

## 調 查 報 告

壹、案由：據訴，臺灣花蓮地方法院（96年訴字第320號）等歷審法院刑事判決，審理渠等被訴違反貪污治罪條例，似未詳查事證，無貪瀆實據，就論罪科刑。就行賄、收賄合意時間、地點、方式等相關證據，過度依賴測謊鑑定，而忽略證據、論理經驗、無罪推定等刑事訴訟法原則。並對本案都市計畫法相關條文，以及都市計畫委員會委員職權，涉有不當適用，影響陳訴人是否有違背職務之行為甚鉅，率予有罪判決，容有爭議，涉判決不當等情案。

貳、調查意見：

王桂霜、李威儀及藍秀琪向本院陳訴，臺灣高等法院花蓮分院105年度重上更(三)字第3號（下稱原確定判決）判決其等違反貪污治罪條例，分別判處有期徒刑3年6月、12年及9年，經最高法院107年台上字第837號判決駁回上訴而定讞，其等以原確定判決未詳查事證，無貪瀆實據，僅憑通過測謊之證人康○○證述，即率予有罪判決，請求本院調查。

本案事實略以，緣花蓮縣政府及花蓮縣都市計畫委員會（下稱花蓮縣都市計畫委員會）於民國（下同）86年11月間，辦理「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫（第1次通盤檢討）案」公告，並於86年11月26日至86年12月26日公開展覽，徵求人民或團體意見。於前開公告期間，陳訴人王桂霜擔任負責人之A投資實業股份有限公司（下稱A公司）因在花蓮縣壽豐鄉鯉魚潭風景特定區擁有○○段\*\*\*、\*\*\*、\*\*\*、\*\*\*等地號多筆旅館用地，約3695.63

平方公尺，及同段\*\*\*等地號多筆非旅館用地，約10315.26平方公尺，故申請放寬容積管制、提高建蔽率、取消或放寬高度限制，以便開發為B國際觀光飯店（下稱B飯店）。又C股份有限公司（下稱C公司）因擁有○○段\*\*\*地號之旅館用地234.82平方公尺及同段482地號等多筆非旅館用地137,945.86平方公尺，故請求將原屬公園、綠帶、道路、文教區、水域、自來水廠用地、保護區之土地變更為國際觀光旅館用地，惟A公司與C公司之申請案，經花蓮縣都市計畫委員會審議後，均附條件通過在案。

其後A公司與C公司達成共同推動土地變更案之協議，將前開兩家公司位於花蓮縣壽豐鄉鯉魚潭風景特定區○○段之土地併案，共同向花蓮縣政府申請開發B飯店，復花蓮縣都市計畫委員會於88年9月27日間審查通過將變更鯉魚潭特定區計畫案（總面積約633.84公頃），原為公園綠地、道路等面積共約22餘公頃之土地變更為旅館用地（下稱本案變更案），花蓮縣政府將本案變更案於89年8月14日以89府都4字第079510號函送請內政部都市計畫委員會審議。內政部都市計畫委員會收受本案變更案後，因見案情複雜，經簽奉核可後由委員李威儀（即陳訴人）、范○○、夏○○、賴○○、陳○○等5人組成專案小組先行審議，並由李威儀擔任專案小組召集人。

內政部都市計畫委員會審議過程，概述如下（另見附圖）：專案小組於89年9月15日召開第1次專案小組會議、89年10月19日召開第2次專案小組會議、89年11月26日及同年月27日召開第3次專案小組會議，赴花蓮履勘、89年12月20日召開第4次專案小組會議、90年2月7日召開第5次專案小組會議、90年3月22日召開第6次專案小組會議，而專案小組在經6次開會討論做成審查意見後，將本

變更案交由內政部都市計畫委員會大會討論，內政部都市計畫委員會於90年5月8日第508次大會，對本變更案仍僅作成請花蓮縣政府補具圖說資料到內政部，並研提開發計畫及公平合理之回饋措施，交由專案小組續予審查之決議。嗣專案小組於90年5月23日召開第7次專案小組會議、90年6月7日召開第8次專案小組會議開會討論作成對大會建議：「本案原則同意變更，惟為求計畫具體可行及公平合理，應『暫予保留，另案辦理』」之審查意見，並由召集人李威儀依第508次大會決議，擬具9項審查原則，再將本變更案交由內政部都市計畫委員會90年7月3日第512次大會討論，李威儀雖於90年6月30日卸任，仍列席說明，該次大會於審議後決議：「本案不適用都市計畫法第45條中段『除具特殊情形外』之規定，在本計畫公園、體育場所、綠地、廣場及兒童遊樂場等占用土地總面積不得少於全部計畫面積百分之十之前提下，重行調整計畫內容，以符合都市計畫法第45條規定意旨，並請花蓮縣政府補充該府之通案性土地變更回饋處理原則與本案回饋措施」。嗣經花蓮縣都市計畫委員會90年9月6日第102次會議審議通過，經檢討變更後全計畫區之公園、綠地、廣場及兒童遊樂場面積約66.02公頃，將占全部計畫面積之百分之十點四一，並經90年10月31日專案小組第9次會議，沿用第8次專案小組會議審查意見，並提報90年11月20日第522次內政部都市計畫委員會大會續審，嗣於91年12月31日第550次都市計畫委員大會後，內政部核定「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫(第1次通盤檢討)案」之表七「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫(第1次通盤檢討)『暫予保留，另案辦理』案件彙整表」，就本案作出要求花蓮縣政府會同申請人(即王桂霜等)，於符合與第8次專案小組審查意見相似之9項審查原則後，

經提該縣都市計畫委員會審議通過後，再依法報核，否則維持原計畫。

又王桂霜（即陳訴人）在A公司與C公司達成共同推動土地變更案之協議，將前開兩家公司名下之土地併案，共同向花蓮縣政府申請開發B飯店後，於89年12月19日與藍秀琪（即陳訴人）擔任實際負責人之D公司簽訂「花蓮縣休閒旅館開發計畫—服務契約書」（下稱系爭服務契約書），約定由D公司代為研提開發計畫書，含休閒旅館之定位、所需用地範圍內之用地規劃及鄰接公共設施景觀規劃、相關事項之建議、回饋計畫等，同時約定服務費用為新臺幣（下同）250萬元，於簽約時交付第一期款20%（即50萬元）外，之後配合進度交付第2期款50%（即125萬元）、第3期款30%（即75萬元）。復A公司分別交付發票日89年12月19日面額50萬元支票，及發票日分別為90年4月25日、90年7月25日、面額各為125萬元、75萬元之支票2紙，並均經D公司於各該次日提示兌領。而D公司於簽約後，即著手進行開發計畫書研擬作業，含相關資訊蒐集、現地勘查、出差考察、研擬方案、製作及配合修正計畫書、配合出席內政部都市計畫委員會及專案小組會議說明等，並經D公司分別於90年1月間初擬整體規劃方案與A公司討論，復於90年3月2日完成整體規劃報告書交給A公司、於90年4月間再修正完成整體規劃報告書、於90年6月5日三度完成修正之「B大飯店擴大整體規劃」報告書。嗣經花蓮縣政府以90年6月6日府旅都字第054613號函轉上開報告書給內政部都市計畫委員會審查。

本案經檢察官起訴後，歷經最高法院3度發回<sup>1</sup>，原

---

<sup>1</sup> 本案歷審判決：臺灣花蓮地方法院96年訴字第320號、臺灣高等法院花蓮分院97年上訴字第142號、最高法院99年台上字第5421號、臺灣高等法院花蓮分院99年度上更（一）字第56號、最高法院102年台上字第735號、臺灣高等法院花蓮分院102年度重上更（二）字第6號、最高法院105年台上字第1534號、臺灣高等法院花蓮分院105年重上更（三）字第3號、最高法院107年台

確定判決認定王桂霜犯貪污治罪條例第11條第1項、第4項，不具有公務員身分者對於公務員關於違背職務之行為交付賄賂罪，判處有期徒刑3年6月；李威儀與藍秀琪共同犯同條例第4條第1項第5款公務員對於違背職務行為收受賄賂罪，分別判處有期徒刑12年、9年，並經最高法院107年台上字第837號判決維持而定讞。案經本院調閱相關卷證資料，於109年4月8日邀請臺北大學不動產與城鄉環境學系洪鴻智、中華大學觀光學院院長張馨文、國立雲林科技大學科技法律研究所教授楊智傑、東吳大學法律系教授兼學務長蕭宏宜與會，召開專家諮詢會議，並於109年5月28日詢問內政部次長邱昌嶽、營建署副署長陳繼鳴、簡任技正陳富義、營建署都市計畫組組長廖耀東，已調查完畢，茲臚列調查意見如下：

**一、原確定判決認定被告李威儀為內政部都市計畫委員會委員，具有法定職務權限，核屬刑法第10條第2項第1款前段之身分公務員，似有誤會：**

**(一)原確定判決認定李威儀為內政部都市計畫委員會委員，屬刑法第10條第2項第1款前段身分公務員：**

原確定判決認為李威儀兼職之內政部都市計畫委員會委員，職司依都市計畫法等相關法令，辦理都市計畫之擬定、變更、舊市區更新及新市區建設等審議事項。無論都市計畫或區域計畫均係經過計畫委員會的審議，未經委員會審議，該計畫之核定，參照行政程序法第114條第1項第4款之規定，乃屬可能無效之行政處分（都市計畫之性質參照司法院第156號解釋），是都市計畫委員會或區域計畫委員會對於計畫之審議，並非僅係諮詢建議單位性質，而係行政機關做成決定之前，必須遵循之行政

程序。都市計畫委員會就計畫審議之結論，既影響行政機關之決定，亦影響人民之權利義務，兼職擔任都市計畫委員會之委員，自屬刑法第10條第2項第1款前段所定之公務員。

(二)身分公務員與授權公務員之差異，應以有無人事法令之任用依據，作為判斷：

- 1、最高法院107年度台上字第1578號判決認為：「刑法第10條第2項第1款前段規定『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』之公務員類型，即學理上所謂之『身分公務員』，依該條於94年2月2日修正之立法理由說明，所謂『依法令服務於國家、地方自治團體所屬機關』，乃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。至於無法令執掌權限者，縱服務於國家或地方自治團體所屬機關，例如：僱用之保全或清潔人員，並未負有前開特別保護義務及服從義務，即不應認其為刑法上之公務員。又上開類型公務員之任用方式，只須有法令之任用依據即可，至於其係經考試、聘用、僱用、特任或選舉，在所不論。」（最高法院108年度台上字第3213號判決同旨。）
- 2、靳宗立教授認為，身分公務員之刑法條文「依法令服務」之文義，係指有任用之法令依據，或依考試任用（如公務人員任用法）、經選舉（如公職人員選舉罷免法）、或係聘用（如聘用人員聘用條例）或特任官（憲法），不論任用依據為何均屬之，此觀點亦為上開實務見解所接受，而授

權公務員則指「非依任用法令」之其他公法授權情形<sup>2</sup>。

(三)惟查，內政部都市計畫委員會為內政部為審議及研議都市計畫而設置之任務編組，李威儀係依各級都市計畫委員會組織規程第4條第3項第3款規定，由內政部聘用，非任職於內政部之外聘委員，應非屬身分公務員：

