

裁判字號：最高法院 103 年度台上字第 4374 號 刑事判決

裁判日期：民國 103 年 12 月 11 日

案由摘要：違反貪污治罪條例等罪

最高法院刑事判決

一〇三年度台上第四三七四號

上訴人 黃○珠

選任辯護人 林志忠 律師

顧立雄 律師

王炳輝 律師

上列上訴人因違反貪污治罪條例等罪案件，不服台灣高等法院台中分院中華民國一〇三年一月二十二日第二審判決（一〇二年度上訴字第一五九九號，起訴案號：台灣台中地方法院檢察署九十九年度偵字第一九三三五、二〇九〇九號，一〇〇年度偵字第三二二七號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回台灣高等法院台中分院。

理 由

一、本件原判決撤銷第一審關於上訴人黃○珠侵占公用財物部分之科刑判決，改判論處上訴人犯如其附表十三所示之侵占公有財物罪刑（四罪）；維持第一審論處上訴人犯共同行使偽造私文書（二罪，其中一罪併予減刑）、使公務員登載不實（一罪）及利用職務機會詐取財物（四罪）各罪刑部分之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。固非無見。

二、惟查：

（一）侵占公有財物、行使偽造私文書及使公務員登載不實（即原判決事實一至四）部分：

1. 有罪判決書所記載之犯罪事實，為論罪科刑適用法律之基礎，故凡於適用法律有關之重要事項，必須詳加認定，明確記載，然後於理由內敘明犯罪事實所憑之證據及認定之理由，始足為適用法律之依據。

（1）原判決論處上訴人公務員犯侵占公有財物四罪，惟其事實欄僅記載上訴人就台中縣議會（現改制為台中市議會）自民國 95 年 3 月起至 98 年 7 月間止，按月於每月上旬某日將議

會編列預算支付之助理補助費新台幣（下同）80,000 元匯入上訴人帳戶後，上訴人祇按月支付其中部分款項予姚○居等助理，其餘款項皆以變易持有為所有之意挪為己用，而將之侵占入己等情（見原判決第 2 至 4 頁）。並未認定上訴人於何時、如何將已在自己帳戶內之現金，「以變易持有為所有之意挪為己用」，理由內復未為說明。自不足為適用法律之依據，而有違誤。

- (2)原判決認定：議會編列預算支付之助理補助費，非議員薪資之一部或實質補貼，於議會按月將助理補助費匯入上訴人帳戶後，該款項係上訴人負有核實轉發給其實際遴用助理之公有財物等情（見原判決第 2 頁）。惟未說明議會於每月上旬，何以按月將助理補助費匯入上訴人帳戶？就該款項，議會與上訴人間之法律關係為何？上訴人係為議會而持有公款？抑或代所聘僱之助理領取該補助款？事涉上訴人究係持有公有財物，抑或持有私人財物之判斷。原判決未詳加究明，並為必要之論述，難謂無應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。
- (3)原判決依台中縣議會 95 年 3 月至 98 年 7 月間之領款清冊、議員員工薪資存底清冊、議員春節慰勞金印領清冊、整批匯款明細等證據，認台中縣議會依據「地方民意代表費用支給及村里長事務補助費補助條例」第 6 條規定將本件助理補助費、春節慰勞金匯入上訴人帳戶之事實可以認定；上訴人及其辯護人所辯均不足採；上訴人未將其依據法律規定而持有議會撥付轉交之助理費用，全數用以支付實際聘任助理之薪資，上訴人有本件侵占公有財物犯行等語（見原判決第 16 至 32 頁）。然地方制度法第 52 條第 1、3 項規定「直轄市議員、縣（市）議員、鄉（鎮、市）民代表得支研究費等必要費用；在開會期間並得酌支出席費、交通費及膳食費」、「第一項各費用支給項目及標準，另以法律定之；非依法律不得自行增加其費用」，同法第 61 條第 3 項規定「村（里）長，為無給職，由鄉（鎮、市、區）公所編列村（里）長事務補助費，其補助項目及標準，以法律定之」。又地方民意代表費用支給及村里長事務補助費

補助條例第 1 條明定「本條例依地方制度法第 52 條第 3 項及第 61 條第 3 項規定制定之」。足見「地方民意代表費用支給及村里長事務補助費補助條例」係以法律明定政府支給縣市議員「必要費用」及村里長「事務補助費」之「支給項目及其標準」。且依 98 年 5 月 27 日同條例第 6 條修正前規定「直轄市議會議員每人最多得遴用助理六人，縣（市）議會議員每人最多得遴用助理二人。前項助理補助費用總額，直轄市議會議員每人每月不得超過新臺幣二十四萬元，但助理每人每月支領金額，最多不得超過新臺幣八萬元，縣（市）議會議員每人每月不得超過新臺幣八萬元，並得比照軍公教人員年終工作獎金酌給春節慰勞金」。並未規定上開助理補助費，不待議員請領，應直接撥入議員帳戶，且其撥入行為，係使議員為議會持有，議員負有代議會轉交予助理之法律上義務。則地方民意代表費用支給及村里長事務補助費補助條例第 6 條規定，得否據為議會不待議員申領，逕於月初將補助款撥入議員帳戶內，即係議員為議會持有，而負有核實轉發給其實際遴用助理之法律依據？非無研求餘地。

