

最高法院刑事判決

112年度台上字第11號

上訴人 鄭昱芸

選任辯護人 朱敏賢律師

呂光華律師

趙忠源律師

上列上訴人因貪污案件，不服臺灣高等法院中華民國111年10月12日第二審判決（111年度上訴字第415號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署110年度偵字第4438、5782號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

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

二、本件原審審理結果，認定上訴人鄭昱芸擔任新竹縣議會第19屆議員，係依據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，有其犯罪事實欄（下稱事實欄）所載利用職務上機會詐取公費助理補助費用犯行明確，因而撤銷第一審之科刑判決，改判仍依想像競合犯，從一重論處上訴人共同犯利用職務上機會詐取財物罪刑，並為宣告褫奪公權及沒收之諭知，已載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，就上訴人否認犯行之辯詞認非可採，亦依調查所得證據予以論述，有卷存資料可資覆按。

01 三、上訴意旨略以：(一)其於民國110年4月22日法務部調查局新
02 竹縣調查站調查筆錄(下稱調詢筆錄)及同日檢察官偵訊筆
03 錄之製作，有長期攜帶手銬之不正訊問情形，原審無視上述
04 情狀，率採認該具瑕疵之調詢及偵訊筆錄，於法有違；(二)證
05 人吳語喬(與後述之陳正偉均經判處免刑確定)於調詢初期
06 無表示係掛名助理、交付款項予其等節，嗣後所為相異陳
07 述，顯係受調查員誘導；又吳語喬、陳正偉之調詢錄音檔及
08 譯文，非經法官親自勘驗，復未於審判期日提示調查，不具
09 證據能力；(三)陳帝文於檢察官訊問前後依指示於「新竹縣議
10 會鄭昱芸議員公費助理名冊」上填載「誤植108.09.01」，
11 未經相關行政公文流程程序，該「新竹縣議會鄭昱芸議員公
12 費助理名冊」並無證據能力；(四)吳語喬為求減刑寬典而為虛
13 偽不實供述，調詢有關自承短暫擔任助理工作、領款地點係
14 在新竹縣橫山郵局、有穿助理背心讓上訴人認得等說詞與其
15 嗣後供述顯然不一，或與證人劉創盛證述、卷內資料不同，
16 原判決未確實勾稽，採信其不實供證，並認吳語喬非上訴人
17 實質助理，有違反證據法則及理由不備、矛盾之瑕疵；(五)吳
18 語喬指稱無法主導孩子作為，(長子)陳正偉係經吳語喬指
19 示掛名助理及領款，吳語喬明知(次子)陳哲緯擔任其助理
20 受氣，卻又找陳正偉擔任其助理，均有違常理，吳語喬所述
21 關於陳正偉是否知悉自己為人頭助理前後矛盾，原判決遽認
22 吳語喬證詞一致，有理由矛盾之違法；(六)陳正偉先稱薪水是
23 透過吳語喬返還，卻供述向上訴人表示欲停止擔任助理之
24 事，有否與其接觸之證述顯然矛盾，另就係全數提領或用身
25 上現金拿給吳語喬、有無使用信封交付款項予吳語喬等節，
26 前後所陳亦有矛盾；(七)原審認陳正偉任職曠世紀有限公司
27 (下稱曠世紀公司)非其助理，無相關在職證明或該公司之
28 服務證明、薪資扣繳憑單等，依卷附陳正偉「勞保與就保查
29 詢資料」，案發時陳正偉投保單位為「○○市○路購物服務
30 人員職業工會」，原審以陳正偉片面供述認定任職於曠世紀
31 公司，理由不備；依陳正偉「稅務電子閘門財產所得調件明

