

臺灣高等法院刑事判決

111年度上訴第4108號

上訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

被告 同安成有限公司

代表人 陳銘宏

被告 黃咸碩

上列二被告

共同選任辯護人 林智瑋律師

林婉婷律師

被告 品禾實業有限公司

兼代表人 吳建忠

上列二被告

共同選任辯護人 陳楷天律師

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110年度訴字第594號，中華民國111年8月26日第一審判決(起訴案號：臺灣桃園地方檢察署109年度偵字第8381號、第14945號)，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、公訴意旨以：台灣中油股份有限公司煉製事業部桃園煉油廠(下稱中油桃園煉油廠)於民國107年10月9日公告辦理「107-108年可撓性金屬軟管長約」(採購案號：I8I07D083-3，下

01 稱I8I07D083-3採購案），因前次（即I8I07D020-6採購案於
02 107年5月3日規格標，詳原判決有罪部分事實欄一(三)所述）
03 遭中止開標，被告黃咸碩擔任被告同安成公司(全名同安成
04 有限公司)業務副理，竟基於意圖影響採購結果獲取不當利
05 益之犯意，而借用被告品禾公司(全名品禾實業有限公司)名
06 義投標，被告吳建忠則基於容許他人借用本人名義參加投標
07 之犯意，出借被告品禾公司名義及證件予黃咸碩投標I8I07D
08 083-3採購案，嗣於107年10月23日辦理資格/規格標開標，
09 僅被告品禾公司參標，因投標廠商家數未達3家而流標；中
10 油桃園煉油廠再於107年10月31日公告辦理I8I07D083-3採購
11 案第2次招標，被告黃咸碩仍借用被告品禾公司名義及證件
12 參標，嗣107年11月6日辦理第2次資格/規格標開標，亦僅被
13 告品禾公司參標且亦合格通過審標，107年11月14日辦理價
14 格標開標，被告品禾公司投標價格為新臺幣（下同）426萬
15 7,524元，經比減價後，被告品禾公司最終以375萬2,795元
16 得標I8I07D083-3採購案。因認被告黃咸碩涉犯政府採購法
17 第87條第5項前段之意圖影響採購結果或獲取不當利益，而
18 借用他人名義或證件投標，被告吳建忠則係涉犯同法第87條
19 第5項後段容許他人借用本人名義或證件參加投標罪嫌。另
20 被告同安成公司及被告品禾公司則應按政府採購法第92條規
21 定處以政府採購法第87條第5項所定之罰金刑等語。

22 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定其犯罪事實；
23 不能證明被告犯罪者，應諭知無罪判決，刑事訴訟法第154
24 條第2項、第301條第1項分別定有明文。是刑事訴訟上證明
25 之資料，無論為直接證據或間接證據，均須達於通常一般之
26 人均不致有所懷疑，而得確信其真實之程度，始得據為有罪
27 之認定，若其關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有
28 合理之懷疑存在，致使無從形成有罪之確信，根據「罪證有
29 疑，利於被告」之證據法則，即不得據為不利被告之認定。
30 故刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，
31 應負舉證責任，並指出證明之方法。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，即應為被告無罪判決之諭知(最高法院111年度台上字第5463號判決意旨可參)。

三、關於91年2月6日增訂之政府採購法第87條第5項處罰之對象，是否限於「無合格參標資格廠商」借用有合格參標廠商之借牌參標行為乙節，本院分析如下：

(一)按政府採購法第87條第4項(同91年2月6日修正前同法第87條第4項之規定)規定：「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6月以上5年以下有期徒刑，得併科新台幣100萬元以下罰金」之處罰，其所謂「使廠商不為投標或不為價格之競爭」之「廠商」，係本罪行為之客體。如投標之廠商本無投標之意思，僅為陪標而容許他人借用其人名義或證件參加投標者，因該廠商並非政府採購法第87條第4項規定之被害客體，自不能以該罪相繩。故在91年2月6日政府採購法第87條第5項修正公布生效前，若行為人僅係單純借用他人名義或證件參與投標之行為，則出借名義或證件之「廠商」，本身既無參與投標或競價之意思，行為人自無使該「廠商」不為投標或不為價格競爭決意之可言，不得依修正前政府採購法第87條第4項規定處罰。此觀政府採購法第101條第1款(91年2月6日修正前亦同)就機關辦理採購，發現廠商有容許他人借用本人名義或證件參加投標者，僅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而已，對該借用他人名義、證件投標及容許他人借用本人名義、證件參加投標者，並無科處刑罰之規定，參以91年2月6日修正之政府採購法第87條第5項增訂：「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3年以下有期徒刑，得併科新台幣100萬元以下罰金。容許他人借用本人名義或證件參加投標者，亦同」之處罰，足徵

