

調 查 報 告

壹、案由：據審計部函報，該部調查政府採購行政管制與裁罰機制執行情形，疑有採購機關未執行該機制之比率及所涉金額甚高等情案。

貳、調查意見：

有關「據審計部函報，該部調查政府採購行政管制與裁罰機制執行情形，疑有採購機關未執行該機制之比率及所涉金額甚高等情」一案，先請審計部查核人員於民國(下同)113年1月4日簡報查核意見重點及相關案情後，再依採購機關辦理採購業務缺失輕重情形，選擇被調查機關。嗣向行政院公共工程委員會(下稱工程會)、法務部、經濟部、教育部、國防部、交通部、衛生福利部(下稱衛福部)、農業部、高雄市政府、新北市政府、南投縣政府、彰化縣政府及屏東縣政府等機關，調閱相關卷證資料後，先於113年5月1日詢問經濟部、教育部、國防部、交通部、衛福部及農業部等中央機關業務主管人員、再於5月9日詢問高雄市政府、新北市政府、南投縣政府、彰化縣政府及屏東縣政府等地方機關業務主管人員，嗣於113年5月22日詢問工程會及法務部相關業務主管人員，並經補充說明資料後，業已調查竣事，茲臚列調查意見如下：

- 一、政府採購法(下稱採購法)第101條第1項各款之裁處權時效及起算點未有特別規定，現行共識係類推適用行政罰法。工程會雖已於112年函知各機關說明，倘發現廠商有違反採購法情形，應即啟動行政調查程序，並依個案實際情形審認核處，惟仍有部分機關因未諳法令規定，怠忽行政機關須辦理行政調查之責、或知悉違法廠商經法院判決或檢察官緩起訴處分時業已

罹於時效，致無法將廠商刊登政府採購公報，致採購法裁處之立法目的無法實踐。爰工程會除應督促行政機關確依該會前揭函釋辦理外，亦宜考量就採購法第101條第1項各款之裁罰目的及違規情節輕重，研議訂定適切之裁處權時效，及起算時點明確規定，以減少因裁處權罹於時效而無法裁處之案件並防止不良廠商參與政府採購，方能達成政府採購之公平環境；另部分機關未依採購法即刻辦理行政調查，託辭業已進入司法階段，待判決後再行處置，致部分案件逾裁處時效，顯怠於執行職務，應予一併檢討改進。

(一)據審計部調查「政府採購行政管制與裁罰機制執行情形彙整情形」，應刊登政府採購公報達2,257件，卻有高達1,110件因罹於時效無法執行之案件，其件數甚多與比例偏高(如下表)。針對上開情形，審計部要求工程會應加以策進與改正。

表1 審計機關查核政府採購案件未執行刊登政府採購公報情形

單位：家次、%

案件來源/採購 機關分類		案件來源		採購機關分類		合計
		刑事 判決書	緩起訴 處分書	中央機關	地方機關	
查核項目/執行情形分類						
刊登政府採購公報	應執行廠商A	1,652	605	1,486	771	2,257
	罹於時效無法執行廠商B	714	396	862	248	1,110
	未執行廠商C	435	137	324	248	572
	無法或未執行比率(B+C)/A	69.55	88.10	79.81	64.33	74.52

註：本表係以應處置之廠商作為統計基準，如同1廠商於2件採購案均有應處置情事者，則計列處置家次2次；統計時間截至112年5月底止。

資料來源：審計部彙整自各審計單位調查結果。

(二)然因採購法第101條第1項各款適用類型不同，且裁處權時效及起算點未有特別規定，致各機關欲辦理裁處時，部分案件已逾時效。工程會針對上開問題，

查復略以：

- 1、行政罰法3年裁處權時效，其立法目的係考量避免處罰關係處於不確定狀態並兼顧人民權益及維護社會秩序：行政罰法第27條之立法說明載有：「按行政罰裁處權之行使與否，不宜懸之過久，而使處罰關係處於不確定狀態，影響人民權益，惟亦不宜過短，以免對社會秩序之維護有所影響，爰於第一項定其消滅時效為三年」。上開3年之裁處權時效，其立法目的已有考量避免處罰關係處於不確定狀態並兼顧人民權益及維護社會秩序。
- 2、為即時發揮採購法第101條之功能，依法機關不應俟起訴或判決方啟動通知程序，工程會已通函各機關說明應啟動行政調查程序，並依職權處理：
 - (1) 依審計部查核意見，機關人員依採購法第101條通知廠商刊登政府採購公報，有逾行政罰法3年裁處權時效之情形，係因機關俟起訴或判決後方啟動通知程序。
 - (2) 又採購法第101條規定之適用要件，除第1項第6款須經第1審為有罪判決且自有罪判決起算時效外，餘並未以司法機關起訴或判決為要件。爰為避免機關人員有上開誤解致罹於時效情形，工程會已以112年1月19日工程企字第1120100035號函及同年5月24日工程企字第1120100270號函各機關(已公開於工程會網站)，說明機關發現廠商有違反採購法情形，應即啟動行政調查程序，並依個案實際情形審認核處。又上開行政調查結果之審認，不受刑事起訴或判決拘束，如廠商依機關調查通知陳述意見無法合理說明(說明不合理或未予說明)以供機關認定該等廠商無違反招標文件或無不法情事者，機關得本權責認定依法處置。

(三)惟據法務部查復略以：

- 1、按行政罰法第1條規定：「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。」核其立法意旨，乃因行政事項及行政法理，本屬複雜，行政罰規定亦呈多樣，故容許各個法律本於特別原因與考量，作特別規定。準此，行政罰法係普通法，其他法律有特別規定者，自不適用行政罰法之規定。倘各機關認為業管裁罰案件具有態樣複雜、蒐證不易及處理費時之特性，且於業管法規分別訂定較長之裁處權時效期間，具法制上之可行性，得本於權責，考量裁罰之目的及輕重，於業管法律（不包括法律授權訂定之法規命令）就裁處權時效期間及時效起算另設特別規定，俾優先於行政罰法而適用¹。
- 2、另查採購法之立法目的在於建立政府採購制度，依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能（採購法第1條參照），又該法第101條規定旨在使各機關辦理其他採購案時，於招標文件規定該等廠商不得參加投標、作為決標對象或分包廠商之依據，以杜不良廠商之違法、違約行為，避免其再危害其他機關，並利建立廠商間之良性競爭環境（本條立法理由參照）。準此，工程會如欲直接於採購法第101條第1項各款定明其裁處權時效與起算時點，即應考量各款事由其所侵害公平採購程序之行為態樣、影響採購秩序之程度輕重，以及得否有效杜絕避免廠商之違法或違約之

¹ 法務部102年5月1日法律決字第10200001950號函及100年2月11日法律字第0999041645號函參照

行為，俾維護廠商間之良性競爭採購環境等情形，並探求採購法相關規定之立法原意、規範目的本於權責綜合衡酌之。

(四)對於「採購法第101條第1項各款之裁罰目的及違規情節輕重，研議訂定適切之裁處權時效，及起算時點應有明確規定」，部分機關建議如下：

1、經濟部：

訂定採購法第101條各款之裁處權時效及起算點之目的，主要係為提供各採購機關明確依循之判斷原則，爰針對採購法第101條各款所給予明確之「起算點」，惟經查實務上常有司法機關發動調查時，機關往往不知情，或於機關知悉時行政裁罰已罹於時效之情形，顯已無法依照工程會訂頒之「政府採購法第101條第1項各款裁處權時效之起算時點判斷原則」辦理，故經濟部將建議工程會研議訂定更為適切之裁處權時效及起算點(如延長裁處權時效或訂於機關知悉時始起算)。

2、國防部：

採購案件如涉及司法程序，建議爾後採購法第101條第1項各款之裁處權時效，起算時間點為司法機關函送判決公文書(或檢調機關函送緩起訴處分書)予相關機關(例：移送檢調機關)，於接獲次日起依行政罰法第27條第1項所定3年為限，以為適切。

3、交通部：

工程會已於109年8月12日²函檢送「政府採購法第101條執行注意事項」其中各款之裁處權時

² 工程會109年8月12日工程企字第1090100659號函

效已明確訂定，然觸犯第1、2、15款經司法機關判決後，將與第6款之起算時點有適用之競合問題，建議工程會予以明訂，以資適從。

4、高雄市政府：

有關機關依採購法第101條第1項規定通知廠商刊登政府採購公報，適用行政罰法第27條第1項所定3年裁處權時效，有關廠商借牌圍標情形，因機關行政調查困難移送檢調查處，俟偵查及終局判決後，經常罹於裁處權時效，建議研議針對裁處權時效予以妥適考量。

