臺灣高等法院臺南分院刑事判決

108年度選上訴字第624號

上　訴　人
即　被　告　鍾志成
選任辯護人　吳永茂律師
　　羅玲郁律師
　　侯昱安律師

上列上訴人因違反公職人員選舉罷免法案件，不服臺灣嘉義地方法院108年度選訴字第5號中華民國 108年4月3日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署 107年度選偵字第152、348號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於沒收部分撤銷。

扣案預備供交付之賄賂新臺幣貳萬貳仟元及已交付之賄賂合計新臺幣壹萬零伍佰元均沒收。

其餘上訴駁回。

事　實

一、鍾志成為民國107年11月24日投票之107年度地方公職人員選舉嘉義縣○○鄉鄉民代表第一選區 9號候選人，為求順利當選，竟基於對有投票權之人交付賄賂而約其投票權為一定行使之犯意，先後於：

㈠107年 11月18日晚間，至官秋景位在嘉義縣○○鄉○○村○○○0號住處，以每票新臺幣（下同）500元之代價，交付現金 2,500元與官秋景，叮囑官秋景及其戶內具有投票權之家屬共五人於該次選舉投票支持鍾志成。官秋景明知此係約為投票權一定行使之賄選，仍基於有投票權人收受賄賂而許以投票權一定行使之犯意，收受上開賄賂，並將之轉交戶內具有投票權之家屬。

㈡107年 11月18日晚間，至官健治位在嘉義縣○○鄉○○村○○○0號住處（與上開官秋景住處同門牌號碼），以每票500元之代價，交付現金 1,000元與官健治，叮囑官健治及其具有投票權之家屬共二人於該次選舉投票支持鍾志成。官健治

明知此係約為投票權一定行使之賄選，仍基於有投票權人收受賄賂而許以投票權一定行使之犯意，收受上開賄賂，惟並未將之轉交戶內具有投票權之家屬。

㈢107年 11月18日晚間，至林永恭位在嘉義縣○○鄉○○村○○○00號住處，以每票500元之代價，交付現金2,500元與林永恭，叮囑林永恭及其戶內具有投票權之家屬共五人於該次選舉投票支持鍾志成。林永恭明知此係約為投票權一定行使之賄選，仍基於有投票權人收受賄賂而許以投票權一定行使之犯意，收受上開賄賂，惟並未將之轉交戶內具有投票權之家屬。

㈣107年11月20日上午7時許，至高浩峯位在嘉義縣○○鄉○○村○○街○○○號住處，以每票500元之代價，交付現金 2,000元與高浩峯，叮囑高浩峯及其戶內具有投票權之家屬共四人於該次選舉投票支持鍾志成。高浩峯明知此係約為投票權一定行使之賄選，仍基於有投票權人收受賄賂而許以投票權一定行使之犯意，收受上開賄賂，惟並未將之轉交戶內具有投票權之家屬。

㈤107年11月20日上午8時許，至陳良案位在嘉義縣○○鄉○○村○○街○○號住處，以每票500元之代價，交付現金2,000元與陳良案，叮囑陳良案及其戶內具有投票權之家屬共四人於本次選舉投票支持鍾志成。陳良案明知此係約為投票權一定行使之賄選，仍基於有投票權人收受賄賂而許以投票權一定行使之犯意，收受上開賄賂，惟並未將之轉交戶內具有投票權之家屬。

㈥107年11月20日上午8時許，至陳世場位在嘉義縣○○鄉○○村○○鄰○○街○○號住處前，以每票 500元之代價，交付現金500 元與陳世場，叮囑陳世場於本次選舉投票支持鍾志成，陳世場明知此係約為投票權一定行使之賄選，仍基於有投票權人收受賄賂而許以投票權一定行使之犯意，收受上開賄賂。

㈦嗣於107年11月20日上午9時40分許，經警持臺灣嘉義地方檢

察署檢察官核發之拘票將鍾志成拘提到案，並傳訊官秋景、官健治、林永恭、高浩峯、陳良案、陳世場等人到案，因而查獲（官秋景、官健治、林永恭、高浩峯、陳良案、陳世場均經檢察官為緩起訴處分）。

