

新北市政府採購申訴審議判斷書

103購申14103號

申訴廠商：○○營造有限公司

招標機關：新北市○○區公所

上開申訴廠商因不服招標機關就「○○鎮中正路一段道路景觀與人行環境改善工程」採購事件，於103年11月10日○○○○字第1032114066號函所為之異議處理結果，向本府採購申訴審議委員會（下稱本府申訴會）申訴，案經本府申訴會104年3月27日第40次委員會議審議判斷如下：

主 文

申訴駁回。

事 實

緣申訴廠商於98年11月25日參與招標機關改制前辦理之「○○鎮中正路一段道路景觀與人行環境改善工程」採購案，因發現申訴廠商與另家投標廠商「○○營造有限公司」有押標金支票號碼連號之事實發生，由招標機關開標主持人宣布廢標在案。嗣後招標機關於103年10月2日收到審計部新北市審計處新北五字第1030005146號函謂系爭採購案不同投標廠商間之押標金支票同為台北縣○○鎮農會開立，支票號碼連號，且部分支票發票日同為98年11月24日，投標文件內容涉有政府採購法（下稱本法）第50條第1項第5款規定之重大異常關聯情事，爰函請三峽區農會提供申訴廠商與另家投標廠商「○○營造有限公司」押標金匯款支票來源是否出自同一帳戶，並據三峽農會於103年10月9日新北峽農信字第1030000769號函覆，查知○○營造有限公司押標金匯款支票之匯款人係申訴廠商之負責人。據此，審認申訴廠商有本法第50條第1項第5款規定之重大異常關聯情事，依本法第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。」之規定，向其追繳新臺幣(下同)100 萬元押標金，申訴廠商不服，向招標機關提出異議，然招標機關仍維持原處分，申訴廠商遂向本府申訴會提出申訴，並據招標機關陳述意見到會。

申訴廠商申訴意旨

請求

招標機關原處理結果（註：應為原異議處理結果）均撤銷。

事實及理由

- 一、申訴廠商為合法之中小企業，歷年來均有承包政府採購之工程案件，每年承包案件金額在 3,000 萬元左右，並非空殼公司，合先說明。
- 二、招標機關於 98 年 11 月 25 日辦理「○○鎮中正路一段道路景觀與人行環境改善工程（採購編號 9810082）」，申訴廠商與另一家「○○營造」均有參加，但因招標機關於開標時發現兩家廠商有「支票連號」之情形，招標機關因而認為申訴廠商及另一家「○○營造」有違反本法第 50 條第 1 項第 5 款之情形，而於事後在 103 年 10 月 17 日發文表示沒收該 100 萬元押標金。
- 三、招標機關認定申訴廠商有支票連號情形，無非以申訴廠商該案押標金為○○鎮農會支票號碼 SJ3436454、55、56、59，而另一家「○○營造」支票為 SJ3436457、58。上開支票中，申訴廠商之末碼 59 號支票與另一家○○營造末碼 57、58 連號，且開票日均為 98 年 11 月 24 日，末碼 58 支票甚至為申訴廠商負責人所匯款開具。因而認定「支票連號」，而有「重大異常關聯」，並依據本法第 50 條第 1 項第 5 款、第 31 條第 2 項第 8 款規定，認定「影響採購公正，押標金不予發還或追繳」。
- 四、經查，招標機關就 98 年 11 月 25 日標案之押標金而於 103 年

10月17日才發函追回，早已超過公法上時效，且違反信賴保護原則，顯違法令：

- (一) 按「行政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅。前項期間，自違反行政法上義務之行為終了時起算。但行為之結果發生在後者，自該結果發生時起算。」行政罰法第27條第1項及第2項定有明文。
- (二) 經查，本件招標機關所為「追回」該押標保證金100萬元之處分，核屬行政罰法第2條所稱：「本法所稱其他種類行政罰，指下列裁罰性之不利處分：…二、剝奪或消滅資格、權利之處分：命令歇業、命令解散、撤銷或廢止許可或登記、吊銷證照、強制拆除或其他剝奪或消滅一定資格或權利之處分。」換言之，乃屬其中「剝奪一定權利之處分」。蓋系爭標案之投標保證金，於事後均可領回，招標機關依據前揭政府採購法第31條第2項第8款規定：「…其所繳納之押標金，不予發還，其已發還者，並予追繳。」乃屬於就押標金之發還請求權，予以剝奪，此項不利處分，自屬行政罰法第2條所稱「剝奪一定權利之處分」，而有行政罰法第27條3年時效之適用甚明。
- (三) 雖招標機關之異議決定認為關於追繳押標金之時效，因屬行政程序法第131條規定之「公法上請求權」，除法律有特別規定外，應有5年之時效云云。然查，上開5年時效之適用，乃以「法律無特別規定」為限。而因招標機關所為「追繳保證金」行為，屬於行政罰法第2條所稱「剝奪一定權利之處分」，而有同法第27條3年時效之特別規定，自應以3年為時效期間而無行政程序法第131條5年時效之適用，其理甚明。
- (四) 另按「行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴。」行政程序法第8條定有明文。