5、新北市政府：

建議工程會會商法務部得否依據行政罰法第1條第1項後段規定：「……但其他法律有特別規定者，從其規定。」，就採購法第101條第1項各款之裁罰目的及違規情節輕重，另為訂定裁處權起算時點或裁處權期間。

6、屏東縣政府：

建請考量採購法制度性質、裁處權行使時效、實務見解及相關法規訂定適切或提供相關實際案例，供採購機關視案件複雜內容、情節嚴重程度得適當判斷及合理決定，以確保案件能夠及時、有效地處理，維護採購秩序及公正性。

(五)然查部分機關未依採購法即刻成立採購工作及審查小組，審認廠商是否該當第101條第1項各款情形，致逾裁處時效，顯有怠於執行職務之虞，相關案例如下：

1、高雄市那瑪夏區公所稱：涉案案件³，該所頻繁更換同仁致人力短缺亦無同仁可協助分攤，致112

³ 臺灣橋頭地方法院109年度原訴字第14號、109年度易字第357號判決。

年2月即罹裁處時效無法將涉案廠商刊登採購公報。

- 2、屏東縣崁頂鄉公所稱：涉案案件⁴，日前因屏東縣政府政風處調閱全卷，且尚未歸還，爰無法辦理後續事宜。
- 3、屏東縣麟洛鄉公所稱：涉案案件⁵，該所員額並無編列法制職系或法律之專業編制，面對本案之複雜度，加上弊案發生後，公所時任人員多已調任他機關或退休，面對過往之案件歷史現職人員多不了解，致面對本案處理進度緩慢。

(六)綜上，採購法第101條第1項各款之裁處權時效及起算點未有特別規定，現行共識係類推適用行政罰法。工程會雖已於112年函知各機關說明，倘發現廠商有違反採購法情形，應即啟動行政調查程序，並依個案實際情形審認核處，然仍有部分機關因未諳法令規定、或知悉違法廠商經法院判決或檢察官緩起訴處分時業已罹於時效，致無法將廠商刊登政府採購公報，致採購法裁處之立法目的無法實踐。且據機關建議，針對採購法第101條各款情節不同，建議另訂裁處權時效。爰此，工程會除應督促行政機關確依該會前揭函釋辦理外，亦宜考量就採購法第101條第1項各款之裁罰目的及違規情節輕重，研議訂定適切之裁處權時效，及起算時點應有明確規定，以減少因裁處權罹於時效而無法裁處之類型，並防止不良廠商參與政府採購，方能達成政府採購之公平環境；另部分機關未依採購法即刻成立採購工作及審查小組辦理行政調查，審認廠商是否該當

⁴ 臺灣屏東地方法院108年度訴字第1029號刑事判決。

⁵ 臺灣屏東地方法院108年度訴字第1029號刑事判決。

第101條第1項各款情形，託辭業已進入司法階段，待判決後再行處置，致部分案件逾裁處時效，顯怠於執行職務，應予一併檢討改進。

二、87年5月27日制定公布之採購法第31條第2項有關押標金追繳規定，其中第8款有關「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為者」內容，遲至104年7月17日工程會方以令函發布其樣態，補充其適用範圍。另108年5月採購法修法時，始將上開令函有關「對採購有關人員行求、期約或交付不正利益」等樣態，予以入法。惟104年7年至108年5月期間部分機關發生押標金追繳案件，雖符合交付不正利益等樣態，卻以未符合其樣態為由，不予追繳，造成法令適用錯誤，嗣經審計部調查本案後，機關方進行追繳押標金。另部分採購涉案案件，涉及多項條款裁處，然前揭各條文裁處效力與時效不盡相同，經審計部調查發現部分機關漏未辦理部分條款裁處，足徵行政機關對於採購法規仍不熟稔，各權責機關除應加強檢討外，爰工程會須持續宣導機關週知，以避免發生罹於時效情形，另應一併加強其教育訓練。

(一)87年5月27日制定公布採購法第31條規定內容

- 1、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（第1項）。
- 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（第2項）：
 - (1) 以偽造、變造之文件投標。
 - (2) 投標廠商另行借用他人名義或證件投標。
 - (3) 冒用他人名義或證件投標。
 - (4) 在報價有效期間內撤回其報價。

- (5) 開標後應得標者不接受決標或拒不簽約。
- (6) 得標後未於規定期限內，繳足保證金或提供擔保。
- (7) 押標金轉換為保證金。
- (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。

(二) 工程會104年7月17日以令⁶發布內容如下：

機關辦理採購，廠商有下列情形之一者，依採購法第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，並自即日起生效：

- 1、有採購法第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。
- 2、有採購法第50條第1項第3款至第5款、第7款情形之一。
- 3、容許他人借用本人名義或證件參加投標。
- 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。
- 5、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。

(三) 嗣工程會108年5月22日修正公布採購法第31條如下：

- 1、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（第1項）。
- 2、廠商有下列情形之一者，其所繳納之押標金，不予發還；其未依招標文件規定繳納或已發還者，並予追繳（第2項）：

⁶ 工程會104年7月17日工程企字第10400225210號令。

- (1) 以虛偽不實之文件投標。
- (2) 借用他人名義或證件投標，或容許他人借用本人名義或證件參加投標。
- (3) 冒用他人名義或證件投標。
- (4) 得標後拒不簽約。
- (5) 得標後未於規定期限內，繳足保證金或提供擔保。
- (6) 對採購有關人員行求、期約或交付不正利益。
- (7) 其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為。

(四)然據本院調查關於機關辦理押標金追繳案件，如屏東縣政府彙整回復轄內麟洛鄉公所資料：「涉案4件經判斷事實發生於108年5月24日以前，爰適用採購法舊法，無須追繳押標金」。然查，其上開判斷時點係認知有誤，顯未符合前揭工程會104年7月17日令函關於：機關辦理採購，廠商有下列情形之一者，依採購法第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」情形之第5點，有關「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」等規定，而須檢討是否適用採購法第31條第2項規定，以辦理追繳押標金。然該公所僅依修法時點判斷，逕自認定不須追繳其廠商押標金，顯然有法律適用錯誤之疑慮。

(五)再查，關於押標金追繳，採購法雖無明定其法律性質，係依據最高法院97年5月份第1次庭長法官聯席會議決議廠商對不予發還押標金行為如有爭議，即為關於決標之爭議，屬公法上爭議。後經法務部參採其見解，與工程會訂定「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政序」，押標金追繳案件係行政執行事項，屬於行政執行署業務，非屬各地方法院強制執行案件。故追繳押標金屬行政處分，得先予執行，不待訴願決定與法院判決，且不屬於訴願法第93條之例外規定。然據本院調查發現採購機關仍有辦理錯誤情形如下：

- 1、原交通部公路總局第三區養護工程處(現改制為公路局南區養護工程分局)稱：押標金追繳案件，俟行政法院判決後，再依法院判決結果辦理。
- 2、國防部空軍航空技術學校稱：因誤認押標金追繳案件為強制執行案件，移送地方法院遭退回後，而延誤移送行政執行署。

(六)綜上，採購法關於押標金追繳部分，104年7月至108年5月期間部分機關發生押標金追繳案件，因顯未知悉工程會104年7月以令發布其實質法規命令內容，案件雖符合交付不正利益等樣態，卻以未符合其樣態為由，不予追繳，造成法令適用錯誤，經審計部啟動本案調查後，機關方啟動押標金追繳。另部分機關迄今尚未知其押標金追繳程序乃為行政執行，得不待個案確定後始能執行。另部分採購涉案案件，涉及多項條款裁處，如廠商圍標、借牌等行為，涉犯有第101條第1項第1、2款須公告不良廠商與第31條須追繳其押標金；倘涉及交付不正利益時，亦須需追繳其押標金及第59條不正利益扣除；然各條裁處法律效果與時效不盡相同，調查發現部分機關僅辦理部分條文裁處，漏未辦理其他條款裁處。足徵行政機關對於採購法規仍不熟稔，爰工程會須持續宣導機關周知，以避免其罹於時效情形，另應一併加強其教育訓練。

