

最高法院刑事判決

111年度台上字第967號

111年度台上字第1033號

上訴人 賴輝龍

高添財

日正事務興業有限公司

上一人

法定代理人 余美月

上二人共同

選任辯護人 邱敬瀚律師

劉家榮律師

上列上訴人等因違反政府採購法等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國110年11月17日第二審判決（109年度上訴字第1116、1117號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署104年度偵字第7970、9150號、105年度偵字第12545、16761號、106年度偵字第2138號；追加起訴案號：同署107年度偵字第15829號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、關於上訴人賴輝龍、高添財部分：

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第

01 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違
02 背法律上之程式，予以駁回。

03 二、賴輝龍上訴意旨略稱：我賴輝龍本件所犯固妨害競標之公平
04 性及損害被冒用者及招標機關對標案審查之正確性，誠值非
05 議，但於各該標案得標後，均確實履約，未有瑕疵、紛爭，
06 亦未造成招標機關實際損失；祇因同案被告黎映月同為本案
07 之主要聯繫及規劃者，所犯各罪計被宣處有期徒刑147 月，
08 其所定應執行刑僅有期徒刑2 年，並給予向公庫繳納公益金
09 新臺幣（下同）80萬元之附條件緩刑5 年，而我所犯各罪計
10 被宣處之刑期僅較之多6 月有期徒刑，但所定應執行刑竟高
11 於同案被告黎映月兩倍之多，達4 年之久，實不符比例原
12 則；尤其我無前科，於偵查時均坦承犯行、配合偵辦，檢察
13 官才得以查出全案網絡及共犯，嗣於歷審審理中亦始終坦
14 承，未有翻異，足見我犯後態度良好，深具悔意，實因我為
15 家庭經濟重心，又有妻小需扶養，倘入監執行，家庭恐陷入
16 生活經濟困境，為此曾於原審陳明願向公庫繳納公益金，祈
17 能審酌現代刑罰重在教化之功能，給予緩刑宣告之機會，詎
18 原審未能審酌前情，猶為我有期徒刑4 年重刑之宣處，未給
19 予附條件緩刑之機會，實悖於比例原則、罪刑相當原則，當
20 有判決適用法則不當之違誤云云。

21 三、高添財上訴意旨略以：

22 (一)原判決既認同案被告賴輝龍所涉原判決附表（下稱附表）一
23 編號20之標案，係利用向上訴人日正事務興業有限公司（下
24 稱日正公司，登記負責人余美月）實際負責人高添財借牌投
25 標取得投標所需相關公司文件之機會，進而冒用日正公司之
26 名義偽造文書參與投標，則需先有借用日正公司名義投標之
27 標案，發生冒標之前，始足當之，然細繹附表一編號20之標
28 案開標時間為民國102 年12月10日，而檢察官起訴高添財涉
29 嫌借牌陪標之附表一編號22、29、30、31、38、39之標案
30 （下稱系爭6 件標案），開標時間分別為102 年12月17、1
31 1、12、17、16、17日，均係在同案被告賴輝龍前述冒標標

案之後，同案被告賴輝龍如何能「利用借牌投標取得投標所需相關公司文件之機會」而偽刻日正公司及負責人之大小章，原審此部分所認顯有事實與理由矛盾之可議。

(二)原判決係以同案被告陳昭瑞遭扣案之隨身碟中有附表編號29、30、31、38標案的投標文件，認該4 標案並非高添財自行製作投標，實則，證人即同案被告陳昭瑞就其是否經手系爭6 件標案之供述前後不一，且與同案被告賴輝龍於第一審所證僅指示同案被告陳昭瑞就系爭6 件標案中的2 件製作投標文件之說有間，尤其是上開4 件標案之押標金，高添財及日正公司均有按時、按數額繳納，若非為獲取自身及日正公司之案利潤，應無如此積極繳交之理，可見同案被告陳昭瑞之證詞不足以證明高添財有前述之犯罪，原審對前開同案被告賴輝龍有利於高添財之證詞，何以不足採信，未說明其理由，自屬判決理由欠備。

(三)另同案被告賴輝龍於第一審審理時，已證實無法確定每一件與日正公司有關的標案都有知會日正公司來陪標，或有沒有押標金之標案，未知會日正公司即自行投標，而附表一編號22之標案，即屬未設押標金之標案，且同案被告賴輝龍亦持有偽造之日正公司大小章可自行製作投標文件，可見高添財關於此部分所辯未參與投標之情非虛，原審不採此有利高添財之證據，亦未說明理由，同有判決理由欠備之違誤云云。

