臺灣臺北地方法院行政訴訟判決

107年度簡字第283號
108年4月2日辯論終結

原　　告　弘一資訊股份有限公司
代　表　人　盧守誠
訴訟代理人　王森榮律師
　　許家豪律師
被　　告　臺灣銀行股份有限公司
代　表　人　呂桔誠
訴訟代理人　陳清進律師

上列當事人間政府採購法事件，原告不服行政院公共工程委員會107年8月31日訴0000000號採購申訴審議判斷書，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　　文

一、原處分、異議處理結果及申訴審議判斷均撤銷。

二、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序部分

按除前項情形外，有民事、刑事或其他行政爭訟牽涉行政訴訟之裁判者，行政法院在該民事、刑事或其他行政爭訟終結前，得以裁定停止訴訟程序，行政訴訟法第177條第2項定有明文。被告雖於民國108年4月2日本院言詞辯論期日，以原告涉犯政府採購法第87條第3項之罪，尚未確定，依行政訴訟法第177條第2項規定，聲請裁定停止訴訟程序（見本院卷第196頁）。惟該條文既明定行政法院「得」以裁定停止訴訟程序，本院就是否裁定停止訴訟自有裁量權限。本院審酌被告於106年12月25日所為銀總務乙字第10600037241號函（下稱原處分）固以原告負責人涉犯政府採購法第87條第3項之罪，依政府採購法第31條第2項第8款規定，對原告追繳押標金，而另案本院106年度訴字第654號刑事案件（下稱另案刑事案件）迄今尚未確定，然另案刑事案件業經法院調查證據完畢，並為第一審判決，本院亦已調閱另案

刑事案件證據資料，則依目前證據資料，本院已可自行判斷原處分是否違法，無裁定停止訴訟程序之必要，合先敘明。

貳、實體部分

一、事實概要：原告與訴外人超頻網絡科技股份有限公司（下稱超頻公司）、驊宏資通股份有限公司（下稱驊宏公司）於99年8月18日參與被告「中心主機高速磁碟機儲存設備2年維護」採購案（案號：000-000-B125，下稱系爭採購案）之投標，經被告以原告未提出電腦公會會員證明文件，超頻公司未提出履約能力證明文件，判定原告與超頻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，被告並於同日發還原告所繳納系爭採購案之押標金19萬元（下稱系爭押標金）。嗣被告於106年12月25日以原告涉嫌以詐術圍標系爭採購案，經臺灣臺北地方檢察署（下稱北檢）檢察官以106年度偵字第8017號起訴書（下稱系爭起訴書）提起公訴，依政府採購法第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，以原處分對原告追繳系爭押標金，原處分則於同年月26日對原告為送達。原告不服原處分，於107年1月4日向被告提出異議，經被告於107年1月18日以銀總務乙字第10700003051號函覆異議處理結果為原告就系爭採購案業經檢察官起訴公司負責人，並依政府採購法第92條規定以同法第87條第3項科以罰金，足以認定有影響採購公正，被告得對原告追繳押標金，該異議處理結果並於同年月19日對原告為送達。原告不服異議處理結果，於同年1月26日向行政院公共工程委員會（下稱工程會）之採購申訴審議委員會申訴，經該會以訴0000000號申訴審議判斷書（下稱系爭申訴審議判斷）駁回其申訴，並於同年9月26日送達系爭申訴審議判斷予原告。原告不服系爭申訴審議判斷，復於同年11月9日向本院提起行政訴訟。

