臺灣高等法院臺南分院刑事判決

108年度上訴字第54號

上　訴　人　臺灣雲林地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　黃國明
被　　告　李奇衛

上列上訴人因被告政府採購法案件，不服臺灣雲林地方法院107年度訴字第431 號中華民國107 年9 月27日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署107 年度偵字第2224號、第2801號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、黃國明為天空科技股份有限公司（下稱天空公司，業經原審科罰金新臺幣10萬元確定）之負責人，亦為金市在有限公司（下稱金市在公司，業經原審科罰金新臺幣10萬元確定）之實際負責人，李奇衛則為錦源技研有限公司（下稱錦源公司）之實際負責人，李奇衛於民國104 年底至天空公司任職總經理，嗣並將錦源公司業務及人員帶進天空公司，又因製作帳務需求而將錦源公司之公司印章及負責人印章（下合稱公司大小章）置放在天空公司，並將錦源公司之實際管理權轉交黃國明負責。黃國明因天空公司3D掃描器業務承辦人員孫朝祥之告知，而獲悉國立虎尾科技大學（下稱虎科大）預定於105 年6 月8 日公開招標「3D掃描器1 臺」之採購案（下稱系爭標案），而系爭標案之投標廠商依法須達三家合格廠商，始能開標、決標，黃國明為使金市在公司標得系爭標案，及避免系爭標案因未達三家以上合格廠商投標而流標，竟與孫朝祥（未據起訴）及天空公司董事長特助駱詩婷（未據起訴）基於以詐術虛增投標廠商家數，使開標發生不正確結果之犯意聯絡，由黃國明與孫朝祥商議以天空公司、金市在公司、錦源公司投標系爭標案，及各公司投標金額後，指示駱詩婷持天空公司、金市在公司、錦源公司之公司大小章，

以網路傳送電子投標單之方式投標系爭標案，致使不知情之虎科大系爭標案承辦人員誤認天空公司、金市在公司、錦源公司均係有競標真意之各別廠商，於已達法定三家廠商投標之門檻後，於105 年6 月15日上午11時20分開標，經金市在公司優先減價後以低於底價價格之新臺幣39萬元得標，致使系爭標案開標發生不正確結果。嗣經教育部發現天空公司、金市在公司、錦源公司領標及投標網路位址均相同，而循線查悉上情。

二、案經教育部函送臺灣雲林地方檢察署檢察官指揮法務部調查局雲林縣調查站移送偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1 至第159 條之4 之規定，而經當事人於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成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159 條第1 項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159 條之5 規定甚明。查本判決所引用之下列供述證據暨其他書證、物證，檢察官、被告於本院行準備程序時，均同意作為本案證據（見本院卷第87頁、第115 頁、第153頁），於本院審理時，檢察官、被告對於本件判決所引用之前揭證據資料，均同意作為本案證據，於本院逐一提示後，迄於言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，故揆諸前開規定，應認有證據能力，合先敘明。

貳、實體部分：

甲、有罪部分（即被告黃國明部分）：

一、上開犯罪事實，業據被告黃國明於原審及本院均坦承不諱（見原審卷第415 頁；本院卷第111 頁、第195 頁、第210 頁

），核與證人吳宗隆、孫朝祥、駱詩婷、證人即錦源公司登記負責人郭弘雍、證人即錦源公司技術人員葉晉丞、證人即同案被告李奇衛之證述內容大致相符（見法務部調查局雲林縣調查站雲廉字第00000000000 號卷《下稱警卷》第13至15頁；他卷第33至36頁、第47至50頁、第66至68頁、第73至78頁、第80頁；原審卷第306 至346 頁、第348 至359 頁），並有天空公司、金市在公司、錦源公司之經濟部公司登記資料、虎科大系爭標案公開取得電子報價單公告、定期彙送資料、行政院公共工程委員會106 年4 月20日工程企字第0000000000號函、審計部106 年6 月6 日台審部五字第0000000000號函、104 年至105 年虎科大以公開取得電子報價單方式辦理且參與同一案件之不同投標廠商有自同一網址電子領標或投標情形之決標案件明細、金市在有限公司106年8 月10日金字第0000000000號函、公開取得電子報價單投標標價清單、虎科大系爭標案開標/ 決標/ 流標/ 廢標紀錄等在卷可憑（見警卷第16、17、20頁；他卷第3 至8 頁、第12頁反面；107 偵2801卷第7 至10頁），綜上足認被告黃國明之自白與事實相符，堪可採信。本件事證明確，被告黃國明之犯行堪以認定，應依法論科。

