

高雄高等行政法院判決

) FKT64W1Z1X5L0;@107年度訴字第

) FKT64W1Z1X5L0;@109年6月24日辯

原告 岡正營造股份有限公司

代表人 楊明麟

訴訟代理人 陳韋誠律師

複代理人 郭乃瑜律師

被告 高雄市永安區公所

代表人 周益堂

訴訟代理人 陳韋利律師

上列當事人間政府採購法事件，原告不服高雄市政府中華民國107年6月29日106申007號申訴審議判斷，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

被告代表人原為吳茂樹，於本件訴訟審理中變更為林國慶，再變更為周益堂，均據其具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

貳、實體事項：

一、爭訟概要：

原告為參與被告辦理「永安鄉北溝排水左右岸0K+152-0K+452護岸改善應急工程」採購案（下稱系爭採購案）之廠商，經被告依臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）101年度偵字第22929號、102年度偵字第27569號檢察官緩起訴處分

書所載內容，認定原告涉有政府採購法第31條第2項第1款、第2款、第3款、第8款所定情形，乃以民國104年10月6日第00000000000號函通知原告追繳系爭採購案之押標金。原告不服，提出異議，經被告以106年5月9日高市永區經字第10630372000號函略以原告參與系爭採購案，有違反政府採購法第31條第8項之情形，須依規定追繳押標金新臺幣（下同）200萬元等語，而駁回其異議。原告仍表不服，提出申訴，亦遭申訴審議判斷駁回，於是提起行政訴訟。

二、原告主張及聲明：

（一）被告104年10月6日高市永區字第10430999800號函部分：

1、被告104年10月6日函僅記載：「主旨：……茲依規定通知……說明：一、經查旨揭採購依臺灣高雄地方法院檢察署101年度偵字第22929號及102年度偵字第27569號之事實及理由所載，而有違反本法第31條第2項第1、2、3、8款之情形。二、貴廠商如認為上開通知違反本法或不實者，得於接獲通知之次日起20日內，以書面向本機關提出異議。如未提出異議，則依……向貴廠商追繳押標金並繳回本所。」等語，並無記載原告所涉違法事實、理由及追繳押標金之額度，其僅通知原告得提出異議，如未提出異議則將追繳押標金，則依一般社會通念，應認被告僅係將原告疑涉違反政府採購法之情形，及倘犯罪屬實將依法追繳押標金等告知原告，並未有發生法律效果，故並非行政處分，僅是觀念通知。再者，被告復於106年5月9日以高市永區經字第1063037200號函詳載原告遭被告追繳押標金之事實、理由、法令依據、額度200萬元等，並附記救濟途徑等教示內容，更足證104年10月6日函僅為觀念通知，否則被告豈需另作成106年5月9日高市永區經字第1063037200號處分函。

2、退步言之，倘被告104年10月6日函為行政處分（原告否認之），其不僅有未依行政程序法第102條給予原告陳述意見之違法。況且，該函僅記載相關法令、高雄地檢署起訴書及緩起訴處分書字號，然前揭起訴書被告人數眾多，且原告非該緩起訴處分書所載之當事人，徒憑函文內容實無法得知被告所指原告涉犯政府採購法之具體事證為何，致原告無從據以判斷該函是否合法妥當，除有違行政程序法第96條第1項第2款之規定外，並違反明確性原則。

(二)被告106年5月9日高市永區經字第1063037200號函部分：

1、被告106年5月9日函之說明欄記載：「……『永安鄉北溝排水左右岸OK+152-0K+452護岸改善應急工程』採購案，於截標當日下午以不正方法使欲前往永安區公所投標之協順土地包工業負責人吳武智（與金昌營造有限公司合作投標）、益昌土木包工業負責人許清恭（與俊宗興營造有限公司合作投標）、超晟公司實際負責人楊正忠與員工姜玉雯、振達營造有限公司股東廖芷昀與友人陳志華均無法投標，……致使本所陷於錯誤而予開標，以益鴻公司標價4450萬元為最低並在底價之內，而當場決標予益鴻公司，使開標發生不正確之結果。故有違反政府採購法第31條第8項之情形，須依規定辦理追繳押標金事宜。」等語。惟依據刑事起訴書或一、二審判決書，原告公司真正負責人楊同義並無前述「以不正方法使欲前往永安區公所投標之廠商等均無法投標」之犯罪事實，故該函以「原告以不正方法使欲前往永安區公所投標之廠商，均無法投標，致使開標發生不正確之結果」為處分之理由，顯有重大明顯瑕疵，應評價為無效之處分，且該等瑕疵應無補正之可能性。被告雖辯稱於申訴審議程序中，其已以106年10月27日高市永區經字第10630932000號函（下稱106

