

臺北高等行政法院判決

108年度簡上字第83號

上訴人 臺灣銀行股份有限公司

代表人 呂桔誠（董事長）

訴訟代理人 陳清進 律師

被上訴人 超頻網絡科技股份有限公司

代表人 黃振斌（董事長）

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29日臺灣臺北地方法院107年度簡字第201號行政訴訟判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴駁回。

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：

(一)被上訴人與訴外人弘一資訊股份有限公司（以下簡稱為弘一公司）、驊宏資通股份有限公司（以下簡稱為驊宏公司）於民國99年8月18日參與上訴人「中心主機高速磁碟機儲存設備2年維護」採購案（案號：133-099-B125，以下稱為系爭採購案）之投標，開標時經上訴人審標以被上訴人未提出履約能力證明文件，弘一公司未提出電腦公會會員證明文件，判定被上訴人、弘一公司廠商資格不合格，僅驊宏公司符合招標規定，乃於同月19日決標予驊宏公司。

(二)迄於104年9月間，監察院審計部發函通知上訴人，略稱比對系爭採購案投標文件發現內容有雷同或異常情形，上訴人乃於調查後向臺灣臺北地方法院檢察署（已改制為臺灣臺北地

方檢察署，以下簡稱為臺北地檢署）告發，經該署檢察官偵查認被上訴人、弘一公司及驊宏公司之負責人共同涉犯政府採購法第87條第3項之以詐術使開標發生不正確結果圍標罪嫌，另該3家公司則應依同法第92條規定科處罰金，再於106年8月31日以該署106年度偵字第8017號起訴書提起公訴。

(二)上訴人以被上訴人及弘一公司、驊宏公司涉嫌以詐術圍標系爭採購案，經檢察官提起公訴，依行為時政府採購法第31條第2項第8款及系爭採購案投標須知第37條第8項規定，以106年12月25日銀總務乙字第10600037241號函（以下稱為原處分）對被上訴人追繳投標押標金新臺幣（下同）19萬元。被上訴人不服提出異議，上訴人則於107年1月18日以銀總務乙字第10750002941號函（以下稱為異議處理結果）復稱上訴人得對被上訴人追繳押標金。被上訴人遂向行政院公共工程委員會（以下簡稱為工程會）之採購申訴審議委員會申訴，為該會於107年6月8日以訴0000000號申訴審議判斷書（以下稱為申訴審議判斷）駁回其申訴。被上訴人乃向臺灣臺北地方法院行政訴訟庭（以下稱為原審法院）提起行政訴訟，經該院以108年3月29日107年度簡字第201號判決（以下稱為原判決）撤銷原處分、異議處理結果及申訴審議判斷，上訴人不服原判決而提起本件上訴。

二、被上訴人起訴主張及訴之聲明、上訴人於原審之答辯及聲明、原判決認定之事實及理由，均引用原判決所載。

三、原判決撤銷原處分之理由略以：

(一)所謂行為時政府採購法第31條第2項第8款（108年5月22日修正後移列為第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」，依具法規命令性質之工程會89年1月19日（89）工程企字第89000318號函（原判決稱為A函釋，以

下沿用之) 釋明：「…如貴會發現該3家廠商有本法第48條第1項第2款或第50條第1項第3款至第5款（其中第50條第1項第5款於91年2月6日修正移列為第7款）情形之一，或其人員涉有犯同法第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」等情，是以，被上訴人如有A函釋所載政府採購法第48條第1項第2款、第50條第1項第3、4、7款所列情形，或被上訴人人員涉犯同法第87條之罪，自屬「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」，上訴人依行為時政府採購法第31條第2項第8款規定，即得不予發還或追繳系爭押標金。

(二)被上訴人負責人未犯政府採購法第87條第3項之罪：

1. 稽之政府採購法第48條第1項、第50條第1項第2款、施行細則第55條規定，倘從外標封形式審查，已有3家合格廠商遞件投標，無政府採購法第48條第1項所定不予開標決標之情形，採購機關即應依法進行開標，開標後如發現其中廠商未依招標文件之規定投標，合於招標文件規定之廠商未達3家，依政府採購法第50條第1項規定，僅不「決標」予該未依招標文件投標之不合格廠商，仍應依招標文件規定「決標」予該合格廠商。觀諸上訴人就系爭採購案之公開招標公告有關廠商資格之記載、系爭採購案審標結果、與證人即系爭採購案之承辦人員黃富綉於另案刑事案件審理中結證，足見負責系爭採購案之上訴人承辦人員依被上訴人、驊宏公司及弘一公司投標之外標封形式審查，已有3家合格廠商投標，自應依法進行開標。

2. 綜觀被上訴人負責人黃振斌於另案刑事案件之調查筆錄、偵查中陳述；證人即弘一公司實際負責人盧守誠於另案刑

01 事案件調查中陳述，以及證人即該公司工程師蕭介華於另
02 案刑事案件調查中陳述，並對照弘一公司招標文件，實難
03 認定被上訴人與弘一公司無投標系爭採購案之真意，且事
04 先與驊宏公司約定由被上訴人及弘一公司參與陪標。此外
05 ，依系爭起訴書所載證據清單及待證事實，亦無法認定驊
06 宏公司副總經理羅仁君有何其他虛構事實、隱匿真實、以
07 偽亂真、無中生有之實施詐術行為，是無法單憑被上訴人
08 及弘一公司於系爭採購案投標時，未檢附廠商資格所需之
09 履約能力證明文件、電腦公會會員證明文件之事實，即遽
10 認黃振斌有實施詐術之行為，揆諸上開說明，黃振斌自不
11 構成政府採購法第87條第3項之罪，上訴人不得以被上訴
12 人負責人涉犯該法第87條之罪，依行為時政府採購法第31
13 條第2項第8款規定向被上訴人追繳系爭押標金。

