

臺灣高等法院刑事判決

111年度上更一字第152號

上訴人

即被告 李志交

選任辯護人 李秉哲律師

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，本院判決後，經最高法院撤銷發回，本院更行判決如下：

主 文

原判決撤銷。

李志交犯侵占職務上持有之非公用私有財物罪，處有期徒刑陸年陸月。褫奪公權參年。

未扣案犯罪所得口罩參佰片及新臺幣捌仟元沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

一、李志交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，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，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，向址設新北市○○區○○路0段00巷00號之廣鉞得企業有限公司（下稱廣鉞得公司）全數徵用自民國109年2月14日起生產之一般醫用口罩及外科手術口罩，由衛福部疾病管制署中央流行疫情指揮中心協調國軍支援生產口罩之防疫工作。李志交自109年2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官，主管口罩生產

作業、口罩點交等徵用相關職務，卻與舊部張政陽（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，所為本案犯行業經臺灣臺北地方法院〈下稱臺北地院〉判處罪刑確定）共同基於侵占職務上持有之非公用私有財物之犯意聯絡，接續為下列犯行：

(一)109年2月23日

李志交邀約張政陽於109年2月23日上午7時許，駕駛Toyota廠牌、FT86型號、車牌號碼000-0000號紅色跑車至廣鉞得公司敘舊，藉詞需人手整理口罩，自廣鉞得公司產線區搬出大型紙箱裝之零散口罩至大門區，指示張政陽抽取部分口罩裝填至小型紙箱1箱至八分滿（量約300片），再指示張政陽搬運該小型紙箱至上開車輛後車廂，以此方式共同將李志交所管領之口罩易持有為所有，而侵占得手。待該日工作結束，張政陽即駕駛上開車輛載送李志交至臺北市後備指揮部放置該小型紙箱後，再與李志交同返自己之桃園市楊梅區職務宿舍（正確地址詳卷）。

(二)109年2月24日

- 1.李志交於109年2月24日上午7時許，搭乘張政陽所駕駛之上開車輛前往廣鉞得公司，於同日上午8時9分許起至同日上午10時35分許之期間，二人循相同模式，自廣鉞得公司產線區搬出口罩裝填至小型紙箱1箱至八分滿（量約300片），再搬運該小型紙箱至上開車輛後車廂，以此方式共同將李志交所管領之口罩易持有為所有，而侵占得手。嗣因遭同在廣鉞得公司支援之桃園市後備指揮部士官長沈俊男察覺有異並質問，經張政陽回報李志交後，李志交即指示張政陽先行駕駛上開車輛離開。
- 2.李志交於109年2月24日下午3時48分前某時許，因認危機解除，遂聯繫張政陽繼續前往裝填口罩，張政陽於同日下午4時9分後某時許，駕駛上開車輛抵達廣鉞得公司後，二人復循相同模式，自廣鉞得公司產線區搬出口罩裝填至小型紙箱1箱至八分滿（量約300片），再搬運該小型紙箱至上開車輛

01 後車廂，以此方式共同將李志交所管領之口罩易持有為所
02 有，而侵占得手。嗣張政陽因故駕駛上開車輛先行離開，李
03 志交則與不知情之林孟儒約定於稍晚交易口罩，且與張政陽
04 約定於同日晚間8時7分許起至同日晚間9時8分許止之期間內
05 某時許，在捷運竹圍站會合，張政陽即駕駛上開車輛連同前
06 開2個小型紙箱之口罩，搭載李志交前往與林孟儒約定交易
07 之新竹縣湖口鄉湖口服務區（下稱湖口服務區），於同日晚
08 間10時54分許，抵達湖口服務區處並搬下2個小型紙箱後，
09 由李志交以新臺幣（下同）8000元之代價，出售該2個小型
10 紙箱之口罩予林孟儒而獲取不法利益。

11 三、案經臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）檢察官指揮法
12 務部調查局北部地區機動工作站偵查後起訴。

