

臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度選上字第9號

上訴人 洪本成
訴訟代理人 洪志賢律師
被上訴人 歐陽蓁珠
訴訟代理人 許家瑜律師
參加人 中央選舉委員會

代表人 李進勇
訴訟代理人 呂緯武律師

上列當事人間當選無效事件，上訴人對於中華民國112年5月30日臺灣彰化地方法院111年度選字第7號第一審判決提起上訴，本院於112年9月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及參加訴訟費用，均由上訴人負擔。

事實及理由

壹、被上訴人主張：

兩造均為民國111年11月26日舉行之第20屆彰化縣第5選區縣議員選舉（下稱系爭縣議員選舉）之候選人，上訴人雖經參加人公告而當選，惟上訴人在88、89年間擔任彰化縣溪湖鎮民代表會（下稱溪湖鎮民代表會）副主席期間，因共同與訴外人即當時之溪湖鎮鎮長楊宗哲，及溪湖鎮民代表會主席楊長福等人因私下洩漏招標底價並配合圍標廠商等方式，促使特定廠商得標，嗣後再向承攬包商索取工程回扣等犯行，經臺灣彰化地方法院（下稱彰化地院）91年度訴字第860號刑事判決（下稱860號判決）「上訴人共同連續依據法令從事公務之人員，對於職務上之行為，收受賄賂，均免刑。新臺幣壹佰柒拾捌萬伍仟柒佰伍拾元各應予追繳沒收，如全部或一部無法追繳時，各應以其財產抵充之。」，上訴人既觸犯當時貪污治罪條例第5條第1項第3款對於職務上之行為收受

01 賄賂罪（下稱收受賄賂罪），且經刑事判決有罪確定在案，
02 則依112年6月9日修正公布前（下稱修正前）之公職人員選
03 舉罷免法（下稱選罷法）第26條第2款規定，上訴人不得登
04 記為系爭縣議員選舉候選人，亦不符合公務人員任用法第28
05 條第1項第4款規定之消極任用資格，上訴人當選為縣議員，
06 應為無效等語。爰依修正前選罷法第121條第1項、第29條第
07 1項第2款等規定，提起本件訴訟。並聲明：上訴人於系爭縣
08 議員選舉之當選無效。

09 貳、上訴人抗辯：

10 雖修正前選罷法第26條第2款規定「曾犯貪污罪，經判刑確
11 定，不得登記為候選人」，惟該規定未細究區分涉案情節之
12 輕重程度及有罪判決之類型，一律均處以終身不得再任公職
13 人員之效果，不合比例原則而違憲；況且，上訴人係受有罪
14 之免刑判決，而非有期徒刑之科刑判決，違法程度當屬輕
15 微，不符合上開規定判刑確定之要件。又上訴人前經參加人
16 准予參加第20屆前之歷次同一縣議員選舉及溪湖鎮民代表選
17 舉，可見上訴人具備候選人資格，上訴人信賴參加人之行政
18 作為，應受信賴利益之保護等語。

19 參、參加人為輔助被上訴人而參加訴訟之陳述：

20 因彰化縣選舉委員會先前於95、99、103、107年向彰化縣警
21 察局、彰化地方檢察署、彰化地院所查詢之登記候選人消極
22 資格，有無保安處分或感訓處分之裁判確定，尚未執行或執
23 行未畢；有無破產、受禁治產宣告（監護宣告、輔助宣告）
24 等資料，並無上訴人經860號判決犯收受賄賂罪之紀錄，直
25 至111年度選舉所調取之資料，始發現上訴人有受860號判決
26 犯收受賄賂罪之紀錄，參加人乃以上訴人具有修正前選罷法
27 第26條第1項第2款規定之候選人消極資格，不具參選資格而
28 否准上訴人參與系爭縣議員選舉，惟上訴人向臺北高等行政
29 法院聲請假處分後經該法院以111年度全字第57號裁定（下
30 稱57號裁定）准許參加人應暫列上訴人為審定公告系爭縣議
31 員選舉候選人名單，上訴人於該案行政程序終結前，得以候

