

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」，以協同學長，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
106 年度 台上字 第 3464 號	<ol style="list-style-type: none"> 1. <u>沒收新制下犯罪所得之計算，應分兩層次思考，於前階段先界定「利得存否」，於後階段再判斷「利得範圍」。</u> 2. <u>申言之，在前階段利得之存否，係基於直接性原則審查，以利得與犯罪之間是否具有直接關聯性為利得存否之認定。</u> 3. <u>而利得究否與犯罪有直接關聯，則視該犯罪與利得間是否具有直接因果關係為斷，若無直接關聯，僅於符合刑法第 38 條之 1 第 4 項所規定之利用及替代品之間接利得，得予沒收外，即應認非本案之利得，而排除於沒收之列。</u> 4. <u>此階段係在確定利得與犯罪之關聯性，故就必要成本（如工程之工資、進料）、稅捐費用等中性支出，則不計入直接利得；於後階段利得範圍之審查，依刑法第 38 條之 1 之立法意旨，係以總額原則為審查，凡犯罪所得均應全部沒收，無庸扣除犯罪成本。</u> 5. 如向公務員行賄之賄款或性招待之支出，因屬犯罪之支出，依總額原則，當不能扣除此「犯罪成本之支出」。 6. 同理，<u>被告犯罪所得之證據調查，亦應分兩階段審查，於前階段「利得存否」，因涉及犯罪事實有無、既未遂等之認定，及對被告、第三人財產權之干預、剝奪，故應適用嚴格證明法則予以確認，並應於審判期日依法定程序進行調查；於後階段「利得範圍」，由事實審法院綜合卷證資料，依自由證明法則釋明其合理之認定依據即足。</u>
106 年度 台上字 第 2695 號	<ol style="list-style-type: none"> 1. 刑法第 231 條第 1 項前段之罪，係以行為人主觀上有營利及使男女與他人為性交或猥褻行為之犯意，客觀上有引誘、容留或媒介行為，為其犯罪構成要件，當行為人一有「引誘、容留或媒介以營利」行為時，犯罪固即成立。 2. 惟一般應召站之經營模式，通常設有主持人、捐客、保鏢及接送應召女子前往性交易之人（俗稱馬伕）等成員，從應召站業者散發性交易之訊息，不特定之男客得悉後，依該訊息，與應召站業者聯絡，並就性交易態樣、價碼、地點、時間，甚至應召女子類型達成合意後，應召站業者派馬伕送應召女子，按時前往與男客約定性交易之地點，於應召女子與男客完成性交易，收取對價後，馬伕再將應召女子接回，應召女子就該次性交易所得與應召站業者拆帳，應召站業者媒介之性交易整個過程始告完結，犯罪始為終了。 3. 應召站業者既以應召女子完成性交易，並取得性交易對價為其犯罪之目的，<u>應召站業者於捐客媒介之後，為促成性交易之順利完成，保鏢、馬伕等人員，續為犯罪之分工，此雖不影響於媒介行為既遂之認定，但就全部犯罪行為之完竣而言，實有待應召女子與男客為性交易，並取得對價，方為終了，以符應召站業者媒介性交以營利之犯罪目的。</u> 4. <u>是在應召女子完成性交易並取得對價，犯罪尚未完結前，如有不具共同犯罪意思亦未參與媒介行為之人，基於幫助之犯意，參與構成要件以外之接送應召女子的協力行為，仍應依幫助犯論處，核其所為，並非犯罪完成之事後幫助，其理至明。</u>
106 年度 台上字	<ol style="list-style-type: none"> 1. 刑法第 167 條，係就犯人或依法逮捕、拘禁之脫逃人的配偶、一定親屬，為圖利該犯人或依法逮捕、拘禁之脫逃人，而犯第 164 條（藏匿、使之

第 1744 號	<p>隱避或頂替)或第 165 條(湮滅刑事證據)之罪,基於社會防衛之考量、司法審判之維護,及其等親屬關係密切,相為容隱,雖觸法禁,情有可原等情,所設減輕或免除其刑之特別規定。</p> <p>2. 該行為人之所以犯罪,乃為避免配偶或一定親屬之不利益,此與刑法第 146 條第 2 項,係為意圖使特定候選人當選,以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票,致觸犯刑章,二者有其本質上之不同。</p> <p>3. 申言之,前者如行為人不為犯罪(藏匿、使之隱避、頂替或湮滅刑事證據),其配偶、一定親屬恐將身陷囹圄,基於親情不忍見之受罰,其有強烈之動機鋌而走險,甚至犯罪;後者如行為人不為犯罪(虛偽遷徙戶籍),其親屬至多未能當選,並無何緊迫之危險可言,難認其有非虛偽遷徙戶籍不可之情,是立法者未就刑法第 146 條第 2 項另設相當於同法第 167 條減免其刑之規定,其來有自。</p> <p>4. <u>實務上關於刑法第 146 條第 2 項,就行為人支持配偶或直系血親之競選而遷徙戶籍,未實際居住者,基於法、理、情之調和與社會通念之容許,雖認不具可罰違法性或非難必要性,然此係就特別親屬間人倫關係而為考量,尚難執此遽謂應擴大及於五親等內之血親或三親等內之姻親等其他親屬,亦應認無可罰違法性或非難必要性。</u></p>
107 年度 台上字 第 1094 號	<p>1. 刑法上所謂幫助他人犯罪,係指對他人決意實行之犯罪有認識,而基於幫助之意思,於他人犯罪實行之前或進行中施以助力,給予實行上之便利,使犯罪易於實行,而助成其結果發生者。</p> <p>2. 是行為人對其幫助之行為與被幫助犯罪侵害法益之結果間有因果關係之認知,仍屬意為之,即得認有幫助犯罪之故意,要不因其所為非以助益犯罪之實行為唯一或主要目的而異其結果;且其所為之幫助行為,基於行為與侵害法益結果間之連帶關聯乃刑事客觀歸責之基本要件,固須與犯罪結果間有因果關聯,但不以具備直接因果關係為必要。</p> <p>3. <u>故凡意圖幫助犯罪而以言語或動作從旁助勢,直接或間接予以犯罪之便利,足以增加正犯犯罪之力量者,即屬幫助行為,縱其於犯罪之進行並非不可或缺,或所提供之助益未具關鍵性影響,亦屬幫助犯罪之行為。</u></p>
106 年度 台上字 第 1131 號	<p>1. 犯罪所得,屬於犯罪行為人者,沒收之。於全部或一部不能沒收,或不宣執行沒收時,追徵其價額;犯罪所得,包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息;犯罪所得已實際合法發還被害人者,不予宣告沒收或追徵,刑法第 38 條之 1 第 1 項前段、第 3 項、第 4 項及第 5 項分別定有明文。</p> <p>2. 上述規定旨在澈底剝奪犯罪行為人因犯罪而直接、間接所得,或因犯罪所生之財物及相關利益,以貫徹任何人都不能坐享或保有犯罪所得或犯罪所生利益之理念,藉以杜絕犯罪誘因,而遏阻犯罪。並為優先保障被害人因犯罪所生之求償權,限於個案已實際合法發還被害人時,始無庸沒收。</p> <p>3. 故如犯罪所得已實際合法發還被害人,或被害人已因犯罪行為人和解賠償而完全填補其損害者,自不得再對犯罪行為人之犯罪所得宣告沒收,以免犯罪行為人遭受雙重剝奪。</p> <p>4. 反之,<u>若犯罪行為人雖已與被害人達成和解而賠償其部分損害,但若其犯罪直接、間接所得或所變得之物或所生之利益,尚超過其賠償被害人之金額者,法院為貫徹前揭新修正刑法之理念(即任何人都不能坐享或保有犯罪所得或所生利益),仍應就其犯罪所得或所生利益超過其已實際賠償被害人部分予以宣告沒收。</u></p>
107 年度台 上字第 1066 號	<p>1. 刑法上一行為而觸犯數罪名之想像競合犯存在之目的,在於避免對於同一不法要素予以過度評價。</p> <p>2. 自然意義之數行為,得否評價為法律概念之一行為,應就客觀構成要件行為之重合情形、主觀意思活動之內容、所侵害之法益與行為間之關連性等要素,視個案情節依社會通念加以判斷。</p> <p>3. 刑法刪除牽連犯之規定後,原認屬方法目的或原因結果,得評價為牽連犯之二犯罪行為間,如具有局部之同一性,或其行為著手實行階段可認為同一者,得認與一行為觸犯數罪名之要件相侔,依想像競合犯論擬。倘其實行之二行為,無局部之重疊,行為著手實行階段亦有明顯區隔,依社會通念難認屬同一行為者,應予分論併罰。</p>

