

# 調查報告

壹、案由：據訴，公職人員選舉罷免法第97條第1項之規範目的在於避免金錢介入選舉而使國家公職間接淪為候選人買賣商品，以致於民主選舉之公平性喪失殆盡，然就文義解釋，該條文所稱「約其放棄競選或為一定之競選活動者」所指態樣為何？是否僅限於以不法手段使他人放棄競選之「惡意讓賢」行為？有無包含「勸進他人參選」之行為？若將積極勸進他人參選之行為納入規範，其適法性為何？有無對該條文過度擴張解釋之疑慮？事涉候選人或具有候選人資格者之權益，均有進一步深入瞭解之必要案。

貳、調查意見：

本案經調閱臺灣桃園地方法院檢察署（現臺灣桃園地方檢察署，下稱桃園地檢署）檢察官103年度選偵字第43號起訴書、45號移送併辦意旨書及相關偵查卷證<sup>1</sup>，臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）103年度選易字第3號刑事判決、臺灣高等法院（下稱高等法院）104年度選上易字第2號刑事判決（即原確定判決），復函請內政部及法務部提供公職人員選舉罷免法（下稱選罷法）第97條之立法沿革及理由等卷證<sup>2</sup>，並於民國（下同）107年5月17日諮詢台灣司法改革關懷互助協會李震華理事長、立法院柯建銘委員、國立政治大學政治學系劉義周教授，以及僑務委員會高建智副委員長（時任立法委員）、尚德長曜法律事務所郭林勇律師（時任立法委員黨團協商代表）

<sup>1</sup> 桃園地檢署107年4月13日桃檢坤檔字第10700203850號函。

<sup>2</sup> 內政部107年4月23日台內民字第1070416028號函、107年3月27日台內民字第1070410861號函、法務部107年4月11日法制字第1070256260號函、106年8月4日法檢字第10604525230號函。

之書面意見，再於107年5月24日詢問內政部民政司司長林清淇、法務部檢察司司長林邦樑及中央選舉委員會副主任委員陳朝建等機關人員，已調查竣事，茲臚列調查意見如下：

一、本案原確定判決曲解選罷法第97條所指構成要件僅為「放棄競選」或「放棄為一定之競選活動」，其立法理由，僅包括「惡意讓賢」未含「勸人參選」之情形，歷年修正亦僅增行為對象、提高法定刑度與沒收從刑等，就其客觀構成要件中之行為要素從未變動，原確定判決逕行擴大法規內容，背離立法意旨，並創造其他各國立法例所無之科以刑罰之理由，顯背離憲法第17條規定，不當「限制人民參政權」並與政治獻金法規意旨相互矛盾，恐將勸人參選之合法政治獻金活動，卻因該法而罹於刑責，涉有違反類推適用之禁止，背離罪刑法定原則，自屬判決違背法令。

(一)本案系爭選罷法第97條所定構成要件「對候選人或具候選人資格者行求期約或交付賄賂，使候選人或具候選人資格者放棄競選或為一定之競選活動之行為」，原確定判決創造法律所無之「構成要件及處罰價值」作為判斷標準，監察院衡酌人權之保障、判決違法之情形及訴訟制度之功能等因素，為正當合理之考量，原確定判決不利於被告，非予救濟，不足以保障人權者，且所涉及之法律問題意義重大而有加以闡釋之必要，並對法之續造有重要意義具有原則重要性，認有資請最高法院檢察署檢察總長聲請非常上訴之必要性。

按刑事訴訟法第441條規定：「判決確定後，發見該案件之審判係違背法令者，最高法院檢察署檢察總長得向最高法院提起非常上訴。」最高法院25年非字第139號刑事判例：「非常上訴之提起，以發

見案件之審判係違背法令者為限，徵諸刑事訴訟法第四百三十四條之規定，至為明顯，所謂審判違背法令，係指其審判程序或其判決之援用法令，與當時應適用之法令有所違背者而言」；復按非常上訴審係以原判決所確認之事實為基礎，判斷其適用法律有無違誤（最高法院68年台非字第181號判例意旨參照）；又非常上訴，乃對於審判違背法令之確定判決所設之非常救濟程序，以統一法令之適用為主要目的。必原判決不利於被告，經另行判決；或撤銷後由原審法院更為審判者，其效力始及於被告。此與通常上訴程序旨在糾正錯誤之違法判決，使臻合法妥適，其目的係針對個案為救濟者有別。刑事訴訟法第441條對於非常上訴固採便宜主義，規定「得」提起，非「應」提起。然就非常上訴制度本旨，衡酌人權之保障、判決違法之情形及訴訟制度之功能等因素，為正當合理之考量，除原判決非不利於被告，無涉及統一適用法令；或縱屬不利於被告，仍其他救濟之道，無礙於被告之利益者，而無提起非常上訴之必要性外，原確定判決不利於被告，非予救濟，不足以保障人權者，或與統一適用法令有關者，該條裁量權則萎縮至零，則「應」提起非常上訴。其所謂與統一適用法令有關，係指涉及法律見解具有原則上之重要性者而言。亦即指所涉及之法律問題意義重大而有加以闡釋之必要，或對法之續造有重要意義者，始克相當（最高法院97年度第4次刑事庭會議紀錄意旨參照）。本案所涉選罷法第97條所定構成要件「對候選人或具候選人資格者行求期約或交付賄賂，使候選人或具候選人資格者放棄競選或為一定之競選活動之行為」，原確定判決違反法律構成要件的事實內容，

逸脫選罷法規範目之範圍，有違法律保留原則，並就本案個案事實行為，任意創造法律所無之「構成要件及處罰價值」作為判斷標準，涉有判決違背法令情事，而得提起非常上訴，合先敘明。

(二)查本案原確定判決郭榮宗為選罷法第97條第3項預備犯，其理由係認該條構成要件涵攝認以不正利益勸進他人參選之情形。

1、原確定判決認定郭榮宗違反選罷法第97條第1項所定，「對於候選人或具有候選人資格者，行求期約或交付賄賂或其他不正利益，而約其放棄競選或為一定之競選活動者」之預備犯(同條第3項)。

郭榮宗、歐○辰(時任觀音鄉鄉長)、吳○憲(時任桃園縣議員)及廖○文(時任觀音鄉民代表)等4人均登記參選103年度桃園市觀音區市議員(按桃園縣於103年12月25日正式改制升格為桃園市，觀音鄉則改制為觀音區，觀音區本次應選市議員2人，而選舉結果該區各候選人得票數分別為，歐○辰：11,347票，郭榮宗：11,424票，吳○憲：9,161票，廖○文：1,087票)，而桃園縣觀音鄉傳統向來分為三大區域，有觀音區(有9村)、新坡區(有9村)及草漯區(原有5村，改制後為6里)，亦與桃園縣政府警察局大園分局觀音分駐所、新坡派出所、草漯派出所三所轄區範圍相同，又觀音區選民大多為客家籍、草漯區選民則多為閩南籍、新坡區選民則閩、客籍約各半。黃○實(前觀音鄉鄉長、觀音鄉縣議員，曾因賄選案件入監執行)、歐○辰、廖○文均屬觀音區之代表，而吳○憲、郭榮宗則屬草漯區代表，郭春成(前桃園縣議員，亦曾競選觀音鄉長)亦屬草漯區之代表，而與郭榮宗熟識。又郭春成與黃

○實交情甚深，亦與黃○實大哥黃○文極為熟識，而黃○實前於99年間參選觀音鄉長，廖○文有大力支持，且廖○文之政治屬性較接近黃○實，本次市議員選舉若黃○實派系有派廖○文出面參選，對同屬觀音區之歐○辰選情衝擊較大。郭榮宗亦知悉觀音鄉上開選情背景，於103年6月1、2日間晚間某時（按當時尚未登記參選，依中央選委會規定受理候選人登記日期為103年9月1日至9月5日）為求瓜分同選區其他參選人之票源，以達其順利當選市議員之目的，竟於同年6月間某日晚上11時許至郭春成（按郭春成於103年5月31日自大陸返回臺灣，其與郭榮宗同為草漯區郭姓宗親）位在桃園縣觀音鄉○○○路000號1樓（現改制為桃園市觀音區○○○路000號1樓，以下沿用舊稱）住處客廳內，與郭春成聊及本次觀音鄉市議員之選舉情勢，期間2人並聊及選舉市議員所需經費，郭春成詢問郭榮宗之妻（即時任縣議員郭蔡○○）前次參選縣議員花費為何，郭榮宗表示約新臺幣（下同）300萬元，另郭榮宗並提及觀音鄉，本次市議員參選，伊與歐○辰，吳○憲3人一定會出來選，坊間有風聲表示黃○實派系之廖○文（時任觀音鄉鄉民代表、屬觀音地區）可能會出面參選本次市議員選舉，遂要求郭春成幫忙向黃○實勸說希冀黃○實能支持廖○文出面參選，郭春成聞言即表示，不知黃○實是否會同意？郭榮宗竟基於對於具有候選人資格之人，行求賄賂而約其為一定之競選活動之犯意，向郭春成表示，如果黃○實可以推派出廖○文來選，伊願意拿出300萬元，並表示其中100萬元給黃○實作為勸說廖○文參選之代

