臺灣臺北地方法院

TAIWAN TAIPEI DISTRICT COURT

第2輪次國民法官模擬法庭第3場次

審前說明、審理計畫暨評議程序資料

111年度國模訴字第2號

張駿凱

貪污案

111年7月6日（星期三）至111年7月8日（星期五）

國民法官一起審判

Citizen Participation

國民法官法

司法院國民法官法制度介紹

目錄

第一部分：審前說明書 - 3 -

一、前言 - 3 -

二、國民參與審判流程 - 4 -

三、國民法官、備位國民法官的權限、義務、違背義務的處罰 - 7 -

（一）權限 - 7 -

（二）權利及保護 - 7 -

（三）義務及違背義務的處罰 - 8 -

四、刑事審判的基本原則 - 10 -

（一）罪刑法定主義 - 10 -

（二）無罪推定原則 - 10 -

（三）檢察官就起訴犯罪事實負舉證責任 - 10 -

（四）被告有緘默權及答辯權 - 10 -

（五）證據裁判原則 - 10 -

（六）罪疑唯輕原則（事證有疑利歸被告原則） - 11 -

（七）自由心證原則 - 11 -

五、本案被告被訴罪名的構成要件與相關法律概念說明 - 12 -

（一）可能成立的罪名 - 12 -

（二）犯罪構成要件解析 - 13 -

六、政府採購法的相關概念說明 - 22 -

（一）政府採購法的基本概念 - 22 -

（二）政府採購法的公開招標流程 - 22 -

（三）綁標行為 - 24 -

（四）詐術圍標行為 - 25 -

七、其他應注意事項 - 25 -

第二部分：審理計畫書..... - 26 -

一、審理期日、地點及參與人員 ..... - 26 -

（一）審理期日（含選任、宣誓、審前說明程序）..... - 26 -

（二）評議程序..... - 26 -

（三）宣判程序..... - 26 -

（四）審判地點..... - 26 -

（五）參與法庭活動人員 ..... - 26 -

二、模擬案件起訴事實及起訴法條..... - 27 -

三、被告答辯及辯護人辯護意旨 ..... - 30 -

四、不爭執事項..... - 33 -

五、論罪爭點..... - 35 -

六、科刑爭點..... - 37 -

七、不爭執事項之證據調查 ..... - 39 -

（一）檢察官聲請調查之證據..... - 39 -

（二）被告、辯護人聲請調查之證據 ..... - 41 -

八、論罪爭點之證據調查 ..... - 42 -

（一）檢察官聲請調查之證據（書證） ..... - 42 -

（二）被告、辯護人聲請調查之證據（書證） ..... - 43 -

（三）傳喚證人、詢問被告部分..... - 44 -

九、科刑資料之調查..... - 46 -

（一）檢察官聲請調查之證據..... - 46 -

（二）被告、辯護人聲請調查之證據 ..... - 46 -

十、審判程序時程預定表 ..... - 47 -

第三部分：評議程序資料..... - 54 -

第一部分：審前說明書

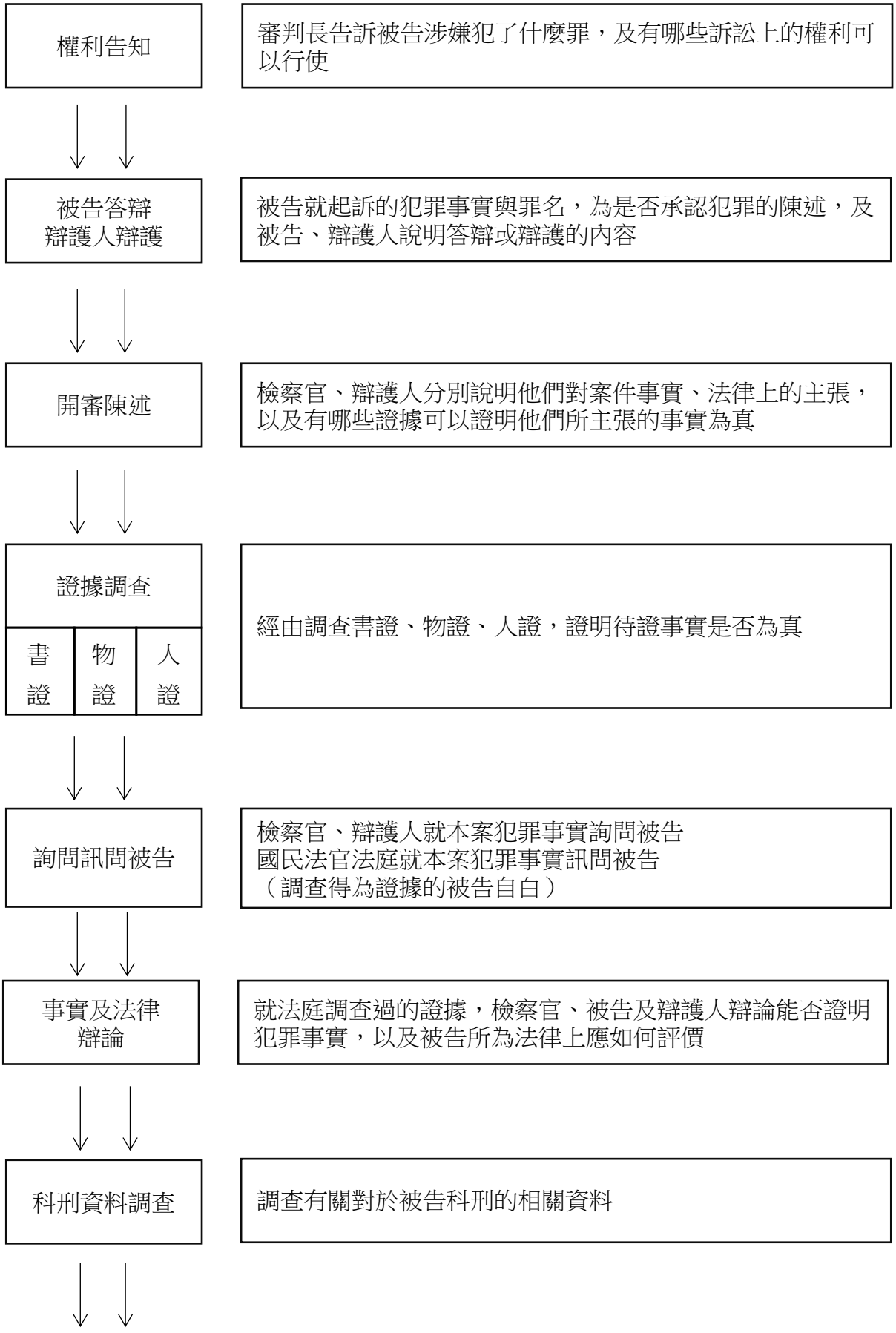
一、前言

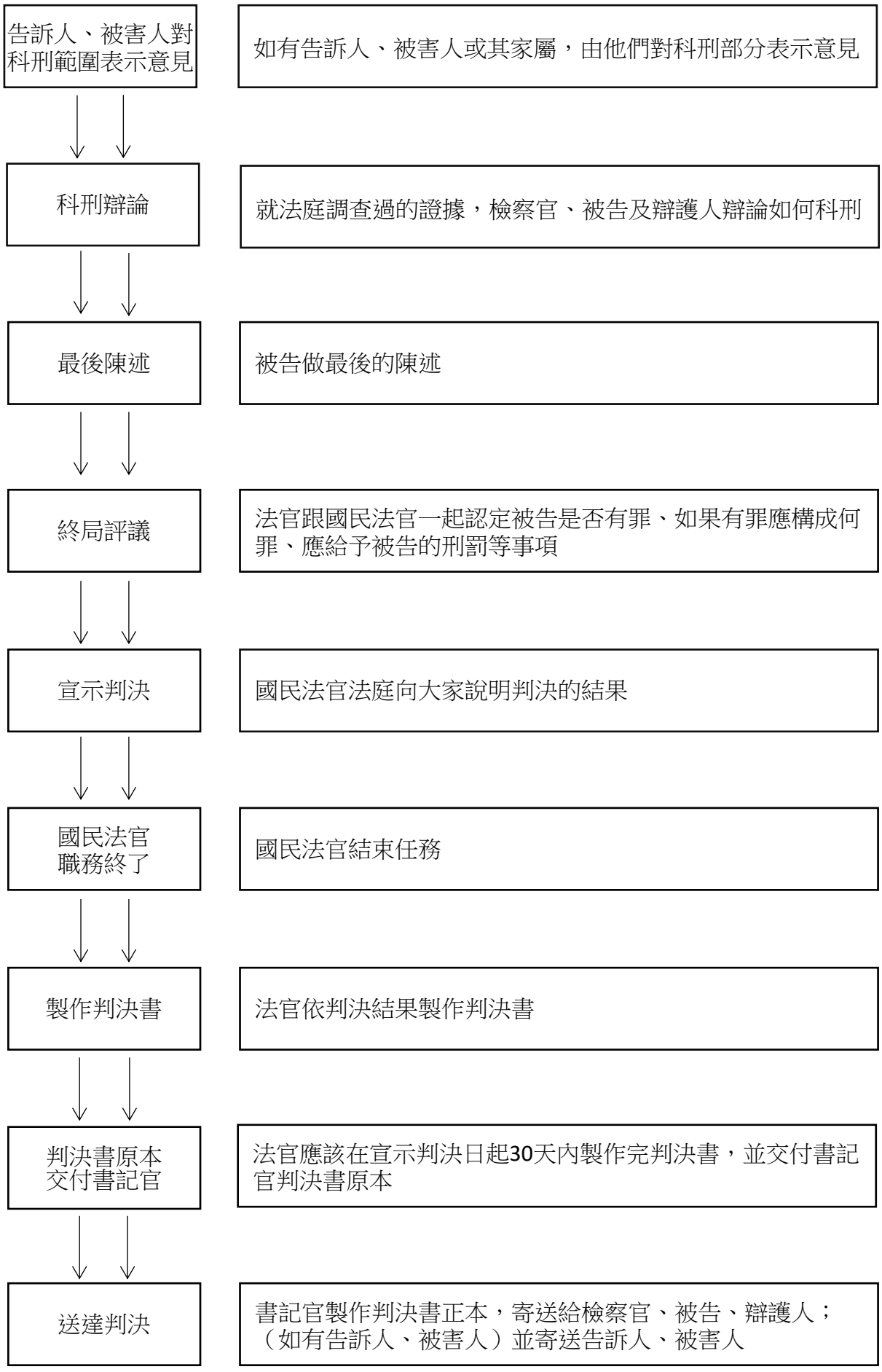
（一）今日承蒙各位國民法官及備位國民法官撥冗參與本院國民法官模擬法庭活動，合議庭在此向各位國民法官及備位國民法官致上最深的謝意。接下來，將由各位與合議庭共同參與本次模擬案件審理，一同認定事實、適用法律及量刑。

（二）為使各位能迅速掌握審判程序運作及流程、國民法官及備位國民法官的權利與義務、刑事審判基本原則、本案相關法律規定與法律概念等，以下擇要向各位進行審前說明。

二、國民參與審判流程

準備程序	為審理程序做準備，整理不爭執事項與爭點等
國民法官 選任程序	選出參與本案審理程序的國民法官及備位國民法官
國民法官 宣誓	國民法官及備位國民法官宣誓會公平、公正的執行國民法官職務
審前說明	審判長對國民法官及備位國民法官說明審理程序相關事項
朗讀案由	讓在場人員知道今天審理的是什麼人、什麼案件
人別訊問	確認被告身分
起訴要旨	檢察官說明被告在什麼時間、什麼地點、做了什麼事、犯了什麼罪


權利告知
審判長告訴被告涉嫌犯了什麼罪，及有哪些訴訟上的權利可以行使
被告答辯
辯護人辯護
被告就起訴的犯罪事實與罪名，為是否承認犯罪的陳述，及被告、辯護人說明答辯或辯護的內容
開審陳述
檢察官、辯護人分別說明他們對案件事實、法律上的主張，以及有哪些證據可以證明他們所主張的事實為真
證據調查
書證
物證
人證
經由調查書證、物證、人證，證明待證事實是否為真
詢問訊問被告
檢察官、辯護人就本案犯罪事實詢問被告
國民法官法庭就本案犯罪事實訊問被告
（調查得為證據的被告自白）
事實及法律辯論
就法庭調查過的證據，檢察官、被告及辯護人辯論能否證明犯罪事實，以及被告所為法律上應如何評價
科刑資料調查
調查有關對於被告科刑的相關資料


告訴人、被害人對科刑範圍表示意見
如有告訴人、被害人或其家屬，由他們對科刑部分表示意見
科刑辯論
就法庭調查過的證據，檢察官、被告及辯護人辯論如何科刑
最後陳述
被告做最後的陳述
終局評議
法官跟國民法官一起認定被告是否有罪、如果有罪應構成何罪、應給予被告的刑罰等事項
宣示判決
國民法官法庭向大家說明判決的結果
國民法官職務終了
國民法官結束任務
製作判決書
法官依判決結果製作判決書
判決書原本交付書記官
法官應該在宣示判決日起30天內製作完判決書，並交付書記官判決書原本
送達判決
書記官製作判決書正本，寄送給檢察官、被告、辯護人；（如有告訴人、被害人）並寄送告訴人、被害人

