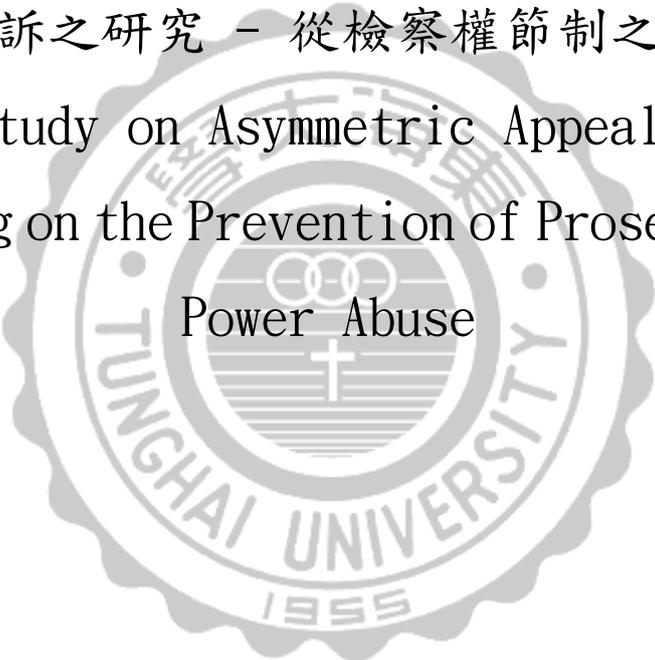


東海大學法律學系研究所碩士論文

指導教授：陳運財博士

不對稱上訴之研究 - 從檢察權節制之觀點出發

A Study on Asymmetric Appeal -
Focusing on the Prevention of Prosecutors'
Power Abuse

The seal of Tungshai University is a circular emblem with a scalloped outer edge. It features a central cross and two interlocking rings. The text 'TUNGSHAI UNIVERSITY' is written in a circular path around the center, and the year '1955' is at the bottom. The seal is rendered in a light gray, semi-transparent style.

研究生：侯珮琪

中華民國 105 年 7 月

碩士學位考試委員會審定書

東海大學法律學研究所

碩士班研究生侯珮琪君所提之論文：

不對稱上訴之研究—從檢察權節制之觀點出發

經本委員會審查並舉行口試，認為符合

碩士學位標準。

考試委員簽名處

陳運財

林若濤

許家輝

105年 7月 22日

摘要

長期以來我國民間一直就檢察官對於無罪判決窮追猛打不斷上訴、應同時起訴之案件卻分別起訴，致使被告為應訴疲於奔命等濫行追訴之問題提出批評，而實務上更不乏有許多被告因案件不斷來回更審而長達十多年都處於受審判之不利狀態中，而纏訟多年之案件，到最後實體之真實往往已經模糊不清，在這樣的情況下，法院作成之判決往往難以叫人信服，進而累積了民眾對司法之不信賴，我國在民國 99 年通過刑事妥速審判法之立法，從速審權出發開啟了限制追訴方上訴權以盡早結束刑事審判程序，減輕對被告折磨的大門，然而在比較法的研究上，卻會發現以速審權作為限制追訴方上訴權之主要依據，並非妥適，故本文從英美法上之禁止雙重危險原則其背後限制國家追訴權行使之角度出發，與我國憲法上一事不再理原則相比較，並透過速審法施行後，我國實務適用法規之運作情形加以分析，釐清現行之上訴制度將會對被告造成如何不合理之不利益，進而針對限制追訴方上訴權之法理基礎、內涵以及適用範圍加以研究，希望能在追訴犯罪之公益與避免國家公權力過度壓迫個人間尋求折衷衡平之可行方向。

本文共分為五章，主要研究內容為第二章至第四章，透過第二章之實務運作分析檢討，發現在現行制度下，追訴方確實存有浮濫起訴、上訴之情形，而刑事案件在經過多年之反覆更審後，多數之爭執並非實體犯罪事實存在與否，而係法律解釋之爭執，更發現在第一審法院作成無罪判決後，該案件於後續更審過程中發生翻轉之機率，係較第一審法院作成有罪判決時為低，也就是說在我國第一審法院對於作成無罪判決之態度是較為嚴格的，進而基於該事實，為避免被告受到過度刑事審判之折磨，就追訴方之上訴權加以限制，並非全然無據。

然而，就速審法係以被告受迅速審判之權利作為限制追訴方上訴權之主要依據，本文於第三章之研究中發現並非妥適，於分析美國聯邦憲法中之禁止雙重危險條款後，進而與我國大法官對憲法一事不再理原則之闡釋加以比較，可以得知兩者之目的均在於避免國家透過追訴權之反覆行使來壓迫人民、迫使人民受不合理審判之折磨，進而增加冤獄之風險，從而應認我國之一事不再理原則並不僅限於確定判決始有適用，可作為限制追訴方上訴權之憲法依據。另外，在訴訟法之法理原則上，發現刑事上訴審之目的、當事人進行主義之貫徹亦可作為限制之依據，且限制追訴方上訴權是有助於無罪推定原則之貫徹，並有使經法院判決無罪之刑事被告得較早自刑事審判程序之痛苦中解脫之利益，而限制追訴方上訴權並非當然會增

加縱放有罪被告之風險，於價值權衡之下，配合我國目前刑事政策係朝有利被告之方向修正，貫徹程序法對人權之保障，對追訴方之上訴權作一定限制有其必要。

基於第二章與第三章之研究發現，本文對往後追訴方上訴權之限制提出以下修正方向：除有極端例外之情形，原則上追訴方對於第一審、第二審作成之無罪判決不得上訴，就第一審有利於被告之有罪判決，僅得以原審判決違背法令為由上訴第二審，就第二審作成有利被告之有罪判決上訴第三審應採嚴格法律審，在限制追訴方上訴權之同時，應放寬追訴方對第一審法院證據能力裁定抗告之規定，以求當事人間可以充分攻防，使法院得以充分審理並作成正確判決。

關鍵字：禁止雙重危險原則、一事不再理原則、刑事妥速審判法第八條、刑事妥速審判法第九條、檢察權節制



目錄

第一章 緒論	1
第一節 研究動機與目的	1
第二節 研究範圍與方法	3
第三節 本文架構	3
第二章 我國現行上訴制度與運作	5
第一節 我國上訴審之架構	5
第一項 通常救濟程序之架構	5
第二項 非常救濟程序之架構	12
第二節 我國追訴方之上訴權	20
第一項 追訴權之內涵	20
第二項 我國現行追訴方之上訴權與抗告權之規定	24
第三節 現行不對稱上訴之規範及運作	25
第一項 刑事妥速審判法第八條	25
第二項 刑事妥速審判法第九條	30
第四節 小結	40
第三章 不對稱上訴制度之內涵及理論基礎	43
第一節 美國（聯邦）不對稱上訴制度之簡介	43
第一項 聯邦上訴制度簡介	43
第二項 檢察官之上訴權及抗告權	51
第二節 不對稱上訴制度之理論基礎	77
第一項 憲法上之理論基礎	77
第二項 訴訟法上之理論基礎	84
第三項 限制追訴方上訴權之目的與必要性	89
第四項 限制追訴方上訴權可能引發之爭議	93
第三節 小結	96
第四章 不對稱上訴制度在我國修正之方向	98
第一節 刑事訴訟法下限制追訴方上訴權之修正方向	98
第一項 通常救濟程序	98
第二項 非常救濟程序	102
第二節 刑事訴訟法與妥速審判法就上訴權限制規範間之調和	104
第一項 速審法與限制追訴方上訴權之關係	104
第二項 現行速審法第八條及第九條之修正方向	106
第三節 小結	108
第五章 結論	110

附件一.....	116
附件二.....	125
附件三.....	213
參考文獻.....	258



第一章 緒論

第一節 研究動機與目的

作為一個律師，相較於告訴案件，在刑事案件中最常遇到的是辯護案件，在無罪答辯案件之偵查、審判過程中，經常有機會能夠實際感受到刑事被告面對刑事程序所受到之煎熬、痛苦以及焦慮，以及明白體會在我國現行刑事實務中，法院仍然維持高度之職權主義思維，以及卷證併送制度下，要說服已經形成預斷之法官被告並無公訴人所指之犯行，其中的艱難許多不足為外人道，而一旦經過漫長之審判程序，透過勘驗、鑑定、詰問、函詢等等調查證據程序終於擊破法院之有罪預斷獲判無罪時，都能從被告的表情中看到其從刑事程序解脫後的快樂，但身為辯護人卻只能打斷那份快樂，並提醒根據實務經驗，公訴人對於第一審無罪判決通常都會上訴，所以案件並不是到此告一個段落，在上訴審，一切都又要重來，而第一審無罪並不表示第二審不會翻轉，於是被告又重新進入焦慮之中，對自己未來可能會受到刑事懲罰之不安，往往會折損一個人的意志，不乏有被告在來回更審之中，為了使案件早日確定不再來回奔波應訊，或者被羈束人身自由（包含限制出境）長達數年為求生計溫飽，縱使深信自己沒有犯罪也忍痛低頭，認罪接受其認為並不正確之判決及懲罰，長此以往累積的是民眾對司法之不信任以及對國家壓迫之不滿。

刑事審判程序在被告而言，其實就是國家透過法院取得懲罰被告依據之程序，追訴方（包含公訴人與自訴人）向法院起訴目的在於請求法院作成實體判決，使國家得據該判決實現刑罰權，而刑罰權之依據來自於國家刑事法規之規定，如同德國學者 Guenter Jakobs 曾言：「犯罪者透過犯罪行為表達了自己認為規範並非妥當的意見，而刑罰確認了這類主張並非得成為現行社會的基準。」，或可粗略表達國家-刑罰-人民間之關係，因此追訴權本身就是國家對人民之壓迫，只是該壓迫背後有特定重大之公益作為支撐，將之合理化，然而現今社會究竟容許國家壓迫人民至如何之程度？

長期以來我國的檢察官一直飽受批評的有對於無罪判決窮追猛打不斷上訴、應同時起訴之案件卻分別起訴，致使被告為應訴疲於奔命、在證據同一之前後案件中分別追訴被告等濫行追訴之問題，尤其在無罪判決上訴部份，從速審法自 99 年 5 月施行後至今的運作現況來分析，就公訴人對於無罪判決有否理智地克制自己之上訴權，在顯然沒有勝訴可能之案件仍然執意上訴，透過延長審判程序來增加被告之痛苦，答案恐怕是不令人樂觀的。

另外從檢察署自行統計之辦案正確性來觀察，檢察官起訴後，第一審地方法院作成有罪、免刑判決之比例，近 14 年最高維持到 96.4%，單看此

數字也許認為已經相當高，然而對比日本之 99% 以上有罪率，顯然還有一段差距。而事實上再去深究這個 96.4%，必須要考慮到簡易案件、簡式審判案件之數量，此類案件實際上佔有罪判決之大宗，此類案件通常因為被告認罪或案情單純並無爭議，要了解檢察官有無濫行起訴之情況，恐怕還是只能就個案去追蹤，分析出被告為無罪答辯之案件其歷審判決情形才能進一步論述。再從檢察署統計高檢署進行上訴之正確率時，可以看出檢察官對於第一審判決表示不服上訴第二審之案件，其翻轉率並不高，當然也可能受到法院後期傾向維持原判之立場影響，但顯然檢察官並未隨著該趨勢調整其上訴之態度，其中究竟有多少案件其成功率顯然不樂觀仍然執意上訴者，也只能透過個案追蹤了解，然而這樣的上訴成功率，顯示確實有一定數量之被告因為檢察官無意義之上訴而被迫繼續陷於審判結果懸而未決之痛苦中。

地方法院檢察署辦案正確率¹

年份	91	92	93	94	95	96	97	98	99	100	101	102	103	104
有罪率	91.5	91.1	92.2	94.8	95.2	95.4	95.2	94.9	95.1	95.6	95.5	95.9	96.4	96.3

高等法院檢察署辦案正確率²

年份	91	92	93	94	95	96	97	98	99	100	101	102	103	104
撤銷率	71.8	68.6	66.2	68.0	69.1	66.2	60.9	54.4	53.5	44.5	37.7	38.7	32.9	28.8

對於以上所提及之批評，立法者也曾經作出回應，透過刑事妥速審判法之立法，於符合一定條件之無罪案件限制檢察官與自訴人之上訴權，包含有妥速審判法第 8 條之禁止上訴以及同法第 9 條之上訴理由限制，係以檢察官與自訴人一再上訴造成審判期間長達十數年者所在多有，侵害刑事被告之速審權為依據。

另一方面來看，在他國法制中，英美法基於對國家壓迫之厭惡及恐懼，以及節制國家權力以保護個人免受迫害之傳統理念，從羅馬法之一事不再理原則延伸發展出雙重危險原則，意在禁止國家之濫權追訴行為，防止國家透過一再的追訴來造成刑事被告之痛苦，同時也增加無辜被告被定罪之

¹ 101-104 年法務統計年報，以確定判決科刑免刑無罪管轄錯誤及應歸責於檢察官之免訴不受理人數為分母，確定判決科刑免刑人數為分子計算，法務部網站：

http://www.rjtd.moj.gov.tw/rjtdweb/book/Book_Detail.aspx?book_id=191

² 101-104 年法務統計年報，以撤銷原判決及駁回上訴件數為分母，撤銷原判決件數為分子計算，法務部網站：http://www.rjtd.moj.gov.tw/rjtdweb/book/Book_Detail.aspx?book_id=191

風險，我國雖為繼受大陸法系之國家，然而大法官也曾經在釋憲之過程中將「一事不再理原則」與雙重危險原則劃上等號，則限制檢察官與自訴人之上訴權其法理依據究係何在？對於上訴權之限制是否僅限於速審法現行規定？本文遂以此為動機，就上述問題加以論述分析，以期能於國家刑罰權正確實現之公益與被告免受不必要之審判折磨間尋求衡平之基準。

第二節 研究範圍與方法

本文係以美國聯邦上訴制度之禁止雙重危險條款以及我國憲法一事不再理原則為主要研究對象，從國家追訴權行使之界限來分析論述此二原則之異同，並參考日本法上對於限制追訴方上訴權之學說及實務見解，尋求於我國限制追訴方上訴權之法理依據及可行之限制方向，另外就速審法第 8 條及第 9 條之法規解釋及實務運作情況來了解現行法院判決、追訴方之上訴情形，以及在上訴理由已受限制下，追訴方有無應運而生之措施，並對速審法規定提出修正建議。據此，刑事訴訟法第 348 條所處理之部份上訴以及第 370 條規定之不利益變更禁止即不在本文論述之範圍，合先敘明。

本文所採取之研究方法如下：

- (一) 文獻分析：透過書籍、期刊、論文、新聞、司法統計資料以及研究報告等相關文獻之蒐集，並對內容加以整理、歸納、比較與分析，以了解學說及實務對本文爭點之意見與趨勢。
- (二) 比較研究：主要以美國聯邦最高法院針對雙重危險條款作成之歷年判決加以分析統整並與我國大法官所提及之憲法一事不再理原則比較，並參考日本法上對於該國憲法第 39 條之論述，提出其中之異同，期他山之石，可以攻錯。
- (三) 實證研析：主要係以最高法院審理速審法第 8 條、第 9 條之判決為分析對象，歸納現行法適用之概況並加以評論。

第三節 本文架構

本文共分五章，章節構成概述如下：

第一章：緒論，本文問題意識之提出、研究動機、研究目的與研究方法之說明介紹。

第二章：介紹我國現行上訴制度之規範與運作情形，並就追訴方之追訴權本質加以分析探討，透過速審法之施行對我國追訴方濫行上訴之情況提出部份實證。另外也從上訴制度目前較為確定之修正方向來探討我國目前之刑事訴訟政策走向，進而從貫刑事訴訟政策之角度討論追訴方上訴權限制之可能。

- 第三章：以美國聯邦上訴制度對於禁止雙重危險條款之操作、發展為主，從歷年立場激烈變動、模糊甚至矛盾之法院裁判見解分析取出其中之最大公約數，並將之與我國司法院大法官所提及之一事不再理原則加以比較分析，以資作為在我國限制追訴方上訴權之主要依據，除此之外，再從訴訟法之基本原則加以論證分析，從中尋得架構上、原則上之限制依據。
- 第四章：根據前二章之論述結果，就我國現行之上訴制度，在限制追訴方上訴權方面提出修正方向與建議。
- 第五章：結論，總結全文之內容提出本文對限制追訴方上訴權之想法，並就未來立法及實務運作方向提出期許與建議。



第二章 我國現行上訴制度與運作

為了糾正有瑕疵的判決，使當事人之權利獲得救濟，我國刑事訴訟法規定上訴權人對於下級審法院之未確定判決不服者，可於法定不變期間內，向管轄之上級法院提起上訴，請求撤銷或變更裁判內容。

我國現行刑事訴訟制度除簡易程序、聲請簡易判決程序、協商程序等為一級二審、法定高等法院為第一審管轄法院等二級二審之案件外³，一般通常程序係採三級三審制⁴，第一審及第二審法院為事實審法院，而第三審法院則係屬法律審⁵。非常救濟程序者，分別為非常上訴與再審，作為對確定判決法律違誤及事實誤認之救濟，與一般通常程序不同之處，即在於非常救濟程序之發動要件較之為嚴格，其判決結果之法律效力亦較通常程序為不同。以下分別就我國現行通常程序之上訴制度與運作分別介紹後，並檢討我國現行上訴制度下追訴權濫用之問題。

第一節 我國上訴審之架構

第一項 通常救濟程序之架構

於我國刑訴法通常程序中，當事人對於下級審法院判決不服者，得向管轄之上級法院提起上訴，上訴權人除訴訟之當事人外，另包括被告之法定代理人、配偶及代理人和辯護人，自訴人死亡時其法定代理人、直系血親及其配偶，檢察官就自訴案件亦得獨立上訴，法定上訴期間為判決送達後 10 日，以下分別就我國通常救濟程序之架構及爭點加以論述。

一、第二審

(一) 訴訟構造：覆審制

³ 刑事訴訟法第 455-1 條：「對於簡易判決有不服者，得上訴於管轄之第二審地方法院合議庭。依第四百五十一條之一之請求所為之科刑判決，不得上訴。」

第一項之上訴，準用第三編第一章及第二章除第三百六十一條外之規定。

對於適用簡易程序案件所為裁定有不服者，得抗告於管轄之第二審地方法院合議庭。

前項之抗告，準用第四編之規定。」由於現行法並未規定當事人得否就簡易判決上訴第三審，故現行實務運作上為一級二審。惟亦有論者認為就簡易判決處刑採一級二審顯然有害於當事人之審級利益，應加以修正。陳運財，我國刑事訴訟上訴審構造之檢討，收錄於「刑事訴訟起訴狀一本主義及配套措施法條化研究報告（下）」，最高法院學術研究會出版，2010 年 10 月，頁 510。

⁴ 此處仍有刑事訴訟法第 376 條所定不得上訴第三審之案件之例外。

⁵ 惟細察其審理範圍並非狹義之法律審，就因訴訟程序違法或判決適用法令違法而涉及事實誤認之情形亦得加以撤銷發回更審，故我國第三審是否純為法律審亦不無爭議。陳運財，同前註，頁 501。

於通常程序中，依刑事訴訟法第 361 條第 1 項之規定，當事人對於第一審法院所為之判決不服者，應向管轄第二審之高等法院提起上訴⁶，現行第二審法院係為覆審制之事實審法院，所謂覆審制即為上級審法院就經下級審法院所審理之案件更為審理，其審理對象為「案件」本身，而非「第一審判決」，第二審法院不受第一審法院審理之結果拘束，為完全重複之審判，故當事人自得於第二審審理程序中提出新的證據資料，以供法院審理調查，第二審法案並得自為事實認定及量刑，進行證人訊問、證據調查等程序⁷。又第二審法院所審查者主要係案件本身，而非糾正下級審判決之錯誤且我國現行上訴制度係採權利上訴制⁸，故民國 96 年修法後，刑事訴訟法第 361 條第 2 項雖要求就第一審判決不服而提起上訴之當事人，應以書面敘明具體之上訴理由⁹，否則第二審法院即應以上訴程式不合法駁回，惟第二審法院之審理範圍並不受當事人上訴理由之限制，得就案件之全部加以審理。

由於採行覆審制，第二審法院係重新審理該案件，故若第二審法院與原審法院之心證不同時，自得撤銷原判決，並於除少部分涉及當事人審級利益的情形外，第二審法院應自為判決¹⁰。

⁶ 刑事訴訟法第 361 條第 1 項：「不服地方法院之第一審判決而上訴者，應向管轄第二審之高等法院為之。」

⁷ 黃朝義，刑事訴訟法，一品，增補一版，2007 年 8 月，頁 610。

⁸ 我國目前之上訴審均採權利上訴制，亦即當事人對於下級審之判決不服時，原則上均有向上級審請求救濟之權利，就第二審上訴觀之，我國現行法就上訴理由並無限制，也就是說在權利上訴制下，上訴審之目的在於個案之救濟，對於上訴權人具備合法上訴理由之上訴聲請，上級審除有法律規定之情形外，應予以接受並加以審理，如欲駁回亦應說明駁回上訴之理由，相對於權利上訴制，許可上訴制係基於上訴審糾正下級審判決法律錯誤或統一法令解釋之目的，除上訴權人所提之上訴理由具法律上之原則重要性，否則即不可上訴，上訴審得以之審酌上訴權人之上訴是否合法，若認上訴不合法，亦無庸詳細說明不合法之理由，美國聯邦及州最高法院即是採許可上訴制。吳巡龍，從美國上訴制度檢討我國刑事訴訟上訴審修正草案，台灣本土法學雜誌，67 期，2005 年 2 月，頁 123。

⁹ 關於上訴第二審之「具體理由」，依據實務上於 97 年刑訴法第 361 條初修正後，對具體理由之係採較嚴格之見解，當事人須指摘或表明第一審判決有何採證認識、用法或量刑等足以影響判決本旨之不當或違法，始為具體之理由，學者王兆鵬氏認為最高法院如此之見解除了混淆了事實問題與法律問題、覆審制與續審制間之不同外，亦將會造成當事人上訴時法律所未規定之限制，尤其刑事案件被告多為一般民眾，對於法律之知識、認知並不如專業之法律從業人員，最高法院所採較嚴隔之見解，過度要求人民區分何類事由屬於法律適用錯誤，何類事由屬於法院之裁量範圍，實屬過苛。然最高法院近年亦已變更前述見解，採較為寬鬆之標準，認為當事人只要於上訴理由並非抽象、空泛指摘原審判決，且其所指之事由並非顯然於原判決之作成無影響，則上訴即屬合法。惟最高法院較新之見解將具體上訴理由之審查與被告之受辯護人協助權利、法院闡明權相結合亦增加不少問題。王兆鵬，上訴第二審鴻溝之填補-評最高法院 98 年台上字第 5354 號判決，法令月刊，2010 年 2 月，61 卷 2 期，頁 45-54。

¹⁰ 但學者王兆鵬氏亦指出我國現行第二審雖看似採行覆審制，惟在實務運作下，第二審未必為完全重複之審理，就原審以傳喚之證人或已調查之證據資料，二審法院通常不予傳喚或調查，而二審法院依據與一審完全相同之證據資料，作出與原審相反之事實認定者亦非罕見，故認為我國現行第二審實質上所採行者應為事後審之事實審查。王兆鵬，事後審之事實審查，月旦法學雜誌，162 期，2008 年 11 月，頁 87-88。

實務及學說上認為採行此種上訴審構造，因對案件完全重複審理，或許最「可能」達到發現真實之目的，惟就上訴審採行覆審制實際上往往曠日費時，多數為重複進行前審已進行之證據調查程序，不但證物因時間經過而有滅失之虞，證人之記憶亦有可能逐漸模糊等，其證明力是否將因此減弱，而確實較能達到發現真實之目的，亦不無爭議¹¹，又從最高法院撤銷二審判決發回更審之理由觀察，高居一、二名之理由別為「調查證據不詳或未予調查」、「事實認定錯誤不符或不明或記載不明」¹²，可知實務運作上，第三審法院並不信任第二審之證據調查及認定之犯罪事實，可見覆審制並未達到其制度目的，且重複相同之審理程序，亦有違訴訟經濟之原則。¹³

(二) 審理範圍：事實審

事實審與法律審之分類係在事後審查審制下始有分別之意義，事實審係一相對於法律審之概念，即法院之審理範圍除原審判決是否有適用法律之違誤（適用實體法令錯誤及訴訟程序違背法令）及量刑有否不當外，應包含原審判決是否於犯罪事實認定部份有違誤之情形。就我國第二審法院之審理範圍，由於採行覆審制，故仍為一事實審法院。

¹¹ 學界多數認為在現行二審採權利上訴制之我國，就上訴理由幾乎沒有限制，同時第二審重複第一審之審理程序，不但耗費司法資源，無法落實迅速審判，加上我國現行第三審係採事後審查審制，故當事人往往會把最有力之證據保留於第二審提出，而同時造成第一審空洞化，甚至有輕視第一審之傾向，且採行理想上較為慎重之覆審制事實上並不會較能減少誤判。黃朝義，刑事訴訟法，一品，96年8月，增補一版，頁615；何賴傑，上訴審改革之理論與方向，刑事法系列研討會（一）：如何建立一套適合我國國情的刑事訴訟制度，學林，2000年4月，頁342；陳運財，前揭註3，頁522；吳巡龍，前揭註8，頁130。

¹² 民國100年時最高法院發回之件數為1557件，其中以「證據調查不詳或未予調查」為理由發回之案件佔32.11%，而以「事實認定錯誤不符或不明或記載不明」為理由發回之案件則佔19.52%。司法院司法統計公務統計分析，<http://www.judicial.gov.tw/juds/index1.htm>，最後瀏覽日期：2013/5/22。

¹³ 就第二審法院採行覆審制所造成程序重複、訴訟費時之問題，就訴訟構造而言，續審制似可解決問題，即第二審法院延續原審判決前之審理程序及訴訟資料，於第二審程序中補充新的證據資料而為審判，也就是以第一審之審理結果為基礎，繼續為實體審理，故當事人得於第二審程序中雖得繼續提出新證據以供調查斟酌，然於第一審審理程序中已調查認定之證據，第二審即無庸再為直接調查，受第一審法院之審理結果拘束。又第二審法院於綜合原審、上級審各自調查證據之結果形成心證後，若其所得心證與原審法院不同時，亦得撤銷原審判決，除少部分涉及當事人審級利益之情形外，第二審法院應自為判決，此部份與覆審制構造同。於此訴訟構造下，理論上不但可兼顧真實之發現，亦可大幅縮短上訴審之審理時間，促進訴訟之經濟，避免被告飽受程序冗長之苦。林俊益，訴訟經濟原則在刑事訴訟法之運用，程序正義與訴訟經濟，頁165；何賴傑，刑事第二審程序部份條文改革對象，全國律師，2005年10月，頁34-38。惟若於第二審採行續審制，上訴審可以原審判決後所發生之事實或原審判決後始提出之證據撤銷原判決，則在實務運作上同樣會造成當事人多於第二審提出有利證據、輕視第一審之結果，故論者多認為就第二審訴訟構造之修正，應以事後審查審為原則，輔以續審制以衡平訴訟經濟與發現真實。黃朝義，刑事訴訟法，一品，96年8月，增補一版，頁617；陳運財，前揭註3，頁522；吳巡龍，前揭註8，頁135；王參合，我國刑事第二審構造改採事後審制之探討，月旦法學雜誌，152期，2008年1月，頁156；蘇素娥、宋松璟，從實務角度談刑事第二審之改革，檢察新論，9期，2011年1月，頁24。

就我國目前現行之第二審審理架構觀察，在採行覆審制下的事實審法院，一般均預期其較能達到發現實體真實之目的，惟在實務運作下，第二審法院得接觸案件之時間往往距離案件發生時日已久，是否真能達到覆審制之目的，已多有論者提出質疑。而全國司法改革會議於民國 88 年亦達成第二審改採事後審查審制之共識，故目前我國之刑事訴訟第二審訴訟構造將朝「事後審查審制」方向修正¹⁴，司法院於民國 93 年 1 月向立法院所提出之「刑事訴訟法部份條文(上訴編至附帶民事訴訟編)修正草案」，即是在事後審查制的架構下，法院就特定事項得職權加以調查或就特定發生於原審言詞辯論終結後之事實加以審酌¹⁵，目前司法院最新之擬議條文¹⁶相較於 93 年、99 年之草案，除了一樣主要係將目前第三審之判決違背法令規定，前置作為第二審上訴理由之限制，更將現行法第 380 條¹⁷之規定納入第二審審判，並不僅限於訴訟程序或認定事實有誤之違法情形¹⁸，突顯出美國法上「無害錯誤」之法理精神。

(三) 判決型態：

由於我國目前通常審判程序仍採行事實審之覆審制，第二審法院若認上訴有理由，應撤銷原審判決並自為判決，但就原審諭知管轄錯誤、免訴或不受理判決而經撤銷者，應發回原審法院更為審理¹⁹。

¹⁴ 一般認為採行事後審之優點在於將犯罪事實之認定交予第一審法院，有助於金字塔型審級構造之建立，且不重複調查證據、認定事實，亦有助於訴訟經濟之促進，惟對於缺乏訴訟技巧或無法即時於原審提出證據之當事人，尤其是多為一般民眾之被告而言，保護較為不周。故對於我國刑事訴訟第二審改採事後審查審制，亦有論者提出在現行第一審之品質未為提昇、二審維持率偏低且無選任辯護人之被告慰獲得完整之閱卷權等情況下，貿然採取事後審查審制實對訴訟上較為弱勢之人民過於嚴苛。尤伯祥，要採「事後審」，請開大門，走大路，司法改革雜誌，76 期，2010 年 4 月，頁 42-43。

¹⁵ 法院得職權調查範圍包括免訴事由之有無、適用（實體）法條之當否、原審判決後足以影響科刑、宣告保安處分之新事實等以兼顧裁判之公正及安適。（93 年刑事訴訟法修正草案第 366 條第 1 項）另外就兼採續審制之部份包含：上訴人於原審聲請調查之證據，原審未予調查或駁回其聲請，致認定事實錯誤影響判決或科刑、宣告保安處分不當時、當事人因不得已之事由，未能於原審言詞辯論終結前聲請證據調查、原審言詞辯論終結後發生之新事實，致使原審事實認定錯誤影響於判決或科刑、宣告保安處分不當時，得就未出現於原審、原審未審酌之證據加以審酌。（修正草案第 361 條至第 366 條）

¹⁶ 該草案係延續 99 年草案之方向加以修正，目前尚未經司法院提出於立法院。

¹⁷ 刑事訴訟法第 380 條：「除前條情形外，訴訟程序雖係違背法令而顯然於判決無影響者，不得為上訴之理由。」

¹⁸ 102 年刑事訴訟法修正草案第 361-3 條：「除前條之情形外，雖係違背法令而顯然於判決無影響者，不得為上訴之理由。」

¹⁹ 刑事訴訟法第 369 條：「第二審法院認為上訴有理由，或上訴雖無理由，而原判不當或違法者，應將原審判決經上訴之部分撤銷，就該案件自為判決。但因原審判決諭知管轄錯誤、免訴、不受理係不當而撤銷之者，得以判決將該案件發回原審法院。第二審法院因原審判決未諭知管轄錯誤係不當而撤銷之者，如第二審法院有第一審管轄權，應為第一審之判決。」

二、 第三審

(一) 訴訟構造：事後審查審

相對於前述的覆審制與續審制，事後審查制審查之對象係原審法院所作成之判決本身，亦即上級審之審查目的在於糾正下級審之錯誤，因此上級審法院僅能依原審之卷宗、證據資料為基礎形成心證，並就判決本身有無當事人於上訴理由所指摘之違誤加以審查，於確認判決本身有上訴人所指摘之違誤後，始就原判決之案件內容加以審查。²⁰緣此，在事後審查制下，當事人不得於上訴審程序中提出新事實或新證據，且法院之審理範圍應受到當事人主張之限制，僅得就當事人所指摘之事項加以審理，又因為審理之對象為下級審之判決是否有認事用法或審判程序上之違法，故上級審除少數特別情形外，應以撤銷原審判決並發回更審為原則。

根據刑事訴訟法第 375 條第 1 項之規定，當事人不服高等法院之第二審判決或第一審判決者，應向最高法院提起上訴²¹，由於刑事訴訟法規定第三審法院應以第二審判決所確認之事實為判決基礎，且第三審法院之調查除法律有特規定外，以上訴理由所指摘之事項為限²²，認為上訴有理由者，第三審法院應將原審判決中經上訴之部份撤銷並發回²³，可知我國現行第三審為一事後審法院。

(二) 審理範圍：法律審

在事後審查審的架構下，上級審法院所能審理者為原審判決有無認定犯罪事實上或適用法令上之違誤，已如前述，在審判範圍上，實務及多數學說均認我國現行第三審為一法律審法院²⁴，所謂法律審即是上級法院僅以原審判決（包含原審審判筆錄）為審查判斷之基礎，以之決定原審之審判程序有無違背

²⁰ 黃東熊，刑事訴訟法論，增訂初版，三民，1999 年，頁 644。

²¹ 刑事訴訟法第 375 條第 1 項：「不服高等法院之第二審或第一審判決而上訴者，應向最高法院為之。」

²² 刑事訴訟法第 393 條本文：「第三審法院之調查，以上訴理由所指摘之事項為限。」、第 394 條第 1 項前段：「第三審法院應以第二審判決所確認之事實為判決基礎。但關於訴訟程序及得依職權調查之事項，得調查事實。」

²³ 刑事訴訟法第 398 條：「第三審法院因原審判決有左列情形之一而撤銷之者，應就該案件自為判決。但應為後二條之判決者，不在此限：

一、雖係違背法令，而不影響於事實之確定，可據以為裁判者。

二、應諭知免訴或不受理者。

三、有第三百九十三條第四款或第五款之情形者。」、刑事訴訟法第 401 條：「第三審法院因前三條以外之情形而撤銷原審判決者，應以判決將該案件發回原審法院，或發交與原審法院同級之他法院。」

²⁴ 刑事訴訟法第 377 條：「上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。」

法令而致判決有瑕疵，無須審查其他相關之證據與資料²⁵，相對於事後審查審之事實審，其所得審理之證據資料範圍較窄，僅以曾出現於原審審判程序者為限。

惟在法律審的架構下，我國現行第三審法院是否全然不得審理有關事實誤認之違誤並非無疑。所謂事實誤認，係法院逾越了自由心證之合理範圍，違背經驗或論理法則，而做出不合理之事實認定。²⁶

若就違背法令之型態加以區分，分為訴訟程序違背法令以及判決適用法令之違誤，而判決適用法令有違誤係指原審法院就犯罪事實之認定，在適用或解釋刑法或其他實體法令上發生違誤。將兩者加以比較，實際上甚難區分。事實上，就最高法院所為之判決觀察，時常可見最高法院因認原審於犯罪事實之認定違背經驗、論理法則而認原判決違法加以撤銷，此外，就原判決所載認定之犯罪事實與所憑證據間有理由矛盾之情形時，依最高法院之決議，亦為刑事訴訟法第 379 條第 14 款所規定之判決不載理由或所載理由矛盾之適用範圍，再再都凸顯出我國現行第三審所謂的法律審與英美法下以糾正原審判決違法之法律審有甚多不同之處。²⁷

而刑事妥速審判法（下稱速審法）於民國 99 年 5 月公佈施行後，該法第 9 條規定，就第一審及第二審均為無罪判決之案件，非以原審判決有該條所規定之情形為上訴理由者，不得上訴於第三審法院²⁸，限縮追訴方（包含檢察官與自訴人）之上訴權，係除刑事訴訟法本身所規定之上訴限制外，進一步以嚴格之上訴理由加以限制，比較其條文內容，與司法院於 2004 年 1 月所提出之刑事第三審修正草案內容有雷同之處²⁹，即是

²⁵ 故我國實務上，最高法院向來即以法律審應以書面審理為原則，鮮少公開進行言詞辯論，直至民國 101 年底始發布新聞稿，宣示往後上訴第三審之死刑案件應行言詞辯論。

（http://tps.judicial.gov.tw/ms_news/index.php?mode=detail&SEQNO=104330&CLASSID=n 最後瀏覽日期：2013/5/2）惟在非死刑案件中，事後審查審之法律審與無庸為言詞辯論間之合理關聯及法理基礎何在，最高法院仍舊未對此提出說明，學者陳運財氏即認為若法院有調查事實，則即有使當事人進行言詞辯論以保障其訴訟權益之必要，並非謂法律審或事後審查審即可當然限制當事人行言詞辯論。陳運財，前揭註 3，頁 456。

²⁶ 陳運財，同前註，頁 456。

²⁷ 美國聯邦上訴制度將於第三章第一節第一項另加以討論並與我國之上訴制度比較。

²⁸ 刑事妥速審判法第 9 條：「第一項 除前條情形外，第二審法院維持第一審我為無罪判決，提起之上訴理由，以下列事項為限：一、判決所適用之法令抵觸憲法 二、判決違背司法院解釋三、判決違背判例。 第二項 刑事訴訟法第三百七十七條至第三百七十九條、第三百九十三條第一款之規定，於前項案件之審理，不適用之。」

²⁹ 93 年刑事訴訟法修正草案第 377 條：「上訴於第三審法院，非以原審判決有下列情形之一為理由，不得為之：

一、所適用之法令抵觸憲法者。
二、違背司法院解釋者。

在民國 88 年之全國司法改革會議之共識下，先就第一審與第二審均為無罪判決之案件，改採取「嚴格法律審」之審理方式³⁰，目前對於我國第三審修正為嚴格法律審之相關草案均係以原判決有牴觸憲法、違背司法院解釋、判例等為上訴理由之限制³¹，並於部份上訴案件中改採許可上訴制。³²

就我國現行上訴審制度之修正，雖普遍已達成第二審改採事後審查審，第三審改採嚴格法律審之共識，唯修正之時點仍有爭議，總結學界及檢、審之多數看法認為上訴審之修正應儘早進行，但律師界因認我國現行第一審並未達到理想之品質，亦即在我國現行實務仍舊有輕視第一審事實審地位之傾向之前提下，貿然將第二審改為事後審查審侵害被告上訴權利甚鉅，而堅持應先待人民更為信服第一審之審判結果後再行修改上訴審之構造。

(三) 判決型態：

由於目前我國通常程序之第三審採行法律審，故第三審法院就上訴無理由³³、上訴不合法定程式³⁴者，自應予以駁回；而就認上訴有理由者，原則上應撤銷原判決並發回第二審法院更審³⁵，但就原判決雖係違背法令，而不影響事實之確定，可據以為裁判、應諭知免訴或不受理、原審判決後有刑罰廢止、變更或免除以及原審判決後有赦免或被告死亡等情形者，第三審法院應各按情形自為判決³⁶。另就原審諭知管轄錯誤、免訴或

三、違背判例者」

³⁰ 司法院於速審法第 9 條之立法理由即明白宣示，本條之規定即為嚴格法律審之先行，就第一審、第二審均為無罪判決之案件，率先予以嚴格之上訴理由限制，造成此類無罪判決之案件之通常救濟程序之限制較非常救濟程序（非常上訴）更為嚴格，而最高法院於速審法施行後，就速審法第 9 條另行作成解釋，將該條第二項之適用範圍擴張至與該條所列刑訴法條文相關之判例，造成上訴理由除原本之規定外，更行大幅縮減，引致學界及實務界諸多討論。關於刑事妥速審判法第 8 條、第 9 條於公佈施行後之實務運作情形及各界對之討論批評另於第四章加以討論。

³¹ 102 年刑事訴訟法修正草案第 377 條：「上訴於第三審法院，除有特別規定外，非有下列情形之一，不得為之：

- 一、 判決牴觸憲法或所適用法令牴觸憲法。
- 二、 判決違背司法院大法官解釋者。
- 三、 判決違背前款以外之司法院解釋或最高法院判例者。」

³² 93 年刑事訴訟法修正草案第 377-1 條：「原審判決雖無前條規定得提起第三審上訴之事由，但其所涉及之法律見解具有原則上之重要性時，當事人得於上訴期間內，聲請第三審法院裁定許可上訴。」

³³ 刑事訴訟法第 396 條：「第三審法院認為上訴無理由者，應以判決駁回之。前項情形，得同時諭知緩刑。」

³⁴ 刑事訴訟法第 395 條：「第三審法院認為上訴有第三百八十四條之情形者，應以判決駁回之；其以逾第三百八十二條第一項所定期間，而於第三審法院未判決前，仍未提出上訴理由書狀者亦同。」

³⁵ 前揭註 21。

³⁶ 同前註。

不受理為不當而經撤銷者，第三審法院應發回原審法院或第一審法院³⁷；而第三審法院認原審未諭知管轄錯誤之情形，應於撤銷原審判決後將該案件發交管轄法院審理³⁸。

第二項 非常救濟程序之架構

原則上，判決於確定後即生確定力，基於法律安定性之維護，不容任何人就已確定之案件再行爭執，國家亦不得就已作成確定判決之案件作成其他決定，惟審判之進行不可能毫無瑕疵，若發現確定判決之事實認定或法律適用上有違誤，為保障人民之權利以及實現對正義之追求，在通常救濟程序之外，當事人對於已確定之判決不服者，於我國現行刑訴法下，尚得以非常救濟程序之非常上訴及再審程序請求救濟，而因為案件曾經判決確定，為求真實發現及正義之實現而推翻該結果應屬極少數之例外，因此我國刑訴法就非常救濟程序規定了較通常救濟程序更為嚴格之要件以及法律效果，以求在法律安定性之維護及發現真實、實現正義間取得平衡，以下分別就非常上訴及再審程序之制度構造及法律效果加以論述。

一、 非常上訴

(一) 非常上訴制度之目的：

依刑事訴訟法第 441 條之規定：「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。」可知我國所謂非常上訴制度係針對違背法令之確定判決（不涉及犯罪事實認定）加以救濟糾正之制度，惟究竟此一非常救濟程序其目的究係為糾正違法判決、統一法令解釋抑或保護被告，非無爭議，然從非常上訴之聲請權人、判決效力觀之（詳如後述），似仍應認非常上訴制度之目的係以糾正違法判決、統一法令解釋為宜，且目前我國最高法院亦以持相同見解³⁹。

(二) 聲請權人

於一般通常程序中上訴權人為當事人、被害人及法律規定之獨立上訴權人，惟於我國非常上訴制度僅以檢察總長為唯一

³⁷ 刑事訴訟法第 399 條：「第三審法院因原審判決諭知管轄錯誤、免訴或不受理係不當而撤銷之者，應以判決將該案件發回原審法院。但有必要時，得逕行發回第一審法院。」

³⁸ 刑事訴訟法第 400 條：「第三審法院因原審法院未諭知管轄錯誤係不當而撤銷之者，應以判決將該案件發交該管第二審或第一審法院。但第四條所列之案件，經有管轄權之原審法院為第二審判決者，不以管轄錯誤論。」

³⁹ 最高法院 54 年度台抗字第 263 號判例：「非常上訴旨在糾正法律上之錯誤，並不涉及事實問題，其經非常上訴審認為有理由，依法應撤銷原確定判決另行改判，僅係代替原審，依據原所認定之事實，就其裁判時應適用之法律而為裁判，使違法者成為合法，核與再審係對確定判決之事實錯誤而為之救濟方法，迥不相侔，因之對於非常上訴判決殊無聲請再審之餘地。」

聲請權人⁴⁰，雖然就非常上訴判決之效力規定表面觀察，或可認為非常上訴仍是被告尋求救濟之程序之一，然此一救濟程序卻不得由被告主動開啟，且從刑訴法第 441 條規定之文義解釋可知檢察總長對下級檢察官之聲請有絕對之裁量權，並非一受聲請即應向最高法院提起，由此觀點應認非常上訴之制度目的為救濟當事人之說，不無斟酌之餘地。

(三) 提起非常上訴之理由：

依刑訴法第 441 條之「該案件之審判係違背法令」、第 445 條規定準用同法第 394 條第 1 項「但關於訴訟程序即得依職權調查之事項，調查事實。」等規定觀之，似乎僅限於訴訟程序、免訴、不受理以及法院管轄等相關之違誤，但實務上之操作其爭點卻多在於原審判決認定事實(包含構成要件事實以及量刑、緩刑事由之事實)有誤導致適用法令有違誤或雖原審判決並未誤認事實，但適用法令時發生違誤，包括對於法令解釋有誤而誤認本非犯罪之事實為有罪以及法院因故意、過失而致不適用實體法規或違背訴訟法之規定，於原審判決有事實誤認之情形時，可否據以提起非常上訴，早期實務之見解多認為非常上訴所得調查之範圍僅限於訴訟程序⁴¹、法院管轄、免訴事由及訴訟之受理⁴²，且非常上訴應以原確定判決所確認之事實為基礎⁴³，應認以原確定判決事實誤認為由提起非常上訴，為不合法，然就原審判決認定之犯罪事實與卷內所採用之證據顯屬不符或有

⁴⁰ 刑事訴訟法第 441 條：「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。」

⁴¹ 41 年度台非字第 47 號刑事判例：「……但因非常上訴為特別程序之故，自應僅以關於訴訟程序及得依職權調查之事項為限，同法第三百七十一條所列各款情形，除第四款、第五款、第十二款及第十四款之因理由矛盾致適用法令違誤者，係屬判決違法外，其餘各款均屬訴訟程序違背法令，故非常上訴審亦僅得就其訴訟程序有無違背法令之事實以為調查，而同法第六編既無非常上訴得準用通常程序第一、二、三審審判之規定，則該案件非有第四百四十條第二項之情形，縱原確定判決因重要證據漏未調查，致所確認之事實發生疑義，除合於再審條件應依再審程序救濟外，非常上訴審無從進行調查其未經原確定判決認定之事實，適用法令有無違背，即屬原無憑判斷，此乃基於非常上訴為特別程序加於準用之自然限制，因之以調查此項事實為前提之非常上訴，自難認為有理由。」

⁴² 最高法院 29 年非字第 29 號刑事判例：「依刑事訴訟法第四百三十八條第二項所準用之第三百八十六條規定，非常上訴審所得調查之事實，以關於訴訟程序、法院管轄，免訴事由及訴訟之受理者為限，至判處二年以下有期徒刑之被告，是否具有刑法第七十四條各款所列之緩刑條件，係屬宣告緩刑之前提事實，不在非常上訴審所得調查之列，原確定判決內既無不得宣告緩刑之事實記載，則其所為緩刑之宣告是否違法，即屬無憑判斷，因之以調查此項事實為前提之非常上訴，自難認為有理由。」

⁴³ 43 年度台非字第 4 號刑事判例：「非常上訴審應以原判決所確認之事實為基礎，如依原判決所確認之事實，其適用法律並無違誤，縱原確定判決因重要證據漏未調查，致所確認之事實發生疑義，除合於再審條件應依再審程序救濟外，非常上訴審無從進行調查未經原確定判決認定之事實，其適用法律有無違背，即屬無憑判斷，因之以調查此項事實為前提之非常上訴，自難認為有理由。」

刑事訴訟法第 379 條第 10 款之「依法應於審判期日調查之證據，未予調查」之情形，分別於司法院大法官釋字第 146 號⁴⁴及第 181 號⁴⁵解釋作成後，均較先前最高法院所持之立場較為開放，因而使非常上訴之上訴理由逐漸擴大，除前述之情形外，原確定判決若有刑事訴訟法第 379 條第 6 款、第 7 款之判決違背法令之情形，若該違誤顯然於判決有影響，即可據以為非常上訴之理由。⁴⁶學說上對於前揭大法官解釋也有諸多質疑，多數認為就構成要件事實誤認之情形，應循再審程序救濟⁴⁷，而構成要件事實以外之事實誤認、釋字第 146 號、第 181 號解釋所指情形，也有認為不應容許提起非常上訴，尤其針對釋字第 181 號解釋提出將會混淆非常上訴與再審間之區別之質疑，並非無見⁴⁸，故亦有學說認為應將實體法事實有誤認之情形，排除於非常上訴理由之外，而訴訟法之事實誤認、實體事實雖無誤認但原確定判決確有適用法令之違誤，較有可能有「統一法令解釋適用之必要」，得為非常上訴之理由。⁴⁹

又最高法院 97 年度第 4 次刑事庭會議決議亦明示非常上訴之上訴理由應以所涉及之法律見解具有原則上之重要性，即所涉及之法律問題異議重大而有加以闡釋之必要，或對法之續造有重要意義者，於原確定判決不利於被告時，因為若非予以救濟，不足以保障人權，故應認有提起非常上訴之必要，反之若被告有其他救濟之途徑，即不應認其提起非常上訴為合法，

⁴⁴ 釋字第 146 號解釋：「刑事判決確定後，發見該案件認定犯罪事實與所採用證據顯屬不符，自屬審判違背法令，得提起非常上訴；如具有再審原因者，仍可依再審程序聲請再審。」

⁴⁵ 釋字第 181 號解釋：「非常上訴，乃對於審判違背法令之確定判決所設之救濟方法。依法應於審判期日調查之證據，未予調查，致適用法令違誤，而顯然於判決有影響者，該項確定判決，即屬判決違背法令，應有刑事訴訟法第四百四十七條第一項第一款規定之適用。」

⁴⁶ 91 年第 7 次刑事庭會議決議：「刑事訴訟法第三百七十九條第六款規定：「除有特別規定外，被告未於審判期日到庭而逕行審判者。」第七款規定：「依本法應用辯護人之案件或已經指定辯護人之案件，辯護人未經到庭辯護而逕行審判者。」其判決當然違背法令。在通常上訴程序，當然得為上訴第三審之理由。在非常上訴程序，刑事訴訟法第四百四十一條所謂「案件之審判係違背法令」，包括原判決違背法令及訴訟程序違背法令，後者係指判決本身以外之訴訟程序違背程序法之規定，與前者在實際上時相牽連。非常上訴審就個案之具體情形審查，如認其判決前之訴訟程序違背上開第六、七款之規定，致有依法不應為判決而為判決之違誤，顯然於判決有影響者，該項確定判決，即屬判決違背法令。本院二十九年二月二十二日刑庭庭推總會關於非常上訴案件之總決議案中決議六及四十一年台非字第四七號判例、四十四年台非字五四號判例，與本決議意旨不符部分，不再參考、援用。」

⁴⁷ 參照陳僕生，刑事訴訟法實務，重訂八版，三民，1993 年，頁 570。蔡墩銘，刑事訴訟法研究，五南，1993 年，頁 546 以下。黃東熊，再審與非常上訴，收錄於氏著『刑事訴訟法研究』，三民，1999 年 10 月，頁 644。轉引自陳運財，從非常上訴之目的論「審判違背法令」，收錄於『刑事第三審上訴及非常上訴制度之探討—最高法院學術研究叢書（17）』，200 年 12 月，頁 71-113。

⁴⁸ 林永謀，訴訟程序違背法令與非常上訴，法令月刊，第 36 卷第 6 期，1985 年 6 月，頁 7。轉引自陳運財，同前註。

⁴⁹ 陳運財，同前註。

仍然延續了前述大法官解釋後，實務操作持續偏向救濟被告不利益之方向。

目前關於非常上訴之修正方向，於前述 93 年、99 年之刑事訴訟法修正草案中即明確將非常上訴限於統一適用法令者，但也同時明確規定原判決不利於被告但有違背法令之情形，亦可提起非常上訴。⁵⁰但學說上亦有認為非常上訴制度並無繼續存在之必要者，在我國目前較為明確之上訴審修正方向下，若第二審採事後審兼續審制、第三審採嚴格法律審，則非常上訴顯然其上訴門檻較第三審為低，而統一法令解釋之功能並非僅能以非常上訴制度為之，最高法院刑事庭會議、司法院解釋等亦有相同之功能，兼之，再審並非僅限於事實誤認(詳如後述)，於相應的修正下，非常上訴制度應可廢除。⁵¹

(四) 審理範圍：

按刑訴法第 445 條之規定以非常上訴理由所指摘之事項、訴訟程序、訴訟受理、法院管轄以及免訴事由等得調查事實，修正草案中亦將非常上訴審「應以原確定判決所確定之事實為判決基礎」列為明文。

(五) 判決型態：

非常上訴若無理由，應以判決駁回之。⁵²而非常上訴為有理由者，若係認原判決違背法令，即將違背法令之部份撤銷，但若原確定判決不利於被告，除撤銷違法部份外，應就該案件另行判決，若認係訴訟程序違背法令者，撤銷其程序。又原確定判決係因誤認無審判權而不受理，或有其他維持被告審級利益之必要者，得將判決撤銷後，由原審法院依判決前之程序更為審判，但不得諭知較重於原確定判決之刑。⁵³

二、再審

我國現行刑事訴訟制度下非常救濟程序，除非常上訴係就原確定判決審判違背法令之救濟外，概括而言，就原確定之判決有事實誤認之情事，通常會認為應以再審作為救濟之方式，而再審程序於實務操作上，最主要

⁵⁰ 93 年刑事訴訟法修正草案第 441 條：「判決確定後，發見該案件之審判係違背法令，並與同一適用法令有關者，最高檢察署檢察總長得向法院提起非常上訴。但案件之審判違背法令，且不立於被告者，雖與統一適用法令無關，亦得提起非常上訴。」

⁵¹ 黃朝義，刑事訴訟法，二版，新學林，2009 年 9 月，頁 724。

⁵² 刑訴法第 446 條：「認為非常上訴無理由者，應以判決駁回之。」

⁵³ 刑訴法第 447 條：「認為非常上訴有理由者，應分別為左列之判決：

一、原判決違背法令者，將其違背之部分撤銷。但原判決不利於被告者，應就該案件另行判決。
二、訴訟程序違背法令者，撤銷其程序。前項第一款情形，如係誤認為無審判權而不受理，或其他有維持被告審級利益之必要者，得將原判決撤銷，由原審法院依判決前之程序更為審判。但不得諭知較重於原確定判決之刑。」

之爭點即在於再審之事由應作如何之解釋，以下分項論述之。

(一) 再審聲請權人

按刑訴法第 427 條⁵⁴及第 428 條⁵⁵之規定，再審之聲請權人依為受判決人之利益、不利益有所區別，在為受判決人利益聲請方面，主要是受判決人及其一定親等內之親屬為聲請權人，然檢察官因其公益代表之性質及客觀官性義務使然，再審管轄法院之檢察官亦得為受判決人之利益聲請再審；在為受判決人不利益聲請方面，則以檢察官、自訴人或依刑訴法第 319 條得提起自訴之人為聲請權人，但自訴人聲請再審另外受有與檢察官不同之再審事由之限制。⁵⁶

(二) 再審管轄法院

按刑訴法第 426 條⁵⁷之規定，再審由判決之原審法院管轄，由文義即可知原則上再審之管轄法院並不限於作成確定判決法院，亦可向第一審法院聲請，然若原判決係經三審確定者，對於該判決聲請再審除第三審推事有刑訴法第 420 條第 5 款規定之情形，應由第二審法院管轄。

(三) 再審事由

目前我國刑訴法規定之再審事由，按原確定判決利益受判決人與否、原判決是否得上訴於第三審，有分別規定於刑訴法第 420 條、第 421 條及第 422 條。

1、為受判決人之利益提起再之審事由按刑訴法第 420 條之

⁵⁴ 刑訴法第 427 條：「為受判決人之利益聲請再審，得由左列各人為之：

一、管轄法院之檢察官。

二、受判決人。

三、受判決人之法定代理人或配偶。

四、受判決人已死亡者，其配偶、直系血親、三親等內之旁系血親、二親等內之姻親或家長、家屬。」

⁵⁵ 刑訴法第 428 條：「為受判決人之不利益聲請再審，得由管轄法院之檢察官及自訴人為之；但自訴人聲請再審者，以有第四百二十二條第一款規定之情形為限。

自訴人已喪失行為能力或死亡者，得由第三百十九條第一項所列得為提起自訴之人，為前項之聲請。」

⁵⁶ 刑訴法第 428 條第 1 項但書明示自訴人僅得以刑訴法第 420 條第 1 項第 1、2、4、5 款事由即「原判決所憑之證物已證明其為偽造或變造者。」、「原判決所憑之證言、鑑定或通譯已證明其為虛偽者。」、「原判決所憑之通常法院或特別法院之裁判已經確定裁判變更者。」、「參與原判決或前審判決或判決前所行調查之法官，或參與偵查或起訴之檢察官，或參與調查犯罪之檢察事務官、司法警察官或司法警察，因該案件犯職務上之罪已經證明者，或因該案件違法失職已受懲戒處分，足以影響原判決者。」聲請再審。

⁵⁷ 刑訴法 426 條：「聲請再審，由判決之原審法院管轄。

判決之一部曾經上訴，一部未經上訴，對於各該部分均聲請再審，而經第二審法院就其在上訴審確定之部分為開始再審之裁定者，其對於在第一審確定之部分聲請再審，亦應由第二審法院管轄之。

判決在第三審確定者，對於該判決聲請再審，除以第三審法院之推事有第四百二十條第五款情形為原因者外，應由第二審法院管轄之。」

規定共有六款，包含：「原判決所憑之證物已證明其為偽造或變造者。」、「原判決所憑之證言、鑑定或通譯已證明其為虛偽者。」、「受有罪判決之人，已證明其係被誣告者。」、「原判決所憑之通常法院或特別法院之裁判已經確定裁判變更者。」、「參與原判決或前審判決或判決前所行調查之法官，或參與偵查或起訴之檢察官，或參與調查犯罪之檢察事務官、司法警察官或司法警察，因該案件犯職務上之罪已經證明者，或因該案件違法失職已受懲戒處分，足以影響原判決者。」、「因發現新事實或新證據，單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者。」

其中長期以來最具爭議之事由即為第六款之「發現新事實或新證據」，於 104 年修正前，原條文僅規定「因發現確實之新證據，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認定之判決者」，於實務操作上長期對此款規定加上了「嶄新性、新規性」⁵⁸以及「確實性」⁵⁹之要件，要求必須該新證據於事實審法院判決當時已經存在，但審判時未經注意，致未調查，判決後才發現，且必須僅憑該新證據即足以動搖原判決為限，始合於本款事由之規定，最高法院 72 年第 11 次刑事庭會議決議⁶⁰雖然將前述要件加以擴充，認為若判決以後才成立之文書其內容係根據事實審判決前已經存在之另一證作成，亦得作為本款之新證據，然此實務見解在課予原條

⁵⁸ 最高法院 28 年度抗字第 8 號刑事判例：「刑事訴訟法第四百十三條第一項第六款所謂發見之新證據，係指該項證據，事實審法院於判決前因未經發見，不及調查斟酌，至其後始行發見者而言，若判決前已經當事人提出或聲請調查之證據，經原法院捨棄不採者，即非該條款所謂發見之新證據，不得據為聲請再審之原因。」、50 年台抗字第 104 號刑事判例：「刑事訴訟法第四百十三條第一項第六款所謂確實之新證據，固非以絕對不須經過調查程序為條件，但必須可認為確實足以動搖原確定判決而為受判決人有利之判決者為限，倘受判決人對有利之主張為原審所不採，事後提出證明，以圖證實原審前所為有利之主張為真實，據以聲請再審，該項證據既非判決後所發見，顯難憑以聲請再審。」

⁵⁹ 最高法院 33 年度抗字第 70 號刑事判例：「刑事訴訟法第四百十三條第一項第六款所謂確實之新證據，固非以絕對不須經過調查程序為條件，然必須可認為確實足以動搖原確定判決，而為受判決人有利之判決者為限，若僅係他人於事後追述當時所見情形之空洞言詞，而顯然不足以推翻原確定判決所憑之證據者，即非該款所謂確實之新證據。」

⁶⁰ 最高法院 72 年度第 11 次刑事庭會議決議：「刑事訴訟法第四百二十條第一項第六款及第四百二十二條第三款所稱新證據之意義仍採以往之見解，係指該項證據於事實審法院判決前已經存在，當時未能援用審酌，至其後始行發見者而言。惟判決以後成立之文書，其內容係根據另一證據而作成，而該另一證據係成立於事實審法院判決之前者，應認為有新證據之存在。至於其是否確實及是否足以動搖原確定判決，則屬事實之認定問題。」於 104 年新法修正後，已經不再援用。

文文義所無之限制，且導致再審門檻過高，一直以來均飽受批評⁶¹，於 104 年 1 月公佈施行之新法，將本款修正為「因發現新事實或新證據，單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者。」，放寬了本款之要件，將新事實也納入可以聲請再審之事由，且明確否定了實務傳統之僅限該新事實或新證據單獨評價可動搖原判決之見解，揭示了「有利原則」在再審程序之適用⁶²，於本款修正後，台灣高等法院台中分院檢察署即以本款之規定為向台灣高等法院台中分院為受判決人之利益聲請再審而獲法院開啟再審之裁定，成為本款修正施行後檢察官為被告利益聲請再審之首例，該案之檢察官即不諱言係因本款規定之放寬始有聲請之空間。⁶³

- 2、不得上訴第三審法院之案件，按刑訴法第 421 條之規定，除第 420 條規定之六款事由外，經第二審確定之有罪判決，若有足生影響於判決之重要證據漏未審酌者，亦得為受判決人之利益聲請再審，此處之漏未審酌係指相關重要證據已在第二審審判時提出，然判決並未加以採用，亦未於判決書中說明不加以採用之理由⁶⁴，核其所指應屬刑訴法第 379 第 14 款規定之判決不備理由之情事，屬於判決當然違背法令，然因此類案件不得上訴於第三審，故而於本條將之列為再審事由之一。
- 3、為受判決人之不利益聲請再審，須受刑訴法第 422 條之限制，除原判決所憑之證據經證明為偽造或變造；所憑之證言、鑑定或通譯經證明為虛偽；原判決所憑之裁判已經確定變更；參與程序之司法官、司法警察因該案件犯職務上之罪或有違法失職經證明或受懲戒處分且足以影響原判決；受無罪或輕於相當之刑之判決，於訴訟上

⁶¹ 詳參陳運財，再審與誤判的救濟，收錄於氏著刑事訴訟與正當之法律程序，元照，1998 年 9 月，頁 397-401、403-404；黃朝義，前揭註 51，頁 737、739-744；台灣再審制度的檢討與革新座談會紀錄，台灣法學雜誌，第 217 期，2013 年 2 月 1 日，頁 111-118。

⁶² 劉芳伶，有利原則與再審新法——簡評最高法院一〇四年度台抗字第一二五號裁定，月旦法學雜誌，第 248 期，2016 年 1 月，頁 176-183。

⁶³ 昔求處死刑 檢認錯：鄭性澤應判無罪，蘋果日報，2016 年 3 月 22 日。

(<http://www.appledaily.com.tw/realtimenews/article/new/20160322/821689/> 最後瀏覽日期：2016 年 3 月 22 日)

⁶⁴ 最高法院 79 年度台抗字第 383 號刑事裁定要旨：「刑事訴訟法第四百二十條第一項第六款對之聲請再審。查上開條款所稱發現確實之新證據，係指事實審判決時存在，未經發現不及斟酌，後始發現之證據，且就形式上觀察，能認原確定判決錯誤者而言。如已經提出之證據於判決時漏未審酌，則除對於不得上訴於第三審法院之案件，經第二審確定之判決，合於同法第四百二十一條規定再審條件得依該法條聲請再審外，非此所稱之發現新證據，不得據以聲請再審。」

