

臺灣高等法院刑事判決

111年度上訴字第2864號

上訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

被告 宸都營造有限公司

兼代表人 陳長銓

被告 陳育苹

共 同

選任辯護人 蕭萬龍律師

張百欣律師

上列上訴人因被告等違反政府採購法案件，不服臺灣桃園地方法院108年度矚訴字第8號，中華民國111年4月12日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署108年度偵字第32099號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於宸都營造有限公司緩刑部分撤銷。

其他上訴駁回。

理 由

壹、審理範圍：

按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為之（第1項）。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限（第2項）。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之（第3項）。」檢察官不服原審判決提起上訴，明示僅就原判決所為之科刑範圍提起上訴（本院卷一第283頁、本院卷四第69、314頁），是本案上訴之效力及其範圍應依刑事訴訟法第348條第3項規定以為判斷，而僅限於原

01 判決關於被告宸都營造有限公司（下稱宸都公司）、陳長
02 銓、陳育華所處之刑，不及於其認定之事實及所犯法條（罪
03 名）部分，惟本院就科刑審理之依據，均引用原判決關於被
04 告3人之事實、證據及理由。

05 貳、援用原判決認定之事實與罪名：

06 一、原判決認定之事實

07 (一)桃園國際機場股份有限公司（下稱桃機公司）於民國107年1
08 月17日辦理土石暫置場公開招標，預算金額為新臺幣（下
09 同）4億2,998萬8,800元，且明訂廠商參標資格須具備甲等
10 綜合營造業牌照暨實收資本額度不低於公告預算金額十分之
11 一等條件。梁永聰明知其擔任實際負責人(即從業人員)之富
12 暘工程有限公司(下稱富暘公司，梁永聰、富暘公司違反政
13 府採購法部分分別經原審判處有期徒刑6月、罰金10萬元確
14 定)實收資本額僅有900萬元，且未具有甲級綜合營造業牌
15 照，無法參與上開標案投標。然竟基於意圖影響採購結果或
16 獲取不當利益而借用他人名義及證件投標之犯意，於107年1
17 月間，於執行業務時，與陳長銓及其女陳育華達成協議，由
18 陳長銓擔任代表人且具有甲等綜合營造業牌照之宸都公司投
19 標桃機公司之土石暫置場公共工程，而陳長銓(即宸都公司
20 代表人)及陳育華(即宸都公司受雇人)自己並無投標、施作
21 公共工程之意願，竟共同基於意圖影響採購結果或獲取不當
22 利益而容許他人借用本人名義及證件投標之犯意聯絡，於執
23 行業務時應允梁永聰持宸都公司名義及證件參加投標。

24 (二)宸都公司於107年1月23日辦理增資前之實收資本額僅有3,70
25 0萬元，未達公告預算金額十分之一即4,299萬8,880元，尚
26 未符合土石暫置場之投標資格，惟陳長銓及陳育華既已應允
27 出借宸都公司名義予梁永聰，宸都公司即於107年1月23日辦
28 理增資，使實收資本額由原3,700萬元增加為6,000萬元，以
29 符合上開標案之投標資格。嗣後梁永聰與陳育華於107年2月
30 21日議定以決標金額2%作為借牌之代價，陳育華遂提供投標
31 所需之公司大、小章及文件等資料與不知情之富暘公司員工

游婉如，梁永聰並指示游婉如製作投標文件，另於107年2月13日自富暘公司聯邦商業銀行帳戶提領1,000萬元，又自梁永聰擔任負責人之百吉定企業有限公司聯邦銀商業行帳戶提領1,145萬元，購買土石暫置場之押標金2,145萬元之聯邦銀行大園分行本行支票，梁永聰並指示不知情之梁凱鈞及游婉如於107年2月22日代表宸都公司出席開標。惟因宸都公司非最低標，而由興興營造有限公司得標。

二、原判決認定之罪名：

陳長銓、陳育華均係涉犯政府採購法第87條第5項後段之容許他人借用本人名義及證件參加投標罪；宸都公司因代表人陳長銓、受雇人陳育華執行業務，分別犯政府採購法第87條第5項後段之罪，應依同法第92條之規定科以第87條第5項之罰金。陳長銓與陳育華就上開犯行，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