三、國民法官、備位國民法官的權限、義務、違背義務的處罰

（一）權限

1. 全程參與審判期日訴訟程序：

國民法官、備位國民法官與法官一起在法庭聽審，見聞當事人的主張及證據的調查。

2. 訊問：

國民法官、備位國民法官得於告知審判長後，於待證事項範圍內，自行或請求審判長訊問證人、鑑定人或被告等人（國民法官法第73條）。

3. 請求釋疑：

國民法官、備位國民法官有疑問時，可以請求審判長釋疑，釐清疑惑（國民法官法第45條第3款、第66條第2項、第69條第2項）。

4. 審理終結後進行評議：

(1) 評議時以包含國民法官及法官雙方意見在內的2/3多數決，決定對被告是否為有罪或不利的認定。

(2) 評議結果認定被告有罪時，以包含國民法官及法官雙方意見在內的1/2多數決，決定被告應受的刑罰。

(3) 科處死刑，必須經過包含國民法官及法官雙方意見在內的2/3多數決（國民法官法第82條、第83條）。

（二）權利及保護

1. 公假：

國民法官、備位國民法官到庭參與審判期間應給予公假（國民法官法第39條，在法律施行前，委由服務單位自行決定是否給予公假，有需要者，法院會發給出席證明）。

2. 禁止不利益處分：

不得因國民法官、備位國民法官到庭參與審判而給予任何不

利益處分（國民法官法第39條）。

3. 日費及旅費：

國民法官、備位國民法官可按到庭日數領取日費及旅費（國民法官法第11條）。

4. 個人資料、人身安全的保護：

國民法官、備位國民法官的個人資料都會嚴加保密，必要時法院會給予必要的保護措施（國民法官法第40條、第42條、第85條第3項）。

5. 審判過程中必要的照料：

審、檢、辯應給予國民法官、備位國民法官必要的照料，並避免造成其時間與精神上的過重負擔（國民法官法第45條）。

6. 禁止他人不當接觸國民法官、備位國民法官；

對國民法官、備位國民法官犯罪的人，法律就一定情形有加重處罰的規定（例如：意圖報復國民法官、備位國民法官之職務行使而實行犯罪，國民法官法第41條、第96條）。

（三）義務及違背義務的處罰

1. 公平審判義務

(1) 國民法官及備位國民法官，依據法律獨立行使其職權，不受任何干涉（國民法官法第9條第1項）。

(2) 國民法官及備位國民法官，應依法公平誠實執行其職務，不得為有害司法公正信譽之行為（國民法官法第9條第2項）。

(3) 國民法官、備位國民法官要求、期約或收受賄賂或其他不正利益，而許以不行使其職務或為一定之行使者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣200萬元以下罰金（國民法官法第94條第1項）。

2. 保密義務

(1) 國民法官、備位國民法官，對於評議秘密，及其他職務上知悉之秘密，應予保密（例如：涉及個人隱私的事項、其

他依法應秘密的事項，國民法官法第9條第3項）。

(2) 無正當理由而洩漏評議秘密者，處1年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣10萬元以下罰金（國民法官法第97條第1項）。

(3) 無正當理由而洩漏其他職務上知悉之秘密者，處6月以下有期徒刑、拘役或科新臺幣8萬元以下罰金（國民法官法第97條第2項）。

3. 宣誓義務

(1) 國民法官、備位國民法官於第一次審判期日前，應行宣誓（國民法官法第65條）。

(2) 拒絕宣誓者，得處新臺幣3萬元以下罰鍰（國民法官法第100條）。

4. 到場執行職務義務

(1) 國民法官、備位國民法官有以下義務：

①國民法官應於審判期日及終局評議時到場。

②國民法官於終局評議時不得拒絕陳述，亦不得以其他方式拒絕履行職務。

③備位國民法官應於審判期日到場。

(2) 無正當理由違反者，得處新臺幣3萬元以下罰鍰（國民法官法第101條）。

5. 聽從訴訟指揮義務

國民法官、備位國民法官違反審判長所發維持秩序之命令，致妨害審判期日訴訟程序之進行，經制止不聽者，得處新臺幣3萬元以下罰鍰（國民法官法第102條）。

四、刑事審判的基本原則

（一）罪刑法定主義

刑法第1條前段規定：「行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限」，意思是**一個人的行為是否構成刑事犯罪，要以行為時的法律有無處罰規定作為基準**。

（二）無罪推定原則

被告未經審判證明有罪確定前，應該推定被告無罪（刑事訴訟法第154條第1項）。也就是一個人在未定罪之前，都被認為是無辜的，這便是「無罪推定原則」。因此，在審理完畢之前，不能有先入為主的觀念，認為被告必定是有罪的。

（三）檢察官就起訴犯罪事實負舉證責任

檢察官就被告的犯罪事實，負有證明的責任，被告不必證明自己無罪。也就是說，檢察官所提出的證據，若不足以證明被告犯罪，就應該判決無罪，或是對被告做有利的認定。

（四）被告有緘默權及答辯權

被告有消極不陳述的自由，也就是可以拒絕回答任何問題，而且被告如果選擇不回答，也不能就因此推論被告有犯罪行為。另一方面，對於檢察官起訴的事實，**被告也可以選擇積極答辯**，以反駁檢察官提出的主張。

（五）證據裁判原則

1. 所謂證據裁判原則，是指**認定被告有罪，必須基於在法庭上經過合法調查的證據來判斷**。
2. 證據，是指**物證**（例如：兇器）、**書證**（例如：案件相關文書資料、被告或證人在法庭外的筆錄）、**人證**（例如：證人、鑑定人到法庭來接受詰問）、**被告自白或不利於自己的供述**等。必須特別釐清的概念是：

(1) 在法庭外看到或聽到的轉述或媒體報導，都不能當證據。

(2) 檢察官、辯護人就事實、法律所提出的攻擊防禦方法，或對證據所做的評價，只是雙方的主張，不能當證據。

3. 法院認定事實，並不以直接證據為必要，也可以**綜合各項調查所得的直接、間接證據，本於合理的推論而為判斷**。

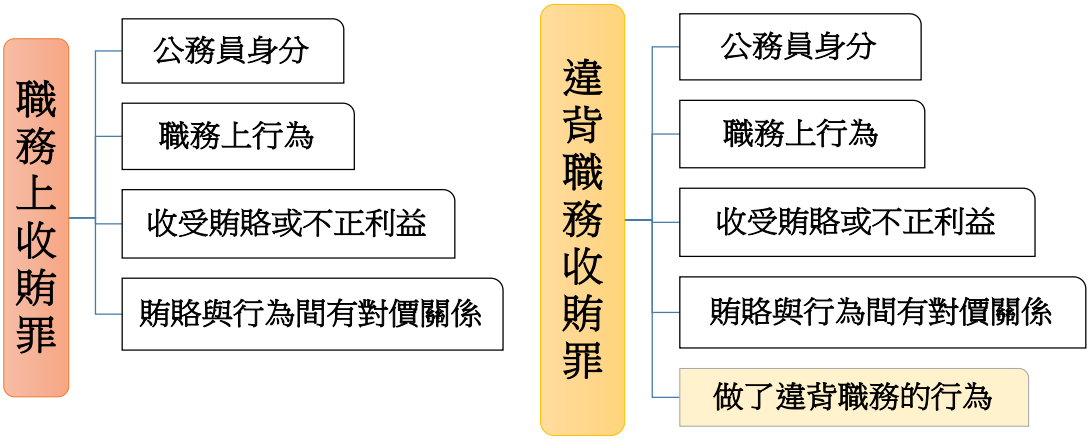
（六）罪疑唯輕原則（事證有疑利歸被告原則）

1. 法院認定犯罪事實所依據的證據，**證明程度必須到達通常一般的人都不會有所懷疑，而可以確信為真實的程度**，才可以做有罪的認定。
2. 法院整體評價證據調查的結果後，如果就特定事實仍然無法形成確實心證，就應該對被告做無罪或有利的認定。因為審判者不是神，調查證據後，還是有可能無法判斷犯罪事實，**當有合理懷疑時，應該採取無罪或對被告有利的認定**。

（七）自由心證原則

1. 「自由心證原則」是指**對證據的評價與事實的認定，都委由審判者依證據調查所形成的心證自由判斷**。但這並不是說可以任意為之，要判斷證據是否足夠證明被告犯罪，必須符合我們一般人的經驗及常識（**經驗法則及論理法則**），不能只依個人的意思隨意判斷。
2. 法院就調查所得的證據資料，可以**本於自由心證，認為證據部分為真實，部分並不實在，而採取或捨棄一部分**。

五、本案被告被訴罪名的構成要件與相關法律概念說明



（一）可能成立的罪名

1. 檢察官的主張

被告的行為構成貪污治罪條例第4條第1項第5款之**公務員對於違背職務之行為收受賄賂罪**（下簡稱「違背職務收賄罪」）。

> **貪污治罪條例第4條第1項第5款**
>
> Ⅰ有下列行為之一者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新台幣一億元以下罰金：
>
> 五、對於違背職務之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

2. 被告、辯護人的答辯

被告的行為應該成立貪污治罪條例第5條第1項第3款之**公務員對於職務上之行為收受賄賂罪**（下簡稱「職務上收賄罪」）。

> **貪污治罪條例第5條第1項第3款**
>
> Ⅰ有下列行為之一者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣六千萬元以下罰金：
>
> 三、對於職務上之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

【法條構成要件的區辨】

1. 公務員職務上要求、期約、收賄罪的構成要件

(1)主觀要件：故意。

(2)客觀要件：

①行為人為貪污治罪條例定義下之公務員。

②涉及職務上之行為。

③要求、期約或收受賄賂或不正利益。

④賄賂與職務上之行為具有相當對價關係。

2. 公務員違背職務要求、期約、收賄罪的構成要件

除符合上述「公務員職務上要求、期約、收賄罪」的構成要件外，再加上：

⑤有違背職務之行為。

（二）犯罪構成要件解析

1. 公務員

貪污治罪條例第2條明定該條例規範的對象為「公務員」。有關「公務員」的定義，規定在刑法第10條第2項。

刑法第10條第2項

Ⅱ稱公務員者，謂下列人員：

一、依法令服務於國家、地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限，以及其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限者。

二、受國家、地方自治團體所屬機關依法委託，從事與委託機關權限有關之公共事務者。

刑法第10條第2項立法理由節錄

第一款前段所謂「依法令服務於國家、地方自治團體所屬機關」係指國家或地方自治團體所屬機關中依法令任用之成員。故其依法代表、代理國家或地方自治團體處理公共事務者，即應負有特別保護義務及服從義務（**學理上稱為身分公務員**）。

如非服務於國家或地方自治團體所屬機關，而具有依「其他依法令從事於公共事務而具有法定權限者」，因其從事法定之公共事項，應視為刑法上的公務員，故於第一款後段併規定之。此類之公務員，例如依水利法及農田水利會組織通則相關規定而設置之農田水利會會長及其專任職員屬之。其他尚有依政府採購法規定之各公立學校、公營事業之承辦、監辦採購等人員，均屬本款後段之其他依法令從事於公共事務而具有法定職務權限之人員**（學理上稱為授權公務員）**。

受國家或地方自治團體所屬機關依法委託，從事與委託機關權限有關之公共事務者，因受託人得於其受任範圍內行使委託機關公務上之權力，故其承辦人員應屬刑法上公務員**（學理上稱為受託公務員）**。

最高法院102年度台上字第3028號判決

「其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限者」，乃學理所稱「授權公務員」，指非服務於國家或地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限之人員，但因從事法定之公共行政事務，被視為刑法上之公務員，依其立法理由之說明「如非服務於國家或地方自治團體所屬機關，而具有其他依法令從事於公共事務而具有法定權限者，因其從事法定之公共事項，應視為刑法上的公務員，故於第一款後段併規定之。此類之公務員，例如依水利法及農田水利會組織通則相關規定而設置之農田水利會會長及其專任職員屬之。其他尚有依政府採購法規定之各公立學校、公營事業之承辦、監辦採購…等人員，均屬本款後段之「其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限之人員」。故就「授權公務員」而言，如具有法定職務權限，在其所從事公共事務範圍內之事項均屬之，亦不以涉及公權力為必要，即私經濟行為而與公共事務有關者，亦包括在內。至「法定職務權限」之「法定」，係指法律、法規命令等規定而言，包括各機關組織法或條例、中央及地方各級政府機關本於授權訂定之內部行政規則（例如組織規程、處務規程、業務管理及考核要點等）在內。至國家或地方自治團體所設置之獨立組織體，除行政機關及其他公務機關以外，尚有公立

學校、公立醫院及公營事業機構。**依政府採購法規定機關（政府機關、公立學校、公營事業）之承辦、監辦採購等人員，均屬修正後刑法第十條第二項第一款後段所定「其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限」之人員，而上揭承辦、監辦採購等人員，應不以實際承辦、監辦採購之基層人員為限，其依規定層層審核、核定各項採購程序之辦理採購人員包括各級主管，甚至機關首長及其授權人員，倘實質上具有參與決定、辦理採購程序之權限，足以影響採購結果，應均屬之**，始符立法本旨。

2. 職務上之行為

指公務員在其職務範圍內所應為或得為之行為。

最高法院58年度台上字第884號判決先例

刑法上之賄賂罪所謂職務上之行為，係指公務員在其職務範圍內所應為或得為之行為。

最高法院108年度台上字第3592號判決

所謂「職務上之行為」，包括其法定職務權限事項，及具公務外觀，與其職務權限事項之行使，有密切關聯性之輔助事務行為在內。

最高法院108年度台上字第336號判決

所謂職務上之行為，係指公務員在其職務範圍內所應為或得為之行為，祇要該行為與其職務具有關連性，實質上為該職務影響力所及者，即屬相當。

最高法院107年度台上字第4429號判決

貪污治罪條例第4條第1項第5款及第5條第1項第3款之公務員收受賄賂或不正利益罪（下以「賄賂」論述）所稱之「職務」，其範圍除公務員現時實際所擔任之具體職務權限外，兼及依法令得由該特定公務員擔任之一般職務權限。而此所謂公務員之一般或具體職務權限，不論係出於法律之直接規定，抑出於命令之賦予，或從法令意旨所為之解釋，或由於上級長官依法令或職權之事務分配，或於法定權限內所為之具體事務指派，概均屬之，亦不問職務之久暫，主辦抑兼辦，有無獨立或