13 理 由

14 壹、證據能力方面：

15 一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律另有規
16 定者外，不得作為證據。又被告以外之人於審判外之陳述，
17 雖不符合刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，但經
18 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
19 面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟
20 法第159條第1項及第159條之5第1項分別定有明文。本判決
21 下列所引用上訴人即被告李志交（下稱被告）以外之人於審
22 判外之陳述，雖屬傳聞證據，惟檢察官及被告、辯護人於本
23 院準備程序時，已明示同意此部分供述證據具有證據能力，
24 同意作為本案判決基礎（見本院111年度上更一字第152號卷
25 〈下稱更一卷〉第125頁），依刑事訴訟法第159條之5第1項
26 規定，認前揭證據資料自應有證據能力，先予敘明。

27 二、至於本判決所引用之非供述證據部分，與本案均有關連性，
28 亦無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員以不法方式所取
29 得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，當有證據能力。

30 貳、實體方面：

31 一、訊據被告矢口否認有何侵占職務上持有之非公用私有財物之

犯行，辯稱：依卷附事證，並無法證明被告拿的口罩為徵用範圍內或外的口罩，即使有拿，該口罩也不是屬於公有財物。又被告販賣給林孟儒的口罩是遭淘汰的口罩及弟弟李宜蓬交付的口罩，也未因此獲有任何利益，自不符合貪污治罪條例第6條第1項第3款之要件云云。經查：

(一)依北部地區後備指揮部109年10月28日後北法律字第1090021569號函所附刑事陳述意見狀記載：本屬前臺北市後備指揮部中校綜合科長之被告，於109年2月18日至3月8日擔任廣鉞得公司支援口罩製作聯絡軍官期間，係單位指派在廣鉞得公司督導管理經國家徵用口罩相關事務之現場最高指揮官等語（見臺灣臺北地方法院109年度訴字第926號卷〈下稱訴字卷〉一第311頁至第314頁），可見被告原任臺北市後備指揮部中校科長，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，為服務於國家所屬機關而具有法定職務權限之公務員，自109年2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官，主管口罩生產作業、口罩點交等徵用相關職務。

(二)被告確有於109年2月23日上午、同年月24日上午及下午，指示張政陽將自廣鉞得公司抱出之口罩整理至小型紙箱八分滿，共3小箱後，將該3小箱紙箱之口罩均運離廣鉞得公司之事實，業據證人即共犯張政陽證述在卷（見臺北地檢署109年度偵字第22236號卷〈下稱偵字卷〉第54頁至第59頁、第94頁至第97頁、第198頁至第199頁、訴字卷一第42頁至第45頁、訴字卷二第103頁至第126頁、第462頁至第468頁、第471頁至第472頁），並有張政陽駕駛車輛之行車紀錄、被告所使用門號0000000000號行動電話之雙向通聯資料及行動上網資料查詢、交通部高速公路局109年10月29日業字第1090025853號函暨所附張政陽駕駛車輛之ETC資料、悠遊卡股份有限公司109年11月17日悠遊字第1090004051號函暨所附被告使用之悠遊卡資料在卷可稽（見偵字卷第69頁至第70頁、臺北地檢署109年度軍偵字第50號卷第64頁至第65頁、訴字卷一