參、撤銷改判之理由（宸都公司緩刑宣告部分）：

一、原審審理後，認宸都公司因代表人、受雇人執行業務犯政府採購法第87條第5項後段之罪事證明確，而就宸都公司部分依同法第92條之規定科以第87條第5項之罰金刑後，另予以宣告緩刑2年，固非無見。惟：緩刑之宣告，應形式上審究是否符合刑法第74條所定前提要件，並實質上判斷被告所受之刑，是否有以暫不執行為適當之情形等要件。而植基於刑罰執行個別化處遇之緩刑機制，除考量犯人之特殊預防需求外，並著眼於一般人對法的敬畏與信賴之一般預防考量，在責任應報限度下，以兼顧犯人個體特殊性與社會群體一般刑罰觀衝突之平衡。倘斟酌特殊預防需求，有相當理由足認犯人有再犯傾向，或即令無再犯之虞，然基於維護法秩序之一般預防所必要者，尚難認有刑法第74條第1項序文所規定以暫不執行刑罰為適當之情形，自不宜宣告緩刑，最高法院111年度台上字第5038號判決意旨同此。查：宸都公司雖無違反政府採購法之紀錄，亦因未得標而未自本件標案實際獲得不法利益，對於政府採購之正確性尚未生實質損害，惟其既

01 參與本件標案，本應知悉遵守政府採購法之相關規定，不得
02 有妨害投標正確性之不當或不法行為，卻各由其代表人陳長
03 銓、受雇人陳育革共同為本件妨害投標之犯行，危害政府採
04 購之正確性，顯欠缺遵守政府採購法制之觀念，況宸都公司
05 未能獲取本件標案，係因其並非最低標，而非其自行中止妨
06 害投標之犯行，且宸都公司受上開法規所定罰金刑責，係就
07 該公司所屬代表人、受雇人關於業務上之違法行為，負業務
08 主監督不周之責任，再參酌宸都公司業務本多係以參與政府
09 採購標案為主（他6602卷三第250至251、214至215頁），詎
10 竟未盡監督之責，任由所屬代表人、受雇人無視法令之禁制
11 而犯本案，是綜觀本件犯罪情節及前揭所述，實有令宸都公
12 司接受罰金制裁以資警惕之必要，並達矯正、預防其日後從
13 事政府採購標案相關之公司業務時再犯之刑罰效果，為使其
14 日後切實負起業務主監督之責任，實不宜貿然免除罰金刑之
15 執行，難認就其所宣告之刑以暫不執行為適當，自不宜宣告
16 緩刑。

17 二、檢察官上訴指摘原審就宸都公司所為緩刑宣告部分有所不
18 當，為有理由，應由本院將原判決關於宸都公司緩刑宣告部
19 分撤銷。

20 肆、上訴駁回之理由（宸都公司緩刑宣告部分以外之量刑、陳長
21 銓、陳育革科刑部分）：

22 一、檢察官上訴意旨略以：原審固審酌被告3人之犯後態度及素
23 行，以及其等已受桃機公司追繳押標金2,145萬元等節而為
24 量刑。惟押標金係為保證參與標案者遵守政府採購程序之目
25 的而設，遭追繳本係參與投標者違反政府採購法之當然結
26 果，與刑事制裁無涉，亦非關雙重處罰之問題，尚不足作為
27 免除緩刑條件之事由。為貫徹政府採購法禁止借牌投標之規
28 範目的，以維護政府採購招標及履約之品質，並藉判決宣示
29 以生一般預防之效，應對陳長銓、陳育革宣告附條件之緩刑
30 為妥。原判決對被告3人量處之刑度過低，容有再行研求之
31 餘地等語。

01 二、本院查：

02 (一)按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被
03 告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其
04 罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時
05 應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重
06 之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。而量刑輕重
07 係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第
08 57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法，最
09 高法院72年台上字第6696號判決先例可資參照。本案原審關
10 於科刑之部分，業已審酌政府採購法之制訂目的，乃係在建立
11 公平、公開之政府採購程序，以提升採購效率與功能，確保
12 採購品質，使政府採購程序回歸市場競爭機制，陳長銓、
13 陳育莘容許他人借牌投標之行為，罔顧法律之規定，造成不
14 公平之政府採購程序，實不足取，惟念及陳長銓、陳育莘犯
15 後均坦承犯行，犯後態度良好，且宸都公司終未實際得標，
16 其等所生實害非重，且陳長銓、陳育莘前無刑事案件前科，
17 素行尚佳，參以其等犯罪之動機、目的、手段、所生危害、
18 犯罪分工，以及其等之智識程度、家庭生活狀況等刑法第57
19 條各款所列情狀（參原判決第31頁第26行至第32頁第10行理
20 由欄甲參之二後段），在法定刑度之內，予以量定，客觀上
21 並無明顯濫權或失之過輕之情形，亦未違反比例原則。檢察
22 官上訴指原審量刑過輕，並無其他舉證為憑，難認可採。

