主管之重要職務，李懿行確實高度可能取得鵬程公司服務建議書中未公開之照片，原告亦得藉此取得其他廠商無法知悉之資訊，被告依據事證乃認定原告行為已影響採購公正，依政府採購法第50條第1項第7款規定不予決標於原告，並不予發還押標金，核無違誤。且原告投標之服務建議書中，有5張照片與鵬程公司提供予被告服務建議書照片相同，「建功營區之初步管線設計規劃圖示」亦與鵬程公司服務建議書內容相同；姑不論原告是否未經同意即取用鵬程公司服務建議書內之照片及圖示、該照片及圖示實際價值如何，該服務建議書未經被告同意公開，其內容即屬其他廠商無從獲得之資訊，原告使用其他廠商無從獲得之照片及規劃圖示，堪認已造成系爭採購案不公平競爭之虞。

(二)雖原告爭執其使用之照片及圖示均為政府資訊公開法規定之應公開資訊、並非秘密；惟政府資訊公開法第18條第1項第7款已規定，營業上秘密或經營事業有關資訊之公開或提供有侵害其權利、競爭地位或其他正當利益者，應限制公開或不予提供，足見政府資訊公開法仍賦予機關權衡裁量是否公開之權限。而依鵬程公司與被告間技術服務契約約定，鵬程公司未經被告同意，不得將契約內容洩漏、公示或交付予履約無關之第三人；則被告於招標、履約階段，均未公開鵬程公司服務建議書，本件因原告之規劃有別於其他廠商，其實際上評選分數為最高，足認原告因使用李懿行提供之資料製作投標文件，於評選時取得較有利於其他廠商之地位，而有不

01 公平競爭之違法等語，資為抗辯。併為聲明：原告之訴駁
02 回。

03 四、本院之判斷：

04 (一)按為建立政府採購制度，依公平、公開之採購程序，提升採
05 購效率與功能，確保採購品質，爰制定本法；本法所稱廠
06 商，指公司、合夥或獨資之工商行號及其他得提供各機關工
07 程、財物、勞務之自然人、法人、機構或團體；廠商有其他
08 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
09 納之押標金，不予發還，其未依招標文件規定繳納或已發還
10 者，並予追繳；承辦專案管理之廠商，其負責人或合夥人不
11 得同時為規劃、設計、施工或供應廠商之負責人或合夥人；
12 投標廠商有其他影響採購公正之違反法令行為，經機關於開
13 標前發現者，其所投之標應不予開標，於開標後發現者，應
14 不決標予該廠商，政府採購法第1條、第8條、第31條第2項
15 第7款、第39條第2項、第50條第1項第7款定有明文。再書面
16 之公共工程及採購契約政府資訊，除依第18條規定限制公開
17 或不予提供者外，應主動公開；政府資訊屬於個人、法人或
18 團體營業上秘密或經營事業有關之資訊，其公開或提供有侵
19 害該個人、法人或團體之權利、競爭地位或其他正當利益
20 者，應限制公開或不予提供之，但對公益有必要或為保護人
21 民生命、身體、健康有必要或經當事人同意者，不在此限，
22 復為政府資訊公開法第7條第1項第8款、第18條第1項第7款
23 所明定。

24 (二)另公司之經理人、清算人或臨時管理人，股份有限公司之發
25 起人、監察人、檢查人、重整人或重整監督人，在執行職務
26 範圍內，亦為公司負責人，公司法第8條第2項定有明文。而
27 依公共工程委員會100年1月17日工程企字第10000022450號
28 函釋意旨，來函所述甲、乙二人為所詢系統建置案之規劃及
29 專案管理廠商（Y廠商）之人員，現又為該系統建置案之投
30 標廠商（A廠商）所提計畫書之協同主持人及執行組員，倘
31 該二人非同時為Y廠商及A廠商之「負責人或合夥人」，則非

屬政府採購法第39條第2項規定事項，惟仍請注意同條第3項所定廠商間不得同時為關係企業之規定，所稱「負責人或合夥人」，請查察公司法第8條及商業登記法第10條規定；本案甲、乙二人情形，縱無違反政府採購法第39條及其施行細則第38條第1項規定，惟渠等曾參與該系統建置案之規劃工作，且該規劃內容並未完整公開，現又為該系統建置案投標廠商之「協同主持人」及「執行組員」，有造成不公平競爭之虞。