	<p>4. 因而，行為人以一參與詐欺犯罪組織，並分工加重詐欺行為，同時觸犯參與犯罪組織罪及加重詐欺取財罪，雖其參與犯罪組織之時、地與加重詐欺取財之時、地，在自然意義上非完全一致，然二者仍有部分合致，且犯罪目的單一，依一般社會通念，認應評價為一罪方符合刑罰公平原則，應屬想像競合犯，如予數罪併罰，反有過度評價之疑，實與人民法律感情不相契合。</p> <p>5. 罪責原則為刑法之大原則。其含義有二，一為無責任即無刑罰原則（刑法第 12 條第 1 項規定：行為非出於故意或過失者不罰，即寓此旨）；另者為自己責任原則，即行為人祇就自己之行為負責，不能因他人之違法行為而負擔刑責。</p> <p>6. 前者其主要內涵並有罪刑相當原則，即刑罰對人身自由之限制與所欲維護之法益，須合乎比例原則。不唯立法上，法定刑之高低應與行為人所生之危害、行為人責任之輕重相符；在刑事審判上既在實現刑罰權之分配正義，自亦應罪刑相當，罰當其罪。</p> <p>7. 基於前述第一原則，責任之評價與法益之維護息息相關，對同一法益侵害為雙重評價，為過度評價；對法益之侵害未予評價，則評價不足，均為所禁。</p> <p>8. 刑罰要求適度之評價，俾對法益之侵害為正當之維護。因此，加重詐欺罪係侵害個人財產法益之犯罪，其罪數計算，以被害人數、被害次數之多寡，決定其犯罪之罪數；核與參與犯罪組織罪之侵害社會法益，因應以行為人所侵害之社會全體利益為準據，認定係成立一個犯罪行為，有所不同。</p> <p>9. 是以倘若行為人於參與犯罪組織之繼續中，先後加重詐欺數人財物，因行為人僅為一參與組織行為，侵害一社會法益，應僅就首次犯行論以參與犯罪組織罪及加重詐欺罪之想像競合犯，而其後之犯行，乃為其參與組織之繼續行為，為避免重複評價，當無從將一參與犯罪組織行為割裂再另論一參與犯罪組織罪，而與其後所犯加重詐欺罪從一重論處之餘地。</p>
<p>107 年度 台上字 第 847 號</p>	<p>1. 行為與結果間，是否有相當因果關係，不僅須具備「若無該行為，則無該結果」之條件關係，更須具有依據一般日常生活經驗，有該行為，通常皆足以造成該結果之相當性，始足當之。</p> <p>2. 若行為經評價為結果發生之相當原因，則不論有無他事實介入，對該因果關係皆不生影響；結果之發生如出於偶然，固不能將結果歸咎於危險行為，但行為與結果間如未產生重大因果偏離，結果之發生與最初行為人之行為仍具「常態關連性」時，最初行為人自應負既遂之責。</p>
<p>107 年度 台抗字 第 251 號</p>	<p>1. 保安處分執行法第 4 條之 1 第 1 項第 2 款前段規定：「因同一原因宣告多數監護，期間相同者，執行其一；期間不同者，僅就其中最長期間者執行之。」同條第 2 項規定：「保安處分開始執行後，未執行完畢前，又受同一保安處分之宣告者，仍僅就原執行之保安處分繼續執行之。但後宣告保安處分之法院檢察官認以執行後宣告之保安處分為適當者，得聲請該法院裁定，就後宣告之保安處分執行之。」係以受處分人因同一原因，宣告多數監護之保安處分，期間不同者，應僅執行最長期間之保安處分為已足，另在該保安處分開始執行後，未執行完畢前，又受同一保安處分之宣告者，原則上就原執行之保安處分繼續執行，無庸執行後案之保安處分，如檢察官認以執行後宣告之保安處分為適當者，應聲請該法院裁定。</p> <p>2. 而受處分人前開無庸執行之保安處分，其概念類似吸收關係，係指宣告之各監護處分，不論法院宣告之期間為何，均被吸收於單一法律效果中，原則上僅執行其一，其他則吸收不予執行，此係基於保安處分與刑罰之本質有別，主要區別在於保安處分係以刑罰以外之各種不同方法，達到強化行為人的再社會化，與改善行為人之潛在危險性格之目的，因而受處分人因同一原因宣告多數監護處分，考量其刑事政策目的，並避免重覆處罰或過度執行，立法者明文規定其執行方法。</p> <p>3. 刑法第 98 條第 1 項規定：「依第八十六條第二項、第八十七條第二項規定宣告之保安處分，其先執行徒刑者，於刑之執行完畢或赦免後，認為無執行之必要者，法院得免其處分之執行；其先執行保安處分者，於處</p>

	<p>分執行完畢或一部執行而免除後，認為無執行刑之必要者，法院得免其刑之全部或一部執行。」係指依刑法第 86 條第 2 項、第 87 條第 2 項規定宣告之保安處分，法院對於刑後方執行保安處分，於刑之執行完畢或赦免後，抑或刑前執行保安處分，於處分執行完畢或一部執行而免除後，均有審酌是否應執行接續之保安處分抑或刑罰必要之裁量權。</p> <p>4. <u>至於所指先執行保安處分者，於處分執行完畢或一部執行而免除後，自包含前揭所述吸收關係之保安處分類型</u>，例如被告因犯 A 案、B 案，經法院判決分別宣告有期徒刑 1 年、2 年，並因刑法第 19 條第 2 項之同一原因分別受應於刑之執行前，令入相當處所，施以 2 年、5 年以下之監護處分均確定，復因 A 案及 B 案符合數罪併罰規定，亦經法院裁定應執行有期徒刑 2 年 6 月確定，依首揭規定，被告應僅執行 5 年以下之監護處分為已足，嗣於處分執行完畢或一部執行而免除後，法院經裁量如認無執行刑之必要者，法院得免其刑即所定執行有期徒刑 2 年 6 月之全部或一部執行；倘被告所犯前揭所述之 A 案、B 案所宣告之刑罰不符合數罪併罰規定，被告仍應僅執行 5 年以下之監護處分為已足，嗣於處分執行完畢或一部執行而免除後，自得檢具事證，促請檢察官依刑事訴訟法第 481 條第 1 項之規定向該案犯罪事實最後裁判之法院聲請免其 A 案及 B 案所宣告刑罰之執行。</p> <p>5. 至檢察官向法院聲請與否之決定，仍屬檢察官指揮執行職權之範疇，倘檢察官否准聲請，受刑人得以檢察官執行之指揮為不當，向諭知該裁判之法院聲明異議，自不待言。</p>
<p>107 年度 台上字 第 907 號</p>	<p>1. 刑法第 339 條之 4 加重詐欺罪，關於第 1 項第 3 款「以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，對公眾散布而犯之。」之加重事由，其立法理由已敘明：「考量現今以電信、網路等傳播方式，同時或長期對社會不特定多數之公眾發送訊息施以詐術，往往造成廣大民眾受騙，此一不特定、多數性詐欺行為類型，其侵害社會程度及影響層面均較普通詐欺行為嚴重，有加重處罰之必要，爰定為第 3 款之加重處罰事由。」</p> <p>2. 是刑法第 339 條之 4 第 1 項第 3 款之加重詐欺罪，須以對不特定多數之公眾散布詐欺訊息為要件。</p> <p>3. <u>行為人雖利用廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具犯罪，倘未向公眾散布詐欺訊息，而係針對特定個人發送詐欺訊息，僅屬普通詐欺罪範疇。</u></p> <p>4. <u>行為人若係基於詐欺不特定民眾之犯意，利用網際網路等傳播工具，刊登虛偽不實之廣告，以招徠民眾，遂行詐騙。縱行為人尚須對受廣告引誘而來之被害人，續行施用詐術，始能使之交付財物，仍係直接以網際網路等傳播工具向公眾散布詐欺訊息，無礙成立加重詐欺罪。</u></p>
<p>107 年度 台上字 第 719 號</p>	<p>1. 刑法上所謂署押，應係指自然人所簽署之姓名或畫押，或其他代表姓名之符號而言。</p> <p>2. 若係政府機關、學校、醫院及其內部單位或一般公司、行號之名稱，則不在刑法上所謂署押之列。</p> <p>3. 蓋因「署押」係由自然人親手簽押，具有筆劃特徵之個別性質，足以辨別其真偽，始具有署押之意義。</p> <p>4. 而政府機關或公司、行號本身，係虛擬之人格，而非自然人，並無親手簽押其名稱之能力（實務上多以蓋印之方式為之），必須委由自然人以機關或公司、行號代表人或代理人之名義，簽押該自然人之姓名為之。</p> <p>5. 故機關、學校、醫院及其內部單位或一般公司、行號之名稱，在性質上並非刑法上之署押。</p>
<p>107 年度 台抗字 第 209 號</p>	<p>1. <u>檢察官就得易科罰金或得易服社會勞動之有期徒刑或拘役執行之案件，若於傳喚受刑人之傳票上註明該受刑人不得易科罰金或不得易服社會勞動之旨，應認檢察官實質上已為否定該受刑人得受易刑處分利益之指揮命令，該部分之記載，自得為聲明異議之標的，不受檢察官尚未製作執行指揮書之影響。</u></p> <p>2. 依刑法第 41 條第 1 項及刑事訴訟法第 457 條等規定，得易科罰金之案件，法院裁判所諭知者，僅易科罰金折算之標準，至是否不准易科罰金，係由執行檢察官依刑法第 41 條第 1 項但書規定，審酌受刑人是否有因</p>