- (4) 原判決認定卷附上訴人係於內容為：「茲委託議員○○○代領委託人○○○擔任議員助理每月之助理費用新台幣四萬元整。此致台中縣議會 委託人○○○ 代領人（議員）○○○」之空白「委託書」，填載助理及其姓名後交付議會，供議會於年底或次年年初製作所得稅扣繳憑單用（見原判決第 4 至 5、28 頁）；且證人即台中縣議會會計室專員劉○君偵查中亦證稱：係由議員代收助理薪資，再轉交給助理等語（見原判決第 28、29 頁）。如均屬無訛，則議會將該助理補助費匯入上訴人帳戶，既係上訴人代助理收取之薪資，如何能認係侵占公有財物，亦堪研酌。
2. 原判決事實二、三、四認定上訴人於 95 年 12 月 26 日、96 年 12 月 13 日及 98 年 1 月間，分別為掩飾其侵占 95 年至 97 年度台中縣議會匯入其帳戶內之部分助理補助款而行使偽造私文書（二犯行）及使公務員登載不實（一犯行）。倘若非虛，則上訴人該項行使偽造私文書及使公務員登載不實犯行時，是否

才為上訴人易持有為所有之侵占犯行時？二者間有無刑法第55條之想像競合關係，而應從一重處斷？原審未予調查釐清，尚有未當；難謂無應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。

3. 貪污治罪條例第4條第1項第1款之侵占公有財物罪，係以公務員有意圖為私人不法所有而侵占公有財物之故意為其成立要件。卷附台中縣議會95年3月至98年7月之（助理費）「領款清冊」、「員工薪資存底清冊」、「議員春節慰問金印領清冊」，均記載以議員為核發對象；「員工薪資存底清冊」所載各議員應發項目，均包括助理費在內，對議員應扣所得稅金額，其計算亦包括議員所具領之助理費；「整批匯款明細」係記載匯款人為台中縣議會、各議員為收款人、用途載為「議員慰勞金」，備註欄記載為「薪資」（見法務部調查局調查卷②第75頁至第125頁、第127頁至第191頁、同局調查卷③第61頁至第71頁、第79頁至第137頁、第77頁、同局調查卷④第27頁至第31頁、第45頁至第109頁、第111頁至第179頁、第37頁、第41頁、同局調查卷⑤第35頁至第41頁、第51頁至第103頁、第479頁）。參酌(1)偵查中證人即台中縣議會總務組出納廖○均與總務組主任陳○鴻證稱：議會總務組於每屆議員當選後，即會寄發空白之助理人員名冊、委託書、僱用通知書、離職通知書予每位議員，但不強制要求議員須填寫後寄回。而議會於年底或次年年初製作所得稅扣繳憑單時，仍會一一向議員確認扣繳對象有無變動，如議員有提報助理人員名冊者，即依據所提報之名冊製作助理個人之扣繳憑單，如議員未提報助理名冊者，始將助理費用計入議員個人綜合所得總額而課稅等語（見原判決第28頁）；(2)卷附內政部94年2月23日內授中民字第0000000000號函謂「如議員未向議會提報助理人員名冊者，議會給付該筆費用時，則應以議員為對象，依法扣繳所得稅，並由議員併入取得年度綜合所得總額課稅」等情（見原判決第28頁）。則台中縣議會不待議員申報、請領，即將助理費合併議員實質薪資按月撥入議員帳戶，客觀上是否有使議員「誤認」依地方制度法第52條第3項授權制定之支給議員助理補助費「必要費用

