法官評鑑委員會評鑑決議書

103年度評字第14號

請　求　人 財團法人民間司法改革基金會

設臺北市中山區松江路90巷3號7樓

代　表　人 林永頌　住同上

受評鑑法官 林○○　最高法院法官

上列受評鑑法官經請求人請求本會進行個案評鑑，本會決議如下：

決　　議

本件請求不成立。

理　　由

壹、本件請求評鑑之意旨略以：

一、緣陳請人即被告賴○○因涉犯貪污治罪條例案件，經臺灣高等法院花蓮分院於民國（下同）99年5月7日以98年度上訴字第281號判決、最高法院99年度台上字第6503號判決駁回確定（下稱第三審判決）；復最高法院檢察署（下稱最高檢察署）檢察總長以101年度非上字第91號非常上訴書提起非常上訴，經最高法院以101年度台非字第165號判決（下稱第一次非常上訴判決）駁回後，最高檢察署以第一次非常上訴判決違背法令，再次提起非常上訴，案件分由受評鑑法官林○○（下稱受評鑑法官）審理（案號：最高法院102年度台非字第279號，下稱系爭判決）。本件請求人財團法人民間司法改革基金會（下稱請求人）主張受評鑑法官主筆系爭判決，因疏忽怠惰而直接抄襲第一次非常上訴判決理由，然前開判決亦係抄襲第三審判決理由，導致本案雖歷經先後兩次非常上訴，但判決理由均以牛頭不對馬嘴之抄襲內容回應，受評鑑法官顯未曾理解非常上訴所持理由，即以抄

襲內容搪塞應對，失職怠惰，莫此為甚。

二、系爭判決雖已察覺最高法院第一次非常上訴判決犯有錯引證物之嚴重謬誤，受評鑑法官理應更加小心謹慎，避免重蹈覆轍而損及人民透過非常上訴尋求救濟之權益。孰料，受評鑑法官未有絲毫調查作為卻於判決理由中輕率論稱：「『扣押物編號9號，即現金簿（4）』第一六八頁背面係註明『169頁170頁於扣案後遺失』等文字，並非指未扣得『第一六九頁』」等語。其僅援用上開註明文字，聲稱並非未扣得第169頁，卻對於「扣案後遺失」是否屬實一事，未予置評，亦未有任何依職權調閱證物原本之作為，顯有敷衍怠惰之疏失。

三、受評鑑法官直接抄襲第一次非常上訴判決之內容，致系爭判決因抄襲而有答非所問之情形，復未依職權調查證據，怠於調取原始證物以資判斷，實有未善盡依法調查、嚴謹審判並依證據認定事實而為判決之義務，屬法官個案評鑑範圍，涉有違反法官法第30條第2項第1款及第7款、法官倫理規範第3條及第11條與公務員服務法第1條及第5條前段等規定，而受評鑑懲戒之必要，爰依法官法第35條第1項第4款規定，請求個案評鑑。

貳、受評鑑法官之陳述意見（節略）

一、本件請求人之代表人（董事長）瞿海源先生已於104年1月31日卸任其董事長之職，似未據請求人之新任代表人承受本件評鑑程序，合先敘明。

二、請求人主張受評鑑法官承辦系爭案件，有法官法第30條第2項第1款、第7款所定應付個案評鑑事由，受評鑑法官之意見如下：

(一)受評鑑法官承辦系爭案件，業已檢視全部卷證原本，就最高檢察署所指摘第一次非常上訴判決有得提起非常

上訴之違法情形各節，逐一詳加審酌後，提交合議庭評議，經合議庭一致同意駁回檢察總長之非常上訴，並由受評鑑法官執筆製作系爭判決。受評鑑法官審理系爭案件、製作系爭判決，並無請求意旨所指疏忽怠惰、態度輕忽散漫、主觀武斷、敷衍塞責之情。

(二)請求評鑑意旨雖指：系爭判決理由貳之二、(二)③所載，自「基於相同之理由」以下之文字，與第一次非常上訴判決所載內容相較，僅有少數增刪；而第一次非常上訴判決所載內容，較諸第三審判決，亦僅有少數文字之增刪，均係抄襲云云。然查：

