臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第2173號

上　訴　人
即　被　告　陳冠宇

選任辯護人　陳逸融律師

上列上訴人即被告因違反選舉罷免法案件，不服臺灣臺北地方法院114年度訴字第1248號，中華民國115年2月25日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署114年度選偵續一字第1號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

陳冠宇犯意圖使候選人不當選而以文字傳播不實之事罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。褫奪公權貳年。

犯罪事實

一、陳冠宇為臉書社群「無良公關」粉絲專頁之經營者，明知徐巧芯為民國111年11月26日選舉之第14屆臺北市議員候選人、蔣萬安為第8屆臺北市市長候選人，其於民國111年11月9日20時2分許，透過臉書暱稱「張俊傑」之連結，取得名稱「網軍建置計畫企劃書」之文件（下稱本案文件），上開文件上存有「徐巧芯」、「蔣萬安」遭偽造之簽名，另有「建請重點針對民進黨北部地區縣市長候選人建置攻擊性議題計畫」、「導師介紹：擬邀講師名單：文傳會主委洪孟楷、文傳會副主委黃子哲、國發院長林奕華、韓國瑜、蔣萬安等」、「課程形式：學員必須每周（週）繳交作業，並主動發表於社群網路平台，可作為本黨九合一側翼功防助力。地方黨部新媒體種子教師至各地方黨部教學新媒體攻防要點」、「縣市長候選人進攻計畫：透過空戰力18-29歲青年選民之青睞，操作網路社群對縣市長候選人發起攻擊、製造

網路口水戰，建議找『狗仔』跟拍縣市長候選人行程，重點針對『黑金、賄選、桃色』議題潑髒水，增加選民仇恨值」等不實文字。

二、陳冠宇意圖使候選人徐巧芯、蔣萬安不當選，基於以文字傳播不實之事之犯意，不予查證本案文件上簽名、內容之真實性，旋於同日即111年11月9日20時36分許，在其位在臺北市萬華區之居所內，將本案文件張貼於臉書「無良公關」粉絲專頁，並加註「本粉專收到獨家的爆料，內部流出一份國民黨使用網軍攻擊民進黨北部的候選人的計畫書！」文字在該貼文上，使不特定多數人得藉由網路閱覽該不實之本案文件內容，並以此方式傳播不實之事，使選民對徐巧芯、蔣萬安之品行、人格及社會評價產生貶損，並影響選民投票之意願，足生損害於徐巧芯、蔣萬安。

三、案經徐巧芯訴由臺北市政府警察局刑事警察大隊報告臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、證據能力部分

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據。另按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合同法第159條之1至第159條之4之規定，然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。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項同意，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5分別定有明文。該條立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排除，惟若當事人已放棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具

有證據能力。查本件被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述屬傳聞證據部分，檢察官、被告及辯護人於本院準備程序中並未爭執證據能力，且迄於言詞辯論終結前亦未聲明異議，復本院認其作成之情形並無不當情形，經審酌後認為適當，均應認於本案有證據能力。

二、另本件認定事實引用之卷內其餘非供述證據部分，與本案均有關連性，亦無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員以不法方式所取得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，當有證據能力，復於本院審理時，提示並告以要旨，使檢察官、被告及辯護人充分表示意見，自得為證據使用。

貳、本院之判斷

一、被告辯解及辯護人辯護內容

㈠上訴人即被告陳冠宇否認犯罪，辯稱：

1.對於客觀事實沒有意見，有這件事發生。但我認為這是選民對於政治人物的監督，我本人就是臺北市○○○○區的選民，也是徐巧芯議員選區的選民，我認為這是對政治人物的監督。我不認罪。

2.我有貼這個貼文沒有錯，是網友「張俊傑」傳「李思伶」的連結給我，點進去之後，是「李思伶」張貼本案文件。

3.我有稍微看一下這份文件是不是已經有人貼過了，我在DCARD上面有看到，比我貼出的文章還要早半小時左右。因為市議會裡面很多文件都有「徐巧芯」的簽名，我有去比對簽名等語。

㈡辯護人辯護稱：

1.被告欠缺公職人員選罷法第104條之意圖使用人不當選散布謠言之故意。此文書是可受公評的公益事項，有重大公益性，被告有合理發表的權利，且被告發表貼文之前，有使用各種方式進行查證。被告於收到系爭文書連結時，不僅有向消息提供者確認消息來源，又有先將該內容傳給「無良公關公司」粉絲專頁核實後，經「無良公關公司」粉絲專頁上傳系爭文書後，被告才發文。被告發表貼文