第297頁至第298頁、第319頁至第330頁、第333頁至第335頁、第406頁至第422頁、第429頁至第433頁）。

(三)證人即桃園市後備指揮部士官長沈俊男證稱：我於109年2月20日被派至廣鉞得公司，我的工作包裝口罩、將半成品口罩放在機台，讓口罩製作完成，包口罩的人員會把50片口罩裝成1包放在箱子裡，6000片裝1箱，之後由支援口罩最高階的指揮官即被告清點數量往門口送，我有告知北區後備指揮部保防官、指揮官及桃園市後備指揮部的同仁關於被告有私拿口罩之舉動，我在中午看到被告朋友張政陽在門口，將箱子裡面一片片零散的口罩分裝成小包，然後有一個比廣鉞得公司正式裝口罩箱子還小的箱子，裡面有很多包裝好的口罩，我問張政陽說為什麼不裝箱起來，他沒正面回答我，到後來用餐的時候我發現中午放在門口的箱子連口罩都不見了，我懷疑被放上車，假借要看車子內裝請張政陽開門，張政陽用遙控器開鎖燈亮時，我從窗戶瞥見後車廂有1個箱子，裡面裝著好幾包每包50片的口罩，我跟張政陽表示怎麼可以拿取這麼多口罩，要還回來，我出聲警告後就回去門口繼續吃便當，被告看到就過來跟張政陽小聲交談，張政陽就開車離開，我見過張政陽來工廠2次等語（見臺北地檢署109年度他字第5100號卷〈下稱他字卷〉第154頁至第157頁、第171頁至第174頁、訴字卷二第128頁至第154頁），與證人即新竹市後備指揮部士官長區偉雄證述：我去廣鉞得公司支援期間，被告擔任督導官，我有聽沈俊男提到他看到被告把包裝好且裝箱的口罩，與張政陽一起搬離開工廠，感覺可能有偷口罩的嫌疑，沈俊男說有跟被告當面反應，但被告沒有正面答覆，也沒有說把口罩搬離工廠的理由是什麼等語（見他字卷第96頁、第99頁至第101頁、第103頁、第121頁至第124頁、訴字卷二第214頁至第230頁）、證人即新竹市後備指揮部中士王欽宏證稱：我有去廣鉞得公司支援生產口罩，期間我有聽過沈俊男與其他學弟講過被告拿取散裝或封裝成包的口罩，我曾經看過被告把裝有散裝口罩的箱子交給張政陽，

01 叫張政陽把散裝口罩清點後包裝等語（見他字卷第127頁至
02 第128頁、第130頁至第132頁、第147頁至第149頁、訴字卷
03 二第232頁至第245頁）大致相符，可見被告指示張政陽將口
04 罩另外裝箱放在車輛後車廂一事確曾遭證人沈俊男目睹及質
05 疑，復經證人沈俊男告知在場同仁及陳報上級。

06 (四)再依證人沈俊男證稱：109年2月29日中午12時30分2秒門號0
07 000000000號與門號0000000000號行動電話通訊監察譯文中的
08 的「B」應該是被告的聲音，裡面講到的「他」應該是指
09 我，他們在講的事情應該是我看到被告及張政陽私自將口罩
10 搬上車的事情，「軍團指揮官」應該是林正廷等語（見他字
11 卷第159頁至第160頁）、證人即被告友人溫景安證稱：通訊
12 監察譯文中0917的手機是我的，通話對象是被告，被告說他
13 跟張政陽有拿一些口罩要賣，好像被士官長看到，被告本來
14 想約我跟張政陽出來討論，但我沒有去，我依照被告說的內
15 容判斷，他應該是要從支援的口罩工廠拿出來賣，他有跟我
16 提到口罩運出去要收口罩的人，「正典」是外面的朋友，不
17 是軍人，「Louis」好像是他們當兵認識的，「士寰」我就
18 不知道了，被告有邀我入股，但我沒有參與，當時疫情剛開
19 始，依我認知口罩是不能賣的，有可能違法等語（見訴字卷
20 二第248頁至第254頁），併參卷附被告與溫景安間之通訊監
21 察報告表中，被告向溫景安表示：「我跟正楊（音譯）想說
22 偷拿一些口罩出來賣，結果被發現」、「因為那些口罩我們
23 把他封起來，他應該是沒有證據」、「他一直在咬正楊（音
24 譯），他今天還問我那台紅色跑車的東西拿回來了沒，然後
25 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
26 我們指揮官」、「我現在就是打死不承認，我都說這個…也
27 是真的，因為營裡也有些人有拿」、「我現在在口罩工廠上
28 班，我們在猜啦，那個士官長他應該是想要好處」、「就是
29 我那天偷偷運，被他發現可疑」、「口罩工廠這邊可以好好
30 利用，如果好好利用我們可以賺一筆」、「我這邊有管道，
31 管道我都講好了，正典（音譯）跟路易士（音譯）他們都想

01 要，士還（音譯）那邊也有管道，所以你不用擔心，現在就
02 是有人配合我運出去，運出去以後拿給他們就沒事了」等內
03 容（見他字卷第11頁至第12頁、第253頁至第254頁），並徵
04 證人沈俊男前開證述目睹及質疑被告與張政陽將口罩私自運
05 出廣鉞得公司乙節為真。