- 1、公共事務因民眾權利意識高漲，問題愈形複雜，行政機關所屬人力難以負荷，往往需要藉助民間力量，因此民間參與公共事務情形與日遽增。民間參與公共事務型態，在行政法領域中，約可分為行政助手、專家參與及行政委託等態樣：如屬行政委託情形，該人民可符合刑法第10條第2項第2款之「委託公務員」定義，並無疑問；如屬行政助手，往往僅是公務機關內部人員之手足延伸，並不具有獨立判斷權限，自然無法認定為公務員。然在專家參與型態，則須進一步檢視。行政機關邀請專家學者參與公共事務，目的即借重專家學者之專業知識，提升決策品質，因此行政機關在作成決定，形成公共政策的過程中，均會尊重專家意見，因此在專家參與型態中，專家學者向行政機關提出興革建議，未必成為身分公務員。
- 2、按各級都市計畫委員會組織規程第4條第3項第3款規定：「都市計畫委員會委員，由內政部……分別就左列人員派聘之：……三、具有專門學術經驗之專家。」李威儀兼職擔任內政部都市計畫

---

<sup>2</sup> 靳宗立，新修刑法公務員之解釋與國家之任務，收錄於《刑法公務員概念的比較研究》，頁80-86。

委員，即係依上開規定而來。

- 3、依內政部100年11月24日台內營字第1000219002號函略以，內政部都市計畫委員會屬任務編組，非行政機關或該部之內部單位，無法逕針對審議或討論案件作成行政處分而對外直接發生法律效果等語，可知內政部都市計畫委員會為內政部為審議及研議都市計畫而設置之任務編組，而前述之各級都市計畫委員會組織規程，僅係組織法規定，非與公務人員任用相關之人事法令相當。
- 4、況且，李威儀本職為大學教授，內政部聘其都市計畫委員會委員，係本於自身專業素養，提供專家意見，僅領取淺薄之出席費，並非以此營生，難以認定係依法令服務於內政部，原確定判決就此部分闡釋，應有誤會，本案諮詢委員蕭宏宜教授亦表示：「本案判決將外聘委員當作身分公務員，很明顯是錯的。身分公務員之公務員，係經考試任用、選舉、聘用或特任（參見前述最高法院107年台上字第1578號刑事判決），本案明顯不是。而且從領取的出席費僅2,000元來看，甚至比約聘人員薪水更低。」等語。
- 5、根據上開說明，李威儀之公務員型態，應非身分公務員，原確定判決似有誤會。

(四)綜上，原確定判決認定被告李威儀為內政部都市計畫委員會委員，具有法定職務權限，核屬刑法第10條第2項第1款前段之身分公務員，似有誤會。

二、原確定判決認為李威儀身為內政部都市計畫委員會委員專案小組召集人，對於都市計畫委員會大會，有「相當影響力」，且認為李威儀在與王桂霜簽約後，於第4次專案小組會議後態度轉變，就違反都市計畫



法第45條之花蓮縣政府所提報本案都市計畫，未於專案小組中作成建請大會駁回之建議，故屬「違背職務之行為」。惟原確定判決實未就卷內都市計畫程序進行調查及整體分析，致未發現第9次專案小組會議時，本案都市計畫已符合都市計畫法第45條規定，而誤認李威儀違背職務，核有應調查而未調查之判決違背法令。且據本院另向內政部取得資料顯示，原確定判決竟未發現李威儀於第8次專案小組會議中之9項原則，使申請人再次申請時難以通過等情，屬未經法院調查之新事證：

(一)原確定判決認為李威儀身為內政部都市計畫委員會委員專案小組之召集人，對都市計畫委員會大會之審議，有「相當影響力」，不僅有違反罪刑法定原則及權力分立原則，且與專案小組運作實情不符：

1、原確定判決係認為李威儀為內政部都市計畫委員會委員，為身分公務員之錯誤，業如前述。原確定判決再以：「都市計畫案經專案小組審查完竣之結論應儘量具體明確，提大會討論時，召集人應親自出席大會，說明該專案小組審查經過、重要審查結論及尚須提請大會討論決定事項，大會宜儘量尊重專案小組具體明確之審查結論，避免重複審議等情，亦有內政部都市計畫委員會第461次會議紀錄在卷可參。在內政部都市計畫委員會專案小組成立之目的既為強化內政部都市計畫委員會審議之效率與品質，提出專業性之審查意見供大會討論及決議之參考，大會中並由專案小組召集人出席說明，大會對於專案小組之意見亦儘量予以尊重，避免重複審議之情形下，負

責先行審查之專案小組審查意見，對於本案變更案得否通過，於內政部都市計畫委員會大會中即具有相當影響力，甚至可主導會議討論之重點及方向甚明。」(原確定判決第41頁8.)等語，認為李威儀對於本案變更案得否通過，具有相當影響力，甚至可主導會議討論之重點及方向。於「法定職權說」、「實質影響力說」之實務紛爭<sup>3</sup>外，似乎創設「相當影響力說」見解，勾勒李威儀為具有「法定職務權限」之公務員，此種見解實已等同「實質影響力說」，產生違反罪刑法定原則及權力分立原則之爭議<sup>4</sup>。

- 2、本院諮詢專家楊智傑教授表示：「找專家學者當都市計畫委員會委員，就算各委員職權一樣，作為諮詢性質之外聘委員，未必有法定職務權限。我個人認為，有些委員會的成員，是由機關首長或指派之人擔任主席，並由相關機關成員擔任委員，占委員人數近1/2時，其餘外部委員只是受邀諮詢，沒有法定職務權限。他們只會在很罕見的情況下會真的投票，大部分採共識決，是由主席主導會議，故外聘委員沒有實質決定權。況且被告是被指定為專案小組成員，而且只是提供初擬意見，後來他也不是都市計畫委員會的委員。」等語，可知現實上行政機關多半囿於專業量能或人力不足，有諮詢專家學者必要，以做為決策參考，若因此將具有專業素養之專家學者，所為建議或決定，全部都認為其參與公共事務，均有「相

---

<sup>3</sup> 前者如最高法院101年台上字6482號判決，後者如臺灣臺北地方法院101年度金訴字第47號判決。

<sup>4</sup> 蕭宏宜，賄賂罪的「職務上行為」概念--兼評最高法院99年度臺上字第7078號判決，東吳法律學報，第24卷第1期，2012年7月，頁113-114。

當影響力」，恐將使專家學者懼於參與政府公共事務，不利於政策規劃品質提升及政策推展。

3、此外，根據內政部於本院詢問前書面查復，都市計畫委員會專案小組對於都市計畫委員會大會，並無相當影響力。該部查復略以：

(1) 依照該部都市計畫委員會專案小組多年來研擬意見之處理慣例，並參照該部89年8月24日台內營字第8985792號函釋意旨，專案小組之功能係為強化都市計畫委員會審議決議之效率與品質，提供專業性建議意見，俟獲致初步建議意見經召集人確認後，依行政程序交由地方政府再補送資料或納入初審意見，提供都市計畫委員會大會討論及審議之參考。

(2) 歷年來該部都市計畫委員會審議都市計畫擬定或檢討變更案件過程中，亦常發生大會與會委員對於專案小組研擬之初步建議意見，經討論仍無法凝聚共識意見，由都市計畫委員會大會作成決議，就大會討論時委員所提問題或其他建議意見，退請擬定機關補充修正資料後，再行提會討論或決議再交由原專案小組繼續討論，俟獲致具體建議意見後，再提會討論之情形；故有關專案小組（含召集人）研擬之初步建議意見，僅提供委員會大會討論及審議之參考，應無實質影響大會決議結論，或有相當影響力之情形。

(二) 原確定判決認為李威儀在與王桂霜簽約後，於第4次專案小組會議後討論氣氛轉變，且就違反都市計畫法第45條之花蓮縣政府所提報本案都市計畫案，未於專案小組中作成建請大會駁回之建議。然

而，專案小組會議討論氣氛轉變，據證人所述，應係第3次專案小組至現場場勘之後，並非第4次會議之後，原確定判決以此認定李威儀「違背職務」有所違誤：

- 1、原確定判決認定李威儀「違背職務」，主要在於李威儀在與王桂霜簽約後，於第4次專案小組會議後討論氣氛轉變，且就違反都市計畫法第45條之花蓮縣政府所提報本案都市計畫案，未於專案小組中作成建請大會駁回之建議而屬「違背職務之行為」(原確定判決第43-44頁10.)，企圖架構李威儀係以簽約方式收受賄款，而有後續違背職務行為，因此構成違背職務收受賄賂罪。
- 2、惟細譯此看法，係由證人吳○○即案發時之花蓮縣政府城鄉發展局都市計畫課技士於原審審理之證述而來；然查，吳○○證述內容係：「第3次專案小組會議後，歷次會議成員在討論過程中氣氛較融洽，沒有像第2次會議那樣唇槍舌劍，沒有再各執己見，第2次專案小組會議是我這輩子參加所有會議的震撼教育，因專案小組的委員對提案機關所做出的疑問，還有提案機關規劃人員對於專案小組答詢的內容，雙方都讓我覺得很厲害。第3次專案小組會議後，開會時專案小組雖然還是會提出這些內容，但問的問題沒有那麼尖銳」等語，則專案小組討論氣氛轉變實係發生於89年11月26、27日第3次專案小組會議至現場場勘之後，並非是發生在89年12月20日第4次專案小組會議之後，亦即在王桂霜與藍秀琪於89年12月19日簽約之前，原確定判決此部分認定，應屬違誤。

(三)原確定判決就李威儀違背職務行為之職務規範為都市計畫法第45條規定，然承前述，原確定判決鎖定了李威儀與王桂霜簽約後第4次專案小組會議上態度轉變，因此後續李威儀相關作為均屬違背職務，不再針對都市計畫程序進行調查及整體分析，以致忽視未發現第9次專案小組會議時本案都市計畫已符合都市計畫法第45條規定：

- 1、按都市計畫法第45條規定：「公園、體育場所、綠地、廣場及兒童遊樂場，應依計畫人口密度及自然環境，作有系統之布置，除具有特殊情形外，其占用土地總面積不得少於全部計畫面積百分之十。」除非有特殊情形，原則上公園、體育場所、綠地、廣場及兒童遊樂場等5項設施，占用土地總面積不得少於全部計畫面積百分之十。原確定判決認定李威儀違背職務行為理由之一，在於：「花蓮縣政府提出本案變更案，規畫中公園、綠地等面積僅占百分之六點四，未達都市計畫法第45條所規定之百分之十，且將高達20餘公頃之公園綠地等用地變更為旅館用地，變更面積之大，不僅在全國無此案例，亦與內政部都市計畫委員會公園綠地不宜輕率變更之審議原則相違，更與公平正義原則背離……就此，專案小組應於其職務權責範圍內，就本案變更案建請大會駁回其聲請即可……，被告李威儀身為審查委員（更為專案小組召集人）捨此而不為，反而……簽訂服務契約書……」等語（見原確定判決第43-44頁10.），係將適用於李威儀之職務規範鎖定於都市計畫法第45條，並在花蓮縣政府提出的都市計畫5項設施不符10%情形，李威儀未

建請內政部都市計畫委員會大會駁回，故屬違背職務行為。

2、然而，5項綠地、公園等設施是否符合都市計畫法第45條規定之10%下限情形，並非恆定，本案有可行之變動方式，且於第9次專案小組會議後，該5項設施占全部計畫面積之百分之十點四一，已符合10%下限，並經第522次大會決議同意：

