

貪污治罪條例第 4 條第 1 項第 3 款案件定讞判決分析表

資料期間：98 年 7 月起起訴於 106 年判決定確定

起訴地檢署	臺灣高雄地方檢察署
案號	103 年度偵續一字第 8 號
確定判決法院	最高法院
案號	103 年度台上字第 103 號
案由	貪污治罪條例
被告	陳○○
判決無罪原因類型	(經確定判決無罪者，須填此欄，其「類型」請參考填表說明四)
起訴要旨	<p>陳○○為勳○實業有限公司（登記負責人徐○○，下稱勳○公司）之實際負責人，負責工程之競標、得標工程施工之監督及協調業務。胡○○（原名胡□□）係舶○企業有限公司（下稱舶○公司）、普○實業有限公司（下稱普○公司）、瑋○體育設備工程有限公司（下稱瑋○公司）等 3 公司實際負責人，陳□□係瑋○公司登記負責人，陳◇◇◇、與羅○○分別為該公司總經理、業務部經理、業務助理，周○○係自 79 年 8 月間起至 86 年 7 月間止，擔任高雄市立英○國中（下稱英○國中）校長，綜理學校工程監督、招標及相關業務之審核管理（以上胡○○、陳□□、陳◇◇◇、陳△△與羅○○等 5 人所涉關於違背職務之行為交付賄賂罪，業經臺灣高雄地方法院〈下稱高雄地院〉以 91 年度訴字第 3329 號判決判處免刑確定；周○○部分業已另行起訴）。陳○○竟與周○○基於共同收取回扣之概括犯意聯絡，連續為以下犯行：</p> <p>一、周○○於民國 82 年 6 月間，辦理英○國中「多功能活動中心球場專用地板及小型劇場裝潢工程」招標作業時，與羅○○約定如舶○公司順利得標施作，原則上以工程總金額約 5%作為回扣，並介紹陳○○與之認識，陳○○乃與陳△△等人協議，以舶○等 3 家公司名義參與投標，並由勳○公司為其中 2 家陪標之公司代墊押標金，嗣上開工程於 82 年 6 月 19 日由周○○主持開標，舶○公司順利以新臺幣（下同）682 萬 5,000 元得標後，旋依上開約定，將估工程金額 441 萬 5,302 元之木工裝潢部分，分包予勳○公司，嗣舶○公司依序於 83 年 1 月 18 日、同年 2 月 3 日、同年 4 月 15 日，分 3 期領取工程款，為履行上開與周○○之約定，遂分別於：(1)在領取第一期工程款後，於 83 年 1 月 22 日，自舶○公司設在高雄市銀行儲蓄部第 00000000000 號之帳戶提領現金 25 萬元，由陳△△親自持往勳○公司交陳○○轉交周○○收迄；(2)在領取上開第三期工程款即尾款後，於同日自舶○公司設在臺灣中小企業銀行東高雄分行</p>

(下稱臺灣中小企銀東高雄分行)活期存款第 00000000000 號帳戶，領取現金 10 萬元，由陳△△親自持往勳○公司交陳○○轉交周○○收迄。合計陳○○就此部分工程與周○○共同收受之回扣金額共 35 萬元。

