高雄高等行政法院判決

109年度訴字第348號

民國110年3月23日辯論終結

原　　告　典客企業有限公司

代　表　人　謝蔡月圓

訴訟代理人　楊嘉馹　律師

被　　告　國防部軍備局生產製造中心第二0五廠

代　表　人　林正雄

訴訟代理人　楊譜諺　律師

　　張博勝

　　黃詮貴

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中華民國109年7月24日訴字第1090111號採購申訴審議判斷，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

一、爭訟概要：

原告參與被告所辦理「吸震片63,000組」採購案（下稱系爭採購案），被告於民國106年7月11日辦理系爭採購案第1次開標，共有原告、祝豪企業有限公司（下稱祝豪公司）及津銀企業有限公司（下稱津銀公司）等3家廠商參與投標，惟因3家廠商之投標價格均高於底價而廢標，被告於106年7月19日辦理第2次開標，由津銀公司1家參標，並決標予津銀公司，後來因臺灣橋頭地方檢察署（下稱橋頭地檢署）檢察官以原告及其實際負責人楊春海分別涉犯政府採購法第87條第

3項及同法第92條以詐術使開標發生不正確結果等罪嫌，提起公訴（108年度偵字第1770號、第5943號起訴書，下稱系爭起訴書），被告依據系爭起訴書，以109年2月10日備二五物字第1090000737號函（下稱109年2月10日函）通知原告有政府採購法第87條第3項所定之情形，依政府採購法第31條第2項第7款規定追繳原告參與系爭採購案第1次招標所繳納之押標金新臺幣（下同）1,357,020元，原告不服，於109年2月25日提出異議，被告於109年3月20日以備二五物字第1090001662號函（下稱109年3月20日函）依政府採購法第84條規定變更原處理結果，再次通知原告有政府採購法第87條第3項所定情形，依108年5月22日修正前即行為時政府採購法第31條第2項第8款規定（與現行政府採購法第31條第2項第7款規定相同），追繳押標金1,357,020元，原告復於109年3月27日再提出異議，被告以109年4月9日備二五物字第10900020600號函（下稱109年4月9日異議處理函）復維持原處分，原告不服提起申訴，經行政院公共工程委員會（下稱工程會）申訴審議判斷駁回，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、被告依系爭起訴書，認定訴外人楊春海為原告之實際負責人，顯與事實不符。訴外人楊春海僅為原告股東，因原告實際負責人謝日新為公務員無法兼職，遂以其母謝蔡月圓為代表人，而訴外人楊春海係基於投資及股東身分協助處理公司業務，並非實際負責人。系爭起訴書雖以謝日新供述為據，然該供述瑕疵有無證據能力、是否與事實相符，仍應待刑事法院認定。被告及申訴審議判斷僅以系爭起訴書逕認實際非原告負責人之楊春海涉犯罪責，並認定原告

符合行為時政府採購法第87條第3項，顯屬無據。楊春海個人行為能否作為原告涉犯圍標之證據，顯有疑問。

2、被告及申訴審議判斷以工程會104年7月17日工程企字第10400225210號令（下稱工程會104年7月17日令），認定向原告追繳押標金有理由云云：

(1)工程會104年7月17日令第2款以行為時政府採購法第50條第1項第7款作為「其他影響採購公正之違反法令行為」之事由，然行為時政府採購法第50條為開標規範，工程會爰引作為追繳押標金之事由，與法不合，且該款與同法第31條第2項第8款規範相同，所謂影響採購公正之違反法令行為係屬不確定法律概念，仍待實際判斷。

(2)又訴外人楊春海並非原告之代表人、代理人，受僱人，或其他從業人員，訴外人張家豪更非原告員工或從業人員，法條亦未規定實際負責人之要件，申訴審議判斷如何能認定本件符合工程會104年7月17日令第4項所定要件，更遑論是否為實際負責人仍待法院認定。申訴審議判斷認定被告追繳押標金有理由云云，顯屬率斷。

3、又行政機關對於作成處分違規事實之存在負有舉證責任，且行政爭訟事件並不受刑事判決認定事實之拘束，被告如僅以系爭起訴書為其認定原告違規之事實，未就上述文書所憑證據為評價，即有違論理法則，此有臺北高等行政法院103年度訴字第1235號判決意旨可參。復依最高行政法院100年度判字第652號、101年度判字第636號、102年度判字第116號、102年度判字第179號判決意旨，廠商有無圍標之違規事實，被告不能以系爭起訴書或自白為唯一認定，甚至僅以刑事判決為依據，否則未盡調查之責。系爭刑事案件現仍在臺灣橋頭地方法院（下稱橋頭地院）審理

中，被告不能僅以系爭起訴書或部分刑事被告自白為依據，未實質調查及判斷追繳押標金是否有理由，否則即屬不當及違法。

4、由本院所調卷證，尚不足證明原告有圍標或陪標之情節：

(1)訴外人楊春海否認有刻意為津銀公司陪標，亦未告知訴外人黃銘哲、津銀公司或祝豪公司投標金額，既未提到圍標金額或指定，原告即未有陪標或圍標事實。

(2)依黃婉萍供述，可證實訴外人楊春海僅提供吸震片成本價，供其計算利潤決定標價，楊春海只有叫津銀公司參標，認為津銀公司得標機會大，顯然並無確定津銀公司會得標，否則系爭採購案第1次開標就不會流標。且祝豪公司標單並非黃婉萍書寫，而為戴素靖書寫，已經戴素靖於調查局及偵查中敘明，故黃婉萍陳述有誤。黃婉萍亦於偵查中供述其不知原告會參與投標，足證其對於原告是否參與投標並不知情。

