

## 刑法、刑事訴訟法實務見解重點提示

距司法官、律師第一試僅剩一個多月時間，你是否胸有成竹，準備上考場？法律電子報為所有考生貼心規劃「司特、律師第一試作戰計劃」，以協助同學，利用最短時間，直接切入考情最重點。快將如此好康，告訴麻吉死黨，一起成為司法官、律師菁英吧！

法律電子報本週將針對司特、律師第一試刑法及刑事訴訟法最近 1 年內重要實務見解進行分析提示。

## 一、最近 1 年內刑法重要實務見解嚴選及重點提示

裁判字號	要旨
105 年度 台抗字 第 382 號	<p>1. 為了避免犯罪者保有犯罪所得，以杜絕犯罪誘因，而澈底剝奪犯罪所得，食品安全衛生管理法於民國一〇三年十二月十日增訂公布第四十九條之一，於第一項明文揭示「不法犯罪所得之沒收」適用範圍，規定：「犯本法之罪者，因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人外，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之；如全部或一部不能沒收時，應追徵其價額或以其財產抵償之。但善意第三人以相當對價取得者，不在此限。」故對犯罪行為人及非善意第三人，除犯罪所得財物或財產上利益之原物沒收（下稱利得原物沒收）之外，尚包括於不能原物沒收時之替代價額之追徵及財產之抵償（下稱追徵抵償。一〇四年十二月三十日增訂公布，一〇五年七月一日施行之刑法第三十八條之一第三項統稱為「追徵價額」）。</p> <p>2. 又倘不法犯罪所得未能有效及時保全，犯罪者於案發後，立即藏匿或移轉，日後縱使判決諭知沒收，也無從實現，不僅使偵查、審判作為枉然，更將令司法滿足實現正義之目的落空，因此，該條第二項明定於判決確定前對犯罪所得之保全措施：「為保全前項財物或財產上利益之沒收，其價額之追徵或財產之抵償，必要時，得酌量扣押其財產。」乃學理上所稱之「犯罪利得扣押」，賦予凍結（保全）人民財產權之法律依據，有別於保全偵查犯罪證據之「證據扣押」。</p> <p>3. <u>至犯罪利得扣押之標的，因所保全者係利得原物之沒收或係追徵抵償而有不同：犯罪利得原物之沒收，於判決確定後，應沒收標的之所有權或被沒收之權利自動移轉至國家；而追徵抵償，則於判決確定後，國家取得對義務人之金錢給付請求權，並以義務人之財產為責任財產以實現該債權，基此，犯罪利得扣押之標的，於保全利得原物之沒收時，係對於具體之不法所得原物為「狹義」扣押；於保全追徵抵償時，則是依追徵抵償價額之額度而對義務人之一般財產為「假扣押」，使其發生禁止處分之效果。</u></p> <p>4. 再者，犯罪利得之沒收性質係類似不當得利之衡平措施，然對犯罪利得之扣押，仍具有干預人民財產權之性質，故應遵守比例原則，<u>扣押須以有保全之必要性為要件，亦即，若無保全措施，勢將阻礙日後沒收判決之執行者，始得為之；</u></p> <p>5. 又在保全追徵抵償之假扣押，既非原物扣押，為避免過度（假）扣押而侵害義務人之財產權，就義務人責任財產之（假）扣押範圍，同應遵守比例原則，此所以上開條項規定「酌量」之理由。</p> <p>6. 又倘事實審法院依卷內資料，為合目的性之裁量，綜合審酌應沒收之不法利得數額（應追徵抵償之價額）、扣押財產之狀況、經濟價值及保全利益等情，認扣押與比例原則無違者，核屬事</p>

<p>105 年度 台上字 第 984 號</p>	<p><b>實審法院本於職權所為之適法裁量，尚難逕指為違法。</b></p> <p>1. 憲法第 23 條既規定：以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。則如有上開必要，自得以法律限制。又<u>自由權利之限制，該條既未規定僅限於一定期間內之自由權利限制，自得包括自由權利之永久限制即死刑在內（因無期徒刑仍有假釋規定之適用，不屬自由權利之永久限制）。</u></p> <p>2. 對於犯罪之「刑罰」，我國向認兼具「防治和處罰犯罪」之作用與功能。監獄行刑法第 1 條規定：「徒刑、拘役之執行，以使受刑人改悔向上，適於社會生活為目的。」足見「教化」係「無期徒刑、有期徒刑及拘役」刑罰之執行目的，尚非死刑或罰金刑之刑罰執行目的。又現代刑罰理論所謂「犯罪應報」，係指理性化以後之法律概念，是基於分配正義原則之作用，對於不法侵害行為，給予等價責任刑罰之意。此即以犯罪人之行為責任為基礎，使「罪與責相符、刑與罰相當」之真意。實與最原始之「同害報應刑思想」，即「以牙還牙、以眼還眼、以命還命」之概念有別。不能以我國不採「同害報應刑思想」，即否定我國刑罰具現代刑罰理論之「犯罪應報」作用與功能。故而，刑罰之目的就「處罰或懲罰犯罪」言，具犯罪應報及一般預防色彩；就「防治犯罪」言，具一般預防及特別預防色彩。死刑作為刑罰之一種，當亦存有現代刑罰理論之「犯罪應報」概念。</p> <p>3. 法院依嚴格證據法則，調查證據、認定事實，於達超越合理可疑確信程度，而認定犯罪事實、適用刑事法規，而課以罪名後，在評價該犯罪應施予法律所許可之刑種及刑度時，首應依其「罪行」衡量出「與罪相符（等價）之責」，再依其「罪責」衡量、選擇「相應之刑」，及「與刑相當之罰」。俾符刑事審判在「實現分配正義」，及「刑罰」在「防治和處罰犯罪」之作用與功能，進而實現刑法之規範目的。至於確定罪行後衡量罪責時，應依刑法第 57 條為審酌。而該條所列尤應注意之 10 款事由，可區分為「與行為事實相關」之裁量事由（例如犯罪之動機、目的，犯罪時所受刺激，犯罪之手段，犯罪行為人違反義務之程度及犯罪所生之危險或損害），及「與形成犯罪時之行為人自我相關」之裁量事由（例如犯罪行為人之生活狀況，犯罪行為人之品行，犯罪行為人之知識程度，犯罪行為人與被害人之關係，犯罪後之態度）。關於「與形成犯罪時之行為人自我相關」之裁量事由，依一般人普遍具有之理性分析，又可依其係「明顯可歸因於外在（例如家庭、學校及社會）之事由」或「非明顯可歸因於外在之事由」，而有不同評價及衡量。即前者得為量處較輕刑度之事由，後者則否。</p> <p>4. <b>依「罪行」衡量「與罪相符之責」，再依其「罪責」衡量、選擇「相應之刑」及「與刑相當之罰」後，認非處以死刑無法「實現分配正義」、或符合前述社會上普遍認可之法價值體系及其表彰之社會正義，達到「處罰與防治最嚴重罪行」之功用時，則該「死刑刑罰」之目的僅有「處罰及一般性預防功能」，而無「特別預防功能」存在，從而「教化可能性」即非此時應予考量者。</b></p>
<p>105 年度 台上字 第 637 號</p>	<p>按刑法第五十條第一項規定：「裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。但有下列情形之一者，不在此限：一、得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。二、得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪。三、得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪。四、得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪。」第二項規定：「前項但書情形，受刑人請求檢察官聲請定應執行刑者，依第五十一條規定定之。」</p> <p>2. 而第五十一條第五款規定：「數罪併罰，分別宣告其罪之刑，依下列各款定其應執行者：……五、宣告多數有期徒刑者，於</p>

