

臺中高等行政法院判決

111年度訴字第21號

111年6月29日辯論終結

原告 中大興營造有限公司

代表人 李友銘

訴訟代理人 柯秉志 律師

被告 南投縣集集鎮公所

代表人 陳紀衡

訴訟代理人 張嘉麟 律師

上列當事人間因政府採購法事件，原告不服行政院公共工程委員會中華民國110年11月26日訴字第1100206號採購申訴審議判斷書，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：

原告參與被告辦理之「南投縣○○鎮八張街共同管溝暨無障礙路網建置與休憩廣場景觀綠美化計畫工程」（下稱八張街管溝工程）、「南投縣○○○○○○○○區廣場暨周邊無障礙空間改善計畫工程」（下稱武昌宮改善工程）、「107年度公路公共運輸多元推升計畫-建構候車亭（集集鎮12座）（下稱候車亭工程）」、「108年度集集鎮中集路、成功路共同管溝及人本通學步道建置第一期工程」（下稱中集路工程）等4件採購案，依據臺灣南投地方檢察署（下稱南投地檢署）民國110年3月22日投檢曉淑109偵5540字第1109005659號函送起訴書內容顯示，原告承攬上述4件工程期間，涉及對被告機關承辦人員張導權交付不正利益。被告知悉上情後，經以110年6月8日集鎮工字第1100005506號函通知原告

01 陳述意見後，續以110年9月8日集鎮工字第1100010500號函
02 （下稱原處分）通知原告有政府採購法第101條第1項第15款
03 規定情形，並依政府採購法103條第1項第1款規定將原告公
04 司名稱及相關情形刊登政府採購公報。原告不服，提出異
05 議，復不服被告110年10月6日集鎮工字第1100011852號函所
06 維持原決之異議結果，向行政院公共工程委員會（下稱工程
07 會）提起申訴，經工程會以110年11月26日訴字第1100206號
08 採購申訴審議判斷書駁回申訴。原告仍不服，於是提起本件
09 行政訴訟。

10 二、原告起訴主張及聲明：

11 (一)起訴要旨：

12 1. 政府採購法第101條第1項第15款之適用範圍，應以實現「維
13 護採購效能及品質」的立法目的為限。

14 (1)按政府採購法第1條明定立法目的：「為建立政府採購制
15 度，依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確
16 保採購品質，爰制定本法。」自87年5月27日初次制定公
17 布迄今均未修正，可知立法者期待透過政府採購法「維護
18 採購效能及品質」的初衷，始終沒有改變，故於適用該法
19 規定時，自應參照此一明文揭示的立法目的解釋、理解相
20 關條文真意，方與法律解釋原則中的目的解釋意涵相符。

21 (2)政府採購法自始即設有第101條刊登政府採購公報停權制
22 度，在現行條文108年5月22日修正公布以前，適用的行為
23 態樣共有14款，依其性質可分為5類：

24 ①以不正當方式投標（修正前政府採購法第101條第1項第
25 1、2、4、5款）；

26 ②得標後有嚴重的締約過失或債務不履行（修正前政府採
27 購法第101條第1項第3、7、8、9、10、12款）；

28 ③客觀上顯無履約能力（修正前政府採購法第101條第1項
29 第13款）；

30 ④違法轉包或經第一審判決違反政府採購法刑罰規定（修
31 正前政府採購法第101條第1項第6、11款）；

01 ⑤違反少數族群平等原則（修正前政府採購法第101條第1
02 項第14款）。

03 (3)上述類別中，除第5類與實踐平等原則保障的重要政策目
04 的有關外，第1類係減損採購效能，第2、3類對採購品質
05 有不良影響，第4類則兩者兼具，均與同法第1條之立法目
06 的緊密相扣。立法者欲藉政府採購法第101條杜絕者，乃
07 是危害「維護採購效能及品質」立法目的實現的行為，故
08 須以政府採購法第1條作為目的解釋方法，始能妥善界定
09 同法第101條之適用範圍。

10 (4)108年5月22日修正公布之政府採購法第101條第1項第15
11 款，雖參照世界貿易組織（WTO）政府採購協定（GPA）第
12 4條第4項第c款「防止貪污行為」精神，增訂「對採購有
13 關人員行求、期約或交付不正利益」的事由，但其餘各款
14 僅為文字修正，並未變更立法者「維護採購效能及品質」
15 的最終目的。是從歷史解釋角度而言，如廠商行為未危害
16 採購效能或品質，自不應適用該款為停權之不利處分。