14 (三)被上訴人無違反政府採購法第50條第1項第7款之情事：

15 1.政府採購法第50條第1項第7款僅規定投標廠商有「其他影
16 響採購公正之違反法令行為」，招標機關應依發現之時點
17 為開標前或後，不予開標或決標，與行為時同法第31條第
18 第2項第8款明定廠商有「其他『經主管機關認定』有影響
19 採購公正之違反法令行為者」，其所繳納之押標金不予發
20 還或追繳之規定迥異，足見政府採購法第50條第1項第7款
21 未如同行為時第31條第2項第8款授權主管機關就特定行為
22 類型，事先以法規命令一般性認定屬於「影響採購公正之
23 違反法令行為」。是主管機關工程會就特定行為是否屬於
24 同法第50條第1項第7款之「影響採購公正之違反法令行為
25 」，依其職權為協助下級機關或屬官統一解釋法令所訂頒
26 之函令，屬行政程序法第159條第2項第2款之「解釋性行
27 政規則」。而工程會95年7月25日工程企字第09500256920

01 號函（原判決稱為B函釋，以下沿用之）載明：「機關辦
02 理採購，有3家以上合格廠商投標，開標後有2家以上廠商
03 有下列情形之一，致僅餘1家廠商符合招標文件規定者，
04 得依政府採購法第48條第1項第2款『發現有足以影響採購
05 公正之違法或不當行為者』或第50條第1項第7款『其他影
06 響採購公正之違反法令行為』處理：…三、資格、規格或
07 價格文件未附或不符合規定。…五、其他疑似刻意造成不
08 合格標之情形」等情，已經發布登載於行政院公報，堪認
09 B函釋係工程會就政府採購法第50條第1項第7款所訂頒之
10 解釋性行政規則，且既登載於政府公報，已合法生效。

11 2. 查，被上訴人及弘一公司投標系爭採購案時，未檢附廠商
12 資格所需之履約能力證明文件、電腦公會會員證明文件，
13 遭上訴人審標不合格，僅驊宏公司1家符合招標文件規定
14 乙節，業經認定屬實，而上訴人未能證明被上訴人與弘一
15 公司無投標系爭採購案之真意，且事先與驊宏公司約定由
16 被上訴人及弘一公司參與陪標，亦如前述，自難認定被上
17 訴人與弘一公司有故意造成不合格標之情形，不符合B函
18 釋第5款所載「其他疑似刻意造成不合格標之情形」。上
19 訴人及工程會所為系爭申訴審議判斷以被上訴人有B函釋
20 第5款所載情事，因此該當政府採購法第50條第1項第7款
21 之「其他影響採購公正之違反法令行為」，實屬無據。

22 3. 又B函釋係解釋有2家以上廠商有所列各款情形之一，致僅
23 餘一家廠商符合招標文件規定者，機關「得」依政府採購
24 法第50條第1項第7款處理，參以A函釋係工程會依行為時
25 政府採購法第31條第2項第8款之授權，將政府採購法第50
26 條第1項第3、4、7款之行為，事先以法規命令一般性認定
27 屬於「影響採購公正之違反法令行為」，復因第50條第1

01 項第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」屬概括條
02 款，如認所有非該條第1項第1至6款之行為，均為A函釋所
03 列政府採購法第50條第1項第7款範疇，自與A函釋僅將該
04 條項第3、4、7款行為一般性認定屬於「影響採購公正之
05 違反法令行為」之旨不符，故解釋上A函釋所指政府採購
06 法第50條第1項第7款之概括條款，係指與同條項第3款「
07 借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標
08 」、第4款「偽造或變造投標文件」相類之行為，始得認
09 定屬行為時政府採購法第31條第2項第8款之「其他經主管
10 機關認定有影響採購公正之違反法令行為」，而不予發還
11 或追繳押標金。本件依上訴人所舉系爭起訴書之證據資料
12 ，被上訴人及弘一公司僅係漏未檢附廠商資格文件，無法
13 證明渠等係故意不檢附資格文件或明知不符合資格而參與
14 陪標，而單純漏未檢附文件非屬與積極「借用或冒用他人
15 名義或證件，或以偽造、變造文件投標」、「偽造或變造
16 投標文件」相類之行為，自不得逕認被上訴人之行為屬政
17 府採購法第50條第1項第7款之「其他影響採購公正之違反
18 法令行為」，進而依A函釋認定屬行為時同法第31條第2項
19 第8款之「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法
20 令行為」。

21 四、上訴意旨略以：

22 (一)原判決認被上訴人未違反政府採購法第87條第3項之罪云云
23 ，應有判決不備理由之當然違背法令情事：

24 1.上訴人於原審審理時有下列主張：

25 (1)從弘一公司投標單內「招標投標及契約文件：投標廠商
26 投標如下…五、投標廠商營業登記統一編號」處竟非記
27 載弘一公司統一編號00000000，而係記載驊宏公司統一

