臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5LO;@108年度訴字第

108年10月16日辯論終結

原　　告　黃清得

訴訟代理人　張績寶　律師

被　　告　雲林縣選舉委員會

代　表　人　張志銘

訴訟代理人　吳秀蕙

　　楊惠敏

上列當事人間公職人員選舉罷免法事件，原告不服中央選舉委員會108年5月21日108年中選訴字第10號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

㈠本件原告起訴時原來於起訴狀記載訴之聲明為：一、訴願決定及原處分均撤銷。二、被告應撤銷蘇信德之當選公告，並重行公告原告為民國107年地方公職人員選舉雲林縣林內鄉民代表第4選區之當選人。（見本院卷第13頁），嗣於108年10月16日言詞辯論期日將訴之聲明更正為：一、訴願決定及原處分均撤銷。二、被告應作成撤銷蘇信德之當選公告，並重行公告原告當選之行政處分。（見本院卷第157頁），核其所為乃本於相同基礎事實，將原為未臻妥適之訴之聲明更正使符合法定程式，於法要無不合，本院自應就更正後之聲明為審判。

㈡本件判決格式參酌司法院新近推行之高等行政法院裁判簡化方案，僅記載兩造陳述事實之爭點核心要旨，並將判決相關之法令條文附錄於後，合先敘明。

二、爭訟概要：

原告為107年地方公職人員（雲林縣林內鄉民代表）第4選區選舉登記候選人（該區登記候選人數計5人，應選名額3人，經開票統計票數結果，原告得496票，為選區第4高票，尚有另一落選人嚴秉鑫與原告得相同票數），與最低票數當選人蘇信德得票數相差1票，雲林縣選舉委員會旋於107年11月30日公告在案。原告隨即以蘇信德為被告向臺灣雲林地方法院民事庭提起當選無效之訴，但蘇信德已在公告當天死亡，其後，原告即撤回起訴，改以次高得票數之當選人蔡當茂為被告提起當選無效之訴，經承審民事庭法官勘驗原封存之無效選票結果，無論爭議票數如何判定，原告之得票數仍低於蔡當茂，原告隨即撤回起訴。嗣原告於108年2月15日以書面載謂略以：經臺灣雲林地方法院勘驗結果，其得票數高出蘇信雄2票，請求被告認定其當選，並重行公告當選人等語。經被告以108年2月27日雲選一字第1080000272號函（下稱原處分）否准所請。原告不服，提起訴願，經決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

三、本件原告起訴主張及聲明略以：

㈠原告實際得票數較原開票結果多出3票共計499票，應為第3高票之當選人，有法院勘驗筆錄可證，故被告自應依據公職人員選舉罷免法第74條第1項等相關規定，重行審定選舉結果，撤銷原第3高票蘇信德之當選公告，並重行公告實際得票數第3高票之原告為當選人。

㈡被告竟謂原告之票數變動未經法院判決確定、或為法院確定

判決中所認定，而漠視臺灣雲林地方法院已於訴訟程序中勘驗選票及認定「黃清得之實際得票數為499票，為該選區第3高票當選人」之事實，以原處分否准原告請求撤銷原公告暨重行公告原告當選之申請，原處分自屬於法不合等情。並聲明求為判決訴願決定及原處分均撤銷。被告應作成撤銷蘇信德之當選公告，並重行公告原告當選之行政處分。

四、被告答辯及聲明略謂：

㈠本件個案情形須審核是否符合公職人員選舉罷免法第74條第1項及第69條所定得予重行公告為當選之要件。觀諸上開條文之立法意旨固均立基於「遲來之正義非正義」之法諺，除旨在使些微票數差距所生爭議，得予迅速戢止外，並在使當選無效之不適格當選人去職，使原應當選之人得以確認其當選。惟解釋法律係以法律目的為主導之思維過程，其目的在於發現寓存於法律，合於其觀念之規範意義及其衡平之價值在社會共同生活中之公平、合目的秩序中予以體現，而法律之解釋始於文義解釋。依公職人員選舉罷免法第74條第1項及第69條規定之情形，係以「確定判決」或「重新計票」所認定之事實或結果為前提。準此，依公職人員選舉罷免法第74條第1項規定之文義解釋，此規定適用要件為「當選人經判決當選無效確定」。

