

## 評 議 程 序 筆 錄

公訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

被 告 張駿凱

本院 111 年國模訴字 2 號被告張駿凱貪污案件，於中華民國 111 年 7 月 8 日上午 9 時 00 分，在本院刑事第 6 法庭評議，出席職員如下：

審判長法 官 王筑萱

法 官 蕭如儀

法 官 劉庭維

書記官 李玟郁

1 號國民法官

2 號國民法官

3 號國民法官

4 號國民法官

5 號國民法官

6 號國民法官

### 審判長

我們還有一位國民法官還沒有到場，先等一位國民法官到場後再進程序，大家可以先看平板及卷證，這兩天的筆錄書記官都整理好了，如果大家要看雲端資料裡有電子卷證，這邊也有紙本卷證，如果看紙本比較習慣也可以跟我們索取，這段時間我們先看一下電子卷證，有任何疑問可以一起釋疑。

### 1 號國民法官

我很少參與這種法庭程序，算是不了解法庭程序的人問的話，像昨天最後檢方及辯方各有提出一封信，太太跟兒子的信，寫的內容我在這邊光看，我心情快受不了，最近血壓高，沒有量血壓不然至少增加 10 個，這是一個法庭正常的程序嗎？她不是證人，我不知道他關係怎麼定義，講出來好像代替檢察官跟辯方律師講的，反而比提出證據的證人講的更像事實，這個是情感，這算是正常的嗎？

### 受命法官

刑事審判程序中，一般而言會分成兩個階段調查，第一階段叫做是論罪調查，認定被告有無犯罪事實，第二是科刑調查，也就是被告要判輕還判重，論罪的調查通常是比較嚴謹的程序，我們要提出 C1 到 C11、D1 到 D9，後來還補充一個 D10、E1 到 E4 這些證據，決定我們判斷有無犯罪的事實，至於科

刑資料的調查，也就是到底要判輕還是重，依照法院規定，是比較自由的程序，可以提出一切證據來讓法官參考要判輕還是重，就科刑資料的調查，檢察官、辯護人可以想辦法提出一些證據，讓法官覺得要判輕或重的參考，我們可以看到檢察官拿出林志民的證述，他對被告多有指控，辯護人拿出被告妻子及被告兒子的一封信，這部分審判長在開庭時也有提醒大家，提出的 F1 到 F3 的證據，只能當做判輕或重的參考，不能拿來認定犯罪事實。

#### 審判長

我補充一下，這次的審判活動有兩階段的任務，第一階段任務要先認定被告有無犯罪、犯什麼罪，這部份與認定事實適用法律判斷有關，如果我們認定有罪，而且確定罪名的話，本件模擬案件檢察官已經起訴一個罪名，被告、辯護人認為被告也犯一個罪名，他們兩邊都認為有罪，但罪名是什麼是今天事實上要判斷的部分，評議確定之後就要判斷我們要給他什麼刑度，在法條上面只給我們一個範圍，如果犯了這個罪，必須判在什麼樣範圍裡面，就會有剛才看 1 號國民法官問的這些量刑資料，讓我們審酌在這個法定刑的區間，到底要把被告判在什麼刑度才合適，才會有昨天量刑資料的調查，否則國民法官或法官們都無從決定要給被告什麼刑度，一定要有資料參考，被告做這件事情的過程中，是什麼樣的心路歷程及量刑因子，昨天的調查協助各位在量刑上形成一個心證，如果今天決定罪名後，我們就可以知道法定刑的區間要判在哪裡。

#### 5 號國民法官

資料第 12、13 頁裡面有分職務上收賄及違背職務收賄罪，這兩個 13 頁提到的四個客觀條件都一樣，但有違背職務之行為，所謂「職務」我看解釋，第一要有對價關係，是否如此，然後這兩個最重要的區分，我還是不是很清楚，所謂的職務比如說今天的醫生他職務就是醫生，就是醫病關係，醫療治病這是他的職務，你說他採購機器是否是他的職務，應該不是他的職務，只是他的需求，是否是他的職務呢？我們當公務員手上都有一份職務說明書，是否依照職務說明書來講才算是職務。我參加法庭以後，審判長在開庭之前有告訴我們一個刑事審判的基本原則，基本原則裡面說要有證據，證據還有罪疑惟輕原則，有關職務我一直在想本案的職務是什麼，是以職務說明書來講，每個公務員都有一份職務說明書，還是有對價關係。我看釋疑後面有很多例子，第一要有決定

權、第二要有對價關係。我不清楚要如何拿捏。

審判長

5 號國民法官，謝謝妳的問題，我相信這是很多人涵攝法律過程中的疑問，大家可以看手冊的 13 頁，在公務員項目裡面有列 1、2，這是在我們法律上面對公務員的定義，其實有很多種，除了第一種依法令服務於國家或地方自治團體所屬機關而具有法令職務權限，第二種依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限者，第三種在第二款有受國家、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的公共事務，我簡單的講，一種就是依照法律規定的公務員，第二因為種種原因他們是從事公共事務具有法定職務權限的情況，本件因為政府採購法公開招標的程序，他在法律上是從事公共事務有關的事情，又因為政府採購法，擔任放射科主任辦理採購業務的職責上面，屬於有法定職務權限，所以他從事政府採購事項時，這個就是他的職務上面，政府採購事項就是他的職務。他平常是醫生要看診，當他擔任放射科主任他要來從事政府採購時，他就是具有辦理從事公共事務而具有法定權限，法定職務權限就是指辦理政府採購的職務。

5 號國民法官

我還是想問，職務上收賄及違背職務收賄這兩個最大的差距在哪裡？關於他辦理採購，我想釐清一點，被告不是辦理採購，他是提出需求的人，我們在政府機關，我們辦理採購有採購的專責單位，絕對不是他採購，是他提出需求，我們看公文裡面，一般來講機關裡面辦理採購都是總務人員，好像是第 70 頁裡面就有簽呈，說我招標結果是怎麼樣，規格有爭議，其中有廠商針對何人的規格有爭議，就發現規格不符，不是另外一個是...

審判長

我試著回答看看能否回答你的問題，我說辦理採購是廣義的辦理，從事辦理本案採購業務，具有職務上權限，要從事採購這台 CT 的權限，這部分受命法官要不要幫我補充一下。

受命法官

我們分兩個層次，第一什麼是職務上行為，第二是有無違背職務，這是兩個不同層次的問題。有關職務上行為，這個屬不爭執事項而且有相關證據可以佐證。所謂職務上行為，依照實務上看法最早認為，一定要是他法定職務裡面的事情，例如證人是採購專責單位，職務就是採購上的專責單位，他才有這個職務，其他不是採購專責單位就沒有所謂的職務。

後來實務又認為，把所謂的職務，因為公務機關大家彼此間的影響力是很大的，實務上就放寬，職務上的行為不限於專責事項的事情，只要具有實質上影響力就可以了。在第 15 頁我們有附上 108 年台上字第 336 判決，中間有提到所謂職務上行為，這是這幾年的見解，指公務員在職務範圍內應為或得為的行為，只要行為與職務有關聯性，而且是實質影響力所及，就屬於職務上行為。國民法官的疑問是這個不是他的法定權限，但他可以伸手去管理時，我們也竟認屬於職務上的行為。本案有關於採購這件事情是放射科主任醫生，他同時是醫生也是行政主管是一個主任醫師，他實質上是干涉的到的事情，所以被告也承認這是職務上的行為。

審判長

我再補充一下，大家可以看到第 33 頁人物關係不爭執事項部份，人物關係的 1 就是在介紹被告這個人及他的身分，第 3 行關於採購案他是可提出採購需求，決定購買規格、審核廠商儀器規格、訂定底價及驗收，這就是本案協助各位法官思考這件事時，從這幾個不爭執事項的幾個項目來考量，至於職務行為及非職務行為，再請受命法官繼續來說明。

受命法官

有些是他的法定職務，有些是實質影響力可及，整體而言檢察官、辯護人均不爭執，也都承認本案採購案採購事項就是被告的職務行為。第二點來討論違背及不違背職務的行為。通案來講，國家對於收受賄賂罪的立法設計，有些國家採一元制例如德國就是單一收賄制，有些國家採二元制，先定了收賄罪，這個刑度比較輕，但如果讓我們找到違背職務的不法時，我們覺得這樣的罪責要提升，所以才定了違背職務收賄罪，所以職務收賄罪是基本款，符合的話就是 7 年以上有期徒刑，但我們去看職務執行如果有看到違背法令的地方或違法的部分，就屬於違背職務，刑責就拉到 10 年以上的刑責。多了一個違背職務的要件不法跟罪責就會相應提升上去。

5 號國民法官

我還是不懂區分在哪裡。

審判長

我們從事職務本來就要做一些事情，如果我本來要做的一些事情，但我卻拿了別人的錢，這就算職務上收賄。因為我做這件事情我要清廉我不能拿錢，本來就依法要做這些事情。但我又拿了別人的錢這就是職務上收賄，但我不只拿了別人的錢，我還多了違背職務，用白話點講，就是應為而不為，

我該做的我沒做，或不應為而為，我不應該去做的而我做了。或我有裁量權限，做了顯失公平、顯不相當、顯不合理的裁決決定，讓這件事情發生，這個也叫做違背職務，我拿錢不只沒有依法做，還做了違背職務的行為，就提升到違背職務收賄。我如果只是做我本來職責該做的事情，我去拿錢因為我不清廉所以會有處罰，但我不只不清廉，我還違背職務去做法律不應該允許的事情，做了裁量逾越、裁量不當的情況。

## 6 號國民法官

廠商訂出瑕疵的規格，院長怎麼能去做這樣的事情，這樣的話對醫院也是損失，相對而言成本就提高了，也是轉嫁給這家醫院，你也知道收回扣是不對的。

## 2 號國民法官

昨天有特別故意詢問當事人，他購買儀器是否有專案上受訓、認知，才有決定權，跟使用者沒有關係，只有他可以決定，使用者必須跟被告報備，被告需要具備這些專業知識之後由他做決定權？被告回答說是，我有特別詢問被告，被告是在知道這個東西有很多條件才可以購買之下他去決定這些規格，這是我故意引出來的話題。當場被告有說他有決定權，而且他也受過儀器的訓練。他知道需要哪些規格，他回答的意思應該是這樣，昨天我特別有提這個問題。

## 審判長

我發現大家都很熱烈的討論，很感謝大家，我先講一下我們今天的流程，中間要評議這個案子時，再來進行這部分，也許流程上的疑問在我講完這些規則後，大家就清楚了，如果我講完有不清楚的地方，評議前我們再討論清楚。我準備了一個投影片，今天的程序叫終局評議，昨天辯論終結，今天要進行終局評議的部分，評議流程綠色就是大家一起進行的部分，首先會先發問卷先作自我探索，自我探索就是在大家心證都還沒有被互相影響之前，在昨天前天經歷了兩天審理之後各自心證先寫一個問卷，按照心證設計問卷流程，將各自的心證寫下來，這個叫自我探索階段，然後自我探索階段完之後我會說一下跟釋疑有所相關的事情，包括評議法律規定的規則，跟本件有關的重點或原理、原則部份再跟各位提要，包括職務上或非職務上的部分，等等還有機會再來討論，評議事項完之後就可以各自討論，經過自我探索又交互討論後，我們的心證有可能更改有可能更明確，那個時候就做意見分享，意見分享後，有可能聽了大家的意見分享後，

心證就會形成的更明確，就會再填一份問卷，那是我們要做評議表決的問卷，今天會以這樣的流程來進行，在心證還沒有互相影響之前，以下請大家先填寫問卷，也許填寫時會發現一些問題，在評議前的說明來進行，這樣會更聚焦，大家討論起來會更踴躍、更熱烈。

評議程序進行要領記載如下：

審判長說明本案評議程序開始。

審判長說明評議程序進行流程：分為「甲階段：國民法官自我探索階段」、「乙階段：國民法官法庭終局評議階段」進行。

審判長請國民法官填寫「甲階段：國民法官自我探索階段」評議單，條文的話 59 頁以下有量刑的法條。法條部分有幫各位整理在 64 頁以下，方便各位查找，請各位國民法官在第 2 頁右下角寫下編號即可。

審判長

這邊看到大家好像均已填寫完「甲階段：國民法官自我探索階段」？再給大家三分鐘時間檢閱自己寫下的內容，請大家整理一下思路，等等會請大家各自分享，如果國民法官認為時間不夠，可以再跟我說。

