

新北市政府採購申訴審議判斷書

案號：106 購申 34053 號

申訴廠商：甲○○即○○○○清潔社

招標機關：新北市政府○○○○局

上開申訴廠商就「102 年度新北市風景特定區環境清潔維護工作」採購事件，不服招標機關 106 年 7 月 7 日○○○○字第 1061277381 號函之異議處理結果，向本府採購申訴審議委員會(下稱本府申訴會)提出申訴。案經本府申訴會 106 年 10 月 3 日第 67 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 102 年間參加招標機關辦理之「102 年新北市風景特定區清潔維護工作」採購案(下稱系爭採購案)，因臺灣新北地方法院檢察署(下稱該署)認其他參與投標之廠商涉有違反政府採購法(下稱本法)第 87 條之嫌而進行刑事偵查程序，嗣該署雖僅就其他參與投標之廠商為緩起訴處分(即臺灣新北地方法院檢察署檢察官 105 年度偵續字第 581 號緩起訴處分書，下稱該緩起訴處分)，惟招標機關仍以查得「申訴廠商所投標之文件皆交由同一廠商填寫」等情事，以申訴廠商有影響採購公正性而違反本法第 50 條第 1 項第 5 款規定為由，於 106 年 5 月 10 日以○○○○字第 1060880776 號作成「追繳押標金」之行政處分(下稱原處分)。申訴廠商就此不服，即向招標機關提出異議，招標機關以 106 年 7 月 7 日○○○○字第 1061277381 號函作出「維持原處分」之異議處理結果，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。茲摘錄雙方申訴及陳述意見要旨如次：

壹、申訴廠商申訴要旨

一、請求：原異議處理結果撤銷。

二、事實

(一)緣申訴廠商於 102 年間參與招標機關所承辦之系爭採購案，然因該署認其他參與投標之廠商涉有本法第 87 條之嫌而進行刑事偵查程序，嗣雖經該署為緩起訴處分(即臺灣新北地方法院 105 年度偵續字第 581 號，下稱該緩起訴處分)，然仍遭招標機關以「申訴廠商所投標之文件皆交由同一廠商填寫，有影響採購公正性之情而屬違反本法第 50 條第 1 項第 5 款之規定」云云，而作成原處分。

(二)嗣後，雖經申訴廠商於 106 年 6 月 9 日為聲明異議，然招標機關仍作出「維持原處分」之異議處理結果。茲因申訴廠商就前開異議處理結果難以折服，乃於收受異議處理結果通知書次日起 15 日內，依法向本府申訴會提出申訴。

三、理由

(一)招標機關僅以該緩起訴處分書之內容，即逕認申訴廠商有違反本法第 50 條第 1 項第 5 款之規定等，並為追繳押標金之行政處分，顯非適法，應予撤銷：

1、經查，該緩起訴處分書未起訴申訴廠商，惟招標

機關竟僅以該緩起訴處分書之記載事項為依據，遽認申訴廠商所投標之文件皆交由同一廠商填寫而有違反本法第 50 條第 1 項第 5 款之情，卻未提出其他證據證明申訴廠商確實涉及不法，此與本法第 31 條第 2 項第 8 款所定「違反法令行為」之要件不符。再者，探該緩起訴處分書之內容業已清楚明載：「...基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意，竟商請熟識且不知情之○○○○公司經理乙○○及美○清潔社負責人甲○○...」等語，更顯見申訴廠商就本件標案涉違反本法之情事根本毫不知情，故招標機關對申訴廠商處以追繳押標金之處分是否適法，顯非無疑。

2、退步言之，縱認該緩起訴書上載有申訴廠商違反法令之行為(申訴廠商否認之，因本件所投標之文件事實上亦非由同一廠商所填寫)，然依最高行政法院 102 年判字第 116 號、102 年判字第 179 號及 101 年判字第 636 號等判決意旨，行政機關不得逕依檢察官之起訴書、緩起訴處分書作為行政處分認定事實之依據。故本件中招標機關於作成原處分前，未為任何證據調查，僅以未經法院判決肯認之緩起訴處分書作為其認定事實之依據，認事用法顯屬有違！

