

第

二

輯

中華民國二十一年至二十九年

# 最高法院判例要旨

居正署



(三)

大東書局印行

年九二至年一二國民

# 旨要例判院法高最

編會員委輯編例判院法高最

( 三 )

行 印 局 書 東 大

中華民國三十三年三月初版  
中華民國三十五年一月三版

民國二十九年  
至二十九  
最高法院判例要旨 第三輯  
全三冊

每部實價國幣肆仟圓

(外埠酌加郵運包裝費)

版權所有  
翻印必究

編輯者 最高法院判例編輯委員會

發行人 陶 百 川  
上海福州路三一〇號

印刷者 大 東 書 局

發行所 大 東 書 局  
上海福州路及各省市

民國二十一年  
至二十九年  
最高法院判例要旨下冊目錄

第四卷

舊刑事訴訟法

民國十七年七月二十八日公布  
同年九月一日施行

第一編 總則……………六三九

第一章 法例……………六三九

第二章 法院之管轄……………六三九

第三章 法院職員之迴避……………六四二

第四章 被告之傳喚及拘提……………六四二

第五章 被告之詢問……………六四二

第六章 被告之羈押……………六四三

第七章 證人……………六四四

第八章 鑑定人……………六四四

第九章 扣押及搜索……………六四四

第十章 勘驗……………六四四



第十一章 辯護.....六四四

第十二章 裁判.....六四五

第十三章 文件.....六四六

第十四章 送達.....六四六

第十五章 期限.....六四七

第二編 第一審.....六五〇

第一章 公訴.....六五〇

第一節 偵查.....六五〇

第二節 起訴.....六五一

第三節 審判.....六五二

第二章 自訴.....六五九

第三編 上訴.....六六一

第一章 通則.....六六一

第二章 第二審.....六七二

第三章 第三審.....六七六

第四編 抗告……………六八〇

第五編 非常上訴……………六八一

第六編 再審……………六八三

第七編 簡易程序……………六八五

第八編 執行……………六八六

第九編 附帶民事訴訟……………六八七

刑事訴訟法

民國二十四年一月一日公布  
同年七月一日施行

第一編 總則……………六八九

第一章 法例……………六八九

第二章 法院之管轄……………六九〇

第三章 法院職員之迴避……………六九四

第四章 辯護人輔佐人及代理人……………六九六

第五章 文書……………六九六

第六章 送達……………六九八

第七章 期日及期間……………六九八

第八章 被告之傳喚及拘提……………七〇四

第九章 被告之訊問……………七〇五

第十章 被告之羈押……………七〇五

第十一章 搜索及扣押……………七〇七

第十二章 勘驗……………七〇七

第十三章 人證……………七〇八

第十四章 鑑定及通譯……………七一〇

第十五章 裁判……………七一二

第二編 第一審

七一四

第一章 公訴……………七一四

第一節 偵查……………七二四

第二節 起訴……………七二九

第三節 審判……………七二三

第二章 自訴……………七六一

第三編 上訴……………七八一

第一章 通則……………七八一

第二章 第二審……………七九一

第三章 第三審……………八〇六

第四編 抗告……………八三六

第五編 再審……………八三八

第六編 非常上訴……………八四二

第七編 簡易程序……………八五六

第八編 執行……………八五七

第九編 附帶民事訴訟……………八六〇

刑事訴訟法施行法 民國二十四年四月一日公布 同年七月一日施行……………八七五

反革命案件陪審暫行法 民國十八年八月十七日公布 同日施行 民國十八年十二月三十日修正……………八七九

覆判暫行條例 民國十七年九月十九日公布 同日施行……………八八一

縣司法處刑事案件覆判暫行條例 民國二十五年六月二十七日公布 同日施行 ..... 八八九

陸海空軍審判法 民國十九年三月二十四日公布 同日施行 ..... 八九三

### 第五卷

修正縣知事審理訴訟暫行章程 民國十二年三月二十九日修正公布施行暫准援用 ..... 八九五

縣司法處辦理訴訟補充條例 民國二十五年六月二十七日公布 同日施行 ..... 九〇七

戰區巡迴審判民刑訴訟暫行辦法 民國二十八年八月十八日公布 同日施行 ..... 九一三



# 舊刑事訴訟法

## 第一編 總則

### 第一章 法例

### 第二章 法院之管轄

向無管轄權法院上訴之效力

上訴人於民國二十二年四月二日接受第一審判決書至四月二十五日向原審具狀提起上訴雖已在法定上訴期限之外但上訴人曾於同月十日具狀向其他無管轄權之法院提起上訴尙在法定上訴期限之內自不能以該法院無管轄權而失其上訴之效力

#### 法條 刑訴法六

向無管轄權法院上訴之效力

上訴人經原縣判處傷害及誣告罪刑於送達判決書後在上訴期限內誤向地方法院上訴雖經該法院判決管轄錯誤然其上訴之效力自仍繼續存在

#### 法條 刑訴法六

牽連案件之管轄

被告某甲等傷害一案據第一審檢察官起訴事實係認被害人某爲被告某甲毆傷後又被某乙綑縛此即數人同時在同一處所各別觸犯刑法第二百九十三條第一項第三百十六

條第一項等罪依照刑事訴訟法第十四條第四款規定實爲牽連案件雖刑法第二百九十三條第一項之傷害罪依刑事訴訟法第八條第四款規定係屬初級管轄但刑法第三百十六條第一項之妨害自由罪則屬地方管轄既經第一審判決應由高等法院管轄第二審上訴原判決置妨害自由罪於不顧乃對於傷害部分認爲管轄錯誤實屬誤會

### 法條 刑訴法一一

認定縣政府判決案件管轄之標準

法院組織法施行前兼理司法之縣政府對於管轄區域內之初級或地方管轄第一審案件均屬有權受理故其所踐行之訴訟程序原不能顯然區分祇得就判決之內容以定其是否爲初級或地方管轄案件而爲第二審應歸何法院管轄之標準本件告訴人在縣政府告訴上訴人等謀殺未遂及妨害家庭等罪經該縣審理結果認上訴人甲婦與人通姦上訴人乙婦教唆通姦判處罪刑並於理由欄內敘明所訴謀殺未遂部分犯罪嫌疑不能證明由縣長與承審員共同簽名依此以觀該縣受理此案顯係就殺人及妨害家庭等罪一併判決自屬地方管轄案件其第二審法院並不屬地方法院管轄

### 法條 刑訴法一一

起訴書所引刑法第二百九十四條之罪係屬地方管轄案件原第一審既未以初級法院之名義受理審判復無認爲初級案件之表示自係以地方法院之職權受理雖其判決結果變更起訴書所引法條依同法第二百九十三條第一項判處罪刑但原有之管轄並不因而變動其第二審上訴自應歸高等法院受理

### 法條 刑訴法一一

判決結果變更起訴法條時與管轄之關係

上海公共租界  
法院關於土地  
管轄之特例

上海公共租界內設置之法院其土地管轄應以案件在各該法院管轄區域內發生者為限此徵之關於上海公共租界內中國法院之協定第五條第二項所載其他案件在各該法院管轄區域內發生者應由工部局捕房起訴云云至為明顯國際協定之效力優於國內法該協定關於土地管轄既有此特別規定自無適用刑事訴訟法第十三條之餘地

### 法條 刑訴法一三

關於上海公共  
租界內中國法  
院之協定所謂  
案件發生之意  
義

江蘇高等法院第二分院與上海第一特區地方法院對於刑事訴訟之土地管轄以案件發生在各該法院管轄區域內者為限關於上海公共租界內中國法院之協定第五條定有明文雖人犯發見在公共租界以內而其犯罪在公共租界以外者仍不歸各該法院管轄徵諸協定第六條第二項尤為明顯故協定第五條所謂案件發生係指犯罪行為之發生而言

### 法條 刑訴法一三

牽連案件得由  
上級法院併案  
受理之要件

牽連案件屬於二以上之不同級法院管轄者依刑事訴訟法第十五條第一項雖得由上級法院併案受理但以各案均在判決前者為限若一案已經判決其他案件受理在後自應按其事物管轄之性質由有管轄權之法院另為審判

### 法條 刑訴法一五之一

違警案件能否  
由法院併案受  
理

不屬於普通法院受理之違警案件與竊盜部分並無牽連關係即不能適用刑事訴訟法第十七條併案受理

### 法條 刑訴法一七

聲請移轉管轄為判決前之救濟方法當事人於案件判決前雖可隨時聲請但繫屬之法院

之時的限制

並不因其聲請而停止審判故聲請人向上級法院聲請後原法院即予判決者是其審判程序已經終了如對於判決不服儘可依上訴程序以爲救濟要無再爲移轉之餘地縱謂管轄該案件上訴之法院亦有移轉原因則於提起上訴後仍可本此理由再爲聲請究不能就已爲判決之法院移轉管轄

#### 法條 刑訴法二一之一

因特別情形恐  
審判妨害公安  
之意義

刑事訴訟法所稱法院因特別情形恐審判妨害公安之移轉管轄原因係指該法院依其環境上之特殊關係如進行審判有足以危及公安之虞者而言

#### 法條 刑訴法二一之一

### 第三章 法院職員之迴避

刑事訴訟法第二十五條所稱推事於該案件曾參與前審者於上訴審應自行迴避係指推事於下級審曾參與該案審判即不得再參與上訴審審判法文規定本極明瞭抗告人因強盜案不服原第二審法院判決聲明上訴經本院發回更審此種更審程序仍由同一審級之第二審行之原法院前次參與審判之推事此次復參與更審核與上開法條並無違背

#### 法條 刑訴法二五

### 第四章 被告之傳喚及拘提

### 第五章 被告之訊問

推事曾參與前  
審之意義

## 第六章 被告之羈押

有逃亡之虞之意義

被告犯罪嫌疑重大而有逃亡之虞者依刑事訴訟法第六十六條第四十二條第一款固得予以羈押然所謂有逃亡之虞必須事實上足認被告釋放後確有逃亡之危險並非漫無限制祇須被告犯罪嫌疑重大均可視為有逃亡之虞而概予羈押

### 法條 刑訴法六六

法院對其保證金等物察明現下六十五條

許可停止羈押所指定之保證金係得以有價證券或保證書代繳如法院審核案情認為確有繳納現金之必要自得命其繳納全部或一部之現金

### 法條 刑訴法七五之一

以向停止羈押之聲請與說明原因

羈押之被告具保聲請停止羈押不得駁回者固以犯最重本刑為拘役或專科罰金之罪為限但許可停止羈押並不限於拘役罰金之罪抗告人等所犯公務上侵占嫌疑雖非拘役罰金之罪然其不得停止羈押究有如何原因原裁定並未說明僅以抗告人等所犯並非拘役罰金之罪遽將其聲請駁回殊非適法

### 法條 刑訴法七八之一

所謂傳喚之意義及其效果

刑事訴訟法第八十二條第一項之規定原為停止羈押之被告受有合法傳喚無正當理由不到時所設之制裁如法院之傳票誤向無權為被告代收之律師送達以致輾轉誤期則被告縱未投審顯與受有合法傳喚無正當理由不到者不同自不能援引該條規定遽以相繩

### 法條 刑訴法八二之一



具保責任之免  
除與保證書之  
註銷

因其保而停止羈押之被告已受法院無罪之判決復未在上訴期限內命其繼續具保者則原保證人以前所具保證書事實上縱未註銷而其具保責任在法律上究難謂未經免除

法條 刑訴法八三

### 第七章 證人

### 第八章 鑑定人

### 第九章 扣押及搜索

犯人槍彈之發  
交警隊領用與  
扣押

犯人私藏之槍彈既經有與檢察官同其偵查職權之縣長基於扣押之權發交警隊其飭令其領應用又不外保管時之一種利用方法不能謂其未經扣押

法條 刑訴法一二七

### 第十章 勘驗

備由檢驗定檢  
驗屍體之效力

原檢驗吏於檢察官偵查中檢驗屍體並未經檢察官蒞場殊與刑事訴訟法第一百五十六條第二項之規定有違不發生勘驗之效力

法條 刑訴法一五六之二

### 第十一章 辯護

指定辯護人到庭而未陳述意見及於審判上之效果

覆審程序與言詞辯論

判決效力之發生

判決效力之發生

刑事案件其最輕本刑爲五年以上有期徒刑者應依職權指定辯護人本案上訴人犯刑法第二百五十七條第三項移送被誘人出民國領域外之罪該條項最輕本刑爲七年有期徒刑依法應用辯護人原審公判時點名單上雖記名辯護人某甲到庭而審判筆錄並無辯護人某甲陳述意見之記載顯與辯護人未出庭而逕行審判者無異

法條 刑訴法一七零

## 第十二章 裁判

判決除有特別規定外應本於當事人之辯論爲之初不因其爲覆審案件而有差異被告甲乙等因據人勒贖案由縣法院初審判決後呈送覆判經高等法院認爲科刑失出以裁定發回覆審在現行法並無得不經辯論之特別規定乃原縣法院於覆審時竟不傳提被告甲到庭予以辯論之機會被告乙雖經到庭但僅略予訊問亦未依法命爲辯論卽予判處罪刑自屬違法

法條 刑訴法一八零之一

法院之判決須經對外發表始發生效力如僅撰擬判稿尙未經過法定之宣告及送達程序則對外效力尙未發生如仍進行審判並非違法

法條 刑訴法一八四之一

判決書僅呈報省政府及高等法院並未依法宣告或送達祇能認爲裁判文稿不發生判決之效力

判決正本之記載與原本不符時所應依據之標準

判決正本乃書記官依據原本所作成正本與原本不符為書記官職務上之過失仍應以原本為準

法條 刑訴法一八六之二

### 第十三章 文件

偵查中檢驗屍體應由檢察官同醫師或檢驗吏行之驗斷書為公務員制作之文件並應由制作者署名蓋章及蓋用各該公署之印在舊刑事訴訟法第一百五十六條第二項第一百六十條第二項第一百八十九條固設有明文但該項驗斷書縱未經蒞驗之檢察官署名蓋章及蓋用公印如確能證明其為檢察官督同檢驗者仍不失有證據之效力

法條 刑訴法一八九

### 第十四章 送達

得聲明代受送達人之人

刑事訴訟法第一百九十四條第二項載於管轄法院所在地無一定住址或事務所者應委託居住該地之人為代受送達人並聲明其姓名住址等語是聲明代受送達須由應受送達之本人為之本件抗告人因妨害家庭案提起上訴雖保人於保狀內載有負代收送達文件之責與被保人親收無異字樣然抗告人並無此項聲明亦未在該保狀內列名自不受何等拘束

向非受送達之辯護人所爲送達之效力

送達證書之作成義務人

扣除在途期間之作用

被告對於縣判向第二審上訴與扣除在途期間

當事人對於縣判向第二審之檢察官呈訴不與扣除在途期間

### 法條 刑訴法一九四之二

本案上訴人並未委託其選任辯護人爲代受送達人原院判決後乃將判決書送達其辯護人代爲收受自不得以送達於本人論

### 法條 刑訴法一九四之三

送達證書依法應由送達人作成

### 法條 刑訴法二零三

## 第十五章 期限

當事人不在管轄法院所在地居住者依刑事訴訟法第二百零七條第一項於上訴或抗告時計算法定期限固應扣除在途程期惟此項程期原爲便利不在法院所在地之當事人而設若當事人係在法院所在地羈押既無在途程期即無適用上開條項之餘地

### 法條 刑訴法二零七之一

被告對於縣政府判決依修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十一條第一項本許逕向第二審法院上訴其計算法定上訴期限自應扣除在途期間

### 法條 刑訴法二零七之一

當事人不在管轄法院所在地居住者計算法定期限應扣除其在途之期間爲刑事訴訟法第二百零七條第一項所明定告訴人雖非刑事訴訟法之當事人但修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項既有告訴人對於縣判得依上訴期限向第二審之檢察官呈

訴不服請求提起上訴之明文則其不在第二審法院所在地而向第二審之檢察官具狀請求上訴自應準用前項法條之規定於計算法定期限時扣除其在途期間

**法條** 刑訴法二零七之一

對於第二審判決逕向第三審具狀上訴與扣除在途期間  
上訴期限為十日自送達判決書後起算又提起上訴應以書狀敘述不服之理由向原審法院為之刑事訴訟法第三百六十三條第三百六十四條均定有明文依此規定上訴人不服第二審法院判決而又在該法院所在地居住即應就近向原審法院呈遞上訴書狀方為適法如逕向第三審法院投遞雖其上訴不能認為無效但違誤之日期仍應由上訴人負責不得扣除在途期間

**法條** 刑訴法二零七之一

回復原狀以前  
回復原狀以當事人本有不能遵守期限之情形為前提如因法院未履行送達判決程序以致上訴期限無從進行者自不發生回復原狀問題

**法條** 刑訴法二零八之一

遲誤審判日期與聲請回復原狀  
當事人非因過失不能遵守期限者始得聲請回復原狀此在刑事訴訟法第二百零八條第一項規定甚明至遲誤審判日期與不守法定期限情形不同自無聲請回復原狀之餘地

**法條** 刑訴法二零八之一

非因過失不能遵守期限之意  
聲請回復原狀依法本以當事人非因過失不能遵守期限者為限所謂非因過失係指逾期之緣由非可歸責於當事人而言若其不能遵守期限由於自誤即不能謂非過失

**法條** 刑訴法二零八之一



逾期緣由可歸  
責於當事人之  
過失

當事人以上訴之事付託於年邁耳聾之老母致遲誤上訴期限其自己非無相當之過失自  
不得據以聲請回復原狀

法條 刑訴法二零八之一

在押被告之上  
訴逾期與過失  
責任

在押於看守所之被告得經由看守所長提出上訴書狀並非不能上訴即令日不識丁不能  
自作書狀亦可由看守所之公務員代作其不依此項程序致遲誤上訴期限即係由於自己  
之意忽不能謂非過失

法條 刑訴法二零八之一

## 第二編 第一審

### 第一章 公訴

#### 第一節 偵查

刑法第二百五十六條之犯罪其本夫告訴權之特質

舊刑事訴訟法第二百五條第二項之本夫告訴權不因嗣後失其本夫身分而受影響與同法第二百十四條第一項之配偶告訴權因失其配偶身分而消滅者迥異故刑法第二百五十六條之犯罪成立後其本夫因判決離婚而失其夫之身分者仍非不得告訴

#### 法條 刑訴法二二五之二

撤回告訴之效力

告訴人撤回告訴祇能於告訴乃論之罪消滅其起訴權而於非親告罪則不生影響

#### 法條 刑訴法二一九之一

撤回告訴之效力

告訴乃論之罪經告訴人在第一審辯論終結前將其告訴撤回者法院始應諭知不受理之判決若非告訴乃論之罪雖告訴人撤回其告訴法院並不受其拘束仍應逕行審判

#### 法條 刑訴法二一九之一

合法告訴之要旨

告訴應向有偵查權之檢察官或司法警察官為之被害人在第二審上訴中縱有告發之表示仍非合法告訴即非第二審法院所得受理裁判

#### 法條 刑訴法二二三

得為不起訴處

檢察官偵查終結制作不起訴處分書係未經起訴時之程序若案經起訴除得依法撤回外

分之時的限制

檢察官無再為不起訴處分之餘地

發現新事實或新證據之意義

法條 刑訴法二四六

不起訴之案件非發現新事實或新證據依刑事訴訟法第二百五十二條不得對於同一案件再行起訴所謂新事實或新證據云者祇須為不起訴處分以前未經發現且足認被告有犯罪嫌疑為已足並不以其確能證明犯罪為要件

法條 刑訴法二五二

誣告案件之起訴與被誣告案件之不起訴處分

檢察官對於誣告案件苟經偵查明當然即可起訴並非必須被誣告人經處分不起訴後始得將誣告人起訴

法條 刑訴法二五三之一

第二節 起訴

起訴範圍與審判不可分之原則

檢察官所起訴之行為與其起訴範圍以外之行為如果具有刑法第七十四條或第七十五條之情形在法律上本視為單一事件按照審判不可分之原則法院應一併審判

法條 刑訴法二五九

起訴範圍與審判不可分之原則

未經起訴之行為法院雖不得加以審判然該項行為如果與起訴之事實有牽連犯關係檢察官係就其牽連犯之一部分事實而起訴者則適用公訴不可分之原則仍應就其全部事實予以審判禁煙法上以館舍供人吸用鴉片罪係專指以館舍供人吸食鴉片而言如同時代賣鴉片或代用品則應依刑法第七十四條從一重處斷其行為不能強為分割第一審判決僅依禁煙法第六條論罪固有未合而原判決認販賣鴉片之行為未經起訴改依同法第

### 十條處斷亦屬誤會

法條 刑訴法二五九

#### 第三節 審判

傳訊被害人配偶之性質與聲請延展審期

被害人之配偶被傳受訊原與傳訊證人無異縱有正當理由不能到案祇得聲請就其所在或於其所在地法院受訊不得據為聲請延展審期之理由

法條 刑訴法二六七之二

再開辯論與更新審判

辯論終結後遇有必要情形再開辯論時前此參與審理之推事如經更易除由補充推事代行繼續審判者外仍應依刑事訴訟法第二百七十六條前段規定更新審判之程序

法條 刑訴法二七六

自白之證據能力與對於被告抗辯之調查程序

被告之自白須非出於強暴脅迫利誘詐欺或其他不正之方法且與事實相符者始得採為證據如果被告之自白係出於不正之方法並非自由陳述即其取得自白之程序已非適法則不問自白內容是否確與事實相符因其非係適法之證據即不能採為判決基礎故審理事實之法院遇有被告對於自白提出刑求之抗辯時應先於其他事實而為調查

法條 刑訴法二八零之一

犯罪證據之意義

刑事訴訟法第二百八十二條所謂證據係指合法之積極證據就犯罪事實能為具體之證明者而言

法條 刑訴法二八二

得為犯罪證據

認定犯罪事實所憑之證據雖不以直接證據為限然必須該項證據對於待證事實確能供

之前提要件

證明之資料始堪採取

法條 刑訴法二八二

認定犯罪事實之根據

犯罪事實依法應依證據認定之不得僅以被告之反證不成立持為認定犯罪之論據

法條 刑訴法二八二

被害人親屬之陳述與證據能力

證據之取捨應由法院自由判斷被害人親屬之陳述在法律上並無不得採取之限制原院本於審理所得之心證予以採用不得謂其無證據能力指為採證違法

法條 刑訴法二八二

證言一部分不真實與其他部分之證據能力

證人所為之供述縱有一部不實而其他部分經法院認為真實時該部分之證言仍非不可採為證據

法條 刑訴法二八二

無關證據能力

毫無根據之傳聞事實無證據能力不能據以認定犯罪審理事實之法院不予採取自非違法

法條 刑訴法二八二

證式之驗斷書與證據能力

偵查中檢驗屍體應由檢察官同醫師或檢驗吏行之驗斷書為公務員制作之文件並應由制作者署名蓋章及蓋用各該公署之印在舊刑事訴訟法第一百五十六條第二項第一百六十條第二項第一百八十九條固設有明文但該項驗斷書縱未經蒞驗之檢察官署名蓋章及蓋用公印如確能證明其為檢察官督同檢驗者仍不失為有證據之效力

法條 刑訴法二八二



自由判斷之前提

認定犯罪事實須有積極證據雖證據之證明力由法院自由判斷要必先有證據存在始有自由判斷之可言

法條 刑訴法二八三

非合法送達之傳票經當事人收受時之效力  
審判日期之傳票應依法定程序而為送達者原所以期貫徹送達之主旨其未依此程序送達而當事人確已收受傳票時既於送達之主旨無違即與送達之效力並無妨礙如該當事人不於審判日期到庭事後始藉故聲請不克到庭之原因仍不能不認為無正當理由而不  
出庭

法條 刑訴法三一

刑事法院對於民事法律關係應否自行裁判之酌定權  
犯罪是否成立及刑罰應否免除以民事法律關係為斷者刑事法院或酌定相當期限令當事人向該管民事法院起訴或併將民事法律關係自行裁判原有自由裁量之權不受當事人或其他訴訟關係人請求之拘束

法條 刑訴法三一二之一

刑事法院裁判民事法律關係之職權  
犯罪是否成立與民事案件有關者刑事法院對於民事法律關係本可自行斷定並無待於民事判決確定之必要即使民事案件業已判決經刑事法院審理結果認民事裁判為不當者亦可不受民事法院裁判之拘束

法條 刑訴法三一四

刑訴法施行前時效滿期與刑訴法施行後之起訴  
被告所犯詐欺罪之行為在民國十四年九月一日業經完畢依當時有效之刑律第三百八十二條第一項及第六十九條第一項第四款規定最重本刑為三等有期徒刑起訴權之時

效期限為三年自其犯罪行為完畢之日起算。十七年八月三十一日即行屆滿且無舊刑法施行條例第十一條所示之情形其起訴權已因時效經過而消滅自不能因舊刑法之施行而更予以論科乃自訴人於民國二十三年十二月八日始提起自訴原審不依法諭知免訴而援舊刑法第三百六十三條第一項論罪科刑洵屬違法