01 細表」所列108年間所得，未任職於曠世紀公司，僅擔任該
02 公司股東，雖與自然材股份有限公司合作油漆工程而有勞務
03 所得，無因在他處服務而無法擔任助理之情事，原審未調查
04 釐清，自有違誤；(八)比對吳語喬中華郵政股份有限公司帳戶
05 (下稱郵局帳戶) 108年3月7日起至未掛名為助理後明細，
06 吳語喬任職助理期間，該帳戶尚有其他大筆款項進出，於10
07 8年6月至109年8月24日間持續有提款紀錄，此與原判決所認
08 無提領生活費用、平日鮮有提領大筆現金之習慣，顯不相
09 符；依吳語喬「稅務電子閘門財產所得調件明細表」可知其
10 所得不多，吳語喬為其服務而獲得對價無違事理，原審未審
11 酌該稅捐資料，未說明「竹風樂境工作室」實際負責人及其
12 職業內容，且認吳語喬無償提供勞動未收取助理費，均有違
13 誤；(九)原審忽略證人賴玟潔、吳雲灝、鄭香岷、張馨文、陳
14 哲緯、陳正偉證言互相矛盾，採納上揭證人之證詞為據，未
15 說明吳雲灝欺騙之證詞為何可信，有理由不備之違法；(十)依
16 證人賴玟潔證詞，吳語喬為人頭助理乙事，係看到LINE對話
17 後才確認，原判決以LINE截圖證據，作為吳語喬之補強證
18 據，有違傳聞法則及自白法則，吳語喬、賴玟潔就上訴人聘
19 請吳語喬擔任助理時，賴玟潔有無在場目擊，證詞互異，原
20 判決未說明取捨之理由；□證人吳雲灝偵訊稱不知道陳正偉
21 是否為上訴人助理，參照吳雲灝工作時間為週末，不知情符
22 合事理，原審片面擷取吳雲灝個人意見，違背吳雲灝偵查筆
23 錄之全文，理由矛盾；□證人鄭香岷於110年4月13日偵訊是
24 以被告身分陳述，原判決遽認鄭香岷於偵查具結，已有違
25 誤，鄭香岷、張馨文調詢及偵查所述，未就吳語喬、陳正偉
26 是否擔任公費助理陳述意見，原審未就其等所供內容全部審
27 酌，未審酌鄭香岷任職助理期間，吳語喬、陳正偉已離職，
28 以鄭香岷、張馨文未提及2人，即認該2人非助理，非依證據
29 認定事實；□原判決認其親自向新竹縣議會行政及出納人員
30 提出不實資料，為直接正犯，論罪欄記載係間接正犯，見解
31 有誤；原判決認係其指示賴玟潔交付陳正偉資料，未認定賴

01 玟潔是否知情，此攸關其與賴玟潔是否為共犯，又原判決未
02 認定其有將陳正偉助理名冊送交議會，均有理由不備；□陳
03 正偉擔任其助理期間，除製作書櫃、公佈欄等外，另協助吳
04 語喬執行社區發展計畫案，陳正偉自行將助理薪資交給吳語
05 喬運用於計畫案，非挪為私用，無不法所有意圖，不該當貪
06 污治罪條例第5條第1項第2款罪名構成要件；□內政部相關
07 函釋表明「為使助理全力協助議員（雇主）行使地方民意代
08 表職權，在不影響助理專職工作前提下，是否允許其他兼
09 職，應由勞雇雙方就工作內容、工作時數及工資等重要因素
10 於勞動契約內自行約定」，原判決認議員之助理需系統性、
11 例行性或常態性，否認吳語喬、陳正偉提供勞務屬議員助理
12 工作，與地方民意代表費用支給及村里長事務補助費補助條
13 例採取「總額不變，彈性多元運用」之原則抵觸；□黃鳳娥
14 於調詢時說明吳語喬係返還代墊款，有LINE對話截圖佐證，
15 偵查另證稱吳語喬為上訴人助理，原判決未說明不採之理
16 由，且未傳喚黃鳳娥，明顯違法；□其因吳語喬無收入，同
17 意遴聘擔任助理渡過難關，吳語喬因擔任助理，無償提供
18 「竹風樂境工作室場地」予其使用，均無違常情，原審遽認
19 與助理費無關，同屬違法；□吳語喬於108年5月19日提款
20 後，距離匯款時間已有相當時日，原判決所認吳語喬「提款
21 時間均大約在縣議會撥款後數日」與卷證不符；□卷內有吳
22 語喬以其助理身分參與之活動、行程，證人陳偉志、張良
23 印、李富銘、范振乾、彭金娘及潘文欽均證述吳語喬為其助
24 理，原審仍為不利之認定，有違經驗法則及證據法則，對其
25 聲請傳喚證人吳錦秀、鄭香浩、陳帝文及聲請調閱吳錦秀華
26 南商業銀行竹東分行帳戶往來明細等重要證據，並未調查，
27 亦未查明吳語喬是否為本案檢舉人，賴玟潔與其有無衝突，
28 均有理由不備、調查未盡之違法；□承辦檢察官未調查「竹
29 風樂境工作室」於106至108年間之盈餘、營業活動情況，及
30 向稅捐機關查明吳語喬、陳正偉108年度個人綜合所得稅申
31 報情形，有調查未盡、理由不備之違誤。