前，也有確認臉書與DCARD論壇上，還有其他人張貼同樣的貼文。且被告亦有利用網路搜尋文件內當事人的簽名，認為文件上的簽名與真正的非常相像，被告因此認為文件是真實的，此點謝立聖、杜承哲，甚至是洪孟楷、李德維等人在偵查中也有做相同的表示，可知文件上簽名確實難辨真偽；另外就國發院林奕華這樣的錯誤，對一般人來講並非一望即知的錯誤。足徵被告並非出於誹謗故意或未必故意，而故為虛捏、杜撰事實發文。

2.細譯被告發文之內容及留言討論，被告並無貶低告訴人等人之名譽，或有使候選人不當選之意圖。且以告訴人徐巧芯、被害人蔣萬安當時之社會地位跟政治影響力，是能夠及時澄清，這也是其他同案被告獲不起訴處分的理由之一，此也應適用於被告，但原審判決卻未予考量。又原審判決逕以該文件屬內部機密文件，當不會輕易被流出，因而認為被告主觀上明知該文書是不實且是偽造還加以張貼，然此推論過份草率，有違論理法則及有疑唯利於被告的原則。

3.另原審判決引用被告的追蹤人數及按讚數有1、2萬的人數，推論被告具有相當的發文影響力。然被告發文後有持續與其他網友討論其中內容，約半小時、一小時左右旋即自覺發文內容恐有疑義，為避免不實資訊可能散布，自行下架該貼文內容，由市刑大保存的證據可知，當時該貼文的按讚數只有916人，可知此篇貼文的影響力是相當低微的。足徵此舉不僅有效自行阻絕該內容擴散，亦得以證實發文欠缺使候選人不當選之意圖。原審就此均未審酌，僅以發文內容真偽作為評斷是否有罪之唯一標準，自與公職人員選舉罷免法第104條規定、最高法院106年度台上字第1158號、97年度台上字第6156號、99年度台上字第560號、103年度台上字第2121號判決意旨及本院105年度上訴字第1887號刑事判決等見解相齟齬等語。

二、認定犯罪事實所憑證據及認定之理由

㈠被告為臉書「無良公關」粉絲專頁之經營者，且明知告訴人徐巧芯、蔣萬安分別為111年11月26日第14屆臺北市議員、第8屆臺北市市長選舉之候選人，被告仍於事實一所載時、地，透過臉書暱稱「張俊傑」之連結，取得本案文件內容後，將本案文件內容、加註「本粉專收到獨家的爆料，內部流出一份國民黨使用網軍攻擊民進黨北部的候選人的計畫書！」文字，張貼在其所經營之臉書「無良公關」粉絲專頁，且本案文件及其上簽名事後經證實均係偽造等情，業經告訴人徐巧芯於警詢、偵訊及原審指訴歷歷（見北檢111年度選他字第148號卷《下稱選他148卷》第7至10、511至512頁，原審114年度訴字第1248號卷《下稱原審卷》第44至48頁）；核與證人洪孟楷（見北檢111年度選偵字第38號卷《下稱選偵38卷》第36至37頁）、證人李德維（見選偵38卷第74至76頁）於警詢中證述大致相符。並有「無良公關」臉書貼文截圖（見選偵38卷第19至21頁）、「無良公關」臉書資料截圖（見選偵38卷第59頁）、臉書用戶「無良公關」補充資料及照片（見選他148卷第15至17頁）、臺北市政府警察局刑事警察大隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據（見選偵38卷第25至31頁）、被告與「張俊傑」之MESSENGER傳訊軟體截圖（見選偵38卷第115至121頁）附卷可稽，另據被告於原審、本院不爭執客觀事實（見原審卷第46頁，本院卷第63、143頁）。此部分之事實，應堪認定。

㈡再查：

1.觀諸卷附本案文件之照片，內容包含計畫緣起、具體計畫、議題相關企劃及注意事項等四個部分，其中具體計畫部分包含「閉門培訓計畫」、「議題小組計畫」、「網路廣告計畫」、「網路輿情監測計畫」，且有詳細的課程進行方式、學員人數、出缺席扣點積分等機制（見選偵38卷第21頁）。可見內容相當詳盡，對於如何培養網軍的說明亦鉅細靡遺；且本案文件上之「徐巧芯」、「蔣萬安」分屬111年11月26日選舉之第14屆臺北市議員候選人、第8屆