(三)查原告前參與被告辦理之「仁愛營區、居安一莊及建功營區污水下水道銜接工程」採購案（109-0550000111000310），惟經被告於評選過程發現原告有雇用系爭採購案之技術服務廠商鵬程公司員工（即經理李懿行），且透過該管道取得其他廠商無法知悉之資訊，包含源自於鵬程公司技術服務建議書之人孔蓋照片5張及初步管線設計規劃圖示，並使用在原告之服務建議書中，核屬有影響採購公正之違反法令行為，構成政府採購法第31條第2項第7款、第50條第1項第7款之違反，被告遂於109年5月27日以國後勤採字第1090007896號之原處分，通知原告不予決標，押標金151萬元不予發還，另李懿行所涉違反政府採購法刑事案件，則經臺灣臺北地方檢察署檢察官以109年度偵字第21636號不起訴處分等情，有系爭採購案之開標紀錄、公開招標公告、決標公告、鵬程公司服務建議書之計畫組織及人力配置表、初步管線設計規劃圖、原告服務建議書之人員職掌表、初步管線設計規劃圖等在卷可參（見本院卷第143頁至第144頁、第155頁至第156頁、第247頁至第249頁，原處分可閱覽卷第27頁至第38頁、第75頁至第86頁），暨調閱李懿行所涉違反政府採購法偵查案件卷宗無訛，足以信實。且觀原告就系爭採購案服務建議書所用之人孔蓋照片5張及初步管線設計規劃圖示，俱與鵬程公司提供與被告之服務建議書相同（見本院卷第247頁至第249頁，原處分可閱覽卷第81頁至第86頁），因該時鵬程公司之服務建議書未予公開，原告卻能私自取得，相較其他

01 競爭廠商明顯有影響採購公正之行為，有害政府採購法第1
02 條立法目的之公平採購程序要求，當屬有影響採購公正之違
03 反法令行為，被告據以原處分，通知原告不予決標，押標金
04 不予發還，核無違誤。

05 (四)復參酌鵬程公司提供被告之服務建議書，其所用人孔蓋照片
06 及初步管線設計規劃圖示，固屬政府資訊公開法第7條第1項
07 第8款明訂應主動公開之書面公共工程及採購契約，惟有同
08 法第18條第1項第7款屬於個人、法人或團體營業上秘密或經
09 營事業有關之資訊情形，被告仍得予以限制公開或不予提
10 供；簡言之，被告於系爭採購案辦理公開招標、決標過程
11 中，就鵬程公司提供之服務建議書尚未依政府資訊公開法第
12 7條第1項第8款予以主動公開，此屬被告依同法第18條第1項
13 第7款裁量限制公開或不予提供事由，原告竟能在被告主動
14 公開或裁量限制公開、不予提供作成決定前，取得尚未公開
15 之鵬程公司服務建議書內容，對其他競爭廠商已構成影響採
16 購公正之行為，姑不問其使用之人孔蓋照片及初步管線設計
17 規劃圖示等資訊價值如何，皆屬有害政府採購之公平採購程
18 序要求，為有影響採購公正之違反法令行為，至為灼然。雖
19 原告以鵬程公司前開服務建議書之人孔蓋照片在被告營區
20 外，係可公開拍攝取得，且初步管線設計規劃圖示亦無任何
21 應秘密之內涵，與實際又有超過50%差異，無使用上價值，
22 況本件人孔蓋照片既未經核定為機密，性質與營業秘密自無
23 關係為論據；惟原告於系爭採購案公開招標時，既使用鵬程
24 公司前開服務建議書尚未公開之人孔蓋照片及初步管線設計
25 規劃圖示，與其他競爭廠商處於不公平之資訊，自不問該資
26 訊是否具有秘密性或事業價值，均屬有影響採購公正之違反
27 法令行為，為政府採購法所不許，故原告此節所述，洵不足
28 取。

29 (五)況李懿行在系爭採購案投標時，為原告經理，依公司法第8
30 條第2項規定，屬公司之經理人，在執行職務範圍內，為公
31 司負責人；則李懿行前任職鵬程公司期間，依其所述，可取

