

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第4734號

上訴人 臺灣新竹地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 許秋澤

選任辯護人 陳宏兆律師

鄭哲維律師

陳志峯律師

被告 劉家佑

選任辯護人 黃國益律師

羅云瑄律師

被告 許彩鳳

選任辯護人 李文傑律師

李家豪律師

參與人 謹鳴工業股份有限公司

法定代理人 林俊黨

代理人 許英傑律師

陳亭熹律師

上列上訴人等因被告違反貪污治罪條例等案件，不服臺灣新竹地方法院111年度訴字第849號，中華民國112年7月21日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署111年度偵字第13988、16438、17046號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

01 上訴駁回。

02 事實及理由

03 一、審理範圍

04 (一)、按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑
05 事訴訟法第348條第3項定有明文。

06 (二)、查檢察官就被告許秋澤、劉家佑、許彩鳳及參與人謹鳴工業
07 股份有限公司（下稱謹鳴公司）提起上訴，業已明示僅就原
08 判決關於被告許秋澤、劉家佑、許彩鳳之刑部分，以及對參
09 與人犯罪所得沒收部分提起上訴（見本院卷(二)第171頁）；
10 上訴人即被告許秋澤提起上訴，亦已明示對於原判決認定之
11 事實及適用法律不爭執，僅就原判決之刑部分提起上訴（見
12 本院卷(二)第171至172頁）。是依刑事訴訟法第348條第3項規
13 定，本院審理範圍均僅限於原判決關於被告許秋澤、劉家
14 佑、許彩鳳所處之刑部分，以及參與人犯罪所得宣告沒收部
15 分，不及於原判決所認定之犯罪事實、所犯法條（論罪）及
16 其餘第三人沒收等其他部分。

17 二、檢察官、被告許秋澤之上訴理由

18 (一)、檢察官上訴理由略以：

19 1.被告劉家佑於偵查中顯未就本案構成要件事實暨其參與之行
20 為「自白」，難認已有悔過而達訴訟經濟或節約司法資源之
21 目的，原審認其符合貪污治條例第8條第2項之規定，予以減
22 輕其刑，顯有適用法則不當之違誤。

23 2.被告劉家佑、許彩鳳均擔任公職多年，且於本案案發時為新
24 豐鄉公所高階主管，對於新豐鄉公所事務具有實質指揮、監
25 督權限，非單純聽命於同案被告許秋澤，其等與基層公務員
26 即同案被告林淑慧、江瑞蓮、吳佳璇之情況顯有不同，難認
27 其2人已達犯罪情狀顯可憫恕之程度，原審逕依刑法第59條
28 規定予以酌減其刑，亦有適用法則不當之違誤。

29 3.又被告許秋澤、劉家佑、許彩鳳擔任公職經歷豐富，對於地
30 方治理與政府採購之相關法規應具充分了解，應明瞭如何
31 合法辦理政府採購，且被告許秋澤於本案前已有涉犯違反貪

01 污治罪條例罪嫌及涉及前新豐鄉長涉貪案件而遭調查之經
02 驗，被告劉家佑於本案前已有涉犯瀆職罪嫌而遭調查之經
03 驗，其等對於地方首長、地方政府公務人員與民間友人或廠
04 商接觸過程中，應謹守分際、不可違法一事甚為清楚，然被
05 告許秋澤仍陸續為本案3件犯行，被告劉家佑、許彩鳳仍為
06 本件圖利犯行，其等行為對於公務員執行職務公正性、廉潔
07 性造成鉅大戕害，嚴重違背我國地方自治與民主法治之精
08 神，原審未詳加審酌上情，就被告劉家佑、許彩鳳適用貪污
09 治罪條例第8條第2項、刑法第59條予以減刑後，就被告3人
10 所量處之刑，及就被告劉家佑、許彩鳳諭知緩刑，其量刑似
11 有未洽。

12 4.另依謹鳴公司負責人林宏緯於廉詢、偵查中之陳述可知，參
13 與人製造本案口罩之成本約為新臺幣（下同）284萬，扣除
14 此部分成本後，參與人製造、販售本案口罩之利潤應有150
15 萬650元，原審未採納林宏緯上開陳述，且亦予詳查參與人
16 所提出之111年度損益及稅額計算表內容之真實性、能否客
17 觀呈現參與人生產、販售口罩之獲利，即逕依該損益及稅額
18 計算表所載參與人111年度之營業淨利率估算該公司之不法
19 利益為25萬2,191元，並予以宣告沒收，難認妥適。