01 修正前之政府採購法第87條第4項，並未涵蓋廠商借牌陪標
02 之行為在內甚明(最高法院94年度台上字第1000號裁判參
03 照)。又政府採購法第87條第5項係於91年2月6日增訂公布，
04 其增訂意旨乃為發揮政府採購法興利除弊功能，改善採購作
05 業合理性，提升採購效能，…，處罰不法行為，且在防弊方
06 面，增列「禁止假性競爭(例如陪標)」之規定，有立法院公
07 報第90卷第49期第165至167頁、第90卷第56期第17至19頁可
08 憑，亦足認增訂此項處罰之目的乃在彌補上開實務見解所生
09 之法律漏洞，是自政府採購法修正之上開經過及立法意旨，
10 顯見借牌陪標情形當在現行政府採購法第87條第5項處罰範
11 圍之列。

12 (二)再觀諸政府採購法第87條第5項前段之文義，對於「借用他
13 人名義或證件投標者」之身分，並未就「本即具有投標資格
14 者」部分排除處罰。又就該條項規定而論，亦無排除「本即
15 具有投標資格者，除本身參與投標外，並借用他人名義或證
16 件參加投標」之情形可言。是就「本即具有投標資格者」自
17 本條項規定之「借用他人名義或證件投標者」之身分中予以
18 排除之解釋，顯逾越文義解釋之範疇，亦與上開所示政府採
19 購法增訂此條項之意旨不符。

20 (三)原判決關於同法第87條第5項規定之適用範圍，認：91年2月
21 6日增訂公布之同法第87條第5項後段所規範之借牌行為，乃
22 指具備投標資格之人，將其證件或名義借用與不具投標資格
23 之人，容任該借用人以其名義參與投標，而使政府採購之公
24 開招標發生不公平競爭之情形。並認：容許借牌之人或廠商
25 (指出借牌照者)，客觀上需有單純借用或容許他人借用他
26 人或本人名義或證件參加投標之行為，主觀上需有影響採購
27 結果或獲取不當利益之不法意圖，且主觀意思在允以借牌之
28 前、之後均為無意投標競價(即並無投標之真意而參與投標)
29 …等旨(詳原審判決書第11至12頁之無罪部分理由三所述)，
30 雖與本院上開(一)(二)析述之政府採購法第87條第5項規定之適
31 用範圍兩歧，但判決結果相同，由本院予以補充更正即

01 可。

02 四、公訴意旨認被告黃咸碩及吳建忠涉犯同法第87條前段、後段
03 之罪嫌，及被告同安成公司及被告品禾公司應按政府採購法
04 第92條規定處以同法第87條第5項所定罰金刑，無非係以被
05 告黃咸碩、吳建忠之供述、中油桃園煉油廠98年至107年辦
06 理可撓性金屬軟管採購之歷次採購明細表(含招、決標公告
07 及審、開標等相關資料影本)、中油桃園煉油廠107年7月13
08 日桃廠政發字第10710446220號函暨附件、永豐商業銀行108
09 年4月22日作心詢字第1080417102號函暨附件資料、被告品
10 禾公司日記帳及傳票資料、被告同安成公司、品禾公司等公
11 司登記資料為其主要論據。被告黃咸碩、吳建忠及同安成、
12 品禾公司答辯如下：