06 (五)另依證人林孟儒證稱：109年2月下旬，被告跟我說他認識口
07 罩工廠經理，要賣我口罩，我到湖口休息站時，被告跟張政
08 陽都在場，張政陽離我們5公尺遠，被告跟我說張政陽是口
09 罩工廠經理，被告拿了2個小箱子給我，跟我說加起來大約
10 有1000片，我沒有點數量，因為被告很急著跟我說他等下就
11 要走了，所以我就趕快拿了8000元給他，後來我把這2個小
12 箱子搬到車後離開，我當時還在從事旅遊業，就把口罩當作
13 公關品，送給客人等語（見偵字卷第145頁至第147頁、第18
14 1頁至第182頁、訴字卷二第155頁至第163頁），佐以張政陽
15 於109年2月24日上午、下午將自廣鉞得公司挪出之2小箱口
16 罩放在前開車輛後車廂後，先自行離開，再與被告在竹圍捷
17 運站會合共赴湖口休息站等情（見訴字卷一第333頁至第334
18 頁、第412頁至第413頁、第421頁至第422頁、第433頁、訴
19 字卷二第121頁至第122頁），可知被告確係將其指示張政陽
20 於109年2月24日上午、下午分裝廣鉞得公司之口罩2小箱，
21 以8000元之代價，販賣給林孟儒。

22 (六)又依證人林孟儒於警詢及偵查時證稱：我把小箱子打開來
23 看，是散裝的口罩，我覺得沒有很衛生，原先不想要等語
24 （見偵字卷第146頁、第180頁）、於原審審理時證述：我當
25 下沒看，送人的時候是要拆開，1小包約50片用塑膠膜包
26 裝，我記得有包好的，也有散散的等語（見訴字卷二第159
27 頁），固可見證人林孟儒就被告販賣2小箱口罩之包裝乙節
28 前後所述不一，然證人林孟儒於警詢及偵查時已兩度提及口
29 罩均為散裝，並曾於偵查時具體表示其原先因衛生疑慮，購
30 買意願不高如前述，併參證人張政陽證稱：我把散裝的口罩
31 一片一片放進去小箱子裡面，沒有包裝等語（見他字卷第45

01 4頁、偵字卷第96頁、訴字卷二第121頁），堪認證人林孟儒
02 先前證述其向被告購得之2小箱口罩為散裝一情，較為可
03 信。

04 (七)另證人林孟儒雖證稱被告販賣之口罩數量為2小箱共1000片
05 如前，但其係依據被告所述，並沒有實際清點，已難僅憑證
06 人林孟儒之證述認定被告販賣給林孟儒之口罩數量。而法務
07 部調查局北部地區機動工作站109年9月2日電防二字第10978
08 567350號函暨所附估算紀錄表固估算以長37.6公分、寬25.4
09 公分、高21.4公分紙箱裝填約8分滿之口罩數量為600片（見
10 偵字卷第131頁至第134頁），惟此計算基礎係調查員依張政
11 陽口述形容取來大小相仿之紙箱（見訴字卷二第106頁），
12 以每50片封裝為1包之口罩整齊、緊密疊置後，估算八分滿
13 之總數量約600片，但此與張政陽所述係趁檢整散裝口罩之
14 機會，尋隙而匆促抽出小部分散裝口罩，往來數大箱口罩始
15 能化零為整湊出小箱八分滿，約300、400片之口罩，兩者狀
16 況迥異，自難逕採前開估算之結果。是本案被告接續侵占3
17 小箱口罩之數量既有未明，即應依張政陽描述之情況，採有
18 利於被告之較少數量，即每小箱300片認定之（見訴字卷二
19 第115頁）。

20 (八)被告雖辯稱其販賣給林孟儒的口罩是遭淘汰的口罩及弟弟李
21 宜篷交付的口罩，也未獲有任何利益云云，然被告販賣給林
22 孟儒之口罩確實係其指示張政陽於109年2月24日上午、下午
23 分裝廣鉞得公司之2小箱口罩，被告並因此獲得8000元之對
24 價如前述，且依證人張政陽證述：被告叫我整理的口罩跟一
25 般很常見的口罩一樣，大致上看到都是好的，印象中沒有看
26 到破掉的樣子，被告沒有跟我說是不能用的口罩等語（見偵
27 字卷第60頁至第61頁、訴字卷二第125頁）、證人林孟儒證
28 稱：裡面有8個是壞掉的等語（見訴字卷二第159頁），可知
29 被告販賣給林孟儒之口罩中雖有少數劣品，但整體而言與一
30 般口罩無異，顯非遭淘汰之口罩，被告所辯已難憑採。至證
31 人即被告弟弟李宜篷固證稱：被告在109年1月間有跟我拿將