01 年10月27日函)補充陳述意見書表示係誤植等語。然被告任
02 意將他人行為作為裁罰原告之背景事實，於原告提起救濟時
03 始稱為誤植，並重新採認與原處分完全不同之事實，作為本
04 件追繳押標金之基礎事實，已實質變更作成追繳押標金處分
05 之基礎事實，涉及裁罰事實、理由之更易，衡諸一般社會通
06 念，均會認該處分之事實具明顯重大瑕疵，且屬一望即知；
07 又該基礎事實之錯誤，亦非程序上事項，自無從適用行政程
08 序法第114條第1項第2款得事後補正之規定。是106年5月9日
09 函所載基礎事實錯誤，顯屬重大明顯之瑕疵，依行政程序法
10 第111條第7款規定，應為無效。

11 2、退步而言，縱認被告106年5月9日函並非無效，然原告並無
12 該函所指「以不正方法欲前往永安區公所投標之廠商等均無
13 法投標之犯罪事實」，該函任意將他人行為作為裁罰原告之
14 背景事實，復於原告提起救濟時，始以106年10月27日函陳
15 稱為事實誤植，並重新以完全不同之事實，作為本件追繳押
16 標金之基礎事實，實已實質變更作成處分之基礎事實，涉及
17 裁罰事實、理由之更易，已變更行政處分之同一性。依最高
18 行政法院103年度判字第359號判決「行政程序法第96條第1
19 項第2款係規定行政處分應記明理由，而本法第114條第1項
20 第2款係規定行政處分之理由，得因事後記明而補正。惟行
21 政處分之補記理由，應於案件進入行政訴訟程序之前為之；
22 此與行政處分於行政訴訟程序之理由追補，係屬不同之概念
23 。由於行政訴訟採職權調查主義，原處分機關於訴訟中陳述
24 事實上及法律上之觀點，有利於法院於裁判上依職權加以斟酌，故一般而言，原處分所載之理由不完備，於事實審行政
25 訴訟程序中，上訴人非不得為理由之追補。應注意者，該追
26 補理由須於作成行政處分時即已存在，且不改變行政處分之
27

01 同一性，以及不妨礙當事人防禦之前提下，始得為理由之追
02 補。」、104年度判字第627號判決「行政機關在基礎事實關
03 係相同，而未變更處分本質之範圍內，追加變更處分理由，
04 僅在幫助法院為系爭行政處分是否違法之判斷，自為法之所
05 許。」意旨觀之，被告不得以106年10月27日函為理由之追
06 補。

07 3、被告雖提出證據表示原告涉犯政府採購法第31條第2項第8款
08 云云，惟原告之行為僅為「陪標」，而無106年5月9日函所
09 指「於截標當日下午以不正方法使欲前往永安區公所投標之
10 協順土地包工業負責人……均無法投標」之情事，故縱認被
11 告所提之證據得佐證原告犯有政府採購法第31條第2項第8款
12 之罪，仍不影響106年5月9日函有瑕疵之事實。

13 (三)被告所引用之行政院公共工程委員會（下稱工程會）89年1
14 月19日(89)工程企字第89000318號函釋未經刊登於政府公報
15 或新聞紙，依最高行政法院104年度4月份第1次庭長法官聯
16 席會議(一)決議意旨，並未生效，自不得作為政府採購法第
17 31條第2項第8款規定追繳廠商押標金之合法依據。被告雖主
18 張工程會89年1月19日函無違授權明確性云云，惟本件之爭
19 點應係工程會89年1月19日函究竟有無依法公告而屬已合法
20 生效之法規命令，而得否作為補充法規範解釋，與授權明確
21 性應無直接關聯，被告僅以符合授權明確性即逕推論工程會
22 89年1月19日函適用於本件，容有誤會之處。

