臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度選上字第1號

上　訴　人　李永貴
訴訟代理人　張家禎律師
　　賴俊佑律師
被上訴人　　邱清勳
訴訟代理人　王叡齡律師

上列當事人間請求當選無效事件，上訴人對於中華民國112年2月6日臺灣高雄地方法院111年度選字第4號第一審判決提起上訴，本院於112年8月2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、上訴人主張：兩造均為民國111年11月26日舉行之高雄市第4屆三民區灣愛里里長選舉（下稱系爭選舉）之參選人，被上訴人登記為1號候選人，伊登記為2號候選人，投開票所設置地點為編號1108號之灣愛里活動中心（下稱系爭1108號票所）及編號1109號之鼎金國小二年3班（118)教室（下稱系爭1109號票所），111年11月26日開票結果兩造均獲得714票，因相同票數，經由高雄市選舉委員會（下稱高雄市選委會）三民區選務作業中心依公職人員選舉罷免法（下稱選罷法）第67條第1項後段、同法施行細則第42條規定，會同監察小組委員到場監察，由兩造於同年月28日10時在高雄市三民區公所抽籤結果，被上訴人抽中「當選」，高雄市選委會遂於111年12月2日公告系爭選舉之當選人為被上訴人。然系爭1108號票所之開票結果其中爭議選票①應屬無效票，卻計為被上訴人之得票數，又系爭1109號票所開票結果，將爭議選票③為被上訴人無效票並無違誤，因此被上訴人應僅得票713票，高雄市選委會公告被上訴人當選票數應有不實，並

已影響選舉結果等語。爰依選罷法第120條第1項第1款規定，聲明：被上訴人於系爭選舉之當選無效。

二、被上訴人則以：爭議選票①雖為無效票，然爭議選票③應為被上訴人有效得票，依此計算，被上訴人當選票數仍為714票，並無不實，亦不足以影響選舉結果等語，資為抗辯。

三、原審判決駁回上訴人之訴。上訴人提起上訴，於本院聲明：(一)原判決廢棄。（二）被上訴人於系爭選舉之當選無效。被上訴人則聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠兩造均為系爭選舉之參選人，上訴人登記為2號候選人，被上訴人登記為1號候選人，投開票所設置地點為系爭1108號票所及系爭1109號票所。

㈡系爭選舉於111年11月26日開票結果為兩造均獲得714票，因相同票數，經由高雄市選委會三民區選務作業中心依選罷法第67條第1項後段「票數相同時，以抽籤決定之。」、同法施行細則第42條「本法第67條第1項所定之抽籤，由本會通知票數相同之候選人，於投票日後二日內會同監察人員公開為之。」之規定，會同監察小組委員到場監察，由兩造於111年11月28日10時在高雄市三民區公所抽籤結果，被上訴人抽中「當選」，高雄市選委會遂於111年12月2日公告系爭選舉之當選人為被上訴人。

㈢高雄市選委會公告之系爭1108號票所之領票數為720票，開票結果為：上訴人有效票358張、被上訴人有效票345張、無效票17張；系爭1109號票所之領票數為755票，開票結果為：上訴人有效票356張、被上訴人有效票369張、無效票30張。

五、兩造之爭點：被上訴人當選票數是否不實，足認有影響選舉結果之虞？

六、本院之判斷：

㈠按「選舉票有下列情事之一者，無效：一、圈選二政黨或二人以上。…五、簽名、蓋章、按指印、加入任何文字或符

號。」、「前項無效票，應由開票所主任管理員會同主任監察員認定；認定有爭議時，由全體監察員表決之。表決結果正反意見同數者，該選舉票應為有效。」、「當選人有下列情事之一者，選舉委員會、檢察官或同一選舉區之候選人得以當選人為被上訴人，自公告當選人名單之日起三十日內，向該管轄法院提起當選無效之訴：一、當選票數不實，足認有影響選舉結果之虞。」，選罷法第64條第1項第1、5款、第2項、第120條第1項第1款分別定有明文。次按選票係公民意志之具體展現，故在解釋選票之有效性與否時，除有違反憲法所定普通、平等、直接、無記名之方法或其他法定事由外，原則上應尊重公民之自由意志，而僅於特別之例外情形下始應作無效之認定，是在選票有效性與否之認定，應採取「推定有效」之原則，而不宜遽以否定公民之選擇，此乃司法權欲介入審查國民意志時所應採取之基本立場。依選罷法第64條之規定，系爭選票若得認為係按指印，固應為無效之認定，其非「按指印」，則應為有效票之認定。再按所謂「指印」，應係指人之指模形狀之印記，所謂「按指印」，應指選舉人故意按捺指印於選票之上，依一般人之觀察，足以認為係指模形狀之印記者始足當之，倘依其情形無從判斷係選舉人故意按捺指印於選票之上，或選票受有輕微污損，不足以認定係指模形狀之印記者，揆諸「推定有效」之原則，自不宜遽以否定公民之選擇而認定為無效。另法院就選票之有效或無效有實質審查之權，不受開票當時選務人員認定之限制。而法官於審判案件時，對於各機關就其職掌所作有關法規釋示之行政命令，固不可逕行排斥而不用，但仍得依據法律表示其合法適當之見解，司法院大法官會議釋字第137號著有解釋可資參酌。又中央選舉委員會（下稱中選會）以104年10月29日中選法字第1043550253號令修正發布之「公職人員選舉選舉票有效與無效之認定圖例」（下稱中選會認定圖例）所列無效票之按指印圖例部分，選罷法第64條第1項第5款所稱「按指印」，應指選舉人故意按捺指印於

