

論述	大陸透視	法令天地	工作園地	科技新知	健康生活	生態保育	文與藝	文化臺灣	其他
----	------	------	------	------	------	------	-----	------	----

公務員執行職務應遵守法令規定，其執行時機，執行手段及與民眾之互動關係，亦應合乎規範。

公務員接受招待饋贈案例研析

◎吳榮修

壹、案情概述

甲男係某公務機關勞動檢查所營造業組檢查員，負責A、B、C、D、E、F等縣市營造工程檢查業務，為依據法令從事公務之人員。甲於民國（下同）92年3月6日中午，前往A縣○○鄉○○廠「廢料儲存庫新建工程」工地欲進行營造安全衛生檢查，因當日下午雨，工地沒有工人施工，甲乃至工地辦公室向工人進行工安宣導，隨後工頭即○○公司○○施工處○○施工所主任乙男到場，邀請甲前往「金○蟹」餐廳用餐。同日下午2時許，甲於餐畢離去時，復收受乙贈送內裝有新臺幣（下同）2萬元千元鈔券之信封1封。嗣經乙之上司○○公司安衛室副主任丙男得悉上情，丙並轉知甲之業務主管丁男關於甲接受招待及收賄情事，丁乃向甲詢問，惟甲否認其事。92年4月4日該勞動檢查所所長戊男再度向甲詢問，甲自知無法逃避，遂於92年4月9日提出書面報告，坦陳於92年3月6日至「廢料儲存庫新建工程」工地執行勞動檢查時，確有接受○○施工所主任乙男款宴招待及饋贈禮物之情事。

貳、偵查結果

全案經該勞動檢查所以甲涉嫌觸犯貪污治罪條例第5條第1項第3款罪名，將甲男函送犯罪地管轄檢察署依法偵辦。承辦檢察官認為乙致送2萬元禮金予甲，並非基於行賄之意圖，故以罪嫌不足為由，施以不起訴處分，但甲無視於與乙之關係，不知進退節制，廉潔自持，無端接受與其職務有利害關係者之邀宴，並接受金錢饋贈，經長官多次詢問始予承認及交出禮金2萬元，其行為雖與刑事法辦要件不符，惟有辱官箴，仍應另送行政機關依法懲處。

參、懲處情形

甲涉及行政責任部分，經服務機關調查，認為甲之行為已違反公務員服務法第16條第2項「公務員於所辦事件，不得收受任何饋贈。」、第18條「公務員不得利用視察、調查等機會，接受地方官民之招待或饋贈。」，以及「勞動檢查員服務要點」之規定。另甲於業務主管詢問時說謊否認，且於1個月後始被動將所受饋贈提報政風單位處理，業已違反行政院訂頒「端正政風行動方案」有關贈受財物無法退還者，應於3日內送交政風機構處理之規定，乃移送司法院公務員懲戒委員會審議。司法院公務員懲戒委員會審議結果，認為甲男違法失職事證明確，雖經檢察官施以不起訴處分確定，惟其情節已構成公務員懲戒法第2條懲戒事由，依同法第24條前段、第9條第1項第2款及第12條規定，議決甲「休職，期間壹年」。

