臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第2995號

上訴人 臺灣士林地方檢察署檢察官
被告 許智全

選任辯護人 羅一順律師

上列上訴人因被告違反選舉罷免法等案件，不服臺灣士林地方法院112年度選訴字第4號，中華民國113年4月11日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署112年度選偵字第21號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

- 一、本案經本院審理結果，認第一審對被告許智全（下稱被告）為無罪之諭知，核無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之理由（如附件）。
- 二、檢察官上訴意旨略以：被告坦認有透過選民莊玉琴散發起訴書所載文字為「誠信服務就是變！就是騙」、「變色龍！」、「徐金生」、「先加入民進黨，再加入國民黨，為了選舉雙重黨籍，欺騙選民，黨籍搖擺」等內容之文宣，然否認有何罪嫌，辯稱是告訴人先加入國民黨，後加入民進黨，告訴人本身就是雙重黨籍，文宣沒有不實云云。惟查，依告訴人所述，告訴人在服兵役時，因當時役男必須加入國民黨，在當年政治氛圍下，告訴人遂不得已加入國民黨，事後多年沒有參加國民黨任何黨務活動，也沒有繳交任何黨費，依告訴人主觀認知，告訴人早已不是國民黨黨員，而告訴人確實已有多多年沒有參加國民黨任何黨務活動，有中國國民黨中央組織發展委員會112年6月28日回函1份在卷可稽。參以根據中國國民黨黨章、民進黨黨章規定，此二政黨同為剛性政黨，均不允許黨員具有雙重黨籍，是告訴人縱若有被

01 告所稱同時具有國民黨黨籍、民進黨黨籍之身分，勢必均會
02 為此二政黨所不容，遭國民黨、民進黨所唾棄，因而被開除
03 籍，最終淪為無黨籍身分；從而選舉及公投資料庫以及告訴
04 人自己所散發的文宣，告訴人對外宣稱自己是無黨籍，且沒
05 有經過政黨推薦，何來與事實不符；被告自己本身是民進
06 黨，卻對外宣稱自己是「無黨」，隱匿自己是民進黨黨員身
07 分，藉以吸引政黨傾向為民進黨「以外」選民的支持，不正
08 是欺騙選民之行為；被告自承之所以用無黨籍身分參選，是
09 因為有事先向民進黨黨務機構報備，取得民進黨黨務人士同
10 意，方以無黨籍身分參選，而被告之所以以無黨籍身分參
11 選，事先報備民進黨，顯然民進黨同意被告以無黨身分參
12 選，並允諾被告將會以黨務的機器給予被告莫大奧援，以便
13 讓被告可以勝選，取得溫泉里里長一職。是選舉及公投資料
14 庫所顯示被告之「未經政黨推薦」，不正是與真實狀況不
15 符；被告允許自己以無黨籍身分參選，卻不允許告訴人以無
16 黨籍身分（告訴人雖同時具有國民黨、民進黨黨籍，然勢必
17 為此兩政黨開除黨籍，最終淪為無黨籍）參選，不正是被告
18 允許自己州官放火、不允許告訴人點燈之兩套標準；被告身
19 為民進黨黨員，定然知悉在加入民進黨之當下，黨員不得參
20 加其他政黨，已參加者，應公開聲明放棄其他政黨黨籍，從
21 而依被告自己個人入黨（民進黨）經驗，告訴人在加入民進
22 黨之當下，勢必要聲明放棄之前國民黨黨籍，如此一來，告
23 訴人又何來被告所稱雙重黨籍；又被告倘若主觀認知所指摘
24 告訴人「誠信服務就是變！就是騙」、「變色龍！」、「先
25 加入民進黨，再加入國民黨，為了選舉雙重黨籍，欺騙選
26 民、黨籍搖擺」等內容，是言論自由範疇、是可受公評之合
27 理評論，被告大可以在政見發表會、或造勢大會等公開場
28 合，向選民說明，讓選民自行判斷，並讓競選對手即告訴人
29 得有機會公開澄清，或與被告公開辯論，然被告卻捨此不
30 為，買通選民莊玉琴，讓莊玉琴將此等內容之傳單「偷偷摸
31 摸」的投遞至臺北市北投區溫泉里住戶信箱，讓告訴人啞巴

