

最高法院刑事判決

111年度台上字第1770號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官邱智宏

上訴人

(被告) 張金榮

選任辯護人 丁福慶律師

陳智勇律師

上訴人

(被告) 王景源

選任辯護人 高嘉甫律師

被告 林永青

選任辯護人 陳明暉律師

被告 林子芸

選任辯護人 丁中原律師

林俊吉律師

上列上訴人等因被告等貪污案件，不服臺灣高等法院中華民國111年1月4日第二審更審判決（109年度重矚上更三字第28號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署93年度偵字第11459、16741、16883、17869、17734號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

01 原判決關於林永青、林子芸被訴如後述附表一所示無罪（即原判
02 決撤銷第一審關於林永青、林子芸上開部分之科刑判決）部分均
03 撤銷，發回臺灣高等法院。

04 其他上訴駁回。

05 理 由

06 甲、撤銷發回（即檢察官就林永青、林子芸被訴如後述附表一所
07 示經諭知無罪〈即原判決撤銷第一審判決關於林永青、林子
08 芸上開部分之科刑判決〉之上訴）部分：

09 一、本件原判決撤銷第一審如後述附表一關於論處被告林永青、
10 林子芸（下或稱被告林永青2人）均共同連續與依據法令從
11 事公務之人員，利用職務上之機會，詐取財物部分之科刑判
12 決，改判均諭知被告林永青2人無罪，固非無見。

13 二、惟按：審理事實之法院，對於被告有利及不利之證據，應一
14 律注意，並綜合全部證據資料，本於經驗及論理法則定其取
15 捨而為判斷；倘為無罪之判決，亦應詳述其全部證據取捨判
16 斷之理由，否則即有判決理由不備之違法。

17 原判決採信被告林永青2人否認有本部分貪污治罪條例利用
18 職務上之機會，詐取財物犯行之辯詞，依理由之說明，係以
19 其等均否認犯罪，林永青辯稱議員單純交付賤單不至於使主
20 管機關陷於錯誤，其擔任實際負責人之宏傑實業有限公司、
21 綠美實業有限公司、漢伸開發股份有限公司、介壽興業股份
22 有限公司、宏達教育用品社、韋志事業社、宏穩企業有限公
23 司（下以「宏傑關係企業」代之），得標後依標案內容施
24 作，取得核發之補助款項，係履行標案之成本及利潤報酬，
25 無詐欺犯行，林子芸辯稱未與同案被告即議員石進隆、丁小
26 川（上2人與後載之陳朝金均經判處罪刑並宣告緩刑確定）
27 接觸、交付成數現金，無取得議員賤單供宏傑關係企業使
28 用，且依林永青、證人即同案被告陳朝金、張金榮、證人即
29 另案被告林詩蓮（另案判決無罪確定）、高敏慧（另案判處
30 罪刑確定）、丁小川各於法務部調查局北部地區機動工作組
31 詢問（下稱調詢）、偵查中供證，可知各議員其後無參與各

01 受補助單位洽談、投標、施作、請款且不知情，難認林永青
02 2人有與各議員共犯貪污治罪條例第5條第1項第2款利用職務
03 上機會詐取財物犯行，又卷內無相關採購或工程之合理市價
04 資料，以宏傑關係企業採購承包之金額、數量甚多，可憑此
05 向廠商壓低進價成本，尚難單憑有交付賄款予各議員，即認
06 其等有浮編不實價格標得該補助工程，另宏傑關係企業係因
07 完工後依驗收結算金額開立發票，有卷附臺北縣（已改制新
08 北市，下從舊制）政府地方建設配合款相關報支憑證影本及
09 撥款紀錄情形表可佐，並無不實，其餘資料均無從認定此部
10 分被訴犯行，因認林永青2人所辯為可採，難認有被訴本部
11 分貪污犯行等情（見原判決第56頁末行以下至第62頁第27
12 行），而為有利其等之認定。

13 但查，依卷內資料記載，(一)林永青於調詢及偵查時多次自白
14 供承：宏傑關係企業使用議員補助款，給受補助單位之實際
15 成本約是補助款金額的4、5成，因要扣除議員要求的成數，
16 實際獲利大約是補助款金額的1、2成；我們向議員購買配合
17 款，必須先支付3成或以上回扣，再加上人事、行政費用及
18 業績獎金等支出，成本必須控制在3成以下，最高不能超過4
19 成，在幫受補助單位製作預算書、估價單時，會把採購金額
20 3成左右成本浮編到相當於採購金額（即補助金額），是把
21 採購價格高報，另方面壓低採購成本，等採購完成或工程完
22 工後，再開立與採購金額等額的不實發票給受補助單位報
23 銷，宏傑關係企業負責和議員接洽的只有其與林子芸，議員
24 石進隆、丁小川是由林子芸接洽，業績明細表成本比內容就
25 是進貨成本加上支付議員之3成銷貨折讓，其要求業務員將
26 成本比控制在70%以下，補助款主要用於學校，該校之經費
27 概算表、設計圖由業務員製作，估價單也是由公司開立三家
28 廠商估價單等語（見第5259號偵他卷第83頁反面至84頁、第
29 100、106頁，第11459號偵查卷(二)第140頁反面、第141、143
30 頁反面、第177、181至182頁、卷(三)第7至8頁、第120至121
31 頁）。(二)證人即同案被告陳朝金於調詢、偵訊時供稱：其只

