

臺灣高等法院刑事判決

110年度上訴字第2175號

上訴人

即被告 李志交

選任辯護人 張績寶律師

李秉哲律師

張晉豪律師

上列上訴人即被告因違反貪污治罪條例案件，不服臺灣臺北地方法院109年度訴字第926號，中華民國110年3月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署109年度偵字第22236號、109年度軍偵字第50號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、甲○○原任國防部臺北市後備指揮部（下稱臺北市後備指揮部）中校科長，癸○○（所犯本案犯行，業經原審判處有期徒刑1年8月，緩刑3年，緩刑期間付保護管束，並應於判決確定後2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100小時之義務勞務；褫奪公權2年確定）原任國防部陸軍機步第269旅聯兵2營戰支連上士作戰訓練士，依陸海空軍軍官士官任官條例、陸海空軍軍官士官任職條例及陸海空軍軍官士官服役條例，皆為服務於國家所屬機關而具有法定職務權限之公務員。

二、緣為因應新冠病毒疫情，衛生福利部（下稱衛福部）依傳染病防治法第54條第1項規定，向廣鉞得企業有限公司（設新北市○○區○○路0段00巷00號，下稱廣鉞得公司）全數徵

01 用自民國109年2月14日起生產之一般醫用口罩及外科手術口
02 罩，由下設疾病管制署中央流行疫情指揮中心（下稱指揮中
03 心）協調國軍支援生產口罩之防疫工作。嗣甲○○自109年2
04 月18日起經臺北市後備指揮部指派至廣鉞得公司擔任督導
05 官，帶隊從事口罩生產作業，並負責口罩點交等職務；癸○
06 ○則為甲○○舊部。其等俱知悉廠內生產口罩屬國家支援生
07 產人力且全數徵用之公有財物，竟接續為下列行為：

08 (一)109年2月23日部分

09 癸○○應甲○○邀約，於109年2月23日7時許，駕駛Toyota
10 （原判決誤載為Toyota）廠牌FT86型號、車牌號碼000-0000
11 號紅色跑車（下稱A車）至廣鉞得公司敘舊，甲○○藉詞需
12 人手整理口罩，自廣鉞得公司產線區搬出大型紙箱（下稱大
13 箱）裝之零散口罩至大門區，意圖為自己不法之所有，基於
14 侵占公有財物之犯意，指示癸○○抽取部分口罩裝填小型紙
15 箱（下稱小箱）1箱至八分滿（量約300片，下同），癸○○
16 遂與甲○○共同基於侵占公有財物之犯意聯絡，依甲○○指
17 示操作並俟機搬運該小箱至A車後車廂，共同將甲○○所管
18 領之口罩易持有為所有，而侵占公有財物得手。待該日工作
19 結束，癸○○即駕駛A車載送甲○○連同該小箱至臺北市○
20 ○區○○路000號臺北市後備指揮部，再與甲○○同返自己
21 之桃園市楊梅區職務宿舍（正確地址詳卷）。

22 (二)109年2月24日部分

- 23 1. 癸○○於109年2月24日7時許，駕駛A車搭載甲○○前往廣鉞
24 得公司，於同日8時9分至10時35分間某時許，2人共同接續
25 上開犯意聯絡並循前揭模式，自廣鉞得公司產線區搬出口罩
26 裝填小箱1箱至八分滿，再搬運該小箱至A車後車廂而侵占公
27 有財物得手。嗣因遭同在廣鉞得公司支援之桃園市後備指揮
28 部士官長丙○○察覺有異並質問，經癸○○回報甲○○，即
29 依甲○○指示先行離開並駕駛A車返回前揭職務宿舍。
- 30 2. 甲○○於109年2月24日15時48分前某時許因認危機解除，遂
31 聯繫癸○○繼續前來裝填口罩，癸○○駕駛A車於同日16時9

01 分後某時許抵達廣鉞得公司。其等復共同接續前開犯意聯絡
02 並循上揭模式，自廣鉞得公司產線區搬出口罩裝填小箱1箱
03 至八分滿，再搬運至A車後車廂而侵占公有財物得手。嗣癸
04 ○○因故駕駛A車連同上開2小箱先行離開，甲○○則與不知
05 情之丁○○（原判決誤載為李孟儒）約定於稍晚交易約1,00
06 0片口罩，且與癸○○約定於同日20時7分至21時8分間某時
07 許在捷運竹圍站會合，繼癸○○即駕駛A車連同上開2小箱載
08 甲○○前往其與丁○○約定交易之新竹縣湖口鄉湖口服務區
09 （下稱湖口服務區），於同日22時54分許抵達湖口服務區處
10 並搬下紙箱，由甲○○收取新臺幣（下同）8,000元之對價
11 後出售該2小箱口罩予丁○○。

12 三、案經臺灣臺北地方檢察署檢察官指揮法務部調查局北部地區
13 機動工作站偵查起訴。

14 理 由

15 壹、證據能力

16 一、供述證據筆錄部分

17 （一）證人即共犯癸○○、證人丙○○、戊○○、己○○及丁○○
18 於檢察官偵訊時以證人身分所為經具結之證述，均有證據能
19 力

20 1. 按被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可
21 信之情況者外，得為證據，刑事訴訟法第159條之1第2項定
22 有明文。次按所謂顯有不可信之情況，應審酌被告以外之人
23 於陳述時之外在環境及情況，例如陳述時之心理狀況、有無
24 受到外力干擾等，以為判斷之依據。偵查中檢察官訊問證
25 人，旨在蒐集被告之犯罪證據，以確認被告嫌疑之有無及內
26 容，與審判中透過當事人之攻防，經由詰問程序調查證人以
27 認定事實之性質及目的有別。故偵查中檢察官訊問證人，雖
28 未經被告親自詰問，或因被告不在場而未給予其詰問之機會
29 者，該證人所為之陳述，並非所謂之「顯有不可信之情
30 況」，而得據以排除其證據能力（最高法院97年度台上字第
31 1653號判決意旨參照）。再此項詰問權之欠缺，非不得於審

01 判中由被告行使以補正，而完足為經合法調查之證據（最高
02 法院98年度台上字第367號判決意旨參照）。

03 2. 本判決所引證人即共犯癸○○、證人丙○○、戊○○、己○○
04 ○及丁○○於偵訊時經檢察官以證人身分訊問之筆錄內容，
05 為被告以外之人於偵查中向檢察官所為之言詞陳述，查此等
06 證人於偵查中接受訊問時既已具結而合於法定要件，有結文
07 在卷可考，且觀諸此等偵訊筆錄製作之原因、過程及其功能
08 等情，尚無「顯有不可信之情況」。再證人即共犯癸○○、
09 證人丙○○、戊○○、己○○及丁○○於原審審理時，業經
10 原審傳喚到庭行交互詰問，已賦予上訴人即被告甲○○（下
11 稱被告）及辯護人對質、詰問之機會，補正未經對質詰問之
12 瑕疵；本院審酌證人即共犯癸○○、證人丙○○、戊○○、
13 己○○及丁○○供述證據作成時之情況，均無證據顯示係遭
14 受強暴、脅迫、詐欺、利誘等外力干擾情形或在影響其等心
15 理狀況，致妨礙其等自由陳述等顯不可信之情況下所為，無
16 不能自由陳述之情形，亦無違法取證或其他瑕疵，復經本院
17 依法踐行調查證據之程序，揆諸前開規定，此部分證述自均
18 得採為認定被告有罪之證據。辯護人主張此部分證述為被告
19 以外之人於審判外之陳述，屬傳聞證據，沒有證據能力云云
20 （見本院卷第130、140頁），自不可採。