1. 系爭判決理由「貳之二、」，本係針對最高檢察署之指摘，先行說明第一次非常上訴判決之意旨大要，此觀該部分標題為「本院一〇一年度台非字第一六五號非常上訴判決…略以：」(見系爭判決第8頁第11至12列)即可明之。系爭判決理由貳之二、(二)③項下，自「基於相同之理由」以下文字，援引第一次非常上訴判決之文字內容，自屬必要之舉，洵無「直接抄襲」可言(見系爭判決第11頁第9至19列、第一次非常上訴判決第7頁第10至20列)。至於第一次非常上訴判決所載相關內容是否參酌第三審判決而書寫，並非受評鑑法官所得置喙。請求意旨指系爭判決此部分文字係抄襲云云，容有誤會。

2. 又：

(1)最高檢察署對第一次非常上訴判決提起非常上訴之理由二、(三)，指稱：該判決述及「原判決(指原確定判決，即第二審確定判決，下同)認被告所為屬職務上行為，並未違背職務。原判決既未認定被告係違背法令圖利砂石場，故原判決就所謂縮短運輸路線節省成本之數額係如何認定未為說明，縱有疏漏，因於判決之結果不

生影響，自與判決理由不備之違法情形有間。基於相同之理由，砂石場於94年2月23日提出之運輸路線，其性質為何？是否為規避第八河川局及轄區警察之督察？以及承辦人郭○○、課長高○○之簽擬意見是否得當？因均無礙被告本件職務上行為之決定，且於判決之結果不生影響，原判決雖未逐一論列、釐清，亦與判決理由矛盾或不備理由之違法情形不相適合。至於原判決事實欄所載：『…（賴○○、黃○○〉無視上開法規之立法意旨及郭○○、高○○之建議，在雖未違背法令，但係非必要之情況下，同意…』等語，核僅係行文語意稍欠嚴謹，易引致誤會之問題，尚與事實與理由矛盾之違法有別，既非屬適法之第三審上訴理由，自不得以之為非常上訴之理由。」按如依本署前所提非常上訴所指「使用河川公地架設運輸便道，不含搬運車輛零件耗損，對鹿原砂石場而言，僅節省201,667元運輸成本。原審所謂縮短運輸路線節省運輸成本計約2,997,000元之路線，全部金額如何計算而成，亦無任何相關說明。」衡諸經驗法則，對本件行賄之動機即具有重要之關係，亦影響判決之結果，自非該判決所述「故原判決就所謂縮短運輸路線節省成本之數額係如何認定未為說明，縱有疏漏，因於判決之結果不生影響，自與判決理由不備之違法情形有間」情形。另臺灣高等法院花蓮分院98年度上訴字第281號確定判決事實欄所載：「…（賴○○、黃）○○無視上開法規之立法意旨及郭○○、高○○之建議，在雖未違背法令，但係非必要之情況下，同意…」等語，因行政行為有無必要性，涉及行賄之動機及量刑之輕重，亦非僅係行文語意稍欠嚴謹，易引致誤會之問題。該判決顯有理由不備及矛盾之違法等旨（見最高檢

察署102年度非上字第218號非常上訴書第6至7頁)。

(2)基此，受評鑑法官執筆製作系爭判決時，於系爭判決理由貳之二、(二)③援引第一次非常上訴判決之相關內容，並於系爭判決理由貳之三、及四、(三)，說明如何認為第一次非常上訴判決相關內容，並無最高檢察署上開非常上訴意旨所指之理由不備及矛盾等違法情形(見系爭判決第11、13頁)，既非無據，亦無疏忽怠惰之情形。

(三)請求評鑑意旨另指：受評鑑法官明知第一次非常上訴判決有錯引證物之謬誤，竟未調閱證物原本查證乙節，經查：

1.受評鑑法官承辦系爭案件，業已閱覽、檢視最高檢察署所附送之全部卷證原本，且於閱覽、檢視證物原本之際，發覺：編號9號之扣押物係現金簿(4)，其第168頁背面註明「169頁170頁於扣案後遺失」等文字。因此，於系爭判決理由貳之四、(二)之首，敘明此部分資料係「依卷內資料」查悉之旨(見系爭判決第12頁第16列)。請求意旨指受評鑑法官未調閱證物原本云云，顯有誤會。

2.又：

(1)最高檢察署對第一次非常上訴判決提起非常上訴之理由二、(二)，指稱：該判決述及「復查非常上訴意旨所謂之『分類帳』第165至168頁，均係以時間先後順序依序記載，第168頁所記載支出之日期係自3月21日至7月30日止，其間並無所謂3月23日支出之記載，該『169』之記載是否為非常上訴意旨所指『鹿原分類帳第169頁』，尚非無疑，原審未為之比對，難謂有違誤之處。」按卷存證據即扣押物編號9號，其扣押物名稱為現金簿

