

最高法院刑事判決

111年度台上字第1788號

111年度台上字第1790號

01
02
03
04 上 訴 人 陳隆進

05 選任辯護人 黃國益律師
06 王世華律師
07 上 訴 人 許萬鎰

08 選任辯護人 吳澄潔律師
09 張錦昌律師
10 上 訴 人 白國榮

11 上 訴 人 蔡川福

12 選任辯護人 蔡將葳律師
13 上 訴 人 黃文勳

14 選任辯護人 賴鴻鳴律師
15 陳思紐律師
16 張嘉琪律師

01 上 訴 人 洪慈靖

02 黃志威

03 上 列二 人

04 共 同

05 選任辯護人 吳建勛律師

06 梁宗憲律師

07 鍾韻聿律師

08 上 訴 人 黃得文

09 選任辯護人 戴國石律師

10 上 訴 人 吳昇文

11 選任辯護人 吳永茂律師

12 羅玲郁律師

13 上列上訴人等因違反貪污治罪條例等罪案件，不服臺灣高等法院
14 高雄分院中華民國110年12月21日第二審判決（109年度上訴字第
15 23、24號，起訴案號：臺灣屏東地方檢察署105年度偵字第580
16 7、6118、8652、9400號，追加起訴案號：同署105年度偵字第83
17 87號，106年度偵字第1082、4143號），提起上訴，本院判決如
18 下：

19 主 文

20 原判決關於陳隆進、許萬鎰各如其附表二編號26所示收取回扣罪
21 部分，蔡川福如其附表二編號12所示合意圍標罪部分，黃文勳如
22 其附表二編號11、12、13所示關於合意圍標罪部分，及洪慈靖、

01 黃志威、黃得文等3人收取回扣罪部分均撤銷，發回臺灣高等法
02 院高雄分院。

03 其他上訴駁回。

04 理 由

05 壹、撤銷部分（即原判決關於陳隆進、許萬鎰各如其附表二編號
06 26所示收取回扣罪部分，蔡川福如其附表二編號12所示合意
07 圍標罪部分，黃文勳如其附表二編號11、12、13所示關於合
08 意圍標罪部分，及洪慈靖、黃志威、黃得文等3人收取回扣
09 罪部分）：

10 一、本件原判決認定上訴人陳隆進、許萬鎰、洪慈靖、黃志威及
11 黃得文有如其事實欄二之□即其附表一編號26所載共同犯公
12 務員經辦公用工程收取回扣之犯行，暨上訴人黃文勳有如其
13 事實欄二之10.即其附表一編號11所載合意圍標之犯行，因而
14 撤銷第一審關於陳隆進、許萬鎰、洪慈靖、黃志威及黃得文
15 如其附表二編號26所示收取回扣及黃文勳關於如其附表二編
16 號11所示合意圍標部分之科刑判決，變更檢察官所引貪污治
17 罪條例第4條第1項第5款公務員對於違背職務上行為收受賄
18 賂罪之起訴法條及罪名，改判均論陳隆進、許萬鎰、洪慈
19 靖、黃志威及黃得文以同條例第4條第1項第3款共同犯公務
20 員經辦公用工程收取回扣罪刑，及論黃文勳以政府採購法第
21 87條第4項合意圍標罪刑。暨維持第一審判決關於上訴人蔡
22 川福如其附表二編號12所示依想像競合犯關係從一重論以合
23 意圍標罪刑，及黃文勳如其附表二編號12、13所示論以合意
24 圍標罪刑部分之判決，而駁回蔡川福及黃文勳在第二審就上
25 揭部分之上訴，固非無見。

26 二、惟貪污治罪條例第4條第1項第3款之經辦公用工程收取回扣
27 罪，係以公務員就應給付予廠商之公用工程建築材料費或工
28 程價款中，提取一定比率或扣取其中一部分而收取之，為其
29 犯罪構成要件，並不以所收取之回扣與其公務員職務上行為
30 或違背職務之行為具有對價關係為必要。然對於因違背職務
31 或不違背職務而收取回扣之公務員行賄者，則仍應依同條例

01 相關規定論處。是收取回扣之公務員與交付回扣（行賄）之
02 廠商，二者乃必要共犯中之對向犯，且雙方對於以公用工程
03 建築材料費或工程價款中一定比率或扣取其中一部分作為回
04 扣金額，事前已因意思合致，並因廠商交付回扣及公務員收
05 取之對向行為而成立本罪之既遂犯。故論處上開罪名之科刑
06 判決關於公務員與交付回扣之廠商雙方在主觀上對於交付及
07 收取回扣之意思表示有無及如何達成合致？其回扣佔公用工
08 程建築材料費或工程價款之比例多寡？廠商及公務員在客觀
09 上如何交付及收取回扣？所交付或收取回扣之金額又係若干
10 等攸關成立上開罪名之重要構成要件事實，均應予以明確之
11 認定記載，並敘明其憑以認定之證據及理由，始為適法。

12 (一)原判決事實欄二之□認定陳隆進為屏東縣琉球鄉（下稱琉球
13 鄉）鄉長，洪慈靖則為屏東縣議員，就琉球鄉公所辦理「10
14 4年度屏東縣琉球鄉乙未年三年一度迎王祭典人行環境改
15 善」工程招標案（下稱「人本案」，即原判決附表一編號26
16 所示），均明知機關辦理採購，應以維護公共利益及公平合
17 理為原則，對廠商不得為無正當理由之差別待遇；機關辦理
18 招標，不得於開標前洩漏底價，及領標、投標廠商之名稱與
19 家數，暨其他足以造成限制競爭或不公平競爭之相關資料，
20 竟未經公開招標程序，即違背職務同意該「人本案」由洪慈
21 靖及其配偶黃志威主導處理，且將上開「人本案」由黃志
22 威、洪慈靖主導處理之事告知琉球鄉公所建設課長白國榮。
23 嗣黃志威於「人本案」公開招標前，透過黃得文邀約有意投
24 標之吳守萍商討合作事宜，雙方議定由吳守萍之立富營造有
25 限公司（下稱立富公司）負責工程施作，黃志威負責找廠商
26 陪圍標；吳守萍於工程得標後，先支付黃志威工程款之
27 9%，嗣於領得工程款後，再交付9%予黃志威，作為所謂
28 「處理琉球鄉公所內、外的人」之款項（上開所稱內、外的
29 人分別指陳隆進、黃志威及廠商等人）。又因白國榮之告
30 知，而藉由黃得文向許萬鎰探知陳隆進收受回扣之成數。至
31 此，洪慈靖、黃志威、黃得文、許萬鎰業已形成由吳守萍之

立富公司得標施工，洪慈靖、黃志威透過黃得文向吳守萍收取賄賂（回扣），並將部分回扣交付予陳隆進之協議。嗣立富公司於民國104年10月7日得標，吳守萍乃依約於同年月20日匯款新臺幣（下同）211萬6,760元至黃得文之富榮工程行所設之金融帳戶內。黃得文則偕同其不知情之配偶林梅英於同日臨櫃提領150萬元現金，並交付予黃志威在其住處所經營之公司不知情之會計李念庭收受。又吳守萍於上揭時間匯款後之1、2日，再交付現金約70萬元予黃得文，黃得文隨即將其中60萬元交予黃志威收受。另吳守萍於105年1月22日領得工程尾款201萬2,960元後，再於同年月25日匯款119萬370元至黃得文之富榮工程行所設之金融帳戶內。翌（26）日，黃得文復與林梅英臨櫃提領現金150萬元，並交予黃志威收受。總計吳守萍共交付393萬元予黃得文，黃得文取其中33萬元作為其居中協助黃志威、洪慈靖等人向得標廠商吳守萍收受賄賂（回扣）之費用（即酬勞），另交付其餘之360萬元賄賂（回扣）予黃志威。黃志威與洪慈靖收取上揭360萬元賄賂（回扣）款後，依照其等與陳隆進約定成數，擬交付予陳隆進收受。陳隆進、洪慈靖、黃志威均明知吳守萍等人之所以能順利取得該標案，係因陳隆進與洪慈靖及非公務員許萬鎰共同合作由陳隆進違背職務而得，其等竟共同基於經辦公用工程收取回扣之犯意聯絡，透過具有相同犯意聯絡之黃得文居中協助，由黃志威接續收受上開360萬元等情（見原判決第32至38頁）。

(二)惟依原判決認定，吳守萍以匯款及現金交付之方式，分別交付賄賂（回扣）211萬6,760元、70萬元及119萬370元，合計應為400萬7,130元（211萬6,760元+70萬元+119萬370元=400萬7,130元）。原判決認定吳守萍交付予黃得文之賄賂（回扣）合計金額僅393萬元，前後不相一致。又吳守萍本件關於「人本案」之決標金額為2,013萬元（見其附表一編號26所示），則吳守萍於工程得標後以及完工領得工程款後各交付決標金額9%之回扣款，合計應交付18%之回扣金額

