

裁判字號：最高法院 96 年台上字第 3062 號刑事判決

裁判日期：民國 96 年 06 月 07 日

裁判案由：違反公職人員選舉罷免法

最高法院刑事判決 九十六年度台上字第三〇六二號

上訴人 台灣高等法院檢察署檢察官

被告 甲○○

乙○○○

上列上訴人因被告等違反公職人員選舉罷免法案件，不服台灣高等法院中華民國九十五年十二月二十九日第二審判決（九十五年度選上訴字第七五號，起訴案號：台灣桃園地方法院檢察署九十四年度選偵字第六四、六九號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

按刑事訴訟法第三百七十七條規定，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。本件原判決維持第一審諭知被告甲○○、乙○○○無罪之判決，駁回檢察官在第二審之上訴，已敘明：（一）民國九十四年九月十七日舉辦之中秋節月光晚會，係由桃園縣楊梅鎮公所（下稱楊梅鎮公所）主辦，楊梅鎮婦女會承辦；依楊梅鎮公所檢附該次活動之成果報告書及現場照片，工作人員即高達五百人，於戶外公開廣場舉辦，現場不特定觀眾甚多。而與會民眾並無身分、年齡等限制，並據證人黃曾玉霞、余張雙妹、邱春枝、廖修珍、李瑞華、黃鍾和妹、黃銀娥於偵查中證稱：當日係中秋晚會，因為有表演、摸彩，才去參加，到現場後，有人發送摸彩券等語在卷。活動現場既屬開放空間，未設有控管進出機制，則乙○○○供稱：當日活動並未限制必須有選舉權人方能進入，應非虛妄。該次活動係楊梅鎮公所主辦，甲○○時為鎮長，於當日至現場致詞，難謂有違一般社會常情。甲○○固於致詞時提及其與乙○○○均有意角逐縣議員，並請大家給予支持。然依第一審勘驗該次晚會現場光碟片，甲○○致詞前後僅二分鐘。於選舉之際，凡候選人在人群聚集處，尋求群眾支持，此屬人情之常，實難僅憑甲○○有發表支持被告等之言論，遽謂有行賄意圖。（二）就甲○○提供小型收音機贈送現場民眾之經過，證人邱春枝、李瑞華及黃銀娥於偵查中均證稱，甲○○最後來的時候，因為很多人沒有抽到獎，甲○○即表示要贈送小禮物給大家，並請司機回去

拿，本係用抽號碼方式發放，但因為太耗時間，所以請義工隨機發給，後來大家就搶成一團等情，亦與第一審勘驗現場光碟片之結果相符合。甲○○於到達會場時，該次活動已近尾聲；主持人乙○○○所以詢問甲○○是否提供禮品予現場民眾，係因與會民眾甚多，現場提供之摸彩獎品有限，為使未能抽到獎品之民眾亦能盡興而歸，甲○○始在乙○○○及台下民眾之鼓動下表示願提供小型收音機二百四十台予在場民眾摸彩。證人鄧兆展亦證稱：當天伊所駕駛之自小客車內原只有十幾台小型收音機，後來甲○○打電話要伊回住處車庫內將全部小型收音機搬至會場，數量一、二百台等語。依甲○○臨時要求鄧兆展返回住處拿取該小型收音機發放，而非於出發參加晚會初始，即將之放於車上等情，公訴人認甲○○於購入小型收音機時，即係意欲用於當日晚會行賄所用，尚屬無據。又乙○○○原係以逐一抽取摸彩券之方式，發放甲○○所提供之二百四十台小型收音機，然羅煥爐認此方式速度過慢，乃提議是否以抽取摸彩券尾數方式發放後，即行離去。亦徵被告等原亦係以抽獎方式發放，並無發送與現場全體民眾之意。嗣因現場群眾爭相上前領取，場面陷入混亂，導致最後未能以前述方式發放。是被告等辯稱：提供小型收音機與現場觀眾純係供晚會助興使用，應堪採信。（三）上開小型收音機，係甲○○向「詠宏五金商行」大賣場朱秉宏所購買，此據證人朱秉宏證稱：甲○○於九十四年九月份向伊購買二千四百台小型收音機，每台新台幣（下同）二十五元等語在卷。證人即銷售上開小型收音機與朱秉宏之方城企業有限公司（下稱方城公司）負責人林育星證稱：伊當初是以一台八元價格購買該小型收音機，以一台十幾（六）元賣給朱秉宏，共二千多台（按係二千四百台），此小型收音機末端售價，即一般消費者購買價格最多也只有五十元。另該款收音機批發業者即證人陳淮彬證稱：依記憶所及，伊曾進貨同款收音機一百五十台，進價好像一台三十二元，如一次進貨二千四百台，依經驗可將價錢壓低至二十六或二十七元；證人徐立發證稱：上游廠商曾拿該款收音機給伊試用，報價一百五十台、一台三十元，依中盤商一般利潤為一成，一台可賣三十三元各等語。依此情形，該款小型收音機或因購買數量不同而異其價格，縱以最高價格計算亦未超過五十元。以我國現今國民平均所得已達相當水準之情況，尚難認區區五十元之小型收音機足以影響投票權人之「投票意向」，至多不過足以增加選民對於候選人之好感而已。至於民眾拿取該小型收音機之原因，或出於好奇者，或基於貪小便宜之心理，不一而足，尚難僅因民眾熱烈索取，遽以推論甲○○所提供之小型收音機已足以達到影響民眾之投票意向，而具有對價性等情。從形式觀察，其所為之論斷，並無違反證據法則之違背法令情形存在。檢察官上訴意旨略稱：（一）甲○○係以每台二十六元向朱秉宏購買小型收音機，然依卷附出貨單所載，朱秉宏亦係以每台二十六元向方城公司購買，朱秉宏豈有無獲利而原價轉讓與甲○○之理？且上開收音機附有電池，應再加上電池之售價，始為確實之價格。原審未囑託相關商業同業