21 （二）證人即共犯癸○○、證人丁○○於調詢之陳述，均有證據能
22 力

23 1. 按被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查
24 中所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信
25 之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據，
26 刑事訴訟法第159條之2定有明文。此所謂「與審判中不
27 符」，係指該陳述之主要待證事實部分，自身前後之供述有
28 所不符，導致應為相異之認定，此並包括先前之陳述詳盡，
29 於後簡略，甚至改稱忘記、不知道或有正當理由而拒絕陳述
30 （如經許可之拒絕證言）等實質內容已有不符者在內。所謂
31 「可信性」要件，則指其陳述與審判中之陳述為比較，就陳

01 述時之外部狀況予以觀察，先前之陳述係在有其可信為真實
02 之特別情況下所為者而言。例如先前之陳述係出於自然之發
03 言，審判階段則受到外力干擾，或供述者因自身情事之變化
04 （如性侵害案件，被害人已結婚，為婚姻故乃隱瞞先前事
05 實）等情形屬之，與一般供述證據應具備之任意性要件有
06 別。至所謂「必要性」要件，乃指就具體個案案情及相關證
07 據予以判斷，其主要待證事實之存在或不存在，已無從再從
08 同一供述者取得與先前相同之陳述內容，縱以其他證據替
09 代，亦無由達到同一目的之情形。

10 2. 經查：

11 (1)證人即共犯癸○○就遭他人發覺致於109年2月24日往返
12 廣鉞得公司2次之具體情境，於調詢所為證述情節較原審
13 審理時之證述詳盡，且於原審審理時就細節部分表示已
14 不復記憶、印象模糊（見訴字卷二第472頁），徵諸人之
15 記憶確常隨時間經過而就細節有所遺忘或記憶減弱，足
16 認證人即共犯癸○○於原審作證時，已因距案發時間較
17 為久遠而有遺忘之情。至證人丁○○就向被告購入口罩
18 之包裝狀態，於調詢所為證述與原審審理時之證述不
19 符，是此2證人就與案情有重要關係之事項均有先後證述
20 內容不一致之情形。

21 (2)證人即共犯癸○○之調詢證述與本案待證事項相關，參
22 諸製作證人即共犯癸○○調詢筆錄時間為109年8月間，
23 距離本案發生時間較近，證人即共犯癸○○應具有較清
24 晰之記憶而能憑記憶具體描述細部情節，且筆錄製作過
25 程中並無證據證明有違反真意或其他違法取供情事等因
26 素。又證人丁○○調詢筆錄製作時間為109年9月7日，距
27 離本案發生時間較近，當時記憶應較為深刻，不致因時
28 隔日久而遺忘案發經過，對於事件始末較能完整陳述，
29 且無暇考慮利害關係，受被告訴訟策略、人情壓力等心
30 理狀況干擾程度較低，且筆錄製作過程中亦無證據證明
31 有違反真意或其他違法取供情事等因素。據此，證人即

01 共犯癸○○、證人丁○○於調詢所為陳述，相對具有較
02 可信之特別情況，且此就判斷被告有否成立本案犯行，
03 實有參酌之必要性，為證明被告犯罪事實所必要，原審
04 復已傳喚證人即共犯癸○○、證人丁○○到庭作證進行
05 詰問，被告之訴訟上防禦權已充分受到保障，依本案相
06 關卷證判斷，認為除該審判外之陳述外，尚難以其他證
07 據全然代替，自為證明被告犯罪存否所必要，依刑事訴
08 訟法第159條之2規定，該2證人於調詢中所為關於上開部
09 分之證述均具有證據能力，復經本院於審理時依法踐行
10 調查證據程序，自均得作為本案認定被告犯罪之證據。

11 (三)按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條（刑事訴訟
12 法第159條之1至第159條之4）之規定，而經當事人於審判程
13 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
14 情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人
15 於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，
16 而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑
17 事訴訟法第159條之5第1項、第2項分別定有明文。本判決所
18 引被告以外之人於審判外之其他供述證據筆錄，因檢察官、
19 被告及辯護人於本院準備程序、審理時對於該等證據均未爭
20 執證據能力（見本院卷第127至131、140、200至211、263至
21 268頁），且迄至言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌
22 此等供述證據筆錄製作時之情況，並無違法不當及證明力明
23 顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，復經本院依法踐
24 行調查證據程序，揆諸前開規定，本院認此等證據均具有證
25 據能力。

26 (四)至辯護人爭執證人丙○○、戊○○、己○○、乙○○、庚○
27 ○所為調詢供述、證人辛○○於偵訊所為證述及證人即共犯
28 癸○○於偵查以被告身分所為供述之證據能力部分，因本院
29 並未執此等部分供述內容證據作為被告有罪之判斷，爰不贅
30 述此等證據有無證據能力，併予說明。

31 二、其他文書、物證部分

01 本判決所援引之其他文書、物證，因檢察官、被告及辯護人
02 於本院準備程序、審理時對於該等證據均未爭執證據能力
03 （見本院卷第127至131、140、211至222、268至279頁），
04 且無證據證明係公務員違背法定程序所取得，復無顯有不可
05 信之情況或不得作為證據之情形，並經本院依法踐行調查證
06 據程序，均具有證據能力。

07 貳、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由

08 一、訊據被告對於其原任臺北市後備指揮部中校科長，自109年2
09 月18日起經指派至廣鉞得公司擔任最高督導官，帶隊從事口
10 罩生產作業，於109年2月23日、24日連2日邀舊部癸○○前
11 往整理口罩等情固坦認在卷，惟矢口否認有何共同侵占公有
12 財物犯行，辯稱：我是冤枉的，我沒有犯罪，我沒有拿取或
13 侵占任何口罩云云。

14 二、本院之判斷

15 （一）癸○○所述案發經過

16 癸○○依被告指示，於109年2月23日及同年月24日早上、下
17 午各理出1小箱口罩，將3小箱俱運出廣鉞得公司等情，業經
18 證人即共犯癸○○證述明確，證述情節如下：

- 19 1. 甲○○是我前長官，我們交情很好，於109年2月22日至24日
20 （週六至週一）我休假，這3天去口罩工廠即廣鉞得公司找
21 甲○○，ETC紀錄上顯示我開A車行經高公局-五股路段下交
22 流道的部分，都是去廣鉞得公司的紀錄，我確定如果有去都
23 是開A車，ETC紀錄顯示後來A車未行經前揭國道路段，那就
24 是後來沒有再去廣鉞得公司。
- 25 2. 於109年2月22日我因與甲○○約要拿合金鋼彈模型，便開著
26 A車按址赴約，那是我第1次去廣鉞得公司，那次甲○○給了
27 我1個紙箱，裡面有鋼彈模型及2包口罩，1包100片，他說現
28 在口罩不好買，讓我帶回家用，他在支援口罩工廠勤務，說
29 我既然休假沒事，就去工廠陪他聊天，我答應了。
- 30 3. 於109年2月23日一早我開著A車去廣鉞得公司，依ETC紀錄顯
31 示我於7時34分從國道北上，這是去程，到口罩工廠後，甲

01 ○○從裡面抱出大箱裝的零散口罩，要我在大門區整理並挪
02 一部分進小箱，我問甲○○為什麼，他說要給長官或朋友，
03 其他人都有拿，要我幫忙，我答應了；當天我都待在工廠大
04 門區，把零散口罩排整齊放回大箱及挪一部分進小箱，再讓
05 甲○○把大箱搬走，這樣來回好幾趟才把小箱裝到約八分
06 滿，約3、400片口罩，裝到八分滿是甲○○交待的，說這樣
07 方便蓋起來，之後甲○○要我把小箱放到停在旁邊的A車
08 上；可能是這天我載甲○○去臺北市後備指揮部，他下車時
09 把小箱帶下車；依ETC紀錄顯示我於20時24分許從國道南下
10 是回程，依甲○○的手機基地台位址紀錄顯示，這天晚上到
11 隔天早上他都在我宿舍附近，應該是在我宿舍沒錯。

