

臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

114年度聲再字第1號

再審聲請人

即受判決人 張天猛

上列聲請人因違反貪污治罪條例等案件，對於本院98年度重上更(三)字第57號，中華民國99年1月20日第二審確定判決，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

理 由

一、聲請意旨略以：再審聲請人即受判決人張天猛（下稱聲請人）依據徐德興和劉其君之錄音帶、歐偉良之帳冊及審訊資料發現新事實及新證據，足認聲請人應受無罪之判決，依刑事訴訟法第420條第1項第1、2、6款聲請撤銷原確定判決，逕為無罪判決或發回更審，理由如下：

(一)徐德興和劉其君錄音帶部分：徐德興和劉其君之電話錄音及錄音帶，經勘驗內容與事實不符。例如；其中談到「他們給他（指聲請人）多少我是不曉得，但是是給他了啦！因為審計部帶來的標就是9.2（意指9.2%）的，他昨天（民國80年9月19日）就跟我講。」其意味已經給聲請人新臺幣（下同）70萬元，底價是9.2%。但聲請人根本不知道底價是多少，聲請人是在隔天（90年9月20日）開標會核底價時，才打開底價表，也才知道底價。劉其君提到底價是9.2%乃虛偽不實的詐騙，說有給70萬元回扣更非事實，因為圍標是在寄標即80年9月18日之前，劉其君與廠商的圍標會議就在決定個人分配金額，這是主辦單位與廠商進行的違法行為，聲請人是臨時被派去參加監標，不可能將圍標回扣款錢分配給聲請人。次查，劉其君於87年6月11日調查員訊問時亦供稱：「（你於電話中告訴徐德興制定底價過程意義為何？）我只是想

01 騙錢」等語，可見劉其君與徐德興於電話中之談話內容與實  
02 情不合（本院卷第217至219頁、第221至229頁意旨相同  
03 ）。

04 (二)編號001-1帳冊（即附件五）內容疑點甚多，其中更有可以  
05 證明歐偉良及王光漢二人「台北行，行賄70萬元」不可信之  
06 證據：1.歐偉良及王光漢二人稱送70萬元日期可能是在80年  
07 8至10月間，但遍查該帳冊9、10月間，並無歐偉良及王光  
08 漢二人到台北花費之機票、計程車資、茶藝館等支出記載，  
09 足見該帳冊內容並非實在。2.歐偉良曾改稱其記載送70萬元  
10 之日期，是80年12月28日記「審計張70萬元」之前幾天，但  
11 遍查12月份帳冊，亦無去台北之支出紀錄，其中12月19日雖  
12 有「機票台北，1200\*2」項目，但該次在台北之人有「小陳  
13 、小歐、歐、董」，並無王光漢，足證無歐偉良及王光漢二  
14 人到台北之支出。所謂「到台北致送70萬」乃一張偽造不實  
15 之紙條，此帳冊絕非流水帳。3.高雄、台北二人來回機票、  
16 計程車資、茶藝館費用合計應高達數千元，觀之該帳冊記載  
17 鉅細靡遺，連600元計程車資（10月5日）、300元晚餐（  
18 10月31日）、120元涼水（11月13日）、120元郵資（10月  
19 25日）都記錄明確，果有到台北之事，該筆高達數千元支出  
20 豈會未見記載？足證所謂「台北行送張70萬元」應非實在。  
21 4.同頁帳紙記載「老三1,000,000」、「審計張700,000」  
22 。歐偉良更稱其意指：我等致送宋昆良100萬元、審計張70  
23 萬元。歐偉良及王光漢二人在調查及偵查中均稱是一起到台  
24 北時送聲請人70萬元、宋昆良100萬元，但第一審判決已認  
25 定宋昆良未收受100萬元而諭知無罪。依此認定，該張帳頁  
26 中「老三1,000,000」之記載並非實在。另外，同頁記載「  
27 劉鵬飛150,000」，原確定判決亦認難以認定劉鵬飛有收受  
28 15萬元。因此，同頁所記載「審計張700,000」應確定也不  
29 實在。因歐偉良在原審供稱該帳冊係歐偉良事後回憶告知其  
30 配偶，由配偶添加記載，可證該便條並非即時由歐偉良親自  
31 記載，違背會計原則，自無法採為證據。尤有甚者，依王光