肆、研析

本案值得探討研析之處主要有二，茲分述如下：

一、檢察官不起訴處分理由評析：

檢察官認定甲並無收賄之犯意，且乙亦非基於行賄之意圖。「犯意」，即犯罪之意圖，係存在於犯罪行為人內心之抽象意念，必須經由顯現於外之具體行為，配合各種犯罪構成要件態樣所需之因素，為客觀、綜合之審量，始能較為精確地還原行為人當初為此項犯罪行為之真正意圖。於貪污犯罪行為態樣中，行賄者之角色，毋寧係希望透過致送公務員賄賂財物或給予不正利益之方式，企求獲得對於己身有利之地位或利益，即所謂之職務上對價關係，如申請案之快速審核通關、稽查案護航、知悉秘密資料內容等，其態樣視該公務員負責職務範圍與行賄者所欲獲得之地位或利益，而有所不同，若行賄者之意圖，係要求受賄之公務員為違背職務之行為，則該行賄者需受貪污治罪條例第11條第1項罪責，其刑度為1年以上7年以下有期徒刑，其餘行賄之態樣，法律雖無刑罰，但行賄者因而付出之賄賂財物，依實務見解，並不在發還之列。以本案為例，乙於接受檢察官詢問時證稱，渠係基於一般社會禮俗，於中午時刻主動邀請甲前往鄰近餐廳用餐，以及致送2萬元現金充當宣導茶水費，並未要求甲需為特定之行為，檢察官採認此證詞，乃為甲不起訴處分。檢察官認事用法尚非無據，以本案而言，甲接受招待及收受2萬元現金等情節，為雙方不爭之事實，但關鍵在於乙是否真有行賄之意圖？依實務經驗判斷，乙招待甲用餐之節，尚可認為屬於一般社會禮俗範圍（中午時分，乙以主人立場招待前來檢查或宣導之甲用餐，可責性較小），惟致送2萬元現金部分，則較具爭議性，但檢察官於偵證過程中，並無法取得關於此2萬元對價關係之其他積極證據（如證人證明甲、乙曾談及護航檢查事宜），乃以罪嫌不足結案，由此可知，要證明貪污案件中行為人犯罪意圖，其困難度比一般刑案要來得高。

二、行政肅貪可彌補刑事追訴之不足：

現行法律對於公務員涉及貪污犯罪之處罰極重，以貪污治罪條例第4至6條所規範之犯罪態樣而言，其最輕本刑分別為10年、7年或5年以上有期徒刑，故檢察官或法官對於貪污犯罪案件之證據採認較為嚴格，若無具體明確事證，寧可以其行為係屬於行政措置失當或違反公務員服務法規定為由，將涉案公務員施以不起訴處分或判決無罪。為確實結合司法偵審結果，法務部乃遵照行政院政策，推動「行政肅貪方案」，要求各地檢署肅貪執行小組重新檢視不起訴處分書或無罪判決，將關於公務員應受行政懲處之失職行為，送請該管行政機關依權責究處，俾收預防及懲處之效果。以本案為例，檢察官將甲違反公務員服務法等規定之相關情節，於不起訴處分書中臚列敘述，並進而函請甲所屬行政機關調查究處，正好可彌補刑事追訴之不足，適時端正政風。至於甲遭休職懲戒處分之法律效果，係規定於公務員懲戒法第12條，其內容為：「休職，休其現職，停發薪給，並不得在其他機關任職，其期間為六個月以上。休職期滿，許其復職。自復職之日起，二年內不得晉敘、升職或調任主管職務。」相信甲受此懲戒處分，應能痛改前非，日後再任公職時，必能嚴守公務員服務法相關規定。

伍、結語

公務員代表國家依法執行職務，不僅應遵守法令規定，其行為舉止亦應具有比一般社會大眾較高的道德標準，且其執行時機、執行手段及與民眾

之交際往來互動關係，亦應合乎規範，避免因執行疏誤或應對失當，致生無謂困擾，甚至招來官司訟累。如本案例中，甲於執行勞動檢查作為，非有必要，自應儘量避免中午用餐時間前往工地檢查，並應於第一時間內婉拒乙之邀約及致送現金，若慮及人情事故，則仍需於返回辦公室後據實轉長官及政風機構核備。惟渠本身思慮欠周，一誤再誤，遭以涉嫌貪瀆罪移送偵辦，最後雖僥倖逃過官司，但卻也要付出休職1年懲戒之代價，實值得吾人引以為戒鑑。

▲JIB

老局

▲JIB

老局

▲JIB

老局

▲JIB

老局

▲JIB

老局

▲JIB

老局

▲Top

老局

論述	大陸透視	法令天地	工作園地	科技新知	健康生活	生態保育	文與藝	文化臺灣	其他
----	------	------	------	------	------	------	-----	------	----

