

臺北高等行政法院判決

109年度訴字第1226號

110年9月2日辯論終結

原告 竹崙國際有限公司

代表人 簡雲霖（董事）

訴訟代理人 蔡本勇 律師

被告 臺北市政府捷運工程局第一區工程處

代表人 王怡仁（處長）

訴訟代理人 林偉如 律師

上列當事人間政府採購法事件，原告不服臺北市政府中華民國109年8月19日訴109006號採購申訴審議判斷，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：

緣原告參與被告於民國108年3月25日辦理「環狀線秀朗橋站（Y8）至板新站（Y14）高架橋增設隔音牆工程」採購案（下稱系爭採購案）投標，系爭採購案預算金額為新臺幣（下同）7,480萬7,640元，招標方式採公開招標，決標方式採最有利標決標。被告於108年4月11日開標，經資格審查結果，發現原告於投標時所檢附之「電子領標憑據」、「投標廠商聲明書」、「投標廠商資格/價格審查表」、「押標金支票」、「投標封套（封面）」、「授權書」、「承諾書」及「投標書」等投標文件，與另一家投標廠商旭磊營造股份有限公司（下稱旭磊公司）檢附之投標文件，內容有重大異常關

聯之情形。被告認原告有108年5月22日修正公布前政府採購法第31條第2項第8款之情形，遂以108年5月17日北市一區工字第10860071112號函（下稱108年5月17日函）通知原告，將依該款規定不予發還原告所繳納之押標金370萬元。嗣因原告未提出異議，被告再以108年6月21日北市一區工字第10860005252號函（下稱108年6月21日函）通知原告，即依同法第31條第2項規定不予發還押標金370萬元，並檢附收款正式收據。嗣原告以被告108年6月21日函為行政處分，但未依行政程序法第96條第1項及第98條第3項規定，記載其為行政處分之意旨及不服該處分之救濟方法、期間及其受理機關，故得自該函送達後1年內聲明不服，乃於109年4月30日（被告機關收文日）向被告提出異議，經被告以109年5月12日北市一區工字第10960053591號函作成異議處理結果（下稱異議處理結果），認原告所提異議已逾法定期限而不予受理。原告不服提出申訴，再經臺北市政府於109年8月19日作成訴109006號採購申訴審議判斷（下稱申訴審議判斷）以同前理由予以駁回後，原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

（一）主張要旨：

1. 被告108年5月17日函內容記載：「……將依政府採購法第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者』之規定，不予發還貴公司所繳納之押標金新臺幣370萬元整。」應無行政處分之效力，僅為觀念通知，因本件沒入押標金，非如登載政府採購公報要待處分確定後才能發函給主管機關登記，故毋須另由其他機關行為，由被告直接以行政處分方式沒入即可，故上開函文並非行政處分；被告108年6月21日函內容記載：「……未接獲貴公司提出異

01 議，本處即依政府採購法第31條第2項之規定不予發還貴公
02 司繳納之押標金新臺幣370萬元整，……」則應為行政處分
03 ，依行政程序法第96條第1項、第98條第3項等規定，因該函
04 並未記載其為行政處分之意旨及不服該處分之救濟方法、期
05 間及其受理機關，原告自得於該處分送達後1年內聲明不服
06 ，故得依政府採購法第74條、第75條等規定提出異議；又異
07 議處理結果認被告108年5月17日函為行政處分，被告108年6
08 月21日函僅為檢送已收款之正式收據，顯與上述兩函文內容
09 不符，原告自得依法提出異議及申訴。

- 10 2.被告108年6月21日函既為行政處分，然未依行政程序法第96
11 條規定，於書面中敘明主旨、事實、理由及其法令依據，且
12 表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間
13 及其受理機關之內容，瑕疵應屬重大明顯，依法應為無效之
14 行政處分。又被告作成前揭不予發還押標金之處分，雖為機
15 關權責及判斷餘地，但因認定廠商之行為或結果屬情節重大
16 者，將對廠商權益造成重大影響，屬影響人民權利義務之重
17 大事項，依中央法規標準法第5條規定，應以法律定之，縱
18 得由機關判斷，而其判斷之基準亦應明確或可預知及符合習
19 慣或法理，不得恣意濫用及其他有違法（包括違反法律及一
20 般法律原則）情事，使人民有所依循及信賴，始不致產生爭
21 議；而將廠商列為「不良廠商」之「類似」行政處分，更應
22 受法律及一般法律原則之拘束。若依政府採購法第101條第1
23 項各款所謂「情節重大」而將廠商列為不良廠商，應考量下
24 列情形：（1）是否有造成機關發生損失（參考採購契約要
25 項第47、48點概念）。（2）是否有造成公共危險或人員傷
26 亡。（3）機關是否已善盡監督責任（包括履約過程是否有
27 監督告知廠商相關缺失及是否有要求廠商缺失改善）。（4

01) 其履約結果機關是否已完全無法接受 (若同意減價收受即
02 不屬之，政府採購法第 72 條第 2 項參照) 。 (5) 法律概念涉
03 及事實關係時，其涵攝有無錯誤？例如：僅以小規模且無公
04 共危險未造成機關損失或人員傷亡之查驗或驗收不合格，即
05 作為列入不良廠商之事實基礎 (亦即有無違反比例原則、公
06 平合理原則等) 。 (6) 是否尚有其他重要事項漏未斟酌 (
07 亦即有無違反利與不利兼顧原則) 。 (7) 其他符合契約明
08 訂情形等，綜合判斷之。然被告並未斟酌上開各項情事，逕
09 作成前揭不予發還押標金之處分，顯有違法。