01 漢於87年6月22日在市調處供稱，81年3、4月間於劉鵬飛  
02 到高雄學電腦時，有致送15萬元。但劉鵬飛於87年6月26日  
03 回答市調處問此事，則稱「沒有這回事」。可見歐偉良胡亂  
04 將所謂81年劉鵬飛之事，與80年送宋昆良、聲請人之事，同  
05 記於同一頁便條帳冊上，當係完全杜撰並非事實。5.查核帳  
06 冊後，「132…138、139 在帳冊內」應該屬於同一冊；「14  
07 0 頁應是另一本」、而「141 頁以下應又是另一冊」因為13  
08 9 頁最後一項日期記載是12.28」及「141 頁最先記載是81  
09 年6月4日」。記帳法均包括日期、科目、摘要及收支金額  
10 及字樣，而「140 頁」是單獨一頁有「南埔借400 萬+400  
11 萬明細」標示，其中「南埔借400 萬」未註明日期及科  
12 目，此又可證明與偽造宋昆良及劉鵬飛的是同一張偽造單，  
13 原確定判決有調查證據之違誤。

14 (三)聲請人辦理南埔營區工程監標，依法準時到達開標現場，於  
15 主辦單位審查廠商資格等完成規定後，才在司令官辦公室拆  
16 開審計部密封之預估底價進行底價之會核，審計部監視人員  
17 不可隨意變更、修訂。因此，劉其君證稱：「審計部帶來的  
18 標就是9.2（意指9.2%）的，他昨天80年9月19日就跟我講  
19 」云云，根本不是事實。因為聲請人是在隔天開標80年9月  
20 20日會核底價才打開底價表，看清楚密封底價後，立即裝入  
21 封袋內，依審計部財務審計稽察作業規定「因本部（審計部  
22 ）修正數較主辦機關及其上級機關提出預估底價核減數為低  
23 時，本部監視人員即無須另表意見」（附件六），聲請人預  
24 估底價其他人員根本不知道底價是多少，錄音帶所言絕非事  
25 實。

26 (四)原確定判決認聲請人於開標前一日80年9月19日，自臺北市  
27 南下應董梁之邀，與王光漢、歐偉良、徐德興、宋昆良、劉  
28 其君等在高雄市飲宴，席間應允尊重軍方所核定之底價不予  
29 殺價，王光漢等人則表示將支付70萬元以資酬謝一節，絕非  
30 事實。1.董梁稱其係經歐偉良之介紹始認識聲請人，自無舊  
31 誼可言，董梁未參加開標前9月19日之宴會，聲請人更非應

01 董梁之邀請而參與餐飲，徐德興、宋昆良、劉其君等亦已證  
02 明未參與聚餐，故聚餐一節純為虛構（本院卷第219 至221  
03 頁意旨相同）。2.允諾幫忙，不殺底價，更非事實，因為  
04 依審計部財務審計稽察作業規定監視人員對於預估底價應根  
05 據本部預先審核之「查核預估底價工作紀錄表」所載修正意  
06 見，作為會商底價之依據，監視人員不可隨意變更、修  
07 訂。況聲請人之密封底價是在80年9 月20日在司令辦公室會  
08 核底價時才拆封，哪可能有所承諾，又何來前述錄音帶所言之  
09 之9.2%，全是虛偽不實（本院卷第221 至227 頁意旨相  
10 同）。

11 (五)圍標的回扣只有主辦單位與廠商能在投標前秘密進行，聲請  
12 人只是臨時派去參加開標，不可能、也不會參與圍標。協議  
13 圍標回扣決定為決標金額的2.5%，於投標80年9 月18日前為  
14 815 萬元，是由劉其君全額收受再分配軍方人員（見附件七  
15 劉其君自白書），聲請人哪有份？又劉其君於87年6 月1 日  
16 調查員訊問時亦供稱：「（你於電話中告訴徐德興制定底價  
17 過程意義為何？）我只是想騙錢。」等語。則劉其君與徐德  
18 興於電話中之談話內容，殊與實情不合，原審未及詳查，遽  
19 採徐德興與劉其君之電話錄音及譯文，對聲請人為不利認定  
20 ，殊未盡調查證據之職權而有違誤。

