

最高法院刑事判決

111年度台上字第1324號

上訴人 蕭裕文

選任辯護人 陳舜銘律師

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110年12月22日第二審更審判決（110年度重上更二字第30號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署103年度偵字第3689、3690號，103年度偵緝字第145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，認定上訴人蕭裕文違反貪污治罪條例各犯行明確，因而撤銷第一審關於上訴人部分之科刑判決，改判仍論處上訴人犯如原判決附表（下稱附表）一編號一至二所示貪污治罪條例第6條第1項第4款之公務員對主管事務圖利（共22罪），及同條例第6條之1之公務員財產來源不明罪刑，已載認其調查、取捨證據之結果及憑以認定各該犯罪事實之心證理由，並就上訴人否認犯行之供詞及所辯各語，認非可採，予以論述及指駁。復本於證據取捨之職權行使，針對證人陳柏秀證稱申請學生簽證不一定要面談部分，如何不足為有利上訴人之認定，復已論述明白。

三、貪污治罪條例第6條第1項第4款圖利罪之規定，係以公務員明知違背法令而圖得自己或其他私人不法利益為其構成要件

，其保護之法益非僅侷限於單純公務員身分暨執行職務之公正性，及國民對於公務員公正執行職務之信賴性，且兼及於公務員職務執行之廉潔性，故要求公務員執行其主管或監督之事務必須合法、公正、不得圖自己或其他私人不法利益。倘公務員於執行職務時，客觀上違背其所應遵守之禁止規範或命令規範，致違反相同事物應予相同處理之平等原則，其因而凸顯個別之特殊利益，既因公務員違背法令所致，自屬本款所規定之不法利益。又為符合法律明確性、可預期性原則，民國98年4月22日修正公布本款規定，對於所謂「違背法令」，已經限縮其適用範圍，明定以違背法律、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，始足當之。基此，非直接對外發生法規範效力之行政規則，其中關於機關內部之組織、事務之分配、業務處理方式、人事管理等一般性規定，固非屬前述「法令」之範疇，惟行政程序法第159條第2項第2款所定之解釋性規定及裁量基準，乃上級機關為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實，及行政裁量權，所頒訂之解釋性、補充性、具體性規定與裁量基準，雖同以下級機關、屬官為規範對象之行政規則，但經由行政機關反覆遵循，並透過平等原則之作用，不僅對行政機關產生自我拘束作用，亦影響人民之權利，而實質上發生對外之法律效果，其違反者，對於法律所保護之社會或個人法益，不無侵害，而具有違法性，自屬圖利罪構成要件所指違反法令之行為。既然依該解釋性規定與裁量基準的行政規則，作成與人民有關之行政行為，對人民權利有所影響，為使人民有所預見，行政程序法第160條第2項乃要求應登載於政府公報發布，然解釋性規定與裁量基準之性質為行政規則，若已有效下達，依同法第161條規定，有「拘束訂定機關、其下級機關及屬官之效力」，且對任何人均應平等適用，故此登載於政府公報，並非是類行政規則成立或生效要件，縱未為之，亦不影響其效力。原判決認定上訴人

有如附表一編號一至二二所示對於主管事務圖利之行為，係
綜合上訴人之部分供述，證人曹保麟、張綺芬、張福恆、潘
佳昀、黃小涓、秦志雄、如附表一編號一至二二所示越南籍
學生武氏秋賢等人之證詞，卷附外交部函附派令、外交部駐
越南代表處（下稱越南代表處）函、臺北城市科技大學及國
立臺北教育大學函文、越南籍學生之簽證申請書、成績單、
財力證明、漢語水平證書、入學申請表，暨案內其他證據、資
料，相互勾稽結果，據以判斷上開犯罪事實，依序記明所憑
證據及認定之理由。復敘明外交部為使越南代表處審查及核
發越南籍學生簽證程序標準一致化，以遏止越南籍學生赴臺
從事與簽證目的不符之活動，核備「核發越南學生簽證審查
參考標準（下稱審查參考標準）」，並下達越南代表處，具
體指示越南籍學生申請來臺簽證之審查程序，要求申請來臺
研習華文之申請人應提供入學許可、高中成績及財力證明（
應足以證明能負擔在臺期間所需費用，存款證明需有3個月
以上紀錄），且僅「臺、越兩國政府提供獎學金者」免予面
談，其他情形之研習華文申請簽證，均需逐案面談。是外交
部下達之審查參考標準，既為越南代表處審查核發簽證之準
據，並以越南代表處所屬領務人員為規範對象，且執行適用
之結果，影響簽證申請人之權利及仲介代辦簽證業者之財產
上利益，實質上發生對外之法律效果，且自越南代表處函送
外交部准予查下達，即發生效力，尚不因審查參考標準未
對外公告，而影響其效力，自屬圖利罪構成要件所稱之「法
令」，已論述綦詳。並審酌上訴人自承該審查參考標準係其
所草擬，其受鴻理國際有限公司（下稱鴻理公司）之實際負
責人曹保麟及其他不詳仲介業者之請託，幫忙通過簽證申請
等語，且附表一編號一至十一所示越南籍學生提出之「漢語
水平證書」，其上記載獲得證書之人均為「阿根廷」籍之「
阿里克斯」，一望即知其內以英文繕打之越南籍學生姓名
明顯不符，上訴人受理附表一各編號所示越南籍學生之簽證
申請時，皆未面談或未實質面談，且就上開案件於申請時未