10 3. 依行為時政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款規定，主管機關不予
11 發還廠商所繳納之押標金，應有影響採購公正之違反法令行
12 為之情事。本案投標文件，原告與旭磊公司雖有相關聯之情
13 事，但未有影響採購公正之違反法令行為，說明如下：

14 (1) 被告並未區分價格標或最有利標之招標過程不同：價格標應
15 以投標文件之押標金、投標書為判斷之依據；最有利標應以
16 投標文件中之服務建議書、簡報內容為判斷之依據，不可一
17 概而論。被告僅依 2 家廠商投標之押標金支票連號、旭磊公
18 司投標書由原告員工代送、電子領標憑證相同等情形，即認
19 2 家廠商之投標文件內容有重大異常關聯，顯屬率斷。

20 (2) 押標金支票連號部分：係因旭磊公司代表人莊益邦向其堂妹
21 莊麗瓊 (即原告公司代表人簡雲霖之配偶) 借貸押標金款項
22 ，而莊麗瓊於臺灣中小企業銀行中山分行，分別以原告及莊
23 麗瓊在該分行之存款，購買原告押標金支票 (票號 FW000000
24 0 號) 及旭磊公司押標金支票 (票號 FW00000000 號) ，方發生
25 連號情事，但旭磊公司已於 109 年 1 月 6 日返還莊麗瓊 370 萬元
26 ，足證支票雖為連號，但資金分屬不同來源，應無為影響採
27 購公正之情事，且旭磊公司投標金額是由其代表人自行決定

，並非原告代表人決定。

(3) 電子領標憑證相同部分：旭磊公司下載投標文件內容之電子領標憑據序號為：「0000000000000000000000」，與原告下載投標文件內容之電子領標憑據序號為：「000000000000000000000000」不同，僅因旭磊公司代表人過於忙碌且作業疏忽，未將該下載文件交由原告所屬人員協助製作投標文件，方發生投標時2家公司之電子領標憑證相同，然足證旭磊公司應無容許原告借用其公司名義或證件參加投標之行為及故意。況旭磊公司承攬施工之公共工程標案甚多，應無容許原告借用其公司名義投標之必要。

(4) 原告為隔音牆工程施作及材料之專業廠商，旭磊公司為資本額逾億元以上之甲級營造公司，2家公司早有合作關係，旭磊公司得標案中有關隔音牆工程部分，皆轉由原告負責施作。而系爭採購案並未限制廠商資格，故原告及旭磊公司皆有投標資格，惟原告與旭磊公司雖有合作關係，但對最有利標標案流程不熟悉，主觀上認為系爭採購案為最有利標，原告為材料專業廠商且主要施工項目隔音牆工程施作，承攬公共工程部分總價較低，在評選部分項目「施工及品質之執行能力、價格組成之完整性及合理性分析、簡報與答詢評分」中具有優勢；而旭磊公司之資本額較高、承攬公共工程時間較長及承攬工程總價較高，於評選部分項目「工程管理之執行能力、職安執行能力、過去履約績效」中較具優勢，因此分別參與，爭取較大機會，雖同時投標，但應無影響採購公正之情事。又旭磊公司因從未參與最有利標之投標，誤以為服務建議書是先通過資格審查後，於評選階段再行提出即可，故未先提出服務建議書，並向莊麗瓊借貸，及委託原告所屬人員顏志軒幫忙處理該公司相關資料。是旭磊公司並非無投

標意願，然因未製作服務建議書，不符合資格審查，無法進入評選階段，應無影響採購公正之情事及可能。

(5) 被告之開標人員曾以電話聯絡旭磊公司人員，確認有無投標意願，旭磊公司人員明確表示該公司有投標意願，本件投標廠商共有原告、旭磊公司、大台北噪音防治股份有限公司及合崧有限公司等4家廠商，原告無須為湊足3家投標廠商以符合規定，也難達到意圖影響採購結果，亦無意圖影響決標價格而以其他廠商共同圍標、綁標之情事。況系爭採購案於108年4月18日第1次評選委員會評選結果，合崧有限公司為最有利標廠商，投標金額為70,766,188元，並於108年4月22日由該公司得標，更足證明原告主張上情。

(6) 臺灣士林地方檢察署（下稱士檢）檢察官雖認定原告行為觸犯第87條第3項及第6項規定而以108年偵字第16885號（以下與士檢108年度他字第2145號合稱另案刑事案件）為緩起訴處分，然此係因原告為免訴訟程序曠日廢時，方同意以緩起訴處分為刑事訴訟程序終結，係屬無奈，自不得以該案緩起訴處分而認原告有影響採購公正之情事。另依另案刑事案件之簡雲霖、莊益邦、顏志軒於108年9月20日調詢中所述，原告及旭磊公司未有影響採購公正之違反法令行為。再依另案刑事案件之莊益邦、簡雲霖於108年11月14日偵訊中所述、顏志軒於108年12月2日偵訊中所述，簡雲霖及莊益邦於偵訊中皆否認有容許他人借用或借用他人名義或證件參加投標之行為。另旭磊公司為資本額逾億元以上之甲級營造公司，雖多次就公共工程採購而投標，但未有最有利標案投標之經驗，方投標時未檢附服務建議書，故原告未有影響採購公正之違反法令行為，且依上開相關情事，按依比例原則衡量原告之行為，應不構成影響採購公正之違反法令行為，故被告作

