

# 最高法院刑事判決

114年度台上字第1868號

上訴人 韓良圻

選任辯護人 鄭克盛律師

陳啟弘律師

林宇文律師

上列上訴人因貪污案件，不服臺灣高等法院中華民國113年12月31日第二審判決（112年度上訴字第2841號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署110年度偵字第7282號，111年度偵字第774、775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，認定上訴人韓良圻擔任基隆市議會第16屆至第18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，因而撤銷第一審上訴人此部分之科刑判決，改判仍依想像競合犯，從一重論處上訴人犯利用職務機會詐取財物罪刑，並諭知褫奪公權及沒收，已載敘其調查取捨證據之結果及憑以

01 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  
02 採，亦依調查所得證據予以論述，有卷存資料可資覆按。

03 三、上訴意旨略以：(一)依本院107年度台上字第1241號刑事判決  
04 意旨可知，若公費助理之費用係流向與議員職務有實質關連  
05 之事項，而非挪為私用，應認欠缺不法所有之意圖，並不成立  
06 公務員利用職務上機會詐取財物罪，亦即公費助理補助費用  
07 非不可用於非申報公費助理名額之助理人員薪資上，其擔任  
08 議員期間，將取得議會發放之公費助理補助款，用於實際  
09 曾任助理之楊士弘（與後述之簡宏曄均經判處罪刑確定，簡  
10 宏曄並為附條件之緩刑宣告）、李俊良、陳怡均、林育蓓、  
11 楊秀雯、林澤承、陳芋伶、賴淑貞、黃姵晴、黃怡婷等人薪  
12 資，非挪為私用，且該等助理人事費用之支出已逾新臺幣  
13 （下同）8萬元，足徵其無不法所有之意圖，原判決違法認  
14 定其就申請公費助理補助費用一事具不法所有意圖，且未說  
15 明所憑理由，理由不備；(二)公費助理不以專任為必要，原判  
16 決認楊士弘於民國105年10月1日起在他處任職，並未否認楊  
17 士弘仍以助理之身分協助其處理議員事務，且依楊士弘於  
18 警、偵訊供稱此期間其領有1萬5,000元之薪資，原判決認定  
19 此期間楊士弘之薪資為虛報，即有未洽；(三)其本件犯行之主  
20 觀惡性及客觀犯罪情狀，顯可憫恕，原審未依刑法第59條規  
21 定酌減其刑，仍量處有期徒刑7年4月，顯屬過重，有違罪刑  
22 相當原則；(四)其就取得公費助理補助款之實際支用流向，均  
23 係用於議員職務具實際關連事項，原判決宣告沒收其附表  
24 （下稱附表）一、一之一、二至三部分，有理由不備之違  
25 法，且未說明楊士弘於擔任助理期間所受領之餐食、油錢等  
26 其他補貼具體數額，是否應屬助理薪資之一部不應宣告沒收  
27 之理由。

28 四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審  
29 法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法  
30 則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規  
31 定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法，而資為合法之

01 第三審上訴理由。

02 原判決認定上訴人上開犯行，係分別綜合上訴人之部分不利  
03 己之供述，證人即同案被告簡宏曄、楊士弘相關不利之供  
04 證、證人林育蓓、楊秀雯、林澤承、陳芋伶、賴佩綺、楊東  
05 瑾、黃姵晴、黃怡婷之證詞、卷附基隆市議會111年12月9日  
06 號函、簡宏曄基隆市第二信用合作社信義分社帳戶（下稱基  
07 隆二信合作社帳戶）開戶基本資料及客戶存提明細查詢表、  
08 楊士弘基隆第一信用合作社信二路分社帳戶（下稱基隆一信  
09 合作社帳戶）開戶基本資料及存摺帳卡明細表、基隆市議會  
10 議員自聘公費助理助理費/健保扣保申請書影本、98年7月至  
11 108年1月公費助理薪資清冊、楊士弘健保保險對象投保歷史  
12 資料查詢、上訴人105年10月起之會勘紀錄，酌以所列其餘  
13 證據資料及案內其他證據調查之結果而為論斷，詳敘憑為判  
14 斷上訴人時任基隆市議會第16屆至第18屆議員，係依據法令  
15 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  
16 員，明知未於所載時間實際聘用簡宏曄、楊士弘任公費助理  
17 工作，另於100年6月1日至105年9月底係以每月薪資3萬6,00  
18 0元聘用楊士弘任公費助理，而簡宏曄、楊士弘已提供上揭  
19 基隆一信、二信合作社帳戶及金融卡、密碼予上訴人保管並  
20 提領使用，接續於事實欄一(一)、(二)所載時間以所示方式向基  
21 隆市議會虛報簡宏曄為公費助理、虛報及浮報楊士弘為公費  
22 助理及薪資，不知情之基隆市議會承辦公務員陷於錯誤，如  
23 數核發至上訴人保管之簡宏曄、楊士弘上揭帳戶，經扣除上  
24 訴人有實際聘用及給付楊士弘薪資及春節慰問金部分，合計  
25 詐領基隆市議會核發之公費助理薪資及春節慰問金補助費用  
26 （如附表一、二、三所示），所為該當利用職務上之機會詐  
27 取財物罪構成要件之理由綦詳，復敘明勾稽證人楊士弘、黃  
28 姵晴、黃怡婷之證詞及楊士弘健保投保紀錄，說明楊士弘於  
29 105年10月至107年12月25日已實際任職社區保全人員、漁船  
30 船員，該期間上訴人服務處之助理黃姵晴、黃怡婷均未見過  
31 楊士弘，會勘紀錄紀錄人均為李俊良，楊士弘調詢所稱協助