二、周○○於83年6月28日，辦理英○國中「第三期人工跑道興建及周邊設施、校舍充實工程」招標作業，並與負責出面洽商之羅○○協議，如船○公司順利得標施作，原則上即以工程款約5%作為給付周○○經辦上開工程之回扣，陳○○有意參與施作上開工程，遂與陳△△等人協議，以船○等3家公司名義參與投標，並徵得胡○○之友人曾○○經營之台○體育童軍用品有限公司(下稱台○公司)參與陪標，勳○公司則協助代墊部分之押標金，嗣該工程於83年6月28日由船○公司順利以4,550萬元之價格標得後(扣除後開由周○○自行承作而實質上未發包予船○公司部分後，其總工程款為3,848萬5,578元，換算5%金額為192萬4,278.9元)，旋將得標工程分為四部分，由船○公司自行承作不含保險金、營業稅之工程金額合計為1,183萬5,788元之「人工跑道工程」及「周邊設施工程」兩部分；將不含保險金、營業稅之工程金額2,473萬649元之「校舍充實工程」部分轉包由勳○公司承作；另將工程金額(含保險費、營業稅)701萬4,422元、規劃內容包括立體圓雕(日月英華)、平面浮雕(自然而然)及校園行政大樓司令台南北兩側牆面之浮雕(運動浮雕)等部分之「浮雕等美化工程」交交周○○承作。嗣該工程分7期估驗，船○公司並配合於：(1)83年9月3日第1次估驗，領取工程款854萬9,259元後，由陳△△於83年9月8日指示船○及瑋○公司之會計吳○○，分別自瑋○公司設立之臺灣中小企銀東高雄分行活期存款第00000000000號帳戶、船○公司在同一銀行開設之活期存款第00000000000號帳戶內，依序提領現金32萬元、4萬元，共計36萬元，經陳△△交陳○○轉交周○○收迄作為回扣；(2)84年9月8日辦理初驗，船○公司由會計吳○○於前一日即84年9月7日，自瑋○公司臺灣中小企銀東高雄分行活期存款第00000000000號帳戶內提領現金100萬元，由陳△△帶同羅○○前往交陳○○，轉交周○○收迄以為回扣；(3)於85年1月26日領取工程尾款後，適因會計吳○○生產請假，乃由胡○○交代代理公司會計業務之陳◇◇◇，於次日即85年1月27日，自該公司設在高雄銀行福德分行活期存款第00000000000號帳戶內，提領現金6萬元，仍由陳△△持交陳○○轉交周○○收迄以為回扣。合計陳○○就此部分工程與周○○共同收受之回扣金額共142萬元。

三、周○○於85年4月間，即前開「第三期人工跑道興建及周邊設施、校舍充實工程」完工後，因英○國中有意追加購買瑋○公司進口之EBEL牌活動連結座椅200張(下稱「英○國中SEBEL座椅採購工程」)，經船○公司負責人胡○○透過瑋○公司業務助理羅○○向周○○表示，願付給工程金額8%作為回扣，嗣經議定座椅單價為1,090

