



公法類

112年憲判字第10號

【虛增股東可扣抵稅額帳戶金額案】

【主旨】2009年5月27日修正公布之所得

稅法第114條之2第1項第1款規定：「營利事業有下列各款規定情形之一者，應就其超額分配之可扣抵稅額，責令營利事業限期補繳……：一、違反第66條之2第2項、第66條之3或第66條之4規定，虛增股東可扣抵稅額帳戶金額……致分配予股東或社員之可扣抵稅額，超過其應分配之可扣抵稅額者。」

（2018年1月1日起修正施行，增列「106年12月31日以前」等語，規範意旨相同），除依同法第73條之2但書規定，未分配盈餘加徵10%營利事業所得稅部分實際繳納稅額所生之可扣抵稅額外，不論營利事業虛增股東可扣抵稅額帳戶金額，形成形式上超額分配可扣抵稅額之情形，是否因此可能致國家稅源流失，概依超額分配之可扣抵稅額，責令營利事業補繳差

額，就股東全部為非中華民國境內居住之個人，及在中華民國境內無固定營業場所及營業代理人之營利事業部分，牴觸憲法第7條平等權保障，於此範圍內，應自本判決公告之日起失其效力。

【概念索引】兩稅合一／設算扣抵制

【關鍵詞】兩稅合一、設算扣抵制、就源扣繳、平等原則

【相關法條】所得稅法第114條、第73條之2、第66條之2、第66條之3、第66條之4；憲法第7條

◎說明

一、爭點與選錄原因

（一）爭點說明

聲請人因超額分配股東可扣抵稅額事件，認臺中高等行政法院106年度訴字第49號判決，所適用之2009年5月27日修正公布之所得稅法第114條之2第1項第1款規定，有牴觸憲法之疑義，聲請解釋憲法。

（二）選錄原因

112年憲判字第10號於2023年7月21日作成，官方將本則憲法法庭判決命名為

「虛增股東可扣抵稅額帳戶金額案」，遂援用之，以便查閱，本判決由張大法官瓊文主筆。

➡選錄

一、審查原則

按等者等之，不等者不等之，為憲法平等原則之基本意涵。如對相同事物為差別待遇而無正當理由，或對於不同事物未為合理之差別待遇，均屬違反平等原則。又法規範是否符合平等原則之要求，其判斷應取決於該法規範所以為差別待遇之目的是否合憲，其所採取之分類與規範目的之達成間，是否存有一定程度之關聯性而定（釋字第593號、第764號、第781號、第782號及第783號解釋參照）。租稅法律關係中，立法者對稅捐債務人或與稽徵程序相關聯之其他第三人課以稅捐協力義務，並因協力義務種類及性質之不同，分別訂定不同之規範，其分類及差別待遇，涉及國家財政收入之整體規劃及稽徵程序之效率，固適合由代表民意之立法機關及擁有專業能力之相關行政機關決定。惟其決定仍應有正當目的，且分類與目的之達成間應具有合理關聯，始符合憲法第7條平等權保障之意旨（釋字第745號解釋參照）。

二、本庭之判斷

（一）立法者對營利事業課以設置股東可扣抵稅額帳戶並須正確紀錄及保持憑

證之協力義務，為增進公共利益所必要，尚非憲法所不許

依中華民國公司法規定設立登記成立之公司，或經中華民國政府認許在中華民國境內營業之外國公司所分配之股利，為中華民國來源所得（所得稅法第8條第1項第1款規定參照），獲有股利所得之人應依所得稅法之規定繳納所得稅（所得稅法第2條及第3條第1項、第3項規定參照）。

又我國所得稅法制自87年起至106年止，採兩稅合一制度，營利事業依據所得稅法之規定繳納營利事業所得稅後，將稅後盈餘分配予股東，再由股東將股利所得或盈餘納入稅基，繳納個人綜合所得稅。為避免同一來源所得（股利或盈餘）在不同稅捐主體重覆課徵屬性相同之所得稅，立法者並採取「設算扣抵制」，將營利事業所繳納之營利事業所得稅，於繳納後，換算成股東可扣抵之稅額，由營利事業發給股東相關證明文件，使個人股東於繳納個人綜合所得稅時，得向稽徵機關憑以主張該可扣抵之稅額，故該時期之所得稅法（下稱舊制所得稅法）第3條之1規定：「營利事業繳納屬87年度及以後年度之營利事業所得稅，除本法另有規定外，於盈餘分配時，由其股東或社員將獲配股利總額或盈餘總額所含之稅額，自當年度綜合所得稅結算申報應納稅額中扣抵。」

另，為實施上開兩稅合一設算扣抵制，立法者在會計帳簿之外，另課以營利事業設置股東可扣抵稅額帳戶之義務，用

以記錄依法應分配予股東之可扣抵稅額（舊制所得稅法第66條之2至第66條之6規定參照），並規定須保持足以正確計算該帳戶金額之憑證及記錄，以供稽徵機關查核（舊制所得稅法第66條之1規定參照）。是股東可扣抵稅額帳戶記載，將直接影響營利事業應分配予股東之可扣抵稅額，於營利事業依其可扣抵稅額帳戶之錯誤記載，致發生超額分配予股東可扣抵稅額時，國家即可能因各該股東於申報並繳納個人綜合所得稅時行使扣抵權而發生稅捐損失。

而租稅法律關係中，除稅捐客體所歸屬之主體為稅捐債務人，例如前述獲有股利所得之股東，應對國家負擔稅捐債務外，在完成稅捐稽徵之過程中，與稅捐債務人及國家完成稅捐稽徵程序相關連之其他第三人，立法者如課以其相當之協力義務，以藉其協力而使國家掌握正確之課稅資料、維護租稅公平（釋字第317號解釋參照）、降低稽徵成本及提高稽徵效率，亦非憲法所不許。是立法者立法明文課以營利事業設置股東可扣抵稅額帳戶，及正確記載並保持足以正確計算該帳戶金額之憑證之行為義務，以協助國家完成兩稅合一制之施行，即為增進公共利益所必要。

（二）營利事業股東之股利盈餘所得稅，因其身分之不同，所適用之規範並不相同，致其於兩稅合一制可扣抵稅額相關規定之適用即有不同

按非中華民國境內居住之個人，及在

中華民國境內無固定營業場所及營業代理人之營利事業（下併稱境外股東），在中華民國境內有所得稅法第88條規定之各項所得者，不適用同法第71條關於結算申報之規定，其應繳納予中華民國之所得稅，由扣繳義務人，於給付時，依規定之扣繳率扣繳之（所得稅法第73條第1項規定參照）。公司分配予境外股東之股利即屬同法第88條第1項第1款規定之所得，應由扣繳義務人即給付股利之公司，於給付時，依規定之扣繳率，為境外股東將其應給付予中華民國之所得稅扣繳後向國庫繳清之（所得稅法第89條第1項第1款規定參照）。

另境外股東獲配股利總額或盈餘總額所包含之稅額，不適用第3條之1規定。但獲配股利總額或盈餘總額所含稅額，其屬依第66條之9規定，加徵百分之十營利事業所得稅部分實際繳納之稅額，得抵繳該股利淨額或盈餘淨額之應扣繳稅額（104年起修正為僅得就加徵部分之半數抵繳），舊制所得稅法第73條之2定有明文。又如前所述，舊制所得稅法第3條之1之規定為我國實施兩稅合一制度之基礎條文，舊制所得稅法第73條之2本文既排除境外股東適用該條規定，則綜合所得稅法第73條第1項前段、第88條第1項第1款及第89條第1項第1款規定可知，境外股東所獲配之股利係採就源扣繳，原則上並不適用兩稅合一之設算扣抵制，僅例外於舊制所得稅法第73條之2但書所指之情形及範

圍，亦即「獲配股利總額或盈餘總額所含稅額，其屬依第66條之9規定，加徵百分之十營利事業所得稅部分實際繳納之稅額」部分，境外股東始得抵繳該股利淨額或盈餘淨額之應扣繳稅額。