（4），亦即所謂分類帳，第168頁其上記載之日期係自7月9日至11月13日止，並非自3月21日至7月30日止。是以，該判決謂「第168頁所記載支出之日期係自3月21日至7月30日止，其間並無所謂3月23日支出之記載」等語，與卷存上開證據不符，顯係錯誤引用扣押物編號7號（扣押物名稱為現金簿（2）），亦有判決不依卷存證據之違法等旨（見最高檢察署102年度非上字第218號非常上訴書第6頁）。

(2)受評鑑法官於閱覽、檢視證物原本之際，固察覺第一次非常上訴判決之相關論述（見該判決第6頁倒數第4列至第7頁第1列），確如非常上訴理由所指摘，有與卷存證物未符之處。然由於第一次非常上訴判決已同時敘明：最高檢察署於該次非常上訴意旨中並未提出證據說明比對簿冊之實益，以及足資影響原確定判決事實認定，故認該次非常上訴意旨執以指摘原確定判決有調查職責未盡及判決不備理由之違法為無足取等旨（見該判決第7頁第2至6列）。因此，案提合議庭評議時，經合議庭一致認為：第一次非常上訴判決縱有此部分誤引證物而為論述之情，亦不影響該次非常上訴應予駁回之結果。

(3)基此，受評鑑法官執筆製作系爭判決時，針對最高檢察署指摘第一次非常上訴判決有上開不依卷存證據之違法乙項，於系爭判決理由貳之四、(二)，先就卷內證物原本之實際情況為記載，次就第一次非常上訴判決所為論述與卷內資料有未符之處為說明，再敘明第一次非常上訴判決除去上開不當之說明，仍不影響其判決結果之旨（見系爭判決第12至13頁），洵無請求意旨所稱「未善盡依法調查、嚴謹審判及依證據認定事實而為判決之義務」、「有敷衍怠惰之疏失」等情形。

(4)何況，最高法院對於非常上訴之調查，以非常上訴理由所指摘之事項為限，刑事訴訟法第445條第1項定有明文。且非常上訴旨在糾正法律上之錯誤，藉以統一法令之適用，不涉及事實認定問題，亦有最高法院43年台抗字第26號、54年台抗字第263號刑事判例意旨可參。請求評鑑意旨指受評鑑法官未就扣押物編號9號即現金簿(4)之第168頁背面所註明「169頁170頁於扣案後遺失」是否屬實乙事予以置評，以及未就原始帳冊究竟有無缺頁、缺頁是否於扣案後遭人刻意毀損、剩餘之各頁記載是否如實可信等，依法並不屬於非常上訴審所應調查之事項為調查云云，顯係對於非常上訴制度有所誤解所致。

三、綜上，受評鑑法官承辦系爭案件已本於終審法官之一貫職責，用心審閱歷次非常上訴理由及全部卷證資料，並就重要爭點提交合議庭詳細評議，始作成系爭判決，誠無法官法第30條第2項第1款「裁判確定後或自第一審繫屬日起已逾六年未能裁判確定之案件，有事實足認因故意或重大過失，致審判案件有明顯重大違誤，而嚴重侵害人民權益者」及同條項第7款「違反法官倫理規範，情節重大」之應付評鑑事由存在。而請求人就終審法官審理非常上訴案件之法律見解事項請求個案評鑑，亦與法官法第30條第3項「適用法律之見解，不得據為法官個案評鑑之事由」規定不合。敬請貴會依法官法第37條第4款規定，以本件係就法律見解請求評鑑而為不付評鑑之決議，或依法官法第38條前段規定，為請求不成立之決議。

參、本會之判斷

一、程序方面

(一)請求人已於104年3月2日以司改字第104022號函補正其代表人為林永頌，合先敘明。

(二)法官法第36條規定：「法官個案評鑑之請求，應於二年內為之。前項期間，無涉法官承辦個案者，自受評鑑事實終了之日起算，牽涉法官承辦個案者，自該案件辦理終結之日起算。但第三十條第二項第一款情形自裁判確定或滿六年時起算。」本件請求人主張受評鑑法官辦理系爭案件，有法官法第30條第2項第1款及第7款之應付評鑑事由。本件請求評鑑事實與法官承辦個案相關，依法官法第36條規定，應依其請求評鑑事實分別自「裁判確定或滿6年時」或「案件辦理終結之日」起算。