法條 刑訴法三一七之一

案件經判決確定與一事不再理原則之適用

判決確定之同一案件依一事不再理之原則不得更為實體上之判決係以該案已有實體上之確定裁判者為限如僅從程序上所為之裁判既與案件之內容無關即不受前項原則之拘束

法條 刑訴法三一七之一

確定之處刑命令與判決確定

檢察官按簡易程序聲請法院以命處刑該項聲請以起訴論又法院認為於法不得以命令處刑者仍應適用通常程序審判刑事訴訟法第四百六十二條第二項及第四百六十三條已有明文規定刑法第七十五條之連續犯在法律上本視為一罪檢察官就其中一部分行為聲請以命處刑按照審判不可分之原則其效力及於全部縱令處刑命令祇就該部分處刑如已經過聲請正式審判期間仍對於全部行為有判決確定之效力檢察官復將其他部分重為聲請即應適用通常程序依刑事訴訟法第二百四十三條第二款第三百十七條第一款諭知免訴之判決

法條 刑訴法三一七之一

所謂犯罪後之法律廢止其刑罰係指舊法之刑罰已經廢止而現行法令上復無科以刑罰

犯罪後法律變更

止其刑罰之意義

之明文者而言如其行爲按照現行法令仍應科以刑罰則不過刑罰法令之變更國家之科刑權並未因而消滅自不能據爲犯罪起訴權之消滅原因本案被告甲乙兩人前經特種刑事地方臨時法庭爲第一審判決認甲犯挑撥訴訟包攬詐財之罪乙犯假藉名義斂財肥己之罪適用懲治土豪劣紳條例第二條第六款第十一款後半段分別判處徒刑並將其財產一部沒收被告等上訴以後懲治土豪劣紳條例於原審審理中雖已明令廢止但同條例第二條第六款及第十一款後半段規定本與刑法第三百六十三條之詐欺罪性質相同是上述法條僅爲刑法之加重規定並非就刑法不爲罪之事項而定爲犯罪假使被告等確有包攬詐財及藉名斂錢情事縱因懲治土豪劣紳條例業已廢止不能執以相繩而刑法上既尚有處罰明文仍應適用刑法處斷與犯罪後之法律廢止刑罰之情形迥不相符

法條 刑訴法三一七之一

刑事訴訟法第二百四十三條第一款時效已期滿者之規定其時效係指刑法第九十七條所定之起訴權時效而言與刑事訴訟法第二百十八條之告訴期限無涉如告訴人之告訴逾越法定告訴期限檢察官據以起訴自屬起訴之程序違背規定應依刑事訴訟法第三百十八條第一款諭知不予受理不能依同法第三百十七條第一款諭知免訴之判決

法條 刑訴法三一八之一

不起訴處分確定後依刑事訴訟法第二百五十二條規定非發見新事實或新證據不得對於同一案件再行起訴否則即屬起訴程序違背規定法院應依同法第三百十八條第一款諭知不予受理之判決本件被告等幫助相姦等嫌疑曾經原法院檢察官處分不起訴在案洎

欠缺再起訴要件應爲之判決

親告罪告訴期限所應爲之判決

非親告罪之未  
經告訴與訴訟  
條件

牽連犯之一部  
為親告罪經  
告訴後時時應  
為之判決

被告死亡時所  
應為之判決

告訴人聲請再議其原處分書中關於幫助相姦部分既經上級法院首席檢察官認為並無不合將該部分之聲請再議駁回是其不起訴處分已生確定之效力乃原法院檢察官就他部分繼續偵查之結果對於幫助相姦部分既無新事實或新證據之發見乃忽將該部分重行起訴顯與法定起訴程序不合原法院未依前開規定諭知不予受理違為科刑之判決自屬違法

法條 刑訴法三一八之一

未經告訴或請求之案件應諭知不予受理之判決者以告訴或請求乃論之罪為限其他非親告罪案件不以被害人之告訴請求為訴追條件並無適用之餘地被告等傷害人致死既非告訴乃論之罪乃原確定判決竟謂被告等均未經有告訴權人以其共同或幫助傷害指名告訴援用當時有效之舊刑事訴訟法第三百十八條第三款諭知不予受理之判決殊屬違法

法條 刑訴法三一八之三

牽連犯之一部為親告罪而該部分因撤回告訴欠缺訴追條件者則僅就其餘部分為實體上之裁判為已足毋庸更就其親告罪部分為不予受理之判決此乃牽連犯公訴單一之當然結果

法條 刑訴法三一八之三

被告於判決前在押病故判決書內既加以敘明自應依刑事訴訟法第三百十八條第五款諭知不予受理之判決乃主文中諭知停止審判自屬違誤

法條 刑訴法三一八之五

法院對於違警事件之審判權

法院無處罰違警之權原判決既認被告時常持刀罵街係違警罰法第三十二條第四款之行為顯為法院無權審判之件依法應諭知不受理之判決乃竟判處拘留二十五日顯屬違法

法條 刑訴法三一八之六

法院對於軍人犯罪之審判權

陸海空軍審判法第十六條規定軍人犯罪在任官任役中而發覺在免官免役後者歸法院審判依此規定則其發覺在任官任役中者自不屬通常法院審判

法條 刑訴法三一八之六

上海特區法院對於軍人犯罪之審判權

關於上海公共租界內中國法院之協定第二條載所有中國現行有效之法律無論其為實體法或程序法一律適用於各該法院等語上海特區地方法院其組織既不合於陸海空軍審判法之規定自屬普通法院因而關於陸海空軍審判法第一條第一項之規定該法院亦應同受限制軍人犯罪自非該法院所能審判

法條 刑訴法三一八之六

起訴法條與法院適用之關係

刑事訴訟法第二百五十九條雖明定法院不得就未經起訴之行為審判但其事實如已為起訴書狀所敘明則起訴法條縱有疏漏法院亦得就起訴之行為變更起訴法條而為判決

法條 刑訴法三二零

判決書所應記載之事實

刑事訴訟法第三百二十一條第二款所謂事實係指法院依職權認定之被告犯罪事實而言若僅記載訴訟經歷與被告陳述不能謂於犯罪事實已有合法之認定

法條 刑訴法三二一之二

沒收物與刑罰  
之記載

上列所應包含  
之內容

科罰金時主文  
內應記載之一  
項

沒收禁止公開  
宣示理由及  
駁回筆錄之效  
果

沒收物之一部  
經經公訴時能  
否提起自訴

沒收物雖不以已經扣押者為限但所沒收之物須於犯罪事實中有具體的記載方為合法

**法條** 刑訴法三三三之二

科刑之判決應於主文內記載主刑為刑事訴訟法第三百二十三條第一款所明定此項規定凡主刑之刑名刑期當然包括在內

**法條** 刑訴法三三三之一

科罰金之裁判應於主文內載明易科監禁之期間與折算之額數為刑事訴訟法第三百二十三條第三款刑法第五十五條第四項所明定原判決僅於主文內諭知罰金准予易科監禁而未記載其期間暨折算之額數自有未合

**法條** 刑訴法三三三之三

訴訟之辯論及判斷之宣告均應公開法庭行之如有應行停止公開者應將其決議及理由宣示為法院編制法第五十五條及第五十八條所明定其禁止公開之理由依刑事訴訟法第三百三十一條第四款並應於審判筆錄中記載故法庭禁止公開而未宣示理由並載明筆錄者其訴訟程序即非合法

**法條** 刑訴法三三一之四

**第二章 自訴**

同一事件其中之一罪縱合於自訴規定如含有其他應經公訴之牽連犯即不得提起自訴

**法條** 刑訴法三三七

配偶之意義與自訴之限制

男女經結婚而為夫婦謂之配偶所謂結婚依民法第九百八十二條應有公開之儀式及二人以上之證人上訴人與被告僅同居多年並未正式結婚在法律上既不能認為夫婦即亦無所謂配偶其提起自訴自不受刑事訴訟法第三百三十九條規定之限制

**法條** 刑訴法三三九

同一案件經檢察官偵查終結者不得再向法院自訴固為刑事訴訟法第三百四十一條第一項所明定但該條項所謂經檢察官偵查終結係指有檢察官職權之人已依法終結偵查之程序者而言

**法條** 刑訴法三四一之一

被告所犯刑法上普通傷害罪依其罪質而論雖屬得以提起自訴但原判決當時有效之舊刑事訴訟法第三百三十九條已明示配偶間不適用自訴規定同法第三百四十三條第二款亦明定不得提起自訴而提起者應以裁定駁回之乃第一審不因自訴人係被告之妻依上開法條駁回自訴竟就實體上而為判決原確定判決於撤銷第一審判決後復不就程序上予以糾正仍從實體上改判罪刑自屬違法

**法條** 刑訴法三四三之二

刑事自訴案內之被告得於辯論終結前提起反訴者以訴訟主體同一為要件質言之即當事人之易位反訴之被告必須為自訴之原告如自訴案內之被告對於案外之第三人提起反訴則訴訟主體各別自屬另一訴訟關係與反訴性質不合法法院應依刑事訴訟法第三百五十五條準用同法第三百四十三條第三款裁定駁回

提起反訴之要件

經檢察官偵查終結之意義

對於配偶提起自訴所應為之裁判

法條 刑訴法三五二

刑事訴訟法第三百五十六條第一項之規定原爲審判便利而設被告對於自訴案件提起  
誣告之訴不受事物管轄或土地管轄之拘束

法條 刑訴法三五六之一



### 第三編 上訴

#### 第一章 通則

刑事上訴除明文特許者外以受判決之當事人為限如第一審判決後被告並未提起上訴雖經其子具狀聲明不服但既非常事人又非得為獨立上訴或代為上訴之人則第二審法院認其上訴為不合法予以駁回自無不當

#### 法條 刑訴法三五八

被告經縣政府判處罪刑並未聲明上訴被告之女竟以自己名義提出書狀聲明不服既非本案之當事人又非得獨立上訴或代為上訴之人原審認上訴為不合法予以駁回自無不當

#### 法條 刑訴法三五八

被告受有罪判決後並未於法定期限內聲明不服僅由他人出名具狀上訴該狀既未列被告姓名亦未稱係被告所委託則被告不服第一審判決之意思實屬無從表現自不得謂為被告之上訴

#### 法條 刑訴法三五八

兼理司法之縣政府雖兼有檢察及審判兩種職權但其所為堂諭若係出於判決之性質縱或程序未當乃屬判決違法問題要難認為本於檢察職權之處分而影響於當事人之上訴

得提起上訴之人

得提起上訴之人

無上訴權之他人出名上訴之效力

縣政府堂諭之性質與當事人之上訴權

權

對於法律判決  
上訴明上級法  
院裁判之義務

以行政處分終  
結刑事案件之  
性質及能否上  
訴

以行政處分終  
結刑事案件之  
性質及能否上  
訴

因行政事件被  
罰能否上訴

通則懲治盜匪

法條 刑訴法三五八

兼理司法之縣政府就訴訟案件所為之表示苟已具有判決性質縱令其形式不備或適用法律不當亦祇係判決違法不得以未經判決論如當事人於法定期限內提起上訴自應由上級法院依法審判

法條 刑訴法三五八

兼理司法之縣政府對於刑事案件誤用行政處分終結者仍應以刑事裁判論如經當事人合法聲明上訴即應依通常訴訟程序予以救濟

法條 刑訴法三五八

本件上訴人經縣政府以堂諭代判認為率衆搶劫銀洋科處罰金二十元雖稱係行政罰金然既明指構成刑事罪名復以刑事判決程序行之縱令誤用堂諭及未引用法條不能不視為一種違法之判決既經上訴苟無其他不合法之情形管轄第二審之法院自應依法審判

法條 刑訴法三五八

上訴人為前任村長縣諭以上訴人不肯移交槍支除令將槍如數移交新鄉長點收外並罰洋捌拾元此項罰款顯係對於上訴人拒絕移交所為之行政處分並非就刑事案件而為裁判自不能向法院提起上訴

法條 刑訴法三五八

兼理司法之縣政府基於司法職權判決之盜匪案件除覆判程序之覆審判決有特別規定

暫行條例判決之案件與當事人之上訴權

外其通常判決如非依懲治盜匪暫行條例判處死刑當事人自得向法院上訴本件上訴人因擄人勒贖嫌疑經遂平縣政府於民國二十二年(不詳日期)判決(並非覆審判決)依懲治盜匪暫行條例第一條第一款及第二條第三款減處無期徒刑原判決書既載明遂平縣刑事判決其審判職員亦為縣長某某承審員某某署名無論其是否曾經總司令部核准及縣長事後如何呈覆要不能謂為非該縣政府基於司法職權所為之刑事判決原審竟認上訴人對於該判決不得向法院上訴率予駁回顯屬違誤

**法條** 刑訴法三五八

適用懲治盜匪暫行條例判決之案件與當事人之上訴權

依懲治盜匪暫行條例判決之案件除依該條例判處死刑應按照同條例第三條呈報省政府或司法部(即現司法行政部)核辦外並無不許上訴之規定至清鄉條例第十六條所稱之重要人犯係指依懲治盜匪暫行條例判處死刑者而言兼理司法縣政府判決之盜匪案件如非判處死刑當事人自得向法院上訴

**法條** 刑訴法三五八

兼理司法之縣政府對於盜匪案件除依懲治盜匪暫行條例第一條各款判處死刑應按照同條例第三條所定程序辦理當事人不得上訴外如依刑法及大赦條例或其他特別法減處無期徒刑者當事人自得向法院提起上訴

**法條** 刑訴法三五八

原法院前以初判雖已送達而未宣告認為無效發回原縣另行審判其見解固非正當唯該項初判已因覆判審之發回裁定視為當然撤銷縱令裁定之理由不當原縣根據該裁定之

因法律見解之錯誤發回覆審其覆審判決權

於初判時應  
告之事項

正式法院或  
覆審案件等  
之判決被告  
之權利

更正判決  
銷發回之判  
決與被告之  
訴權

檢察官對於  
覆審判決之  
審上之權及第  
二審判決後  
當事人之第  
三審上訴權

審理結果而為判決仍屬覆審判決之性質其處刑既較初判為輕依覆判暫行條例第十一條第二項規定被告自不得上訴

### 法條 刑訴法三五八

刑事被告對於正式法院第一審之科刑判決無論處刑輕重依法均得上訴至覆判審發回覆審之案件依覆判暫行條例第七條第一款及第十一條第二項規定固須處刑重於初判時被告始有上訴之權但上開規定係以原審縣政府縣司法公署或縣法院之覆審判決為限假使正式法院因接受該案所為之判決即與上開規定之情形不同被告如有不服縱令處刑並不重於初判仍得依通常程序提起上訴

### 法條 刑訴法三五八

本案經原審以覆判程序對於初判為更正判決由檢察官提起上訴經本院發回更審依本院成例應適用通常第二審程序雖原審於發回更審後重為覆審之提審裁定而為判決惟核其審判程序仍與第二審通常程序無異被告對於此項更審判決不受覆判暫行條例第十一條第二項關於上訴之限制

### 法條 刑訴法三五八

覆判暫行條例第十一條規定依同條例第四條第二款及第七條各款所為之判決被告上訴雖以其處刑重於初判時為限但檢察官對於縣政府依該條例第七條第一款所為之覆審判決無論處刑是否重於初判均得上訴於第二審法院至第二審既因檢察官上訴回復通常程序而為判決當事人自可提起第三審上訴不受覆判暫行條例中關於上訴之限制

提起上訴之用  
謂不當與其效  
力

**法條** 刑訴法三五八

上訴係不服判決請求救濟之方法故當事人於上訴期限內表示不服無論其形式上誤用抗告或再審字樣仍不妨礙其提起上訴之效力本件上訴人收受原審判決送達後提出書狀雖自稱抗告人請予再審然既於上訴期限內對原判決表示不服自應作為上訴受理

**法條** 刑訴法三五八

所遞書狀未揭明提起上訴若其內容係對於原判決有不服之表示即應認為上訴

**法條** 刑訴法三五八

刑事訴訟法並無准許他造當事人得提起附帶上訴之規定其提起在上訴期限之外即亦不能視為合法之上訴

**法條** 刑訴法三五八

告訴人之附帶  
上訴與法定程  
式

刑事訴訟法並無准許告訴人提起附帶上訴之規定該告訴人竟提起附帶上訴殊屬違背法律上之程式

**法條** 刑訴法三五八

被告之尊親屬  
提起上訴之限  
制

被告之尊親屬具有法定代理人資格時固得為被告利益起見獨立上訴惟所謂法定代理人必以被告係無行為能力或限制行為能力為前提如係完全有行為能力之人則根本上即無法定代理人之存在自不能以其尊親屬名義提起上訴至被告如未成年其尊親屬以法定代理人資格獨立上訴時應以該法定代理人為上訴人予以受理假使被告業已成年又無其他限制能力情形即應查明該項書狀是否因被告委託代遞以致誤用受託人名義

再分別依法辦理

法條 刑訴法三五九

關於竊匪案件  
得上訴與不得  
上訴部分之全  
部上訴

被告因擄人勒贖案經縣政府判決綁贖某甲勒贖處死刑褫奪公權無期綁贖某乙某丙勒贖二罪各處無期徒刑褫奪公權無期執行死刑褫奪公權無期被告向原審提起上訴並未明示以某部分為限依刑訴法第三百六十二條第一項規定自應以全部上訴論雖關於死刑部分依懲治盜匪暫行條例第三條第一項規定被告並無上訴之權但無期徒刑部分既不適用該條第一項之特別程序自得依照通常程序提起上訴原審判決除對於被告所處死刑部分認為應改上開條例辦理將其上訴駁回尚無不合外其對於所處無期徒刑之上訴部分一併認為違背法律上之程式予以駁回顯有誤會

法條 刑訴法三六二之一

刑事訴訟法第三百六十二條第二項規定對於判決之一部上訴者其有關係之部分亦以上訴論所謂有關係之部分係指判決之各部分在審判上無從分割因一部上訴而其全部必受影響者而言

法條 刑訴法三六二之二

對於判決之一部上訴者其有關係之部分亦以上訴論刑事訴訟法第三百六十二條第二項著有明文本案第一審判決認被告犯詐欺及殺人兩罪適用刑法第七十四條從一重處斷原審審理結果認為祇成立詐欺罪將殺人部分諭知無罪上訴人雖僅就無罪部分提起上訴但被告殺人嫌疑與其詐欺部分具有牽連犯關係自應視為全部上訴由本院併予審

對於牽連犯之  
一部上訴之效  
力

一部上訴之有  
關係部分

判

法條 刑訴法三六二之二

凡經言詞辯論之判決依法固應宣告並送達惟已送達而未經宣告者不過違背訴訟程序即補行宣告亦僅為補正程序而已自無妨於送達之效力換言之即上訴期限仍自送達之翌日起算進行

法條 刑訴法三六三

兼理司法事務縣政府所審判地方管轄之刑事案件沿用從前牌示代送達之辦法並未依法送達者其上訴期限即屬無從起算有上訴權人無論何時均可提起上訴

法條 刑訴法三六三

得獨立上訴之人其上訴期限之起算標準  
上訴期限為十日自送達判決書後起算刑事訴訟法第三百六十三條定有明文其依同法第三百五十九條規定得獨立上訴之人縱未受判決書之送達而其上訴期限仍應自被告收受判決書送達之翌日起算

法條 刑訴法三六三

計算上訴是否逾期之標準

當事人提起上訴除有特別規定外應向原審法院提出上訴書狀而上訴之效力即發生於上訴書狀提出於原審法院之時不得以書狀之作成日期為準蓋上訴期限為法定期限並不以當事人之作成書狀而阻却其期限之進行此項限制無論當事人之為被告或自訴人或檢察官均須嚴格遵守不容有所軒輊苟其提出書狀之日業已逾期則作成書狀之日雖在法定期限以內要不能生上訴之效力

法條 刑訴法三六三

被告上訴書狀  
提出法院之日  
之標準

被告向法院具狀提起上訴該法院在狀面所註之收到日期與被告實際提出之日期確有不符時應以其實際到達法院之日為準不能專憑狀面所註日期為審查逾期與否之唯一根據本件上訴書狀如係三月六日已送交法院傳達處收受無論狀面所蓋到戳為何日仍不能不以三月六日為其提出書狀之日期

法條 刑訴法三六三

原告上訴書狀  
提出法院之日  
之標準

上訴狀向法院提出依法即生上訴之效力本件上訴人對於第一審判決提起上訴雖其上訴狀面載明為四月十六日似已逾期二日但經上訴人提出法院繕寫費收款證載明為四月十四日代寫刑狀一本徵收洋七角是項刑狀如果確係其提起上訴之書狀則上訴人已於十四日向法院提出上訴書狀上訴效力應於是日發生自不得以繕狀處之遲誤認為上訴逾期

法條 刑訴法三六三

原告上訴書狀  
提出法院之日  
之標準

上訴人於民國二十年十月十二日收受第一審判決後向原縣具狀上訴據該狀面所蓋到戳為同月二十四日收到固已逾法定上訴期限但上訴人稱呈遞上訴狀之日期為同月二十日經調閱原縣收狀證第四冊第十二號及第十四號存根上訴人於二十年十月二十日遞有書狀並在案由格內記載聲明上訴字樣至十月二十四日並無呈遞書狀之事核與上訴人之主張相符是前項上訴狀確係同月二十日所遞其實際到縣之日尚在法定上訴期限內無疑乃原院專就狀面所蓋到戳為認定到達日期之根據而實際何時到縣竟未注意



### 調查顯有未合

#### 法條 刑訴法三六三

在上訴期限內向無管轄權法院上訴之效力  
上訴人於民國二十二年四月二日接受第一審判決書至四月二十五日向原審具狀提起上訴雖已在法定期限之外但上訴人曾於同月十日具狀向其他無管轄權之法院提起上訴尚在法定上訴期限之內自不能以該法院無管轄權而失其上訴之效力

#### 法條 刑訴法三六三

在上訴期限內向無管轄權法院上訴之效力

上訴人經原縣判處傷害及誣告罪刑於送達判決書後在上訴期限內誤向地方法院上訴雖經該法院判決管轄錯誤然其上訴之效力自仍繼續存在

#### 法條 刑訴法三六三

關於適用上訴書狀規定之例外

修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十一條第二項原為刑事訴訟法第三百六十四條之特別法有優先適用之效力其關於上訴之程式既於上訴狀之外又准以筆錄代上訴狀則被告於縣政府諭知判決時當庭以言詞聲明不服經記明筆錄者關於此點之上訴程式自不能不認為合法斷難再依刑事訴訟法上所為之書狀規定執以相繩

#### 法條 刑訴法三六四

被告對於縣判之言詞上訴與上訴程式

刑事被告對於縣政府所為之判決向原縣提起上訴者縣知事應速將上訴狀或代上訴狀之筆錄連同訴訟卷宗送交第二審修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十一條已有明文規定本件上訴人於縣政府宣告判決時當庭聲明不服業經原縣載明宣判筆錄按照上開說明是項筆錄自足為代上訴狀之記載其上訴不能謂為違背程式

在押被告提起  
上訴發生效力  
之要件

在押被告不經  
由監所長官提  
出上訴書狀之  
效力

監所公務員代  
提出上訴書狀之  
程式

除違捨棄上訴  
權之效力

撤回上訴之權  
是否得撤回之  
人

察內少數被告

### 法條 刑訴法三六四

上訴人僅向看守所長口頭聲明不服並未提出上訴書狀該看守所之公務員亦未依法代作書狀不能發生上訴之效力

### 法條 刑訴法三六五

刑事訴訟法第三百六十五條之規定無非因羈押中之被告身體失其自由不能直接向法院提出書狀時為其便利而設並非以經由監所長官轉遞為上訴之必要程式故事實上如逕向法院直接提出書狀亦非法所不許

### 法條 刑訴法三六五之一

在監獄或看守所之被告提起上訴由監所公務員代作上訴書狀時其書狀之程式法律上尚無如何限制本案看守所轉呈上訴之報告書載明上訴人等對於第一審判決不能甘服聲請准予提起上訴且經上訴人等在該報告書內具名加蓋指摹不能指其上訴為非適法

### 法條 刑訴法三六五之三

上訴權之捨棄必須出於當事人之自由意思如係出於強迫自不發生合法捨棄之效力

### 法條 刑訴法三六六

撤回上訴係提起上訴之人於提起上訴後表示不求裁判之意思其由被告提起上訴者惟被告本人有撤回之權非第三人所能代為撤回

### 法條 刑訴法三六七

一案內有數被告時須各有捨棄上訴權之表示始能發生全體喪失上訴權之效果不能因

捨棄上訴權之效力

少數被告之捨棄上訴權遂認為全體被告之上訴權概歸於喪失

**法條** 刑訴法三七零之一

上訴後聲明服判之效力

案經第二審法院判處徒刑上訴人於具狀聲明上訴後復具呈聲明服判懇請執行並於呈尾捺印指紋其上訴權即因撤回上訴而喪失

**法條** 刑訴法三七零之一

一造撤回上訴之效力

撤回上訴僅對於撤回之一造發生效果如經當事人兩造各自提起上訴則一造之撤回於他造上訴之存在並不受其影響

**法條** 刑訴法三七零之一

捨棄上訴權之程式違反與效力

捨棄上訴權應向原審法院為之為刑事訴訟法第三百七十一條第一項所明定故當事人對於判決雖有並無不合無庸上訴之表示苟此項表示並未向原審法院為之則嗣後復於上訴期限內提起上訴即不能謂其曾經捨棄上訴權而視為上訴權已經喪失