臺北市市長候選人，為前揭選舉之候選人，倘本案文件確係國民黨為攻擊民進黨所建置之培養網軍企劃書，衡情屬內部機密文件，當不會輕易被流出，亦不會恰好含有黨內欲參與臺北選區之市議員候選人徐巧芯、市長選舉之候選人蔣萬安簽名其上，留下可作為攻訐內容之證明，足見本案文件僅係針對國民黨臺北選區之候選人而製作，是從客觀上，該文件上簽名、內容之真實性，衡情存有疑義，被告自不能諉為不予質疑。

2.參以被告行為時為年滿28歲之成年人，並自陳為大學畢業、迄今從事過餐廳美食街人員、保全等工作（見原審卷第199頁），且為「無良公關」粉絲專頁之經營者，並自陳成立粉絲專頁的目的係要關心臺灣政治（見原審卷第198頁），而該粉絲專頁迄至案發時已累積1.8萬按讚數、2.2萬訂閱數量，且內容多為分享政治性文章等情，有該粉絲專頁照片可佐（見選偵38卷第59至63頁）。

3.從而，依被告之學、經歷，佐以其經營政治性粉絲專頁有一定時日，已經手、累積諸多政治性貼文之經驗，被告在此競選期間之特殊期間，眼見針對候選人品行、人格之本案文件，僅私下自行比對簽名，不予積極向候選人、黨團進行查證文件上簽名、內容之真實性，猶執意公然在臉書「無良公關」粉絲專頁張貼、散布本案文件，甚而加註「本粉專收到獨家的爆料，內部流出一份國民黨使用網軍攻擊民進黨北部的候選人的計畫書！」之惡意評價，堪足認定被告主觀上顯有傳播不實事項之犯意。

4.至辯護人主張：被告發文的時間點，適逢告訴人爆料其他政治人物的文章，內容與本案文件相符，故被告合理信賴本案文件為真實乙節。惟查，本案文件客觀上一望即知係偽造之文件，而依被告之智識程度、社會歷練，應可合理判斷本案文件為不實文件等情，已如前述，而辯護人所提出告訴人在本案相近期間，在不同媒體、社群平台爆料其他候選人桃色風波等新聞（見原審卷第59至72頁），與本

案並無直接關係。況上開新聞，亦為其他媒體個人獨家的爆料、解讀，以一般理性、可視讀媒體之公民而言，都會認為該些新聞之真實性有待查證，更遑論長年經營政治性粉絲專頁的被告，應該更可識別該些新聞僅係充當八卦的素材，真實性顯有可疑，自難認被告可因合理信賴該些新聞而免責。是辯護人上開主張，亦難憑採。

㈢按刑法第310條第3項前段及第311條，固對誹謗罪設有不罰規定。又人民之言論自由與名譽權同屬憲法保障之權利，國家原則上均應給予最大限度之保障。若兩者發生衝突，即應依權利衝突之態樣，就言論自由與名譽權之保障及限制，為適當之利益衡量。而事實性言論因具資訊提供性質，且客觀上有真偽、對錯之分；如表意人所為事實性言論，並未提供佐證依據，僅屬單純宣稱者，即使言論內容涉及公共事務而與公共利益有關，因言論接收者難以判斷其可信度，此種事實性言論之公益論辯貢獻度不高。如表意人就其涉及公共利益之誹謗言論，事前未經合理查證，包括完全未經查證、查證程度明顯不足，以及查證所得證據資料，客觀上尚不足據以合理相信言論所涉事實應為真實等情形；或表意人係因明知或重大輕率之惡意，而引用不實證據資料為其誹謗言論之基礎者，該等誹謗言論即不得享有不予處罰之利益。從而，表意人就其誹謗言論，不符事前合理查證程序之要求，或於涉及引用不實證據資料時，確有明知或重大輕率之惡意情事，此時並未受到最低限度尊重與維護之被指述者名譽權，自應優先於表意人之言論自由而受保護（憲法法庭112年度憲判字第8號判決意旨參照）。又言論自由為人民之基本權利，憲法第11條有明文保障，國家應給予最大限度之維護。惟為兼顧對個人名譽、隱私及公共利益之保護，法律尚非不得對言論自由依其傳播方式為合理之限制。刑法第310條第1項及第2項針對以言詞或文字、圖畫而誹謗他人名譽者之誹謗罪規定，係為保護個人法益而設，為防止妨礙他人之自由權利所必要。至同條第3項前段以對誹謗之事，能證明其為