01 編號 000000000。

02 (2) 另從被上訴人投標單中投標總標價欄記載金額為 3,843,
03 560 元，而其修改前各項金額為「一、作業主機高速磁
04 碟機：數量：1。單價：19,133,000，本項總價：38,26
05 6,000。二、磁碟機管理伺服器數量：1。單價：84,800
06 ，本項總價：169,600。」，修改後各項金額為「一、
07 作業主機高速磁碟機數量：1。單價：1,913,300，本項
08 總價：3,826,600。二、磁碟機管理伺服器數量：1。單
09 價：84,800，本項總價：169,600。」，而弘一公司投
10 標單中投標總標價欄記載金額亦為 3,843,560 元，各項
11 金額為「一、作業主機高速磁碟機：數量：1。單價：
12 1,913,300，本項總價：3,826,600。二、磁碟機管理伺
13 服器數量：1。單價：8,480，本項總價：16,960。」，
14 據上開投標文件之內容，被上訴人總標價金額竟與其修
15 改後各項金額總計不合，反竟與弘一公司總標價金額相
16 同，且細觀被上訴人修改前各項金額之單價、本項總價
17 均為弘一公司只相差一個零。

18 (3) 是以，從弘一公司將統一編號填載成驊宏公司統一編號
19 ，及被上訴人與弘一公司間總標價、各項金額內容之填
20 載情形，足證驊宏公司、弘一公司、被上訴人就系爭標
21 案之投標係共謀欲以詐術使上訴人陷於錯誤，致使驊宏
22 公司得標，否則，何以會有上開投標文件上荒謬記載之
23 情事，尤其被上訴人、弘一公司於另案違反政府採購法
24 刑事案件中均表示其等常參與公開標案之投標，若非其
25 等就系爭標案確無投標之真意，豈可能於投標前未能發
26 現投標文件中有上開明顯且重大之錯誤，足證，被上訴
27 人、弘一公司就系爭標案應無投標真意，而僅係為營造

01 系爭標案第一次投標即有三間合格廠商投標之情形，使
02 驊宏公司得立即得標系爭標案。

03 (4) 且從驊宏公司99年度財務報告，驊宏公司於99年度處於
04 虧損狀態，驊宏公司於該時明顯有為填補損失而急迫需
05 取得收入之必要，其顯有犯罪動機。而於99年間，驊宏
06 公司、弘一公司間交易往來金額高達5000多萬，約占驊
07 宏公司該年度營業收入12%，然於另案違反政府採購法
08 刑事案件偵查中，驊宏公司副總經理羅仁君卻稱驊宏公
09 司與弘一公司、被上訴人均無業務往來，足證驊宏公司
10 副總經理羅仁君於另案違反政府採購法刑事案件偵查證
11 詞內容虛偽不實，刻意迴避驊宏公司與弘一公司間有利
12 益往來之事。

13 2. 就上開主張，上訴人均已於原審提出並檢附或敘明相關證
14 物，然原判決就上訴人上開主張均未於理由欄中敘明不可
15 採信之理由，原判決明顯有判決不備理由之情事，而具有
16 前揭行政訴訟法第243條第2項第6款判決當然違背法令之
17 上訴事由，本件上訴應有理由。

18 (二) 原判決認被上訴人未違反政府採購法第87條第3項之罪，應
19 違反證據法則及經驗法則，而有判決違背法令之情事：

20 1. 依據前揭原判決關於被上訴人未違反政府採購法第87條第
21 3項罪之判決理由內容，原判決所採用另案違反政府採購
22 法刑事案件之內容，均為該案被告即被上訴人負責人黃振
23 斌、驊宏公司副總經理羅仁君、弘一公司負責人盧守誠否
24 認犯罪之陳述、證詞，及雖未列為刑案被告，但為實際投
25 標文件製作且進行投標行為之人即弘一公司工程師蕭介華
26 否認弘一公司犯罪之證詞。然上開人等均為另案違反政府
27 採購法刑事案件之被告或潛在被告，本即不可能期待其等

於刑事案件中為自證己罪之陳述或證詞，原判決卻僅以上開人等於另案違反政府採購法刑事案件之陳述或證詞，作為本件判定被上訴人公司人員有無違反政府採購法第87條第3項罪之唯一判斷基礎，原判決應已違反證據法則及經驗法則。

2. 於另案違反政府採購法刑事案件偵查、審判程序中，驊宏公司副總經理羅仁君、弘一公司負責人盧守誠及工程師蕭介華、被上訴人負責人黃振斌歷次證詞均有前後矛盾、與事實不符、與經驗法則不符等諸多問題，謹舉例如下：

(1) 於驊宏公司副總經理羅仁君於法務部調查局106年2月22日調查時，稱驊宏公司與弘一公司、被上訴人均無業務往來，然於99年間，驊宏公司、弘一公司間買賣交易往來金額高達5000多萬，其陳述顯與事實不符。

(2) 弘一公司負責人盧守誠於台北地檢署106年5月19日偵查時，稱弘一公司投標文件上誤載驊宏公司統一編號，乃係因蕭介華前於驊宏公司前身即和平整合資訊公司工作10年，才一時筆誤而填載驊宏公司統一編號云云。惟蕭介華於94年間已至弘一公司上班，此至系爭標案99年8月投標時，已有5年之久，豈可能還會有混淆記錯公司統一編號之情事，此顯與一般經驗法則不符。