**法條** 刑訴法三七一之一

撤回上訴之程式違反與效力

上訴人提起上訴後僅於第二審法院飭警催補上訴理由書時以口頭向去警聲稱不願上訴並未提出書狀向法院表示撤回則其上訴仍屬存在

**法條** 刑訴法三七二之一

**第二章 第二審**

第二審審判程序固可準用第一審審判程序之規定由審判長於庭員中指定受命推事命

受命推事之謂

查與審判時之調查

當事人得提出證據之時間

第二審對於當事人提出新證據之調查職責

第二審應行調查之範圍

第二審應行調查之範圍

因被告不出庭逕行判決之限制

其訊問被告或調查證據但合議庭公開審判時仍應踐行法定之調查程序

**法條** 刑訴法三七九及二八一

第二審有審理事實之職責當事人在第二審提出新證據自為法之所許

**法條** 刑訴法三七九及二八一

當事人在第一審未經提出之證據而在第二審辯論中提出原為法所不禁果其所提出之有利證據確係存在且足以動搖犯罪事實之基礎者事實審法院自應予以調查原審乃因其證據在上訴時始行提出即認為當然不足置信殊嫌牽斷

**法條** 刑訴法三七九及二八一

第二審法院應就原審判決中上訴之部分調查之除未經上訴部分與上訴部分為實質上一罪或具有刑法第七十四條或第七十五條所定情形外不得就未經上訴部分而為審判

**法條** 刑訴法三八一

本罪上訴其牽連之犯罪事實應依刑法第七十四條處斷者第一審法院判決縱有疏漏上訴審亦應本其職權併予審判

**法條** 刑訴法三八一

刑事訴訟法第三百八十二條得不待被告陳述逕行判決之規定以被告經傳喚無正當理由不出庭者為限如被告雖經合法傳喚而因疾病不能出庭則除許用代理人之案件外即應依同法第三百零五條第一項停止審判之程序不能援用上開規定逕行判決

**法條** 刑訴法三八二

逕行判決與書面審理

被告經第二審法院合法傳喚後無正當理由不到庭固可不待其陳述逕行判決但審判長仍須開庭踐行調查證據之程序非謂不待被告陳述即可逕用書面審理

法條 刑訴法三八二

判決確定之同一案件依一事不再理之原則不得更為實體上之判決係以該案已有實體上之確定裁判者為限如僅從程序上所為之裁判既與案件之內容無關即不受前項原則之拘束原第二審法院前以上訴人在第一審法院上訴已逾越法定期限認為違背法律上程式以判決將其上訴駁回僅屬於程序上之裁判嗣以檢察官根據告訴人之呈訴不服提起上訴復就案件內容為實體上之判決自與一事再理不同

法條 刑訴法三八三

第二審認上訴為無理由而第一審判決確係不當者亦應將第一審判決撤銷更為判決所謂不當包括認定事實錯誤或引用法律失當而言故第一審所認定之事實如與引用之法律顯不相當第二審即應撤銷改判

法條 刑訴法三八五之一

原判決僅認定上訴人將乙女帶至旅館姦宿一宵而於前次乙女往尋伊弟時致被強姦之事實並未認定核與第一審判決所認定之事實已減縮範圍雖第二審原有認定事實之職權不受第一審認定事實之拘束但原審未將第一審判決撤銷改判逕予駁回上訴按之程序法則自屬可議

第二審認定事實與第一審不同時所應為之判決

原審判決不當之範圍

法條 刑訴法三八五之一

第二審認第一審判決事實錯誤時所應爲之判決

第二審認第一審判決用法錯誤時所應爲之判決

對於主刑改判與從刑之關係

縣政府以行政處分終結刑事事件時第二審之糾正職責

堂諭代判之效力及其糾正

第二審得以改判之範圍

上訴人本係連續侵占第一審未予注意原審既認爲錯誤乃並不將第一審判決撤銷改判僅於理由內補引刑法第七十五條自屬於法有違

法條 刑訴法三八五之一

第一審用法錯誤除與判決主旨無關者得由第二審於判決理由內予以糾正毋庸改判外倘科刑所根據之法條有所誤引即不得視爲與判決主旨無關不予撤銷改判

法條 刑訴法三八五之一

沒收係從刑之一種與主刑有從屬關係主刑撤銷從刑即不能獨立存在原審既以第一審判決罪刑部分爲不當撤銷改判而於沒收部分仍予維持亦有未合

法條 刑訴法三八五之一

上訴人甲因充火神會會首與其村人乙丙等發生衝突即以傷害等情向縣政府告訴經原縣認上訴人爲有意誣告處以行政罰金五元無論所處罰金有無行政法規之根據而其以刑事案件誤用行政處分終結自屬未合既經當事人合法上訴應由第二審予以糾正

法條 刑訴法三八五之一

兼理司法之縣政府以堂諭代判乃屬違式判決之一種並非當然無效原審既將第一審對被告等所爲之科刑堂諭撤銷改判關於此點之違法即已予以改正

法條 刑訴法三八五之一

縣政府之判決如果程序上或實體上違法經合法上訴後第二審固應撤銷改判以資糾正但以曾經上訴之部分爲限如該部分未經上訴又與上訴部分無審判不可分之關係既不

屬第二審調查範圍即不得率予撤銷改判

**法條** 刑訴法三八五之一

兼理司法之縣政府所為刑事判決若已對外發生效力則判決書內縣長及承審員漏未簽名或僅由縣長於判決後畫行雖與修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十一條之規定不合究屬違式判決與未經第一審審判之情形不同第二審不得以此發回原第一審法院

**法條** 刑訴法三八五之二

**第三章 第三審**

得向第三審法院上訴之事項

當事人得上訴於管轄第三審法院案件除法律有特別規定外以不服第二審判決者為限則未受第二審判決之事項不得上訴於第三審法院自無容疑本件被告對於所犯殺人強盜各罪於第一審判決後並未上訴而他造當事人上訴之範圍又只限於殺人部分且與所犯強盜罪並無審判不可分之關係是強盜罪刑早經確定自不得以未經第二審判決之強盜部分向第三審法院提起上訴

**法條** 刑訴法三八六

刑事訴訟法第三百八十七條所謂初級法院管轄案件係指被告所犯之罪應屬初級法院管轄者而言與該案件是否因牽連關係而歸上級法院併案受理之問題無涉

**法條** 刑訴法三八七

不得上訴於第三審之案件即以第二審為終審法院若第二審為無罪判決檢察官或自訴

初級法院管轄案件之意義

第三審上訴之

之限制與無罪  
判決

違反第三審上  
訴之限制與違  
背程式

牽連犯之輕罪  
與第三審上訴  
之限制

法庭禁止公開  
大宣示理由並  
載明筆錄之敘  
果

土地管轄錯誤  
與第三審上訴  
理由

人仍不得為被告不利益而提起上訴

**法條** 刑訴法三八七

對於法律規定不得上訴於第三審之案件而提起上訴者自屬違背法律上之程式

**法條** 刑訴法三八七

原判決既認上訴人所犯毀損門鎖與妨害人行使權利兩罪有牽連犯關係依刑法第七十四條後段從一重處斷則輕罪之法定最重本刑縱為一年有期徒刑與刑事訴訟法第三百八十七條所定不得上訴於第三審法院之案件相當但牽連犯具有不可分之性質當事人對於重罪提起上訴時其輕罪之上訴亦不受上開規定之限制第三審法院對於輕罪部分自應併予審判

**法條** 刑訴法三八七

訴訟之辯論及判斷之宣告均應公開法庭行之如有應行停止公開者應將其決議及理由宣示為法院編制法第五十五條及第五十八條所明定其禁止公開之理由依刑事訴訟法第三百三十一條第四款並應於審判筆錄中記載故法庭禁止公開而未宣示理由並載明筆錄者其訴訟程序即非合法基於此項違法程序所為之判決按照刑事訴訟法第三百九十一條第四款規定自應以違背法令論

**法條** 刑訴法三九一之四

關於法院之管轄得為第三審上訴理由者以屬於事務管轄為限至土地管轄權之有無不得據為第三審之上訴理由第三審法院亦不得依職權調查



再開辯論與更  
新審判

**法條** 刑訴法三九一之五

辯論終結後遇有必要情形再開辯論時前此參與審理之推事如經更易除由補充推事代  
行繼續審判者外仍應依刑事訴訟法第二百七十六條前段規定更新審判之程序苟未踐  
行此項程序而為判決即屬違背法令

**法條** 刑訴法三九一之八

刑事案件其最輕本刑為五年以上有期徒刑者應依職權指定辯護人本案上訴人犯刑法  
第二百五十七條第三項移送被誘人出國領域外之罪該條項最輕本刑為七年有期徒刑  
刑依法應用辯護人原審公判時點名單上雖記明辯護人某甲到庭而審判筆錄並無辯護  
人某甲陳述意見之記載顯與辯護人未出庭而逕行審判者無異不得謂非具有刑事訴訟  
法第三百九十一條第九款之違法情形

**法條** 刑訴法三九一之九

法院採為判決基礎之證據依法應於辯論終結前踐行調查程序並予被告以辯解之機會  
原第二審法院在辯論終結前並未調閱某案卷宗在辯論終結後調到該卷又未依法再開  
辯論令被告得為適當之辯解遽採為證據其判決顯已違法

**法條** 刑訴法三九一之一零

刑事訴訟法第三百九十一條第十一款所謂已受請求之事項未予判決之違法係指其請  
求事項屬於訴之範圍（例如起訴或上訴部分）應由法院審理判決而法院竟未為任何  
裁判者而言並非當事人在訴訟上之一切主張均包括在內

指定辯護人出  
庭而未為陳述  
之效果

採用未經調查  
程序之證據與  
判決違法

已受請求事項  
未予判決之意  
義

未經參與審理之推事與書記之推事亦與判決之效果

法條 刑訴法三九一之一

未經參與審理之推事依法不得參與判決本件原審審判筆錄所載最後出席審理之推事為甲乙丙而附卷之判決原本其推事姓名則易丙為丁是顯以未經參與審理之推事參與判決不能謂非違法雖原審隨同上訴狀附送之判決正本又易丁為丙然判決正本乃書記官依據原本所作成正本與原本不符為書記官職務上之過失仍應以原本為準不能因正本上推事姓名與筆錄相符即謂原判決非屬違法

法條 刑訴法三九一之二

第三審如以第二審尚有依法於審判時應行調查之證據未予調查之情形認為判決不當即應於撤銷後發回或發交更審始為適法不得逕自認定犯罪事實而為判決

法條 刑訴法四一三

第三審法院除依刑事訴訟法第四百十一條第二項及第四百十二條所定情形得併將第一審判決撤銷發回或發交第一審法院更為審判外若因犯罪事實不能據第二審判決而定依同法第四百十三條規定祇應撤銷第二審判決發回或發交更審不能併將第一審判決撤銷致第二審之上訴失其根據且有使第二審審級變為第一審之嫌

法條 刑訴法四一三

第二審審判時調查之證據未予調查之情形時第三審所應為之判決  
第三審得併將第一審判決撤銷之原則

### 第四編 抗告

當事人與非常  
事人得抗告之  
範圍

刑事訴訟法第四百十四條第二項所載之非當事人固須受有裁定始得抗告至當事人則因其與本案具有利害關係依照同條第一項對於法院所為之裁定有所不服苟無特別規定即屬有權抗告並不以其本身所受之裁定為限

#### 法條 刑訴法四一四

抗告之性質與  
限制

抗告為不服法院裁定請求直接上級法院救濟之程序至對於檢察官處分如有不服除依法另有救濟之途外要不得提起抗告兼理司法各縣縣長兼有審判檢察兩種職權換言之即具有法院及檢察官之兩種地位其本於檢察職權所為之處分縱有不服並無抗告餘地

#### 法條 刑訴法四一四

縣長基於檢察  
職權之羈押處  
分與抗告

縣長兼有檢察與審判兩種職權其基於檢察職權所為之羈押處分如有不服在法律上別有救濟之途不能對之抗告

#### 法條 刑訴法四一四

第三審判決與  
抗告

第三審法院為終審機關所為判決即時確定並無以抗告聲明不服之餘地

#### 法條 刑訴法四一四

因上訴逾期以  
裁定駁回之抗  
告理由

刑事案件經第一審判決後提起上訴如原審法院以上訴逾期為理由以裁定將其上訴駁回上訴人僅得以上訴並未逾期為理由對於該裁定提起抗告若對於逾期一點並無爭議僅謂逾期由於意外障礙者依法只能聲請回復原狀不得據為不服該項裁定之理由

准許回復原狀  
之裁定與抗告

### 法條 刑訴法四一四

法院判決前關於訴訟程序之裁定依刑事訴訟法第四百十五條須有特別規定時始許抗告聲請回復原狀之裁定為法院判決前關於訴訟程序之一種裁定按照同法第二百一十一條第二項限於聲請經駁回者得於五日內抗告至准許回復原狀之裁定既無得抗告之特別規定自在同法第四百十五條前段不得抗告之列

### 法條 刑訴法四一五

對於抗告法院之裁定得再行抗告者刑事訴訟法第四百二十六條固有列舉之規定但大赦條例之減刑裁定係屬量刑裁定實與刑法上更定其刑之裁定性質相同而定刑之裁定依該條第三款既得再行抗告則不服減刑裁定自應許其再行抗告以符法意

### 法條 刑訴法四二六

對於檢察官之處分得向法院聲請撤銷或變更者以刑事訴訟法第四百二十八條所列舉之事項為限對於偵查中檢察官所行勘驗處分認為不當祇能敘述理由呈請上級檢察機關核辦固不得提起抗告亦不得向法院聲請撤銷或變更

### 法條 刑訴法四二八

對於檢察官之  
處分得聲請法  
院撤銷或變更  
之範圍

大赦減刑裁定  
與再抗告

### 第五編 非常上訴

違法之處刑命令與非常上訴

處刑命令確定後與確定判決有同一之效力如發見其為違法時應依非常上訴程序糾正

#### 法條 刑訴法四三三

大赦減刑之違法裁定與非常上訴

提起非常上訴固應對於違法之確定判決為之但基於大赦條例所為減刑之裁定亦屬適用刑罰之裁判其效力實與科刑之判決無異若於確定後發現其適用法則違法自應視同判決得提起非常上訴

#### 法條 刑訴法四三三

不依大赦條例減刑之違法判決與非常上訴

大赦條例施行前之犯罪而在大赦條例施行後始行裁判者如其犯罪合於大赦條例之減刑規定自應於裁判時予以減刑若其裁判不予減刑而確定時應以非常上訴救濟不能逕引該條例以裁定減刑

#### 法條 刑訴法四三三

法律修正與再  
審原因

自白事實之發  
見與再審原因

為被告不利之  
事實與再審之條  
件

對於最高法院  
判決提起再審  
之審級法院

## 第六編 再審

得為受刑人利益起見而提起再審之情形刑事訴訟法第四百四十一條有列舉規定抗告人因使用鴉片代用品經判決確定後以禁烟法第十一條主刑已經修正從輕因而請求再審核與上開法條所列舉之情形顯然不合

### 法條 刑訴法四四一

對於未發覺之罪自首於該管公務員受裁判者按照刑法第三十八條第一項規定僅得依法院之自由裁量減刑三分之一於罪質不生影響換言之即自首屬實仍不得據以為應受輕於原確定判決所認罪名之裁判核與刑事訴訟法第四百四十一條第四款之再審條件顯不相符

### 法條 刑訴法四四一之四

判決確定後為被告不利益起見提起再審以其備刑事訴訟法第四百四十二條所列各款情形之一始可准許至同法第四百四十一條第四款之規定係為受刑人利益起見提起再審之條件為被告之不利益而提起再審時自不適用

### 法條 刑訴法四四二

再審程序為就已確定之判決發現事實上錯誤或有錯誤之處時所設之救濟方法故提起再審原則上應由審理事實之法院管轄此觀於刑事訴訟法第四百四十五條之規定至為明瞭最高法院為第三審法院對於上訴案件以糾正下級法院之違法裁判為職掌雖高等

法院受理之第一審案件亦得上訴於最高法院但最高法院之審判仍應依第二審程序辦理並不因高等法院爲第一審管轄之特別程序而變更其職掌則對於最高法院之確定判決提起再審苟非參與原確定判決之推事有刑事訴訟法第四百四十一條第六款所載之情形自不屬於最高法院管轄

法條 刑事訴訟法四四五之三

連續犯之一部  
再經命令處刑  
確定後之效果

## 第七編 簡易程序

檢察官按簡易程序聲請法院以命令處刑該項聲請以起訴論又法院認爲於法不得以命令處刑者仍應適用通常程序審判刑事訴訟法第四百六十二條第二項及第四百六十三條已有明文規定刑法第七十五條之連續犯在法律上本視爲一罪檢察官就其中之一部分行爲聲請以命令處刑按照審判不可分之原則其效力及於全部縱令處刑命令祇就該部分處刑如已經過聲請正式審判期間仍對於全部行爲有判決確定之效力檢察官復將其他部分重爲聲請即應適用通常程序依刑事訴訟法第二百四十三條第二款第三百十七條第一款諭知免訴之判決

### 法條 刑事訴訟法四六三



### 第八編 執行

縣政府判決後並未依法履行送達及呈送覆判諸程序其判決即難謂已經確定

#### 法條 刑訴法四七六

第一審科處有期徒刑六月緩刑三年判決確定後經第二審法院依大赦條例以裁定減為有期徒刑四月惟於緩刑之宣告未經敘明被告對之發生疑義應向原第二審法院聲明疑義請求裁定

#### 法條 刑訴法五零二

抗告人因販賣鴉片案件經縣政府判決後呈由高等法院分院覆判予以更正判決確定後發交原縣執行抗告人於執行中具狀聲請將原處罰金易科監禁經原縣批示駁回抗告人對此批示不服又向法院提起抗告此明係受刑人對於執行之指揮有所不服而向諭知裁判之法院聲明異議原法院竟依抗告程序辦理顯有未合

#### 法條 刑訴法五零三

未經依法送達及覆判之縣政府判決與確定力

對於大赦條例裁定聲明疑義之機關

聲明異議與抗告

## 第九編 附帶民事訴訟

得提起附帶民  
訴之規定

附帶民事訴訟係因犯罪而受損害之人爲請求回復其損害於刑事訴訟程序附帶提起之民事訴訟故提起是項訴訟須限於起訴之犯罪事實侵害個人私權致生損害者始得爲之本件上訴人因告訴被上訴人行使偽造私文書對於更審後所花用之旅費爲請求賠償的此項旅費顯非因起訴之犯罪事實所發生之損害自不得以附帶民事訴訟請求賠償

### 法條 刑訴法五零六

本案被害之學校農會及鄉鎮公所均屬地方公共團體所組織不能認爲縣政府亦因此而受有何種損害則縣長即非本案被害人之代表自不得依附帶民事訴訟程序請求損害賠償

### 法條 刑訴法五零七

核閱卷宗被上訴人對於上訴人並未向原審訴請賠償損害乃原審竟判令上訴人給付被上訴人撫卹費大洋一百元顯係訴外裁判核與民事訴訟不告不理之原則不合自屬無可維持

### 法條 刑訴法五零七之二

附帶民事訴訟原屬民事訴訟性質檢察官並非當事人法律上亦無得由檢察官代爲提起上訴之規定

### 法條 刑訴法五零七之二

附帶民事與不  
告不理

地方團體因犯  
罪而受損害與  
縣長提起附帶  
民事之代表權

附帶民事之性  
質與檢察官之  
上訴權

對於公訴及附帶民訴全部判決聲明不服之效力

僅由無罪之被告對於附帶民事判決聲明不服時之上訴期限

上訴人於本案判決後送達前即向原法院檢察官具狀請求代為上訴詳核內容係對於原判決全部不服並非僅就公訴部分請求上訴按判決後送達前之上訴依刑事訴訟法第三百六十三條後段規定既應認為有效縱上訴人當時僅對檢察官請求而其上訴狀內既有對於全部判決不能甘服之語自應認其對於附帶民事訴訟部分亦已上訴

法條 刑訴法五零七之二

公訴宣告無罪其附帶民事訴訟仍由刑事法院併案判決者縱令檢察官對於公訴並未提起上訴而被告對於附帶民事訴訟判決提起上訴之期限仍應依刑事訴訟法之規定辦理

法條 刑訴法五零七之二

# 刑事訴訟法

## 第一編 總則

### 第一章 法例

第二條第一項  
規定之屬音

刑事訴訟法第二條第一項所謂實施刑事訴訟程序之公務員對於被告有利及不利情形應一律注意係一種訓示規定並非就證據判斷所設之限制故該項情形是否足為被告有利或不利之證明仍屬於法院之自由判斷

#### 法條 刑事訴訟法二之一

當事人之範圍  
及與被害人之  
區別

刑事訴訟之當事人係指檢察官自訴人及被告刑事訴訟法第三條規定甚明抗告人在該案僅立於被害人之地位並未提起自訴即與上開資格不符

#### 法條 刑事訴訟法三

縣政府判決之  
案件認定原申  
告人有無當事  
人資格之標準

司法院院字第一千三百九十九號解釋所謂向兼理司法之縣長提起自訴未經縣長依檢察職權偵查起訴應認其有當事人之資格者係就原縣判決之為公訴自訴不能區分者而言如原縣因其不得提起自訴改依公訴程序辦理就其判決形式已極明顯者即與上開解釋無涉嗣後一切程序均應依公訴規定辦理自不得認其為自訴人而有當事人之資格

#### 法條 刑事訴訟法三

## 第二章 法院之管轄

幫助外國人裝運銀條出口之管轄法院

上訴人幫助台灣浪人裝運銀條出洋係觸犯妨害國幣懲治暫行條例第二條之罪此種案件之管轄法律上並無特別規定其第一審之管轄權當然屬於地方法院雖國民政府於民國二十四年五月間曾有偷運銀幣銀類出洋人犯准照危害民國緊急治罪法分別情節輕重科刑之令但自同年七月十五日制定妨害國幣懲治暫行條例公布施行後上項命令當然失效自應按照刑事訴訟之通常程序辦理

### 法條 刑訴法四

不作爲犯之犯罪地

查不作爲犯係以應作爲之地爲其犯罪地自訴人以被告負有向江蘇建設廳申請礦權移轉之職責乃竟違背任務藉故遷延指爲犯有背信罪嫌提起自訴是被告消極行爲之犯罪其應作爲地係江蘇建設廳所在之鎮江卽應以鎮江爲被告犯罪地乃原判決以其所創辦之礦務股份有限公司設在上海呈請礦業權移轉係總公司之權遂謂不作爲之犯罪行爲地當屬其總公司所在地之上海自係錯誤

### 法條 刑訴法五之一

侵占或背信之犯罪地

據上訴人等之自訴狀所載事實被告等在某某縣充當區長藉勢攔收田租對於應發還業戶之租款指不發還既爲其捲款逃至上海以前之行爲則上訴人等如以爲被告等指不發還租款時成立侵占或背信各罪其犯罪地自不在上海法租界內至被告等在滬所消費及經商貸人之款縱令爲侵占或背信所得之財物而此項財物之處分要非侵占或背信之繼

牽連犯之管轄法院

續行為並不另行成立犯罪即不得以此藉口而謂其犯罪地係在上海法租界

法條 刑訴法五之一

被告點收騙得之貨物及在回單簿上加蓋僞章雖在上海法租界公館馬路而其假託某某行名義向某甲接洽購貨以實施其詐取貨物之行為則在上海公共租界小沙渡路其行使僞造文書與詐欺為刑法第五十五條之牽連犯既有一部之行為在第一審即上海第一特區地方法院管轄區域內即不得謂該第一審法院無管轄權

法條 刑訴法五之一

牽連案件與牽連犯罪不同牽連犯罪之審判為不可分牽連案件之審判則為可分故刑事訴訟法第六條僅規定牽連案件以屬於同級法院管轄者為限得合併由其中一法院管轄如管轄牽連案件之數法院非同級時即應就被告所犯各罪分別受理不得合併管轄

法條 刑訴法六

牽連案件之合併管轄

刑事案件除有特別規定外固由犯罪地或被告之住所居所或所在地之法院管轄但數同級法院管轄之案件相牽連而未繫屬於數法院者自得依刑事訴訟法第六條第一項由其中一法院合併管轄本件自訴人向某地方法院自訴甲乙丙丁共同背信雖甲乙丙三人散居別縣其犯罪地亦屬他縣轄境而丁則仍居住該地方法院所轄境內該地方法院依法既得合併管轄即不能謂無管轄權乃竟對於甲乙丙部份諭知管轄錯誤之判決殊屬違誤

法條 刑訴法六之一

強盜意圖勒贖而擄人罪並非刑事訴訟法第四條各款所列之案件依同條前段之規定當

屬於數個不同

級法院管轄之  
數個案件能否  
由上級法院合  
併管轄

然應由地方法院為第一審審判縱使被告另犯該條各款所列之罪其第一審管轄權屬於  
高等法院但所犯強盜而擄人勒贖部份與其另犯之上列犯罪如不可認為同一案件在現  
行法上並無高等法院得以合併管轄之規定亦仍應分別受理方為合法