01 四、證據能力部分

02 (一)刑事訴訟法第159條之5立法意旨，在於確認當事人對於傳聞
03 證據有處分權，同意或擬制同意傳聞證據可作為證據，屬於
04 證據傳聞性之解除行為。法院於審查各該傳聞證據是否有類
05 如該條立法理由所指欠缺適當性之情形（即證明力明顯過低
06 ，或該證據係違法取得等）後，如認皆無類此情形，而認為
07 適當時，因無損於被告訴訟防禦權，於判決理由內僅須說明
08 其審查之總括結論即可，要無就各該傳聞證據製作當時之過
09 程、內容、功能等，逐一說明如何審酌之必要。稽之卷證及
10 筆錄，上訴人及其辯護人原主張吳語喬調查及偵訊筆錄為審
11 判外陳述，爭執其證據能力（見原審卷(一)第322頁），嗣於1
12 11年3月16日準備程序時，業已陳明同意有證據能力等旨
13 （同卷(三)第53、54頁），原判決並已說明本件認定犯罪事實
14 所引用之卷內供述證據（包含人證與文書證據），皆無證據
15 證明係公務員違背法定程序所取得，檢察官、上訴人及辯護
16 人於原審均未爭執其證據能力，審酌上開供述證據作成時之
17 情況，並無違法取證或其他瑕疵，且與待證事實具有關連
18 性，認為以之作為證據應屬適當，自均有證據能力等旨，核
19 其論斷與卷內資料委無不合（同卷(三)第51至64頁、卷(四)第69
20 至84頁、卷(五)第251至266、276至286頁），即已對上訴人及
21 其辯護人不爭執適當性之相關吳語喬調詢及偵訊筆錄、新竹
22 縣議會鄭昱芸議員公費助理名冊，審酌案內傳聞證據作成時
23 之情況，敘明其審查無欠缺適當性情事之結論，原審經調查
24 其所引用之供述證據後，採為上訴人犯罪之部分論據，核與
25 證據法則無違。又吳語喬並經第一審及原審傳喚到庭接受上
26 訴人及其辯護人之詰問，原審經合法調查後，採為上訴人論
27 罪之部分依據，無違法可指。至原判決將鄭香岷偵查中以被
28 告身分所為供述誤植為「於偵訊中結證」而有瑕疵，然此顯
29 係文字誤寫，不影響於全案情節與判決本旨，亦無所指採證
30 違法之情事。再上訴人於原審對於吳語喬、陳正偉相關調詢
31 筆錄之證據能力並未爭執，且原判決並未引據2人相關調詢

01 光碟之勘驗譯文為上訴人論罪之依據，未再贅予說明其證據
02 能力之有無或於審判期日踐行此部分調查證據程序，於法均
03 屬無違。上訴意旨任憑己意，指摘原判決認定前開上訴人及
04 其辯護人所不爭執之相關供述證據（人證及文書證據）具有
05 證據能力為不當，依上述說明，要非適法之第三審上訴理
06 由。