23 (四)被告已將系爭押標金於100年8月16日發還原告，被告之代表
24 人黃順益對於原告涉犯政府採購法87條第3項乙事知之甚詳
25 (見臺灣高等法院高雄分院104年度上訴字第764號刑事判決
26 犯罪事實二部分)，自無所謂知悉在後之情事，且客觀上並
27 無法律上之障礙之情事存在，被告自得隨時請求繳還，其消

減時效自應100年8月16日起算，至105年8月15日罹於時效，
被告遲至106年5月9日始作成106年5月9日函為追繳押標金之
處分，顯已逾5年時效。

(五)聲明：申訴審議判斷、異議處理結果及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一)原告為參與系爭採購案投標廠商之一，而楊同義為原告之實際負責人，黃復明、洪鴻章為確保益鴻營造有限公司（下稱益鴻公司）能夠得標承作，一方面與無投標意願之原告公司實際負責人楊同義、東濬營造有限公司（下稱東濬公司）負責人張簡士暉及其兄張簡士農等人，共同基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意聯絡，除以益鴻公司名義投標外，另由黃復明負責並協助商請楊同義以原告公司名義投標，由洪鴻章負責商請張簡士農轉向張簡士暉請託以東濬公司名義投標，楊同義、張簡士農與張簡士暉應允後，即各自準備相關投標文件參與投標，而製造有3家以上合格廠商參與投標並彼此競爭之假象，使開標發生不正確之結果，刑事確定判決因此認定楊同義、黃復明及洪鴻章等人共同以詐術之方法使開標發生不正確結果之犯行，係犯政府採購法第87條第3項妨害投標罪，此有高雄地檢署101年度偵字第22929號、102年度偵字第27569號緩起訴處分書、臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）102年度訴字第1002號、臺灣高等法院高雄分院（下稱高雄高分院）104年度上訴字第764號、106年度上更(一)字第24號、最高法院107年度台上字第3166號刑事確定判決可查。原告之實際負責人楊同義涉犯政府採購法第85條第3項妨害投標罪，並業經判決確定，依工程會89年1月19日(89)工程企字第89000318號函釋意旨，被告依政府採購法第31條第2項第8款規定，向其追繳已發還之押標金，尚無違

01 誤。

02 (二)原告主張工程會89年1月19日(89)工程企字第89000318號函
03 逾越法律授權云云，惟工程會依政府採購法第31條第2項第8
04 款之授權，以89年1月19日工程企字第89000318號為『如貴
05 會發現該3家廠商有本法(即政府採購法)第48條第1項第2
06 款或第50條第1項第3款至5款情形之一，或其人員涉有犯本
07 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
08 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
09 還或追繳。』之函，闡釋政府採購法第31條第2項第8款之規
10 定，並通案認定意圖影響採購結果或獲取不當利益，而以協
11 議方式使廠商不為價格競爭之圍標行為者，係屬政府採購法
12 第31條第2項第8款規定之『其他經主管機關認定有影響採購
13 公正之違反法令行為』之情形，並未逾政府採購法之立法意
14 旨，自得予以適用。」有最高行政法院102年度判字第151號
15 判決可資參照。是以，工程會89年1月19日(89)工程企字第8
16 9000318號函並無逾越法律授權之問題。又由最高行政法院1
17 04年度4月份第1次庭長法官聯席會議(一)決議內容觀之，其
18 係針對90年1月1日行政程序法施行後之工程會92年11月6日
19 函釋，認應依行政程序法第157條第3項之規定刊登公報始生
20 效力所為之決議，然工程會89年1月19日(89)工程企字第890
21 00318號函作成於行政程序法施行日(90年1月1日)之前，
22 依最高行政法院105年3月份庭長法官聯席會議之決議，仍可
23 適用於政府採購法第31條第2項第8款之認定。

24 (三)依最高行政法院102年11月份第1次庭長法官聯席會議決議：
25 「……二、政府採購法第31條第2項各款規定機關得向廠商
26 追繳押標金之情形，其構成要件事實既多緣於廠商一方，且
27 未經顯現，猶在廠商隱護中，難期機關可行使追繳權，如均

