

最高法院刑事判決

114年度台上字第5903號

上訴人 陳科名

選任辯護人 蔡世祺律師

賴彥杰律師

張世和律師

上列上訴人因違反貪污治罪條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年8月19日第二審判決（109年度上訴字第2927號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署108年度偵字第8409、20899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、本件原判決認定原任改制前臺北縣議會第16屆議員及改制後新北市議會第1、2、3屆議員之上訴人陳科名單獨或與其隱名投資之聯振勝工程有限公司（下稱聯振勝公司，營業項目包含土方清運）及翔第有限公司（下稱翔第公司，營業項目包含玄關門製造及販售）之實際負責人蔡怡辰（業經第一審法院判決免刑確定）共同基於收受不正利益或兼收受賄賂之犯意聯絡，有其事實欄（下稱事實）二(一)至(六)之所載，接受原判決附件一起造人欄所示之建設公司（下稱本案建商）實

01 際負責人之請託，向新北市（改制前為臺北縣）政府工務
02 局、城鄉發展局（下分稱工務局、城鄉局）所屬單位承辦人
03 員催辦建築執照、使用執照或加速各相關作業流程，並以之
04 為對價而收取李明賢交付之新臺幣（下同）30萬元之賄賂或
05 以將本案建商之建案土方清運工程或玄關門工程發包予其指
06 定之廠商聯振勝公司、翔第公司、捷可企業有限公司（下稱
07 捷可公司）、萍益工程有限公司（下稱萍益公司）或遠嘉實業
08 有限公司（下稱遠嘉公司）作為對價而取得不正利益，並據
09 以向土方清運或玄關門業者蔡怡辰、黃秀美（捷可公司、萍
10 益公司之實際負責人）或鄧嘉慶（遠嘉公司負責人）按一定
11 比例或金額收取佣金等犯行（收受賄賂或不正利益之建案名
12 稱、工程、收受時間及金額等詳原判決附件一所示），因而
13 維持第一審論處其（共同）犯貪污治罪條例之不違背職務收
14 受不正利益（或兼賄賂）6罪刑（依序各處有期徒刑9年6
15 月、8年10月、8年6月、8年2月、8年10月、8年6月，並均褫
16 奪公權5年。至維持上訴人被訴收取黃文辰410萬元無罪部
17 分，檢察官未上訴，已確定），定應執行有期徒刑10年8
18 月，褫奪公權5年，並為沒收（追徵）宣告之判決，駁回檢
19 察官及上訴人就有罪部分在第二審之上訴，已詳敘其調查證
20 據之結果及證據取捨並認定事實之理由；所為論斷，均有卷
21 存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決關於有罪部分
22 尚無足以影響判決結果之違背法令之情事。

23 三、上訴人之上訴意旨略以：

24 (一)原判決雖載敘：「其餘本案認定事實所引用屬於傳聞證據之供
25 述部分，檢察官、陳科名及選任辯護人於本院準備期日、審理
26 期日均不爭執其證據能力，且本院審酌該等證據資料製作時之
27 情況，並無違法不當及證明力明顯過低情況，認為以之做為證
28 據應屬適當……均有證據能力」等旨。惟所謂：「本院審酌該
29 等證據製作時之情況，並無違法不當」或屬該等陳述是否出於
30 任意性，係證據能力之一般要件問題或屬刑事訴訟法第158條
31 之4所稱審酌人權保障及公共利益之均衡維護問題，此與傳聞

01 例外規定之本旨不同；所載稱：「證明力無明顯過低之情
02 形」、「做為證據應屬適當」部分，則係證據證明力如何之問
03 題，亦與傳聞例外規定無關。原判決除有前開混淆之外，亦未
04 綜合該等審判外陳述製作當時之過程、內容、功能等情況是否
05 具備合法可信之適當性保障等為具體判斷，即採納被告以外之
06 人於審判外之陳述作為判決基礎，有理由未備及適用法則不當
07 違法。

08 (二)原判決援引對向共犯之供述作為不利於伊之證據，然該等對向
09 共犯之供述前後不一，復欠缺補強證據，原判決逕以對向共犯
10 之供述認定伊犯罪，違反採證法則。

11 (三)經原審勘驗之結果，伊於民國108年3月13日調詢時係供稱：
12 「我當然不會沒有利益作這件事」等語，核與調詢筆錄所記載
13 之「我當然不會做白工，一定有利益交換」等文不符，且伊雖
14 然供稱有跟業主「攀關係」，請求業主能夠將土方、玄關門等
15 工程發包給聯振勝公司、翔第公司、捷可公司等公司，但伊所
16 指之「攀關係」，並非對價關係的索求，依刑事訴訟法第100
17 條之1第2項之規定，均不得作為證據。原審未說明何以認定前
18 開「攀關係」之供述係指對價關係之索求，復援引與錄音內容
19 不符之調詢筆錄，遽為不利於上訴人之認定，有適用法則不當
20 及判決理由不備之違法。

