

最高法院刑事判決

113年度台上字第357號

上訴人 陳科名

選任辯護人 蔡世祺律師

何念屏律師

上列上訴人因違反貪污治罪條例案件，不服臺灣高等法院中華民國112年10月26日第二審判決（111年度上訴字第3123號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署109年度偵字第11840號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

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未依據卷內訴訟資料，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。

二、本件原審審理結果，認為上訴人陳科名之犯行明確，因而維持第一審論處上訴人犯貪污治罪條例之不違背職務收受賄賂罪刑（處有期徒刑7年6月，褫奪公權3年）並諭知沒收（追徵）之判決，駁回上訴人在第二審之上訴（被訴收受許有郎新臺幣〈下同〉30萬元賄賂部分，維持第一審諭知無罪之判決，駁回檢察官之第二審上訴，已告確定）。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略以：

（一）法務部調查局臺北市調查處於民國108年12月23日第2次詢問許有郎之筆錄（下稱第2次警詢或第2次警詢筆錄），原審僅

01 以陳述時距案發時間較近、不會因上訴人在場而受干擾，即
02 認為具有特別可信情形，於證據法則有違並有理由不備之違
03 法。如依相同標準，許有郎之108年4月22日（第1次）警詢
04 筆錄距離案發時間更近，同無上訴人在場，內容亦提及行賄
05 過程。原審竟採用第2次警詢陳述，並認定第1次警詢筆錄不
06 具證據能力，有理由矛盾之違法。且原判決認第1次警詢筆
07 錄不具特別可信性而無證據能力，然由該次詢問衍生而來之
08 第2次警詢又何以具特別可信性？許有郎是否因第1次警詢時
09 已供述不實，致第2次警詢維持相同供述內容，原判決均未
10 說明，有判決理由不備之違法。又原審援用之許有郎於警詢
11 及偵查中之陳述，均衍生自無證據能力之第1次警詢，且內
12 容高度相似，顯然第2次警詢非無其他證據可替代而不具必
13 要性。原審未說明何以既使用偵訊筆錄，卻仍認第2次警詢
14 具不可替代性，判決違反證據法則且理由欠備。

15 (二)原判決認許有郎交付給上訴人之20萬係106年5月12日自其向
16 配偶林佑蓁所領取之48萬中取出。然許有郎於第一審已承認
17 係其主觀之猜測，應不具證據能力，亦無從作為補強證據。
18 原審採為不利上訴人之認定，有違反證據法則及判決不依卷
19 證之違法。

20 (三)許有郎指述其先後交付賄款20萬元及30萬元予上訴人，但前
21 後所述有諸多不一、矛盾。原判決採認許有郎關於交付20萬
22 元部分之陳述，但不採30萬元部分之證詞，有如下之違法：

- 23 1. 關於20萬元賄款，究係來自林佑蓁抑向陳永華商借，許有郎
24 之證述前後矛盾。
- 25 2. 陳永華表示其與許有郎間之資金調度均為100萬元左右，明
26 確否認曾借款20萬或30萬元予許有郎。足見許有郎之證述與
27 客觀事證不符、前後矛盾。
- 28 3. 許有郎就上訴人是否主動及以如何之方式（比手勢）索賄、
29 是否先經王嘉鴻確認、王嘉鴻是否知悉有賄款（本院按：王
30 嘉鴻係上訴人之秘書）、收賄幾次，如何接觸上訴人，以及
31 20萬元或30萬元之來源、交付地點、盛裝方式、曾否與上訴

01 人泡茶、提領之48萬元經扣除20萬後之餘款之用途，乃至第
02 二次拆除（行賄）部分是否請上訴人協助或上訴人提供如何
03 之協助等情形，所述均有不一、矛盾；以上均係上訴人是否
04 期約、收賄之關鍵（構成要件）事項，原審未詳查原因，即
05 認係枝微末節瑕疵，與客觀事實有悖，違反論理法則，並有
06 調查職責未盡之違法。且原審切割許有郎之陳述，採認許有
07 郎關於20萬元部分之陳述，卻又認許有郎就30萬元部分之陳
08 述反覆，不可採信，有證據上理由矛盾之違法。