㈡本件原告雖先後對第3高票之當選人蘇信德及第2高票之當選人蔡當茂提起當選無效之訴，惟均自行撤回起訴，而無判決結果。至於同法第69條非訟驗票之制，原僅適用於特定選舉種類，且應由法院經法定程序計票後，始得為之。是本件雖經臺灣雲林地方法院於準備程序勘驗選票，亦明顯不符合上開重行公告之要件，是自無該規定之適用等語。並聲明判決駁回原告之訴。

五、本件兩造爭點為：原告本於107年雲林縣林內鄉民代表第4選區落選人之地位，先後向臺灣雲林地方法院民事庭對該選區第3高票蘇信德與第2高票當選人蔡當茂分別提起108年度選字第1號與108年度選字第2號當選無效訴訟，惟均未經言詞辯論程序，即撤回起訴。嗣原告以書面載謂：法院審理108年度選字第2號當選無效訴訟中勘驗封存無效票結果，可認為原告增加3張有效票，比第3高票當選人蘇信德多出2票為事由，而援引公職人員選舉罷免法第74條第1項規定請求被告應作成撤銷蘇信德當選之公告，作成重行公告其為第3高票當選人之處分，是否適法有據？

六、本院判斷如下：

㈠前提事實：

原告為107年地方公職人員（雲林縣林內鄉民代表）第4選區選舉之登記候選人，經雲林縣選舉委員會於107年11月30日公告當選人得票數由依序為史千桂（806票）、蔡當茂（618票）及蘇信德（497票）等3人，原告與另一候選人嚴秉鑫2人之得票數皆同為496票，均未當選。原告隨即向臺灣雲林地方法院（民事庭）先對該選區第3高票蘇信德提起108年度選字第1號當選無效訴訟，但因蘇信德於公告當選之日死亡，原告乃撤回起訴。繼以第2高票當選人蔡當茂為被告提起108年度選字第2號當選無效訴訟，但經法院查驗封存無效票完畢後，獲悉即使加計爭議之無效票，其得票仍遠低於蔡當茂之當選票數後，復撤回起訴。隨後原告於108年2月15日以書面載謂略以：其得票數經臺灣雲林地方法院勘驗無效票結果，比最低票當選人蘇信雄多出2票，請求被告應重行審定並公告其為當選人等語，經被告作成原處分否准所請，復經訴願決定予以維持等情，已經本院調取臺灣雲林地方法院10

8年度選字第1號及108年度選字第2號當選無效訴訟卷宗核閱無訛，並有卷附被告107年11月30日雲選一字第1073150337號公告、被告網站選舉資料及107年林內鄉民代表第4選區選舉結果清冊（分見臺灣雲林地方法院108年度選字第2號卷宗第19至23頁、本院卷第21頁及57頁）、原告請求書面（見本院卷第58至59頁）、原處分（見本院卷第29頁）、中央選舉委員會108年5月21日108年中選訴字第10號訴願決定（見本院卷第31至34頁），堪予認定。

㈡本件原告雖主張107年雲林縣林內鄉民代表第4選區封存之無效票，經臺灣雲林地方法院（民事庭）於審理該法院108年度選字第2號確認蔡當茂當選無效訴訟勘驗結果，原告增加3張有效票，總得票數多出最低票當選人蘇信德2票，被告應依據公職人員選舉罷免法第74條第1項規定，重行審定原告當選，作成撤銷蘇信德當選公告，並公告原告為當選人之行政處分等語。惟：

1.揆諸公職人員選舉罷免法第74條第1項規定意旨，足見法律課予主管選舉委員會於公告選舉當選人名單後，負有重行審定之公法上義務，限於當選人已經民事判決當選無效確定為前提，且應依該確定判決認定之事實審定是否有不應當選而已公告當選，或應當選而未予公告之情形，再作成處分將原不應公告當選者予以撤銷，其有應當選而未予公告者，則應重行公告至明。再者，落選人因認同一選舉區當選人之當選票數不實，足認有影響選舉結果之虞，固得依公職人員選舉罷免法第120條第1項規定，自公告當選人名單之日起30日內，以該當選人為被告，向該管轄法院（註：依目前法律規定，當選無效訴訟劃歸普通法院民事庭管轄）提起當選無效之訴。但該具體訴訟未經法院實體

