

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上訴字第764號

上訴人 臺灣橋頭地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 林秋鳳

廖清輝

上列上訴人因妨害投票案件，不服臺灣橋頭地方法院112年度訴字第64號，中華民國113年6月20日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署111年度選偵字第87、88、89、111號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、林秋鳳係林文察之胞妹，廖清輝係林秋鳳前配偶廖青志之胞兄，林文察則為民國111年11月26日地方公職選舉高雄市六龜區大津里里長之候選人。緣林秋鳳、廖清輝知悉高雄市六龜區大津里里長選舉為小區域選舉，以人為操縱方式增加選舉權人之選票，即足以影響選舉結果；並均知悉公職人員選舉罷免法第15條第1項在各該選舉區繼續居住4個月以上，為該選舉區之選舉人之規定，而廖清輝之住所原位於屏東縣○○市○○里0鄰○○○路00號6樓（下稱原戶籍地），其並未實際居住在高雄市○○區○○里0鄰○○000號（下稱大津152號），或有以該處為日常生活重心所在之真意，然林秋鳳、廖清輝竟共同意圖使林秋鳳所指定之候選人當選，基於以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票之犯意聯絡，由林秋鳳向其不知情之父親林清期取得大津152號之戶籍資料後，於111年5月20日持廖清輝之身分證、印章，至高雄○○○○○○○○

○○，虛報辦理遷入戶籍手續，將廖清輝之戶籍自其原戶籍地遷入大津152號，而以此形式上將戶籍遷移至選舉區，實際上並未繼續居住在設籍地（即俗稱「幽靈人口」）之方式，使戶政事務所承辦人將此遷移事項登載在其職務上所掌管之戶籍登記簿上，並將虛報遷入之廖清輝編入大津里選舉人名冊公告確定，據以取得投票權。廖清輝嗣於111年11月26日之里長選舉投票日，前往六龜區大津里選舉區內之第32號（高雄市○○區○○里○○00號）投開票所，投票支持林秋鳳所指定之候選人林文察，而以此非法之方法，使該選舉之投票發生不正確之結果。

二、案經高雄市政府警察局六龜分局報告臺灣橋頭地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力部分：

按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，屬傳聞證據，原則上不得作為證據；惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項分別定有明文。查本判決所引用屬於傳聞證據之部分，均已依法踐行調查證據程序，且檢察官、上訴人即被告（下稱被告）林秋鳳及廖清輝於本院準備程序及審理時，均明示同意有證據能力（本院卷第90、91、115、116頁），基於尊重當事人對於傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富愈有助於真實發現之理念，本院審酌該等證據作成時情況，並無違法取證之瑕疵，且無顯不可信之情形，以之作為證據應屬適當，自均有證據能力。

貳、實體部分

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

（一）訊據被告林秋鳳、廖清輝固坦承本案係因被告林秋鳳為支持其家人參選大津里里長選舉，乃請託被告廖清輝將戶籍遷移

01 至大津152號，而被告廖清輝實際上並未居住或生活於大津
02 里，仍同意由被告林秋鳳辦理遷移戶口事宜，之後被告廖清
03 輝亦確實於111年11月26日里長選舉投票日前往投票予被告
04 林秋鳳指定之里長候選人林文察等事實，惟均矢口否認有何
05 妨害投票之犯行。被告林秋鳳辯稱：我受託為廖清輝遷移戶
06 籍之當下，是為了支持其胞弟林獻堂選里長，不是為了支持
07 其胞兄林文察，但林獻堂後來沒有出來選里長，在為廖清輝
08 遷移戶籍之當下，其等主觀上所支持之特定候選人是林獻
09 堂，既然林獻堂最後並未實際參選，即不成立該罪等語。被
10 告廖清輝則辯稱：我雖未實際居住或生活在大津152號，但
11 我在遷戶口時係聽從林秋鳳之意思支持林獻堂，並不是林文
12 察，此行為並不違反刑法第146條第2項之規定等語。