- (五) 經查，本案系爭標案於 98 年 11 月 25 日投標時，當場第一次開標，招標機關當時已發現有支票連號之情形，並當場宣布廢標（附件 2：招標機關異議決定第 2 頁第 16 行以下參照），並將押標金發還申訴廠商及○○營造。由上可知，招標機關於開標日已知申訴廠商與另一家廠商支票連號，但並未當場沒收押標金，而是發還給申訴廠商，可見招標機關當時雖發現有支票連號情形，但認定未達本法第 50 條第 1 項第 5 款、第 31 條第 2 項第 8 款規定「不予發還」程度，雖當場廢標，但將押標金退還申訴廠商。
- (六) 然招標機關卻於事隔五年，才又發函要求申訴廠商應繳回該押標金 100 萬元，顯然違反誠信原則，並傷害申訴廠商之正當合理信賴，違反前述行政程序法第 8 條規定甚明。

五、申訴廠商並無「影響政府採購公正之違法行為」：

- (一) 雖本法第 31 條第 2 項第 8 款規定：「機關對於廠商所繳納之押標金，應於決標後無息發還未得標之廠商。廢標時，亦同。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。」第 50 條第 1 項第 8 款規定：「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：…五、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者。」
- (二) 而由上開二法文可知，招標機關得予「不予發還」或「追繳」者，僅限於本法第 31 條第 2 項規定之 8 款行為。而招標機關所援用者為其中第 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」。招標機關並援引工程會第 09200438750 號函釋而主張「投標文件內容有重大異常關聯」已遭主管機關認定屬於第 8 款之違反法令行為云云。

(三) 然按「前揭政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款規定條立法者授權主管機關(即行政院公共工程委員會)可以行政命令補充認定同條項第 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，蓋廠商有何種情形(或行為)，其所繳納之押標金，不予發還，其已發還者，並予追繳，乃涉及人民財產權利之限制，應由法律加以明定，或以法律具體明確授權主管機關發布命令為補充規定，不得發布規範行政體系內部事項之行政規則替代，且須為人民所能預見(司法院釋字第 443 號、第 524 號解釋意旨參照)，故該用以補充認定其他「有影響採購公正之違反法令行為」類型的行政命令性質應屬法規命令，並非行政規則，實難謂其係主管機關就行政法規所為之釋示，用以闡明法規之原意，溯及自該條款生效之日起有其適用，合先敘明。」最高行政法院 101 年度判字第 679 號判決著有明文。換言之，前揭本法第 31 條第 2 項第 8 款所稱「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」，必須以「法規命令」為之，不得以「行政規則」(函釋)為之，因此，招標機關援引前揭行政院公共工程委員會(以下簡稱工程會)09200438750 號函釋為據，主張「投標文件內容有重大異常關聯」為主管機關認定之「影響採購公正之違反法令行為」，顯屬無稽。

(四) 退一步言，押標金是否應予追繳，仍應視是否已達「影響採購公正」之程度，而非僅「押標金連號」或「投標文件內容有重大異常關聯」，即可予以追繳。

(五) 經查，本案事實經過為：

- 1、申訴廠商負責人廖○文之母親邱○柔女士(約於 20 年前與廖○文之父廖○吉離婚，現為自己一人獨力負擔家計)，係負責「○○營造有限公司」之○○區業務執行人。

- 2、邱○柔約於 98 年 11 月 23 日先向申訴廠商之代表人廖○文

詢問可否借貸 50 萬元整。廖○文基於母親開口借貸應有急用，故未詢問邱○柔之金錢用途。

- 3、廖○文約於同年 11 月 24 日下午至三峽農會將邱○柔欲借貸之 50 萬元整，轉換成三峽農會現金票（票號 SJ3436458），請廖○文之姐轉交予邱○柔，邱○柔當日另行換購三峽農會現金票，面值 50 萬元整（票號 SJ3436457）。
- 4、而廖○文為準備本案系爭標案之投標，遂向其父廖○吉借取 3 張三峽農會現金票（票號 SJ3436454、票號 SJ3436455、票號 SJ3436456、票號 SJ3436459），面值合計 100 萬元整參與投標。至同年 11 月 25 日廢標後，廖○文方知悉母親邱○柔所借貸之原因，係參與本案○○營造有限公司投標之押標金。
- 5、招標機關廢標後，遂將押標金退還投標廠商後，邱○柔遂將借貸之 50 萬元整（票號 SJ3436458），連同更早之前欠廖○文之債務 50 萬元整【以○○營造有限公司的押票金（票號 SJ3436457）】，一同交付廖○文，廖○文在不知情狀況下將押票金匯入自己戶頭。

（六）申訴廠商於 92 年間即已設立於新北市○○區，而○○營造有限公司則設立於中和區，兩家公司相距甚遠，其法定代理人與申訴廠商負責人也非親非故，僅因申訴廠商之母親邱○柔女士擔任○○營造有關○○區域之執行人，而恰巧均有投標本件工程。兩家廠商均為實際營運公司，非空殼公司，實無任何圍標情事，也查無其他圍標事證，實無法以「支票連號」率爾推論有任何「影響採購公正」之行為。

（七）另按「…所謂『借牌陪標』禁止之規定，主觀上須有影響採購結果或獲取不當利益之不法意圖，客觀上須有單純借用或容許他人借用他人或本人名義或證件參加投標之行為，亦即，並無投標之真意而參與投標，此項主客觀要件需依積極