真實者不罰之規定，則係針對言論內容與事實相符者之保障，並藉以限定刑罰權之範圍，非謂指摘或傳述誹謗事項之行為人，必須自行證明其言論內容確屬真實，始能免於刑責。惟行為人雖不能證明言論內容為真實，但依其所提證據資料，認為行為人有相當理由確信其為真實者，即不能以誹謗罪之刑責相繩，亦不得以此項規定免除檢察官於訴訟程序中，依法應負行為人故意毀損他人名譽之舉證責任。又刑法第311條規定「以善意發表言論，而有左列情形之一者，不罰：一、因自衛、自辯或保護合法之利益者。二、公務員因職務而報告者。三、對於可受公評之事，而為適當之評論者。四、對於中央及地方之會議或法院或公眾集會之記事，而為適當之載述者」，係法律就誹謗罪特設之阻卻違法事由，目的在維護善意發表意見之自由。準此，是否課予誹謗罪責判斷，應有如下審查基準：

1.行為人就其發表非涉及私德而與公共利益有關之言論所憑之證據資料，至少應有相當理由確信其為真實，即主觀上應有確信「所指摘或傳述之事為真實」之認識。倘行為人主觀上無對其「所指摘或傳述之事為不實」之認識，即不成立誹謗罪；惟若無相當理由確信為真實，逕予無中生有、杜撰事實，甚或以情緒化之謾罵字眼，在公共場合為不實之陳述，達於誹謗他人名譽之程度，即非不得以誹謗罪相繩，此與美國於憲法上所發展出的「真正惡意原則」（或稱實質惡意原則、真實惡意原則，actual malice）大致相當。申言之，刑法第310條誹謗罪，除行為人在客觀上有指摘或傳述足以毀損他人名譽之事實外，尚須主觀上有毀損他人名譽之故意，方具構成要件該當性。若行為人係基於誤信有此事實，而指摘說明其主觀上所誤認之事，縱令該誤認之事已足以毀壞貶低他人在社會上之人格評價，仍因行為人主觀上欠缺毀損他人名譽之犯意，以致其行為與法律所規定之構成要件未盡相符，均難律以行為人該條之罪責，俾符刑罰之謙抑原則。準此，是否成立誹

誹罪，首須探究者即為行為人主觀上是否具相當理由確信其所指摘或傳述之事為真實，據以認定有無誹謗之故意。

2.言論在學理上，可分為「事實陳述」及「意見表達」二者。「事實陳述」始有真實與否之問題，「意見表達」或對於事物之「評論」，因屬個人主觀評價之表現，即無所謂真實與否可言。而憲法對於「事實陳述」之言論，係透過「真正惡意原則」予以保障；對於「意見表達」之言論，則透過「合理評論原則」，亦即刑法第311條第3款所定「以善意發表言論，對於可受公評之事為適當評論」之阻卻違法事由，賦與絕對之保障。質言之，刑法第311條第3款所定免責事項之「意見表達」，即所謂「合理評論原則」之範疇，是就可受公評之事項，縱批評內容用詞遣字尖酸刻薄，足令被批評者感到不快或影響其名譽，亦應認受憲法之保障，不能以誹謗罪相繩，蓋維護言論自由俾以促進政治民主及社會健全發展，與個人名譽可能遭受之損失兩相權衡，顯有較高之價值。而所謂「適當之評論」，並不以行為人是否使用客觀、嚴謹或符合社會禮儀之用語為準，應取決於所依據之事實是否客觀已明、或行為人有相當理由確信其為真實；又所謂「以善意發表言論」，則以行為人是否以毀損受評論人之名譽為唯一之目的，或兼有維護公共利益之目的為斷。

3.經查：

⑴觀諸被告與「張俊傑」之臉書對話紀錄，「張俊傑」傳送本案文件後，被告僅詢問「你的消息來源怎麼拿到的？」、「確定是真的嗎？」，對方回以「國民黨有人洩出來的」、「是的 好多人都在轉了 無恥國民黨」等情，有上開對話紀錄可佐（見選偵38卷第125頁）。

⑵參以被告於偵查中供稱：我的查證就是詢問該網友等語（見選偵38卷第110頁）；嗣於本院供稱：我有比對徐巧芯的簽名；我沒有受過筆跡鑑定訓練，但看起來相當類似等語（見本院卷第143至144頁）。