	<p>元，由瑋○公司以總價21萬8,000元(1,090元×200張)得標，乃於85年4月19日收取貨款21萬8,000元後，從中提領現金1萬7,440元(21萬8,000元×8%)，由陳△△交陳○○轉交周○○收迄作為回扣。綜上所述，陳○○就上開3次經辦公用工程、購辦公用器材，連續與周○○共同收取回扣之金額共計178萬7,440元。</p> <p>四、經查，本件收取回扣之行為，均係由另案被告周○○與羅○○等廠商代表先行約定工程回扣比例後，再由被告陳○○代表另案被告周○○出面向羅○○等廠商代表收取回扣，而非由羅○○等人委託被告陳○○向另案被告周○○表達行賄之意思，是被告陳○○顯非另案被告周○○之對向犯，而係與另案被告周○○基於共同收取回扣之犯意而為收取回扣行為之同向犯。是核被告陳○○犯罪事實至所為，均係貪污治罪條例第4條第1項第3款之經辦公用工程、購辦公用器材收取回扣罪嫌。</p>
<p>判決有罪、無罪理由要旨</p>	<p>一、臺灣高雄地方法院 103 年度訴字第 689 號刑事判決，無罪。</p> <p>二、臺灣高等法院高雄分院 104 年度上訴字第 210 號刑事判決，原判決撤銷。陳○○共同連續非依據法令從事公務之人員，與依據法令從事公務之人員，經辦公用工程收取回扣，處有期徒刑拾年陸月，褫奪公權伍年。</p> <p>三、最高法院刑事判決(104 年度台上字第 3210 號)原判決撤銷，發回臺灣高等法院高雄分院。</p> <p>四、臺灣高等法院高雄分院 104 年度上更(一)字第 31 號刑事判決(有罪)：</p> <p>(一)陳○○係勳○實業有限公司(下稱勳○公司，登記名義人為其妻徐○○，址原設高雄市前鎮區○○街 00 巷 00 弄 00 號 1 樓，後遷至高雄市○○區○○路 000 號 1 樓)之實際負責人，而周○○(另因連續經辦公用工程、購辦公用器材收取回扣案件，經本院以 101 年度重上更(二)字第 24 號判決判處有期徒刑 11 年，再經最高法院駁回上訴而確定)於民國 79 年 8 月間起至 86 年 7 月間，擔任高雄市立英○國中(下稱英○國中)校長，依其擔任校長期間適用之「高雄市立各級學校分層負責明細表」，關於承辦單位為「總務處」之「財務管理」項第 2 目、「事務管理」項第 11 目規定，就學校之「財物購置」及「各項工程招標及驗收業務辦理等事項」，有第一層核定之權責，為依據法令從事公務之人員。另胡○○(原名胡□□)係「船○企業股份有限公司」(設於臺北，胡○○自為登記負責人，下稱船○公司)、「瑋○體育設備工程股份有限公司」(設於高雄，以姊夫陳□□為登記負責人，姊姊陳◇◇◇為總經理，下稱瑋○公司)、「普○實業股份有限公司」(設於臺中，以妻舅包○○為登記負責人，下稱普○公司)之實際負責人，主要負責北部地區業務。而陳△△係陳□□、陳◇◇◇之子，先後出任船○公司、瑋○公司業務經理，負責南部地區業務；羅○○為瑋○公司業務助理、業務開發人員【胡○○、陳</p>

□□、陳◇◇◇、陳△△、羅○○因連續非公務員對於公務員，關於違背職務之行為，交付賄賂案件，均經原審以 91 年度訴字第 3329 號判決判處免刑確定】；吳○○為會計，負責船○公司、瑋○公司南部地區之會計等事務，林○○為瑋○公司會計，並均由設在臺北地區船○公司之總管理處負責製作總帳。

(二) 緣 82 年 6 月間至 85 年 4 月間，英○國中辦理「多功能活動中心球場專用地板及小型劇場裝潢工程」、「第三期人工跑道興建及周邊設施、校舍充實工程」招標工程及追加購買瑋○公司進口之 SEBEL 牌活動連結座椅 200 張，陳○○與依據法令從事公務之人員周○○，共同基於經辦公用工程、購辦公用器材收取回扣之概括犯意，連續為下列犯行（陳○○收受並轉交予周○○收取之回扣金額共計新臺幣〔下同〕1,787,440 元）：

