

臺灣宜蘭地方法院刑事判決

112年度訴字第318號

公 訴 人 臺灣宜蘭地方檢察署檢察官
被 告 徐炘煒

選任辯護人 林國璋律師

上列被告因違反貪污治罪條例等案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第6345號），本院判決如下：

主 文

徐炘煒犯公務員利用職務上機會詐取財物罪，處有期徒刑貳年。緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起壹年內向公庫支付新臺幣陸萬元，及應於本判決確定之日起貳年內向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供貳佰小時之義務勞務，及接受法治教育貳場次。褫奪公權肆年。

扣案之犯罪所得新臺幣柒萬元沒收。

犯罪事實

一、徐炘煒前為宜蘭縣冬山鄉鄉公所（下稱冬山鄉公所）建設課約僱人員（任職期間民國104年間至108年間），負責冬山鄉小型工程及路燈修繕等工程之招標、決標、履約、驗收、計價等業務，具有監督得標廠商執行工程契約、施工管理、驗收、查核、決算、審核工程款等職權，為依法令服務於地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限之公務員；陳必承【所涉違反貪污治罪條例部分，經臺灣宜蘭地方檢察署（下稱宜蘭地檢署）檢察官為不起訴處分確定】係必承水電工程行（下稱：必承水電行）實際負責人，其配偶沈宜昕則為必承水電行登記負責人；李秀卿係陳必承友人，李秀卿之妹婿楊宗遠為世億機電工程有限公司（下稱：世億公司）負責人；陳必承、沈宜昕、楊宗遠均係從事工程業務之人及政府採購法所稱之廠商（陳必承、沈宜昕、李秀卿、楊宗遠等4

人所涉違反政府採購法部分，另經宜蘭地檢署檢察官為緩起訴處分確定）。

二、緣陳必承得知宜蘭縣冬山鄉公所辦理如附表所示「工程名稱」之採購案招標事宜，即以世億公司以新臺幣（下同）233萬元得標第一區工程；另以必承水電行以236萬元得標第二區工程（第一區及第二區工程實際皆由必承水電行陳必承承攬施作）。徐炘煒於107年間經辦第一區工程及第二區工程，負責審核必承水電行及世億公司申報之施工項目、數量及金額之權責，程序上為：冬山鄉公所於收到通報路燈或電線桿故障時，冬山鄉公所人員即將故障之路燈或電線桿編號登錄於「冬山鄉公所路燈資訊與派工維修管理系統」（下稱：「管理系統」），承攬廠商必承水電行及世億公司（按：即均由陳必承施作）應於契約期限內完成維修，並於「管理系統」登錄「已維修」、輸入申報維修項目、材料、數量及金額，徐炘煒本應實質審查確認申報之內容無誤，始能於「管理系統」審核通過，每月再由系統自動統計當月新設及維修路燈工項、數量及金額，必承水電行及世億公司提出完工照片、竣工報告書及發票交予徐炘煒，由徐炘煒逐級陳核辦理驗收及核發工程款。詎徐炘煒因沉迷網路遊戲，分別於107年5、6月間、107年9月3日及107年11月29日，向陳必承借款1萬元、3萬元、3萬元（共計7萬元），徐炘煒明知應核實審查必承水電行及世億公司申報之施工項目、材料、數量及金額，竟基於利用職務上機會詐取財物、並基於行使登載不實準公文書、公文書之犯意，自000年00月間至000年0月間，利用於「管理系統」之審核權限，陸續在其職務所掌電腦「管理系統」上之31張派工單頁面上「風雨線」、「CPVC電纜線」等2種工項，虛增浮報施工數量及金額後，由陳必承（尚無證據證明知情）提出竣工報告書及發票，持之向冬山鄉公所請領工程款，徐炘煒依此浮報之數量核算不實之結算總款登載於其職務所掌之工程結算驗收證明書公文書，經逐級陳核之程序，使冬山鄉公所相關承辦及主計審核

人員陷於錯誤，將前揭虛增後之工程款交付匯入必承水電行設於冬山鄉農會帳號0000000000000000號帳戶及世億公司設於冬山鄉農會帳號0000000000000000號帳戶（由陳必承持用），由陳必承受領徐炘煒向冬山鄉公所詐領之工程款共計約7萬元，作為向陳必承借款之償還，足生損害於冬山鄉公所辦理核銷管控之正確性。