23 (二)又緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，祇須合於刑法
24 第74條所定之條件，法院本有自由裁量之職權，對於具備緩
25 刑條件之刑事被告，認為以暫不執行刑罰為適當者，得宣告
26 緩刑。而緩刑乃非機構式刑事處遇，其目的在於使受有罪判
27 決之人回歸社會時，能適應、重建與他人正常共同生活之再
28 社會化。因此法院為緩刑宣告時，應就受判決人個人之素
29 行、生活狀況、智識程度，其犯罪之動機、目的、手段與犯
30 罪後態度，予以綜合評價，判斷其再犯危險性高低，資為進
31 一步決定其緩刑期間長短、應否採取其他必要之措施，作為

01 緩刑宣告之負擔或條件，以積極協助促成受判決者人格重建
02 目的之實現，從而緩刑期間長短及所附加之負擔或條件之輕
03 重均與緩刑之宣告，有互為唇齒之依存關係，同屬事實審法
04 院得依職權裁量之事項，最高法院110台上字第4525號判決
05 意旨復亦同此。原判決就陳長銓、陳育革部分適予緩刑之宣
06 告，業已說明審酌陳育革未曾因故意犯罪而受有期徒刑以上
07 刑之宣告，陳長銓雖曾因故意犯罪經法院宣告有期徒刑3月
08 暨緩刑，惟其緩刑期滿未經撤銷該緩刑宣告，其刑之宣告已
09 失其效力，且2人係一時失慮致罹刑章，於犯後均已坦承犯
10 行，足見其等經此刑之宣告後，應知警惕而無再犯之虞等語
11 （參原判決第32頁理由欄甲參之三），而已審查其2人均符
12 合緩刑之法定要件，並有以暫不執行刑罰為適當之情形，且
13 所諭知緩刑2年之期間相較於各所處有期徒刑6月之刑度，亦
14 屬妥適。檢察官認宸都公司押標金遭追繳係屬違反政法採購
15 法之當然結果，不能作為免除陳長銓、陳育革緩刑附條件之
16 理由等詞，實係將宸都公司應受處罰與陳長銓、陳育革個人
17 是否適宜為緩刑之宣告有所混淆。原判決就陳長銓、陳育革
18 部分均併予宣告緩刑2年，未就該緩刑宣告為附加緩刑條
19 件，並無裁量權濫用或輕重失衡之情形。檢察官上訴執前詞
20 指摘原判決未併予附條件之宣告有所不當云云，亦難謂可
21 採。

22 (三)綜上，檢察官執前開情詞提起上訴，指摘原判決就被告3人
23 所為量刑，暨陳長銓、陳育革2人之緩刑宣告不當，為無理
24 由，應予駁回。

25 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條、第369條第1項前
26 段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

27 本案經臺灣桃園地方檢察署檢察官王齡梓、廖榮寬、陳書郁提起
28 公訴，檢察官李信龍提起上訴，臺灣高等檢察署檢察官廖先志到
29 庭執行職務。

30 中 華 民 國 113 年 3 月 26 日
31 刑事第二庭 審判長法官 遲中慧

法官 顧正德

法官 黎惠萍

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 楊筑鈞

中 華 民 國 113 年 3 月 26 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

政府採購法第87條

意圖使廠商不為投標、違反其本意投標，或使得標廠商放棄得標、得標後轉包或分包，而施強暴、脅迫、藥劑或催眠術者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑，各得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

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者，處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

意圖影響決標價格或獲取不當利益，而以契約、協議或其他方式之合意，使廠商不為投標或不為價格之競爭者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

意圖影響採購結果或獲取不當利益，而借用他人名義或證件投標者，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。容許他人借用本人名義或證件參加投標者，亦同。

第一項、第三項及第四項之未遂犯罰之。