(3) 被上訴人負責人黃振斌於臺北地檢署106年5月5日偵查時，先表示系爭標案之投標文件係由其自己製作去投標，而且投標底價也是其決定的。但於後解釋為何總標價金額與各項金額加總金額不符時，被上訴人負責人黃振斌卻稱有時候我會跟我的員工說我的總價會要多少，讓他們去湊細項，細項湊的過程失誤了，我也說不清原因。被上訴人負責人黃振斌先稱投標文件均由其自己製作

，但其後又稱細項金額是由員工拼湊，拼湊金額有誤，兩者顯有前後矛盾，況且，本件系爭標案之細項僅有作業主機高速磁碟機及磁碟機管理伺服器等兩項，非屬有數十項細項之標案，若真有投標意願，豈可能會有本件所呈現之離譜錯誤。被上訴人負責人黃振斌陳述明顯前後矛盾且背離一般經驗法則。

(4) 又弘一公司負責人盧守誠及其工程師蕭介華與被上訴人負責人黃振斌等人均稱對於系爭標案真有投標意願，然依一般經驗法則，真有投標意願者，對於投標文件上明確要求應檢具之證明文件，必然會檢附於投標單上，且若對於應檢附之證明文件內容為何不清楚時，或是應檢附之證明文件可否於得標後再補正，真有投標意願者自會於投標前先與招標單位聯繫並詳加詢問，務必使投標文件合乎規定。然本件弘一公司負責人盧守誠及其工程師蕭介華，竟稱因工程師蕭介華係第一次處理投標文件，不知道要檢附何電腦公會會員證明文件，所以就沒有依規定而檢附云云，而被上訴人負責人黃振斌竟稱因為可以後補履約證明文件，所以就沒有依規定而檢附云云，上開所述內容，明顯違反一般經驗法則，其等根本沒有投標真意。

(5) 於另案違反政府採購法刑事案件偵查、審判程序中，驊宏公司副總經理羅仁君、弘一公司負責人盧守誠及工程師蕭介華、被上訴人負責人黃振斌歷次證詞及陳述有諸多瑕疵，原判決未審酌另案違反政府採購法刑事案件偵查、審判程序全部卷內資料，僅擷取驊宏公司副總經理羅仁君、弘一公司負責人盧守誠及工程師蕭介華、被上訴人負責人黃振斌否認犯罪之片斷證詞，原判決認被上

訴人未違反政府採購法第87條第3項之罪云云，應違反證據法則及經驗法則，而有判決違背法令之情事。

(三)原判決認被上訴人未違反政府採購法第50條第1項第7款云云，違反法律保留原則、政府採購法第31條第2項第8款規定及行政院公共工程委員會89年1月19日工程企字第89000318號法規命令，應有判決違背法令之情事：

1.按行為時政府採購法第31條第2項第8款「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」，係立法者授權主管機關工程會就特定之行為類型，得補充認定屬同條項第1款至第7款以外其他「有影響採購公正之違反法令行為」之類型，以為機關不予發還或追繳已發還押標金之法令依據，具有法規命令性質，並非行政規則。而工程會89年1月19日函略以：「…如貴會發現該三家廠商有本法第48條第1項第2款或第50條第1項第3款至第5款（按：此函釋所述政府採購法第50條第1項第5款『影響採購公正之違反法令行為』，業於91年2月6日修正為『其他影響採購公正之違反法令行為』並移列為第50條第1項第7款）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。」等語，即係工程會依上開法律授權，針對廠商之人員有涉犯政府採購法第87條之罪者，事先通案認定屬於「有影響採購公正之違反法令行為」之情形，此一認定，具有法規命令性質，行政法院僅能審查其有無違反法律保留及法律優位原則。苟其無違反法律保留及法律優位原則，行政法院自應予以尊重，不得以自己之解釋代替主管機關之一般性認定。此可參最高行政法院105年度判字第492號判決意旨。

01 2. 原判決既未認為工程會89年函違反法律保留及法律優位原
02 則，則依據前揭最高行政法院105年度判字第492號判決意
03 旨，自應予以尊重，不得以自己之解釋代替主管機關之一
04 般性認定。然原判決透過自行解釋，而將主管機關工程會
05 認定屬於行為時政府採購法第31條第2項第8款「其他經主
06 管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」範圍之同法
07 第50條第1項第7款之「其他影響採購公正之違反法令行為
08 」，增加適用上之限制，變更並取代了原主管機關工程會
09 所為之一般性認定。