- 12 4. 於109年2月24日一早我開著A車去廣鉞得公司，依ETC紀錄顯
13 示我於8時9分從國道北上，這是去程，到口罩工廠後，甲○
14 ○跟前一天一樣，還是拿出大箱要我整理並挪一部分進小箱
15 並搬上車；之後有個人來問我，小箱子怎麼不見了，帶有質
16 疑的意思，當時我在整理口罩，就笑笑的、沒有回答，我向
17 甲○○說這件事，他叫我先離開，我就載著小箱回去楊梅載
18 女兒，就是ETC紀錄顯示我於10時15分從國道南下這趟；下
19 午甲○○打電話跟我說沒事了，讓我再去幫他，我就載著車
20 上小箱及我女兒前去，就是ETC紀錄顯示我於16時9分從國道
21 北上這趟，我準備要載她回淡水的學校，我那天2次前往廣
22 鉞得公司。下午第2趟到廣鉞得公司後，我還有整理口罩並
23 挪進1個小箱，裝約八分滿搬到A車上，所以連同早上那1
24 箱，我車上有2個小箱。就丙○○說有天約中午跟我對話，
25 問我旁邊的小箱怎麼不裝進去，於同天晚上又藉口看A車，
26 讓我用遙控器開鎖，趁著車內燈閃爍看到我車上有箱口罩，
27 並看到有名女性，應該是我載女兒去的這次。當天晚上我先
28 載女兒去淡水學校，再與甲○○約在淡水竹圍捷運站，並載
29 他去新竹湖口服務區找朋友，依ETC紀錄顯示，我於21時8分
30 從國道南下，並於23時經過竹北-湖口交流道後抵達休息
31 站，甲○○叫我把2紙箱口罩搬下車，與我當天幫他裝的那2

箱大小差不多，但我不確定是否就是那2箱，搬下來後我在
旁邊抽菸，抽完菸接到太太電話責問我到底要不要回家，我
就開車回家了，路上因為心情不好，還跟國道上的雙B尬車
了一段路後，又接到太太電話，我才慢慢開回去。

5. 關於這2天離開廣鉞得公司後的行程，我從偵查中就已經記
不清楚了，之前偵查中說2月23日載甲○○去楊梅車站搭火
車，2月24日於載他去湖口服務區前有先載他去臺北市後備
指揮部，在我看他手機通訊及上網機地台紀錄顯示2月23日
在博愛路、夜間至凌晨在楊梅高獅路附近，2月24日悠遊卡
紀錄顯示他搭捷運從竹圍捷運站出站，我於偵查中講的後續
行程應該是記錯了，我只曾經載甲○○從口罩工廠去臺北市
後備指揮部1次，如果有到博愛路這附近，應該就是去後備
指揮部沒錯等語（以上分見他字卷第445至455頁、偵字卷第
53至62、93至97、198至200頁、訴字卷二第101至127、462
至468、471至472頁）。

此外，並有交通部高速公路局109年10月29日業字第1090025
853號函、遠通電收股份有限公司109年11月2日總發字第109
0001395號函及檢附資料、台灣大哥大股份有限公司（下稱
台灣大哥大公司）109年10月27日法大字第109130577號書函
及所附雙向通聯資料查詢、台灣大哥大公司109年11月16日
法大字第109139545號書函及所附行動上網資料查詢、雙向
通聯資料查詢、悠遊卡股份有限公司（下稱悠遊卡公司）10
9年11月17日悠遊字第1090004051號函及檢附資料、行車紀
錄等（見訴字卷一第319、321至340、289至309、405至42
2、429至433頁、偵字卷第69至70頁、第121至122頁、軍偵
字卷第64至65頁）在卷可稽。

（二）丙○○發現及陳報經過

丙○○發現口罩被運出廣鉞得公司，經當面質疑癸○○、向
被告要求歸還未果後，復告知共事同仁及陳報上級部分，業
據證人丙○○於偵查及原審證述綦詳（見他字卷第171至174
頁、訴字卷二第127至154、164頁，證述詳列於後），並有

證人戊○○、己○○於偵查及原審之證述可考，核與被告與庚○○間下列通訊軟體對話紀錄相符：

1. 就癸○○前述於109年2月24日遭遇質疑、探詢情節，業據證人丙○○證稱：我是桃園市後備指揮部士官長，於109年2月間至廣鉞得公司支援口罩生產勤務，產線區配概況是前面有2台機器，先將布料做成口罩型半成品再成箱送到我們操作的機台旁邊，機台共有4台，1人操作1台，依序是把半成品黏上耳帶、封邊及加上鼻樑，即為成品，機台前方會有人將每50個成品裝成1包放進箱子，箱子裡放滿120包（共6,000片）便會運到門口，由帶隊官甲○○他們秤重、封箱，等郵務車交運；甲○○的朋友癸○○有來工廠，都是待在門口、沒有進廠區，我知道甲○○找他來檢整口罩之時就覺得奇怪，為何叫外面的人來；我會發現甲○○及癸○○有異狀，是某天看到癸○○旁邊有個小箱子、裡面有口罩，不是我們運出去的那種箱子，我問他為什麼口罩不放進去交運的箱子，他沒有回答；後來那個小箱子不見了，晚餐時我看到癸○○開著紅色Toyota跑車（即A車）停在門口，心中起疑，便靠近車子，但天暗看不見車裡狀況，就假藉對車子感興趣、要看內裝讓癸○○開後車廂，隨著他用遙控器解鎖、車內燈亮起，我透過車窗看到後車廂有箱子、沒蓋好的地方露出口罩，應該就是我早上看到的箱子，我就跟他說口罩是工廠的，癸○○支支吾吾，然後甲○○走過來，我便回去吃飯，後來A車開走了等語，俱屬相符。

2. 就丙○○事後質問被告返還口罩未果，而向同事談及、向上陳報等節，亦有證人丙○○、戊○○、己○○下列證述可考：

(1) 證人丙○○證稱：我發現前揭異狀之後，過了一、兩天，我輪休回來，中午躺在廁所前方休息，聽到塑膠袋聲音，睜眼看到甲○○的背影，他正從旁邊暫存區堆放的口罩塞進外套口袋裡，我坐起來，見他往前走跟在他後面，朝著外面走，路過1個女官我問說甲○○在幹嘛，

她就點點頭，看來也是對甲○○行為感到無奈，我們都心知肚明，甲○○把口罩丟進癸○○旁邊的小箱子，就坐在門口機車上，我朝他走過去，對他說我們聊聊好不好，你這樣不行，我知道上次你偷拿口罩出去，應該拿回來等語，他一開始還否認、說沒有，我回他說我有看到、你剛剛動作也太離譜，要全部拿回來，不然我要向上級反應，他改稱是因我們亂停車要給附近工廠作公關，我回他作公關也不是他去做，並問他老闆有同意嗎，他也沒回我。後來，我在休息時有向同事講起這件事，因我只是士官，也跟新竹後備指揮部保防官侯韋承說甲○○夾帶口罩，於北區後備指揮部林正廷前來慰問時，也有這麼報告等語。

(2)證人即新竹後備指揮部指派至廣鉞得公司支援勤務之戊○○證稱：於休息時間曾聽丙○○說，他在之前看到甲○○整理口罩並裝箱搬到癸○○車上，當場質疑並要求搬回來，但甲○○不理他，要他補救也不補救，當時保防官侯韋承也有聽到，說會回報；於北部地區後備指揮部長官到廠督導時，丙○○也有回報這件事等語（見他字卷第121至124頁、訴字卷二第215至216、219頁）。