17 (5)據此，無論由目的解釋或歷史解釋觀點，解釋適用政府採
18 購法第101條第1項第15款時，均應參照同法第1條揭櫫的
19 「維護採購效能及品質」目的，方能正確劃定其射程範
20 圍。

21 2. 原處分未參照「維護採購效能及品質」目的解釋並適用政府
22 採購法第101條第1項第15款規定，已屬違法。

23 (1)按行政程序法第4條：「行政行為應受法律及一般法律原
24 則之拘束。」所謂「一般法律原則」即包含正確的法律解
25 釋方法在內。政府採購法第101條第1項第15款「對採購有
26 關人員行求、期約或交付不正利益」，固僅描述與採購人
27 員間不正利益往來的客觀行為，文義範圍廣泛，然如前所
28 述，仍應參照同法第1條「維護採購效能及品質」之立法
29 目的予以限縮，方屬正確的一般法律解釋原則。

30 (2)由本件情形觀之，原告承攬系爭4件工程均依契約約定施
31 作，兢兢業業，並已全數經被告驗收合格，目前正常使用

01 中，採購品質無虞；再者，原告之代表人李友銘雖曾交付
02 不正利益予承辦人張導權，系爭4件工程的招標、決標、
03 履約管理、驗收等採購程序均正常執行，亦未危害採購效
04 能。是以，依正確的一般法律解釋原則，原告並無違背政
05 府採購法第1條立法目的之行為，不應以同法第101條第1
06 項第15款相繩。

07 (3)上開法律解釋方法，原告業於陳述意見時指明。詎被告竟
08 未以政府採購法第1條「維護採購效能及品質」立法目的
09 限縮同法第101條第1項第15款之適用，以原處分將原告刊
10 登政府採購公報及停權，怠於適用一般法律解釋原則，顯
11 與行政程序法第7條規定不合，以致未能正確適用政府採
12 購法第101條第1項第15款，均屬違法；異議處理結果及申
13 訴審議判斷遞予維持，亦屬不當，自皆應予撤銷。

14 3. 政府採購法第101條第1項第15款、第103條第1項第1款違反
15 責罰相當之比例原則。

16 (1)按最高行政法院101年度6月份第1次、103年6月份第1次庭
17 長法官聯席會議決議就政府採購法第101條第1項各款性
18 質，除違反契約履行義務的項目外，其他停權事由均屬
19 「裁罰性不利處分」，參照行政罰法第7條第1項規定，自
20 須以廠商有「故意或過失」之可歸責性為前提。政府採購
21 法第101條第1項第15款既與契約債務履行與否無涉，依體
22 系解釋，自應定性為「裁罰性不利處分」，而屬行政罰。

23 (2)次按司法院釋字第786號解釋：「憲法第15條保障人民之
24 財產權，國家對人民財產權之限制應符合憲法第23條比例
25 原則。對人民違反行政法上義務之行為處以罰鍰，涉及對
26 人民財產權之限制，其處罰應視違規情節之輕重程度為
27 之，俾符合憲法責罰相當原則。立法者針對應予非難之違
28 反行政法上義務行為給予處罰，而預留視違規情節輕重而
29 予處罰之範圍，固屬立法形成自由，原則上應予尊重。惟
30 所設定之裁量範圍仍應適當，以避免造成個案處罰顯然過
31 苛而有情輕法重之情形。」（同院釋字第802、716、641

號等解釋併參照) 廠商違反政府採購法第101條第1項第15款行政法上義務時，同法第103條第1項第1款課以3年內「不得參加投標或作為決標對象或分包廠商」的處罰，雖非罰鍰，但仍涉及對人民營業及契約自由等財產權內涵之限制，自須責罰相當，始與比例原則相符。

(3)承前2.(1)所述，政府採購法第101條第1項第15款文義僅作客觀描述，包含「廠商主動提出不正利益」及「採購人員要求不正利益，廠商被動屈從」之情形。惟縱使政府採購法第101條第1項第15款具有維護公務員廉潔性的目的在內，兩種行為嚴重程度顯然有所差異：公務員倘無意收賄，卻因廠商主動提出不正利益者而破壞廉潔性，可歸責性較高；而若公務員原即有索賄之意，本無廉潔性可言，被動屈從的廠商並未破壞該法益，可歸責性較低，自應區分並給予不同之法律效果。然政府採購法第103條第1項第1款卻未區分情節輕重，一律課以停權3年的法律效果，顯與前揭司法院解釋闡明責罰相當之比例原則不符。

