臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第2282號

上　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　邱垂益

0000000000000000

0000000000000000

0000000000000000

選任辯護人　丁榮聰律師

劉大正律師

吳佳育律師

上　訴　人

即　被　告　呂禮旺

0000000000000000

0000000000000000

0000000000000000

輔　佐　人　呂國瑋

0000000000000000

0000000000000000

選任辯護人　莊馨旻律師

翁偉傑律師

上　訴　人

即　被　告　馬兆玲

0000000000000000

0000000000000000

0000000000000000

0000000000000000

選任辯護人　李文娟律師

上　訴　人

即　被　告　邱烽堯

0000000000000000

0000000000000000
0000000000000000
選任辯護人　張樹萱律師
　　蔡學誼律師(已解除委任)
　　邱瑛琦律師(已解除委任)
上　訴　人
即　被　告　黃越勝
0000000000000000
0000000000000000
0000000000000000
選任辯護人　王盈智律師
參　與　人　美聯開發股份有限公司
0000000000000000
0000000000000000
代　表　人　夏秀呅
0000000000000000
0000000000000000
0000000000000000
代　理　人　侯傑中律師

上列上訴人等因貪污治罪條例案件，不服臺灣新北地方法院111年度訴字第796號，中華民國113年8月20日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署110年度偵字第28806號、110年度偵字第9294號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於黃越勝之刑部分及未諭知美聯開發股份有限公司沒收部分，均撤銷。

前開撤銷黃越勝之刑部分，黃越勝處有期徒刑貳年拾壹月，褫奪公權參年。

美聯開發股份有限公司未扣案犯罪所得新臺幣貳仟貳佰貳拾貳萬陸仟陸佰玖拾伍元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

其他（邱垂益、馬兆玲、邱烽堯部分，及呂禮旺之刑部分，暨黃越勝沒收部分）上訴駁回。

事　實

一、邱垂益前為臺北縣中和市（現改制為新北市中和區）第12屆民選市長（任期自民國94年3月1日起至99年12月24日止，99年12月25日至103年12月24日止擔任新北市中和區第1屆官派區長），負責綜理臺北縣中和市公所（現改制為新北市中和區公所）市政業務；呂禮旺前為臺北縣中和市第8屆中和市代會主席(任期自95年3月1日至98年8月10日止)及市民代表(自98年8月11日至99年12月24日止)，馬兆玲為前為第8屆中和市代會副主席(任期自95年3月1日至99年12月24日止)，渠等2人對於中和市公所及其等所屬單位之相關預算及議案，具有質詢、審議、監督之職權。邱垂益、呂禮旺、馬兆玲等3人均係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。黃越勝為美聯建設股份有限公司(下稱美聯建設公司，109年7月1日已解散)實際負責人；邱献樹(已歿，另為不起訴處分確定)為美聯開發股份有限公司（下稱美聯開發公司）前股東及前董事長：邱烽堯為邱垂益長子；邱俊祥為邱献樹之子，因邱献樹行動不便而為邱献樹之貼身助理。

二、邱垂益、呂禮旺、馬兆玲、邱献樹、黃越勝等5人於96年8月2日協議出資成立美聯開發公司，且邱垂益因任公職不便前往美聯開發公司，由其子邱烽堯至該公司代理邱垂益處理事務，上開6人共同意圖為自己或第三人不法所有，具下述邱垂益、呂禮旺、馬兆玲主管事務圖利之犯意聯絡及行為分擔：

㈠因中和市○○○○○○○段000○000○000地號土地(下稱本案市有地，面積合計318.19坪)已由新北市中和市公所設置安樂公有市場並出租予攤販，若無公權力介入，民間難以一己之力開發，故而黃越勝原僅開發本案市有地旁之私有土地。於96年2月間，黃越勝以美聯建設公司之名義，向地主

張立宏購入○○段000號土地，並於96年5月20日簽約；另與○○段000、000地號地主范志超、范志全以合建方式合作開發。然於黃越勝推動土地整合期間，邱垂益得知美聯建設公司在本案市有土地旁推動建案開發，欲入股開發案以獲取利益，遂透過時為臺北縣中和市景平里里長游進興出面邀約黃越勝，向黃越勝表示其可用市長職權將本案市有地辦理標售予美聯建設公司以擴大基地範圍，並以「現況點交（即不騰空市場攤販）」方式，使未掌握建築線土地之建商或民眾認無法拆除公有市場或遷移攤販，而降低投標之意願，待美聯建設公司得標後，再以中和市公所公權力進行攤商安置及遷移，使黃越勝得以標得本案市有地進行合併開發，然需同意其共同投資此開發案（下稱○○街開發案）。經黃越勝考量擴大開發基地後，可獲得更高利潤，進而同意邱垂益之提案，並為與原美聯建設公司之業務有所區分，黃越勝、邱垂益成立新公司即美聯開發公司進行此開發案，由黃越勝取得美聯開發公司50%之股份，剩餘50%股份由邱垂益邀集其他股東之參與投資。

㈡依土地法第25條、臺北縣中和市市有財產管理自治條例第12條、第13條、第18條之規定，中和市公所辦理本案市有地出售須向中和市代表會提出標售議案，經中和市民代表會審議通過，再經中和市公所報請臺北縣政府同意後，始能辦理本案市有地之標售作業。邱垂益身為市長，對於本案市有地之標售處分及標售後相關行政作業事宜，具有決定權限；中和市代會主席呂禮旺、副主席馬兆玲則對本案市有地標售處分議案，具有審查及同意之權限，為其等主管或監督之事務。邱垂益為使中和市公所提出本案市有地標售議案時，中和市民代表會可支持該議案並通過審議，遂引介時任中和市代會主席及副主席之呂禮旺、馬兆玲出資入股美聯開發公司。

㈢邱垂益為避免外界知悉其投資美聯開發公司，另邀約熟悉土地開發業務之遠親邱献樹入股並擔任美聯開發公司董事長，協議由黃越勝擔任總經理一職，成立資本額為新臺幣(下同)

2,000萬元之美聯開發公司。邱垂益指示與其有犯意聯絡之長子邱烽堯出資500萬元，以簡永昌為人頭股東，持有25%股份；呂禮旺出資125萬元，以翁正松為人頭股東，持有6.25%股份；馬兆玲出資125萬元，以黃志雄為人頭股東，持有6.25%股份；邱献樹則出資250萬元，持有12.5%股份；黃越勝出資1,000萬元，以黃伯權、翁聖儒為人頭股東，持有50%股份，並於96年8月2日由邱献樹與黃越勝簽訂成立美聯開發公司之合作契約書（下稱本案合作契約書），契約書載明合作標的為原臺北縣○○市○○段000 ○000○000 ○000○000地號等包含本案市○地0○○段000 ○000 ○000 地號土地）在內約138筆土地，因當時本案市有地上有中和市公所設置安樂公有市場，出租給臨時攤販使用，而攤販拆遷、地上物清理工作、公有地標售作業，均與邱垂益、呂禮旺、馬兆玲3人業務職掌有關，遂於契約書第6條載明可以第三人名義登記股東(即隱名股東)；於契約書第12條第2項約定由邱献樹(乙方，即為邱垂益方)負責辦理有關公有地買賣規劃、執行、拆遷、地上物清理協助、建築執照及使用執照、政府相關單位及鄰損協助等工作項目；又契約書第9條亦明訂盈餘扣除獎金及紅利後，依股東持股比例分配之。即○○街開發案後續開發利潤將依邱垂益、黃越勝、呂禮旺、馬兆玲及邱献樹等人之持股比例進行分配。本案合作契約書由黃越勝及邱献樹在立約人處簽名蓋印，邱垂益、呂禮旺及馬兆玲則以見證人方式在本案合作契約書上分別簽名蓋印後分持乙份，以確保邱垂益、呂禮旺、馬兆玲、黃越勝及邱献樹各自開發利益。

㈣美聯開發公司於96年8月13日登記成立，對外由邱献樹、黃越勝出面與地主商議購地、信託、合建等工作，前述購地、信託、合建之金額或條件等，均需邱垂益、黃越勝、邱献樹同意始能定案及付款，故而美聯開發公司之公司章(大章)係由邱垂益保管，公司負責人章(小章)則由邱献樹保管。美聯開發公司有關支付及收入款項等財物業務，因邱垂益具中和

市長之公職身分，不便前往美聯開發公司，由其長子邱烽堯至美聯開發公司任職，公司事務由邱烽堯代理邱垂益審核，以監督制衡黃越勝及邱献樹，俟審核通過後再由邱烽堯或邱俊祥送至中和市市長辦公室內供邱垂益審閱，由邱垂益使用其所保管之美聯開發公司大章蓋印付款。

三、邱垂益等人違背法令協助美聯開發公司標得本案市有地：

㈠邱垂益、黃越勝、邱献樹以人頭陳張鳳嬌向中和市公所申購本案市有地，邱垂益違背法令提出本案市有地標售議案，並由呂禮旺、馬兆玲違背法令配合護航本案市有地標售通過中和市代會審議：

1. 依臺北縣中和市市有財產管理自治條例第2條、第19條及臺北縣縣有財產管理自治條例第19條、國有財產法第31條第1項之規定，本案公有地辦理標售時應按國有財產法第31條各項規定辦理，本案公有地之主管機關為臺北縣中和市公所，土地登記所有權人為中和市公所，中和市公所自應負管理之責，而邱垂益身為中和市市長自當為本案公有地之財產管理人員，邱垂益明知前述法律及自治條例之規定，其對於經管之本案公有地不得買受，或為其他與自己有利之處分 ，卻違背國有財產法第31條之規定，由其指示中和市公所人員辦理本案公有地標售案，並協助美聯開發公司以低價得標本案公有地。

2. 邱垂益、呂禮旺、馬兆玲、黃越勝及邱献樹等人，為使中和市公所得以發動本案市有地之標售，明知本案市○地○○○○段000號地號臨接地即○○段000號地號，早已與美聯開發公司完成售地契約及取得部分購地款項，仍以該地主陳張鳳嬌名義，於96年11月21日佯稱其為興建住宅工程，欲申購本案部分市有地供其基地出入使用等事由，向臺北縣政府工務局(下稱工務局)要求免申請裡（畸零)地合併使用證明及逕向中和市公所申請購買本案市有地之申請書，伺工務局於96年12月5日以臺北縣工務局北工建字第0960799117號函，內容略以「不符合申請畸零地合併使用證明要件」及「申購土

地事宜，請台端向中和市公所洽辦」等旨回覆陳張鳳嬌，副本則以電子公文發函中和市公所。中和市公所於96年12月5日上午11時29分簽收後，經財政課課員張智傑、課長李宗漢請示邱垂益，邱垂益明知尚未完成本案市有地上之公有市場攤販遷移，卻就其主管之事務，違背上開法律及自治條例之規定，同意辦理標售並指示以急件辦理，由張智傑以「土地現況使用效率過低」為由，於同日上午即完成簽辦標售，並以96年12月5日北縣中財字第0960054774號函，親送至由呂禮旺、馬兆玲主持之96年12月5日中和市代表會第8屆第8次臨時大會中和市代會審議，並排定第4議案，由邱垂益代表中和市公所出席。

3. 呂禮旺、馬兆玲均知悉市代會審議時，若在場代表無意見即照中和市公所提案通過。而按「地方立法機關組織準則」第25條(96年8月22日修正後條文，現為修正為第26條)之規定：「…，鄉（鎮、市）民代表會、山地原住民區民代表會開會時，會議主席對於本身有利害關係之事件，應行迴避；議員、代表不得參與個人利益相關議案之審議及表決」；再依「臺北縣中和市市民代會組織規程」第35條之規定：「本會開會期間，主席對於本身有利害關係之事件，應行迴避；代表對於本身有利害相關之議案，不得參與表決」。呂禮旺、馬兆玲明知第4議案即為渠等所投資之美聯開發公司欲購買本案市有地，竟因與邱垂益有上開共同犯意聯絡及行為分擔，違背法令主持議案參與審議，使該標售審議案於同日下午5時前予以「照案通過」，同意中和市公所標售本案市有地。

㈡邱垂益及馬兆玲知悉本案市有地之標售底價遭低估，仍違背法令參與標售本案市有地之底價審議：

1. 中和市公所以現況估價為條件，委託估價單位就本案市有地進行估價，估價單位僅得採取租金還原法為估價方法，鑑價結果，本案市有地價值為每坪為43萬8,155元：

本案市有地標售案經中和市代會審議通過後，邱垂益立即指

示張智傑據以向臺北縣政府核備及辦理鑑價、訂定底價、標售等相關作業。張智傑於97年1月2日簽辦辦理本案市有地之估價案，經邱垂益同意辦理估價，由中和市公所洽詢華聲不動產估價師聯合事務所(下稱華聲事務所)與之簽約、委託其為本案市有土地之鑑價。邱垂益明知本案市有地位處中和市南勢角精華地段，具有開發價值，且依本案合作契約書邱垂益將以市公所公權力協助安置、遷移市場攤商，供美聯開發公司購入本案市有地後與鄰近私有地共同開發，卻對本案市有地標售後之使用狀況，故意隱匿不為告知，是華聲事務所僅得以租金還原法進行估價，鑑價金額每坪43萬8,155元，總金額為1億3,941萬6,499元(1億3,941萬6,499元÷318.19坪＝43萬8,155元，四捨五入)。

2. 美聯開發公司於同時期就本案市有土地之周邊土地價格進行估價，鑑價結果遠高於華聲事務所上開鑑定價格：

美聯開發公司將97年2月25日止已掌握本案市有地鄰接周邊的40筆土地（不包含本案市有地在內，面積679.6828坪，2,246.89平方公尺)，於97年2月25日委託宏大不動產估價師聯合事務所(下稱宏大事務所）進行鑑價，採用「比較法」及「土地開發分析法」鑑價，並由宏大事務所出具96宏估務字第0000000號（即附表一編號二估價報告書）及97宏估務字第0000000號不動產估價報告書（即附表一編號三估價報告書）。如附表一編號二所示之估價報告書，將40筆土地逐筆估算土地價值後，以容積率為100%估算，鑑價金額每坪65萬9,253元；另如附表一編號二所示之估價報告書，將40筆土地視為一整筆土地整體開發，分別以容積率為440%(都市計畫核定)估算，鑑價金額每坪101萬元；以於容積率為880%估算，鑑價金額每坪148萬元，均遠高於上開華聲事務所鑑定之43萬8,155元。

3. 美聯開發公司自行購買本案市有土地之周邊土地價格，亦遠高於華聲事務所之鑑定價格：

美聯開發公司分別於96年10月2日以每坪73萬8,369元出資購

買○○段000地號土地(借名登記於邱垂益人頭邱靜怡名下)；於96年12月15日以每坪101萬5,648元出資購買○○段000地號土地(借名登記在邱献樹人頭郭文雄名下)；於96年12月31日以每坪73萬7,615元出資購買○○段000及000地號土地；於97年1月8日簽約以每坪127萬7,617元出資購買○○段539地號土地(借名登記在邱献樹人頭郭文雄名下)。上開美聯開發公司所購買之○○段000地號等5筆土地，購買單價每坪即達73萬元至127萬元之間，均遠高於上開華聲事務所鑑定之43萬8,155元，並為邱垂益所知悉。

4.邱垂益及馬兆玲違背法令參與本案市有地之標售底價審議：

⑴本案市有地標售案經臺北縣政府於97年3月20日以北府財產字第0970131647號函核備同意後，邱垂益即於97年3月21日指示財政課課員張智傑，於97年4月29日下午3時30分召開中和市公所97年度財產審議委員會第一次會議(下稱財產審議委員會)辦理標售底價審議。

⑵依臺北縣中和市市有財產審議委員會設置要點，財產審議委員會審議市有非公用房地處分方式及價格之審議，市長為召集人、副市長等課室主管、中和市代會主席及副主席為委員。於97年4月29日下午3時30分許召開財產審議委員會辦理本案市有地標售底價審議，邱垂益為召集人、馬兆玲為委員出席會議，邱垂益、馬兆玲明知其等投資之美聯開發公司欲投標本案市有地，其等不應參與本案市有地標售底價審議，且因當時未有實價登錄無法得之週邊土地成交價格，是承辦課員張智傑提出華聲事務所鑑價金額過低一事，就底價訂定僅得以市公所近期出售土地之價格做為參考，經與會委員討論後，決定採用中和市公所先前標售予冠德建設公司之標售案(96年度中和市○○○○○○段○○○○段00000號土地)每坪53萬5,000元來作為標售底價，邱垂益、馬兆玲明知本案市有地之市價遠高於上開底價，然為主導及審議標售底價，使美聯開發公司順利標得本案市有地進行合併開發，仍參與討論，並由主席邱垂益逕以裁示以冠德建設公司購地案

之每坪單價53萬5,000元為底價，核算本案市有地標售底價為1億7,023萬1,650元

㈢邱垂益於本案市有地標售案採現況點交方式，以降低其他建商投標意願，卻在美聯開發公司標得本案市有地後，動用中和市公所公權力強制遷移攤商，將本案市有地騰空點交與美聯開發公司：

1.本案市有地之上設有安樂市場，若由得標人自行處理地上物移除時攤販勢必抗爭，將造成得標人取得本案市有地之開發時間延宕及增加攤販安置成本；且美聯開發公司已取得本案市有地周邊土地，縱使若有他人得標本案市有地，其開發基地面積僅318.19坪，可興建建案坪數受嚴重限制，造成獲利有限。邱垂益明知上情，且本案市有地之標售尚無急迫性且現有攤販尚待後續安置，應採取先安置後標售方式辦理，亦可使中和市公所獲得更高土地標售價以利市庫收入，然其以「現況點交」標售，藉以排除美聯開發公司以外之建商投標意願，使美聯開發公司順利以底價得標本案市有地，再以中和市公所公權力辦理攤販遷置，縮短美聯開發公司對○○街開發案開發時程及減少成本。

2.本案市有地標售案於97年6月16日簽辦，標售公告稿載明(「其他」規定部分)「1.點交方式：照現狀標售，本所不負騰空點交之責，地上物概由承購人自行負責處理不得向執行標售機關要求任何補償」及「9. 97年10月31日照現況點交標的物」等事項後，於97年6月30日經邱垂益核定該標售案，並於97年7月2日在政府採購網站正式公告，標售底價1億7,023萬1,650元。邱垂益、邱献樹及黃越勝決定以特助楊貴如為美聯開發公司人頭，於97年7月15日下午2時至中和市公所開標室投標，開標後因僅1人投標，而以1億7,028萬8,889 元決標予楊貴如(僅比底標多5萬7,239元)。

3.楊貴如名義得標本案市有地後，於97年8月15日由美聯開發公司合作金庫南勢角分行0000000000000帳戶內轉帳2,000萬元至楊貴如之合作金庫長春分行0000000000000號帳戶內，

楊貴如於97年8月18日以開立合作金庫1,726萬5,724元支票方式領出前述款項支付中和市公所完成尾款繳納。同時由楊貴如以得標之本案市有地取得臺灣中小企業銀行復興分行同意核貸1億3,600萬元，此貸款由邱烽堯及馬兆玲人頭黃志雄擔任保證人，該筆貸款於97年9月5日撥入楊貴如臺灣中小企業銀行00000000000號帳戶內，用以支付中和市公所土地款，進而使楊貴如標得本案市有地所有權。

4. 邱垂益明知本案市有地標售公告已載明，於97年10月31日前依照現況點交標的物及照現狀標售，中和市公所不負騰空點交之責，地上物概由承購人(楊貴如)自行負責處理，不得向執行標售機關要求任何補償等事項。且依照上開臺北縣中和市市有財產自治條例第19條、臺北縣現有財產管理自治條例第19條等準用國有財產法之規定，有關規定標售國有非公用不動產，依國有財產法第53條、第54條及同法施行細則第74條所訂定之「國有非公用不動產標售作業程序」(93年10月21日版本)第5點第7款、第13點規定，標售機關於得標人繳清全部價款後，應於15日內辦理點交；承購人繳清價款後，標售機關應發給產權移轉證明書（如承購人要求，得以所有權移轉契約書取代之）、權利書狀及有關登記聲請書表，會同辦理產權移轉登記，並填具點交紀錄，然邱垂益因知由中和市公所以公權力完成攤販遷移安置，可免除美聯開發公司合併開發之成本，竟違背上開法令，要求中和市公所人員於楊貴如繳清全部價款後暫緩點交，並於97年7月4日及同年8月27日，出面主持邀集林建卿、簡正曜等28名攤販舉行安樂市場拆遷及安置說明會，要求攤販限期遷置景新停車場內，因原承租之停車場業者租約尚未到期，遷移攤販後所需之棚架工程無法招標，遂延遲至97年12月25日前始完成攤販遷移安置，再由中和市公所將本案市有地點交給楊貴如。

5. 楊貴如於97年12月25日與美聯開發公司與簽訂本案市有地之買賣契約，並於98年1月22日將本案市有地之所有權移轉登記予美聯開發公司。邱垂益等人因而圖利至少8,222萬6,695

元之不法利益(以信義不動產產估價聯合事務所於98年2月10日估價報告書《即如附表一編號五所示》鑑價結果，認含本案市有地之84筆土地，平均每坪79萬3,600元計算，故本案市有地之價值為2億5,251萬5,584元，因此本案圖利不法所得計算式：2億5,251萬5,584元-1億7,028萬8,889元標得本案市有地成本)。

㈣美聯開發公司於97年12月25日與楊貴如簽訂本案市有地買賣合約後，因邱垂益等人上開之圖利而有8,222萬6,695元之不法利益，旋於98年1月1日佯以減資方式，依其等當時持股比例分配予各股東，其中黃越勝分得2,280萬元、馬兆玲分得120萬元、邱垂益分得2,400萬元，邱献樹分得1,200萬元，美聯開發保留2,222萬6,695元。至於呂禮旺於97年12月12日已退股，98年1月1日並非美聯開發公司股東，故未獲得分配。

四、案經臺灣新北地方檢察署檢察官指揮法務部廉政署移送臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

一、本案並非同一事實再行起訴，應為實體判決：

㈠按不起訴處分已確定，有發現新事實或新證據之情形，得對於同一案件再行起訴，刑事訴訟法第260條第1款定有明文。該法條所稱之同一案件，係指被告與犯罪事實均屬相同者而言，亦即係指事實上同一之案件，而不包括連續犯、牽連犯之法律上同一案件在內；則裁判上一罪案件之一部分，經檢察官以行為不罰為不起訴處分者，即與其他部分不生裁判上一罪關係，自非刑事訴訟法第260條所稱之同一案件，檢察官就未經不起訴處分之其他部分，仍得再行起訴，並不受上開法條之限制（最高法院92年度台上字第000號判決、93年度台上字第6053號號判決意旨參照）。而所謂之新事實新證據，祇須為不起訴處分以前未經發現，且以被告有犯罪嫌疑者為已足，並不以確能證明其犯罪為必要。是既經檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑，依刑事訴訟法第25

1條第1項提起公訴，法院即應予以受理，並為實體上之裁判（最高法院111年度台上字第1403號判決意旨參照）。

㈡被告邱垂益涉犯貪污治罪條例第6條第1項第4款圖利罪、刑法第339條第1項詐欺取財罪嫌，經臺灣新北地方檢察署檢察官以100年度偵字第7942號為不起訴處分確定，該案件主要係以證人呂禮旺、黃越勝、呂萬煜、李秀媚、林碧珍、張智傑、李宗漢、連志強、李胡瀛珍、洪振剛、林榮慶、楊承翰、遲維新、簡正曜之證述、本案市有地標售案之相關市公所簽呈、函文、會議紀錄、如附表一編號一、五所示之估價報告書之相關資料及美聯開發公司登記股東之相關帳戶交易明細為主要論據，該案之告訴人為安樂市場之攤販簡正曜及林建卿、前市民代表呂萬煜、李秀媚、林碧珍則為申告人，有該不起訴處分書在卷（見他一卷第37至63頁）可佐。然本案係以邱俊祥為告發人，並於告發時提出如110年度白保字第4161號所示之本案合作契約書、美聯開發公司之內帳、公司傳票、分類帳，有扣案物品清單在卷（見原審卷一第41至66頁）可佐；另新增美聯開發公司之人員、登記股東、前中和市公所承辦人員等人於偵查庭作證，此均為不起訴處分以前未經發現之證據，即屬刑事訴訟法第260條第1款發現新事實或新證據之情形，檢察官就此部分之同一事實再行起訴，於法無違。上訴人即被告邱垂益及其辯護人辯稱如附表二編號1.部分認檢察官對於同一事實再行起訴云云，應非可採，本件應為實體判決。

二、本案對美聯開發公司之搜索程序合法：

㈠臺灣新北地方檢察署受理告發人邱俊祥指述被告邱垂益等人插股美聯開發公司，以違背職務方式標購本案市有地，供美聯開發公司合併開發使用，獲取不法利益等犯罪情事，認有涉嫌違反貪污治罪條例罪嫌，經臺灣新北地方檢察署檢察官發交法務部廉政署調查，為保存及追查相關犯罪事證，向原審法院聲請搜索票，經原審核發110年度聲搜字第82號搜索票，載明受搜索人為：美聯開發公司，處所為「新北市○○