	<p>各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期。但不得逾三十年。」</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>3. 是除有上開但書情形，法院判處有期徒刑數罪併罰案件，本應於判決中定應執行之刑。</li> <li>4. 而上開但書規定不得併合處罰之數罪，於判決確定後，受刑人既得依刑法第五十條第二項規定，請求檢察官聲請法院定應執行刑，可見該項請求為被告之權利。</li> <li>5. 倘被告於法院審理中已為該項請求，如仍拘泥於刑法第五十條第二項規定，不予准許，而必待判決確定，始得請求檢察官聲請法院定應執行之刑，徒增勞費，亦非立法本意，故應認該項請求，於法院審理中亦得行使。</li> <li>6. 基此，裁判確定前犯數罪，而有刑法第五十條第一項但書之情形，除被告於法院審理中請求法院，或於判決確定後受刑人請求檢察官聲請定應執行刑者外，不適用併合處罰之規定，賦予其選擇權，以符合其實際受刑利益。</li> </ol>
<p>105 年度 台上字 第 388 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 被告犯罪後悔悟之程度，包括被告在刑事訴訟程序中，於緘默權保障下所為之任意供述，是否坦承犯行或為認罪之陳述。</li> <li>2. 法院對於認罪之被告為科刑時，應如何適正地行使其裁量權，俾避免欠缺標準及可預測性，英美法有所謂「認罪的量刑減讓」，可資參考。</li> <li>3. 亦即，在被告認罪之減輕幅度上，應考慮被告係（1）在訴訟程序之何一個階段認罪，（2）在何種情況下認罪（英國 2003 年刑事審判法第一百四十四條參照），按照被告認罪之階段（時間）以浮動比率予以遞減調整之。</li> <li>4. 被告係於最初有合理機會時即認罪者，可獲最高幅度之減輕，其後（例如開庭前或審理中）始認罪者，則依序遞減調整其減輕之幅度，倘被告始終不認罪，直到案情已明朗始認罪，其減輕之幅度則極為微小。</li> <li>5. 被告究竟在何一訴訟階段認罪，攸關訴訟經濟及被告是否出於真誠之悔意或僅心存企求較輕刑期之僥倖，法院於科刑時，自得列為「犯罪後之態度」是否予以刑度減讓之考量因子。又此之「認罪的量刑減讓」，於依法律所定之處斷刑（例如毒品危害防制條例第十七條第二項），在法理上亦有其適用，但應避免重複評價。</li> </ol>
<p>104 年度 台上字 第 3937 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 按「任何人都不得保有犯罪所得」為普世基本法律原則，犯罪所得之沒收、追繳或追徵，在於剝奪犯罪行為人之實際犯罪所得（原物或其替代價值利益），使其不能坐享犯罪之成果，以杜絕犯罪誘因，可謂對抗、防止經濟、貪瀆犯罪之重要刑事措施，性質上屬類似不當得利之衡平措施，著重所受利得之剝奪。</li> <li>2. 然苟無犯罪所得，自不生利得剝奪之問題，固不待言，至二人以上共同犯罪，關於犯罪所得之沒收、追繳或追徵，倘個別成員並無犯罪所得，且與其他成員對於所得亦無事實上之共同處分權時，同無「利得」可資剝奪，特別在集團性或重大經濟、貪污犯罪，不法利得龐大，一概採取絕對連帶沒收、追繳或追徵，對未受利得之共同正犯顯失公平。</li> <li>3. 有關共同正犯犯罪所得之沒收、追繳或追徵，本院向採之共犯連帶說，業於民國一〇四年八月十一日之一〇四年度第十三次刑事庭會議決議不再援用、供參考，並改採沒收或追徵應就各人所分得者為之之見解。</li> <li>4. 又所謂各人「所分得」，係指各人「對犯罪所得有事實上之處分權限」，法院應視具體個案之實際情形而為認定：倘若共同正犯各成員內部間，對於不法利得分配明確時，固應依各人實際分配所得沒收；然若共同正犯成員對不法所得並無處分權限，其他成員亦無事實上之共同處分權限者，自不予論知沒收；至共同正犯各成員對於不法利得享有共同處分權限時，則應負共同沒收之責。</li> </ol>

	<p>5. 至於上揭共同正犯各成員有無犯罪所得、所得數額，係關於沒收、追繳或追徵標的犯罪所得範圍之認定，因非屬犯罪事實有無之認定，並不適用「嚴格證明法則」，無須證明至毫無合理懷疑之確信程度，應由事實審法院綜合卷證資料，依自由證明程序釋明其合理之依據以認定之。</p>
<p>104 年度 台上字 第 3864 號</p>	<p>1. 就刑事處罰而言，「連帶」本具有「連坐」之性質。在民事上，連帶債務之成立，除當事人明示外，必須法律有規定者為限(民法第 272 條參照)。</p> <p>2. 沒收兼具刑罰與保安處分之性質，以剝奪人民之財產權為內容，係對於人民基本權所為之干預，自應受法律保留原則之限制。</p> <p>3. 共同犯罪行為人之組織分工及不法所得，未必相同，特別是集團性或重大經濟、貪污犯罪，彼此間犯罪所得之分配懸殊，其分配較少甚或未受分配之人，如仍應就全部犯罪所得負連帶沒收之責，超過其個人所得之剝奪，無異代替其他犯罪參與者承擔刑罰，顯失公平。</p> <p>4. 故共同犯罪，其所得之沒收，應就各人分得之數為之，此為本院最新之見解。本院 64 年台上字第 2613 號判例、70 年台上字第 1186 號判例及 66 年 1 月 24 日 66 年度第一次刑庭庭推總會議決定(二)已不再援用及供參考。</p> <p>5. <u>又各人分得之數如何，法院應依具體個案情形詳為認定，因其非屬犯罪事實有無之認定，並不適用嚴格證明法則，由事實審法院綜合全部卷證資料，依自由證明法則釋明其合理之認定依據即足。</u></p> <p>6. 至犯罪所得財物已分配，固應依法院認定之各人分得之數諭知沒收，然倘犯罪所得財物全部或部分未分配(無法分配)者，各人應負共同沒收之責(主文官記載為：所得財物分得之○○○《具體財物內容》、未分配《無法分配》之○○○《具體財物內容》均沒收。)</p>
<p>104 年度 台上字 第 3392 號</p>	<p>1. 刑法第三百五十九條之破壞電磁紀錄罪，係指行為人無故取得、刪除或變更他人電腦或其相關設備之電磁紀錄，致生損害於公眾或他人。</p> <p>2. 所稱「刪除」，固係指反於電磁紀錄製成之方法，將電磁紀錄完全或部分消除之謂，惟是否必使之永久消除而無法回復，始得謂為「刪除」，在學理上非無爭議；<u>然就該「刪除」係刑法上之「構成要件」觀之，自應基於當代共通之學理，或本乎相關之法規，而為合乎立法本旨之闡釋。</u></p> <p>3. 查九十二年六月二十五日修正公布新增刑法妨害電腦使用罪章所定之罪，其保護法益兼及個人及社會安全法益，並非僅止於個人法益(參行政院會同司法院送立法院審議之原修正草案修正說明)；</p> <p>4. 而刑法第三百五十九條規定之立法意旨，無非認「電腦已成為今日日常生活之重要工具，民眾對電腦之依賴性與日俱增，若電腦中之重要資訊遭到取得、刪除或變更，將導致電腦使用人之重大損害，鑒於世界先進國家立法例對於此種行為亦有處罰之規定，爰增訂本條。」(參立法理由)。</p> <p>5. 顯見本罪之立法係鑒於電腦之使用，已逐漸取代傳統之生活方式，而所有電腦資料皆係經由電磁紀錄之方式呈現，電磁紀錄有足以表徵一定事項之作用(諸如身分或財產紀錄)，則對電磁紀錄之侵害，亦可能同時造成身分或財產上之侵害關係，嚴重影響網路電腦使用之社會信賴及民眾之日常生活。</p> <p>6. 參諸對電腦及網路之侵害行為採刑事處罰已是世界立法之趨勢，乃增訂該罪，對行為人科以刑事罰。</p> <p>7. <u>故而本罪規範應係重在維持網路電腦使用之社會安全秩序，並避免對公眾或他人產生具體之損害。不論行為人所使用之破壞方式為何，祇要無故刪除他人電腦或其相關設備之電磁紀錄，</u></p>