家庭暴力是嚴重的犯罪行為，沒有任何人有權利對你進行肢體、性或情緒的虐待。

遠離家暴找回自信

◎ 曾淑慧

近年來，家庭暴力的事件層出不窮，隨便翻開報紙，沒有一天缺少家暴新聞，受害者從婦女延伸到小孩，甚至亦有男性被虐者，隨著外籍配偶之增加，因語言的隔閡，文化的差異，家暴案件日趨增加與嚴重。而一般人普遍存在「家醜不外揚」的觀念，甚至連執行公權力的警察也常有「清官難斷家務事」、「法不入家門」的想法，使得家暴案件，在長期隱匿下，逐漸演變成嚴重、駭人聽聞的社會案件，許多是連電視電影編劇都想不出來的情節。

家庭暴力指的是「家庭成員間實施身體或精神上不法侵害之行為」；一般泛指發生於家庭成員間的暴力虐待行為，包含配偶前夫妻、同居人、同性伴侶、親子、手足、姻親之間的身體語言、精神、經濟控制、財務破壞及性虐待。家庭暴力是嚴重的犯罪行為，沒有任何一個人有權利對你進行肢體、性或情緒的虐待。因為，人人都有免於恐懼和免於受虐的權利。在婦女團體努力奔走下，立法院於1998年通過〈家庭暴力防治法〉，隔年施行，受虐者可以聲請緊急保護令。

保護令區分為通常保護令及暫時保護令。被害人、檢察官、警察機關或直轄市、縣（市）主管機關得向法院聲請保護令。被害人為未成年人、身心障礙者或因故難以委任代理人者，其法定代理人（警察分局長、社會局）、三等親以內之血親或姻親，得為其向法院聲請保護令。違反保護令罪，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣10萬元以下罰金。

根據統計，94年各地方法院檢察署偵查家庭暴力案件新收2,743件（男性2,674人，女性261人），其中家庭暴力罪占六成三、違反保護令罪占三成七。偵查終結被起訴家庭暴力罪計653件（男性633人，女性89人），其中以傷害罪占86.1%為最多，其次依序為妨害自由罪、殺人罪、妨害性自主罪等；被起訴違反保護令罪者計1,066件（男性1,037人，女性38人），其中以違反「禁止實施家庭暴力行為」占60.9%居冠，次為違反「禁止直接或間接騷擾、接觸、通話或其他連絡行為」占29.4%，再次為違反「遠離住居所、工作場所、學校或其他特定場所」占4.8%。

希望藉由公眾人物的勇敢站出來，能激勵更多潛藏的受虐人，不再黑夜哭泣，勇於向社會公權力及專業人員尋求協助，從中找回自信，慢慢擴大生活圈，最後是「改善生活，奔向自由」。

婦幼保護專線：113 行政電話：02-89127331 外籍配偶保護諮詢專線：0800-088-885 男性關懷專線：0800-013-999

（作者是臺灣士林地方法院檢察署統計主任）

論述	大陸透視	法今天地	工作園地	科技新知	健康生活	生態保育	文與藝	文化臺灣	其他
----	------	------	------	------	------	------	-----	------	----

對納稅義務人之課稅資料，應絕對予以保密，如此方能使納稅人無所顧忌而願誠實申報。

淺論課稅資料之保密規範

◎ 陳炎輝

壹、前言

當電腦科技與電信資訊聯結，人類彼此間時空距離大幅縮短，世界潮流也邁向e化網路時代，商品貨物或勞務之買賣，已逐漸由網路交易（電子商務）方式所取代。現代民主法治國家強調「開放政府、多元包容」，政府機關所持有保管之資訊，基於民主參與原則，應積極主動公開予民眾知悉，用以確保行政行為遵循公正、公開與民主之程序。處於e化網路時代，人們對於各類資訊取得與知悉，也逐漸衍變為憲法所保障之「資訊權」，是以行政程序法第44條第1項曾明定：「行政機關持有及保管之資訊，以公開為原則，限制為例外；其公開及限制，除本法規定者外，另以法律定之。」（註：政府資訊公開法於94年12月28日公布施行，行政程序法第44條、第45條，回歸政府資訊公開法第6條至第8條之規範，該兩法條現已刪除）。