二、原告起訴主張：原處分未記載任何工程會所訂定之法規命令，致原告無從得知究竟係違反何法規命令，異議處理結果就此仍未予以說明，是原處分有嚴重瑕疵，應予以撤銷。又工

程會依政府採購法第32條第1項第8款規定所發布之法規命令，應自發布生效日起方有適用，始符合法律不溯及既往原則及法律保留原則。工程會89年1月19日（89）工程企字第89000318號函釋（下稱A函釋）以個案闡釋作為通案法規命令之適用，是否符合法律保留原則及正當法律程序，容有疑慮。縱A函釋屬有效之法規命令，仍應以廠商相關人員經有罪判決確定，始符合A函釋所載「其人員涉有本法第87條之罪者」之要件。本件原告確實有投標，相關投標文件亦無任何不實記載而使被告對原告資格認定陷於錯誤之情形，是原告及盧守誠無任何施用詐術或其他不法行為；原告投標文件復有附與其他金融機構簽立之高速磁碟機儲存設備之維護契約書，原告及盧守誠主觀上認為提供之文件足以作為相關訓練認證維護人員之證明文件，故原告及盧守誠不構成政府採購法第87條第3項之罪。況被告認定之事實，業經另案刑事案件判決無罪，被告據此作成之原處分亦應予以撤銷。再者，99年8月19日開標時，即可合理期待被告知悉得向原告追繳系爭押標金，故應自斯時起算公法上請求權時效，被告遲至106年底方以原處分向原告追繳系爭押標金，顯逾5年時效，依行政程序法131條第1、2項規定，被告之請求權業已消滅，其所為之原處分要無理由，應予撤銷等語，並聲明：原處分、異議處理結果及系爭申訴審議判斷均撤銷。

三、被告則以：依原處分內容，原處分作成依據為政府採購法第31條第2項第8款及系爭投標案投標須知第37條第8項規定，且原處分作成之原因事實如系爭起訴書所載之內容，足以使原告瞭解其受原處分之原因事實及其依據之法令，原處分自未違反明確性原則。又原告為另案刑事案件被告，對系爭起訴書內容應確實知悉，於系爭申訴審議判斷過程中，被告亦已敘明原告係因具有政府採購法第50條第1項第7款情形及犯同法第87條之罪2種情事，符合政府採購法第31條第2項第8款規定而應追繳系爭押標金，故被告已於系爭申訴審議判斷程度中補正作成原處分之依據及原因事實。而原告涉

犯政府採購法第87條第3項規定，經北檢以系爭起訴書起訴，雖經另案刑事案件判決無罪，惟該案業經檢察官提起上訴，故原告涉犯上開罪名甚明，且無須待有罪判決確定。另工程會95年7月25日工程企字第09500256920號函（下稱B函釋）非屬工程會對於政府採購法第31條第2項第8款所稱「有影響採購公正之違反法令行為」之補充認定，縱認B函釋之性質屬於法規命令，B函釋亦已刊登於行政院公報第12卷第140期，未違反行政程序法規定，為合法有效之函令。本件原告及超頻公司分別未提出電腦公會會員證明文件、履約能力證明文件，屬B函釋第3款、第5款所載2家以上廠商有「資格、規格或價格文件未附或不符合規定」、「其他疑似刻意造成不合格標之情形」，致僅餘1家廠商符合招標文件規定，符合政府採購法第50條第1項第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」。再者，考量招標機關調查權不足，一般通常情形，招標機關應於接獲起訴書、刑事判決書時，始能確切知悉廠商所涉犯罪事實，是本件應自被告接獲系爭起訴書時起算，被告請求原告追繳系爭押標金時，時效尚未完成，故原告之訴為無理由，應予駁回等語置辯，並聲明：原告之訴駁回。

四、兩造不爭執事實（見本院卷第198至199頁）：

、原告與超頻公司、驊宏公司於99年8月18日參與被告系爭採購案之投標，經被告以原告未提出電腦公會會員證明文件，超頻公司未提出履約能力證明文件，判定原告與超頻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，被告並於同日發還原告所繳納之系爭押標金（見本院卷第121至130頁）。

、北檢檢察官以原告實際負責人盧守誠與訴外人即超頻公司負責人黃振斌、驊宏公司副總經理羅仁君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弘一公司及超頻公司參與陪標，以系爭起訴書起訴盧守誠、黃振斌、羅仁君犯政府採購法第87條第3項之罪，原告、超頻公

司及驊宏公司則依同法第92條規定，科以同法第87條第3 項之罰金，該案經另案刑事案件判決無罪（見本院卷第85至89、149 至157 頁）。

、嗣被告於106 年12月25日以原告涉嫌以詐術圍標系爭採購案，經檢察官提起公訴，依政府採購法第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，以原處分對原告追繳系爭押標金，原處分則於同年月26日對原告為送達（見訴願卷可閱卷第19頁、本院卷第29至30頁）。