01 近40盒口罩，1盒50片，打開裡面有透明袋子裝著，我在臺
02 中交給被告，被告說要拿去做公關，我給被告的是防塵口
03 罩，淺藍色，有鼻樑、有耳帶等語（見訴字卷二第290頁至
04 第291頁、第294頁、第297頁至第298頁），並提出手機通訊
05 軟體紀錄為憑（見訴字卷二第325頁至第331頁）；惟證人李
06 宜篷證述交付給被告之口罩包裝，顯與證人林孟儒前述自被
07 告處購得口罩之包裝情形（均為散裝）未合，已難認定被告
08 出售給林孟儒之口罩來源為證人李宜篷。況被告販賣給林孟
09 儒之口罩來源倘是自證人李宜篷處合法取得，其大可不必大
10 費周章將原已完整包裝之紙盒、透明袋子全數除去，拆裝為
11 全散裝後，另裝成2個小型紙箱出售，被告所辯顯與常理未
12 合，並不足採。

13 (九)按公務員侵占公有財物者，固應依貪污治罪條例第4條第1項
14 第1款規定加以處罰。惟所謂「公有」財物，以動產之移轉
15 所有權而言，基於罪刑法定主義之要求，必須該財物因交易
16 或徵用等原因，經交付而移入公務機關（含其指派之人）實
17 力支配之下，而為公務機關所有，始得謂之。此與同條例第
18 6條第1項第3款所定侵占職務上持有之非公用私有財物罪，
19 其侵占之客體係非公用私有財物者，迥然有別。依傳染病防
20 治法第54條第2項及依該規定授權主管機關所訂定之「傳染
21 病防治財物徵用徵調作業程序及補償辦法」相關規定，各級
22 政府機關為因應嚴重特殊傳染性肺炎疫情之需要，而徵用傳
23 染病防治財物時，應對其所有人（即被徵用人）發給徵用
24 書，並命其依規定時間、地點交付被徵用財物，並應發給補
25 償費；若所徵用之財物屬消耗性質者，原則上只發給補償
26 費，但如須歸還未使用之財物時，徵用機關應填具財物返還
27 證明，連同該剩餘財物，歸還被徵用人；又完成消毒之非消
28 耗性財物，並應歸還被徵用人，倘非消耗性財物因毀壞或滅
29 失致無法返還時，按該財物被徵用時其使用程度之市價補
30 償。是以，各級政府機關徵用傳染病防治財物時，被徵用人
31 尚須依規定時間、地點「交付」被徵用財物，而移入徵用機

01 關實力支配之下，方為徵用機關所有。被徵用之財物如須汰
02 除廢品後，始交付徵用機關者，僅就所交付之財物發給補償
03 費，被徵用之財物若係非消耗性質時，更應「歸還」被徵用
04 人。非謂徵用機關發給徵用書時，或徵用機關派員支援被徵
05 用人從事生產、包裝等工作時，被徵用財物無待交付，即當
06 然發生所有權移轉之法律效果，而為徵用機關所有。至於徵
07 用機關徵用傳染病防治財物時起，因已對被徵用人之財產權
08 產生限制，被徵用人不得任意使用、收益或處分，是傳染病
09 防治法第67條第1項第5款乃明定拒絕、規避或妨礙徵用者，
10 處以行政罰鍰，俾落實對於傳染病之防治作為。此行政罰鍰
11 之規定要與徵用機關是否已取得被徵用財物之所有權無涉，
12 不可混淆。經查：