	<p>易科罰金，「難收矯正之效或難以維持法秩序」之例外情形，而為決定。</p> <ol style="list-style-type: none"> 3. 所謂「難收矯正之效」及「難以維持法秩序」，乃指執行檢察官依具體個案，經考量犯罪特性、情節及受刑人個人特殊事由等事項後，綜合評價、權衡之結果。 4. 此一評價、權衡結果，固屬檢察官裁量權之範疇，惟仍須以其裁量權行使之程序無明顯瑕疵為前提。 5. 是就受刑人對於檢察官否准易科罰金之相關命令聲明異議案件，法院應先審查檢察官所踐行之否准程序有無明顯瑕疵，而後始有審查檢察官所審酌之事項有無錯誤，有無與刑法第 41 條第 1 項但書所定之裁量要件欠缺合理關連性之情事，所為之裁量有無超越法律授權範圍等實體事項之問題。 6. 其中犯罪特性、情節等事項，固得事先依確定之卷內資料予以審查，惟受刑人個人特殊事由等事項，則須在給予受刑人有向執行檢察官表示（包括言詞或書面）其個人特殊事由之機會之情況下（包含在檢察官未傳喚受刑人，或已傳喚受刑人但受刑人尚未到案前，受刑人先行提出易科罰金聲請之情形），檢察官始能對受刑人是否有個人之特殊事由及其事由為何，一併予以衡酌；若檢察官未給予受刑人表示有無個人特殊事由之機會，即違為不准易科罰金之執行命令，其所為否准之程序，自有明顯瑕疵，即屬執行之指揮不當。 7. 至於執行檢察官於給予受刑人表示其個人特殊事由之機會，經審酌上述包括受刑人個人特殊事由在內之事項，並綜合評價、權衡後，仍認受刑人有刑法第 41 條第 1 項但書所定之情形，而為否准受刑人易科罰金之執行命令，始為檢察官裁量權之行使，與上述程序瑕疵，為不同層次之問題，不可不辨。
<p>107 年度 台抗字 第 123 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 刑法第 2 條第 1 項係關於行為後法律變更者，就行為時及裁判時之法律比較適用之準據法規定，僅於被告行為後法律有變更，法院為裁判時，始有適用。 2. 倘法院「裁判確定後」，縱法律變更，檢察官於指揮執行時，除立法者另以法律規定而有例外情形，如刑法第 2 條第 3 項、刑法施行法第 6 條之 1 等情形，應從其規定外，仍應按原確定裁判主文及所適用之法律執行，並不生所謂新舊法比較適用，或是否依新法規定執行之問題。 3. 況依法律規範之目的以觀，刑法第 50 條之規定，乃在受刑人有數罪併罰之情形，依刑法第 51 條規定定其應執行刑，資以確認受刑人（併合處罰）刑罰之範圍，是故倘法院對受刑人定應執行刑之裁定業已確定，甚且已執行完畢之情形，刑罰之目的既已完成，自無再主張適用修正後刑法第 50 條規定，請求重定應執行刑或請求易科罰金之罪易科罰金之餘地。
<p>106 年度 台上字 第 3989 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 行為是否成立犯罪，係以不法與罪責為前提，故行為雖適合於犯罪構成要件之規定，但如欠缺實質的違法性，仍不成罪，故不論學術界或實務界，均普遍承認超法規阻卻違法事由。 2. 其中，得被害人承諾或同意，即是一例，於受保護之法益具有可處分性時（例如：身體、自由、財產、隱私等），在一定要件下，容許被保護人基於自主決定權，捨棄法律的保護；而犯罪行為，既屬行為人受意思決定與意思活動所主宰支配的人類行止，就有可能發生錯誤或失誤的問題，學理上乃有錯誤理論之發展，並對於不同的錯誤態樣，給予不同的評價。 3. 就阻卻違法事由的錯誤而言，苟行為人誤認有阻卻違法事由的行為情狀存在（例如：誤想防衛、誤想避難、誤認得被害人承諾或同意等等）而為防衛、避難、毀損財物、侵害人之身體、自由等行為，依目前實務見解，認應阻卻犯罪故意（主觀構成要件），緩解其罪責；就其行為因過失造成錯誤，於法條有處罰過失行為時，祇論以過失犯；法無過失犯處罰者，不為罪。 4. 從而，苟被告於法院審理中，已就各該阻卻違法事由存在與否，有所主張，則對於此種特別例外情形的具體個案，自應詳加說明其判斷的理由，以昭折服。 5. 若無之，尚存有判決理由不備之可議。

最高法院
107 年度
第 3 次
刑事庭會議

【院長提議】

某甲將某乙於 A 文書上之署名影印後，黏貼於 B 文書中某乙簽名欄上，而偽造以某乙名義製作之 B 文書，再將 B 文書對外提出行使，足生損害於某乙。試問：該黏貼於 B 文書上某乙遭影印之署名，應屬遭某甲「偽造」，抑係遭某甲「盜用」，倘認定某甲觸犯刑法第 216 條、第 210 條行使偽造私文書罪，而 B 文書又未予宣告沒收時，上開黏貼於 B 文書上某乙遭影印之簽名是否應依刑法第 219 條規定宣告沒收？

【決議：應屬遭某甲偽造，應依刑法第 219 條規定宣告沒收】

1. 刑法第 217 條第 1 項所謂「偽造印文或署押」，係指擅自虛偽製作他人之印文或署押而言。
2. 而同條第 2 項所謂「盜用印文或署押」，則係指擅自擷取他人在紙上或物品上真正之印文或署押而加以使用者而言。
3. 「偽造之印文或署押」與「盜用之印文或署押」，其區分標準，應以該印文或署押是否為他人真正之印文或署押為斷。
4. 若擅自利用他人在紙上或物品上真正之印文或署押，以照相、影印、描摹套繪或其他方式，製作他人之印文或署押，因該印文或署押已非真正，而係擅自製作而產生，足以使人誤信為真，應屬偽造之印文或署押。
5. 反之，若擅自將他人在紙上或物品上之真正印文或署押，直接以剪貼或其他方法移置於其他紙上或物品上，以虛偽表示他人在該紙上或物品上蓋印或簽名者，因該印文或署押係真正，則屬盜用。
6. 題示某甲利用某乙在 A 文書上之真正署名（即署押），擅自以影印之方法製作某乙之署押影像，然後再將其所製作某乙署押影像之影印紙張（剪下）黏貼於 B 文書中某乙之簽名欄上。而某甲以上述影印方式所製作某乙之署押，雖與某乙在 A 文書上之真正署押在外觀上完全相同，但實質上已非某乙真正之署押，而係某甲擅自製作之另一虛偽署押，依上述說明，應屬偽造。
7. 從而，某甲擅自以偽造某乙署押之方式製作不實之 B 文書，並持以行使，足以生損害於某乙，自應成立刑法第 216 條、第 210 條之行使偽造私文書罪。又上開黏貼於 B 文書上影印而製作之某乙署名，既係某甲偽造，而非盜用，若 B 文書未經宣告沒收，則該偽造之署押即應依刑法第 219 條規定宣告沒收。

