

最高法院刑事判決

110年度台上字第2915號

上訴人 鄭志成
唐郁芳
許文耀

上三人共同

選任辯護人 林春榮律師

上訴人 徐文保

上列上訴人等因違反貪污治罪條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國109年12月1日第二審更審判決（109年度重上更二字第11號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署100年度偵字第7025、13651、14742、14987號），提起上訴，本院判決如下：

主 文
上訴駁回。
理 由

一、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，認為上訴人徐文保、鄭志成、唐郁芳、許文耀（或合稱徐文保等4人）分別有原判決犯罪事實欄貳之一至七所載之犯行，因而撤銷第一審關於徐文保等4人此部分科刑之判決，改判（或依想像競合犯規定從一重）論處徐文保等4人如原判決附表（下稱附表）一編號1至5（徐文保部分共5罪刑）、附表二編號1（許文耀部分共2罪刑）、附表三編號1至5（鄭志成、唐郁芳部分各6罪刑）「主刑、從刑及沒收（所犯罪名及刑度）」欄所示之主刑、從刑及沒收或沒收追徵價額，並分別並定其應執行刑，已詳敘其調查證據之結果及憑以認定之心證理由，並就徐文保等4人否認

01 犯罪之辯解，何以不足採信，予以指駁。

02 三、原判決依憑鄭志成、唐郁芳之供述（於偵訊、第一審均坦承
03 認罪）、同案被告徐文保、戴德賢、林永豐（後2人業經判
04 決無罪確定）、趙健達、吳夏萍、吳東益（均經判刑確定）
05 ，及證人鄧允得、簡詠育、錢志強、張國英等之證詞，暨卷
06 附相關通訊監察譯文、吳東益遭查扣之筆記資料、如原判決
07 犯罪事實欄貳之一至五所示各該工程之計畫、申請補助計畫
08 書、相關工程之合約書、勞務契約、預算書、預算書圖、報
09 價單或企畫書更正公告、招標公告、決標公告、參與開標廠
10 商簽到表、工程採購底價表、預算明細、變更明細、變更設
11 計申請回函說明、開標議價決標廢標紀錄表、行政院體育委
12 員會（現改制為教育部體育署，下稱體委會）簽及函文、行
13 政院公共工程委員會（下稱工程會）相關函文及鑑定書、行
14 政院環境保護署（下稱環保署）立法委員請託案件分辦單、
15 相關函文、環保署同仁與立法委員或其助理訪談紀要、立法
16 委員林正二國會辦公室會勘通知及簡便行文、屏東縣政府相
17 關函文、內政部營建署（下稱營建署）函文、屏東縣政府崁
18 頂鄉公所函文、簽呈、會勘紀錄、採購底價、鈞達工程技術
19 顧問有限公司各項工程進度報告表影本、國立工程顧問股份
20 有限公司（下稱國立工程顧問公司）函等證據資料，認定鄭
21 志成、唐郁芳有原判決犯罪事實欄貳之一至五所載之犯行，
22 暨原判決犯罪事實欄貳之一、三、四部分，渠2人與林正二
23 具犯意聯絡，已詳述其憑據及理由，對於鄭志成辯稱唐郁芳
24 向廠商收錢之事，其事前均不知情，亦未授權唐郁芳向廠商
25 收錢，與唐郁芳並無犯意聯絡云云，暨唐郁芳辯稱其與鄭志
26 成事先並無犯意聯絡，收賄係其個人行為，均未與鄭志成共
27 同為之云云，如何不足以採信，均予指駁在卷（見原判決第
28 60頁第16至19行、第63頁第8至11行、第77頁第20行至第177
29 頁第16行），核其論斷，與經驗及論理法則無違。何況鄭志
30 成、唐郁芳於偵訊及第一審對上揭事實均坦承認罪，渠2人
31 上訴意旨雖稱鄭志成透過林正二爭取經費，無法以此逕認渠

