最 高 行 政 法 院 裁 定

108年度裁字第935號

上　訴　人　大力營造有限公司
代　表　人　王燕如
訴訟代理人　莊慶洲　律師
被 上訴 人　南投縣政府
代　表　人　林明溱

上列當事人間政府採購法事件，上訴人對於中華民國108年3月27日臺中高等行政法院107年度訴字第290號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主　文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依同法第243條第2項規定，判決有該條項所列各款情形之一者，為當然違背法令。又提起上訴，應以上訴狀表明上訴理由並應　具關於上訴理由之必要證據，復為同法第244條第1項第4款及第2項所明定。且依同法第307條之1準用民事訴訟法第470條第2項第1款、第2款規定，上訴理由應表明原判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實。是當事人提起上訴，如以原判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；如以原判決有行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀應揭示合於該條款之具體事實。上訴狀或理由書如未依上述方法表明，或其所表明者顯與上開法條規定之違背法令情形不相合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。

二、緣上訴人於民國96年12月14日具名參與被上訴人所辦理「95年度○○○○新建工程」採購案（下稱系爭採購案）投標時

，由被上訴人於同月25日以新臺幣（下同）5,660萬元決標予上訴人。嗣經臺灣南投地方法院於105年2月17日以104年度易字第15號刑事判決認定上訴人之登記及實際負責人○○○於96年12月間，與訴外人○○○共同基於意圖影響採購結果之犯意聯絡，上訴人由○○○於投標前將上訴人公司執照、印鑑等相關資料交付予○○○，容許其借用上訴人公司名義參與投標屬實。核認○○○所為係觸犯政府採購法第87條第5項後段意圖影響採購結果而容許他人借用本人名義投標罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。而上訴人則因案件追訴權時效已完成，獲諭知免訴之判決。被上訴人獲悉上情後，審認上訴人具有政府採購法第101條第1項第6款應刊登政府採購公報，及第31條第2項第8款應追繳押標金185萬元之情形，乃分別以106年10月13日府建營字第1060212492號函（下稱原處分一）通知上訴人將其刊登政府採購公報（即對上訴人為停權處分），並以106年10月26日府建營字第1060225524號函（下稱原處分二）對上訴人追繳押標金185萬元。上訴人均表不服，循序提起行政訴訟。經原審法院判決駁回後，乃提起本件上訴。

三、上訴意旨雖主張：參照本院104年度判字第648號判決意旨，原審自應就上訴人及○○○是否確分別違犯政府採購法第92條、第87條第5項後段所定之罪再予調查，並應說明得心證之理由，非得逕以刑事判決所認定之事實為判決基礎。原判決全未說明其所引各項證據如何相互勾稽，即認定存在本件前提事實。既逕以另案刑事判決所認定之事實作為判決基礎，亦未載明得心證之理由，容有判決不備理由之違法。○○○雖經臺灣南投地方法院104年度易字第15號刑事判決，認定有犯政府採購法第87條第5項妨害投標罪，然○○○與另一訴外人○○○乃係基於合夥關係，由上訴人出面投標工程，從未容許出借上訴人之牌照予○○○投標，則上訴人自不因此構成政府採購法第92條之罪。上訴人於原審所提之匯款資料足資證明，上訴人確有實際參與系爭工程進行，非如臺

灣南投地方法院104年度易字第15號刑事判決所載○○○將上訴人之牌照借予他人投標。系爭工程仍是由上訴人出面施作，○○○監督施工品質，其予○○○間因合夥關係，合作分配系爭工程調度，並無所謂○○○借用上訴人牌照來進行投標之行為，因上訴人確實是負責施作工程之單位，投標亦為上訴人之決定，並非○○○。綜上，○○○所為行為顯不構成容許他人借用本人名義或證件參加投標罪，則上訴人當無違反政府採購法第92條之罪，上訴人既未構成政府採購法第92條之罪，被上訴人自無由對上訴人裁處行政罰等語。

四、惟查原判決理由已論明：政府採購法並未規定參加政府機關採購案投標之廠商以自然人為限，且同法第103條第1項關於廠商停權期間之規定，亦未因其為自然人與否，而有不同之法律效果，顯見廠商不分自然人或法人一旦有違規行為，皆應負相同之行政責任。而衡諸法人（包括公司）乃法律創設之權利主體，其行為必須藉由代表人或代理人或受雇人或其他從業人等自然人為其實施之。故非自然人之廠商經由其代表人或代理人或受雇人或其他從業人員實施有關政府機關採購案之行為者，自應評價為廠商本身之行為，廠商自應就該行為負其行政責任，否則，將發生政府採購法有關廠商違規之行政責任規定，對於法人組織型態之廠商無從規範之不合理現象。是政府採購法第101條第1項第1款關於廠商有容許他人借用本人名義或證件參加投標之規定，當包括廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人員因執行業務有該款之情形至明。上訴人之登記及實際負責人○○○為上訴人執行業務時，容許訴外人○○○借用上訴人名義及證件參加系爭採購案投標，觸犯政府採購法第87條第5項後段意圖影響採購結果而容許他人借用本人名義投標罪，經臺灣南投地方法院於105年2月17日為第一審有罪判決之事實。核上訴人實際負責人上開行為事實，雖上訴人公司本身之併科罰金刑已罹於追訴權時效，而為免訴判決，但廠商為法人者，其負責人或其他從業人員所為違反政府採購法之行為，其效果仍應由

廠商負行政責任，是上訴人自具有政府採購法第101條第1項第6款之停權事由，則被上訴人據以作成原處分一對上訴人為停權處分，自屬適法有據。且上訴人實際負責人業據法院刑事判決認定觸犯政府採購法第87條第5項後段之罪，核與行政院公共工程委員會89年1月19日（89）工程企字第89000318號函釋認定應予追繳押標金之行為態樣相符，自該當於政府採購法第31條第2項第8款規定不予發還及追繳押標金之情形，被上訴人據以作成原處分二對上訴人追繳已發還之系爭採購案押標金，亦具適法性等語，即已詳述其得心證之理由，並就上訴人之主張，何以不足採取，分別予以指駁甚明。觀諸前開上訴意旨無非重述其在原審主張之歧異見解，對原審認定事實、適用法律之職權行使，指摘為不當，並就原判決已論斷者，泛言其未論斷，核與所謂原判決「違背法令」之情形顯不相當，均難認對原判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合法。

五、依行政訴訟法第249條第1項前段、第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　26　　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　鄭　小　康

法官　張　國　勳

法官　劉　介　中

法官　帥　嘉　寶

法官　林　文　舟

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　27　　日

書記官　楊　子　鋒