10 3. 蓋工程會89年函僅將該時政府採購法第50條第1項第3款至
11 第5款，即現行同法第50條第1項第3款、第4款及第7款，
12 均同列屬行為時同法第31條第2項第8款之「其他經主管機
13 關認定有影響採購公正之違反法令行為」，其並未要求適
14 用現行同法第50條第7款「其他影響採購公正之違反法令
15 行為」時，須限於與同條項第3款「借用或冒用他人名義
16 或證件，或以偽造、變造之文件投標」、第4款「偽造或
17 變造投標文件」相類之積極行為，原判決增加此一限制，
18 實際上已經變更並取代主管機關工程會原所為之一般性認
19 定。再者，依原審所增加之適用限制，則無疑使政府採購
20 法第50條第1項第7款規定內容將同於同條第3款及第4款規
21 定內容，儼然已破壞政府採購法第50條第1項第7款概括條
22 款之性質，更破壞主管機關工程會當初將此概括條款納入
23 之用意。原判決增加工程會89年函所無之適用限制，顯已
24 違反法律保留原則，更違反政府採購法第31條第2項第8款
25 規定及行政院公共工程委員會89年1月19日工程企字第
26 89000318號法規命令，原判決顯有適用判決違背法令之情
27 事等語。並求為判決：①原判決廢棄。②駁回被上訴人在

第一審之訴。

五、本院判斷如下：

(一)首查被上訴人於99年間，參與上訴人系爭採購案之投標，投標總價為3,843,560元；弘一公司、驊宏公司亦於99年8月18日參與系爭採購案投標，且投標文件分別記載投標總標價為3,843,560元、3,480,960元弘一公司投標文件上所載統一編號並誤載為驊宏公司統一編號，經上訴人以被上訴人未提出履約能力證明文件，弘一公司未提出電腦公會會員證明文件，判定被上訴人、弘一公司廠商資格不合格，僅驊宏公司符合招標規定，於99年8月19日決標予驊宏公司。上訴人與驊宏公司於決標後並簽立「中心主機高速磁碟機儲存設備維護契約規範書」，約定契約維護期間自99年9月1日起至101年8月31日止。嗣上訴人於104年11月10日函請臺北地檢署偵辦被上訴人涉嫌違反政府採購法第87條第4項規定，被上訴人、弘一公司及驊宏公司之負責人涉嫌違反同法第87條第5項規定，該署檢察官則以驊宏公司副總經理羅仁君、訴外人即弘一公司實際負責人盧守誠、被上訴人負責人黃振斌意圖使系爭採購案之開標發生不正確結果，由無參加系爭採購案競標真意之被上訴人、弘一公司參與陪標，以羅仁君、盧守誠、黃振斌涉犯政府採購法第87條第3項之罪嫌，驊宏公司、弘一公司、被上訴人則應依同法第92條規定，科以同法第87條第3項之罰金而提起公訴，後該案經繫屬之原審法院刑事庭另案判決無罪。而上訴人則於106年12月25日，以被上訴人涉嫌以詐術圍標系爭採購案，經檢察官提起公訴，依行為時政府採購法第31條第2項第8款及系爭採購案投標須知第37條第8項規定，以原處分對被上訴人追繳投標押標金19萬元，被上訴人不服，經異議、申訴均未獲有利結果後，向原審

01 法院提起行政訴訟等情，乃為兩造所不爭執，並有審標紀錄
02 （原審卷第111頁至第122頁）、決標公告（審議卷可閱卷第
03 24頁至第27頁）、維護契約規範書（審議卷可閱卷第82頁至
04 第89頁）、上訴人告發函（原審卷第199頁至第201頁）、臺
05 北地檢署106年度偵字第8017號起訴書（原審卷第85頁至第9
06 0頁）、原審法院刑事庭106年度訴字第654號刑事判決（原
07 審卷第227頁至第237頁）、原處分、異議處理回函（原審卷
08 第91頁至第94頁）、申訴審議判斷書（原審卷第45頁至第53
09 頁）等卷內可稽。原判決就此部分之事實認定自可採為已確
10 定之事實基礎。

11 (二)上訴意旨指摘原判決有判決不備理由、認定事實違背證據法
12 則與經驗法則、及違反法律保留與適用行為時政府採購法第
13 31條第2項第8款錯誤等違法，均非可採：

14 1.系爭法令在實務上之適用關係及其沿革：

15 (1)行為時政府採購法第31條第2項第8款規定：「機關得於
16 招標文件中規定，廠商有下列情形之一者，其所繳納之
17 押標金，不予發還，其已發還者，並予追繳：…八、其
18 他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者。
19 」，所謂「經主管機關認定有影響採購公正之違反法令
20 行為」，原均係以工程會歷年間各函釋為依循，迄於10
21 4年4月14日最高行政法院104年度4月份庭長法官聯席會
22 議作成決議，認「主管機關（即工程會）依此款所為之
23 認定，屬於對多數不特定人民，就一般事項所作抽象之
24 對外發生法律效果之規定（行政程序法第150條第1項）
25 ，具有法規命令之性質…法規命令之發佈，應刊登政府
26 公報或新聞紙，此為法規命令之生效要件。政府公報或
27 新聞紙，係屬文書（紙本）。網際網路並非文書（紙本

），自非屬政府公報或新聞紙。…」，工程會乃因應而於104年7月17日以工程企字第10400225210號函訂定依（行為時）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行為之違反法令行為者」之情形，並於同日生效。嗣工程會再於同年10月20日以工程企字第10400288400號函進一步整理釋明廠商有該條款情形者，機關之應行處理方式，略以：「機關於104年7月17日後辦理之採購，請依修正後之投標須知範本辦理，如有需執行（行為時）採購法第31條第2項第8款之情形者，依投標須知所載之上開令（指前述104年7月17日函）通知廠商…」、「另本會89年1月19日（89）工程企字第89000318號函（即A函釋）…該函係於90年1月1日行政程序法施行前為之，行政程序法並無溯及適用於該函釋（參照最高行政法院104年度判字第456號判決），爰機關非依104年7月17日本會修正投標須知範本辦理之採購案，發現有（行為時）採購法第31條第2項第8款不發還或追繳押標金之情事，請依據招標文件、採購法第31條第2項第8款及該函（A函釋）處理。…」，至於最高行政法院104年4月份庭長法官聯席會議決議所提及之92年11月6日工程企字第09200438750號，及96年5月8日工程企字第09600087510號函均不再援用。