01 成108年6月21日函之行政處分，顯屬違法。

02 (二)聲明：被告108年6月21日函之行政處分、異議處理結果及申
03 訴審議判斷，應予撤銷。

04 三、被告答辯及聲明：

05 (一)答辯要旨：

06 1.被告108年5月17日函為行政處分；被告108年6月21日函則為
07 觀念通知：

08 (1)被告108年5月17日函認定原告有行為時政府採購法第31條第
09 2項第8款規定之情形，通知原告不予發還押標金370萬元，
10 原告因此喪失得請求返還押標金之權利，此函對外具有規制
11 效力，故其性質應為行政處分。又此函內容，受文者為原告
12 ，主旨已敘明原告有政府採購法第31條第2項第8款之情形，
13 並於「說明」詳細記載事實、理由、法令依據、不予發還或
14 追繳之押標金額度等，及附記採購法規定之廠商救濟途徑、
15 期間及受理機關等教示內容，使廠商知悉通知內容及其權利
16 ，核就行政處分應記載事項，包括處分相對人之姓名、主旨
17 、事實、理由、其法令依據及不服行政處分之救濟方法、期
18 間及其受理機關等，均已詳細載明，顯然被告就本事件認定
19 原告違反政府採購法及不予發還押標金之決定，已以此函對
20 外直接發生法律效果，自屬行政處分。且針對沒收押標金案
21 例類型，認定第一個函文將要追繳或是沒收押標金本身就是
22 行政處分。原告任意質疑此函使用「將」字，並非行政處分
23 ，惟並未提出任何資料或案例佐證，主張顯屬無據。

24 (2)被告108年5月17日函之說明五及說明六使用「將」字，係參
25 照政府採購法第101條第1項及「臺北市政府採購標準作業程
26 序附錄B.21-2機關通知廠商刊登採購公報函參考範例說明二
27 ……一、如未提出異議，本機關將依本法第102條第3項……

規定……。」辦理，既符合法規及參考範例用語，不因有「將」字而影響其為行政處分之認定。又前開參考範例無另針對追繳押標金或不予返還押標金有參考範例。

(3) 針對追繳或不予發還押標金之行政處分有如被告108年5月17日函所為用語情形，其他機關亦有相類似於本件之情形，且就招標機關依行為時政府採購法第31條第2項規定裁處不予發還或追繳押標金時，使用「將」字以揭示未來將發生之法律效果，不影響法院認定此函為行政處分之性質。

(4) 申訴審議判斷援引最高行政法院107年度裁字第188號裁定意旨及高雄高等行政法院100年度訴字第614號判決意旨，亦認縱使用「將」等文字以揭示未來將發生之法律效果，亦不影響被告108年5月17日函為行政處分之性質。

(5) 依行政院公共工程委員會92年12月23日工程企字第09200520380號函，自92年12月23日起刊登政府採購公報之作業，係由招標機關自行執行，原告所稱需由招標機關另發函主管機關刊登政府採購公報，與事實不符。易言之，不論是刊登政府採購公報之行政處分或是沒入押標金之行政處分，均係由招標機關自行執行，兩者並無不同。又政府採購法第101條第1項前段條文內容有「將」字，自87年05月27日訂定、歷經91年02月06日及108年05月22日兩次修正，均無變動，足見原告依據錯誤事實所為推論，自無可採。

(6) 被告108年6月21日函，僅係本於原處分（即被告108年5月17日函）之意旨，向原告表達因未接獲異議，即不予發還押標金，並檢附正式收據，此乃通知事件處理經過及情形，將執行沒入押標金之結果告知原告，並檢附正式收據予原告，不具規制效力，性質上僅係觀念通知，不另發生法律效果，非屬行政處分，更非針對不予發還押標金重為實體審查，原告

對該函一併提出爭訟，主張應予撤銷，應予駁回。且從該函內容或記載可看出，只是被告108年5月17日函內容之複述，或是行政執行結果之通知，而只是觀念通知。

2.原告提出異議已逾期，起訴不合法：

被告於108年4月11日開標，經資格審查結果，發現原告之投標文件，與旭磊公司檢附之投標文件，內容有重大異常關聯之情形，經原告依通知澄清回覆疑義後，被告以108年5月17日函通知原告，認定原告有行為時政府採購法第31條第2項第8款規定之情形，不予發還原告所繳納之押標金370萬元，該函並於108年5月20日送達原告。詎原告遲至109年4月29日始提出異議，其異議已逾政府採購法第75條第1項第3款規定之10日法定不變期間，顯不合法，被告作成異議處理結果不予受理，及申訴審議判斷結果予以申訴駁回，均無不合。原告異議既已逾期，其訴請撤銷被告108年5月17日函，即不合法，應予駁回，實體部分自無庸論究。

3.退萬步言，如認原告起訴合法，被告依行為時政府採購法第31條第2項規定不予發還原告繳納之押標金370萬元，適法有據，原告提起撤銷之訴，亦無理由：

(1)被告108年5月17日函之說明二至說明五，已詳細說明重大異常關聯之事實及影響採購公正之情形，並無原告所述未提出證據或未主張該重大異常關聯如何有影響系爭採購公正之行為。被告作成不予發還押標金之行政處分，係經原告澄清說明後，被告審慎評估後依法辦理，並無違法情事。況若未達3家廠商投標，根本無法開標，就是因為原告和旭磊公司提出標單，但招標文件內容有重大異常關聯性，導致本件開標時有4家廠商，對於本件招標公平性有顯而易見之影響。

(2)依最高行政法院103年7月份第1次庭長法官聯席會議決議及

100年度判字第1136號判決意旨，原告於投標時所檢附之「電子領標憑據」、「投標廠商聲明書」、「投標廠商資格／價格審查表」、「押標金支票」、「投標封套（封面）」、「授權書」、「承諾書」及「投標書」等投標文件，與另一家投標廠商旭磊公司檢附之投標文件，內容有重大異常關聯之情形，原告並自陳「除了服務建議書以外…其餘文件均交給旭磊公司作為填寫參考」，原告與旭磊公司間合議不為競價，營造不同廠商競標之假象，甚為明顯。縱使最終除原告與旭磊公司外，尚有2家廠商投標，且由第三人廠商得標，然原告行為客觀上已實質增加得標機會，仍有使開標發生不正確結果之危險，顯影響系爭採購案之公正，被告自得據之對原告為沒入押標金之處分。

