

最高法院刑事判決

115年度台上字第1360號

上訴人 廖弘甲

選任辯護人 林永祥律師

上列上訴人因違反貪污治罪條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年12月17日第二審判決（114年度上訴字第900號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第47858、61582號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377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非依據卷內訴訟資料，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。

二、本件原判決綜合全案證據資料，認定上訴人廖弘甲擔任○○縣○○鄉公所（下稱信義鄉公所）建設課技士，係依據法令服務於地方自治團體而具有法定職務權限之公務員，有其犯罪事實欄一之(一)所載對於職務上之行為，向陳建宇（業經第一審判刑確定）收受賄賂共2次（賄賂款項各為新臺幣《下同》9萬3,000元、10萬元）；暨其犯罪事實欄一之(二)所載對於職務上之行為，向黃銘養（業經第一審判刑確定）收受賄賂1萬元等犯行。因而維持第一審論處上訴人對於職務上之行為收受賄賂各罪刑（共3罪），及諭知相關沒收之判決，而駁回上訴人在第二審之上訴，已詳敘其認定犯罪事實所憑證據及認定之理由。

01 三、為鼓勵公務員於犯貪污罪後能勇於自新，且自首或自白者能
02 供出共犯，貪污治罪條例第8條第1項後段及同條第2項後
03 段，分別規定犯該條例第4條至第6條之罪，於犯罪後自首或
04 偵查中自白，如有所得並自動繳交全部所得財物，因而查獲
05 其他正犯或共犯者，給予免除其刑或減免其刑之優惠待遇。
06 又刑法第62條自首規定所稱「發覺」，並非以有偵查犯罪職
07 權之公務員確知其人犯罪無誤為必要，僅須知其有犯罪嫌疑
08 時，即得認為已發覺。此項對犯人之嫌疑，倘有確切之根據
09 得為合理之可疑者，即足當之。如案已發覺，則被告縱有陳
10 述自己犯罪之事實，亦祇可謂為自白，不能認為自首。原判
11 決依據卷內法務部廉政署（下稱廉政署）函附職務報告、搜
12 索扣押筆錄、約談通知書，以及筆記本影本、上訴人與陳建
13 宇間以通訊軟體LINE語音通話紀錄擷圖等證據，所顯示廉政
14 署對陳建宇、黃銘養執行搜索，因在搜索處所即陳建宇住處
15 扣得其女兒陳姵心之筆記本，發現其內有多筆異常金流，明
16 確記載「領10万（給弘甲）」、「領現金1000000（10万新
17 鈔）」，復在扣案陳建宇、黃銘養持用之手機內發現與上訴
18 人異常聯繫紀錄後，合理懷疑上訴人涉有向承辦工程廠商收
19 受賄賂犯嫌，遂約詢上訴人等情，與上訴人於廉政官詢問時
20 之供詞，互為勾稽，敘明：偵查機關於執行搜索後，依前揭
21 扣案證物之內容，合理懷疑上訴人涉嫌向陳建宇、黃銘養等
22 承辦信義鄉公所工程之廠商收受賄賂，廉政官並已掌握相關
23 之行賄者，而就各該可能涉案之行賄廠商逐一向上訴人釐
24 清，上訴人始在廉政官具體詢問時供認，核其性質為自白，
25 而非自首，更無因其供述而查獲共犯陳建宇、黃銘養之情
26 形，因認上訴人所為並無貪污治罪條例第8條第1項後段免除
27 其刑，或同條第2項後段減免其刑規定之適用等旨，核其論
28 斷，於法尚無違誤，且已就如何認並無因上訴人供述而查獲
29 共犯陳建宇、黃銘養等情，剖析論述甚明，亦無上訴意旨所
30 指理由不備之違法情形。至上訴意旨所執上訴人並非搜索對
31 象，且偵查機關並非因偵辦上訴人另涉貪污案件而發動搜索

一節，縱或屬實，亦不影響原判決關於上訴人所為不符上開免刑或減免其刑規定之認定，及本件判決結果。上訴意旨任憑己意，執此無關其判決結果之事由，猶謂上訴人已自首並供出共犯陳建宇、黃銘養，原判決對於其所主張因其供述而查獲陳建宇、黃銘養之情形，未置一詞云云，據以指摘原判決未依上述規定免刑或減免其刑為違法，依上述說明，自非適法之第三審上訴理由。