07 (二)被告接受偵查機關訊(詢)問時，如有違法施以手銬等戒具之
08 強制手段，迫致其因此欠缺自由意思而為自白者，該自白因
09 欠缺任意性，依刑事訴訟法第156條第1項規定不得做為證
10 據，然倘經綜合判斷各情，被告之自白非出於訊問者之不正
11 使用戒具，而係出於其自由意志之發動，則該自白即難謂欠
12 缺任意性。稽之原審筆錄之記載，上訴人及其辯護人並未主
13 張其於110年4月22日調詢及偵查筆錄，有何不正訊問情形，
14 已陳明不爭執上開筆錄陳述之任意性（見原審卷(三)第63至64
15 頁，卷(五)第286頁），而上訴人始終否認貪污犯行，原判決
16 亦未引據該次調詢、偵查筆錄，為上訴人有坦認以聘用人頭
17 助理之方式詐取公費助理補助費犯行而為不利之認定，是依
18 上開說明，自無上訴意旨所指之違法可言。

19 五、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審
20 法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法
21 則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規
22 定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法，而資為合法之
23 第三審上訴理由。又認定犯罪事實所憑之證據，並不以直接
24 證據為限，即綜合各種間接證據，本於推理作用，為認定犯
25 罪事實之基礎，如無違背一般經驗法則，尚非法所不許。
26 原判決認定上訴人上開犯行，係分別綜合上訴人部分供述，
27 證人即同案被告吳語喬、陳正偉相關認罪之供證、證人賴玟
28 潔、吳雲灝、陳哲緯、鄭香岷、張馨文、陳帝文部分不利於
29 上訴人之證詞、卷附相關吳語喬、陳正偉「聘書」、「遴聘
30 異動表」、新竹縣議會第19屆議員助理補助費印領清冊、助
31 理人員107年年終春節慰勞金印領清冊、吳語喬與賴玟潔

01 間、上訴人與吳語喬、陳正偉3人LINE群組之對話紀錄，酌
02 以所列其餘證據資料及案內其他證據調查之結果而為論斷，
03 詳敘憑為判斷上訴人時任新竹縣議會第19屆議員，係依據法
04 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
05 員，明知未實際聘用吳語喬、陳正偉任公費議員助理，徵得
06 吳語喬、陳正偉同意後，接續於事實欄一(一)、(二)所載時間以
07 所示方式向新竹縣議會虛報吳語喬、陳正偉為遴聘之公費助
08 理，致不知情之新竹縣議會行政及出納等承辦公務員陷於錯
09 誤，而依上訴人申報之金額如數核發如其附表（下稱附表）
10 一、二所示，再由吳語喬、陳正偉提領後輾轉交付上訴人，
11 共計詐得新臺幣21萬8,249元，所為該當利用職務上之機會
12 詐取財物罪構成要件，（具公務員身分）上訴人與（不具公
13 務員身分）吳語喬、陳正偉間有犯意聯絡及行為分擔，並為
14 共同正犯等情之理由綦詳，復敘明勾稽證人吳語喬、陳正
15 偉、賴玟潔、吳雲灝、陳哲緯、鄭香岷、張馨文之證詞，及
16 吳語喬、陳正偉2人郵局帳戶之存提款紀錄、上訴人與其2人
17 之LINE群組對話紀錄，認吳語喬、陳正偉與長期、例行性受
18 上訴人之指揮監督，協助辦理相關議事庶務之助理不同，並
19 非受上訴人聘僱之公費助理，復參酌地方民意代表費用支給
20 及村里長事務補助費補助條例第6條第2項，已明定公費助理
21 適用勞動基準法之規定，議員與公費助理間須有聘用事實始
22 成立勞雇關係，該助理始能支領公費補助費及春節慰問金，
23 並非為議員工作，即可稱為議員之助理，難認吳語喬、陳正
24 偉與上訴人間有實質上勞雇關係，而為上訴人之助理等情，
25 其審酌之依據及判斷之理由，另本於證據取捨之職權行使，
26 對於證人陳偉志、李富銘、張良印、范振乾、彭金娘、潘文
27 欽、劉創盛等人所為有利上訴人之證言，卷附新竹縣議會鄭
28 昱芸議員公費助理名冊中電腦打字之陳正偉離職生效日「10
29 8.08.01」、上訴人提出之新竹縣議會111年3月22日函文、
30 「Danny」與上訴人、吳語喬之LINE對話內容、陳瑛嬋與上
31 訴人之LINE對話內容、吳錦秀華南商業銀行竹東分行帳戶存

