

○○有限公司因為足以影響交易秩序之欺罔及顯失公平行為，違反公平交易法處分案

發文機關：行政院公平交易委員會

發文字號：行政院公平交易委員會 89.10.20.（八九）公處字第171號處分函

發文日期：民國89年10月20日

被處分人：○○有限公司

代表人：○○○

被處分人：○○有限公司

代表人：○○○

被處分人：○○○ 即○○水電行

被處分人：○○股份有限公司

代表人：○○○

右列被處分人因為足以影響交易秩序之欺罔及顯失公平行為違反公平交易法事件，本會處分如左：

主 文

- 一、被處分人○○有限公司、○○有限公司二事業於「○○學院學生宿舍興建工程（水電工程）」借牌參標之行為，為足以影響交易秩序之欺罔及顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條之規定。
- 二、被處分人○○有限公司、○○水電行、○○股份有限公司三事業於「○○醫院○○病房○○之家工程，○○、○○、○○、○○等水電工程」借用或出借牌照圍標之行為，為足以影響交易秩序之欺罔及顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條之規定。
- 三、被處分人自本處分書送達之次日起，應立即停止前二項行為。

事 實

- 一、本案緣於調查局東機組函稱：○○有限公司（下稱「○○公司」）、○○有限公司（下稱「○○公司」）、○○有限公司（下稱「○○公司」）、○○行（下稱「○○行」）、○○水電行（下稱「○○行」）、○○水電行（下稱「○○行」）及○○股份有限公司（下稱「○○公司」）等七家事業，分別於「○○學院學生宿舍興建工程（水電工程）」及「○○醫院○○病房○○之家工程，○○、○○、○○、○○等水電工程」二項工程招標時，從事借牌圍標行為，涉嫌違反公平交易法之情事。其中相關工程招標情形摘略如下：
 - （一）八十四年五月間，「○○學院學生宿舍興建工程（水電工程）」第一次招標之參標廠商，僅有○○公司及○○公司二家事業，因未足三家流標；同年六月間，系爭工程二度招標，○○公司為圖得標並避免流標，向○○公司借牌圍標；另一參標事業○○公司亦為圖得標並避免流標，則向○○行借牌圍標，以致該次招標之參標廠商計有○○公司、○○公司、○○公司及○○行共計四家事業，開標結果由○○公司以新臺幣（下同）六百二十四萬元得標。
 - （二）八十五年二月間，「○○醫院○○病房○○之家工程，○○、○○、○○、○○等水電工程」招標，○○公司為圖得該項工程，分別向○○行、○○行及○○公司三家事業借牌圍標，開標當日參標

廠商共計有○○公司、○○行、○○行及○○公司四家事業，最後由○○公司以二千九百八十萬元得標。案經調查局東機組查證後移送花蓮地檢署，檢察官旋即向花蓮地方法院提起公訴，臺灣花蓮地方法院於八十八年○○月○○日判決○○公司負責人○○○等十人等有罪在案，其中○○公司、○○公司及○○行等三事業行為人○○○等四人因不服一審判決提起上訴，因適公平交易法第三十五條修正改採「先行政後司法」之原則，臺灣高等法院花院因而改判上訴人無罪，至未提起上訴之○○公司等事業行為人○○○君等六人即仍維持有罪確定。為此，調查局東機組將全案函移本會依法裁處。

二、調查經過：

（一）案關「○○學院學生宿舍興建工程（水電工程）」招標工程部分：

1. 關於○○公司向○○公司借牌圍標乙節：

(1)○○公司負責人○○○君於八十八年四月間腦中風，爰由該公司目前實際業務負責人○○○女士（○○○之妻）代表答辯內容摘要如下：

A. 該公司係為取得實績，以維持參標能力，爰決定參與系項招標工程。

B. 系爭工程第一次招標時，因參標廠商未足三家流標。由於參標廠商家數不足，顯見其他事業承作意願不強，該公司認為得標機會較大，但為避免再次因廠商家數不足而流標，經洽○○公司○○○君後，獲悉其並無承作意願，並徵得其同意借牌標後，由其本人親自持工程標單至○○○家中要求蓋公司大、小章，並取得○○公司營利事業登記證等相關證件影本後，著手安排參標相關事宜，其中包括代為填寫標單、郵遞標單、準備押標金七十萬元等，開標當日亦係由其本人親自代表前往。

