

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度原選上訴字第3號

上訴人

即被告 張玉枝

選任辯護人 包喬凡律師

上列上訴人因違反公職人員選舉罷免法等案件，不服臺灣屏東地方法院112年度原選訴字第8號中華民國113年7月4日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署112年度選偵字第67號、112年度選偵字第71號、112年度選偵字第86號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於張玉枝部分撤銷。

張玉枝犯公職人員選舉罷免法第九十九條第一項之交付賄賂罪，處有期徒刑貳年。緩刑伍年，並應於判決確定後貳年內向公庫支付新臺幣伍萬元及接受法治教育貳場次。緩刑期間付保護管束。褫奪公權肆年。扣案之賄賂新臺幣貳仟元沒收之。

事 實

張玉枝為張字豪之母，其為求民國111年11月26日舉辦之中華民國地方公職人員選舉屏東縣牡丹鄉石門村第22屆村長候選人張字豪順利當選，竟基於對有投票權之人交付賄賂，約其投票權為一定行使之犯意，於111年4月25日11時許，在陳金龍位於屏東縣牡丹鄉內某址之居所（地址詳卷）與陳金龍、古英士見面時，以每票新臺幣（下同）1,000元之對價，交付2,000元予陳金龍，用以賄賂在場具有前揭選舉投票權之陳金龍及古英士，囑其等於前揭選舉時投票予張字豪，陳金龍許為投票權之行使，而收受之，古英士雖未置可否，惟知悉該等金錢係賄賂亦未表反對（古英士、陳金龍涉嫌有投票權之人收受賄賂罪嫌部分，因古英士未收受賄

01 賂，陳金龍部分係屬微罪，分別經檢察官以刑事訴訟法第252條
02 第10款、第253條為不起訴處分）。俟張玉枝離去，陳金龍將其
03 中1,000元交予古英士，古英士始表示拒絕受賄並交還而未收
04 受。

05 理 由

06 一、證據能力：

07 (一)、被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信
08 之情況者外，得為證據，刑事訴訟法第159條之1第2項定有
09 明文。被告及辯護人雖主張證人古英士、陳金龍於偵查中向
10 檢察官所為之陳述無證據能力，惟查證人古英士、陳金龍於
11 偵查中向檢察官所為之陳述，均係以證人身分具結後所為之
12 證述，且於原審中亦傳訊證人陳金龍到庭予被告行使對質詰
13 問權（按：原審亦傳喚證人古英士，惟證人古英士當時已因
14 身體狀況無法作證，後被告及辯護人即未再聲請傳喚證人古
15 英士，見原審院二卷第83頁；證人古英士現已歿），被告及
16 辯護人復未釋明上開證述有顯不可信之情況，是證人古英
17 士、陳金龍於偵查中經具結之證述，有證據能力。

18 (二)、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
19 條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作
20 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
21 為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項定有
22 明文。查本判決其餘所引用屬於傳聞證據之部分，均已依法
23 踐行調查證據程序，且檢察官、被告及辯護人於本院審理
24 時，均明示同意有證據能力（見本院卷第75、227頁），基
25 於尊重當事人對於傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富愈
26 有助於真實發現之理念，本院審酌該等證據作成時情況，並
27 無違法取證之瑕疵，且無顯不可信之情形，以之作為證據應
28 屬適當，自均有證據能力。

29 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

30 前揭犯罪事實，業據上訴人即被告張玉枝（下稱被告）於本
31 院審理時供承不諱（見本院卷第247頁），核與證人陳金

01 龍、古英士於偵查中之證述情節相符（見選偵卷一第36、50
02 頁），有屏東縣選舉委員會111年8月18日屏選一字第111315
03 01421號公告（見本院卷第107至130頁）、111年8月25日屏
04 選一字第11131501451號公告（見本院卷第131至133頁）、
05 屏東縣選舉委員會111年11月20日選一字第11131502771號公
06 告（見本院卷第135至164頁）、112年12月2日屏選一字第11
07 131503201號公告（見本院卷第165至201頁）、陳金龍、古
08 英士、張字豪之戶籍資料（見警卷第87、91頁，選卷一第5
09 1、413、414頁）、陳金龍及古英士之臺灣高等法院被告前
10 案紀錄表（見本院卷第203至207頁）、法務部調查局屏東縣
11 調查站扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據（選偵卷
12 一第119至125頁）、本院113年度選上字第17號民事判決
13 （見本院卷第209至217頁）在卷可憑，足認被告前揭任意性
14 之自白確與事實相符，自堪採為論罪之證據，本件罪證明
15 確，被告前開犯行堪予認定，應依法論罪科刑。