(二)本件招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款所為之「追繳押標金處分」具行政罰性質而非一般不利益行政處分，自應適用行政罰法之相關規定。故申訴廠商既未有基於詐術使開標發生不正確結果之故意過失，按行

政罰法第 7 條之規定即不得加以處罰，招標機關所為之原處分顯非適法：

1、經查，雖最高行政法院 102 年 11 月第 1 次庭長聯席會議決議認定採購機關依本法第 31 條第 2 項規定追繳押標金，屬一般不利益行政處分，而非行政罰。惟本法第 31 條第 2 項規定之 8 款追繳事由中，第 1 款至第 7 款固屬最高行政法院決議所稱管制性不利益處分，然第 8 款既係針對廠商「影響採購公正之違反法令行為」，是依該款追繳押標金之廠商，必係違反本法規定之行政法義務。單就第 8 款而言，立法者係以追繳押標金為處罰廠商違反本法所定義務之手段，應屬行政罰，而非一般之不利益行政處分，應適用行政罰法關於故意過失之規定。

2、職此以故，本件緩起訴處分書中係認申訴廠商負責人甲○○及○○○○大廈管理維護有限公司(下稱○○○○公司)負責人乙○○均未知悉有基於詐術使開標發生不正確結果之情(即無故意過失)，故依行政罰法第 7 條第 1 項之規定自不得加以處罰，乃屬當然。

(三)招標機關並未證明原處分所援引之函文(即行政院公共工程委員會(下稱工程會)89 年 1 月 19 日(89)工程企字第 89000318 號函)合於「法規命令」發布程序之要求，故原處分之適法性即非無疑：

1、按「...前揭政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款

規定，係立法者授權主管機關（即工程會）得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（司法院大法官釋字第 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之行政命令，性質應屬法規命令，而非行政規則。工程會 101 年 4 月 10 日工程企字第 10100102920 號函釋主旨雖記載：『廠商或其代表人、代理人、受雇人或其他從業人員參與政府採購，對公務員行求、期約或交付賄賂或其他不正利益者，茲依政府採購法（下稱本法）第 31 條第 2 項第 8 款認定該廠商有影響採購公正之違反法令行為...』惟並無證據足資證明該函釋業已依行政程序法第 157 條規定，刊登於政府公報或新聞紙，自不生法規命令之效力。上訴人依政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款規定，而為追繳押標金之原處分，即有不合...」此有臺灣臺北高等行政法院 104 年度簡上字第 47 號判決可稽。

2、經查，招標機關作成原處分，係以本法第 31

條第 2 項第 8 款、工程會 89 年 1 月 19 日(89)工程企字第 89000318 號函為依據，先予敘明。惟按前開判決意旨，工程會依本法第 31 條第 2 項第 8 款規定之認定，因涉及人民財產權利之限制，故須以法規命令為之，惟上開函文僅係將其見解通報其他行政機關，法律性質至多僅為行政規則，而非法規命令，自不符前開判決意旨之要求。再者，招標機關亦未再提出其他足以敘明本案情形屬本法第 31 條第 2 項第 8 款之事由。從而，招標機關既未於原處分說明其認定之法律依據，則該原處分之適法性即非無疑！

(四)綜上所述，原處分之認事用法顯有違誤，故招標機關據此所為追繳押標金之行政處分即屬違法而應予撤銷。

貳、招標機關陳述要旨

一、請求：駁回申訴廠商之申訴。

二、事實及理由

(一)申訴廠商 106 年 5 月 12 日收受原處分，自 106 年 5 月 22 日起歷次具狀向招標機關提出異議，迄申訴廠商於 7 月 10 日收受異議處理結果函，經過說明：

1、按「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：...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十日。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十日。但至遲不得逾決標日之次日起十五日。」、「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二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十五日內，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。地方政府未設採購申訴審議委員會者，得委請中央主管機關處理。」本法第 75 條第 1 項第 3 款、第 76 條第 1 項分別定有明文。