選人身分參與選舉活動，故參加人先前並不知悉上訴人有收受賄賂罪之刑案前科紀錄，上訴人並無信賴基礎。上訴人既犯屬於貪污之收受賄賂罪，構成修正前選罷法第26條第2款規定之候選人消極資格，縱然已當選，仍應為無效等語。

肆、原審判決上訴人於系爭縣議員選舉之當選無效，上訴人不服，提出上訴。兩造於本院聲明：

一、上訴人上訴聲明：

(一)原判決廢棄。

(二)被上訴人在第一審之訴駁回。

二、被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

伍、兩造不爭執事項（本院卷第147頁）：

一、上訴人、被上訴人均為111年11月26日舉行之系爭縣議員選舉之候選人，上訴人業經參加人於111年12月2日公告當選。

二、上訴人前經111年10月19日臺北高等行政法院111年度全字第57號裁定准許在該案行政程序終結前，得以系爭縣議員選舉之候選人身分參與選舉活動在案。

三、上訴人前因參加人否准其候選人資格，提出訴願（案號：A-000-000000），經行政院112年4月24日以院臺訴字第1125002406號訴願決定書駁回其訴願（原審卷一第399-410頁）；上訴人於112年5月4日向臺北高等行政法院提起行政訴訟，現仍審理中（112年度訴字第492號）。

四、上訴人前於88、89年間擔任彰化縣溪湖鎮民代表會副主席期間，犯當時貪污治罪條例第5條第1項第3款之對於職務上之行為收受賄賂罪，並經免刑之刑事判決確定（彰化地院91年訴字第860號刑事判決）。

陸、本院之判斷：

一、被上訴人主張上訴人因犯收受賄賂罪，依修正前選罷法第26條第2款規定，不得登記為系爭縣議員選舉候選人，上訴人當選為縣議員，自應為無效等語。上訴人雖不爭執其有犯收受賄賂罪，但抗辯其係受有罪之免刑判決，而非有期徒刑之科刑判決，並不合於修正前選罷法第26條第2款規定之候選

01 人消極資格云云。經查：

02 (一)按修正前選罷法第26條第2款規定，曾犯貪污罪，經判刑確
03 定，不得登記為候選人。而112年6月9日修正後同法第26條
04 第2款規定，曾犯貪污罪，經有罪判決確定，不得登記為候
05 選人。修正立法理由載明：鑑於陸海空軍刑法第二編分則第
06 一章叛亂罪（修正後為同編章「違反效忠國家職責罪」）、
07 戰時軍律（91年12月25日廢止）及妨害軍機治罪條例（93年
08 1月7日廢止）等，均有關於內亂、外患罪之特別規定，第1
09 款僅規定「經依刑法判刑確定」，即有掛漏之嫌，爰將「依
10 刑法」三字刪除；又犯前開之罪者，為貫徹清廉參選之本
11 旨，毋論法院判刑之輕重，即便是判決免刑，依現行規定不
12 得登記為候選人，本為解釋之當然，另宣告緩刑，緩刑期滿
13 而緩刑之宣告未經撤銷者，仍屬有罪情事，自不得允其參
14 選，為使用字更加無所爭議，爰將「判刑」修正為「有罪判
15 決」，另第2款及第3款相同用詞併予修正，俾資周延等語
16 （本院卷第273-274頁）。又被告犯罪已經證明者，應諭知
17 科刑之判決。但免除其刑者，應諭知免刑之判決，刑事訴訟
18 法第299條第1項定有明文。再者，犯貪污治罪條例第4條至
19 第6條之罪，在偵查中自白，如有所得並自動繳交全部所得
20 財物者，減輕其刑；因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免
21 除其刑，同條例第8條第2項亦有明文。則免刑之刑事判決為
22 有罪判決，惟因合於法律規定時，而無論知科刑之必要，使
23 刑事被告得免受刑之執行。則依上開規定及立法理由，為貫
24 徹清廉參選之本旨，犯屬於貪污罪之被告，毋論法院判刑之
25 輕重，即便是判決免刑，依修正前選罷法規定，不得登記為
26 候選人，本為解釋之當然。故修正前選罷法第26條第2款規
27 定，並非僅以受有罪之科刑判決為限，尚包括有罪之免刑判
28 決在內。