(3)另案刑事案件偵查中，簡雲霖、莊益邦於108年12月6日提出刑事聲請狀均認罪，聲請為緩起訴，並表示押標金各300餘萬元，業遭沒收處分，損失重大，就公益金部分，請求予以較低金額，佐以該案緩起訴處分之理由第二、三段記載可知，本件押標金不予發還，係簡雲霖、莊益邦據以聲請緩起訴及降低公益金之事由，亦為檢察官認以緩起訴為適當之理由之一，如今卻於緩起訴處分確定後，事後反悔，主張應發還押標金，原告前後不一之說詞，已與該案緩起訴處分認定之理由相違，自無可取。

(4)依另案刑事案件偵查卷證及緩起訴處分所為事實認定可知，旭磊公司於投標過程，從投標文件準備、押標金繳納、投標金額決定、投標文件遞送、乃至現場參與開標，均為原告代表人簡雲霖決定及指示其員工辦理，旭磊公司代表人莊益邦更自承將投標所需文件及公司大小章，交給原告全權處理，依此客觀事實，足證原告為虛增投標廠商數及提高得標之機

會，另行借用旭磊公司名義及證件投標，但不為價格之競爭，亦有行為時政府採購法第31條第1項第2款「投標廠商另行借用他人名義或證件投標」之情形，應可認定。原告及旭磊公司之投標文件均由原告所屬員工顏志軒準備，致領標電子序號重複，押標金均由原告繳納，致押標金支票連號之事實，有前述卷證可憑，並為原告所不爭執，則本件符合「投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者」、「押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還者」、「其他顯係同一人或同一廠商所為之情形」等行為時政府採購法第50條第1項第5款「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」之情事。再者，系爭採購案之投標須知第51點第2項規定「不同投標廠商參與投標，不得由同一廠商之人員代表出席開標……等會議」，如有此情形，依行為時政府採購法第50條第1項第7款規定辦理。系爭採購案於108年4月11日開標當日，原告指派2位員工林成翰、顏志軒分別代表旭磊公司及原告參與開標，應認有行為時政府採購法第50條第1項第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」。又原告代表人簡雲霖就涉犯政府採購法第87條各項行為已同意認罪，並經檢察官作成緩起訴處分，符合「廠商或其代表人、代理人、受雇人員有採購法第87條各項構成要件事實之一」。故原告有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者。」之情形，已極明確。原告確實符合「投標廠商另行借用他人名義或證件投標」及「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者」，被告作成不予發還押標金之處分，適法有據。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

01 (一)被告108年5月17日函及108年6月21日函之性質為何？
02 (二)原告提起本件行政爭訟，所為程序是否適法？
03 (三)被告對原告作成不予發還押標金之行政處分，是否合法有據
04 ？

05 五、本院之判斷：

06 (一)前提事實：

07 前開爭訟概要欄之事實，為兩造所不爭執，並有系爭採購案
08 公開招標公告（本院卷一第135-140頁）、系爭採購案投標
09 須知及電子領標作業說明（本院卷一第141-167頁）、被告
10 108年5月17日函及原告收受回執資料（原處分卷第15-20頁
11 ）、被告108年6月21日函及收據與原告收受回執資料（原處
12 分卷一第21-23頁）、原告提出行政異議書（原處分卷第24-
13 29頁）、異議處理結果（原處分卷第33-34頁）、申訴審議
14 判斷（本院卷一第83-115頁）在卷可稽，堪予認定。

15 (二)應適用之法令、法理說明及系爭採購案相關依據：

16 1.按「（第2項）機關得於招標文件中規定，廠商有下列情形
17 之一者，其所繳納之押標金，不予發還，其已發還者，並予
18 追繳：……八、其他經主管機關認定有影響採購公正之違反
19 法令行為者。」108年5月22日修正公布前政府採購法（下稱
20 政府採購法）第31條第2項第8款定有明文（嗣後修正已移列
21 為第7款）。次按「（第1項）投標廠商有下列情形之一，經
22 機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發
23 現者，應不決標予該廠商：……五、不同投標廠商間之投標
24 文件內容有重大異常關聯者。」108年5月22日修正公布前政
25 府採購法第50條第1項第5款亦定有明文（此款嗣後修正僅將
26 「者」字刪除）。

27 2.行政院公共工程委員會（下稱工程會）104年7月17日工程企

字第10400225210號令（下稱104年7月17日令）明定：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，並自即日起生效：……二、有政府採購法第50條第1項第3款至第5款、第7款情形之一。……四、廠商或其代表人、代理人、受雇人或其他從業人員有政府採購法第87條各項構成要件事實之一。……等語。經核前開令係工程會基於政府採購法第31條第2項第8款授權所補充認定同條項第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，用以補充該款發生不予發還或追繳押標金法律效果之構成要件，性質上屬法規命令，且已依法刊登在行政院公報第021卷第131期交通建設篇，符合行政程序法第157條第3項所定之發布程序，亦符合政府採購法第31條第2項之規範意旨，又未逾越授權範圍，亦未增加法律對人民所無之限制，核與法律保留原則無違，也與法律明確性原則無違；又工程會91年11月27日工程企字第09100516820號令（下稱91年11月27日令）：「機關辦理採購有下列情形之一者，得依政府採購法第50條第1項第5款『不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者』處理：一、投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者。二、押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還者。三、投標標封或通知機關信函號碼連號，顯係同一人或同一廠商所為者。四、廠商地址、電話號碼、傳真機號碼、聯絡人或電子郵件網址相同者。五、其他顯係同一人或同一廠商所為之情形者。」則核係工程會本諸政府採購法中央主管機關之地位，針對該法第50條第1項第5款規定之適用，所為之統一解釋，性質上屬於行政程序法第159條第2項第2款中之解釋性行政規則。復因押標金由

