

# 最高法院刑事判決

109年度台上字第2834號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官蔡名堯  
被告 陳栢維

上列上訴人因被告違反貪污治罪條例案件，不服臺灣高等法院中華民國108年6月20日第二審判決（106年度上訴字第3010號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署106年度偵字第3396、4470、4597號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決關於陳栢維部分撤銷，發回臺灣高等法院。

## 理 由

一、本件原判決撤銷第一審關於被告陳栢維部分之科刑判決，改判論處其共同犯使公務員登載不實罪刑，並就其被訴利用職務上之機會詐取財物罪部分，為不另為無罪之諭知。固非無見。

二、惟查：

(一)原判決就被告不另為無罪諭知部分，係認檢察官雖起訴被告身為新竹縣議員，明知其助理謝熹棋已於民國101年11月22日離職，以及陳世錦僅於105年7月1日起從事未受有薪資對價之助理工作約1至2週而已，不曾擔任受有薪資之助理，竟仍意圖為自己不法所有，基於利用職務上之機會以詐術使人交付財物之犯意，使新竹縣議會陷於錯誤，分別交付新臺幣（下同）171萬元（謝熹棋部分，每月薪資3萬元）、21萬8,750元（陳世錦部分，每月薪資2萬5千元）給被告。然被告主觀上並無詐欺取財之犯意，客觀上亦非施用詐術之行為，故應為其有利之認定等。

(二)刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，於訴訟上檢察官負有舉證責任，應提出證據，並指出證明方法說服法院，使法院之心證超越合理懷疑而達於確信之程度。若檢察官之舉證

01 無法使法院形成確信之心證，即應為被告有利之認定而諭知  
02 無罪。至被告否認犯罪，本無罪推定原則，固不負舉證責任  
03 ，然其若為避免法院形成確信心證，提出對其不利之事實，  
04 而得證明該事實之證據，除其之外他人均難知悉所在時，則  
05 其自負有提出該證據之責任。而被告所負提出證據之責任雖  
06 與檢察官所負兼具提出證據責任與說服責任有別，而無庸達  
07 於說服法院確信該有利事實存在之必要，但須足以動搖法院  
08 因檢察官之舉證而對被告所形成之不利心證。否則，法院仍  
09 得依檢察官之舉證而為被告不利之判斷。此與被告否認犯罪  
10 事實所持之辯解，縱屬不能成立，仍須有積極證據足以證明  
11 其犯罪行為，方能為有罪之認定之無罪推定原則，並不相同  
12 。

13 (三)被告對於利用職務上之機會詐取財物罪嫌部分，多次於偵查  
14 及第一審審理中自白犯罪（分見偵字第3396號卷第226-227  
15 、261、264-266頁；第一審卷一第23-25、210頁，卷二第25  
16 頁），該自白與檢察官所舉補強證據之謝哭棋、陳世錦、謝  
17 哭凱、陳帝文、魏美華等供述證據及新竹縣議會有關被告請  
18 領議員公費助理款項、相關帳戶之提領紀錄等非供述證據似  
19 亦相符，而得見檢察官已為相當程度之舉證。被告於原審雖  
20 聲請傳喚6位證人，欲反證該等證人均係被告實質上之助理  
21 。

- 22 1. 證人葉倫旺於原審證稱是被告的兼職助理，不用去被告的服  
23 務處工作；不清楚被告還有幾位助理，名字都不熟；被告每  
24 個月會給其5千元現金，但該薪資沒有申報所得稅；工作是  
25 在幫忙通知被告婚喪喜慶及處理車禍案件；幫忙被告這些事  
26 情已經很多年，但只有105年7月那段期間被告有拿錢來，現  
27 在雖然做的事情一樣，但就沒有給錢，並沒有過問被告現在  
28 沒給錢的原因等語（見原審卷二第161-171頁）。
- 29 2. 證人黃東才於原審證稱不認識被告其他助理，其是幫被告處  
30 理選民交通事故，不會到被告的服務處，被告每個月有給其  
31 現金1萬元，但這不是薪資，是補貼車損、油耗的車馬費。

01 且不限於被告轉介的案件，其他人轉介的案件，仍會本個人  
02 專業及警察工作熱誠去處理等語（見原審卷二第173-178頁  
03 ）。

04 3. 證人羅秋香於原審證稱沒有做過被告助理，被告沒有辦法跑  
05 的婚喪喜慶、做花籃等，會幫被告處理，金額有時候是5千  
06 元，有時候是6千元，沒有超過很多，錢都是直接跟被告拿  
07 ，而且也沒有申報所得稅。這錢並不是薪資，而車馬費；平  
08 常是去被告家裡，只有選舉時才會去服務處等語（見原審卷  
09 二第180-186頁）。

