

裁判字號：最高法院 106 年台上字第 1744 號刑事判決

裁判日期：民國 106 年 06 月 08 日

裁判案由：妨害投票

最高法院刑事判決

一〇六年度台上字第一七四四號

上訴人 蘇榮輝

蘇甘露

陳芷芸

蘇建成

蘇建順

蘇建豪

蘇俊儀

蘇俊榮

蘇俊偉

高月英

王惠美

阮金泉

上列上訴人等因妨害投票案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國一〇五年十月二十六日第二審判決（一〇五年度選上訴字第一二一號，起訴案號：臺灣雲林地方法院檢察署一〇四年度選偵字第六三、七四號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

- 一、按刑事訴訟法第三百七十七條規定，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未依據卷內訴訟資料，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、本件原審審理結果，認定上訴人蘇榮輝、蘇甘露、陳芷芸（下稱蘇榮輝等三人）、蘇建成、蘇建順、蘇建豪、蘇俊儀、蘇俊榮、蘇俊偉、高月英、王惠美、阮金泉（下稱蘇建成等九人，與蘇榮輝等三人，合稱上訴人十二人）妨害投票之犯行均明確，因而維持第一審關於論處蘇榮輝等三人共同意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票罪刑；論處蘇建成等九人共同意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票未遂罪刑部分之判決，駁回上訴人十二人在第二審之上訴，並對蘇建成等九人均為緩刑之宣告。已詳敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實

之心證理由，且就上訴人十二人否認犯行之供詞及所辯各語認非可採，予以論述及指駁。

- 三、第三審法院應以第二審判決所確認之事實為判決基礎，以判斷其適用法律之當否。又公職人員經由各選舉區選出，自應獲得各該選舉區居民多數之支持與認同，始具實質代表性，幽靈人口為特定選舉之目的而遷移戶籍地址，取得投票權參與投票，其影響層面在於戕害民主選舉之精神甚深，非僅止於投票結果之正確與否而已。刑法第一百四十六條，並非禁止人民遷徙戶籍，良以純因就業、就學、服兵役未實際居住於戶籍地，或為子女學區、農保、都會區福利給付優渥、保席次或其他因素而遷籍於未實際居住地者，此與意圖支持特定候選人當選，進而遷徙戶籍之情形不同，並非所有籍在人不在參與投票均以刑罰相繩，故本條第二項之罪，其構成要件應限縮在行為人遷移戶籍至特定地點時，主觀上意圖使特定候選人當選，客觀上為虛偽遷移戶籍並因而取得投票權而為投票者，始足成立。除所圖使當選之特定候選人，係屬於家庭成員間為支持其配偶、父母或子女競選，而將戶籍遷回原生家庭致恢復籍在人不在之狀態，衡諸社會通念，可認為因欠缺實質違法性，而非法律責難之對象外，不問圖使當選者為何人，是否影響投票之結果，均於本罪不生影響。上揭法律規定，旨在確保選舉制度之公平運行，其所處罰者，僅限於意圖支持特定候選人當選，虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票之犯罪行為，並未禁止人民於選舉期間遷徙戶籍，不生牴觸憲法第十條所揭示保障人民居住及遷徙自由之意旨，而有所謂違憲之問題。本件依原判決事實之認定及其理由之說明，係認上訴人十二人意圖使蘇○華當選雲林縣北港鎮水埔里里長，以虛偽遷移戶籍之方式，取得投票權，蘇榮輝等三人並前往投票，蘇建成等九人則未前往投票而未遂等情。因而論處蘇榮輝等三人共同意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票罪刑；論處蘇建成等九人共同意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票，未遂罪刑之論據。依原判決所確認之事實，其適用法律並無不合。又卷查檢察機關於該次選舉投票日（即民國一〇三年十一月二十九日）前，即於同年十月十四日接獲檢舉，指稱有為選舉而「不法遷徙人口」之事，請予究辦，檢察官即指揮警察機關進行調查、蒐證事宜，此有臺灣雲林地方法院檢察署檢察官指揮書、雲林縣警察局北港分局偵查報告書可稽。原判決認蘇建成等九人意圖使特定候選人當選，已著手虛偽遷徙戶籍取得投票權，惟未前往投票而不遂，為未遂犯，爰均依刑法第二十五條第二項規定，按既遂犯之刑減輕其刑。原判決認蘇建成等九人未前往投票，屬障礙未遂，與卷存資料相符。再者，原判決綜合卷內證據資料，而為蘇建成等九人有妨害投票之主觀犯意及客觀犯行之認定，並非僅憑其等遷徙戶籍之時間接近選舉投票日，為其論罪之唯一依

據。上訴人十二人徒憑己見，或指摘原判決論處其等前揭罪刑，違反憲法保障人民居住及遷徙自由之意旨、違背法令及比例原則，或稱僅遷徙戶籍，未前往投票，原判決認係未遂犯，違反無罪推定原則云云，均非上訴第三審之適法理由。