申言之，由於境外股東股利可扣抵稅額之扣抵權，業經舊制所得稅法第73條之2本文予以排除，除該規定但書關於未分配盈餘加徵營利事業所得稅之例外情形外，依我國稅制，境外股東向我國繳納所得稅時，本無就股利可扣抵稅額行使扣抵之可能，則縱使營利事業股東可扣抵稅額帳戶記載錯誤，致形式上有超額分配境外股東可扣抵稅額之情形，排除上述例外情形外，國家並不因其記載之錯誤而受有任何稅款之損失。

但就上述例外情形而言，所得稅法第66條之9第1項規定「自87年度起，營利事業當年度之盈餘未做分配者，應就該未分配盈餘加徵百分之十營利事業所得稅。」係立法者「為避免營利事業藉保留盈餘規避股東或社員之稅負，並基於實施兩稅合一制度後之稅收損失，不應由股東以外之納稅義務人負擔，爰於第1項明定營利事業應自87年度起，就當年度之未分配盈餘加徵百分之十營利事業所得稅」所為之特別規定（立法院公報第86卷第57期院會紀錄第56頁至第59頁參照）。依舊制所得稅法第66條之3第1項規定，營利事業應計入當年度股東可扣抵稅額帳戶餘額（加項）者共有6款規定，其中未分配盈餘加徵之

稅額部分為得計入之一種，主管機關並單獨訂定所得稅法施行細則第61條之1規定，就營利事業關於股利或盈餘中所含屬未分配盈餘加徵百分之十營利事業所得稅額部分，規定應如何計算以分配得抵繳該股利淨額或盈餘淨額之應扣繳稅額之公式，足見此部分與其他項目可明確區別並分開計算，此一境外股東例外得扣抵之稅額，如營利事業就該部分之可扣抵稅額帳戶記載錯誤而有虛增，國家即可能受有稅捐之損失。

（三）系爭規定部分規範內容，涉及就不同事物為相同處理，於此範圍內，牴觸平等權之保障

系爭規定以「營利事業有下列各款情形之一者，應就其超額分配之可扣抵稅額，責令營利事業限期補繳……：一、違反第66條之2第2項、第66條之3或第66條之4規定，虛增股東可扣抵稅額帳戶金額……致分配予股東或社員之可扣抵稅額，超過其應分配之可扣抵稅額者」，規定逕以可扣抵稅額帳戶「所記載」之金額與「應記載」之金額間之差額，命營利事業應補繳差額，其立法理由為「第1項明定營利事業虛增股東可扣抵稅額帳戶金額……，致分配予股東或社員之可扣抵稅額，超過其應分配之可扣抵稅額時，該營利事業應負『補繳稅額』……義務之規定」（立法院公報第86卷第57期院會紀錄第79頁參照）。「營利事業未依……規定計算可扣抵稅額，致超額分配者，將造成

國庫稅源流失，影響國家資金調度……」（立法院公報第98卷第26期院會紀錄第101頁及第102頁參照）。

系爭規定為避免營利事業股東可扣抵稅額帳戶記載錯誤，使分配予股東之可扣抵稅額超過其應分配之金額，致個人股東於繳納綜合所得稅時，虛增可扣抵金額，減少個人股東對國家之綜合所得稅債務，造成國庫可能流失稅源，並影響資金調度，對違反協力義務，未依法正確記錄可扣抵稅額帳戶，致超額分配可扣抵稅額之營利事業，使其負擔財產上之不利益，命其繳納超額分配之差額，以彌補可能流失之稅源並兼顧稽徵效率，一般而言，就股東全部或部分為境內股東而得主張可扣抵稅額之營利事業，其目的核屬正當，所採之手段亦有助於目的之達成，而有合理關聯。

至於股東全部為境外股東之營利事業，縱有可扣抵稅額帳戶記載錯誤，虛增股東可扣抵稅額之情形，除未分配盈餘加徵10%營利事業所得稅之可扣抵稅額部分外，國家並無任何稅捐損失可言，就系爭規定之立法理由所指「造成國庫稅源流失，影響國家資金調度」之目的，並考量立法者為使國家掌握正確之課稅資料、維護租稅公平、降低稽徵成本及提高稽徵效率，課以營利事業協力義務而言，系爭規定未區分營利事業是否全數為境外股東，於營利事業所記載可扣抵稅額帳戶金額與應報列金額不符時，一律要求營利事業補

繳差額，其所採分類標準顯然涵蓋過廣，尚難謂與「造成國庫稅源流失，影響國家資金調度」及兼顧稽徵效率之目的之達成間具有合理關聯，係對不同之事物為相同之處理而未為合理之差別待遇，於此範圍內，牴觸憲法第7條平等權之保障。

三、結論

綜上所述，系爭規定除上述例外情形（依所得稅法第66條之9規定，未分配盈餘加徵營利事業所得稅實際繳納稅額所生之可扣抵稅額）外，不論營利事業虛增股東可扣抵稅額帳戶金額，形成形式上超額分配可扣抵稅額之情形，是否因此可能致國家稅源流失，概依超額分配之可扣抵稅額，責令營利事業補繳差額，就股東全部為境外股東，亦即為非中華民國境內居住之個人，及在中華民國境內無固定營業場所及營業代理人之營利事業部分，與憲法保障平等權之意旨有違，於此範圍內，應自本判決公告之日起失其效力。

◎延伸閱讀

- 王志誠，股份收買請求權計算公平價格之基準日及認定基礎——評臺灣臺北地方法院110年度司字第14號民事裁定，裁判時報，132期，2023年6月，43-56頁。

📖——二年憲判字第十一號

【選舉幽靈人口案】

【主旨】一、刑法第146條第1項規定：

「以詐術或其他非法之方法，使投票發生不正確之結果……者，處5年以下有期徒刑。」尚未違反刑罰明確性原則。

二、同條第2項規定：「意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票者，亦同。」未違反憲法第23條比例原則及刑罰明確性原則，亦未構成憲法所不容許之差別待遇，與憲法第17條保障選舉權及第7條保障平等權之意旨，均尚無牴觸。

三、同條第3項關於第2項部分規定：「……之未遂犯罰之。」與憲法比例原則及罪刑相當原則亦尚屬無違。

四、最高法院111年度台上字第1861號刑事判決廢棄，發回最高法院。

【概念索引】刑罰明確性原則／比例原則

【關鍵詞】罪刑相當原則、裁判憲法審查

【相關法條】刑法第146條、憲法第7條、第17條

◎說明

一、爭點與選錄原因

（一）爭點說明

聲請人認其分別所受確定終局判決所分別適用之刑法第146條第1項、第2項、

第3項規定等，及最高法院111年度台上字第1861號刑事判決，牴觸憲法，分別聲請解釋憲法、法規範及裁判憲法審查。

（二）選錄原因

112年憲判字第11號，判決主文第一項及第六項部分由蔡大法官宗珍主筆；本判決主文第二項至第四項部分由許大法官宗力主筆；本判決主文第五項部分由呂大法官太郎主筆。

◎選錄

一、系爭規定一尚未牴觸刑罰明確性原則

（一）審查原則

法律明確性要求，非謂法律文義應具體詳盡而無解釋之空間或必要。立法者制定法律時，自得衡酌相關生活事實之複雜性、規範建構上之需求以及運用於具體個案之妥當性等因素，選擇適當之法律概念與用語，包括適當運用不確定法律概念而為規定。一般而言，如立法者所選擇之法律概念與用語之意義，自其文義、立法目的與法體系整體關聯性觀點非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由法院審查認定及判斷者，即無違反法律明確性原則（釋字第432號、第521號、第594號、第602號、第690號、第794號、第799號、第803號、第804號解釋及本庭112年憲判字第5號判決參照）。惟涉及刑罰