國民法官、陪席法官、受命法官均稱

已完成上開資料填寫。

審判長

剛才國民法官有詢問小六法是否可以帶回去的問題，是可以的，如果大家評議完認為小六法很實用，是可以帶回去的。

審判長

我確認一下大家是否都已經完成？

均答

是。

審判長

請大家分享一下自己寫下的內容，先請六號國民法官分享一下自己寫下的內容。

6 號國民法官

第一我認定他長期接受廠商的回扣及回饋金，我理由是第二條應該判有期徒刑有罪，理由是違背醫院所交付的職務，勾結廠商造成醫院的損失，第四他可依刑法第 59 條規定依法減刑，理由是不法所得已交還給國庫，第五我認為應該判處被告 7 年以上有期徒刑，觸犯法條為貪污治罪條例第 5 條第 1 項第 3 款。

審判長

等一下為了讓大家知道我們講到哪裡，請大家幫我們回答第一題認為... 第二題認為...。

#### 5 號國民法官

第一被告有收賄的事實。第二點被告有綁標嫌疑，但規格是共同決定，沒有書證足以認定他可以完全決定及主導綁標。第三被告非採購人員，無法接觸到標封。是否有圍標行為是用標封來看，裡面地址、字跡及設立的基本條件，被告是參與審標，但他非採購人員他無法去拆封，所以苛責他足以認定有無圍標，確實在現場他沒辦法他只能懷疑，如果認為他預知圍標這點，在實務上他是不構成的。可能可以猜測，但我們做招標採購時，是以實際證據來判斷有無重大立場關聯，要用審標資格、審標的東西來看，這我要在職務上做說明，我主持過數百場採購，本案如果我主持，我看到圍標是不會決標的，當初他們當初沒有判斷圍標，採購人員都無法判斷圍標，苛責醫生有去參加審標，有參加會議就認為圍標，是過於苛責。第二我認為被告屬於職務上收賄理由，被告採購 CT 確實違約，有收賄事實。第三是否可以減刑，被告在偵查階段認罪自首並繳交賄款，偵查期間也深表後悔，適宜適度減刑給予自新機會。第四點可否依照刑法第 59 條減刑，職務上收賄是屬 7 年以上徒刑，被告是醫生是考慮醫病需求，想要提升設備改善病人，讓病兆判讀準確所以才買 CT，不是圖謀預謀做其他不當假設來貪圖錢，第二點他買來的 CT 是好用的，也確實改善醫療品質，顯然他在職務上是積極的行為，是一個好醫生，處以 7 年徒刑是有點重，因為一個人的人生有幾個 7 年，我們科以刑責的目的是避免將有罪的人縱放，但我們也不要忘了，我們是為了澄清吏治避免倣尤，而非去毀滅一個人的一生，才會有減刑的設置。監獄是要關不適合在人群中的人，不是要關有過錯為了一時貪念犯錯的人，我們要考慮人性，人總是很難去克服很多貪念的。第五點我認為要判 5 到 6 年，職務上收賄是 7 年，依刑法第 59 條、貪污治罪條例第 8 條之 2 減刑處以 5 年 6 個月，褫奪公權 1 到 3 年，如果被告宣判 2 年以下是否有緩刑或其他附帶條件，我還是認為要判 5 年 6 個月，那就沒有緩刑。

#### 4 號國民法官

第一點我認定的事實的內容部分，一事實部份他的確是貪污有收賄的事證，這部分是一定的事實。第二有無構成違背職務，因被告事證並非非常明確，以最終的結果論來看，購入的設備並非是錯誤決定也沒有造成國家資源浪費。第二點我

認為應判處被告職務上收賄罪，依照貪污治罪條例第 5 條第 1 項第 3 款規定，因違背職務收賄事證不是非常明確，都在灰色地帶，難以確認此罪嫌。第三我認為被告可否依貪污治罪條例第 8 條第 2 項前段規定減刑，其理由我認為可以，因為被告在偵查當中他已經自白有收賄，且自動繳回全部所得，所以我認為被告可以減輕其刑。第四點我認為被告可否依照刑法第 59 條規定減刑，我認為不可以，因為被告貪污收賄是確定的，徒刑都在 7 年以上，依照我們國內的法律規定，假如服刑在監獄表現良好，他刑責會再除以 1/2，7 年以上表現優異可以減免一半刑期，大概 3 年半左右，以貪污這件事情算是重罪，這部分我認為不應該給予減刑，被告他每月收入高達 21 萬元，所得已經高於我們現在所有的國民的收入，不應該還有這種貪念去收賄，所以我認為這部分不宜減刑。第五點我認為判處被告的刑期是 6 年，褫奪公權期間大概是 3 年，第六點被告刑期已經是 6 年以上，所以沒有緩刑。

### 3 號國民法官

第一點關於職務上收賄大概是雙方公認而且事實上明確，被告也承認，認列他有收賄事實，收取了不當利益長達 10 年。我認為被告應該被判所謂的貪污治罪條例第 5 條第 1 項第 3 款職務上收賄罪，理由是就我認定，我不認為他違背職務，不管是圍標或所謂綁標上，以綁標來講，雖然他是放射科主任，有決定規格的最後權利，但一般我們公開招標時會有審標，在檢方提供的證據或這兩天的論述裡面，沒有看到有山峰公司、飛利浦公司針對規格疑義提出爭議，詢問被告及證人關係時，市面上似乎還有其他的相關產品，只是他沒有來投標，另外三家公司初步認定是同一家公司其他人員擔任公司有出來投標，但整個投標過程不能說違法，本身宜心公司代理奇異公司，是美國奇異公司在臺灣的業務，任何公司都能拿宜心公司的產品去參加投標，在實務上是沒有爭議的。回到圍標，基本上在臺北醫院這樣大的機構，招標有專屬的招標單位，基本上有專門審標的人員，以我們詢問被告及相關人員，他只是去做疑義釋疑，並非審標人員，是否圍標也不是被告可以去主導的，綜觀以上要直接認定被告有圍標、綁標的行為，實務上稍嫌欠缺，認為沒有違背職務上行為。能否依照貪污治罪條例第 8 條第 2 項減刑我認為可以，被告在偵查偵訊筆錄當下已經承認收賄，也繳回他所認為的不法所得，在犯後態度上他有符合法條所規定的減刑規定。至於第四點刑法第 59 條減刑我認為不可，以被告本身學經歷、社

會經歷、家庭狀況，並沒有情堪憫恕的情況，被告是公務人員，以社會價值來講，他抗壓性比一般人來得強大，他是在公立機關上班，他的道德標準應該比一般人來得高，刑期部份我就比較不清楚，我依照刑法裡面認定應該判 10 年，褫奪公權 6 年在不含減刑的狀況下，理由雖然他是收賄罪，但他是高階的知識份子，社會地位相對來講比較高，犯後態度也不錯，但被偵辦的第一時間他也很快的去繳回不法所得，但畢竟不能抹煞他長達 10 年的收賄情形，雖然裡面我沒有看到他收賄的金額，雖然 186 、220 萬元的差價可能是後期那些醫材的回扣，不管金額多少但累積 10 年表示他犯罪心態是持續的，雖然他不構成違背職務收賄罪但在量刑上也不能太低，才給他 10 年褫奪公權 6 年，以剛才其他國民法官所述，假設依規定他表現優良可以假釋出獄，以他觸犯所謂貪污治罪條例，不應該可以這麼快讓他投入服公職的行業。

## 2 號國民法官

第一我認為事實是被告有事件發生前的行為、言論，是造成貪污事件原始的作為者。廠商認知公務員身分及應盡職守認知行行使同業慣例之說詞，應該是共業之一，我認為應該判處公務員貪污罪，我這兩天聽取兩造證人的說明，所謂圍標我已經講過根本不需要圍標，因為每個人都不是專業，只有被告是專業，他定出來的規矩他看過蓋了章之後，我相信包括院長及下面的人都不可能有意義，根本沒有圍標的事情，根本就是他一手可以遮天。案件經歷 10 年已經姑息養奸，不能不嚴懲，第三被告不能依貪污罪第 8 條第 2 項減刑，他並不是事後知曉，而是案件前就已經前端佈局了。我聽起來覺得是這樣，依我職業經驗及我所經歷法院上案件的處理，我認為他是前端佈局。第四同第三理由。我認為應該判處被告的刑期跟檢察官講的一樣是 12 年褫奪公權 6 年，理由是他收受金錢長達 10 年，是常態性的習性，而此風不可長，另外我就講過今生所造之因，今生果報，被告是否宣判 2 年可否緩刑等，我認為不行，理由是太輕，同業都有這種累犯，判太輕不足以讓累犯停止這些行為。

## 1 號國民法官

第一我認定的事實，不爭的事項我們就不去討論，雙方都已經認定，要爭執是否違背職務，我的認定是有違背職務，違背職務的方向就是兩天裡面所看到的，因為沒看到的東西我也無法判斷，綁標規格跟圍標兩項行為，我個人認定在綁標規格制定上或可討論，剛才 5 號法官所提的開標動作裡面，

他沒有作為一個參與者，他沒有識破或指出來，說這三台機器都一樣，廠商可以推說不一樣，三家公司推的機器是同一台，這個應該要有點意外，我也去投過標，我這點可能跟 5 號法官認知不太一樣，我是投標者，我看到的開標現象是這樣，總務他們要將標單一個一個拿出來念，誰投標什麼東西、什麼資格，10 家 10 家唸完，哪一家合格哪家不合格，念給所有參與的人聽，不是我看一看以後我告訴你們，這個人不合格、其他人只有閉著眼睛簽章，我看過不是這樣子，就我所知他應該知道、聽到，他說連聽都沒聽到，那這家公司有問題，憑總務人員看過就說是這個結果，另外書面資料也要留著，所以假設有這樣的過程的話，他應該算涉入很深的行為人，應為而不為。應該要識破圍標的事實而沒有做，所以我認為被告有罪。他該做他沒有做。其實如果在那場有辦法決定決標的人，很多蓋章的人都有相同的狀況，但我們今天只討論被告，那場很多人都有應為而不為。第三貪污治罪條例第 8 條第 2 項如果照法條來看，我認為他偵查中已經自白且認罪，把所得都交出來，交的夠不夠多或是過少，法庭或檢察官應該查得很清楚，除非文字我讀有不懂的地方，法條寫得很簡單只要有交就得以減輕其刑，這條我反而認為被告都有做，雖然他不可原諒但他有做，但依照法規做了就應該可以減刑。第四可否依刑法第 59 條減刑，刑法第 59 條可否憐憫寬恕，我認為此事不可長，我們處罰一個人，一個明顯拿到取得證據證實他有罪，又他已經承認，就像剛才幾個國民法官講過，我們處罰都是很難過的處罰一個人，但是我們是宣誓給其他可能也有過錯，但沒有被抓出來的人看，我數十年工作生涯深受其痛，我的行業管的錢比這個還多，所有勞工退休的人都在我們掌管底下，有上千人也不比醫生少，有上千個經紀經理人，其中 1/10 就在掌管國民退休金，去年才發生的事情，沒多少錢幾百萬而已，整個業界 20 年經營的努力全部毀於一旦，抱歉這個跟本案無關，但我今天作為一個國民法官的心證，我認為一顆老鼠屎不能夠，這個人實在是很傑出，不能沒有辦法當到醫生，才能進入署立醫院，沒有台大醫學院畢業不可能，當初如果我跟他一起考大學，我一定要退一名，這個人一定很優秀，但愈優秀的人，我看到的是績效不好想要去作弊，基金經理人不可能，沒有人會相信你可以作弊，就是越受人尊重、能力愈高普遍被認定的人才會有愈多機會，這是生物界必然，第五我認為他要被處的刑期應該就是違背職務那條，只要是違背職務而不是僅有收賄，

重點我要放在違背職務的行為，應為而不為，應該是 10 年，至於褫奪公權部份，我認為至少 1/3，褫奪公權，以上我的看法剛好跟其他國民法官不一樣，處分要重，但是我相信被告是一個很聰明的人，他褫奪公權的意思加上他判 10 年，5 年就能出來，讓他在裡面好好思考一下，讓他也不用脫離世界太久，我要告訴大家這個判很重，縱使可以拿回來的錢不多，要讓他痛一下，他的痛讓所有人都看到，我的用意是這樣，最後剛剛聽的結果，我本身是認為被告不得緩刑，但我不確定是否合法規規定。