國家為保障人民自由與權利，增進全體民眾福祉，故須蒐集、運用民眾個人資訊，國家也因此成為最大之資訊蒐集者與擁有者。國家所持有及保管之資訊，其公開之必要性，在於滿足民眾知的權利，以符合參與、分享、溝通之民主思潮。然而國家所持有之資訊，往往涉及民眾隱私權與人格權之保護，因此攸關個人一己之資訊，倘若無法律之依據，基於資訊自主權及自決權，個人得拒絕提供，他人更不得刺探或加以宣揚，國家各機關並負有保密之義務。

貳、我國對課稅資料保密之規範

在行政程序法尚未制定前，為促進個人資料之合理使用，避免民眾權益受到侵害，我國於84年8月11日公布施行「電腦處理個人資料保護法」，所稱個人資料，包括個人之姓名、出生年月日、身分證統一編號、特徵、指紋、婚姻、家庭、教育、職業、健康、病歷、財務狀況、社會活動及其他足資識別該個人之資料。依該法第17條規定：「公務機關保有個人資料檔案者，應指定專人依相關法令辦理安全維護事項，防止個人資料被竊取、竄改、毀損、滅失或洩漏。」公務機關若有違反之情事發生，該法第27條第1項、第2項及第30條前段明定：「公務機關違反本法規定，致當事人權益受損害者，應負損害賠償責任。但損害因天災、事變或其他不可抗力所致者，不在此限。被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額；其名譽被侵害者，並得請求為回復名譽之適當處分。」「損害賠償，除依本法規定外，公務機關適用國家賠償法之規定…。」

現今稽徵機關正推動鼓勵納稅人以網路申報稅捐，若納稅人上網申報之所得或稅務資料，遭電腦駭客入侵造成資料有所洩漏時，納稅人可否請求救濟？法務部曾於91年7月15日法律字第0910024855號函復財政部謂：「稽徵機關基於所得稅稽徵之特定目的，保有個人資料檔案者，除其他法律另有規定外，自應適用電腦處理個人資料保護法。…倘保有納稅人個人資料檔案之稽徵機關已依規定，指定專人依法令辦理安全維護事項，即應不負損害賠償責任。惟如稽徵機關未依該法規定辦理安全維護事項，致當事人權益受損時，納稅義務人得依前揭規定請求損害賠償。」

按課稅資料每每涉及納稅人之身分、所得、財產或營業秘密，例如綜合所得稅牽涉個人所得來源、投資狀況、存款機構與扶養親屬等隱私，房屋稅、地價稅及使用牌照稅亦牽涉納稅人財產明細，營業稅更涉及納稅人營業項目、範圍、往來對象等營業機密，甚者公司組織之營利事業辦理所得稅結算申報，其所檢附之人才培訓、研究發展等資料，更涉及智慧財產權，此等課稅資料若經不當洩漏，顯而易見，將有侵害及納稅人權益之虞。因此稽徵機關除對指定個人或機關外，對於納稅義務人之課稅資料，應絕對予以保密，如此方能使納稅人無所顧忌而願誠實申報。