20 (二)、被告許秋澤上訴理由略以：被告於偵查中即坦承犯行並自行
21 繳回犯罪所得100萬元，復全力配合調查，釐清所有犯罪事
22 實，犯後態度良好，雖因貪念一時失慮涉犯本案，然對家
23 庭、社會乃至國家實均有貢獻，非毫無作為之投機政客。是
24 從被告所犯之不違背職務收受賄賂罪、圖利罪，與其犯罪動
25 機、所生危害程度、犯罪所得（已繳回）及被告顯示的不法
26 主觀程度來看，依貪污治罪條例第8條規定減刑後，處以最
27 低刑度仍令人同情且猶嫌過重，原審未審酌上情，適用刑法
28 第59條規定酌減其刑，且未於判決理由記載刑法第57條規定
29 事項所審酌之具體情形，顯與最高法院判決意旨未合等語。

30 三、經查：

01 (一)、被告劉家佑就原審判決事實欄四所犯對於主管事務明知違背
02 法令而圖利他人罪部分，有貪污治罪條例第8條第2項前段規
03 定之適用：

04 1.按貪污治罪條例第8條第2項前段「犯第4條至第6條之罪，在
05 偵查中自白，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其
06 刑」之規定，係為鼓勵公務員於犯貪污罪之後能勇於自新而
07 設，是若被告於偵查中自白，復就全部所得財物，於偵、審
08 中自動繳交者，因已足認確有悛悔向善之意，即應給予寬
09 典。此所謂「自白」，係指犯罪嫌疑人或被告對自己之犯罪
10 事實全部或主要部分為肯定供述之意。至其動機如何，為被
11 動抑自動，簡單或詳盡，一次或數次，自白後有無翻異，皆
12 非所問（最高法院107年台上字第2052號判決意旨參照）。

13 2.被告劉家佑於偵查中雖曾否認涉犯對主管事務圖利罪（見11
14 1偵13988卷(八)第35頁），然其於廉詢時供承對於新豐鄉公所
15 之採購案有核定之權限，為其主管、監督之事務，並成立新
16 豐鄉公所醫療用口罩財物採購案採購評選委員會、指定內派
17 委員並由需求單位主管擔任召集人等語（見同上偵卷(一)第53
18 至54頁），於偵查中亦坦認曾交付醫療用口罩需求規格文件
19 與同案被告施品禎，且曾致電同案被告吳佳璇至主任秘書
20 室，向其表示鄉長急切要求標案完成，並提點當日下午評選
21 時之相關事宜，及曾與同案被告許秋澤、許彩鳳等人討論口
22 罩採購案等語（見同上偵卷(八)第32至35頁），堪認被告劉家
23 佑已承認確有交付醫療用口罩需求規格文件與同案被告施品
24 禎，且影響同案被告吳佳璇有關口罩採購案評選事宜之主要
25 部分事實，應認其此部分供述仍屬其共同圖利犯行主要部分
26 事實之自白。而被告劉家佑就原審判決事實欄四所示之犯行
27 並無犯罪所得，故仍應認被告劉家佑所犯對主管事務圖利罪
28 部分，有貪污治罪條例第8條第2項前段規定減輕其刑之適
29 用。

30 3.檢察官上訴理由雖謂以：被告劉家佑除坦認上述事實外，對
31 其參與之本案主要構成要件事實即「被告劉家佑經被告許秋

01 澤指示讓同案被告施品禎代表的公司得標」、「請同案被告
02 江瑞蓮給予1號廠商謹鳴公司評分80分以上之及格分數」、
03 「口頭指示同案被告吳佳璇對謹鳴公司評分80分以上之及格
04 分數，其他合格投標廠商均評分低於80分」等事實，均自始
05 否認等語，惟犯罪事實乃犯罪之全部活動及其結果，於有相
06 當歷程時，本難期被告能作全面之供述，是縱令被告僅就其
07 所參與之犯罪事實主要部分為自白，而隱瞞犯罪事實之其餘
08 重要部分，揆諸前開說明，仍應認有貪污治罪條例第8條第2
09 項規定之適用。從而，原審就被告劉家佑所犯對主管事務圖
10 利罪部分，援引貪污治罪條例第8條第2項前段規定，予以減
11 輕其刑，於法並無違誤。檢察官執此上訴，為無理由。