- 13 1. 依證人即廣鉞得公司負責人洪悅琳證稱：徵用書是郵局寄來
14 的，並沒有任何政府官員以電話或同時到場宣達或解釋說明
15 徵用之事宜，收到徵用書隔天國軍就來了，我在工廠內負責
16 維修機器及提供原料事宜，口罩要完全經過國軍、徵用機關
17 人員、被告等人清點登記，我簽名確認後，郵局人員前來點
18 數字後送上車載走，清點、結算後，政府才會付每片2.5
19 元。徵用就是我們每天交多少口罩，政府列出每個月徵用多
20 少量，被徵用的口罩包括原庫存的口罩等語（見偵字卷第13
21 頁、訴字卷二第303頁至第309頁）、證人沈俊男證述：廣鉞
22 得公司有聘用一位大姐將原料造成半成品，再由該公司另一
23 位大姐及支援的國軍把半成品放上機臺製造出成品，生產過
24 程中有一些壞掉不符合品質的口罩，例如耳帶壞了、邊邊切
25 到的、缺耳邊的，都是沒有辦法點收載走的，要淘汰丟掉等
26 語（見他字卷第154頁、訴字卷二第128頁、第138頁、第140
27 頁、第143頁至第144頁、第147頁）、證人區偉雄證稱：國
28 軍與廣鉞得公司員工3人一起生產要徵用的口罩，徵用的口
29 罩包括上開公司原有已生產好的庫存口罩及清點處理完才上
30 線生產新的口罩，生產口罩過程中所出現的瑕疵品，由老闆
31 娘洪悅琳負責回收等語（見訴字卷二第214頁至第215頁、第

221頁至第223頁）、證人王欽宏證稱：在口罩生產區域，廣
鉞得公司的員工和軍方所加派的人一起工作，我們要先清理
上開公司庫存的口罩，才生產新的口罩等語（見他字卷第14
8頁、訴字卷二第244頁、第246頁），佐以卷附衛福部疾病
管制署109年11月23日疾管新字第1090073627號函記載：本
部前於本（109）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，依衛福部徵用應變物資受領證明書確
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語，暨所附廣鉞得公司109年2月口
罩徵用郵政上收統計表及口罩供應明細（見訴字卷一第435
頁至第435頁、第453頁），可知廣鉞得公司生產口罩之機
臺、原料均由廣鉞得公司所提供，該公司亦有員工投入生產
口罩工作，且被徵用之口罩包括國軍未支援生產之庫存品，
所欲徵用之口罩均須汰除不合格之廢品後，始清點、交付徵
用機關，徵用機關僅就所點收之口罩予以核銷並發給補償
費。

2.再依卷附衛福部疾病管制署109年10月26日疾管新字第10900
71774號函暨所附徵用廣鉞得公司疫情應變物資徵用書記
載：「主旨：為因應嚴重特殊傳染性肺炎疫情之需要，特徵
用貴公司製造之一般醫用口罩、外科手術口罩，請依規定時
間及數量交付。」；「說明及法令依據：一、為因應嚴重特殊
傳染性肺炎疫情，本徵用書列明之物資為貴公司『所有』，
應可協助政府防治疫情，特予徵用。二、依傳染病防治法第54
條第1項規定辦理。」；「物資交付地點：貴公司工廠門
口」等語（見訴字卷一第283頁至第286頁），可知廣鉞得公
司應依規定之時間、數量及指定地點，「交付」該公司「所
有」之口罩予政府相關部門，則在尚未清點、交付口罩予徵
用機關或所指派之人員前，自未能以該公司所有口罩（含汰
除之廢品）於徵用機關發給徵用書時，或國軍派員支援生

01 產、包裝時，遽認廣鉞得公司所庫存或線上新生產之口罩全
02 數立即發生所有權移轉之法律效果，而應認尚非屬於徵用機
03 關之「公有」財物。

04 3.綜此，被告受命帶隊前往廣鉞得公司，主管口罩生產、點交
05 等徵用事務，明知廣鉞得公司遭徵用後，所有口罩均待清
06 點、交付予徵用機關，卻接續將前開廣鉞得公司所有尚未清
07 點、交付予徵用機關之口罩共3小箱私自運離廣鉞得公司，
08 並將其中2小箱以8000元之對價販賣予林孟儒，其所為自屬
09 侵占職務上持有之非公用私有財物無訛。

