

○○股份有限公司等因為足以影響交易委序之顯失公平行為，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 89.11.04. (八九)公處字第179號處分書

發文日期：民國89年11月4日

被處分人：○○股份有限公司

代表人：○○○

被處分人：○○○ 即○○土木包工業

被處分人：○○○ 即○○土木包工業

被處分人：○○土木包工業

負責人：○○○

右被處分人因違反公平交易法事件，本會處分如左：

#### 主 文

- 一、被處分人等於八十五年三月至八十六年五月間參與臺南縣○○公所工程標案，係借用他投標文件，製造競標假象，為足以影響交易秩序通之顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條規定。
- 二、被處分人自本處分書送達之次日起，應立即停止前項足以影響交易秩序之顯失公平行為。

#### 事 實

- 一、案緣法務部調查局臺南縣調查站函移，略以：該站調查發現○○代理鄉長○○○於八十五年三月至八十六年五月間，涉嫌與鄉代表會主席○○○、鄉公所總務○○○等，夥同業者○○○、○○○、○○○圖謀瓜分○○鄉數十件工程；以指定「○○、○○、○○」、「○○、○○、○○」、「○○、○○、○○」三種廠商組合方式進行虛偽比價，實際上均由○○○(○○、○○)、○○○(○○)、○○○(○○)得標承作工程，其餘係借牌陪標性質。該站以違反貪污治罪條例之圖利罪嫌及公平交易法之聯合行為罪嫌，移請臺灣臺南地方法院檢察署偵辦。然臺南地檢署僅以前揭圖利罪嫌，起訴前代理鄉長○○○、鄉代表會主席○○○、鄉公所總務○○○、○○股份有限公司及○○土木包工業負責人○○○、○○土木包工業實際負責人○○○、○○土木包工業負責人○○○，此部分正於臺灣高等法院臺南分院審理中。臺南地檢署對於聯合行為及其他被告之圖利罪嫌部分，均予不起訴處分，爰檢附該案起訴書及不起訴處分書影本，移請本會查處。
- 二、案經函請院檢調等機關提供全案調查筆錄、系爭標案開標紀錄影本等事證後，復函請涉案業者到會說明案情，略以：

(一)○○股份有限公司、○○土木包工業之說明：

○○主要由○○○女婿○○○負責，○○由經理○○○負責，不過○○○對於二家公司業務均十分清楚。系爭工程標案經○○公所指定比價後，因為○○、○○得標工程最後會交由○○行承作，所以會向該行負責人○○○詢價後再一起寄標。至於為何○○公所會同意由渠擔任負責人之該兩家廠商同時參與工程比價，渠表示並不知道。系爭工程在指定「○○、○○、○○」三家比價時，為何均由

○○得標乙節，據悉○○主要是承作糖廠及其他建築工程，較少亦較無意願承作土木工程，而當時○○係丙級營造，為達「二年內承作公共工程達二億元以上，即可升級為乙級營造」之目標，故均讓○○以低於○○之底價得標。而○○土木包工業之公司登記證及大、小章均放在○○○處，渠表示係借用這些文件作為簽約時擔任公司保證人之用，前於臺南縣調查站證稱「參與投標之用」，並不屬實；調查局筆錄記載「系爭標案已有○○、○○二支牌照，再找○○參與伴標，所以皆可順利得標」等語，辯稱確實與○○○○○為舊識，不過未有借牌伴標乙事；另調查站依法進行通訊監察，發現渠與女婿○○○電話聯絡通知寄送○○土木包工業之標單（封）參與工程投標乙事，當時表示○○○確實有為○○土木包工業寄送標封參與工程投標，但只是單純寄送，到會時又辯稱，未有代寄送標封，都是個別寄送，不過有時○○○會幫忙領回押標金，領回後直接交還○○，平時雖有金錢相互借貸，但未有出借押標金情事。

(二) ○○土木包工業之說明：

前於臺南縣調查站稱，未曾以○○名義參與○○公所發包之相關工程的領標、投標，系爭工程標案均係○○○使用○○牌照參標，實際上其自身未真正前往參與投標。因自七十九年起與○○○熟識，常應其要求擔任工程保證人，至八十三年○○○進一步要求將○○牌照及相關印鑑借伊陪標相關工程，○○公所發包之工程，即以相同模式借用○○牌照、印鑑等參與陪標。惟○○究係參與哪些工程投、陪標作業，並不清楚，押標金亦由○○○或伊女婿○○○負責處理，○○並未實際支付押標金，或出面領回押標金。並稱○○○借用○○牌照純係陪標之用，從未真正由○○得標任何工程，渠表示純為私人情誼答應借牌，從沒有收取任何好處或借牌費。到會時改稱，基於○○○邀請一起參與○○公所工程投標，並將公司大小章另刻一副，連同營利事業登記證、公會會員證等資料影本放在○○公所約聘總務人員○○○小姐處，請伊代處理○○公所投標事宜，並交代投標價格提高一點以免人地不熟而虧本。○○○小姐於調查局就本案約談同時，已因車禍死亡。