12 (二)、被告3人有無依刑法第59條酌減其刑之情事

13 1.刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其
14 所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一
15 切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應
16 就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全
17 盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因
18 與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定最低度
19 刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷。

20 2.查貪污治罪條例第6條第1項第4款之對主管事務圖利罪，其
21 法定最輕本刑為5年以上有期徒刑，刑責嚴峻，然同為違犯
22 本罪之人，其原因動機不一，行為目的、手段等情節未必盡
23 同，法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻同為「5年
24 以上有期徒刑」，於行為人犯罪情節輕微者，縱量處最低法
25 定刑，不可謂不重。查被告劉家佑、許彩鳳均係受上級長官
26 即被告許秋澤指示而為本件對主管事務圖利犯行，且被告2
27 人自身均未因此而獲有實質利益，參以，被告2人供承：000
28 年0月間因疫情嚴重，代表會要求加買口罩，為應付緊急疫
29 情，事忙有錯等語（見本院卷(二)第222頁），而本案犯罪時
30 間亦確實適逢國內疫情升溫之際，其2人顯係一時失慮而誤
31 蹈法網，惡性尚非重大，客觀上足以引起一般同情，其2人

01 犯罪之情狀，顯可憫恕，縱科以貪污治罪條例第8條第2項前
02 段規定減刑後之最低刑度，確仍嫌過重之虞。原審據此，援
03 引刑法第59條規定，予以酌減其刑，於法尚無不合。檢察官
04 上訴指摘原審適用法則不當一節，亦無理由。

05 3.被告許秋澤及其辯護人請求依刑法第59條規定減刑一節。惟
06 查，被告許秋澤係因前新豐鄉長徐茂淦在位期間涉犯貪污案
07 件遭停職而遞任，竟仍涉犯對於職務上之行為收受賄賂2
08 次，並圖利於他人，有違選民之託付，嚴重敗壞官箴，惡性
09 顯屬重大，被告許秋澤已繳交犯罪所得後，已依貪污治罪條
10 例第8條第2項前段減刑後，難認有縱科以減刑後之最低度刑
11 仍嫌過重之情形，並無情輕法重之情，是被告許秋澤本件收
12 受賄賂、圖利犯行，均無刑法第59條酌減其刑之適用。

13 (三)、檢察官上訴指摘原審就被告3人量刑過輕；被告許秋澤上訴
14 指摘原審量刑過重一節，然查：

15 1.按犯罪之處罰，現行刑事處罰多採相對罪刑法定主義，賦予
16 法官對各個具體犯罪案件有其刑罰裁量權，量刑過輕，對犯
17 人易生僥倖之心，不足收儆戒及改過之效，則刑罰不足以戒
18 其意，被害人或社會亦因此而產生不平之感；量刑過重則易
19 致犯罪人怨懟、自暴自棄，難收悅服遷善之功。

20 2.原審詳為調查後，就被告許秋澤部分，依貪污治罪條例第5
21 條第1項第3款、第6條第1項第4款、第8條第2項前段之規
22 定；被告劉家佑、許彩鳳部分，依貪污治罪條例第6條第1項
23 第4款、第8條第2項前段及刑法第132條第1項、第211條（被
24 告許彩鳳）、第59條之規定，並以行為人責任為基礎：

25 (1)、審酌被告許秋澤為一鄉之長，本應奉公守法，為民表率，
26 廉潔自持，竟賣官鬻爵，對於職務上之行為收受賄賂，並
27 圖利於他人，有違選民之託付，嚴重敗壞官箴，並腐蝕國
28 民對於公務不可收買性及廉潔性之信賴，惡性顯屬重大，
29 惟念其坦承犯行之犯後態度，暨其犯罪目的、情節、犯罪
30 所得數額，及其自述專科畢業之教育程度，目前無業，家
31 庭經濟狀況小康（見原審卷(五)第302頁）等一切情狀，就

所犯不違背職務收受賄賂罪量處有期徒刑3年8月（2罪）、圖利罪量處有期徒刑2年8月，並依貪污治罪條例第17條及刑法第37條第2項之規定，宣告褫奪公權各4年、4年、3年；復定其應執行有期徒刑7年，褫奪公權4年。經核原審所量處之刑及定應執行刑均屬妥適。