2、招標機關於 106 年 4 月 14 日收到本府採購處新北採勞字第 1063123578 號函，檢送該緩起訴處分書影本 1 份，請本局就該緩起訴處分書所載廠商違反本法規定之情形檢討妥處，查本件申訴廠商有本法第 31 條第 2 項第 8 款及本案投標須知貳、一般條款第 3 點第 3 款第 8 目不發還或追繳押標金之情事，故招標機關依據投標須知、本法第 31 條第 2 項第 8 款及工程會 89 年 1 月 19 日（89）工程企字第 89000318 號函規定，於 106 年 5 月 10 日為原處分，申訴廠商於 106 年 5 月 12 日收受原處分後，即於 106 年 5 月 22 日具狀向招標機關提出異議，其後，招標機關於 106 年 5 月 31 日復以申訴廠商聲明異議狀與若干單

位共同署名、異議狀印鑑章與投標時之登記印鑑資料不符、亦未依本法施行細則第 102 條第 1 項第 2 款規定載明聯絡電話等理由，請申訴廠商於文到 10 日內重繕單獨之聲明異議狀、載明聯絡電話並加蓋登記印鑑章補正，申訴廠商於 6 月 1 日收受補正通知後，於 106 年 6 月 9 日向招標機關提出補正，因申訴廠商聲明異議狀印鑑與投標時印鑑不符，招標機關於 106 年 6 月 14 日通知申訴廠商再行補正，申訴廠商於 6 月 15 日收受補正通知後，於 106 年 6 月 22 日向招標機關提出補正，然因該聲明異議狀仍與投標時印鑑不符，招標機關於 106 年 6 月 27 日通知申訴廠商再行補正，申訴廠商於 106 年 6 月 30 日向招標機關提出補正，後招標機關於 106 年 7 月 7 日復以處理結果並駁回異議，申訴廠商於 7 月 10 日收受處理結果後，於 106 年 7 月 18 日提起申訴。

(二)申訴廠商申訴理由及招標機關回應說明：

- 1、招標機關僅以該緩起訴處分書之內容，即逕認申訴廠商有違反本法第 50 條第 1 項第 5 款之規定等，並為追繳押標金之行政處分，顯非適法，應予撤銷，茲答復如下：

(1)依工程會 89 年 1 月 19 日 (89) 工程企字第 89000318 號函：「...如發現該三家廠商有採購法第 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

採購法第 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。」其中影響採購公正行為，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：...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 50 條第 1 項第 5 款定有明文，又工程會 91 年 11 月 27 日工程契字第 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：一、投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者。.....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」。爰查本案申訴廠商投標文件所填寫：「上開人員之辦公室電話號碼：2261○○○○」與其他投標廠商○○○○公司所填寫：「上開人員之辦公室電話號碼：TEL:2261○○○○」相同，故有不同廠商電話相同事實，又○○○○公司所填寫：「地址：新北市○○區○○路○段○號○F」亦與其他投標廠商○○○○管理顧問有限公司（下稱○○○○公司）所填寫：「地址：新北市○○區○○路○段○號○F」相同，故有不同廠商地址相同事實，上開事

實皆有 102 年度新北市風景特定區環境清潔維護工作採購案投標文件外標封可稽。承前，上開重大異常關聯亦與該緩起訴處分書內容：「丙○○又於 102 年間就新北市政府採購處所承辦之『102 年新北市風景特定區環境維護工作』採購案中，有意以○○○○管理顧問有限公司承攬本案，然亦因擔心未有三家公司以上投標，會造成流標之結果，基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意，竟商請○○○○大廈管理維護有限公司經理乙○○及○○○○清潔社負責人甲○○，告知參與投標得以獲得相當利潤，將○○○○大廈管理維護有限公司及○○○○清潔社之所有相關參與投標文件交付予丙○○，由丙○○填寫三家公司所有招標文件而參與投標，使該標案承辦人員陷於錯誤，誤以為○○○○管理顧問有限公司、○○○○大廈管理維護有限公司及○○○○清潔社均有投標意願而公平競爭，嗣由○○○○管理顧問有限公司以 11445324 元得標，而使開標發生不正確結果。上開犯罪事實，業據丙○○於臺灣新北地方法院檢察署偵訊時坦承不諱，核予證人乙○○、丁○○、戊○○及己○○於臺灣新北地方法院檢察署偵訊時，證人甲○○於調查局訊問時證述情節相符。」相符，故有同一人填寫投標文件事實，上開云云皆顯示有違反採購公正行為之事實。

