

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第1424號

上訴人

即被告 巨東企業有限公司

兼上代表人 吳國源

共 同

選任辯護人 龍毓梅律師

上列上訴人因違反政府採購法案件，不服臺灣桃園地方法院111年度訴字第804號，中華民國112年1月31日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署110年度偵字第32303號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

吳國源緩刑貳年，緩刑期間付保護管束，並應於判決確定後壹年內，向公庫支付新臺幣伍萬元及參加法治教育課程貳場次。

事 實

一、吳國源為巨東企業有限公司（下稱巨東公司）之代表人及實際負責人。而中央造幣廠於民國109年5月19日，辦理「硬幣紙捲包裝機1台（案號：000000000-0）」採購案（下稱本採購案），預算金額為新臺幣（下同）80萬元，並依政府採購法第49條、中央機關未達公告金額採購招標辦法第2條第1項第3款規定，以公開取得書面報價或企劃書方式辦理採購，依上述規定，除符合政府採購法第22條第1項各款情形外，應公開取得3家以上廠商之書面報價或企劃書，擇符合需要者辦理比價或議價。

二、吳國源明知詮益行已歇業、祥櫻貿易有限公司（下稱祥櫻公

01 司)亦無意參與本採購案之投標，竟為確保有3家以上廠商
02 投標，並使巨東公司順利得標，而基於以詐術使開標發生不
03 正確結果之犯意，未經詮益行、祥櫻公司相關人員之同意或
04 授權，於109年5月26日上午10時前某時，親自或指示不知情
05 之員工填載投標文件並寄送至中央造幣廠，以此方式除使用
06 巨東公司之名義以外，亦擅以詮益行、祥櫻公司之名義參加
07 本採購案之投標。嗣本採購案於109年5月26日上午10時截止
08 投標，僅有巨東公司、詮益行、祥櫻公司等3家廠商投標，
09 於同日下午2時第1次開標，而在開標前中央造幣廠承辦人員
10 查詢經濟部商業司商工登記公示網站，發現詮益行已於89年
11 間歇業迄今，依法不得列入合格廠商家數計算，致此次開標
12 投標廠商未達法定家數，開標主持人因此宣布流標，本採購
13 案之第1次開標始未發生不正確結果，上述吳國源妨害投標
14 之行為因而止於未遂。

15 三、本採購案復續辦第2次、第3次招標，終由巨東公司得標（此
16 第2次、第3次招標及得標之過程雖亦記載於起訴書犯罪事實
17 欄，然僅為本案查獲過程而非屬起訴之事實範圍），經中央
18 造幣廠發覺有異，調閱相關資料後，查悉上情。

19 理 由

20 壹、程序方面：

21 按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
22 者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖
23 不符合同法第159條之1至第159條之4之規定，但經當事人於
24 審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作
25 成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或
26 辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之
27 情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同
28 意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。
29 查本案言詞辯論終結前，檢察官、被告吳國源兼巨東公司之
30 代表人及其等辯護人均未就本判決所引用之各該被告以外之
31 人於審判外之陳述及所調查之證據主張有刑事訴訟法第159

01 條第1項不得為證據之情形，而均同意作為證據（見本院卷
02 第123至128、161至166頁），本院審酌該證據作成時並無違
03 法及證明力明顯過低之瑕疵等情況，認為適當，應有證據能
04 力。至於所引其餘非屬供述證據部分，既不適用傳聞法則，
05 亦非公務員違背法定程序所取得，依刑事訴訟法第158條之4
06 反面解釋，同具證據能力。

07 貳、實體方面：

08 一、認定犯罪事實所憑之證據及認定之理由：

09 上開事實，業據被告吳國源兼巨東公司代表人於本院審理時
10 坦承不諱（見本院卷第160至161、166、168、170至172
11 頁），並有證人顧宏彥（祥櫻公司人員）、柯裕隆（祥櫻公
12 司負責人）、林麗玉（巨東公司人員）於偵查、證人林宜萱
13 （中央造幣廠採購組組長）於偵查及原審審理、證人楊簡田
14 （中央造幣廠工程師）於原審審理之證述詳實在卷（見他卷
15 一第363至368、370至371、551至552頁、原審訴卷第78至97
16 頁），復有中央造幣廠本採購案調查報告及所附中央造幣廠
17 109年5月26日下午2時許之流標紀錄、巨東公司、詮益行及
18 祥櫻公司之經濟部商業司商工登記公示資料查詢服務列印資
19 料、本採購案標封袋、本採購案之投標須知、中央造幣廠10
20 9年6月2日下午3時20分許之議價廢標紀錄、本採購案之公開
21 取得報價單或企劃書公告、投標須知補充條款、巨東公司及
22 祥櫻公司之投標廠商資格審查表、招標投標及契約文件、投
23 標標價清單、投標廠商聲明書、「投標文件延用/不延用回
24 覆表」、來賓訪問通知單、查詢電子領標列印資料、營利事
25 業關係人資料查詢作業結果、經濟部商業司商工登記公示資
26 料查詢結果、中央造幣廠台幣政字第1100000683號函所附本
27 採購案歷次開標資料等證據在卷可稽（見他卷一第5至161、
28 173、185、193、225至316頁），足認被告吳國源及巨東公
29 司（下稱被告2人）上開任意性之自白，核與事實相符，應
30 堪採信。被告吳國源之犯行堪以認定，被告巨東公司則因其
31 代表人即被告吳國源所為犯行而合於政府採購法第92條之要