01 即362萬3,400元（2,013萬×18%=362萬3,400元），原判決
02 卻記載為360萬元（見原判決第38頁），其金額亦有出入。
03 又吳守萍依其與黃志威之協議，既僅應於得標後及領得工程
04 款後，各交付9%之回扣即181萬1,700元（合計回扣18%即3
05 62萬3,400元）予黃志威。然依原判決之認定，吳守萍於得
06 標後交付之金額合計為281萬6,760元（211萬6,760元+70萬
07 元=281萬6,760元），領得工程款後又交付119萬370元，總
08 計交付金額為400萬7,130元，比例接近20%，並非原判決認
09 定之18%；其各期交付金額之比例（14%、6%），亦非原
10 判決認定之9%。縱扣除原判決認定應支付予黃得文之33萬
11 元報酬，實際應給付予黃志威之回扣金額應為367萬7,130
12 元，亦非如原判決所認定之360萬元。況原判決認定黃得文
13 從中取得33萬元作為報酬，與證人吳守萍一再證稱其所匯款
14 項包含「人本案」的回扣款18%及黃得文幫忙施作其他工程
15 之工程款及稅金，並非給付予黃得文之佣金等語（〈以下卷
16 宗代號詳原判決附表三所示〉見卷⑦第195頁，68號卷7第22
17 6頁），前後亦有齟齬。是原判決關於上揭事實之認定前後
18 互有矛盾，且與其所採用之證據不相適合，難謂無理由矛盾
19 之違法。且吳守萍以匯款或現金支付予黃得文之款項，究竟
20 其中若干金額係依約應給付予黃志威之回扣款項？其成數佔
21 決標金額或總工程金額之多寡？又吳守萍支付黃得文合計逾
22 18%以上部分之款項，其目的或性質為何？吳守萍與黃得文
23 所述何以不相一致？其原因為何？以上疑點既攸關吳守萍合
24 計匯款400萬7,130元予黃得文之客觀事實，與吳守萍、黃得
25 文指述上揭金額係本件依約應交付黃志威工程款18%之回
26 扣，作為「處理琉球鄉公所內、外的人」款項等語是否屬實
27 之判斷，自有詳加調查釐清明白之必要。原審對上述重要疑
28 點並未詳加調查釐清明白，並於判決理由內加以論敘說明，
29 遽為不利於陳隆進、洪慈靖、黃志威、許萬鎰及黃得文之論
30 斷，亦嫌調查未盡及理由欠備。

01 (三)原判決既認定黃志威與吳守萍合作投標「人本案」招標採購
02 案，議定由吳守萍之立富公司負責工程施作，黃志威則負責
03 找廠商陪標。吳守萍於工程得標後，先支付黃志威工程款之
04 9%，領得工程款後，再交付9%予黃志威，作為「處理琉球
05 鄉公所內、外的人」之款項（內、外分別指陳隆進、黃志威
06 及廠商等人）等情（見原判決第35頁第1至7行）。理由復引
07 用黃得文證稱：黃志威因為想標「人本案」工程，我就介紹
08 他跟吳守萍認識。雙方有說要一起標「人本案」，也是合作
09 關係。吳守萍向我表示要給黃志威工程金額的18%，並讓黃
10 志威去處理琉球鄉「人本案」工程的「裡面」與「外面」的
11 人事。「裡面」就是指許萬鎰與鄉長這些人，「外面」就是
12 指黃志威等語（見原判決第83頁第8至12行、第81頁第15至
13 8行）。及吳守萍證稱：黃志威表示要與我合作施作本案，
14 由黃志威負責其他廠商陪標事宜，另外要行賄陳隆進，黃志
15 威約定要拿18%。黃志威找我合作該工程，不過黃志威擔心
16 會不足3家導致工程流標，所以陪標廠商都是由黃志威去
17 找。黃志威與黃得文希望我能夠配合一起來承攬「人本
18 案」，當時我有同意。「人本案」是黃得文來找我說有這個
19 案子，可以跟黃志威一起合作來標等語（見原判決第80頁第
20 12至16行，第83頁第19至22行、第24至25行、第29至31
21 行）。彼等所述上情如果無訛，則黃志威與吳守萍似係以合
22 作投標、圍標、行賄或交付回扣等不法方式以取得「人本
23 案」工程施作，其等作為合作投（得）標廠商，行賄或交付
24 回扣對象則係有經辦公用工程職務之公務員陳隆進，本身似
25 無向廠商收取回扣之犯意與行為，惟原判決卻論交付回扣之
26 黃志威、洪慈靖及黃得文與收取回扣之陳隆進以共同犯公務
27 員經辦公用工程收取回扣罪，其宣示之主文，與所載之事實
28 及理由不相適合，亦有判決理由矛盾之當然違背法令。

29 (四)原判決認定黃得文因自許萬鎰處探得陳隆進收受之賄款（回
30 扣）成數，而洪慈靖、黃志威、黃得文、許萬鎰業已形成由
31 吳守萍所經營之立富公司得標施工，洪慈靖、黃志威透過黃

01 得文向吳守萍收取賄賂（回扣），並將部分回扣交付陳隆進
02 之協議。陳隆進、洪慈靖等公務員與非公務員之黃志威、許
03 萬鎰、黃得文共同基於經辦公用工程收取回扣之犯意聯絡，
04 於104年9月18日「人本案」公開招標前，即已協議由吳守萍
05 所經營之立富公司承包該工程，並同意由黃志威、洪慈靖處
06 理賄款（回扣）收受事宜。而黃志威、洪慈靖收交賄款（回
07 扣）之程序，係由黃得文負責向吳守萍收賄，後轉交洪慈
08 靖、黃志威，再由黃志威、洪慈靖將賄款（回扣）轉交給陳
09 隆進。吳守萍嗣以匯款及交付現金之方式，共計交付393萬
10 元予黃得文，黃得文取其中33萬元作為協助黃志威、洪慈靖
11 等人收受賄賂（回扣）之費用（即報酬），黃得文前後3
12 次，總共交付360萬元賄賂（回扣）予黃志威，該360萬元之
13 賄賂（回扣）則由洪慈靖、黃志威收受後，依照其等與陳隆
14 進約定成數，擬交付陳隆進收受。陳隆進、洪慈靖、黃志威
15 均明知吳守萍等人能順利取得該標案乃為陳隆進與洪慈靖及
16 非公務員許萬鎰共同違背職務而得，其等竟共同基於經辦公
17 用工程收取回扣之犯意聯絡，透過有犯意聯絡之黃得文協
18 助，由黃志威接續收受上開360萬元等情（見原判決第35頁
19 第18至30行、第37頁第31行至第38頁第9行）。上情如果無
20 訛，原判決似認陳隆進於104年9月18日「人本案」公開招標
21 前，係透過許萬鎰而於黃得文探知陳隆進回扣比例當時，即
22 與黃志威、洪慈靖及黃得文等人達成由黃志威、洪慈靖共同
23 透過黃得文向得標廠商吳守萍收取回扣360萬元（即工程款
24 之18%）之意思合致，再由黃志威、洪慈靖依其等與陳隆進
25 約定之回扣比例交付回扣予陳隆進收取。惟依原判決理由欄
26 引用之許萬鎰證詞，略以：回扣比例係吳守萍與黃志威敲
27 定，伊亦未經手收取任何回扣款。嗣伊向吳守萍表示「人本
28 案」係陳隆進所爭取，基於琉球鄉工程招標的默契，乃代替
29 陳隆進向吳守萍要求給付10%的回扣。工程完工後，伊向吳
30 守萍要求支付陳隆進10%，吳守萍說錢已經付出去了，並說
31 那是大人的事，我們不要理等語（見原判決第78頁第1至13

01 行、第80頁第3至5行）。以及吳守萍證稱：後來因為工程款
02 遲發，我去找許萬鎰，許萬鎰說陳隆進告知一直未收到本案
03 回扣，要求伊取得工程款後，交付10%的回扣予許萬鎰轉交
04 陳隆進等語（見原判決第80頁第17至22行）。另黃得文亦陳
05 稱：伊交付黃志威第三筆錢的2、3天後，吳守萍告知許萬鎰
06 要求交付陳隆進的10%之事。伊乃前往向許萬鎰告知吳守萍
07 回扣均已交付予黃志威，不可能再交付予陳隆進等語（見原
08 判決第81頁第19至22行）。上情如果均屬實情，則許萬鎰迄
09 「人本案」工程完工以後，尚依陳隆進指示直接向得標之吳
10 守萍索取10%之回扣，並稱係琉球鄉工程招標默契；吳守萍
11 則回應稱回扣已全數交付予黃志威，並要求許萬鎰轉告陳隆
12 進自行與黃志威夫妻聯繫處理。許萬鎰對於黃志威夫妻向吳
13 守萍收取18%之回扣，其中包含有應交付予陳隆進部分之金
14 額，似不知情。則原判決認定陳隆進於「人本案招標前」業
15 已透過許萬鎰而與黃志威、洪慈靖及黃得文等人達成由黃志
16 威、洪慈靖共同透過黃得文向得標廠商吳守萍收取工程款1
17 8%之回扣後再行分配之意思合致，與其所引用許萬鎰等證
18 人之上開證詞，尚有未合，已有證據上理由矛盾之違誤。況
19 原判決亦認定本件「人本案」陳隆進實際上並未取得回扣，
20 倘陳隆進並未透過許萬鎰而與黃志威等人於「人本案」公開
21 招標前，達成由黃志威夫妻先收取回扣再行分配之合意，則
22 原判決論陳隆進以公務員經辦公用工程收取回扣罪，亦非適
23 法。究竟陳隆進是否有透過許萬鎰而與黃志威夫妻達成上揭
24 收取回扣之意思合致？吳守萍同意交付18%之回扣款予黃志
25 威當時，陳隆進及許萬鎰既均未在場，黃志威夫妻又係如何
26 與陳隆進、許萬鎰達成向吳守萍收取工程款成數18%比例回
27 扣款之合意？黃志威夫妻與陳隆進間關於上揭回扣金額究約
28 定應依如何之比例或方式分配？又應如何交付予陳隆進？以
29 上疑點俱與陳隆進此部分犯罪事實之認定暨應如何論罪科刑
30 攸關，猶有加以究明釐清之必要。原審在未進一步究明釐清