四、惟查：

(一)關於賴輝龍部分：

1.原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院職權推理之作用，認定賴輝龍的自白與事實相符，認定確有其事實欄（下稱事實欄）所載犯行。因以第一審就賴輝龍所涉附表一編號42、43、46、47、52、55所示之部分事實，不另為無罪諭知部分，尚有未當，因而撤銷第一審關於此部分（即事實欄四部分）不當之科刑判決，改判仍論處賴輝龍以如附表一編號42、43、46、47、52、55所示之共同犯政府採購法第87條第3 項之妨害投標罪刑（共6 罪，4 次既

遂，2 次未遂）；另維持第一審關於附表一編號2 至6 、
10至12、14至20、22至27、29至39、41、44、45、48至5
1、53、54、56、57及附表二編號1 、2 、7 部分，論處
賴輝龍以共同犯政府採購法第87條第3 項之妨害投標罪刑
（共46罪，其中附表一編號35為未遂，其餘均既遂；另附
表一編號2 至6 、10、11、14、16至20、22、23、27、2
9、31、32、34、39、44、50、53、56均想像競合犯行使
偽造私文書罪，並從一重處斷），及所為相關沒收之諭
知，並就前述撤銷改判部分及上訴駁回部分，合併定其應
執行刑，及為易刑標準之諭知，已詳細說明其採證認事
的理由。所為論斷，亦俱有卷證資料可資覆按。其採證認
事，從形式上觀察，並無違背法令的情形。

2.關於刑之量定（含宣告緩刑與否），係實體法上賦予法院
得為自由裁量的事項，倘於科刑時，已以行為人的責任為
基礎，審酌刑法第57條所列各款罪責因素後予以整體評
價，而為科刑輕重標準的衡量，使罰當其罪，以實現刑罰
權應報正義，並兼顧犯罪一般預防與特別預防的目的，倘
未逾越法律所定範圍，或客觀上顯然濫用權限，即不得任
意指摘為違法，據為適法上訴第三審的合法理由。而法律
上屬於自由裁量之事項，雖然仍有一定之拘束，以法院就
宣告刑自由裁量權之行使而言，應受比例原則、公平正義
原則的規範，並謹守法律秩序之理念，體察法律之規範目
的，使結果實質正當，俾與立法本旨相契合，亦即合於裁
量的內部性界限。反之，客觀以言，倘已符合其內、外部
性界限，當予尊重，無違法、失當可指。

原判決既以行為人的責任為基礎，就前述撤銷改判部分，
先於其理由欄貳—四—(二)—1.內，詳敘審酌賴輝龍具體之
主、客觀、前案紀錄，就此部分所為，實際上已導致本案
投標案缺乏價格競爭，使政府採購法所期待建立之競標制
度無法落實，妨害競標之公平性，暨利用同案被告社團法
人台灣弱勢希望協進會之優先採購資格投標，影響此部分

之招標機關對該等標案審查之正確性；兼衡此部分之標案是否因上開同案被告等之行為而使開標發生不正確之結果，及此部分標案經得標後尚無因未履約而造成招標機關設施使用困難之情形，暨考量賴輝龍為陳素貞即尚泓企業社（下稱尚泓企業社）、謝馥矯即龍馥企業社（下稱龍馥企業社）之實際負責人於此部分之參與程度，另斟酌賴輝龍始終坦承犯行之犯後態度，及其大專畢業之智識程度、家庭經濟生活狀況等刑法第57條各款所列事項等一切情狀，就賴輝龍所犯如附表一編號42、43、46、47、52、55所示之妨害投標罪，於法定本刑「5 年以下有期徒刑」的範圍內，或減輕的範圍內（附表一編號42、46適用刑法第25條第2 項未遂犯減輕之規定），分別宣處有期徒刑1 月至3 月不等之刑期，併為易刑標準之諭知。復於其理由欄貳—五—(一)內，說明：第一審已審酌賴輝龍所為實際上已導致投標案缺乏價格競爭，妨害競標之公平性，冒用其他廠商、公司、機關名義投標之情形，足以生損害於被冒用之廠商、公司、機關及招標機關對該標案審查之正確性；兼衡其犯罪動機、手段、目的、標案是否因此發生不正確之結果，及得標後尚無因未履約而造成招標機關設施使用困難之情形，暨考量其決策或參與程度，坦承犯行之犯後態度，並斟酌賴輝龍於第一審自述為大專畢業之智識程度，曾從事證券業、餐飲業、於101 年間經濟狀況小康，於102 年間為標工程標案及履約，需貸款並負擔高額利息，因此經濟狀況漸不如往，現須扶養1 個小孩等刑法第57條所列各款一切情狀，就賴輝龍如附表一編號2至6、10至12、14至20、22至27、29至39、41、44、45、48至51、53、54、56、57及附表二編號1 、2 、7 部分所示之妨害投標罪，於法定本刑「5 年以下有期徒刑」的範圍內，或減輕的範圍內（附表一編號35適用刑法第25條第2 項未遂犯減輕之規定），分別宣處有期徒刑2 月至4 月不等之刑期，併為易刑標準及相關沒收之諭知，既未逾越法定刑