公會鑑定其市價為何，僅憑朱秉宏證稱市價不超過五十元，及甲○○進貨數量可能壓低價格為依據，疏未調查甲○○究係以何價格購入上開收音機，有應於審判期日調查之證據未予調查之違法。

（二）依乙○○○及證人黃和妹、黃銀娥、邱亞慧等人之供證，被告等係以全數發放而非以抽獎方式處理；且甲○○於前往晚會現場時，已備妥收音機準備發放，嗣因在場人數眾多，準備禮品不足，始要司機前往載運，並非事先無準備；況發放之小型收音機二百餘台，幾乎人人有獎，已非單純助興。而舉辦活動之場地為被告等之選區，雖場所公開，民眾可自由參加，仍可預見參與者多為在地之選民。被告等贈與上開小型收音機，與投票權人投票權之行使具對價關係，有行賄之意圖。原判決之論斷，有判決不載理由、理由矛盾及適用經驗法則違誤之違法等語。惟查：

（一）刑事訴訟法第三百七十九條第十款所稱「依本法應於審判期日調查之證據」，乃指該證據在客觀上為法院認定事實及適用法律之基礎者而言，若非上述情形之證據，其未予調查者，本不屬於上開第十款之範圍，仍不得據為第三審上訴之理由。依案內資料所載，甲○○於現場贈送之二百四十台小型收音機，係朱秉宏以每台二十五元、外加電池一個，即每台二十六元出賣予甲○○二千四百台之一部分，此據甲○○、朱秉宏供明（見選他卷第三三頁、第一審卷第一七四頁）；而林育呈則係以每台十六元出售上開小型收音機予朱秉宏二千四百台，亦據林育呈證實在卷（見選他卷第一〇七頁、第一審卷第一七三頁）。朱秉宏所經營之大賣場因接受甲○○訂貨，報價每台二十六元，轉而向林育呈之方城公司購買，由方城公司工廠出貨指送至顧客指定地點，並經朱秉宏證稱甚詳，且有估價單（甲○○）、方城公司出貨單可稽（見選他卷第二九、三〇、九八、九九頁）。此種交易方式乃商場所恆見，亦為上開估價單及出貨單同載其單價為二十六元之原因，上訴意旨指朱秉宏係無獲利而原價轉讓，尚屬誤會。原判決誤認朱秉宏所稱每台二十五元係二十六元之口誤（見原判決第七頁第五行），及疏未說明該二十六元售價係包括電池，固有微疵，然仍不影響甲○○係以每台二十六元購買上開小型收音機基本事實之認定。上開小型收音機之單價（二十六元）既甚明確，自無向相關同業公會詢價再作無益調查之必要。原審未向相關同業公會詢價，究與應調查之證據未予調查之違法情形有別。

（二）公職人員選舉罷免法第九十條之一第一項之投票行賄罪，其所謂之賄賂，係指具有一定經濟價值之財物而言，其價值之高低固非所問，仍須該項財物與其約使有投票權人之行使或不行使投票權，二者之間具有對價關係為必要；又饋贈財物之價值高低，雖不能據為判斷其是否為賄賂之絕對標準，然仍非不得藉為認定有無行賄意思之心證資料。為維護選舉之公平性，固應嚴禁候選人以不公平或不正當之金錢手段競選，惟何謂不公平或不正當，則應於不違背國民之法律感情與認知下，就社會一般生活經驗而為判斷。現時台灣社會，於選舉之際，候選人為加深選民對於候選人之印象，以期拉抬聲勢，各種宣傳造勢手法勢不可免，於文宣廣

告中夾雜面紙、原子筆等贈品，或利用選舉造勢或一般晚會中贈送扇子、帽子或其他價格甚微之贈品等物，時有所見，然非謂有此等行為即可遽認係屬賄選，尚須斟酌依現時社會大眾觀念、人民生活水準等，候選人所提供之贈品，是否足以動搖有投票權人之投票意向，亦或僅係候選人作為加深選民對其印象之用，以為判斷，非謂一有競選相關言論，其所為贈送物品之行為，即屬賄選。本件甲○○於楊梅鎮公所主辦之中秋節月光晚會，以鎮長身分到場致詞時，雖提及其與乙○○○均有意角逐縣議員，請大家給予支持等語，但其程度應未達「約」使選民之投票權為一定之行使；且所贈送之小型收音機僅值二十六元，價格甚微，依其經濟價值，在現今一般社會或該選區內之生活水平而言，尚不足以左右選民投票之決定，難認獲贈民眾在主觀意思上有因接受上開物品，即生投票予被告等之意，而具有對價性。被告等發送小型收音機之本意，應係作為加深選民印象之宣傳品，衡情亦不致違反社會生活之法律秩序，況就被告等發送小型收音機，並不區別贈送之對象是否為有選舉權之人等情以觀，亦不能遽謂被告等係基於行賄之犯意而為，自不該當公職人員選舉罷免法第九十條之一第一項之投票行賄罪。原判決所為論斷說明，並不悖乎一般經驗法則，自難指為違法。上訴意旨係就原判決已說明論斷之事項，再為爭辯，或任意指摘，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十五條前段，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 六 年 六 月 七 日

最高法院刑事第六庭

審判長法官 呂 潮 澤

法官 孫 增 同

法官 趙 文 淵

法官 吳 燦

法官 陳 東 誥

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 九 十 六 年 六 月 十 三 日

Z