二、另被告黃國明係與孫朝祥、駱詩婷間，就本案所為詐術虛增投標廠商家數，使開標發生不正確結果之犯行，有犯意聯絡及行為分擔之事實，業經證人孫朝祥於原審審理到庭作證時證稱：系爭標案由我負責，我有告知駱詩婷要投標系爭標案之價格金額，（當庭提示原審卷第141 頁之電子郵件列印資料）我（郵件收件人Roger ）亦有收受駱詩婷（郵件寄件人Sandy ）以電子郵件方式寄送之天空公司、金市在公司、錦源公司就系爭標案之報價單，而我確認規格及報價金額後，因公司大小章都是駱詩婷在保管，所以我將收到的天空公司、金市在公司、錦源公司就系爭標案之報價單列印出來，交給駱詩婷去蓋用公司大小章，而系爭標案如果是以電子標單之方式投標，都是駱詩婷在處理，當時知悉天空公司除以本

身名義投標系爭標案外，還有用另外兩家公司投標系爭標案等語（見原審卷第306至308頁、第310、311頁、第315至318頁、第322頁），及證人駱詩婷於原審審理到庭作證時證稱：我於本案案發當時在天空公司擔任出納會計人員，天空公司內有錦源公司的公司大小章，該副印章係置放在我與另一名天空公司會計人員座位中間的長櫃抽屜內，會使用該副印章的人幾乎都是天空公司的會計人員，而要使用天空公司、金市在公司及錦源公司之印章時，我只會向黃國明報告，（原審當庭提示原審卷第141頁之電子郵件列印資料）我（郵件寄件人Sandy）有以電子郵件方式寄送天空公司、金市在公司、錦源公司就系爭標案之報價單給孫朝祥（郵件收件人Roger），在決定投標案標價前，黃國明通常會問業務的意見，也會問李奇衛及孫朝祥的意見等語，並於作證時表示不願回答是否有處理系爭標案之文件，因其認為其本身亦可能涉及本案犯罪而被追訴等語（見原審卷第334至336頁、第339頁、第342至344頁），並經證人即同案被告黃國明於原審審理時證稱：錦源公司的章是由駱詩婷保管，且我確定處理公司內投標案的人一定是駱詩婷等語（見原審卷第387、391頁），核與被告李奇衛供稱：系爭標案是由孫朝祥告知黃國明，且是由孫朝祥負責承辦系爭標案，駱詩婷是黃國明的特助，錦源公司的公司大小章都是由天空公司會計人員駱詩婷及翁小姐保管，而翁小姐又歸駱詩婷管理，系爭標案之文件都是駱詩婷在處理等語大致相符（見原審卷第57、58、172、173、174頁），又依李奇衛庭呈之電子郵件列印資料（見原審卷第139、141頁），系爭標案確係由孫朝祥與虎科大承辦人員以電子郵件聯繫討論關於報價及開標等事宜，而駱詩婷（即郵件寄件人Sandy）在系爭標案投開標前，確有於105年4月22日寄送標題為「三家估價單-虎尾」之電子郵件給孫朝祥（即郵件收件人Roger），且該電子郵件附有要投標系爭標案之天空公司、金市在公司、錦源公司的報價單電子檔。是依上開被告李奇衛之供述及證人