(2)○○公司負責人○○○君答辯內容摘要如下：

A. 八十四年六月間，○○公司○○○君到該公司，表示有意承作該項工程，但第一次招標因參標廠商不足流標，為避免再度流標，希望向該公司借牌圍標，由於其與○○○君為同門師兄弟，有二、三十年之情誼，情同手足，故同意借牌；並將該公司之大、小章、公司執照、稅單、電氣公會會員證書影本等投標相關證件，交付予○○公司全權處理參標相關事宜，開標當日該公司並未派人前往，亦未因此收取任何報酬。

B. 該公司曾於○○、○○年間，因○○公司配電管路工程圍標案被起訴，其與其弟○○○君二人並因此被判決有罪，且各處罰金十五萬元。

2. 關於○○公司向○○行借牌圍標乙節：

(1)○○公司負責人○○○君答辯內容摘要如下：

A. 系爭工程第一次開標時，只有該公司及○○公司參標，參標廠商數未達三家流標，因此，第二次開標時，為避免再次流標，爰向與具連襟關係之○○行○○○君借牌標，並徵得同意。

B. 該公司向○○行○○○君取得公司之大、小章等投標相關資料

後，即全權處理領標、備標、投遞標單及準備押標金等相關參標事宜。

C. 該公司最後以六百二十四萬元得標。

(2) ○○行負責人○○○君內容摘要如下：

A. 該公司大、小章係由其本人親自交給○○公司，同意其全權代為辦理參標相關事宜，其中包括新臺幣六十五萬元的押標金，亦係由○○公司支付。

B. 開標當日本人親自陪同○○公司○○○君到標場參加開標。

C. 該公司同意借牌給○○公司的原因，係因系爭工程一次開標時，該公司曾向○○公司允諾將前往陪標，嗣後卻因業務繁忙未參標，以致系爭工程因參標廠商不足三家流標。嗣後○○公司發現參標廠商少，得標機會大，爰希望取得承作權，又希望第二次招標時不要再流標，該公司爰同意○○公司借牌陪標之請求。

D. 該公司與○○公司○○○君為連襟之親戚關係，爰未收取任何借牌陪標之報酬。

(二) 關於○○公司向○○行、○○行及○○公司等事業借牌陪標○○會○○處辦理之「○○醫院○○病房○○之家工程，○○、○○、○○、○○等水電工程」招標工程部分：

1. ○○公司實際負責人○○○女士答辯內容摘要如下：

(1) 該公司與○○行、○○行及○○公司等四家事業，均係○○會○○處登記合格之水電工程承裝事業，由於時常標場上遇見，家數又少，因此，彼此都很熟識。

(2) 由於大家都是○○處登記合格廠，因此推測○○行、○○行及○○公司均有可能收到邀標通知，爰分別洽請參與陪標事宜。

(3) ○○行原本係打算自行參標，惟經商議後，再加上此一水電工程施工地點散佈區域廣泛，施工不易，成本較高，最後仍同意出借牌照，惟備標、投遞標單、準備押標金等相關參標事宜均係由○○行自行處理，開標當日亦是由負責人○○○君親自出席。

(4) ○○行及○○公司原本均無意參標，惟因○○會○○處登記合格廠商經邀標無故缺席，或屢次不參標，均將可能因而喪失未來參標機會，爰均同意出借牌照陪標。其中○○行之相關備標、投遞標單、押標金及開標單日派員出席標場等相關參標事宜，均係由○○公司全權處理。

(5) 至於○○公司方面，經徵得同意借牌陪標後，○○公司即匯款三百萬元供為押標金之用，嗣後並於填妥標單等投標相關資料後送交○○公司，以供其投遞標單，○○公司另一股東○○○君並於開標當日代表出席標場，○○公司並交付一萬元車馬費予○○公司。

(6) 八十五年○○月○○日開標當日上午，○○公司○○○君和○○行○○○君一同搭機赴○○，於機場與事先安排代表○○行之○○○君會合後，偕同前往標場，並於會場與○○公司代表○○○君會合。該公司○○○君於開標前表示，如開標後○○公司因超

過底價未得標，經優先減價後仍未得標，而需渠等參與比價，第一次減價時，渠等之報價請勿低於三千一百萬元；第二次減價時，則勿低於三千萬元；因此，最後由○○公司於第三次減價時，以二千九百八十萬元得標。

