

推動聯合國反貪腐公約

——從政府採購法修正重點論起

李志強 行政院環境保護署政風室科長

壹、前言

採購係政府機關、公立學校及公營事業經常辦理之業務，其支出金額亦占預算之大宗，由於採購涉及龐大之利潤，遂易衍生官商勾結或者圖利行為等貪腐現象。為建立公平、公正、公開的政府採購制度，避免產生弊端，我國早於87年5月27日制定公布政府採購法（以下簡稱採購法），自88年5月27日施行迄今曾歷經數次修正。另於104年5月20日經總統公布聯合國反貪腐公約施行法，將該國際公約之基本規範轉化為我國內國法制，而反貪腐均屬上述兩種法規之立法宗旨。如聯合國反貪腐公約第9條明文，各締約國均應依其國家法律制度之基本原則採取必要之步驟，建立對預防貪腐特別有效且以透明度、競爭及依客觀標準決定為基礎之適當採購制度。

為完備政府採購法制，簡化作業程序，提升效能與品質，維護公平秩序，並促進產業良性機轉，採購法於108年5月22日經總統令公布修正，本次共增訂3條、修正18條，合計增修21條。鑒於採購法攸關招標機關與廠商之權益甚鉅，採購人員若有違法圖利行為恐將觸犯貪污治罪條例，真是不可小覷！有鑑於此，為協助相關人員知法遵行並有利社會各界瞭解，以下解析本次修法重點。

貳、採購法修正重點

一、促進產業發展

依據採購法第4條，法人或團體接受機關補助辦理採購，補助金額占採購金額半數以上，且補助金額在公告金額以上者，適用採購法之規定，並應受該機關監督。但若依前述規定，將不同性質的採購標的一體適用採購法又似有不宜，如藝文採購具有特殊性，故本次於第4條第2項增訂藝文採購不受採購法限制，但應受補助機關的監督，而其辦理原

則、適用範圍及監督管理辦法，則由文化部定之。文化部不僅將訂定法人或團體接受機關補助辦理藝文採購監督管理辦法，並於文化基本法草案中，納入前開採購法內容，規範政府機關、公立學校及公營事業辦理文化藝術採購時，可依據各類藝文型態，於採購之履約條件及契約價金對文化與藝術工作者給予合理之待遇，且得優先採購文化藝術事業或文化藝術工作者，以保障文化藝術價值及文化與藝術工作者權益。

為因應特殊產業需求，修正採購法第22條限制性招標之適用範圍，於第9款增列社會福利服務為適用情形，以利機關採公開評選準用最有利標之方式辦理；於第12款增列身心障礙福利團體及庇護工場所提供之非營利產品或勞務亦為適用條件，以資周延；修正第14款，乃基於文化、藝術專業人士、機構或團體所提供之文化創意服務，宜有別於一般採購標的之彈性採購作業方式，故增列提供文化創意服務為限制性招標之適用情形。

此外，各機關辦理採購之目的及需求各異，欲達成之採購功能及則之擇定，應由各機關視個案性質及實際需要擇適當方式辦理，自屬當然。例如機關考量不同廠商供應之工程、財物或勞務，於技術、品質、功能、效益、特性或商業條款等存有差異，不宜以價格高低作為決定得標廠商之唯一指標，即得以最有利標定得標廠商，倘機關認為不同廠商供應之採購標的，只要符合一定條件即可，即得採最低標決標。但在實務執行上，異質之評估難以訂定客觀標準，致易造成機關仍採最低標決標。為避免實務執行困擾，並鼓勵機關靈活運用採購策略，以提升採購之效率、功能及品質，故刪除採購法第52條第2項有關異質採購之決標方式，並將社會福利服務、文化創意服務，採以不訂底價之最有利標為原則。

為符合全球環保趨勢，參考世界貿易組織（WTO）政府採購協定（GPA）第10條第6項規定，

採購法增訂第26條之1，機關得視採購之特性及實際需要，以促進自然資源保育與環境保護為目的，擬定技術規格及節省能源、節約資源、減少溫室氣體排放之相關措施，前項增加計畫經費或技術服務費用者，於擬定規格或措施時應併入計畫報核編列預算，以達預期採購效益。

二、健全採購程序

考量巨額工程採購（即採購金額達新臺幣2億元以上）多為重大建設，攸關公共利益與民眾福祉，為期在採購階段能審慎評估採購需求、預期使用情形及效益目標等事項，並利後續採購作業嚴謹周延，採購法增訂第11條之1，當機關辦理巨額工程採購，應依採購之特性及實際需要，成立採購工作及審查小組，由該小組協助審查採購需求與經費、採購策略、招標方式、決標原則、招標文件、底價審查及其他與採購有關之事項，並提供與採購有關事務之諮詢。至於其他未達巨額之工程採購，或不限一定金額之財物及勞務採購，機關認有成立採購工作及審查小組，以協助審查採購有關事項及提供諮詢之必要者，亦得準用採購工作及審查小組之運作機制。對此，行政院公共工程委員會已預告機關採購工作及審查小組設置及作業辦法草案。