01 吃黃蓮，無法「即時」澄清，難認被告主觀無真實惡意。原
02 審判決認被告於選舉期間上開所為，是言論自由範疇、無真
03 實惡意，不啻助長選舉歪風，爰依法上訴等語。

04 三、經查：

05 (一)告訴人於110年5月11日加入民進黨，於95年1月2日加入國民
06 黨，因多年從未參與國民黨組織活動及繳納黨費，於112年3
07 月31日經國民黨註銷黨籍等情，各有民進黨中央黨部2023年
08 6月26日民(2023)組字第A00000000號函、國民黨中央委員會
09 組織發展委員會112年6月28日112組營字第0057號函說明二
10 所載足考（選偵字40號卷第133、136頁），可見告訴人於11
11 0年參選111年臺北市北投區溫泉里里長選舉時，確同時具有
12 國民黨及民進黨黨員身分。本案傳單所載關於告訴人同時具
13 有國民黨及民進黨黨員身分乙情，即非不實之事。上訴意旨以
14 前詞主張告訴人何來被告所稱雙重黨籍云云，尚非可採。

15 (二)再依證人左麗芳、李勝安於原審之證述（見原審卷第155至1
16 64頁），可知證人均曾持國民黨黨員名冊讓被告翻閱，是被
17 告辯稱其因翻閱國民黨黨員名冊後，得知告訴人於110年里
18 長選舉時具雙重黨籍身分等語，顯屬有據。

19 (三)告訴人於參選時具有國民黨、民進黨黨員身分乙節之議，核
20 屬選舉時可受公評事項，細繹本案傳單其上所載文字內容所
21 載：「誠信服務」、「變色龍!」、「為了選舉雙重黨籍，
22 欺騙選民，黨籍搖擺」等句，無非被告就告訴人同時具有兩
23 黨黨員身分，評論告訴人是否具有誠信人格之問題，其用語
24 尚屬合理、適當，縱有以較直接、尖銳之用字遣詞，仍堪認
25 該內容係為評論告訴人雙重黨籍之可受公評之誠信議題，難
26 認其存有明知而仍故意傳播不實事項之惡意，亦難謂被告有
27 故以虛構不實事項乙節，以毀損告訴人之名譽或使告訴人不
28 當選。至上訴意旨所舉告訴人多年沒有參加國民黨黨務活
29 動、告訴人主觀認知其早已不是國民黨黨員、告訴人本應遭
30 被開除籍成為無黨籍身分、告訴人對外宣稱自己是無黨籍並
31 無與事實不符、被告自身以無黨籍未經政黨推薦之身分參

01 選、被告本可在政見發表會或造勢大會等公開場合向選民說
02 明等主張，均核與被告本案散發傳單之主觀犯意判斷無影
03 響，不足引為不利被告之認定。

04 (四)按證據之取捨及證據證明力如何，均屬事實審法院得自由裁
05 量、判斷之職權，苟其此項裁量、判斷，並不悖乎通常一般
06 之人日常生活經驗之定則或論理法則，且於判決內論敘其何
07 以作此判斷之心證理由者，即不得任意指摘其為違法（最高
08 法院91年度台上字第2395號判決參照）。原審於調查被告證
09 述、告訴人指訴、證人莊玉琴、許源勇、左麗芳、李勝安等
10 人證述、本案傳單、監視器畫面影像、截圖暨勘驗筆錄、里
11 長選舉選舉公報、民進黨中央黨部回函、國民黨中央委員會
12 組織發展委員會回函、通聯查詢資料、警員取證照片、車輛
13 詳細資料報表等證據後，相互勾稽而為綜合論斷，認被告被
14 訴之罪，尚無足獲致有罪心證，而為無罪諭知，並於判決理
15 由內逐一詳予論述其認定之依據，經核並無違反客觀存在之
16 證據及論理法則，亦無何違法或不當之處，檢察官執上開理
17 由提起上訴，然所主張者仍不足以證明被告犯罪，尚難說服
18 本院推翻原判決，其上訴無理由，應予駁回。