(3)證人己○○證稱：我曾經聽丙○○說過甲○○拿口罩的事情等語（見他字卷第147至150頁、訴字卷二第231至244頁）。

(4)上開3證人所證情節，互核相符。

3. 前揭情節，與被告嗣於109年2月29日向庚○○表示：「我跟政陽想說偷拿一些口罩出來賣，結果被發現」、「那些口罩我們把它封起來，他應該是沒有證據」、「他今天還問我那台紅色跑車的東西拿回來了沒，然後他一直要我把東西拿回去拍照給他，我如果不處理他要報給我們指揮官」、「如果他要報，應該早就報了，不會從上禮拜一直拖到現在，你覺得咧？」；復於109年3月1日向庚○○表示：「那個士官長他應該是想要好處」、「對（跟我一樣在工廠的），就是我

01 那天偷偷運，被他發現可疑，但是他沒有抓到我們有拿出
02 去」、「他今天為什麼要一直咬這個舉動，他應該是想在我
03 們身上獲得一些好處，他昨天還有特別來問我，那台紅色車
04 子搬去的東西拿回來了沒？」等談論內容相符，有臺灣屏東
05 地方法院109年4月1日屏院進刑樸109聲監可字第40號函、臺
06 灣屏東地方法院109年度聲監字第132號通訊監察書、電話附
07 表、通訊監察作業報告表等附卷可考（見他字卷第27、9至1
08 2、113至114、163至164、253至254、303至304、343至34
09 4、477至478頁、偵字卷第37至38、169至170頁、軍偵字卷
10 第83至88頁），復據證人庚○○於原審證稱：這是我與甲○
11 ○之間的通話內容，甲○○有說士官長可能是要好處，有講
12 到賣口罩的生意，他說到的管道「正典」我認識、「Louis
13 s」有聽過，當時我知道口罩是不能賣的，這樣可能違法等
14 語（見訴字卷二第250至251頁）明確。據此，丙○○曾當場
15 質疑癸○○、事後質問被告各節，均堪信為真。

16 (三)丁○○所取得口罩為散裝狀態，有癸○○、丁○○下列證述
17 可佐，被告辯稱來源為壬○○云云，不足採信：

18 1. 癸○○所證述於109年2月24日赴湖口服務區交貨過程，核與
19 證人丁○○於偵查及原審證稱：我之前因朋友介紹投資而認
20 識做湯包店的甲○○；109年2月某天，他說最近口罩口很
21 缺，問我需不需要，我說很缺、買不到，他若有就給我，甲
22 ○○說有的話會跟我說，過幾天他打給我，跟我說有口罩
23 了，打了好幾通電話，先約臺中、後約湖口，我便開車去湖
24 口服務區，我抵達時2個箱子已經放在地上了，甲○○友人
25 即癸○○遠遠的在旁邊抽菸，甲○○小聲的說那是口罩經
26 理，他說口罩有1,000片、每片8元，因為都是散裝的，我覺
27 得不太衛生，但當時真的買不到口罩，我想說做旅遊業送給
28 客人會覺得服務很好，甲○○也說他很急，就給了他現金8,
29 000元等語（見偵字卷第179至182頁、訴字卷二第155至164
30 頁），大致相符。

31 2. 證人丁○○固於原審改稱：出價購買之兩箱口罩，裡面每50

01 片用塑膠膜包成1包云云（見訴字卷二第159頁），再改稱部
02 分口罩用塑膠袋密封起來，部分是零散的云云（見訴字卷二
03 第159頁）。惟證人丁○○於原審就此節所為證述已呈現前
04 後矛盾、記憶模糊情形，業如前述；且證人丁○○於偵查中
05 已兩度提及口罩都散裝，並稱因此認為有衛生疑慮而購買意
06 願不高等情（見偵字卷第180至181頁）；參諸證人丁○○於
07 調詢證稱打開箱子後，看見口罩都是散裝等語（見偵字卷第
08 146頁），堪認證人丁○○於偵查證稱取得2箱全散裝口罩之
09 情節，應較符真實而可採。

10 3. 被告固辯稱係自其弟壬○○處取得一般防塵口罩後，於109
11 年2月24日在湖口服務區將口罩交予丁○○云云，惟查：

12 (1) 癸○○為被告之昔日部屬，2人所取得口罩復係藉由被告
13 督導口罩生產支援勤務之機會取得，是以癸○○所稱取
14 得口罩悉數歸被告處分乙節，應屬可信。

15 (2) 癸○○於109年2月24日上午、下午共挪出口罩2小箱放至
16 A車上，殊難想像其等白費先前之藏匿功夫並徒增暴露風
17 險而在廠區交付口罩予被告；再癸○○於駕駛A車離去之
18 際，亦經丙○○目睹A車後車廂紙箱內有口罩，業如前
19 述，堪認癸○○係於工作時間結束後載運2小箱口罩離
20 去。又癸○○離開廣鉞得公司後先送女兒至淡水區學
21 校，再與被告在竹圍捷運站會合共赴湖口服務區等節，
22 除據證人即共犯癸○○證述如前外，並有悠遊卡公司109
23 年11月17日悠遊字第1090004051號函所檢附之被告悠遊
24 卡個人資料及起迄站為先嗇宮至竹圍站之被告悠遊卡交
25 易紀錄存卷可徵（見訴字卷一第429至433頁）。是癸○
26 ○於湖口服務區依被告囑咐下貨由丁○○取得之口罩，
27 堪信應包含當日自廣鉞得公司取得之口罩在內。

28 (3) 至證人壬○○固於原審證稱：於109年過年前，大概是10
29 9年1月間，跟李俞榕買進來口罩的是1個大箱子，我只拿
30 了幾盒起來而已，其他的都給甲○○，1盒是50片，我去
31 年就訂了，1月時到貨，甲○○跟我要了將近40盒左右；

01 我買太多種了，顏色蠻多種的，上述的口罩不是醫療口
02 罩，盒子上面有寫，就是非醫療用的，盒子都是紙盒，
03 打開裡面有個透明袋子裝著，我所認知的非醫療口罩是
04 因為盒子上標非醫療用口罩等語（見訴字卷二第290至29
05 1、294、298頁）。惟證人壬○○所證提供予甲○○之防
06 塵口罩，既係每50片以透明塑膠袋包裹，再外罩以紙盒
07 （見訴字卷二第290至291、294、298頁），且提出手機
08 通訊軟體紀錄為證（見訴字卷二第325至331頁），此顯
09 與丁○○所取得之散裝口罩狀態並不相符，倘被告交付
10 丁○○之口罩來自壬○○，來源既屬合法，縱令認外包
11 裝寫有非醫療用口罩而有除去紙盒之必要，衡情亦無大
12 費周章將原先已包裝完整之口罩再除去透明袋子，而予
13 以拆裝為全散裝出售，徒增勞費及遭質疑口罩衛生品質
14 之必要，堪認被告所辯前詞，非屬事實，洵無足採。辯
15 護人以證人丁○○之證述為據，主張丁○○所取得之口
16 罩為散裝，與廣鉞得公司所生產口罩不同云云，尚難採
17 信。

18 （四）前揭口罩均係廣鉞得公司於徵用後生產之公有財物

19 1. 被告與癸○○應係將廣鉞得公司產線區之口罩擅自攜出廣鉞
20 得公司乙節，除經證人即共犯癸○○證述如上外，並有證人
21 己○○、戊○○、丙○○及辛○○下列證述可佐：

22 （1）被告自廣鉞得公司產線區推出成箱散裝口罩至癸○○所
23 在的大門區，除據證人即共犯癸○○證述如前外，並據
24 證人己○○於偵查及原審證稱：我們進工廠一開始先清
25 庫存，因為庫存佔著位置，沒有空間生產，我們把原本1
26 00片1包的檢整成50片1包那種交運的規格，檢整幾天之後，
27 機台就開始動了，大部分人都上線操作機台，因我會
28 維修機台，機台一動就進產線區生產或維修，沒有再
29 做檢整的事；我看過癸○○開紅色跑車Toyota86載甲○○
30 來上班，坐在生產線外的大門區，甲○○再推著板車
31 把箱子裝的零散口罩推給癸○○，當時我就覺得奇怪，