21 (六)本工程於80年9 月20日開標時，報價結果是瑞鋒公司最低優  
22 先減價，當瑞鋒公司領優先減價單後，堅持許久不填寫優先  
23 減價單減價，希望以超底價決標，司令林世芬也要求超底價  
24 決標，聲請人作為審計部代表，稱：協議底價既是後勤部提  
25 出經共同同意，應尊重，不同意超底價決標，堅持良久最後  
26 廠商以報價低於底價，主持才依法當場宣布決標。此係聲請  
27 人依公務員對於職務上之行為，以其職務範圍所應為或得為  
28 之之行為辦理，因而節省公帑4,207,870 元。聲請人因為不  
29 同意超底價決標，而讓廠商多付出400 多萬元，因此，所謂  
30 協議如果聲請人不刪底價，將給予70萬元賄款一節云云，不  
31 攻自破（本院卷第221 至227 、229 至231 頁意旨相同）。

01 (七)關於歐偉良70萬元帳冊部分，其中有關宋昆良100萬元、劉  
02 鵬輝15萬元部分，已證明不實。又依原確定判決認定致送聲  
03 請人70萬元之金錢來源，係以徐德興為行賄而匯款300萬元  
04 、206萬6700元進入歐偉良帳戶的金錢所支出。惟查：徐德  
05 興匯款日期為80年10月1日及11日，若以上開金錢行賄，則  
06 行賄日期決不能在10月1日之前，原確定判決認定行賄日期  
07 為80年9月下旬，其理由矛盾，亦可證明該帳冊偽造不實。  
08 本案調查送70萬元時間及地點有多樣內容，聲請人要求提出  
09 正確日期，原確定判決並未詳細調查，認定可能是什麼時候  
10 ，模稜兩可，致聲請人無法提出出勤表證明其為偽造，甚至  
11 於調查歐偉良長時間多家銀行及聲請人所有銀行之進出帳目  
12 ，亦無此相當之金額。

13 (八)原確定判決就本案應調查董梁提出該公司所有工程資料，查  
14 明是否董梁與聲請人有因工程驗收而認識，以明真相，此與  
15 聲請人是否有舊誼之待證事實確有重要關係，但原確定判決  
16 未為調查，有應於審判期日調查之證據未予調查之違法。

17 (九)原確定判決對於最高法院98年度台上字第2456號判決所指摘  
18 事項，即：在有關審計部80年9月20日開標前，是否會事先  
19 通知承辦單位，告知當日指派何人前往監標？如何派人監標  
20 情形？經審計部96年11月26日函覆：「本部並未事先通知承  
21 辦單位，當日指派何人監視。」另有審計部吳明芳科長到  
22 場證明主辦單位劉其君並不知道審計部派何人監標，劉其君  
23 如何能居間聯絡此項飲宴，原審對於聲請人有利之證據均未  
24 予採納，亦未說明理由。

25 (十)依調查筆錄顯示，80年9月19日有一大批人聚餐，起訴書起  
26 訴僅列聲請人、宋昆良、劉其君、董梁、徐德興、王光漢、  
27 歐偉良，但是到原確定判決時只剩下王光漢及聲請人無法證  
28 明未聚餐，所以到底有無聚餐，有幾個人參加，誰召集聚餐  
29 ，尚無定論。調查筆錄以羈押之共同被告，用以不正之方法  
30 取得多種版本之供述，再摘取不利聲請人之自白，作為判決  
31 聲請人之證據，其他共同被告迫於無奈及儘早交保只好依其