三、採購法第59條有關不正利益自契約價款中扣除規定，自108年採購法修法明定扣除2倍不正利益，以收懲罰之效。然該條款因未明定行使期間限制，法院亦尚未有一致性見解或判斷，爰為求及早確認其權利性質，工程會應儘速以行政函釋說明前揭規定屬民事形成權性質，或考量修法以補立法闕漏；另不正利益扣除業已載入契約條款，約束簽約雙方，倘機關知悉其符合其該條款時，須儘速辦理扣除其不正利益，不應拖延。另，工程會雖將採購法第59條立法精神納入採購契約範本，然該法律條文僅限於促成採購契約成立，而契約條款適用履約驗收等階段，疑逾越母法授權範圍，工程會亦應研擬修正採購法，以避免機關執行疏漏，並周延法律規定。

(一)採購法第59條規定：

- 1、廠商不得以支付他人佣金、比例金、仲介費、後謝金或其他不正利益為條件，促成採購契約之成立（第1項）。
- 2、違反前項規定者，機關得終止或解除契約，並將二倍之不正利益自契約價款中扣除。未能扣除者，通知廠商限期給付之（第2項）。

(二)採購契約要項

1、第1條

- (1) 本要項依採購法第63條第1項規定訂定之。
- (2) 本要項內容，由機關依採購之特性及實際需要擇訂於契約。

2、第41條

- (1) 廠商不得對機關人員或受機關委託之廠商人員給予期約、賄賂、佣金、比例金、仲介費、後謝金、回扣、餽贈、招待或其他不正利益。分包廠商亦同。

(2) 違反前項規定者，機關得終止或解除契約，並將二倍之不正利益自契約價款中扣除。未能扣除者，通知廠商限期給付之。

(三) 前揭採購法第59條規定原限於廠商不得以支付他人佣金等或其他不正利益為條件，促成採購契約之成立。然子法規「採購契約要項」第41條，卻不侷限於促成採購契約成立，而延伸至採購履約驗收過程中，如有期約、賄賂、回扣、餽贈、招待等行為，皆屬該項成立範圍；且該條文亦納入工程會制定之採購契約範本，形成契約條款並對廠商有履約拘束力，恐有子法逾越母法規範之疑慮。

(四) 案經詢據工程會說明如下：

- 1、採購法第59條之立法目的，係為避免廠商有支付他人佣金、比例金、仲介費、後謝金或其他不正利益為條件，以促成採購契約之成立，該利益輸送致採購價格過高，廠商為牟利而降低提供採購品質，而將該差額視為不當獲利予以剝奪；另108年採購法修法，明定扣除二倍之不正利益，以收懲罰之效。
- 2、承前所述，採購法第59條將不正利益自契約價款中扣除，依法院通說見解，屬民事形成權之性質，考量該等違法行為造成機關不當支出，對機關有實質損害，爰採購法並無明定行使期間（除斥期間）。
- 3、為及早確認債權，該會將先行通函各機關，說明採購法第59條將不正利益自契約價款中扣除，機關應於知悉後儘速扣除「二倍之不正利益」，不應刻意拖延。
- 4、該會訂定各類採購契約範本約定如下：「廠商不得對本契約採購案任何人要求、期約、收受或給

予賄賂、佣金、比例金、仲介費、後謝金、回扣、餽贈、招待或其他不正利益。分包廠商亦同。違反約定者，機關得終止或解除契約，並將2倍之不正利益自契約價款中扣除。未能扣除者，通知廠商限期給付之」(例如工程採購契約範本第21條第9款、財物採購契約範本第17條第12款、勞務採購契約範本第16條第9款)

- 5、政府採購係私經濟行為，政府採購契約為私法契約，適用民法相關規定。契約自由雖為民法基本原則，惟考量政府採購往往涉及公共利益，不容機關恣意訂定契約內容，爰採購法第63條規定，各類採購契約以採用主管機關訂定之範本為原則。
- 6、有關採購法第59條規定，係在機關與廠商尚無契約關係中所為強制性規定，如涉及契約雙方之權利義務者，係以契約拘束契約當事人；現行契約範本約定條款，實務執行尚無窒礙，經整體考量，目前尚無修法必要。

(五)有關不正利益扣除之法律性質及裁處權時效(或消滅時效)疑義，詢據法務部查復略以：

- 1、按行政罰法第27條規定：「行政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅(第1項)。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(第2項)。前條第二項之情形，第一項期間自不起訴處分、緩起訴處分確定或無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定日起算(第3項)。行政罰之裁處因訴願、行政訴訟或其他救濟程序經撤銷而須另為裁處者，第一項期間自原裁處被撤銷確定之日起算(第4項)」。係有

關行政罰裁處權時效之規定。復按民法第125條規定：「請求權，因十五年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定。」依司法實務見解認為，關於違約金之約定，為賠償給付遲延所生之損害，於債務人給付遲延時，債權人始得請求，既非定期給付之債務，其時效為15年而非5年；違約金債權，於因可歸責於債務人事由而債務不履行時，即發生而獨立存在，非屬從權利，且非基於一定法律關係而定期反覆發生之債權，應適用民法第125條所定15年之消滅時效（最高法院107年3月27日107年度第3次民事庭會議決議、最高法院72年度台上字第1221號判決、106年度台上字第2754號判決及臺灣高等法院107年度重上字第378號判決意旨參照）。

2、有關二倍之不正利益自契約價款中扣除，是法律強行規定或是任意規定（得由雙方另行約定其倍數）之疑義

法務部稱，依司法實務見解認為，私法有強制與任意規定。前者，於法律規範意義上具有強制實現之作用，非屬意思自由原則之適用範圍，當事人不得以其意願排除適用。後者，於法律規範意義上，並無必須強制實現之作用，當事人得以其意願排除適用，該類法律規定之適用，僅具備位及補充之意義，又可分為：(1)明示性任意規定，即以法律明定當事人之約定優先於法律規定而適用。(2)隱藏性任意規定：法律雖未明定當事人之約定優先於法律規定而適用，但推求立法意旨解釋認定之（最高法院107年度台上字第1706號判決參照）。有關採購法第59條第2項「二倍之不正利益自契約價款中扣除」之規定性質為何，

應由該法之主管機關工程會本於職權審酌認定。

(六)本案被調查機關建議略以：

1、經濟部：

採購法第3條規定略以，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。是以，採購法為特別法，對於與其他法律(如民法、行政罰法或行程序法)間之競合，甚或同法第59條所稱之不正利益法律權利性質，皆非一般行政機關得以認定，爰建議由工程會研議是否於採購法明定其時效限制與法律性質，供各機關及司法機關參考。

2、國防部：

建議工程會邀集司法院針對採購法第59條是否增訂時效限制與修調法律性質共同研討，俾利各機關後續運用，提升機關行政效率。

3、交通部：

廠商以不正利益促成契約成立者，至法院判決確定，往往經過相當期間，倘機關行使價款請求權已逾1年以上，由於採購法第59條未設有期間之限制規定，建議採購法予以明定。

4、農業部：

有關不正利益行使期間及法律性質，建議由工程會予以研議共通規範，以利各機關依循辦理。

5、衛福部：

該部現行係依工程會訂頒之法規、命令及行政規則辦理，為維採購機關權益，該部同意其建議，建請工程會於採購法明定其時效限制與法律性質，俾供採購機關遵循辦理。

6、新北市政府：

建議工程會明定其時效限制與法律性質，俾一體遵循。

7、高雄市政府：

案件應先行釐清採購法第59條扣除權之法律性質，參照目前實務係認屬法定形成權，機關援引前述規定後，再依民法第179條及第125條規定不當得利請求權時效為15年。至於形成權之行使，採購法並無明文規定其除斥期間；且民法亦未必皆設有除斥期間之規定，除斥期間尊重主管機關之權責認定。

8、屏東縣政府：

建請考量採購法制度性質、實務見解、訂定適切時效限制、或能提供相關實際案例、明確作業指引及標準流程文件，俾利供採購機關適當判斷及合理決定，提高執行效率並促進法律一致性。

9、南投縣政府：

建議工程會及相關單位透過修法明定其時效限制與法律性質，以避免法院判決不一。另不正利益扣除，因「採購法第59條僅規定促成其契約成立。而契約範本規定於履約階段亦適用，故部分機關漏未辦理」爰建議：修正採購法第59條範圍，俾機關執行有所依據。

(七)經查臺北市政府辦理「採購法第59條第2項性質之研究」⁷委託鑑定意見報告略以：

1、採購法108年5月22日修正條文第59條第2項規定：「違反前項規定者，機關得終止或解除契約，

⁷臺北市政府採購申訴與調解業務資訊網-最新消息-採購法第59條第2項性質之研究。
https://webbid.gov.taipei/News_Content.aspx?n=E2B2AA29377E5291&sms=3D3441C288B9F36F&s=C1B4183C20A3EDF1。