證據認定之，自不待言。限制性招標就本條固無除外之規定，然既無投標家數之限制，被告有何動機與必要增加投標家數以符合基本之形式要求，而此即為本條規定原所欲加以規範之基本型態；既無動機與必要，則被告又何以須以二家公司均參與投標？按現代分工精密之商業經濟活動，每多垂直或水平整合之各廠商共同經營同一或類似之營業內容，以求更具效率之運作並創造各企業廠商間之最大利潤，故於同一投標採購案，為求集團間或上下游廠商間均能獲取商業利益，如分別或共同以各廠商之名義參與投標以獲得最大之得標機會，自難謂不具有正當之事由，而與單純借牌陪標之行為尚屬有間。本件○○公司與○○○公司乃屬關係企業，但其等分別為獨立之公司及營利事業登記，有其等公司及營利事業登記資料在卷可查，且關於本件原採購之加油機設備，由○○公司得標後，亦係由○○○公司負責後續之維修及教育訓練等情，有工程竣工證明書、結訓證書及簽到表等件在卷可參（見原審卷 78-85 頁），足見○○公司及○○○公司均屬具有本案相關營業內容之合法廠商，並非屬所謂空殼廠商，則關係企業共同投標以圖增加得標機會，合於現代企業運作之模式，於本法亦屬無違，僅以投標押金屬連號支票即謂為「借牌陪標」，其思考實過於單純（非連號則非借牌？），自不足採信。」（證物 2：臺灣高等法院 96 年上易字第 456 號判決參照）。

- (八) 申訴廠商與○○營造，均屬實際營運公司，而非空殼公司；且該標案當時僅有二家廠商投標，而依據本法規定至少須有三家以上投標，如申訴廠商有圍標犯意，何以不找第三家來圍標？益證申訴廠商絕無圍標以影響採購公正之情事及犯意。依據前揭判決意旨，「僅以投標押金屬連號支票即謂為「借牌陪標」，其思考實過於單純（非連號則非借牌？）」可

資參照。

- 六、綜上所述，申訴廠商雖有押標金連號情形，但純屬巧合，已如上所述，以本法該條之立法目的，在於處罰影響政府採購之公正性而言，申訴廠商實無影響採購之公正性，故申訴廠商並無所謂「影響採購公正之違反法令行為」。
- 七、申訴廠商業經依法提出異議後，但招標機關仍駁回異議，故向貴會提出申訴，請 貴會撤銷原處理結果。

□104年1月26日補充理由書意旨

- 壹、本案實無任何「重大異常關聯」或「影響採購公正」之事證：
 - 一、申訴廠商○○營造有限公司為合法之中小企業，歷年來均有承包政府採購之工程案件，每年承包工程金額約在3,000萬元左右。尤因申訴廠商址設新北市○○區，因此就近承包○○鎮公所發包之工程，可節省施工成本，並可以具有競爭力之價格得標相關工程，以節省政府之國庫經費，造福所有市民，申訴廠商幾乎每年均有標得○○鎮公所之標案工程，品質優良，均驗收合格。申訴廠商並非空殼公司，合先說明。
 - 二、另因○○鎮公所之標案多為地區性之案件，因此，參與投標之廠商均有前往投標之慣性，各標案之參與投標者多會重複出現，不足為奇。茲以申訴廠商歷年標得○○鎮公所標案之開標紀錄為例說明(每年選擇一件，如附件)，其中95年至103年，申訴廠商每年均有得標紀錄。
 - 三、而○○營造有限公司也有多次得標紀錄，此可請招標機關提供資料，可證申訴廠商及○○公司均為實際營運之公司，並無借牌陪標之情事。
 - 四、由上開開/決標紀錄中，其中除○○營造也常參與投標之外，○○土木包公司在95年、96年均有參與投標；聯○土木包業在95年、97年、99年、101年均有參與投標；長○土木包工業在97年、98年、100年均有參與投標；富○營造有限公司

在 101 年、102 年、103 年均有參與投標，可證參與投標廠商多為這幾家公司，實無任何異常關聯可言，更無任何影響採購公正之情事。

貳、另由招標機關之陳述意見書第 2 頁自承：「本案情形，本所於 98 年 11 月 25 日辦理『○○鎮中正路一段道路景觀與人行環境改善工程』公開招標第 1 次開標，因投標廠商押標金連號，經主持人宣布廢標…」，可知在 98 年 11 月 25 日招標機關就已知有支票連號情形，但卻仍將押標金支票發還給申訴廠商，足見招標機關當時已經衡酌本案並無「影響採購公正」，毋庸沒收押標金而予以歸還。今卻又稱申訴廠商有「影響政府採購公正」之情事而要求追繳押標金 100 萬元，顯然違背誠信原則，當屬違法無效。

□104 年 3 月 2 日補充理由書意旨

壹、本案申訴廠商與另一家「○○營造」之押標金來源，並無同一，謹將各張支票之來源製表如下：

票號	資金來源	持以投標廠商	備註
SJ3436454	廖○吉	○○營造有限公司	
SJ3436455	廖○吉	○○營造有限公司	
SJ3436456	廖○吉	○○營造有限公司	
SJ3436457	嘉○土木包業 (負責人為邱○柔)	○○營造有限公司	(附件 3)
SJ3436458	廖○文	○○營造有限公司	廖○文借款給邱○柔
SJ3436459	廖○吉	○○營造有限公司	

貳、由上可知，申訴廠商之押標金支票四張，來源均為申訴廠商負責人之父親廖○吉；但另一廠商○○營造公司之二張押標金支票來源，一張為嘉○土木包業（負責人為邱○柔），另一張為廖○文在不知情的狀況下借給邱○柔。兩家廠商之支票來源明顯不同。