審判長

休庭至 10 點 35 分，請各位於休庭期間對評議內容保密，不將評議事項揭露出去，另請法官將問卷資料繳回。

法官復行入庭。

審判長說明就「乙階段：國民法官法庭終局評議階段」部分，分為「事實認定與法律適用」、「科刑」兩部分進行評議，並附帶評議有關犯罪所得沒收部分。

審判長

接下來的程序是評議前的說明，如何做成最後決定，分成投影片上的四塊來看：第一、國民法官決定什麼事情，有兩個層次，第一被告有罪或無罪（論罪），第二如果認為被告有罪，要判處他什麼樣的刑罰（科刑）；再來第二國民法官要怎麼決定，我們要跟職業法官合議，一起討論一起做決定。第三怎麼討論？依照國民法官法規定，依序要先討論事實認定，用問卷讓法官寫事實再來討論事實是這樣構成法律認定是如何、第四再看法律刑度決定我們的刑度，我們順序會這樣進行，然後再來投票表決，我們順序會這樣進行，之後再來投票表決，依照國民法官法規定，論罪時，表決要 2/3 以上，我們現在有 9 個人，要有 6 票以上都做一樣決定的時候，這個決定才會過關，如果沒過關就要各自評議到有一個是 2/3 以上，科刑要 1/2 以上，我們有 9 個人，要累積到 5 票以上，等一下會再跟大家說明仔細一點，處死刑的部分因為本案不適用，我就不贅述，這裡面除了國民法官的票，還要有合議庭的票，這兩種類型的票都有才能過關，如果全部都是國民法官或是全部都職業法官的票，這樣也不會過關。再來與大家再回憶一下，我們做法官的工作，審前說明有講，要本於我們心中確信，評議要注意評議的祕密性，在評議室裡面，出去之後要注意評議的祕密。出去之後可以跟親朋好友分享心得，但評議內容、細節或個資我們就有保密的義務

，大家是否記得要如何形成心中確信，審前說明有跟各位講一些刑事審判原則，罪刑法定主義要有法條規定，來判斷是否有貪污治罪條例第 4 條的情形，或是有第 5 條情形才能判決，依無罪推定原則，如果無法形成有罪確信就做對被告有利的判斷，證據調查之前都要對被告做無罪推定的判斷，調查之後論罪評議時，受命法官會再跟大家做進一步的說明，再來證據裁判原則，每個事實認定都要搭配我們心裡覺得有什麼樣的證據來去做事實的認定。還記得我們心證的程度要到達什麼程度，毋庸置疑是指對於一般人都對於這樣的事情覺得是毋庸置疑的心證，講白一點，才能形成這樣的確信，如果只是懷疑還沒有到達確信的話，就要做對被告有利的推定，還記得大家凝聚的共識，為何要有國民法官的制度，就是希望我們做出來的判決不是單純法律人想像的判決而已，我們的目標是要做出一份兼及法律及國民情感的判決，我們評議重視的價值就是獨立性，大家獨立思考、獨立判斷及多元的意見，大家都來自於不同背景，不同生活經驗，透過大家多元的意見、經驗凝聚的結果，這是很有意義的價值，每個人的意見都值得被重視，甚至大家心裡要有一個想法或準備，任何意見都可能是影響判決最終結果的意見。為何要打造獨立審判，國民法官法第 9 條有規定，國民法官具有獨立審判的權限，不受任何因素干涉，為何我要特別講這個，有可能國民法官做出這個判決之後，出去後外界有輿論，也有可能是來自身旁國民法官的意見產生壓力，也有可能是職業法官給予的壓力，但是國民法官要注意，法條就是賦予你們獨立審判的權限，完全不需要受到上開影響的干涉，這是法律賦予的完整的法定職權，要獨立就本案事實及證據進行審判。也許在評議過程中，會否覺得有人意見主導想法或出去外界的資訊會不會影響你們的想法，但各位要記得一件事情，各位都有責任，我們的責任是要依照心中的想法，盡量表達心中的想法獨立去做判斷，這是我們的責任，自行判斷時，在評議過程中，我是審判長我是職業法官，也會對事實、證據進行評價，但我要提醒大家我的想法只是一個參考，我只是我們 9 票裡面的 1 票，是這裡面的其中一個意見而已，我的想法、我的意見只是參考而已，各位還是要依照自己生活、智識、經驗來獨立做判斷，只是將大家每個人的意見參考而已，各自還是要依照各自的想法獨立去做判斷，不用擔心說出來跟其他人不同意見會怎麼樣，會不會影響團隊氣氛等等，不用擔心，這就是我們國民法官制度的價值，我們要

把我們的意見表示出來，透過多元意見的碰撞這才有意義。我們就講我們的意見，不用擔心我的意見會不會被別人喜歡、意見會不會跟別人不同，這些都不用擔心，也不用擔心跟職業法官不同，不用擔心這只是參考。另外我們要依照證據來判斷，前兩天集中審理提到的各種證據及主張、及上開國民法官分享的意見，都不能偏廢都要參考，愈多資訊量可以幫助我們做出最完整、最佳的決定，儘可能我們要讓判決符合公正、符合國民情感的判決，儘可能用開放態度吸收各種資訊來源，來聆聽跟自己相同或不同的想法，經過碰撞出結果才是這個制度的意義。另外各位國民法官我們大家就是用客觀來看待跟自己一樣或不同的意見，保持開放中立的態度去聆聽、一起作成判決。

剛才論罪評議有講他的門檻要多少，要  $2/3$ ，我再講清楚一點，必須國民法官跟職業法官的意見有  $2/3$  的多數決才能認定有罪，什麼叫  $2/3$ ，就是同意的票要超過 6 票，因為我們有 9 個人，上面所說的 6 個人當中必須同時有國民法官及職業法官的票數，舉例來說今天如果遇到 3 個職業法官都認為構成，但 6 位國民法官都認為不構成，這樣就無法成立這個罪，一方面因為票數不符合，一方面也沒有這兩種類型的票。再舉例如果 6 個國民法官認為構成，但 3 位法官認為不構成；也無法成罪，雖然達到 6 票且必須具有兩種身分的法官都構成才能成罪。必須達到 6 票以上而且兩種類型的法官都有，才能成立。本案被告可能成立的罪名有兩種，一種是檢察官起訴黃色的部分，認為是違背職務收賄罪，辯護人及被告的答辯是職務上收賄罪。下面的法條放反了，第 4 條第 1 項第 5 款是檢察官起訴的罪名，被告及辯護人答辯是第 5 條第 1 項第 3 款，兩罪的差異之前有跟大家說過，就差在做了違背職務行為這部分上面，本案關鍵就是到底有無做了違背職務的行為，論罪爭點流程圖就是剛才提醒的第 33 頁，大家可以一起參考手冊，我們就一起來做論罪爭點的評議。

審判長說明有關「事實認定與法律適用」部分，就論罪爭點一至四部分進行評議。

審判長請受命法官進行「事實認定與法律適用」評議前之總體說明，並請國民法官得隨時請求釋疑。

受命法官進行「事實認定與法律適用」評議前之總體說明。

審判長請受命法官進行論罪爭點一之評議前說明，並請國民法官得隨時請求釋疑。

受命法官進行論罪爭點一之評議前說明。

## 受命法官

經過兩天的審理，經過事實認定及法律適用，大家應該都有自己的想法。評議之前有些事項跟各位分享，國民法官制度是來自各行各業的民眾跟法官一起審判，透過剛才討論可以發現國民法官可以將不同生活經驗、價值思考、甚至專業知識帶進法庭，國民法官跟職業法官立在不同立場討論，進而大家一起集思廣益與法官形成最終決定，常能達到更好的結果。我們有一個論罪決策的樹狀圖，論罪思考上可以這樣想要判斷被告是否構成違背職務收賄罪，首先看要件，被告是公務員，被告有收受賄賂這個是不爭執的事情，但被告到底有無要求期約賄賂的行為，他是否有主動要求、主動達成約定才收賄嗎？這個就是本案爭點所在，被告所收的賄賂罪具有職務上對價關係，這個大家都肯認。到底被告是否構成違背職務收賄罪，重點就在被告有無違背職務的行為，檢察官告訴我們被告有兩種違背職務的行為，一個是被告綁標的行為，第二是有已預見圍標仍予開標決標的行為，但被告說他沒有綁標的行為，他也沒有已預見圍標行為仍予開標、決標的行為。如果依照推理流程假設認定被告沒有綁標行為，也沒有已預見圍標卻仍予開標的行為，則被告就構成職務收賄罪。如果認為被告有綁標的行為，或被告有已預見圍標行為仍予開標、決標，這個時候就要討論違背職務收賄罪的問題。我們來稍微講一下，不爭執的事項列在審判手冊的第 33、34 頁，這些不爭執事項都是雙方所不爭執，且有相當證據可以支持。包括哪些？首先是人物關係部份，被告從 101 年 1 月到 110 年 7 月間擔任臺北醫院放射科主任，對於臺北醫院採購案可以提出採購需求，決定購買規格、審核廠商儀器的規格、訂定底價及驗收，他是依法令從事公共事務且具有法定職務的公務員。第二部份林祐全是宜心公司的老闆，他同時也是豐富、強盛公司的實際負責人，宜心公司是奇異公司的獨家代理商。第三部份李建國是豐原醫院的放射科主任，代表豐原醫院在 101 年間跟臺北醫院一起辦本案採購案，第二不爭執事項是，被告因為辦理本案採購案有去收受林祐全 186 萬 2 千元賄賂及整個開標決標過程。第三犯罪構成要件，職務上收賄罪要符合四個要件，公務員、收受賄賂、職務上行為、相當對價關係，這四個要件被告跟辯護人都不爭執。今天檢察官、被告有爭執的是有無違背職務的行為，這個是不爭執事項的部分。論罪爭點幫各位整理過了，我們有四個點來討論，這其實是系統性的思考，一層推著一層推演，

