

法務部對於修法規範民意機關正副首長賄選行為之相關作為說帖

發文機關：法務部

發文字號：法務部 87.02.25. (87)法檢字第00467號

發文日期：民國87年2月25日

主旨：

法院審理各級民意機關正副首長選舉賄選案件，如以賄選之行為，係在辦理該種類民意代表選舉選務機關公告當選人名單之前為由，而判決無罪或駁回上訴者，其提起公訴或上訴之一、二審檢察官之辦案成績，准予比照「高等法院以下各級法院及其分院檢察署檢察官辦案成績考查實施要點」第十點第二款之規定，自民國八十七年起，均不予列計辦案維持率，請查照。

說明：

- 一、有關各民意機關正副首長選舉之賄選行為，於適用刑法第一百四十三條投票受賄罪、第一百四十四條投票行賄罪時，依法院目前實務見解，多認為係「自辦理該種類民意代表選舉之選務機關公告當選人名單之日起，始取得議長、副議長之投票權，而為有投票權人。」該見解於法理上，不無商榷之餘地，如依查獲之事證，其賄選行為係在辦理該種類民意代表選舉選務機關公告當選人名單之前，檢察官依法提起公訴或上訴，嗣經判決無罪或駁回上訴者，准予比照「高等法院以下各級法院及其分院檢察署檢察官辦案成績考查實施要點」（本部八十七年二月五日法87檢字第○○○二六五號函修正發布）第十點第二款之規定，不予列計辦案維持率。符合該類案件者，應檢附判決書簽請檢察長核定辦理。

- 二、檢附「法務部對於修法規範民意機關正副首長賄選行為之相關作為說帖」，請參考辦理。

附件：法務部對於修法規範民意機關正、副首長賄選行為之相關作為說帖壹 問題緣起

- 一、關於民意機關正、副首長選舉何時為「有投票權人」，偵查、審判實務上有以下不同見解：

甲說：就當選人言之，其於參加該次選舉候選人登記時起，視為自始即為具有選舉議長、副議長之投票權，而為有投票權人。（桃園地檢署八十四年偵字第一九五號等臺灣省議會副議長楊○欣等賄選案，採此說）。

乙說：參加該次選舉開票結果所獲得票數名次，在該選區應選名額之內，即為當選，並取得互選議長、副議長之投票權，而為有投票人。（板橋地檢署七十一年偵字第一六三○號台北縣議會前議長陳○富等妨害投票案件，八十四年九月二十六日臺灣高等法院檢察署暨所屬一、二檢察長會議決議，均採此說）。

丙說：自辦理該種類民意代表選舉之選務機關公告當選人名單之日起，始取得互選議長、副議長之投票權，而為有投票權人。（右開台北縣議會前議長陳○富等妨害投票案件，板橋地院、臺灣高等法院、最高法院均採此見解；另右開臺灣省議會副議長楊○欣等妨害投票案件，桃園地院、臺灣高等法院亦採此見解）。

- 二、由於檢察機關與法院對於民意機關之民意代表，自何時起成為有依法互選民意機關正、副首長（正、副議長、院長、主席）之「有投票權人」，所認定之時點不同，見解歧異，以致於檢察官就各級民意機關之民意代表在公告當選之前即就議長、副議長之選舉進行賄選行為，以投票行賄、投票受賄罪嫌提起公訴後，法院屢以其行、受賄之時間係在選務機關公告該民意機關民意代表當選人名單之前，其時各該行為人均

不具刑法第一百四十三條、第一百四十四條犯罪主體或客體身分，而判決被告等無罪。如此見解，使公告當選以前之賄選行為，成為法律假期，有意參選議長、副議長者，可以公開向同僚賄選買票，而不受法律規範，不僅悖離了國民的法律感情，並深化了民眾對司法公平正義的誤解。

三、司法院刑事廳於第一〇六次院部會談（八十五年十二月十一日）提案略以：「有關各級民意代表互選其議長、副議長之賄選行為，建議在公職人員選舉罷免法訂定專條處罰，並就『有投票權人』之身分要件為明確之界定。」經決議：「建請法務部除轉請內政部及中央選舉委員會參考研修相關選務法規外，並請法務部研究刑法修正草案之參考。」