(三) ○○土木包工業之說明：

前於臺南縣調查站稱以工程款之一〇%作為向○○借牌代價乙事，略以出入，○○係請○○○○○負責監工，月付一至二萬元不等，此與借牌並不相涉。而是金額較高之工程，○○因規模較小較無承作意願及能力，而由○○承作，金額較低者由○○承作，至於○○因位於○○鄉，距離較遠，承作意願亦不高，故從未得標過。為讓招標單位順利開標，工程得以發包，縱使參標意願不高仍會參與比價。另臺南縣調查站在○○土木包工業處扣押之「○○之大小章、○○公所系爭工程合約書、○○購買發票憑證、○○工程保固金送款憑單以及○○之內帳載有○○公司營收資料」等，渠辯稱因與○○○彼此熟識，公司大小章係為作保之用；系爭工程合約書是為了幫○○○監工時之用；另有時會幫○○○跑腿購買發票，所以會持有購買憑證；另○○○沒空時請渠至鄉公所領回工程保固憑證；至

於營收記載只是暫記一下，○○公司自己有正式記載。

(四) ○○有限公司之說明：

○○參與○○公所工程標案都是郵寄投標，開標均是全權委任○○參與投標作業。渠表示並未借牌給○○，而係以月薪五萬元僱用其擔任工地主任，惟對此並無法舉證。至於○○之公司執照、營利事業登記證、營造業登記證書、營造公會會員證書、發票購買證、承攬工程手冊、公司大小章等重要證件均放在○○處，渠表示係為方便投標事宜。因○○只有能力從事較小型工程，對於金額較大工程並無意願承作，而○○對於金額較大之工程承作意願較高，且由於是鄉公所指定指定比價，若不寄標可能會喪失以後承作工程之機會。至於○○得標工程，因○○是工地主任，在其本身未接其他工程時，均由伊負責施作。押標金係各自支付，標單有些是公司小姐填寫，有些是由○○填寫，再郵寄投標。

(五) ○○土木包工業之說明：

○○為○○實際負責人，因與○○同行且其妻與○○同是○○鄉人，所以彼此熟識。約在八十五年間，○○表示要參與○○公所工程發包，因需要三家廠商參與公開比價，要求渠提供○○土木包工業之牌照（即大小印鑑章、公司營業登記證等有關資料）供其陪標參與比價，因與○○熟識，不便拒絕。有關○○公所系爭工程標案，○○並未參標，而是○○借牌後，全權處理包括購買標單、填寫標單、購買押標金等作業。○○未曾得標過亦未受有任何好處。

(六) ○○土木包工業之說明：

○○自八十五年開始承作○○公所共計十數件工程，在鄉公所指定「○○、○○、○○」或「○○、○○」等廠商比價之工程，因鄉公所有意讓其承攬，故基於同業情誼，會找○○、○○等配合參與比價。並未將投標金額明確告知○○、○○，而是透露從該工程之押標金約可估算工程底價，因○○、○○承作系爭工程之意願不高，故會提高參標金額，讓○○得標。

(七) ○○股份有限公司之說明：

○○從未承攬過○○公所工程，而○○公所陸續邀其參與比價原因在於，負責人○○與○○負責人○○係同業的朋友，伊曾表示欲承攬○○公所發包工程，希望找○○伴標，並於事前告知投標金額，要○○寫得底價較高，伊即可順利得標。因渠多從事民宅興建工程，對於○○公所工程並無意願承攬，所以基於同業情誼配合投寄標單，後來○○公所工程標案均是類似作法。押標金多是○○領回後再交給回。另該公司已於八十九年結束資產、清算及結算完畢，並提供經濟部核准解散登記書函影本、臺南市政核准營利事業歇業登記書函影本、臺南市政府工務局核准註銷○○土木包工業登記證書函影本等佐證。

(八) ○○有限公司之說明：

○○自八十四年成立以來從未參加過○○公所任何工程之比價及招標，至於為何在包括○○工程等多項工程中，有○○參標之紀錄，

主因是公司業務經理○○○與○○負責人○○○舊識，基於朋友情誼及同行行規，將○○公司之牌照無償借予○○○參與○○公所工程比價。系爭工程之押標金係由○○○負責，渠將○○○填妥之標單交給公司小姐蓋印後，再交由○○○投遞寄標。

三、調查結果：查系爭工程金額均在五百萬元以下，依「○○公所營繕工程及購置定製變賣財物內部審核程序」規定，由鄉長核定廠商進行比價或議價。本案招標單位○○前代理鄉長○○○，配合○○股份有限公司及○○土木包工業、○○土木包工業、○○土木包工業之借牌陪標行為，以指定陪標廠商三家比價之方式，取得工程承作權利，經臺南地檢署以違反貪污治罪條例圖利罪嫌提起公訴，目前仍在臺灣高等法院臺南分院進行審理。在指定「○○、○○、○○」三家比價時，因○○、○○負責人同一，再向○○借牌，遂其得標目的；在指定「○○、○○、○○」三家比價時，由○○主導借牌並獲得工程施作權利；在指定「○○、○○、○○」三家比價時，由○○主導借牌並得標，以上均有開標紀錄及陳述筆錄可稽，應屬事證明確。至於在三種廠商組合間，並無事證顯示彼此另有聯合瓜分工程情事。