法條 刑訴法六之一

對於管轄錯誤  
判決提起上訴  
後之聲請指定  
管轄

刑事事件如已經原法院判決且由當事人提起上訴則其管轄權之有無即應由上訴審法  
院解決並無指定管轄之必要聲請人自訴被告等誣告案件經甲地方法院以判決諭知管  
轄錯誤聲請人既於法定期間內對之提起上訴則原判決尙未確定固與刑事訴訟法第九  
條第一項第二款規定之情形不合且甲法院之判決如有不當直接上級法院亦尙可依法  
糾正乃聲請人一面向直接上級法院提起上訴同時又向本院聲請指定乙地方法院管轄  
殊難認為有理由

法條 刑訴法九

最高法院上海  
特區分庭之管  
轄區域與上海  
地方法院之直  
接上級法院

有管轄權之法院因法律或事實不能行使審判權者依刑事訴訟法第十條應由直接上級  
法院以裁定將案件移轉於管轄區域內與原法院同級之他法院最高法院分庭組織暫行  
條例第二條規定最高法院分庭之設置及其管轄區域以司法院令定之依司法院訓字第  
二六號訓令最高法院上海特區分庭係以上海第一第二兩特區法院管轄區域為管轄區  
域是本分庭並非江蘇上海地方法院之直接上級法院茲聲請人將原應由上海地方法院  
管轄之案件向本分庭聲請移轉管轄顯難認為合法

法條 刑訴法一零

判決後之聲請  
移轉管轄

刑事訴訟法第十條之移轉管轄係就原法院未經判決之案件移轉與其同級之他法院而設本件據聲請人稱被告殺死伊夫一案刑事及附帶民事判決均已確定現在附帶民事訴訟判決執行中云云即非未經判決之案件其聲請移轉管轄自非合法

法條 刑訴法二零

法院對於無審判權之盜匪案件自亦不能為移轉管轄之裁判抗告人等以縣政府對於其所犯盜匪嫌疑之羈押處分為違法向原法院聲請移轉管轄原法院因其就該項盜匪案件無權審判將聲請駁回於法並無不合

法條 刑訴法二零

當事人聲請移轉管轄刑事訴訟法上本無原法院應停止審判之明文該法院於已有聲請後仍予進行審判自難指為違法

法條 刑訴法二零

聲請人因被告侵占公務上持有物案件經本院發回後以被告現住廉江而廣東高院臨時庭設在恩平因戰時各地交通障礙傳訊困難事實上殊有不能行使審判權之情形聲請移轉管轄核與刑事訴訟法第十條第一款之規定尙屬相符自應予以准許

法條 刑訴法二零之一

聲請人以推事之資格聲請移轉管轄核與刑事訴訟法第十一條之規定不合唯據聲請意旨畧稱被告侵占存款各節經上海法租界警務處起訴到院查其發生地係在首都地方法院管轄區域以內依照法租界內設置中國法院協定第四條之規定本院無權管轄而首都

得為移轉管轄  
裁判之前提

聲請移轉管轄  
應停止審判

交通障礙理不  
能行使審判權

聲請移轉管轄  
不合法與職權  
移轉



地方法院又有刑事訴訟法第十條第一款之情形云云是管轄該案之首都地方法院在事實上已有不能行使審判權之情形自應由本院依職權移轉於被告所在地之法院管轄

法條 刑訴法一零之一

### 第三章 法院職員之迴避

刑事訴訟法第十七條第七款所定推事應行迴避情形係指推事會執行檢察官或司法警察官之職務者而言本案聲請人雖曾發覺被告誣告送交地方法院檢察官偵查究非自身執行檢察官或司法警察官之職務核與該條款所定應行迴避之情形自屬不合

法條 刑訴法一七之七

上訴人因教唆誣告嫌疑由地方法院刑事庭送請同院檢察官辦理曾經該院檢察官某於訊問後諭知收押自不得謂非執行檢察官之職務乃該檢察官調充原審法院推事後對於本件不自行迴避竟參與合議庭之審判其判決自屬違法

法條 刑訴法一七之七

刑事訴訟法第十七條第八款所謂推事會參與前審之裁判應自行迴避者係指其對於當事人所聲明不服之裁判曾經參與按其性質不得再就此項不服案件執行裁判職務而言至推事會參與第二審之裁判經上級審發回更審後再行參與其前後所參與者均為第二審之裁判與曾參與當事人所不服之第一審裁判而再參與其不服之第二審裁判者不同自不在應自行迴避之列

推事發覺犯罪與迴避原因

檢察官偵訊職押與迴避原因

參與前審裁判之意義

參與再審案件  
之原確定判決  
與參與前審裁  
判

參與前審之推  
事能否執行受  
託推事職務

推事受託請事  
務後何時停止  
職務

### 法條 刑訴法一七之一

推事於該案件曾參與前審之裁判者依刑事訴訟法第十七條第八款規定固應自行迴避但再審案件其參與原確定判決之推事並不在該款應行迴避之列

### 法條 刑訴法一七之二

上訴意旨謂推事曾參與前審裁判者不得執行職務刑事訴訟法第十七條第八款定有明文茲原審仍委託縣司法處參與前審之審判官訊問證人殊不合法云云查上述條款規定之精神係以推事既曾參與前審之裁判慮其狹有先入為主之成見定為不得就該案件再執行審判之職務至第二審法院囑託原第一審推事訊問人證雖經調查證據之方法但該項證據採用與否仍須由第二審法院經過調查程序自由判斷其執行受託推事之職務殊無成見可執自與上述規定不相違背

### 法條 刑訴法一七之三

抗告意旨謂抗告人前已聲請原縣審判官迴避依刑事訴訟法第二十二條應停止訴訟程序故抗告人聲請審判官迴避後該審判官對於抗告人之羈押期間固不得聲請延長即法院亦不應率行准許云云查該條所謂訴訟程序係指應急速處分以外之程序而言本案第一審縣司法處審判官雖經抗告人聲請迴避但於抗告人羈押期間行將屆滿認為有繼續羈押之必要向原法院聲請延長係一種急速處分原法院據以裁定准予延長二月於法並無不合

### 法條 刑訴法二二

## 第四章 辯護人輔佐人及代理人

辯人案件未指定辯護人而為審判之效果

最輕本刑為五年以上有期徒刑之案件未經選任辯護人者審判長應指定辯護人為其辯護此在刑事訴訟法第三十一條第一項定有明文本件被告犯刑法第二百七十一條之殺人未遂罪依該條所定最輕本刑為十年有期徒刑自屬應用辯護人之案件乃被告既未選任辯護人原審亦未指定辯護人為其辯護逕行審判按照上開法條規定顯係違法

### 法條 刑訴法三一之一

誣告案件未指定辯護人而為審判之效果

誣告為最重本刑七年以下有期徒刑之罪依法尚非強制辯護案件原審未予指定辯護人出庭辯護而為判決並無違法之可言

### 法條 刑訴法三一之一

## 第五章 文書

檢察官上訴書狀之簽名與法上程式

文書由公務員制作者依刑事訴訟法第三十九條之規定除應記載制作之年月日及其所屬公署外並應由制作者簽名是檢察官以當事人資格提起上訴時自應由該檢察官在其提出之上訴書狀簽名始為合法否則即係違背法律上之程式

### 法條 刑訴法三九

未經記明筆錄之陳述與證據之存在

事實審採取某種證據為認定事實之基礎必須先有該項證據之存在故受訊問人所為之陳述縱經第一審判決書予以引用而其陳述未經記入筆錄者則其陳述仍非合法存在第

二審法院即不得資爲裁判之根據

**法條** 刑訴法四一之一

審判筆錄與訊問筆錄關於刑罰之適用等程序之差異

訊問被告證人等所制作之筆錄依刑事訴訟法第四十一條第二項規定固應履行向受訊問人朗讀或令其閱覽之程序但同法第四十四條關於審判筆錄之規定並未設有此項限制則審判筆錄除經受訊問人請求外未向受訊問人朗讀或交令閱覽即難指爲違法

**法條** 刑訴法四四之一

縣司法處之審判筆錄與刑罰程序

縣司法處之審判筆錄按照縣司法處辦理訴訟補充條例第一條適用刑事訴訟法第四十四條之規定除受訊問人關於其陳述之部分得請求朗讀或交其閱覽外對於受訊問人本非必須經過朗讀之程序此項筆錄未經受訊問人請求自不得因其未經朗讀或交令閱覽指爲違法

**法條** 刑訴法四四之二

原審判決書內列有審判長推事三員姓名而審判筆錄則無出庭推事姓名之記載雖該筆錄載有審判長諭知辯論終結並經推事某簽名亦祇能認爲該推事一員出庭審判其法院組織自非合法

**法條** 刑訴法四七

原判決所稱當庭細察被害人某甲腿部傷痕一節並未記明筆錄按諸刑事訴訟法第四十二條規定其勘驗程序即屬無據自不能據爲論處被告罪刑之基礎

**法條** 刑訴法四七

審判中勘驗程序之證明

辯護人到庭辯護之證明

本案業經原審指定律師某甲辯護並經該辯護人於審判期日出庭陳述意見有審判筆錄之記載可稽雖原審判決書內將該辯護人之姓名漏未列入但審判期日之訴訟程序依法專以審判筆錄為證自不得謂其並未出庭指為違法

法條 刑訴法四七

審判筆錄記載朗讀程序之證明

核閱原審判筆錄末行載有「右筆錄供述人聽讀無訛並畫押為證」字樣審判期日之訴訟程序依刑事訴訟法第四十七條規定專以審判筆錄為證自不得再以筆錄未經朗讀致紀錄錯誤無從更正等詞為嗣後翻供之主張

法條 刑訴法四七

第六章 送達

送達係關於另案送達代收人之效力

某甲係被告因另案向原審陳明之送達代收人原審乃將本案傳票送交代收自不能發生視為送達於本人之效力則其不待被告到庭逕行判決自非適法

法條 刑訴法五五之三

應於送達證書內記載送達年月日之人

送達證書為送達人應作成之文書其送達之年月日時應由執行送達之司法警察記載觀於刑事訴訟法第六十二條及民事訴訟法第一百四十一條第一項第四款規定至為明瞭上訴人以收受原審判決之送達證書內所載送達年月日非其本人所填不應受拘束自難認為有理由

法條 刑訴法六一

將判決交付於  
送達人  
居之妻之效力

送達於住居所事務所或營業所不獲會晤應受送達人者得將文書付與有辨別事理能力  
之同居人或受僱人民事訴訟法第一百三十七條第一項著有明文此項規定依刑事訴訟  
法第六十二條及修正縣知事審理訴訟暫行章程第四十二條於兼理司法之縣政府送達  
刑事文書時亦準用之本件原告訴人因被告搶奪案件經縣政府判決後送達於原告訴人  
所指定之送達代收人某甲住所因不獲會晤遂將判決書交付其同居之妻收受於法並無  
不合

法條 刑訴法六二

第七章 期日及期間

法院送達文書向本人之送達代收人爲之者依法周視爲送達於本人但法院向送達代收  
人送達文書與本人之向法院爲訴訟行爲係屬兩事前項文書由送達代收人收受後而應  
於法定期間內爲訴訟行爲之本人其住居所或事務所不在法院所在地者計算該期間時  
自應仍扣除在途之期間

法條 刑訴法六六之一

對於正式法院之第一審判決提起上訴依刑事訴訟法第三百四十二條規定應以上訴書  
狀向原審法院即第一審法院爲之則住居該法院所在地之當事人原無在途期間之可言  
其逕向第二審法院具狀聲明上訴自亦不得扣除程期

法條 刑訴法六六之一

不服縣司法處之裁判提起上訴或抗告者應向該管高等法院或分院爲之民事刑事上訴

對於正式法院  
第一審判決  
提起上訴應  
向原審法院  
具狀聲明  
上訴自亦  
不得扣除  
程期

判決向上級法院提出書狀之特例及其在途期間之扣除

書狀應於上訴期間內向第二審法院提起之縣司法處辦理訴訟補充條例第二十一條第二十二條第一項定有明文而刑事訴訟法第六十六條第一項所定應於法定期間內為訴訟行為之人其住所不在法院所在地者計算該期間時應扣除其在途期間依上開補充條例第一條規定復為縣司法處所準用則其向第二審法院提出上訴書狀自應扣除在途期間上訴人於民國二十八年五月二十四日接受縣司法處第一審判決計其上訴期間十日及自原縣至第二審之高等法院在途期間五日如在同年六月八日以前提出上訴書狀於第二審法院尙屬合法該上訴人於是月五日向第二審法院提出上訴書狀自未逾期乃原判決竟因刑事訴訟法對於普通法院上訴應向原審法院提出上訴書狀之規定而置縣司法處辦理訴訟補充條例之特別規定於不顧不為扣除在途期間不能謂非違法

法條 刑訴法六六之一

逕向第三審法院提起上訴書狀之在途期間

提起上訴應以書狀提出於原審法院為之刑事訴訟法第三百四十二條著有明文至應於法定期間內為訴訟行為之人其住所或事務所不在法院所在地者計算該期間時應扣除其在途之期間雖為同法第六十六條第一項所明定但當事人不服第二審判決逕向本院提出上訴書狀時除為當事人利益計依本院成例仍認有上訴之效力其住址不在原審法院所在地者准按第一審法院所在地至第二審法院之距離扣除在途期間外如果第一審及第二審均在同一地點本無在途期間可扣則該上訴人逕向本院提出上訴書狀即亦不能扣除在途期間蓋此項上訴依法應向原審法院為之並非向第三審法院應為之訴訟行為不發生程期間問題故也

應扣除之在途  
期間之法律行  
政處之法律適

因被戰事阻礙  
生阻礙時扣除  
在途期間之特  
別計算方法

檢察一體性與  
送達之效力

補提第三審上

### 法條 刑訴法六六之一

刑事訴訟法第六十六條第一項之在途期間依同條第二項規定司法行政最高官署有核定之權抗告人所在地之縣至原審法院之在途期間已經司法行政部定為三日則原裁定適用部定在途期間認抗告人之上訴為逾期予以駁回於法自無違背

### 法條 刑訴法六六之二

各省民刑訴訟應扣除之在途期間前由司法行政最高官署就各地之平時交通狀況分別核定自抗戰軍興各省交通有時或失常態致付郵書狀每有到達逾期情形其許由郵遞並許扣除在途期間之件如因郵遞發生阻礙以致原定之期間內不能到達關於在途期間仍應從其實際計算既經司法院於二十九年五月二十二日以訓字第五五七號訓令通行在案則在非常時期計算上訴期間時如合於院令所述情形其上訴書狀之郵遞期間自應予以扣除

### 法條 刑訴法六六之二

本件原裁定雖係由原院首席檢察官收受但檢察本屬一體對於檢察官中之一人送達裁判其效力與送達全體檢察官同聲請人即原檢察官於經過抗告期間後以當時請假回籍未親自收受裁定無從知悉裁定內容以致遲誤抗告期間持為聲請回復原狀之理由自無可採

### 法條 刑訴法六七之一

第三審上訴案件補提上訴理由書係完成上訴之訴訟行為遲誤此項期間與遲誤生訴期



訴理由書期間  
之性質與聲請  
回復原狀

間同如其有非因過失之條件自得聲請回復原狀業經院字第一三七二號解釋有案抗告人前以不服原審判決提起上訴未於提起上訴後十日內補提理由書聲請回復原狀無論其理由是否正當按之上開解釋並非不得聲請之件原審未就其遲誤補提上訴理由書之期間有無過失予以查明乃認為遲誤補提上訴理由書之期間不在刑事訴訟法第六十七條第一項規定之內即不得聲請回復原狀予以駁回見解自屬錯誤

**法條** 刑訴法六七之一

被告或自訴人提起第三審上訴不依刑事訴訟法第三百七十四條規定補提理由書如係因第二審法院送達之判決正本未照同法第三百六十六條規定記載提出上訴理由書之期間以致陷於錯誤者則其遲誤前項期間不能歸責於該上訴人之過失應准其回復原狀

**法條** 刑訴法六七之一

再抗告人等於民國二十八年三月二十二日收受第一審科刑之判決及附帶民事訴訟判決該判決並已記明上訴期間為十日再抗告人等明知經過十日判決即屬確定將受刑之執行並須賠償損害均有切己之利害關係乃再抗告人甲於收受判決後以修族譜馳往他縣不在法定期間內上訴其餘再抗告人等復謂訴訟進行一切事宜均係由甲主持竟置自己利害關係於度外其遲誤上訴期間之原因為出於自己之過失自極顯然

**法條** 刑訴法六七之一

送達文件向送達代收人為之者視為送達於本人刑事訴訟法第五十五條第三項既定有明文則送達代收人之過失自應視為本人之過失本件為上訴人代收送達之某甲收到判

因遲誤補提第  
三審上訴理由  
書之期間聲請  
回復原狀與原  
審踐行第三六  
六條所定程序  
之關係  
因自己之過失  
遲誤期間

因送達代收人  
之過失遲誤期  
間

決書後不爲注意轉交致上訴人未能如期上訴雖屬於某甲之過失要亦應視爲上訴人因過失而遲誤上訴期間自不得執爲聲請回復原狀之理由

**法條** 刑訴法六七之一

上訴人雖以鄉愚不知法律因向友人挪借狀資及輾轉請人撰狀致延誤補具上訴理由書之期間聲請回復原狀但查所稱情形其遲誤法定期間仍不得謂非上訴人之過失

**法條** 刑訴法六七之一

抗告意旨謂民聲請再審於接受裁定之次日卽染病十餘日不省人事致遲誤抗告期間當時延醫診治有藥方可憑應請回復原狀云云如果所稱病重不省人事不能以本人之意思踐行訴訟上必要之行為致遲誤法定抗告期間尙難謂其遲誤由於自己之過失原審於抗告人所稱情形果否屬實未加調查僅以此項抗告並非不可遣人代行卽認其聲請爲無理由裁定駁回自屬不合

**法條** 刑訴法六七之一

因遲誤上訴期間聲請回復原狀應以原審法院爲受聲請之法院上訴人因遲誤第三審上訴期間以同一書狀向原審聲請回復原狀並補行上訴程序按諸刑事訴訟法第六十九條第一項自應由原審予以合併裁判原審核其聲請未能准許卽未便認爲上訴合法遂將其上訴併予駁回自無違法之可言

**法條** 刑訴法六九之一

當事人遲誤第二審之上訴期間聲請回復原狀依刑事訴訟法第六十八條第一項第六十

不知法律與過失

病重與過失

遲誤上訴期間  
回復原狀之受  
聲請法院及其  
職權

遲誤上訴期間

聲請回復原狀之裁判程序

九條第一項規定非經由原第一審法院認為應行許可附具意見書送交第二審法院後第二審法院不得遽行裁判本件抗告人等均因遲誤第二審之上訴期間聲請回復原狀該項聲請狀雖誤向第二審法院提出該法院自應將其送交第一審按照刑事訴訟法第六十九條所定之程序辦理方屬正當原院遽認為聲請之理由不能成立逕予駁回於法殊有未合

法條 刑訴法六九之一

聲請回復原狀應否許可上級法院合併裁判時之權限

聲請回復原狀縱使原審法院認為應行許可上級法院合併裁判時如認為不應許可者仍可予以駁回

法條 刑訴法六九之一

上級法院對於聲請回復原狀之裁判義務

上訴人向原法院提出上訴書狀固已逾越十日之法定期間惟查該上訴人曾在第一審具狀聲明判決後在押患病迨病勢稍差而上訴期間業已經過只得聲請回復原狀提出上訴理由容遲呈第二審法院云云並經第一審呈送在案原審未就其回復原狀之聲請調查裁判遽認為上訴逾期判決駁回殊有未合

法條 刑訴法六九之一

### 第八章 被告之傳喚及拘提

共同被告若不止一人仍應作成傳票分別予以傳喚始為合法如果僅向共同被告中之一人送達傳票縱令該傳票內載有其他被告之姓名而其對於未受送達之被告並不發生合法傳喚之效力

傳喚多數被告之合法程序

法條 刑訴法七一

第九章 被告之訊問

第十章 被告之羈押

次應對其於  
押案件之被告  
有聲請押必受  
之認定權

第一一零條規  
定之聲言

必須停止羈押  
之疾病與法院  
對其聲請之認  
定權

刑事被告經訊問後認為有刑事訴訟法第七十六條所定情形者於必要時得羈押之為同  
法第一百零一條所明定所謂必要與否自應按照訴訟進行程度及其他一切情事由法院  
斟酌認定

法條 刑訴法一零一

抗告意旨援引刑事訴訟法第一百十條謂被告得隨時具保聲請停止羈押云云殊不知該  
條係規定得以聲請之人並非規定一經聲請必須停止羈押以此攻擊原裁定為不當非有  
理由

法條 刑訴法一一零

羈押之被告如有現罹疾病恐因羈押而不能治療之情形如經具保聲請停止羈押不得率  
予駁回為刑事訴訟法第一百十四條第三款所明定抗告人以患有痲疾等情向法院聲  
請停止羈押究竟所稱患病是否屬實以及所患疾病有無因羈押而不能治療之虞自應由  
原法院切予查明以定其應否許可停止羈押乃原法院迄未一查竟謂抗告人所患痲疾非  
因羈押而不能治療與上開條款不符遽將其聲請駁回自有未合

法條 刑訴法一一四之三

沒入保證金之條件

刑事訴訟法第一百十八條規定沒入指定之保證金額原以被告於具保停止羈押後故意逃匿者為限如因不可抗力發生阻礙未能如期到案即非故意逃匿自不得依據前項規定沒入其保證金

法條 刑訴法一一八

具保證書之第三人以被告預備逃匿情形於防止之際報告法院聲請退保必須經法院准其退保後始能免除其保責任

法條 刑訴法一一九之二

向法院出具保證書之第三人對於其所保之被告逃匿者能否免除繳納指定保證金額之責任須視其曾否將被告預備逃匿情形於防止之際報告法院聲請退保已得准許為斷抗告人所保之被告於停止羈押後應訊一次即行逃匿在未逃匿前抗告人既未向法院退保無論被告之逃匿原因如何及其現在有無一定住址均不能為抗告人免除責任之理由

法條 刑訴法一一九之二

被告聲請停止羈押以案件未經判決確定尚在羈押中者為限此觀於刑事訴訟法第一百二十一條之規定其義至明本件抗告人因共同殺人案經原審法院更審判決後提起第三審上訴復經本院判決駁回上訴在案抗告人之聲請停止羈押已在該案判決確定之後原法院因而將其聲請駁回尚無不合

法條 刑訴法一一一

聲請停止羈押之時的限制

因保釋而免責之條件

保人於所保被告逃匿時應負除繳納保證金責任之標準

## 第十一章 搜索及扣押

## 第十二章 勘驗

證據之效力  
勘驗之程序

縣司法處對於刑事案件之勘驗應分應由縣長或審判官行之縣司法處辦理訴訟補充條例第十條規定甚明本件第一審縣司法處檢驗被害人屍體係由該處書記官與檢驗吏前往實施其勘驗程序顯屬於法不合自不發生勘驗之證據能力

### 法條 刑訴法一五四

第一審之縣司法處勘驗時未經縣長或審判官親自蒞場惟由縣長委派主任書記官帶同檢驗員行之該諸縣司法處辦理訴訟補充條例第十條之規定固有未合惟檢驗屍體依刑事訴訟法第一百五十五條雖為勘驗程序中得以處分之事項而檢驗員之檢驗屍體仍不失有鑑定性質徵諸同法第一百五十八條第一百九十條及第一百九十一條之規定至為明顯被害人某甲屍體業經檢驗員驗得委係生前勒傷身死填具驗斷書在卷又經該檢驗員在第一審到庭結稱驗得蠟頭在左右兩邊是活結可鬆可緊前後沒有結腦後有磕傷地上有點血跡是勒死的不是吊死的如果是吊死的腦後沒有磕傷並且蠟頭應在前面或後面等語復出具驗得已死某甲委係生前勒傷身死之切結附卷是某甲係被勒身死而非自縊既經就鑑定事項有特別知識經驗之檢驗員鑑定於前又復到庭結證於後此項鑑定報告自非不可採作證據不能因其勘驗程序有違法令即謂其鑑定亦不足為憑

法條 刑訴法一五四

法院對於屍體應否檢驗之自由裁量權與當事人聲請檢驗之關係

法院因調查證據及犯罪情形得實施勘驗暨勘驗得為檢驗屍體之處分均為刑事訴訟法第一百五十四條第一百五十五條第三款所明定是檢驗屍體原屬於調查證據之一種方法該項屍體應否實施檢驗法院固非無自由裁量之權但同法第二百七十九條既規定當事人聲請調查之證據法院認為不必要者得以裁定駁回之則當事人聲請法院為檢驗屍體之處分即使法院認為無檢驗之必要仍應以裁定駁回其聲請如未經裁定駁回復不予以檢驗則其訴訟程序即屬違背法令

法條 刑訴法一五四

屍體未經檢驗與判決是否違

檢屍屍體原為調查證據之一種方法若事實上被害人之屍體無從覓得而就其他證據已可證明其為他人所加害究不得以未經勘驗指為判決違法

法條 刑訴法一五四

法院與檢察官對於應否勘驗之酌定權及檢察官必應相驗之義務

法院或檢察官因調查證據及犯罪情形得實施勘驗固為刑事訴訟法第一百五十四條所明定但遇有非病死或可疑為非病死者則依同法第一百六十條定為檢察官應速相驗與上述之規定不同是法院與檢察官對於應否勘驗雖得斟酌案情定之而檢察官對於非病死之人則應實施相驗並無自由斟酌之餘地