01 上開重要疑點之前，遽為陳隆進、許萬鎰不利之認定，而予
02 以論罪科刑，併有調查職責未盡之違法。

03 三、按政府採購法第87條第4項合意圍標罪之成立，須行為人有
04 以契約、協議或其他方式之合意，藉以達成促使廠商不為投
05 標或不為價格競爭之結果，始足當之。倘若廠商原無參與投
06 標或競價之意願，而係應行為人之請求而參與陪標，或僅係
07 單純出借其名義或證件以供行為人投標，則行為人既無促使
08 該廠商不為投標或不為價格競爭之決意，即與本罪之犯罪構
09 成要件不相符合，而應依個案情節，分別適用同條第3項或
10 第5項規定論處。本件原判決事實欄二之10.(1)記載：黃金
11 賢、黃文勳共同基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意聯
12 絡，由黃金賢向林洋銘借用昱安營造工程有限公司（下稱昱
13 安公司）名義及證件投標，另黃文勳則以1萬5,000元之代
14 價，邀約原無投標意願之曾進吉以吉多物產有限公司（下稱
15 吉多公司）陪標等情（即原判決附表一編號11所示）；又原
16 判決事實欄二之11.(1)記載：黃文勳以3萬元之對價，邀約原
17 無投標意願之台灣衣夾事業有限公司（下稱台灣衣夾公司）
18 許炳仁（名義負責人為許永逸）參與陪標，及以1萬5,000元
19 之對價，邀約曾進吉之吉多公司參與陪標，許炳仁、曾進吉
20 均表示允諾，其等即共同基於以詐術使開標發生不正確結果
21 之犯意聯絡，由曾進吉、許炳仁於截止投標前，分別以其等
22 前開公司之名義參與投標，製造廠商互相競標之假象（即同
23 上附表一編號12所示）。另原判決事實欄二之12.(2)記載：黃
24 文勳基於以詐術使開標發生不正確結果之犯意聯絡，除以其
25 擔任實際負責人之和盛金屬家具有限公司（下稱和盛公司）
26 名義投標外，尚各以1萬5,000元為代價，邀約原無投標意願
27 之許炳仁、曾進吉參與陪標，許炳仁、曾進吉均表示允諾，
28 而分別以渠等前開公司之名義參與投標，製造廠商互相競標
29 之假象（即同上附表一編號13所示）等情（見原判決第15、
30 16、17、19頁）。上情如果均屬無訛，則原判決認定黃文勳
31 如上揭共同借用昱安公司名義與證件投標及邀約原無投標意

願之台灣衣夾公司、吉多公司參與陪標，製造廠商互相競標之假象等行為，且陪標之昱安公司、台灣衣夾公司及吉多公司原均無真正投標意願，則其所為依上揭說明，似與合意圍標罪之犯罪構成要件不符，原判決就黃文勳上述行為，仍均論以合意圍標罪（見原判決第112頁），是否適法，即非無研求餘地。究竟黃文勳上述行為，是否成立同條第3項之妨害投標罪或第5項之借牌投標罪？若是，此部分與黃文勳其他被訴合意圍標行為間之關係如何？均未見原判決就上開疑點加以剖析論斷明白，遽行判決自有判決不備理由之違法。

四、再政府採購法第87條第4項合意圍標罪，以行為人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，為其構成要件。是行為人主觀上須有影響決標價格或獲取不當利益之意圖，客觀上並以契約、協議或其他方式之合意，藉以達成促使廠商不為投標或不為價格之競爭之結果，始得成立本罪之既遂犯。倘行為人主觀上基於影響決標價格或獲取不當利益之意圖，而以有意參與投標之部分廠商為對象，著手實行協調，但尚未達成以契約、協議或其他方式之合意者；或雖已達成合意，但並無廠商因此不為投標或相與不為價格之競爭者，既尚未造成限制競爭而損及政府採購公共利益之結果，則僅能依同條第6項、第4項論以本罪之未遂犯。

(一)依原判決事實欄二之11.(1)記載：黃文勳發現楊文宗與有田營造股份有限公司（下稱有田公司）實際負責人吳家豪合作，參與琉球鄉公所辦理「生命紀念館增設二樓骨灰及骨骸箱及園區修繕工程」（下稱「二樓案」）之投標，乃向楊文宗提議以100萬元作為有田公司不參與「二樓案」投標之對價，楊文宗認其已經將標單投入而不置可否，旋以電話徵詢吳家豪，吳家豪未知詳情，且認標單已投入豈有不為投標合意之可能，乃口頭虛以應付，旋即駕車前往屏東。黃文勳、洪進興、吳守萍因認為楊文宗已同意不投標，乃由楊文宗之司機葉清敏（已死亡）與洪進興同往琉球鄉公所行政課蔡川福

01 處，由蔡川福陪同抽回有田公司之標單資料而使有田公司不
02 為投標之競爭等情（見原判決第17頁）。另原判決事實欄二
03 之12.(3)亦記載：琉球鄉公所辦理「生命紀念館增設三樓骨灰
04 及骨骸箱工程」採購案（下稱「三樓案」），黃文勳得知楊
05 文宗持「兆宏室內裝修企業有限公司」（下稱兆宏公司）標
06 單前往投標，黃文勳乃以40萬元要求楊文宗不為投標，並將
07 標單抽出，此時楊文宗因不滿「二樓案」投標情形而配合法
08 務部調查局屏東縣調查站（下稱屏東縣調查站）對「三樓
09 案」（即本案）之調查，故乃虛予同意該項協議。黃文勳認
10 為楊文宗已同意兆宏公司不參加「三樓案」投標，即於104
11 年9月15日開標前，由許萬鎰陪同向倪子偉抽出兆宏公司標
12 單。然因誤取吉多公司標單，並將吉多公司之押標金支票退
13 給楊文宗，許萬鎰乃再將兆宏公司標單拆封，取出押標金支
14 票交予黃文勳持以向楊文宗換回吉多公司押標金支票。惟已
15 拆封之吉多公司標單，因無法拿到標場正式開標，故同日開
16 標因投標未滿3家廠商而告流標等情（見原判決第19、20
17 頁）。

18 (二)原判決所認定之上情如果屬實，則楊文宗對於黃文勳提議以
19 100萬元及40萬元分別為有田公司、兆宏公司不為投標之對
20 價，係「不置可否」，或因配合屏東縣調查站調查「二樓
21 案」，而「虛予同意」；另有田公司實際負責人吳家豪經楊
22 文宗以電話徵詢結果，亦「未知詳情」，且認標單已投入豈
23 有不為投標合意之可能，乃口頭「虛以應付」。則黃文勳雖
24 已著手與楊文宗或吳家豪不為投標之協議，然似未因其等主
25 觀上確有不為投標之真意而達成合致。況楊文宗、吳家豪被
26 訴如原判決附表一編號12所示合意圍標犯行，業經第一審以
27 其等與黃文勳並未形成圍標之合意為由而皆判決無罪確定
28 （見第一審判決第192頁第23至25行、第193頁第10至13行、
29 第194頁第2至9頁）。則原判決就黃文勳、蔡川福被訴上揭
30 「二樓案」犯行，及就黃文勳被訴上揭「三樓案」犯行同論
31 以共同合意圍標既遂罪，依上揭說明，其宣示之主文，與所

載之事實不相適合，已有理由矛盾之違誤。況依原判決附表一編號12、13「證據欄」所引用之楊文宗及吳家豪之證詞，亦全未提及其等對於黃文勳不為投標之提議是否有「不置可否」，或因配合屏東縣調查站調查「三樓案」，而「虛予同意」；以及吳家豪經楊文宗以電話徵詢結果，有所謂「未知詳情」，且認標單已投入豈有不為投標合意之可能，乃口頭「虛以應付」等內容。則其前揭所認定之事實，亦與其所採之證據內容不相一致。究竟楊文宗及吳家豪對於黃文勳不為投標之提議，其內心或所表示之真意為何？楊文宗是否確因「三樓案」而配合屏東縣調查站之調查而虛偽同意黃文勳之提議？倘其等並無不為投標協議之真意，楊文宗又何以收受黃文勳交付上揭100萬元及40萬元不參與投標之對價，並配合抽回標單？其原因為何？以上疑點攸關黃文勳被訴關於如同上附表一編號12、13所示及蔡川福被訴關於如同上附表一編號12所示之犯行，究竟應論以共同合意圍標既遂或未遂罪名之論斷，自應詳加調查釐清審認明白，始足為科刑之基礎。原審對上述重要疑點未詳加研酌釐清明白，並於判決理由內加以論敘說明，遽行判決而論以共同合意圍標既遂罪，亦有調查未盡及判決理由欠備之違法。

五、以上或為上訴意旨指摘所及，或為本院得依職權調查之事項，而原判決上開違背法令之情形影響本件事實之確定，本院無從據以為裁判，應由本院將原判決關於陳隆進、許萬鎰各如其附表二編號26所示收取回扣罪部分，蔡川福如其附表二編號12所示合意圍標罪部分，黃文勳如其附表二編號11、12、13所示關於合意圍標罪部分，及洪慈靖、黃志威、黃得文等3人收取回扣罪部分均予撤銷，發回原審法院更為審判。另原判決關於陳隆進、許萬鎰、黃志威、洪慈靖及黃得文想像競合犯如其附表二編號26所示合意圍標罪或妨害投標等輕罪部分，暨原判決關於蔡川福想像競合犯如其附表二編號12所示妨害投標輕罪部分，基於審判不可分原則，均為撤銷發回效力所及，併予敘明。

貳、駁回部分（即原判決關於陳隆進如其附表二編號13至18、20、22至25所示收取回扣罪部分，許萬鎰如其附表二編號3至9、13至25所示妨害投標、交付賄賂及收取回扣罪部分，白國榮違背職務及不違背職務收受賄賂罪部分，蔡川福如其附表二編號2至9收取回扣罪部分，黃文勳如其附表二編號12、13所示關於交付賄賂部分及吳昇文妨害投標罪部分）：

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非依據卷內訴訟資料，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三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院之推理作用，認定：

(一)上訴人陳隆進為琉球鄉第17屆鄉長，而有其事實欄二之12.至17、19、□至□即其附表一編號13至18、20、22至25所載公務員經辦公用工程收取回扣共11次犯行，因而撤銷第一審關於陳隆進部分之科刑判決，變更檢察官所引貪污治罪條例第4條第1項第5款公務員對於違背職務上行為收受賄賂罪之起訴法條及罪名，改判均論以同條例第4條第1項第3款共同犯公務員經辦公用工程收取回扣共11罪（附表一編號13部分，另想像競合犯政府採購法第87條第4項合意圍標罪），分別量處如其附表二同上編號「主文及沒收」欄所示之刑，暨諭知相關之沒收及追徵。

(二)上訴人許萬鎰為矩程土木包工業之負責人，因承攬琉球鄉公所工程，而有其事實欄二之6.7.8.19.□即其附表一編號7、8、9、20、22所載對於蔡川福及陳隆進關於其等違背職務之行為而分別交付賄賂共5次犯行；及於陳隆進任琉球鄉鄉長期間，負責為陳隆進向廠商洽談工程發包及收取回扣等相關事宜，而有其事實欄二之12.至17、□至□即其附表一編號13至18、23至25所載與陳隆進共同收取回扣共9次犯行，因而