對於課稅資料之保密，現行稅捐稽徵法第33條規定：「稅捐稽徵人員對於納稅義務人提供之財產、所得、營業及納稅等資料，除對下列人員及機關外，應絕對保守秘密，違者應予處分；觸犯刑法者，並應移送法院論罪：一、納稅義務人本人或其繼承人。二、納稅義務人授權之代理人或辯護人。三、稅捐稽徵機關。四、監察機關。五、受理有關稅務訴願、訴訟機關。六、依法從事調查稅務案件之機關。七、經財政部核定之機關與人員。八、債權人已取得民事確定判決或其他執行名義者。稅捐稽徵機關對其他政府機關為統計目的而供應資料，並不洩漏納稅義務人之姓名或名稱，不受前項之限制。第1項第4款至第7款之機關人員及第8款之人，對稽徵機關所提供第1項之資料，如有洩漏情事，準用同項對稽徵人員洩漏秘密之規定。」此外稅務人員違犯保密之規定者，依同法第43條第3項規定：「稅務稽徵人員違反第33條規定者，除觸犯刑法者移送法辦外，處1萬元以上5萬元以下罰鍰。」

除稅捐稽徵法第33條第2項外，該法第34條第1項明定：「財政部或經其指定之稅捐稽徵機關，對重大欠稅案件或重大逃漏稅捐案件經確定後，得公告其欠稅人或逃漏稅捐人姓名或名稱與內容，不受前條第1項之限制。」此係稽徵機關應「絕對保守秘密」之除外規定，僅以「已確定」之重大欠稅案件或重大逃漏稅捐案件為限，方得公告欠稅人或逃漏稅捐人姓名或名稱與內容，目的在於透過民眾發揮輿論制裁之力量，以遏阻納稅人逃漏稅捐之意圖。

參、對檢舉逃漏稅捐之保密規範

繳納稅捐乃人民所負之公法上金錢給付義務，國家各項施政透過人民繳納稅捐，方可使國家建設與發展得以延續，國家須將所收之稅款，透過預算程序分配於各項建設，用來滿足全體國民需求。國家以法律命令人民繳納稅捐，人民心理不免會產生痛苦感，因此無法避免會造成合法租稅規避、脫法租稅規避、違法逃漏稅捐等情事。對於逃漏稅捐之行為，因已破壞租稅負擔之公平性，國家自有加以處罰之必要。

惟逃漏稅捐之行為態樣複雜，且隱藏於交易當事人間，勢無法全賴稽徵機關查緝防杜，是故對於人民檢舉逃漏稅捐者，國家除應予適當獎勵外，並應對檢舉人身負絕對之保密義務。有關檢舉獎金部分，現行所得稅法第103條明定：「告發或檢舉納稅義務人或扣繳義務人有匿報、短報或以詐欺及其他不正當行為之逃稅情事，經查明屬實者，稽徵機關應以罰鍰20%，獎給舉發人，並為舉發人絕對保守秘密。前項告發或檢舉獎金，稽徵機關應於裁罰確定並收到罰鍰後3日內，通知原舉發人，限期領取。舉發人如有參與逃稅行為者不給獎金。公務員為舉發人時，不適用本條獎金之規定。」

須再說明的是，檢舉獎金之核發不侷限於所得稅，現行財務罰鍰處理暫行條例第3條第2項規定：「經人舉發而緝獲之案件，就其淨額提撥舉發人不超過20%獎金。但執行稅賦查核人員之三等親以內之舉發人不得領取獎金。」以及財務罰鍰給獎分配辦法第2條規定：「經人舉發而緝獲之案件，就財務罰鍰之淨額提撥舉發人獎金，照20%計算，每案最高額以新臺幣480萬元為限。」因此對於檢舉逃漏營業稅、遺產稅、贈與稅、貨物稅等稅目之案件，檢舉人亦得領取檢舉獎金。

對於逃漏稅不法行為之遏止，固然全民有責，然而欲令非執行公權力之民眾，肩負此一打擊不法之責任，恆因一般民眾恐不及受公權力之保護，以致無端遭受報復而裹足不前。為期使人民能勇於檢舉不法行為，俾使不法行為無所遁形，國家一方面以高額獎金鼓勵民眾檢舉不法，另一方面對於檢舉人身分負有保密責任，藉此保障檢舉人身之安全。且易位觀察，所謂重賞之下必有勇夫，法律之所以願付高額獎金並對檢舉人身分採取保密措施，使知情民眾勇於檢舉，乃因檢舉人仍須承擔某種程度之負面代價，檢舉人須承擔其身分隨時會受不當曝光之風險，一旦曝光即有受報復之虞，生活中將隨時懷有恐懼，將無法與常人一般過著悠遊寧靜生活，此乃不待調查即為眾人可想而可預見之事。況在現今社會普遍充斥似是而非之不正風氣下，檢舉人可能受人指指點點，反而招致扭曲之社會評價，甚且可能不見容於特定社會群體之生存，而須他遷易地生活。