價，因黃○實人在監、經濟不好，又無收入，另外100萬元則給出來參選之廖○文為代價，剩餘100萬元則給郭春成作為報酬，希冀以200萬元之代價行求黃○實勸說支持廖○文，並促使廖○文依黃○實指示參選本屆桃園市觀音區市議員選舉。郭春成聽聞上言，亦基於上開同一犯意而應允之，並承諾會向黃○實探詢並傳達上情。郭榮宗與郭春成之上開謀議既定，郭榮宗及郭春成乃共同基於對於具有候選人資格之人，行求賄賂而約其為一定之競選活動之犯意聯絡，由郭春成於103年6月14日（即星期六）晚間，駕駛車輛搭載自法務部矯正署花蓮自強外役監獄（下稱花蓮自強外役監）放假返家之黃○實（前因2次賄選案經法院各判決處有期徒刑3年9月、褫奪公權2年；有期徒刑5年、褫奪公權2年，定應執行刑為有期徒刑8年8月，案發當時在花蓮自強外役監服刑中，按在外役監服刑之受刑人每3月可休假3天，黃○實於同年6月14日【即星期六】至16日【即星期一】放探視假）外出，在郭春成駕車期間，遂向黃○實告知上開郭榮宗所開條件等事，其並向黃○實告知，如能推出黃○實派系之廖○文出面參選觀音區市議員，郭榮宗願出300萬元，其中100萬元是要給黃○實，另外100萬則給與出馬參選觀音區市議員之廖○文，剩餘100萬元則由其分得等語，黃○實聞言，沈默甚久，未立即答允，後僅表示其再問看看等語，嗣黃○文（即黃○實之兄，住黃○實觀音住處隔壁）、黃○實、徐○鳳、黃○賢（即黃○文兒子）、黃○權（即黃○實之子）等人於同年月15日（即星期日）中午，在桃園縣蘆竹市（現改制為桃園市蘆

竹區，以下沿用舊稱）竹圍漁港之旋轉餐廳，宴請黃○權之女友及其父母，現場除黃○文、黃○實親屬、家人外，僅有郭春成一外人受邀前往，席間郭春成即再次詢問黃○實昨日之事（即郭榮宗欲出資300萬元）考慮如何？黃○實則回應：再說，反正還那麼久等語，席間雙方即未再繼續討論此事，嗣黃○實休假結束即於同年月16日返回花蓮自強外役監。而郭春成於同年6月間某日，駕車行經郭榮宗住處前，郭榮宗見之即招手將郭春成攔下，郭春成望之亦知悉郭榮宗要問何事，隨即停車並搖下車窗向郭榮宗表示黃○實尚未同意，郭榮宗知悉即表示沒關係等語。嗣郭春成仍未放棄遊說黃○實上開之事，故其藉由與不知情之黃○境（時任白玉村村長）及不知情之黃○賢（黃○實之姪，黃○文之子）於103年8月17、18日間某時共商欲前往花蓮自強外役監獄探視黃○實之機會，由黃○境電知郭榮宗此事，並由郭榮宗負責安排特別接見（按黃○實於同年月18日方接見其女黃○莉），並由黃○境女兒以網路訂購機票，後郭春成、黃○境及黃○賢等3人遂於同年月19日上午，自臺北市松山機場搭乘飛機前往花蓮，並赴花蓮自強外役監探視黃○實，渠等於接見會客期間，郭春成等3人仍不斷勸說及多次要求黃○實於本次選舉支持廖○文，以圖瓜分另一參選人歐○辰之票源，且郭春成並多次提及前次6月放假轉知之事（即黃○實放假時所告知郭榮宗將出資300萬元一事），其間郭春成並以比手勢方式，向黃○實暗示若答應則可獲得100萬元等語，雖經3人不斷勸說，惟黃○實始終未應允。嗣特別接見結束後，郭榮宗曾電知黃○

境，與郭春成等3人等相約前往桃園縣桃園市（現改制為桃園市桃園區，以下沿用舊稱）中正路上之福利川菜餐廳用晚餐，待郭春成等3人到達，郭春成即將無法說服黃○實推出人選之事等情告知郭榮宗，郭榮宗表示：沒關係，廖○文有與楊○裕聯繫等語，郭春成遂因而作罷而未完成前次所謀議之行求賄選行為，而止於預備階段等情，認為該當於選罷法第97條第1項所定，「對於候選人或具有候選人資格者，行求期約或交付賄賂或其他不正利益，而約其放棄競選或為一定之競選活動者」之預備犯（同條第3項）。

## 2、原確定判決理由如下：

- (1) 關於選罷法第97條第1項所稱之「約其放棄競選或為一定之競選活動」究何所指？考本條之立法意旨，於72年修法時，修法理由謂：為貫徹防止金錢介入選舉「搓圓仔湯」等之弊端等語，由搓圓仔湯「等」弊端之用語，可知搓圓仔湯不過是立法意旨所例示之使民主選舉公平性喪失殆盡之禁止「不法集中選票（unlawful packing）」類型之一，此即條文用語「放棄競選」所由設也，此再觀該條規定於94年修法時之理由謂：「對候選人或具候選人資格者行求期約或交付賄賂，使候選人或具候選人資格者放棄競選或為一定之競選活動之行為，使國家公職間接淪為候選人間買賣商品，民主選舉之公平性喪失殆盡，惡性非輕」等語，即能明瞭本條之規範目的在避免以金錢介入選舉而使國家公職間接淪為候選人間買賣商品，以致於民主選舉之公平性喪失殆盡，其禁止行為自包括對於具有候選人資格者，行求賄賂而約其為一定



之競選活動，例如以金錢利誘而勸進具有候選人資格者參選，以瓜分主要競選對手選票之行為，方不致使本條之規範產生不處罰「不法稀釋選票 (unlawful cracking)」之法律漏洞，俾健全選舉公平性，此即條文「為一定之競選活動」所由設也。要不能將本項禁止規定曲解為係指「約其放棄競選」及「約其放棄為一定之競選活動」兩情形，更況，此種曲解後之兩情形，「放棄競選」究何異於「放棄為一定之競選活動」？實均同其意義，無特加立法區別必要及實益，難謂係立法初衷。上訴意旨執此而論，亦有誤解。

- (2) 被告郭榮宗之辯護人雖辯謂：就選罷法第97條文意解釋觀之「約其為一定之競選活動」應與約其參與競選或約其登記為候選人等類似文字作為規範才是，故應認為不包含勸進之行為；且從文義觀之，倘「約其為一定之競選活動」可包含勸進之行為，立法者無就約其放棄競選為規範之必要，故反面可證不包括勸進之行為云云；被告郭春成之辯護人則辯護稱：最高法院、高等法院之相關刑事判決對「約其為一定之競選活動」之勸進行為並未有相關之判決，故應從選罷法第97條之立法目的作合憲性解釋，至於合憲性解釋必須選舉活動有危害民主選舉之公平競爭始屬之，被告郭春成勸進他人參選之動機是為瓜分其他參選人票源以提高共同被告郭榮宗之當選機會，然選罷法第97條之規範意旨並不保障特定參選人的票源不被其他人參選人瓜分，故被告郭春成所為無礙於人民之參政權、選舉權等憲法權利及民主選舉之公