」，係其合法應得？則上訴人有無侵占公有財物之故意，亦非無疑。

4. 原判決謂：台灣台中地方法院檢察署 101 年度偵字第 24767 號就同屬台中縣議會第 16 屆議員之賴○鎧、段○宇、謝○忠及洪○福等人所為緩起訴處分書，其所載之犯罪事實及罪名，僅為刑法第 214 條明知為不實之事項而使公務員登載於職務上所掌之公文書罪，並無行使偽造私文書及侵占公有財物罪部分，且對於渠等是否涉有侵占公有財物罪完全未敘及，該緩起訴處分書所示之犯罪事實，與本案上訴人之犯行，迥不相同，自無法比附援引等語（見原判決第 31、32 頁）。惟該緩起訴處分書係謂：「賴○鎧明知其擔任台中縣議會第 16 屆議員期間，實際聘請謝○卿…之薪資各為日薪 1,000 元…，竟分別於 95 年 3 月 1 日…，出具不實之支薪謝○卿等每人每月 4 萬元之『台中縣議會第十六屆議員助理人員僱用通知書』，向台中縣議會申請助理補助費及領取春節慰勞金」、「段○宇明知其擔任台中縣議會第 15、16 屆議員期間，實際聘請涂○志…擔任助理之薪資每月均約 2 萬元，竟逐年於 92…某日，先後出具不實之支薪涂○志等每人每月 4 萬元之『台中縣議會第十五屆議員助理人員僱用通知書』、『台中縣議會第十六屆議員助理人員僱用通知書』，向台中縣議會申請助理補助費及領取春節慰勞金」、「謝○忠明知其擔任台中縣議會第 16 屆議員期間，實際上係聘請鄧○政擔任助理，並未聘請鄧○政之太太江○珍擔任助理，竟於 95 年間某日，出具不實之聘請江麗珍擔任議員助理之助理人員名冊，向台中縣議會申請助理補助費及領取春節慰勞金」、「洪○福明知其擔任台中縣議會第 15、16 屆議員期間，洪○明…，並未擔任其助理，竟先後於 94 年間某日…，分別出具不實之『本服務處九十四年度仍繼續僱用洪○明為助理人員，特此證明』之證明書及於 95 年度聘請洪○明擔任助理之議員助理人員名冊，向台中縣議會申請助理補助費及領取春節慰勞金」等（見原判決第 30、31 頁）。如上開內容無誤，則除謝○忠外，餘賴○鎧、段○宇及洪○福三人之犯罪事實，均已載明其等向台中縣議會申請助理補助費及領取春節慰勞金時，係以「助

理薪資少虛報薪資多、以無實際擔任助理者虛報有擔任」向台中縣議會申請助理補助費及春節慰勞金等事實。核與本件上訴人核銷台中縣議會第16屆議員助理補助費及春節慰問金之情況，可謂完全相同。上開緩起訴處分書之檢察官僅認定賴○鎧等三人係犯使公務員登載不實罪，並未認定尚涉侵占公有財物罪嫌。乃本案檢察官竟認定上訴人犯有侵占公有財物罪行，同一檢察署之檢察官，對相同情形，竟為不同認定，執法標準寬嚴不一，洵難令民眾信服，且有違憲法第7條「中華民國人民，在法律上一律平等」之平等權保障精神。原審未詳加探求，以求衡平並維公平法院之成立本旨，竟謂係比附援引，不足以昭折服。

(二)利用職務機會詐取財物（即原判決事實五）部分：

1. 原判決理由謂：「貪污治罪條例第5條第1項第2款所定利用職務上之機會詐取財物罪，係指公務員為圖取不法之所得，而假借其職務上可利用之機會，以欺罔等不實之方法，獲取不應或不能取得之財物，即足當之；縣（市）議員等公職人員既屬依據法令從事公務之人員，自應受上開刑罰之規範。故議員倘利用職務上之機會，以虛報助理名額或月薪方式，詐領助理補助款，自應構成利用職務上機會詐取財物罪，被告於98年6月間，知悉台中縣議會為因應內政部98年6月30日內授中民字第0000000000號令『地方民意代表費用支給及村里長事務補助費補助條例第6條規定，關於地方民意代表助理補助費之核銷方式，應由議員提交助理名單並載明助理補助費額數及助理本人帳號後，再由議會直接撥付至助理本人帳戶』，乃要求每位議員須填具「台中縣議會議員自聘公費助理遴聘異動表」、「聘書」而提報予議會，並決定自98年8月間起，直接將議員助理費撥付至助理本人帳戶後，以犯罪事實五(一)至(四)所示之虛報助理名額或月薪方式，詐領助理補助款，該詐領部分，自有不法所有之意圖，而構成貪污治罪條例第5條第1項第2款利用職務上之機會詐取財物罪」（見原判決第41、42頁）。然上開內政部令所稱「助理補助費之核銷」，係何所指？與「議員補助費之領取」意義是否相同？為何「核銷助理補助費」，係屬「詐取助理補助費」？

原審未予調查釐清，遽認上訴人係犯上開詐取財物罪，尚嫌速斷，難謂無應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。