最終決定權（即獨任或合議），包括從事準備、支援等次要性或在監督下之從屬性或輔助性等事務在內。依組織法或作用法相關法規或命令等規範所及之公務員一般職務權限，乃公務員具體職務權限之基礎與依歸，公務員之一般職務權限因而得為賄賂之對價標的，故即令係前曾擔負而目前已未擔負之事務，或依法令未來可能擔負之事務，均屬一般職務權限之範疇，而得以作為賄賂之對價標的。蓋國家或地方自治團體所屬機關之法定管轄事務，有得由服務於該等機關之人員擔當執行之可能，且職務執行之過程與結果，足以使公眾對該等事務公正執行之信賴法益產生危害，賄賂之對價標的，自無排除公務員一般職務權限之理。

最高法院109年度台上字第4208號判決

公務員貪污罪之不法核心內涵，係公務員對於國家忠誠義務之違反。故貪污治罪條例之立法宗旨即在於確保公務員執行職務之公正，禁止公務員因受金錢或其他不正利益之污染，而影響其執行職務之公正性，俾使公務員執行職務具有不可收買之純潔性，而兼有維護公務員廉潔之作用。又貪污治罪條例第5條第1項第3款之公務員對於職務上之行為收受賄賂罪，此之所謂「職務上之行為」，應依上開立法旨趣從廣義解釋，係指公務員在其職務權責範圍內所應為或得為之行為而言。而其職務範圍，除公務員之具體職務權限及一般職務權限外，即或雖非法律所明定，但與其固有職務權限具有密切關聯之行為，亦應認屬其職務行為之範疇，包括由行政慣例所形成，及習慣上所公認為其所擁有之職權或事實上所掌管之職務，以及其附隨之準備工作與輔助事務均屬之，始符合上開條例設立之宗旨。

3. 要求、期約或收受賄賂或不正利益

(1) **賄賂**：指金錢或可以金錢計算之財物。

不正利益：指賄賂以外足以供人需要或滿足慾望之一切有形無形利益（最高法院107年度台上字第3164號判決）。

(2) **要求**：向對方索求交付賄賂或不正利益之單方意思表示，不論明示或暗示、直接或間接，也不論對方是否允諾。

期約：雙方意思達成合致，處於等待屆期交付之狀態。

收受：公務員受領對方交付賄賂或不正利益，處於可得或已享樂之狀態，不論受領過程是出於主動或被動。

(3) 高階行為吸收低階行為：**收受>期約>要求**。

【案例說明】（虛擬案例）

A 為公務員，就職務上的行為，要求廠商 B 給付新臺幣100萬元，經 B 應允後，B 在某處將現金新臺幣100萬元交付 A 收受：

1. A 向 B 要求給付新臺幣100萬元，為「**要求賄賂**」階段。
2. B 應允 A 給付新臺幣100萬元，雙方意思達成合致，為「**期約賄賂**」階段。
3. B 將現金新臺幣100萬元交付 A 收受，為「**收受賄賂**」階段。
4. A 的行為雖然同時構成「要求賄賂」、「期約賄賂」、「收受賄賂」，但因**三者為層遞進行的階段行為，法律上只論以「收受賄賂罪」**。

4. 相當對價關係

公務員所要求、期約或收受的賄賂或不正利益，與已實施或即將實施之職務行為，具有「對價關係」存在。

最高法院106年度台上字第457號判決

刑法上之收受賄賂罪，以他人有行求賄賂之事實為前提，若他人所交付之物並非基於行賄意思，則其物即非賄賂，自無收受賄賂之可言。故賄賂之不法報酬必須與公務員之職務行為或違背職務行為具有一定之對價關係，苟非關於職務行為或違背職務行為之報酬，即不得謂為賄賂。

最高法院106年度台上字第3114號判決

所謂對價關係，必雙方行賄及受賄之意思達成一致，且所交付之賄賂或不正利益，與公務員為職務行為之間，具有原因、目的之對應關係。

最高法院110年度台上字第1913號判決

相當對價關係之有無，應就職務行為之內容、交付者與收受者之關

係、支付之時間、賄賂之種類、價額，及整體行為歷程通盤觀察定之。至違背職務之行為與收受賄賂孰先孰後，於對價關係之存否不生影響，為使公務員為違背職務之行為，預以賄賂買通之，固可認有對價關係；公務員為違背職務之行為雖未預期報酬，而於行為後，方索取並收取賄賂以為報酬；抑或公務員主觀上有冀求賄賂之意，且已予暗示，縱未獲對方明確應允，惟對方於其違背職務行為後，基於酬謝之意交付財物以為報酬，均應認有對價關係，仍屬對於違背職務之行為收受賄賂。

最高法院99年度台上字第4369號判決

所謂「對價關係」，係指行賄者交付賄賂或其他不正利益之目的，係以公務員踐履或消極不執行某特定職務上之行為以為回報，而公務員主觀上亦有收受賄賂或其他不正利益後踐履或消極不執行某特定職務上行為以資報償之意思。惟職務行為之行賄者，支付此等相對給付，祇須就某一特定職務行為概括地確定，且在大體上可認定其間具有對價關係之程度，即為已足，而不以對職務行為之種類與內容具體而詳細地加以確定為必要。兩者如有對價關係，不問行賄者以何種名義為之，其收受之一方即應成立收受賄賂罪，若非關於違背其職務或為其職務上之行為之報酬，其收受之財物或不正利益即不得謂為賄賂或不正利益，無成立該等罪名可言。…對於違背其職務或為其職務上行為收受賄賂或不正利益罪，交付者冀求公務員對於職務範圍內踐履或消極不執行賄求對象之特定行為而行賄，與公務員收受交付者交付賄賂或不正利益，允為於其職務範圍內踐履或消極不執行冀求之違背職務或為職務上之行為，彼此已達成意思之合致，在主觀上均認為彼此具有對價之關係存在，而實際為交付、收受，已形諸於外表示其職務範圍內踐履或消極不執行冀求之違背職務或為職務上行為之「可賄賂性」即足以構成本罪，不以公務員果真為職務範圍內踐履或消極不執行行賄者冀求之違背職務或為職務上行為為必要。

5. 違背職務之行為

(1) 在職權範圍內，且沒有裁量權限時：

不應為而為，或應為而不為。

(2) 在職權範圍內，且具有裁量權限時：

不正當為之，而明顯違背裁量法則之情形。

最高法院108年度台上字第2555號判決

貪污治罪條例第4條第1項第5款之公務員對於違背職務之行為要求、期約或收受賄賂罪，所謂「違背職務行為」，係指公務員職務上不應為而為，或應為而不為者而言。同條例第5條第1項第3款之公務員對於職務上之行為要求、期約或收受賄賂，所稱之「職務行為」，則指公務員職務上所應為或得為之行為而言。公務員職務上不應為而為，或應為而不為者，均係以主管機關有無「法規範」誡命或禁止要求而定。

最高法院102年度台上字第3893號判決

貪污治罪條例所謂「違背職務」者，係指於職務上應為而不為，或不應為而為而言，屬於行政裁量之事項，如非依當時情狀，僅有唯一選擇，此外別無其他作為，即所謂「裁量權收縮至零」之情形，又或有明顯違背裁量法則之情形，否則，均尚不能僅以公務員之行政裁量不當，即遽認為違背職務。

最高法院102年度台上字第1999號判決

貪污治罪條例所稱「職務上之行為」，係指公務員在其職務權責範圍內所應為或得為之行為。亦即指其權限範圍內之事項，而不違背其義務責任者而言。反之，若在其職權範圍內，不應為而為之，或應為而不為，或不正當為之，而與其職務上之義務責任有所違背者，則應屬同條例第四條第一項第五款所謂之「違背職務之行為」。因此，若公務員受賄之原因，係為其職務上應為或得為之行為者，則受賄人應成立同條例第五條第一項第三款之「對於職務上之行為收受賄賂或其他不正利益罪」。反之，若受賄之原因，係為其職務上所不應為，或應為而不為，或以不正當方式為之，而違背其職責者，則應成立同條例第四條

第一項第五款之「對於違背職務之行為收受賄賂或其他不正利益罪」，兩者之要件迥不相同。又於公務體系中，公務員均有其法定職掌，以分層負責之科層式體制，依法層報，最終由行政機關之首長以其名義對外行文，然各階層均有其主管監督之職責，因此，具有法定職掌之公務員，於其職務所應為或不應為範圍內，倘基於收賄之主觀意思，為違反法令作為或不作為而收賄，即構成違背職務收受賄賂罪，尚不得以其無決策權，所為須由不知情之高層長官或他機關核定，而認為不違背職務。

最高法院109年度台上字第4208號判決

貪污治罪條例所謂違背職務，係指對於「職務上之義務有所違背而言」，如本不應為而為，或應為而不為者而言。如公務員就其職務上應為之事項，故意消極不作為或積極以不正當方法為之，以及對於職務上不應為之事項故意積極為之，則均屬違背職務之行為。是違背職務之行為與職務上行為，應予區辨。

【案例說明1】（虛擬案例）

A 為某分局員警，負責取締轄內色情行業。某日 A 發現 B 在其轄區內經營媒介性交行業，遂承分局長之命令前往取締：

1. A 前往取締時，收受 B 交付之賄賂新臺幣10萬元，因而決定罔顧違法事實不予取締，並以未發現不法為由結案。此時因 A 並無對違法事實不予取締之行政裁量權，有「職務上應為而不為」之違背職務情形，構成公務員對於違背職務之行為收受賄賂罪（**違背職務收賄罪**）。
2. A 前往取締前，收受熱心民眾 C 交付之賄賂新臺幣1萬元，C 僅要求 A 依法辦理，毋枉毋縱，嗣 A 依法取締 B 並移送法辦。此時 A 雖有職務上收受賄賂之行為，但無「職務上不應為而為」或「職務上應為而不為」之違背職務情形，僅構成公務員對於職務上之行為收受賄賂罪（**職務上收賄罪**）。

【案例說明2】（虛擬案例）

A 為某國家機關所屬「植物園」之公務員，職掌園區門禁管理事務。依相關法令，「植物園」定於上午7時起開園，但基於便民考量，A 得依其權限，裁量提前於上午6時40分至7時之間開園，但嚴禁於上午6時40分前開園：

1. 某觀光團體負責人 B 為使其旅行團提早入園參觀，向 A 表示願提供新臺幣2萬元為對價，要求 A 某日提早於上午5時開園。A 應允並收受賄賂，果於當日上午5時提早開園。於此狀況，A 就開園時間雖具裁量權，但明顯違背裁量法則，有違背職務之情形，應構成公務員對於違背職務之行為收受賄賂罪（**違背職務收賄罪**）。
2. 某觀光團體負責人 C 為使其旅行團提早入園參觀，向 A 表示願提供新臺幣2萬元為對價，要求 A 某日提早於上午6時45分開園。A 應允並收受賄賂，果於當日上午6時45分即開園。於此狀況，A 就開園時間具有裁量權，且其裁量未明顯違背裁量法則，僅構成公務員對於職務上之行為收受賄賂罪（**職務上收賄罪**）。

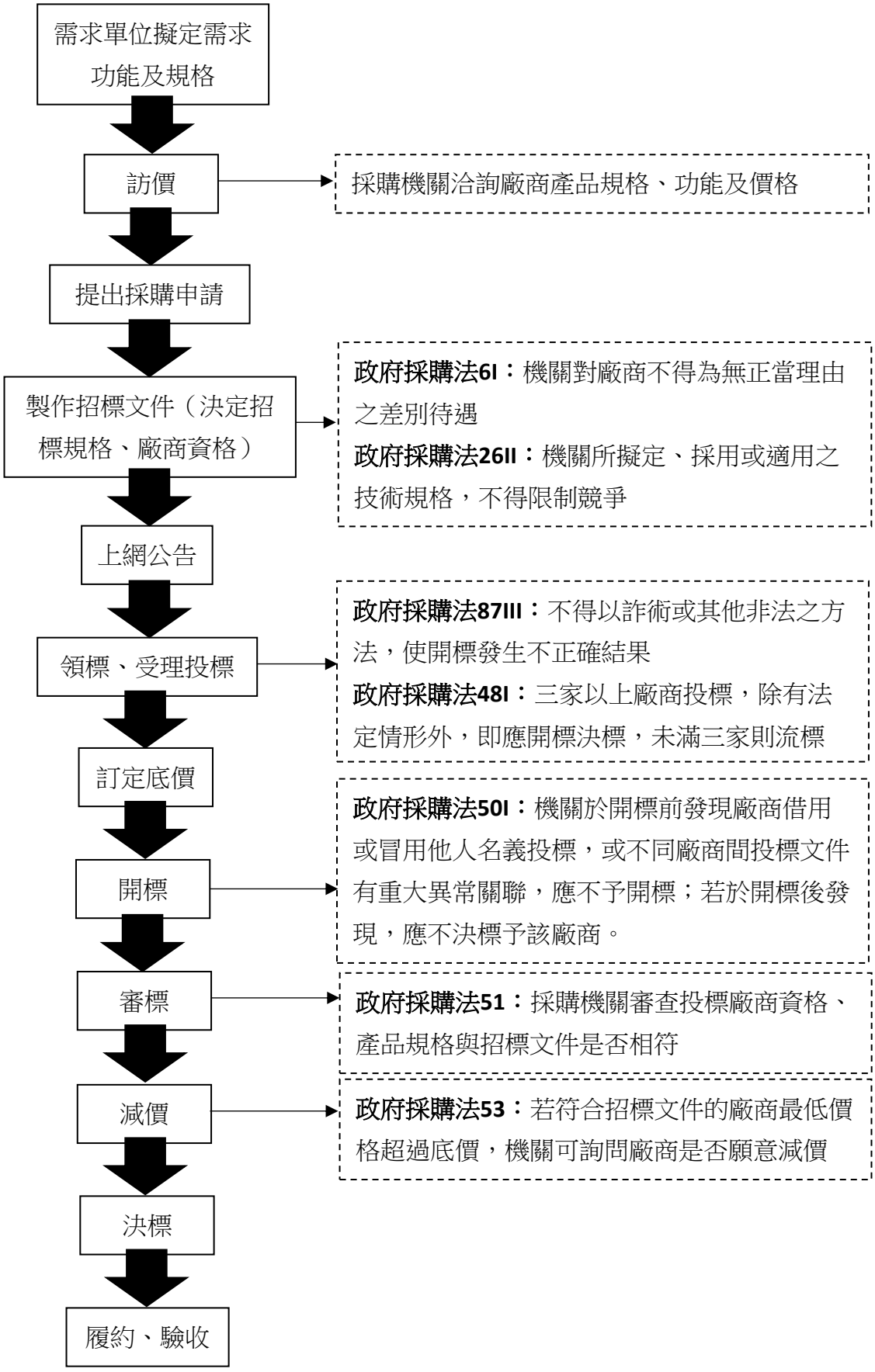
六、政府採購法的相關概念說明[1]