13 (二)經查：

- 14 1.被告廖清輝係被告林秋鳳前配偶廖青志之胞兄，其實際居住
15 及生活之地點均為其位於屏東縣屏東市之原戶籍地，並未在
16 大津152號居住或生活，基於參與大津里里長選舉之原因，
17 方由被告林秋鳳向其不知情之父親林清期取得大津152號之
18 戶籍資料，於111年5月20日持被告廖清輝之身分證、印章至
19 高雄○○○○○○○○○○，將被告廖清輝之戶籍自其原戶籍
20 地虛報遷入大津152號，使戶政事務所承辦人將此虛偽遷移
21 事項登載在其職務上所掌管之戶籍登記簿上，並將虛報遷入
22 之被告廖清輝編入大津里選舉人名冊暨公告確定，被告廖清
23 輝因而取得大津里里長選舉之投票權；被告廖清輝嗣於111
24 年11月26日之里長選舉投票日前往六龜區大津里選舉區內之
25 第32號(高雄市○○區○○里○○00號)投開票所投票等事
26 實，為被告林秋鳳、廖清輝所不爭執(警卷第7至15頁，選
27 偵一卷第11至13、39至41頁，原審訴字卷一第165、166頁及
28 本院卷第91、92頁之不爭執事項)，並有被告廖清輝戶籍遷
29 入一覽表(警卷第41頁)、高雄市○○區○○里0鄰○○000
30 號之全戶戶籍資料(警卷第42至46頁)、被告廖清輝戶籍遷
31 徙紀錄資料(警卷第49頁)、高雄市政府警察局六龜分局111

01 年12月3日訪查表（廖清輝）（警卷第53頁）、高雄市選舉委
02 員會111年12月12日高市選一字第1110002776號函文暨所檢
03 附之高雄市第4屆里長選舉當選人名單公告及六龜區大津里
04 里長選舉選舉結果清冊等資料（選偵四卷第47、73、77
05 頁）、高雄市美濃戶政事務所111年12月9日高市美濃戶字第
06 1170388500號函文暨所檢附之高雄市○○區○○里0鄰○○0
07 00號遷入戶籍登記申請書、委託書及個人戶籍謄本（廖清輝）
08 （選偵四卷第91、92、95頁）、第4屆里長選舉高雄市第32
09 投票所選舉人名冊（選偵四卷第118頁）、111年地方公職人
10 員選舉高雄市投開票所設置位置地點一覽表（大津里）（選偵
11 四卷第131頁）、高雄市政府警察局六龜分局偵辦嫌疑人林
12 文察等7人涉嫌妨害投票案網路歷程基地台位置分析報告
13 （選他一卷第88頁）、被告廖清輝手機門號通訊數據上網歷
14 程（111年6月15日至111年11月29日）（選他三卷第3-118
15 頁）等件在卷可稽，此部分事實首堪認定。

16 2.按刑法第146條第2項之虛遷戶籍投票罪，乃針對所謂「選舉
17 幽靈人口」而設之處罰規定，立法目的係認為選舉產生之公
18 職人員之實質代表性，係來自各該選舉區實際居住之居民之
19 投票支持與認同，未實際居住各該選舉區之選民，不足以提
20 供選舉產生之公職人員之實質代表性，所追求目的乃在於維
21 護選舉之民主正當性與公正性。區域選舉，無異於一個政治
22 社群之選舉，一般民主國家多以法律對選舉權設定住民資格
23 限制，亦即以有在該選舉區實際居住作為與該選舉區之連結
24 因素，用來確認政治社群之成員範圍，並只允許社群成員參
25 與投票，作成集體決策。復依選罷法第15條第1項規定：