13 (一)訊據被告黃咸碩固坦承使用被告品禾公司之名義投標，惟堅
14 決否認有何意圖影響採購結果或獲取不當利益，而借用他人
15 名義或證件投標犯行，辯稱：因為被告同安成公司與品禾公
16 司的業務都是重疊，而我同時為被告品禾公司及同安成公司
17 之業務員，且實際上我們業務員都有同時負責被告同安成公
18 司以及品禾公司的業務，又我之前都是用被告同安成公司的
19 名義去投中油桃園煉油廠的標案，因為107年4月份的時候，
20 我聽到這個標案已因為違反政府採購法被中止開標，我以為
21 被告同安成公司這個名字可能會被停權，所以於中油桃園煉
22 油廠人員於107年10月份來邀標，我才用被告品禾公司的名
23 義去進行投標，我當時有經過被告品禾公司負責人吳建忠的
24 同意，可知被告品禾公司確實有投標之意思，所以我不認為
25 我的行為是屬借牌等語。

26 (二)訊據被告吳建忠固坦承曾事前授權被告黃咸碩使用被告品禾
27 公司之名義投標，惟堅決否認有何容許他人借用本人名義或
28 證件參加投標者犯行，辯稱：因為被告品禾公司與同安成公
29 司是關係企業，股東都是同樣的，我負責台塑、東南亞及臺
30 北市區五金行之業務，中油的業務是由被告黃咸碩負責，因
31 為被告同安成公司及品禾公司都有投標資格，用哪一家名義

01 投標皆可，而被告黃咸碩也是被告品禾公司之副理，也有被
02 告品禾公司的大小章，他本來就可以用被告品禾公司的名義
03 投標，且我事先也有同意被告黃咸碩得以被告品禾公司名義
04 處理對中油公司的業務，不過我不會特別去瞭解被告黃咸碩
05 實際參與了什麼標案等語。

06 (三)被告同安成公司、品禾公司則以被告黃咸碩、吳建忠並無違
07 反政府採購法第87條第5款借用或出借名義或證件參標之違
08 法行為，上開公司自無依同法第92條處以罰金刑的問題。

09 五、經查：

10 (一)被告黃咸碩自101年起任職於被告同安成公司，擔任業務副
11 理，被告吳建忠則係被告品禾公司之代表人，而中油桃園煉
12 油廠於107年10月9日公告辦理I8I07D083-3採購案，因前次
13 遭中止開標，被告黃咸碩以被告品禾公司之名義投標，嗣於
14 107年10月23日辦理開標，僅被告品禾公司參標，因投標廠
15 商家數未達3家而流標；中油桃園煉油廠再於107年10月31日
16 公告辦理I8I07D083-3採購案第2次招標，被告黃咸碩仍使用
17 被告品禾公司名義參標，嗣107年11月6日辦理第2次開標，
18 亦僅被告品禾公司參標且亦合格通過審標，107年11月14日
19 辦理價格標開標，被告品禾公司投標價格為426萬7,524元，
20 經比減價後，被告品禾公司最終以375萬2,795元得標I8I07D
21 083-3採購案乙節，為被告黃咸碩及吳建忠所坦認(見偵卷一
22 第383至385頁，他卷一第166至169頁，偵卷二第133至137
23 頁)，且有法務部調查局桃園市調查處108年10月2日園肅字
24 第10857579630號函暨該函檢附之中油桃園煉油廠迄今辦理
25 「可撓性金屬軟管」採購且被告同安成公司得標之標案內
26 容、經濟部公司資料查詢-同安成公司、董監事查詢結果、
27 公司登記資料查詢結果-品禾公司、吳建忠擔任董監事查詢
28 結果及中油桃園煉油廠「107-108年可撓性金屬軟管長約」
29 採購案(含採購案號：I8I07D083-3公開招標公告、無法決標
30 公告、決標公告、廠商報價單、採購減價單、廠商委任授權
31 書、器材採購審標意見書、資格/規格標開標紀錄、品禾公

01 司所提出之投標文件、資格/規格標流標紀錄)之相關資料
02 (見他字卷一第17至18、25、41至45頁，偵卷一第177至207
03 頁)在卷可稽，此部分事實固堪認定。