平性，並無違反選罷法第97條之立法目的，只能由選民透過選票評價，非司法所能介入云云。然查，選罷法第97條第1項係以「約其放棄競選」或「為一定之競選活動者」為構成要件，於72年7月8日修正理由即載明：為貫徹防止金錢介入選舉「搓圓仔湯」等之弊端，爰於第一項及第二項所定「候選人」之下增列「或具有候選人資格者」，俾適用於已登記之候選人及未登記者；另於94年11月30日再為修正，修正理由載明：「一、對候選人或具候選人資格者行求期約或交付賄賂，使候選人或具候選人資格者放棄競選或為一定之競選活動之行為，使國家公職間接淪為候選人間買賣商品，民主選舉之公平性喪失殆盡，惡性非輕，原所處5年以下有期徒刑，併科新臺幣60萬元以上600萬元以下罰金，實不足昭顯其惡性，並嚇阻此類犯行，爰提高刑度至3年以上10年以下有期徒刑，併科200萬元以上2000萬元以下罰金。二、第二項文字不作修正，惟配合第一項之修正，本項適用處罰之刑度及罰金一併予以提高。三、為杜絕賄選，增列第三項明定對於所謂「搓圓仔湯」之行為，處罰其預備犯」，觀諸上開條文之立法目的乃在禁止以不正利益交換，使國家公職淪為商品買賣，則在以不正利益使他人參選之情形，雖非屬「約其放棄競選」涵射之範圍，然以不正利益作為代價而勸進他人參選之行為，客觀上自應已足以動搖或鞏固相當人數選民之投票意向，而干擾、影響選民之投票行為，主觀上亦有操控選舉之意圖甚明，顯已對民主選舉之公平競爭產生危

害，並足以影響選舉之公正性，故從本條立法目的為解釋，應認以不正利益勸進他人參選之情形即屬「為一定之競選活動」之構成要件所包括之範疇，始符本條保護選舉公正性之立法本意，則被告郭榮宗及郭春成之辯護人之上開抗辯，恐係誤解選罷法第97條之第1項規定之立法意旨，難認有採。

- (3) 民主之本質是主權在民，由全體公民依其個人意志為選舉投票權之行使，而將國家之行政權或立法權交由特定人為執行，以達選賢與能、為民服務之民主最終目的，而在此情形下具有參政權之公民，自得決定是否參選接受全體國民及公民之檢驗，並使全體公民再未經任何人之操弄下，可藉投票權之行使選擇或決定心目中適合之候選人人選，最終經由選舉結果以展現全體具有公民權之國民之意向為何，如此方為民主常態。然本案情形則係被告郭榮宗已將參與本屆桃園市觀音區之市議員選舉，且分析勸進與其個人固有票源無涉之人來參選，以瓜分其他與其政治立場或黨籍有異之候選人之選票，而達其最終能順利當選之目的，顯與上開所稱之民主常態有異，已難認屬公平競爭之民主模式。況且，被告郭榮宗之辯護人所稱企業大老、政商名人公開支持、勸進特定候選人之情形，該勸進他人參選者實際上均未參選，而其等勸進特定人參選之理由，多係因特定被勸進者之個人名望、歷練、政治理念、政治抱負或為民服務之熱忱，有與其等之個人政治意向相契合或為之仰慕，始會公開表態勸進特定人參選，故勸進者之目的，實係藉由被勸進者之

參選去實現其等個人政治理念，然與本案之情形，顯然有別，被告郭榮宗之辯護人以此為據，恐非適例，自難有憑。至於被告郭春成之辯護人雖以處罰出資勸進他人參選者，將實質剝奪無財力之人之參政權，不符合選罷法第97條之立法目的云云，然本件之案情當與其所稱之情節有異，因被告郭榮宗既已確定參選本屆桃園市市議員選舉，而其欲出資給證人廖○文參選之目的，並非是協助無資力之人，以通過參選時所應繳交各類選舉保證金之最低門檻限制，已見被告郭榮宗之動機並非正當，甚有可議之處，則被告郭春成之辯護人上開所提出之主張，顯非適論，不足憑採。

(三) 監察院理由如下：

1、選罷法第97條規定立法理由，僅包括「惡意讓賢」並未包括「勸人參選」，故所指構成要件係為「放棄競選」或「放棄為一定之競選活動」，歷年修正僅增加行為對象、提高法定刑度與沒收從刑，就其客觀構成要件中之行為要素從未變動，原確定判決逕行擴大法規內容，背離立法意旨，違反罪刑法定原則，自有疑義：

(1) 查現行選罷法第97條對於候選人期約賄選之規範，係於69年制定公布之動員戡亂時期公職人員選舉罷免法第89條<sup>3</sup>即有明文，立法理由係「為革新選舉期間『惡意讓賢』之不良風氣」，故有關「放棄競選或為一定之競選活動」係指

---

<sup>3</sup> 動員戡亂時期公職人員選舉罷免法第89條：「(第1項)對於候選人行求期約或交付賄賂或其他不正利益，而約其放棄競選或為一定之競選活動者，處5年以下有期徒刑，得併科5萬元以下罰金。(第2項)候選人要求期約或收受賄賂或其他不正利益，而許以放棄競選或為一定之競選活動者亦同。(第3項)犯前2項之罪者，所收受之賄賂沒收之，如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。」

「放棄競選」或「放棄為一定之競選活動」。復於72年7月8日、80年8月2日、83年7月23日、94年11月30日、96年11月7日，共進行5次修正，其中除80年8月2日之修正係依據行政院79年7月18日函將罰金之貨幣單位由銀元修正以新臺幣為準，以及96年11月7日條號由第89條修正為第97條外，其餘3次法規修正情形如下：

〈1〉72年7月8日增列「具有候選人資格者」之行為對象，但因行為本身並未更動，有關「惡意讓賢」之立法理由並未變動：

《1》選罷法第89條：「(第1項)對於候選人或具有候選人資格者，行求期約或交付賄賂或其他不正利益，而約其『惡意讓賢』之立法理由者，處5年以下有期徒刑，得併科5萬元以下罰金。(第2項)候選人或具有候選人資格者，要求期約或收受賄賂或其他不正利益，而許以放棄競選或為一定之競選活動者亦同。(第3項)犯前項之罪者，所收受之賄賂沒收之，如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。」

《2》內政部72年1月29日72台內民字第128621號、中央選舉委員會72年1月29日72中選法字第6370號會銜函送行政院審查之動員戡亂時期公職人員選舉罷免法修正草案總說明陸、五略以，將原條文所定「候選人」修正明定為「具有候選人資格者」，俾適用於已登記之候選人及未登記之候選人者在內，以求周延。行政院72年3月3日台72內字第8881號函送立法院之修正草案，修正文字為「候選人或具有候選人

資格者」，嗣經立法院審議結果依行政院修正草案版本通過。

《3》修法理由為「為貫徹防止金錢介入選舉『搓圓仔湯』等之弊端，爰於第一項及第二項所定『候選人』之下增列『或具有候選人資格者』，俾適用於已登記之候選人及未登記者。」

〈2〉83年7月23日，增列沒收條款，原立法理由並未變動：

《1》選罷法第89條：「(第1項)對於候選人或具有候選人資格者，行求期約或交付賄賂或其他不正利益，而約其放棄競選或為一定之競選活動者，處5年以下有期徒刑，併科新臺幣60萬元以上600萬元以下罰金。(第2項)候選人或具有候選人資格者，要求期約或收受賄賂或其他不正利益，而許以放棄競選或為一定之競選活動者，亦同。(第3項)犯第1項之罪者，用以行求期約或交付之賄賂，不問屬於犯人與否，沒收之；犯第2項之罪者，所收受之賄賂沒收之；如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。」

《2》內政部82年6月30日台82內民字第8282392號函送行政院審查之選罷法修正草案，未對本條進行修正。行政院82年12月21日台82內字第45264號函送立法院之修正草案，新增本條之修正，嗣經立法院審議結果依行政院修正草案版本通過。

《3》修法理由為「因社會經濟情勢已與從前不同，犯本罪者每挾其經濟上之優勢，為所

欲為，除應科刑外，併科新臺幣60萬元以上6百萬元以下罰金，以淨化選風。用以行賄之物，不問何人所有，均以沒收，始能達到杜絕賄選之目的，爰增列第3項前段規定。」

〈3〉94年11月30日修法僅提高本條法定刑與併科罰金刑度：

《1》選罷法第89條：「(第1項)對於候選人或具有候選人資格者，行求期約或交付賄賂或其他不正利益，而約其放棄競選或為一定之競選活動者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣2百萬元以上2千萬元以下罰金。(第2項)候選人或具有候選人資格者，要求期約或收受賄賂或其他不正利益，而許以放棄競選或為一定之競選活動者，亦同。(第3項)預備犯前2項之罪者，處1年以下有期徒刑。(第4項)預備或用以行求期約或交付之賄賂，不問屬於犯人與否，沒收之；犯第2項之罪者，所收受之賄賂沒收之；如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。」

