

臺灣高等法院刑事判決

110年度選上訴字第1號

上訴人
即被告 陳榮太

選任辯護人 歐翔宇律師(法律扶助)

上列上訴人即被告因違反選舉罷免法案件，不服臺灣新北地方法院109年度選重訴字第1號，中華民國109年12月22日第一審判決(起訴案號：臺灣新北地方檢察署109年度選偵字第23、33、34號)，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、陳榮太係依公職人員選舉罷免法辦理登記，經中央選舉委員會審定公告之民國109年度第十屆立法委員選舉新北市第一選區(三芝、石門、淡水、八里、林口及泰山區)候選人；楊木城、姚志權、劉文良及曾○○均設籍於新北市泰山區而為新北市第一選區選民，為具有新北市第一選區立法委員選舉投票權之人。陳榮太經台灣整復師聯盟工黨提名參選新北市第一選區立法委員，為尋求選民投票支持，竟基於對於有投票權之人行求及交付不正利益而約其投票權為一定行使之犯意，先於108年11月間起，在新北市第一選區內發放載有「立法委員參選人陳榮太」、「擁護全民健康選舉時段免費民俗調理義整活動」、「懇請親朋好友前輩大家鼎力相助*賜教指導」等字樣之紙本文宣，並在新北市○○區○○○區○○○○○○○○0○設○○○市○○區○○路0段000號及新北市○○區○○路0段000號，下稱本案服務處)懸掛「立法委員參選人陳榮太義整活動擁護全民健康、免費民俗調理」、「懇請親朋好友大家鼎力相助賜教指導陳榮太合十感恩」等

01 字樣之廣告布條，並擺放有「立法委員參選人陳榮太為人民
02 健康服務免費民俗調理」等字樣之宣傳旗幟，對外向轄區選
03 民表示提供免費整骨按摩服務，尋求轄區內具投票權之選民
04 支持，並聘請專業整復師陳偉忠(無證據證明與陳榮太有犯
05 意聯絡)於108年11月至12月期間內，在本案服務處內進行價
06 值新臺幣(下同)500元以上之整骨按摩服務，嗣楊木城、姚
07 志權、劉文良得知此項賄賂訊息後，即分別於108年11月間
08 某4日、108年12月15日及12月22日、108年11至12月間某3日
09 各前往本案服務處接受陳偉忠進行免費整骨按摩服務分別共
10 計4次、2次、3次，陳榮太並指示競選服務處工作人員薛春
11 艷、廖素貞(均無證據證明知情)在本案服務處設置義整登記
12 本(其上登載立法委員候選人陳榮太懇請賜票字樣)，且指示
13 本案服務處人員向上開等人請託於本屆新北市第一選區立法
14 委員選舉投票支持陳榮太，以此方式向楊木城、姚志權、劉
15 文良等人交付不正利益(起訴書均誤載為行求不正利益，業
16 經公訴檢察官加以更正)，而約為投票權一定之行使，其等
17 均基於有投票權人收受賄賂之犯意，應允收受之(均經檢察
18 官另為緩起訴處分)。嗣警方接獲線報後，由線民曾○○(年
19 籍資料詳卷，另經檢察官為不起訴處分)於108年11至12間內
20 某日前往本案服務處時欲蒐證時，陳榮太即承前犯意，亦由
21 陳偉忠為曾○○進行免費整骨按摩服務1次，亦指示本案服
22 務處人員向曾○○請託於本屆新北市第一選區立法委員選舉
23 投票支持陳榮太，以此方式向未有受賄意思之曾○○行求該
24 次免費整骨按摩之不正利益，約其為投票權之一定行使。

25 二、案經法務部調查局新北市調查處及新北市政府警察局林口分
26 局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

27 理 由

28 壹、證據能力

29 一、查刑事訴訟法第159條之5所定傳聞之例外(傳聞之同意)，乃
30 基於當事人進行主義中之處分主義，藉由當事人等「同意」
31 之此一處分訴訟行為與法院之介入審查其適當性要件，將原