度，亦無濫用自由裁量權限或違反比例原則，且已從最低
量刑區間酌增1至2 個月之刑期，量刑已屬極輕，而無賴
輝龍上訴意旨所指之顯然失出或有失衡平情事，應予維持
之旨；原判決尤於理由欄貳—六—(一)—1.及貳—六—(二)—
1.內，說明審酌賴輝龍所犯上開數罪，其類型均屬違反政
府採購法之犯罪，部分犯行為達到圍標目的，另犯行使偽
造私文書罪，且其屬於本案負責聯繫其餘共同正犯及犯案
規劃者，更於不到1 年內犯下前開數罪等各罪行為模式與
時間關連性，及其依各該具體犯罪事實所呈現整體犯行之
應罰適當性等情狀，以及賴輝龍雖無前科，但就本案所為
之犯行高達50餘次，且屬於本案共同正犯之主要聯繫及規
劃者，其一再鑽營於國家機關採購案件，其中亦有多次冒
用其他公司廠商名義參標之情形，對被冒用者及公共利益
之危害程度均難謂輕微，有執行刑罰之必要，就賴輝龍前
述撤銷改判部分及駁回上訴部分所示之罪，於前述各罪宣
告最長之刑期（有期徒刑4 月）以上，各刑合併刑期（有
期徒刑12年9 月）以下，定其應執行之刑為有期徒刑4
年，併為易刑標準之諭知。客觀上既未逾越法定刑度，又
未有濫用自由裁量權的情形，且屬低度量刑，尚無違背公
平正義、責罰相當等原則，其定刑復合於數罪併罰恤刑之
目的，核無違法、濫權、失當的情形存在，且所定應執行
刑逾有期徒刑2 年，已不合於緩刑要件，未給予賴輝龍緩
刑機會，亦不能逕謂違法。又共同正犯間固有責任共同原
則之適用，然此係就犯罪之構成要件該當性及違法性而言
（或謂行為不法），至於共同正犯間之個別罪責，則因彼
此對犯罪支配之程度不同，量刑因子各異，責任有別，尚
無從援引其他共同正犯量刑、酌定應執行刑之結果，作為
原判決是否量刑裁量適法之判準。

(二)關於高添財部分：

證據的取捨、證明力的判斷及事實的認定（含成立共同正犯
與否），俱屬事實審法院自由判斷裁量的職權，此項自由判

01 斷職權的行使，倘不違背客觀存在的經驗法則及論理法則，
02 即無違法可指，觀諸刑事訴訟法第155 條第1 項規定意旨甚
03 明，自難任憑己意，指摘為違法，而據為上訴第三審的適法
04 理由。又法院認定事實，並不悉以直接證據為必要，其綜合
05 各項調查所得的直接、間接證據，本於合理的推論而為判
06 斷，要非法所不許。我國刑事訴訟法對於補強證據之種類，
07 並無設限制，故不問其為直接證據、間接證據，或係間接事
08 實之本身即情況證據，均得為補強證據之資料。再被告或共
09 犯之自白固不得作為認定犯罪之唯一證據，而須以補強證據
10 證明其確與事實相符，然所謂補強證據，並非以證明犯罪構
11 成要件之全部事實為必要，倘其得以佐證自白之犯罪非屬虛
12 構，能予保障所自白事實之真實性，即已充分。而如何與陳
13 述者指述之內容相互印證，使之平衡或祛除可能具有之虛偽
14 性，乃證據評價之問題，由事實審法院本於確信自由判斷，
15 此項判斷職權之行使，倘未違背客觀存在之經驗法則或論理
16 法則，並已於理由內詳述其取捨證據之理由，自不得任意指
17 為違法，而執為適法之上訴第三審理由。另證人之陳述有部
18 分前後不符，或相互間有所歧異時，究竟何者為可採，法院
19 仍得本其自由心證予以斟酌，非謂一有不符或矛盾，即應認
20 其全部均為不可採信，若其基本事實之陳述，果與真實性無
21 礙時，仍非不得予以採信。原判決關於此部分主要係依憑高
22 添財迭於調詢、偵查及歷審審理中，坦承為日正公司的實際
23 負責人，同案被告賴輝龍有找伊投標，有參與系爭6 件標案
24 之投標的部分自白（但辯稱係自行投標、非陪標，另翻稱附
25 表一編號22、31之標案係遭同案被告賴輝龍冒名，未參與投
26 標）；證人即共同被告賴輝龍於第一審審理時，證實確有商
27 請日正公司陪標之事，並證稱：伊雖不確定與日正公司有關
28 的標案，是否每一件都有知會日正公司來陪標，但若是需要
29 押標金的話，伊還是需要高添財的幫忙，高添財對於附表一
30 編號22的標案是比較熟悉的產業，如附表一編號31的工程標
31 案是語音系統，也是日正公司有在做的廣播，（此部分）未