26 「有選舉權人在各該選舉區繼續居住4個月以上者，為公職
27 人員選舉各該選舉區之選舉人。」亦即「在各該選舉區繼續
28 居住4個月以上」，為取得選舉權要件之一，旨在藉繼續居
29 住4個月之期間，以建立選舉人和選舉區之地緣與認同關
30 係，產生切身利害感覺，進而使其地方生活與政治責任相結
31 合，本於關心地區公共事務，及對於候選人之理解而投票，

選出真正符合民意之公職人員。是以，虛遷戶籍投票罪之規範目的，在於阻絕與該選舉地區未實質上建立政治社群之歸屬與認同感之人，透過虛遷戶籍之方式取得選舉人資格，故對於妨害選舉之公開及公平競爭秩序之特定行為加以處罰（憲法法庭112年憲判字第11號判決意旨參照）。準此，刑法第146條第2項之規範目的為維持選舉之公開及公平競爭秩序，該條項主觀構成要件「使特定候選人當選之意圖」，解釋上係行為人於虛遷戶籍之際，其實際上非基於對該遷入戶籍地有工作、生活等地緣上利害關係，而係單純為了影響投票結果而遷移戶籍，成為「投票部隊」，展現侵害國民主權之法敵對意圖，且此意圖持續到實行投票行為時，即已為足，至行為人於虛遷戶籍時至實行投票行為之期間，如變更其所支持的候選人，因行為人與其遷入地區無地緣利害關係之狀況並未改變，亦不影響意圖要素之存在。

3.被告2人係基於支持特定候選人參選里長，乃將被告廖清輝之戶籍虛遷至大津152號：

(1)依同案被告林献堂（經原審法院判決無罪確定）於原審111年度選字第2號民事事件（下稱民案一審）審理中供述：我在111年3、4月間跟同村的洪進福、葉家欄討論到前任里長做得不好，他們就建議我出來選，我有跟林秋鳳講到這件事，林秋鳳就說要把他自己及她男友吳文光的戶口遷回來支持我，但我戶口遷回來後，剛好接到許多工作，需要全台跑，我三哥林文察每週都會回六龜，我就跟林文察商量讓他乾脆住在六龜，換他出來選，所以後來是林文察出來登記參選等語（原審訴字卷二第6至10頁）。核與證人洪進福於民案一審審理中證稱：我與林献堂自小到大住在同一村莊都有認識，111年3至5月間，我曾與林献堂討論選舉事項，鼓勵林献堂出來參選，他當下就說他要出來選，但後來林献堂又有來找我，說是林文察出來選，因為林献堂工作比較忙，林文察每禮拜都會回六龜，請我支持等語（原審訴字卷二第10、11頁）；證人葉家欄於民案一審審理中證稱：我跟林献堂、林

01 文察已認識快30年，我於111年3、4月間有跟林獻堂聊到現
02 任里長當得不好，林獻堂就表示有意願出來參選，村內滿多
03 人知道這件事等語（原審訴字卷二第14至17頁）相符，復參
04 以卷附大津152號之遷移紀錄，被告林秋鳳、盧清輝係於111
05 年5月20日遷入，林獻堂係於111年5月23日遷入，林文察之
06 配偶陳貴貞、女兒林籽邑則於111年7月22日始遷入等情（警
07 卷第43至45頁），足見本案確係因同案被告林獻堂原欲參選
08 大津里里長，而於111年3至5月間向親友尋求支持，惟嗣因
09 其工作忙碌，才於數月後改由其胞兄林文察參選。

10 (2)被告廖清輝實際居住、生活地點均為其原戶籍地，並無將大
11 津152號作為其住所或為日常生活重心所在之真意，僅係基
12 於被告林秋鳳之請託，乃由被告林秋鳳將其戶籍虛遷至大津
13 152號，以取得大津里里長選舉之投票權，支持被告林秋鳳
14 所指定之候選人乙情，為被告林秋鳳、廖清輝所坦認，已如
15 前述。易言之，被告2人於111年5月20日虛遷被告盧清輝之
16 原戶籍至大津152號，係為支持被告林秋鳳所指定支持之特
17 定候選人競選里長，無論被告林秋鳳所指定支持之對象係林
18 獻堂或林文察，均無所謂。是以，被告2人係基於支持特定
19 候選人參選里長，乃共同虛遷被告廖清輝之戶籍至大津152
20 號之事實，堪以認定。

