

最高法院刑事判決

107年度台上字第1571號

上訴人 林文宏

選任辯護人 宋明政律師

上列上訴人因違反政府採購法案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國106年8月24日第二審判決（104年度上訴字第820號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署102年度偵字第10371、18804、19373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，認定上訴人林文宏有原判決事實欄之違反政府採購法犯行明確，因而撤銷第一審該部分之科刑判決，改判仍依想像競合犯從一重論處上訴人共同意圖影響決標價格，而以協議，使廠商不為價格之競爭罪刑。已詳敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定各該犯罪事實之心證理由，並就上訴人否認犯行之供詞及所辯各語認非可採，予以論述及指駁。

三、原判決依程國樑、王進財、陳繡禎受調查詢問之原因、時間、過程、內容、功能等外部環境觀察，就此等陳述並無未具任意性、非法取證或其他足認證言受影響而不宜作為證據之情形，且與審判中不符，何以例外依刑事訴訟法第159條之2規定賦予證據能力之認定，於其理由欄壹三(一)論述明白，並非僅以其證述距案發時間遠近，為判斷有特別可信情形之唯一標準。上訴意指執以指摘，並非有據。又此部分證人受

調查詢問時所述與偵查中證述範圍既未全然重合，原判決以其符合上開傳聞例外而具可信性之情況保障，復為證明本件犯罪事實存否所必要，其採證並無不合。上訴意旨泛言前述調查詢問所為證述，可以各證人偵查中證言取代，不具證明犯罪事實之必要性，指摘原判決此部分證據能力之認定，違反證據法則，自非有據，並非合法之上訴第三審理由。

四、原判決認定此部分犯行，係綜合上訴人之部分供述、證人程國樑（一六國際實業股份有限公司〔下稱一六公司〕實際負責人）、廖志恭（富川環保科技有限公司〔下稱富川公司〕負責人）、王進財（以上3人為共同正犯）、陳繡禎（富川公司會計）、王振華（上訴人及程國樑友人）等人之部分證述及卷附相關證據資料，而為論斷。並依調查證據所得之直接、間接證據為合理推論，相互勾稽，說明上訴人、王進財如何從中撮合或透過友人聯繫，與程國樑、廖志恭共同基於意圖影響決標價格，協議使廠商不為價格之競爭，及以詐術使開標發生不正確結果之犯意聯絡，約定由富川公司（在臺授權廠商）以挪威AGR公司名義投標台灣中油股份有限公司（下稱中油公司）「大林煉油廠（下稱大林廠）外海第四卸油浮筒2條34吋海底管線檢測工作採購案」（案號MEB0000000，下稱22標案），由一六公司配合以較高金額陪標而不為價格競爭，雙方並約妥富川公司以挪威AGR公司名義得標後，支付一六公司新臺幣（下同）310萬元為陪標對價；同時協議另由一六公司投標中油公司「桃園煉油廠（下稱桃園廠）第一外海卸油浮筒白油海底管線檢測工作」標案（代號MEA0000000，下稱09標案），富川公司則相應不為價格競爭而以較高標金陪標。藉以塑造前述標案形式上各有數廠商競爭之假象，致標案經辦人員誤以該二標案前述投標者互有競爭關係，破壞招標程序之價格競爭功能，使開標發生不正確結果，中油公司22標案因而於民國100年12月15日由富川公司以挪威AGR公司名義得標，09標案則於101年2月6日由一六公司得標之論據。針對廖志恭、程國樑證述上開協議圍標

暨對價內容如何互核相合，且與王進財、陳繡禎、王振華證述各情及通訊監察譯文等相關事證無違，經綜合為整體判斷，何以足以擔保程國樑、廖志恭所述與上訴人前述共犯經過（實質證據）並非虛構，堪認上訴人與程國樑、廖志恭、王進財就上開2標案接續犯行，存有相互利用及補充關係，縱上訴人未全程參與協議經過或出面圍標，仍因前述犯意聯絡就構成要件之實現具支配關係，而為共同正犯之認定，詳為剖析論述，記明所憑。所為論列說明，與卷證資料悉無不合，且與圍標通訊聯絡內容常隱諱避談具體細節，以免遭查緝之常情無違，無悖乎經驗法則與論理法則，並非僅憑共同正犯程國樑之證詞為其唯一證據，尚無判決理由不備或矛盾之違法情形。雖原判決關於前一六公司人員吳永威到、離職時間等枝節性事項或各共同正犯如何協議、主導本件接續犯行暨動機等細節之論列與行文有欠周延，或通訊監察內容未直接言明各圍標具體內容，仍無足否定上訴人為共同正犯之前述客觀事證，而為有利之認定，上訴意旨漫以其非本案主導者、程國樑係為自己利益安排，及通訊監察結果未有圍標具體內容為辯，指摘原判決相關事實認定與證據資料不合，理由矛盾、欠備，仍於結果無影響，並非適法之第三審上訴理由。又原判決本於取捨證據及判斷證明力之職權行使，以前開事證已明，而為上述協議圍標時間、範圍、內容、對價之認定，詳敘所憑，縱未就廖志恭所供參與犯行之部分說詞及相關通訊監察譯文內容，贅為說明其取捨經過，並無不法。至09標案與另案號MEA000000號標案雖俱為桃園廠採購案，然二者招標時間及起訴事實有別，證據資料互異，上訴人就各標案有否違反政府採購法情形之判斷既不相涉，則原判決區別其起訴事實及證據，依其招、開標時間與案內協議經過情形而分別其違法與否認定，業論敘理由，本無上訴意旨所謂理由不備或矛盾可言。上訴意旨執陳詞為自己有利之主張，徒以廖志恭有意競標09標案，及前述協議時間在22標案開標前，謂本案協議圍標範圍不及於後開標之09標案，指摘原

判決不採取各有利證據之理由不備，核與廖志恭自承無力承
做其他標案等卷證資料不符，顯就同一事項持不同見解，任
意爭執，亦非上訴第三審之合法理由。再原判決對於廖志恭
交付現金70萬元及匯款50萬元、50萬元，何以為上訴人從中
協調本件圍標協議之酬金，而足佐證其犯意聯絡各情，業就
案內通訊資料等相關事證依法踐行調查證據程序，取捨判斷
其證明力而為論斷，且就上訴人、廖志恭、廖再興、王大、
陳繡禎關於各款項之原因關係彼此、先後有異或未臻明確之
說詞，何以採取其中一部，及其他無足為有利上訴人認定，
敘明理由，論列所憑，尚無應調查之證據而未予調查或認定
事實欠缺證據、理由不備之違誤。上訴人所稱與廖志恭其他
金錢往來情形，縱有其事，仍無足否定前述案內犯意聯絡之
客觀事證，且難認與此部分款項給付原因有涉，上訴意旨漫
詞否認其就本件犯行有犯意聯絡，指摘原判決取捨王大、廖
志恭等證述為認定之理由矛盾，及未說明不採取返還借款說
詞之理由欠備，均與案內資料不符，無從解免該共犯罪責，
同非適法。

五、依上所述，上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，仍持已
為原判決指駁之陳詞再事爭辯，或對於事實審法院取捨證據
與自由判斷證據證明力之職權行使，徒以自己之說詞，任意
指為違法，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，
不相適合。其上訴違背法律上程式，應予駁回。

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 108 年 5 月 29 日

最高法院刑事第五庭

審判長法官 吳 燦

法官 李 英 勇

法官 何 信 慶

法官 蔡 國 在

法官 朱 瑞 娟

本件正本證明與原本無異

01 書 記 官
02 中 華 民 國 108 年 5 月 30 日