16 三、論罪

17 (一)、投票行賄罪之處罰分別規定於刑法第144條及公職人員選舉
18 罷免法第99條第1項，而本案所涉之村長選舉係公職人員選
19 舉罷免法第2條第2款所規定之地方公職人員選舉，公職人員
20 選舉罷免法第99條第1項自屬刑法第144條之特別法，依特別
21 法優於普通法之規定，應優先適用公職人員選舉罷免法。次
22 按公職人員選舉罷免法第99條第1項之投票行求、期約、交
23 付賄賂或不正利益罪，係以對於有投票權之人行求、期約、
24 交付賄賂或其他不正利益，而約其不行使投票權或為一定之
25 行使為構成要件。所謂「行求」，指行賄人自行向對方提出
26 賄賂或不正利益，以備交付，祇以行賄者一方之意思為已
27 足，不以受賄者之允諾為必要。如行賄者與受賄者就期望而
28 為約定於一定期間內交付賄賂或不正利益，乃雙方意思表示
29 已合致而尚待交付，則係「期約」。而所稱「交付」，指行
30 賄者事實上交付賄賂或不正利益，受賄者取得賄賂而加以保
31 持或不予返還收受。如行賄之相對人拒絕收受，顯無收受之

01 意思，則行賄人應僅成立行求賄賂或不正利益罪。至行賄者
02 單方之意思表示，尚未到達有投票權之相對人時，應僅成立
03 預備投票行求賄賂或不正利益罪。查本件被告交予陳金龍之
04 賄賂為2,000元，其中1,000元之行賄對象為陳金龍本人，因
05 獲陳金龍同意收受，已達交付賄賂之階段。所餘1,000元係
06 陳金龍俟被告離去後，遞交給在場之古英士，然古英士未同
07 意收受賄賂，是被告就對古英士之行賄行為應止於行求階
08 段。

09 (二)、又按選罷法之投票行賄罪係侵害國家法益之罪，以一行為同
10 時對多數有投票權之人交付賄賂，約其不行使投票權或為一
11 定之行使，祇侵害一個國家法益，應僅成立一投票行賄罪。
12 又該罪之預備犯，或各行求、期約及交付賄賂階段，均屬前
13 後之各階段行為。倘以一行為向多數人行賄，其部分已達交
14 付賄賂之階段，則其他階段行為，即為其所吸收，僅論以行
15 賄一罪（最高法院106年度台上字第165號判決意旨參照）。
16 核被告所為，係犯公職人員選舉罷免法第99條第1項之交付
17 賄賂罪。被告係以一行為同時對多數有投票權之人交付賄賂
18 （陳金龍部分）、行求賄賂（古英士部分），參酌前揭所
19 述，其行求之行為，應為交付賄賂行為所吸收，不另論罪。

20 (三)、刑之減輕事由

21 1.按立法者就特定之犯罪，綜合各犯罪之不法內涵、所欲維護
22 法益之重要性、防止侵害之可能性及事後矯正行為人之必要
23 性等各項情狀，於刑罰法律規定法官所得科處之刑罰種類及
24 其上下限（即法定刑）。惟犯罪之情狀千變萬化，為賦予法
25 官在遇有客觀上顯可憫恕之犯罪情狀，認即使科處法定刑最
26 低刑度，仍嫌過重之狀況時，得酌量減輕其刑至較法定最低
27 度為輕之刑度，以符合憲法罪刑相當原則，爰訂定刑法第59
28 條作為個案量刑調節機制，以濟立法之窮。而該條所稱「犯
29 罪之情狀」，與同法第57條所規定科刑時應審酌之「一切情
30 狀」，並非有截然不同之領域，故是否依刑法第59條規定酌
31 減其刑，自應就同法第57條各款所列事項，以及其他一切與