或訴訟外自白，或發見確實之新證據，足認其應受有罪或重刑判決之犯罪事實；受免訴或不受理之判決，而於訴訟上或訴訟外自述，或發見確實之新證據，足認其並無免訴或不受理之原因。

在 93 年之修正草案中，將第 422 條為受判決人不利益之再審事由限於第 420 條第 1、2、4、5 款，以及因訴訟上或訴訟外自白，足認其有應受有罪判決之犯罪事實等情況，主要係將「新證據」由此類再審事由中刪去，而 99 年之修正草案更基於無罪推定之原則將第 422 條全數刪除，加之 104 年第 420 條之修正，普遍均認為放寬了被告聲請在審之門檻，顯見我國刑訴法之修正，確實一直朝向有利被告之方向前進。

(四) 判決型態

若認再審之聲請為無理由，應予裁定駁回，且裁定後不可再以同一原因聲請再審⁶⁵，但若認再審之聲請有理由，法院應為開始再審之裁定，裁定後得停止刑罰之執行，於開始再審之裁定確定後，法院應依其審級之通常程序，更為審判。⁶⁶

觀察我國目前上訴審之實務現況，多數認為第二審採行覆審制之結果導致目前實務上第二審法院積案嚴重，且程序上疊床架屋，在法律修正上亦以將第二審修正為事後審兼採續審制作為主要方向，然按我國目前刑事訴訟程序中仍以檢察官擔任公訴人為主，相對於握有國家權力偵查犯罪並以國家資源為後盾進行訴追之檢察官，被告顯然遠較為弱勢，尤其多數被告並無雄厚之資力、資源以及法律知識足以與國家對抗，對於公訴人與被告在上訴時，將其上訴之門檻施以相同之限制，亦即使被告於第一審判決有罪後，僅得以判決違背法令為由上訴，在實務工作者中並非無爭議⁶⁷；再者，第三審採嚴格法律審後，上訴人得透過上訴獲得救濟之可能性大減，此由我國刑事妥速審判法第九條施行後之判決現況可以得知(詳如後述)，則相較於公訴人，處於弱勢之被告是否將因此實質上無法獲得有效救濟，亦應納入上訴審修正之考量。而參照非常上訴、再審等非常救濟程序之實務操作方向及修正方向，可以看出我國刑訴法確實一直朝有利被告之方向前進，則若在非常救濟程序放寬使被告得以較為容易地透過非常程序救濟，則通常程序下是否也應將此傾向反應出來？且目前之新法、修正草案均未同時放寬公訴人、自訴人於非常程序之救濟要件，反而修正草案中更將基

⁶⁵ 刑訴法第 434 條：「法院認為無再審理由者，應以裁定駁回之。」

經前項裁定後，不得更以同一原因聲請再審。」

⁶⁶ 刑訴法第 435 條：「法院認為有再審理由者，應為開始再審之裁定。」

為前項裁定後，得以裁定停止刑罰之執行。

對於第一項之裁定，得於三日內抗告。」

⁶⁷ 尤伯祥，前揭註 14。

於無罪推定刪除不利被告之再審，以凸顯無罪判決與有罪判決在刑事訴訟程序中其價值之不同，則同理觀之，在通常程序下亦無不可在上訴審之門檻，對被告及公訴人、自訴人分別作不同限制之理。

第二節 我國追訴方之上訴權

在介紹我國追訴方（包含公訴人與自訴人）之上訴制度前，本節將先探討在我國刑事訴訟程序中追訴權其內涵，並藉此檢討我國目前追訴方上訴權之規定在實務運作下，是否有追訴權濫用之可能。

第一項 追訴權之內涵

一、 國家刑罰權與追訴權之限制

刑事訴訟程序係為使國家刑罰權能正確實施而制定，其目的在於發現真實、治安之維護以及人權之保障⁶⁸，整個刑事訴訟程序從偵查、起訴、審判而至執行，毋寧是確認國家刑罰權是否存在之過程⁶⁹，而國家實現刑罰權之對象，即為人民財產、身體之自由與生存權，故將特定事項以刑法規定罪刑，其內容須符合目的正當性、手段必要性以及限制妥當性，無悖於比例原則，始合於憲法第 23 條之要求⁷⁰，因此刑事訴訟法亦為憲法精神之體現，當無疑問，而憲法乃國家政策所應依循之方向，故而於國家透過刑事程序之進行實現其刑罰權之同時，也同時呈現了其刑事政策之走向，例如強制處分中關於正當法律程序之保障、一直以來持續受被告及辯護人所積極爭取並促使司法院大法官作成釋字第 737 號解釋之偵查中閱卷權等，其中最明顯的莫過於起訴裁量之規定，透過國家刑罰權是否發動來呈現其刑事政策。⁷¹

在我國刑事訴訟程序中，追訴方分有公訴檢察官與自訴人，而檢察官除施行公訴外，亦有偵查犯罪之權力，刑罰權由國家獨占乃目前普世主權國家之基本原則，追訴權即為追訴方請求國家實現個案刑罰權之權力/權利，可以說是因國家獨佔了刑罰權後必然伴隨之產物，我國刑事訴訟程序即是透過檢察官提起公訴或自訴人向法院提起自訴開始審判程序，是國家刑罰權能否實現取決於起訴與否，以公訴人就起訴有無裁量之權力而言，背後所反映的就是國家對於刑罰之目的

⁶⁸ 黃朝義，前揭注 51，頁 3-5；林俊益，刑事訴訟法概論（上），十三版，新學林，2012 年 9 月，頁 5。

⁶⁹ 司法院大法官釋字第 392 號解釋可資參照。

⁷⁰ 司法院大法官釋字第 476 號解釋可資參照。

⁷¹ 黃朝義，起訴裁量之刑事政策意義，收錄於氏著犯罪偵查論，三民，2004 年 3 月，頁 271 以下，轉錄自氏著前揭注 51，頁 9。

所偏重是一般預防或是特別預防。⁷²

簡言之，國家刑罰權在政府之立場，來自於維護法律秩序之國家基本任務，透過刑法的鎮壓性、預防性的法律制裁手段，從事正式的社會控制⁷³，刑罰權本身就是國家主權、意志之展現，隨刑罰權之實現衍生而來之追訴權，其權力/權利之內容及極限，自然也與國家刑事政策有不可分離之關係，刑罰權之發動與否尚且可透過法律之制定來限制，以體現當前刑事政策，則追訴權自無不可以法律加以限制之理，具體而言，我國刑事訴訟法即規定有追訴權時效、案件曾經判決確定等訴訟障礙事由⁷⁴對追訴權加以限制。

二、我國公訴檢察官之權力應為行政權

我國公訴檢察官究竟應定位為司法官或行政官，一直以來均有爭議，但本文所欲討論者實乃檢察官所行使之職權其定位應為行政權或是司法權，在此就檢察官之定位，我國實務及學說上討論甚多，以下僅就與追訴權相關部份加以論述。

傳統在區分刑事訴訟制度時，通常係以「糾問主義」及「彈劾主義」來分類，然學說上亦有從國家對於訴訟的定位、檢察機關的組織架構，來分類刑事訴訟制度，認為刑事訴訟之目標分有「政策執行取向」或「解決紛爭取向」，而參與訴訟之司法組織架構則分為「上下階層關係的組織架構」與「同儕式的組織架構」⁷⁵，我國目前仍區分公訴及自訴程序，在公訴部份，告訴人雖為實體紛爭之當事人，卻並非刑事程序之當事人，除告訴乃論案件得撤回告訴進而終止刑事訴訟程序外，對於程序之進行並無決定權，在前揭分類下，應該認為刑事訴訟之目的主要偏向政策執行取向，而在我國刑事訴訟制度中亦有所謂「檢察一體」原則⁷⁶，檢察總長、檢察長與個案承辦之檢察官間之

⁷² 陳運財，緩起訴制度之研究，台灣本土法學雜誌，第 35 期，2002 年 6 月，頁 76。

⁷³ 林山田，刑法通論（上冊），八版，林山田，2003 年 11 月，頁 45。

⁷⁴ 刑訴法第 302 條：「案件有左列情形之一者，應諭知免訴之判決：

- 一、曾經判決確定者。
- 二、時效已完成者。
- 三、曾經大赦者。
- 四、犯罪後之法律已廢止其刑罰者。」

⁷⁵ 其中上下階層式組織架構特色在於：專業化的官員、嚴格的階級順序、明定裁判的標準，程序上訴訟階段井然有序地銜接、有上訴審救濟機制、建立有卷宗檔案、審判庭不連續、訴訟程序由公部門獨占、重視法條之邏輯推演及程序法規等，Mirjan R. Damaska, *The Faces of Justice And State Authority: A Comparative Approach To The Legal Process* 98 f. (Yale University Press 1986)，轉引自鍾鳳玲，從訴訟法的角度觀察檢察制度---兼論檢察觀之定位及立法，檢察新論，第 6 期，2009 年 7 月，頁 40-41。

⁷⁶ 檢察一體原則，主要透過「指揮監督權」、「職務承繼權」及「職務移轉權」展現，分別規定於法院組織法第 63 條及第 64 條，檢察總長、檢察長透過前揭規定，對下級檢察官承辦案件有指揮、監督甚至移轉之權力，自然兩者間就形成了上命下從之關係，但檢察一體原則並非毫無限制，於偵查之發動、絕對不起訴事由之有無以及是否上訴等情形，於我國刑訴法均有相關之規定，此原則自無適用之餘地。黃朝義，前揭注 51，頁 80。

階層特色，上命下從之垂直關係，確實呈現了行政機關組織之特性，與法官獨立審判之職權仍有不同⁷⁷。

從權力分立下司法權角度觀之，司法權雖有定紛止爭之目的，但是在國家刑罰權之實現上，如前所述，其實主要係國家權力進行社會控制之手段，而檢察官最為核心之職權係偵查、實行公訴(包含上訴)，我國刑事訴訟制度既偏重政策執行，以及檢察官帶有行政官之性質，雖不可否認其偵查、實行公訴之職權，本身帶有公益之色彩，但其職權之執行亦應在國家刑事政策之方向下受有一定限制，也是國家政策執行人之一，其職權來自政府所賦予之公權力，而刑事訴訟法即是透過程序規定限制政府權力，以實現憲法對人權保障之要求，明示政府不可以「公益」為由，毫無限制地追訴、侵害人民之財產權、生命權及身體自由，申言之，檢察官與刑事法官最根本不同之處在於檢察官並無決定國家刑罰權實施與否之權力，可認其角色係在國家政策下請求司法權於具體個案中實施，實際上所行使者乃一帶有請求權色彩之行政權，就算其職權帶有司法權獨立行使職權、中立之特色，本質上仍非司法權。

另外再從現行刑訴法針對檢察官之起訴亦設有起訴審查之機制，縱先不論該機制之設計與實務上操作一直以來均有成效不彰淪為具文之批評⁷⁸，於犯罪嫌疑不足，檢察官仍濫行起訴時，法院得依刑訴法第 161 條第 2 項規定以裁定將起訴駁回，在在均是對檢察官追訴權所施加之限制，是以對於檢察官追訴權之限制並不因其在刑事訴訟程序中公益代表人之身份，而與立法者於立法限制其他國家權力有所不同。

三、自訴人之追訴權亦非司法權

我國刑事訴訟法仍有自訴程序之規定，於公訴人以外，法定之自訴權人⁷⁹得獨立向法院提起自訴，但考量一般私人不如政府檢察官有國家資源、強制權為後盾，其蒐集證據、適用法律之能力較弱，且對於刑事訴訟程序之進行並不熟悉，故而採律師強制代理制⁸⁰，另為避免利用自訴程序干擾檢察官之偵查犯罪，或利用告訴，再改提自訴，

⁷⁷ 司法院大法官釋字第 530 號解釋：「……檢察官偵查刑事案件之檢察事務，依檢察一體之原則，檢察總長及檢察長有法院組織法第六十三條及第六十四條所定檢察事務指令權，是檢察官依刑事訴訟法執行職務，係受檢察總長或其所屬檢察長之指揮監督，與法官之審判獨立尚屬有間。」

⁷⁸ 規定於刑訴法第 161 條第 2 項：「法院於第一次審判期日前，認為檢察官指出之證明方法顯不足認定被告有成立犯罪之可能時，應以裁定定期通知檢察官補正；逾期未補正者，得以裁定駁回起訴。」然自起訴審查制度 91 年施行起，至今歷時已 14 年，各地方法院曾經以該項規定駁回公訴之案件僅有 204 件，其中有 8 處地方法院已經至少五年以上沒有透過起訴審查駁回公訴之案件，其成效相較 104 年度全國地方法院就公訴案件判決無罪就有 4546 件，顯然該項規定淪為具文之批評並非無據。

⁷⁹ 刑訴法第 319 條第 1 項：「犯罪之被害人得提起自訴。但無行為能力或限制行為能力或死亡者，得由其法定代理人、直系血親或配偶為之。」

⁸⁰ 刑訴法第 319 條第 2 項：「前項自訴之提起，應委任律師行之。」

以恫嚇被告，同一案件，既經檢察官依法開始偵查，告訴人或被害人之權益當可獲得保障⁸¹，刑訴法另於 89 年修正第 323 條第 1 項前段規定：「同一案件經檢察官依第二百二十八條規定開始偵查者，不得再行自訴。」，此即所謂「公訴優先原則」。

自訴人之追訴能力較公訴檢察官為弱勢，此乃私人無法透過強制處分權加以蒐證，且對於刑事法規、程序規定之認識較為薄弱之現實下當然之理，兼之我國刑事訴訟法對檢察官起訴採法定原則，對於案件是否得提起公訴有一定之限制，但同時卻對自訴之提起未設限，則為避免私人濫用自訴程序，造成過多於檢察官偵查後不會提起公訴之案件湧入法院開始審判程序，刑訴法於第 326 條另就自訴部份規定有審前程序⁸²，然此制度之妥適性亦曾受批評。⁸³

從自訴人身為刑事犯罪之被害人或其親屬角度觀之，可認自訴程序之目的在於解決當事人間之紛爭，確實有保護犯罪被害人並一定程度上監督檢察官之功能，但是在犯罪之偵查、刑事訴訟之進行日益專業化之今日，一般私人是否具備追訴之能力並非無疑，於我國刑事訴訟法亦定有被害人可向檢察官提起告訴、對於檢察官之不起訴處分定有再議、交付審判之規定，是否要於公訴以外，另以前述之功能為由保留自訴制度，頗有商議之餘地，質言之，應係就檢察官之不起訴，規定完整之起訴審查制度，始為監督檢察官有否濫權不起訴、保障犯罪被害人權益之正辦。

又有謂自訴制度之存在，一定程度減輕檢察觀之負擔，然刑訴法又就自訴案件規定法院應將自訴案件之審判期日通知檢察官⁸⁴，檢察官於自訴案件有協助、獨立上訴之權⁸⁵，也難以衡量檢察官之負擔因自訴程序之存在減輕之程度，進而足以為該效果容任私人濫用自訴程序之弊。

但在我國刑事訴訟程序仍保留自訴制度之現在，自訴人既非司法機關，其出自身為犯罪被害人而生之追訴權，具有請求權之性質，其目的仍為請求國家於具體個案實現刑罰權，本質上亦非司法權，且此請求權受有法律規定之重重限制，顯見我國政策對於自訴程序係採國家訴追主義為主，輔助公訴程序之立場。

⁸¹ 刑訴法第 323 條例法理由可資參照。

⁸² 刑訴法第 326 條第 1 項、第 2 項：「法院或受命法官，得於第一次審判期日前，訊問自訴人、被告及調查證據，於發見案件係民事或利用自訴程序恫嚇被告者，得曉諭自訴人撤回自訴。前項訊問不公開之；非有必要，不得先行傳訊被告。」

⁸³ 黃朝義，前揭註 51，頁 593-594。

⁸⁴ 刑訴法第 330 條：「法院應將自訴案件之審判期日通知檢察官。檢察官對於自訴案件，得於審判期日出庭陳述意見。」

⁸⁵ 刑訴法第 347 條：「檢察官對於自訴案件之判決，得獨立上訴。」

第二項 我國現行追訴方之上訴權與抗告權之規定

一、 追訴方之上訴權規定

- (一) 公訴檢察官、自訴人按刑訴法第 3 條之規定為刑事訴訟程序之當事人，故對於下級法院判決不服者，自得依本章第一節所述之通常程序之上訴規定，提起上訴。然在自訴案件部份，刑訴法另於第 347 條規定，檢察官就自訴案件有獨立提起上訴之權。
- (二) 按訴訟程序之對抗性，上訴本應限於上訴人有上訴利益時始得提起，然檢察官因我國刑訴法第 2 條之規定富有客觀性義務，對於有利或不利被告之事項應一併注意，故於刑訴法第 344 條第 4 項規定，檢察官得為被告利益提起上訴，最高法院亦曾經以此規定闡釋檢察官上訴乃代表國家行使職權，與被告之上訴權不同。⁸⁶
- (三) 另外於 96 年刑訴法修正時，因最高法院曾明確指出檢察官就上訴與否本有裁量之權⁸⁷，將原本第 344 條第 2 項：除告訴人、被害人顯無理由外，檢察官不得拒絕告訴人、被害人請求上訴之規定刪除，除係因我國刑事訴訟程序中檢察官始為程序之當事人，對於程序之進行有決定之權外，更可凸顯檢察官代表國家進行訴追其目的不在於為個案犯罪行為之被告、告訴人及被害人間排解紛爭，而係立於法律專業者之立場進行訴訟。
- (四) 於 99 年 5 月刑事妥速審判法公佈施行後，於該法分別第 8 條、第 9 條規定檢察官、自訴人就第一審繫屬法院已逾六年、經最高法院第三次以上發回後，第二審法院更審維持第一審所為無罪判決，或其所為無罪之更審判決，如於更審前曾經同審級法院為第二次以上無罪判決者，不得上訴於最高法院；對於第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由應以判決所適用之法令牴觸憲法、判決違背司法院解釋以判決違背判例為限，明確限制檢察官、自訴人就符合一定要件之無罪判決之上訴權。

二、 追訴方之抗告權規定

- (一) 檢察官之抗告權規定：

按刑訴法第 23 條、第 25 條、第 105 條第 3 項、第 4 項、第 404 條但書第 2 款以及第 435 條之規定，檢察官就法院駁回聲

⁸⁶ 最高法院 72 年度台聲字第 53 號刑事判例：「檢察官、自訴人及被告雖同為刑事訴訟法上所稱之當事人，但其立場各異，檢察官為代表國家行使職權，有要求正當適用法律之責任，故不僅得為被告之不利益提起上訴，且得為被告之利益提起上訴。自訴人之目的在使被告受處罰，其上訴應以被告之不利益為限。至於被告之上訴，應以自己之利益為限，無許其為自己不利益上訴之理。」

⁸⁷ 最高法院 25 年度上字第 2377 號刑事判例：「原告訴人請求檢察官上訴，其應否提起，檢察官自有酌量之權，並不受請求之拘束。」

請法官、書記官或通譯迴避之裁定；聲請羈押遭法院駁回之裁定（其他有關搜索、扣押保全及通訊監察之聲請，經駁回者，不得抗告）；開始再審之裁定均有抗告權，此與被告之抗告權並無二致，然就檢察官欲限制羈押中被告與辯護人間接見或互通書信所提出之聲請遭法院駁回時，刑訴法於第 34-1 條第 6 項明定檢察官就此駁回裁定不得抗告，但按刑訴法第 404 條但書第 3 款、第 416 條第 1 項第 3 款之規定，被告可就限制接見通信之裁定抗告。

又按刑訴法第 161 條第 2 項駁回檢察官起訴之裁定，應屬訴訟程序裁定，按刑訴法第 404 條前段之規定，似不可抗告，然該項修正理由卻明示檢察官就此裁定可以直接向上級法院抗告，故實務上亦不乏有檢察官對此類裁定抗告之案例。⁸⁸

(二) 自訴人就法院依刑訴法第 326 條第 3 項作成駁回自訴之裁定得向上級法院提起抗告。

本節所討論之重點在於追訴方請求法院於個案實現刑罰權之追訴權性質，在公訴人部份，應認檢察官之追訴權雖然帶有請求權之色彩，但本質上在我國刑事訴訟制度偏向政策執行取向且檢察機關組織架構本身具有行政機關特徵下，其代表國家行使追訴權毋寧是政府行政權力之展現，立法者就此行政權力施以限制應與限制人民之訴訟權尚有不同，實不可將兩者混為一談，而實際上我國刑法、刑訴法對於追訴權之限制規定所在多有，其背後皆有相應之刑事政策作為基礎，站在節制/限制政府權力之角度而言，自無不可在由追訴權衍生而來之上訴權加以限制之理。

第三節 現行不對稱上訴之規範及運作

於 99 年 5 月刑事妥速審判法公佈施行後，於該法分別第 8 條、第 9 條對於符合一定要件之無罪判決，分別有禁止追訴方上訴以及上訴理由之限制，對於被告之上訴權則無限制，在上訴之架構下呈現不對稱之結構，該法施行至今已經五年，本節將透過此五年間實務判決之結果，檢討此二條規定實務操作上之缺失，且透過適用之案件於無罪與有罪間翻轉之情形、追訴方上訴理由之提出狀況，觀察追訴方是否有濫用其追訴權之情事。

第一項 刑事妥速審判法第 8 條

⁸⁸ 起訴審查制度施行至今 14 年共有 39 件檢察官不服地方法院之駁回公訴裁定向高等法院抗告之案件。

一、法條解釋與學理討論：

(一) 立法理由：

「刑事訴訟法已改採改良式當事人進行主義，檢察官對於起訴之案件，自訴人對於提起自訴之案件，均應負實質舉證責任。若案件自第一審繫屬日起已逾六年，且經最高法院發回更審三次以上，此時若第二審法院更審仍維持第一審所為無罪判決，或其所為無罪之更審判決，如於更審前曾經同審級法院為二次以上之無罪判決者（即連同最後一次更審判決在內，有三次以上為無罪判決），則檢察官、自訴人歷經多次更審，仍無法將被告定罪，若仍允許檢察官或自訴人就無罪判決一再上訴，被告因此必須承受更多之焦慮及不安，有礙被告接受公正、合法、迅速審判之權，與「無罪推定原則」相悖。且合理限制檢察官、自訴人之上訴權，可使檢察官、自訴人積極落實實質舉證責任，爰於本條明定此項無罪判決不得上訴於最高法院。」

由立法理由可知本條規定之主要目的在於考量我國刑事訴訟程序目前之訴訟構造為當事人進行主義，基於無罪推定原則之實現，本即應課予追訴方較高之舉證責任，而若容許追訴方一再上訴，將會造成被告之焦慮與不安，也有礙被告受到公正、合法及受迅速審判之權利。

(二) 法條要件及適用案件之類型：

本條係規定符合下列要件之判決：(1) 自第一審繫屬日已逾六年；(2) 經最高法院第 3 次以上發回；(3) 第二審法院維持第一審所為無罪判決或第二審法院無罪之更審判決前，曾經同審級法院為二次以上無罪判決，追訴方不得上訴於最高法院，相較於同法第 9 條之效果為上訴理由之限制，本條係直接禁止追訴方上訴。其案件類型可分為以下二種：

- (1) 第一審為無罪判決，第二審法院維持該無罪判決（至少兩次無罪）；
- (2) 第二審法院更審判決無罪前，案件曾經同級法院作成二次無罪判決。（至少三次無罪）

(三) 規範妥適性檢討：

對於速審法第 8 條之立法，首要的批評是來自院檢體系之實務界人士，法官與檢察官普遍認為第 8 條完全禁止檢察官上訴並非妥適，其主要理由多在於我國司法實務上造成被告案件長年纏訟之根源在於最高法院係以撤銷發回為原則，極少有自為判決之案件，應係向法院課予案件速審速結之義務，而非反向限制檢察官上訴，故應係以限制最高法院撤銷發回之次數方向修正⁸⁹，片

⁸⁹ 吳巡龍，從美國制度檢視我國速審法限制上訴，台灣法學雜誌，第 216 期，2013 年 1 月，頁

面限制檢察官之上訴權，同時又未限制被告之上訴，將會導致被告樂於長年纏訟、不斷上訴⁹⁰，事實上反而與速審法之立法旨趣相違。

就最高法院於上訴有理由時幾乎一概將案件撤銷發回至第二審，導致第二審因此有肥大化之傾向，一直為人詬病，然這是站在迅速結束審判程序使案件確定之角度觀察，限制檢察官上訴權之法理在學說上也有論者認為與被告之速審權不具有相當關聯，若從立法理由所指的貫徹無罪推定原則，那直接禁止檢察官上訴之癥結就在於何時該讓無罪推定原則透過讓案件即早無罪確定來澈底實現，則最高法院習慣性將案件撤銷發回導致訴訟延宕就不會是反對限制檢察官上訴權之主要理由，至於被告會否因為本條之規定就更樂於上訴，除無實證上之證據為佐證，事實上能夠有機會上訴三審之案件就不會是得易科罰金之案件，此類案件之被告之心理多係為避免入監執行，只要有機會通常都會選擇上訴，乃人之常情，與此條立法之關聯恐仍需多加透過實證研究加以證實。

其他最為常見之批評在於為何侵害刑事被告受迅速審判權利會導致減刑或限制追訴方上訴之結果，在本條最常見之批評即在於「六年」期間之依據，據聞在立法過程中，此六年之來源僅係立法委員間協商之結果⁹¹，並無確實之數據足資參照，即有論者認為如此之立法即是在暗示立法者認為只要在法院間來回不超過六年，就不會侵害被告之速審權⁹²，亦有論者指出採用此標準也會使其他如「案件繫屬第一審已逾七年且經最高法院第二次發回」、「案件繫屬第一審已逾五年且經最高法院第四次發回」之案件相較之下，檢察官仍得對此案件上訴，是否有不公平之疑慮？⁹³本條「年限」及「發回次數」之限制並無具體之理論及實證數據為佐證，確實難以服人，而伴隨此類長期纏訟之案件，透過同法第 9 條規定之適用將逐漸減少，將來應朝廢除之方向修正。

二、實務運作情形：

- (一) 自 99 年 5 月速審法施行後至今，適用本條經最高法院駁回、高等法院（含各分院）諭知不得上訴案件共有 65 件，另外有 5

62-71；刑事妥速審判法兩週年檢討學術研討會，吳巡龍、錢建榮之發言，台灣法學雜誌，第 217 期，2013 年 2 月，頁 130、136-137；林臻嫻，我國刑訴法第 401 條為何需要加入但書？，台灣法學雜誌，第 203 期，2012 年 7 月，頁 1 以下。

⁹⁰ 張升星，程序扭曲與正義失衡---妥速審判法之實證觀點，台灣法學雜誌，第 216 期，2013 年 1 月，頁 72 以下。

⁹¹ 詳參林俊益於中活民國憲法學會舉辦之「刑事妥速審判法座談會」中之發言，憲政時代季刊 36 卷 3 期，2011 年 1 月，頁 269。

⁹² 李榮耕，簡評新制定之刑事妥速審判法，法學新論，第 40 期，2013 年 2 月，頁 42 以下。

⁹³ 張升星，「刑事妥速審判法」的立法商榷，台灣法學雜誌，第 143 期，2010 年 1 月，頁 146。

件顯然不合於本條之規定，然高等法院（含分院）仍於判決中諭知不得上訴⁹⁴，部份承辦之高檢署檢察官亦未上訴，案件即告確定，但仍有經法院諭知不得上訴之案件，高檢署檢察官提起上訴，最高法院於判決理由中明確說明原審法院該「不得上訴」之諭知為違法無效。⁹⁵另外尚有 7 件顯然不合於本條規定要件之刑事判決，高等法院（含分院）於判決結尾引用本條規定，但並未說明該案件何以需要引用本條規定。⁹⁶多數案件除最高法院之判決外，高等法院僅會籠統於判決結尾諭知不得上訴，卻不會說明案件係如何符合速審法第 8 條之規定，將造成收受判決人（包含被告）無法精確判斷案件是否確實有速審法第 8 條之適用，於判決理由中說明法規之適用情形應為法官之義務，於此實務上確實有改進之空間。

- (二) 另外適用本條之案件中，共有 37 件案件自繫屬第一審法院至案件確定止耗時 10 年以下，其中推測繫屬約 6 年以上不滿 7 年的案件有 5 件，全部案件中歷時最久之案件為台灣高等法院 100 年度矚債更（三）字第 1 號案件，即為眾所周知之蘇建和等三人殺人案件，耗時約 21 年始因本條規定而告確定，由於速審法第 9 條之適用，將會連帶影響適用本條之案件逐年減少（蓋因若案件符合第 9 條所規定之第一、二審均無罪但尚不合於本條之年限、發回次數限制時，就會優先適用第 9 條，而第 9 條之上訴，目前最高法院絕大多數都以駁回作結，故適用本條之案件自然會逐年減少），趨勢如下表⁹⁷：

	適用速審法第 8 條之案件量
99 年	6 件
100 年	20 件
101 年	9 件
102 年	9 件
103 年	13 件
104 年	7 件
105 年 (統計至 105)	1 件

⁹⁴ 參本文附件一「不合於速審法第 8 條規定，仍經法院諭知不得上訴之案件」

⁹⁵ 原審判決為台灣高等法院高雄分院 101 年度重上更（二）字第 25 號刑事判決，按經上訴最高法院後，經最高法院以最高法院 103 年台上字第 945 號刑事判決駁回，然於判決理由中明確宣示本件無速審法第 8 條之適用。

⁹⁶ 分別為台灣高等法院高雄分院 100 年度上重訴字第 6 號刑事判決、100 年度選上訴字第 9 號刑事判決、100 年度上訴字第 859 號刑事判決、100 年度上訴字第 1823 號刑事判決、台灣高等法院花蓮分院 99 年度上更（一）字第 20 號刑事判決、99 年度上更（二）字第 35 號刑事判決以及 99 年度上字第 179 號刑事判決。

⁹⁷ 詳參本文附件一。

年4月13日)

(三) 從適用本條案件之無罪翻轉情形觀察如下：⁹⁸

- 1、第一審判決無罪之案件有 35 件，其中第一審判決無罪後，一直到案件確定均判決無罪之案件有 17 件，第一審判決無罪後，曾經發生判決翻轉之案件有 18 件。一直到案件確定只翻轉過一次之案件有 5 件，其中第二審判決有罪之案件只有 1 件，第一審判決判決無罪後，一直到案件確定只翻轉過 2 次之案件有 8 件。
- 2、第一審判決有罪之案件有 30 件。而第一審判決有罪後，一直到案件確定均判決無罪之案件有 5 件。第一審判決有罪後，一直到案件確定前只判過一次有罪之案件有 13 件，其中第一二審判有罪而更審均判無罪之案件有 10 件。
- 3、曾經發生判決翻轉之 48 件中，第一審判決有罪者為 28 件。
- 4、適用本條之案件中，案由為貪污治罪條例、瀆職者共 37 件，案由偽造文書者共 5 件，此二者為最大宗。

由以上統計資料可知，第一審若判決無罪，則該案件於之後之審級發生翻轉之機率为 51.42%，而第一審無罪判決遭第二審推翻者僅有 1 件，佔全部第一審無罪翻轉案件之 5.55%，第一審無罪判決之案件中，直到案件確定只發生過 2 次以下翻轉之案件為 13 件，佔第一審無罪判決翻轉案件之 72.22%，相較第一審有罪判決之案件，於後續審級發生翻轉之機率为 58.33%，第一審有罪判決遭第二審推翻者有 10 件，佔全部一審有罪判決翻轉案件之 35.71%，此類案件中有 5 件是後續更審均維持第二審判決，佔全部一審有罪判決翻轉案件之 17.85%，可以推測至少在適用本條之案件中，第一審無罪判決在我國實務上的維持率是比第一審有罪判決來得高，也就是說第一審法院在判決無罪之心證會較判決有罪來得嚴格，在無罪推定之原則之下，如此現象是否合理，實值吾人深思，但至少可以得到在纏訟多年、多次更審而符合速審法第 8 條規定之案件中，第一審無罪判決之正確率高於有罪判決之結論。

更值得思考的是適用本條之 65 件中有 17 件是至少自第一審至更三審經歷過五次無罪之案件，公訴人對於歷審均為無罪判決之案件多數爭執者乃法律構成要件之解釋，對於被告是否有何等行為是較少有爭議的，此由適用本條案件之案由大多數為貪污治罪條例等可以看出端倪，此類案件之法律見解多有歧異，是可

⁹⁸ 以下各項統計除第一審有罪或無罪之判決案件外，均僅已由歷審判決可觀查出完整有罪或無罪脈絡者為主，其中脈絡不全者有 6 件。各案件翻轉情形已詳細整理於本文附件一，可對照之。

由此推論在多年纏訟之案件中，因為犯罪事實行為之有無為主要爭點者其實相對來說是少數，而犯罪事實行為之有無在多次更審後已經模糊不清，在第一審判決有罪但至少最後 2 次更審都判無罪之案件為 21 件，佔第一審有罪判決之 70%，可以看出事實之調查在事隔多年以後已經無法得到真實之結果，最後法院都會選擇以無罪判決作結，至於是否因為本條之施行，誘發第二審法院傾向作成無罪判決以合致本條規定，進而使案件確定，尚待司法院統合速審法施行前符合本條規定之案件其更審判決之結果後始有確實之數據為佐證，但從無罪推定原則觀之，案件經過多年反覆審理後，事實之調查顯然窒礙難行，尤其試用本條之案件均經過數次無罪、有罪之翻轉，應受該原則之保障，且案件上訴理由多是法律解釋之爭議，按罪疑唯輕原則，在法律解釋上若有使被告獲無罪判決之空間，更審法院作成無罪判決，即可謂妥適。

第二項 刑事妥速審判法第 9 條

一、 法條解釋與學理討論：

(一) 立法理由：

刑事訴訟法已改採改良式當事人進行主義，檢察官對於起訴之案件，自訴人對於提起自訴之案件，均應負實質舉證責任。案件於第一審判決無罪，第二審法院仍維持第一審所為無罪判決，若仍允許檢察官或自訴人就無罪判決一再上訴，被告因此必須承受更多之焦慮及不安，有礙被告接受公正、合法、迅速審判之權，因此合理限制檢察官、自訴人之上訴權，使其等於上開情形下，提起上訴之理由以落實嚴格法律審之理由為限，可使檢察官、自訴人更積極落實實質舉證責任，爰明定於第二審法院(包含更審法院)維持一審無罪判決之情形下，提起上訴(包含檢察官、自訴人提起上訴)之理由，限於本條第一項各款嚴格法律審之理由。

從而可以看出在第二審法院維持第一審法院無罪判決之案件中，容許追訴方上訴之目的並不在於給予追訴方尋求救濟之機會其目的應在於糾正下級法院之違誤並統一法令之解釋。

(二) 法律要件及適用之案件類型：

速審法第 9 條係規定除有同法第 8 條之情形外，就第二審法院維持第一審法院之無罪判決提起上訴者，應受上訴理由之限制⁹⁹，據其要件可知其適用之案件類型應為：非屬第八條適用

⁹⁹ 刑事妥速審判法第 9 條：「除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由，以下列事項為限：

之案件，包含自第一審繫屬日起尚未逾六年、第一審判決無罪、第二審判決有罪，更一審判決無罪，而尚未符合更審三次以上之案件，以及第一審、第二審均判決無罪之案件等。

另最高法院就第二審法院係以程序不合法判決駁回上訴之案件，認為因為經第二審實體審理，故不屬於本條所規定之「維持第一審所為之無罪判決」，因而不適用本條規定。¹⁰⁰

(三) 法定上訴理由之限制及最高法院對於第 9 條第 2 項所持之見解：

對於符合本條要件之無罪判決，追訴方僅得以下列事由提起上訴：判決所適用之法令牴觸憲法、判決違背司法院解釋以及判決違背判例。而於第三審法院若認為所適用之法令有牴觸憲法之情形時，則應依司法院釋字第 371 號解釋意旨，裁定停止訴訟程序，聲請大法官解釋。¹⁰¹

而依第 9 條第 2 項規定，若非屬本條第一項法定之上訴事由，最高法院不得依職權審查原審判決有無違背法令，而撤銷發回，據立法理由所指此乃因刑事訴訟法第 377 條至第 379 條、第 393 條第 1 款之規定與本條第 1 項所示之嚴格法律審精神不符，因而不適用，然值得一提的是最高法院將本項規定擴張適用至同條第 1 項各款上訴理由，明確將刑訴法第 377 至第 379 條、第 393 條第 1 款相關之司法院解釋、判例排除在本條所得主張之上訴理由之外¹⁰²

(四) 規範妥適性檢討：

在學說討論上，多數對於本條之規定係採較負面之評價，茲分述如下：

本條規定之立法理由雖明確指出係從無罪推定原則出發，論者認為係屬對無罪推定原則之誤解，自各國國際公約之規定觀之，可知無罪推定原則係適用於被告經判決有罪前，若被告已

一、判決所適用之法令牴觸憲法。

二、判決違背司法院解釋。

三、判決違背判例。

刑事訴訟法第三百七十七條至第三百七十九條、第三百九十三條第一款規定，於前項案件之審理，不適用之。」

¹⁰⁰ 最高法院 100 年度台上字第 6415 號刑事判決、101 年度台上字第 2114 號刑事判決、101 年度台上字第 4891 號刑事判決以及 104 年度台上字第 3481 號刑事判決均屬是例。

¹⁰¹ 本條立法理由第二點可資參照。

¹⁰² 最高法院 105 年度台上字第 782 號刑事判決：「同條第二項並明定刑事訴訟法第三百七十七條至第三百七十九條、第三百九十三條第一款規定，於前項案件之審理，不適用之。故所謂判決違背司法院解釋或判例，自不包括違背刑事訴訟法第三百七十七條至第三百七十九條及第三百九十三條第一款有關之司法院解釋、判例。」此見解以為最高法院目前之絕對多數見解，於適用本條之案件中，絕大多數均係因此見解而遭駁回上訴，詳參本文附件二。

被判決有罪，自應停止無罪推定原則之適用。¹⁰³ 然而本條之規定所適用之案件係至少在第一審應為無罪判決之案件，則前述之理論是否足以作為廢止本條規定之理由自非無疑。

另就立法意旨中指出本條之規定亦包含對被告速審權之保障，亦有論者認為於聯邦刑事訴訟制度中之速審 (speedy trial)，係指使被告迅速接受第一審審判之謂，而與本條所規定之第三審上訴有本質上極大之差異，聯邦最高法院至今就被告是否有迅速上訴之權利仍未表示意見，而觀諸本條之適用要件與「時間」、「合理審判時間受審判」毫無關連，本質上應與速審權無關¹⁰⁴，然而縱使將被告接受迅速審判之權利排除於本條立法基礎之外，亦非當然可謂本條限制追訴方上訴權有何不當之處。

本條規定之嚴格法律審在我國目前刑事審判第二審仍為事實審之前提下，將會造成當事人無從就第二審之違法判決請求救濟，本條第 1 項所列之各項上訴事由，均有其窒礙難行之處：

1、 判決所適用之法令牴觸憲法：

有論者認為無罪判決內宣示所適用之法令多數為刑訴法第 301 條第 1 項、第 154 條第 2 項，本無牴觸憲法之餘地¹⁰⁵，然從實務操作之結果觀察，以判決所適用之法令牴觸憲法為由上訴者目前僅有 2 件（最高法院 102 年度台上字第 989 號案件、101 年度台上字第 6343 號案件），最高法院並未以原判決適用刑訴法第 301 條第 1 項、第 154 條第 2 項之規定並未牴觸憲法為由駁回¹⁰⁶，本款所指之判決所適用之法令核其立法意旨應非指訴訟法就無罪判決所為之規定。

我國目前第二審仍採取覆審制，最高法院長年以來之職權均為審查第二審判決是否違法，驟然於下級審制度未改革之際，即突然將違憲審查納入上級審之職權，在整體訴訟架構上未免失衡。且由最高法院審查本款上訴理由，體制上似又將最高法院置於違憲審查機關之地位，若最高法院認為上訴有理由，按前揭所述應依司法院釋字第 371 號解釋，裁定停止訴訟並聲請釋憲，但若司法院大法官作成解釋認為並無違憲時，最高法院似又僅得依該解釋之意旨駁回上訴，形成最高法院認為有理由卻又必須駁回上訴

¹⁰³ 吳巡龍，前揭註 89，頁 63。

¹⁰⁴ 朱富美，《刑事妥速審判法第 9 條施行週年現況與檢討-由判決統計論立法政策得失》，刑事妥速審判兩週年檢討學術研討會，〈台灣法學雜誌〉，第 216 期，2013 年 1 月，頁 118-119。

¹⁰⁵ 楊雲驊，《刑事妥速審判法第 9 條「嚴格限制上訴」之評析與改革建議》，刑事妥速審判兩週年檢討學術研討會，〈台灣法學雜誌〉，第 216 期，2013 年 1 月，頁 98-101。

¹⁰⁶ 詳參本文附件二第 230 則、第 252 則判決。

之窘境¹⁰⁷，實務上雖尚未發生，但此乃本項規定適用下極有可能發生之結果。

另外本款事由係規定「判決所適用之法令牴觸憲法」，然若判決所適用之法令並未牴觸憲法，係判決本身適用、解釋法律之結果牴觸憲法，似乎就無法作為上訴之理由，於司法院目前最新之上訴審修正擬議條文即將第三審之上訴理由之一修正為「判決牴觸憲法或所適用之法令牴觸憲法者」，可作為刑訴法本身修正前，本款事由修正之方向。

又第9條第1項第1款之規定僅限於判決所適用之法令牴觸憲法，卻就原判決或其訴訟程序本身違反憲法之規定，當事人得否聲請第三審上訴並未予以明定，不免產生適用上之疑義，基於糾正個案判決或訴訟程序違憲之必要性、與同項第2款及第3款之間之衡平，應將原審判決或其訴訟程序本身違反憲法規定納入上訴事由中。¹⁰⁸

2、 判決違背司法院解釋：

關於本款規定主要之批評在於第九條第一項將判決僅違背法令之情形自上訴事由中排除，卻容許以違反解釋法律之司法院解釋上訴第三審，造成司法院解釋之位階優於法令，令人費解¹⁰⁹。惟自限縮上訴事由之嚴格法律審觀點出發，將上訴事由限制於判決違反具有統一法令解釋、拘束全國各機關及人民效力之司法院解釋，與將判決單純違背法令之情形排除於上訴事由之外並非當然有矛盾之處，蓋法令之解釋為個人之意見表達，自須有同一之標準及解釋作為法院判決之依歸，自無因本款規定而使司法院解釋有優於法令之情形。

3、 判決違背判例：

首先批評者仍認為本款之規定係將判例置於高於法律之位階，就法官個案審判而言，依據司法院大法官解釋釋字第216號、530號解釋以及第687號解釋李震山大法官之部份不同意見書見解均指出法官必須依法獨立審判，判例僅係供其參考，並不受判例之拘束，若執意將上訴事由限制為判決違背判例始得向第三審提起上訴，將會導致法官實質上喪失獨立審判之精神及空間，甚而在重要判例遭廢止後，會發生當事人無從就重大違法之判決上訴請求救濟

¹⁰⁷ 楊雲驊，前揭註 92，頁 101。

¹⁰⁸ 陳運財，《刑事妥速審判法第九條限制上訴第三審事由之檢討》，〈月旦法學雜誌〉，第 209 期，2012 年 10 月，頁 67。就審判程序違背憲法規定，卻無法依第九條第一項第一款規定向第三審提起上訴之質疑，亦為其他學者所認同。楊雲驊，同前註，頁 107。

¹⁰⁹ 楊雲驊，前揭註 105，頁 102。

之窘境，進而有最高法院藉由選擇判例造法之虞。¹¹⁰

然如同將上訴理由限制為違背司法院解釋，判例係最高法院就具體個案之判決中因有關法令之重要事項有統一見解之必要而作成，故判決違背判例者，直接列為最高法院審查之事項，以收統一解釋法令之目的，並無不當。¹¹¹

再從最高法院所著判例中包含抽象之法令原則性解釋，也有個案作成具體結論者，就後者引用之情形觀之，最高法院就相同之法令均選取多則不同之判決見解作為判例，亦即判例之引用並非僅以要旨相同即可援引，最高法院於審查控方以判決違反判例為上訴事由時，仍然將判例之原因事實與本案事實加以比較，於原因事實相近者，始就該判決有否違背控方所提出之判例加以審查，蓋法律之解釋本為多元，最高法院既負有統一法令解釋之重要功能，將上訴之事由限於違反已統一之法令解釋，自有貫徹實踐此一功能之效果。

另外就判決違背判例之時點，由於本款並未明確規定，就上訴事由所援引之判例於上訴前遭廢棄、廢止，或於上訴審審查中，發現有變更原判例之必要時，應如何進行審理程序以及如何作成判決，在現行實務運作上似仍有加以具體並制度化之需要。¹¹²

二、最高法院適用本條規定之運作情況：

(一) 於速審法施行至今共有 399 件上訴案件係於速審法施行後使開始上訴期間本應適用本條規定¹¹³，扣除第二審未經實體審理因而不適用本條規定之案件後，共有 395 件適用本條規定。

(二) 最高法院認上訴為有理由，予以撤銷發回之案件¹¹⁴分別為：101 年度台上字第 879 號、101 年度台上字第 950 號、101 年度台上字第 5534 號、103 年度台上字第 3142 號、104 年度台上字第 3242 號。

以上經撤銷發回之案件，其上訴理由分別為主張原判決違反實體偽造文書構成要件、實體共同正犯參與程度、違反民法共同共有、委任契約之判例、證人證述憑信性、刑訴法第 155 條、第 122 條、第 128 條之相關判例。¹¹⁵

(三) 除上述經撤銷發回之案件外，其餘 390 件均經最高法院以「上

¹¹⁰ 楊雲驊，前揭註 105，頁 102-108。

¹¹¹ 陳運財，前揭註 108，頁 68。

¹¹² 陳運財，同前註，頁 69。

¹¹³ 統計至 105 年 5 月 12 日，最新判決日期為 105 年 4 月 13 日，詳參本文附件二。

¹¹⁴ 於速審法施行後，適用本條案件經撤銷發回者有 7 件，然其中有 101 年度台上字第 639 號、867 號就適用本條部份經最高法院認為無理由，僅係因與其他部份有裁判上一罪之關係，故一併發回。

¹¹⁵ 詳參本文附件二第 31 則、第 101 則、第 270 則、第 350 則及第 351 則判決。

訴不合法律上之程式」，依刑訴法第 395 條駁回：

按刑訴法第 395 條之規定，第三審法院認為上訴有刑訴法第 384 條之情形者（即上訴不合法律上之程式），應以判決駁回之，最高法院一貫之作法即為一旦認定上訴理由所主張者乃重複事實之爭執或者認為上訴理由並未具體指摘原判決有何違背法令之情事，就會以本條之規定判決駁回上訴，然在「上訴理由是否具體指摘」之認定，其標準非常嚴格，幾乎是一旦認定上訴有提出具體之理由，即會以撤銷原判決並發回更審，也就是說刑訴法第 396 條之規定在實務上罕有適用。

但在速審法第 9 條嚴格限制上訴理由後，如此之作法卻會將上訴理由根本不合法定要求之案件（即上訴理由並未主張任何憲法、解釋與判例）與主張原判決有適用法令牴觸憲法、違背解釋或判例之案件混為一談，應認為上訴理由有提出具體之憲法依據、解釋或判例時，上訴即已合乎法定程式，則原判決是否有違背憲法、解釋或判例，應為其上訴實體上有無理由，然最高法院卻將本條之程序要件擴張解釋為「要求原判決必須有違背憲法、解釋或判例」，似有未恰。

事實上最高法院如此之見解，在其操作下也發生過極為不合理之情形，例如 101 年台上字第 4507 號案件，上訴理由所主張之判例有實體偽造文書要件、刑訴法第 155 條、第 157 條之判例，判決理由認為檢察官之上訴合乎法律要件，但是因為原判決沒有違背判例，所以還是依照刑訴法第 395 條上訴不合法律程式駁回，造成判決理由與判決主文所適用之法條間的矛盾。¹¹⁶

（四）因最高法院將本條第 2 項之規定擴張解釋適用至本條第 1 項後，認為上訴理由所主張之判例係遭同條第 2 項排除之判例，因而予以駁回：

此類案件共有 77 件，佔適用本條規定經駁回案件約 19.7%，扣除上訴理由完全未提出任何憲法、解釋或判例之案件 152 件後，此類案件佔所有案件約 32.4%，其比例不可謂不高，造成原本已極為嚴格之上訴門檻更形嚴峻，此為最高法院此見解之弊端之一。

但是比其前述弊端而言，更可能令上訴人於依本條規定提起上訴時無所適從之問題在於：最高法院於判斷上訴理由所主張之判例是否屬於第 377 至第 379 條之判例時，其標準浮動不一，其中以刑訴法第 155 條與第 378 條間之區辨，可謂毫無標準，最高法院係以其選輯之「判例彙編」作為辨別依歸，然同一則判例有可能會牽涉到複數條文，以刑訴法第 155 條、第 378 條為例，就

¹¹⁶ 請參照本文附件二第 294 則判決。

會造成某些判決會認為判例屬於第 155 條，大部分則會為了以程序判決駁回而認定屬於第 378 條，一旦被認為屬於第 378 條之判例，就不會再被實質審查，事實上確實對上訴人之權利造成即大侵害。

以 101 年度台上字第 950 號判決為例¹¹⁷，該案件係經最高法院認為上訴有理由而撤銷發回，且最高法院並未在判決理由中認定上訴理由所主張之判例有屬於刑訴法第 378 條或第 379 條應予排除之情形，似可認該案上訴理由中所提出之判例¹¹⁸係經最高法院認可作為合法上訴理由之判例，然而相同的判例卻被最高法院來回於第 155 條、第 378 條翻轉，有些案件足以進入實質審查，有些案件一開始就被拒於門外：

	第 378 條、第 379 條	第 155 條
26 渝上字第 8 號	26 件	6 件
30 上字第 128 號	6 件	7 件
31 上字第 1312 號	18 件認為屬於第 378 條、2 件認為屬於第 370 條第 10 款	6 件
76 台上字第 4986 號	7 件	7 件

涉及證據法則之判例在不同個案中有時合法、有時不合法的情形，在 395 則判決中屢見不鮮，例如 53 年度台上字第 2067 號判例¹¹⁹，有 24 件判決認為屬於第 378 條之判例，所以被排除在地 9 條第 1 項第 3 款之判例範圍，但同時也

¹¹⁷ 請參照本文附件二第 350 則判決。

¹¹⁸ 分別為 26 年度渝上字第 8 號刑事判例：「證據力之強弱，法院固有自由判斷之權，惟判斷證據力如與經驗法則有違，即屬判決適用法則不當，自足為上訴之理由。」、30 年度上字第 128 號刑事判例：「犯罪事實應依證據認定之，所謂證據，係指直接間接足以證明犯罪行為之一切證人、證物而言。」、31 年度上字第 1312 號刑事判例：「法院依自由心證為證據判斷時，不得違背經驗法則，所謂經驗法則，係指吾人基於日常生活經驗所得之定則，並非個人主觀上之推測。」、74 年度台上字第 1599 號刑事判例：「告訴人、證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所歧異時，究竟何者為可採，法院仍得本其自由心證予以斟酌，非謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信；尤其關於行為動機、手段及結果等之細節方面，告訴人之指陳，難免故予誇大，證人之證言，有時亦有予渲染之可能；然其基本事實之陳述，若果與真實性無礙時，則仍非不得予以採信。」76 年度台上字第 4986 號刑事判例：「認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內；然而無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，事實審法院復已就其心證上理由予以闡述，敘明其如何無從為有罪之確信，因而為無罪之判決，尚不得任意指為違法。」

¹¹⁹ 53 年度台上字第 2067 號刑事判例：「證據之證明力如何，雖屬於事實審法院自由判斷職權，而其所為判斷，仍應受經驗法則與論理法則之支配。」

有 41 件判決認為屬於第 155 條之判例，因此案件被最高法院實質審查，主張前述判例的案件中，多數案件是在 101 年度台上字第 950 號判決後上訴的，前述判例在那之後才開始較頻繁地出現，可以推測是因為有了上訴成功之前例，所以後繼者認為這些判例是最高法院認可至少上訴程式合法的判例，但最高法院反覆之態度，毋寧是侵害了上訴人上訴之權利。

目前最高法院幾乎已經對於經認定屬於刑訴法第 377 調至第 379 條之判例、解釋應排除於速審法第 9 條第 1 項之範圍達成共識，但仍有部份判決作不同處理，例如法院應調查證據之範圍，一般而言會認為是屬於指摘原判決有刑訴法第 379 條第 10 項之違誤，依照最高法院之主流見解，原判決違背此類判例不得作為上訴理由，但 103 年度台上字第 1437 號、101 年度台上字第 2074 號案件¹²⁰卻並未以此理由駁回上訴，可以看出最高法院在法律文義以外自行衍生之見解不但使上訴人對於如何始能合法上訴無所適從，其法院內部本身也是各庭有各庭之作法。

除了增加法律所無之限制、對判例之判斷反覆之外，395 則判決中更出現有雖然認為上訴理由主張之判例不屬於刑訴法第 378 條、第 379 條之判例，但是上訴理由主張該判例之目的係在於主張原判決有第 378 條、第 379 條之違誤，故認為仍然應適用第 9 條第 2 項規定予以駁回¹²¹，如此之判決可謂意在根本杜絕上訴人主張原判決有第 378 條及第 379 條違背法令之可能，然按本條之立法理由根本沒有要將此二條文之判例排除在外之意思¹²²，最高法院先係超出文意可得之範圍，而後更連只要上訴理由主張背後之目的是要主張原判決違法都排除在外，不啻係透過判決自行造法，如此見解之下，除非原判決有違背實體法判例或解釋之情形，就算有違背訴訟法基本原則、法理，上訴審也都無從糾正，一定程度上架空了程序法之規定，難謂妥適。

(五) 最高法院另於審判時將刑訴法第 380 條之規定列為適用本條上訴之案件，亦即要求上訴理由所指摘之事項必須足以

¹²⁰ 請參照本文附件二第 130 則及第 341 則判決。

¹²¹ 105 年度台上字第 580 號刑事判決、104 年度台上字第 1930 號刑事判決、103 年度台上字第 1943 號、103 年度台上字第 1427 號刑事判決，請參照本文附件二第 7 則、第 49 則、第 120 則以及第 131 則判決。

¹²² 本條立法理由第 4 點僅表示因為本條第 1 項規定上訴理由限於判決有適用法令抵觸憲法、違背司法院解釋以及違背判例，故原本通常程序第三審上訴理由即不再適用，並無排除判例之意思。

動搖原判決¹²³，最高法院對此之態度係來自其身為我國第三審之一貫態度，認為上訴於第三審之案件應以其上訴所指摘之事項足以影響原判決之結果為限，但是如此之態度呈現於實際判決，就如同前述均是以堪稱例稿之判決理由，從程序事項上予以駁回，造成一定數量之下級審法院所作成之錯誤判決不會被糾正，對此亦有論者認為此時最高法院並不允當。¹²⁴

從而如果回到速審法第 9 條其立法之主要目的係糾正下級審法院之違誤並且統一法令解釋，則最高法院前述之主流見解恰恰背道而馳，首先將實務上佔大多數之刑訴法第 378 條、第 379 條違誤排除在審查範圍之外，其次透過判決極度限縮合法之上訴理由範圍，將絕大多數案件以刑訴法第 395 條之例稿理由駁回（佔全部形式上應合於本條要件之案件之 97.9%），諸多案件自始未經最高法院實質審查，諒非立法者之原意，且在最高法院如此操作之下，將會導致此類案件之第三審上訴門檻顯高於現行之非常上訴制度，二者之落差將會越來越大。¹²⁵

三、 追訴方之上訴運作情形：

（一） 上訴理由之分佈：

- 1、 以速審法第 9 條規定以外之事由上訴第三審者共有 152 件。
- 2、 依第 9 條第 1 項第 1 款事由上訴者共有 2 件¹²⁶，然此二件上訴理由均非指摘原判決適用之法令牴觸憲法，而是判決本身牴觸憲法。
- 3、 依第 9 條第 1 項第 2 款事由判決違背司法院解釋上訴者共 15 件，其中 14 件係以大法官解釋作為上訴理由。
- 4、 依第 9 條第 1 項第 3 款事由上訴之案件分佈如下：
 - （1） 以原判決違背刑訴法第 378 條相關判例為由上訴者共 71 件，佔依第 9 條規定上訴案件之 29.2%。
 - （2） 以原判決違背刑訴法第 379 條第 10 款相關判例為由上訴者共 60 件，佔依第 9 條規定上訴案件之 24.7%。
 - （3） 以原判決違背刑訴法第 379 條第 14 款相關判例為由上訴者共 23 件，佔依第 9 條規定上訴案件之 9.4%。
 - （4） 以原判決違背刑訴法第 155 條相關判例上訴者共 81 件，佔依第 9 條規定上訴案件之 33.3%。

¹²³ 例如 103 年度台上字第 4521 號案件，參照本文附件二第 82 則判決。

¹²⁴ 陳運財，前揭註 108，頁 70。

¹²⁵ 陳運財，同前註，頁 73。

¹²⁶ 同前揭註 106。

(二) 由於最高法院透過判決再行嚴格限縮追訴方得依本條上訴之判例、解釋，致使上訴成功率僅有 1.3%，單就上訴之案件數量，可以推測出追訴方對於第二審維持第一審無罪判決之案件上訴之數量也相應逐年驅緩。¹²⁷

	依速審法第 9 條上訴之案件量
100 年	38
101 年	117
102 年	83
103 年	81
104 年	64
105 年 (統計至 105 年 4 月 13 日)	16

從追訴方上訴理由分佈情形觀之，以原判決違背判例為由上訴之案件佔適用本條案件之大宗，其中又以判決違背證據法則（第 378 條之判例大多也係意在闡述證據法則）為最大宗，然如前所述，此類判例在最高法院目前之操作下是否得作為上訴之理由搖擺不定，最高法院確實壓縮了追訴方極大的上訴空間。然而值得觀察的是即使在速審法已經將上訴事由作一定程度之限縮，仍有 38.5% 之案件，追訴方無視速審法之規定，仍舊以判決違背法令等刑訴法通常程序第三審之上訴事由規定上訴。

四、 高檢署對於本條規定之意見¹²⁸：

公訴人於本條施行後是面臨上訴理由急劇限縮衝擊之最主要對象，各高檢署之檢察官對於本條規定多認為其要件限制過於嚴格，應加以修正。

站在公訴人之立場，多認為就審判之遲滯而言，於現行實務上主要應歸咎於最高法院依刑訴法第 379 條第 10 款之規定，過度介入事實調查，導致案件多次來回於更審法院與最高法院之間¹²⁹，造成訴訟程序持續多年無法確定，而致被告處於長期之焦慮而身心俱疲，甚而提高冤假錯案之機率，然速審法卻忽視最高法院延滯訴訟之現實，片面限制控方之上訴權，甚至於立法後，最高法院進而就法定之上訴事由再

¹²⁷ 惟因單純靠司法院之法學資料庫查詢結果追蹤每年第二審法院維持第一審法院無罪判決之數量人力成本耗費過鉅，無法精確計算比例，但 104 年之上訴案件相較 101 年減少了將近半數，應可認上訴之案件量確實逐年減少之結論應非無據。

¹²⁸ 此處之意見均出行政院國家科學委員會補助專題研究計畫「不對稱上訴之研究」中進行之問卷調查結果（計畫編號：NSC 100-2410-H-029-023-MY2，執行期間：100 年 8 月 1 日至 102 年 7 月 31 日，執行人：陳運財、李永瑞、侯珮琪），該問卷調查以各高檢署之檢察官為調查對象，本次發放問卷 149 份，有效回收份數 78 份，回收率為 52.34%。以及 102 年 6 月 28 日於東海大學舉行之「刑事妥速審判法限制第三審上訴實務運作檢討座談會」會間座談紀錄。

¹²⁹ 吳巡龍，前揭註 89，頁 71。

行限縮之解釋排除本條第 2 項相關之司法院解釋及判例，多數受訪檢察官（69.2%）認為並非妥適，其中理由即在於認為最高法院並未就排出相關判例適用提出充分之說理及法源依據（72.2%）以及該解釋過度限縮控方之上訴權，可能造成當事人對於當然違背法令及判例之判決無法上訴請求救濟（64.8%）。

在該次問卷調查中，曾經詢問受訪之檢察官就相同類型案件之捨棄上訴率及上訴後遭駁回之機率，與本條施行後受訪之高檢署檢察官之捨棄上訴率及上訴駁回率，可看出在本條施行前即有一定比例之檢察官會捨棄兩個審級均為無罪案件之上訴，尤其比符合速審法第 8 條要件之案件量少上許多，在受訪檢察官針對兩個審級均無罪案件上訴之人數事實上是少數，而有此經驗之受訪檢察官，在施行前此類案件之發回率在 40%。¹³⁰

而在速審法施行後，75.6%之受訪檢察官曾經選擇捨棄第一、二審均無罪案件之上訴，比施行前之 74.6%為高¹³¹，可見原本檢察官對此類案件之心態原本已經較為保守，加上最高法院見解之催化，確實越來越少檢察官會就此類案件上訴，與前述案件統計之趨勢相符。

另外就原審判決本身或訴訟程序有牴觸憲法之情形時，大多數受訪檢察官（82.1%）亦認為應屬可上訴第三審之事由，以上之修正建議方向於學界與實務界均獲多數認同，應認實具參考價值。¹³²其他意見諸如認為若要達成妥速審判之目的，應係另訂審判期程之規定，而非一味限制控方之上訴權，且第二審採行覆審制始為訴訟延滯之原因，應係先就第二審加以改革，在此之前，過度限縮檢察官之上訴權，會導致法院之判決無法獲得有效監督等並非無見。¹³³

第四節 小結

我國目前在通常救濟程序中，未來似將朝向第二審改採事後審、第三審改採嚴格法律審之方向修正，但對於此修正方向是否一併適用於被告與追訴方，論者間非無歧見，站在辯護人之立場多會主張被告與追訴方（通常為公訴人）間資源明顯差距甚大，加之我國目前刑事訴訟制度仍賦予偵查中檢察官一定之強制處分權，以及卷證併送制度，則公訴人以其挾有國家之豐沛資源及顯較絕大多數被告深厚之法律專業，而我國實務上第一審法院確實在作成無罪判決時會採取較嚴格之態度，倘在第二審就同時使被

¹³⁰ 陳運財、李永瑞、侯珮琪，前揭註 128，頁 58

¹³¹ 陳運財、李永瑞、侯珮琪，同前註。

¹³² 陳運財、李永瑞、侯珮琪，前揭註 128，頁 57。

¹³³ 陳運財、李永瑞、侯珮琪，同前註。

告亦受法律審之上訴理由限制，認為對被告不公平並非全然無據，而妥速審判法之施行後，也明確宣示在無罪判決上，採取對被告較為有利之刑事政策，若單純以「公平」、「平等」為由，主張不可片面限制檢察官之上訴權，似乎說理上並不合理，蓋公訴人以國家資源追訴個人時，其公權力之行使本就與被告訴訟權利立於不平等之地位，只在上訴權上追求平等，難以服人。

除了通常救濟程序中對於無罪判決有限制追訴方上訴權之規定外，在非常救濟程序中，也明顯係朝有利被告之方向修正，可以得知我國立法者之刑事政策走向一直在朝限制追訴方之追訴權前進，透過速審法第 8 條、第 9 條之施行，可以觀察出（一）纏訟多年之案件中，第一審有罪之案件其翻轉率較第一審無罪之案件為高，自第一審至案件確定均為無罪之案件佔適用速審法第 8 條案件一定比例（事實上應有其他自始均為無罪只是尚不合於「六年」及「最高法院發回第三次以上」要件之案件），甚至有不少案件是全部審級中僅有一次有罪判決，此類案件翻轉可能性低，而公訴人卻一再上訴爭執法律上爭點，使被告因案件無法確定持續承受訴訟之痛苦，難謂其權力之行使為妥適；（二）即使法律已經明確規定上訴第三審理由之限制，仍有許多案件公訴人無視法律之規定濫行上訴，其明知上訴必定不合於法律上之程式，也無法提出合於法律規定之上訴理由，卻仍堅持上訴使案件無法於第二審判決後早日確定，按速審法第 9 條之立法目的即在於設置上訴之門檻，使案件能因此門檻而早日確定，公訴人如此之作法顯然與法相違，而有濫用其追訴權之虞。

再從公訴人之追訴權本質觀之，國家訴追之目的在於其刑罰權之實現，是公訴人其權力之行使實係國家刑事政策之執行，與一般私人訴追顯然不同，既然國家之刑事政策一直朝有利被告方向前進，且實務上確實有公訴人就無罪案件無理由窮追猛打之情形，衡量被告之資源、法律專業均遠弱於公訴人，且刑事被告相較於公訴人於訴訟中所承受者多數乃到庭義務對生活造成不便、人身自由遭羈束之可能、應訴之成本以及對於判決結果之焦慮，以上種種不利益應納入國家刑事政策之考量¹³⁴，且站在國家公權力行使應受限制之立場，將無罪推定原則前置於通常救濟程序中予以貫徹，使第一審之無罪判決能夠有別於第一審有罪判決之特殊重量，且讓案件不致因多次更審而陷於曖昧不清之狀態，增加被告有罪之風險，而公訴人於實務操作上對於無罪之案件確實有濫用其追訴權上訴之情形，自立法片面限制其上訴權，亦應認合於憲法對於人民生命、身體、自由及財產之保障。

但是令人憂心的是法院在適用目前速審法之規定時，經常出現立法者所未預期之現象，包含（一）濫行於不適用速審法第 8 條之案件中諭知依

¹³⁴ 關於國家應盡力避免刑事被告於刑事程序中程序不必要之不利益，將於本文第三章中另行說明。

速審法之規定不得上訴；(二) 超出文義解釋所得之範圍，過度擴大速審法第 9 條第 2 項之適用範圍，增加目前事實審違法判決逃避上級審糾正之可能性，可以說實質上完全堵上了第一審、第二審無罪判決案件之上訴可能性，也確實減少了追訴方就此類案件上訴之數量，雖然有利於被告，但並非此制度之原意，且最高法院對於速審法第 9 條之適用反覆不定常有矛盾，也會造成追訴方無所適從，在目前我國第二審仍採行覆審制之現實下，並不適宜。



第三章 不對稱上訴制度之內涵及理論基礎

本章先於第一節就美國聯邦刑事訴訟之上訴制度及對檢察官上訴權之限制加以概略介紹後，在第二節就「雙重危險」與「一事不再理」之理論內涵加以討論，輔以刑事訴訟法上之基本原理原則綜合就限制檢察官之上訴權於我國之適法性與可行性加以分析。

第一節 美國（聯邦）不對稱上訴制度之簡介

第一項 聯邦上訴制度簡介

於聯邦之刑事訴訟制度中，就第一審法院所為之判決及裁定，程序當事人可對之提出覆核之救濟，故於討論美國法上之上訴（appeal）概念上包含了我國法之「上訴」與「抗告」，其中就第一審所為判決上訴部份，可分為直接上訴（direct appeal）與間接救濟（collateral remedy），前者係指當事人直接就對其不利之裁決向上訴法院或州最高法院（或聯邦最高法院）上訴，後者係指在被告於管轄之州最高法院窮盡救濟途徑仍然無法回復其憲法上權利時，可向聯邦法院請求作成令狀來救濟（review by writ），例如人身保護令（Habeas Corpus），聯邦最高法院若認上訴人之上訴有可審酌或有法令上解釋之必要性，就會對聲請人發出移審令（writ of certiorari）。由於美國係採聯邦與各州之二元管轄體系，故各州之上訴制度與聯邦上訴制度不盡相同，以下僅就聯邦上訴制度中與各州上訴制度原則上相通之基本架構及規定加以介紹。

一、 聯邦上訴制度下之上訴權與許可上訴制：

（一） 上訴權並非憲法上權利：

在刑事制度上，除了各州之訴訟程序規定外，直到 1879 年聯邦才立法授權巡迴法庭有審查下級審之權力，在 1889 年立法賦予聯邦最高法院有藉由令狀（writ）作為間接上訴之方式給予當事人救濟之機會。

但是對於當事人就原判決聲明不服請求救濟之權利之性質，聯邦最高法院在 *Mckane v. Durston*¹³⁵ 案中認為就有罪判決上訴並非絕對之權利，也不是州憲法或法律明文之權利，就一個終局裁決請求再次審查並非普通法（common law）也不是正當法律程序中的必要要素，而是屬於一州之立法裁量。¹³⁶

¹³⁵ *Mckane v. Durston*, 153 U.S. 684, 14 S.Ct. 913, 38 L.Ed. 867 (1894). 該案被告對於州法院駁回其保釋及上訴聲請聲明不服，並主張該州有憲法上義務提供被告就有罪判決請求上訴審查機會之主張。

¹³⁶ *Id.*, "An appeal from a judgment if conviction is not a matter of absolute right, independently of [state] constitutional or statutory provisions allowing such appeal. A review by an appellate court of

在後續的法制發展過程中，這樣的見解有逐漸鬆動的趨勢，在 Jones v. Barnes¹³⁷案中，已有不同意見出現。¹³⁸雖然聯邦最高法院一貫之態度係堅持尋求上訴審覆核救濟並非被告於憲法上之權利，但仍然強調上訴審審查是美國刑事訴訟程序上一個重要的基本要素，目前聯邦與各州均已立法賦予刑事訴訟被告上訴權。¹³⁹

(二) 第三審採許可上訴制

因為目前各州就被告之上訴權均已立法賦予有第二審救濟之權利，故就二審之上訴而言，被告之上訴屬於權利上訴¹⁴⁰，也就是說在各州之刑事法規定下，被告上訴屬於其權利之行使，就上訴審而言，必須受理該上訴案件，並加以審判。但就檢察官之上訴部份，因涉及憲法第 5 修正案規定之禁止雙重危險條款，僅就法律有特別規定之情形，始得上訴，本文將於本項第二節中加以介紹。

但在第二審判決後，基於被告之上訴權並非憲法權利，若無特別規定，如被告不服二審判決提起上訴請求移審 (writ of certiorari)，此時第三審法院 (通常為州最高法院或聯邦最高法院) 則對該上訴案件之受理與否擁有裁量權，也就是採行許可上訴制¹⁴¹，也因此就該案件之受理與否，第三審法院無須釋明理由。聯邦案件來說，是否准許移審其判斷標準有三：

1. 聯邦上訴法院認為原審判決涉及具有聯邦重要性之爭議，其見解與聯邦其他聯邦上訴法院或州最高法院之見解相衝突；或二審審判程序悖離一般公認之審判程序，或容許下級審背離一般程序之審判程序。
2. 原審判決就具有聯邦法重要性之爭議作成與其他州最高法院或聯邦上訴法院相衝突之見解。
3. 原審判決所涉及之爭議具有聯邦法上的重要性，但聯邦最高法院

the final judgment in a criminal case, however grave the offense of which is accused is convicted, was not at common-law and is not now a necessary element of due process of law. It is wholly within the discretion of the State to allow or not to allow such a review." Quoted in Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *Modern Criminal Procedure: Cases, Comments and Questions* at 1137(2nd . Ed. West P. 1992). See also John L. Worrall, *Criminal Procedure: From First Contact to Appeal*, at 438 (3rd ed. Pearson Education Inc.2009).