09 4. 原判決雖以許有郎陳述時距事發已逾4年，認係記憶模糊而
10 無違常情。惟本案違建於106年5月至107年8月始拆除完畢；
11 其後許有郎分別於108年4月22日、108年12月23日、109年4
12 月28日、109年6月5日接受調查、詢問，已有多次回復記憶
13 之機會，豈有記憶模糊之理。況許有郎於109年4月28日即最
14 後一次偵查時仍稱上訴人向其比2根手指要求20萬等語；其
15 時距離第一審交互詰問之111年1月6日僅逾1年半。原審以許
16 有郎可能係記憶模糊為由而接受其供述之重大瑕疵，悖離常
17 情；其未調查許有郎證述前後矛盾之原因，亦屬調查職責未
18 盡。

19 (四) 原判決事實欄記載許有郎在收受拆除大隊通知後，於106年5
20 月初向上訴人陳情並達成期約20萬賄款等情。然判決理由欄
21 所引之陳情案件摘要表（下稱摘要表）所載之時間，及王嘉
22 鴻所述許有郎係於106年4月7日陳情，顯有矛盾，而有判決
23 理由矛盾及未憑證據認定事實之違法。原判決引用許有郎及
24 王嘉鴻之證述，認定許有郎於106年2、3月間接到拆除函文
25 前即向上訴人陳情。然判決事實欄卻又記載許有郎係於106
26 年5月初正式收到拆除通知後才向上訴人陳情。亦有證據上
27 理由矛盾及理由不備之違法。

28 (五) 原審依許有郎之指證認定上訴人收受20萬賄款。惟許有郎於
29 本案屬對向犯，其供述本質上有高度虛偽之可能，且其歷次
30 供述反覆、矛盾，實無憑信性，不得以此為不利上訴人之判
31 斷。原判決之認定有違證據法則。

01 四、本院查：

02 (一)有關許有郎之第2次警詢陳述，何以得為證據，原判決係
03 以：許有郎於第一審證述之部分內容，與其先前於第2次警
04 詢時所述不盡一致，然其於第2次警詢時因與案發時間相
05 近，記憶應較清晰、正確，較無記憶模糊、脫漏及遺忘可
06 能，陳述亦較為詳盡，且上訴人未在场，陳述應較無顧慮或
07 受干擾，況許有郎於第2次警詢時未有遭不法方法取證之情
08 形，應認其此部分陳述具有較可信之特別情況，且為證明上
09 訴人本案犯行存否所必要，具證據能力等語（見原判決第
10 3、4頁），為其論斷之依據。亦即，已就第2次警詢陳述具
11 有較可信之特別情況，且為證明本案犯行存否所必要，合於
12 刑事訴訟法第159條之2要件，敘明其理由。說明雖稍簡略，
13 於法仍無不合。況許有郎就其託請上訴人處理本案違建而交
14 付20萬元予上訴人之主要事實，其於第2次警詢、偵查及第
15 一審之證述，並無不同（詳後述）。因此，縱祛除第2次警
16 詢陳述，仍不影響於此部分事實之認定。

17 (二)本件原審認定：1. 上訴人於本案行為時為新北市議會議員，
18 並為議會第三審查委員會之召集人，對於新北市政府及所屬
19 工務局、水利局、城鄉發展局等機關、單位有關事項之預算
20 及議案，具有質詢、審議、監督之職權，係具有法定職務權
21 限之公務員。2. 緣許有郎所經營之公司位於新北市樹林區光
22 興街之無門牌廠房，經新北市政府違章建築拆除大隊（下稱
23 拆除大隊）認定為優先拆除案件之違章建築（位置詳卷，下
24 稱本案違建），並獲知須於106年5月9日前自行拆除。許有
25 郎乃於同年5月初向上訴人陳情，請上訴人向拆除大隊關切
26 以減少拆除範圍；詎上訴人竟基於對職務上行為收受賄賂之
27 犯意，向許有郎要求支付20萬元之對價，許有郎應允進而於
28 106年5月12日，在上訴人之新北市新莊區服務處（下稱服務
29 處），交付20萬元現金予上訴人。其後，上訴人即藉其議員
30 之職權，與拆除大隊相關人員協調，終獲同意以「拆新留
31 舊」之方式處理，並讓許有郎得以自行拆除等情。係以上訴