參、至於雖後來末碼 57、58 兩張金額各 50 萬元之支票均由申訴廠商負責人廖○文持以轉入自己帳戶，乃因該標案廢標後，邱○柔將該末碼 58 原先由廖○文開具之支票歸還廖○文，並連同邱○柔自行以「嘉○土木包業」開具之末碼「57」之 50 萬元支票也還給廖○文，因邱○柔先前即經常向廖○文借款，邱○柔以該末碼「57」金額 50 萬元之支票，償還給廖○文，以清償先前部分借款。

肆、茲將邱○柔歷次向廖○文借款之金額整理如下，並參見證物 3 支票及帳戶影本：

日期	金額	證物	備註
98.01.22	600,000	證物 3 第 1 頁	
98.08.28	400,000	證物 3 第 2 頁	
98.09.24	688,000	證物 3 第 3 頁	
98.10.05	100,000	證物 3 第 4 頁	
98.10.12	300,000	證物 3 第 5 頁	
100.06.08	550,000	證物 3 第 7 頁	
103.08.05	1,000,000	證物 3 第 8 頁	

由上可知，邱○柔向申訴廠商廖○文借款多筆，因此，本案投標前，雖邱○柔向申訴廠商廖○文借款 50 萬元，但廖○文根本不知道邱○柔要拿去做本案押標金（因本案押標金為 100 萬元，50 萬元要作本案押標金根本不夠）。至於招標機關質疑如該 50 萬元屬私人借貸，何以抬頭還寫「○○鎮公所」。此乃因邱○柔借款時就要求該 50 萬元直接開具抬頭為「○○鎮公所」，當時因適逢年底（本案投標日為 98 年 11 月 25 日），招標機關○○鎮公所有很多標案進行投標，甚至同一天有好幾個標案進行。因邱○柔開具金額僅 50 萬元，廖○文根本沒有想到也是要投本件標案（本案押標金為 100 萬元）。如廖○文知道邱○柔借這 50 萬元，也是要投本件標案，廖○文根本就不可能用自己名義去開這 50 萬元的票。可知，本案純

屬巧合，申訴廠商並無任何惡意。

伍、綜上所述，本案實無招標機關所指之異常關聯甚明。

招標機關陳述意旨

程序事項

申訴廠商參與招標機關(改制前臺北縣○○鎮公所)於 98 年 11 月 25 日辦理「○○鎮中正路一段道路景觀與人行環境改善工程」公開招標第 1 次開標，申訴廠商因違反本法第 50 條第 1 項第 5 款規定，經招標機關於 103 年 10 月 17 日○○○○字第 1032111500 號函追繳押標金 100 萬元整並於 103 年 10 月 21 日送達在案，申訴廠商不服，於 103 年 10 月 30 日提起異議，招標機關於 103 年 11 月 10 日○○○○字第 1032114066 號函復異議處理結果維持原處分之決定，申訴廠商不服提起申訴，招標機關於 103 年 12 月 22 日收受申訴廠商申訴書，依申訴書內容，答辯如下。

事實及理由

一、招標機關追繳押標金係屬公法上請求權，應適用公法上請求權時效，權利行使並未罹於時效且本處分亦無違反信賴保護原則，分析述如下：

(一)按廠商繳納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目的，為求貫徹，本法第 31 條第 2 項乃規定機關得於招標文件中規定廠商有所列各款所定情形之一者，其所繳納之押標金不予發還，已發還者，並予追繳。法文明定機關得以單方之行政行為追繳已發還之押標金，且追繳押標金處分屬管制性不利處分，係行政主體為公法上財產請求權之行使，關於權利行使的時間上限制，採購法既無特別規定，自應適用行政程序法第 131 條第 1 項 5 年時效期間之規定。依行政程序法第 131 條第 1 項規定：「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」。另上述公法上請求權起算時點應自可合理期待機關得為追繳時起算其消滅時效期間，業經最高行政法院 102 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議在案。次依司法實務見解，行政法院 97 年判字第 716 號、97 年判字第 741 判決參照。

- (二)本案情形，招標機關於 98 年 11 月 25 日辦理「○○鎮中正路一段道路景觀與人行環境改善工程」公開招標第 1 次開標，因投標廠商押標金連號，經主持人宣布廢標。另招標機關於 103 年 10 月 2 日收受審計部新北市審計處審新北五字第 1030005146 號函，查本採購案不同投標廠商間涉有違反政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款規定之重大異常關聯情事。招標機關即於 103 年 10 月 3 日以○○○○字第 1032110105 號函向三峽區農會查明本採購案押標金連號之匯款支票來源並依三峽區農會 103 年 10 月 9 日新北峽農信字第 1030000769 號函回覆，招標機關始知悉申訴廠商押標金支票(支票號碼：SJ3436458)係由另一投標廠商○○營造有限公司負責人所開立。招標機關依據工程會 91 年 11 月 27 日工程企字第 09100516820 號令：「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：二、押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還者。…五、其他顯係同一人或同一廠商所為之情形者。」工程會 92 年 6 月 5 日工程企字第 09200229070 號令修正發布之「政府採購錯誤行為態樣」第 11 點「可能有圍標之嫌或宜注意之現象」之第 3 款：「繳納押標金之票據連號、所繳納之票據雖不連號卻由同一家銀行開具、押標金退還後流入同一戶頭、投標文件由同一處郵局寄出、掛號信連號、投標文件筆跡雷同、投標文件內容雷同。」另工程會 92 年 11 月 6 日工程企字第 09200438750 號函示：「…