最高法院
106 年度
第 16 次
刑事庭會議

【刑八庭（原刑九庭）提案】

刑法第 48 條規定：「裁判確定後，發覺為累犯者，依前條之規定更定其刑。但刑之執行完畢或赦免後發覺者，不在此限。」則裁判前，苟依卷內前案紀錄等資料已足資發覺為累犯，惟裁判時因疏漏，致未於判決時論以累犯並依法加重其刑，嗣裁判確定後，得否依刑法第 48 條前段更定其刑？

【決議：採否定說】

1. 刑法第 48 條前段所稱「更定其刑」，必其累犯之發覺，係在裁判確定之後，始足當之；苟於裁判確定之前，已足以發覺有累犯之情事者，即無適用之餘地。又被告之前科資料，與認定被告是否屬於累犯，及應否依累犯之規定加重其刑之待證事實至有關係，自屬事實審法院應於審判期日調查之證據。事實審法院於審理時，如依卷內證據及訴訟資料已足以發覺被告有累犯之事實，自應加以調查，及於判決內論以累犯並依法加重其刑；倘依卷內證據及訴訟資料已足以發覺為累犯，而於審判期日就該累犯之事實漏未調查審酌，並於判決時漏論累犯並加重其刑，即與刑法第 48 條前段所稱「裁判確定後，發覺為累犯」之情形不同，自不得於裁判確定後以發覺為累犯為由聲請裁定累犯更定其刑。況我國刑事訴訟程序關於判決確定後裁判之救濟，其中如非常上訴程序既採被告人權保護說，以原判決於被告尚無不利者，其撤銷違背法令部分效力不及於被告，則何以於更定其刑案件即得更為不利於被告之裁定，是刑法第 48 條前段自應予目的性限縮適用。
2. 本院 92 年度台非字第 149 號判決雖表示：刑法第 48 條前段所謂「發覺」，應指該案犯罪事實最後判決法院實際上發見而言，若被告實際上已符合累犯條件，依卷內所附被告前科資料或被告已供稱前科情形，事實審原可得發覺其為累犯，然事實審法院於審判時，疏予注意，致實際上並未發覺而未依累犯規定論處，仍不能謂事實審「已經發覺」等旨。

	<p>惟該案所示事實，乃因被告身分證編號重編，原審卷內所附之錯誤身分證編號紀錄表內並無前案判決紀錄等原因，致事實審原得依卷內所附被告前科資料或被告已供稱前科發覺為累犯，卻於審判時，疏予注意，致實際上並未發覺而未依累犯規定論處，核與本例所討論者，案情顯然不同，自難援引。</p>
<p>最高法院 106 年度 第 13 次 刑事庭會議</p>	<p>【刑三庭提案】 意圖勒贖而擄人，在未取得贖金前，因經談妥條件（尚未履行），而釋放被害人，有無刑法第 347 條第 5 項前段減輕其刑規定之適用？ 【決議：採否定說】 刑法第 347 條第 5 項前段所謂未經取贖而釋放被害人，係指犯擄人勒贖之罪，未經取贖，自動終止勒贖之意思，或無取贖之犯意，而釋放被害人而言，應具有自動釋放人質之心意及實際釋放人質之事實，始得寬減其刑。<u>如經談妥條件或擔保後，始將被害人釋放，其釋放既非出於自動終止勒贖之意思，而在於取贖，自與該條項前段規定不合，不得減輕其刑。</u></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
106 年度 台上字 第 3561 號	<ol style="list-style-type: none"> 衡諸實際，因檢察官有偵查秘密的辦案需求與義務，訊問時閉門、不公開，故偶爾有極為少數的偵查檢察官，因此在極少見的情況下，有逸出常軌的偵查作為，不免引致爭議。 刑事訴訟法第 100 條之 1 第 1 項前段規定：「訊問被告，應全程連續錄音；必要時，並應全程連續錄影」，同條第 2 項規定：「筆錄內所載之被告陳述與錄音或錄影之內容不符者，除有前項但書情形外，其不符部分，不得作為證據」（依第 100 條之 2 規定，此於司法警察〈官〉詢問時，準用之）。考其立法目的，在於擔保訊問程序之合法、正當，建立訊問筆錄之公信力。從而，該項陳述，是否出於自由意志，及筆錄所載，內容有無失真，勘驗即明。 事實上，<u>於實務運作時，檢察官有時會先以被告身分，傳（提）訊受傳喚人，供述後，當庭改變為證人身分，命具結而供證（姑不論此種方式是否妥適，乃另一值得深入探討的問題）。此時，倘一直延續錄音（或同步錄影），而有偵訊光碟附卷，則無論係以被告或證人身分所為供述，一旦有人爭執其任意性，或筆錄內容失真，勘驗結果，若顯示確有上揭瑕疵存在，即該當於「顯有不可信之情況」，不能採憑為證。</u>
106 年度 台非字 第 235 號	<ol style="list-style-type: none"> 已經提起公訴或自訴之案件，在同一法院重行起訴者，應諭知不受理之判決，刑事訴訟法第 303 條第 2 款定有明文。縱先起訴之判決，判決在後，如判決時，後起訴之判決，尚未確定，仍應就後起訴之判決，依非常上訴程序，予以撤銷，諭知不受理（司法院釋字第 168 號解釋參照）。 提起公訴，應由檢察官向管轄法院提出起訴書為之，刑事訴訟法第 264 條第 1 項亦有明定，若誤向無管轄權之法院為之，該法院對該案件，應依同法第 304 條諭知管轄錯誤之判決，並同時諭知移送於管轄法院。而此管轄錯誤判決，乃屬形式判決，僅終結該無管轄權法院之形式上之訴訟關係，實體上之訴訟關係仍未消滅。在該案件移送於管轄法院時，續存於管轄法院，並視為檢察官已向管轄法院起訴。然因刑事訴訟法第 12 條規定，訴訟程序不因法院無管轄權而失其效力。故該案件仍應以無管轄權法院收受卷證時，為訴訟繫屬時間。 <u>同一案件繫屬於有管轄權之數法院者，依刑事訴訟法第 8 條前段規定，應由繫屬在先之法院審判，後繫屬之法院則應依同法第 303 條第 7 款諭知不受理之判決。惟此限於繫屬之數法院均有管轄權始有適用。</u> <u>如有無管轄權者，將案件諭知管轄錯誤之判決，並同時諭知移送於先繫屬同一案件之管轄法院，而經該管轄法院分別為實體判決確定，自應依同條第 2 款規定及參照上開司法院解釋，對後起訴之判決，依非常上訴程序，予以撤銷，諭知不受理。</u>
106 年度 台上字 第 3594 號	<ol style="list-style-type: none"> 刑事案件，原則上係以一個被告和一個犯罪事實，作為其構成內容（刑法的實質上或裁判上一罪，和刑事訴訟法第 7 條相牽連情形，關涉擴張問題，屬例外），其中，<u>犯罪事實係指適合於法律所定犯罪構成要件的社會事實，雖不必為精準的歷史事件，而祇要具備基本的社會事實同一</u>