10 (十)綜上所述，被告所辯並不足採。本案事證明確，被告犯行已
11 堪認定，應依法論科。

12 二、論罪科刑部分：

13 (一)核被告所為，應係犯貪污治罪條例第6條第1項第3款侵占職
14 務上持有之非公用私有財物罪。

15 (二)貪污治罪條例第6條第1項第4款對於主管或監督之事務，直
16 接或間接圖利罪，乃公務員職務上圖利之概括規定，必其圖
17 利行為不合於同條例第4條至第6條各款之特別規定者，始有
18 適用，故本件應僅適用貪污治罪條例第6條第1項第3款侵占
19 職務上持有之非公用私有財物罪已足。

20 (三)起訴書雖認被告係犯貪污治罪條例第4條第1項第1款侵占公
21 有財物罪，然依卷附事證可知被告所侵占之口罩尚未經清
22 點、交付予徵用機關，而非屬公有財物如前述，起訴意旨此
23 部分所指，尚有未合，然因基本社會事實同一，且經本院告
24 知被告可能涉犯貪污治罪條例第6條第1項第3款侵占職務上
25 持有之非公用私有財物罪，給予答辯之機會（見更一卷第12
26 2頁、第159頁、第171頁），爰依法變更起訴法條。

27 (四)被告與張政陽就本件犯行有犯意聯絡及行為分擔，為共同正
28 犯。

29 (五)被告於上開時間、地點將廣鉞得公司所有之口罩3小箱侵占
30 入己，係於密接時間而為，且侵害同一法益，各次行為之獨
31 立性極為薄弱，依一般社會觀念，在時間差距上，難以強行

01 分開，在刑法評價上，以視為數個舉動接續施行，合為包括
02 一行為予以評價較為合理，應論以接續犯。

03 (六)刑之減輕部分：

04 1.按犯第4條至第6條之罪，情節輕微，而其所得或所圖得財物
05 或不正利益在5萬元以下者，減輕其刑，貪污治罪條例第12
06 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
07 罪，而同時具備「情節輕微」暨「其所得或所圖得財物或不
08 正利益在5萬元以下」二項要件者，始可依上述規定減輕其
09 刑。而情節輕微與否，應依一般社會通念，審酌貪污舞弊之
10 手段、型態、戕害吏治之程度及對社會秩序、風氣之影響等
11 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
12 萬元以下，當然可認為「情節輕微」（最高法院108年度台
13 上字第2875號判決意旨參照）。本件被告侵占3小箱口罩之
14 數量共900片，且販售其中2小箱口罩獲取8000元，犯罪所得
15 雖非甚鉅，惟本院審酌被告行為時正值新冠病毒疫情之初，
16 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
17 生、治安維護等第一線工作人員之防疫物資需求，就廣鉞得
18 公司等生產足數防疫用口罩之工廠，採國軍支援生產、全程
19 介入、監管並全數徵用產品之應對措施，其身為廣鉞得公司
20 支援勤務之最高層級指揮人員，並負責現場督導及口罩點
21 交，明知上情猶監守自盜，央託無此職務之友人張政陽進廠
22 遂行其侵占犯行，此種手段、型態及對於公共利益之影響，
23 尚難謂犯罪情節輕微，爰不依上開規定予以減刑。

24 2.按刑法第59條之酌量減輕其刑，必犯罪之情狀顯可憫恕，認
25 科以最低度刑仍嫌過重者，始有其適用，至於同法第57條規
26 定，科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤
27 應注意該條所列10款事項，為科刑重輕之標準，則為在法定
28 刑內量刑輕重之依據。所謂「犯罪之情狀」與「一切情
29 狀」，兩者固非有截然不同之領域，於裁判上酌量減輕其刑
30 時，雖亦應就犯罪一切情形予以考量，但仍應審酌其犯罪情
31 狀有無「顯可憫恕」之事由，故適用刑法第59條酌量減輕其

01 刑時，雖不排除審酌同法第57條所列舉10款之事由，惟其程
02 度必須達於犯罪之情狀「顯可憫恕」者，始可予以酌減（最
03 高法院98年度台上字第5454號判決意旨參照）。被告於新冠
04 病毒疫情之初，防疫物資需求緊張之際，為本件侵占犯行，
05 對公共利益已造成相當影響，犯罪情節又無何顯可憫恕之特
06 殊原因或情狀存在，衡其前開犯行動機、手段、目的等節，
07 實無所謂情輕法重之狀況可言，尚難認在客觀上有何足引起
08 一般人同情而確可憫恕之情，認亦無刑法第59條酌減其刑規
09 定適用之餘地。