01 摺內頁、「農藝芎林」、「107年3-2學習型城市計畫」、
02 「108年3-4學習型城市計畫」、活動照片及GOOGLE行事曆，
03 何以不足為上訴人有利之認定，及上訴人否認犯罪所持吳語
04 喬參與諸多活動計畫，為其實質助理，係因故對其不滿而誣
05 陷犯罪，陳正偉任職助理期間僅至108年7月31日，陳正偉受
06 託設計服務處內部空間、舉辦活動及介紹人脈，陳正偉係與
07 吳語喬一組擔任其助理，未收取議會核撥其2人之薪資、春
08 節慰問金，無共同詐取議員助理費用各辯詞，委無可採等各
09 情，亦依調查所得，逐一說明其取捨判斷之理由。凡此，概
10 屬原審採證認事職權之合法行使，所為各論斷說明，尚非原
11 審主觀之推測，衡諸經驗法則與論理法則皆無違背，既非僅
12 以上揭吳語喬、陳正偉不利於上訴人之證言為論罪之唯一證
13 據，且綜合調查所得之各直接、間接證據而為其有共同利用
14 職務機會詐取財物事實之論斷，無所指僅以共犯之指證作為
15 唯一證據而有欠缺補強證據，或以臆測方式認定事實及理由
16 不備、矛盾等違法。又：

- 17 (一)卷附賴玟潔與吳語喬上揭LINE對話，觀其內容，為談及吳語
18 喬實際參與之農藝芎林等計畫已結束等日常對話，吳語喬並
19 無主動揭露擔任人頭助理一事，對於賴玟潔提及相關警語，
20 僅被動回以「沒有了」、「了解」等簡語，無非係同案被告
21 吳語喬在審判外所為不利己之陳述，尚非賴玟潔個人意見或
22 推測之詞，又上情已據吳語喬所肯認，上訴人並對吳語喬詰
23 問甚詳，上訴人及其辯護人於原審亦不爭執該LINE對話之證
24 據能力，原判決審酌後因認其有證據能力，並綜合卷內其他
25 證據資料，採為判斷之部分依據，無違證據法則。上訴意旨
26 猶謂上開對話內容屬傳聞證據，原判決逕予採納，有違證據
27 法則，自非上訴第三審之合法理由。
- 28 (二)證人之供述前後稍有不符或相互間有所歧異，究竟何者為可
29 採，事實審法院非不可本於經驗法則與論理法則，斟酌其他
30 情形，作合理之比較，定其取捨，若其基本事實之陳述與真
31 實性無礙時，仍非不得予以採信，非謂一有不符或矛盾，即

01 認其全部均不可採。原判決綜合吳語喬、陳正偉之供證及實
02 際擔任上訴人助理之吳雲灝、賴玟潔、陳哲緯、鄭香岷、張
03 馨文之證言，已說明吳語喬、陳正偉就其等均係受上訴人指
04 示擔任掛名助理代領議員助理費用而詐領公款等重要基本事
05 實，供述一致，採信吳語喬、陳正偉指證上訴人確有所載共
06 同詐取議員助理費用之證言，勾稽前揭上訴人歷任助理部分
07 一致之證言及卷內其他證據佐證不虛，認吳語喬、陳正偉證
08 述與事實相符，堪予採信，以事證明確，縱未同時說明吳語
09 喬於調詢初始就其是否為掛名助理、有無以零錢補足領出之
10 款項、交付款項之對象、身穿助理背心緣由，陳正偉就交付
11 款項予吳語喬有無使用信封、如何得知領款金額，賴玟潔就
12 工作地點是否固定及有無目擊上訴人聘請吳語喬擔任助理之
13 經過，吳雲灝改稱不知道陳正偉有沒有當過上訴人之助理等
14 未臻明確或未盡一致之供證，及證人黃鳳娥固指稱吳語喬為
15 上訴人助理，另否認收受吳語喬轉交之助理費用之證言，如
16 何均不足為上訴人有利之認定，乃事實審法院本於判斷之職
17 權，而為證據取舍之當然結果，至黃鳳娥所指LINE之對話，
18 依所載內容時序，係與上訴人之對話，且與所認定之詐領助
19 理費用犯行無必然關連，俱無礙於判決本旨及吳語喬、陳正
20 偉證言可信性之判斷，無所指不依證據認定事實及理由欠備
21 之違法。

