

最高法院刑事判決

115年度台上字第1186號

上訴人 林繼敏

選任辯護人 邱昱宇律師

周文哲律師

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114年12月23日第二審更審判決（114年度再更一字第1號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署100年度偵字第8564、9473、10964、13273、16368、16780、19010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。又第三審法院之調查，除法律另有規定外，以上訴理由所指摘之事項為限，故原判決有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。本件原判決認定上訴人林繼敏有如其事實欄三、四所載犯行，因而撤銷第一審關於上訴人此部分違背職務收受賄賂（即「心血管攝影X光機等儀器設備合作案（案號：Z99009）」採購案，下稱心血管攝影X光機採購案或本件採購案）之有罪判決，改判仍論處違背職務收受賄賂罪刑（含褫奪公權），並諭知相關沒收及追徵。已詳述其所憑證據及理由。

01 二、上訴人上訴意旨略以：①本件採購案係行政院衛生署（現改
02 制為行政院衛生福利部，以下仍沿用舊制名稱）基隆醫院
03 （下稱基隆醫院）總務室負責辦理，伊僅係參與規格提出與
04 審查之會辦人員，且開標當日總務室主任歐陽玉惠即發現有
05 兄弟公司一同參與投標之爭議，因政風室主任及院長均未為
06 不得開標之指示，乃繼續開標。伊非採購單位，僅負責審查
07 規格，並未參與廠商資格審議，原判決誤認伊對華鵲生化科
08 技股份有限公司（下稱華鵲公司，登記負責人林弘銘）、宜
09 德醫材股份有限公司（下稱宜德公司，登記負責人林洽權）
10 之實際負責人相同一事，有舉發義務而未為舉發之違背職務
11 行為，已有不當。且伊被訴收受如原判決附表(下稱附表)所
12 示「PPF」獎勵金(下稱獎勵金)之背信部分，業已判處無罪
13 確定，原判決仍將此作為本件犯罪之依憑，亦有未當。②伊
14 收受之紙袋內僅係儀器型錄，並非新臺幣（下同）25萬元現
15 金，袋內若有該筆現金，應無法輕易捲捆成長條狀，伊豈有
16 可能邊走邊捲，更不可能僅憑單手即握住捲捆紙袋。且依林
17 弘銘手提紙袋走動時之晃動程度呈45度，紙袋內容物應極
18 輕，否則幅度不可能如此之大，可見袋內並無該筆現金。況
19 蘇寶心於調詢時稱若林洽權交待準備款項，伊會在帳冊上記
20 載交付日期、用途、對象、金額等情，扣案之蘇寶心電腦內
21 帳紀錄，既無交付25萬元現金予上訴人之紀錄，可見並無該
22 筆款項，且伊將本件採購案的合作期間由9年降為7年，已增
23 加華鵲公司競爭壓力，林洽權豈有可能仍因該標案而交付賄
24 款。原判決無其他積極證據，僅憑現金裝袋勘驗結果無法排
25 除紙袋內裝有現金25萬元之事實，遽認伊有收取該筆賄款，
26 實屬率斷云云。

27 三、證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，均為事實審法院
28 之職權，倘其採證認事並無違反相關證據法則，且敘明其得
29 心證之理由者，即不得任意指為違法而執為適法之第三審上
30 訴理由。經查：

01 (一)、(1)原判決認定上訴人擔任基隆醫院心臟科主治醫生兼任科主任
02 任期間，有參與基隆醫院依政府採購法辦理本件心血管攝影
03 X光機採購案之採購程序，為具有法定職務權限之授權公務
04 員，係依憑上訴人不利於己之陳述，及卷附心血管攝影X光
05 機採購案的相關會議紀錄、採購規格與可行性評估報告、簽
06 呈、開標紀錄、投標廠商規格審查表等證據資料，說明略
07 以：上訴人就本件依政府採購法辦理之採購案，除列席基隆
08 醫院採購相關會議、提出可行性評估報告及設備建置等招標
09 規格，且以會辦單位名義在相關採購簽呈上用印外，並以請
10 購單位名義提出預估底價，供時任行政院衛生署技監同時兼
11 任衛生署醫院管理委員會執行長之李源芳（所涉已判處罪刑
12 確定）核定，復於第一次開標，對各投標廠商進行一般資格
13 審查及規格審查時，擔任規格審查人員具體審核投標廠商參
14 標規格。因認其前揭所為足以影響採購結果而實質參與採購
15 程序，對採購案具有相當權限，自屬刑法第10條第2項第1款
16 後段規定依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限之授
17 權公務員，不因其同時為基隆醫院醫生或非該採購案之專職
18 承辦人員而有影響。上訴人辯稱只是使用單位、並非採購單
19 位，對相關採購程序無法定權責云云，均無可取等旨（見原
20 判決第9至10頁）。況依政府採購法辦理採購，自招標、決標
21 （包括開標、投標、審標）、履約管理至驗收，均屬採購作
22 業完成前之階段行為，為確保執行採購之公正性，防杜各項
23 採購流弊，凡實際負責辦理上開各階段行為採購事務之人
24 員，皆屬承辦、監辦採購等人員，對依規定層層審核之採購
25 程序，縱以會辦單位名義參與，亦屬之。上訴意旨以開標
26 時，其僅負責廠商的規格審查，並未審查廠商的一般資格等
27 情，辯稱其非承辦本件採購案之人員，指摘原判決不當，尚
28 非有據。(2)政府採購法對採購案第一次公開招標，要求須3
29 家以上合格廠商投標之開標門檻，目的在確保投標市場具有
30 實質競爭，維護採購程序之公平、公正，避免虛偽競爭而使
31 特定廠商取得不當競爭優勢。倘參與開標程序之人員，已知