01 犯罪有關之情狀，予以全盤考量，審酌其犯罪有無顯可憫恕
02 之情狀，以為判斷（最高法院112年度台上字第4648號判決
03 意旨參照）。

04 2.查被告與候選人張字豪為母子關係，被告基於親情為本件犯
05 罪，雖不足取，惟其動機尚非不能理解。被告並無前科，素
06 行良好，堪認本次係因以錯誤方法企求其子順利當選致罹刑
07 章，而被告賄賂之對象僅陳金龍、古英士2人，相較於張字
08 豪該次得票數為709票，此有前開屏東縣選舉委員會112年12
09 月2日屏選一字第11131503201號公告（見本院卷第165至201
10 頁）可參，被告之行為實際所能影響之比例甚低，復衡被告
11 為原住民，長期居住於部落，學歷僅國中畢業，較欠缺法治
12 概念，於本院審理中已坦承犯行，業見悔意，本院綜合上開
13 各情，認縱對被告科以法定最低度刑即有期徒刑3年，猶嫌
14 過重，在客觀上足以引起一般同情，有情輕法重而堪憫恕之
15 情形，爰依刑法第59條規定酌減其刑。

16 四、上訴論斷的理由

17 (一)、本件經原審審理後，依所認定之被告犯罪事實及罪名而為量
18 刑，固非無見。惟查：(1)被告提起上訴後，業於本院坦承全
19 部犯行，犯罪後之態度與原審相較，已有不同，原判決未及
20 予以審酌，所為量刑即有未洽。(2)被告有上述情輕法重而堪
21 憫恕之情形，業經本院論述如前，原判決未依刑法第59條減
22 輕其刑，同有未當。因此，被告據此上訴指摘原判決不當，
23 為有理由，自應由本院就被告張玉枝部分予以撤銷改判。

24 (二)、爰以行為人之責任為基礎，審酌國家民主政治之基礎在於建
25 立公平及公正之選舉，賄選行為破壞選舉應選賢與能之制
26 度，對其他候選人造成不公平之競爭，貶低民主政治之價
27 值，於地方選舉中，賄選更常造成藉此方法勝選者當選後酬
28 庸樁腳、官商勾結等種種劣蹟，以致影響地方建設，被告心
29 存僥倖交付金錢賄選，妨害選舉投票之公正、公平與純潔，
30 影響民主政治之正常發展，自應予譴責；惟念被告上訴本院
31 後已坦承認錯，有表示悔悟之犯後態度，並考量被告無其他

01 犯罪前科，素行堪稱良好，所行求、交付賄賂之金額非鉅，
02 對象僅有2人，相對於張字豪該次得票數709票，被告所造成
03 之危害尚非嚴重，對選舉結果難認有重大影響；暨被告之教
04 育程度僅國中畢業，現靠打零工維生，固定之收入僅有領取
05 原住民保留地之休耕補助，經濟狀況並不富裕（見本院卷第
06 247至249頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

07 (三)、褫奪公權

08 按犯本章之罪或刑法分則第六章之妨害投票罪，宣告有期徒
09 刑以上之刑者，並宣告褫奪公權，公職人員選舉罷免法第11
10 3條第3項定有明文，而此項褫奪公權之宣告，寓有強制性，
11 為刑法第37條第2項之特別規定，法院自應優先適用（最高
12 法院81年度台非字第246號判決意旨參照）。被告既經本院
13 宣告如主文第2項所示之有期徒刑，自應依公職人員選舉罷
14 免法第113條第3項、刑法第37條第2項規定為褫奪公權之宣
15 告，審酌被告之犯罪情節及對於民主所生之危害程度，爰宣
16 告如主文第2項所示之褫奪公權期間。

17 (四)、沒收部分

18 本案賄賂款項為被告出資共2,000元等情，業據認定在前，
19 且未經於陳金龍、古英士案件中宣告沒收，爰依公職人員選
20 舉罷免法第99條第3項規定，宣告沒收扣案之2,000元。