¹³⁷ Jones v. Barnes, 463 U.S. 745, 103 S.Ct. 3308, 77 L.Ed.2d 987 (1983).

¹³⁸ Brennan 大法官 與 Marshall 大法官均作成不同意見書。Wayne Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136, at 1137(West P. 1992).

¹³⁹ 此處所謂之上訴權係指各州立法賦予當事人至少一次獲得救濟的機會，就多數州係指賦予當事人二審救濟之機會，但各州規定均有所不同。例如加州之刑事程序上訴規定將案件分為重罪或輕罪而有不同管轄之上級審法院，就重罪判決之被告部份以原則上可上訴之方式規定於 California Penal Code §1237，而輕罪判決之被告其上訴權則是以法律列舉可上訴之案件種類方式規定於 California Penal Code §1466 (b)。

¹⁴⁰ 王兆鵬，上訴二審鴻溝之填補，法令月刊，第 61 卷 2 期，2010 年 2 月，頁 53。

¹⁴¹ 吳巡龍，前揭註 89，頁 124。王兆鵬，同前註。

尚未曾表示意見，或原審判決就具聯邦重要性之爭議所表示之意見與聯邦最高法院在相類似案件之意見相衝突。¹⁴²

二、 上訴審訴訟構造：事後審

原則上當事人於上訴程序中不得提出新事實或新證據，上訴審法院係依原審之卷宗證物，審查原判決有無違誤。其中上訴審之審理範圍包含事實認定及適用法令之違誤，在聯邦之上訴審查中，二者均屬錯誤（error），而當事人所提出之上訴理由受未提出即視為放棄之原則（raise-or-waive rule）之拘束，原則上當事人若未於原審審判程序中指出事實審法院之違誤以保留其權利，則不得在上訴審法院中主張。上訴審涉及事實面之審理，因為受到雙重危險禁止條款限制檢察官就無罪判決之上訴權的影響，僅在於就檢察官所提出之證據認定是否足以證明所控罪名之成立¹⁴³，而其餘法律面的違誤則依無害錯誤法則（harmless error rule）¹⁴⁴及當然發回錯誤（reversible errors/ automatic reversal）來審理，無害錯誤法則在部份憲法錯誤之情形亦有適用。若上訴審法院認為原審之判決有違誤，原則上會撤銷原判決，並發回原審更審，這是採行事後審制的當然結果。

三、 上訴理由之審查

（一） 未提出即視為放棄（raise-or-waive rule）

1、 原則：

未提出即視為放棄法則係指原則上對於原審法院之錯誤，當事人若未於原審審判中指出並保留其權利，即不得在上訴審中主張。美國之刑事訴訟制度係採當事人進行主義（adversary system），訴訟程序之進行原則上由當事人主導，就訴訟之公平性而言，自然應該於一方提出主張後，讓他方有反駁之機會，若一方未於原審提出異議，而是在上訴審才主張，將對造成程序利益上之不公平，尤其在檢察官之上訴權受到極大限制之前提下，更有督促雙

¹⁴² Rules of the Supreme Court of the United States, Rule 10: "Review on a writ of certiorari is not a matter of right, but of judicial discretion. A petition for a writ of certiorari will be granted only for compelling reasons. The following, although neither controlling nor fully measuring the Court's discretion, indicate the character of the reasons the Court considers: (a) a United States court of appeals has entered a decision in conflict with the decision of another United States court of appeals on the same important matter; has decided an important federal question in a way that conflicts with a decision by a state court of last resort; or has so far departed from the accepted and usual course of judicial proceedings, or sanctioned such a departure by a lower court, as to call for an exercise of this Court's supervisory power; (b) a state court of last resort has decided an important federal question in a way that conflicts with the decision of another state court of last resort or of a United States court of appeals; (c) a state court or a United States court of appeals has decided an important question of federal law that has not been, but should be, settled by this Court, or has decided an important federal question in a way that conflicts with relevant decisions of this Court."

¹⁴³ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136, at 1199.

¹⁴⁴ 是否無害則有實質權利（substantial right test）及 結果影響（outcome-impact）兩項判斷標準。Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136, at 1160-1161. United States Department Of State, Outline Of the U.S. Legal System, at 117 (Bureau of International Information Programs 2004).

方當事人適時提出異議之必要。

就上訴審法院之審理亦採事後審制，意在糾正原審判決之違失，故若主導程序進行之當事人未於程序中就法院裁決有違誤提出異議，而令上訴審得於事後糾正原審之違失，對原審法院並不公平此原則亦是上訴審審查中使用頻率最高的原則¹⁴⁵。

另外命當事人須適時提出其權利主張也有助於審判效率之提昇、訴訟經濟之促進，尤其就訴訟經濟而言，在採行事後審制之美國，若另當事人得在原審未主張的情況下，另外在上訴審指摘原審之違失，若上訴審認為該主張有理由，即會發回原審更審，對國家及當事人來說，又必須另外耗費可觀之時間與費用。¹⁴⁶

2、明顯錯誤之例外：¹⁴⁷

在一定之情況下，為兼顧個案之公平、訴訟程序之基本原則以及統一法令解釋之必要，即使當事人並未於原審中提出異議，還是會例外容許其以該違誤作為上訴理由，其中最常被討論的就是明顯錯誤之例外。

明顯錯誤（plain error），係為防止司法的不正義¹⁴⁸（miscarriage of justice），避免堅持當事人進行主義而造成之公平正義目的之不達，若原審之違誤屬於明顯錯誤，即令當事人在原審未主張，原審法院得依職權直接更正，上訴審法院得依職權審查。

各州對於明顯錯誤之判斷標準均有不同規定，就聯邦案件而言，明顯錯誤係指該明顯之錯誤或瑕疵影響當事人重要權利者¹⁴⁹，各州所採之用語均為相類似之嚴重的、異常的、高度偏見的、明瞭的或不更正會導致司法不公等。¹⁵⁰但也有部份州將明顯錯誤作類型化規定，一般來說違反憲法規定之錯誤比較會被視為明顯錯誤。

¹⁵¹

聯邦最高法院於 *Johnson v. United States*¹⁵² 判決根據先前之案例¹⁵³ 歸納提出明顯錯誤之初步要件，並持續加深發展至今，關於明

¹⁴⁵ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136 at 1158 (West P., 1992).

¹⁴⁶ 王兆鵬，法律審之上訴審理，當事人進行主義之刑事訴訟，元照，初版，2002年10月，頁258。

¹⁴⁷ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136, at 1159-1160.

¹⁴⁸ 王兆鵬，前揭註 146，頁 260。

¹⁴⁹ Fed. R. Crim. P. Rule 52(b): "Plain errors or defects affecting substantial rights may be noticed although they were not brought to the attention of the court."

¹⁵⁰ 王兆鵬，前揭註 146，頁 261。

¹⁵¹ Yale Kamisar, Wayne R. LaFave, Jerold H. Israel, and Nancy King, *Modern Criminal Procedure*, at 1560 (West Group, 10ed, 2002).

¹⁵² *Johnson v. United States*, 520 U.S. 461 (1997), 466-467. 本判決中所明確提出之標準較為簡略：(1) 必須有錯誤存在；(2) 該錯誤必須明顯；(3) 該錯誤所影響者為重要之權力，若符合前三要件，上訴法院雖可裁量審酌是否主動審理該錯誤，惟仍應注意該錯誤是否司法公平、司法之廉潔性（integrity）或司法程序於公眾之名譽。

¹⁵³ 主要為 *United States v. Olano*, 507 U.S. 725 (1993), 731-737.

顯錯誤之要件即包含以下¹⁵⁴：(1) 必須有錯誤發生；(2) 該錯誤至為明確而非僅為可能有爭議之錯誤；(3) 該錯誤所影響者為重要之權利，且該錯誤將會影響判決結果，以及(4) 該錯誤嚴重影響司法公平、司法之廉潔性(integrity)或司法程序於公眾之名譽。

但是目前能夠以原審法院有明顯錯誤而成功上訴之例子非常少，在當事人進行主義下，是否於原審提出異議通常會被視為當事人之訴訟策略，若法院認為辯護人係故意不提出異議時，通常都不會認為該違失為明顯錯誤。

(二) 無害錯誤法則(Harmless Error)

有關原審判決之法律錯誤，依聯邦最高法院之見解可分為當然發回錯誤及無害錯誤。其中，無害錯誤係指該法律錯誤並未侵害被告之實質權利或該法律錯誤之存在並不會影響判決結果，上訴審應認該錯誤為無害錯誤，反之，上訴審即應撤銷原審判決並發回更審，於1919年，聯邦法規制定了無害錯誤法則，並成為許多州效法之基礎，於1960年代，全美各州均已採用無害錯誤法則¹⁵⁵，於我國刑訴法第380條也有類似的規定¹⁵⁶，

在聯邦刑事訴訟規則中規定，上訴法院若認為原審之判決確實有違誤，於事後審之架構下，原則上必須撤銷原判決並發回原審法院更審，原審法院必須重新召集陪審團、進行相關證人之詰問等等審判程序，對於司法資源明顯耗費甚大，因此若該錯誤對於當事人之重要權利並無影響，則為免司法資源之無謂浪費，上訴審法院可審酌維持原判決¹⁵⁷。

1、 判斷標準：

會適用此法則之錯誤多屬於證據法上或程序法上之錯誤¹⁵⁸，

¹⁵⁴ *United States v. Marcus*(560 U. S. 258 (2010))案中，被告 Glenn Marcus 認為原審法院就其連續犯之數行為橫跨修法前後，未於審判中指示陪審團應僅就被告於修法後入罪之行為加以審理，導致陪審團有可能僅就被告之修法前行為形成心證而作成有罪判決，有違聯邦憲法第1條第9項第3款之不溯即既往原則，被告雖未在原審即時提出此項抗辯，但認為這是一個明顯錯誤，因而以此上訴聯邦第二巡迴法庭。聯邦第二巡迴法庭則認為在陪審團有可能僅就修法前之犯罪行為作成有罪判決的前提下，原審法院未於審判中闡明，致陪審團就被告之全部連續數行為作成有罪判決即已違反憲法，因而認定為一明顯錯誤而撤銷原有罪判決，檢方於是向聯邦最高法院聲請移審令(writ of certiorari)，聯邦最高法院就原審之違失認定不合第3及第4個要件，並非明顯錯誤，因而撤銷聯邦第二巡迴法庭之判決。

¹⁵⁵ Yale Kamisar, Wayne R. LaFave, Jerold H. Israel & Nancy J. King, *Modern Criminal Procedure: Cases, Comments and Questions*, at 1320 (13th Ed. West P. 2012)

¹⁵⁶ 只是按我國目前現行之規定，僅在上訴人主張原審訴訟程序違背法令時，要求該違誤應顯於判決有影響，始得作為上訴理由，但在聯邦法院實務操作結果看來，確實也多數是訴訟程序之違誤才會適用無害錯誤法則。

¹⁵⁷ Fed. R. Crim. P. Rule 52(a): "Harmless Error. Any error, defect, irregularity or variance which does not affect substantial rights shall be disregarded."

¹⁵⁸ 聯邦最高法院於 *Rose v. Clark*(479 U.S. 570, 576-577)判決中歸納列舉以下錯誤屬於適用無害錯誤法則：未容許對證人之偏見進行反詰問(failure to permit cross-examination concerning witness bias)、剝奪被告審判中之在場權(denial of right to be present at trial)、就被告之拒絕作證形成

由於許多屬於各州立法自由，故在這些證據法上或程序法上法律之解釋並不受聯邦最高法院之見解拘束。目前最主要的審查標準係上訴審應評估上訴人所主張之原判決錯誤是否影響判決結果/影響心證。

在 *Kotteakos* 案¹⁵⁹中，Rutledge 大法官就指出上訴審法院應該評價的是該法律錯誤法官形成心證有何影響（effect on the judgment test），目前多數州也是採用此標準，包含該錯誤會否對陪審團形成心證造成影響，例如本案是否存在有其他極具證明力或同樣會使罪名成立的合法證據，相較之下就讓爭議之違法證據對於結果之影響顯得相對輕微，則這樣的錯誤就有可能會被認為是無害的。¹⁶⁰

2、於判決結果無影響之心證門檻：

就錯誤影響判決結果之可能性，法院應形成何程度之心證，各州亦有不同之標準。例如加州最高法院就認為除非有合理可能性認為該瑕疵不存在會使結果更有利於被告，上訴審應維持原判決。¹⁶¹

但聯邦最高法院於 *Chapman v. California* 案¹⁶²中，則採取較嚴格的心證標準：於涉及聯邦憲法所保障權利之案件中適用，上訴審僅在有超越合理懷疑之確信(beyond a reasonable doubt)認定該錯誤不會對該判決結果發生影響時才會維持原判，若未有該確信，該錯誤即非無害錯誤，也有許多州採取此較為嚴格之心證程度¹⁶³。

(三) 當然發回錯誤¹⁶⁴

不當評價（improper comment on defendant's failure to testify）、准許被告未受律師協助時所進行之指認作為證據（admission of witness identification obtained in violation of right to counsel）、准許被告未受律師協助時之自白作為證據（admission of confession obtained in violation of right to counsel）以及准許違反聯邦憲法第四修正案搜索扣押規定所取得之證據（admission of evidence obtained in violation of the Fourth Amendment）等。

¹⁵⁹ *Kotteakos v. United States*, 328 U.S. 750 (1946)

¹⁶⁰ 這樣的標準其實就包含了無害錯誤的另外兩個標準「極充分證據」和「重複證據」，Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136, at 1162 (West P., 1992). Yale Kamisar, Wayne R. Lafave, Jerold H. Israel, and Nancy King, *supra* note 151, at 1566-1567.

¹⁶¹ *People v. Watson*, 46 Cal.2d 818 (1956).

¹⁶² *Chapman v. California*, 386 U.S. 18 (1967). 被告 Chapman 與其同夥被控擄人勒贖、強盜及謀殺等最，於一審審判中，被告等並未出庭作證，檢察官即就被告之未出庭作證作出不利之推論，本案一審判決被告等有罪。於上訴審中，聯邦最高法院認為檢察官於法庭中該不利之推論確實剝奪了被告憲法上之權利（不自證己罪），被告並主張由於該錯誤為涉及憲法之法律錯誤，上訴審應撤銷原判決，加州最高法院認定該錯誤屬於無害錯誤，但聯邦最高法院提出涉及聯邦憲法之法律錯誤案件，雖然並非理所當然應一概予以發回（判決中亦提及侵害某些類型憲法權利確實為當然發回之錯誤），但若無超越合理懷疑之確信可認定該法律錯誤於結果無害，即應將該判決撤銷並發回，聯邦最高法院最後撤銷原審判決並發回重審。

¹⁶³ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136, at 1163.

¹⁶⁴ 國內學者將此類案件之法律錯誤另行分類至「憲法錯誤」。王兆鵬，前註 146 書，頁 282-294。

在前述 *Chapman v. California* 判決中，聯邦最高法院明確指出「於審判中使用不具任意性之自白作為對被告不利之證據」(using a coerced confession against a defendant in a criminal trial)、「剝奪被告受律師協助之權利」(depriving a defendant of counsel)、「法官違反中立」(trying a defendant before a biased judge)等情形嚴重影響審判之公平，所以相對於前述之無害錯誤，應為當然發回之錯誤，但並未明確提出一套判斷標準。

在之後的 *Arizona v. Fulminante*¹⁶⁵ 判決中，聯邦最高法院明確將涉及聯邦憲法所保障之權利的法律錯誤分為結構性瑕疵 (structural defects) 與審判錯誤 (trial error)，若該錯誤屬於結構性瑕疵，因為該瑕疵已影響訴訟程序之架構 (the framework within which the trial proceeds)，則為當然發回錯誤；若該錯誤屬於審判錯誤，則適用前述之 *Chapman Rule*。從這個發展脈絡可以看出聯邦最高法院逐漸地限縮了這類當然發回錯誤之範圍，雖然目前聯邦最高法院仍然沒有提出明確地判斷標準，可以肯定的是縱使是違憲錯誤，一旦不被認定為當然發回錯誤，其適用之心證標準，自然也就會回到較嚴格的審查標準。

四、 惡意量刑禁止原則

惡意量刑禁止原則 (the prohibition against Vindictiveness) 係指基於憲法第十四修正案之正當法律程序，聯邦最高法院認為若法院於更審時所判處之刑度較原審為加重時，應先推定其為惡意，除非法院能提出事實與理由就加重非出於惡意加以說明並推翻該惡意推定，否則該加重之判決即違背了正當法律程序。

會發展出此一原則係因為憲法第 5 修正案中規定之禁止雙重危險條款包含了禁止以同一罪行對被告施以二次處罰，故其爭點也就在當被告於一審有罪判決後上訴，上訴審將原審判決撤銷並發回更審時，更審法院可否處以較原一審判決更重之刑罰？是否違反美國憲法第五修正案之雙重危險禁止原則？從判決結果來看，答案都是否定的，但是法院在此類判決必須受到一定之限制。在我國刑訴法也有類似的規定，也就是刑訴法第 370 條之不利變更禁止，此類案件都是僅被告就原判決上訴，規定第二審法院不可諭知較原審更重之刑，其背後之目的都有為使被告不會畏懼上訴後反而受到更不利之判決結果而設，鼓勵被告尋求救濟之精神。

關於判斷惡意加重量刑之標準及「加重」之判斷標準，藉由聯邦最高法院作成之相關判決簡述如下：

1、 *North Carolina v. Pearce*¹⁶⁶

被告 Pearce 因強制性交與傷害罪被法院判決有罪並處以十

¹⁶⁵ *Arizona v. Fulminante*, 499 U.S. 279 (1991).

¹⁶⁶ *North Carolina v. Pearce*, 395 U.S. 711 (1969).

二至十五年之徒刑，被告服刑了數年後，上訴審法院撤銷了原判決並發回更審。更審法院仍舊判決被告有罪，並判處了八年有期徒刑，至此加上 Pearce 先前已執行之刑期將會超過第一次判決之十五年有期徒刑，被告於是向聯邦法院聲請人身保護令（habeas corpus）。

在本案中，聯邦最高法院認為憲法並未禁止在被告第二次被定罪時加重刑度，故雙重危險禁止原則並不包含禁止再次定罪時判處更長之刑期，但是在雙重危險禁止原則之下，被告於更審前所服之刑期應一併記入前後所判決之刑期，否則等同於被告因為同一罪行被懲罰了二次。

但是基於正當法律程序之要求，為免法官出於報復之心態對被告加重量刑，於更審時原則上不應對被告科以較原審更重之刑罰，除非法院能明確提出被告於第一次判刑之後有可被證實之行為，並以該行為作為加重量刑之理由。¹⁶⁷

在 Pearce 案之後，由於將加重量刑事由限定在第一次判刑後發生之事由，導致範圍過於狹隘，各州法院在適用上發現了諸多不公平及浪費訴訟資源之現象，於是聯邦最高法院於 Wasman v. United States 判決中對上述之標準提出修正。¹⁶⁸

2、 Texas v. McCullough¹⁶⁹：

於陪審團作成有罪評決後，被告可選擇由陪審團量刑或由職業法官量刑，而聯邦最高法院於本案中表示第一次與第二次量刑之人若有不同，就不會受到此原則之拘束。

如前所述，此原則主要是以第一次量刑之後發生之事由作為判斷基礎，然在本案中聯邦最高法院提出了「客觀資訊」（objective information）之判斷標準，認為惡意量刑禁止原則之出發點來自於保障被告之上訴權及使量刑更為妥適，縱使容許更審考量此類足以加重被告量刑事由之客觀資訊，將會造成更審之刑度較原審為重，可能會使被告畏懼上訴，但這樣的寒蟬效應（chilling effect）在憲法上

¹⁶⁷ 但也有部份大法官提出不同意見，White 大法官便在部份協同意見書中表示作為加重事由之行為只要是為原審法官於量刑時所不知者即可，不應限定在第一次判刑之後發生者始得作為加重事由，Id, 395 U.S., at751. 另外 Black 大法官則在部份協同部份不同意見書中表示他並不認為聯邦最高法院基於憲法上正當法律程序之規定有要求法官提出加重量刑事由之權利，惡意任何時點都可能存在，形成惡意之原因也不勝枚舉，因此過去聯邦最高法院並未要求法官於量刑時應提出明確之量刑事由，故在更審也應該尊重法官在量刑上之裁量權。

¹⁶⁸ Wasman v. United States, 468 U.S. 559 (1984).但本案聯邦最高法院並未就 Pearce 案之見解作大幅度修正，僅是說明被告於第一次判刑之後另外或其他有罪判決時，該有罪判決亦得作為加重量刑之事由。

¹⁶⁹ Texas v. McCullough, 475 U.S. 134 (1986) 本案被告 McCullough 因謀殺罪而受審，第一次審判時，被告選擇由陪審團量刑，於判決後，上訴審以檢察官之起訴有不當行為（misconduct）准許被告重新審判之聲請，案件發回重審，第二次審判時，主持該審判之法官與原審相同，檢察關於第二次審判時傳喚了兩個原審未傳喚之證人，證實被告為共同犯罪之行為人中殺死被害人之人，更審法官於是基於此新事實加重量刑。

並不構成禁止法官於量刑時將相關資訊納入考量之事由。就本案來說，更審中傳喚的兩名新證人之證詞使檢察官之關鍵證人的證詞可信度大為提高，而且客觀地證實了被告在整起謀殺罪中佔主導地位，另外也凸顯出被告於上一個刑期屆滿出獄不久後馬上又犯案，相較於常人對社會之危害的確較大，這些都足以作為加重量刑之正當事由，因此認為更審法官加重量刑並未違反惡意量刑禁止原則。

第二項 檢察官之上訴權及抗告權

聯邦刑事訴訟制度中，對於檢察官上訴權及抗告權之限制，主要是來自憲法第 5 修正案之規定：「任何人均不應因同一罪行而受兩次生命身體之危險。」¹⁷⁰其規定之文字容有許多解釋空間，主要係沿襲自英國普通法之基本法理，用字在立法之初曾受到多方討論及爭議，在聯邦最高法院之解釋下，其適用之範圍遠超過文義上的解釋範圍，本文於本項將就聯邦最高法院對聯邦憲法第 5 修正案中所謂「禁止雙重危險條款」之闡釋加以分析，探求該條款背後之內涵及理論基礎，並就現行聯邦刑事上訴制度中對於檢察官上訴及抗告之限制加以介紹。

一、 聯邦憲法上之禁止雙重危險條款：

在此我們所討論的主要聚焦在美國從英格蘭普通法繼承了「禁止雙重危險」原則後，將之列於權利法案中，聯邦最高法院在這一百多年來如何藉由判決去擴張或限縮此原則以推敲出究竟此原則在美國法上所要保障之對象以及其內涵為何。

美國憲法第五修正案：「任何人均不應因同一罪行而受兩次生命身體之危險。」雙重危險禁止條款散見於美國許多其它法律條文中，隨著聯邦最高法院就不同個案所作成之判決解釋，顯示出雙重危險原則之內涵本身是浮動的，會隨時代演進而有所不同發展。¹⁷¹

(一) 理論沿革：

以下是參照學說上以及聯邦最高法院歷年來之判決所提及之雙重危險原則發展之歷程、立法之經過整理而得之簡略介紹。

1. 普通法之發展

¹⁷⁰ The Fifth Amendment: "No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a Grand Jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the Militia, when in actual service in time of War or public danger; **nor shall any person be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb**; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation."

¹⁷¹ Blackmun 大法官在 *United States v. DiFrancesco* 判決 (449 U.S.117 (1980)) 中提及，最高法院在該判決作成前過去 10 年中已經審理過 20 件以上之雙重危險的案件，其中聯邦最高法院認為雙重危險條款並不是一個可以隨便運用的條款，在反覆論證推敲的同時也浮現出許多基本原則被作為本條款的實質內涵。

早在西元前 355 年，希臘法學家迪摩西尼(Demosthenes)即已主張法律禁止對同一人就同一事件進行二次審判。而這個法理延續到 13 世紀，英國普通法(common law)因其刑事訴訟體系之發展¹⁷²，而出現在無罪判決後(autrefois acquit)以及有罪判決後(autrefois convict)的規定，被告在判決後，可以用先前之判決對抗國家就同一事實再行追訴。¹⁷³

早期英國法關於雙重危險禁止條款之適用範圍僅限於「判決後」，分別有：禁止無罪判後再次審判(autrefois acquit)、禁止有罪判決後的再次審判(autrefois convict)、已被剝奪民事行為能力(autrefois atteint)以及對已獲赦免的被告(former pardon)，不得再次對其進行審判。¹⁷⁴

2. 憲法第五修正案

美國繼受英國普通法後，國會於訂立權利法案時，在憲法第五修正案中規定了人民在刑事案件中的權利，包括除法定特殊情形外，未經大陪審團起訴不能進行審判、雙重危險禁止、證人之拒絕證言權、剝奪人民之生命、自由或財產應經正當法律程序、徵收人民財產應予補償等¹⁷⁵，其中關於雙重危險禁止中所謂的「生命、身體」之危險，普遍認為包含死刑、無期徒刑、有期徒刑及罰金刑，聯邦最高法院則認為此條款延續普通法之概念(autrefois acquit 及 autrefois convict 所指的判決包含對重罪、輕罪及微罪(misdemeanors)所作成之裁決)，適用於所有刑事案件¹⁷⁶。

而早期美國憲法第五修正案所規定的雙重危險禁止條款僅適用在聯邦案件¹⁷⁷，但是在 Benton v. Maryland 判決¹⁷⁸之後，聯邦最高法院將第五修正案連結到第十四修正案¹⁷⁹之正

¹⁷² 在 13 世紀時，英國普通法的審判分為皇室法庭與宗教法庭，因為審判體系的重疊，故發展出雙重危險的概念。

¹⁷³ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136 at 1056.

¹⁷⁴ 沈宜生，《刑事不對稱上訴制度》，國立政治大學法律研究所博士學位論文，2010 年，頁 20。

¹⁷⁵ The U.S. Constitution Amendment 5th: “No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a Grand Jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the Militia, when in actual service in time of War or public danger; nor shall any person be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use without just compensation.”

¹⁷⁶ *Ex parte Lange*, 85 U. S. 163, at 173 (1873).

¹⁷⁷ *Palko v. Connecticut*, 302 U.S. 319 (1937).

¹⁷⁸ *Benton v. Maryland*, 395 U.S. 784 (1969).

¹⁷⁹ The U.S. Constitution Amendment 14th section I: “All persons born or naturalized in the United States and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the State wherein they reside. No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any State deprive any person of life, liberty, or

當法律程序，進而使雙重危險條款適用到聯邦各州。

(二) 雙重危險禁止原則之目的：

以下所討論者乃自聯邦最高法院自 1873 年至 1990 年間以雙重危險原則為訴訟爭點之判決中，整理歸納出此規範其目的及保障範圍，並藉由觀察其歷年判決見解之變化，討論聯邦最高法院就該原則適用態度之轉變，本文另行將各判決之摘要整理如文末附件三，可資與本文論述對照參閱。

關於雙重危險禁止原則之立法目的、核心價值，傳統學說上有許多討論，包含避免冤獄、防止騷擾被告、避免漫長的審判所帶來的痛苦、確保裁決的終局性、禁止多次處罰等，惟從聯邦最高法院所作成的判決見解來分類，本文以為本原則的核心價值應在於維持裁決之終局性¹⁸⁰及對刑事被告之保護，而為達到該核心價值之目的，必須限制國家之訴追行為，避免國家對人民濫權追訴，從而衍生出前述之避免冤獄、避免訴訟延滯等各種效果。

1、 維護裁決終局性 (Verdict Finality)

同 Blackmun 大法官在 DiFrancesco 案判決¹⁸¹中所提到的，關於「裁決之終局性」(Finality of Judgment) 的解釋通常會是雙重危險禁止原則所要保護的標的「之一」，而且是較為重要的部份。¹⁸²

而在 Fong Foo 判決中，聯邦最高法院也強調維持刑事裁決之終局性其背後之公共利益是強大到就算無罪判決是基於驚人之錯誤作成，該無罪判決仍不可被覆核。¹⁸³

如果容許一個終局裁決作成後，因為一些程序上的瑕疵而產生效力上的變化，進而得以對被告再行審判，人民便會對司法喪失信心，認為訴訟並無實益，法院也因此會一再重複審理同一個案件，由這個想法出發即可推理出維護裁決終局性之目的，除了保護被告免於承受被追訴之壓力外，應尚有節省訴訟成本及避免積案之目的，相較於維持訴訟經濟之目的，聯邦最高法院認為前者應為維持裁決終局性之主要目的。¹⁸⁴就像在 DiFrancesco 判決中所解釋的一樣，藉由雙重危險條款中關於裁決「終局性」(finality)及「安定性」(integrity)之維護，聯邦

property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.”

¹⁸⁰ 判決終局性的維持是否為雙重危險禁止原則之核心利益在學說上有不同看法，有認為應是基於對人民之保障制定雙重危險禁止原則，進而發生了維護判決終局性的間接效果。王兆鵬，一事不再理，自版，初版，2008年4月，頁12。

¹⁸¹ 449 U.S.117 (1980)

¹⁸² Id., at 432.

¹⁸³ Fong Foo v. United States, 369 U. S. 141 (1962), at 143.

¹⁸⁴ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, supra note 136 at 1056.

最高法院從許多不同面相來檢視政府違反雙重危險禁止原則重複追訴的不利結果。

早期普通法上雙重危險禁止原則所適用之抗辯事由為無罪判決、有罪判決與處罰（*pardon*），若延續這樣的看法，會認為雙重危險禁止僅適用於終局裁決作成後之程序。然而，聯邦最高法院認為拘泥在在普通法的必須要有有罪與否之判決之概念，將會被剝奪裁決之終局性。¹⁸⁵例如審判在終局裁決作成前，因為一特定訴訟行為而生之法律效果即被終結，進而剝奪了被告取得無罪判決的機會，在這樣的情形下容許檢察官對被告重複追訴，任其規避一個可能發生的無罪判決的終局性，會讓檢察官可以藉由讓審判程序提早結束取得一個重新組成陪審團並對被告重新審判的機會。¹⁸⁶

維護裁決之終局性（尤其是無罪裁決的終局性），同時也會促使檢察官在審判前積極且充分蒐集證據，不會為了一定目的而濫行起訴，在審判中也會盡力舉證促進真實之發現，提昇其追訴品質，法院於審理時也會基於雙重危險的規定，而謹慎審理，進而達到訴訟經濟之效果。

但是從另一方面來說，可以看出聯邦最高法院雖然將雙重危險禁止原則之作用定位在維護裁決效力的安定性這個核心利益，但亦認為在必要時（如前述那些潛在的傷害）也有可以為其他利益而稍作退讓，這樣的見解相較於維護判決終局性這個絕對標準，也賦予了個案解釋的衡平空間。

2、禁反言原則：

在 *Asche v. Swensen* 案¹⁸⁷中，聯邦最高法院認為禁反言（*collateral estoppel*）原則實為憲法第五修正案中之雙重危險禁止原則之基礎，故在本案中第一個陪審團既然已經認定共同被告之一並非行為人，一個犯罪事實最終已經被一個有效且終局之裁決認定，那在當事人相同之該事實就不得再透過將來之訴訟加以爭執，應認被告在憲法上有不再就同一罪行受審之權利。

事實上禁反言原則與前述之終局性維護為一體兩面¹⁸⁸，其目的都是讓前一次法院作成之裁決不會因嗣後其他法院或

¹⁸⁵ *Id.*, at 1057.

¹⁸⁶ 例如在 *Wade v. Hunter*, 336 U.S. 684 (1949). 判決中，被告之審判就被法官提前終結，聯邦最高法院在該判決明示被告有使其審判由特定法庭完成之重要權利，但是該權利必須與司法目的、公共利益相衡量，延續了 *United States v. Perez*, 9 Wheat. 579, 22 U. S. 580 (1824) 判決中之該程序經法官不以有罪與否之判決終結必須符合「明顯必要」之要求。

¹⁸⁷ *Asche v. Swensen*, 397 U.S. 436, 90 S.Ct. 1189, 25 L.Ed.2d. 469 (1970).

¹⁸⁸ 聯邦最高法院在 *Crist v. Bretz*, 473 U.S. 28 (1978), at 33, 判決中即明白將禁反言原則列在了終局性之維護下。

陪審團之判斷而被推翻，禁止國家對人民之同一罪行做出相矛盾之判斷。

3、 保護刑事被告：

如同 Black 大法官在 *Green v. United States*¹⁸⁹ 判決中經常被引用的意見，指出雙重危險的制度設計目的在於：「憲法上雙重危險禁止之制定目的在於保護個人免於就同一罪行反覆被追訴直至獲判有罪之風險。.....其中包含的是在英美法體系中根深柢固的一個概念：不應容許擁有充足資源及強大權力的國家執意就以審判過的罪名反覆對個人入罪，使他承受不名譽、金錢損失、精神折磨及逼迫他生活在焦慮不安的狀態下，然後使得就算是無辜的人也會被判有罪。」

所以禁止雙重危險原則亦有避免政府壓迫（government oppression）之功能，只是相較於刑事審判程序對被告的所產生之威脅，避免政府濫權顯然是較為次要的功能，雙重危險禁止原則能避免國家透過刑事追訴將額外的負擔強加在（無論是清白或有罪的）個人身上讓他去承受由重複追訴所造成的不名譽、財產損失及精神折磨等不正待遇，背後精神仍是對刑事被告之保護。

另外許多判決也提到雙重危險原則保障了刑事被告有「讓其審判由特定法庭完成之重要權利」，在刑事審判程序開啟後，如果不是以實體有罪與否之判決結束，被告就還是有可能會受到再次之追訴，其權利還是會受到侵害，所以在雙重危險條款下，必須對非以實體有罪與否判決終結之情況加以嚴格限縮，例如每個陪審團都有其特性，比起新的陪審團，現有之陪審團的立場可能會比較傾向被告，而且陪審團是經過被告參與選任召集的，被告有權受已選任之陪審團審判。¹⁹⁰

（1）無辜被告之保護

關於無辜被告之保護在雙重危險條款之重要性，可以從 Blackmun 大法官所謂的無罪判決對於被告之「特殊重量」(special weight)出發的，而這個所謂的「刑事終局判決的公眾利益(public interest)」在這邊會被認為「太過重要以至於就算無罪判決之作成是建立在驚人錯誤的基礎上，該受無罪判決之被告仍不應被再次追訴」。¹⁹¹ 這個「絕對終局性」(absolute finality)的基礎即建立在「縱使有錯誤判決發生的可能性，容忍檢察官藐視原審判決並許其再次追

¹⁸⁹ *Green v. United States*, 355 U.S.184 (1957).

¹⁹⁰ *Downum v. United States*, 372 U.S. 734 (1963).

¹⁹¹ 499 U.S. 279 (1991).

訴所生的高風險仍然無法讓人接受」這樣的前提上¹⁹²，也就是說縱使原判決有發生錯誤之可能性，但是一旦開啟了讓政府可以再次追訴的大門，對無辜被告來說遭受冤獄的機率變大幅提高，因此為避免發生冤獄並保護被告，在雙重危險禁止原則之下，就無罪評決部份應具有絕對之終局性。

尤其在美國法上，由於陪審團本身具有代表社會良知參與審判之性質，因此在陪審團審判中通常不能避免陪審團依其特殊權力無視證據作成無罪評決的可能性（故也有認為禁止雙重危險原則的立法目的之一在於維持陪審團作成無罪評決的權力。¹⁹³），因此若在無罪評決的絕對終局性上讓步，等於是接受一個無罪評決會因為一些程序上瑕疵而失去終局性，直到多次審判中某梯次的陪審團作成有罪評決為止，而一個經過反覆審判而生的評決，其發生冤獄的風險高到讓人無法容忍對無罪評決之絕對終局性作任何例外解釋，因此為保障無辜被告之權益，應保持無罪評決之絕對終局性，如果被告的清白已經透過一個終局判決確認了，透過雙重危險禁止原則之適用，憲法就會因此推定第二次審判是不公平的。

（2）有罪被告之保護

對接受審判的被告來說，整個審判程序為其所帶來的就是持續至審判結束之焦慮不安，因此一個被判決有罪的被告也會想要單純的接受判決並結束整個審判。

如果容許檢察官在有罪判決作成後再行追訴的結果之一，就是給國家一個尋求更重罪刑之判決的機會。而就被告有平靜接受自己的有罪判決之權利而言，聯邦最高法院也表示如果就被判決有罪之被告來說，允許檢察官再行追訴所造成的最大不利益不在於再次被定罪，而是緊接在第二次有罪判決之刑罰，這也正是憲法所要避免的實際危險¹⁹⁴，因此在 *DiFrancesco* 案之判決中也引用 *North Carolina v. Pearce* 判決中提到的：「雙重危險條款所要限制的是在無罪判決後就同一罪行的第二次審判、在有罪判決後就同一罪行的第二次審判以及就同一罪行所為之多重刑罰。」¹⁹⁵

¹⁹² Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136 at 1056.

¹⁹³ *Jury Nullification*, Shirelle Phelps, *World of Criminal Justice*, Vol. 1, at 422 (2002), 轉引自蔡羽玄，以一事不再理論檢察官之上訴權，台大法學論叢，第 40 卷第 2 期，頁 808。

¹⁹⁴ 85 U. S. 163, at 173 (1973).

¹⁹⁵ *North Carolina v. Pearce*, *supra* note 166. 其中就避免多次處罰部份而言，該保障之絕對性並不如該判決之文義所表示的程度，而且較多討論著重在該多重處罰是否逾越了同一罪行所能判處

從對被告之保障為基礎，被告的行為觸犯了同一法域下的不同罪名，如果在「同一罪行」之範圍內，重複追訴就會被雙重危險禁止原則所禁止。¹⁹⁶而不論是被判決無罪之被告，或被判決有罪之被告，從避免人民受漫長訴訟折磨的角度出發，雙重危險禁止也會發生速審的效果，另外限制國家之追訴行為也可以避免國家藉由一次又一次之審判惡意騷擾人民，特別在無罪被告而言，禁止雙重危險原則還可以避免冤案之發生。

(二) 將危險具體化為一次事實審審判來避免國家濫權追訴人民：

從聯邦最高法院歷年的判決也可以很明確得到其於闡述此原則之內涵時，從其禁止國家（法院及檢察機關）之追訴行為類型¹⁹⁷，可以歸納出聯邦最高法院所闡釋憲法第 5 修正案之規定所欲限制之國家追訴行為，其出發點應係以被告所受到之事實審審判應以一次為限，該事實審審判其終局性應被高度維持，包含有罪與否以及量刑判決，以下分別由數個判決加以觀察論述。

1. 確立上訴審與第一審並非繼續之危險：

於 *Kepner* 判決¹⁹⁸中，被告 *Kepner* 為菲律賓馬尼拉之執業律師，被控侵佔客戶之信託財產，一審法庭雖未由陪審團審判，但仍判決 *Kepner* 無罪，但經菲律賓地區之檢察官上訴後，菲律賓最高法院推翻原審並判決 *Kepner* 有罪，*Kepner* 於是上訴聯邦最高法院主張公訴人之上訴違反雙重危險禁止原則。

在判決理由中，多數意見認為憲法第五修正案中之雙重危險禁止原則所保護者並非避免被告受到第二次懲罰¹⁹⁹，而是保護被告免於就同一罪行被再次審判，一審法庭既然為有管轄權之法庭，則對該法庭作成之無罪判決提起上訴，自然將被告置於第二次危險之中。

但是在 *Holmes* 大法官主筆，*White* 大法官與 *McKenna* 大法官聯名之不同意見書卻認為「就同一罪名之審判中，危險是從頭到尾一直持續不間斷的，每個人都知道禁止雙重危險原則導因於禁止對同一個人已受過審判之同一罪名進行全新且獨立

的刑罰或其無法使先前就同一罪行所處的刑罰更完備。Wayne R. LaFave & Jerold H. Israel, *supra* note 136 at 1057.

¹⁹⁶ *Blockburger v. United States*, 284 U.S.299 (1932).

¹⁹⁷ 如 *DiFrancesco* 判決所指：「禁止雙重危險之保障係由三個不同之憲法保障所構成：免於無罪判決後，同一罪名之第二次追訴；有罪判決後基於同一罪名之第二次追訴；基於同一罪名之多次處罰（multiple punishments）」*Supra* note 171, at 129.

¹⁹⁸ *Kepner v. United States*, 199 U.S. 100 (1904).

¹⁹⁹ 這樣的說法已經跟發生在 1873 年的 *Lange* 案件不同，從此之後聯邦最高法院便一直強調雙重危險條款所欲禁止的主要對象為對被告以同一罪行進行第二次審判。

之審判，但是並沒有禁止對同一人在同一個案件（the same case）中進行第二次審判之規定。」並且歸納出聯邦最高法院於先前之案件也曾經允許對同一被告之同一罪行再審之決定²⁰⁰，認為多數意見之認定過於武斷，並且認為：「如果認為起被告因為對自己不利之錯誤而再次受審不算是再次被置於風險中，那被告基於審判中對自己有利之法律錯誤而再次被審判，也應做相同解釋。」當被告採取例外上訴時，他只是試圖自己已經存在之危險中逃脫，例如在起訴謀殺但被以過失殺人定罪時，該判決即因此對其有利，被告上訴後將只會以更輕之罪名被再次審判²⁰¹，故該危險只在該範圍原本就被認定對其不利之範圍內被延續，且該逃脫之機會也仍然繼續存在，因此同一案件的第二次審判必須也只能被視為原審危險之延續。

另外 Brown 大法官也在本案提出不同意見，認為危險是在有效起訴且經陪審團作成裁決時才終止²⁰²，而本案第一審判決並非由陪審團作成，且菲律賓當時為美國之殖民地，有其特別適用之法律，美國國會並無將作成無罪判決如此強大之權力交付予單一法官之意思，故認為本案不應適用憲法第 5 修正案。

但是 Holmes 大法官的主張卻從未被聯邦最高法院所接受，在本案之後，幾乎所有以雙重危險為爭點之上訴案件，聯邦最高法院所審酌的基準點都是被告經歷過事實審一次審判。

2. 從危險附著時點之認定確立危險：

如前述 *Kepner* 案件確立所謂危險就在於被告以同一罪行接受過一次事實審審判，但是訴訟程序應進行到如何之程度才能算是被告已經受過事實審審判，是否一定要等到陪審團作成評決？如果在終局裁決這個要件上堅持，將有致使檢察官或法院於察覺案件逐漸有利於被告時，以有罪或無罪評決以外之方式終結程序，以規避雙重危險條款之拘束，從以下之兩則判決可以看出雖然在 *Kepner* 案件中法院之態度在於被告已經受過一次事實審審判，但是在後續的案件中卻逐漸擴

²⁰⁰ 例如：陪審團無法達成合意時（disagree），但是此見解在日後之 *Martin Linen Supply* 案件中被推翻，*Supra note*；因審判中發生之法律錯誤符合一定之例外要件（prisoner's exceptions for error in the trial），以致原判決被擱置時；原判決之效力嗣後遭裁定中止（arrest of the judgment），則該被告也可能因新的起訴而受審判。

²⁰¹ 這樣的情形在 53 年後之 *Green* 案件中確實也發生了，該案引起聯邦最高法院相當之爭議，在該判決之理由書中一再強調 Holmes 大法官之主張從未被聯邦最高法院所接受。*Supra note 189, at 192.*

²⁰² 在 *Kepner* 判決所討論的是危險何時終止，而在之後的案件所討論的都是危險何時附著，從後續之判決見解可以看出法院之態度係於危險附著之後，不問案件係以何方式結束，只要有終局之裁決，就不應讓被告因為同一罪行而再次被審判，則危險何時終止就會因為個案適用之審判程序以及不同情況而沒有特定之時點了。

張了該「危險」之範圍。

① Downum 判決²⁰³：

本案第一次審判時，檢察官因自己之疏失並未確認其關鍵證人是否到場即向法院表示已經準備好可以進行審判，就在陪審團召集並宣誓後，檢察官才透過法警得知關鍵證人並未到場，因此隨即通知法官請求解散陪審團並擇日再行審理，被告之辯護人認為該關鍵證人只證明起訴書所在之數罪行中之兩項，認為應係檢察官撤回該二項罪行之起訴，但該主張遭法官駁回，二日後新的陪審團經召集並宣誓，嗣後判決被告有罪。

本案多數意見認為雖然「被告享有之讓案件於特定法庭完成之重要權利」應附屬於公共利益之下，但該情況僅限於有不可預見且有明顯之必要。在危險附著之後，透過接續起訴之騷擾或者無效審判之宣告，都會賦予檢察官更多有利機會來將被告定罪。在陪審團作成評決前將其解散，應該僅限於非常極端且驚人之情況。本案該證人僅與起訴書中二項罪行有關，本案之情形與檢察官於缺乏定罪之充分證據時就貿然進入審判無異，自然應有雙重危險條款之適用。

但判決係以 5：4 之票數通過，顯然在法官間也引起不小爭議，由 Clark 大法官主筆，其餘三名大法官聯名之不同意見書認為：本案檢察官於第一次陪審團召集宣誓當天尚有其他案件也在當天進行，檢察官是在第一次的陪審團休息時，完成其他案件之進行後才發現關鍵證人並未到庭，這並不是惡意之行為，也不是重大之過失，第一次之陪審團從未進行本案之審判，被告也沒有被正式帶到陪審團前也並無提出任何抗辯之義務，也沒有證據證明第一次的陪審團比第二次的陪審團更有利於被告。也沒有證據證明檢察官是為了召集更有利於定罪之陪審團而請求法院解散第一次的陪審團。本案原審判決並未造成被告多餘之花費、延長其焦慮或有剝奪被告任何權利之情形，自然沒有雙重危險條款之適用。

② Serfass 案件²⁰⁴：

本案被告被徵召入伍時提出了緩徵之聲請書並表示

²⁰³ 372 U.S. 734 (1963).

²⁰⁴ Serfass v. United States, 420 U.S. 377 (1975).

基於良心而拒絕服兵役，而後因為入伍服役被起訴，起訴後被告向法院提出兩個審前動議：請求駁回起訴，因為其並非拒絕入伍而是行政機關故意拒絕重新審查他的緩徵及拒絕服役聲請；請求暫停審判。第一審法官審酌了兵役處之文件以及被告提出之陳述書後認為被告拒絕服役之聲請是有理由的，因而作成駁回起訴之裁定。

聯邦最高法院認為危險附著之概念應由雙重危險條款之政策及目的出發，危險在被告被審判前都尚未附著，在陪審審判時，係發生於當陪審團召集並宣誓後，而在非陪審團審判時，則係在法庭開始調查證據時。(hear evidence)²⁰⁵

由上述兩則判決可以看出來，這兩個案件都沒有以有罪或無罪判決終結，如拘泥在被告經過完整之事實審理才算是經歷風險，則 *Downum* 案件就不會受到雙重危險條款之拘束，但是如同 *Downum* 判決之不同意見書所指，根本沒有進入事實審判之刑事被告，是否真的經歷了風險非無疑問，但是為了避免國家取巧讓案件於有罪或無罪判決作成前就終結，藉此來規避雙重危險條款之拘束，所以認為被告有讓其案件於特定法庭完成之重要權利，不再去討論危險何時終結，而在危險一旦附著後，審判程序不論以如何之原因終結，原則上被告都受到雙重危險條款之保障，才會導引出法官鑑於個案審判之必要作成無效審判（*mistrial*）裁定時，卷證中必須有明確證據證明個案確實有明顯必要（*manifest neccessitate*）之要求，作為與國家追訴犯罪公益之權衡。

3. 禁止接續追訴以限縮政府追訴之權力：

聯邦最高法院在 *United States v. Martin Linen Supply CO.* 判決中明白揭示了雙重危險條款所禁止者乃國家接續之訴追行為²⁰⁶，而禁止政府接續追訴背後所欲保護者除了在 *Green* 判決中所宣示之被告個人不受政府壓迫之權利外，更多的是在譴責國家輕率地透過接續訴追濫用其權力之心態，這樣的態度在許多判決中持續被揭示，像是在 *Ciucci* 案件²⁰⁷ 中被告因為一個罪行之四個死亡結果接續被起訴，*Douglas* 大法官就指出這種接續的國家追訴行為直到取得滿意之判決結果，正是雙重

²⁰⁵ 聯邦最高法院於 *Crist v. Bretz*, 473 U.S. 28 (1978), at 37, 判決中表示若不顧憲法之要求，將危險時點不分陪審團審判或非陪審團審判都訂在第一名證人宣誓後，將會導致該危險附著之時點概念浮動不定，因使可以得知在非陪審團審判中，對於危險附著之時點係以第一名證人宣誓後為準。

²⁰⁶ *United States v. Martin Linen Supply Co.*, 430 U.S. 564 (1977), at 568-570.

²⁰⁷ *Ciucci v. Illinois*, 356 U.S. 571 (1958).

危險條款所欲禁止的，也就是說憲法所要求者乃國家在追訴個人時，必須充分準備且負擔說服法院之完全責任，如果在第一次審判中無法說服法院或是陪審團，縱使審判並非以有罪與否之判決終結，任何進一步的追訴都是被禁止的，*Lee v. United States* 判決²⁰⁸就明確指出當被告無法單純因起訴而被定罪時，法院作成裁定終結該次審判程序後，雙重危險條款就會禁止進一步追訴，其背後的理由就在於如果此時容許國家另行起訴，國家等同於學得一次經驗之後，能夠以前案之證據或審判經驗修正或提出更具說服力之證據來使個人被定罪²⁰⁹，例如 *Brennan* 大法官在 *Scott* 判決之不同意見書就指出政府只要有機會能尋求再次審判，其證人翻供之情形並不罕見²¹⁰，這無異於 *Green* 判決所提到的，透過一次又一次審判中增加無辜之人被定罪之風險。

而在前述之 *Downum* 判決中，聯邦最高法院事實上也提到該案檢察官沒有確認自己的關鍵證人當天能否到庭，就輕率地向法院表示可以進入審判，讓陪審團被召集並宣誓，而後卻又因為證人無法到庭又不願撤回部份起訴，以致全案終結，並非被告去促成這樣的結果，則被禁止再次追訴被告罪行就是國家輕率行為下所應負之不利益，因此認為在第五修正案之拘束下，政府只有一次完整之機會可以尋求將個人定罪，當第一次審判程序以有利被告之終局裁決終結時，應禁止再次審判。²¹¹

在此也可以得到一個結論，禁止雙重危險原則在美國法上為了維護裁決之終局性以及保障被告個人不受國家壓迫、承受多餘之訴訟磨難以及增加其被定罪之風險，其方式係以限制國家之訴追行為來進行，將國家得以訴追人民之權力限縮於第一審審判，只要第一審作成終局裁決，縱使該裁決不能令政府滿意，也不得再行對該裁決尋求覆核，所著眼的都是公訴人及法院背後所代表的國家其龐大的資源、以及公訴人和法官本身不會承受訴訟的磨難，卻能行使公權力讓人民承受痛苦的不對等，是以為保障刑事被告之前述權利，唯一的方式就是限制國家追訴之權力。

(三) 從雙重主權原則 (dual sovereignty principle) 觀察：

眾所周知美利堅合眾國係由州政府與聯邦政府組成，各州

²⁰⁸ *Lee v. United States*, 432 U. S. 23, 432 U. S. 30 (1977), at 30.

²⁰⁹ *Burks v. United States*, 437 U.S. 1 (1978). ; *Ashe v. Swenson*, 397 U.S. 436, 90 S.Ct. 1189, 25 L.Ed.2d. 469 (1970).

²¹⁰ *United States v. Scott*, 437 U.S. 82 (1978), at 105.

²¹¹ *Id.*

有自己之主權，聯邦與州之間、各州之間都是不同獨立之主權，所以憲法第五修正案在早期之聯邦最高法院見解中認為不是屬於可以透過第十四修正案當然拘束各州之規定，禁止雙重危險原則除了是否拘束各州之外，在雙重主權原則下會面臨令一個問題：同一被告之同一罪行分別違反了州法與聯邦法律，州政府及聯邦政府可否接續追訴被告？在這個爭點上，聯邦最高法院基於對獨立主權最大尊重，完全棄守了在不讓被告置於二次危險之所有理論。

1、Bartkus v. Illinois 判決²¹²：

被告 Bartkus 因搶劫聯邦政府提供保險之存款貸款協會，於 1953 年 12 月 18 日經陪審團審判後作成無罪評決。於 1954 年 1 月 8 日，依利諾州大陪審團起訴被告違反了依利諾州搶劫規定，其起訴書所載犯罪事實實際上與前案聯邦起訴案件相同。依利諾州法院審酌並駁回了被告提出之先前被判無罪抗辯，被告因而被審判並依照依利諾州固有之刑法判決有罪並處以無期徒刑。

判決多數意見認為州政府檢察機關是依據其職責自發性地依據州法起訴被告，故依利諾州之檢察官並非單純只是聯邦政府之工具，也不因此被第五修正案之規定禁止於聯邦起訴無罪後再次審判。並引用 Moore v. Illinois, 55 U.S. (14 How) 13, 14 L. Ed. 306 (1852) 判決：「一個罪名，其法律上之意義在於違反法律。」、「每一個美國公民都同時是一州之公民。或可說其同時效忠於兩個主權，也因此會因為違反任一法律而被處罰。一個行為也可能會是違反兩邊法律之罪名。」、「其中之一或者雙方都可以處罰行為人，這是毋庸置疑的。就不能斷言被告係以同一罪名被二次處罰；只能說他藉由一個行為構成了兩個罪名，在任一罪名對被告都是可處罰的。他不能以其中一方之處罰主張禁止另一方之有罪判決。」)

當然本案也並非一致決，在 Black 大法官主筆，Brennan 首席大法官及 Douglas 大法官聯名之不同意見書中就提到：被告因搶劫銀行於前案被起訴於聯邦地方法院，經過陪審團審理後，作成無罪之評決。目前看來，該案件係經由公平、健全且負責之法官進行審判。不久被告被依利諾州法院以相同搶劫銀行之行為起訴，這次他被判決有罪並處以無期徒刑。依據憲法第五修正案，被告在聯邦法院之無罪判決本來可以禁止美國境內之任何法院對其進行第二次審判。

基於對政府審判以同一罪名二次審判人民之恐懼與厭惡

²¹² Bartkus v. Illinois, 359 U.S. 121 (1959).