01 件，均應依法論科。

02 二、論罪之說明：

03 (一)核被告吳國源所為，係犯政府採購法第87條第6項、第3項妨
04 害投標未遂罪。而被告吳國源為被告巨東公司之代表人，其
05 因執行業務犯上述政府採購法之罪，被告巨東公司應依同法
06 第92條規定，科以同法第87條第6項、第3項規定之罰金。又
07 被告吳國源利用不知情之員工填載投標文件並寄送至中央造
08 幣廠，為間接正犯。

09 (二)被告2人已著手妨害投標犯行，然因未使開標發生不正確結
10 果，其等妨害投標之行為尚屬未遂，考量該等犯行造成之
11 法益侵害較小，均依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑
12 減輕之。

13 三、維持原判決及駁回上訴之理由：

14 (一)本院綜合調查證據結果，認原審以被告2人犯罪事證明確，
15 據以論罪科刑，爰以行為人責任為基礎，並審酌被告吳國源
16 未經詮益行、祥櫻公司之同意，擅以其等名義參加投標，雖
17 未使開標發生不正確結果，仍已對中央造幣廠辦理公開招標
18 所欲達成公平競爭之目的造成危險，應予非難，並考量被告
19 吳國源犯後未能就所涉犯行表示坦認犯罪，且依其辯詞可知
20 其始終認為自身行為毫無錯誤之犯後態度，兼衡被告吳國源
21 碩士畢業之教育程度，及其為本案犯行之動機、目的、手
22 段、所生危害等一切情狀，量處如附表所示之刑，並依刑法
23 第41條第1項前段規定，諭知易科罰金之折算標準。另就被
24 告巨東公司部分，審酌其代表人參與本案犯行之情節、公司
25 規模、營業及經濟狀況等，科處如附表所示之罰金。經核其
26 認事用法，均無違誤，量刑部分，尚屬妥適。

27 (二)被告2人及其辯護人上訴意旨略以：被告吳國源當時係認為
28 被告巨東公司係本採購案唯一能夠履約之供應商，而貪圖加
29 速得標時間始為觸法，被告2人業已坦承犯行，請考量被告
30 吳國源前無犯罪紀錄、被告巨東公司無違法紀錄，請求從輕
31 量刑，並給予緩刑機會等語。按法院於量刑時，以行為人之

責任為基礎，並審酌刑法第57條所列各款情狀，而所量定之刑既未逾法定刑範圍（即裁量權行使之外部界限），復無違反比例、公平及罪刑相當原則者（即裁量權行使之內部界限），自不得任意指為違法；在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院105年度台上字第288號、104年度台上字第3257、2897號、103年度台上字第1776號、102年度台上字第4392號判決意旨參照）。查被告吳國源所為，係犯政府採購法第87條第6項、第3項妨害投標未遂罪，其法定刑為5年以下有期徒刑，得併科100萬元以下罰金，原審量處有期徒刑6月之刑度，已屬低度刑，且尚無查得被告吳國源於犯罪當時情狀，有何特殊原因或堅強事由，在客觀上足以引起一般同情，而認處以法定最低刑度猶嫌過重之情形，故無刑法第59條減輕規定之適用；被告吳國源為被告巨東公司之代表人，其因執行業務犯上述政府採購法之罪，被告巨東公司應依同法第92條規定，科以同法第87條第6項、第3項規定之罰金，原審量處科罰金15萬元，亦屬低度刑。是本案原審量刑時，已以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列情狀而為刑之量定，其所為量刑並未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑過重過輕之裁量權濫用，且原審既已詳細記載量刑審酌上揭各項被告之犯罪情節、犯罪危害程度、教育及家庭狀況等一切情狀，並予以綜合考量後在法定刑內予以量刑，尚無違比例原則及罪刑相當原則，難認有何不當。至於被告2人提起上訴後，於審理時均坦承犯行，本院業已給予被告吳國源緩刑之機會（詳述如後），是被告2人上訴主張原審量刑過重及被告巨東公司請求緩刑部分（詳述如後），均為無理由，應予駁回。