⑶由上可知，被告所指查證動作，僅有向該網友詢問內容是否真實，及私下比對徐巧芯的簽名後，即張貼在其粉絲專頁，別無其他查證動作。而被告始終供稱不認識網友「張俊傑」、在現實生活也沒有交流等語（見原審卷第199頁），且其未受過筆跡鑑定之專業訓練，自難認被告僅憑毫無關係、陌生網友「張俊傑」之片面之詞，私下目視筆跡相當類似等情狀，逕認其已盡查證義務。

⑷此外，被告稱其點進去網友「李思伶」之臉書頁面，並看到相同之本案文件，然因卷附「李思伶」之臉書頁面，查無相關資料（見選他17卷第141至143頁）。核與被告自承：我點「李思伶」的臉書進去，但沒有資料，我就沒有向「李思伶」查證等語（見選偵續2卷第122頁）。顯見本案無法確認「李思伶」之網友確實存在，或僅係幽靈帳號，自無從以被告見聞「李思伶」等幽靈帳號分享本案文件，遽認其已盡查證義務。

⑸另辯護人主張：被告在發文前有看到DCARD社群也有網友分享本案文件的文章，可見本案文件早已流傳在外，是被告在該DCARD文章發布後才發文，已盡合理查證義務等語。經查，被告固提出有網友於同日20時5分許在DCARD社群分享暱稱「張君」之人張貼本案文件之文章，有DCARD社群網站截圖可查（見選偵38卷第129頁），然被告於111年11月11日警詢時，僅供稱本案文件之來源為「張俊傑」、「李思伶」，並未提及暱稱「張君」之人等情，嗣於112年1月17日偵查中才改口稱：同日20時許有看到「張君」在DCARD張貼本案文件等語，自難認被告確實係因見聞「張君」之貼文始相信本案文件為真實。又被告係於同日20時5分許，自「張俊傑」處取得本案文件之連結，核與DCARD文章上「張君」之貼文發布時間亦為同日20時5分許相符，堪認本案文件係經他人系統性的在相近時間、於多個社群平台同時發布，自無從以被告於相近時間見聞多個、客觀上一望即知均係

偽造之相同文件，遽認其不需再經過任何查證，而可直接信賴該文件為真實。況被告亦自承與「張君」素不相識、日常生活並無交流（見原審卷第200頁），更遑論有向「張君」查證本案文件之真實性，自難認有盡其合理查證義務。是辯護人上開主張，難認有據。

⑹綜上，被告未盡查證義務，其所張貼之本案文件內容亦無所本，具有真實惡意。

㈣又行為人指摘傳述關於他人之事項，究屬「私德」或「與公共利益有關者」，應就事實之內容、性質及被害人之職業、身分或社會地位等，以健全之社會觀念，客觀予以判斷，若參酌刑法第310條第3項阻卻違法事由係為保障「言論自由」一定範圍之活動空間，並擴大健全民主社會所仰賴之公眾對於公共事務所為活潑及多樣性的討論範圍之立法本旨，則「與公共利益有關」之事項，應可再細部由「人」及「事」此二觀點為評斷。詳言之，除公務員及其他與政府有關之人員職務工作相關之事項，當然為「與公共利益有關」者外，於言論涉及在社會或一定生活領域內因主動投入某一公共議題而成為「公眾人物」就該議題及衍生事項之行為，及公務員及其他與政府有關之人員職務外但涉及公眾所關心之事務，始應認與「公共利益」有關，若為一單純私人身分之人，關於其個人生活事項之指摘傳述，因無若箝制言論恐阻斷自由言論市場對於公眾事項討論空間，將造成「寒蟬效應」等更大不利益之考量，在衡量言論自由保障及個人名譽權保護之利益衝突之際，相較於對象為公務員或其他與政府有關之人員或「公眾人物」時，應向保護個人名譽權之光譜偏移，若指摘之事項與其所身處之團體中他人並無關連，則應認即屬「私德」之範圍，縱然行為人對該事項之真實性可證明屬實，亦不得以此為不處罰該行為之理由。經查：被告張貼之本案文件內容，顯有「徐巧芯」、「蔣萬安」之個人遭偽造之簽名，另有「建請重點針對民進黨北部地區縣市長候選人建置攻擊性議題計畫」、「導師介紹：擬邀講師名