(三)請求人依法官法第30條第2項第1款請求個案評鑑部分，同法第36條第2項但書規定，請求期間自裁判確定時起算。系爭判決為非常上訴判決，一經判決即為確定，故自裁判確定日即102年7月31日起算，請求人於103年12月11日具狀請求，尚未逾法官法第36條規定之2年請求期間。又，依法官法第30條第2項第7款請求個案評鑑部分，同法第36條第2項本文規定，牽涉法官承辦個案者，2年期間自該案件辦理終結之日起算。系爭案件之判決日為102年7月31日，即案件辦理終結之日，請求人於103年12月11日具狀請求，亦未逾法官法第36條規定之2年請求期間。

二、實體方面

(一)請求人指稱受評鑑法官有抄襲第一次非常上訴判決內容等乙節，容有誤會：

1. 請求評鑑意旨稱，受評鑑法官於系爭判決中抄襲第一次非常上訴判決理由，係以系爭判決「貳、二、(二)」項下之「基於相同之理由，鹿原砂石場於九十四年二月二

十三日提出之運輸路線，其性質為何？是否為規避第八河川局及轄區警察之督察？以及郭○○、高○○之簽擬意見是否得當？因無礙於被告本件職務上行為之決定，且於判決結果不生影響，系爭確定判決雖未逐一論列、釐清，亦與判決理由矛盾或不備理由之違法情形不相適合。至於系爭確定判決事實欄所載：『…（賴○○、黃○○）無視上開法規之立法意旨及郭○○、高○○之建議，在雖未違背法令，但係非必要之情況下，同意…』等語，僅係行文語意稍欠嚴謹，易引致誤會之問題，尚與事實與理由矛盾之違法有別，既非屬適法之第三審上訴理由，自不得以之為非常上訴之理由。」等段落內容，與第一次非常上訴判決理由相仿，而認有抄襲之情節。

2. 惟查，請求人指摘系爭判決所引上開「基於相同之理由」等段落（見系爭判決第11頁第9行至第19行），係列於「貳、本院查：二、本院一○一年度台非字第一六五號非常上訴判決（下稱系爭非常上訴判決）略以：（二）……」之項下（見系爭判決第8頁第11行以下），顯係系爭判決整理引用「第一次非常上訴判決內容『略以』」而為說明。系爭判決既明示援引第一次非常上訴判決理由，受評鑑法官所引述之內容自與其所摘第一次非常上訴判決部分幾近合致，此種節錄下級審或前審判決內容之書寫方式，乃係受評鑑法官為審查第一次非常上訴判決之需要所為之引述，當無涉抄襲之問題。又請求人質疑系爭判決未就系爭非常上訴理由「二、(三)」末段關於「理由不備及矛盾」等部分有所回應云云；然查，系爭判決之「四、至於上訴人本次非常上訴意旨所指各節，查：(三)系爭非常上訴判決就前次非常上訴意旨所指：第八河川局有權同意變更鹿原砂石場之運輸路

線、該項變更具有相當必要性、變更後節省之運輸成本如何等各節，業已說明：系爭確定判決並非認定被告違背職務而收賄，亦未認定被告違背法令圖利鹿原砂石場，上開事項均無礙於系爭確定判決之結果等旨（見系爭非常上訴判決第七頁）。而縱如上訴人所稱，本件變更運輸路線所得節省之運輸成本為二十萬一千六百六十七元，該項節省之金額亦高於被告所收賄賂十萬元及黃混泉所收賄賂五萬元之總合；自難憑以認定有無行賄、收賄之動機，以及對被告量刑之責任基礎有所影響。系爭非常上訴判決認系爭確定判決並無足以影響判決結果之判決理由不備、矛盾之違法，亦難謂有違誤。」上開內容，既已回應「系爭非常上訴判決認系爭確定判決並無足以影響判決結果之判決理由不備、矛盾之違法，亦難謂有違誤」等語，尚非如請求評鑑意旨指稱系爭判決有不載理由或答非所問等情形存在。

3. 綜上，本件請求人因誤認系爭判決於「略以」後所引述第一次非常上訴判決之內容，而有所指摘；實則由受評鑑法官所執筆之系爭判決，並無抄襲第一次非常上訴內容，亦無所謂未回應系爭非常上訴理由等之情形。請求評鑑意旨稱系爭判決涉有抄襲與漏載等情，顯有誤會。

(二)請求人指稱受評鑑法官未依職權調取證物原本，卻以違背常識之認定而對證物影本作出明顯錯誤之判斷，而有敷衍怠惰之疏失等部分：

1. 按「對非常上訴判決提起非常上訴，必須該非常上訴判決本身有違背法令之非常上訴理由（不得以對原確定判決之非常上訴理由，作為對非常上訴判決之非常上訴理由）」（參照最高法院67年度第13次刑事庭庭推總會議決定決議一），系爭案件之審理對象既為第一次非常上訴