01 冒用高添財名義蓋章，有請高添財一起投標（伊主動去跟他
02 說這個標案，他應該也會知道伊會去投標，與日正公司多次
03 洽談中，伊的認知日正公司是陪標的成分較多）；證人即同
04 案被告許農怡於調詢及偵查中，直言：旗山區嶺口國小「102
05 年改善教學環境及設備－教室數位化教學設備」之標案（即
06 附表一編號22之標案）是由尚泓企業社得標，當時是賴輝龍
07 找日正公司及傳承企業社來陪標。伊曾經依據賴輝龍指示填
08 寫過這2家公司的投標文件；證人即同案被告陳昭瑞迭於第
09 一審、原審審理時，證稱：日正公司之投標價是由老闆即賴
10 輝龍決定的，伊會跟高添財說要寫範圍內的價格，讓他從範
11 圍內寫價格，當時老闆賴輝龍指示做什麼伊就做什麼，資料
12 伊會存到隨身碟裏面去，可以從隨身碟的資料認定伊有參與
13 的部分各等語之證言；參諸高添財於調詢及偵查中均坦承確
14 有投附表一編號22、31之標案，並坦言：系爭6件標案，是
15 有一個小陳（即陳昭瑞）到伊公司找伊去投標，他有提供投
16 標資料，投標價他會告訴我們，他有講投標價錢的範圍，這
17 些案子是賴輝龍告訴我們大致的投標價等語（見偵二卷五第1
18 06頁背面、第107、115、116頁、偵三卷一第182頁），
19 核與證人即同案被告賴輝龍、陳昭瑞、許農怡前證情節大致
20 相符；佐以同案被告陳昭瑞遭扣案之隨身碟，確有其親手製
21 作之日正公司分別以投標金額942,500元、833,000元、54
22 7,250元、1,680,000元，參與附表一編號29、30、31、38
23 等標案之投標文件檔案，適與前開附表一編號29、30、31、3
24 8標案之決標公告所示日正公司當時投標之情形（含投標金
25 額）相符（見第一審招決標卷第114至115、118至119、1
26 22至123、150至151頁）；並有高添財提出給付押標金之
27 郵政國內匯款單4紙（即附表一編號29、30、38、39標案押
28 標金）可佐，可徵證人即同案被告賴輝龍、陳昭瑞、許農怡
29 前證非虛，足見高添財所為附表一編號29、30、38、39之標
30 案係自行投標，非陪標及事後翻異未參與附表一編號22、31
31 標案之投標云云之辯解，與事證不符，尚不可採等各項證據

01 資料，乃認定高添財確有如附表一編號22、29、30、31、3
02 8、39所載之犯行，因而維持第一審關此部分論處高添財以如
03 附表一編號22、29、30、31、38、39所示之妨害投標罪刑
04 （共6 罪，各宣處有期徒刑4 月）暨所定應執行刑有期徒刑1
05 0月，緩刑2 年，並應向公庫支付12萬元，及相關易刑標準、
06 沒收之諭知，駁回其在第二審之上訴。原判決復對高添財僅
07 坦承部分事實而矢口否認犯罪，所為略如前述及第三審上訴
08 意旨所載之辯解，如何係飾卸之詞，不足採信，除據卷內訴
09 訟資料詳予指駁外，並指出：