01 是廠務，就是林永青2人去找找到議員補助款，再由林志鴻
02 （業經判處無罪確定）等業務員去找需要補助的學校、社
03 團或里辦公處談妥需求用品後，由其找廠商並儘量壓低進
04 價，再報價給林永青參考，林永青會要求找來的貨品價格不
05 可以超過整個補助案總金額的40%，如果認為其找來的廠商
06 報價可以接受，林永青會交給林詩蓮依成本比換算成售價，
07 再製作預算書或計畫書提供給受補助單位去辦理補助，有時
08 林詩蓮在忙，其也會幫忙製作預算書等資料，大多是林詩蓮
09 依林永青訂定的成本比換算後，由林詩蓮的助理用電腦製作
10 成預算書的格式，其有時會幫忙寫估價單，扣案之訂購單及
11 付款簽收簿上金額係宏傑關係企業記錄向生產商進貨之成本
12 等語（見第11459號偵查卷□第18至20頁、第30至36頁）；
13 (三)證人即宏傑關係企業會計林詩蓮於調詢及偵訊時證稱：宏
14 傑關係企業向議員買到配合款後，由業務去找需要補助之學
15 校或單位，業績明細表所載「成本比」就是各補助案的實際
16 成本百分比，但不包括宏傑關係企業的人事行政及稅金等支
17 出，計算方式是進貨成本加上支付議員的3成銷貨折讓回扣
18 再除以成交額，就是成本比，林子芸從其這邊拿錢要簽名，
19 也要拿回議員牋單或申請書給林永青，來證明確實有把回扣
20 給議員等語（見第11459號偵查卷(三)第62至64、114至116
21 頁）；(四)同案被告石進隆於偵查時供稱：宏傑關係企業民國
22 85年業績明細表內有1筆85年5月8日補助成福國小的回饋金
23 新臺幣（下同）12萬元，其有拿到錢，是宏傑關係企業的業
24 務員，在85年間與其接觸，當時助理王敏松向其要一筆補
25 助，同時也提到林子芸，12萬元是王敏松交給其的等語（第
26 11459號偵查卷(九)第248至249頁）；(五)證人即正新企業社負
27 責人楊振鑫於調詢、偵訊時證稱：有承接宏傑公司、宏穩公
28 司等公司訂單，由陳朝金交付訂單、通知前往學校施工，之
29 後就持請款單向陳朝金請款，陳朝金會在請款單上填寫買受
30 人是哪家公司，其就依此開立發票；證人即房記企業社實際
31 負責人房錦龍於調詢及偵查時證稱：是與宏傑關係企業聶詩

01 易、陳朝金聯絡，聶詩易、陳朝金會事先以電話要其到指定
02 學校，依校方要求丈量尺寸，其繪製規格簡圖併同估價單傳
03 真到宏傑關係企業，他們會傳真訂購單，其就依照規格製作
04 鐵製品再到學校依校方要求安裝，完成後把照片、請款單、
05 發票等資料寄到宏傑關係企業，他們再寄支票完成交易各等
06 語（見第11459號偵查卷□第43頁反面至第44頁反面、第50
07 至52頁、第56頁反面至第59頁、第65至67頁）；(六)佐以卷附
08 林詩蓮製作之業績明細表詳載各議員補助款使用情形及各補
09 助案之實際成本比，並有紀錄宏傑關係企業實際進貨成本之
10 訂購單、付款簽收簿扣案可參（見第11459號偵查卷(三)第69
11 至78頁、卷□第22至27頁，第5259號偵他卷第92頁）。上情
12 倘俱無誤，議員石進隆、丁小川部分似由林子芸負責接洽及
13 取得議員牋單，暨宏傑關係企業向各受補助單位承包之實際
14 採購價格似僅為申請補助額度之3至4成，且自始即將各補助
15 款3成供作支付議員賄款使用，則宏傑關係企業向臺北縣政
16 府等單位出具之預算書、估價單、發票金額即有部分不實，
17 依此所受領核撥之議員補助款是否謂非屬施用詐術取得之財
18 物，要非無疑。且綜合上揭證人、同案被告不利之供證及卷
19 附上載相關帳冊資料記載等情觀之，是否仍不得作為林永青
20 自白浮編預算書、估價單之採購金額、開立金額不實發票供
21 述之補強證據？乃原判決就上開疑義未釐清究明，亦未為必
22 要之說明，遽為被告林永青2人該部分無罪之諭知，其證據
23 取捨、評價等職權之行使，非無可議，併有理由欠備及調查
24 未盡之違誤。

25 三、案件有無起訴，端視其是否在檢察官起訴書所載犯罪事實範
26 圍之內而定；且認定事實、適用法律為法院之職權，法院在
27 不妨害起訴同一事實之範圍內，得自由認定事實、適用法
28 律，並不受檢察官起訴書所載法條或法律見解之拘束。故事
29 實審法院依調查結果所認定之被告犯罪事實，縱與檢察官起
30 訴之事實並非全然一致，惟如其基本社會事實相同，法院即
31 應在不妨害事實同一之範圍內，變更起訴法條而為有罪之判

01 決，不得以不能證明被告有檢察官起訴之犯罪事實，而逕予
02 諭知無罪。又貪污治罪條例第5條第1項第2款利用職務上之
03 機會詐取財物罪，就詐取財物之要件言，與刑法詐欺罪相
04 同，均係行為人意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使
05 人將本人或第三人之物交付為要件，其本質上仍屬刑法之詐
06 欺罪，僅行為人是否具公務員身分，客觀上有無利用職務上
07 之機會有所不同而已。在不妨害事實同一之範圍內，自得變
08 更起訴法條。