01 不得為證據之傳聞證據，賦予其證據能力。本乎程序之明確
02 性，其第1項「經當事人於審判程序同意作為證據」者，當
03 係指當事人意思表示無瑕疵可指之明示同意而言，以別於第
04 2項之當事人等「知為傳聞證據而不為異議」之默示同意。
05 當事人已明示同意作為證據之傳聞證據，並經法院審查其具
06 備適當性之要件者，若已就該證據踐行法定之調查程序，即
07 無容許當事人再行撤回同意之理，以維訴訟程序安定性、確
08 實性之要求。此一同意之效力，既因當事人之積極行使處分
09 權，並經法院認為適當且無許其撤回之情形，已告確定，即
10 使上訴至第二審或判決經上級審法院撤銷發回更審，仍不失
11 其效力。最高法院99年度台上字第3425號、101年度台上字
12 第6378號判決意旨足參。本件判決所引用關於被告以外之人
13 (含共同被告、共犯、證人等)之供述，檢察官、上訴人即被
14 告陳榮太(下稱被告)及辯護人於原審審理時均表示同意有證
15 據能力(見原審卷第210頁)，本院審酌上開證據資料製作時
16 之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以
17 之作為證據應屬適當；而本判決其餘所依憑判斷之非供述證
18 據，亦查無有何違反法定程序取得之情形，且各該證據均經
19 原審及本院於審判期日，依法進行證據之調查、辯論，被告
20 及辯護人於訴訟上之防禦權，已受保障，是被告在原審同意
21 該等證據資料有證據能力，在本院仍屬有效而當受拘束，是
22 本院得採認上開證據作為認定事實之依據。

23 二、本判決所引用之非供述證據，無刑事訴訟法第159條第1項傳
24 聞法則之適用，本院審酌上開證據資料作成時之情況，因與
25 本案待證事實具有關聯性，且無證據證明係公務員違法取得
26 之物，依法自得作為本案之證據。

27 貳、實體部分

28 一、上開犯罪事實，業據被告於偵查中及原審審理時均坦承不諱
29 (見選他1卷第41至47頁、選偵33卷第103頁，原審卷第216至
30 218頁)，但於本院準備程序時，對上開犯行保持緘默而未為
31 答辯解，嗣於審理期日已為認罪表示(見本院卷第119、143

01 頁)，參佐被告於偵查中供稱「我現在知道義整尋求選民支持
02 的行為是不對的…我承認我這個行為是不對的」(選偵33
03 卷第47頁)，可見被告偵查中之認罪係是出於真意，其上訴
04 本院後，雖曾對犯行是否認罪未為答辯，但於審理期日業已
05 認罪，堪認被告已坦承本件犯行。

06 二、此外，並有證人即選民楊木城、姚志權、劉文良、曾○○等
07 人於調詢及偵查中證述相符(分見選他1卷第203至208、211
08 至215頁，第181至187、193至198頁，第249至260、268至27
09 6頁，第154至159、162至167頁，選偵33卷第105至106、93
10 至95頁)，另與證人即按摩師陳偉忠、證人即本案服務處義
11 工、助選人員廖素貞、薛春艷於調詢及偵查中證述亦相符
12 (分見選他1卷第93至103、114至118頁，第219至227、231至
13 241頁，第55至65、83至89頁)，並有原審核發之搜索票、法
14 務部調查局新北市調查處搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表各
15 2份、義整情形翻拍照片、義整登記本、徵人啟事之登報廣
16 告、LINE訊息翻拍照片、被告競選名片翻拍照片、被告競選
17 文宣翻拍照片、本案服務處照片、競選文宣影本、林口分局
18 泰山分駐所警員108年12月26日職務報告及所附蒐證照片、
19 第十屆立法委員選舉公報-新北市第一選區選舉公報、該次
20 選舉(區域)候選人得票數、宏岳傳統整復推拿工房外觀及
21 整骨費用價目表、仁德傳統整復推拿外觀及價目表照片、證
22 人楊木城、姚志權、劉文良、曾○○之個人戶籍資料查詢結
23 果等在卷可參(見選偵34卷第27至39頁，選他1卷第23至24、
24 37至38、33至36、105、132至134、81頁，選他3卷第20至21
25 頁，選偵33卷第49至53、35至36、37至44、47至48、55至5
26 7、69至75頁)，並有被告之競選文宣、手札2份、義整登記
27 本等扣案可佐，足徵被告任意性自白與卷內事證相符，堪以
28 採認。