- (2) 依據前開104年10月20日函之說明，104年7月17日前之採購案，如廠商涉有行為時政府採購法第31條第2項第8款情事，應依據招標文件及A函釋處理。而「如…發現…廠商有本法第48條第1項第2款或第50條第1項第3款至5款情形之一（按該函所稱第50條第1項第5款規定「影響採購公正之違反法令行為」，於91年2月6日修正後移

列同條項第7款），或其人員涉有犯本法第87條之罪者，茲依（行為時）本法第31條第2項第8款規定，認定該等廠商有影響採購公正之違反法令行為…」，質言之，即行為時政府採購法第31條第2項第8款，應包括①同法第48條第1項第2款（發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者）、②第50條第1項第3款（借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標）、第4款（偽造或變造投標文件）、第7款（影響採購公正之違反法令行為）、③人員犯第87條之罪等情形。

(3) 又政府採購法第48條第1項第2款「發現有足以影響採購公正之違法或不當行為」、與第50條第1項第7款之「其他影響採購公正之違反法令行為」均仍為不確定法律概念，工程會係另於95年7月25日工程企字第09500256920號函（即B函釋）具體釋示機關辦理採購，有3家以上合格廠商投標，開標後有2家以上廠商有①押標金未附或不符合規定、②投標文件為空白文件、無關文件或標封內空無一物、③資格、規格或價格文件未附或不符合規定、④標價高於公告之預算或公告之底價、⑤其他疑似刻意造成不合格標之情形等之一者，致僅餘一家廠商符合招標文件規定，得依前揭規定處理。

2. 原判決認定原處分有所違誤，乃依循前揭法令適用關係，以被上訴人人員未犯政府採購法第87條第3項之罪（原判決第8頁至第12頁）、被上訴人無違反政府採購法第50條第1項第7款之情事（原判決第12頁至第15頁），故被上訴人「無A函釋所載『其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為』」等論述為據，上訴意旨指摘原判決有不備理由、違反證據法則與經驗法則等違法，惟：

- 01 (1) 上訴意旨所稱原判決理由未予論述說明者，主要係指：
- 02 ①訴外人弘一公司投標單內統一編號記載為驊宏公司統
- 03 一編號；②被上訴人投標金額於修改前與弘一公司投標
- 04 之各項單價、總價僅相差一位數（被上訴人多一個零）
- 05 ，修改後則總標價與各項單價加總不符，卻與弘一公司
- 06 之總價相同；③驊宏公司與弘一公司有業務往來，但其
- 07 副總經理羅仁君於刑案中不實陳稱與弘一公司、驊宏公
- 08 司均無往來等情而言。然查，關於被上訴人人員黃振斌
- 09 是否犯檢察官起訴驊宏公司採購法第87條第3項以詐術使
- 10 開標發生不正確結果罪，應予審酌者乃黃振斌有無詐術
- 11 之施行、及開標是否發生不正確結果，原判決以投標廠
- 12 商資格不符之法律效果係為不予決標與該廠商，而排除
- 13 不合格廠商後決標予剩餘之合資格廠商乃為法律及招標
- 14 文件所明定；且綜合被上訴人負責人黃振斌第一次、第
- 15 二次調查筆錄與偵查中陳述，及弘一公司實際負責人盧
- 16 守誠、工程師蕭介華於刑事案件調查中所為陳述，實難
- 17 認定被上訴人與弘一公司無投標系爭採購案之真意；再
- 18 依臺北地檢署106年度偵字第8017號起訴書所載證據清單
- 19 ，亦無法認定黃振斌有何虛構事實、隱匿真實、以偽亂
- 20 真、無中生有之實施詐術行為（參見原判決第9頁至第12
- 21 頁），已經詳細說明理由。再對照上開起訴書所載證據
- 22 清單中即列有羅仁君之供述、記載弘一公司統一編號之
- 23 該公司投標文件、與弘一公司、被上訴人之投標標價清
- 24 單等證據方法（參原審卷第87頁、第88頁），則原判決
- 25 縱未就上述證據方法特予論述，仍難認為並未審酌與說
- 26 明。
- 27 (2) 上訴人主張原判決認定事實有違證據法則與經驗法則，

然細閱上訴意旨此部分指摘（參上訴理由狀第5頁至第8頁，本院卷第47頁至第50頁），無非係就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，並重述其於原審已提出且為原判決指駁不採之主張，復以歧異見解而為爭執；其中更有大部分係在爭執原審刑事庭判決中之事實認定（參上訴理由四、(二)、(四)，上訴理由狀該部分缺(三)，第6頁至第8頁；本院卷第48頁至第50頁），而非原判決之論述與理由，是此部分上訴意旨已難認係就原判決違背法令之具體指摘。