01 撤銷第一審關於許萬鎰犯如其附表一編號7、8、9、20、22
02 所示非公務員對於公務員關於違背職務行為交付賄賂部分，
03 及如其附表一編號13至18、23至25所示非公務員與公務員共
04 同犯違背職務收受賄賂部分，暨其所定應執行刑部分之科刑
05 判決，改判仍論以貪污治罪條例第11條第1項、第4項非公務
06 員對於公務員違背職務上行為交付賄賂共5罪（如附表一編
07 號7、8、9、20、22所示部分）及變更檢察官所引同條例第4
08 條第1項第5款公務員對於違背職務上行為收受賄賂罪之起訴
09 法條及罪名，改判論以同條例第4條第1項第3款、第3條之非
10 公務員與公務員共同經辦公用工程收取回扣共9罪（如附表
11 一編號13至18、23至25所示部分；如附表一編號13部分及編
12 號16、17、18部分，另分別想像競合犯合意圍標罪、妨害投
13 標罪），分別量處如原判決附表二編號7、8、9、20、22
14 「主文及沒收」欄所示關於違背職務交付賄賂部分及其附表
15 二編號13至18、23至25「主文及沒收欄」所示之刑，暨諭知
16 相關之沒收及追徵；另維持第一審關於許萬鎰犯如其附表一
17 編號7、8、9、20、22所示關於妨害投標共5罪，及如其附表
18 一編號3、4、5、6、19、21所示妨害投標共6罪，暨如其附
19 表一編號19所示非公務員對於公務員不違背職務上行為交付
20 賄賂1罪，分別量處如其附表二同上編號「主文及沒收」欄
21 所示之刑部分之判決，而駁回許萬鎰在第二審對上揭12罪刑
22 部分之上訴。

- 23 (三)上訴人白國榮於102年（原判決誤載為101年）5月間係琉球
24 鄉公所建設課技佐，同年11月升任建設課長，負責琉球鄉公
25 所工程採購案開標作業會辦、監督工程施作、施工品質之督
26 核及日後工程驗收與估驗款發放職務，而有其事實欄二之18.
27 (2)所載對於職務上之行為收受許萬鎰交付2萬元賄賂之犯
28 行，因而撤銷第一審關於白國榮如其附表二編號19所示沒收
29 扣案犯罪所得7萬元部分之宣告，改判諭知扣案之犯罪所得2
30 萬元沒收；及認定白國榮有其事實欄二之1.2.9.10.11.12.18.□
31 即其附表一編號2、3、10、11、12、13、19、22所載收受賄

01 賂共8次犯行，因而維持第一審關於白國榮所犯如其附表一
02 編號2、3、10、11、13、19、22所示部分，均論以貪污治罪
03 條例第5條第1項第3款公務員對於職務上（即不違背職務）
04 行為收受賄賂共7罪（均累犯），及對於白國榮所犯如其附
05 表一編號12所示對於違背職務之行為收受賄賂罪部分，依想
06 像競合犯關係，從一重以同條例第4條第1項第5款公務員對
07 於違背職務之行為收受賄賂罪處斷（累犯），分別量處如其
08 附表二同上編號「主文及沒收」欄所示之刑，及諭知相關之
09 沒收追徵，暨合併定其應執行刑為有期徒刑7年，並宣告褫
10 奪公權5年之判決，而駁回白國榮在第二審對上揭8罪刑部分
11 之上訴。

12 (四)上訴人蔡川福自100年1月1日起至103年12月24日止，經琉球
13 鄉第16屆鄉長蔡天裕以機要人員進用，擔任琉球鄉公所行政
14 課課員。其對於該公所之採購案件有行政指揮及擬辦之職
15 權，並負責公告金額以上之採購招標作業、履約保證之廠商
16 定存單、銀行保證書協助對保及繳庫、採購案件之決標公告
17 及決標後之採購案件契約製作及核定等業務，而有其事實欄
18 二之1.至8.即其附表一編號2至9所載公務員經辦公用工程收
19 取回扣共8次犯行，因而撤銷第一審關於蔡川福犯如其附表
20 一編號2至9所示部分之科刑判決，變更檢察官所引貪污治罪
21 條例第4條第1項第5款公務員對於違背職務上行為收受賄賂
22 罪之起訴法條及罪名，改判均論以同條例第4條第1項第3款
23 公務員經辦公用工程收取回扣共8罪，分別量處如其附表二
24 編號2至9「主文及沒收」欄所示之刑，暨諭知相關之沒收及
25 追徵。

26 (五)上訴人黃文勳為和盛公司之實際負責人，而有其事實欄二之
27 11.(2)即其附表一編號12所載對於白國榮（公務員）關於違背
28 職務之行為交付賄賂10萬元之犯行，因而撤銷第一審關於黃
29 文勳所犯如其附表一編號12所示關於違背職務交付賄賂罪部
30 分，暨其所定應執行刑部分之科刑判決，改判仍論以非公務
31 員對於公務員關於違背職務之行為交付賄賂罪，量處如其附

01 表二編號12「主文及沒收」欄所示之刑；暨維持第一審關於
02 黃文勳所犯如其附表一編號13所示對於公務員違背職務之行
03 為交付賄賂部分犯行，論以非公務員對於公務員關於違背職
04 務行為交付賄賂罪，量處如其附表二編號13「主文及沒收」
05 欄所示之刑部分之判決，而駁回黃文勳在第二審對該罪刑部
06 分之上訴。

07 (六)上訴人吳昇文為閩大營造股份有限公司（下稱閩大公司）之
08 負責人，而有如其事實欄二之□(4)即其附表一編號26所載妨
09 害投標犯行，因而維持第一審關於論吳昇文以妨害投標罪，
10 處有期徒刑6月，並諭知如易科罰金，以1,000元折算1日部
11 分之判決，而駁回吳昇文在第二審對該罪刑之上訴。

12 (七)核原判決對於前揭上訴人論罪科刑，均已詳敘其所憑證據及
13 認定之理由，對於上訴人等所辯何以均不足以採信，亦在理
14 由內逐一詳加指駁及說明，俱有卷存證據資料可資覆按；從
15 形式上觀察，原判決關於上訴人等前揭各罪刑部分並無足以
16 影響其判決結果之違法情形存在。

17 二、陳隆進、許萬鎰、白國榮、蔡川福、黃文勳及吳昇文等6人
18 （下稱陳隆進等6人）之上訴意旨：

19 (一)陳隆進上訴意旨略以：

20 1.原判決就證人即共同被告許萬鎰、白國榮於審判外即屏東縣
21 調查站所為之陳述（下稱調詢），客觀上如何具有較可信之
22 特別情況，或究竟如何為證明犯罪事實存否所必要，皆未加
23 以論敘說明。僅以其等上揭陳述距案發時間較近，記憶較為
24 清晰，且具有任意性，並無與其他共犯勾串之機會等情，遽
25 認其等上揭於審判外之陳述均例外具有證據能力，而採為伊
26 犯罪之證據，自有未合。

27 2.原判決認定伊有如其附表一編號13至18、20、22至25所示公
28 務員經辦公用工程收取回扣共11次犯行，惟關於伊就上揭各
29 該工程究竟如何透過許萬鎰向各該廠商要求若干比率或成數
30 之回扣或實際收取之金額多寡等各節，均未詳予認定記載明
31 白，並為必要之論述說明；復屢於其事實欄記載「回扣（賄

01 賂)」、「賄賂(回扣)」或「給付具有一定對價關係之金
02 錢」等詞，而將「工程回扣」與「賄賂」混為一談；且認定
03 廠商實際交付之回扣金額，與約定之成數即各該工程得標價
04 之10%比率，亦非相符，已有可議。況實際承攬上揭各該工
05 程之廠商蔡進吉、蔡潘安、李輝民及黃彥維等人，皆未指稱
06 交付予許萬鎰之款項即係伊應得之回扣或賄款。本件復無其
07 他積極證據足以證明伊確有授權或指示許萬鎰代為指定廠
08 商，或與得標廠商約定或收取回扣等犯行，自不能僅憑許萬
09 鎰或白國榮於偵查中之自白，而採為認定伊犯罪之依據云
10 云。

11 (二)許萬鎰上訴意旨略以：

12 本件共同正犯陳隆進係因伊之供述而查獲，原判決就伊所犯
13 如其附表一編號13至18及23至25所示非公務員與公務員共同
14 犯經辦公用工程收取回扣共9罪部分，未依貪污治罪條例第8
15 條第2項規定減免其刑，尚非適法。又本件伊係因迫於無奈
16 始配合陳隆進犯案，且無任何犯罪所得，原判決就伊所犯其
17 餘如其附表一編號3至9、19至22所示各罪部分之量刑尚嫌
18 過重云云。

19 (三)白國榮上訴意旨略以：

- 20 1.本件第一審判決附表二編號11之「主文及沒收」欄論處伊犯
21 「貪污治罪條例之不違背職務收受賄賂罪刑」，惟其備註欄
22 記載：「論政府採購法第87IV(想像競合犯)」一詞，似又
23 論處伊政府採購法第87條第4項罪刑，前後不無矛盾，原判
24 決未予撤銷糾正，復就此部分論處同上條例之不違背職務收
25 受賄賂罪，同屬違誤。
- 26 2.原判決事實欄二之11.認定「二樓案」工程，係由吉多公司得
27 標，黃文勳、洪進興及吳守萍之所以能取得上揭工程之實際
28 支配權，係其等另與吉多公司負責人曾進吉協商之結果，此
29 與伊有無違背職務使本無投標資格之吉多公司得以參與投標
30 之行為無關。惟原判決理由卻又敘明黃文勳等人得以順利取
31 得上開「二樓案」工程標案乃其違背職務所致，其事實之認

