

103 年 7 月司法院公報刑事裁判選輯

• 103 年度台上字第 900 號

1. 法律是社會生活的產物，執法人員自須體察社會脈動，秉持立法精神和整體法律秩序理念，與時俱進，法律生命於焉豐富而有活力，司法裁判（含檢察官之處分）因此適於社會正義，符合人民法律感情，刑事訴訟法第 2 條第 1 項關於「實施刑事訴訟程序之公務員，就該管案件，應於被告有利及不利之情形，一律注意」之客觀性義務規定，亦得藉此具體展現。

世界各原住民族多處偏遠地區，接觸、利用現代物質、經濟、科技、教育等資源之機會，相對缺乏，形成弱勢族群，乃不爭之實情，我國參酌聯合國之「原住民族權利宣言」草案（按業於西元 2007 年 9 月 13 日正式通過，現已非草案），早於民國 91 年 10 月 19 日，由當時之陳○○總統以國家元首身分，正式和台灣原住民族代表簽訂「原住民族與台灣政府新的夥伴關係」協定，更於 94 年 2 月 5 日公布「原住民族基本法」（自同年、月七日起生效施行），揭示保障原住民族基本權利、促進原住民族生存發展、建立共存共榮之族群關係；實行原住民族自治；國家應寬列預算予以協助；提供優惠措施（按即保護性差別優待）；輔導文化產業及培育專業人才；尊重原住民族選擇之生活方式、價值觀；建立天災防護、善後制度等（以上分見第 1、5、9、23、25 及 30 條）。現行刑事訴訟法第 31 條第 1 項第 4 款並增列被告具原住民身分，經依通常程序起訴或審判者，未經選任辯護人時，應指定辯護人為其辯護；第五項規定，於偵查中未經選任辯護人者，檢察官、司法警察官或司法警察應通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護。
2. 自第二次世界大戰以後，刑事實體法進步理念，已由傳統的國家主義價值觀，轉向個人主義價值觀，學理上稱為刑法謙抑思想，認為刑事罰是最後的手段，如依民法或行政法，已可達到維持社會正義的作用，原則上就無以刑罰相加之必要。此於普通刑法、特別刑法；輕罪、重罪之補充關係，於立法裁量抉擇時，同應考量；於司法實務適用上，則須恤刑。貪污治罪條例第 4 條第 1 項第 1 款之侵占公有財物罪，法文之內，雖然未載明不法所有之主觀犯意要件，但既係刑法第 336 條第 1 項公務侵占罪之特別法，故其構成，同應具有此主觀犯意，乃法理所當然。倘行為人確有因公支用、未落入私囊，自不能認其存有不法侵占之犯意，縱然其報帳憑證不齊全，或以不實單據混充，仍無逕以上揭貪污罪名相繩之餘地，要之，祇屬偽造文書罪章之範疇。其實，會計憑證類多、型雜、數繁，報帳既要求翔實、巨細靡遺，事情自然至為瑣碎，除非係會計、總務人員，因屬其專業領域，責無旁貸，但於其他一般兼辦之人而言，短期一、二日，或許猶能勝任，長期責成，豈堪負荷。一般人民如此，教育水平尚待增進之原住民益是。古言：不教而誅，謂之虐；如今若政府對於不具有會計報帳專業之原住民，罔顧其在山區取據困難，甚至根本無從取據之現實窘況，僅略施數小時之講習，即要求中規中矩，否則其無法核銷之公款部分，必依貪污侵占重罪論擬，其違義、失當、不宜，無待多言。司法官追求個案正義，允宜深思。