機關辦理採購，如發現廠商有政府採購法（以下簡稱本法）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』情形，本會依本法第 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，其押標金應不予發還或追繳…。」又查，本案投標須知貳、一般條款第 3 條第 3 項第 8 款規定：「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）其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者。據此，招標機關以 103 年 10 月 17 日 ○○○○ 字第 1032111500 號函追繳申訴廠商本採購案押標金 100 萬元整並於 103 年 10 月 21 日合法送達。

（三）依上述說明，招標機關追繳押標金之處分，應有行政程序法第 131 條公法上請求權時效之適用且尚未罹於時效，亦無違反信賴保護原則。

二、招標機關依前項說明（二）認定申訴廠商確有違反本法第 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連者」情形並依本法第 31 條第 2 項第 8 款規定追繳押標金。

三、行政程序法第 43 條規定：「行政機關為處分或其他行政行為，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人。」本案情形，招標機關依調查事實及證據之結果，依論理與經驗法則判斷此兩家投標廠商應屬競標關係，利益衝突，本無由相互協助，依申訴廠商說明本案為至親間私人借貸關係，對照○○營造有限公司匯款支票（票號：SJ3436458）匯款人係○○營造有限公司負責人，若以私人借貸解釋，匯款支票何以非債務人邱○柔為借款對象，而以臺北縣○○鎮公所為收款人，且申訴廠商卻辯稱毫不知情，兩家廠商悖於常理，在投標過程中合作，是以申訴廠商之辯稱實無可採。

- 四、招標機關追繳押標金處分，係依行政程序法第 43 條規定查證相關事實證據後，依本法及工程會函示做出處分，非僅申訴廠商押標金連號逕做處分。
- 五、綜據上開論述，申訴廠商因違反本法第 50 條第 1 項第 5 款，招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款追繳押標金，實屬合法，本件申訴廠商申訴為無理由。

判 斷 理 由

- 一、事實概要：申訴廠商參與招標機關於 98 年 11 月 25 日辦理之「○○鎮中正路一段道路景觀與人行環境改善工程(標案案號 9810082)」採購案(下稱系爭採購案)，招標機關以申訴廠商有違反本法第 50 條第 1 項第 5 款規定之情，於 103 年 10 月 17 日○○○○字第 1032111500 號函，依本法第 31 條第 2 項第 8 款規定，為追繳已發還申訴廠商之押標金 100 萬元之處分(下稱原處分)，申訴廠商不服，於 103 年 10 月 30 日提起異議；其後，申訴廠商復不服招標機關於 103 年 11 月 10 日以○○○○字第 1032114066 號函維持原處分之異議處理結果，遂向本府申訴會提出申訴，並經本府申訴會於 103 年 11 月 26 日受理在案。
- 二、申訴廠商之申訴意旨略以：(一)招標機關所為追繳押標金 100 萬元之處分係屬行政罰法第 2 條之「剝奪一定權利之處分」而有行政罰法第 27 條 3 年時效之適用，而招標機關就 98 年 11 月 25 日標案之押標金而於 103 年 10 月 17 日才發函追回，已逾公法上時效，且違反信賴保護原則，顯違法令；(二)本法第 31 條第 2 項第 8 款所稱「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」必須以法規命令為之，不得以行政規則(函釋)為之，因此，招標機關援引行政院公共工程委員會 92 年

11月6日工程企字第09200438750號函示為據，主張「投標文件內容有重大異常關聯」為主管機關認定之「影響採購公正之違反法令行為」顯屬無稽；(三)申訴廠商負責人廖○文之母親邱○柔係負責「○○營造有限公司」(下稱○○公司)之○○區業務執行人，申訴廠商與○○公司繳納押標金之支票來源不同，而○○公司用以繳納押標金之票號SJ3436458號之支票係邱○柔向廖○文借貸50萬元而由廖○文所開立，直至本採購案廢標前，廖○文根本不知邱○柔借款之目的，且邱○柔於本採購案廢標後將票號SJ3436457號之支票交予廖○文係為清償先前借款，且申訴廠商與○○公司設立地址相距甚遠，二公司負責人間非親非故，僅因申訴廠商負責人廖○文之母親擔任○○公司有關○○區域之執行人，恰巧均有投標本採購案，且二家公司均為實際營運公司，非空殼公司，實無圍標情事，也查無圍標事證，實無法以「支票連號」率爾推論有任何「影響採購公正」之行為；(四)申訴廠商絕無圍標以影響採購公正之情事及犯意，且參照臺灣高等法院96年度上易字第456號判決意旨「僅以投標押金屬連號支票，其思考過於單純(非連號則非借牌?)」；(五)綜上所述，申訴廠商雖有押標金連號情形，但純屬巧合，以本法第31條第2項第8款規定之立法目的，在於處罰影響政府採購之公正性而言，而申訴廠商實無影響採購之公正性，故申訴廠商並無所謂「影響採購公正之違法法令行為」等語，求為撤銷原異議處理結果之判斷。

三、招標機關則陳述以：(一)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，機關追繳押標金之處分係行政主體為公法上財產請求權之行使，應適用行政程序法第131條第1項5年時效規定，而時效起算時點應自可合理期待機關得為追繳時起算其消滅時效期間；(二)招標機關於98年11月25日辦理本採購案之公開招標第1次開標，因投標廠商押標金連號