09 本件起訴書認林永青2人係犯貪污治罪條例第5條第1項第2款
10 之利用職務上之機會詐取財物罪，原審審理結果如認尚無證
11 據證明林永青2人與具公務員身分之人共同犯該罪，然因其2
12 人為宏傑關係企業負責人、業務經理，起訴書犯罪事實三亦
13 記載林永青2人自84年至90年間取得所示議員交付之統籌分
14 配款、地方建設配合款額度牋單後，即由業務人員向各受補
15 助單位招攬，為回收預付議員之利益，牟取私人不法利益，
16 明知規劃之採購或工程修建，實際成本僅補助經費額度之2
17 至3成，於製作提供之估價單中浮編高於市場價格約2倍且接
18 近補助經費額度之不實價額，於受補助單位完成驗收程序
19 後，由林永青開立宏傑集團旗下1家公司名義之不實金額發
20 票向臺北縣政府等單位辦理請款，因此共同詐得補助款額度
21 約4成之不法利益等情（見起訴書第8、9頁），倘屬實情，
22 則林永青2人共同參與取得各議員牋單補助金額、製作不實
23 之估價單、發票，遞交臺北縣政府等單位申請撥付上載之各
24 議員補助款，使各主管機關誤信而同意核撥各款項，其等雖
25 不具公務員身分，惟所為均係於95年7月1日刑法修正施行前
26 所犯，是否有刑法詐欺取財或（刪除前）常業詐欺取財之罪
27 嫌，若是，似非不得於不影響起訴之基本事實同一性原則
28 下，變更起訴法條，並為釐清說明之必要。原判決未遑查究
29 明白，遽以不能證明林永青2人有貪污治罪條例公務員利用
30 職務上機會，詐取財物之行為，即為該部分無罪之諭知，同
31 有理由欠備之違失。

01 四、檢察官上訴意旨指摘原判決該部分不當，非無理由，而上述
02 違背法令，影響於事實之確定，本院無可據以為裁判，應認
03 上開部分有撤銷發回更審之原因。又依原判決理由丙、壹
04 一、(二)及丁、二、3.所載，林永青被訴代臺北縣○○市棒球
05 委員會、臺北縣大自然休閒戶外推廣協會爭取而詐取議員補
06 助款及林永青2人被訴與議員林阿坤、吳善九共同詐取議員
07 補助款，涉犯貪污治罪條例第5條第1項第2款罪嫌部分，第
08 一審有漏未裁判之情形(見原判決第54、67、68頁)，案經發
09 回併應依審理之結果，注意及之。

10 五、非本院審理範圍之說明

11 (一)案件自第一審繫屬日起已逾6 年且經最高法院第三次以上發
12 回後，第二審法院更審維持第一審所為無罪判決，或其所為
13 無罪之更審判決，如於更審前曾經同審級法院為二次以上無
14 罪判決者，不得上訴於最高法院，刑事妥速審判法（下稱速
15 審法）第8 條定有明文。此為學理上所稱不對稱上訴，無許
16 身為控方之檢察官或自訴代理人，不善盡其實質舉證責任，
17 徒然纏訟不已，既有損被告受妥速審判之權利，又浪費屬於
18 全民共有之寶貴而有限司法資源。上揭所謂無罪判決，係指
19 經過事實審法院踐行證據調查程序之後，仍然無從獲致被告
20 有罪之確信心證，因而依照刑事訴訟法第154條第1項規定判
21 決被告無罪，包含在判決主文之內直接宣告被告無罪，及部
22 分原係無罪，僅因檢察官認具實質上或裁判上一罪關係，故
23 祇於判決理由內以不另諭知無罪方式處理，未顯現於主文之
24 情形。

25 (二)經查，公訴意旨以被告林永青2人如後述附表二所示犯行，
26 另涉犯貪污治罪條例第5條第1項第2款利用職務上機會詐取
27 財物罪嫌等語。惟本件於93年11月11日繫屬於第一審法院，
28 迄今已逾6年，且經本院3次發回更審，原（更三）審法院就
29 林永青2人此部分被訴事實均為無罪諭知，其中關於後述附
30 表二編號2至4部分，業經原（更三）審維持第一審所為不另
31 為無罪諭知說明，同附表編號1部分，於本次更審前曾經第

01 二審法院為2次以上均於理由中敘明不另為無罪之旨（見卷
02 附歷審判決書），依上開規定及說明，後述附表二所示部分
03 皆已不得上訴於第三審，而告確定，均不在本院審理範圍，
04 附此指明。

05 乙、上訴駁回

06 壹、張金榮、王景源上訴部分：

07 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決
08 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判
09 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未
10 依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何
11 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第
12 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違
13 背法律上之程式，予以駁回。

14 二、本件審理結果，認定上訴人張金榮、王景源均為具法定職務
15 權限之公務員，分別有其事實欄三、(一)、(二)（即其附表〈下
16 稱附表〉一(一)、(二)）所載之貪污各犯行明確，因而撤銷第一
17 審該部分科刑之判決，變更檢察官起訴法條，改判依行為時
18 連續犯規定，論處張金榮、王景源連續犯貪污治罪條例不違
19 背職務收受賄賂罪刑，並宣告褫奪公權及沒收、追徵諭知，
20 已載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定各該犯罪事實之心
21 證理由，就張金榮、王景源否認犯行之辯詞認非可採，亦依
22 調查所得證據予以論述，有卷存資料可資覆按。

23 三、上訴意旨略以：

24 (一)張金榮部分：

25 (1)另案被告林詩蓮、同案被告林永青於調詢及檢察官未經具
26 結之供述不具特信性及必要性，無證據能力；林永青之筆
27 記本並非經營宏傑關係企業基於業務製作之文書，非屬刑
28 事訴訟法第159條之4第2款規定之業務文書，依林詩蓮第
29 一審證述，所製作之轉帳傳票、業績明細表、補助款使用
30 於學校明細紀錄，係依據業務人員交付之客戶成交紀錄卡
31 而製成，不清楚內容是否屬實，且業績明細表中有關另案

01 被告鄧文昌(經另案判處無罪確定)簽立賤單及收取回扣
02 之記載與事實不符，部分相關函覆亦與林詩蓮記載內容
03 不一致，上開文書均難認有證據能力；同案被告朱永惠、
04 李學益、何玉枝部分，均經諭知無罪確定，亦徵林詩蓮前
05 揭會計帳冊不足作為認定其有罪之依據；(2)議員補助款之
06 建議並非法律明定之臺北縣議員職權，原判決認屬職務上
07 之行為，論以貪污治罪條例不違背職務收受賄賂罪，有適
08 用法則不當之違法；(3)查扣之空白議員賤單僅有其之簽
09 名，其餘欄位則空白未填寫，無從計算所認定之3成賄賂
10 金額，自無法作為其有收受賄賂之證據，原審採為論罪之
11 部分證據，有違經驗法則；原判決僅引用林永青之供述計
12 算收取不法所得之成數，未說明其有關於收取成數之相關
13 陳述有何不可採之理由，或林永青之供述何以較為可採之
14 理由，有理由不備之違法；(4)原判決認定其自85年至90年
15 交付空白賤單予林永青，理由卻記載宏傑關係企業自85至
16 89年間取得議員補助款，證人林詩蓮製作之資料起迄時間
17 為85至88年間，顯有事實與理由矛盾之違法。