01 其中2家投標廠商雖為不同法人，但實際負責人相同，在開
02 標過程仍隱匿此無法形成3家獨立競爭廠商之事實而不為舉
03 發者，當屬職務上所應為而不為之違背職務行為。卷查本件
04 採購案第一次開標之投標廠商為華鵲公司、宜德公司、德全
05 立儀器有限公司共3家，有基隆醫院開標紀錄、該院總務室
06 檢附該紀錄陳請核示之簽呈及上訴人均在其上以會辦人員名
07 義用印等證據可參。原判決認為上訴人參與本件採購案開標
08 程序有違背職務上之行為，依憑證人林洽權、林弘銘（所涉
09 均判處罪刑確定）所為不利於上訴人之陳述（即上訴人知悉
10 華鵲公司與宜德公司的實際負責人均為林洽權），並參酌基
11 隆醫院「2D心臟超音波掃描儀」採購案（即起訴書犯罪事實
12 九，上訴人此部分犯行已判處罪刑確定）得標廠商為宜德公
13 司林洽權，暨上訴人於「心血管攝影X光機等儀器合作（案
14 號1910424號）」標案（下稱原標案，基隆醫院因原標案合約
15 期滿而辦理本件採購案）已知得標廠商為華鵲公司，且於原
16 標案合約期間有收受林洽權支付附表所示獎勵金等情，因認
17 上訴人知悉宜德公司與華鵲公司之實際負責人均為林洽權，
18 其於開標過程已知實際負責人同一之華鵲公司與宜德公司在
19 3家投標廠商之列，對實際負責人相同的公司將取得不當競
20 爭優勢而造成投標廠商不公平競爭之事項，竟隱匿未為告知
21 或舉發，使本件採購案如期開標而發生不正確結果，據以判
22 定上訴人參與開標程序有應為舉發而不為之違背職務上行
23 為，亦敘明其理由甚詳。核原判決之論斷，俱有卷存資料可
24 資覆按，於法尚無違誤。至上訴人被訴收受廠商交付附表所
25 示獎勵金之背信犯行，經第一審判決無罪，並非認定其未收
26 受前揭獎勵金，而係認為無證據證明其收取該獎勵金對基隆
27 醫院有何損害或不法意圖，未能合致背信罪構成要件，而諭
28 知無罪（見第一審判決第223至226頁）。原判決以上訴人有
29 收受廠商林洽權給付附表所示獎勵金之情，作為其知悉宜德
30 公司與華鵲公司的實際負責人為林洽權之判斷依據，尚無採
31 證違法之可言。再者，上訴人知悉宜德公司、華鵲公司實際

01 負責人相同，未於開標過程為舉發而違背職務之行為，本不
02 受證人即基隆醫院總務室主任歐陽玉惠及政風室主任徐世平
03 於開標時，均不知宜德公司與華鵲公司之實際負責人相同，
04 因僅發現其等為兄弟公司而繼續開標所影響。上訴意旨①無
05 視原判決詳加論述及說明，仍執其不為原審所採之相同辯
06 詞，指摘原判決對其為授權公務員及有違背職務上行為之認
07 定有誤，尚非合法之第三審上訴理由。