(7)該公司過去並無違反公平法之紀錄，日前曾就本案系爭工程經花蓮地方法院判決違反禁止聯合行為之規定，經上訴獲判無罪。

2.○○行負責人○○○君到會答辯內容摘要如下：

(1)該公司收到招標單位之邀標函後，原本係想參標、估價單、押標金均已準備好，不料○○公司電告有意參標，經瞭解該公司欲參標之金額後，評估該公司得標機會不大，再者，因與○○公司○○○君為多年好友，爰同意出借牌照陪標，相關參標作業，包括備標、投標、押標金等均係由該公司自行處理。

(2)開標當日其與○○公司共往標場，開標比價之程序（例如應如何配合減價等）則係完全配合○○公司○○○君之指示進行，因此，該公司係單純配合之角色，並非與○○公司共同協議圍標系爭工程。

(3)○○公司得標後雖曾提供二萬元之報酬，但該公司基於情誼並未收受。

(4)該公司除因本案為花蓮地方法院一審判決違反公平交易法第十四條確定，被裁定有期徒刑參月，嗣經易課罰金並已繳交外；亦曾於○○年間因參與○○公司管線工圍標案被○○地方法院一審判決違反公平交易法第十四條確定，並課以罰金十五萬元。

3.○○行負責人○○○君到會答辯內容摘要如下：

(1)該公司曾為系爭工程接獲榮工處邀請參標之通知，施工地點遙遠不便，並無意參標。

(2)○○公司○○○君確曾洽商該公司出借牌照系爭工程，鑑於彼此熟識，以往亦曾相互借牌參標，該公司爰同意借牌，並將公司相關證照及大、小章交付○○公司，並同意由其全權辦理參標相關事宜。

(3)該公司僅單純將公司相關證照及大、小章交付○○公司，對於參標相關細節皆不清楚，亦未經手，開標當日也未派員前往。

(4)該公司除因本案系爭工程經司法判決違反公平交易法第十四條，並處有期徒刑參月確定，嗣經易科罰金八萬元並已繳交外，並無其他違反公平交易法之紀錄。

4.○○公司負責人○○○君到會答辯內容摘要如下：

(1)該公司址設○○，由於路途遙遠及成本無法低於當地廠商，故從未承作○○縣工程。

(2)該公司曾接獲○○處邀請參與系爭工程招標之通知，因顧及路途遙遠並無意參標，嗣後又悉獲○○公司擬借牌陪標，爰同意出借牌照。

(3)該公司並未將公司相關證照及大、小章交付○○公司，僅依○○公司所報價格填寫標單後寄出，押標金則係事先由○○公司提供，俟開標後該公司再匯款返還○○公司。

- (4)開標當日該公司派○○○前往標場開標程序，嗣後○○○曾交付一萬元給該公司會計，並表示係○○公司就系爭工程所提供的車馬補助費，故並非借牌陪標之代價。
- (5)該公司曾就本案系爭行為經花蓮地方法院司法判決違反公平交易法第十四條禁止聯合行為之規定，並處有期徒刑參月，嗣經易科罰金八萬元，該公司已繳交。

三、調查經過：

- (一)關於○○公司有意承作「○○學院學生宿舍興建工程（水電工程）」，為避免再度因參標廠商不足三家流標，於八十四年六月間向○○公司借牌陪標，虛增參標廠商家數，系爭工程因而順利開標，惟○○公司並未得標。
- (二)關於○○公司有意承作「○○學院學生宿舍興建工程（水電工程）」，為避免再度因參標廠商不足三家流標，於八十四年六月間向○○行借牌陪標，虛增參標廠商家數，系爭工程因而順利開標，○○公司亦以六百二十四萬元得標。
- (三)又關於○○公司為承作「○○醫院○○病房○○之家工程，○○、○○、○○、○○等水電工程」，於八十五年二月間，向○○行、○○行及○○公司三事牌陪標，虛增參標廠商家數，並透過事先規劃好的比、減價過程，又逢無其他廠商競標，故順利以二千九百八十萬元得標。

