

公法判解

議員亮票行為與言論免責權

最高法院104年度台非字第222號刑事判決

【實務選擇題】

市議員甲於市議會之議長選舉時，公然亮票，依實務見解，甲之刑責為何？

- (A)甲不成立犯罪
- (B)甲成立刑法第132條第1項洩漏國防以外秘密罪
- (C)甲成立刑法第109條洩漏國防秘密罪
- (D)甲成立刑法第317條洩漏工商秘密罪

答案：A

【裁判要旨】

按『人民有選舉、罷免、創制及複決之權』、『本憲法所規定之各種選舉，除本憲法別有規定外，以普通、平等、直接及無記名投票之方法行之』，中華民國憲法第十七條、第一百二十九條分別定有明文，而為保障憲法賦予一般人民選舉罷免之權利，除刑法妨害投票罪章（刑法第一百四十二條至第一百四十八條）保障投票權之行使外，其後另制訂總統副總統選舉罷免法及公職人員選舉罷免法，用以周全確保人民參與中央及地方選舉罷免權利之行使及選舉罷免之公平性、公正性，而市議員行使正、副議長投票權本屬法定職權之行使，深涉國家政務與自治事務，本質上即與一般人民行使選舉權利有間，且刑法訂定在先，市議員行使正、副議長投票權涉嫌亮票行為已有刑法第一百三十二條之刑罰規範，而一般選舉之亮票行為因無相關刑罰可究，故嗣後始在總統副總統選舉罷免法及公職人員選舉罷免法增訂亮票之處罰規定。詳言之，查公職人員選舉罷免法之立法沿革，係於六十九年五月六日經立法院三讀通過，當時法律名稱為動員戡亂時期公職人員選舉罷免法，時任司法行政部部長李元簇於內政、法制、司法三委員會第一次聯席會議時，表示『司法行政部刑法研究修正委員會曾就刑法妨害投票罪章有關妨害選舉罷免處罰規定加以研究，由於刑法修正工作非常繁鉅，不是短期可以告一段落，所以此次研擬本草案無法將有關處罰規定全部納入刑法中，只能

就現行刑法加以研究，是否有加以補充規定的事項。現在係採取第三種方式，也就是刑法有關處罰規定不足以因應者，在本草案加以規定』，此有立法院公報第六十九卷第三十一期委員會紀錄可參。足證公職人員選舉罷免法之規定，係補充刑法規定之不足，而非公職人員選舉罷免法所未規範之犯罪態樣，不得以刑法處罰之。又動員戡亂時期公職人員選舉罷免法制定時，並無亮票罪之處罰，而係於七十二年六月二十八日修正時，增加第六十一條第二項『選舉人圈選後，不得將圈選內容出示他人。』（現行條文第六十三條第二項），第九十三條配合修正（現行條文第一百零五條），明定對亮票者處以刑罰俾端正選風。是以，議員具有公務員身分，其亮票行為可以刑法第一百三十二條之刑罰規範處罰之，而一般人民不具有公務員身分，若於各級選舉投票為亮票行為時，將無法可罰，蓋刑法第一百三十二條第三項所明訂『非公務員因職務或業務知悉或持有第一項之文書、圖畫、消息或物品，而洩漏或交付之者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金』，然一般人民行使公職人員選舉及總統、副總統選舉投票時，並非因職務或業務而知悉圈選內容，縱使有亮票行為，無法適用刑法第一百三十二條第三項規定處罰。因此立法者為避免亮票行為成為暴力、金錢或其他不法方式介入之手段，方於總統副總統選舉罷免法及公職人員選舉罷免法增訂亮票之處罰規定，用以補充一般人民於總統副總統及公職人員選舉時亮票無法以刑法第一百三十二條之罪處罰之漏洞。上開特別法未特別規範民意代表主席之亮票行為，並非立法者排除此等處罰行為，或就此等行為之處罰漏未立法，而係因上開行為已有刑法可資處罰，無庸再立特別法規範之。乃原審未予詳查刑法、公職人員選舉罷免法、總統副總統選舉罷免法之關係，亦未審究公職人員選舉罷免法、總統副總統選舉罷免法增定（訂）亮票罪之立法沿革、原因，又置地方制度法第三十五條、第四十四條第一項、第四十五條第一項、地方立法機關組織準則第十條等現行法規，明確規範市議員選舉正副議長應以無記名方式為之之相關規定於不顧，逕以公職人員選舉罷免法未就正、副議長投票之亮票行為設有處罰規定，而認為此部分行為無處罰明文云云，顯有適用法則不當之違誤。再議長、副議長選舉亮票行為，並非法無處罰之行為，