18 (二)王景源部分：

19 (1)同案被告林永青於調詢及檢察官未經具結之供述，不具較
20 為可信之特別情況，應無證據能力，原判決未比較該證人
21 第一審作證時外部環境、情況，空泛認定先前供證具有可
22 信性，有違證據法則；林詩蓮製作之轉帳傳票、業績明細
23 表、補助款使用於學校明細紀錄，係依林永青等人所述記
24 載，非其親自見聞，不具補強證據之適格，原判決以上揭
25 轉帳傳票、補助款使用於學校明細紀錄等，作為林詩蓮、
26 林永青有瑕疵供述之補強證據，認定其曾交付空白賤單予
27 林永青，採證違背證據法則；(2)原判決認定其收取賄賂年
28 度、賄賂金額、賤單記載，與所列林永青供述、相關轉帳
29 傳票及林詩蓮之供述不符，已屬理由矛盾，復未說明認定
30 其於87年6月4日、23日分別收受45萬、120萬元，與附表
31 一、(二)何項補助款建議有對價關係，何以與認定其共收取

210萬780元之賄賂金額歧異；同案被告鄧文昌於85年間受傷昏迷，朱永惠並於86年11月25日遭羈押，均無可能於之後收取賄款，且經判決無罪確定，足證林詩蓮製作之業績明細表、林永青製作之筆記與事實不符，上開事證原判決未說明不足採之理由；(3)原判決認定統籌分配款亦有編列預算、究係地方建設配合款或議員補助款上限每年600萬元，與理由引據之臺北縣政府函覆內容相齟齬，附表一、(二)記載88年度其以牋單申請補助之金額共計700萬2600元，已超過所認定之600萬元，亦有理由矛盾；原判決以附表一、(二)牋單補助金額所載總額之3成計算賄賂金額，編號15卡號(88320)之賄賂金額應為12萬元，惟理由所引轉帳傳票記載收受4萬元，理由矛盾；(4)附表一、(二)編號16(即卡號88257)補助案，業經第一審及前第二審不另為無罪諭知，檢察官未就該部分提起第三審上訴，依本院109年度台上大字第3426號裁定，已非第三審審理範圍而告確定，又此部分犯行迭經第二審、更一審、更二審於判決理由中說明不另為無罪諭知，屬妥速審判法第8條後段規定情形，因而確定，原判決撤銷改判有罪，於法有違。

四、被告以外之人於檢察事務官、司法警察（官）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定有明文。乃為達實體真實發現之訴訟目的而設之特別規定，其所謂「較可信之特別情況」，固須以外部附隨情況為判斷標準，惟依該供述內容本身據以推知外部情況，亦得供判斷之參考資料。又被告以外之人於檢察官偵訊中，非以證人身分傳喚所為未經具結之陳述，如具有同法第159條之2規定之「特信性」與「必要性」時，本於刑事訴訟法第159條之2、第159條之3之同一法理，仍非不得例外認為有證據能力。

原判決就同案被告林永青、證人林詩蓮各於調詢、檢察官偵查中非以證人身分傳喚，對張金榮、王景源被訴之犯罪事實

01 所為相關陳述，何以符合刑事訴訟法第159條之2規定，而得
02 例外賦予其證據能力，已依調查所得詳加論述，非僅以林永
03 青、林詩蓮調詢、偵查時陳述與案發時間較近，記憶清晰遽
04 認有證據能力，尚敘明或依法院勘驗之結果無違法取供之情
05 形、或復有辯護人在場陪同訊問，或林詩蓮始終供稱相關陳
06 述係出於任意性等外部客觀情況觀察，且為證明犯罪事實存
07 否所必要，而得為證據之理由，經核於法並無不合。至於原
08 判決併引林永青、林詩蓮部分於調詢時關於主要待證事項與
09 偵查供述相符之證詞為張金榮、王景源論罪之部分依據，所
10 引調詢陳述因欠缺刑事訴訟法第159條之2「必要性」之要
11 件，與傳聞例外之規定不合，採為論罪之部分證據，雖有未
12 當，惟除去該部分之證言，綜合其等偵訊同旨之供述及卷內
13 其他相關證據，亦應為相同犯罪事實之認定，該項瑕疵與判
14 決本旨不生影響，尚不生採證違法之違誤。

15 五、刑事訴訟法第159條之4第2款規定：除顯有不可信之情況
16 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
17 文書、證明文書，得為證據。係考量該類文書本身之「公示
18 性」及「例行性」等特性，且製作當下難認有預見日後會提
19 供作為證據之偽造動機，足以擔保其可信性，例外承認除其
20 顯有不可信之消極情況條件外，原則上具有證據能力。而同
21 法第159條之4第3款所稱之特信性文書，係指與同條第1款公
22 務員職務上製作之紀錄文書、證明文書，或第2款從事業務
23 之人於業務上或通常業務過程所製作之紀錄文書、證明文書
24 具有相同可信程度之文書而言。是從事業務之人，將其平日
25 業務所見，紀錄在非其業務上之文書（例如日記、筆記本
26 等），雖非屬前開第2款所稱之文書，惟如符合第3款之要
27 件，自亦屬該款所稱之特信性文書。

28 (一)原判決就卷附宏傑公司之轉帳傳票、業績明細表及補助款於
29 學校明細紀錄等帳務文件，已說明係林詩蓮於宏傑關係企業
30 任會計工作期間，於通常業務過程中不間斷且有規律地所製
31 作之紀錄文書，無預見日後可能會被提供作為證據之偽造動