第一我們先判斷除了收受賄賂之外，被告到底有無要求賄賂及期約賄賂的行為，收賄行為的內容到底是什麼？是主動去要還是被動接受，這個是第一個要判斷的爭點。第二爭點是被告辦理本案採購案時有無綁標的行為。第三要判斷被告辦理本案採購案時，有無已預見圍標行為仍予開標、決標行為。當然這三個爭點認定完之後第四我們再來判斷法律評價上上到底是構成違背職務收賄罪還是職務上的收賄罪。在論罪評議前，要跟各位提一下證據裁判原則，罪疑惟輕原則及自由心證原則的概念，所謂證據裁判原則，要認定被告有罪這件事情，必須要在法庭上經過合法調查的證據來判斷，證據包括物證例如兇器，書證例如案件相關文書資料，被告證人在法庭外的筆錄，人證：證人或鑑定人來法庭上接受詰問，被告自白或被告自己講對自己不利的話，認定事實時，要避免非證據資料的干擾，有哪些東西不是證據呢？例如法庭外看到、聽到的轉述或是媒體報導，這個都不能當證據，第二檢察官、辯護人就事實法律所提出的攻擊防禦方法或者是對證據所作的評價，這個都是雙方主張，不能當做證據，在本案限縮起來能夠作為證據的只有不爭執事項書證的 C1-C11、證據 D1-D9，這個是論罪爭點書證，還有檢察官當庭提出的 D10 大學網頁資料，證據 E1-E4 這是證人林祐全、李建國、陳銘哲證述及被告張駿凱講的話，這些都是能夠當做證據的，其他部份是不能當證據的。再提醒各位本案哪些是證據，哪些是檢辯雙方單方主張。證據就如上開所述 C 系列、D 系列、E 系列的證據。而檢察官、辯護人對事實認定所表示的意見，這樣認定、那樣認定是意見，不是證據，再來就是檢察官、辯護人所提供的法律意見，認為這個狀況下要判這個罪、認為這個狀況下不用判這個罪，這些都是單純法律的意見，如法規規定、單純解釋或另案判決，這個都不是證據，第三檢察官、辯護人、被告調查證據後所為的辯論，這個是他們的辯論內容，不是證據。再來不能因被告行使緘默權，就推論被告有做犯罪行為或對他做不利的認定，因為本案被告有行使緘默權，所以提醒各位一下。雖然檢察官、被告及辯護人的主張或辯論，不能夠當做證據，那功能是什麼？雖然檢察官、被告及辯護人的主張或辯論，不能當證據，但可以提供法官與國民法官看待證據的不同角度、觀點或切入點，來協助我們對證據進行評價。接下來跟各位提一下法院認定事實不需要全部都要直接證據，間接證據也能夠當成證據，法院認定事實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，認定事實要憑證據，如果沒有發現相當證據或證據不足以證明，不能用推測或單純擬制方法來做裁判基礎。再來跟各位說證據這件事情必須要綜合去觀察，不能分別割裂去評價。評價證據時要綜合所有證據做判斷，不得割裂評價，對被告有利不利都要一律加以注意，綜合全部證據資料本於經驗法則判斷，可以歸納全部證據綜合歸納判斷。各項證據單獨觀察分別評價這個是有問題的，證據對你有利的就看，對你不利的就不看，必須綜合評價起來，不能割裂評價。再來跟各位講一下罪疑惟輕原則，認定事實要認定到什麼程度，到法院的案子證據有時候不是這麼充分，到底要認定到什麼程度才能判有罪，我們提供一個觀點，認定事實的證明程度要達通常一般人均不會有所懷疑，認為是真的，第二如果我們法院整體評價證據調查的結果，對特定事實還是無法形成心證，就要判無罪或對被告有利的認定，因為我們不是神，調查證據後還是無法判斷犯罪事實，當有合理懷疑，就要採取無罪或對被告有利的認定。再來提到自由心證，並不是隨意想怎麼做就怎麼做，是有一定限制的。所謂自由心證是對於證據評價跟事實的認定，都要依照審判者證據調查所為的判斷，要利用經驗法則或論理法則形成心證，不能依照個人意思隨意判斷。評價上開系列證據時，可以用經驗法則、論理法則來形成心證，是先有證據再用經驗法則、論理法則去看他，依照自由心證判斷。經驗法則是指日常生活經驗所定的定則，不可以是自己的經驗法則，是大家共同的經驗法則，他有三個特徵，第一他必須是生活中反覆踐行的常態現象。是常態的經驗法則，第二能夠被社會中普通一般人所普遍體察與感受。第三必須可以還原驗證。經驗法則就是日常生活中的定則，論理法則大致上可以理解為邏輯法則，經由對事務的歸納及演繹方法取得一定推理的原則。再來我們常看到有些證據是真的，有些是假的，可否採取一部不採取一部呢？依照實務看法，可以採取認為是真的即可。心證的形成都來自於證據的推理作用，有時候一個證據就可以形成心證，有時候要數個證據才能形成心證。如何從無數事實證據中，採取最接近事實的證據，這個是證據評價的問題。證人有時候來講的話，如果證人故意說謊怎麼辦？證人有部分講真的，有部分假的，可否認定證人某些證詞可信、證人某些證詞是不可信，實務上認為是可以的，事實審法院調查後可以認定證人的一部份證言為真實可以捨棄一部份作為證據。第二供述證據雖然前後稍有參差及前後

不實，也可以採取部分，要說得出道理來就可以。接下來跟各位講一下，在很多案件中，供述證據例如證人講的或被告講的話常受到記憶能力及時間久遠的影響，在很混亂的案件中，證人及被告講的話都不一致時，實務上常建議大家去看一些不可撼動的客觀證據。證人講的話常因為記憶力、觀察力正確與否、表達能力是否良好等會有影響，證人講的話矛盾時，我們去看一些不可撼動的客觀證據來作為判斷依據。非供述證據屬於優勢證據，評量上的裁量比供述證據還強。證人所講的話，實務上交互詰問是一問一答，檢察官問證人答，辯護人問證人答，問題式的訊問，流於片段詢答，檢察官、辯護人甚至我們問的時候會把答案藏在問題裡面，讓證人回答是或不是，採取問答式的陳述，要觀察他講的話的整體去做判斷，不能只擷取片段部分來割裂予以評價，我們要總體聽他到底講了什麼，不能去摘取片言支語來做任意推解。供述證據常常受陳述人觀察、認知事物能力、言語表達、描述能力、記憶清晰、退化能力、主觀好惡、情緒作用甚是他可能刻意渲染、誇大，虛偽迴護、誣攀等等，是否能理解而受到影響，我們更要整體看他供述的內容。一般人對於事物之注意及觀察，有能力上的限制。我們未必能如攝影機一般，可以紀錄整個事件經過，在法庭上倒帶整個過程，我相信如果問大家昨天做了什麼事情，應該大家也無法去倒帶回憶，證人證述有前後不符或相互有所歧異時，何者可採要本於自由心證，本於經驗法則、論理法則來綜合全部證據，不能一有不符或部份矛盾就認為全部均不可採，因為證人講的話有可能受限於能力或各種狀況，但不能因為他某幾件事講的不符，就說全部都不可信，還是要分別觀察所有證據去判斷他講的話是否可信。本案證據很多，但不用感到焦慮緊張或混亂，我們只要詳細審閱書證資料，綜觀證人證詞內容，思考案件全貌，依照爭點進行有系統的論罪評議，按照一般經驗法則、論理法則進行法律適用。事實認定除了涉及法律專業外，跟個人感知或體察事物能力，或社會經驗及價值取捨有關係，必須老實跟各位講，有關事實認定我認為我自己不見得比各位國民法官更能做事實認定，因為事實認定跟社會經驗、價值取捨、個人感知跟體察事物的能力甚至個人天賦亦有關聯性。其實透過法律專業的法官及其他專業的國民法官共同評議，我們讓討論可以納入更多元的視角，更能正確認定事實，評議中各位可以率直告訴我們，內心對於案件的想法及觀點，不要因為慮及發言妥適性然後自我審查

就不好意思發言，因為事實認定跟法律適用沒有標準答案，所有法官的發言都可能助於正確認定事實及適用法律。跟各位提醒一下，因為生活經驗的影響，我們常思考上難免會有潛在性的偏見及刻板印象，如果我們跟被告有共同點或認同感，我們就產生偏見，或因為被告社經地位、外貌、年齡產生刻板印象或只依照個人情感來判斷，如非常同情被告或討厭他，有些案件甚至我們會檢討被害人或進行道德評價等等，這些我們可能常必要去避免這樣的偏見或刻板印象，提醒各位一下，我歸納我自己的想法，判斷事情時假設我存在某種既定印象，可能會產生確認偏誤及隧道視野，當人心中已經有答案時，去看證據資料時只看跟心中答案相符的部分，愈看證據愈覺得心中的答案是對的。什麼叫做隧道視野？簡單來說就是很多資料及證據呈現在你眼前的時候，快速看證據時，有時候只看到與自己經驗相符的，與自己經驗不符的、或是看不懂的我們就不去審查他，比如我們看事情的時候像從隧道看出去是有侷限性的，有實證研究認為，為了避免產生偏見或刻板印象，避免心中先有答案再來找證據，看事情沒有看全貌的隧道視野，我們常常可以反思，對某件事情形成特定意見的依據是什麼？是否單純的個人情感，還是有證據資料可以支持等等的，實證研究指出如果可以適度反思自己，有助於降低偏見影響判斷發生的可能，這裡是我論罪評議前的說明。

接下來我們分成四個爭點來評議：

- 一、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？（請參考審理手冊第 16 至 17 頁）
  - 二、被告辦理本案採購案時，有無「綁標」之行為？
  - 三、被告有無已預見圍標，而仍予開標、決標的行為？
  - 四、被告構成「違背職務收賄罪」還是「不違背職務收賄罪」？
- 受命法官

先跟各位講一下概念，然後我們再來做討論：有關於審理手冊的 16 頁三的部分，什麼叫賄賂？賄賂金錢就是一種賄賂，什麼是要求，向對方索求交付賄賂，不正利益的單方表示，不管是明示、暗示、直接、間接或對方是否允諾，這個都算要求，什麼是期約，第 17 頁最上面的部分，雙方意思表示只要達成合致，就算約好就是期約。什麼是收受，受領別人交付的賄賂，不管主動還被動都是收受。注意一下這個是有行為階段的，通常先要求、再期約然後再收受，但也有可能沒有要求，沒期約就直接收受，如果三個都有會有上開的順序

。再來看第 17 頁的案例說明，A 是一個公務員，他就職務上行爲要求廠商 B 交付 100 萬元，B 答應了，B 答應後就在某處將 100 萬元交給 A 收受。A 向 B 要求要給 100 萬就是要求賄賂，B 答應給 A 100 萬雙方意思達成合致就是期約賄賂，B 將 100 萬元交給 A 收受就是收受賄賂，A 的行爲通常構成要求期約跟收受，但法律只會論以收受賄賂罪，前面行爲都被後面行爲所吸收，本案在收受賄賂第三階段行爲之前，被告到底有無第一階段的要求及第二階段的期約賄賂行爲，這個不會影響賄賂的罪名，但會影響罪責的判斷，主動去收跟被動去收，罪責會有點不一樣，這部分我們要請各位把它認定出來，想跟各位詢問，大家對於被告有無期約賄賂有無想法。

審判長

請大家各自表示一下意見，再來評議，除了受命法官講的，要講一下各自依憑的證據為何。

就論罪爭點一，各員意見如下：

編號 1 號國民法官意見：

聽過被告及老闆林祐全、李建國三個人的講法都不太一樣，被告是說他沒有要求及期約，但被告自己承認有收受，林祐全講法比較擴大說事先去拜訪他，他說要一次完成，說沒問題會一次完成，依照慣例什麼什麼的，這個就比較擴大，到了李建國，李建國的意思就說他來找我，就這樣講，甚至講話至少我的感受是說他已經答應台北這樣子了，你應該沒問題，如果以被告而言，我也不能確定，沒有人當場錄音，我聽下來實在無法確定有無期約，但確定有收受。

編號 5 號國民法官意見：

要求不論明示暗示也不論對方是否允諾，如果依這樣的意思來講，我是認為有要求，因為可能不是直接要求，但他們講的默契，就是暗示，因為這廠商他認為我達到了，我暗示才送錢，如果不認為他有暗示他幹嘛去送錢。也許收錢的人他認為我沒有講，可是他去收了這個事實，你想一個廠商為何要把錢送給你，這他辛苦賺的錢，對方收錢之後就確定了暗示，如果是字面來看我覺得有構成。

編號 3 號國民法官意見：

我認為有所謂的要求與期約，本案證人李建國的證詞，他收受賄賂，是林祐全去找他，他們之間就達成默契，以林祐全是商人的狀態，基本上他去找被告也不會有太大的落差。至於被告有無主動要求，被告在事後有收兩次匯款，讓前面要

求期約狀況發生，就算被告不認同林祐全當下跟他講的所謂要送他的金額，他可以拒絕後面的收受行為，就沒有所謂的要求期約，所以心態上被告從事醫療工作這麼久，或許多少就像他當庭所說，他知道醫院有這樣的壓力，不收的話，可能會有同儕的制裁，他很清楚商人來找他所說的涵意，他並沒有去反對，而事後行為也說明他有要求期約。

編號 2 號國民法官意見：

我看所有證據裡面可以判斷是檢方的主張。

編號 6 號國民法官意見：

有要求賄賂及期約，金額就可以證明，給他他就收，他說沒有點金額是被告的問題，但確實有要求賄賂，證人林祐全講的時候，被告也沒有反駁。

編號 4 號國民法官意見：

我認為他有收取賄賂是不爭執事實，但要求跟期約的部分我不是有的，因為雙方各有說詞從證據上來看根本看不出來到底誰說真的誰說假的，從觀點上來看，賄賂有，但要求與期約部分我認為不成立。

編號 5 號國民法官起稱

想請教職業法官的想法。

審判長

希望國民法官先表示意見後我們再講我們的意見，避免影響國民法官的心證，而且要強調我們意見也只佔 1/9，所以請各位國民法官先發表意見。

編號 6 號國民法官意見：

依照我的經驗法則來講，這金額一定是被告要求的，不然也可以送 10 萬或 20 萬，沒有一個商人說你要求 10 萬然後我拿 10

萬元給你，一定是被告說多少，他就拿多少。

受命法官

有無其他國民法官想補充的？

編號 3 號國民法官意見：

被告自己說大家在那個環境裡面，如果不收受會有壓力在，所以我們很清楚被告知道有這樣的慣例存在。要求、期約至少在各擲一詞的情況下，從李建國、林祐全對話到廠商去拜訪被告及暗示所謂的好處，被告應該有一定的理解程度，雖然被告沒有主動開口，但事後林祐全拿錢給他的第一次，他就一定這是什麼樣的對價關係，往前推到第一次林祐全去找他，他心裡有一定的認可，心態上他有所謂的要求賄賂，但