是西方文明最古老之思路之一，其最基本的主軸一直都是：「一個人因為同一罪行被超過一次置於危險之中是錯誤的。」如果二次處罰正是我們恐懼的，那麼其造成之傷害不應因有雙重主權而有異。如果強調被告之無辜，則該危險並不因兩次審判係由不同主權進行而有差別。在本案中，無可避免地，被告因為同一個行為面臨了兩次危險。

Brennan 首席大法官則認為從本案之卷證觀之，可以看出聯邦機關於本案之參與使得州檢察官之起訴實際上是聯邦第二次起訴被告。本席不認為在本案保護被告不受聯邦之壓迫會違反聯邦主義之原則。

2、Heath v. Alabama 判決²¹³：

居住於阿拉巴馬州之被告 Heath 於 1982 年 8 月 31 日前往喬治亞州以 2000 美元之代價買凶殺害當時已經懷孕之妻子，兩名兇手前往被告阿拉巴馬州之住所綁架被告之妻子後，於兩州邊境附近、喬治亞州境內發現被害人陳屍於被告所有之車輛中，死因為頭部中彈，現場跡證顯示被害人是在喬治亞州境內遇害，兩名兇手對此亦不爭執。1982 年 2 月 10 日，被告於喬治亞州被以基於惡意謀殺之罪名起訴，被告於該案審理中提出認罪答辯藉此換取較輕之無期徒刑刑罰。於 1982 年 5 月 5 日，阿拉巴馬州之大陪審團作成綁架時謀殺之死刑罪名起訴，於本件起訴審判前，被告根據阿拉巴馬州憲法及聯邦憲法主張先前已經被判有罪及前一次危險之抗辯，認為喬治亞州之有罪判決及量刑已經禁止阿拉巴馬州就同一行為再行起訴。第一審法官駁回了被告雙重危險之抗辯，認為雙重危險條款並未禁止兩個不同州之間對被告之同一行為接續起訴，被告被判決有罪，法官並以本次審判認定被告係於綁架中犯謀殺之罪，該罪名更重於喬治亞州所判決之惡意謀殺罪名，因而判處被告死刑。

判決多數意見認為第五修正案所禁止之接續起訴應限於同一被告所被訴之兩罪名對雙重危險原則來說為「同一」。而在雙重主權原則下，同一行為依據兩個州之法律接續起訴並不在雙重危險條款禁止之列。

雙重主權原則來自於普通法中犯罪行為造成對政府主權之侵害的概念。當被告之單一行為違反了兩個主權的法律，就侵害了該二主權之「和平與尊嚴」，因此也就觸犯了兩個不同的罪名。從結果來看，當一個行為違反了兩個主權之法律，「就不能斷言被告係以同一罪名被二次處罰；只能說他

²¹³ Heath v. Alabama, 474 U.S. 82 (1985).

藉由一個行為構成了兩個罪名，在任一罪名對被告都是可處罰的。」聯邦最高法院一直明示認為兩個不同主權起訴之兩個之同一罪名並非雙重危險條款中所謂之「同一罪名」。

Marshall 大法官主筆，Brennan 大法官聯名不同意見書則認為：在憲法的架構下，聯邦政府被賦予了在與國家主權有關之特定利益下定罪人民之排他性權力，州政府則是執行與當地更為相關之議題之補充性權力。如果容許州政府之起訴排除聯邦政府進一步追訴，將會造成國家利益整體範圍之不利。聯邦利益在經過適當允許之範圍內會勝過被告免於因相同之犯罪被接續起訴或多次審判之利益。雖然美國政府在聯邦系統下負有定義並追訴犯罪之主要責任，但是在一些有各州歷史意義之權利維護或於各州境內遵循國家維持和平及秩序義務所生之案件，無國會之明示就排除各州追訴之權力也難謂妥適。

但是在兩個州分別對同一被告之同一罪名進行訴追時，前述之聯邦-各州間之架構、從而構成禁止雙重危險條款例外之法則就無從適用。從被告的角度來看，其免於被接續追訴之憲法權利僅因聯邦與州政府分屬不同主權就被犧牲，並非無可議之處。

並且認為多數意見拒絕考慮到被告是因為程序上根本性的不公平而被置於死刑之處境是錯誤的。就如同憲法禁止一個主權為追訴個人而有強迫證人證述或違法取得證據，兩個主權合力確保一個被告被引誘接受一個加速其被處以死刑之刑事程序也應該被禁止。本案喬治亞州的執法人員在阿拉巴馬州之審判中扮演了主導地位之角色，在後審判中出庭證述，實難相信若被告知道他在喬治亞州之認罪其功能無異只是持續為兩州之執法人員能夠取得其死刑之判決而努力，還會在喬治亞州提出認罪答辯。

另外在 *Ciucci v. Illinois* 案件，也有四位大法官在不同意見書中表達渠等對於「利用相同之證據以重複之審判及有罪判決騷擾被告直至獲得滿意之死刑判決的結果」之憤怒。如此冷酷之追訴是對刑事審判一種難堪且沈重之利用，並且違反正當法律程序之要求。

聯邦最高法院對於同一被告同一行為違反不同主權之法律誡命，係從認定並非同一罪行（the same offence）著手²¹⁴，根本

²¹⁴ 這樣的見解就完全與聯邦最高法院在 *Brown v. Ohio* 判決（432 U.S. 161 (1977)）之見解背道而馳，因為就算兩罪名間之構成要件一樣，也會因為制定法律之主權不同而非同一罪行。

性地杜絕了憲法第五修正案適用之可能，這樣的見解當然一直都有爭議²¹⁵，如同持不同意見之大法官均指出這樣的情形等同於國家取巧去變相地透過一次又一次審判壓迫人民，並且接續地讓量刑越來越重，甚至有時有誘導被告作出錯誤訴訟策略之情形，這些都是聯邦最高法院一再闡釋禁止雙重危險原則所要避免的國家濫權行為，但是在最富爭議之 **Rodney King** 案件²¹⁶也未能撼動此一原則，似乎也確定了這樣的操作方式到目前為止都無法被推翻，這當然是與本項所介紹討論之禁止雙重危險原則完全相悖的結果，但是在聯邦系統是美國政治制度之根本，在維護各州主權之前提下，這樣的讓步或有其必要，從前述聯邦最高法院衡酌憲法第五修正案所保障之權利是否應透過第十四修正案拘束各州之論點觀之，權利法案之權利必須與「極端緊急且令人驚愕以至於我國政治制度無法容忍之危難」²¹⁷之這樣嚴格的標準放在同一個天平上去衡量，從這個角度去觀察，也可謂聯邦最高法院之態度仍然維持一致。

二、 同一罪行 (the same offence) :

根據憲法第 5 修正案之規定，憲法所禁止者乃就同一被告之同一罪行，將其置於雙重危險中，而就同一罪行之要件，聯邦最高法院一開始係採用 **Blockburger** 標準，在 **Blockburger v. United States** 判決²¹⁸中提出判斷標準：「要認定該同一行為所該當的不同法規之罪之間究竟為同一罪行或不同罪行，應該比較其中一個罪行是否要求較另一罪行多的事實證明要件。」

之後在 **Brown v. Ohio** 案中，聯邦最高法院則認為：「如果就禁止在同一審判中連續處罰之目的來看，被告所犯之兩個罪行為同一的話，在禁止其連續追訴也是一樣的道理。如果法官不能在同一訴訟程序中就兩個罪名連續累積量刑，那檢察官也同樣不能在連續的訴訟程序中致力獲致相同結果。」²¹⁹，基本上還是從 **Blockburger** 標準出發。

²¹⁵ 有論者就認為現今聯邦與各州之間有許多罪名有管轄重疊的情形，大多數時候各州與聯邦並不是分開執法，聯邦最高法院所秉持的精神已然被侵蝕，跟現實也是不相符合的。Sandra Gurerra, *The Myth of Dual Sovereignty: Multijurisdictional Drug Law Enforcement and Double Jeopardy*, 73 N.C. L. Rev. 1159, 1163 & 1209 (1995), See *Criminal Procedure Principles, Policies and Perspectives*, Joshua Dressler & George C. Thomas III, 4th Ed, at 1351 (West P. 2011)

²¹⁶ 1981 年加州一名黑人 **Rodney King** 遭到洛杉磯警察局 4 名員警攔查逮捕並圍毆，大陪審團雖然起訴四名員警傷害罪，但有三名被告被判無罪，另一名被告則是無法作成一致判決 (deadlocked)，此判決結果造成黑人社區群情激憤，認為法院管轄之認定、陪審團之組成 (10 名白人) 完全等對被告有利，因為社會輿論過於龐大，聯邦政府遂重啟調查後以違反聯邦民權起訴四名被告，本次審判中有兩名被告被判有罪，並被判處鉅額賠款，聯邦最高法院還撤銷下級審量刑判決，判處更重之刑罰。

²¹⁷ 302 U.S. 319 (1937).

²¹⁸ 284 U.S. 299 (1932).

²¹⁹ *Brown v. Ohio*, 432 U.S. 161 (1977), at 166: "Where the judge is forbidden to impose cumulative punishment for two crimes at the end of a single proceeding, the prosecutor is forbidden to strive

接續在 *Brown* 案後的就是 *Harris v. Oklahoma* 判決²²⁰(433 U.S. 682)，被告 *Harris* 被兩個人指證其在一場超商搶劫中射殺了店員，雖然持械強盜行為在本案已被用來證明謀殺罪，*Harris* 之後還是被就強盜罪起訴，聯邦最高法院認為雖然表面上謀殺罪的不見得要有強盜行為，而強盜行為也不用一定要有死亡，但是州政府自己也承認要所有強盜罪名所需要之證明都在謀殺罪的審判中被證明，因此認為政府後續再起訴強盜罪違反雙重危險條款。與其說聯邦最高法院是在比較兩罪行之間的必備要件，不如說是在判斷要證明前者是否必須以後者為基礎，如果有這樣的情形發生，就是 *Blockburger* 標準中的「同一」。

但是在 *Grady v. Corbin* 判決²²¹中之標準又有不同，是以一罪之犯罪行為是否以另一罪之犯罪行為作為其實行行為之基礎來判斷，該案被告因為在高速公路酒駕肇事，導致一人死亡、他人受傷，一開始被告收到交通裁罰之起訴通知，有酒駕以及未依中線靠右行駛之犯行，被告開庭時認罪，法官並未向被告提起死亡結果、謀殺罪調查。而後被告被大陪審團以漏未注意致人於死罪（reckless manslaughter）、刑事過失殺人罪（criminally negligent homicide）以及第三級漏未注意傷害罪（third-degree reckless assault.）起訴，主要的行為除了酒駕、未依中線靠右行駛，檢察官還提及依當時之天氣路況，被告車速顯然過快，被告認為他的罪行已經被處罰過了，因為主張雙重危險抗辯，聯邦最高法院認為雖然後起訴之三項罪名並非當然要以前次交通裁罰之罪行為基礎來證明，但因為檢察官自承係要以被告酒駕、未依中線靠右行駛來證明本案起訴之三項罪名，那後續之起訴也就不被允許，但是若檢察官以被告車速過快來起訴，那這樣的訴追究不會被雙重危險條款禁止。²²²

三、危險附著之時點

對於危險（jeopardy）其定義及範圍經過聯邦最高法院兩百年來的累積仍然非常抽象，主要之基本原則係從「被告經歷事實審審判」為思考之出發點，也就是說原則上不容許國家對於同一被告之同一罪行進行二次事實審審判或處以二次刑罰，要了解聯邦最高法院如何判斷一個案件之被告是否經歷二次危險，也就是被告在如何情況下得主張前一次危險已經實現之抗辯（defense of former jeopardy），必須先從危險何時發生來看，如果經認為被告已經經歷一次完整之危險，就不應容許國家再行以同罪名予以追訴，以下在不涉及「危險」本身之內涵討論下，先行介紹聯邦最高法院對於危

for the same result in successive proceedings.”

²²⁰ *Harris v. Oklahoma*, 433 U.S. 682 (1977).

²²¹ *Grady v. Corbin*, 495 U.S. 508 (1990).

²²² 聯邦最高法院仍然還有其他判斷標準，詳參王兆鵬，論一事不再理之憲法原則，上訴及救濟程序，元照，2013年10月，頁179-199。

險附著之時點之認定，於危險附著後程序一經終結（包含但不限於終局裁決），被告即取得主張前一次危險（former jeopardy）抗辯之權利，以利理解後續限制檢察官尋求救濟之源由。

關於危險於審判程序之哪個特定時點始附著(attaches)之認定，在於決定審判程序進行到何階段後，若審判因故未能以終局裁決作結，被告仍能夠在嗣後之程序中主張雙重危險抗辯。

聯邦最高法院在 *United States v. Jorn* 判決²²³ 中指出由於檢察官可以就審前裁定（pretrial order）聲請救濟，例如聯邦刑事及刑事訴訟法 18 U.S.C. §3731 之規定，因此被告所承受之審判的危險應是在事實審理開始之後，而事實審理何時開始，在陪審團審與法官審（bench trial）間有不同之時點：

1、 陪審團組成宣誓後（empaneled and sworn）

聯邦最高法院在 *Kepner v. United States* 判決²²⁴中即提到危險是在陪審團召集後就附著了，而後 *Downum v. United States* 案²²⁵及 *Serfass v. United States* 案²²⁶中更明白表示在有陪審團審判的案件中，禁止雙重危險條款在陪審團組成且宣誓後即發生效力，也就是說在陪審團宣誓後，在判決前審判因故終結的情況下，即推定再次就同一罪行追訴會再次置被告於危險中，且為保護被告在原有之陪審團中所得的利益，而認為再行追訴應被禁止。

2、 第一位證人宣誓後

聯邦最高法院在 *Crist v. Bretz* 判決²²⁷ 中從被告在憲法上有權利使其審判在特定之法庭完成（valued right to have his trial completed by a particular tribunal）出發，如果在陪審團審判下，陪審團宣誓後，審判程序便正式進入事實審理，應保障被告之程序權益的話，那麼同樣地，在職業法官的審理下，應該在第一位證人開始宣誓作證時，事實審理即開始，危險即已附著。

四、 檢察官上訴之限制

此處討論者乃檢察官對於法院所為之終局裁決或裁定尋求上訴審救濟，聯邦最高法院認為根據憲法第五修正案之規定，基於雙重危險禁止之原則，檢察官原則上就一審之判決無上訴權，但經過聯邦最高法院歷年來之判決解釋，以及國會立法之變遷，也發展出不少例外情況，茲分述如下。

（一） 就一審無罪判決之上訴

1、 陪審團或職業法官明示作成無罪判決：

²²³ *United States v. Jorn*, 400 U.S. 470 (1971)

²²⁴ 199 U.S. 100 (1904).

²²⁵ 372 U.S. 734 (1963).

²²⁶ 420 U.S. 377 (1975).

²²⁷ 473 U.S. 28 (1978).

基於憲法第五修正案之規定，檢察官若缺乏特定法律授權，則無上訴請求對被告作成不利裁決之權利，被告若於一審獲判無罪，則不會被再次追訴²²⁸，聯邦最高法院在 *United States v. Sanges* 判決中即已明白表示：「除非立法者於憲法授權範圍內，法律明文規定了可由檢察官再次請求審查該判決，否則被告曾經被審判且由法庭釋放者，即不應再因相同事由而使其痛苦。」²²⁹因此雖然美國國會於 1907 年修法允許檢察官在特定情況下上訴(appeal)，聯邦最高法院隨即延續 *Sanges* 案之立場，嚴格限制了該條文之解釋空間。²³⁰

而在 *Kepner v. United States* 判決²³¹中，聯邦最高法院認為憲法第五修正案中禁止雙重危險條款所保護者除了避免被告受到第二次懲罰，還有保護被告免於就同一罪行再次被審判之目的，因此被告於有管轄權之法院作成無罪判決後，就已經完整經歷了危險，若上訴法院接受檢察官之上訴，則上訴審有可能會撤銷該無罪判決並將案件發回第一審再一次審判，自然會將被告置於第二次危險中，因此容許檢察官對被告之無罪判決上訴，等於令被告再承受另一次危險，違反禁止雙重危險條款。²³²

檢察官也曾經試圖藉由總則性之規定²³³來主張其上訴之權利，聯邦最高法院對此則表示：「由政府上訴在刑事案件中實為特殊、例外且不應受特殊待遇的，過去的判決顯示法院在國會充分授權之前，一直拒絕開啟政府上訴的途徑，而在國會授權之後，也嚴密限制了該條文之授權範圍。」進而駁回了該上訴。²³⁴

²²⁸ *United States v. Martin Linen Supply Co.*, 430 U.S. 564 (1977). 在本判決中，聯邦最高法院將此原則定位為雙重危險禁止原則中最具歷史也最基本之原則。

²²⁹ *United States v. Sanges*, 144 U.S. 310, 12 S.Ct. 609, 36 L.Ed. 445 (1892): "In either case, the defendant, having been once put upon his trial, and discharged by the court, is not to be again vexed for the same cause, unless the legislature, acting within its constitutional authority, has made express provision for a review of the judgment at the instance of the government."

²³⁰ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136, at 1147.

²³¹ 199 U.S. 100 (1904).

²³² 但是在 *Kepner* 判決中，Holmes 大法官主筆，White 大法官及 Mckenna 大法官聯名作成了不同意見書，認為上訴審只是原審的延續，兩個審級間的危險是一個繼續的危險 (one continuing jeopardy)，憲法第五修正案並未規定禁止法院對同一人在同一案件 (the same case) 中進行第二次審判，且允許檢察官就無罪判決上訴，對被告來說並未造成更大危險，故檢察官就原審無罪判決上訴並不違反雙重危險禁止條款。Id, at 134-137.

²³³ 例如聯邦刑事與刑事訴訟法 18 U.S.C. §1291 之規定。

²³⁴ *Carroll v. United States*, 354 U.S. 394, 400 (1957). "Appeals by Government in criminal cases are something unusual, exceptional, not favored. The history shows resistance of the Court to the opening of an appellate route for the Government until it was plainly provided by the Congress, and after that a close restriction of its uses to those authorized by statute." 但是在 *United States v. DiFrancesco* 判決中 (*supra* note 171)，國會立法容許檢察官在特定情況下對第一審之量刑判決

另外明示作成之無罪判決除包含由陪審團作成無罪評決後由法官作成無罪判決、法官審理後作成之無罪判決²³⁵外，於僵局陪審（deadlocked jury）時由法官作成之無罪判決²³⁶還有由於法官之錯誤裁定而導致之無罪判決²³⁷等，也都是以相同之法理認為被告已經經歷過事實審之審判，檢察官均不得就無罪判決上訴。

2、 起訴為重罪但作成輕罪判決之默示無罪

除了由陪審團作成無罪之評決後由法官作成之無罪判決及法官基於法律爭點（issue of law）所作成之無罪判決外，由於起訴罪名與實際判決之罪名間輕重的區別，根據聯邦刑事訴訟規則之規定，陪審團在下列三種情形可以就與起訴罪名不同之罪名作成有罪評決：(1) 判決成立之罪名必然包含於所控罪名之中；(2) 所控罪名之未遂罪；(3) 包含於所控罪名之輕罪的未遂罪²³⁸，若檢察官起訴之罪為重罪，但陪審團所作成之有罪評決其罪名為輕罪，聯邦最高法院在 *Green v. United States* 案²³⁹中指出這類有罪判決，實際上包含了對重罪作成之無罪判決，也就是說在 *Green* 案中，第一次審判之陪審團對於被以一級謀殺罪起訴之 *Green* 作成了二級謀殺罪之有罪評決，即表示陪審團認為就一級謀殺罪，*Green* 應為無罪，多數意見認為危險於審判程序中之事實審理開始時即已附著，故在完整的一審程序後，被告實已經歷完整之危險，未免其蒙受再次受審之不利利益，檢察官即不可再就一級謀殺罪部份起訴，更審判決被告一級謀殺罪成立已違反禁止雙重危險條款。²⁴⁰

上訴，聯邦最高法院卻又採取了較為寬容的立場，由 *Brennan* 大法官主筆、*White* 大法官、*Marshall* 大法官及 *Stevens* 大法官參與之不同意見書中即表達了國會如此之立法已經侵害了被告憲法上禁止雙重危險之保障。

²³⁵ *United States v. Morrison*, 429 U.S. 1 (1976).

²³⁶ 430 U.S. 564 (1977).

²³⁷ 多數情形是原審法院錯誤排除檢察官之證據，導致檢察官舉證之證明度無法達到有罪門檻（*Sanabria v. United States*, 437 U.S. 54 (1978).），或該無罪判決係由原審法官之錯誤指示作成（369 U.S. 141 (1962).）

²³⁸ Fed. R. Crim. P. 11(c): “ Lesser Offense or Attempt. A defendant may be found guilty of any of the following:(1) an offense necessarily included in the offense charged;(2) an attempt to commit the offense charged; or(3) an attempt to commit an offense necessarily included in the offense charged, if the attempt is an offense in its own right.”

²³⁹ *Green v. United States*, supra note 189.

²⁴⁰ 但本件於聯邦最高法院決議時並非一致通過，由 *Frankfurter* 大法官主筆之不同意見書，有 *Burton* 大法官、*Clark* 大法官以及 *Harlan* 大法官聯名，從禁止雙重危險條款在英格蘭普通法之脈絡下，以及納入權利法案之立法過程，參以聯邦最高法院過去在 *Trono v. United States*, 199 U.S. 521 (1905) 判決中認為被告就有罪判決上訴即是「放棄」（waive）其憲法上前一次危險（former jeopardy）之抗辯之立場，並考量到追訴犯罪之社會公益，認為本案中第一審陪審團並非明示對第一級謀殺罪作成無罪判決，僅是單純對該罪名之起訴保持沉默，不可貿然地就認為被告於上訴放棄抗辯後仍受到禁止雙重危險條款之保障。Id, at 198-219.

(二) 就一審之有罪判決上訴

檢察官就有罪判決之上訴，也因憲法第五修正案而被禁止。

²⁴¹同樣地，在討論到雖然作成有罪判決，但審判程序中因法官之裁定而有形成無效審判（*mistrial*）之可能時，除非有被告上訴的情形²⁴²，檢察官就該有罪判決仍然會因為違反雙重危險禁止而不得上訴。

(三) 其他得上訴之情形

為了避免有司法的不正義（*miscarriage of justice*）之情形，以及衡平個案正義的目的，聯邦刑事訴訟規則 18 USC §3731²⁴³規定了政府就特定類型的終局裁決在未違反憲法禁止雙重危險條款的前提下，可以提起抗告，而聯邦最高法院認為在以下的情況，被告並未再次經歷危險：

- 1、 陪審團判決有罪，但法院作出無罪判決：此時檢察官上訴，上訴審法院只須撤銷原審判決，並認可原審陪審團之判決即可，無須再次審判，此時檢察官之上訴不違反雙重危險禁止條款。²⁴⁴
- 2、 原審法官未經事實審理即作成無罪判決：聯邦最高法院認

²⁴¹ 美國法上檢察官對於一審判決所成立之罪名、判處之刑度不服，基於雙重危險禁止原則，不得上訴，與我國法之規定完全不同。但是也曾發生過檢察官雖未就本案判決上訴，卻利用其他方式來達到對罪名、刑度表示不服並取得其滿意之判決結果，*Ciucci v. Illinois* 案（*supra* note 207）中，被告 *Ciucci* 被控涉嫌縱火在謀殺其妻與三子，檢察官先起訴妻子的部份請求判決成立一級謀殺罪並求處死刑，在該審判中檢察官詳細地呈現了全部四個被害人被害的相關證據，包括被告如何冷血地先召集全家人回家後，縱火並開槍射擊家人頭部，該陪審團之後作成了二級謀殺並判處監禁刑。檢察官隨後又就其中一個小孩的死亡部份起訴，一樣的證據被呈現在審判庭中，這次陪審團再度作成一樣的判決。檢察官再度就另一個孩子的死亡起訴，一樣的模式，這次的陪審團終於作成一級謀殺判處死刑的判決，被告上訴至依利諾州最高法院，州最高法院認定不違反雙重危險禁止原則。

²⁴² 被告就判決主張審判無效而上訴時，聯邦最高法院認為此時被告等於默示放棄（*waive*）雙重危險禁止條款之保護，因為若上訴審法院認為被告之主張有理由而撤銷原判決發回更審時，此時之更審並不違背雙重危險禁止條款，檢察官自可再次進行追訴。*United States v. Dinitz*, 424 U.S. 600 (1976).

²⁴³ 18 U.S.C. §3731 Sec.1: “In a criminal case an appeal by the United States shall lie to a court of appeals from a decision, judgment, or order of a district court dismissing an indictment or information or granting a new trial after verdict or judgment, as to any one or more counts, or any part thereof, except that no appeal shall lie where the double jeopardy clause of the United States Constitution prohibits further prosecution.”

²⁴⁴ *United States v. Wilson*, 420 U.S. 332 (1975). 本案中，原審之陪審團已作成一有罪判決，然而法院因被告在評決作成後之動議（*post-verdict motion*），認為檢察官延滯起訴以致有證人無法出庭證明被告無罪，因而侵害被告受公平審判之權利（*right to a fair trial*），進而駁回檢察官之起訴。檢察官遂就該起訴駁回裁定抗告，上訴法院認為本案已經事實審理，故檢察官之抗告違反雙重危險禁止條款，而駁回檢察官之抗告。後檢察官向聯邦最高法院聲請移審令（*writ of certiorari*），聯邦最高法院認為在原審經過事實審理且作成有罪判決後，任何對被告有利之裁決，檢察官就該裁決上訴，上訴審撤銷該裁決後，也只是回到被告未提出該動議之狀態，被告並不會因此再度承受審判之危險，並不違反雙重危險禁止原則。但在由 *Douglas* 大法官主筆、*Brennan* 大法官聯名之不同意見書中，先引用了 *Kepner* 判決及 *FonFoo* 判決中，聯邦最高法院認為無罪判決不能被覆核之立場，也明確表示認為迅速審判（*speedy trial*）在本案中並非審查之範圍。

為此時審判並未確實就控訴之犯罪事實為檢驗，且檢察官也未充分舉證，被告並未承受危險，故檢察官就該無罪判決上訴並不違反雙重危險禁止條款。²⁴⁵

五、就裁定之抗告

當事人對法院之裁決不服想提起上訴或抗告時，原則上應該受終局裁決原則（**Final Judgment Rule**）的拘束，若一個裁決不具有造成程序終結之效果，則不管檢察官或被告均不得上訴，但是就檢察官之上訴權，基於憲法雙重危險禁止條款，檢察官就一審判決不論有罪或無罪，原則上均不得上訴，為求衡平，達到發現真實，也避免因過度堅持終局裁決原則而導致有個案不正義之情形，因此聯邦刑事與刑事訴訟法及各州之刑事訴訟規則在檢察官之抗告權部份有放寬之規定，明文在立法授權範圍內放寬檢察官可就中間裁定上訴。²⁴⁶，例如聯邦刑事訴訟規則於 **18 U.S.C §3731** 第二項規定了檢察官可就特定的中間裁定（**interlocutory orders**）提起抗告即為適例。

（一）審前裁定

如前所述，審判開始前，危險尚未附著，此時檢察官就法院

²⁴⁵ **437 U.S. 82 (1978)**. 本案的爭點在於法院因檢察官延滯起訴而在審判中駁回檢察官之起訴，此時檢察官可否就該起訴駁回之裁定抗告。在這邊，聯邦最高法院認為「就政府所擁有的資源與權力，不應允許其據此反覆嘗試將人民以相同罪名入罪。」，這樣的保障應該僅限於非因被告主張而作成之駁回裁定（**defense-requested dismissal**）而獲判無罪的被告，因為在 **Scott** 案中，被告 **Scott** 因違反聯邦相關藥物之法規而被就數罪先後起訴（**joinder**），審判中，因法院認為被告主張檢察官就後起訴之罪名延滯起訴，致使其無法充分防禦為有理由，故駁回後起訴之罪名，並就先起訴之部份為無罪判決。聯邦最高法院認為：在檢察官尚未充分舉證證明被告之犯罪事實前，被告即選擇以無關事實上有罪與否的方式終止審判程序，並未承擔審判之危險，故聯邦最高法院認為被告只有在原審經過事實審理後作成無罪判決時才受到雙重危險禁止原則之保護。但是如此之意見並非全無爭議，本案是以 5:4 之票數作結，在 **Brennan** 大法官主筆，**White** 大法官、**Marshall** 大法官及 **Stevens** 大法官聯名之不同意見書中指出多數意見在本案推翻了聯邦最高法院 **United States v. Jenkins** 判決（**420 U. S. 358 (1975)**）及 **Lee v. United States**（*supra* note 208）判決之立場：「審判中之裁定係建立在被告無法單純因起訴而被定罪之基礎上時，禁止雙重危險條款就會禁止進一步追訴」，認為多數意見未提出有說服力之解釋即限定了無罪判決之定義，將其他有利被告之終局裁決排除於外，誤解了禁止無罪判決後之再一次審判之目的，該目的並非如多數意見所指保護無罪之決定，而係容許終局裁決後再一次審判將會對憲法禁止重複審判之方針造成無可容忍之威脅。更遑論在當事人對抗主義之下，所謂真正的無罪判決（**true acquittal**）其實與本案中有利被告之終結決定並無差異。在 **Sanabria** 案件、**Martin Linen Supply Co.** 案件及 **Fong Foo** 案件中，聯邦最高法院也認為禁止雙重危險條款適用於陪審團作成評決前，職業法官依據證據所作成之無罪判決。憲法上禁止雙重危險條款之規定也並不建立在被告經事實審認定為無辜，本案檢察官在第一審舉證追被告之機會並未被剝奪，因此多數意見以第一審程序係以與被告事實上有罪於否無關之裁定終結，故被告不得主張雙重危險抗辯，是不適當的。

²⁴⁶ 在英國法上對檢察官上訴權之限制也有類似規定，檢察官對皇冠法院之無罪判決及刑罰判決均不得上訴，主要理由與美國法上雙重危險禁止原則的立法核心價值與利益相類似。但是為了統一法律之解釋與適用，維持公眾對司法的信心，英國 1972 年刑事審判法和 1988 年刑事審判法分別賦予檢察總長對皇冠法院在導致被告無罪的審判過程中於法律問題的裁判是否正確聲明不服的權利（此類上訴不會影響被告的無罪判決），對於有罪判決量刑過輕的案件，以及對審前程序中法院所作之程序性裁定等，提請上訴法院審查的權利。沈宜生，〈英國上訴制度〉，《法學新論》，第 27 期，2010 年 12 月，頁 136-138。

之裁定為抗告並不違反禁止雙重危險條款，以下就美國實務上曾出現過較重要的裁定抗告類型分別介紹。

1、 起訴駁回之裁定

刑事案件之起訴有分由通過大陪審團審查之起訴（an indictment）及由檢察官直接起訴（an information），大多數的法域在重罪案件部份採大陪審團起訴審查制度，若檢察官之起訴未通過起訴審查，法院即會駁回檢察官之起訴（dismissal）。法院駁回檢察官起訴有可能是因為檢察官所提出之證據未達起訴門檻（insufficiency of the accusatory pleading）²⁴⁷、檢察官之起訴違反禁止雙重危險條款（prior/former jeopardy）、檢察官之起訴違反速審條款²⁴⁸、不當追訴（prosecutorial misconduct）等等²⁴⁹。

在起訴駁回裁定抗告的部份，因為該裁定具有終局性所以符合終局性原則，且危險尚未附著，檢察官對該裁定之抗告並不違反雙重危險禁止原則，檢察官自可就該駁回起訴之裁定抗告。²⁵⁰

2、 證據排除之裁定

證據排除裁定是中間裁定，各州對於檢察官就具有中間性質的審前決定之抗告也有不同之處理方式，例如有的州會規定被告不可就對其不利之中間決定上訴，有些州會允許就審前之中間裁定無條件的抗告。²⁵¹如果不允許檢察官就中間裁定立即聲明不服，一個錯誤的審前裁定有可能導致檢察官在審判中敗訴，但被告獲判無罪時，基於雙重危險禁止條款，會禁止其更行追訴導致程序終結，也就是說證據排除之裁定本身對於削弱檢察官追訴核心的效果可說是不亞於駁回起訴之裁定，這是開放檢察官可就中間裁定抗告的最主要理由²⁵²，但許多法域也都將可抗告之範圍限制在該被排除之證據

²⁴⁷ 美國法上關於檢察官起訴之證據的證明程度大致可分為「相當理由」(probable cause)與「證具形式上有罪」(prima facie)，prima facie 之概念在英美法被廣泛的應用，在侵權法中也有 prima facie 概念之應用，係指一個案件初步成立與否所需具備之要件是否完備，而在刑事程序上，所謂的「證據之形式上有罪」，是較「相當理由」程度更高的證明，也就是指就檢察官所提出之證據，作最有利檢察官之解釋，是否足以支持裁判者形成被告有罪之確信。目前美國實務上多數採取此一標準。

²⁴⁸ 王兆鵬，〈建構我國速審法之芻議—以美國法為參考〉，《新刑訴·新思維》，元照，2004年，頁239-240。

²⁴⁹ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, supra note 136 at 1148.

²⁵⁰ 至於審判開始後，法院裁作成駁回起訴之裁定，例如前述的 Scott 案件，該裁定檢察官可否提起抗告，則因審判開始後危險已附著，故有不同之規定。

²⁵¹ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, supra note 136 at 1148,1150.

²⁵² 但是也有一些法域，會因為檢察官若可針對對其不利的中間決定抗告，勢必會延滯訴訟（相較於一個審前決定構成的終局裁決，只會在上訴審發生這樣的效果），同時也因為該等中間決定仍然為檢察官將案件送入審判程序留有空間，因此而未規定檢察官就非終局之裁決抗告。

對於檢察官之追訴係屬重要之證據。²⁵³

由於對中間裁定提起抗告為終局裁決原則之例外，故法律規定多會將此抗告權限制在特定類型之中間裁定內，並且就相關標準加以規定²⁵⁴，聯邦法²⁵⁵及一些州法則要求「該抗告並非為延滯訴訟而提出，且該被排除之證據須是在刑事程序中對犯罪事實有實質重要性之證據資料。」並要求檢察官提出書面釋明該證據排除若不存在，將會對審判結果有何實質影響。在其他法域，這樣的確認書（certification）並非必需，但是檢察官必須證明若除排除該證據，此一結果將會對審判的裁判有實質影響。²⁵⁶

但是這樣的規定也有可能成為當事人攻擊防禦的武器，在 *United States v. Helstoski* 判決²⁵⁷ 中檢察官即藉由取得一個有證據能力（evidentiary）爭議的審前決定（determination），利用此規定去得到上訴審法院就該對其不利之證據能力裁定（在審判開始後即不得抗告）的再次審查。在該案中，被告先向法院提出駁回起訴之聲請，在法院之駁回裁定中指出憲法言論免責之條款會禁止檢察官提及被告（前國會議員）之立法相關活動（於國會會期內之言論），檢察官隨即因此向法院請求作成一個「相關證據於法院採納可能性」之審前裁定，在地方法院作成一個不利於檢察官之裁定後（因為該裁定被視為一個證據排除之裁定），依聯邦刑事訴訟規則 18 U.S.C. §3731 之規定，檢察官就該被排除之證據其重要性提出必要之證明後即取得上級審之審查機會。

Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136 at 1149.

²⁵³ 也有過一些情況是檢察官提出證明該證據排除之裁定將會削減成功追訴之合理可能性因而提起抗告。Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136 at 1149.

²⁵⁴ 大多數允許檢察官就中間裁定抗告之法域並不在證據排除裁定外再行擴張授權範圍。然而有些法域則同時授權就其他法定之裁定檢察官亦可抗告。而在某些州授權檢察官可抗告之審前中間裁定條文則不限於特定事項之裁定。也有不少州允許法院以辯方提出抗告之審查標準來裁量檢察官可否提起抗告。也有一些州賦予檢察官就「有合理可能造成嚴重減損或終結追訴」之中間裁定有抗告權。Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *Id.*, at 1150.

²⁵⁵ 18 U.S.C. §3731 Sec.2 : "An appeal by the United States shall lie to a court of appeals from a decision or order of a district court suppressing or excluding evidence or requiring the return of seized property in a criminal proceeding, not made after the defendant has been put in jeopardy and before the verdict or finding on an indictment or information, if the United States attorney certifies to the district court that the appeal is not taken for purpose of delay and that the evidence is a substantial proof of a fact material in the proceeding."

²⁵⁶ 在賦予檢察官抗告權但不要求其提出確認書或其他特殊表示（special showing）之法域或許是直接假設檢察官除非認為該被排除之證據係對該單一案件非常重要或該證據排除有法理上諸多爭議，否則應該不會就該證據排除裁定抗告。Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136 at 1149.

²⁵⁷ *United States v. Helstoski*, 442 U.S. 477 (1979).

同樣地，在被告的立場，因為條文之授權僅限於可就審前證據排除裁定抗告，被告或可藉由表示異議取得一個危險附著後之裁定來阻止上訴審查，但在典型的排除違法取得之證據請求中，州法一般縱使沒有禁止也會使這個策略難以實行，幾乎所有法域均要求該異議行為須在審判前提出，然而大多數法域同時也容許法院在有限的裁量範圍（discretion）中接受被告於審判中請求證據排除之動議。很明顯地，法院在裁量時必須考慮到這個動議提出的時點對於檢察官抗告權利的影響。

除了上述之審前裁定允許檢察官抗告外，在 1984 年修正之聯邦保釋法（The Bail Reform Act of 1984）亦規定檢察官可就地區法院之審前釋放裁定抗告。²⁵⁸有些州法則允許檢察官可就諸如允許或駁回審判地之變更聲請（change of venue）、駁回未公開證人之保護令等提起抗告。²⁵⁹

（二）危險附著後之裁定

1、 判決作成前：

在審判開始後、判決作成前，若法院以裁定排除某些證據，檢察官可否就該裁定抗告，由於此時尚無判決出現，程序尚未終結，因此沒有違反雙重危險禁止之疑慮，但必須考量到若容許檢察官於審判進行中抗告，不可避免地會有訴訟延滯的效果，進而違反速審的規定，這與審前就證據排除裁定抗告是一樣的，只要程序進行中容許當事人就中間裁定聲明不服都會有這樣的疑慮，但是如同在審前允許檢察官就證據排除裁定提起抗告一樣，某些證據排除的裁定的確會造成檢察官舉證不足進而敗訴，在 *State v. Malinovsky* 判決²⁶⁰中，對於檢察官於判決前向州上訴法院就審判中證據排除之裁定提起抗告，州最高法院此時只要該抗告不會對被告受快速審判之權利造成影響即時進行，且檢察官亦證明該抗告之提出並非意在拖延訴訟，且該被排除之證據對於檢察官之追訴有實質重要性，則認為該抗告為合法。

2、 判決作成後：

²⁵⁸ 18 U.S.C. §3145(c) : “(c) Appeal From a Release or Detention Order. — An appeal from a release or detention order, or from a decision denying revocation or amendment of such an order, is governed by the provisions of section 1291 of title 28 and section 3731 of this title. The appeal shall be determined promptly. A person subject to detention pursuant to section 3143 (a)(2) or (b)(2), and who meets the conditions of release set forth in section 3143 (a)(1) or (b)(1), may be ordered released, under appropriate conditions, by the judicial officer, if it is clearly shown that there are exceptional reasons why such person’s detention would not be appropriate.”

²⁵⁹ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136, at 1150.

²⁶⁰ *State v. Malinovsky*, 573 N.E.2d 22 (1991).

在判決作成後，檢察官可否就審判中之證據排除裁定提起抗告，因為判決作成後，被告已經完整經歷危險，受到雙重危險禁止條款之保護，此時若肯認檢察官就證據裁定抗告之權利，則一旦檢察官抗告成功，案件因此必須重新審理，則會違反禁止雙重危險條款。²⁶¹

(1) 「有罪判決效力停止」裁定²⁶²

多數案例是在陪審團作成有罪判決後，法院以裁定停止陪審團作成之有罪判決的效力，此時檢察官可否就該裁定抗告，這種情形在多數法域都有法規授權，這些條文並未受到強烈反對的理由如下：該裁定會構成一個終局裁決；在這類裁定作成前，被告已經被判有罪，上訴審之審查並非在於要求一個新的審判程序，而僅在於回復原有之判決；該裁定必須建立在與被告事實上有罪與否無關之基礎上（例如法院無審判權。）²⁶³，因此並未違反雙重危險禁止原則。

(2) 起訴駁回之裁定

如同前述之 *Scott* 案，被告被控之數罪名中，於陪審團就先起訴的部份罪名作成有罪判決後，後起訴的其他罪名被法院認定有起訴遲延的情形將之駁回，檢察官就該駁回裁定提起抗告，聯邦最高法院認為這種情形因為法院尚未就後起訴之罪名作事實審理，因此不在雙重危險禁止條款之適用範圍內。但若檢察官就駁回起訴之裁定提起抗告之目的在於使其所訴被告之罪名再為事實審理，以求推翻前事實上為無罪之裁決，此時縱使檢察官係就起訴駁回裁定為抗告，亦為雙重危險禁止原則之違反。²⁶⁴

²⁶¹ 通常是檢察官的起訴違反被告「不受審判」之權利，例如起訴違反對被告速審權之保障、違反雙重危險禁止、憲法言論免責權等等。蔡羽玄，前揭註 193，頁 815。

²⁶² “an order arresting judgment”，係指法院於陪審團作成有罪判決後，基於一定原因而用以使該有罪判決不生效力之裁定。

²⁶³ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 136, at 1150-1151.

²⁶⁴ *United States v. Jenkins*, *supra* note 245. 聯邦最高法院在 *Jenkins* 案中認為第一審法官已經進行事實審理，雙重危險條款賦予被告可因該終局裁決（不管是有罪或無罪或事實上無罪）而免於再次受審。因此檢察官就該事實上使被告無罪的裁決所提起之抗告或上訴，只要其目的在於就其所訴被告之罪名再為事實審理以求推翻該無罪之裁決，均會受到雙重危險條款之拘束而被禁止。因此本案例中被告 *Jenkins* 主張基於良心拒絕服役（*conscientious objector claim*）而未報到入伍，而當地的兵役徵召委員會又不願意讓他緩徵，檢察官以被告未入伍服役向大陪審團請求起訴，被告選擇由職業法官審理（*bench trial*），並請求法官作成無罪判決，第一審法官調查證據後表示 *Jenkins* 在兵役徵召委員會審查完其拒絕服役之主張前，均可暫緩入伍，因而駁回起訴。檢察官就該起訴駁回裁定提起抗告，上訴法院駁回該抗告，認為 18 U.S.C. §3731 之規定下，原審之駁回裁定係基於犯罪事實成立與否之判斷（*Jenkins* 有合法暫時不入伍之權利）且檢察官之抗告涉及本案被告罪名成立與否，違反雙重危險禁止原則，故不得上訴。檢察官又對上訴法院

由本項之討論可以知道雙重危險原則單就其制度之目的就眾說紛紜，也有見解認為雙重危險雖有其歷史緣由但並非類似正當法律程序之概念²⁶⁵，在個案中也不時可以見到聯邦最高法院出現超出本原則歷史內涵的解釋。其判決與判決間之見解有時也是矛盾的，而且這樣的矛盾通常不是間隔相當久遠才出現，有時是同一年，有時則是前後年，在一百多年內其立場劇烈反覆，或可推測其背後之緣由仍是來自對於刑事被告之保障與國家追訴犯罪之公益間的拉扯，像是在判決結果有利被告之 **Green** 案件和 **Downum** 案件，多數意見仍會強調發現實體之真實以及國家追訴犯罪之公共利益，而在無效審判裁定的審查上，與被告不受第二次追訴權利放在同一個天平上去衡量的就是公正司法的目的，所以在個案間會有劇烈立場之變化。聯邦最高法院對於雙重危險禁止原則的解釋與適用，本身就錯綜複雜，所以許多學者也批評雙重危險禁止制度的體系不連續且雜亂無章，多過於偏向技術性解釋，容易被檢察官及法官操縱。²⁶⁶ 但是從中或可歸納出概略的趨勢，在 19 世紀初期開始到 1960 年代，聯邦最高法院大體上是以擴張雙重危險條款適用為主，將危險之概念透過個案具體操作來呈現，1970 年代中期開始偏向強調國家之追訴公益，搭配國會立法放寬部份檢察官上訴之權力，法院也就開始逐漸限縮適用，強調例外之標準，其立場也有劇烈反覆之傾向。²⁶⁷

而學說上對於聯邦最高法院一直強調因不可容忍政府一再追訴增加無辜被告被定罪之風險，所以必須嚴格貫徹雙重危險條款也有提出批評，認為一味地堅持無罪判決不得上訴，將會導致下級審法院較容易在判決時發生有利被告之錯誤，而該錯誤之無罪判決又不會透過上級審覆核來糾正，可能使下級審法官較傾向於作成有利被告之判斷，導致錯誤的無罪判決經過一次又一次不對稱上訴的運作下越來越多，進一步又會致使法院之法律見解往有利被告之方向偏移。²⁶⁸

也有從限制檢察官接續追訴後，實際上實務操作之趨勢來看，認為因為檢察官對於有罪判決有勢在必得之壓力，必定會付諸更多心力及資源在無罪答辯之案件上，這種情況下如果法院還能作成無罪判決，則該無罪判決錯誤之可能性應該相對較小，無罪判決之數量不會因為限制國家追訴權力而增加，則最高法院一再強調因為要避免無辜被告被定罪之風險作為貫徹雙重危險條款之目的，其正當性就會有疑慮。²⁶⁹單就此一爭點，就有完

之判決上訴，聯邦最高法院則以上述理由維持原判決。

²⁶⁵ *Richardson v. United States*, 468 U.S. 317, 104 S.Ct.3081, 82 L.Ed.2d. 242 (1984); *Gore v. United States*, 457 U.S.386, 78 S.Ct. 1280, 2 L.Ed.2d. 1405 (1958).

²⁶⁶ Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *supra* note 151 at 1058.

²⁶⁷ 詳情請參照本文附件三。

²⁶⁸ Stith, Kate (2002). 'The Risk of Legal Error in Criminal Case: Some Consequences of the Asymmetry in the Right to Appeal', *University of Chicago Law Review*. 57 U. Chi. L. Rev.1 pp. 3-61.

²⁶⁹ Khanna, Vikramaditya S. (2002) 'Double Jeopardy's Asymmetric Appeal Rights: What Purpose Do They Serve?', *Boston University Law Review*, 82 B.U.L. Rev.341, pp.341-403.

全相反之學說討論，可見雙重危險條款確實難以精確定義，事實上聯邦最高法院自己也曾經在 *Albernez* 案中表示雙重禁止原則本身的確就像是一片從來不停止挑戰司法解釋導航性能的茫茫大海²⁷⁰，但是將其最大公約數定位在：以一次事實審之機會抑制國家之追訴權以避免人民受到國家不必要且不正當之壓迫，應該是較無疑問的。

但是美國聯邦上訴制度之通則規定及法理原則，可以看出該制度堅定地貫徹了事後審制度之精神，加上聯邦最高法院一再強調政府只有一次完整的機會（*one complete opportunity*）可以就同一罪行追訴人民，禁止了檢察官於絕大多數無罪案件中透過上訴再行尋求翻案之途徑。

第二節 不對稱上訴制度之理論基礎

第一項 憲法上之理論基礎

本項將比較美國聯邦憲法第 5 修正案所規定之「禁止雙重危險原則」與我國「一事不再理原則」間理論內涵之差異，傳統上我國於討論一事不再理原則時，其出發點多數係以「裁判終局性」出發，但究其背後之理論基礎是否當然與美國法上之禁止雙重危險原則相扞格，尚有討論之空間。

一、美國憲法上之禁止雙重危險原則

如前所述，聯邦憲法之禁止雙重危險原則其規範目的，根據聯邦最高法院之闡釋，包含有維護裁決之終局性以及對被告之保護，但究其規範所真正欲防範者乃透過限制政府追訴權之方式，來避免政府一再訴追壓迫特定被告，增加無辜被告被定罪之風險，並且禁止政府透過訴訟之方式折磨人民，為在刑事追訴之公益與被告免受刑事追訴程序及國家過度刑罰折磨間取得衡平，將政府之追訴權限置於一次充分、完整之事實審審理，並為避免國家取巧規避此一原則，從「危險」之角度出發，將該「事實審審理」之定義、範圍作諸多限制。

在美國法上將一次事實審審理視為危險之終結，第二審之審判即為第二次危險，似與我國傳統上對於「一事不再理」之定義係以「確定判決」為判斷基準相違，但若以此就認定雙重危險原則與一

²⁷⁰ 在本案中，聯邦最高法院則是處理關於累積量刑的問題，法院認為 *Blockburger* 標準只是在沒有更確實的基礎下，用以補充立法目的的一個方法而已。因此在 *Missouri v. Hunter* 案（459 U.S. 359, 103 S.Ct. 673, 74 L.Ed.2d 535 (1983).）中，聯邦最高法院則認為如果立法者在兩個不同法規下制定了累積量刑的授權，不管那兩個規定是否符合 *Blockburger* 標準下關於同一罪行之描述，法院解釋建構法律的功能會被限制，檢察官可依此追訴，法官或陪審團也可以依據該條文在單一審判中累積量刑。 *Albernez Et Al. v. United States*, 450 U.S. 333 (1981).

事不再理原則是絕對不同且不相容之概念，尚嫌速斷，從二原則背後之出發點觀察，可以釐清我國憲法上之一事不再理原則，並未明確以「確定判決」為唯一標準，從而並無不可借鏡英美法上之雙重危險原則其法理擴充我國憲法上一事不再理原則之內涵及適用範圍。

二、我國憲法上之一事不再理原則

以下討論主要著重在我國大法官對於一事不再理原則之闡釋，藉以探討我國一事不再理原則背後所欲保護之核心價值或謂其制度之目的何在。

(一) 刑訴法第 302 條第 1 款及第 303 條第 3 款之來源：

我國憲法並沒有針對「一事不再理」如同美國之憲法第五修正案，或日本憲法第 39 條有明文的規定，但這當然不代表我國的訴訟體系拒卻了這樣的法理原則。

刑訴法第 302 條第 1 款：「案件有左列情形之一者，應諭知免訴之判決：一、曾經判決確定者。」、同法第 303 條第 2 款：「案件有下列情形之一者，應諭知不受理之判決：...二、已經提起公訴或自訴之案件，在同一法院重行起訴者。」這是屬於優先審查之程序事項，若一案件已有確定判決或是已經另案起訴，則後訴法院不可就該案件再行審理，從刑訴法之規定文字觀之係以「先前已有確定判決」、「已有另案訴訟程序進行中」為其規範之範圍。

關於「一事不再理原則」從釋字第 45 號解釋開始就出現在我國釋憲之過程中，釋字第 168 號認為這是我國刑訴法之基本原則，在釋字第 271 號解釋中，吳庚大法官之不同意見書就表示為憲法第 8 條所保障之基本權²⁷¹，該權利係由羅馬法承繼而來，並且將之與英

²⁷¹ 吳庚大法官於釋字第 271 號解釋不同意見書表示：「一、至何謂法定程序，不僅指憲法施行時已存在之保障刑事被告之各種制度，尤應體認憲法保障人身自由之精神，予以詮釋。準此以解，在實體法包括：罪刑法定主義、對被告不利之刑罰法律不得溯及既往；在程序法上則為：審判與檢察分離、同一行為不受二次以上之審問處罰、審級救濟之結果原則上不得予被告不利益之變更、不得強迫被告自認其罪等。.....二、.....先就不受二次審問處罰而言，此一原則在刑事訴訟程序通稱為一事不再理（*nebis in idem*）。.....惟是否構成同一行為不受二次以上審問處罰應從憲法保障人身自由之根本精神予以解答，不應限於訴訟技術之層次。蓋不受二次處罰之原則在羅馬法上已經存在，並表現於下列法諺：Nemo debet bis puniri pro uno delicto, 或者 Nemo debet bis vexari pro una et eadem causa（英譯：a man shall not be twice vexed for one and the same cause）。十八世紀英國法學家布萊克史東（Sir William Blackstone）在其經典著作「英格蘭法律詮釋」（*Commentaries on the Laws of England, 1790, IV, 335*）中宣稱：不受一次以上之危險乃舉世普遍之法則（“the plea of *autrefois acquit*, *fora formal acquittal*, is grounded on the universal maxim.....that no man is to be brought into jeopardy of his life more than once for the same offense”）。美國聯邦憲法制定時，將已見諸殖民地各州憲法之條款列入聯邦憲法修正案第五條，此乃眾所熟知之雙重危險保障條款（*double jeopardy protection clause*）。二次大戰之後，德國基本法第一〇三條第三項、日本憲法第三十九條亦均有類似規定，其他大陸法系國家則多以一事不再理之方式，規定於刑事訴訟法。.....在大陸法系國家雖未如此嚴格之限制，但至少

美法上之雙重危險條款相提並論，認為一事不再理原則係基於憲法保障人身自由之精神，體現在程序法上即是同一行為不受二次以上之審問處罰，將此原則從釋字第 168 號解釋之「刑事訴訟法基本原則」提升到憲法第 8 條之範疇，林永謀大法官也在釋字第 384 號解釋之不同意見書將此原則列在憲法保障中，並明確指出我國一事不再理原則即為英美法之雙重危險原則²⁷²，而劉鐵錚大法官亦在釋字第 490 號解釋不同意見書中將一事不二罰原則列為憲法第 22 條保障之基本權²⁷³，許宗力大法官在釋字第 604 號之協同意見書指出²⁷⁴，在釋字第 636 號解釋之部份協同意見書中，許宗力大法官、林子儀大法官及許玉秀大法官更是再次明確表示²⁷⁵一事不再理原則是程序

一如前述日本憲法之規定：「任何人就其已認定無罪之行為，不被追問刑事上責任，同一犯罪亦不得使其再受追問刑事上責任」，殆無疑問。我國刑事訴訟制度中，不僅明文規定同一犯罪行為不受二次審問處罰（刑事訴訟法第二百零二條第一款、第二百零三條第二款及第四款等）……故雙重危險保障原則，已溶入我國實証法體系之中。」

²⁷² 林永謀大法官於釋字第 384 號不同意見書表示：「程序法之實質的正當，究應賦予如何之內涵？何者應屬憲法之層次，何者委諸法律規定即可，當應自我國訴訟所採取之制度、歷史文化之背景，暨現在之實況予以觀察，始能合乎現實之社會而無乖於人民之期望。其將他國制憲之時（如美國開國、法國大革命後）所為之訴求，以及本於其施行之訴訟制度而揭示之諸多原則，不問是否事過境遷，我國之現況如何，以及其之法價值何若，即斷章截句，摭拾充數，其於本案之解釋，雖尚無礙，究非洽當。解釋理由於此雖列舉多項，以為說明之補充；然如現行犯之逮捕，憲法第八條第一項已予保障，並以刑事訴訟法第八十八條實踐此一規定；而審判與檢察之分立，早已多歷年所；裁判之審級救濟，我國遠於周代即已確立（見「王制」），歷經二千餘年以迄明清，均未稍易，以視德意志「加洛利納法典」之完全否定上訴，何啻天壤，德國刑事訴訟程序之准許當事人上訴，係進入十九世紀以後之事，與我國幾不可同日而語。又自白須出於自由意志、犯罪事實應依證據認定，刑事訴訟法第一百五十六條第一項、第一百五十四條已有明文，司法機關亦遵行不渝，並多所闡發，此觀之最高法院關於此方面判例之多，即可明瞭，另「一事不再理」原則（英美法之雙重危險）亦然，固不成其為問題。」

²⁷³ 劉鐵錚大法官於釋字第 490 號解釋不同意見書表示：「二、（一）……按「一事不二罰原則」、「禁止雙重處罰原則」係民主國家彰顯人權保障之展現，其本意在禁止國家對於人民之同一行為，以相同或類似之措施多次處罰。美國聯邦憲法早於西元一七九一年增訂之人權典章第五條即有明文（*nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb*）。我國憲法第二十二條係關於人民基本權利保障之補充規定，即除同法第七條至第十八條及第二十一條所為例示外，另設本條規定，概括保障人民一切應受保障之自由權利。禁止雙重處罰原則，既為現代文明法治國家人民應享有之權利，且不妨害社會秩序與公共利益，自亦在該條保障之列。」

²⁷⁴ 許宗力大法官於釋字第 604 號解釋之協同意見書表示：「……二、連續舉發、連續處罰與一行為不二罰原則「一行為不二罰原則」，又稱「禁止雙重處罰原則」，顧名思義，指就人民同一違法行為，禁止國家為多次之處罰，其不僅禁止於一行為已受到處罰後，對同一行為再行追訴、處罰，也禁止對同一行為同時作多次之處罰。我國憲法固然沒有「一行為不二罰原則」的明文，惟從法治國家所要求之法安定原則、信賴保護原則以及比例原則均不難導出一行為不能重複處罰之要求。是「一行為不二罰原則」具有憲法位階，應無疑義。「一行為不二罰原則」與訴訟法上之一事不再理原則、歐洲法傳統上的 *ne bis in idem* 原則以及美國法上的 *double jeopardy* 原則關係密切，但仍非完全相同之概念。*ne bis in idem* 原則與 *double jeopardy* 原則意義相當，追溯其理念史，可知係適用於刑事程序法上之概念，即禁止就同一違法行為，為重複之刑事訴追與處罰（註四），是其概念相當於我國刑事訴訟法上之一事不再理原則，一般又稱「一事不二罰原則」。」

²⁷⁵ 許宗力大法官、林子儀大法官及許玉秀大法官於釋字第 636 號部份協同意見書表示：「……一事不再理原則，是程序法的概念，與歐陸法傳統上的 *ne bis in idem* 原則以及英美法的 *Double*

法概念，與歐陸法傳統上的 *ne bis in idem* 原則以及英美法的 *Double Jeopardy* 原則（禁止雙重危險原則）相當，指就人民同一違法行為，禁止國家為重複之刑事追訴與審判，其主旨在維護法安定性，保障任何經判決有罪或無罪開釋確定者，無庸就同一行為再受一次刑事訴究，而遭受更不利之後果。其背後之精神在於：刑事訴訟程序迫使人民暴露於一個公開審查程序，以決定是否對其個人作非價之非難，進而施以處罰，是為確保這種使人難堪，使人之生命與身體可能遭受剝奪之風險的程序，僅能侷限於必要之範圍，並儘可能縝密、澈底地實施，自有必要將針對同一行為所實施之刑事追訴程序加以限制，至多僅允許其作一次之嘗試（*auf einen Versuch*），並且指出此乃普世之價值，解釋上第八條之正當程序或第二十二條之概括條款都有可能是一事不再理原則在我國憲法的落腳處所，茲有附言者，聯合國公民與政治權利國際公約第 14 條第 7 項亦有相同規定²⁷⁶，該公約已於民國 98 年生效，具有我國國內法之效力，綜上所述，將刑訴法第 302 條第 1 款及第 303 條第 2 款之規定其背後依據定位於憲法保障人民之基本權應無疑義。

(二) 我國憲法上之「一事不再理」適用範圍僅限於確定判決或訴訟個數之限制？

在確認一事不再理為憲法保障人民之基本權利後，所面臨的問題即在於憲法保障之範圍是否只能受限於刑訴法文字之規定？也就是說一事不再理原則在我國闡述推導之過程是否確實如一般意見所認定的將其效力限縮在「既判力之維護」上？又或者從一事不再理法理之原點推演，在我國憲法上也有將之解釋適用於第一審法院所為之無罪判決之空間？

在最高法院之實務操作上，限於其普通法院之權限，以及其判決效力囿於個案，通常都認為一事不再理原則屬於訴訟法上之原則²⁷⁷，其適用範圍通常都以「確定之終局判決」為限，以確定判決之

Jeopardy 原則（禁止雙重危險原則）相當，指就人民同一違法行為，禁止國家為重複之刑事追訴與審判，其主旨在維護法安定性，保障任何經判決有罪或無罪開釋確定者，無庸就同一行為再受一次刑事訴究，而遭受更不利之後果。其次一個目的則在於保護經實體判決確定之被告，免於再接受一次訴訟程序的騷擾、折磨、消耗與負擔。法制上之所以發展出一事不再理原則，乃是因為刑事訴訟程序迫使人民暴露於一個公開審查程序，以決定是否對其個人作非價之非難，進而施以處罰，是為確保這種使人難堪，使人之生命與身體可能遭受剝奪之風險的程序，僅能侷限於必要之範圍，並儘可能縝密、澈底地實施，自有必要將針對同一行為所實施之刑事追訴程序加以限制，至多僅允許其作一次之嘗試（*auf einen Versuch*）。一事不再理原則固未見諸我國憲法明文，但早已蔚為普世原則，並為聯合國「公民與政治權利國際公約」第十四條第七項所明白保障，自無為崇尚自由民主法治之我國憲法排斥之理，解釋上第八條之正當程序或第二十二條之概括條款都有可能是一事不再理原則在我國憲法的落腳處所。」

²⁷⁶ 聯合國公民與政治權利國際公約第 14 條第 7 項：「任何人依一國法律及刑事程序經終局判決判定有罪或無罪開釋者，不得就同一罪名再予審判或科刑。」

²⁷⁷ 王兆鵬，論一事不再理之憲法原則，前揭註 222，頁 167。

繼判力為其理論依據²⁷⁸，不可否認從一事不再理之理論發展歷程觀察，古羅馬法從一案不二訟中發展出判決之既判力維護²⁷⁹，但從美國法發展雙重危險條款之歷程觀之，可以知道該條款之出發點並非維持判決之既判力，判決終局性之維護、禁反言原則僅為發展過程中為保護刑事被告不受國家濫權追訴下所衍生之內涵。

由前述我國司法院大法官於討論一事不再理原則之論述內容觀之，從未將此原則明確限定於刑訴法第 302 條及第 303 條之情形始有適用，換言之，若要以羅馬法主張大陸法系之一事不再理原則僅限於確定判決，從而我國繼受大陸法系故一事不再理原則僅限於確定判決，其間或有稍嫌武斷之虞，蓋繼受大陸法系之法理論與絕對不可將一事不再理之適用範圍擴張，兩者之間並無絕對之應然關係，事實上大陸法系之一事不再理原則與英美法系之雙重危險原則，二者既係出同源，其背後精神相同，只是前者較著重在法安定性、判決權威之維護，後者著重在被告作為程序當事人所受之不利益，非無互相調和之可能，進步言之，將一事不再理原則前置於上訴審程序加以適用，也並非當然有害於判決之既判力，更不當然無法維護法安定性。

三、我國憲法上之一事不再理原則應可作為限制追訴方上訴權之憲法依據：

如果從一樣深受大陸法系影響之日本法來觀察，日本憲法第 39 條來觀察，「任何人在其實行的當時為合法的行為或已經被判無罪的行為，均不得追究刑事上的責任。又，對同一種犯罪不得重複追究刑事上的責任。」²⁸⁰，該規定在文字上解釋之空間顯然較我國刑訴法為寬廣，惟該條文之制定在法治史的發展上雖係繼受美國法而來，實務上仍然受到大陸法系之影響，如同我國之最高法院將之限定於確定之刑事判決²⁸¹，但是學說上卻有不同之看法，有認為雖然憲法第 39 條之規定是承襲美國法之雙重危險原則，但是解釋上採繼續性危險之立

²⁷⁸ 林永謀大法官也曾於釋字第 363 號解釋之不同意見書中從既判例之維護來說明一事不再理原則：「本來判決一經確定，基於法的安定性之要求暨判決權威性之維護，原不許其再事爭執，亦即於此應重視實質的確定力，以一事不再理原則強化實體判決之終局性，否則有關之權義非特不能確定，且判決亦將不能獲得信賴而失其應有權威性；然判決所認定之事實若不符合客觀存在之事實，而猶欲強調法的安定與判決之權威以致犧牲法的正義，反將使人民喪失對判決之信賴，從而亦將使判決之權威由是失落，此際，正義之要求當應甚於法的安定；然雖如此，亦非謂判決之確定力可隨意予以推翻，立法者因是乃訂定較通常訴訟程序為嚴格之要件，雖有合乎此等要件始准許其提起再審之訴。」

²⁷⁹ 沈宜生，前揭註 174，頁 23。

²⁸⁰ 日本憲法第 39 條：「何人も、実行の時に適法であつた行為又は既に無罪とされた行為については、刑事上の責任を問はれない。又、同一の犯罪について、重ねて刑事上の責任を問はれない。」本文翻譯係引用日本駐華大使館於其官方網站所提中之版本。

(<http://www.cn.emb-japan.go.jp/fpolicy/kenpo.htm>，最後到訪日期：2016/7/9。)