(3)依黃銘哲供述，可證實其未參與祝豪公司業務，津銀公司只有比較大決定才會問其意見；黃銘哲雖有問過楊春海進價，但津銀公司標價並非由其決定，而是黃婉萍向其告知。黃銘哲雖稱有指示祝豪公司陪標系爭採購案，但未指稱原告有陪標或指示津銀公司陪標。且黃銘哲於偵查中陳述不知原告會參與投標，對於原告實際負責人是否為楊春海、津銀公司是否知情、原告參與投標過程或對於有幾家公司會參標均不清楚，故黃銘哲確實不知道原告有陪標或參標。

(4)戴素靖於偵查中供稱祝豪公司由其準備文件及投標，但對標價計算、黃銘哲與楊春海如何洽談、祝豪公司是否為津銀公司陪標、津銀公司是否決定投標等節均不清楚，且不

認識原告或相關負責人，不知道津銀公司參標由來。此外，戴素靖亦於偵查中陳稱，因津銀公司已得標多次故改用祝豪公司去標，最後為何是津銀公司投標及得標就不知道等語，可證戴素靖自始均認為祝豪公司會得標，且無法證實其知情祝豪公司係為津銀公司陪標，對原告有無投標或陪標之事實更不知情，其認罪應為訴訟風險求刑所致，戴素靖不知道本案實際過程甚明。

(5)津銀公司及祝豪公司對於其等是否構成圍標行為存有爭議，但考慮訴訟經濟及風險，不願與楊春海發生訴訟上牽扯，方才認罪求刑，以盡快回復公司運作。但不代表原告就系爭採購案有陪標事實，仍應依證據及實際狀況判斷。

（二）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）答辯要旨：

1、原告參與系爭採購案有圍標情事：

(1)訴外人楊春海於106年間系爭採購案公開招標前，事先與津銀及祝豪公司實際負責人黃銘哲、祝豪公司負責人戴素靖、津銀公司負責人黃婉萍商議決定，由原告、祝豪公司為津銀公司陪標，約定得標後由津銀公司取得標價10%之金額，標價金額由楊春海決定。於106年7月11日系爭採購案第1次開標時，原告與祝豪公司之投標金額同為「45,234,000元」，不再減價，津銀公司因減價後仍逾底價而廢標；嗣於同年7月19日辦理第2次開標作業，楊春海指示原告、祝豪公司退出參標，由津銀公司1家參標，經減價後低於底價以43,344,000元得標承攬，致使開標發生不正確之結果等情，經檢察官偵查後，將原告及其實際負責人楊春海、黃銘哲、戴素靖、黃婉萍以涉犯政府採購法第87條

第3項等罪提起公訴。

(2)訴外人黃銘哲、戴素靖、黃婉萍在刑事案件審理中，對系爭起訴書認定之事實業已認罪，並於橋頭地院陳述略以：我係攻衛股份有限公司（下稱攻衛公司）、典客企業有限公司（下稱典客公司）及伊頓有限公司（下稱伊頓公司）實際負責人；是在投標之前就找黃銘哲問他是否要一起投標；因為我要標的價金是預算金額，所以一定不會得標（108年6月19日楊春海訊問筆錄）。對於檢察官起訴之犯罪事實，刑事被告戴素靖、黃婉萍、黃銘哲均認罪，承認犯罪事實包括「起訴書犯罪事實欄一（三）所載有與楊春海共同基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意聯絡，透過虛增投標廠商之方式，與楊春海事先共同商議決定後，由典客、祝豪公司做為陪標廠商擬由津銀公司取得犯罪事實欄一（三）之得標資格，後於第一次開標流標後，再依楊春海之指示，典客公司、祝豪公司退出標案，由津銀公司參標，並於減價後得標」（108年8月9日準備程序筆錄、108年11月14日準備程序筆錄）。當時是楊春海跟黃婉萍說津銀公司的標價很低，應該會得標，且楊春海跟我們說這個產品是他們獨家代理（108年8月9日黃婉萍之準備程序筆錄）。祝豪要去標是我跟我太太講的，金額是我跟我太太講的，但我有問過楊春海，我有問他進價，當時他跟我表示這些產品只有他有；津銀公司的標價當時我應該知道，但不是我決定的，楊春海會說他的成本多少，津銀公司的標價黃婉萍會跟我講，當時我就已經知道津銀公司比較可能會得標；我有指示說祝豪公司陪標有關「吸震片63,000組」之招標案件（108年8月9日黃銘哲之準備程序筆錄）。我承認這一次去是要陪標，沒有得標的意思（108

年8月9日戴素靖之準備程序筆錄）。我跟他說軍方要買吸震片，我說我們有吸震片，問他是否要承接這個案子，我會報價給他，當時跟他講是得標的金額讓利9%的折扣，等於91折賣給他。我當時有跟他報一個金額，我有跟他講說我再以這個金額的91折賣給他，但我不希望再降價。之後津銀公司提供給軍方之產品是攻衛公司所提供的（108年8月9日楊春海之準備程序筆錄）。而戴素靖、黃婉萍、黃銘哲共同選任辯護人表示：「被告已經認罪，希望得易科罰金給予被告緩刑之機會，另外本案構成圍標，軍備局有要求祝豪公司把當初軍備局退還的押標金再繳回去」（108年11月14日準備程序筆錄）等語。