《2》內政部94年5月4日台內民字第0940077015號函送行政院審查之選罷法修正草案第89條，對於犯本條之刑度由處5年以下有期徒刑修正提高至3年以上10年以下，併科之罰金由60萬元以上6百萬元以下修正提高至2百萬元以上2千萬元以下，並增列對其預備犯處2年以下有期徒刑。行政院94年5月12日院臺秘字第0940085503號函送立法院之修正草案，將

上開併科罰金修正為「1百萬元以上1千萬元以下」，預備犯之有期徒刑修正為「1年以下」。嗣經立法院審議結果，除併科罰金係按民進黨團修正版本「2百萬元以上2千萬元以下」外(與內政部修正草案同)，餘依行政院修正草案版本通過。

《3》修法理由為「對候選人或具候選人資格者行求期約或交付賄賂，使候選人或具候選人資格者放棄競選或為一定之競選活動之行為，使國家公職間接淪為候選人間買賣商品，民主選舉之公平性喪失殆盡，惡性非輕，原所處5年以下有期徒刑，併科新臺幣60萬元以上6百萬元以下罰金，實不足昭顯其惡性，並嚇阻此類犯行，爰提高刑度至3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣2百萬元以上2千萬元以下罰金。第2項文字不作修正，惟配合第1項之修正，本項適用處罰之刑度及罰金一併予以提高。為杜絕賄選，增列第3項明定對於所謂『搓圓仔湯』之行為，處罰其預備犯。」

〈4〉是則，原確定判決稱：「考本條之立法意旨，於72年修法時，修法理由謂：為貫徹防止金錢介入選舉『搓圓仔湯』等之弊端等語，由搓圓仔湯『等』弊端之用語，可知搓圓仔湯不過是立法意旨所例示之使民主選舉公平性喪失殆盡之禁止『不法集中選票(unlawful packing)』類型之一，此即條文用語『放棄競選』所由設也」云云，尚與前揭立法歷程不符，查該法69年制定公布之動員戡亂時期



公職人員選舉罷免法第89條即定有「放棄競選或為一定之競選活動」之行為規定，立法理由係「為革新選舉期間『惡意讓賢』之不良風氣」，而72年所增列「具有候選人資格者」之行為對象，因其行為本身並未更動，故有關「惡意讓賢」之立法理由當無變動，原確定判決僅以「搓圓仔湯『等』」之「等」擴張至所謂「稀釋選票」顯違反罪刑法定原則（詳如後述），其後83年與94年分別增列沒收條款與提高本條法定刑與併科罰金刑度，均未變動「惡意讓賢」立法理由；再查前揭法律於72年所公布之修法理由第1點及94年公布之修法理由第3點均僅說明該法條之處罰構成要件係有意使人不為競選之情狀，並無說明使人為一定競選活動須處罰依據之理由為何，同法於96年11月7日所公布之修正條文，將該條文保留並移至第97條，其修正理由僅記載「照黨團協商條文通過。」，亦未有任何對於該條文有進一步討論之書面紀錄，亦足見上開修法過程從從未擴張原構成要件之樣態，從而「使人為一定競選活動」究竟是如何侵害選舉的公平性及參政權，立法過程中亦未見有實質討論，故僅限於原立法理由「惡意讓賢」，並無疑義。

〈5〉另本院諮詢立法院柯建銘委員與時任立法委員之僑務委員會高建智副委員長及尚德長曜法律事務所郭林勇律師等，均表示該條立法意旨僅限於惡意讓賢，不包括稀釋選票，併予敘明。

2、各國立法例，查日韓兩國立法理由均為，以金錢

等停止候補者競選活動或辭退為目的，始有提高自己或所支持候補者當選可能性，其作為因妨害候補者自由意志，並影響選舉公正，阻礙民主政治健全發展，具有科以刑罰之必要性，原確定判決除擴張我國立法理由外，並創造其他各國立法例所無之科以刑罰之理由：

- (1) 本院函詢內政部及法務部就該條相關各國立法例之比較，並於107年5月24日詢問各主管機關之人員，均表示並無相關各國立法例資料可提供監察院參考，合先敘明。
- (2) 經查，日本與我國立法例相同，規定於公職選舉法第233條第1項，稱為對公職候選人與當選人買收及利誘罪<sup>4</sup>，其法律射程均不包括所謂「稀釋選票」之行為，係分別以「停止競選活動為」與「辭職」為要件：

#### 〈1〉法條規定

##### 《1》第1款（候補者事前買收罪）：

對於候選人或具有候選人資格者以停止競選活動為目的；又或對於候選人或具有候選人資格者以當選後辭職為目的，為第221條第1項第1號或第2號之行為時。<sup>5</sup>

##### 《2》第2款（候補者事後買收罪）：

對於候選人或具有候選人資格者或當選人者以周旋辭退給與報酬為目的，為第221條第1項第1號之行為時。<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> 公職の候補者及び当選人に対する買収及び利害誘導罪

<sup>5</sup> 公職の候補者たること若しくは公職の候補者となろうとすることをやめさせる目的をもって公職の候補者若しくは公職の候補者となろうとする者に対し又は当選を辞させる目的をもって当選人に対し第221条第1項第一号又は第二号に掲げる行為をしたとき。

<sup>6</sup> 公職の候補者たること若しくは公職の候補者となろうとすることをやめたこと、当選を辞したこと又はその周旋勧誘をしたことの報酬とする目的をもって公職の候補者であつた者、公職の候補者となろうとした者又は当選人であつた者に対し第二百二十一条第一項第

《3》第3款（候補者利益受供与罪）<sup>7</sup>

《4》第4款「候補者買収周旋・利誘罪」

前掲法律第1款為候補者事前買収罪、第2款為候補者事後買収罪、第3款稱為「候補者利益受賄罪」第4款「候補者買収周旋・勸誘罪」其區別第1款與第2款之行為主體並未限制，相當於我國行賄罪，而第3項<sup>8</sup>行為主體為候選人、具有候選人資格者或當選人、第4項為包括上列各款各行為主體；本條行為客體則包括金錢物品及其他財產利益<sup>9</sup>，類同於我國所稱之「賄賂」；其行為對象為1. 候選人2. 具有候選人資格者3. 當選人；前掲規定所定目的則在於1. 停止競選活動2. 辭職。

(3) 又韓國公職選舉法第232條第1項規定「候補者事前利益約束罪」亦均以辭退為目的，均無原確定判決所稱勸人參選之情形。

(4) 再查，日韓兩國立法理由略以：候補者買収罪均以候補者停止競選活動或辭退為目的，提高自己或所支持候補者當選可能性，與妨害選舉

---

一号に掲げる行為をしたとき。

<sup>7</sup> 前二号の供与、供応接待を受け若しくは要求し、前二号の申込みを承諾し又は第一号の誘導に応じ若しくはこれを促したとき。

<sup>8</sup> 候補者利益受供与罪の行為主体は、223条1項1号および2号の相手方に対応している。すなわち1号の候補者事前買収罪との関係では、「公職の候補者」、「公職の候補者となろうとする者」および「当選人」が本罪の行為主体であり、2号の候補者事後買収罪との関係では、「公職の候補者であった者」、「公職の候補者となろうとした者」および「当選人であった者」が行為主体である、見本田稔、公職選挙法における候補者事後買収罪に関する一考察（1）、頁585、立命館法学2012年2号（342号）。

<sup>9</sup> 「金銭、物品その他の財産上の利益」である。それは、人の財産的な欲望または需要を満足させる全てのものを指す。金銭、物品などの有形的な利益のほか11）、債務の免除、債務の保証、債務の立替などの無形の利益も含まれる12）。「公私の職務」は、公的または私的なあらゆる職務であり、継続的に勤務できる職務だけでなく、一時的に就任だけの職務も含まれる13）、見本田稔、公職選挙法における候補者事後買収罪に関する一考察（1）、頁537、立命館法学2012年2号（342号）。

自由罪相較，一者是以暴行與惡害，一者是以金錢影響其意思決定，除妨害候補者自由意志外，並影響選舉公正，阻礙民主政治健全發展，有科以刑罰之必要<sup>10</sup>。