法律規範時，基於憲法法治國原則之罪刑法定原則，國家對犯罪行為之處罰，應以行為時之法律有明文規定者為限，且法律所定之犯罪構成要件，須使一般受規範者得以理解，並具預見之可能性（司法院釋字第602號及第792號解釋參照）。是憲法罪刑法定原則中，除嚴格之法律保留之要求外，亦蘊含刑罰明確性之要求，乃上述一般性法律明確性原則於刑罰規範領域之具體化，其所指涉之意涵，亦應特別考量刑罰規範之特性。

申言之，基於憲法罪刑法定原則，僅立法者有權建立刑罰法律規範；法院解釋適用刑事法律時，就犯罪構成要件，不得以類推適用等法律漏洞補充之方式，擴張或增加法律規定所無之內容，因而擴增可罰行為範圍（司法院釋字第792號解釋參照）。從而，法院於解釋適用刑事法律時，一方面固負有使法律所定犯罪構成要件精確化之義務，是於法律存有不確定法律概念，致所定可罰行為範圍產生不明確疑義之情形，法院即應以法律解釋方法盡可能予以排除；另一方面，法院則須謹守憲法罪刑法定原則之要求，不得逾越法律解釋之範疇而擴增可罰行為範圍。

基此，刑罰明確性原則固不當然限

制立法者依其刑罰規範建構之需，衡酌立法相關因素而選擇適當之法律概念與用語，包括適當運用不確定法律概念而建構刑罰構成要件，然其客觀可罰性範圍，須具有得以法律解釋方法予以解釋、限定之可能性，亦即得以其所屬法律規定脈絡下之相關要素予以限定，從而使刑事法院於審查、判斷個案事實是否該當系爭不確定法律概念所繫之構成要件時，客觀上有一定共同遵循之適用指標，俾於解釋適用相關刑罰規定時，得以之為據而盡可能排除刑事法律可罰性範圍之不明確疑義，始符合刑罰明確性原則。如刑罰法律規範與相關法律體系中欠缺足以適當限定不確定法律概念意涵之具體化指標者，即可能因個案法官獨立審判下之個別具體適用而變相擴張可罰性範圍，因而有牴觸憲法罪刑法定原則之虞。

（二）系爭規定一尚未違反刑罰明確性原則

系爭規定一，即刑法第146條第1項明定：「以詐術或其他非法之方法，使投票發生不正確之結果……者，處5年以下有期徒刑。」係以施行「詐術或其他非法之方法」作為犯罪行為之客觀構成要件。其中「詐術」一詞，於刑法分則之犯罪處

罰規定中尚非罕見，依據一般人民日常生活與語言經驗，以及法院實務見解，係指使人認知錯誤之蓄意欺騙手段，就受規範對象而言，其意義並非難以理解。而「其他非法之方法」固屬不確定法律概念，惟其意涵除可藉由「詐術」之例示而理解外，尚可藉由選舉投票等相關法律規定而進一步具體化，亦即所謂「非法之方法」，當指選舉投票等相關法律所不許之操縱投票結果之方法。

此外，系爭規定一係屬結果犯立法模式，立法者已預設「使投票發生不正確之結果或變造投票之結果」為犯罪構成要件，依此，以非法之方法所為行為，除須導致犯罪構成要件所預設之結果外，構成要件行為與結果間須具有一定之因果關係，從而亦進一步限定以非法之方法所為行為之可罰性範圍。綜上，系爭規定一雖以不確定法律概念作為犯罪行為之構成要件，惟從其文義意涵、結果犯構成要件之體系理解以及法體系之整體關聯性觀點觀之，立法者就系爭規定一所涉之行為為可罰性要件，已設有合宜之解釋適用之參考基準，並以此限定行為可罰性範圍；受規範對象除可依此預見其行為之可罰性外，刑事法院亦得據以解釋適用系爭規定一，就

個案行為之構成要件該當性為適當之審查、判斷，是系爭規定一尚未違反刑罰明確性原則。

二、系爭規定二尚未牴觸憲法第17條保障選舉權、第7條保障平等權及刑罰明確性原則之意旨

（一）據以審查之憲法原則及審查標準

選舉乃多數人民透過集中意志，決定民意代表或各級政府首長之行為，人民參政權為民主政治與專制政治最關鍵之不同處，選舉尤為人民參政權中最核心之權利，透過人民選舉賦予民意代表或各級政府首長行使國家權力之正當性。我國憲法第1條明定民主共和國原則，第2條明定國民主權原則，係採民主政治體制。是憲法第17條所保障之選舉權，乃民主國家中人民最基本之政治參與權利之一，其保障符合法定資格之選舉人，均得於公平、公正、公開之選舉中參與投票，選出回應多數民意之各種民選公職人員，以具體實現憲法第1條及第2條所揭示之民主原則。選舉制度之設計固屬立法形成之自由，惟不得違背民主原則及憲法第129條至第132條之規定意旨，自屬當然。

鑑於選舉為民主國家中，公民參與政治最重要之管道，人民之選舉權自應受

高度保障；選舉既為落實民意政治、責任政治之民主基本原則不可或缺之手段，並同時彰顯主權在民之原則，則所定選舉方法仍不得有礙民主共和國及國民主權原則之實現，亦不得變動選舉權、平等權之核心內涵（司法院釋字第721號解釋參照）。國家如基於特定之考量，採取管制手段乃至於刑事制裁，而涉及限制部分人民選舉權之行使，則其目的須為追求特別重要之公共利益，所採取達成該目的之手段須屬侵害最小之手段，且對選舉權施加限制所造成之不利益，不得大於所欲維護之公共利益，始符合憲法第23條比例原則之要求。

又其管制手段如有構成差別待遇之情形，則應視形成該差別待遇之分類標準是否屬於可疑分類，以及該差別待遇所涉基本權利之重要性而採取不同之審查基準；如分類標準非屬種族、性別、性傾向等與生俱來不可改變之個人特徵、未基於系統性、歷史性之刻板印象或偏見，或未造成隔絕參與民主程序之可疑分類，原則上適用寬鬆審查基準即可。惟若所涉基本權利基於個人人格自主發展、人性尊嚴（司法院釋字第748號解釋參照）或與公共生活秩序之形塑密切相關（司法院釋字

第760號解釋參照）者，原則上應至少採中度審查。如前所述，選舉既為公民參與民主政治最重要之管道，涉及人民透過參政權以達成自我實現與形塑公共生活秩序，則對於選舉權之管制手段形成差別待遇，即便該分類標準並非可疑分類，本庭綜合考量後，爰認就該差別待遇以中度審查基準判斷其合憲性，亦即除其目的須為追求重要之公共利益外，所採差別待遇之手段與目的之達成間亦須有實質關聯，始與憲法保障平等權之意旨相符。

（二）系爭規定二尚未抵觸憲法第17條保障選舉權之意旨

1. 系爭規定二構成對人民憲法保障之選舉權之限制

憲法第17條規定之選舉權之保障內涵，除保障投票與不投票之自由、投票對象之選擇自由等外，解釋上也包括依自己意願選擇在何處投票之自由。查系爭規定二明定：「意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票者，亦同。」其將意圖使特定候選人當選，以虛遷戶籍取得投票權而為投票之行為，於規範上評價為刑事不法行為，處罰規定則同於系爭規定一之處罰。所稱「虛偽遷徙戶籍」，根據戶籍法規定，應係指遷徙戶籍

後未實際居住於戶籍地，亦即「籍在人不在」之情形。因此，系爭規定二所蘊涵之內容，乃只允許人民在其戶籍所在地，亦即在其有實際居住事實之戶籍所在地行使選舉權，並以刑事禁止規範，禁止人民基於支持特定候選人當選之意圖，以遷徙戶籍而未實際居住戶籍地之方式，取得投票權而為投票。是系爭規定二涉及對人民受憲法第17條所保障選舉權，尤其是依自己意願選擇在何選舉區投票之自由之限制，殆無疑義。是該限制是否合憲，即應視其限制目的是否在於維護特別重要公共利益，所採限制手段是否適合目的之達成，是否侵害最小，且對選舉權施加限制所造成之不利益，與所欲維護之公共利益是否符合相稱性。