29 (二)上訴人既不爭執其於系爭縣議員選舉前，已犯貪污治罪條例
30 規範之收受賄賂罪，且經有罪之免刑判決確定在案等事實，
31 並有860號判決可佐（本院卷第41-50頁），則被上訴人主張

01 上訴人於登記系爭縣議員選舉之候選人時，已符合修正前選
02 罷法第26條第2款規定之候選人消極資格，上訴人自不得登
03 記為系爭縣議員選舉之候選人一節，堪以採憑。

04 (三)又修正前選罷法第29條第1項第2款規定，候選人名單公告
05 後，經發現候選人在公告前或投票前有同法第26條之情事，
06 投票前由選舉委員會撤銷其候選人登記；當選後依第121條
07 規定提起當選無效之訴。上訴人雖於系爭縣議員選舉之投票
08 前，具有當時修正前選罷法第26條第2款規定之候選人消極
09 資格，而不得登記為候選人之情事，惟57號裁定准許參加人
10 應暫列上訴人為審定公告系爭縣議員選舉候選人名單，上訴
11 人於該案行政程序終結前，得以候選人身分參與選舉活動
12 後，並經參加人於111年12月2日公告上訴人當選第20屆彰化
13 縣第5選區縣議員，為貫徹規定候選人資格之原則，被上訴
14 人自得依上開規定，對上訴人提起當選無效之訴，即有理由。
15

16 二、上訴人雖抗辯縱認上訴人遭判決當選無效，被上訴人亦不能
17 遞補當選為彰化縣議員，被上訴人並無提起本件訴訟之利益
18 云云，惟查，修正前選罷法第121條規定，當選人有第29條
19 第1項所列各款之一或第2項規定情事者，選舉委員會、檢察
20 官或同一選舉區之候選人得以當選人為被告，於其任期或規
21 定之日期屆滿前，向該管轄法院提起當選無效之訴。同法第
22 29條第1項第2款規定，候選人名單公告後，經發現候選人在
23 公告前或投票前有第26條之情事者，投票前由選舉委員會撤
24 銷其候選人登記；當選後依第121條規定提起當選無效之
25 訴。依上開規定，得以提起當選無效之訴之同一選舉區之候
26 選人，並非以該候選人須得以遞補為同選區之當選人為要件，
27 上訴人抗辯以被上訴人得遞補當選為彰化縣議員為提起
28 本件訴訟之利益，係增加法律未規定之要件，要無足取。

29 三、上訴人另抗辯其信賴參加人於第20屆彰化縣第5選區縣議員
30 前之歷屆公職人員選舉准許上訴人參選之利益，應受保障云
31 云。惟查，參加人陳稱95年、99年、103年、107年間之公職

