

新北市政府採購申訴審議判斷書

案號：111 購申 13010 號

申訴廠商：○○營造有限公司

招標機關：新北市○○區公所

上開申訴廠商就「105 年度○○區公園地墊、遊具、體健設施更新工程（第一標）、105 年度○○區公園地墊、遊具、體健設施更新工程（第二標）」採購事件，不服招標機關 111 年 3 月 2 日○○○○字第 1112494732 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 111 年 6 月 7 日第 118 次委員會議審議判斷如下：

主 文

申訴駁回。

事 實

緣申訴廠商參加招標機關辦理之「105 年度○○區公園地墊、遊具、體健設施更新工程（第一標）、105 年度○○區公園地墊、遊具、體健設施更新工程（第二標）」等採購案（下稱系爭採購案），招標機關依臺灣臺中地方法院 108 年度易字第 1633 號刑事判決（下稱系爭判決）結果，認申訴廠商犯有政府採購法（下稱本法）第 87 條第 5 項後段之妨害投標罪，故據此審認申訴廠商有本法第 101 條第 1 項第 1 款「容許他人借用本人名義或證件參加投標」及同條項第 6 款「犯第 87 條至第 92 條之罪，經第一審為有罪判決者」之情形，以 111 年 2 月 15 日○○○○字第 1112493816 號函（下稱原處分）通知申訴廠商將刊登政府採

購公報。申訴廠商不服，向招標機關提出異議，招標機關則以 111 年 3 月 2 日○○○○字第 1112494732 號函（下稱異議處理結果）復異議結果維持原處分，申訴廠商不服其異議處理結果，遂於合法期間內向本府申訴會提出，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

- （一）原處分撤銷。
- （二）原異議處理結果撤銷。
- （三）異議及申訴所支出之必要費用由招標機關負擔。

二、理由

- （一）緣招標機關原處分略謂：「貴廠商參與本所辦理 105 年度○○區公園地墊、遊具、體健設施更新工程（第一標）」及「105 年度○○區公園地墊、遊具、體健設施更新工程（第二標）」採購案，經發現有政府採購法第 101 條第 1 項第 1、6 款情形…」、「旨揭採購案，因臺灣臺中地方法院 110 年 12 月 16 日第 108 年度易字第 1633 號刑事判決貴廠商有容許他人借用本人名義或證件參加投標，違反政府採購法第 87 條第 5 項（妨害投標）及第 92 條等規定…。」云云。申訴廠商不服於法定期間以 111 年 2 月 22 日 111 年度泰字第 1110122 號函提出聲明異議，嗣招標機關再以 111 年 3 月 2 日○○○○字第 1112494732 號函仍

認：「旨案依臺灣臺中地方法院 110 年 12 月 16 日第 108 年度易字第 1633 號刑事判決貴廠商及其代表人於投標旨案時違反政府採購法第 87 條第 5 項後段（容許他人借用本人名義或證件參加投標者）及第 92 條規定（廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯本法之罪），有妨害投標之違反法令行為判處有期徒刑。」、「按上開判決，本所據此認定貴廠商及其代表人有違反採購法第 101 條第 1 項第 1 款（容許他人借用本人名義或證件參加投標者）及第 6 款（犯第 87 條至第 92 條之罪者，經第一審為有罪判決者）規定，並依採購法第 103 條第 1 項第 1 款（有第 101 條第 1 項第 1 款至第 5 款或第 6 款判處有期徒刑者），刊登政府採購公報 3 年，依法有據，尚無不妥。」云云，合先敘明。

- (二) 按廠商對於機關依前條所為之通知，認為違反本法或不實者，得於接獲通知之次日起 20 日內，以書面向該機關提出異議；廠商對於前項異議處理結果不服，或機關逾收受異議之次日起 15 日內不為處理者，無論該案件是否逾公告金額，得於收受異議處理結果或期限屆滿之次日起 15 日內，以書面向該管採購申訴審議委員會申訴，本法第 102 條第 1、2 項分別定有明文。
- (三) 經查，申訴廠商前雖經系爭刑事判決在案，惟系爭判決認事用法應有違誤，申訴廠商前亦已於法定期限內聲明上訴，有刑事聲明上訴狀可稽，是