10 4. 證人沈瑞堂於原審證稱被告是湖口維新歌舞協會、新竹縣微  
11 笑協會的會長，其是總幹事，協會有很多湖口鄉的會員，被  
12 告當議員就是要這些人，有時候沒有辦法處理，其當總幹事  
13 就會去處理。被告每個月會給5千元車馬費，但其並未申報  
14 薪資所得。其並不是什麼助理，也沒有拿過助理證等語（見  
15 原審卷二第188-194頁）。

16 5. 證人徐瑞圓於原審證稱有幫忙介紹一些較少接觸的族群給被  
17 告認識，在105到106年間被告每月有固定給其5千元，其是  
18 幫被告做事，不會去被告的服務處，也沒有將該筆金錢申報  
19 薪資所得，金錢都是被告來店裡或打電話跟被告拿。在其認  
20 知上，只是幫忙被告做事及介紹人脈等語（見原審卷二第19  
21 6-202頁）。

22 6. 證人葉勝榮（原名葉晉華，下稱葉勝榮）於原審證稱被告一  
23 個月給其3萬元現金，其幫被告處理社會黑暗事，但其不需  
24 要去被告服務處或辦公室上班，也沒有拿任何助理證或名片  
25 等語（見原審卷第204-211頁）。

26 7. 上開各證人所述，如果無訛，彼等向被告領取現金既無任何  
27 匯款紀錄等憑證、對外均未稱是被告助理（甚有否認是被告  
28 助理）、未到被告服務處工作或向被告領取助理證、名片，  
29 且納稅時均未申報該等收入等。與被告於第1次偵查中（當  
30 時未遭羈押），自承一直以來都是保持3個助理（偵字第339  
31 6號卷第18頁），而非於原審所稱6個助理（即前開證人等）

01 ，並不相符。何得以該6位證人所述，反證其等均係被告實  
02 質上之助理？未見原判決詳予說明，有判決不備理由之違法  
03 。

04 (四)依原判決所載，被告及其原審之辯護人，於原審審理中，並  
05 未爭執被告各次筆錄之證據能力，原判決亦稱無從認為被告  
06 自白之任意性受有影響，而認其偵查及第一審之歷次自白均  
07 有證據能力（見原判決第5-7頁）。原判決雖以被告於第一  
08 審已辯稱有另外找葉勝榮擔任助理，係第一審法官一再訊問  
09 是否認罪，被告經衡量下，方「選擇」繼續自白以換取免于  
10 羈押，而認其第一審之自白與事實不符（見原判決第26頁）  
11 。

12 1.被告於偵查中即遭羈押，檢察官未表示若被告自白犯罪，即  
13 予撤銷或停止羈押，被告卻仍於偵查中自白犯罪或願意自動  
14 繳交犯罪所得（見偵字第3396號卷第226-227頁、第261頁背  
15 面、第264-265頁）。則被告在偵查中任意性未受影響之情  
16 形下，所為之自白，是否亦與事實不符？未見原審說明，有  
17 判決不備理由之違法。

18 2.被告於第一審中雖曾辯稱有找葉勝榮擔任助理（見第一審卷  
19 一第24、64頁）。然被告被訴之事實包含利用職務上之機會  
20 詐欺取財171萬元（謝哭棋部分，每月薪資3萬元）、21萬8,  
21 750元（陳世錦部分，每月薪資2萬5千元）。而依前開葉勝  
22 榮於原審證述每月由被告處領得3萬元薪資之證詞（見原審  
23 卷第204-211頁）觀之，縱屬可信，葉勝榮亦僅領得原掛名  
24 為謝哭棋部分之薪資。至於原掛名為陳世錦之每月2萬5千元  
25 之薪資，被告於上訴原審前，未曾在偵查或第一審審理中主  
26 張係由何人領取，而無從僅以其供述有聘用葉勝榮作為認定  
27 被告就所有款項均無詐欺取財犯意之依據。從而，原審以被  
28 告曾於第一審供稱有實際聘用葉勝榮為其助理，基此認被告  
29 確有將助理補助費用全額用於實質上助理而無詐欺取財之犯  
30 意（見原判決第26-27頁），同有判決不備理由之違法。

31 三、以上或為檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之

01 事項，應認原判決關於此部分有撤銷發回之原因。至於被告  
02 犯使公務員登載不實罪部分，基於審判不可分原則，應併予  
03 發回。

04 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

05 中 華 民 國 109 年 10 月 7 日

06 刑事第一庭審判長法官 陳 世 淙

07 法官 黃 瑞 華

08 法官 洪 兆 隆

09 法官 楊 智 勝

10 法官 吳 冠 霆

11 本件正本證明與原本無異

12 書記官

13 中 華 民 國 109 年 10 月 12 日