同一人或同一廠商繳納或申請退還之情形，在處於真正競爭關係下之不同投標廠商間，顯與常理有違，而屬於政府採購法第50條第1項第5款所稱「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯」之文義解釋範圍內，且因此種情形下，廠商間通常僅存在假性競爭行為，而足以影響採購之公正，亦實質上符合政府採購法第50條第1項第5款之規範意旨，自無違反法律保留原則之可言（最高行政法院108年度判字第21號判決參照）。是依前述，前開二令內容與法既無不合，自得為被告於本件具體個案中所得援用。再者，政府採購法第31條第2項各款規定並不採行如同同法第101條第1項相關款次需具有情節重大之要件，顯見立法者在此已考量二者於立法規範及目的有異，故對二者要件已作不同規定，此觀中央主管機關工程會以前開二令內容補充認定政府採購法第31條第2項第8款規定之法律構成要件及解釋時，均未加入情節重大之要件即可得悉；又對於政府採購法第50條第1項第5款「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯」之要件認定上，亦不以標案之招標過程係屬價格標或最有利標而有異，原告就此徒執：被告於本件中未依政府採購法第101條第1項各款所謂「情節重大」等前述7項情事為審酌，顯有違法；被告並未區分價格標或最有利標之招標過程不同，前者應以投標文件中之押標金、投標書為判斷依據，後者應以投標文件中之服務建議書、簡報內容為判斷依據云云為主張，自不足採。

3.系爭採購案投標須知，亦將政府採購法第31條第2項第8款、前開工程會104年7月17日令及91年11月27日令之內容規範其中，亦即第27點規定：「……（第2項）投標廠商有下列情形之一者，其所繳納之押標金，扣除溢繳之金額後全部不予

發還，其已發還者，並予追繳：…（八）其他經採購法主管機關認定有影響採購公正之違反法令者行為者。（第3項）本機關如發現投標廠商有下列情形之一者，得按前項第8款之規定辦理：…（三）採購法第50條第1項第5款情形。1.投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者。2.押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還者。…5.其他顯係同一人或同一廠商所為之情形者。…（五）廠商或其代表人、代理人、受雇人或其他從業人員有採購法第87條各項構成要件事實之一。…」此外，第42點亦規定：「…（六）價格封或價格文件（投標書及詳細價目表）：2.本採購屬適用、準用最有利標或參考最有利標精神決標之採購案：(1)未訂明固定費用（或費率）給付者（應備投標書，免另備價格封）：投標廠商應依招標文件規定，於服務建議書（或企劃書）詳列報價內容，並填妥投標書，加蓋廠商及負責人印章或簽署後，併同服務建議書（或企劃書）投遞。」（本院卷一第147-149頁）。

（三）被告108年5月17日函及108年6月21日函之性質為何？

1.按「本法所稱行政處分，係指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。」行政程序法第92條第1項定有明文。又行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，皆屬行政處分，不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異，司法院釋字第423號解釋著有明文。至行政機關所為單純事實之敘述或理由之說明，既不因該項敘述或說明而生任何法律效果，自非行政處分，亦經本院著有44年判字第18號、62年裁字第41號判例可循（最高行政法院103年度裁字第997號裁定

參照)。

2.查被告108年5月17日函主旨固記載系爭採購案經查有政府採購法第31條第2項第8款之情形，茲依規定通知並附記如說明等語，然其說明五及六就如何適用法律均係記載為：「……將依採購法第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者』之規定，不予發還貴公司所繳納之押標金新臺幣370萬元整。」及「……如未提出異議，本處將依採購法第31條第2項規定，不予發還貴公司所繳納之押標金新臺幣370萬元整。」等語（原處分卷第15、17頁），核其所使用「將依」文字意涵，依一般社會通念理解，係表示之後將要採取何種法律規定予以適用之意，是該內容僅能理解為係單純向原告說明其依事證被認定有政府採購法第50條第1項第5款規定情形，之後將要由被告採取同法第31條第2項第8款規定而不予發還押標金370萬元，難認因此對原告之權益有直接發生任何法律上效果，依上說明，尚難認屬行政處分，而僅為觀念通知。至於被告108年6月21日函主旨已記載系爭採購案之押標金案詳如說明等語，並於說明中記載：「……本處即依政府採購法第31條第2項規定不予發還貴公司繳納之押標金新臺幣370萬元整，茲檢附收款正式收據1份如附件。」等語（原處分卷第21-22頁），核其所使用「即依」文字意涵，依一般社會通念理解，係表示立即採取何種法律規定予以適用之意，是該內容應得理解為係立即依政府採購法第31條第2項規定不予發還押標金，而對原告之權益已即時發生法律上效果之單方行政行為，應屬行政處分性質，則原告自得對之提起行政爭訟。被告辯稱：被告108年5月17日函為行政處分，被告108年6月21日函為觀念通知，後函僅為前函內容之複述或行政執行結果之通知云云，