01 定與理由之記載顯有矛盾，且亦影響伊收受之賄款10萬元，
02 究竟是吉多公司或是立富公司所交付之認定，殊有不當。

03 3.原判決事實欄認定伊就如其附表一編號2、3所示之工程，曾
04 有從嚴審核，並假藉把關公共工程品質而有故意刁難之行
05 為，然其理由欄復記載上揭工程事後均順利開工、施作、驗
06 收、領款而未經刁難；且吳守萍、洪進興願意交付賄款，乃
07 係因冀望伊「不要從嚴審核」（即希望伊為違背職務之行
08 為），此與伊於驗收時未予刁難並適時提點之「不違背職
09 務」行為間，具有對價關係等語，其事實之認定與理由之記
10 載顯有矛盾，自屬可議。

11 4.原判決事實欄認定伊就如其附表一編號10所示工程（下稱
12 「宗教案」），歷經多次驗收後始取得工程估驗款，理由亦
13 敘明黃金賢希望伊不要從嚴審核，始願意交付賄款等情。則
14 原判決認定伊所謂「故意刁難」之行為，究係伊職務上所應
15 為或不應為之行為？攸關其所犯罪名之正確論斷，原判決未
16 予調查釐清，遽論以公務員不違背職務收受賄賂罪，同非適
17 法。

18 5.洪進興、黃金賢、黃文勳、許萬鎰等人，就如原判決附表一
19 編號2、3、10、11、13、19、22所示工程，均非在工程進行
20 中，而係在工程完工、領得工程款以後始交付伊款項。其等
21 之所以交付款項，顯係出於單純之人情餽贈，而非基於行賄
22 之意思而為之。原判決未詳予調查釐清，遽均論以公務員不
23 違背職務收受賄賂罪，洵有違誤云云。

24 (四)蔡川福上訴意旨略以：

25 伊係以機要人員進用方式，在琉球鄉前鄉長蔡天裕任內，擔
26 任該鄉鄉公所行政課課員，負責處理民眾服務及婚喪喜慶等
27 事務，其職務內容並未包含任何工程發包、開（決）標及工
28 程承辦、監管等相關業務。本件復無任何證人指證伊有洩漏
29 工程底價或相關招標內容之行為，證人蔡秋月所指伊曾兩度
30 要求查看廠商投標文件之犯行，亦非屬實。又吳守萍、許萬
31 鎰指述曾交付賄款予伊之證詞，皆係聽聞洪進興及蔡潘安轉

述而來，並非其等親身經歷見聞，亦無其他補強證據，均不能作為伊有罪之認定依據云云。

(五)黃文勳上訴意旨略以：

- 1.原判決就其引用採為認定伊犯罪之諸多文書證據，其中何者屬於書面陳述之供述證據，何者又係以文書物質外觀之存在，而屬物證，並未予調查審認及區分說明，自無從就原判決此部分適用證據法則之當否而為判斷。又原判決理由謂本件採為認定犯罪事實所憑之供述證據部分，依刑事訴訟法第159條之5規定，均具有證據能力云云，雖已說明係審酌各該供述證據製作時之情況，尚無不法取得之違法情事，並為證明犯罪事實存否所必要等各情，而為其論斷依據。然上述論斷係關於任意性或同法第158條之4所規定之要件，且各該情形與同法第159條之5規定亦無必然之關聯性。原判決採用上揭供述證據資為認定上訴人有罪之證據，應有違誤。
- 2.原判決事實欄二之12.(5)記載伊基於對於公務員關於不違背職務之行為交付賄賂之犯意，於「三樓案」所示工程開工後某日，交付7萬元賄賂予白國榮；白國榮則基於對於職務上之行為收受賄賂之犯意而予以收受等情。惟其理由卻載敘：「黃文勳就附表一編號12、13所為，係違反政府採購法第87條第4項合意圍標罪及違反貪污治罪條例第11條第1項、第4項之非公務員對於公務員違背職務上行為交付賄賂罪」等語，其事實之記載與理由之說明，不相一致，自有理由矛盾之違誤。
- 3.原判決事實欄二之11.(2)認定黃文勳於「二樓案」得標後，交付10萬元賄賂予白國榮收受，作為其違背職務使「吉多公司」得標之對價等情，理由欄卻又敘稱白國榮知道本件是要給「立富公司」得標云云，其事實之認定與理由之記載，顯有矛盾，且白國榮收受伊所交付之10萬元，究竟是為了使吉多公司或是立富公司得標之對價，其認定亦屬不明，尚難憑以論罪。原審未予究明釐清，遽行對伊論罪科刑，亦有不當云云。

01 (六)吳昇文上訴意旨略以：

02 1.原判決認許萬鎰、吳守萍及黃得文於調詢時所為之陳述，依
03 刑事訴訟法第159條之2規定，皆具有證據能力，但其等上揭
04 陳述究竟如何與審判中不符，又如何為證明犯罪事實存否所
05 必要，原判決並未加以論述說明，僅以其等上揭陳述係出於
06 自由意志所為，且距離案發時間接近，記憶較為清晰，而當
07 時伊未在场，其等陳述並未受外力干擾等情，遽認其等上揭
08 陳述均符合上述傳聞例外之規定而具有證據能力，並採為認
09 定犯罪事實之依據，其採證自非適法。

10 2.黃志威並非閎大公司之副總經理，卷內亦無黃志威受僱閎大
11 公司之證據，則其自無可能指揮閎大公司參與「人本案」陪
12 標。閎大公司係自行評估承攬「人本案」工程有利可圖後，
13 始由吳勇慶向胡榮城詢價後，製作標單參與「人本案」之公
14 開招標，並無違法陪標情事。至於黃得文、許萬鎰、吳守萍
15 從未與伊本人或閎大公司人員接觸，其等於調詢時關於閎大
16 公司參與「人本案」陪標之陳述，均屬傳聞證言，並無證據
17 能力，原判決遽認具有證據能力而採為伊犯罪之證據，自有
18 未洽。況原判決復未就黃志威究竟如何與伊及東濬營造有限
19 公司（下稱東濬公司）張簡士農達成陪標之合意加以論述說
20 明，遽論以妨害投標罪，自屬率斷云云。

21 三、本件關於證據能力之說明：

22 (一)本件原判決對於所採用許萬鎰、白國榮、吳守萍及黃得文於
23 調詢時陳述之證據能力部分，業已說明其等先後於調詢及第
24 一審所為之陳述雖有不符，然其等於調詢所為陳述，均係出
25 於自由意志所為，且經調查員多次提示相關證據進行查證，
26 所為陳述相較其等於第一審作證時更為具體、詳盡，記憶亦
27 較為清晰，復無其他被告同時在場之壓力。就此客觀條件、
28 環境以言，其等虛偽陳述之可能性甚低，具有較可信之特別
29 情況，且為證明上訴人等犯罪事實存否所必要，依刑事訴訟
30 法第159條之2規定，認其等於調詢時之陳述具有證據能力。
31 並非單以其等於調詢所為之陳述距離案發當日間隔較近，即

01 認其調詢時之陳述具有較可信之特別情況等旨綦詳，核其論
02 斷，於法尚屬無違。陳隆進及吳昇文上訴意旨置原判決明確
03 之論斷於不顧，猶執陳詞，任意指摘原判決對上述證據關於
04 證據能力之論述不當，皆非適法之第三審上訴理由。

05 (二)當事人基於處分權之行使，固有權明示或默示同意法院使用
06 傳聞證據，惟法院依其補充發見真實之職權，並維持程序之
07 公正，仍須審酌傳聞證據作成時之情況可認為適當者，始例
08 外賦予其證據能力，並非一經明示或默示同意，即可無條件
09 予以容許。至於如何可認為適當，則可審酌該傳聞證據之取
10 得是否適法、陳述者之任意性有無欠缺及證據之證明力是否
11 顯然偏低等，以決定其是否得為證據（刑事訴訟法第159條
12 之5立法理由參照）。此合法可信之適當性保障，包含供述
13 之任意性、證據取得之合法性、供述內容之可信性及證明待
14 證事實之必要關聯性等，均係一般供述證據適格之要件，至
15 於該傳聞證據就特定事實之證明力如何，則屬二事，必也經
16 合法調查，始得作為有罪判斷之依據。原判決資為認定不利
17 於上訴人之傳聞證據（含人及文書內容之供述證據），業已
18 敘明均經當事人同意有證據能力，及審酌各該證據取得過程
19 並無瑕疵，且與待證事實具有相當關聯性，並無證明力明顯
20 過低等具有適當性之理由（見原判決第45頁），核其此部分
21 論斷於法尚無不合。黃文勳上訴意旨1.猶憑己見，任意指摘
22 原判決採證違法云云，依上述說明，要屬誤解，同非適法之
23 第三審上訴理由。

24 四、按判決書應記載主文，乃刑事訴訟法第308條所明定。故主
25 文為判決之成立要件，如未記載主文，則判決並不成立，與
26 一般違式判決之情形有別。又有罪判決書之主文，依同法第
27 309條規定，應載明所犯之罪名及應科處之具體刑罰、沒收
28 或保安處分之內容。若主文未記載，縱使該判決於其事實、
29 理由欄內已認定記載被告之犯罪事實，判決仍不成立，即不
30 得認已判決，而屬漏未判決，自不生判決違法問題。此與科
31 刑判決書其宣示之主文，與所載之事實及理由不相適合之理

01 由矛盾，係屬當然違背法令之情形不同，不能不辨。被告犯
02 數罪而應併合處罰者，主文應分別宣告其罪刑，如僅記載部
03 分罪刑，其餘漏未記載部分，其犯罪事實之刑罰權存否及其
04 具體內容，既未經諭知，即屬漏判；其漏判部分之訴訟關
05 係，尚未消滅，仍可由原漏判法院為補充判決，尚無判決違
06 法可言。經查：