(1) 該5項綠地、公園等設施是否達10%情形，涉及計算方式不同，非在花蓮縣政府提出的都市計畫時即已恆定，不可變動，根據本案歷次都市計畫審議情形，第9次專案小組會議紀錄中，本案都市計畫變更，在花蓮縣都市計畫委員會90年9月6日第102次會議審議通過時，該5項設施占全部計畫面積之百分之十點四一，已符合10%下限，並經第522次大會決議同意。

(2) 再者，根據90年7月3日第512次會議決議錄音逐字摘要：「范委員○○：剛才的10%，最後一次開會的時候，我沒有記錯的話，這10%……重點是看這塊地該怎麼劃設去補足，不足的1點多，多少公頃……補足，這10%理論上基礎上應該是可以辦的到的，……，並不是很困難的一件事……」及吳○○（即案發時之花蓮縣政府城鄉發展局都市計畫課技士）證稱：「因為專案小組第7次會議有委員算出5項公共設施不足百分之十，要我們提出具體意見，為了提出那份公文，我還因為公文延宕，差一點被行政處分，因為那份公文我不會寫，是我們課長陳○○教我寫的，當時課長給我的觀念，所謂綠地比是

以都市發展地區為分母，5項公共設施為分子來計算，以此計算方式，該公文可以滿足百分之十的綠地比」等語，顯見其公共設施變更，在都市計畫審議之實務運作上，並非難事。再依90年5月8日第508次會議錄音摘要：「陳○○(時任花蓮縣政府城鄉發展局都市計畫課課長)：那其中公園綠地、廣場、遊戲場、公共設施，在縣都會委通過時有40.62公頃，雖然只占總計畫面積的6.4，但是它已占都市可發展面積的33%，再加上南區這邊有一塊露營區，它也類似公園用地，如果再把它加下去，實際上已經達到10%的規定……」故花蓮縣都市計畫委員會90年9月6日第102次會議審議時，已達10%下限，並經第522次大會決議同意。因此在如何變更公共設施以符合都市計畫法第45條規定之10%下限，實務上確有可行之變通方式。

- 3、根據90年2月7日專案小組第5次會議略以：「查本計畫原劃設之公園、綠地、廣場、兒童遊樂場等用地面積約66.88公頃，占全部計畫面積比例為百分之十點四，僅符合都市計畫法第45條規定下限比例，但上限比例並無限制不可。若予縮減，是否影響原計畫之品質？」90年3月22日專案小組第6次會議略以：「查本計畫原劃設之公園、綠地、廣場、兒童遊樂場等用地面積約66.88公頃，占全部計畫面積比例為百分之十點四，僅符合都市計畫法第45條規定下限比例，但上限比例該條文並無限制。若予縮減，該採何種配套措施，以免影響原計畫之品質。」是以，在第5、6次專案小組會議討論上，並非在本變更案未符合都市計

畫法第45條10%下限爭議上討論，反而是認為本案即使符合10%下限，仍應兼顧原計畫品質。

- 4、此外，李威儀提供本院目前收集到之民國89、90年內政部都市計畫委員會審議通盤檢討案共185案中，公園綠地大都未達都市計畫法第45條所規定之百分之十（僅有4案超過百分之十），且均續行審議，均無駁回或建議駁回之情形（詳附表）。
- 5、綜觀上述本變更案整體都市計畫討論流程可知，是否違反都市計畫法第45條5項設施須達10%下限規定，應係在第7次專案小組會上被具體指出，在第512次大會被詳細討論，但到第9次專案小組會議時，依花蓮縣都市計畫委員會90年9月6日第102次會議，已符合10%下限規定，且為第522次大會所同意。
- 6、由於上述都市計畫流程演變複雜，且第5次專案小組開會以後之討論，評價上將有利於李威儀，進而難以認定李威儀所為係「違背職務行為」。原確定判決竟以「鋸箭式」論述，將其認定鎖定在簽約時之收受250萬元賄賂行為當下（實際上非屬賄賂，詳見調查意見三），並以李威儀在收受後之第4次專案小組會議時，討論氛圍不同以往佐證之，並驟認後續李威儀之建議均係在「明知應駁回之案件未予駁回」（見原確定判決第45頁13.），固然符合收受賄賂罪為行為犯之討論，應以收受行為當下討論其行為是否違法、有責；然而，李威儀是否於收受行為時，已對其行為或其將作之職務行為，有貪污治罪條例第4條第1項第5款構成要件「對於違背職務之行為」之主觀上認知，實有疑問。而對於行為人主觀認知，本



須從客觀證據推知，從本案都市計畫第5次以後之專案小組討論或大會審議，均無法建構李威儀於簽約當下，有違背職務行為之認識。

(四)根據本院另向內政部取得資料顯示，李威儀於第8次專案小組會議所訂定9項原則，成為內政部核定「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫(第一次通盤檢討)案」之內容，且導致王桂霜等申請人，於花蓮縣政府辦理該計畫之第二次通盤檢討案時，無法達成該9項原則要求，花蓮縣政府遂維持原計畫之公園用地，此為原確定判決未發現之新事證：

- 1、李威儀參與決策程序，而遭法院質疑違背職務部分，另外係於90年6月7日專案小組第8次會議中，做出9項審查原則，並於卸任後，在90年7月3日內政部都市計畫委員會第512次大會中，提出有利於王桂霜等申請人之說明。
- 2、李威儀在第512次大會中，因已不具委員身分，實難以認定此次發言屬於違背職務。而李威儀於專案小組第8次會議中，做出9項審查原則，是基於90年5月8日第508次會議大會討論而來，且該9項審查原則成為91年12月31日第550次會議後，內政部核定「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫(第一次通盤檢討)案」，其中表七「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫(第1次通盤檢討)」『暫予保留，另案辦理』案件彙整表」之內容，因此，實際上對申請人產生規制作用者，毋寧係第8次專案小組會議中，李威儀所提出9項審查原則。
- 3、根據內政部於本院詢問前之書面查復以：「花蓮縣政府辦理本計畫區第二次通盤檢討案，因申請人未能將本案土地整合完成及符合上述9項原

則，經縣府98年12月1日府城計字第0980203047A號函將本暫予保留案納入本計畫區第二次通盤檢討案，經整體考量檢討未來整體發展之需求、維護生態環境、防洪及提供觀光遊憩功能等條件下，宜維持原計畫之土地使用分區，案准縣府函送本計畫區第二次通盤檢討案到部，前提本部都市計畫委員會103年10月28日第838次會議審議決議略以：『准照縣政府核議意見，維持原計畫公園用地。』等語（相關會議紀錄，詳見附件1），顯見該9項原則亦成為申請人再次申請時之限制，若仍認定李威儀違背職務，顯非妥適。內政部提供前揭會議紀錄，為本院另外調取，屬原確定判決未調查之新事證。

- (五)由於第5次專案小組會議以後之專案小組及大會討論，可證李威儀係審慎行使其職務，原確定判決似欲避免論理矛盾，僅將其概括論述以：「被告李威儀又辯稱：建議『原則同意，暫予保留另案辦理』是嚴加把關，並非護航，『原則同意』就是『不同意』，就是『沒有同意』，此從522次大會雖然決議『原則同意變更』，但旅館變更案，迄今仍無法通過變更（本院卷一第167頁）即得為間接證據云云。然貪污治罪條例第4條第1項第5款公務員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罪。其所謂『收受』，係由相對之一方交付，並由他方之公務員受領者而言，至是否果因收受賄賂而為違背職務之行為，對已成立之收受賄賂或不正利益罪亦難認有何影響（最高法院104年度台上字第150號判決要旨參照）。被告李威儀私下接觸有重大利害關係之廠商王桂霜，以簽訂系爭服務契約書

為名，由與之有共同犯意聯絡之藍秀琪收受250萬元（除藍秀琪犯意聯絡詳後述外）已如前述認定，其將職務權責內明知應駁回之案件未予駁回（其對價關係詳後論述），反而一再向大會提出如事實欄四、五部分所載之建議，依上揭說明，不問其是否有『因而為』違背職務之行為，均已經該當上揭違背職務行為。更遑論其所稱：『原則同意』就是『不同意』，就是『沒有同意』云云，無非故為玩弄文字，意在安撫被告王桂霜而已。」（見原確定判決第45頁13.），顯見原確定判決其將整體都市計畫過程進行切割，採「鋸箭式」之論述方式，僅以第4次專案小組會議討論氛圍轉變，即認定李威儀違背職務，故後續李威儀建議或發言均屬違背職務，而不再深究第5次以專案小組或大會討論內容，顯不合事理。原確定判決欲以都市計畫法第45條作為李威儀是否違背職務之職務規範時，不應摒棄本案變更案之整個都市計畫審議過程中，歷次對於本條討論，以及李威儀提出9項原則對申請人再次申請時之規制作用，原確定判決論述尚有違誤。

- (六)末按司法院釋字第181號解釋文：「非常上訴，乃對於審判違背法令之確定判決所設之救濟方法。依法應於審判期日調查之證據，未予調查，致適用法令違誤，而顯然於判決有影響者，該項確定判決，即屬判決違背法令，應有刑事訴訟法第447條第1項第1款規定之適用。」刑事訴訟法第447條第1項第1款規定：「認為非常上訴有理由者，應分別為左列之判決：一、原判決違背法令者，將其違背之部分撤銷。但原判決不利於被告者，應就該案件另行判決。」第420條第1項第6款：「有罪之判決確定後，

有下列情形之一者，為受判決人之利益，得聲請再審：……六、因發現新事實或新證據，單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者。」原確定判決引據之「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫（第1次通盤檢討）案」都市計畫程序，僅止於第512次會議（原確定判決第16頁標題9），且不論第5次專案小組會議之後本案都市計畫討論過程，有利於李威儀部分。依原判決卷內資料，法院未調查整體都市計畫程序，有「應於審判期日調查之證據而未予調查」之判決違背法令，致本案李威儀是否違背職務上，有適用法令違誤，並影響判決結果。又本院詢問時取得之「內政部都市計畫委員會第838次會議紀錄」（詳見附件1），為原確定判決所未發現新事證，亦影響判決結果，可構成聲請再審之要件。

- (七)綜上，原確定判決認為李威儀身為內政部都市計畫委員會委員專案小組召集人，對於都市計畫委員會大會，有「相當影響力」，且認為李威儀在與王桂霜簽約後，於第4次專案小組會議後態度轉變，就違反都市計畫法第45條之花蓮縣政府所提報本案都市計畫，未於專案小組中作成建請大會駁回之建議，故屬「違背職務之行為」。惟原確定判決實未就卷內都市計畫程序進行調查及整體分析，致未發現第9次專案小組會議時，本案都市計畫已符合都市計畫法第45條規定，又乏專案小組「應」建請駁回及大會必然照單全收的依據，即認定李威儀違背職務，核有應調查而未調查之判決違背法令。且據本院另向內政部取得資料顯示，原確定判決竟未發