(3)又訴外人楊春海（即Jason楊）與津銀公司、祝豪公司之實際負責人黃銘哲，於系爭採購案106年7月11日第1次開標當日，以通訊軟體對話略以：「Jason楊：領標憑證非主要文件，不能判定不合格。可以當場補件，所以我們又寄出領標文件價格最低可以減到705以上感謝」「黃銘哲：700可以再降嗎還是下次再來」「Jason楊：695沒進就下次了。」等語，經核對該次開標紀錄，津銀公司係以總價44,730,000元投標，換算「吸震片63,000組」之單價為710元；津銀公司優先減價以總價44,415,000元投標，換算單價為705元，核與訴外人楊春海指示「705」相符；津銀公司第1次減價以總價44,100,000元投標，換算單價為700元，核與楊春海及黃銘哲之對話提及「700」相符；津銀公司第3次減價以總價43,785,000元投標，換算單價為695元，因最低報價超底價而廢標，亦與其等對話內容提及「695沒進就下次了」相符。

(4)楊春海與黃銘哲於106年7月19日第2次開標日之前1日及開

標日之對話內容略以：「Jason楊：投710第一次減價700若未進入底價，可以問主持人，車子開到那了？還離很遠嗎？……我們就在第二次減價690，若是還未進入，在問一次，最後一次減680，這是最低的價格了，以上感謝」「黃銘哲：688決標」。經核對該次開標紀錄，津銀公司第2次開標係以44,730,000元投標，換算「吸震片63,000組」之單價為710元，與楊春海要求津銀公司以「710」投標相符；津銀公司第1次減價以44,100,000元投標，換算單價為700元，核與楊春海要求津銀公司第1次減價以「700」投標相符；津銀公司第2次減價以43,344,000元投標，換算單價為688元，核與楊春海要求最低的價格不能低於「680」相符。

(5)再者，系爭採購案於公開招標時已公告預算金額為「45,360,000元」，原告與祝豪公司之投標金額均為「45,234,000元」，若非事先合意，豈能一致，且原告與祝豪公司投標金額與預算金額之比例高達99.7222%。而祝豪公司於開標當日未派員到場爭取標案之減價，原告授權到場人員張家豪則表明不願減價。足證原告、祝豪公司及津銀公司等3家公司，就系爭採購案有合意妨害投標之犯意聯絡及行為分擔情形，原告實際負責人楊春海就系爭採購案確有政府採購法第87條第3項所定之罪。從而，依工程會104年7月17日令、108年9月16日工程企字第1080100733號令及89年1月19日函，原告即該當行為時政府採購法第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」事由，被告向其追繳系爭採購案之押標金，於法有據。

(6)原告稱系爭起訴書所載楊春海為原告實際負責人與事實不

符，謝日新始為原告實際負責人，且謝日新供述是否有證據能力、可信性如何均有疑義云云。

A.原告依實際負責人楊春海之指示，與攻衛公司員工張家豪、祝豪公司代表人戴素靖、實際負責人黃銘哲及津銀公司代表人黃婉萍，共同基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意聯絡，以製造假性競爭之詐術，參與系爭採購案之公開招標，肇致被告陷於錯誤使津銀公司得標之不正確結果，已如前述。核原告與其實際負責人楊春海之行為，該當行為時政府採購法第50條第1項第7款及第87條第3項之構成要件甚明，依工程會104年7月17日令意旨，即屬行為時政府採購法第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」事由。

B.津銀、祝豪兩家公司股東相同，津銀及祝豪公司之實際負責人均為黃銘哲，戴素靖為黃銘哲之配偶，有刑事案件卷證資料可憑。原告參標均由攻衛公司員工張家豪寄件、出席開標、履約，而楊春海為攻衛公司實際負責人，且原告參與圍標事實，除謝日新之供述外，尚有楊春海、黃銘哲、戴素靖及黃婉萍供述可憑。又謝日新雖有公務員身分，卻登記為伊頓公司之負責人，該公司即以楊春海為實際負責人。參諸攻衛公司、典客公司及伊頓公司之名義負責人各異，卻時常同時涉足被告標案，扮演參標廠商、得標廠商、採購貨品原料供應廠商等角色，背後均有楊春海及張家豪之參與。此外，津銀公司得標後與攻衛公司簽約，攻衛公司實際承攬施作、出貨3次交貨，均由原告授權到場開標人即訴外人張家豪辦理。綜合前述謝日新等人供述及相關標案卷證資料，足認被告認定楊春海以原告名義參與陪標，非無端臆測。

C.系爭採購案公開招標時，已公告預算金額為「45,360,000元」，而原告與祝豪公司之投標金額均一樣為「45,234,000元」，且其等投標金額與預算金額之比例高達99.7222%，而祝豪公司於開標當日並未派員到場爭取標案之減價，原告授權到場人員張家豪則表明不願意減價，核與楊春海於橋頭地院108年6月19日訊問筆錄所述：我係攻衛公司、典客公司及伊頓公司實際負責人；在投標之前就找黃銘哲問他是否要一起投標；因為我要標的價金是預算金額，所以一定不會得標等語若合符節，足證原告與祝豪公司係與津銀公司合意以陪標之意思而為投標，自始無得標之意思。