21 (四)事實二(一)所示之工程是吳俊忠介紹的，本與伊無關，伊是因隱
22 名股東之身分取得業務獎金，與捷可公司、聯振勝公司取得土
23 石清運工程、玄關門工程無關，伊於調詢時已經說明此節，並
24 與蔡怡辰、李明賢之證述均相符合。原判決所引李明賢、蔡怡
25 辰對伊不利之證詞，但李明賢關於其究竟是交付30萬或20萬元
26 給伊、交付上開金錢時有無殺價等供述前後不一；而蔡怡辰證
27 稱：因伊協助中德公司向新北市政府幫忙溝通申請建照事宜才
28 拿到該建案，另外伊介紹大豐超級城市系列的建案濕土清運工
29 程給捷可公司，且因此介紹，翔第公司才有機會報價及承攬
30 「江翠ONE」建案的玄關門工程等語，與其後證稱：伊沒有與
31 其講好就職務範圍內應為如何之幫忙等語，亦前後矛盾。原判

01 決未說明何以採信李明賢、蔡怡辰為冀求法律寬典而配合檢察
02 官之利誘所為不利於伊之證述，而未就渠等先後所供不符之部
03 分說明證據取捨之理由，有判決理由矛盾及判決理由不備之違
04 法。

05 (五)事實二(一)、(三)所示之工程是因該等建商與土方業者本有長年合
06 作關係才會合作，本來就不必伊從中介紹，伊於調詢時亦已說
07 明，且與黃秀美、張喆南、金德強之證述情節均相符，況黃秀
08 美證稱其給付介紹費或佣金給伊，是為了感謝伊長年的照顧，
09 此給付既為任意給付，即與工程之介紹與否無關，難認該等工
10 程合作是伊職務行為之對價。原判決未說明何以不採信黃秀
11 美、張喆南、金德強所證述對伊有利之部分，亦有判決理由矛
12 盾及判決理由不備之違法。

13 (六)原審未採認鄧嘉慶已明白證稱：業界給予介紹費是慣例，有無
14 給佣金純屬遠嘉公司利潤分配之考量等詞，逕認伊取得佣金不
15 是遠嘉公司獲得承攬契約後所獲利潤之分配云云，有判決理由
16 未依憑卷證事證之理由矛盾情事。且就證人褚學忠、李禹勳、
17 黃文辰、黃豐佐、陳孝杰、王大川、蔡一禧等人所證述對於伊
18 有利之證據，亦未說明何以不足採信之理由，即逕認定伊就本
19 案之工程索求對價云云，關於證據之採取，有實務判決意旨所
20 謂之「過度依賴單一供述證據」、「陷入過度專注在利於定罪
21 之特定疑點」、「證據評價上失之片段而產生『隧道視野』
22 (Tunnel Vision)」之情形，有判決理由未備及調查職責未
23 盡之違誤。

24 四、惟：

25 (一)按92年2月6日修正公布之刑事訴訟法第159條之5第1項明定：
26 「被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前四條之規定，而經
27 當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面
28 陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。」旨在貫徹該
29 次修法加重當事人進行主義色彩之精神，因而參考當時日本刑
30 事訴訟法第326條第1項之規定，賦予當事人得以決定傳聞證據
31 是否採為證據之處分權；惟因該次修法並未澈底改採當事人進

01 行主義，故而法院如認該傳聞證據欠缺適當性時（例如證明力
02 明顯過低或該證據係違法取得），仍可予以斟酌而不採為證
03 據。原判決本於同旨，說明「其餘（指除原判決第16頁之前具
04 體說明各傳聞證據有證據能力之部分）傳聞證據均有證據能
05 力」之論據，核與上開規定之文義及其立法意旨均相符合，難
06 率指其理由未備或適用法則不當。