現李威儀於第8次專案小組會議中之9項原則，使申請人再次申請時難以通過等情，屬未經法院調查之新事證。

三、原確定判決認為，本案中華民國都市計畫技師公會全國聯合會所作鑑定書，未實質判斷系爭服務契約書是否符合內政部都市計畫委員會決議各項補正之要求，且藍秀琪未提供報酬計算方式，以及鑑定時未考量物價指數及市場波動等情，故不採納該鑑定意見，僅係因王桂霜主觀認知，及藍秀琪接受李威儀指示等情，即認定本案藍秀琪與李威儀收取250萬元規劃費用，屬於賄賂，具有「相當對價關係」。且就李威儀收受40萬元部分，係以一紙遭廢棄E公司90年10月30日轉帳傳票為據。原確定判決未實際考量製作系爭服務契約書有無成本支出，即不採鑑定意見而將250萬元全部認定為賄款，且以廢棄E公司90年10月30日轉帳傳票為據，均係出於推測或擬制方法，違背刑事訴訟法第154條第2項規定證據裁判主義。又其認定主要角色李威儀僅收取40萬元，亦有違經驗法則，屬審判違背法令：

(一)原確定判決係認定藍秀琪與李威儀有共同違背職務收受賄賂犯意聯絡，利用王桂霜急於通過本案變更案，且為掩飾不法犯行避免被查獲，經李威儀告知王桂霜可由藍秀琪擔任「白手套」，由提供A公司，負責規劃本案變更案之開發計畫書，服務報酬250萬元，分3期付款，第1期款於簽約時支付50萬元、第2期款於提出開發計畫書時支付125萬元、第3期款於本案變更案在內政部都市計畫委員會專案小組審竣通過時支付75萬元，做為其於專案小組及內政部都市計畫委員會中為本案變更案護航及支

持通過之對價，而以此方法變相向王桂霜索賄250萬元；藍秀琪並於90年10月30日，將上揭取得之250萬元，以D公司名義匯交李威儀擔任實際負責人之E公司40萬元之方式，因此交付李威儀40萬元，而認定與依法令從事於公務之人員，共同對於違背職務之行為，收受賄賂（原確定判決第5頁）。

(二)按最高法院84年台上字第1號判例：「貪污治罪條例第五條第一項第三款之對於職務上之行為收受賄賂罪，祇須所收受之金錢或財物與其職務有相當對價關係，即已成立，且包括假借餽贈等各種名義之變相給付在內。又是否具有相當對價關係，應就職務行為之內容、交付者與收受者之關係、賄賂之種類、價額、贈與之時間等客觀情形加以審酌，不可僅以交付之財物名義為贈與或政治獻金，即謂與職務無關而無對價關係。」於貪污治罪條例第4條第1項第5款之違背職務收受賄賂罪，其賄賂與違背職務行為間亦須有「相當對價關係」，而相當對價關係之認定，依前述實務判決，應就職務行為之內容、交付者與收受者之關係、賄賂之種類、價額、贈與之時間等客觀情形加以判斷。

(三)向來司法實務見解認為，基於證據裁判主義，證據不足時，不得以推測或擬制之方法，作為裁判基礎，是以在有無「相當對價關係」認定上，應以客觀之積極證據加以論斷：

1、最高法院40年台上字第86號判例：「事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎。」

2、最高法院30年台上字第816號判例：「認定不利於

被告之事實須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定。」

- 3、96年度台上字第1029號判決：「新修正刑事訴訟法第154條證據裁判主義之規定，乃揭櫫國際公認之刑事訴訟無罪推定原則，為修正刑事訴訟法保障被告人權之重要指標，法院自應嚴守此一原則，在檢察官所舉證據及法院依法定職權調查所得之證據，足以證明被告有罪之前，自應推定其無罪。若所得證據其為訴訟上之證明，尚未達於通常一般人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，自不能為有罪之認定，此為上開無罪推定原則之當然闡釋，自不能因犯罪之調查難易不同而有異，其理甚明。」

(四)原確定判決有利於被告之上開鑑定書不予採納理由，在於未實質判斷系爭服務契約書是否符合內政部都市計畫委員會決議各項補正之要求，且藍秀琪未提供報酬計算方式，以及鑑定書未考量物價指數及市場波動等情，但原確定判決未實際考量製作系爭服務契約書有無成本支出，僅係因王桂霜主觀認知，及藍秀琪接受李威儀指示等情，即不採鑑定意見而認定250萬元全部均為賄款，實係出於推測或擬制方法：

- 1、原確定判決認為該鑑定書，係對D公司提出之計畫書僅予以初步檢視，並謂：「約」可符合（內政部都市計畫委員會）決議事項，對「實質」內容是否符合委員會審議要求，則以涉及委員個別專業判斷及合議結果，而認為不在鑑定範圍。因此認定該計畫書之「實質」內容未經鑑定機關審

認判斷，無從根究D公司之規劃設計，究竟僅為虛應故事徒具補正之外形，抑或得以確實達成內政部都市計畫委員會決議補正之要求。並認為藍秀琪於96年6月29日偵查時，曾表示依據經驗及市場行情，以每公頃50萬元之價格，估出本案規劃設計費用為250萬元等語，卻未向鑑定機關提供此一資訊，以及未考量物價指數、市場波動等情，因此原確定判決不採納該份鑑定書，無法依此判斷有無「相當對價關係」（原確定判決第47-48頁（2）、（3））。進而以王桂霜主觀認為支付250萬元給李威儀，定能使本案都市計畫在內政部都市計畫委員會審議通過，以及藍秀琪依據李威儀指示，製作內政部都市計畫委員會所需計畫書等情，認定該250萬元係與通過本案都市計畫互為條件之對價（原確定判決第52-53頁5.）。

2、惟查，依中華民國都市計畫技師公會全國聯合會鑑定書所載，D公司所進行之本案規劃設計有其必要性：

- (1) 藍秀琪於臺灣高等法院花蓮分院102重上更(二)字第6號判決進行審理時，曾就D公司進行本案之規劃設計是否有其必要性？其收取之報酬是否合於市場行情？送請中華民國都市計畫技師公會全國聯合會進行鑑定，而依鑑定報告認定：規劃單位或研提陳情變更案之開發計畫，在提供各級都市計畫委員會於審議程序中，能有較為具體、足資判斷以作成決議意見之層面，以及協助計畫擬定機關說明政策目標達成方面，其具備計畫審議判斷及陳情目的之必要性應屬肯定。



- (2) 鑑定意見亦表示，對於影響都市計畫區較大之變更、變更範圍較大、變更內容有疑義、變更較低開發強度土地使用分區為較高開發強度土地使用分區，或無足夠判斷基礎資料之陳情個案或計畫說明，則以作成規劃單位補具開發計畫、可行性評估或其他審議委員所要求之相關資料等決議，或要求規劃單位、進一步提交資料到會說明，以利後續專業判斷及決議形成故具備計畫審議判斷之必要性，故D公司研提B飯店計畫書，在各級都市計畫審議程序中，亦有其計畫議程序需求與陳情目的達成之必要性；依所提供資料顯示：從「機關委託技術服務廠商評選及計費辦法」第25-30條所列之「服務成本加公費法」、「建造費用百分比法」、「按月、按日或按時計酬法」、「總包價法或單價計算法」4種服務費用計費方式，D公司所收取之報酬，仍在上述4種服務費用計費方式所計算之報酬範圍內等情。
- (3) 又藍秀琪與A公司簽立系爭服務契約後，分別於90年1月、90年3月、90年4月及90年6月製作4份B國際大飯店開發計畫書之規劃報告書，足見就A公司申請變更旅館用地一案，確有必要製作規劃報告書，始有可能說服內政部都市計畫委員會審議通過。益徵系爭服務契約書具有規劃之必要，否則，藍秀琪何需如此大費周章並支應眾多成本迅速於半年內出具4次修正計畫書，此顯與一般收賄常情之虛應故事不同，然原確定刑事判決未加詳查，即認定王桂霜假借簽立系爭服務契約書之名，行行賄之實。

- 3、另依本院諮詢專家洪鴻智表示：「以物價指數來推算，把當時費用如乘以2倍約是現在費用，故符合現在行情。所以以當時行情推估，費用算合理。」原確定判決以鑑定意見未考量物價波動、被告藍秀琪未告知公會其係以每公頃50萬元之價格計算其規劃案成本等語，參諸諮詢專家意見，不影響費用之合理性。況且，若法院對此確有疑問，尚得請鑑定機關再為說明，在鑑定意見對被告極為有利情形下，若法院因上開觀點不願採納鑑定意見時，若該等未經被告充分辨明，將產生認定事實之突襲。
- 4、根據藍秀琪提供本院有關D公司收受3張支票後資金用途支出（詳見附件2），支出金額總計達3,125,153元，雖高出250萬元之規劃服務費甚多，不無浮誇可能，但其中例如至花蓮出差之機票支出，總額為30,226元，即難以認定屬於賄款。
- 5、再依96年7月3日謝○○（時任教於逢甲大學都市計畫學系）調查筆錄記載：「91年我答應李○○協助C公司規劃鯉魚潭變更案，同時談好C公司應支付我100萬元，但是因為這案子是許○○介紹的，我看在許○○面子上，並沒有依照一般慣例與C公司簽訂合約，我們只是口頭協定，並沒有簽定任何書面協議，93年間我因成本不堪負荷，與李○○口頭談定再追加100萬元，花蓮縣政府通過時先支付100萬元，等內政部都委會審核完成，鯉魚潭變更案結束後，再付100萬元，所以我協助C公司規劃鯉魚潭變更案，總共收費200萬元」等語（他字卷5第140頁），可知本案都市計

畫之規劃，由他人製作，也須收取200萬元規劃費。

- 6、原確定判決認定250萬元全部均為賄款，有相當對價關係，僅係因王桂霜主觀認知，及藍秀琪接受李威儀指示等情，而不考量藍秀琪製作系爭服務契約書之必要性及實際支出成本，實係出於推測或擬制方法，有違刑事訴訟法第154條第2項裁判證據主義。

(五)原刑事確定判決除將250萬元全部認定為賄款外，就其中40萬元，以一紙E公司90年10月30日轉帳傳票為據，並片面擷取D公司會計許○○就該轉帳傳票證述其記載意思，違反許○○表達之真意，即認定李威儀實際收受40萬元。原確定判決以此廢棄之轉帳傳票為據，作為推測、擬制李威儀有收受賄款，屬判決違背法令：

- 1、原確定判決略以：「在E公司90年10月30日轉帳傳票記載：會計科目現金、摘要D-花蓮縣鯉魚潭規劃設計、借方金額400000、會計科目勞務收入、摘要D-花蓮縣鯉魚潭規劃設計、貸方金額380,952、會計科目銷項稅額、摘要D、貸方金額19,048等情，有轉帳傳票等影本存卷可查。參諸證人許○○（按：即D公司會計）於原審如前述證稱：90年10月30日E公司轉帳傳票，表示E公司有現金收入40萬元，一般如果是現金收入，要做現金收入傳票。該傳票代表E公司有現金收入40萬元等詞，足見李威儀、藍秀琪分別擔任實際負責人之公司間，確因本案花蓮鯉魚潭規劃案而有40萬元之『金流』關係存在。此外，再佐以被告藍秀琪於東機組供稱：李威儀因師生關係而介紹