該刑事案件既尚未經司法判決定讞，則招標機關遽認申訴廠商有妨害投標之違反法令行為，應有率斷。

- (四) 綜上所述，系爭採購案尚難以遽認申訴廠商違反本法第 87 條第 5 項及第 92 條之規定，進而認有本法第 101 條第 1 項第 1、6 款情形，則他造當事人以系爭判決，即遽認定申訴廠商有容許他人借用本人名義或證件參加投標行為，並據此欲對申訴廠商作成停權處分，刊登政府採購公報 3 年，自難認合法。為此，申訴廠商依本法第 102 條第 2 項規定提出申訴，並請求撤銷原處分及原異議處理結果。

貳、招標機關陳述要旨

一、請求：駁回申訴廠商之申訴請求。

二、事實

- (一) 緣招標機關於 105 年 9 月間辦理系爭採購案之公開招標，採購金額各為新臺幣（以下同）408 萬 2,382 元及 415 萬 8,393 元，均採最低標決標。
- (二) 招標機關依據新北市政府 110 年 12 月 22 日新北府工採字第 1103223962 號函（轉行政院公共工程委員會 110 年 12 月 20 日工程企字第 1100102065 號函），於 110 年 12 月 27 日查詢「司法院法學資料檢索系統」，得知系爭判決，即申訴廠商於投標系爭採購案時，其申訴廠商及

其代表人違反本法第 87 條第 5 項後段「容許他人借用本人名義或證件參加投標者」及第 92 條規定「廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯本法之罪」，有妨害投標之違反法令行為，經判處有罪。

(三) 嗣經招標機關以 111 年 1 月 13 日○○○○字第 1112491312 號函請申訴廠商提出書面陳述意見，申訴廠商以 111 年 1 月 25 日回函（招標機關 1 月 26 日收文號 1112492517）陳述意見，經招標機關依本法第 101 條第 3 項規定成立採購工作及審查小組，於 2 月 10 日召開採購工作及審查小組會議，認定申訴廠商之行為該當本法第 101 條第 1 項第 1、6 款規定之情事，招標機關以 111 年 2 月 15 日○○○○字第 1112493816 號函知申訴廠商，刊登政府採購公報 3 年停權處分，申訴廠商則以 111 年 2 月 22 日回函（招標機關 2 月 25 日收文號 1112494732）提出異議，案經招標機關以 111 年 3 月 2 日○○○○字第 1112494732 號函核認刊登於法有據，異議尚無理由。申訴廠商就此不服於 111 年 3 月 15 日提出申訴。

三、理由

(一) 按系爭判決，因申訴廠商及其代表人犯有本法第 87 條第 5 項與第 92 條規定，有妨害投標之違反法令行為判處有期徒刑，故招標機關據此認定申

訴廠商及其代表人有違反本法第 101 條第 1 項第 1 款「容許他人借用本人名義或證件參加投標者」及第 6 款「犯第 87 條至第 92 條之罪，經第一審為有罪判決者」之情形，並依本法第 103 條第 1 項第 1 款「有第 101 條第 1 項第 1 款至第 5 款或第 6 款判處有期徒刑者」之規定，刊登政府採購公報 3 年。

(二) 系爭採購案申訴廠商影響採購公正之違法情形甚明，違反法令行為並經檢調及司法機關查證屬實判決有罪，招標機關依據本法第 101 條第 1 項第 1、6 款等相關規定意旨，刊登政府採購公報，於法有據。

(三) 綜上所述，招標機關對申訴廠商所為之處分，係屬合法，申訴廠商申訴無理由，應予以駁回。

判斷理由

一、招標機關於 105 年 9 月 5 日辦理系爭採購案開標，嗣招標機關於 110 年 12 月 27 日查悉系爭判決，認申訴廠商涉犯本法第 101 條第 1 項第 1、6 款規定情事，遂以 111 年 1 月 13 日 ○○○○ 字第 1112491312 號通知申訴廠商陳述意見，申訴廠商以 111 年 1 月 25 日 111 年度泰字第 1110125-1 號函陳述意見後（同年 1 月 26 日文到招標機關），招標機關於 111 年 2 月 10 日召開採購工作及審查小組，認申訴廠商符合本法第 101 條第 1 項第 1、6 款之規定。招標機關爰以 111 年 2 月 15 日 ○○○○ 字第 1112493816 號函通知申訴廠商，依本法第 101 條第 1 項第 1、6 款、第 102 條第 3 項及第 103