4. 本件不應依政府採購法第101條第1項第15款、第103條第1項第1款將原告刊登政府採購公報並停權3年。

(1)查本件事實背景，乃被告所屬系爭4件工程之承辦人張導權要求「吃紅」，原告代表人李友銘擔憂履約及請款遭刁難、阻撓，方才勉強應允，屬於「採購人員要求不正利益，廠商被動屈從」的行為態樣，並未破壞公務員廉潔性法益，可歸責性較低，原處分卻依政府採購法第101條第1項第15款、第103條第1項第1款課以停權3年的嚴厲處罰，實顯過苛，而與憲法第23條比例原則之責罰相當內涵有違。

(2)政府採購法第101條第1項第15款文義最大範圍固失之廣泛，不分違反情節均適用同法第103條第1項第1款的3年停權處罰，違反責罰相當的比例原則，然尚非不得本於適當法律解釋方法，依同法第1條「維護採購效能及品質」的立法目的予以限縮，此亦屬法院合憲解釋職權範圍。原告

01 代表人李友銘交付不正利益行為，既不妨害系爭4件工程
02 採購效能或品質，其被動屈從被告所屬之採購承辦人張導
03 權索賄，亦未破壞公務員廉潔性，自不應適用政府採購法
04 第101條第1項第15款、第103條第1項第1款將原告刊登政
05 府採購公報並停權3年。是依此合憲解釋方法，即得在尊
06 重立法者原意的前提下，避免產生違反責罰相當比例原則
07 之疑慮，應屬可採。

08 5. 據上，原處分未依正確的一般法律解釋原則，將政府採購法
09 第101條第1項第15款限縮於同法第1條「維護採購效能及品
10 質」目的範圍之內，已違背行政程序法第4條，錯誤適用該
11 裁罰性不利處分，將原告可歸責性較低的被動屈從交付不正
12 利益行為，按同法第103條第1項第1款刊登政府採購公報並
13 停權3年，個案處罰顯然過苛，與責罰相當之比例原則有
14 違；異議處理結果及申訴審議判斷遞予維持，均有違法，當
15 認為俱有應撤銷之原因。

16 6. 原告係主張政府採購法第101條第1項第15款如經「合憲之限
17 縮解釋」，原處分即屬違法，無涉被告裁量權限。

18 (1)被告答辯狀稱政府採購法第101條第1項第15款未區分不正
19 利益係由廠商主動交付或被動屈從採購人員要求，且亦無
20 「情節重大」或第一審終局判決之要件，其作成原處分尚
21 無裁量權限云云，似主張原處分並無裁量瑕疵。惟原告起
22 訴未曾指謫被告行使法律效果裁量所生疑義，是本件訴訟
23 當與被告作成原處分時有無裁量權限無涉。

24 (2)被告又謂從政府採購法第101條第1項第15款立法背景，行
25 求、期約或交付不正利益之客觀違法性均顯非輕微，本件
26 原告負責人交付不法利益行為「使意志不堅之機關承辦員
27 觸犯貪污重罪，……敗壞機關應廉潔自持之風氣，進而影
28 響人民對被告辦理採購案公正公平性的信賴」，嚴重損害
29 被告風紀管理云云。然如南投地檢署起訴書所述，本件乃
30 是被告所屬承辦公務員張導權主動要求「吃紅」，原告負
31 責人李友銘擔憂履約及請款遭刁難、阻撓，為確保公司營

01 運下始被動屈從，足見張導權自始即有要求不正利益之
02 心，公務人員廉潔性之敗壞乃由機關內部發生，其原因本
03 不可歸責於原告，反而是被告應檢討其對於所屬公務員的
04 自身節律精神及法制觀念建立之缺失何在？被告不反省己
05 身過錯之餘，竟仍以違背事實之言強扣原告責任，甚非可
06 取。

07 (3)另就政府採購法第101條第1項第15款及第103條第1項第1
08 款之適用而言，倘依被告主張墨守第101條第1項第15款文
09 義，將產生不區分情節輕重均課以第103條第1項第1款停
10 權3年處罰的結果，違反憲法第23條比例原則之「責罰相
11 當」內涵，自應按法律解釋中的「合憲性解釋」原則，使
12 第101條第1項第15款限縮於「廠商主動提出不正利益」，
13 不及於「採購人員要求不正利益、廠商被動屈從」的情
14 形；本件原告負責人李友銘之行為既屬後者，即不得以第
15 101條第1項第15款相繩。