²⁸¹ 最(大)判昭和 25 年 9 月 27 日，刑集 4 卷 9 号 1805 頁。

場，認為檢察官就第一審判決上訴並不違憲。²⁸²

但也有認為從雙重危險原則出發，第一審若已經判決無罪，顯示檢察官之舉證無法超越合理之懷疑，上訴審顯然較之第一審更無發現真實之可能，而憲法第 39 條所保障者乃避免被告因為檢察官上訴受到不安、焦慮、經濟上負擔以及增加被定罪風險等不利益，應認為檢察官只有一次舉證被告有罪之機會，容許檢察官再以事實誤認為由上訴，原則上已經與雙重危險原則相悖。²⁸³

從上述日本法上學說的討論以及本節第一項關於美國法之探討可以看出，如果將憲法保障之出發點定位在被告之保護上，那一事不再理原則本質上就不會是為了維護判決之既判力而設之制度，既判力之維護只是該原則附帶衍生出之功能，而在我國大法官於釋憲過程中，所提出之意見皆明示我國之一事不再理原則所保障者在於避免國家透過刑事訴訟程序迫使人民暴露於一個公開審查程序，以決定是否對其個人作非價之非難，進而施以處罰，是為確保這種使人難堪，使人之生命與身體可能遭受剝奪之風險的程序，僅能侷限於必要之範圍，並儘可能縝密、澈底地實施，而這樣的機會將之侷限於一次事實審，在憲法來說並非完全無據。

在日本亦有學者從檢察官追訴權之抑制出發，認為公訴人以其公訴獨占之地位，既挾國家資源有強大之偵查權限，相較於被告處於防禦上之弱勢，若檢察關於第一審盡力追訴後仍無法取得有罪判決，自不應再給予其上訴尋求救濟翻案之機會²⁸⁴，其背後之出發點皆為基於憲法之保障對於國家權力之限縮，事實上一事不再理原則也好，雙重危險原則也罷，所代表的都是一樣的精神，所欲達到的目的也都是一樣的，亦有論者認為我國憲法一事不再理原則實際上就是英美法上之雙重危險原則。²⁸⁵

質言之，我國大法官從未在釋憲之理由書中具體明確限定一事不再理原則在刑事訴訟程序中適用之範圍，論者所持在我國一事不再理原則僅限以確定判決為限，不過係以刑訴法之規定反向推論而為主張，按法律之位階，殊無以刑訴法之規定回頭去限縮憲法基本權保障範圍之理。

當然英美法上之雙重危險原則，尤其在美國聯邦刑事訴訟制度，

²⁸² 團藤重光「憲法三九条と『二重の危険』」法曹時報1卷2号(一九四九年)、田宮裕『一事不再理の原則』(有斐閣)(一九七八年)70-74頁、106-109頁。轉引自中野目 善則，二重危險の法理，中央大学出版部，初版，2015年3月，頁23。

²⁸³ 中野目 善則，前掲註149書，頁17-20。高倉新喜，檢察官上訴の研究：二重の危険の原理の観点から，北大法學研究科ジュニア・リサーチ・ジャーナル第1号，1994年11月，頁71以下。

²⁸⁴ 小田中聰樹，控訴審における事実取調，刑事訴訟と人權の理論，成文堂，初版，1983年，頁391。川崎英明，二重の危険と檢察官上訴，別冊判例タイムズ7卷，1980年，頁356，轉引自陳運財、李永瑞、侯珮琪，前掲註128，頁37。

²⁸⁵ 王兆鵬，前掲註222，頁173。

有其與我國迥然不同之背景，在聯邦刑事訴訟程序中，作為程序當事人之公訴人，本於當事人對抗之精神，對於刑事案件之起訴與否有相當大之裁量權，採起訴便宜主義，與我國傳統上所採之起訴法定主義截然不同，在美國法之精神下，公訴人有極大權限選擇是某開啟刑事訴訟程序，如同在 **Downum** 案件中，聯邦最高法院大法官所譴責的是公訴人沒有準備好就開啟並進入程序，及至陪審團召集並宣誓，國家訴訟成本已經發生，被告已經置於危險之中，自應賦予開啟程序之人較高之責任，但在我國只要犯罪嫌疑超越起訴門檻，除合於微罪不舉或緩起訴之要件外，公訴人別無選擇只能起訴，從這點觀之，公訴人對於起訴與否之裁量權限既有不同，是否應該一概對公訴人起訴之定罪採如同美國法一樣嚴苛之標準，確實有可商議之處，然而我國刑訴法在起訴法定原則之外，仍設有刑訴法第 253 條不起訴及第 253-1 條緩起訴等規定，在起訴法定原則之外，也賦予公訴人一定條件之裁量權，並非一概毫無選擇，此為其一；另外再從起訴門檻觀察，公訴人於起訴時應評估偵查所得之證據是否足以說服法院作成有罪判決，在這點上，要求開啟刑事程序之公訴人慎重起訴，應為當然之理。

但確實在起訴與否之裁量權上，兩國有程度上之差異，在我國刑事制度不可當然一概與美國採相同標準，認為第一審審判後公訴人即當然失去透過上訴來繼續追訴之權力，而係應限制其上訴權之行使範圍，這是與美國法不同之處。在美國法上原則上認為公訴人上訴是違背憲法規範的，公訴人之追訴權已經不存在，但在我國應認為在憲法之架構下，只是原則上要去限制公訴人之上訴權，兩者之間就在於追訴權是否已經完全耗盡、不復存在。則在我國一事不再理用於限制追訴方上訴權之爭點，就在於究竟應對追訴方之上訴權作如何程度之限制為適當。

再者，憲法之保障並非固定不變，誠如釋字第 392 號解釋所指，抽象之憲法條文會隨著時代的演進而有所變遷，憲法規定本身之作用及所附之使命，必須從整體法秩序中為價值之判斷，並藉此為一符合此項價值秩序之決定，縱使過去曾經認為一事不再理原則旨在維護判決之既判力、只適用於確定判決，但在未來亦無不可將之擴張至限制公訴人對第一審判決上訴權力之可能與空間。其間之價值判斷在於為了達到國家訴追實現刑罰權之目的，憲法可以容許對被告個人權利之侵害到何種程度，事實上從我國現行追訴權行使之實務操作觀之，對於公訴人之訴追權力加以限制確實有其必要性存在，且將追訴權限制為一次事實審訴訟權之實施，並非當然無據，本文將在另於本節第三項加以論述。

第二項 訴訟法上之理論基礎

如前所述，雙重危險原則在美國法上係規定於憲法第五修正案之憲法權利，於我國憲法則無明文規定，則在憲法權利之闡釋外，本項所討論者乃從訴訟法上之基本原則出發，以訴訟法程序保障之立法目的來為限制追訴方上訴權尋找更多之理論依據，釐清限制追訴方追訴權與訴訟法之基本法理原則間之位階層次，又或者回頭來看究竟容許檢察官就第一審判決上訴，在刑事訴訟制度上能達到如何之目的。

一、 刑事上訴目的與權利性質：

關於上訴目的通常是在研議第二審應採行事後審或覆審時討論，通常認為司法制度設置上訴審一方面有統一法令解釋之目的，一方面有當事人救濟之目的²⁸⁶，這是從法院的角度所觀察到的。

但在追訴方與被告之間，基於立場以及訴訟之對抗性本質，表面上二者之上訴目的主要是在尋求上訴審就原審之錯誤判決予以覆核糾正，以資救濟，但是從實然面來觀察，被告與追訴方上訴之性質極為不同，雙方各自上訴對於上訴目的之達成也應有不同評價。

(一) 被告之上訴權性質：

若第一審判決對被告不利，則被告之生命、身體、財產及人身自由等權利將受到國家侵害，故其上訴係因其權利受到第一審不利判決之侵害，就人民權利遭國家侵害應給予救濟之途徑，屬於受憲法保障訴訟權之一環，殊無疑問。²⁸⁷

(二) 追訴方之上訴權性質：

追訴方其追訴權本質其本質為國家刑罰權所衍生，屬於國家權力之行使，尤其在公訴人部份，尤應如此，如此檢察官上訴權仍然是其追訴權之一部，其目的仍在請求國家對特定被告實現刑罰權，其既無權利受到第一審判決之侵害，自然難謂其上訴僅係為尋求救濟，事實上仍然是國家權力之延伸。

(三) 上訴審糾正下級審錯誤之制度目的：

不管在第二審係採行覆審或是事後審，上訴審均有覆核糾正下級審判決之功能，但是在我國現行法仍採覆審制之現狀下，或有認為上訴審之審查仍有助於刑事訴訟發現真實之目的，甚至多數認為追訴方之上訴權不應受到片面限制之出發點即在於第一審若誤判被告無罪（事實認定或法律適用），不允許上訴審予以覆核糾正，國家之刑罰權就無法正確實現。

但從訴訟實施之過程觀察，案件經過第一審之審判作成判決，通常距離案發已經經過一定時間，尤其在被告為無罪答辯

²⁸⁶ 黃朝義，前揭註 7，頁 617。

²⁸⁷ 沈宜生，前揭註 174，頁 120-121。

之案件，判決作成距離案發時間已經間隔一年甚至二年以上者所在多有，則證據之保存、證人證述之正確性等，是否於第二審審查時仍然具有高度之憑信性，對此抱持疑慮者並不在少數，再加上法院經過刑事審判後所作成之無罪判決，其心證之形成並不在於被告無罪之確信，而是追訴方之舉證無法使法院形成有罪確信，是法院所得發現之真實僅在於國家無法證明被告有特定犯罪行為或其特定行為違反法律規定，因而不具有侵害人民之生命、身體、財產及人生自由等權利之正當事由，而該無法形成有罪確信之事實已經經過第一審判決確認，在犯罪事實覆審之角度下，第二審如何能在「已然有疑」之前提下形成有罪確信，也並非無疑慮，申言之，在第一審已經有無罪判決之情形，追訴方要透過上訴審發現特定犯罪事實之「真實」恐怕只是理想；相反地，在被告上訴的情形，依照被告只要繼續在上訴審對追訴方之舉證加以彈劾，促使法院無法形成有罪心證即可，其上訴之目的實不在於特定犯罪事實之確認。

再從法律適用之糾正來看，所謂訴訟當事人所主張原審判決有法律適用之違誤通常是在法律見解之不同，法官身為專業法律工作者，明顯無視法律之規定，確實脫法裁判之情況是非常極端罕見的，就法律見解之不同角度觀之，上訴對於上訴人來說毋寧是希望在第二審遇到與自己持相同法律見解之法官。

在第一審判決不利於被告時，其權利因為第一審之法律見解使自己之權利受到侵害，因而尋求救濟；在第一審判決有利於被告時，若認為為改變該法律見解也應容許追訴方上訴，則被告所承受者就是第二次審判之不利益，也就是說為了尋求法律見解之變更，讓被告再次受到審判，是否符合刑事訴訟法保障人權之目的？進步言之，從追訴犯罪之角度來看，不管是第一審也好、第二審也好，都是國家試圖定罪於個人之過程，作成第一審判決之司法機關發生（非因被告之不正當訴訟行為所導致之）錯誤而致使被告受到有利判決，其結果為何係由被告承受再次審判之不利益？其中恐怕無法僅空泛以所謂「公平正義之實現」來含糊其詞，更何況這其中所謂之法律錯誤，大多只是法律見解之不同，在被告受到第二審審判之不利益與國家繼續追訴個人之價值衡平上，是否就當然容許雙方都對不利於己之判決上訴，確實有衡量空間。

是在上訴權之性質而言，被告與檢察官間已有權利性質之不同，而在上訴目的而言，第二審之審判對於特定犯罪事實之「真實」發現容有疑慮，而在法律違誤上，更無理由認為應由被告來承擔國家實現刑罰權之過程中發生錯誤之不利益，進而

容許檢察官就第一審有利被告之判決上訴。

二、當事人對抗之訴訟結構：

從訴訟結構來看，在職權進行主義下，法院為訴訟程序之主導者，可以說審判之結果幾乎完全取諸承審法官；而當事人進行主義係以程序當事人為程序之主導者，法院之審理範圍、進程均受雙方主張之拘束，或有認為在職權主義下，法官基於職權主動調查蒐證，比較有利於特定犯罪事實真實與否之發現，而當事人進行主義則會受限於程序當事人之主張及提出之證據，法院只能被動接受當事人所主張之事實，事實上在我國實務之運作，雖然官方一再強調我國刑事訴訟制度係採取改良式當事人主義，但是程序參與者認為法官過於主觀武斷主導程序者並不少見，且許多審判中仍然是由法官職權調查證據、訊問證人，經常有不問雙方當事人意見即自行傳喚證人到庭證述之情形，顯見在刑事訴訟實務上，我國法院仍然受職權主義影響甚深。

但是如果先不論法院之態度，我國刑事訴訟法之修正仍係採行當事人主義，以程序當事人間之對抗而言，追訴方訴訟之目的在於請求法院作成有罪判決，負有說服法院形成有罪確信證之舉證責任，而被告只要被動彈劾追訴方提出之證據，使法院無法形成有罪確信即可，然而當事人進行主義先天上就會受到當事人間能力差異影響，尤其在公訴人擁有偵查中之強制處分權，例如在羈押部份，雖然沒有直接羈押被告之權力，但是卻有作成交保、責付及限制住居及等處分之權限，在蒐證方面，檢察官也可獨立傳喚證人到庭，命其具結證述，若證人未到庭，檢察官也有作成拘票之權限，在在都顯示公訴人之蒐證能力遠勝於一般被告，而且追訴方實行訴訟者均為法律專業從業人員（檢察官或自訴代理人），其法律專業優勢亦優於一般被告或與辯護人相當，相較之下，刑事程序中確實讓被告處於一個相對於追訴方之弱勢，若無視兩造間訴訟能力之差異，逕謂當事人進行主義下，應賦予雙方完全相同之權利，恐怕也只是一種齊頭式的平等。

當事人進行主義下，既然程序係由當事人主導，法院必須受到當事人提出之主張拘束其審判範圍及程序，為使審判程序能順利進行及訴訟經濟，通常也會配合適時提出主義，也就是要求程序當事人必須盡速適時提出其訴訟主張，否則即會產生失權效或者不允許其事後提出²⁸⁸，則追訴方挾其資源及能力之優勢，若未能在第一審審判即讓法院形成有罪確信，容許其對於第一審判決上訴，在覆審之制度下，甚至容許其餘第二審再行提出新主張、新證據，無異實質上給予追訴方更多的優勢來請求法院將被告定罪，蓋被告之防禦

²⁸⁸ 例如本章第一節所述之未提出視為放棄原則。

通常都只能被動視追訴方之舉證來進行，則主動權既掌握在追訴之一方，自然應課予其更多之責任。因此負有舉證義務並且較有主導程序爭點優勢之追訴方，為督促其於第一審充分舉證並追訴，避免延長被告受審之時間，增加被告客觀上受審之經濟成本及主觀上受審之痛苦而限制追訴方之上訴權，在當事人進行主義架構下，為使審判公平適時進行，應為當然之理。

我國速審法第八條之立法理由亦明確強調追訴方本負有實質舉證責任，歷經多次更審皆無法將被告定罪，若不限制其權力，將使被告承受更多之焦慮及不安，從而限制追訴方之上訴權可以使其積極落實實質舉證責任，併此敘明。

三、無罪推定原則：

無罪推定原則規定於我國刑訴法第 154 條第 1 項，被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪，此原則可以說是建構現代刑事訴訟制度之根本原則，也是世界人權宣言所揭示之重要基本權²⁸⁹，在無罪推定原則下，經常也會一併提及罪疑惟輕之原則。²⁹⁰

但是首先要釐清的是，無罪推定原則並不當然可以作為限制追訴方上訴權之依據，如本文第二章第三節之論述，我國刑事妥速審判法將之作為限制追訴方上訴權依據之一，並不妥適，但是限制追訴方之上訴權無疑是有助於無罪推定原則之貫徹的。

在經過追訴方第一審之舉證，法院仍然無法形成有罪確信因而作成無罪判決，則對於被告是否有罪之疑慮已然存在，至少可以確定被告是有無罪之可能的，不論上訴審係覆審制或事後審制，第二審法院如何在該疑慮已然存在之前提下，仍然能夠對被告有罪形成超越合理之懷疑，顯然需要追訴方提出較第一審更為強而有力之舉證或法律爭點論述來說服第二審法院，但無論如何都還是會讓人對於無罪推定原則打上問號，在第一審尚未判決前，被告已受無罪推定原則之保障，何以第一審判決無罪後（在起訴重罪而判決輕罪之案件，事實上也是法院對於重罪作成無罪評價的結果），第一審法院已經提出被告無罪之可能，上訴審法院仍能完全否定被告無罪之可能並形成有罪之確信？是否反而讓被告所受到的保障打了折扣？更

²⁸⁹ 黃朝義，前揭註 51 書，頁 15。

²⁹⁰ 最高法院 101 年度台上字第 2696 號刑事判決：「倘法院依卷內調查所得之證據，仍存在無法排除之疑問，致犯罪事實猶不明確時，法院應如何處理，始不至於停滯而影響當事人之權益，在各法治國刑事訴訟程序中，有所謂「罪疑唯輕原則」（或稱罪疑唯利被告原則），足為法官裁判之準則。我國刑事訴訟法就該原則雖未予明文，但該原則與無罪推定原則息息相關，為支配刑事裁判過程之基礎原則，已為現代法治國家所廣泛承認。亦即關於罪責與刑罰之實體犯罪事實之認定，法官在綜合所有之證據予以總體評價之後，倘仍無法形成確信之心證，即應對被告為有利之實體事實認定；易言之，當被告所稽及之犯罪事實，可能兼括重罪名與輕罪名，而輕罪名之事實已獲得證明，但重罪名之事實仍有疑問時，此時應認定被告僅該當於輕罪罪名，而論以輕罪；若連輕罪名之事實，亦無法證明時，即應作有利於被告之無罪判決。」

何況第二審法院是否有比第一審法院更能發現真實，如前所述，是沒有確實且足夠的實證的，從適用妥速審判法之案件判決結果來看，經過上訴審來回更審之案件，到最後許多都是法律見解之爭議，對於案件事實的爭執是相對較少的²⁹¹，則在事實較無爭議的情況下，上訴審法院如何能夠僅以法律見解之差異對被告形成有罪確信？限制追訴方對於第一審有利於被告之判決上訴，也是在令一個層面貫徹無罪推定原則，並且具體呈現了法院對於被告有罪必須達到超越合理懷疑心證之自由心證原則以及罪疑惟輕等原則。

四、 迅速審判權利：

我國係於速審法第八條及第九條中限制追訴方就符合一定條件無罪判決之上訴設立門檻或禁止上訴，也就是說將限制追訴方上訴作為被告速審權之實現方式之一，其中的妥適性亦受批評²⁹²，速審法之名稱「妥速審判」法，與美國法所謂的 *speedy trial*，語意上也不同，從立法歷程觀察，速審法之立法係因我國刑事司法長期有訴訟遲滯之現象，諸如華定國弑母案、第一銀行押匯弊案、陸正案、蘇建和案等都是纏訟數十年之案件，而各地方法院也有積案問題，於簽立兩公約後，藉由公民與政治權利公約第 14 條第 3 項第 1 款：「刑事被告享有立即受審，不得無故稽延之權利。」，從而制定速審法²⁹³，於立法理由中也提及係參照美國之速審法（*Speedy Trial Act of 1974*）以及日本憲法第 37 條第 1 項、「關於裁判迅速化之法律」等規定，如此本文即自「迅速審判」之角度討論迅速審判與限制上訴權間之關係。

速審法之立法理由雖然將被告接受迅速審判之權利作為立法依據，但如同美國聯邦最高法院 *Douglas* 大法官在 *Wilson* 判決²⁹⁴之不同意見書中所指迅速審判並不是美國憲法雙重危險條款所欲保障之權利，在釋字第 482 號解釋²⁹⁵、第 530 號解釋²⁹⁶，大法官之用語為「適時審判」、「妥速及時」，而從刑事審判之程序可以將迅速審判權概略分為二個階段，於偵查階段，檢察官不應故意遲延、遲滯起訴；於審判階段，控方不應故意於審判中推遲追加起訴之罪名、法院不

²⁹¹ 請參照本文第二章第三節對於我國速審法實務運作之討論。

²⁹² 朱富美，前揭註 104。

²⁹³ 速審法於我國立法歷程，詳參謝易芬，速審權之保障及其侵害之救濟—以刑事妥速審判法第七條為中心，私立東海大學碩士論文，2012 年 7 月，頁 13-18。

²⁹⁴ 420 U.S. 332 (1975).

²⁹⁵ 釋字第 482 號解釋理由書：「……憲法第十六條規定，人民有請願、訴願及訴訟之權。所謂訴訟權，乃人民司法上之受益權，即人民於其權利受侵害時，依法享有向法院提起適時審判之請求權，且包含聽審、公正程序、公開審判請求權及程序上之平等權等。……」

²⁹⁶ 釋字第 530 號解釋理由書：「……又 人民之訴訟權為憲法所保障，國家應確保人民有依法定程序提起訴訟，受 充分而有效公平審判之權利，以維護人民之司法受益權，最高司法機關對於法官自有司法行政之監督權。……」

應無故延遲審判程序之進行，其目的都是為了避免被告受到長期懸而未決之刑事程序折磨²⁹⁷，但是迅速審判原則是否足夠作為限制追訴方上訴權之依據，在速審法訂立以前，於我國憲法上或刑事司法上之討論試看不出堅強論述的。申言之，當事人主義下之訴訟程序進行取決於程序當事人之主張與舉證，迅速審判原則係要求國家不得無故遲滯程序進行，其審查標準各國雖有些微差異，但基本原則均會審酌訴訟遲滯之原因、個案情狀以及有無可歸責於國家之事由導致被告受到訴訟遲延之不利²⁹⁸，這與我國大法官所指之適時審判、妥速及時原則上是相符的，但是卻與我國速審法之規定格格不入，我國速審法第八條、第九條之規定，對以上審查標準均不聞問，只以時間、無罪次數為憑，顯然與速審權保障之內涵相扞格。

從各國之速審權侵害審查標準來觀察，可以說將被告速審權之保障以限制追訴方上訴之權限來實現，就等於將追訴方之上訴視為國家之不正行為，但這顯然不是合理的結論，對於法院之判決不服，請求上訴審覆核之行為，不會是不正行為，更不會是無故遲延之行為，而係依合法之訴訟行為，只是基於國家高權應受限制之立場並衡量被告因此所受之不利益，就該訴訟行為需要予以限制，所以速審法僅以時間、無罪次數作為限制追訴方上訴權之標準，並以被告受迅速審判之權利為其依據，確實並不妥適。

從限制追訴方上訴權之結果觀之，確實能夠讓審判程序較早終結確定，但是這只是限制追訴方上訴權後所帶來的附加效果，並不是限制追訴方上訴權之原因。

第三項 限制追訴方上訴權之目的與必要性

一、 限制追訴方上訴權之目的：

以下整理聯邦最高法院以及學說討論²⁹⁹之見解，配合我國之刑事司

²⁹⁷ 亦有學者將迅速審判原則分為兩類：具體訴訟原則，適用於特定個別之訴訟行為，通常有法律明文規定要件及效果，例如羈押或上訴；一般訴訟迅速原則，係指整體訴訟程序必須於相當時間內完成，但不具體要求某一階段之訴訟程序應如何迅速。何賴傑，違反「訴訟迅速原則」之法律效果—減輕其刑？，收錄於現代刑事法與刑事責任—蔡教授墩銘先生六秩晉五壽誕祝壽論文集，國際刑事法學會中華民國分會及刑事法雜誌基金會，1997年2月，頁854。轉引自謝易芬，前揭註293文，頁22。

²⁹⁸ 例如美國法上對於被告速審權遭侵害之審查標準係以遲延期間之長短、理由以、被告有否主張權利以及遲延對被告所生之不利影響，日本之審查標準為遲延之理由、有無不得已之情狀以及是否導致被告受有不利利益，歐盟之審查標準則為案件對被告之重要性、案件之複雜程度、有無可歸責於被告之事由以及有無可歸責於國家之事由等。均可以看出速審權並不要求國家必須無條件的讓審判程序快速終結。謝易芬，前揭註158文，頁68-81。

²⁹⁹ 王兆鵬，前揭註222，頁169-175；沈宜生，前揭註174，頁106-111；蔡羽玄，前揭註193，頁817-818。

法制度將限制追訴方上訴權之目的歸納如下³⁰⁰：

(一) 避免冤案發生：

如同 Green 判決理由書³⁰¹所指，容許檢察官對經判決無罪之被告再次追訴將會增加無辜被告被定罪之風險，而聯邦最高法院也一再強調對於無罪被告重複追訴而產生錯誤之危險是憲法上所不能接受的，在事實上無罪之被告來說，避免冤案之發生確實是限制追訴方上訴權之目的無疑。

但是反對限制追訴方上訴權者最大的批判就來自對於事實上有罪的被告而言，限制追訴方之上訴權將會導致國家刑罰權無法正確實現，有害刑事司法之公平正義，事實上有罪之被告經法院誤判為無罪，對犯罪被害人來說也是「冤案」，所以以避免冤案為目的來限制追訴方上訴權其實是價值衡量的問題。

目前確實沒有證據證明採行英美法限制追訴方上訴權之國家，其法院誤判之可能性低於不限制追訴方上訴權之大陸法系法院來得低，但是否能為了使被誤判為無罪之事實上有罪被告正確受到刑罰之處罰而容忍事實上無辜之被告在一再重複之追訴下增加被定罪之風險，如同本文於前述上訴目的及無罪推論原則中之論述，事實上有罪但被誤判為無罪之被告透過上訴審能夠正確翻案之機率同樣也是沒有實證可以證明的，也就是說在兩方面都是沒有確實實證數據可以證明的情況下，基於無罪推定原則之貫徹，以及在實務操作下上訴審之審查並非當然可以達到糾正此類錯誤無罪判決之目的，而且我國目前第二審仍然採取覆審制，容許追訴方上訴毋寧是給予其第二次機會完善其追訴並補強第一審訴訟時之弱點，顯然無辜被告被重複追訴而被誤判有罪之風險是較不可容忍的。³⁰²

(二) 避免國家透過一再追訴造成被告痛苦：³⁰³

刑事審判程序無論偵查或是法院審判對於被告而言都是將其置於案件懸而未決時其生命、身體、財產及人身自由等受侵害或即將受侵害之焦慮、不安及痛苦當中，而為了應訴，被告也將耗費可觀之經濟成本，案件能夠早日確定自然能減少被告所承受之不利益，事實上亦有被告會在不斷更審之過

³⁰⁰ 本文在此將目的歸納為二點，然學說上認為限制檢察官上訴權之目的，除本文所論述之二點外，尚包涵有：防止騷擾被告、確保判決之終局性、禁止重複處罰、降低國家司法資源之花費、減少被告訴訟費用、避免不正義之刑罰、限制檢察權等。王兆鵬、沈宜生、蔡羽玄，均同前註。

³⁰¹ *Supra* note 189.

³⁰² 本文認為此一目的即包涵有避免不正義刑罰之目的。

³⁰³ 本文認為此一目的即包涵有防止騷擾被告、限制檢察權之目的。

程中，因為無法承受審判帶來之心理煎熬以及訴訟成本，就算曾經判決無罪，也還是會低頭選擇在更審中認罪，以求從訴訟之煎熬中解脫，相較之下，追訴之一方，尤其在國家追訴之情形，公訴人並不如被告一樣承擔前述之不利益，訴訟長期進行、反覆更審，對於公訴人來說並無痛苦，所以 Marshall 大法官也曾經提出此種現象毋寧是國家利用制度對人民進行殘酷之追訴³⁰⁴，因此將避免國家透過上訴審一再追訴人民造成其承受痛苦作為限制追訴方上訴權之目的，應無疑義。³⁰⁵

二、 限制追訴方上訴權之必要性：

除了前述之目的外，參考我國現行之刑事訴訟規定，若不就追訴方之上訴權予以限制，也會發生制度上之失衡。以下以不起訴、緩起訴處分之確定力為例。

按刑訴法第 260 條之規定，不起訴處分已確定或緩起訴處分期滿未經撤銷者，非有以下情事，不得對於同一案件在刑起訴：1、發現新事實或新證據；2、有第 420 條第 1 項第 1 款、第 2 款、第 4 款或第 5 款所定得為再審原因之情形，也就是說刑事訴訟法賦予檢察官作成之不起訴及緩起訴處分有確定判決之效力。

這在制度上顯然已經失衡，檢察官並非審判者，其職權作成之處分效力卻具有確定判決之確定力，反觀第一審法院作成之無罪判決，在容許追訴方上訴下，幾乎可以說沒有實質之價值，在不起訴處分係因認定被告並無犯罪嫌疑，但究緩起訴處分之情形，卻係認為被告係有犯罪嫌疑達到起訴門檻（通常被告係以認罪之方式換取緩起訴）後，因為檢察官認為作成緩起訴為適當，也就是說在被告事實上有罪的前提下，要動搖檢察官之緩起訴處分仍然比爭執第一審法院無罪判決這樣的實體判決來得困難。

如同 Blackmun 大法官在 Difrancesco 判決³⁰⁶中所指，無罪判決在刑事審判上應賦予其特殊之重量，該特殊之重量來自憲法不容許國家對經判決無罪之被告接續追訴，申言之，現行容許追訴方就第一審法院作成之無罪判決上訴，無異是否定該實體判決之意義與價值，並且使經法院實體判決無罪之被告承受比緩起訴處分中沒有經過審判之事實上有罪被告更多之不利益與痛苦。

另外參酌目前速審法第 9 條在我國實務上適用之情形，於速審法第 9 條嚴格限制追訴方之上訴權後，仍然有為數不少之案件，追訴方有浮濫上訴之情形，先不論其上訴理由表面上仍引用速審法第

³⁰⁴ 474 U.S. 82(1985).

³⁰⁵ 亦有論者認為如果不限制檢察官追訴之權力，也可能會引發媒體發動輿論致使檢察官對於經判決無罪之被告重起調查並再次追訴之結果。王兆鵬，前揭註 222，頁 171。

³⁰⁶ 449 U.S.117 (1980).

9 條規定，但實際上並未具體敘明有何符合法律規定情事之案件，單就以法律規定以外之事由上訴者，施行之五年內就有 152 件，佔全部適用該條規定之 395 件案件之 38.5%³⁰⁷，比例不可謂不高，在上訴理由已經嚴格限制之前提下尚有如此浮濫之情形，更遑論毫無限制之第二審上訴。而在適用訴訟法第 8 條之案件中，也可以看出事實上在我國第一審法院作成無罪判決之案件，經過上訴審來回更審，其翻轉頻率是較低的，也可以推測出確實有不少案件，追訴方是不問上訴有無理由或成功率，只要係無罪判決就一概提起上訴，此類浮濫上訴之情形，造成刑事被告承受更長時間之煎熬與痛苦，更凸顯有限制追訴方上訴之必要。

當然可能引發之爭議在於「追訴方上訴」是否等同於重複訴追，也就是說上訴審與第一審應為同一個審判權，要以禁止重複訴追為禁止上訴之依據顯然不同，本文認為從前述我國憲法上之一事不再理原則並不當然以兩個審判權之行使為前提，重點是在被告受審之過程，是否使國家有第二次機會對於犯罪進行追訴，也就是第二次機會將被告定罪，在第一審作成有利被告之判決時，容許追訴方爭執該判決，本質上就是對被告進行第二次審判，尤其我國目前仍然採行覆審制，其運作之結果無異架空了第一審之判決，讓被告在第二審重新進行一次全新的審判，這無疑是憲法一事不再理原則下禁止國家重複訴追所不能容忍的。

另外再從檢察署公佈之地方法院檢察署辦案正確率觀察，目前我國地方法院檢察署之起訴有罪率至高只到 96.4%，乍看之下不低，但是相較於日本之 99% 以上有罪率，顯然有一定之差距，該約 3% 之差距，以檢察署所公佈之 104 年檢察署起訴確定裁判案件人數 19 萬 1809 人為例，3% 即為 5754 人，不可謂人數不多，且此 96.4% 之數據其背後絕大多數之有罪科刑案件為被告認罪之案件（包含多數係被告於偵查中認罪經檢察官聲請簡易判決處刑、起訴後認罪採簡式審判程序之案件）³⁰⁸，扣除掉佔多數之較無爭議之案件後，該正確率應該會下降許多，也就是說在被告於偵查中及第一審審理中均作無罪答辯之案件中，法院作成無罪判決之機率並不像目前公佈之正確率一般只有不到 4% 之情形，在目前每年均有平均 4 千多件無罪判決之現狀下³⁰⁹，每年至少就有 4 千多個案件是法院無法作成有罪心

³⁰⁷ 詳參本文第二章第三節第二項第三款並可參照本文附件二。

³⁰⁸ 以 104 年度為例，各地方法院作成之刑事判決共 17 萬 4017 則，同年度有 12 萬 1038 件屬於簡易判決處刑案件，另外有 2 萬 4150 則判決係經被告認罪後改採簡式審判程序作成，而 104 年度地方法院作成之無罪判決有 4978 則，以上各數據因為無罪判決有可能係跨年度之案件，並非當然可以推論公訴人於第一審中針對被告作無罪答辯案件之起訴正確率，但可以得出就被告作無罪答辯之案件，其起訴正確率應低於 96.4% 許多之結論。

³⁰⁹ 100 年度為 5129 則，101 年度為 4884 則，102 年度為 4738 則，103 年度為 4768 則，104 年度為 4978 則。

證的，則追訴方之起訴確實可能存有浮濫之傾向，而限制追訴方之上訴權，在追訴方無從爭執不利判決之前提下，也逆向地有督促並迫使其對偵查更為慎重、謹慎起訴之效果，從而提高在被告為無罪答辯案件中之正確率，減少受刑事審判折磨之人民，在這個層面上也應有限制其權力之必要。

第四項 限制追訴方上訴權可能引發之爭議

以下就限制追訴方對於第一審有利於被告之上訴權所引發之爭議，可歸納為：侵害憲法訴訟權保障、違反當事人對等及武器平等原則、縱放有罪被告（侵害被害人之權益）、被告將會怠於在第一審充分防禦、無法監督第一審法官之審判等，依序加以討論：

一、 限制追訴方上訴權即為侵害其憲法所保障之訴訟權？

由於我國並非絕對之公訴獨占主義，犯罪之被害人仍得向法院提起自訴，以下就分別在公訴人與自訴人訴追之情況下論述。

在檢察官進行訴追之情況，其乃受國家之委任就特定被告之特定犯罪行為請求法院作成有罪判決，使國家得以對被告實現刑罰權，本質上就是國家權力之行使，此與憲法所保障者乃避免人民受到國家壓迫之基本權利就有根本性之不同，不可否認追訴權在訴訟中有請求權之色彩，然而不會因此改變其本質，從追訴權中衍生而來的上訴權更是如此，國家之權力行使將使人民受到權利之侵害時，憲法自然會站在基本之立場予以保障，因此亦有大法官將一事不再理原則列入憲法第 8 條或第 22 條之範圍中，但相較之下，限制公訴人之上訴權毋寧是對國家權力之節制，認為限制公訴人上訴權係訴訟權保障之侵害，顯然誤解了雙方權利/權力之本質。

而在自訴人方面，首先本文之立場係認為自訴制度在刑事追訴越趨精細分工且需要高度偵查專業之今日，確實有考量是否繼續留存必要之空間³¹⁰，一般而言會認定自訴人之蒐證能力顯較公訴人為薄弱，但是其向法院請求對被告作成有罪判決，對被告所造成之不利益與公訴人訴追是一樣的，檢察官起訴尚且有起訴門檻之考量，然而自訴人卻不受此限制，而其向法院提起自訴之目的仍是在於請求國家刑罰權實現，該請求權是否即為憲法所保障之訴訟權，非無疑義，應認在自訴人所行使者本質上仍然是國家追訴權之一部，則既是國家權力之行使，自然也應一併受節制。

二、 片面限制追訴方上訴權將會造成程序當事人地位不對等？

就外觀來看，片面限制追訴方之上訴權會有被告可對不利判決上訴但追訴方卻不行之差別待遇，因此或有可能認為違反憲法之平

³¹⁰ 單就高度偵查專業，強制律師代理自訴案件就無法彌補，更何況實難認為多數一般私人在沒有強制處分權下，在其得合法蒐證之範圍，能夠比專門從事偵查之檢察官來得更完備。

等原則，但憲法上並非一概不容許差別待遇，其所保障的也不是齊頭式的平等，如同前述，本文認為不顧大多數為公訴人之追訴方與被告間實力之差距，而給予相同之程序權利是不公平的，而追訴權下之上訴權與被告受國家不利處分之上訴權本質就是不一樣的，憲法之平等原則建立在「等者等之」之原則上，自然不等者也就不等之了。

再從訴訟法角度觀察，當事人對等、武器平等所指的都是訴訟程序中兩造當事人進行提出訴訟主張、請求調查證據之權利，然而上訴權卻是第二審訴訟是否開啟之權利，不能將二者混為一談，進步言之，所謂武器平等通常是用於討論如何強化在訴訟中處於被動、弱勢之被告防禦權之提昇，也沒有作為容許追訴方上訴、延伸其追訴權依據之理。³¹¹

另一方面或有認為若從被告將追訴方上訴而承受更多之不利益，而有對追訴方上訴權予以限制之必要，是否也應該同時限制被告之上訴權？對此，本文認為首先被告上訴延長審判之過程，乃被告自願將自己限於審判延長之不利益中，與追訴方上訴使其被動陷於審判延長之痛苦是不同的³¹²，另外被告之上訴權乃憲法保障之訴訟權，若欲對被告之上訴權加以限制，顯然不能以此為由，更不會因此而認為不得限制追訴方之上訴權。

三、片面限制追訴方上訴權將會導致縱放有罪被告並侵害被害人權益？

就縱放有罪被告之爭議，本文已在前述限制追訴方上訴權之訴訟法理論依據中加以論述，在此不另贅述，要重申的是在並沒有確實證據證明上訴審能有效糾正此類錯誤縱放之問題下，追訴方欲以上訴達到所謂實體真實發現之目的，在有效性上是有疑慮的。而縱放有罪被告之風險與冤枉無辜被告之風險乃價值衡量之問題，本文之立場認為於案件來回審判中，個案犯罪事實認定往往因證據之憑信性下降而逐漸模糊，且多數爭議為法律見解之不同，無辜被告被定罪之風險顯然是較不能容忍的。

在此爭議下也會有限制追訴方上訴權是否導致被害人權益被侵害之可能，本文認為這並非當然之結果，這樣的風險只會在事實上有罪被告被誤判為無罪時發生，其價值判斷之結果已如前述，在實務操作之現況下，從被害人之角度觀察，與其說是害怕事實上有罪之被告被誤判為無罪，不如說經過追訴方起訴後，被害人已經堅信刑事被告為有罪，所以才會認為限制追訴方之上訴權無論如何都會對被害人之權益造成侵害，然而這顯然是與無罪推定原則相悖的，

³¹¹ 陳運財、李永瑞、侯珮琪，前揭註 128，頁 62。

³¹² 美國法上也認為此時被告是自願放棄憲法保證之雙重危險抗辯，因此容許於被告就有罪判決上訴並經上訴法院撤銷該有罪判決後，再行對被告進行審判。

我國刑事司法制度在此已經做了價值選擇之判斷，而被害人或其家屬會有如此之想法，背後代表著對其所受侵害將無人負責之恐懼，其實所反映的是我國刑事司法制度對被害人權益之漠視，因此佔在被害人權益保障之角度，反而是應著重在訴訟程序進行時公訴人與被害人及其家屬之溝通，使其能充分了解程序進行之過程³¹³，同時於訴訟外加強創傷治療、生活損害補償等方面，而這些與一事不再理、落實無罪推定原則等並不相悖。

四、 片面限制追訴方上訴權將會導致被告怠於第一審充分防禦？

會有這樣的疑慮是因為外觀上追訴方無法對第一審判決上訴，而被告仍可以上訴，但實際從上訴利益來觀察，可以知道這個爭議事實上不存在。

追訴方之上訴利益建立在第一審判決係有利被告之判決，而被告之上訴利益則是推翻第一審不利被告之判決，也就是說認為被告會能在追訴方不得上訴之第二審使案件翻案之前提必須是第一審作成了不利的判決，但是就算是第一審有罪判決經被告上訴，追訴方仍然為程序之當事人，只是化主動為被動，就被告於第二審所提出之新主張或新證據加以彈劾，被告所負擔的仍然是無法翻案、被判決有罪之風險，相較之下，如果在第一審即限制追訴方不得對有利於被告之判決上訴，在審判能夠早日終結之利益下，將會激發被告取得有利判決之動力，使其更積極於第一審進行防禦，同時追訴方未避免其訴訟目的之不達，也會在第一審全力舉證，以避免無罪判決作成，事實上這樣的制度反而是有利於建造堅實之第一審、避免第一審形骸化的。

五、 片面限制追訴方上訴權將會無從監督第一審法官有利被告之判決？

第一審法院於調查證據並聽取兩造之主張後，若能形成有罪之確信，即會作成有罪判決，也就是說第一審法官作成無罪判決之原因在於根據追訴方之舉證結果無法使其形成有罪確信，尤其在犯罪事實認定方面，其原因大多取決於證據調查之方法所產生之結果，與其讓追訴方上訴由第二審在判決後再行審查第一審法官之作為，如同本章第一節第二項所介紹之聯邦法制，應該是放寬追訴方於第一審審判中之抗告權，藉以及時糾正第一審法官之作為並促使其能作成正確之判決，另外在極端明顯違法之判決，例如刑訴法第 420

³¹³ 例如發生於 105 年 3 月 28 日之內湖殺童案，被害人家屬即透過告訴代理人發表聲明指出公訴人於偵查過程中並未尊重被害人家屬，使被害人家屬之意見無法充分表達且對於偵查過程一概不知，因而呼籲公訴人應加強與被害人及其家屬溝通。小燈泡案律師團聲明 質疑「偵查不公開」，聯合新聞網，2016 年 5 月 24 日，<http://udn.com/news/story/2/1715674-%E5%B0%8F%E7%87%88%E6%B3%A1%E6%A1%88%E5%BE%8B%E5%B8%AB%E5%9C%98%E8%81%B2%E6%98%8E-%E8%B3%AA%E7%96%91%E3%80%8C%E5%81%B5%E6%9F%A5%E4%B8%8D%E5%85%AC%E9%96%8B%E3%80%8D>，最後到訪日期：

2016/7/11。

條第 1 項第 1 款、第 2 款、第 5 款之情形，也可以透過例外容許上訴或非常救濟之方式作為配套。

另外限制追訴方上訴權也有將會有誘發第一審法院比較傾向作成無罪判決以避免上訴審審查結果之可能，然而站在無罪推定、罪疑惟輕之立場，第一審法院本於公正之裁判地位，本來就應該在個案審判中詳盡考慮被告無罪之可能性，藉以形成有罪確信，若其審判過程中並無違法審判之情事，自然不能以其判決結果有利於被告就認為這是錯誤的，而極端違法之判決事實上為少數，並非不能透過例外上訴或非常救濟之方式予以糾正，如同前述，限制追訴方上訴權是有助於無罪推定原則之貫徹的，這樣的結果在我國刑事司法對無罪推定原則之重視下，反而應該是被鼓勵的。

第三節 小結

本章從美國聯邦法制對於雙重危險原則內涵之發展出發，將之與我國憲法上一事不在理原則加以比較論述，認為雙重危險原則與一事不在理原則，其根本上都在於限制國家追訴權之行使以達到保護刑事被告免於受到國家重複訴追壓迫而受有客觀上經濟成本以及主觀上精神不安焦慮等痛苦之目的，並且減少冤案之發生，故應認為在第一審作成有利於被告之判決時，國家之追訴權即應受到相當之限制，從訴訟法上當事人上訴之目的、當事人進行主義之架構下，也應該就追訴方之上訴權加以限制，原則上國家對於特定被告之特定犯罪行為僅有一次事實審之追訴機會，藉以督促程序之當事人於第一審程序中盡力充分進行攻擊防禦，並促使法院透過充分之審理作成正確合理之判決。

而限制追訴方之上訴權除了能達到前述之目的外，尚有貫徹無罪推定原則、保障被告速審權、維護第一審判決之終局性而避免裁判矛盾等衍生功能。

另一方面從追訴方上訴之目的觀之，主要之主張在於透過上訴審糾正第一審法院錯誤之判決以將被告定罪，然而從事實誤認之角度觀之，上訴審通常距離案發時間較為久遠，證據之保存度、證人證述之憑信性甚至透過第一審法院卷證書面之審理，是否當然能發現真實，並非無疑，更遑論在第一審判決被告有無罪後，上訴審形成有罪確信之合理性也值得深思，更何況刑事訴訟制度對法院之要求在於形成有罪之確信（被告之犯罪事實行為存在超越合理之懷疑），而不是形成無罪確信（被告確實沒有犯罪之事實行為），追訴方以事實誤認之理由上訴，係以被告有犯罪之可能為由，要求上訴審認定被告有犯罪事實，也就是說透過上訴指摘原審在被告明明

有犯罪之可能時，卻還是作成無罪判決，反過來說即是要求第一審法院作成被告無罪之確信，這方面應認為並無實證能證明追訴方之上訴當然能達到其目的，也就是說追求具體個案犯罪事實之「絕對真實」這個目的，先天上在刑事訴訟制度下是難以達到的；另外從法律違誤之角度觀之，多數法律違誤之主張建立在法律見解之異同上，追訴方主張之法律違誤毋寧是希望在第二審遇到與自己法律見解相同之法官，同樣在第一審法院已經就被告無罪之法律適用上提出可能性，則上訴審法院推翻否定該可能性，是否符合無罪推定原則下有罪心證之門檻是有疑慮的，也就是在這個層次，追訴方透過上訴來達到其定罪被告之目的是否是憲法一事不再理原則所容許的？本文認為此時追訴方之上訴權應該要受到一定之限制。



第四章 不對稱上訴制度在我國修正之方向

在速審法施行後，對於法院作成之無罪判決並符合一定條件之案件，已經明文禁止追訴方上訴或以嚴格之上訴理由加以限制，可以認為我國已經有不對稱上訴制度之存在，只是現行速審法之規定除了理論依據上並不妥適外，速審法第 8 條及第 9 條之規定也造成了通常救濟程序比非常救濟程序要來得困難的失衡結果，本文秉持第三章結論，從將國家追訴權之行使侷限於一次事實審之機會此基本立場出發，以下針對我國上訴審之修正提出概略之方向。

由本文第三章之論述，可以得到以下之結論：

- 一、 從我國憲法一事不再理原則之脈絡，追訴方之上訴權源於國家為實現刑罰權而賦予之追訴權，該權力必須受到節制，以避免國家透過刑事追訴過度壓迫個人，並且在我國目前第二審仍採覆審制之現實下，同樣的犯罪事實經過第二審再次審理後，確實有可能增加冤案之風險，此亦為一事不再理原則保障之核心範圍，應對追訴方上訴權作一定之限制。
- 二、 在訴訟法上來看，限制追訴方之上訴權有利於無罪推定原則之貫徹，且對於開啟第一審刑事審判程序之追訴方，基於其程序主體之地位，秉持當事人進行主義之精神，追訴方既為積極主導程序進行之一方，且負有實質舉證責任之義務，自應負有較高促進訴訟之責任，為督促其於第一審積極追訴並善盡其適時提出之義務，就其上訴權作一定限制，並非無據，除可適度保障被告免受過度訴追外，對於刑事訴訟程序發現真實之目的，亦有促進之效。

從而，在以上之脈絡下，應認為追訴方之追訴權於一次完整、充分之事實審審理後，應受到一定限制，在上訴權方面，雖然仍應認為追訴方有上訴之權力，顧及第一審之審理結果應與實體真實較為貼近，而第二審之審理對於實體真實之發現並無實據有當然促進之效，應認為追訴方在第一審判決後，原則上其上訴理由應以原判決有違背法令為限，以下之修正方向即是依據此結論提出。

第一節 刑事訴訟法下限制追訴方上訴權之修正方向

本節分為通常救濟程序與非常救濟程序論述。

第一項 通常救濟程序：

(一) 第一審有利被告之判決：

第一審可能作成對被告有利之判決包含：無罪判決、起訴重罪但判決輕罪之有罪判決以及量刑判決，對於不同之判決結

果，追訴方之上訴權限制亦應作不同處理。

1、 無罪判決：

基於第一審法院作成無罪判決之前提係在於無法對被告形成有罪之心證，該心證包含事實認定以及法律適用，在事實認定方面，透過上訴審再行爭執已然是對被告第二次之追訴，自無容許之空間。

而法律適用方面，我國刑事訴訟法第 300 條仍規定法院為有罪判決時，可以依照起訴之犯罪事實變更起訴法條，所以從本條規定來看，可以推定第一審法院針對追訴方起訴之犯罪事實除了起訴罪名外，亦認為依照起訴之事實，難認被告應成立他項罪名，從而在無罪判決部份，應認第一審之無罪判決在事實認定以及法律適用上都已經經過審理並由法院提供無罪之擔保，該無罪判決必須透過訴訟法賦予其異於有罪判決之重量，始為妥適評價，故不容許追訴方就無罪判決再行上訴，以督促其善盡實質舉證之責任並貫徹無罪推定原則。

2、 起訴重罪但判決輕罪之有罪判決：

在現行法下，針對此類判決追訴方仍然有上訴之利益而得以上訴，然而與無罪判決截然不同的是法院最後形成了有罪心證，也就是說第一審法院對於被告行為成立犯罪基本上予以認同，並不是純粹的對起訴事實無法形成有罪確信。

在上訴理由方面一樣會有事實認定及法律適用之主張，事實認定部份，既然經過第一審法院認定並無重罪之犯罪事實，該事實即不容追訴方透過上訴再行爭執。

在法律適用部份，應該為此類爭執之多數情形，也就是對於被告經法院認定之犯罪行為其法律上之評價在追訴方與第一審法官間發生了歧異，鑑於上訴審有統一法令解釋之公益目的，而此種情形確實有統一法令解釋之必要，應容許追訴方可就此類判決上訴

3、 量刑判決：

於第一審判決作成後，雖判決被告有罪但追訴方認為量刑顯然過輕時，應是追訴方據以上訴之理由係認為法院作為量刑標準之事實有誤認之情形或者主張法院之量刑有違背法令解釋之情事，在主張量刑基礎事實誤認之情形，基於一貫之立場，不應容許追訴方再行爭執，但若係以量刑有法律違誤之不當，應將該不當之理由限縮於違背量刑法規之相關判例解釋為限，蓋對被告而言，量刑雖僅為判

決之一部，但其重要性不亞於本案實體有罪與否之認定，且量刑本為法官基於職權得加以裁量之範圍，除非有明顯違法之情形且與上級審之法令解釋嚴重相悖之情形，自不宜令追訴方得任意爭執。

事實上在我國實務審判之運作上，量刑調查一直都被追訴方及法院所嚴重忽略，但是卻同時也經常被追訴方據以為上訴理由，在第一審審判過程中既未對量刑部份主張並具體舉證，卻容許以此為由上訴，顯不公平，限制追訴方對量刑之上訴權，也將使追訴方除就犯罪事實存嗶加以舉證外，為了使被告獲判其認為適當之刑罰，也會就量刑事由加以說明舉證。

4、容許上訴之例外：

學說討論上有主張為衡平限制追訴方上訴權有可能造成之不正義結果，針對極端之第一審違法判決應例外容許追訴方上訴，例如被告詐欺或賄賂法院/證人以獲得有利判決、第一審法院不顧證據調查之結果自行作成判決³¹⁴，或有偽證、參與審判之公務員瀆職（可參考刑訴法第 420 條第 1 項除第 6 款、第 7 款以外之規定）等情形，本文對此亦表認同，應認如有此種重大違法而影響判決結果之情形，應不分判決結果為何容許追訴方上訴，惟該例外情形應與非常救濟程序合併考量並調整，以免有程序失衡之現象。

(二) 第二審有利被告之判決：

在對第二審判決上訴部份，應考量第三審為法律審之前提，自無再容許追訴方上訴爭執事實認定之理，在主張第二審判決有違背法令之事由下，可以就第二審有利被告判決係維持或撤銷原判加以分類。

1、上訴審維持第一審判決（駁回追訴方上訴）：

(1) 第一審為無罪判決：

按本文前述之立場，只有在極端例外之情況下始容許追訴方就第一審無罪判決上訴，故在此情形被告已經經過兩次事實審判決無罪，應認追訴方不得再行上訴。

(2) 第一審為有罪判決：

按本文前述之立場，對第一審為有罪（但判決罪名較輕）之判決，僅容許追訴方以第一審判決有違背法令為由上訴，若經第二審法院肯認第一審法院之法律見解，此時應認追訴方上訴第三審之理由必須嚴格

³¹⁴ 陳運財、李永瑞、侯珮琪，前揭註 128，頁 62；蔡羽玄，前揭註 193，頁 823-824。

限制，此亦可與最高法院作為第三審應僅就重大法律爭議以統一法令解釋為主要功能之上訴審目的加以調和，可參考目前速審法第 9 條之規定改採嚴格法律審制。

2、 上訴審撤銷第一審判決：

(1) 第一審為有罪判決：

原本為有罪之判決，經上訴審審理後，認為被告不應成立犯罪而撤銷改判無罪之情形，應認被告經過次事實審之審理，在第一審有罪之基礎下，上訴審仍然無法形成有罪確信，顯然以追訴方之舉證無法達到有罪判決之心證門檻，此時應禁止追訴方就該第二審無罪判決上訴。

(2) 第一審為無罪判決，但上訴審撤銷改判之罪名較起訴罪名為輕：

此種情形等於第一審及第二審法院均不認同起訴罪名，就該罪名無異已經作成二次無罪判決，自無再容許追訴方上訴延長審判，使被告仍然處於案件懸而未決之焦慮痛苦之理。

3、 上訴審維持第一審量刑判決：

首先仍應尊重下級審法院對量刑範圍之裁量權，並且維持最高法院一貫不容許以量刑為上訴第三審事由之立場，不應容許追訴方再以量刑過輕為由上訴第三審。

4、 更審後經事實審作成二次無罪之案件：

此類案件，按前文脈絡應較為少見，然案件既經事實審法院作成二次無罪判決，應認追訴方之追訴權已然耗盡，不應容許追訴方再就此類案件再行爭執，故應禁止追訴方再行上訴第三審。

(三) 放寬追訴方對第一審裁定之抗告：

在審判之過程中，影響法院能否形成有罪確信之重要因素在於調查證據之範圍，於限制追訴方對第一審判決之上訴權後，在被告之保障與實體正義追求之價值衡平上，若未放寬追訴方對第一審所為可能影響判決結果之不利益裁定加以抗告爭執，將會嚴重削弱追訴方舉證之能力，同時也會影響國家追訴權之正確行使，蓋給予國家之一次事實審追訴機會，必須是充分且完整的，於追訴方充分進行追訴後，再限制其就第一審判決爭執之權力，始具有正當性。

目前我國現行法准許追訴方抗告之裁定包括法院駁回聲請法官、書記官或通譯迴避之裁定、強制處分之裁定、開始再

審以及起訴駁回之裁定，就證據能力之裁定礙於刑訴法第 404 條之規定，不得於判決前提起抗告，本文認為若限制追訴方之上訴權，應開放追訴方得於審判中對法院作成之證據能力裁定加以抗告，俾使追訴方能於第一審法院充分追訴。

開放追訴方就證據能力裁定抗告，除了可以使追訴方充分追訴外，亦有督促法院在審判中即公開對證據能力認定之心證，於我國實務上亦常為人所詬病者乃爭執證據能力之當事人通常必須等到收到刑事判決後始知法院對該證據之證據能力判斷為何³¹⁵，事實上這樣的操作方式嚴重影響程序當事人攻擊防禦之進行。但是審判中此類證據能力之裁定通常為數甚多，若不設限制而容許追訴方任意抗告，亦與訴訟經濟有違，造成程序之遲滯以及增加上訴審法院之負擔，故應認追訴方於提起抗告時應具體敘明第一審法院違法之情形、上訴審予以糾正之必要以及該裁定確實有影響判決結果之可能，以於追訴權充分行使之保障與訴訟經濟間取得平衡。

另有論者認為於限制檢察官上訴權後，應參考美國法對駁回起訴裁定抗告之要件，對我國駁回起訴裁定一樣應有「一事不再理權利附著」之規定³¹⁶，然本文以為我國之駁回起訴裁定係由法院於第一次審判期日前職權進行，並非因程序當事人之聲請，且此類案件通常尚未經實質審理，於第一次審判期日後，法院並無法律依據得職權駁回起訴，與美國法尚有不同之處。

(四) 若將來之刑事訴訟制度將上訴審一律改採事後法律審：

首先，本文之立場認為考量被告與追訴方間實力之差距，以及我國目前仍採卷證併送制，貿然將刑事第二審全面修正為事後法律審並不適宜，為維持一貫之立場，本文認為應就被告上訴與追訴方上訴間作不同之修正，在被告部份應仍容許被告就第一審判決認定之事實加以爭執，也就是採行事後審但不限於法律審，追訴方則應限制為事後法律審。

故若將來刑事訴訟之上訴審一律改採事後審，本文前述之修正方向仍可作為此時修正之參考，並無相扞格之處。

第二項 非常救濟程序：

³¹⁵ 所以一般刑事判決於闡明實體理由前，均會有相當大之篇幅用以解釋何以證據能力經程序當事人爭執之證據仍得作為本案判決之基礎，如果在審判中即令程序當事人對證據能力之裁定得提起抗告，不但審判過程中，雙方當事人均可清楚確知自己之舉證程度，一方面也省去第一審法院必須事後於判決中長篇大論交代證據能力之爭執，再受上訴審事後之覆核，一旦在足以影響結果之證據其證據能力上認定與上訴審相違，案件勢必將翻轉，對程序當事人皆有造成不利益影響之可能。

³¹⁶ 蔡羽玄，前揭註 193，頁 832。

(一) 非常上訴：

目前於速審法第 9 條施行後，在第二審法院維持第一審法院無罪判決之案件，已經發生非常上訴之門檻低於第三審上訴門檻之失衡情況，但考量目前現行法對無罪確定之案件提起非常上訴者，縱該非常上訴有理由，也不對被告發生效力，故該效力僅限於最高法院統一法令解釋之功能，是具體應否修正，較無急迫性。

按本文所建議之修正方向，追訴方對於第一審無罪判決之上訴已經受到極大之限制，但衡量上訴第三審之上訴理由係以嚴格法律審，參酌最高法院對於非常上訴目的之立場係以糾正違法判決、統一法令解釋，並且現行法規定對被告有利之判決，僅撤銷違法部份，本文認為除非廢除非常上訴制度，否則此制度並無太大修正空間，在維持現行規定，使最高法院有較彈性對下級審法院法律見解進行覆核並表示意見亦無不可。

(二) 不利益被告之再審：

目前我國現行法再審之規定係朝有利被告之方向修正，顯見立法者對於有利被告之確定判決係特意予以維護其效力，本文認為最優先之方向應為禁止對被告提起不利益之再審。

但若為求個案公益之衡平，於以發現新事實、新證據、判決確定後始發現不正行為介入（例如偽證、參與審判之公務員瀆職等現行刑訴法第 420 條第 1、2、3、5 款之事由）為由，對被告提起不利益再審時，應視下列情形作不同規定：

- 1、經更審後事實審法院已經作成兩次無罪判決之案件，同一犯罪事實既經追訴方二次爭執，其追訴權已然耗盡，應予禁止。
- 2、按本文建議之修正脈絡，最有可能發生不利益被告之再審的案件應屬第一審法院作成之無罪判決，在發現有新事實、新證據之情況下，並考量追訴方之追訴權於一次事實審審理後並非完全耗盡之理論脈絡及再審為非常救濟程序，例外容許追訴方以此為由提起再審。
- 3、在第二審法院撤銷第一審有罪判決並改判無罪之案件以及第二審法院撤銷第一審有罪判決但仍判決較起訴罪名為輕之罪名之案件，此類案件因曾經有第一審法院或兩個審級法院曾形成有罪心證，其爭議較大，犯罪事實之認定亦有翻轉之情形，故若考量發現實體真實之公益，此種案件亦容許追訴方以發現新事實、新證據為由對被告提起不利益再審。
- 4、另外若係判決確定後始發現有不正行為介入，致使被告取

得有利判決，應以決確定後始發現有不正行為介入，致使被告取得有利判決，應以追訴方係因正當事由始於判決後發現不正行為，且未故意遲延提出者為限，得提起再審。

第二節 刑事訴訟法與速審法就上訴權限制規範間之調和

第一項 速審法與限制追訴方上訴權之關係：

一、關於現行速審法第八條、第九條限制追訴方上訴權規定，本文歸納整理其缺失如下：

(一) 應與被告有受迅速審判之權利脫勾：

從速審法第八條之規定觀察，該條係完全否定追訴方就繫屬第一審六年以上、經最高法院三次發回，並經過事實審至少二次判決無罪之案件上訴之可能性，主要批評在造成我國現行實務上案件纏訟多年之癥結為最高法院對於上訴有理由之案件均採撤銷發回，鮮少自為判決，而更審法院之判決若經最高法院認定有違誤，案件又再度回到第二審法院更為審理，事實審審理曠日費時，導致審判長達十餘年，並非罕見，歸根結底是在最高法院不受限制地將案件發回第二審，若將問題根源歸咎於此，則顯然速審權並不是具有說服力之立法依據。

而從他國對於被告速審權受侵害之審查標準觀之，並沒有用具體審判期間之長短、案件來回之次數作為要件之先例，顯見被告之速審權是否受到侵害並不是以訴訟期間、發回次數來決定，而是審判是否受到追訴方、法院不當遲延而使被告受到長期審判之折磨來判斷。

再比較速審法第 8 條、第 9 條規定，前者適用的案件中理論上包含了第一審判決無罪、三次更審中一次無罪而第一審繫屬六年以上之案件（二次無罪、三次有罪），在結果上來跟後者是一樣的，都是第一審、第二審判決無罪（二次無罪），但是案件經過翻轉，理論上「被告是否真的無辜」比較有疑的案件其效果卻是無罪確定，而經過連續兩個審級都認定無罪且沒有過有罪翻轉情形，理論上「被告為無辜相對較為明確」之案件，其效果卻是追訴方有條件之上訴，使被告承受案件無法確定之風險，顯然是失衡的，立法者用案件早日無罪確定作為被審判折磨多年之被告的補償卻造成同樣都是經事實審二次判決無罪之被告間的差別待遇，不但沒有先例也無堅強之說理支撐。

又從立法理由來看，如果無罪推定原則是本條規定之主要依據，則此原則與被告之速審權又並非有當然聯立之關係，而係衡量在刑事審判之進程中，何時應貫徹無罪推定原則，使追訴方