01 意做串供筆錄。聲請人曾多次聲明「調查員告訴我說如果不  
02 配合他的話就要收押我，剛好隔天我小孩要考大學，我想如  
03 果沒有配合的話，就可能無法回家，他就自己一直寫，我根  
04 本沒有拿70萬元」（本院卷第213 至217 頁意旨相同），無  
05 奈原確定判決視若罔聞，不但不調查其他必要證據，在審理  
06 其他共同被告時也完全否決聲請人主張筆錄有不實在情形。  
07 聲請人提出錄影帶查證，調查員稱實際有錄影，經函請調查  
08 單位查詢，竟稱「已不保存」，依國家資料保存法規定整個  
09 案子未結案，不能銷毀或遺失，且本案資料存於不同調查單  
10 位，同時喪失怎麼可能。

11 (±)共同被告徐德興、廖武雄於審判程序具結以證人身分接受詰  
12 問，明白表示：「股東歐偉良、王光漢沒有跟他講，聲請人  
13 開標時沒刪底價，要送他70萬元，事後送完錢，也都沒有講  
14 ，此事我不知情，也未和聲請人吃過飯，我也不認識聲請人  
15 」。而共同被告歐偉良、王光漢於審判中也陳稱：「我和聲  
16 請人、宋昆良的事情，是調查局看我帳面有這個帳目，我記  
17 不清楚，他叫我和王光漢一人擔一條，聲請人這條錢，我們  
18 一開始沒有預期，時間的差別，是因為投標以後劉其君說我  
19 們工程標的不錯要吃紅，才叫我們拿這些錢出來的」、「之  
20 前我都不認識聲請人，劉其君叫我拿錢給聲請人，我到法庭  
21 才認識他是聲請人」；「我送錢給聲請人時，那時候我也不  
22 認識他，開標我也沒去，出庭才知道是這個人，但是不是給  
23 錢給這個人，長相都不一樣了」、（法官問：「70萬元如何  
24 決定出來的」）「劉其君通知我的」、「開標以後的事」。  
25 也就是說，這70萬元是開標以後劉其君叫我拿錢給的，那個  
26 人是誰我也不知道等語。另外王光漢也供稱：「我們股東沒  
27 有人送給聲請人70萬元，當初在地院開第一庭，我就反應，  
28 市調處要我跟歐偉良一人擔一條」、「我個人沒有跟歐偉良  
29 一起到台北去找聲請人，送給聲請人70萬元」（本院卷第23  
30 1 至233 頁意旨相同）。王光漢、歐偉良於更審時，又再度  
31 表明絕無行賄聲請人70萬元之事，足見所謂因本工程監標未

01 刪減底價，而事後送聲請人賄款70萬元一事，完全子虛烏有  
02 ，而是調查處就帳目不實之記載斷章取義，誤會是賄款，命  
03 歐偉良做不實之供述，嫁禍聲請人，此種形同栽贓誣陷於人  
04 之行為，應已觸犯刑法，但調查人員豈有自承之理，所以調  
05 查局不敢提出訊問時之錄音錄影帶，以免露出破綻。原確定  
06 判決不查，不依據審判所得心證審慎用法，又不斟酌前述證  
07 人當時在調查處所為陳述之處境或條件，是否具有較可信之  
08 特別情況，僅以承辦調查局人員到庭結證未有不法取供情事  
09 ，便遽採前述調查筆錄作為認定本案事實之證據，顯然是顛  
10 倒是非，違反直接審理原則，與修正之刑事訴訟法之立法精  
11 神背道而馳，其判決為違背法令。

12 (三)聲請人再提出法院函詢審計部有關本案90年9月20日開標前  
13 ，是否會事先通知承辦單位告知當日指派何人前往、如何派  
14 人監標的情形之審計部函覆（即附件八）。經審計部該函覆  
15 略以：「機關通知本部派員監視，本部並未事先通知承辦單  
16 位，當日指派何人監視。至於監視人員之派遣，係於當日決  
17 定派員名單：如係外埠地區，則先期決定派員名單。」本案  
18 在臺南開標跑到高雄聚餐、喝花酒再回臺南開標嗎？這不是  
19 真實的。其次，劉其君、歐偉良、徐德興、董梁羈押日期為  
20 87年6月9日、王光漢在87年6月25日才羈押、劉其君於87  
21 年7月2日停止羈押、歐偉良、徐德興於87年8月3日停止  
22 羈押。聲請人另提供有關法務部調查局北機組公文書函覆：  
23 「鈞院93年9月16日93雄分院文刑平93上更(-)200字第0768  
24 1號函（即附件九）有關聲請人87年6月29日之詢問錄影帶  
25 『因逾時已久未予保存』等」，均已逾司法院大法官釋字第  
26 582號解釋及最高法院91年度台上字第2908號刑事判決要  
27 旨，顯然於法有違，其判決為違背法令。