	<p><u>即該當於刪除之構成要件。</u></p> <p>8. 復因電磁紀錄本身具有可複製性，又不具有損耗性，縱被複製亦不致因此而消失，而依現行之科技設備，若要回復被刪除之電磁紀錄，亦非難事，故解釋上，<u>應認電磁紀錄遭受無故刪除時，即已產生網路電腦使用之社會安全秩序遭受破壞之危險，至於該電磁紀錄事後得否回復，均無礙於「刪除」之成立。倘其刪除行為，又已致生損害於公眾或他人，本罪即已該當。</u></p> <p>9. 否則，<u>行為人於刪除電磁紀錄時，祇須先保留備份之電磁紀錄，俟東窗事發後再行提出，或事發後要求將電腦或其相關設備送由專門機構依現行之科技設備予以回復，即不構成刪除電磁紀錄之罪，則本罪之規範目的豈不落空。</u></p> <p>10. <u>是本罪所稱「刪除」，顯不以使電磁紀錄永久消除而無法回復為必要。</u></p>
<p>104 年度 台上字 第 2837 號</p>	<p>1. 刑法第二百九十四條第一項之違背義務遺棄罪，構成要件為「對於無自救力之人，依法令或契約應扶助、養育或保護，而遺棄之，或不為其生存所必要之扶助、養育或保護」，屬身分犯之一種，所欲保護的法益，係維持生命繼續存在的生存權，而以法令有規範或契約所約明，負擔扶養、保護義務之人，作為犯罪的行為主體；以其所需負責扶養、保護的對象，作為犯罪的客體。</p> <p>2. 又依其法律文字結構(無具體危險犯所表明的「致生損害」、「致生公共危險」、「足以生損害於公眾或他人」等用詞)以觀，可知屬於學理上所稱的抽象危險犯，行為人一旦不履行其義務，對於無自救力人之生存，已產生抽象危險現象，罪即成立，不以發生具體危險情形為必要(參照本院八十七年台上字第二三九五號判例)。</p> <p>3. 本院二十九年上字第三七七七號判例所謂：「事實上尚有他人為之養育或保護，對於該無自救力人之生命，並不發生危險者，即難成立該條之罪」乙節，乃專指義務人不履行其義務「之際」，「業已」另有其他義務人為之扶養、保護為限(參照上揭八十七年判例)，自反面而言，<u>縱然有其他「無」義務之人出面照護，但既不屬義務，當可隨時、隨意停止，則此無自救能力的人，即頓失必要的依恃，生存難謂無危險，行為人自然不能解免該罪責。</u></p> <p>4. 又<u>上揭所稱其他義務人，其義務基礎仍僅限於法令及契約，應不包括無因管理在內，否則勢將混淆了行為人的義務不履行(含積極的遺棄，和消極的不作為)惡意，與他人無義務、無意願，卻無奈承接的窘境。</u></p> <p>5. 行為人將無自救力的人轉手給警所、育幼院或醫院，無論是趨使無自救力之人自行進入，或將之送入，或遺置後不告而別，對於警所等而言，<u>上揭轉手(交付、收受)，乃暫時性，充其量為無因管理，自不能因行為人單方的意思表示，課以上揭各該機關(構)等公益團體長期接手扶養、保護的義務，而行為人居然即可免除自己的責任，尤其於行為人係具有民法第一千一百十五條所定的法定扶養義務場合，既屬最為基本的法定義務，其順序及責任輕重，當在其他法令(例如海商法的海難救助、道路交通管理處罰條例的肇事救護義務)或契約之上。</u></p> <p>6. 至於兒童及少年福利與權益保障法第七條第二項第六款，雖然規定警員應維護兒童安全，又警察法第二條亦規定警察應保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利，仍<u>非謂警察應長期替代、承擔對於棄童的扶養義務。</u></p> <p>7. 何況行為人原可依法向相關社會福利機關(構)請求提供協助，適時、適切、適法使無自救力人獲得生存所必要的安置、保護措施，<u>倘竟捨此不為，卻任令逃免刑責，無異鼓勵不法，豈是事理之平，又如何能夠符合國民的法律感情、維持社會秩序、實現正義。</u></p>

1. 刑法第一百三十二條第一項之公務員洩漏國防以外之秘密罪，係列於公務員瀆職罪章內；該罪所保護之法益為國家法益。
2. 而上開條項所稱「中華民國國防以外應秘密之文書、圖畫、消息或物品」，其「秘密」係指國防以外與國家政務或事務具有重要利害關係，而由國家所保有不得洩漏之公務秘密（下稱公務秘密）而言。
3. 又直轄市、縣（市）會議員於投票選舉議長、副議長時，其在選票上所圈選之內容，係議員依規定以「無記名投票」之方法自由行使其投票權所形成之秘密，並非國家基於政務或事務所形成之秘密。
4. 且上述投票圈選內容之秘密，僅該投票之議員知悉及保有；除非該議員有將圈選內容出示他人（下稱「亮票行為」），或自行告知他人，其他人均無從知悉或保有該秘密。
5. 而議員於投票圈選議長、副議長時是否有「亮票行為」，對於選舉之結果（亦即何人當選議長、副議長）並無影響，對於國家政務或事務亦無利害關係。
6. 且議員投票時究竟圈選何人擔任議長、副議長，或故意投廢票，僅涉及議員個人政治意向及理念，屬於議員自由行使其投票權之內涵，與議長、副議長當選後所具有之職權功能，係屬不同層次之事項，自不得混為一談。
7. 故直轄市、縣（市）會議員於投票選舉議長、副議長時，其在選票上所圈選之內容，僅屬議員本身所保有之秘密，既非國家所保有之秘密，亦與國家政務或事務無關，自非屬上開公務秘密。
8. 若認係屬於上開公務秘密，則議員不僅於投票時不得有「亮票行為」，於投票後亦不得私下將其投票圈選之內容告訴家人、朋友或所屬政黨同志，否則亦觸犯該項公務員洩漏國防以外應秘密文書罪，顯屬過苛，益徵直轄市、縣（市）會議員於投票選舉議長、副議長時，其在選票上所圈選之內容，應非屬上開公務秘密。
9. 從而，直轄市、縣（市）會議員於投票選舉議長、副議長時之「亮票行為」，自不構成刑法第一百三十二條第一項之公務員洩漏國防以外應秘密文書罪。
10. 又總統副總統選舉罷免法第五十九條第二項、第九十一條，及公職人員選舉罷免法第六十三條第二項、第一百零五條，暨公民投票法第二十二條第二項、第四十九條，對於投票人之「亮票行為」，雖均有處罰之規定。
11. 但我國刑法之妨害投票罪章以及其他現行法令，對於直轄市、縣（市）會議員於投票選舉議長、副議長之「亮票行為」，既均無科處刑罰之規定，本於「罪刑法定主義」原則，自不得任意將議員投票選舉議長、副議長時，在選票上所圈選之內容，擴張解釋屬上開公務秘密，進而對其「亮票行為」加以處罰。
12. 另憲法第一百二十九條及地方制度法第四十四條第一項前段規定「無記名投票」之目的，係在維護選舉程序之公正與結果之正確性，其作用在於保護投票人行使投票權之自由，賦予投票人秘密投票之保障，並非課以其對於投票圈選內容保密之義務。
13. 若投票權人於投票時自願將其所圈選之內容以公開揭露之方式出示於他人，此應屬其自願放棄秘密投票自由之行為，除刑法對此項「亮票行為」有特別處罰之規定外，不能將此項行為視為「洩密行為」而加以處罰。
14. 此外，直轄市、縣（市）議員應對選民及所屬政黨負責，故該等議員於投票選舉議長、副議長時若有故意「亮票行為」，其動機有可能係為迎合選民監督或出於政黨之要求所致，未必與金錢或暴力介入有關。
15. 至於議員「亮票行為」是否適當，雖有爭議，然在未有刑法定