07 (一)第一審判決事實欄壹之三、(一)、11.(4)(5)記載：「黃文勳...
08 基於違背職務交付賄賂之犯意，於「三樓案」（按即其附表
09 一編號13所示工程）得標後，104年11月20日開工前之104年
10 12月6日持80萬現金，親到許萬鎰家具店交付給許萬鎰轉交
11 陳隆進，當晚許萬鎰即將該80元現金持至鄉長陳隆進之琉球
12 鄉住家交付給陳隆進，作為其違背職務抽取標單之對價」；
13 及「黃文勳...基於對於公務員關於不違背職務之行為交付
14 賄賂之犯意，於白國榮於前開工程開工後某日，由黃文勳交
15 付7萬元賄賂給課長白國榮，白國榮明知其與黃文勳存有前
16 開默契，仍基於對於職務上之行為收受賄賂之犯意，而予以
17 收受」等語（見第一審判決第30、31頁）。理由欄則說明黃
18 文勳就其附表一編號13所為，係構成政府採購法第87條第4
19 項之合意圍標罪（按指其事實欄壹之三、(一)、11.(2)(3)部分事
20 實）及貪污治罪條例第11條第1項、第4項之非公務員對於公
21 務員違背職務上行為交付賄賂罪（見第一審判決第157
22 頁）。另其附表二編號13「主文及沒收」欄關於黃文勳部
23 分，則僅記載：「黃文勳犯非公務員對公務員違背職務上行
24 為交付賄賂罪，處有期徒刑壹年貳月，褫奪公權貳年。又共
25 同犯政府採購法第八十七條第四項之合意圍標罪，處有期徒
26 刑捌月」等詞（見第一審判決第228頁），顯未就上揭事實
27 欄壹之三、(一)、11.(5)所載認定黃文勳對於白國榮關於不違背
28 職務之行為，交付賄賂7萬元部分之犯罪事實，記載其主文
29 並宣告其罪刑。而黃文勳此部分犯罪事實係起訴書犯罪事實
30 欄所記載（見起訴書第13頁），第一審就此部分未予判決，
31 應屬漏判，而非判決違法。

01 (二)第一審判決事實欄壹之三、(一)、20.(1)(2)記載：「許萬鎰基於
02 對於公務員違背職務交付賄賂之犯意，於105年4月22日驗收
03 領取工程款（按指其附表一編號22所示工程）後之不詳時
04 間、地點，由許萬鎰交付17萬元賄賂予陳隆進，陳隆進明知
05 其與許萬鎰存有前開默契，仍基於對於違背職務上之行為收
06 受賄賂之犯意，而予以收受」；及「許萬鎰基於對於公務員
07 關於不違背職務之行為交付賄賂之犯意，於105年4月22日工
08 程驗收後某日，由許萬鎰交付2萬元賄賂給課長白國榮，白
09 國榮明知其與許萬鎰存有前開默契，仍基於對於職務上之行
10 為收受賄賂之犯意，而予以收受」等語（見第一審判決第4
11 0、41頁）。理由欄則說明許萬鎰就其附表一編號22所為，
12 係犯政府採購法第87條第3項之妨害投標罪（按指其事實欄
13 壹之三、(一)、20.(1)妨害投標部分事實），及貪污治罪條例第
14 11條第1項、第4項之非公務員對於公務員違背職務上行為交
15 付賄賂罪（見第一審判決第150頁）。另其附表二編號22
16 「主文及沒收」欄關於許萬鎰部分，則僅記載：「許萬鎰犯
17 非公務員對公務員違背職務行為交付賄賂罪，處有期徒刑陸
18 月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。褫奪公權壹
19 年。又共同犯政府採購法第八十七條第三項妨害投標罪，處
20 有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日」等
21 詞（見第一審判決第231頁），顯未就上揭事實欄壹之三、
22 (一)、20.(2)內所認定許萬鎰對於白國榮關於不違背職務之行
23 為，交付賄賂2萬元部分之犯罪事實，記載其主文並宣告其
24 罪刑。而許萬鎰此部分犯罪事實係起訴書犯罪事實欄所記載
25 （見起訴書第15、16頁），第一審未予判決，同屬漏判，而
26 非判決違法。

27 (三)卷查，檢察官及黃文勳、許萬鎰對於第一審上揭漏判部分，
28 均未聲明上訴（見原審上訴24號卷第1宗第27至30頁，第71
29 至83頁，第89至100頁），縱經上訴，因第一審就此部分尚
30 未判決，自非原審審判範圍。原判決附表二編號13關於黃文
31 勳部分及附表二編號22關於許萬鎰部分，同未就上揭漏判部

分記載主文，並無黃文勳上訴意旨所指理由矛盾之違背法令情形。惟第一審法院仍應就上揭漏判部分為補充判決，併予指明。

五、貪污治罪條例第4條第1項第3款之罪，係以「建築或經辦公用工程或購辦公用器材、物品，浮報價額、數量、收取回扣或有其他舞弊情事者」，為其構成要件。其中所謂「回扣」，係指就應付給廠商之工程款、建築材料費或採購器材、物品價款，向廠商要約提取一定比率金額，或扣取其中一部分作為自己或第三人不法利益之謂。但交付之一方，在約定成數或比例之範圍內，自行增減量定，只要收受之一方允受，其犯罪行為即屬完成，並非須與約定之成數或比例完全一致為必要。又此所稱「回扣」，其性質雖與同條例第4條第1項第5款之公務員違背職務收受賄賂罪，及第5條第1項第3款之公務員不違背職務收受賄賂罪所稱之「賄賂或其他不正利益」近似，但尚非完全相同。前者（指公務員收受回扣罪），祇要經辦建築、公用工程或購辦公用器材、物品之公務員，依應付給廠商之建築材料費、工程款或採購器物價款，向廠商要約提取一定比率或成數之金額作為自己或第三人不法利益者，即足當之，並不以所收取之回扣與其公務員職務上行為或違背職務之行為具有對價關係為必要。而後者（指公務員收受賄賂罪），則係指公務員就其職務上之行為或違背其職務之行為，向行賄者收取一定之金額或其他不正利益而言；並不以經辦建築、公用工程或購辦公用器材、物品為限，但其所收取之賄賂或不正利益，必須與其職務上之行為或違背其職務之行為具有對價關係為必要。前者「公務員收受回扣罪」，係後者「公務員收受賄賂罪」之特別規定，若行為同時符合上述2種類型之罪名，則屬法規競合，應適用前述「公務員收受回扣罪」之特別規定處斷。本件原判決認定陳隆進有如其附表一編號13至18、20、22至25所示公務員經辦公用工程收取回扣犯行，係依憑證人白國榮證詞，略稱：陳隆進擔任鄉長一個月左右，曾告知他爾後所有

01 工程皆由許萬鎰處理，也就是由許萬鎰安排哪個工程由哪個
02 廠商承攬等語。又證人即共同正犯許萬鎰指稱：伊為陳隆進
03 出面與廠商協調工程分配事宜，工程採購案在公告招標前，
04 倪子偉就會事先通知，伊再視伊個人、蔡潘安、蔡進吉、邱
05 新賢及李輝民等人目前之工作狀況而為分配，被指定之人再
06 自行覓得其他廠商陪標。廠商如果認為有賺錢，就會依工程
07 性質提出一定比例約10%的錢，透過伊全數轉交予陳隆進。
08 黃文勳、蔡進吉、蔡潘安、李輝民及黃彥維都有交工程款的
09 百分之十給我。伊自己也有交付陳隆進回扣分別為20萬元
10 （琉球鄉杉福村巷道路面及周邊改善工程〈即原判決附表一
11 編號20所示〉）及17萬元（本、中、漁、大福村排水溝巷道
12 修繕工程〈即原判決附表一編號22所示〉）等語（見卷⑥第
13 39至42頁、第49至53頁、第62至64頁）。經核與：(1)證人即
14 共同正犯黃文勳證稱：「三樓案」還沒決標前，我與許萬鎰
15 有達成協議，決標後我會支付標價的15%回扣給他，但後來
16 決標的金額太低，我跟許萬鎰討價還價後，約定回扣金額為
17 80萬元。我在決標後1個月交付80萬元現金予許萬鎰（指
18 「三樓案」）等語（見卷④第56頁至第59頁背面、第62至66
19 頁）。(2)蔡進吉證稱：回扣原本是得標金額的10%，但我只
20 拿20萬元（乙未年上杉角頭迎王道路廣場改善工程〈即原判
21 決附表一編號14所示〉）或6萬元（天、南福村巷道路面及
22 周邊改善工程〈即原判決附表一編號15所示〉）給許萬鎰等
23 語（見卷⑥第76、77、79頁）。(3)證人蔡潘安證稱：我如果
24 有順利得標，經許萬鎰分配的工程，事後我都會支付工程款的
25 5%至10%的回扣給許萬鎰，本件分別交付20萬（乙未年
26 天、南角頭迎王道路廣場改善工程〈即原判決附表一編號16
27 所示〉）、40萬（琉球鄉上、大福村巷道路面及周邊改善工
28 程〈即原判決附表一編號17所示〉）及15萬元（上、杉、
29 天、南福村擋土牆排水溝道路改善工程〈即原判決附表一編
30 號18所示〉）給許萬鎰等語（見卷②第135至139頁、第145
31 至148頁）。(4)證人李輝民證稱：要加入許萬鎰的集團內須