孫朝祥、駱詩婷、黃國明於原審審理時證述關於系爭標案決定投標價格及電子投標過程之情，再佐以上開被告李奇衛庭呈之電子郵件列印資料，足認孫朝祥、駱詩婷與被告黃國明間，就本案所為詐術虛增投標廠商家數，使開標發生不正確結果之犯行，確有犯意聯絡及行為分擔之情形，然就共犯孫朝祥、駱詩婷參與本案犯行部分，並未據檢察官起訴，應由檢察官另行簽分偵辦處理，併予敘明。

三、論罪部分：

按政府採購法之立法目的，在於建立公開、透明、公平競爭之政府採購作業制度，減少弊端，創造良好之競爭環境，使廠商能公平參與競爭，如有陪標，虛增投標家數，即屬以欺罔之方法致招標機關誤信競爭存在，足使開標發生不正確結果，而該當政府採購法第87條第3項規定以詐術使開標發生不正確結果之罪，又參與投標之各該廠商，無論彼此間是否為關係企業，或各具獨立法人格，祇要該等廠商均係行為人能掌控、決策，並於投標時，實際決定以其中一家廠商投標金額略高於另一家廠商之方法，製造形式上價格競爭，而實質上不為競爭，致發包機關誤信所參與投標之廠商間確實有競爭關係存在，破壞招標程序之價格競爭功能，足使開標發生不正確之結果，即該當政府採購法第87條第3項規定詐欺圍標罪，至於是否已使開標發生不正確之結果，因同條第6項既設本罪未遂犯之處罰規定，僅為區別犯罪既、未遂之標準（最高法院100年度台上字第6650號、103年度台上字第2754號判決意旨參照）。次按政府採購法第87條第5項前段之妨害投標罪，則以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，為其成立要件，但此係指單純之借牌投標情形，而不及於開標發生不正確之結果，若行為人以自己名義及借用他人名義之方式參與投標，並以彼此不為實際上價格競爭之方式，使開標發生不正確之結果，自已該當同條第3項之以詐術或其他非法之方法，使開標發生不正確結果之構成要件，應逕依較重之該條第3項妨害投標罪論

處（最高法院104 年度台上字第1801號判決意旨參照）。查天空公司、金市在公司之實際負責人均為被告黃國明，而錦源公司之公司大小章係置放在天空公司由被告黃國明實際管領，被告黃國明並對錦源公司有實際管理權，又天空公司、錦源公司就系爭標案並無意得標，被告黃國明等人卻以形式上三家公司之名義而詐術虛增投標廠商家數來投標系爭標案，製造形式上價格競爭之假象，最終由金市在公司得標，而致開標發生不正確結果，是核被告黃國明所為，係犯政府採購法第87條第3 項之妨害投標罪。

被告黃國明與共犯孫朝祥、駱詩婷間就其本案所犯之政府採購法第87條第3 項之妨害投標罪，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

另被告黃國明所犯政府採購法第87條第3 項之妨害投標罪，其法定刑為5 年以下有期徒刑，並無最低本刑之限制，自無科以最低度刑仍嫌過重之情形，其不符合刑法第59條所定之減刑要件，併此敘明。

乙、無罪部分（即被告李奇衛部分）：

一、公訴意旨略以：被告李奇衛前為錦源公司之實際負責人，並身兼天空公司總經理，其得知系爭標案投標廠商須達法定三家合格廠商，且無影響採購公正之違法及不當行為者，始能開標、決標，為求系爭標案符合三家廠商投標之門檻以順利得標，被告李奇衛與被告黃國明於勾串謀議後，竟基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意聯絡，由被告黃國明持天空公司、金市在公司之公司大小章及借用錦源公司之公司大小章，以同一部電腦，使用電子化方式網路傳送電子投標單競標系爭標案，致使不知情之虎科大承辦人員於105 年6 月15日上午11時20分開標，誤認天空公司、金市在公司、錦源公司均係有競標真意之廠商，已達法定三家廠商投標之門檻而開標後，經金市在公司得標，致生不正確之結果等語。因認被告李奇衛涉犯政府採購法第87條第3 項之妨害投標罪嫌。