	<p>性為已足，但關於受追訴的對象—「被告」之人別(非指身分基本資料，而係特定)，則一定要完全精準。</p> <p>2. 易言之，縱然確有某一構成犯罪的社會事件發生，但其行為人究竟是否為被告，控方(含檢察官、自訴人)負有積極的舉證責任，方足以判罪處刑，反之，法院仍應為被告無罪諭知。</p>
106 年度 台上字 第 2919 號	<p>1. 通譯係譯述言詞文字互通雙方意思之人，就藉其語言特別知識以陳述所觀察之現在事實，雖與鑑定人相似(刑事訴訟法第 211 條規定通譯準用鑑定人之規定)，惟通譯係為譯述文字，傳達意思而設，其傳譯之內容本身並非證據，此與鑑定係以鑑定人之鑑定意見為證據資料，二者性質上仍有不同。</p> <p>2. 刑事訴訟程序命通譯及鑑定人具結，旨在透過刑法偽證罪之處罰，使其等為公正誠實之傳譯及鑑定，擔保傳譯內容、鑑定意見之真實。</p> <p>3. 為確保鑑定意見成為證據資料之公正性、正確性，鑑定人未依法具結者，刑事訴訟法第 158 條之 3 乃明定其鑑定意見不得作為證據；至通譯之傳譯內容並非證據，性質上僅為輔助法院或非通曉國語之當事人、證人或其他有關係之人理解訊答內容或訴訟程序之手段，是通譯未具結者，是否影響其傳譯對象陳述之證據適格，仍應以作為證據方法之證人、被告等實際上是否透過傳譯正確理解訊問內容而據實陳述為斷。</p> <p>4. 如事實上證人、被告等已經由翻譯正確理解語意而為陳述，即應認該證人已具結之證述或被告陳述得為證據，無關乎刑事訴訟法第 158 條之 3 之適用。</p>
106 年度 台上字 第 2370 號	<p>1. 刑事訴訟法第 156 條第 1 項將利誘列為自白取證規範禁止之不正方法之一，此所謂之利誘，係指詢(訊)問者誘之以利，使受詢(訊)問者認為是一種條件交換之允諾而為自白，然並非任何有利之允諾，均屬禁止之利誘。</p> <p>2. 刑事追訴機關於詢(訊)問前，曉諭自白減免其刑之規定，乃法定寬典之告知，或基於法律賦予對特定處分之裁量空間，在裁量權限內為技術性使用，以鼓勵被告或犯罪嫌疑人勇於自白自新，均屬合法之偵訊作為，而為法所不禁。</p> <p>3. 但刑事追訴機關如對被告或犯罪嫌疑人許諾法律所未規定或非屬其裁量權限內之利益，使信以為真，或故意扭曲事實，影響被詢問者之意思決定及意思活動自由，誘使被詢問者為自白，則屬取證規範上所禁止之利誘，不問自白內容是否與事實相符，根本已失其證據能力，不得採為判決基礎。</p> <p>4. 而刑罰之量定，係屬法律賦與法院自由裁量之職權，檢察官則無此裁量權限。</p> <p>5. 依本件檢察官對陳○○之訊問方式及內容，不斷地許諾非裁量權限內之量刑減讓利益，對社經地位不高、亦非具有相關法律認知能力之陳○○(其於第一審時自述教育程度為國中畢業、職業為鐵工)而言，顯具有相當高的誘發性，足以影響其意思決定與意思活動自由，其因而為自白，已逸出取證規範可容許之偵訊技巧範圍，而屬禁止之利誘。</p>
106 年度 台抗字 第 722 號	<p>1. 104 年 2 月 4 日修正公布之刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款、第 3 項，增訂「新事實」為再審原因，明訂新事實或新證據無涉事證之存在時點、兼採「單獨評價」或「綜合評價」之體例。</p> <p>2. 是以，刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款所稱新事實或新證據，除須具有未判斷資料性之「嶄新性」外，尚須具備單獨或與先前之證據綜合判斷而足以動搖原確定判決所認定事實之「顯著性」特性，二者均不可或缺，倘未兼備，自無准予再審之餘地。</p> <p>3. 證人或共同被告於判決確定後翻異前供而為有利於受有罪確定判決之受刑人，該證人或共同被告仍屬原確定判決之同一證據方法，雖非新證據，但其翻異前供或事後陳明先前未曾供述之具體情事，則為新事實，亦具嶄新性，惟在顯著性之判斷方面，再審聲請人負有說明義務，不惟必須具體說明該證人或共同被告何以先後供述不一之理由，仍更須新供述之信用性較高而達足以推翻前供述之證明力不可。否則，任憑翻覆無常之說詞來動搖判決確定力，自有損於法安定性。</p>
106 年度	<p>1. 憲法第 16 條所定人民訴訟權之保障，就規範目的而言，應合乎有效的</p>

<p>台上字 第 162 號</p>	<p>權利保障及有效的權利救濟之要求，在權利救濟的司法制度設計上，其應循之審級制度及相關程序，立法機關雖得衡量訴訟性質以法律為合理之規定，惟參之已具內國法性質之公民與政治權利國際公約（下稱公政公約）第 14 條第 5 項揭櫫：「經判定犯罪者，有權聲請上級法院依法覆判其有罪判決及所科刑罰。」及公政公約第 32 號一般性意見第 48 段之論述，公約所指由上級審法院覆判有罪判決的權利，係指締約國有義務根據充分證據和法律進行實質性覆判，倘僅限於覆判為有罪判決的形式，而不考量事實情況，並不符合本項義務之要求。可見，<u>有罪判決之刑事被告除非係可歸責於自己之事由致喪失上訴權（例如遲誤上訴期間），或如刑事訴訟法第 455 條之 1 第 2 項、第 455 條之 10 第 1 項前段，有關簡易程序或協商程序所設不得上訴之規定，係以非重罪且被告無爭執之案件為適用對象，並以被告自由意願及協商合意為其基礎，事先已使被告充分了解，即使第一審法院判決即是終審，仍無損其正當權益，與公政公約第 14 條第 5 項規定無違外，否則原則上應受一次實質有效上訴救濟機會之訴訟權保障，乃國際公約所認定之最低人權標準，同時係刑事審判中對刑事被告最低限度之保障，具有普世價值，亦屬我國國際法上之義務。</u></p> <p>2. <u>刑事訴訟法第 361 條第 1 項、第 2 項規定，不服地方法院之第一審判決而上訴者，須提出上訴書狀，並應敘述具體理由。就該條第 2 項（民國 96 年 7 月 4 日修正公布，同年月 6 日生效）修法過程以觀，原草案為：「依前項規定提起上訴者，其上訴書狀應敘述理由，並引用卷內訴訟資料，具體指摘原審判決不當或違法之事實。其以新事實或新證據為上訴理由者，應具體記載足以影響判決結果之理由。」嗣經修正通過僅保留「上訴書狀應敘述具體理由」之文字，其餘則刪除，稽其立法目的僅在避免「空白上訴」，故所稱具體理由，並不以其書狀應引用卷內訴訟資料，具體指摘原審判決不當或違法之事實，亦不以於以新事實或新證據為上訴理由時，應具體記載足以影響判決結果之情形為必要。但上訴之目的，既在請求第二審法院撤銷或變更第一審之判決，所稱「具體」，當係抽象、空泛之反面，若僅泛言原判決認事用法不當、採證違法或判決不公、量刑過重等空詞，而無實際論述內容，即無具體可言。從而，<u>上開法條規定上訴應敘述具體理由，係指須就不服判決之理由為具體之敘述而非空泛之指摘而言。倘上訴理由就其所主張第一審判決有違法或不當之情形，已舉出該案相關之具體事由足為其理由之所憑，即不能認係徒托空言或漫事指摘；縱其所舉理由經調查結果並非可採，要屬上訴有無理由之範疇，究不能遽謂未敘述具體理由。此為本院最近一致之見解，俾落實公政公約實質有效保障刑事被告上訴權之意旨。</u></u></p>
<p>106 年度 台上字 第 4011 號</p>	<p>1. 原判決已說明其附表（下稱附表）所示通訊監察譯文，關於上訴人與周○鳴涉案部分之談話內容，雖係「另案監聽」所附帶取得，且未經執行機關報由檢察官陳報法院審查認可，<u>惟基於偵查作為具浮動性，偵查機關實無從事先預測或控制監聽內容及可能擴及之範圍，加以販賣毒品係嚴重危害社會治安之重罪，相關之通訊內容如未即時擷取，蒐證機會恐稍縱即逝，應容許法院於審判時適用刑事訴訟法第 158 條之 4 權衡理論判斷有否證據能力。</u></p> <p>2. 乃依卷證，綜合審酌周○鳴確涉有販毒罪嫌，經法院判處罪刑在案，<u>執行機關顯非假借周○鳴販毒案名目，惡意規避合法監聽程序，對上訴人濫行監聽，兼衡通訊內容僅與販賣毒品之判斷攸關，無涉私密，執行機關違背法定程序之情節尚屬輕微，且依所得監聽資料，如依法定程序陳報法院審查認可，形式上觀之，法院應無不予認可之理由，</u>因認附表所示通訊監察譯文得為證據之理由甚詳，經核基於與另案扣押容許審酌裁量相同之法理，所為論斷說明尚無不合。</p>
<p>106 年度 台上字 第 1373 號</p>	<p>1. 我國刑事訴訟法固不採強制鑑定，但對於待證事項有無送請具有特別知識經驗者，或政府機關委任有鑑定職務者為鑑定之必要，事實審法院仍得取捨選擇後加以決定，非必受當事人聲請之拘束。且對於待證事項之認定，如必須運用在該領域受特別教育、訓練或經歷長時間從事該業務之經驗始可得知，法官無從依其法律專業素養或一般教育中學習，或自日常生活經驗得知時，此時即有運用鑑定以補充判斷時所須要特定專業</p>