07 (二)證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，如其判斷無
08 違經驗法則或論理法則，復已敘述其憑以判斷之心證理由，即
09 不能任意指為違法。補強證據，係指該陳述本身以外，其他足
10 以證明犯罪事實確具有相當程度真實性之證據，不以證明犯罪
11 構成要件之全部事實為必要。倘與指訴之事實具有相當關聯
12 性，且與證人證述相互印證，綜合判斷，已達於使一般之人均
13 不致有所懷疑，得以確信其為真實者，即足當之。原審已綜合
14 卷內證據資料，依調查之結果，敘明上訴人於調詢、偵訊之自
15 白如何俱非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈
16 押或其他不正方法而與事實相符之理由，另說明證人蔡怡辰、
17 黃秀美、鄧嘉慶、李明賢、褚學忠、李禹勳於偵查中之供述如
18 何均有證據能力以及本案如何已有卷附聯振勝公司101年度至1
19 03年度盈餘分配明細、聯振勝公司明細分類帳、翔第公司明細
20 分類帳、翔第公司董監事查詢結果、新北市議會108年11月27
21 日北議法字第0000000000號函及附件、各工程合約、發包申請
22 表、報價單、傳票、支票、比（議）價呈核表、民間建築工程
23 基本資料表、估驗請款單、簽呈、放款個案明細、日記帳、合
24 約金額統計表、總分類帳、工地資料概要表、筆記本摘要、工
25 務局或城鄉局便簽、函稿、作業要點、排審案件、都審相關文
26 件、會議紀錄、相關作業流程、本案建案之建照卷、會勘紀
27 錄、自治條例等非供述證據、上訴人於108年3月13日、同年4
28 月11日、同年6月19日調詢、108年3月14日偵訊中之供述、工
29 務局建照科科長蘇志民、城鄉局都市設計科科長張記恩，以及
30 蔡怡辰、黃秀美、鄧嘉慶、李明賢、褚學忠、李禹勳、陳俊
31 宏、張建南、賴嘉鴻、黃文辰、金德強、黃豐佐、陳孝杰、王

01 大川等供述證據，資為上訴人自白及共犯自白之補強證據，並
02 敘明上訴人嗣翻異前詞，否認向李明賢收取30萬元現金云云，
03 不足採信之理由（見原判決第56頁）等旨，經核與經驗法則、
04 論理法則無違，尚無理由不備、違反採證法則之可言。再：

05 ①證據之證明力係由法院本於確信自由判斷；證人之證言縱令先
06 後未盡相符，但事實審法院本於審理所得之心證，就其證言一
07 部分認為確實可信，予以採取，原非法所不許。原判決已說明
08 其對上開證人證述之證據取捨理由，且就上訴人及其辯護人所
09 持關於(1)上訴人分別向本案建商介紹清運土方或玄關門工程給
10 聯振勝公司、萍益公司、捷可公司、遠嘉公司等公司，是為了
11 選民服務，不是出於收賄意思，該等土方、玄關門業者仍然可
12 以考量自己營運成本而保有判斷是否承接之空間，上訴人亦不
13 保證該等土方、玄關門業者會承接；(2)上訴人做請託之行為，
14 跟本案建商發包之工程間，並沒有對價關係，如果有對價，那
15 上訴人應該直接告訴建商應給多少錢，不會有討價還價的空
16 間，本案建商之工程發包予其介紹之公司與上訴人職務行為並
17 無對價關係；(3)對向共犯之自白，均係為要求緩起訴或緩刑而
18 為與事實不符之陳述，俱不得作為論罪依據等辯解各詞，如何
19 不足採信之理由，逐一指駁，並說明本案建商發包土方清運工
20 程、玄關門工程仍有進行訪價、詢價、比價、議價等程序，以
21 及黃秀美供稱其基於感謝上訴人平日照顧而願意接受上訴人所
22 指定本案建商之土方清運工程並給付金錢等情，如何均不足為
23 有利於上訴人認定之理由甚詳（見原判決第34、35及51至61
24 頁），亦無理由未備或理由矛盾之可言。

25 ②刑事訴訟法第379條第10款固規定，依本法應於審判期日調查
26 之證據而未予調查者，其判決當然違背法令。但應行調查之證
27 據範圍，在同法並未定有明文，該項證據，自係指第二審審判
28 中已存在之證據，且與待證事實有重要關係，在客觀上認為應
29 行調查者而言。本案原審已依上訴人之聲請，調查各該證人筆
30 錄記載之內容是否與該等供述所保存之音檔相符，並依調查之
31 結果，說明其證據取捨之理由，且原審審判長於114年5月27日

踐行調查證據程序後，詢以「尚有無證據請求調查」時，檢察官、上訴人及其辯護人均答稱：「沒有」等語（見原審卷六第287頁）。從而，尚難以原審證據取捨之結果對上訴人不利，即率指其證據評價上失之片段而有調查職責未盡及理由不備之情形。

五、上訴人之前揭上訴意旨，或係重執上訴人在原審辯解各詞，或係執其個人主觀意見，就無關事實認定之枝微細節、原審採證認事適法職權行使及原判決已明白論斷之事項，再為事實上爭執，均難認係上訴第三審之適法理由。至其他上訴意旨亦未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決關於有罪部分有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認上訴人之上訴為違背法律上之程式，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 114 年 12 月 23 日

刑事第二庭審判長法官 林立華

法官 王敏慧

法官 莊松泉

法官 游士琚

法官 陳如玲

本件正本證明與原本無異

書記官 游巧筠

中 華 民 國 114 年 12 月 24 日