判決，則所應審究者，當以第一次非常上訴判決本身是否存有非常上訴理由為限。

2. 查系爭非常上訴意旨係以「(二)原判決述及『復查非常上訴意旨所謂之『分類帳』第一六五至一六八頁，均係以時間先後順序依序記載，第一六八頁所記載支出之日期係自三月二十一日至七月三十日止，其間並無所謂三月二十三日支出之記載，該『169』之記載是否為非常上訴意旨所指『鹿原分類帳第一六九頁』，尚非無疑，原審未為之比對，難謂有違誤之處。』按卷存證據即扣押物編號9號，其扣押物名稱為現金簿(4)，亦即所謂分類帳，第一六八頁其上記載之日期係自七月九日至十一月十三日止，並非自三月二十一日至七月三十日止。是以，原判決謂『第一六八頁所記載支出之日期係自三月二十一日至七月三十日止，其間並無所謂三月二十三日支出之記載』等語，與卷存上開證據不符，顯係錯誤引用扣押物編號7號（扣押物名稱為現金簿(2)），亦有判決不依卷存證據之違法」，即第一次非常上訴判決理由中關於「扣押物編號9號，現金簿(4)，第168頁」之部分記載錯誤，有判決不依卷存證據之違法，提起本次非常上訴；系爭判決則以「系爭非常上訴判決就前次非常上訴意旨關於此部分之指摘，縱使錯誤引用『扣押物編號7號，即現金簿(2)』之資料為論述，而有未恰。然系爭非常上訴判決業已敘明：前次非常上訴意旨並未提出證據說明比對之實益，以及足資影響系爭確定判決事實認定」等語，以資回應。受評鑑法官就本次非常上訴理由所指摘前揭「第168頁記載錯誤」等乙節，認第一次非常上訴之判決理由雖有誤引之事實，然因未附證據說明比對實益及足資影響事實認定等情，故不予採納，據

以說明合議庭就系爭判決所得心證之理由，難謂有所違誤。

3. 次查，本件請求評鑑意旨雖以受評鑑法官既察覺第一次非常上訴判決犯有錯引證物之謬誤，且卷內影本帳冊亦足以判斷證物存有疑點，依刑事訴訟法第163條第2項但書規定：「於公平正義之維護或對被告之利益有重大關係事項，法院應依職權調查之」，理應依職權調取證物原本，查證原始帳冊究竟有無缺頁、其缺頁是否扣案後遭人刻意毀損之、剩餘之各頁記載是否確實可信等。然受評鑑法官卻未有任何作為，有怠於查證、未依職權調查之弊云云。惟非常上訴乃對於審判違背法令之確定判決所設之救濟途徑，最高法院之調查依法係以非常上訴理由所指摘之事項為限，受評鑑法官既已就本件非常上訴所指摘事項於判決理由一一說明，系爭判決上開記載與最高檢察署所移送之現金簿影本內容均為相符，則受評鑑法官於閱覽最高檢察署所移送之卷證後所為前揭判斷，尚難認為與法有違。請求評鑑意旨所為上開指摘，容有誤解。

4. 綜上，受評鑑法官於系爭判決中既已就第一次非常上訴判決與卷內資料有未符之處進行說明，並敘明系爭非常上訴意旨所指摘之違法情形，俱非有據，復對於卷內證物之內容加以審酌及記載，尚無請求評鑑意旨所稱未善盡依法調查、嚴謹審判及依證據認定事實而為判決之情事，或有敷衍怠惰之疏失等情形，堪予認定。請求人指受評鑑法官涉有違反法官法第30條第2項第1款及第7款、法官倫理規範第3條及第11條與公務員服務法第1條及第5條前段等規定，尚非可採。

肆、依法官法第38條前段之規定，決議如上。

中　華　民　國　１０４　年　6　月　１２　日

法官評鑑委員會

召　集　委　員　范　光　群

委　員　李　明　義

委　員　姜　世　明

委　員　洪　家　原

委　員　陳　運　財

委　員　楊　真　明

委　員　詹　順　貴

委　員　鄭　津　津

委　員　蔡　烱　燉

委　員　鄭　詠　仁

委　員　薛　西　全

（依委員之姓名筆劃由少至多排列）

以上正本係照原本作成。

中　華　民　國　１０４　年　6　月　２５　日

書記官　王　心　怡