(2)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：一、投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者」，得依本法第 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處理。查本案投標文件：1. ○○○○公司收件編號 270、收件時間 101 年 12 月 18 日 10 時 42 分。2. ○○○○公司收件編號 271、收件時間 101 年 12 月 18 日 10 時 42 分。3. 申訴廠商收件編號 272、收件時間 101 年 12 月 18 日 10 時 45 分。收件編號及時間明顯相近，且申訴廠商於投標時亦未付押標金票據，屬工程會 89 年 6 月 8 日(89)工程企字第 89015993 號函示「可能有圍標之嫌或宜注意」之態樣；上開種種事實與該緩起訴處分書內容記載情節相符，爰認定本案確有違反本法第 50 條第 1 項第 5 款情事。

(3)申訴廠商辯稱負責人甲○○對於本件標案有基於詐術使開標發生不正確結果之違反本法情事毫不知情，然申訴廠商負責人甲○○將參與投標文件交付予他人填寫投標，即屬違反本法第 50 條第 1 項第 5 款情事，故依本法第 31 條第 2 項第 8 款規定，認定申訴廠商有影響採購公正之違反法令行為，爰此申訴廠商負責人甲○○仍辯稱不知違反本法情事，顯不可採。

2、本件招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款所為之「追繳押標金處分」具行政罰性質而非一般不利益行政處分，自應適用行政罰法之相關規定。故申訴廠商既未有基於詐術使開標發生不正確結果之故意過失，按行政罰法第 7 條之規定即不得加以處罰，招標機關所為之原處分顯非適法，茲答復如下：

(1)另有關行政罰部分，行政罰係指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而言，行政罰法第 1 條定有明文；其他種類之行政罰則指同法第 2 條第 1 至 4 款列舉之限制或禁止行為之處分，剝奪或消滅資格、權利之處分，影響名譽之處分及警告性處分等裁罰性之不利處分，故所謂裁罰性不利處分，係對違反行政法上義務之行為所為處罰，自以行為人違反行政法上義務為要件。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。本法第 31 條第 2 項規定，賦與招標機關得在招標文件中規定廠商不得有該項各款所定情事，否則即得不予發還或追繳押標金，係對投標廠商進行管制，以確保投標之公正，避免不當或違法之行為介入，是招標機關對於有該項各款行為之廠商不予發還或追繳押標金，並非因廠商違反行政法上之義

務而予處罰，故廠商主張行政罰法相關內容應不可採。

- (2) 「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。」本法第 31 條第 2 項第 8 款定有明文，又系爭採購案公開招標時投標須知貳、一般條款第 3 點第 3 款第 8 目明定：「貳、一般條款：...三、押標金之其他規定：... (三)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。」，復依工程會 92 年 11 月 6 日工程企字第 09200438750 號函示：如發現廠商有本法第 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，即符合本法第 31 條第 2 項第 8 款規定，認定廠商有影響採購公正之違法法令行為，其押標金應不予發還或追繳。故上開內容按「依政府採購法第 31 條第 2 項辦理不發還或追繳押標金之執行情序」第 8 點第 2 項，機關於 104 年 7 月 17 日前辦理之採購案，發現有本法第 31 條第 2 項第 8 款不發還或追繳押標金之情事，應依據招標文件、本法第 31 條第 2 項第 8 款及工程會 89 年 1 月 19 日 (89)

工程企字第 89000318 號函：「如發現該三家廠商有採購法第 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，或其人員涉有犯採購法第 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」處理。因上開違反採購公正事實明確，依工程會 89 年 1 月 19 日 (89) 工程企字第 89000318 號函、本法第 31 條第 2 項第 8 款及本案投標須知貳、一般條款第 3 點第 3 款第 8 目不發還或追繳押標金規定，向申訴廠商追繳押標金。