區○○路000號12樓」，有上開搜索票在卷（見偵二卷九第149頁）可稽。

㈡警員於110年2月1日到上開處所執行搜索時，經該公司現場會計主管夏秀旼告知本案相關之應扣押物，係存放在另址即「新北市○○區○○路000號5樓」（下稱115號5樓），復經夏秀旼同意帶同執行人員開啟115號5樓確認美聯開發公司之相關會計憑證確實放在該處，但經詢問在場美聯開發公司副總簡士亮表示不同意搜索。惟經評估該相關憑證係與本案有重大關係之證據資料，若未於當日一併迅速搜索該址，恐有湮滅或隱匿之虞，經回報廉政署北部地區調查組勤務指揮中心以及指揮之臺灣新北地方檢察署檢察官後，經指揮檢察官以108年度他字第7482號辦案進行單指示對115號5樓及其附屬建物逕行搜索等旨，有廉政專員李昆霖之法務部廉政署北部地區調查組廉政官職務報告、新北地方檢察署檢察官上開辦案進行單在卷（見原審卷二第508、509、510頁）可佐。法務部廉政署並於110年2月3日以廉北霜109廉查北66字第11015003860號函（見原審卷二第507頁）搜索後於3日內向原審陳報；另法務部廉政署於112年12月26日以廉北霜109廉查北66字第1121505841號函暨職務報告書補充略以：於搜索當日法務部廉政署廉政官與夏秀旼一起檢視115號5樓該址之各房間，確認僅有一間隔間房間存放美聯開發公司相關會計憑證資料，其他房間並無相關資料，故僅針對該一房間執行搜索、扣押並製作搜索扣押筆錄，因該房間門口有115號5樓-3之掛牌，為詳細記載搜索5樓該址之確切位置，故於搜索扣押筆錄之執行處所記載為「新北市○○區○○路000號5樓」之後再加上「-3」，其搜索全程夏秀旼均在場等旨，有李昆霖上開職務報告書及函文在卷（見原審卷二第511、512頁）可佐，且經原審准予備查（見原審卷二第000頁）在案，並未撤銷搜索等情。從而，本案搜索係依刑事訴訟法第131條第2項、第3項之規定所為，程序合法，所查扣之證據有證據能力。被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯均辯稱證人夏秀旼扣得

之物屬違法搜索取得，自屬無據。

三、本院審理範圍：

㈠按刑事訴訟法第348條規定：上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。

㈡原審認定上訴人即被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲、邱烽堯、黃越勝所為，均係犯貪污治罪條例第6條第1項第4款之對主管事務圖利罪。被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲、邱烽堯、黃越勝均不服原審判決提起上訴，被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯於本院審理時均表示否認犯行；被告黃越勝於本院審理時表示對於原判決關於犯罪事實、罪名部分撤回上訴，並明示僅就原判決量刑及沒收部分提起上訴之旨，有本院審判筆錄、刑事撤回上訴聲請狀在卷可稽（見本院卷五第207、363頁）；被告告呂禮旺於本院審理時，表示僅就量刑部分上訴（見本院卷三第443頁、卷五第206頁）；檢察官提起上訴，於本院審理時表示對被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯、黃越勝等4人之量刑及沒收部分上訴（見本院卷五第205頁）。

㈢從而，被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯部分，其等3人上訴否認犯行，本院就此部分審理範圍為全部。另就被告呂禮旺、黃越勝，本院以經原判決認定之事實及論罪為基礎，僅就原判決關於被告呂禮旺之刑之部分、被告黃越勝量刑及沒收部分是否合法、妥適予以審理，不及於原判決所認定被告呂禮旺、黃越勝關於犯罪事實、罪名部分。

㈣前引犯罪事實及後述之所犯法條，業據原判決認定在案，非在被告呂禮旺、黃越勝量刑上訴之審理範圍內，惟為便於檢視、理解案情，乃予以臚列記載，先予敘明。

四、被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯全部上訴部分證據能力之說明：

㈠供述證據之證據能力：

1.證人邱俊祥、李淑娟、李佳蓉、崔蒨如、楊貴如、張智傑、

李宗漢、遲維新、王乃萱、陳偉奇、洪振剛、吳郁芳、許達和、吳志忠、李呈祥、粟杏英、林愛琴（下稱證人邱俊祥等）於調查局、廉政署及偵察中檢察官、檢察事務官證述之證據能力：

⑴調查局、廉政署及檢察事務官證述部分：

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中所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據，刑事訴訟法第159條之2分別定有明文。所謂「證明犯罪事實之存否所必要」，係指因無法再從同一陳述者取得證言，而有利用原陳述之必要性；只要認為該陳述係屬與犯罪事實存否相關，並為證明該事實之必要性即可。而是否「具有可信之特別情況」，應依陳述時之外部客觀情況觀察，除詢問有無出於不正方法、陳述是否出於非任意性外，兼須就有無違反法定障礙事由期間不得詢問及禁止夜間詢問之規定、詢問時是否踐行告知義務、警詢筆錄所載與錄音或錄影內容是否相符等各項，為整體之考量，以判斷其先前之陳述，是否出於「真意」之信用性獲得確切保障（最高法院103年度台上字第871號判決意旨參照）。又所謂「與審判中不符」，係指該陳述之主要待證事實部分，自身前後之供述有所不符，導致應為相異之認定，此並包括先前之陳述詳盡，於後簡略，甚至改稱忘記、不知道或拒絕陳述等實質內容已有不符者在內（最高法院107年度台上字第4442號判決意旨參照）。

②證人邱俊祥等分別於調查局、廉政署及檢察事務官所為之證述，固屬傳聞證據，然比較證人邱俊祥等於原審到庭證述之內容可知，證人邱俊祥等於調查局、廉政署及檢察事務官時能清楚、完整解釋本案市有地之開發時序、美聯開發公司之成立原委、投資者為何人、股東如何分工、傳票記載內容及原因、被告等如何指示其等工作內容及於中和市公所標售本案市有地之經過、簽呈如何製作、本案市有地之鑑價及招標

過程等細節，其等至原審審理時，證人邱俊祥等已因時間較久而不復記憶（見原審卷二第133至197、316至375、415至467頁），足認證人邱俊祥等於調查局、廉政署及檢察事務官之證述與原審審理時之證述未盡相符。審酌證人邱俊祥等於調查局證述之時間係於98年及106年間，於廉政署證述之時間係於109年至110年間，於檢察事務官證述之時間係於99年間，相較於原審傳喚其到庭作證之112年12月至113年3月間，前者顯然距案發時間（96年間）較近，證人邱俊祥等就相關事實之記憶自當較為深刻清晰，且由調查局、廉政署及檢察事務官詢問筆錄之記載加以觀察，可見該時係採一問一答，證人邱俊祥等之回答內容具體、詳實，亦無身體、心理異常，或受其他外力干擾之情形，加上證人邱俊祥等於原審時亦表示其等於調查局、廉政署及檢察事務官證述之內容均屬實，僅係現在記得不清楚，並非調查局、廉政署及檢察事務官之證述有何違反其真意、受強暴、脅迫或其他不正詢問情形，應認證人邱俊祥等於調查局、廉政署及檢察事務官之證述具有可信之特別情況，佐以證人邱俊祥等於美聯開發公司、中和市公所之工作內容，受被告等指示之相關陳述，與本案待證事實間具有相當之關聯性及不可替代性，為證明本案犯罪事實存否所必要，依上開規定及說明，此部分證述自有證據能力。

③又刑事被告對證人固有對質詰問之權利，惟其未行使詰問權倘非可歸責於法院，且法院已盡傳喚、拘提證人到庭之義務，而其未詰問之不利益業經法院採取衡平之措施，其防禦權且於程序上獲得充分保障時，則容許例外援用未經被告詰問之證詞，採為認定被告犯罪事實之證據。經查，證人楊貴如於經原審傳喚、拘提均未到庭，本院審酌證人楊貴如所為調詢，係由司法警察依法定程序詢問，過程並無任何不正取供情事，且證人楊貴如係距離案發較近時間98年接受詢問，記憶較為清晰，證人楊貴如受外在干擾或其他顧忌之情況較低，客觀上應具較可信之特別情況，復證人楊貴如為美聯開

發公司之員工，且係本案向當時中和市政府投標之人，事後並與美聯開發公司簽立買賣契約移轉本案市有地之所有權，證人楊貴如之證述內容對於證明被告等人有無涉犯犯罪所必要，證人楊貴如調詢證述自有證據能力。

⑵檢察官訊問證述部分：

①按被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據，刑事訴訟法第159條之1第2項定有明文。是未經被告詰問之被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，依上開規定，除顯有不可信之例外情況外，原則上為法律規定得為證據之傳聞例外。而為保障被告之反對詰問權，復對證人採交互詰問制度，其未經詰問者，僅屬未經合法調查之證據，並非無證據能力，且此項詰問權之欠缺，非不得於審判中由被告行使以資補正，而完足為經合法調查之證據。倘被告於審判中捨棄對質、詰問權，自無不當剝奪被告對質、詰問權行使之可言。

②被告就證人邱俊祥、張智傑、李宗漢、王乃萱、陳偉奇、洪振剛於偵訊時經具結之證述，雖以未賦予其反對詰問機會為由爭執證據能力，然並未提出證人邱俊祥、張智傑、李宗漢、王乃萱、陳偉奇、洪振剛訊問時之證述有何顯不可信之特殊情形，無從排除其等證據能力。且原審於審理程序時，已傳訊證人邱俊祥、張智傑、李宗漢、王乃萱、洪振剛進行交互詰問（見原審卷二第133至170、325至356、425至443頁），已充分保障被告之對質詰問權，且亦查無檢察官在上開偵訊時有任何以不正方法訊問而有顯不可信之情況，是依上開規定，上開證人等於偵訊中之證述，自均具有證據能力。

③另證人陳偉奇於111年6月17日死亡，有戶役政資訊網站查詢-全戶戶籍資料可佐（見原審卷二第539頁），已無從傳喚到庭接受詰問，有刑事訴訟法第159條之3第1款證人死亡之情形。是法院未能予被告等對為不利指述之證人行使反對詰問權，然此係因證人死亡，非肇因於可歸責於國家機關之事

由所造成。被告等雖不能行使詰問，惟法院已踐行法定調查程序，給予被告等充分辯明之防禦機會，以補償其不利益。本件除證人陳偉奇未經被告對質詰問之不利證詞外，尚有其他補強證據佐證該不利證述之真實性，並非僅以證人陳偉奇證詞作為認定被告等犯罪事實之唯一證據或主要證據，是被告等縱未對證人陳偉奇行使對質詰問權，本院自仍得採用該證人陳偉奇於偵查中之證詞為證據，附此敘明。

2.共同被告黃越勝、呂禮旺供述之證據能力：

⑴按大法官會議解釋第582號解釋意旨稱：「憲法第16條保障人民之訴訟權，就刑事被告而言，包含其在訴訟上應享有充分之防禦權。刑事被告詰問證人之權利，即屬該等權利之一，且屬憲法第8條第1項規定『非由法院依法定程序不得審問處罰』之正當法律程序所保障之權利。為確保被告對證人之詰問權，證人於審判中，應依法定程序，到場具結陳述，並接受被告之詰問，其陳述始得作為認定被告犯罪事實之判斷依據。刑事審判上之共同被告，係為訴訟經濟等原因，由檢察官或自訴人合併或追加起訴，或由法院合併審判所形成，其間各別被告及犯罪事實仍獨立存在。故共同被告對其他共同被告之案件而言，為被告以外之第三人，本質上屬於證人，自不能因案件合併關係而影響其他共同被告原享有之上開憲法上權利」。再按刑事訴訟法第158條之3規定：「證人、鑑定人依法應具結而未具結者，其證言或鑑定意見，不得作為證據。」所謂「依法應具結而未具結者」，係指檢察官或法官依刑事訴訟法第175條之規定，以證人身分傳喚被告以外之人(證人、告發人、告訴人、被害人、共犯或共同被告)到庭作證，或雖非以證人身分傳喚到庭，而於訊問調查過程中，轉換為證人身分為調查時，此時其等供述之身分為證人，則檢察官、法官自應依本法第186條有關具結之規定，命證人供前或供後具結，其陳述始符合第158條之3之規定，而有證據能力。若檢察官或法官非以證人身分傳喚而以告發人、告訴人、被害人或共犯、共同被告身分傳喚到庭為

訊問時，其身分既非證人，即與「依法應具結」之要件不合，縱未命其具結，純屬檢察官或法官調查證據職權之適法行使，當無違法可言。而前揭不論係本案或他案在檢察官面前作成未經具結之陳述筆錄，係屬被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，本質上屬於傳聞證據，基於保障被告在憲法上之基本訴訟權，除該被告以外之人死亡、身心障礙致記憶喪失或無法陳述、滯留國外或所在不明而無法傳喚或傳喚不到、或到庭後拒絕陳述等情形外，「如已經法院傳喚到庭具結而為陳述，並經被告之反對詰問，前揭非以證人身分而在檢察官面前未經具結之陳述筆錄，除顯有不可信之情況者外，得為證據，並應於判決內敘明其符合傳聞證據例外之理由」；又前揭非以證人之身分在審判中之陳述筆錄，倘該被告以外之人已經法院以證人身分傳喚到庭並經具結作證，且由被告為反對詰問，或有前揭傳喚不能或詰問不能之情形外，該未經具結之陳述筆錄因屬審判上之陳述，自有證據能力；若係在另案法官面前作成之陳述筆錄，本質上亦屬傳聞證據，自得依本法第159條之1第1項之規定，認有證據能力。不能因陳述人未經具結，即一律適用本法第158條之3之規定，排除其證據能力，最高法院96年度台上字第3527號判決可資參照。是參照上開見解，應認以同案被告身份於偵訊中所為之供述，雖未經具結，然倘其後經法院傳喚到庭具結而為陳述，並經被告之反對詰問，前揭非以證人身分而在檢察官面前未經具結之陳述筆錄，除顯有不可信之情況者外，得為證據，並應於判決內敘明其符合傳聞證據例外之理由，得認具證據能力。

⑵查共同被告黃越勝於檢察官偵訊以「被告身分」而未經具結所為供述後，當時係以「被告身分」所為之供述，並非證人，即與刑事訴訟法第158條之3規定之「依法應具結」之要件不合，檢察官縱未命被告黃越勝具結，亦無違法可言。且證人黃越勝經原審傳喚到庭具結而為陳述，有證人黃越勝具結結文(見原審卷三第117頁)在卷可佐，並經各該被告之反

對詰問及對質；而被告呂禮旺因101年間罹患中度失智症，而有認知功能障礙，有雙和醫院診斷證明書在卷（見原審書狀卷一第000、387頁）可佐，且被告呂禮旺於原審審理時，雖可陳述自己的生日及曾擔任過中和市代會主席，惟經原審審理詢問是否知悉到庭原因等問題時，均未能理解題意而無法回答，有原審審理筆錄在卷（見原審卷三第114頁）可佐，可見被告呂禮旺屬因身心障礙而無法完全陳述。是被告黃越勝、呂禮旺以被告身分在偵訊未經具結之供述，既無證據證明該偵訊供述具顯不可信之情況，應有證據能力。

⑶另被告黃越勝、呂禮旺於調查局、廉政署所為之供述，固係其他共同被告以外之人於審判外之陳述，屬傳聞證據，然被告黃越勝、呂禮旺於調查局、廉政署時能清楚、完整解釋本案市有地之開發時序、美聯開發公司之成立原委、投資者為何人、股東如何分工、傳票記載內容及原因、被告等如何指示其等工作內容等細節，至原審審理時，被告黃越勝部分證述證稱已因時間較久而不復記憶（見原審卷三第89至96頁），足認被告黃越勝於調查局、廉政署之證述與審判中之證述不盡相符；而被告呂禮旺則於原審審理時因身心障礙而無法陳述，已如前述，審酌被告黃越勝、呂禮旺於調查局證述之時間係於98年及106年間，於廉政署證述之時間係於109、110年間，相較於原審審理時傳喚其到庭作證之113年4月，前者顯然距案發時間（96年）較近，被告黃越勝就相關事實之記憶自當較為深刻清晰；至於被告呂禮旺雖於101年即經診斷有失智症，然其於106年調查局製作筆錄時能清楚回答，其擔任中和市市民代表之屆數、擔任主席期間主要業務為監督審閱中和市公所公文及主持市民代表會議程，並清楚交代議會流程及開會時間，並就本案市有地之審議流程能清楚交代，且稱係因邱垂益找其入股投資美聯開發公司，土地買賣開發過程由邱垂益主導，審查本案市有地時，即知悉邱垂益之目的要買下來做開發，並表示其以人頭投資美聯開發公司，事後於97年底退股過程均能清楚交代；又於110年

檢察事務官處製作筆錄時，亦能說明擔任市民代表之屆數、市代會議案如何審議及流程，其議案表決之方式，邱垂益如何投資入股美聯開發公司，其等目的係為開發中和市○○街相關○○段土地做整體開發，並能具體交代本案市有地之審議當日情形，可見被告呂禮旺於106年及110年間之認知狀態均能理解題意，可具體答覆問題之細節，且由調查局、廉政署詢問筆錄之記載加以觀察，可見該時係採一問一答，被告黃越勝、呂禮旺之回答內容均具體、詳實，亦無身體、心理異常，或受其他外力干擾之情形，加上被告黃越勝於原審審理時亦表示其於調查局、廉政署供述之內容均屬實，僅係現在記得不清楚（見原審卷三第89至96頁），於本院歷次開庭時亦能均能針對問題回答，並非調查局、廉政署之供述有何違反其真意、受強暴、脅迫或其他不正詢問情形，應認被告黃越勝、呂禮旺於調查局、廉政署之供述具有可信之特別情況，佐以被告黃越勝、呂禮旺分別於美聯開發公司之工作內容及中和市民代表會主席之職務內容，與其他共同被告分工之相關陳述，與本案待證事實間具有相當之關聯性及不可替代性，為證明本案犯罪事實存否所必要，依上開規定及說明，此部分供述自有證據能力。

⑷至於被告馬兆玲固辯稱被告呂禮旺已達中度失智程度，其辨識能力已有嚴重欠缺，認為已屬無證言能力之人，而無證據能力云云。惟按刑事訴訟法第176條之1規定：除法律另有規定者外，不問何人，於他人之案件，有為證人之義務。關於證人之適格要件，並無年齡或能力上之限制，縱證人於體驗或觀察事實發生當時罹有精神障礙或其他心智缺陷者，與證人之資格並無影響，仍具證人適格。故同法第186條第1項第2款及第187條第2項分別規定：證人因精神障礙，不解具結意義及效果者，不得令其具結。對於不令具結之證人，應告以當據實陳述，不得匿、飾、增、減。各該規定僅係就證人於到場陳述時之精神障礙，設其具結能力之規定，並非證人資格之限制，仍得以之為證人而為訊問。縱誤命其具結，亦

無礙於其證言之證據能力，僅不生具結之效力而已。然證人就其自己所體驗之過往事實究竟有無陳述能力，攸關其是否具有正確觀察力、清晰之記憶力及誠實之供述能力；如欠缺觀察能力、記憶能力或供述能力之證人，其所為證言雖非無證據能力，然其證言是否可信，審理事實之法院，仍應為其他證據之調查，以為取捨之依據。具體而言，證人於體驗或觀察事實發生當時因受精神障礙或其他心智缺陷之影響，致欠缺知覺能力者，既對於事實已無認識能力，其證詞亦乏供述證據之價值，不宜以之為證人傳訊，而徒增程序上之煩累。至於證人如僅欠缺記憶或供述能力者，前者依刑事訴訟法第166條之1第3項第3款及第166條之2第2項規定，行主詰問或反詰問於必要時，得為誘導詰問。後者依同法第190條規定，得命證人就訊問事項之始末連續陳述。如其陳述果有不明確或真偽不明之情形，仍得透過交互詰問程序就其體驗之事實予以辨明，均與證人能力無關，而僅屬證人證言是否可信之證明力問題。然依被告呂禮旺於上開調查局、偵查及廉政官詢問時之答覆，就其擔任市民代表之工作內容、職務內容、議案之通過流程、如何投資美聯開發公司、如何藉由市代會讓本案市有地標售之議案通過細節均能具體說明，陳述一致，並經本院勘驗結果相符，有本院勘驗筆錄在卷可稽（見本院卷四第457、458、461頁），堪認被告呂禮旺於上開調詢、偵查及廉政官詢問中陳述上開待證事實時之知覺、記憶及陳述能力均無明顯欠缺，仍認被告呂禮旺之相關陳述具有證據能力，是被告馬兆玲此部分辯詞，應不可採。

3. 至於被告邱垂益辯稱證人證述推測部分不具證據能力，及被告馬兆玲辯稱證人邱俊祥於偵訊筆錄中推測之詞，不具證據能力等語。惟查：

⑴按證人之個人意見或推測之詞，除以實際經驗為基礎者外，不得作為證據，刑事訴訟法第160條定有明文。又供述證據，本得分為體驗供述與意見供述；前者，係就其自己所體驗之事實而為供述，依法自具證據能力；至後者，則指就某

事項陳述其個人意見；證人所提供之意見或所推測之事項，如與其體驗之事實無關者，依刑事訴訟法第160條之規定，固無證據能力，但如其陳述係以其實際之經驗為基礎時，既非單純之個人意見或推測之詞，亦非間接傳聞自他人之陳述，仍得作為證據。是被告邱垂益並未具體指摘各該證人有何部分證述屬個人意見或推測之詞，是本院仍應依各該證人之證述內容判斷，倘以實際經驗為基礎之意見或推測，仍有證據能力。

⑵證人邱俊祥於109年1月10日之偵訊證述有關會計帳、公司傳票部分，證稱此部分為李淑娟等公司財務、會計人員記載，且有備註實際出資人，此乃證人邱俊祥依據其實際經驗為基礎之意見，難認無證據能力；另證人邱俊祥於110年1月21日偵訊筆錄固證稱：「我有現場見聞的我才能記得這麼清楚，如去陳佳瑤律師那裡討論、收合約、送傳票等，都是親自做的，所以很深刻」等語（見他二卷三第12頁反面），依其語意應係指就檢察官所問問題，因其有在場見聞，因此能清楚記憶，至於去陳佳瑤律師處討論部分，僅為其列舉說明，而非指其他部分之證述均為其推測之詞，是被告馬兆玲辯稱僅有此部分為親自見聞云云，顯有曲解證人邱俊祥證詞之意，應不可採。

㈡非供述證據之證據能力：

本案自證人邱俊祥、夏秀旼即美聯開發公司代表人扣得之證物（扣押物品清單110年度白保字第4152號、第4161號，見原審卷一第7至15、41至66頁）之證據能力：

被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯及其等辯護人均主張：證人邱俊祥提出之合作契約書來源不明，真實性待確認；扣案之相關會計憑證可能為邱俊祥自行製作，有諸多不同版本、手寫字跡及相關內容均無從確認，無證據能力云云。經查：

1.扣案美聯開發公司之相關會計憑證、帳冊、資本額增資股權變動表、傳票，均有證據能力：

⑴按刑事訴訟法第159條之4第2款規定：「除顯有不可信之情

況外，從事業務之人於業務上或通常業務過程所須製作之紀錄文書、證明文書，得為證據」，係考量從事業務之人在業務上或通常業務過程所製作之紀錄文書、證明文書，屬於業務上或通常業務過程不間斷、有規律而準確之記載，通常有專業人員核對其正確性，又大部分紀錄係完成於業務終了前後，無預見日後可能會被提供作為證據之偽造動機，其虛偽之可能性較低。何況如讓製作者以口頭方式於法庭上再重現過去之事實或數據，亦有實質上之困難，因此此等文書亦具有一定程度之不可代替性，除非其有顯然不可信之情況，應有承認其有證據能力之必要。

⑵證人即美聯開發公司財務主管李佳蓉於原審證稱：因美聯開發公司股東間有紛爭，我與吳郁芳為保護自己，有將公司內帳跟原始資料都整理留下，並沒有銷毀或移交給茂德建設公司，這些資料後來都打包在億湧公司，應該是邱俊祥發現這些原始資料等語（見原審卷二第190至192頁）；證人即美聯開發公司法務崔蒨如於原審證稱：邱俊祥要求我們整理美聯開發公司遺留在億湧公司的資料，是財務人員找出來的，我看到的時候傳票是裝訂成冊等語（見原審卷二第419頁）；核與證人邱俊祥於原審證稱：原本美聯開發公司有一間儲藏室，裡面有很多箱東西，後來要搬公司的時候，有將箱子拿出來整理，就發現提供給廉政署及地檢署之美聯開發公司之合作契約書、帳冊及傳票等語相符（見原審卷二第135頁）。且觀證人邱俊祥提供及自美聯開發公司搜索扣得之美聯開發公司相關之會計憑證、內帳、傳票、日記帳、月記帳、分類帳、總分類帳、收款單、交易費明細等會計憑證，均係美聯開發公司就公司日常交易、及各帳戶業務過程所製作之會計文書，除合於不間斷、有規律而準確之記載等要件者外，其上亦依日期檢附相關支出憑證、收據或發票，依客觀製作時之情節，亦難認為有預見日後可能會被提供作為證據之偽造動機，依現有事證除不能認為有何顯不可信之情況，依照前開說明，應有證據能力。