選舉票之上，因此，在選舉票上任一位置按有指印者，即屬無效票，至僅因手指沾染印泥而留於選舉票之「痕跡」，非客觀上顯然可以認定係按指印者，應屬有效票（中選會104年10月29日中選法字第1043550261號函〈下稱261號函〉參照）。

㈡經原審於112年1月3日會同兩造及其訴訟代理人、高雄市選委會之選務人員至高雄市選委會，勘驗系爭1108號票所、第1109號票所之報告表、用餘空白票、全部無效票、被上訴人（候選人1號）有效票、上訴人（候選人2號）有效票之結果：兩造僅就爭議選票①（見原審卷第255至256頁）、爭議選票②（見原審卷第257至258頁）及爭議選票③（見原審卷第259至260頁）有爭執，其餘部分則為兩造所不爭執乙節，有當日勘驗筆錄可稽（見原審卷第169至182頁）。嗣於本院審理時，兩造就爭議選票①（原列為被上訴人得票數）為被上訴人無效票及爭議選票②屬被上訴人有效票乙節，均不爭執（見本院卷第146、169頁），兩造於本院僅就爭議選票③是否為無效票或屬被上訴人有效票有所爭執，合先敘明。

㈢茲就爭議選票③判斷如下：

1.上訴人主張：爭議選票③有長2.5公分、寬0.5公分至1公分之大面積之完整橢圓指印，且該指印有多數細密、紋線、清晰深刻、順列彎曲之紋線，指印形狀完整，肉眼即可辯識為指印，並非手指滑動痕跡，應屬故意按指印而無效云云，被上訴人抗辯：選舉人以選舉委員會製備之圈選工具蓋印之時，因右手握拿圈選工具時，小指至手掌底部沾染印泥而於圈選時不小心留於選舉票邊緣之「痕跡」之情形等語。然查，爭議選票③之正面蓋有1個圈選工具之圈印於被上訴人（候選人1號）圈選欄內，另在上訴人（候選人2號）圈選欄及號次欄內有1處紅色印痕，有爭議選票③之原本及影本附卷可稽（見原審卷第259至260頁暨證物袋內）。是以，觀諸爭議選票③上痕跡所呈現之紋路走向，呈現長2.5公分、寬0.5公分至1公分，卻無明顯指腹紋路之印痕，與一般人以指

腹按指印出現明顯指腹紋路走向不同，且以該印痕呈現左下較窄，右上較寬之形狀及位置觀之，以一般人客觀標準觀察，極有可能係因右手握拿圈選工具時，小指至手掌底部沾染印泥而於圈選時不小心留於選舉票邊緣之痕跡，而該選票圈選人欄之圈印明確，亦無從判斷上述痕跡係選舉人故意按捺指印所致，應屬印痕之污染，客觀上自難認定為指印，應非屬「故意」按捺指印於選舉票之上。

2.上訴人又主張：自中選會認定圖例所示，僅在選舉票上任一位置按有指印，即屬無效票，該指印亦不用達污損無法辨識之程度，亦無須達大面積指印痕，此從無效票圖例(13)至(20）自明。而有效票圖例(28)之指印呈現面積小、印痕淡等特徵，為有效票，可證爭議選票③屬無效票云云。固舉上開中選會認定圖例為據(見原審卷第228至229頁)。惟查，中選會261號函文說明選舉人「故意」按捺指印於選舉票之上，因此，在選舉票上任一位置按有指印者，即屬無效票，無效票圖例（13）至（18），亦本此意旨所作規定等語（見原審卷第197頁），核與中選會112年4月7日中選法字第1120000480號函覆內容一致（見本院卷第71至72頁）。則爭議選票③並無呈現明顯指腹紋路，如前所述，核與上開無效票圖例（13）至（18）所示指紋清晰明顯之情形有間。至於上訴人所舉無效票圖例（19）（20）分別為圈選後記載任何文字及劃寫符號者，均屬無效票（見原審卷第229頁），與爭議選票③是否屬指印之判斷情形不同，自難比附援引。而有效票圖例(28)(見原審卷第225頁），說明欄：「沾染印泥而留於選舉票之痕跡，而非客觀上顯然可以認定係按指印亦非符號，且仍能辨別為圈選何組或何人或何政黨者，屬有效票。」，亦敘明非客觀上顯然可以認定係按指印，且仍能辨別為圈選何人者，屬有效票。再參酌中選會112年4月7日中選法字第1120000480號函覆：「..說明三：鑒於選務作業中心提供各投開票所之印泥（印臺）有層網狀紗布，選民如輕按即留下網紋或指痕，如用力按則呈一團狀。前者，乃投票