三、案經宜蘭地檢署指揮法務部調查局宜蘭縣調查站偵查後起訴。

理 由

壹、程序部分：

按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據。被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項、第2項分別定有明文。經查，本案據以認定被告徐炘煒犯罪之供述證據，檢察官、被告及其辯護人在本院審理時均未爭執其證據能力（見本院卷第55頁、第86頁），且迄於言詞辯論終結前均未聲明異議，復經本院審酌該等言詞陳述或書面作成時之情況並無違法、不當或顯不可信之狀況，依刑事訴訟法第159條之5第2項之規定，均有證據能力；又本案認定事實之其餘非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，依同法第158條之4反面解釋，亦均有證據能力，合先敘明。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

前揭犯罪事實業據被告徐炘煒於調詢、偵查、本院審理時均坦承不諱（見112年度他字第129號卷《下稱他卷》第160-16

9頁、第199-201頁、第236-241頁背面、第263-264頁，本院卷第53-57頁、第85-101頁），核與證人沈宜昕、陳必承、楊宗遠、李秀卿於調詢及偵查時之證述（見他卷第3-5頁、第6-13頁、第33-40頁、第57-62頁、第92-95頁、第99-108頁、第150-153頁、第207-211頁、第234-235頁、第271-276頁，112年度偵字第6345號卷《下稱偵卷》第85-87頁背面）、證人游以民、黃信翰、楊健志、游祥財於調詢時之證述（見偵卷第5-7頁背面、第11-14頁、第45-48頁、第81-84頁）相符，並有沈宜昕製作之零用金帳冊節本、宜蘭縣冬山鄉公所工程結算驗收證明書（107年2月27日、同年3月16日、同年4月20日、同年5月16日、同年6月11日、同年7月19日、同年8月10日、同年9月20日、同年10月18日、同年11月19日、同年12月12日、108年1月7日）、必承水電工程行存款歷史交易明細查詢、冬山鄉農會帳號對照表、必承水電行及世億公司投標第一區工程文件資料、投標第二區工程文件資料、徐炘煒與沈宜昕LINE對話紀錄翻拍照片、宜蘭縣政府投標須知（第一區）、宜蘭縣冬山鄉公所111年3月15日冬鄉建字第1110004853號函暨收據、陳必承國字數字筆跡、宜蘭縣冬山鄉公所開標出席簽到簿、冬山鄉公所路燈資訊與派工維修管理系統頁面、徐炘煒浮報風雨線、電纜線之派工列表、宜蘭縣冬山鄉公所工程合約單價（第一區）、宜蘭縣冬山鄉公所工程合約單價（第二區）、必承水電行及世億公司繳回超估費用收據、決算書、107年12月18日宜蘭縣冬山鄉公所建設課便簽、宜蘭地檢署扣押物品清單、萬銓工程有限公司所開立之發票、冬山鄉公所路燈資訊與派工維修管理系統頁面、經濟部商工登記公示資料查詢服務、公開招標公告（第一區）、決標公告（第一區）、宜蘭縣冬山鄉公所工程結算驗收證明書（第一區）、決算書（第一區）、公開招標公告（第二區）、決標公告（第二區）、宜蘭縣冬山鄉公所工程結算驗收證明書（第二區）、決算書（第二區）、冬山鄉公所路燈資訊與派工維修管理系統頁面資料、陳必承圍標

資料對照表、冬山鄉農會信用部客戶基本資料（世億機電工程有限公司）、調查站案件研析表、法務部調查局宜蘭縣調查站扣押物品清單各1份（見他卷第14-32頁、第63-70頁、第82-90頁、第109頁、第118-145頁、第170頁、第283頁，偵卷第8-10頁、第15-44頁、第78-79頁、第93-206頁、第212頁、第236-237頁、第251-252頁，本院卷第39-41頁）在卷可佐，足認被告自白與事實相符，應堪採信。本案事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

(一)被告為刑法第10條第2項第1款前段所稱之身分公務員：

按刑法第10條第2項第1款前段所指「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，係著重於其服務於上開機關之身分，學理上稱為「身分公務員」。此類公務員之任用方式，祇須有法令之任用依據即可，不論其係經由考試晉用、選舉產生、約聘僱用或政治任命，更不論其係專職或兼任、長期性或臨時性。又所謂「法定職務權限」，並不以法律明文規定者為限，其他具有法規性質之命令、機關長官基於內部事務分配而為之職務命令，以及機關內發布之行政規章等所定之職務，皆屬之。凡公務員在其職務範圍內所應為或得為之事務，均為其「法定職務權限」，並不以涉及公權力行使之事項為限，即無關公權力之公行政作用及其他私經濟行為，亦包括在內。查被告於104年間至108年間為冬山鄉公所建設課約僱人員，負責冬山鄉小型工程及路燈修繕等工程之招標、決標、履約、驗收、計價等事務，為依法令服務於地方自治團體所屬機關，而具有法定職務權限之刑法第10條第2項第1款所稱身分公務員。

