臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

115年度聲再字第81號

再審聲請人
即受判決人　黃紹庭
000000000000000000
000000000000000000
代　理　人　徐仲志律師
　　陳宗賢律師
　　陳彥彣律師

上列再審聲請人因貪污治罪條例等案件，對於本院114年度上訴字第711號，中華民國115年1月27日第二審確定判決（臺灣高雄地方法院113年度訴字第582號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第29804號、第30415號、第36430號），聲請再審及停止刑罰之執行，本院裁定如下：

主　文

再審暨停止執行之聲請均駁回。

理　由

一、聲請意旨略以：

㈠再審聲請人即受判決人黃紹庭（下稱聲請人）因貪污案件經判決確定，茲發現確實之新證據，依照刑事訴訟法第420條第1項第6款規定聲請再審暨依同法第435條規定聲請停止刑罰之執行。

㈡聲請人發現之確實新證據為翰堂設計事業有限公司負責人李宜玟之聲明書及單據、瑞興禮品社負責人林來好之聲明書、金慶商號負責人陳金針之聲明書、吉恩貿易洋行有限公司負責人馬郁智之聲明書、萬國精品負責人陳耀榮之聲明書、歐香花藝有限公司負責人歐瑞川之聲明書、苓雅區林華里林有定里長之聲明書、前金區長生里陳宗佐里長之聲明書、苓雅區凱旋里錢雲徽里長之聲明書。乃聲請人於本院114年度上訴字第711號判決（下稱原確定判決）經最高法院以115年度台上字第2563號駁回上訴而於民國115年6月24日確定後，委

請代理人整理聲請人歷年擔任高雄市議員期間之財務紀錄，並向業務往來廠商、選區里長聯繫取得前揭交易憑證、聲明書，比對聲請人服務處銀行帳戶支出紀錄及內部日記帳吻合，均為判決確定前已存在而未經原確定判決調查斟酌，符合新規性及顯著性。

㈢依照最高法院107年度台上字第1241號判決意旨，若助理補助費流向與議員職務有實質關聯之事項，而非挪為私用，即欠缺不法所有意圖，與貪污治罪條例第5條第1項第2款利用職務上機會詐取財物罪之要件不符。聲請人固於偵查中自白「全數挪為己用」，實係對法律見解認知錯誤及配合司法調查所為，並非基於客觀金流事實所為正確陳述，實則聲請人將本案助理補助費用以支應前述與議員職務有實質關聯事項，諸如訂購名片春聯等文宣品、訂購輓聯、活動所需之瓶裝水、酒品、摸彩品及活動贈品、花藝品，及提供林華里、長生里及凱旋里公共事務發展金，顯示聲請人自助理補助費提領後用於服務處營運之金流，並非全數挪為私用，是聲請人之不法所有意圖仍有斟酌之餘地，應就貪污部分為無罪判決，至多僅成立使公務員登載不實，且犯罪所得數額亦被撼動。

㈣又下屆高雄市議員選舉候選人登記截止日即115年9月4日迫近，若不及時停止刑罰之執行，聲請人將因褫奪公權而喪失登記參選之資格，造成不可回復之侵害，且先行停止刑罰之執行不影響公共利益。

㈤綜上，為此請求准予開始再審，並停止刑罰之執行等語。

二、法律適用之說明：

㈠按再審係為排除確定判決認定事實違誤所設之救濟制度；而有罪之判決確定後，為受判決人之利益聲請再審，其目的乃在推翻原確定判決認定之罪與刑，非以該案之罪刑全部為再審之標的不能克竟全功，是以再審程序之審判範圍自應包括該案之犯罪事實、罪名及刑。因此，在上訴權人依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判決之刑提起上訴，

經第二審為科刑判決確定之情形，第一審判決認定之犯罪事實及成立之罪名，原則上雖不在第二審法院之審判範圍，惟因第二審應以第一審判決關於上開部分之認定為基礎，就經上訴之量刑部分審判有無違法或不當，且需待論罪及科刑均確定後始有執行力。以上情形之再審聲請，自應以第二審法院為再審之管轄法院，並應就第一、二審判決併為審查，否則無從達再審之目的。是本件聲請人被訴本案犯罪，經一審判決後，檢察官僅就聲請人第一審判決之刑提起上訴（聲請人未提起上訴），經本院就聲請人之緩刑負擔暨保護管束部分撤銷改判，聲請人提起第三審上訴，經最高法院駁回上訴而確定。是聲請人以原判決有刑事訴訟法第420條第1項第6款所定情形，聲請再審。依上開說明，本院自有管轄權，且應就第一審及本院判決併為審查，先予敘明。