而經主持人宣布廢標，嗣招標機關於 103 年 10 月 2 日接獲審計部新北市審計處來函，指本採購案不同投標廠商間涉有違反本法第 50 條第 1 項第 5 款之重大異常關聯情事。招標機關即致函新北市三峽區農會查明本採購案之押標金連號之匯款支票來源，並依新北市三峽區農會 103 年 10 月 9 日新北峽農信字第 1030000769 號函覆，招標機關始知悉投標廠商○○公司押標金支票(票號：SJ3436458)係由另一家投標廠商即申訴廠商之負責人所開立，爰依據行政院公共工程委員會相關函、令，於 103 年 10 月 17 日以原處分追繳申訴廠商本採購案押標金 100 萬元整並於 103 年 10 月 21 日合法送達，而依上述說明，招標機關追繳押標金之原處分，應有行政程序法第 131 條第 1 項公法上請求權時效之適用且尚未罹於時效，亦無違反信賴保護原則；(三)招標機關依據行政程序法第 43 條規定，調查事實及證據之結果，依論理與經驗法則判斷此兩家投標廠商應屬競標關係，利益衝突，本無由相互協助，依申訴廠商說明本案為至親間私人借貸關係，對照○○公司匯款支票(票號：SJ3436458)匯款人係申訴廠商之負責人，若以私人借貸解釋，匯款支票何以非列債務人邱○柔為收款人，而以招標機關為收款人，且申訴廠商辯稱毫不知情，兩家廠商悖於常理，在投標過程中合作，是以申訴廠商之辯稱實無可採；(四)招標機關追繳押標金處分，係依行政程序法第 43 條規定查證相關事實證據後，依本法及行政院公共工程委員會函示做出處分，非僅申訴廠商押標金連號逕做處分；(五)綜據上開論述，申訴廠商因違反本法第 50 條第 1 項第 5 款，招標機關依本法 31 條第 2 項第 8 款追繳押標金，實屬合法，本件申訴廠商申訴為無理由等語，資為抗辯，求為駁回本件申訴之判斷。

四、本會歸納兩造前揭申訴及陳述意旨，應認本件爭點厥為：(一)申訴廠商有無違反本法第 50 條第 1 項第 5 款所定之行為，而

應依同法第 31 條第 2 項第 8 款規定予以追繳其押標金？(二) 招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款為追繳押標金之處分，係為公法上請求權之行使，抑為行政罰之裁處？是否有行政程序法第 131 條第 1 項所定 5 年消滅時效期間規定之適用？(三) 招標機關於 103 年 10 月 17 日以原處分追繳已發還申訴廠商之押標金 100 萬元，是否已逾法定時效期間？爰次第審酌如下：

五、申訴廠商有無違反本法第 50 條第 1 項第 5 款所定之行為，而應依同法第 31 條第 2 項第 8 款規定予以追繳其押標金？

(一) 按「機關得於招標文件中規定，廠商有下列情形之一者，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。」、「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：…五、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者。」本法第 31 條第 2 項第 8 款、第 50 條第 1 項第 5 款分別定有明文。次按「投標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：…8 其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者。」為系爭採購案投標須知「貳、一般條款」第 3 條第 3 項第 8 款所明定。揆其立法目的，在於防止投標廠商間有假性競爭之行為，以致無法進行實質競標以達採購公正之目的。

(二) 復按工程會 91 年 11 月 27 日工程企字第 09100516820 號令：「機關辦理採購有下列情形之一者，得依政府採購法第五十條第一項第五款『不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者』處理：…二、押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還者。」、工程會 92 年 6 月 5 日工程企字第 09200229070 號令修正「政府採購錯誤行為態樣」第

11 點第 3 款規定：「十一、可能有圍標之嫌或宜注意之現象（三）繳納押標金之票據連號、所繳納之票據雖不連號卻由同一家銀行開具、押標金退還後流入同一戶頭、投標文件由同一處郵局寄出、掛號信連號、投標文件筆跡雷同、投標文件內容雷同。」及工程會 92 年 11 月 6 日工程企字第 09200438750 號函示以：「機關辦理採購，如發現廠商有政府採購法（以下簡稱本法）第五十條第一項第五款『不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者』情形，本會依本法第三十一條第二項第八款規定，認定該等廠商有影響採購公正之違反法令行為，其押標金應不予發還或追繳。」，而上開函、令意旨與本法第 50 條第 1 項第 5 款之立法意旨相符，行政機關自得依個案調查結果予以適用。又上開工程會 92 年 11 月 6 日函示即屬政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款所稱之「其他經主管機關認定」，經核「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」，通常即存在假性競爭行為，足以影響採購公正，自屬違反前述政府採購法之立法意旨，而有加以制裁處分（賦予特定法律效果）之必要；且本法第 50 條第 1 項第 5 款既規定「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯之情形，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」，足見「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯」之投標行為，乃上開本法第 50 條第 1 項所欲防止之行為態樣之一，參與投標廠商之投標文件如有該種情形，自屬違反該條款之規定。因此，上開工程會 92 年 11 月 6 日函示意旨並未逾越政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款之授權範圍，亦未違反法律保留原則（最高行政法院 100 年度判字第 1401 號、100 年度

