

福建高等法院金門分院民事判決

112年度選上字第3號

上訴人 張國財

訴訟代理人 黃柏榮律師

被上訴人 福建金門地方檢察署檢察官

訴訟代理人 周婉榆(檢察事務官)

上列當事人間當選無效事件，上訴人對於中華民國112年8月17日福建金門地方法院112年度選字第1號第一審判決，提起上訴，本院於113年1月31日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、程序事項

(一)按當選人有刑法第146條第2項之行為者，檢察官得以當選人為被告，自公告當選人名單之日起30日內，向該管轄法院提起當選無效之訴，民國112年6月9日修正前公職人員選舉罷免法(下稱選罷法)第120條第1項第3款規定甚明。本件上訴人為111年11月26日舉行之金門縣第13屆金沙鎮光前里里長選舉(下稱系爭選舉)之候選人，經金門縣選舉委員會(下稱金門縣選委會)於同年12月2日公告當選，有該委員會公告可稽〔見福建金門地方檢察署111年度選偵字第36號偵查卷(下稱選偵36卷)，卷二第598、604頁〕。被上訴人於同年12月29日主張上訴人有刑法第146條第2項之行為，依首揭法條之規定提起本件訴訟，符合上開法定期間之規定。

(二)選罷法雖於112年6月9日增訂第98條之1及修正第120條第1項第3款規定，惟各該增修規定並無溯及既往效力，被上訴人主張上訴人之當選無效事由，為選舉日以前已完全終結之事

01 實，並非持續進行至新法修訂後，自應適用行為時即修正前
02 之規定，而非新增修規定。

03 (三)又檢察官以當選人為被告提起當選無效之訴，其原告為檢察
04 官，而非該檢察官所屬檢察署，並無由機關首長即檢察長為
05 其法定代理人之問題。本件被上訴人於原審對於上訴人提起
06 當選無效之訴，並由檢察官劉建志(公股)到場辯論，原判決
07 記載檢察官所屬檢察署之檢察長為法定代理人，該檢察官為
08 訴訟代理人，核屬誤載。

09 二、被上訴人主張：上訴人為系爭選舉之候選人，系爭選舉開票
10 結果，金門縣選委會公告上訴人當選。惟上訴人與訴外人即
11 其子女張育倫、張蓉君為求勝選，由張育倫或張蓉君出面各
12 徵得訴外人汪佳福、王義傑、張家瑋、翁家暉、陳冠廷、黃
13 德蓉、黃傑愷等7人（下稱汪佳福等7人）或莊勝龍、莊天
14 明、莊素仁、莊素華、莊素琮等5人（下稱莊勝龍等5人，與
15 汪佳福等7人合稱汪佳福等12人）之同意，基於共同意圖使
16 特定人即上訴人當選之意思聯絡，於原判決附表（下稱附
17 表）所示之時間，由汪佳福等12人委託張蓉君代為將其戶籍
18 各虛偽遷徙至金門縣○○鎮○○里○○00號或同里陽翟302
19 號，以取得系爭選舉之投票權，進而於111年11月26日前往
20 投票，開票結果，上訴人以1票之差距勝選，其有刑法第146
21 條第2項之行為等情，爰依修正前選罷法第120條第1項第3款
22 之規定，求為判決上訴人就系爭選舉之當選無效。

23 三、上訴人則以：汪佳福等12人係為便利配酒而遷徙戶籍，雖不
24 在112年憲判字第11號判決因工作而足以建構在工作地享有
25 選舉權之正當性基礎之範圍，但仍與意圖支持特定候選人當
26 選進而遷移戶籍不同，並非所有籍在人不在參與投票均須以
27 刑罰相繩。且伊與張育倫、張蓉君間並無虛偽遷徙戶籍妨害
28 投票正確之意圖或犯意聯絡，被上訴人之訴無理由等語，資
29 為抗辯。

30 四、本件上訴人為系爭選舉之候選人，開票結果得票數323票，
31 並經金門縣選委會公告當選；訴外人張育倫、張蓉君為上訴

人之子女；張蓉君持相關證件資料於附表所示日期，將汪佳福等12人各遷徙至金沙鎮光前里陽翟302號或蔡厝43號等地址，並均於取得系爭選舉之投票權後，於111年11月26日前往領取選票及投票；上訴人以1票之差當選為金門縣金沙鎮光前里第13屆里長之事實，有金門縣選委會公告、遷入戶籍登記申請書、同意委任書及選舉人名冊（附於各偵查卷）為證，並為兩造不爭執，此部分堪認定屬實。