二、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154條第2項、第301條第1項分別定有明文。次按認定犯罪事實所憑之證據，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，而得確信為真實之程度者，始得據為有罪之認定（最高法院40年台上字第86號、76年台上字第4986號判例意旨參照），若關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有合理性懷疑之存在，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，即不得遽為不利於被告之認定。又按刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，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。亦即刑事訴訟新制採行改良式當事人進行主義後，法院僅立於客觀、公正、超然之地位而為審判，雖有證據調查之職責，但無蒐集被告犯罪證據之義務，是倘其所提出之證據，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年台上字第128號判例要旨、100年度台上字第6259號判決意旨參照）。

三、公訴人認被告李奇衛涉犯上開公訴意旨所述之犯行，無非係以上開被告黃國明理由欄所列之證據為其論據，而被告李奇衛固不爭執其為錦源公司之實際負責人，並於104年底至天空公司任職，嗣將錦源公司業務及人員帶進天空公司，又因製作帳務需求而將錦源公司之公司大小章置放在天空公司等情，惟堅詞否認就系爭標案有何與被告黃國明等人共同為詐術虛增投標廠商家數，使開標發生不正確結果之犯行，辯稱：系爭標案是由孫朝祥告知黃國明，並非伊告知黃國明，且係由孫朝祥負責承辦系爭標案，伊就系爭標案僅係負責向虎科大方面展示解說3D掃描器及有參與得標後交機的部分，駱詩婷是黃國明的特助，錦源公司之公司大小章都是由天空公

司會計人員駱詩婷及翁小姐保管，而翁小姐又歸駱詩婷管理，系爭標案之文件都是駱詩婷在處理，伊對於黃國明等人持錦源公司的章去圍標系爭標案並不知情，也未參與決定要用天空公司、金市在公司及錦源公司名義去投標系爭標案及決定投標價格，且伊並未事先概括授權同意天空公司可以使用錦源公司的名義去投標等語，並提出相關電子郵件列印資料為證（見原審卷第65至83頁、第139、141、149、151頁）。

四、經查：

證人吳宗隆雖於雲林縣調查站詢問時證稱：李奇衛是天空公司3D掃描器業務的負責人，金市在公司並無3D掃描器業務，故我推測系爭標案是李奇衛以金市在公司的名義投標等語（見他卷第34頁），及證人駱詩婷於雲林縣調查站詢問時證稱：李奇衛於104年底進入天空公司後擔任總經理，主要負責3D印表機銷售業務，因為3D印表機投標與銷售業務相關，所以也是李奇衛負責業務之一，就我認知其有權力決定是否投標系爭標案，當時李奇衛進入天空公司後，就將錦源公司的業務一併帶進來，後來也是天空公司的會計人員代為製作錦源公司相關帳目，李奇衛進入天空公司後，因為我跟他工作上的理念不合，經常被他忽視，造成我很大的心理壓力，常常半夜睡不著，早上起床也不想進公司上班，導致我無法明確記得當時是否有協助黃國明或李奇衛投標系爭標案等語（見警卷第13至15頁），惟證人孫朝祥於原審審理時到庭證稱：關於系爭標案，我並沒有親眼看到李奇衛有參與報價決定，且李奇衛雖有負責天空公司的3D掃描器業務，但無法據此即說李奇衛一定有參與3D掃描器的投標業務，而錦源公司之公司大小章是由天空公司會計人員保管，故要用章時，不是找駱詩婷，就是找另外一個會計人員等語（見原審卷第324、328、331頁），及證人駱詩婷於原審審理時到庭證稱：系爭標案決定要投標之人不是黃國明，就是李奇衛，不然就是天空公司業務人員，但我不知道是哪一個業務人員，我也