二、案經臺灣嘉義地方檢察署檢察官指揮嘉義縣警察局竹崎分局偵查起訴。

理　由

一、本案檢察官所舉用以證明被告鍾志成犯罪，並為本判決所用之各項證據，其中供述證據部分，均未據被告及其選任辯護人爭執證據能力，且迄至本案辯論終結，亦未就證據能力聲明異議，本院審酌各該供述證據作成當時，既非受違法詢問，亦無何影響被告或證人陳述任意性之不適當情況，所供、所證內容復與本案事實有相當之關聯性，亦無其他可信度明顯過低之情形，依刑事訴訟法第156條第1項、第159條之5之規定，前揭被告及證人於警詢、偵查中所為之供、證內容均有證據能力。至檢察官所舉用以證明上開被告犯罪並為本判決所引用之各項非供述證據，均非違背法定程序取得，依同法第158條之4之反面解釋，亦有證據能力。

二、上開犯罪事實，業據被告於偵查及原審審理、本院審理中坦承不諱，核與證人即收受賄賂者官秋景、官健治、林永恭、高浩峯、陳良案、陳世場暨官秋景之子官中源於警詢及偵查中證述情節相符（見警卷第 8至73頁；選偵卷第15至17、27至28、21至23頁；選他卷第 87至88、99至100、119至120、131至132頁）；而上開收受賄賂者均已將收受之賄賂繳回（金額合計10,500元），被告預備用以進行賄選之面額 500元鈔票四十四張（總計22,000元）亦遭查扣，有嘉義縣警察局竹崎分局扣押筆錄及扣押物品目錄表各七份、被告簽立之自願受搜索同意書一紙在卷可憑（見警卷第81至85、87至91、94至98、101至104、106至110、112至117頁），並有上述款項扣案可證。綜上，堪認被告之自白與事實相符，應可採信。本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論科。

三、按公職人員選舉罷免法第99條第 1項之投票行賄罪，係以對於有投票權之人，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為構成要件；其中所謂行求，係指行賄人自行向對方提出賄賂或不正利益，以備交付，祇以行賄者一方之意思表示到達為已足，不以受賄者之允諾為必要。是若賄選之意思表示尚未到達相對之有投票權人者，則應屬同條第 2項預備賄選罪處罰之範疇（最高法院99年度台上字第 986號、98年度台上字第52號判決意旨參照）。行賄者若未會晤有投票權之人，而委由第三人代為轉達行求賄賂或不正利益之意思表示，則以該第三人傳達予有投票權之人，始構成投票行求賄賂或不正利益罪；如行賄者係委由第三人交付賄賂或不正利益，則以該有投票權人同意或收受賄賂或不正利益時，行賄者始成立投票交付賄賂或不正利益罪，否則，有投票權人如拒絕收受，則行賄者應僅成立行求賄賂或不正利益罪；如該第三人並未轉達行賄者行求或交付賄賂或不正利益之意思，行賄者之意思表示既尚未到達有投票權之相對人，應僅成立預備投票行求賄賂或不正利益罪（最高法院101年度台上字第277號判決意旨參照）。查被告於犯罪事實一所示時、地，交付如犯罪事實一所示之賄賂與官秋景、官健治、林永恭、高浩峯、陳良案、陳世場，並經官秋景將賄賂轉交戶內具有投票權之家屬，核其所為，均係犯公職人員選舉罷免法第99條第1項之交付賄賂罪。而：

㈠被告對官秋景及其戶內具有投票權之家屬、官健治、林永恭、高浩峯、陳良案、陳世場所為行求、期約賄賂之低度行為，均為交付之高度行為所吸收，不另論罪。

㈡被告委託官秋景、官健治、林永恭、高浩峯、陳良案將賄賂轉交戶內具有投票權之家屬，雖有對各該具有投票權之家屬為賄選之意思表示，然官健治、林永恭、高浩峯、陳良案之家屬均未獲告知賄選之意思表示，亦未獲轉交賄賂，應均止於預備行求賄賂階段。至官秋景雖已將收受之賄賂轉交戶內具有投票權之家屬，然其僅係單純代同戶內具有投票權之親

友收取行賄款，依一般社會通念，代收者應係基於欲幫助其親友之犯意而收受賄款，尚難認與被告有共同行賄買票之犯意聯絡，是就賄賂官秋景家屬部分，尚難認與被告應構成共同正犯，併予敘明。