四、刑法第一百六十七條，係就犯人或依法逮捕、拘禁之脫逃人的配偶、一定親屬，為圖利該犯人或依法逮捕、拘禁之脫逃人，而犯第一百六十四條（藏匿、使之隱避或頂替）或第一百六十五條（湮滅刑事證據）之罪，基於社會防衛之考量、司法審判之維護，及其等親屬關係密切，相為容隱，雖觸法禁，情有可原等情，所設減輕或免除其刑之特別規定。該行為人之所以犯罪，乃為避免配偶或一定親屬之不利益，此與刑法第一百四十六條第二項，係為意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票，致觸犯刑章，二者有其本質上之不同。申言之，前者如行為人不為犯罪（藏匿、使之隱避、頂替或湮滅刑事證據），其配偶、一定親屬恐將身陷囹圄，基於親情不忍見之受罰，其有強烈之動機鋌而走險，甚至犯罪；後者如行為人不為犯罪（虛偽遷徙戶籍），其親屬至多未能當選，並無何緊迫之危險可言，難認其有非虛偽遷徙戶籍不可之情，是立法者未就刑法第一百四十六條第二項另設相當於同法第一百六十七條減免其刑之規定，其來有自。實務上關於刑法第一百四十六條第二項，就行為人支持配偶或直系血親之競選而遷徙戶籍，未實際居住者，基於法、理、情之調和與社會通念之容許，雖認不具可罰違法性或非難必要性，然此係就特別親屬間人倫關係而為考量，尚難執此遽謂應擴大及於五親等內之血親或三親等內之姻親等其他親屬，亦應認無可罰違法性或非難必要性。上訴意旨任憑己意，漫稱其等為支持五親等內之血親或三親等內之姻親競選而遷徙戶籍，應亦不具可罰違法性或非難必要性，且為維持法律之一致性與明確性，親等範圍應參考刑法第一百六十七條之規定云云，核非上訴第三審之合法理由。

五、公職人員選舉罷免法（下稱選罷法）第十五條第一項規定：「有選舉權人在各該選舉區繼續居住四個月以上者，為公職人員選舉各該選舉區之選舉人。」係以確有在各該選舉區繼續居住四個月以上之事實，為其取得選舉人資格之條件，而非單憑形式上之戶籍登記，為認定之唯一依據。關於此部分本院並無不同之見解。原判決就上訴人十二人援引原審另案（一〇四年度選上字第一九號當選無效之訴）民事判決，爭執選罷法第十五條第一項法律適用部分，已於理由欄甲、貳、七之（三）說明：該判決撤銷第一審判決，改判蘇○華勝訴確定，所持理由之一，係認：投票權之取得，既係以戶籍登記資料為準，並不以實際居住為準，則選罷法第十五條第一項所稱：「繼續居住四個月」，自應解釋為「持續登記四個月，未為戶籍遷出」，始符合現行法體系及選舉實務等語，雖有該民事判決可參。然法官依據法律獨立審判，民事、

刑事法律規範目的有別，民事、刑事法官對於法律之理解、適用及詮釋容有不同，該民事判決前揭理由之記載與我國刑事事實務向來採取之見解不同，如何無從採納等由甚詳。基於個案拘束之原則，本案判決尚不受前揭民事判決之影響，上訴人十二人之上訴意旨猶執該民事判決而為指摘，殊非適法之第三審上訴理由。

六、犯罪事實之認定、證據取捨及證據證明力之判斷，均屬事實審法院之職權，審理事實之法院綜據卷內訴訟資料而為事實認定、取捨證據，以及其判斷證據證明力之職權行使，如無悖經驗法則或論理法則，即不得任意指摘其為違背法令。本件原審已在判決內說明其就案內所有證據本於調查所得之心證，定其取捨而為上訴人十二人犯罪事實判斷之理由，並依確認之事實，記明其犯如原判決主文所載罪名之論據，自屬原審採證認事之適法職權行使，核無違背客觀存在之證據法則。其就蘇榮輝所辯：伊因父親去世，房屋變成空戶，所以要遷回該屋，以方便分產；蘇甘露辯以：為辦理農保所以遷移戶籍；陳芷芸辯稱：公公（即蘇○絃）要求伊遷移戶籍，以求媳婦與兒子能同心；蘇建成、蘇建順、蘇建豪均辯以係因父親說要分土地；蘇俊儀、蘇俊榮、蘇俊偉均辯稱：為使爺爺蘇○樹放心始遷移戶籍；高月英辯稱：伊要退休回老家，且父親高老富身體不好要回來照顧；王惠美辯以：伊與公婆不合，想出來工作，又要幫友人蘇○絃養雞，所以遷移戶籍；阮金泉所辯：與老公、婆婆不合，想要刺激先生才故意遷移戶籍各等語。逐一說明如何屬卸責之詞，不足採取之理由。上訴意旨指摘原審未予詳究或說明，有判決不備理由等違法云云，仍非上訴第三審之適法理由。

七、其餘上訴意旨，或係置原判決所為明白論斷於不顧，就原判決已說明事項，徒憑己意而為相異評價，重為事實之爭執，或對於事實審法院取捨證據與判斷證據證明力之職權行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，或執與本件個案情節不同之本院另案判決而為指摘，或單純為事實上枝節性之爭辯，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，皆不相適合。本件上訴人十二人之上訴俱違背法律上之程式，均應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十五條前段，判決如主文。

中 華 民 國 一〇六 年 六 月 八 日

最高法院刑事第九庭

審判長法官 吳 燦

法官 鄧 振 球

法官 胡 文 傑

法官 何 信 慶

法官 李 英 勇

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇六 年 六 月 十 五 日

資料來源：司法院法學資料檢索系統

---