<sup>10</sup> 候補者買収罪は、選挙において立候補し、候補者として選挙活動している者、条件が許すならば立候補することを検討している者、また選挙において当選した者に対する買収である。買収の目的は、候補者であること、立候補すること、当選したことを辞退させることである。例えば、選挙において有力な人物が立候補し、また立候補しようとしている場合、他の候補者はより実効性の高い政策を訴える努力をしなければ、公認を得ることも、当選することも難しい。もし、何らかの方法で有力候補者の立候補を辞退させることができるならば、公認を獲得し、また当選できる可能性は高くなる。また、有力な候補者が選挙で当選し、議員資格を得たとしても、その者に当選を辞退させることができるならば、それによって得票数が次点の候補者が繰上補充され、当選人となることができる。候補者買収罪は、このような公選法上の立候補の取り止めなどの制度を利用して、候補者や当選人などに対して働きかけて、立候補や当選を辞退させる行為である。しかも、それを金銭などの利益の供与という手段によって行うので、選挙の公明・適正に与える影響は甚大である。要するに、カネで公認や当選を買い取り、選挙の結果をゆがめるということである。候補者買収罪は、選挙自由妨害罪のように、候補者に対して暴行・威力・拐引という有形力を行って、被選挙権や選挙活動の自由を危殆化する粗暴な犯罪ではないが、金銭などを供与して立候補の意思決定に影響を与え、その自由な行使を歪曲するという悪質な行為である。候補者買収罪がこのような特殊な性格を有しているがゆえに、公選法は選挙自由妨害罪と同じ法定刑を設けて、それに対処しているのである。ただし、選挙において立候補するか否かは、被選挙権を持つ者の自由であり、立候補の届出を済ませた後であっても、それを辞退するのは自由である。立候補の自由は、選挙という社会的・政治的な公共圏における事柄であり、その後の政治動向に大きな影響を及ぼすために社会的に大きな関心事となるが、それでも立候補するか否かの意思決定は被選挙権を有する個人の自由に委ねられている。しかし、立候補の自由が「他人を害しない限り、全てのことをなす自由」として行使できるのは、選挙の公明と適正を害しない場合だけである。つまり、被選挙権を有する個人が自由かつ任意な意思にもとづいて決定した場合に限られる。したがって、最終的に自分の意思で決定したとはいっても、意思決定のプロセスにおいて影響を与えた要因が、法的な見地から見て選挙の公明・適正と矛盾しているならば、その意思決定を無条件に認めることはできない。公選法では、金銭などの利益の供与に影響されて、立候補の取り止めや辞退の意思決定をした場合、そのような意思決定は選挙の公明・適正と矛盾しているので、たとえ自由に決定されたとしても許容されない。立候補するか否か、辞退するか否かの意思決定は、社会的・政治的な公共性に関連する事項であるが、その決定はなおも個人の自由に委ねられるべきであり、公選法がその意思決定のプロセスに立ち入って、その当否を刑罰的に判断することは、個人の政治的信条や内心の自由に対する介入であり、原則的に認めることはできない。しかし、立候補するか否かの自由、被選挙権をいかに行使するか、また行使しないかの自由は、個人的な利益だけでなく、社会的・公共的な利益との関係において重要な意味を持ち、その行使は選挙の公明と適正の確保、民主政治の健全な発展の重要な契機になるものである。したがって、被選挙権や立候補の自由が個人の基本権に属していることを理由に、それを対価を支払って買い上げようが、売り渡し立てカネを得ようが本人の自由の問題であるとして片づけることはできない。被選挙権や立候補の自由の行使の方法が、選挙の公明・適正、民主政治の健全な発展を阻害する場合には、一定の制約を受け、場合によっては刑罰が科されることもありうるのである、本田稔、公職選挙法における候補者事後買収罪に関する一考察（1）、頁569-571、立命館法学2012年2号（342号）。

3、原確定判決所持法律見解與理由，背離憲法第17條規定「限制人民參政權」並與政治獻金法規範意旨相互矛盾，將勸人參選之合法政治獻金，因該法而罹於刑責，顯屬違反類推適用之禁止，背離罪刑法定原則。

(1) 憲法第17條規定：「人民有選舉、罷免、創制及複決之權。」憲法所保障之參政權鼓勵國民參選，俾能有效達成監督政府及多元民意之表達，係有利多元民主政治之發展，若法律所為不當限制人民參政權，自與憲法有違。參政權除人民積極參與選舉成為被選舉人外，亦包含人民得積極支持特定候選人，蓋多元民主政治發展過程中，倘積極參與選舉之人越多，其民意表達越能兼顧各利益團體，社會議題越容易獲得多元而充分之討論，人民對於政治之參與機會及選擇權更多，有利於民主政治之發展。法律若不當限制人民有意支持特定候選人參選或是鼓勵候選人出面參選，即阻止人民選擇參與政治之方式，限制人民欲表達其民意方式之自由，自屬侵害人民參政權之一環，與憲法保障人民參政權有違。

(2) 按政治獻金法第1條規定：「為規範及管理政治獻金，促進國民政治參與，確保政治活動公平及公正，健全民主政治發展。」同法第5條規定：「得收受政治獻金者，以政黨、政治團體及擬參選人為限。」又除同法第7條第1項各款以外，人民均得捐贈政治獻金<sup>11</sup>，縱使違反第9條所

---

<sup>11</sup> 政治獻金法第7條第1項規定：「得捐贈政治獻金者，以下列各款以外之個人、政黨、人民團體及營利事業為限：一、公營事業或政府持有資本達百分之20之民營企業。二、與政府機關（構）有巨額採購或重大公共建設投資契約，且在履約期間之廠商。三、有累積虧損尚未依

定：「政治獻金之捐贈，不得行求或期約不當利益。前項之政治獻金，政黨、政治團體及擬參選人亦不得收受。」亦僅得依據第29條<sup>12</sup>規定，就其所捐贈之金額處2倍之罰鍰而已。若照原確定判決所持法律意見，於選罷法第97條規定之行為主體並未有要件限制下，任何人以些微「金錢」、「物品」及「其他財產利益」勸人參選，縱止於預備階段，均罹於該條罪責，顯與上開政治獻金法立法目的相互排斥，且將人民依據憲法保障合法參與之政治活動，皆以違法行為視之，亦即同樣是促進或支持候選人參選之行為，卻因行為人係於候選人參選前支持，或是參選後支持而有截然不同之法律效果，若按原確定判決所稱前者受有刑事上之追訴，後者則因政治獻金法認定為合法，寧有是理，從而，選罷法第97條依其立法目的僅限於候選人其參選權利有無金錢等干擾或侵害，並不包括候選人因受行為人之遊說，收受政治獻金後決定參與選舉之情形至明。

- (3) 是則，選罷法第97條之立法意旨僅在防止「搓圓仔湯」之弊端，避免在使人放棄選舉或以任何手段達到相類之結果，此種情形必須是透過協商或其他手段勸說參與者退出競爭，在政治

---

規定彌補之營利事業。四、宗教團體。五、其他政黨或同一種選舉擬參選人。但依法共同推薦候選人政黨，對於其所推薦同一組候選人之捐贈，不在此限。六、未具有選舉權之人。七、外國人民、法人、團體或其他機構，或主要成員為外國人民、法人、團體或其他機構之法人、團體或其他機構。八、大陸地區人民、法人、團體或其他機構，或主要成員為大陸地區人民、法人、團體或其他機構之法人、團體或其他機構。九、香港、澳門居民、法人、團體或其他機構，或主要成員為香港、澳門居民、法人、團體或其他機構之法人、團體或其他機構。十、政黨經營或投資之事業。十一、與政黨經營或投資之事業有巨額採購契約，且在履約期間之廠商。」

<sup>12</sup> 政治獻金法第29條規定：「違反第9條第1項規定捐贈政治獻金者，按其捐贈之金額處2倍之罰鍰。」

上係指為降低競爭壓力，甚至形成同類選舉，保證自己必然當選，而將對手勸退之情形，如同「搓湯圓仔」一樣將競爭對手「搓掉」，故該法第97條規定「一定之競選活動」之構成要件，在解釋上僅止於使他人為退選以減少競爭者目的之行為，故該條第1項「約其放棄競選或為一定之競選活動」應解構為「放棄競選」或「放棄為一定之競選活動」兩類型，例如形成同額選舉之方式使自己必定當選之行為，始符合該法第97條杜絕「搓湯圓仔」之立法意旨，顯不包括勸進等「約其為一定之競選活動」之說服參選行為，此觀我國民情，企業大老、政商名人公開支持、勸進某特定候選人，並許以提供一定競選經費或服務者，不勝枚舉，益徵本罪不處罰勸進行為，原確定判決就此顯有違誤。