法條 刑訴法一六零

第十三章 人證

證人應拒絕證  
言之權

不行使拒絕權  
之證言即證據  
能力

法院對於證人  
應否與被告對  
質之範圍與  
被告對於證言  
辯論機會之關  
係

訊問告訴人之  
親屬應否告知  
以得拒絕證言

共同嫌疑入陳  
述之證據能力

得以拒絕證言之證人其拒絕與否之自由在於證人非被告所能主張

**法條** 刑訴法一六七之一

證人與自訴人縱有刑事訴訟法第一百六十七條第一項第一款之關係亦祇得拒絕證言如不拒絕而為陳述其證言即非絕對不得採用

**法條** 刑訴法一六七之一

刑事訴訟法第一百七十一條第二項僅規定因發見真實之必要得命證人與被告對質是其應否對質在審理事實之法院本有自由裁酌之權如果訊問證人後已依同法第二百零七十六條規定將其陳述之要旨告知被告予以辯解之機會即使該證人未與對質其訊問程序亦非違法

**法條** 刑訴法一七二之一

刑事訴訟法第一百六十七條第一項第一款係規定證人現為或曾為被告或自訴人之配偶五親等內之血親三親等內之姻親或家長家屬者得拒絕證言至證人與告訴人具有該款所載之關係時不在適用之列法院訊問該證人時當然不應為同法第一百七十二條第二項之告知

**法條** 刑訴法一七二之二

證人某甲雖經自訴人指攻為共同舞弊侵占之人但證人與本案有共犯之嫌疑者依刑事訴訟法第一百七十三條第一項第三款祇不得令其具結而其所為之證言並非絕對不得採取



計算證人年齡之時的標準

偵查時證言未令其結者之證據能力

對於證人訊問無關本案事項之效果

證人再行傳喚之限制

**法條** 刑訴法一七三之一

刑事訴訟法第一百七十三條第一項第一款所謂未滿十六歲之證人不得令其具結係專就證人之具結能力而言自應以該證人於訊問時之年齡為其應否具結之標準

**法條** 刑訴法一七三之一

偵查中訊問證人得不令其具結刑事訴訟法第一百七十三條第二項著有明文第一審檢察官於勘驗時訊問證人某甲雖未令其具結按之上開規定仍為合法證言

**法條** 刑訴法一七三之二

刑事訴訟法第一百七十八條第一款所謂非有必要情形不得為與本案無關之訊問係指其訊問事項與本案之待證事實毫無關涉而言此項法文純為節省訊問之無益勞力及時間所設之訓示規定即或有所違反亦不發生違法問題

**法條** 刑訴法一七八之一

本案係由某甲等先後具狀告發經檢察官偵查起訴第一審依傳訊證人之程序傳喚某甲等到案質訊令其具結陳述制作筆錄附卷此項人證既經審判中合法訊問如其陳述明確別無訊問之必要按照刑事訴訟法第一百八十三條規定本不得再行傳喚原審認為無庸訊問未再傳令到庭於法自屬無違

**法條** 刑訴法一八三

第十四章 鑑定及通譯

之法律第八條令  
具報其報告  
之證據等方

勘驗程序由推事  
或檢察官推事或  
檢察官是否必  
須到場之範圍

法院對於鑑定  
報告如有疑  
念時應為必要  
之檢驗

實施鑑定時是  
否必須報告及  
告訴人到場

檢察官補具檢  
驗說明書之說  
據能力

會計師因刑事案件由法院臨時指定為清算人自應適用刑事訴訟法關於鑑定具結之程序原審指定會計師清算賬簿並未依鑑定程序令其具結則其報告尚難據為判決基礎

法條 刑訴法一八九

勘驗程序之檢驗屍體雖應由推事或檢察官到場但被害人之屍體已由第一審檢察官到場督同檢驗第二審為慎重起見復令法醫師加以鑑定則於鑑定時推事縱未到場亦不能謂為違法

法條 刑訴法一九零之一

刑事訴訟法第一百九十條第三項關於被告心神及身體之鑑定雖有得送入醫院或其他適當處所之規定然其是否有此移送之必要事實審法院有自由裁酌之權上訴人之辯護人於原審審理中為此項請求既經原審認為並無移送之必要依法以裁定駁回即不容仍就此點妄加攻擊

法條 刑訴法一九零之三

實施鑑定並非必須被告及告訴人到場自不得以鑑定時未令其到場指為違法

法條 刑訴法一九二之二

檢驗吏所填驗單原屬於鑑定報告之性質該項鑑定有不完備者固不妨另行鑑定即命原為鑑定之檢驗吏就鑑定之經過及其結果更以言詞或書狀補充說明亦非非法所不許被害人屍傷前經某縣縣長督同檢驗吏驗明第二審法院因原填驗單不甚詳晰復傳喚原檢驗吏加以訊問並由該吏補具說明書早案前項驗單及說明書均不失為證據資料

### 法條 刑訴法一九三

囑託相當機關  
鑑定時準用關  
於自然人鑑定  
法條之限制及  
法醫研究所鑑  
定筆跡時所處  
之地云

刑事訴訟法第一百八十五條至第一百九十四條均係就選任自然人為鑑定時所設之規定如法院囑託醫院學校或其他相當之機關實施鑑定依同法第一百九十五條第二項除準用第一百九十條至第一百九十三條各規定外其他法條並不在準用之列上訴人援用該法第一百八十五條第一款及第一百八十七條第二項第一百九十四條之規定為指摘原判決違法之論據已未免誤會又法醫研究所鑑定檢驗實施暫行規則第三條第一項載本所得受理各高等法院送請鑑定檢驗人證屍體動物死體文証物證等法醫事件其第十四條辛款關於文證之檢查並揭明包括印鑑紋跡塗改書跡及其他文證檢查或審查在內是筆跡鑑定原屬於法醫研究所之檢查範圍自係合於刑事訴訟法第一百九十五條所謂之相當機關原審將上訴人所執之借據囑託該所鑑定亦非不當

### 法條 刑訴法一九五

## 第十五章 裁判

判決除有特別規定外應經當事人之言詞辯論為之此項言詞辯論自為事實審法院所應踐行之程序而違背上開程序所為之判決仍屬違法判決並非當然無效

### 法條 刑訴法二零零

判決一經宣示為該判決之法院即應受其羈束縱使其後發見違誤亦不得自行更正此徵諸刑事訴訟法中並無與民事訴訟法第二百三十二條同一之規定而其義自明原審以判

事實審法院之  
判決未經言詞  
辯論時之效力  
判決宣示後之  
效力與自行更  
正

決之主文記載錯誤復經裁定將其更正此項裁定依法自屬無效

法條 刑訴法二零三之一

未經宣示之  
判決之效力

判決除不經言詞辯論為之者外應宣示之固為刑事訴訟法第二百零三條第一項所明定但此種判決縱未依法宣示如已將其正本送達即已對外表示自應發生判決之效力其未經宣示不過訴訟程序違法不得謂係無效之判決

法條 刑訴法二零三之一

交付其原本  
期間之起算  
是否應供之  
效力

原審交付判決原本於書記官之日期縱或違反刑事訴訟法第二百零五條第一項規定究不致動搖判決之效力

法條 刑訴法二零五之一

## 第二編 第一審

### 第一章 公訴

#### 第一節 偵查

檢察官偵查犯罪並非必須訊問被告即或予以訊問而其訊問內容之詳略檢察官亦得自由斟酌行之如檢察官就其他方法偵查所得之證據已足認被告有犯罪嫌疑即不訊問被告而提起公訴要非法所不許

#### 法條 刑訴法二零七

市長及公安局長均為刑事訴訟法第二百零八條之司法警察官本不待檢察官之指揮得逕行調查犯人犯罪情形及必要之證據本案當某甲屍體發現後是否被害身死及犯人為何人均不明瞭該管市長公安局長認為有調查之必要選任醫師前往鑑定被害人致死原因自為調查證據之一種方法該鑑定書既係由執行鑑定職務之醫師所制作則當時奉令陪同醫師前往之市政府參事及公安局課長不過居於見證之地位並非實施勘驗程序之公務員無論其有無司法警察官之身分於鑑定之證據能力自屬毫無影響

#### 法條 刑訴法二零八之一

剿匪省分各縣所設區長係輔助縣長執行區內公安事務與刑事訴訟法第二百零九條第一項第三款之資格相當

偵查犯罪與訊問被告

市長及公安局長對於被害屍體命行鑑定之職權及其所派陪同鑑定之職員之地位

剿匪省分各縣區長在刑事案件之地位

告訴權之拋棄  
不影響於告訴  
效力之原則

無行為能力人  
告訴之效力

間接被害人請  
求究辦與告訴

法定代理人之  
告訴權是否因  
與未成年入久  
未同居而消滅

所謂知悉犯人  
之時之意義

### 法條 刑訴法二零九之一

告訴乃論之罪除法律上有特別規定外告訴人曾否拋棄告訴權與其告訴之合法與否不生影響

### 法條 刑訴法二一一

告訴乃論之罪刑事訴訟法並無被害人非有行為能力不得告訴之規定原審以被告所犯為告訴乃論之罪被害人年僅十六歲尙未成年亦未結婚無訴訟行為能力認其告訴為無效殊屬誤會

### 法條 刑訴法二一一

偽證罪係侵害國家法益之罪因偽證而間接受害之人請求究辦僅可認為告發而非告訴

### 法條 刑訴法二一一

告訴人與其妻暨養女雖久未同居而對於養女之收養關係仍屬存在其未成年之養女被人加害自不得謂該告訴人無告訴權

### 法條 刑訴法二一一

刑事訴訟法第二百十六條第一項規定告訴乃論之罪應自知悉犯人之時起於六個月內為之所稱知悉係指確知犯人之犯罪行為而言如初意疑其有此犯行而未得確實證據及發見確實證據始行告訴則不得以告訴人前此之遲疑未經申告遂謂告訴為逾越法定期間

### 法條 刑訴法二一六之一

告訴期間之起算標準

刑事訴訟法所定告訴期間係自知悉犯人之時起算並非自犯罪之時起算告訴人之女經上訴人調誘成姦雖已歷多時但告訴人知悉犯人時與其告訴日期相距未及旬日並未逾法定六個月之期間其告訴不能謂非合法

法條 刑訴法二一六之一

對於連續犯告訴期間之起算  
犯人之時起六個月內為之但在連續犯由最初之行為知悉犯人之時起雖已逾六個月而自知悉其最後之行為時起尙未逾六個月者仍得行使告訴權

法條 刑訴法二一六之一

重婚非告訴乃論之罪某氏之告訴縱在上訴人結婚後之一年然與刑事訴訟法第二百十六條所定六個月之告訴期間無關不得指其告訴為非適法

法條 刑訴法二一六之一

所謂本刑為七年以上之責  
最重本刑而言  
刑事訴訟法第二百十七條第一項所謂本刑為七年以上有期徒刑以上之刑者係指法定

法條 刑訴法二一七之一

告訴權獨立行使之原則  
告訴人合法撤回其告訴後固不得再行告訴但有告訴權人為數人時本得分別行使其告訴權除撤回告訴人應受刑事訴訟法第二百十七條第二項之限制外於其餘有告訴權人之告訴不生何種影響

法條 刑訴法二一七之二

未指明犯人或  
誤指犯人之告  
訴效力

對於共犯之一  
人或數人撤回  
告之效力

對於相姦人撤  
回告訴之效力

告訴乃論之罪除相對的親告罪外其告訴人之告訴祇須指明所告訴之犯罪事實及表示希望訴追之意思即為已足毋庸指明犯人苟已指明犯罪事實訴請究辦縱令犯人全未指明或誤指他人其告訴仍屬有效

**法條** 刑訴法二一八

上訴人素與甲婦有染嗣甲婦與其脫離關係移居乙家上訴人意圖續姦糾同丙丁等各攜鳥槍前往乙家迫令乙交出甲婦卒因蕪匿甚密未能知願係共同意圖姦淫而略誘未遂為告訴乃論之罪既經甲婦在偵查中對於共犯丙丁等之略誘行為撤回告訴依照刑事訴訟法第二百十八條前段規定其效力應及於上訴人祇能就其共同以強暴脅迫使乙行無義務之事未遂一罪科擬

**法條** 刑訴法二一八

刑事訴訟法第二百十八條載告訴乃論之罪對於共犯之一人告訴或撤回告訴者其效力及於其他共犯但刑法第二百三十九條之罪對於配偶撤回告訴者其效力不及於相姦人是該條前段規定對於共犯之一人告訴或撤回告訴之效力原則上及於其他共犯而但書規定則屬於例外凡不合於例外之條件時即仍適用原則此為解釋法令當然之結果刑法第二百三十九條之罪其有配偶而與人通姦暨相姦之人原屬刑法上之必要共犯前述但書既以對於配偶撤回告訴其效力不及於相姦人為限則對於相姦人撤回告訴仍應從該條前段規定其效力及於該必要共犯之配偶實不待煩言而解

**法條** 刑訴法二一八



自首之要件與方式

自首祇以在犯罪未發覺前自行申告其犯罪事實於該管公務員而受法律上之裁判為要件至其方式係用言詞或書面以及係自行投案或託人代行係直接向偵查機關為之抑向非偵查機關請其轉送均無限制

法條 刑訴法二二五

因告發而開始進行偵查之刑事案件並無得為聲請再議之人一經檢察官為不起訴之處分後其處分即屬確定雖上級法院首席檢察官本於監督權之作用仍得復令偵查但非有刑事訴訟法第二百三十九條所定可以再起訴之新事實新證據或再審原因不得對於同一案件再行起訴此與上級法院首席檢察官因認再議之聲請為有理由命令續行偵查之案件不受此項限制者有別觀於同法關於不起訴再行起訴及聲請再議各規定殊無疑義

法條 刑訴法二二九

告訴人對於某縣政府之不起訴處分聲請再議如非合法則上級法院首席檢察官據以令發該縣政府核辦縱可認為本於監督權之作用復令偵查但該縣政府之再行起訴仍應受刑事訴訟法第二百三十九條之限制與同法第二百三十七條第一款本於合法再議之命令續行偵查者顯有不同

法條 刑訴法二二九

不起訴處分已確定者對於同一案件固以不得再行起訴為原則但上訴人既於另一傷害案內自白前次事件係想把他殺掉免得丟臉云云此項自白自可認為前經不起訴之殺人案件之新證據檢察官據以再行起訴原為法之所許

復令偵查與命令續行偵查案件應否受再起訴限制之區別

復令偵查與命令續行偵查案件應否受再起訴限制之區別

不起訴處分已確定案件之新證據

不起訴處分已  
確定案件之新  
證據

不送達起訴書  
於被告之效果

以不具備起訴  
條件之函片送審  
與起訴程序違  
背規定

### 法條 刑訴法二二九之一

被誘人甲女前以上訴人誘買營利逼充私娼向法院檢察官告訴因甲女於傳訊時否認其所告訴之事實該院檢察官遂以上訴人犯罪嫌疑不足處分不起訴確定在案嗣該甲女又與乙女共同以上訴人先後將彼等託詞價買來桂迫充私娼再向警察分局告訴上訴人亦在該分局自白不虛則上訴人之自白及其價買乙女為娼之事實即係甲女第一次告訴案之新證據檢察官據以再行起訴自非違反刑事訴訟法第二百三十九條之規定

### 法條 刑訴法二二九之一

檢察官之起訴書依刑事訴訟法第二百四十二條規定準用同法第二百三十四條第二項之結果固應送達於被告但不為送達時亦僅認程序違背規定要難以此認為無合法起訴之存在

### 法條 刑訴法二四二

#### 第二節 起訴

提起公訴應由檢察官向管轄法院提出起訴書為之起訴書應記載被告之姓名性別年齡職業住所或居所或其他足資辨別之特徵暨犯罪事實及證據並所犯法條此在刑事訴訟法第二百四十三條定有明文本件第一審之地方法院檢察官以該檢察處函片送審函片內僅稱本檢察官偵查認為應行提起公訴既未依上開規定就起訴書應行記載之事項分別記載亦未另具起訴書一併附送其起訴之程序顯係違背規定

### 法條 刑訴法二四三

檢察官職權之  
縣長起訴案件  
未經填明移送  
片時其起訴之  
效力

縣長偵查案件認為應行起訴者依照縣司法處辦理訴訟補充條例第十二條第一項前段之規定固應填明移送片送致審判官辦理但此項移送片究應如何記載並未加以規定自與檢察官起訴書須為一定之記載者不同細繹該補充條例之所以如此規定乃注重在縣長先行着手偵查並確有移送行為而非注重其移送之程式故縣司法處審判之案件縣長雖未填明移送片但如按其情形足認其事實上業已着手偵查並確有移送之行為者仍應認為已經起訴

**法條** 刑訴法二四三

檢察官起訴書依刑事訴訟法第二百四十三條第二項第二款所應記載之犯罪事實苟與其他犯罪不致相混足以表明其起訴之範圍者即使記載未詳法院不得以其內容簡略而不予受理本件第一審檢察官對於被告等竊盜提起公訴雖於起訴書內未將被告等之行竊日時處所及其行為之態樣如何詳予載明然既敘述被告等夥同竊取某人物件即已表明起訴之範圍要難謂其於犯罪事實並無記載原審遽認為違背起訴程式諭知不受理顯屬不合

**法條** 刑訴法二四三之二

刑事訴訟法第二百四十四條之追加起訴限於在第一審辯論終結以前始得為之上訴人等不服簡易庭第一審判決提起上訴後第二審法院檢察官於第二審審判時就搶奪部分追加起訴顯屬不合

**法條** 刑訴法二四四之一

追加起訴之時  
之限制

起訴事實記載  
簡略與起訴程  
序違背規定

就連續犯事實  
一部起訴之效  
力

法院固不得就未經起訴之犯罪審判但檢察官就犯罪事實一部起訴者其效力及於全部則同一整個的犯罪事實檢察官僅就犯罪事實一部起訴者法院對於未經起訴之其他部分自屬有權審判原審判決關於米價柴煤茶油各部分認上訴人有浮報侵占情事雖為原檢察官起訴書所未載然原起訴書既係就上訴人在地方法院看守所所長兼管獄員任期內經手公款有陸續侵占情事援引刑法第五十六條第三百三十六條第一項以連續侵占公務上持有物提起公訴是原審所認上訴人浮報米價及柴油價款各事實仍不外上訴人連續侵占之一部分與起訴書所載之侵占因糧醫藥各款係屬同一之整個事實按照刑事訴訟法第二百四十六條自為起訴效力之所及原審一併審判於法並無不合

### 法條 刑訴法二四六

就連續犯事實  
一部起訴之效  
力

據第一審判決載上訴人迭次意圖姦淫和誘甲妻某氏脫離家庭是已認上訴人之犯罪行為有連續情形雖檢察官起訴書稱被告（即上訴人）與某氏通姦曾經告訴人遇見並兩次誘出不為告訴不無縱容情事依法不得告訴僅於最後一次和誘某氏之行爲有刑法第二百四十條第三項嫌疑云云然如上述前此上訴人兩次圖姦和誘之行爲既應構成刑法第二百四十條第三項之罪即不在同法第二百四十五條第一項須告訴乃論之列則依刑事訴訟法第二百四十六條之規定檢察官就犯罪事實一部起訴者其效力即及於全部第一審判決未就上訴人全部犯罪事實依連續犯之規定論斷自屬違誤

### 法條 刑訴法二四六

上訴人殺人後并將屍體遺棄河內其棄屍行爲係殺人之結果具有牽連犯之關係按諸公

就牽連犯一部

等起訴之效力

訴不可分之原則檢察官既就殺人部分起訴其效力自及於棄屍部分乃原審以遺棄屍體部分未經檢察官起訴置不論及顯屬遺誤

法條 刑訴法二四六

未經起訴之犯罪除與起訴之犯罪有審判不可分之關係外法院不得加以審判告訴人具訴被告等重婚部分與其所訴傷害致人於死部分原係兩個獨立之犯罪事實該重婚部分未經第一審兼檢察官之縣長起訴有起訴移送片附卷可稽其後亦未為起訴之追加自不容逕予審判

法條 刑訴法二四七

兼檢察職務之縣長對於案件未備具移送片亦無移送行為時能否逕予審判

法院不得就未經起訴之犯罪審判刑事訴訟法第二百四十七條著有明文此項規定為縣司法處辦理刑事訴訟所應準用徵諸縣司法處辦理訴訟補充條例第一條之規定至為明顯又縣長偵查案件認為應行起訴者填明移送片送致審判官辦理同條例第十二條第一項前段亦有明文規定本件被告等因被訴妨害自由案第一審判決書雖載有公訴人兼檢察職務縣長等字樣但核閱卷宗兼檢察職務之縣長對於本案並未實施偵查填具移送片亦無足認其有移送行為之證明是本案尙未經起訴乃該縣司法處逕予審判原審於被告等提起上訴後不加糾正復就實體上審判將其上訴駁回依照上述說明均係顯然違法

法條 刑訴法二四七

檢察官就牽連犯之一部事實起訴者依刑事訴訟法第二百四十六條之規定其效力固及於全部然檢察官起訴之事實一經法院審理之結果認為無罪即與未經起訴之其他事實

此部事實認為無罪後能否再就未起訴之其

他事實併予審判

犯罪已否起訴  
與事實是否同一

並不發生牽連自無犯罪事實一部與全部關係之可言依同法第二百四十七條規定法院即不得就未經起訴之其他事實併予裁判

法條 刑訴法二四七

法院之審判固應以起訴之犯罪事實為範圍但法院於不妨害事實同一之範圍內仍得自由認定事實適用刑罰自訴人在第一審狀訴上訴人等串同搶取其所有存佃戶家之穀雖未指明結夥三人以上然上訴人甲教唆結夥三人以上搶奪及上訴人乙實施結夥三人以上搶奪之事實既屬同一犯罪之行爲不過行爲人之多寡不同在刑法上規定之刑罰有異仍不失爲事實同一原審論上訴人甲教唆三人以上結夥搶奪罪上訴人乙三人以上結夥搶奪罪揆之上開說明並無違誤

法條 刑訴法二四七

第三節 審判

對於聲請傳喚  
之證人認爲必  
要而不待其到  
庭即予判決之  
效果

當事人於審判期日前得提出證據及聲請法院爲傳喚證人之處分刑事訴訟法第二百五十四條著有明文上訴人在原審審判期日前所具之上訴狀關於侵占夏布部分即據聲辯事實請爲傳喚證人某甲之處分原審既認有傳訊之必要向該證人兩次發票傳喚乃不待其到案陳述遽認上訴人已將該項夏布侵占於法自有未合

法條 刑訴法二五四

受命推事於審判期日前訊問證人依法係得由當事人或辯護人到場並非以上開人等在場爲必要故訊問證人時縱令被告及其辯護人未到而審判期日已將此項證言之要旨告

審判期日前之  
訊問證人與當  
事人及辯護人

之到場

以呈狀及言詞  
告訴之供述為  
判決基礎所應  
經之調查程序

知被告予以辯解之機會者其採用該項證言不能以此指為違法

**法條** 刑訴法二五五之三

原審論處上訴人誣告罪刑係以其在別動隊總部所提出之呈狀及以言詞告訴之供述為判決基礎此項呈狀及記載供述之筆錄按照刑事訴訟法第二百六十七條應分別踐行第二百零七十一條第二百零七十二條第一項所定調查證據之程序茲查原審更審筆錄審判長僅訊問上訴人是否係在別動隊遞過呈狀及告知其本人有口供在卷並未將呈狀向其提示亦未將口供之內容宣讀或告以要旨自係依法應於審判期日調查之證據未予調查

**法條** 刑訴法二六七

調查指紋之程序

調查指紋並不以命鑑定為必要原審已將上訴人妻之兩手指紋全令押捺個別比對與上訴人提出退婚字上之指紋無一相符因而認定該退婚書係上訴人所杜撰其調查證據之程序並非違法

**法條** 刑訴法二六七

認定犯罪事實之證據之意義

刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之證據係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言該項證據自須適合於被告犯罪事實之認定始得採為斷罪資料

**法條** 刑訴法二六八

可為認定事實基礎之證據與不存在之證據

犯罪事實應依證據認定有罪之判決書內並應將認定犯罪事實所憑之證據於理由內記載為刑事訴訟法第二百六十八條第三百零二條第一款所明定此項證據自係指實際上確係存在就該案卷宗不難考見者而言如判決書內所記載之證據與原卷內容顯不相符

即其判決基以認定犯罪之根據實際上並不存自屬探證違法

法條 刑訴法二六八

可為認定事實  
基礎之證據與  
不存在之證據

事實審採取某種證據為認定事實之基礎必須先有該項證據之存在故受訊問人所為之陳述縱經第一審判決書予以引用而其陳述未經記入筆錄者則其陳述仍非合法存在第二審法院即不得資為裁判之根據本案原判決所稱上訴人即自訴人在生財賣價五百餘元內曾按股分得一百五十六元六角一節僅第一審判決理由指為上訴人所承認而詳核第一審筆錄並無此種承認之記載顯非合法存在之證據原審仍以上訴人曾經供認資為被告等並不犯罪之證明於法殊有未合