2.系爭規定二之目的係為確保選舉具有民主正當性與公正性之特別重要公益

查96年1月24日修正增訂系爭規定二之立法理由略以：「一、公職人員經由各選舉區選出，自應獲得各該選舉區居民多數之支持與認同，始具實質代表性，若以遷徙戶籍但未實際居住戶籍地之方式，取得投票權參與投票，其影響戕害民主選舉之精神甚深。二、然行政機關若對此未加以剔除，進而列入選舉人名冊，選舉人名

冊經公告更正後即告確定，行政機關所製成之『選舉人名冊』乃屬『確認性行政處分』，此生行政處分之『構成要件效力』，後若再通知選舉人前往投票，選舉人依照選舉機關之合法通知前往投票並非屬刑法第146條之非法之方法。是以司法院91年4月22日幽靈人口適用刑法座談會之結論及法務部（88）法檢字第004007號函，均認為不構成該條，但此種新型態行為嚴重戕害選舉之民主性，實有必要對此種類型立法新增處罰之規定，以導正選舉風氣，爰增訂第2項……。三、現未實際居住於戶籍地者有數百萬人，其因就業、就學、服兵役未實際居住於戶籍地，或為子女學區、農保、都會區福利給付優渥、保席次或其他因素而遷籍於未實際居住地，其原因不一。然此與意圖支持特定候選人當選，進而遷徙戶籍之情形不同，並非所有籍在人不在參與投票均須以刑罰相繩，是以第2項以意圖使特定候選人當選虛偽遷徙戶籍投票者，為處罰之對象。」（立法院第6屆第4會期第16次會議紀錄，立法院公報第96卷第13期院會紀錄，第77頁至第78頁參照）。

是立法者增訂系爭規定二之主要理據，依上開立法理由所示，應係認為選舉

產生之公職人員之實質代表性，係來自各該選舉區實際居住之居民之投票支持與認同，未實際居住各該選舉區之選民，不足以提供選舉產生之公職人員之實質代表性。若不阻止人民以遷徙戶籍但未實際居住戶籍地之方式，取得投票權參與投票，將嚴重戕害選舉之民主正當性。此外，系爭規定二亦有藉此維護選舉公平性之意（關係機關中央選舉委員會言詞辯論主張意旨參照），避免部分情形之未實際居住於選舉區之選舉權人，僅透過遷徙戶籍至選舉區即取得投票權，因而影響選舉區選舉之公平性。是系爭規定二限制人民依自己意願任意選擇選舉區投票之自由，所追求目的，依立法理由說明，簡言之，乃在於維護選舉之民主正當性與公正性。

查區域選舉，無異於一個政治社群之選舉，無論目的在選出足以反映該地區民意之民意代表，或處理該區域行政事務之行政首長，一般民主國家多以法律對選舉權設定住民資格限制，亦即以有在該選舉區實際居住作為與該選舉區之連結因素，用來確認政治社群之成員範圍，並只允許社群成員參與投票，作成集體決策。其理據是惟有實際居住當地始可發展與其他社群成員休戚與共之網絡，進而表達對

政治社群之認同，此正是人民自我治理之民主原則之體現。若允許未實際居住之他可以參與投票，則政治社群成員投票影響力勢遭稀釋，所稱政治社群成員自我治理之民主原則也將逐步遭破壞，終至形骸化，從自治變他治而從根瓦解。

基此考量，立法者乃於公職人員選罷法第15條第1項規定：「有選舉權人在各該選舉區繼續居住4個月以上者，為公職人員選舉各該選舉區之選舉人。」要求以實際居住於各該選舉區為取得選舉人資格之條件；同法第4條第1項規定：「選舉人、候選人年齡及居住期間之計算，均以算至投票日前一日為準，並以戶籍登記資料為依據。」第2項規定：「前項居住期間之計算，自戶籍遷入登記之日起算。」則係以戶籍遷入登記之日起算4個月，作為判斷繼續居住4個月之標準，以兼顧前述戶籍登記與實際居住間之聯結關係，並提供判斷是否具備該選舉區選舉人資格之明確標準，俾有助於選舉爭議之防免或解決。至戶籍登記與實際居住之聯結，則藉由戶籍法第16條與第17條（遷出與遷入，應為遷出與遷入登記）、第23條（戶籍登記事項自始不存在時，應為撤銷之登記）以及第76條（申請人故意為不實之申請或

有關機關、學校、團體、公司、人民故意提供各級主管機關及戶政事務所不實之資料者，處新臺幣3,000元以上9,000元以下罰鍰）等規定加以鞏固。上開規定藉由實際居住4個月以上之要求界定政治社群成員範圍，作為賦予選舉權之條件，目的在維護政治社群民主之自我治理原則之實踐。

上開公職人員選罷法與戶籍法相關規定固要求選舉人須在選舉區設有戶籍並實際居住，然我國公職人員選舉實務上卻經常發生為數眾多原戶籍於特定選舉區外之人，藉由虛遷戶籍方式取得選舉人資格參與投票。鑑於此類未實際居住於該選舉區之虛遷戶籍者，與作為政治社群之該選舉區真正成員間不具休戚與共之利害關係，往往僅因人情請託、政治動員乃至期約賄選，而虛遷戶籍取得投票權而至該選舉區投票，不惟稀釋與選舉區有實質利害關係之政治社群成員所投選票之影響力，亦使同選舉區其他候選人因無從透過政治理念之說服或個人特質等公開競爭之方式爭取其選票，而造成不公平之競爭。尤其選舉人總人數低而當選所需票數少之選舉區，大量由選舉區外遷入之選舉人對於選舉結果有舉足輕重之影響。立法者因而增

訂系爭規定二，以刑事禁止規範禁止意圖使特定候選人當選，以虛遷戶籍取得投票權而為投票之行為。如前述，其目的在避免扭曲選舉競爭秩序，以確保民主正當性與公正性，進而維護政治社群民主最根本之自我治理原則，自可認係為追求特別重要之公共利益，核屬正當，於憲法上並無可非難之處。

惟須在此指明者，基於憲法第17條保障人民選舉權之意旨，所謂「實際居住」，隨著社會變遷，不應再侷限於以居家生活或住宿理解之傳統「居住」概念，蓋政治社群成員之組成，著重於對社群事務之熟悉與理解，進而產生社群共同體之理念，對該社群具有參與意願並進而透過選舉方式加以實踐。隨著交通工具與人際互動科技發展日新月異，人民遷徙移動成本大幅降低，生活圈也日漸擴大，工作地與住家分處不同選舉區之情形所在多有，因長期工作而與工作場所所在之選舉區生活密切關連，亦足以產生社群共同體之認同，已屬不容否認之事實。是所謂政治社群之界定範圍也應更加具有彈性，社群自我治理之民主正當性，自然不應僅侷限於傳統上所理解之居家生活與住宿事實；人民基於持續就業而與所處地區實質上建立

政治社群之歸屬與認同感，也應成為承認其在工作場所所在選舉區擁有選舉權，參與政治社群自我治理之另一種正當性基礎。因此，公職人員選罷法第15條第1項以在選舉區居住4個月以上為取得該選舉區選舉權之資格要件之規定，所稱「居住」或「實際居住」之認定，基於憲法保障選舉權之意旨，即不應侷限於以居家生活或住宿理解之傳統「居住」概念，而應擴及在某選舉區持續就業之事實；且此種廣義之「居住」概念之見解，亦與本庭112年憲判字第9號判決所揭示憲法保障之居住自由，不限於對人民住宅之保障，也及於人民工作場所之立場遙相呼應。是只要在某選舉區長期就業，該地區亦屬其日常生活重心所在，故將戶籍遷入就業所在之選舉區，其長期持續就業之事實必然亦得建構與選舉區成員休戚與共之網絡而成為政治社群之一員，當可因而認定具有「實際居住」事實。