(4) 另按選罷法第97條「一定之競選活動」屬不確定法律概念，依據罪刑法定原則，法院不得類推解釋，就「禁止類推適用」而言，係指非有法律明確規定得為刑罰之客體者外，不得因法律未為規定，而妄加預設或類推適用之，如前所述，所謂「一定之競選活動」其意義應依據立法理由與體系解釋詳實推敲，不容法院任意造法。是則原確定判決認定「一定之競選活動」係含行為人鼓吹候選人參選之行為，顯屬違反類推適用之禁止，背離罪刑法定原則，自不待言。

4、是則，選罷法第97條規定立法理由，僅包括「惡意讓賢」並未包括「勸人參選」，故所指構成要件係為「放棄競選」或「放棄為一定之競選活動」，歷年修正僅增加行為對象、提高法定刑度

與沒收從刑，就其客觀構成要件中之行為要素從未變動，原確定判決逕行擴大法規內容，背離立法意旨，並創造其他各國立法例所無之科以刑罰之理由，背離憲法第17條規定「限制人民參政權」並與政治獻金法規意旨相互矛盾，將勸人參選之合法政治獻金。因該法而罹於刑責，涉有違反類推適用之禁止，背離罪刑法定原則。

二、證人黃○實之證言所涉被告部分屬傳聞證據而無證據能力，原確定判決將其作為有罪依據，涉有違反刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5之規定，並有判決理由矛盾之當然違背法令。

(一)查原確定判決係以黃○實之證言作為認定被告曾以300萬元為代價請郭春成商請黃○實支持廖○文出面參選之依據：

「(六)再者，證人黃○實於103年11月25日調查局詢問時證稱：伊認識郭春成……伊於103年6月14日晚間，有與郭春成見面，在郭春成車上有談到本屆桃園市觀音區市議員選舉，而郭春成有告知伊有關郭榮宗會出資300萬元，其中100萬元是要給伊，另外100萬元是給廖○文，其餘100萬元是給郭春成，要伊動員支持廖○文參選……後於103年8月19日，郭春成、黃○賢、黃○境至花蓮外役監探視伊，郭春成開頭就問可否協助郭榮宗，隨後在桌下比出三支手指頭和錢的手勢，後來就有人拿二張紙，一張為購物清單，另一張為空白紙，表示該購物清單是『立委』即郭榮宗要買東西給伊，要伊勾選購物，伊當時表示不用，之後郭春成仍持續討論市議員選舉，要伊在白紙上寫下支持廖○文參選，叫黃○賢帶此承諾書和黃○境找廖○文，證明伊同意支持廖○文，但伊當場拒絕……於103年11月26



日偵訊時證稱……伊於103年6月14日放假返家期間，郭春成有開車載伊外出，在郭春成車上有談到本屆桃園市觀音區市議員選舉，而郭春成有告知伊有關郭榮宗會出資300萬元，其中100萬元是要給伊，另外100萬元是給廖○文，其餘100萬元是給郭春成，要伊動員支持廖○文參選市議員，故伊確定郭榮宗出錢100萬元給伊之目的就是希望伊叫廖○文出來參選觀音區市議員……於103年11月27日偵訊時復證稱：郭春成於103年6月間伊放假時，郭春成有開車找伊出去，伊們單獨在車上談約10幾分鐘，當時郭春成確實也提到300萬，表示要伊推廖○文出來參選市議員……伊還問錢是誰出的，郭春成小聲說是郭榮宗出的……於103年12月1日偵訊時仍證稱：伊於103年6月14日放假返家後，當天晚上郭春成有約伊外出，在開車途中，郭春成有提到300萬的事情，伊有問郭春成是誰拿出來的，郭春成有和伊說是郭榮宗拿出來的……於103年12月2日偵訊時證稱……郭春成確實於103年6月14日當晚在車上提及300萬一事，說是郭榮宗出的……於本院審理時亦證稱：103年6月14日當天，郭春成有駕車搭載伊，當時在車上談到有關桃園市議員選舉之事，郭春成有表示郭榮宗要付300萬元，而這300萬元是針對桃園市議員的選舉，如果事成，其中100萬給伊，目的係因觀音鄉分成為三個區域，有觀音、新坡、草漯三個區，這次市議員的選舉，草漯區有兩位候選人，一個是吳○憲，一個是郭榮宗，新坡區沒有，觀音區有兩個候選人為廖○文及歐○辰，如廖○文沒有出來競選，以區域的選舉文化，觀音區是歐○辰穩定當選，草漯區就變成是上述二選一，故支付300萬元之郭榮宗，可透過這種方式，

即希望廖○文出來參選市議員，將歐○辰與吳○憲在觀音區之票源拉走一部分，以提升郭榮宗當選的機會，惟伊當時僅表示知悉此事……經核證人黃○實於調查局詢問、偵訊及本院審理時之先後證述情節，悉屬相符一致，並無何等矛盾齟齬之處，且審酌證人黃○實於檢察官及法院訊問時，經告以偽證罪之刑責後，而具結證述如上，且參以證人黃○實與被告郭榮宗、郭春成間素無怨隙（詳見桃檢103選察25號卷三第83頁、第158頁），核無甘冒偽證罪之風險而杜撰被告郭榮宗有藉由被告郭春成於103年6月14日晚間向剛自花蓮自強外役監返家之其表示，將出資300萬元，其中100萬元給證人黃○實作為推派證人廖○文參選之代價，另外100萬元給出馬參選之證人廖○文之代價，其餘100萬元則是給被告郭春成作為勸說成功之報酬，且於103年6月15日中午亦再次探詢其意向為何，並於其結束放假返回花蓮自強外役監繼續服刑後，仍於103年8月19日由被告郭春成與證人黃○境、黃○賢至花蓮自強外役監與其辦理會面接見時，被告郭春成有繼續勸說其出面支持證人廖○文出馬參選市議員，以獲得被告郭榮宗先前所承諾之代價100萬元之情節，僅為攀誣構陷並無怨仇之被告郭榮宗、郭春成之理，足徵證人黃○實之上開證述，顯非子虛，堪予採信。」（一審判決第15頁）。

（二）惟按「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」，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。黃○實上開供述內容涉及被告郭榮宗之部分，並非黃○實親自與被告接觸所得知，而係出自郭春成之口。易言之，實際陳述郭榮宗打算出300萬元請廖○文參選乙事之人為郭春

成，而此顯屬被告（郭榮宗）以外之人（郭春成）於審判外（郭春成與黃○實見面之場合）之陳述（郭榮宗出300萬元），黃○實所為上開關於被告郭榮宗之證述，顯為典型之傳聞證據，依法並無證據能力，原確定判決竟以之作為裁判基礎，而認定被告有罪，原確定判決就此自有違反刑事訴訟法第159條第1項規定之違背法令。

（三）關於黃○實之上開供述，被告固歷審爭執其證據能力，原確定判決未察，仍以刑事訴訟法第159條之5規定認定該等供述有證據能力，洵有適用該刑事訴訟法規定不當之違背法令，且有判決理由矛盾之當然違背法令：

- 1、原確定判決以：「查檢察官、被告郭榮宗、郭春成及其等辯護人於本院審理中，除被告郭榮宗之辯護人對於證人即同案被告郭春成於調查局詢問筆錄及檢察官偵訊筆錄爭執證據能力外，對於其餘被告以外之人於審判外之陳述，均不爭執其證據能力（詳見本院103年度選易字第3號卷第71頁），且迄於本院言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審酌該等證據作成時情況，並無違法取證瑕疵，認以之作為證據為適當，依刑事訴訟法第159條之5之規定，亦有證據能力。」等語（見第一審判決第5頁），認定黃○實之證述有證據能力。
- 2、按刑事訴訟法第159條之5規定：「被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，而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，視為有前項之同意。」依其反面解釋，如辯護人於言詞辯論終結前對傳聞證據提出異議，法院即不得以當事人同意為由，認定該傳聞證據具有證據能力。