並將二倍之不正利益自契約價款中扣除。未能扣除者，通知廠商限期給付之。」觀諸法條文義，係將「終止或解除契約」、「將二倍之不正利益自契約價款中扣除」等並列，似可推定關於不正利益之扣除，其性質係屬私法關係。惟廠商與機關間關於招標、審標、決標之爭議，現行通說係屬於公法上爭議，而第59條係置於第三章決標章節，則關於不正利益扣除之性質似有可能為公法關係；又有關不正利益之扣除額提高為二倍，其修法理由謂「考量違反修正條文第一項規定之廠商，原僅扣除該項所稱不正利益，難收懲罰之效，爰將不正利益之扣除金額調高為二倍」，似有將不正利益之扣除認為係裁罰性不利處分。另外若採購契約無特別約定，機關是否得僅以採購法第59條第2項作為請求權基礎？又採購契約中得否約定僅需扣除不正利益，或扣除多於二倍之不正利益？且採購法第59條第2項原本之立法目的，係為避免利益輸送致採購價格過高，廠商為牟利而降低提供財物之品質，而將該差額視為不當獲利予以剝奪。

- 2、復參考過往的法院實務判決，亦認此權利之前提在於廠商確實將支付之不當利益計入成本估價，致契約價格溢出正常合理價格，造成機關支付高出市場合理價格之契約價金，此種情形方允採購機關透過上開扣除權利填補其損失。且依實務案例，機關在向廠商請求本條不正利益及溢價時，均援引採購法第59條規定之「扣除權」後，再依照民法第179條規定請求返還不當得利，其規定亦被法院認為是民法上形成權之性質，須經機關行使後契約價金方為減少，溢價給付部分則成為

廠商之不當得利。而在私法領域為避免債務不履行而規範懲罰性違約金，請求賠償金額高於實際所造成損害者，並非少見，如消費者保護法第51條之規定，直接將懲罰性違約金之倍數定入明文。而108年修法後增加「二倍」及「懲罰」等字眼，是否亦得認為採購法第59條第2項屬裁罰性不利處分，而採購法第59條第2項規範二種法律效果，前者為「終止或解除契約」，後者為「將二倍之不正利益自契約價款中扣除」，主管機關應予規範明確其法律性質與期間適用範圍。

(八)綜上，政府採購契約具有公益維護之私法自治性質，是民事法律的重要原則，政府採購契約如經歸類為私法行為之性質者，即與一般私法契約相同，固均應尊重當事人意思之自主。但政府採購契約與一般買賣、承攬等民事契約，雖均屬有償之交易行為，然一般契約原則上僅受到民事法規的拘束，但政府採購事項，具有維護公益之精神，除受到一般民事法律規範外，尚受到政府採購相關法規之規範，且政府採購的相關法規，非僅以契約當事人之權利義務關係加以考量，更包括採購行為的效率性及對公平性之考量，二者並不完全相同⁸。因此，採購法第59條有關不正利益自契約價款中扣除規定，其立法目的，係為避免廠商以支付他人佣金、比例金、仲介費、後謝金或其他不正利益為條件，促成採購契約之成立，造成墊高採購成本或降低履約品質問題，故108年採購法修法明定扣除2倍不正利益，以收懲罰之效。然該條款因未明定行使期間限制，法

⁸ 淺談採購法第59條，謝說容，司法周刊2013期，109年7月24日出版，作者為臺灣高等法院臺中分院法官兼庭長。

院亦尚未有一致性見解或判斷，爰為求及早確認其權利性質，工程會應儘速以行政函釋說明前揭規定屬民事形成權性質，或考量修法以補立法闕漏。另不正利益扣除業已載入契約條款，約束簽約雙方，倘機關知悉其符合其該條款時，須儘速辦理扣除其不正利益，不應拖延。另，工程會將採購法第59條立法精神納入採購契約範本，然未明確規定僅限促成採購契約成立，致生該條文亦適用履約驗收等階段。經調查發現仍有機關未清楚契約規定或未採用契約範本，致無法援引扣除2倍不正利益；且現行採購法第59條僅限於促成採購契約成立，然採購契約範本條文延伸適用履約驗收等階段，疑逾越母法授權範圍，工程會亦應研擬修正採購法，以避免機關執行疏漏，並周延法律規定。

- 四、採購法要求廠商出具之投標文件，其內容應與真實相符，倘廠商違反規定，採購機關應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失。惟基於公共利益考量前提下，得經上級機關核准後，不執行前揭撤銷、終止或解除契約等裁處作為。然據本院調查發現，部分機關仍反映知悉廠商存有前揭情節時，相關案件業已履約完竣多年，實無從撤銷決標，且終止契約或解除契約，其標的已不復存在，倘須再函報上級機關同意不予撤銷決標等作業，並不具實益且徒增行政作業並流於形式，雖難謂無理由，惟工程會表示，縱履約完畢或標的物不存在，其契約未消滅，尚非不得撤銷決標、終止契約或解除契約，且為避免機關恣意濫權，採購法第50條第2項但書規定仍有其執行必要，爰該會自應負監督機關落實之責，而非待審計機關查核發現、要求改正後，採購機關始補行報准程序，從而損

及原立法目的。

- (一) 依採購法第50條第1、2項規定：「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：一、未依招標文件之規定投標。二、投標文件內容不符合招標文件之規定。三、借用或冒用他人名義或證件投標。四、以不實之文件投標。五、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯。六、第一百零三條第一項不得參加投標或作為決標對象之情形。七、其他影響採購公正之違反法令行為。決標或簽約後發現得標廠商於決標前有第一項情形者，應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失。但撤銷決標、終止契約或解除契約反不符公共利益，並經上級機關核准者，不在此限。」前揭規定立法目的，係用以認定個別廠商所投標件不予接受之條件，以作為機關與廠商共同遵循基準，避免各機關在處理時漫無標準，並要求廠商出具之投標文件內容需符實。同時規定決標或簽約後發現得標廠商有投標文件，倘有不實情形，採購機關應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失。惟亦規定撤銷決標、終止契約或解除契約反不符公共利益時，得經上級機關核准後，不執行前揭撤銷、終止或解除契約等裁處作為。
- (二) 茲據審計部查報本院資料，全國各地方法院與各地方檢察署於109年1月至111年12月間作成之刑事判決書與緩起訴處分書列載，機關採購人員及廠商涉有違法行為之2,471件政府採購案件中，於決標後發現得標廠商有違反採購法第50條規定行為，截至112年5月31日，採購機關仍未依前揭規定終止(解除)契約且未報經上級機關核准案件計有410件，如下表。

表2 審計機關查核政府採購案件未終止(解除)契約且未依法報准情形

單位：件

案件來源/採購 機關分類		案件來源		採購機關分類		合計
		刑事 判決書	緩起訴 處分書	中央機關	地方機關	
查核項目/執行情形分類						
於決標後發 現得標廠商 有違反採購 法第50條規 定行為	未終止(解除)契 約且未報經上級 機關核准案件	299	111	238	172	410

註：統計時間截至 112 年 5 月底止。

資料來源：審計部彙整自各審計單位調查結果。

(三)嗣經本院抽查經濟部、教育部、農業部、高雄市政府、新北市政府及南投縣政府等機關（或所屬）等 6 機關之 18 項經作成判決或緩起訴處分書所列載採購案件，大多數案件均已履約完成多年，除經濟部所屬機構（中油公司，臺灣高雄地方法院 111 年度審訴字第 357 號刑事判決）及南投縣政府（臺灣南投地方法院 109 年度訴字第 19 號刑事判決）所涉採購案件，在審計部專案查核後予以終止契約，與高雄市政府教育局所屬學校（燕巢國小，臺灣高雄地方法院 106 年度訴字第 583 號判決）及南投縣政府（臺灣南投地方法院 105 年度訴字第 105 號判決）所涉採購案迄 113 年 2 月尚未完成報准免予終止契約或解除契約外，餘 14 項刑事判決書與緩起訴處分書列載採購案件，均在審計部查核發現後，始在審計單位督促下依採購法第 50 條第 2 項但書規定，報請上級機關核准後免予終止契約或解除契約。且經查相關採購機關未依前揭規定辦理主要原因，均係承辦人員未諳法令，認為採購案件業已（完工）結算在案，已無法撤銷決標、終止契約或解除契約，致後續未依採購法第 50 條規定處理。

