

最高法院刑事判決

111年度台上字第3565號

上訴人 李志交

選任辯護人 李秉哲律師

上列上訴人因違反貪污治罪條例案件，不服臺灣高等法院中華民國111年5月11日第二審判決（110年度上訴字第2175號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署109年度偵字第22236號、109年度軍偵字第50號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

理 由

壹、本件原判決認定上訴人李志交有如其事實欄所載與張政陽共同犯侵占公有口罩共計900枚之犯行，因而維持第一審論處上訴人共同犯侵占公有財物罪刑，及諭知相關沒收、追徵部分之判決。固非無見。

貳、惟查：

一、按公務員侵占公有財物者，固應依貪污治罪條例第4條第1項第1款規定加以處罰。惟所謂「公有」財物，以動產之移轉所有權而言，基於罪刑法定主義之要求，必須該財物因交易或徵用等原因，經交付而移入公務機關（含其指派之人）實力支配之下，而為公務機關所有，始得謂之。此與同條例第6條第1項第3款所定侵占職務上持有之非公用私有財物罪，其侵占之客體係非公用私有財物者，迥然有別。依傳染病防治法第54條第2項及依該規定授權主管機關所訂定之「傳染病防治財物徵用徵調作業程序及補償辦法」相關規定，各級政府機關為因應嚴重特殊傳染性肺炎疫情之需要，而徵用傳染病防治財物時，應對其所有人（即被徵用人）發給徵用書，並命其依規定時間、地點交付被徵用財物，並應發給補償費；若所徵用之財物屬消耗性質者，原則上只發給補償

費，但如須歸還未使用之財物時，徵用機關應填具財物返還證明，連同該剩餘財物，歸還被徵用人；又完成消毒之非消耗性財物，並應歸還被徵用人，倘非消耗性財物因毀壞或滅失致無法返還時，按該財物被徵用時其使用程度之市價補償。是以，各級政府機關徵用傳染病防治財物時，被徵用人尚須依規定時間、地點「交付」被徵用財物，而移入徵用機關實力支配之下，方為徵用機關所有。被徵用之財物如須汰除廢品後，始交付徵用機關者，僅就所交付之財物發給補償費，被徵用之財物若係非消耗性質時，更應「歸還」被徵用人。非謂徵用機關發給徵用書時，或徵用機關派員支援被徵用人從事生產、包裝等工作時，被徵用財物無待交付，即當然發生所有權移轉之法律效果，而為徵用機關所有。至於徵用機關徵用傳染病防治財物時起，因已對被徵用人之財產權產生限制，被徵用人不得任意使用、收益或處分，是傳染病防治法第67條第1項第5款乃明定拒絕、規避或妨礙徵用者，處以行政罰鍰，俾落實對於傳染病之防治作為。此行政罰鍰之規定要與徵用機關是否已取得被徵用財物之所有權無涉，不可混淆。

證據雖已調查，若尚有足以影響判決結果之重要證據或疑點未予調查釐清，致事實未臻明瞭者，即與未經調查無異，如遽行判決，仍有應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。

- (一) 原判決認定上訴人接續將尚未清點、交付予徵用機關之口罩900枚，易持有為所有而侵占「公有」財物犯行，理由載敘：證人即廣鉞得企業有限公司（下稱廣鉞得公司）負責人洪悅琳於第一審證稱：關於徵用庫存口罩，印象中收到徵用書就生效了等情，佐以卷存相關徵用書及函文等事證，廣鉞得公司自民國109年2月14日起經全數徵用所有生產之一般醫用口罩及外科手術口罩，是無論原先之庫存口罩，抑或自109年2月14日起所生產之一般醫用口罩、外科手術口罩均在徵用之列，廣鉞得公司已不得私下販售。該公司自109年2月18

01 日起經國軍進駐，成為隨後機臺生產之主要人力，並由國軍
02 打包封箱，於點算後交予郵務車運送，堪認此等經由國家高
03 度挹注人力生產、介入包裝、配送過程並全數徵用之口罩，
04 均屬公有財物。關於徵用物資之點交、點收程序，乃係為確
05 認徵用物資之交付時間、數量、規格、製造日期、有效期限
06 及評定價格等項目，俾利日後辦理核銷作業而已，非謂必須
07 完成點收、點交等程序方屬公有財物，否則任何人（包括被
08 徵用者）均可利用此時間差而擅自取得、販售，顯與徵用防
09 疫物資之本旨有違等語（見原判決第17至19頁）。惟依卷內
10 訴訟資料：1、證人洪悅琳於偵訊及第一審證稱：徵用書是
11 郵局寄來的，並沒有任何政府官員以電話或同時到場宣達或
12 解釋說明徵用之事宜，其收到徵用書後，隔天國軍就來了。
13 其在工廠內負責維修機器及提供原料事宜。而口罩要完全經
14 過國軍、徵用機關人員、李志交等人清點登記，其簽名確認
15 後，郵局人員前來點數字後送上車載走。清點、結算後，政
16 府才會付每片新臺幣（下同）2.5元。徵用就是我們每天交
17 多少口罩，政府列出每個月徵用多少量，其被徵用的口罩包
18 括原庫存的口罩，我有提供政府徵收口罩的總量存卷供參
19 （見偵卷第13頁、第一審訴字卷一第453頁、卷二第303至30
20 9頁）；2、證人即負責支援生產口罩之桃園市後備指揮部士
21 官長沈俊男於警詢及第一審證稱：廣鉞得公司有聘用一位大
22 姐將原料造成半成品，再由該公司另一位大姐及支援的國軍
23 把半成品放上機臺製造出成品。其當時負責支援廣鉞得公司
24 生產要徵用的口罩，生產過程中有一些壞掉不符合品質的口
25 罩，例如耳帶壞了、邊邊切到的、缺耳邊的，都是沒有辦法
26 點收載走的，要淘汰丟掉（見他卷第154頁、第一審訴字卷
27 二第128、138、140、143至144、147頁）；3、證人即負責
28 支援生產口罩之新竹後備指揮部士官長區偉雄於第一審證
29 稱：國軍與廣鉞得公司員工3人一起生產要徵用的口罩。徵
30 用的口罩包括上開公司原有已生產好的庫存口罩，清點處理
31 完才上線生產新的口罩。生產口罩過程中所出現的瑕疵品，