10 1.投標金額及文件本具有秘密性，藉以防免競爭廠商先行知
11 悉，以致自身無法得標，日正公司之投標文件既係經由競
12 爭廠商賴輝龍之員工即證人陳昭瑞及許農怡經手製作，顯
13 見高添財於系爭6件標案中無投標及履約真意之下，僅為
14 陪標；又縱使其中附表一編號29、38等2 標案之押標金係
15 由日正公司所出具（見第一審審訴卷二第156 、158 、16
16 0 頁），然此原因，即係同案被告賴輝龍前證「如資金不
17 足，便會告知日正公司標案事宜」，以為協助之故，尚無
18 從據此為高添財有利之認定。

19 2.又同案被告賴輝龍對於系爭6 件標案如何具體參與投標，
20 因事隔多年，有記憶不清之情，但賴輝龍仍能記憶高添財
21 曾有共同參與上開標案之投標，且對於為何找尋高添財投
22 標之緣由亦能記憶清晰，並能區分此部分並未冒用日正公
23 司名義投標之情，是綜合前情及補強證據，其證言自堪信
24 實（至於附表一編號22、29、30、31、38、39之標案，開
25 標時間分別為102 年12月17、11、12、17、16、17日，雖
26 均係在同案被告賴輝龍前述冒標之附表一編號20標案之開
27 標時間「102 年12月10日」之後，但細繹附表一編號29、
28 30標案之〈招標〉公告日，分別始於「102 年12月6
29 日」，係在附表一編號20之〈招標〉公告日「102 年12月
30 4日至開標日「102 年12月10日」之間〈見第一審招標、
31 決標資料卷第77、112 、116 頁〉，賴輝龍確有可能利用

01 為前開2 標案向高添財邀約陪標之機會，取得日正公司相
02 關資料，再據以盜刻日正公司之大、小章，進行附表一編
03 號20之冒標行為，同案被告賴輝龍為前述冒標與否之區
04 辨，並無矛盾之瑕疵）。

05 3.高添財就系爭6 件標案既無競標之真意，且知悉同案被
06 告賴輝龍亦有可能以自己廠商名義投標，仍應同案被告
07 賴輝龍之要求，以日正公司名義參與系爭6 件標案之投
08 標，應知悉同案被告賴輝龍等僅係為藉此製造出形式上
09 確有3 家以上廠商參與競標之假象，非單純之借牌行
10 為，而係以欺罔方式致工程承辦機關誤信競爭存在，而
11 有與同案被告賴輝龍共同以詐術使開標發生不正確結果
12 之犯意聯絡，且實際著手於此，因而使工程承辦機關陷
13 於錯誤，誤認為該工程投標合於開標條件因而決標，自
14 應同負妨害投標罪共同正犯之責。

15 以上所為之事實認定及得心證理由，俱有各項證據資料在案
16 可稽，既係綜合調查所得之各項直接、間接證據而為合理推
17 論，自形式上觀察，並未違背客觀存在之經驗法則、論理法
18 則，且事證已臻明確，自毋庸為無益之調查。高添財此部分
19 上訴意旨，無非置原判決已明白論斷之事項於不顧，就屬原
20 審採證認事職權的適法行使，任憑己意，異持評價，妄指違
21 法，且猶執陳詞，為單純的事實爭議，或未確實依據卷內訴
22 訟資料而指摘，均不能認為合法上訴第三審理由。

23 五、以上及其他上訴意旨，核與法律規定得為第三審上訴理由之
24 違法情形，不相適合，應認賴輝龍、高添財之上訴均違背法
25 律上之程式，均予以駁回。

26 貳、關於日正公司部分：

27 一、按刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判
28 決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不
29 受理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被
30 告利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴於第三審法
31 院，為該條項所明定。

01 二、本件日正公司被訴因其從業人員高添財執行業務，犯政府採
02 購法第87條第6 項、第3 項之罪名，應依同法第92條之規
03 定，科以該條的罰金刑。核係專科罰金之罪，屬於刑事訴訟
04 法第376 條第1 項第1 款所定不得上訴第三審法院的案件。
05 日正公司既經第一審判決有罪，原審予以維持，依前開說
06 明，該公司猶然提起第三審上訴，顯為法所不許，自應予以
07 駁回。

08 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

09 中 華 民 國 111 年 10 月 27 日

10 刑事第二庭審判長法官 林 勤 純

11 法官 王 梅 英

12 法官 黃 斯 偉

13 法官 吳 秋 宏

14 法官 李 欽 任

15 本件正本證明與原本無異

16 書記官

17 中 華 民 國 111 年 10 月 31 日