	<p>知識之必要。又法院於依法囑託鑑定時，因其職務上不具有自行判斷之知識能力，係以選任具有特別知識經驗之人或機關，對於受託鑑定事項，予以鑑識、測驗、研判及判定，以輔助法院為正確性判斷。是以被選任之鑑定人所執行者，係基於其本身之特別知識經驗，而為鑑定事項之獨立判定，如過程未獲提供充實之資料，對於鑑定應有之證明力，不無影響。故刑事訴訟法於第 205 條第 1 項明定「鑑定人因鑑定之必要，得經審判長、受命法官或檢察官之許可，檢閱卷宗及證物，並得請求蒐集或調取之」，其旨在於鑑定之範圍內，能蒐集廣泛資料，以利鑑定作業之實施，俾利鑑定人提出正當之鑑定報告。<u>法院若就犯罪行為人有無教化矯正之合理期待可能性，採取以囑託心理衡鑑進行實證之調查時，該項供以評估、判斷資料之取得，應非僅以犯罪行為人「經臨床晤談時之片面供述」為足，尤應考量其人格形成及其他相關成長背景等資訊，儘量蒐集可供鑑定人對犯罪行為人充足瞭解之客觀資料，使鑑定人得經以綜合評價與分析以後，提出正當之專家判斷，以供法院參酌及採用。是法院為上揭事項之囑託鑑定時，有義務主動蒐集或調取與鑑定事項相關之資料，提供鑑定人為完善鑑定之內容，以增強鑑定結果之有效性與正確性，俾能踐行犯罪行為人有無教化矯正之合理期待可能，係以全人格形成因素為評估，以期在正義報應、預防犯罪與協助受刑人復歸社會等多元刑罰目的間尋求平衡，而為適當之裁量。</u></p> <p>2. 稽之卷內證據資料，原審曾依被告辯護人之聲請，檢附全卷囑託國立臺○大學醫學院附設醫院（下稱○大醫學院）對被告鑑定「有無教化可能性」，惟經臺大醫學院定期通知到場時，因被告拒絕鑑定而未實施該鑑定，即未再向被告求學、就業及其他生活團體，函調蒐集有關其品行、素行、人格特質、心理素質、精神狀態、行為模式等與刑罰矯正適應性及教化歸復社會空間之判斷有關之資料，以供進行鑑定、調查或法院量刑審酌之需。逕以上開被告在監接受性侵害處遇相關治療課程紀錄為審酌論斷之依據，非無判決理由不備及調查職責未盡之違誤。</p>
<p>106 年度 台上字 第 2780 號</p>	<p>1. <u>修正後刑事訴訟法第 376 條第 2 項所稱「依前項但書規定上訴」者，其適用範圍應以「被告初次被論處同條第 1 項各款所列不得上訴於第三審法院之罪名，而依上述新修正第 376 條第 1 項但書規定提起第三審上訴者」為限。</u></p> <p>2. 若被告經第一審判決無罪，經第二審撤銷改判有罪之罪名並非同法第 376 條第 1 項各款所列不得上訴於第三審法院之罪名者，倘經第三審法院撤銷發回第二審法院更審，而第二審法院於更審後始初次改判被告犯刑事訴訟法第 376 條第 1 項各款所列不得上訴於第三審法院之罪名者。因其先前被第二審改判有罪之罪名本屬得上訴於第三審法院之罪，故其前次所提之第三審上訴，與上開條文第 1 項所增設但書規定之適用無涉。</p> <p>3. 亦即其先前上訴於第三審法院，並非「依前揭但書規定之上訴」，核與前揭新修正第 376 條第 2 項所規定「依前項但書規定上訴」之前提不合，即無該條第 2 項關於不得再上訴於第三審法院規定之適用。</p> <p>4. 故在此情形，<u>被告係經第二審更審後始初次改判同條第 1 項各款所列不得上訴於第三審法院之罪名者，即無上述新修正條文第 2 項規定之適用，此種案件仍應回歸適用同條第 1 項但書之規定，就其初次被第二審法院判處不得上訴於第三審法院罪名之案件，給予其 1 次上訴於第三審法院之機會，始符上述修正規定之意旨。</u></p>
<p>107 年度 台抗字 第 312 號</p>	<p>1. 限制住居處分，乃對於有羈押之原因而無羈押必要之被告，命令住居於現在之住所或居所，不准遷移，或指定相當處所，限制其住居，而免予羈押或停止執行羈押之方法；<u>此處分之目的在於確保被告按時接受審判及執行，防止逃亡，而非限制被告居住之自由。</u></p> <p>2. <u>是被告經法院裁定准予限制住居於某住居所後，是否因工作、生活、經濟或其他因素，而有變更限制住居處所之需要，法院應綜合並審酌卷內相關資料，本於兼顧訴訟之進行與被告人身自由之原則決定之。</u></p> <p>3. 如被告檢附相關證明文件，表明有變更原限制住居地必要之事由，法院倘不為准許，自應說明如予變更將違反原裁定限制住居目的之理由，方與對於基本權利之干預應選擇最小侵害手段之旨無違。</p>

<p>106 年度 台上字 第 3869 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 刑事被告並非訴訟客體而係訴訟主體，其有權決定是否陳述及如何行使訴訟防禦權，在刑事訴訟程序上應尊重被告陳述之自由，禁止強制其為不利之陳述，因而規定被告有緘默權，即屬不自證己罪之特權，以保障被告消極的不陳述自由，如被告行使緘默或拒絕陳述，不得即認係默示自白或為不利於被告之推斷。 2. 然緘默權並非不可拋棄，倘經偵查機關或法院告知犯罪嫌疑人或被告得保持緘默之權利，其猶自願打破沈默而依自由意志為陳述，或選擇行使辯明、辯解權，已不屬緘默權之行使，則法院依被告之陳述、辯解，綜合評價判斷，而為不利於被告之判斷，並不違反緘默權或不自證己罪之保障。
<p>106 年度 台上字 第 2189 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 刑事訴訟法第 175 條第 1 項規定：「傳喚證人，應用傳票。」同條第 2 項規定：「傳票至遲應於到場期日二十四小時前送達。但有急迫情形者，不在此限。」係因證人是否到場，影響審判程序至鉅，所為之規定，非謂不可以其他方法為之，未依該方法傳喚，如證人未到場，僅生不能科予罰鍰及拘提而已，其證述之證據能力不因此而生影響。 2. 上訴人於原審主張附表十八編號 2、12、19、22、25、46、47、52、54、55、56、57、67 所示證人之傳喚違反刑事訴訟法第 175 條第 1 項、第 4 項規定，而無證據能力，尙有誤會。 3. 卷查上開證人等原係以被告身分先行接受檢察官訊問，嗣轉換為證人身分時，檢察官已確認其等作證之意願，並為權利之告知後命具結，部分復說明未及時送達證人傳票情事，有各該筆錄可稽，自無角色混淆之可能，對證據能力之判斷無影響。
<p>107 年度 台抗字 第 169 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 再審管轄法院對於再審之聲請，應審查其聲請是否合法及有無理由。 2. 所謂合法與否，係審查其再審之聲請是否違背程序之規定。 3. 所謂有無理由，則係依再審聲請人之主張就實質上再審原因之存否予以審查。 4. 若認再審之聲請程序違背規定而不合法，或雖合法，但實質上所主張之再審原因並不存在者，雖均應裁定駁回之，但前者係依刑事訴訟法第 433 條規定，以聲請程序不合法駁回，後者則依同法第 434 條規定，以聲請無理由予以駁回，二者之法律適用有別。 5. 又聲請再審之程式，刑事訴訟法第 429 條固規定應以再審書狀敘述理由，附具原判決之繕本及證據，提出於管轄法院為之。 6. 惟此之所謂「證據」，祇須指出足以證明所述再審原因存在之證據方法或證據資料，供管轄法院調查，即足認符合聲請之法定程式，特別是無律師協助維護聲請人訴訟上權益之情形，如已於其再審書狀敘述理由，具體指明特定卷存證據資料之實際內容，敘明其出處，應認已依上開規定附具所欲證明再審原因存在之證據。 7. 至於其所提出之證據能否證明所主張之再審原因確實存在，應屬再審聲請有無理由之範疇，不能遽以聲請人未檢具該等資料，即以其聲請再審之程序違背規定為由，裁定駁回。
<p>107 年度 台上字 第 8 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 凡居住於我國領域內，不問何人，於他人為被告之案件，有為證人之義務，俾能發現事實真相。 2. 惟基於追求社會之最高利益，刑事訴訟法另有規定特定業務、身分或利害關係之人，得拒絕證言（例如：刑事訴訟法第 179 條、第 180 條、第 181 條、第 182 條），以保護證人權利，兼及當事人之訴訟利益。 3. 惟拒絕證言權利並非不可拋棄，倘經法官告知得拒絕證言之權利後，證人猶決意為證述，並於主詰問陳述有利或不利於被告本人之事項，輪到另一造當事人行反詰問時，刑事訴訟法第 181 條之 1 特別規定證人此時不得拒絕證言，以免造成無效之反詰問。 4. 蓋反詰問之作用乃在彈劾證人之信用性，並削減或推翻其於主詰問所為證言之證明力，及引出主詰問時未揭露或被隱瞞之另一部分事實，而達發現真實之目的。 5. 倘證人在主詰問陳述完畢後，於反詰問時猶得拒絕陳述，使其信用性及陳述之真實性均未受檢驗，則要以反詰問達到上開效用，顯有困難，即有害於真實之發現。 6. 故於審理期日調查證據行主詰問時，證人作證陳述有利或不利於被告本