四、緩刑部分之說明：

（一）被告吳國源前未曾因故意犯罪而受有期徒刑以上刑之宣告，

01 有本院被告前案紀錄表附卷可稽（見本院卷第101頁），其
02 因一時失慮致罹本罪，犯後於本院審理時尚能坦承犯行，經
03 本案偵審程序及刑罰宣告之教訓，當知所惕勵，信無再犯之
04 虞，前揭宣告之刑均以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第
05 1項第1款規定，諭知緩刑2年，以啟自新。惟為使被告吳國
06 源從本案中確實記取教訓，並強化其法治觀念，避免其再度
07 犯罪，爰依刑法第74條第2項第4款及第8款之規定，命被告
08 自本判決確定之日起1年內，向公庫支付5萬元及參加法治教
09 育課程2場次，且依刑法第93條第1項第2款規定，於緩刑期
10 間付保護管束。又依刑法第75條之1第1項第4款規定，受緩
11 刑之宣告而違反上開本院所定負擔情節重大，足認原宣告之
12 緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得撤銷其宣
13 告，附此敘明。

14 (二)按宣告緩刑，除應具備刑法第74條第1項所定條件外，並須
15 有可認為以暫不執行刑罰為適當的情形，始得為之，屬實體
16 法上賦予法院得依職權裁量之事項，倘未濫用權限或明顯失
17 當，當事人不得任憑主觀，以原審未諭知緩刑，指為違背法
18 令（最高法院107年度台上字第3594號判決意旨參照）。查
19 被告巨東公司雖無違反政府採購法之紀錄，惟其既參與本件
20 標案，本均應知悉遵守政府採購法之相關規定，不得有妨害
21 投標正確性之不當或不法行為，卻由其代表人即被告吳國源
22 為本案妨害投標之犯行，危害政府採購之正確性，顯均欠缺
23 遵守政府採購法制之觀念，況被告巨東公司未能獲取本案標
24 案，係因本採購案於開標前，中央造幣廠承辦人員查詢經濟
25 部商業司商工登記公示網站，發現詮益行已於89年間歇業迄
26 今，依法不得列入合格廠商家數計算，致此次開標投標廠商
27 未達法定家數，開標主持人因此宣布流標，本採購案之第1
28 次開標始未發生不正確結果，而非其自行中止妨害投標之犯
29 行，且被告巨東公司受上開法規所定罰金刑責，係就該公司
30 所屬代表人關於業務上之違法行為，負業務主監督不周之責
31 任；再參酌被告巨東公司有參與政府採購之業務，且自陳公

01 司營業活動中約有50%係從事政府採購案（見本院卷第169
02 頁），然未盡監督之責，而由所屬代表人無視法令之禁制而
03 犯本案，是綜觀本案犯罪情節及被告巨東公司前揭各情，實
04 有令被告巨東公司接受罰金制裁以資警惕之必要，並達矯
05 正、預防其日後從事政府採購標案相關之公司業務時再犯之
06 刑罰效果，為使其日後切實負起業務主監督之責任，實不宜
07 貿然免除罰金刑之執行，難認就其所宣告之刑以暫不執行為
08 適當，是被告巨東公司部分自不宜宣告緩刑，附此敘明。

09 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，刑法第74條第1項第1款、
10 第2項第4款、第8款、第93條第1項第2款，判決如主文。

11 本案經檢察官彭師佑提起公訴，檢察官董怡臻到庭執行職務。

12 中 華 民 國 112 年 6 月 20 日
13 刑事第十七庭 審判長法官 鄭水銓
14 法官 沈君玲
15 法官 姜麗君

16 以上正本證明與原本無異。

17 巨東企業有限公司部分，不得上訴。

18 其餘部分，如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上
19 訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院
20 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
21 法院」。

22 書記官 許俊鴻
23 中 華 民 國 112 年 6 月 21 日

24 附錄本判決論罪法條全文：

25 政府採購法第87條

26 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
27 標、得標後轉包或分包，而施強暴、脅迫、藥劑或催眠術者，處
28 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。
29 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
30 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。

政府採購法第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者，除依該條規定處罰其行為人外，對該廠商亦科以該條之罰金。

附表：

主 文（原審）
吳國源犯政府採購法第八十七條第六項、第三項之妨害投標未遂罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
巨東企業有限公司因其代表人執行業務犯政府採購法第八十七條第六項、第三項之妨害投標未遂罪，科罰金新臺幣拾伍萬元。