【爭點說明】

一、議長選舉之亮票行為應可主張特權而得免責！

（一）議員特權之闡述

1. 我國憲法第73條及第74條規定，議員享有言論免責權與不受逮捕特權，其

目的在使議會得以獨立行使職權。

2. 我國憲法73條規定「立法委員在院內所為之言論及表決，對院外不負責任」，此權利屬議員本身。司法院釋字435號認，議員之言論免責權「旨在保障立法委員受人民付託之職務地位，並避免國家最高立法機關之功能遭致其他國家機關之干擾而受影響。」肯認議員免責權之目的係為保障議員職務行使，保障範圍應以民意代表之行為是否為「在院會或委員會之發言、質詢、提案、表決以及與此直接相關之附隨行為，如院內黨團協商、公聽會之發言」，此處應放寬認定，舉凡議員職務行使範圍，皆應屬之。至於免責效力，按司法院釋字401號認所免除者乃刑事訴追、民事賠償責任，除因違反其內部所訂自律之規則而受懲戒外，亦不負行政責任。

(二)地方議會之議員亦享有言論免責權，而議長選舉亮票應為言論免責權之保障範圍。

1. 按司法院釋字165號解釋：「地方議會為發揮其功能，在其法定職掌範圍內具有自治、自律之權責，對於議員在會議時所為之言論，並宜在憲法保障中央民意代表言論之精神下，依法予以適當之保障，俾得善盡表達公意及監督地方政府之職責。惟上項保障，既在使地方議會議員順利執行職務，自應以與議案之討論、質詢等有關會議事項所為之言論為限，始有免責之權，如與會議事項無關，而為妨害名譽或其他顯然違法之言論，則係濫用言論免責權；而權利不得濫用，乃法治國家公法與私法之共同原則，即不應再予保障。故地方議會議員在會議時就有關會議事項所為之言論，應受保障，對外不負責任。但就無關會議事項所為顯然違法之言論，仍難免責。」
2. 然市議員亮票之行為雖洩漏己身的投票意向，恐有違民主原則中之秘密投票，然按釋字165、401號解釋，地方議員亦受言論免責權之保障，且該免責範圍及於地方議員職權行使與相關之附隨行為，亮票應屬於議員表達言論之範圍，而該言論客觀上屬議員行使職務進行議長投票之附隨行為，且該言論主觀上業是屬對於公共事務意向之表達，應為言論免責權之保障範圍。故市議員亮票之行為，應尚無違反憲法之虞。

二、現行法對於亮票行為並無規定，按法律保留原則，應不得對議長進行處罰。

- (一)按司法院釋字443號解釋：「…關於人民身體之自由，憲法第八條規定即較為詳盡，其中內容屬於憲法保留之事項者，縱令立法機關，亦不得制定法律加以限制（參照本院釋字第三九二號解釋理由書），而憲法第七條、第九條

至第十八條、第二十一條及第二十二條之各種自由及權利，則於符合憲法第二十三條之條件下，得以法律限制之。至何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異：諸如剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之…」(二)查本件，若欲對該行為進行處罰，應符合罪刑法定原則，即應以法律明定該處罰行為態樣及罰則，然本件，中現行法對於議長亮票之行為並為明文禁止，基於人民基本權保障及議長政治功能之實現，應不得對其進行處罰。

三、亮票行為涉及議會自律原則，仍應接受議會內部之懲處。

(一)基於議會主義之思想，為使議員在議會內得以有充分的自由表達意見，賦予議員在議會內所為之言論及表決，不受法律追訴與處罰，乃屬必要。我國除了憲法第32、73、101條分別就中央民意機關之民意代表規定其在會議中之言論免責權外，並於地方制度法第50條規定：地方議會開會時，議員對於有關會議事項所為之言論及表決，對外不負責任。所謂表決應指議員在議會開會中所為決定之意思表示，亦即對於議案表示贊成或反對之意志而言，這種意思表示包括實質的表決內容，諸如贊成或不贊成，圈選某甲或某乙，固無疑問。至於形式的表決方式，例如採用舉手或起立表決，顯名或匿名表決，亦包括在內。

不過，於此應注意者是，議員在會議中之言論對外不負責任，此並非表示其不當之言論或表決即已經被正當化，實則只是一種法律責任之免除而已。不僅如此，其言論及表決對內仍須負責，所謂對內係指對議會內部而言。因此，對於議員違反議事規則之表決方式，例如於無記名投票中公開揭示選票之行為，仍須透過議會內部之議事規則來處理，例如其投票無效、停權等。

(二)亮票之行為，應屬議會中的言論表達，受言論免責權保障，已如前述，惟該行為並不為現行法律所禁止，然該行為仍受議會內部規則限制，故議會仍可透過表決或其他權利行使方式，對議長之行為進行懲處。

【相關法條】

憲法第73、74條

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！