是被動配合廠商的。

審判長問

如果沒有其他國民法官要補充，請職業法官表示意見，請陪席法官先開始。

陪席法官意見：

我簡單講一下我自己認定的結論我認為要求比較難認定，我無法很確信到底是林祐全主動提出還是被告主動去要求。但我認為從林祐全證述來說，業界慣例是非常明確的，被告自己講他在這個環境中的感受，他也知道當廠商提供的業界慣例是什麼意思，被告說他當下沒有做什麼回應，我自己評價認為這是默示的合致，提出這樣的慣例，那我們就這樣子往後做，有時候事情也不用說明，我自己從經驗法則上對林祐全的證述我是這樣評價，雖然林祐全講他們先前因為其他採購案有接觸過，加上業界有這樣的慣例，到底是何人先提出這樣的要求似乎都是有可能的，有可能是廠商或是主任先提的，這部分我比較難認定，但是是有期約及賄賂的。

受命法官意見：

我比較傾向有要求賄賂也有期約賄賂，第一依憑林祐全的證詞，他很明確證據被告是以直接或暗示間接的方法要求他提供業界慣例的回饋。我同意 5 號國民法官的看法，暗示也是一種要求的方法。剛才 6 號國民法官提到，採購案的金額回扣金額已經達到 186 萬 2 千元左右，在這種狀況之下，如果不是事先約定，依照被告的收入狀況，不至於能夠很放心的後面交付賄款，第三我也支持 5 號國民法官見解，不是主動要求怎麼會有兩次的收受，我同時也支持 1 到 2 號國民法官的見解，4 號國民法官也提到本件的證據資料有點缺乏，還是可以懷疑到底有無要求，這部分證據取捨每個人不同，我個人判斷要求及期約是有的。

審判長意見：

我認為被告有要求也有期約，本案被告否認，檢察官舉證的證據就是證人林祐全的證述，我認為有要求，因為林祐全之所以會得到這個訊息，是因為被告找他去，找他去有提到業界慣例、要一次性完成，證人在本院供述跟他歷次在調詢、供述所說，前後所述大致相符，在審判中我問被告，他跟林祐全有無仇怨、交情如何，聽起來他們之間並沒有仇怨，而且林祐全已經判刑，衡情我覺得林祐全並沒有故意陷害被告的理由。所以林祐全證述可採。再來經驗法則的部份，廠商要交付這麼大的鉅款，如果不是先前已經達成合意，廠商不

會貿然這麼做，而且是有兩次的行為，被告在審理時也知道林祐全要給他的是錢，至少在收受賄賂之前也有期約的情況，後面才有交易的行為。

審判長

請大家填寫問卷之後，右下角寫上自己的編號之後，來做評議的表決，請大家注意是本於自己獨立判斷，不要受任何干涉。

陪席法官

上面答案只有有跟無，但其實有兩個行為，萬一國民法官認為其中一個有，其中一個無就幫我們標明一下，但如果只勾無就是都沒有如果勾有，就是全有及全無。所以如果只認定一個，就要標註一下。

受命法官

以下評議程序均由我唱票、陪席法官計票、審判長監票並由審判長公布投票結果。

審判長

國民法官法庭就論罪爭點一進行評議，結論為：被告有要求、期約賄賂的行為。

有期約、有要求（無要求）：7 票（國民法官 4 名、職業法官 3 名）

無期約、無要求：2 票（國民法官 2 名）

審判長請受命法官進行論罪爭點二之評議前說明，並請國民法官得隨時請求釋疑。

受命法官進行論罪爭點二之評議前說明：被告辦理本案採購案時，有無「綁標」之行為，請參考第 24 頁有關綁標行為的定義？

就論罪爭點二，各員意見如下：

編號 4 號國民法官意見：

我認為沒有綁標嫌疑，整個事證來看不是很明確能夠指出被告去修改整個規格表，也不是由他來做決定，綁標的部分，對於被告來說權責不見得是在他身上，我不認為他有綁標的行為。

編號 3 號國民法官意見：

我也認為沒有綁標嫌疑，放射科主任雖然有最後決定權，但從檢辯雙方最後的攻防，且從證人論述裡面他們也認為不是一個人就能決定最後的採購規格，是否有去特別更改那些數字或提列哪些項目似乎在呈現證據裡面無法完全呈現出來。本案要認定被告有綁標行為，就證據裡面提到這台機器符合單一器材，但事實上也無法證明其他廠商有其他符合相同器

材的廠商只因為他沒投標，第二無法提出證據，在被提出來山峰公司 MX8000 的機器裡面，檢方提出的資料裡面也看不出在開標公司飛利浦有對規格提出任何異議的行為，我不認為規格是否可以判斷有圖利任何廠商。

編號 5 號國民法官意見：

採購實務上及判例，認定有限制不當競爭是怎麼去認定，市面上以這樣的標準，在市面上可否買到其他品牌兩種以上，並不是以他投標的人來算，而是這樣的規格市面上可否買到來界定是否有限制不當競爭。辯方認為飛利浦被判定不合規格是技術上把他排除，這是我們單方想法，因為我們不知道飛利浦的型號是哪一個型號，就像我拿蘋果手機投標，但蘋果手機有很多型號，不能用這樣來判斷。以他們詢價的部分，當時是 2800 萬元，但你的預算只有 2200 萬元，如果我是山峰公司的代理會拿一個 2800 萬元的來投嗎？這我們不得而知，辯方提出當時市面上還有日立是符合的，我認為無法以檢方有限的證據來判斷他有綁標的行為，但他意圖讓他比較符合奇異公司的方向，我認為是有這樣子的，但這也不能說他是綁標，他是將利於奇異公司的規格去做，但市面上不是買不到，只是可能不是那樣的價格，以證據論來看，不能說他是綁標行為。

編號 2 號國民法官意見：

我還是一再重複我在合議庭時有特別詢問被告，儀器是否只有他有辦法判斷規格是否正確、只有他有決定權，被告當時回答是，所以我認為有綁標的行為。

編號 6 號國民法官意見：

綁標是很明確的，同樣一個證人講，強盛、豐富都是林祐全自己處理的，被告也沒有反駁，你同樣一個奇異公司的廠牌，宜心、強盛、豐富三家公司都是估同樣規格、同樣廠牌，這個不是綁標那什麼才算是綁標，假使說強盛或豐富不是全部都估奇異公司就情有可原，被告好像也默認他沒有反駁強盛豐富都是宜心的，應該綁標是很明確的。

編號 1 號國民法官意見：

我正在思考這個問題，我在講我答案之前，我想請問各位法官，我覺得論點一有程度之分，但綁標沒有程度之分就有或無綁標，讓我有點為難；他買的機器是好的，也是從頭到尾大家都公認的，他開的規格也買了好的機器，今天就算飛利浦沒有被判失格，飛利浦的價格也進不去，如果要達到絕對綁標我想他還沒有做到，本題只有「有」跟「無」讓我選擇

，我可能會認為他有意圖要綁標，但沒有做出成功的綁標行為，我不知道我這樣的解釋是否可以，如果一定要二選一，我認為有造成後來的事實，我可能還是認為有綁標，只是綁的不漂亮。

編號 5 號國民法官意見：

在我的實務上來講，以採購案例及公懲會不是以得標廠商來判斷是否有綁標行為，開規格時有些技術、儀器，他們當然有目標廠商，不可否認，當然有想買的目標廠商，但採購法有規定不得限制競爭，所以他開的規格一定要符合市場上哪一些至少買得到兩家、三家，有些東西本來就很特殊尤其醫療器材，他在市面上的流通就是有限，所以不能以結果去論，他開的規格一定要最大化，最適合化，至少不管是採購或是提需求的人他都知道有有這樣的把握，市場上可以買得到就不能算是綁標，這部分有解釋。很多案例跟民間認定的綁標是不同的。他的目標東西比如我想要買 TOYOTA 的車，我很喜歡這型號，但我不能直接開 TOYOTA，但有可能福特進來投標，但福特進來價格不一樣底價就不行，就可以買到 TOYOTA。本案目標就是四切，這是他最重要的，所以他開的規格一定要最大化，可以讓別的廠商進來，如果沒有這樣不會讓飛利浦進來投標，以這個結果來講要論斷他綁標，在公懲會解釋是沒有綁標，我是以我的經驗來跟大家講。

編號 3 號國民法官意見：

我從另外一個角度排除，本案明顯就是檢方認為非符合 MX8000 有圖利奇異公司，但並不是這兩家公司提出他們兩家有某些特定規格而不能參與這次投標，採購機關做這個時，市面上一定有其他相符合的規格，如果市面上只有奇異公司單一規格那就很明確的是綁定特定規格，但本案我們看不到山峰或飛利浦提出爭議，說這規格只有奇異公司可以得標，奇異公司他是代理商，其他廠商是否可以拿林祐全代理的奇異公司產品來參與投標，答案是可以的，我們認定林祐全取得獨家代理是否都抓在手上不願意放出去，後面造成只有他家的產品可以參與投標，或他同意的親戚或員工可以去符合規定，回到市面上是否除了奇異公司沒有其他公司符合這個規格，如果沒辦法認定，單用飛利浦沒得標而認定有綁標，證據上稍嫌不足。

陪席法官意見：

結論上我認為有綁標，主要是看檢察官提出的報告資料加上證人李建國、林祐全依照廠商的職業經驗及放射科主任的經

驗，當時市場上跟奇異公司同級的只有飛利浦的產品就 MX8000，山峰公司投標就是 MX8000 的機器，不管是型號跟本案不是完全一樣，但大部份規格比較起來是相符的，旁邊列了主要品牌跟西門子，所以我個人覺得報告呈現的就是差不多當時同等級四切的部分，從結果去看可能個別的規格有些機器符合，有些不符合，沒有直接綁在奇異上面，但綁標不可能全部都綁一樣，聯合採購開出的共同需求，當時市面上同級機器似乎沒有其他機器可以完全通過規格考驗，就只有奇異公司的有。所以規格是否被告單獨決定，陳銘哲說主要是他擬定被告並沒有做太多的修改，但陳銘哲詢價時把飛利浦 MX8000 列為第一級產品，再去放寬這需求以容納更多廠商有辦法進入採購程序的角度來看，從結果來看，飛利浦表現比較優異的地方去做放寬，但飛利浦沒有比較優異的地方沒有去做放寬，這部分我存疑，以陳銘哲的經驗我沒有辦法採信，被告在後續的文件上都需要核章且共同需求討論他也有出席討論，雖然他不是單獨，但我認為他沒有完全排除在這個決定形成之外，結論上我認為他有綁標的行為。

受命法官意見：

我認定被告有綁標的行為，我的意見大概跟陪席法官一致，我補充一點英國的報告上 MX8000，就是四切的意思，就是指 MX8000 這台機器，陳銘哲沒有辦法說是否同一台機器，但從整個報告形式上可以看出是同一台機器，我認為有綁標行為。

審判長意見：

綁標是比較俗稱，我回歸政府採購法第 26 條規定來看，法律是規定機關在擬定採用技術規格時，不可以在目的、效果、標示上去限制競爭，我從這部分去觀察是否從規格去限制了競爭行為，從本案調查證據結果看起來，陳銘哲供述、檢察官提出 101 年 3 月 20 日陳銘哲為了訂定規格要去訪查的資料來看，原本是日立、西門子、飛利浦三家，是排除奇異機器去制定規格，很特別的是後來在開共同規格會議時卻變更了，李建國作證時他看起來臺北醫院的規格，用了什麼樣的模板去制定規格，但就他專業判斷看起來應該是用奇異機器去制定的。再針對檢察官提出共同規格審查會議第 39 項規格，與奇異公司相互對照，發現好幾個項目是完全符合奇異的機器，可以看出確實李建國講是以奇異公司的模板去制定共同規格，這部分是可以採信的。檢察官也提出開標文件上可以看出山峰公司投標機器規格就不符，檢察官也證明了飛利浦