08 (二)、原判決判定上訴人於本件採購案開標當晚即民國100年2月1
09 日晚上，在其住處大樓中庭收受林弘銘交付紙袋內25萬元現
10 金，係依憑上訴人坦承有在前開時、地與林弘銘碰面及收下
11 對方交付紙袋1只等不利於己之陳述，佐以林洽權證稱其在1
12 00年2月1日決標當晚備妥25萬元，指示胞弟林弘銘送交給上
13 訴人等語、證人即林洽權之妻蘇寶心亦證稱決標當晚應林洽
14 權之指示，自家中保險箱取出兩疊10萬元、一疊5萬元，合
15 計25萬元的千元大鈔交予林弘銘等情，及林弘銘證述100年2
16 月1日當晚，在上訴人住處大樓中庭交付裝有25萬元的紙袋
17 給上訴人等語。勾稽(1)原審當庭勘驗案發當晚上訴人住處
18 「冠德領袖社區監視器影像光碟」之結果，顯示上訴人收下
19 林弘銘交付紙袋1紙，過程中有上訴人單手握持紙袋及林弘
20 銘擺動手持紙袋等情。(2)針對放有25萬元千元現鈔之紙袋
21 「可否單手握持」，經原審當庭進行實物模擬勘驗，依實測
22 現鈔之重量、厚度，置入模擬紙袋內實際折疊之狀態，再由
23 手掌面積較小的女性法官助理操作單手握持該模擬紙袋之
24 情形，顯示即便手掌較小的女性人員，也能單手握住折疊或
25 成長條狀的模擬紙袋，遑論一般成年男子。上訴人辯稱袋內
26 若放該筆現金，經對折或綑捲後，其單手無法握住云云，尚
27 不可採。(3)另就置有25萬元現鈔之紙袋擺動幅度，依實測
28 重約278.4公克的25萬元現鈔置入紙袋後，衡情一般成年男子
29 均可輕易甩動、拋起該紙袋，並從物理角度分析手持該紙袋
30 走路時，隨著雙手前後自然擺動，紙袋當然被帶起一定幅
31 度，擺動範圍係受個人走路步態影響，與紙袋重量並無必然

01 關聯，縱幅度超過45度，非謂紙袋即為「輕飄飄」。綜(2)(3)
02 等情，均無法排除前揭監視器錄影畫面之紙袋內裝有25萬元
03 之事實。再參酌紙袋交付時間，林弘銘於本件採購案得標當
04 晚，隨即前往上訴人住處大樓中庭交付紙袋，若非給付該標
05 案酬金，實難想像有何交付產品型錄之必要。經綜合判斷，
06 認為林弘銘等證人前揭不利指證與事實相符均堪採信，因認
07 上訴人收受林弘銘之紙袋內確實有25萬元現金，此筆款項與
08 上訴人前揭開標程序違背職務之行為間有對價關係，認定上
09 訴人有違背職務收受賄款犯行，已詳述其所憑證據及得心證
10 之理由(見原判決第15至18頁)。並非單憑原審實物模擬勘驗
11 後無法排除紙袋內裝有25萬元之事實，作為上訴人有收受袋
12 內25萬元賄款之唯一依據。對於林洽權、林弘銘事後改稱上
13 開25萬元與本件標案無關，而係原標案的贈款云云，及蘇寶
14 心未將該筆賄款記載於電腦帳冊等情，亦敘明何以均不足為
15 有利上訴人認定之理由(見原判決第16至17頁)。核其論
16 斷，尚無違反經驗及論理法則，此屬原審採證認事職權之適
17 法行使，不得任意指為違法。原判決縱未同時說明與判決本
18 旨不生影響之其他相異證據如何不可採，乃事實審法院本於
19 判斷之職權，而為證據取捨之當然結果，亦無判決理由不備
20 之違法。上訴意旨②猶執前詞，辯稱當晚收受林弘銘之紙袋
21 內並無25萬元賄款云云，指摘原判決不當，同非上訴第三審
22 之適法理由。

23 (三)、是上訴人前揭及其他上訴意旨所云，無非就原審採證認事職
24 權之適法行使，及原判決已論斷說明之事項，徒憑己見而為
25 指摘，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適
26 合。揆諸首揭規定及說明，本件上訴為違背法律上之程式，
27 應予駁回。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

29 中 華 民 國 115 年 8 月 20 日

30 刑事第六庭審判長法官 林恆吉

31 法官 蔡憲德

01		法	官	林柏泓
02		法	官	陳松檀
03		法	官	林靜芬
04	本件正本證明與原本無異			
05		書記官		林宜勳
06	中 華 民 國 115 年 8 月 21 日			