不得就無罪判決再行爭執，故實際上限制追訴方之上訴權，不宜以速審權作為其立法理由。

(二) 具體要件上，對於第八條、第九條規定有以下缺失：

1. 第八條：

主要在「六年」、「發回三次」之部份欠缺法理依據及實證數據支撐，雖然在立法過程中曾經提及係因實務上案件要經過最高法院發回三次通常需要經過六年之時間，但此經驗從未見司法院或立法者提出相關數據加以佐證，無從得知實務上經過最高法院三次發回並經事實審至少二次判決無罪但繫屬時間少於六年之案件多寡，而在立法過程中更曾有此六年時間係由立法委員協商而來之說法³¹⁷，就該「六年」之限制，相信立法者必須說服人民的是：何以繫屬六年以上的被告所受到審判之煎熬會當然大於繫屬六年以下之被告，而更應保障前者？又何以從無罪推定原則的角度來看，六年以下之被告比較不用受到無罪推定原則之保障？從極端一點的例子來看，案件經發回三次且從第一審至更（三）審均判決無罪之被告，只因繫屬第一審只達 5 年 11 個月，所以就容許追訴方繼續上訴，同時間另一被告也是經過一樣的更審次數和無罪次數，因為繫屬第一審滿 6 年，於是案件就告確定，二者只差一個月，但卻要使前者承受一案件無法確定、可能被撤銷發回更審的風險，顯然是不合理的，故六年的限制確實無從維持。

再從適用本條規定之案件來觀察，為符合發回三次之要件，在全部無罪的類型中，一名被告至少要經過五次事實審審判都無罪，才能從審判中解脫³¹⁸，但同時也有的案件是多次更審中僅有三次判決無罪就因本條規定而確定³¹⁹，顯然在案件之間，如此的規定也造成了失衡現象，另外在不符合六年及三次發回要件之案件中，也曾經發生了法院錯誤諭知依照速審法第八條規定不得上訴之情形，其中不乏有經過事實審法院判決無罪三次以上之案件³²⁰，也就是說用時間和發回次數來作為上訴權之限制，將會造成越是被法院認定無辜之被告越是要受到更多審判之考驗，如此法理上無法解釋之荒謬現象。

2. 第九條：

³¹⁷ 林俊益，前揭註 91。

³¹⁸ 此類型共有 16 件，佔全部 65 件之 24%。

³¹⁹ 此類型共有 14 件，佔全部 65 件之 21%。

³²⁰ 台灣高等法院高雄分院 101 年度重上更（二）字第 25 號、台灣高等法院花蓮分院 102 年度矚上更（二）字第 2 號。

第一項第一款之規定僅限判決所適用之法令違背憲法，卻沒有將判決本身違背憲法納入，讓最高法院置於法令違憲審查機關之地位，而失去了糾正下級審法院判決之主要功能。另外從刑事審判實務角度觀察，影響判決結果除了法院就實體事項適用法律之解釋見解外，訴訟程序之決定往往對於判決結果影響更大，而對於訴訟程序違憲卻無法上訴，並不是合理的結果。

在第一項第三款部份，規定以判決違背判例始得作為上訴理由，卻沒有就原判決所援引之判例在提起上訴前遭廢棄、廢止或者在上訴審審查中認為有變更判例需要之情況加以規定，將會造成實務運作上可能出現不一致之判決的問題。

然而以上之缺失都看不出與迅速審判之間有何當然且必然之關聯，顯見在限制上訴理由上，迅速審判不足以作為立法理由。

按本文之立場，迅速審判並非限制追訴方上訴權之理論依據，而係限制追訴方上訴權後，因制度運作所得之附加效果，故於速審法中針對追訴方之上訴權加以限制，將會有法理層次上之混淆，而且從六年期間、三次發回之要件所造成之無理結果來觀察，更會發現速審權無從作為限制追訴方上訴權之基礎，另外嚴格法律審制度所追求者並非純為被告之速審權為訴求，而係整體審級結構之金字塔化及訴訟經濟，故應將速審法第 8 條及第 9 條規定廢除後，於刑訴法另行立法規範。

第二項 現行速審法第八條及第九條之修正方向：

主要之修正方向應為將現行速審法第八條及第九條規定予以廢除，另行於刑訴法作成相關規定，但若於維持現行在速審法中規定之架構，則本文建議可以下列方向作為修正之參考。

一、 在維持現行第二審為覆審制且卷證併送制度下之修正方向：

在卷證併送制度下，法院於開始審理前已經先行接觸追訴方提出之證據，心證上極易形成預斷，質言之，在審理開始前，追訴方已經取得說服法院被告為有罪之先機，程序上賦予追訴方極大之優勢，故在法院極有可能已有先入為主之主觀偏見下，容許追訴方就其應負而未盡舉證責任之案件反覆爭執，明顯對程序中處於弱勢、被動之被告不公平，以本文之立場，認為基於公平審判的貫徹，應該刪除現行之卷證併送規定，然以下仍先以維持現行規定不變之前提下，提出相關修正方向。

(一) 速審法第八條：

如上所述，現行速審法第 8 條之規定其 6 年期間與更審發

回次數之限制並無堅強之理論依據，應予廢除，對於經事實審二次判決無罪之案件，之所以應禁止追訴方上訴係因事實審法院已經作成兩次無罪判決，且案件經更審來回翻轉後，個案事實之證明程度逐漸模糊，應認基於無罪推定原則以及超越合理懷疑之有罪高度門檻，就該案件是否能作成正確之有罪判決已然有疑，故應予以禁止。

故在本文之立場，合於現行第 9 條所定要件之案件應適用第 8 條之規定禁止追訴方再行上訴。

(二) 速審法第九條：

首先本文認為第二審維持第一審法院之無罪判決者，應禁止追訴方再行上訴，理由如前所述，不再贅言。對於第一審作成之有罪判決，亦應以判決違背法令為限，容許追訴方上訴第二審，然不得再行爭執原審判決所認定之犯罪事實，僅得就法律違誤為由提起上訴。

針對第二審作成之判決，僅以上訴審維持第一審有罪判決為限，容許追訴方對第二審之判決提起第三審上訴，並維持現行嚴格法律審之上訴限制，但應將審判程序違背憲法以及判決牴觸憲法列入本條第 1 項第 1 款上訴理由中。

二、 第二審改為事後法律審且廢除卷證併送規定後之修正方向：

首先按本文之立場，對於目前我國刑訴法修正方向係不分被告與追訴方均採事後法律審有不同意見，參酌被告於第一審程序中係處於被動之地位，且事實上絕大多數被告之資源、法律專業均與追訴方相差甚大，且我國刑訴法仍賦予公訴人偵查中之強制處分權，若於第一審審判後即不容許被告再行於第二審中爭執犯罪事實存否，顯然對被告極為不利，也忽略了被告與公訴人間實力之差距，故應在此作差別之規定，即在第二審採事後審之方向下，限制追訴方之上訴應以原審判決有法律違誤為限，而被告部份，則仍可就事實違誤部份加以爭執。

而於卷證併送制度廢除後，應注重相關證據開示之規定，而在事後法律審制度下，也應強調適時提出原則之貫徹，以利第一審法院於充分審理下作成正確之判決，從而若廢除現行刑訴法之卷證併送制度，並在第二審針對追訴方部份改採事後法律審，此部份與本文前述之刑訴法修正方向並無扞格，則應將速審法第 8 條、第 9 條廢除後，就追訴方上訴權限制部份，回歸刑訴法本身，按本文前述之修正方向加以規定。相對的，若仍欲維持速審法第 8 條、第 9 條之立法架構，則應按以下方向修正。

(一) 速審法第八條：

除有前述例外之情形，應禁止追訴方就第一審無罪判決再

行上訴，在第二審為事後法律審之前提下，通常程序除有發回更審之情形，不會有第二次之事實審，故在第一審判決無罪後，絕大多數無罪案件即告確定，若係以例外事由上訴，但經上訴審維持第一審無罪判決者，追訴方亦不得上訴。

若係第一審為有罪但有利於被告之判決，於追訴方提起上訴並經上訴審撤銷發回，第一審更審作成無罪判決或與原第一審判決結果相同者，核其起訴罪名已經經過二次事實審審理，均確認被告不成立起訴罪名，自應禁止追訴方再行上訴。

(二) 速審法第九條之修正方向：

本條應係規定追訴方就第一審有罪判決提起上訴時，其上訴理由應受之限制，該理由應僅限於原判決有法律適用之違誤，且基於事後審精神，應併同適用刑訴法中適時提出原則之規定，按本文之立場，若欲維持在速審法規定限制追訴方上訴權之立法架構，亦不失為就被告與追訴方上訴權作差別規定之方式，亦即在速審法第九條中，就追訴方上訴權限制部份，往事後法律審方向修正，於刑訴法本身則容許被告就原判決事實認定違誤上訴，在此脈絡下，可參照本節第一項之修正方向。

第三節 小結

基於應將追訴方之追訴權限縮至一次充分之事實審審理之立場，本文認為原則上僅容許追訴方就第一審之判決有罪但罪名較起訴罪名為輕之案件以判決違背法令為由上訴第二審，而在第二審有撤銷第一審有罪判決改判之情形，應以改判有罪且罪名仍較起訴罪名為輕之案件，以較嚴格之判決違背法令事由，容許追訴方上訴第三審。其餘案件原則上均不應再容許追訴方得就原判決加以爭執。

例外情形如被告詐欺或賄賂法院/證人以獲得有利判決、第一審法院不顧證據調查之結果自行作成判決或有偽證、參與審判之公務員瀆職等情形，為求公益之衡平及避免不正義之判決，應容許追訴方上訴。從而，在非常救濟程序中，原則上本文認為不利益被告之再審應予廢除，然若取較為折衷之方向，亦應將該再審限於有發現新事實、新證據、之情形。但在判決確定後始發現有不正行為介入，致使被告取得有利判決之情況，應以追訴方係因正當事由始於判決後發現不正行為且未故意遲延提出者為限，得提起再審。

另外，就速審法第 8 條、第 9 條規定之修正，因迅速審判並非限制追訴方上訴權之主要法理依據，為免層次體系之混亂，原則上應將該二條規定廢除並另於刑訴法中修正。然於維持現行法之體系下，本文亦認為在第

8 條應將 6 年期間及 3 次發回次數要件廢除，在第 9 條部份則應將審判程序及判決本身牴觸憲法列入該條第 1 項第 1 款之上訴理由中。



第五章 結論

速審法施行至今已經六年，透過速審法第 8 條之適用，讓一些長期在我國法院流浪十數年之案件一一浮現，例如台灣高等法院 101 年度重醫上更（五）字第 8 號案件，被告是一名中醫師，被訴因為沒有對前來求診時已經有明顯症狀的患者進行相關醫療檢驗及適當治療或建議轉診導致患者死亡，本案在 89 年 3 月繫屬第一審法院，等到案件因為速審法第 8 條無罪確定時，已經經過 13 年有餘，其中總共經過七次事實審審理，每一次事實審審理的結果都是無罪，在這七次無罪之中，被告 13 年來每天都生活在判決結果未定，自己是否將因此受到刑事處分或負擔鉅額賠償都在未定之天的不安中，一般人未能立於同樣之情境，殊難想像其中的煎熬。

另外像是台灣高等法院 99 年度重交上更(九)字第 182 號案件，這是一起車禍過失致死案件，歷時 18 年總共經過 11 次事實審審理，其中七次無罪、四次有罪，案件在有罪與無罪之間翻轉，對被告造成之煎熬想必更難承受，這些難以承受的折磨，是以有罪推定為地基以及長期以來國家對被害人權益保護的漠視一磚一瓦砌起來的高牆，在高牆的這一邊是倍受審判煎熬的被告，而高牆的另一邊是害怕自己的案件無人負責而恐懼有冤難伸的被害人及其家屬，這道高牆讓我國至今不敢正面面對公訴人事實上無法透過一次又一次的上訴來發現所謂「真實」並還給被害人「公道」的現實，所謂的「真相」早已在一次又一次來回更審之中模糊，而這樣的模糊只會讓這道高牆越來越高、越來越厚實，如果早日讓無罪的案件確定，就能夠避免案件纏訟十數年後，偵查機關早已無法再回頭將這樣因為長期審判的變相冷案（cold case）重新進行有效調查，讓真正應受懲罰之被告逃脫，而無辜的被告卻受到十多年的痛苦折磨，被害人及家屬始終不知道誰該為自己的傷痛付出代價，或許從這個角度出發，可以讓限制追訴方上訴權變得更親近我國一般社會民情。

一、 研究發現

在本文第二章及第三章中，就我國現行的上訴制度與美國聯邦上訴制度加以分析比較，在我國實務運作之過程中，不難發現由於二次的事實審以及追訴方對無罪判決無條件上訴的態度，許多案件延宕十數年懸而未決，在速審法施行之後倉促地以並無堅實法理依據之要件禁止了部份案件上訴或予以以及嚴格之限制匆匆作結，事實上未必令人信服，而透過這些案件也突顯了對於追訴方上訴權若不加以限制，將會導致追訴方尤其公訴人挾其背後之豐沛國家資源透過一次次的上訴讓被告處於受審判之痛苦中，經過一年年的累積讓十數年的審判期間顯得異常冷酷，而透過對美國聯邦上訴制度中禁止雙重危險條款之發展，可以看出為了避免國家如此殘酷壓迫個人，

以及避免在一次次追訴中增加無辜被告被定罪的風險，透過聯邦最高法院對憲法的解釋，將國家之追訴權限縮在一次充分之事實審審理，原則上經過充分之事實審審理後，追訴方即不得對第一審終局判決再行爭執，而為了避免追訴方規避終局判決之作成，在特定情況下終結之裁判也有雙重危險條款之適用，也就是說美國在追訴犯罪、實現國家刑罰權之公益與被告免受國家壓迫、無辜入罪之間選擇了後者。

在我國憲法上是否毫無得到此結論之可能？透過司法院大法官於歷年釋憲過程中，在協同意見書、不同意見書中所闡釋之一事不再理原則，可以發現認為我國的一事不再理原則僅限於確定之終局判決，很有可能是受到刑訴法規定之影響，最高法院長年以來基於既判力的觀點，將審判權以確定判決個數作為分類基準，主張一事不再理原則僅限於確定判決，這是最高法院囿於其為依法審判機關之立場重視判決內容規範效力的結果。然而，從司法院大法官之態度可以看出，憲法上的一事不再理原則既未明文自然也就不當然如最高法院所解限於確定判決之適用，甚而大法官不只一次將一事不再理原則與美國法上之雙重危險條款劃上等號，並也曾經明確指出國家應只有一次機會來追訴人民，所以限制追訴方之上訴權是有憲法依據的。

又從訴訟法基本架構及原則來觀察，追訴方透過上訴來達到定罪個人之目的，其主張可能是爭執第一審法院誤認事實或適用法律有違誤，這樣的上訴目的是否能夠透過上訴來達到，是有疑慮的，本文在第三章第三節以提出相關論述，且我國目前既然採行改良式當事人進行主義，在當事人進行主義之下，追訴方在第一審審判係處於主動主導程序之地位，且負實質舉證責任，必須說服法院對被告形成有罪心證，基於訴訟經濟之考量，與被告始終處於被動防禦之弱勢地位，容許立於主導地位之追訴方尚有第二次機會訴追被告，顯然是不公平的，追訴方所尋求的是法院作成有罪判決使國家可以對被告發動刑罰權，本質上是請求國家作成侵害個人之處分，課予其較高義務及責任，應屬正當合理，且透過限制追訴方上訴權除了能夠貫徹無罪推定原則、保障被告迅速審判之權利外，鑑於無罪判決不得上訴之壓力，也會使追訴方於起訴時更加謹慎，而減少濫行起訴之現象。除此之外，更能逆向地促進建立堅實之第一審，讓追訴方與被告都有動力和壓力積極在最有可能發現真實之第一審審判充分攻防，才是追求實體正義的正確方向。

據上，本文認為在我國依據憲法一事不再理原則，以及訴訟法上貫徹當事人進行主義之架構，為避免國家透過漫長之審判壓迫個人並增加無辜被告入罪之風險，應將追訴方之上訴權限縮於第一審

事實審審理，原則上不容許追訴方就第一審終局判決再行爭執。

二、實務運作與修法建議

(一) 實務運作建議：

在現行法未修正前提下，本文針對實務運作之情況提出以下幾點建議：

1、法院方面：

(1) 放下職權主義之思維：

法院目前仍有濃厚之職權主義思維，難免讓訴訟陷入糾問情境，對公平法院之審理顯然無益。

(2) 最高法院應落實無罪推定原則，避免案件來回更審：

在速審法施行後，檢察官對於速審法之規定最大的反彈在於案件拖延十數年最大的原因在於最高法院不斷撤銷發回更審³²¹，確實限制追訴方上訴權之依據不在於速審，但是最高法院不斷撤銷發回也導致被告一直在審判中煎熬，在適用速審法第 8 條之案件中，從第一審到更三審都無罪的被告，經過五次事實審的審判仍然無罪，顯然要法院形成超越合理懷疑的有罪心證可以說是不可能，則為何最高法院無法貫徹無罪推定原則，直接駁回檢察官之上訴？檢方之批評並非全然無據，除原判決有明顯違法且有統一法令解釋必要之案件外，最高法院也應避免歷經二次事實審審理之案件，經檢察官上訴後再行撤銷發回之情形。

(3) 第一審法院應落實起訴審查：

如同本文於第二章第三節中所提及，起訴審查制度在我國目前現行實務運作上可以說是遭到棄置荒廢，許多起訴時顯然證據不足之案件並未受到法院篩選駁回，反而是進入到審判後還容許公訴人視被告之主張補充證據，使原本即處於被動弱勢之被告更難充分防禦，且落實起訴審查之後，經駁回起訴之案件並非不得另行再訴，一定程度上也可以調和限制追訴方追訴權之效果。

(4) 適時闡明證據能力之心證：

令人信服之判決係以充分之第一審審理為基礎，而要充分審理就有賴於程序當事人充分舉證攻防，若當事人無法確定法院採用證據之範圍，自然也就難以擬訂相應妥適之訴訟策略，進一步影響舉證活動，系爭判決品質也就難被認同，限制追訴方上訴權之基礎就會被動搖，最後結果

³²¹ 吳巡龍，前揭註 89，頁 63。刑事妥速審判法兩週年檢討學術研討會，前揭註 89，頁 130,136-137。張升星，前揭註 90，頁 72 以下。

仍是由刑事被告被動地承受司法機關違失之苦果。

- (5) 最高法院應停止以速審法第 9 條第 2 項之規定為由，駁回以該項規定涉及之法條相關判例為上訴理由之案件：

如前所述，最高法院如此之見解超出該項規定文義可得之範圍，其判決之結果不但前後矛盾、各庭各有不同，而後更連只要上訴理由背後之目的是要主張原判決有違反該項規定所涉及之法條，也一併排除在外，不啻係透過判決自行造法，除非原判決有違背實體法判例或解釋之情形，就算有違背訴訟法基本原則、法理，上訴審也都無從糾正，一定程度上架空了程序法之規定，難謂妥適

2、 檢察官方面：

- (1) 慎重起訴：

無罪判決作成之原因在於檢察官舉證不足以令法院形成有罪確信，未盡其實質舉證責任，例如先前喧騰一時的彰化地院頂新案，第一審法官罕見地明確指出認為檢方舉證不足³²²，慎重起訴除了應具體評估起訴後之勝訴率外，尚包含同時起訴義務以及在證據同一之案件應一併起訴，不應分別起訴增加被告來回奔波應訊之負擔。

- (2) 充分實行公訴：

實務上因為偵查之檢察官與公訴檢察官不同，所以常見公訴檢察官於進行公訴時對案情反而較被告為不熟悉，對於公訴之進行也不若被告及辯護人積極，有謂公訴檢察官蒞庭只有「如起訴書所載」、「請依法判決」此 11 字箴言之玩笑並不罕見，然而若因公訴人未能積極充分實行公訴以致法院無法形成有罪確信，倒頭來卻是任由被告再被檢察官拖進第二審訴訟當中，確實是令人無法容忍的，質言之，我國檢察署公訴檢察官進行公訴之品質，尚有進步空間，為監督公訴品質，檢察署也應有相應之查核機制，現行法務統計雖有紀錄辦案正確率，卻沒有任何實質措施能達到督促之效果。

- (3) 避免濫行上訴：

在速審法施行後，台灣高等法院高雄分院檢察署相應成立了內部單位，針對第一審無罪之案件加強公訴之實施³²³，這是一種可行的解決方式，但是最基礎的還是在地方法院檢察署徹底充分實行第一審公訴。從另一方面來看，

³²² 頂新無罪挨批 彰地院籲尊重獨立審案，蘋果日報，2015/11/29，網站：
<http://www.appledaily.com.tw/realtimenews/article/new/20151129/742698/> 最後到訪日期：

2016/7/12

³²³ 陳運財、李永瑞、侯珮琪，前揭註 128，頁 89。

我國刑訴法早就將上訴與否之裁量權完全還給檢察官，不受告訴人意見之拘束，檢察官應就無罪判決之上訴成功率成立相關單位加以審慎評估，就顯無勝訴可能性之案件捨棄上訴，避免無意義之審判造成司法資源之浪費並增加刑事被告之痛苦。

(二) 修法建議：

1、 刑訴法上訴制度之修正：

原則上僅容許追訴方對第一審有罪（但判決罪名較起訴罪名為輕）之判決以判決違背法令為由上訴第二審，對於第二審有利被告之有罪判決上訴第三審，應嚴格限制其上訴理由。另外，對於第一審判決以量刑過輕為由上訴，為尊重法官之裁量權，應採較為嚴格之上訴標準，而除死刑、無期徒刑之案件外，禁止檢察官單獨以量刑過輕為由上訴第三審，乃最高法院一貫之見解，透過修法將其明文化，亦無不可，只是這部份應係被告與追訴方同受限制。

在例外有被告之不正行為或參與程序之公務員瀆職等而作成有利於被告之判決時，應容許追訴方據以為上訴理由，以避免不正義之裁判。因此在不利益被告之再審時，應將再審事由限於判決後發現新事實、新證據之情形，但若係於判決確定後始發現有不正行為介入，致使被告取得有利判決，應以追訴方係因正當事由始於判決後發現，且未故意遲延提出者為限，得提起再審。

在抗告部份，應放寬容許追訴方就法院證據能力之裁定提起抗告，以求與其上訴權受限制達成衡平，一方面也能督促法院適時公開證據能力之心證，俾利當事人雙方充分舉證攻防。

2、 速審法之修正方向：

於維持現行立法架構下，應將第 8 條之 6 年期間、3 次發回要件刪除，於經更審之案件曾經有事實審法院作成二次無罪判決後，就應禁止追訴方上訴。在第 9 條部份，追訴方僅得以判決違背法令對第一審有利被告之有罪判決提起上訴，就第二審撤銷第一審判決但判決罪名較起訴罪名為輕時，追訴方之上訴可維持現行第 9 條之理由限制，但應將審判程序及判決本身牴觸憲法列入該條第 1 項第 1 款之理由內。至於，將來如配合上述刑事訴訟法上訴結構的修正，建議應將速審法第 8 條及第 9 條廢除，另行於刑訴法加以整體規範。

本文的最後，謹以霍布斯在《利維坦》中的一段話作結：「...其中之人人，皆互相設約，一若曰：『吾今捨自治之權，而授權於此人或此會，但須汝亦捨此權而同樣授之。』此約既成，於是群眾乃結為一人，而名之曰國家，此即彼偉大之「利維坦」所以產生也。利維坦者，實為有生之上帝，

在永生之上帝之次，而為吾人生存和平之保障者也。...」³²⁴，國家權力之於個人猶如利維坦一般，是如此的龐大且冷酷，必須謹慎並時時予以節制，既然我國已經透過速審法開啟了限制國家追訴權力之道路，如何在此道路上尋求追訴犯罪之公益與個人免受國家壓迫恐懼間之衡平，為本文思考之初衷，拙文粗淺，思慮定有不周，謹以淺論，以期為將來之修法提供參考。



³²⁴ Thomas Hobbes, *Leviathan*, 朱敏章譯，台灣商務，一版，2002年，頁82。

附件一

序號	裁判字號	裁判日期	裁判案由	第一審繫屬時間 /原審判決時間/ 歷審時間	發回 次數	各審級判決結果											
						1 審	2 審	更 1	更 2	更 3	更 4	更 5	更 6	更 7	更 8	更 9	
最高法院 (13 件)																	
1	104,台上,2538	1040820	違反貪污 治罪條例	94 年 1 月 25 日 /103 年 5 月 14 日 /約 9 年 3 月	3	無罪	無罪	無罪	有罪	無罪							
2	104,台上,672	1040312	貪污等罪	86 年 10 月 24 日 /103 年 1 月 23 日 /約 7 年	4	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪						
3	104,台上,516	1040226	貪污等罪	89 年 12 月 25 日 /102 年 9 月 2 日/ 約 13 年 3 月	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪							
						有罪	無罪	無罪	無罪	無罪							
4	103,台上,4070	1031120	貪污等罪	93 年 5 月 31 日 /102 年 8 月 29 日 /約 9 年	3	有罪	無罪	無罪	有罪	無罪							
5	103,台上,2477	1030724	違反貪污 治罪條例 等罪	91 年 11 月 18 日 /103 年 3 月 18 日 /約 12 年	4	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪						
6	103,台上,2296	1030709	違反貪污	89 年 1 月 12 日	4	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪						

			治罪條例 等罪	/103年4月17日 /約14年														
7	103,台上,2006	1030612	誣告等罪	84年5月12日 /102年12月21日 /約18年	5	無罪												
8	102,台上,3814	1020918	違反著作 權法等罪	91年6月10/101 年6月6日/約10 年	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪								
9	102,台上,3577	1020904	誣告	86年11月6日 /102年1月8日/ 約15年2月	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪								
10	102,台上,3321	1020815	偽造文書	89年1月25日 /102年5月16日 /約13年4月	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪								
11	101,台上,1063	1010308	貪污	84年2月13日 /100年4月8日/ 約6年2月	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪								
12	100,台上,4581	1000818	偽造文書 等	94年3月7日 /100年8月18日 /約6年5月	3	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪								
13	100,台上,3791	1000714	違反貪污 治罪條例	90年1月12日 /100年7月14日	3	無罪	無罪	有罪	無罪	無罪								

			等罪	/約10年6月													
台灣高等法院（16件）																	
1	103,重上更(三),20	1050426	貪污治罪條例	95年繫屬/約10年	3	無罪	無罪	有罪	有罪	無罪							
2	104,再,3	1041230	殺人	90年1月20日/約15年	3	無罪	無罪	有罪	有罪	有罪	無罪（再審）						
3	103,重上更(三),40	1040507	貪污治罪條例等	95年繫屬/至少9年	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪							
4	101,重上更(三),118	1030828	重傷害	95年繫屬/至少6年	3	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪							
5	99,重上更(四),313	1030730	貪污治罪條例	85年繫屬/至少8年	4	無罪	無罪	無罪	有罪	有罪	無罪						
6	100,重上更(四),126	1030123	貪污治罪條例等	83繫屬/至少10年	4	有罪	無罪	無罪	有罪	有罪	無罪						
7	100,重上更(四),33	1021030	偽造文書	89年繫屬/至少13年	3	無罪	無罪	無罪		有罪	無罪						
8	101,重醫上更(五),8	1020911	過失致死	89年3月1日繫屬/約13年6月	4	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪					
9	102,重上更(三),4	1020528	貪污治罪條例	94年繫屬/約8年	3	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪							

10	100,囑再更(三),1	1010831	強盜等	81年繫屬/約21年	3	有罪	有罪	無罪 (再審)	無罪 (囑再更 (一))	無罪 (囑再更 (二))	無罪 (囑再更 (三))						
11	99,上重更(五),5	1010821	詐欺	86年繫屬/約15年	5	有罪	無罪	有罪	有罪	無罪	有罪	無罪					
12	100,重上更(三),66	1001019	貪污治罪條例等	92年繫屬/約8年	3	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪							
13	99,重上更(三),210	1000622	貪污治罪條例	90年繫屬/約10年	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪							
14	98,重上更(四),272	1000225	偽造文書	91年繫屬/約8年	4	無罪	無罪	有罪	有罪	無罪	無罪						
15	97,重上更(四),208	991207	殺人未遂	89年繫屬/約10年	4	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪						
16	99,重交上更(九),182	991125	過失致死	81年繫屬/約18年	9	有罪	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪
台灣高等法院台中分院 (10件)																	
1	102,重上更(五),25	1040819	貪污治罪條例等	92年繫屬/約12年	5	有罪	有罪	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪					
2	102,重醫上更	1030827	業務過失	93年繫屬/約10年	3	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪							

	(三),11		致死	年													
3	101,重上更(四),20	1030724	殺人未遂等	94年繫屬/約9年	4	有罪	有罪	無罪	無罪	有罪	無罪						
4	101,重上更(三),8	1021031	貪污治罪條例	92年繫屬/約10年	3	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪							
5	100,重上更(三),77	1010705	業務過失致死	95年繫屬/約6年	3	有罪	無罪	無罪	有罪	無罪							
6	100,重上更(五),18	1001109	貪污治罪條例	91年繫屬/約9年	5	無罪	無罪	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪					
7	98,重上更(八),97	1000818	業務侵占等	81年繫屬/約19年	8	有罪				無罪	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪	
8	99,重上更(五),37	1000712	貪污治罪條例	84年繫屬/約16年	5	無罪		有罪	無罪	有罪	有罪	無罪					
9	99,重上更(五),16	1000112	貪污治罪條例等	90年繫屬/約10年	5	無罪	無罪	有罪	無罪	有罪	無罪	無罪					
10	99,重上更(六),34	990930	誣告	83年繫屬/約16年	6	有罪			有罪	有罪	無罪	無罪	無罪				
台灣高等法院台南分院 (12 件)																	
1	102,重上更(八),72	1030528	違反貪污治罪條例	87年繫屬/約16年	8	有罪	有罪	有罪	無罪	有罪	有罪	有罪	有罪	無罪	無罪		
2	101,重上更	1030507	違反貪污	92年繫屬/約11年	4	無罪	無罪	有罪	無罪	有罪	無罪						

	(四),94		治罪條例等	年													
3	102,重侵上更(三),57	1030114	妨害性自主	96年繫屬/約7年	3	有罪			無罪	無罪							
5	100,重上更(六),142	1010807	違反貪污治罪條例	88年繫屬/約13年	6	無罪	有罪	無罪	有罪	無罪	有罪	有罪	無罪				
6	100,重上更(三),123	1010430	偽造文書等	92年繫屬/約9年	3	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪							
7	100,重上更(三),108	1010131	違反貪污治罪條例	93年繫屬/約8年	3	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪							
8	100,重上更(五),66	1000817	家暴殺人	89年繫屬/約11年	5	無罪											
9	100,重上更(三),13	1000602	違反貪污治罪條例等	92年繫屬/約8年	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪							
10	97,上重更(七),423	1000309	殺人	86年繫屬/約14年	7	有罪		無罪									
11	99,重少上更(四),232	1000131	殺人等	92年繫屬/約8年	4	無罪	無罪	有罪	無罪	無罪	無罪						
12	99,重上更(四),131	991118	瀆職等	89年繫屬/約10年	4	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪						
台灣高等法院高雄分																	

院 (6 件)

1	103,重上更(三),2	1040319	貪污治罪條例等	97年繫屬/約7年	3	無罪	無罪	部份無罪	部份無罪	部份無罪						
2	103,重上更(三),2	1031022	貪污治罪條例等	94年繫屬/約9年	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪						
3	100,重侵上更(三),8	1000908	妨害性自主	94年繫屬/約6年	3	有罪			無罪	無罪						
4	98,重上更(三),154	1000602	貪污治罪條例	90年繫屬/約10年	3	無罪	無罪	有罪	有罪	無罪						
5	100,重上更(三),19	1000531	貪污治罪條例等	92年繫屬/約8年	3	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪						
6	99,重上更(六),90	991028	貪污治罪條例等	90年繫屬/約9年	6	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪		

台灣高等法院花蓮分院 (7 件)

1	100,重上更(四),20	1010201	貪污治罪條例	89年繫屬/約12年	4	無罪	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪					
2	100,重上更(三),19	1010201	貪污治罪條例	89年繫屬/約12年	3	無罪	有罪	有罪	無罪	無罪						
3	100,重上更(七),29	1000824	貪污治罪條例等	87年繫屬/約13年	7	無罪	有罪	無罪	有罪	有罪	無罪	有罪	無罪	無罪		
4	100,重上更(六),7	1000531	貪污治罪	89年繫屬/約11	6	無罪	有罪	無罪	有罪	有罪	無罪	有罪	無罪			

			條例	年													
5	100,重上更(五),2	1000512	違反民用航空法	89年繫屬/約11年	5	有罪	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪	無罪					
6	100,重上更(五),3	1000408	傷害致人於死	90年繫屬/約10年	5	有罪	無罪	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪					
7	99,重上更(三),18	990903	貪污	92年繫屬/約7年	3	無罪	無罪	有罪	無罪	無罪	無罪						
福建高等法院金門分院 (1件)																	
1	101,上重更(三),2	1020227	違反貪污治罪條例	90年繫屬/約12年	3	有罪	無罪	無罪	無罪	無罪							

不合於速審法第8條要件，然仍經法院諭知不得上訴之案件																	
台灣高等法院																	
1	103,金上訴,14	1050114	證券交易法	103年繫屬約2年 判決諭知：無罪部分除有下列情形，不得上訴(依刑事妥速審判法第8條規定)。	0	部份無罪	部份無罪										
2	102,上訴,2688	1030108	強盜等	101年繫屬/約2年	0	部份無罪	部份無罪										

				判決諭知：無罪 部分除依刑事妥 速審判法第 8 條 規定得上訴外， 不得上訴。														
3	102,上訴,2429	1021031	妨害風化	102 年繫屬/不到 1 年 判決諭知：不得 上訴（依刑事妥 速審判法第 8 條 規定）	0	無罪	無罪											
台灣高等法院高雄分院																		
1	101,重上更 (二),25	1020315	貪污治罪 條例	97 年繫屬/約 5 年 判決諭知：不得 上訴	2	有罪	無罪	無罪	無罪									
台灣高等法院花蓮分院																		
1	102,囑上更(二),2	1021230	貪污治罪 條例等	98 年繫屬/約 4 年 判決諭知：檢察 官依刑事妥速審 判法第 8 條規 定，不得上訴。	2	無罪	無罪	無罪	無罪									

附件二

序號	裁判字號	裁判日期	裁判案由	上訴理由	判決結果、法條併理由	備註
1	105,台上,851	1050413	業務過失 致人於死	84 年度台上字第 5360 號刑事判例	為實體信賴原則之判例，然與原判決無關，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定不相適合，依第 395 條駁回	
2	105,台上,782	1050407	妨害性自 主	31 年度上字第 87 號刑事判例、49 年 度台上字第 873 號 刑事判例、30 年度 上字第 1152 號刑事 判例、71 年度台上 字第 4022 號刑事判 例以及 74 年度台上 字第 1599 號刑事判 例	31、49 年度之判例為第 379 條第 10 款之判例，按妥速 審判法第 9 條第 2 項之規 定非屬同條第 1 項之判 例；其餘判例為第 155 條 之判例，然原判決並未違 背判例，上訴意旨僅係就 屬原審採證、認事職權之 適法行使及原判決已說明 事項，徒憑己見，任意指 摘違背，自非適法之上訴 理由，上訴不合法律程 式，依第 395 條駁回	
3	105,台上,772	1050406	偽造文書	71 年度台上字第 3606 號刑事判例	為第 379 條第 10 款之判 例，按妥速審判法第 9 條 第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
4	105,台上,741	1050331	違反貪污 治罪條例 等罪	判決理由並未敘及 上訴理由之具體主 張	上訴意旨並未敘述原判決 有所適用之法令牴觸憲 法，或有判決違背司法院 解釋，或判決違背判例之 違法情形，核與妥速審判 法第 9 條所定得為第三審 上訴之理由，不相適合。 應認此部分之上訴不合法 律上之程式，依第 395 條 駁回	

5	105,台上,720	1050330	偽造文書	29 年度上字第 1165 號刑事判例	為實體偽造文書構成要件之判例，然原判決並未違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款規定之「判決違背判例」不相適合，上訴不合法律程式，依第 395 條駁回
6	105,台上,689	1050324	傷害致人於死	上訴理由爭執依據原審認定之犯罪事實應可證明有主觀犯意	上訴意旨並未敘述原判決有所適用之法令牴觸憲法，或有判決違背司法院解釋，或判決違背判例之違法情形，核與妥速審判法第 9 條所定得為第三審上訴之理由，不相適合。應認此部分之上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回
7	105,台上,580	1050309	違反貪污治罪條例等罪	76 年度台上字第 4986 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、27 年度滬上字第 64 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例	49 年度台上字第 873 號判例為第 379 條第 10 款之判例，其餘判例則為第 155 條之判例，然上訴理由係以原判決有應調查之事項未予調查，進而主張原判決有違背經驗論理法則等情，故應認其上訴理由均係主張第 379 條第 10 款，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，其上訴自不合法律之程式，依第 395 條駁回

8	105,台上,552	1050303	違反貪污 治罪條例	76 年度台上字第 4986 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、27 年度滬上字第 64 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、84 年度台上字第 1 號刑事判例	84 年度台上字第 1 號判例為實體賄賂罪構成要件之判例，原判決並無違背判例；其餘判例均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，上訴不合法律之程式，依刑訴法第 395 條駁回
9	105,台上,458	1050224	貪污等罪	判決違背法令、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
10	105,台上,456	1050224	貪污	29 年度上字第 1812 號刑事判例、27 年度上字第 448 號刑事判例、84 年度台上字第 1 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例	27 年度上字第 448 號、29 年度上字第 182 號刑事判例，為實體賄賂罪之構成要件判例；26 年度渝上字第 8 號判例為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，非屬同條第 1 項第 3 款之判例；其餘均為第 155 條之判例，然原判決並無違背判例，故上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回。

11	105,台上,321	1050128	偽造文書等罪	76 年度台上字第 4986 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、27 年度滬上字第 64 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
12	105,台上,276	1050127	貪污等罪	49 度台上字第 192 號刑事判例、73 年度台上字第 5638 號刑事判例、73 年度台上字第 3874 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例	53 年度之判例為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，非屬同條第 1 項第 3 款之判例；其餘判例為實體偽造文書之判例，然上訴意旨並未具體指摘原判決有何違背判例之情形，係對於原審取捨證據之職權行使，重為事實上之爭執，其上訴自不合法律之程式，依第 395 條駁回	
13	105,台上,206	1050120	偽造有價證券等罪	63 年度台上字第 3220 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例、23 年度上字第 3968 號刑事判例	63、49 年之判例，分別為第 379 條第 14 款、第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，非屬同條第 1 項第 3 款之判例；且原判決並無 23 年度之民事判例之情形，與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定，不相適合，上	

					訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回	
14	105,台上,166	1050114	誣告	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
15	105,台上,147	1050114	業務過失致人於死	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並無違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，其上訴違背法律上之程式，依第 395 條駁回	
16	105,台上,99	1050113	偽造文書	判決理由並未敘及上訴理由之具體主張	上訴意旨並未敘述原判決有所適用之法令牴觸憲法，或有判決違背司法院解釋，或判決違背判例之違法情形，核與妥速審判法第 9 條所定得為第三審上訴之理由，不相適合。應認此部分之上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回	自訴

17	104,台上,3996	1041231	違反貪污 治罪條例	76 年度台上字第 4986 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、27 年度上字第 448 號刑事判例、29 年度上字第 43 號刑事判例、30 年度上字第 1574 號刑事判例	27 年度上字第 448 號判例為收受賄賂罪之主觀犯意認定判例；29 年度上字第 43 號、30 年度上字第 1574 號判例則為案件之同一性判例；其餘判例為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，非屬同條第 1 項第 3 款之判例；上訴理由僅係對於原審認事、採證之職權行使，重為事實上之爭辯，其援引本院上開判例，泛指原判決不備理由、有調查未盡及違反證據法則，顯非適法之第三審上訴理由，依第 395 條駁回
18	104,台上,3993	1041231	違反商業 會計法	判決違背法令、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
19	104,台上,3878	1041217	妨害風化	30 年度上字第 1152 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
20	104,台上,3819	1041216	偽造文書	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、32 年度上字第 67 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例、44 年度台上字第 21 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例、22 年度上字第 874 號刑事判例、47	22、47 年度之判例為實體偽造文書構成要件之判例，然上訴意旨並未敘明原判決有何違背判例之情形；53、32 年度及 44 年度台上字第 702 號判例為第 155 條之判例，然原判決並無違背判例之情形；49、47 年度及 44 年度台上字第 21 號判例則為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審

				年度台上字第 236 號刑事判例	判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
21	104,台上,3733	1041209	違反毒品 危害防制 條例等罪	30 年度上字第 2604 號刑事判例、32 年度上字第 67 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
22	104,台上,3641	1041202	業務過失 致人於死	48 年度台上字第 860 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例、76 年度台上字第 192 號刑事判例、24 年度上字第 471 號刑事判例、40 年度台上字第 71 號刑事判例、31 年度上字第 2324 號刑事判例、58 年度台上字第 404 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回

23	104,台上,3629	1041126	違反貪污 治罪條例 等罪	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9 條第1項之法定程式，依 刑訴法第395條駁回
24	104,台上,3488	1041112	誣告	53年度台上字第 2067號刑事判例、 44年度台上字第 702號刑事判例	均為第155條之判例，然 上訴理由未具體載明原判 決有何違背上揭所指本院 判例之違法事由，尚與妥 速審判法第9條第1項第3 款所稱「判決違背判例」 之情形不相適合
25	104,台上,3481	1041112	偽造文書		第二審未經實質審判，不 適用妥速審判法第9條之 規定
26	104,台上,3470	1041112	殺人等罪	29年度上字第3362 號刑事判例、32年 度上字第288號刑 事判例、44年度台 上字第702號刑事 判例、53年度台上 字第2067號刑事判 例	均為第378條之判例，按 妥速審判法第9條第2項 之規定非屬同條第1項之 判例，依刑訴法第395條 駁回
27	104,台上,3406	1041111	偽造有價 證券等罪	判決理由並未敘及 上訴理由之具體主 張	上訴意旨並未敘述原判決 有所適用之法令牴觸憲 法，或有判決違背司法院 解釋，或判決違背判例之 違法情形，核與妥速審判 法第9條所定得為第三審 上訴之理由，不相適合。 應認此部分之上訴不合法 律上之程式，依第395條 駁回

28	104,台上,3390	1041111	違反著作 權法	違反證據法則（第155條）、依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第379條第10款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第379條第14款）、判決不適用法則或適用法則不當（第378條）	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	自訴
29	104,台上,3342	1041105	偽造文書 等罪	50年度台上字第1268號刑事判例、48年度台上字第475號刑事判例、53年度台上字第2067號刑事判例、45年度台上字第1172號刑事判例	48、53、45年度之判例為第378條之判例，按妥速審判法第9條第2項之規定非屬同條第1項之判例；50年度之判例則為實體偽造文書構成要件之判例，然原判決並未違背判例，與妥速審判法第9條第1項第3款規定之情形不相適合，上訴不合法律上之程式，依第395條駁回	
30	104,台上,3333	1041105	家暴妨害 性自主	31年度上字第1312號刑事判例、71年度台上字第4022號刑事判例、59年度台上字第2994號刑事判例	均為第378條之判例，按妥速審判法第9條第2項之規定非屬同條第1項之判例，依刑訴法第395條駁回	

31	104,台上,3242	1041028	偽造文書等罪	<p>24 年度上字第 5458 號刑事判例、31 年度上字第 2124 號刑事判例、47 年度台上字第 226 號刑事判例、47 年度台上字第 365 號刑事判例（於理由欄中以「甲部份判例」代稱）；21 年度上字第 2668 號刑事判例、31 年度上字第 1505 號刑事判例（於理由欄中以「乙部份判例」代稱）；22 年度上字第 874 號刑事判例、25 年度上字第 2123 號刑事判例、26 年度上字第 2731 號刑事判例、31 年度上字第 1505 號刑事判例、33 年度上字第 916 號刑事判例、43 年度台上字第 387 號刑事判例、47 年度台上字第 358 號刑事判例、50 年度台上字第 1268 號刑事判例以及 51 年度台上字第 1111 號刑事判例（於理由欄中以「丙部份判例」代稱）</p>	<p>上訴所主張判例均為實體偽造文書構成要件之判例，其中甲部份判例在於認定「製作權人」，乙部份判例為判斷是否足以引起誤認，丙部份判例係認定是否足生損害，本案第二審無罪部份之行為是否有與其他有罪部份有裁判上一罪之情事以及犯罪事實之認定尚有爭議，更審法院應予注意，依第 397 條之規定撤銷發回。</p>	自訴
----	-----------------------------	---------	--------	---	--	----

32	104,台上,3240	1041028	偽造文書等罪	29 年度上字第 736 號刑事判例、50 年度台上字第 88 號刑事判例、54 年度台上字第 1944 號刑事判例、31 年度台上字第 1312 號刑事判例、45 年度台上字第 1172 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例、30 年度上字第 289 號刑事判例、31 年度上字第 87 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例	29 年度上字第 736 號判例、50 年度台上字第 88 號判例為直接審理原則之判例，上訴意旨將證據能力與證明力混淆，自無理由；其餘判例均為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，上訴不合法律之程式，依刑訴法第 395 條駁回	自訴
33	104,台上,3215	1041022	違反證券交易法等罪	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
34	104,台上,3143	1041015	偽造文書等罪	28 年度上字第 2278 號刑事判例、29 年度上字第 1785 號刑事判例	均為實體偽造文書罪構成要件之判例，然原判決並未違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定不相適合，依第 395 條駁回	自訴
35	104,台上,3041	1041008	違反證券交易法	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
36	104,台上,2775	1040916	毀棄損壞	53 年度台上字第 1810 號刑事判例、63 年度台上字第 3220 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例	釋字第 109 號解釋與本案無關；31 年度之判例為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例，上訴不合法律上肢程式，依第 395 條駁回	

37	104,台上,2734	1040910	誣告	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
38	104,台上,2715	1040910	偽造有價證券等罪	53 年度台上字第 1810 號刑事判例、63 年度台上字第 3220 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、95 年度第 19 次刑事庭會議決議	53 年度、63 年度之判例均為有價證券製作權人認定之判例，然此部份上訴理由僅係對於原審取捨證據之職權行使，重為事實上之爭執；26 年度之判例則為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例；95 年之決議亦與妥速審判法第 9 條第 1 項之規定不合，其上訴自不合法律之程式，依第 395 條駁回
39	104,台上,2700	1040910	偽造有價證券	30 年度上字第 1380 號刑事判例	為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
40	104,台上,2642	1040903	偽證	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、75 年度台上字第 1822 號刑事判例以及 74 年度台上字第 6444 號刑事判例	26 年度、75 年度之判例為第 378 條之判例；74 年度之判例則為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
41	104,台上,2622	1040901	偽造有價證券等罪	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、45 年度台上字第 1172 號刑事判例以及釋字第 181 號解	判例部份均為第 378 條之判例，大法官解釋則為第 379 條第 10 款之解釋，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之

				釋	判例，依刑訴法第 395 條駁回	
42	104,台上,2428	1040806	誣告	27 年度上字第 2078 號刑事判例、30 年度上字第 2359 號刑事判例	均為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	自訴
43	104,台上,2409	1040806	違反藥事法等罪	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
44	104,台上,2361	1040806	妨害風化等罪	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
45	104,台上,2322	1040730	偽造文書等罪	依法應停止或更新審判而未經停止或更新審判者（第 379 條第 9 款）、依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）以及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	自訴
46	104,台上,2102	1040715	偽造文書	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	

47	104,台上,2004	1040708	偽造有價證券等罪	27 年度上字第 2078 號刑事判例、30 年度上字第 289 號刑事判例、31 年度上字第 87 號刑事判例、47 年度台上字第 852 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例、72 年度台上字第 7035 號刑事判例、74 年度台上字第 6444 號刑事判例以及 64 年度台上字第 2962 號刑事判例	64 年之判例已經不再援用；其餘判例均為第 379 條第 10 款或 14 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，非屬同條第 1 項第 3 款之判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
48	104,台上,1962	1040702	肇事遺棄等罪	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、30 年度上字第 289 號刑事判例	26 年度之判例為第 378 條之判例；30 年度之判例則為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
49	104,台上,1930	1040625	偽造文書	51 年度台上字第 1111 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例	53 年度之判例為實體偽造文書構成要件之判例，然上訴意旨用以主張原判決有第 379 條第 14 款之違誤；53 年度之判例則為第 378 條之判例，以上按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，上訴均不合法律上之程式，依第 395 條駁回
50	104,台上,1873	1040624	違反槍砲彈藥刀械管制條例	76 年度台上字第 1689 號刑事判例	為實體製造槍枝要件之判例，然原判決並未違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款規定不相適合，上訴不合法律上之程式，依刑訴法第 395 條駁回

51	104,台上,1850	1040618	業務過失 致人於死 等罪	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、76 年度台上字第 192 號刑事判例	53 年之判例為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例；76 年之判例則為實體相當因果關係之判例，然原判決並未違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款規定不相適合，上訴不合法律上之程式，依刑訴法第 395 條駁回	
52	104,台上,1713	1040611	誣告等罪	49 年度台上字第 873 號刑事判例、31 年度上字第 87 號刑事判例、25 年度上字第 3706 號刑事判例	49、31 年度之判例為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例；25 年度之判例則不再援用，是與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定，不相適合，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	自訴
53	104,台上,1708	1040611	違反貪污 治罪條例	判決違背法令、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）以及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
54	104,台上,1575	1040603	違反著作 權法	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
55	104,台上,1569	1040603	偽造文書	53 年度台上字第 2067 號刑事判例	為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	

56	104,台上,1537	1040528	偽造文書	判決違背法令及判決不適用法則或適用法則不當(第 378 條)	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
57	104,台上,1474	1040521	違反著作權法等罪	判決理由並未敘及上訴理由之具體主張	上訴意旨並未敘述原判決有所適用之法令牴觸憲法，或有判決違背司法院解釋，或判決違背判例之違法情形，核與妥速審判法第 9 條所定得為第三審上訴之理由，不相適合。應認此部分之上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回
58	104,台上,1250	1040507	偽造文書	依法應於審判期日調查之證據而未予調查(第 379 條第 10 款)、判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
59	104,台上,1222	1040430	業務過失致人於死	49 年度台上字第 873 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例、32 年度上字第 288 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例	49 年之判例為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例；其餘判例則為第 155 條之判例，然，原判決並未違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定不相適合，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回

60	104,台上,1177	1040430	業務過失 致人於死	27 年度滬上字第 64 號刑事判例、30 年度上字第 2604 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並未違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回	
61	104,台上,1123	1040423	毀損	46 年度台上字第 1497 號刑事判例、45 年度台上字第 1206 號刑事判例（於理由欄中以「甲部份判例」代稱）、26 年度滬上字第 8 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、48 年度台上字第 875 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、59 年度台上字第 2994 號刑事判例、74 年度台上字第 1987 號刑事判例（以上於理由欄中以「乙部份判例」代稱）、49 年度台上字第 873 號刑事判例、71 年度台上字第 3606 號刑事判例、72 年度台上字第 7035 號刑事判例、74 年度台上字第 6444 號刑事	甲部份判例為第 379 條第 14 款之判例；乙部份判例則為第 378 條之判例；丙部份判例、解釋為第 379 條第 10 款之判例，以上按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	

				判例、78 年度台非字第 90 號刑事判例、80 年度台上字第 4402 號刑事判例、釋字第 238 號解釋（以上於理由欄中以「丙部份判例、解釋」代稱）	
62	104,台上,1111	1040423	違反貪污治罪條例	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例	49 年度判例為第 379 條第 10 款之判例；其餘判例則為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
63	104,台上,1085	1040423	妨害性自主	74 年度台上字第 1599 號刑事判例	為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回

64	104,台上,1081	1040422	違反著作權法等罪	原審判決認定事實與卷內證據不符及判決不適用法則或適用法則不當（第378條）	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	自訴
65	104,台上,1057	1040416	殺人未遂等罪	判決不適用法則或適用法則不當（第378條）	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	
66	104,台上,1052	1040416	貪污等罪	釋字第181號解釋、53年度台上字第2067號刑事判例、69年度台上字第4917號刑事判例、釋字第382號解釋、釋字第462號解釋	釋字第181號解釋部份為第379條第10款之解釋，按妥速審判法第9條第2項之規定，非屬同條第1項第2款之解釋；釋字第382、462號解釋為教師、學生對於影響身份之處分救濟途徑之解釋；69年度之判例則為牽連犯之判例；53年度之判例為第155條之判例，原判決並未違背上開解釋及判例，核與妥速審判法第9條第1項第3款之規定不相適合，上訴不合法律之程式，依第395條駁回	
67	104,台上,1025	1040416	妨害性自主	29年度上字第2641號刑事判例、53年度台上字第2067號刑事判例	29年度之判例為傳聞法則之判例，然該判例縱有違反亦不足以影響原判決之結果；53年度之判例為第155條之判例，但源判決並未違反判例，故依第395條駁回	

68	104,台上,1004	1040416	違反通訊保障及監察法等罪	31 年度上字第 87 號刑事判例、31 年度上字第 1412 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例	31 年度之判例均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，非屬同條第 1 項第 3 款之判例；44 年度之判例為第 155 條之判例，然原判決並未違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定不相適合，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	自訴
69	104,台上,976	1040415	違反毒品危害防制條例	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）、判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
70	104,台上,975	1040415	誣告	46 年度台上字第 927 號刑事判例、44 年度台上字第 892 號刑事判例、43 年度台上字第 251 號刑事判例、40 年度台上字第 88 號刑事判例	均為實體誣告罪構成要件之判例，然上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞，專憑己意再事爭辯，或任意指摘原判決違法，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件，依第 395 條駁回	自訴
71	104,台上,890	1040402	違反商業會計法	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、101 年度台上字第 4507 號刑事判決	判例部份為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，非屬同條第 1 項第 3 款之判例，但又認定原判決並未違背判例，依第 395 條駁回	

72	104,台上,863	1040402	業務過失 致人於死	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、45 年度台上字第 1172 號刑事判例、40 年度台上字第 71 號刑事判例、30 年度上字第 1152 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並無違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定不相適合，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
73	104,台上,624	1040312	偽造文書 等罪	27 年度滬上字第 96 號刑事判例、31 年度上字第 87 號刑事判例、24 年度上字第 3968 號刑事判例、27 年度上字第 2078 號刑事判例、30 年度上字第 289 號刑事判例、22 年度上字第 874 號刑事判例、47 年度台上字第 226 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例	24、22 及 47 年度之判例均為實體偽造文書罪構成要件之判例，然上訴意旨僅係以上揭判例主張原判決有第 378 條之情形；其餘判例均為第 379 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
74	104,台上,512	1040226	違反證券 交易法等 罪	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、45 年度台上字第 1172 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並未違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回

75	104,台上,425	1040211	違反毒品 危害防制 條例	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、27 年度滬上字第 64 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、30 年度上字第 506 號刑事判例、31 年度上字第 87 號刑事判例、31 年度上字第 1412 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例、28 年度上字第 2233 號刑事判例、72 年度台上字第 7770 號刑事判例	30 年度上字第 506 號判例為鑑定程序之判例；28 年度上字第 2233 號判例為公文書形式要件之判例，上 2 判例均與本案無關；72 年度之判例則已經不再援用；其餘判例皆為第 378 條、第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
76	104,台上,330	1040204	偽造文書 等罪	判決理由未敘及上訴理由之內容	上訴意旨，對於原判決關於此部分所為之論斷，並未依據卷內資料，具體指摘有何判決所適用之法令牴觸憲法或判決違背解釋、判例情形，其上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	自訴
77	104,台上,254	1040122	殺人	97 年度台上字第 2517 號刑事判決	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	

78	104,台上,236	1040122	殺人	44 年度台上字第 702 號刑事判例	為第 155 條之判例，然上訴意旨未具體指摘原判決有何合於妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之情形，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	
79	104,台上,78	1040108	違反證券交易法	48 年度台上字第 475 號刑事判例	為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，非屬同條第 1 項第 3 款之判例，但又認定原判決並未違背判例，依第 395 條駁回	
80	104,台上,77	1040108	誣告	釋字第 512 號解釋、釋字第 442 號解釋、20 年度上字第 662 號刑事判例、31 年度上字第 1020 號刑事判例	憲法及大法官解釋部份為訴訟權保障之解釋及規定；31 年度之判例則為闡釋判決應記載犯罪事實之判例；20 年度之判例則為實體誣告罪構成要件之判例，原判決並無違背憲法規定、大法官解釋以及判例之情形，與妥速審判法第 9 條第 1 項之規定不相適合，依第 395 條駁回	自訴
81	103,台上,4581	1031226	傷害致人於死等罪	44 年度台上字第 702 號刑事判例、32 年度上字第 288 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例	原判決並未違背判例，且按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，非屬同條第 1 項第 3 款之判例，上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回	

82	103,台上,4521	1031224	誣告	20 年度上字第 662 號刑事判例、32 年度上字第 184 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、50 年度台上字第 1471 號刑事判例	50 年度之判例為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例；48 年度之判例於原判決無影響；20 年度、32 年度之判例則為實體誣告罪要件之判例，然原判決並未違背判例，與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款規定之情形不相適合，上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回	自訴
83	103,台上,4486	1031218	偽造文書	30 年度上字第 128 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並未違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合	
84	103,台上,4466	1031218	殺人等罪	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
85	103,台上,4402	1031211	妨害性自主	29 年度上字第 3362 號刑事判例、27 年度滬上字第 64 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並未違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回	

86	103,台上,4354	1031211	業務過失 致人於死	31 年度上字第 87 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例	31、49 年度之判例為第 379 條第 10 款之判例；71 年之判例為第 378 條之判例，以上判例按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
87	103,台上,4318	1031210	因自訴被 告誣告	32 年度上字第 184 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例、61 年度台上字第 3099 號刑事判例	32 年度判例為實體誣告罪構成要件之判例；48 年度之判例則為第 378 條之判例；74 年度之判例為第 379 條第 10 款之判例；61 年度之判例則為第 379 條第 14 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
88	103,台上,4176	1031127	業務過失 致人於死	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、30 年度上字第 2604 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
89	103,台上,4149	1031127	誣告罪	20 年度上字第 662 號刑事判例、32 年度上字第 184 號刑事判例	均為實體誣告罪構成要件之判例，然上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，仍持己為原判決指駁之陳詞，專憑己意再事爭辯，或任意指摘原判決違法，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件，依第 395 條駁回	自訴
90	103,台上,4104	1031126	違反醫師 法等罪	45 年度台上字第 1462 號刑事判例、25 年度上字第 6925 號刑事判例	均為業務過失構成要件之判例，然原判決並未違背判例，與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款規定之情形不相適合，上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回	

91	103,台上,4067	1031120	誣告	20 年度上字第 662 號刑事判例、32 年度上字第 184 號刑事判例	均為實體誣告罪構成要件之判例，然上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞，專憑己意再事爭辯，或任意指摘原判決違法，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件，依第 395 條駁回
92	103,台上,4052	1031120	偽造文書	25 年度上字第 3706 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例	25 年度之判例已經不再援用；49 年度之判例則為第 379 條第 10 款之判例，上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回
93	103,台上,4050	1031120	違反貪污治罪條例等罪	30 年度上字第 2604 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、27 年度滬上字第 64 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並未違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回
94	103,台上,3809	1031030	貪污等罪	63 年度台上字第 3220 號刑事判例	為第 379 條第 14 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回

95	103,台上,3719	1031029	違反貪污 治罪條例	84 年度台上字第 1 號刑事判例	為實體賄賂罪構成要件之 判例，然原判決並未違背 判例，上訴意旨僅係對於 原判決已說明事項及屬原 審採證認事職權之適法行 使，持憑已見而為不同之 評價，或重為事實之爭 執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審 上訴理由之違法情形，不 相適合，依第 395 條駁回	
96	103,台上,3600	1031016	誣告	20 年度上字第 662 號刑事判例、48 年 度台上字第 475 號 刑事判例	20 年之判例為實體誣告罪 構成要件之判例；48 年之 判例則為第 155 條之判 例，然原判決並未違背判 例，上訴意旨僅係對於原 判決已說明事項及屬原審 採證認事職權之適法行 使，持憑已見而為不同之 評價，或重為事實之爭 執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審 上訴理由之違法情形，不 相適合，依第 395 條駁回	自訴
97	103,台上,3447	1031002	誣告	50 年度台上字第 1319 號刑事判例、 26 年度渝上字第 8 號刑事判例、31 年 度上字第 168 號刑 事判例、50 年度台 上字第 1471 號刑事 判例、88 年度台上 字第 4382 號刑事判 例、27 年度上字第 2078 號刑事判例、 45 年度台上字第 1172 號刑事判例、 53 年度台上字第	50、88、27 年度之四則判 例，均為第 379 條第 10 款 之判例；26 年之判例則為 第 378 條之判例，以上判 例按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例；其餘判例則為 第 155 條之判例，然原判 決並未違背判例，核與妥 速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定不相適合，上訴 不合法律上之程式，依第 395 條駁回	

				2067 號刑事判例	
98	103,台上,3386	1030925	偽造有價證券	73 年度台上字第 1886 號刑事判例、77 年度台上字第 2135 號刑事判例、判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)以及判決不適用法則或適用法則不當(第 378 條)	判例部份為共同正犯之判例，然原判決並未違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定不相適合，上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回
99	103,台上,3312	1030924	妨害性自主	判決理由未敘及上訴理由之內容	上訴意旨，對於原判決關於此部分所為之論斷，並未依據卷內資料，具體指摘有何判決所適用之法令牴觸憲法或判決違背解釋、判例情形，其上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
100	103,台上,3200	1030911	偽造文書	30 年度上字第 1152 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例	為第 155 條之判例，然上訴意旨未具體指摘原判決有何合於妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之情形，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回

101	103,台上,3142	1030910	偽造文書等罪	21 年度上字第 2668 號刑事判例、24 年度上字第 3968 號刑事判例、33 年度上字第 1197 號刑事判例、22 年度上字第 874 號刑事判例、47 年度台上字第 226 號刑事判例、33 年度上字第 1196 號刑事判例	21、22、24、47 年度之判例為實體偽造文書構成要件之判例；33 年度之 2 則判例分別為民法共同共有、民法第 551 條之判例，原判決有違背判例之情形，依第 397 條撤銷發回
102	103,台上,3013	1030828	貪污等罪	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例、32 年度上字第 67 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
103	103,台上,2944	1030821	違反著作權法	97 年度台上字第 1011 號刑事判決、102 年度台上字第 2092 號刑事判決	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
104	103,台上,2943	1030821	違反貪污治罪條例等罪	96 年度台上字第 592 號刑事判決、98 年度台上字第 7578 號刑事判決、85 年度台上字第 2759 號刑事判決	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
105	103,台上,2926	1030821	違反證券交易法	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回

106	103,台上,2910	1030821	偽造文書	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、72 年度台上字第 7035 號刑事判例	26 年之判例為第 378 條；32 年之判例則為第 379 條第 14 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
107	103,台上,2846	1030814	誣告	44 年度台上字第 702 號刑事判例	為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
108	103,台上,2843	1030814	偽造文書等罪	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	自訴
109	103,台上,2647	1030807	違反證券交易法等罪	94 年度台上字第 4748 號刑事判決、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、92 年度台上字第 3677 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例	92 年之判決為商業會計法第 71 條第 1 款之判例，然原判決並無違背判例；53、74 年度之判例則為第 155 條之判例，然原判決並無上開違背判例；是字第 181 號解釋則為第 379 條第 10 款之解釋，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之解釋，上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回	
110	103,台上,2529	1030724	誣告	20 年度上字第 662 號刑事判例、32 年度上字第 184 號刑事判例	為實體誣告罪構成要件之判例，然上訴意旨未具體指摘原判決有何合於妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之情形，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	自訴
111	103,台上,2479	1030724	誣告	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、20 年度上字第 1380 號刑事判例	為第 155 條之判例，然上訴意旨未具體指摘原判決有何合於妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之情形，上訴不合法律之程式，依	