01 得鵬程公司有關之電腦共享檔案，包含系爭採購案之技術服
02 務在內，並使用鵬程公司服務建議書之人孔蓋照片及初步管
03 線設計規劃圖示，作為原告系爭採購案之服務建議書使用，
04 因鵬程公司前開服務建議書尚未公開，李懿行復為原告之經
05 理身分，就系爭採購案對於其他競爭廠商而言，有造成不公
06 平競爭之虞，更與公共工程委員會100年1月17日工程企字第
07 10000022450號函釋之意旨相符，益徵原告就本件有影響採
08 購公正之違反法令行為存在，要屬明確。至原告以李懿行任
09 職鵬程公司期間，未實際參與本件技術服務建議之規劃與設
10 計，其非政府採購法第39條第2項規定之供應廠商，亦不具
11 公司負責人或合夥人身分，且原告已善盡聘僱李懿行之投保
12 狀況查證義務及利益迴避為由，認無違反政府採購法情事；
13 然李懿行為原告經理，在執行職務範圍內，為公司負責人，
14 已如前述，且其可自鵬程公司共享電腦取得系爭採購案技術
15 服務相關之檔案資訊，相較其他競爭廠商核有造成不公平競
16 爭之虞，此無關政府採購法第39條第2項之規範對象與範
17 圍，亦無涉原告在聘僱李懿行之時，已否查證其投保狀況，
18 皆無礙原告就系爭採購案有影響採購公正而違反法令行為之
19 事實認定，是原告此節主張，委屬無據。

20 (六)另行為人須因違反行政法上義務，而受裁罰性之不利行政處
21 分，始屬於行政罰之範疇。而政府採購法第31條第2項之規
22 定，旨在建立政府採購制度能依公平、公開之採購程序，提
23 升採購效率與功能，並確保採購品質為目的，擔保全體投標
24 者均能遵照投標應行注意事項以踐行相關程序，具有防範投
25 標人妨礙程序公正之作用；亦即投標廠商繳納押標金，係為
26 確保投標公正目的，避免不當或違法行為介入，而為辦理招
27 標機關所為之管制。是法律規定廠商如有此類行為者，辦理
28 招標之採購機關即不予發還其所繳納之押標金，或就已發還
29 者予以追繳，核其性質，乃以公權力強制實現廠商參與投標
30 時所為之擔保，應屬「管制性不利處分」，且為羈束處分；
31 故招標機關並無自為裁量是否不予追繳押標金或僅追繳部分

01 金額之權限，此與行政罰法所稱之「裁罰性不利處分」係以
02 違反行政法上義務，而對於過去不法行為所為之制裁，尚有
03 不同，核無行政罰法相關規定之適用（最高行政法院108年
04 度判字第21號判決同此見解）。查原告就系爭採購案有影響
05 採購公正之違反法令行為，經被告以原處分作成不予決標原
06 告，押標金151萬元不予發還在案，核屬有據等節，業經本
07 院敘明綦詳；則被告按政府採購法第31條第2項第7款規定，
08 對於原告所繳納之押標金，不予發還，乃屬「管制性不利處
09 分」之羈束處分性質，依上揭說明，招標機關即被告並無自
10 為裁量是否不予追繳押標金或僅追繳部分金額之權限，所為
11 之不予發還原告押標金全額151萬元之處分，當屬適法。

12 五、綜上所述，原告就系爭採購案因有使用鵬程公司技術服務建
13 議書尚未公開之人孔蓋照片5張及初步管線設計規劃圖示，
14 且其經理李懿行前任職鵬程公司，可自鵬程公司共享電腦取
15 得系爭採購案尚未公開之檔案資訊，有害政府採購法第1條
16 立法目的之公平採購程序要求，當屬有影響採購公正之違反
17 法令行為，構成政府採購法第31條第2項第7款、第50條第1
18 項第7款之違反等情，要屬明確；故被告以109年5月27日國
19 後勤採字第1090007896號之原處分，通知原告不予決標，押
20 標金151萬元不予發還，合於「管制性不利處分」之羈束處
21 分規範，自無違誤之處。從而，原告訴請撤銷原處分、異議
22 處理結果，及申訴審議判斷關於申訴駁回部分，為無理由，
23 應予駁回。

24 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經本
25 院審酌後，認對於判決結果不生影響，爰不一一論述，併此
26 敘明。

27 七、依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

28 中 華 民 國 110 年 11 月 25 日

29 臺北高等行政法院第二庭

30 審判長法 官 蕭忠仁

31 法 官 羅月君

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，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示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（須按他造人數附繕本）。

三、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241條之1第1項前段）

四、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1項但書、第2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. 上訴人或其法定代理人具備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，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	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。 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	

01

影本及委任書。

02

中 華 民 國 110 年 11 月 25 日

03

書記官 李芸宜