22 (三)95年5月17日修正公布之地方民意代表費用支給及村里長事
23 務補助費補助條例第6條，修正理由雖已揭示「總額不變，
24 彈性多元運用」原則，惟此次修正乃在使議員助理費用標
25 準，於總經費不變下，取消薪給齊一限制，俾能因應個別議
26 員對助理工作質量之多元需求。亦即，倘議員所需助理工作
27 屬全方位專業性質，即須限縮助理聘請人數，始足以高薪網
28 羅是類人員；如議員所需助理工作屬事務性質，則須調降薪
29 給，方能符合實際需要。但仍須議員已實際遴用助理者，始
30 得依上開補助條例規定支付助理費用，如以虛報助理名額或
31 月薪之方式核銷助理補助款，仍屬詐領補助費用之不法行

01 為，上訴意旨執此指摘，顯有誤會，尚不影響原判決關於上
02 訴人犯行之認定。

03 六、刑事訴訟法第310條第2款規定，有罪之判決書，對於被告有
04 利之證據不採納者，固應說明其理由。惟其所謂對於被告有
05 利之證據，係指該證據客觀上對論罪科刑有所影響，且於被
06 告有利，具有證據評價之必要性者而言。倘該證據客觀上對
07 論罪科刑並無影響，既無為證據評價之必要，縱未在判決理
08 由內加以說明，亦僅係行文簡略而已，要難指為違法。原判
09 決就相關事證詳加調查論列，已記明上訴人所為已該當利用
10 職務上之機會詐取財物罪之構成要件，參酌卷內其他證據佐
11 證不虛之理由，以事證明確，因認上訴人其餘辯解或主張之
12 證據，與上開犯行之認定不具關連性，縱未同時說明卷附吳
13 語喬、陳正偉相關稅務、財產所得資料等與判決本旨不生影
14 響之證據如何不足為其有利之認定，究屬事實審法院本於判
15 斷之職權，而為證據取舍之當然結果，仍於犯罪事實之判斷
16 不生影響，尚難據此謂原判決有理由不備之違法。

17 再者，法院對於被告否認犯罪所為各項有利之辯解，僅須將
18 法律上阻卻犯罪成立及應為刑之減免等原因事實之主張予以
19 論列即可，其他與犯罪構成要件無關之單純事實之爭辯及憑
20 持己意所為質疑，原判決縱未逐一判斷及說明，並非理由不
21 備，不得任意指為違法。原判決已剖析吳語喬原與上訴人互
22 動熱絡、關係良好，上訴人當選議員前後均持續支持及協助
23 計畫推廣執行，除提供竹風樂境工作室為上訴人臨時服務
24 處，亦勸說其子陳正偉掛名公費助理協助領取費用，吳語
25 喬、陳正偉雖均曾提供勞務、協助舉辦活動，以所為或與助
26 理職務不相涉或質量不相當，仍非實質助理，上訴人既以吳
27 語喬、陳正偉名義向新竹縣議會申請公費助理費用，確有本
28 件利用職務上機會詐取財物犯行之論證，業如前述，縱就上
29 訴人憑持己意之其餘爭執或質疑，未逐一說明不採之理由，
30 尚與理由欠備之違法情形有別，不能指為違法。上訴意旨猶
31 執所辯各語否認犯罪，並謂原審未說明吳語喬為「竹風樂境

01 工作室」實際負責人及工作內容之依據，未審酌陳正偉有無
02 實際任職曠世紀公司，吳語喬、陳正偉所得不多，無償提供
03 勞務未收取助理費用有違事理，其2人何以自行負擔多繳稅
04 金及108年度個人綜合所得稅申報情形，吳語喬108年5月19
05 日提款時，距離議會撥款已有相當時日，論罪法條欄未引用
06 貪污治罪條例第2條規定等詞，指摘原判決違法，係對於原
07 判決已說明指駁之事項及屬原審採證認事職權之適法行使，
08 或就與犯罪構成事實無關之枝節問題，或就無礙於判決本旨
09 判斷之事項，任憑己意斷章取義，或持憑己見率為不同評
10 價，且重為事實之爭執，與法律規定得為第三審上訴理由之
11 違法情形，不相適合。