⑶又證人即美聯開發公司會計人員李淑娟於原審證稱：我於94年至97年在美聯開發公司擔任財務、稅務職務，美聯開發公司之存摺係由財務人員保管，公司傳票會拿給黃越勝審閱，扣案物之美聯公司日記帳部分，一個內帳寫「美聯開發」公司、另外一個外帳寫「美聯開發股份有限公司」，區分內、外帳，係因有些費用憑證不夠（例如買飲料時沒有收據，無法作帳），沒有憑證支出的部分就只能做內帳，也無法向會計師說明費用如何發生。我聽說後來的會計帳連貫接不起來，所以可能有重新製作，因此扣案之日記帳，可能是現有的帳再入帳，重新製作等語（見原審卷二第171至177、180、181頁）；證人李佳蓉於原審證稱：我於98年1月到美聯開發公司之財務主管，我到職時公司帳務凌亂，因此把所有的舊資料跟會計一起整理起來，還原前人留下來的資料去拼湊，卷內資本額增減股權變動表，是我與吳郁芳一起從傳票拼湊起來，希望把整個投資流程做得比較清楚，邱俊祥提供給檢察官之扣押物品，屬於美聯開發公司之內部帳務，屬原始資料保留沒有銷燬，扣案物美聯開發公司96年度日記帳（外）部分，我們在整帳的時候，會把帳務列出來看一下，檢查內容是不是對的，所以有些是拿回收紙來列印，所以96年的會計帳，可能會用100年1至10月之廢紙列印；另扣案2本帳冊雖都是日記帳，如果寫美聯開發公司是內帳，如果是美聯開發股份有限公司就代表是「稅務帳」；內帳跟稅務帳記載之差異，有時候內帳紀錄時間可能跟實際憑證日期不一樣，在稅務帳的帳務就會回歸憑證日期相同等語（原審卷二第185、192至194頁）；證人即美聯開發公司會計人員吳郁芳於原審證稱：我於98或99年開始曾任美聯開發公司稅務會計，增資額資本股權比例變動表係依照以前的資料做得，有拿一堆零散的資料參考，我統合起來製作而成，辦理增資係依據稅務帳的金額去記，倘內帳有增資，但沒有要去報外帳，就不會記到外帳帳面，傳票抬頭打「美聯開發」是內帳，如果打「美聯開發股份有限公司」是外帳，至於傳票上

我的印章有些是電腦列印，有些是空白印出來再蓋印章，僅係系統設定之差別等語（見原審卷二第316、第319、320、323頁），彼此互核相符，酌以上開證人僅屬美聯開發公司之會計人員，對於本案市有地之買賣，並無自身利害關係，其等既能合理說明扣案之美聯開發公司內外帳、系統設定等之差異，及扣案帳冊經其等整理、紀載後，何以未交接予茂德公司或銷燬等節，經核未明顯與常情相悖，該等帳冊、會計憑證及資本額增資股權變動表等資料，均屬其等業務過程所記載之文書，並無證據足認該等會計憑證等資料乃事後製作或有偽、變造情事，應認扣案之會計憑證等資料，均有證據能力。

2.金融機構存摺、交易明細、支票影本均有證據能力：

⑴按交易明細係金融機構承辦人在通常業務過程所製作之紀錄文書，且係不間斷、有規律之記載，並非臨訟製作完成，無預見日後可能會被提供作為證據之偽造動機，其虛偽之可能性小，各該帳戶內存款收支、使用情形，由機械設備依各次使用情形予以連續、忠實且正確記錄、儲存，由電腦自動生成之紀錄檔，並未摻雜人為操作或意志等因素，並非被告以外之人所為之「陳述」，不屬傳聞法則規範之範圍，並無刑事訴訟法第159條第1項規定之適用，且經審酌與本案犯罪事實之認定甚有關聯性，復查無係因違背法定程序所取得，應有證據能力。

⑵卷附支票影本部分，性質上亦均屬非供述證據之證物，並無刑事訴訟法第159條第1項規定之適用，本院審酌上揭非供述證據之取得，未有何違法、偽造、變造等情形，堪認取得證據過程適當，復均與待證事實具有關聯性，且經原審及本院於審判程序依法踐行提示調查程序，自亦具有證據能力而得為證據。

3.合作契約書有證據能力：

被告邱垂益辯稱：合作契約書為邱俊祥私人違法取證取得，且合作契約書並無邱垂益騎縫章，又見證人簽名均在獨立一

頁，有換取變造之可能，無從確認是否為原本云云；被告馬兆玲辯稱：卷內合作契約書之被告等簽名位置略有不同版本不同，未經確認真實性前不應有證據能力；且合作契約書之合作標的，部分不在黃越勝預計開發範圍之內，可見合作契約書內容不實云云。經查：

⑴證人黃越勝於廉政官詢問中供稱：合作契約表面上看起來像我與邱献樹合作，但這樣馬兆玲、呂禮旺、邱垂益沒有合作依據，因此才會在合作契約書上以見證人身份簽名等語(見偵二卷㈡第51頁)。證人崔蒨如於原審時證稱：我們公司的契約通常都是用釘書機或環裝方式裝訂，除非太厚才會送去外面裝訂等語（見原審卷二第424頁），以本案合作契約書製作份數不多、內文僅10頁，且涉及官商勾結土地開發事宜，衡情當不會外送裝訂。被告邱垂益及馬兆玲於原審時均坦承於本案合作契約書末頁上見證人處之親自簽名等情不諱(見原審卷三第284、285、287頁)，則被告邱垂益及馬兆玲所辯不可採。

⑵經原審勘驗扣案物編號Z1合作契約書原本，勘驗結果略以：扣案物編號Z1合作契約書原本經比對與108年度他字第7482號卷六第221至225頁版本相符，該扣案物Z1為彩色列印，外以透明封面及封底環裝而成，有封面1頁、內文合作契約書條款10頁，均單面列印，第10頁以列印方式記載甲方代表人黃越勝及個資、乙方代表人及個資，見證人欄位下空白。於列印的文字外有「黃越勝」簽名（黑色筆跡）及印文（紅色圓形印文）、「邱獻樹」簽名（黑色筆跡）及印文（紅色方形印文）、「呂禮旺」簽名（藍色筆跡）及印文（紅色方形印文）、「馬兆玲」簽名（黑色筆跡）及印文（紅色圓形印文）、「邱垂益」簽名（藍色筆跡）及印文（紅色方形印文）。契約書右側上方蓋有黃越勝之紅色圓形印文、邱獻樹紅色方形印文為騎縫章，經對齊上開騎縫處之印文後，契約書紙張呈現扇形，有原審勘驗筆錄及合作契約書影本附卷（見原審卷三第133、317至338-10頁）可佐，及扣案物編號

Z1合作契約書原本扣案可證。由原審勘驗上開合作契約書原本上騎縫章結果可知，扣案之合作契約書係先將封面、內文及封底完整裝訂成冊，將各頁呈扇形攤開後，始在各頁間加蓋黃越勝及邱獻樹之騎縫章（見原審卷三第338-1至338-10頁），自無在裝訂、加蓋騎縫章後，再予以抽換內頁之可能，是被告邱垂益等辯稱其等見證時本案合作契約書尚未裝訂成冊、不知見證內容云云，顯不可採。

⑶本件合作契約書除黃越勝及邱獻樹外，另有見證人3人（分別為呂禮旺、馬兆玲及邱垂益），共一式5份，除契約封面、內文係以電腦列印外，契約末端之甲、乙方代表人及見證人之簽名及印文之位置，縱略不相同，亦難認契約有何不實之處。

⑷本案合作契約書之內容既係約定開發土地，是土地之徵求面積本會因實際情形而有落差（例如地主是否同意出售土地、是否有其他建商加入市場等因素），是縱事後土地開發之面積與初始約定在合作契約書之合作投資標的有所增減，亦與常情無違，尚難逕認契約內容有何不實，是被告邱垂益、馬兆玲認扣案之合作契約書內容不實，或無證據能力云云，均無可採。

4.估價報告書有證據能力：

被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯及其等辯護人均辯稱本案估價報告書均為傳聞證據，非經法院或檢察官囑託鑑定，不具證據能力云云。經查，卷內共有如附表一所示之5份估價報告，上開估價報告書均係由不動產估價師就委託人所設定之勘估標的、土地面積、土地所有權人、土地使用分區及使用編定、勘估標的的使用現狀（即不動產之基本資料），依委託人所提供之估價目的、價格種類、估價條件、價格日期、勘查日期（即估價前提）進行不動產之估價，而依其業務提出估價報告。據此，不動產估價師針對估價標的之不動產進行估價並提出估價結果，本為不動產估價師之業務範圍，是其等就業務過程所製作之文書，自應符合刑事訴訟法第159

條之4第2款、第3款所指之文書。又如附表一所示之估價報告中雖有部分估價之標的範圍涵蓋本案市有地，然無論是中和市政府、美聯開發公司、安泰銀行委託不動產估價師進行土地估價之初，均係為了標售土地或貸款作為評估目的，而非作為訴訟之用，是該等估價報告書製作終了前後，並無預見日後可能會被提供作為證據或偽造動機，其虛偽之可能性小。且上開估價報告書之製作人等均到庭證述，且均證稱無從以現在或後來之情況回推當時估價之數額是否正確，可見於法庭上再重現過去之事實或數據顯有困難，因此，具有不可代替性，且卷內亦無該等估價報告書有顯不可信之情況，均應認如附表一所示之估價報告書均有證據能力。是被告邱垂益及馬兆玲僅以傳聞證據，或以非經法院或檢察官囑託即逕辯稱其並無證據能力云云，應不可採。

㈢本院認定事實所引用之其他下列證據資料（包含供述證據、文書證據等），並無證據證明係公務員違背法定程序所取得。又檢察官、被告邱垂益等5人及其等之辯護人於本院審理時，對本院所提示之被告以外之人審判外之供述，包括供述證據、文書證據等證據均同意有證據能力，且無顯有不可信之情況與不得作為證據之情形，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據應屬適當，是依刑事訴訟法第159條至第159條之5規定，本院所引用供述證據及文書證據等，均有證據能力。

貳、實體部分（即被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯全部上訴部分）

一、事實之認定：

訊據上訴人即被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯等3人均矢口否認有何檢察官所指之圖利犯行；被告邱垂益辯稱：附表一編號二、三所示宏大不動產估價報告，因估價標的不含本案市有地，不得作為認定其圖利之證據。本案市有地標售過程，中和市公所承辦人係收到民眾傳真始撰寫簽呈，過程中其並未指示承辦人出售或如何估價，出售價格係由合議制之審議

委員會討論後決定，標售過程合理、公開、公平，其身為市長，無迴避之必要，本案市有地標售並無違法之處，洵無對主管事務圖利犯行云云；被告馬兆玲辯稱：黃志雄確投資美聯開發公司，並非其人頭，其於95年間與邱垂益合作諸多投資，資金常互相挪用，其不知邱垂益如何使用其簽發之支票、款項；宏大不動產估價報告，因估價標的不含本案市有地，難認有低估之嫌；本案合作契約書所載欲開發之土地，已與其他建商簽約，不可能再與美聯開發公司簽約，該合作契約書之真實性確有可疑；本案市有地審議時，除其與呂禮旺，另有6名市議會代表在場，其與呂禮旺依法主持審議並參與表決，並未違法，亦未獲利，本案市有地標售並無違法之處，洵無對主管事務圖利犯行云云；被告邱烽堯辯稱：本案市有地標售審議案，於97年7月15日由楊貴如得標，其自97年7月10日起始領取美聯開發公司薪資，98年6月10日起始領取交際費，其既未參與美聯開發公司設立、本案市有地投標事宜，亦未參加任何聚會、土地開發，其於案時不具公務員身分，洵無對主管事務圖利犯行云云。經查：

㈠被告邱垂益前為改制前臺北縣中和市第12屆民選市長（任期自94年3月1日起至99年12月24日止，99年12月25日至103年12月24日止擔任新北市中和區第1屆官派區長），負責綜理臺北縣中和市公所（現改制為新北市中和區公所）市政業務；被告呂禮旺前為臺北縣中和市第8屆中和市代會主席(任期自95年3月1日至98年8月10日止)及市民代表(自98年8月11日至99年12月24日止)，被告馬兆玲為前為第8屆中和市代會副主席(任期自95年3月1日至99年12月24日止)，被告呂禮旺及馬兆玲對於中和市公所及其等所屬單位之相關預算及議案，具有質詢、審議、監督之職權。被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲等3人均係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。被告黃越勝為美聯建設公司（109年7月1日已解散）、金鎮建設股份有限公司(98年10月1日已解散)、兢美建設股份有限公司(108年2月18日已解散)、雄英

有限公司實際負責人；邱献樹(已歿）為美聯開發公司前股東及前董事等事實，為被告邱垂益等4人所不爭執，並有中和區（市）歷屆首長簡介資料在卷可佐，足信為真實。

㈡被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲、邱献樹、黃越勝等5人，於96年8月2日協議出資成立美聯開發公司，由邱獻樹、被告黃越勝擔任董事長及總經理，被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲擔任隱名股東，被告邱烽堯任職於美聯開發公司擔任副總經理，並代表被告邱垂益實際審查公司內部決策及帳目，美聯開發公司負責整合本案市有地及其他私有土地，被告邱垂益以市長職權將本案市有地辦理標售，並以現況點交（即仍有攤商在上營業）之標售條件，降低其他建商競標意願，事後再強制遷移攤商騰空點交本案市有地，使美聯開發公司得以標得本案市有地與其他私有地合併開發，獲取不法利益，有下列證據足資證明：

1.被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲、邱献樹、黃越勝於96年8月2日協議出資成立美聯開發公司，並簽立本案合作契約書，又邱垂益、呂禮旺、馬兆玲分別以簡永昌、翁正松及黃志雄擔任其等人頭股東入股：

⑴證人邱俊祥於偵查及原審審理時證稱：邱献樹為我父親，邱献樹叫邱垂益叔叔（輩份上的叔叔非親叔叔），當時黃越勝與邱垂益要一起開發土地，但邱垂益是公職不能出名，因此找邱献樹討論，美聯開發公司中黃越勝股份占50%，邱献樹占50%，邱献樹這方之隱名股東，分別是邱垂益占25%(用邱烽堯、簡永昌當人頭《簡永昌為邱垂益當議員時之助理，後來在邱垂益經營之烏來名湯擔任經理》)、馬兆玲（用她姊夫黃志雄當人頭）及呂禮旺（用他司機翁正松當人頭）各占6.25%、我父親占12.5%，因此本案合作契約書簽約時，由呂禮旺、馬兆玲及邱垂益這3名隱性股東當見證人，本案合作契約書是在中和市公所市長辦公室簽等語（見他二卷㈠第185頁、原審卷二第133至139頁），核與被告黃越勝於調詢及偵查及原審時坦承：96年間美聯建設公司已經與○○段00

0、000地號這2塊土地地主（范志超、范志全）簽好合建契約，且陸續向周圍地主邀請加入土地開發建設案，某天里長游進興說邱垂益要請我吃飯，餐敘時邱垂益向我表示，美聯建設公司簽好的上開合建契約後面有塊土地是市公所所有（按即本案市有地），可併入我的土地開發案，若我同意讓他加入開發案，後續相關本案市有地標購及攤販遷移，邱垂益打包票會處理完成；因為邱垂益懂建築，他知道如果單純公有地只能蓋5層樓，只有跟我取得之私有地合併在一起才能蓋大樓，當時邱垂益告訴我，他可以走一個比較快的方式，就是用標售的方式，邱垂益要去跟時任縣長周錫偉哭窮（表示中和市公所財務困難）要賣公有地，再來因為本案市有地上有臨時攤販，邱垂益辦理標售本案市有地時，會用「現況不點交」（按應為「現況點交」）方式進行，就不會有其他競爭者來參與投標，得標後邱垂益再以市長身分以公權力遷走攤販，因為邱垂益上述保證，我表示我最少要持有50%之股份才接受邱垂益插股，我們便集資成立美聯開發公司，邱垂益的團隊成員有邱献樹、呂禮旺（中和市民代表主席）、馬兆玲（中和市民代表副主席），因為邱垂益、呂禮旺、馬兆玲因為具有公職身分，因此都是找人頭當股東，邱垂益以簡永昌當人頭持股25%、馬兆玲找黃志雄當人頭持股6.25%、呂禮旺以翁正松當人頭持股6.25%、邱献樹以自己名義持股12.5%參與投資，邱垂益當時介紹呂禮旺、馬兆玲入股美聯開發公司時，我就知道呂禮旺、馬兆玲是以其等代表身分來讓標售案審議通過，後來確實他們也協助讓本案市有地標售審議通過；至於出資股款，邱垂益以邱烽堯名義開立500萬元支票，呂禮旺以自己名義開立板信商業銀行125萬元支票、馬兆玲以自己名義開立合作金庫中和分行125萬元支票、邱献樹以自己名義開立中和地區農會250萬元支票給美聯開發公司，再由李淑娟存入美聯開發公司第一銀行帳戶內，本案合作契約書之簽立，表面上看起來是我跟邱献樹合作，但這樣馬兆玲、呂禮旺及邱垂益並無合作依據，所以讓

他們在契約書上以見證人身分簽名，實際上馬兆玲、呂禮旺及邱献樹都是股東及決策者，契約書共5份，由立契約書人各別持有等語（見偵二卷二第43至51頁、原審卷一第467至479頁、原審卷二第134至139頁），被告呂禮旺於偵查時坦承：96年間，中和市市長邱垂益告知我南勢角有幾塊地要開發，後續會興建大型建案，有機會獲取建案銷售利益，邀我、邱献樹、馬兆玲入股美聯開發公司，我以人頭翁正松之名義投資125萬元，持股12.5萬股，持股比例6.25%，邱垂益以簡永昌名義投資500萬元，持股50萬股，持股比例25%，馬兆玲以黃志雄名義投資125萬元，持股12.5萬股，邱献樹投資250萬元，持股25萬股，持股比例12.5%，擔任美聯開發董事長職務，為了明確大家的權利義務關係，我們有簽訂合作契約書，黃越勝、邱献樹、邱垂益、馬兆玲及我本人均有親自簽名等語（見偵二卷二第347至351頁）相符，並有本案合作契約書及附表三所示金流在卷可證。證人簡永昌、黃志雄及翁正松於偵查時均坦承並未實際出資美聯開發公司、為被告邱垂益、馬兆玲、呂禮旺之人頭等語(詳後述)，足認被告黃越勝於96年間即先以美聯建設公司購入景新段土地，預計進行土地整合，被告邱垂益知悉後主動向被告黃越勝提議入股，承諾以其中和市市長身分，將本案市有地以現況標售方式標售，再以公權力將本案市有地上之攤販驅離，方便開發，而被告黃越勝經評估後同意與被告邱垂益合作，而邱垂益再找地方勢力邱献樹、當時市民代表主席呂禮旺及副主席馬兆玲參與投資，目的即係將來本案市有地標售議案，能順利在議會通過，且因被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲具有公務員身分，不便直接簽立投資協議，因此本案合作契約書上，立約人為黃越勝、邱献樹，被告呂禮旺、馬兆玲及邱垂益即以見證人身分在契約書簽名，以確保權益，又其等分別另以人頭之方式進行投資，成立美聯開發公司。

⑵觀之本案合作契約書，立契約書之當事人，甲方為黃越勝、乙方為邱献樹，並由呂禮旺、馬兆玲、邱垂益擔任見證人。

依契約第1條「合作緣起」略以：甲方原以美聯開發公司名義與中和市○○段000○000地號土地部分地主辦理都市更新合作開發，乙方有意參與該案投資，經資源整合、互利互益簽訂本契約書；依契約第6條「合夥股東及登記名義」第2點：雙方如有隱名合夥之股東，權利義務由甲乙雙方各自處理；第3點隱名合夥股東由甲乙方各自約定推派代表，不得以公司名義與隱名合夥股東簽立任何形式契約；依契約第9條「盈餘及紅利分配」，第1點合作事業總決算如有盈餘，依法繳稅款及提列功績後，依下列順序由經營開發會議決議分配方式：1、提撥10%為執行業務股東及經營團隊紅利或獎金。2、餘額依各股東持股比率分配之。隱名合夥股東尤其代表人負責轉交；依契約第12條「分工原則」約定：乙方負責1、共同參與甲方上列㈠相關計畫擬定與執行，2、公有地買賣相關事宜之規劃執行。3、拆遷、整地、地上物等清理之障礙排除。4、問題戶或其他困難協助解決等旨，有本案合作契約書在卷（見他一卷第65至73頁）可佐。可見被告黃越勝與邱献樹之合作契約，本即約定有隱名股東之存在，且隱名股東得推派代表人（即人頭登記入股），有關隱名股東之盈餘分配亦記載於本案合作契約中。

㈢證人崔蒨如於廉政官詢問及原審時證稱：我認識邱献樹，其為美聯開發公司董事長，我有看過邱垂益、馬兆玲，我在美聯開發公司有看過邱烽堯出入，在中和辦公室有看過邱垂益，我知道邱垂益為美聯開發公司股東。我也有看過馬兆玲，因我曾經跟王乃萱一起到中和市公所馬兆玲的辦公室，好像是為了美聯開發公司的業務去找她。我一開始不知道邱献樹與黃越勝簽訂○○街開發案，邱献樹有跟黃越勝討論，表示邱献樹這邊50%持股的股東不方便出名擔任董事長，後來我看到合作契約書上面有邱垂益、馬兆玲跟呂禮旺的簽名，之後美聯開發公司在運作的時候，得知他們確實是美聯開發公司的隱名股東，本案合作契約書係由邱献樹、黃越勝、楊貴如、李淑娟與我逐條討論訂定，本案合作契約書

「一、合作緣起」是因為一開始「美聯建設公司」單獨跟○○段000、000號地號的范姓地主簽好合建契約，當時沒有聽黃越勝說要將本案市有地納入開發，後來「美聯開發公司」成立後才有將本案市有地納入開發等語（見偵二卷五第6至9頁、原審卷二第414至416頁），可見美聯建設公司本已與○○段000、000地號地主談妥合建契約，並計畫以該土地為中心開發、整合周邊土地，被告黃越勝隨後與邱獻樹簽訂本案合作契約書，成立美聯開發公司，該契約書內之隱名股東依證人崔蒨如、邱俊祥之證述即為在本案合作契約書中以見證人身份簽名之被告邱垂益、馬兆玲及呂禮旺。

⑷證人即呂禮旺之人頭翁正松於廉政官詢問時證稱：呂禮旺有借用我的名義投資美聯開發公司，實際投資金額我不記得，占比例為6.25%，出資方式我不清楚等語（見偵二卷三第362頁）；證人即馬兆玲之人頭黃志雄於廉政官詢問及偵查時稱：我沒有實際出資125萬元投資美聯開發公司，我會掛名美聯開發董事係因為馬兆玲為我太太馬麗的妹妹，後來馬兆玲先後介紹邱獻樹、邱垂益給我認識，邱獻樹又介紹黃越勝給我認識，後來見幾次面後，邱垂益、馬兆玲跟我說有關整合安樂市場土地開發案的事情，想要成立開發公司，邱垂益擔任公職不適合出面，後來就找我掛名擔任董事，且因為我跟馬兆玲為親戚關係，因此美聯開發公司成立時由我擔任馬兆玲的人頭等語（見偵二卷三第60至62、219至222頁）；證人即邱垂益之人頭簡永昌於廉政官詢問及偵查時稱：我僅係提供名義之人頭，並沒有實際負責股東業務，我沒有參加過美聯開發公司股東會，都是邱靜怡（即邱垂益之女兒、邱烽堯妹妹）通知我開會時間、地點，並請我簽出席委託書，之後邱獻樹過世後，邱靜宜還是找我簽授權委託書，我應該是邱垂益或邱烽堯之人頭等語（見偵二卷三第34、157頁），可見證人翁正松為被告呂禮旺之人頭股東，證人黃志雄為被告馬兆玲之人頭股東，而證人簡永昌為被告邱垂益之人頭股東。