理 由

- 一、按公平交易法第二十四條規定：「除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為。」故事業如有欺罔或顯失公平之行為影響交易秩序者，即違反上開規定。倘事業利用租借牌照，虛增投標家數參與投標，致使招標單位開標、甚而決標，除有以欺騙之不正當方法，致使招標單位與其交易之虞，亦有使市場上恪遵公平競爭本質之競爭者喪失參與公平競爭之交易機會，誠屬欺罔及顯失公平之行為，已違反效能競爭原則，而使市場上公平競爭本質受到侵害，從而其行為仍具商業競爭倫理非難性，故將違反公平交易法第二十四條規定。
- 二、本案○○公司及○○公司於八十四年六月間，因「○○學院學生宿舍興建工程（水電工程）」第二次招標，為避免流標，各自分別向○○公司○○行借牌陪標之行為，經本會查證屬實，○○公司、○○公司、○○公司及○○行四事業於答辯時，均已坦承。至渠等事業行為之違法性，謹論析如后：
- (一)查出借牌照之○○公司及○○行二事業，原本即無投標意願，復以其出借牌照純粹係基於情義考量，且未實際涉入參標相關作業，核渠等出借牌照之行為，雖已造成虛增廠商家數之效果，對招標單位構成欺罔，惟鑑於渠等事業並無妨礙競爭之惡意，亦非以欺罔招標單位為意，量其行為惡性為輕，爰對其單純基於情誼出借證照廠商之行為雖認其有可議，惟核其原本即無意參標，其行為雖已構成公平交易法第二十四條規定所稱之欺罔及顯失公平行為，惟基於微罪不罰，不予處分。

(二) 至向他事業借牌陪標之○○公司及○○公司二事業，於答辯時雖主張其借牌目的純粹係為避免再度流標，無意影響決標結果。惟鑑於渠等之行為，已使招標單位產生競爭廠商家數已達三家之假象，誤信效能競爭機制已存在，而進行開標、甚而決標，爰縱不論渠等事業企圖影響開標之意圖真實與否，渠等之行為，確實已構成對招標單位欺罔；也有使市場上恪遵公平競爭本質之競爭者，喪失參與公平競爭之交易機會，而構成對競爭者顯失公平，已足以影響市場交易秩序，而違反公平交易法第二十四條之規定。

三、另關於○○公司為取得「○○醫院○○病房○○之家工程，○○、○○、○○、○○等水電工程」承作權，於八十五年二月間，先係向○○行、○○行及○○公司三家受○○會邀標事業借牌陪標，虛增參標廠商家數，並積極於開標前事先計畫比、減價過程，於開標當日要求○○行及○○公司配合從事不實之比、減價行為，並於○○行及○○公司二事業配合作為後，順利以二千九百八十萬元得標，經本會查證屬實，○○公司、○○行、○○行及○○公司四事業於答辯時，均已就其相關違法行為坦承不諱。以下謹就渠等行為違法性進行相關論析如后：

(一) 查○○行僅係單純基於情誼出借牌照給○○公司，並未配合從事投標相關作業，亦未於開標當日前往開標，甚至對於○○公司主導○○行及○○公司從事虛偽不實之比、減價行為全然不知，顯然該公司僅單純出借牌照供○○公司參標，而並未涉入招標相關作業；核其出借牌照之行為僅係基於朋友情誼之所為，無意欺罔招標單位，酌量其行為尚非惡質，雖已構成公平交易法第二十四條規定所稱之欺罔及顯失公平行為，於微罪不罰，不予處分。

(二) 至○○公司、○○公司及○○公司三事業，除分別以借用或出借牌照之行為，意促使○○公司順利得標外，○○行及○○公司並在○○公司主導下配合到場開標，積極意圖造成競爭之假象，更配合○○公司比、減價之計畫，於標場上從事虛偽不實之比、減價動作，使招標單位誤以為效能競爭機制已發揮，並予以決標，已明顯損害競爭倫理及妨礙市場價格機能運作，渠等事業之行為不僅已構成對招標單位欺罔、意圖影響決標結果之行為，亦有使市場上恪遵公平競爭本質之競爭者喪失公平競爭之交易機會，誠屬欺罔及顯失公平之行為，已違反效能競爭原則，而使市場上公平競爭本質受到嚴重侵害，從而渠等之行為已具競爭倫理非難性，違反公平交易法第二十四條規定。

四、綜上，本案關於○○公司、○○公司二事業於「○○學院第一期學生宿舍水電招標工程」借牌參標之行為，以及○○公司、○○公司、○○公司三事業於「○○醫院○○病房相關水電工程」借用或出借牌照圍標之行為，均為足以影響交易秩序欺罔及顯失公平行為，已違反公平交易法第二十四條之規定；復以本案行為時點在八十八年二月五日公平交易法修正生效前，爰依修正前公平交易法第四十一條前段規定處分如主文。

主任委員 趙揚清

中華民國八十九年十月二十日

本件被處分人如有不服本處分，得於本處分書達到之次日起三十日內，向本會提出訴願（須檢附本處分書影本），訴願於行政院。