提出齊全文件，未予退件，逕一律核發簽證，違反上開審查參考標準，因而凸顯個別之特殊利益，主觀上確有圖利鴻理公司及其他不詳仲介業者之犯意，亦已闡述明白。凡此，概屬原審採證認事職權之適法行使，所為論斷說明，並不違背經驗法則與論理法則，又與圖利罪關於「違背法令」之構成要件並無不合。上訴意旨仍執陳詞，漫稱其未違背法令，亦無濫用裁量權，僅屬便宜行事之行政疏失，並無圖利犯意等語，指摘原判決有理由不備及矛盾、不適用法則或適用法則不當之違法，並非適法之第三審上訴理由。

四、貪污治罪條例第6條之1之公務員財產來源不明罪係不作為犯，以刑罰手段課涉犯本條各款所列罪嫌之公務員說明義務，經檢察官於偵查中，發現公務員本人及其配偶、未成年子女自公務員涉嫌犯罪時及其後3年內，有財產增加與收入顯不相當，命公務員本人就來源可疑之財產提出合理、實在之說明時，說明義務即告發生，倘其無正當理由不為說明、無法提出合理說明或說明不實，即因偵查程序中之不作為而成立犯罪。又所謂「顯不相當」係一規範性構成要件，並未限定具體金額及範圍，應依個案判斷其增加之財產與收入是否顯不相當，以公職薪俸等收入為財產增加數額之比較基準，檢視是否有不相稱金錢資源或財產之增加。依原判決事實之認定及其理由之說明，上訴人涉嫌犯本件圖利罪行之時間點為附表一各編號所示申請簽證日期後未久之某時，則本條所稱自公務員涉嫌犯罪時及其後3年內，該期間計算即應自首件申請簽證日期即附表一編號三所示100年11月29日起算，迄至末件申請簽證日期即附表一編號二二所示101年10月11日後3年內，均屬之。故將上訴人就附表二編號一序號1於100年12月支付其房屋租金美金2,300元、序號14於102年1月支付其房屋租金美金2,350元及附表二編號三序號4於102年2月4日結售美金2,000元，認列屬上開期間內增加之不明來源財產，經核於法並無違誤。復敘明檢察官於偵查中命上訴人就其供稱係親自經手之附表二編號一至三所示與其收入顯不相

01 當之來源可疑財產提出說明時，上訴人僅空言泛稱部分係透
02 過越南一位姓「TUAN」之男性友人投資越南房地產之獲利，
03 部分係自行以貨櫃攜帶黃金變賣之所得，卻無法說明該名男
04 子之姓名、聯絡方式、投資項目、標的、時間等具體內容，
05 亦無法提供交易憑證等相關證明，且與其託運紀錄不符，所
06 辯無足採憑，尚難謂就上開財產來源已為合理、實在之說明
07 ，業已論述明白。上訴意旨執此就原審採證認事適法之職權
08 行使，並已於理由內說明之事項，漫事指摘，亦非合法之第
09 三審上訴理由。

10 五、綜合前旨及其他上訴意旨，無非係置原判決所為明白論斷於
11 不顧，徒憑己意而為相異評價，重為事實之爭執，或對於事
12 實審法院取捨證據與自由判斷證據證明力之職權行使，徒以
13 自己說詞，任意指為違法，或單純為事實上枝節性之爭辯，
14 與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。本
15 件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

16 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

17 中 華 民 國 111 年 6 月 1 日

18 刑事第八庭審判長法官何菁莪
19 法官朱瑞娟
20 法官劉興浪
21 法官高玉舜
22 法官何信慶

23 本件正本證明與原本無異

24 書記官

25 中 華 民 國 111 年 6 月 6 日