- 1、前開工程於招標期間，原已經周○○明示索取回扣在先，業據證人羅○○證述如上，不僅非陳△△片面回報，證人胡○○並自承因而提出於董事會討論，涉及之廣、茲事體大，猶經各董事激烈爭執後，方才由胡○○力主而決定為之，甚至作成：「如生虧損，概由陳△△負擔」之結論，已如前述，申言之，其回扣說法之起因，既非源於證人陳△△，復驚動公司股東、管理等各階層人員而引起矚目，亦與一般受薪之人為貪圖小利，刻意低調並選擇不起眼名目之小額付款，而予暗地吞沒之情形，迥然有別，遑論證人陳△△於公司之地位，除與實際負責人胡○○有甥舅關係，猶為重要股東陳◇◇◇、陳□□之子，並獲信任而指派負責公司南部地區之業務，對公司營收之利害關係更須以自己之財產承擔盈虧，立場、角色實與老闆無異，猶更勝之，而胡○○就此等大事，亦已顧及不放心交一般員工為之，乃均委由其親姊陳◇◇◇或外甥陳△△親自或參與為之，此觀證人胡○○於另案調詢中陳稱：「而且又擔心部屬會藉此機會欺騙我（船○公司曾發現有部屬以支付交際費之名義向公司騙錢之情事）」等語（見影偵二卷第 56 頁）、證人陳◇◇◇於另案調詢時陳稱：「胡□□不信任羅○○，所以要我陪羅○○送錢（指陽○國小部分）」等語（見影偵二卷第 75 頁），亦核與證人陳△△於另案調詢中證稱：「…等工程回扣款決定後，則會交代吳○○去提領現金，但為避免業務員的侵吞，一般本公司交付給學校或機關的回扣款項，必須是本公司的家族股東才能親自送交，而自從我八十二年六月從美國回來，七月正式到瑋○公司上班之後，一般回扣款項都是由我親自送交」等語（見影偵二卷第 237 頁）相合。足見當時擔任船○公司、瑋○公司之實際負責人胡○○對於支出佣金回扣乙事，甚為謹慎處理，不僅由家族人員處理回扣之交付事宜，且在會計帳目、傳票、及業務員簿冊上均有金額支出、用途、及業務報告之明確記載。是就此客觀上已為工程雙方及公司內部均有共識，並關乎工程承包、施作是否順利等，直接影響公司營運之事項，豈有屢遭一手

遮天而兩頭矇騙之可能，遑論其前開及後述各次付款之數額中，甚至有金額高達 100 萬元之譜（後詳述），賺取不易，豈能草率輕擲在先而全不求證於後，乃其事實如證人陳△△證稱：因信賴羅○○關於被告確為周○○關係密切友人之說，並倚恃有工程款項可供擔保，乃將款項交被告轉交，而因周○○確已收迄，故均不曾據其反應或經前開眾人發現有何異狀等情，堪信不虛。

2、被告與英○國中校長周○○原已認識，並因周○○之介紹而認識羅○○，嗣再因羅○○之介紹而與陳△△認識情事，業經詳如前述，是在此之前，不論瑋○公司或船○公司均與被告擔任實際負責人之勳○公司無業務上往來。縱有工程案件合作，亦必定仔細謹慎評估合作之可能性、協力廠商之信譽、施工品質等與工程有關之重要事項。惟觀之本件船○公司得標工程總工程款為 6,825,000 元，卻將其中木作裝潢工程金額 4,415,302 元，即約總工程款三分之二（ $0000000 \div 6825000 = 0.64$ ）之工程交予不認識且從未合作過之被告施作，而自己只可獲得三分之一之工程款，若非周○○已向瑋○公司業務員羅○○明白表示招標工程中之木作部分需由被告承作，且由被告處理回扣事宜，嗣被告亦向羅○○表示可處理回扣轉交及工程事宜，則何以寧願冒著以自己經營之 3 家公司參與圍標之不法風險，而讓素不相識之被告獲得既不用出名投標卻可實際上獲得總工程款三分之二之款項（含木作裝潢成本及被告可預期之利潤）？益見被告與周○○間就此招標工程確實有所約定，即由周○○指示廠商木作裝潢工程部分必須由被告施作，以使被告獲得施作之利益；而被告則為周○○處理回扣收受及轉交予周○○事宜。