16 (4)據此，本件訴訟爭點在於「政府採購法第101條第1項第15
17 款適用範圍，是否包含『採購人員要求不正利益、廠商被
18 動屈從』」的行為（即政府採購法第101條第1項第15款法
19 律解釋方法），與被告作成原處分時有無法律效果之裁量
20 權限無關。基於合憲之限縮解釋，原告負責人李友銘之行
21 為顯無政府採購法第101條第1項第15款適用，原處分未遵
22 循正確法律解釋原則，以致於達成依政府採購法第101條
23 第1項第15款將原告刊登政府採購公報並停權3年之結論，
24 自屬違法。

25 7. 原告並未因交付張導權賄款，而受有被告所指「避免抽驗或
26 施作程序延宕」之利益。

27 被告復稱原告因負責人李友銘交付不正利益之行為，「獲得
28 避免抽驗程序延宕進而導致更成後續施作進度遲延」等利益
29 云云。惟南投地檢署起訴書中涉及「中集路工程」抽驗之疑
30 問，僅是該案共同被告張導權及董家豪（監造廠商代表）的
31 決定，即便減省再次抽驗程序，亦與原告（含李友銘）行為

間沒有任何因果關係、原告事先亦不知情。是無論中集路工程抽驗對原告有正面或負面影響，均非本件所涉交付賄款行為所致，被告所言並非事實。

8. 末查政府採購法對違規廠商均設有嚴厲制裁，但關於招標機關就其自身或所屬人員違背法令行為，卻無任何不利益，此觀實務上機關無視該法第73條之1付款期限、甚至藉故拖延驗收規避法定義務之陋習，即屬著例。承前所述，本件起因在於被告所屬承辦公務員張導權主動要求「吃紅」，公務人員廉潔性之敗壞係由被告內部發生，並不可歸責於原告，惟政府採購法僅以第101條第1項第15款、第103條第1項第1款對原告科以處罰，就被告怠於監督其自身成員之疏懈卻全無任何處置，其違約（法）效果之不對等昭然若揭，揆諸該法契約乃民事關係之性質，更凸顯被告墨守政府採購法第101條第1項第15款文義解釋後果之不當。盼貴院本於合憲性解釋原則，限縮政府採購法第101條第1項第15款於「廠商主動交付不正利益」的情形，避免其與政府採購法第103條第1項第1款合併適用效果違反憲法第23條比例原則之「責罰相當」內涵，建立符合公平正義的採購環境等語。

(二)聲明：原處分、異議處理結果及申訴審議判斷均應予撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1. 原告參與被告辦理之「八張街管溝工程、武昌宮改善工程、候車亭工程、中集路工程」採購案，依據南投地檢署109年度偵字第5540號、110年度偵字第1517號起訴書及臺灣南投地方法院110年度聲字第166號刑事裁定，可見原告負責任向被告機關承辦人員張導權行賄共計新台幣（下同）379萬2,034元，各項行賄金額分為：
 - (1)八張街管溝工程：108萬3,059元。
 - (2)武昌宮改善工程：93萬1,109元。
 - (3)候車亭工程：13萬8,150元。
 - (4)中集路工程：163萬9,716元。

- 01 2. 依政府採購法第101條第1項各款通知廠商將刊登政府採購公
02 報，應注意各款適用要件，並查政府採購法第101條立法理
03 由所載「明定對於廠商有違法或重大違約情形時，……視其
04 結果刊登於政府採購公報，……以杜不良廠商之違法、違約
05 行為，避免其再危害其他機關。」對於不良廠商刊登政府採
06 購公報之要件應考慮者，除違法外，在違約行為部分，尚須
07 有重大違約之情形（例如故意或重大過失之違約行為），且
08 應考量行政程序法之比例原則規定，倘遇有違約情事即一律
09 予以刊登公報，即與立法目的不符，此有工程會96年4月16
10 日工程企字第09600151280號函文意旨可參。
- 11 3. 按工程會109年8月11日工程企字第1090015438號函：「關於
12 廠商於政府採購法(下稱採購法)108年5月22日修法前有第87
13 條各項構成要件事實之一，及就招標、審標、決標事項對公
14 務員行求、期約、交付賄賂或其他不正利益情形，機關於修
15 法後始發現該等事實，於採購法新舊法適用原則如說明，請
16 查照。說明：一、108年5月22日總統華總一義字第10800049
17 691 號令修正公布採購法部分條文，並自108年5月24日生
18 效。其中第31條第2項所定不予發還或追繳押標金情形，增
19 訂第6款『對採購有關人員行求、期約或交付不正利益』；
20 同條項第8款『其他經主管機關認定有影響採購公正之違反
21 法令行為者』，移列為第7款。另第101條第1項增訂第15款
22 『對採購有關人員行求、期約或交付不正利益者』，並適用
23 修正後第103條第1項第1款停權3年之規定，合先敘明。二、
24 旨揭情形於採購法新舊法適用原則，說明如下：……(二)採購
25 法第101條及第103條部分：1、依法院實務見解，機關依採
26 購法第101條第1項所為通知，屬行政罰，適用或類推適用行
27 政罰法之規定。2、查行政罰法第4條規定：『違反行政法上
28 義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定者為
29 限。』（處罰法定原則）；另第5條規定：『行為後法律或自
30 治條例有變更者，適用行政機關最初裁處時之法律或自治條
31 例。但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰者，適用最有