⑸證人李淑娟於廉政官詢問時證稱：美聯開發公司登記股東翁正松部分，真正股東是呂禮旺；黃志雄是登記股東，真正股東是馬兆玲，簡永昌為登記股東，真正股東是邱垂益。美聯開發公司96年8月13日傳票中會計科目的「借方金額」是呂禮旺、馬兆玲、邱垂益初次出資金額，「貸方金額」是美聯開發公司收到的金額，該傳票上原本記載邱垂益、馬兆玲、呂禮旺，我在製作傳票時覺得不美觀，想要簡化摘要內容，所以把上開姓名塗改成（旺）、（玲）、（益），塗改後的傳票有經過邱献樹、黃越勝確認過，呂禮旺開立125萬元板信商銀支票、馬兆玲開立125萬元合庫支票、邱烽堯開立新光銀行500萬支票登記為上開股東出資，而非人頭股東，且黃越勝告訴我邱烽堯的那張新光銀行500萬元支票是邱垂益的入股金，所以才這樣登打在傳票上等語（見偵二卷三第000至599頁），證人李佳蓉於廉政官詢問時證稱：我認識邱烽堯，人家都介紹邱烽堯是大股東邱垂益的兒子，加上我看到美聯開發公司成立時會計李淑娟製作之原始傳票，登記簡永昌後面括弧邱垂益，還被立可白塗掉剩下一個益字，後來重新製作壹張傳票上面原本寫邱垂益的地方改成邱烽堯，我才知道邱垂益也是公司的股東；另依據傳票及支票影本，可以看出馬兆玲及呂禮旺實際投資美聯開發公司，邱垂益的部分因為市長身分關係，所以用邱烽堯名義投資等語（見偵二卷四第9頁）；另佐以被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲及邱献樹之股款均存入美聯開發公司第一銀行00000000000號帳戶（下稱美聯開發第一銀行帳戶），分別有被告邱烽堯96年8月8日開立500萬元之新光銀行連城路分行支票號碼「WC0000000」、呂禮旺96年8月8日開立125萬元之板信商業銀行中和分行支票號碼「CM0000000」、馬兆玲96年8月10日開立125萬元之合作金庫銀行中和分行支票號碼「XQ0000000」、邱献樹96年8月9日開立250萬元之中和地區農會支票號碼「AX0000000」在卷（見他一卷第81頁）可佐，核與證人李淑娟、李佳蓉及人頭翁正松、黃志雄、簡永昌之證述相符，足證被

告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲存入美聯開發公司帳戶之支票，即為其等擔任美聯開發公司隱名股東之入股金額。被告邱垂益、馬兆玲辯稱其等僅係在場見證被告黃越勝與邱献樹間合作契約、不知情契約內容云云，顯無可採。

⑹被告馬兆玲辯稱：黃志雄確有投資美聯開發公司並非其人頭，卷內有馬兆玲簽發支票係因馬兆玲於當時與邱献樹有投資案云云，惟證人黃志雄已明確證稱其並無投資美聯開發公司，且美聯開發公司既係為整合○○街附近土地進行開發所成立公司，公司（隱名）股東均有須負責之任務（詳後述），與單純出資投資不同，證人黃志雄與美聯開發公司其他股東並不認識，其從事職業亦與土地投資無涉，其他股東顯無找黃志雄共同投資美聯開發公司之動機及可能。再者，被告馬兆玲所開立支票之金額與美聯開發公司成立之股東出資款相同，亦與美聯開發公司內帳相關傳票記載相符，自難空言以與邱献樹有其他投資往來，即逕認被告馬兆玲並非美聯開發公司之隱名股東，是被告馬兆玲此部分所辯，亦不可採。

2.被告邱烽堯於美聯開發公司設立後，於97年7月10日前雖未掛名任何職位，然其代表邱垂益出席股東、公司會議，並於97年4月29日參與本案市有地標售案審議前，協助被告邱垂益事先審閱美聯開發公司之帳冊，代為出席美聯開發公司會議、股東會並傳遞資料，由下列事證，可知被告邱烽堯係美聯開發公司實質經理人，並參與美聯開發公司及○○街開發案之投資及運作：

⑴被告邱烽堯於美聯開發公司成立時，於96年8月13日以其名義匯入500萬元作為其父即被告邱垂益之入股款。且觀之如附表二時間欄為①「96年11月1日」部分：美聯開發公司增資8,000萬元時，被告邱烽堯於96年11月5日提出500萬元之支票作為被告邱垂益之增資款；②「97年8月4日」部分：黃伯權轉讓8%股份給被告邱垂益時，由被告邱烽堯帳戶轉帳800萬元與美聯開發公司（手寫註記黃行逸），作為被告邱垂

益購入股份款項；③「97年11月11日」部分：美聯開發公司增資6000萬元，邱烽堯有各開立130萬及100萬支票，作為被告邱垂益之增資款；④「98年1月1日」美聯開發公司減資6,000萬元時，被告邱烽堯又分別收到退股款130萬元、800萬元之被告邱垂益減資款。可見被告邱烽堯雖未入股美聯開發公司，惟被告邱垂益之入股、增資及減資款項，多有使用被告邱烽堯之帳戶，被告邱烽堯對於其代其父親支出、收受美聯開發公司投資相關款項，豈有諉為不知之理？可見其顯然代理被告邱垂益行使美聯開發公司股東權益，至為明確。

⑵美聯開發公司為○○街開發案陸續收購土地，並借名登記於關係人名下，其中被告邱烽堯亦與○○段000地號地主張金雄、張鴻昌購買土地，該購買土地之資金係由美聯開發公司所支出（如附表二時間欄「97年8月4日」所示）。

⑶被告邱烽堯為投資○○街開發案，分別與金主許茂光、陳錫欽、陳建超借款投資美聯開發公司（如附表二時間欄「97年11月10日」、「98年1月5日」所示）。

⑷被告邱烽堯於97年7月擔任副總後，於97年7月10日起，每月由美聯開發公司請領8萬元薪資及年終獎金，6月10日起，每月由美聯開發公司請領5萬元交易費，有美聯開發公司薪資及交易費之明細及憑證在卷（見他二卷二第101至107、109至125頁）可佐；且被告邱烽堯於98年5月12日對於美聯開發公司佯以減資辦理股東退股款，實係給付共犯犯罪所得時，具批核權限，此可由該日公司傳票上，被告邱烽堯於董事長欄位內簽名（加註「代」），有該傳票在卷（見他一卷第115頁）可憑，可見被告邱烽堯並非單純掛名，且係參與美聯開發公司之業務之實際經理人，另有被告邱烽堯於98年1月18日參加美聯開發公司之聚餐照片在卷（見他二卷二第131頁）可憑，此核與證人崔蒨如於廉政官詢問時證稱：上開照片為美聯開發公司98年1月18日尾牙聚餐之照片，照片中為邱烽堯、馬兆玲及黃越勝等語（見偵二卷五第18頁）相符，可見被告邱烽堯於楊貴如將本案市有地移轉給美聯開發公司

前（98年1月22日），已在美聯開發公司擔任職務及領薪，又於楊貴如前開貸款契約擔任連帶保證人，並於98年5月12日對於美聯開發公司佯以減資辦理股東退股款，實係給付共犯犯罪所得時，具批核權限，可見被告邱烽堯對於被告邱垂益等股東欲以美聯開發公司收購本案市有地並進行開發一節均充分瞭解且實際參與，係美聯開發公司之實際經理人無訛。

⑸由上可知，被告邱烽堯於97年7月10日前顯然已參與美聯開發公司之事務，於97年7月10日後亦於美聯開發公司擔任重要經理人角色，是被告邱烽堯一再以其掛名美聯開發公司副總職位時點，切割先前與美聯開發公司之關係，顯與卷內事證不符。又被告邱烽堯僅須知被告邱垂益、呂禮旺及馬兆玲與黃越勝、邱献樹入股美聯開發公司，並預計讓美聯開發公司取得本案市有地，其於過程顯有犯意聯絡、行為分擔，無須對美聯開發公司有何決策權存在。再美聯開發公司成立時邱烽堯簽發之500萬元支票，應認為係被告邱垂益藉其名義支付入股款，並無認定被告邱烽堯為美聯開發公司之股東，業經本院認定如前，惟仍不足以據此為有利被告邱烽堯之認定，是被告邱烽堯辯稱於美聯開發公司並未擔任職務或決策權之抗辯，均非可採。

3.美聯開發公司於96年8月13日登記成立後，由邱献樹擔任董事長、被告黃越勝擔任總經理，由邱献樹、黃越勝對外與地主商議購地及維持美聯開發公司日常運作，並由邱垂益、黃越勝、邱献樹共同決定美聯開發公司業務及付款；另被告邱垂益利用市長職權負責使本案市有地以現況點交之方式進行標售，而被告呂禮旺、馬兆玲利用其中和市民代表會主席、副主席身分，支持本案市有地標售議案通過審議：

⑴按直轄市或縣（市）政府對於其所管公有土地，非經該管區內民意機關同意不得處分，土地法第25條定有明文。非公用不動產處分，應經臺北縣中和市民代表會決議；非公用不動產之出售方式，除法令規定得讓售外，應予標售；市有土地

之處分，應由本所送經臺北縣中和市民代表會審議同意後，報縣政府核准，臺北縣中和市市有財產管理自治條例第12條、第13條、第18條定有明文。是依法中和市公所辦理本案市有地出售須向中和市代表會提出標售議案，經中和市民代表會審議通過，再經中和市公所報請臺北縣政府同意後，始能辦理本案市有地之標售作業。

⑵證人邱俊祥於偵查、廉政官及原審時證稱：我擔任邱獻樹助理時，負責載我父親上下班，他主要業務是跟地主談合建，所以我載他去跟地主談，後期因為要選議員，邱烽堯不想跑公所，由我把會計做好之傳票，拿到市公所給邱垂益核章；邱垂益當時是公職，簽約都是用兒子邱烽堯或邱顯傑的名字，買賣土地價格、磋商過程、價格決定，都是邱獻樹或黃越勝先跟其他地主討論，把條件及資訊帶回去給邱垂益，三方都同意後，由邱獻樹帶著邱烽堯、邱顯傑去跟地主簽約，因為我們有占到建築線，地主如果後面沒有賣，他們更沒有開發價值；美聯開發公司之傳票，董事長簽名是邱獻樹、總經理是黃越勝，邱垂益不會在上面簽名，按如果要出帳開立支票，須公司大小章及黃伯權的章，黃伯權的章由黃越勝保款，邱獻樹的小章他自己保管，美聯開發公司大章由邱垂益保管，所以雖然邱垂益不會在傳票上簽名，但要出帳還是要把票給邱垂益蓋用公司大印才能出帳，因此我每個月至少會有兩次要去中和市公所辦公室，找邱垂益蓋公司大章，因此，邱垂益有參與美聯開發公司經營並有決策權，又邱垂益希望有人能在美聯開發公司監督，因此派邱烽堯進入公司擔任副總經理職並支薪（每月8萬元），邱烽堯主要係轉陳邱獻樹與黃越勝溝通好的事給邱垂益，邱烽堯後面是邱垂益在決定：不過邱烽堯對公司內帳則是要做初步審核，但他基本上不會在傳票上簽名留紀錄，他看過之後交給黃越勝，黃越勝看完之後交給邱獻樹，邱獻樹看完之後交給我，我再交給邱垂益，他們會依照權責蓋章，之後才請款或開支票，此外我去當兵時，是由邱烽堯代替我擔任邱獻樹之秘書及司機等

語（見他二卷一第185至190；他二卷四第77至88頁；原審卷二第144至150、162頁）、證人李佳蓉於廉政官詢問及原審時證稱：美聯開發公司每個月5日發薪、10日是廠商應付款及支付土地購地款，這些支出及取款部分都要邱烽堯看過，有時候他會拿回去看，但他在美聯開發公司並沒有擔任任何職務，他都是代表他邱垂益來出席股東、公司會議，前述應付款項包括支票、取款條都需要加蓋美聯開發公司的公司章（大章）、邱献樹、黃伯權的私章（小章），公司章的部分由邱垂益保管，邱献樹小章由其本人保管，黃伯權的小章由黃越勝保管，當時邱献樹、邱垂益、黃越勝有約定，必須3個章都有蓋才能支付各種款項，尤其是銀行領錢及開立支票，都要3個章都到才能提領及兌現；購買土地亦係要邱献樹、邱垂益、黃越勝3人均同意購買價格、各自蓋用印章才能購買；至於美聯開發公司的請款流程，係在每個月的月底前彙整每個部門的請款資料，由我們財務部在月底前整理好，次月初將相關的取款憑條、支票、傳票整理好，依序給黃越勝蓋黃伯權私章，再交給邱献樹蓋其私章，之後再交給邱烽堯，由邱烽堯帶回去給邱垂益蓋美聯開發公司的公司章（大章）或是邱烽堯把公司章（大章）帶到美聯開發公司來用印等語（見偵二卷四第10、11頁；原審卷二第188頁）、證人崔蒨如於原審時證稱：我在美聯開發公司會碰到邱烽堯，邱献樹指示要稱呼邱烽堯副總，有時候我們會一起開週會等語（見原審卷二第417頁）；而被告黃越勝於調詢、偵訊時供稱：美聯開發公司成立後，邱献樹幾乎每天都會到公司查報表、開發進度並與我討論開發細節，市長邱垂益公子邱烽堯、邱献樹公子邱俊祥也會輪流陪邱献樹到公司，邱献樹每天都有審文件；本案市有地標售前需得到縣府同意出售，邱垂益確實讓周錫偉同意出售，這都證明邱垂益有本事讓本案市有地一併加入整合，又邱垂益說要以「現況不點交」（按應係指「現況點交」）意思係投標人得標後，本案市有地以維持現狀的方式交付得標人，由得標人自行處理地

上物移除事宜、中和市公所不提供幫助，本案市有地上有市場攤販賴以維生，若中和市公所不負責處理，當地攤販必定會進行抗爭，開發商無法預期要投入多少資金才可以處理完畢，加上美聯建設公司當時已經簽妥市場前土地，是本案市有地的唯一出入口，因此無法吸引其他開發商投標，之後才會只有美聯開發公司去投標，即市公所標售公告註記「照現狀標售，本所不負責驗空點交之責」之意思等語（見他二卷四第24至26、37至39頁），可見美聯開發公司成立後，由邱獻樹及被告黃越勝代表公司持續與地主洽談合建、都更事宜，然邱獻樹、被告黃越勝及邱垂益分別持有美聯開發公司之大章及小章，就合建土地買賣條件及美聯開發公司之支票、傳票支出等，仍須由邱獻樹、被告黃越勝、邱垂益均同意用印方得為之，而被告邱烽堯則係形同被告邱垂益之傳話人，代表被告邱垂益出席股東、公司會議，並將美聯開發公司須請款之單據帶回給被告邱垂益用印，是被告邱垂益雖未在美聯公司掛名擔任職務，實則具有公司決策之決定權，且被告邱垂益身為中和市市長，對於本案市有地部分，經臺北縣政府同意採取「標售」、「現況點交」方式為之，均與證人邱俊祥、李佳蓉、崔蒨如、被告黃越勝上開所述被告邱垂益答應與美聯開發公司合作之條件相同，可見本案市有地之標售確實在被告邱垂益主導之下進行。

4. 被告邱垂益、馬兆玲均辯稱邱俊祥之證詞均經其父邱獻樹轉述或推測，不足採信云云。惟證人邱俊祥於原審時證稱：當時我父親邱獻樹都是再跟邱垂益討論美聯開發公司的案子，我推我父親去他們有談過一些事情，我係親身經歷並非推測，我知道邱獻樹跟誰討論什麼事情，結束後也有給我看合約等語（見原審卷二第142頁），且本院認定之上揭事實，除證人邱俊祥之證述外，另有其他證人證述、共同被告之供述及事證相佐，是證人邱俊祥身為告發人之證述應認有相當之補強。至於被告馬兆玲另辯稱邱獻樹並無行動不便，無須邱俊祥推輪椅協助等情，惟邱獻樹於美聯開發公司任職期

間，均係由證人邱俊祥或被告邱烽堯擔任其秘書或司機職務，意即均須有人陪同在側之事實，業經本院認定如前，且證人邱俊祥證述其親身見聞之事實，亦有其他證據補強，是被告馬兆玲所提供之新聞報導照片邱献樹可站立與他人拍照，亦難據此逕認證人邱俊祥之證述與事實不符。

5.被告馬兆玲另辯稱本案合作契約書前言記載共同整合之地號（○○段000、000、000地號）已經地主與其他建設公司簽立合建契約，現實中不可能整合開發，合作契約書真實性存疑云云。惟本案合作契約書之前言雖有記載「○○段000、000、000、000地號」土地辦理都更及合建，為細繹該前言乃記載○○段000、000、000、000、000地號等土地「共138筆」，可見上開地號僅係例示性之記載；另於同契約書第3條第1項所記載合作標的，除上開各筆地號土地外，亦記載本案市有地之地號，而當時本案市有地為中和市公所所有，由此可知，本案合作契約書所列之合作標的乃美聯開發公司所預計整合之藍圖，而合建土地整合涉及地主個人意願及建商之開立條件等因素，並非計畫將該筆土地納入合建計畫即可實現，是縱被告馬兆玲所指○○段000、000、000地號土地已與他建商簽立契約，自難據此逕認本案合作契約書即不實在，是被告馬兆玲此部分所辯，應不可採。

6.被告邱烽堯辯稱其並無公務員身分，未參與市公所或市代會之審議，並無參與構成要件行為，不構成圖利罪云云。惟被告邱烽堯於行為時雖不具公務員身分，然被告邱烽堯為被告邱垂益之子，因被告邱垂益具有公職身分，由被告邱烽堯在美聯開發公司任職替被告邱垂益審閱相關文件，並替被告邱垂益傳話或傳遞會計帳冊等，在美聯開發公司與擔任公務員之被告邱垂益、呂禮旺及馬兆玲裡應外合，其雖不具公務員身分，仍與具公務員身分之被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲具圖利之犯意聯絡及行為分擔，仍應論以共同正犯，是被告邱烽堯此部分辯詞，應不足採。

7.被告邱垂益、邱烽堯及馬兆玲固均辯稱並無投資、入股美聯

開發公司，惟有如附表三所示之相關事證及金流可證，其等空言否認，均不足採。

㈢被告邱垂益、黃越勝、邱献樹以不實購地申請書申購本案市有地，被告邱垂益違背法令提出本案市有地標售議案，並由被告呂禮旺、馬兆玲違背法令審議本案市有地標售案照案通過：

1.被告邱垂益、黃越勝、邱献樹以不實購地申請書申購本案市有地部分：

⑴按市有財產之主管機關為臺北縣中和市公所；市有財產之管理，本自治條例未規定者，準用縣有財產管理規定辦理，臺北縣中和市市有財產管理自治條例第2條、第19條定有明文。縣有財產之管理，本自治條例未規定者，準用國有財產法之規定；國有財產管理人員，對於經管之國有財產不得買受或承租，或為其他與自己有利之處分或收益行為，臺北縣縣有財產管理自治條例第19條、國有財產法第31條第1項分別定有明文。是本案市有地之所有權人為臺北縣中和市公所，是本案市有地辦理標售既需經中和市公所同意，自屬被告邱垂益身為中和市市長主管之事務，被告邱垂益行使決定本案市有地是否標售、標售底價決定之主管事務時，自會因被告邱垂益與被告呂禮旺、馬兆玲、黃越勝共同出資美聯開發公司而有利益衝突的情形，且不得為其他或自己為有利之處分或收益行為，否則即屬貪污治罪條例第6條第1項第4款之違背法律行為。

⑵美聯開發公司以人頭郭文雄向地主陳張鳳嬌購入000地號土地後，再以人頭陳張鳳嬌名義向中和市政府申購本案市有地：

①被告黃越勝於廉政官詢問時稱：陳張鳳嬌當時我們是借她的名字，她的土地已經賣給美聯開發公司，她的土地與本案市有地是比鄰，所以才會以陳張鳳嬌的名義向臺北縣政府申購，目的就是要發動本案市有地的標售案等語（見偵二卷二第48頁），核與證人邱俊祥於廉政官詢問時證稱：陳張鳳嬌

的申請書應該是美聯開發公司內部人員以其名義製作，陳張鳳嬌沒有資本可以購買公有地，而且她所有的土地已經賣給美聯開發公司，不可能再去購買公有地，她申請書上的印章有可能是當時提供給公司人員辦理土地購買文件上使用等語相符（見偵二卷三第499、500頁）。證人陳偉奇於調詢、偵訊時證稱：我母親陳張鳳嬌所有之中和市○○段000地號土地買賣事宜，當時景平里里長游進興與我母親聯絡，聯絡人為王乃萱，96年11月14日建設公司有邀請我母親至○○街之辦公室簽約，並要以我母親名義向臺北縣政府申購中和市○○段000○000○000地號（即本案市有地）之土地，建設公司跟我們說，本案市有地買下來基地比較完整，我有詢問「為何不等土地過戶後，由建設公司的名義申購？」，建設公司人員回答係因為作業時效問題，我當時有問建設公司人員是否違法、稅務問題？對方說不違法，且會處理稅捐，我才同意，並且於合約、訂金收據上註明我們同意配合申請本案市有地之申購，申請書不是我們寫的，都是建設公司處理等語相符（見他二卷四第199至201頁、原審卷一第495至497頁），核與證人即美聯開發公司員工王乃萱於原審時證稱：我負責談○○街附近之土地整合，包含買賣及合建，一般都是先簽合建，買賣放在後面。地主陳張鳳嬌與買方郭文雄之契約書上郭文雄簽名「王乃萱代」是我的筆跡沒錯，一般地主都是我處理，我不認識郭文雄，會找人頭郭文雄來當買方，是建設公司當時為了節稅問題，會用私人之名義擔任買方，契約書上第5、6點之加註內容是我的筆跡，郭文雄之印章或簽名應該是公司內部印章，我們要去簽約時就會有資料等語（見原審卷二第330至333頁），且與郭文雄與陳張鳳嬌之不動產買賣契約書第14條特約事項記載：「乙方（陳張鳳嬌）產權在尚未完成過戶登記予甲方（郭文雄）前，乙方同意配合甲方以乙方名義向中和市申請、申購中和市○○段000○000○000地號（即本案市有地）之土地，購地費用及因而衍生之相關費用、稅費皆由甲方負擔」等旨（見他二卷四

第345至355頁）相符，並有美聯開發公司96年11月12日、12月15日各開立100萬元之第一銀行長春分行支票號碼「XA0000000」之買賣訂金在卷（見他二卷二第339至343頁）可佐，可見美聯開發公司於整合本案市有地及周邊私有土地時，為免遭外界查悉其與被告邱垂益官商勾結，遂以人頭陳張鳳嬌之名義向臺北縣政府申購本案市有地，以發動本案市有地之標售案。

②證人即前中和市公所財政課課員張智傑調詢、偵查及原審時證稱：我當時負責中和市公所不動產管理，本案市有地標售部分，於96年12月前曾有3組民眾詢問是否可讓售市有地，我表示須依照相關辦法規定辦理，如向臺北縣政府工務局申請合併使用等讓售方式，後來96年12月5日上午收到工務局回函民眾的傳真（即臺北縣工務局96年12月4日北工建字第0960799117號函），內容大致為「不符合合併使用證明，請逕向市公所洽辦」，我即依傳真內容向財政課課長李宗漢報告，李宗漢看完傳真內容後於上午指示我上簽呈標售本案市有地，我即列印相關附件依李宗漢指示繕寫簽呈（即96年12月5日北縣中財字第0960054774號函），函請中和市代表會同意標售本案市有地，我在中午前完成，再逐一向課長許宗翰、專員林銘才、主任秘書吳明哲等長官待批及報告，經其等核章後，由主秘吳明哲代表市長邱垂益決行後，我依規定辦文送中和市代表會收發人簽收，讓市代會表決，之後市代會通過，就送縣政府進行審查，審查通過後，依規定辦理鑑價等語（見原審卷一第499至508頁、原審卷二第335頁）；證人即前中和市公所財政課課長李宗漢於調詢及原審時證稱：某日課員張智傑口頭向我請示是否要標售本案市有地，看到上開北工建字第0960799117號函裡面有提到本案市有地可以賣，我向市長邱垂益請示，「經市長邱垂益指示」我們財政課上簽呈，我於當日便請張智傑寫簽呈（0000000000號簽呈、上開北縣中財字第0960054774號函）向市民代表會同意標售本案市有地，當時正值中和市代會的開會時間，因為

要等下次中和市代表會不知道要多久，因此我請張智傑盡快處理，交給市代會排議程等語（見原審卷一第513至518頁、原審卷二第430頁），此核與臺北縣工務局96年12月4日北工建字第0960799117號函（見他二卷四第333頁），顯示工務局回覆人頭陳張鳳嬌其所有000地號土地未鄰接建築線，申購○○段000、000地號土地作出入使用一案，不符合核發合併使用證書要件，申購土地事宜，逕向中和市公所洽辦等旨；而依財政課0000000000號簽呈（見偵二卷六第165頁），主旨為：本案市有地因現況使用效率過低，是否同意出售，請核示。經課員張智傑、課長李宗漢、專員林銘才、主秘吳明哲批核，蓋有邱垂益章（主秘批如擬）等旨；方由證人張智傑製作上開北縣中財字第0960054774號函暨檢附土地出售相關資料（見他二卷二第363、364頁）送中和市議會，主旨為本所為籌措財源，擬標售本案市有地，增加市庫收入，請貴會同意等旨，核與上開證人張智傑、李宗漢之證述相符，足以憑採。