04 (二)被告同安成公司於中油桃園煉油廠107年10月9日辦理I8I07D
05 083-3採購案後，仍有參與投標中油桃園煉油廠「111-112年
06 可撓性金屬軟管長約」採購案，且順利得標，此有中油桃園
07 煉油廠招標、投標及契約文件在卷可參(見原審訴卷二第39
08 4頁)，可知同安成公司未曾遭停權處分，而有不得參與投標
09 之情事，是同安成公司本身既為具合格參標資格之廠商。是
10 以檢察官上訴意旨以「被告黃咸碩之行為，顯係擔憂若再以
11 同安成公司名義投標，將無法得標，因而與被告吳建忠謀議
12 改以品禾公司名義投標，並將標案獲取之利益歸屬於同安成
13 公司，隱匿品禾公司為同安成公司之分支機構之重要事項，
14 致辦理採購案之承辦人無從認定該採購案有無政府採購法施
15 行細則第33條或政府採購法第50條所規定之不予開標或決標
16 之情事，自該當政府採購法第87條第3項之罪甚明」等語，
17 即與卷內事證有違，衡以常情，可知同安成公司既未遭中油
18 桃園煉油廠停權，則其以品禾公司名義投標，即無釋明品禾
19 公司與同安成公司之企業關聯性如何，再者，檢察官上訴意
20 旨稱品禾公司得標並履約I8I07D083-3採購案後，盈餘歸同
21 安成公司云云，然就此檢察官並未提出事證以明之，而被告
22 黃咸碩、吳建忠均稱上開採購案履約後盈餘是歸於品禾公
23 司，而其上開供述，與常情相符有其合理性，應可採信。是
24 此部分上訴意旨洵非可取。

25 (三)另被告吳建忠所提之協議書記載：「一、本公司依照公司法有
26 限公司之規定、組織、設立。定名為同安成有限公司及所屬
27 四家關係企業(合稱為總公司)地址設：台南市○○區○○里
28 ○○路0段000號…四、總公司之股東姓名、住址及出資實繳之
29 金額。陳銘宏…、許瑞麟…、林煜棋…、吳建忠…、黃立
30 彬…、陳俊彥。五、總公司經全體股東推選黃立彬、陳銘宏、
31 許瑞麟、林煜棋、吳建忠等五名為董事成立董事會，並由董

01 事會推選黃立彬為董事長對外代表總公司。…三、總公司之股
02 東會推選四位股東為執行董事，分別擔任各關係企業公司之
03 負責人(執行董事)(一)同安成有限公司(有限合資)負責人：陳
04 銘宏……(四)品禾實業有限公司(有限獨資)負責人：吳建
05 忠……以上五家公司概為總公司所屬關係企業，其一切行政
06 業務、財務會計應順從總公司之規定及處理，不得異議，又
07 在執行各所屬企業公司之業務，遇有法律問題一切民、刑事
08 全部歸屬總公司負責處理，並負起所有責任、總公司各股東
09 不得異議…」(見原審訴卷一第323至331頁)，可知被告同
10 安成公司及品禾公司係屬陳銘宏、許瑞麟、陳俊彥、林煜
11 棋、黃立彬、被告吳建忠所共同設立，而被告品禾公司之業
12 務及財務等事項，則需聽從被告同安成公司之指揮、規劃，
13 且各該公司所獲得之總利潤，應係依各該持股比例分配。故
14 而被告黃咸碩及吳建忠辯稱：被告同安成公司及品禾公司之
15 業務重疊，被告黃咸碩同時負責被告品禾公司及同安成公司
16 之業務，而中油桃園煉油廠為被告黃咸碩負責之業務，是被
17 告黃咸碩得以被告同安成公司或以品禾公司之名義投標等
18 語，並非全然無據，是被告黃咸碩及被告吳建忠主觀上認為
19 被告黃咸碩確實有權使用被告品禾公司之名義對外投標，則
20 難認被告黃咸碩有何借用被告品禾公司名義投標，而被告吳
21 建忠則有何容許他人名義參加投標之主觀犯意可言。