- 利於受處罰者之規定。』（從新從輕原則）。3、就採購法第101條第1項第6款部分，因該款未修正，爰無新舊法適用問題；另廠商於修法前有旨揭交付賄賂之行為事實，因採購法第101條第1項第15款規定，係於108年修法後增訂，依行政罰法第4條規定，尚無該款規定之適用。」因此參酌上開刑事起訴書內容可見原告就系爭4件採購案，於108年9月26日、108年10月30日、108年12月24日、109年4月20日、109年8月13日交付賄款給張導權，足見原告行為時為政府採購法第101條第1項第15款修正公布日（108年5月24日）之後。
4. 次按工程會工程企字第09500420310號函：「……二、來函說明一，旨揭條項所稱『承辦採購人員』，包括處理訂定招標文件、招標、開標、審標、比價、議價、決標、訂約、履約管理、驗收及爭議處理之人員；所稱『監辦採購人員』指監視機關辦理採購之開標、比價、議價、決標及驗收之人員；另承辦、監辦採購人員之主官、主管亦適用之。……」因此系爭4件採購案，張導權係負責工程執行、督導及驗收等業務，且依據八張街管溝工程、武昌宮改善工程、候車亭工程及中集路工程相關結算驗收證明書其上，均可見張導權於承辦單位主管及人員欄位用印蓋章，可見符合「承辦採購人員」之定義。
5. 參酌政府採購法第101條最新修法理由明白表示將「對採購有關人員行求、期約或交付不正利益者」亦列為停權事由（新增訂同條第1項第15款），是為了藉此遏止廠商之行賄行為破壞採購秩序，並無特別區分廠商或採購有關人員何者主動要求賄賂等不同情形，且亦無設計是否具有情節重大之考量空間，故機關恐無法類推或率然引用政府採購法第101條第1項第15款亦具有額外衡量是否具備情節重大之必要，進而以比例原則免為刊登政府採購公報；再者，政府採購法第101條第1項除了第6款有要求具備第一審有罪判決要件外，其他各款並未以司法機關起訴或判決為要件等要素，法令設計上亦無特別要求需等到判決後始需處理之情形。是

01 以，可見被告就政府採購法第103條第1項第1款所定3年刊登
02 期間之規定，並無任何停權期間長短或不予刊登之裁量權
03 限。

04 6. 本件被告無庸額外認定原告行為有無符合情節重大或比例原
05 則乙事，此由政府採購法第101條第1項增訂第15款「對採購
06 有關人員行求、期約或交付不正利益者」之修正背景，無非
07 認為行求、期約或交付不正利益者之違規情形，已無額外判
08 斷情節輕微與否之必要，即該等行為客觀之違法性程度而
09 言，均當然顯非輕微。原告提供不法利益予政府機關承辦員
10 之方法，除使原告負責人觸犯刑章外，將誘使意志不堅之機
11 關承辦員觸犯貪污重罪，倘事態積習過久，將敗壞機關應廉
12 潔自持之風紀，進而影響人民對被告辦理採購案公正公平性
13 之信賴，足認其對被告之風紀管理造成嚴重損害。

14 7. 衡諸原告代表人亦坦承其於系爭4件採購案有交付不當利益
15 情事，可見原告除獲取採購案之一般商業利潤外，並在犯罪
16 之過程中，從中獲得避免抽驗程序延宕進而導致更成後續施
17 作進度遲延等不法利益，則其可歸責之程度非輕。由此可
18 知，被告如容任原告等廠商為了完成工程施作，進而交付不
19 當利益予承辦採購人員，而無庸刊登政府採購公報時，將導
20 致我國人民對於被告及公務機關之高度不信任，足認違章情
21 節非輕。