01 機，而上開帳務資料製作目的，係為求宏傑關係企業營業收
02 支或業績管理之正確性，虛偽之可能性甚低，且係調查人員
03 於搜索時一併查扣，無遭人竄改、偽造之機會，具有相當可
04 信之外部狀況，王景源及其辯護人未爭執其證據能力，張金
05 榮及其辯護人雖爭執其證據能力，但並未釋明該等文書之製
06 作過程及其內容關於張金榮部分有何顯不可信之情況，符合
07 刑事訴訟法第159條之4第2款傳聞例外規定而具有證據能力
08 等旨綦詳，核其此部分所為之論斷，尚與證據法則無違。

09 (二)原判決就扣案之林永青手寫之筆記本，已說明該文書為宏傑
10 公司實際負責人林永青所記載，係於事件甫發生當時或前
11 後，基於備忘之目的針對該事件所為之例行性、規律性連續
12 記錄，非預期供訴訟使用，正確性極高且欠缺虛偽記載動
13 機，如何具有高度可信性之情況，仍屬刑事訴訟法第159條
14 之4第3款所稱之特信性文書，具有證據能力等旨甚詳。核其
15 論斷，於法尚無不合。原判決經合法調查後，採用上述帳冊
16 文件、筆記本相關內容作為張金榮供述、林永青指證為可信
17 之補強證據，尚難指為違法。

18 (三)張金榮、王景源主張前揭書證內容不實，而據以指摘原判決
19 採證不當，殊非合法之第三審上訴理由。

20 六、證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，俱屬事實審法院
21 自由裁量判斷之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在
22 之經驗法則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155
23 條第1項規定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法，而
24 資為合法之第三審上訴理由。

25 (一)原判決認定張金榮、王景源有前揭犯行，係分別綜合張金榮
26 於調詢及偵查中之自白、王景源之部分供述，同案被告林永
27 青、陳朝金、林詩蓮部分不利之證言、證人聶詩易之證詞，
28 佐以所載相關之轉帳傳票、業績明細表、補助款使用於學校
29 明細紀錄、林永青筆記本及附表一所示各佐證資料，參酌所
30 列其餘證據資料及案內其他證據調查之結果而為論斷，已載
31 認憑為判斷張金榮、王景源時任臺北縣議會第13屆、第14屆

01 議員期間，均明知其等就臺北縣政府編列之地方建設配合
02 款、統籌分配款（合稱議員補助款）一定額度內有建議動支
03 之權，不得將屬其職務範圍之動支建議權，對他方（如得標
04 廠商）要求期約或收受賄賂，而林永青係宏傑關係企業實際
05 負責人，為取得所示議員補助款，與張金榮、王景源約定支
06 付一定比例之對價而取得議員牋單，張金榮、王景源各收受
07 林永青交付如附表一所示按補助款支用額度3成之現金，就
08 所收受之賄賂與其2人職務上之行為間，如何具有對價關
09 係，所為已該當貪污治罪條例之不違背職務收受賄賂罪構成
10 要件等情之理由綦詳，復說明林永青、林詩蓮就行賄議員取
11 得牋單之事實證述一致，勾稽上揭林永青手寫筆記本、林詩
12 蓮製作之會計憑證、補助款使用於學校明細紀錄、業績明細
13 表之記載，與張金榮、王景源被訴貪污各犯罪事實具有相當
14 程度之關連性，已足資認定林永青確有給付張金榮、王景源
15 補助款支用額度3成賄賂金額之事實等情，併於理由內論述
16 明白。另本於證據取舍之職權，就證人林永青、林詩蓮其後
17 附和張金榮、王景源之辯詞，林永青改稱張金榮無收取現
18 金，無交付王景源補助款3成賄賂，林詩蓮改稱不清楚爭取
19 補助款是否支付代價，不知議員有無獲利之證言，及同案被
20 告李學益、何玉枝、胡憲章、朱永惠被訴之事實均經判處無
21 罪確定等，臺北縣淡水國小、信義國小、文聖國小及福連國
22 小相關函文記載查無補助款資料等各情，如何委無足採或何
23 以不足為張金榮、王景源有利之認定；對於張金榮所執議員
24 對於補助款之支用僅能建議，非屬職權上之行為，亦無向林
25 永青收取賄賂，及王景源指稱未交付空白議員牋單，亦未收
26 取賄賂，業績明細表係林詩蓮依據他人轉述製作，林永青之
27 筆記本記載不實，不能證明其犯罪各辯詞，殊屬無據，亦依
28 調查所得，記明其取舍判斷之理由，凡此，概屬原審採證認
29 事職權之合法行使，所為各論斷說明，與經驗法則及論理法
30 則俱屬無違，既非僅以張金榮之自白或林永青、林詩蓮不利
31 之供證為論罪之唯一證據，且綜合調查所得之各直接、間接

證據而為合理論斷，自非法所不許，無所指未憑證據認定事實、理由不備或欠缺補強證據等違法可言。

(二)原判決依卷附之臺北縣政府、議會相關函文意旨，記明臺北縣政府考量無法顧及各地方需求，乃編列預算給予議員每年固定額度之地方建設事項經費，另自統籌分配款稅款提撥部分款項，作為臺北縣議員建議支用對象與額度之款項，並明定各該款項支用範圍、流程等旨，與卷證資料並無不合，附表一、(二)並詳載王景源出售之補助經費兼有統籌分配款及地方建設配合款，勾稽王景源供稱議員補助款分2種，統籌款額度是400萬，配合款額度約600萬元，加起來共1000萬元（見第11459號偵查卷(九)第4頁），與附表一、(二)所載88年度王景源申請補助之金額合計700萬2600元，並無齟齬，縱理由內就各議員每年建議支用之上限額度600萬元部分，為地方建設配合款之說明未盡周詳而稍有微疵，仍無礙本部分犯罪事實之認定。

