臺灣宜蘭地方法院刑事判決

109年度訴字第361號

公　訴　人　臺灣宜蘭地方檢察署檢察官
被　　告　張錫清
000000000000000000
000000000000000000
被　　告 祥興五金行
000000000000000000
代　表　人　張輔仁
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
上二人共同
選任辯護人　柯士斌律師
被　　告　張錫俊
000000000000000000
000000000000000000
被　　告　東隆企業社
000000000000000000
兼　代表人　林雪珠
000000000000000000
000000000000000000
上二人共同
選任辯護人　曾培雯律師
被　　告　萬華城企業社
000000000000000000
000000000000000000
兼　代表人　羅萬基
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

000000000000000000
上一人共同
選任辯護人　林忠熙律師
上列被告等因違反政府採購法案件，經檢察官提起公訴（108年度偵字第3182號），本院判決如下：

主　文

張錫清、張錫俊、林雪珠、羅萬基、祥興五金行、東隆企業社、萬華城企業社，均無罪。

理　由

一、公訴意旨略以：被告張錫清及被告張錫俊為兄弟。被告張錫清為址設宜蘭縣○○市○○路○段○○○號即被告祥興五金行(登記負責人為被告張錫清之子張輔仁，張輔仁涉嫌違反政府採購法罪嫌部分，另經臺灣宜蘭地方檢察署檢察官為不起訴處分確定)之實際負責人。被告張錫俊為址設宜蘭縣○○市○○路○段○○○號新明興五金行(登記負責人為張錫俊之女張雅琳，張雅琳涉嫌違反政府採購法罪嫌部分，另為不起訴處分)及址設宜蘭縣○○市○○路○段○○○號即被告東隆企業社(登記負責人為張錫俊之配偶即被告林雪珠)之實際負責人。被告羅萬基則為址設宜蘭縣○○鄉○○路○段○○○巷○○○號五樓即被告萬華城企業社之登記及實際負責人。

二、緣勞動部勞動力發展署北基宜花金馬分署於民國一百零五年五月間辦理造園景觀與園藝栽培訓練材料採購案（標案案號nwda0000000-0，下稱本件標案），預算金額為新臺幣（下同）一百七十萬五千二百元。詎被告張錫清為確保參與本件標案可符合政府採購法第四十八條第一項所定之三家以上廠商投標之開標門檻而能順利開標、得標獲取利益，明知被告東隆企業社及被告萬華城企業社皆無投標之真意，竟與被告張錫俊、被告林雪珠及被告羅萬基共同基於以詐術或其他非法之方法使本件標案開標發生不正確結果之犯意聯絡，由被告張錫清指示不知情之張輔仁以電子領標方式取得本件標案

之標單相關資料，再由被告張錫清於同年月十七日自其所開立之宜蘭信用合作社帳戶（帳號0000-000000000，下稱宜蘭合作社帳戶），提款八萬五千元購買本行支票（票號YC0000000）作為押標金使用，並於決定投標金額及製作投標文件資料後，以被告祥興五金行及其擔任標單聯絡人之名義投標，後被告張錫清則提供本件標案之採購標電子領標單資料予被告張錫俊，並委由被告林雪珠於同日自其所申設臺灣中小企業銀行帳戶（帳號00000000000，下稱臺灣企銀帳戶）提款八萬五千元購買本行支票（票號FA0000000）作為押標金使用後，由被告張錫俊製作投標文件資料並以被告東隆企業社名義投標。又被告張錫俊再獲被告羅萬基同意後，於同日使用不知情之張雅琳所申設之宜蘭渭水路中華郵政股份有限公司帳戶（帳號0000000-0000000，下稱郵局帳戶）提款八萬五千元購買郵局支票（票號K0000000號）作為押標金使用，且由被告張錫俊製作投標文件資料後，以被告萬華城企業社名義投標而共同以詐術或其他非法之方法投標。嗣勞動部勞動力發展署北基宜花金馬分署於同年月二十三日開標審查時，計有被告祥興五金行、被告東隆企業社、被告萬華城企業社及不知情之金聖城企業有限公司共計四家廠商參與投標，致勞動部勞動力發展署北基宜花金馬分署承辦人員陷於錯誤而誤信已達三家以上廠商投標而符合政府採購法之規定便進行開標作業，結果由被告祥興五金行以低於核定底價一百六十一萬九千五百元之最低價一百三十三萬九千九百八十元得標而使開標發生不正確之結果。然經勞動部勞動力發展署北基宜花金馬分署承辦人員於開標審查時，發現政府電子採購網電子領標紀錄僅三筆且未有人工領標、被告東隆企業社投標文件內未附電子領標憑據、被告東隆企業社之中華郵政掛號收件回執單所載領回者為新明興五金行、被告東隆企業社址設宜蘭縣○○市○○路○段○○○號卻懸掛新明興五金行之招牌、被告萬華城企業社址設宜蘭縣○○鄉○○路○段○○○巷○○○號五樓卻在被告東隆企業社附近之宜蘭渭