ŋ、原告不服原處分，於107 年1 月4 日向被告提出異議，經被告於107 年1 月18日以銀總務乙字第10700003051 號函覆異議處理結果為原告就系爭採購案，業經檢察官起訴公司負責人，並依政府採購法第92條規定以同法第87條第3 項科以罰金，足以認定有影響採購公正，被告得對原告追繳押標金，該異議處理結果並於同年月19日對原告為送達。原告不服異議處理結果，於同年1 月26日向工程會之採購申訴審議委員會申訴，經該會以系爭申訴審議判斷駁回其申訴，並於同年9 月26日送達系爭申訴審議判斷予原告。原告不服系爭申訴審議判斷，復於同年11月9 日向本院提起行政訴訟（見訴願卷可閱卷第15頁反面、21、30至31頁、本院卷第15、31至47頁）。

五、本件爭點：

、被告得否事後補充原告有政府採購法第50條第1 項第7 款「其他影響採購公正之違反法令行為」之處分理由？

、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」之解釋？（是否包含工程會89年1 月19日（89）工程企字第89000318號函釋？）

、原告實際負責人盧守誠有無犯政府採購法第87條第3 項之罪？

ŋ、原告有無違反政府採購法第50條第1 項第7 款之情事？

ē、被告對原告追繳系爭押標金之公法上請求權是否罹於時效？

六、本院之判斷：

、被告得事後補充原告有政府採購法第50條第1項第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」之處分理由：

按行政程序法第114條第1項第2款規定：「違反程序或方式規定之行政處分，除依第111條規定而無效者外，因下列情形而補正：二、必須記明之理由已於事後記明者」，同條第2項則規定：「前項第2款至第5款之補正行為，僅得於訴願程序終結前為之；得不經訴願程序者，僅得於向行政法院起訴前為之」。上開規定雖係針對「行政處分完全未附理由，事後記明理由」之情形，惟基於舉輕以明重之法理，並參酌訴願法第79條第2項「原行政處分所憑理由雖屬不當，但依其他理由認為正當者，應以訴願為無理由」之規定，如行政處分原有記明理由，但行政機關認為理由不充分或尚不足以支持行政處分之適法性，自得於訴願程序終結前或提起行政訴訟前，事後補充、修正或變更行政處分之理由（即所謂之「行政處分理由之追補」、「行政處分理由之事後補充」）（參李建良，行政處分的理由事後補充，月旦法學教室，創刊號，頁21，91年11月）。

本件原處分以原告之實際負責人盧守誠有違反政府採購法第87條第3項以詐術使系爭採購案開標發生不正確結果罪，原告依同法第92條規定亦科以罰金，故依系爭起訴書、政府採購法第31條第2項第8款及投標須知第37條第8項規定，對原告追繳系爭押標金乙節，有原處分1份可稽（見本院卷第29至30頁），被告於系爭申訴審議判斷階段則表明依B函釋、政府採購法第31條第2項第8款及投標須知第37條第8款，系爭押標金應不予發還等語（見本院卷第40至41頁），經工程會於系爭申訴審議判斷以原告與超頻公司之行為，依B函釋，符合政府採購法第50條第1項第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」，且依A函釋，屬政府採購法第31條第2項第8款「影響採購公正之違反法令行為」，認定被告通知原告繳回系爭押標金，於法無違等情，亦有系爭申訴審議判斷1份附卷為憑（見本院卷第44至45頁），而系爭申訴

審議判斷依政府採購法第83條規定，視同訴願決定，故被告及工程會於尚屬行政機關自我省查之申訴審議階段即補充原告有政府採購法第50條第1項第7款之情形，依上開說明，被告就該處分理由之事後補充，自屬合法。