2、原告雖稱工程會104年7月17日令，不得作為追繳押標金之依據云云。惟工程會104年7月17日函令係依修正前採購法第31條第2項第8款授權，為補充該款所稱「有影響採購公正之違反法令行為」之類型，而為規範之法規命令，自得視為修正前採購法第31條第2項第8款構成要件內容之補充，此有最高行政法院108年度判字第20號判決可參。是原告上開辯解，顯有誤會，不足憑採。

3、訴外人楊春海等人固未經刑事法院判決有罪確定，然行為時政府採購法第31條第2項第8款追繳押標金之要件，非以法院刑事判決有罪為必要條件。被告審酌工程會108年12月30日工程訴字第1081102628號函附申訴審議判斷書、系爭起訴書暨其所示證據，及所留存相關標案資料相互勾稽，認定原告及其實際負責人有行為時採購法第31條第2項第8款之情事，並無違反法令之處。

（二）聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

被告因系爭起訴書以原告及其實際負責人楊春海分別涉犯行為時政府採購法第87條第3項及同法第92條以詐術使開標發生不正確結果等罪嫌，提起公訴，乃以原告構成行為時政府採購法第31條第2項第8款規定「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」，向原告追繳系爭採購案之押標金計1,357,020元，是否有據？

五、本院的判斷：

（一）前提事實：如爭訟概要欄所示之事實，業經兩造分別陳明在卷，並有系爭採購案106年7月11日廢標紀錄及廠商投標報價單（申訴卷第105至109頁）、原告領回押標金支票紀錄（本院卷第174頁）、106年7月19日決標紀錄及廠商投標報價單（申訴卷第116至118頁）、106年7月20日決標公告（本院卷第53至56頁）、系爭起訴書（原處分卷第65至83頁）、被告109年2月10日函（本院卷第57至58頁）、109年3月20日函（本院卷第59至60頁）、109年4月9日異議處理函（本院卷第61至62頁）、工程會採購申訴審議判斷書（本院卷第21至40頁）附卷可以證明，堪予認定。

（二）應適用的法令：

1、行為時政府採購法：

(1)第31條第2項第8款：「機關得於招標文件中規定，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：……八、其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者。」

(2)第87條第3項：「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，得併科新臺幣100萬元以下罰金。」

(3)第92條：「廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人

員，因執行業務犯本法之罪者，除依該條規定處罰其行為人外，對該廠商亦科以該條之罰金。」

2、被告財物、勞務採購投標須知第31點第8款第4目：「廠商有下列第（一）至（八）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：……（八）其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者……4.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。」（申訴卷第126頁）

3、工程會89年1月19日（89）工程企字第89000318號函：「說明：……二、……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5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。」

4、最高行政法院103年7月份第1次庭長法官聯席會議決議：「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。『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，得併科新臺幣100萬元以下罰金。』為政府採購法第87條第3項所規定；同條第6項並罰其未遂犯。

廠商於投標前基於使開標發生不正確結果之犯罪目的，合議不為競價，營造係不同廠商競標之假象，分別參與投標，足使招標機關之審標人員誤認彼等與其他廠商間確有競爭關係，破壞招標程序之價格競爭功能，縱因無法預知有若干競爭者及競爭對手之競標價格為何而未必能決定性左右決標結果，然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。甲、乙關聯廠商之代表人既以合議不為競價之假性競爭方式，分別以甲、乙廠商參與採購案投標，雖開標結果為流標或未得標，彼等代表人仍應成立共同犯政府採購法第87條第6項、第3項之以詐術使開標發生不正確結果未遂犯，而非不能犯。採購機關自得據之對甲、乙廠商分別為追繳押標金之處分。」準此，工程會依行為時政府採購法第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，即該當行為時政府採購法第31條第2項第8款之要件，招標機關就廠商所繳納押標金即應不予發還或應予追繳。

（三）原告因其實際負責人楊春海就系爭採購案涉犯政府採購法第87條第3項之罪，而該當行為時政府採購法第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」之情形，被告向原告追繳系爭採購案之押標金，適法有據：

1、經查，系爭採購案初於106年6月30日辦理第1次公開招標，標明預算金額為45,360,000元，但另訂有底價，並於投標須知第27點第4款第2目第1小目及第6款規定：「開標、

審標規則：……（四）決標原則為訂有底價者，依下列規定辦理：……2、開標結果如未進入底價決標者，依下列規定辦理：（1）合於招標文件規定之投標廠商之最低標價超過底價時，洽該最低標廠商減價1次；減價結果仍超過底價時，得由所有合於招標文件規定之投標廠商重新比減價格，比減價格不得逾3次。……（六）投標廠商得不到場，惟對本案現場優先減價及比價格等競價權視同自願放棄。」且訂於106年7月11日開標，此有系爭採購案投標須知及公開招標公告（申訴卷第124至125頁、第31至33頁）附卷足以證明。後來被告於106年7月11日開標時，計有原告（代表人謝蔡月圓）及訴外人祝豪公司（代表人戴素靖）、津銀公司（代表人黃婉萍）投標，但僅有津銀公司人員黃婉萍、黃婉礽、原告人員張家豪到場，其中原告與祝豪公司報價單標示之投標金額完全相同，均為45,234,000元，至於津銀公司報價單之標價則為44,730,000元，為3家投標廠商之最低價，然因津銀公司之標價仍超過底價，被告遂依上述投標須知規定洽請津銀公司減價，因津銀公司優先減價之標價仍高於底價，經被告再次請所有投標廠商重新比減價格，因祝豪公司無人到場及原告到場人員張家豪表示不再減價，遂由津銀公司單獨減價，但津銀公司雖經3次減價，因其減價金額仍高於底價，被告遂依法宣告廢標；其後被告就系爭採購案續於106年7月19日辦理第2次開標，本次僅津銀公司1家投標，因其報價仍高於底價，乃直接進入比減價格程序，後於第2次減價金額降為43,344,000元時，因該次減價金額低於底價43,753,560元，被告遂宣布津銀公司得標，惟被告與津銀公司簽約後，實際均由原告業務人員張家豪以津銀公司名義履行交貨義