(二)又被告職務所掌之派工單，為電腦「管理系統」中之資料，性質上屬準公文書之電磁紀錄；而工程結算驗收證明書則為被告基於公務員身分在其職務所掌範圍而製作之文書，依刑法第10條第3項規定，應係公文書無訛。

01 (三)是核被告所為，係犯貪污治罪條例第5條第1項第2款之公務
02 員利用職務上機會詐取財物罪、刑法第216條、第213條行使
03 公務員登載不實公文書罪、同法第216條、第213條、第220
04 條第2項之行使公務員登載不實準公文書罪。起訴意旨漏未
05 敘及行使公務員登載不實準公文書罪，然此部分之犯罪事
06 實，已經起訴書載明，為起訴效力所及，復經告知被告上開
07 罪名賦予程序保障（見本院卷第100頁），自應併予審究，
08 附此敘明。

09 (四)罪數：

10 1. 接續犯：

11 被告陸續行使登載不實公文書、準公文書且詐領工程款，係
12 利用同一機會，於密切接近之時、地，為相同目的下所為，
13 各舉動之獨立性極為薄弱，顯係基於單一整體故意所為，依
14 一般社會健全觀念，難以強行分離，應包括評價為一行為較
15 為合理，均屬接續犯，應論以一罪。

16 2. 吸收犯：

17 被告將上開不實事項登載於職務上所掌之公文書、準公文書
18 並持以行使，該登載不實之低度行為，應為行使之高度行為
19 所吸收，不另論罪。

20 3. 想像競合犯：

21 被告以行使公務員登載不實公文書、準公文書之方式，利用
22 職務上之機會以詐取財物，其間具有行為局部同一性及密切
23 關聯性，合於一行為觸犯數罪名之要件，為想像競合犯，應
24 從一重論以利用職務上之機會詐取財物罪。

25 (五)刑之減輕事由：

26 1. 適用貪污治罪條例第8條第2項前段之說明：

27 按犯貪污治罪條例第4條至第5條之罪，在偵查中自白，如有
28 所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑，同條例第8條
29 第2項前段定有明文。被告於偵查中自白上開犯行，有偵查
30 筆錄在卷可參，並將犯罪所得共計7萬元繳回，而由臺灣宜
31 蘭地方檢察署扣押在案，此有自行繳交犯罪所得通知書、扣

押物品清單（見他卷第282-283頁）在卷為憑，故應依貪污治罪條例第8條第2項前段規定減輕其刑。

2. 適用刑法第59條之說明：

按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷。本件被告所犯貪污治罪條例第5條第1項第2款之罪，法定刑為「7年以上有期徒刑，得併科新臺幣6千萬元以下罰金」，行為人犯公務員利用職務上詐欺取財罪，原因動機不一，主觀惡性、手段情節、所生實害等犯罪情狀亦未必盡同，然法律科處此類犯罪，所設法定最低本刑則屬相同，殊難謂為非重。衡諸被告貪圖小利，以虛增施工數量金額之方式，詐取工程款，惟前述犯罪所得之金額實非鉅額，且被告已自行繳交犯罪所得，故堪認其縱使依貪污治罪條例第8條第2項前段規定減輕其刑，其最低刑度仍應處有期徒刑3年6月，猶嫌過重，在客觀上足以引起一般人同情，情節非無可憫恕，爰依刑法第59條規定酌減其刑，並依刑法第70條之規定遞減之。

(六)爰審酌被告為圖私利而為本案犯行，有違公務員廉潔之要求，所為實屬不該，惟念其始終坦承犯行，併繳回全數犯罪所得，顯有悔意，且其犯罪所得尚屬非鉅，兼衡其犯罪之動機、目的、手段、素行及所生損害，並審酌其自承大學畢業之智識程度，目前從事輪胎維修，月收入3萬元，未婚，家中有母親、2個妹妹同住，經濟狀況普通之家庭經濟生活狀況等一切情狀（見本院卷第99頁），量處如主文所示之刑。

三、緩刑之說明：

(一)被告未曾因故意犯罪而受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可參，且被告始終坦承犯行，業如前

述，且已繳交全部犯罪所得，足見被告已切勵自省，深感悔悟，堪認被告因一時失慮，致罹刑典，歷此偵審程序及科刑判決之教訓，當知所警惕，信無再犯之虞，尚無立即使其執行刑期之必要，是所宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款，為被告緩刑5年之宣告，以啟自新。