、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」之解釋：

按機關得於招標文件中規定，廠商有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者，其所繳納之押標金，不予發還，其已發還者，並予追繳，政府採購法第31條第2項第8款定有明文。稽之被告於系爭採購案投標須知第37點第8款已載明：「廠商有下列情形之一者，其所繳納之押標金，不予發還，其已發還者，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者」等內容，有臺灣銀行案號：000-000-B125投標須知1份附卷可考（見本院卷第211至215頁），足見被告已將「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」明定於招標文件中。

而工程會依政府採購法第9條第1項前段規定，係政府採購法之主管機關，其基於同法第31條第2項第8款之授權，得補充認定該條項第1款至第7款以外其他「有影響採購公正之違反法令行為」，以為機關不予發還押標金或追繳已發還押標金之法令依據（參最高行政法院103年7月份第1次庭長法官聯席會議決議）；主管機關依此款所為之認定，則屬對多數不特定人民，就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定，具有法規命令之性質，依90年1月1日起施行之行政程序法第157條第3項規定，應踐行刊登政府公報或新聞紙之發布程序，否則欠缺法規命令之生效要件，不生效力（參最高行政法院104年度4月份第1次庭長法官聯席會議）。

至何謂「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」，工程會所為A函釋釋明：「…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，A函釋並在工程會網站上公告，有A函釋1份可參（見本院卷第111頁），而因A函釋係在行政程序法制定施行前所為，行政程序法復無溯及適用之規定（參行政程序法第175條），A函釋自無須踐行前述行政程序法第157條第3項之法規命令發布程序。又因A函釋已刊登在工程會網站供民眾查詢，符合中央法規標準法第7條所定授權命令之發布程序，故A函釋已合法生效。是以，原告如有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，或原告人員涉犯同法第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」，被告依政府採購法第31條第2項第8款規定，即得不予發還或追繳系爭押標金。

、原告實際負責人未犯政府採購法第87條第3項之罪：

按以詐術或其他非法之方法，使廠商無法投標或開標發生不正確結果者，處5年以下有期徒刑，得併科100萬元以下罰金，政府採購法第87條第3項規定甚明。次按，所稱「詐術」，指足以使其他廠商或採購機關陷於錯誤之欺罔手段而言；「詐術」，舉凡虛構事實、隱匿真實、以偽亂真、無中生有，均屬之（參見最高法院105年度台上字第2953號、106年度台上字第2179號刑事判決）。查，被告以系爭起訴書為據，主張原告實際負責人盧守誠有違反政府採購法第87條第3項之情事，而觀之系爭起訴書，係以驊宏公司副總經理羅仁君與原告實際負責人盧守誠、超頻公司負責人黃振斌共同基於施用詐術使開標發生不正確結果之犯意聯絡，由無投標系爭採購案真意之原告與超頻公司參與陪標，盧守誠及黃振斌明知不具有系爭採購案投標廠商資格要求之履約能力證明文件，仍應允各自製作投標文件參與投標等節，有系爭起訴

書1份在卷可考（見本院卷第85至89頁），則本件即應審究原告實際負責人有無系爭起訴書所載以詐術使廠商開標發生不正確結果之情事。

稽之政府採購法第48條第1項明定：「機關依本法規定辦理招標，除有下列情形之一不予開標決標外，有3家以上合格廠商投標，即應依招標文件所定時間開標決標」，而該條項所稱「3家以上合格廠商投標」，依政府採購法施行細則第55條規定，係指「機關辦理公開招標，有3家以上廠商投標，且符合下列規定者：一、依本法第33條規定將投標文件送達於招標機關或其指定之場所。二、無本法第50條第1項規定不予開標之情形。三、無第33條第1項及第2項規定不予開標之情形。四、無第38條第1項規定不得參加投標之情形」，政府採購法第50條第1項第2款則規定：「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：…二、投標文件內容不符合招標文件之規定。…」。參諸政府採購法施行細則第55條立法理由載明：「一、…惟本法第50條第1項所定各款情形，如屬開標後始發現者，不在『不予開標』之適用範圍。例如開標後始發現廠商偽造投標文件之情形。…」，故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，開標後如發現其中有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。