- 3、觀諸本案歷審之審理過程，於第一審程序中被告選任辯護人劉○律師於第一審辯護時即以「本審中黃○實雖亦有作證，但因黃○實是聽聞郭春成所說，自己從未跟郭榮宗有過聯絡或是碰面，討論這件事，所以他的證詞本來就是傳聞證據，不足作為不利被告郭榮宗之證據」等語（見一審卷頁189），主張黃○實所為對被告不利之證言屬傳聞證據，不具證據能力。於第二審之審理過程中，法官104年10月22日準備期日詢問：「對於證人黃○實於調查站詢問、偵訊及原審時之證述之證據能力，有何意見？」對此被告辯護人答以：「同原審辯護人所述」及「同原審所述」（104年10月22日筆錄第4頁）；另於104年11月25日之審判程序，當審判長問：「對於證人黃○實於調查站詢問、偵訊及原審時之證述之證據能力，有何意見？」被告辯護人先答：「辯論時表示」（104年11月25日筆錄第4頁），嗣於辯護時，辯護人則「引用先前歷次書狀及陳述」（104年11月25日筆錄第20頁），足見被告就黃○實證言之證據能力完全引用第一審之主張，即黃○實所為對被告不利之證言屬傳聞證據，不具證據能力。由此可知被告辯護人於本案第一審、及第二審言詞辯論終結前，均對黃○實證言之證據能力以其屬傳聞證據為由加以異議，法院並不得依刑事訴訟法第159條之5所定傳聞法則之例外，認定黃○實證言具有證據能力。原確定判決竟為相反之認定，而

將黃○實之證言作為認定被告有罪之依據，原確定判決將其作為有罪依據，涉有違反刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5之規定，並有判決理由矛盾之當然違背法令。

三、原確定判決並無被告郭榮宗之自白，徒以共同被告郭春成之證言，未有其他補強證據，即認定被告有上開所謂預備行求賄選犯行乙節，涉有違反刑事訴訟法第155條及第156條第2之違背法令。

(一)本案攸關被告是否涉案最關鍵之事實爭點莫過為被告是否曾向郭春成提出所謂讓郭春成去商請黃○實支持廖○文，被告將贊助300萬元之提議，原確定判決就此僅以黃○實及郭春成之證言為認定之基礎，黃○實之證言並無證據能力而不足採，業如前述，而除此之外，原確定判決用以認定者，僅共同被告郭春成之證言，別無其他（詳原確定判決所附第一審判決第10頁倒數第1行至第11頁第7行及第20業第11行至第23頁第22行）。

(二)惟按刑事訴訟法第156條第2項規定：「被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符」，最高法院105年度台上字第2449號判決稱：「刑事訴訟法第156條第2項規定，被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。此項規定旨在以補強證據防範被告或共犯自白之虛擬致與真實不符，藉以限制自白在證據上之價值。具有共犯關係之共同被告之自白或其他不利於己之陳述，或其以證人身分所為之證述，縱與待證事實完全相合，仍須有補強證據以擔保該共犯陳述之真實性，始得採為斷罪之依據。而所謂補強證據，係指除該自白本身之外，其

他足以證明該自白之犯罪事實確具有相當程度真實性之證據而言」，同院104年度台上字第406號判決亦同此見解。次按共犯之自白往往為期能免除或減輕自己之刑事責任會形成栽贓他人與推卸責任之危險，從此角度而論，反對詢問之效果可為完全或幾乎不可能達到。甚至於共犯在為有關犯罪行為與結果部分，雖供述犯罪之真實面，但是由於共犯所供述犯罪行為人並非自己而是被告本人，其結果被告即使準備相當多的資料，但在反對詢問程序裡，共犯所為之供述卻亦無法破解。如此一來，在取證方面應該認為共犯之自白本身必須僅限於存有特別可信之情況保障條件，方得以肯定有證據能力，否則應將其供述予以排除適用。因此為能求取共犯供述之可信性，自應求取足夠補強證據，同時特別在對共犯之其他共犯為不一致供述時，亦應僅限定於被認為十分吻合之情事部分，方得容許相互間可為不利之證據。我國刑事訴訟法學者臺灣大學蔡墩銘教授於共犯之自白<sup>13</sup>一文中亦認為「被告之自白供述與他共犯，而為證明其供述真實起見，必須調查二種不同之補強證據，即其一為被告自己犯罪之補強證據，另一為被告自己與他人共犯之補強證據。倘若只有被告自己犯罪之補強證據而缺乏被告與他人共犯之補強證據，則被告自白涉及他人共犯之部分，自不可採，以免自白之被告利用虛偽自白陷害他人。按共同被告不利於己之陳述，固得採為其他共同被告犯罪之證據，惟此項不利之陳述，須無瑕疵可指，而就其他方面調查，又與事實相符，始得採為其他共同被告犯罪事實之認定。刑事

---

<sup>13</sup> 參見蔡墩銘，「共犯之自白」，法令月刊，第47卷第10期。

訴訟法第156條第2項規定，被告雖經自白，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。立法目的乃欲以補強證據擔保自白之真實性；亦即以補強證據之存在，藉之限制自白在證據上之價值。而所謂補強證據，則指『除該自白本身外』其他『足資以證明自白之犯罪事實確具有相當程度真實性之證據』而言。雖其所補強者，非以事實之全部為必要，但亦須因補強證據與自白之相互利用，而足使犯罪事實獲得確信者，始足當之，（詳見最高法院46年度台上字第419號、74年度台覆字第10號）而所謂足使犯罪事實獲得確信之補強證據不得違反『關連性法則』，此即最高法院29上3105判例要旨所稱：『刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，該項證據自須適合於被告犯罪事實之認定，始得採為斷罪資料。』」等語。從而，共犯所為對被告不利之證述不得作為對被告有罪判決之唯一證據，而應調查其他補強證據，申言之，證人之陳述，不免因受其觀察力之正確與否，記憶力之有無健全，陳述能力是否良好，以及證人之性格乃至動機如何等因素之影響，易有偏差，而共犯以證人身分所為之陳述，更因該共犯與被告間有利害關係，其動機良善與否或推諉卸責與否較一般證人更不確定，本質上即存有較大之虛偽危險性，故除具結、交互詰問、對質方式外，尚應有補強證據增強其陳述之憑信性，始得為對被告不利之認定。此有最高法院104年台上字第3178號判決<sup>14</sup>、101年度台上字

---

<sup>14</sup> 「證據之證明力，雖由法官評價，且證據法亦無禁止得僅憑一個證據而為判斷之規定，然自由心證，係由於舉證、整理及綜合各個證據後，本乎組合多種推理之作用而形成，單憑一個證據通常難以獲得正確之心證，故當一個證據，尚不足以形成正確之心證時，即應調查其

第6199號判決<sup>15</sup>見解可稽。

(三)郭春成之證言至少存在下列情狀，足認其具有虛偽可能性：

- 1、郭春成於本案偵查之始，即被以犯罪嫌疑人及被告之身分傳訊，檢察官偵查後，更以郭春成與被告共同犯選罷法之預備賄選罪加以起訴。對郭春成而言，如其將一切犯行推稱為被告所提議、主導，郭春成即非本案犯罪之主謀，而可能獲得輕判，而實際上，本案第一審判決所諭知郭春成之刑度，確實較被告為低。此等誘因之存在，使郭春成之證言具有高度之虛偽危險性。
- 2、郭春成於偵查時之供述過程反覆。就103年11月27日偵查筆錄之記載以觀，就檢察官以黃○實曾證述郭春成向其表示被告拿300萬出來要廖○文

---

他證據。尤其證人之陳述，往往因受其觀察力之正確與否，記憶力之有無健全，陳述能力是否良好，以及證人之性格如何等因素之影響，而具有游移性；其在一般性之證人，已不無或言不盡情，或故事偏袒，致所認識之事實未必與真實事實相符，故仍須賴互補性之證據始足以形成確信心證；而在對立性之證人（如被害人、告訴人）、目的性之證人（如刑法或特別刑法規定得邀減免刑責優惠者）、脆弱性之證人（如易受誘導之幼童）或特殊性之證人（如秘密證人）等，則因其等之陳述虛偽危險性較大，為避免嫁禍他人，除施以具結、交互詰問、對質等預防方法外，尤應認有補強證據以增強其陳述之憑信性，始足為認定被告犯罪事實之依據。」