2 人就原判決犯罪事實欄貳之一、三、四部分與林正二具犯
意聯絡；再者，原判決犯罪事實欄貳之一至四部分，認定向
廠商索取金錢者為唐郁芳，並非鄭志成，且唐郁芳係於取得
款項後，始告知鄭志成；另原判決犯罪事實欄貳之五部分，
並未認定唐郁芳取得廠商交付之款項後有告知鄭志成，原判
決竟認上開部分鄭志成應共同負責，均有不當云云，無非就
原判決已明白論駁之事項，重為爭辯，難認係適法之第三審
上訴理由。

四、刑法第31條第1項規定「因身分或其他特定關係成立之罪，
其共同實行、教唆或幫助者，雖無特定關係，仍以正犯或共
犯論，但得減輕其刑。」既規定為得減輕其刑，而非必減，
則是否減輕其刑，事實審法院自有裁量之權限。原判決已說
明唐郁芳違反貪污治罪條例第4條第1項第3款之經辦公用工
程收取回扣罪部分，雖係與有特定身分之鄭志成共同實行而
論以正犯，惟審酌唐郁芳於其所犯各該案件中均負責出面向
廠商收取回扣，且所收取之不法利益非小，爰不依上開規定
減輕其刑等旨（見原判決第242頁第23行至第243頁第6行）
，於法無違。另原判決就唐郁芳所犯如附表三編號1至5所示
共6罪，已審酌刑法第57條各款所列事項而分別量處如附表
三編號1至5「主刑、從刑及沒收（所犯罪名及刑度）」欄所
示之刑，復合併定其應執行之刑為有期徒刑4年8月等旨甚詳
（見原判決第248頁第12行至第249頁第1行），核其所量之
刑及所定之執行刑，並無逾越法定刑度範圍或顯然輕重失當
而有違背公平、比例及罪刑相當原則。唐郁芳上訴意旨以其
在偵、審中均坦承犯行，並因其供述而查獲其他正犯，復與
鄭志成繳回全部犯罪所得，檢察官於起訴書亦建請法院依貪
污治罪條例第8條第2項後段減輕或免除其刑，原審僅因其辯
稱係犯刑法之詐欺取財罪，而非貪污治罪條例之經辦公用工
程收取回扣罪，以及鄭志成不知其收錢之事，即未依刑法第
31條第1項減輕刑度，且判處重刑，而指摘原判決量刑未當
云云，係對原審減刑及量刑裁量權之適法行使，任意指摘，

01 亦非合法之第三審上訴理由。

02 五、刑事訴訟法第310條第7款規定有罪之判決書，應於理由內記
03 載「適用之法律」。此所稱之「法律」，指基於程序法及罪
04 刑法定原則，有罪判決書之理由欄應記載主文所由生之程序
05 法及實體法條文。以往實務，雖於「理由」之後，另列「據
06 上論結」一欄，記載該判決所適用之法律，即包括程序法及
07 實體法之全部條文。惟此欄尚非法律明定應記載之事項，本
08 不生違法與否之問題。況就實體法條文為重複記載，原非必
09 要，故關於「據上論結」欄，以記載引用之程序法條文為已
10 足，無庸重複記載理由欄已列之實體法條文。鄭志成、唐郁
11 芳、許文耀上訴意旨指摘原判決理由欄已依刑事妥速審判法
12 第7條規定予以減輕，但其「據上論結」欄，漏未記載刑事
13 妥速審判法第7條條文，有所違誤一節，自有誤解，要非適
14 法之第三審上訴理由。

