

裁判字號：最高行政法院 104 年度判字第 517 號 行政判決

裁判日期：民國 104 年 09 月 10 日

案由摘要：政府採購法事件

最高行政法院判決

104 年度判字第 517 號

上訴人 承唐營造有限公司

代表人 莊春隆

送達代收人 曾筠舒

訴訟代理人 孫志鴻 律師

被上訴人 高雄市政府地政局土地開發處

代表人 陳冠福

上列當事人間政府採購法事件，上訴人對於中華民國 104 年 3 月 17 日高雄高等行政法院 103 年度訴字第 550 號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回高雄高等行政法院。

理 由

- 一、緣上訴人於民國 97 年 12 月間涉有容許他人借用其名義或證件參與改制前高雄縣政府所辦理「六龜鄉新寮農村社區公共設施改善工程」（下稱六龜鄉採購案）及「美濃鎮吉洋農村社區公共設施改善工程」（下稱美濃鎮採購案）採購案之投標情事，經臺灣高雄地方法院檢察署（下稱高雄地檢署）檢察官以 100 年度偵字第 10026 號緩起訴處分書予以緩起訴在案。被上訴人乃於 103 年 6 月 4 日以高市地發秘字第 10370768500 號函（下稱原處分）通知上訴人將其刊登政府採購公報，並追繳押標金新臺幣（下同）93,000 元及 140,000 元。上訴人不服，循序提起行政訴訟，經原審法院駁回其訴後，復行本件上訴。
- 二、上訴人起訴主張：其代表人固曾於高雄地檢署偵查程序中自承有容許蔡榮璋借用上訴人名義或證件參加投標之行為；惟上訴人參加投標之該 2 件採購案均未得標，並未造成公益之損害，且被上訴人於 103 年 6 月 4 日始依政府採購法第 101 條第 1 項第 1 款規定，作成將上訴人刊登政府採購公報之裁罰，及

遲至 103 年 6 月始行使同法第 31 條第 2 項第 8 款之押標金追繳請求權，各逾行政罰法第 27 條所規定之 3 年裁罰期間及行政程序法第 131 條第 1 項所規定之 5 年時效期間，故其所為處分顯非適法等語，求為判決申訴審議判斷、異議處理結果及原處分均撤銷。

三、被上訴人則以：上訴人因參加被上訴人辦理之系爭採購案，違反政府採購法第 87 條第 5 項規定，案經高雄地檢署檢察官於 100 年 7 月 27 日以 100 年度偵字第 10026 號緩起訴處分書予以緩起訴，核上訴人犯罪事實明確，被上訴人即以原處分通知上訴人，將依政府採購法第 31 條第 2 項第 2 款及第 101 條第 1 項第 1 款規定，追繳押標金計 233,000 元，並刊登政府採購公報。按系爭處分刊登政府採購公報及追繳押標金之時效，依本院 101 年 6 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議及 102 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議之意旨，原處分並未罹於請求權時效，是原處分自屬適法等語，資為抗辯。

四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：

（一）上訴人負責人莊春隆因出借上訴人名義予蔡榮璋參加投標之行為，涉犯政府採購法第 87 條第 5 項後段之意圖影響採購結果，容許他人借用本人名義及證件投標罪嫌，而上訴人則應依同法第 92 條規定處罰，經高雄地檢署 100 年度偵字第 10026 號緩起訴處分在案。則被上訴人以上訴人涉有容許他人借用其名義或證件參加投標情事，而以原處分通知上訴人將其刊登政府採購公報，並追繳押標金 93,000 元及 140,000 元，於法並無不合。原處分誤引政府採購法第 31 條第 2 項第 2 款「投標廠商另行借用他人名義或證件投標」為處分之依據，雖有未洽，惟不影響系爭追繳押標金處分係屬合法之結論。

（二）按政府採購法第 101 條第 1 項第 1 款規定所欲保護者乃參與政府採購廠商間之實質競爭關係，所稱「容許他人借用本人名義或證件投標」，係指被借用名義或證件之廠商無投標之意思，而明示或默示同意他人使用其名義或證件參加投標，但不為價格之競爭，以達使借用之廠商或其他特定廠商得標之目的。且該規定效果之適用不以「意圖影響決

標價格或獲取不當利益」為要件，自不以成立圍標之刑事處罰為必要，僅須廠商有容許他人借用本人名義參加投標之情形即為已足，其目的係在於藉由競爭關係，使政府獲得最好之標案，故如係容許他人借用本人名義或證件參加投標，即足以消滅競爭關係，而有礙公共利益，即屬違反政府採購法第 101 條第 1 項第 1 款規定，而得將廠商刊登政府採購公報，並得依同法第 31 條第 2 項第 8 款規定，追繳押標金。