01 雖然檢整組可能還有將庫存口罩拆開重新包裝，但與甲
02 ○○所推出來的口罩不一樣；我去門口抽菸時有瞄過癸
03 ○○裝口罩，但沒細看怎麼裝、裝多少包，我問過甲○
04 ○那是誰，他說是他朋友，因他是長官，我沒有多干涉
05 等語（見他字卷第147至150頁、訴字卷二第231至246
06 頁）。又證人己○○於109年2月23日、24日確有經指派
07 至廣鉞得公司支援乙節，並有卷附新竹指揮部支援防疫
08 任務人員名冊可佐（見他字卷第143頁）。

09 (2)廣鉞得公司經徵用而由國軍支援生產口罩之初，會因人
10 員不熟悉流水線操作而包裝不及等突發狀況，發生零散
11 口罩在機台邊堆疊情況等情，業經證人戊○○於原審證
12 稱：我看過癸○○在大門區檢整口罩，就是拆開原包
13 裝、重新包裝成交運的規格，關於檢整這個業務，一開
14 始清庫存時有，空間騰出來後開始生產時分成2組，1組
15 約8人操作機台生產，另1組約2至3人檢整至庫存清完，
16 產線區機台前方通常有人攔截成品，直接50個1袋裝好而
17 不需要檢整；但是剛開始生產口罩時，會發生產線上包
18 裝來不及，要送出去給貯存區封的情況等語（見訴字卷
19 二第226至228、245至246頁）；並經證人丙○○於原審
20 證稱：每個機台有1個人放入半成品操作縫耳帶等動作，
21 前方有1至2人負責收成品，每50個裝成1袋並汰除廢品；
22 放半成品加工跟收成品的動作快慢不一致，就會有生產
23 太快來不及收的情況等語（見訴字卷二第144頁）。再證
24 人戊○○於109年2月23日、24日確有經指派至廣鉞得公
25 司支援乙節，亦有新竹指揮部支援防疫任務人員名冊在
26 卷可按（見他字卷第143頁）。

27 (3)另就廣鉞得公司口罩庫存及徵用狀況，則據證人即廣鉞
28 得公司負責人辛○○於原審證稱：廣鉞得公司生產醫療
29 用等口罩，我是老闆，工廠於109年2月間曾因被舉報囤
30 積口罩（按：違反傳染病防治法等另案）遭到查封，後
31 來我收到郵寄來的口罩徵用書，時間應該是徵用書上寫

01 的109年2月14日前後，調查局先來解封，衛福部有人
02 來，然後國軍進廠支援生產並全數徵用醫療用口罩，庫
03 存也在徵用之列，都已經先清點好等國軍來收，庫存幾
04 乎都是100片1包，國軍統一改拆裝成每50片1包，比較少
05 片如10片以下的這種包裝，庫存裡也有，但是不多，庫
06 存銷約1週就開始機台生產；國軍第1天進場甲○○就來
07 了，徵用口罩會搬出來門口由衛福部、甲○○清點，我
08 再簽名確認數量，等郵務車點算數字後載走，我依每箱
09 數量6,000片口罩之基礎點算箱數，計算結果如我之前傳
10 真的數量統計表所示，如果有沒放進箱子裡的口罩就不
11 知道等語（見訴字卷二第301至309頁）。又衛福部依傳
12 染病防治法第54條第1項規定，向廣鉞得公司全數徵用自
13 109年2月14日起生產之一般醫用口罩及外科手術口罩，
14 被告自109年2月18日起派駐該公司，該公司自同日起陸
15 續上交口罩等節，有衛福部疾病管制署109年10月26日疾
16 管新第0000000000號函及檢附資料、臺北市指揮部支援
17 防疫任務人員名冊、衛福部疾病管制署109年11月23日疾
18 管新字第1090073627號函所檢附口罩徵用郵政上收統
19 計、廣鉞得公司數量統計表等附卷可考（見訴字卷一第2
20 83至288頁、軍偵字卷第13至17頁、訴字卷一第435至43
21 7、453頁）。

- 22 2. 觀諸前開口罩徵用郵政上收統計（見訴字卷一第437頁），
23 廣鉞得公司於109年2月間出貨上交之一般醫用口罩，於18日
24 為15萬6,000片、19日為30萬片、20日為25萬2,000片，於21
25 日驟降為6萬片、24日為12萬6,000片、26日為6萬片、28日
26 為5萬4,000片。就此與證人己○○、戊○○、丙○○、辛○
27 ○前揭證述勾稽以觀，可知109年2月18日至20日所出貨上交
28 口罩來源，係將100片1包拆裝為50片1包之大宗庫存，嗣自2
29 1日起上交量驟降，即應係庫存所餘不多而開始生產之階
30 段。癸○○前往廣鉞得公司之109年2月23日、24日，正值證
31 人戊○○、丙○○前述因人員經驗不足致機台邊堆疊口罩之

01 機台生產之初，亦核與證人己○○證稱：於機台生產開始
02 後，見甲○○自產線區推出整箱散裝、不似檢整組所處理須
03 拆裝重包之口罩予癸○○之情境相符，堪信被告交予癸○○
04 檢整者，應係產線區機台甫生產之口罩無訛。

05 3. 再者，指揮中心自109年1月31日起至2月15日止全數徵用國
06 內口罩工廠生產之一般醫用口罩及外科手術口罩乙情，有卷
07 附指揮中心新聞稿網頁列印本可佐（見他字卷第29頁）；又
08 廣鉞得公司自109年2月14日起復經全數徵用所有生產之一般
09 醫用口罩及外科手術口罩，有衛福部疾病管制署109年10月2
10 6日疾管新第0000000000號函所檢附衛福部109年2月13日衛
11 授疾字第1090400145號函、衛福部疫情應變物資徵用書等存
12 卷可徵（見訴字卷一第283至286頁），再廣鉞得公司自109
13 年2月18日起經國軍進駐，成為隨後機台生產之主要人力，
14 則據證人戊○○於原審證稱：產線上的廣鉞得員工約有3
15 個，4個機台至少8名國軍支援人員，此外還有甲○○、紡研
16 所的人等語（見訴字卷二第215頁）；且廣鉞得公司生產之
17 口罩因業經全數徵用，由國軍生產並打包封箱，於點算後交
18 予郵務車運送等節，亦如前述。綜上，堪認此等經由國家高
19 度挹注人力生產、介入包裝、配送過程並全數徵用之口罩，
20 均屬公有財物。

21 4. 辯護人雖主張徵用口罩不包含廣鉞得公司原先已生產之庫存
22 口罩在內；又廣鉞得公司生產之口罩，在完成點交確認程序
23 前，尚非屬公有財物云云，然查：

24 (1) 指揮中心自109年1月31日起至2月15日止全數徵用國內口
25 罩工廠生產之一般醫用口罩及外科手術口罩乙情，有指
26 揮中心新聞稿網頁列印本（見他字卷第29頁）在卷可
27 按；又衛福部疫情應變物資徵用書「主旨」欄記載：
28 「為因應嚴重特殊傳染性肺炎疫情之需要，特徵用貴公
29 司製造之一般醫用口罩、外科手術口罩，請依規定時間
30 及數量交付」，「徵用物資」欄則記載：「一、品名及
31 規格；一般醫用口罩及/或外科手術口罩。二、單位：