對於檢舉人身分之保密，財政部並訂定「各級稽徵機關處理違章漏稅及檢舉案件作業要點」，依據該要點第9點規定：「承辦違章漏稅及檢舉案件人員，對檢舉人姓名及檢舉事項，應嚴守秘密，違者應予嚴處。如認其有涉及刑事者，並應移送司法機關依法偵辦。」該作業要點雖僅係行政規則，惟誠命稅務人員對檢舉人身分，以及檢舉人所提供各項事證，均負有保密義務，對檢舉不法之檢舉人權益具有保障實益。

肆、結語

稽徵機關所屬公務員，對於納稅人課稅資料及檢舉人身分，負有法定保密義務，稅捐稽徵法第33條及所得稅法第103條之目的，在於保障人民權益，該等法律對於稅務人員執行職務行使公權力之事項規定明確，稽徵機關人員依此規定，對可得特定之人負有作為義務，並無不作為之裁量空間。稅務人員如因故意或過失怠於執行職務，或拒不為職務上應為之行為（嚴守保密義務），致特定納稅人之權利遭受損害，被害人自得依國家賠償法之規定，向稽徵機關請求損害賠償。

（作者任職於財政部臺灣省中區國稅局）

論述	大陸透視	法令天地	工作園地	科技新知	健康生活	生態保育	文與藝	文化臺灣	其他
----	------	------	------	------	------	------	-----	------	----

大家一起來防制杜絕詐騙，維護社會安寧。

大家一起來打擊詐騙集團

◎ 姚雅清

電話詐欺恐嚇犯罪，已列為當前政府最優先打擊及全力查辦的對象，根據統計，94年地方法院檢察署受理電話詐欺恐嚇案件約5千件，經偵查終結4千多件，其中起訴近2千件，起訴率為46.2%；95年上半年，受理案件計達3千8百件，偵查終結3千2百件當中，起訴1千6百件，起訴率為49.1%。此類案件經常騷擾你我的生活，甚至已造成許多人的金錢損失。

近年來不法詐騙集團利用國內經濟不景氣及人性貪婪的特性，從傳統之刮刮樂、手機及電子郵件簡訊中獎、假應徵真詐財等手法，演變至今，以巧言令色配合時事，如報稅期間之假退稅真詐財、SARS專案期間之防疫補助款詐欺等，不時推陳出新，還會視被害人經濟情況詐騙，「有錢者，騙錢；沒錢者，騙人頭」，嚴重破壞金融交易秩序，更造成許多民眾的損失。

據報導：一位機智的女大學生因為老是接到詐騙集團的騷擾電話，最後索性佯裝上當，利用不會被對方查出的假名，至銀行臨櫃花30元手續費匯1元到詐騙集團的「人頭帳戶」後，再報警設定為「警示帳戶」快速予以凍結，讓歹徒無法再使用該帳戶詐騙。僅僅「1元」即讓詐騙集團白忙一場、分文未得。同時她也希望大家共同來打擊詐騙集團，不要再有人受騙。

所謂「警示帳戶」是指警調機關為查緝電話詐欺恐嚇案件，依警示通報機制，請金融機構列為警示帳戶，一旦列為警示帳戶，這個帳號就會被終止提款卡、語音轉帳、網路轉帳及其他電子支付轉帳功能。一般被列為「警示帳戶者」，同一開戶人在其他銀行開立的帳戶又稱「警示帳戶衍生帳戶」，也有可能被詐騙集團繼續利用，只是受害者還未發現，或是還未報案，因此銀行工會針對此類衍生帳戶，訂定一套通報與作業流程。並以發函至各銀行辦理，防止歹徒利用同一存款人的其他帳戶進行詐騙。為避免詐騙衍生，此類帳戶同樣會被列管。在此，呼籲多利用165防詐騙專線，大家一起來防制杜絕詐騙，維護社會安寧。