(三) 又依行政罰法第 26 條第 1 項、第 2 項及第 27 條第 1 項、第 2 項、第 3 項規定及本院 101 年 6 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議，參與採購之廠商如有政府採購法第 101 條第 1 項第 1 款事由，機關應將其事由刊登政府採購公報，並依同法第 103 條第 1 項規定予以停權，屬機關對違規廠商過去違反行政法上義務行為之非難，係屬裁罰性不利處分，其裁處權時效自應有行政罰法第 27 條第 1 項規定之適用。上訴人前經高雄地檢署檢察官於 100 年 7 月 27 日為緩起訴處分，並經臺灣高等法院高雄分院檢察署（下稱高雄高分檢）於 100 年 8 月 19 日以 100 年度上職議字第 4745 號處分書予以維持在案。是其 3 年裁處權時效應自緩起訴處分確定日即 100 年 8 月 20 日起算，則被上訴人於 103 年 6 月 4 日以原處分通知上訴人將刊登政府採購公報，尚未罹於行政罰法第 27 條規定之 3 年裁處權時效。上訴人以本件刊登政府採購公報之處分，已逾裁處權期間，自屬誤解。

(四) 參酌本院 102 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議意旨，有關行政程序法所未規定之消滅時效起算點，固得類推適用民法第 128 條規定，自請求權可行使起算；惟何謂「請求權可行使時」？於公法領域乃應就具體個案判斷可合理期待權利人為請求之時，為其消滅時效之起算時點，始符公法上請求權時效制度兼在督促權利人行使權利之意旨。本件被上訴人係於開標當日即 97 年 12 月 25 日發還系爭採購案之押標金予上訴人，惟當時被上訴人根本尚未知悉上訴人有政府採購法第 87 條第 5 項後段所定容許他人借用本人名義投標之行為，而符合同法第 31 條第 2 項第 8 款及改制前

高雄縣政府工程採購招標須知第 18 點第 9 款第 8 目所稱「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，是依前揭本院決議有關公法上請求權「可合理期待權利人為請求時」之說明，自無從合理期待被上訴人得於發還押標金之 97 年 12 月 25 日對上訴人行使追繳押標金請求權。又上訴人代表人莊春隆所涉違反政府採購法第 87 條第 5 項後段罪嫌，係經高雄地檢署檢察官於 100 年 7 月 27 日作成緩起訴處分在案，而被上訴人則係於 103 年 3 月 17 日接獲高雄市政府同日高市府工工字第 10301355900 號函轉審計部高雄市審計處 103 年 3 月 12 日審高市五字第 1030001194 號函之通知，始知悉上訴人有上開影響政府採購公正之違法行為。是依前揭說明，本件應自 103 年 3 月 17 日被上訴人收受高雄市政府同日高市府工工字第 10301355900 號函時起，始可合理期待被上訴人得向上訴人為追繳押標金之請求，故本件公法上請求權時效應自斯時起算，是被上訴人於 103 年 6 月 4 日作成原處分向上訴人追繳押標金，並未逾越 5 年之消滅時效為由，因將申訴審議判斷、原處分（含異議處理結果）均予維持，駁回上訴人在原審之訴。

五、上訴意旨略謂：

- （一）上訴人於 97 年 12 月間出借公司名義及證件予訴外人蔡榮璋進行投標，其行為於斯時即終了，應適用 100 年 11 月 23 日修正前行政罰法第 27 條第 2 項規定，自違反行政法上義務之行為終了時起算其裁罰權之時效。原審法院未詳查上訴人於行為後至受裁罰之間，有法律變動之情形，未載明本件何以不適用修正前行政罰法第 27 條第 2 項規定之理由，即逕自適用修正後不利於上訴人之行政罰法第 27 條第 3 項之規定，所為認定洵具「判決不備理由」之當然違背法令事由，應予廢棄。
- （二）上訴人於 97 年 12 月間出借公司名義及證件予訴外人蔡榮璋進行投標，嗣因未得標，被上訴人即於開標當日發還押標金 233,000 元，並同時取得追繳同一金額之權利，是被上訴人遲至 103 年 6 月始為押標金之追繳請求，顯逾 5 年之消滅時效期間。且原判決就公法上請求權之時效起算點既認

應類推適用民法第 128 條之規定，又否採「客觀說」之見解，採用「可合理期待」此一概括標準為時效之起算點，無異與時效制度尚有「維持法安定性」之立法意旨相悖，而非可採。是原判決就此所為認定實有判決不備理由及理由矛盾等當然違法事由。

六、本院經核原判決駁回上訴人之訴，固非無據，惟按：

- （一）按「行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束。」「行政法院於撤銷訴訟，應依職權調查證據；」行政訴訟法第 125 條第 1 項及第 133 條前段分別定有明文。可知，屬事實審之行政法院於撤銷訴訟應依職權調查證據及認定事實關係，不受當事人主張之拘束。又「（第 1 項）行政機關之管轄權，依其組織法規或其他行政法規規定之。……（第 5 項）管轄權非依法規不得設定或變更。」「（第 1 項）行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。（第 2 項）行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。（第 3 項）前 2 項情形，應將委任或委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。」「行政機關對事件管轄權之有無，應依職權調查；」行政程序法第 11 條、第 15 條、第 17 條第 1 項前段亦有明文。可知，作成行政處分之機關必須屬於在地域管轄及事務（物）管轄上之有權官署，原本無管轄權之機關所為行為，除非因委任或委託之關係，從上級或平行之機關獲得授權，否則即屬有瑕疵之處分行為。法律上強制遵守機關之權限劃分，主要理由：一係貫徹憲法上之權力分立原則；一係維護人民審級救濟之利益，蓋行政機關一旦違反管轄之劃分，則行政爭訟之審級救濟必陷於紊亂。次按「政府機關、公立學校、公營事業（以下簡稱機關）辦理採購，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律之規定。」「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：……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。」「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實及理由