(二)另為被告就上開犯行所造成法益之侵害有所彌補，使被告確切知悉其所為對法律秩序之破壞，期能記取本次教訓及強化其等法治觀念，認有賦予被告一定負擔以預防其再犯之必要，爰依刑法第74條第2項第4款、第5款、第8款規定，附加如主文所示之條件，且依刑法第93條第1項第2款規定，諭知其於緩刑期間內應付保護管束，以觀後效。

(三)又倘被告未遵期履行前開負擔且情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，檢察官得向法院聲請依刑事訴訟法第476條、刑法第75條之1第1項第4款之規定，撤銷本案緩刑宣告，附此敘明。

四、褫奪公權之宣告：

按貪污治罪條例第17條規定，犯本條例之罪，宣告有期徒刑以上之刑者，並宣告褫奪公權。凡論以貪污治罪條例之罪，而宣告有期徒刑以上之刑，必須併予宣告褫奪公權，法院無審酌之餘地（最高法院88年度台上第3019號判決意旨參照）。又貪污治罪條例第17條僅規定「犯本條例之罪，宣告有期徒刑以上之刑者，並宣告褫奪公權」，對於褫奪公權之期間，即從刑之刑度如何並無明文，故依本條例宣告褫奪公權者，仍應適用刑法第37條第1項或第2項，使其褫奪公權之刑度有所依憑，始為合法（最高法院89年度台上第2303號判決意旨參照）。被告所犯貪污治罪條例之罪，復經宣告有期徒刑以上之刑，應依貪污治罪條例第17條規定宣告褫奪公權，且依刑法第37條第2項規定，宣告褫奪公權4年。

五、沒收：

(一)本案被告利用職務上之機會，詐領7萬元之工程款，乃被告之犯罪所得，此筆款項業經被告於偵查時自動繳回且扣押在

案，已如前述，應依刑法第38條之1第1項前段規定逕予宣告沒收。

(二)至被告不實登載之派工單、工程結算驗收證明書等文件，因均已經交付冬山鄉公所，非被告本人所有之物，復非屬違禁物，爰均不予宣告沒收，併此敘明。

(三)至其餘扣案物或與本案無關或僅為佐證之物，且非屬違禁物，均不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官林禹宏提起公訴，檢察官吳舜弼到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 1 月 9 日

刑事第四庭 審判長法官 林惠玲

法官 游皓婷

法官 楊心希

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後二十日內向本院補提理由書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

書記官 陳信如

中 華 民 國 113 年 1 月 9 日

附錄本案論罪科刑所犯法條：

貪污治罪條例第5條第1項

有下列行為之一者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣6千萬元以下罰金：

一、意圖得利，擅提或截留公款或違背法令收募稅捐或公債者。

二、利用職務上之機會，以詐術使人將本人之物或第三人之物交付者。

三、對於職務上之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

中華民國刑法第216條

(行使偽造變造或登載不實之文書罪)

行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

中華民國刑法第213條

（公文書不實登載罪）

公務員明知為不實之事項，而登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公眾或他人者，處1年以上7年以下有期徒刑。

中華民國刑法第220條

（準文書）

在紙上或物品上之文字、符號、圖畫、照像，依習慣或特約，足以為表示其用意之證明者，關於本章及本章以外各罪，以文書論。

錄音、錄影或電磁紀錄，藉機器或電腦之處理所顯示之聲音、影像或符號，足以為表示其用意之證明者，亦同。

附表：

編號	機關名稱	工程名稱	決標日期	投標廠商	電子領標序號	投標時間	押標金支票號碼	投標金額 (新臺幣)	決標金額	底價金額
1	宜蘭縣冬山鄉公所	冬山鄉107年度全鄉路燈維修暨災害搶修工程(第一區)	106年12月12日	世億機電工程有限公司 (得標)	0000000000000000 000000	106年12月11日16時50分	IG0000000	233萬元	233萬元	250萬元
				必承水電工程行	0000000000000000 000000	106年12月11日16時48分	IG0000000	239萬元		
				聯弘電氣行	0000000000000000 000000	106年12月11日16時03分	未登記	261萬8,000元		
2	宜蘭縣冬山鄉公所	冬山鄉107年度全鄉路燈維修暨災害搶修工程(第二區)	106年12月12日	必承水電工程行 (得標)	0000000000000000 000000	106年12月11日16時48分	IG0000000	236萬元	236萬元	250萬元
				世億機電工程有限公司	0000000000000000 000000	106年12月11日16時50分	IG0000000	248萬元		
				聯弘電氣行	0000000000000000 000000	106年12月11日16時03分	未登記	261萬8,000元		
				宜璋工程有限公司	0000000000000000 000000	106年12月11日14時00分	KB0000000	265萬4,000元		
				宏耀水電工程行	紙本領標，無電子序號	106年12月11日15時58分	EH0000000	236萬6,850元		