人以蓋印章或按捺指印之方式領取選票或進入遮屏圈投時，手指沾染印泥而留於票紙之「痕跡」，應仍屬有效票。反之，如出現團狀指印，應屬直接沾染圈投遮屏內之印泥（印臺）後故意施力按捺於票紙之「按指印」，而為無效票。是以，來函所附爭議選票（爭議選票③），『倘』客觀上顯然可以認定係按指印，與認定圖例之有效票圖例(28)有間，則應該當無效票圖例(14)，而屬無效票。」等語以觀，益證選票係以客觀上顯然可認定以故意施力而按指印之方式為無效票之認定基準，而非僅以印泥痕跡之面積大小、深淺為判斷之基準。則爭議選票③應非故意施力按捺於選票紙之「按指印」，如前所述，故上訴人上開主張，應屬無據。

3.至於上訴人主張：選務人員均經過專業訓練及多年選務經驗，且認定無效票有層層關卡，非恣意認定，爭議選票③之認定，法院應尊重專業機關之判斷，有高雄市選委會112年5月11日高市選四字第1120000718號函覆及其附件之意見可證云云；固舉該函文為據（見本院卷第83至92頁）。惟高雄市選委會112年5月11日函文，記載略以：按中選會111年9月編印之「111年地方公職人員選舉及憲法修正案公民複決投開票所工作人員手冊」第38頁第（九）款認定無效票第1、2項及第86頁圖例（16）、（17），即圈選後加以按指印者應屬無效票。投開票所內一切事務之處理皆以前開手冊為依據，並經主任管理員會同主任監察員當場認定確係無效票無誤，同票所之監察員亦無異議等語（見本院卷第83至84頁），僅係說明爭議選票③認定係遵循前開手冊及認定之流程，然依前揭所述，法院就選票有效無效有實質審查之權，得依據法律表示其合法適當之見解，不受開票當時選務人員認定之限制，佐以前述系爭1108號票所之開票結果「原先」經高雄市選委會公告列為被上訴人有效得票數其中一張即爭議選票①，經原審判決認定屬被上訴人無效票，於本院審理時為兩造所不爭執等情，益證法院得就選票實質判斷是否為有效或無效票，不受高雄市選委會認定之拘束。故上訴人此部分主

張，委無可採。

4.綜上事證，堪認爭議選票③上之痕跡，應僅係因手指或手掌沾染印泥而留於選舉票之痕跡，而非客觀上顯然可以認定為指印，自難認係選舉人「故意」按捺指印於選舉票之上。而該選票正面在被上訴人即候選人1號圈選處蓋有一圈選工具之圈印，依前述「推定有效」之原則，應認為屬被上訴人之有效票。

5.從而，高雄市選委會公告之系爭1108號票所「原先」開票結果所列被上訴人有效票345張、無效票17張部分，應「更正」為被上訴人有效票344張、無效票18張；系爭1109號票所原開票結果所列被上訴人有效票369張、無效票30張部分，應「更正」為被上訴人有效票370張、無效票29張；其餘票數則均無錯誤。基此，系爭1108號票所之領票數為720票，選舉結果應為上訴人有效票358張、被上訴人有效票344張、無效票18張；系爭1109號票所之領票數為755票，開票結果應為上訴人有效票356張、被上訴人有效票370張、無效票29張；合計上訴人有效票為714張（358+356=714）、被上訴人有效票為714張（344+370=714）。足見高雄市選委會依抽籤結果，於111年12月2日以高市選一字0000000000號公告被上訴人總得票數714票並當選高雄市第4屆三民區灣愛里里長，被上訴人之當選票數並無不實而足以影響選舉結果之情事。

七、綜上所述，上訴人依選罷法第120條第1項第1款之規定，請求宣告被上訴人於系爭選舉之當選無效，為無理由，應予駁回。從而，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　8　　月　　30　　日

選舉法庭

審判長法　官　魏式壁

法　官　黃悅璇

法　官　郭慧珊

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　8　　月　　30　　日

書記官　馬蕙梅