21 4.被告林秋鳳、廖清輝均具有使被告林秋鳳所指定之候選人當
22 選之主觀上意圖而虛遷戶籍，該當刑法第146條第2項之構成
23 要件：

24 (1)依被告盧清輝於原審準備程序及本院112年度選上字第22號
25 民事事件(下稱民案二審)審理中之供述：我當初遷戶籍是林
26 秋鳳要我遷戶籍的，是為了里長選舉要支持特定的候選人，
27 但當時我還不知道要選給誰，等到投票當天我才看到林秋鳳
28 家裡有掛林文察的旗子才知道，林秋鳳也有告訴我要投給林
29 文察等語(原審訴字卷一第164頁，原審訴字卷二第35至37
30 頁)。核與被告林秋鳳於民案一審審理中所述：我於111年5
31 月20日將廖清輝之戶籍遷到大津152號，我跟廖清輝說我家

人要選舉，他就答應遷戶籍了，對我來說，林獻堂或林文察出來選都一樣，如果一開始就是林文察要出來選，我也會請託廖清輝遷戶籍支持等語(原審訴字卷二第18至22頁)相合，足見被告林秋鳳、廖清輝虛遷戶籍之目的在於「使林秋鳳所指定之候選人」當選，故其等於虛遷戶籍時至實行投票行為之期間，被告林秋鳳所指定支持之候選人對象，縱然由其胞弟「林獻堂」變更為其胞兄「林文察」，仍屬被告林秋鳳所指定支持之特定候選人至明。而被告廖清輝既然與大津152號無地緣利害關係，亦不會因被告林秋鳳所指定支持之候選人由林獻堂變更為林文察而有所改變，揆諸前開說明，自不影響其等主觀上以虛遷戶籍之方式達到影響選舉結果之意圖要素存在。

(2)至被告林秋鳳、廖清輝雖以前詞置辯，然刑法第146條第2項之規範保護目的，已如前述，所謂「使特定候選人當選」解釋上僅係行為人妨害選舉公平競爭之具體展現，並非作為限縮認定該條項之主觀上要件必須為支持同一候選人之意，否則各政治團體均可先請託他人虛遷戶籍後，再更換同團體所支持之候選人，即可規避刑責，如此將無法具體落實該條項之規範意旨。是以，無論是被告林秋鳳之胞弟「林獻堂」或是被告林秋鳳之胞兄「林文察」，均屬被告林秋鳳所指定之候選人，且可得特定，自合乎刑法第146條第2項所規定「特定候選人」之要件，而應依該條項規定論斷刑責。故被告林秋鳳、廖清輝前揭所辯，實無可採。

(三)綜上所述，得見被告林秋鳳、廖清輝所辯，均無理由，本案事證明確，上開被告2人之犯行堪以認定，俱應依法論科。

二、論罪

(一)本案被告行為後，公職人員選舉罷免法雖增訂第98條之1第1項「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。前二項之未遂犯罰之。」之規定，並經總統於112年6月9日公布，同年月00日生效。然該條增訂，非屬刑法第146條第2項之法律變更，不生新舊

01 法比較問題；且該增訂係於被告行為後為之，基於罪刑法定
02 主義、法律不溯及既往原則，本案仍應適用被告行為時之法
03 律規定，合先敘明。

04 (二)核被告林秋鳳、廖清輝所為，均係犯刑法第146條第2項之意
05 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
06 罪。