<sup>15</sup> 「人證為證據方法之一種，係以人之陳述為證據，人證包括證人及鑑定人等，而實務上證人大致有被害人、告訴人、共犯及其他實際體驗一定事實之人。證人之陳述，不免因人之觀察、知覺、記憶、敘述、表達等能力及誠實信用，而有偏差。是證人之陳述，其證明力是否充足，是否仍須補強證據輔助，應視證言本質上是否存在較大之虛偽危險性，不得一概而論。準此，無具結能力之幼童多具有很高之可暗示性，其陳述可能失真，縱施以交互詰問與對質，其真實性之擔保仍有未足，因而仍須調查其他證據（本院六十三年台上字第三五〇一號判例參照）。又共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符，刑事訴訟法第一百五十六條第二項定有明文；被害人、告訴人係以使被告受刑事訴追為目的，是其陳述是否與事實相符，仍應調查其他證據以資審認（見本院五十二年台上字第一三〇〇號判例）；實係因該等證人或因有利害關係，本質上存有較大之虛偽危險性，為擔保其真實性，即應調查其他必要之證據。基於雙方對向行為之犯罪（對向犯），如購買毒品者指證販毒者；投票受賄者指證賄選者；貪污治罪條例之行賄者指證收賄者；犯槍砲彈藥刀械管制條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述全部槍砲之來源及去向者；因均得獲減輕或免除其刑，甚或得由檢察官為職權不起訴或緩起訴處分，不免作出損人利己之陳述，其證言本質上亦存在較大之虛偽危險性，故為擔保陳述內容之真實性，應認須有補強證據，足使一般人對其陳述無合理之懷疑存在，而得確信其為真實。至於指證者前後供述是否堅決一致，無矛盾或瑕疵，其與被指證者間有無重大恩怨糾葛等情，因與犯行無涉，均尚不足作為補強證據。且指證者證述情節既屬個別獨立事實，亦不得互為佐證。」



出來競選乙事，詢問郭春成有何意見，郭春成先稱：「我可以和他（黃○實）對質，哪有提到三百萬元，我是說這樣下去，可能可以拿到一點小費；三百萬元太荒謬，我不知道他為何這樣講，我敢與他對質」、「（是否提到這些費用是郭榮宗提供？）我沒有指名道姓說誰要給他錢」等語，否認有受被告郭榮宗請託以300萬元為代價勸說黃○實商請廖○文參選之事；惟隨後檢察官休庭5分鐘，檢察官諭知庭期開始，詢問郭春成有何補充，郭春成此時之態度竟有180度大轉變，改稱：「我願意照實陳述，全部講給檢察官聽」，而開始為不利於被告之陳述（偵卷二頁120-121）。究竟有何內在或外在因素使郭春成改變說法，殊值推敲，惟無論如何，由郭春成先前一概否認受被告之託以300萬勸說黃○實支持廖○文，休庭5分鐘後竟一反其先前立場，主動稱「願意照實陳述」而為對被告不利之陳述，均可知郭春成之證言前後反覆，不可盡信。

- 3、郭春成早年曾與被告競選鄉長失利（偵卷二頁99），對被告難免心存芥蒂；又郭春成平日居住海南島海口市經營商業（偵卷二頁99），於本案遭受限制出境，遭受極大經濟損失等，與被告郭榮宗利害關係相左，在面對檢察官偵訊之場合之壓力下，實不能排除其將責任盡推給被告之可能。
- 4、另郭春成之證述內容亦與他人之證述內容等事證不符。關於推派之人選，郭春成證述：「某天晚上郭榮宗…要我去拜託黃○實，請黃○實推出一個市議員候選人出來，廖○文、梁興明、徐○鳳只要一個出來都可以」（偵卷二頁120），惟關

此黃○實卻證述：「郭春成明確講到是希望我支持廖○文出來參選，沒有講到推派其他人參選有可以這句話」等語（附件10筆錄第14頁），一為三人任一皆可，一為非廖○文不可，顯然不符；又關於所謂被告出資之300萬元如何分配乙節，郭春成證述100萬元給黃○實，200萬元給參選的人（一審卷頁111），而黃○實卻證述郭春成、黃○實及參選人各100萬元（一審卷頁106背面），足見郭春成之證述內容不可盡信。

（四）綜上，郭春成為本案共犯，與被告有深切之利害關係，而其所為證言又具有上述不可盡信之處，是依刑事訴訟法第156條規定及上開最高法院判決見解，原確定判決並無被告郭榮宗之自白，應除郭春成之證言外，應另有其他補強證據，始得為被告有罪之認定。原確定判決徒以共同被告郭春成之證言，未有其他補強證據，自有適用刑事訴訟法第155條及第156條第2項判決違背法令。

四、原確定判決就被告犯罪計畫所欲「行求」賄賂之對象，前後認定不一，就此有判決理由矛盾之當然違背法令。

（一）按選罷法第97條第1項規定：「對於候選人或具有候選人資格者，行求期約或交付賄賂或其他不正利益，而約其放棄競選或為一定之競選活動者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣2百萬元以上2千萬元以下罰金。」及第3項規定：「預備犯前2項之罪者，處1年以下有期徒刑。」是則，構成該條所定之犯罪，行為人行求對象須為具有候選人資格之人，該被行求之對象日後應放棄競選或為一定之競選活動。

（二）原確定判決維持第一審判決，認定被告預備犯選罷

法第97條第1項之行求賄賂罪（詳原確定判決所附一審判決主文欄第1項），惟關於被告所欲行求賄賂之對象，原判決援引第一審判決，認定：「郭榮宗竟基於對於具有候選人資格之人，刑求賄賂而約其為一定之競選活動之犯意，向郭春成表示，如果黃○實可以推派出廖○文來選，伊願意拿出300萬元，並表示其中100萬元給黃○實作為勸說廖○文參選之代價，因黃○實人在監、經濟不好，又無收入，另外100萬元則給出來參選之廖○文為代價，剩餘100萬元則給郭春成作為報酬，希冀以200萬元之代價行求黃○實勸說支持廖○文……」等語（詳原確定判決所附一審判決第2頁倒數第3行至第3頁第5行），復於理由欄再度謂：「(十)綜參上情，依證人黃○實及郭春成之上開證述內容可知，應認被告郭榮宗居於幕後策劃之地位，為本件賄選事件之主導者，而被告郭春成係受被告郭榮宗委託，而與證人黃○實接觸，並轉述被告郭榮宗願意出資300萬元，並表示其中100萬元給證人黃○實作為勸說證人廖○文參選之代價，另外100萬元則給出來參選之證人廖○文為代價，剩餘100萬元則為事成後給被告郭春成作為事成之報酬，希冀以合計200萬元之代價行求證人黃○實勸說支持證人廖○文參選本屆桃園市觀音區市議員選舉……」等語（詳原確定判決所附一審判決第26頁倒數第9行至倒數第1行），可知原確定判決係認定在被告之犯罪計畫中，行求賄賂之對象為黃○實。

- (三)惟另一面，原確定判決同時亦認定被告所欲行求賄賂者為廖○文，此觀原確定判決爰引一審判決，就廖○文是否為具有候選人資格之人乙節加以說明（詳原確定判決所附一審判決第10頁第14行至第

18行)，且以：「經查，本件被告郭榮宗與郭春成之賄選行為，係欲透過證人黃○實向其他候選人廖○文為之，且被告郭春成已向證人黃○實提出要向證人廖○文為行求之條件，至證人黃○實最終雖明確拒絕，依上揭最高法院判例要旨，仍屬著手交付賄賂之要件行為以前之準備行動，為預備行為無訛」等語（詳原確定判決所附第一審判決第34頁第9行至第14行），認定被告構成行求賄賂罪之預備犯，且其行賄對象為廖○文。

- (四)是以，原確定判決就所謂行賄對象實有前後不一之矛盾。如預備行求對象為黃○實，則黃○實斯時因犯他罪而被褫奪公權而不具候選人資格，且黃○實並非要出來參選，其未「為一定之競選活動」（選罷法第97條係處罰「放棄為一定之競選活動」，而非處罰「為一定之競選活動」乙節），是被告預備行求賄賂黃○實顯不該當選罷法第97條構成要件；又如預備行求對象為廖○文，則被告所謂犯罪計畫僅止於謀議階段，或至多成立教唆失敗之教唆犯，無論如何，被告亦不構成原確定判決所認定之預備犯。是所謂行求賄賂之對象究為黃○實抑或廖○文，對於被告是否如原確定判決所認定，構成選罷法第97條之行求賄選罪之預備犯乙節，具有重大影響，迺原確定判決對此認定卻前後不一，相互矛盾，就此實有判決理由矛盾之當然違背法令。

參、處理辦法：

- 一、調查意見，函請法務部轉請最高檢察署檢察總長研提非常上訴。
- 二、調查意見一，函請行政院就公職人員選舉罷免法第97條是否合乎法律明確性原則，確實檢討改進見復。
- 三、調查意見，函復陳情人。
- 四、檢附派查函及相關附件，送請司法及獄政、內政及少數民族委員會聯席會議處理。

調查委員：趙永清

王美玉