(2)、審酌被告劉家佑為新豐鄉公所主任秘書，被告許彩鳳為民政課長，本應奉公守法，處理鄉務，明知所辦之採購案違反法令，竟仍圖利他人，與同案被告施品禎多次接觸聯繫，洩漏「需求規格」文件，且指示同案被告江瑞蓮、吳佳璇、林淑慧為不正評分，被告許彩鳳甚而變造審查評分表之分數，使政府採購法所期待建立之公平競標制度形同虛設，有害於社會公益，更對公眾形成負面示範，所為誠屬不該，惟念渠等犯後均坦承犯行，暨其犯罪目的、情節，及被告劉家佑自述研究所畢業之教育程度，目前在鄉公所工作，家庭經濟狀況小康，被告許彩鳳自述碩士畢業，目前在鄉公所工作，家庭經濟狀況普通（見原審卷(五)第302頁）等一切情狀，分別量處被告劉家佑有期徒刑2年；被告許彩鳳有期徒刑1年10月。復依刑法第74條第1項第1款、第2項第4款、第8款、第93條第1項第2款之規定，就被告劉家佑部分，宣告緩刑5年，緩刑期間付保護管束，並應於判決確定之日起1年內，向公庫支付40萬元及接受法治教育課程3場次；被告許彩鳳部分，宣告緩刑4年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起1年內，向公庫支付新臺幣30萬元及接受法治教育課程3場次。復依貪污治罪條例第17條及刑法第37條第2項之規定，併予宣告褫奪公權各3年、2年。經核量刑亦屬妥適。

3.檢察官以前情指摘原審量刑過輕一節，原審已於判決理由欄內詳予說明其量刑之基礎，且敘明係審酌各項情狀，顯已斟酌刑法第57條各款事由，並基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量

01 定，且於貪污治罪條例第5條第1項第3款法定刑為7年以上有
02 期徒刑，得併科6千萬元以下罰金；同條例第6條第1項第4款
03 法定刑為5年以上有期徒刑，併科3千萬以下罰金，並依同條
04 例第8條第2項前段自白犯罪減輕其刑，被告劉家佑、許彩鳳
05 部分再依刑法第59條酌減其刑，整體觀之，原審所量處之刑
06 未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量
07 刑明顯失出失入之裁量權濫用情形，難認原審量刑有何不當
08 而構成應撤銷之事由可言。

09 4.被告許秋澤上訴，並以前情指摘原審量刑過重。然被告經由
10 選舉而受選民之託，出任鄉長，本應奉公守法，廉潔自持，
11 竟對於其職上之行為收受賄賂，並圖利他人，有負選民之託
12 付，嚴重影響國民公對公務員廉潔操守之信賴，惡性重大，
13 原審審酌上情，並考量其犯後坦承犯行、繳回賄款之態度、
14 犯罪目的、情節、犯罪所得數額暨其教育程度、家庭經濟狀
15 況等情狀，所量處之刑並無不當，且所定之應執行刑，亦無
16 違反刑法第51條第5款所定之外部性界限，並給予適當之減
17 讓。至於被告所指家庭狀況，雖為科刑考量因子之一，然亦
18 非被告得以獲取更輕刑度之必然要素，從而，尚無從僅因其
19 尚有老母、幼子尚須照顧為由，即認原審量刑有何裁量失衡
20 而有應予撤銷之情事。從而，被告上訴猶執詞指摘原審量刑
21 過重一節，為無理由。

22 (四)、檢察官官上訴復謂以：原審就被告劉家佑、許彩鳳諭知緩
23 刑，難認妥適等語。查被告劉家佑、許彩鳳於本件犯行前，
24 並無因犯罪遭法院判處有期徒刑之刑事前科紀錄，有本院被
25 告前案紀錄表在卷可按（見本院卷(一)第271至277頁）。被告
26 2人身為公職人員，於承辦口罩採購案本應恪遵法令，竟違
27 法圖利他人，所為固非可取，然考量其2人任職公職多年，
28 並無其他違法情事，本件採購案適逢國內疫情嚴重之際，復
29 係受同案被告許秋澤指示辦理本案採購案，其等顯係因一時
30 失慮致罹刑典。原審基此，認被告劉家佑、許彩鳳本案所宣
31 告之刑，以暫不執行為適當，分別予以宣告緩刑5年、4年，

01 且為督使被告2人日後更加重視法規秩序，導正觀念及行
02 為之偏差，令其督使自己避免再度犯罪，併諭知被告於緩刑
03 期間付保護管束，復令其等於本案判決確定之日起1年內，
04 向以公庫支付各40萬、30萬元及接受法治教育課程3場次，
05 顯已全盤考量本案情節，並藉違反緩刑規定將入監執行之心
06 理強制作用，謀求行為人自發性之改善更新，難認原審所為
07 附負擔之緩刑宣告有何不當之處。