07 (三)刑法第146條第2項之罪，其犯罪主體須為「以虛偽遷徙戶籍
08 取得投票權之人」，然並不排除他人依刑法第31條第1項前
09 段規定，與該「以虛偽遷徙戶籍取得投票權之人」成立共同
10 正犯之情形。被告林秋鳳雖不具有「以虛偽遷徙戶籍取得投
11 票權之人」之身分，然其與具有該等身分之被告廖清輝間，
12 就上開犯行有犯意聯絡與行為分擔，應論以共同正犯。且被
13 告林秋鳳係為主要發起、請託被告廖清輝虛遷戶籍之人，相
14 較於被告廖清輝之犯罪情節，並非較為輕微，自無從依刑法
15 第31條第1項但書規定減輕其刑。

16 三、上訴論斷部分：

17 (一)原審以上開被告2人罪證明確，因而適用前開法律規定，並
18 以行為人之責任為基礎，審酌被告林秋鳳、廖清輝均明知選
19 舉制度乃民主政治之重要基石，以虛偽遷徙戶籍之方式增加
20 投票權人，將破壞民主機制之正常運作及選舉之公平性，竟
21 為圖使被告林秋鳳所指定之人當選大津里里長，犯下本案犯
22 行，法治觀念薄弱，所為實不足取；惟考量被告林秋鳳、廖
23 清輝犯後均坦承其等虛遷戶籍之客觀行為，僅爭執法律評價
24 之犯後態度；及被告林秋鳳係基於親屬情誼支持兄弟參選里
25 長而為本案犯行之動機、目的；被告廖清輝係基於與林秋鳳
26 曾為姻親關係而受被告林秋鳳請託虛遷戶籍，其未取得其他
27 利益之犯罪動機及手段；暨被告林秋鳳前無前科、被告廖清
28 輝僅於87年間有交通過失傷害之素行，均有臺灣高等法院被
29 告前案紀錄表在卷可佐；兼衡被告林秋鳳於原審審理中自述
30 為國中畢業、廖清輝自述為高中畢業及其等之家庭生活經濟
31 狀況(因涉個人隱私不予揭露，原審訴字卷二第123頁)等一

切情狀，分別量處有期徒刑3月，並諭知以新臺幣1,000元折算1日之易科罰金折算標準，及各褫奪公權1年。另考量被告林秋鳳、廖清輝此次所為雖有不該，惟犯後均坦認其等虛遷戶籍之客觀行為，僅係就法律如何適用有所爭執，且均係基於親屬關係情誼而為本案犯行之犯罪動機，可非難之罪責程度較輕，信其等經此偵、審教訓及刑之宣告後，應知所警惕而無再犯之虞，是認宣告之刑之部分，均以暫不執行為當，爰分別依刑法第74條第1項第1、2款規定，均宣告緩刑2年，以啟自新。

(二)本院經核原審已敘述認定被告林秋鳳、廖清輝2人犯罪事實所憑之證據、理由，且已審酌前開等情及刑法第57條所列各款一切情狀，為其量刑責任之基礎，其認事用法皆無違誤，量刑及褫奪公權之諭知、緩刑之宣告亦均稱妥適，並無任何偏重不當或違法之處。檢察官上訴主張原判決就上開被告宣告緩刑不當，即非有據，應予駁回；又被告2人上訴意旨猶以前詞否認犯罪，指摘原判決不當，俱無理由，亦均應予以駁回。

四、至於原審判決就上開被告2人不另為無罪諭知部分，因未據上訴而確定，故不在本院審判範圍之列，併此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官曾財和提起公訴，檢察官呂幸玲到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 2 月 6 日

刑事第九庭 審判長法官 唐照明

法官 蔡書瑜

法官 葉文博

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20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20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中 華 民 國 114 年 2 月 6 日

書記官 梁美姿

01 附錄本判決論罪科刑法條：
02 中華民國刑法第146條
03 以詐術或其他非法之方法，使投票發生不正確之結果或變造投票
04 之結果者，處5年以下有期徒刑。
05 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
06 者，亦同。
07 前二項之未遂犯罰之。