3、又本工程回扣共計 142 萬元，確係由陳△△交付予被告，再行轉交周○○，已如前述。雖被告否認有收受陳△△交付之款項，然誠如前述，被告與周○○早已熟識，周○○卻仍於原審證稱與被告不熟等語（見原審卷一第 174 頁），顯見其急欲撇清二人之關係。況由本件工程總工程款為 4550 萬元（含保險及營業稅），主要投標承攬之船○公司卻只施作不含保險及營業稅之工程金額為 11,835,788 元，而被告所謂之船○公司之下包即勳○公司卻承作工程金額高達為 24,730,649 元（不含保險及營業稅），其可工程承作金額顯然為主要承攬商 2 倍餘，此對於在商言商、成本、利潤均須仔細盤算之企業經營者而言，又何以能如被告於本院所述去拜託陳□□（瑋○公司登記負責人），即可輕易地獲得此工程？另本件工程，除船○公司以自己及另 2 家關係企業參與陪標外，亦由胡○○找友人經營之台○公司參與陪標，參與圍標之船○等公司及負責人不但要冒著違反政府採購法之刑事風險，惟實際上承作可獲得之工程金額卻少於未出名投標、亦不用負擔刑事風險之協力廠商即被告經營之勳○公司，此情，又豈僅能以被告所辯係拜託陳□□給予工程施作（見本院卷第 74 頁反面），即

能輕易置信?再參酌前述胡○○指派信任之家族人員負責南部地區之業務、營收、及對於支出回扣乙事亦知情等情，益見被告與周○○間就此招標工程確實有所約定，即由周○○指示羅○○工程得標後，有關木工裝潢工程部分必須由被告施作，以使被告獲得施作之利益；而被告則為周○○處理回扣收受及轉交予周○○事宜。綜上，被告於此工程確實有收受陳△△交付之回扣金額共計142萬元(36萬元、100萬元、6萬元)，並將此回扣金額轉交予周○○之犯行，應堪認定。

4、至於周○○上開向船○公司索討回扣之比例，為其實質承包(含轉包予勳○公司)部分工程款之5%，除據證人陳△△、羅○○等人證述在卷，並與其前開經辦「多功能活動中心球場專用地板及小型劇場裝潢工程」之前例相合，堪信為真。然勳○公司及其負責人陳○○對於船○公司而言，既同時擔任其與上游業主即英○國中校長周○○間之聯繫管道，又兼有其部分工程下游包商之身分，關係複雜，雖若依上開約定之5%比例計算其回扣總額，固應為1,924,278.9元，惟依卷內事證，僅能證明已經交付之次數及數額為142萬元部分外，就其餘約504,279元部分，既不能證明已經船○公司完成交付，或另與勳○公司雙方、甚至連同周○○共三方之間，因上開特殊之互動關係，而另有其他分擔、找補、抵銷，甚或折讓之約定，自不得為不利於被告之認定。

(三) 本件英○國中校長周○○先介紹被告與證人羅○○認識，使船○公司與被告所屬之勳○公司配合上開工程，且一改常態，不以佔工程大部分之裝潢廠商，作為招標廠商資格，反以佔工程小部分之體育設備廠商，作為招標廠商資格，使船○公司較其他廠商具有優勢，取得標案機會大增，被告所屬之勳○公司將可於船○公司得標後，取得大部分之工程施作，而有利於被告所屬之勳○公司。堪認周○○與被告確有深厚交情，否則應不至於反於常規，而為勳○公司有利之規劃。被告與周○○既有深厚交情，且被告所屬之勳○公司亦因周○○之故，而取得「木工裝潢」、「校舍充實工程」部分工程，獲取相當之工程利益。是被告對其能取得工程施作利益，係基於周○○顧念交情、反於常態之作為，應有所認知，亦有相當感念之心。則當周○○有意向船○公司收取回扣款，但不便親自收取，而需透過第三人代為向船○公司收取回扣時，基於被告與其有深厚交情，且被告亦受其幫忙而獲得工程施作利益，並考量被告與船○公司已合作施作工程，彼此間相互認識，亦有正常工程資金往來，委由被告出面收取，不僅不易被查獲，被告亦難以拒絕。而被告所屬之勳○公司既受有工程利益，被告為持續保有該工程利益，且基於感念周○○之幫忙，亦應不至於拒絕周○○關於代為收受回扣款之要求，否則如斷然拒絕，將破壞彼此感情，被告所屬之勳○公司亦有可能因此被取消施作工程。是綜合上情，前開證人羅○○證述：周○○叫我們以後找