事務為上訴人之協會會務，與長期、例行性受上訴人之指揮監督，協助辦理相關議事庶務之助理不同，非受上訴人聘僱之公費助理，復參酌（行為時）地方民意代表費用支給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成立勞雇關係，該助理始能支領公費補助費及春節慰問金，並非為議員工作，即可稱為議員之助理，難認楊士弘於上開期間與上訴人間有實質上勞雇關係，而為上訴人之助理等情，其審酌之依據及判斷之理由，另本於證據取捨之職權行使，對於同案被告楊士弘供稱105年10月以後為兼職公費助理，證人秦裕峰、賴颯綺、楊東瑾證述於105年10月後曾遇楊士弘協助會勘，證人黎洪英、陳忠賀、蔡秀娥證稱上訴人及其服務處曾向其等購買禮品、摸彩品、礦泉水、飲料、訂購花籃花圈及所調得之相關單據，卷附楊士弘提出之名片，何以不足為上訴人有利之認定，及上訴人否認犯罪所執楊士弘在其辦公室上班確有實際擔任助理，領取助理費用後全數用以支付楊士弘及其他私聘助理薪資，或用為服務處經常性開銷、議員職務相關之非經常性開銷等公益支出，且逾所領取之款項金額，無不法所有意圖各辯詞，委無可採等各情，亦依調查所得，逐一說明其取捨判斷之理由。凡此，概屬原審採證認事職權之合法行使，所為各論斷說明，尚非原審主觀之推測，衡諸經驗法則與論理法則皆無違背，且綜合調查所得之各直接、間接證據而為其有利用職務機會詐取財物事實之論斷，無所指理由不備、矛盾等違法。

五、依98年5月27日修正公布之地方民意代表費用支給及村里長事務補助費補助條例第6條、第9條規定，縣（市）議會議員每人得聘用公費助理2人至4人；公費助理補助費用總額，縣（市）議會議員每人每月不得超過新臺幣8萬元。公費助理適用勞動基準法之規定，其相關費用，由議會編列經費支應之，並得比照軍公教人員年終工作獎金酌給春節慰問金；本條例規定之費用，由地方自治團體編列預算辦理之。因此市

01 議會如依各議員提報公費助理名冊（載明助理費額數及助理  
02 本人帳戶）憑以給付助理費用者，該助理費用係直接撥付至  
03 助理本人帳戶，受領人為該公費助理，屬為公費助理因執行  
04 助理職務而取得之薪資報酬，非議員之個人薪資或實質補  
05 貼，不存在該等費用係「由議員支配」或「總額分配」之概  
06 念，必須議員已實際遴用公費助理，始得依該條例規定支給  
07 公費助理費用，如以虛報助理名額或浮報助理月薪之方式核  
08 銷助理補助款，並匯入議員使用之他人名義銀行帳戶，主觀  
09 上具有不法所有意圖，仍屬詐領補助費用之不法行為。

10 原判決就認定上訴人主觀上有詐領財物之不法所有意圖，已  
11 記明上訴人明知簡宏曄並未曾擔任其公費助理，楊士弘自10  
12 5年10月1日起未實際擔任公費助理，於100年6月至105年9月  
13 之薪資為3萬6,000元，仍虛報上開期間未實際聘用之簡宏曄  
14 及楊士弘為公費助理，及浮報楊士弘前述期間薪資及春節慰  
15 問金，並要求該2人提供薪資帳戶供上訴人支配使用匯入之  
16 助理補助款及春節慰問金，顯有為自己不法所有之詐領意圖  
17 甚明之理由綦詳，對於上訴人辯稱係將所取得之公費助理薪  
18 資支付私聘之助理人員費用或使用於服務處租賃、水電等費  
19 用支出，無不法所有意圖等說詞，何以委無足採，亦依調查  
20 所得逐一論駁明白，原判決就上訴人之行為，論以貪污治罪  
21 條例第5條第1項第2款之利用職務上機會詐取財物罪，所為  
22 之論斷說明，於法尚無不合。此與本院107年度台上字第124  
23 1號判決事實係實際聘用之公費助理於取得議會匯入之款項  
24 後，自願將款項領出交予議員使用之情形，並非相同，上訴  
25 意旨執與本案事實不同之本院上揭判決，指摘原判決認定其  
26 有不法所有之意圖為違法，並非適法之第三審上訴理由。