01 尚不足採。

02 3.被告雖稱108年5月17日函所使用之「將」字，係參考政府採
03 購法第101條第1項及「臺北市府採購標準作業程序附錄B
04 .21-2機關通知廠商刊登採購公報函參考範例說明二……如
05 未提出異議，本機關將依本法第102條第3項……規定……。
06 」而來（本院卷一第271頁）。然觀之政府採購法第101條第
07 1項各款均係規範有各該情形時刊登政府採購公報之規定，
08 而前開參考範例函文亦係針對有政府採購法第101條第1項各
09 款情形而為，與本件所適用者為同法第31條第2項各款不予
10 發還押標金之情形及法律用語，均有不同，且前開參考範例
11 亦未有對於政府採購法第31條第2項各款情形作成參考函文
12 。準此，自難認後者可比附援引前者之法律規定及參考範例
13 函文而為。被告據之辯稱作為108年5月17日函不因有「將」
14 字而影響其為行政處分之認定云云，難認有據，不足為採。
15 又被告所執申訴審議判斷所援引之最高行政法院107年度裁
16 字第188號裁定及高雄高等行政法院100年度訴字第614號判
17 決等見解或法院其他裁判中之其他機關函文亦有相類似於本
18 件之情形，然經核均非已形成司法實務通案見解之意見，本
19 院自不受其拘束，況被告所執申訴審議判斷所引上述二案之
20 法院裁判中均未有如本件前述二函中所使用「將依」與「即
21 依」等文字意涵爭議而予以判斷其中，亦無從認可援引適用
22 於本件。因之，被告據之辯稱：縱使用「將」等文字以揭示
23 未來將發生之法律效果，亦不影響108年5月17日函為行政處
24 分之性質云云，亦非可採。

25 4.復按行政程序法第96條第1項第2款規定，行政處分以書面為
26 之者，固應記載主旨、事實、理由及其法令依據，惟為此等
27 記載之主要目的，乃為使人民得以瞭解行政機關作成行政處

分之法規根據、事實認定及裁量之斟酌等因素，以資判斷行政處分是否合法妥當，及對其提起行政救濟可以獲得救濟之機會；故書面行政處分關於事實及其法令依據等記載是否合法，即應自其記載是否已足使人民瞭解其受處分之原因事實及其依據之法令判定之，而非須將相關之法令及事實全部加以記載，始屬適法（最高行政法院96年度判字第594號判決參照）。再所謂「內容明確性」，應指行政行為各項重要之點均應明確而言，行政行為之內容是否明確，應就個案實質觀察，而不以其形式上有理由或說明欄為斷。又法律行為之內容雖不明確，得經由解釋排除者，則尚非足以影響其法律效力之不明確（最高行政法院100年度判字第427號判決參照）。經查，被告108年6月21日函說明已記載：一、本處108年5月17日函諒達。二、本處前函通知貴公司有政府採購法第31條第2項第8款之情形……本處即依政府採購法第31條第2項規定不予發還貴公司繳納之押標金新臺幣370萬元整，茲檢附收款正式收據1份如附件等語（原處分卷第21頁），而被告108年5月17日函前於同年月20日已合法送達於原告，有被告108年5月17日函及原告收受回執資料可憑（原處分卷第15-20頁），觀之被告108年5月17日函亦將原告與旭磊公司各自檢附之投標文件內容有重大異常關聯情形之事實認定、理由說明及法令依據予以明確記載，而為被告108年6月21日函所據以引用，揆諸前開說明，被告108年6月21日函應已足使原告瞭解其受處分之原因事實及法令依據，並無違反行政程序法第96條第1項規定或內容明確性之情事，且依行政程序法第97條第2款規定，原告於此亦可知悉處分作成之理由，則被告108年6月21日函之作成，應屬適法，難認有瑕疵明顯重大而屬無效之情事。原告主張：此函未依行政程序法第

96條規定於書面中敘明主旨、事實、理由及其法令依據，且表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關之內容，瑕疵應屬重大明顯，依法應為無效之行政處分云云，自不足採。

(四)原告提起本件行政爭訟，所為程序是否適法？

1.按「廠商與機關間關於招標、審標、決標之爭議，得依本章規定提出異議及申訴。」「廠商對於機關辦理採購，認為違反法令或我國所締結之條約、協定（以下合稱法令），致損害其權利或利益者，得於下列期限內，以書面向招標機關提出異議：一、對招標文件規定提出異議者，為自公告或邀標之次日起等標期之四分之一，其尾數不足1日者，以1日計。但不得少於10日。二、對招標文件規定之釋疑、後續說明、變更或補充提出異議者，為接獲機關通知或機關公告之次日起10日。三、對採購之過程、結果提出異議者，為接獲機關通知或機關公告之次日起10日。其過程或結果未經通知或公告者，為知悉或可得而知悉之次日起10日。但至遲不得逾決標日之次日起15日。」「廠商對於公告金額以上採購異議之處理結果不服，或招標機關逾前條第2項所定期限不為處理者，得於收受異議處理結果或期限屆滿之次日起15日內，依其屬中央機關或地方機關辦理之採購，以書面分別向主管機關、直轄市或縣（市）政府所設之採購申訴審議委員會申訴。」政府採購法第74條、第75條第1項及第76條第1項前段固分別定有明文。惟按「處分機關未告知救濟期間或告知錯誤未為更正，致相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後1年內聲明不服時，視為於法定期間內所為。」行政程序法第98條第3項則定有明文。