3、招標機關並未證明原處分所援引之函文(即工程會 89 年 1 月 19 日(89)工程企字第 89000318 號函)合於「法規命令」發布程序之要求，故原處分之適法性即非無疑，茲答復如下：

有關申訴廠商申訴理由(三)，工程會 89 年 1 月 19 日 (89) 工程企字第 89000318 號函做成時，行政程序法既未施行，尚無行政程序法第 157 條第 3 項規定刊登於政府公報或新聞紙之適用，工程會另將上開函於該會網站公告，使一般不特定人得上網查悉，應認已踐行中央法規標準法第 7 條規定之發布程序，自合法發生法規命令效力，對於該函於 89 年發布生效後發生之具體案件，均有適用，此有最高行政法院 106 年度判字第 276 號判決可稽。從而依前開說明，倘廠商行

為符合工程會 89 年函釋情形，依本法第 31 條第 2 項第 8 款規定，即足認定該等廠商有影響採購公正之違反法令行為，其押標金應不發還或追繳。

判斷理由

- 一、申訴廠商主張略以：招標機關僅以該緩起訴處分書之內容，即逕認申訴廠商有違反本法第 50 條第 1 項第 5 款之規定等，並為追繳押標金之行政處分，顯非適法。招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款所為之「追繳押標金處分」具行政罰性質而非一般不利益行政處分，自應適用行政罰法之相關規定。故申訴廠商既未有基於詐術使開標發生不正確結果之故意過失，按行政罰法第 7 條之規定即不得加以處罰，招標機關所為之原處分顯非適法。招標機關並未證明原處分所援引之工程會 89 年 1 月 19 日(89)工程企字第 89000318 號函合於「法規命令」發布程序之要求，故原處分之適法性即非無疑，原異議處理結果應予撤銷。
- 二、招標機關則以：依該緩起訴處分所載之內容，認申訴廠商之投標文件皆交由同一廠商所填寫而參與投標，且有申訴廠商與其他投標廠商電話之事實，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」之情形，依本法第 31 條第 2 項第 8 款及工程會 89 年 1 月 19 日(89)工程企字第 89000318 號函，認定該等廠商有影響採購公正之違反法令行為，其押標金應予追繳，茲為抗辯。
- 三、本府申訴會參酌申訴廠商及招標機關前開申訴及陳述意旨，認本件兩造之爭點厥為：招標機關依臺灣新北地方法院檢察

署檢察官 105 年度偵續字第 581 號緩起訴處分書所載內容，查得申訴廠商與其他投標廠商之投標文件，有不同廠商填寫之電話或地址相同等情形，審認申訴廠商有本法第 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」情事，依本法第 31 條第 2 項第 8 款及工程會 89 年 1 月 19 日(89)工程企字第 89000318 號函追繳押標金 60 萬元，是否合法妥當?茲論述如下：

(一)按「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。」、「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。(下略)」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。

(二)次按，工程會 89 年 1 月 19 日(89)工程企字第 89000318 號函：「廠商有採購法第 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，或其人員涉有犯採購法第 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。」，經查該函釋係於 90 年 1 月 1 日行政程序法施行前所公布，該函釋公布時行政程序法既未施行，即無行政程序法第 157 條第 3 項規定刊登於政府公報或新聞紙之適用。復查，工程會業將上開函於該會網站公告，使一般不特定人得上網查悉，應認已踐行中央法規標準法第 7 條規定之發布程序，自合法發生法規命令效力，對於 89

年發布生效後發生之具體案件，均有適用。再者，「依政府採購法 91 年 2 月 6 日修正後即現行第 50 條第 1 項第 5 款之立法說明...可知修正後同條項第 5 款所定情形屬『影響採購公正之違反法令行為』情形之一...參照本院 105 年 3 月份庭長法官聯席會議決議之意旨，增修之行為類型與既有之行為類型之本質如無明顯之不同者，則並未逸出工程會 89 年 1 月 19 日函認定有影響採購公正之違反法令行為範圍，尚無違法律授權之明確性。」(最高行政法院 106 年度判字第 276 號判決可資參照)。