21 (五)、緩刑

22 1.再按行為經法院評價為不法犯罪行為且為刑罰科處之宣告
23 後，究應否加以執行乃刑罰如何實現之問題。依現代刑法之
24 觀念，在刑罰制裁之實現上宜採取多元而有彈性之因應方
25 式，除經斟酌再三，認確無教化之可能，應予隔離之外，對
26 於有教化、改善可能者，其刑罰執行與否則應視刑罰對於行
27 為人之作用而定。倘認有以監禁或治療謀求改善之必要，固
28 須依其應受威嚇與矯治之程度而分別施以不同改善措施（入
29 監服刑或在矯治機關接受治療）；反之，如認行為人對於社
30 會規範認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異常，僅因偶
31 發、初犯或過失犯罪，刑罰對其效用不大，祇須為刑罰宣示

之警示作用即為已足，此時即非不得緩其刑之執行，並藉違反緩刑規定將入監執行之心理強制作用，謀求行為人自發性之改善更新。而行為人是否有改善之可能性或執行之必要性，固係由法院綜合考量，並就審酌所得而為預測性判斷，但當有客觀情狀顯示預測有誤時，亦非全無補救之道，法院仍得在一定條件下撤銷緩刑（刑法第75條、第75條之1），使行為人執行其應執行之刑，以符正義。查被告未曾受有期徒刑以上刑之宣告，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表可參（見本院卷第221頁）。本院審酌為人父母者期望子女出人頭地，本為天性，被告因其子張字豪競選村長，基於親情而為本件犯行，於本院審理中坦承犯行，已知悔悟，其子張字豪本雖如被告所願當選屏東縣第22屆牡丹鄉石門村村長，亦因為被告賄選之行為導致張字豪當選無效確定，此有本院113年度選上字第17號民事判決可參（見本院卷第209至217頁），是被告歷此程序，當知民主政治中有一定之程序須遵循，訴諸投機取巧之非法手段將得不償失，日後當能知所警惕；又被告為46年次，年近七旬，併參考檢察官於論告時稱：如認有刑法第59條之適用酌減後諭知緩刑，希望考量被告經濟狀況、財產、收入、身體狀況等情況，給予部分公益捐、部分的勞務及法治教育，以符合民眾社會觀感並兼顧本案案情；辯護人稱：被告從小在部落生活，對於法治較不熟悉，請求優先以法治教育為緩刑條件等意見（見本院卷第250、251頁），認上開宣告刑以暫不執行為適當，併予宣告緩刑5年，復斟酌被告之經濟狀況，命被告於判決確定後2年內向公庫支付如主文第2項所示之金額，以期達成一般預防之效；另命被告於判決確定後2年內接受法治教育2場次，期許被告能習得正確之法治觀念而預防再犯，及依刑法第93條第1項第2款之規定付保護管束。至義務勞動部分，考量被告年事略高，認上開之條件應已足以避免被告再犯，審酌後認毋庸命被告為義務勞動；又倘被告未履行前開負擔情節重大，足認所宣告緩刑難收預期效果而有執行刑罰之必要者，檢察

官得另依刑事訴訟法第476條、刑法第75條之1第1項第4款規定聲請撤銷本件緩刑宣告，均併予敘明。

2.依刑法第74條第5項規定，緩刑之效力不及於從刑（褫奪公權）及沒收之宣告，併此指明。

五、原審同案被告李羅心愛無罪及被告不另為無罪（對李羅心愛）之部分，因未據檢察官上訴，自不在本院審判範圍內，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官鍾佩宇提起公訴，檢察官高碧霞到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 12 月 24 日

刑事第九庭 審判長法官 唐照明

法官 林家聖

法官 蔡書瑜

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中 華 民 國 113 年 12 月 24 日

書記官 黃瀚陞

附錄本判決論罪科刑法條：

公職人員選舉罷免法第99條第1項

對於有投票權之人，行求期約或交付賄賂或其他不正利益，而約其不行使投票權或為一定之行使者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以上一千萬元以下罰金。