片。數量：貴公司每日生產之全部數量」等情，此觀衛福部109年2月13日衛授疾字第1090400145號函及衛福部疫情應變物資徵用書等（見訴字卷一第285至286頁）自明。參諸證人辛○○於原審證稱：「（問：徵用的範圍是你們廣鉞得工廠裡面所有的口罩？）對」、「（問：有無區分說你們工廠可以留下部分的口罩自己賣、自己用，另一些部分才是徵用？）沒有，那時我們生產的全部醫療口罩都全面徵收」、「（問：前幾天、上個月剛生產出來的庫存，是否也都被徵收？）是，也都被徵收了」（見訴字卷二第304頁）、「（問：在國軍支援時，廣鉞得公司的庫存口罩是否全部都已經點交給衛福部？）就收到徵用書的時候，才開始點交庫存的口罩。收到徵用書大約是2月14日，我是先收到徵用書，才看到國軍進場，其實庫存原本就點好了，就等他們來收」、「我印象中我收到徵用書就生效了，但確切何時收到我已經忘記了，就差不多如徵用書上的日期」等語（見訴字卷二第307頁）。據此，堪認徵用範圍應包含廣鉞得公司原先已生產、庫存之一般醫用口罩、外科手術口罩在內，甚為明確。況被告協助廣鉞得公司生產係在徵用之後，更足見廣鉞得公司原先已生產之庫存一般醫用口罩及外科手術口罩確在徵用之列。辯護人主張徵用口罩不包含廣鉞得公司原先已生產之庫存口罩云云，顯有誤會，且本院認定被告所侵占之口罩均係廣鉞得公司於徵用後生產之公有財物，業如前述，均先予敘明。

(2)按「查禁敵貨條例第15條之辦理敵貨檢查、鑑別、登記及處分人員營私舞弊罪，係指該項人員，便利私圖，就其承辦檢查、鑑別、登記及處分之職務上行爲，從中舞弊者而言，上訴人等僅將其保管之敵貨，侵占入己，與上列之各該職務，尚屬無關，自不成立本條之罪，但查獲之敵貨，依同條例第12條規定，應由地方主管官署，呈准上級官署沒收之，如果上訴人等保管之敵貨，業經

呈准沒收，其所有權已移屬公庫，係屬公有財物」（最高法院29年上字第2450號判例意旨參照）；次按「公務機關應核發予員工之款項，於發放之前，因尚未移入員工之實力支配下，非屬員工個人之所有，自仍為公有財物」（最高法院89年度台上字第8號判決意旨參照）。亦即物品所有權若已移為公務機關所有或由公務機關實力支配下，應均屬公有財物。

(3)廣鉞得公司生產之一般醫用口罩、外科手術口罩，無論原先之庫存口罩，抑或自109年2月14日起所生產之一般醫用口罩、外科手術口罩均在徵用之列，廣鉞得公司已不得私下販售，均如前述，且被告業已擔任督導官，帶隊至廣鉞得公司從事口罩生產作業，並負責口罩點交作業，堪認此等口罩均已在公務機關實力支配之下，應均屬公有財物。

(4)「查本部係依經濟部提供之廠商名單資料函發徵用書予口罩廠商徵用口罩；復查本部前於本年2月4日函請經濟部於徵用期間，每日派員至工廠點收口罩時，依衛生福利部徵用應變物資受領證明書（下稱物資受領證明書）確認點收物資狀況，並確實填寫點收時間、數量、規格、製造日期、有效期限及評定價格等項目，且請代表人或管理（權）人確認並簽名後，再由經濟部彙整併同核銷憑證資料函送本部辦理核銷作業」等情，有衛福部疾病管制署109年11月23日疾管新字第1090073627號函存卷足徵（見訴字卷一第435頁）。觀諸上開函文，可知關於徵用物資之點交、點收程序，乃係為確認徵用物資之交付時間、數量、規格、製造日期、有效期限及評定價格等項目，俾利日後辦理核銷作業而已，非謂必須完成點收、點交等程序方屬公有財物，否則任何人（包括被徵用者）均可利用此時間差而擅自取得、販售，顯與徵用防疫物資之本旨有違。辯護人為被告辯護稱於點交、點收前之口罩非屬公有財物云云，自難採認。

01 (五)起訴書固認被告與癸○○取走共計1,500片口罩云云（見起
02 訴書第2頁犯罪事實欄二所載），惟此計算基礎乃因調查員
03 取來依癸○○口述形容為大小相仿之紙箱，以每50片封裝為
04 1包之口罩整齊、緊密疊置後，八分滿之總數量估算約600
05 片，此有法務部調查局北部地區機動工作站109年9月2日電
06 防二字第10978567350號函所附估算紀錄表在卷可稽（見偵
07 字卷第131至134頁、軍偵字卷第69至70頁）。惟此與癸○○
08 所述係趁檢整散裝口罩之機會，尋隙而匆促抽出小部分散裝
09 口罩，往來數大箱口罩始能化零為整湊出小箱八分滿，約30
10 0、400片之口罩，兩者狀況迥異，前揭估算結果尚難憑採，
11 本案侵占口罩數量既有未明，自應依癸○○描述之情況，採
12 有利於被告之較少數量認定。起訴書固又認癸○○於109年2
13 月23日晚上8時許載送被告至楊梅火車站，被告於下車時攜
14 帶裝有八分滿口罩之小箱離去，及於109年2月24日下午4時
15 許，載送被告至臺北市後備指揮部云云【見起訴書第3頁犯
16 罪事實欄二(一)、第4頁犯罪事實欄二(二)所載】，惟此與
17 被告手機上網基地台位置未盡相符（詳後述），起訴所據之
18 癸○○供述，復經證人癸○○於原審證稱此部分證述應屬記
19 憶不清，業如前述，是起訴書所載此部分行程當有誤認，應
20 予更正，附此敘明。

21 (六)被告、辯護人其他辯解不足採信之理由

22 1. 辯護人固以證人癸○○曾證述載被告至楊梅火車站乙節及台
23 灣大哥大公司行動上網紀錄等為據，主張證人癸○○所為關
24 於109年2月23日行程部分之證述與事實不符，不足採信云
25 云。惟查：

26 (1)證人癸○○於原審證稱：甲○○有去我家住過，在口罩
27 工廠的支援期間我有載甲○○去楊梅火車站，可是他又
28 好像有來我家睡，我不記得了等語（見訴字卷二第121
29 頁），業已明確證稱就此部分有記憶不清之情。證人癸
30 ○○復於原審證稱：「（問：你剛才所述，23日應該有
31 載甲○○回你家住一個晚上，24日晚上有跟甲○○約在

01 竹圍站，是否實在？）實在」等語（見訴字卷二第471
02 頁）。

03 (2)觀諸台灣大哥大公司109年11月16日法大字第109139545
04 號書函及所附行動上網資料查詢，可知被告所持用手機
05 （正確號碼詳卷）於109年2月23日之基地台位置依序
06 為：①自19時27分5秒起，基地台位置在臺北市○○區○
07 ○○路000號10樓頂；②自19時44分27秒起，基地台位置
08 在臺北市○○區○○路000號5樓；③自20時34分46秒
09 起，基地台位置在桃園市○○區○○路0段000號17樓
10 頂；④自21時7分18秒起，基地台位置在桃園市○○區○
11 ○路00號；⑤自21時34分45秒起，基地台位置在桃園市
12 ○○區○○路000號（按：交通部臺灣鐵路管理局楊梅車
13 站即位於桃園市○○區○○路000號）；⑥自22時34分45
14 秒起，基地台位置在桃園市○○區○○○○0000號頂樓
15 頂；⑦自22時56分30秒起，基地台位置在桃園市○○區
16 ○○路000巷0號頂樓頂；⑧自23時11分2秒起，基地台位
17 置在桃園市○○區○○○○0000號頂樓頂（見訴字卷一
18 第413至414頁）。是被告於109年2月23日晚上所持用手
19 機基地台位置確曾包含臺北市後備指揮部（址設臺北市
20 ○○區○○路000號）附近、交通部臺灣鐵路管理局楊梅
21 車站及癸○○職務宿舍附近之基地台在內。