通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：一、容許他人借用本人名義或證件參加投標者。」政府採購法第3條、第31條第2項第8款及第101條第1項第1款分別定有明文。可知，有權對廠商為追繳押標金或刊登政府採購公報停權處分者，為辦理是項採購事務之機關。

- (二) 查本件上訴人於97年間，因容許他人借用其本人名義或證件參與系爭六龜鄉採購案及美濃鎮採購案，致生是否應依上開規定追繳押標金及為停權處分之爭議，而上開2採購案招標機關均為改制前高雄縣政府等情，乃原審調查審認之事實，且有該2採購案招標公告、開決標紀錄表、決標公告等資料附原處分卷可稽。依上開規定及說明，得基於該等採購事實，對上訴人作成追繳押標金或刊登政府採購公報停權處分者，原應為辦理該等採購事務之機關即高雄縣政府；惟高雄縣與原高雄市之行政區域業於99年12月25日合併改制為新直轄市（高雄市），則改制前高雄縣政府之上開處分管轄權限，依地方制度法第7條第2項及同法第87條之3第1項規定：「縣（市）改制或與他直轄市、縣（市）行政區域合併改制為直轄市者，依本法規定。」「縣（市）改制或與其他直轄市、縣（市）合併改制為直轄市者，原直轄市、縣（市）或鄉（鎮、市）之機關（構）與學校人員、原有資產、負債及其他權利義務，由改制後之直轄市概括承受。」似應由改制後之直轄市（高雄市）公法人所設之高雄市政府概括承受。被上訴人僅係高雄市政府之二級機關，此由高雄市政府組織自治條例第6條：「本府設下列各局、處、委員會：……二十三、地政局。……。」高雄市政府地政局組織規程第8條：「本局下設土地開發處、地政事務所，其組織規程另定之。」及高雄市政府地政局土地開發處組織規程第1條：「本規程依高雄市政府地政局組織規程第8條規定訂定之。」足堪認定。依上開說明，被上訴人如未經高雄市政府依行政程序法第15條等相關法令授權委任，是否具有對上訴人為本件追繳及停權處分權限容有疑慮。另觀訴願法第1條第1項規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當

，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。……」第4條第4款規定：「訴願之管轄如左：……四、不服直轄市政府所屬各級機關之行政處分者，向直轄市政府提起訴願。」第8條規定：「有隸屬關係之下級機關依法辦理上級機關委任事件所為之行政處分，為受委任機關之行政處分，其訴願之管轄，比照第4條之規定，向受委任機關或其直接上級機關提起訴願。」可知，本件處分管轄權限之歸屬，除關乎行政處分形式合法與否，尚涉及訴願救濟之審級利益。

（三）本件原處分作成之緣由，乃審計部高雄市審計處依審計法第59條規定，發函請高雄市政府填報「各檢察機關99年1月至102年6月緩起訴書列載涉有違法（約）廠商之相關行政處罰調查表（包含系爭2採購案）」，高雄市政府據以通知包含高雄市政府地政局在內之下級機關就上開調查表所列違約廠商之行政處罰情形予以填報並送該府工務局彙辦，嗣由被上訴人以自己名義，就系爭2採購案違法事實，對上訴人為系爭追繳押標金、停權處分及異議處理結果，復由高雄市政府受理上訴人之申訴而作成本件申訴審議判斷等情，雖有審計部高雄市審計處、高雄市政府往來公文及被上訴人內部簽呈、原處分、異議處理結果函、高雄市政府採購申訴審議判斷書等在卷可稽。然核本案全卷並無關於高雄市政府因縣市合併承受改制前高雄縣政府業務上之權利義務關係後，已將本件處分管轄權限移轉被上訴人之事證資料，則若本件被上訴人未受委任並無處分權限，其所為原處分及高雄市政府所為申訴審議判斷即難謂合法，原審對此攸關原處分形式上是否合法及等同訴願之審議判斷是否合法事項，未能依職權調查，即為判決，自有判決適用法規不當、不適用法規及理由不備之違法，並於判決結論有影響，上訴論旨雖未指摘及此，然原判決既有上述違誤，仍應認本件上訴為有理由。並因本件事證尚有未明，有由原審再為調查審認之必要，本院尚無從自為判決，故將原判決廢棄，發回原審更為適法之裁判。

七、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項

、第 260 條第 1 項，判決如主文。

中 華 民 國 104 年 9 月 10 日

最高行政法院第四庭

審判長法官 侯 東 昇

法官 沈 應 南

法官 闕 銘 富

法官 楊 得 君

法官 江 幸 垠

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 104 年 9 月 10 日

書記官 邱 彰 德

資料來源：司法院最高行政法院裁判書彙編（104 年 1 月至 12 月）第 420-428 頁