五、按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者，處5年以下有期徒刑，為刑法第146條第2項所規定。其構成要件為行為人遷徙戶籍至特定地點時，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。又依憲法法庭112年憲判字第11號判決，此所謂虛偽遷徙戶籍，根據戶籍法規定，係指遷徙戶籍後未實際居住於戶籍地，亦即籍在人不在之情形，並以刑事禁止規範，禁止人民基於支持特定候選人當選之意圖，以遷徙戶籍而未實際居住戶籍地之方式，取得投票權而為投票。雖憲法第17條保障人民選舉權之保障內涵，除保障投票與不投票之自由、投票對象之選擇自由等外，解釋上也包括依自己意願選擇在何處投票之自由。然立法者認為選舉結果之實質代表性，來自各該選舉區「實際居住」居民之投票支持與認同，為防止「未實際居住」選舉區之選舉權人，純為選舉之目標，製造所謂「投票部隊」之「選舉幽靈人口」，自外地遷入戶籍取得選舉權，在未與設籍地之政治、文化、經濟及社會事務有最低限度的熟悉、連結之情形下參與投票，勢必危害選舉之公平、公正、純潔及實質代表性，而限制人民在前述情形下行使選擇投票選舉區之自由，可認為追求特別重要之公共利益，核屬正當，所採取之刑事處罰手段，乃屬最小侵害，與人民選舉權之限制，尚屬相稱，而與刑罰明確性原則、憲法平等、比例原則及罪刑相當原則無違。刑法第146條第2項規定並無違憲情事。

六、被上訴人主張汪佳福等12人戶籍各遷徙至金沙鎮光前里陽翟

01 302號或蔡厝43號，係上訴人、張育倫、張蓉君與汪佳福等
02 12人，為使上訴人當選，基於共同意思之聯絡，虛偽遷徙戶
03 籍取得投票權而為投票之事實，雖為上訴人否認，並辯稱汪
04 佳福等12人係為便利配酒而遷徙戶籍，且伊與張育倫、張蓉
05 君並無虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票之意圖或犯意聯絡
06 等詞。經查：

07 (一)張育倫、張蓉君為使上訴人順利當選系爭選舉之里長，分別
08 與汪佳福等12人基於虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票之意
09 思聯絡，由張育倫出面詢問友人汪佳福等7人、由張蓉君出
10 面詢問其母娘家親屬莊勝龍等5人，是否願意虛偽遷籍至光
11 前里以支持上訴人參選里長，經獲同意後，向渠等收取遷徙
12 戶籍所需相關證件資料，於附表所示之日期，將汪佳福等12
13 人戶籍分別遷入陽翟302號或蔡厝43號，以取得系爭選舉之
14 投票權，而於投票日前往投開票所領取選票並投票之事實，
15 為張育倫、張蓉君與汪佳福等12人於刑事偵查或審理時坦承
16 不諱，其中汪佳福、王義傑、張家瑋、翁家暉、陳冠廷、黃
17 德蓉等6人均經檢察官為緩起訴處分；其餘張育倫、張蓉
18 君、黃傑愷及莊勝龍等5人於檢察官提起公訴後，在刑事審
19 理時均坦承犯行而經依認罪協商程序，由原審法院刑事庭依
20 刑法第146條第2項判處罪刑等事實，有各該偵查卷附緩起訴
21 處分書及原審法院112年度訴字第1號刑事判決（本院卷第55
22 -74頁）可參。顯見張育倫、張蓉君與汪佳福等12人，確有
23 共同意圖使上訴人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投
24 票之行為無誤。

25 (二)另1.金門縣111年配售酒日程，戶籍作業基準日為110年12月
26 1日，欲申購者應依基準日戶籍所屬鄉鎮辦理申購，有金門
27 縣政府函送之111年春節配售酒實施計畫可參(原審卷第215
28 頁)。汪佳福等12人遷徙戶籍至光前里地址，均在該戶籍作
29 業基準日之後，顯見其遷徙戶籍與申購配售酒無關。上訴人
30 於110年12月18日上午11時1分許，以LINE傳送訊息給張育
31 倫：你那些朋友等這次春節酒配過了，就可以牽(遷)戶口，