22 (3)勾稽以上，證人癸○○所證於109年2月23日有先載被告
23 至臺北市後備指揮部，晚間在桃園市楊梅區職務宿舍等
24 重要事實應均屬真正。至證人癸○○所證載被告前往楊
25 梅火車站「搭火車」乙節，縱令證人癸○○就此部分記
26 憶模糊，無法清楚記得，然於109年2月23日，被告所持
27 用手机之基地台位置既曾出現在楊梅火車站，證人癸○
28 ○所為此部分證述顯無憑空捏造之情，自難據此而認證
29 人癸○○所證關於109年2月23日行程之證述均屬不實。
30 況本院業已就起訴書所載：癸○○於109年2月23日晚上8
31 時許載送被告至楊梅火車站，被告於下車時攜帶裝有八

01 分滿口罩之小箱離去等行程有所誤認而予以更正如上，
02 此部分顯非本院所認定犯罪事實，附此敘明。據上，辯
03 護人此節所辯，難認可採。

04 2. 辯護人固又以證人癸○○曾證述於109年2月24日下午載被告
05 至臺北市後備指揮部乙節及台灣大哥大公司行動上網紀錄等
06 為據，主張證人癸○○所為關於109年2月24日行程部分之證
07 述均不足採信云云。然查：

08 (1) 證人癸○○於原審證稱：「【問：（提示本院卷第421頁
09 行動上網的基地台位置）2月24日從18時34分以後至2月2
10 4日23時34分，甲○○手機基地台的位置都沒有出現在臺
11 北市博愛路附近，方才你稱有載甲○○前往後備指揮
12 部，看他拿走紙箱又帶上紙箱，可是他的基地台位置都
13 沒有出現在這裡，你如何解釋？後備指揮部內可否使用
14 手機？】後備指揮部內可以使用手機，我印象中當時真
15 的是載甲○○回後備指揮部。（提示本院卷第412至413
16 頁，2月23日有出現在延平南路基地台位置）我現在對日
17 期沒有印象，至於我送甲○○回後備指揮部，我現在只
18 能記得我確實曾經在一天的傍晚將甲○○從工廠送到後
19 備指揮部，因為那時候他跟我講說他有事情，要叫我送
20 他，是否是跟去湖口同一天我現在記不起來了」（見訴
21 字卷二第121至122頁）、「（問：你剛才所述，23日應
22 該有載甲○○回你家住一個晚上，24日晚上有跟甲○○
23 約在竹圍站，是否實在？）實在」、「（問：於109年2
24 月23日被告甲○○的上網紀錄顯示，離開口罩工廠後有
25 到長沙街、博愛路、桃園區楊梅市，載甲○○去博愛路
26 是否即係前往後備指揮部？）如果有載甲○○來這附
27 近，應該就是去後備指揮部沒錯」、「（問：所以之前
28 你證述說24日的晚上甲○○叫你載他去後備指揮部等
29 語，時間有無問題還是你去了兩次？）我只有把甲○○
30 載到後備指揮部1次而已，不是連續兩天都去」、「不管
31 偵查中或現在，我對於離開口罩工廠後續的確切行程都

01 記不清楚」、「【問：你多次表示有載甲○○到後備指
02 揮部，你剛才所述應該是日期記錯，請問你在偵查或審
03 判中，之前證述載甲○○到後備指揮部停約不到五分鐘
04 就又回來接甲○○的過程是否屬實？（提示本院卷二第1
05 23頁）】沒印象」等語（見訴字卷二第471至472頁）明
06 確。

07 (2)觀諸台灣大哥大公司109年11月16日法大字第109139545
08 號書函及所附行動上網資料查詢，可知被告所持用手機
09 自109年2月23日23時11分2秒起至109年2月24日之基地台
10 位置依序為：①自23日23時11分2秒起，基地台位置均在
11 桃園市楊梅區；②自24日7時34分42秒起，基地台位置均
12 在桃園市蘆竹區；③自24日8時34分42秒起，基地台位置
13 均在新北市三重區；④自24日19時34分40秒起，基地台
14 位置在臺北市大同區民生西路；⑤自24日20時14分41秒
15 起，基地台位置在新北市淡水區民權路；⑥自24日21時1
16 3分4秒起，基地台位置均在桃園市；⑦自24日22時5分30
17 秒起，基地台位置在新竹市湖口區等情（見訴字卷一第4
18 14至422頁），可知被告於109年2月24日所持用手機基地
19 台位置，均不包括臺北市後備指揮部附近之基地台在
20 內。

21 (3)惟被告自109年2月23日19時27分5秒起，基地台位置在臺
22 北市○○區○○○路000號10樓頂；自19時44分27秒許，
23 基地台位置在臺北市○○區○○路000號5樓，業如前
24 述。據此，堪認證人癸○○所證於109年2月23日晚上載
25 被告至臺北市後備指揮部等節，並無不實。又證人癸○
26 ○已明確證稱僅載被告至臺北市後備指揮部1次之情，縱
27 令證人癸○○因記憶不清而就關於109年2月24日載送被
28 告至臺北市後備指揮部部分記憶有誤，亦難認證人癸○
29 ○所證關於109年2月24日行程之證述均屬不實。況本院
30 業已就起訴書所載：癸○○於109年2月24日下午4時許，
31 載送被告至臺北市後備指揮部等行程有所誤認而予以更

01 正如前，此部分顯非本院所認定犯罪事實，附此併敘。

02 據上，辯護人此節所辯，不足為採。

03 3. 辯護人固又為被告辯護稱：被告不可能為了至多2萬元之利
04 益，甘冒風險而犯本案犯行云云。惟依前開通訊監察作業報
05 告表，可知被告曾於109年2月29日向庚○○表示：「我跟政
06 陽想說偷拿一些口罩出來賣，結果被發現」、「那些口罩我
07 們把它封起來，他應該是沒有證據」、「他今天還問我那台
08 紅色跑車的東西拿回來了沒，然後他一直要我把東西拿回去
09 拍照給他，我如果不處理他要報給我們指揮官」；復於109
10 年3月1日向庚○○表示：「那個士官長他應該是想要好
11 處」、「對（跟我一樣在工廠的），就是我那天偷偷運，被
12 他發現可疑，但是他沒有抓到我們有拿出去」、「他今天為
13 什麼要一直咬這個舉動，他應該是想在我們身上獲得一些好
14 處，他昨天還有特別來問我，那台紅色車子搬去的東西拿回
15 來了沒？」、「口罩工廠這邊可以好好利用，如果好好利用
16 我們可以賺一筆」等語，證人庚○○亦於原審證稱確曾與被
17 告討論口罩賣出去的生意等情（見訴字卷二第250頁），堪
18 認被告確有藉機取得並販售廣鉞得公司口罩牟利之意，尚難
19 因被告於本案犯罪所得不高，即認被告無犯罪之意，辯護人
20 此節所辯，亦無可採。

21 （七）綜上，被告辯稱其沒有拿取或侵占任何口罩云云，與事實不
22 符，不足採信。

23 三、按貪污治罪條例第4條第1項第1款之侵占公有財物罪，係刑
24 法第336條第1項公務侵占罪之特別法，以行為人主觀上有將
25 持有之公有財物，變易為不法私人所有之犯意為要件，倘行
26 為人確將公款公用，未落入私囊，自難認有不法侵占犯意，
27 反之，如依一般社會通念，行為人於客觀上已將公款挪作私
28 用，將易為不法所有之意思已表現於外者，即該當此罪。查
29 被告將甫經廣鉞得公司生產未及包裝、依支援勤務所持有之
30 零散口罩，整大箱交予癸○○並指示藉檢整機會抽取部分至
31 小箱內，由癸○○依指示親揀口罩置入小箱至八分滿、找機