藍秀琪參與，藍秀琪並編列百分之二十之公關費用50萬元稱要給李威儀、康○○等，雖又稱不記得有交付其中款項予被告李威儀等詞，然配合上揭轉帳傳票支票之事證，益見被告藍秀琪因本案鯉魚潭變更案交付被告李威儀40萬元。至證人許○○於原審所稱：D公司就鯉魚潭規劃設計案不曾付款給E公司，與其之前所稱轉帳傳票之記載不符，核屬迴護被告之詞，同無足採。」（原確定判決第35-36頁11.）「至於證人李○○（按：李威儀胞姐，E公司會計）於東機組所供稱：李威儀看到發票後責備我與D公司合作不是鯉魚潭規劃案，不能這樣開發票，我記得將該發票作廢，不知會計憑證還是這樣記載，該筆現金如何處理不記得云云，被告李威儀之辯護人並辯稱：該傳票係誤植而廢棄。然其既將發票作廢，何以仍在轉帳憑證等資料上存留上揭記載？何以不將之刪除？另對李威儀責備之詞、發票作廢等事記憶清晰，卻就憑證上明載之現金事項，推託不記得其流向云云，兩相對照，其不記得部分憑信性薄弱，核屬迴護被告李威儀之詞，尚難採信。」（原確定判決第30頁（3））等語。

2、惟查，原確定判決僅單憑一紙廢棄之轉帳傳票，即遽認李威儀有收受王桂霜所支付之40萬元不法利益，顯然過於速斷：

（1）原刑事確定判決認定王桂霜支付之40萬元不法利益予李威儀，係藉由藍秀琪以D公司名義「匯交」李威儀擔任實際負責人之E公司，然而姑不論該張轉帳傳票係於E公司之廢棄堆尋獲，其上並無任何相關會計人員用印及蓋有公

司印外，原刑事確定判決亦查無D公司匯款40萬元予E公司之相關紀錄，抑或藍秀琪匯款40萬元與李威儀之紀錄，原刑事確定判決即遽援引該張廢棄轉帳傳票，率爾論斷李威儀有收受王桂霜匯交之40萬元賄款，而未就D公司、E公司之銀行交易明細詳加調查，以確認是否真有該筆40萬元匯款之情。

(2) 再者，依證人李○○於偵查中亦證稱：「(問：E工程與東台公司、D工程金錢如何往來?)我都是根據E工程與東台公司、D工程公司間的合約進行請款、付款，請款時我會開發票給東台公司、D工程公司的會計許小姐，許小姐就會把款項匯到E工程在中興銀行忠孝分行的帳戶」；「E公司之帳冊是我做的，客戶會把錢匯到E公司在中興銀行忠孝分行的帳戶，我印象中只有1次收到現金1、20萬元，我會核對合約書開發票給對方，我會在會計憑證上註記用途及會計科目，再交給會計師，由會計師來製作傳票及報稅」等語，足認E公司與D公司間之款項，一向係以匯款方式為之。且遍查全卷，均未發現E公司或同案被告李威儀有自D公司、同案被告藍秀琪處收取40萬元之轉帳紀錄，抑或D公司、同案被告藍秀琪有匯款40萬元予E公司或同案被告李威儀之紀錄，以足明該張轉帳傳票確為廢棄之轉帳傳票甚明。

(3) 依97年1月16日證人許○○之審判筆錄，其真意為D公司實際上無支付任何現金給E公司，惟原確定判決卻片面擷取許○○就該轉帳傳票證述其記載意思，違反真實而率予認定，顯有未

依卷證資料認定事實之違法。

點呼證人許○○入庭訊問。

請證人許○○上前接受訊問。

審判長問證人姓名、年齡、籍貫、職業、住所等事項。

證人答：許○○

辯護人江問：

E有無承攬鯉魚潭的設計規劃？

證人許○○答：

沒有。

辯護人江問：

D公司有無將鯉魚潭的設計規劃案轉包給E公司？

證人許○○答：

不記得。

辯護人江問：

是否有看過上開轉帳傳票？

證人許○○答：

沒有。

辯護人江問：

E公司是否曾經以花蓮鯉魚潭設計規劃設計向D公司請款？

證人許○○答：

不記得。

辯護人江問：

D公司是否有於90/10/30左右支付E公司鯉魚潭的設計40萬元的規劃費用？

證人許○○答：

沒有。

檢察官問：

(提示上開轉帳傳票) 40萬是借入或是支出，或是收入？

證人許○○答：

40萬是借入，也就是收入，一般如果是現金收入，要做現金收入傳票。

檢察官問：

三個金額代表的意義？

證人許○○答：

E有現金收入40萬，該40萬收入為勞務收入380,952元，及稅金19,048元，正常的狀況下是如此。

檢察官問：

所以該張轉帳傳票代表E公司確實有就D公司的鯉魚潭規劃設計案支出380,952元的支出？

證人許○○答：

依據傳票上確實有此收入及支出，但是實際上沒有。

檢察官問：

該張轉帳傳票不是你做的，為何你知道E公司實際上沒有該支出？

證人許○○答：

因為我沒有付過這筆帳。

檢察官問：

如何知道這筆費用是要D公司支付？

證人許○○答：

上面並沒有說是，因為我沒有付過這筆錢。

審判長問：

是否曾經交付關於鯉魚潭案件的資料給李○○？

證人許○○答：

應該沒有，因為隔很久，忘記。

審判長問：

對證人許○○之證言有何意見？（提示並告以要旨）

被告王桂霜答：

我只有用印，當時是康○○向藍秀琪拿契約書。

其他被告均答：

無。

辯護人均答：

沒有意見。

檢察官答：

沒有意見。

(4) 該張轉帳傳票係於E公司之廢棄紙堆尋獲，其上並無任何相關會計人員用印及蓋有公司印，則依無罪推定原則，自應為有利於被告之認定，然原確定判決卻仍遽援引該張廢棄轉帳傳票，率爾論斷李威儀透過D公司向A公司王桂霜收受40萬元賄賂。

(六) 本案原確定刑事判決認定藍秀琪為協助李威儀違背職務之共同正犯，且王桂霜所欲行賄者為李威儀等情云云，則原確定刑事判決復認定李威儀有收受40萬元賄款、藍秀琪收受210萬元賄款云云，顯不符一般常理，益徵原確定刑事判決就犯罪主要、次要角色而為收受賄款比例之認定，違背經驗法則：

- 1、原確定刑事判決認定：系爭服務契約書簽立者為李威儀，李威儀立於主導地位，而藍秀琪係擔任「白手套」角色，協助李威儀違背職務，處於聽從李威儀指示之地位云云，顯見原確定刑事判決認為李威儀方為收賄賂、簽立系爭服務契約書之主要角色，藍秀琪僅係從旁協助之次要角色。然原確定刑事判決卻又認定：李威儀收受40萬元賄款、藍秀琪收受210萬元賄款云云，並以此為犯罪所得之沒收。
- 2、惟查，倘依原確定刑事判決所稱：王桂霜係因李威儀為專案小組召集人，故對李威儀行賄，則衡情而論，李威儀應為收受250萬元賄款之大部分，何以藍秀琪為協助李威儀違背職務之共同正犯，非主要促成系爭服務契約簽立之角色，亦非專案小組成員，對於變更用地一節並未無任何影響力，卻反而收受210萬元賄款，遠高於原確定刑事判決論斷李威儀取得之40萬元賄款，如此顯



然與一般公務員、非公務員共同行賄朋分款項比例之當情迥然不同，益徵系爭服務契約之250萬元勞務報酬絕非賄款甚明。

- 3、再者，內政部都市計畫委員會90年11月20日第522次大會決議：「暫予保留，另案辦理」請花蓮縣政府遵照辦理。依內政部都市計畫委員會審核都市計畫通盤檢討案之作業流程圖，其後續進行之流程為：本案花蓮縣政府報核旅館用地變更案必須廢棄另案辦理，並進入「地方政府重行完整都市計畫程序」之流程，即重新「擬定計畫」，經過「公開展覽」及「地方政府都市計畫委員會」審核，再經「地方政府通過」後，始得再度成為「報部都市計畫案」，並再度送請「內政部都市計畫委員會」審查。亦即：上開「暫予保留，另案辦理」之審查意見，既未通過同意變更為旅館用地，並將使花蓮縣政府報內政部審核之本案土地地目變更案部分不能通過，並應重新進行「地方政府重行完整都市計畫程序」，後續之程序曠日廢時，甚至無法預見完成變更之確切日期。設若與李威儀真有共同合意收賄之情，則上開審查會議又豈是實質等同未予同意變更用地之結論，而應該是通過同意變更用地之結論才是，否則又如何對「交付賄款」之王桂霜交待？
- 4、判決違背經驗法則，為判決違背法令，屬審判違背法令。則本案就250萬元是否為「相當對價關係」，及李威儀收受40萬元賄款部分，既有上述謬誤，致適用法令錯誤，核屬刑事訴訟法第441條之審判違背法令。

(七)綜上，原確定判決認為，本案中華民國都市計畫技

師公會全國聯合會所作鑑定書，未實質判斷系爭服務契約書是否符合內政部都市計畫委員會決議各項補正之要求，且藍秀琪未提供報酬計算方式，以及鑑定時未考量物價指數及市場波動等情，故不採納該鑑定意見，僅係因王桂霜主觀認知，及藍秀琪接受李威儀指示等情，即認定本案藍秀琪與李威儀收取250萬元規劃費用，屬於賄賂，具有「相當對價關係」。且就李威儀收受40萬元部分，係以一紙遭廢棄E公司90年10月30日轉帳傳票為據。原確定判決未實際考量製作系爭服務契約書有無成本支出，即不採鑑定意見而將250萬元全部認定為賄款，且以廢棄E公司90年10月30日轉帳傳票為據，均係出於推測或擬制方法，違背刑事訴訟法第154條第2項規定證據裁判主義。又其認定主要角色李威儀僅收取40萬元，亦有違經驗法則，屬審判違背法令。

四、原確定判決除將250萬元認定賄款外，並分別對藍秀琪諭知沒收210萬元、李威儀40萬元，然該筆費用並非全無支出。若依犯罪所得沒收之實務見解，該設計規劃服務本身，對於本案都市計畫審核仍有必要，並非不法，縱使法院認為屬於賄賂，亦應將規劃服務之中性成本，於有無利得之前階段中扣除，原判決主文諭知全部沒收，核屬判決違背法令：

(一)依實務見解，沒收新制在界定有無利得之前階段審查，對於必要成本等中性支出，並不計入直接利得：

1、最高法院106年度台上字第3號判決：

依實務多數見解，基於澈底剝奪犯罪所得，以根絕犯罪誘因之意旨，不問成本、利潤，均應沒收等旨。惟解釋新刑法應依兩階段計算法，先

於前階段界定其有無利得，其次於後階段再判斷其利得之範圍，此時（後階段）始生不扣除成本之問題。就工程合約而言，在前階段審查時關於工資及進料成本等中性支出，不計入直接利得，因「沾染污點」之不法部分，並非合約執行本身，而係合約取得之方式；至後階段利得審查範圍時，不法利得之利潤，則不得扣除「犯罪成本支出」。

## 2、最高法院106年度台上字第3464號判決：

沒收新制下犯罪所得之計算，應分兩層次思考，於前階段先界定「利得存否」，於後階段再判斷「利得範圍」。申言之，在前階段利得之存否，係基於直接性原則審查，以利得與犯罪之間是否具有直接關聯性為利得存否之認定。而利得究否與犯罪有直接關聯，則視該犯罪與利得間是否具有直接因果關係為斷，若無直接關聯，僅於符合刑法第38條之1第4項所規定之利用及替代品之間接利得，得予沒收外，即應認非本案之利得，而排除於沒收之列。此階段係在確定利得與犯罪之關聯性，故就必要成本（如工程之工資、進料）、稅捐費用等中性支出，則不計入直接利得；於後階段利得範圍之審查，依刑法第38條之1之立法意旨，係以總額原則為審查，凡犯罪所得均應全部沒收，無庸扣除犯罪成本。如向公務員行賄之賄款或性招待之支出，因屬犯罪之支出，依總額原則，當不能扣除此「犯罪成本之支出」。