㈡按法院認為無再審理由者，應以裁定駁回之，刑事訴訟法第434條第1項定有明文。次按有罪之判決確定後，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，為受判決人之利益，得聲請再審；此所謂新事實或新證據，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，刑事訴訟法第420條第1項第6款、第3項分別定有明文。準此，所謂「新事實」或「新證據」，須具有未判斷資料性之「新規性」，舉凡法院未經發現而不及調查審酌，不論該事實或證據之成立或存在，係在判決確定之前或之後，就其實質之證據價值未曾予評價者而言。如受判決人提出之事實或證據，業經法院在審判程序中為調查、辯論，無論最終在原確定判決中本於自由心證論述其取捨判斷之理由；抑或捨棄不採卻未敘明其捨棄理由之情事，均非未及調查斟酌之情形。通過新規性之審查後，尚須審查證據之「顯著性」，此重在證據之證明力，由法院就該新事實或新證據，不論係單獨或與先前之證據綜合判斷，須使再審法院對原確定判決認定之事實產生合理懷疑，並認

足以動搖原確定判決而為有利受判決人之蓋然性存在。而該等事實或證據是否足使再審法院合理相信足以動搖原有罪之確定判決，而開啟再審程式，當受客觀存在的經驗法則、論理法則所支配，並非聲請人任憑主觀、片面自作主張，就已完足。如聲請再審之理由僅係對原確定判決之認定事實再行爭辯，或對原確定判決採證認事職權之適法行使，任意指摘，或對法院依職權取捨證據持相異評價，縱法院審酌上開證據，仍無法動搖原確定判決之結果者，亦不符合此條款所定提起再審之要件（最高法院109年台抗字第1099號裁定意旨參照）。

三、經查：

㈠聲請人為高雄市議會議員，共同犯貪污治罪條例第5條第1項第2款之利用職務機會詐取財物罪及刑法第214條之使公務員載不實罪，依想像競合論以利用職務機會詐取財物罪（3罪），經第一審臺灣高雄地方法院於114年6月30日以113年度訴字第582號各判處有期徒刑1年10月，均褫奪公權3年。應執行有期徒刑2年、褫奪公權3年。有期徒刑部分緩刑5年，並應於緩刑期間提供240小時之義務勞務，及向公庫支付新臺幣（下同）150萬元，緩刑期間付保護管束。經檢察官就聲請人量刑部分提起上訴（聲請人未提起上訴），本院於115年1月27日以原確定判決撤銷第一審判決關於聲請人緩刑負擔暨保護管束部分，改判聲請人應於判決確定翌日起3年內提供240小時之義務勞務，及向公庫支付200萬元，及接受法治教育7場次，緩刑期間付保護管束（下稱原確定判決），經聲請人提起上訴，最高法院於115年6月24日以115年度台上字第2563號駁回上訴確定，業經本院依職權調取原確定判決全卷核閱無訛，並有法院前案紀錄表等附卷可憑。

㈡聲請人固提出所稱新證據即前揭廠商及里長之聲明書及部分單據，執以主張聲請人將前開領取之助理補助費全數用於與議員職務有實質關聯之事項，並無不法所有意圖等語。然查：

1.依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條第2項之規定，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；及從公費助理費用之撥付方式，係由議員提交助理名單並載明助理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等情觀之，可見公費助理費用並非議員之實質薪資，必須議員已實際遴用公費助理，始得依該條例規定支給公費助理費用。若議員所聘用之公費助理於具領助理費用後，依議員之指示或雙方合意，將部分助理費用交予議員，致助理費用並非全然用以支付公費助理薪資，而有名實不符之情形，議員雖涉及使公務員登載不實公文書嫌疑，然若該公費助理費用係用以支付其他超出公費助理人數上限之議員私聘助理薪資，而欠缺不法所有意圖者，固與利用職務上之機會詐取財物罪之要件不符。然此前提須為議員實際上確有聘用公費助理，如議員實際上並未聘用，而虛報以詐領核銷公費助理補助費，此情形尚有不同，自不可相提並論（最高法院108年度台上字第4359號判決意旨可資參照，最高法院107年度台上字第1241號、112年度台上字第3051號判決意旨亦同）。是聲請人以只要助理補助費之去向在名目上稍與「議員職務有實質關聯事項」沾上一點關係，諸如議員服務處營運之用，均包含在內，即因此欠缺不法所有意圖，顯有誤會。