22 (四)又被告品禾公司於80年12月3日設立，該公司之營業項目為
23 機械五金、金屬及非金屬材料、公害防治設備、電子自動控
24 制設備、保溫耐火建材、非石棉墊片、墊料之買賣業務代理
25 國內外廠商有關前項產品之報價投標經銷業務一般進出口貿
26 易業務(期貨除外)、前各項有關業務之經營及轉投資，此有
27 經濟部商工登記公示資料查詢服務在卷可查(見偵卷一第237
28 頁)，可知依照被告品禾公司之營業項目內容，被告品禾公
29 司確實有提供前開標案所採購之「可撓性金屬軟管」之能
30 力；再參以被告品禾公司自103年至108年均曾參與中油桃園
31 煉油廠之標案，此有被告品禾公司所參與標案之決標公告附

卷可稽(見原審訴卷一第271至315頁)，被告品禾公司既有參與中油桃園煉油廠之諸多標案，可知被告品禾公司實無必要容忍他人借用本人名義參加投標。復佐以被告品禾公司於前開採購案得標後，已依照標案履約，無重大逾期情事，且於109年7月7日完成驗收結案等節，此有中油桃園煉油廠111年7月19日桃廠政發字第11110525140號函在卷可參(見原審卷二第302頁)，益徵被告品禾公司亦有參與投標之意，事實上亦已履約，並非自始無參與投標或競價之情形可言。

(五)再者，被告品禾公司自103年起即有多次參與中油桃園煉油廠之標案，且順利得標之情形，業如前述，可知被告品禾公司並未因其與被告同安成公司之前開關係，而影響其參與中油煉油廠標案之資格或得標之機會，是縱使I8I07D020-6採購案因被告同安成公司有詐術圍標之情形而遭中止開標，則難認被告黃咸碩於前開標案中中止開標後，改以被告品禾公司之名義參與I8I07D083-3採購案，而會產生使開標發生不正確結果之情形，是檢察官就此部分起訴事實，亦無政府採購法第87條第3項之適用，而無法依該規定相繩，檢察官上訴意旨執詞認同法第87條第3項規定之適用，亦非有據。

(六)關於被告同安成公司及品禾公司被訴違反政府採購法第92條部分：

本案並無證據可認被告黃咸碩(被告同安成公司之從業人員)及被告吳建忠(被告品禾公司之代表人)就I8I07D083-3採購案，有何違反政府採購法之犯行，既經論述如上，依法即無從就被告同安成公司及品禾公司論以同法第92條之罰金刑可言。

六、綜上所述，依檢察官所舉諸項證據並法院依卷證調查結果，均無法使法院形成確切心證，認被告黃咸碩就I8I07D083-3採購案有被訴之政府採購法第87條第5項前段借用他人名義或證件投標罪嫌；被告吳建忠有被訴之同法第87條第5項後段容許他人借用本人名義及證件投標罪嫌，亦無事證可認被告黃咸碩、吳建忠亦涉犯同法第87條第3項之罪，綜上，自

無法就被告同安成公司及品禾公司論以同法第92條之罰金刑。此外，復查無充足證據足證被告黃咸碩、吳建忠及被告同安成公司、品禾公司有本案之罪，其等被訴之罪，應屬不能證明，原審為上開被告無罪判決，並無不當。檢察官上訴，並未提出新證據，猶執陳詞，指摘原審之無罪判決不當，核無理由，應予駁回。

七、被告同安成公司代表人陳銘宏經本院合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官吳佳美提起公訴，檢察官林奕瑋提起上訴，檢察官劉成焜到庭執行職務。

中 華 民 國 112 年 1 月 10 日
刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華
法官 陳文貴
法官 黃惠敏

以上正本證明與原本無異。

被告同安成有限公司、品禾實業有限公司部分不得上訴。

檢察官就被告黃咸碩、吳建忠部分如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，惟須受刑事妥速審判法第9條限制。其未敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

刑事妥速審判法第9條：

除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由，以下列事項為限：

一、判決所適用之法令牴觸憲法。

二、判決違背司法院解釋。

三、判決違背判例。

刑事訴訟法第 377 條至第 379 條、第 393 條第 1 款之規定，於前項案件之審理，不適用之。

書記官 吳錫欽

01 中 華 民 國 112 年 1 月 10 日