（二）本案確定判決認定250萬元均為賄款，分別對藍秀琪及李威儀諭知沒收210萬及40萬元：

- 1、本案被告李威儀藉為A公司製作計畫書之名義，與被告藍秀琪共同基於違背職務之犯意聯絡，以被告藍秀琪實際負責之D公司名義與A公司簽訂服務契約書，由被告藍秀琪依據被告李威儀提供內政部都市計畫委員會要求之內容製作計畫書以供審查，被告李威儀、藍秀琪藉此應為而不為之違背職務行為，收受被告王桂霜所交付之250萬元賄款，被告李威儀並取得其中之40萬元，均已詳如前述卷證資料之認定及說明。
- 2、承上，本案李威儀、藍秀琪因本案犯罪獲取所得共計250萬元，其中被告李威儀獲取40萬元，被告藍秀琪犯罪所得則為210萬元，為澈底剝奪犯罪所得，以根絕犯罪誘因之旨，採取總額原則，不論成本利潤均應沒收，且無證據足認被告李威儀、藍秀琪已將其犯罪所得轉給第三人，自應認仍分別屬被告李威儀、藍秀琪所有；且如宣告沒收或追徵，亦核均無修正後刑法第38條之2第2項所定「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」情形，揆諸前揭說明，就被告李威儀之犯罪所得40萬元；被告藍秀琪犯罪所得則為210萬元，均不扣除成本，分別於該被告項下分別宣告沒收，並各於全部或一部不能或不宜執行沒收，追徵其價額。（原確定判決第65-66頁3.）

**（三）該設計規劃服務本身，對於本案都市計畫審核仍有必要，並非不法，屬中性成本，應於有無利得之前階段中扣除：**

- 1、根據前述最高法院106年度台上字第3、3464號判決意旨，林鈺雄稱之為「相對總額原則」（兩階

段計算法)，在前階段「有無利得」之計算上，應扣除與犯罪無直接關連而未沾染污點之中性成本，在後階段「利得範圍」審查上，不應扣除犯罪支出成本。至於直接利得的判斷上，若交易自身即為法所禁止之不法行為，其沾染不法範圍及於全部所得；反之，若是交易本身並非法所禁止，僅其取得方法違法者，則沾染不法的部分僅止於因其不法取得方式所產生的獲利部分而已<sup>5</sup>。

- 2、原確定判決認定本案藍秀琪與李威儀收取250萬元規劃費用，具「相當對價關係」，並進而認定全部俱屬賄款而予以沒收；然查，王桂霜於檢察官偵查時陳稱：「(你上次為何說付完250萬元之後，李威儀另外要跟你要50萬元，你不願意給?)我說的是250萬元中的尾款75萬元，因為土地變更案一直沒有過，我不敢得罪他，也不想再花250萬元找別人做，所以還是付了」等語(見他字卷第3宗第125頁)。其既稱「不想再花250萬元找別人做」，實謂若其重新委請他人規劃製作開發計畫書，仍須再花費250萬元，可見其委託專家規劃製作，確有花費250萬元之必要。因此，王桂霜為使申請案件得順利通過，無論是否找藍秀琪，均須找他人撰寫規劃書，換言之，規劃費用支出與犯罪無直接關連，屬於「有無利得」之前階段審查上，應扣除之中性成本，故縱使法院認為本案250萬元規劃費用之支出，屬於賄賂，仍應核算利潤多寡，始屬可沒收範圍<sup>6</sup>。更何況，依

---

<sup>5</sup> 林鈺雄，相對總額原則／兩階段計算法，月旦法學教室，第197期，2019年3月，頁60-62。

<sup>6</sup> 本案與多數賄賂罪案例不同，學說上認為行賄者將賄款交付給公務員時，係「為了犯罪」之犯罪所得，交付賄款即全部沾染不法，但本案法院認定「賄款」(按：實際上根本不是賄款)之交付方式，係透過撰寫規劃書，不能認定全部沾染污點，尤其在有鑑定書情形下。

前述中華民國都市計畫技師公會全國聯合會鑑定書所示，收取250萬元報酬合於市場行情，非屬賄款，應不可諭知沒收。再依附件2所示機票之費用支出，也難以認定屬於賄款一部。

(四)末按最高法院106年度台非字第193號判決：「最高法院之調查，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。原判決另適用105年7月1日施行之裁判時刑法第38條第1項規定宣告沒收，依沒收新制，係具有獨立性之法律效果，已非從刑，且非常上訴意旨僅指摘原判決罪刑部分違法，而未及於原判決宣告沒收部分，該沒收部分自不在本院審判範圍。」本案沒收賄款部分，因沒收新制，具有獨立性之法律效果，既有上開判決違背法令情事，亦應一併指明。

(五)綜上，原確定判決除將250萬元認定賄款外，並分別對藍秀琪諭知沒收210萬元、李威儀40萬元，然該筆費用並非全無支出。若依犯罪所得沒收之實務見解，該設計規劃服務本身，對於本案都市計畫審核仍有必要，並非不法，縱使法院認為屬於賄賂，亦應將規劃服務之中性成本，於有無利得之前階段中扣除，原判決主文諭知全部沒收，核屬判決違背法令。

五、原確定判決認為實際簽約人為王桂霜、康○○與李威儀，係沿用證人康○○之供述雖前後不一，但非全部不能採信，並採信康○○所言其與王桂霜及李威儀一同簽約之證詞，另以其通過法務部調查局之測謊，該鑑定報告有證據能力，作為補強證據。然陳訴人將測謊鑑定報告重行鑑定，認為法務部調查局鑑定結果有誤，可用以彈劾康○○證詞之憑信性，且該重行鑑定

報告，已符合刑事訴訟法第420條第1項第6款之新事證，得作為提起再審事由：

(一)共犯對於被告不利供述，不得作為認定被告有罪唯一之證據。且依司法實務見解，測謊在符合5種基本程式要件時，有證據能力，可作為對受測者供述證明力之補強：

1、最高法院101年台上字第4605號判決：

(1) 刑事訴訟法於92年2月6日修正時，基於共犯之自白，如同共同被告之自白，難免有嫁禍他人而為虛偽供述之危險性，乃將第156條第2項修正為「被告『或共犯』之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。」95年7月1日修正公布施行之刑法，將原第4章章名「共犯」修正為「正犯與共犯」，但刑事訴訟法並未隨之修正，是以同法第156條第2項所稱「共犯」一詞，仍應指共同正犯、教唆犯及幫助犯而言，不受刑法第四章章名修正之影響。關於「共犯」一詞，在學理上有「任意共犯」與「必要共犯」之分，前者指一般原得由一人單獨完成犯罪而由二人以上共同實行者，當然為共同正犯；後者係指須有二人以上之參與實行始能成立之犯罪，依其性質，尚可分為「聚合犯」與「對向犯」。其二人以上朝同一目標共同參與犯罪之實行者，謂之「聚合犯」，如刑法分則之公然聚眾施強暴、脅迫罪、參與犯罪結社罪、輪姦罪等是，數人之間有犯意聯絡與行為分擔，仍屬共同正犯之範疇；至於「對向犯」則係二個或二個以上之行為者，彼此相互對立之意思經合致而成

立之犯罪，如賄賂、賭博、重婚等罪均屬之，因行為者各有其目的，各就其行為負責，彼此之間無所謂犯意之聯絡或行為之分擔，本質上並非共同正犯，故無上開第156條第2項規定「共犯」之適用。

- (2) 而行賄者指證公務員行求、期約或收受賄賂，雖非屬明文規定之共犯（共同正犯、教唆犯、幫助犯），但因自首或自白向公務員行求、期約或收受賄賂者，依貪污治罪條例第11條第5項得邀免除其刑或減輕其刑之寬典，因而有關行賄者指證公務員行求、期約、收受賄賂之陳述，本質上亦存在較大之虛偽危險性，為擔保其陳述內容之真實性，基於相同法理，仍應認有補強證據之必要性，藉以限制其證據價值。而所謂補強證據，則指除該不利於己之陳述本身之外，其他足以證明所陳述之犯罪事實確具有相當程度真實性之證據而言。

2、最高法院103年度台上字第540號判決：

貪污治罪條例之行賄與收賄，係基於雙方對向行為之犯罪，行賄者指證收賄者，因得獲減輕或免除其刑，不免作出損人利己之陳述，其證言本質上存在較大之虛偽危險性，為擔保陳述內容之真實性，應有補強證據。

3、最高法院92年度台上字第2282號刑事判決：

- (1) 測謊鑑定，係依一般人若下意識刻意隱瞞事實真相時，會產生微妙之心理變化，例如：憂慮、緊張、恐懼、不安等現象，而因身體內部之心理變化，身體外部之生理狀況亦隨之變化，例如：呼吸急促、血液循環加速、心跳加快、聲



音降低、大量流汗等異常現象，惟表現在外之生理變化，往往不易由肉眼觀察，乃由測謊員對受測者提問與待證事實相關之問題，藉由科學儀器（測謊機）紀錄受測者對各個質問所產生細微之生理變化，加以分析受測者是否下意識刻意隱瞞事實真相，並判定其供述是否真實；測謊機本身並不能直接對受測者之供述產生正確與否之訊號，而係測謊員依其專業之學識及經驗，就測謊紀錄，予以客觀之分析解讀。

(2) 至於測謊鑑定究竟有無證據能力，刑事訴訟法並無明文規定，惟實務上，送鑑單位依刑事訴訟法第208條第1項規定，囑託法務部調查局或警政署刑事警察局為測謊檢查，受囑託機關就檢查結果，以該機關名義函覆原囑託之送鑑單位，該測謊檢查結果之書面報告，即係受囑託機關之鑑定報告，該機關之鑑定報告，形式上若符合測謊基本程式要件，包括：

- 〈1〉經受測人同意配合，並已告知得拒絕受測，以減輕受測者不必要之壓力。
- 〈2〉測謊員須經良好之專業訓練與相當之經驗。
- 〈3〉測謊儀器品質良好且運作正常。
- 〈4〉受測人身心及意識狀態正常。
- 〈5〉測謊環境良好，無不當之外力干擾。

等要件，即賦予證據能力，非謂機關之鑑定報告書當然有證據能力；具上述形式之證據能力者，始予以實質之價值判斷，必符合待證事實需求者，始有證明力；

(3) 刑事訴訟法就證據之證明力，採自由心證主義，由法院本於確信自由判斷，惟法院之自由

判斷，亦非漫無限制，仍不得違背經驗法則及論理法則；測謊檢查之受測者可能因人格特性或對於測謊質問之問題無法真正瞭解，致出現不應有之情緒波動反應，此時若過於相信測謊結果，反而有害於正當之事實認定，又測謊檢查之時間過遲，攸關受測者情緒得否平復，與鑑定之精確性非無影響，此時間因素，事實審法院於取捨時不得不予考量；惟一般而言，受測者否認犯罪之供述呈現不實之情緒波動反應，不得採為有罪判決之唯一證據，若受測者否認犯罪之供述並無不實之情緒波動反應，又無其他積極證據證明其被訴之犯罪事實，自得採為有利於受測者之認定。