15 六、原判決已敘明公訴意旨雖認許文耀就原判決犯罪事實欄貳之
16 六有關彰化縣○○鄉○○○道沿線自行車道系統設置計畫
17 工程案」（下稱「觀光自行車道工程案」）、「多功能運動
18 公園興建運動設施工程案」（下稱「多功能運動公園工程案
19 」），指示吳夏萍、黃國良（業經判刑確定）等人與肇益營
20 造有限公司（下稱肇益公司）之負責人楊龍河聯繫，提供該
21 2案「核定後」之工程預算書圖及綁標材料報價單等資料予
22 楊龍河參考，並詢問楊龍河是否願意擔任配合之營造廠，若
23 願意的話，有關材料價格部分，可以預算材料價格之65折出
24 售，惟楊龍河須支付25%之工程回扣及賄款予鄉長及徐文保
25 云云，因認許文耀此部分涉犯政府採購法第89條第1項交付
26 秘密資訊圖利罪嫌。惟楊龍河及黃國良均證稱其等與吳夏萍
27 係於民國97年9月間在臺中市○○路「真鍋咖啡廳」見面，
28 並拿相關書圖給楊龍河，惟吳夏萍僅大約記得係於97年9、
29 10月間，故應以楊龍河、黃國良之證述為可採，即吳夏萍、
30 黃國良係於97年9月間與楊龍河在「真鍋咖啡廳」見面，並
31 拿相關書圖給楊龍河觀看，而非於97年10月間。且上開2案

設計監造標之議價及決標公告分別係97年10月8日、同年9月9日，而營造標部分，迄97年11月4日始第一次公告，且證人即彰化縣二水鄉公所建設課長黃勇茂於原審法院更一審證稱：這2個工程設計監造標「履約」後，建設課再把這2個工程設計完成的工程圖說，簽給鄉長核定辦理發包，之後建設課再把預算書圖跟招標文件提供給總務課等語。則該2案設計監造標應於決標日97年10月8日後，始有履約之可能，其後才有鄉長「核定」之程序，故吳夏萍於97年9月間，不可能將「經核定」之相關圖說提供給楊龍河。因認檢察官所提出之證據，不足以證明許文耀此部分行為犯政府採購法第89條第1項交付秘密資訊圖利罪，故就此部分不另為無罪之諭知（見原判決第255頁第2至3行、第12至19行、第258頁第21行至第261頁第2行）。可見原判決上開不另為無罪諭知部分，係說明吳夏萍於97年9月間與楊龍河在「真鍋咖啡廳」見面，並拿「相關書圖」，而非經鄉長「核定」的相關圖說給楊龍河觀看，與原判決犯罪事實欄認定：吳夏萍為使楊龍河得標，以牟取該2案工程回扣，而於97年9月間某日，在「真鍋咖啡廳」，將該2案之工程預算書圖及綁標材料報價單等資料（按並未認定經鄉長「核定」的相關資料）交付楊龍河參考，使楊龍河得以評估工程利潤，以訂定投標底價等節（見原判決第23頁第11至15行），並無矛盾。再者，楊龍河於法務部調查局臺中市調查處（下稱臺中市調處）詢問時即已證稱其於97年9月初左右與吳夏萍於「真鍋咖啡廳」認識（見臺灣臺中地方檢察署100年度偵字第13651號卷二第132、133頁），與吳夏萍於臺中市調處詢問時之證述（見同上卷第260頁）大致相符。足見吳夏萍並非於97年11月26日後始認識楊龍河。許文耀上訴意旨以「觀光自行車道工程案」、「多功能運動公園工程案」之營建標於97年11月26日第二次招標流標後，吳夏萍始透過許文耀認識楊龍河，吳夏萍於97年11月26日前既不認識楊龍河，如何能於97年9月間某日將上開2工程的預算書圖及綁標材料報價單等資料交付楊龍河？另原

判決於不另為無罪諭知部分說明，吳夏萍於97年9月間某日將設計圖說及材料報價單交付楊龍河，許文耀被訴交付秘密資訊圖利罪部分係屬不能證明，此部分不另為無罪之諭知，惟原判決犯罪事實欄竟又認定吳夏萍為使楊龍河得標，以牟取該2案之工程回扣，於97年9月間某日，在「真鍋咖啡廳」，將該2案之工程預算書圖及綁標材料報價單等資料交付楊龍河參考，使楊龍河得以評估工程利潤，以訂定投標底價，而認許文耀應負刑法第134條第1項之罪責，其事實與理由互相矛盾云云，無非係對原判決之誤解，或其指摘與卷證資料不符，且原判決亦未認定許文耀觸犯刑法第134條第1項之罪（見原判決第234頁第23行至第236頁第22行），許文耀上訴意旨執此指摘原判決不當，難認係合法之第三審上訴理由。