22 8. 綜上，原處分性質上為裁罰性不利處分，被告以原告所為該
23 當政府採購法第101條第1項第15款要件，據以作成刊登政府
24 採購公報並停權3年之原處分，並無違誤。又原告係明知且
25 同意為行賄之不法行為，使被告就系爭4件採購工程之監督
26 管理正確性恐受有破壞，被告認定原告之行為嚴重侵害招標
27 機關，為杜絕不良申訴廠商等之違法行為，避免其再危害其
28 他機關，以利建立廠商間之良性競爭環境，乃作成原處分，
29 並無違反比例原則等語。

30 (二)聲明：駁回原告之訴。

31 四、爭點：

01 (一)政府採購法第101條第1項第15款適用範圍，是否包含「採購
02 人員要求不正利益，廠商被動交付不正利益」的行為，或應
03 限縮於「廠商主動提出不正利益」？

04 (二)被告認定原告違反政府採購法第101條第1項第15款，而以原
05 處分通知原告依同法第103條第1項第1款規定，將原告刊登
06 政府採購公報，是否適法？

07 (三)原告主張政府採購法第101條第1項第15款、第103條第1項第
08 1款違反責罰相當之比例原則，是否可採？

09 五、本院的判斷：

10 (一)前提事實：

11 原告於107年11月8日至108年12月24日間，參與被告辦理之
12 「八張街管溝工程、武昌宮改善工程、候車亭工程、中集路
13 工程」等4件採購案，依據南投地檢署110年3月22日投檢曉
14 淑109偵5540字第1109005659號函送起訴書內容顯示，原告
15 承攬上述4件工程期間，涉及對被告機關承辦人員張導權交
16 付不正利益如下：(1)八張街管溝工程：108萬3,059元；(2)武
17 昌宮改善工程：93萬1,109元；(3)候車亭工程：13萬8,150
18 元；(4)中集路工程：163萬9,716元。被告知悉上情後，經以
19 110年6月8日集鎮工字第1100005506號函通知原告陳述意見
20 後，續以原處分通知原告有政府採購法第101條第1項第15款
21 規定情形，並依政府採購法103條第1項第1款規定將原告公
22 司名稱及相關情形刊登政府採購公報等情，有南投地檢署檢
23 察官109年度偵字第5540號、110年度偵字第1517號起訴書、
24 原處分函文（本院卷第63、119-149頁）附卷可佐。

25 (二)應適用的法令：

26 1. 政府採購法第101條第1項第15款、第3項規定：「（第1項）
27 機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實、理
28 由及依第103條第1項所定期間通知廠商，並附記如未提出異
29 議者，將刊登政府採購公報：……十五、對採購有關人員行
30 求、期約或交付不正利益者。……（第3項）機關為第1項通
31 知前，應給予廠商口頭或書面陳述意見之機會，機關並應成

立採購工作及審查小組認定廠商是否該當第1項各款情形之一。」第103條第1項第1款規定：「依前條第3項規定刊登於政府採購公報之廠商，於下列期間內，不得參加投標或作為決標對象或分包廠商：一、有第101條第1項第1款至第5款、第15款情形或第6款判處有期徒刑者，自刊登之次日起3年。但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。」第59條規定：「（第1項）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2項）違反前項規定者，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。」

2. 政府採購法於108年5月22日經總統華總一義字第10800049691號令修正公布部分條文，依工程會109年8月11日工程企字第1090015438號函：「關於廠商於政府採購法（下稱採購法）108年5月22日修法前有第87條各項構成要件事實之一，及就招標、審標、決標事項對公務員行求、期約、交付賄賂或其他不正利益情形，機關於修法後始發現該等事實，於採購法新舊法適用原則如說明，請查照。說明：一、108年5月22日總統華總一義字第10800049691號令修正公布採購法部分條文，並自108年5月24日生效。其中第31條第2項所定不予發還或追繳押標金情形，增訂第6款『對採購有關人員行求、期約或交付不正利益』；同條項第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』，移列為第7款。另第101條第1項增訂第15款『對採購有關人員行求、期約或交付不正利益者』，並適用修正後第103條第1項第1款停權3年之規定，合先敘明。二、旨揭情形於採購法新舊法適用原則，說明如下：……(二)採購法第101條及第103條部分：1、依法院實務見解，機關依採購法第101條第1項所為通知，屬行政罰，適用或類推行政罰法之規定。2、查行政罰法第4條規定：『違反行政法上義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定為限。』（處罰法定原則）；另第