19 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

20 本案經檢察官陳姿雯提起公訴，檢察官余秉甄提起上訴，檢察官
21 陳明進到庭執行職務。

22 中 華 民 國 113 年 11 月 5 日

23 刑事第四庭 審判長法官 林柏泓

24 法官 羅郁婷

25 法官 葉乃璋

26 以上正本證明與原本無異。

27 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
28 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
29 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

30 書記官 程欣怡

31 中 華 民 國 113 年 11 月 5 日

01 附件：臺灣士林地方法院112年度選訴字第4號刑事判決

02 臺灣士林地方法院刑事判決

03 112年度選訴字第4號

04 公 訴 人 臺灣士林地方法檢察署檢察官

05 被 告 許智全 男 民國00年0月00日生

06 身分證統一編號：Z000000000號

07 住○○市○○區○○路00巷0弄00號3樓

08 居臺北市○○區○○路00巷0弄00○○號

09 選任辯護人 游正霆律師

10 羅一順律師

11 上列被告因違反公職人員選舉罷免法等案件，經檢察官提起公訴
12 (112年度選偵字第21號)，本院判決如下：

13 主 文

14 許智全無罪。

15 理 由

16 一、公訴意旨略以：被告許智全為民國111年臺北市北投區第14
17 屆溫泉里里長候選人，其基於意圖使人不當選而散布不實文
18 宣及加重誹謗之犯意，於同年11月19日前之某日，印製圖像
19 為徐金生(同為前述里長候選人)之競選宣傳照片、文字為
20 「誠信服務就是變!就是騙」、「變色龍!」、「徐③生」、
21 「先加入民進黨，再加入國民黨，為了選舉雙重黨籍，欺騙
22 選民，黨籍搖擺」等醜化徐金生且造成選民錯誤印象不實內
23 容之傳單(下稱本案傳單)，並以電話聯繫莊玉琴，以新臺
24 幣(下同)1,000元之代價委託莊玉琴為其發送，莊玉琴即依
25 其指示，邀許源勇於111年11月19日13時30分許，共同前往
26 臺北市○○區○○路00巷0弄00○○號拿取上開傳單，並投遞
27 至臺北市北投區溫泉里住戶之信箱，以此方式使該選區選民
28 對徐金生之政治立場及誠信產生質疑，足以生損害於徐金生
29 之名譽及臺北市北投區溫泉里選民投票行為之正確性。因認
30 被告涉犯公職人員選舉罷免法第104條第1項之意圖使候選人

01 不當選而以文字傳播不實之事、刑法第310條第2項之加重誹
02 謗罪嫌等語。

03 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。又
04 不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第15
05 4條第2項、第301條第1項分別定有明文。而認定犯罪事實所
06 憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內；然
07 而無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般
08 之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據
09 為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷
10 疑存在，致無從為有罪之確信時，即應為無罪之判決（最高
11 法院76年度台上字第4986號判決意旨參照）。又刑事訴訟法
12 第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責
13 任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯罪事
14 實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證
15 據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無
16 從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，
17 自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年度台上字第128
18 號判決意旨參照）。

19 三、公訴意旨認被告涉犯上開罪嫌，無非係以：被告警詢及偵訊
20 時供述、證人莊玉琴、許源勇警詢及偵訊之證述、告訴人徐
21 金生警詢及偵訊時之指訴、本案傳單、監視器畫面影像、截
22 圖暨勘驗筆錄等證為其主要之論據。