七、原判決引述吳夏萍之證詞說明關於彰化縣二水鄉「觀光自行車道工程案」及「多功能運動公園工程案」，原先吳夏萍告知許文耀，依慣例該2件中央補助工程款案件內定得標營建工程標之廠商必須支付工程補助款25%之回扣給徐文保，其中15%的回扣由徐文保等人朋分，另外補助款10%的回扣則是許文耀可分得的回扣，該2案營建工程標開標後，吳夏萍會負責向內定得標之營造商收取，再由徐文保統一分配，經許文耀同意。且吳夏萍之公司內定取得上開工程之設計監造標，不用交付回扣給發包機關及徐文保，但前述2案之營建工程標分別由肇益公司及皇佳營造有限公司得標後，許文耀找吳夏萍到鄉長室告知楊龍河已將「觀光自行車道工程」補助款新臺幣（下同）700萬元的25%回扣，即175萬元交給他，並抱怨吳夏萍未讓肇益公司依謀議標得「多功能運動公園工程案」，許文耀要求吳夏萍支付「多功能運動公園工程案」之設計監造回扣作為補償，吳夏萍為能順利領取前述2案設計監造費，只好答應許文耀。剛開始吳夏萍向許文耀表示，願意支付「多功能運動公園工程案」結算後設計監造費10%的回扣，但許文耀拒絕，吳夏萍遂告知許文耀，依公司慣例，最多只能支付結算後設計監造費20%的回扣，許文耀勉強

01 同意。98年4、5月間，任盈工程顧問有限公司（下稱任盈公
02 司）經鄉公所通知已開立「多功能運動公園工程案」之設計
03 監造發票後，任盈公司之鄒宗顯到彰化縣二水鄉公所領取該
04 案服務費支票，但羅孟商告知須由吳夏萍本人領取，鄒宗顯
05 告訴吳夏萍後，吳夏萍知許文耀係要其支付回扣，才讓其領
06 取服務費支票，只好至銀行領取9萬1,700元，再赴鄉長室將
07 上開款項交給許文耀等旨甚詳（見原判決第188頁第22至27
08 行、第193頁第11行至第194頁第4行）。依原判決上開說明
09 ，吳夏萍、許文耀原先係約定吳夏萍僅負責設計監造部分，
10 不需交付回扣，回扣部分係由營造廠商負責，惟因投標過程
11 中，吳夏萍未能讓肇益公司依渠等謀議標得「多功能運動公
12 園工程案」之營建工程，許文耀遂要求吳夏萍必須支付「多
13 功能運動公園工程案」之設計監造回扣作為補償，吳夏萍為
14 能順利領取設計監造費，只好答應許文耀之要求。許文耀上
15 訴意旨稱依吳夏萍於偵訊時之證詞，其與吳夏萍及徐文保所
16 約定之回扣僅限於營造工程部分，不及於設計監造部分。原
17 判決卻說明依吳夏萍之證詞，設計監造部分亦應給付回扣款
18 ，吳夏萍之供述前後矛盾云云，無非斷章取義吳夏萍之證述
19 內容，及對原判決之誤解。再者，貪污治罪條例第4條第1項
20 第3款經辦公用工程收取回扣罪之立法意旨係要求承辦公務
21 員須有具高度廉潔，旨在處罰公務員藉經辦公用工程之機會
22 從中收取回扣。許文耀既為鄉長，不得藉經辦公用工程之機
23 會從中收取回扣，竟於爭取上開2工程之補助款前，即與徐
24 文保、吳夏萍謀議由吳夏萍協助彰化縣二水鄉公所撰寫申請
25 體委會補助地方建設經費之計畫書，再由徐文保以立法委員
26 林滄敏國會辦公室之名義，函請體委會同意補助「觀光自行
27 車道工程案」及「多功能運動公園工程案」之補助經費，俟
28 體委會同意補助後，即由徐文保內定吳夏萍及相關公司分別
29 配合取得該案設計監造標及營建標，並約定由吳夏萍負責向
30 內定得標之營造商收取該2案補助款的25%回扣，其中補助款
31 10%之回扣由許文耀取得，另補助款15%之回扣則由徐文保取