③證人張智傑於原審時證稱：我為上午收到傳真，函稿在中午前完成，即送市代會，同日下午3時經市代會要求補提土地登記謄本，自我收到傳真到完成簽呈送出是在3、4個小時內完成，本案我係先向直屬長官報告，經長官核可後才用急件程序處理，如果沒有核可，我不會簽送急件公文等語（見原審卷二第348、349頁），且依張智傑前開證述係長官請示被告邱垂益後同意開始製作簽呈，足見本案市有地標售案之簽呈發動為被告邱垂益授意以急件方式處理，因此才會在3、4小時內即完成各課室會簽，於中和市公所收受臺北縣工務局函文同日下午即向市代會提出本案市有地標售議案提請審議。

2.被告呂禮旺、馬兆玲與被告邱垂益共同違背法令審議本案市有地標售案照案通過部分：

⑴按鄉（鎮、市）民代表會、山地原住民區民代表會開會時，會議主席對於本身有利害關係之事件，應行迴避；議員、代

表不得參與個人利益相關議案之審議及表決，地方立法機關組織準則第25條（96年8月22日修正後條文 ，現為修正為第26條）定有明文；次按臺北縣中和市市民代會開會期間，主席對於本身有利害關係之事件，應行迴避；代表對於本身有利害相關之議案，不得參與表決，臺北縣中和市市民代會組織規程第35條定有明文。是本案市有地標售之審議，既需經中和市市代會同意，自屬被告呂禮旺、馬兆玲身為中和市市民代表之主管事務。被告呂禮旺、馬兆玲分別為市代會主席、副主席主持、行使本案市有地之審議事務時，其等明知被告邱垂益為美聯開發公司隱名股東，並與被告黃越勝簽訂本案合作契約書，預定本案市有地進行標售時，將購入本案市有地與鄰地進行合併開發，且被告邱垂益所提出之本案市有地標售案，已違反臺北縣縣有財產管理自治條例第19條、國有財產法第31條第1項等規定，且其等亦出資為美聯開發公司隱名股東而有利益衝突的情形，依上開規定自應迴避，不得參與審議，否則即屬違反貪污治罪條例第6條第1項第4款之違背法律行為。

⑵證人邱俊祥於廉政官詢問時稱：呂禮旺、馬兆玲及邱垂益於本案中有各自角色，呂禮旺、馬兆玲是中和市代會的主席跟副主席，對於中和市公所提出之本案市有地標售案，送市代會審議時，可以快速且順利通過，並擺平其他代表的質疑；邱垂益則是中和市市長，他對於中和市公有地提案標售及標售底價有完全決定權，如果邱垂益沒有同意標售，開發案就沒了，代表會也不用審，且當時本案市有地上面有攤販，還要邱垂益幫忙遷移，加上之後相關建照、使用執照核發也可以靠邱垂益協助，所以本案合作契約書上第12條㈡記載之分工由邱献樹負責，我曾經多次聽過邱垂益、呂禮旺、馬兆玲在討論提案時間及表決流程，目的係要護航這個案子通過，我聽到的是呂禮旺負責利用代表會主席掌握議程及提案討論的時間點，並且利用出席現場開議的市代表是呂禮旺可以掌握的快速通過等語（見他二卷四第86頁反面至93、109

頁），可見被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲於96年12月5日開會前，即已沙盤推演，於當日以臨時動議之方式，將本案市有地之標售案臨時送交市代會，由被告呂禮旺、馬兆玲擔任主席、副主席主導下通過。

⑶證人即前中和市代會秘書呂勝賢於原審時證稱：中和市代會之定期會固定有2次，上半年跟下半年，臨時會有3至5次。通常開會之議案須於5日前送到，但也能將議案臨時插入審議；開會期間是上午9時至12時，下午2時至5時，超過半數之法定出席人數即可開會，如果有增加議案，我們還是按照順序往下延伸，通常是由主席主持會議，若沒有代表有意見就照案通過，不會進行表決等語（見原審卷三第20至32頁）；而證人即市民代表林碧珍於檢察事務官詢問時稱：一般公所通知市民代表開會，會在一週前書面通知，並將該次開會的議程、議案一併提供，市公所於96年12月5日之開會通知，並沒有將系爭市有地標售之議案提供給我們，所以市民代表不知該日要討論該議案，開會當天，因為當時議案我才剛收到，現場其餘代表表示沒有意見，主席就依議事規則，沒有意見就通過等語（見他二卷四第174頁）、證人即市民代表李秀媚於檢察事務官詢問時稱：我是當天下午才收到議案的，因為時間太久忘記當時出席人數，我當天到場時，中間有進出議會，例如接電話，我回到議會時，土地標售案已通過，該議案是下午通過，一般下午開會，通知單會寫下午2時開會，但我們常態是下午4時45分才開始正式開會，但本次議會卻提早半小時開始開會，有偷渡標售土地案之嫌，市代會召開，市民代表如果早上簽到，就形同下午議會也有參加，下午不用再簽名，如果代表下午沒有到場，或因其他公務離開議場，而沒有在議案表決時在場，也算是有參加審議，但視為沒有意見，議案就會通過等語（見他二卷四第174頁）。

⑷被告黃越勝於廉政官詢問時供稱：邱垂益、邱獻樹、呂禮旺、馬兆玲他們有提到要利用代表會早上開會簽到已符合人

數時，再利用下午開議時段，有大部分代表離開議場之情形，代表人數最少時，先找自己較為親近之代表留下開會，再夾帶本案市有地標售案進入審議通過，夾帶的意思就是本來不會出現在原本的議程中，而以臨時議案方式排入審議，這樣就可以輕鬆通過，這個部分我有聽到馬兆玲跟邱献樹談過這個細節，我還聽到這個部分需要市長邱垂益在開會當天，由市公所配合，將這個議案在下午時段送到議會審議，然後再讓該案通過等語（見偵二卷二第47頁）；被告呂禮旺於調詢、廉政官詢問時稱：市代會之議案來源為中和市公所及市代會自提，由市代會秘書排定議案順序、議程，再由市代會依議案順序進行審議，一般議案排入議程至少要在開會前一個月送入市代會，議案資料也要事前在開會前提供與各代表先行檢閱，之後才通知代表會開議時間，議案依順序進行審議，有重大特殊議案經過代表同意後，由主席宣布優先進行審議。但只要在代表會審議期間，且在審議當天所有議案尚未審議結束前，中和市公所都可以增加議案的方式，將議案新增於當天欲審議案的最後，我擔任主席時，只要在場代表沒有意見，審議的議案即通過，在我擔任主席期間，中和市民代會沒有用過表決的方式通過議案。議程通常分上午（9時至12時）、下午（大約3時至5時），上午議程需要過半數代表參與始能開會，所以多數都有過半數的代表參與開會，但下午開會時，有些代表因為選民服務等原因，就沒有持續參加代表會，通常上午大家開會時，我會跟出席代表說，讓議案照案通過，所以就算下午剩下3至5位代表出席會議，也可以上述的方式，不經過表決，讓議案通過。邱垂益於96年12月5日很緊急、臨時地將欲標售本案市有地相關公文等資料，送進中和市民代表會排入當天議案第4案，並在當天下午開代表會時，利用只有我、馬兆玲及少數出席代表之情況下，由我主持議事進行，副主席馬兆玲在場幫忙支持及促成，共同主導本案市有地標售案議案照案通過。我與馬兆玲均為投資美聯開發公司之實質股東，想要中和市○○街

相關○○段土地能因整理開發，分配及獲取開發土地及興建大型建案之利益，但我未依法令及程序迴避與自身利益密切相關之議案，仍由我主持議事之進行，並與副主席馬兆玲共同主導讓議案通過等語（見他二卷三第116至122頁、原審卷一第452頁）、被告馬兆玲於廉政官詢問時稱：96年12月5日市民代表大會我有簽到，通常由主席主持會議，秘書室先排定議案和議程，會影印會議的資料開會時放在簽到簿旁邊給我們拿，議案由主席決定表決方式，有時候會問對這個議案有沒有意見，如果沒有意見就通過了等語（見他二卷七第41頁）。

⑸依中和市代會於96年12月5日星期三之第8屆第8次臨時大會出席簽到表記載（見他二卷四第375頁），可見被告呂禮旺、馬兆玲均簽到出席本案市有地標售案之審議。又依卷附中和市代會於96年12月5日星期三之第8屆第8次臨時大會第2次會議紀錄（見他二卷四第367至373頁），該次會議之下午議程於下午4時30分續會，進行第2議案(中和市公所與臺灣銀行板橋分行簽訂代理市庫業務合約案)、第3議案(檢送「臺北縣中和市明德活動中心使用管理自治條例」草案，並逐條進行三讀)、第4議案(本所為籌措財源，擬標售本案市有地，以增加市庫收入)之審議，僅耗時30分鐘即於同日下午5時完成所有議案審議，並照案通過本案市有地標售案，足見被告黃越勝、呂禮旺前揭供稱其等刻意配合被告邱垂益以臨時動議進行本案市有地標售案審議，藉此夾帶護航而照案通過等情，並非虛構。

⑹被告馬兆玲辯稱指審議時僅有3、4位市民代表在場顯然過少，與事實不符云云。惟依卷內事證固無從確認本案市有地標售案審議時在場委員之人數，惟依卷附中和市代會於96年12月5日星期三之第8屆第8次臨時大會出席簽到表及會議記錄，上午出席開會之代表人數為17位、下午出席續會之代表人數為22位（見他二卷四第375頁），然僅共用同一張簽到表，可見該簽到表僅為出席狀況之統整，足認證人李秀媚前

揭證稱下午續會不用再簽到、就算離開會場也視為已出席無意見等語，當可採信。而本案市有地標售案係於下午始以臨時動議列入議程，於該次會議中午休息前，上午出席之市民代表亦無從得知被告邱垂益將於下午會議中臨時提出本案市有地標售案送請審議，據此，縱在場市民代表並非僅剩3、4個，亦不足以為有利被告邱垂益、馬兆玲之認定。

⑺由上可知，被告呂禮旺及馬兆玲2人明知96年12月5日市代會第4議案即為其等所投資之美聯開發公司欲購買本案市有地標售案，為被告邱垂益違背法令所提出，依法審議不應予以同意，且因其等亦為美聯開發股份有限公司隱名股東，本應利益迴避，竟因與被告邱垂益有上開圖利罪之犯意聯絡，違背法令主持、參與審議，使該標售審議案於同日下午5時前予以「照案通過」，同意中和市公所標售本案市有地，是被告呂禮旺、馬兆玲顯就其等主管及監督之事務，有違背法律執行職務之行為。

⑻被告馬兆玲另辯稱：本案圖利對象係美聯開發公司，其於審議當日並無獲得任何利益云云。惟被告馬兆玲為美聯開發公司之隱名股東，對於美聯開發公司預計取得本案市有地整合開發，且需透過其促使市代會通過本案市有地標售議案一節知之甚詳，此亦為被告邱垂益找其投資美聯開發公司之原因。是被告馬兆玲顯然係圖其自身利益而未迴避參與審議，又本案市有地審議通過僅為被告等人實施犯罪計畫之一環，自非以審議通過之當下被告馬兆玲有無獲利認定是否有上開規定之適用，是被告馬兆玲此部分所辯，應非可採。

㈣被告邱垂益及馬兆玲知悉本案市有地遭低估，仍違背法令參與本案市有地之地價審議：

1.中和市公所委託華聲事務所估價師以租金收益還原法，鑑定本案市有地於97年2月4日，每坪為43萬8,155元，遠低於美聯開發公司就鄰近本案市有地之40筆土地之估價價格（於97年2月25日，平均每坪65萬9,253元）：

⑴華聲事務所依中和市公所提供之估價條件，僅得以租金收益

還原法估算本案市有地之價格，鑑定本案市有地於97年2月4日價格每坪為43萬8,155元：

①中和市代會於96年12月5日通過本案市有地標售案後，於同年12月11日函覆中和市公所該標售案照案通過一節，有中和市代會96年12月11日以北縣中代字第0960000804號函，在卷（見他二卷二第365、366頁）可佐。證人張智傑即製作簽呈據以向臺北縣政府核備、辦理鑑價，訂定底價、標售等相關作業，經臺北縣政府97年3月20日北府財產字第0970131647號函中和市公所，主旨略以：貴所擬以5年期限處分本案市有地，既經貴所審核符合貴市市有財產管理自治條例，並經貴市市民代表會同意標售，本府同意依上開規定辦理。說明略以：復貴所97年2月25日北縣中財字第0970004806號；本案擬處分之本案市有地經本府鄉局認定為既成巷道，在未依規定廢道前，應維持暢通使用；本案市有地現為貴市安樂公有零售市場使用，貴所倘須拆除市場時，應依零售市場管理條例第22條規定辦理等旨（見偵二卷五第379頁），而證人許達和於原審時證稱：上開函文是我寫的，是中和市公所要處分本案市有地，依照程序要發函給縣政府同意，處分案屬市公所之自治事項，上開函文是中和市公所發函給臺北縣政府，我們才函覆，倘中和市公所沒有發函給臺北縣政府，他們也不會發函回函給他們等語（見原審卷二第366至373頁）；證人張智傑於97年1月2日簽辦本案市有地標售案之估價案，經被告邱垂益同意辦理估價，由中和市公所承辦人員胡瀛珍與華聲事務所接洽，華聲事務所於97年1月22日提供報價，嗣以1萬6,000元之代價，簽訂合約書辦理本案市有地之估價，有中和市公所97年1月2日財政課辦理本案市有地標售辦估價簽、臺北縣中和市公所與華聲科技不動產估價師聯合事務所合約書、華聲事務所97年1月31日交辦單、97年1月22日報價單在卷（見他二卷四第379、384至386頁；他二卷六第78頁反、79頁反）可佐。

②參諸附表一編號一所示之華聲事務所不動產估價報告書，可

見估價方式採租金收益還原法，估價價額為1億3941萬6499元（每坪43萬8,155元），於土地因素記載略以：本案標的土地位於中和都市計畫區內，使用分區編定為商業區，000地號為道路用地，000地號為建地，000地號為田地，然實際使用狀況為000地號為市場進出通道使用，000地號為市場內巷道，000地號部分為攤販集中區域，部分為市場巷道。目前土地為傳統市場（安樂市場）用地及巷道。於估價方法之運用，記載略以：估價方法之運用正常情況下運用市場比較法、收益資本化法、成本法及土地開發法，選擇2種評估方式綜合比較。但本勘估標的位在中和市市區，市區商業開發發展已達成熟階段，標的土地又為公有安樂市場用地及道路用地，與周圍建築改良物之使用方式有很大差異，周邊並無類似標的買賣價格供以佐證，並不適用土地開發法及市場比較法；標的土地僅有遮陽擋雨之輕鋼架，本身又無買賣實例之公有市場用地，亦不適合成本法，僅能用租金收益還原法為主要分析方法較符合實際狀況（報告書第5頁），並比較安樂市場內3攤位之坪數、租金價格等因素，推算本案市有地價格為1億39,41萬6,499元（平均每坪43萬8,155元），共318.19坪（報告書第2頁）。可知因本案市有地雖處商業區，但因上有傳統市場，於市場攤商未遷移安置前提下，估價師無法以改建為住宅或店舖之土地開發法或市場比較法進行估價，僅能以傳統市場續存之條件下，以公有市場之租金收益還原法進行估價，就本案市有地所得估價結果自然偏低。

③依證人洪振剛於廉政官詢問時證稱：我們對本案市有地進行估價時，知道中和市公所要標售土地，這3筆土地不規則，屬於巷道地，土地條件很差，我們沒預想本案市有地要與臨地整體開發，我們只是純粹估算這3筆土地價格。本案市有地之使用分區為商業區，在勘估標的標示安樂公有零售市場，去勘查時候確實是安樂零售市場的使用範圍。因為這三筆土地有2筆是四米以下的道路，嚴格來講是兩米寬的攤販

與攤販之間的通道，只有1筆地比較完整，在估價辦法中，無法適用收益法；此外，因為沒有鄰路，只有鄰兩米巷，所以沒有辦法用土地開發分析法；因為這3筆都是商業地，2筆實際上是道路使用，只有1筆比較完整，只能用比較法製作報告書等語（見偵二卷五第243至247頁）；於原審時證稱：華聲事務所為我開立，公司有接受中和市公所委託本案市有地之估價，當時公所人員沒有說要怎麼進行估價，只有說要標售，沒有講原因，既然說標售，我認為會是第三人取得，可能要進行開發，但開發的方式我無法假設，我估價的時候也沒有想到合建這件事，我們的估價現狀就是一個市場攤位，只能用市場比較法去估土地價值，當時公所委託時並沒有說將來市場的攤販會遷走，如果有說，會影響其進行估價方法的選用，估價規則裡主要有三種方式，常用的成本法是土開法，本案市有地是一個冂字型，本身市場用地有在使用並非空地，不適用土開法，第二個為比較法，外面有商業區、住宅區之交易價格，當時沒有實價登錄，只有去問仲介公司有無成交案例，但本案市有地為市場用地，所以找不到適當案例，在主觀上我覺得本案市有地屬於特殊情況，只能用一種，即如鑑定報告所示等語（見原審卷二第433至442頁）；證人遲維新於原審時證稱：附表一編號五之估價報告書為其所製作，這是整區土地差不多整合完畢所估價，所以是440商業區容積，因為商業區的容積高，建商還可能爭取一些容積獎勵，因此商業區的土地面積越大越值錢。卷內有這麼多版本之估價報告，是因為市公所在委託的時候沒有說要怎麼估，如果一般估價師看到是市場攤位，就很難想像用土開分析法去估價，因為不符土地使用現況。所以除非委託者給我開條件，說要標售給建商，才會可能以土開分析法進行估價，所以如果委託人沒有給任何條件，估價師用現況估也是正常的事等語（見原審卷二第464至467頁），可見估價師評估土地價值時，委託估價單位是否告知土地之使用方式（例如是否會進行合建、整合方向，或僅就現狀評估），將

影響估價師對於估價方法之採取，是被告邱垂益隱匿其與被告黃越勝相中本案市有地，藉由成立美聯開發公司及前述程序啟動本案市有地之標售程序，其意在與周圍土地共同整合、開發，其指示中和市公所於委託華聲事務所估價時以現況評估，並無提供其他諸如本案市有地上之攤販將來是否回遷，是否會與其他地號土地合併開發等資訊，是華聲事務所依本案市有地為市場用地之條件下，僅得選擇土地利用價值較低之租金收益還原法，估出本案市有地之價值為每坪為43萬8155元。

⑵美聯開發公司委託宏大事務所鑑定本案市有地周邊土地價，依不同容積率估算，鑑定周邊土地於97年2月25日每坪價格約落在65萬9,253元至148萬區間，均遠高於本案市有地之鑑價結果：

①參諸如附表一編號二、三所示宏大不動產估價師聯合事務所（下稱宏大事務所）製作之不動產估價報告書，委託人為美聯開發公司，估價日期為97年2月25日，與華聲事務所製作之估價報告書勘估日期相近，應具有比較性。另勘估標的為本案市有地周邊之40筆土地，估價之目的為金融機構設定抵押之價格評估，估價方法均採比較法及土地開發分析法。其中附表一編號二所示之估價報告書，其中就區域環境估價內土地市場行情，顯示商業區小面積透天厝之土地，臨主要幹道440%容積之土地平均價位每坪85萬至95萬，商議區小面積透天厝之土地，臨主要幹320%容積之土地平均價位每坪50萬至60萬元，估價結果：以容積率為100%計算，估價金額每坪為65萬9253元；另附表一編號三所示之估價報告書，其中就區域環境估價內土地市場行情，顯示商業區大面積可開發土地，臨主要幹道容積為440%之土地平均價格位每坪98萬5千元至115萬元，鑑價結果如採取不同之容積率計算，以容積率440%計算，鑑價金額為每坪101萬；以容積率880%計算，鑑價金額為每坪148萬元。可見美聯開發公司當時已知於97年2月25日所鑑價之結果，本案市有地周圍之土地每坪價格

接近66萬元，倘臨主要幹道且依不同之容積率計算下，土地價格每坪為50至148萬間，此鑑價結果均高於市公所委託鑑價之每坪43萬餘元之價格。

②證人即宏大事務所鑑價報告書製作人洪啟祥於原審時證稱：附表一編號二、三之不動產價報告均係由我所製作，至於編號三之報告書上沒有簽章可能係因客戶有需要備份或是事務所提供影本都有可能，時間太久我不記得了。如附表一編號二、三所示兩份報告書，差別不只在容積率，編號二之報告書由地籍圖可見每一塊地號土地是一筆一筆依其各別條件、因素評估會有不同的單價，所以有些容積率比較小或差是320%，也有容積率440%，此係受都市計畫影響，鄰八米巷道計畫道路容積率為440%，如果八米以下（不含八米）的容積率為320%，另外對於小面積部分也要考慮的商業效益的差異性，商業區土地一般來說都做店鋪跟住宅使用，所以我們在分析的時候當然是用最有效分析，無論是合併或自己單獨蓋，最有效使用就是店面跟住宅。至於編號三之報告書是將40筆土地視為一整宗，即可整體開發，合併成一大宗土地去評估的時候，房價或是規劃出來效益就會比較好，最有效使用分析，就是住宅跟店鋪，因此，40筆的價格都一樣就用法定容積率440%去評估，另容積調整後，以容積880%的情況下去評估；我當初評估之土地係靠前面主要幹道部分地號之土地，與本案市有地位置較後面，因估價前提完全不一樣，我無法推估本案市有地之價格等語（見原審卷二第445頁），可見附表一編號二、三之估價報告書乃美聯開發公司委請宏大事務所就本案市有地周邊40筆土地為向金融機各設定抵押而進行估價。因該40筆土地鄰近主要幹道且位在商業區，無論係單獨估算土地價值，或是整體開發，最有效使用方式即均為作為住宅或店鋪使用。

③由上可知，美聯開發公司所有之本案市有地周邊40筆土地，與本案市有地均於97年2月間進行估價，本案市有地估價結果僅為每坪43萬8155元。而美聯開發公司委託宏大事務所估

價之結果本案市有地周邊土地每坪依不同容積率計算，土地每坪價格落在在65萬9,253元至148萬區間，是美聯開發公司本欲納入本案市有地與周邊土地共同整合開發，自可預見如將本案市有地納入後，開發基地將更方正，且能爭取較高之容積率，而提升土地之價值。

⑶美聯開發公司自行購買本案市有土地之周邊土地價格遠高於中和市公所之鑑定價格：

①美聯開發公司於96年10月2日以每坪73萬8,369元出資購買○○段000地號土地(借名登記於被告邱垂益之女邱靜怡名下)之事實，核與證人邱靜怡於廉政官詢問及偵查時稱係借名供美聯開發公司購買000地號土地之證述（見他二卷六第38頁反面、46頁反面）相符，並有美聯開發公司與邱靜怡於96年10月1日簽立土地房屋借名登記契約書、代刻印章授權書、新北市○○區○○段000地號地籍異動索引資料、邱靜怡與林欣風於96年10月2日簽訂之不動產買賣契約書在卷（見他一卷第129至134頁；他二卷四第423頁；偵二卷四第676、677頁）可佐。

②於96年12月15日以每坪101萬5,648元出資購買○○段000地號土地(借名登記在邱獻樹人頭郭文雄名下)，核與證人邱俊祥於廉政官詢問時稱：郭文雄是我舅舅，是我父親邱獻樹的購地人頭，代表美聯開發公司向地主陳張鳳嬌購買○○段000地號土地，與地址陳張鳳嬌接洽、簽訂合約都是美聯開發公司的業務王乃萱等語（見偵二卷三第499頁）相符，並有郭文雄與陳張鳳嬌之不動產買賣契約書及美聯開發公司96年11月12日、12月15日各開立1仟萬元之第一銀行長春分行支票號碼「XA0000000」、美聯開發公司與郭文雄於96年12月14日簽立土地房屋借名登記契約書、代刻印章授權書在卷（見他二卷二第333至343頁；偵二卷四第680、681頁）可佐。

③於96年12月31日以每坪73萬7,615元出資購買○○段000及000地號土地；於97年1月8日簽約以每坪127萬7,617元出資購

買○○段539地號土地(借名登記在邱献樹人頭郭文雄名下)，有美聯開發公司與陳正修於96年12月31日簽訂之不動產買賣契約書、郭文雄與陳文祥於97年1月8日簽訂之不動產買賣契約書、交款備忘錄、美聯開發公司與郭文維於96年12月4日簽立土地房屋借名登記契約書、代刻印章授權書在卷（見他一卷第141至145、147至153頁；偵二卷四第680、681頁）可佐。