	<p>勳○的陳○○，陳○○也告訴我們說以後佣金部分，找他就好了等語，應可採信。另因周○○欲向船○公司收取回扣款項後，即表示關於回扣款項部分，找被告處理，其本意即欲透過被告向船○公司收取回扣款項。而被告亦向羅○○表示關於回扣款項，找其處理，被告本意係欲代周○○向船○公司收取回扣款項，再將回扣款項轉交周○○。整體而言，被告與周○○應係立於同一地位，向船○公司收取回扣款項，而非與船○公司基於同一地位，欲行賄予周○○。綜上，被告前開所辯，均不可採信。本件事證明確，被告與周○○共同連續經辦公用工程、購辦公用器材，收取回扣犯行，應堪認定。</p> <p>五、最高法院刑事判決(106 年度台上字第 103 號)上訴駁回確定。</p>
<p>有罪、無罪原因分析</p>	<p>一、本件被告為上開標案之協作或下包廠商，並非公務員，承辦檢察官偵查終結後，認被告向得標廠商收取現金交付予校長周○○，並非交付賄賂之行賄者，而係認被告與收受回扣之校長周○○共同犯罪，並敘明理由，而最後事實審法院亦為此認定，足認本件起訴之時，除認定收取回扣之事實外，已充分考量被告與校長周○○之關係。</p> <p>二、一審無罪理由中有「通常收受回扣者所欲委由他人收受之回扣，除以不具公務員身份者為首選，且因收取回扣罪係屬稱重罪，為防止不法犯行走漏消息及確保金錢之取得，一般均與該中間人「具一定信任關係」，而委由至親、好友或其他信任之人為之。然查，本案被告與校長周○○間並非至親，亦無親屬關係，且彼此間亦非同學，於本案工程前亦不曾共事過，係因英○國中之工程才認識，與被告周○○並無私交，亦無金錢往來，此經被告供陳明確在卷」及「除交付回扣方之指訴外，從 82 至 85 年間案發至今，已相隔 18 至 21 年，在此長久時間內，公訴人均未能提出任何目擊證人，亦無校長或被告與證人羅○○、陳△△討論回扣事宜之相關對話、簡訊或文書，且完全沒有任何被告或校長周○○有收到上開回扣現金之證明，亦無任何金錢流向資料或於被告、校長周○○之辦公處所、住處等處查扣得上開回扣款項，以致於本案在被告及周○○否認有收受上開回扣款項時，則陷入各執一詞之情形。是公訴人就交付回扣方部分雖提出相當齊全之證據，然仍存有上開所述些許瑕疵之情」，然有關被告與校長周○○之關係及被告因工程所獲得之利益，承辦檢察官於偵查中已敘明完備外，對於歷時久遠貪污重罪之偵查，除了證人之供述外，其他文書證據或資金流向均難以證明，通常法院或以上述理由判決被告無罪，然本件承辦檢察官掌握支付回扣者之證詞外，並加以證明支付回扣者證言之可信度，對於此類密室且已發生近 20 年之案件判決有罪確定，本件有罪決實有參考價值。</p>
<p>建議事項</p>	

<p>二 審 檢 察 署 審 查 意 見</p>	<p>本件被告於 90 年 10 月 4 日因逃匿海外而遭發布通緝，直至 100 年間始返台，且本件曾經高雄地檢署兩次以追訴權時效完成為不起訴處分，惟經本署兩次撤銷發回續查後才起訴，因案件發生係於 20 多年前，相關文書證據及資金流向均難再查明，公訴檢察官對此歷時久遠之貪污重罪依據支付回扣者之當初證言，及被告與學校校長周○○之密切關係論述證言之可信，是被告雖否認犯行，但法院仍以共同連續犯經辦公用工程收取回扣罪，判處被告有期徒刑 10 年 6 月褫奪公權 5 年確定。</p>
<p>備 考</p>	