法條 刑訴法二六八

可為認定事實  
基礎之證據與  
不存在之證據

原判決所稱當庭細察被害人某甲腿部傷痕一節並未記明筆錄按諸刑事訴訟法第四十二條規定其勘驗程序即屬無據自不能據為論處被告罪刑之基礎

法條 刑訴法二六八

得採為判決基  
礎之證據資料

刑事訴訟以直接審理為原則必須經過調查程序以顯出於審判庭之證據資料始得採為判決基礎

法條 刑訴法二六八

未於審判期日  
調查之證據與  
證據能力

核閱原審民國二十五年十月十九日審判筆錄審判長向甲詰問其所主張耕種之田二百五十餘畝有何證明據答稱有數簿可證數簿未帶來云云是日宣示辯論終結及至同月二十日始由甲具狀將上開之簿據交案嗣後未經再開辯論即行判決是原審對於此項簿據



並未於審判期日踐行調查之程序至為瞭然乃遽採為認定事實之證據自屬違法

**法條** 刑訴法二六八

密查報告之證據能力

密查報告依法尙難逕採為論罪科刑之證據

**法條** 刑訴法二六八

以傳聞及無根據之詞為內容之調查報告與證據能力

法警某甲在偵查中之調查報告係根據某乙之陳述而據其同時附呈之某乙切結僅稱民間確係某丙（即被告）將某丁傷害後因傷身死經區長調處雙方不欲成訟云云仍係傳聞之詞雖報告內曾將該莊民衆所述某丁之被害情形聲敘甚詳但其就詢之莊民是何姓名並未記載歷審亦未向該警訊明令其到庭作證此項調查報告自難認有合法之證據能力

**法條** 刑訴法二六八

聯保主任所作成之訊問筆錄與證據能力

第一審雖未取具被害人生前供述作成筆錄但區長據聯保主任所呈詳情轉呈第一審文內附具訊問筆錄已載明被害人生前之詳供此項筆錄固非法院作成仍不失為書證之一要難以未經法院直接訊問即認為不得採用

**法條** 刑訴法二六八

違法勘驗之證據能力

縣司法處對於刑事案件之勘驗處分應由縣長或審判官行之縣司法處辦理訴訟補充條例第十條規定甚明本件第一審縣司法處檢驗被害人之屍體僅由該處書記官與檢驗吏前往實施其勘驗程序顯屬於法不合自不發生勘驗之證據能力

**法條** 刑訴法二六八

違背勘驗程序  
之檢驗屍體與  
鑑定之證據能  
力

檢驗吏就原驗  
單補具之說明  
書與證據能力

未滿十六歲人  
之證言與證據  
能力

共犯嫌疑人之

第一審之縣司法處勘驗時未經縣長或審判官親自蒞場僅由縣長委派主任書記官帶同檢驗員行之核諸縣司法處辦理訴訟補充條例第十條之規定固有未合惟檢驗屍體依刑事訴訟法第一百五十五條雖為勘驗程序中得以處分之事項而檢驗員之檢驗屍體仍不失有鑑定性質徵諸同法第一百五十八條及第一百九十一條之規定至為明顯不能因其勘驗程序有違法令即謂其鑑定亦不足為憑

### 法條 刑訴法二六八

檢驗吏所填驗單原屬於鑑定報告之性質該項鑑定有不完備者固不妨另行鑑定即命原為鑑定之檢驗吏就鑑定之經過及其結果更以言詞或書狀補充說明亦非法所不許被害  
人屍傷前經某縣長督同檢驗吏驗明第二審法院因原填驗單不甚詳晰復傳喚原檢驗  
吏加以訊問並由該吏補具說明書呈案前項驗單及說明書均不失為證據資料

### 法條 刑訴法二六八

刑事訴訟法第一百七十三條第一項第一款所謂未滿十六歲之證人不得令其具結係專  
就證人之具結能力而言自應以該證人於訊問時之年齡為其應否具結之標準證人某甲  
僅係某乙遇害時年尚未滿十六歲已與該款之規定無關即使第一審訊問時年仍未滿十  
六歲然該款規定無非不得令負具結之義務並非對於其證言之採用有所限制亦難藉口  
於第一審之不應令其具結執為原審探證違法之主張

### 法條 刑訴法二六八

證人某甲雖經自訴人指攻為共同舞弊侵占之人但證人與本案有共犯之嫌疑者依刑事

證言證據能  
力

訴訟法第一百七十三條第一項第三款祇不得令其具結而其所為之證言並非絕對不得  
採取

法條 刑訴法二六八

偵查中未令具  
結之證言證據  
能力

偵查中訊問證人得不令其具結刑事訴訟法第一百七十三條第二項著有明文第一審檢  
察官於勘驗時訊問證人某甲雖未令其具結按之上開規定仍為合法證言原審予以採取  
即難指為違法

法條 刑訴法二六八

證言並非專以  
風聞為內容者  
之證據能力

證人甲乙丙等或稱親見上訴人率領水口山逃兵或稱親見上訴人指揮逃兵槍斃被害人  
或稱親見上訴人寫標語宣告被害人罪狀均係就本人目擊情形而為陳述至又稱地方上  
人都如此說云云無非再就社會上之傳聞加以證實並非專就風聞之詞而為供述自與無  
證據能力之陳述不能採為判決基礎者有別

法條 刑訴法二六八

證人在另案陳  
述之筆錄與證  
據能力

證人某甲在原审固未到庭但該證人在另案所為之陳述既經記明筆錄依法並非不可作  
為書證予以採取

法條 刑訴法二六八

鑑定人未依法  
具結與其鑑定  
之證據能力

刑事訴訟法第一百八十九條規定鑑定人應於鑑定前具結其結文內應記載必為公正誠  
實之鑑定等語是鑑定人所為之鑑定必須鑑定人已於鑑定前依法具結始得採為證據

法條 刑訴法二六八

會計師未具結  
之清算報告與  
證明能力

認定犯罪之證  
據與間接證據

認定犯罪事實  
之證據與間接  
證據

精神耗弱之判  
斷與間接證據

認定教唆事實  
與證據

會計師因刑事案件由法院臨時指定為清算人自應適用刑事訴訟法關於鑑定具結之程序原審指定會計師清算賬簿並未依鑑定程序令其具結則其報告尙難據為判決基礎

**法條** 刑訴法二六八

認定犯罪事實所憑之證據並不以直接證據為限即綜合各種間接證據本於推理作用為其認定犯罪事實之基礎仍非法所不許

**法條** 刑訴法二六八

認定犯罪事實所憑之證據不僅指直接證據而言間接證據亦包含在內上訴人某甲與村眾追獲某乙後共同加以毆傷一節雖無直接之證明但原審以某乙被獲之先奔馳圖逃走證其時尙未負傷及為某甲等捉獲後則遍體驗有鐵木各傷而某甲等追捕時所執者為梭標木棍等物恰與某乙傷痕相合此外又另無行兇之人遂認某甲為當時共同傷害之正犯自係綜核各種間接證據依其所得心證而為事實之判斷此項判斷既難指為顯違事理即不容指為違法

**法條** 刑訴法二六八

犯人是否精神耗弱應由事實審法院依法認定如果犯罪時之精神狀態並無直接證明即綜合犯罪前後之一切狀況為心證資料予以適當之判斷要非法所不許

**法條** 刑訴法二六八

刑法上之教唆犯以對於無犯罪意思之人教唆其實施犯罪為構成要件此項教唆行為係屬於教唆犯之犯罪事實按照刑事訴訟法第二百六十八條仍應依證據認定不容以推測

### 之詞爲判斷資料

#### 法條 刑訴法二六八

原判決認定上訴人在原院民事庭審理某甲借款案件時爲虛偽之陳述不外以民事確定判決爲根據查民事確定判決不過以上訴人之證言未能得有可信之心證不予採用而在刑事上仍須有確切證據足以證明其故爲虛偽之陳述始得論處偽證罪刑

#### 法條 刑訴法二六八

原判決認上訴人向某甲行使之偽券爲故意收集而來論以收集偽券罪刑係以上訴人同時收購乙丙丁之猪隻亦曾雜用是項偽券爲其證明方法但此項雜用偽券之經過僅能證明上訴人有屢次行使偽券之事實而認定此項偽券係收集而來仍須有相當證據以資證明原審乃以其屢次行使之事實即採爲收集偽券之根據殊與認定犯罪事實應憑證據之規定不合

#### 法條 刑訴法二六八

民法第三條關於依法有使用文字之必要者須親自簽名或蓋章等項之規定及民事訴訟法第三百五十八條關於私文書經本人簽名蓋章者推定其爲真正之規定均與文書本身之真偽問題並不相干該項文書縱未經本人簽名蓋章而有其他證據足以證明其爲真正者自不能以文書之形式條件有所欠缺卽爲其出於偽造之斷定

#### 法條 刑訴法二六八

刑法第三百四十二條之背信罪除有致生損害於本人財產或其他利益之事實外並以行

認定偽證與證據

認定收集偽券與證據

認定文書之真偽與證據

認定背信之犯

爲人具有圖利自己或第三人或損害本人利益之意思爲構成要件此項犯意既屬於構成  
犯罪事實之一部自應依證據認定不能僅以客觀上發生損害本人利益之事實遽推定其  
有前項犯意

法條 刑訴法二六八

刑事訴訟之事  
實判斷應否受  
民事判決確認  
事實之拘束

刑事訴訟係採實質的真實發現主義審理事實之刑事法院應自行調查證據以爲事實之  
判斷故民事判決確認之事實苟與其直接審認之結果不同自不妨爲相異之認定

法條 刑訴法二六八

刑事訴訟之事  
實判斷不受民  
事判決拘束之  
結果

刑事法院審理犯罪事實並不受民事判決之拘束如當事人聲明之證據方法與犯罪事實  
有重要關係仍應予以調查就其所得心證而爲判斷不得以民事確定判決所爲之證據判  
斷逕援爲刑事判決之基礎

法條 刑訴法二六八

證據力之自由  
判斷應依證據  
法則

證據力之強弱事實審法院有自由判斷之權故判斷證據力如不違背一般經驗之法則即  
不得指爲違法

法條 刑訴法二六九

證據力之自由  
判斷應依證據  
法則

證據之證明力如何依刑事訴訟法第二百六十九條規定事實審法院有自由判斷之權苟  
其判斷之證據按諸通常經驗並非事理之所無即不能指爲違背經驗法則

法條 刑訴法二六九

第二條第一項

刑事訴訟法第二條第一項所謂實施刑事訴訟程序之公務員對於被告有利及不利情形

之立法趣旨及與法院證據判斷之關係

應一律注意係一種訓示規定並非就證據判斷所設之限制故該項情形是否足為被告有利或不利之證明仍屬於法院之自由判斷

**法條** 刑訴法二六九

告訴人之親屬在刑事訴訟法上並無不得作證之限制其證言是否可採按照刑事訴訟法第二百六十九條規定審理事實之法院原有自由判斷之權

告訴人親屬證言之證據能力與其證明力之自由判斷

**法條** 刑訴法二六九

自訴人之親屬在刑事訴訟法上並無不得作證之限制至此項證言是否可採本屬於證據之證明力問題審理事實法院有自由判斷之權

自訴人親屬證言之證據能力與其證明力之自由判斷

**法條** 刑訴法二六九

被告之陳述以及與被告有親友關係之證人所為證言是否可信均不外證據之證明力問題審理事實之法院就調查所得之心證予以採用苟與證據法則不相違反即非法所不許

被告之陳述及其親友之證言之證據能力與其證明力之自由判斷

**法條** 刑訴法二六九

得拒絕證言人陳述之證據能力與其證明力之自由判斷

**法條** 刑訴法二六九

兩造證言互異時其證明力之自由判斷

證據之證明力由法院自由判斷之為刑事訴訟法第二百六十九條所明定上訴人提出之

反證某甲等雖謂某乙係自行落水身死而據告訴人所舉證人某丙等則謂上訴人奪某乙

之篤自撐因未注意致推動某乙失足落水身死情詞各執原審綜核審理之結果以某丙等

之證言比較可信採為判決基礎按之上開規定自係屬於法院自由判斷之職權而某丙等

證言及鑑定先後互異時其證明力之自由判斷

被告之自由與事實稍有出入時其證明力之自由判斷

人證供述時期之先後與其證明力之自由判斷

向司法警察官自白之證據能力

之證言既非與事理顯然矛盾則原審予以採取即亦與經驗上之法則無所違背

法條 刑訴法二六九

事實審法院對於證據之取捨依法有自由判斷之權原判決採取法醫研究所之鑑定報告及證人甲乙等有利於被告等之證言認為被告傷害致人於死嫌疑均屬不能證明而捨棄偵查中之驗斷書及證人戊己等不利於被告等之證言核與證據法則不相違背即不能指為違法

法條 刑訴法二六九

刑事訴訟法關於被告之自由法院應調查必要證據以察其是否與事實相符之規定係指被告雖自白犯罪仍應就其他必要證據從事調查以察其自白之虛實者而言若法院於被告自白後已經查有確實證據可資認定僅其自白前後稍有參差並與所查得之必要證據略有出入者則其自白是否可採即仍屬於法院判斷證據力之職權

法條 刑訴法二六九

刑事訴訟法既採自由心證主義關於人證之供述法院自可斟酌一切情形以為取捨不能因其供述時期有先後不同即執為判定證據力強弱之標準上訴意旨謂應憑初供未免無據

法條 刑訴法二六九

被告之自白依刑事訴訟法第二百七十條第一項之規定得為證據此項自白並非專以審判筆錄所記載者為限即在有偵查犯罪職權之司法警察官訊問所得如未施用強暴脅迫



利誘詐欺其他不正之方法且與事實相符者仍不失有證據能力

**法條** 刑訴法二七零之一

被告之自白得為證據者並非專以審判上之自白為限徵諸刑事訴訟法第四百十五條第二款關於訴訟外之自白得為再審原因之規定至為明顯審理事實之法院如就前項錄取自白之文書已踐行刑事訴訟法第二百七十二條所定調查證據之程序即非不得採為證據

**法條** 刑訴法二七零之二

審判外之自白原不以筆錄為唯一之證明方法如無筆錄而有其他證據足以證明當時確有此項自白者於法亦非不可採用上訴人在團防局自白因與某甲有姦殺害本夫於十二月十二日夜實行此事孰意為巡更人巧遇敗露各情既有行政區長送案之公文可據復經該局訊問人某乙歷次到案證明上訴人在局自白屬實即非不可採為證據

**法條** 刑訴法二七零之一

被告之自白得為證據者依刑事訴訟法第二百七十條第一項規定須具備(一)非出於強暴脅迫利誘詐欺或其他不正之方法(二)與事實相符之兩種要件故該項自白苟係出於上述之不正方法即無論其是否與事實相符根本上已失其證據能力不得採為判斷事實之證據資料

**法條** 刑訴法二七零之一

依刑事訴訟法第二百七十條第一項規定被告之自白雖與事實相符仍須非出於強暴脅

訴訟外自白之證據能力

審判外自白之證明方法與其證據能力

出於不正方法之自白與證據能力

第三人施用不

正方法之自白  
與證據能力

不符事實之自  
白與證據能力

去證明或他  
必要證明之自  
白與證據能力

審判期日未提  
示被告之證物  
與證據能力

準備程序之狀

迫利誘詐欺或其他之不正方法始得為證據此項限制原以被告之自白必須本於自由意思之發動為其備證據能力之一種要件故有訊問權人對於被告縱未施用強暴脅迫等之不正方法而被告因第三人向其施用此項不正方法致不能為自由陳述時即其自白仍不得採為證據

法條 刑訴法二七零之一

上訴人等在第一審之自白無論是否出於刑求既經查與事實不符依法即不得採為判決之基礎

法條 刑訴法二七零之二

上訴人之自白是否與事實相符尚未據原審於審判中調查明晰乃即據為判決基礎自係違背法令

法條 刑訴法二七零之三

原審以上訴人在偵查中曾自承繳案之槍枝原有四彈現在只餘一彈而扣押之子彈及彈壳五顆內有三顆適與槍口口徑相合因認該槍為供犯罪所用之物是此項槍彈即屬刑事訴訟法第二百七十一條所稱之證物自應於審判期日將該槍彈提示上訴人令其辨認方為合法乃核閱審判筆錄原審並未履行此項程序遽採為斷罪資料其判決當然為違背法令

法條 刑訴法二七一

行合議審判之案件為準備審判起見固得以庭員一人為受命推事於審判期日前蒐集或

閱筆錄與審判  
期日所應踐行  
之審證調查程  
序

調查證據但審判期日審判長於訊問被告後仍應踐行調查證據之程序觀於刑事訴訟法第二百六十七條之規定至為明瞭故受命推事於準備程序中所已訊問之人證如在審判期日並未到庭其在受命推事前所為之陳述經記明於調查筆錄者即應依同法第二百七十二條規定向被告宣讀或告以要旨其依法不得宣讀者並應交被告閱覽如忽略此項程序即係依法應於審判期日調查之證據未予調查

**法條** 刑訴法二七二

第一審審判筆錄內所載上訴人之自白原審雖未向上訴人宣讀但原審審判長既向上訴人告以你在原審供過在外灘搶金耳環等語是已依刑事訴訟法第二百七十二條第一項告以筆錄之要旨不得謂其於審判期日未予調查

**法條** 刑訴法二七二之一

上訴人獲案時共犯甲乙雖因管束期滿開釋經第一審查傳無著未與上訴人對質但甲乙等不利於上訴人之供述均經記明筆錄附卷即係刑事訴訟法第二百七十二條所載可為證據之文書原審已依該條第一項規定向上訴人告以要旨予以辯解之機會則其採為上訴人之斷罪資料仍非法所不許

**法條** 刑訴法二七二之一

訊問人證有無與被告對質之必要在審理事實之法院有自由斟酌之權

**法條** 刑訴法二七六

當事人聲請調查之證據法院認為不必要者得以裁定駁回之刑事訴訟法第二百七十九

向被告告以筆  
錄所載自白之  
要旨與審判期  
日之證據調查

可為證據之文  
書經合法調查  
之證據能力

法院對於人證  
應否與被告對  
質之自由酌定  
權

當事人聲請調

查證後從法院  
所踐行之程序

法院對於屍體  
應否檢驗之裁  
量權與當事人  
聲請檢驗之權  
係

對於當事人聲  
請傳訊有利之  
反證未予傳訊  
亦未裁定駁回  
之效果

對於當事人聲

條設有明文是法院對於當事人前項聲請並未認為不必要以裁定駁回復不予以調查其所踐行之訴訟程序即屬違背法令

法條 刑訴法二七九

法院因調查證據及犯罪情形得實施勘驗暨勘驗得為檢驗屍體之處分均為刑事訴訟法第一百五十四條第一百五十五條第三款所明定是檢驗屍體原屬於調查證據之一種方法該項屍體應否實施檢驗法院固非無自由裁量之權但同法第二百七十九條既規定當事人聲請調查之證據法院認為不必要者得以裁定駁回之則當事人聲請法院為檢驗屍體之處分即使法院認為無檢驗之必要仍應以裁定駁回其聲請如未經裁定駁回復不予以檢驗則其訴訟程序即屬違背法令

法條 刑訴法二七九

當事人聲請調查之證據法院認為不必要者得以裁定駁回之刑事訴訟法第二百七十九條著有明文本件上訴人在原審曾以某甲被擄時伊正在上海賣柴不能分身強盜為辯解請求傳喚柴行行東某乙及二房東某丙到庭質訊以資反證原審既未認為不必調查以裁定駁回其聲請復不予以傳訊其所踐行之程序自屬於法有違且上訴人所提出之反證如果可信則原審所採為判決基礎之上訴人自自即不免因之而有動搖是原審訴訟程序之違背法令亦不能謂其顯然於判決無影響上訴意旨就探證上指摘原判決違法即非不當

法條 刑訴法二七九

原審於被告聲請傳訊之證人某甲不予傳訊並未以裁定駁回其聲請揆之刑事訴訟法第

請傳訊與案情無關之證人未予傳訊亦未裁定駁回之效果

法院自由判斷證據證明力之職權與當事人聲請再為調查之關係

以裁定駁回當事人聲請調查之必要證據與應調查之證據未予調查

當事人於辯論終結後聲請調查之證據與法

二百七十九條之規定其訴訟程序雖不無違誤但被告請求傳訊某甲僅係證明其家貧無力購買槍枝之一點原審判決既不以被告持有槍枝為論罪之根據則某甲到案縱能證明被告確無購槍情事仍難執為有利之證明是原審訴訟程序之違背法令於判決顯無影響

法條 刑訴法二七九

法院認其所囑託之機關鑑定有欠完備固不妨另行鑑定但鑑定報告能否採取係證據之證明力問題按照刑事訴訟法第二百六十九條既賦予法院以自由判斷之權則其應否另行鑑定在審理事實之法院自屬有權酌定上訴人縱向原審請求另行鑑定原審以應行鑑定之事項已臻明瞭無再另行鑑定之必要經裁定駁回後即採為認定事實之證據並無違法之可言

法條 刑訴法二七九

當事人聲請調查之證據如與本案之待證事實無關緊要者事實審法院固可依刑事訴訟法第二百七十九條以裁定駁回毋庸為無益之調查若於證明事實確有重要關係而又非不易調查或不能調查者則為明瞭案情起見自應盡職權能事踐行調查之程序否則縱經原法院以裁定駁回其聲請仍係審判期日應行調查之證據未予調查其判決即難謂非違法

法條 刑訴法二七九

被告在第二審審判期日前或審判期日聲請法院為調查證據之處分苟非法院認為無調查之必要以裁定駁回固應予以調查但辯論終結後被告始提出證據聲請調查者除有必

要情形得再開辯論予以調查外如無此必要並不再開辯論不能以原審未予調查指為違

法

法條 刑訴法二七九

審判長應告知被告得提出有益證據之立法趣旨

自訴人之上訴意旨謂原審訊問被告後未命被告提出證據違背刑事訴訟法第二百八十八條規定云云按此項法條係為利益被告而設之規定原審就案內證據已認為不能證明被告犯罪則不再命被告提出有益之證據亦不得指為違法自訴人以此為上訴理由殊無可探

法條 刑訴法二八零之二

更新審判程序是否以諭知為必要

原審於再開辯論後之審判其參與之推事雖已有更易而審判筆錄內又無論知更新審理之記載但查其所踐行之程序既重新開始進行即實際上已經更新審理自不能因其未諭知更新審理之故指為違法

法條 刑訴法二八五之一

法院於遇有第二百九零條所定情形時應否停止審判之審酌權

具有刑事訴訟法第二百九十條所定情形時其審判應否停止刑事法院原有審酌之權誠以刑事裁判並不受民事裁判之拘束如併就民事法律關係自行審認以為刑事判決之基礎不更停止刑事之審判程序亦為法之所許

法條 刑訴法二九零

免刑判決之性質及其所應引用之法條

免刑判決仍屬有罪判決原判決認被告因正當防衛之行為過當共同殺死被害人應免除其刑未適用刑法第二十八條第二百七十一條第一項之規定自屬疏誤

法條 刑訴法二九一

諭知無罪判決  
前所應為之調  
查

審理事實之法院對於被告之犯罪證據應從各方面詳予調查以期發現真實苟非調查之途徑已窮而被告之犯罪嫌疑仍屬不能證明要難遽為無罪之判斷

法條 刑訴法二九三之一

違警行為與諭  
知無罪

違警罰係屬於行政罰之性質該法非可視為特別刑事法令原審認被告不負傷害人致死罪責對於刑事法令上所未規定之行為不運予諭知無罪乃援用違警罰法之罰則處罰究屬違誤

法條 刑訴法二九三之一

無罪判決不應  
否認事實

刑事訴訟法第三百條第二項係規定有罪之判決書應將事實與理由分別記載此項事實自係指被告之犯罪事實而言諭知無罪之判決書並無犯罪事實可供記載當然毋庸記載其他之何種事實

法條 刑訴法二九三之一

發罪併罰案件  
其無罪部分僅  
於理由內敘明  
時之判決效力

法院對於檢察官起訴之數個犯罪行為審理結果無論是否成立犯罪均應於判決主文內予以諭知即被告所犯他罪已為科刑之判決而對於不能證明之部分除與科刑部分有審判不可分之關係外亦應諭知無罪於法始無違誤核閱本案起訴書檢察官係就被告等殺人及避免兵役之兩個行為提起公訴經第一審審理結果以被告等殺人部分無從證明不應論罪唯違反兵役部分難辭其咎因而僅就被告等避免兵役部分諭知科刑殺人部分則未於主文內予以諭知復未敘明此兩部分有審判不可分之關係其判決固屬違法但查第

一事不再理原  
則適用之範圍

被告訴被告  
法益互異之同  
一刑罰與會經  
刑決確定

被告訴被告  
互異之同一犯  
罪與會經判決  
確定

一審判決既就被告等不能證明其犯殺人罪之理由詳予記載究與未加裁判之情形不同該殺人部分自難謂其未經第一審判決

法條 刑訴法二九三之一

一事不再理之原則係指同一案件曾經有實體上之確定判決其犯罪之起訴權業已消滅不得再為訴訟之客體者而言故此項原則必須同一訴訟物體即被告及犯罪事實均屬同一時始能適用假使被告或犯罪事實有一不符即非前案之判決效力所能拘束自無一事再理之可言