<p>104 年度 台上字 第 2570 號</p>	<p>文規範之前，宜由議會內部紀律加以處理，司法權不應介入。</p> <p>1. 駕駛汽車，本屬具有一定危險的行為，但因在現代社會生活中，已經難以或缺，爰予容忍，乃設有種種汽車駕駛的交通規則，藉此遵守、產生互信，而能彼此安全，學理上稱為信賴保護原則。然而，人類雖是理性的動物，但不一定都完全依照邏輯過生活，違規者，依然所在多有，現實生活中，自不免發生車禍，滋生諸多社會問題，社會大眾對於駕車肇事逃逸，咸認「罪惡重大」，故於民國八十八年四月間，仿德國刑法第一百四十二條設計規範，增定刑法第一百八十五條之四「駕駛動力交通工具肇事，致人死傷而逃逸」罪，屬抽象危險犯，據立法說明，目的在於「維護交通安全，加強救護，減少被害人之死傷，促使駕駛人於肇事後，能對被害人即時救護」，課以肇事者在場及救護的義務，既合情、合理，且有正當性，負擔也不重，尤具人道精神，復可避免衍生其他交通往來的危險，符合憲法第二十三條之要求和比例原則。可見<u>本罪所保護的法益，除維護各參與交通的眾人往來安全、避免事端擴大，和立即對於車禍受傷人員，採取救護、求援行動，以降低受傷程度外，還含有釐清肇事責任的歸屬，及確保被害人的民事求償權功能，兼顧社會與個人的重疊性權益保障</u>。嗣因肇事者常心存僥倖，「先跑再說」，而司法實務不乏輕判情形，尤其又有少數炫富的年輕人，駕駛高價名廠跑車，疾速行駛肇事後，棄死傷者不顧而逃逸的事件發生，引起社會公憤，經立法委員提案修正、總統公布，自一〇二年六月十三日起生效、施行，將原定的刑度「六月以上五年以下有期徒刑」，提高為「一年以上七年以下有期徒刑」，立法委員並要求主政的行政機關，列為社會教育的一部分，多加宣導，期使國人建立正確觀念，認知「車子就是一個武器」，仿美國法制，就此類犯罪，採取重刑主義嚇阻。此外，道路交通管理處罰條例第六十二條第三項前段規定：「汽車駕駛人駕駛汽車肇事致人受傷或死亡者，應即採取救護措施及依規定處置，並通知警察機關處理，不得任意移動肇事汽車及現場痕跡證據，違反者處新臺幣三千元以上九千元以下罰鍰。」第四項規定：「前項駕駛人肇事致人受傷而逃逸者，吊銷其駕駛執照；致人重傷或死亡而逃逸者，吊銷其駕駛執照，並不得再考領。」運用行政罰和刑罰雙管齊下，形成一個嚴厲、綿密的法律網，務必杜絕此類相對高危險，而卻企圖卸責的不良作為。</p> <p>2. 考諸此肇事遺棄（逃逸）罪，最重要之點，乃是在於「逃逸」的禁止，若未等待警方人員到場處理，或無獲得他方人員同意，或不留下日後可以聯繫的資料，就逕自離開現場（含離去後折返，卻沒表明肇事身分），均屬逃逸的作為；<u>而為確保公眾交通的安全，所稱「肇事」，當指客觀上的車禍發生情形已足，不以行為人對於該車禍的發生，應負刑責為必要</u>，此因肇事責任歸屬，尚屬下一順位，需費時間，才能釐清、不爭。<u>又為釐清責任，並確保車禍中遭受死傷一方的權益，肇事的各方（按有時不祇對立的雙方，甚至有多方的連環車禍），其對外關係，應構成一整體；具體而言，非但駕駛人和汽車是一整體，而且駕駛人與其乘客也是一整體，例如：駕車者臨停違規、下車離開，或車上乘客違規亂丟物品或隨意打開車門等，一旦肇事而逃逸，無論車內違規的一方係親友或一般人員，對於受害的另方，都應共同構成一整體，居於保證人的地位，全該當於本罪所規範的肇事概念</u>，此因該相關義務的負擔不重，業見上述，自當如此理解，才能切合立法目的。</p>
<p>104 年度 台上字 第 1684 號</p>	<p>1. 因身分或其他特定關係成立之罪，其共同實行者，雖無特定關係，仍以正犯論，觀諸刑法第三十一條第一項固明，但此專指該犯罪，原屬於具有一定之身分或特定關係之人，始能成立之犯罪，而於有他人加入、參與其犯罪之情形，縱然加入者無該</p>

	<p>特定身分或關係，仍應同受非難，乃以法律擬制，視同具有身分之正犯，故適用時，應併援引刑法第三十一條及第二十八條，以示論擬共同正犯之所從出，亦即擴大正犯之範圍，使無此身分或特定關係之人，變為可以成立身分犯罪。</p> <p>2. 反之，如實行犯罪之人（正犯），無特別之身分或關係，既祇能成立普通罪名之犯罪，甚或根本不該當構成犯罪之身分要件（非身分犯罪），則其他參與者，自亦無共同成立身分犯之餘地。</p> <p>3. 而刑事法上所稱之侵占，係指行為人持有他人之財物，竟變易持有為所有之意思，予以支配，因行為人和所侵占之財物間，具有一定之持有關係，屬身分犯之一種，例如刑法第三百三十五條之普通侵占罪、第三百三十六條第一項之業務侵占罪、同條第二項之公務或公益侵占罪，陸海空軍刑法第六十四條第一項之侵占軍用武器或彈藥罪、同條第三項之侵占武器彈藥以外之軍用物品罪，貪污治罪條例第四條第一項第一款之侵占公用或公有器材、財物罪（下稱貪污侵占罪）等是。</p> <p>4. 但純以「身分」作一觀察，上揭陸海空軍刑法侵占罪之行為人，專指不具有刑法公務員身分（含身分公務員、授權公務員、委託公務員）之士兵而言，亦即不包括軍官、士官（此等人員侵占軍品，係成立陸海空軍刑法第七十六條第一項第二款、第二項之貪污侵占罪名）；</p> <p>5. 而刑法公務侵占罪及貪污侵占罪之行為人，則專指具有刑法公務員身分之人；</p> <p>6. 復因侵占罪原屬特定關係之犯罪，業見前述，<b>若具有公務員身分而犯侵占罪，因多一重身分，學理上乃稱之為雙重身分犯。</b></p> <p>7. 又自所侵占之財物類別觀察，刑法公務侵占罪與貪污侵占罪之客體，凡是具有經濟價值之財物，均屬之；</p> <p>8. 然上揭陸海空軍刑法侵占罪之犯罪客體，則必須限於武器、彈藥及其他可供軍用之物品（非包山包海），雖然亦須具有財產價值，但如非供軍事使用，或已經報廢無殺傷力、不能供軍事用途者，不在此列。</p> <p>9. 從而，<b>倘行為人（正犯）係無具有公務員身分之一般士兵，縱然侵占其經管之非軍用物品，既不能論以上揭陸海空軍刑法侵占罪，亦不能構成刑法公務侵占罪或貪污侵占罪。至於其長官（軍、士官），若就該非軍用物品無持有支配管領關係（對於人員督導、指揮，並不同持有物品），雖然與該士兵合謀侵占，自亦無成立具有雙重身分犯性質之公務侵占罪或貪污侵占罪名之餘地。</b></p> <p>10. 要之，<b>祇能視該士兵之持有犯罪客體，究竟係基於普通關係或業務關係，而論以普通侵占或業務侵占之共同正犯（後者仍具身分犯性質）。</b></p>
--	--