不確定是黃國明、李奇衛或其他天空公司業務人員何人決定要用三家公司去投標系爭標案等語（見原審卷第340 、341 頁），另證人葉晉丞於原審審理時到庭亦證稱：錦源公司之公司大小章係由天空公司的會計人員保管，在天空公司要用錦源公司之公司大小章時，直接去找天空公司的會計人員即可，不用再問過李奇衛等語（見原審卷第356 、357 頁）。是依證人孫朝祥、駱詩婷於原審審理時之證述內容，可知渠等均無法明確證明被告李奇衛是否確有參與系爭標案要以天空公司、金市在公司及錦源公司三家廠商共同投標之決策，且證人駱詩婷在調查站接受詢問時亦僅係證稱被告李奇衛對於系爭標案依其業務權限是有權力決定是否投標之人，但其此部分證詞實難等同被告李奇衛即確有參與系爭標案之投標決策，此由證人駱詩婷於原審審理時明確證稱系爭標案亦可能是由被告黃國明或其他天空公司業務人員所決策等語即可明瞭，另證人吳宗隆上開證詞關於被告李奇衛是否有參與決定系爭標案要以天空公司、金市在公司及錦源公司三家廠商共同投標乙節，僅係以被告李奇衛在天空公司內所負責業務為3D掃描器業務，即據以「推測」被告李奇衛有參與決定系爭標案要以天空公司、金市在公司及錦源公司三家廠商共同投標之事，然證人吳宗隆之上開「推測」在無具體事證或親眼目擊、親耳聽聞之情形下，尚嫌速斷，另從上開證人孫朝祥之證詞，可知證人孫朝祥亦為天空公司負責3D掃描器業務之人，且為天空公司就系爭標案業務之承辦負責人，是尚難以證人吳宗隆及駱詩婷之上開證述內容，即認定被告李奇衛確有參與決定系爭標案要以天空公司、金市在公司及錦源公司三家廠商共同投標及決定投標價格之事。

至於證人黃國明雖於雲林縣調查站詢問時證稱：105 年6 月間，天空公司總經理李奇衛告訴我虎科大有招標「3D掃描器一臺」，經李奇衛向該校老師展售公司的3D掃描器，該校老師認為公司產品符合該校需求，所以李奇衛才向我表示可投標該校此標案，至於投標詳細流程情形我就不太清楚，要問

李奇衛，我只記得李奇衛有告知我可能須要三家廠商投標，所以我才同意另外使用我為實際負責人的金市在公司，以及李奇衛實際經營的錦源公司湊足三家，參與投標系爭標案，系爭標案的投標金額由李奇衛決定就可以了，投標過程及標單標函的製作部分我不清楚，李奇衛因與公司理念不合，已於105年12月31日離職等語（見他卷第19、20頁），及於偵查中證稱：系爭標案是由李奇衛告知我，天空公司、金市在公司及錦源公司之公司大小章均是由我保管，我不知道系爭標案的投標文件是由何人製作，我只知道用上開三家公司去投標，要用章時他們才會來跟我要公司大小章，因為李奇衛是天空公司總經理，所以我要使用錦源公司之公司大小章時，他一般知道，所以我沒有特別跟他說，我與李奇衛因為理念不合，有些爭執，在李奇衛離職後，我們還有用錦源公司之公司大小章去投標海洋技術學院的標案等語（見他卷第65、66頁），且於原審審理時證稱：李奇衛在天空公司內負責國內業務，我負責國外及大陸市場，當李奇衛不在國內時，會由孫朝祥負責國內業務，李奇衛進入天空公司任職後，後來有將錦源公司的印章交給天空公司的會計人員，由駱詩婷保管，系爭標案是李奇衛跟我說的，且系爭標案因為要用三家公司去投標，且有用到錦源公司之公司大小章，所以一定會跟李奇衛討論及經過李奇衛同意，系爭標案的價格多少才會得標，承辦該案的業務人員孫朝祥應該最清楚，但他不能直接決定，孫朝祥有可能是跟我或李奇衛說，也有可能是跟我及李奇衛說，但3D掃描器的投標價格如何決定，我不需要跟其他人商量，我可以自己決定，而我徵詢的對象就是業務人員，如果孫朝祥有來問我投標價格，我通常都會向李奇衛提一下，但我不確定系爭標案是否有向李奇衛提到投標價格，然系爭標案要用三家公司去投標是李奇衛建議，並由我拍板決定等語（見原審卷第382至389、392、393、397、399頁），然證人黃國明於原審審理時證稱其使用錦源公司之公司大小章一定會跟李奇衛討論並取得其同意乙節，顯與