10 (七)撤銷改判之理由：

- 11 1.原審以被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見，惟本件被
12 告侵占之3小箱共900片口罩非屬公有財物，業經本院論述如
13 前，原審以侵占公有財物罪論處，即有未洽。又被告既已將
14 其中2小箱即600片口罩售出取得8000元，則被告之犯罪所得
15 應為1小箱300片口罩及8000元，原審認定被告之犯罪所得為
16 900片口罩，並據此宣告沒收或追徵，亦有未當。是被告以
17 前詞否認犯行，提起上訴，雖無理由，但原判決既有前述可
18 議之處，即應由本院予以撤銷改判。
- 19 2.爰以行為人之責任為基礎，審酌被告於行為時為年近40歲之
20 成年人，正值青壯，卻利用擔任廣鉞得公司督導官，帶隊從
21 事口罩生產作業，負責口罩點交等職務之機會，逕為本件侵
22 占犯行，所為自屬非是，其雖無經法院科刑之前案紀錄，素
23 行良好（見更一卷第51頁），但犯後始終未見悔悟之意，態
24 度非佳，兼衡被告之犯罪動機、目的、手段、所得，暨其自
25 述之智識程度及家庭經濟生活狀況（見更一卷第170頁）等
26 一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，以示懲儆。
- 27 3.按犯貪污治罪條例之罪，宣告有期徒刑以上之刑者，並宣告
28 褫奪公權，同條例第17條定有明文，此為強制規定，與刑法
29 第37條第2項規定宣告6月以上有期徒刑，依犯罪之性質認為
30 有褫奪公權之必要者，始予宣告褫奪公權不同。又貪污治罪
31 條例第17條關於褫奪公權之期間並無明文，故依該條例宣告

褫奪公權者，仍應適用刑法第37條第1項或第2項等相關規定諭知褫奪公權之期間。本件被告所犯貪污治罪條例第6條第1項第3款侵占職務上持有之非公用私有財物罪，既經宣告有期徒刑以上之刑，本院審酌被告犯罪情節、態樣等節後，認應依貪污治罪條例第17條、刑法第37條第2項規定，併諭知褫奪公權3年。

4.按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；第1項及第2項之犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息，刑法第38條之1第1項前段、第3項、第4項分別定有明文。被告因本案犯行取得3小箱口罩共900片，並將其中2小箱即600片口罩販售後取得價金8000元，俱如前述，則本件被告犯罪所得應為剩餘未販售之口罩300片及8000元，雖未扣案，仍應依前開規定宣告沒收，且於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官林俊廷提起公訴，檢察官洪淑姿到庭執行職務。

中 華 民 國 112 年 3 月 29 日

刑事第四庭 審判長法官 林柏泓

法官 吳元曜

法官 羅郁婷

以上正本證明與原本無異。

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（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 蔡易霖

中 華 民 國 112 年 3 月 29 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

貪污治罪條例第6條

有下列行為之一，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以

- 01 下罰金：
- 02 一、意圖得利，扣留不發職務上應發之財物者。
- 03 二、募集款項或徵用土地、財物，從中舞弊者。
- 04 三、竊取或侵占職務上持有之非公用私有器材、財物者。
- 05 四、對於主管或監督之事務，明知違背法律、法律授權之法規命
- 06 令、職權命令、自治條例、自治規則、委辦規則或其他對多
- 07 數不特定人民就一般事項所作對外發生法律效果之規定，直
- 08 接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。
- 09 五、對於非主管或監督之事務，明知違背法律、法律授權之法規
- 10 命令、職權命令、自治條例、自治規則、委辦規則或其他對
- 11 多數不特定人民就一般事項所作對外發生法律效果之規定，
- 12 利用職權機會或身分圖自己或其他私人不法利益，因而獲得
- 13 利益者。
- 14 前項第1款至第3款之未遂犯罰之。