

憲法法庭 112 年憲判字第 11 號判決

部分不同意見書

詹森林大法官提出

112 年 7 月 28 日

本判決（下稱 112 憲判 11）於前三項主文，分別宣告刑法第 146 條第 1 項、第 2 項，及第 3 項中關於第 2 項之「未遂犯罰之」等規定，均屬合憲，且據此以第四項主文駁回聲請人一至八有關上開規定之法規範憲法審查聲請。至於主文第五項，則宣告聲請人八之確定終局判決（即最高法院 111 年度台上字第 1861 號刑事判決，下稱系爭確判）違憲，廢棄並發回最高法院。

本席對 112 憲判 11 前四項主文及第六項不受理其餘聲請部分，均敬表贊同。然，對第五項主文，則尚難同意，爰就此部分提出不同意見。

壹、聲請人八向本庭聲請裁判憲法審查之歷程

聲請人八劉惠宗、趙剛及朱良駿等三人均為中華航空股份有限公司企業工會（下稱華航工會）會員。華航工會於 107 年 5 月 31 日舉行會員代表大會，表決通過推派該工會秘書長朱梅雪參選桃園市第 2 屆市長選舉。

劉惠宗、趙剛及朱良駿三人，均無實際居住在其桃園市戶籍地址之真意及行為，仍基於意圖使朱梅雪當選桃園市長之犯意，分別於 107 年 6 月 29 日、同年 7 月 23 日及同年 7 月 19 日，虛偽遷徙個人戶籍至桃園市之戶籍地址，藉此方式

取得桃園市市長選舉之選舉權人資格。渠等經選務機關列入選舉人名冊後，於 107 年 11 月 24 日桃園市長選舉投票日，前往其戶籍所在地投票所領取選票及投票，而影響市長選舉發生不正確之結果。聲請人八劉惠宗、趙剛於該屆市長選舉日後，分別於 109 年 8 月 10 日、107 年 12 月 5 日，遷離其桃園市之戶籍地址¹。

該案經法務部調查局桃園市調查處移送臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。臺灣桃園地方法院 108 年度選訴字第 16 號刑事判決，認聲請人八等 3 人均該當刑法第 146 條第 2 項妨害投票結果正確罪，各判處有期徒刑參月。聲請人八不服上開判決，提起上訴，經臺灣高等法院 109 年度上訴字第 114 號刑事判決撤銷上開第一審判決，改判聲請人八均無罪。臺灣高等檢察署檢察官不服，提起上訴，經最高法院 110 年度台上字第 1054 號刑事判決，撤銷上開第二審判決，發回臺灣高等法院。臺灣高等法院嗣以 110 年度上更一字第 172 號刑事判決，認聲請人八等 3 人均犯刑法第 146 條第 2 項所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罪（即 112 憲判 11 所指之系爭規定二，本意見書沿用之），駁回其等之上訴。聲請人八復不服，提起上訴，終經系爭確判（即 112 憲判 11 所稱之系爭確定終局判決五）以上訴違背法律上之程式予以駁回確定。

聲請人八認系爭確判及其所適用之系爭規定二，均有違憲疑義，向憲法法庭聲請法規範及裁判憲法審查，並聲明應為系爭規定二及系爭確判均違憲之宣告；如憲法法庭認系爭

¹ 以上原因案件事實，詳參臺灣高等法院 110 年度上更一字第 172 號刑事判決事實一、部分及其附表。

規定二合憲，仍應為系爭確判違憲之宣告。

貳、系爭確判是否違憲，未經言詞辯論

查，本案言詞辯論之審查標的及爭點題綱，據憲法法庭網站之公告，僅涉及刑法第 146 條第 1 項、第 2 項，及第 3 項中關於第 2 項之「未遂犯罰之」等規定，是否違憲之爭執，對於系爭確判是否違憲，則隻字未提²。又本案全程言詞辯論程序，均以爭點題綱之問題為焦點，故無論聲請人八之陳述、關係機關之答辯，或辯論期日出席專家學者提出之意見書及現場口頭陳述，暨鑑定機關監察院國家人權委員會之意見書，對於系爭確判是否違憲，均幾無著墨。