其於偵查中證稱因為李奇衛是天空公司總經理，所以其要使用錦源公司之公司大小章時，李奇衛一般知道，所以其不會特別跟李奇衛說等語，有前後證述不一之情形，又關於證人黃國明所稱被告李奇衛負責國內業務，其負責國外及大陸業務部分，業經證人孫朝祥於原審審理時證稱：於本案案發當時，在天空公司內還沒有區分這麼清楚說被告李奇衛就是負責國內業務等語（見原審卷第331頁），再者，證人黃國明於原審審理時雖證稱是李奇衛建議系爭標案要用三家公司去投標乙節，然於審理過程被告訊問程序中，經原審提示被告黃國明於偵查中所提出之自白書（見他卷第18頁），向其確認其自白書內敘述關於系爭標案投標過程之「李奇衛告知本人，可能需要三家投標，當時本人內心掙扎及猶豫，但實為公司開銷太重，近年來因研發投入多，經營不善，雖金額不高，但深怕本案流標，故作出一個錯誤的決定，讓天空公司、金市在公司與錦源公司三家一起投標，因為三家公司的章都在公司，遂直接製作標書」，究係是李奇衛向其說系爭標案依規定要三家公司投標，還是建議其要用本身名下的三家公司去投標？被告黃國明表示被告李奇衛只有說要用三家公司投標，至於被告李奇衛有沒有建議其要用本身名下的三家公司投標，其沒有印象等語，故被告黃國明並無法確認被告李奇衛僅係告知其系爭標案依法須有三家廠商投標才能開標，或明確建議其要以天空公司、金市在公司、錦源公司等三家公司去投標系爭標案，另依被告李奇衛所提出其與證人黃國明之通訊軟體微信之對話內容觀之（見原審卷第157至161頁），可知被告黃國明確有因公司事務與被告李奇衛有所紛爭及嫌隙，被告黃國明亦自陳確與被告李奇衛理念不合而有些爭執，又被告黃國明為本案之共犯，是其立於證人地位所為不利於被告李奇衛之證述內容既有上開疑義之處，即尚難單憑其對被告李奇衛不利之證詞，即據以認定被告李奇衛確有參與本案犯行之事實。另檢察官雖以錦源公司係由被告李奇衛帶進黃國明經營之天空公司，並將錦源公司電子領標

之帳號、密碼及大小章等均交給天空公司使用，且至少於國立臺北科技大學「建築模型成型系統（3D印表機及3D掃描器）」（下稱甲標案）及國立高雄師範大學「Delta 三角洲式3D列印機」（下稱乙標案）等二標案，被告李奇衛對黃國明以錦源公司名義投標並無異議，因而認被告李奇衛應早已概括同意黃國明使用錦源公司名義投標云云。惟查，甲、乙標案之決標日期分別為104 年11月4 日，105 年6 月3 日，有行政院公共工程委員會108 年5 月29日工程企字第1080011745號函檢附之決標公告在卷可稽（見本院卷第142 頁、第146 頁），而甲標案決標時，被告李奇衛尚未至天空公司任職總經理，此部分固無庸論，另乙標案之決標日期雖與系爭標案之投標日期相近，惟乙標案之投標廠商有5 家，且檢察官並未舉證乙標案有何妨害投標之情形，自難比附援引進而反推系爭標案被告李奇衛有概括同意黃國明使用錦源公司名義投標，附此敘明。