㈢又公職人員選舉罷免法之投票行賄罪係侵害國家法益之罪，以一行為同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定之行使，祇侵害一個國家法益，應僅成立一投票行賄罪。而該罪之預備犯，僅止於該罪著手實行前之準備階段，嗣若進而實行行賄之行為，即為行賄所吸收，不另論罪。則以一行為同時對多數有投票權人行賄，尚且論以一罪，其以一行為同時對多數有投票權之人部分賄選，部分尚在預備賄選階段，尤僅能論以一罪（最高法院98年度台上字第928號判決意旨參照）。是被告以一交付賄賂行為同時對官秋景及其戶內有投票權家屬、官健治、林永恭、高浩峯、陳良案賄選及官健治、林永恭、高浩峯、陳良案戶內具有投票權之家屬預備賄選，仍僅各論以一罪。

㈣另公職人員選舉罷免法之投票行賄罪係侵害國家法益之犯罪，行為人對於多數有投票權之人交付賄賂，若多次犯行時間、空間密接，顯係基於投票行賄之單一犯意，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，侵害同一選舉公正之法益，以視為數個舉動之接續實行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，應依接續犯論以投票行賄罪一罪。惟如係不同種類之選舉，其目的不同，所侵害國家法益即非單一，即非構成單純一罪（最高法院105年度台上字第889號判決意旨參照）。查被告於密切接近之時間、地點對官秋景、官健治、林永恭、高浩峯、陳良案、陳世場賄選，此等犯行所侵害者各為同一國家法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，應論以接續犯一罪。

㈤被告於偵查中就上開被訴交付賄賂犯行，均自白不諱，應依

公職人員選舉罷免法第99條第5項前段之規定，減輕其刑。

㈥末按刑法第59條規定之酌量減輕，必於犯罪情狀或另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情而可憫恕，認為即予宣告法定最低度刑尤嫌過重者，始有適用（最高法院45年台上字第1165號判決意旨參照）。又所謂法定最低度刑，於遇有依其他法定減輕事由減輕其刑時，係指減輕後之最低度處斷刑而言。查被告原為鄉民代表，此次選舉亦身為候選人，明知賄選嚴重破壞民主機制之正常運作及選舉之公平性，竟為本案賄選犯行，衡諸被告犯罪情狀，客觀上並無若何明顯之特殊原因與環境足以引起一般同情。復以被告所犯本罪之最低法定本刑為 3年以上有期徒刑，經前揭法定刑之減輕後，處斷刑度為逾有期徒刑1年6月，嚴峻程度已大為和緩，難認有情輕法重之情，且別無其他可憫實據，無再酌減其刑之餘地。辯護人主張應依刑法第59條減輕其刑，實屬無據，附此敘明。

四、原審以本案事證明確，依法論罪，並審酌公職選舉乃民主政治最重要之表徵，攸關一國政治良窳甚鉅，民主選舉須由選民評斷候選人之才德、品行、學識、操守、政見而選賢與能，而賄選嚴重破壞民主機制之正常運作及選舉之公平性。而被告原即為鄉民代表，此次選舉亦身為候選人，竟對於有投票權人交付賄賂，使真正民主政治無以建立，對選舉造成傷害，所為應值非難；另參酌被告犯後業已坦承犯行，而被告本身患有冠狀動脈疾病，領有身心障礙證明，平日熱心公益，捐款慈善團體，亦擔任義消；兼衡其賄賂之規模、以一票500 元賄賂之對價，暨其自述之智識程度、家庭及生活狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑，量處有期徒刑 2年，並依公職人員選舉罷免法第113條第3項之規定，宣告褫奪公權5 年，認事用法並無違誤，刑罰之裁量亦屬妥適。被告上訴意旨以其領有中度障礙等級身心障礙證明，又罹患諸多疾病，身心狀況不佳，亦須照顧高齡患病老母及罹癌配偶，身心俱疲，但仍長期捐款、參與義勇消防隊救災防災工作，更長

期參與探訪照顧弱勢人士之慈善工作，是其實已符合刑法第59條酌減其刑之規定；又被告居住偏鄉、法治觀念欠缺，只因○○地區選風敗壞，深怕別人賄選而讓自己落選之錯誤觀念而犯本案賄選罪行；其犯後坦承犯行、認罪悔過，懇請判處低於原判決之刑期及褫奪公權之年限，並賜准給予緩刑宣告等語。然：