2.查被告108年6月21日函之記載內容，並未告知原告針對該函

01 循如何救濟期間以為救濟之情形（原處分卷第21頁），則原
02 告主張依行政程序法第98條第3項規定，得於其收受該函後1
03 年內聲明不服，自屬有據。是原告既於108年6月25日收受該
04 函後1年內之109年4月30日（被告機關收文日）向被告聲明
05 不服而提出本件異議，有被告108年6月21日函及收據與原告
06 收受回執資料（原處分卷第21-23頁）、原告提出行政異議
07 書（原處分卷第24-29頁）在卷可參，依前揭規定，自得視
08 為原告於法定期間內所提出之異議，嗣被告於109年5月12日
09 作成異議處理結果，於同年5月13日送達原告，原告不服再
10 於109年5月28日（被告機關收文日）提出申訴，再經臺北市
11 政府於109年8月19日作成申訴審議判斷，於同年8月25日送
12 達原告，原告仍不服，遂於109年10月21日向本院提起本件
13 行政訴訟，有被告文件清單、異議處理結果及原告收受回執
14 資料、原告提出採購申訴書及回執資料、申訴審議判斷及回
15 執資料、原告起訴狀在卷可考（原處分卷第1-2、33-34、43
16 、45-55、177-209頁，申訴審議卷第45頁，本院卷一第11頁
17 ），則原告提起本件行政爭訟，所為程序應屬適法。被告辯
18 稱：原告提出異議已逾期，起訴不合法云云，尚無足採。

19 (五)被告對原告作成不予發還押標金之行政處分，應屬合法有據
20 ：

- 21 1.按行為人須因違反行政法上義務，而受裁罰性之不利行政處
22 分，始屬於行政罰之範疇。而政府採購法第30條第1項前段
23 及第31條第2項第8款之規定，旨在建立政府採購制度能依公
24 平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，並確保採購品
25 質為目的，擔保全體投標者均能遵照投標應行注意事項以踐
26 行相關程序，具有防範投標人妨礙程序公正之作用。亦即投
27 標廠商繳納押標金，係為確保投標公正目的，避免不當或違

法行為介入，而為辦理招標機關所為之管制。是法律規定廠商如有此類行為者，辦理招標之採購機關即不予發還其所繳納之押標金，或就已發還者予以追繳，核其性質，乃以公權力強制實現廠商參與投標時所為之擔保，應屬「管制性不利處分」，且為羈束處分，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金額之權限，此與行政罰法所稱之「裁罰性不利處分」係以違反行政法上義務，而對於過去不法行為所為之制裁，尚有不同，故本件並無行政罰法相關規定之適用。又押標金由同一人或同一廠商繳納（投標前）或申請退還（投標後）之情形，衡諸常情該等廠商間通常僅存在假性競爭行為，而足以影響採購之公正，自該當政府採購法第50條第1項第5款所稱「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯」之要件，已如前述。易言之，投標廠商僅須客觀上具有「押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還」之事實，被上訴人即應依法不予發還押標金或追繳押標金，至於投標廠商之代表人或代理人主觀上有無故意或過失，以及究係於投標前由同一人或同一廠商繳納押標金，抑或投標後由同一人或同一廠商申請退還押標金，均不影響違規事實之認定，更無須審酌其主觀上究係出於何種動機（最高行政法院108年度判字第21號判決參照）。依此推論，在本件中，原告行為在客觀上若具有「投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者」、「押標金由同一人或同一廠商繳納」、「其他顯係同一人或同一廠商所為之情形」之事實，被告即應依法不予發還押標金，且依前述，並不因系爭採購案之招標過程係屬價格標或最有利標而有異，亦不因其後是否有其他投標廠商參與達到廠商家數需求或其他投標廠商得標而有異，也不因送交投標文件時就某文件缺漏而有異，至於原

告之代表人主觀上有無故意或過失，以及於投標前與旭磊公司之代表人究係如何約定投標文件或押標金之準備或繳納，均不影響違規事實之認定，更無須審酌原告及其代表人主觀上究係出於何種動機。

2. 查原告與旭磊公司均為系爭採購案之投標廠商，於被告開標時經資格審查結果，發現2家公司之投標文件所檢附之「電子領標憑據」序號同為0000000000000000000000；「投標廠商聲明書」格式及勾選方式相同：均刪除附錄二及頁碼，勾選位置相同且均採電腦勾選方式；「投標廠商資格/價格審查表」格式相同：非由電子領標直接列印之格式共2頁，已調整為1頁並刪除頁碼；「押標金支票」均為臺灣中小企業銀行中山分行開具且為連號FW00000000、FW00000000；「投標封套（封面）」格式相同：日期時間均為電腦繕打，頁碼刪除；「授權書」、「承諾書」及「投標書」格式相同：均刪除頁碼等節，為兩造所不爭執，並有原告與旭磊公司之投標封套及其上領標電子憑據序號記載（本院卷一第323-326頁）、2張連號押標金支票（本院卷一第327頁）及開標紀錄（資格審查）（申訴審議卷第350頁）在卷可憑。又系爭採購案係由原告公司之代表人簡雲霖指示不知情之公司員工顏志軒準備原告及旭磊公司2家公司之投標文件，簡雲霖委由其配偶莊麗瓊購買銀行支票作為原告與旭磊公司之押標金，而2家公司投標金額多寡均由簡雲霖決定，旭磊公司之代表人莊益邦同意由原告公司員工前來拿取旭磊公司投標所需文件及公司大小章，並全權交由原告公司處理標案投標事宜，簡雲霖並交代不知情之公司員工林成翰協助處理旭磊公司之投標文件等節，亦據簡雲霖、顏志軒、莊益邦、林成翰分別於另案刑事案件調詢及偵訊中陳述明確（簡雲霖部分，見本院