28 (三)聲請人經檢察官以對於職務上之行為收受賄賂罪起訴，依據  
29 第一審即臺灣高雄地方法院87年度訴字第2377號刑事判決判  
30 決有罪部分（即附件三），於事實欄第八項稱聲請人「明知  
31 其未刪減底價，並不違背職務，惟亦不應取得與其職務顯不

01 相當之報酬，仍收受之。」本案聲請人行使審計監標職務不  
02 違背其職務，本案賄賂款為決標款2.5%之815萬元已由軍方  
03 劉其君朋分（即附件七）其中30萬元另行交付，已無回扣賄  
04 款。然而，公務員接受餽贈如有不當（聲請人決未收受），  
05 依服務法規定僅應受行政處分，故本案聲請人依貪污治罪條  
06 例判刑，顯有判決不適用法則或適用不當用者，為違背法令  
07 ，為此聲請再審（見本院卷第3至21頁）。

## 08 二、就聲請意旨一(一)至(三)再審之聲請不合法部分

09 (一)按經法院認無再審理由而以裁定駁回後，不得更以同一原因  
10 聲請再審；法院認為聲請再審之程序違背規定者，應以裁定  
11 駁回之，刑事訴訟法第434條第3項、第433條定有明文。  
12 所謂同一原因，係指同一事實之原因而言，法院應就重行聲  
13 請再審之事由暨所提之證據方法，與前經實體裁定駁回之聲  
14 請是否同一加以判斷。若前後聲請再審原因事實以及其所提  
15 出之證據方法一致者，即屬同一事實之原因，自不許其更以  
16 同一原因聲請再審，亦不因聲請意旨陳以不同之說詞或論點  
17 ，即謂並非同一事實原因。

18 (二)經查：聲請人本次係以原確定判決有刑事訴訟法第420條第  
19 1項第1、2、6款規定所示事由，向本院聲請再審。然而  
20 ，聲請人前以原確定判決有刑事訴訟法第420條第1項第1  
21 、2、6款規定所示事由，數次向本院聲請再審，扣除程  
22 式不合法駁回部分；第一次經本院於99年10月7日以99年度  
23 聲再字第101號刑事裁定，以聲請再審無理由，駁回聲請人  
24 再審之聲請，並經最高法院駁回聲請人之抗告確定（見本院  
25 卷第145至166頁之聲請再審狀及刑事裁定，下稱第一次再  
26 審，本次僅以刑事訴訟法第420條第1項第6款規定聲請  
27 再審）；第二次經本院於100年6月1日以100年度聲再  
28 字第501號刑事裁定，以聲請再審無理由，駁回聲請人再審  
29 之聲請並經確定（見本院卷第167至178頁之聲請再審狀及  
30 刑事裁定，下稱第二次再審）；第三次經本院於113年4月  
31 23日以113年度聲再字第37號刑事裁定，以聲請再審無理

01 由，駁回聲請人再審之聲請，亦經最高法院駁回聲請人之抗  
02 告確定（見本院卷第179 至212 頁之聲請再審狀及刑事裁  
03 定，下稱第三次再審）。

04 (三)經比對聲請人第一次至第三次聲請再審理由狀（見本院卷第  
05 147 至159 、169 至173 、181 至190 頁），與本次聲請再  
06 審理由狀（見本院卷第3 至21頁），除前述聲請意旨一(三)所  
07 示之再審理由外（此部分詳後述），經核與前三次聲請再審  
08 理由之原因事實同一；而本次所提出之證據（見本院卷第95  
09 至127 頁之附件四至附件九），係屬原確定判決卷內既存之  
10 證據，亦與前三次聲請再審理由提出之證據均同一。