## 二、最近 1 年內刑事訴訟法重要實務見解嚴選及重點提示

裁判字號	要旨
105 年度 台抗字 第 408 號	<p>1. 在國人的日常生活中，無論是口語或行文，都經常將「聲明」、「聲請」、「請求」及「申請」，混用不分，頗有異詞同義的情形。但是，法規文字有其嚴謹性，前二者係用在司法機關（廣義，含法院、法官和檢察署、檢察官、檢察總長）；末者用在行政機關；請求則較為中性通用。</p> <p>2. 既稱聲明，乃單純將自己的意思，對上揭司法機關有所表示，一經表明，原則上不待受理機關、人員處理，即生一定的法律效果，例如聲明上訴、聲明抗告，但有例外情形，例如聲明異議、聲明疑義，受理聲明的機關，應本於職權，適切處理；而所謂聲請，顧名思義，除為聲明之外，更進一步請求受理的機關、人員，應依其職權作成一定的決定或作為（包含裁定、處分及命令；其准駁應具理由），例如聲請迴避、聲請回復原狀、</p>

	<p>聲請羈押、聲請搜索、聲請調查證據、聲請再議、聲請撤銷緩起訴、聲請交付審判、聲請簡易判決處刑、聲請再審、聲請非常上訴、聲請撤銷緩刑、聲請更定其刑、聲請單獨宣告沒收、聲請撤銷假釋等等；</p> <p>3. 至於請求，通常指單方要求為如何的一定行為，而其相對受請求的機關、人員，原則上雖然不得拒絕，例如受訊問人請求於筆錄上為增刪記載、利害關係人請求逮捕通緝犯、告訴人請求檢察官上訴、被告請求對質等，但其實受請求之一方，仍有自由裁量權，甚至縱然不加置理，猶難遽謂必然違法，祇是基於現今「司法為民」的理念，恐非適宜，故無論准駁，皆宜以適當方式，使請求人得悉其請求的處理結果。</p> <p>4. 鑑於對上述各種訴訟行為，所作成的決定或作為有所不服時，其救濟、審查機制，並不盡相同，分別得提起抗告；準抗告；不得聲明不服（如拒提非常上訴）；祇能附隨在相關本案上訴審中再行爭議，而不能獨立抗辯（如否准調查證據）；甚至祇能追究行政責任，而別無他途（如檢察官不理會告訴人上訴請求）之各種情形，故究竟其性質如何，攸關權益保障，自當審慎、清楚分辨。</p> <p>5. 從而，<u>於司法實務運作上，就所受理當事人或其相關人員的請求、聲明或聲請案，概不受其所用詞文拘束，亦即仍應尋繹其意涵，探求真意，而後依法律規定適切處理。舉例而言，當事人雖然表示是「請求」或「聲明」，而實際上該當於「聲請」者，受理的司法機關仍應依「聲請」案件的相關規定，加以處理，並附具准駁的理由；反之，亦同。倘竟誤辦，自非適法，不能維持。</u></p>
<p>105 年度 台非字 第 80 號</p>	<p>1. 我國非常上訴之提起權人採檢察總長獨占制，至於非常上訴是否提起，則係採便宜主義，檢察總長有裁量權。刑事訴訟法第四百四十二條規定，檢察官發見確定判決案件之審判有違背法令情形者，應具意見書將該案卷宗及證物送交最高法院檢察署檢察總長；第四百四十三條規定，提起非常上訴，應以非常上訴書敘述理由，提出於最高法院為之。其以言詞提出者，為法所不許；且此非常上訴應敘述理由，此與通常訴訟程序之第三審上訴書狀，其理由與書狀可分別提出，即理由可於後補提者（刑事訴訟法第三百八十二條第一項參照）不同。</p> <p>2. 所謂<u>敘述理由</u>，即<u>敘述原確定判決之案件，其審判有何違背法令之事實及證據而言，亦因其理由須為此等事項之敘述</u>，是以於<u>提起非常上訴時，應併將該案之卷宗及證物送交最高法院，此刑事訴訟法雖未規定，但解釋上必須如此，否則，最高法院將無可據以為審判也。</u></p> <p>3. 從而，<u>檢察總長提起非常上訴，應併將證明所指審判違背法令之情形所憑之相關卷宗及證物，送交最高法院，俾得據以審判，始為適法。</u></p> <p>4. 抑且，<u>非常上訴顧名思義乃屬非常之救濟程序，衡以最高法院檢察署檢察官係屬法律專家，理應知悉於此，其未提出者，最高法院自無命補正之必要。</u></p> <p>5. 經查，本件非常上訴（由被告請求檢察總長提起），僅檢送非常上訴書，並未檢附所憑之相關卷宗及證據，本院無從據以審認，揆諸上揭說明，即難謂適法。</p>
<p>105 年度 台非字 第 67 號</p>	<p>1. 刑事訴訟法第三十條規定選任辯護人，應提出委任書狀；起訴後應於每審級提出於法院。是辯護人之選任，起訴後應於每審級法院為之，於各審級合法選任或指定之辯護人，其辯護人之權責，應終於其受選任、指定為辯護人之該當案件終局判決確定，或因上訴發生移審效力，脫離該審級，另合法繫屬於上級審而得重新選任、指定辯護人時止，俾強制辯護案件各審級辯護人權責範圍得互相銜接而無間隙，以充實被告之辯護依賴。</p> <p>2. 再觀諸原審終局判決後，原審之辯護人仍得依刑事訴訟法第三</p>