MX8000 是不符合規格的，從卷證資料檢察官已經舉證奇異機器與共同規格審查會議的機器相符，飛利浦的機器是無法符合規格的。卷內也沒有其他證據看得出來哪個品牌有符合這個規格，檢察官就限制競爭有舉證到了。另外針對陳銘哲證述，我問他在共同規格審查會議有無去判斷訂出的 39 項規格，有無其他機器可以進來，會不會到時候沒有其他機器可以用，證人說都沒有去討論，問過被告也回答沒有去討論，我認為這樣比較不符合一般採購常情，因為一般會讓規格最大化，證人及被告的講法我比較無法採信。另外針對綠色橘色的表格，列出來的 9 項有跟第二天的陳銘哲問，哪些項目是放射科醫生在意的，陳銘哲證述 1 到 3 項是放射師在意，第 4 項到第 9 項是醫師比較在意的，但反而 1 到 3 項放射師在意的部份只剩下奇異公司的機器，因為被告是醫生，他要在意的比較好的規格應該要去調整 4 到 6 項，但被告卻是在 1 到 3 項調整的比較嚴格，調整比較嚴格的 1 到 3 項這部分卻不是他比較在意的部分，所以我認為他有去做限制競爭綁標的行為。

審判長

有無其他國民法官要補充發表意見？

編號 3 號國民法官意見：

我沒有看到任何爭議行為，提出來的證據沒有任何廠商說我的規格被綁了。每家廠商針對大型採購都會去關注，一家醫院做出特殊性規範時，居然沒有廠商去投訴，剛才審判長講的我看法不太一樣，1 到 3 項是機械操作，一個是醫生在影像判定，速度快一點或是解析度高一點，這些數值雙方對於數值的專業度就不同，4 到 9 項如果要放寬讓更多廠商進來，有些部分是奇異公司規格比較低，但相對來講對市面上可以容納出來的機器就比較多，1 到 3 項反而醫生不會去在意那些數字，會動那些數字是比較專業的人，就好像 30M 的東西，那種東西是可以外加的，我只要主功能，其他功能可以外加，隨著機器買進來時可以去多增加的配備，那些配備不是規範。反過來講，放射科主任是有決定權的人需要他蓋章，但到後面是何人做最後裁決，大家對那些東西都說沒印象，大家也不知道是何人做決策，問陳銘哲他也是閃爍其詞說愈大愈好，既然是他專業，為何他當下沒有做特別陳述。既然當下奇異公司跟飛利浦是最好的產品，只是因為售後服務而撇開議價行為，沒有與主管長官做溝通，畢竟使用器材最主要者還是醫生，至於後勤單位好不好是後勤人員的問題，

但醫生要呈現技術，如果要刪除奇異公司，也要說飛利浦是 OK，我在詢問證人時有詢問他，當規格開出來發現 MX8000 不見時他有無覺得訝異，我認為這樣的回答也蠻讓我詫異，他覺得有買到就好，我認為對規格最清楚的是技術長，被告是核章的人，所有證據裡面看到他跟院長的關係又不是這麼融洽，整個標案過程他到底是主導者還是整個事件過程被推的人，證據上我無法直接認定綁標行為是他做的，我不是認為沒有綁標，規格上有比較偏向奇異公司這個是沒有疑問的，在裡面沒有被害者提出爭議，第二點我沒有辦法確定是被告最後決定者，確定這規格有問題，但無法確定是被告做的。

編號 5 號國民法官意見：

有綁標的嫌疑，但不能說是被告去主導因為是共同決定，陳銘哲說他們當場有一項一項念，開會有四個人，如果是這樣的話綁標是共同決定的，合意共識下的決定，主持會議的人是院長，這是否是綁標，一個是綁標，一個是由被告主導決定綁標，我覺得要分兩個層次來討論。我們今天是在有無違背職務來討論，被告去主導綁標才會有樹狀圖出來。在實務上公家機關在買東西受制於預算，一定會有目標價或目標產品，他有偏向我覺得無可厚非，不然公家機關都買不到機器，他要 3000 萬我只有 2200 萬，那要怎麼買，我覺得技術長講的不見得是真的，但當初採購時一定會有目標想法，就像你家買冷氣，我想買大金、我想買日立，但我就只有這麼多錢，我只好買日立因為大金買不起。一定會有些調整，但不能因此認定是何人主導，如果今天被告有一個壓力，院長說就是要把四切買進來，技術長也許在開規格的時候，他們就會去傾向這樣，尤其共同決標會議討論時，一定會考慮到是否買得道機器，如果今天流標買不到機器，會受到院長的懲罰，技術長是隔這麼久，我認為他們要買幾千萬元的東西，該東西又很先進，一定會有目標的想法，所以綁標用什麼樣的言詞來定義，用很嚴格定義嗎還是主導綁標。

審判長問

5 號國民法官是否認為被告不是主導，但共同的部分希望再跟編號 5 號國民法官確認。

編號 5 號國民法官意見：

我認為被告有偏向，但他不是主導，這個案子要分兩個層次來談，今天是談違背職務，這被告有無去主導綁標，還是討論是否有綁標，如果就綁標的意義有限制不當競爭，我們無法舉證是否有在市面上流通，市面上有看該公司沒有來投標

我要強調被告並沒有主導綁標。本件是否有限制不當競爭，我也認為沒有，就像 3 號國民法官講的，廠商會來釋疑，幾千萬元的東西，我一定要來做生意，既然飛利浦有來投標，他覺得他符合規格才來投標，一般來講廠商想要來，覺得你的標不對，就會來釋疑，會寫信來問，因為有公告，公告的目的就是公開，但飛利浦沒有來釋疑，實務上很常接到廠商的釋疑，我們檢視後如果認為真的有不當就會撤掉再重新公告，但本案沒有這樣的行為。我們的審理原則是罪疑惟輕，用這樣的原則來看這件事情，我認為被告沒有綁標，被告也無法主導。他可能有偏好，但不能說他主導。我是公務員，很多人對公務員有很多刻板印象，我覺得公務員有很多他的無奈，尤其是他要達到他的目標時，我認為技術長是最確定的，他也不能說一定想把這個買起來，他一定有偏好，他也有講是因為價格的問題，可能規格是他開的，他有被明示或暗示他開這樣的規格，我無法推測是何人明示暗示他，但有偏好，在我們公懲會的解釋，不能算是綁標，我只是提出我的經驗來講。

#### 編號 3 號國民法官意見：

當初講規格是技術長最清楚，硬碟當然是容量愈大愈好，1 到 3 項是偏向奇異公司，相對來講是比較高的，他是 30，飛利浦是 18，我沒有問的原因是因為對機器不熟，第 8 到 9 項是電腦主機硬碟，電腦主機硬碟反而是飛利浦比較高，奇異公司比較低的，當然是抓奇異的規格是比較低的，第三項是愈高愈好，硬碟規格是愈高愈好，萬一有錯誤狀況，將數字從 18 改成 30，不小心將飛利浦撇除掉，就被告來講他也覺得無所謂，在某程度會否因為這樣變成最後結果的收受者，從證據裡面我看不到有任何證據指向被告是很明確，從罪疑惟輕原則看不出被告有去參與這個，不管是陳銘哲或是其他證人所述，他都說這是共同決定，不是一個人可以單獨決定的，不是由長官拍版定案。證詞程度上就有些落差，我問他你是不是交出去後就沒有看，他說他沒有看，到後面最後問陳銘哲到底有無出現在標案現場，這也是一個爭議，但被告及其他人都說他有在現場，被告後來又說時間太久他記不清楚，這部分也有落差，看起來本案確實有綁標，但是否是被告我無法確定。

#### 編號 5 號國民法官意見：

我呼應 3 號國民法官，如果是 30 才符合他們的需要，如果是 30 的話就將飛利浦排除掉了，所以技術長心中就是要 30，至

於他是有心、無意去開這個標，我們都無法推測，但這是他的需要規格是他決定的，所以我覺得無法推測是被告去主導綁標。

審判長

國民法官法庭就論罪爭點二進行評議，結論為：被告有綁標行為

被告有綁標行為：6 票（國民法官 3 名、職業法官 3 名）

被告無綁標行為：3 票（國民法官 3 名）

審判長請受命法官進行論罪爭點三之評議前說明，並請國民法官得隨時請求釋疑。

受命法官進行論罪爭點三之評議前說明，被告有無已預見圍標，而仍予開標、決標的行為，所謂為圍標行為的定義可以參考第 22 頁至 25 頁的說明。

就論罪爭點三，各員意見如下：

編號 5 號國民法官意見：

我們要判斷有無圍標，基本上是主持人在判斷，有無圍標要有很明確的根據，不是你跟他有親戚關係你就不能來投，不是這樣，是廠商之間有無不當重大不當關聯，標封裡面，說兩個是親戚，但開不同公司，他們就不能來投標，今天我一直講本案如果有圍標，廠商是拿三家來，沒有發現圍標，是這個採購人員要負很大的責任，但是他們為什麼沒有發現，他們這麼多案子，一定是在書面審查裡面沒有辦法發現。今天與會的人能否明確知道他有圍標，這個我們覺得是苛責醫生，今天這個場子我去講他們有圍標，他敢講嗎，如果有十足把握他才敢講，沒有十足把握一定不敢講，我們做採購發現有重大異常關聯就是投標廠商很粗糙是菜鳥，縱然知道是圍標，又當主持人判定他圍標，不予決標送 101，要有十足證據他才能做這樣的決定，我要跟大家說明採購、招標實務要判斷圍標要有足夠證據，本案的主持人沒有說圍標，要求一個醫生跟主持人說可能圍標，如果沒足夠證據，他敢講嗎？因為這些總務人員都沒有發現，這個是一個結構跟現場的狀況，就像我們的現場狀況，有十足把握才會去講圍標。我想說明，我把我自己的經驗、實務上跟大家說明，讓你們自己去判斷，應為而不為，我告訴你，人在職場上應為而不為的事情很多，我們不能苛責每個人是正義之神，要考慮你的飯碗，很多人都應為而不為太多了，很多人都駝鳥。

編號 3 號國民法官意見：

把爭點拆成兩部分已預見圍標行為，我認為絕對有預見，我

不要說成常態，在本案是公開，一般大家都曾經接觸過採購案，所謂拿三家來符合法定程序是公開的常態已預見圍標行為，被告絕對已預見，他跟林祐全或者時常在醫院做生意的廠商，如果去判斷他們有關係，已預見有達到程度，後面予以開標或決標，我這邊就比較無法判斷，一開始我們前面討論一般像大型機構有單獨的開標單位，有技術、需求單位或特別的單位去做開標行為，在收受標案跟開標審標資格時有另外一組人，我不知道我們認定上，不涉及法律涉及情理他應該去糾正，每個人看到違法的事情就要去檢舉，我不知道本案在法律評價上可否課與被告這麼高的責任，有義務跟有主導權的人講這件事情，某程度就協助他們去圍標，是否可以做這樣的認定，被告可能是放射科主任，在審查廠商資格或疑義資格時，我不知道他，我們來講剛才的規格，很簡單已經討論過規格出來不符合，但圍標是廠商資格審查時，本案裡面林祐全那三家得標公司，有沒有去護航有無義務去講這個東西，到時候可能要請教職業法官，已預見圍標我認為有，仍予以開標我是存有疑義的。

編號 4 號國民法官意見：

針對前面兩位國民法官所說的論點，我也認為被告他一定是知道這三家公司的負責人是相同一個負責人，就是宜心、豐富、強盛，問題是在主導審查一定會有一個審查單位，就好比我在我的企業內我是 PM，這廠商我找進來的，我後面還有審查單位，會針對廠商財務、地址，看是否是一人公司還是有其他人，審查的責任並非是在被告身上，應該是在審查單位或更上層的單位，他發現了問題後就算跟被告講也沒有什麼意義，應該要跟主導的人反應這個問題。我認為問題點不是在被告身上。我認為被告不算是圍標的情形。

編號 6 號國民法官意見：

圍標主持人不一定知道三家都是同一家，除了共謀，主持開標的人怎麼會知道三家是同一家，我認為有詐術圍標仍予開標決標。

編號 1 號國民法官意見：

我的看法是雖然都是公務員，雖然都受採購法的約束，就像剛才某位國民法官也講公司裡面有層層管制，大單位、小單位，大公司小公司，公司的營業性質作業模式是會不同的，但回過頭來講公務人員，他一定要去做到符合法規，小單位我就這麼幾個人，懂這機器的就這麼幾個人，但還是要符合法規，在這種情況下就會產生有些單位圍標成功，有些單位

