

淺談採購洩密

台灣中油公司政風

小雨

資料來源：本文轉載自法務部清流雙月刊 108 年 11 月號

問題

《政府採購法》(下簡稱：〈採購法〉)第 34 條規定機關辦理採購，其招標文件於公告前應予保密，究竟哪些文件屬於招標文件？如果將採購物品之規範、數量等資訊提供給廠商，有無洩密之問題呢？

依據法條

按〈採購法〉第 34 條第 1 項及第 2 項之規定。「機關辦理採購，其招標文件於公告前應予保密。但須公開說明或藉以公開徵求廠商提供參考資料者，不在此限」、「機關辦理招標，不得於開標前洩漏底價，領標、投標廠商之名稱與家數及其他足以造成限制競爭或不公平競爭之相關資料」。看完上述規定後，一般人直覺地認為，「工作說明書」屬於採購的規範說明，所以應該屬於招標文件吧！惟仔細想想，當承辦人開始要處理案件時，可能對相關規範與價格都沒有概念，必須透過網路搜尋、參考前案或向廠商詢價等方式以得到相對具體的雛形，也才能有相關規範及價格可參考，以取得更多廠商報價，才有依據可編列預算。如果這樣算洩密，那要承辦人員如何辦理採購呢？

個人淺見，〈刑法〉主要是預防犯罪之發生及給予壞人適當的懲罰，如果沒有犯罪目的也沒有犯罪動機，且無具體事證證明其有不法情事時，如因此就認定為犯罪，似乎違背〈刑法〉立法精神。茲提供以下判決，提供予採購承辦人員參考。

案例經過及判決結果

某國營事業辦理採購時，在預算書編制之前，會先行估價階段，以編制預算書，而擬定方式是請教相關部門、調借前案或詢問其他廠商、送到部門主管核定、經過購審會審議、最後由單位主管核定，才算完成預算編製。本案當事人認為「工作說明書」是發包案的中心說明，也是詢價的基本參考條件，應於招標前提供予廠商參考。但是，行政院公共工程委員會（下簡稱：工程會）105年8月24日工程企字第10500250550號函載明「該『工作說明書』如非屬招標文件，但其內容足以造成限制競爭或不公平競爭者，依〈採購法〉第34條第2項規定，該『工作說明書』於開標前應予保密」。法官認為，為符合採購需求，公務員於詢價時詳細告知廠商其將採購之內容，能使廠商做出精確報價，為公務員職權之正當行使，並可避免因未能正確估價、編列預算，導致日後追加預算等行政程序之勞費，屬合於經驗論理法則。另法官認為，「公告前」應保密事項，保密對象為「招標文件」，係為避免廠商得知招標文件內容，而對其他廠商造成之不公平

現象；第 2 項則係規定「開標前」應保密事項，保密對象為「底價」、「領標」、「投標廠商之名稱與家數」及「其他足以造成限制競爭或不公平競爭之相關資料」，以防止廠商藉先行瞭解底價及其他競爭者之資料，而造成另一不公平之現象。

本件被告在交付上開「工作說明書」時，既均尚未經採購審議委員會通過，應還不是招標文件，也非〈採購法〉第 34 條第 2 項規定「開標前」應保密之對象，而無〈採購法〉第 34 條第 2 項規定之適用，因而認為工程會上開函示，應屬對〈採購法〉第 34 條第 2 項之誤解。而且也無其他證據足認被告犯有其他洩漏國防以外之秘密罪之相關事證，自不能遽以該罪相繩。

心得

就上述判決，我們發現辦理採購確實不是件容易的事，不過還是可從該案例中歸納出承辦人員如何避免涉及採購洩密之作法：

- 一、先瞭解文件是否已是招標文件，如該文件已經相關程序陳核為招標文件，公告前應予保密。
- 二、仔細審酌公開該文件是否足以造成不公平競爭，即將該文件公開，有無影響其他廠商之權益等。
- 三、承辦人員或許可運用「政府採購網」公開徵求廠商提供參考資料，以做為預算編列之參考。

其實法律最難的部分就是所謂的不確定概念，是否造成限制競爭或不公平競爭等，還是必須依據不同的個案加以判斷。但上述幾點或許可以給承辦人員一些方向。正所謂腳正不怕鞋歪、心正不怕雷打，做人堂堂正正，不循私、不貪利、做事小心謹慎，則可避免掉許多麻煩事，共勉之！