按憲法訴訟法（下稱憲訴法）第 46 條規定：「行政訴訟法之規定，除本法或審理規則別有規定外，與本法性質不相牴觸者，準用之」；又行政訴訟法第 188 條第 1 項規定：「行政訴訟除別有規定外，應本於言詞辯論而為裁判」。換言之，就人民聲請法規範或裁判憲法審查之案件，憲法法庭雖得不經言詞辯論而為判決（憲訴法第 25 條第 2 項參照），惟案件一旦經言詞辯論，憲法法庭即應準用前揭行政訴訟法規定，本於言詞辯論而為裁判。然而，系爭確判是否違憲，自始未經列入言詞辯論之爭點題綱，亦未經到庭之聲請人八、關係機關法務部及中央選舉委員會、學者專家、鑑定機關，進行言詞辯論或意見陳述，112 憲判 11 即逕為判決。是本案關於系爭確判之裁判憲法審查部分，審理程序上是否周全，容有討論空間。

² 參閱憲法法庭網站「曾行言詞辯論或說明會，裁判已宣示或公告之案件」，會台字第 9433 號胡靈智聲請案之「案由及爭點」部分。

參、系爭確判，並未違憲

一、選前遷入戶籍，選後旋即遷出者，主觀上難認欲與選區及該區社群成員建立休戚與共之關係

112 憲判 11 主文第五項廢棄系爭確判，其理由無非為：系爭確判及其前審之臺灣高等法院 110 年度上更一字第 172 號刑事判決（下稱第 172 號判決），在解釋與適用系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」時，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（112 憲判 11 理由第 97 段參照），惟第 172 號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（112 憲判 11 理由第 99 段參照）。

至於聲請人八趙剛為取得 107 年 11 月 24 日桃園市長選舉之投票權，先於同年 7 月 23 日（正好為選前 4 個月）遷入桃園市之戶籍地址，復於同年 12 月 5 日（即選後第 11 日）遷出該戶籍地址一節，112 憲判 11 認為：「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工作地也是居住地之一種，遷籍至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，或工作地所在選舉區內親友住家所在之地址，亦已無關宏旨」(112 憲判 11 理由第 100 段參照)。

對 112 憲判 11 前開見解，本席深不以為然。

按選舉之精義，在於使同屬一定政治社群之人民，對於與自身利益緊密相關之公共事務，得透過選舉，表達各自之意見、參與該等事務之決行，實現集體民主自決之目標。

由是可知，參與政治社群事務決定者，必須是政治社群之成員，方符合民主「自決」之要求。又，判斷某人是否屬於政治社群之成員，除客觀上須與該社群有一定程度之連結外，更重要的是，必須採取明確行動，將自身之生活與社群之集體決定緊密相連，以展現主觀上認同自己確為該政治社群之成員。至於主觀上是否認同自己確為該政治社群之成員，有學者認為應視有無對該地區作出「許諾」(commitment)而定，所謂許諾，例如實際居住之事實³。

基此，人民對於非戶籍登記所在之地區，縱因長期工作，客觀上與該地區產生關連，然倘未實際居住於該工作地，甚至長期維持自己之居住地與工作地分離，且無其他堪認對該地區許諾之行為，則主觀上是否有成為工作地選區政治社群成員之意，已有可疑。若於選前，基於使特定候選人當選之意圖，特地將戶籍遷入工作地所在之選區，參與投票，但選後隨即遷出戶籍者，則其拒絕與該選區之其他住民，共同承擔選舉之結果及當選人之治理成效或議政表現，尤為顯然。

詳言之，候選人一旦當選為公職人員，即須對其選區各

³ 參見蘇彥圖研究員，於本案言詞辯論期日，以專家學者身分提出之意見書第 4 頁所引學者 Frank I. Michelman 之見解：「……一個人就是不可以只在該社群的邊際徘徊、不對它的程序做出許諾，卻還主張她有資格成為該社群的投票成員」。

領域之公共事務，負起行政管理或監督行政之責。因此，對於實際居住於該地區之選民而言，即便於選舉時僅關心單一或少數公共議題，在選舉後，其日常生活所涉及之整體利益，仍必然與選舉結果息息相關，故其參與投票仍屬民主自決之展現。反之，單純出於使特定候選人當選之意圖，始於選前將戶籍遷入非實際居住之工作地，選後旋即遷出之人，一方面享受表達政治意見之利益（即透過設籍而取得投票權並行使之），他方面卻不欲承受當選人日後執行職務不力、不當之風險，其投票行為，即屬侵蝕民主自決。