交付固定比例的回扣去處理，我收到驗收款後有分別交付6萬元（乙未年白沙及大福角頭迎王道路廣場改善工程〈即原判決附表一編號23所示〉）及2萬元（天福村道路（天龍寺前）改善工程〈即原判決附表一編號24所示〉）給許萬鎰等語（見卷②第29至31頁、卷⑥第84、85頁）；(5)證人黃彥維證稱：許萬鎰跟我說要收工程款的15%，我跟他討價還價後約10%。約一個星期後，我交付69萬元給許萬鎰（琉球鄉屏202線鄉道沿線美化工程〈即原判決附表一編號25所示〉）等語（卷②第120、121頁、卷⑥第102至104頁）大致相符，資以認定陳隆進就任琉球鄉鄉長後即指示時任該鄉鄉公所建設課長之白國榮由許萬鎰分配工程予指定廠商承攬，並轉知廠商應交付之回扣成數及收取回扣轉交予陳隆進。嗣如原判決附表一編號13至18、20、22至25所示之得標廠商黃文勳、蔡進吉、蔡潘安、許萬鎰、李輝民及黃彥維並均依許萬鎰約定之回扣成數，自行增減而交付如同上附表一「賄款金額」欄所示金額之回扣予許萬鎰，再由許萬鎰全數轉交予陳隆進收受，已詳敘其所依憑之證據及認定之理由，並無陳隆進上訴意旨所云認定犯罪事實未依證據之違法可指。縱上述得標廠商實際交付之回扣金額，與許萬鎰原約定之成數並不一致或略有增減，揆之上揭說明，並不影響於本件陳隆進所收取款項之性質，仍係經辦公用工程之公務員主動要求廠商就工程款之一定比率或成數予以提取或扣除後交付回扣之認定。原判決就陳隆進被訴上揭犯行，皆論以公務員經辦公用工程收取回扣罪，於法尚無不合。而各該廠商交付陳隆進之回扣，同時亦屬於陳隆進透過許萬鎰違法分配工程予各該廠商得標之對價，而該當公務員對於違背職務之行為收受賄賂罪之構成要件，惟依上揭說明，應依法規競合之例，擇一適用公務員收取回扣罪之特別規定處斷。則原判決事實欄就各該廠商交付之款項，雖記載為「回扣（賄賂）」、「賄賂（回扣）」或「給付具有一定對價關係之金錢」等詞，用語固未盡一致，然依原判決所引上開許萬鎰等人證述交付財物之緣

01 由、過程，俱已足認定陳隆進所收受者係回扣，並不影響於
02 原判決就陳隆進上述犯行應論以公務員經辦公用工程收取回
03 扣罪之本旨，要不能執此指摘原判決違法，而引為第三審上
04 訴之適法理由。

05 六、證據之取捨及事實之認定，均係事實審法院之職權，倘其採
06 證認事並未違背證據法則，復已敘述其所憑證據及得心證之
07 理由者，即不能任意指為違法。

08 (一)本件原判決依憑琉球鄉公所106年5月4日函文，說明蔡川福
09 自100年1月1日起至103年12月24日止經時任琉球鄉鄉長之蔡
10 天裕以機要人員任用，擔任琉球鄉公所行政課課員（總
11 務），其職務內容包含工程及各項採購發包業務，負責擬辦
12 各單位工程、財務、勞務在公告金額以上之招標作業、履約
13 保證之廠商定存單、銀行保證書協助對保及繳庫、採購案件
14 之決標公告及決標後之採購案件契約製作及核定等情，自屬
15 琉球鄉公所辦理採購事項之人員。並援引證人吳守萍、許萬
16 鎰、蔡潘安及白國榮等人之證詞及其他卷內相關證據，資以
17 認定蔡川福於經辦如原判決附表一編號2至9所示工程招標採
18 購時，確有收取如同上附表一所示得標廠商洪進興、許萬鎰
19 及蔡潘安交付如同上附表一「賄款金額」欄所示金額回扣之
20 犯行明確，已在判決內詳述其證據取捨及判斷之理由。且對
21 於蔡川福否認犯行，辯稱：伊擔任鄉長蔡天裕之機要人員，
22 僅負責為蔡天裕處理民眾服務及婚喪喜慶等事務，並未參與
23 工程採購招標業務，亦無收取廠商交付回扣之犯行云云，究
24 竟如何不足以採信，亦在判決內詳予指駁說明。此係原審踐
25 行證據調查程序後，本諸合理性自由裁量所為證據評價之判
26 斷，既未違反經驗或論理法則，即難遽指為違法。蔡川福上
27 訴意旨仍執前詞，對於原判決已詳為論斷及說明之事項，重
28 為事實上爭執，要非適法之第三審上訴理由。

29 (二)原判決認定白國榮於本件案發當時為琉球鄉公所建設課長，
30 負責琉球鄉公所工程採購案開標作業之會辦、監督工程之施
31 作、施工品質之督核暨日後工程驗收與估驗款發放之職務，

01 係依法令服務於地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限
02 之公務員。而有如原判決事實欄二之1.2.9.10.12.18.□所載，
03 就其職務上行為收受如原判決附表一編號2、3、10、11、1
04 3、19、22所示得標廠商洪進興、黃金賢、黃文勳及許萬鎰
05 交付如同上附表一「賄款金額」欄所示金額之賄賂；及有如
06 其事實欄二之11.所載對於違背職務之行為收受如原判決附表
07 一編號12所示得標廠商黃文勳交付之賄賂10萬元等犯行，因
08 而論以公務員對於職務上行為收受賄賂共7罪及公務員對於
09 違背職務之行為收受賄賂1罪，業已綜合卷內相關證據說明
10 白國榮具有上揭法定職務，無論係廠商施工過程與施工後之
11 品質監督及驗收，或採購案開標作業之會辦，均係其職務上
12 行為。而上揭得標廠商洪進興、黃金賢、黃文勳及許萬鎰交
13 付如同上附表一「賄款金額」欄所示之款項，其等目的或在
14 冀求白國榮於各該工程履約期間不要故意刁難，並得以順利
15 通過驗收以領取工程款（即其事實欄二之1.2.9.10.12.18.□部
16 分），或係黃文勳為酬謝白國榮於進行開標作業時，發現陪
17 標之吉多公司與台灣衣夾公司均未檢附押標金繳納憑據，而
18 臨時向黃文勳取得事先準備之押標金支票1紙，再丟在開標
19 室走廊上佯稱是吉多公司之押標金支票，最終仍由吉多公司
20 得標之違背職務行為而交付（即其事實欄二之11.部分）。各
21 該款項自係與白國榮上揭職務上行為或違背職務之行為間具
22 有對價關係之賄賂，不因交付賄款之時間係在驗收前、後而
23 有不同。且對於白國榮就其收受得標廠商交付之上揭款項之
24 行為，雖辯稱：各該款項與其職務上行為或違背職務之行為
25 間並無對價關係云云，究竟如何不足採信，亦在理由內詳予
26 指駁，並說明其證據取捨及判斷之理由。核其所為論述，俱
27 與經驗、論理法則不相悖離，亦無理由欠備情形。白國榮上
28 訴意旨，猶執前詞，或再為事實上之爭執，或就原判決已詳
29 細論斷說明之事項及屬原審調查、採證職權之適法行使，任
30 意指摘為違法，均非適法之第三審上訴理由。另第一審判決
31 就白國榮被訴如其事實欄壹之三、(-)10.所載犯行（即其附表

一編號11所示部分），係論以貪污治罪條例第5條第1項第3款公務員對於職務上行為收受賄賂1罪（見第一審判決第24至26頁、第140頁），與政府採購法全然無關。而第一審判決附表二編號11「主文及沒收」欄除白國榮外，尚有其他諸如黃文勳、曾進吉及吳守萍論處政府採購法第87條第4項合意圍標罪刑之記載。而第一審判決理由已敘明關於吳守萍被訴如其附表一編號11所示犯行，係犯政府採購法第87條第3項、第4項之妨害投標與合意圍標罪，且吳守萍係以一行為觸犯上開2罪名，為想像競合犯，應從一重依同法第87第4項合意圍標罪處斷等旨（見第一審判決第146頁）。是第一審判決附表二編號11備註欄關於「論政府採購法第87IV（想像競合犯）」等語之記載，應係針對吳守萍部分之備註說明，與白國榮無關。白國榮上訴意旨執以指摘原判決未予撤銷，猶予維持而有違法云云，依上述說明，要屬誤解，殊非依據卷內資料執為指摘之合法第三審上訴理由。

(三)原判決於其事實欄二之11.(2)內認定白國榮於「二樓案」採購案開標作業時，發現投標之吉多公司與台灣衣夾公司均未檢附押標金繳納憑據，與投標規定不符，竟未宣告流標，而違背其為開標案件會辦人員之職務，私下向黃文勳取得事先準備之押標金支票1紙，再丟在開標室地上，佯稱係吉多公司之支票。開標結果，立富公司竟未得標，反而由吉多公司意外以1,393萬元低於底價1,480萬元得標。然曾進吉仍以吉多公司名義在琉球鄉農會開立帳戶，並將該帳戶存摺及印章交由立富公司洪進興保管，確保工程款能由洪進興支配。白國榮明知黃文勳、洪進興、吳守萍等人能順利取得該標案乃為其違背職務而得，竟基於違背職務收受賄賂罪之犯意，由黃文勳於「二樓案」得標後、開工前，將10萬元賄賂交付給白國榮收受，作為其違背職務使黃文勳陪標廠商吉多公司得標之對價等情，業已詳述其認定黃文勳有上開非公務員對於公務員違背職務之行為交付賄賂犯行所憑證據與理由。雖黃文勳證稱：白國榮知道（「二樓案」）要給立富公司得標等

01 語，然原判決事實欄二之11.(1)已認定洪進興、吳守萍與黃文
02 勳合作以立富公司名義投標承攬「二樓案」，並由黃文勳分
03 別以3萬元及1萬5,000元之對價，邀約原無投標意願之台灣
04 衣夾公司許炳仁及吉多公司曾進吉陪標，而基於共同以詐術
05 使開標發生不正確結果之犯意，製造廠商互相競標之假象等
06 情。則「二樓案」開標結果，無論最終是由立富公司或吉多
07 公司得標，實際上均由洪進興、吳守萍與黃文勳承攬施作以
08 取得工程款。而「二樓案」開標時，若非白國榮有上揭違背
09 職務行為，則依法應宣告流標，洪進興、吳守萍與黃文勳掌
10 控之立富公司或吉多公司均無從得標。是黃文勳交付之10萬
11 元賄款，乃白國榮上揭違背職務行為之對價，與形式上係立
12 富公司或吉多公司得標之結果並無影響，自無黃文勳上訴意
13 旨所云認定事實與所採證據不相適合之違法情形，黃文勳上
14 訴意旨執此指摘原判決不當，同非合法之第三審上訴理由。