務等事實，此有系爭採購案106年7月11日廢標紀錄、廠商投標報價單（申訴卷第105至109頁）、授權書（本院卷第173頁至180頁）、系爭採購案106年7月19日決標紀錄、廠商投標報價單、被告訂購軍品契約（申訴卷第116至126頁）、被告採購收貨證明單及報驗單（本院卷第181至187頁）等附卷足以證明，堪予認定。

2、次查，訴外人攻衛公司代表人楊春海於108年2月20日在橋頭地檢署調查時供稱：「（問：你是否為典客公司實際負責人？典客公司營業項目？）是的。營業項目為一般貿易及製造，跟攻衛公司差不多。……（問：你是否認識張家豪？關係為何？）認識，他是我的員工。……（問：津銀公司承攬軍備局205廠106年辦理『吸震片63,000組』標案，是否實際承攬施作、交貨皆由你負責？）是的。」等語（詳見本件參考資料即橋頭地檢署108年度偵字第1770號偵查卷一影印節本【下稱本件參考資料影印節本】第26頁至27頁）；訴外人津銀公司代表人黃婉萍於108年2月20日在橋頭地檢署調查時亦稱：「（問：經歷、現職及家庭？）……約於92年4月間我叔叔黃銘哲設立津銀公司後，我就到津銀公司擔任副總職務，約於94年間我比較瞭解公司狀況後，便改由我掛名津銀公司負責人迄今……雖然我是負責人，但是我叔叔黃銘哲對津銀公司的業務也有決策權，黃銘哲名片的職稱也是津銀公司董事長，津銀公司的員工都稱呼我副總。……（問：津銀公司及祝豪公司於106年7月至107年8月間，同時參與投標國防部軍備局生產製造中心第205廠公開招標……『吸震片63,000組（標案案號：JE06018P283）』……共計3個財務採購案，對此妳有無意見？）……因為攻衛公司的楊先生（詳細姓名我不清

楚，英文名字是Jason）在106年間（詳細時間我忘記了），來找我及我叔叔黃銘哲尋求合作，合作的方式是由津銀公司投標205兵工廠的吸震片採購案，後來我們就有合作投標幾個205兵工廠的採購案，前述這3項採購案都是與攻衛公司楊先生合作的標案，楊先生有提議津銀公司再找一家廠商來投標，所以我跟黃銘哲就決定以祝豪公司參與投標。……（問：所以祝豪公司只是單純陪標，並沒有得標的真意？）是的。……（問：請妳詳述攻衛公司楊春海與津銀公司商議合作的過程？）如我所述，楊春海來津銀公司拜訪我及黃銘哲，我印象中楊春海當時說針對205兵工廠的採購案，希望以後能與津銀公司有合作的空間，可以一起投標並一起合作。（問：可以一起投標的意思為何？）楊春海有說典客公司也是他的公司，他希望攻衛公司可以慢慢轉做國外生意，所以不想用攻衛公司的名義投標，希望未來的標案津銀公司可以參與投標，如果津銀公司得標可以一起合作。……（問：津銀公司後來如何與攻衛公司楊春海合作？）……我還記得楊春海有說生產吸震片原料的國外廠商只有獨家代理給攻衛公司，……我記得後來某一天有到黃銘哲的聯有機器股份有限公司辦公室與楊春海碰面，楊春海就建議我們再以津銀公司及祝豪公司投標205兵工廠吸震片63,000組的財務採購案，因為我與黃銘哲有去攻衛公司仁武廠房看過，所以就認為有合作的空間，楊春海就口頭指示我2家公司的標價，我就依楊春海指示的金額填寫津銀公司及祝豪公司的標價，這個標案後來由津銀公司得標，得標後攻衛公司就與津銀公司簽訂供應契約，也由楊春海負責履約交貨，津銀公司的利潤就是與205兵工廠簽訂的契約金額，扣除津銀公司與攻衛公司簽

訂的供應契約金額所得之差額。……（問：津銀公司投標吸震片63,000組的採購案，採購案之投標文件是何人製作？標價由何人決定？由何人出席投標？）津銀公司的投標文件是我製作的，祝豪公司的投標文件是不是我製作的我記不太清楚，2家公司的標價都是楊春海決定的，我記得楊春海指示標價如何訂定的LINE訊息還有留在我的手機LINE群組『津銀攻衛團隊』裡，這個標案應該是由我出席開標的。（問：津銀公司於投標前揭吸震片採購案時，是否知悉典客公司要參與投標？）投標前我沒有印象楊春海有說典客公司也會參與投標，但是我到開標現場就有看到投標廠商有典客公司，我當時已經知道典客公司是楊春海的，所以3家投標廠商都與楊春海有關。（問：是否津銀公司於投標前即與攻衛公司楊春海達成協議，該採購案要由妳以津銀公司及祝豪公司2家廠商投標，配合楊春海主導之典客公司共3家廠商參與投標，並協議由津銀公司得標？）我不記得投標前楊春海曾說過，會以典客公司參與投標，我只知道楊春海叫我用津銀公司及祝豪公司參與投標，但楊春海有說吸震片的材料是他獨家代理，所以不會有廠商跟他競爭。」等語（詳見本件參考資料影印節本第127頁至136頁）；另訴外人津銀公司實際負責人及祝豪公司代表人戴素靖之夫黃銘哲亦於108年2月20日在橋頭地檢署調查時供陳：「（問：津銀公司為何會投標國防部軍備局生產製造中心205廠公開招標之『吸震片63,000組』（標案案號：JE06018P283）採購案？）就我所知，該吸震片採購案是楊春海叫黃婉萍去投標的，他說這個吸震片他是全國獨家代理，我們只能跟他進材料，而且得標後楊春海很急著要我匯現金給他，印象中我在得標次日就匯得標金