觀諸被告就系爭採購案之公開招標公告，廠商資格摘要記載：「一、公司型態：投標廠商須為依法登記及繳稅之廠商並為加入電腦公會之會員。二、履約能力：投標廠商須具備類似金融機構中心主機高速磁碟機儲存設備之建置及維護經驗，並於『規格標』內檢附相關證明文件及具有本案設備相關

訓練認證維護人員之證明文件」等情，有公開招標公告1 份在卷可按（見本院卷第201 至205 頁）。而系爭採購案僅原告、超頻公司及驊宏公司3 家公司投標，原告與超頻公司於系爭採購案投標時，分別未檢附電腦公會會員證明文件、履約能力證明文件，經被告審核人員審查資格不符，審標結果為：「一、本案投標廠商計3 家，開標前合格投標廠商計3 家，審標結果1 家符合招標文件規定，其餘2 家不合格。二、驊宏公司報價3,480,960 元，且在底價355 萬元整以內，經主持人當場依政府採購法第52條第1 項第1 款宣布決標。」乙節，有系爭採購案投標廠商投標文件審查紀錄2 份、開標/ 決標紀錄1 份在卷可據（見本院卷第121 、123 、209 頁），證人即系爭採購案之承辦人員黃富夔於另案刑事案件審理中並具結證述：系爭採購案係公開招標，為一段標，所有資格、規格、價格文件均置於投標之標封袋一起審查，只要3 家廠商外標封合格即可開標，如有廠商資格不符合，係不合格標，政府採購法並未規定剩一家廠商不能決標，如果僅餘一家公司符合條件仍可決標，本件3 家外標封均符合開標規定等語稽詳（見另案刑事案件卷　第104 至105 頁反面、107 、108 頁反面），足見負責系爭採購案之被告承辦人員依原告、超頻公司及驊宏公司投標之外標封形式審查，已有3 家合格廠商投標，揆諸上開說明，被告自應依法進行開標。

再就原告有無投標系爭採購案之真意乙節，超頻公司負責人黃振斌於另案刑事案件第一次調查筆錄，固記載黃振斌陳稱系爭採購案應該是當時業界某人請其幫忙借牌投標等語（見北檢104 年度他字第11017 號卷，下稱北檢他字卷　第15頁反面），惟該次筆錄經驊宏公司重新製作錄音譯文，顯示黃振斌於調查員詢問之初，均一再表示不可能陪標，其與另兩家公司無任何關係等語（譯文時間00:53:54、00:54:18、00:54:34、00:54:43），之後並稱可能因時間因素，完全無印象有投標系爭採購案等語（譯文時間00:55: 35 ），接著調

查員不斷向黃振斌表示有可能當時黃振斌係配合他人投標等情（譯文時間00:55:46、00:56:34、00:56:39），黃振斌始稱不排除此可能性（譯文時間00:55:53、00: 56:43 ），然於調查員詢問何人請其陪標、陳明應係驊宏公司某人找其陪標時（譯文時間00:57:09、00:59:18、01:08: 42 、01:08:56），黃振斌復明確表示沒有印象、有此可能性，但其不認識驊宏公司，且無任何交易往來或業務往來等語（譯文時間00:57:15、00:59:29、01:07:25、01:08:46），之後並陳稱現在完全無印象，但可能如調查員所述是有人請其幫忙投標等語（譯文時間01:15:57），接著稱回去想辦法找找看有無更進一步資料（譯文時間01:18:10）（見另案刑事案件卷第24至32頁反面），上開譯文內容並經另案刑事案件檢察官及被告同意作為黃振斌調查筆錄內容（見另案刑事案件卷第68至69頁），則依前述調查員與黃振斌對答過程，可見黃振斌當時就系爭採購案並無任何印象，係調查員一再預設、推定係他人請其陪標，黃振斌始答覆有此可能性。