01 得，縱事後營建工程開標後，吳夏萍未能讓肇益公司依渠等
02 謀議標得「多功能運動公園工程案」，許文耀改變其收受回
03 扣之來源，且係在吳夏萍之設計監造完成後，方要求吳夏萍
04 必須支付回扣才能領取服務費，仍無礙許文耀係利用經辦公
05 用工程之機會，向吳夏萍收取回扣之認定。許文耀上訴意旨
06 稱吳夏萍交付9萬1,700元予伊之時間，係在吳夏萍設計及監
07 造工作完成後，不足以影響設計、監造之品質，與收受回扣
08 罪所欲保護之法益有間，原判決認定其觸犯經辦公用工程收
09 取回扣罪係不當云云，係截取其與吳夏萍間後半段之事實，
10 刻意不提前半段其與徐文保、吳夏萍已謀議如何收取回扣之
11 事實，而指摘原判決此部分不當，亦非適法之第三審上訴理
12 由。

13 八、原判決就許文耀所犯如附表二編號1所示共2罪，均依貪污治
14 罪條例第8條第2項前段及刑事妥速審判法第7條遞減輕其刑
15 後，說明許文耀擔任彰化縣二水鄉鄉長，本為依法令服務於
16 地方自治團體而具有法定職務之公務員，竟不知廉潔自持，
17 利用經辦公用工程之機會收取回扣，審酌其所收受之金額、
18 次數，破壞政府機關之形象，影響人民對公務機關依法行政
19 之信心，及政府機關之聲譽，考量其於偵查、第一審及原審
20 審理時坦承全部犯行，且已繳回犯罪所得之態度等一切情狀
21 ，分別量處如附表二編號1「主刑、從刑及沒收（所犯罪名
22 及刑度）」欄所示之刑，復合併定其應執行有期徒刑7年10
23 月，褫奪公權5年等旨甚詳（見原判決第247頁第19至27行）
24 ，核其所量之刑及所定之執行刑，並無逾越法定刑度範圍或
25 顯然輕重失當而有違背公平、比例及罪刑相當原則之情形，
26 亦已審酌刑法第57條各款所列事項。許文耀上訴意旨以其在
27 偵、審中均坦承犯行，並已將全部犯罪所得繳交，僅爭執究
28 竟有無於97年9月間指示吳夏萍將設計書圖交付楊龍河，及
29 向吳夏萍收取之9萬1,700元究竟該當何罪，原審未審酌刑法
30 第57條各款所列事項而為量刑云云，係對原判決之誤解，亦
31 非合法之第三審上訴理由。