為督促招標機關依法辦理採購，本次修正採購法第85條第1項，當審議判斷指明原採購行為違反法令時，招標機關應自收受審議判斷書之次日起20日內另為適法之處置，期限屆滿未處置者，廠商得自期限屆滿之次日起15日內向採購申訴審議委員會申訴。藉此避免機關怠為處理，並明定期限屆滿未處置之後續救濟程序，以維廠商權益。

為周延法制作業，本次修法在採購工作及審查小組、共同供應契約、涉及國家安全之採購、社會福利服務之廠商評選辦法與服務費用計算方式等，均明文由主管機關（或會同目的事業主管機關）定之，以資明確授權依據。另為保障採購之效率、品質及功能，採購法第95條增列一定金額之採購，應由受過採購專業人員訓練者為之，以減少採購缺失。依據行政院公共工程委員會擬具「政府採購法第九十五條所定一定金額」草案，一定金額於國內機關為

公告金額（即新臺幣1百萬元）以上，於駐國外機構為新臺幣3百萬元以上。

三、維護公平秩序

此部分乃本次修法篇幅較大者，首先，修正利益迴避適用對象及範圍，係考量機關人員無論業務、需求、使用、承辦及監辦採購單位之人員，含主管（管），對於採購有關事項，遇有利益衝突，均應迴避，爰將採購法第15條第2項所定「承辦、監辦採購人員」，修正為「機關人員」；另參酌公職人員利益衝突迴避法於107年12月13日施行之新修條文，將原定利益衝突關係，由3親等以內血親或姻親，限縮為2親等以內親屬，而原定「同財共居親屬」則修正為「共同生活家屬」。利益迴避係聯合國反貪腐公約重要之精神，然採購法本次修正並未訂定採購利益關係聲明或類似公職人員利益衝突迴避法事前揭露、事後公開條款，此有美中不足。

再者，修正押標金及保證金之繳納方式，如採購法第30條第1項第1款明定，勞務採購以免收押標金、保證金為原則。有關押標金不予發還及追繳部分，為避免誤認追繳押標金屬契約約定之處罰（即契約罰），故本次修正採購法第31條第2項，刪除「機關得於招標文件中規定」之文字，另為避免因廠商未依規定繳納押標金，以致發生無法追繳之不公平現象，特增列廠商未依招標文件規定繳納之情形亦予追繳，並將法條中「偽造、變造」修正為「虛偽不實」，此謂廠商所出具之文件，其內容為虛偽不實，不論為何人製作或有無權限製作，均屬之，亦將容許他人借用本人名義或證件參加投標、得標後拒不簽約以及對採購有關人員行求、期約或交付不正利益等情形，增列為押標金不予發還及追繳之範圍（註1）。為兼顧招標機關與廠商之法律權利，在此增訂押標金未依規定繳納之追繳額度、追繳時效及起算時點，而為保障廠商權益，採購法第76條則增訂不予發還或追繳押標金之申訴不受公告金額以上之限制。

其次，為維護政府採購公平秩序，本次修正禁止支付不正利益促成採購契約成立之適用範圍及違反時之處置，刪除採購法第59條第1項，「機關以選擇

註釋

註1：為維持政府採購秩序及正確性之目的，並利審標作業之執行，採購法第50條原定「以偽造、變造之文件投標」，依立法原意及目的，亦修正為「以不實之文件投標」。

性招標或限制性招標辦理採購者，採購契約之價款不得高於廠商於同樣市場條件之相同工程、財物或勞務之最低價格。」主要係因前述條文所定「同樣市場條件」在實務上認定困難且執行窒礙，故予刪除。另於同條文，將禁止支付不正利益（包括一切足以供人需要或滿足欲望之有形或無形利益）列為促成採購契約成立之適用範圍，亦即有此情事者，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。

為兼顧招標機關與得標廠商之權益，採購法第63條本次增訂第2項，明文採購契約應訂明一方執行錯誤、不實或管理不善，致他方遭受損害之責任。依據立法說明可知，本項之執行，不以委託規劃、設計、監造或管理之契約為限，且無論契約任一方有執行錯誤、不實或管理不善，致他方遭受損害者，均應負損害賠償之契約責任。在此提醒注意，有關採購契約主要是根據採購契約要項研訂，此依108年8月6日修正之採購契約要項第20點，將「契約所定技術規格違反採購法第26條規定（註2）」列為廠商要求變更契約之情形，而廠商要求變更契約原則雖不得據以增加契約價金，但廠商因採用較契約原標示者更優或對機關更有利之標的，經機關綜合評估其總體效益更有利於機關者，則不受此限制，藉以鼓勵產業創新技術。