#### 理由

- 一、按依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行為。所稱交易秩序，係指符合社會倫理及效能競爭原則之交易秩序，包括交易相對人間不為欺罔以及不阻礙競爭者公平競爭的交易秩序。公共工程招標實務中，事業間常藉租借牌照，虛增投標家數之參標行為，使招標單位誤信競爭之存在，混淆招標單位對市場狀況之判斷，而取得交易之機會，並進而使競爭者喪失參與公平競爭之交易機會，具有商業競爭倫理之非難性，核屬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規定。倘有事證足認招標單位不致因廠商間之借牌陪標行為，誤信競爭之存在，固難構成「欺罔」行為，惟仍對其他競爭同業「顯失公平」，而違反公平交易法第二十四條規定。
- 二、案內○○代理鄉長○○○於八十五年三月起至八十六年五月間，與廠商○○○、○○○、○○○等人圖謀工程承作而受益，涉有貪污等罪嫌，業經臺南地檢署起訴在案。因此，尚難逕論招標單位因廠商間借牌行為而受有欺罔，先予敘明。
- 三、被處分人○○股份有限公司、○○土木包工業、○○土木包工業、○○土木包工業等廠商借用他事業牌照參與鄉公所工程比價，為足以影響交易秩序之顯失公平行為，理由及事證如次：
  - (一)查在「○○、○○、○○」三家參與比價工程中，○○股份有限公司及○○土木包工業之負責人同為○○○，甚難期待有競標關係存在，況負責人○○○自承，○○主要由女婿○○○負責，○○由經理○○○負責，不過渠對於二家公司業務均十分清楚，為讓○○累積工程實績，由丙級營造升為乙級，故讓○○以低於○○之底價得標等情判斷，顯見確無競標情事，而由○○及○○輪流得標。另為遂其得標目的，再找○○「伴標」，尚有筆錄可稽。雖然事後○○○辯稱並無借牌陪標情事，但○○之大小章及公司登記證等重要參

標文件均放在○○○處，以及代○○寄送標單等情，均為渠所不爭執，謂無借牌情事，實屬可議。復從○○證稱，從未參與系爭工程之領、投標，係○○○借用其牌照參標。雖於到會時改稱交由鄉公所人員處理投標事宜，又因該員身故無法求證，惟足證○○並無競標之意願。從開標紀錄顯示在指定「○○、○○、○○」或「○○、○○」參與比價之工程，均由○○或○○得標，○○及○○借用他事業牌照參標，為足以影響交易秩序之顯失公平行為，應屬確實。

(二) 次查在「○○、○○、○○」三家參與比價工程中，○○實際負責人○○○，亦為○○工地主任，渠自承金額較高之工程，○○較無承作能力及意願，而由○○承作，反之，則讓○○承作，至於○○係向友人借來陪標之用，故不論○○或○○得標，實際均由渠施工承作。○○證稱，有時由○○○負責填寫寄送標單；○○亦證稱，基於同業情誼借牌予○○○；同時，○○及○○確將公司大小章、營利事業登記等重要參標文件交與○○○處理，借牌參標情事已十分明確。此從開標紀錄顯示金額較高之工程由○○得標，較低之工程由○○得標，實際上均由○○○○負責施作，亦可得證。以上均有陳述筆錄及開標紀錄等事證可稽，應屬事證明確。

(三) 末查在「○○、○○、○○」三家參與比價工程中，○○自承，為順利承作系爭工程，利用同業故舊情誼邀請○○及○○配合參與比價。○○及○○亦表示，從未參與系爭工程之參標，因承作意願不高，出於同業情誼，坦承出借證照交由○○金權處理標案事宜。此從○○鄉八十五年至八十六年指定「○○、○○、○○」比價之工程中，均由○○得標並負責施作，亦可得證。以上均有陳述筆錄及開標紀錄可稽，應屬事證明確。

四、本案其他出借證照參與比價之業者中，「○○股份有限公司」現已依法解散，行為主體既不存在，無法論處，先予陳明。「○○」、「○○」、「○○」、「○○」等廠商參標，係出於招標單位之指定，自身並無意願承作工程，惟倘拒不寄標，極可能影響往後承作該鄉公所工程之機會，而在其他有意得標之廠商，利用同業故舊情誼，要求借牌配合參標時，僅順勢配合；既未參與圖謀瓜分工程，對於系爭工程內容及參標經過情形亦不清楚，本會經衡酌其行為雖有可議，尚非惡質，爰不予處分。

五、綜上論結，本案被處分人○○、○○、○○、○○等事業於八十五年及八十六年間參與○○公所工程標案，係借用他事業投標文件，製造競標假案，為足以影響交易秩序之顯失公平行為，核屬違反公平交易法第二十四條規定。因系爭行為係發生於公平交易法八十八年二月五日修正條文生效前，爰依修正前同法第四十一條前段規定，命其停止系爭行為。

主任委員 趙揚清

中華民國八十九年十一月四日

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，向本會提出訴書（須檢附本處分書影本），訴願於行政院。