5條規定：『行為後法律或自治條例有變更者，適用行政機關最初裁處時之法律或自治條例。但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰者，適用最有利於受處罰者之規定。』（從新從輕原則）。3、就採購法第101條第1項第6款部分，因該款未修正，爰無新舊法適用問題；另廠商於修法前有旨揭交付賄賂之行為事實，因採購法第101條第1項第15款規定，係於108年修法後增訂，依行政罰法第4條規定，尚無該款規定之適用。」準此，系爭八張街管溝工程、武昌宮工程、候車亭工程3件採購案雖分別於107年11月8日、107年11月27日、107年12月24日決標予原告，惟被告係於110年3月16日以後知悉南投地檢署109年度偵字第5540號、110年度偵字第1517號檢察官起訴書，指出原告有於108年9月26日、108年10月30日、109年4月20日、109年8月13日涉嫌交付賄款予被告承辦採購有關人員，堪認原告行為時已在政府採購法第101條第1項第15款修正公布施行日(108年5月24日)之後，職是，原告就上開3件工程所涉交付不正利益行為，應有政府採購法第101條第1項第15款規定之適用。至於中集路工程係於108年12月24日決標予原告，自應適用政府採購法第101條第1項第15款之規定。

3. 工程會95年11月3日工程企字第09500420310號函略以：「……旨揭條項所稱『承辦採購人員』，包括處理訂定招標文件，招標、開標、審標、比價、議價、決標、訂約、履約管理、驗收及爭議處理之人員；所稱『監辦採購人員』指監視機關辦理採購之開標、比價、議價、決標及驗收之人員；另承辦、監辦採購人員之主官、主管亦適用之。……」。

(三)政府採購法第101條第1項第15款適用範圍，包含「採購人員要求不正利益，廠商被動交付不正利益」的行為，而非僅限縮於「廠商主動提出不正利益」：

1. 政府採購法第101條第1項第15款法理由略以：「一、為符合本條立法目的，係為杜不良廠商之『違法』或『重大違約』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，爰修正第1項如下：……(八)增訂第15款，參考世界貿易組織政府採購協定（GPA）第4條第4項第c款規定：『採購機關應以下述透明中立之方式，進行適用本協定之採購：……（c）防止貪污行為。』及修正條文第59條之規定，增訂廠商對採購有關人員行求、期約或交付不正利益者，亦有本項之適用。不正利益之情形包括修正條文第59條第1項所列，亦包括契約成立前或成立後之就採購相關事項之不正金錢、財物餽贈，或其他一切足以供人需要或滿足欲望之有形或無形之不正利益而言。另其若符合採購人員倫理準則所定一般社會禮儀或習俗等情形，則不在本款規範範圍，併予敘明。」其立法目的既係為了防止貪污行為，及杜絕不良廠商之違法或重大違約行為，避免其再危害其他機關，並利建立廠商間之良性競爭環境，則無論係「廠商主動提出不正利益」，或係「採購人員要求不正利益，廠商被動交付不正利益」的情形，均該當於本條款之行為態樣。蓋縱係「採購人員要求不正利益，廠商被動交付不正利益」，亦顯有害於防止貪污行為及良性競爭環境的建立，自無排除適用之理。況且，縱係公務員主動要求不正利益，廠商主要向政風單位檢舉即可，並無配合交付不正利益之義務。故政府採購法第101條第1項第15款所稱「交付不正利益」，依其文義及立法目的，應包含「廠商主動提出不正利益」及「採購人員要求不正利益，廠商被動交付」之情形。原告主張應按法律解釋中的「合憲性解釋」原則，使政府採購法第101條第1項第15款限縮於「廠商主動提出不正利益」，而不及於「採購人員要求不正利益、廠商被動屈從」的情形，原處分未參照「維護採購效能及品質」目的解釋並適用政府採購法第101條第1項第15款規定，已屬違法等語，並不可採。

2. 對照貪污治罪條例第4條第1項第5款規定：「有下列行為之一者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新台幣1億元以下罰金：……五、對於違背職務之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。」第5條第1項第3款規定：

「有下列行為之一者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣6,000萬元以下罰金：……三、對於職務上之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。」第11條第1、2項規定：「（第1項）對於第2條人員，關於違背職務之行為，行求、期約或交付賄賂或其他不正利益者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣300萬元以下罰金。（第2項）對於第2條人員，關於不違背職務之行為，行求、期約或交付賄賂或其他不正利益者，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣50萬元以下罰金。」而刑事實務上，亦認為公務員收取賄賂或不正利益本不必然出於其主動；另交付賄賂或不正利益者，縱係被動同意，亦無礙其罪名之成立。由此亦可證明，無論廠商係主動或被動交付不正利益，均屬政府採購法第101條第1項第15款所稱之「交付不正利益」。