判決者，並不生任何既判力，故原經公告當選人尚未經法院民事判決當選無效確定者，主管選舉委員會無從啟動公職人員選舉罷免法第74條第1項規定之重行審定程序。

2.查本件原告雖於被告公告選舉當選人名單後，先後依公職人員選舉罷免法第120條第1項第1款規定，以公告當選票數最低及次高之蘇信德及蔡當茂2人為被告，向臺灣雲林地方法院（民事庭）提起108年度選字第1號及同年度選字第2號當選無效訴訟，不論原告對於蔡當茂起訴是否在該條所規定之30日期間內，但因均在法院判決之前，即行撤回起訴在案（分見臺灣雲林地方法院108年度選字第1號卷宗第32頁及同法院108年度選字第2號卷宗第51頁），顯見迄今尚無當選無效確定判決，則原告徒憑法院審理108年度選字第2號蔡當茂當選無效訴訟中之查驗封存無效票結果，請求被告應依據公職人員選舉罷免法第74條第1項規定，重行審定原告當選，作成撤銷蘇信德當選公告，並重行公告其為當選人之行政處分，明顯與規定要件不符。

3.參酌公職人員選舉罷免法第69條第1項關於重新計票及重行審定之規定，乃立法機關考量區域立法委員、直轄市長、縣（市）長或原住民立法委員產生之單一性與特殊性，而創設重行審定程序，凡不屬於上開各該類公職人員選舉者，無論當選人與落選人之得票數差距比率為何，均無適用此規定向管轄法院聲請查封全部或一部分投票所之選舉人名冊及選舉票，重新計票，再由主管選舉委員會依重新計票結果，重行審定選舉結果可言。職是之故，本件原告係參與鄉民代表選舉，就其當選人產生之人數及代表性質明顯與區域立法委員、直轄市長、縣（市）長或原住民立法委員有別，落選人亦無由依上開規定聲請管轄法院重新

計票之權利，主管選舉委員會自無重新計票結果得資以重行審定選舉結果。故臺灣雲林地方法院民事庭審理原告對當選人蔡當茂提起之當選無效訴訟，雖在訴訟進行中經原告單方同意就封存之無效票重新勘驗結果，而就各投開票所中原列計為無效票中篩濾出3張爭議票，但仍未判決認定原告符合當選人資格，而蘇信德喪失當選人資格之事實，其情形不但明顯不符合公職人員選舉罷免法第74條第1項之情形，亦不該當於第69條第1項規定之重新計票及重行審定要件，被告亦不得憑以重行審定公告當選結果。

4.此外，經被告公告為107年雲林縣林內鄉民代表第4選區當選人之蘇信德係因於公告後就職前死亡而喪失其當選人身分，並非經普通法院民事判決當選無效所致，其事實狀態自應評價為公職人員選舉罷免法第71條第1項第2款規定當選人於就職前死亡之情形，亦不發生被告應重新審定公告當選人之法律效果，要無疑義。

㈢是故，本件原告請求被告重行審定當選情形，並撤銷已死亡蘇信德之當選公告及重行公告原告為當選人，因不符合公職人員選舉罷免法第74條第1項規定之要件，且查無其他法律依據，本於依法行政原則，被告作成原處分否准所請，自屬適法有據。

七、綜上所述，原告上開主張，於法均非可取。被告作成原處分否准原告之申請，自屬適法有據。訴願決定予以維持，核無不合。從而，本件原告訴請撤銷訴願決定及原處分，並求為判命被告應作成撤銷蘇信德之當選公告，並重行公告原告當選之行政處分，均為無理由，應予駁回。