	<p>百四十六條規定，為被告之利益提起上訴，並為上訴而檢閱卷宗及證物。故原審終局判決後，於案件因合法上訴而繫屬於上級審法院之前，原審辯護人在訴訟法上之辯護人地位依然存在，而有為被告利益上訴，並協助被告為訴訟行為之權責，則其自當本其受委任從事為被告辯護事務之旨，一如終局判決前，依憑其法律專業判斷，不待被告請求，主動積極於訴訟上予被告一切實質有效之協助，以保障其訴訟防禦權，維護被告訴訟上之正當利益。</p> <p>3. 從而，為提起第二審上訴之被告撰寫上訴理由書狀，敘述具體理由，協助其為合法、有效之上訴，同屬第一審選任或指定辯護人權責範圍內之事務，自不待言。</p> <p>4. 而強制辯護案件，被告提起第二審上訴，苟未重新選任辯護人，其於第一審原有合法選任或指定之辯護人，為被告之利益，自得代為撰寫上訴理由書狀等一切訴訟行為，予其必要之協助，已合於強制辯護案件應隨時設有辯護人為被告辯護之要求。</p> <p>5. 故關於強制辯護案件，被告於第一審終局判決後，既已有原審之辯護人（包括選任辯護人及指定辯護人）可協助被告提起合法之上訴，在該案件合法上訴於第二審法院而得以開始實體審理程序之前，尚難認第二審法院有為被告另行指定辯護人，以協助被告提出合法上訴或為被告辯護之義務與必要。</p> <p>6. 至第一審選任或指定辯護人是否善盡協助被告上訴之職責，以及被告是否及如何要求第一審選任或指定辯護人代為或協助其為訴訟行為，要與被告於第二審實體審理時未經辯護人為其辯護之情形有別，亦非居於公平審判地位之法院所應介入。</p> <p>7. 況且，關於強制辯護案件之被告不服第一審判決提起上訴時所撰寫之上訴理由狀，如未具體指摘原判決有何違法或不當之情形時，法律並無明文規定第二審法院必須指定辯護人命其代為提出上訴之具體理由。尤其在被告已坦承犯罪，亦未認第一審判決採證認事或量刑有何違法或顯然不當，其上訴目的僅係在拖延訴訟或僅係概略性請求法院給予自新機會之情形下，亦無指定辯護人協助被告上訴或為其辯護之實益。</p> <p>8. 更何況依刑事訴訟法第三百六十七條前段規定，上訴書狀未敘述（具體）理由者，第二審法院應以判決駁回之。此項規定旨在貫徹上訴制度之目的（即撤銷、變更第一審違法、不當之判決，以實現個案救濟），並節制上開規定並未特別區分刑事案件之種類，故在解釋上自應一體適用，以充分實現上述規定之立法目的，尚不宜違反上述規定之文義與立法旨意，而任意限縮其適用之範圍濫行上訴；。</p> <p>9. 準此以觀，上訴書狀應具體敘述上訴理由，為上訴合法之要件，如上訴欠缺此一要件，其上訴即非合法，應從程序上予以駁回（此項不合法上訴與上訴逾期之法律效果相同）。</p>
<p>105 年度 台上字 第 757 號</p>	<p>1. 刑事被告對證人之詰問權利，乃憲法第十六條保障人民之訴訟權利之一，且屬憲法第八條第一項規定之正當法律程序所保障之權利。</p> <p>2. 為確保被告對證人行使反對詰問權，證人於審判中，應依法定程序，到場具結陳述，並就其陳述被告不利之事項，接受被告之反對詰問，其陳述始得作為認定被告犯罪事實之判斷依據。</p> <p>3. 例外的情形，僅在被告未行使詰問權之不利益經由法院採取衡平之措施，其防禦權業經程序上獲得充分保障時，始容許採用未經被告詰問之證詞，採為認定被告犯罪事實之證據。</p> <p>4. 而被告之防禦權是否已獲程序保障，亦即有無「詰問權之容許例外」情形，應審查：（1）事實審法院為促成證人到庭接受詰問，是否已盡傳喚、拘提證人到庭之義務（即學理上所謂之義務法則）。（2）未能予被告對為不利陳述之證人行使反對詰問權，是否非肇因於可歸責於國家機關之事由所造成，例如證</p>

	<p><u>人逃亡或死亡（歸責法則）。</u>（3）被告雖不能行使詰問，惟法院已踐行現行之法定調查程序，給予被告充分辯明之防禦機會，以補償其不利益（防禦法則）。（4）系爭未經對質詰問之不利證詞，不得據以作為認定被告犯罪事實之唯一證據或主要證據，仍應有其他補強證據佐證該不利證述之真實性（佐證法則）。</p> <p>5. 在符合上揭要件時，被告雖未行使對不利證人之詰問權，應認合於「詰問權之容許例外」，法院採用該未經被告詰問之證言，即不得指為違法。</p>
<p>105 年度 台非字 第 45 號</p>	<p>1. 一事不再理，為我刑事訴訟法之基本原則。同一定應執行刑之案件，既經合法提起聲請，自不容在同一法院重複聲請，為免一案兩裁，對於後之聲請，應依刑事訴訟法第三百零三條第二款之法理，以形式裁定終結之。</p> <p>2. 而同法第三百零二條第一款所定，案件曾經判決確定者，應諭知免訴之判決，必係法院判決時，其同一案件，已經實體判決確定，始有該條款之適用。</p> <p>3. 同理，<u>法院對於後聲請之案件，縱已為定應執行刑之裁定，並於先之聲請裁定後，先行確定，但後聲請之裁定，於先聲請裁定時，既未確定，即無既判力，先聲請之裁定，依法不受其拘束，其所為定應執行刑之裁定，自不能因後聲請之裁定先確定，而成為不合法。</u></p> <p>4. 從而，<u>後之聲請，依上開第三百零三條第二款規定之法理，本不應受理，倘為實體裁定，即不合法且不利於被告，如已確定，應依非常上訴程序，予以撤銷，為駁回之裁定。</u></p>
<p>105 年度 台上字 第 411 號</p>	<p>1. 所謂行政檢查（或稱行政調查），係指行政機關為達成行政上之目的，依法令規定對人、處所或物件所為之訪視、查詢、勘驗、查察或檢驗等行為。</p> <p>2. 倘行政機關所為之行政檢查，具有法令上之依據，且其實施之過程及手段合於目的性與正當性，則其將行政檢查結果及所取得之相關資料，提供予偵查機關作為偵辦之證據資料，該等證據資料自屬合法取得之證據。</p> <p>3. 而行政機關得選定適當之人為鑑定，為行政程序法第四十一條第一項所明定，因實施行政檢查之必要而為之鑑定（或稱檢驗、鑑驗），核屬行政檢查之一環，殊無因係行政機關基於行政檢查而委託發動者即謂該鑑定報告無證據適格之理，此與刑事訴訟法第一百九十八條第一項鑑定人由審判長、受命法官或檢察官選任之規定並不扞格。</p> <p>4. 又倘事實審法院於審判程序中已賦予被告詰問權，對受行政機關委託而實際參與鑑定之人，就其專業資格、採取之鑑定方法、過程以及得結論之推理等情為充分之詰問，則該鑑定意見乃經法院合法調查所得之證據，自得採為裁判之基礎。</p>
<p>105 年度 台上字 第 32 號</p>	<p>1. 刑事訴訟法第一百五十六條第一項有關自白證據排除之規定，旨在維護被告陳述與否之意思決定與意思活動自由權。被告自白須出於自由意志，且與事實相符，始具有證據適格。</p> <p>2. <u>設若被告自白係出於偵查人員以不正方法取得，該次自白因欠缺任意性，固不得為證據，但嗣後於不同時空由不同偵查人員再次為訊問，若未使用不正方法，則其他次自白是否予以排除（學理上稱之為非任意性自白之延續效力）？須視其他次自白能否隔絕第一次自白之影響不受其污染而定。</u></p> <p>3. 而非任意性自白延續效力是否發生，應依具體個案客觀情狀加以認定，倘若偵訊之主體、環境及情狀已有明顯變更而為被告所明知，除非證據足以證明被告先前所受心理上之強制狀態延續至其後應訊之時，否則應認已遮斷前次非任意性自白之延續效力。</p>
<p>104 年度 台上字</p>	<p>1. 刑事第三審撤銷發回判決理由所指示之點（意見），對更審法院有無拘束力，我刑事訴訟法雖無如民事訴訟法第四百七十八</p>