綜上，112 憲判 11 所謂「只要基於憲法意旨承認工作地也是居住地之一種，遷籍至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」，洵有誤會。相反地，此類僅透過戶籍登記方式，技巧性取得投票資格者，充其量只是藉由形式上取得某政治社群成員之身分，濫用投票權，以遂行特定目的，而非有真實意願與該選區及該區政治社群其他成員建立休戚與共之網絡關係。是此種形式上遷移戶籍之行為，自屬該當系爭規定二所定「以虛偽遷徙戶籍取得投票權」之要件。

二、僅以工作地認定選舉人與選舉區具連結關係，而不問選舉人主觀意志，實務操作困難，且嚴重戕害民主原則

如前所述，112 憲判 11 僅以選舉人有在選舉區工作之事實，作為其與該選舉區之連結因素，而不問選舉人主觀上是否真實欲與其工作地及該地全體社群成員，產生休戚與共之認同關係。此判斷標準，不僅在選舉實務操作上，有重大困難，且根本破壞民主原則。

(一) 工作地之認定不易，「虛偽遷徙戶籍」，難以查核

首應指出者，112 憲判 11 係鑑於聲請人八等 3 人皆已在其所屬華航公會所在地（桃園市）工作二、三十年以上，遂稱：「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」（112 憲判 11 理由第 71 段參照）。

次應注意者，112 憲判 11 係特別考量「系爭確定判決五（即本不同意書所稱系爭確判）及上開臺灣高等法院刑事判決（即本不同意見所稱 172 判決）無視聲請人八於桃園市工作長達工作二、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。」（112 憲判 11 理由第 97 段），且最終決定廢棄系爭確判。

因此，依據裁判先例原則（principle of stare decisis），今後凡意圖使特定候選人當選，遂於選舉前遷徙戶籍於自己之工作地，取得投票權而為投票，如引用 112 憲判 11，主張亦不得對其以系爭規定二相繩之人，則其在該地工作之期間，即應至少相當於「二、三十年」。

由此可知，未來實務上，究竟在同一工作地「工作多久」，始得援用 112 憲判 11 而排除系爭規定二之適用，必有重大爭議，而困擾各級檢察官及法官。

何況，現今社會，因工作態樣多元化，各行各業中，不乏工作地橫跨多個不同行政區，而無固定工作地點，或工作

地遍及臺灣各地者。長途客運及遊覽車駕駛員、台鐵及高鐵駕駛員與隨車人員、Uber 司機及外送人員、保險業務員及經紀人，巡迴劇團之表演者、舞蹈家、音樂家，甚至大型律師及會計師事務所之律師、會計師及其他員工等等，均為適例。試問：依 112 憲判 11 之意旨，此類人員之工作地，如何判定？

更進步言，前開人員工作地之認定，應如何與系爭規定二之構成要件「以虛偽遷徙戶籍取得投票權」相互連動，亦無從想像。蓋，依本案關係機關法務部於言詞辯論上之陳述，112 憲判 11 作成前，實務上認定是否該當系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」，通常係以：1.同一戶籍中有多人設籍，2.實際勘查該地址之坪數不足負荷如此多人，3.遷籍係透過代辦，為認定依據⁴。112 憲判 11 問世後，前開認定標準勢必遭受嚴重挑戰。從此之後，凡在某地區有工作之事實者，將戶籍遷徙至該地區之親戚朋友住所、甚至所屬公司行號地址，縱使該戶籍地有多人設籍，且無從容納如此多人居住，並係透過代辦遷徙者，仍不得再以系爭規定二相繩。如此一來，系爭規定二維護選舉公正之立法目的，必然被侵蝕殆盡。

此外，若上開有多數工作地之人，意圖使特定候選人當選，在每次選舉日 4 個月前，援引 112 憲判 11 第五項主文，以其與工作地具連結關係為由，恣意選擇任一工作地作為選區，遷入戶籍，則行政機關、檢察機關甚至審判機關，如何適用爭規定二，予以偵辦及論罪科刑？又如，甲為前開所稱有多數工作地之人，已選擇在一地區（例如某鄉鎮市第一選區）投票選舉該區之行政首長、民意代表、村里長；嗣後，

⁴會台字第 9433 號等聲請案言詞辯論筆錄第 30 頁至第 31 頁參照。

若該鄉鎮市之第二選區，不管基於任何正當緣由，須進行行政首長、民意代表或村里長之補選，而該第二選區亦為甲多數工作地中之一處，則依 112 憲判 11 第五項主文意旨，甲可再度遷徙戶籍至該選區，從而行使第 2 次投票權。