卷一第332-336、373頁；莊益邦部分，見本院卷一第345-349、369-371頁；顏志軒部分，見本院卷一第352-356、375-376頁；林成翰部分，見本院卷一第360-362頁）；至於旭磊公司之投標文件於送交時未檢附服務建議書之原因，係因顏志軒準備不及而未附上一情，亦據顏志軒於另案刑事案件調詢及偵訊時陳述甚詳（本院卷一第355、378頁）。據上事證，已足認原告行為在客觀上確具有「投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者」、「押標金由同一人或同一廠商繳納」、「其他顯係同一人或同一廠商所為之情形」之事實，揆諸首開規定及說明，自己該當於政府採購法第50條第1項第5款「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」之情形，此際亦屬該當於同法第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者」之情形，並不因系爭採購案之招標過程係屬價格標或最有利標而有異，亦不因其後是否有其他投標廠商參與達到廠商家數需求或其他投標廠商得標而有異，也不因顏志軒送交旭磊公司之投標文件時缺漏服務建議書而有異，更無須審酌原告及其代表人簡雲霖主觀上出於何種動機或有無故意或過失，抑或投標前與旭磊公司之代表人莊益邦究係如何約定投標文件或押標金之準備或繳納。從而，原告執其主張要旨3.中(1)至(5)所為主張，均不足採。

3.又按行政訴訟採職權調查原則，行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束（行政訴訟法第125條第1項參照），行政機關之追補理由既有助於法院發現客觀事實與法律依據，且符合訴訟（程序）經濟之要求。因此，於「未改變行政處分之本質與結果（同一性）」、「須屬於裁判基準時已存在之理由」、「無礙當事人之攻擊防禦（程序保障權

利)」及「須由行政機關自行追補理由」之前提下，自得允許行政機關於行政訴訟中追補行政處分之理由及其法律依據（最高行政法院108年度判字第232號判決參照）。本件被告108年6月21日函所援引之108年5月17日函中說明固記載原告與旭磊公司所各檢附之投標文件有重大異常關聯之情形（原處分卷第16-17頁），惟被告於本院審理中已補陳：原告之代表人簡雲霖於另案刑事案件中就涉犯政府採購法第87條各項之行為已同意認罪，並經檢察官作成緩起訴處分，亦符合「廠商或其代表人、代理人、受雇人或其他從業人員有政府採購法第87條各項構成要件事實之一」，同有政府採購法第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者」之情形（本院卷一第298、414頁，本院卷二第48-49頁），原告就此亦主張：檢察官雖認定原告行為觸犯第87條第3項及第6項規定而為緩起訴處分，然此係因原告為免訴訟程序曠日廢時，方同意以緩起訴處分為刑事訴訟程序終結，係屬無奈，自不得以該案緩起訴處分而認原告有影響採購公正之情事云云（本院卷一第35頁），經核與上述前提無違，自應准許被告為上開理由之追補，先予敘明。

4. 經查，原告之代表人簡雲霖於另案刑事案件偵查中，已於108年12月6日（機關收文日）遞狀就所涉犯政府採購法第87條各款規定同意認罪，並於狀內陳明押標金3百餘萬元業遭被告沒收處分在案，損失重大，請求檢察官就支付公益金部分參酌予以較低金額，並於108年12月13日檢察官偵訊中再坦承違反政府採購法犯行，檢察官遂依此情作成緩起訴處分，認定簡雲霖坦承所犯政府採購法第87條第6項、第3項之以非法方法使開標發生不正確結果未遂罪，原告則應依同法第92條規定處罰，理由並敘明原告提出之押標金370萬元招標

單位依規定不予發還，爰參酌刑法第57條所列事項及公共利益之維護，諭知簡雲霖應向公庫支付12萬元、原告應向公庫支付6萬元等情，有刑事聲請狀、108年12月13日訊問筆錄及士檢檢察官108年度偵字第16885號緩起訴處分書（本院卷一第185-188、383-386頁）在卷足憑，揆諸首開規定及說明，足認原告行為確亦符合「廠商或其代表人、代理人、受雇人或其他從業人員有政府採購法第87條各項構成要件事實之一」，而同有政府採購法第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者」之情形。至原告及其代表人簡雲霖在另案刑事案件中同意認罪之動機為何，並非政府採購法相關規定所應審酌之要件，原告嗣於該刑案以緩起訴處分結果偵結後，方翻異前詞而為本件行政爭訟及主張，欲取回遭被告處分不予發還之押標金370萬元，所陳可認係屬事後卸責之詞，亦與其及代表人簡雲霖於另案刑事案件所認罪情節相互齟齬，益徵原告主張：檢察官雖認定其行為觸犯第87條第3項及第6項規定而為緩起訴處分，然此係因為免訴訟程序曠日廢時，方同意以緩起訴處分為刑事訴訟程序終結，係屬無奈，自不得以該案緩起訴處分而認原告有影響採購公正之情事云云，毫無足採。

5. 綜上所述，原告行為在客觀上具有「投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者」、「押標金由同一人或同一廠商繳納」、「其他顯係同一人或同一廠商所為之情形」之事實，該當於政府採購法第50條第1項第5款「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」之情形，亦屬該當於同法第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者」之情形，且亦符合「廠商或其代表人、代理人、受雇人或其他從業人員有政府採購法第87條各項構成

要件事實之一」，而同有同法第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者」之情形，是被告對原告作成108年6月21日函而不予發還押標金，應屬合法有據。

(六)本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，均與判決結果不生影響，而無一一論述之必要，併予說明。

六、結論：被告108年6月21日函合法，異議處理結果及申訴審議判斷雖誤為已逾異議期限而分別予以不受理及駁回，惟結論並無二致，均無撤銷之必要。從而，原告訴請如其聲明所示，為無理由，應予駁回。

中華民國 110 年 10 月 7 日

臺北高等行政法院第一庭

審判長法官 許瑞助

法官 孫萍萍

法官 林家賢

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
---------------------	------

(續上頁)

(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影本及委任書。	

中華民國 110 年 10 月 7 日

書記官 許婉茹