(三)原判決並未依憑扣案張金榮簽名之空白賤單據以認定計算張金榮收取補助款金額3成之賄賂，所引用該查扣之空白賤單，係用以證明依該賤單之記載方式，與卷附臺北縣政府執行議員地方建設配合款標準作業流程說明不合，宏傑關係企業查扣及使用之張金榮賤單數量甚多，亦違常情，勾稽其餘證據資料，因認林永青指證支付張金榮現金以取得空白議員賤單供述信屬事實，採為張金榮犯罪之部分論據，無違法可指。

(四)原判決就相關事證詳加調查論列，已記明張金榮於調詢及偵查時所陳自85年至90年底將議員賤單賣給林永青，勾稽林永青部分不利之證言及卷內其他證據佐證不虛，適足證明張金榮確自85年初至90年間簽立附表一、(一)所示賤單予林永青使用，並收取現金對價之論證。至於理由引據說明林詩蓮製作之業績明細表、會計憑證等資料起迄時間為85年至88年間、起訴書所載宏傑關係企業自85年至89年間取得議員補助款高達數千萬元，僅用以說明上揭文書資料製作具例行性、規律

性之特性，何以具有證據能力之理由，以及宏傑關係企業實際獲利等情，上載時間雖未盡精確，仍無礙於張金榮犯罪事實之認定，究與判決不備理由或理由矛盾之情形有間；另原判決依憑林永青、林詩蓮部分不利之證言，輔以林永青筆記本、轉帳傳票、補助款使用於學校明細紀錄及附表一、(二)所載各佐證資料，本於採證之職權，採信上揭林永青等人供證，認定王景源確於87年6月4日起至88年間，連續交付所示議員牋單，自林永青收取補助款3成額度現金之事實，又原判決並未認定林永青取得王景源交付之議員牋單後，即持向臺北縣政府申請動支補助，併已載明係先向所示之補助單位招攬採購案，由業務人員訪價製作計畫書、預算書後，始於牋單上填載受補助單位、用途等內容提出申請等情，所引據林永青之部分證言，僅係擷取筆記本內記載購買補助款之部分內容，佐證林永青指證給付王景源現金而取得空白議員牋單供述之真實性，以事證明確，縱未同時說明林詩蓮製作之轉帳傳票有所記載賄賂金額未達3成之相異情形，或無礙林永青指證王景源交付牋單供證真實性認定之林詩蓮部分未盡精確之證言，何以不足為王景源有利之認定，乃事實審法院本於判斷之職權，而為證據取舍之當然結果，無礙於犯罪事實之認定，究與理由不備或矛盾之違法情形有間。

七、貪污治罪條例第5條第1項第3款公務員對於職務上之行為收受賄賂罪，所稱「職務上之行為」，係指公務員在其職務權限範圍內所應為或得為之行為。而其職務範圍，除公務員之具體職務權限、一般職務權限外，即或雖非法律所明定，但與其職務權限具有密切關連之行為，亦應認屬職務行為之範疇，包括職務事項本身及為妥適行使職務事項而附隨之準備工作與輔助事務行為在內，利用由行政慣例所形成，為習慣上所公認為其擁有之職權或事實上所掌管之附隨職務亦屬之，如形式上又具公務活動之性質者，即與其職務具有密切關連，而認包含在職務範圍內，該當公務員職務受賄罪之職務上之行為。又依地方制度法服務於各級地方自治團體所屬

立法機關之民意代表，如縣（市）議員有集體議決各該地方自治團體預算、審議其決算審核報告之職權，地方制度法第36條第2款、第7款規定甚明。長期以來，各級地方行政機關即縣（市）政府為求轄內地域均衡發展，且兼顧與民意機關之良性互動，每賦予議員對於部分預算執行有具體建議其動支對象與額度之權限並形成慣例，自與地方民意代表固有之預（決）算審查議決權限具有密切關連性，所填載之建議牋單，詳載建議補助之對象、項目及金額，由議員簽名後提出於縣（市）政府，具公務活動之性質，依前揭說明，自屬其職務上行為之範圍。另行政院依財政收支劃分法第30條第2項及地方制度法第69條第3項規定，於89年9月14日訂頒、90年1月1日起施行之「中央對直轄市及縣（市）政府補助辦法」第5條第2項第2款規定：「縣（市）政府對於縣（市）議員所提之地方建設建議事項，應規定其範圍與透明公開之審議程序及客觀之審議標準，其個別項目並應以公開招標案件為限，不得以定額分配方式處理；實際執行時，應確實依預算法及政府採購法等相關規定辦理，並按季將其辦理情形函報行政院主計處。」上開辦法已明定直轄市及縣（市）政府對議員所提之地方建設建議事項，有規定其範圍、客觀審議標準，以公開透明審議程序處理之法律義務；申言之，已賦與議員有依該辦法提出地方建設建議事項之職務權限。是該辦法施行後，議員填具建議牋單，提出其對地方建設建議事項之行為，應屬行使地方制度法第36條第10款所定「其他依法律或上級法規賦予之職權」之職務上行為。

依原判決確定之事實，臺北縣政府為謀各地方平衡發展，每年編列預算供各議員統籌運用，在83年度至88年度會計年度內編列預算科目為「補助鄉鎮市-地方建設經費-補助及捐助費-對下級政府之補助」、88年度下半年起至95年度之預算科目則為「第二預備金」（即地方建設配合款），另自統籌分配稅款提撥部分金額（即統籌分配款），作為各議員建議支用對象與額度之款項，並依〈臺北縣政府執行「議員地方