3.系爭規定二所採取之刑事處罰手段，乃屬最小侵害，與人民選舉權之限制，尚屬相稱

按系爭規定二所欲處罰者，乃係妨害選舉之公開及公平競爭秩序之特定行為，而若非以刑事處罰予以制裁，則別無

其他侵害更小且相同有效之手段，得針對此類濫用戶籍登記制度以取得、行使選舉權之行為，慎重宣示其係有可罰性，不容見者群起效尤，扭曲民主競爭秩序，影響選舉區域內其他與該區有真實利害關係之選舉人之民意表達，傷害人民對正當選舉過程之基本信賴，同時並藉以確保選舉制度所欲維持之民主正當性，不致因此種動員選舉人之方式而操弄選舉，使得由人民自主決定選擇代議士之民主精神，變質為代議士選擇選舉人，以樹立憲法民主原則之底線。

或謂戶政機關倘依戶籍法相關規定，於選舉前或依職權或依關係人之檢舉，嚴加查核戶籍遷入登記與實際情形不符者，或改革我國選舉人名冊之編造方法，使之與戶籍登記脫離，另由選務機關核實依實際住居狀況編造名冊或辦理選舉人登記等，即能有效防止藉由濫用戶籍登記危害選舉競爭秩序，且較諸刑罰手段為侵害較小。惟戶政機關忠實執行其行政上之查核義務，並對違反者課予罰鍰，固有助於預防危害選舉競爭秩序之情形發生，且值得採行，但刑罰標示國家對妨礙選舉競爭秩序之非難，對於具有可罰性之行為而言，行政機關事前所採之各種宣導、預

防及查核等措施，雖亦有助於減少違法行為發生，且侵害較小。惟究其實卻不必然屬可以相同有效達成目的之替代手段，因戶政、警察、選務機關再如何查核，總有其侷限性，無法完全杜絕濫用戶籍登記危害選舉競爭秩序之行為發生，若連事後刑罰制裁亦完全撤手，則我國民主選舉公正之韌性，是否承受得起這種對選舉公正性可能是一點一滴之持續侵蝕，也有可能是大規模之一次性破壞。風險多大，因欠缺實證資料，而難以確實評估。惟可以確認的是，民主選舉公正性是維護民主制度於不墜所不可或缺之礎石，一旦發生危險，遭到動搖，即使破口只發生在基層選舉，難免產生滑坡效應，其所產生損害極可能是鉅大乃至難以回復，是危險之發生即使未必能證明急迫，只要其發生並非不可能，司法部門仍宜尊重政治部門之政治風險評估與風險管理決策。系爭規定二採事後刑罰制裁手段，可謂是政治部門經風險評估後所作風險管理決策，司法部門若無堅實反對理由，實無不予尊重之理。再者，此種檢舉查核程序，若無適當之制度設計，將使選務機關疲於應付繁雜且可能毫無實據之檢舉案件，致使具資格之個別選舉人蒙受侵擾，並徒增選舉紛爭而使社

會動盪，進而影響選舉公正性而危及民主正當性。是系爭規定二所採刑事禁止規範之手段，尚符合最小侵害之要求。

最後，系爭規定二所採刑事禁止規範手段固構成對人民選舉權行使之限制，然相較於對選舉民主正當性與公正性此特別重要公共利益之維護，其所失與所得無疑應尚屬相稱。

4.小結

綜上，選舉人如有系爭規定二之行為者，係以非法之方法取得投票資格並進而投票，以非選舉區內之人民，對選舉區之選舉結果進行干擾，乃直接衝撞區域選舉在反應選舉區內人民意見之宗旨，使作為憲法民主政治核心之選舉制度，受到破壞，其行為自具有相當之可非難性。系爭規定二透過刑事處罰以避免虛遷戶籍而為投票行為對選舉制度與民主秩序之重大傷害，自有助於達成維護前揭特別重要公共利益之目的，其手段較戶籍制度檢核等其他手段而言，仍屬最小侵害，與人民選舉權之限制尚屬相稱，尚未牴觸憲法第23條比例原則。至系爭規定二形式上雖處罰虛遷戶籍而投票之行為，實質上並未就人民自由設定住居所及遷徙等權利予以限制，人民選擇戶籍地並加以登記之權利，並未

因此受到影響，與人民受憲法第10條保障之居住遷徙自由無涉，併此指明。

（三）系爭規定二尚未牴觸憲法第7條保障平等權之意旨

系爭規定二就人民以虛遷戶籍取得投票權而為投票之行為加以處罰，並未就其他目的虛遷戶籍加以處罰，係以虛遷戶籍之原因為分類標準，而形成是否加以刑事處罰之差別待遇。此種分類標準雖非前揭所述之可疑分類，惟其所形成之差別待遇涉及選舉權此一重要基本權利，影響人民人格自我發展與公共生活秩序之參與及形塑，其目的須為追求重要之公共利益外，所採差別待遇之手段與目的之達成間亦須有實質關聯，始與憲法保障平等權之意旨相符。

查人民因生活、就學等各種不同因素，致發生實際居住地與戶籍地不同之情形，固所在多有，然既係出於妨害選舉競爭秩序之公正以外之目的而虛遷戶籍，無論係為子女學區，或農保、特定地區福利給付較優渥或其他原因，而將戶籍地遷往居所、子女就學地、親友住居所或不動產所在地等未實際居住地，既然此種虛遷戶籍並非意圖使特定候選人當選而取得投票權所為之行為，與系爭規定二所欲維護之

選舉公正與民主正當性之目的並不相關，則是否處罰，即屬立法者就刑事處罰範圍之裁量，尚不能因未列入處罰範圍，即指摘系爭規定二違反平等原則。

至聲請人六及八主張系爭規定二僅處罰選舉人虛遷戶籍而不及於候選人而有不合理之差別待遇部分，查公職人員選罷法第24條第1項規定，選舉人得於其行使選舉權之選舉區登記為公職人員候選人，換言之，候選人須先具有選舉權資格，始得於該選舉區登記而具有候選人資格，因此，候選人勢必先遷徙戶籍至擬參選選舉區成為選舉人，其戶籍地若非實際居住地，自亦屬系爭規定二之處罰範圍。然基於憲法保障選舉權之意旨所為實際居住概念之前述詮釋，候選人於遷徙戶籍後，必然於選舉區積極從事競選等相關活動，縱每日活動結束後返回戶籍地以外居住地休憩或住宿，惟其於遷徙戶籍登記後，其密集競選活動無疑已與選舉區建立實際連結，如同於選舉區從事長期工作之情形，即應認定符合實際居住之要件，而未構成系爭規定二所謂虛遷戶籍，自非選舉人單純為取得投票權而將戶籍地遷出實際居住地之行為可相提並論，不生是否違反憲法保障平等權意旨之問題。

是系爭規定二僅就選舉人為取得投票權而虛遷戶籍予以處罰，其目的既如前述係為追求選舉之民主正當性，屬特別重要之公共利益，其僅就此等行為予以刑事處罰而不及於非為投票之目的而虛遷戶籍者之行為，該差別待遇之手段，既與目的之達成間具有實質關聯性，尚與憲法第7條保障平等權之意旨無違。

（四）系爭規定二尚未牴觸刑罰明確性原則

系爭規定二以「意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票者」為構成要件，其所使用之「意圖」、「特定候選人」、「當選」、「虛偽」、「遷徙戶籍」及「投票」等用語，均為日常生活用語，且為諸多法律中經常使用之用語，可為一般受規範人民所能理解，且可受司法審查。依前開肆、一（一）之說明，與刑罰明確性原則尚無牴觸。

三、系爭規定三與比例原則及罪刑相當原則尚屬無違

按系爭規定三就系爭規定二部分，係針對人民以虛遷戶籍取得投票權而為投票之未遂行為，加以處罰。又關於未遂犯之處罰，依刑法第25條規定：「（第1

項）已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯。（第2項）未遂犯之處罰，以有特別規定者為限，並得按既遂犯之刑減輕之」定有明文。基此，立法者就系爭規定二之未遂犯部分，設有系爭規定三，以防止前述公共利益侵害之危險，應屬其立法形成自由。是其目的若係為追求重要之公共利益，所採取之限制手段與目的之達成間亦具有實質關聯者，即符合憲法第23條比例原則與罪刑相當原則之要求。