由此可見，112 憲判 11 第五項主文，僅以工作地為連結因素，不問選舉人之主觀意志，導致人民之選舉權，因其工作地為單一，或為多數，而有差異，如此結果，不僅背離憲法第 7 條之平等原則，且架空爭規定二，該規定所追求之選舉公正性及民主正當性之重大公益目的，亦隨之毀棄。

（二）112 憲判 11 第五項主文，助長小選區之人為操控

在 112 憲判第五項主文之下，於小選區，有心人士即可利用本項主文所認可之「形式上工作外觀」，操控選舉之結果⁵。尤其，對公司行號或廠房位於小選區之企業主而言，此項主文，不啻成為快速、合法之工具，只須促使其員工將戶籍遷入工作之公司行號或廠房，即可順利當選該區域之民意代表或里長，取得政治話語權。更令人擔憂者，特別當該企業主之自身利益與當地住民之權益嚴重衝突時，企業主可藉此方式，輾壓住民權益，使自己或主導其他人士贏得地區性之選舉，該選舉區多數住民之意志，因而慘遭踐踏。民主原則下重要之住民自治理念，在此種情況下，無疑即為 112 憲判 11 理由第 69 段所擔憂之「從自治變他治」。⁶

⁵ 依法實證研究之結果，民國 89 年至 111 年間，觸犯系爭規定所涉幽靈人口之被告，有近六成是與村里長之選舉相關；其牽涉縣市長或立委之選舉者，亦多為人口較少、較可能透過虛遷戶籍操控選舉結果之金門、連江等離島縣市。參見本案法庭之友「中央研究院法律學研究所法實證研究資料中心」之法庭之友意見書，第 8 頁至第 9 頁。

⁶ 舉例言，員工達千、萬人以上之企業，經常排放濃煙、廢水有毒物質，或時有

前開主文，將是否該當系爭規定二之重要判斷標準，即「居住」之概念，擴及至只要客觀上選舉人有「在某選舉區持續就業之事實」，即屬已足，立意固屬良善。惟如此之判定標準，實嫌過度簡化及擅斷。要言之，單純在某地長期工作之事實，尚不足以推論出主觀上確有與該工作地產生社群共同認同體之意志。選舉人如僅有客觀長期工作之事實，而無與該工作地及當地居民產生休戚與共之主觀連結，即可參與工作地之地區性選舉，其對憲法民主原則所生之根本性侵害，相較於前開主文所關切之個人選舉權之維護，顯然難謂相當。

據上所述，112 憲判 11 第五項主文所持理由，要難採取；是系爭確判並無 112 憲判 11 所指「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」情事，聲請人八之裁判憲法審查聲請，應連同其對系爭規定二之法規範憲法審查聲請，一併駁回。

肆、關於 112 憲判 11 主文第五項「發回最高法院」部分

本席礙難同意 112 憲判 11 第五項主文，業如前述。然對於該主文後段「發回最高法院」部分，本席欲藉此機會，就「憲法法庭認人民聲請裁判憲法審查有理由而廢棄確定終局裁判時，應發回何法院？」此一抽象性的問題，表示如下意見。

失火、爆炸公安事故，屢遭當地居民強烈抗議。企業主即可藉助 112 憲判 11，促使員工設籍於廠房，據以支持特定候選人當選，以為護航，當地居民之環境保護及生命安危，遂淪為犧牲品。

一、憲訴法第 62 條第 1 項前段「發回管轄法院」之解釋，應視發回後，管轄法院依憲法法庭判決之意旨，是否須重啟原因案件之事實調查與認定程序而定

憲法法庭受理人民裁判憲法審查之聲請者，應審查相關確定終局裁判，在解釋及適用法律時，有無誤解基本權之意義及其保護範圍，及有無漏未審酌基本權之重要事項。因此，裁判憲法審查，性質上屬於法律審，憲法法庭不應介入原因案件之事實認定及證據取捨。

又，法律之解釋與適用，本即包括事實之認定與構成要件之涵攝，故確定終局裁判表示之法律見解經憲法法庭宣告違憲後，受發回之法院，依憲法法庭之裁判意旨而重為法律之解釋與適用時，對於原因案件，究應重為事實認定，或僅須涵攝構成要件，應視具體個案而定。從而，憲法法庭雖不介入一般法院就事實及證據所為之判斷結果，然憲法法庭對確定終局裁判所示見解之審查，仍可能觸及一般法院認定事實之部分，自不待言。