23 四、訊據被告固不否認有於上開時、地製作、委託發送本案傳單
24 之行為，然堅詞否認有何上述犯行。辯稱：我看過中國國民
25 黨（下稱國民黨）及民主進步黨（下稱民進黨）黨員名冊，
26 確實都有告訴人之基本資料，此二黨都不允許雙重黨籍身
27 分，告訴人先加入國民黨，還沒退黨就加入民進黨，告訴人
28 雖然和我一樣都向民進黨報准以無黨籍參選，但他既具有雙
29 重黨籍，又未向民進黨報備，就不是報准民進黨徵召以無黨
30 籍身分參選的候選人，所以本案傳單文宣內容並無不實，自
31 不涉犯起訴書所載犯行等語。其辯護人辯護意旨略以：被告

01 經確認黨員名冊知悉告訴人具有雙重黨籍身分，檢察官函詢
02 國民黨、民進黨也確認上述事實屬實，縱使本案傳單內所寫
03 告訴人加入兩黨時間順序有誤，內容亦均為被告針對告訴人
04 雙重黨籍事實所為之合理評論，故被告就告訴人雙重黨籍身
05 分已經查證，其餘文字係根據事實所為合理之評論，本案傳
06 單並未散布不實內容，被告亦無犯罪故意，不能以上開罪嫌
07 處罰等語。

08 五、按言論自由為人民之基本權利，憲法第11條有明文保障，國
09 家應給予最大限度之維護，俾其實現自我、溝通意見、追求
10 真理及監督各種政治或社會活動之功能得以發揮。但為兼顧
11 同受憲法所保障的個人名譽、隱私及公共利益，法律仍得對
12 於言論自由，依其傳播方式，為合理之限制。公職人員選舉
13 罷免法第104條所定意圖使人不當選而散布謠言或傳播不實
14 事項罪，係刑法第310條第1項、第2項誹謗罪之特別法，行
15 為人縱不能證明其所傳播之事項為真實，但就事關公益而屬
16 可受公評的事項，倘依行為時之具體、全部情狀，加以觀
17 察、判斷，客觀上已足使一般人產生合理懷疑，而提出適當
18 質疑或評論者，即不能認其存有明知而仍故意傳播不實事項
19 的惡意，無以該罪相繩餘地。換言之，該罪所謂「散布謠言
20 或傳播不實之事」，係以散布、傳播虛構具體事實為其客觀
21 犯罪構成要件，並以行為人具有真正惡意為其主觀犯罪構成
22 要件；行為人得自行證明其所指摘、傳述之事項為真正，或
23 已盡相當查證，具有合理的理由確信其為真實，而解免其刑
24 責。縱非如此，檢察官或自訴人於訴訟程序中，仍不能免除
25 其所應負證明行為人主觀上確實存有真正惡意之舉證責任。
26 因此若候選人對於所傳播之言論內容所提出其出處並非無據
27 或出於虛捏，縱疏於自行查證事實真相，欲成立前項罪責，
28 檢察官或自訴人仍須負候選人故意虛構具體事實之舉證責
29 任，法院亦不能免除發現真實之義務。又所言具多義性時，
30 並應考量公職人員選舉罷免法對高價值政治性言論具寒蟬效
31 應，依憲法保障言論自由之意旨，就其整體意涵為有利被告