建設配合款」注意事項〉、〈臺北縣政府執行「議員地方建設配合款」標準作業程序〉、臺北縣統籌分配辦法及臺北縣議會86年11月3日、88年3月2日函文、臺北縣政府84年11月7日函文所載控管其計畫執行與經費核銷，嗣則依90年1月1日行政院訂定發布〈中央對直轄市及縣（市）政府補助辦法〉及〈中央對臺灣省各縣（市）政府計畫及預算考核要點〉等相關規定辦理，有卷附相關臺北縣政府、臺北縣議會函文意旨可稽（見第一審卷一第330至331、338頁、卷五第63至68頁、卷十二第97、80頁、上訴審卷三第150至164、167至168頁）。是臺北縣政府每年編列預算，經臺北縣議會審議通過，賦予各議員每年對部分預算有建議動支之權，已成慣例。張金榮於案發時擔任臺北縣議員，其填製議員牋單建議補助之行為所衍生臺北縣政府動支此等預算款項，因與其身為臺北縣議員，依法行使固有之審查預算、監督執行權限有密切關連性，且具有公務活動之性質，為其附隨職務權限範圍內之行為，及自90年1月1日起所為填製議員牋單提出補助建議之行為，為依地方制度法第36條第10款規定賦予之職務權限，自均屬職務上之行為，原判決此部分理由說明雖欠詳盡，但據為法律適用之判斷基礎尚無不合，且無礙於原判決本部分犯罪事實之認定，於判決結果不生影響。又張金榮對於所建議動支之議員補助款，收受林永青支付一定比率之款項，與上開職務行為間具有對價關係，論以貪污治罪條例第5條第1項第3款之公務員對於職務上行為收受賄賂罪，所為法則之適用，並無不當。

八、本院64年度第3次刑庭庭推總會議決議，認為裁判上一罪案件，經第二審法院就構成犯罪部分，為有罪之判決，就不構成犯罪部分，因審判不可分關係，僅於判決理由中說明，不在主文另為無罪之諭知。如被告為其利益上訴，第三審法院認為上訴有理由而須撤銷發回者，應於理由載明該不另為無罪諭知部分，因與發回部分有審判不可分關係，一併發回更審，受發回之第二審法院，依110年6月16日修正前刑事訴訟

01 法第348條第2項規定，應就全部事實重為審判等旨。雖本院
02 刑事大法庭於110年1月27日以109年度台上大字第3426號裁
03 定，明揭檢察官以裁判上或實質上一罪起訴之案件，其一部
04 於第一、二審均不另為無罪之諭知，僅被告就得上訴第三審
05 之有罪部分提起上訴，該不另為無罪諭知部分已確定，並非
06 第三審審判範圍等旨，並經本院提案庭以上開大法庭裁定所
07 表示之法律見解為基礎，以109年度台上字第3426號判決為
08 終局裁判，而為法律見解之變更。惟終審法院前後裁判所持
09 法律見解不同者，尚不能執後裁判所持之見解而指前次裁判
10 為違法，否則不僅確定裁判有隨時搖動之虞，有礙法安定
11 性，故為兼顧大法庭制度統一見解之功能，及維護法安定
12 性，自不能因後裁判與前裁判之見解不同，而使前裁判之效
13 力受其影響。因此，在本院以109年度台上字第3426號判決
14 變更法律見解前，本院依64年度第3次刑庭庭推總會決議
15 意旨所為之裁判，自屬合法有效，尚不能以其後法律見解之
16 變更，遽指該裁判為違法而不生效力。

17 (一)依起訴書之記載，公訴意旨係認王景源就起訴犯罪事實三、
18 五部分，均涉犯貪污治罪條例第5條第1項第2款之利用職務
19 上機會詐取財物罪嫌，並認各罪間，具有修正前刑法連續犯
20 關係，應論以連續犯一罪，並加重其刑。第一審審理結果，
21 論處王景源犯共同連續依據法令從事公務之人員，利用職務
22 上之機會詐取財物罪（犯罪事實三，即第一審〈王景源〉判
23 決附表一），被訴事實五部分（共3罪，卡號88305、8832
24 0、88257，即同上第一審判決附表二）則均說明不另為無罪
25 諭知，王景源、檢察官(就不另為無罪部分)提起上訴，上訴
26 審審理結果，撤銷第一審關於王景源科刑及部分不另為無罪
27 諭知之判決，改判論以共同連續依據法令從事公務之人員，
28 利用職務上之機會詐取財物罪，並說明其中被訴卡號88257
29 （下稱甲罪）不能成立犯罪，不另為無罪諭知，王景源不服
30 上訴審判決有罪部分，提起第三審上訴，檢察官未就王景源
31 部分上訴，經本院以101年度台上字第3397號刑事判決撤銷

01 原判決發回更審，且就上開不另為無罪諭知部分一併發回。
02 嗣原法院更一審審理結果，撤銷第一審關於王景源科刑及部分
03 分不另為無罪諭知之判決，改判論以共同連續依據法令從事
04 公務之人員，利用職務上之機會詐取財物罪，並說明被訴甲
05 罪不能成立犯罪，不另為無罪諭知，王景源不服更一審判決
06 有罪部分，提起第三審上訴，檢察官未就王景源部分上訴，
07 經本院以104年度台上字第3996號刑事判決撤銷原判決發回
08 更審，且就上開不另為無罪諭知部分一併發回。原法院更二
09 審審理結果，撤銷第一審關於王景源科刑及部分不另為無罪
10 諭知之判決，改判論以共同連續依據法令從事公務之人員，
11 利用職務上之機會詐取財物罪，並說明被訴甲罪不能成立犯
12 罪，不另為無罪諭知，王景源不服更二審判決有罪部分，提
13 起第三審上訴，檢察官未就王景源部分上訴，經本院於109
14 年5月27日以108年度台上字第558號刑事判決撤銷原判決發
15 回更審，就上開不另為無罪諭知部分一併發回。而本院101
16 年度台上字第3397號、104年度台上字第3996號、108年度台
17 上字第558號刑事判決，均本諸本院64年度第3次刑庭庭推總
18 會議決議意旨之統一見解而為裁判，併就原法院上訴審、更
19 一審、更二審判決關於上開不另為無罪諭知部分一併發回，
20 且原法院更二審判決經本院撤銷發回更審後，於109年6月10
21 日繫屬於原審法院，嗣原審（更三審）審理時，本院刑事大
22 法庭始於110年1月27日以109年度台上大字第3426號裁定變
23 更法律見解，並經本院提案庭以上開大法庭裁定所表示之法
24 律見解為基礎，於110年1月28日以109年度台上字第3426號
25 判決為終局裁判。自不能以其後本院刑事大法庭裁定已變更
26 見解為由，遽指本院前揭刑事判決為違法而不生效力，而認
27 該不另為無罪諭知部分業已確定。