（作者是臺灣臺中地方法院檢察署統計室書記官）

▲Top

論述	大陸透視	法今天地	工作園地	科技新知	健康生活	生態保育	文與藝	文化臺灣	其他
----	------	------	------	------	------	------	-----	------	----

無代理權的人擅自假冒他人的代理人名義，也是一種欺罔的偽造行為。

未經本人允許，怎可擅為代理人

◎葉雪鵬

前幾天，報上出現一則新聞，報導最高法院為了一件偽造文書與偽造有價證券的個案變更了判例的新聞，內容是指：一位涉嫌偽造有價證券案件的被告陳彥吉，原先是在被害人莊賴寶雲開設的詩威特國際美容機構任職，並擔任負責人莊賴寶雲的特別助理，後來因故被解僱，因此心生不滿。由於他熟悉這機構負責人的財務狀況，便與臺中市吉慶慶的負責人之一的夏文泓謀議，沒有經過莊賴寶雲的授權，陳彥吉就以自己是莊賴寶雲代理人，用這個名義簽發莊賴寶雲為發票人，面額8千7百萬元之本票，並書立一紙內容虛偽的「莊賴寶雲向夏文泓購買古董的證明書」，又以莊賴寶雲代理人的名義，偽造莊賴寶雲署押在證明書上。夏文泓得到這偽造的本票與證明書以後，就去找不知道內情的陳景崧，由陳某出面要求莊賴寶雲解決本票債務。明明沒有這筆債務的莊賴寶雲當然不會忍氣吞聲承認這筆不存在的債務，便向刑事警察局檢舉，經過刑事警察局追查以後，認為陳某與夏某的確涉嫌犯罪，便移送檢察官偵辦，這陳某與夏某兩名被告後來就被檢察官依偽造有價證券與偽造文書的罪名提起上訴。這麼明顯的犯罪事實，竟然被第一審法院認為不成立犯罪，判決無罪。上訴到第二審法院，還是維持第一審的無罪見解，駁回上訴。

第一審與第二審法院之所以有這種不成立犯罪的見解，是因為最高法院在民國26年間，作成一則渝上字第125號判例，這則判例是針對著當時最高法院受理的偽造文書案件所下結論，判例要旨是這樣的：「偽造私文書罪，以捏造他人名義製作文書為構成要件之一，上訴人出售其與自訴人共有之租穀，雖以該上訴人與自訴人二人名義向甲書立售條，其時自訴人並未在場，由上訴人代為署名簽押，但於該名押之下註一代字，以明此項名押非自訴人所簽，即與捏造他人名義之條件不合。」陳某與夏某兩名被告所偽造的本票與文書，也是以被害人的代理人自居，因此認為被告的行為符合上述判例的見解，便援引這判例認為被告二人的行為都不成立犯罪。

這件第一、二審都判決無罪的判決理由，顯然難以令人信服。後來上訴到最高法院，承辦的法官研究案情以後，認為原判決援用的判例所持法律見解有檢討的必要，就提案請刑事庭會議討論，討論結果認為：無代理權，擅自假冒他人的代理人名義，製作偽造有價證券或私文書者，與直接冒用他人名義偽造有價證券或私文書無異，自應成立偽造有價證券或偽造私文書罪。作成的決議是：26年渝上字第125號判例，不合時宜，應不再援用。稍後最高法院刑事庭便根據這則決議，把原第二審法院的無罪判決撤銷，將案件發回原判決的法院更審。