就很困難成功，所以我的看法是，不是公務員就因為有法規的規定，身為公務員就適用相同的標準，就案論案，就被告論被告的角度，從審判庭一開始我就有一個很深的印象，本案第一個要達成第二個要快，林祐全廠商跟被告都有提到一次完成，也就是不希望這標不成再來第二次再來第三次，如果比較大的單位會這樣做嗎，會要求一次完成嗎？私人審查過不符就更改公告，一改再改，本案一開始就被釘死在目標確定要一次完成，導致了後面的所有東西，不管他是否為常態，或用什麼方法能夠達成最初的、四切的目的，所有東西都從這裡衍生出來。我傾向愈來愈偏向於就案論案，被告有預見而且他參與，就算看不出他有明顯幫忙、提出異議、提出其他意見，都保持緘默，那就是幫忙過、幫忙一次完成。

編號 2 號國民法官意見：

因為已經很清楚看到三家公司在裡面而且是同一個老闆，我認為是圍標，在企業界裡面也有很多像這樣去得標的，尤其是建築業、設計師跟建商經常有這樣子的情況，愈大的公司愈容易這樣做，我也認為這個有圍標的事實。

編號 3 號國民法官意見：

一次性完成就我的理解就是不要流標才會找三家來投標，就像我們在看證人豐原李建國主任講當初這案子有時間上的壓力，大家都缺這個東西，可以一次性完成，我覺得是希望這個標不要流標不要棄標，被告可能真的有跟宜心公司的人講說要想辦法讓這個標開成，已預見圍標這個是絕對沒問題，在法條上是圍標行為，但回到一般國民想法，這行為會變成任何承辦人員會有這樣非常高的風險，在法律判斷出來某些受刑判決的人，他會覺得很不服，他只是想完成任務並收到好處，但不是很明顯的對價金額，可能只是吃吃東西送送禮物。在等標過程中，知道他們是圍標行為沒有去阻止或檢舉就會有這樣的狀況，我比較在意的是這點，我覺得預見圍標這個確定是有。

受命法官

本題爭點不是有無圍標的行為，這個是不爭執事項，而是已經有預見了，還去做這樣的事情。

編號 5 號國民法官意見：

有預見跟他的關係是什麼，因為他沒有辦法去主導。他的預見是明確的預見嗎？所謂圍標在實務上如果這三家廠商我們每一年國慶典禮案子都 1 千多萬，承標廠商都是固定那三家，都不同老闆，但市場上就只有那三家有能力來標，音響設

備就幾千萬，不會有別人來投標，你說那算圍標嗎。圍標的行為跟被告的關係要到哪，也許有辦法預見，但有無辦法確認他們是違法行為是不當關聯。我認為本案要用什麼角度去苛責被告，我認為被告沒有辦法去主導這件事情。

審判長

請職業法官依序表示意見。

陪席法官意見：

我的結論認為他是可以預見，主要來講被告跟林祐全是有一定熟識關係，對林祐全經商背景有瞭解，規格上有綁規格又有急迫需求，他其實知道沒超過三家會有流標風險，奇異公司綁標之後還要確保得標順利，李建國說開標當天現場至少要審規格，他確實有參與開標、決標的流程，縱使不是最後經手的總務人員，他既然知道這件事情放任這件事情發生，還收到對價，已預見而去開標決標，我是這樣子認定的。

受命法官意見：

我的想法也是認為已預見，還是去開標決標的行為，本案依照林祐全的證述，強盛宜心他們公司地址在同棟大樓，而使用同台儀器投標，第三被告當場有跟強盛或豐富名義負責人去聊天，第四基於過往案例交集，依據合理判斷，被告知道三家老闆都是他，我們可能會發現本案確實有預見圍標結果而仍予以開標。另外一個案子要開標必須經過很多人審查，文件內容有重大異常關聯，層層審查應該都會發現有重大異常，一個廠商如果常用圍標行為來競標，我呼應一下除非是非常粗糙的作法，今天判斷的重心是事前的階段就已經預見是三家公司來投標，但本案之前就已經預見林祐全會用三家公司來投標。

審判長意見：

我也是認為已預見圍標仍予開標決標，預見的部分我這邊補充，在主觀的部分有分明知跟預見，很明確知道他們就是預見就是有去憑經驗或常態觀念上有預感這個就是圍標情況下，我心證上認為他可能沒有明知，但他應該有預見。另外在仍予開標決標部分，按照檢察官提出的資料及被告自己的說法，他是開標決標那天在場審標人員之一，審標人員有權限可以決定可否開標、決標，既然他有預見而且也參與審標決標，有權限也符合。

編號 5 號國民法官意見：

被告有無已預見圍標行為這個是一段，仍予開標決標是另一段，被告並沒有辦法決定仍予開標決標，我不反對他有預見

，他是否明確知道這個我們沒有證據。預見是可以預先去預測，這個是可能的。但仍予開標決標行為，本案關係到罪刑、認定，我們一直在講，罪疑惟輕我們要有充分的證據。

**D10** 證據裡面要看承標、決標是秘書室主任，他也都有開標宣布決標，給予開標決標不是被告。這要分兩個來看，關係到判罪，我們審查原則裡面就有很多，退到無罪推定原則來看，其實很多基本原則，要有證據、要用無罪推定、用罪疑惟輕來看，而不是用一般常識來講，我想表達是這樣，這關係一個人的刑責，我們要很慎重。

編號 3 號國民法官意見：

我們一般就我知道的，一般我們是密封去投標，必須到當天開標後才知道哪些公司來投標，有預見哪些人去，但資格審查才知道是哪家公司，被告的工作應該是負責規格審查，但一開始要看文件是否核備，如果不核備就不會進入後面的審標過程，在這個情況下被告有無辦法去參與這段，他看到這個應該是判斷合格廠商去做審查，前階段，被告有無辦法去協助、幫助或有主導權，認為他是有話語權這個都是想像的，如果沒有的話，你必須是非常有正義感、很雞婆，發現是這家公司跟那家公司是同一家公司，當我是投標廠商我為了得標我拿我三、四家公司去投標，你不能說我圍標，我為了確保得標，我想取得比較好的標價，從高到低我都要去弄，這個算圍標嗎？這個是比較有爭議的地方。

編號 5 號國民法官意見：

我曾經糾辦過開立冷氣，他是很大的公司，他來投標被判不當管理然後送 101，開立也來抗告，說是他業務人員做的，不是他們公司做的，我們怎麼去判斷，全部都符合但我們發現寫的字跡雷同，送的投標在 10 分鐘內三家，開立是很大的公司，為什麼要來圍標，我們也想用開立的廠牌，但這案子就沒有了。我要講如果廠商是老鳥，他一定在做投標時，一定會不留痕跡，如果他有留痕跡，你沒查到這個是總務的責任。進來有審標的人就是基本的採購人員，你的資本額是否符合？有無信用？這些有無不當關聯，這些都審查完了之後才進入到規格標，如果都符合規格了，醫生會去講他們不行嗎，我認為他有預見，但他無法判斷。

審判長

國民法官法庭就論罪爭點三進行評議，結論為：被告有預見圍標仍予開標、決標之行為。

被告有預見圍標行為仍予開標：6 票（國民法官 3 名、職業

法官 3 名)

被告無預見圍標行為仍予開標：3 票 (國民法官 3 名)

審判長請受命法官進行論罪爭點四之評議前說明，並請國民法官得隨時請求釋疑。

受命法官進行論罪爭點四之評議前說明，基於上開認定之事實，被告構成「違背職務收賄罪」還是「不違背職務收賄罪」，請參考審理手冊第 19 至 21 頁。

審判長問

必須以前三個評議認定的事實來適用法律。

就論罪爭點四，各員意見如下：

編號 6 號國民法官意見：

認為是違背職務收賄罪。

編號 2 號國民法官意見：

認為是違背職務收賄罪。

編號 3 號國民法官意見：

尊重評議結果，認為是違背職務收賄罪。

編號 1 號國民法官意見：

經過前面三題大家的討論還有我個人的思考，更加確認我剛一開始的意見調查，是違背職務收賄罪。

編號 4 號國民法官意見：

原本我投票都是認為被告構成職務上收賄罪，但依照上開大家投票的結果，認為是構成違背職務收賄罪。

編號 5 號國民法官意見：

投票出來只有一個答案，我沒有意見。

編號 1 號國民法官意見：

收受要求期約是多數決，第二認為有綁標，第三認為有預見，在這三個先決條件底下，剛才三個問題大家都什麼，我認為那個是過去式了，表決三次後我就更確定了。

陪席法官意見：

我的結論就是會構成違背職務收賄罪。

受命法官意見：

我的結論雖然是違背職務收賄罪，但呼應剛才 5 號國民法官所提的觀點，就綁標行為這部分會構成違背職務收賄罪，綁標行為是已經很明顯的違反了政府採購法的第 6 條、26 條等規定，這個在手冊的第 24 頁，就有關於已預見圍標仍予開標決標的部分，這部分我認為被告雖然參與審標，但他不是開標或決標的人員，他不會有違反政府採購法第 48 條應不予開標、決標的狀況，他不是主體，雖然他有採購整體採購流程

，他可以阻止採購流程，他事前也知道圍標這件事情，但我認為綁標的部分會構成違背職務收賄罪，但就已預見圍標仍予開標決標的部分他不是構成違背職務的點，整體來說還是構成違背職務收賄罪。

編號 1 號國民法官意見：

看過開標記錄，確實醫生沒有去，但前面的安排，這個醫生更不敢去，你叫他去他都不會去，去了就會落實剛才講的結果，你都知道你還在現場，你還不講，我看開標紀錄就提供的資料來看，就紀錄裡面他們總務、主秘、開完會議後，簽上來的簽呈，也沒有紀錄誰參與，簽報簿都沒有，假設這些人都沒有參加，那個會議不是只決議這項，好多單位的標案，一天兩天開標大概 10、20 個標案，有廢標有過的標案，我如果已經安排好，我更不會去，去如果總務人員看到當場問，我不就尷尬，我一定不會去，所以為何一定要事先安排好，讓後面這些程序順利達成，後面這些就是跑程序，也不能讓總務人員看出來，看出來就是廢標，廠商不對拿三家來圍標。

受命法官

招標機關一定是各人員去參與招標流程，被告參與其中某一個環節就是審標的流程，被告的行為可以評價為已預見圍標，還是跟總體機關一起開標決標，但被告可能不符合政府採購法第 48 條規定不予開標的義務主體，所以沒有違反這條的問題。

審判長意見：

意見跟受命法官一樣，綁標的部分是法律不允許，這部分就是被告的違背職務行為。至於審標人員部分，要不要決標是有開標權限的人，他的角色不是審標人員，並不是不予開標決標的主體，我認為違背職務的部分是綁標的部分。

審判長

國民法官法庭就論罪爭點四進行評議，結論為：被告構成違背職務收賄罪。

被告構成違背職務收賄罪：7 票（職業法官 4 名、國民法官 3 名）

被告構成職務上收賄罪：2 票（職業法官 2 名）

結論：被告構成違背職務收賄罪。

審判長諭知

暫休庭十分鐘。

合議庭復行入庭。

審判長說明有關「科刑」部分，就科刑爭點一至三部分進行評議。

審判長請陪席法官進行科刑爭點一之評議前說明，並請國民法官得隨時請求釋疑。

陪席法官進行科刑爭點一之評議前說明：請參考手邊手冊的第 59 頁，法定刑來自於罪刑法定主義，就是法條上明文寫的刑度範圍，無期徒刑或 10 年以上有期徒刑，原則上在這個範圍裡頭去做量刑，有的時候法律會規定考量加重、減輕事由、本案被告有主張他們有自白並繳回犯罪所得，或是刑法第 59 條減輕事由，最後得到一個處斷刑，得到調整過的區間之後，會考量刑法第 57 條所列科刑因子之後去做一個宣判刑。接下來科刑規則，依照國民法官法的規定，在量刑的部分有包含到國民法官跟法官雙方意見過半數的意見決定刑度，如果各自寫下刑度之後，有其中某個刑度數字是一樣，裡面含 5 票以上，而且裡面有國民法官及職業法官就以這個刑度作為最後的刑度，但如果大家寫的數字都很分散時，無法達到過半數一致，就從最不利的開始算到次不利的最重 11 年 3 票再到 9 年 4 票，再算到 8 年得到的票數超過半數時是 7 票，其中亦包含國民法官及職業法官票數，則最後就會以 8 年作為被告的刑度，這是等一下評議的規則。