人員選舉，依彰化縣選舉委員會向彰化縣警察局、彰化地方檢察署、彰化地院所查詢之登記候選人消極資格資料，均無上訴人受860號判決之收受賄賂罪之紀錄，有參加人提出之彰化縣警察局、彰化地方檢察署、彰化地院之上開各年度查詢結果函文可佐（本院卷第195-235頁），則參加人陳稱其於第20屆彰化縣第5選區縣議員前之歷屆公職人員選舉准許上訴人參選部分，當時並不知悉上訴人有860號判決之收受賄賂罪之紀錄一節，堪以採認。又參加人雖以上訴人具有修正前選罷法第26條第2款規定之候選人消極資格，不具參選資格而否准上訴人參與系爭縣議員選舉，惟經上訴人向臺北高等行政法院聲請假處分後，經57號裁定准許參加人應暫列上訴人為審定公告系爭縣議員選舉候選人名單，上訴人於該案行政程序終結前，得以候選人身分參與選舉活動，可見上訴人參與系爭縣議員選舉，並非是參加人於系爭縣議員選舉前已知悉上訴人有收受賄賂罪之刑案前科紀錄之前提下，仍主動審定上訴人得以候選人身分參加系爭縣議員選舉，而係上訴人爭執其不具修正前選罷法第26條第2款規定之候選人消極資格，並向臺北高等行政法院聲請而獲得57號裁定後，始參與系爭縣議員選舉，則參加人於系爭縣議員選舉並無使上訴人信賴其具有系爭縣議員候選人資格而得參與該選舉之作為。從而，參加人就第20屆彰化縣第5選區縣議員前之歷屆公職人員選舉准許上訴人參選部分，其中關於上訴人是否具有修正前選罷法第26條規定之候選人消極資格之重要事項，既因上訴人刑事前科資料不完整，致使其依該資料而作成上訴人准許參選之決定，即無上訴人因信賴參加人已獲得其完整刑案紀錄資料後，並經審查准許之基礎，而關於系爭縣議員選舉部分，參加人亦無使上訴人信賴其具有該次選舉候選人資格之處分作為，故上訴人抗辯其信賴具有登記為候選人資格之利益云云，即無足採。

四、上訴人又抗辯修正前選罷法第26條第2款規定之候選人消極資格部分，未按涉犯情節輕重，區分對應刑罰，而有違憲之

01 虞云云。惟人民有選舉、罷免、創制及複決之權，憲法第17
02 條定有明文。又上開權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊
03 急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得
04 以法律限制之，憲法第23條亦有明文。修正前選罷法第26條
05 各款規定之候選人消極資格部分，其中第1款至第3款規定犯
06 動員戡亂時期終止後，曾犯內亂、外患罪，經依刑法判刑確
07 定；曾犯貪污罪，經判刑確定；曾犯刑法第142條、第144條
08 之罪，經判刑確定，不得登記為候選人部分，屬終身不得參
09 選。而第4款則規定犯前3款以外之罪，判處有期徒刑以上之
10 刑確定，尚未執行或執行未畢，但受緩刑宣告者，不在此限
11 部分，則非屬終身不得參選，雖經判刑確定，仍得參選登記
12 為候選人，可見立法者於制訂本條規定時，已區辨被選舉人
13 所犯罪名及科刑之差異而異其消極資格之久暫，並非全然不
14 予區分被選舉人所犯之罪名或科刑之差異性而適用同一基
15 準；且其中第2款規定之候選人消極資格部分，立法目的係
16 為貫徹清廉參選之本旨，具有增進公共利益之目的，可經由
17 司法審查加以確認，並將其他未犯貪污罪而被選舉者排除在
18 外；此外，該條款規定並未經憲法法庭宣告違憲而有不得適
19 用之情事，堪認該條款規定所採取之限制手段，乃為達成公
20 共利益所必要，上訴人此部分抗辯，亦無足採。

21 五、綜上，被上訴人依修正前選罷法第121條第1項、第29條第1
22 項第2款規定，請求判決上訴人就系爭縣議員選舉之當選無
23 效，為有理由，應予准許。原審為被上訴人勝訴之判決，尚
24 無不合。上訴意旨指摘原判決不當，聲明廢棄改判，為無理
25 由，應予駁回。

26 柒、兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經核於本判決之
27 論斷，不生影響，不另論述。

28 捌、據上論結，本件上訴為無理由。爰判決如主文。

29 中 華 民 國 112 年 10 月 17 日
30 選舉法庭 審判長法官 張瑞蘭
31 法官 鄭舜元

法 官 林孟和

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官 郭蕙瑜

中 華 民 國 112 年 10 月 18 日