					第 395 條駁回	
112	103,台上,2365	1030710	業務過失 致人於死	44 年度台上字第 21 號刑事判例	為第 378 條、第 379 條第 14 款之判例，按妥速審判 法第 9 條第 2 項之規定非 屬同條第 1 項之判例，依 刑訴法第 395 條駁回	
113	103,台上,2249	1030703	違反毒品 危害防制 條例	部份未提出上訴理 由，部份主張與他 罪為裁判上一罪	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 第 395 條駁回	
114	103,台上,2173	1030626	業務過失 致人於死	29 年度上字第 1648 號刑事判例、73 年 度台上字第 5638 號 刑事判例	均為過失犯主觀構成要件 之判例，然原判決並未違 背判例，與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款規定之情 形不相適合，上訴不合法 律上之程式，依第 395 條 駁回	
115	103,台上,2155	1030626	業務過失 致人於死	29 年度上字第 3362 號刑事判例、32 年 度上字第 288 號刑 事判例、44 年度台 上字第 702 號刑事 判例、依法應於審 判期日調查之證據 而未予調查(第 379 條第 10 款)、判決 不載理由或所載理 由矛盾(第 379 條 第 14 款)	判例部份為第 155 條之判 例，然上訴意旨未具體指 摘原判決有何合於妥速審 判法第 9 條第 1 項第 3 款 之情形，上訴不合法 律上之程式，依第 395 條駁回	
116	103,台上,2097	1030625	貪污等罪	依法應於審判期日 調查之證據而未予 調查(第 379 條第 10 款)、判決不載 理由或所載理由矛 盾(第 379 條第 14 款)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 第 395 條駁回	

117	103,台上,2071	1030619	違反期貨交易法等罪	主張原判決認定之事實有誤	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	
118	103,台上,2045	1030619	違反貪污治罪條例等罪	26年度渝上字第8號刑事判例、45年度台上字第1172號刑事判決、31年度上字第1312號刑事判例、53年度台上字第2067號刑事判例	均為第378條之判例，按妥速審判法第9條第2項之規定非屬同條第1項之判例，依刑訴法第395條駁回	
119	103,台上,2042	1030619	貪污	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第379條第10款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第379條第14款）	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法第395條駁回	
120	103,台上,1943	1030612	誣告	司法院統字第1021號解釋	為實體誣告罪之構成要件解釋，然上訴意旨僅係用以主張原判決有第378條之情形，並未具體指摘有何違背解釋之理由，不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	自訴
121	103,台上,1887	1030605	妨害性自主	74年度台上字第1599號刑事判例、94年度台上字第2248號刑事判決、99年度台上字第6126號刑事判決	判例部份為第155條之判例，然原判決並未違背判例，與妥速審判法第9條第1項第3款之規定，不相適合，上訴不合法律之程式，依第395條駁回	

122	103,台上,1871	1030605	偽造文書	27 年度上字第 191 號刑事判例、67 年度台上字第 865 號刑事判例、44 年度台上字第 192 號刑事判例	27 年度之判例為自訴之當事人能力之判例；67 年度之判例則為民事當事人能力之判例，以上二則判例均與本案無關；44 年度之判例則為實體偽造文書構成要件之判例，然原判決並未違背判例，是上訴不合法律程式，依第 395 條駁回
123	103,台上,1811	1030529	妨害性自主	86 年度台上字第 6213 號刑事判例、74 年度台上字第 1559 號刑事判例、46 年度台上字第 1285 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、92 年度台上字第 128 號刑事判例	46 年度之判例為闡釋強制性交罪之行為包含妨害自由行為之判例，然原判決並未違背判例；74 年度、92 年度之判例則為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
124	103,台上,1779	1030529	偽造文書	釋字第 181 號解釋、釋字第 238 號解釋、31 年度上字第 87 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、99 年度台上字第 993 號刑事判例、30 年度上字第 289 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例	均為第 378 條、第 37-條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
125	103,台上,1747	1030528	妨害性自主	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回

126	103,台上,1730	1030522	傷害致人於死等罪	原判決違背論理及證據法則(第155條)	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式,依刑訴法第395條駁回	
127	103,台上,1654	1030521	偽造文書	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式,依刑訴法第395條駁回	
128	103,台上,1636	1030515	偽造文書	判決違背法令、除本法有特別規定者,已受請求之事項未予判決,或未受請求之事項予以判決者(第379條第12款)	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法第395條駁回	
129	103,台上,1497	1030508	誣告等罪	依法應於審判期日調查之證據而未予調查(第379條第10款)、判決不載理由或所載理由矛盾(第379條第14款)	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法第395條駁回	
130	103,台上,1437	1030501	偽造文書	74年度台上字第6444號刑事判例	為法院應調查證據之範圍之判例,然原判決並未違背判例,故與妥速審判法第9條第1項第3款之規定,不相適合,依第395條駁回	
131	103,台上,1427	1030430	業務過失致人於死	79年度台上字第540號刑事判例、29年度上字第3362號刑事判例、44年度台上字第702號刑事判例、32年度上字第288號刑事判例	所主張判例雖為第155條之判例,然上訴意旨僅係以上開判例主張原判決有第379條第10款、第14款之情形,故按妥速審判法第9條第2項之規定,不合同條第1項第3款之規定,上訴不合法律上之程式,依第395條駁回	自訴
132	103,台上,1402	1030430	偽造文書	判決不載理由或所載理由矛盾(第379條第14款)	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法第395條駁回	

133	103,台上,1352	1030430	強盜	釋字第 109 號解釋、23 年度上字第 862 號刑事判例、28 年度上字第 3110 號刑事判例、77 年度台上字第 2135 號刑事判例	釋字第 109 號解釋為共謀共同正犯之解釋；其餘判例均為共同正犯犯意聯絡之判例，然原判決並未違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款規定之「判決違背判例」不相適合，上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回
134	103,台上,1305	1030417	妨害性自主等罪	判決理由未敘及此部份上訴理由之內容	上訴意旨，對於原判決關於此部分所為之論斷，並未依據卷內資料，具體指摘有何判決所適用之法令牴觸憲法或判決違背解釋、判例情形，其上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
135	103,台上,1282	1030417	偽造文書	40 年度台上字第 33 號刑事判例、51 年度台上字第 1111 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、45 年度台上字第 472 號刑事判例、35 年度京覆字第 214 號刑事判例	40、51 年度之判例為實體偽造文書構成要件之判例；48、53；構成要年度之判例則為第 155 條之判例；45、35 年度之判例則為審判不可分之判例，然原判決均無違背上開判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，上訴不合法律程式，依第 395 條駁回

136	103,台上,1262	1030417	偽造文書	17 年度上字第 346 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、45 年度台上字第 1172 號刑事判例、45 年度台上字第 1571 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例	17 年度之判例為第 379 條第 10 款之判例；45 年度台上字第 1571 號判例則為第 379 條第 14 款之判例，上二判例按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例；其餘判例均為第 155 條之判例，然事實之認定與證據之取捨，乃事實審法院之職權，苟其事實之認定與證據之取捨，與經驗法則或論理法則無違，即不容任意指為違法。上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，重為事實之爭執，顯與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款所規定「判決違背判例」，而得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回
137	103,台上,1227	1030417	違反貪污治罪條例	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
138	103,台上,1205	1030416	違反毒品危害防制條例	74 年度台上字第 1599 號刑事判例	為第 155 條之判例，然上訴意旨並未具體有何違背判例之情形，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
139	103,台上,1158	1030410	偽造文書等罪	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
140	103,台上,1102	1030409	妨害性自主	74 年度台上字第 1599 號刑事判例、31 年度上字第 1312	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之

				號刑事判例	判例，依刑訴法第 395 條駁回	
141	103,台上,1021	1030403	業務過失致人於死	30 年度上字第 1152 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	
142	103,台上,953	1030327	違反貪污治罪條例等罪	24 年度上字第 770 號刑事判例、34 年度上字第 1069 號刑事判例、47 年度上字第 1305 號刑事判例	判例均為「庇護行為」、「走私庇護」之判例，然上訴意旨均與判例無關，上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之規定，依第 395 條駁回	
143	103,台上,901	1030326	業務過失致人於死	63 年度台上字第 3220 號刑事判例	為第 379 條第 14 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
144	103,台上,877	1030320	妨害性自主	29 年度上字第 3362 號刑事判例、32 年度上字第 288 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	
145	103,台上,860	1030320	偽造文書	21 年度上字第 2668 號刑事判例	為實體偽造文書構成要件之判例，然原判決並未違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款規定之「判決違背判例」不相適合，上訴不合法律程式，依第 395 條駁回	

146	103,台上,853	1030320	誣告	73 年度台上字第 5638 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
147	103,台上,803	1030319	違反商業會計法	除本法有特別規定者，已受請求之事項未予判決，或未受請求之事項予以判決者（第 379 條第 12 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
148	103,台上,724	1030313	違反銀行法	22 年度上字第 3537 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例、32 年度上字第 288 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例、53 年度台上字第 2429 號刑事判例	22 年度、53 年度台上字第 2429 號判例為實體背信罪構成要件之判例，然原判決並未違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合；其餘判例則為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
149	103,台上,705	1030312	誣告	44 年度台上字第 892 號刑事判例、52 年度台上字第 751 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例、50 年度台上字第 1060 號刑事判例	44 年度、52 年度之判例為實體誣告罪構成要件之判例；50 年度之判例則為實體共同正犯之判例；71 年度之判例則為第 155 條之判例，然上訴意旨並未具體指摘原判決有何違背判例之情形，上訴不合法律之程式，第 395 條駁回	自訴

150	103,台上,596	1030227	違反著作 權法	17年度上字第1118號刑事判例、83年度台上字第2118號刑事判例	主要為闡明契約解釋為事實審職權範圍之判例，然原判決並未違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第9條第1項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，其上訴違背法律上之程式，依第395條駁回
151	103,台上,550	1030226	業務過失 致人於死	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第379條第10款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第379條第14款）	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法第395條駁回
152	103,台上,544	1030226	傷害致人 重傷	30年度上字第1152號刑事判例、71年度台上字第4022號刑事判例	均為第378條之判例，按妥速審判法第9條第2項之規定非屬同條第1項之判例，依刑訴法第395條駁回
153	103,台上,516	1030220	貪污等罪	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第379條第10款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第379條第14款）以及判決不適用法則或適用法則不當（第378條）	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法第395條駁回

154	103,台上,484	1030219	違反貪污 治罪條例 等罪	30 年度上字第 128 號刑事判例、32 年度上字第 67 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例、34 年度上字第 862 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並無違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，其上訴違背法律上之程式，依第 395 條駁回
155	103,台上,408	1030213	違反著作 權法	17 年度上字第 1118 號刑事判例	主要為闡明契約解釋為事實審職權範圍之判例，然原判決並未違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，其上訴違背法律上之程式，依第 395 條駁回
156	103,台上,269	1030123	妨害性自 主	74 年度台上字第 6444 號刑事判例	均為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
157	103,台上,206	1030116	違反銀行 法	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
158	103,台上,197	1030116	偽造文書	30 年度上字第 128 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回

				事判例		
159	103,台上,163	1030115	妨害性自主	71 年度台上字第 4022 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
160	103,台上,148	1030115	違反槍砲彈藥刀械管制條例	26 年度渝上字第 8 號刑事判例	為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
161	103,台上,2	1030102	偽造文書	31 年度上字第 1312 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
162	102,台上,5223	1021226	違反槍砲彈藥刀械管制條例等罪	101 年度台上字第 1563 號刑事判決、判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
163	102,台上,5168	1021219	違反商業會計法	依法應於審判期日調查之證據而未予調查(第 379 條第 10 款)、判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
164	102,台上,5131	1021219	違反貪污治罪條例等罪	100 年度台上字第 5064 號刑事判決	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
165	102,台上,5122	1021218	誣告等罪	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條	自訴

					駁回	
166	102,台上,5057	1021212	貪污	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）以及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
167	102,台上,5053	1021212	違反銀行法等罪	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
168	102,台上,5048	1021212	妨害性自主	74 年度台上字第 1599 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並無違背判例，上訴意旨核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，其上訴違背法律上之程式，依第 395 條駁回	
169	102,台上,4915	1021205	違反貪污治罪條例	44 年度台上字第 702 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例	均為第 155 條之判例，然原判決並無違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，其上訴違背法律上之程式，依第 395 條駁回	
170	102,台上,4883	1021205	違反貪污治罪條例	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	

				盾(第 379 條第 14 款)	
171	102,台上,4845	1021128	違反槍砲 彈藥刀械 管制條例	99 年度台上字第 5771 號刑事判決、101 年度台上字第 1563 號刑事判決、102 年度台上字第 3206 號刑事判決	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
172	102,台上,4781	1021127	偽造文書	判決理由未敘及此部份上訴理由之內容	上訴意旨，對於原判決關於此部分所為之論斷，並未依據卷內資料，具體指摘有何判決所適用之法令牴觸憲法或判決違背解釋、判例情形，其上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
173	102,台上,4601	1021113	違反槍砲 彈藥刀械 管制條例	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)以及判決不適用法則或適用法則不當(第 378 條)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
174	102,台上,4563	1021107	違反槍砲 彈藥刀械 管制條例	99 年度台上字第 5771 號刑事判決、100 年度台上字第 4580 號刑事判決、101 年度台上字第 1563 號刑事判決、102 年度台上字第 3206 號刑事判決	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回

175	102,台上,4491	1021106	違反毒品 危害防制 條例	依法應於審判期日 調查之證據而未予 調查（第 379 條第 10 款）、判決不載 理由或所載理由矛 盾（第 379 條第 14 款）以及判決不適 用法則或適用法則 不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 第 395 條駁回	
176	102,台上,4468	1021031	違反期貨 交易法	依法應於審判期日 調查之證據而未予 調查（第 379 條第 10 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 第 395 條駁回	
177	102,台上,4399	1021030	偽造文書	判決不載理由或所 載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 第 395 條駁回	
178	102,台上,4344	1021024	違反著作 權法	釋字第 368 號解釋 之吳庚大法官協同 意見書	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回	自訴
179	102,台上,4284	1021018	殺人	74 年度台上字第 1599 號刑事判例、 73 年度台上字第 5638 號刑事判例、 44 年度台上字第 702 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按 妥速審判法第 9 條第 2 項 之規定非屬同條第 1 項之 判例，依刑訴法第 395 條 駁回	
180	102,台上,4188	1021017	強盜	74 年度台上字第 1599 號刑事判例、 26 年度渝上字第 8 號刑事判例、31 年 度上字第 1312 號刑 事判例	均為第 155 條之判例，然 原判決並無違背判例，上 訴意旨僅係對於原判決已 說明事項及屬原審採證認 事職權之適法行使，持憑 己見而為不同之評價，或 重為事實之爭執，核與妥 速審判法第 9 條第 1 項所 定得為第三審上訴理由之 違法情形，不相適合，其 上訴違背法律上之程式， 依第 395 條駁回	

181	102,台上,4167	1021016	家暴妨害 性自主	44 年度台上字第 702 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例、54 年 度台上字第 1544 號 刑事判例	44、74 年度之判例為第 378 條之判例；54 年度之判例 則為 379 條第 10 款之判 例，按妥速審判法第 9 條 第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回
182	102,台上,4125	1021009	偽造文書 等罪	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、 31 年度上字第 1312 號刑事判例、48 年 度台上字第 475 號 刑事判例、26 年度 渝上字第 8 號刑事 判例	均為第 378 條之判例，按 妥速審判法第 9 條第 2 項 之規定非屬同條第 1 項之 判例，依刑訴法第 395 條 駁回
183	102,台上,4085	1021009	偽造有價 證券等罪	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、31 年 度上字第 87 號刑事 判例、30 年度上字 第 289 號刑事判例	26 年度之判例為第 378 條 之判例；其餘判例則為 379 條第 10 款之判例，按妥速 審判法第 9 條第 2 項之規 定非屬同條第 1 項之判 例，依刑訴法第 395 條駁 回
184	102,台上,4057	1021003	業務過失 致人於死 等罪	88 年度台上字第 4382 號刑事判例、 76 年度台上字第 3332 號刑事判例、 69 年度台上字第 1442 號刑事判例	均為第 379 條第 12 款之判 例，按妥速審判法第 9 條 第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回

185	102,台上,4042	1021003	偽造文書 等罪	71 年度台上字第 4022 號刑事判例、30 年度台上字第 597 號刑事判例、56 年度台上字第 118 號刑事判例、72 年度台上字第 7035 號刑事判例、74 年度台上字第 6444 號刑事判例、30 年度台上字第 597 號刑事判例、72 年度台上字第 7035 號刑事判例、54 年度台上字第 1944 號刑事判例、78 年度台非字第 90 號刑事判例	56、72、78、74 年度之判例為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例；71、30、54 年度之判例則為第 155 條之判例，然原判決並無違背判例，上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，或重為事實之爭執，依第 395 條駁回	
186	102,台上,3906	1020926	誣告	31 年度上字第 1312 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	自訴
187	102,台上,3901	1020926	違反毒品 危害防制 條例	74 年度台上字第 1599 號刑事判例	為第 155 條之判例，然上訴意旨並未具體指摘原判決有何違背判例之情形，且原判決並未違背判例，上訴不合法律程式，依第 395 條駁回	
188	102,台上,3894	1020926	毀棄損壞 等罪	54 年度台上字第 1944 號刑事判例、73 年度台上字第 1267 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例	54 年度、71 年度之判例為第 155 條之判例；73 年度之判例則為第 157、158 條之判例，然上訴意旨對於原判決關於此部分所為之論斷，並未依據卷內資料，具體指摘有何判決所適用之法令牴觸憲法或判決違背解釋、判例情形，且顯不足以動搖原判決，	

					其上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	
189	102,台上,3833	1020926	妨害性自主	53 年度台上字第 2067 號刑事判例	為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
190	102,台上,3713	1020913	誣告	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)以及判決不適用法則或適用法則不當(第 378 條)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	自訴
191	102,台上,3674	1020911	誣告	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)以及判決不適用法則或適用法則不當(第 378 條)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	自訴
192	102,台上,3559	1020829	違反貪污治罪條例等罪	判決不適用法則或適用法則不當(第 378 條)	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
193	102,台上,3483	1020828	偽證	53 年度台上字第 20678 號刑事判例、63 年度台上字第 3220 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	自訴
194	102,台上,3400	1020822	違反貪污治罪條例	28 年度上字第 3382 號刑事判例	為實體瀆職罪不作為犯認定之判例，然與本案無關，上訴不合法律之程	

					式，依第 395 條駁回	
195	102,台上,3373	1020822	偽造文書	93 年度台上字第 5421 號刑事判例、94 年度台上字第 1998 號刑事判例	93 年度之判例為第 155 條之判例；94 年度之判例則對第 163-2 條之判例，然原判決並無違背判例，核與妥速審判法第 9 條第 1 項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，其上訴違背法律上之程式，依第 395 條駁回	
196	102,台上,3342	1020815	偽造文書	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）以及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	自訴
197	102,台上,3258	1020814	違反貪污治罪條例等罪	判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）、判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
198	102,台上,3250	1020814	違反證券交易法等罪	判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
199	102,台上,3159	1020807	公共危險	22 年度上字第 4429 號刑事判例	為實體間接故意認定之判例，然原判決並未違背判例，顯與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款所規定「判決違背判例」，而得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。其上訴不	

					合法律上之程式，依第 395 條駁回
200	102,台上,3100	1020801	偽造文書	除本法有特別規定者，已受請求之事項未予判決，或未受請求之事項予以判決者（第 379 條第 12 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）以及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
201	102,台上,3096	1020801	偽造文書等罪	判決理由未敘及此部份上訴理由之內容	上訴意旨，對於原判決關於此部分所為之論斷，並未依據卷內資料，具體指摘有何判決所適用之法令牴觸憲法或判決違背解釋、判例情形，其上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
202	102,台上,2981	1020725	違反毒品危害防制條例	29 年度上字第 3362 號刑事判例、32 年度上字第 288 號刑事判例、44 年度上字第 702 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回

203	102,台上,2825	1020712	誣告	22 年度上字第 662 號刑事判例、32 年度上字第 184 號刑事判例	均為實體誣告罪構成要件之判例，然上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞，專憑己意再事爭辯，或任意指摘原判決違法，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件，依第 395 條駁回
204	102,台上,2814	1020711	強盜等罪	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
205	102,台上,2796	1020711	貪污	53 年度台上字第 2067 號刑事判例，48 年度台上字第 475 號刑事判例以及 84 年度台上字第 1 號刑事判例	53 年度、48 年度之判例均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例；84 年判例為實體賄賂罪構成要件之判例，然原審判決並未違背判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
206	102,台上,2793	1020711	妨害性自主	74 年度台上字第 1599 號刑事判例	為第 155 條之判例，然上訴意旨僅係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，重為事實之爭執，顯與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款所規定「判決違背判例」，而得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回

207	102,台上,2722	1020705	偽造文書	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、31 年度上字第 87 號判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例	26 年度之判例為第 378 條之判例、31 年度上字第 87 號判例為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例；其餘判例屬第 155 條之判例，然原審判決並未違背判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	自訴
208	102,台上,2600	1020627	妨害性自主等罪	71 年度台上字第 1562 號刑事判例	為乘機性交與猥褻間構成要件認定之判例，然原判決並未違背判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	
209	102,台上,2585	1020627	貪污	48 年度上字第 475 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項之判例，依刑訴法第 395 條駁回	
210	102,台上,2547	1020627	違反槍砲彈藥刀械管制條例	釋字第 552 號、559 號解釋	上訴理由對原判決究有何牴觸憲法、違背司法院解釋或違背判例之情形，悉未具體敘明，上訴不合法律之程式，依 395 條駁回	
211	102,台上,2315	1020620	常業詐欺等罪	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	

212	102,台上,2270	1020606	殺人未遂	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）以及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
213	102,台上,2266	1020606	違反貪污治罪條例等罪	判決不適用證據法則	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
214	102,台上,2200	1020530	妨害性自主	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）以及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
215	102,台上,2193	1020530	違反公職人員選舉罷免法	71 年度台上字第 3606 號刑事判例	為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
216	102,台上,2191	1020530	偽造文書	判決未敘及上訴理由之主張為何	上訴意旨並未敘述原判決有何所適用之法令牴觸憲法，或有判決違背司法院解釋，或判決違背判例之違法情形，核與妥速審判法第 9 條所定得為第三審上訴之理由，不相適合，依第 395 條駁回

217	102,台上,2182	1020530	偽造文書等罪	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)以及判決不適用法則或適用法則不當(第 378 條)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
218	102,台上,2180	1020530	違反貪污治罪條例	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例、53 年度判台上字第 2067 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例、29 年度上字第 3362 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、32 年度上字第 67 號刑事判例、32 年度上字第 288 號刑事判例、75 年度台上字第 1687 號刑事判決	26 年度之判例為第 378 條之判例；49 年度之判例則為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例；其餘判例為第 155 條之判例，然原審判決並無違背經驗論理法則，上訴為不合法律上之程式，刑訴法 395 條駁回
219	102,台上,1999	1020516	違反貪污治罪條例等罪	行政法院 70 年度判字第 357 號判決、行政法院 43 年度判字第 17 號判例、依法應於審判期日調查之證據而未予調查(第 379 條第 10 款)、判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)以及判決不適用法則或適用法則不當(第 378 條)	判例部份於本案並無適用餘地，難謂符合第三審上訴之法定要件，其此部分上訴為違背法律上之程式，依第 395 條駁回。

220	102,台上,1994	1020516	業務過失 致人於死	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例	為第 155 條之判例，然原判決並無違背判例，上訴意旨僅對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，重為事實之爭執，顯與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款所規定「判決違背判例」，而得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回	
221	102,台上,1977	1020516	誣告	22 年度上字第 826 號刑事判例、86 年度台上字第 6945 號刑事判決、90 年度台上字第 4744 號刑事判決、101 年度台上字第 2861 號刑事判決	判例部份為實體誣告罪之構成要件判例，然與本案無關，原判決並未違背判例，與妥速審判法第 9 條第 1 項所定之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回	自訴
222	102,台上,1912	1020509	偽造文書	46 年度台上字第 307 號刑事判例、22 年度上字第 272 號刑事判例以及 69 年度台上字第 4913 號刑事判例	46 年度之判例為第 379 條第 14 款之判例；22 年度、69 年度之判例則為第 155 條之判例，然原審判決並無違背判例，上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之「判決違背判例」要件，依第 395 條駁回。	自訴
223	102,台上,1759	1020502	強盜	91 年度台非字第 152 號刑事判例	判例係關於訴訟程序違背被告防禦權之保障，致有依法不應為判決而為判決之違誤，於非常上訴審程序如何處理之問題，與本案無涉，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	

224	102,台上,1564	1020418	違反公職人員選舉罷免法	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
225	102,台上,1528	1020418	業務過失致人於死	19 年度台上字第 2746 號民事判例、42 年度台上字第 865 號民事判例以及 79 年度台上字第 540 號民事判例	均為民事上侵權行為過失之認定、民事訴訟上鑑定之判例，與刑事法之認定有別，本案不適用以上判例，難謂符合首揭第三審上訴之法定要件，其上訴違背法律上之程式，依第 395 條駁回。
226	102,台上,1207	1020327	侵占等罪	原審判決違背經驗論理法則	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
227	102,台上,1167	1020321	違反貪污治罪條例等罪	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
228	102,台上,1157	1020321	貪污	判決理由未敘及上訴理由所主張之判例	上訴意旨所指原判決有證據調查職責未盡、理由不備，乃違背本院關於刑事訴訟法第三百七十九條第十、十四款規定之相關判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回。

229	102,台上,1050	1020314	違反期貨交易法	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、30 年度上字第 289 號刑事判例、78 年度台非字第 90 號刑事判例以及 64 年度台上字第 2962 號刑事判例	64 年度之判例已經不再援用；30 年度、78 年度之判例為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例；53 年度之判例為第 155 條之判例，然原審判決並無違背判例，故上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回。	
230	102,台上,989	1020313	殺人等罪	憲法第 16 條、第 80 條	上訴意旨僅係於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，重為事實之爭執，不合妥速審判法第 9 條第 1 項第 1 款「判決違背憲法」之規定，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回	自訴
231	102,台上,753	1020227	業務過失致人於死	釋字第 181 號解釋、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例、58 年度台上字第 404 號刑事判例、76 年度台上字第 192 號刑事判例、69 年度台上字第 4047 號刑事判例以及 71 年度台上字第 1550 號刑事判例	上訴理由所主張之判例均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回	
232	102,台上,738	1020227	違反證券交易法等罪	原判決違反證據法則	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	

233	102,台上,583	1020206	貪污等罪	判決不載理由或所載理由矛盾(第379條第14款)	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法395條駁回
234	102,台上,436	1020130	誣告	判決未敘明上訴理由之內容。	上訴意旨形式上雖謂原判決違反證據法則，而有違背判例之情事等語，惟無任何具體指摘、論述，且摭拾判例前段文字，對後段無罪推定字句，避而不談，顯然祇是任持己見，難謂符合第三審上訴之法定要件。其上訴為違背法律上之程式，依第395條駁回。
235	102,台上,363	1020124	誣告	依法應於審判期日調查之證據而未予調查(第379條第10款)、判決不載理由或所載理由矛盾(第379條第14款)	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法395條駁回
236	102,台上,259	1020117	偽證	29年度上字第2341號刑事判例、69年度台上字第2427號刑事判例以及71年度台上字第8127號刑事判例	均為實體偽證罪構成要件之判例，然原判決並未為違背判例，故與妥速審判法第9條規定之「違背判例」不相合適，上訴不合法律之程式，依第395條駁回
237	102,台上,247	1020117	違反藥事法	判決不適用法則或適用法則不當(第378條)	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
238	102,台上,204	1020117	妨害性自主	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回

239	102,台上,136	1020110	貪污	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例、32 年度上字第 67 號刑事判例、44 年度台上字第 702 號刑事判例、48 年度台上字第 875 號刑事判例、74 年度台上字第 1599、6444 號刑事判例以及 76 年度台上字第 4986 號刑事判例	74 年度台上字第 6444 號刑事判例為第 379 條第 10 款之判例；其餘判例均為第 378 條之判例，故按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回。
240	102,台上,127	1020109	家暴妨害 性自主	27 年度滬上字第 64 號刑事判例、49 年度台上字第 873 號刑事判例以及 96 年度台上字第 606 號刑事判決	判例部份為第 379 條第 10 款之判例，故按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回。
241	102,台上,51	1020104	違反毒品 危害防制 條例	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
242	102,台上,47	1020104	業務過失 致人於死 等罪	50 年度台上字第 1319 號刑事判例、釋字第 238 號解釋	判例為第 379 條第 12 款之判例；解釋為第 379 條第 10 款之判例，故按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例，上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回。
243	102,台上,46	1020103	違反毒品 危害防制 條例	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例以及 76 年度台上字第 4986 號刑事	26 年度之判例為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例；其餘判例為第 155 條之判例，然原審判決並無違背經驗論理法則，上訴為不

				判例	合法律上之程式，刑訴法 395 條駁回
244	102,台上,37	1020103	偽造文書	40 年度台上字第 33 號刑事判例、26 年度滬上字第 60 號刑事判例、91 年度台上字第 6659 號刑事判決以及 80 年度台上字第 4091 號刑事判決	判例部份分別為實體偽造文書之構成要件以及犯罪故意之判例，然原判決並未違背判例，故上訴不合法律之程式，依第 395 條駁回
245	101,台上,6689	1011227	違反商業會計法等罪	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
246	101,台上,6680	1011227	殺人等罪	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
247	101,台上,6662	1011227	妨害性自主等罪	97 年度台上字第 4862 號刑事判決、98 年度台上字第 822 號刑事判決、26 年度滬上字第 8 號刑事判例、30 年度上字第 289 號刑事判例以及 31 年度上字第 87 號刑事判例	判例部份並未評價為刑訴法何條規定之判例，僅認原判決並無違背判例，因此與法律之程式不相適合，以第 395 條駁回。
248	101,台上,6617	1011227	偽造文書	49 年度台上字第 873 號刑事判例、48 年度台上字第 475 號刑事判例以及 45 年度台上字第 1172 號刑事判例	49 年度之判例為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例；48 年度、45 年度之判例為第 155 條之判例，然原審判決並無違背經驗論理法則，上訴為不合法

					上之程式，刑訴法 395 條 駁回
249	101,台上,6614	1011227	違反商業 會計法等 罪	依法應於審判期日 調查之證據而未予 調查（第 379 條第 10 款）、判決不載 理由或所載理由矛 盾（第 379 條第 14 款）以及判決不適 用法則或適用法則 不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
250	101,台上,6516	1011220	擄人勒贖	依法應於審判期日 調查之證據而未予 調查（第 379 條第 10 款）、判決不載 理由或所載理由矛 盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
251	101,台上,6426	1011213	業務過失 致人於死	判決不適用法則或 適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回
252	101,台上,6343	1011213	妨害秘密	釋字第 585 號、603 號、689 號解釋以及 憲法第 22 條	原判決並未違背解釋，且 上訴之主張不影響原判決 結果，依第 395 條駁回。
253	101,台上,6237	1011206	妨害性自 主	19 年度上字第 1747 號刑事判例、30 年 度上字第 892 號刑 事判例以及 72 年度 台上字第 4481 號刑 事判例	為第 379 條第 5 款之判 例，按妥速審判法第 9 條 第 2 項規定非屬同條第 1 項第三款之判例，依刑訴 法第 395 條駁回

254	101,台上,6122	1011129	貪污等罪	判決不適用法則或適用法則不當（第378條）	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
255	101,台上,6093	1011129	偽造文書等罪	76年度台上字第4986號刑事判例	為第155條之判例，然上訴意旨對於原判決理由如何違背前揭判例等情，毫無具體闡述，或說明其關連性，顯與妥速審判法第9條1項第3款所規定「判決違背判例」，而得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，依第395條駁回
256	101,台上,6056	1011129	偽造文書等罪	26年度渝上字第8號刑事判例	為第378條之判例，按妥速審判法第9條第2項規定非屬同條第1項第三款之判例，依刑訴法395條駁回
257	101,台上,6003	1011128	偽造文書	判決未敘及上訴理由內容	上訴意旨形式上雖謂原判決違反經驗法則、證據法則，而有違背解釋、判例之情事等語，惟無任何具體指摘、論述，顯然祇是任持己見，難謂符合首揭第三審上訴之法定要件，依第395條駁回。
258	101,台上,5922	1011122	殺人	49年度台上字第873號刑事判例、53年度台上字第2067號刑事判例及71年度台上字第422號刑事判例	49年度之判例為第379條第10款之判例，按妥速審判法第9條第2項規定非屬同條第1項第3款之判例；53年度、71年度之判例為第155條之判例，然原審判決並無違背經驗論理法則，上訴為不合法法律上之程式，刑訴法395條駁回

259	101,台上,5917	1011122	偽造文書	28年度上字第3110號刑事判例、34年度上字第862號刑事判例	均為實體共同正犯成立要件之判例，然原判決並無違背上揭判例之可言。上訴意旨核與妥速審判法第9條第1項所定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，其上訴為違背法律上之程式，依第395條駁回。	
260	101,台上,5870	1011122	偽造有價證券	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第379條第10款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第379條第14款）以及判決不適用法則或適用法則不當（第378條）	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法395條駁回	
261	101,台上,5783	1011115	偽造有價證券等罪	判決不適用法則或適用法則不當（第378條）	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	
262	101,台上,5763	1011115	偽造文書	27年度滬上字第64號刑事判例、53年度台上字第2067號刑事判例、54年度台上字第1944號刑事判例	均為第155條之判例，然原審判決並未違背判例，難謂已符合妥速審判法第9條第1項第3款所定嚴格限制之上訴理由，依第395條駁回。	
263	101,台上,5706	1011109	重傷害等罪	判決違反經驗論理法則	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	
264	101,台上,5689	1011109	偽造文書等罪	判決違背法令、第379條第14款	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	自訴

265	101,台上,5683	1011108	誣告	44 年度台上字第 892 號刑事判例、46 年度台上字第 927 號判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例、30 年度上字第 816 號刑事判例、44 年度台上字第 892 號刑事判例及 92 年度台上字第 128 號刑事判例	判決理由僅評論 44 年度、46 年度之判例（均為實體誣告罪要件之判例）部份上訴理由為以自己之說詞，所為之指摘，形式上雖以原判決違背判例為由提起第三審上訴，但依其所述內容，顯與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款所規定「判決違背判例」，而得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回，其餘部份未敘及	自訴
266	101,台上,5629	1011108	偽造文書	54 年度台上字第 1944 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例	判例部份為第 155 條之判例，然上訴意旨對於原判決理由如何違背前揭判例等情，毫無具體闡述，或說明其關連性，顯與妥速審判法第 9 條 1 項第 3 款所規定「判決違背判例」，而得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，依第 395 條駁回	自訴
267	101,台上,5601	1011107	違反醫師法	53 年度台上字第 20678 號刑事判例、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	判例部份為第 155 條之判例，然對原判決究竟有何適用之法令牴觸憲法、違背司法院解釋或違背判例等事項，未具體敘明，僅泛指原判決採證違背經驗法、論理法則，並有判決不備理由之違法，難認符合第三審上訴之法定要件，依第 395 條駁回。	

268	101,台上,5585	1011101	妨害性自主	74 年度台上字第 1599 號刑事判例、26 年度滬上字第 8 號刑事判例	74 年度之判例為第 155 條之判例，26 年度滬上字第 8 號判例則為第 378 條之判例，本案原審判決並無違背前者，後者按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例，難認與刑事妥速審判法第九條所定得為第三審上訴之理由相適合，依第 395 條駁回	
269	101,台上,5578	1011101	違反貪污治罪條例	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
270	101,台上,5534	1011031	偽造文書	原判決並未敘明上訴理由所主張之判例	檢察官不服提起上訴，其上訴意旨以原判決關於證據之取舍判斷悖於經驗法則，違背本院相關判例，其情形足以影響於原判決為理由，而依上開規定，指原判決違背法令，非無理由，應認原判決仍有撤銷發回更審之原因。	
271	101,台上,5450	1011025	常業詐欺	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
272	101,台上,5345	1011025	遺棄等罪	27 年度上字第 2078 號刑事判例、27 滬上字第 96 號刑事判例、30 年度上字第 289 號刑事判例、30 年度上字第 1152 號刑事判例、48 年度台上字第 485 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例	上訴所主張之判例分別為第 379 條第 10 款與第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例，難謂符合第三審上訴之法定要件，其上訴為違背法律上之程式，依刑訴法 395 條駁回	自訴

273	101,台上,5329	1011024	妨害性自主	30 年度上字第 129 號刑事判例	為第 379 條第 1 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第 3 款之判例，依刑訴法 395 條駁回
274	101,台上,5318	1011024	違反廢棄物清理法	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、31 年度台上字第 1312 號刑事判例、30 年度上字第 289 號刑事判例、31 年度上字第 87 號刑事判例、釋字第 181、238 號解釋；依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	30 年度上字第 289 號刑事判例、31 年度上字第 87 號刑事判例、釋字第 181、238 號解釋均為第 379 條第 10 款之判例、解釋，依妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，不屬條第 1 項第 3 款之判例；53 年度台上字第 2067 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例雖為第 155 條之判例，然上訴意旨無非係置原判決所為明白論斷於不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞，專憑己意再事爭執，或任意指摘，顯與刑事妥速審判法第九條第二、三款所定判決違背司法院解釋、判例，而得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依第 395 條駁回

275	101,台上,5294	1011019	偽造文書	74 年度台上字第 1599 號刑事判例、25 年度上字第 2123 號刑事判例以及依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）	74 年度判例所指要屬事實審法院證據之調查、取捨及其證明力判斷職權之行使；25 年度判例則為實體偽造文書構成要件之判例，然上訴意旨無非係對於原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，重為事實之爭執，顯與刑事妥速審判法第九條第一項第三款所規定「判決違背判例」，而得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，依刑訴法第 395 條駁回
276	101,台上,5250	1011012	違反著作權法	釋字第 418、396 號及 514 號解釋	本案並無違背解釋之情事，上訴意旨重為事實之爭執，俱與刑事妥速審判法第九條第一項第一、二款所規定判決牴觸憲法及違背司法院解釋，而得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。其上訴不合法律上之程式，依第 395 條駁回。
277	101,台上,5227	1011011	誣告	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
278	101,台上,5183	1011011	殺人未遂	20 年度非字第 104 號刑事判例、19 年度上字第 718 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例以及 53 年度台上字第 2067 號刑事判例	20、19 年度之判例為實體殺人故意判斷之判例、76 年度、53 年度之判例則為第 155 條之判例，然上訴意旨並未具體指摘原審判決有何違背判例之情事，不合法律上程式，依刑訴法第 395 條駁回

279	101,台上,5126	1011004	妨害性自主	判決不適用法則或適用法則不當（第378條）	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
280	101,台上,4987	1010927	違反毒品危害防制條例	74年度台上字第1599號刑事判例、26年度渝上字第8號刑事判例以及31年度上字第1312號刑事判例	均為第155條之判例，然上訴意旨但憑己見指摘，重為事實之爭執，與妥速審判法第9條第1項第3款違背判例不相適合，依第395條駁回
281	101,台上,4974	1010927	妨害性自主	74年度台上字第1599號刑事判例	判例部份均為第155條之判例，然原審判決並無違背判例，上訴違背法律上之程式，依第395條駁回
282	101,台上,4968	1010927	違反毒品危害防制條例	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
283	101,台上,4957	1010927	業務過失致人於死等罪	48年度台上字第475號刑事判例、71年度台上字第4022號刑事判例以及84年度台上字第360號刑事判例	48年度、71年度之判例為第155條之判例，84年度之判例為實體信賴原則之判例，然與本案無關，原審判決並無違背判例，與妥速審判法第9條第1項第3款違背判例不相適合，依第395條駁回
284	101,台上,4952	1010927	誣告	32年度上字第184號判例、依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第379條第10款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第379條第14款）及判決不適用法則或適用法則不當（第378條）	判例部份為實體法誣告罪構成要件之判例，然上訴意旨僅憑自己之說詞而為指摘，與妥速審判法第9條第1項第3款違背判例不相適合，依第395條駁回

285	101,台上,4897	1010920	違反貪污 治罪條例 等罪	53 年度台上字第 2067 號刑事判例、 73 年度台上字第 638 號刑事判例、93 年度台上字第 5077 號刑事判決、97 年 度台上字第 3937、 64178 號判決、98 年度台上字第 64245 號刑事判 決、96 年度台上字 第 3479、595 號刑 事判決、95 年度台 上字第 5115、5414 號刑事判決	判例部份為第 155 條之判 例，然本案並無違背判 例，上訴意旨重為事實之 爭執，與妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款違背判例 不相適合，依第 395 條駁 回	
286	101,台上,4892	1010920	偽造有價 證券等罪	72 年度台上字第 7112 號刑事判例	為實體偽造有價證券構成 要件之判例，然上訴意旨 並未具體指摘原審判決有 何違背判例之情事，不合 妥速審判法第 9 條第 1 項 之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
287	101,台上,4891	1010920	偽造文書 等罪		本案第二審未經實質審 理，不適用妥速審判法第 9 條之規定。	
288	101,台上,4882	1010920	偽造文書	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、31 年 度上字第 1312 號刑 事判例及 48 年度台 上字第 875 號刑事 判例	均為第 155 條之判例，然 上訴意旨並未具體指摘有 何違背判例之情事，不合 妥速審判法第 9 條第 1 項 之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
289	101,台上,4849	1010920	偽造文書	70 年度台上字第 657 號民事判例	為民事代理之相關判例， 然本案並未違反判例，不 合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法 第 395 條駁回	自訴

290	101,台上,4548	1010830	偽造文書等罪	49 年度台上字第 873 號刑事判例	為第 379 條第 10 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第三款之判例，依刑訴法 395 條駁回	
291	101,台上,4539	1010830	偽造文書等罪	31 年度上字第 1412 號刑事判例	為第 379 條第 14 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項規定非屬同條第 1 項第三款之判例，依刑訴法 395 條駁回	
292	101,台上,4526	1010830	貪污	73 年度台上字第 5874 號刑事判例、91 年度台上字第 2908 號刑事判例、29 年度台上字第 503 號刑事判例、32 年度上字第 130 號刑事判例、29 年度上字第 2018 號刑事判例、31 年度上字第 3132 號刑事判例、45 年度台上字第 1172 號刑事判例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例	73 年度、91 年度、29 年度上字第 2018 號判例、31 年度、45 年度及 74 年度判例均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項不合法；29 年度上字第 503 號判例、32 年度判例為證人拒絕證言權之法律效果判例，然與本案無關；均非妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之判例，依第 395 條駁回	
293	101,台上,4525	1010830	貪污	73 年度台上字第 5874 號刑事判例、91 年度台上字第 2908 號刑事判例、29 年度台上字第 503 號刑事判例、32 年度上字第 130 號刑事判例、29 年度上字第 2018 號刑事判例、31 年度上字第 3132 號刑事判例、45 年度台上字第 1172 號刑事判	73 年度、91 年度、29 年度上字第 2018 號判例、31 年度、45 年度及 74 年度判例均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項不合法；29 年度上字第 503 號判例、32 年度判例為證人拒絕證言權之法律效果判例，然與本案無關；均非妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之判例，依第 395 條駁回	與 4526 號判決為相同內容

				例、74 年度台上字第 1599 號刑事判例	
294	101,台上,4507	1010830	違反期貨交易法等罪	44 年度台上字第 192 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、73 年度台上字第 5638 號刑事判例、73 年度台上字第 5874 號刑事判例以及 31 年度上字第 2124 號刑事判例	44 年度、31 年度判例為實體偽造文書之判例，53 年度及 73 年度台上字第 5874 號判例為第 155 條之判例，以及 73 年度台上字第 5638 號判例為第 156 條之判例， <u>檢察官之上訴合於法律要件</u> ，然本案並無違背判例，依刑訴法第 395 條駁回
295	101,台上,4483	1010830	偽造文書	53 年度台上字第 2067 號刑事判例	為第 155 條之判例，原判決確實有違一般經驗論理法則，且足以影響原判決結果，第 397 條、第 401 條，妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款撤銷發回。
296	101,台上,4471	1010830	違反公職人員選舉罷免法	判決違背法令、第 379 條第 14 款	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
297	101,台上,4400	1010823	違反槍砲彈藥刀械管制條例	判決違背法令及第 378 條	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
298	101,台上,4343	1010822	家暴妨害性自主	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回

299	101,台上,4307	1010816	違反毒品 危害防制 條例	49 年度台上字第 873 號刑事判例	為第 379 條第 10 款之判 例，依妥速審判法第 9 條 第 2 項、同條第 1 項、刑 訴法 395 條駁回	
300	101,台上,4233	1010816	殺人等罪	判決違背法令及第 378 條	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回	
301	101,台上,4207	1010815	違反毒品 危害防制 條例	74 年度台上字第 1559 號刑事判例、 53 台上字第 2067 號刑事判例、依法 應於審判期日調查 之證據而未予調查 (第 379 條第 10 款)、判決不載理 由或所載理由矛盾 (第 379 條第 14 款)	判例部份均為第 155 條之 判例，然原審判決並無違 背判例，上訴違背法律上 之程式，依第 395 條駁回	
302	101,台上,4206	1010815	偽造文書	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、51 年 度台上字第 295 號 刑事判例	26 年度台上字第 295 號刑 事判例例之判例為第 378 條之判例，51 年之判例為 實體偽造文書要件之判 例，然與本案無關，上訴 不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法 第 395 條駁回	
303	101,台上,4181	1010809	誣告	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回	自訴
304	101,台上,4168	1010809	業務過失 致人於死	30 年度上字第 1152 號刑事判例、71 年 度台上字第 4022 號 刑事判例	均為第 155 條之判例，然 本案並無違背判例之情 事，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回	
305	101,台上,4150	1010809	違反貪污 治罪條例 等罪	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回	

306	101,台上,4147	1010809	違反槍砲彈藥刀械管制條例	40年度台上字第86號刑事判例、76年度台上字第4986號刑事判例以及92年度台上字第128號刑事判例	均為證據證明力之判例，然本案並無違背判例之情事，不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	
307	101,台上,4108	1010809	貪污等罪	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第379條第10款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第379條第14款）	妥速審判法第9條第2項、同條第1項、刑訴法395條駁回	
308	101,台上,4005	1010801	違反毒品危害防制條例	45年度台上字第1172號刑事判例、53年度台上字第2067號刑事判例	均為證據證明力之相關判例，不屬於妥速審判法第9條第1項第3款之判例，依第395條駁回。	
309	101,台上,3899	1010726	偽造有價證券	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	
310	101,台上,3874	1010726	誣告	22年度上字第3368號刑事判例、44年度台上字第892號刑事判例以及59年度台上字第581號刑事判例以及99年度台非字第273號刑事判決	為實體誣告罪之主觀構成要件相關判例，然上訴意旨並未具體指摘，不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回	自訴
311	101,台上,3774	1010719	違反槍砲彈藥刀械管制條例	27年度上字第2078號刑事判例、30年度上字第289號刑事判例、47年度台上字第852號刑事判例以及98年度台上字第1945號刑事判例	27年、30年之判例為第379條第10款之判例、47年之判例為同條第14款之判例、98年之判例為第206條、208條之判例，惟該部份不足以動搖原判決結果，故依妥速審判法第9條第2項、同條第1項規定，均非適法上訴理由，按刑訴法395條駁回	

312	101,台上,3682	1010712	違反公職人員選舉罷免法	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
313	101,台上,3517	1010705	違反貪污治罪條例等罪	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
314	101,台上,3470	1010705	偽造文書	判決並未記載上訴意旨所主張原審判決違背之判例、第379條第10款、第14款	上訴意旨所主張之判例為第155條之判例，然本案並無違背判例，不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
315	101,台上,3415	1010705	妨害性自主	29年度上字第2782號刑事判例	為第154條之判例，然此部份上訴意旨除未違背判例外，亦對原判決結果不勝影響，不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
316	101,台上,3407	1010705	違反毒品危害防制條例	53年度台上字第2067號刑事判例、74年度台上字第1599號刑事判例	均為第155條相關判例，然上訴意旨僅持憑己見而為不同之評價，重為事實之爭執，不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
317	101,台上,3345	1010628	違反銀行法等罪	53年度台上字第2067號刑事判例、44年度台上字第702號刑事判例	為第155條之判例，原判決部份上訴有理由，依第397條撤銷發回；部份上訴未具體指摘有何違背判例之情事，不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
318	101,台上,3330	1010628	偽造文書等罪	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回

319	101,台上,3210	1010621	業務過失 致人於死	74 年度台上字第 1560 號刑事判例、91 年度台上字第 1862 刑事判決	判例部份為第 155 條相關判例，然上訴意旨並未具體指摘，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
320	101,台上,3192	1010621	偽造文書	21 年度上字第 2668 號刑事判例、51 年度台上字第 2813 號民事判例	刑事判例為實體偽造文書罪不因被偽造名義人死亡而不成罪，民事判例則為民事委任關係消滅之判斷，原判決並未違背刑事判例，民事判例則不影響原判決結果，均非適法上訴第三審事由，依刑訴法第 395 條駁回
321	101,台上,3038	1010614	違反毒品 危害防制 條例	釋字第 582 號解釋、第 378 條	上訴意旨並未具體指摘有何違背司法院大法官解釋之情事，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依第 395 條駁回
322	101,台上,2978	1010614	業務過失 致死	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
323	101,台上,2927	1010607	違反公職 人員選舉 罷免法等 罪	26 年度渝上字第 8 號刑事判例、49 年度台上字第 873 刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例以及 74 年度台上字第 1599 號刑事判例	上訴理由所主張之判例其中三則為第 379 條第 10 款、第 14 款之判例，且未具體敘明原判決有何違背判例之情事，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回

324	101,台上,2865	1010607	誣告	第 379 條第 14 款、99 年度台上字第 7061 號刑事判決、93 年度台上字第 1990 號刑事判決以及 20 年度上字第 662 號刑事判例	判例部份為實體誣告罪主觀要件判斷之判例，然本案並無違背判例之情事，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依第 395 條駁回	自訴
325	101,台上,2843	1010607	重傷害等罪	判決違背法令及第 378 條	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
326	101,台上,2835	1010607	違反貪污治罪條例	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)及判決不適用法則或適用法則不當(第 378 條)	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	
327	101,台上,2771	1010606	偽證	21 年度上字第 1988 號刑事判例、第 47 條以及第 379 條第 13 款	判例部份為判決正本因書記官過失誤植而與正本有所不同時，不應認原判決有違背法令之情事，本案並未違背該判例，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
328	101,台上,2723	1010531	業務過失致人於死	原判決未審酌卷內證據資料，本於推理作用而論斷	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
329	101,台上,2719	1010531	業務過失致人於死	31 年度上字第 2324 號刑事判例以及第 379 條第 10 款	判例部份為實體消極犯罪相關判例，然上訴意旨並未具體指摘，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	自訴
330	101,台上,2637	1010524	業務過失致人於死	30 年度上字第 1148 號刑事判例、29 上字第 2975 號刑事判例	判例均為實體上防果義務之判例，然本案原判決並未違背判例，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條	

					駁回	
331	101,台上,2624	1010524	誣告	20 年度上字第 662 號刑事判例、32 年度上字第 184 號刑事判例以及 47 年度台上字第 160 號刑事判例	判例均為第 155 條之判例，然上訴意旨僅係依憑己見再為爭執原審對證明力之判斷，非為適法上訴理由，依第 395 條駁回	
332	101,台上,2458	1010517	違反銀行法	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
333	101,台上,2445	1010517	業務過失致人於死等罪	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
334	101,台上,2406	1010516	誣告	48 年度台上字第 475 號刑事判例、54 年度台上字第 1944 號刑事判例、71 年度台上字第 4022 號刑事判例、44 台上字第 12 號刑事判例、27 年度滬上字第 64 號刑事判例以及 44 年度台上字第 702 號刑事判例	第 155 條相關判例，但本案並未違背判例，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	自訴
335	101,台上,2245	1010503	違反毒品危害防制條例等罪	53 年度台上字第 2067 號刑事判例	第 155 條相關判例，但本案並未違背判例，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
336	101,台上,2238	1010503	違反槍砲彈藥刀械管制條例	74 年度台上字第 3400 號判例	實體上槍砲彈藥之持有與寄藏、刑法上寄藏間之分別相關判例，但與本案無涉，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	

337	101,台上,2192	1010503	偽造文書	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
338	101,台上,2190	1010503	偽造有價證券	判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
339	101,台上,2155	1010502	違反組織犯罪防制條例等罪	釋字第556號解釋	上訴意旨並未具體指摘原判決有何違背司法院大法官解釋之情事，不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
340	101,台上,2114	1010430	妨害性自主	原判決違背法令逕以原審上訴不合法為由駁回	所謂「維持第一審所為無罪判決」，應指經第二審實體審理結果，認為第一審判決被告無罪，在認事用法上，並無不當，而駁回檢察官或自訴人在第二審之上訴者而言，不包括未經實體審理，逕以上訴程序不合法，而判決駁回上訴之情形，故本案不適用妥速審判法第9條之規定
341	101,台上,2074	1010426	違反槍砲彈藥刀械管制條例	40年度台上字第71號刑事判例、44台上字第21刑事判例	法院職權調查證據程序之順序相關判例，然本案並無違背判例，不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回
342	101,台上,2013	1010426	違反毒品危害防制條例等罪	原判決違背法令	上訴不合妥速審判法第9條第1項之法定程式，依刑訴法第395條駁回

343	101,台上,1736	1010412	妨害性自主	29 年度上字第 3362 號刑事判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、32 年度上字第 67 號刑事判例、32 上字第 288 號刑事判例以及 74 年度台上字第 1599 號刑事判例	均為第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
344	101,台上,1514	1010329	傷害	釋字第 109 號解釋	上訴意旨任憑己見，並未具體指摘，不合法定程式，依第 395 條駁回
345	101,台上,1415	1010322	違反毒品危害防制條例	37 年度特覆字第 2925 號刑事判例、21 年度上字第 767 號刑事判例	分別為第 379 條第 10 款及第 288-1 條之判例，然本案並無違背判例之情事，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之規定，依刑訴法 395 條駁回
346	101,台上,1102	1010315	違反毒品危害防制條例	93 年度台上字第 664 號刑事判例	為違法取得之證據其證據能力之取捨之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項之規定，不屬同條第 1 項第 3 款之判例，故依第 395 條駁回
347	101,台上,1098	1010315	偽造文書	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
348	101,台上,1044	1010308	違反公職人員選舉罷免法	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回

349	101,台上.985	1010308	殺人	違反第 379 條第 10 款、第 155 條之規定以及 28 年度字第 3110 號刑事判例、32 年度上字第 1905 號刑事判例、34 年度上字第 862 號刑事判例	判例部份為實體實體共同正犯參與程度之判例，但本案並無違背判例之情事，上訴意旨係重為事實之爭執，非適法上訴第三審之理由，依第 395 條駁回。
350	101,台上.950	1010308	偽造文書		74 年度台上字第 1599 號刑事判例為證人證述之憑信性判例、26 渝上字第 8 號刑事判例、31 年度上字第 1312 號刑事判例為第 155 條之判例、30 年度上字第 128 號刑事判例、76 年度台上字第 4986 號刑事判例為第 154 條之判例以及 32 年度上字第 67 號判例、44 年度台上字第 702 號判例、34 年度上字第 862 號判例則為實體共同正犯參與程度之判例，認原判決有違背上揭判例之情事，予以撤銷發回。
351	101,台上.879	1010301	違反貪污治罪條例等罪	28 年度上字第 3382 號刑事判例	為第 122 條之判例，上訴有理由，撤銷發回
352	101,台上.867	1010229	違反公職人員選舉罷免法	違反第 155 條、第 379 條第 10 款及同條第 14 款	雖然不合於妥速第 9 條第 1 項之規定，但此部份罪名與其他發回部份罪名為實質上一罪，故一併發回
353	101,台上.731	1010222	違反商業會計法等罪	爭執共同被告間顯有犯意聯絡及行為分擔	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回

354	101,台上,684	1010215	偽造有價證券等	88 年度台上字第 4085 號刑事判決、91 年度台上字第 2537 號刑事判決、74 台非字第 111 號刑事判決、34 年度上字第 862 號刑事判例以及 66 台上字第 2527 號刑事判例	判例部份為共同正犯成立要件之判例，然均與本案無關，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
355	101,台上,639	1010215	違反公職人員選舉罷免法	判決不載理由或所載理由矛盾(第 379 條第 14 款)	雖然不合於妥速第 9 條第 1 項之規定，但此部份罪名與其他發回部份罪名為實質上一罪，故一併發回
356	101,台上,384	1010119	違反貪污治罪條例	妥速審判法第九條第一項之規定是否不當限制檢察官之上訴權，違反法院於刑事訴訟法下真實發現之義務，非無爭議。於本案情形，共犯因於不同法院受審，而判決結果不同，互相矛盾，有失其平。其判決互相矛盾，非檢察官對於起訴之犯罪事實未提出證據及說服之實質舉證責任所致。本件對照共犯受有罪判決且認定被告亦屬共同正犯之矛盾情形，如嚴格不准檢察官提起上訴救濟，則侵害被	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回

				告之訴訟權、訴訟 平等權及 檢察官之上訴權	
357	101,台上,310	1010118	違反毒品 危害防制 條例	23 年度上字第 1969 號刑事判例、53 年 度台上字第 2067 號 刑事判例以及 76 年 度台上字第 4986 號 刑事判例	23 年之判例已經不再援 用，後二判例均為第 155 條相關之判例，然並未具 體指摘，不合妥速審判法 第 9 條第 1 項之法定程 式，依刑訴法第 395 條駁 回
358	101,台上,236	1010112	違反貪污 治罪條例 等罪	原判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回
359	101,台上,154	1010112	違反貪污 治罪條例	97 年度台上字第 96 號刑事判決	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回
360	101,台上,85	1010105	違反公職 人員選舉 罷免法	31 年度台上字第 1312 號刑事判例、 53 年度台上字第 2067 號刑事判例以 及 92 台上字第 893 號刑事判例	判例屬於第 155 條之判 例，然上訴理由並未具體 指摘，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回

361	101,台上,52	1010105	違反貪污 治罪條例	44 年度台上字第 702 號刑事判例、45 台上字第 1172 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、74 台上字第 1599 號刑事判例以及 29 上字第 395 號刑事判例	分別為第 155 條以及實體偽造文書要件之判例，然本案均無違背證據法則之判例，實體判例亦與本案無涉，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
362	100,台上,7257	1001229	妨害性自 主	47 年度 852 號刑事判例、30 年度台上字第 3111 號刑事判例以及 29 台上字第 1117 號刑事判例	分別為第 379 條第 10 款、同條第 14 款，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
363	100,台上,7239	1001229	違反毒品 危害防制 條例	釋字第 181 號解釋、53 年度台上字第 2067 號刑事判例以及 74 年度台上字第 1599 號刑事判例	均為證據證明力之爭執，不屬妥速審判法第 9 條第 1 項第 3 款之判例，依刑訴法 395 條駁回
364	100,台上,7211	1001222	偽造文書	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
365	100,台上,7189	1001222	貪污	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
366	100,台上,7146	1001222	違反毒品 危害防制 條例	應於審判期日調查之證據而未調查（第 379 條第 10 款）、29 年度上字第 759 號刑事判例、94 年度台上字第 1599 號刑事判例	判例屬於第 155 條之判例，然原判決並無違背判例，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回

367	100,台上,6835	1001208	違反毒品 危害防制 條例等罪	74 年度台上字第 1599 號刑事判例以 及 53 年度台上字第 2067 號刑事判例	為第 155 條之判例，然並 未具體指摘，不合妥速審 判法第 9 條第 1 項之法定 程式，依刑訴法第 395 條 駁回	
368	100,台上,6833	1001208	違反政府 採購法	44 年度台上字第 702 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例	為第 155 條之判例，然並 未具體指摘，不合妥速審 判法第 9 條第 1 項之法定 程式，依刑訴法第 395 條 駁回	
369	100,台上,6822	1001208	偽證	判決不適用法則或 適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回	
370	100,台上,6730	1001201	違反證券 投資信託 及顧問法	原判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回	
371	100,台上,6724	1001201	強盜等罪	依法應於審判期日 調查之證據而未予 調查（第 379 條第 10 款）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依 刑訴法第 395 條駁回	
372	100,台上,6688	1001201	違反洗錢 防制法	32 年度台上字第 67 號刑事判例、61 年 度台上字第 3099 號 刑事判例、75 年度 台上字第 1822 號刑 事判例以及 94 年度 台上字第 3329 號刑 事判決	分別為證明力之爭執、非 刑事判例，上訴不合妥速 審判法第 9 條第 1 項之法 定程式，依刑訴法第 395 條駁回	自訴
373	100,台上,6667	1001201	偽造文書	48 年度台上字第 475 號刑事判例、54 年度台上字第 1944 號刑事判例、71 年 度台上字第 4022 號 刑事判例、44 台上 字第 12 號刑事判 例、27 年度滬上字 第 64 號刑事判例以 及 44 年度台上字第	分別為證明力爭執、實體 偽造文書要件以及第 155 條之判例，然未具體指 摘，原判決並無違背判例 之情事，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、 刑訴法 395 條駁回	

				702 號刑事判例		
374	100,台上,6507	1001124	誣告	原判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	自訴
375	100,台上,6475	1001124	誣告	29 年度上字第 3105 號刑事判例、31 上字第 87 號刑事判例以及 25 上字第 3706 號刑事判例	為第 379 條第 10 款之判例，而 25 上字第 3706 號刑事判例已不再援用	自訴
376	100,台上,6418	1001117	偽造文書等罪	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	
377	100,台上,6415	判決	1001117		故所謂「維持第一審所為無罪判決」，應指經第二審實體審理結果，認為第一審判決被告無罪，在認事用法上，並無不當，而駁回檢察官或自訴人在第二審之上訴者而言，不包括未經實體審理，逕以上訴程序不合法，而判決駁回上訴之情形，故本案不適用妥速審判法第 9 條第 1 項之規定。	

378	100,台上,6404	1001117	違反著作權法	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）及判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	
379	100,台上,6318	1001117	違反著作權法	第 379 條第 14 款、100 年度台上字第 4425 號刑事判決、30 年度上字第 289 號刑事判例、27 年度上字第 2078 號刑事判例以及 47 年度台上字第 852 刑事判例	判例部份分別為第 379 條第 10 款、同條第 14 款，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	自訴
380	100,台上,6304	1001117	誣告等罪	原判決違背法令	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
381	100,台上,6162	1001110	妨害性自主	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	
382	100,台上,6109	1001110	業務過失致人於死	30 年度上字第 289 號刑事判例、63 年度台上字第 3220 號刑事判例及 74 年度台上字第 4219 號刑事判例	分別為第 379 條第 10 款、同條第 14 款及實體過失責任之認定，然僅重複為事實之爭執，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	
383	100,台上,5964	1001102	貪污等罪	49 年度台上字第 873 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、53 年度	分別為第 379 條第 10 款、378 條及第 155 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑	