（一）政府採購法的基本概念

1. 政府為推動日常政務，或為人民提供給付行政，每年需編列龐大預算辦理採購，例如辦公廳舍興建、公共設施營造、辦公用品購置，以及勞務採購。
2. 政府經濟活動規模日益龐大，財物購置與營建工程支出占政府預算的大部分，但各單位便宜行事，自行訂定不同採購辦法，缺乏統一採購法，增加廠商困擾與糾紛，且影響政府採購的效率與威信。
3. 過去法規對採購倫理無規範，導致重大採購貪瀆、洩密層出不窮。
4. 政府申請加入世界貿易組織（WTO）過程中，各國以我國當時政府採購法規及制度不夠健全、開放為由，認我國需先完成政府採購立法，以符合國際社會的標準。
5. 政府採購法制定目的，是為解決政府採購無效率的現象，及申請加入世界貿易組織的現實需要，並且達到以下目的：
   (1) 建立公開、透明、公平、競爭的政府採購作業制度。
   (2) 提升採購效率，配合政府施政及經濟發展需要。
   (3) 創造良好的競爭環境，使廠商能公平參與。
   (4) 引入外國優良措施，改善現有制度的缺失，創新政府採購作業。
   (5) 落實分層負責、權責分明的採購行政的目標。
6. 政府採購法根本主軸在於「程序透明」，從招標前公開閱覽、招標、決標、簽約到履約，均強調程序面公開、透明。

（二）政府採購法的公開招標流程

[1] 謝哲勝、李金松（2017），《政府採購法實用：廉政．透明．效能》，頁3-4，元照。


需求單位擬定需求功能及規格
訪價
採購機關洽詢廠商產品規格、功能及價格
提出採購申請
製作招標文件（決定招標規格、廠商資格）
政府採購法6I：機關對廠商不得為無正當理由之差別待遇
政府採購法26II：機關所擬定、採用或適用之技術規格，不得限制競爭
上網公告
領標、受理投標
政府採購法87III：不得以詐術或其他非法之方法，使開標發生不正確結果
政府採購法48I：三家以上廠商投標，除有法定情形外，即應開標決標，未滿三家則流標
訂定底價
開標
政府採購法50I：機關於開標前發現廠商借用或冒用他人名義投標，或不同廠商間投標文件有重大異常關聯，應不予開標；若於開標後發現，應不決標予該廠商。
審標
政府採購法51：採購機關審查投標廠商資格、產品規格與招標文件是否相符
減價
政府採購法53：若符合招標文件的廠商最低價格超過底價，機關可詢問廠商是否願意減價
決標
履約、驗收

政府採購法第48條

Ⅰ機關依本法規定辦理招標，除有下列情形之一不予開標決標外，有三家以上合格廠商投標，即應依招標文件所定時間開標決標：

一、變更或補充招標文件內容者。

二、發現有足以影響採購公正之違法或不當行為者。

三、依第八十二條規定暫緩開標者。

四、依第八十四條規定暫停採購程序者。

五、依第八十五條規定由招標機關另為適法之處置者。

六、因應突發事故者。

七、採購計畫變更或取銷採購者。

八、經主管機關認定之特殊情形。

Ⅱ第一次開標，因未滿三家而流標者，第二次招標之等標期間得予縮短，並得不受前項三家廠商之限制。

政府採購法第53條第1項

Ⅰ合於招標文件規定之投標廠商之最低標價超過底價時，得洽該最低標廠商減價一次；減價結果仍超過底價時，得由所有合於招標文件規定之投標廠商重新比減價格，比減價格不得逾三次。

（三）綁標行為

行為人為使特定廠商得標，故意制定特殊招標規格，以限制或排除其他廠商競標的機會，進而影響採購公平性與採購品質。

政府採購法第6條第1項

Ⅰ機關辦理採購，應以維護公共利益及公平合理為原則，對廠商不得為無正當理由之差別待遇。

政府採購法第26條第2項

Ⅱ機關所擬定、採用或適用之技術規格，其所標示之擬採購產品或服務之特性，諸如品質、性能、安全、尺寸、符號、術語、包裝、標誌及標示或生產程序、方法及評估之程序，在目的及效果上均不得限制競爭。

（四）詐術圍標行為

行為人為符合政府採購法所定需3間以上合格廠商投標才能開標的規定，故意虛偽增加投標的廠商家數，製造出3間以上廠商競爭的假象，使招標機關誤認參與投標廠商已達到法定要件而有競爭關係，導致開標發生不正確結果。

政府採購法第87條第3項

Ⅲ以詐術或其他非法之方法，使廠商無法投標或開標發生不正確結果者，處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

七、其他應注意事項

（一）審理重點在「見、聞」證據調查活動，請您專注聆聽檢察官、被告、辯護人、證人說的話，仔細觀看證據的內容，而不只是把注意力放在製作筆記上。

（二）審理期間製作之筆記，或與案情有關之資料，於程序結束後，請放置於評議室，勿攜帶返家。

（三）開庭期間返家後請不要與任何人討論本案，亦請不要搜尋與本案相關的新聞、報導或資料。

第二部分：審理計畫書

一、審理期日、地點及參與人員

（一）審理期日（含選任、宣誓、審前說明程序）

111年7月6日（三）09時30分至12時30分、14時00分至17時45分

111年7月7日（四）09時30分至12時30分、14時00分至17時25分

（二）評議程序

111年7月8日（五）09時00分至12時30分

（三）宣判程序

111年7月8日（五）12時30分

（四）審判地點

本院二樓刑事第七法庭

（五）參與法庭活動人員

審　判　長	本院刑事第三庭	王筑萱法官
陪席　法官	本院刑事第三庭	蕭如儀法官
受命　法官	本院刑事第十三庭	劉庭維法官
公訴檢察官	臺灣臺北地方檢察署	羅儀珊檢察官
		廖彥鈞檢察官
		林岫璁檢察官
被　　告	張駿凱	
選任辯護人	謝祥揚律師	
	高函岑律師	
	陳家誼律師	
書　記　官	本院書記官	
通譯與法警	本院通譯與法警同仁	
證　　人	林祐全、李建國、陳銘則	

二、模擬案件起訴事實及起訴法條

起訴的犯罪事實

一、人物關係

㈠張駿凱

1. 張駿凱從民國101年1月9日到110年7月20日這段時間，擔任行政院衛生署（也就是現在的衛生福利部）臺北醫院（以下簡稱臺北醫院）的放射科主任，他負責綜合管理放射科的醫療與行政業務。
2. 張駿凱對於臺北醫院放射科所需要的財物採購案（例如儀器、藥品等），可以提出採購需求、決定購買的規格、審核廠商儀器的規格、訂定底價及驗收。所以張駿凱是依照法令從事於公共事務，而且具有法定職務權限的公務員，他不能向別人收取賄款而做出違法的事情。

㈡林祐全

林祐全從事放射科的醫療器材買賣，他也是以下3間公司的實際老闆：

1. 宜心醫材股份有限公司（以下簡稱宜心公司）。
   宜心公司也是美國奇異公司的「醫學電腦斷層掃描儀」在臺灣的獨家代理商。
2. 豐富儀器有限公司（以下簡稱豐富公司）。
3. 強盛醫材有限公司（以下簡稱強盛公司）。

㈢李建國

李建國是行政院衛生署豐原醫院（現在改稱為衛生福利部豐原醫院，以下簡稱豐原醫院）放射科主任，他代表豐原醫院與張駿凱一起辦理臺北醫院、豐原醫院於101年的「醫學斷層掃描儀」共同採購案。

二、張駿凱向林祐全收取賄款的經過

㈠因為臺北醫院放射科原本的醫學電腦斷層掃描儀器太過老舊，計畫購買新的機器，101年的時候，臺北醫院便與豐原醫院一起辦理「101年度醫療儀器設備統一採購案」。

㈡宜心公司的老闆林祐全得知臺北醫院要買新的掃描儀器，私下拜訪張駿凱，向張駿凱表達想要投標的意願，張駿凱便跟林祐全說：「我想要你們宜心公司代理的美國奇異公司掃描儀，我會依照宜心公司的產品規格制定招標文件，如果宜心公司順利得標，你要根據業界慣例，給我決標金額的10%作為答謝」這些話，林祐全答應了張駿凱，張駿凱因此與林祐全間有了賄賂的約定。

㈢另一方面，林祐全也私下拜訪豐原醫院的放射科主任李建國，並與李建國達成了與張駿凱相同的賄賂約定。

㈣後來，張駿凱與李建國分別代表臺北醫院及豐原醫院，一起開會討論2間醫院需要的「醫學斷層掃描儀」共同規格。張駿凱、李建國依照宜心公司獨家代理的美國奇異公司掃描儀規格來訂定招標文件，用這種俗稱「綁標」的違法行為，讓宜心公司成為唯一可能得標的廠商，再對外辦理公開招標。

㈤林祐全為了順利得標，除了用宜心公司的名義投標外，也用他擔任實際老闆的豐富公司、強盛公司名義投標，不實增加投標的廠商家數；而美國飛利浦公司的代理商山峰醫療器材股份有限公司（以下簡稱山峰公司）也有參與投標，總共4間投標廠商。

㈥經過公告招標的流程，「醫學斷層掃描儀」的採購標案，於101年6月13日上午10點左右，在臺北醫院的第二會議室開標，由張駿凱、李建國一起審查投標廠商的規格。

㈦經過張駿凱、李建國的審查，山峰公司及強盛公司分別被他們判定規格及資格不符；而宜心公司、豐富公司雖然通過資格與規格的審查，但這2間公司的投標金額都超過底價。

㈧豐富公司表示不減價，宜心公司則同意減價，因此宜心公司最後以底價3,855萬元得標（臺北醫院決標金額為1,955萬元，豐原醫院決標金額為1,900萬元）。

㈨宜心公司拿到標案後，林祐全依照他與張駿凱事前的賄賂約定，依照「業界習慣」，也就是以臺北醫院決標金額扣掉稅款後的10%計算賄賂金額。

㈩經過計算，林祐全用整數186萬2,000元（計算的公式為：決標金額1,955萬元÷1.05×10%≒186萬1,905元）作為付給張駿凱的賄款金額。

㈠林祐全於宜心公司裝設掃描儀完成後的101年7、8月某一天，以及通過驗收後的101年9、10月某一天，都分別聯絡張駿凱，並且依照張駿凱的指示，2人一起到臺北市忠孝東路與復興南路口附近見面交錢。

㈡林祐全將賄款金額拆成2次（每次交付93萬1,000元的賄款），分別在這2次見面時交給張駿凱，作為張駿凱透過他的違法行為讓宜心公司拿到標案的報酬。

㈢因此，張駿凱便收到了跟他的違法行為間，具有對價關係的賄款186萬2,000元。

起訴的罪名

貪污治罪條例第4條第1項第5款之公務員對於違背職務行為收受賄賂罪（**違背職務收賄罪**）。

法院補充告知的罪名

貪污治罪條例第5條第1項第3款公務員對於職務上之行為收受賄賂罪（**職務上收賄罪**）。

三、被告答辯及辯護人辯護意旨

被告、辯護人主張的事實

一、人物關係部分

起訴書「人物關係」的記載均正確。

二、被告向林祐全收取賄款的經過部分

起訴書「被告向林祐全收取賄款的經過」的記載，部分內容正確，部分內容與實情不符。被告、辯護人主張的事實經過為：

㈠因臺北醫院放射科的醫學電腦斷層掃描儀器太過老舊，臺北醫院放射科因此提出需求，計畫購買新的機器。同一時期豐原醫院及其他醫院也有採購需求，臺北醫院便與豐原醫院於101年間，一起辦理「101年度醫療儀器設備統一採購案」（以下簡稱本案採購案）。

㈡本案採購案的規格，是由當時臺北醫院放射科技術長陳銘則蒐集資料作成公版規格，再由臺北醫院總務室人員召集院內放射科主任即被告、技術長陳銘則，會同豐原醫院之放射科主任李建國、豐原醫院之技術長等人，召開規格審查會議共同決定。