(四) 本案被調查機關建議：

1、教育部、南投縣政府及彰化縣政府建議略以：

採購案件既已履約完竣多年，實無從依採購法第50條第2項規定撤銷決標、終止或解除契約，在現行法令下，僅得依同法50條第2項但書辦理始得完備行政程序。前揭情況倘可不需函報上級機關同意不予撤銷決標、終止或解除契約，應可簡化機關行政流程等情。

2、國防部建議略以：

採購法第50條第2項後段但書有關：「反不符公共利益，並經上級機關核准者，不在此限」一節，係各機關通案執行窒礙之處，其「公共利益」因主管機關未明訂相關標準或提供判例、函釋，致機關法務部門難以審認(從嚴或從寬)，反認定如執行同法第50條第2項後段但書，無異鼓勵或漠視「容許他人借用本人名義或證件參加投標」之違法情事，反而與公共利益不符，亦建請主管機關協助釐清。

(五) 前揭建議再詢據工程會表示意見略以：

採購法第50條第2項所稱「公共利益」，與其他法律規定「公共利益」相同，為不確定法律概念，採抽象概括方式規定，一般係指有利於不特定社會全體民眾或多數民眾的共同利益或正面價值，應依個案判斷，尚難予以標準化。且機關於決標或簽約後發現得標廠商於決標前有採購法第50條第1項情形者，依同條第2項規定，應撤銷決標、終止契約或解除契約(並得追償損失)；但撤銷決標、終止契約或解除契約反不符公共利益，並經上級機關核准者，不在此限。該條規定已就機關考量有「公共利益」情形，得報經上級機關核准，由上級機關審核

「撤銷決標、終止契約或解除契約」，是否確有「反不符公共利益」之情形，適用採購法第50條第2項但書規定，不予終止或解除契約，以避免機關恣意濫權；且機關辦理採購，發現得標廠商於決標前有採購法第50條第1項情形，縱履約完畢或標的物不存在，其契約未消滅，尚非不得撤銷決標、終止契約或解除契約等語，雖非無據，惟核前揭未依採購法第50條第2項規定辦理之採購案件，因有採購機關認為案件已結案多年，倘依採購法第50條第2項規定辦理，似有危害交易安全及違反誠信原則之虞，爰函請工程會釋疑後，經工程會於112年9月23日函復表示，採購法第50條第2項規定尚無排除「已完成履約付款結案」之情形，相關機關始據以辦理，另查工程會101年1月20日工程企字第10000487350號函⁹已有相同解釋，惟迄今機關仍存有誤解，致未落實採購法第50條第2項但書規定，該會自負有督促採購機關澈底改善必要。

(六)綜上論結，採購法要求廠商出具之投標文件，其內容應與真實相符，倘廠商違反規定，採購機關應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失。惟基於公共利益考量前提下，得經上級機關核准後，不執行前揭撤銷、終止或解除契約等裁處作為。然據本院調查發現，部分機關仍反映知悉廠商存有前揭情節時，相關案件業已履約完竣多年，實無從撤銷決標，且終止契約或解除契約，其標的已不復存在，倘須再函報上級機關同意不予撤銷決標等作業，並不具實益且徒增行政作業並流於形式，雖難謂無理由。惟工程會表示，縱履約完畢或標的物不

⁹資料來源：工程會網站資料（政府電子採購網- pcc.gov.tw）。

存在，其契約未消滅，尚非不得撤銷決標、終止契約或解除契約，且為避免機關恣意濫權，採購法第50條第2項但書規定仍有其執行必要，爰該會自應負監督機關落實之責，而非待審計機關查核發現、要求改正後，採購機關始補行報准程序，從而損及原立法目的。

五、經濟部及國防部所屬主動移送地方檢察署偵辦之廠商違反採購法案件中，部分案件雖經地方檢察署作成緩起訴處分，卻未確依刑事訴訟法規定，主動將緩起訴處分書通知辦理採購機關，致使機關無法儘速依採購法進行後續裁處，或知悉其結果時已逾裁處時效，法務部容應督促改善，始為適法。另部分案件雖非由採購機關主動移送，法務部亦雖曾於99年、103年及106年多次宣導或函請檢察機關於採購法相關刑事案件經緩起訴處分確定後，於採購機關執行法定職務必要範圍內，主動寄送緩起訴處分書1份供該等機關依法辦理職掌業務，然迄今仍有部分承辦檢察官未落實前揭要求，法務部允應研謀改進措施。

(一)依刑事訴訟法第255條、第263條規定略以：「檢察官……為不起訴、緩起訴或撤銷緩起訴或因其他法定理由為不起訴處分者，應製作處分書敘述其處分之理由。……（第1項）前項處分書，應以正本送達於告訴人、告發人、被告及辯護人。……（第2項）……。」、「第二百五十五條第二項及第三項之規定，於檢察官之起訴書準用之。」，因此涉及刑事不法，而經機關提出告發之政府採購案件，除有另案偵辦涉及偵查不公開情形，辦案檢察官負有將緩起訴/起訴處分書送達告發人（即採購機關）之法定職責，先予敘明。

- (二)依審計部查核報告指出，該部於111年12月26日函請法務部提供各地方檢察署109年1月至111年12月間，有關政府採購案件涉及採購法第87條至第92條、貪污治罪條例、刑法第15章(偽造文書印文罪)及第32章(詐欺背信及重利罪)等規定之緩起訴處分書；嗣經該部於112年4月25日函復，前開期間計有324份緩起訴處分書，惟其中有115份緩起訴處分書尚未經轄管之地方檢察署函送採購機關或工程會等情。
- (三)案經法務部查復本院稱，檢察官於刑事訴訟法第255條第2項規定、第263條規定範圍，始有送達書類之義務。該部基於增進公共利益，曾發函建議檢察機關將涉及採購法相關刑事案件之緩起訴處分書提供採購機關並副知工程會，惟就個案是否屬於政府「採購執行法定職務必要範圍」、是否有另案偵查中案件不宜寄送等事由，尊重各案檢察官職權之行使等情。
- (四)惟按行政機關執行職務時，因「執行職務所必要認定之事實，不能獨自調查者」、「執行職務所必要之文書或其他資料，為被請求機關所持有者」、「其他職務上有正當理由須請求協助者」，得向無隸屬關係之其他機關請求協助，被請求機關除如提供協助，將嚴重妨害其自身職務之執行者或有正當理由外，不得拒絕，為行政程序法第19條第2項第3款、第4款、第6款、第4項及第5項所明定。且工程會與各採購機關依採購法第31條、第50條、第59條及第101條等規定辦理行政管制與裁罰業務，尚難認非屬其依法令規定職掌之必要範圍，是其因執行業務向各檢察機關請求協助提供刑事偵查程序終結之相關書類，本得依前開規定請求。爰各地檢署就政

府採購案件之偵辦結果，交由工程會與採購機關執行上開行政管制與裁罰業務，恐難認定如法務部所稱須由檢察官審酌是否屬於「採購執行法定職務必要範圍」之事由。惟如有另案偵查中案件不宜寄送，確宜由檢察官於個案中審酌，惟於全案偵查終結後，仍宜提供機關執行。

(五)再依審計部查核報告亦指出，前開115份未經轄管地方檢察署函知採購機關或工程會之緩起訴處分書中，有16份緩起訴書係由採購機關依刑事訴訟法第241條規定，主動向地方檢察署或調查單位告發，因採購機關雖已發現廠商間涉有重大異常關聯，尚無法進一步舉證其涉有借用、容許他人借用或冒用他人名義投標等情事，須俟刑事偵結或審判完畢後，再據以辦理通知刊登拒絕往來廠商事宜；惟其後採購機關可能因人員異動，漏未追蹤移送案件之後續司法機關偵辦情形，或雖採取電話或發文詢問等方式洽詢進度，惟經檢調人員以偵查不公開為由，不便告知偵辦進度等情，致刑事偵查程序縱已終結，採購機關仍未能取得相關起訴書或緩起訴處分書，以致遲未執行政府採購相關行政管制與裁罰作業。

(六)有關前揭雖經採購機關主動向地方檢察署或調查單位告發，其後地方檢察署偵結後，未依法送達採購機關之16份緩起訴書，再經本院詢據經濟部及國防部查復稱，其向檢察機關告發，而地檢署仍有未依法送達緩起訴處分案件計有經濟部8件及國防部2件，相關案件處理經過如以下2表：