條第 1 項第 1 款規定，將刊登政府採購公報 3 年。申訴廠商不服前揭通知，以 111 年 2 月 22 日 111 年度泰字第 1110122 號函向招標機關提出異議（同年 2 月 25 日文到招標機關），復不服招標機關以 111 年 3 月 2 日 ○○○○ 字第 1112494732 號函作成維持原決定之處理結果，爰以 111 年 3 月 15 日申訴書向本會提出申訴。據此，應認申訴廠商已於本法第 102 條第 1 項、第 2 項所定期限內提出異議、申訴。

二、申訴廠商主張略以：申訴廠商雖經系爭判決，惟該判決認事用法應有違誤，申訴廠商業於法定期限提起上訴，該刑事判決尚未定讞，招標機關遽認申訴廠商有妨害投標之違反法令行為，應有率斷。

三、招標機關則以：（一）招標機關查詢司法院法學資料檢索系統，得知申訴廠商於投標系爭採購案時，有本法第 87 條第 5 項後段「容許他人借用本人名義或證件參加投標者」及本法第 92 條「廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯本法之罪」等妨害投標之違反法令行為，經系爭判決判處有罪。（二）嗣招標機關通知申訴廠商提出書面陳述意見，並成立採購工作及審查小組，召開採購工作及審查小組會議，認定申訴廠商之行為該當本法第 101 條第 1 項第 1、6 款規定。（三）申訴廠商影響採購公正之違法情形甚明，其違反法令行為並經檢調及司法機關查證屬實判決有罪，招標機關依據本法第 101 條第 1 項第 1、6 款等規定刊登政府採購公報，於法有據。

四、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：招標機關以申訴廠商有本法第 101

條第 1 項第 1、6 款之情形，通知將刊登不良廠商，招標機關之處分是否合法妥適?論述如下：

(一) 按「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投標者。…六、犯第 87 條至第 92 條之罪，經第一審為有罪判決者。…」、「機關為第 1 項通知前，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。」、「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。」本法第 101 條第 1 項第 1、6 款、同條第 3 項及第 103 條第 1 項第 1 款分別定有明文。另依行政院公共工程委員會（下稱工程會）95 年 12 月 28 日工程企字第 09500477630 號函釋之要旨：「依政府採購法第 101 條第 1 項第 6 款立法意旨，如廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯同法第 87 條至第 91 條之罪，經第一審為有罪判決者，該廠商即有該條款之適用。」

(二) 次按，工程會109年8月12日工程企字第1090100659號函所附之政府採購法第101條執行注意事項中所載「(三) 裁處權時效：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…」、「第101條第1項第1款之裁處權時效起算時點為『除經機關於開標前發現不予開標之情形外，自開標時起算。屬分段開標者，依相關段之開標時起算。無開標程序者，以文件達到機關時起算。』」。

(三) 復按「又行政罰之裁處權時效之起算，依行政罰法第27條第2項規定，自違反行政法上義務之行為終了時起算，但行為之結果發生在後，自該結果發生時起算。查政府採購法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（政府採購法第1條參照）。政府採購法第101條第1項第1款及第6款規定分屬不同之行政法上義務之違反，其裁處權時效各自起算，各自屆滿，並無其中一款之裁處權時效已屆滿，即不得就另一款裁處權時效尚未屆滿之行為裁處之理。」最高行政法院104年度判字第166號判決可資參照。

(四) 經查，系爭判決載明「庚○○係泰○營造有限公司（址設南投縣○○市○○○路00號1樓，下稱泰○營造）之登記及實際負責人，戊○○為庚○○之配偶，負責泰○營造之資金控管、財務會計、記帳及銀行業務…綜合上開證據，關於被告庚○○、丁○○就附表四編號1部分非法借牌行為，業據被告2人自白不諱，並有投標資料等證據可資補強，足堪認定；被告庚○○、丁○○附表四編號2至8部分（即未得標部分），被告庚○○、戊○○、丁○○偵查中均一致供述是約定由泰○營造固定收取10%保留款，盈虧由