㈢林祐全知悉本案採購案後，曾到臺北醫院放射科辦公室拜訪被告，林祐全表示希望被告可以幫忙，基於過去慣例也會有所表達，被告沒有回應。

㈣本案採購案共有包含宜心、山峰、豐富、強盛公司等4家廠商投標。被告不知林祐全為豐富、強盛公司的實際負責人，開標前未曾聽過這兩家公司，過程中更不知悉兩家公司實際負責人為何人。

㈤本案採購案在新竹醫院開標後，是由審查人員共同審查投標廠商是否符合採購規格，並非被告、李建國各自單獨或共同即可判斷投標廠商規格是否符合。規格審查過程中，也是由在場總務採購人員發現山峰公司投標規格不符，經主審人員與山峰公司人員確認後，才認定山峰公司不合投標規定。

㈥本案採購案後來由宜心公司得標。宜心公司老闆林祐全在標案結

束後，主動聯繫被告，表示為了表達感謝，要給被告現金，被告對林祐全提供的現金，沒有點收即如數收下，因此無法確認林祐全所提供現金金額究竟多少。被告於偵查中，是將印象中所收受的現金220萬元繳交國庫。

被告答辯要旨

一、被告坦承因辦理本案採購案而收受賄賂186萬2,000元，構成貪污治罪條例第5條第1項第3款之職務上收賄罪。

二、被告辦理本案採購案時，沒有違背職務行為，不構成貪污治罪條例第4條第1項第5款之違背職務收賄罪。

辯護人辯護意旨

一、被告坦承擔任臺北醫院放射科主任期間，因辦理本案採購案，自宜心公司負責人林祐全處收受賄賂186萬2,000元，此部分行為構成貪污治罪條例第5條第1項第3款之職務上收賄罪。

二、依照被告主張之事實經過，**被告雖有「收受賄賂」行為，但無「要求賄賂」、「期約賄賂」行為**。

三、**被告在本案採購案中無違背職務行為，不構成違背職務收賄罪：**

㈠被告無「綁標」之違背職務行為：

1. 本案採購案的規格設立，是由臺北醫院放射科技術長陳銘則蒐集資料作成公版規格，再偕同被告、他家醫院人員開規格審查會議，共識決定統一採購規格，非被告一人所能單獨決定或影響全體決定。
2. 本案採購案並非僅有宜心公司獨家代理之奇異公司醫學電腦斷層掃描儀符合資格。
3. 本案採購案的投標廠商是否符合採購規格，審查人員除被告、李建國外，尚有他人參與，非被告一人所能單獨決定或影響全體決定。

㈡被告無「已預見圍標行為仍予開標、決標」之違背職務行為：

被告不知悉林祐全為豐富、強盛公司之實際負責人，無「已預見圍標行為仍予開標、決標」之違背職務行為。

四、不爭執事項

人物關係部分

一、被告於101年1月9日到110年7月20日間，擔任臺北醫院放射科主任，負責綜合管理放射科之醫療與行政業務。被告對臺北醫院放射科所需財物採購案（例如儀器、藥品等），可提出採購需求、決定購買規格、審核廠商儀器的規格、訂定底價及驗收，為依照法令從事於公共事務，而具有法定職務權限之公務員。

二、林祐全從事放射科醫療器材買賣，同時亦為美國奇異公司的「醫學電腦斷層掃描儀」在臺灣的獨家代理商宜心公司，以及豐富、強盛公司的實際負責人。

三、李建國前為豐原醫院放射科主任，代表豐原醫院與被告一起辦理臺北醫院、豐原醫院於101年的「醫學斷層掃描儀」共同採購案（即本案採購案）。

被告因辦理本案採購案，收受林祐全交付之賄賂186萬2,000元

一、臺北醫院放射科原有醫學電腦斷層掃描儀器太過老舊，計畫購買新的機器，於101年間，臺北醫院與豐原醫院一起辦理「101年度醫療儀器設備統一採購案」，並以公開招標方式辦理（即本案採購案）。

二、林祐全為順利得標，除用宜心公司名義投標外，也用其擔任實際老闆的豐富、強盛公司名義投標，不實增加投標廠商家數；而美國飛利浦公司的代理商山峰公司亦參與投標，總共4家投標廠商。

三、本案採購案於101年6月13日上午10點許開標，被告、李建國參與審查投標廠商的規格。

四、經過審查，山峰公司及強盛公司分別被判定規格及資格不符；而宜心、豐富公司雖然通過資格與規格的審查，但這2家公司的投標

金額都超過底價。

五、豐富公司表示不減價，宜心公司則同意減價，因此宜心公司最後以底價3,855萬元得標（臺北醫院決標金額為1,955萬元，豐原醫院決標金額為1,900萬元）。

六、於宜心公司裝設掃描儀完成後之101年7、8月某日，及通過驗收後之101年9、10月某日，在臺北市忠孝東路與復興南路口附近，林祐全分別交付賄款93萬1,000元給被告，共計186萬2,000元，作為被告讓宜心公司拿到標案的報酬。因此，被告便收到了跟他的行為間具有對價關係的賄款186萬2,000元。

其他不爭執事項

一、有關犯罪構成要件部分：

㈠就臺北醫院放射科所需財物採購案，被告為「依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限」的**公務員**。

㈡本案採購案的相關事項，均涉及被告**職務上之行為**。

㈢被告**收受賄賂**，並與其職務上之行為具有**相當對價關係**。

二、有關科刑事項部分：

㈠被告於偵查中自白貪污治罪條例第5條第1項第3款之職務上收賄罪，否認貪污治罪條例第4條第1項第5款之違背職務收賄罪。

㈡被告於偵查中自動繳交犯罪全部所得財物（收賄金額186萬2,000元、繳交金額220萬元，款項業經扣押，現由國庫保管）。

㈢被告無任何犯罪前案紀錄。

三、有關犯罪所得沒收部分：

本案應沒收的被告犯罪所得為186萬2,000元。

五、論罪爭點

論罪爭點一

除「收受賄賂」外，被告有無「要求賄賂」、「期約賄賂」之行為？

檢察官主張

被告有「要求賄賂」、「期約賄賂」之階段行為。

被告、辯護人主張

被告無「要求賄賂」、「期約賄賂」之階段行為。

論罪爭點二

被告辦理本案採購案時，有無「綁標」之行為？

檢察官主張

被告有「綁標」之行為。

被告、辯護人主張

被告無「綁標」之行為。

論罪爭點三

被告辦理本案採購案時，有無「已預見圍標行為仍予開標、決標」之行為？

檢察官主張

被告有「已預見圍標行為仍予開標、決標」之行為。

被告、辯護人主張

被告無「已預見圍標行為仍予開標、決標」之行為。

論罪爭點四

被告所為構成貪污治罪條例第4條第1項第5款之違背職務收賄罪，或同條例第5條第1項第3款之職務上收賄罪？

檢察官主張

被告有「綁標」或「已預見圍標行為仍予開標、決標」之違背職務行為，所為構成貪污治罪條例第4條第1項第5款之違背職務收賄罪。

被告、辯護人主張

被告無違背職務行為，所為僅構成貪污治罪條例第5條第1項第3款之職務上收賄罪。

貪污治罪條例第4條第1項第5款

Ⅰ有下列行為之一者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新台幣一億元以下罰金：

五、對於違背職務之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

貪污治罪條例第5條第1項第3款

Ⅰ有下列行為之一者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣六千萬元以下罰金：

三、對於職務上之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

六、科刑爭點

科刑爭點一

本案得否依貪污治罪條例第8條第2項前段規定，減輕被告之刑？

檢察官主張

1. 被告所為構成「違背職務收賄罪」。
2. 被告偵查中雖自白「職務上收賄罪」，但始終否認有違背職務行為，並未自白「違背職務收賄罪」，故被告雖已自動繳交全部所得財物，仍不符貪污治罪條例第8條第2項前段規定，不得依該條項減刑。

被告、辯護人主張

1. 被告所為構成「職務上收賄罪」
2. 被告於偵查中已自白「職務上收賄罪」，且自動繳交全部所得財物，應依貪污治罪條例第8條第2項前段減刑。

貪污治罪條例第8條第2項前段

Ⅱ犯第四條至第六條之罪，在偵查中自白，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑

科刑爭點二

本案得否依刑法第59條規定，酌量減輕被告之刑？

檢察官主張

被告犯罪之情狀並非顯可憫恕，而科以最低度刑仍嫌過重，不應依刑法第59條規定酌減其刑。

被告、辯護人主張

被告犯罪之情狀顯可憫恕，科以最低度刑仍嫌過重，應依刑法第59條規定酌減其刑。

刑法第59條

犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。

科刑爭點三

被告如經宣告2年以下有期徒刑，是否為緩刑或附條件緩刑之宣告？

檢察官主張

本案不應對被告宣告緩刑或附條件緩刑。

被告、辯護人主張

本案應對被告宣告緩刑或附條件緩刑。

刑法第74條第1項第1款、第2項至第5項

Ⅰ受二年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告二年以上五年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：

一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。

Ⅱ緩刑宣告，得斟酌情形，命犯罪行為人為下列各款事項：

一、向被害人道歉。

二、立悔過書。

三、向被害人支付相當數額之財產或非財產上之損害賠償。

四、向公庫支付一定之金額。

五、向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供四十小時以上二百四十小時以下之義務勞務。

六、完成戒癮治療、精神治療、心理輔導或其他適當之處遇措施。

七、保護被害人安全之必要命令。

八、預防再犯所為之必要命令。

Ⅲ前項情形，應附記於判決書內。

Ⅳ第二項第三款、第四款得為民事強制執行名義。

Ⅴ緩刑之效力不及於從刑、保安處分及沒收之宣告。

七、不爭執事項之證據調查[2]

（一）檢察官聲請調查之證據

編號	證據名稱	待證事實
C1	臺北醫院110年6月18日北醫人字第1100005354號函、110年7月21日北醫人字110009421號令暨職務說明書	1. 被告於 101 年 1 月 9 日至 110 年 7 月 20 日間，為臺北醫院放射科主任醫師，為公務員之事實。 2. 被告有綜合管理臺北醫院放射科醫療、行政業務權限之事實。 3. 在放射科採購案中，被告可提出採購需求、決定採購物品的規格、訂定採購底價、審查參與採購廠商儀器規格、驗收之事實。
C2	行政院衛生署101年1月9日101衛署中字第0000024號令	
C3	銓敘部101年5月1日部銓一字第1012131324號函	
C4	臺北醫院101年度採購案底價表	1. 臺北醫院放射科原有醫學斷層掃描儀太過老舊，計畫購買新的機器，於 101 年間，臺北醫院與豐原醫院一起辦理「101 年度醫療儀器設備統一採購案」，並以公開招標方式辦理（即本案採購案）之事實。 2. 有關本案採購案，臺北醫院由被告負責辦理、豐原醫院由放射科
C5	臺北醫院、豐原醫院電腦斷層掃描儀(CT)共同規格需求、臺北醫院附件表列	

[2] **備註**：「不爭執事項之證據調查」所列證據，均經法院裁定有證據能力，並認為有調查必要性，證據編號編列為 C1至 C11。

		主任李建國代表辦理，2 人並參與投標廠商規格審查之事實。
C6	證人林祐全偵查中之證述	1. 林祐全為宜心、豐富、強盛公司等 3 家醫材公司實際負責人之事實。 2. 林祐全以實際經營之豐富、強盛公司投標，但自始無使 2 家公司得標之意，不實增加投標廠商家數之事實。
C7	證人林祐全調詢中之證述	1. 林祐全經營之宜心公司為美國奇異公司掃描儀在臺獨家代理商之事實。 2. 林祐全各於宜心公司完成本案採購案掃描儀裝設後之 101 年 7、8 月某日，及掃描儀通過驗收後之 101 年 9、10 月某日，依被告指示，前往臺北市忠孝東路及復興南路口附近與被告見面，每次都交付 93 萬 1,000 元賄款給被告，共計交付 186 萬 2,000 元，做為被告讓宜心公司拿到標案的報酬，被告因此收到與他的行為間具有對價關係之賄款 186 萬 2,000 元之事實。
C8	臺北醫院購置醫療設備廠牌、型號、規格審查表	1. 山峰公司為美國飛利浦公司之代理商之事實。

C9	投標標價清單	1. 臺北醫院、豐原醫院共同採購掃描儀之標案（即本案採購案），於 101 年 6 月 13 日早上 10 時，在臺北醫院第二會議室開標之事實。 2. 本案採購案投標公司共有分別是宜心、豐富、強盛、山峰公司等 4 家公司之事實。 3. 經過審查，強盛公司因資格不符汰除，山峰公司因規格不符汰除，宜心、豐富公司通過資格規格審查之事實。 4. 宜心、豐富公司投標金額超過底價金額。豐富公司拒絕減價無法得標，宜心公司同意減價後，以底價 3,855 萬元得標之事實。 5. 林祐全以實際經營的豐富、強盛公司投標，但無使 2 家公司得標之意，不實增加投標廠商家數之事實。
C10	臺北醫院101年度統一採購醫療儀器設備開標/議價/決標/流標/廢標紀錄	
C11	行政院衛生署所屬醫院採購儀器設備契約書	1. 宜心公司得標本案採購案並簽約之事實。 2. 臺北醫院決標金額為 1,955 萬元，豐原醫院決標金額為 1,900 萬元，共計 3,855 萬元之事實。

（二）被告、辯護人聲請調查之證據

被告、辯護人就不爭執事項無證據調查之聲請。

八、論罪爭點之證據調查

（一）檢察官聲請調查之證據（書證）[3]