(四)被告認定原告違反政府採購法第101條第1項第15款，而以原處分通知原告依同法第103條第1項第1款規定，將原告刊登政府採購公報，適法有據；原告主張政府採購法第101條第1項第15款、第103條第1項第1款違反責罰相當之比例原則，並不可採：

1. 經查，被告所屬工務課技士張導權係負責轄內工程之執行、督導及驗收等業務，且依系爭「八張街管溝工程」、「武昌宮改善工程」、「候車亭工程」之結算驗收證明書中，均係由張導權於承辦單位主管及人員欄位蓋章（本院卷第27-29頁），可見張導權為系爭4件採購案之承辦採購相關人員，屬政府採購法第101條第1項第15款所規定的「採購有關人員」。
2. 次查，原告自108年9月26日起至109年10月30日止，分次給付張導權如下之款項：(1)八張街管溝工程：共108萬3,059元；(2)武昌宮改善工程：共93萬1,109元；(3)候車亭工程：共13萬8,150元；中集路工程：共163萬9,716元，此為兩造所不爭執，且有南投地檢署檢察官109年度偵字第5540號、110年度偵字第1517號起訴書附卷可證（本院卷第31-61頁）

01 。原告交付上述款項予採購相關人員張導權，使其享有不正
02 利益，自該當政府採購法第101條第1項第15款之規定，從
03 而，被告依政府採購法第101條第1項第15款及第103條第1項
04 第1款規定，以原處分通知原告將刊登政府採購公報，刊登
05 期間為3年，於法並無違誤，申訴審議判斷予以維持，亦無
06 不合。原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

- 07 3. 原告雖主張：被告依政府採購法第101條第1項第15款、第10
08 3條第1項第1款將原告刊登政府採購公報並停權3年，違反責
09 罰相當之比例原則等語。惟查：

10 (1)政府採購法第103條第1項明文規定：「依前條第3項規定
11 刊登於政府採購公報之廠商，於下列期間內，不得參加投
12 標或作為決標對象或分包廠商：一、有第101條第1項第1
13 款至第5款、第15款情形或第6款判處有期徒刑者，自刊登
14 之次日起3年。但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註
15 銷之。二、有第101條第1項第13款、第14款情形或第6款
16 判處拘役、罰金或緩刑者，自刊登之次日起1年。但經判
17 決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。三、有第101條
18 第1項第7款至第12款情形者，於通知日起前5年內未被任
19 一機關刊登者，自刊登之次日起3個月；已被任一機關刊
20 登一次者，自刊登之次日起6個月；已被任一機關刊登累
21 計二次以上者，自刊登之次日起1年。但經判決撤銷原處
22 分者，應註銷之。」此乃立法者針對有第101條各款情形
23 之廠商，經依前2條之規定處理後，仍被刊登於政府採
24 購公報者，按其情節之輕重，於第103條第1項明定各機關
25 於辦理採購時，應於其招標文件中規定該等廠商於一定期
26 間內，不得參加投標或作為決標對象或分包廠商，俾作為
27 拒絕其等之依據。故政府採購法第103條第1項各款期間之
28 長短，屬立法裁量所明定，並無就該條項各款給予行政機
29 關裁量的空間。

30 (2)參酌政府採購法第101條立法理由明白表示將「對採購有
31 關人員行求、期約或交付不正利益者」亦列為停權事由

(新增訂同條第1項第15款)，是為了防止貪污行為，及藉此遏止廠商之行賄行為破壞採購秩序，並無特別區分廠商或採購有關人員何者主動要求不正利益等不同情形，且亦無設計是否具有情節重大之裁量空間，故被告並無額外衡量本件是否符合情節重大之權限與必要，原告主張原處分違反責罰相當之比例原則，並不可採。至於原告是否因交付不利益而受有利益，並不影響其應受刊登政府採購公報之結果。

(五)本件判決基礎已經明確，兩造其餘的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，無一一論述的必要，一併說明。

六、結論：原告之訴為無理由，應予駁回。

中 華 民 國 111 年 7 月 13 日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法 官 陳文燦

法 官 楊嵎琇

法 官 張鶴齡

以上正本證明與原本無異。

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）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所 需 要 件
(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 111 年 7 月 13 日

書記官 李孟純