1、經濟部部分

表3 經濟部所屬因廠商違反採購法規定主動告發，檢察機關未主動函送緩起訴處分書，主辦機關亦疏於管控情形

項次	地檢署名稱	偵查字號	緩起訴日期	主辦機關	疏於管控	
					原因及辦理經過	備註
1	桃園	110年度偵字第34926號 標案：「109年頭前溪備援水井抽水代操作」勞務採購案	111年3月15日	經濟部水利署 北區水資源分署	<p>本案於109年3月3日開標認為投標3家廠商有足以影響採購公正或不當行為之虞，爰依據採購法第48條第1項第2款規定，移請政風室依政風體系於109年5月4日，以水北政字第10914007890號函移請臺灣桃園地方檢察署偵處，該分署亦多次以電話查詢偵處情形皆未果。</p> <p>臺灣桃園地方檢察署經緩起訴處分確定後，未主動寄送緩起訴處分書供該分署依法辦理職掌業務，以致遲至審計部通知，該分署方於112年5月12日經由政風室向臺灣桃園地方檢察署索得未經用印之緩起訴處分書抄本(112年7月6日始取得正本)，取得日期已逾採購法第101條執行注意事項所規定自開標時起算3年之裁處權時效。</p>	主辦機關建議檢調單位能依相關規定於處分結果確定後主動寄送處分書1份供告發機關依法辦理。
2	桃園	111年度偵字第31865號、 111年度偵字第31866號、 111年度偵字第31867號 標案：「109年度寶山第二水庫水質及水文監測系統更新」採購案	111年8月16日	經濟部水利署 北區水資源分署	<p>本案於109年12月25日開標認為投標3家廠商有足以影響採購公正或不當行為之虞，爰依據採購法第48條第1項第2款規定，移請政風室依政風體系於110年3月12日，以水北政字第11014008550號函移請臺灣桃園地方檢察署偵處，該分署亦多次以電話查詢偵處情形皆未果。</p> <p>臺灣桃園地方檢察署經緩起訴處分確定後，未主動寄送緩起訴處分書供該分署依法辦理職掌業務，以致遲至審計部通知，該分署方於112年5月12日經由政風室向臺灣</p>	主辦機關建議檢調單位能依相關規定於處分結果確定後主動寄送處分書1份供告發機關依法辦理。

項次	地檢署 名稱	偵查字號	緩起訴日期	主辦機關	疏於管控	備註
					原因及辦理經過	
					桃園地方檢察署索得未經用印之緩起訴處分書抄本(112年5月30日始收到緩起訴處分書正本)即依採購法第101條規定辦理相關程序。	
3	高雄	111年度偵字第22663號 標案:110年「A級防護衣(防焰型)一批」採購標案	111年11月28日	中油公司石化事業部	<p>本案因110年3月3日開標時發現有押標金支票連號情事，為求審慎，爰於110年3月10日移請該公司石化事業部政風組查處，經函詢廠商及辦理相關查處工作，並循政風體系逐級審核同意後，於110年4月22日移送台灣高雄地方檢察署偵辦。承辦檢察官於111年11月28日偵結並予以緩起訴處分。</p> <p>惟至112年5月22日始收到該署函送緩起訴處分書，該起訴書認以緩起訴為適當，其後辦理沒入押標金程序及刊登於政府採購公報3年，並於112年11月1日停權生效。</p>	主辦機關建議檢調單位能依相關規定於處分結果確定後主動寄送處分書1份供告發機關依法辦理。
4	台中	111年度偵字第19799號 標案:「110年中維D1電表校修工作(2年期)」勞務採購案	111年5月26日	台電公司台中區營業處	<p>該處於110年8月12日函送臺灣臺中地方檢察署。</p> <p>案經審計部詢問本案偵查結果，該處始於112年5月12日去函臺中地檢署詢問偵查結果，經臺灣臺中地方檢察署於112年5月25日回復。</p> <p>因檢察機關未將處分結果函覆該處，且緩起訴案件為非經法院一審裁判案件，該處無法經由法務部檢察機關公開書類查詢系統，及時了解緩起訴案件情事。</p>	主辦機關因向地檢署告發後，無明確查詢窗口，難以主動查詢偵查進度，建議地檢署有統一窗口以利查詢。
5	屏東	108年度偵字第6535號、109年度偵字第1347號 標案:「108年屏南區樹竹修剪工作」採購案	109年3月13日	台電公司屏東區營業處	<p>該處於108年1月9日函送臺灣屏東地方檢察署。</p> <p>本案緩起訴書並未直接寄至該處，109年7月間透過其他管道得知有該緩起訴書，才進行後續程序。</p>	同上

項次	地檢署名稱	偵查字號	緩起訴日期	主辦機關	疏於管控	
					原因及辦理經過	備註
6	屏東	109年度偵字第5178號、109年度偵字第5269號 標案：「SSILS 電子卡片測試機等一批」採購案	109年8月30日	台電公司第三核能發電廠	該廠於109年3月27日函送臺灣屏東地方檢察署。該廠政風組前於110年3月監標時詢問群○科技有限公司有關司法偵審進度，該公司表示已獲緩起訴處分，政風組爰於110年3月17日間函詢該地檢署，惟該地檢署遲未回函；嗣該組於110年5月拜訪臺灣屏東地方檢察署向檢察長時反映，該檢察署始於110年5月10日函復。	同上
7	新竹	109年度偵字第2672號 標案：「108年龍潭變電所轄內草坪整理及花木修剪工作」採購案	109年3月27日	台電公司新桃供電區營運處	該處108年2月14日函送臺灣新竹地方檢察署，113年3月21日始收到該地檢署緩起訴處分書。	同上
8	彰化	109年度偵字第8024號 標案：109年 ST 機組螺栓加熱棒	109年9月14日	台電公司電力修護處中部分處	該分處於109年4月27日函送臺灣彰化地方檢察署。109年12月11日工程會函轉地檢署緩起訴處分書至該分處，並請該分處依法妥處。	同上

資料來源：經濟部，本院彙整。

2、國防部部分

表4 國防部所屬因廠商違反採購法規定主動告發，檢察機關未主動函送緩起訴處分書，主辦機關亦疏於管控情形

項次	地檢署名稱	偵查字號	緩起訴日期	主辦機關	疏於管控	
					原因及辦理經過	備註
1	台中	109年度偵字第24740號 標案：「捲板機」財物採購案	109年9月24日	海軍蘇澳後勤支援指揮部 (下稱蘇支部)	本案於108年5月14日開標，因投標廠商經查有異常關聯情事，於108年5月15日移送法務部調查局宜蘭調查站偵辦，臺灣臺中地方檢察署於109年9月24日以緩起訴處分偵結，經審計部112年5月4日調查後，蘇支部於112年5月17日函請臺中地方檢察署提供處分書(後於112年5月	主辦機關建請各檢察機關將緩起訴處分書函送所涉採購機關。

項次	地檢署 名稱	偵查字號	緩起訴日期	主辦機關	疏於管控	備註
					原因及辦理經過	
					29日獲復)，惟已逾行政裁處時效，故不予刊登採購公報處分。	
2	桃園	111年度偵字第30418號 標案：「八堵油料分庫 D32油池 FRP 剷除暨檢測工程」	111年10月17日	陸軍第六軍團 指揮部	<p>本案於109年10月6日辦理第1次開標，投標廠商計4家，審標發現普○工程行等3家廠商，涉有採購法第48條1項2款「發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者」情形，全案遂於110年1月13日移送法務部調查局桃園市調查處（下稱桃園市調處）。</p> <p>110年12月2日因廠商函詢尚未退還該案押標金，始查知全案前於110年1月13日移送檢調部門後未接獲任何相關案件偵辦情況，續於110年12月9日電詢桃園市調處偵辦情形，獲復偵辦結果尚在調查中，故暫不發還，並函復廠商不發還原因。</p> <p>111年6月28日廠商因機關未退還押標金陳情，該軍團除於6月30日澄復說明，因偵查結果尚未明確，故未能發還該廠商押標金外，並續詢問桃園市調處案件辦理進度。</p> <p>桃園市調處於111年7月14日函復調查結果稱，案內普○工程行等3家因違反採購法移送臺灣桃園地方檢察署偵處，於111年7月27日依規定發還未涉案廠商押標金。</p> <p>該軍團於112年5月16日始取得臺灣桃園地方檢察署提供之緩起訴書後，於6月14日完成各相關部門意見綜整，並於6月16日函廠商陳述意見，該軍團續成立採購工作</p>	該軍團已於112年12月27日辦理人員再教育訓練，並將業務交接及停權作業相關規定納入後續訓練重點，以避免類案再生，提升採購作業紀律。