15 (四)原判決事實欄二之□(4)認定「人本案」工程招標案，已由陳
16 隆進、洪慈靖、黃志威、許萬鎰、黃得文等人共謀協議由吳
17 守萍實際負責之立富公司得標承攬。吳守萍除以立富公司名
18 義投標外，黃志威並邀約原無投標意願之吳昇文、張簡士農
19 （已於107年6月23日死亡）同意分別以閎大公司及東濬公司
20 參與陪標等情，而論處吳昇文以共同犯政府採購法第87條第
21 3項之妨害投標罪刑。係援引證人吳守萍指稱：「人本案」
22 是黃志威找我合作，陪標廠商都是黃志威去找的，我有告訴
23 黃得文我要投多少錢等語。並說明吳昇文與黃志威係20餘年
24 好友，黃志威並持有閎大公司副總經理職務之名片，洪慈靖
25 （黃志威配偶）因本件經檢察官諭知具保，亦由吳昇文出面
26 擔任具保人，足認吳昇文與黃志威關係至為友好。再比對閎
27 大公司與東濬公司投標文件所附之資源統計表內容，2家公司
28 所列之品項均相同，但各品項單價竟相差達數百倍至上千
29 倍，經計算後之投標總價（2,062萬元、2,040萬元）卻又接
30 近底價2,092萬3,000元，且皆稍高於立富公司之投標總價2,
31 013萬元。又「人本案」於截標後，吳守萍與許萬鎰得知有

01 閩大、東濬公司以外之宗億營造有限公司（下稱宗億公司）
02 亦參與投標，竟透過倪子偉取得宗億公司之標封後將之開
03 拆，取走標封內宗億公司之「廠商及負責人印鑑印模單正
04 本」，致宗億公司因文件缺漏資格不符而不予決標等情，資
05 以論斷「人本案」參與投標之廠商，除宗億公司並非陪標廠
06 商以外，其餘閩大及東濬公司皆係陪標廠商等旨綦詳。且對
07 於吳昇文否認犯行，辯稱：閩大公司係經評估承攬「人本
08 案」工程有利可圖，始由吳勇慶向胡榮城詢價後，製作標單
09 參與「人本案」之公開招標，並無違法陪標情事云云，究竟
10 如何不足以採信，及證人胡榮城於原審所為證詞，又如何因
11 其證詞語焉不詳，而尚不足以採為吳昇文有利之認定依據，
12 已分別在判決理由內詳予指駁及說明，核其所為論述，俱與
13 經驗、論理法則不相悖離，亦無理由欠備情形。吳昇文上訴
14 意旨所云，無非仍執前詞，對於原審採證認事職權之適法行
15 使，並已於判決內明確論斷說明之事項，再為單純之事實爭
16 辯，難認係適法之第三審上訴理由。

17 七、按貪污治罪條例第8條第2項後段所謂「在偵查中自白，因而
18 查獲其他正犯或共犯者」，係指被告於偵查中翔實供出其他
19 正犯或共犯之具體事證，使調查或偵查犯罪之公務員得據以
20 對之發動調查或偵查程序，並因此而確實查獲其人及其犯行
21 者，始足該當。若被告供出其他正犯或共犯之前，調查或偵
22 查之公務員已有確切之證據，足以合理懷疑被告所供之其他
23 正犯或共犯亦同涉嫌犯罪，則嗣後查獲之該正犯或共犯與被
24 告之供述間，即欠缺先後及相當之因果關係，自不得適用上
25 開規定予以減免其刑。卷查，本件關於陳隆進被訴公務員經
26 辦公用工程收取回扣犯行，最早係證人黃文勳於105年8月8
27 日接受調詢時指稱：琉球鄉公所辦理「三樓案」工程招標，
28 因為當時換了鄉長，吳守萍及洪進興無法處理，我聽當地包
29 商說新的鄉長陳隆進是由許萬鎰處理，於是我親自找許萬鎰
30 談。「三樓案」還沒決標前，我與許萬鎰有達成協議，決標
31 後我會支付標價的15%回扣給他，但後來決標金額太低，我

01 跟許萬鎰討價還價後，約定金額為80萬元。在決標後快一個
02 月，我從帳戶領取現金80萬元後親自交給許萬鎰等語（見卷
03 ④第57頁背面至58頁背面）。又證人白國榮於同年月11日亦
04 於調詢時陳稱：許萬鎰就是在幫陳隆進處理鄉公所發包的工
05 程等語（見卷⑤第73頁背面）；並於同年10月14日證稱：陳
06 隆進擔任鄉長一個月左右，曾告訴我往後所有工程由許萬鎰
07 來處理。也就是讓許萬鎰安排哪個工程要給哪個廠商，後來
08 黃文勳問我換鄉長該如何處理，我才會依照陳隆進指示，要
09 黃文勳去找許萬鎰等語，並提出親筆書寫之說明書1紙附卷
10 可稽（見卷②第72頁背面、第75頁）。另證人吳守萍於同年
11 8月22日於調詢亦指稱：黃志威表示要與我合作施作「人本
12 案」，由立富公司負責工程施作，黃志威處理陪標事宜，另
13 外還要行賄陳隆進，所以黃志威跟我約定要拿取工程款的1
14 8%等語（見卷⑮第81頁背面）。綜上黃文勳、白國榮及吳
15 守萍等人之證詞，屏東縣調查站至遲於同年10月14日前對於
16 許萬鎰充當陳隆進向廠商收取回扣之「白手套」等情，已有
17 確切證據而合理懷疑陳隆進與許萬鎰有本件共同收取回扣犯
18 行。雖許萬鎰嗣於同年10月31日經調查員提示黃文勳等人之
19 指述筆錄後供出陳隆進，坦承其為陳隆進分配工程，並向得
20 標廠商收取回扣以後全數交付予陳隆進等語（見卷⑥第39至
21 42頁），尚難認許萬鎰之供述與陳隆進之被查獲間具有何因
22 果關係，依上述說明，並無貪污治罪條例第8條第2項後段關
23 於供出其他正犯或共犯因而查獲減輕或免除其刑規定之適
24 用。許萬鎰上訴意旨徒憑己見，猶以上開情由指摘原判決未
25 併依同條例第8條第2項後段在偵查中自白因而查獲其他正犯
26 或共犯規定予以減免其刑為不當云云，依上述說明，顯非依
27 據卷內訴訟資料執為指摘之適法第三審上訴理由。

28 八、又刑之量定，屬法院得依職權自由裁量之事項，苟於量刑
29 時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列
30 一切情狀，在法定刑度之內予以裁量，又未濫用其職權，所
31 量之刑亦無違公平、比例、罪刑相當及不利益變更禁止原則

者，即不得遽指為違法。本件第一審判決及原判決於審酌量刑，均係以許萬鎰之責任為基礎，依刑法第57條所列各款事項，具體審酌許萬鎰本件犯行經陳隆進授意而違法分配工程，破壞政府採購法制，造成其他廠商之不公平競爭，又收取回扣轉交予陳隆進，所為殊值非議。惟慮其若未配合行事，恐無法得標取得工程施作之苦衷，且所收取之回扣均全數轉交予陳隆進，本身並無所得，及其犯後於接受調查時即已坦承犯行，節省司法資源，對於追查其他共犯或正犯亦有貢獻，態度良好，且其年事已高，暨其犯罪動機、手段及魚所得利益等一切情狀，就其所犯如原判決附表一編號7.8.9.20.22所示關於非公務員對於公務員關於違背職務之行為交付賄賂共5罪部分，及如同上附表一編號13至18、23至25部分非公務員與公務員共同犯經辦公用工程收取回扣共9罪部分犯行，改判分別量處如其附表二同上編號「主文及沒收」欄所示之刑；暨維持第一審判決關於許萬鎰所犯如其附表二編號7.8.9.20.22所示關於妨害投標共5罪部分，及如同上附表一編號3.4.5.6.19.21所示妨害投標共6罪，暨非公務員對於公務員關於不違背職務之行為交付賄賂1罪部分「主文及沒收」欄所示之刑，而駁回上訴人在第二審對於上開部分之上訴，均未逾越法律規定範圍，亦無明顯違反公平、比例及罪刑相當原則或有裁量權濫用之情形。且原判決復就許萬鎰下述犯行依法予以減輕其刑：(1)如其附表二編號13至18、23至25所示非公務員與公務員共同犯經辦公用工程收取回扣共9罪部分，除適用刑法第31條第1項但書關於共同正犯減輕其刑之規定予以減輕其刑外，另適用刑法第59條關於犯情顯堪憫恕得酌減其刑之規定酌減其刑；(2)上述與公務員共同收取回扣共9罪及同上附表編號7.8.9.20.22所示非公務員對於公務員關於違背職務之行為交付賄賂共5罪部分，分別適用貪污治罪條例第8條第2項前段及第11條第5項規定均予減輕其刑。(3)如同上附表二編號24所示與公務員共同收取回扣部分所得財物僅有2萬元，另如同上附表編號19交付賄賂部分之

01 金額亦僅2萬元，且情節均屬輕微，分別依同條例第12條第1
02 項、第2項規定減輕其刑。則原判決經適用上揭規定予以減
03 輕其刑後，許萬鎰所犯上述各罪之宣告刑已大幅減低，相較
04 於其本件之犯罪情節，並無如其上訴意旨所云違反罪責不相
05 當原則而有量刑失衡之違法可指。許萬鎰上訴意旨指摘原判
06 決對其量刑過重一節，依上述說明，殊有誤解，同非適法之
07 第三審上訴理由。

08 九、綜上，本件陳隆進等6人就上開駁回部分上訴意旨所云，無
09 非係對於原審採證認事及量刑職權之適法行使，以及原判決
10 已明確論斷說明之事項，再事爭執，均非依據卷內資料具體
11 指摘原判決有何違背法令之情形，顯與法律規定得為第三審
12 上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，其等就前揭
13 部分之上訴均為違背法律上之程式，應併予駁回。

14 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段、第397條、第401條，
15 判決如主文。

16 中 華 民 國 112 年 3 月 2 日
17 刑事第一庭審判長法官 郭毓洲
18 法官 林靜芬
19 法官 蔡憲德
20 法官 鄧振球
21 法官 林英志

22 本件正本證明與原本無異

23 書記官 林宜勳

24 中 華 民 國 112 年 3 月 8 日