2. 地方民意代表費用支給及村里長事務補助費補助條例第6條規定：「直轄市議會議員每人得聘用公費助理六人至八人，縣（市）議會議員每人得聘用公費助理二人至四人，公費助理均與議員同進退。前項公費助理補助費用總額，直轄市議會議員每人每月不得超過新台幣二十四萬元。但公費助理每人每月支領金額，最多不得超過新台幣八萬元，縣（市）議會議員每人每月不得超過新台幣八萬元。公費助理適用勞動基準法之規定，其相關費用，由議會編列經費支應之，並得比照軍公教人員年終工作獎金酌給春節慰勞金」。對於公費助理資格及聘用方式，並無規定。顯由議員依需要自為決定。而就縣（市）議員公費助理補助費用金額，雖有每人每月不得超過八萬元之限制。但對於得聘用公費助理人數，僅規定二人至四人，並非規定不得超過四人。則如聘用超過四人，自非法所不許。又依原判決事實五(一)、(四)之記載，上訴人於向議會申報聘用助理、核銷助理補助費後，嗣後聘用工讀生陳○吟、黃○益（即黃泓尹）所支付之薪資及給付詹○郎之交通費，均得核銷助理補助費。足見聘用之助理，不以向議會申報者為限。而上訴人辯稱於98年8月起至案發時止，先後實際聘用擔任助理工作之人，除陳○玲、陳○吟（工讀生）、賴○璇、黃○益（工讀）及詹○郎外，尚有賴○偉（上訴人之子）、賴○秀、陳○文、賴○民（上訴人之子）及張○佑等語。除據證人賴○秀、陳○文、賴○偉、賴○民、黃○益、張○佑等人於偵查或第一審到庭證述：其等確有至上訴人服務處從事掃地、泡茶、類似工友工作（賴○秀，自95年3月迄第一審訊問時），撰寫質詢稿、新聞稿、跑行程、出席公聽會、協調會（陳○文，自97年2月至99年8月），利用空檔協助資料建檔、接電話、電腦印表機設備之維護、幫忙看質詢稿或討論相關議題（賴○偉，自96年底起），載上訴人跑行程、協助繕打資料（賴○民，自99年7月7日起），或工讀（黃○益，自99年6月至8月；張○佑，自99年8月2日起迄同年9月）等工作，上訴人對其等（上訴人之子除外

)按年、按月或不定時支付金錢及獎金等語外(見第一審卷(一)第226、227、233頁,第一審卷(二)第25、28、29頁,第19335號偵查卷(一)第221至223、335頁),並有:(1)證人林獻章於第一審證述:賴○偉常常也要到服務處幫忙、服務;詹○郎有到服務處幫忙、他都是在外面、上訴人使用的人很多等語(見第一審卷(一)第218及219頁背面、第220頁正面);(2)證人賴○璇於第一審證述:其負責上訴人的一些活動,任職期間自99年3、4月至99年8、9月;服務處還有其他工作人員;賴○秀有來服務處,每天都可以看到他;詹○郎在服務處跑婚喪喜慶、送東西,天天來,有領固定薪水,因檢察官沒問才沒提到他等語(見第一審卷(一)第228正面、第229頁及232頁正面);(3)證人黃○益於第一審證稱:伊自99年5月底至99年12月31日在上訴人服務處打工,做電腦文書處理,幫上訴人po部落格、臉書文章等語各證言為佐證(見第一審卷(二)第25頁背面)。原判決雖說明上訴人所辯其實際聘用之助理尚有賴○偉、賴○秀、陳○文、賴○民及張○佑等詞,並非可採;但就上開賴○秀等人於98年8月以後受聘用及林獻章、賴○璇之上開證言,何以不足據為有利上訴人認定,則未據說明理由,亦有理由不備之違法。

3. 如依原判決所認,上訴人應按陳○玲、賴○璇二人實際月薪申報請領補助費,方符法制而無詐欺,則議會應支付予上訴人之金額,應以上開二人應申報之實際月薪26,000元、20,000元或22,000元,扣除各該薪資計算之勞健保費後之餘額,加計實際支付其他聘用助理之費用,於超出此部分向議會多受領之金額,方屬上訴人詐取財物之金額。乃原判決事實五(一)(二)(四)竟認定上訴人詐取財物所得金額之計算,係以助理陳○玲、賴○璇月薪各40,000元向議會申報請領,經議會扣除以40,000元計算之勞健保後支付餘額,再扣除實際支付給陳○玲、賴○璇及其他未申報但實際有聘僱之助理薪資或報酬後之數額(見原判決第7至11頁)。亦有違誤。

三、以上或上訴意旨所指摘,或為本院得依職權調查之事項,應認原判決有撤銷發回更審之原因。

據上論結,應依刑事訴訟法第三百九十七條、第四百零一條,判

決如主文。

中 華 民 國 一〇三 年 十二 月 十一 日

最高法院刑事第五庭

審判長法官 陳 世 淙

法官 劉 介 民

法官 吳 三 龍

法官 郭 玫 利

法官 黃 瑞 華

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇三 年 十二 月 十七 日

E

資料來源：司法院最高法院刑事裁判書彙編第 69 期 1-12 頁