④證人楊貴如於調詢時證稱：當時本案市有地周邊土地之市價每坪都要70、80萬元以上，而且美聯建設公司於該地區周邊私有土地進行基地整合時，購買私有土地之均價甚至高達1坪180至200萬左右等語（見偵二卷五第145頁），可見楊貴如亦知悉本案市有地附近土地之單坪價格顯高於市公所公告本案市有地之底價。

⑤由上可知，美聯開發公司所購買之○○段000地號等5筆土地，購買單價每坪即達73萬元至127萬元之間，且因美聯開發公司購地時所需相關大小章，分由被告邱垂益、邱献樹、黃越勝等保管，其等自均知悉本案市有地之估價顯然偏低。

2.被告邱垂益、馬兆玲明知中和市公所委託鑑價公司鑑定本案市有地價格過低，仍違法參與本案市有地之地價審議，由被告邱垂益擔任主席，指示本案市有地底價以每坪53萬5,000元定之，核算本案市有地標售案地價為1億7,023萬1,650元：

⑴依證人張智傑於調詢、偵查及原審時證稱：本案市有地於標售前有找華聲事務所估價，估價結果本案市有地平均每坪43萬餘元，其估價方式，係採「租金收益還原法」，我認為本案市有地是商業區，估價結果不應該這麼低；於97年4月29日中和市公所召開財產審議委員會，出席者有市長邱垂益、市代會副主席馬兆玲、財政課課長李宗漢、行政室主任李呈祥、計畫室主任吳志宗、建設課課長林愛琴、民政課課長粟杏英，由我擔任紀錄人，我當時有提出估價金額偏低，並提供本案市有地之土地現值表（含估價師估價價格、公告現值

加4成之價格及其他參考價格）、中和市公所96年出售冠德建設位在中和市漳和段廟子尾小段91坪之市場用地價格（每坪53萬5,000元），說明本案市有地使用分區為商業區，常理而言商業區之價值通常比住宅區及市場用地價值高等情，希望本案市有地之底價抬高，之後有委員提議比照出售冠德建設之市場用地價格，經委員同意後，由主席邱垂益裁示以這樣的方式決定底價等語（見他二卷四第141頁；原審卷一第502至508頁；原審卷二第336至340、345至347頁），並有其提出之中和市公所於97年3月7日財政課辦理本案市有地簽、土地現值表、售價比較表及預估表在卷（見他二卷四第413至416頁）可佐；另證人李宗漢於檢察事務官詢問時稱：張智傑曾於會議中說華聲事務所估價比一般行情低，希望比照先前較高之估價辦理，會中經討論後，主席邱垂益裁示不可低於冠德的底價等語（見他二卷四第132頁）；證人李呈祥於檢察事務官詢問時稱：我記得有人提鑑價金額過低，之後是主席邱垂益決定中和市公所出售給冠德公司土地價格作為本案市有地之底價等語（見他二卷四第133頁）；證人吳志宗於檢察事務官詢問時稱：因鑑價報告金額過低，當時我們有討論華聲事務所估價價格是否合適，最後是主席邱垂益決定採冠德公司案件出售價格作為本件底價等語（見他二卷四第134頁）；證人林愛琴於檢察事務官詢問時稱：我們是參照之前的土地標售案參考本案市有地之底價，最後決定應該是主席邱垂益裁示或合議等語（見他二卷四第135頁）；證人粟杏英於檢察事務官詢問、原審時證稱：那次會議我比較晚到，記得會議中有討論到鑑價過低，最後決議是以中和市公所曾經標售給冠德公司土地之價格作為底價，沒有表決，因為是審議意見，係由主席邱垂益作成決議的等語（見他二卷四第136頁、原審卷二第374頁）、證人吳志宗於原審時證稱：我當時擔任計畫室主任，當時會議要決定本案市有地出售價格，邱垂益、馬兆玲都有參加，業務承辦人有提示相關土地販賣價格，因為當時沒有實價登錄，就以公家市有

地的出售價格為參考，以出售予冠德公司的土地價格為底價等語（見原審卷二第376至378頁 ）；另依97年4月29日召開中和市公所97年度財產審議委員會第一次會議紀錄及簽到簿（見他二卷四第433、434頁）記載：主席為被告邱垂益，於簽到簿上另記載出席者有代表會副主席馬兆玲、主任秘書吳明哲、財政課課長李宗漢、行政室主任李呈祥、計畫室主任吳志宗、建設課課長林愛琴、民政課課長粟杏英，該會議決議結果：以96年度本所出售土地予冠德建設每坪53萬5,000元為底價，共計1億7,023萬1,650元整等旨。嗣中和市公所97年5月5日財政課即以主旨略以：本案市有地經財產審議委員會審議後，出售底價為每坪53萬5,000元為底價，共計1億7,023萬1,650元，再依法辦理公開標售，是否可行，是否公開底價及如簽准，移由行政室依法辦理公開標售之簽呈，均經被告邱垂益批示同意，有上開簽呈在卷（見他二卷四第435、436頁）可佐，核與上開證人證述相符。

⑵證人邱俊祥於廉政官詢問時稱：美聯開發公司知悉中和市公所委託華聲事務所就本案市有地進行鑑價事宜，但邱垂益有向我父親邱献樹表示，公所鑑價每坪40幾萬太低，會被調查圖利特定公司之情形，所以他告訴公司內部股東會將該標售案以冠德建設曾經得標中和市公所其他土地之得標價每坪50幾萬作為底價，我於本案市有地於97年7月1日公告之前已知道底價，因為公司現金沒有這麼多，邱垂益為了要讓股東們提前準備投標金額、壓低投標價格，所以才故意洩漏給美聯開發公司股東，才可以最低價格投標，獲得最大之開發利益等語（見偵二卷三496、497頁），而被告黃越勝於廉政官詢問時稱：我有聽過邱献樹轉述邱垂益、呂禮旺講，中和市公所找人鑑價金額每坪約40幾萬元，有說鑑價太低，要拉高一點作為底價，避免被人家講話，有說要用冠德的價格，但冠德的價格我不知道，跟我說的目的是因為我們都是股東，再指示我們財政部門準備調度投標資金，這些都是邱献樹在公告之前在公司告訴我的，後來我就按照公所公告的底價加上

8,889元後作為美聯開發公司投標價格等語（見偵二卷二第55頁），可見美聯開發公司於中和市公所標售案底價公告前，已知悉華聲事務所估價約每坪43萬元，經被告邱垂益告知估價過低，會以市公所出售與冠德公司之價格即每坪約53萬5,000元之價格訂定底價，可知被告邱垂益、馬兆玲身為美聯開發公司之隱名股東，被告邱垂益之子邱烽堯又於美聯開發公司任職，明知本案市有地之標售議案為美聯開發公司所策動，明知本案市有地若與美聯開發公司所收購之土地一併開發，依上開附表一編號二、三所示之估價報告書，倘以容積率440%計算，每坪土地價值高達101萬元，是本案市有地之價值遠高於每坪43萬元或53萬元，卻隱匿該資訊，於其等出席市公所召開財產審議委員會時，由被告邱垂益以主席身分裁示以每坪53萬5,000元訂定本案市有地之標售底價，被告邱垂益、馬兆玲顯然違背法令參與本案市有地之地價審議。

⑶被告馬兆玲雖辯稱：邱烽堯於97年7月10日始擔任美聯開發公司副總，於97年4月29日馬兆玲參與審議時並非公職人員之關係人，其參與審議未違法云云。惟被告邱烽堯固於97年7月10日始在美聯開發公司掛名副總，惟被告邱烽堯於該日之前已協助被告邱垂益事先審閱美聯開發公司之帳冊，代為出席會議、股東會並傳遞資料，業如前述，是其於美聯開發公司擔任實質經理人之職務，仍屬公職人員之關係人，且被告馬兆玲既有出資而為美聯開發公司隱名股東，是被告馬兆玲此部分辯詞，應不可採。

3.至於被告邱垂益如附表二編號2、3部分辯稱本案市有地之標售過程，均為市公所承辦人依程序製作簽呈，本案市有地地價為共同審議結果，均係依合理、公開之程序討論；另辯稱公務人員利益衝突迴避法於釋字第716號解釋認如係採取公平、公開程序，且有充分防弊機制，被告邱垂益即無迴避之必要云云。惟被告邱垂益於被告黃越勝整合週邊土地時主動找其談合作，表示願意協助本案市有地之取得並排除其上攤

販，進而簽立本案合作契約書，美聯開發公司以人頭陳張鳳嬌名義申購本案市有地時，證人李宗漢經請示被告邱垂益後即刻辦理相關簽呈，以2、3小時內以急件方式完成簽呈，同日下午即送市代會審議通過，倘被告邱垂益未指示以急件辦理，衡情標售公所土地辦理流程，當不可能於半個工作天的時間即光速完成簽呈送市代會審議；又被告邱垂益亦明知本案市有地位在商業區，倘與周圍土地共同開發，其土地價值將與單純現狀估價產生極大差距，因而存有獲利空間，且亦知悉美聯開發公司同時期取得本案市有地附近土地之成交價格，卻故意隱匿上開事實，致鑑價報告之金額偏低，嗣於審議會議時，因當時並無實價登錄，出席會議之人員因無從知悉附近地價，承辦人僅得以市公所先前出售之地價參考，而被告邱垂益身為主席，於會議中仍隱匿其知悉美聯開發公司掌握建築線且有計畫欲競標本案市有地進行共同開發，且於標售公告中未告知將強制遷移、安置本案市有地攤販一節，足認本案市有地之標售係在被告邱垂益主導下進行，並因市代會主席呂禮旺、副主席馬兆玲亦均參與其中，而毫無機制制衡，被告邱垂益此部分辯解，顯不可採。

㈤被告邱垂益以「現況點交不騰空」方式，降低其他人投標意願，協助美聯開發公司以接近底價得標本案市有地：

1.卷附本案市有地於97年7月2日在政府採購網站標售公告中，標售底價為1億7,023萬1,650元（每坪單價為53萬5,000元），於「其他」部分記載：點交方式：照現狀標售，本所不負責騰空點交之責，地上物概由承購人自行負責處理不得向執行標售機關要求任何補償；於97年10月31日照現況點交標的物等旨，有該公告在卷（見他二卷四第438頁）可佐，而證人即前臺北縣政府財政局科員許達和於調詢時證稱：就我所知臺北縣政府所標售的公有土地公用不動產標售作業程序，皆會在公告標售上註明點交期間、點交方式等，其採取現況點交方式辦理，因本案市有地上有市場、攤販及既成巷道，容易流標等語（見偵二卷五第375、376頁），可知若中

和市公所是以現狀點交之方式標售本案市有地，得標人得標後需自行排除本案市有地上安樂市場上營業中之攤販，除增加遷移或安置成本外，若期程延宕，亦將造成得標者龐大資金壓力。

2. 依上開證人邱俊祥、李佳蓉之證述、被告黃越勝之供述，被告邱垂益知悉被告黃越勝有意開發○○段000、000地號附近土地後，即主動邀約被告黃越勝共同成立美聯開發公司，並簽訂本案合作契約書，於契約書上第12條分工已明確記載邱獻樹方（含隱名股東即被告邱垂益、馬兆玲、呂禮旺）需負責包含：公有地買賣相關事宜之規劃執行、拆遷、整地、地上物等清理之障礙排除、問題戶或其他困難之協助解決等，是被告邱垂益為使美聯開發公司得順利標得本案市有地，即在本案市有地之標示案上，採取現況點交方式標售，降低其他建商之投標意願。

3. 本案市有地標售公告後，美聯開發公司以楊貴如為人頭，以標售底價增加5萬7,239元（即1億7,028萬8,889元）參與競標，並得標：

⑴證人楊貴如於調詢時證稱：於97年7月間，黃越勝指示我以個人名義參加中和市公所本案市有地之標售案，當天只有我一個人參與投標，得標金額為1億7,028萬8,889元，當時是黃越勝將投標價額款項匯入我個人名義位在臺灣企銀復興分行的帳戶，但實際上該帳戶之存摺及印章等都是由黃越勝保管，我參加本案市有地的標單，是我前往中和市公所投標當天，黃越勝在美聯建設辦公室親手交給我的，標單文件上的資料、投標金額及附件等都已經填寫並準備好了，投標當天上午，是黃越勝陪我去中和市公所的招標室投遞標單的；我得標後並支付我出面開立1,702萬3,165元銀行本票作為押標金後，由美聯開發公司人員持得標單向臺灣企銀復興分行辦理1億3,000多萬元之土地貸款，剩下的尾款則是該筆97年8月14日由美聯開發公司轉帳2,000萬元至我合作金庫的帳戶，由於97年8月18日由我本人出面辦理轉帳支出作為臺灣

銀行本票，再由美聯開發公司人員持之前往中和農會繳付購地的尾款等語（見偵二卷五第143至146頁）、證人崔蒨如於廉政官詢問時證稱：我知道是黃越勝指派楊貴如去投標，美聯開發公司內部持有97年7月1日中和市公所內部留存的公告資料，應該是公所內部人員提供，才有辦法將這份公告資料在公告前提供，可以讓美聯開發公司提早做資金上準備，並且讓美聯開發公司確認這個標售案已經要公告了等語（見偵二卷五第13頁），並有楊貴如投標本案市有地之投標文件、臺北縣○○市○○○○○○段000○000○000號土地之決標紀錄影本、美聯開發公司支付楊貴如購地明細在卷（見他二卷二第217、487至490、491頁）可佐。而被告黃越勝於調詢時亦供稱：以楊貴如名義購買該土地為稅務上的規劃，可以為美聯開發公司省去25%的營業所得稅，而且楊貴如標得本案市有地後，1年內過戶給美聯開發公司也不需要繳納土地增值稅，楊貴如以1億7,028萬8,889元標得土地，後來約以4億多價格賣給美聯開發公司，帳面成本提高的情況下，就可以降低帳面利潤，可在營所稅的部分節稅，但4億多元僅為帳面數字，實際上沒有這筆資金的往來，標單是我與楊貴如一起製作，我指示楊貴如投標金額以公開招標底價加5、6萬元，並要求尾數要8,889元，最後以每坪50多萬元成交等語（見偵二卷二第10至12頁）。

⑵觀諸楊貴如之中小企銀00000000000號帳戶，可見美聯開發公司於97年7月14日即本案市有地標售案投、開標前1日，匯入證人楊貴如帳戶1700萬元，楊貴如再於當（14）日開立1702萬3165元支票作為保證金，有上開帳戶交易明細在卷（見他二卷四第455至457頁）可佐，可見楊貴如確為美聯開發公司投標之人頭無誤。

⑶再楊貴如得標後請中和市公所同意以本案市有地辦理抵押貸款1億3,600萬元，經被告邱垂益核示同意配合證人楊貴如設定抵押貸款，且需繳納底價差價1,726萬5,724元與中和市公所一節，有楊貴如於97年7月16日通知中和市公所要向中小

企銀申辦貸款函、中和市公所97年7月16日簽呈在卷（見他二卷四第475、476頁）可佐；核與證人楊貴如於調詢時證稱：我在97年7月間得標後，我出面開立1702萬3165元銀行本票作為押標金後，由美聯開發公司人員持得標單向臺灣企銀復興分行辦理1億3,000多萬之土地貸款，剩下之尾款是97年8月14日由美聯開發公司轉帳2,000萬元至我合作金庫之帳戶，於同日我辦理轉帳支出1,726萬5,724元作為臺灣銀行本票，再由美聯開發公司人員持之前往中和農會繳付本案市有地之尾款等語（見他二卷四第122頁）相符，而被告黃越勝於廉政官詢問時亦供稱：美聯開發公司當時是向中小企銀貸款1億3600萬元，另外尾款的部分開立合作金庫1726萬5724元，這是以楊貴如合作金庫之帳戶所支應，上開資金均為美聯開發公司支應，楊貴如上開帳戶只是美聯開發公司之人頭等語（見他二卷二第308頁）。嗣證人楊貴如申請本案市有地之融資貸款1億3,600萬元部分，係以被告邱烽堯及證人黃志雄（即被告馬兆玲在美聯開發公司之人頭股東）擔任連帶保證人，有臺灣中小企業銀行復興分行99年6月21日99復興字第000000000號函暨楊貴如之個人貸款綜合契約書、營業單位經理權限內授信審核書、不動產抵押權致定暨價值核算表在卷（見他二卷四第459至474頁）可佐，而被告邱烽堯於廉政官詢問時就上開擔任連帶保證人事宜時供稱：我知道該事，因為美聯開發公司有資金需求，所以我才會做融資貸款之連帶保證人等語（見偵二卷三第18頁），可見楊貴如得標後，於辦理相關抵押貸款部分，亦係由美聯開發公司相關人員為其擔任上億貸款之連帶保證人。隨後，美聯開發公司於97年8月15日匯款2,000萬元至證人楊貴如合作金庫00000000000000號帳戶內，於97年8月18日由合作金庫開立1726萬5724元之支票，支付中和市公所繳納尾款，有美聯開發公司合作金庫帳戶0000000000000號、楊貴如合作金庫帳號00000000000000號明細及楊貴如開立1,726萬5,724元之合作金庫銀行長春分行支票「票號AZ0000000」在卷（見他二卷四第479至

483頁）可佐，可見楊貴如購買本案市有地之保證金及尾款，均係由美聯開發公司支付。最終於97年8月26日中和市公所將本案市有地之所有權移轉登記與楊貴如，有本案市有地土地所有權買賣移轉契約書在卷（見他二卷四第485、486頁）可佐。

4.中和市公所於美聯開發公司得標後，被告邱垂益違背法令，要求公所人員辦理完成攤販遷移後再進行點交：

⑴按標售機關於得標人繳清全部價款後，應於15日內辦理點交；承購人繳清價款後，標售機關應發給產權移轉證明書（如承購人要求，得以所有權移轉契約書取代之）、權利書狀及有關登記聲請書表，會同辦理產權移轉登記，並填具點交紀錄，臺北縣中和市市有財產自治條例第19條、臺北縣現有財產管理自治條例第19條等準用國有財產法之規定，有關規定標售國有非公用不動產，依國有財產法第53條、第54條及同法施行細則第74條所訂定之「國有非公用不動產標售作業程序」(93年10月21日版本)第5點第7款、第13點定有明文。經查，依中和市公所之標售公告記載本案市有地之標售，係以「97年10月31日照現況點交」，中和市公所並不負騰空點交之責。

⑵被告邱垂益除同意前開標售案、訂定標售底價外，另使用其身為中和市市長之權限，親自主持市場拆遷安置說明會，強制本案市有地上之攤販進行搬遷事宜：

①證人即安樂市場攤販林建卿、簡正曜於檢察事務官詢問時證稱：安樂市場原本規劃28個攤位，都有租出去，當時公所通知我們到公所協調，由市長（即被告邱垂益）出面說明，市長說市場因為要改建，攤販暫時遷出，待日後改建完成再行通知，後來公所將我們安置到公所停車場，該處並非公有市場，也沒有計畫將我們安置到其他公有市場等語（見他二卷四第77頁）；另證人張智傑於原審時證稱：依標售條件得標者須自行處理市場的承租攤商，但我記得攤商好像有去抗議，之後就有發函問，後來是依照函文進行安置等語（見原

審卷二第350至352頁），可見依標售公告，市公所於楊貴如繳清全部價款後，應於15日內依照現況點交標的物，中和市公所並不負騰空點交之責，然被告邱垂益仍出面與安樂市場攤販協調會，計畫將本案市有地上之攤販安置於他處，以符合其與被告黃越勝所簽訂本案合作契約書所訂負責「拆遷、整地、地上物等清理之障礙排除；問題戶或其他困難之協助解決」之條款。

②依中和市公所於97年6月11日，依零售管理條例第22條規定辦理安樂市場改建之攤販安置，並於安置計畫書中記載略以：中和市公所應事先於97年5月至7月間辦理攤販安置說明會；97年9月攤商抽籤進駐員山市場安置並終止契約，有中和市公所97年6月11日北縣中建字第0970027561號函暨中和市公有安樂市場改建前攤位安置計畫書在卷（見偵二卷㈥第435、439頁）可佐，可見中和市公所原欲將安樂市場之攤商安置於員山市場。

③另依中和市公所於97年7月4日辦理中和公有安樂市場拆建安置說明會，市長即被告邱垂益擔任主持人，該次會議決議為：1.安樂市場現有28為攤商一致表達，因客戶群多來自於安樂、景新等南勢角地區，故無意願接受公所安置於員山市場空攤內。2.為遷就攤商客戶來源，公所擬另覓南勢角較妥勢地點安置現有28位攤商；3.攤商建議建商標購安樂市場基地重新蓋大樓後，能將一樓仍蓋市場由攤商購置或出租與攤商解決攤商生計等旨，有該說明會會議紀錄在卷（見偵二卷六第443頁）；另中和市公所於97年8月27日辦理中和公有安樂市場拆建安置案第二次協調會，仍係由市長即被告邱垂益主持，該次會議結論略以：1.中和市公所先行規劃○○街399巷內景新停車場部分場地規劃36個攤位，由公所建造遮雨棚架，規劃攤位，裝設水電設施及總表由公所暫時管理，由攤商自行擺設攤具，分攤水、電、清潔費等每月租金；攤商應依公所公告日期遷移至新址，如於期限內仍不遷入，則視同自動放棄，原址將強制拆除，不再安置，亦不得異議；公

所將安樂市場28位攤商安置於公有景新停車場係暫時措施，俟大樓建商改建完成，攤商需無條件遷出，公所不再安置等旨，有臺北縣中和市公所97年09月09日北縣中建字第0970045693號函暨中和市公有安樂市場拆建安置案第二次協調會議紀錄在卷（見他二卷四第487至489頁）可佐，可見中和市公所係於本案市有地標售案公告後，始於7月4日辦理第一次攤販安置會議，該次攤商均無意願接受安置；嗣確定由證人楊貴如代表美聯開發公司標得本案市有地後，被告邱垂益主持之於第二次協調會議，依該次會議結論即要求攤商均須無條件遷出，不另行安置。從而，依該會議結論，顯然係為避免本案市有地移轉至楊貴如（即美聯開發公司）後，美聯開發公司尚須花費時間、金錢與攤商協調，因此公所答應攤商協助安置且出錢為攤商安裝相關設備，是被告邱垂益明知本案市有地標售之公告是於97年10月31日前照現況點交，卻違背法令為其自身（即美聯開發公司）之利益，而利用其身為市長公權力，動用強制並花費公帑，將本案市有地上之既有攤商驅離。

⑶又楊貴如於97年8月18日繳清本案市有地價款後，就是否辦理現況點交之事宜，課員張智傑於97年9月10日依標售公告之內容於簽呈上意見略以：既已繳清，應依規劃辦理現況點交等旨。而建設科之意見略以：公所依上開協調會議將安置安樂市場攤商於景新停車場，而停車場於10月31日合約到期之後方得辦理相關之工程，因此希望本案市有地於97年12月1日始辦理點交等旨，經主秘批示擬由課員張智傑與楊貴如協調是否可延至12月初點交本案市有地，且經被告邱垂益核示等情，有該簽呈在卷（見他二卷四第513頁）可佐，核與證人崔蒨如於廉政官詢問時證稱：原本依照招標公告市公所不需要遷移攤販，但是後來中和市公所要把攤販遷移的原因，找楊貴如跟中和市公所開一個會，會議中協調的結果，中和市公所要協助把攤販遷移，否則會有罰款等語（見偵二卷五第14頁）相符。

⑷嗣課員張智傑依上開簽呈安排與楊貴如於97年11月4日召開協商會議，協商結論略以：本案市有地於97年12月15日為最後交付日，如未於該日交付，每逾1日罰總價千分之3（約51萬多）附帶決議，請建設課於11月10日以前張貼拆遷及警示公告，請標示12月10日為最後搬遷日及攤商、消費者應注意施工中的人身安全等旨，有臺北縣中和市公所97年10月29日北縣中財字第0970052585號函暨中和市公所出售中和市○○段000○000○000地號等3筆土地交付日期第一次協商會議在卷（見他二卷二第53至55頁）可佐。核與證人張智傑於原審時證稱：我原本上簽要現況點交，後來因為經建科要遷置攤商，等安置完成後才交給得標者，因此我有與楊貴如協調延至12月初辦理點交，中間延後點交之責任在市公所，當時與楊貴如之協調會議有約定逾期罰款等語（見原審卷二第351至353頁）相符，可知因被告邱垂益為圖美聯開發公司取得本案市有地後能盡速進行合併開發，裁示與楊貴如協調延後點交，反使中和市公所進退失據。