按，憲訴法第 62 條第 1 項前段規定：「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」，查其立法理由，係擬透過法律明文，讓人民在憲法訴訟勝訴後，無庸再借助非常上訴或再審等制度，即可獲得完整救濟⁷。由此可知，上開規定係為免除人民訴訟之勞費而設。

準此，憲訴法第 62 條第 1 項前段「發回管轄法院」，究何所指，應以保障人民訴訟經濟為依歸。詳言之，依憲法法庭廢棄確定終局裁判之意旨，如該確定終局裁判之原因案

⁷ 參見憲法訴訟法第 62 條第 1 項立法理由二、(一) 參照。

件，須重新調查事實或認定證據，則憲法法庭應將原因案件直接發回於事實審管轄法院；反之，若原因案件之事證已臻明確，受發回之法院僅須依發回意旨，重新解釋法規範或涵攝法規要件，則應發回於法律審之終審管轄法院。

本此意旨，本席曾在憲法法庭 111 年憲判字第 8 號判決提出之協同意見書中指明：「111 年憲判字第 8 號判決係以法院於處理本件暫時處分程序過程中，未使丙有陳述意見之機會，而指摘確定終局裁判牴觸憲法。從而，系爭暫時處分裁定經憲法法庭廢棄發回後，受發回之管轄法院即應重啟程序，聽取丙之意見。此時，作成系爭裁定一、二之事實審法院，亦即本案之臺北地方法院（不論第一審或第二審），始有權限直接聽取丙之意見，並儘速重新認定乙父之暫時處分聲請是否應予允許。至於最高法院，則因其為法律審，在本案經發回後，並無權限直接聽取丙之意見。因此，111 年憲判字第 8 號判決廢棄系爭裁定三，並發回給作成該裁定之最高法院後，最高法院僅得廢棄系爭裁定二，發回給作成系爭裁定二之臺北地院，再由臺北地院依最高法院發回意旨辦理。兩相比較，由本件原因案件之第一審或第二審法院直接依 111 年憲判字第 8 號判決意旨，使丙有陳述意見之機會，逕行聽取意見，遠比最高法院依本判決意旨廢棄第二審裁定並發回第二審法院，再由該第二審法院聽取丙意見，更屬訴訟經濟，並迅速貫徹聲請人及丙之基本權。」⁸

⁸ 參見本席於憲法法庭 111 年憲判字第 8 號提出之協同意見書壹、二、(二)、2 部分。

二、系爭確判若經廢棄，應發回最高法院

(一) 依 112 憲判 11 之意旨，受發回之管轄法院，對原因案件無須重啟事實認定程序

查，從聲請人八之歷審判決可知，各審級法院對以下事實均無疑義⁹：(1) 三人於桃園市第 2 屆市長選舉日前 5 個多月前或 4 個多月前不等之時間，將個人戶籍遷移至桃園市地址，進而取得該選區之選舉權人資格；(2) 其等並未實際繼續居住在桃園市之戶籍地址，然長年在位於桃園市之華航公司工作；(3) 三人均係為支持候選人朱梅雪而遷移戶籍，且確實於該屆桃園市長選舉投票日至投票所投票。

再查，112 憲判 11 認系爭確判及第 172 號判決在解釋與適用系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」之概念時，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，顯係對憲法保障人民選舉權之意義及保護範圍有錯誤理解，遂宣告系爭確判違憲。

準此，聲請人八 3 人均長期以桃園市為工作地，業經原因案件之歷審法院肯認，故 112 憲判 11 依憲訴法第 62 條第 1 項前段，廢棄系爭確判並發回後，管轄法院無庸重新調查證據或認定事實，而僅須對系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」之概念為合憲之解釋，並在已確定之事實上為構成要件之涵攝。

⁹ 參見臺灣桃園地方法院 108 年度選訴字第 16 號刑事判決事實一，及理由貳、二、(一)；臺灣高等法院 109 年度上訴字第 114 號刑事判決理由二、(五)、1；臺灣高等法院 110 年度上更一字第 172 號刑事判決事實一，及理由貳、一、(二)。

(二) 系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」，應如何解釋適用，方屬符合 112 憲判 11 所揭示之憲法意旨，最高法院為最終有權機構