01 人坦承受許有郎之請託處理本案違建；經與拆除大隊協調結
02 果，獲同意以前述方式處理，許有郎有包個紅包說要做公益
03 活動等事實，並依憑許有郎之第2次警詢及檢察官訊問時之
04 陳述、王嘉鴻、陳永華、曾俊嘉、張良基、張以智於警詢或
05 偵查中之陳述，併同筆記本、監聽譯文等相關書證資料，為
06 其論斷之依據。

07 (三)次按，證人之陳述縱前後不符或有部分矛盾，事實審法院自
08 可本於經驗法則、論理法則及調查所得的其他各項證據，為
09 合理的判斷、取捨，並非一有不符，即全部不可採信。且同
10 一證人前後證述情節，彼此不能相容，則採信其部分證言
11 時，當然排除其他不相容部分之證詞，無非法院取捨證據法
12 理上之當然結果，不待多言。經查，原審就許有郎之部分陳
13 述不一，認係枝節事項及應為如何之取捨，已詳述其理由，
14 略以：1. 許有郎就其向上訴人請託向拆除大隊關說本案違
15 建，上訴人因此向其索討20萬元；106年5月12日透過林佑蓁
16 提領48萬元後，將其中20萬元親送服務處，當面交付；其後
17 上訴人指示王嘉鴻協助處理違建拆除範圍縮小、延期等本案
18 行賄緣由及主要事實經過，歷次所述一致，並無明顯之矛盾
19 瑕疵，且與王嘉鴻、張以智、張良基證述之情節相符，復有
20 摘要表扣案可佐，足見許有郎所述應非虛妄。2. 關於交付賄
21 款之順序、何人主動提及支付賄款、賄款是否取自於106年5
22 月12日提領之48萬元等，許有郎所述雖與其先前偵查中之證
23 述略有差異，然許有郎於第一審作證時已多次表示：因距離
24 案發時間已久，對本案細節之記憶實已模糊，但其於警詢、
25 偵查時印象較深，偵查中所述均屬實等語；考量許有郎於第
26 一審作證時距離案發時間已逾4年，其於第一審陳稱記憶不
27 清或不記得之部分，屬過程中較枝節者，其因記憶模糊而前
28 後出入，於常情無違。且許有郎就上訴人因本案違建向其索
29 賄20萬元，及其確已支付之主要構成要件事實，於第一審審
30 理時仍與偵查中為完全一致且明確之證述，並與相關證人之
31 證述及書、物證之內容大致相符，足認其就上述主要構成要