㈠依被告犯罪情狀，客觀上並無若何明顯之特殊原因與環境足以引起一般同情，且被告所犯本罪經依公職人員選舉罷免法第99條第 5項前段之規定減輕其刑後，難認有情輕法重之情，無再酌減其刑之餘地，業據本院詳敘如前。上訴意旨仍執陳詞請求依刑法第59條之規定酌減其刑，已難憑採。

㈡又按關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘其未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法（最高法院75年台上字第7033號判決意旨參照）。查原判決已審酌刑法第57條各款所列情狀而為量刑，業如前述，既未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量權限而有輕重失衡之處，或違反比例原則、平等原則之情。又被告所陳其本人及家屬身心狀況，乃至被告平日素行，原審於量刑時均已審酌，被告上訴意旨再以此為由主張原審量刑過重，亦屬無據。

㈢再被告曾因違反農會法案件，經本院以 106年度重上更三字第1號判決判處有期徒刑6月，緩刑5年，於 106年5月19日確定，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可憑，是本案案發當時被告仍在該案緩刑期間。則被告前既曾因故意犯罪而受有期徒刑以上刑之宣告，且緩刑迄今尚未期滿，其所受刑之宣告並未失效，自不符合刑法第74條第1項第1款所定「未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告」之要件；又前案既在緩刑期間，即屬尚未執行完畢，且被告亦未受赦免，是亦與刑法第74條第1項第2款所定緩刑要件不合。上訴意旨請求對被告為緩刑之宣告，於法未合，無從准許。

㈣從而，被告上訴意旨指摘原審量刑過重，請求酌減並為緩刑

之宣告，並無理由，應予駁回。

五、按刑法於104年12月30日修正公布、並於105年7月1日修正時，將沒收重新定性為「刑罰及保安處分以外之法律效果，具有獨立性，而非刑罰（從刑）」，且依修正後刑法第2條第2項規定，縱於被告行為後，上開刑法關於沒收之相關規定始修正施行，亦應逕自適用裁判時法律，而無刑罰所應適用之「從舊從輕原則」之適用，益見刑法修正後，沒收業已「去刑罰化」而具「獨立性」。又修正後刑法明確定義沒收具備獨立性，得由檢察官另聲請法院為單獨沒收之宣告（修正後刑法第40條第3項、刑事訴訟法第 259條之1、修正後刑事訴訟法第 455條之34至37參照），故「沒收」本得與「本案部分（即罪刑部分）」截然區分，原判決僅沒收部分有所違誤，而於本案部分認事用法正確時，本院自得僅就沒收部分諭知撤銷。又公職人員選舉罷免法第99條第 3項規定：「預備或用以行求期約或交付之賄賂，不問屬於犯人（現行法已修正為『犯罪行為人』）與否，沒收之。」此項沒收為刑法第38條沒收之特別規定，採絕對義務沒收主義，祇要係預備或用以行求期約或交付之賄賂，不論是否屬於被告所有或已否扣案，法院均應宣告沒收。但如其賄賂已交付予有投票權之人收受，因收受者係犯刑法第143條第1項之投票受賄罪，其所收受之賄賂應依同法條第 2項規定沒收之，如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。故犯投票行賄罪者，其已交付之賄賂固應依刑法第143條第2項之規定，於其對向共犯所犯投票受賄罪之從刑宣告沒收、追徵，而毋庸再依首揭規定重複宣告沒收。惟若對向共犯（即收受賄賂者）所犯投票受賄罪嫌，業經檢察官依刑事訴訟法第 253條規定為不起訴處分，或依同法第253條之1為緩起訴處分確定者，則收受賄賂之對向共犯既毋庸經法院審判，其所收受之賄賂即無從由法院依刑法第143條第2項之規定宣告沒收、追徵。至刑事訴訟法第259條之1雖規定：檢察官依同法第 253條或第253條之1為不起訴或緩起訴之處分者，對供犯罪所用、預備或因犯罪所得

之物，以屬於被告者為限，「得」單獨聲請法院宣告沒收；但其限於供犯罪所用、預備或因犯罪所得之物，且必須「屬於被告者」，始「得」由檢察官聲請法院宣告沒收，係採相對義務沒收主義，與前揭公職人員選舉罷免法第99條第 3項規定「不問屬於犯人與否」均沒收之，其範圍並不相同。況該法條用語既曰「得」，而非曰「應」，則檢察官是否依該條規定單獨聲請法院宣告沒收，仍有裁量權，若檢察官未依上述規定單獨聲請法院宣告沒收，則法院自仍應依公職人員選舉罷免法第99條第 3項之規定，將犯投票行賄罪者所交付之賄賂，於投票行賄罪之本案予以宣告沒收，始符立法本旨（最高法院101年度台上字第680號判決意旨參照）。經查：