<p>第 3909 號</p>	<p>條第四項之明文規定，法院組織法亦未有如日本裁判所法第四條，設有上級審之判斷就該事件有拘束下級審效力之通則性規定，惟如不承認發回判決意見之拘束力，勢必使案件反覆來回於上、下審級間，有礙案件之確定，不能合理維持審級制度目的，上訴亦將失其所以糾正之意義。</p> <p>2. 因此<u>基於審級制度之必然，除屬於附帶說明性質之事項，即所謂之「傍論」者外，對於發回理由之法律上及事實上之判斷，承認有拘束力，確有其必要性。</u></p> <p>3. 本院三十年上字第七八五號判例明示「<u>第三審發回所指示之點，在第二審法院固應受其拘束，若更審法院於指示範圍以外，另有證據可憑，未嘗不可採為判決之資料。</u>」即在闡明斯旨並補法制上之不足。</p> <p>4. 依此判例所示，<u>除非更審法院「另有證據可憑」之情形，否則，判斷上均應受第三審發回意旨之拘束，於指示範圍內，依所指示之點為判決。</u></p> <p>5. 而此<u>更審法院應受其拘束者，不僅限於法律上之判斷，即事實上之判斷併亦及之，故就此點言，更審法院亦係受自由心證主義之限制。</u></p> <p>6. 至於當事人對此更審判決得為上訴之提起，請求予以變更，自屬當然，但其提起之第三審上訴，如係以第三審原先發回意見之判斷有誤或不當，作為指摘更審判決之上訴理由者，即非屬合法之第三審上訴理由。</p>
<p>104 年度 台上字 第 3584 號</p>	<p>1. 按刑事訴訟法第三百七十條第一項前段規定：「<u>由被告上訴或為被告之利益而上訴者，第二審法院不得諭知較重於原審判決之刑。</u>」此即所謂不利益變更禁止之原則。</p> <p>2. 惟其所稱：「<u>第二審法院不得諭知較重於原審判決之刑</u>」，係指第二審法院依同法第三百六十九條第一項前段規定，認為由被告提起或為被告之利益而提起之第二審上訴有理由，或其上訴雖無理由，但原判不當或違法，而將第一審判決經上訴之部分撤銷，就該案件自為第二審判決者而言，<u>不包括同法第三百六十九條第二項所定：「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。」</u>之情形。</p> <p>3. <u>因於後者，第二審法院所為之判決，係基於其管轄權所為之「第一審判決」，而非「第二審判決」，不生與原無管轄權之下級審錯誤判決比較輕重之問題，自與上開不利益變更禁止原則之規定無涉，此乃當然之法理。</u></p> <p>4. 又刑事訴訟法第四百五十五條之一第三項規定，對於簡易判決之上訴，準用同法第三編第一章及第二章除第三百六十一條外之規定。</p> <p>5. 是管轄第二審之地方法院合議庭受理簡易判決上訴案件，經認案件有刑事訴訟法第四百五十二條所定第一審應適用通常程序審判而不得適用簡易程序審判之情形者，<u>依同法第四百五十五條之一第三項準用同法第三百六十九條第二項之規定意旨，應由該地方法院合議庭撤銷原簡易判決，逕依通常程序審判，所為之判決，應屬於「第一審判決」</u>（本院九十一年台非字第二一號判例意旨參考）。</p> <p>6. <u>地方法院合議庭於此情形所為之判決，既屬「第一審」判決，而非「第二審」判決，即與同法第三百六十九條第二項所定自為「第一審判決」之性質相同，縱原簡易判決係由被告提起或為被告之利益而提起上訴者，仍無上開不利益變更禁止原則規定之適用。</u></p>
<p>104 年度 台上字 第 3435 號</p>	<p>1. 毒販間之毒品交易，為減少被查緝風險，固多於隱密下進行，於利用通訊聯絡時，亦慣常以買賣雙方得以知悉之術語、晦暗不明之用語或彼此已有默契之含混語意，以替代毒品交易之重要訊息，甚至雙方事前已有約定或默契，只需約定見面，即足</p>

	<p>以表徵係進行毒品交易，鮮有明白直接以毒品之名稱或相近之用語稱之者。</p> <p>2. 此種毒品交易之方式，雖可認為無違社會大眾之一般認知，惟毒品危害防制條例所稱毒品，依其成癮性、濫用性及對社會危害性分為四級，並於第四條第一項至第四項就販賣第一級、第二級、第三級、第四級毒品罪，定其處罰規定。</p> <p>3. 因此，<u>在以毒販間通話之通訊監察譯文作為購毒者所指證販毒者犯罪事實之補強證據，仍必須渠等之對話內容，依社會通念已足以辨別明白其所交易毒品之種類，始足與焉</u>，否則對於語意隱晦不明之對話，即令指證者證述其對話內容之含意即係交易某種類之毒品，除非被指為販毒之被告坦認，或依被告之品格證據可供為證明其具犯罪之同一性（如其先前有關販賣該種類毒品案件之暗語，與本案通訊監察譯文內容相同，兩案手法具有同一性或驚人相似性），或司法警察依據通訊監察之結果即時啟動調查因而破獲客觀上有可認為販賣該類毒品之跡證者外，<u>因仍屬指證者單方之陳述本身，自尚須其所述交易該類毒品犯罪事實之補強證據</u>。</p>
<p>104 年度 台上字 第 3178 號</p>	<p>1. 證據之證明力，雖由法官評價，且證據法亦無禁止得僅憑一個證據而為判斷之規定，然自由心證，係由於舉證、整理及綜合各個證據後，本乎組合多種推理之作用而形成，單憑一個證據通常難以獲得正確之心證，故當一個證據，尚不足以形成正確之心證時，即應調查其他證據。</p> <p>2. 尤其證人之陳述，往往因受其觀察力之正確與否，記憶力之有無健全，陳述能力是否良好，以及證人之性格如何等因素之影響，而具有游移性；其在一般性之證人，已不無或言不盡情，或故事偏袒，致所認識之事實未必與真實事實相符，故仍須賴互補性之證據始足以形成確信心證；</p> <p>3. 而在<u>對立性之證人</u>（如被害人、告訴人）、<u>目的性之證人</u>（如刑法或特別刑法規定得邀減免刑責優惠者）、<u>脆弱性之證人</u>（如易受誘導之幼童）或<u>特殊性之證人</u>（如秘密證人）等，則<u>因其等之陳述虛偽危險性較大，為避免嫁禍他人，除施以具結、交互詰問、對質等預防方法外，尤應認有補強證據以增強其陳述之憑信性，始足為認定被告犯罪事實之依據</u>。</p>
<p>104 年度 台非字 第 222 號</p>	<p>1. 刑事訴訟法上之證據排除原則，係指將具有證據價值之證據因取得程序之違法，而予以排除之法則。</p> <p>2. 偵查機關違法偵查蒐證適用證據排除原則之主要目的，在於抑制並嚇阻犯罪偵查機關之不法作為，其理論基礎，來自於憲法上正當法律程序之實踐，透過證據之排除，使人民免於遭受國家機關非法偵查之侵害、干預，防止政府濫權，藉以保障人民之基本權。</p> <p>3. 基於權力分立原則，議會議場乃立法權之核心場域，民意代表於議會所為議案表決或發言享有免責權（司法院釋字第一六五號解釋文、地方制度法第五十條），<u>偵查機關如率得以偵查犯罪為由，逕行進入議會議場蒐證，不惟侵害立法權之議會自治原則，抑且使民意代表因遭蒐證而心存恐懼，致不敢發表議論或為一定之表決，造成寒蟬效應，間接破壞民主憲政發展，並使行政或偵查機關得藉此干涉、控制立法權，對公益之影響甚屬重大</u>。</p> <p>4. 從而<u>偵查機關如經合理判斷認該議會議場有發生犯罪之嫌疑，而欲對在場人員蒐集犯罪事證，即應取得議會大會主席之同意或依刑事訴訟法第十一章關於搜索及扣押之規定為之。如有違反，其所取得之證據，即與法定程序有違，其證據能力之有無，應依刑事訴訟法第一百五十八條之四定之</u>。</p>
<p>104 年度 台抗字 第 576 號</p>	<p>1. 裁判確定前犯數罪者，併合處罰之；數罪併罰，分別宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期，但不得逾三十年，刑法第五十條第一項前段、第五</p>