2.聲請人有如第一審判決事實所載之以人頭助理及低薪高報方式領取助理補助費14,550,695元乙節，業據聲請人於偵查中經與律師討論後當庭予以簽名確認及認罪（偵二卷第262頁、第378至379頁，簽名確認之資料見同卷第383至397頁），及於第一審審理時所坦認在卷（第一審院卷三第101頁），復經第一審判決援引起訴書相關證人及書物證為佐。且遍觀聲請人之刑事聲請再審暨停止刑罰執行狀復未就此有所爭執（見本院卷第3至23頁）。是聲請人以人頭助理及低薪高報方式領取前揭助理補助費乙節，應堪以認定。則聲請人既以「人頭助理」及「低薪高報」方式領取助理補助費，

前者未實際從事助理工作，自非「實際遴用之公費助理」，根本不應該取得任何助理補助費；後者固為「實際遴用之公費助理」，惟經向高雄市議會申報薪資與該公費助理實際領取之薪資間存有差額，且遭低薪高報之助理所認知及實際取得之現金薪資均為低薪，均與上開最高法院判決意旨所舉議員已「實際遴用公費助理」，於該聘用之公費助理「具領助理費用後」，始依議員之指示或雙方合意，將部分助理費用「交予議員」，並「用以支付其他超出公費助理人數上限之議員私聘助理薪資」之情迥不相符，自無從援引比附。

3.再者，聲請人所提出之前述廠商及里長聲明書、單據，其中部分單據竟有本案113年9月26日搜索查獲「後」之113年10月31日、113年12月30日者（本院卷第85頁、第101頁），顯與本案助理補助費用途無關，仍經聲請人列入，已非無疑。又聲請人所提廠商聲明書及單據為名片、春聯等文宣、輓聯、舉辦活動所需之瓶裝水、甚至還有酒品、摸彩品及活動贈品、花藝品之消費等，姑不論瓶裝水55萬7,500元、洋酒、紅白酒96萬元之合理性（本院卷第91至93頁），此部分縱認屬實，亦為聲請人擔任議員而與所在選區選民間舉辦活動聯繫感情、人情往來之用。至所稱聲請人逕自交予里長之公共事務發展金68萬元、50萬元及80萬元，全未見確切人、事、時、地、物之相關說明，更乏金流、支出明細、實際用途等為佐，則有無前揭款項交付，又是否確係供公共事務之用，均屬有疑。遑論上開款項用途，更均與最高法院判決意旨「用以支付其他超出公費助理人數上限之議員私聘助理薪資」毫無關聯，更難據此作為聲請人未具不法所有意圖之佐證。

4.綜上，聲請人對最高法院判決意旨容有誤認，是聲請人所提出之前揭「新證據」，縱認具有「新規性」，惟前揭「新證據」，除真實性存疑外，不論係單獨或與先前之證據綜合判斷，均不足使本院對原確定判決認定之事實產生合理懷疑，亦不足以動搖原確定判決而為有利聲請人之蓋然性存在，自

不具「顯著性」。從而聲請人執前詞就原確定判決已經審酌之事項，單憑己意否認具有不法所有意圖，主張應就貪污部分為無罪判決，不足為據，核與刑事訴訟法第420條第1項第6款規定之再審事由不符。

5.末按刑事訴訟法第429條之2前段規定，聲請再審之案件，除顯無必要者外，應通知聲請人及其代理人到場，並聽取檢察官及受判決人之意見。其立法意旨係為釐清聲請再審是否合法及有無理由，是如依聲請意旨，從形式上觀察，顯無理由而應予駁回，為免徒然浪費有限司法資源，當可例外不予通知。此所謂顯無理由，係指依再審意旨提出之事實、證據，一望即知係在原確定判決審判中已經法院調查審酌而不具備新規性之實質要件而言。經查：聲請人誤解最高法院判決意旨，其所舉再審事由，從形式上觀察，顯與刑事訴訟法第420條第1項第6款所定要件不符，其聲請顯無理由，本院因認尚無依同法第429條之2前段規定通知檢察官及聲請人、代理人到場聽取其意見之必要，附此說明。

6.至聲請人固以高雄市議員選舉候選人登記截止在即，為此聲請先停止執行刑罰等語。惟依刑事訴訟法第435條第2項規定，停止刑罰之執行係以業經裁定開始再審為前提，是本件聲請再審既因顯無理由而無從為開始再審之裁定，更無從停止刑罰之執行，從而其聲請再審及停止執行應均予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第434條第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第一庭　審判長法　官　李淑惠

法　官　陳君杰

法　官　李貞瑩

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出抗告狀。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

書記官　黃璽儒