01 自發還押標金時起算消滅時效期間，顯非衡平，亦與消滅時
02 效制度之立意未盡相符。故上述公法上請求權應自可合理期
03 待機關得為追繳時起算其消滅時效期間。至可合理期待機關
04 得為追繳時，乃事實問題，自應個案具體審認」意旨，應就
05 具體個案判斷可合理期待權利人為請求之時，為其消滅時效
06 之起算時點，始符公法上請求權時效制度兼督促權利人行使
07 權利之意旨。原告雖主張應自100年8月16日發還押標金時起
08 算消滅時效，惟原告之實際負責人楊同義涉犯政府採購法第
09 87條第3項罪嫌，被告並非該等案件之當事人，被告並無從
10 得知系爭採購案業經起訴，被告係於收受審計部高雄市審計
11 處104年3月25日審高市五字第10400013781號函始知上情，
12 是本件應自被告收受審計部高雄市審計處函文時起，始可合
13 理期待被告向原告為追繳押標金之請求。故本件請求權時效
14 應自斯時起算，是被告於104年10月6日作成原處分向原告追
15 繳押標金，並未逾越5年時效。

16 (四)被告104年10月6日高市永區經字第10430999800號函記載：
17 「主旨：貴廠商參與本機關辦理之『永安鄉北溝排水左右案
18 0K+152-0K+452護岸改善應急工程』採購案，經發現有違反
19 政府採購法（以下簡稱本法）第31條第2項第1、2、3、8款
20 情形，茲依規定通知並附記如說明……查旨揭採購依臺灣高
21 雄地方法院檢察署101年度偵字第22929號及102年度偵字第
22 27569號之事實及理由，而有違反本法第31條第2項第1、2、
23 3、8款情形……依本法第31條第2項第1、2、3、8款向貴廠
24 商追繳押標金並繳回本所。」等語可知，該函業已以書面將
25 追繳押標金之意旨、事實、理由及其法令依據予以記載明確
26 ，亦即該函業經被告行使公權力對原告為追繳押標金之處分
27 ，原告主張該函為觀念通知，容有誤會。況被告業已於申訴

階段將本件處分之理由以書面陳述意見書予以補充載明，依最高行政法院97年度判字第214號判決要旨，縱認本件處分有原未載明理由之瑕疵，亦可因此而認已踐行行政程序法第114條第1項第2款補記理由程序，瑕疵已告治癒。

(五)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：被告以104年10月6日第000000000000號函通知原告追繳系爭採購案之押標金，該函是否為行政處分？是否適法？有無逾5年時效？

五、本院之判斷：

(一)前提事實：

被告辦理系爭採購案，有原告、益鴻公司及東濬公司等3家廠商參與投標，由益鴻公司以低於底價之最低標價4,450萬元得標。嗣經高雄地檢署檢察官查得訴外人黃復明、洪鴻章為確保益鴻公司能夠得標承作，除以益鴻公司名義投標外，另由黃復明負責商請原告公司實際負責人楊同義以原告公司名義投標，由洪鴻章負責商請張簡士農轉向張簡士暉請託以東濬公司名義投標，待楊同義、張簡士農與張簡士暉等人應允陪標之請求後，洪鴻章、黃復明即與原告公司實際負責人楊同義、東濬公司負責人張簡士暉及其兄張簡士農等人，共同基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意聯絡，由楊同義、張簡士暉、張簡士農各自準備相關投標文件參與投標，而製造有3家以上合格廠商參與投標並彼此競爭之假象，致使主持開標之林水電陷於錯誤而開標，以益鴻公司標價4,450萬元為最低並在底價之內，故當場決標予益鴻公司，而使開標發生不正確之結果，因此認定楊同義、黃復明及洪鴻章等人有共同以詐術之方法使開標發生不正確結果之犯行，係犯政府採購法第87條第3項妨害投標罪，而將原告公司、原告