項次	地檢署 名稱	偵查字號	緩起訴日期	主辦機關	疏於管控	
					原因及辦理經過	備註
					及審查小組及停權會議召開事宜，完成後續作業，並於 於9月26日辦理刊登停權公報。	

資料來源：國防部，本院彙整。

- (七)末查，工程會為協助採購機關取得違反採購法及涉及刑事偵查作為之偵查結果，已分別於98年7月24日、103年8月25日及106年1月11日召開「政府採購問題座談會」、「研商審計部調查政府採購行政處罰機制運作情形之檢討改進措施會議」及「強化緩起訴處分書之聯繫管制機制會議」後，建議檢察機關將涉及採購法相關刑事案件之緩起訴處分書，提供採購機關並副知該會。法務部亦分別於99年6月24日、103年9月17日及106年2月6日三次函請各檢察機關於採購法相關刑事案件經緩起訴處分確定後，確實於採購機關執行法定職務必要範圍內，主動寄送緩起訴處分書1份供該等機關依法辦理職掌業務，並副知工程會，以增進公共利益，惟迄111年底各地方檢察署並未落實法務部函文要求，如前述。
- (八)嗣經本院函詢法務部稱，該部業再以113年1月22日法檢字第11304503250號函知所屬檢察機關，請各檢察機關於採購法相關刑事案件經緩起訴處分確定後，確實於採購機關執行法定職務必要範圍內，主動寄送緩起訴處分書1份供該等機關依法辦理職掌業務，並副知工程會，俾利採購機關及時依相關規定對廠商採取行政措施，以增進公共利益。並將上開事項，列入113年3月間，花蓮地區辦理之113年度第1次一、二審檢察長業務座談會之會議資料，且於會議中加強宣導檢察機關應落實辦理。復為利提升工程會取得刑事不法資訊之即時性，俾落實政府採購行政管制與裁罰機制，達到遏阻不法廠商之成效，該部已研議於案件管理系統中加註警示功能，提醒承辦檢察官辦理本項業務，預計113年6、7月間完成警示功能等因應作為，亦應落實推動辦理及依預定時程完成案件管理系統警示功能。

(九)綜上，經濟部及國防部所屬主動移送地方檢察署偵辦之廠商違反採購法案件中，部分案件雖經地方檢察署作成緩起訴處分，卻未確依刑事訴訟法規定，主動將緩起訴處分書通知辦理採購機關，致使機關無法儘速依採購法進行後續裁處，或知悉其結果時已逾裁處時效，法務部容應督促改善，始為適法。另部分案件雖非由採購機關主動移送，法務部亦雖曾於99年、103年及106年多次宣導或函請檢察機關於採購法相關刑事案件經緩起訴處分確定後，於採購機關執行法定職務必要範圍內，主動寄送緩起訴處分書1份供該等機關依法辦理職掌業務，然迄今仍有部分承辦檢察官未落實前揭要求，法務部亦應研謀改進措施。

六、按採購法現行相關裁罰廠商條款，計有該法第101條裁罰公告不良廠商，屬裁罰性不利處分，時效3年，適用行政罰法、該法第31條追繳其押標金，屬管制性不利處分，時效5年、該法第59條不正利益扣除，依現行法院見解屬民事形成權，現行法規未有時效限制、與該法第50條應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失，未有時效限制。因上開各條規定與時效不盡相同，造成機關常混淆上開各款之適用情形，或僅辦理部分條文裁處，未執行其他條款裁處、遺漏請求扣除不正利益、與終止或解除契約並得追償損失等問題，顯見實務執行存有若干問題，工程會應研議是否有修法必要，簡化採購法章節與相關裁處條款；另需加強採購查核督導，並納入教育訓練宣導，以避免機關一再發生未依法行政情事。

(一)採購法中相關裁罰時效不一，衍生機關執行疑義，詢據工程會查復略以：

- 1、採購法第31條之立法目的，係為確保廠商招標階段遵循公平誠信之競標精神（無借牌、行賄、不實文件投標或影響採購公正之違法行為）；採購法第59條之立法目的，係為避免廠商有支付他人佣金、比例金、仲介費、後謝金或其他不正利益為條件，以促成採購契約之成立，該利益輸送致採購價格過高，廠商為牟利而降低提供採購品質，而將該差額視為不當獲利予以剝奪（108年採購法修法，明定扣除二倍之不正利益，係為收懲罰之效）；採購法第101條之立法目的，係為杜絕不良廠商之違法、違約行為，避免其再危害其他機關，並利建立廠商間之良性競爭環境。
- 2、採購法第31條、第59條及第101條之立法目的、適用要件皆不相同。又採購法之立法架構，係考量採購流程之順序而訂定（第一章總則、第二章招標、第三章決標、第四章履約管理、第五章驗收、第六章爭議處理、第七章罰則、第八章附則），機關人員可就各該階段出現之違法行為，依據法條執行應作的相對應處置。爰經考量仍維持現行採購法規之架構，可利於採購人員辨識操作。
- 3、為協助各機關依法辦理採購，該會已訂定「發現廠商違反政府採購法之處置」之標準化作業流程及控制重點，俾利機關人員知悉相關規定，並視需要進行檢討：為協助各機關依法辦理採購，該會已訂定「標準化作業流程及控制重點－採購業務」，其中包括「發現廠商違反政府採購法之處置（JP13）」，並公開於該會網站¹⁰，俾利機關人員知

¹⁰ 工程會全球資訊網 pcc.gov.tw > 首頁 > 政府採購 > 採購業務標準化作業流程及控制重點

悉相關規定，以避免發生不諳法令致漏未依法處置之情形。

(二)又據法務部查復本院稱：

- 1、行政罰裁處權之行使與否，不宜懸之過久，而使處罰關係處於不確定狀態，影響人民權益，惟亦不宜過短，以免對社會秩序之維護有所影響，爰行政罰法第27條設有行政罰裁處權時效規定；又行政機關為維持行政秩序，依法所得採行限制人民自由或權利之規制手段，除行政罰以外，尚有所謂管制性之不利益行政處分，其特質在於以直接形成符合法律要求之行政秩序之方式，積極實現行政目的¹¹。查採購法第31條第4項之立法理由，為免追繳廠商押標金之法律關係長期處於不確定之狀態，定明追繳押標金之請求權時效為5年。
- 2、另民法上有關除斥期間，其適用之客體為形成權，旨在維持繼續存在之原秩序，惟並非所有的形成權，民法皆設有除斥期間的規定。至是否應於採購法為修法統一或簡化法規，以避免機關發生漏未辦理其他條款裁處或請求扣除等情形，應由該法主管機關工程會審酌採購法相關規定（如第31條、第59條及第101條）之性質及其規範目的，本於權責審慎研議妥處。

(三)然據審計部與本院調查，各機關辦理行政裁處情形，多有混淆、錯漏而未執行，如部分採購涉案案件，涉及廠商圍標、借牌等行為，涉犯有採購法第101條第1項第1、2款須公告不良廠商與同法第31條須追繳其押標金，倘涉及交付不正利益時，亦須需追繳

¹¹法務部112年7月10日法律字第11203508250號函參照。

其押標金及同法第59條不正利益扣除。但部分機關僅執行部分條款，相關情形摘述如下：

- 1、查經濟部所屬台電公司第三核能發電廠（負載器共2台採購案）、國防醫學院三軍總醫院（立寶採檢刷組）等案例，類此案件緩起訴處分書已載有廠商借牌或特定1人填寫多家廠商之投標文件與押標金票據等合作投標行為，但該單位未對該廠商進行停權之處置，其適法性判斷容有錯誤。
- 2、次查屏東縣崁頂鄉公所¹²（東港溪崁頂堤防維護管理工作採購案等）、麟洛鄉公所¹³（屏東縣麟洛鄉麟洛國小學童安全通學步道環境改善計畫委託設計監造服務案等）、佳冬鄉公所¹⁴（屏東縣佳冬鄉玉光國民小學通學步道改善計畫工程等）與高雄市桃源區公所¹⁵（101年度本區農路緊急災害搶修工程等），所涉相關案件處理未盡完善，依據查復資料顯示，皆僅辦理押標金追繳，而未辦理不正利益扣除等情，經審計部調查後方啟動，屏東縣政府與高雄市政府應納入採購稽核再加督促改善。