法條 刑訴法二九四之一

自訴人之夫某甲前以上訴人封鎖伊所住房門將伊拘禁在內提起自訴業經地方法院認為犯罪不能證明諭知無罪之判決確定在案茲自訴人復以當時上訴人之封鎖房門氏夫雖未被拘禁氏實被鎖閉房中等情提起自訴按自訴人所指上訴人之犯罪事實係一個鎖閉房門以拘禁人之行為其行為既屬一個雖兩案自訴人所主張被拘禁之人不同亦不過被害法益前後互異並不因此一端而失其案件之同一蓋自訴人就曾經確定判決之同一案件提起自訴尚不得謂無刑事訴訟法第二百九十四條第一款之情形自應諭知免訴

法條 刑訴法二九四之一

自訴人曾以被告詐取股款一千五百元訴經第一審法院判決無罪確定在案嗣又以被告侵佔股款一千五百元向第一審法院提起自訴其自訴被告與詐欺之內容完全相同無非罪名各異而已自不能謂其自訴之侵佔案件非曾經判決確定



牽連犯之一部判決確定之效果

### 法條 刑訴法二九四之一

犯一罪而其方法或結果之行為犯他罪者刑法第五十五條既規定從一重處斷則牽連犯之一罪如經判決確定其牽連之他罪即使未曾審判因原係裁判上之一罪即屬同一案件亦不能另行追訴

### 法條 刑訴法二九四之一

已起訴之犯罪經後繫屬之法  
院併案判決確  
定後其先繫屬  
之法院所應為  
之判決

被告先在甲縣行竊被獲起訴後逃至乙縣境竊取布疋復經乙縣政府認其前後行竊係以竊盜為常業依據刑法第三百二十二條處斷並由上訴審判決駁回被告之上訴確定在案是其前犯之竊盜罪經已併案處罰雖該罪起訴在先尙繫屬於其他法院亦只能援引刑事訴訟法第二百九十四條第一款將其竊盜部分諭知免訴究無一罪兩判重予論罪之理

### 法條 刑訴法二九四之一

違法之實體判  
決已經確定與  
免訴

本案被告殺人部分前經福山地方法院萊陽分庭於民國二十二年八月十五日判處罪刑該項判決雖經第二審即山東高等法院第二臨時分庭認為係就未經起訴之行為審判與舊刑事訴訟法第二百五十九條之規定相違背於同年十二月二十八日以判決將其撤銷但該分庭同時復依舊刑事訴訟法第三百十六條諭知無罪業經確定在案是被告之殺人嫌疑已受有實體上之確定判決至為明瞭乃萊陽地方法院檢察官於民國二十四年七月三十一日仍就同一案件提起公訴並經該法院為第一審判決諭知該被告殺人罪刑該被告提起上訴後原分院不依刑事訴訟法第二百九十四條第一款將其判決撤銷諭知免訴竟就實體上審理認為犯罪不能證明撤銷第一審判決仍予諭知無罪顯屬違法

犯罪在刑法施行前計算時效  
已否完成之疑

犯罪在刑法施行前依裁判時  
法律合於赦免  
規定時與免

## 法條 刑訴法二九四之一

原判決認定上訴人於民國十七年間充當團總同年三月十五日率領團丁將某甲帶赴團部私禁三十餘日經人調解始行釋放是上訴人之犯罪係在暫行新刑律有效時期雖舊刑法第三百十六條第一項及刑法第三百零二條第一項均定私禁之最重本刑爲五年有期徒刑其追訴權之時效舊刑法第九十七條第一項第二款刑法第八十條第一項第二款均定爲十年然依暫行新刑律第三百四十四條規定私擅監禁人者處三等至五等有期徒刑同律第六十九條第一項第四款規定起訴權之時效係三等有期徒刑者三年第一審法院檢察官於民國二十四年九月十九日起訴其時效固屬早已完成縱認上訴人所充團總爲一種行政官員依同律第三百四十六條規定行政官員濫用職權監禁人者處二等或三等有期徒刑而同律第六十九條第一項第三款規定起訴權之時效係二等有期徒刑者七年其時效亦於二十四年四月間完成自應依法爲免訴之判決原審竟予論罪科刑顯屬違法

## 法條 刑訴法二九四之二

民國二十一年頒布之大赦條例第一條規定犯罪在中華民國二十一年三月五日以前其最重本刑爲三年以下有期徒刑拘役或專科罰金者均赦免之等語其效力不惟及於當時施行有效之刑法卽以後刑法有所變更而合於該條所定之條件時仍應適用本件被告於民國二十年八月二十日夜間將甲乙兩人毆致普通傷害事犯在大赦條例所定民國二十一年三月五日以前按照犯罪時法律雖以其施用足以致死或重傷之方法而傷害人係成立舊刑法第二百九十四條第一項之罪原不在赦免之列但原確定判決既依裁判時法律

認為應依刑法第二條第一項前段適用刑法第二百七十七條第一項論處罪刑而刑法第二百七十七條第一項法定本刑又為三年以下有期徒刑拘役或罰金與大赦條例第一條所定之條件完全相合自應按照上開條例諭知免訴之判決始為適法

**法條** 刑訴法二九四之三

上訴人於民國十七年八月間加入反革命團體前經確定判決諭知罪刑復向原審法院聲請再審經裁定開始再審後仍諭知有罪之判決據上訴人提起上訴到院按上訴人加入反革命團體之行為依照犯罪時法律雖係觸犯暫行反革命治罪法第七條第二項之罪但民國二十六年九月四日修正頒行之危害民國緊急治罪法已經廢止其刑罰依刑事訴訟法第二百九十四條第四款之規定即應仍諭知免訴之判決

**法條** 刑訴法二九四之四

提起公訴應由檢察官向管轄法院提出起訴書為之起訴書應記載被告之姓名性別年齡職業住所或居所或其他足資辨別之特徵暨犯罪事實及證據並所犯法條此在刑事訴訟法第二百四十三條定有明文本件第一審之地方法院檢察官以該檢察處函片送審函片內僅稱本檢察官偵查認為應行提起公訴既未依上開規定就起訴書應行記載之事項分別記載亦未另具起訴書一併附送其起訴之程序顯係違背規定

**法條** 刑訴法二九五之一

檢察官起訴書依刑事訴訟法第二百四十三條第二項第二款所應記載之犯罪事實苟與其他犯罪不致相混足以表明其起訴之範圍者即使記載未詳法院不得以其內容簡略而

判決確定後之法律廢止其刑罰與開始再審後所應為之判決

檢察官起訴書未載明應行記載之事項與起訴程序

檢察官起訴書對於犯罪事實記載簡略與起

不予受理本件第一審檢察官對於被告等竊盜提起公訴雖於起訴書內未將被告等之行竊日時處所及其行為之態樣如何詳予載明然既敘述被告等夥同竊取某人物件即已表明起訴之範圍要難謂其於犯罪事實並無記載原審遽認為違背起訴程式論知不予受理顯屬不合

法條 刑訴法二九五之一

上訴人殺害某甲部分業經檢察官於某年月日向某某地方法院提起公訴因該上訴人於審判中逃亡停止審判程序至某年月日經軍隊捕獲解送原法院自應由該法院逕行審判毋庸再事起訴乃檢察官仍就該部分之犯罪嫌疑向同一法院重行起訴該法院對於第二次提起之公訴不依刑事訴訟法第二百九十五條第二款規定論知不予受理竟為實體上之審判自屬違誤

法條 刑訴法二九五之二

牽連犯之行為業經就一部分起訴者依審判不可分之原則應就全部予以審理不能就牽連犯之其他部分另案再行起訴

法條 刑訴法二九五之三

就犯罪事實之一部起訴者其效力及於全部刑事訴訟法第二百四十六條設有明文此項規定依同法第三百三十五條準用於自訴程序本件自訴人以上訴人等乘伊在甲婦家作客時以不報戶口為題將伊及甲婦之女乙婦私行捕禁於某氏宗祠次晨並將甲婦一併私捕等情提起自訴雖其自訴狀內聲明侵害甲婦部份由其另行依法解決但上訴人等捕禁

已經起訴之後  
若在逃被獲重  
行起訴時所應  
為之判決

就牽連犯之一  
部行為起訴之  
效力

就連環犯之一  
部行為起訴之  
效力

自訴人及甲乙兩婦之行爲既係出於連續其自訴效力卽及於連續行爲之全部檢察官就妨害甲婦自由部分自不應於自訴人提起自訴後在同一法院重行起訴

**法條** 刑訴法二九五之二

上訴人將某甲毆傷業經某甲向原第一審法院提起自訴嗣後某甲雖因傷重死亡儘可依照刑事訴訟法第三百二十四條通知檢察官相當訴訟就其所訴傷害事實發生之結果而爲審判乃第一審法院檢察官竟於受傷人死後另行偵查起訴原一二兩審均就該公訴爲實體上之裁判顯係違背刑事訴訟法第二百九十五條第二款之規定

**法條** 刑訴法二九五之二

牽連犯中之一  
罪未依法告訴  
時對於他罪之  
關係

上訴人之過失傷害人係告訴乃論之罪被害人並未依法告訴雖與其殺人未遂有牽連犯關係而該罪既欠缺告訴要件仍不應予以受理原審乃以之與殺人罪依刑法第五十五條處斷自係違誤

**法條** 刑訴法二九五之三

告訴權能否捨  
棄及捨棄後告  
訴之效力

告訴乃論之罪除有刑法第二百四十五條第二項所載情形不得告訴外並無捨棄告訴不許再行告訴之規定原審以某甲告訴某乙強姦其幼女一案在告訴以前曾經區公所調解令被告燃炮賠禮了事遂謂告訴人已於事前捨棄告訴權因而比附撤回告訴不得再行告訴之例引用刑事訴訟法第二百九十五條第三款論知不受理之判決顯屬違法

**法條** 刑訴法二九五之三

刑法第三百五十四條之罪須告訴乃論爲同法第三百五十七條所明定而告訴乃論之罪

除本刑為七年以上有期徒刑以上之刑外告訴人得於第一審辯論終結前撤回告訴該項案件如有撤回告訴之情形法院應諭知不受理之判決此在刑事訴訟法第二百七十七條第一項前段及第二百九十五條第三款有明文規定告訴人某甲告訴被告等毀損圍牆經在偵查中撤回告訴載明筆錄在卷原確定判決認被告等係犯刑法第三百五十四條之罪該條所定本刑並非七年以上有期徒刑以上之刑既經告訴人在偵查中撤回告訴自應諭知不受理之判決方為適法乃原法院忽視上列法條竟從實體上為論罪科刑之判決顯屬違背法令

**法條** 刑訴法二九五之三

在第一審辯論終結以後撤回告訴之效力

告訴乃論之罪告訴人於第一審辯論終結前始得撤回其告訴如在第二審撤回告訴並不發生何種效果自不容據此而為不受理之判決

**法條** 刑訴法二九五之三

舊刑法時期施用足以致死或重傷之方法傷害人曾經撤回告訴於新法施行後所應為之判決

刑法傷害罪章並無因傷害方法之可以致人於死或重傷加重處刑之規定故被告使用該項方法傷害人而無致人於死或使受重傷之決心者祇成立刑法第二百七十七條第一項之普通傷害罪除公務員於執行職務時犯之者外依同法第二百八十七條前段規定仍須告訴乃論至犯罪在舊刑法有效期間內雖因方法加重之關係不在告訴乃論之列而在刑法施行以後既係成立刑法第二百七十七條第一項罪名如曾經撤回告訴亦應依刑事訴訟法第二百九十五條第三款為不受理之判決

**法條** 刑訴法二九五之三

曾為不起訴處分之意義

同一案件曾為不起訴處分而違背刑事訴訟法第二百三十九條之規定再行起訴者固應諭知不予受理之判決唯所謂曾為不起訴處分係指檢察官就該案偵查結果認為應不起訴制作處分書經送達確定者而言若僅於查復文內聲敘該案未予進行之情形並未踐行上述程序者尚不得認為已經不起訴處分

法條 刑訴法二九五之四

誤認同一被告為二人同時為起訴及不起訴處分與所謂曾為不起訴處分之區別

被告某甲雖即係同一案件之某乙經地方法院檢察官為不起訴處分但該檢察官係誤認告訴人等所訴之某甲與某乙為二人因某乙屢傳不到遂認其犯罪嫌疑不足處分不起訴而將業經到案之某甲同時起訴此項情形自與刑事訴訟法第二百九十五條第四款所謂曾為不起訴處分而違背第二百三十九條之規定再行起訴者不合

法條 刑訴法二九五之四

關於危害民國案件之審判權

危害民國緊急治罪法業經修正頒行凡犯該法所定各罪依其第七條規定應由該區域內最高軍事機關審判前項法條對於被告之犯罪時期既未設有特別規定則在其修正施行前普通法院已受理之危害民國案件尚未終結而其犯罪事實係合於該法所定罪名者自應由軍事機關審判上訴人之犯罪時期雖在修正之危害民國緊急治罪法頒行以前而其以危害民國為目的擾亂治安仍與該法第一條第一項第八款後半段所定之罪名相當按諸同法第七條規定普通法院並無審判之權

法條 刑訴法二九五之六

關於危害民國

舊危害民國緊急治罪法已因民國二十六年九月四日公布修正危害民國緊急治罪法施

行而失效原審認上訴人觸犯以危害民國為目的而組織團體之罪即與新法第三條之規定相當依同法第七條即應由該區域最高軍事機關審判普通法院並無審判之權

法條 刑訴法二九五之六

修正懲治濫行條例業於民國二十七年八月十五日公布施行凡犯本條例之罪者由有軍法審判權之機關審判為同條例第十四條前段所明定其故意陷害誣告他人犯本條例之罪者在第五條既特設處罰明文則此類誣告行為自亦係犯本條例之罪同屬應歸軍法審判之列至誣告在本條例施行前而所告事實合於本條例各條所定之犯罪時該誣告人所犯罪名依裁判時法律仍屬於本條例第五條之罪縱令依第十七條適用刑法第二條第一項但書之結果應依有利於行為人之刑法論處但本條例對於此項案件之審判機關並無何種例外規定按照第十九條及第十四條自應仍歸軍法審判普通法院並無審判之權

法條 刑訴法二九五之六

懲治貪污暫行條例第八條第一項載犯本條例之罪者由有軍法職權之機關審判上訴人等之犯罪嫌疑既合於懲治貪污暫行條例第三條第一項第三款之規定應由有軍法職權之機關審判則其嫌疑能否證明非無審判權之普通法院所能判斷

法條 刑訴法二九五之六

育嬰局係屬社會公益團體其所有之房產按照懲治貪污暫行條例第三條第二項應以公有財物論上訴人充任該局經理即係辦理社會公益事務之人員按照上開條例第一條第二項亦應以辦理公務論該上訴人擅將所經管之育嬰局房產私自盜賣即具有同條例第



三條第一項第三款之犯罪嫌疑核其犯罪時期既在該條例發生效力以後自應依同條例第八條第一項由有軍法職權之機關審判普通法院並無審判之權

法條 刑訴法二九五之六

無軍人及公務員身分之人與軍人或公務員共犯懲治貪污暫行條例各條所定罪名如屬於因身分而成立之罪則依該條例第十條及刑法第三十一條第一項規定既成立該罪之共犯自應依同條例第八條第一項由有軍法職權之機關審判

法條 刑訴法二九五之六

本件係犯禁烟治罪暫行條例所定之罪該條例第二十四條第一項雖定有此項案件由禁烟總監指定有軍法職權之機關審判但同條例第二十二條第二項設有裁判時之法律有變更者適用行爲時法律之規定所謂行爲時之法律自係指一切實體上及程序上法律而言本件犯罪時期爲民國二十四年七月二十日其時新舊禁烟治罪暫行條例均未頒行依該條項規定仍應由法院受理審判

法條 刑訴法二九五之六

關於盜匪案件之審判權

在剿匪期內審理盜匪案件暫行辦法施行後犯該辦法所定之罪者通常法院固應爲不受理之判決惟查法律施行日期條例第一條規定凡法律明定自公布日施行者各省市以刊登該法律之公報或公布該法律之命令依限應到達該省市最高主管官署之日起發生效力該辦法於民國二十四年八月三十一日公布施行到達日期表江蘇省爲十五日自應扣除是項到達日期始能在該省發生效力

關於盜匪案件  
之審判權

### 法條 刑訴法二九五之六

剿匪期內審理盜匪案件暫行辦法係民國二十四年八月三十一日公布施行依該辦法第十條規定須在是年七月二日以後犯該辦法之罪未經確定審判者始依該辦法處斷上訴人夥犯強盜而故意殺人等罪係在民國十六年二月十二日原審竟依該辦法第二條第五條認此項案件應由駐在地有審判權之軍事機關或已兼或未兼行營軍法官之行政督察專員或縣長審判而以普通法院為無審判權依刑事訴訟法第二百九十五條第六款諭知不受理顯屬違誤

### 法條 刑訴法二九五之六

依懲治盜匪暫行辦法第九條規定犯該辦法之罪者由駐在地之軍法機關審判即按之舊剿匪期內審理盜匪案件暫行辦法第五條之規定亦同則自民國二十四年八月三十一日舊辦法施行以後在剿匪區域犯上述新舊兩辦法內均有規定之罪名者普通法院自應為不受理之判決

### 法條 刑訴法二九五之六

犯懲治盜匪暫行辦法所列各罪而為剿匪期內審理盜匪案件暫行辦法所未規定之罪者普通法院能否受理應視被告犯罪時期是否在該辦法施行以後為斷如其犯罪在民國二十五年八月三十日以前則其起訴縱在適用該辦法以後普通法院仍應予以受理審判

### 法條 刑訴法二九五之六

上訴人與甲潛入乙家內意圖行竊乘其熟睡之際摸索乙之衣服未得錢財迨甲指示乙錢

關於盜匪案件  
之審判權

關於盜匪案件

鈔貼藏身邊肚袋要挾人殺死才好拿取乃共同商議變更原來行竊之意思以殺害之手段使其不能抗拒而達取得財物之目的初由上訴人向乙右項猛砍二刀復由甲將刀向其右膝右肌臑等處砍擊當即殞命是上訴人明係觸犯懲治盜匪暫行辦法第三條第六款搶劫而故意殺人之罪依照同辦法第九條規定普通司法機關自無審判之權

法條 刑訴法二九五之六

懲治盜匪暫行辦法所謂搶劫係指以強暴脅迫等方法使人不能抗拒而強取其財物者而言與刑法上之搶奪罪係乘人不備或不及抗拒而掠取財物者其構成要件顯有不同從而軍事機關對於刑法上搶奪案件自屬無權審判

法條 刑訴法二九五之六

懲治盜匪暫行辦法第五條第二款所謂以恐嚇方法取人財物與刑法第三百四十六條第一項以恐嚇使人將本人或第三人之物交付之規定相當觸犯此項罪名之案件依懲治盜匪暫行辦法第九條固應由駐在地有審判權之軍事機關或已兼未兼軍法官之該管行政督察專員或縣長審判之但其施用恐嚇方法如係得財產上之不法利益並非取人財物即僅成立刑法第三百四十六條第二項之罪與懲治盜匪暫行辦法第五條第二款之規定不符普通法院自屬有權審判

法條 刑訴法二九五之六

剿匪區內各縣所編組之保甲原係民衆組織其職務以清查戶口編製門牌稽查奸宄等維持保內安甯秩序之警察勤務爲主民國二十四年七月修正剿匪區內各縣編查保甲戶口

關於搶奪案件之審判權

關於恐嚇得不法利益案件之審判權

剿匪區內各縣保丁本於警察勤務而犯罪之

條例規定甚明其所屬壯丁隊除依剿匪區內各省民團整理條例編成巡察通信守護運輸工程各隊時執行各該隊關於官兵之任務而被控依民國二十一年豫鄂皖三省剿匪總司令陽西電令不歸法院審判外如僅以保丁資格解送人犯自係屬於其原有警察勤務之行為其因此被控即應仍由普通司法機關審判此徵諸保甲組織之性質及原判決所引陽西電令內稱凡團務控案之含義殊為明顯本件被告充當聯保辦公處保丁奉聯保主任之命解送盜匪嫌疑犯行至中途因該犯脫逃將其追擊斃命經檢察官偵查起訴其犯罪嫌疑既僅由於其個人以保丁資格執行原來之警察勤務而起與編成整個團隊執行官兵剿匪職務無關即非上開陽西電令所稱因團務而被控自非普通法院不應審判之案件

**法條** 刑訴法二九五之六

被告於犯罪發覺後至法院偵查或審判中始隸軍籍者仍應由法院審判

**法條** 刑訴法二九五之六

犯罪發覺後始隸軍籍之人其犯罪之審判權

**法條** 刑訴法二九五之六

逃兵並未脫離軍籍其犯罪之發覺尚在任役中即應歸軍法審判普通法院並無審判之權

刑訴法第十三條之規定即法院對於官吏犯罪之審判權

訴願法第十三條所謂官吏因違法處分或不當處分應負刑事責任或應付懲戒者由最終決定之官署於決定後送主管機關辦理一節不過規定訴願之結果將會為違法或不當處分之官吏交付偵查或懲戒之一種程序並非官吏犯罪非經過訴願由最終決定之官署移送偵查普通法院即對之無審判權

**法條** 刑訴法二九五之六

本案前經廬江縣縣長及軍法承審員於民國二十八年五月十日依戒嚴法第一條第九條第六款判處上訴人幫助殺人罪刑呈送安徽全省保安司令部復核嗣奉指令以該部代核此項案件尙無明文規定云云是該項判決並未經有權復核之機關予以撤銷如果該縣並非施行戒嚴之區域此項殺人案件本應由普通司法機關依通常程序審判則其以軍法職權所爲之判決即屬無審判權之裁判依法係屬無效該縣縣長以兼檢察官之職務重行起訴固無不合假使該縣判決時確在施行戒嚴期內對於殺人案件按照戒嚴法第九條第六款並非無權審判除當事人不服原判時得按戒嚴法第十一條規定於解嚴之翌日起依法上訴外前項判決縱令安徽全省保安司令部無權代核仍應呈送其他之有權機關復核在未經復核機關撤銷以前原判決之裁判效力尙屬存在該縣縣長本於檢察職權重行起訴第一審即應依刑事訴訟法第二百九十五條第六款諭知不受理

**法條** 刑事訴訟法二九五之六

刑事訴訟法上所謂之相牽連案件其審判權有屬於普通法院與不屬於普通法院之不同時自應由有權審判之機關分別受理審判本件被告甲因犯恐嚇罪經原審認爲係屬懲治盜匪暫行辦法第五條第二款範圍應由軍事機關審判固無不合惟對於被告乙僞證部分雖爲相牽連之案件然其犯罪既屬於刑事範圍自應歸普通法院受理審判乃原審以被告甲恐嚇部分應歸軍事機關審判遂一併將第一審判決撤銷對於乙之部分亦諭知不受理顯屬違法

牽連案件有權  
審判之機關不  
同時所應爲判  
判決

**法條** 刑事訴訟法二九五之六

牽連案件之合併管轄

刑事案件除有特別規定外固由犯罪地或被告之住所居所或所在地之法院管轄但數同級法院管轄之案件相牽連而未繫屬於數法院者自得依刑事訴訟法第六條由其中一法院合併管轄本件自訴人向某地方法院自訴甲乙丙丁共同背信雖甲乙丙三人散居別縣其犯罪地亦屬他縣轄境而丁則仍居住該地方法院所轄境內該地方法院依法既得合併管轄即不得謂無管轄權乃竟對於甲乙丙部分諭知管轄錯誤之判決殊屬違誤

法條 刑訴法二九六

被告得委托代理人到場之限制及法院得逕行判決之前提

被告所犯刑法第三百零二條之罪其最重本刑非拘役或專科罰金之案件依刑事訴訟法第三十六條規定不得委任代理人到場雖法院認為應科罰金者依同法第二百九十八條得不待被告之陳述逕行判決但此種判決以被告經合法傳喚無正當理由而不到庭為要件乃原審以第一審判處被告罰金三十五元並已由某氏代理到場遂不傳喚被告到庭逕予判決按之上開說明顯係違法

法條 刑訴法二九八

科刑判決書之程式及事實與理由之關係

科刑判決書須先認定犯罪事實然後於理由內敘明其認定犯罪所憑之證據方足以資論罪科刑否則僅於理由內敘明其有犯罪之證據而事實欄內並未認定有何種犯罪之事實不惟理由失其根據且與法定程式亦不相符

法條 刑訴法三零零之二

牽連犯之判決主文

數罪之牽連犯應從一重處斷者主文內即應將其所從處斷之罪明白指出且僅諭知其從一重處斷之罪為已足

法條 刑訴法三零一之一

連續犯之一部  
無罪與判決主  
文

第一審判決係以殺人與遺棄屍體罪從一重處斷原判決雖認為遺棄屍體上訴人未經參與亦祇須於判決理由內闡明該部分不予論罪無庸於主文內諭知無罪

法條 刑訴法三零一之一

連續犯之判決  
主文

連續數行為而犯同一性質之罪名縱令涉及數個法條其較輕之罪名在法律上既已包含於重罪之內自應就其較重者以連續犯論

法條 刑訴法三零一之一

連續犯之一部  
無罪與判決主  
文

連續犯罪係包括於同一起訴事實之內不應分別裁判第一審依連續犯論處之犯罪事實第二審若認為有一部分不能證明或其行為不罰其判決主文祇須撤銷原判決就成立犯罪之部分另行改判至不應論罪之部分毋庸於主文內更為無罪之諭知