單：文傳會主委洪孟楷、文傳會副主委黃子哲、國發院長林奕華、韓國瑜、蔣萬安等」、「課程形式：學員必須每周（週）繳交作業，並主動發表於社群網路平台，可作為本黨九合一側翼功防助力。地方黨部新媒體種子教師至各地方黨部教學新媒體攻防要點」、「縣市長候選人進攻計畫：透過空戰力18-29歲青年選民之青睞，操作網路社群對縣市長候選人發起攻擊、製造網路口水戰，建議找『狗仔』跟拍縣市長候選人行程，重點針對『黑金、賄選、桃色』議題潑髒水，增加選民仇恨值」等文字，純屬攻訐候選人徐巧芯、蔣萬安之個人品行、人格等私德領域，而逾越公眾團體事務、一般公共利益範疇，則此部分內容既針對告訴人個人徐巧芯、被害人蔣萬安之私德予以指摘，復與公益無關，而非對於可受公評之事而為評論，被告自不得援引刑法第310條第3項但書規定，卸免其應負之誹謗罪責。

㈤此外，公職人員選舉罷免法第104 條意圖使候選人（不）當選而散布謠言罪，即屬法律對於言論自由所課予之限制。本罪以意圖使候選人當選或不當選，或意圖使被罷免人罷免案通過或否決者，以文字、圖畫、錄音、錄影、演講或他法，散布謠言或傳播不實之事，足以生損害於公眾或他人者為成立要件。故行為人主觀上明知為虛構或不實之事，而仍決意著手以公開方式散布謠言或傳播不實之事，以遂其使某候選人當選或不當選之意圖，而發生損害於公眾或他人之危險，即足構成。至於該候選人事後是否果真當選或不當選，公眾或他人是否因而實際發生損害，均非所問（最高法院109年度台上字第4103號判決意旨參照）。經查：

1.被告於111年11月26日選舉前之同年月9日張貼本案文件，且附註為「本粉專收到獨家的爆料，內部流出一份國民黨使用網軍攻擊民進黨北部的候選人的計畫書！」等情，已如前述，而被告主觀上既明知本案文件內容不實而係偽造，又於選舉前敏感之時機點發布，並同時於貼文表示此為國民黨內部流出之計畫書，顯然加深本案貼文係真實之

要素，對於瀏覽「無良公關」粉絲專頁之閱讀者（選民）而言，若無更多時間加以查證，非無可能因信賴此經營許久且具有網路聲量之粉絲專頁貼文內容，而影響其等對於告訴人徐巧芯、被害人蔣萬安之品行、人格及社會評價。

2.參以被告於原審準備程序中供稱：（為何你案發後要關閉「無良公關」粉絲專頁？）想讓檢調獨立調查，不要被輿論影響；（你之前說因為怕衝擊到民進黨選舉才關閉粉絲專頁，是何意思？）我怕我支持的黨派被影響，會擔心等語（見原審卷第43至44頁），可見被告亦明知其粉絲專頁因按讚數、訂閱數甚眾而具有一定影響力，只要發布政治性貼文就會影響到輿論、選民意向亦可能改變，揆諸上開最高法院判決意旨，被告主觀上自有使人不當選之意圖，客觀上其行為亦已足以影響選民投票意願，均堪以認定。

3.至被告辯稱：發布本案文件是要給告訴人澄清機會、辯護人另主張被告與告訴人社群影響力不同，本案文件是否會影響選民投票意願有疑義等語。然查：

⑴被告張貼本案文件時，使用的文字為「本粉專收到獨家的爆料，內部流出一份國民黨使用網軍攻擊民進黨北部的候選人的計畫書！」，係肯定且提出相關證據的用語；核與同案其他被告張朝龍、杜承哲、謝立聖（上3人均經不起訴處分確定）等人於相近時間發布、分享本案文件的貼文或留言，文字為「蔣萬安、徐巧芯要澄清嗎????」、「重磅欸。自己簽名承認潑髒水，已經沒有更髒的了」等情（見選他17卷第121頁，北檢111年度選偵字第46號卷第14頁，北檢111年度選偵字第47號卷第14頁），僅係單純評論本案文件或明確請告訴人針對本案文件釋疑等用語明顯不同。

⑵參以被告供稱：我沒有私訊告訴人，我認為她不會回我；案發後我關閉粉專，不想檢調被輿論影響、也不想我支持的黨派被影響等語（見原審卷第42至44頁），是被告亦無嘗試私下向告訴人查證本案文件真實性之舉，