五、綜上所述，公訴人所提出之本案證據，並無法證明被告李奇衛與被告黃國明等人間就詐術虛增投標廠商家數，使開標發生不正確結果之犯行確有犯意聯絡及行為分擔，是本院認為就全案調查所得之證據資料，尚難形成被告李奇衛有上開公訴意旨所述犯行之確信心證，而檢察官就此部分起訴所提出之證據，不足為被告李奇衛有罪之積極證明，亦未達「通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度」，揆諸前揭說明，基於無罪推定之原則，自無法證明被告李奇衛犯罪，應為無罪之諭知。

乙、上訴駁回理由：

甲、有罪部分（即被告黃國明部分）：

一、原審認被告黃國明犯妨害投標罪之事證明確，因予適用政府採購法第87條第3 項，刑法第11條前段、第28條、第41條第1 項前段，並審酌被告黃國明所為，實際導致系爭標案缺乏價格競爭，使政府採購法所期待建立之競標制度無法落實，致生損害公益之結果，且依天空公司、金市在公司、錦源公

司參與其他大專院校公開招標之資料，可知被告黃國明於本案之前已有數次以與本案相同之手法，參與其他大專院校公開招標之投標行為，所為實不可取，惟衡以被告黃國明於偵查中及原審審理時，均已表明知錯，並深具悔意，暨考量被告黃國明本案參與犯罪之程度，及其教育程度為碩士肄業，服完兵役後即一直從事電子業之工作，現仍為天空公司之代表人，已離婚，與前妻育有一名子女，家中尚有母親等一切情狀，量處被告黃國明有期徒刑5 月，並諭知易科罰金之折算標準。

二、本院核其認事用法，均無不合。另關於刑之量定，乃實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法。本件原審於審酌上情後，量處被告黃國明上開刑期，衡情其刑之量定已審酌刑法第57條所列事項，並以行為人之責任為基礎，使罰當其罪而符合罪刑相當原則，並具妥當性而無違刑罰權之分配正義，客觀上要難謂有何濫用權限、失之過輕或逾越法律所規定範圍之情事，足見其刑之量定亦稱允當。又被告黃國明因另犯非公務員對於公務員違背職務交付賄賂罪，業經臺灣新北地方法院以107 年度訴字第315 號判處有期徒刑6 月，並經臺灣高等法院以108 年度上訴字第756 號駁回上訴，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在可稽，被告黃國明在判決前既經受有期徒刑以上刑之宣告，即不適合為緩刑之宣告。從而被告上訴主張原審量刑過重，且原審未依刑法第59條酌減為由，因而指摘原判決不當，核非有理由，應予駁回。

乙、無罪部分（即被告李奇衛部分）：

一、原審因認公訴意旨所舉證據，不足證明被告李奇衛涉犯政府採購法第87條第3 項之妨害投標罪嫌，因而為被告李奇衛無罪之諭知，核屬允當。

二、檢察官上訴指摘原判決此部分不當，求為撤銷改判有罪，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368 條，判決如主文。

本案經檢察官李松諺提起公訴，檢察官林豐正提起上訴，檢察官何景東到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　25　　日

刑事第七庭　審判長法　官　吳勇輝

法　官　吳錦佳

法　官　張瑛宗

以上正本證明與原本無異。

檢察官如不服本判決應於收受本判決後10日內向本院提出上訴書，其未敘述上訴理由者並得於提起上訴後10日內向本院補提理由書。（應受刑事妥速審判法第9 條之限制）

被告黃國明如不服本判決應於收受送達後10日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後10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」。

本件被告李奇衛不得上訴。

書記官　施淑華

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　25　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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 1 年以上 7 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 3 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 7 年以上有期徒刑；致重傷者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑，各得併科新臺幣 3 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 5 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 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 6 月以上 5 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 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 3 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 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 1 項、第 3 項及第 4 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。

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 款規定，於前項案件之審理，不適用之。