水路郵局、宜蘭西後街郵局處理押標金相關事宜並在新明興五金行附近之統一超商健神門市傳真退還押標金申請書等情而有重大異常關聯之情事，始悉上情。因認被告張錫清、被告張錫俊、被告林雪珠、被告羅萬基均涉嫌違反政府採購法第八十七條第三項之以詐術或其他非法之方法使廠商無法投標或發生不正確結果罪嫌，被告祥興五金行、被告東隆企業社、被告萬華城企業社則因代表人即被告張錫清、被告林雪珠、被告羅萬基因執行業務犯前開罪嫌而應依政府採購法第九十二條分別科處罰金等語。

三、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決。刑事訴訟法第一百五十四條第二項及第三百零一條第一項分別定有明文。次按認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據。又事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎。而刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之積極證據，係指適合於被告犯罪事實之認定之積極證據而言，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內。然而無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在致使無從形成有罪之確信，根據罪證有疑，利於被告之證據法則，即不得據為不利被告之認定（最高法院82年台上字第163號判決、40年台上字第86號、76年台上字第4986號、30年台上字第816號判例要旨參照）。再按檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，刑事訴訟法第一百六十一條第一項定有明文。據此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，

自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年度台上字第128號判例要旨參照）。末按當事人得聲請法院調查證據，而法院為發見真實，亦得依職權調查證據，但限於維護公平正義或對被告之利益有重大關係之事項為限，修正刑事訴訟法第一百六十三條第一項、第二項定有明文。故法院固得依職權調查證據，但並無蒐集證據之義務。蒐集證據乃檢察官或自訴人之職責，事實審法院應以調查證據為其主要職責，其調查之範圍，亦以審判中所存在之一切證據為限，案內不存在之證據，即不得責令法院為發現真實，應依職權從各方面蒐集證據（最高法院91年度台上字第5846號判決要旨參照）。

四、按刑事訴訟法第一百五十五條第二項規定：無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據。按證據能力係指可供嚴格證明使用之資格，此一判斷對象自係指須經嚴格證明之犯罪事實之判斷而言。亦即認定犯罪事實所憑之證據，不僅須具有證據能力，且須經合法之調查，否則不得作為有罪認定之依據。惟倘法院審理之結果，認被告被訴之犯罪事實並不存在，而應為無罪之諭知時，因所援為被告有利之證據並非作為認定犯罪事實之基礎，而係作為彈劾檢察官或自訴人所提證據之不具憑信性，其證據能力自無須加以嚴格限制。易言之，法院諭知被告無罪之判決時，縱為不具證據能力之傳聞證據，亦非不得資為彈劾證據使用，以供法院綜合研判形成心證之參考（最高法院98年度台上字第5774號判決要旨參照）。總上，本院因認被告等均無罪，是卷內縱有不具證據能力之證據，仍得作為彈劾證據使用，以供本院綜合研判形成心證之參考。合先敘明。

五、公訴意旨認被告張錫清、被告張錫俊、被告林雪珠、被告羅萬基、被告祥興五金行、被告東隆企業社、被告萬華城企業社涉有前開罪嫌，無非係以被告張錫清、被告張錫俊、被告林雪珠、被告羅萬基於偵查中之供述及證人張輔仁、證人張雅琳於偵查中之證述、被告祥興五金行之登記資料、被告東隆企業社之登記資料、被告萬華城企業社之登記資料及本件

標案之發包及履約資料、公開招標公告、決標公告、開標紀錄及被告祥興五金行、被告東隆企業社、被告萬華城企業社參與本件標案之投標封套、投標廠商聲明書、報價單、同意書、切結書、聲明書、退還押標金申請書、中華郵政掛號郵件收件回執及GOOGLE網站地圖、統一超商健神門市地圖作為主要論據。然訊之被告張錫清、被告張錫俊、被告兼被告東隆企業社代表人林雪珠、被告兼萬華城企業社代表人羅萬基、被告祥興五金行代表人張輔仁均堅詞否認有如公訴意旨所指罪行，並皆執：其等對於本件標案均具投標之真意等語置辯。