01 公司實際負責人楊同義等人予以起訴（益鴻公司負責人洪鴻
02 章部分為緩起訴處分），並經系爭刑事案件判決原告公司實
03 際負責人楊同義及張簡士農、張簡士暉犯政府採購法第87條
04 第3項之妨害投標罪確定等情，為原告所不爭執，並有系爭
05 採購案決標紀錄（本院卷第403頁）、高雄地檢署101年度偵
06 字第22929號、102年度偵字第27569號檢察官緩起訴處分書
07 、高雄地院102年度訴字第1002號、高雄高分院104年度上訴
08 字第764號刑事判決（招標機關提供資料卷第42-49頁、第54
09 -156頁、第157-236頁）、最高法院107年度台上字第3166號
10 刑事判決（本院卷第169-173頁）可查。

11 （二）應適用之法令：

12 1、行為時政府採購法第31條第2項第8款：「機關得於招標文件
13 中規定，廠商有下列情形之一者，其所繳納之押標金，不予
14 發還，其已發還者，並予追繳：……八、其他經主管機關認
15 定有影響採購公正之違反法令行為者。」第87條第3項：「
16 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
17 確結果者，處5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下
18 罰金。」第92條：「廠商之代表人、代理人、受雇人或其他
19 從業人員，因執行業務犯本法之罪者，除依該條規定處罰其
20 行為人外，對該廠商亦科以該條之罰金。」

21 2、工程會89年1月19日(89)工程企字第89000318號函釋：「…
22 …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
23 第1項第3款至第5款情形之一，或其人員涉有犯本法第87條
24 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
25 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
26 。」工程會93年11月1日工程企字第09300408730號函釋（下
27 稱93年11月1日函釋）：「說明二、旨揭函釋之說明二係為

通案適用原則，本會89年1月19日(89)工程企字第89000318號函（公開於本會網站）說明二之後段，併請注意。」

3、行政程序法第131條第1項：「公法上之請求權，於請求權人為行政機關時，除法律另有規定外，因5年間不行使而消滅；……。」

(三)原告就系爭採購案因其實際負責人楊同義犯政府採購法第87條第3項之罪，原告該當於同法第31條第2項第8款所定「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」之情形，被告以104年10月6日高市永區字第10430999800號函向原告追繳系爭採購案之押標金，於法有據：

1、按「依政府採購法第9條第1項前段規定，行政院公共工程委員會（下稱公共工程會）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。廠商之人員涉有犯政府採購法第87條之罪者，業經公共工程會依上開規定，以89年1月19日(89)工程企字第89000318號函通案認定該廠商有影響採購公正之違反法令行為，其押標金應不發還或追繳。」業經最高行政法院103年7月份第1次庭長法官聯席會議決議在案。準此，工程會已依政府採購法第31條第2項第8款之授權，以89年1月19日(89)工程企字第89000318號函釋將「廠商或其人員涉有犯政府採購法第87條之罪者」，補充認定屬於該款「有影響採購公正之違反法令行為」態樣之一。故廠商或其人員涉犯政府採購法第87條之罪者，即該當政府採購法第31條第2項第8款之要件，依該條規定招標機關就廠商所繳納押標金即應不予發還或應予追繳。