	<p><u>人之事項，於反詰問中不論是合法或非法拒絕證言，使另一造當事人不能為有效之反詰問，則主詰問之證詞即應予排除，而不能採為判斷事實之證據資料，以免不當剝奪另一造當事人之反對詰問權，並有礙於發現真實。</u></p>
<p>106 年度 台上字 第 287 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 被告以外之人於我國司法警察官或司法警察調查時所為之陳述經載明於筆錄，係司法警察機關針對具體個案之調查作為，不具例行性之要件，亦難期待有高度之信用性，非屬刑事訴訟法第 159 條之 4 所定之特信性文書。 2. 司法警察官、司法警察調查被告以外之人之警詢筆錄，其證據能力之有無，應依刑事訴訟法第 159 條之 2、第 159 條之 3 所定傳聞法則例外之要件為判斷。 3. 又刑事訴訟法第 159 條之 2、第 159 條之 3 警詢筆錄，因法律明文規定原則上為無證據能力，必於符合條文所定之要件，始例外承認得為證據，故被告以外之人除有第 159 條之 3 所列供述不能之情形，必須於審判中到庭具結陳述，並接受被告之詰問，而於符合（一）審判中之陳述與審判外警詢陳述不符，及（二）審判外之陳述具有「相對可信性」與「必要性」等要件時，該審判外警詢陳述始例外承認其得為證據。 4. 於此，被告之詰問權已受保障，而且，此之警詢筆錄亦非祇要審判中一經被告詰問，即有證據能力。 5. 至第 159 條之 3，係為補救採納傳聞法則，實務上所可能發生蒐證困難之問題，於本條所列各款被告以外之人於審判中不能供述之情形，例外承認該等審判外警詢陳述為有證據能力。 6. 此等例外，既以犧牲被告之反對詰問權，除應審究該審判外之陳述是否具有「絕對可信性」及「必要性」二要件外，關於不能供述之原因，自應以非可歸責於國家機關之事由所造成者，始有其適用，以確保被告之反對詰問權。 7. 在體例上，我國傳聞法則之例外，除特信性文書（刑事訴訟法第 159 條之 4）及傳聞之同意（刑事訴訟法第 159 條之 5）外，係視被告以外之人在何人面前所為之陳述，而就其例外之要件設不同之規定（刑事訴訟法第 159 條之 1 至第 159 條之 3）。 8. 此與日本刑事訴訟法第 321 條第 1 項分別就法官（第 1 款）、檢察官（第 2 款）與其他之人（第 3 款）規定不同程度的傳聞例外之要件不同。 9. 因是，<u>依我國法之規定，被告以外之人於審判外向（一）法官、（二）檢察官、（三）檢察事務官、司法警察官或司法警察等三種類型以外之人（即所謂第四類型之人）所為之陳述，即無直接適用第 159 條之 1 至第 159 條之 3 規定之可能。</u> 10. <u>惟被告以外之人在域外所為之警詢陳述，性質上與我國警詢筆錄雷同，同屬傳聞證據，在法秩序上宜為同一之規範，為相同之處理。</u> 11. <u>若法律就其中之一未設規範，自應援引類似規定，加以適用，始能適合社會通念。</u> 12. <u>在被告詰問權應受保障之前提下，被告以外之人在域外所為之警詢陳述，應類推適用刑事訴訟法第 159 條之 2、第 159 條之 3 等規定，據以定其證據能力之有無。此為本院最近一致之見解。</u>
<p>106 年度 台非字 第 235 號</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 已經提起公訴或自訴之案件，在同一法院重行起訴者，應諭知不受理之判決，刑事訴訟法第 303 條第 2 款定有明文。縱先起訴之判決，判決在後，如判決時，後起訴之判決，尚未確定，仍應就後起訴之判決，依非常上訴程序，予以撤銷，諭知不受理（司法院釋字第 168 號解釋參照）。 2. 提起公訴，應由檢察官向管轄法院提出起訴書為之，刑事訴訟法第 264 條第 1 項亦有明定，若誤向無管轄權之法院為之，該法院對該案件，應依同法第 304 條諭知管轄錯誤之判決，並同時諭知移送於管轄法院。而此管轄錯誤判決，乃屬形式判決，僅終結該無管轄權法院之形式上之訴訟關係，實體上之訴訟關係仍未消滅。在該案件移送於管轄法院時，續存於管轄法院，並視為檢察官已向管轄法院起訴。然因刑事訴訟法第 12 條規定，訴訟程序不因法院無管轄權而失其效力。故該案件仍應以無管轄權法院收受卷證時，為訴訟繫屬時間。 3. <u>同一案件繫屬於有管轄權之數法院者，依刑事訴訟法第 8 條前段規定，</u>