六、經查：

㈠公訴意旨援引前列證據後，雖以：①被告張錫俊為被告東隆企業社實際負責人，係受被告張錫清之邀始參與本件標案。②押標金並無限制須由特定金融機構提出，亦即支票皆能作為押標金使用，但被告羅萬基竟使用被告張錫清之女張雅琳開立之郵局帳戶辦理押標金事宜。③被告羅萬基已申設宜蘭市農會帳戶，竟委由不知名員工使用被告張錫俊提供之張雅琳開設之郵局帳戶辦理本件標案之押標金事宜。④被告林雪珠為被告東隆企業社之登記負責人，其女張雅琳則為新明興五金行之登記負責人，惟被告東隆企業社與新明興五金行前後相鄰，中間牆壁打通。⑥被告張錫俊指示被告林雪珠於一百零五年五月十七日至其所申設之臺灣企銀帳戶提款八萬五千元購買本行支票票投標本件標案。⑦被告張錫清提供本件標案之電子領標單資料予被告張錫俊，並邀其參與本件標案之投標。⑧被告張錫俊收到宜蘭縣調查站之約談通知後，於一百零八年二月二十日至同年月二十一日之期間內，與被告張錫清電話密切聯絡二十通。⑨被告祥興五金行之實際負責人為代表人張輔仁之父即被告張錫清。⑩被告張錫清不諳電腦，故由被告祥興五金行代表人張輔仁上網代為領取電子標單。⑫被告祥興五金行、被告東隆企業社及新明興五金行之負責人皆具親戚關係。⑫張雅琳申設之郵局帳戶存摺均放置

在其父即被告張錫俊處所等情為據，認被告等涉犯前開罪嫌。然按政府採購法第八十七條第三項所定之詐術非法投標罪，係以詐術或其他非法之方法，使廠商無法投標或開標發生不正確結果作為構成要件，亦即行為人須對參與投標廠商或相關承辦人員施用詐術或其他非法之方法，使參與投標廠商或相關承辦人員陷於錯誤，致廠商無法投標或開標發生不正確結果，倘其行為不符此要件，自不得令負此刑責（最高法院96年度台上字第1818號判決意旨參照）。又所稱「使開標發生不正確結果」，自政府機關之立場為觀察，須以「客觀上」使人認為係「詐術或相當於詐術」之手段，發生「使開標發生不正確結果」之結果，才該當該罪之要件，如所使用之方式，根本不生使開標發生不正確結果，亦無該等結果可能發生之危險性存在，即與政府採購法第87條第3項所載要件不合，自難論以該條之罪責。是就投標所用之手段究竟如何施以詐術或其他不合法律規定，檢察官應負舉證之責。

㈡按政府採購法並無一般廠商及其關係企業不得同時參與投標規定之限制，且現代分工精密之商業經濟活動，每多垂直或水平整合之各廠商共同經營同一或類似之營業內容，以求更具效率之運作並創造各企業廠商間之最大利潤，故於同一投標採購案，為求集團間或上下游廠商間均能獲取商業利益，自會以各自之名義參與投標以獲得最大之得標機會，是被告張錫清、被告張錫俊、被告兼東隆企業社代表人林雪珠、被告兼萬華城企業社代表人羅萬基、被告祥興五金行代表人張輔仁間，縱有親疏遠近之親屬關係與經營同類事務之同業關係，惟僅以此即謂其等間就本件標案確具或隱含共同使本件標案之開標發生不正確結果之犯意聯絡與行為分擔，猶屬速斷。再者，證人張錫俊於本院審理時結證：張錫清向其提起一個標案，詢問有無投標意願，其表示可以嘗試投標。嗣張錫清將標單等資料攜至店裡，因其不在店內便交予其孫女。又其協助羅萬基購買本件標案之押標金支票，係羅萬基之工人到店內表示老闆（即羅萬基）擬向其商借郵局帳戶購買投