況黃振斌於第二次調查筆錄及偵查中，已陳明回去確認後，系爭採購案確實係由其或其指示同仁製作文件，經其同意參與投標，並無借牌投標等語明確（見北檢他字卷 第5頁、北檢106 年度偵字第8017號偵查卷第54頁反面），驊宏公司副總經理羅仁君於另案刑事案件復一再否認有找人陪標等語（見北檢他字卷 第80頁反面），原告實際負責人盧守誠於另案刑事案件調查中亦陳稱：公司投標文件一般均係業務製作，工程師僅負責技術文件，系爭採購案因業務不在，始由蕭介華負責，其因第一次製作投標文件，可能不熟悉始未準備齊全文件，弘一公司無陪標之意（見北檢他字卷 第42頁），核與證人即原告工程師蕭介華於另案刑事案件調查中陳稱：系爭採購案是我第一次整理製作整份投標文件，我不知須檢附何電腦公會會員證明文件，故並未檢附，弘一公司無陪標意圖等語相符（見北檢他字卷 第62至62頁反面），且有原告招標文件在卷可證（見本院卷第127 至128 頁），故

單由上開人等之陳述，實難認定原告與超頻公司無投標系爭採購案之真意，且事先與驊宏公司約定由原告及超頻公司參與陪標。

此外，依系爭起訴書所載證據清單及待證事實，亦無法認定原告實際負責人盧守誠有何其他虛構事實、隱匿真實、以偽亂真、無中生有之實施詐術行為，是無法單憑原告及超頻公司於系爭採購案投標時，未檢附廠商資格所需之電腦公會會員證明文件、履約能力證明文件之事實，即遽認原告實際負責人盧守誠有實施詐術之行為，揆諸上開說明，盧守誠自不構成政府採購法第87條第3 項之罪，被告不得以原告人員涉犯該法第87條之罪，依政府採購法第31條第2 項第8 款規定向原告追繳系爭押標金。

ŋ、原告無違反政府採購法第50條第1 項第7 款之情事：

按「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：七、其他影響採購公正之違反法令行為。」，政府採購法第50條第1 項第7 款規定甚明。被告及系爭申訴審議判斷雖以原告與超頻公司欠缺招標文件遭判定不合格，認有B 函釋所載「資格、規格或價格文件未附或不符合規定」、「其他疑似刻意造成不合格標之情形」，屬政府採購法第50條第1 項第7 款「其他影響採購公正之違反法令行為」（見本院卷第44至45、197 至198 頁）。惟查：

政府採購法第50條第1 項第7 款僅規定投標廠商有「其他影響採購公正之違反法令行為」，招標機關應依發現之時點為開標前或後，不予開標或決標，與同法第31條第2 項第8 款明定廠商有「其他『經主管機關認定』有影響採購公正之違反法令行為者」，其所繳納之押標金不予發還或追繳之規定迥異，足見政府採購法第50條第1 項第7 款未如同第31條第2 項第8 款授權主管機關就特定行為類型，事先以法規命令一般性認定屬於「影響採購公正之違反法令行為」。是主管機關工程會就特定行為是否屬於同法第50條第1 項第7 款之

「影響採購公正之違反法令行為」，依其職權為協助下級機關或屬官統一解釋法令所訂頒之函令，屬行政程序法第159條第2項第2款之「解釋性行政規則」，依同法第160條第2項規定，應由首長簽署，並登載於政府公報發布。

觀之B函釋載明：「機關辦理採購，有3家以上合格廠商投標，開標後有2家以上廠商有下列情形之一，致僅餘1家廠商符合招標文件規定者，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公正之違法或不當行為者』或第50條第1項第7款『其他影響採購公正之違反法令行為』處理：…三、資格、規格或價格文件未附或不符合規定。…五、其他疑似刻意造成不合格標之情形」等情，並於95年7月25日經工程會發布，登載於行政院公報，有行政院第12卷第140期為憑（見本院卷第191頁），堪認B函釋係工程會就政府採購法第50條第1項第7款所訂頒之解釋性行政規則，工程會既已將之登載於政府公報，依上開說明，B函釋即已合法生效。

