

刑法判解

多次媒介性交易、買票與集合犯

最高法院100年度台上字第5435號判決

【實務選擇題】

某A參選縣議員，於競選期間因選情告急，遂告知其競選團隊成員甲向選區內有投票權之人，以一票五百元之代價為其進行買票。甲接下任務之後，先在2012年3月30日當天上午及下午分別向選區內兩戶人家買票成功。當晚甲返鄉清明祭祖，直到同年4月5日方回到工作崗位，再接再厲向其他三戶人家進行買票。當日傍晚，甲正打算再次出擊，不料卻遭佈線已久的檢警逮捕，並以投票行賄罪名起訴。試問，依實務見解，甲之行爲應如何論斷？

- (A)買票行爲本具有反覆實施之特性，故雖甲數日多次買票，仍爲集合犯之一行爲。
- (B)買票行爲在客觀上可分，因此甲於3月30日構成兩次買票行爲，另於4月5日構成三次買票行爲，應予數罪並罰。
- (C)甲雖於不同日分別進行買票，但屬接續犯之行爲單數，構成想像競合。
- (D)甲於3月30日構成一次買票行爲；於4月5日另構成一次買票行爲，應予數罪並罰。

答案：D

【裁判要旨】

集合犯係指犯罪構成要件之行爲，依其本質、犯罪目的或社會常態觀之，通常具有反覆、繼續之特性，此等反覆、繼續實行之行爲，於自然意義上雖係數行爲，但依社會通念，法律上應僅爲一總括之評價，法律乃將之規定爲一獨立之犯罪類型，而爲包括一罪。故犯罪是否爲包括一罪之集合犯，客觀上，應斟酌其法律規定之本來意涵、實現該犯罪目的之必要手段、社會生活經驗中該犯罪實行常態及社會通念；主觀上，則視其是否出於行爲人之一次決意，並秉持刑罰公平原則等情形，加以判斷。本件被告等人共同意圖營利而媒介未滿十八歲女子從事性交易之行爲，係爲實現牟利之犯罪目的，依吾人生活經驗，其犯罪之實行，固以反覆、繼續爲常態，然其係先後媒介不同之女子從事性交易，犯罪時間不短，依社會通念，殊難認

以評價為一罪為適當，自不得認僅成立集合犯之包括一罪。

【裁判分析】

在刑法的思考流程中，首先需確定個案中是行為單數或者行為複數，才能進一步去判斷成立犯罪單數或犯罪複數¹。而「集合犯」在體系上是屬於法定構成要件所描述、預設的該當行為中，本已經包含了反覆實施行為之特性者，屬於集合犯。如何判斷哪一種構成要件行為預計的就是集合行為？首要借助的是文義解釋，亦即從法條文字的通常語意來判斷。而在文義解釋無法提供明確答案時，則需探究處罰規範之保護目的來解釋，並且參酌實際生活犯罪的典型型態判斷²。

本判決所示情形中，行為人以媒介性交易為業，最高法院判決雖肯認此項行為固以反覆、以反覆、繼續為常態，但從法條規定之本來意涵並無法推知立法者有意以反覆實施作為本罪預設之行為態樣，因此不能論以集合犯。

至於集合犯與接續犯之區別何在，也是另一個不能忽略的重點。詳言之，接續犯之構成要件並不具反覆實行之特質，與集合犯具有立法預設之反覆特性者不同³。對於接續犯，法定構成要件對其違犯之方式其實並未預設立場（例如連毆數拳屬於反覆實施之常態，但也屬於接續犯），是否存有接續犯，只能在個案作確認，而不能從條文作確認⁴。不過，在定義上固然可以明確區分集合犯與接續犯兩者的不同，但碰到實際案例時仍可能會出現見解分歧的情形。以「買票」為例，雖有認為此項行為本質上必須反覆實施，屬於典型之集合犯之見解，但最高法院99年度第5次刑事庭會議結論則認為，多次買票行為符合接續犯要件者，論以一罪，並未採集合犯之見解。

【關鍵字】

投票行賄、集合犯、接續犯、行為特性。

【相關法條】

刑法第50條、第55條、第144條。

【參考文獻】

1. 林鈺雄，新刑法總則，2009年2版。

¹ 詳細審查流程請參閱，林鈺雄，新刑法總則，2009年2版，頁571以下。

² 林鈺雄，新刑法總則，2009年2版，頁580。

³ 98年度台上字第3093號判決參照。

⁴ 黃榮堅，刑法問題與利益思考，1995年，頁467。

2. 陳志輝，競合論之發展在實務實踐的光與影－以集合犯概念為中心，台灣本土法學，第101期，2007年12月，頁137以下。
3. 黃榮堅，刑法問題與利益思考。
4. 最高法院99年度第5次刑事庭會議決議。