標所需之押標金支票，該工人將行動電話交由其與羅萬基對話，羅萬基稱需在郵局開戶始能購買，故欲商借郵局帳戶購買支票用於投標，其即允諾並將其女張雅琳放在店內供作業務使用之郵局帳戶存摺等交予該名工人，該名工人亦將羅萬基交付之八萬五千元存入張雅琳之郵局帳戶。嗣羅萬基未標得本件標案，其亦將張雅琳之郵局帳戶存摺等交予羅萬基自行領出該筆八萬五千元。羅萬基商借帳戶時，並未告知欲投標何項標案，其係在本件標案未得標後，看資料始知萬華城企業社亦參與本件標案之投標，並非事先即知羅萬基欲參與本件標案之投標並與之有所商討。又其與羅萬基係同行，業務上有時會相互調貨支應，故既羅萬基當時有此需求便予協助，況其出借張雅琳之郵局帳戶存摺時，業已決定投標本件標案。至張錫清雖告知欲投標本件標案，但其認此為公開招標，或有數十家廠商參與投標，各家皆有機會得標才加以嘗試。其知悉本件標案內容為景觀工程，但不知張錫清投標價額，各人標各人的，事後本件標案由祥興五金行標得等語，經核是與證人即被告羅萬基於本院審理時結證：其與張錫清、張錫俊有遠親關係，業務上偶有材料調貨往來。本件標案係其雇用之工人向其告知，其有興趣便請該名工人拿取標單瞭解內容。嗣其將押標金八萬五千元交予該名工人，委請該名工人處理投標事宜，但該名工人到郵局後，告知因無郵局帳戶無法存入，該處距離新明興五金行最近，故其指示該名工人前去請託張錫俊協助，並在電話中告知張錫俊因欲購買押標金投標但無郵局帳戶而請其協助，張錫俊允諾後，便將郵局帳戶存摺交予該名工人。嗣本件標案未得標後，張錫俊即交付郵局帳戶存摺由其將存入之八萬五千元領回。其於投標本件標案前，並不知張錫清或張錫俊亦有意投標本件標案，商借郵局帳戶時，張錫俊亦未告知或詢問其欲投標何項標案，自未與張錫清或張錫俊討論過本件標案等語相合，且證人即被告張錫俊、羅萬基前揭證言及其等於偵查中之供述，經核亦與被告張錫清、被告林雪珠於偵查中供陳各情互

核互符，是依被告張錫清、被告張錫俊、被告羅萬基、被告林雪珠於偵查中之供述及證人即被告張錫俊、證人即被告羅萬基於本院審理時結證各語，佐以卷內事證，實難認定被告張錫清、被告張錫俊、被告羅萬基於得悉本件標案至決意投標之歷程，存有事先針對虛增投標廠商之家數藉以在形式上創造確有三家以上廠商參與投標之假象或共同協議擬定投標金額破壞投標程序之價格競爭功能進而導致開標發生不正確結果等重要關鍵事項互通有無彼此討論而推由何人代表標取本件標案之犯意聯絡及行為分擔。公訴意旨雖已臚列各項證據並詳予論證，然仍未就被告等人於本件標案之投標過程中，所用之手段究係如何施以詐術或以何種不合法律規定之方法，舉證以實其說，本院自難率為不利被告等人之認定。

㈢勞動部勞動力發展署北基宜花金馬分署雖指東隆企業社、萬華城企業社及新明興五金行參與本件標案之投標文件有重大異常關連而函請臺灣宜蘭地方檢察署偵查，然此僅為主管機關於行政程序之認定，仍與政府採購法第八十七條第三項之構成要件有間。公訴意旨所提前揭證據並自被告等人間之親屬關係、地緣關係、同業關係、實際經營關係之各角度反覆推論，惟仍未就被告等人究以何等詐術或非法之方法，使參與投標之廠商或相關承辦人員陷於錯誤，致使廠商無法投標或開標發生不正確結果，舉證加以證明，是既無積極證據證明被告張錫清、被告張錫俊、被告林雪珠、被告羅萬基涉犯政府採購法第八十七條第三項以詐術或其他非法之方法使開標發生不正確結果罪嫌，達於通常一般之人可得確信而無合理懷疑存在之程度，本院依卷內事證亦認無其他積極事證可資證明被告張錫清、被告張錫俊、被告林雪珠、被告羅萬基確有公訴意旨所指犯行，揆諸首揭判決要旨及說明，被告張錫清、被告張錫俊、被告林雪珠、被告羅萬基被訴上開罪名即屬不能證明犯罪，被告東隆企業社、被告祥興五金行、被告萬華城企業社自亦無依政府採購法第九十二條、第八十七條第三項論處之餘地，故應就被告張錫清、被告張錫俊、被

告林雪珠、被告羅萬基、被告祥興五金行、被告東隆企業社、被告萬華城企業社均為無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第三百零一條第一項，判決如主文。

本案經檢察官吳志成到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　4　　月　　13　　日

刑事第五庭審判長法　官　陳嘉年

法　官　陳嘉瑜

法　官　程明慧

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。若未敘述理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書狀(均須按他造當事人之人數附繕本)。

書記官　林慶生

中　　華　　民　　國　　111　　年　　4　　月　　13　　日