01 件事實之證述可信，尚不得僅因其於法院作證時記憶模糊、
02 未能詳述案發細節或先後說法略有出入，逕認其所述虛偽不
03 實而俱不足採信。3. 關於何人介紹許有郎認識上訴人乙節，
04 許有郎雖有「建商朋友李明賢」及「被告（上訴人）之父
05 親」之陳述。然依許有郎、王嘉鴻、陳永華之證述，可知許
06 有郎係先透過陳永華認識上訴人之父親陳茂正，再透過陳茂
07 正引介至上訴人服務處洽談本案違建，當時是由王嘉鴻接
08 待，而後許有郎再透過李明賢約上訴人見面，並親自向上訴
09 人陳情。亦即，許有郎歷次作證時分別提及透過「建商朋友
10 李明賢」以及「被告之父親」與上訴人聯繫等語，實質上並
11 無何前後矛盾之明顯瑕疵。4. 許有郎就其交付20萬元之地
12 點，雖有服務處2樓辦公室外面，及放在服務處2樓辦公室地
13 上之陳述，而稍有不同。然語意並非全然矛盾，而係更細
14 節、具體之描述。5. 農會取款憑條（農會名稱及帳戶、帳號
15 均詳卷）顯示106年5月12日有48萬元之提領，扣案筆記本上
16 亦載有「有郎取、480,000、106.5.12、ok」等字樣；林佑
17 蓁並證稱：筆記本是我記錄許有郎的工程行和公司收入支出
18 用的，「有郎取」是指許有郎取用，「480,000」是金額，
19 「106.5.12」是指那一天取走的，應該是現金等語，而與許
20 有郎證述提領款項交付賄款之情節相合。且筆記本內於106
21 年至107年間雖有多筆「有郎取」之紀錄，然與本案相關之1
22 06年5月份，僅有5月5日之1萬元、5月9日之4萬元及5月12日
23 之48萬元3筆。亦即，只有5月12日有超過20萬元之款項支
24 出，甚為明確。對照本案違建拆除之時程及許有郎所述行賄
25 金額，足以確認48萬元中之20萬元即為本案之賄款來源。況
26 行、受賄者間多儘量隱密行事，本無法期待許有郎會指示林
27 佑蓁在筆記本上明白記載48萬元之用途為「支付被告賄
28 款」，筆記本之未寫明取款事由，自不足以為有利上訴人之
29 認定。至於許有郎於第一審證稱：「我不確定是不是這筆，
30 在調（警）詢時說是這筆是因為當初我印象就是這筆錢比較
31 多」等語，應係因距案發時間太久而記憶模糊所導致，仍應

01 以其先前於警詢、偵訊中之明確指述為可採信。6. 上訴人雖
02 否認索賄，僅坦承許有郎主動給「紅包」做公益活動等語。
03 然許有郎指述上訴人收取20萬元之時點，係在許有郎獲知本
04 案違建應拆除時，且許有郎與上訴人本不相識，係因本案才
05 透過他人引介而向上訴人陳情，陳情目的甚為明確；若非上
06 訴人主動索求，許有郎當無於處理本案違建前即致贈金錢予
07 上訴人做公益活動之理。7. 依陳永華之證述及相關通訊監察
08 譯文，可知許有郎曾告知陳永華有於106年間為違建拆除一
09 事遭上訴人索求20萬元，且已給付；其後因許有郎私下重
10 （復）建，於107年間又被認定為應拆除之違建，許有郎乃
11 致電陳永華及「阿雄」抱怨，並於通話中明確表示顧慮若再
12 向上訴人請託關說，恐遭「再次」索求，且其認為行賄上訴
13 人未達到效果，因此不太願意再次支付賄款。許有郎與上訴
14 人素無嫌隙或利害關係，實無刻意編造事實對友人抱怨而詆
15 毀上訴人之動機；其在不知被監聽情形下，與陳永華及友人
16 通話中吐露上情，語氣自然，擔憂、不滿情緒真情流露，憑
17 信性極高（見原判決第13至24頁）。核其認定，於卷內證
18 據，均無不合，所為論斷、說明，亦無上訴意旨所指之違法
19 情形。上訴意旨就原審證據取捨、判斷之適法職權之行使，
20 再事爭執，並非合法之上訴第三審理由。又上訴人係主動索
21 賄，既經原審依許有郎之偵查中之陳述認定明確，則許有郎
22 於第一審所述：「（是誰先提起要錢的事情？是你主動提還
23 是陳科明〈名〉提的？）我是主動跟王嘉鴻講的，我說『要
24 嗎（台語）』，然後就跟陳科明〈名〉見面，我先提的」等
25 語（見第一審卷(二)第124頁）。原審未說明不可採之理由，
26 係就同一人之前後陳述，採認其一即當然捨棄其他之當然結
27 果，與判決不備理由之違法情形，尚有不同。基於相同之理
28 由，許有郎就其交付20萬元予上訴人時王嘉鴻是否在場或知
29 情，及20萬元係如何盛裝乙節，偵查及審判中之陳述雖非一
30 致（見109年度偵字第11840號卷〈下稱偵卷〉(二)第401頁、
31 第一審卷(二)第124、126、127頁），原審認係時日已久、未