貳、本部採取之相關修法作為

一、本部於審慎研究相關選舉法規後，研提「公職人員選舉罷免法」第九十條之一建議修正條文，於八十六年一月三十一日以法 86 檢字第〇三〇八七號函致內政部，建請提案修正現行「公職人員選舉罷免法」第九十條之一，在第一項「投票行賄罪」之後增訂一項「投票受賄罪」，再另外增訂一項，明定「各該『投票行賄罪』及『投票受賄罪』於同法第二條所列民意代表依法應互選議長（院長、主席）、副議長（副院長、副主席）者，自其登記為各級民意代表候選人之日起，視為該項選舉議長（路路院長、主席）、副議長（副院長、副主席）之有投票權人，適用前二項之規定。」使各該民意機關之民意代表依法互選正、副首長時之賄選行為有專條處罰，並就「有投票權人」之身分要件為明確之界定，俾使檢察官、法官適用法律有明確之依據，以免肇致類推解釋之疑慮。（參見附件一）。

二、嗣據內政部於八十六年二月廿一日以台（86）內民字第八六〇一五七〇號函復本部略以「……二、查各級民意機關正、副首長選舉，尚非憲法委託或法律保留事項，實務上，是項選舉均係各該機關內部選擇，選務機關指派人員辦理選務不無窒礙，亦有招致干預民意機關事務之疑慮，且是類選舉型態為間接選舉，與一般公職人員選舉差異性甚大，若欲一體納入現行公職人員選舉罷免法中予以規範，有其事實上之困難。三、……行政刑罰僅為行政法規內容的次要部分，為行政權作用的手段而非目的。而本案癥結係偵查、審判機關對適用刑法妨害投票罪見解不一，為免法制之紊亂，似以修改刑法為宜。若有必要，公職人員選舉罷免法當再予以配合修正。」（參見附件二）

三、本部接獲內政部復函後，即由本部刑法研修小組將右開建議修法意旨納入檢討修正刑法妨害投票罪章之參考，並已由負責檢討章建議修正條文之研究員於八十六年四月二十一日提出初稿，擬於刑法妨害投票罪章增訂第一百四十四條之一：「各級民意機關正、副首長之選舉，自其登記為各級民意代表候選人之日起，視為該項選舉之有投票權人，依前二條之規定處斷。」（參見附件三）。惟因刑法研修小組係按刑法各章次逐一檢討研修，故該章建議修正條文尚未檢討及之。

四、茲以臺灣地區各縣市議會議員即將於八十七年一月二十四日舉行，依法應於同月三十一日以前公告當選人名單，預定於同年三月一日宣誓就職並選舉正、副議長，而修正刑法妨害投票罪章相關條文又緩不濟急，本部為有效遏止期前賄選歪風重演，回應民眾唾棄金權政治之心聲，徹底淨化選舉風氣，以維護社會公平正義，乃研擬「公職人員選舉罷免法第九十條之一修正草案」逕付二讀之提案稿，希能協調立法院立法委員提案逕付二讀。（參見附件四）。惟以立法院第三屆第四會期已於八十七年一月九日休會，致未能完成立法程序。

參、對法院目前實務見解之探討

一、刑法第一百四十三條之投票受賄罪、第一百四十四條之投票行賄罪，均未對犯罪行為之時間設有限制，行為人只要對有投票權之人有具體之投票行賄行為，或有投票權人有投票受賄行為即須負各該條之罪責。又行賄時，對方當時無選舉權，而至投票日可取得選舉權，是否可認其為對該項選舉有投票權之人？日本前大審院昭和十二年三月二十五日曾就類似問題作出如下判例：「所謂選舉人，除以有選舉權而登錄於選舉人名冊之人外，應解為包括至該項選舉，有被登錄於選舉人名簿之資格之人」（大審院刑事判例集一六・三九八）；日本最高裁判所於昭和三十六年十一月廿一日之判決中，延襲以往大審院昭委十二年十月二日判決之見解，認為行求、期約或收受賄賂之時期，法律並未明文規定，因之在選舉期日公告前，或尚未登記為候選人之前或對於將來要舉行之選舉，如對他人予以行求、期約或交付賄賂，均有害於選舉之公正，均不被允許，而成立投票受賄罪（收錄於刑集一五、一〇、一七四二），殊值借鏡參考。