08 (五)、參與人謹鳴公司不法利益之沒收部分

09 1.查本件參與人謹鳴公司因醫療用口罩財物採購案而取得貨款
10 880萬元，扣除交付第三人崇銘紡織企業有限公司（下稱崇
11 銘公司）之4,459,350元（崇銘公司犯罪所得部分業經原審
12 判決沒收確定），雖獲有款項4,340,650元，有謹鳴公司與
13 崇銘公司合約書1紙附卷可參（見111偵13988卷(二)第154
14 頁）。惟參與人謹鳴公司實際負責生產製造口罩，營業上確
15 有支付之必要成本及相關費用，此部分並非屬無償取得之圖
16 利範圍的費用及成本，如僅因同案被告施品禎之共同圖利犯
17 行之違法行為，即沒收謹鳴公司因本件口罩採購案所獲得款
18 項總額4,340,650元，顯然過苛。是計算謹鳴公司因同案被
19 告施品禎之共同圖利犯行，致第三人謹鳴公司因該被告之違
20 法行為而取得之不法利益，宜扣除上開營業上所支付之必要
21 成本及相關費用，再予以沒收，始不會有顯然過苛之虞。

22 2.公訴人雖認應依謹鳴公司負責人林宏緯於廉詢中所述成本包
23 含材料、包裝材料、包裝工費、運費（見111偵13988(二)第21
24 5頁）之方式，扣除製作口罩成本計算不法利益一節，然依
25 林宏緯所陳內容，顯未考量口罩生產期間須支付廠房機臺成
26 本、水電費、人事費用等。又參與人因本件口罩採購案開立
27 金額880萬元之發票予新竹縣新豐鄉公所，經本院向財政部
28 中區國稅局員林稽徵所調取參與人111年度營利事業所得稅
29 核定書暨相關資料，參與人該年度申報之營業淨利率為5.8
30 1%，亦經稅捐機關核定無訛，有財政部中區國稅局員林稽
31 徵所113年3月26日中區國稅局員林營所第1132803175號函檢附謹

01 鳴公司111年度營利事業所得稅核定書暨相關資料附卷可徵
02 （見本院卷(二)第119至141頁）。觀諸卷附之參與人111年度
03 營利事務所得結算申報非擴大書審案件退查審核調整數額報
04 告書（見本院卷第(二)第121頁），上開經核定之營業淨利
05 額，係以扣除營業費用及損失總額之營業淨利為計算基礎，
06 顯已扣除參與人因營業上所支付之必要成本及相關費用，而
07 參與人因本件口罩採購案於111年9月8日取得上開貨款，則
08 自應以經稅捐機關核定之參與人111年度營業淨利率計算其
09 不法利益。

10 3.從而，原審依據參與人謹鳴公司111年度之營業淨利率5.8
11 1%計算，認定謹鳴公司因同案被告施品禎之共同圖利犯行
12 而取得之不法利益為252,191元（計算式：4,340,650元×5.8
13 1%=252,191元，元以下無條件捨去），並依刑法第38條之
14 1第2項、第3項、第4項之規定，予以宣告沒收及追徵價額。
15 經核其認事用法並無違誤。檢察官猶執詞指摘原審此部分沒
16 收不當一節，顯無理由。

17 四、綜上所述，原審量刑及就參與人不法利益沒收部分，均難認
18 有何失當而應予撤銷改判之理由。檢察官就原審判決關於被
19 告許秋澤、劉家佑、許彩鳳之刑部分，以及參與人犯罪所得
20 沒收部分，提起上訴，指摘原審量刑過輕及所宣告沒收部分
21 不當一節，以及被告許秋澤就原審判決所處之刑部分提起上
22 訴，指摘原審量刑過重等語，均無理由，應予駁回。

23 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

24 本案經檢察官提起公訴，檢察官陳郁仁提起上訴，檢察官蔣志祥
25 到庭執行職務。

26 中 華 民 國 113 年 5 月 16 日

27 刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華

28 法官 黃惠敏

29 法官 李殷君

30 以上正本證明與原本無異。

31 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

01 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
02 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

03 書記官 周彧亘

04 中 華 民 國 113 年 5 月 17 日