⑸依楊貴如97年11月26日函中和市公所之函文記載：依97年11月4日協調會議結論，市公所應於11月10日開貼拆遷及警示公告，惟迄今未見張貼，市公所是否可依約點交？且市公所如無法如期點交將給付違約金，特請市公所注意點本案市有地點交之時點等語（見他二卷四第518頁），核與證人崔蒨如於廉政官詢問時證稱：楊貴如於97年11月26日函中和市公所函文是我幫楊貴如寫的，內容是要中和市公所在97年12月5日前將本案市有地上面的攤販遷移，要不然要求中和市公所罰款等語（見偵二卷五第14頁）相符，可見美聯開發公司之員工確有為楊貴如處理並催促市公所之本案市有地點交事宜，而市公所於97年11月底時，未能依與楊貴如協商之期程安置攤商並進行相關拆遷公告。可知楊貴如發函後，課員張智傑即就該函文內容上簽，請建設課及工務課提供意見，以避免市公所違約受罰，經建設課表示意見略以：依安置場地工程進度無法依上次會議（12月15日前）完成淨空交地，請

財政課與楊貴如協商將點交日期延後等旨，經主秘裁示：景新車棚標案已簽約完成，即將施作，再予買主（即楊貴如）協商等旨，經被告邱垂益批核，有中和市公所12月1日財政課辦理本案市有地點交及安置攤販簽呈在卷（見他二卷四第517頁）可憑。

⑹證人劉季穎於本院審理時證稱：原先我在建設課，臨時交辦業務，因為承辦人員臨時被調到民政課。（提示他二卷四第515頁之簽呈，檢察官問：這個是財政課簽的，按照你們內部流程簽會建設課，等於是說000這3筆地號土地原先處置的問題，是財政課在承辦簽會你們，是這個意思嗎？）是的。（提示同卷第513頁，檢察官問：這個簽是財政課先簽出來的，主旨是有關本所出售○○段000、000、000，000應是000 誤植，本案卷證市有地是000、000、000土地鑑界一案，承購人楊貴如君繳清價款，是否於當日以該君辦現況點交，請核示，會辦單位是建設課，是財政課簽出來，簽給建設課，敬惠竟建設課有擬1、2、3點意見，擬的人蓋的職章是「劉季穎」，是否如此？）是的。（檢察官問：承辦的單位是財政課，擬辦的意見是課員張智傑，簽呈中擬既已繳清應依規定辦理現況點交以符程序，是否如此？）是的。（檢察官問：會辦你這邊的時候，你擬辦的意見有寫到依97年8月27日第2次協調會議紀錄結論㈢本所將置安樂市場攤商於公有景新停車場內，這是你們的擬辦意見，是否如此？目前攤商尚於市場內營業，是否依現況點交，陳請核示，這個也是你這個簽裡面的擬辦意見，是否如此）是的。（檢察官問：最後有建設課課長林愛琴擬辦意見，「安樂市場搬遷計畫預定：一、97年10月31日景新停車場合約到期，鐵架工程完成發包並請廠商備料。二、97年11月1日到97年11月20日，鐵架工程峻工並完成驗收。三、97年11月21日到97月11月30日搬遷作業，攤商遷出安樂（指安樂市場）進駐景新停車場。綜上旨述三筆土地是否於97年12月1日始點交建商拆除，請核示」，這是你的課長林愛琴擬的意見，是否如此？）是

的。（檢察官問：最後有會專員林銘才，最後有個擬辦意見，「請智傑（指財政課承辦課員張智傑）與楊君（指得標承購人楊貴如），協調是否可以延至12月初辦理點交，酌議」，這個是有個擬辦，應該是你們市公所主秘的擬辦，最後有蓋市公所市長任邱垂益的章，「如擬」，是否如此？）是的。（檢察官問：會提到將安置安樂市場攤商到公有景新停車場內的起因，是按照你們市公所97年8月27日第2次協調會議紀錄結論㈢來辦理，所以你才會擬出這樣的一個意見？）是的。97年8月27日的協調會我有參加，我記得這件事情引起反彈很大，要安撫這些攤商，開會的主要內容就是叫攤商們因為要整修改建，暫時遷到臨時停車場去，如果修建改建完成，是不是有再遷回去的可能，這個我就沒有辦法，地號000、000、000的3筆市有土地上面有攤商，這個地經由市公所財政課標售，此標售業務我沒有參與，是財政課標售，我完全不知道有財政課標售公文公告，我的職責是安樂市場要淨空，景新停車場是攤商他們選擇願意去那邊的。（提示他二卷四第513、515頁）是指安樂市場攤商，是依照張智傑的簽，「依現狀點交」的簽文來擬辦；第515頁，10月27日的簽，我擬的第二意見，俟竣工後即日辦理安樂市場淨空及安置事宜，指的是把安樂市場裡面的攤商淨空，然後安置到○○街停車場的新市場，我是臨時交辦人員，人家交待我去安置，我就去安置等語（見本院卷四第127至141頁）。足認證人劉季穎係依時任財政課課員張智傑公文簽呈會辦後續清空事宜而辦理，其對於標售程序等清空搬遷前之作業流程，並未參與，係依財政課前開簽呈依法會辦，另衡以證人劉季穎與被告等人素不相識，僅係任職於中和市公所之公務員，已退休多年，與被告等人並無仇怨，豈有甘冒偽證刑責誣指被告等人之理，其僅就時任中和市公所公務員於簽呈之客觀事實為證述，亦與上開事證相符，足見證人劉季穎上開證言，應堪採信。

⑺由⑴至⑹之說明可知，被告邱垂益明知依約本應現況點交，

卻因身為美聯開發公司隱名股東，假借市公所須辦理攤商安置事宜，導致中和市公所恐因攤商安置時程遲延須支付延後點交違約金，因此，核示課員張智傑再與楊貴如協商點交時間。亦與被告黃越勝於廉政官詢問時供稱：中和市公所未於97年10月點交完畢，因為本案市有地尚有攤販未遷移及抗爭情形，所以沒辦法在當時與楊貴如點交，因為當初跟邱垂益談，○○街開發案合作時，本案市有地上攤販之遷移就是邱垂益負責的工作，所以一直等到97年12月底才把攤販遷移完畢，才把本案市有地點交給楊貴如等語相符（見他二卷二第308頁）。足認被告邱垂益藉由其權力及利用市公所之資源及費用，最終仍以「辦理攤販遷置」之方式，縮短美聯開發公司對○○街開發案開發時程及降低須花費之成本，嗣中和市公所於97年12月25日前完成攤販遷移安置，將本案市有地，點交給楊貴如，可信為真。

㈥美聯開發公司於97年12月25日與楊貴如簽訂本案市有地之買賣合約，被告等人圖利因而獲得共計8,222萬6,695元之不法利益：

1.楊貴如自中和市公所點交本案市有地後，旋於同年12月25日與美聯開發公司簽訂本案市有地之買賣合約，買賣價金為4億8,000萬元，並於98年1月22日將本案市有地所有權移轉至美聯開發公司，有不動產買賣契約書、地政事務所買賣移契約、台灣中小企銀抵押權塗銷同意書及臺北縣中和地政事務所他項權利證明書、新北市○○區○○段000○000○000地號地籍異動索引資料在卷（見他二卷四第525至537頁、偵二卷八第399至409頁）可佐。

2.美聯開發公司與楊貴如於97年12月25日簽立本案市有地之買賣契約為被告等圖利既遂之時點，則應該時本案市有地之市價計算被告等之不法所得：

⑴美聯開發公司取得本案市有地之所有權後，向安泰商業銀行申請貸款，經安泰商業銀行分別於97、98年委請信義不動產估價師聯合事務所（下稱信義事務所）就包含本案市有地等

84筆地號土地進行估價，估價結果分別如附表一編號四、五所示，可見97年9月2日之估價結果每坪80萬6,500元、98年2月10日之估價結果每坪79萬3,600元。上開包含本案市有地之84筆土地，乃美聯開發公司最終整合完成之合建土地，依此範圍之土地估價結果，較能反映出美聯開發公司開發上開合建土地之真實價值。且依該二估價報告顯示之土地單價，可見97、98年間之市價變動不大，每坪79萬至80萬元之區間符合當時之市價，是依最有利被告原則，應採每坪79萬3,600元計算本案市有地之價值。

⑵本案市有地共318.19坪，依每坪79萬3,600元計算，本案市有地之價值應為2億5,251萬5,584元（計算式：79萬3,600元×318.19坪），是本案被告等人之不法所得共計為8,222萬6,695元（計算式：2億5,251萬5,584元－1億7,028萬8,889元）。

⑶至於公訴意旨固認應以楊貴如與美聯開發公司簽立本案市有地之買賣價金4億8,000萬元認定本案市有地之市價。惟證人黃越勝於調詢時供稱：楊貴如過戶本案市有地給美聯開發公司時，買賣價格為4億多元，但是這只是帳面數字，實際上並沒有這筆資金往來，我指示楊貴如以較高之價格過戶，真正目的係為平均整個基地的價格以符合銀行貸款條件（見原審卷一第536、537頁），可見美聯開發公司以4億8,000萬元作為本案市有地之買賣價金，係希望得向銀行貸得較高之貸款金額。然美聯開發公司之申請貸款銀行即安泰商業銀行就美聯開發公司所申請之貸款，另行委託鑑價如附表一編號四、五估價報告書所示，而依鑑價結果（如「本案市有地價值欄」）計算本案市有地之價值均遠低於4億8,000萬元，是公訴意旨認定本案市有地之市價容有誤會。

⑷另被告邱垂益如附表二編號1、被告馬兆玲如附表二編號3、部告黃越勝編號2.部分，均辯稱不應以如附表一編號二、三所示宏大事務所所製作之估價報告書認定本案市有地之價值云云。惟查，本院並無採用宏大事務所所製作之估價報告估

價基礎，認定本案不法所得之計算標準，爰不贅述此部分之辯詞是否可採，附此敘明。

㈦綜上所述，被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯所辯，均係事後卸責之詞，皆不足採。本件事證明確，被告邱垂益、馬兆玲公務員共同犯對主管事務圖利犯行，被告邱烽堯與務員共同犯對主管事務圖利犯行，均堪認定，皆應依法論科。

㈧至被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯及其等之辯護人於本院審理時聲請下列調查證據：

1.被告邱垂益部分：

⑴調閱證人邱俊祥於廉政署109年2月26日、109年3月17日上下午、110年1月21日、110年1月27日詢問筆錄錄音檔，待證事項：證人邱俊祥於廉政署接受詢問有誘導之嫌。

⑵向新北市中和地政事務所函詢：新北市○○區○○段000地號分割增加地號同小段182-1日期是否為102年6月27日、000-0地號之日期是否為102年11月18日；新北市○○區○○段000地號合併同小段000-0、000-0、000-0、000-0、000-0、000-0、000-0地號之日期是否為102年12月30日；新北市○○區○○段000地號分割增加地號同小段000-0地號之日期是否為102年11月8日；新北市○○區○○段000地號分割增加地號同小段000-0、000、000、000、000、000、000、000地號之日期是否為103年1月2日；上開分割後新北市中和區○○段000-0、000-0、000-0、000-0、000-0、000-0、000-0、000-0地號地籍圖。待證事項：為確認起訴書證據清單編號69地籍圖顯示之000、000地號、000至000地號，於本案土地標售、102中見字地770號建築執照、104中使字第568號使用執照所式建物坐落之位置。

⑶函詢新北市政府工務局：合併前之臺北縣○○市○○段000○000○000地號土地於97年間之地目為何？有無建築線？待證事實：上開3筆土地如無建築線，即屬於不得單獨開發之土地，為此有函詢必要。

⑷囑託社團法人新北市不動產估價師公會鑑定：鑑定合併前臺

北縣○○市○○段000○000○000地號土地於97年2月4日之獨立、個別市場價值為何；鑑定上開土地於97年2月4日欲獨立、個別開發使用時，依現有地上物與占有狀態，所產生之相關費用與成本為何；鑑定上開土地於97年2月4日之合併整體開發市場價值為何。待證事實：本案既以被告標售上開3筆土地涉及圖利，有關是否圖利、圖利金額，應以行為時該3筆土地之現況進行估價，而非以尚未整合完成前之84筆土地推算圖利金額。臺北縣中和市公所於97年4月29日召開財產審議委員會辦理上開3筆土地標售前，經華生不動產估價師事務所於97年2月4日進行估價（見他字卷二第429至451頁），為查明該估價報告是否正當，爰以97年2月4日當時上開3筆土地現況之估價條件，重新進行評估。

⑸勘驗被告呂禮旺調查局、廉政署及地檢署下列筆錄之錄影錄音並進行勘驗：106年2月15日調詢筆錄、106年2月15日訊問筆錄。

2.被告馬兆玲部分：

⑴新北市新店區地政事務所函查「新北市○○區○○路000號5樓、115號5樓之3之所有權登記資料」、115號5樓之3是否為115號5樓之附屬建物，待證事項：廉政署110年2月1日在新北市○○區○○路000號5樓之3執行緊急搜索是否合法。

⑵調閱呂禮旺之就醫紀錄，查詢單位：衛生福利部中央健康保險署、衛生福利部雙和醫院，待證事項：被告呂禮旺於本案偵查中歷次陳述，是否受失智症影響而無證據能力且無證明力。

⑶調閱臺灣臺北地方法院民事庭原為臺灣新北地方法院110年度訴字第2897號返還股權事件全部卷證，待證事項：證明證人黃志雄在廉政署及偵查中作證前後，確有以美聯開發公司股東自居，故證人黃志雄於廉政署及偵查中所證並非事實。

⑷調取臺灣新北地方檢察署106年度調偵字第327號被告馬兆玲違反稅捐稽徵法等案件全部卷證，待證事項：被告馬兆玲與邱献樹間有多筆投資案，被告馬兆玲因此有簽發支票與邱献

樹之情。

⑸調取本院100年建上字第93號民事判決、臺灣新北地方法院104年度建字第14號民事判決全文（含完整地號），待證事項：證人邱俊祥提出之合作契約書（正本及影本）內容不實。

⑹向廉政署函詢證人李淑娟至該署應訊幾次，並提供除110年4月13日外之其餘日期之詢問筆錄，待證事項：證人李淑娟關於本案之完整性及真實性。

⑺傳喚證人連志強（時任中和市公所行政室課員）、周淑霞（時任中和市公所行政室工友），待證事項：中和市公所辦理本案市有地標售之公告，特別是其中「點交方式」之內容，是否沿襲邱垂益就任中和市公所市長前，中和市公所其他土地標售公告之內容；證人周淑霞部分，增加調查何時代表中和市公所，在行政院公共工程委員會政府採購網財物變賣的網路上，公告本案市有地標售事宜，該公告有無撤回或下架，若有，何時撤回或下架。

⑻調取被告呂禮旺之台大醫院就醫紀錄，待證事項：被告呂禮旺於偵查中所為歷次陳述，是否因受失智症影響而無證據能力且無證明力。

3.被告邱烽堯部分：

⑴傳喚證人邱春容（97年3月至98年初任職美聯開發公司）、尹愛寧（97年初至105年間任職美聯開發公司），待證事項：該2人任職期間，與被告邱烽堯有相關往來，有了解被告涉案情節必要。

⑵向台灣中小企業銀行復興分行函查楊貴如在97年9月個人綜合貸款案，包含針對連帶保證人所為之資力調查資料等全部放貸審核文件，待證事項：台灣企銀准予貸款，評估抵押物即係爭市有地價值高於貸款金額，非被告邱烽堯與黃志雄為連帶保證人之資力，被告邱烽堯對台灣企銀核准貸款不具重要性。

4.然本件事證既明，業據本院說明如上，上開被告3人及其等

之辯護人之證據調查之聲請，均不足以動搖被告等人違反貪污治罪條例等犯行之認定結果，皆無調查之必要，均應予駁回，附此敘明。

二、論罪之說明：

㈠新舊法比較之說明：

被告等行為後，貪污治罪條例第6條於98年4月22日修正，同年4月24日施行，此次雖將原本「明知違背法令」的概括規定，修正為「明知違背法律、法律授權之法規命令、職權命令、自治條例、自治規則或委辦規則或其他對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。」然依其立法說明，可知僅係實務見解之明文化，尚非法律變更，自無庸為新舊法比較，逕依一般法律適用原則適用裁判時法。

㈡按依法令服務於國家、地方自治團體所屬機關，而具有法定職務權限者，為刑法所稱之公務員，觀諸刑法第10條第2項第1款前段規定甚明，學理上稱為身分公務員，其服務任職之由來，無論係依考試、或經選舉、或經聘用、僱用，均無不可，且不以參加公教人員保險者為限，縱因職務與清潔、保全等勞務有關而參加勞工保險，然既服務於上揭公權力機關，且具有法定職務權限，即不同於單純之清潔、保全等非關公權力執行人員，而應認係此所定之身分公務員（最高法院103年度台上字第1000號判決要旨參照）。是被告邱垂益、馬兆玲屬貪污治罪條例第2條、刑法第10條第2項第1款前段之公務員。

㈢次按貪污治罪條例第6條第1項第4款係規定對於主管或監督之事務圖利罪，與第5款所定對於非主管或監督之事務圖利罪有所不同。所謂主管事務，係指對於自己所主掌管理與執行權責範圍內之事項而言，所謂監督事務，則指有權監察督導之權責範圍內事項，申言之，事務雖非由之所直接主掌管理與執行，然行為人對於該有直接主掌管理與執行之人之權責事項，依法令有予以監察督導之權責與權限之意。而二者固均須「明知違背法律、法律授權之法規命令、職權命令、

自治條例、自治規則、委辦規則或其他對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」，惟參照歷次或增訂或修正「違背法令」之相續立法緣由，以及第4款主管或監督圖利罪與第5款之非主管或監督圖利罪，有其本質上之差異，二者行為人所應遵循法令之適用範圍應有不同。前者為主管或監督之事務，自應以與公務員之職務具有直接關係者之法令為限，而不包括有關公務員倫理、品位等基本規範之法令，作限縮適用，期使公務員勇於任事，授益人民；後者因無主管或監督之事務，而係利用職權機會或身分圖利，自非僅指與執行該項職務有關之法令，尚及於所有公務員所應遵守之基本規範，否則此類犯罪，終將因難覓與職務執行有關之法令，而得以脫免處罰，當非立法旨意。此係本院近來統一之見解(最高法院111年度台上字第724號判決意旨參照)。本案市有地之所有權人為臺北縣中和市公所，被告邱垂益時任中和市長而為本案市有地之財產管理人員，卻違反臺北縣中和市市有財產管理自治條例第2條、第19條及臺北縣縣有財產管理自治條例第19條、國有財產法第31條之規定，為圖本案市有地開發之鉅額利益，遊說被告黃越勝與其合資成立美聯開發公司，並邀集有犯意聯絡之被告呂禮旺、馬兆玲一同入股及指示有犯意聯絡之邱烽堯先代為出資且任職於上開公司監督，並啟動本案市有地標售程序，藉由現況點交之標售條件壓低標售底價，使美聯開發公司順利以接近底價得標，後又以中和市公所公權力替美聯開發公司騰空點交本案市有地，為自己及美聯開發公司為有利之處分及收益行為，屬就其主管、監督之事務為違背法律，而直接圖美聯開發公司(間接圖自己)私人不法利益之行為。被告馬兆玲明知被告邱垂益此舉違背法律，竟因亦為美聯開發公司隱名股東，為分圖本案市有地開發利益，於渠等主管或監督之市代會進行審議時，竟隱匿上情而以副主席身分照案通過本案市有地標售案，其等行使職權，亦顯違背法令。至貪污治罪條例第6條第1項第4款之圖利罪之違背法令不包含公職人員利

益衝突迴避法之迴避義務，原審贅認被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯有公職人員利益衝突迴避法規定之適用，由本院逕予刪除已足，不足為撤銷理由，附此說明。

㈣按貪污治罪條例第6條第1項第4款之圖利罪，因公務員不待他人意思之合致或行為之參與，其單獨一人亦得完成犯罪，故非屬學理上所謂具有必要共犯性質之「對向犯」，自不得引用「對向犯」之理論而排除共同正犯之成立（最高法院103年度第4次刑事庭會議㈠決議、103年度台上字第1365號、107年度台上字第715號判決要旨參照），是被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯與邱献樹彼此間有犯意聯絡及行為分擔，朝同一目的，共同對於公務員主管之事務，直接圖得美聯開發公司或自己之不法利益，可成立圖利罪之共同正犯。是被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯與黃越勝、呂禮旺間有犯意聯絡及行為分擔，朝同一目的，共同對於公務員主管之事務，直接圖得另一人之不法利益，可成立圖利罪之共同正犯。是核被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯等3人所為，均係犯貪污治罪條例第6條第1項第4款之對主管事務圖利罪。

㈤被告邱烽堯就所犯對被告邱垂益所犯主管事務圖利罪部分，係無公務員身分之人而與有該身分之人共同實行犯罪，依貪污治罪條例第3條規定，仍依刑法第31條第1項之規定，論以共同正犯。

㈥被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯與黃越勝、呂禮旺、邱献樹間有犯意聯絡及行為分擔，均論以共同正犯。

㈦被告邱烽堯就所犯前揭圖利罪部分，係無公務員身分之人而與有該身分之人共同實行犯罪，依刑法第31條第1項但書規定，減輕其刑。

三、駁回原判決關於被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯部分之理由：

㈠原審就此部分以被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯犯罪事證明確，並載敘：爰審酌被告邱垂益行為時為中和市市長、馬兆玲為中和市市民代表，身受國家俸祿，當應清廉自持，善理市政，竟罔顧市民所託，明知其等投資之美聯開發公司預計

取得本案市有地，被告邱垂益仍藉由其市長之權限使市公所辦理本案市有地標售事宜，被告馬兆玲再藉由其擔任市代會副主席身分，護航本案市有地標售案照案通過，圖利自己，有辱官箴，更使本案市有地上攤商，無端受累，顛沛流離，惡性非輕；被告邱烽堯為貪圖一己私利，與具公務員身分之被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲裡應外合，使美聯開發公司以低價標得本案市有地，所為實有非是，被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯犯後均未坦認犯行，未有悔悟，亦均未繳回犯罪所得之犯後態度，兼衡被告邱垂益自陳高中之教育程度、無業、小孩均已成年，被告馬兆玲自陳大學畢業之教育程度、無業、已婚、3個小孩均已成年，被告邱烽堯自陳碩士畢業之教育程度、目前為新北市議員，月薪約10餘萬元、3個小孩均已成年之家庭生活及經濟狀況（見原審卷㈢第291、292頁、本院卷五第320頁），各量處有期徒刑10年、5年6月、3年6月；並說明：按犯貪污治罪條例之罪，宣告有期徒刑以上之刑者，並宣告褫奪公權，貪污治罪條例第17條定有明文；被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯所犯前揭圖利罪，經本院宣告有期徒刑以上之刑，應依貪污治罪條例第17條、刑法第37條第2項之規定，就被告邱垂益、馬兆玲均諭知褫奪公權4年、就被告邱烽堯諭知褫奪公權3年；另就沒收部分(詳後理由欄第肆項)說明：本案之不法所得共計為8,222萬6,695元，依美聯開發公司之股權變動表可知，美聯開發公司於97年12月12日時資本總額為1億8,000萬元，於98年1月1日減資6,000萬元，減資比例及金額分別為被告黃越勝部分（持股比例38％，退2,280萬元）、被告馬兆玲部分（持股比例2％，退120萬元）、被告邱垂益部分（持股比例40％，退2,400萬元），可見美聯開發公司於97年12月25日與楊貴如簽訂本案市有地買賣合約後，旋於98年1月1日進行減資，將股本退還給各股東，顯係將取得本案市有地之不法利益依其等投資比例分配，是被告邱垂益、馬兆玲所分得之不法利益，即應依其等於98年1月1日間持有美聯開發公司之持股比例計

算退還之股本計算其等犯罪所得，是被告邱垂益之犯罪所得為2,400萬元、被告馬兆玲之犯罪所得為120萬元，雖未扣案，仍應諭知沒收，於一部或全部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額；至被告邱烽堯部分，依卷內並無事證足認被告邱烽堯持有美聯開發公司之股份，且無證據顯示其從美聯開發公司分配利益或報酬，故爰不宣告沒收等旨。

㈡經核原判決就此部分認事用法均無違誤，量刑亦均妥適。檢察官上訴主張原判決對被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯量刑過輕，且本案市有地於100年2月16日經開發後，扣除開發成本，由戴德梁行估價達8億7,497萬5,974元，每坪市價近275萬元，扣除原判決認定案發時本案市有地之市價2億5,251萬5,584元，增值之6億2,246萬390元(000000000元-000000000元＝000000000元)，均屬被告等之犯罪所得，原判決誤認犯罪所得僅8,222萬6,695元，依此計算，被告馬兆玲之犯罪所得120萬元（持股比例2%，退120萬元）、被告邱垂益之犯罪所得2,400萬元，即有錯誤等語；惟按犯罪所得應以被告行為時為計算基準，美聯開發公司嗣後投入相當開發成本，及因區域經濟發展，導致土地增值，甚或美聯開發公司在本案市有地上興建建案之販售所得，均不應計入被告之犯罪所得；故檢察官未提新事證主張被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯量刑過輕，及主張本案犯罪所得應為6億2,246萬390元，均屬無據；被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯上訴猶執前詞否認犯行，亦皆無理由；均應予駁回。