（四）綜上，採購法於87年通過並頒布，於88年施行。內容包括總則、招標、決標、履約管理、驗收、爭議處理、罰則、附則共八章，共計114條。並有採購法施行細則等若干子法，體系龐大與法條甚多。惟按採購法現行相關裁罰廠商條款散落各章節，計有該法第101條裁罰公告不良廠商，屬裁罰性不利處分，時效3年，適用行政罰法、第31條追繳其押標金，屬

¹² 臺灣屏東地方法院108年度訴字第1029號刑事判決。

¹³ 臺灣屏東地方法院107年度訴字第414號刑事判決。

¹⁴ 臺灣屏東地方法院108年度訴字第1196號刑事判決。

¹⁵ 臺灣屏東地方法院103年度原訴字第12號、110年度原訴字第14號、110年度訴字第234號刑事判決。

管制性不利處分，時效5年、第59條不正利益扣除，依現行法院見解屬民事形成權，現行法規未有時效限制、第50條應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失，未有時效限制。然因上開各條規定與時效不盡相同，造成機關常混淆上開各款之適用情形，或僅辦理部分條文裁處，未執行其他條款裁處、遺漏請求扣除不正利益、與終止或解除契約並得追償損失等問題，顯見工程會確有加強採購查核督導，並納入教育訓練宣導，以避免機關一再發生未依法行政情事。

七、屏東縣萬丹鄉公所及崁頂鄉公所所屬公務員辦理政府採購案件，分別有洩密並協助特定廠商得標等不法行為，並經有罪判刑，惟前揭二公所涉未依法懲處，且屏東縣政府於本院調查後，始積極要求二公所查究相關人員違失，顯見該府採購稽核小組未落實通知、要求機關追究相關人員責任之規定，屏東縣政府應持續督促前揭二公所辦理懲處作業，工程會亦應注意要求改善，以維政府採購案件秩序並端正政風。

(一)依採購法第108條第1項規定：「中央及直轄市、縣（市）政府應成立採購稽核小組，稽核監督採購事宜。」且為維持政府辦理採購效率，工程會訂有「採購稽核小組作業規則」，以明定稽核小組之稽核標的範圍及層次。次依「採購稽核小組作業規則」第14條第1項及第2項規定略以：「稽核小組認採購機關有違反本法之情形者，除應依本法規定處理外……違反本法之情形，其情節重大者，稽核小組應另通知機關追究相關人員責任……」因此，縣市政府轄內鄉鎮區公所所屬公務員辦理政府採購案件，倘辦理採購人員涉有重大不法行為，其採購稽

核小組自負有督導相關公所究責之職責。再依「採購人員倫理準則」第7條、第12條及第13條規定略以：「採購人員不得有下列行為：一、利用職務關係對廠商要求、期約或收受賄賂、回扣、餽贈、優惠交易或其他不正利益。……三、不依法令規定辦理採購……六、未公正辦理採購。七、洩漏應保守秘密之採購資訊。……」、「機關發現採購人員有違反本準則之情事者，應審酌其情狀……迅速採取下列必要之處置：一、依公務員服務法、公務員懲戒法、公務人員考績法及其他相關規定處置。……」及「採購人員有違反本準則之行為，其主管知情不予處置者，應視情節輕重，依法懲處。」是以鄉鎮公所對所屬採購人員有違反「採購人員倫理準則」情形，自應依該準則第12條予以處置或懲處，且除該採購人員之主管知情而不予處置者，負有責任外，縣採購稽核小組亦負有督導其究責之職責，合先敘明。

- (二)屏東縣萬丹鄉公所所屬辦理採購案件涉及不法部分
- 1、經查屏東縣萬丹鄉公所辦理「萬丹鄉第二座納骨堂興建及第一座納骨堂整修補強統包工程之公共藝術設置」採購案經刑事判決有罪¹⁶，案經審計機關查報，本案廠商以支付他人佣金、比例金、仲介費、後謝金或其他不正利益為條件，促成採購契約之成立，違反採購法第59條規定，且所屬公務人員涉有洩密並協助特定廠商得標，惟該公所均未依規定妥處。
 - 2、案經屏東縣政府原依萬丹鄉公所資料，函復本院稱，迄113年2月該公所除於112年11月17日召開之考績委員會會議決議前主任秘書予以大過一

¹⁶ 臺灣屏東地方法院109年度訴字第608號刑事判決。

次之處分並移送懲戒外，該公所對於其餘3人，以二審後涉案人員提起上訴或檢察官提出上訴，案件尚未確定為由，決議暫不予懲處。嗣本院詢問屏東縣政府前，屏東縣政府始於113年4月24日以屏府政查字第11306548000號函，請萬丹鄉公所儘速依公務員懲戒法、公務人員考績法予以懲處或移送懲戒，並限期要求公所於文到3日內回復；該公所再於113年4月26日函復，經該公所考績委員會仍決議暫不予懲處、暫不移送懲戒等情。嗣該函文經屏東縣政府檢視，因該公所歷次考績委員會未敘明具體審議有無違失，已使懲處權時效逾期，該府並稱將責成該公所重新檢討該3人過去違法失職年度之考績並移送懲戒。

(三)屏東縣崁頂鄉公所所屬辦理採購案件涉有不法部分

- 1、經查屏東縣鄉公所辦理「東港溪崁頂堤防(NO. 0+038-NO. 4+000)維護管理工作」等採購案經刑事判決有罪¹⁷，案經審計機關查報該公所除未依採購法規定，追繳押標金、二倍之不正利益及刊登政府採購公報，且未依營造業法第54條相關規定提報主管機關依法裁處，亦未就機關人員之違失部分檢討疏失責任。屏東縣政府原依公所資料函復本院略以，有罪3人因離職未做懲處，無罪1人已為書面告誡等情。
- 2、嗣於本院詢問屏東縣政府前，該府始稱，經瞭解該公所於刑事判決確定後業已對該3人為懲處，並檢附相關懲處資料為憑。另就本件所涉採購案件應辦理之刊登拒絕往來廠商並停權、押標金追繳、不正利益扣除一節，該府業已於113年4月24

¹⁷ 臺灣屏東地方法院108年度訴字第1029號刑事判決。

日以屏府政查字第11317709400號函，請該公所於文到3日內回復辦理情形，如未依採購法處置則請公所究明相關人員及課室主管怠於職務之責任；該公所於113年4月26日函復該府表示，部分廠商業已廢止無法追繳押標金，且無採購法第59條及第101條適用。惟經該府審視後，認為工程會已函釋公司廢止登記需完成清算法人格方消滅，該公所因廠商遭廢止證照逕行認定無法追繳押標金尚嫌速斷；又該府再發現相關採購案係於108年5月22日修正公布前決標，應依修正前採購法第59條辦理，該公所未詳究即逕認不適用，顯有不當；另該公所涉案人員曾指示及協助得標廠商撰擬投標文件，該公所卻未召開採購工作及審查小組審認採購法第101條各款情形亦有疏失；爰該府認定本案該公所時任人員辦理案件仍有疏失，嗣再於113年4月29日函請該公所追究相關人員行政責任。

- (四)綜上，屏東縣萬丹鄉公所及崁頂鄉公所所屬公務員辦理政府採購案件，分別有洩密並協助特定廠商得標等不法行為，並經有罪判刑，惟前揭二公所涉未依法懲處，且屏東縣政府於本院調查後，始積極要求二公所查究相關人員違失，顯見該府採購稽核小組未落實通知、要求機關追究相關人員責任之規定，屏東縣政府應持續督促前揭二公所辦理懲處作業，工程會亦應注意要求改善，以維政府採購案件秩序並端正政風。

參、處理辦法：

- 一、調查意見一、二、三、四、六，函請行政院公共工程委員會，將所述案例轉知權責機關確實檢討相關人員責任外，並研議改進方式見復。
- 二、調查意見五，函請法務部確實檢討改進見復。
- 三、調查意見七，函請屏東縣政府督促萬丹鄉公所及崁頂鄉公所確實檢討改進見復。
- 四、調查意見，函送審計部參酌。
- 五、調查意見，經委員會討論通過後公布。
- 六、檢附派查函及相關附件，送請交通及採購委員會處理。

調查委員：蘇麗瓊

王麗珍

林國明

中 華 民 國 1 1 3 年 8 月 1 3 日

關鍵字：政府採購法、政府採購行政管制、政府採購裁罰機制。