判字第 1225 號、100 年度判字第 1138 號判決參照)，本會自得援用，合先敘明。

(三) 經查，據招標機關向本會提出之新北市三峽區農會 104 年 2 月 4 日新北峽農信字第 1040000118 號函檢送之匯款支票(票號：SJ3436454、SJ3436455、SJ3436456、SJ3436457、SJ3436458、SJ3436459)申請書影本，申訴廠商用以繳納押標金之支票(票號：SJ3436454、SJ3436455、SJ3436456、SJ3436459)，與本採購案另一投標廠商○○公司持以投標之 2 紙支票(票號：SJ3436457、SJ3436458)，確有押標金票據連號之事實，並為申訴廠商所不爭執。又據上開申請書影本，並依申訴廠商之申訴書所載，票號 SJ3436458 號之支票係由申訴廠商之負責人廖○文所開立，並交付予○○公司之○○區業務執行人邱○柔收執，且申訴廠商復自承邱○柔於 98 年 11 月 25 日本採購案廢標後，即將○○公司用以繳納押標金之票號 SJ3436457、SJ3436458 號 2 紙支票交予廖○文(見申訴書第 7 頁第 5 行以下)。職是，申訴廠商與○○公司間既有押標金票據連號之事實，復有○○公司之押標金票據係由申訴廠商負責人所提供、及邱○柔於本採購案廢標後再將押標金票據交予申訴廠商負責人等情，堪認涉有前揭工程會 91 年 11 月 27 日工程企字第 09100516820 號令所定「押標金由同一人或同一廠商繳納」之嫌，而屬本法第 50 條第 1 項第 5 款之「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」。

(四) 次查，申訴廠商於申訴補充理由二狀固提出證物三之帳戶存款交易明細及多紙支票(非關本件採購爭議之其他票據)，欲證明○○公司之○○區業務執行人邱○柔曾有多次向申訴廠商及其負責人廖○文借貸之紀錄，據此主張票號 SJ3436458 號之支票係因廖○文與邱○柔間之借貸而由廖

○文所開立者，且在本採購案開標前，邱○柔即經常向廖○文借款，故於本採購案廢標後，邱○柔方將票號 SJ3436457 號之支票交予廖○文以清償先前借款，從而本採購案之情形純屬巧合云云。

(五) 惟查：按民法上所稱消費借貸，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當之。是以消費借貸，因交付金錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任，其僅證明有金錢之交付，未能證明借貸意思表示合致者，仍不能認為有該借貸關係存在(最高法院 98 年度台上字第 1045 號裁判要旨參照)。準此，審諸申訴廠商所提證物三之各該存款交易明細及支票，姑不論其中之存款交易明細及多紙未記載受款人姓名之支票無從證明申訴廠商及其負責人廖○文曾交付金錢予邱○柔之事實，不足憑以認定伊等間有何金錢往來紀錄；縱認證物三之各該存款交易明細及支票可證申訴廠商及其負責人廖○文對邱○柔曾有金錢之交付，依上揭說明，此亦不足證明邱○柔與申訴廠商及其負責人廖○文間確有私法上之借貸關係存在。職此，申訴廠商主張因邱○柔先前即經常向廖○文借款，故邱○柔以票號 SJ3436457 號之支票交予廖○文以清償先前借款云云，即難認有據。

(六) 再者，申訴廠商提出之前開證據亦無從證明申訴廠商所陳廖○文於 98 年 11 月 24 日開立票號 SJ3436458 號之支票係因邱○柔向廖○文借款乙情為真；且私人間之借貸係屬私法上之債權債務關係，並無公示資料可憑，是招標機關縱依職權調查，倘申訴廠商拒不提出相關證據以明，則該機

關亦難僅憑廠商之書面陳述即逕認廖○文與邱○柔間之借貸關係屬實，基此，申訴廠商既迄未舉證以實其說，則其主張票號 SJ3436458 號之支票係因廖○文與邱○柔間之借貸而由廖○文所開立者云云，即不足採。

(七) 至本件押標金票據連號是否純屬巧合，依招標機關提出於本會之新北市三峽區農會函文檢送之匯款支票申請書影本所載，○○公司持以繳納押標金之票號 SJ3436457、SJ3436458 號 2 紙支票，不惟與申訴廠商用以投標之票號 SJ3436459 號支票均於同日(即 98 年 11 月 24 日)開立，其中票號 SJ3436458 號之支票亦係由申訴廠商之負責人廖○文所提供，且○○公司之○○區業務執行人邱○柔於本採購案廢標後即將○○公司先前用以繳納押標金之票號 SJ3436457、SJ3436458 號 2 紙支票交予申訴廠商之負責人廖○文，基此，足見本採購案之異常狀況顯與偶然票據連號之情形迥然，是申訴廠商主張本件票據連號純屬巧合云云，尚非可採。

(八) 綜上所述，申訴廠商確有違反本法第 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」規定之行為，從而，招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款之規定，為追繳押標金 100 萬元之原處分，即無違誤。

六、招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款為追繳押標金之處分，係為公法上請求權之行使，抑為行政罰之裁處？是否有行政程序法第 131 條第 1 項所定 5 年消滅時效期間規定之適用？

(一) 按行政罰法第 1 條明定：「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特別規定者，從其規定。」，是行政罰法所稱之「裁罰性之不利處分」係以「違反行政法上之義務」而應受「裁罰性」之「不利處分」為要件，從而，若行政機關基於管