	<p>應由繫屬在先之法院審判，後繫屬之法院則應依同法第 303 條第 7 款諭知不受理之判決。惟此限於繫屬之數法院均有管轄權始有適用。如有無管轄權者，將案件諭知管轄錯誤之判決，並同時諭知移送於先繫屬同一案件之管轄法院，而經該管轄法院分別為實體判決確定，自應依同條第 2 款規定及參照上開司法院解釋，對後起訴之判決，依非常上訴程序，予以撤銷，諭知不受理。</p>
<p>最高法院 107 年度 第 1 次 刑事庭會議</p>	<p>【院長提議】 除經立法院審議之司法互助協定（協議）另有規定者外，被告以外之人在外國警察機關警員詢問時所為陳述，能否依刑事訴訟法傳聞例外相關規定，判斷有無證據能力？</p> <p>【決議：採肯定說】</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. <u>被告以外之人於我國司法警察官或司法警察調查時所為之陳述經載明於筆錄，係司法警察機關針對具體個案之調查作為，不具例行性之要件，亦難期待有高度之信用性，非屬刑事訴訟法第 159 條之 4 所定之特信性文書。司法警察官、司法警察調查被告以外之人之警詢筆錄，其證據能力之有無，應依刑事訴訟法第 159 條之 2、第 159 條之 3 所定傳聞法則例外之要件為判斷。</u> 2. 刑事訴訟法第 159 條之 2、第 159 條之 3 警詢筆錄，因法律明文規定原則上為無證據能力，必於符合條文所定之要件，始例外承認得為證據，故被告以外之人除有同法第 159 條之 3 所列供述不能之情形，必須於審判中到庭具結陳述，並接受被告之詰問，而於符合（一）審判中之陳述與審判外警詢陳述不符，及（二）審判外之陳述具有「相對可信性」與「必要性」等要件時，該審判外警詢陳述始例外承認其得為證據。於此，被告之詰問權已受保障，而且，此之警詢筆錄亦非祇要審判中一經被告詰問，即有證據能力。至第 159 條之 3，係為補救採納傳聞法則，實務上所可能發生蒐證困難之問題，於本條所列各款被告以外之人於審判中不能供述之情形，例外承認該等審判外警詢陳述為有證據能力。此等例外，既以犧牲被告之反對詰問權，除應審究該審判外之陳述是否具有「絕對可信性」及「必要性」二要件外，關於不能供述之原因，自應以非可歸責於國家機關之事由所造成者，始有其適用，以確保被告之反對詰問權。 3. 在體例上，我國傳聞法則之例外，除特信性文書（刑事訴訟法第 159 條之 4）及傳聞之同意（刑事訴訟法第 159 條之 5）外，係視被告以外之人在何人面前所為之陳述，而就其例外之要件設不同之規定（刑事訴訟法第 159 條之 1 至第 159 條之 3）。此與日本刑訴法第 321 條第 1 項分別就法官（第 1 款）、檢察官（第 2 款）與其他之人（第 3 款）規定不同程度的傳聞例外之要件不同。因是，依我國法之規定，被告以外之人於審判外向（一）法官、（二）檢察官、（三）檢察事務官、司法警察官或司法警察等三種類型以外之人（即所謂第四類型之人）所為之陳述，即無直接適用第 159 條之 1 至第 159 條之 3 規定之可能。惟<u>被告以外之人在域外所為之警詢陳述，性質上與我國警詢筆錄雷同，同屬傳聞證據，在法秩序上宜為同一之規範，為相同之處理。若法律就其中之一未設規範，自應援引類似規定，加以適用，始能適合社會通念。在被告詰問權應受保障之前提下，被告以外之人在域外所為之警詢陳述，應類推適用刑事訴訟法第 159 條之 2、第 159 條之 3 等規定，據以定其證據能力之有無。</u> 4. <u>本院 102 年度第 13 次刑事庭會議已決議基於法之續造、舉輕明重法理，被告以外之人於檢察官偵查中非以證人身分、未經具結之陳述，得類推適用刑事訴訟法第 159 條之 2 或第 159 條之 3 規定，定其有無證據能力，已有類推適用傳聞例外之先例。</u>
<p>最高法院 106 年度 第 17 次 刑事庭會議 (一)</p>	<p>【刑三庭提案】 被告不服第二審科刑判決，提起第三審上訴，經本院判決以上訴不合法而駁回確定。嗣為其利益向第二審法院聲請再審，除附具第二審判決繕本外，是否尚需附具其他歷審判決繕本？</p> <p>【決議：採否定說】</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 按聲請再審，應以再審書狀敘述理由，附具原判決之繕本及證據，提出

	<p>於管轄法院為之，刑事訴訟法第 429 條定有明文。</p> <p>2. 所謂「<u>原判決繕本</u>」，乃指原確定判決之繕本而言，並非指該案歷審判決，聲請人向第二審法院聲請再審，附具第二審確定判決繕本即已足。</p> <p>3. <u>縱該案提起第三審上訴，經本院判決以上訴不合法而駁回確定，因本院判決不具實體確定力，非該條所稱之原判決，自無庸附具該案之第一審及第三審判決繕本。</u></p>
<p>最高法院 106 年度 第 12 次 刑事庭會議</p>	<p>【院長提議】</p> <p>強制辯護案件，第一審判決後，未教示被告得請求原審辯護人提出上訴理由狀，致被告未經選任辯護人或指定辯護人的協助，逕行提起上訴，上訴後未重新選任辯護人，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，第二審法院是否應為被告另行指定辯護人，以協助被告提出其上訴之具體理由？</p> <p>【決議：第二審應從程序上駁回其上訴，無庸進入實體審理程序，亦無為被告指定辯護人為其提起合法上訴或辯護之必要。】</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 刑事訴訟法第 30 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。 2. 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。 3. 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 346 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。 4. 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。 5. 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。 6. 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。 7. 故關於<u>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。</u> 8. 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。 9. 況且，<u>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。</u> 10. 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。 11. 更何況依刑事訴訟法第 367 條前段規定，<u>上訴書狀未敘述（具體）理由者，第二審法院應以判決駁回之。</u>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），並節制濫行上訴；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

	<p>法旨意，而任意限縮其適用之範圍。</p> <p>12. 準此以觀，<u>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）。則第二審既應從程序上駁回其上訴，而無庸進入實體審理程序，自無為被告指定辯護人為其提起合法上訴或辯護之必要。</u></p>
<p>最高法院 106 年度 第 9 次 刑事庭會議</p>	<p>【刑二庭提案】</p> <p>被告經原審法院認定其行為時因精神障礙，致不能辨識其行為違法，依刑法第 19 條第 1 項規定，係屬不罰，而判決無罪，並依同法第 87 條第 1 項之規定，諭知令入相當處所，施以監護之處分（下稱監護處分）。被告不服，以： （1）本件應係不能證明被告犯罪，而非被告之行為不罰。（2）被告之精神疾病業經接受治療並獲控制，應無施以監護之必要為由，提起上訴。上訴審法院得否以被告無上訴利益，逕以其上訴不合法予以駁回？</p> <p>【決議：被告有上訴利益】</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. <u>對精神障礙者之監護處分，其內容不以監督保護為已足，並應注意治療及預防對社會安全之危害。依保安處分執行法第 47 條之規定，經檢察官指定為執行處所之精神病院、醫院，對於受監護處分者，除分別情形給予治療外，並應監視其行動。受監護處分者之行動既受監視，自難純以治療為使其回復精神常態及基於防衛公共安全之角度，而忽視人身自由保障之立場，否定監護係對其不利之處分。</u> 2. 刑法第 87 條第 1 項規定之監護處分，係因被告有同法第 19 條第 1 項所定之精神障礙，或其他心智缺陷致欠缺責任能力而不罰者，其情狀足認有再犯或有危害公共安全之虞時，始有其適用。法院依刑事訴訟法第 301 條就此為被告無罪之判決時，並應諭知其處分及期間。是以，此項監護處分與無罪之諭知，具有不可分離之關係，不能割裂為二事；其有無上訴利益，必須為整體之觀察，無從分別判斷。 3. <u>題旨所示之原審無罪判決，已同時諭知對被告不利之監護處分，而與僅單純宣告被告無罪之判決不同，自應認被告具有上訴利益，不得逕以其無上訴利益而予駁回。</u>
<p>最高法院 106 年度 第 8 次 刑事庭會議</p>	<p>【刑九庭提案】</p> <p>刑事訴訟法第三百六十一條第二項規定：「（第二審）上訴書狀應敘述具體理由。」所稱「具體理由」之標準如何認定？</p> <p>【決議】</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 刑事訴訟法第三百六十一條第一項、第二項規定，不服地方法院之第一審判決而上訴者，須提出上訴書狀，並應敘述具體理由。 2. 就修法過程以觀，原草案為：「依前項規定提起上訴者，其上訴書狀應敘述理由，並引用卷內訴訟資料，具體指摘原審判決不當或違法之事實。其以新事實或新證據為上訴理由者，應具體記載足以影響判決結果之理由。」 3. 嗣經修正通過僅保留「上訴書狀應敘述具體理由」之文字，其餘則刪除，故所稱「具體理由」，並不以其書狀應引用卷內訴訟資料，具體指摘原審判決不當或違法之事實，亦不以於以新事實或新證據為上訴理由時，應具體記載足以影響判決結果之情形為必要。但上訴之目的，既在請求第二審法院撤銷或變更第一審之判決，<u>所稱「具體」，當係抽象、空泛之反面，若僅泛言原判決認事用法不當、採證違法或判決不公、量刑過重等空詞，而無實際論述內容，即無具體可言。從而，上開法條規定上訴應敘述具體理由，係指須就不服判決之理由為具體之敘述而非空泛之指摘而言。</u> 4. <u>倘上訴理由就其所主張第一審判決有違法或不當之情形，已舉出該案相關之具體事由足為其理由之所憑，即不能認係徒托空言或漫事指摘；縱其所舉理由經調查結果並非可採，要屬上訴有無理由之範疇，究不能違謂未敘述具體理由。</u>