國家就特別重要之公共利益提高保護密度，進一步排除該公共利益受到侵害之危險，目的應屬正當。系爭規定三關於系爭規定二之未遂犯處罰部分，其所欲追求者與系爭規定二並無二致，乃在於確保選舉具有民主正當性與公正性，核屬追求特別重要之公共利益。是立法者基於防止此種公共利益受到侵害之危險，而在既遂犯之外擴張處罰未遂之著手行為，其目的應有正當性。

從系爭規定二之規範結構以觀，其包含之構成要件行為有：1.虛偽遷徙戶籍；2.取得投票權；3.投票。依其文義觀之，就系爭規定二之未遂犯部分，行為人一旦基於使特定候選人當選之意圖，而虛遷戶籍，即構成系爭規定二之著手行為，

其對於後續完成投票行為之危險實現，具有高度蓋然性，而有處罰之正當性。從相關判決之實證資料顯示（自89年至111年間），僅2.4%之虛遷戶籍行為人於選舉人名冊製作前遷出戶籍，且當行為人在虛遷戶籍而取得投票權後，則有近九成（約89.98%）者完成投票（中央研究院法律學研究所法實證研究資料中心提出之法庭之友意見書，第12頁及第16頁參照）。顯見行為人於虛遷戶籍後，有相當高度之比例完成後續之投票行為，亦即具有實現法益侵害之高度蓋然性，從而對於系爭規定二所欲保護之特別重要公共利益，產生危險性。是從危險有效防免之目的以觀，系爭規定三之未遂犯處罰，其手段與目的之達成間具有實質關聯，與憲法比例原則及罪刑相當原則亦尚屬無違。

四、小結

綜上所述，系爭規定一及二與刑罰明確性原則、系爭規定二與憲法比例原則及第7條保障平等權之意旨均尚無牴觸；系爭規定三關於系爭規定二部分，亦與憲法比例原則及罪刑相當原則無違。是聲請人一至八關於上開規定之法規範憲法審查之聲請均無理由，應予駁回。

五、系爭確定終局判決五違憲，應予廢

棄，發回最高法院

（一）審查基準

就聲請人八主張系爭確定終局判決五適用系爭規定二之法律見解牴觸憲法部分，本庭於111年憲判字第8號判決已揭示本庭與普通及行政各級法院之分工：一般而言，法律之解釋與適用，包括事實之認定與構成要件之涵攝，其正確與否，係屬各級法院及其審級救濟之權責，原則上應不受憲法法庭之審查。憲法法庭僅得於法律之解釋與適用構成違憲時，始得介入審查。如何判斷是否構成違憲，一般而言，當各級法院對於作為裁判基礎之法律之解釋與適用，係基於對基本權意義及保護範圍錯誤之理解，且該錯誤將實質影響具體個案之裁判；或於解釋與適用法律於具體個案時，尤其涉及概括條款之適用，若有應審酌之基本權重要事項而漏未審酌，或未能辨識出其間涉及基本權衝突，致發生應權衡而未權衡，或其權衡有明顯錯誤之情形，即可認定構成違憲。

（二）臺高院刑事更審判決未正確考量憲法保障人民選舉權之意旨妥為解釋與適用系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」之概念，而實質影響個案之裁判，侵害人民受憲法保障之選舉權

查系爭確定終局判決五就聲請人八是否構成系爭規定二所稱「意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票」，引述臺高院刑事更審判決所認，聲請人八基於投票給其工會理事長之目的，而將戶籍遷入該選舉區，「非出於居住或遷徙之主觀意思，以及客觀上有居住某地或遷移某地之事實，即非屬居住及遷徙自由權之內涵所含蓋，自不受憲法所保障」，上開臺高院刑事更審判決因而判斷聲請人八實際上均未居住於該戶籍地址，「並無居住遷徙之事實，卻故意為不實之遷出、遷入登記申請者，因非屬憲法所保障居住及遷徙自由權之內涵所含蓋」，是主觀上具有使特定候選人當選之意圖，客觀上亦符合虛遷戶籍取得投票權之要件，並為投票，聲請人八既「未居住於戶籍地者，應不能取得戶籍地選區投票權，縱於該戶籍地工作，亦不符上開選罷法第15條取得投票權之要件，……雖於桃園市工作，然尚難認其等對於桃園市之實際需要如何，何項公共事務應予興革，何人適合擔任此項公職，而得以最妥適執行公權力等事項有所瞭解」。就上開臺高院刑事更審判決之認定，系爭確定終局判決五亦從公職人員選罷法第15條第1項規定

「自積極層面言，基於住民意識與民主精神，欲藉繼續居住4個月之期間，以建立選舉人和設籍地之地緣與認同關係，產生榮辱與共、切身利害感覺之住民意識，進而使其地方生活與政治責任相結合，本於關心地區公共事務，及對於候選人之理解，投下神聖一票，方能反映當地人民的心聲，體現參與式民主之精神；另則在於消極防弊，倘非繼續居住相當期間，而純為選舉之目標，製造所謂『投票部隊』之『選舉幽靈人口』，自外地遷入戶籍，未與設籍地之政治、文化、經濟及社會事務有最低限度的熟悉、連結之情形下，使自己被登錄於選舉人名冊，而取得選舉權參與投票，勢必危害選舉之公平、公正和純潔」等觀點，進一步說明上開臺高院刑事更審判決「係就認定上訴人等為取得選舉權人資格及使特定候選人當選方遷徙戶籍所為說明，與另上訴人等雖將戶籍遷至桃園市，但未實際居住於戶籍地，不符選罷法第15條取得投票權要件等理由，並無矛盾之情形。」以上訴不合法律上之程式而駁回。

是系爭確定終局判決五及上開臺高院刑事更審判決均從公職人員選罷法第15條之立法目的出發，而認為「繼續居住」

須有「實際居住」之事實；然就聲請人八因居家生活、住宿不在戶籍地桃園市，系爭確定終局判決五及上開臺高院刑事更審判決無視聲請人八於桃園市工作長達二、三十年之事實，仍認定其不符合「實際居住」4個月之要件，從而該當系爭規定二之「虛偽」遷徙戶籍部分，是否與憲法第17條保障人民選舉權之意旨相符，則待進一步討論。

上開臺高院刑事更審判決固然正確觀察到「衡諸現今社會交通便捷，人民可輕易移動至居住地以外之地區工作或從事各項活動，而與各個地區建立起程度不一之連結關係，更遑論各種資訊流通之廣泛、迅速及普及，人民無庸移動身體，透過網路、電視、廣播、書報等管道，即可對其他地區之政治、文化、經濟及社會事物有相當之熟悉」，但仍堅持唯有家居生活或住宿之實際生活事實，方能建立「地緣與認同關係，產生榮辱與共、切身利害感覺，進而使其地方生活與政治責任相結合」，也方能理解該地區「實際需要如何，何項公共事務應予興革，何人適合擔任此項公職，而得以最妥適執行公權力等事項」，若輕易承認家居生活或住宿之實際生活以外之其他任何選舉人與選舉區之

「連結關係」，將「導致人民得任擇具有連結因素之地區為投票地，且將使各選區實際繼續居住之人民之意志無法如實呈現，影響選舉之公平性及正確性」，其考量固非無據。

然如本判決前揭就憲法保障選舉權意旨之詮釋，人民參與所處政治社群之治理，其民主正當性基礎在於對該政治社群之認同，與其他社群成員產生休戚與共之網絡，進而使生活與責任政治相結合。居家生活或住宿理解之傳統「居住」事實固足以建立參與社群治理之正當性理由，然在工作地與家居地分處不同選舉區已非罕見之現代社會，人民於工作地停留時間甚且也可能長於居家生活地，工作地公共事務（例如環境、交通、治安、衛生、勞動、消防及其他各種公共設施等）治理之良窳與其在工作地之日常生活亦具有密切利害關係，如堅持長期在工作地持續工作之事實仍不足以理解工作地「實際需要如何，何項公共事務應予興革，何人適合擔任此項公職，而得以最妥適執行公權力等事項」，仍不足建立「地緣與認同關係，產生榮辱與共、切身利害感覺，進而使其地方生活與政治責任相結合」，顯係昧於事實，也失公允。是上開臺高院刑事更審