27 六、刑之量定，是實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，  
28 如其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款  
29 所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公  
30 平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失  
31 入情形，即不得任意指摘為違法。原判決就上訴人所犯上揭

之罪，已記明如何以行為人之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，科處所示刑之量定，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形。而刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。至應否依刑法第59條規定酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原審審酌上訴人之犯罪情狀，以其長達9年5月期間，虛報、浮報詐領補助費，金額超過650萬元，及犯後否認犯行之態度，認無可憫恕之事由，已闡述理由明確，未依該條規定酌減其刑，並不違法。

七、犯罪所得之沒收或追徵其價額，係法院剝奪犯罪行為人之不法所得，將之收歸國有之裁判。目的係著重於澈底剝奪犯罪行為人之實際犯罪所得，使其不能坐享犯罪之成果，藉以杜絕犯罪誘因，而遏阻犯罪。基此，對於犯罪直接利得之沒收，係採兩階段計算法，於前階段有無利得之審查時，祇要與行為人犯罪有因果關連性者，無論是「為了犯罪」而獲取之報酬、對價或「產自犯罪」而獲得之利潤或利益，皆為此階段所稱直接利得。而直接利得數額範圍之審查標準，在於沾染不法之範圍，若其交易自身即是法所禁止之行為，沾染不法範圍已及於全部所得，其沾染不法之成本，非屬中性成本，不得扣除；反之，若是交易本身並非法所禁止，僅其取得之方式違法，沾染不法範圍則僅止於因其不法取得方式所產生獲利部分，於宣告沒收範圍時，即應扣除屬於中性成本之支出，而非全部之利益。嗣於後階段利得範圍之審查時，始依總額原則之立法規定及出於不法原因給付不得請求返還之不當得利法理，不予扣除犯罪支出之成本，兼顧理論與個案情節，緩和絕對總額原則不分情節一律沒收而有侵害財產權之虞。

01 原判決同此意旨，在計算上訴人之犯罪所得時，已說明如何  
02 認定上訴人虛報簡宏曄為其公費助理，虛報及浮報楊士弘為  
03 其公費助理所為，係犯利用職務上機會詐取財物罪，本為法  
04 律禁止之行為，其全部所得均屬沾染不法，因此詐取如附表  
05 一、二、三所示之助理費用，以及附表一之一簡宏曄詐領部  
06 分之孳息，不問成本、費用均應宣告沒收（追徵），自無可  
07 資扣除其他人事、服務處租金、水電費等費用支出可言，所  
08 為論斷說明，於法有據。又依卷證，楊士弘於偵查及原審係  
09 供稱：平常（上訴人）會幫我們支出一些費用，比如油錢或  
10 出去吃飯的錢他會出；一般出去吃飯、油錢都是議員貼補；  
11 於原審並稱：每個月實際收到的是3萬6,000元（見第941號  
12 他卷二第203頁，原審卷二第46頁、卷三第244至245頁），  
13 是依楊士弘上開所陳，上訴人僅係幫忙支付部分油錢、餐  
14 費，非屬額外薪資補貼，縱認上訴人確有支出該等費用之情  
15 形，仍無礙原判決認定上訴人有虛報及浮報楊士弘為其公費  
16 助理，詐領附表二、三所示助理費用之事實，且依上開說  
17 明，於犯罪所得之計算，同無須扣除該部分之支出，原判決  
18 未再贅為無益之調查論述，無所指理由不備之違法。

19 八、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係對於原判決已明白論斷之  
20 事項，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭辯，或對於事實審  
21 法院取捨證據與判斷證據證明力之職權行使，徒以自己說  
22 詞，任意指為違法，且重為事實之爭執，難認已符合首揭法  
23 定之上訴要件，應認其關於利用職務機會詐取財物罪部分之  
24 上訴為不合法上訴之程式，予以駁回。又上開得上訴第三審  
25 部分既依程序上予以駁回，則與之有裁判上一罪關係之刑法  
26 第214條使公務員登載不實罪、同法第216條、第214條行使  
27 使公務員登載不實文書罪部分之上訴，核屬刑事訴訟法第37  
28 6條第1項第1款不得上訴第三審法院之案件，且未合於同條  
29 項但書例外得上訴第三審之要件，自亦無從為實體上審判，  
30 應併從程序上駁回。

31 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

01 中 華 民 國 114 年 11 月 12 日  
02 刑事第五庭審判長法官 段景榕  
03 法官 洪兆隆  
04 法官 宋松璟  
05 法官 莊松泉  
06 法官 汪梅芬  
07 本件正本證明與原本無異  
08 書記官 陳珈潔  
09 中 華 民 國 114 年 11 月 13 日