01 會搬運小箱至A車上暫放，再於工作結束後駛離載有小箱之A
02 車，堪認被告係藉癸○○遂行將職務上管領公有財物易持有
03 為所有之監守自盜行為，且癸○○既已參與前揭行為之全部
04 過程，其等所為應俱係共同侵占公有財物。據上，本案事證
05 明確，被告與癸○○共同侵占被告職務上持有之公有財物犯
06 行堪以認定，應依法論科。

07 參、法律適用

08 一、被告於行為時，係臺北市後備指揮部中校科長，係依法令服
09 務於國家而具有法定職務權限之公務員。又貪污治罪條例第
10 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
11 人不法所有而侵占公有財物之故意為其成立要件；又侵占公
12 有財物罪之成立，係指行為人因公務上持有公有財物，而於
13 持有狀態繼續中，擅自處分，或易持有為所有之意思，而逕
14 為所有人之行為。核被告所為，係犯貪污治罪條例第4條第1
15 項第1款侵占公有財物罪。

16 二、被告與癸○○就本案犯行有犯意聯絡及行為分擔，均為共同
17 正犯。

18 三、按如數行為於同時同地或密切接近之時地實施，侵害同一之
19 法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在
20 時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉
21 動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，則
22 屬接續犯，而為包括之一罪（最高法院86年台上字第3295號
23 判例意旨參照）。查被告與癸○○於如事實欄二所示時、
24 地，共同為被告之利益，藉被告督導口罩生產支援勤務而持
25 有口罩之職務機會，接續於密切接近之109年2月23日、24
26 日，三度藉機移出並侵占口罩之公有財物，係基於同一侵占
27 犯意、侵害同一國家法益，接續利用同一犯罪機會所為之數
28 舉動，揆諸前揭說明，應僅論以一侵占公有財物罪。

29 四、被告無貪污治罪條例第12條第1項規定適用

30 按「犯第4條至第6條之罪，情節輕微，而其所得或所圖得財
31 物或不正利益在新臺幣5萬元以下者，減輕其刑」，貪污治

罪條例第12條第1項定有明文。亦即必須所犯係同條例第4條至第6條之罪，而同時具備「情節輕微」暨「其所得或所圖得財物或不正利益在5萬元以下」二項要件者，始可依上述規定減輕其刑。而情節輕微與否，應依一般社會通念，審酌貪污舞弊之手段、型態、戕害吏治之程度及對社會秩序、風氣之影響等一切情節予以認定，並非所得或所圖得財物或不正利益在5萬元以下，當然可認為「情節輕微」（最高法院108年度台上字第2875號判決意旨參照）。又犯貪污治罪條例第4條第1項第1款侵占公有財物罪，其所得財物之價值，應以犯罪成立時為準。被告於本案犯罪所得雖僅8,000元，惟本院鑒於被告行為時正值新冠病毒疫情之初，民情恐慌致口罩等防疫物資需求緊張，國家為能確保公共衛生、治安維護等第一線工作人員之防疫物資需求，就廣鉞得公司等生產足數防疫用口罩之工廠，採國軍支援生產、全程介入、監管並全數徵用產品之應對措施，其身為廣鉞得公司部分支援勤務之最高層級指揮人員，並負責現場督導及口罩點交，明知上情猶監守自盜，央託無此職務之友人癸○○進廠遂行其侵占公有財物犯行，此種手段、型態及對於公共利益之影響，尚難謂犯罪情節輕微，爰不依該規定予以減刑。

五、被告無刑法第59條規定適用

（一）按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，為刑法第59條所明定。又刑法第59條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，固為法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，始有其適用。是為此項裁量減刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌在客觀上是否有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形，始稱適法（最高法院88年度台上字第6683號判決意旨參照）。蓋此旨在避免嚴刑峻罰，法內存仁，俾審判法官得確實斟酌個案具體情形，妥適裁量，務期裁判結果，臻致合情、合理、合法之理想。

01 (二)審酌本案發生時，乃值新冠病毒疫情之初，防疫物資需求緊
02 張，被告於本案所為無非為求出售上開口罩以牟私利，顯無
03 為本案犯行之正當理由，就其於本案所為手段、犯罪情節及
04 對公共利益之影響等節以觀，客觀上難認有何特殊原因或堅
05 強事由足以引起一般同情而有情堪憫恕或特別可原諒之處，
06 不符合刑法第59條規定，自無該條規定適用。

07 肆、駁回上訴之理由

08 原審審理後，認被告犯罪事證明確，適用貪污治罪條例第4
09 條第1項第1款、第17條，刑法第11條、第28條、第38條之1
10 第1項前段、第3項等規定，審酌被告從軍多年，別無其他刑
11 事前科，素行良好，被告因投資湯包店虧損等由需求資金週
12 轉，始起意利用其支援勤務之機會，欲將口罩變現以取得零
13 星資金，向癸○○託詞欲供進貢長官、饋贈友人，癸○○因
14 個人交誼等故答應請託，於新冠病毒疫情爆發之初，口罩告
15 急之際，共同侵占被告勤務上管領之口罩約900片，嗣後俱
16 歸被告取得之犯罪動機、目的、手段、所得，兼衡被告否認
17 犯行、私下表示欲為難揭發自身犯行之士官長丙○○之犯後
18 態度，與被告自述之智識程度、家庭經濟狀況等一切情狀
19 (見訴字卷二第478頁)，量處有期徒刑10年2月，且就褫奪
20 公權部分說明：(1)按犯貪污治罪條例之罪，宣告有期徒刑
21 以上之刑者，並宣告褫奪公權，同條例第17條定有明文，此
22 為強制規定，與刑法第37條第2項規定宣告6月以上有期徒刑，
23 依犯罪之性質認為有褫奪公權之必要者，始予宣告褫奪
24 公權不同。又貪污治罪條例第17條關於褫奪公權之期間並無
25 明文，故依該條例宣告褫奪公權者，仍應適用刑法第37條第
26 1項或第2項等相關規定諭知褫奪公權之期間；(2)查被告所
27 犯貪污治罪條例第4條第1項第1款之罪，既經宣告有期徒刑
28 以上之刑，自應併依貪污治罪條例第17條、刑法第37條第2
29 項規定，諭知褫奪公權5年。原判決復就沒收部分詳述：(1)
30 按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項之沒收，
31 於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；宣

01 告刑法第38條之1之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上
02 之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件
03 之必要者，得不宣告或酌減之，刑法第38條之1第1項前段、
04 第3項、第38條之2第2項各有明文；(2)被告因前揭犯行取得
05 口罩約900片，應宣告沒收，並諭知於全部或一部不能沒收
06 或不宜執行沒收時，追徵其價額。經核原審認事用法並無違
07 誤，量刑（包括從刑褫奪公權）亦無不當，所為沒收諭知於
08 法有據，原判決應予維持。被告猶執前詞而否認犯罪並提起
09 上訴，為無理由，應予駁回。

10 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

11 本案經檢察官林俊廷提起公訴，檢察官林宏松到庭執行職務。

12 中 華 民 國 111 年 5 月 11 日
13 刑事第十八庭 審判長法官 何俏美
14 法官 葉乃瑋
15 法官 黃紹紘

16 以上正本證明與原本無異。

17 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
18 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
19 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

20 書記官 顏淑華

21 中 華 民 國 111 年 5 月 16 日

22 附錄本案論罪科刑法條全文

23 貪污治罪條例第4條

24 有下列行為之一者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新
25 臺幣1億元以下罰金：

26 一、竊取或侵占公用或公有器材、財物者。

27 二、藉勢或藉端勒索、勒徵、強占或強募財物者。

28 三、建築或經辦公用工程或購辦公用器材、物品，浮報價額、數
29 量、收取回扣或其他舞弊情事者。

30 四、以公用運輸工具裝運違禁物品或漏稅物品者。

- 01 五、對於違背職務之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利
02 益者。
03 前項第1款至第4款之未遂犯罰之。