01 蓉君那兒，揚那兒都可到時候準備好身份證印章，給蓉君辦
02 就好(選偵36卷二第221頁)，更明乎此情。2.上訴人於111年
03 7月28日上午8時29分至40分許與張育倫之下列LINE對話，上
04 訴人：那兩個收押的已經出來了，警察要他們三位戶口遷回
05 去、他們只要親自帶身份證去他們的戶政事務所辦就可；張
06 育倫：蔡（指蔡世毅）跟許（指許毅輝）嗎、我跟他們講；
07 上訴人：還有薛（指薛宇哲）、他好像也還沒遷回去；張育
08 倫：嗯嗯好；上訴人：一定要他們遷出去，因為警察說他們
09 如果沒出去票能投，連帶蓉君家所有遷進來的也不能投；張
10 育倫：好（同上卷第226頁）。3.參以證人許毅輝於偵查中證
11 稱：在遷戶籍的時候，就知道上訴人要選舉了，但張育倫當
12 時還沒有講要選里長，只知道要先遷過去，到時候可以投上
13 訴人一票，遷戶籍跟配酒沒有關係，嗣張育倫那邊叫伊遷
14 走，伊在111年8月5日將戶口遷出，遷走的部分是自己辦
15 的，應該就是因為有另外一個案子的關係，怕給張育倫帶來
16 困擾等語（同上卷一第538-539頁）；證人蔡世毅證稱：不
17 知道陽翟302號在哪裡，是為了幫忙上訴人選舉才把戶籍遷過
18 去，跟領酒配酒無關；在111年7月28日遷出戶口是因其他案
19 件會有很多傳票，怕漏收，就自己打電話跟說要把戶籍遷回
20 來，一開始是自己先提的等詞(同上卷第554-555頁)。可見
21 蔡世毅、許毅輝原亦均為於系爭選舉中支持上訴人而戶籍遷
22 入陽翟302號，但因涉有他案而遷出。4.張育倫於111年4月8
23 日與張蓉君之LINE對話紀錄，張育倫稱：戶口這邊還3個，
24 時間來得及吧？張蓉君則回稱：現在還來得及，不能在選舉
25 4個月內；張育倫再稱：嗯嗯好，晚上拿回去，禮拜一再遷
26 等情（同上卷第191、311頁）。5.張蓉君於111年7月1日晚上
27 20時58分至21時，亦在LINE家庭群組傳訊息稱：李世勛說剛
28 晚上有警察來找我，問遷戶口的事情，說最近要選舉比較敏
29 感。明天還會來。我明天就說朋友寄戶口在這裡，其他的不
30 知道等語(同上卷第305頁)。6.證人汪佳福於警詢亦陳稱：
31 伊之投票通知單是投票日前才去太武社區43號拿取，是上訴

01 人拿給伊，並說拜託投票給上訴人等語(同上卷第22-23
02 頁)。綜上各情，均足佐證張育倫、張蓉君與汪佳福等12人
03 確實係意圖使上訴人於系爭選舉當選里長而虛偽遷徙戶籍以
04 取得投票權進而為投票，而上訴人與張育倫、張蓉君間有意
05 思之聯絡及行為分擔。上訴人前開抗辯，顯為卸責之詞，不
06 足採信。所請傳訊證人張育倫等18人，因事證已明確，無傳
07 訊之必要。

08 七、綜上所述，被上訴人主張上訴人即系爭選舉當選人有刑法第
09 146條第2項之行為，堪認定屬實，其依修正前選罷法第120
10 條第1項第3款之規定，提起本件當選無效之訴，為有理由。
11 原審為上訴人敗訴之判決，其理由關於認本件應適用修正後
12 選罷法規定部分，雖有未洽，惟結論並無不合，仍應維持。
13 上訴意旨指摘原判決不當，請求廢棄改判，為無理由，應予
14 駁回。

15 八、本件事證已明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審酌後
16 於判決之結果不生影響，不予贅詞論列。

17 據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第
18 2項、第78條，判決如主文。

19 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日
20 選舉法庭審判長法官 李文賢
21 法官 許志龍
22 法官 陳瑞水

23 正本係照原本作成。

24 不得上訴。

25 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日
26 書記官 李麗鳳