29 三、綜上，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

30 四、法律適用說明：

31 (一)按公職人員選舉罷免法第99條第1項之罪，係刑法第144條賄

01 選罪之特別規定，依特別法優於普通法之法律競合關係，應
02 依公職人員選舉罷免法第99條第1項規定論處。又公職人員
03 選舉罷免法第99條第1項之投票行求、期約、交付賄賂罪，
04 係以對於有投票權之人行求、期約、交付賄賂，而約其不行
05 使投票權或為一定之行使為構成要件。所謂「行求」，指行
06 賄人自行向對方提出賄賂，以備交付，祇以行賄者一方之意
07 思為已足，不以受賄者之允諾為必要。如行賄者與受賄者就
08 期望而為約定於一定期間內交付賄賂，乃雙方意思表示已合
09 致而尚待交付，則係「期約」。而所稱「交付」，指行賄者
10 事實上交付賄賂，受賄者取得賄賂而加以保持或不予返還收
11 受。如行賄之相對人拒絕收受，顯無收受之意思，則行賄人
12 應僅成立行求賄賂罪。至行賄者單方之意思表示，尚未到達
13 有投票權之相對人時，應僅成立預備投票行求賄賂罪（最高
14 法院101年度台上字第277號判決意旨參照）。又賄選罪之客
15 體，一為賄賂，二為不正利益。所謂「賄賂」，指金錢或可
16 以金錢計算之財物而言；所謂「不正利益」，指賄賂以外足
17 以供人需要或滿足人慾望之一切有形或無形之利益而言。另
18 上開不正利益不以經濟上之利益為限，諸如設定債權、免除
19 債務、款待盛筵、介紹職位等亦均屬之，但如行為人所交付
20 者，係得以金錢計價之有體財物，即屬賄賂，而非不正利益
21 （最高法院96年度台上字第615號、97年度台上字第4793號判
22 決意旨參照）。參照上開說明，被告用以賄選之整骨按摩服
23 務，係足以滿足人慾望之服務，應屬無形之經濟上利益，當
24 屬上開法條所稱之「不正利益」。核被告對新北市第一選區
25 內有投票權之選民楊木城、姚志權、劉文良所為，係犯公職
26 人員選舉罷免法第99條第1項之對於有投票權人交付不正利
27 益罪。就其對上開選區有投票權之選民曾○○部分所為，係
28 犯同條項行求不正利益罪。

29 (二)又刑法上之接續犯，係指行為人就同一犯罪構成事實，以單
30 一行為之數個舉動接續進行，以實現一個犯罪構成要件，侵
31 害同一法益。雖接續犯於犯罪行為完畢之前，其各個舉動與

01 該罪之構成要件相符，但行為人主觀上視其各個舉動僅為全
02 部犯罪行為之一部，而客觀上，亦認係實施一個犯罪，是以
03 僅成立一個罪名。公職人員選舉罷免法之投票行賄罪係侵害
04 國家法益之犯罪，行為人對於多數有投票權之人交付賄賂，
05 若多次犯行之時間、空間密接，顯係基於投票行賄之單一犯
06 意，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，
07 侵害同一選舉公正之法益，以視為數個舉動之接續實行，合
08 為包括之一行為予以評價，較為合理，應依接續犯論以投票
09 行賄罪一罪。其中或兼含部分預備交付、行求、期約之行
10 為，雖屬實現同一投票行賄犯罪事實之不同階段，然其行為
11 目的既屬相同，且係侵害同一選舉公正之法益，仍應視為實
12 現一個犯罪構成要件，依接續犯論以情節較重之投票行賄罪
13 一罪(最高法院101年度台上字第2351號判決意旨參照)。準
14 此，被告所為之交付、行求不正利益等行為，雖係向上開數
15 人為之，然其所為皆於密接時間內，對象均為新北市第一選
16 區有投票權之人，目的均為使被告當選立法委員，所侵害之
17 法益應屬同一，是參照上開說明，被告所為上開各行為應視
18 為數個舉動之接續實行，合為包括之一行為予以評價，較為
19 合理，應論以接續犯，僅論以一公職人員選舉罷免法第99條
20 第1項之交付不正利益罪。

21 (三)按犯公職人員選舉罷免法第99條第1項或第2項之罪，在偵查
22 中自白者，減輕其刑，同法條第5項前段定有明文。被告曾
23 於偵查中自白犯行，此有偵訊筆錄在卷可憑(見選他1卷第41
24 至47頁、選偵33卷第103頁)，爰依上開規定，予以減輕其
25 刑。

26 五、原審基於相同事證，認被告有其事實欄所載之罪，事證明確
27 予以論處，並以行為人之責任為基礎，審酌選舉乃民主政治
28 最重要之表徵，須由選民評斷候選人之才德、品行、學識、
29 操守、政見而選賢與能，此攸關國家政治之良窳，影響國家
30 根基及人民權利至鉅，而賄選為敗壞選風之主要根源，不得
31 使金錢或不正利益介入選舉，抹滅實行民主政治之真意，被