28 (二)速審法第8條規定：案件自第一審繫屬日起已逾6年且經最高
29 法院第3次以上發回後，第二審法院更審維持第一審所為無
30 罪判決，或其所為無罪之更審判決，如於更審前曾經同審級
31 法院為2次以上無罪判決者，不得上訴於最高法院。此所稱

01 「或其所為無罪之更審判決，如於更審前曾經同審級法院為
02 2次以上無罪判決者」，依立法理由說明，係指即連同最後1
03 次更審判決在內，有3次以上為無罪判決之情形。查本件雖
04 自第一審繫屬之日起已逾6年，且經本院第3次發回更審後，
05 惟王景源被訴甲罪部分，原法院更三審係為有罪（即附表一
06 (二)編號16）判決，不符前揭不得上訴之規定。另甲罪部分，
07 雖經上訴審、更一審及更二審為3次不另為無罪諭知，但於
08 前次上訴本院時，仍與速審法第8條所定經本院第3次以上發
09 回更審要件不合，自不能認該不另為無罪判決諭知部分業已
10 確定，且經本院就原法院更二審判決關於不另為無罪諭知部
11 分一併發回，原判決併予審理判決，於法並無不合。

12 (三)王景源上訴意旨以甲罪部分應已確定，非原審審理範圍，指
13 摘原判決違法，依上說明，並非適法之第三審上訴理由。

14 九、綜合前旨及張金榮、王景源其餘上訴意旨，無非係對於原判
15 決已明白論斷之事項，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭
16 辯，或對於事實審法院取捨證據與判斷證據證明力之職權行
17 使，徒以自己說詞，任意指為違法，且為單純事實之爭執，
18 難認已符合首揭法定之上訴要件，應認其等之上訴為不合法
19 律上之程式，均予駁回。

20 貳、檢察官上訴（即林子青2人被訴後述附表二事實）部分：

21 本件檢察官起訴被告林子青2人有後述附表二所示共同詐領
22 議員補助款之行為，均涉犯貪污治罪條例第5條第1項第2
23 款利用職務上之機會詐取財物罪嫌，惟依前開（甲、五）說
24 明，此部分被訴事實已符合速審法第8條之規定，自不得上
25 訴於第三審法院，檢察官猶對此部分提起上訴，自非合法，
26 應予駁回。

27 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段、第397條、第401條，
28 判決如主文。

29 中 華 民 國 112 年 6 月 21 日

30 刑事第七庭審判長法官 段景榕

31 法官 沈揚仁

法 官 楊力進

法 官 宋松璟

法 官 汪梅芬

本件正本證明與原本無異

書記官 陳珈潔

中 華 民 國 112 年 6 月 27 日

附表一：本院審理範圍(被告林永青、林子芸被訴犯罪事實三無罪部分)

編號	起訴事實	備註
1.	犯罪事實三 被告林永青、林子芸被訴與張金榮共同利用辦理議員補助款經費採購、承包工程之機會，詐取如第一審（林永青、林子芸，下同）判決附表一編號1至4、6至8、10至18、20至46、48至54、56至59號所示補助款，共犯貪污治罪條例利用職務上機會詐取財物之事實。	為便於紀敘比對，本院爰依第一審判決附表一（見同判決第58至63頁）所列載之順序，就各筆賤單金額依序編號記載為1至59。
2.	被告林永青、林子芸被訴與王景源、丁小川、石進隆共同利用辦理議員補助款經費採購、承包工程之機會，詐取如第一審判決附表二、三、四所示之補助款，共犯貪污治罪條例利用職務上機會詐取財物之事實。	見第一審判決第64至66頁所載附表二至四。

附表二：非本院審理範圍(被告林永青、林子芸被訴犯罪事實三、四、五無罪部分)

編號	起訴事實	備註
1.	犯罪事實三 被告林永青、林子芸被訴與張金榮共同利用辦理議員補助款經費，採購承包工程之機會詐取如第一審判決附表一編號5、9、19、47、55號所示補助款，共犯貪污治罪條例利用職務上機會詐取財物之事實。	同上附表一編號1備註欄所載。

2.		被告林永青、林子芸被訴與李學益、何玉枝、胡憲章、朱永惠、林雪琴，共同利用辦理議員補助款經費，採購、承包工程之機會詐取補助款，共犯貪污治罪條例利用職務上機會詐取財物之事實。	即第一審判決附表五姓名欄所示李學益、何玉枝、胡憲章、朱永惠、林雪琴等，各於補助經費別欄所載地方建設補助款、統籌分配款部分（同判決第66至69頁）。
3.	犯罪事實四	被告林永青被訴與張金榮共同利用以地方建設配合款經費補助民間團體臺北縣外勤記者協會辦理活動之機會，獲取補助款額度七成之不法利益，共犯貪污治罪條例利用職務上之機會詐欺取財物之事實。	即第一審判決理由貳、一、（四）所載說明不另為無罪判決諭知部分（同判決第25頁以下）。
4.	犯罪事實五	被告林永青、林子芸被訴與何玉枝、朱永惠、王景源共同利用向臺北縣政府教育局、環保局等單位爭取補助經費之機會，獲取補助經費額度之不法利益，共犯貪污治罪條例利用職務上之機會詐欺取財物之事實。	即第一審判決附表五姓名欄所示何玉枝、朱永惠，各於補助經費別欄所示爭取教育局、環保局補助款，及第一審判決附表六所示王景源爭取臺北縣政府補助等部分（同判決第66、67、69頁）。