㈠員警拘提被告而於被告身上扣得之面額 500元之鈔票四十四張（金額共計22,000元），乃被告預備交付之賄賂，業據被告自承在卷（見原審卷第 276頁），應依公職人員選舉罷免法第99條第 3項之規定宣告沒收。而本案收受賄賂之官秋景、官健治、林永恭、高浩峯、陳良案、陳世場六人，均已將收受之賄賂繳回而扣案，金額共計10,500元，亦如前述；且官秋景等六人均經檢察官為緩起訴處分，有臺灣嘉義地方檢察署 107年度選偵字第152、153號緩起訴處分書在卷可查（見選偵卷第145至148頁）。揆諸前引最高法院判決意旨，此等業經繳回之賄賂既未經檢察官單獨聲請宣告沒收，仍應由本院於投票行賄罪之本案宣告沒收；又此等賄賂既經扣案，即無全部或一部不能沒收或不宜執行沒收而應追徵價額之問題。

㈡原審未察，僅就員警拘提被告時扣得之面額 500元紙鈔（金額共計22,000元）依刑法第38條第 2項之規定宣告沒收，未優先適用公職人員選舉罷免法第99條第 3項絕對義務沒收之規定，亦漏未就各該收受賄賂者繳回之賄賂依上開規定諭知沒收，均有違誤。被告上訴意旨雖未論及此部分瑕疵，然原判決關於沒收部分既有可議之處，仍應由本院將該部分撤銷改判，諭知如主文第二項所示。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條，公職人員選舉罷免法第99條第3項，判決如主文。

本案經檢察官陳靜慧提起公訴，檢察官鍾和憲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　12　　日

刑事第七庭　審判長法　官　吳勇輝

法　官　吳錦佳

法　官　周紹武

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後10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10日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　楊宗倫

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　12　　日

附錄本案論罪科刑法條：

公職人員選舉罷免法第99條

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 3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以上1千萬元以下罰金。

預備犯前項之罪者，處1 年以下有期徒刑。

預備或用以行求期約或交付之賄賂，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。

犯第1項或第2項之罪，於犯罪後六個月內自首者，減輕或免除其刑；因而查獲候選人為正犯或共犯者，免除其刑。

犯第1項或第2項之罪，在偵查中自白者，減輕其刑；因而查獲候選人為正犯或共犯者，減輕或免除其刑。

附錄Ⅴ卷證對照表：

1. 警卷：嘉義縣警察局竹崎分局嘉竹警偵字第1070019619號刑案偵查卷宗
2. 警卷影卷：嘉義縣警察局竹崎分局嘉竹警偵字第1070019619號刑案偵查卷宗影卷
3. 選他卷：臺灣嘉義地方檢察署107年度選他字第388號偵查卷

4. 聲押卷：臺灣嘉義地方檢察署107年度聲押字第180號偵查卷
5. 選偵卷：臺灣嘉義地方檢察署107年度選偵字第152號偵查卷
6. 選偵卷影卷：臺灣嘉義地方檢察署107年度選偵字第152號偵查卷宗影卷
7. 選偵348號卷：臺灣嘉義地方檢察署107年度選偵字第348號偵查卷宗
8. 聲羈卷：臺灣嘉義地方法院107年度聲羈字第192號刑事卷宗
9. 偵抗卷：臺灣高等法院臺南分院107年度偵抗字第518號刑事卷宗
10. 偵聲卷：臺灣嘉義地方法院107年度偵聲字第125號刑事卷宗
11. 原審卷一：臺灣嘉義地方法院108年度選訴字第5號刑事卷宗卷一
12. 原審卷二：臺灣嘉義地方法院108年度選訴字第5號刑事卷宗卷二
13. 本院卷：臺灣高等法院臺南分院108年度選上訴字第624號刑事卷宗
14. 查扣586卷：臺灣嘉義地方檢察署107年度查扣字第586號卷
15. 查扣776卷：臺灣嘉義地方檢察署107年度查扣字第776號卷