額50%的款項給他。（問：津銀公司投標該採購案之投標文件是何人製作？標價由何人決定？由何人出席投標？）該採購案之投標文件是津銀公司人員製作，至於標價的決定是由楊春海提供成本金額給我們後，我們再加上約8%至10%的公司利潤後，由黃婉萍去出席投標。（問：祝豪公司為何會投標國防部軍備局生產製造中心第205廠公開招標之『吸震片63,000組』（標案案號：JE06018P283）採購案？）祝豪公司會參與投標就是為了要協助津銀公司得標，簡單說就是陪標。」等語；其後於檢察官偵訊時亦供稱：「（問：這標案，祝豪公司是來陪標的？）是。（問：標案標價、投標資料，是你請戴素靖準備的？）這些瑣碎的事，我很少參與，津銀公司是黃婉萍處理，祝豪公司就要問戴素靖。（問：戴素靖稱是你跟他說標價，他填妥後再寄出，意見？）應該是這樣。（問：你如何決定標價？）楊春海說成本價多少，我加10%去標，祝豪公司就比津銀公司高一些，攻衛公司有無投標我不知道，我沒到開標現場，我們當時講好是要讓津銀公司得標。」等語（詳見本件參考資料影印節本第94頁、第107頁）；又訴外人祝豪公司代表人戴素靖於108年2月20日在橋頭地檢署調查時陳稱：「（問：祝豪公司營業項目係萬能角鋼等五金製造加工及買賣，與紡織品無關，為何會參與投標前揭3件紡織品類之財務採購案？）就我所知，這3個標案是我前述楊先生牽線來找我先生談的，但他們怎麼談我不清楚，那因為我是祝豪公司的負責人，所以要以祝豪公司名義投標時所需要用的簽章，我先生會叫我去簽名跟蓋章，但我只知道這樣的表面經過，詳細過程我不清楚。（問：祝豪公司投標前述『吸震片63,000組（標案案號：JE06018P

283）』標案，標價如何決定？）該標價是楊先生提供的，我先生同意後，再由我填入標單寄到軍備局。」等語；其後於檢察官偵訊時亦供稱：「（問：當時祝豪公司投標後，你是否知道由誰出面參與開標？）我沒有去，祝豪公司員工都沒有去，應該是沒人去參加開標，如果黃銘哲要叫祝豪公司的人去，應該會跟我說。……（問：所以祝豪公司在投標時就知道沒有實際要得標的意思？）這件事都是黃銘哲叫我用的，都是他在處理。」等語（詳見本件參考資料影印節本第161頁、第167至168頁）；訴外人攻衛公司員工張家豪於108年2月20日在橋頭地檢署調查時稱：「（問：攻衛公司與典客公司的關係為何？）攻衛公司與典客公司的營業地址都是在高雄市○○區○○路○○○○○○號，如果標案組指示我製作典客公司相關投標文書，我會依照上述流程處理，攻衛公司與典客公司的股東、負責人、營業登記地址都不同，但是攻衛公司採購組、標案組等人都會協助典客公司投標。……（問：你有無代表典客公司參標軍備局205廠106年辦理『吸震片1,700組』、『吸震片12,000組』及『吸震片63,000組』標案？）我有協助製作參標文件，攻衛公司標案組也有準備典客公司授權書給我，讓我代表典客公司……至於『吸震片63,000組』案，我已忘記有無到場參加，但我知道該案是津銀公司得標，當時是由我報價給津銀公司。……（問：軍備局205廠106年辦理『吸震片63,000組』第1次開標作業，是否由你持典客公司標封參標？為何第1次開標後流標，就不繼續參標，是否為湊足3家廠商而投標？）該案應該是我代表典客公司參標，後來我是聽從標案組陳彥廷指示而未繼續參標，詳細情況要問他才清楚。」等語（詳見本件參考資料

影印節本第174至175頁），後來黃婉萍、黃銘哲及戴素靖於橋頭地院108年度訴字第218號刑事案件審理時復為相同之供述（詳見該案卷一【下稱刑事案卷一】影印節本第230至235頁、第400至402頁，108年8月9日及同年11月14日準備程序筆錄，僅黃婉萍改稱祝豪公司之投標單非伊所填寫等語），業經本院依職權調取橋頭地院108年度訴字第218號刑事卷全卷核閱屬實，且核前揭黃婉萍等人供述情節互核相符，並與前揭查證事實一致，則其等前揭供述自堪採信。足見訴外人黃銘哲等人確已坦承其等參與系爭採購案之圍標行為，與具競爭關係之廠商原告，於開標前即協議不為價格競爭。