陪席法官

科刑爭點一：被告此時可否依照貪污治罪防制條例第 8 條第 2 項前段減輕其刑，此部分要考量兩件事，第一被告在偵查中自白並繳交全部犯罪所得財物（為不爭執事項）及第二是主要要判斷的點是被告在偵查中是否自白犯罪，承認犯罪事實的全部或主要的部分亦請參考手冊第 64、65 頁。

就科刑爭點一，各員意見如下：

編號 1 號國民法官意見：

我的看法是第一在偵訊期間就有將犯罪所得全部繳回，適用這條的其中一個條件。偵查中其他自白，我覺得被告也有自白，廠商有去見過他，有拿資料給他，對於收賄過程也有承認，此部分亦與證人所述相符。我認為被告有部分自白，有適用第 8 條第 2 項減刑事由。

編號 3 號國民法官意見：

如果依評議結果的認定是違背職務收賄，被告沒有承認所謂的違背職務，但就一開始偵辦過程中，他第一時間有承認收賄也繳交所得的不當利益款項，主要部分應該是有自白。

編號 2 號國民法官意見：

自白的兩個字裡面，我認為被告沒有全部自白，只有在收賄

的部分自白，所謂自動是被偵詢之後才繳回犯罪所得，不算自動。

編號 4 號國民法官意見：

我認為他至少有繳回所得，在自白過程中他雖然有很多論點沒有做承認，還是要給予他減刑，他也有悔過，假如以法條全部來看當然不能用第 8 條第 2 項減刑。

編號 5 號國民法官意見：

所謂自白是指被告承認他犯罪，他收受賄賂，他也把犯罪所得繳回，所以我認為他是符合這條件，而且他也配合偵訊態度也蠻誠懇的。

編號 6 號國民法官意見：

符合第 8 條第 2 項減刑事由，要給被告機會。

陪席法官意見：

被告不算在偵查中有自白，檢察官辯護人主張罪名最主要的差異是有無違背職務行為，被告從頭到尾對違背職務行為都是否認的，耗費相當多的司法資源，與減刑規定當初的立法意旨沒有這麼符合，立法意旨我剛才也許沒有特別去講，在檢察官他們辯論過程中也有稍加說明，這條立法目的，一方面是要鼓勵被告主動全部悔悟，悔改向上，減少司法資源浪費，從這樣的角度來看我認為並不該當。

受命法官意見：

違背職務收賄罪主要構成要件是違背職務這個點，如果對於這個罪的主要部份即違背職務是沒有自白，不構成貪污治罪條例第 8 條第 2 項前段規定。

審判長意見：

自白是要對全部或主要部份自白，本案最主要部份就是是否違背職務，被告對此部份從偵查到審判中始終沒有自白，故認為不符合此項減刑規定。

審判長

國民法官法庭就科刑爭點一進行評議，結論為：被告不構成貪污治罪條例第 8 條第 2 項減刑

被告構成貪污治罪條例第 8 條第 2 項減刑：3 票（國民法官 3 名）

被告不構成貪污治罪條例第 8 條第 2 項減刑：6 票（國民法官 3 名、職業法官 3 名）

審判長請陪席法官進行科刑爭點二之評議前說明，並請國民法官得隨時請求釋疑。

陪席法官進行論罪爭點二之評議前說明，就有無刑法第 59 條減刑

適用部份，請參考審前說明、審理計畫暨評議程序資料第 64-65 頁，認為科處最低刑度仍過重，犯罪情狀有顯可憫恕的情況，可以用這個規定去酌減其刑。關於目前的最低刑度，剛才表決結果是認為沒有貪污治罪條例自白減刑適用，在公務員違背職務收賄罪，法定最低刑度就是 10 年以上有期徒刑，得併科新臺幣 1000 元以上，1 億元以下罰金。審酌被告整體行為認為他的犯罪情狀有顯可加以憐憫寬恕的部分，認為判 10 年有期徒刑還是過重，可以適用刑法第 59 條減刑，一般適用此條規定會考慮犯罪人有無特殊原因及環境，行為在客觀環境上都會引起一般人同情，才能去適用此規定。另外可以考量刑法第 59 條犯罪情狀跟刑法第 57 條科刑因子一切情形不是完全劃分，可以針對這些量刑因子去考量判處 10 年以上有期徒刑的刑度是否過重，一般人是否可以同情來判斷是否要引用刑法第 59 條規定酌減其刑。

就科刑爭點二，各員意見如下：

編號 5 號國民法官意見：

我的意見剛才才有表達過了，科以刑責是要澄清官吏，讓別人無法倣效，讓我們有一個比較清明的環境，公務人員執行，希望他能夠清廉，貪污治罪條例會加重刑罰的重要度在這裡，但我們應該來想違背職務收賄的部分，被告是醫生是要救人，他要買這個機器，不是因為他想要貪錢才來買機器，也不是為了虛編才買機器，買機器的用意是為了要救人和提高醫療品質，而且 CT 解析度高而且預先可以判斷病兆，很多人會受惠，用了之後醫院也覺得很好，我覺得不管他的初衷跟結果是不對的，買這台機器都是對的，如果判處被告 10 年以上我覺得是不對的，真的狀況可以憫恕。他不是圖謀不法才故意製造狀況來採購。判處被告 10 年，我覺得人生有幾個 10 年。我一直在講監獄是要隔離不應該在人群中的人，懲戒是要讓他不再犯法，讓別人警惕，多少年可以警惕呢，請大家思考一下，我剛才也有表示 10 年太重，我覺得 5 年 6 個月合適，我覺得比被告惡劣的人太多了，如果他判 10 年，比他惡劣的人應該要判 20 年，我覺得我們心中要有一個秤，在公務界很多更惡劣的人，製造虛擬採購，什麼惡劣的事情都幹得出來，我認為不能用很死的法條來苛責他，他還是有他可以憫恕的一點，而且大家對被告當醫生這個職務是給予肯定的。

編號 1 號國民法官意見：

我認為本案影響幅度不是只有個人，適用 10 年以上有期徒刑是 OK 的，我認為要判 10 年有期徒刑其他罰金都免了，不符合

刑法第 59 條規定。

編號 2 號國民法官意見：

認為不適用刑法第 59 條減刑規定。

編號 4 號國民法官意見：

認為適用刑法第 59 條，雖然貪污算重罪，但整個類型的刑案來講判到 10 年以上太長了，殺人所判的刑搞不好還沒有這個重，我認為殺人犯火那些人才更可惡，要判重刑我覺得要那種人，雖然被告貪污也是重罪，但不應該判這麼長的時間。

編號 3 號國民法官意見：

認為無刑法第 59 條適用。

編號 6 號國民法官意見：

我個人認為應該適用 5 年以上有期徒刑，我認為 10 年過重。

陪席法官意見：

被告在人生的經濟條件、工作環境、陳述的犯罪動機上，我沒有認為有達到情堪憫恕的程度，我認為沒有課與法定刑度過重的情形，覺得沒有刑法第 59 條規定的適用。

受命法官意見：

我覺得結構性的犯罪問題，不能當做刑法第 59 條考量酌減，不能主張別人也有不法行為，所以我的不法行為是可以被容許的。

審判長意見：

被告他認為他值得同情的部份是整個醫院體制結構性的問題，但貪污治罪條例就是要處理每個人都不能做這樣的事情，雖然大環境有這個問題，但自我要求還是不允許的，故不構成被告情可憫恕，另外我考量被告貪污金額高達 186 萬元，被告家中經濟狀況對這個金額也沒有達到需求的程度，故不構成顯可憫恕。

審判長

國民法官法庭就科刑爭點二進行評議，結論為：被告沒有刑法第 59 條減刑適用。

被告有刑法第 59 條適用：(國民法官：3 票、職業法官：3 票)

被告沒有刑法第 59 條適用：(國民法官：3 票)

審判長請陪席法官進行科刑爭點三之評議前說明，並請國民法官得隨時請求釋疑。

陪席法官進行論罪爭點三之評議前說明，針對上開投票結果，認為被告並沒有貪污治罪防制條例第 8 條第 2 項、刑法第 59 條這兩個法條減刑的適用，所以被告的刑度會落在無期徒刑、10 年以上

有期徒刑 15 年以下適用範圍內，有必要的話可以併科罰金，等等還會針對褫奪公權一併評議。量刑的部分可以參考手冊第 66 頁，將刑法第 57 條科刑因子列在上面，這些科刑因子有部分跟犯罪情狀有關，比如手段、造成危險、結果有關，有些跟被告個人有關，例如犯後態度、品行等情況，一般量刑可以建議照以下脈絡來分別思考這些因子，主要還是從行為人責任來出發，可先考量被告今天做這個行為客觀上造成什麼樣的危害，及被告在整個審理過程中讓你理解主觀上自己的想法上，可惡程度有多高，有的人就是很明顯目無法紀，惡性重大，有的人沒有這麼高的違法意識，主觀要件比較低，會從被告剛才被我們認定的犯罪事實出發及思考。接下來考量被告做犯罪行為的動機、目的，有無受到刺激，考量被告反社會的傾向及惡質的程度，有無特殊原因導致他去從事犯罪，還是他基於自由意志選擇去做這樣的犯罪行為，就有賴大家依照自己的經驗去判斷。接下來考慮犯罪行為的手段，考量犯罪行為具體的方法，基於剛才認定的事實，被告至少有去不當限制採購規格的行為，去收受了 186 萬 2 千元的賄賂。接下來考量犯罪行為造成的損害，不管直接間接都算，考量損害的程度及範圍，這個犯罪時間是持續的，還是一時犯罪都要納入考量，這部分可以回想科刑辯論時，檢察官有提到相關關於貪污收受賄賂罪要保護的法益是什麼、帶來影響的層面有哪些？量刑要從重還是從輕等；接下來跟行為人比較相關的，考量他本身生活狀況、品行，犯罪出於慣性還是癮性？判多重就是考量矯正他回來社會的手法，需要什麼程度的矯正，才能讓他復歸社會繼續生活，考量社經地位、職業、家庭資源，對於他要矯正或判處的刑度要提高還是稍微低一點讓他早點回歸社會。接下來考量被告犯後態度，考量被告有無承認、有無悔悟。最後就是被告年齡、個性及書信家人對被告的意見，看對被告的認識怎麼樣，綜合以上對行為人認識來做量刑。如果宣告這條例的罪，判了有期徒刑以上的刑度就要併宣告褫奪公權，就是剝奪他擔任公務員及參選公職候選人的資格，褫奪公權的部分，等下我們會看宣告的刑度，如果判無期徒刑就是褫奪公權終身，如果依照法條規定是判 1 年以上 10 年以下有期徒刑，就是判 1 年以上，10 年以下褫奪公權期間。

審判長

以下就刑度部份開票，開票結果如下，結論：有期徒刑 10 年。

國民法官部分

有期徒刑 10 年：6 票

職業法官部份

有期徒刑 10 年 6 月：1 票

有期徒刑 11 年 8 月：1 票

有期徒刑 12 年：1 票

審判長

以下就褫奪公權部份開票，開票結果如下，結論：褫奪公權 5 年。

國民法官部份

褫奪公權 3 年：2 票

褫奪公權 6 年：2 票

褫奪公權 10 年：2 票

職業法官部份

褫奪公權 5 年：1 票

褫奪公權 4 年：2 票

審判長

本案判決結論就是有期徒刑 10 年、褫奪公權 5 年，另因本案非宣告 2 年以下有期徒刑，無緩刑規定之適用。

審判長

以下就犯罪所得沒收部分進行評議，並說明此部分屬檢、辯雙方協商不爭執之事項，刑法第 38 條之 1 規定犯罪所得屬於犯罪行為人者需要宣告沒收，但第 38 條之 2 第 2 項規定，如認沒收有過苛之虞、欠缺刑法上重要性、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，具有以上這種情況得不宣告沒收。

審判長問

是否有人覺得被告有符合刑法第 38 條第 2 項不應該沒收被告犯罪所得？

均答

沒有。

經評議後，國民法官法庭一致決議認應沒收扣案之被告張駿凱犯罪所得新臺幣 186 萬 2,000 元。

審判長說明本案評議程序結束，休庭十分鐘。

審判長諭知判決主文

被告判處有期徒刑 10 年、褫奪公權 5 年、犯罪所得新臺幣 186 萬 2000 元沒收。

中 華 民 國 111 年 7 月 8 日

臺灣臺北地方法院國民法官模擬法庭

書記官

審判長法 官