參、被告呂禮旺就量刑上訴，及被告黃越勝就量刑上訴、檢察官對被告黃越勝之量刑及沒收上訴部分：

一、原審之論罪：

㈠核被告呂禮旺所、黃越勝所為，均係犯貪污治罪條例第6條第1項第4款之對主管事務圖利罪。

㈡被告黃越勝係無公務員身分之人而與有該身分之人共同實行犯罪，爰依刑法第31條第1項但書規定，減輕其刑。

㈢被告呂禮旺、黃越勝與被告邱垂益、馬兆玲、邱烽堯、邱献

樹間，均有犯意聯絡及行為分擔，皆為共同正犯。

㈣刑之減輕事由：

1.被告呂禮旺部分：

⑴被告呂禮旺在偵查、原審時自白，且無犯罪所得，應依貪污治罪條例第8條第2項前段之規定，減輕其刑。

⑵被告呂禮旺無刑法第59條規定之適用：

①按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，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，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院100年度台上字第744號判決意旨參照）。

②被告呂禮旺及其辯護人主張其現罹患失智症，有情輕法重顯堪憫恕情事，請求依刑法第59條規定酌減其刑。惟被告呂禮旺行為時為中和市代會之主席，就其有利害關係之事項本應迴避，卻為自身利益護航本案市有地標售案照案通過，犯罪情狀在客觀上並無足以引起一般同情之特別情形，難認有何情輕法重顯堪憫恕之情事，其於案發後固罹患失智症，然與刑法第59條酌減其刑規定之要件不合，自無刑法第59條規定之適用。

⑶被告呂禮旺並非中止犯：

被告呂禮旺及其辯護人另主張其符合中止犯減刑之規定云云。惟被告呂禮旺知悉美聯開發公司欲取得本案市有地，經被告邱垂益引薦投資美聯開發公司，其目的係為讓本案市有地標售案，於被告呂禮旺擔任中和市市代會主席期間能順利照案通過，本案市有地標售案，果於96年12月5日照案通過，是被告呂禮旺於本案之犯行已遂行構成要件行為，且美聯開發公司亦順利取得本案市有地之所有權，自難因被告呂

禮旺事後自美聯開發公司退股，即遽認其屬中止犯，其主張為中止犯得減輕其刑，洵屬無據。

⑷被告呂禮旺不符合自首要件：

①按刑法第62條所規定自首，以對於未發覺之罪向有偵查犯罪職權之機關或人員投案，並接受裁判為要件，其立法意旨，在於為獎勵犯罪悔過投誠者而設（最高法院84年度台上字第4722號判決意旨參照）。

②被告呂禮旺及其辯護人另主張其於99年間有私下提供相關資料委請前市民代表向偵查機關提出告發，應符合刑法第62條自首要件，得減輕其刑云云。惟縱被告呂禮旺曾委託上開市民代表提出告發，被告呂禮旺單純提供資料供他人檢舉犯罪事實，並非為本人向有追訴搜查權限之機關投案並受裁判，不符合自首要件，其主張得依自首規定減輕其刑，不足採信。

2.被告黃越勝部分：

⑴被告黃越勝係無公務員身分之人而與有該身分之人共同實行犯罪，爰依刑法第31條第1項但書規定，減輕其刑。

⑵被告黃越勝無刑法第59條規定之適用：

被告黃越勝及其辯護人請求依刑法第59條規定酌減其刑。惟被告黃越勝與被告邱垂益等共犯本件之犯罪所得高達2,280萬元，均未繳交，其犯罪情狀在客觀上並無足以引起一般同情之特別情形，難認有何情輕法重顯堪憫恕之情事，與刑法第59條酌減其刑規定之要件不合，自無刑法第59條規定之適用。

⑶被告黃越勝不符合自首要件：

①被告黃越勝及其辯護人主張：105年3月16日被告黃越勝化名「陳中平」於法務部調查局基隆市調站主動提供被告邱垂益及市民代表等人利用職權圖利自己及他人涉嫌不法，並提供相關資料供偵查機關偵查，偵訊時明白指稱被告邱垂益及市民代表等人利用職權圖利自己及他人涉嫌不法，而該他人就是指被告黃越勝自己，當時擔心遭到邱垂益報復，因此化名

製作筆錄，故被告符合刑法第62條自首要件，而有貪污治罪條例第8條第1項免除其刑之適用。

②然觀諸被告黃越勝化名為「陳中平」於105年3月16日、10月6日之調查筆錄，「陳中平」固就被告邱垂益等人利用美聯開發公司獲利之事實、證據資料提供給法務部調查局基隆市調查站（原審卷一第463至480頁），然其調查人員之一問一答均以「我們老闆」與邱垂益等人間敘述，且證稱「我來貴站主要是提供前中和市長邱垂益及市民代表等人利用職權圖利自己及他人涉嫌不法」等語（見原審卷一第463頁），顯見被告黃越勝僅係檢舉被告邱垂益及其他市民代表之犯罪行為，其本人並無投案並接受裁判之意，亦查無其他證據足認被告黃越勝有向具有追訴偵查權限之機關為自首，其於本院審理時坦承犯行僅屬自白，與自首要件不合，其主張得依自首規定減輕其刑，即屬無據。

二、上訴意旨：

㈠檢察官對被告黃越勝之上訴意旨略以：被告黃越勝與被告邱垂益等人共犯本件惡性重大，分得之犯罪所得達2,280萬元，均未繳回，原判決量刑過輕，且全部犯罪所得係本案市有地增值之6億2,246萬390元(被告黃越勝依持股比列38%計算)，原判決依犯罪所得8,222萬6,695元計算被告黃越勝僅分得犯罪所得2,280萬元，亦有違誤等語。

㈡被告呂禮旺上訴意旨略以：本案雖曾經臺灣新北地方檢察署檢察官以100年度偵字第7942號為不起訴處分，然該案之告訴人為安樂市場之攤販簡正曜、林建卿，而前市民代表呂萬煜、李秀媚、林碧珍為申告人（下稱申告人），前述申告人所告發之事實，實際上係由被告呂禮旺提供資料委託申告人向尚未發覺任何犯罪事實之偵查機關提出申告，並向申告人表明請申告人向偵查機關陳述被告呂禮旺確實參與被告邱垂益之投資、主持世代會議表決該標售案通過等之犯罪事實，願意承受偵查機關追訴、法院裁判之意思，被告呂禮旺顯有委託他人向偵查機關自首之意思，故應傳喚申告人，以查明

被告呂禮旺交付資料及交代犯罪事實之經過。被告因97年總統大選結束後謝票活動時，不慎從選舉車上摔下至大腦及身體受創，健康每下愈況，難以於99年間親自前往偵查機關自首，且當時偵查機關已不起訴處分，是此部分任被告呂禮旺符合自首減刑要件，原審未查明而量刑過重，請依刑法第59條、第57條及自首、中止犯等規定減輕其刑、從輕量刑，並為緩刑之宣告等語。

㈢被告黃越勝上訴意旨略以：其已認罪，且已將美聯開發公司虧本出售，現年已70餘歲，賴打零工維生，請請依刑法第59條、第57條及自首等規定減輕其刑、從輕量刑，並為緩刑之宣告等語。

三、被告黃越勝部分：

㈠被告黃越勝之刑之部分撤銷改判理由及科刑審酌事項：

1.原審以被告黃越勝犯罪事證明確，據以論罪科刑，固非無見。然按刑法第57條第10款所規定之「犯罪後之態度」為法院科刑時應審酌事項之一；被告黃越勝上訴後已認罪，屬刑法第57條第10款犯罪後態度之有利科刑事由，原審量刑未及審酌，即有未洽。被告黃越勝上訴以原判決量刑太重，為有理由，惟檢察官上訴主張被告黃越分得之犯罪所得達2,280萬元，迄未繳回，原判決量刑過輕，亦有理由，自應由本院就原判決關於被告黃越勝之刑之部分予以撤銷改判。

2.爰審酌被告黃越勝為貪圖一己私利，與具公務員身分之被告邱垂益、呂禮旺、馬兆玲及不具公務員身分之被告邱烽堯共謀，使美聯開發公司以低價標得本案市有地，使本案市有地上攤商，無端受累，顛沛流離，惡性非輕，被告黃越勝犯罪後於偵查中、原審審理時否認犯行，於本院審理時終能坦承犯行，惟所分得之犯罪所得高達2,280萬元，迄未繳回之態度，兼衡其自陳大專畢業之教育程度、無業、已婚、4個小孩均已成年、現為低收入戶、打零工，月薪約8千元至1萬元之家庭生活及經濟狀況（見本院卷五第320頁），量處如主文第5項所示之刑。

3.被告黃越勝所犯前揭圖利罪，經本院宣告有期徒刑以上之刑，應依貪污治罪條例第17條、刑法第37條第2項之規定，諭知褫奪公權3年。

㈡駁回檢察官對被告黃越勝沒收部分上訴之理由：

1.原判決認定美聯開發公司於97年12月25日與楊貴如簽訂本案市有地買賣合約後，旋於98年1月1日進行減資，將股本退還給各股東，顯係將取得本案市有地之不法利益依其等投資比例分配，是被告黃越勝所分得之不法利益，即應依其等於98年1月1日間持有美聯開發公司之持股比例計算退還之股本計算其犯罪所得，是其犯罪所得為2,280萬元（減資6,000萬元，持股比例38％，6,000萬元×0.38＝2,280萬元），雖未扣案，仍應諭知沒收，於一部或全部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額。

2.檢察官上訴主張本案市有地於100年2月16日經開發後，由戴德梁行估價達8億7,497萬5,974元，扣除原判決認定案發時本案市有地之市價2億5,251萬5,584元，增值之6億2,246萬390元，亦屬犯罪所得，原判決誤認犯罪所得僅8,222萬6,695元，按被告黃越勝之持股比例38％，原判決依犯罪所得8,222萬6,695元計算被告黃越勝僅分得犯罪所得2,280萬元，亦有違誤等語；惟按犯罪所得應以被告行為時為計算基準，美聯開發公司嗣後投入相當開發成本，及因區域經濟發展，導致土地增值，甚或美聯開發公司在本案市有地上興建建案之販售所得，均不應計入犯罪所得，故檢察官主張被告黃越勝之犯罪所得應為6億2,246萬390元之38％為2億3,653萬4,948元(622460390元×0.38＝236534948元)，即無理由，應予駁回。

四、駁回(被告呂禮旺）量刑上訴部分之理由：

㈠按量刑輕重，屬法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為不當或違法，且在同一犯罪事實與情節，如

別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院103年度台上字第291號、第331號、85年度台上字第2446號判決意旨參照）。

㈡原審就此部分以被告呂禮旺之犯罪事證明確，並載敘：審酌被告呂禮旺為中和市市民代表，身受國家俸祿，當應清廉自持，善理市政，竟罔顧市民所託，明知其等投資之美聯開發公司預計取得本案市有地，再藉由其擔任市代會主席身分，護航本案市有地標售案照案通過，圖利自己，有辱官箴，更使本案市有地上攤商，無端受累，顛沛流離，惡性非輕；兼衡被告呂禮旺於原審自陳高中畢業之智識程度、無業、無需要扶養親屬、經濟狀況小康等一切情狀（見原審卷三第291、292頁），就被告呂禮旺量處有期徒刑2年6月，併依貪污治罪條例第17條、刑法第37條第2項之規定褫奪公權4年等旨。核已斟酌刑法第57條各款所列情狀，及被告呂禮旺偵審自白且無犯罪所得，符合貪污治罪條例第8條第2項前段之規定，減輕其刑，並說明被告呂禮旺不符合自首規定且無刑法第59條減刑之適用理由，既未逾越法定範圍，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑畸重或有所失入之裁量權濫用，核與罪刑相當原則無悖，原審判決量刑自無不當或違法。本件既查無影響量刑之新事證，且查無其有何顯堪憫恕之情事，自無從依刑法第59條酌減其刑及依同法第57條規定減輕其刑，原判決既無違誤，即應予維持。從而被告呂禮旺僅就刑之部分上訴請求從輕量刑，為無理由，應予駁回。

五、被告呂禮旺、黃越勝及其等之辯護人均請求為緩刑之宣告；惟依刑法第74條第1項規定，限受2年以下有期徒刑、拘役、罰金之宣告，始得宣告緩刑；被告呂禮旺、黃越勝各經宣告有期徒刑2年6月、2年11月，不符上述緩刑要件，本院自無從為緩刑之宣告。

肆、沒收部分：

一、按刑法上責任共同原則，係指共同實行犯罪行為之人，在合

同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其共同犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果共同負責。亦即責任共同原則僅在處理共同犯罪參與關係中責任之認定，與犯罪工具物之沒收重在犯罪預防並遏止犯罪，以及犯罪所得之沒收旨在澈底剝奪犯罪利得以根絕犯罪誘因，係屬兩事。又沒收固為刑罰與保安處分以外之獨立法律效果，但沒收人民財產使之歸屬國庫，係對憲法所保障人民財產基本權之限制，性質上為國家對人民之刑事處分，對人民基本權之干預程度，並不亞於刑罰，原則上仍應恪遵罪責原則，並應權衡審酌比例原則，尤以沒收之結果，與有關共同正犯所應受之非難相較，自不能過當。從而，共同正犯間關於犯罪所得、犯罪工具物應如何沒收，仍須本於罪責原則，並非一律須負連帶責任；況且應沒收物已扣案者，本無重複沒收之疑慮，更無對各共同正犯諭知連帶沒收或重複諭知之必要，否則即科以超過其罪責之不利責任。因之，本院往昔採連帶沒收共同正犯犯罪所得，及就共同正犯間犯罪工具物必須重複諭知之相關見解，自不再援用，應改為共同正犯間之犯罪所得應就各人實際分受所得部分而為沒收及追徵；而犯罪工具物須屬被告所有，或被告有事實上之處分權者，始得在該被告罪刑項下併予諭知沒收。至於非所有權人，又無共同處分權之共同正犯，自無庸在其罪刑項下諭知沒收或連帶沒收及追徵（最高法院108年度台上字第1001號判決意旨參照）。又所謂各人「所分得」，係指各人「對犯罪所得有事實上之處分權限」，法院應視具體個案之實際情形而為認定：倘若共同正犯各成員內部間，對於不法利得分配明確時，固應依各人實際分配所得沒收；然若共同正犯成員對不法所得並無處分權限，其他成員亦無事實上之共同處分權限者，自不予諭知沒收；至共同正犯各成員對於不法利得享有共同處分權限時，則應負共同沒收之責。至於上揭共同正犯各成員有無犯罪所得、所得數額，係關於沒收、追繳或追徵標的犯罪所得範圍之認定，因非屬犯罪事實有無之認

定，並不適用嚴格證明法則，無須證明至毫無合理懷疑之確信程度，應由事實審法院綜合卷證資料，依自由證明程式釋明其合理之依據以認定之（最高法院104年8月11日104年度第13次刑事庭會議決議、最高法院104年度台上字第3937號判決意旨參照）。

二、我國刑法沒收之裁判法律效果，有義務沒收和裁量沒收，此一分類同樣適用於第三人沒收。申言之，第三人於犯罪所得沒收，屬於義務沒收(即刑法第38條之1第2項)。沒收作為刑事法院裁判的法律效果，其在訴訟法的意義是，案件處理權限隨著檢察官起訴犯罪事實而轉移到本案管轄法院後，法院必須全面審查起訴之犯罪事實，以及包括沒收在內的法律效果相關之事實和證據。換言之，本案管轄法院也要依職權調查和裁判是否宣告沒收及其數額。一旦沒收裁判確定，犯罪所得之所有權或其他權利，移轉為國家所有(刑法第38條之3第1項)。因此法院審理個案中，顯示第三人沒收之實體法定要件成立時，法院應宣告義務沒收(犯罪所得為義務沒收)或裁量沒收。第三人犯罪所得沒收的基本規則是，凡在第三人處的不法行為之犯罪所得，除有實體法之實際合法發還被害人(刑法第38條之1第5項)、過苛條款(刑法38條之2第2項)，或訴訟法基於訴訟經濟之免予沒收(刑事訴訟法第455條之15)外，法院即應沒收予剝奪，毫無例外。是以，對於犯罪所得這類義務沒收類型，除非出現等上述例外，否則法院依沒收實體法規定，即有義務判決沒收。又當刑事法院對第三人判決沒收，享有沒收標的財產權的第三人必然受到侵害，該第三人是典型的受沒收干預之人。因非被告之第三人終究不是刑事本案審判確定刑罰權存否所指涉之人，在刑事本案程序上不具備被告地位，也就欠缺被告所享有的防禦權利，諸如在場權、質問權、閱卷權和上訴卷權等。基於有權利即有救濟之憲法原則，刑事訴訟程序應賦予與被告相當的訴訟權利保障。最高法院108年度台上字第3594號判決意旨亦揭示相同之法律原則，認應賦予財產可能被沒收之第三人程序主

體地位。

三、撤銷原判決未諭知美聯公司沒收部分之理由：

本件原判決以「本案之不法所得共計為8,222萬6,695元，已經本院認定如前。另依美聯開發公司之股權變動表，可知美聯開發公司於97年12月12日時資本總額為1億8,000萬元，於98年1月1日減資6,000萬元，減資比例及金額分別為被告黃越勝部分（持股比例38%，退2,280萬元）、被告馬兆玲部分（持股比例2%，退120萬元）、被告邱垂益部分（持股比例40%，退2,400萬元），可見美聯開發公司於97年12月25日與楊貴如簽訂本案市有地買賣合約後，旋於98年1月1日進行減資，將股本退還給各股東，顯係將取得本案市有地之不法利益依其等投資比例分配與被告黃越勝、馬兆玲及邱垂益（差額3,422萬6,695元部分，則屬第三人美聯開發公司及邱獻樹之犯罪所得）」之旨（詳見原判決第80頁），疏未裁定財產可能被沒收之第三人美聯開發公司參與本案沒收程序，其所踐行之訴訟程序，難謂適法，應由本院關於沒收部分予以撤銷。

四、本院已於115年1月8日裁定第三人美聯開發股份有限公司、代表人夏秀咬參與本案沒收程序(詳本院卷第189頁)，並於115年1月29日、3月25日、6月11日踐行審判程序時通知到場，保障其在訴訟程序上之防禦權利，並進行證據調查及辯論時就宣告沒收之原因事實、犯罪所得之金額若干等節陳述意見，以維財產可能受侵害之第三人美聯開發股份有限公司訴訟程序之權利保障。

五、犯罪所得之計算：

㈠本案市有地共318.19坪，依每坪79萬3,600元計算，本案市有地之價值應為2億5,251萬5,584元（計算式：79萬3,600元×318.19坪），是本案之不法所得共計為8,222萬6,695元（計算式：252515584元－170288889元＝82226695元）。檢察官上訴雖主張本案市有地於100年2月16日經開發後，扣除開發成本，由戴德梁行估價達8億7,497萬5,974元，每坪市

價近275萬元，扣除原判決認定案發時本案市有地之市價2億5,251萬5,584元，增值之6億2,246萬390元(874975974元-252515584元＝622460390元)，均屬被告等之犯罪所得；惟按犯罪所得應以被告行為時為計算基準，美聯開發公司嗣後投入相當開發成本，及因區域經濟發展，導致土地增值，甚或美聯開發公司在本案市有地上興建建案之販售所得，均不應計入被告之犯罪所得，應以原判決認定之8,222萬6695元，始於法有據。

㈡依美聯開發公司之股權變動表（他二卷㈡第571至577頁），可知美聯開發公司於97年12月12日時資本總額為1億8,000萬元，於98年1月1日減資6,000萬元，減資比例及金額分別為被告黃越勝部分（持股比例38％，退2,280萬元）、被告馬兆玲部分（持股比例2％，退120萬元）、被告邱垂益部分（持股比例40％，退2,400萬元），可見美聯開發公司於97年12月25日與楊貴如簽訂本案市有地買賣合約後，旋於98年1月1日進行減資，將股本退還給各股東，顯係將取得本案市有地之不法利益依其等投資比例分配與被告黃越勝、馬兆玲及邱垂益。至於差額之3,422萬6,695元，則屬第三人美聯開發公司及邱献樹之犯罪所得(其中邱献樹之犯罪所得為減資退款1,200萬元，6,000萬×20％＝1,200萬元，因其已歿，亦非本案被告，應由檢察官另行處理)。是本案被告黃越勝、馬兆玲及邱垂益所分得之不法利益，即應依其等於98年1月1日間持有美聯開發公司之持股比例計算退還之股本計算其等犯罪所得。是被告黃越勝之犯罪所得為2,280萬元、被告馬兆玲之犯罪所得為120萬元、被告邱垂益之犯罪所得為2,400萬元、第三人美聯開發股份有限公司之犯罪所得2,222萬6,695元（8,222萬6695元-6,000萬元=2,222萬6,695元），雖未扣案，仍應諭知沒收，於一部或全部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額。

㈢其中原判決就被告邱垂益、馬兆玲、黃越勝之犯罪所得宣告沒收、追徵，另被告邱烽堯無犯罪所得，均業前述。

㈣至被告呂禮旺部分，其於美聯開發公司成立時，固出資125萬元，持有6.25％之股份，惟依美聯開發公司之股東股權變動表，可見被告於97年12月12日呂禮旺已無持有股份比例（見他二卷㈡第572頁），核與證人李佳蓉於廉政官詢問時稱：98年1月1日之美聯開發公司資本增資股權變動表沒有呂禮旺股份，係因當時呂禮旺之6.25%股份分別3%給黃越勝（黃伯權）、3.25%給邱献樹（邱俊祥）吸收等語（見偵二卷㈣第12頁）；證人邱俊祥於原審證稱：我印象呂禮旺於美聯開發公司成立1、2年後他們關係就不好，之後呂禮旺就表示要退出，我記得呂禮旺的股份轉給我父親等語（見原審卷二第147頁）相符，可見被告呂禮旺於97年12月12日股權變動時，已將股權轉給黃伯權（3%）、邱俊祥（3.25%），於97年12月25日楊貴如與美聯開發公司簽立買賣契約及98年1月1日減資時，已無在美聯開發公司持有股份，自無分得任何犯罪所得可言，無從宣告沒收，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條、第364條、第299條，判決如主文。

本案經檢察官李宗翰提起公訴及上訴，檢察官劉異海、董怡臻到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　3　　日

刑事第二十庭　審判長法　官　周煙平

法　官　吳炳桂

法　官　黃雅芬

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　游玉玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　3　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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3千萬元以下罰金：

一、意圖得利，抑留不發職務上應發之財物者。

二、募集款項或徵用土地、財物，從中舞弊者。

三、竊取或侵占職務上持有之非公用私有器材、財物者。

四、對於主管或監督之事務，明知違背法律、法律授權之法規命令、職權命令、自治條例、自治規則、委辦規則或其他對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，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。

五、對於非主管或監督之事務，明知違背法律、法律授權之法規命令、職權命令、自治條例、自治規則、委辦規則或其他對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，利用職權機會或身分圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。

前項第一款至第三款之未遂犯罰之。

卷宗對照清單

一、108年度他字第7185號卷，下稱他一卷

二、108年度他字第7482號卷一，下稱他二卷一

三、108年度他字第7482號卷二，下稱他二卷二

四、108年度他字第7482號卷三，下稱他二卷三

五、108年度他字第7482號卷四，下稱他二卷四

六、108年度他字第7482號卷五，下稱他二卷五

七、108年度他字第7482號卷六，下稱他二卷六

八、108年度他字第7482號卷七，下稱他二卷七

九、108年度他字第8858號卷，下稱他三卷

十、110年度偵字第9294號卷，下稱偵一卷

十一、110年度偵字第28806號卷一，下稱偵二卷一

十二、110年度偵字第28806號卷二，下稱偵二卷二

十三、110年度偵字第28806號卷三，下稱偵二卷三

十四、110年度偵字第28806號卷四，下稱偵二卷四

十五、110年度偵字第28806號卷五，下稱偵二卷五
十六、110年度偵字第28806號卷六，下稱偵二卷六
十七、110年度偵字第28806號卷七，下稱偵二卷七
十八、110年度偵字第28806號卷八，下稱偵二卷八
十九、110年度偵字第28806號卷九，下稱偵二卷九
二十、111年度訴字第796號卷一，下稱原審卷一
二十、111年度訴字第796號卷二，下稱原審卷二
二十一、111年度訴字第796號卷三，下稱原審卷三
二十二、111年度訴字第796號書狀卷一，下稱原審書狀卷一
二十三、111年度訴字第796號書狀卷二，下稱原審書狀卷二

附表一：估價報告整理表
附表二：證明被告邱垂益、邱烽堯、馬兆玲投資美聯開發公司之事證及金流