3、再佐以106年7月11日系爭採購案第1次開標紀錄所示，原告及祝豪公司投標金額均為「45,234,000元」（申訴卷第106頁），該投標金額為系爭採購案公開招標公告之預算金額（45,360,000元）的99.7%，已接近預算金額。又訴外人黃銘哲、黃婉萍及戴素靖於刑事補呈證物及陳報狀謂：「二、系爭標案祝豪公司之標價係楊春海告訴黃銘哲，黃銘哲再告訴配偶戴素靖。三、系爭標案津銀公司第1次投標之標價係楊春海告訴黃婉萍。黃婉萍之後減價之金額，如108年8月9日準備書狀所述，黃婉萍當場以Line問楊春海。106年7月19日開標後之減價，係楊春海有說萬一又減價，1個吸震片要降多少錢」等語（刑事案卷一影印節本第325頁）；而對照刑事扣押黃銘哲手機Line截圖（本院卷第241至249頁），與106年7月11日、106年7月19日系爭採購案第1次及第2次開會會議中津銀公司之減價紀錄，可知津銀公司第1次投標時，優先減價之總價44,415,000元投標，換算單價為每組705元（44,415,000元/63,000組

＝705元/組），核與楊春海以「Jason楊」名義留言指示之「價格最低可以減到705」金額相符，其餘減價金額均可與楊春海在手機Line截圖所示留言的金額換算勾稽。由上可知，祝豪公司之投標金額依楊春海指示黃銘哲再轉知戴素靖而定，而津銀公司之投標金額，則係由楊春海提供成本價錢指示訴外人黃銘哲、黃婉萍，再加計雙方商議之利潤而定，故實際投標金額確實均係由楊春海決定，造成系爭採購案假性競爭無疑。

4、又訴外人楊春海自承為原告及攻衛公司之實際負責人（詳見本件參考資料影印節本第26頁、刑事案卷一影印節本第88頁），訴外人楊春海指示攻衛公司員工張家豪以原告名義參與系爭採購案，並代表原告出席系爭採購案106年7月11日之開標、決標會議等情，業經訴外人張家豪於108年2月20日在橋頭地檢署調查時陳述甚詳（詳見本件參考資料影印節本第174頁、第181至182頁、刑事案卷一影印節本第305至308頁），並有張家豪代表原告出席系爭採購案開、決標會議之授權書（本院卷第173頁）、系爭採購案106年7月11日廢標紀錄及原告廠商投標報價單（申訴卷第105至107頁）及張家豪以原告印鑑領回原告押標金支票紀錄（本院卷第174頁）附卷可以證明，堪信為真實。訴外人楊春海雖否認有為津銀公司陪標、圍標情事，然其於108年6月19日在橋頭地院訊問時陳稱：「（問：是在投標之前就找黃銘哲問他是否要一起投標？）是的。（問：為何你自己有典客公司自己標就好，為何還要找別人跟你競標？）因為我覺得當時每個人都在針對我，所以我才想說讓別家公司去標。（問：既然要別家公司得標，你不怕典客公司會得標嗎？）因為我要標的價金是預算金額，所以一

定不會得標。」等語（詳見刑事案卷一影印節本第91頁）；楊春海於108年8月9日在橋頭地院準備程序時復稱：「（問：當時是你去找津銀公司和祝豪公司的實際負責人黃銘哲嗎？）是的。（問：當時是如何跟他說的？）我跟他說軍方要買吸震片，我說我們有吸震片，問他是否要承接這個案子，我會報價給他，當時跟他講是得標的金額讓利9%的折扣，等於91折賣他。（問：當時的報價是以得標金額再來計算？）是以得標金額再來計算，沒有報固定的金額。（問：如果他隨便定一個標價，是否可能導致你出售吸震片給他，完全沒有利潤？）我當時有跟他報1個金額，我有跟他講說我再以這個金額的91折賣給他，但我不希望再降價。」等語（詳見刑事案卷一影印節本第254至255頁）。綜上可知，原告、祝豪公司及津銀公司之投標金額實際上均由楊春海指示而定，楊春海在明知一定不會得標之情況下，參考系爭採購案公開招標公告之預算金額作為原告及祝豪公司之投標金額，又指示訴外人張家豪代表原告，於系爭採購案第1次開標時表示原告不再減價，復於系爭採購案辦理第2次招標時退出投標，足認楊春海以原告參與系爭採購案時，自始即無競爭得標之真意。而上述楊春海以原告參與陪標、圍標之行為，足使被告之審標人員誤認原告與其他廠商間確有競爭關係，破壞招標程序之價格競爭功能，縱使訴外人黃哲銘、黃婉萍及戴素靖事前未具體得知原告是否陪標及原告之投標金額，惟客觀上已實質增加競爭廠商即津銀公司之得標機會，進而為促成系爭採購案第1次開標廢標、第2次開標由津銀公司得標之不正確結果，是楊春海及原告參與系爭採購案已構成政府採購法第87條第3項及同法第92條之犯行，應堪予認定

。原告主張訴外人黃銘哲、黃婉萍及戴素靖係因訴訟經濟及風險，方認罪求刑，且依訴外人黃銘哲、黃婉萍及戴素靖之供述，其等事前對原告有無參標、陪標均不知道，不足證明原告有圍標或陪標行為云云，均不足採。從而，被告認定原告實際負責人楊春海有涉犯政府採購法第87條之罪，即無不合，並據以認定原告有行為時政府採購法第31條第2項第8款應追繳押標金之事由，自屬適法有據。