二、法院實務上認為民意代表須經選務機關公告其當選時起，始為選舉該民意機關正、副首長之「有投票權人」，所引用之最高法院判決為七十五年台上字第四六七號、七十六年台上字第七六一九號，揆其立論據略以：「……實際上當選議員之人，如欲競選議長，均自公告當選時起開始競選活動，同時自公告當選議員時起，亦即取得選舉議長之投票權」。事實上，有意參選民意機關正、副首長者，早在該民意機關之民意代表選舉時，即以資助競選經費名義致送「前金」予有當選實力之人，進行「綁票」，動作稍遲者，亦提早於投開票結果揭曉，獲知何人當選時，即展開「拉票」、「綁票」之競選活動，上開判決以「如欲競選議長，均自公告當選時起開始活動」云云，其立論基礎與選舉實況脫節，所衍生之「選務機關公告當選，始為選舉正、副議長之有投票權人」見解，自難再予沿用。三 再就選務機關公告當選名單之性質觀之，僅係對當選人當選之事實加以確認，而非有賦權效果。蓋因公職人員選舉罷免法第六十五條第一項之規定：「公職人員選舉，除另有規定外，按各該選舉區應選出之名額，以候選人得票比較多數者為當選；票數相同者，以抽籤決定之。」故候選人是否當選，乃係依其投票數為依據，於選舉結果揭曉後，幾乎可以確定，選務機關對於該選舉結果，並無權加以變更，其公告應解為對於選舉結果予以公示確認而已，並非因其公告始賦予當選人當選之資格，以選務機關公告當選人名單之日起成為「有投票權人」之解釋，顯然缺乏堅強的法理依據。

肆、法務部於修法完成前所採因應措施

對於民意機關正、副首長選舉如有賄選行為，其賄選行為在該民意代表選舉公告當選名單之後固受刑法投票行、受賄罪之規範，賄選行為縱然在公告當選之前，因刑法投票行、受賄罪對於犯罪行為之時間沒有限制，本部已於歷次查察賄選座談會或檢討會中提示所屬檢察、調查人員仍應本於職責，堅持正確妥適的法律見解，對於縣市議員競選活動期間所進行的正、副議長選舉期前賄選行為，縝密蒐證偵辦，石能讓賄選行為有「法律假期」。對於前已提起公訴之正、副議長賄選案件，檢察官亦應持續監督判決的公正性與妥適性，堅持一貫的法律見解，對於賄選案件判決，應調取卷證，詳為研求，如認為認事用法有違誤，應妥適提起上訴，以使「罪得其罰，罰當其罪」，以符全民對司法的期待，避免司法資源的無謂耗費，重振人民對司法的信心。

伍、結語

有關民意機關正、副首長選舉之賄選行為，應如何適用法律，偵查、審判機關各有不同見解，根本解決之道固然在於修法對於「有投票權人」之身分要件為明確之界定，以充分發揮防制賄選的規範功能，並杜類推解釋之疑慮；而在未完成修法之前，在法理上，

既仍有解釋之空間，不妨參考前述日本前大審院判例，將「有投票權之人」解釋為包括至選舉日有投票權的人，以符合刑法投票行、受賄罪之規範目的，合理周延的適用法律，作出符合社會公平正義期待的妥適裁判。

附件：

- 一、法務部八十六年一月三十一日法86檢字第○三○八七號函。
- 二、內政部八十六年二月二十一日台（86）內民字第八六○一五七○號函。
- 三、法務部刑法研修小組「刑法妨害投票罪章建議修正條文對照表」。四 「公職人員選舉罷免法第九十條之一修正草案」逕付二讀提案。