01 由老闆娘（按即洪悅琳）負責回收（見第一審訴字卷二第21
02 4至215、221至223頁）；4、證人即負責支援生產口罩之新
03 竹後備指揮部中士王欽宏於偵訊及第一審證稱：在口罩生產
04 區域，廣鉞得公司的員工和軍方所加派的人一起工作。我們
05 要先清理上開公司庫存的口罩，才生產新的口罩（見他卷第
06 148頁、第一審訴字卷二第244、246頁）各等語。上開證人
07 所證如果無訛，再佐以卷附口罩徵用郵政上收統計、政府徵
08 收口罩總量表所示之徵用口罩數量（見第一審訴字卷一第43
09 7、453頁），以及衛生福利部疾病管制署函文所載：「本部
10 前於本年2月4日函請經濟部於徵用期間，每日派員至工廠點
11 收口罩時，依衛生福利部徵用應變物資受領證明書確認點收
12 物資狀況，並確實填寫點收時間、數量、規格、製造日期、
13 有效期限及評定價格等項目，且請代表人或管理（權）人確
14 認並簽名後，再由經濟部彙整併同核銷憑證資料函送本部辦
15 理核銷作業」等旨（見第一審訴字卷一第435頁）。則關於
16 廣鉞得公司生產口罩之機臺、原料應均係廣鉞得公司所提供，
17 該公司亦有員工投入生產口罩工作，且被徵用之口罩亦
18 包括國軍未支援生產之庫存品，所欲徵用之口罩均須汰除不
19 合格之廢品後，始清點、交付徵用機關，徵用機關亦僅就所
20 點收之口罩予以核銷並發給補償費。是以，在該公司所生產
21 之口罩尚未清點、交付徵用機關前，能否遽謂該公司所有口
22 罩（含汰除之廢品）於徵用機關發給徵用書時，或國軍派員
23 支援生產、包裝時，全數立即發生所有權移轉之法律效果，
24 均已移入徵用機關實力支配之下，不經點收程序即全數為徵
25 用機關所有之公有財物？非無疑竇存在。

26 (二)再稽之卷附本件衛生福利部疫情應變物資徵用書，「主旨」
27 欄記載：「為因應嚴重特殊傳染性肺炎疫情之需要，特徵用
28 貴公司製造之一般醫用口罩、外科手術口罩，請依規定時間
29 及數量交付。」；「說明及法令依據」欄記載：「一、為因
30 應嚴重特殊傳染性肺炎疫情，本徵用書列明之物資為貴公司
31 『所有』，應可協助政府防治疫情，特予徵用。二、依傳染

01 病防治法第54條第1項規定辦理。」；「物資交付地點」欄
02 記載：「貴公司工廠門口」等語（見第一審訴字卷一第285
03 至286頁）。上開徵用書既記載廣鉞得公司應依規定時間、
04 數量及指定地點，「交付」該公司「所有」之口罩予政府相
05 關部門等旨。則上開公司在尚未清點、交付口罩予徵用機關
06 或所指派之人員前，該公司所庫存或線上新生產之口罩，能
07 否謂已當然屬於徵用機關之「公有」財物？亦非無疑。

08 （三）以上諸端，攸關上訴人所犯者，究為貪污治罪條例第4條第1
09 項第1款之侵占公有財物罪、同條例第6條第1項第3款之侵占
10 職務上持有之非公用私有財物罪，抑或同條例第6條第1項第
11 4款、第5款關於圖利罪之判斷，核屬對上訴人之利益有重大
12 關係事項，自有進一步研求、審認必要。乃原審未詳為調查
13 釐清明白，遽行判決，致本院無從為適用法則是否允當之審
14 斷，而有調查職責未盡、理由欠備之違誤。

15 二、又關於沒收（含追徵，下同）上訴人「犯罪所得」部分，原
16 判決於事實欄記載犯罪所得為8,000元（見原判決第3頁），
17 惟理由欄或載敘犯罪所得為8,000元，或載敘口罩約900片
18 （見原判決第26至28頁），而主文則維持第一審判決諭知沒
19 收未扣案之犯罪所得口罩900枚。各該認定及說明未盡一
20 致，則關於沒收「犯罪所得」部分，亦有主文、事實與理由
21 矛盾之違誤。

22 參、以上或為上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，
23 而原判決上開違誤影響於事實之確定，本院無從據以為裁
24 判，應認原判決有撤銷發回更審之原因。

25 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

26 中 華 民 國 111 年 11 月 2 日

27 刑事第六庭審判長法官 李 英 勇

28 法官 鄧 振 球

29 法官 洪 兆 隆

30 法官 楊 智 勝

31 法官 邱 忠 義

01 本件正本證明與原本無異

02 書記官

03 中 華 民 國 111 年 11 月 4 日