12 七、貪污治罪條例第5條第1項第2款之利用職務機會詐取財物
13 罪，以公務員利用職務上之機會，詐取財物，為其構成要件。
14 所謂「利用職務上之機會」，係指假借職務上一切機會，
15 予以利用者而言。而所利用之機會，並不限於職務本身
16 固有之機會，即使由職務上所衍生之機會，亦包括在內。本
17 件原判決認定上訴人擔任新竹縣議會議員，係依據法令服務
18 於地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限之公務員，先
19 後於新竹縣議會公費助理名冊上，虛報未實際聘用之人頭助
20 理吳語喬、陳正偉每月支領金額，送交新竹縣議會，顯具有
21 不法所有意圖，並致不知情之行政及出納等承辦公務員陷於
22 錯誤，而依上訴人申報之金額如數核發等情，已於理由內詳
23 敘其憑據及得心證之理由甚詳，原判決因而就上訴人如其事
24 實欄之行為，論以貪污治罪條例第5條第1項第2款之利用職
25 務上機會詐取財物罪，且敘明上訴人利用不知情之行政及出
26 納等承辦公務員，而為利用職務上之機會詐取財物犯行，係
27 間接正犯等旨，所為之論斷說明，於法尚無不合。上訴意旨
28 謂原判決認定上訴人為間接正犯為違法，亦非適法之第三審
29 上訴理由。

30 八、有罪判決書應記載之犯罪事實，如已足為論罪科刑及適用法
31 律之依據，對於其他不影響判決本旨之犯罪細節部分，縱法

01 院未予調查、說明，既無礙於論罪科刑及法律之適用，即不
02 生違背法令之問題。原判決依其確認之事實，已明確記載上
03 訴人就事實欄一之(二)犯行，係與吳語喬、陳正偉共同意圖為
04 自己不法所有，基於利用職務上之機會詐取財物之犯意聯
05 絡，由陳正偉提供身分證及郵局存摺封面等影本予吳語喬轉
06 交上訴人，上訴人先虛偽填載敦聘陳正偉為本議員之公費助
07 理、聘期、每月支領金額等事項之陳正偉助理名冊、公費助
08 理聘書交予新竹縣議會，另指示賴玟潔將上訴人簽名之陳正
09 偉遴聘異動表送交新竹縣議會，致使新竹縣議會承辦公務員
10 陷於錯誤，於附表二所示時間如數撥款至陳正偉郵局帳戶，
11 以上訴人與吳語喬、陳正偉就此部分犯行有犯意聯絡及行為
12 分擔，論以上訴人共同犯利用職務上機會詐取財物之罪，已
13 敘明所憑之證據及理由，足為判決之基礎，不因賴玟潔依指
14 示送交陳正偉遴聘異動表時是否知情，致影響上訴人應負之
15 罪責，原判決縱未詳予記敘該部分之事實，惟勾稽前情，既
16 無礙上訴人利用職務上之機會詐取財物罪構成要件之論斷，
17 且於全案情節及判決本旨均無影響，不得任意指摘違法而執
18 為適法之第三審上訴理由。

19 九、刑事訴訟法所稱依法應於審判期日調查之證據，係指與待證
20 事實有重要關係，在客觀上顯有調查必要性之證據而言，其
21 範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待證事實之有無，具有
22 關連性，得據以推翻原判決所確認之事實，而為不同之認定
23 ，若僅枝節性問題，或所證明之事項已臻明確，或就同一證
24 據再度聲請調查，自均欠缺其調查之必要性，未為無益之調
25 查，無違法可言。又當事人、辯護人等聲請調查之證據，有
26 無調查之必要，屬事實審法院自由裁量行使之範疇。(一)原判
27 決綜合案內證據資料，已詳敘足資證明上訴人有所載利用職
28 務上機會詐取財物犯行之論證，依確認之事實並無不明瞭之
29 處，就上訴人聲請傳喚證人吳錦秀、鄭香浩、陳帝文及函調
30 吳錦秀華南商業銀行竹東分行往來明細等，何以不具調查之
31 必要性，亦記明其裁酌理由，以事證明確，未再為其他無益