(三)又按，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 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。...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」，係對本法第 50 條第 1 項第 5 款規定之解釋，屬於解釋性行政規則，自生效日起即適用(最高行政法院 105 年度判字第 204 號判決可資參照)。

(四)經核兩造書證，足認申訴廠商有違反本法第 50 條第 1 項第 5 款所定情事，招標機關依同法第 31 條第 2 項第 8 款規定追繳押標金，於法有據：

1、招標機關援引工程會 89 年 1 月 19 日 (89) 工程企字第 89000318 號函及本法第 31 條第 2 項第 8 款規定，作為追繳本件押標金之法令依據，並無違誤：

(1)經查，工程會 89 年 1 月 19 日 (89) 工程企字

第 89000318 號函發布時，合於法定發布程序而合法發生法規命令效力，而本法第 50 條第 1 項第 5 款規定之情形，未逸出前揭函認定有影響採購公正之違反法令行為範圍，故本法第 50 條第 1 項第 5 款規定之情形得援引前揭函而依同法第 31 條第 2 項第 8 款規定追繳押標金，有最高行政法院 106 年度第 276 號判決意旨可稽。是招標機關自得以前揭函釋及本法第 31 條第 2 項第 8 款規定作為追繳押標金之法令依據。

(2)關於前情，申訴廠商主張略以：前揭函釋並未依照行政程序法第 157 條規定刊登於政府公報或新聞紙，自不生法規命令之效力云云，作為其申訴理由。惟如前所述，行政程序法係於 90 年 1 月 1 日始施行，前揭函釋於 89 年公布之際，並無行政程序法第 157 條第 3 項規定刊登於政府公報或新聞紙之適用。復查，工程會業於該會網站公告前揭函釋，自得認已踐行發布時中央法規標準法第 7 條規定之發布程序，而合法發生法規命令效力。申訴廠商以此質疑系爭處分之適法性，並無可採。

2、招標機關以投標廠商提出之投標文件內容，認定其間有重大異常關聯情事，進而以上述法令規定追繳押標金，其認事用法並無違誤：

(1)依工程會 91 年 11 月 27 日工程企字第 09100516820 號令內容，「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。...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」。經查，本件標案係由另一投標廠商○○○○公司得標，惟經招標機關查得，得標廠商○○○○公司與另一投標廠商○○○○公司提出之招標文件外標封，其上所載地址皆為「新北市○○區○○路○段○號○F」(卷附附件 6：○○○○公司、○○○○公司投標文件影本可稽)，而前揭地址係得標廠商○○○○公司之公司登記地址，故有不同廠商地址相同之情事；另查，申訴廠商與○○○○公司提出之招標文件外標封，其上所載「上開人員之辦公室電話號碼」則皆為「2261○○○○」(○○○○公司之電話號碼係以橡皮章蓋印方式填寫、申訴廠商則係以手寫方式填寫)、申訴廠商提出之「投標廠商聲明書」所載聯絡電話亦為「2261○○○○」(以手寫方式填寫)，而有不同廠商電話相同之情事(卷附附件 6：申訴廠商、○○○○公司投標文件影本可稽)，依前揭函釋內容，足認有本法第 50 條第 1 項第 5 款所定，不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯情事。

(2)上開重大異常關聯情事，亦與得標廠商○○○○公司及其聯絡人丙○○與○○○○公司為被告之臺灣新北地方法院檢察署 105 年度偵續字第 581 號檢察官緩起訴處分書內容：「丙○○又於 102 年間就新