5、原告另主張其實際負責人為謝日新而非楊春海，被告無從以楊春海個人之行為，認定原告有行為時政府採購法第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」事由云云。然查，訴外人謝日新於108年2月20日在橋頭地檢署調查時陳述：「（問：典客公司實際負責人為何人？……）典客公司實際負責人為楊春海……（問：你與楊春海交往關係為何？為何典客公司登記負責人為你的母親謝蔡月圓？你本人有無出資入股典客公司？）我與楊春海是好朋友，我們是國中同學……楊春海邀我成立典客公司，要我出資……我顧慮本身為教師身分……才會以我母親謝蔡月圓的名義作為典客公司的登記負責人……典客公司實際營運事務，我都沒有參與，都是楊春海在處理。」「（問：據查，典客公司曾參標軍備局205廠106年7月11日辦理『吸震片63,000組』標案，津銀公司、祝豪公司亦為參標廠商，典客公司是否為配合的圍標廠商？）我不清楚，我沒有實際參與典客公司投標軍備局205廠任何標案的事情。」（詳見本件參考資料影印節本第204至205頁、第209頁）；同日在橋頭地檢署訊問時亦陳：「（問：典客企業公司是你成立的？目的？）是……但我沒有經營，是由楊春海實際經營……（問：投標國防

部軍備局生產製造中心第205廠吸震片部分你是否知情？）我知道這件事，但是我不清楚細節。」等語（詳見本件參考資料影印節本第213頁）。訴外人謝日新就其未參與原告公司業務，實際上均由楊春海經營等情形陳述甚明，且依訴外人楊春海及張家豪之陳述，原告參與系爭採購案之投標、標價均由楊春海決定及指示，張家豪係以原告印鑑領回原告押標金支票紀錄（本院卷第174頁），是楊春海係原告之實際負責人，實際處理原告事務甚為明確。原告雖以訴外人謝日新於偵調時供述有無證據能力、是否與事實相符，仍待刑事法院認定為由，爭執原告實際負責人為謝日新而非楊春海云云。惟行政爭訟事件並不受刑事判決認定事實之拘束（最高行政法院59年判字第410號判例參照），行政法院本得審酌刑事法院或檢察官所調查之證據而為事實之認定，原告既未具體指明訴外人謝日新偵調時所為供述有何不可採信之具體瑕疵，自無從為原告有利之認定。故原告主張公司實際負責人為謝日新，訴外人楊春海個人行為與原告無關云云，自不可採。

6、原告復主張被告僅以系爭起訴書或部分刑事被告自白為處分依據，未實質調查及判斷追繳押標金是否有理由，原處分不當且違法云云。然查，原告及其實際負責人楊春海涉嫌違反政府採購法第87條第3項及第92條規定，經檢察官提起公訴後，雖尚未經刑事判決確定，惟被告參採檢察官起訴書所載事實，亦應屬調查事實之一種方法，且被告依系爭起訴書暨所示證據，經調查同案被告於偵查中之供述內容，及被告所留存相關標案資料，據以作成追繳押標金之處分，核已善盡調查之職責，尚難認有何違反行政程序法第36條、第43條規定之情形。是原告泛稱被告僅以系爭

起訴書或部分刑事被告自白為處分依據，未實質調查及判斷追繳押標金是否有理由云云，亦無可採。

7、至於原告主張工程會104年7月17日令以違反行為時政府採購法第50條關於開標之規定作為追繳押標金之事由，且該條第1項第7款與同法第31條第2項第8款均屬概括性規範等由，指摘申訴審議判斷援引工程會104年7月17日令認定被告作成原處分有理由，有所違誤云云。然查，本件原處分之依據係工程會89年1月19日（89）工程企字第89000318號函，認定原告及其實際負責人楊春海就系爭採購案所為陪標行為，有政府採購法第87條第3項之情形，而該當行為時政府採購法第31條第2項第8款之事由，並非依據該會104年7月17日令，此觀被告109年3月20日函說明二（本院卷第59至60頁）甚明。再者，工程會104年7月17日令內容略以：「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，並自即日生效：一、有政府採購法第48條第1項第2款之『足以影響採購公正之違法行為者』情形。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。三、容許他人借用本人名義或證件參加投標。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。五、廠商或其代表人、代理人、受雇人或其他從業人員，就有關招標、審標、決標事項，對公務員行求、期約或交付賄賂或其他不正利益。」等語，核係主管機關對於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，再作統一解釋與規定，並未推翻該會89年1月19日（89）工程

企字第89000318號函之效力。故原告此部分主張，應屬誤解，亦無可採。

（四）綜上所述，原告之主張，均不可採。被告依行為時政府採購法第31條第2項第8款規定以原處分向原告追繳系爭採購案之押標金1,357,020元，並無違誤；異議處理結果及申訴審議判斷遞予維持，亦無不合。原告起訴意旨求為均予撤銷，為無理由，應予駁回。

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，核與判決結果不生影響，並無逐一論述之必要，併此說明。

七、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　13　　日

高雄高等行政法院第二庭

審判長法官　李　協　明

法官　林　韋　岑

法官　廖　建　彥

以上正本係照原本作成。

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

二、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）

三、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	所　需　要　件

代理人之情形	
（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　　4　　月　　13　　日

書記官　蔡　玫　芳