九、關於趙健達、吳夏萍於臺中市調處製作之調查筆錄如何有證據能力一節，原判決已敘明趙健達、吳夏萍等人於臺中市調處接受調查人員詢問時，雖其等對話內容，有未經調查人員逐字記錄，間或雜有誘導詢問之情形，經第一審及原審勘驗在卷，然刑事案件並未要求司法警察（官）所製作之詢問筆錄必須逐字逐句記載受詢問人之陳述內容，且偵查實務業務量甚為龐大、煩雜，亦無可能完全達成此一任務，況立法者於92年增訂刑事訴訟法第43條之1時，立法理由已敘明「檢察事務官、司法警察（官）行詢問時，有關犯罪嫌疑人詢問筆錄之製作，應由行詢問以外之人為之。但情況急迫或事實上之原因不能為之，而有全程錄音或錄影者，始不受此限。爰於本條第2項規定之，以維人權，並兼顧實務之運作」，而於條文中明訂「全程錄音或錄影」可取代詢問者及筆錄製作者非屬同一人之要求，顯見立法者係在兼顧國情及偵查實務後，所不得不然。本案趙健達、吳夏萍之調查筆錄分別經第一審及原審法院上訴審勘驗結果，其等於調查中確有勘驗筆錄所示對話，然調查員就所涉罪名刑度等言論，係就趙健達等可能會有之刑事責任加以提醒，並無不當情形，且對話過程中，調查員就相關證人之證述內容不符部分加以查明，且因本案涉及之犯罪事實甚多，調查員先行整理其他共犯之證述，並結合情資，預先擬具題組詢問或提示渠2人回答，自屬可容許的偵訊技巧。且詢問過程中亦未見調查員有何威脅利誘情形，況以趙健達、吳夏萍之學、經歷，係有相當智識及社會經驗之成年人，當能瞭解調查員依法並無決定是否羈押、是否有罪，如係有罪，判多重的決定權，尚難以此即謂渠2人於調詢時有受到調查員之不當威脅、利誘。何況，渠2人於偵查中亦未表示有遭受不法取供，於第一審作證時，亦未證述於偵查中有遭受不當或不法訊問之情形。再者，經勘驗趙健達、吳夏萍之調查筆錄錄音內容，調查官針對部分事實詢問渠2人時，因其等有不復記憶之陳述，乃提示或提供相關證據資料俾其等回憶事實經過而為證述，亦非法所

01 不許。至於趙健達、吳夏萍2人於偵查中，曾經調查員安排
02 私下會面部分，雖經監察院以臺中市調處於製作趙健達、吳
03 夏萍詢問筆錄有程序上之違誤，法務部調查局未善盡監督管
04 理責任而提出糾正案。然趙健達、吳夏萍人於法院審理時雖
05 均證述有會面情形，但並未證述調查員曾以此方式而利誘、
06 或以任何不正方式使其等為特定內容之回答。況依監察法第
07 24條規定，監察院於調查行政院及其所屬各級機關之工作及
08 設施後，經各有關委員會之審查及決議，得由監察院提出糾
09 正案，移送行政院或有關部會，促其注意改善。是監察院前
10 揭「糾正」案之對象為法務部調查局，目的在督促該機關注
11 意改善，並未認為臺中市調處製作之趙健達、吳夏萍調查筆
12 錄有何違法或失職，而依監察法第19條規定提出「糾舉」，
13 是調查員安排趙健達、吳夏萍見面乙事，雖不無微疵，然尚
14 難遽認已明顯影響其等證述之任意性及真實性，自不足排除
15 其2人調查筆錄之證據能力等旨甚詳（見原判決第34頁第22
16 行至第38頁第22行），原判決上開論敘，與證據法則尚屬無
17 違。何況，原判決主要係援用趙健達、吳夏萍於偵訊所為不
18 利於徐文保之供述，作為認定徐文保犯罪之證據。即令除去
19 趙健達、吳夏萍之調詢筆錄，綜合徐文保於偵訊之自白認罪
20 、趙健達、吳夏萍於偵訊之證詞，暨卷內其他證據，仍應為
21 同一事實之認定，並不影響原判決之結果。徐文保上訴意旨
22 執此指摘原判決不當，仍非適法之第三審上訴理由。

23 十、證人之供述縱有先後不符或彼此歧異，究竟何者為可採，法
24 院本得斟酌各情，作合理之比較，依據經驗與論理法則予以
25 判斷，定其取捨，尤其證人之記憶常隨時間之流逝，或與日
26 常事務結合，難免逐漸模糊或產生干擾，且人之記憶亦會因
27 個人對事物之理解力、專注力、智識程度或年齡大小而有所
28 差別，對於事情之細節更可能會因時間之經過而淡忘。若其
29 基本事實之陳述與真實性無礙，仍非不可採信，非謂一有不
30 符或矛盾，即認其全部均為不可採納。原判決已說明關於其
31 犯罪事實欄貳之一「崁頂鄉全鄉公園體育工程案」，依證人