2、查訴外人洪鴻章為益鴻公司之實際負責人，其於100年8月間

01 系爭採購案公開招標時，與訴外人黃復明為確保益鴻公司能
02 夠得標承作，一方面與原告公司實際負責人楊同義、東濬公
03 司負責人張簡士暉及其兄張簡士農共同基於以詐術使開標發
04 生不正確結果之犯意聯絡，除以益鴻公司名義投標外，另由
05 黃復明負責商請楊同義以原告公司名義投標，由洪鴻章負責
06 商請張簡士農轉向張簡士暉請託以東濬公司名義投標，楊同
07 義、張簡士農與張簡士暉應允後，即各自準備相關投標文件
08 參標，而製造有3家以上合格廠商；另一方面，洪鴻章、黃
09 復明與黃順益、王清俊、陳進茂、林世賢及張滄岳共同基於
10 以非法方法使廠商無法投標之犯意聯絡，由洪鴻章、黃復明
11 依黃順益指示支付27萬元之工作費，再由黃順益指示王清俊
12 夥同陳進茂、林世賢及張滄岳，於100年8月15日17時30分許
13 投標截止之前，在永安區公所附近分頭監視是否有廠商欲投
14 標，若有即予阻攔使之無法投標，致使當日下午前往永安區
15 公所投標之協順土木包工業負責人吳武智（與金昌營造有限
16 公司合作投標）、益昌土木包工業負責人許清恭各自與金昌
17 營造有限公司（與俊宗興營造有限公司合作投標）、超晟公
18 司實際負責人楊正忠與員工姜玉雯、振達營造有限公司股東
19 廖芷昀與友人陳志華均無法投標，至同日17時30分許截標止
20 ，僅有益鴻公司及事先安排負責陪標之東濬公司及原告公司
21 能順利投標。嗣於翌日進行開標作業時，因形式上有益鴻公
22 司、原告公司及東濬公司等3家廠商投標，致使主持開標之
23 林水電陷於錯誤而予開標，以益鴻公司標價4,450萬元為最
24 低並在底價之內，故當場決標予益鴻公司，而使開標發生不
25 正確之結果等情，經檢察官偵查後，將原告公司及實際負責
26 人楊同義予以起訴，並經前述刑事判決楊同義犯政府採購法
27 第87條第3項之妨害投標罪，原告公司則併依政府採購法第9

2條規定論處確定。原告對前述刑事判決認定之事實並不爭執，堪認原告之實際負責人楊同義就系爭採購案犯政府採購法第87條第3項所定之罪無誤，依前揭說明，原告即該當於政府採購法第31條第2項第8款所定「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，依該條規定被告就原告所繳納押標金即應不予發還或應予追繳。從而，被告以104年10月6日高市永區字第10430999800號函（即本件原處分，詳見本院卷第75頁）略以：「主旨：貴廠商參與本機關辦理之『永安鄉北溝排水左右岸0K+152-0K+452護岸改善應急工程』採購案，經發現有違反政府採購法（以下簡稱本法）第31條第2項第……8款情形，茲依規定通知並附記如說明……說明：一、經查旨揭採購依臺灣高雄地方法院檢察署101年度偵字第22929號及102年度偵字第27569號之事實及理由所載，而有違反本法第31條第2項第……8款之情形。二、貴廠商如認為上開通知違反本法或不實者，得於接獲通知之次日起20日內，以書面向本機關提出異議。如未提出異議，則依本法第31條第2項第……8款向貴廠商追繳押標金並繳回本所。」等由，向原告追繳系爭採購案之押標金，即於法有據。

3、原告雖主張工程會89年1月19日(89)工程企字第89000318號函釋未經刊登於政府公報或新聞紙，並未生效，自不得作為政府採購法第31條第2項第8款規定追繳廠商押標金之合法依據等語。然工程會89年1月19日(89)工程企字第89000318號函釋作成時，行政程序法尚未施行，工程會將上開函釋於該會網站公告，使一般不特定人得上網查悉，行政機關利用網際網路公布資訊，自亦屬主動公開行政資訊方式，應認已踐行中央法規標準法第7條規定之發布程序。準此，工程會89

01 年1月19日(89)工程企字第89000318號函釋係於行政程序法
02 90年1月1日施行前之函釋，依中央法規標準法第13條規定，
03 以公布或發布為生效要件，本件函釋業經工程會依法發布，
04 其已依法生效，對於該函釋於89年發布生效後發生之具體案
05 件，均有適用（最高行政法院105年度判字第577號、第524
06 號判決參照）。原告前述主張，並不可採。