八、末按訴訟已經言詞辯論終結後，必須發現該事件尚未達到可為裁判程度，始有裁定再開辯論程序之必要。若事實上無再

開言詞辯論之必要者，為避免司法資源不必要耗損，及增添當事人無謂訴訟程序牽累，當不能僅得因當事人言詞辯論終結後遞狀請求再開言詞辯論，即裁定准許之。查原告在本件訴訟言詞辯論終結後，於108年10月29日遞狀聲請再開言詞辯論，所據理由無非以：其另以本件被告為民事訴訟對象，所提起之確認蘇信德經被告公告為107年雲林縣林內鄉民代表第4選區當選人之當選無效，與確認原告於上開選舉之得票數為499票，為得票數第3高票之當選人之確認訴訟，雖經臺灣雲林地方法院以108年度選字第4號民事判決原告敗訴，但原告已提起上訴，且被告就本案選舉爭議已向中央選舉委員會請求釋疑等情，然核諸原告所提上開確認訴訟明顯非屬公職人員選舉罷免法第120條規定所稱之當選無效訴訟，無論終局確定判決結果如何，均不能具足公職人員選舉罷免法第74條第1項規定之要件，且經本院審理結果，原告上開申請案件因欠缺公法上之實體請求權基礎，基於法治國之依法行政原則，被告並不負有應作成准許行政處分之義務，行政法院本於依法審判原則，即無從責命被告應履行法律未課予之作為義務。至於被告將來得否逕依職權重新計票審定已公告之選舉結果，核與判斷本件原告之訴有無理由無關，故本件訴訟自無再開言詞辯論之必要。又本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘陳述及舉證，均核與判決結論不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

九、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　13　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法　官　王　德　麟

法　官　林　靜　雯

法　官　蔡　紹　良

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。

，亦得為上訴審訴訟代理人	3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　13　　日

書記官　凌　雲　霄

附錄本判決引用的相關法令：

【公職人員選舉罷免法】

第69條

區域立法委員、直轄市長、縣（市）長選舉結果，得票數最高與次高之候選人得票數差距，或原住民立法委員選舉結果得票數第三高與第四高之候選人得票數差距，在有效票數千分之三以內時，次高票或得票數第四高之候選人得於投票日後7日內，向第126條規定之管轄法院聲請查封全部或一部分投票所之選舉人名冊及選舉票，就查封之投票所於20日內完成重新計票，並將重新計票結果通知各主管選舉委員會。各主管選舉委員會應於7日內依管轄法院重新計票結果，重行審定選舉結果。審定結果，有不應當選而已公告當選之情形，應予撤銷；有應當選而未予公告之情形，應重行公告。

前項重新計票之申請，於得票數最高或原住民立法委員選舉得票數第三高之候選人有2人以上票數相同時，得由經抽籤而未抽中之候選人為之。

第1項聲請，應以書面載明重新計票之投票所，並繳納一定金額之保證金；其數額以投票所之投票數每票新臺幣3元計。

重新計票由管轄法院於直轄市、縣（市）分別選定地點，就查封之投票所選舉人名冊及選舉票逐張認定。

管轄法院辦理重新計票，應通知各候選人或其指定人員到場，並得指揮直轄市、縣（市）選舉委員會、鄉（鎮、市、區）公所及投票所工作人員協助。

重新計票結果未改變當選或落選時，第3項保證金不予發還；重新計票結果改變當選或落選時，保證金應予發還。

任何人提起選舉訴訟時，依第1項規定查封之投票所選舉人名冊及選舉票，不得聲請重新計票。

第1項辦理重新計票所需費用，由第13條規定編列預算之機關負擔。

第71條第1項第2款

當選人於就職前死亡或於就職前經判決當選無效確定者，依下列規定辦理：

二、原住民立法委員、直轄市議員、縣（市）議員、鄉（鎮、市）民代表、原住民區民代表，視同缺額；同一選舉區內缺額達二分之一時，應自死亡之日或選舉委員會收到法院確定判決證明書之日起三個月內完成補選投票。

第74條第1項

當選人經判決當選無效確定，依法院確定判決認定之事實，候選人得票數有變動致影響當選或落選時，主管選舉委員會應依法院確定判決認定之事實，重行審定。審定結果，有不應當選而已公告當選之情形，應予撤銷；有應當選而未予公告之情形，應重行公告，不適用重行選舉或缺額補選之規定。

第120條

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告，自公告當選人名單之日起30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。

二、對於候選人、有投票權人或選務人員，以強暴、脅迫或其他非法之方法，妨害他人競選、自由行使投票權或執行職務。

三、有第97條、第99條第1項、第101條第1項、第102條第1項第1款、刑法第146條第1項、第2項之行為。

全國不分區及僑居國外國民立法委員選舉之當選人，因政黨得票數不實，而足認有影響選舉結果之虞，或有前項第2款、第3款所列情事之一者，其他申請登記之政黨得依前項規定提起當選無效之訴。

前2項當選無效之訴經判決確定者，不因同一事由經刑事判決無罪而受影響。