趙健達於偵查、第一審之證詞，林永豐得標後，確有交付回扣給趙健達，由趙健達將該回扣交給徐文保，徐文保再從該筆回扣中取出部分款項，交由趙健達轉交唐郁芳，核與唐郁芳於偵查證述其曾自趙健達處取得回扣、林永豐證述曾交付回扣予趙健達轉交徐文保等情，均相符合，且有徐文保與趙健達、唐郁芳與趙健達、趙健達與林永豐、趙健達與吳東益間之通訊監察譯文在卷可證。趙健達於原審法院上訴審雖證稱不確定是否曾拿一包東西給唐郁芳，印象中沒有交錢給唐郁芳，徐文保應該沒有親自或透過第三人要我拿錢給唐郁芳等語，與趙健達於偵查、第一審證述之內容不符，且與徐文保於100年3月31日偵訊時證述趙健達有交付回扣給其本人不符，趙健達於原審法院上訴審證詞之真實性甚為可疑，況趙健達於原審法院上訴審理作證時，距案發時間約7年餘，其記憶較於偵查、第一審證述時模糊，因認其於原審法院上訴審之證詞係迴護徐文保之詞，無從為有利徐文保之認定等旨甚詳（見原判決第114頁第4行至第115頁第19行），原判決上開論斷與經驗及論理法則尚屬無違。徐文保上訴意旨對原判決已明白論斷取捨之事項，任意指摘，徒憑己見，謂趙健達之指證前後不一，原判決採信對徐文保不利之證詞，而不採對其有利之證詞云云，亦非適法之第三審上訴理由。

六、測謊鑑定，係依一般人在說謊時，會產生遲疑、緊張、恐懼、不安等心理波動現象，而以科學方法，由鑑定人利用測謊儀器，將受測者之上開情緒波動反應情形加以記錄，用以分析判斷受測者之供述，是否違反其內心之真意。故測謊鑑定，倘符合測謊之基本程式及要件，該測謊結果，雖非無證據能力，惟於施測時尚不能完全排除遭其他外在因素或受測者人格特質之影響，而影響其結果，其證明力、信賴度如何，得由法院本於合理之心證，作為審判上之參佐。原判決已敘明徐文保自行至「李錦明儀器測服務有限公司」測謊，測謊結果就「吳夏萍曾跟你說，二水鄉長（許文耀）決定那2件工程（觀光自行車道工程及多功能運動公園工程）1人1件各自

01 處理嗎？（答：沒有）」「吳夏萍有沒有跟你說，二水鄉長
02 （許文耀）決定那2件工程（觀光自行車道工程及多功能運
03 動公園工程）1人1件各自處理嗎？（答：沒有）」雖無不實
04 反應，然徐文保自行前往民間公司測謊，並非法院或檢察官
05 囑託鑑定，況徐文保究竟係提供何資料供民間測謊公司施測
06 ，亦有疑義，自難以徐文保所提出之上開測謊報告而為其有
07 利之認定等旨（見原判決第209頁第26行至第210頁第10行）
08 ，原判決上開論斷，於法尚無違誤，且係綜合卷內事證認定
09 徐文保有原判決犯罪事實欄貳之六所示犯行，徐文保自行前
10 往上開公司測謊之結果，尚不足以推翻原判決此部分事實之
11 認定，不得執為提起第三審上訴之合法理由。