丁○○負擔，從前開通訊監察譯文亦可見，如附表四編號 8 之標案，也是丁○○於投標前主動向庚○○傳送資訊，庚○○除了投標日、標價以外，其餘均不關心，就同意丁○○來拿資料，與被告 3 人偵查中所供述泰○營造只是負責借牌，固定收取 10% 保留款，工程施作及盈虧都是丁○○負擔等情相符，堪認庚○○自始應無承攬附表四工程之意，只是借牌給丁○○…。至於被告丁○○之辯護人雖主張附表四編號 2 至 8 部分並未得標，但政府採購法第 87 條第 5 項之借牌罪以確保採購工程之公平性及工程利益為目的，且該罪係所謂『行為犯』而非『結果犯』，並不以該標案順利決標或確實已發生不正確之開標結果為必要，自不影響犯罪之成立，被告庚○○、丁○○前開否認犯罪之辯詞，均無足採。又被告戊○○辯稱只是負責管帳等語，但從前開庚○○與丁○○之通訊監察譯文可見，丁○○開始向庚○○借牌後，遇到要請款的部分，只要金額稍大，都要請庚○○去請示戊○○，庚○○亦曾表示戊○○表示金額超過，要丁○○自己跟戊○○聯絡，足見戊○○在丁○○借牌部分，對於資金支出保有決定權限，並非單純受庚○○指示，乃犯罪不可或缺之重要角色，而屬共同正犯。綜上，被告庚○○、戊○○在附表四編號 1 至 8 之 8 案中，以約定固定取得 10% 之借牌費用（保留款）之方式，借牌予丁○○，自屬非法之借牌行為，被告庚○○、戊○○、丁○○此部分犯行已堪認定。又庚○○為泰○營造之負責人，戊○○則為泰○營造之財務管理人員，2 人既因執行業務犯政府採購法第 87 條第 5

項之罪，泰○營造自應依政府採購法第 92 條科以罰金，被告泰○營造之犯行，亦堪認定。」，其中附表四編號 6、編號 7 即為系爭採購案，系爭判決並基於前開事實判決申訴廠商負責人「共同犯本法第 87 條第 5 項後段之妨害投標罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。」，判決申訴廠商負責人之配偶(負責申訴廠商之資金控管、財務會計、計帳及銀行業務)「共同犯本法第 87 條第 5 項後段之妨害投標罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。」，堪認申訴廠商該當本法第 101 條第 1 項第 6 款之規定，是以招標機關自臺中地院於 110 年 12 月 16 日作成系爭判決後，於 111 年 2 月 15 日依本法第 101 條第 1 項第 6 款、第 102 條第 3 項及第 103 條第 1 項第 1 款規定作成原處分，即無不合。

- (五) 此外，依前開工程會函釋之意旨，本法第 101 條第 1 項第 1 款部分，應自開標時起算裁處權時效，而系爭採購案係於 105 年 9 月 5 日開標，招標機關遲至 111 年 2 月 15 日始依本法第 101 條第 1 項第 1、6 款、第 102 條第 3 項及第 103 條第 1 項第 1 款規定通知申訴廠商刊登政府採購公報，是以，其中關於第 101 條第 1 項第 1 款部分，顯已逾裁處權時效，惟依前開最高行政法院之見解，本法第 101 條第 1 項第 1、6 款規定之裁處權時效各自起算，各自屆滿，並無其中一款之裁處權時效屆滿，即不得就另一款裁處權時效尚未屆滿之行為裁處之理，因此，本法第 101 條第 1 項第

1 款之裁處權時效屆滿，不影響第 101 條第 1 項第 6 款部分，併此指明。

五、綜上所述，申訴廠商主張各節均不可採，招標機關之決定，縱有本法第 101 條第 1 項第 1 款裁處權時效屆滿之瑕疵，惟並不影響本法第 101 條第 1 項第 6 款部分，故無違法不當，原異議處理結果為相同之認定亦無不洽，應予維持。至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。

六、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	謝政達
委員	王伯儉
委員	江獻琛
委員	李永裕
委員	李滄涵
委員	林佳穎
委員	孟繁宏
委員	高銘堂
委員	張琬萍
委員	張樹萱
委員	黃立
委員	蔡榮根
委員	劉雅洳
委員	謝定亞

本審議判斷視同訴願決定，申訴廠商不服者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 1 1 年 6 月 1 0 日