採購法第94條刪除評選委員會組成人數之上限17人規定（改為5人以上），以增加機關評選作業彈性，而在現行實務作業，機關遴聘所屬機關、平行機關或對機關具有指揮監督關係之機關現職人員，易衍生所聘專家學者得否獨立公正評選之疑慮，故增訂遴聘專家學者不得為政府機關之現職人員，惟此不含公立學校及公營事業之現職人員。

另為防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，並建立廠商間之良性競爭環境，俾以落實採購法第101條之立法宗旨。然考量刊登政府採購公報之性質屬限制或剝奪廠商權利之行政處分，為利機關作成通知之決定前，能完整掌

握個案實際情形，爰明定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停權事由。為符合比例原則，於本法條第4款以虛偽不實之文件投標、訂約或履約；第9款驗收後不履行保固責任；第12款因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約，將上開停權事由之條文中加註情節重大。另基於性別平等不以歧視婦女為限且為符合身心障礙者權利公約之精神，故本次將歧視性別、身心障礙人士納為停權事由。必須注意者，本次採購法第101條增訂第15款防賄條款，係參考政府採購協定之規範，機關辦理採購，發現廠商有對採購有關人員行求、期約或交付不正利益等情形，刊登政府採購公報，而依採購法第103條，廠商若有上述情事判處有期徒刑者，自刊登之次日起3年內，不得參加投標或作為決標對象或分包廠商，但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。

四、強化安全機制

為提升國家安全，採購法第17條增訂第4項，機關辦理涉及國家安全之採購，有對我國或外國廠商資格訂定限制條件之必要者，其限制條件及審查相關作業事項之辦法，授權由主管機關會商相關目的事業主管機關訂定，以供各招標機關依循。行政院公共工程委員會依據前述規定，已公告機關辦理涉及國家安全採購之廠商資格限制條件及審查作業辦法草案，旨為避免涉及國家安全之採購，有假外資、真陸資之廠商參與，恐造成國家安全疑慮。該草案除界定涉及國家安全之採購、陸資廠商、大陸地區廠商、第三地區含陸資成分廠商及在臺陸資廠商等用詞定義外，亦規範於不適用或適用條約或協定之情形，得不允許陸資廠商參與之措施，以及機關審查程序，還有廠商投標時非屬陸資廠商，於投標後或得標後方屬陸資廠商之處理機制。

為強化及落實公共工程安全衛生管理機制，促使廠商善盡注意義務，機關強化履約監督管理責任，俾使勞工免於發生職業災害，採購法增訂第70條之

註釋

註2： 依據採購法第26條規定，機關辦理公告金額以上之採購，應依功能或效益訂定招標文件。其有國際標準或國家標準者，應從其規定。（第1項）機關所擬定、採用或適用之技術規格，其所標示之擬採購產品或服務之特性，諸如品質、性能、安全、尺寸、符號、術語、包裝、標誌及標示或生產程序、方法及評估之程序，在目的及效果上均不得限制競爭。（第2項）招標文件不得要求或提及特定之商標或商名、專利、設計或型式、特定來源地、生產者或供應者。但無法以精確之方式說明招標要求，而已在招標文件內註明諸如「或同等品」字樣者，不在此限。（第3項）

1，明定機關辦理工程規劃、設計，應依工程規模及特性，分析潛在施工危險，編製符合職業安全衛生法規之安全衛生圖說及規範，並量化編列安全衛生費用，且應將前項設計成果納入招標文件，同時規定廠商須依職業安全衛生法規，採取必要之預防設備或措施，實施安全衛生管理及訓練，使勞工免於發生職業災害，以確保施工安全，而廠商施工場所依法令或契約應有之安全衛生設施欠缺或不良，致發生職業災害者，除應受職業安全衛生相關法令處罰外，機關應依採購法及契約規定處置。

參、結語

本次採購法修正乃廣徵產官學界建言，其目的在維持政府採購秩序與促進產業經濟發展，期望藉此改善法規未臻周延之處，同時杜絕廠商賄賂不法行為，以營造更健全的政府採購環境。然而，是否真正有效減少低價搶標、圍標、綁標甚至是行賄等情形則尚待觀察，惟可確定者，由於機關人員均屬採購人員，面對錯綜繁複之法令與程序，如何熟悉相關規定並依法處理，當屬要務。