01 之調查，難謂有所指證據調查未盡之違法。(二)依原審卷證所
02 載，上訴人及其辯護人於辯論終結前，均未聲請傳喚證人黃
03 鳳娥、或主張查明本案檢舉人、上訴人與賴玟潔有無衝突、
04 吳語喬及陳正偉108年度個人綜合所得稅申報情形等節有如何
05 待調查之事項（見原審卷各次筆錄），審判長於調查證據
06 完畢時，詢問「尚有何證據請求調查？」時，均未主張有上
07 揭待調查之事項（同卷(五)第286至288頁），以事證明確，未
08 為其他無益之調查，無所指調查職責未盡之違法。上訴人於
09 上訴本院時，始主張原審有此部分證據調查未盡之違法，顯
10 非依據卷內資料而為指摘。

11 十、當事人對於下級法院之判決有不服者，得上訴於上級法院，
12 刑事訴訟法第344條第1項定有明文，但其上訴於第三審法院
13 所指摘者，應以原判決如何違背法令為限。原審依其審理之
14 結果，獨立為心證之判斷認定事實，並據以論罪科刑，已敘
15 明其如何採證認事之判斷理由，上訴人係不服原判決（即第
16 二審判決）而向本院提起上訴，卻指摘承辦檢察官未深入調
17 查竹風樂境工作室3年內有無盈餘或營業活動、未去函稅捐
18 機關查明吳語喬、陳正偉個人綜合所得稅申報情形、未明確
19 訊問賴玟潔工作內容已有疏漏等情詞，即難謂適法。

20 十一、原判決並無認定上訴人坦承有所載利用職務上之機會詐取
21 財物之犯罪，並逐一剖析其採證認事之理由，至於上訴意
22 旨爭執有關上訴人有無涉犯使公務員登載不實罪（即指摘
23 原判決援引111年3月9日及同年月16日辯護人書狀所載上
24 訴人坦承犯刑法第214條使公務員登載不實罪，願意認
25 罪、有無將陳正偉助理名冊送交新竹縣議會承辦公務員登
26 載等旨），因均不影響上訴人應負利用職務機會詐取財物
27 罪責部分之判決本旨，自不得執此指摘，而據為此部分之
28 上訴理由。

29 十二、綜合前旨及上訴人其餘上訴意旨，無非係對於原判決已明
30 白論斷之事項，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭辯，或
31 對於事實審法院取捨證據與判斷證據證明力之職權行使，

01 徒以自己說詞，任意指為違法，且為單純事實之爭執，難
02 認已符合首揭法定之上訴要件，應認其關於利用職務上之
03 機會詐取財物部分之上訴為不合法律上之程式，予以駁
04 回。又上開得上訴第三審部分既依程序上予以駁回，則與
05 之有裁判上一罪關係之刑法第214條使公務員登載不實罪
06 部分之上訴，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款不得上
07 訴第三審法院之案件，且未合於同條項但書例外得上訴第
08 三審之要件，自亦無從為實體上審判，應併從程序上駁
09 回。又本院為法律審，不調查新證據，上訴人於原審判決
10 後始提出案外人劉展源、劉明忠出具之切結聲明或聲明
11 書，欲證明賴雨萱（已更名賴玟潔）因故對上訴人不滿，
12 曾表示欲舉發上訴人等旨，自均無從審酌，附此敘明。

13 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

14 中 華 民 國 113 年 3 月 13 日

15 刑事第六庭審判長法官 段景榕

16 法官 洪兆隆

17 法官 楊力進

18 法官 許辰舟

19 法官 汪梅芬

20 本件正本證明與原本無異

21 書記官 林宜勳

22 中 華 民 國 113 年 3 月 14 日