最高法院作為法律審，主要職責在審查下級審法院之判決是否有不適用法規或適用法規不當之瑕疵，致其判決違背法令（民事訴訟法第 467 條至第 469 條、刑事訴訟法第 377 條至第 379 條參照）。

查，聲請人八之原因案件在第一次二審時，臺灣高等法院 109 年度上訴字第 114 號刑事判決認：「考量本罪的立法意旨，配合現代生活型態，就有無『居住事實』的判斷標準，應持較為寬鬆、彈性的認定標準，在行為人基於工作，而與工作地實質上存在密切關聯性之情形下，應認其在工作地有居住事實。且採取彈性寬鬆的『居住事實』概念來認定行為人是否有『虛偽遷徙戶籍』，仍在構成要件可能的文義範圍內，並未違反類推禁止原則。另外，從刑罰的最後手段性而言，透過較為彈性寬鬆的『居住事實』概念，對『虛偽遷徙戶籍』構成要件要素做限縮解釋，亦有其合理性」¹⁰，從而以聲請人八不構成虛偽遷徙戶籍之客觀不法構成要件為由，判決無罪。

惟該等見解於檢察官上訴後，為最高法院 110 年度台上字第 1054 號刑事判決所質疑，該判決認：「原審徒以被告 3 人多年來上班工作均在桃園市，即認被告 3 人與桃園市有『人、地之連結關係』，進而認其 3 人在桃園市有居住事實，對上開與被告 3 人是否構成刑責之判斷至有關係之事項，未

¹⁰ 參見臺灣高等法院 109 年度上訴字第 114 號刑事判決理由二、(五)、2、(5) ②、(乙)。

加究明釐清，率為被告3人無罪之諭知，尚嫌速斷，而有理由不備之違法」¹¹，從而撤銷原判決，發回臺灣高等法院。

臺灣高等法院遂於第172號刑事判決改認：「將公職人員選舉罷免法第4條、第15條規定之解釋，合併刑法第146條第2項之立法理由觀察，應認公職人員選舉罷免法係採實際居住主義，否則如戶籍登記於某選區4個月即適法取得選舉權，則上開刑法第146條第2項豈非永無適用之可能，如此將違反本條立法意旨，我國公職人員選舉人取得投票權，仍應透由實際居住戶籍地4個月方式取得，應無疑義。準此，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，辯護人稱不應僅限於實際居住始得取得投票權等語，應非可採」¹²，並據以論處聲請人八觸犯系爭規定二之罪。

聲請人八對此不服提起上訴，系爭確判逕認：「上訴意旨置原判決之論敘於不顧，徒憑己見，為不同法律評價……難認已符合首揭法定上訴要件，其上訴違背法律上之程式，應予駁回」，全案確定。

由上述本件原因案件在臺灣高等法院和最高法院間來回之歷程可知，下級審對於系爭規定二所稱「虛偽遷徙戶籍」應為何種解釋，方無判決違背法令之瑕疵，應依最高法院之見解而定。是112憲判11廢棄系爭確判後，如何詮釋系爭規定二所定「虛偽遷徙戶籍」之概念，方與112憲判11發回意旨相符，仍應由最高法院為最終判決。

從而，112憲判11第五項主文既然廢棄系爭確判，即應

¹¹ 參見最高法院110年度台上字第1054號刑事判決理由二、(三)。

¹² 參見臺灣高等法院110年度上更一字第172號刑事判決理由貳、一、(四)、2。

直接發回最高法院，始能貫徹憲訴法第 62 條第 1 項前段追求人民訴訟經濟之立法宗旨。

伍、結論：投票部隊，違憲乎？合憲乎？

112 憲判 11 前四項主文，等於向全國人民宣示：「投票部隊」，乃憲法所不容許！

惟 112 年憲判 11 第五項主文，卻著眼個案「工作長達二、三十年」之事實，而創「工作地連結選舉權」之虛幻概念，無異為投票部隊大開合憲後門。

兩者之間，孰為真正之憲法價值？

況，前開第五項主文雖以工作地作為取得選舉權之連結，卻未對「工作地」及「工作期間」，為進一步之形塑，而僅以「長期工作地」簡化及模糊之。

前開主文有無「雖維護少數人民之選舉權，但背離選舉所追求之人民自決本質」之情事，或有待檢視。然該主文所製造之實務難題，遠比其能解決者更多，則已可斷言。