編號	證據名稱	待證事實
D1	證人林祐全偵查中之證述[4]	1. 被告要求以決標金額10%作為賄款，並實際收受林祐全所交付之186萬2,000元賄賂之事實。 2. 被告以宜心公司所代理之奇異公司掃描儀規格制定招標規格，有「綁標」行為之事實。 3. 被告已預見林祐全以豐富、強盛公司圍標，卻仍予以開標及決標予宜心公司之事實。
D2	證人林祐全調詢中之證述[5]	
D3	證人即豐原醫院放射科主任李建國偵查中之證述	1. 李建國時任豐原醫院放射科主任，其與被告共同依宜心公司所代理奇異公司掃描儀規格制定招標文件，有「綁標」行為之事實。 2. 李建國向林祐全收賄之事實。
D4	證人即臺北醫院放射科人員陳銘則偵查中之證述	1. 陳銘則於案發時在臺北醫院放射科從事影像檢查及行政業務之事實。 2. 臺北醫院決定本案採購案之規格及制定招標文件過程之事實。

[3] **備註**：「論罪爭點（書證）」所列證據，均經法院裁定有證據能力，並認有調查必要性，證據編號編列為 D1至 D9。

[4] **備註**：同證據 C6，由檢察官提出證明不同待證事實。

[5] **備註**：同證據 C7，由檢察官提出證明不同待證事實。

D5	宜心公司代理之奇異公司掃描儀規格	1. 被告依宜心公司所代理之奇異公司掃描儀規格制定招標文件，有「綁標」行為之事實。
D6	臺北醫院與豐原醫院醫用電腦斷層掃描儀(CT)共同規格需求、臺北醫院附件表列[6]	
D7	台灣飛利浦公司110年6月20日飛醫字第2021062002號函	1. 被告辦理本案採購時以「綁標」方式限制競爭之事實。 2. 山峰公司所代理之飛利浦公司型號MX 8000掃描儀規格之事實。
D8	英國電腦斷層掃描儀成像性能評估組織發布之4切電腦斷層掃描儀比較報告(Four Slice CT Scanner Comparison Report)	
D9	臺北醫院購置醫療設備廠牌、型號、規格審查表[7]	1. 臺北醫院曾就不同廠商之掃描儀產品進行詢價、評比之事實。

（二）被告、辯護人聲請調查之證據（書證）

除下列（三）部分傳喚證人及詢問被告外，被告、辯護人就論罪爭點無其他證據調查聲請。

[6] **備註**：同證據 C5，由檢察官提出證明不同待證事實。

[7] **備註**：同證據 C8，由檢察官提出證明不同待證事實。

（三）傳喚證人、詢問被告部分[8]

編號	證據名稱	待證事實
E1	證人林祐全 ◎**檢察官聲請傳喚** ◎**檢察官主詰問、辯護人反詰問**	1. 被告要求以決標金額10%作為賄款金額，並實際收賄之事實。 2. 被告以宜心公司所代理之奇異公司掃描儀規格制定招標規格，有「綁標」行為之事實。 3. 被告已預見林祐全以豐富、強盛公司參與圍標，仍開標及決標予宜心公司之事實。
E2	證人即豐原醫院放射科主任李建國 ◎**檢察官、辯護人均聲請傳喚** ◎**兩造合意先由檢察官主詰問、辯護人反詰問；如有必要，再由辯護人另行主詰問**	檢方待證事實 1. 李建國時任豐原醫院放射科主任，其與被告共同依宜心公司代理之奇異公司掃描儀規格制定招標文件，有「綁標」行為之事實。 2. 李建國向林祐全收賄之事實。 辯方待證事實 1. 本案採購案之規格，是由各醫院放射科主任及技術長等人開會，依醫院實際需求決定之事實。 2. 被告於召開招標規格審查會議時，無法單獨或影響全體決定依奇異公司掃描儀規格制定招標文件，無「綁標」行為之事實。
E3	證人即臺北醫院放射科人員陳銘則	辯方待證事實 1. 本案採購案之規格，是由各醫院

[8] **備註**：此部分所列證據，均經法院認有調查必要性，證據編號編列為 E1至 E4。

	◎檢察官、辯護人均聲請傳喚 **◎兩造合意先由辯護人主詰問、檢察官反詰問；如有必要，再由檢察官另行主詰問**	放射科主任及技術長等人開會，依醫院實際需求決定之事實。 2. 被告於召開招標規格審查會議時，無法單獨或影響全體決定依奇異公司掃描儀規格制定招標文件，無「綁標」行為之事實。 **檢方待證事實** 1. 陳銘則案發時在臺北醫院放射科從事影像檢查、行政業務之事實。 2. 臺北醫院決定本案採購案之規格及制定招標文件過程之事實。
E4	詢問被告張駿凱 **◎檢察官、辯護人均聲請詢問** **◎兩造協商先由辯護人詢問，再由檢察官詢問** **◎檢察官詢問被告時，另可提出得為證據之被告調詢、偵查中之自白**	**辯方待證事實** 1. 被告無法（實際上亦並未）單獨決定依照奇異公司掃描儀規格制定招標文件，並無「綁標」行為之事實。 2. 被告無「已預見圍標行為仍予開標、決標」行為之事實。 **檢方待證事實** 1. 被告與林祐全約定賄賂，並收取賄款之事實。 2. 被告主導採購，依宜心公司代理之奇異公司掃描儀規格制定招標文件，有「綁標」行為之事實。 3. 被告已預見林祐全以豐富、強盛公司名義圍標，仍予以開標、決標之事實。

九、科刑資料之調查[9]

（一）檢察官聲請調查之證據

編號	證據名稱	待證事實
F1	林祐全之弟林志明出具之陳述意見狀	1. 被告長期收受林祐全交付賄款，品行不佳，對臺北醫院損害甚深之事實。

（二）被告、辯護人聲請調查之證據

編號	證據名稱	待證事實
F2	被告配偶林惠美出具之陳述意見狀	1. 被告之收賄動機、目的、平時在醫院工作之品行、犯後態度等刑法第57條量刑依據之事實。 2. 被告犯罪情狀可憫恕，應依刑法第59條規定酌減其刑之事實。
F3	被告之子張志強出具之陳述意見狀	

科刑事項備註

一、檢察官、辯護人均就科刑事項聲請詢問被告。經協商由檢、辯雙方就犯罪事實詢問被告時，一併就科刑事項進行詢問。

二、檢察官、辯護人均不爭執下列事項，經協商不另調查證據：

㈠被告於偵查中自白貪污治罪條例第5條第1項第3款之職務上收賄罪，否認貪污治罪條例第4條第1項第5款之違背職務收賄罪，並已自動繳交全部所得財物。

㈡被告無任何犯罪前案紀錄。

[9] **備註**：此部分所列證據，均經法院認有調查必要性，證據編號編列為 F1至 F3

十、審判程序時程預定表[10]

開場（111年7月6日／08時45分至09時30分）

起迄時間	預定進行事項	地點	備註
08：45- 09：30	開幕式、貴賓致詞	第七法庭	

選任、宣誓程序（111年7月6日／09時30分至09時40分）

起迄時間	預定進行事項	地點	備註
09：30- 09：40	選任、宣誓程序	第七法庭	

[10] **備註**：檢、辯雙方進行各程序所需時間均已經協商確認，並共識審理中以按鈴方式提醒時間：①各程序結束時間前5分鐘，鈴聲短響1響。②各程序結束時間前2分鐘，鈴聲短響2響。③各程序時間結束時，鈴聲長響。④鈴聲長響後，需於30秒內須結束詰問、詢問或陳述。⑤程序時間可互相流用之情形，將合併計算時間後以按鈴提醒（例如：主詰問30分鐘與覆主詰問10分鐘可互相流用之情形，因合併計算時間共40分鐘，僅於合併計算時間後之第35分鐘、第38分鐘、第40分鐘按鈴提醒）。⑥程序時間僅有5分鐘者，僅於結束時間前2分鐘、結束時按鈴提醒。

審理程序（111年7月6日／09時40分至17時45分）

起迄時間	預定進行事項	地點	備註
09：40- 10：10	審判長審前說明	第六法庭（評議室兼休息室）	
10：10- 10：40	起始程序 1. 人別訊問 2. 檢察官陳述起訴要旨 3. 罪名及權利告知 4. 被告認罪與否答辯 5. 辯護人陳述辯護要旨	第七法庭	1. 檢察官陳述起訴要旨10分鐘，與開審陳述時間可相互流用 2. 被告答辯及辯護人陳述辯護要旨共10分鐘，與開審陳述時間可相互流用
10：40- 10：55	休息時段（中間釋疑時間） ◎如程序提早或延後結束，審判長得依實際狀況調整		
10：55- 11：15	檢察官開審陳述	第七法庭	檢察官開審陳述與陳述起訴要旨時間可相互流用
11：15- 11：35	辯護人開審陳述	第七法庭	辯護人開審陳述與陳述答辯、辯護要旨時間可相互流用
11：35- 11：45	審判長說明就案件爭點及證據整理之結果	第七法庭	

11：45- 12：30	不爭執、爭執事項書證之證據調查（包含證人之調詢或偵查筆錄）	第七法庭	1. 檢察官先就不爭執事項出證（證據 C1至 C11），再就論罪爭點出證（證據 D1至 D9） 2. 書證均由檢察官出證，時間40分鐘 3. 預留辯護人出證時間5分鐘
12：30- 14：00	中午用餐休息時間 ◎合議庭將於下午復庭前20分鐘，先與國民法官、備位國民法官進行中間釋疑		
14：00- 15：43	檢察官、辯護人交互詰問證人林祐全（證據 E1）	第七法庭	1. 證人人別訊問、具結等程序3分鐘 2. 檢察官主詰問40分鐘、辯護人反詰問40分鐘 3. 檢察官覆主詰問10分鐘、辯護人覆反詰問10分鐘 4. 檢察官主詰問、覆主詰問時間；辯護人反詰問、覆反詰問時間，各可相互流用
15：43- 15：50	國民法官法庭訊問證人林祐全	第七法庭	審判長得依實際狀況調整法院訊問時間、

	（證據 E1）		提前或順延後續程序
15：50- 16：00	檢察官、被告及辯護人就證人林祐全之證述表示意見	第七法庭	檢察官表示意見5分鐘、被告及辯護人表示意見共5分鐘
16：00- 16：15	中午用餐休息時間 ◎合議庭將於下午復庭前20分鐘，先與國民法官、備位國民法官進行中間釋疑		
16：15- 17：28	檢察官、辯護人交互詰問證人李建國 （證據 E2）	第七法庭	1. 證人人別訊問、具結等程序3分鐘 2. 檢察官主詰問30分鐘、辯護人反詰問20分鐘 3. 檢察官覆主詰問10分鐘、辯護人覆反詰問10分鐘 4. 檢察官主詰問、覆主詰問時間；辯護人反詰問、覆反詰問時間，各可相互流用
17：28- 17：35	國民法官法庭訊問證人李建國 （證據 E2）	第七法庭	審判長得依實際狀況調整法院訊問時間、提前或順延後續程序
17：35- 17：45	檢察官、被告及辯護人就證人李建國之證述表示意見	第七法庭	檢察官表示意見5分鐘、被告及辯護人表示意見共5分鐘

卷宗閱覽與釋疑（111年7月7日／09時00分至09時30分）

起迄時間	預定進行事項	地點	備註
09：00- 09：30	卷宗閱覽與釋疑	第六法庭（評議室兼休息室）	僅由合議庭、國民法官及備位國民法官參與

審理程序（111年7月7日／09時30分至17時25分）

起迄時間	預定進行事項	地點	備註
09：30- 10：53	辯護人、檢察官交互詰問證人陳銘則（證據 E3）	第七法庭	1. 證人人別訊問、具結等程序3分鐘 2. 辯護人主詰問30分鐘、檢察官反詰問30分鐘 3. 辯護人覆主詰問10分鐘、檢察官覆反詰問10分鐘 4. 辯護人主詰問、覆主詰問時間；檢察官反詰問、覆反詰問時間，各可相互流用
10：53- 11：00	國民法官法庭訊問證人陳銘則（證據 E3）	第七法庭	審判長得依實際狀況調整法院訊問時間、提前或順延後續程序

11：00- 11：10	檢察官、被告及辯護人就證人陳銘則之證述表示意見	第七法庭	檢察官表示意見5分鐘、被告及辯護人表示意見共5分鐘
11：10- 11：20	休息時段（中間釋疑時間） ◎如程序提早或延後結束，審判長得依實際狀況調整		
11：20- 12：00	辯護人就犯罪事實詢問被告 （證據 E4）	第七法庭	一併詢問科刑事項
12：00- 12：30	檢察官就犯罪事實詢問被告 （證據 E4）	第七法庭	1. 檢察官另可提出得為證據之被告調詢、偵查中自白 2. 一併詢問科刑事項
12：30- 14：00	中午用餐休息時間 ◎合議庭將於下午復庭前20分鐘，先與國民法官、備位國民法官進行中間釋疑		
14：00- 14：20	國民法官法庭就被訴事實訊問被告	第七法庭	1. 一併詢問科刑事項 2. 審判長得依實際狀況調整法院訊問時間、提前或順延後續程序
14：20- 15：20	檢察官、被告、辯護人進行事實及法律辯論	第七法庭	1. 檢察官30分鐘、被告及辯護人共30分鐘 2. 辯論與補充辯論時間可相互流用