- (4) 復按刑事訴訟法第206條第1項規定：「鑑定之經過及其結果，應命鑑定人以言詞或書面報告」，又法院或檢察官囑託相當之機關鑑定，準用第206條第1項之規定，同法第208條亦有明文規定；是鑑定報告書之內容應包括鑑定經過及其結果，法院囑託鑑定機關為測謊檢查時，受囑託之鑑定機關不應僅將鑑定結果函覆，並應將鑑定經過一併載明於測謊之鑑定報告書中，若鑑定報告書僅簡略記載檢查結果而未載明檢查經過，既與法定記載要件不符，法院自應命受囑託機關補正，必要時並得通知實施鑑定之人以言詞報告或說明，否則，此種欠缺法定要件之鑑定報告不具備證據資格，自無證據能力可言。

#### 4、最高法院102年台上字第439號刑事判決：

所謂「測謊」，係依一般人在說謊時，容易產

生恐懼、不安、與情境經驗等情緒波動反應，乃以科學方法，由施測人利用測謊儀器，將受測者之上開情緒波動反應情形加以記錄，用以判別受測者之供述是否真實之技術。是「測謊」在本質上並非針對「謊言」本身加以偵測，而是在檢測人體血壓、脈搏、呼吸及皮膚導電反應引起之生理變化，用以研判受測人所述是否屬實。然測謊中之生理反應不一定全然來自說謊，受測者於施測時之緊張情緒、疾病、激憤、冷靜之自我抑制，甚或為受測以外之其他事件所影響，皆有可能引起相同或類似之生理反應，故是否說謊與生理反應之變化間，有無必然之因果關係，已有可疑；且受測者倘具特殊之人格特質，有無可能說謊與否，皆不致產生不同之情緒波動反應，亦無實證研究數據可憑；而案發過久，受測者情緒如已平復，或已合理化其行為，降低其罪惡感，測謊之準確性亦難免受影響；尤以人類皆有避險之本能，瞭解測謊原理者，如使用反制方法，或在施測前服用類似鎮定劑或心律不整之藥物，更足以影響測謊結果。是倘未慮及上述可能影響測謊結果之各種因素，僅以被告說謊與否之測謊結果作為判斷有罪或無罪之唯一依據，則測謊不惟可能陷人於罪，抑且反遭利用為「脫罪」之另一工具。故各國法院實務對測謊證據之容許性，見解極為紛歧。在美國法院刑事判決，多以測謊結果不具可靠性，而未採認其證明力；在德國實務更以法律缺乏測謊容許性與可靠性之明確規範，不論是否徵得被告同意受測，均係嚴重侵犯受測者之人格尊嚴，影響其意思自由，而完全排除測謊之證

據能力。而我國就測謊是否為法定證據方法、如何實施、對於實施之爭執如何救濟、測謊結果有無證據能力，固均乏明文；但晚近實務多認為測謊在具備一定嚴格條件下，具有證據能力，可作為審判之參考，惟不得採為唯一或絕對之依據，是否可採，仍應由法院斟酌、取捨及判斷。

(二)現行刑事訴訟法再審制度已開放重新鑑定結果有利於受判決人時，得作為新事證，開啟再審程序。基於武器平等及公平法院原則，當重行鑑定結果認為原始測謊鑑定意見違誤時，係減低原供述證據價值，其測謊之證據屬性已由原先作為提升供述證據價值之補強證據，轉變為降低供述證據價值之彈劾證據，理應據以重行檢視原供述之證據價值，而非直接排除該測謊鑑定後，仍認為原供述具有證明價值：

- 1、按刑事訴訟法第420條有關再審事由，於104年2月4日修正公布之第1項第6款：「有罪之判決確定後，有下列情形之一者，為受判決人之利益，得聲請再審：……因發現新事實或新證據，單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者。」及第3項：「第6款之新事實或新證據，指判決確定前已存在或成立而未及調查斟酌，及判決確定後始存在或成立之事實、證據。」已放寬再審事由之認定，立法理由揭明：「修正原條文第1項第6款，並新增第3項關於新事實及新證據之定義，指判決確定前已存在或成立而未及調查斟酌，及判決確定後始存在或成立之事實、證據，單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪

判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者。據此，本款所稱之新事實或新證據，包括原判決所憑之鑑定，其鑑定方法、鑑定儀器、所依據之特別知識或科學理論有錯誤或不可信之情形者，或以判決確定前未存在之鑑定方法或技術，就原有之證據為鑑定結果，合理相信足使受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者亦包括在內。因為

1. 有時鑑定雖然有誤，但鑑定人並無偽證之故意，如鑑定方法、鑑定儀器、鑑定所依據之特別知識或科學理論為錯誤或不可信等。若有此等情形發生，也會影響真實之認定，與鑑定人偽證殊無二致，亦應成為再審之理由。
2. 又在刑事訴訟中，鑑定固然可協助法院發現事實，但科技的進步推翻或動搖先前鑑定技術者，亦實有所聞。美國卡多索法律學院所推動之『無辜計畫（The Innocence Project）』，至2010年7月為止，已藉由DNA證據為300位以上之被告推翻原有罪確定判決。爰參考美國相關法制，針對鑑定方法或技術，明定只要是以原判決確定前未存在之鑑定方法或技術，就原有之證據進行鑑定結果，得合理相信足使受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決，即應使其有再審之機會，以避免冤獄。」

- 2、最高法院108年度台上字第801號判決：「相對於用以證明犯罪事實之實體證據，『彈劾證據』之功用在於協助法院針對證據證明力形成心證。彈劾證據與犯罪成立與否無關，主要用來彈劾證人的信用能力，目的在動搖證言的憑信性。我國刑

事訴訟法基於證據裁判主義及證據能力之規定，得以作為認定犯罪事實之依據，以有證據能力之證據為限，惟於審判期日證人所為陳述與審判外之陳述相異時，可提出該證人先前所為自我矛盾之陳述，用來減低其在審判時證言之證明力，此種作為彈劾證據使用之傳聞證據，因非用於認定犯罪事實之基礎，不受傳聞法則之拘束。因此，被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，雖不得以之直接作為證明犯罪事實存否之證據，但非不得以之作為彈劾證據，用來爭執或減損證人陳述之證明力。則彈劾證據主要目的既為減損證人證言之憑信性，被彈劾之證言自應以具備證據能力為限，若係欠缺證據能力之證言，因證言本身不具證據資格，即無憑信性可被彈劾可言。」

- 3、測謊之鑑定結果，在符合一定要件下，得作為供述之補強證據，補充供述證明價值，此為司法實務多數見解，於本案亦是如此。然當測謊結果，經同儕審查或專家再次鑑定後，發現測謊結果，反而減低供述之證明價值時，並無相關司法實務判決表示意見。
- 4、過往本院調查報告（106司調002）曾指出：針對被告聲請測謊鑑定時，經常遭事實法院拒絕，事實審法院若未依被告聲請進行測謊鑑定時，僅需於判決理由中敘明犯罪事實已臻明瞭，即無調查必要。然相較於偵查階段，司法警察機關對被告進行測謊鑑定，卻無法律現實上阻礙，且依近期最高法院見解，俱認有證據能力，並得作為認定犯罪事實之依據，是否於證據之取捨，對被告加

諸現實障礙，卻寬縱偵查機關對於測謊鑑定之施測及結果採納與否，與公平法院原則有違。

5、而測謊鑑定結果原先作為供述證據之補強證據，因重行鑑定認為供述價值減低時，該測謊鑑定屬性，已轉為彈劾證據，基於武器平等原則及公平法院原則，既然法院原先採用測謊鑑定結果，補充供述之證據價值，因重行鑑定發現測謊鑑定結果減損供述之證據價值時，不能直接摒棄掉測謊鑑定結果，認為供述證據仍有其他證據支持，或者認為被告犯罪事實仍有其他證據，反而應該嚴格檢視原供述證據價值減損後，是否導致原供述者同一供述，俱有瑕疵。

(三)原確定判決，雖然認為證人康○○證述前後不一，但仍以其證述簽約人為王桂霜、康○○與李威儀部分可採。並認為證人康○○之法務部調查局測謊報告書，有證據能力，且其通過測謊之鑑定報告有證據能力，作為補強證據。(原確定判決第23-24頁1.、第27頁3.、第34-35頁10.)

(四)本案法務部調查局測謊結果認為，康○○針對王桂霜有為了「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫案」致送李威儀金錢好處之相關供述，並未說謊。惟此鑑定報告，依陳訴人提供專家鑑定結論（詳見附件3），認有違誤。該份鑑定報告已非補強證據，而屬彈劾康○○證詞憑信性之彈劾證據：

1、法務部調查局測謊鑑定結果：

康○○稱：(一)王桂霜有為了「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫案」致送花蓮縣政府公務人員金錢好處；(二)王桂霜有為了「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫案」致送李威儀金錢好處。上述問

題經測試均無情緒波動反應，研判未說謊。

## 2、測謊圖譜分析：

### (1) 問卷所載題目：

編號	題目	回答
1	你是康○○嗎？(I)	是
2	你是花蓮人嗎？(I)	是
3	王桂霜有為了系案變更案致送縣府公務人員金錢好處嗎？(R)	是
4	你有服過兵役嗎？(I)	是
5	王桂霜有為了系案變更案致送李威儀金錢好處嗎？(R)	是
6	你曾經偷過東西嗎？(C)	否
7	你有說實話嗎？(S)	是

### (2) 圖譜分析：

#### 〈1〉第1回施測：

《1》順序為1-2-3-4-5-6-7-4-5-6-3-6。

《2》膚電反應(GSR)： $3 > 4$ 、 $5^{1st} > 6^{1st}$ 、 $5^{2nd} > 6^{2nd}$ 、 $3 \doteq 6^{3rd}$ 。

#### 〈2〉第2回施測：

《1》順序為2-4-5-6-3-6-1-3-6-5-6。

《2》膚電反應(GSR)： $5^{1st} < 6^{1st}$ 、 $3^{1st} < 6^{2nd}$ 、 $3^{2nd} \doteq 6^{3rd}$ 、 $5^{2nd} < 6^{4th}$ 。

3、本案測謊過程之錄音(影)等電磁紀錄，經法務部調查局查復<sup>7</sup>，未見留存。

## 4、分析：

(1) 依陳訴人提供之李錦明儀測服務有限公司函文(詳見附件3)所示：「二、依美國測謊協會規定，測謊儀器至少須紀錄包括呼吸(含胸呼

<sup>7</sup> 法務部調查局109年3月12日調科參字第10900080160號函。



吸、腹呼吸)、膚電及心脈血壓等頻道之生理反應，做綜合之研判；其中呼吸反應(含胸呼吸、腹呼吸)為圖譜最上方2條曲線，膚電反應為第3條曲線，心脈血壓反應為最下方曲線。為了讓受測人對每個測試問題有充分的反應時間，並使反應回復到基準線，美國測謊協會建議每個測試問題の間距不要少於20秒(緊張高點法則在15秒至20秒之間)。而本案測試問題の間距均不足10秒(每個縱格間隔為5秒)，除膚電反應可以回復到基準線外，呼吸及心脈血壓等2個頻道，均因問題間距過短，無法看出任何生理反應的變化，因此本案測試係僅憑單一的膚電反應，做為判斷之依據，存在極大的誤差風險。」