反於發布本案文件後擔心網路輿論影響其政黨而關閉粉絲專頁，益徵被告明知發布本案文件將一定程度影響網路輿論，且將影響部分選民的投票意願，仍執意為之，目的顯非要告訴人自行澄清，而係欲使特定候選人不當選並影響選民投票意願。至辯護人所稱被告與告訴人之社群影響力不同，充其量僅為本案法益侵害情節之輕重，與被告是否具備該罪之主、客觀要件無涉。是被告上開辯解、辯護人上開主張，均無依據，並不可採。

4.另被告、辯護人上訴所指「按讚數只有916人」乙節，僅係統計閱覽者按下「讚」之人數，而被告所經營之「無良公關」粉絲專頁既有1、2萬之追蹤人數，該粉絲專頁上公開貼文，足供相當之特定、不特定眾人所閱覽，閱覽人數不等同於按讚人數，自不得單憑按讚人數，逕自減縮貼文之影響力限於上開按讚之916人，被告、辯護人此部分所辯，無足作為有利被告之認定。

㈥被告聲請傳喚證人張朝龍，證明：被告發表本案文件後，旋與張朝龍等人討論該文之真實性，隨即進行文章下架行為文，可見被告並無主觀犯意乙節（見本院卷第37頁）。經查：證人張朝龍於本院具結證稱：我是經營另一個「無良公關公司」粉絲專頁，當時也有張貼本案文件。最早是被告傳這個訊息給我，說外面有在流傳這個東西，他覺得可以請徐巧芯或相關的人做澄清，因為我們做不收費用的政治粉專，就會希望有很多人來看，所以我看的時候有稍微查一下，當時DCARD有一些人開始轉貼，所以我就有貼，在此之前，並未在別的論壇或公開場合看到本案文件。我取得文件之後，有詢問被告取得的來源跟真實性，我有跟被告說這個東西感覺蠻敏感的，是不是誰給你的？我記得被告說有2、3個匿名網友給他，感覺好像有一點可信性的感覺。我發文之前，有去搜索、看到網路DCARD上好像有人開始討論這個東西，但不是很確定誰是第一版、還是誰做的。當初我跟被告稍微討論一下，我的發文方式跟被告不同，我的發文方式是詢問徐

巧芯或蔣萬安他們要不要出來澄清一下，因為我有tag他們，我並不是用類似黑函的方式做這個處理，我的發文方式是用一個問句問他們要不要澄清看看，我當初是先這樣，後來不到半小時，網路上就沸沸揚揚，徐巧芯就說她要告100多人，她說她要告，這個東西可能是假的，所以我當時就馬上發了一個道歉文，就是同時間，應該相差不到半小時，我就馬上對她道歉。我把貼文留著，因為如果撤文可能徐巧芯就會覺得我想湮滅證據，所以我就留著，我道歉文的流量是我原文的2、3倍以上。我發現貼文真實性有問題後，有加入2、30個人群組，每個人想法都不一樣，我不曉得該如何討論。我有跟被告討論如何處理，當時討論好幾個方式，但我確實是很誠心誠意跟徐巧芯道歉，所以我說我的部分我會道歉，我也有建議被告要道歉，他好像說他也會道歉，但我也不清楚他有無道歉、道歉到什麼程度。我不曉得被告是如何查證的，當時跟我說不只1個網友給他，可能這是他的查證方式等語（見本院卷第150至158頁）。依證人張朝龍之上開證詞內容，係被告傳送本案文件內容予證人張朝龍，證人張朝龍張貼、道歉，但不知被告之具體查證方式、有無具體道歉等情，是認上開證人之證詞，無足作為被告有利之認定。

㈦綜上所述，本案事證已臻明確，被告之上開犯行，堪以認定，自應依法予以論科

三、罪名

㈠被告行為後，公職人員選舉罷免法第104條於112年6月9日修正公布，然原第104條規定之意圖使候選人不當選而以文字傳播不實之事罪並未修正，僅係將該罪移列為該條第1項，並增列第2、3項規定，尚不生新舊法比較之問題，應逕行適用裁判時法。