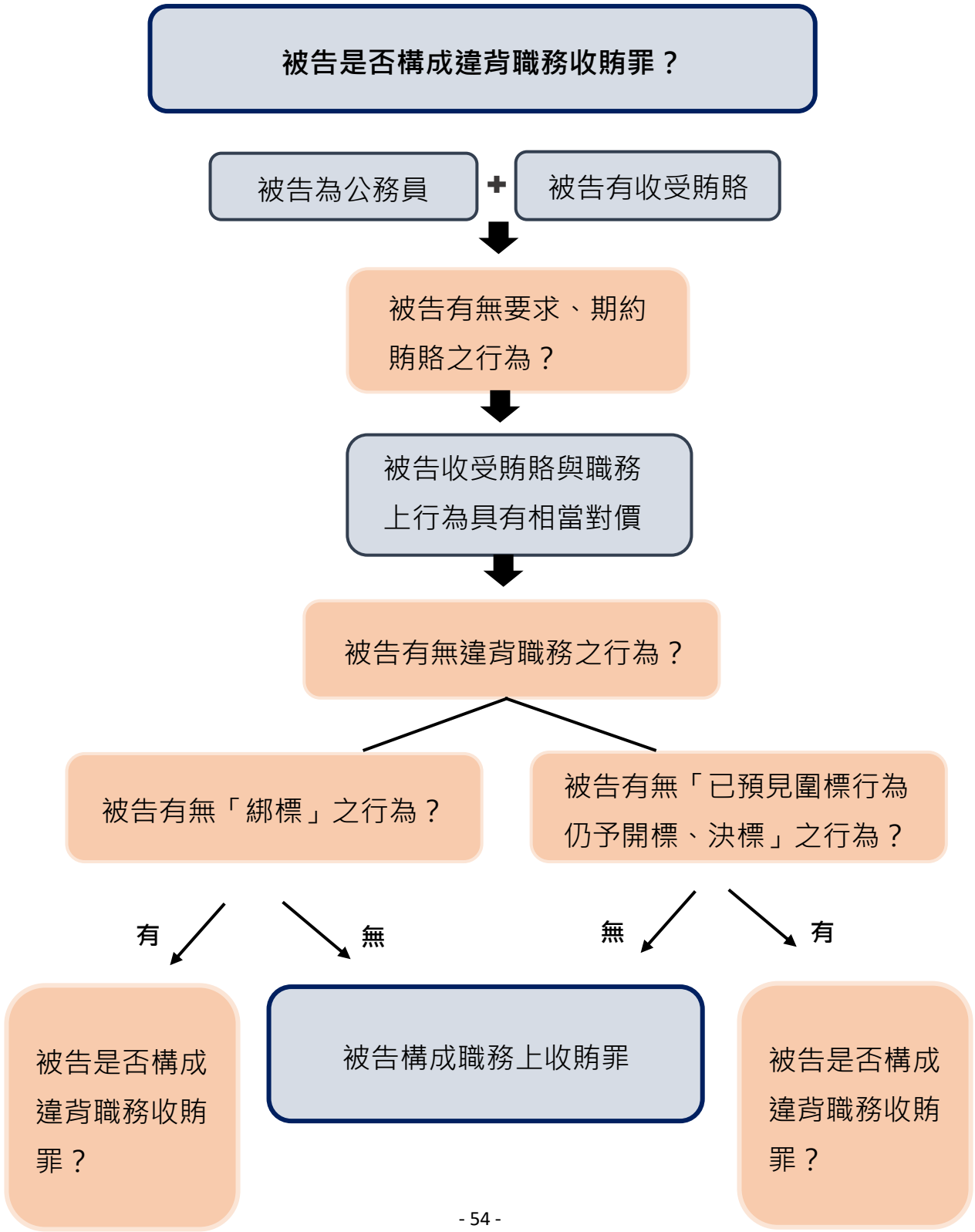
15：20- 15：35	休息時段（中間釋疑時間） ◎如程序提早或延後結束，審判長得依實際狀況調整		
15：35- 15：55	檢察官、被告、辯護人進行事實及法律補充辯論	第七法庭	1. 檢察官10分鐘、被告及辯護人共10分鐘 2. 補充辯論與辯論時間可相互流用
15：55- 16：15	科刑資料之調查	第七法庭	1. 檢察官出證10分鐘（證據 F1） 2. 被告及辯護人出證10分鐘（證據 F2至F3）
16：15- 17：15	檢察官、被告、辯護人科刑辯論	第七法庭	檢察官30分鐘、被告及辯護人共30分鐘
17：15- 17：25	被告最後陳述	第七法庭	

評議程序與宣判（111年7月8日／09時00分至12時30分）

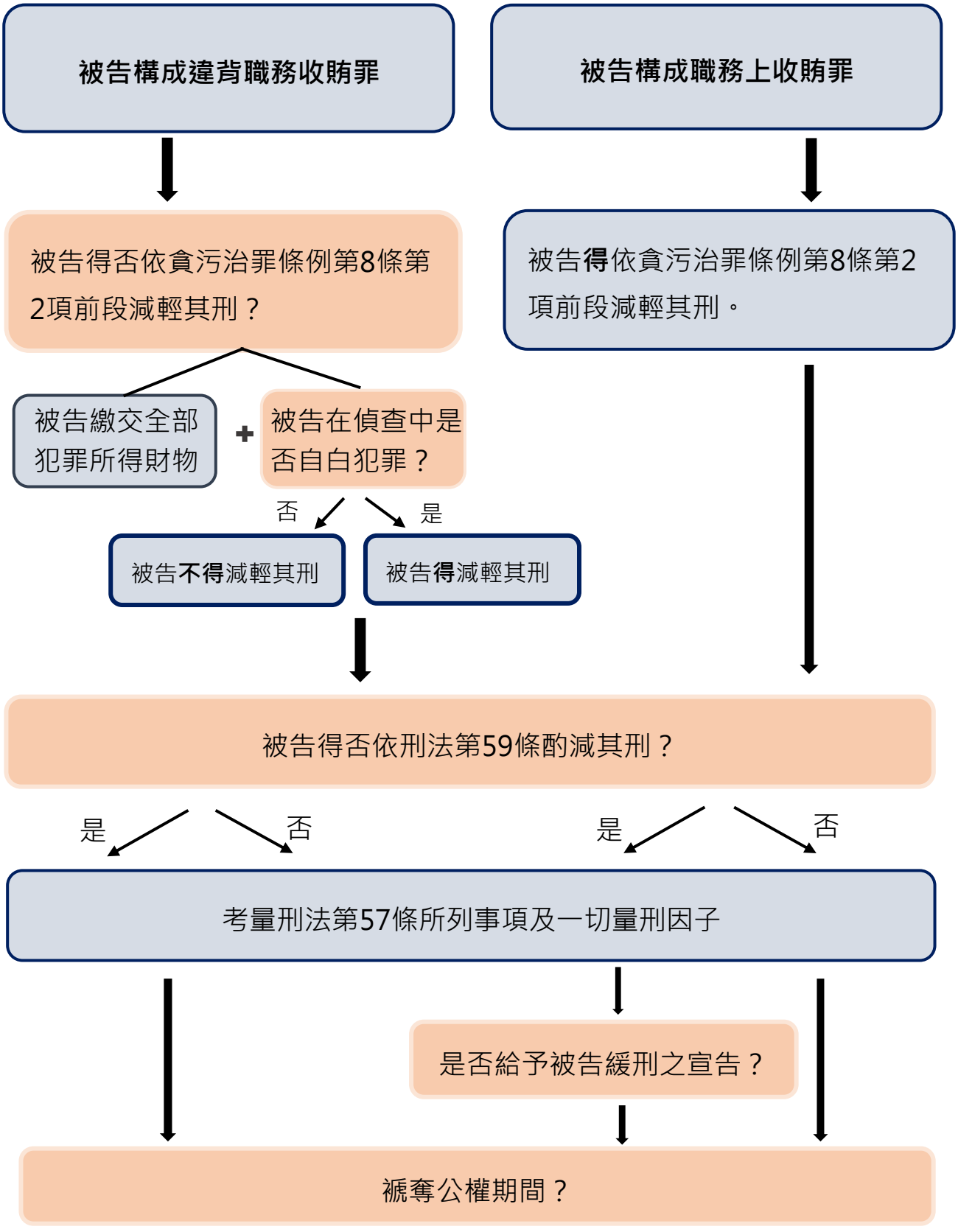
起迄時間	預定進行事項	地點	備註
09：00- 12：30	評議程序	第六法庭（評議室兼休息室）	評議程序由合議庭、國民法官及備位國民法官參與，並於其他法庭同步轉播
12：30	宣判	第七法庭	審判長得依實際狀況調整宣判時間

第三部分：評議程序資料

本案論罪部分流程圖



本案科刑部分流程圖


被告構成違背職務收賄罪
被告構成職務上收賄罪
被告得否依貪污治罪條例第8條第2項前段減輕其刑？
被告得依貪污治罪條例第8條第2項前段減輕其刑。
被告繳交全部犯罪所得財物
+
被告在偵查中是否自白犯罪？
否
是
被告不得減輕其刑
被告得減輕其刑
被告得否依刑法第59條酌減其刑？
是
否
是
否
考量刑法第57條所列事項及一切量刑因子
是否給予被告緩刑之宣告？
褫奪公權期間？

甲階段：國民法官自我探索階段（國民法官填寫[11]）

國民法官自我探索問題例示

一、我認定的事實：

二、我認為應該判處被告＿＿＿＿＿＿＿＿＿＿罪，理由：

三、我認為被告（可／不可）依貪污治罪條例第8條第2項前段規定減刑，理由：

四、我認為被告（可／不可）依刑法第59條規定減刑，理由：

五、我認為應該判處被告的刑期及褫奪公權期間是＿＿＿＿＿＿＿＿，理由：

六、被告如經宣告2年以下有期徒刑，有關是否宣告緩刑及是否附條件，我的意見是＿＿＿＿＿＿＿＿＿＿，理由：

[11] **備註**：此部分評議程序資料為例示文件，評議時將另依本案審理實際狀況製作評議單。

乙階段：國民法官法庭終局評議階段（論罪）

評議前說明（事實認定與法律適用）

一、事實認定與法律適用之說明

先依合法調查的證據認定事實，再依所認定的事實適用法律。

二、評議規則

事實認定與法律適用之評議規則，參考國民法官法第83條第1項規定，對被告不利的判斷，須「**包含國民法官及法官在內達三分之二以上同意**」始得決定。

三、舉例說明

編號	評議意見	評議結果說明
1	有罪或不利被告認定 國民法官6、法官0 無罪或有利被告認定 國民法官0、法官3	有罪或不利被告認定票數，雖合計達3分之2以上，但未同時包含國民法官與法官的同意票，**應判決無罪或為有利被告之認定**
2	有罪或不利被告認定 國民法官2、法官3 無罪或有利被告認定 國民法官4、法官0	有罪或不利被告認定票數，雖包含國民法官、法官，但合計未達3分之2以上，無法形成有罪或不利被告認定之評決，**應判決無罪或為有利被告之認定**
3	有罪或不利被告認定 國民法官4、法官2 無罪或有利被告認定 國民法官2、法官1	有罪或不利被告認定票數，包含國民法官、法官，且合計票數達3分之2，**應判決有罪或為不利被告之認定**。

乙階段：國民法官法庭評議階段（國民法官填寫）[12]

事實認定與法律適用終局評議例示

一、我認為被告（有／無）「要求賄賂」、「期約賄賂」之行為？理由：

二、我認為被告（有／無）「綁標」之行為？理由：

三、我認為被告（有／無）「已預見圍標行為仍予開標、決標」之行為？理由：

四、基於以上認定的事實，我認為被告構成（違背職務收賄罪／職務上收賄罪）？理由：

[12] **備註**：此部分評議程序資料為例示文件，評議時將另依本案審理實際狀況製作評議單。

乙階段：國民法官法庭終局評議階段（科刑）

評議前說明（科刑）

一、有關科刑的基本概念

㈠**法定刑**

所謂「法定刑」是指，立法者在制定刑法時，針對特定犯罪行為最高、最低可以處罰的範圍，預先加以規範，使一般人可以知道犯什麼罪會受到什麼樣的處罰。因此，如果認為被告犯罪，成立相關罪名，就要依照被告成立之罪名，在法條明定的法定刑範圍內，討論被告應受何種處罰。

㈡**處斷刑**

前述「法定刑」是針對一般情況設計，但是，法律會針對特殊情況制定加重或減輕規定。本案中，檢、辯雙方有提到被告可能涉及的減輕事由，包含貪污治罪條例第8條第2項前段規定、刑法第59條規定。

㈢**宣告刑**

確認本案被告有罪時可以判處的刑度範圍後，接著要依照刑法第57條有關科刑因子的規定，審酌一切情狀（詳後述），決定本案要宣告被告應受的刑度。

二、緩刑的概念

法律上對於符合緩刑要件的人，設計有暫緩宣告刑之執行的制度，也就是所謂的「緩刑」，如果行為人在法院宣告的緩刑期間內可以潔身自愛，而不再犯罪的話，就不再執行已宣告的刑罰，並使刑的宣告失去效力。

㈠可以宣告緩刑的要件是：

3. 宣告刑必須是2年以下有期徒刑、拘役或罰金。

4.「被告之前不曾因故意犯罪而受有期徒刑以上的宣告刑」，或是「雖然曾經因為故意犯罪而受有期徒刑以上的宣告刑，但是該罪已執行完畢

或赦免後5年以內都沒有再因為故意犯罪而受有期徒刑以上的宣告刑」。

5. 法院認為暫時不執行刑罰是適當的情形。

【相關解析】

何謂「暫不執行為適當」的情形？依「法院加強緩刑宣告實施要點」第2條規定，有例示下列情形（**僅為參考標準，不拘束法院在具體個案的認定**）：

⑴初犯。

⑵因過失犯罪。

⑶激於義憤而犯罪。

⑷非為私利而犯罪。

⑸自首或自白犯罪，且態度誠懇或因而查獲其他共犯或重要物證。

⑹犯罪後因向被害人或其家屬道歉，出具悔過書或給付合理賠償，經被害人或其家屬表示宥恕。

⑺犯罪後入營服役。

⑻現正就學中。

⑼身罹疾病必須長期醫療，顯不適於受刑之執行。

⑽如受刑之執行，將使其家庭生活陷於困境。

⑾依法得免除其刑，惟以宣告刑罰為適當。

⑿過境或暫時居留我國之外國人或居住國外之華僑。

最高法院110年度台上字第622號判決

法院對於具備緩刑要件之刑事被告，認為以暫不執行刑罰為適當者，得宣告緩刑，為刑法第74條第1項所明定；而暫不執行刑罰之是否適當，應由法院就被告之性格、犯罪狀況、有無再犯之虞及能否由於刑罰之宣告而策其自新等一切情形，予以審酌裁量。