				台上字第 2067 號刑事判例	訴法 395 條駁回	
384	100,台上,5846	1001027	違反毒品 危害防制 條例	47 年度台上字第 852 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例、73 台上字第 5874 號刑事判例、74 台上字第 1599 號刑事判例及 74 年度台覆字第 10 號刑事判例	分別為第 379 條第 10 款、同條第 14 款及第 155 條之判例，且原判決未違反判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	
385	100,台上,5791	1001026	違反藥事 法等	釋字第 238 號解釋、72 年度台上字第 7305 號刑事判例、74 年度台上字第 6444 號刑事判例	均為第 379 條第 10 款之判例及解釋，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	
386	100,台上,5515	1001006	誣告	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	自訴
387	100,台上,5366	1000929	誣告	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	
388	100,台上,5361	1000929	誣告	74 年度台上字第 1599 號刑事判例	雖屬第 155 條之判例，然未具體指摘有何違背判例之情事，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回	
389	100,台上,5309	1000929	偽造有價 證券等罪	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不適用法則或適用法則	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回	

				不當（第 378 條）	
390	100,台上,5177	1000922	妨害性自主	74 年度台上字第 1599 號刑事判例	為第 378 條判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
391	100,台上,5099	1000915	違反商業會計法等罪	49 年度台上字第 873 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例、53 年度台上字第 2067 號刑事判例	分別為第 379 條第 10 款、第 378 條及第 155 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
392	100,台上,5064	1000915	違反公職人員選舉罷免法	29 年度上字第 3362 號刑事判例、32 上字第 28 號刑事判例、44 台上字第 702 號刑事判例	雖屬第 155 條之判例，然不足以動搖原判決，不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回
393	100,台上,4996	1000915	業務過失致人於死	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）、違背經驗論理法則（第 155 條）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
394	100,台上,4986	1000915	業務過失致人於死	判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
395	100,台上,4785	1000831	殺人等罪	49 年度台上字第 873 號刑事判例、50 年度台上字第 147 號刑事判例、26 年度渝上字第 8 號刑事判例	分別為第 379 條第 10 款及第 378 條之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法第 395 條駁回
396	100,台上,4665	1000824	業務過失致人於死	依法應於審判期日調查之證據而未予調查（第 379 條第 10 款）、判決不載理由或所載理由矛	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回

				盾（第 379 條第 14 款）	
397	100,台上,4365	1000811	違反公司法	72 年度台上字第 7305 號刑事判例、29 上字第 3330 號刑事判例	分別為第 379 條第 10 款及第 14 款之判例，按妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
398	100,台上,4219	1000804	妨害性自主	判決不載理由或所載理由矛盾（第 379 條第 14 款）、判決不適用法則或適用法則不當（378）	妥速審判法第 9 條第 2 項、同條第 1 項、刑訴法 395 條駁回
399	100,台上,3889	1000714	違反懲治走私條例	判決不適用法則或適用法則不當（第 378 條）	上訴不合妥速審判法第 9 條第 1 項之法定程式，依刑訴法第 395 條駁回



附件三

編號	年份	判決名稱與編號	理由書主旨	備註
1	1873	Ex Parte Lange 85 U.S. 163	<p>被告 Lange 於第一審法院被判處罰金刑及自由刑由罰金，被告於繳清罰金後入獄執行 5 日，此時法院發現依照法律規定，Lange 所犯之罪名僅得於罰金刑與自由刑中擇一判處，故撤銷了原量刑判決，另行判處被告有期徒刑，被告因而上訴向聯邦最高法院聲請人身保護令。</p> <p>聯邦最高法院認為普通法及聯邦憲法所規定之不應有人之生命身體被二次置於危險之中<u>主要係為了避免同一犯罪或非行之第二次處罰。並認為憲法所要禁止的正是（如果允許再次審判）第二次有罪判決之後隨之而來的處罰。</u>因此當法規規定罰金型與監禁僅得擇一判處，但法院已經判處罰金及徒刑，而被告已經繳清罰金時，法院之判決因為罰金繳清而完全執行，因</p>	

			<p>此法院就該罪名所擁有之權力也因此告終。</p> <p>另外聯邦最高法院也在本案宣示從此原則之根源基本目的出發，<u>所有有可能透國司法量刑對被告就同一罪行施予二次處罰之案件，包含重罪、輕罪及非行，基本上所有刑事案件，皆有禁止雙重危險原則之適用。</u></p>	
2	1892	<p>United States v. Sanges 144 U.S. 310</p>	<p>聯邦巡迴法院以法律之規定為由駁回了檢察官之起訴，檢察官遂以 1891 年之司法法案中之規定地方法院或聯邦巡迴法院之裁決可以直接向聯邦最高法院上訴或聲請糾錯令，主張聯邦最高法院對本案有管轄權，以原裁決有法律違誤為由上訴。</p> <p>聯邦最高法院認為地方法院駁回起訴之裁決具有終局性，聯邦最高法院對政府之上訴並無管轄權。</p> <p>聯邦最高法院並明示<u>除非有憲法、法律之明文規定，不管是無罪判決或者是法</u></p>	

			<p>院基於法律爭點作成之裁決，只要是有利於被告之終局裁決，就不得再行上訴，並提到在英美法之傳統中，縱使該類裁決確實出於錯誤作成，政府也不得上訴。</p>	
3	1896	<p>United States v. Ball 163 U.S. 662</p>	<p>J.C. Ball、R.E. Boutwell 及 M.F. Ball 被控於 1889 年 6 月 26 號，持槍射殺 William T. Box。大陪審團起訴了三名被告以起訴書中所指明三名被告持槍射殺被害人。陪審團作成評決認定 J.C. Ball 和 R.E. Boutwell 兩被告如起訴書所控有罪，而就被告 M.F. Ball 認定無罪，法庭遂因此當庭開示無罪之 M. F. Ball。</p> <p>嗣後上訴法院以兩名被告主張之原起訴狀並未記載害人 Box 死亡之時間（行為與結果間之因果關係）與地點（受訴法院之管轄權），無法合致謀殺罪所規定之構成要件，故起訴為不合法之理由撤銷原審判決並發回更審。第二次之起訴中載明了</p>	

		<p>被害人係因行為人射殺當場死亡，被告三人均抗辯已受過一次審判，不應受到第二次起訴，受訴法院以原審之起訴已被撤銷而駁回被告之抗辯（但當事人雙方均同意兩次起訴之罪名相同且 M.F. Ball 並未就原判決上訴），審判結束後判決三人均有罪，被告遂上訴聯邦最高法院。</p> <p>聯邦最高法院認為基於謀殺罪名而作成之起訴，審判後已作成被告無罪之評決，且該起訴在評決前並未因為起訴不合法而遭駁回，則該判決即得作為禁止相同罪名第二次起訴之事由。第五修正案所規定者並非禁止被告受到二次處罰，而是禁止讓被告承擔二次「危險」，而被告不論在原審獲判有罪或無罪，都同樣在第一次審判中被置於危險之中。當被告被陪審團評決無罪，法院也只能依法開釋被告，該無罪評決是終局的，即</p>	
--	--	---	--

			<p><u>使出於錯誤或其他原因作成，也是不可被覆核的，否則皆會將被告二次置於危險中進而違反憲法規定。</u></p> <p>若該判決係由對系爭事件及當事人有管轄權之法院作成，縱使起訴有嚴重之瑕疵錯誤，該判決仍為有效，除非透過上訴之審查始能使其失效。如果該判決之作成係基於無罪評決，則被告不會請求推翻，而政府亦不得為之。(United States v. Sanges) 但事實上有管轄權之法院所作成之判決實質上已具終局性質，因此也沒有理由容許該判決之效力及終局性受其他法院之非難。</p> <p>本案例中 M.F. Ball 在第一次審判中，陪審團已經對其作出無罪之評決，而法院也據此作成釋放之判決，M.F. Ball 並未就原審判決提出上訴，因此 M.F. Ball 因原陪審團對其作成無罪判決之法律上效果，並不因該上訴審判決而被剝奪。</p>	
--	--	--	--	--

4	1904	<p>Kepner v. United States 195 U.S. 100</p>	<p>憲法第五修正案中之雙重危險禁止原則所保護者並非避免被告受到第二次懲罰，而是<u>保護被告免於就同一罪行被再次審判，一審法庭既然為有管轄權之法庭，則對該法庭作成之無罪判決提起上訴，自然將被告至於第二次危險之中。</u>菲律賓最高法院之判決應予推翻並釋放被告。</p>	
5	1905	<p>Trono v. United States 199 U.S. 521</p>	<p>本案與前項之 Kepner 案件均發生在菲律賓群島，本案被告於第一審係因被起訴第一級謀殺罪而接受審判。第一審判決渠等謀殺罪無罪但傷害罪有罪。他們向菲律賓最高法院上訴，該法院當時係依據西班牙法體系運作，有調查事實並自為判決之權力，撤銷了第一審的有罪判決，將被告們以「兇殺」或「第二級謀殺罪」罪名判決有罪，並加重了第一審判決之處刑。被告們於是向聯邦最高法院提起上訴，主張菲律賓最高法院將渠等第二次置於危險之</p>	

			<p>中，違背了規定於1902年7月1日菲律賓政府法案之第5條規定，該規定之文字用語基本上與憲法第5修正案相同。</p> <p>聯邦最高法院維持了該案菲律賓最高法院之判決，表示因為被告們已經就他們所獲得較輕罪名之判決提起上訴以尋求撤銷，也就不禁止在等同於新一次審判之上訴程序中以更重之罪名將渠等定罪。Peckham大法官作成以下結論：「<u>本案中較好的原則應係不管法庭或陪審團，在考量第一次審判中已經以較起訴書所載為輕微之罪名判決有罪時，該有罪判決之撤銷已經化解了所有（與禁止雙重危險有關之）矛盾，而且可以視同第一次判決從未發生。</u>」</p> <p>且被告既然已經就有罪判決提起上訴，聯邦法並不禁止對因為被告之請求而撤銷有罪判決後發回更審之被告再次進行審判，故本件</p>	
--	--	--	--	--

			並無雙重危險條款之適用。	
6	1949	Wade v. Hunter 336 U.S. 684	<p>本案被告為軍人，於戰時犯下強暴罪，第一次審判之軍事法庭因證人無法到庭，故法官裁示擇期再審，但因戰爭之進展導致法庭所在與證人所在距離太遠，故軍事檢察官先行撤回了起訴，經戰地指揮官之指示另行於證人可及之處所在軍事法庭起訴並判決被告有罪，被告向聯邦最高法院聲請人身保護令並主張第二次起訴違反了雙重危險條款。</p> <p>聯邦最高法院於本案提及被告確實有「使其案件於特定法庭結束」之重要權利，但該權利必須附屬於公平審判下之公共利益。本案之卷證已經充分顯示於審判當時因戰爭之需要而有先行撤回後再行起訴之必要，雙重危險條款之保障並非絕對擔保被告一旦經有權之法院開始審判卻無法以終局裁決終結時，就一定會被開</p>	

			釋。本案並無雙重危險條款之適用。	
7	1932	Blockburger v. United States 284 U.S. 299	本案係關於同一罪行（the same offence）之認定標準，聯邦最高法院提出：每個罪名都會因為要件不同而有不同之待證事實。當被告之一個行為同時違反了兩項不同的法律， <u>要判斷是否為同一罪行，應視兩項法律規定中，是否有其中一項之待證事實多餘另外一項。</u>	
8	1937	Palko v. Connecticut 302 U.S. 319	康乃狄克州之州法明文允許檢察官於第一審判決有罪就該有罪判決上訴，以糾正原審判決中之違誤，本案被告被起訴第一級謀殺罪，但陪審團作成第二級謀殺罪有罪之評決，法官據該評決作成無期徒刑之量刑判決，檢察官以原審法官排除被告之自白等證據以及向陪審團指示第一級與第二級謀殺罪之要件係不利於控方之違誤為由上訴，上訴法院亦因此撤銷原判決並發回，在再次審判中，被告被判決第一級謀殺罪有罪	

			<p>並且被判處死刑。被告於是上訴主張依據第 14 修正案規定之正當法律程序，第 5 修正案亦應適用於州法，故康乃狄克州之規定違憲。</p> <p>聯邦最高法院認為並非所有列於權利法案中之權利均一體式用於各州，能夠透過第 14 修正案適用於各州之權利<u>必須是一切公民暨政治制度基石的自由與正義基本原則，而且只有在「極端緊急且令人驚愕以至於我國政治制度無法容忍之危難」</u>才有第 14 修正案之適用，但<u>雙重危險條款並非此類權利，故不適用第 14 修正案。</u></p>	
9	1957	Carroll v. United States 354 U.S. 394	<p>本案被告於第一審主張其逮捕令狀之核發並不合法，第一審法院亦認為該逮捕令狀之核發欠缺相當理由，進而排除了於該次逮捕中搜索扣押之證物，法院並以缺乏證據為由駁回起訴。華盛頓特區之檢察官依據當時之 18 U.S.C. §1291 規定針對法院排除</p>	

			<p>證據之裁定提起上訴。</p> <p>聯邦最高法院表示：「<u>由政府上訴在刑事案件中實為特殊、例外且不應受特殊待遇的</u>，過去的判決顯示法院在國會充分授權之前，一直拒絕開啟政府上訴的途徑，而在國會授權之後，也嚴密限制了該條文之授權範圍。」，故認為應該嚴格審查檢察官之上訴，上訴系爭裁定為<u>證據排除之裁定並非終局裁定</u>，係於起訴後、地方法院審理中作成，<u>具有中間性質，依法上訴法院並無審查之權利</u>，故駁回檢察觀之上訴。</p>	
10	1957	Green v. United States 355 U.S. 184	<p>本案被告被起訴之罪刑包含縱火罪及因縱火而致一名婦人死亡構成第一級謀殺罪。於審判中法官指示陪審團可就其罪行所涉為第一級或第二級謀殺罪加以認定。陪審團作成第二級謀殺有罪評決，但並未對第一級謀殺罪表示意見。法官於解散陪審團後，判處被告監禁</p>	<p>但是在 Frankfurter 大法官主筆，Burton 大法官，Clark 大法官及 Harlan 大法官聯名之不同意見書中，卻認為由聯邦最高法院在 Trono 案件中既然認定被告被判決較輕罪名上訴後，更審法院可以用判處較重罪名，且<u>憲法</u></p>

			<p>刑。於上訴審，該有罪判決遭推翻，而案件也被發回進行新的審判。於發回更審中，聲請人再次被依原本之起訴第一級謀殺罪審判，也被依第一級謀殺罪定罪，並被判處死刑。被告上訴主張更審法院以原起訴之第一級謀殺罪名審判已經違反雙重危險條款。</p> <p>聯邦最高法院於本案明確指出雙重危險條款所保障者乃：<u>國家，挾其所有之資源與權力，不應被允許試圖以同一罪行將個人定罪，並因而使其陷於困窘、不名譽、花費及折磨中，並迫使其活於焦慮及不安中，同時增加了無辜之人被認定有罪之可能性。</u></p> <p>本案<u>陪審團明知起訴之第一級謀殺罪包含了第二級謀殺罪之要件，仍然作成了第二級謀殺說之有罪評決，等同於作成了一個第一級謀殺罪無罪之默示評決。</u>雖然政府主張被</p>	<p><u>並不禁止對有罪被告於原判決被撤銷並發回後再次審判被告，也就是說因為被告之請求而使原判決被撤銷，隨之而來之再次審判並不在憲法禁止之列，</u>被告於上訴時即可預期將會有第二次審判，可以說被告在上訴時已經放棄受到前一次有罪判決之保障，<u>而且陪審團並非對第一級謀殺罪作成無罪評決，而只是單純保持沉默，多數意見認為該沉默就等同於默示之無罪判決是沒有道理的，</u>從卷證中可以看出陪審團作出第二級謀殺罪之有罪評決是受到法官錯誤指示之影響，<u>本案中該錯誤之有罪判決既然被撤銷了，也就給予了本案在一個全新的審判中使雙方都有機會獲得一個無錯誤之判決，故本案並無</u></p>
--	--	--	--	---

			<p>告對有罪判決上訴雖然隱含有放棄主張<u>雙重危險</u>之意思，<u>然而本案被告並未對第一級謀殺罪無罪判決上訴</u>，因此就算有罪判決被廢棄，也無人可主張能再次藉由其最初起訴之危險延續至每個起訴書所載罪名都被終局判決。在<u>雙重危險保障</u>下，所謂「<u>被告放棄憲法權利</u>」之理論，主張因為被告係以放棄無罪判決之<u>雙重危險保障</u>為條件上訴請求撤銷有罪判決，是無說服力的。不因同一罪行而被置於危險中的權利，在美國是至關重要的保障，也是付出了極大代價而贏得且應持續被高度評價的。如果就此類崇高的憲法保障加以限縮，吝於適用，那就剝奪了此保障大部分的意義。</p>	<p>雙重危險條款之適用。</p>
11	1958	<p>Ciucci v. Illinois 356 U.S. 571</p>	<p>本案被告分別被控對其妻子及三個孩子犯下四個謀殺罪，在三個已終結的審判中，被告就其妻與其中兩個孩子的部份被判決一級謀</p>	<p>Douglas 大法官主筆其餘三名大法官聯名之不同意見書卻認為：本案是一個容許檢察官用同樣的證據透過重複的審</p>

			<p>殺罪成立。而在每一個個別審判中，檢察官均在審判庭中呈現全部四個殺人案件的證據。在前兩個審判中，陪審團均將檢察官求處的死刑改判為監禁。而在第三個審判，被告則被求處死刑，且經過州最高法院維持該判決。</p> <p>聯邦最高法院主要以 Hoag v. New Jersey, 356 U. S. 464 (1958) 判決中已經表示各州在憲法上本就被賦與了單獨罪行分別追訴的權利，而且在無證據顯示有顯失公平之虞時，可在各案件中使用所有相關的證據。</p> <p>被告雖然主張州最高法院係因為其案件多次被芝加哥之媒體報導而造成對齊不利之結果，但該類報導均未出現於卷證中，也不在法院審酌之範圍，故認為被告之主張並無理由。本案並未違反雙重危險條款。</p>	<p>判，來騷擾被告直到獲得其滿意之結果的明顯示例。在檢察官第一次針對被告妻子死亡結果起訴時，全部四人死亡之證據都被提出於法庭，事實上該次審判應被視為全部死亡結果之審判，<u>第一次被告被判處 20 年監禁，第二次則是 45 年，但是檢察官仍然不滿意，直到第三次判處死刑</u>。本席認為第 14 修正案的正常法律程序所要避免的就是國家藉由這種方式努力獲得死刑結果。<u>這事實上就是連續三次審判被告的四個謀殺，並在每個審判程序中擴大關於那四個被害人可怕的死亡細節</u>。不管如何解讀正常程序條款，這就是一個違反第 14 修正案中正常程序保障下刑事審判的不合法且情節嚴重的濫用。</p>
12	1959	Bartkus v. Illinois	被告 Bartkus 因搶劫	Black 大法官主

	359 U.S. 121	<p>聯邦政府提供保險之存款貸款協會，於<u>1953年12月18日經陪審團審判後作成無罪評決</u>。於<u>1954年1月8日，依利諾州大陪審團起訴被告</u>，其起訴書所在犯罪事實實際上與前案聯邦起訴案件相同違反了依利諾州搶劫規定。被告因而被審判並依照依利諾州固有之刑法判決有罪並處以無期徒刑。依利諾州法院審酌並駁回了被告提出之先前被判無罪抗辯。被告因此提出上訴，並向聯邦最高法院聲請移審。</p> <p>聯邦最高法院認為<u>州政府與聯邦之起訴是分別進行的</u>。聯邦調查之調查員確實有將聯邦政府於本案取得之證據交付依利諾州政府。其中有些證據是在前案判決無罪後取得的。而聯邦政府起訴同案被告之案件，係於該共同被告於依利諾州政府起訴之案件中作證之後才進行量刑宣判。<u>州政府檢察機關是依據</u></p>	<p>筆，Brennan 首席大法官及 Douglas 大法官聯名之不同意見書則認為：被告因搶劫銀行於前案被起訴於聯邦地方法院，經過陪審團審理後，作成無罪之評決。目前看來，該案件係經由公平、健全且負責之法官進行審判。不久被告被依利諾州法院以相同搶劫銀行之行為起訴，這次他被判決有罪並處以無期徒刑。<u>他在聯邦法院之無罪判決本來可以禁止美國境內之任何法院對其進行第二次審判</u>。</p> <p>雙重危險法理最基本的主軸一直都是：<u>一個人因為同一罪行被超過一次置於危險之中是錯誤的</u>。像這樣如此深植於傳統及人民良知中之原則是很少的。<u>如果二次處罰正是我們恐懼的，那麼其造成之傷害不應因</u></p>
--	--------------	---	--

			<p>其職責自發性地依據州法起訴被告，故依利諾州之檢察官並非單純只是聯邦政府之工具，也不因此被第五修正案之規定禁止於聯邦起訴無罪後再次審判。一個罪行，其法律上之意義在於違反法律，<u>每一個美國公民都同時是一州之公民。或可說其同時效忠於兩個主權，也因此會因為違反任何一方之法律而被處罰，自然一個行為也可能會是違反兩邊法律之罪名，所以，其中之一或者雙方都可以處罰行為人，這是毋庸置疑的。就不能斷言被告係以同一罪名被二次處罰；只能說他藉由一個行為構成了兩個罪名，在任一罪名對被告都是可處罰的。</u></p>	<p><u>有雙重主權而有異。如果強調被告之無辜，則該危險並不因兩次審判係由不同主權進行而有差別。</u> Brennan 首席大法官主筆，Douglas 大法官聯名之不同意見書：<u>從本案之卷證觀之，可以看出聯邦機關於本案之參與使得州檢察官之起訴實際上是聯邦第二次起訴被告。</u>本席不認為在本案保護被告不受聯邦之壓迫會違反聯邦主義之原則。</p>
12	1962	Fong Foo v. United States 369 U.S. 141	<p>本案第一審審判中，助理檢察官在證人作證之程序中，有影響證人之證詞之行為（在休息時間接觸並提醒證人說錯日期），一審法官即因該行為而指示陪審團作成無罪評</p>	

			<p>決，並依照該評決作成無罪判決，嗣後公訴人就該無罪判決向聯邦上訴法庭聲請執行令（writ of mandamus），請求撤銷原判決並繼續審判，上訴法庭認為原審法官無權在此種情形下作該指示，要求原審法院撤回其錯誤裁定並對由大陪審團合法起訴之被告簽發拘票。被告即就上訴法院之判決上訴至聯邦最高法院。</p> <p>聯邦最高法院認為被告係合法起訴下由有管轄權之聯邦法院審判，而該審判是在對本案之各個被告作成無罪判決後結束，上訴法院認為該無罪判決係基於嚴重之錯誤基礎上作成並非無據，第一審法官確實無權指示陪審團作成無罪評決，但是該無罪評決為終局裁決，而刑事裁決之終局性其中之公眾利益是如此之強大，以至於縱使一個無罪判決係基於驚人之錯誤作成，該無罪被告仍</p>	
--	--	--	--	--

			<p><u>舊不可被再次審判，故該判決不可能在未使被告處於第二次危險之前提下被再次審查</u>，因此上訴法院之判決違憲。</p>	
13	1963	<p>Downum v. United States 372 U.S. 734</p>	<p>本案第一次審判時，檢察官因自己之疏失並未確認其關鍵證人是否到場即向法院表示已經準備好可以進行審判，就在<u>陪審團召集並宣誓</u>後，檢察官才透過法警得知關鍵證人並未到場，因此隨即通知法官請求解散陪審團並擇日再行審理，被告之辯護人認為該關鍵證人只證明起訴書所在之數罪行中之兩項，認為應係檢察官撤回該二項罪行之起訴，但該主張遭法官駁回，二日後新的陪審團經召集並宣誓，嗣後判決被告有罪。被告於上訴主張該判決違背雙重危險條款。</p> <p>聯邦最高法院認為雖然「<u>被告所有之讓案件於特定法庭完成之重要權利</u>」應附屬於公共利益之下，但該情況僅限於</p>	<p>Clark 大法官主筆，其餘三名大法官聯名之不同意見書認為：本案檢察官於第一次陪審團召集宣誓當天尚有其他案件也在當天進行，檢察官是在第一次的陪審團休息時、完成其他案件之進行後才發現關鍵證並未到庭，這並不是惡意之行為，也不是重大之過失，<u>第一次之陪審團從未進行本案之審判，被告也沒有被正式帶到陪審團前也並無提出任何抗辯之義務</u>，也沒有證據證明第一次的陪審團比第二次的陪審團更有利於被告。也沒有證據證明檢察官是為了召集更有利於定罪之陪審團而請求法院解散第一次的陪</p>

			<p>有不可預見且有急迫之必要。<u>在危險附著之後，透過接續起訴之騷擾或者無效審判之宣告，都會賦予檢察官更多有利機會來將被告定罪。</u>在陪審團作成評決前將其解散，應該僅限於非常極端且驚人之情況。本案該證人僅與起訴書中二項罪行有關，本案之情形與檢察官於缺乏定罪之充分證據時就貿然進入審判無異，自然應有雙重危險條款之適用。</p>	<p>審團。本案原審判決並未造成被告多餘之花費、延長其焦慮或有剝奪被告任何權利之情形，自然沒有雙重危險條款之適用。</p>
14	1969	<p>Benton v. Maryland 395 U.S. 784</p>	<p>被告於馬里蘭州第一審法院被起訴竊盜(larceny)及入室行竊(burglary)二罪名，經審理後判決被告竊盜部份無罪，入室行竊部份有罪，並據此判處被告 10 年有期徒刑，然<u>上訴法院以原審之大陪審團、陪審團係依據無效之憲法規定選任組成將案件撤銷發回第一審法院</u>，被告選擇再次起訴(re-indictment)、再次審判(retrial)，但主張竊盜罪部份起訴因為違反禁止雙重危險條款而應予駁</p>	

		<p>回，然第一審法院並未採納而駁回被告該動議，被告後被判決兩項罪名均有罪，並分別就入室行竊判處 15 年監禁、竊盜判處 5 年監禁。</p> <p>聯邦最高法院不否認於前述之 Palko 案件中認為雙重危險條款不能透過第 14 修正案適用於各州，但是於本案判決之際，<u>聯邦最高法院漸漸增加參照「權利法案」中所示之各項保障來決定各州之刑事審判程序是否符合正當法律程序原則之判決，並放寬了適用第 14 修正案之要件，認為第五修正案之禁止雙重危險條款代表憲法脈絡中至關重要之理念，並應透過第十四修正案適用於各州。</u>一旦適用禁止雙重危險條款，被告之竊盜罪有罪判決即明顯無法維持。被告在其第一次審判時，就竊盜罪部份已經被判決無罪，並不因為他決定就入室行竊最有罪判決上訴，就竊盜罪部份就必須</p>
--	--	---

			<p>一同被迫承受再次審判。</p> <p>被告已經被判決竊盜罪無罪。根據 Green 判決，本案被告獲得一有效之雙重危險抗辯，且此抗辯不可被迫放棄。</p>	
15	1970	<p>Ashe v. Swenson 397 U.S. 436</p>	<p>本案犯罪行為人共三/四人持械搶劫了案發當時正聚在一起打牌的六名被害人，並搶了其中一名被害人之汽車後逃逸，檢察官接續起訴了四名被告各七項罪行：六個（財物）搶劫罪以及一個（汽車）竊盜罪。在本案被告之案件中，審理其中一名被害人 Knight 的部份時，另外三名被害人到庭證述時，但四名被害人均無法明確辨認本案之被告是否為搶匪之一，一名被害人認為聲音像，一名被害人則是認為體型和動作像。陪審團最後以證據不充份作成無罪評決。然而六週後被告又再次被審判，這次是另一名被害人 Roberts 的部份，辯護人主張先前之無罪判決應禁止本次審判，但經法</p>	

			<p>院駁回。<u>這次相同的證人都能明確指認被告為當日之搶匪</u>，例如本來認為體型像的人，在這次審判表示記起了被告與常人不同的聲音等等。在前一次審判中，<u>因為證述顯然有疑慮而不被採信的證人，檢察官也拒絕在這次審判中傳喚</u>。這次陪審團作成有罪評決，法院並判決被告 35 年監禁。</p> <p>聯邦最高法院在本判決中提到了「<u>禁反言</u>」(Collateral Estoppel)在美國司法體系下當事人對抗主義中是極為重要之原則。也就是說若<u>一個犯罪事實最終已經被一個有效且終局之裁決認定</u>，那在當事人相同之該事實就不得再透過將來之訴訟加以爭執。本案在第一次審判中，陪審團經過審理認為被告為搶案綁匪之一尚有合理懷疑而作成無罪評決，認為被告不是搶匪，則州政府就不能就該爭點再將被告拽進另一件訴訟中</p>	
--	--	--	---	--

			<p>去爭執。</p> <p>既然州政府不能再以相同或不同之證據對 Knight 的部份進行第二次控訴，冀求不同的陪審團會認為證據更有說服力，這在同一搶案中不同的被害人的案件也是一樣的，<u>檢察官在第二次控訴中明顯修正補強了他的追訴內容，而這正是憲法保障所要禁止的。</u></p>	
16	1971	<p>United States v. Jorn 400 U.S. 470</p>	<p>本案是退稅詐欺案件，起訴書記載被告有協助預備向聯邦行退稅詐欺之行為，在審判中，<u>陪審團召集宣誓後，檢察官傳喚一名被告曾經協助退稅之證人到庭</u>，在辯護人之建議下，法官諭知證人不自證己罪之權利，<u>證人表示因為國稅局先前已經跟他談過</u>，他自己很清楚權利並願意作證，但本案法官認為國稅局之說明可能並不<u>適切，因而解散陪審團使當次審判並無結果</u>，讓證人去諮詢律師。本案被安排再次審判，但經被告提出審前動議，該起訴</p>	

			<p>被以雙重危險駁回，政府於是上訴。聯邦最高法院認為<u>第五修正案所規定之雙重危險條款所呈現的是憲法在聯邦刑事程序中對於有利被告之終局性之態度</u>，被告有讓自己的案件由第一個陪審團審酌之選擇權，<u>本案法官既未經被告同意，就剝奪了其「讓自己之審判由特定機關完成」之權利。</u>被告既沒有提出無效審判之動議，本院在 <i>United States v. Perez</i>, 9 Wheat. 579, 22 U. S. 580 判決中所提出之「明顯必要」之法則（要求法官除非經過謹慎之考量認為繼續審判無法實現正義，不應排除被告之選擇），<u>法官必須審酌被告有使（其自認）有利於自己的特定機關對於自己與社會間之衝突作成結論之權利，本案法官濫用了裁量權</u>，因此再次追訴被告就違反了雙重危險條款。</p> <p>Black 大法官和 Brennan 大法官認為依據 18 U.S.C. § 3731 聯邦最高法院並無管轄權，<u>因為第一審法院</u></p>	
--	--	--	--	--

			<p>之行為已經等同無罪之終局裁決。</p>	
17	1973	<p>Illinois v. Somerville 410 U.S. 458</p>	<p>本案被告被起訴竊盜罪，<u>在陪審團召集並宣誓後之隔天，在開始進行舉證前</u>，檢察官發現起訴書漏未記載被告有永久剝奪他人對財產之所有權的意圖，<u>此要件為伊利諾州刑法於本罪規定之必要要件，且依據該州訴訟法屬於不可補正之要件</u>，第一審法關於審酌<u>若於不具備該要件之情況下進行審判，縱使作成有罪判決也會被上訴審撤銷</u>，認為審判在一個有瑕疵之起訴書下繼續進行並無實益，因而作成「無效審判」(mistrial)之裁定。在隨後之第二次審判中，辯護人便主張本案有雙重危險條款之適用，但被法院駁回。</p> <p>聯邦最高法院認為在本案之情況法官作成無效審判之裁定來貫徹該州之司法政策是有正當理由的：<u>被告被起訴之起訴書應經大陪審團審查，所以檢察官</u></p>	<p>White 大法官主筆，Douglas 大法官及 Brennan 大法官聯名之不同意見書認為從 Downum 和 Jorn 判決來看，第一審法官必須不斷地審酌到雙重危險條款所保障被告免於繼續被置於困窘、焦慮、花費以及人身自由限制、使其審判由特定機關完成之權利，不能否認本案之被告失去了使第一個陪審團進行審理並可能取得無罪判決之選擇權，多數意見忽略了這個可能性，且本案是檢察關起訴上之疏失，也不因此就認為本案有達到 Perez 判決所要求之要件。</p> <p>Marshall 大法官則認為<u>陪審團既已召集並宣誓，被告有權由已選擇之陪審團審判，則危險已經附著</u>，則本案自</p>

			<p><u>無法於審判開始後補正起訴書上所無之要件</u>，該政策並不是為了要使被告處於不利，無效審判裁定之作成符合本院於 United State v. Perez 判決中要求之「明顯必要」及「公平公開之司法」(ends of public justice)，雙重危險條款並不禁止此情形下對被告再次審判。</p>	<p>然因為雙重危險條款而禁止對被告再次審判。</p>
18	1975	<p>United States v. Wilson 420 U.S. 332</p>	<p>本案被告於起訴並經陪審團作成有罪評決後，經被告提出動議，第一審法官認為檢察官延滯起訴以致有證人無法出庭證明被告無罪，因而侵害被告受公平審判之權利(right to a fair trial)，進而<u>駁回檢察官之起訴</u>。檢察官遂就該起訴駁回裁定抗告，上訴法院認為本案已經事實審理，故檢察官之抗告違反雙重危險禁止條款，而駁回檢察官之抗告。檢察官遂向聯邦最高法院聲請移審令(writ of certiorari)。</p> <p>聯邦最高法院認為在原審經過事實審</p>	<p>由 Douglas 大法官主筆、Brennan 大法官聯名之不同意見書中，先引用了 Kepner 判決及 FonFoo 判決中，聯邦最高法院認為無罪判決不能被覆核之立場，也明確表示認為迅速審判(speedy trial)在本案中並非審查之範圍。</p>

			<p>理且作成有罪判決後，任何對被告有利之裁決，檢察官就該裁決上訴，<u>上訴審撤銷該裁決後，也只是回到被告未提出該動議之狀態，被告並不會因此再度承受審判之危險</u>，並不違反雙重危險禁止原則。</p>	
19	1975	<p>Serfass v. United States 420 U.S. 377</p>	<p>本案被告被徵召入伍時提出了緩徵之聲請書並表示基於良心而拒絕服兵役，而後因為入伍服役被起訴，起訴後被告向法院提出兩個審前動議：請求駁回起訴，因為其並非拒絕入伍而是行政機關故意拒絕重新審查他的緩徵及拒絕服役聲請；請求暫停審判。<u>第一審法官審酌了兵役處之文件以及被告提出之陳述書後認為被告拒絕服役之聲請是有理由的</u>，因而作成駁回起訴之裁定。</p> <p>聯邦最高法院認為危險附著之概念應由雙重危險條款之政策及目的出發，<u>危險在被告被審判前都尚未附著，在陪審</u></p>	

			<p><u>審判時，係發生於當陪審團召集並宣誓後，而在非陪審團審判時，則係在法庭開始調查證據時。</u> (hear evidence)</p>	
20	1975	<p>United States v. Jenkins 420 U.S. 358</p>	<p>本案中被告 Jenkins 因為主張基於良心而拒服兵役 (conscientious objector claim) 而未報到入伍，而當地的兵役徵召委員會又不願意讓他緩徵，檢察官以被告未入伍服役向大陪審團請求起訴，被告放棄受陪審團審判之權利，選擇由法官進行審判 (bench trial)，並請求法官作成無罪判決，<u>第一審法官於調查證據後，表示 Jenkins 在兵役徵召委員會審查完其拒絕服役之主張前，均可暫緩入伍，因而駁回起訴。</u>檢察官就該起訴駁回裁定提起抗告，上訴法院駁回該抗告，認為 18 U.S.C. §3731 之規定下，<u>原審之駁回裁定係基於犯罪事實成立與否之判斷</u> (Jenkins 有合法暫時不入伍之權利) 且檢察官之抗告涉及本案被告罪</p>	

			<p>名成立與否，違反雙重危險禁止原則，故不得上訴。</p> <p>聯邦最高法院認為從本案駁回起訴之裁定可以看出第一審法官認為檢察官之舉證無法使其認定被告犯罪之故意，如果容許檢察官上訴推翻第一審法官之事實認定的話，上訴審法院勢必將要撤銷原判決並發回再次審判，而有可能作成無罪判決，因此就算第二次審判之法院不會調查新的證據，仍然有雙重危險條款之適用。</p> <p>也就是說禁止雙重危險條款賦予被告可因該終局裁決（不管是有罪或無罪或事實上無罪）而免於再次受審。因此檢察官就危險附著後事實上使被告無罪的裁決所提起之抗告或上訴，只要其目的在於就其所訴被告之罪名再為事實審理以求推翻該無罪之裁決，均會受到雙重危險禁止條款之拘束而被禁止。</p>	
--	--	--	--	--

21	1976	<p>United States v. Morrison 429 U.S. 1</p>	<p>被告於第一審提出審前動議應排除該案主要證據之動議，遭法官駁回，被告因而被判決有罪，但在量刑判決以前，被告先前已就審前動議被駁回之裁定抗告，上訴審法官溯回適用聯邦最高法院於被告上訴後作成之判決見解認為被告抗告有理由，地方法院因而作成證據排除之裁定，檢察官對該證據排除之裁定抗告，此時聯邦最高法院又作成見解表示先前之判決見解不應被回溯適用，檢察官遂以此主張該裁定應被撤銷，上訴法院以該裁定被撤銷將會導致重新進行事實審理而駁回抗告，違反了雙重危險條款。</p> <p>聯邦最高法院認為縱使該排除證據之裁定被撤銷，本案也只是回到該證據存在時被告被判決有罪之狀態，並不會引發與被告事實上有罪與否之訴訟程序，本案並未違反雙重危險條款。</p>	
----	------	---	--	--

22	1977	<p>United States v. Martin Linen Supply Co. 430 U.S. 564</p>	<p>本案因為<u>陪審團僵局 (deadlocked jury) 無法作成評決並解散後</u>，法官諭知被告可以根據 Fed.Rule Crim.Proc. 29(c)之規定在陪審團解散七天內請求法院作成無罪判決，檢察官依據 18 U.S.C. § 3731 提起上訴。上訴法院認為該上訴違反<u>雙重危險條款</u>而駁回。</p> <p>聯邦最高法院認為當政府上訴不會引致接續追訴之風險時，就不會違反<u>雙重危險條款</u>，<u>本案既是依據法律規定作成之有效無罪判決，若政府上訴成功，該無罪判決被撤銷，勢必引發另一次審判或其他程序來重新審理被訴罪行之事實爭點</u>，<u>雙重危險條款</u>也就禁止了依前述法律規定作成無罪判決後，於上訴審或再審中覆核該裁決。</p>	
23	1977	<p>Lee v. United States 432 U.S. 23</p>	<p>本案被告 Lee 被起訴竊盜罪，在法官審理中(bench trial)被告辯護人主張起訴書因缺未記載有州法規定之特定構成要件而有瑕疵，應予駁</p>	

			<p>回，但法官並未接受並以被告辯護人已經提出答辯且未拒絕審判進行而繼續審判，但在證據調查結束後，法官雖然形成被告有罪之心證，卻還是接受了被告之動議駁回起訴。被告於是以同一罪行另行被起訴定罪，被告上訴主張雙重危險抗辯，認為第一次審判之法官在危險附著前就已明知起訴有瑕疵，被告根本無庸承受第一次審判；一旦法院決定開始調查證據，被告就有權要求該案件以無辜與否結束，但以上主張遭上訴法院駁回。</p> <p>聯邦最高法院認為本案第一次審判之駁回起訴裁定本質上應該作成無效審判之裁定，但是雙重危險條款之適用與否並不會因為裁定之名稱而有不同，在有利於被告、經被告同意或基於被告之請求作成無效審判裁定時，雙重危險條款並不禁止再次追訴被告。本案第一次</p>	
--	--	--	--	--

			<p>審判法官在調查證據後始能判斷被告之主張為有理由，在本院看來是合理的，並沒有任何證據證明法院或是檢察官有故意讓被告經歷審判程序後才駁回起訴之情形，辯護人也無力說服法院使程序進行，在本院看來雙重危險條款並不禁止第二次之審判。</p>	
24	1978	<p>Arizona v. Washington 434 U.S. 497</p>	<p>本案被告於第一次審判經陪審團評決有罪後，法院卻以檢察官扣留對被告有利之證據為由允許再一次審判，而再第二次審判中，辯護人於程序開始之答辯要旨中批評檢察官於前案故意保留對被告有利之證據，檢察官於是以此為由向法院提出作成無效審判之動議，州法院同意但未敘明其裁定之作成有何明顯必要，州最高法院拒絕覆核該裁定。被告向聯邦法院聲請人身保護令，聯邦地方法院及聯邦上訴法院都認為此時被告已被置於第二次風險，但聯邦最高法</p>	<p>本案有四名大法官認為從卷內看不出作成無效審判之法官有充分考量除了作成裁定以外之其他選項，而且陪審團也不當然無法充分評決，認為多數意見過於武斷，因而提出不同意見書。</p>

			<p>院卻採否定見解。聯邦最高法院認為如果被告之無辜已經由終局裁決所認定，則憲法也就引此推定第二次審判對被告來說是不公平的，就算第一次的審判沒有完整完成，第二次的追訴也將會是極不公平的。他增加了被告經濟上及精神上之負擔，延長了訴訟懸而未決之期間，增加了無辜被告被定罪之風險。</p> <p>在審判未以有罪與否之裁決終結時，被告都負擔著這樣的不公平，不像以有罪或無罪判決這類關於實體事項之終局裁決將會自動禁止第二次審判，<u>在無效審判裁定作成之場合中，被告之使審判由特定法庭完成之權利會附屬在公共利益之下，該公共利益即是給予檢察官一個完整且公平之機會將證據提出於無偏見之陪審團之機會。</u>但是衡酌前述理由，在此類情形，檢察官就負有證明個案確實有作成無</p>	
--	--	--	---	--

			<p>效審判之明顯必要之責任，且<u>必須審查檢察官是否有刻意讓無效審判裁定作成之條件成就之情形</u>。</p> <p>法官所要考量的除了被告前述權利，還有陪審團是否在個案之情形下尚能無偏見地作出評決，依據本案之卷證本院認為作成無效審判之法官確實已經審慎考量有作成無效審判之明顯必要，且無法衡量陪審團受辯護人開始陳述之影響程度，其無效審判之裁定作成並無濫用裁量權之情事。</p>	
25	1978	Burks v. United States 437 U.S. 1	<p>本案之爭點在於若上訴審法院發現就卷內檢察官提出之證據無法形成有罪心證時，上訴審法院係應撤銷原判決後依據 28 U.S.C. § 2106 自為無罪判決或是發回下級審進行新一次審判。</p> <p>聯邦最高法院認為這種情況下<u>允許第二次審判無異是給予檢察官第二次機會去完備他在第一次審判未能完成之</u></p>	

			<p><u>任務，這正是雙重危險條款所要禁止的。</u></p>	
26	1978	<p>Sanabria v. United States 437 U.S. 54</p>	<p>被告與其他共同被告被依照聯邦法 18 U.S.C. §1955 之賭博罪起訴，有兩項罪行，一項是賽馬；一項是數字賭博 (numbers pool)，本案被告之辯護人依照行為地麻塞諸賽州之法律，數字賭博並非犯罪，請求法院排除有關數字賭博之證據，法院准許了該動議，且本案沒有證據能證明被告有賽馬之賭博行為，辯護人於是向法院提出作成無罪判決之動議，第一審法院亦加以准許，其餘被告則由陪審團審判定罪。檢察官依據 18 U.S.C §3731 上訴，而上訴法院認為數字賭博和賽馬這兩項是可以分開的，因而撤銷該判決。</p> <p>聯邦最高法院認為第一審法官之證據排除裁定是錯誤的，就算證據排除裁定沒有錯誤，第一審法官也應該是作成數字賭博部份之駁回起訴裁定，但該錯</p>	<p>Blackmun 大法官主筆、Rehnquist 大法官聯名之不同意見書則認為多數意見之見解與聯邦最高法院上期對 Lee 判決之見解相悖。</p>

			<p>誤裁定引發了後續之無罪判決，也就是法院認為沒有證據證明被告涉及賭博罪，該無罪判決就禁止了上訴審法院覆核該錯誤。並且再次重申縱使為無罪判決基礎之裁定有如何驚人之錯誤，禁止對被告之同一罪行接續追訴之憲法原則也不會有例外。</p>	
27	1978	<p>United States v. Scott 437 U.S. 82</p>	<p>被告 Scott 因違反聯邦相關藥物之法規而被就數罪先後起訴 (joinder)，審判中，因法院認為被告主張檢察官就後起訴之罪名延滯起訴，致使其無法充分防禦為有理由，故駁回後起訴之罪名，並就先起訴之部份為無罪判決。本案的爭點在於法院因檢察官延滯起訴而在審判中駁回檢察官之起訴，此時檢察官可否就該起訴駁回之裁定抗告。</p> <p>聯邦最高法院認為「就政府所擁有的資源與權力，不應允許其據此反覆嘗試將人民以相同罪名入罪。」，這樣的保</p>	<p>在 Brennan 大法官主筆，White 大法官、Marshall 大法官及 Stevens 大法官聯名之不同意見書中指出多數意見在本案推翻了聯邦最高法院 Jenkins 判決及 Lee 判決之立場：「審判中之裁定係建立在被告無法單純因起訴而被定罪之基礎上時，禁止雙重危險條款就會禁止進一步追訴」，認為多數意見未提出有說服力之解釋即限定了無罪判決之定義，將其他有利被告之終局裁決排除於外，誤解了禁止無罪判決</p>

			<p>障應該僅限於非因被告請求作成之駁回裁定而獲判無罪的被告，<u>在檢察官尚未充分舉證證明被告之犯罪事實前，被告即選擇以無關事實上之有罪與否的方式終止審判程序，並未承擔審判之危險，被告只有在原審經過事實審理後作成無罪判決時才受到雙重危險禁止原則之保護。</u></p>	<p>後之再一次審判之目的，該目的並非如多數意見所指保護無罪之決定，<u>而係容許終局裁決後再一次審判將會對憲法禁止重複審判之方針造成無可容忍之威脅。</u>更遑論在當事人對抗主義之下，所謂真正的無罪判決（true acquittal）其實與本案中有利被告之終結決定並無差異。在 Sanabria 案件、Martin Linen Supply Co. 案件及 FongFoo 案件中，聯邦最高法院也認為禁止雙重危險條款適用於陪審團作成評決前，職業法官依據證據所作成之無罪判決。<u>憲法上禁止雙重危險條款之規定也並不建立在被告經事實審認定為無辜</u>，本案檢察官在第一審舉證追迫被告之機會並未被剝奪，因此多數意見以第一審程序係以與</p>
--	--	--	---	--

				被告事實上有罪於否無關之裁定終結，故被告不得主張雙重危險抗辯，是不適當的。
28	1978	Crist v. Bretz 437 U.S. 28	<p>本案被告被起訴竊盜及詐欺罪，但在陪審團召集並宣誓後，檢察官發現詐欺罪部份起訴書之記載有瑕疵，向請求補正，但是法官拒絕並駁回該部份起訴，而後檢察官請求法官駁回全部起訴，以便全案重新起訴。再次起訴後，被告提出雙重危險抗辯，但法官以蒙大拿州之州法規定危險係於第一個證人宣誓後才附著，因而駁回該抗辯，並召集陪審團進行審判，被告於本次審判中被判決有罪。</p> <p>聯邦最高法院認為在 Benton 判決之後，聯邦第 5 修正案之規定透過第 14 修正案適用於各州，則本院既在 Downum 案件中已認定在陪審團審判案件中，危險係於陪審團召集並宣誓後附著，這樣聯邦法則背後包含有判決</p>	

			<p><u>之終局性、將暴露於痛苦之刑事程序中的騷擾最小化以及讓已選定之陪審團繼續審判之重要權利</u>，蒙大拿州之州法規定就與憲法強制要求相違。</p> <p>另外聯邦最高法院亦在本件判決明確將 <u>Serfass 案件</u> 中所謂「<u>jeopardy attaches when the court begins to hear evidence.</u>」定義在第一名證人宣誓之後。</p>	
30	1980	<p>United States v. DiFrancesco 449 U.S. 117</p>	<p>美國國會在 1970 年訂定 18 USC §3576 授權美國政府於特定條件下可就「危險的特別犯罪者」(the dangerous special offender)之刑期上訴。被告經聯邦地方法院判決違反聯邦敲詐勒索罪 (federal racketeering) 有罪，被告以縱火方式詐保，並依 18 USC § 3575(e)、(f)之規定以「危險的特別犯罪者」判了 2 個 10 年監禁，與被告先前所犯之聯邦犯罪 (與本案無關) 所判決之 9 年有期徒刑一併執行。美國政府以 18 USC §3576 之規定上</p>	<p>Brennan 大法官主筆、White 大法官、Marshall 大法官及 Stevens 大法官聯名之不同意見書則認為多數意見認為量刑判決上訴不會造成被告受到多餘的痛苦、不安、焦慮和花費是不顧現實的，事實上刑事案件被告對於量刑之重視不亞於有罪與否，而聯邦最高法院在<u>此前諸多判決均表示延續 Lange 判決之立場</u>，在量刑判決宣判後再行上訴是違反<u>雙重危險</u></p>

			<p>訴，主張聯邦地方法院不顧其依審判中所舉行之「危險的特別犯罪者」聽證會已經認定相關事實，卻只加重被告一年之刑期，而有濫用其量刑裁量之情事，請求上訴審予以糾正。</p> <p>上訴法院以美國政府之上訴違反「禁止雙重危險條款」駁回上訴。美國政府再次上訴聯邦最高法院</p> <p>聯邦最高法院認為<u>國會既然已經授權政府可以就刑期上訴，而單就刑期上訴並不是接續訴追被告，並不在雙重危險條款禁止之列。且不能認為政府就刑期上訴是二次處罰被告，因為被告明知法律之規定政府係可就刑期上訴，自然也不能期待其刑期會在特定時期就確定下來。</u></p> <p>在本判決中 Blackmun 大法官特別提到<u>禁止雙重危險原則所保障者乃本院曾經作成以下結論：「免於無罪判決後，同一罪名之第二次追訴；有罪判決</u></p>	<p><u>條款的</u>，18 USC §3576 這樣的規定顯然已經是重複處罰了，而這正是被雙重危險條款所禁止的。</p>
--	--	--	--	---

			<p>後基於同一罪名之第二次追訴；基於同一罪名之多次處罰 (multiple punishments)」，無罪判決有其特別的重量，所以聯邦最高法院認為就算第一審無罪判決是基於如何驚人之錯誤作成，都不應允許政府再行追訴，但這不能與第一審量刑判決相提並論，量刑判決並沒有如同無罪判決那樣崇高之價值必須賦予其終局性來保障，國會授權容許政府就符合特定要件之被告刑期上訴，其背後有保護重大公共利益之必要，而在量刑判決之上訴中，被告不會增加被定罪之風險，也不會承受更多之痛苦。</p>	
32	1985	Heath v. Alabama 474 U.S. 82	<p>聯邦最高法院認為雙重主權原則係由本院所明示並持續適用之原則，也就是同一行為依據兩個州之法律接續起訴並不在雙重危險條款禁止之列。雙重主權原則來自於普通法中犯罪行為造成對政府主權之侵害</p>	<p>Marshall 大法官主筆，Brennan 大法官聯名不同意見書：在兩個州分別對同一被告之同一罪行進行追訴時，就與多數意見所指之聯邦-各州間之架構不同，從而構成禁止雙重危險條</p>

			<p>的概念。<u>當被告之單一行為違反了兩個主權的法律，就侵害了該二主權之「和平與尊嚴」</u>，因此也就觸犯了兩個不同的罪行。</p> <p>從結果來看，<u>當一個行為違反了兩個主權之法律，就不能斷言被告係以同一罪名被二次處罰</u>；只能說他藉由一個行為構成了兩個罪名，在任一罪名對被告都是可處罰的。</p> <p>於先前本院認為不適用雙重主權原則之案件，均顯示起訴之主權是同一的，不同於各州與聯邦政府間於我國聯邦系統之關係。本院一直明示認為<u>兩個不同主權起訴之兩個之同一罪行並非雙重危險條款中所謂之「同一罪行」</u>。</p>	<p>款例外之法則就無從適用。</p> <p>從被告的角度來看，其被接續追訴之負擔也無法與雙重公民身份衡平為等價。</p> <p>本席相信多數意見拒絕考慮到被告是因為程序上根本性的不公平而被置於死刑之處境是錯誤的。</p> <p><u>就如同憲法禁止一個主權為追訴個人而有強迫證人證述或違法取得證據。本席相信兩個主權合力確保一個被告被引誘接受一個加速其被處以死刑之刑事程序也應該被禁止</u>。如此冷酷之追訴是對刑事審判一種難堪且沈重之利用，這是違反正當法律程序概念的。不管是違反雙重危險條款或是對正當法律程序之羞辱，阿拉巴馬州之起訴都非憲法所能容許。</p>
33	1990	Grady v. Corbin 495 U.S. 508	被告因為在高速公路酒駕肇事，造成一	Scalia 大法官主筆，首席大法官

			<p>人死亡以其他人受傷，於是故發生時被告收到兩張交通處罰通知：酒駕以及未依中線靠右行駛，要求其到法庭應訊，被告在交通處罰之庭其中認罪，但當時法官並未向被告提到任何與謀殺相關之調查。而後被告被大陪審團起訴以下罪名：漏未注意致人於死罪 (reckless manslaughter)、刑事過失兇殺罪 (criminally negligent homicide) 以及第三級漏未注意傷害罪 (third-degree reckless assault.)，並主張被告之犯罪行為乃：酒駕、未依中線靠右行駛以及依據當時天氣路況，車速顯然過快，並以前二項行為證明上揭三項罪名。被告雖然主張雙重危險抗辯，但在第一審仍被判決有罪，上訴法院認為檢察官之起訴符合 Blockburger test，其訴追應被禁止。</p> <p>聯邦最高法院認為在 Blockburger 案件提</p>	<p>Rehnquist 以及 Kennedy 大法官聯名之不同意見書則認為多數意見實際上將第五修正案之同一罪行限縮在同一行為，背離了聯邦最高法院的諸多前例，大陪審團起訴的三項罪名其法律之規定明顯與交通裁罰不同，當然不會是同一罪行。</p>
--	--	--	--	--

			<p>出之標準是用於避免被告在單一審判中受到重複處罰，並不當然禁止被告因為同一罪行受到多次審判，Blockburger 判決所揭示之標準並不是證據同一原則，在本案中檢察官自承係以酒駕以及未依中線靠右行駛之行為欲使被告就前揭罪名被定罪，應受到雙重危險條款之拘束而被禁止，但是如果檢察官單獨以依照當時天氣路況，被告顯然車速過快之行為來證明前揭罪名，就不在禁止之列。</p>	
--	--	--	--	--



參考文獻

(以下均按引用順序)

(一) 中文部份

1、專書

- (1) 最高法院學術研究會編印，「刑事訴訟起訴狀一本主義及配套制度」法條化研究報告（下），2010年10月。
- (2) 林山田等，刑事法系列研討會（一）：如何建立一套適合我國國情的刑事訴訟制度，學林，2000年4月。
- (3) 林俊益，訴訟經濟原則在刑事訴訟法之運用，程序正義與訴訟經濟，元照，初版，2000年2月。
- (4) 黃東熊，刑事訴訟法論，增訂初版，三民，1999年。
- (5) 黃朝義，刑事訴訟法，二版，新學林，2009年9月。
- (6) 林俊益，刑事訴訟法概論（上），十三版，新學林，2012年9月。
- (7) 最高法院刑事研究會編印，刑事第三審上訴及非常上訴制度之探討，2009年12月。
- (8) 陳運財，刑事訴訟與正當之法律程序，元照，1998年9月。
- (9) 林山田，刑法通論（上冊），八版，林山田，2003年11月。
- (10) 王兆鵬，當事人進行主義之刑事訴訟，元照，初版，2002年10月。
- (11) 王兆鵬、蔡羽玄，上訴及救濟程序，元照，2013年10月。
- (12) 王兆鵬，《新刑訴·新思維》，元照，2004年10月。

2、期刊論文

- (1) 吳巡龍，從美國上訴制度檢討我國刑事訴訟上訴審修正草案，台灣本土法學雜誌，67期，2005年2月。
- (2) 王兆鵬，上訴第二審鴻溝之填補-評最高法院98年台上字第5354號判決，法令月刊，2010年2月，61卷2期。

- (3) 王兆鵬，事後審之事實審查，月旦法學雜誌，162期，2008年11月。
- (4) 何賴傑，刑事第二審程序部份條文改革對象，全國律師，2005年10月，頁34-38。
- (5) 王參合，我國刑事第二審構造改採事後審制之探討，月旦法學雜誌，152期，2008年1月。
- (6) 蘇素娥、宋松璟，從實務角度談刑事第二審之改革，檢察新論，9期，2011年1月。
- (7) 尤伯祥，要採「事後審」，請開大門，走大路，司法改革雜誌，76期，2010年4月。
- (8) 台灣再審制度的檢討與革新座談會紀錄，台灣法學雜誌，第217期，2013年2月。
- (9) 劉芳伶，有利原則與再審新法——簡評最高法院一〇四年度台抗字第一二五號裁定，月旦法學雜誌，第248期，2016年1月。
- (10) 陳運財，緩起訴制度之研究，台灣本土法學雜誌，第35期，2002年6月。
- (11) 鍾鳳玲，從訴訟法的角度觀察檢察制度——兼論檢察觀之定位及立法，檢察新論，第6期，2009年7月。
- (12) 吳巡龍，從美國制度檢視我國速審法限制上訴，台灣法學雜誌，第216期，2013年1月。
- (13) 刑事妥速審判法兩週年檢討學術研討會，台灣法學雜誌，第217期，2013年2月。
- (14) 林臻嫻，我國刑訴法第401條為何需要加入但書？，台灣法學雜誌，第203期，2012年7月。
- (15) 張升星，程序扭曲與正義失衡——妥速審判法之實證觀點，台灣法學雜誌，第216期，2013年1月。

- (16) 「刑事妥速審判法座談會」，憲政時代季刊 36 卷 3 期，2011 年 1 月，頁 269。
- (17) 李榮耕，簡評新制定之刑事妥速審判法，法學新論，第 40 期，2013 年 2 月。
- (18) 張升星，「刑事妥速審判法」的立法商榷，台灣法學雜誌，第 143 期，2010 年 1 月。
- (19) 朱富美，《刑事妥速審判法第 9 條施行週年現況與檢討-由判決統計論立法政策得失》，刑事妥速審判兩週年檢討學術研討會，〈台灣法學雜誌〉，第 216 期，2013 年 1 月。
- (20) 楊雲驊，《刑事妥速審判法第 9 條「嚴格限制上訴」之評析與改革建議》，刑事妥速審判兩週年檢討學術研討會，〈台灣法學雜誌〉，第 216 期，2013 年 1 月。
- (21) 陳運財，《刑事妥速審判法第九條限制上訴第三審事由之檢討》，〈月旦法學雜誌〉，第 209 期，2012 年 10 月。
- (22) 王兆鵬，《上訴二審鴻溝之填補》，〈法令月刊〉，第 61 卷 2 期，2010 年 2 月。
- (23) 沈宜生，〈英國上訴制度〉，《法學新論》，第 27 期，2010 年 12 月。
- (24) 蔡羽玄，以一事不再理論檢察官之上訴權，台大法學論叢，第 40 卷第 2 期。

3、學位論文

- (1) 沈宜生，《刑事不對稱上訴制度》，國立政治大學法律研究所博士學位論文，2010 年 7 月。
- (2) 謝易芬，速審權之保障及其侵害之救濟—以刑事妥速審判法第七條為中心，私立東海大學碩士論文，2012 年 7 月。

4、研究計畫報告

- (1) 行政院國家科學委員會補助專題研究計畫「不對稱上訴之研究」
(計畫編號：NSC 100-2410-H-029-023-MY2，執行期間：100 年 8 月 1 日至 102 年 7 月 31 日，執行人：陳運財、李永瑞、侯珮琪)

5、網路資料

- (1) 法務部網站

http://www.rjsd.moj.gov.tw/rjsdweb/book/Book_Detail.aspx?book_id=191

- (2) 司法院司法統計公務統計分析

<http://www.judicial.gov.tw/juds/index1.htm>

- (3) 司法院網站

http://tps.judicial.gov.tw/ms_news/index.php?mode=detail&SEQNO=104330&CLASSID=n

- (4) 蘋果日報，2016 年 3 月 22 日，

<http://www.appledaily.com.tw/realtimenews/article/new/20160322/821689/>

- (5) 聯合新聞網，2016 年 5 月 24 日，

<http://udn.com/news/story/2/1715674-%E5%B0%8F%E7%87%88%E6%B3%A1%E6%A1%88%E5%BE%8B%E5%B8%AB%E5%9C%98%E8%81%B2%E6%98%8E-%E8%B3%AA%E7%96%91%E3%80%8C%E5%81%B5%E6%9F%A5%E4%B8%8D%E5%85%AC%E9%96%8B%E3%80%8D>

- (6) 蘋果日報，2015 年 11 月 29 日，

<http://www.appledaily.com.tw/realtimenews/article/new/20151129/742698/>

(二) 外文部份

1、書籍：

- (1) Wayne R. Lafave & Jerold H. Israel, *Modern Criminal Procedure: Cases, Comments and Questions*, 2nd . Ed. West P. 1992.
- (2) John L. Worrall, *Criminal Procedure: From First Contact to Appeal*, 3rd Ed. Pearson Education Inc.2009
- (3) United States Department Of State, *Outline Of the U.S. Legal System*, Bureau of International Information Programs 2004.
- (4) Yale Kamisar, Wayne R. LaFave, Jerold H. Israel, and Nancy King, *Modern Criminal Procedure*, 10th Ed. West P. 2002
- (5) Yale Kamisar, Wayne R. LaFave, Jerold H. Israel & Nancy J. King, *Modern Criminal Procedure: Cases, Comments and Questions*, 13th Ed. West P. 2012
- (6) *Criminal Procedure Principles, Policies and Perspectives*, Joshua Dressler & George C. Thomas III, 4th Ed. West P. 2011
- (7) 中野目 善則，*二重危険の法理*，中央大学出版部，初版，2015年3月。
- (8) 小田中聰樹，*刑事訴訟と人権の理論*，成文堂，初版，1983年9月。

2、期刊論文

- (1) Stith, Kate, ‘The Risk of Legal Error in Criminal Case: Some Consequences of the Asymmetry in the Right to Appeal’ , *University of Chicago Law Review*. 57 U. Chi. L. Rev.1 (2002).
- (2) Khanna, Vikramaditya S., ‘Double Jeopardy’ s Asymmetric Appeal Rights: What Purpose Do They Server?’ , *Boston University Law Review*, 82 B.U.L. Rev.341 (2002)
- (3) 高倉新喜，*検察官上訴の研究：二重の危険の原理の観点から*，

北大法学研究科ジュニア・リサーチ・ジャーナル第1号，1994
年11月。

3、 網頁資料

(1) 日本駐華大使館官方網站

<http://www.cn.emb-japan.go.jp/fpolicy/kenpo.htm>