制之目的，對人民作成限制或剝奪權利之行政處分者，其目的既非制裁人民違反行政法上義務之行為，即非行政罰。觀諸政府採購法第 31 條第 2 項規定：「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：……。」本項各款所列得不發還或須追繳押標金之事由，必須明定於招標文件中，採購機關始得不發還或追繳，可知廠商有該項各款情形之行為，並非違反行政法上之義務，則採購機關不發還或追繳押標金之處分，尚非行政罰，自無行政罰法裁處權時效之適用（最高行政法院 101 年度判字第 8 號判決參照）。準此，本件申訴廠商主張招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款規定追繳押標金之處分，係屬行政罰法第 2 條所稱「剝奪一定權利之處分」云云，顯有誤會，茲予敘明。

(二) 次按最高行政法院 102 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議略以：「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，機關辦理招標，應於招標文件中規定投標廠商須繳納押標金，並於決標後將押標金無息發還未得標廠商。是廠商繳納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目的，為求貫徹，政府採購法第 31 條第 2 項乃規定機關得於招標文件中規定廠商有所列各款所定情形之一者，其所繳納之押標金不予發還，已發還者，並予追繳。法文明定機關得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 項關於公法上請求權消滅時效之適用。」等旨，是招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款追繳押標金之處分，係屬公法上請求權之行使，應適用行政程序法第 131 條第 1 項之 5 年消滅時效期間規定甚明。從而，本件申訴廠商主張本件招標機關依本法第 31

條第 2 項第 8 款規定追繳押標金 100 萬元之處分有行政罰法第 27 條 3 年時效之適用云云，亦屬誤會，於茲再為敘明。

七、招標機關於 103 年 10 月 17 日以原處分追繳已發還申訴廠商之押標金 100 萬元，是否已逾法定時效期間？

(一) 按「政府採購法第 31 條第 2 項各款規定機關得向廠商追繳押標金之情形，其構成要件事實既多緣於廠商一方，且未經顯現，猶在廠商隱護中，難期機關可行使追繳權，如均自發還押標金時起算消滅時效期間，顯非衡平，亦與消滅時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。至可合理期待機關得為追繳時，乃事實問題，自應個案具體審認。」，此有最高行政法院 102 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議可資參照。揆其意旨，招標機關依本法追繳已發還之押標金，其 5 年消滅時效期間之起算時點應係依具體個案情形，判斷可合理期待行政機關得為追繳時以決定之，要無所疑。

(二) 準此，招標機關於 103 年 10 月 9 日接獲新北市三峽區農會新北峽農信字第 1030000769 號函檢送之匯款支票(票號：SJ3436454、SJ3436455、SJ3436456、SJ3436457、SJ3436458、SJ3436459)申請來源資料(見招標機關陳述意見書之附件九)，始知○○公司用以繳納本採購案押標金之票號：SJ3436458 號支票係由申訴廠商負責人廖○文所開立，從而知悉本採購案並非單純之押標金連號，應有涉及工程會 91 年 11 月 27 日工程企字第 09100516820 號令所定「押標金由同一人或同一廠商繳納」之嫌，而有本法第 50 條第 1 項第 5 款、同法第 31 條第 2 項第 8 款所定應予追繳押標金之事由，是以，本件可合理期待招標機關得為行使追繳請求權之時點，應係 103 年 10 月 9 日即招標機關接獲

上開新北市三峽區農會函文之時，故招標機關於 103 年 10 月 17 日以原處分追繳已發還申訴廠商之押標金 100 萬元，並於同年 10 月 21 日送達申訴廠商，尚未逾 5 年之時效期間，堪以認定。

(三) 又縱依最高行政法院 101 年度判字第 679 號裁判意旨：「廠商有政府採購法第 31 條第 2 項各款情形之一，且其所繳納之押標金已發還者，機關既即時取得追繳的權利，並得隨時請求返還，參照民法第 128 條及第 315 條法理，其消滅時效自應從該追繳權利成立時起算。」而以機關發還押標金時起算 5 年時效期間，則本件招標機關自 98 年 11 月 25 日宣布廢標並發還押標金予申訴廠商時起，至 103 年 10 月 17 日以原處分追繳押標金 100 萬元，並於同年 10 月 21 日送達申訴廠商時止，明顯未逾 5 年之時效期間，是招標機關以原處分追繳已發還申訴廠商之押標金 100 萬元，並未違反行政程序法第 131 條之時效期間規定，洵屬適法，自堪認定。

八、綜上析陳，本件申訴廠商確有本法第 50 條第 1 項第 5 款所定影響採購公正之行為，且招標機關於 103 年 10 月 17 日以原處分向申訴廠商追繳押標金，亦無違反法定時效之規定，是原處分即無違法，原異議處理結果遞予維持，於法自屬允洽。申訴廠商仍持前詞主張撤銷，為無理由。又本件事證已明，兩造其餘主張，均不影響判斷之結果，爰不逐一論列。

據上論結，本件申訴為無理由，爰依本法第 82 條第 1 項前段規定，判斷如主文。

新北市政府採購申訴審議委員會	主任委員	陳伸賢
	委員	李得璋
	委員	李滄涵
	委員	周嫻容

委 員 孟繁宏
委 員 黃淑琳
委 員 蔡榮根
委 員 羅桂林
委 員 黃怡騰

本審議判斷視同訴願決定，申訴廠商不服者得於本審議判斷書送達之次日起2個月內向臺北高等行政法院(臺北市士林區文林路725號)提起訴訟。

中 華 民 國 1 0 4 年 4 月 1 日