	<p>十一條第五款分別定有明文。</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>2. 又數罪併罰定應執行刑之案件，係屬法院自由裁量之事項，法院所為刑之酌定如未逾越上開規定之外部界限、定應執行刑之恤刑目的及不利益變更禁止原則，即不得指為違法。</li> <li>3. 再刑事訴訟法第三百七十條於民國一〇三年六月四日修正公布施行，增訂第二項及第三項，針對第二審上訴案件之定應執行刑，明定有不利益變更禁止原則之適用。</li> <li>4. <u>而分屬不同案件之數罪併罰，倘一裁判宣告數罪之刑曾經定其應執行刑，再與其他裁判宣告之刑定其應執行刑時，在法理上亦應同受不利益變更禁止原則之拘束</u>，固為本院所持之一致見解；</li> <li>5. <u>然此係指一裁判所宣告數罪之刑經定應執行刑後，該數罪之刑全部再與其他裁判宣告之刑更定其應執行刑之情形而言。</u></li> <li>6. <u>若一裁判所宣告數罪之刑於定應執行刑後，僅就其中一罪或部分數罪，再與其他裁判宣告之刑定應執行刑時，尚不發生有無違反不利益變更禁止原則之問題。</u></li> </ol>
<p>104 年度 台抗字 第 506 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 應依刑法第五十條、第五十三條規定定其應執行之刑者，由該案犯罪事實最後判決之法院之檢察官，聲請該法院裁定之，刑事訴訟法第四百七十七條第一項已有明定。</li> <li>2. 因之，聲請定應執行刑應由最後事實審法院檢察署檢察官向該法院為之。</li> <li>3. 是檢察官聲請定應執行刑之案件，法院就檢察官所聲請定應執行刑之各罪審核結果，認為均合於定應執行刑之要件而裁定確定，縱事後檢察官發現被告另犯未經其聲請定執行刑之他罪，而原聲請定應執行刑之各罪，其犯罪日期部分在被告另犯之他罪判決確定後，亦僅屬檢察官是否得再就該他罪聲請原法院裁定更定其應執行刑之問題，與判斷原定應執行刑之裁定是否違背法令無關，尚難執此謂原確定裁定違背法令。</li> <li>4. 至檢察官倘應另行依法聲請裁定更定其應執行刑，則法院再為更定其應執行刑之裁定時，前定之執行刑裁定，當然失其效力。</li> <li>5. 又若法院就數罪定其應執行刑後，該數罪中之一罪或數罪，因經非常上訴判決或再審判決改判無罪或仍為有罪之判決，然其罪或刑均有變更時，則原裁定之應執行刑之基礎已然動搖，自無從據以執行，該執行刑裁定，亦當然失效，應由檢察官另依法聲請法院裁定定其應執行刑。</li> <li>6. 然若<u>檢察官併就不存在之犯罪，聲請法院定其應執行刑，法院不察，仍依檢察官之聲請而裁定定其應執行刑，則該裁定自屬違法，且於被告（即受刑人）不利，如已確定，自應依非常上訴程序予以救濟，不能視而不見，而逕由檢察官剔除該不存在之罪刑部分，就原已聲請之其他各罪，聲請定執行刑。此與前開原確定之裁定原無違誤，只因嗣其定執行刑之基礎動搖，或發現另有應合併定執行刑之罪刑，致原執行刑之裁定當然失效，應另由檢察官依法聲請更定其應執行刑之情形不同，不可不辨。</u></li> </ol>
<p>104 年度 台抗字 第 125 號</p>	<p>【高 版權</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 再審制度，係為發現確實之事實真相，以實現公平正義，而於案件判決確定之後，另設救濟之特別管道，重在糾正原確定判決所認定之事實錯誤，但因不能排除某些人可能出於惡意或其他目的，利用此方式延宕、纏訟，有害判決之安定性，故立有嚴格之條件限制。</li> <li>2. 刑事訴訟法第四百二十條第一項第六款原規定：「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罪名之判決者」，作為得聲請再審原因之一項類型，司法實務上認為該證據，必須兼具新穎性（又稱新規性或嶄新性）及明確性（又稱確實性）二種要件，始克相當。</li> <li>3. 晚近修正將上揭第一句文字，改為「因發現新事實、新證據，單獨或與先前之證據綜合判斷」，並增定第三項為：「第一項第</li> </ol>

六款之新事實或新證據，指判決確定前已存在或成立而未及調查斟酌，及判決確定後始存在或成立之事實、證據。」放寬其條件限制，承認「罪證有疑、利歸被告」原則，並非祇存在法院一般審判之中，而於判罪確定後之聲請再審，仍有適用，不再刻意要求受判決人（被告）與事證間關係之新穎性，而應著重於事證和法院間之關係，亦即祇要事證具有明確性，不管其出現係在判決確定之前或之後，亦無論係單獨（例如不在場證明、頂替證據、新鑑定報告或方法），或結合先前已經存在卷內之各項證據資料（我國現制採卷證併送主義，不同於日本，不生證據開示問題，理論上無檢察官故意隱匿有利被告證據之疑慮），予以綜合判斷，若因此能產生合理之懷疑，而有足以推翻原確定判決所認事實之蓋然性，即已該當。

4. 申言之，各項新、舊證據綜合判斷結果，不以獲致原確定判決所認定之犯罪事實，應是不存在或較輕微之確實心證為必要，而僅以基於合理、正當之理由，懷疑原已確認之犯罪事實並不實在，可能影響判決之結果或本旨為已足。縱然如此，不必至鐵定翻案、毫無疑問之程度；但反面言之，倘無法產生合理懷疑，不足以動搖原確定判決所認定之事實者，仍非法之所許。
5. 至於事證是否符合明確性之法定要件，其認定當受客觀存在之經驗法則、論理法則所支配。
6. 又同法第四百二十一條關於不得上訴於第三審法院之案件，就足以影響判決之重要證據漏未審酌，得聲請再審之規定，雖然未同時配合修正，且其中「重要證據」之法文和上揭新事證之規範文字不同，但涵義其實無異，應為相同之解釋；
7. 從而，聲請人依憑其片面、主觀所主張之證據，無論新、舊、單獨或結合其他卷存證據觀察，綜合判斷之評價結果，如客觀上尚難認為足以動搖第二審確定判決所認定之事實者，同無准許再審之餘地。

## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！