01 告為求順利當選，竟為本案行求及交付不正利益之犯行，妨
02 害選舉制度之公平、公正及純潔性，實有不該，惟念及被告
03 犯後於偵查中及原審審理時均知坦承犯行，且本次行求及交
04 付不正利益人數為4人，所提供之不正利益價值尚非甚鉅，
05 對於本次選舉所造成之影響及損害尚非甚重，兼衡被告供稱
06 高職畢業智識程度，目前已婚，每月僅有老人年金3500元
07 (見原審卷第219頁，本院卷第121、144頁亦可參)等一切情
08 狀，量處有期徒刑2年，並說明被告前未曾因故意犯罪受有
09 期徒刑以上刑之宣告，有本院被告前案紀錄表在卷可憑，其
10 因一時失慮，致罹刑典，犯後願坦認犯罪而有悔悟之意，審
11 酌上開情狀，考量被告年事已高，認其經此刑事偵審程序及
12 刑之宣告後，應能知所警惕，諒無再犯之虞，上開宣告之刑
13 以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定宣告緩
14 刑5年，以勵自新。另為督促被告確實知所警惕改過自新，
15 並有正確之法治觀念，認尚有賦予一定負擔之必要，爰依刑
16 法第74條第2項第8款規定，諭知被告應自判決確定之日起1
17 年內接受6小時之法治教育，併依刑法第93條第1項第2款規
18 定，諭知被告應於緩刑期間付保護管束，以促其等於緩刑期
19 間認真悔過，以觀後效等旨，經核其認事用法俱無違誤，量
20 刑、緩刑宣告並附命履行條件等項，亦屬允洽，被告上訴對
21 原審之事實認定及科刑均未爭執，至其請求本院縮短其緩刑
22 宣告之年限，核屬無由而無法照准。

23 六、被告所犯屬公職人員選舉罷免法第5章之罪，並經法院宣告
24 有期徒刑之刑，併依公職人員選舉罷免法第113條第3項規
25 定，併參酌刑法第37條第2項有關宣告褫奪公權期間之規
26 定，宣告褫奪公權4年。另緩刑之效力不及於從刑、保安處
27 分及沒收之宣告，刑法第74條第5項定有明文。考其立法意
28 旨，以褫奪公權係對犯罪行為人一定資格之剝奪與限制，以
29 減少其再犯罪機會（例如對犯瀆職罪者，限制其於一定期間
30 內再服公職），其性質上兼有預防犯罪與社會防衛之目的，
31 故於緩刑內執行褫奪公權，並未悖於緩刑之本旨，併予敘

01 明。被告上訴本院亦請求縮短宣告褫奪公權之年限，核屬無
02 由，應予駁回。

03 七、沒收：

04 (一)按公職人員選舉罷免法第99條第3項規定「預備或用以行求
05 期約或交付之賄賂，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之」，
06 係採「絕對義務」沒收主義，祇要係預備或用以行求期約或
07 交付之賄賂，不論是否屬於被告所有或已否扣案，法院均應
08 宣告沒收，並無裁量之餘地。惟前開公職人員選舉罷免法第
09 99條第3項之沒收規定，係以所交付之賄賂為限，至所交付
10 之「不正利益」既無明文規定，應不能包括在內（最高法院
11 97年度台上字第4793號判決意旨參照）。被告本件所交付者
12 係提供免費整骨按摩服務之不正利益，而上開規定所定義務
13 沒收之客體為預備或用以行求期約或交付之「賄賂」，不及
14 於「不正利益」，爰不予宣告沒收。

15 (二)至扣案之被告競選文宣、廣告單、義整登記本等物品及其餘
16 扣案物，僅係被告用於宣傳競選所用之物或與本案全無關聯
17 之物，難認與本案犯罪有何關聯，亦欠缺刑法上之重要性，
18 故均不予宣告沒收。

19 (三)查原法院就其調查之結果，說明被告所交付者非「賄賂」，
20 核與公職人員選舉罷免法第99條第3項之規定不符，而不予
21 宣告沒收，至前述扣押之物經核與本案犯罪，難認有何關
22 聯，亦不予宣告沒收等旨，經核尚無違誤，此部分應予維
23 持。

24 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

25 本案經檢察官褚仁傑提起公訴，檢察官劉成焜到庭執行職務。

26 中 華 民 國 110 年 10 月 5 日

27 刑事第十三庭 審判長法官 洪于智

28 法官 黃玉婷

29 法官 黃惠敏

30 以上正本證明與原本無異。

31 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其

01 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
02 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

03 書記官 吳錫欽

04 中 華 民 國 110 年 10 月 5 日