07 (四)原告雖又主張被告104年10月6日高市永區字第10430999800
08 號函僅為觀念通知，並非行政處分，被告106年5月9日高市
09 永區經字第1063037200號函詳載追繳押標金之事實、理由、
10 法令依據、額度200萬元等，始為追繳押標金之處分，而被
11 告已將押標金於100年8月16日發還原告，消滅時效應自該日
12 起算至105年8月15日已罹於5年消滅時效，被告遲至106年5
13 月9日始作成追繳押標金之處分，顯已逾5年時效等語。惟「
14 一、依政府採購法第30條第1項本文、第31條第1項前段規定
15 ，機關辦理招標，應於招標文件中規定投標廠商須繳納押標
16 金，並於決標後將押標金無息發還未得標廠商。是廠商繳納
17 押標金係用以擔保機關順利辦理採購，並有確保投標公正之
18 目的，為求貫徹，政府採購法第31條第2項乃規定機關得於
19 招標文件中規定廠商有所列各款所定情形之一者，其所繳納
20 之押標金不予發還，已發還者，並予追繳。法文明定機關得
21 以單方之行政行為追繳已發還之押標金，乃屬機關對於投標
22 廠商行使公法上請求權，應有行政程序法第131條第1項關於
23 公法上請求權消滅時效規定之適用。……。」業經最高行政
24 法院102年11月份第1次庭長法官聯席會議決議在案。且行政
25 處分以書面為之者，應記載主旨、事實、理由及其法令依據
26 ，固為行政程序法第96條第1項第2款所明定，但觀諸該規定
27 之目的，乃在使行政處分之相對人及利害關係人得以瞭解行

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，並非課予行政機關須將相關之法令、事實或採證認事之理由等等鉅細靡遺予以記載，始屬適法。故書面行政處分所記載之事實、理由及其法令依據，如已足使人民瞭解其原因事實及其依據之法令，即難謂有理由不備之違反（最高行政法院106年度判字第462號、107年度判字第190號判決意旨參照）。前述被告104年10月6日高市永區字第10430999800號函既已載明被告係依據高雄地檢署101年度偵字第22929號、102年度偵字第27569號檢察官緩起訴處分書之事實及理由而認定原告就系爭採購案有違反政府採購法第31條第2項第8款情形，並載明原告如認為該通知違反政府採購法或不實者，得於接獲該通知次日起20日內，以書面向被告提出異議；如未提出異議，則依同法第31條第2項規定向原告追繳押標金等語，已足使原告得以瞭解被告作成該行政處分之法規根據、事實認定基礎及其提起行政救濟之途徑，且實際上已對外發生原告應繳回系爭採購案押標金200萬元之法律效果，自屬行政處分。是原告主張被告104年10月6日高市永區字第10430999800號函僅為觀念通知，並非行政處分，並無可採。又本件被告係於104年10月6日即以原處分對原告追繳押標金，原告並已依原處分之教示規定，於104年10月26日以書面提出異議書（詳見本院卷第427-432頁），故縱提早至100年8月16日系爭採購案之押標金發還原告時起，作為被告追繳押標金請求權之消滅時效起算點，算至被告係於104年10月6日以原處分對原告追繳押標金時，亦尚未逾5年消滅時效。是原告主張被告遲至106年5月9日始作成追繳押標金之處分，已逾5年消滅時效，亦不可採。

01 (五)原告另主張縱被告104年10月6日高市永區字第10430999800
02 號函為行政處分，亦有未依行政程序法第102條給予原告陳
03 述意見之違法等語。惟按「行政機關作成限制或剝奪人民自
04 由或權利之行政處分前，除已依第39條規定，通知處分相對
05 人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳
06 述意見之機會。但法規另有規定者，從其規定。」行政程序
07 法第102條定有明文，而同法第103條第7款即規定：「有下
08 列各款情形之一者，行政機關得不給予陳述意見之機會：…
09 …七、相對人於提起訴願前依法律應向行政機關聲請再審查
10 、異議、復查、重審或其他先行程序者。」另「廠商對於機
11 關辦理採購，認為違反法令或我國所締結之條約、協定（以
12 下合稱法令），致損害其權利或利益者，得於下列期限內，
13 以書面向招標機關提出異議：……」「廠商對於公告金額以
14 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
15 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
16 15日內，依其屬中央機關或地方機關辦理之採購，以書面
17 分別向主管機關、直轄市或縣（市）政府所設之採購申訴審
18 議委員會申訴。地方政府未設採購申訴審議委員會者，得委
19 請中央主管機關處理。」復分別為政府採購法第75條第1項
20 及第76條第1項所明定。可知，廠商對於公告金額以上採購
21 之爭議，於依政府採購法第76條規定提起申訴前，須先向招
22 標機關提出異議；是依政府採購法第83條：「審議判斷，視
23 同訴願決定。」之規定，自應認採購爭議，若屬提起申訴前
24 ，應先向招標機關提出異議者，基於前述行政程序法第102
25 條但書及第103條第7款規定，招標機關於作成限制或剝奪人
26 民自由或權利之行政處分前，得不給予受處分人陳述意見之
27 機會。本件被告就系爭採購案對原告所為追繳還押標金之原