01 之詮釋（最高法院107年度台上字第173號、94年度台上字第
02 975號判決意旨參照）。

03 六、經查：

04 (一)被告與告訴人皆為民進黨員，同時參選111年臺北市北投區
05 第14屆溫泉里里長候選人，其等均以「無黨籍及未經政黨推
06 薦」身分參選，被告同年11月19日前某日印製本案傳單，並
07 以1,000元之代價委託莊玉琴發送如前述等情，為被告所是
08 認（本院卷第42至43頁），核與告訴人、證人莊玉琴及許源
09 勇於警詢、偵訊時所證相符（選他字卷第7至8頁、選偵字第
10 40號卷第16至25頁、第29至38頁、第70至72頁、第120至122
11 頁、第128至129頁、第139至141頁、第145至149頁），並有
12 臺北市北投區溫泉里第14屆里長選舉選舉公報、112年1月4
13 日查詢中央選舉委員會選舉及公投資料庫查詢截圖、民進黨
14 中央黨部2023年6月26日民(2023)組字第A00000000號函、本
15 案傳單影本、監視器畫面影像光碟、畫面截圖、檢察官勘驗
16 筆錄、通聯查詢資料、警員111年11月19日取證照片、車牌
17 號碼000-000之車輛詳細資料報表可佐(選他字第72號卷第2
18 頁反面至第5頁反面、第13至14頁反面、第27頁、選偵字第4
19 0號卷第42至43頁、第66至67頁、第136頁、第150頁、第156
20 頁)，上開事實，首堪認定。

21 (二)證人左麗芳於本院審理時證稱：我是國民黨黃復興黨部北投
22 一區的常務委員，是現任黨代表，110年國民黨黨代表選舉
23 期間，因為我是開明里里長，被告是溫泉里里長，我們都是
24 里長，是同事身分，所以想請被告協助幫我們向里民拉票或
25 有認識的幫我介紹，我有跟黨部申請北投區的黨員名冊，之
26 後也有給被告看該名冊上有無認識的里民，請他幫我拉票推
27 薦支持我，黨員名冊上是全部有國民黨黨籍黨員的資料，被
28 告有當場翻閱過上開名冊等語（本院卷第155至160頁）。

29 (三)證人李勝安於本院審理時結證：我擔任國民黨第19至21屆黨
30 代表，110年第21屆黨代表選舉時，我有向被告進行平常的
31 拜託拉票，被告當時是里長，我都是往里長方向拜訪，有認

01 識的話拜託幫我拉票，因為我有去黨部申請黨員名冊，有給
02 被告看，我說有認識就幫我拉一下，沒有就算了，黨員名冊
03 幾乎記載全部黨員，包括每一里的黨員，我提供給被告看
04 時，他有當場翻閱看一下；國民黨有說不能有雙重黨籍等語
05 （本院卷第160至164頁）。

06 (四)由上開證人證述，足知證人因參選國民黨黨代表選舉，因被
07 告之里長身分，故均持該黨黨員名冊讓被告翻閱，以請託被
08 告協助向里民或認識之友人拉票、引介，被告因此得知告訴
09 人具國民黨黨籍身分之事。佐諸告訴人於110年5月11日加入
10 民進黨，於95年1月2日加入國民黨，因多年從未參與國民黨
11 組織活動及繳納黨費，於112年3月31日經國民黨註銷黨籍等
12 情，各有民進黨前揭函說明二、國民黨中央委員會組織發展
13 委員會112年6月28日112組營字第0057號函說明二所載足考
14 （選偵字40號卷第133頁、第136頁），可見告訴人於110年
15 參選上開里長選舉時，確同時具有國民黨及民進黨黨員身
16 分，則被告辯稱其因上開證人請託拉票翻閱國民黨黨員名冊
17 後，得知告訴人於110年里長選舉時具雙重黨籍身分等語，
18 自非虛詞，本案傳單所載關於告訴人同時具有國民黨及民進
19 黨員身分乙情，即非不實之事。