由這則新聞報導看來，這案件原先的第一審與第二審判決的確有點問題，問題在那裡呢？問題都出在援用了那則「不合時宜」而有檢討必要的判例。為什麼會這樣說呢？這件案件起訴的犯罪事實，就是新聞報導所敘述的那麼簡單：被告沒有得到本人也就是被害人的授權，就用本人的代理人名義，為本人簽發本票和書立購買古董的證明書，因而分別觸犯了刑法上的偽造有價證券與偽造文書兩項罪名，這兩項罪名的犯罪構成要件中，都包括一個「偽造」的犯罪要件，刑法上的「偽造」通常是指無製作權的人以摹擬真物的行為，作成與真物相似的票據或者文書；無代理權的人擅自假冒他人的代理人名義，製作他人的有價證券或私文書，也是一種欺罔的偽造行為，與直接冒用他人名義製作的有價證券或者文書，意義上別無不同。這種行為依法而論，是應該成立偽造有價證券與偽造私文書的犯罪。

這件被第三審法院撤銷的第二審判決，與原先為第二審法院認為原判決並無不當，而駁回上訴的一審判決所以會認為被告的行為不成立犯罪，依據新聞報導，所持的理由都是援引最高法院26年渝上字第125號判例，依上面所引的判例要旨來看，原先的最高法院判決重點，似乎只在說明那案件的上訴人即被告，出售與自訴人共有的租穀，因自訴人當時不在場，由被告在售條上為自訴人簽署名押，並在其下書寫一「代」字來註明。這判例要旨因此認為既然有了這個「代」，使人一看就明白那署押不是自訴人本人所簽署，所以與偽造文書罪中的捏造他人名義的文書條件不合。光就在他人名義作成的文書中，代為署押也就是簽名以後，再在署押的下面寫一「代」字，的確不會使人誤會這署押是文書作成者本人所簽署。只是這判例並沒有進一步對未經他人授權為代理人，即自稱自己是他人的代理人，以他人的代理人名義作成他人的票據或者文書，要不要負起偽造有價證券和偽造文書的刑事責任作出明確的說明，導致援用這判例認為不成立犯罪的一、二審判決為第三審法院所撤銷。如果沒有代理權的人未經本人的授權，就以本人的名義作成票據或者文書，只要在偽造的「本人」署押之下寫上一個「代」字，就可不負刑事責任的法律見解，萬一成為司法實務界的通說，勢將為我們的社會帶來莫大禍害。因為不法之徒必會利用這不算是正確的法律見解，大搞不必負刑事責任的生財手法，再留下爛攤子讓社會來收拾。

最高法院的判例，一向被下級法院奉為圭臬。即是最高法院審理案件的時候，對於本院的判例，也都非常尊重。就以本件發生爭議的判例來說，根據新聞報導：最高法院的承辦本案的法官早就認為這則判例有問題，為了尊重既有的判例，還是先循判例變更的程序，將難以援用的判例先行變更，在無判例的拘束下，才對具體案件作出判決，由此可見一般。

最高法院為刑事案件的終審法院，除在發回或發交的判決或裁定中表達的法律上意見，下級法院要受到拘束外，至於在其他方面或者判決中表達的法律意見，下級法院原無遵從的義務，仍可獨立自由作判斷。表達在其他判決上的法律意見，如果依法定程序作成判例，下級法院遇有相同的案情還是要遵循，否則判決就有被撤銷的可能。不過，時代在進步，判例也難免情勢變遷而不合時宜。所以，法律人要勇於對不合時宜的判例挑戰，只知道遵循判例有時也會踢到鐵板！

（作者是前最高法院檢察署主任檢察官）

論述	大陸透視	法令天地	工作園地	科技新知	健康生活	生態保育	文與藝	文化臺灣	其他
----	------	------	------	------	------	------	-----	------	----

保防漫畫

◎ 蘇 宏

定力不足，必遭官司之災。



定力不足，必遭官司之災。



保防短語

戒心之易忘；驕心之易生。

保防短語



戒心之易忘：驕心之易生。