處分，其上有為「得於接獲通知之次日起20日內，以書面向本機關提出異議」之記載。而原告亦據之提出異議，經被告作成106年5月9日高市永區經字第10630372000號函之異議處理結果後，被告並對其等循序提起申訴及本件行政訴訟等情，有上述異議處理結果及工程會採購申訴審議判斷書（詳見本院卷第76-77頁、第53-68頁）可稽。可知，原告於本件爭議之原處分，依前述政府採購法第75條及第76條規定，於提起性質視同訴願之申訴前，應先向招標機關提出異議；而原告亦確依原處分之記載提出異議後，始提起申訴，故依前述行政程序法第103條第7款規定，雖被告作成原處分前未予原告陳述意見之機會，亦不得因此而認為原處分係屬違法。

(六)原告復主張其並無被告106年5月9日高市永區經字第10630372000號函所指「以不正方法欲前往永安區公所投標之廠商等均無法投標之犯罪事實」，該函任意將他人行為作為處分原告之背景事實，顯有重大明顯瑕疵，應評價為無效之處分，無從適用行政程序法第114條第1項第2款得事後補正之規定等語。惟查，被告106年5月9日高市永區經字第10630372000號函（即本件異議處理結果）記載：「主旨：貴公司參與本所『永安鄉北溝排水左右岸OK+152-OK+452護岸改善應急工程』採購案，經發現有違反政府採購法第31條之規定（如說明），本所將依規定向貴公司追繳押標金……說明：一、依據貴公司104年10月26日異議書辦理。二、旨揭採購案依臺灣高雄地方檢察署101年度偵字第22929號、102年度偵字第27569號檢察官緩起訴處分書之事實及理由所載，得知貴公司與東濬營造有限公司及益鴻營造有限公司參與本所『永安鄉北溝排水左右岸OK+152-OK+452護岸改善應急工程』採購案，於截標當日下午以不正方法使欲前往永安區公所投標之協

01 順土地包工業負責人吳武智（與金昌營造有限公司合作投標
02 ）、益昌土木包工業負責人許清恭（與俊宗興營造有限公司
03 合作投標）、超晟公司實際負責人楊正忠與員工姜玉雯、振
04 達營造有限公司股東廖芷昀與友人陳志華均無法投標，因而
05 至同日17時30分許截標止，僅有益鴻公司及事先安排負責陪
06 標之東濬公司、岡正公司能順利投標。嗣於翌日進行開標作
07 業時，因形式上有益鴻公司、岡正公司及東濬公司等3家廠
08 商投標，致使本所陷於錯誤而予開標，以益鴻公司標價4450
09 萬元為最低並在底價之內，而當場決標予益鴻公司，而使開
10 標發生不正確之結果，故有違反政府採購法第31條第8項之
11 情形，須依規定辦理追繳押標金事宜。」，並無原告所稱任
12 意將他人行為作為處分原告背景事實之情事，是原告前述主
13 張仍難為其有利之認定。

14 (七)綜上所述，原告之主張，均不可採。原處分依政府採購法第
15 31條第2項第8款規定向原告追繳系爭採購案之押標金200萬
16 元，並無違誤；申訴審議判斷遞予維持，亦無不合。原告起
17 訴意旨，請求撤銷原處分，為無理由，應予駁回。

18 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
19 ，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，並無逐一論述之
20 必要，併此說明。

21 七、結論：本件原告之訴為無理由。

22 中 華 民 國 109 年 7 月 15 日

23 高雄高等行政法院第一庭

24 審判長法官 蘇 秋 津

25 法官 邱 政 強

26 法官 孫 國 禎

27 以上正本係照原本作成。

01 一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其
 02 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由
 03 書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁
 04 定駁回。

05 二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴
 06 訟法第241條之1第1項前段）

07 三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同
 08 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影本及委任書。

中 華 民 國 109 年 7 月 15 日

書記官 楊 曜 嘉