「三、又本案鑑定人稱採用『控制問題法』及『混合問題法』技術，表示編題內容需安排有『控制問題』，以便和『本案問題』進行比對。通常『控制問題』會安排在『本案問題』前後，來進行比對；若受測人對『本案問題』的反應強過『控制問題』的反應，認定對本案問題說謊；若受測人對『本案問題』的反應弱於『控制問題』的反應，認定對本案問題誠實。而本案的題序3(王桂霜有為了系案變更案致送縣府公務人員金錢好處嗎?)和題序5(王桂霜有為了系案變更案致送李威儀金錢好處嗎?)等2題係『本案問題』，題序6(你曾經偷過東西嗎?)係『控制問題』，題序7(你有說實說嗎?)係『徵兆問題』，餘均為『無關問題』。因題序3與題序5之本案問題，分別為不同之行為，故屬多重主題測試。按測謊之編題分為單一主題測試與多

重主題測試；單一主題測試的平均準確度遠高於多重主題測試；通常單一主題測試多用於刑案測試，多重主題測試則用於員工進用篩檢或忠誠測試（類似毒品的初篩）。未通過多重主題測試後，尚需再用準確度較高的單一主題測試來做最後確認。是本案多重主題測試僅應視為測謊之初篩。」「四、次依卷內測試圖譜，共記錄了2個圖，題序3標示為R3，題序5標示為R5，題序6標示為C，題序7標示為S，題序1、2、4等『無關問題』則標示為I。其中第1張圖的『本案問題』R5（王桂霜有為了系案變更案致送李威儀金錢好處嗎？）問了2次，其膚電頻道的反應均高於鄰近C（即題序6）『控制問題』的反應，表示受測人對本案問題說謊；第2張圖的『本案問題』R5（王桂霜有為了系案變更案致送李威儀金錢好處嗎？）亦問了2次，其膚電頻道的反應均低於鄰近C（即題序6）『控制問題』的反應，表示受測人對本案問題誠實。即R5之問題前後共問了4次，產生2次說謊、2次誠實之不一致情形，何以竟能做成受測人對本案問題『研判未說謊』之結論，顯然有誤。」「五、再本案R5之編題：『王桂霜有為了『變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫案』致送李威儀金錢好處嗎？』本案所爭執者係給付金錢之目的為何？依上開編題所測出者僅係測受測人康○○對給付目的之個人認知，未必與事實相符。」

- (2) 根據上開李錦明之鑑定意見可知，法務部調查局鑑定報告書有關康○○針對王桂霜有為了「變更花蓮鯉魚潭風景特定區計畫案」致送李

威儀金錢好處之相關供述，並未說謊之鑑定結論，尚有違誤。

- 5、行賄者供述，因有栽贓嫁禍風險，故須有補強證據，向為司法實務所採認。康○○因於本案自首而受免刑判決（98年12月30日臺灣花蓮地方法院96年度訴字第320號刑事判決），其供述證據本須有補強證據。康○○之證述，既因測謊鑑定結果已非補強證據，反而應以之彈劾康○○證述之憑信性，則不能因康○○供述即認定王桂霜、康○○與李威儀有簽約事實，或逕自認定該簽約事實仍有測謊鑑定報告以外證據可以支持，更何況康○○與同案被告藍秀琪於89年12月19日簽訂系爭服務契約書所示，簽約名義人為A公司及D公司，其上完全未記載同案被告李威儀或其所屬E公司等相關文字。

**（五）再者，依王桂霜陳訴，康○○與其有財務糾紛，其檢舉恐為挾怨報復：**

康○○曾多次郵寄存證信函予陳訴人王桂霜，要求陳訴人王桂霜分配業務利益，亦曾指使友人控告陳訴人王桂霜詐欺，足見兩人間有諸多債務糾葛，復康○○更以「王愛才」之化名，不實檢舉本案，並於原刑事確定判決多次為不利陳訴人王桂霜之不實證詞，此顯為挾怨報復之舉：

- 1、康○○於87年至93年間擔任A公司總經理，復因業務利益分配與陳訴人王桂霜交惡，遂自A公司離職。離職後更多次寄發存證信函予陳訴人王桂霜，無理要求業務利益分配，有101年7月12日存證信函為憑。
- 2、康○○曾指使同居人陳○○控告王桂霜詐欺，此

經臺灣花蓮地方法院以93年度自字第16號裁定不受理在案。

- 3、康○○於臺灣花蓮地方法院96訴字第320號判決審理程序陳稱：「(問：就你所言，你與王桂霜之間，是有金錢糾紛?)沒有，這個錢我不要了可以嗎?錢沒有就沒有了。」、「(問：你是否因為王桂霜就雙方的債務關係，意見不一，心聲懷恨，而化名王愛才向調查局檢舉本案?)有，但不是心生懷恨，……」、「(離開A公司之前你個人或是陳○○、王桂霜之間是否有發生民事或刑事訴訟?)有，陳○○與王桂霜有刑事上的自訴案件。我擔任證人。(問：王桂霜的妹妹是否有和陳○○或是你是否有訴訟?)與陳○○有金錢的訴訟，已經和解，於臺中地院和解。與我沒有。(問：陳○○與你中間是否有何關係?)我們沒有結婚，但是陳○○是我小孩的母親。」；於臺灣高等法院花蓮分院99上更(一)字第56號判決之100年11月29日審判期日陳稱：「(問：也就是說你認為王桂霜沒有將推動計畫的獲利分給你是公平的，是不是這個意思?)我有說過我去的目的不是為了要錢，但是就像人家說的只是心理感覺不舒服。(問：除此之外，在本案告發之前，你個人或是你的親屬後來有沒有與王桂霜或她的公司發生訴訟糾紛?)……結果北埔的房子也沒有掉了，花蓮的房子也拍賣掉了，變成王桂霜的了，我總認為在這樣的情誼下，好像不應該作這樣的工作，未免太過份了，北埔的房子租給第一信用合作社是一個有收益的房子，花蓮的房子才三百多萬的拍賣價格，後來都變成她的，當

然我的心理是不舒服，但是這對整個工作來講不是什麼大問題，陳○○是有告王桂霜詐欺，但後來是不起訴處分，還有我姐姐也有一棟房子，也交給王桂霜去賣，她交給我姐姐十萬元，後來那個房子也沒有了，所以是有一些房子上的糾紛，有造成我心理上的不舒服，……」等語。由前開康○○於法院所為之陳述，足徵康○○自承本身、其同居人與陳訴人王桂霜及其胞妹間，有債務糾葛，則康○○所為不實證述顯係挾怨報復，而不足採信，原刑事確定判決未斟酌於此，即遽採信康○○偵查及歷審互有矛盾之證述，而為不利陳訴人王桂霜之判決，尚有違誤。

(六)綜上，原確定判決認為實際簽約人為王桂霜、康○○與李威儀，係沿用證人康○○之供述雖前後不一，但非全部不能採信，並採信康○○所言其與王桂霜及李威儀一同簽約之證詞，另以其通過法務部調查局之測謊，該鑑定報告有證據能力，作為補強證據。然陳訴人將測謊鑑定報告重行鑑定，認為法務部調查局鑑定結果有誤，可用以彈劾康○○證詞之憑信性，且該重行鑑定報告，已符合刑事訴訟法第420條第1項第6款之新事證，得作為提起再審事由。

六、內政部都市計畫委員會之委員，依原確定判決認屬身分公務員，對於未任職於內政部所屬單位之外聘委員而言，於領取出席費外，須承擔刑法公務員之重責。由於司法實務對於刑法上公務員認定標準不一，本院諮詢專家學者提議，應仿照德國作法，以書面告知外聘專家學者，其具有公務員身分。內政部允宜以本案為鑑，研議是否仿照國外作法，或其他可行方式，避

免外聘專家學者因不瞭解相關法令及司法實務見解，致罹刑章，誤蹈法網：

- (一)原確定判決認定李威儀為內政部都市計畫委員會委員，而該委員會非諮詢建議單位，且內政部作成核定行政計畫之行政處分，會尊重該委員會審議決定，故李威儀為刑法第10條第2項第1款前段身分公務員。
- (二)內政部於本院詢問會議前書面載以：「內政部都市計畫委員會委員依都市計畫法第74條及各級都市計畫委員會組織規程第4條第3項第3款『具有專門學術經驗之專家』及第4款『熱心公益人士』規定派聘者，從事都市計畫法及各級都市計畫委員會組織規程所訂事項者，依吳陳鏗前大法官歸納之重點結論，目前在法律實務見解上，應可認為屬94年2月2日修正公布之刑法第10條第2項後段規定之『其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限』之『授權公務員』，而非第10條第2項前段規定之『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』之『身分公務員』。」「歷年來本部都市計畫委員會審議都市計畫擬定或檢討變更案件過程中，亦常發生大會與會委員對於專案小組研擬之初步建議意見，經討論仍無法凝聚共識意見，由都市計畫委員會大會作成決議，就大會討論時委員所提問題或其他建議意見，退請擬定機關補充修正資料後，再行提會討論或決議再交由原專案小組繼續討論，俟獲致具體建議意見後，再提會討論之情形；故有關專案小組（含召集人）研擬之初步建議意見，僅提供委員會大會討論及審議之參考，應無實質影響大會決議結論，或有相當影響力之情形。」

似乎認為，未任職於內政部而屬內政部都市計畫委員會之外聘委員，為授權公務員，卻認為委員於專案小組所做決見意見，無法實質影響內政部都市計畫委員會決議結論，前後並不一致。

(三)有關刑法公務員之認定，固屬司法機關所為認事用法，然遍查相關實務見解，本案似乎是首例將都市計畫委員會認定為刑法公務員之案例，楊智傑教授認為：「德國為避免德國聯邦刑法第11條第1項第4款規定：『特別受雇用從事特別公務之人』過度擴張，要求必須德國擔負義務法第1條第2項，由聘用機關明確告知該聘用之人相關義務，並告知違反義務的刑事責任，才能夠將之當作刑法上公務員，課予刑事責任。我國在個機關邀請外聘學者專家擔任各種審查委員、審議委員時，並沒有一個明確的程序、告知外聘學者專家可能承擔的刑事責任」並建議：「學習德國擔負義務程序作法，建議各政府機關應該要積極主動告知擔任各種委員可能承擔的各種責任」等語<sup>8</sup>，本院亦表認同。

(四)從而，內政部都市計畫委員會之委員，依原確定判決認屬身分公務員，對於未任職於內政部所屬單位之外聘委員而言，於領取出席費外，須承擔刑法公務員之重責。由於司法實務對於刑法上公務員認定標準不一，本院諮詢專家學者提議，應仿照德國作法，以書面告知外聘專家學者，其具有公務員身分。內政部允宜以本案為鑑，研議是否仿照國外作法，或其他可行方式，避免外聘專家學者因不瞭解相關法令及司法實務見解，致罹刑章，誤蹈法網。

---

<sup>8</sup> 楊智傑，外聘專家委員之公務員認定、行為類型與行為責任之初稿，發表於「都市計畫委員會職權行使與法律責任裁判評析」研討會，台灣法學基金會主辦，2019年11月20日。

參、處理辦法：

- 一、調查意見一至五，函請法務部轉所屬研提再審並轉最高檢察署檢察總長研提非常上訴。
- 二、調查意見六，函請內政部研議見復。
- 三、調查意見函復陳訴人。

調查委員：楊芳婉

趙永清

中 華 民 國 1 0 9 年 7 月 1 5 日