20 (五)觀諸本案傳單其上所載文字內容係記載：「誠信服務」、
21 「變色龍!」、「徐③生」、「先加入民進黨，再加入國民
22 黨，為了選舉雙重黨籍，欺騙選民，黨籍搖擺」等語，並無
23 「就是變!就是騙」，其中「先加入民進黨，再加入國民
24 黨」等語句，屬事實陳述，依前函文所示，此部分關於告訴
25 人加入政黨時間順序之敘述，固有誤載，然細繹該傳單上
26 「誠信服務」、「變色龍!」等句，足認被告揭露告訴人加
27 入兩政黨之事，係為評論告訴人是否具有誠信人格之問題，
28 難謂被告係故以虛構告訴人加入政黨順序不實事項乙節，以
29 毀損告訴人之名譽或使告訴人不當選。而地方選舉由人民直
30 接投票選出為己服務之官員，里長又係辦理與民眾切身相關
31 事務之基層行政官員，故里長參選人之人格特質是否誠信、

01 熱忱、積極任事等，自屬關乎里民公益之可受大眾評論之事
02 項，本案傳單記載告訴人具有雙重黨籍之事非虛，且觀之評
03 論內容「誠信服務」、「變色龍!」、「為了選舉雙重黨
04 籍，欺騙選民，黨籍搖擺」等語，用語尚屬合理、適當，縱
05 有以較直接、尖銳之用字遣詞，仍堪認該內容係為評論告訴
06 人雙重黨籍之可受公評之誠信議題。職是之故，被告所辯關
07 於本案傳單內容，係因其翻閱國民黨員名冊，得知告訴人於
08 110年間參選溫泉里里長時具有國民黨、民進黨雙重黨籍身
09 分，因知該兩黨黨章均有不予接受雙重黨籍之規定，故認告
10 訴人未誠實揭露自身加入政黨情形，乃係對選民不誠信，以
11 本案傳單向選民提出自己就此情事之合理評論等語，即非無
12 徵。

13 (六)總酌上情，依被告得知告訴人具有雙重黨籍身分而製發本案
14 傳單行為時，乃里長選舉之際，而上開兩政黨對於公共事
15 務、國家認同、經濟政策等常有南轅北轍之顯著異見，客觀
16 上自足使一般民眾對於告訴人具有雙重黨籍身分之誠信問
17 題，產生合理懷疑，被告於選舉期間對此提出適當之質疑或
18 評論，尚難認其存有明知而仍故意傳播不實事項之惡意，要
19 無以公職人員選舉罷免法第104條第1項或刑法第310條第2項
20 相繩餘地。公訴意旨固以被告及告訴人均以「無黨籍」、未
21 經政黨推薦之身分參選，均未對外宣稱自己所具政黨身分等
22 情，主張本案傳單所載認為告訴人欲以雙重黨籍身分獲益，
23 顯與事實不符，且被告自己就是隱藏具民進黨身分參選之不
24 誠信，何以兩套標準指摘告訴人等語。然參選公職之人是否
25 以政黨推薦或報備後以無黨籍身分參選，乃個人選擇，而告
26 訴人於參選時具有國民黨、民進黨黨員身分乙節之議，乃選
27 舉時可受公評事項，前已論述，被告縱不以自身黨籍身分而
28 選擇報備後以無黨籍身分參選，仍非不得對於其他參選人之
29 雙重黨籍問題提出適當、合理之評論，是公訴意旨此部分所
30 論，難以採憑。

31 七、綜上所述，本件依公訴人所舉前開證據，尚未達證明被告確

01 有公訴意旨所指之前述違反選舉罷免法、刑法誹謗罪等犯行
02 至無合理懷疑之程度，尚無足使本院獲致被告為有罪之心
03 證，依前法律規定及判決意旨，本案既不足為被告有罪之積
04 極證明，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪之諭知。

05 據上論斷，應依刑事訴訟法第301條第1項，判決如主文。

06 本案經檢察官陳姿雯提起公訴，檢察官余秉甄到庭執行職務。

07 中 華 民 國 113 年 4 月 11 日

08 刑事第八庭審判長法官 李世華

09 法官 黃依晴

10 法官 李嘉慧

11 以上正本證明與原本無異。

12 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應
13 敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
14 內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。

15 書記官 鄭毓婷

16 中 華 民 國 113 年 4 月 12 日