判決未考慮到長期工作亦足以建構在工作地享有選舉權之正當性基礎，雖不否認聲請人八在桃園市長期工作二、三十年之事實，仍認其該當系爭規定二所稱「虛偽遷徙戶籍」之要件，顯係基於對選舉權之意義及保護範圍錯誤之理解而適用系爭規定二。其實，在諸多人與地之連結因素中，僅挑出重要性幾乎無分軒輊之居家生活與長期工作二者，平等承認二者都足以建立參與選舉區社群治理之正當性基礎，人民皆可在其自由意志決定下，或選擇將戶籍設在居家生活地或長期工作地，進而在符合「居住」4個月要件下取得在其「戶籍地」（不論是居家生活地或長期工作地）投票之權利，也正是憲法保障人民有權選擇在何選舉區行使選舉權之意旨所在。

本判決固然將足以建構享有選舉權之正當性基礎之人與地之連結關係，從居家生活地放寬至長期工作地，在兩者利益衝突情形，確實可能稀釋原選民選票之影響力，但若進而延伸至「影響選舉之公平性及正確性」之結論，則不啻又回到不承認長期工作事實足以建立選舉區認同之出發點，只是立場之重申，尚不足採。至人民選前4個月始將戶籍從居家生活地遷至長期工作地，取得選舉權投完票後，又旋

將戶籍遷回居家生活地，只要基於憲法意旨承認長期工作地也是居住地之一種，遷籍至長期工作地不是虛遷戶籍，則選後復將戶籍遷往何處，其實已無關宏旨。同理，人民遷徙戶籍至長期工作地所在之選舉區，只要承認在該選舉區長期工作之事實亦足以建立參與在該選舉區投票之正當性基礎，則在是否構成系爭規定二所稱虛遷戶籍之判斷上，人民究係遷徙戶籍至公司或作業地所在之地址，或長期工作地所在選舉區內親友住家所在之地址，亦已無關宏旨。又人民是否根據自由意志，或在雇主脅迫或利益要脅下始將戶籍遷入工作場所所在之選舉區，則已是另一問題。要言之，臺高院刑事更審判決未正確考量憲法保障人民選舉權之意旨妥為解釋與適用系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」之概念，而實質影響個案之裁判，侵害人民受憲法保障之選舉權。

（三）系爭確定終局確定判決五，亦未正確考量憲法保障人民選舉權之意旨，妥為解釋與適用系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」之概念，而實質影響個案之裁判，侵害人民受憲法保障之選舉權，應予廢棄

查本件原因案件之審理過程，就聲請人八長期於桃園市工作，桃園市是否為

其依公職人員選罷法規定取得投票權之實際居住地之爭議，臺灣高等法院109年度上訴字第114號刑事判決採肯定見解，最高法院110年度台上字第1054號刑事判決對此見解則持質疑態度，而將案件發回，臺高院刑事更審判決依發回意旨更為審判後，改採否定見解，認定聲請人八雖多年來於桃園市工作，但均未實際居住於各該設籍地址，故其將戶籍遷徙至桃園市，已構成系爭規定二之虛偽遷徙戶籍罪。

就聲請人八上訴理由指摘臺高院刑事更審判決所採否定見解，系爭確定終局判決五除於理由四（一）引用最高法院110年度台上字第1054號刑事判決發回理由二（二）之部分外，另針對聲請人八上訴理由之指摘，援引臺高院刑事更審判決所採否定之見解，因而認為從形式觀察，上開高等法院判決並無違背法令之處，而以聲請人之上訴不合程式判決駁回（參閱系爭確定終局判決五理由二（一）、四（二）及六）。

由上述審判歷程可知，系爭確定終局判決五就長期工作地並不等於實際居住地，為取得投票權而將戶籍遷徙至長期工作地，是否構成系爭規定二虛遷戶籍之見解，係延續最高法院110年度台上字第

1054號及臺高院刑事更審判決之見解。然而臺高院刑事更審判決未正確考量憲法保障人民選舉權之意旨妥為解釋與適用系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」之概念，而實質影響個案之裁判，侵害人民受憲法保障之選舉權，既如前述，則援引並維持所採此一見解之系爭確定終局判決五，自有相同之違憲之理由。

（四）本件應將系爭確定終局判決五廢棄，發回最高法院

憲法法庭認人民之聲請有理由者，應於判決主文宣告該確定終局裁判違憲，並廢棄之，發回管轄法院，憲訴法第62條第1項前段定有明文。系爭確定終局判決五所持法律見解違反憲法，已如前述，則本件聲請人八之聲請就此而言亦為有理由，依前開規定，自應將系爭確定終局判決五廢棄。又本庭就審查法規範或確定終局裁判是否違憲所闡示之意見，性質上仍屬表達抽象之憲法或法律概念，故對於本庭所闡示之意見，如何適用於具體個案，仍應由個案審判法院本於其權責獨立判斷，個案審判法院亦有將本庭所闡示之意見，予以具體化、精確化之權責（本判決第53段及第54段參照）。又普通法院審判體系是透過審級制度之設計，以最高法院

為頂點，最高法院有透過審級制度，對下級法院進行審級監督，並統一法律見解之權責。為使本判決之意旨，能充分落實於整體刑事審判體系，並尊重最高法院就本件原因案件是否該當於本判決所闡示之「實際居住」之要件，得依法獨立判斷，以及最高法院對下級法院審級監督及統一法律見解之權責，爰將本件發回最高法院，依本判決意旨重行審判。

（五）小結

綜上，系爭確定終局判決五及上開臺高院刑事更審判決就解釋與適用系爭規定二所為「虛偽遷徙戶籍」暨作為前提之「居住」或「實際居住」之見解，就取得選舉權之正當性基礎，限縮於傳統居家、住宿之「居住地」之連結，未充分考量憲法保障選舉權意旨而予以放寬解釋至長期工作地，係對於作為裁判基礎之法律之解釋與適用，基於對基本權意義及保護範圍錯誤之理解，且該錯誤實質影響具體個案之裁判，本庭經審查認定其牴觸憲法保障選舉權之意旨。又原因案件之事實，已否該當於本判決意旨所論「實際居住」之要件，乃個案審判法院應依職權判斷。基於尊重個案審判體系審級，爰將系爭確定終局判決五廢棄，發回最高法院，依據本庭之見解重行審理。

➡延伸閱讀

- 蔡聖偉，散布選舉謠言與查證義務——

評最高法院110年度台上字第389號刑事判決，月旦實務選評，3卷4期，2023年4月，95-101頁。

📖一一二年憲判字第十二號

【未到庭證人警詢陳述之證據能力案（二）】

【主旨】刑事訴訟法第159條之3第1款及第3款規定：「被告以外之人於審判中有下列情形之一，其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據：一、死亡者。……三、……所在不明而無法傳喚或傳喚不到者。」係刑事訴訟上為追求發現真實而將未到庭證人之法庭外陳述採為證據，致減損被告防禦權之例外規定。法院於適用上開規定時，除應從嚴審認法定要件外，並應確保被告於訴訟程序上獲得相當之防禦權補償，使被告於訴訟程序整體而言，仍享有充分防禦權之保障；且未經被告當庭對質、詰問之未到庭證人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，不得為法院論斷被告有罪之唯一或主要證據，俾使發