11 (四)綜上，依據前述同一事實原因之判斷標準，比對本院第一次  
12 至第三次再審聲請意旨及本次聲請再審意旨，聲請再審理由  
13 經核與前三次再審聲請意旨相同，聲請人所提出之聲請再審  
14 證據方法均屬同一，且均係以刑事訴訟法第420 條第1 項第  
15 1 、2 、6 款作為再審事由，又屬同一。依據前述說明，聲  
16 請人本次聲請再審既與本院第一次至第三次再審之聲請再審  
17 事由，確有同一原因事實之情形存在，聲請人本次聲請再審  
18 之程序已違背規定而不合法。

### 19 三、就聲請意旨一(三)再審之聲請不合法部分

20 (一)按受理再審聲請之法院，應先審查再審之聲請是否具備合法  
21 條件，若其聲請再審之程序違背規定時，即應以其聲請不合  
22 法裁定駁回之，刑事訴訟法第433 條定有明文。故必再審之  
23 聲請合法，始能進而審究其再審有無理由。又刑事訴訟之再  
24 審制度，係為確定判決認定事實錯誤而設之救濟程序，故為  
25 受判決人利益聲請再審者，必其聲請合於刑事訴訟法第420  
26 條第1 項第1 款至第6 款或第421 條所定之情形，始得為  
27 之，再審係對確定判決之事實錯誤而為之救濟方法，至於  
28 適用法律問題則不與焉。詳言之，對於有罪確定判決之救濟  
29 程序，依刑事訴訟法規定，有再審及非常上訴二種，前者  
30 係為原確定判決認定事實錯誤而設立之救濟程序，與後者係  
31 為糾正原確定判決違背法令者有別，是倘所指摘者，係關於

01 原確定判決適用法律不當之情形，核屬非常上訴之範疇，並  
02 非聲請再審所得救濟。如係以法律適用有無錯誤作為再審事  
03 由，因無從依再審程序救濟，自與上述法定得聲請再審要件  
04 不相符合，而與法律程式有違。

05 (二)經查，聲請意旨一(三)引用原確定判決之第一審判決，認為聲  
06 請人並無違背職務，縱有接受餽贈之不當，依公務員服務法  
07 規定僅應受行政處分，不能依據貪污治罪條例判刑，主張原  
08 確定判決違背法令。依據前開說明，聲請再審就此部分所為  
09 主張，純係對於聲請人等所為行為僅應論以行政罰，而不應  
10 處以刑罰規定為辯，聲請再審上開主張核屬法律解釋適用範  
11 疇，並非對於原確定判決所認定事實有何違誤而為主張，本  
12 無從依再審程序予以救濟，尚與聲請再審之要件不合。

13 四、綜上，聲請人本次聲請再審，部分與本院第一次至第三次再  
14 審之聲請再審事由，確有同一原因事實之情形存在，部分係  
15 對法律適用聲請再審，因此，聲請人本次聲請再審之程序已  
16 違背規定而不合法，爰駁回本次再審之聲請。未按聲請再審  
17 之案件，除顯無必要者外，應通知聲請人及其代理人到場，  
18 並聽取檢察官及受判決人之意見。但無正當理由不到場，或  
19 陳明不願到場者，不在此限。前項本文所稱「顯無必要者」  
20 ，係指聲請顯屬程序上不合法且無可補正或顯無理由而應逕  
21 予駁回，刑事訴訟法第429條之2、法院辦理刑事訴訟案件  
22 應行注意事項第177條之4定有明文。查本件再審聲請既有  
23 上述程序違背法律規定之處，顯屬程序上不合法而無可補正  
24 ，審核後認無踐行通知聲請人到場並聽取檢察官意見等程序  
25 之必要，一併敘明。

26 據上論結，依刑事訴訟法第433條第1項前段，裁定如主文。

27 中 華 民 國 114 年 2 月 3 日  
28 刑事第七庭 審判長法官 李璧君  
29 法官 石家禎  
30 法官 李東柏

31 以上正本證明與原本無異。

01 如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出抗告狀。

02 中 華 民 國 114 年 2 月 3 日

03 書記官 黃瓊芳