四、刑法上之行為單數可區分三類，其一為單純之行為單數（或稱自然意義之一行為），即行為人出於一個行為決意，而實現一個意思活動；次一為構成要件之行為單數（或稱法之行為單數），即數個自然概念上之意思活動，因犯罪構成要件之規定，立法者將其預設為一行為，例如複行為犯、實質結合犯、繼續犯、集合犯之犯罪構成要件行為；再一則為自然之行為單數，亦即出於單一犯罪意思而實施數個同種類行為，其在時、空上具有緊密關係，且自第三人之客觀立場而言，屬一個單一行為，例如反覆性或相續性之構成要件實現行為，接續犯即屬之。倘經判斷為行為單數，則僅成立一罪，或依刑法第55條前段規定論以想像競合犯，自無成立實質競合之數罪併罰之餘地。本件原判決於犯罪事實欄一之(一)1.認定：陳建宇將9萬3,000元之賄賂（計算式為3,000元×31件）交付上訴人收受，作為上訴人承辦其所承攬之小額工程採購案及加快審核結案文書資料之對價，原判決附表一所示31件小額工程採購案均順利結算請款等情，以及於犯罪事實欄一之(一)2.認定：陳建宇將以牛皮紙信封袋包裝之10萬元（計算式為3,000元×33件，但交付整數10萬元）賄賂交付上訴人收受，作為上訴人承辦其所承攬之小額工程採購案及加快審核結案文書資料之對價，原判決附表二所示33件小額工程採購案均順利結算請款等情，並於論罪理由敘明：本件上訴人於其任職建設課期間，負責辦理信義鄉公所建設課之採購案件發包、履約管理、驗收及審核結算文書資料等業務，其客觀犯罪構成要件行為，則為與陳建宇期約，進而向陳建

01 宇收受賄賂之行為，因而就上訴人所為原判決犯罪事實欄一
02 之(一)1.、2.犯行部分，各論以貪污治罪條例第5條第1項第3
03 款之對於職務上行為收受賄賂一罪，至上訴人所辯就原判決
04 附表一、二所示工程部分，應按各獨立工程數成立犯罪云云
05 為不可採等旨，亦即依原判決犯罪事實欄一之(一)1.、2.所認
06 定之事實，皆為行為單數，原判決因而各論以對於職務上行
07 為收受賄賂一罪，於法並無不合。又原判決對於上訴人所為
08 如其犯罪事實欄一之(一)犯行部分，何以並無貪污治罪條例第
09 12條第1項減輕其刑規定之適用，已於理由內說明：上訴人
10 如原判決犯罪事實欄一之(一)1.、2.部分，因各次不法所得之
11 總額為9萬3,000元、10萬元，與上開減輕其刑規定所定「5
12 萬元以下」數額之要件不合，因而未依上開規定減輕其刑，
13 是上訴人主張不法所得均係以每件採購案3,000元計算，僅
14 因1次性給付而逾5萬元，仍有上開減刑規定之適用云云為不
15 可採等旨，核原判決此部分論斷，於法亦屬無違。上訴意旨
16 徒憑己見，猶謂其所為如原判決犯罪事實欄一之(一)1.、2.犯
17 行，應按各獨立工程數成立複數犯罪，並有上開減輕其刑規
18 定之適用云云，而據以指摘原判決違法，依上述說明，亦非
19 合法之第三審上訴理由。

20 五、其餘上訴意旨，經核亦係就原審採證、認事職權之適法行使
21 ，及原判決已明確論斷說明之事項，任意指摘為違法，或單
22 純為事實上之爭執，暨就不影響於判決結果之枝節問題，漫
23 事爭論，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件，應認本件
24 上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

25 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

26 中 華 民 國 115 年 5 月 7 日

27 刑事第一庭審判長法官 徐昌錦

28 法官 張永宏

29 法官 楊智勝

30 法官 黃紹紘

31 法官 林海祥

01 本件正本證明與原本無異

02 書記官 邱鈺婷

03 中 華 民 國 115 年 5 月 11 日