北市政府採購處所承辦之『102 年新北市風景特定區環境維護工作』採購案中，有意以○○○○管理顧問有限公司承攬本案，然亦因擔心未有三家公司以上投標，會造成流標之結果，基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意，竟商請○○○大廈管理維護有限公司經理乙○○及○○○清潔社負責人甲○○，告知參與投標得以獲得相當利潤，將○○○大廈管理維護有限公司及○○○清潔社之所有相關參與投標文件交付予丙○○，由丙○○填寫三家公司所有招標文件而參與投標，使該標案承辦人員陷於錯誤，誤以為○○○○管理顧問有限公司、○○○大廈管理維護有限公司及○○○清潔社均有投標意願而公平競爭，嗣由○○○○管理顧問有限公司以 11445324 元得標，而使開標發生不正確結果。上開犯罪事實，業據丙○○於臺灣新北地方法院檢察署偵訊時坦承不諱，核予證人乙○○、丁○○、戊○○及己○○於臺灣新北地方法院檢察署偵訊時，證人甲○○於調查局訊問時證述情節相符。」等節相符；又本案投標文件收件編號及時間明顯相近：1. 得標廠商○○○○公司收件編號 270、收件時間 101 年 12 月 18 日 10 時 42 分。2. ○○○公司收件編號 271、收件時間 101 年 12 月 18 日 10 時 42 分。3. 申訴廠商收件編號 272、收件時間 101 年 12 月 18 日 10 時 45 分。(卷附附件 2：102 年度新北市風景特定區環境清潔維護工作採購案投標文件及決標紀錄影本可稽)，

皆足認係由同一人備具投標文件而有上開投標文件地址、電話相同、收件時間相近等情形，益證不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯情事。

- (3)關於上情，申訴廠商主張略以：招標機關僅以系爭緩起訴處分書之內容，即逕認申訴廠商違反本法第 50 條第 1 項第 5 款之規定，惟系爭緩起訴處分書並未將申訴廠商列為被告，亦未被起訴，故系爭追繳押標金之處分並非適法云云，作為其申訴理由。惟查，招標機關於收受系爭緩起訴處分後，查得投標廠商間之招標文件，有不同廠商間之電話或地址相同等情事，並提出投標文件外標封等投標文件資料為證(卷附附件 2：102 年度新北市風景特定區環境清潔維護工作採購案投標文件及決標紀錄影本、附件 6：○○○○公司、○○○○公司及申訴廠商投標文件影本可稽)，是招標機關並非僅以系爭緩起訴處分書之內容作為處分之依據，申訴廠商以此主張系爭處分並非適法云云，亦無可採。況查，系爭緩起訴處分書，雖係以得標廠商及丙○○等第三人構成本法第 87 條第 3 項及第 92 條之罪嫌而為認定，惟系爭追繳押標金之處分，係以投標文件違反本法第 50 條第 1 項第 5 款規定而追繳，並非以廠商或其代表人、代理人有本法第 87 條各項構成要件事實之一為由追繳，是即便申訴廠商並未被列為被告，招標機關亦非不得基於系爭緩起訴處分書之

內容，以招標機關另外查得之投標文件外標封內容等相關事證，據以作成追繳之處分。申訴廠商之是項主張，尚非有據。

3、未查，系爭追繳押標金之處分，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，屬於「管制性不利處分」，與行政罰法所謂裁罰性不利處分係以違反行政法上義務而對過去不法行為所為之制裁並不相同（最高行政法院 102 年 11 月第 1 次庭長法官聯席會決議可資參照）。從而，申訴廠商另以：系爭處分屬行政罰，招標機關未就本件是否有使開標發生不正確結果之故意過失為調查並非適法云云作為申訴理由乙節，係對本件處分於行政法上之性質有所誤解，申訴廠商所指尚非有據，併此敘明。

四、綜上所述，招標機關依本法第 31 條第 2 項第 8 款及工程會 89 年 1 月 19 日（89）工程企字第 89000318 號函規定，認定申訴廠商有影響採購公正之違法行為，而以原處分追繳押標金 60 萬元，於法自屬有據。原異議處理結果遞予維持，亦無違誤。至於兩造其餘之主張與陳述，均不影響前揭判斷結果，爰不逐一論究。

五、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	葉惠青
委員	江獻琛
委員	吳從周
委員	李永裕

委員	李得璋
委員	李滄涵
委員	林佳穎
委員	周嫵容
委員	徐則鈺
委員	孟繁宏
委員	張琬萍
委員	張樹萱
委員	廖宗盛
委員	羅桂林
委員	黃怡騰

本審議判斷視同訴願決定，申訴廠商若有不服，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(臺北市士林區福國路 101 號)提起行政訴訟。

中 華 民 國 1 0 6 年 1 0 月 1 2 日