12 三、原判決依憑徐文保之供述（於偵訊時對於原判決犯罪事實欄
13 貳之一、三、四、六共同收受回扣部分均坦承認罪）、同案
14 被告鄭志成、唐郁芳、吳夏萍、戴德賢、吳東益、林永豐、
15 趙健達、黃國良、鄭國長、劉子銘（後2人業經判刑確定）
16 ，及證人鄧允得、江素娥、莊林素貞、錢志強、吳國良、簡
17 詠育、羅孟商、黃勇茂、涂敏群、陳文獻、陳盈源、楊龍河
18 等之證詞，暨卷附相關通訊監察譯文、吳東益遭查扣之筆記
19 資料、原判決犯罪事實欄貳之一、三、四、六所示各該工程
20 之計畫、申請補助計畫書、相關工程之合約書、勞務契約、
21 預算書、預算書圖、報價單或企畫書更正公告、招標公告、
22 決標公告、參與開標廠商簽到表、工程採購底價表、工程進
23 度報告表影本、預算明細、變更明細、變更設計申請回函說
24 明、開標議價決標廢標紀錄表、體委會簽及函文、立法委員
25 林正二國會辦公室會勘通知及簡便行文、工程會相關函文及
26 鑑定書、環保署立法委員請託案件分辦單、相關函文、環保
27 署同仁與立法委員或其助理訪談紀要、屏東縣政府相關函文
28 、屏東縣政府崁頂鄉公所函文、簽呈、會勘紀錄、採購底價
29 、國立工程顧問公司函、二水鄉公所秘書室及建設課簽呈、
30 評審小組會議紀錄、監造標評審小組會議、立法委員林滄敏
31 國會辦公室相關函文等證據資料，認定徐文保有原判決犯罪

事實欄貳之一、三、四、六所示之共同經辦公用工程收受回扣犯行，已詳述其憑據及理由，對於徐文保辯稱趙健達、吳夏萍或林永豐為何會交付金錢予唐郁芳，均係渠等自行決定，其未參與，且未參與上開工程之招標、審標、決標，未曾自己或透過他人與鄭志成或唐郁芳有何收取回扣之約定或謀議，復未要求渠等內定由特定廠商得標或洩露底價以利特定廠商得標情事，亦不得因吳夏萍有將回扣交予許文耀，逕認其係共犯云云，如何不足採信，分別予以指駁在卷（見原判決第49頁第21行至第58頁第16行、第77頁第20行至第133頁第23行、第139頁第6行至第146頁第14行、第152頁第8行至第169頁第8行、第177頁第17行至第209頁第11行），核其論斷，與經驗法則尚屬無違。徐文保於偵訊時對上揭事實均坦承認罪，其上訴意旨仍持不為原判決所採之辯解，以原判決採證認事有所不當，指摘原判決犯罪事實欄貳之一、三、四、六部分認定其觸犯共同經辦公用工程收受回扣罪，有所違誤云云，無非就原判決適法之論斷，重為爭辯，仍非合法之第三審上訴理由。

三、徐文保等4人其餘上訴意旨，均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，徒就原審採證認事職權之適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，暨其他不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，揆之首揭說明，徐文保等4人之上訴皆違背法律上之程式，均應予駁回。又刑事訴訟法第376條第1項各款所列之案件，如經第一審判決有罪，而第二審駁回上訴或撤銷並自為有罪判決者，不得上訴第三審法院。原判決關於許文耀想像競合犯刑法第132條第1項之洩漏國防以外秘密罪部分，係刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴於第三審法院之案件。許文耀對於得上訴於第三審法院之違反貪污治罪條例第4條第1項第3款之經辦公用工程收取回扣罪及政府採購法第87條第4項之妨害投標罪部分之上訴，既屬不合法而應從程序上駁回，則不

得上訴於第三審法院之刑法第132條第1項之洩漏國防以外秘密罪部分，自無從適用審判不可分原則併為實體上審判，應一併駁回。

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 110 年 6 月 9 日

刑事第六庭審判長法官許錦印

法官何信慶

法官朱瑞娟

法官高玉舜

法官劉興浪

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 110 年 6 月 16 日