3. 上訴人另指摘原判決就政府採購法第50條第1項第7款之解釋，違背法律保留原則，並有適用行為時同法第31條第2項第8款、A函釋錯誤之違背法令。惟：

- (1) 首應釐清者，行政程序法第154條以下關於法規命令之規定，固然係自90年1月1日起施行，然在此之前早有中央法規標準法可為「命令」制定與施行之規範。而最高行政法院104年4月份庭長法官聯席會議決議之要旨，乃行為時政府採購法第31條第2項第8款「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」規定，係對主管機關訂定法規命令之授權，該決議系爭之工程會92年11月6日工程企字第09200438750號函因未踐行行政程序法關於法規命令之發布程序而欠缺生效要件。工程會依前開法律授權所訂定發布之命令，在符合行政程序法及中央法規標準法規範之前提下，具有法規命令之性質，雖不待言，惟此非謂工程會所為有關行為時政府採購法第31條第2項第8款之釋示，均具有法規命令之位階。其次，不問主管機關就法律之解釋適用所為一般、抽象性的函文性質係屬法規命令或行政規則，行政機關基於依法行政

或行政自我拘束原則，本均應遵循；至法官應依據法律獨立審判，乃為憲法第80條所明定，法官於審判案件時，對於各機關就其職掌所做有關法規釋示之行政命令，固未可逕行排斥而不用，但仍得依據法律表示其合法適當之見解，司法院釋字第137號、第216號亦已闡釋甚明。

- (2) 上訴意旨以A函釋具有法規命令性質，該函將政府採購法第50條第1項第7款列屬行為時同法第31條第2項第8款之「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」，法院應予尊重，不得以自己之解釋代替主管機關之一般性認定，並援引最高行政法院105年度判字第492號判決為據。然查，上訴人所指原判決「以自己之解釋代替主管機關之一般性認定」者，乃關於政府採購法第50條第1項第7款之「其他影響採購公正之違反法令行為」，而非行為時同法第31條第2項第8款之「其他『經主管機關認定』有影響採購公正之違反法令行為」（參原判決第12頁至第15頁，本院卷第34頁至第37頁），上訴意旨徒以A函釋提及第50條第1項第7款，即連結A函釋之法規命令屬性，主張該條款及相關之B函釋亦具有「法律位階」，法院基於法律保留原則應予遵循，顯為誤解；況前述最高行政法院105年度判字第492號判決亦認為「特定行為是否屬於同法第50條第1項第7款之『其他影響採購公正之違反法令行為』，則屬對該法律規定之解釋適用，行政法院對行政機關之解釋適用（包括主管機關作成認定特定行為類型構成影響採購公正之違反法令行為之函釋）有完全之審查權限，亦得以自己之解釋代替行政機關之解釋。」，上訴人此項指摘，遂非可採。

01 (三)被上訴人應該當政府採購法第50條第1項第7款之規定，原判
02 決有適用法規不當之違法：

03 1.原判決認本件並不該當政府採購法第50條第1項第7款「其
04 他影響採購公正之違反法令行為」，主要論據係為：「A
05 函釋係工程會依行為時政府採購法第31條第2項第8款之授
06 權，將政府採購法第50條第1項第3、4、7款之行為，事先
07 以法規命令一般性認定屬於『影響採購公正之違反法令行
08 為』，復因第50條第1項第7款「其他影響採購公正之違反
09 法令行為」屬概括條款，如認所有非該條第1項第1至6款
10 之行為，均為A函釋所列政府採購法第50條第1項第7款範
11 疇，自與A函釋僅將該條項第3、4、7款行為一般性認定屬
12 於『影響採購公正之違反法令行為』之旨不符，故解釋上
13 A函釋所指政府採購法第50條第1項第7款之概括條款，係
14 指與同條項第3款『借用或冒用他人名義或證件，或以偽
15 造、變造之文件投標』、第4款『偽造或變造投標文件』
16 相類之行為，始得認定屬行為時政府採購法第31條第2項
17 第8款之『其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法
18 令行為』，而不予發還或追繳押標金。」（參原判決第14
19 頁，本院卷第36頁）而「被上訴人與弘一公司僅係漏未檢
20 附廠商資格文件，無法證明渠等係故意不檢附資格文件或
21 明知不符合資格而參與陪標，而單純漏未檢附文件非屬與
22 積極『借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造文件
23 投標』、『偽造或變造投標文件』相類之行為，自不得逕
24 認原告（即被上訴人）之行為屬政府採購法第50條第1項
25 第7款之『其他影響採購公正之違反法令行為』」（參原
26 判決第14頁、第15頁，本院卷第36頁、第37頁）。