㈡緩刑的期間：2年以上，5年以下

㈢緩刑的效力：

1. 被告經宣告緩刑，則其所受宣告的刑罰，就暫緩執行。
2. 緩刑可附加負擔及指令（刑法第74條第2項）：

⑴向被害人道歉（第1款）。

⑵立悔過書（第2款）。

⑶向被害人支付相當數額之財產或非財產上之損害賠償（第3款）。

⑷向公庫支付一定之金額（第4款）。

⑸向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供40小時以上240小時以下之義務勞務（第5款）。

⑹完成戒癮治療、精神治療、心理輔導或其他適當之處遇措施（第6款）。

⑺保護被害人安全之必要命令（第7款）。

⑻預防再犯所為之必要命令（第8款）。

㈣保護管束：

1. 給予被告緩刑自新的機會，在某些特殊狀況下，需依刑法第93條第1項第2款規定，諭知被告於緩刑期間付保護管束。目的就是希望於緩刑期間內，在觀護人的監督及嚴謹規制下，將被告導回正軌。
2. 依刑法第93條第1項第2款規定，如宣告被告附條件緩刑，且所附條件是刑法第74條第2項第5款至第8款所定的事項，「應」宣告被告於緩刑期間付保護管束。

刑法第93條第1項第2款

Ⅰ受緩刑之宣告者，除有下列情形之一，應於緩刑期間付保護管束外，得於緩刑期間付保護管束：

二、執行第七十四條第二項第五款至第八款所定之事項者。

三、評議規則

㈠國民法官法第83條第3項規定「**有關科刑事項之評議，以包含國民法官及法官雙方意見在內過半數之意見決定之。但死刑之科處，非以包含國民法官及法官雙方意見在內達三分之二以上之同意，不得為之**」，也就是除死刑外，科刑事項應經過二分之一以上同意，且要同時包含國民法官及法官在內的同意。

㈡關於「刑度輕重」的部分，如果國民法官的意見與法官不一樣，在表決時沒有達到包含國民法官及法官雙方意見在內的過半數決時，國民法官法第83條第4項定「**以最不利於被告之意見，順次算入次不利於被告之意見，至達包含國民法官及法官雙方意見在內之過半數意見為止，為評決結果**」。也就是說，在這種情形，要從最不利於被告的意見開始，算入次不利於被告的意見，一直算到包含國民法官及法官的同意合計過二分之一為止，並以這個意見為評決的結果。

四、舉例說明

就「刑度輕重」評議程序中，國民法官、法官意見如下表所示：

國民法官評議意見	**法官評議意見**
◎5年　◎7年　◎8年 ◎8年　◎10年　◎11年	◎8年　◎9年　◎11年

由於各刑度均無法達成「包含國民法官及法官在內之過半數意見」之評議條件。此時，**以最重刑度票數計入次重刑度票數，直到產生「包含國民法官及法官在內之半數意見」時，以該刑度為科刑評議結果**。流程說明如下表：

<table>
<tr><th>計算步驟</th><th>國民法官評議意見</th><th>法官評議意見</th></tr>
<tr><td>初始意見</td><td>◎5年　◎7年　◎8年
◎8年　◎10年　◎11年</td><td>◎8年　◎9年　◎11年</td></tr>
<tr><td colspan="3">計算步驟1
各刑度意見均未過半數，最重刑度（11年）票數2票，並未過半，計入第二重刑度（10年）意見計算。</td></tr>
<tr><td>調整後
意見1</td><td>◎5年　◎7年　◎8年
◎8年　◎10年　<u>◎10年</u></td><td>◎8年　◎9年　<u>◎10年</u></td></tr>
<tr><td colspan="3">計算步驟2
將最重刑度（11年）計入第二重刑度（10年）意見計算後，第二重刑度（10年）意見票數3票並未過半，再計入第三重刑度（9年）意見計算。</td></tr>
<tr><td>調整後
意見2</td><td>◎5年　◎7年　◎8年
◎8年　<u>◎9年</u>　<u>◎9年</u></td><td>◎8年　◎9年　<u>◎9年</u></td></tr>
<tr><td colspan="3">計算步驟3
將第一、二重刑度（11年、10年）均計入第三重刑度（9年）意見計算後，第三重刑度（9年）意見票數4票仍未過半，因此，再將第三重刑度（9年）計入第四重刑度（8年）意見計算。</td></tr>
<tr><td>調整後
意見3</td><td>◎5年　◎7年　◎8年
◎8年　<u>◎8年</u>　<u>◎8年</u></td><td>◎8年　<u>◎8年</u>　<u>◎8年</u></td></tr>
<tr><td colspan="3">計算步驟4
第四重刑度（8年）意見票數7票已過半，以第四重刑度（8年）為評決結果。</td></tr>
</table>

五、本案科刑的相關事項

（一）法定刑範圍：

貪污治罪條例第4條第1項第5款

Ⅰ有下列行為之一者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新台幣一億元以下罰金：

五、對於違背職務之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

貪污治罪條例第5條第1項第3款

Ⅰ有下列行為之一者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣六千萬元以下罰金：

三、對於職務上之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

刑法第33條第2款、第3款、第5款

主刑之種類如下：

二、無期徒刑。

三、有期徒刑：二月以上十五年以下。但遇有加減時，得減至二月未滿，或加至二十年。

五、罰金：新臺幣一千元以上，以百元計算之。

（二）減輕事由：

貪污治罪條例第8條第2項前段

Ⅱ犯第四條至第六條之罪，在偵查中自白，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑

刑法第59條

犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。

【貪污治罪條例第8條第2項前段相關實務見解】

最高法院110年度台上字第1805號

所謂自白，係指承認犯罪事實之全部或主要部分，並願負刑事責任之陳述。不論被告或犯罪嫌疑人之自白，係出於主動或被動、簡單或詳細，均得稱為自白，且法律上並不排除概括自白之效力。至於被告或犯罪嫌

疑人是否自白，應綜合其全部供述內容、承辦人員詢（訊）問之問題與內容、詢（訊）問與供述之先後順序，及嗣後檢察官起訴之事實，以判斷是否符合上開自白減刑規定。

最高法院98年度台上字第448號判決

貪污治罪條例第八條第二項前段規定「犯第四條至第六條之罪，在偵查中自白，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑」，是偵查中自白與自動繳交全部所得財物之事實，乃法定減刑事由，事實審自應詳加審認。所謂自白，係針對被嫌疑為犯罪之事實陳述，不包括該事實之法律評價，與協商程序中一併為法律評價之認罪，並不相同。被告或犯罪嫌疑人在偵查中，若可認為已對自己被疑為犯罪之事實是認，縱對於該行為在刑法上之評價尚有主張，仍無礙於此項法定減刑事由之成立。

【刑法第59條相關實務見解】

最高法院100年度台上字第744號判決

刑法第五十九條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第五十九條規定酌量減輕其刑。

最高法院100年度台上字第3301號判決

刑法第五十九條所謂「犯罪之情狀」與同法第五十七條所謂「一切情狀」，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，本應就犯罪一切情狀，包括該第五十七條所列舉之事項，予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，以為判斷，故適用第五十九條酌量減輕其刑時，並不排除第五十七條所列舉十款事由之審酌。

刑法第65條第2項

Ⅱ無期徒刑減輕者，為二十年以下十五年以上有期徒刑。

刑法第66條前段

有期徒刑、拘役、罰金減輕者，減輕其刑至二分之一。

刑法第70條

有二種以上刑之加重或減輕者，遞加或遞減之。

刑法第73條

酌量減輕其刑者，準用減輕其刑之規定。

六、科刑因子的相關法規及說明（刑法第57條）

（一）經過前面的步驟，確定了刑度的上限及下限之後，科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀來判斷。

刑法第57條

科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意下列事項，為科刑輕重之標準：

一、犯罪之動機、目的。

二、犯罪時所受之刺激。

三、犯罪之手段。

四、犯罪行為人之生活狀況。

五、犯罪行為人之品行。

六、犯罪行為人之智識程度。

七、犯罪行為人與被害人之關係。

八、犯罪行為人違反義務之程度。

九、犯罪所生之危險或損害。

十、犯罪後之態度。

【相關解析】

⑴有關刑法第57條第1至10款例示事項的內容及意義，另請參考附件。

⑵檢察官、被告、辯護人對刑度表示的意見，法院原則上不受到拘束。

七、褫奪公權

褫奪公權之效果是剝奪為公務員及為公職候選人之資格。而依刑法第74條第5項規定，緩刑之效力不及於褫奪公權。

貪污治罪條例第17條

犯本條例之罪，宣告有期徒刑以上之刑者，並宣告褫奪公權。

刑法第37條第1項、第2項

Ⅰ宣告死刑或無期徒刑者，宣告褫奪公權終身。

Ⅱ宣告一年以上有期徒刑，依犯罪之性質認為有褫奪公權之必要者，宣告一年以上十年以下褫奪公權。

附論：犯罪所得沒收

刑法第38條之1第1項

Ⅰ犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定。

刑法第38條之2

Ⅰ前條犯罪所得及追徵之範圍與價額，認定顯有困難時，得以估算認定之。第三十八條之追徵，亦同。

Ⅱ宣告前二條之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之。

本案檢察官、辯護人均不爭執：**應宣告沒收扣案被告之犯罪所得186萬2,000元**。

乙階段：國民法官法庭評議階段（國民法官填寫[13]）

科刑終局評議例示

一、本案（得／不得）依貪污治罪條例第 8 條第 2 項前段規定減輕被告之刑？理由：

二、本案（得／不得）依刑法第 59 條規定酌減被告之刑？理由：

三、被告應處：①（無期徒刑／有期徒刑___年___月）。

②（應／不應）併科罰金。若併科罰金，金額為___。

四、被告應褫奪公權之期間為_____年。

五、被告如經宣告 2 年以下有期徒刑：

①（宣告／不宣告）緩刑？理由：

如①答案為不宣告，無需討論下列②至④問題

②如給予緩刑宣告，緩刑期間為____年。

③如給予緩刑宣告，（需要／不需要）附條件或負擔？

如③答案為不需要，無需討論下列④問題

④所附條件或負擔為_____。

犯罪所得沒收終局評議例示

一、我認為（應／不應）沒收被告之犯罪所得賄款 186 萬 2,000 元？

[13] **備註**：此部分評議程序資料為例示文件，評議時將另依本案審理實際狀況製作評議單。

附件：本案科刑資料參考表

刑法第57條	犯罪事實暨科刑事實	提出之證據
犯罪之動機、目的	□犯罪之動機、目的： （例如：一時貪念）	□詳卷內資料： □其他證據資料：
犯罪時所受之刺激	□略述犯罪時所受之刺激： （例如：遭受被害人辱罵）	□詳卷內資料： □其他證據資料：
犯罪之手段	□略述犯罪之具體方法：	□詳卷內資料： □其他證據資料：
	□略述犯罪手段之強度：	□詳卷內資料： □其他證據資料：
犯罪行為人之生活狀況	□略述犯罪是否有生理或病理之因素：	□詳卷內資料： □其他證據資料：
	□略述行為人是否屬於慣性或癮性犯罪：	□詳卷內資料： □其他證據資料：
	□略述行為人更生環境之風險因子：	□詳卷內資料： □其他證據資料：
	□略述行為人更生環境之保護因子：	□詳卷內資料： □其他證據資料：
犯罪行為人之品行	□無犯罪紀錄 □有犯罪紀錄 □同類型犯罪 □不同類型犯罪 □參加公益服務：	□前案紀錄表。 □詳卷內資料： □其他證據資料：

	□其他： （例如：好人好事代表等）	
犯罪行為人之智識程度	綜合下列因素，判斷行為人對犯罪之認知程度： □略述教育程度： □略述生活經驗及工作歷練：	□畢業證書。 □同等學力證明文件。 □詳卷內資料： □其他證據資料：
犯罪行為人違反義務之程度	□略述行為人應遵守義務之內容： □略述行為人遵守義務之期待可能性： □略述行為人違反該義務之情節：	□詳卷內資料： □其他證據資料：
犯罪所生之危險或損害	**犯罪行為所生之危險** □略述對法益侵害之程度、範圍： □略述犯罪之時間： □略述犯罪之地點： □危險係持續性。 □危險係一時性。 **犯罪行為所生之損害** □略述可歸責於犯罪之直接或間接財物損害： □略述犯罪之時間： □略述犯罪之地點： □損害係持續性。 □損害係一時性。	□詳卷內資料： □其他證據資料：

犯罪後之態度	是否坦承犯行： □保持緘默。 □坦承全部犯罪事實。 □坦承部分犯罪事實。 □雖具體情狀有差異，但整體而言認罪。 □否認犯罪。	□詳卷內資料： □其他證據資料：
其他量刑因子	有無覺得冤屈或不得已處： □有，內容為： □無。 有無其他量刑上的考量： □是，考量為： □否	□詳卷內資料： □其他證據資料：