01 能清楚記憶所致；雖未詳述其異同並說明取捨之理由，仍與
02 判決不備理由之違法情形有別，而不能指為違法。至於許有
03 郎從提領之48萬元中取出20萬元作為賄款後，餘額之用途究
04 作為工資抑工程款之給付，縱有如上訴人所指之不同，然許
05 有郎係多家公司行號之實際負責人，扣案之筆記並顯示每月
06 支出之次數、金額均非少數（見偵卷(一)第89頁以下）。則許
07 有郎於時隔多年後不能明確說明某筆提款之用途，於常情無
08 違；原審就許有郎前後陳述中關於此部分之異同，未贅為說
09 明，自無礙於本案事實之認定，同不能指為違法。

10 (四)原判決事實欄記載許有郎於106年5月初前往上訴人之服務處
11 陳情，此與摘要表所載許有郎於同年4月7日就本案違建為請
12 託（見偵卷(二)第24頁），時序上，似有未合。然原判決已敘
13 明：許有郎因本案違建，係先至上訴人服務處向王嘉鴻陳
14 情，經王嘉鴻向拆除大隊詢問並獲知屬必須拆除之「大鐵專
15 案」後，乃告知許有郎需透過上訴人出面處理；其後許有郎
16 即透過友人介紹與上訴人相約見面等語（見原判決第10至13
17 頁）。亦即，許有郎於106年5月之前已知悉本案違建可能應
18 拆除而先向王嘉鴻陳情，但因前述情由始相約親自與上訴人
19 見面。摘要表上所載之陳情日期，與許有郎親自向上訴人之
20 請託，時序、對象，各自獨立，原判決事實欄之記載與判決
21 理由之說明，自無上訴意旨(四)所指之違法情形。且許有郎確
22 於警詢時表示：拆除大隊於（106年）2、3月間口頭告知我
23 要拆除（見偵卷(二)第398頁），可知許有郎於知悉其違建應
24 拆除後，於同年5月之前即向上訴人之服務處尋求處理，原
25 判決認許有郎於106年5月初向上訴人陳情，於時序或論理
26 上，均無矛盾，自不能指為違法。

27 (五)證據之取捨及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採
28 證認事並未違背證據法則，並已詳述其取捨證據及得心證之
29 理由者，即不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理
30 由。經查，原審認上訴人因許有郎本案違建之請託，收受許
31 有郎所交付之20萬元賄款，已詳述其所憑之依據及憑以認定

之理由。有關許有郎自拆本案違建後又重建，再經主管機關認定應拆除後，復向上訴人請託並交付30萬賄款部分，原審審理結果，認為許有郎就此部分不利上訴人之指述如何不能逕予採信，且無證據證明上訴人有此部分犯行，亦依調查所得詳予說明（見原判決第27頁以下）。亦即，許有郎關於交付20萬元及30萬元（賄款）之陳述，應如何取捨、判斷，已據原審綜合卷內事證，經整體之觀察，論斷明確，於卷內資料，並無不合，自不能指為違法。

五、依上說明，上訴意旨指陳各節，或係就原審採證認事之適法職權之行使，且已經原判決明白說明之事項，依憑己意，再事爭執；或與得上訴第三審之違法情形不相適合，應認其上訴違背法律上之程式，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 3 月 21 日

刑事第三庭審判長法官 林立華

法官 王敏慧

法官 李麗珠

法官 陳如玲

法官 林瑞斌

本件正本證明與原本無異

書記官 李淳智

中 華 民 國 113 年 3 月 22 日