現真實之重大公益與被告於刑事訴訟程序受法院公平審判權利之保障間獲致平衡。於此範圍內，上開規定尚不牴觸憲法第8條正當法律程序原則與第16條訴訟權保障之意旨。

【概念索引】證據能力／正當法律程序原則

【關鍵詞】受法院公平審判權利、訴訟權保障

【相關法條】刑事訴訟法第159條之3、憲法第8條、第16條

➡說明

一、爭點與選錄原因

（一）爭點說明

聲請人認各所受不利確定終局判決所適用之刑事訴訟法第159條之3第1款、第3款等規定，牴觸憲法，分別聲請解釋憲法、法規範憲法審查。

（二）選錄原因

112年憲判字第12號於2023年8月4日作成，官方將本則憲法法庭判決命名為「未到庭證人警詢陳述之證據能力案（二）」，遂援用之，以便查閱，本判決由蔡大法官宗珍主筆。

➡選錄

一、審查原則

本於憲法第8條及第16條所保障之人

身自由與訴訟權，刑事被告應享有依正當法律程序之原則，受法院公平審判之權利，於訴訟上尤應保障其享有充分之防禦權，包含於審判中對證人對質、詰問，以爭執其證詞真實性之權利（司法院釋字第384號、第582號、第636號、第654號、第762號及第789號解釋參照）。證人未到庭接受對質、詰問之審判外陳述，原則上不得作為被告有罪之證據。

惟立法者基於發現真實之憲法上重大公共利益，就法院有必要以未到庭證人之審判外陳述作為論斷被告有罪之證據之情形，如被告無法對未到庭證人行使對質、詰問權所生防禦權損失，於訴訟程序上有適當之衡平補償機制，使被告於訴訟程序整體而言，仍享有充分防禦權之保障，且該等未經被告對質、詰問之審判外陳述，非為法院論斷被告有罪之唯一或主要證據等前提下，非不得以法律設定適當之要件而為例外規定，使未到庭證人向檢察事務官、司法警察官或司法警察（下稱司法警察人員）調查中所為之陳述，即警詢陳述，得例外具證據能力。換言之，符合上開前提要件之例外規定，即與憲法第8條正當法律程序原則及第16條訴訟權保障意旨無違（司法院釋字第789號解釋參

照)。

法院基於刑事發現真實之目的，有以未到庭證人之警詢陳述為證據之必要者，即應本於上述憲法要求，解釋、適用相關法律規定；其除應從嚴認定未到庭證人之警詢陳述得具證據能力之法定要件是否該當外，就被告因此所蒙受之防禦權損失，應審究被告是否於訴訟程序上獲得相當之防禦權補償，因而於訴訟程序整體而言仍享有充分防禦權之保障；此外，法院亦不得以未經對質詰問證人之警詢陳述為認定被告有罪之唯一或主要證據（司法院釋字第789號解釋參照），始符前揭憲法保障之意旨。

二、本庭之判斷

查系爭規定一及二係為實現刑事訴訟發現真實之目的，明定被告以外之證人因已死亡，或其所在不明，致無法傳喚或傳喚不到者，法院就該證人於司法警察人員之警詢陳述，得於證明其具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要之前提下，賦予該警詢陳述有證據能力，得為證據，其乃刑事訴訟法第159條第1項所定：「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。」之例外規定，性質上屬原則上得適用於各類刑事案件之一般性規定。

系爭規定一及二既係針對被告以外之人於審判中，因已死亡、無法傳喚或傳喚不到之情形而為規定，則被告對該證人自無從於審判程序中行使對質、詰問權，以爭執其證詞之真實性與憑信性。如法院依系爭規定一及二之規定，而認定未到庭證人之警詢陳述得為證據者，被告於刑事訴訟上原可享有之防禦權，即因其無從對該未到庭證人行使對質、詰問權而有減損。是系爭規定一及二係為追求發現真實之憲法上重大公益，而減損被告防禦權之規定。基於首揭被告依憲法第8條及第16條規定所應享有之受法院公平審判之權利，及於刑事訴訟上享有充分防禦權之保障意旨，立法者就系爭規定一及二除應從嚴設定其適用之法定要件，以確保其為證據取得上之例外性與最後手段性外，並應確保被告仍充分享有受法院公平審判之權利。

就系爭規定一及二之法定要件而言，其所設定之警詢陳述得例外為證據之要件，除須屬相關證人因已死亡，或所在不明而於審判程序中無法傳喚或傳喚不到，致無法到庭陳述之情形外，尚須符合

相關警詢陳述經證明具有可信之特別情況，以及該警詢陳述證據為證明犯罪事實之存否所必要之要件。從而，法院欲依此規定而以未到庭證人之警詢陳述為不利於被告之證據者，除應審慎嚴謹判定未到庭證人是否確已死亡或所在不明，而無法傳喚或屢傳不到，致無從取得該證人當庭陳述之證詞，不得不仰賴該證人之警詢陳述證據外，尚須經適當之調查程序，依證人作成警詢陳述時之時空環境與相關因素綜合判斷，是否足資證明該警詢陳述非出於強暴、脅迫、誘導、詐欺、疲勞訊問或其他不當外力干擾所作成；此外，並應斟酌作成警詢陳述相關情況及陳述內容，是否足以認定縱未經對質詰問，該陳述亦具有信用性獲得確定保障之特別情況。檢察官對此應負舉證責任，指出證明之方法（司法院釋字第789號解釋理由參照）。被告對此並得行使各種防禦權以充分爭執、辯明其法定要件之存否。再者，該警詢陳述須為證明犯罪事實之存否所必要之證據，因而為訴訟上採為證據之例外與最後手段。就此而言，系爭規定一及二法定要件之設定，足使其為刑事訴訟上採為證據之例外與最後手段，並已衡平考量發現真實之重大公益與被告於刑事訴訟程序受法院

公平審判之權利。

惟系爭規定一及二既使未經被告當庭對質、詰問之未到庭證人之警詢陳述得為證據，致減損被告之防禦權，則對於被告之防禦權損失，即須於刑事訴訟程序中予以相當之平衡補償，使被告於刑事訴訟程序整體而言，仍享有充分之防禦權保障，始符憲法公平審判原則之要求。基此，法院於適用系爭規定一及二時，就被告因此無從對該等證人行使對質、詰問權所生防禦權損失，即應審認被告是否已於整體訴訟程序上享有相當之防禦權補償，而使其未能對未到庭證人行使對質、詰問權所生之不利益，獲得適當之衡平調整。例如，於未到庭證人之警詢陳述證據能力有無之調查程序中，被告即得對警詢陳述之詢問者、筆錄製作者或與此相關之證人行使詰問權，並得於勘驗警詢錄音、錄影時表示意見，以爭執、辯明未到庭證人之警詢陳述是否存在特別可信之情況，而得為證據。另法院於後續審判期日調查證據程序中，亦應採取有效之訴訟上補償措施，以適當平衡被告無法詰問被害人之防禦權損失；包括在調查證據程序上，強化被告對到庭證人之對質、詰問權；在證據評價上，法院尤不得以未到庭證人之警詢

陳述為被告有罪判決之唯一或主要證據，而應有其他確實之補強證據，以支持警詢陳述所涉犯罪事實之真實性。

綜上，系爭規定一及二係刑事訴訟上為追求發現真實而將未到庭證人之法庭外陳述採為證據，致減損被告防禦權之例外規定。法院於適用上開規定時，除應從嚴審認法定要件外，並應確保被告於訴訟程序上獲得相當之防禦權補償，使被告於訴訟程序整體而言，仍享有充分防禦權之保障；且未經被告當庭對質、詰問之未到庭證人於司法警察人員調查中所為之陳述，不得為法院論斷被告有罪之唯一或主要證據，俾使發現真實之重大公益與被告於刑事訴訟程序受法院公平審判權利之保障間獲致平衡。於此範圍內，上開規定尚不牴觸憲法第8條正當法律程序原則與第16條訴訟權保障之意旨。聲請人一至五就上開規定所為聲請，核均無理由，應予駁回。

➡延伸閱讀

- 姜世明，非負舉證責任一造當事人事案解明義務之要件——評最高法院112年度台上字第86號民事判決，裁判時報，132期，2023年6月，36-42頁。