復按，「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：一、未依招標文件之規定投標。二、投標文件內容不符合招標文件之規定。三、借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造之文件投標。四、偽造或變造投標文件。五、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者。六、第一百零三條第一項不得參加投標或作為決標對象之情形。七、其他影響採購公正之違反法令行為。」，政府採購法第50條第1項定有明文。查，原告及超頻公司投標系爭採購案時，未檢附廠商資格所需之電腦公會會員證明文件、履約能力證明文件，遭被告審標不合格，僅驊宏公司1家符合招標文件規定乙節，業經本院認定屬實，而被告未能證明原告與超頻公司無投標系爭採購案之真意，且事先與驊宏公司約定由原告及超頻公司參與陪標，亦如前述，自難認定原告與超頻公司有故意造成不合格標之情形，不符合B函釋第5款所載

「其他疑似刻意造成不合格標之情形」。被告以原告有B 函釋第5 款所載情事，認原告有政府採購法第50條第1 項第7 款之「其他影響採購公正之違反法令行為」，實屬無據。另被告以原告與超頻公司有B 函釋所載第3 款「資格、規格或價格文件未附或不符合規定」之情形，認定原告有政府採購法第50條第1 項第7 款之行為乙節。衡以B 函釋係解釋有2 家以上廠商有所列各款情形之一，致僅餘一家廠商符合招標文件規定者，機關「得」依政府採購法第50條第1 項第7 款處理，故在具體個案中仍應判斷2 家以上廠商之行為是否屬於「其他影響採購公正之違反法令行為」。本件除原告與超頻公司未檢附廠商資格所需之電腦公會會員證明文件、履約能力證明文件外，既無任何其他證據可資證明原告及超頻公司係參與陪標，無投標之真意，則廠商單純漏未檢附廠商資格文件，要難認定屬「其他影響採購公正之違反法令行為」。

況A 函釋係工程會依政府採購法第31條第2 項第8 款之授權，將政府採購法第50條第1 項第3 、4 、7 款之行為，事先以法規命令一般性認定屬於「影響採購公正之違反法令行為」，復因第50條第1 項第7 款「其他影響採購公正之違反法令行為」屬概括條款，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 函釋僅將該條項第3 、4 、7 款行為一般性認定屬於「影響採購公正之違反法令行為」之旨不符，故解釋上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」，而不予發還或追繳押標金。

本件依被告所舉系爭起訴書之證據資料，原告及超頻公司僅係漏未檢附廠商資格文件，無法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陪標，而單純漏未檢附文件非屬與積極「借用或冒用他人名義或證件，或以偽造、變造文件投標」、「偽造或變造投標文件」相類之行為，自不得逕認原告之行為屬政府採購法第50條第1項第7款之「其他影響採購公正之違反法令行為」，進而依A函釋認定屬同法第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」。又因本院已認定原告無政府採購法第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」，被告不得對原告追繳系爭押標金，自無庸再論究「被告對原告追繳押標金之請求權是否罹於時效」之爭點，併予指明。

七、綜上所述，原告之實際負責人盧守誠未犯政府採購法第87條第3項之罪，原告亦無違反同法第50條第1項第7款之情事，故原告無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」，被告不得依政府採購法第31條第2項第8款規定對原告追繳系爭押標金。從而，被告以原告有政府採購法第50條第1項第7款情形，以及原告負責人涉犯政府採購法第87條第3項之罪，依政府採購法第31條第2項第8款、系爭採購案投標須知第37條第8項規定，以原處分對原告追繳系爭押標金，自有違誤。異議處理結果及系爭申訴審議判斷予以維持，亦有未合。從而，原告訴請撤銷原處分、異議處理結果及系爭申訴審議判斷，洵有理由，應予准許。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，暨本院於108年4月2日言詞辯論期日所整理之其餘爭點，經核均與判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

九、依行政訴訟法第98條第1項規定，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　3　　日

行政訴訟庭　　法　官　吳佳樺

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於判決送達後20日內，以原判決違背法令

為理由，向本院提出上訴狀並表明上訴理由（原判決所違背之法令及其具體內容或依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實）。

其未載明上訴理由者，應於提出上訴後20日內，向本院補提理由書（上訴狀及上訴理由書均須按他造人數附繕本），並繳納上訴裁判費新臺幣3,000元；如未按期補提上訴理由書，則逕以裁定駁回上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　3　　日

書記官　巫孟儒