㈡核被告所為，係犯公職人員選舉罷免法第104條第1項之意圖使候選人不當選而以文字傳播不實之事罪。

㈢雖被告為本案犯行，合於刑法第310條第2項加重誹謗罪之要件，惟因法規競合關係，僅擇一適用公職人員選舉罷免法第

104條之罪論處（最高法院106年度台上字第2564號判決意旨參照），附此敘明。

㈣被告張貼本案文件行為，加註明「本粉專收到獨家的爆料，內部流出一份國民黨使用網軍攻擊民進黨北部的候選人的計畫書！」，意圖使第14屆臺北市議員候選人徐巧芯、第8屆臺北市市長候選人蔣萬安不當選，係以一行為，同時侵害告訴人徐巧芯、被害人蔣萬安之品行、人格及社會評價，為同種想像競合犯，從一重論處。

參、撤銷改判之理由、科刑審酌事項

一、原審因認被告為上開犯行，事證明確，予以論罪科刑，固非無見，惟查：原判決漏論被告以一行為，同時侵害告訴人徐巧芯、被害人蔣萬安之品行、人格及社會評價，為想像競合犯，尚有未洽。

二、被告上訴否認犯罪，固無理由，惟因原判決既有上開可議之處，原判決自屬無可維持，應由本院予以撤銷改判。

三、爰以行為人之責任為基礎，審酌國家民主政治之基礎在於建立公平及公正之選舉，被告為長期經營政治性粉絲專頁之管理者，理應了解於選前任意散布不實事項將戕害民主政治、無端製造對立，仍以本案手法傳播不實之事，損害候選人徐巧芯、蔣萬安之品行、人格及社會評價，並影響選民對於投票之意願，對於國家民主政治造成負面之影響，所為自應予非難。併審及被告犯後始終否認犯行，雖於偵查中供稱事發後有發文道歉（見北檢114年度選偵續一字第1號第175頁），然迄未陳報任何道歉貼文，反於原審審理時指責告訴人亦有違反查證義務之情事（見原審卷第202頁），迄未與告訴人、被害人達成和解或補償損失等犯後態度。另考量被告之素行（參法院前案紀錄表），其犯罪之動機、目的、手段、所影響投票權人數之多寡、告訴人之於原審之科刑意見（見原審卷第44至第45頁）。兼衡被告於本院自陳之智識程度、家庭生活經濟狀況等一切情狀（見本院卷第145頁），量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

四、公職人員選舉罷免法第113條第3項規定：「犯本章之罪或刑法分則第6章之妨害投票罪，宣告有期徒刑以上之刑者，並宣告褫奪公權」，而公職人員選舉罷免法之褫奪公權宣告，因寓有強制性，乃刑法第37條第2項之特別規定，是其當不受宣告1年以上有期徒刑始得宣告褫奪公權之限制，法院應予優先適用；惟所宣告褫奪公權之「被褫奪之資格」與「褫奪期間」，公職人員選舉罷免法並未規定，自應回歸適用刑法之規定，是所宣告之褫奪公權期間，仍為1年以上10年以下。查，被告所犯公職人員選舉罷免法第104條第1項之罪，係屬同法第5章之罪，並經本院判處如主文第2項所示有期徒刑以上之刑，揆諸上開說明，自應依公職人員選舉罷免法第113條第3項之規定，併予宣告如主文第2項所示之褫奪公權。

肆、不予宣告沒收之說明：

被告本案固有為警扣得臉書「無良公關」粉絲專頁副本資料1份，有臺北市政府警察局刑事警察大隊扣押物品目錄表可佐（見選偵38卷第25至31頁），然該物品僅為上開粉絲專頁之紀錄資料，於本案僅作為證據使用，並非被告供犯罪所用之物，自不予宣告沒收，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官張雯芳提起公訴，檢察官吳青煦到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　20　　日

刑事第十七庭　審判長法　官　鄭水銓

法　官　孫沅孝

法　官　黃美文

以上正本證明與原本無異。

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（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　彭威翔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　20　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

公職人員選舉罷免法第104條：

意圖使候選人當選或不當選，或意圖使被罷免人罷免案通過或否決者，以文字、圖畫、錄音、錄影、演講或他法，散布謠言或傳播不實之事，足以生損害於公眾或他人者，處五年以下有期徒刑。

以散布、播送或以他法供人觀覽候選人、被罷免人、罷免案提議人之領銜人本人之深度偽造聲音、影像、電磁紀錄之方法，犯前項之罪者，處七年以下有期徒刑。

意圖營利，而犯前二項之罪者，依各該項之規定，加重其刑至二分之一，得併科新臺幣二百萬元以上一千萬元以下罰金。