27 2.按法學方法論上，法令若採例示兼概括規定，所訂概括規

定乃為補充例示規定之不足，故概括規定須以類似例示規定之意旨，作為其解釋之根據。查依政府採購法第50條立法理由所揭示，該條乃就個別廠商所投之標於何種情況下不予接受而為規範，第1項第1款至第6款例示規定外，另有第7款之「其他影響採購公正之違反法令行為」概括規定，則於涵攝具體個案是否該當該第7款時，應本於第1款至第6款例示規定之共通性而為解釋。查工程會於89年間作成A函釋時，政府採購法第50條第1項之前4款（按現第7款規定於當時係列為第5款）例示情形，包括「未依招標文件之規定投標」、「投標文件內容不符合招標文件之規定」、「借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標」、「偽造或變造投標文件」，嗣政府採購法於91年2月6日修正第50條第1項為現今內容，原第5款概括規定移列為第7款，前6款列示規定則包括「未依招標文件之規定投標」、「投標文件內容不符招標文件之規定」、「借用或冒用他人名義或證件投標」、「以不實之文件投標」、「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯」、「第103條第1項不得參加投標或作為決標對象之情形」，不問依修正前或修正後之例示規定，均包括「未依招標文件之規定投標」、「投標文件內容不符合招標文件之規定」等情形；對照政府採購法第50條規範目的係為維持政府採購秩序及正確性，於審標作業時決定個別廠商所投之標是否予以接受，應認只要投標或投標文件內容有前開2款情形者均屬之，該條立法理由可為參照。

3. 酌以政府採購法第50條第1項既為採購機關辦理審標作業時，決定應否接受個別廠商之投標，或應否決標予該廠商的判斷標準，承辦人員須即時作成認定與判斷，審開標程

序中亦無從對廠商進行調查，則B函釋所列舉之「押標金未附或不符合規定」、「投標文件為空白文件、無關文件或標封內空無一物」、「資格、規格或價格文件未附或不符合規定」、「標價高於公告之預算或公告之底價」等明確具體之客觀標準，應可認合於維持政府採購秩序及正確性之要求；至於「其他疑似刻意造成不合格標之情形」，固然仍屬概括性規定，惟其抽象構成要件之意義既非難以理解，且應為受規範者即投標廠商所能預見，法院復可事後審查加以確認，本院認為仍未違反明確性而可支持。

4. 查系爭採購案原有驊宏公司、被上訴人、弘一公司等3家廠商投標，其中被上訴人未提出履約能力證明文件、弘一公司則未提出電腦公會會員證明文件，均未符合投標須知第45條、系爭採購案維護契約規範書壹關於投標廠商資格之規範，因而為上訴人判定廠商資格不合格等情，乃為原審所確定之事實（見原判決第4頁，本院卷第26頁）。系爭採購案有3家廠商投標，開標後有2家廠商有資格文件未附或不符合規定情形，致僅餘1家廠商（即驊宏公司）符合招標文件規定，已屬B函釋所釋示之典型狀況，上訴人認已該當政府採購法第50條第1項第7款規定，進而依據行為時同法第31條第2項第8款規定，作成原處分向被上訴人追繳押標金，遂屬有據，異議處理、申訴審議判斷均予以維持，亦無不合。

(1) 原判決認「…解釋上A函釋所指政府採購法第50條第1項第7款之概括條款，係指與同條項第3款『借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標』、第4款『偽造或變造投標文件』相類之行為，始得認定屬行為時政府採購法第31條第2項第8款之『其他經主管機關認

定有影響採購公正之違反法令行為』」，將政府採購法第50條第1項第7款概括規定解釋為（僅）與同條項第3款、第4款相類之行為，乃以針對行為時同法第31條第2項第8款之A函釋，限縮第50條第1項第7款之解釋，法學方法論上已可斟酌。

(2) 上訴人於提出之書狀內，均反覆指陳被上訴人與弘一公司有資格文件不符之情形（參上訴人於原審答辯狀，原審卷第78頁；行政答辯(二)狀，原審卷第194頁）。衡之行政法院為裁判時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理法則及經驗法則判斷事實之真偽。行政訴訟法第189條第1項前段定有明文，據此，構成行政法院判斷事實真偽之證據評價基礎，乃全辯論意旨及調查證據之結果。又刑事判決所認定之事實，及其所持法律上見解，並不拘束行政法院，仍應本於調查所得，自為認定及裁判。上訴人既已有被上訴人、弘一公司投標時有資格文件未附或資格不符之事實主張，復有兩造不爭之證據方法可為憑佐，法院本應予以審酌並據以認定事實。惟原審基於上述「政府採購法第50條第1項第7款應指與同條項第3款、第4款相類之行為」之認知，以被上訴人、弘一公司並無刻意造成不合格標之行為，且非故意不檢附資格文件或明知不符合資格而參與陪標，遂認並未該當政府採購法第50條第1項第7款，亦非屬同法第31條第2項第8款之行為，乃有適用前揭法律與具法規命令性質之A函釋不當之違法。

六、綜上所述，原判決以政府採購法第50條第1項第7款應具主觀責任要件，未審酌被上訴人、弘一公司投標資格文件未附或不符合規定之客觀事實，已屬B函釋所釋示之該條款「其他影

響採購公正之違反法令行為」，乃有適用法規不當之錯誤。
上訴意旨對原判決之上開指摘雖非可採，且未敘及前揭違法之處，然原判決既有可議，上訴人求予廢棄，仍認為有理由，自應由本院將原判決廢棄。又因本件依原審確定之事實已臻明確，故依行政訴訟法第259條第1款規定，爰由本院自為判決，並駁回被上訴人在第一審之訴。

據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第236條之2第3項、第256條第1項、第259條第1款、第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 2 月 27 日

臺北高等行政法院第三庭

審判長法官 蕭忠仁

法官 羅月君

法官 吳坤芳

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 109 年 2 月 27 日

書記官 林俞文