法條 刑訴法三零一之一

吸收犯之判決  
主文

被告某甲組織暗殺團體及某乙等之加入該團體互相計畫以求易於實現所欲殺害之各特定人迨其目的實現而所組織之暗殺團體遂亦無形消散是該被告等參與以犯罪為宗旨之結社原不外殺人之預備行為自己吸收於殺人行為之中固不應更依刑法第一百五十四條第一項另予論罪但亦不能因此將該已吸收之犯罪行為另為無罪之宣告

法條 刑訴法三零一之一

結合犯之一部  
無罪與判決主  
文

強盜殺人為結合犯刑法上定有處罰專條此種結合犯在法律上已視同一罪與數罪併罰之情形不同不應就其所結合之數罪於判決主文內分別為有罪或無罪之諭知原審認定

羈押日數折抵  
刑罰與判決主  
文

諭知沒收或追  
徵數額與判決  
主文

和誘未滿十六  
歲女子與判決  
主文

公知事實與習  
見事實之差異  
及應否以證據  
說明

游擊隊於槍殺催徵吏等五人時尙有搶劫財物情事以強盜部分不能證明係在上訴人教唆範圍之內不應負教唆強盜之罪責竟就此部分諭知上訴人無罪未免違誤

法條 刑訴法三零一之一

刑事訴訟法第三百零一條列舉有罪判決主文內應記載之事項關於刑法第四十六條羈押日數抵刑之規定並不在內是刑之折抵乃執行刑罰時之當然辦法無庸於判決主文內諭知至爲明顯

法條 刑訴法三零一之一

刑法第一百三十一條第二項既規定所得之利益沒收之如全部或一部不能沒收時追徵其價額則被告所得之利益究應直接沒收抑應追徵價額及其數量或價額若干自應於判決主文內明白宣示原判決僅宣示所得之利益沒收殊嫌含混

法條 刑訴法三零一之一

上訴人誘拐未滿十六歲之女子脫離有監督權之人賃屋同居姦宿固應以略誘論但其判決主文則仍應記載和誘未滿十六歲之女子字樣

法條 刑訴法三零一之一

原判決認上訴人經理醬園時所購之柴頭確爲樹根柴頭並非有炭柴頭應依樹根柴頭之價格計算無非以醬園釀酒醬因火力關係均用樹根柴頭係屬一般人常識所習知爲唯一理由查公知之事實依法無須舉證判決書之理由內自無庸更以證據說明但所謂公知事實云者係指一般人所知悉之顯著事實不容有所爭執者而言原判決所稱醬園製醬均



用樹根柴頭絕不用有炭柴頭一節縱屬日常習見之情形要非絕無相反之事實即不能遽指為公知事實該上訴人經理醬園其平日所用之柴頭究為何物仍非有相當證據不足以資認定原審乃以使用樹根柴頭係一般人所習知為認定事實之基礎別無其他證據之說明究非適法

法條 刑訴法三零二之一

犯罪動機及犯人之智識程度依刑法第五十七條第一款第七款同為科刑時所應注意審酌以為科刑輕重之標準被告殺人之犯罪情節縱如上訴意旨所云不能謂非重大但原審既斟酌犯罪動機及犯人之智識程度認為不應科處極刑於判決理由內記載甚詳即非對於刑法第五十七條所載之情形未加審酌則其撤銷第一審判決於刑法第二百七十一條第一項之本刑範圍內酌處以無期徒刑究無違法之可言

法條 刑訴法三零二之二

有罪之判決書應於理由內記載緩刑之理由雖為刑事訴訟法第三百零二條第四款所明定但該項判決如未宣告緩刑即無庸說明不宣告之理由此乃當然之解釋上訴意旨以原判決未於理由內說明對於上訴人不予宣告緩刑之理由指為違法殊屬誤會

法條 刑訴法三零二之四

牽連犯所犯輕重數項罪名依法雖應從其重罪處斷但其所犯輕罪之法條仍應予以援用俾得察知其比較輕重之標準是否合於刑法第三十五條之規定

法條 刑訴法三零二之六

科刑時既已就  
量刑標準審酌  
情形

不宣告緩刑應  
否說明理由

牽連犯之引用  
法條

連續犯之引用  
法條

上訴人以概括意思連續犯強盜及行劫而故意殺人之罪雖應以一罪論但既論以同一性質中較重之行劫而故意殺人之罪則其所犯較輕之結夥三人以上攜帶兇器夜間侵入住宅強盜罪之條文自無再行援引之餘地

法條 刑訴法三零二之六

減輕刑罰之引  
用法條

刑法第六十四條第二項第六十五條第二項第六十六條均係規定刑罰減輕之標準但使減刑合於上開法定標準縱判決內未明引上開法條亦不得遽指為違法

法條 刑訴法三零二之六

加重受罰罪之  
引用法條

刑法第一百二十二條第二項為第一項之加重規定收受賄賂因而為違背職務之行為依該條第二項處斷即已將第一項行為吸收於其中無再引用第一項之必要

法條 刑訴法三零二之六

行使收集交付  
偽幣未遂之引  
用法條

刑法第一百九十六條第三項僅為未遂犯應予處罰之規定而其罪刑仍以同條第一項為根據科刑判決內自應予以援用原判決未引該條第一項其適用法則仍屬不當

法條 刑訴法三零二之六

行使偽造文書  
之引用法條

刑法第二百一十六條規定行使第二百一十條至第二百一十五條之文書者依偽造變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷並未明定刑罰則其法定刑之範圍自係以偽造文書之各本條為標準原判決既認被告行使偽造公文書乃僅適用刑法第二百一十六條而置同法第二百一十一條於不引致科刑失其根據殊有未當

法條 刑訴法三零二之六

引誘未滿十六歲養女賣娼之引用法條

原判決對於上訴人引誘其未滿十六歲之養女賣娼圖利既援用刑法第二百三十二條為科刑之根據自無再引同法第二百三十三條之必要

**法條** 刑訴法三零二之六

圖姦和誘有配偶人脫離家庭之引用法條

刑法第二百四十條第三項係同條第一二兩項之加重規定對於意圖姦淫和誘有配偶之人脫離家庭罪以僅依同條第三項論擬為已足毋庸贅引第二項

**法條** 刑訴法三零二之六

結夥三人以上搶奪之引用法條

犯搶奪罪而具有刑法第三百二十一條第一項第四款結夥三人以上之情形應於判決內揭引同法第二十八條之規定

**法條** 刑訴法三零二之六

指使械鬥與廣西懲治土豪劣紳條例之適用

第一審判決認上訴人等指使械鬥依廣西省懲治土豪劣紳條例處斷但該條例未經中央核准依法不得援用原審不予糾正自屬違誤

**法條** 刑訴法三零二之六

諭知無罪後得命繼續羈押之條件

羈押之被告經諭知無罪後視為撤銷羈押但在上訴中得命具保或責付如不能具保或責付而有必要情形者並得命繼續羈押之刑事訴訟法第三百零八條規定甚明抗告人因殺人案經原審諭知無罪後狀請具保雖檢察官對於該案業已提起上訴但依上開法條仍應由原審就其能否具保及有無羈押之必要情形詳予審酌方為合法原審僅以案情重大業經檢察官上訴為理由將其聲請駁回自屬不當

**法條** 刑訴法三零八

得提起自訴之人及個人對於侵害國家或社會公益罪提起自訴之限制

## 第二章 自訴

刑事訴訟法第三百十一條所定得提起自訴之人係限於因犯罪而直接被害之人必其人之法益由於犯罪行為直接所加害若須待乎他人之另一行為而其人始受損害者即非因犯罪直接所受之損害不得提起自訴至個人與國家或社會因犯罪而同時被害者該被害之個人固亦得提起自訴但所謂同時被害自須個人之被害與國家或社會之被害由於同一之犯罪行為所致若犯罪行為雖足加國家或社會以損害而個人之受害與否尚須視他人之行為而定者即不能謂係同時被害仍難認其有提起自訴之權刑法上之誣告罪得由被誣告人提起自訴係以誣告行為一經實施既足使國家司法上之審判權或偵查權妄為開始而同時又至少必使被誣告者受有名譽上之損害縱使審判或偵查結果不能達到誣告者欲使其受懲戒處分或刑事處分之目的而被誣告人在名義上已一度成為行政上或刑事上之被告其所受名譽之損害自係誣告行為直接且同時所加害至於他人刑事被告案內為證人鑑定人通譯之人在審判或偵查時依法具結而為虛偽之陳述固足使探證錯誤判斷失平致司法喪失威信然此種虛偽之陳述在他人是否因此被害尚繫於執行審判或偵查職務之公務員採信其陳述與否而定並非因偽證行為直接或同時受有損害即與刑事訴訟法第三百十一條所稱之被害人並不相當其無提起自訴之權自不待言

### 法條 刑訴法三一

湮滅證據為妨害國家之搜索權私人並非因犯罪而直接被害之人不得提起自訴

### 法條 刑訴法三一

湮滅證據罪私人能否自訴

糧票被挖補時  
糧戶能否自訴

犯罪同時侵害國家社會及個人法益者其被侵害之個人即得提起自訴被告等挖補之糧票係自訴人納糧之戶名顯與自訴人個人法益有所侵害雖其行為祇觸犯變造公文書之罪但於侵害國家社會法益外既同時侵害自訴人之個人法益自訴人當然得提起自訴

法條 刑訴法三一

刑法第二百一十條之所謂損害並不以其文書之真正名義人為限苟因該項偽造或變造之文書足以蒙受損害者即屬本罪之被害人

法條 刑訴法三一

偽造債權證書或行使之固足以生損害於該證書所載名義上之債務人而在名義上之債務人開始繼承前其子女究不得謂為此項犯罪之被害人本件自訴人以上訴人偽造其父某甲曾向上訴人伯父伯母借款項之借約兩紙並行使之等情提起自訴其父某甲既現尚生存則犯罪之被害人為自訴人之父某甲而非自訴人至為明顯

法條 刑訴法三一

據原判決認定上訴人所偽造之繼單其直接被害者為某甲之繼承權某乙雖係某甲之父要不能認為本案之被害人顯無提起自訴之權

法條 刑訴法三一

行使偽造他人名義出立之契據而與不動產所有人訟爭該不動產之權利者該不動產之所有人自不得謂非直接被害人而不許自訴

法條 刑訴法三一

行使偽造私文  
書印之被害人

偽造繼單之被  
害人

偽造債權證書  
之被害人

偽造私文書罪  
之被害人

略誘未滿二十  
歲男女脫離家  
庭其有監督機  
人之自訴

被和誘人之姑  
之自訴

被誘人之未婚  
夫之自訴

侵害生命法益  
罪第三人之自  
訴

財產法益被害  
人之範圍

交付他人管領  
之物被奪時之  
被害人

刑法第二百四十一條之略誘罪一方面固侵害被略誘人個人之自由他方面又妨害被略  
誘人家庭之安全故不特被略誘人爲本罪之被害人即對於被略誘人有監督權之人其監  
督權同時亦受侵害不得謂非犯罪之被害人則其以自己名義提起自訴按諸刑事訴訟法  
第三百十一條之規定並無不合

法條 刑訴法三一

被告意圖營利和誘有配偶之人脫離家庭其犯罪之直接被害人爲被誘人與其配偶自訴  
人係被誘人之姑與刑事訴訟法第三百十一條之規定不合實無權提起自訴

法條 刑訴法三一

被誘人某女僅許字上訴人爲妻尙未結婚該女縱爲被告所略誘上訴人仍不得提起自訴

法條 刑訴法三一

刑法第二百七十六條第二項之業務上過失致人於死罪爲侵害人之生命法益之犯罪其  
生命受侵害以外之人當然非本罪之直接被害人自不得提起自訴

法條 刑訴法三一

刑事訴訟法第三百十一條所謂犯罪之被害人就財產法益言並不限於所有權人即占有  
人之占有被侵害時該占有者亦爲本條之被害人

法條 刑訴法三一

原判決既認定某甲已將賸餘磚料賣與上訴人則該磚料即屬於上訴人所有雖上訴人因  
營造房屋將該磚料交與包工之某乙使用而所有權並未移轉如果他人搶奪其磚料仍係

侵害上訴人之所有權上訴人即得以被害人資格提起自訴

法條 刑訴法三一

佃戶所墾田禾  
被奪時之被害  
人

業主將田地批與佃戶耕種佃戶所種之田禾在未分給業主以前並非業主所有該業主對於強割該項田禾之犯罪即非直接被害人自不得提起自訴

法條 刑訴法三一

因投標向商會  
繳付之定銀被  
佔時之被害人

自訴人以縣商會拍賣某酒店傢私伊投標承買繳納該商會定銀五千元其時被告充當商會主席因拍賣未成除交還一千元外其餘四千元全數被其吞沒云云向第一審提起自訴按自訴人之定銀繳付於縣商會後其所有權即移轉於商會縱使定銀確為被告所吞沒而自訴人對於該定銀又仍有返還請求權但因此直接被害者亦為商會而非自訴人顯不得由自訴人提起自訴

法條 刑訴法三一

銀行存款被侵  
占時之被害人

上訴人向某銀行存放款項既執有該銀行所給單據被告充當經理縱未將款入賬從中侵占自係銀行為其直接被害人上訴人不得向被告提起自訴

法條 刑訴法三一

私立小學收支  
員收支不實及  
佔出應發教職  
員薪金時之被  
害人

上訴人係私立小學校校長兼充教員以被告充該校收支員對於所經管之校款收入部分以多報少支出部分以少報多積欠伊之薪金亦不給付等情提起自訴原審以被告所侵吞者既係校款是上訴人並非所訴收支不實部分之直接被害人不得提起自訴固非無見唯學校應發給教職員之薪金在未給付以前其款項屬於學校所有上訴人仍非該罪之直接

受寄人對於寄託物被竊與自

各共有人對於共有物受侵害與自訴

各合夥人對於合夥財產受侵害與自訴

各合夥人之自訴是否以不違反其他合夥人之意思為必要

公司利益受侵害

被害人該上訴人既未取得該校之代表資格即對於侵占應發之薪金部分亦依法不得提起自訴原審竟就此部分為實體上之裁判仍屬違誤

**法條** 刑訴法三一

某甲將所有田業文契寄存乙婦家中乙婦對於該契即為合法占有有人該契被人竊取自係侵害其財產監督權不能謂非犯罪之被害人不得提起自訴

**法條** 刑訴法三一

各共有人對於共有物既可享受所有權如其共有物因他人犯罪受有侵害各共有人即不能謂非直接被害之人當然得提起自訴

**法條** 刑訴法三一

各合夥人之出資及其他合夥財產依民法第六六十八條為合夥人全體之共同共有如加害於合夥之財產法益即係合夥人之財產直接受有侵害該合夥人以被害人資格提起自訴自非法所不許

**法條** 刑訴法三一

合夥人對於合夥財產均有直接利害關係如其合夥財產受有侵害均為被害人固可以全體名義對於犯罪者提起自訴即以各合夥人單獨名義提起自訴亦無不可縱令其他各合夥人均不願訴究僅由其中之一合夥人違反全體之意思而提起自訴亦非法之所禁

**法條** 刑訴法三一

刑事訴訟法第三百一十一條所定得提起自訴之被害人係指因犯罪而直接被害者而言依



害之被害人

法組織之公司被人侵害雖股東之利益亦受影響但直接受損害者究為公司當以該公司為直接被害人

**法條** 刑訴法三一—

公司受侵害得  
代表提起自訴  
之人

股份有限公司為被害人時僅得由其代表人提起自訴公司之股東董事等如未取得代表資格自無以公司名義提起自訴之權

**法條** 刑訴法三一—

被害人親屬之  
自訴

對於犯罪之被告得向法院提起自訴者以因犯罪而被害之本人為限被害人之親屬並無提起自訴之權

**法條** 刑訴法三一—

自訴人之行為  
能力要件及法  
定代理人自訴  
或代為自訴之  
限制

提起自訴以有行為能力之被害人為限上訴人提起自訴時年僅十七歲尚未達於成年自不能認為有行為能力雖自訴狀載有法定代理人某氏但刑事訴訟法對於無行為能力之被害人並無得由法定代理人提起自訴或代為提起之規定則其提起自訴亦不得謂為適法

**法條** 刑訴法三一—

非法人團體  
等能否自訴

刑事訴訟法第三百十一條規定自訴須犯罪之被害人而有行為能力者始得提起非法人之團體無所謂行為能力則該團體縱設有董事等代表或管理之人亦不得由其提起自訴

**法條** 刑訴法三一—

非法人之商店  
能否以商店名  
義自訴

非法人之商店並非具有法律上之人格其財產如被侵害不得以商店之名義提起自訴

關於空運彈自訴之限制

依舊刑事訴訟法合法提起之自訴而依新法不得提起者其自訴之效力

依舊刑事訴訟法不得提起之自訴而依新法得提起者其自訴之效力

檢察官等止前在法院為實質上之裁判與提出自訴狀之關係

### 法條 刑訴法三一

刑法第五十五條後段之牽連犯罪如其中有一項罪名係不得提起自訴者依審判不可分之原則其他之罪名亦在不許自訴之列

### 法條 刑訴法三一

新舊刑事訴訟法就提起自訴之程序規定不同其在新刑事訴訟法施行前提起之自訴是否合法應仍依舊刑事訴訟法之規定而為解決上訴人為已故被害人之親屬按照當時適用之舊刑事訴訟法第三百三十八條第二項規定係有提起自訴之權雖原審判決時新刑事訴訟法業經施行該法第三百一十一條限於犯罪之被害人始得提起自訴關於親屬自訴之規定已不採用但上訴人依舊法已合法提起之自訴並不因新法之施行受何影響

### 法條 刑訴法三一

本案提起自訴係在舊刑事訴訟法有效時期新舊刑事訴訟法對於自訴程序規定既有不問其當時提起之自訴是否合法自應依舊法規定為斷在舊法不得提起自訴者新法施行後雖可提起自訴要不能不受舊法之限制

### 法條 刑訴法三一

提起自訴應向管轄法院提出自訴狀為之為刑事訴訟法第三百二十二條所明定上訴人因被告等侵占號款向地方法院檢察官告訴並未提起自訴即原檢察官以該案屬於自訴範圍函送法院核辦後上訴人亦始終並未向地方法院依法提出自訴書狀本不得認為自訴案件檢察官在未提起自訴以前自應依法偵查分別為起訴不起訴之處分即使該案得以

提起自訴仍須於被害人提起自訴以後始應停止偵查將案件移送法院而法院於被害人未提出自訴狀時亦不容爲實體上之裁判乃第一審檢察官誤解刑事訴訟法第三百十五條第二項法意並不依法偵查處分遽將該案移送法院第一審法院亦逕爲實體上判決自屬違法

**法條** 刑訴法三一二之一

自訴人某甲向地方法院提出之自訴狀雖係由其子某乙按捺指紋但該訴狀既載明自訴人爲某甲其子某乙名下則載明代訴二字並經該自訴人於投赴檢察官驗傷訊問時供稱因被某丙毆打所以告他且聲明願意自訴則此項自訴狀原係某甲所提出無非因其子某乙代撰投遞遂由其按捺指印而已與提起自訴應提出自訴狀之規定並無不合原判決乃認其程式未備不應受理自屬違誤

**法條** 刑訴法三一二之一

起訴程式之欠缺在刑事訴訟法上雖無法院應命補正之規定但其情形如尙非不可補正者則當事人自行補正固非非法所不許惟提起自訴依刑事訴訟法第三百十二條第一項係以提出書狀爲要件上訴人在第一審並未提出自訴書狀僅於審判中以言詞補行起訴此種補正之程式仍難謂爲合法原審並不認其起訴程式已有合法之補正自無不當

**法條** 刑訴法三一二之一

某甲訴乙搶奪據其在第一審所具之訴狀雖未標明自訴字樣但該項訴狀係向有管轄權之縣司法處提出逕由司法處審判官依自訴程序辦理而是項案件又非在不得自訴之列

自訴狀由代遞人代爲簽押之效力

起訴程式能否補正及以言詞補正自訴程式之效力

提起自訴應否以書狀內標明自訴字樣爲必

自訴狀內被告姓名或其他特種之記載與起訴程式

自訴狀內被告姓名或其他特種之記載與起訴程式

直系尊親屬之範圍

關於直系尊親屬提起自訴與關於非直系尊親屬自訴部分之效果

自不能僅因某甲訴狀內未為自訴之明白表示即斷定其為告訴而非自訴

法條 刑訴法三一之一

刑事訴訟法第三百十二條第二項第一款規定原為確定其所訴追之人以明示自訴之範圍而設故被告之姓名苟為自訴人所不知或事實上有姓名相同之人自訴狀內仍應就其他足資辨別之事項詳予記載俾能確定其訴追者究為何人始與該條規定之本旨相符否則起訴程式即有未備自應認為欠缺起訴條件

法條 刑訴法三一之二

刑事訴訟法第三百十二條第二項第一款之立法本旨祇以就自訴狀之記載內容能確定其所訴追之人為已足就令狀內並未詳列被告姓名如就該狀之其他記載在客觀上已能確定其所訴追之人時尙難遽謂其起訴之程序違背規定

法條 刑訴法三一之二

刑事訴訟法第三百十三條所謂直系尊親屬不以直系血親尊親屬為限即直系姻親尊親屬亦包括在內

法條 刑訴法三一之三

對於直系尊親屬不得提起自訴為刑事訴訟法第三百十三條所明定若直系卑親屬與他人共同對於直系尊親屬提起自訴或其自訴之被告除直系尊親屬外尙列有他人且非與直系尊親屬為親告罪之共犯者則直系卑親屬對於直系尊親屬之自訴部分雖非合法其非卑親屬之他人所提起之自訴及以直系尊親屬以外之人為被告所提起之自訴均應認

### 為適法

#### 法條 刑訴法三一三

配偶之意義與其關係之調查

對於配偶不得提起自訴固經刑事訴訟法第三百十三條定有明文但所謂配偶係指其婚姻關係在法律上並非無效者而言本件上訴人與被告是否法律上有效之配偶尙不明瞭原審即認上訴人對被告不得提起自訴自非適法

#### 法條 刑訴法三一三

對於配偶之相姦人能否自訴

對於配偶不得提起自訴刑事訴訟法第三百十三條有明文規定被告與自訴人之妻某氏相姦本為觸犯刑法第二百三十九條之罪依同法第二百四十五條第一項須告訴乃論自訴人對於其妻某氏既不得提起自訴依告訴不可分之原則即對於被告亦不得提起自訴

#### 法條 刑訴法三一三

共同被告之一人為被害人之配偶時能否自訴之標準

告訴乃論之罪依刑事訴訟法第二百一十八條規定對於共犯中之一人告訴其效力及於其他共犯故共同被告之一人為被害人之配偶時被害人既不得對之提起自訴則依告訴不可分之原則對於其他被告亦不得自訴至非告訴乃論之罪縱係數人共犯一罪要不過為一種相牽連案件並不適用告訴不可分之原則自得對於共犯中之一人單獨起訴本件被告某甲與某氏結婚係同犯一個重婚罪自訴人與某氏係屬配偶依照刑事訴訟法第三百十三條雖不得提起自訴但對於某甲之提起自訴並非非法所不許

#### 法條 刑訴法三一三

同一案件之意

刑事訴訟法第三百十五條所謂同一案件係指同一被告被訴之犯罪事實係屬同一者而

同一案件總檢  
察官終結偵查  
不得再行自訴  
之意義

連續犯之一部  
經偵查終結之  
效力與其他部  
分之自訴

連續犯之一部  
經偵查終結之  
效力與其他部  
分之自訴

偵查終結  
偵查案件與  
偵查終結

言如其被訴之犯罪事實同一不因自訴人與檢察官所主張之罪名不同遂謂非同一案件

**法條** 刑訴法三一五之一

刑事訴訟法第三百十五條第一項所謂同一案件經檢察官終結偵查者不得再行自訴係以案件一經檢察官終結偵查無論起訴與否即無提起自訴之餘地至同法第二百三十九條第一款規定於不起訴處分確定後發見新事實或新證據得對於同一案件再行起訴乃專指檢察官有此權限不得適用於自訴人觀於刑事訴訟法第三百三十五條關於自訴程序準用公訴之規定將第一章第一節偵查程序除外自極明瞭

**法條** 刑訴法三一五之一

被告偽造文書為侵占之方法即具有牽連犯關係侵占部分既已偵查終結其效力及於全部該上訴人等對於偽造文書部分仍應受刑事訴訟法第三百十五條第一項之限制不得提起自訴

**法條** 刑訴法三一五之一

連續犯之一部分業由檢察官為不起訴處分其效力即及於全部除具有刑事訴訟法第二百三十九條所載情形得由檢察官再行起訴外該案既曾經檢察官終結偵查依同法第三百十五條第一項規定自不得提起自訴

**法條** 刑訴法三一五之一

上訴人先向地方法院檢察官告訴被告等搶奪各情經該院檢察官處分不起訴上訴人聲請再議由上級法院首席檢察官命令該院檢察官續行偵查上訴人於續行偵查中又向第

一審提起自訴原審以本件既曾經偵查終結依照刑事訴訟法第三百十五條第一項不得再行自訴維持第一審不受理之判決於法尚無違背

**法條** 刑訴法三一五之一

上訴人因被告強盜等罪一案向某縣政府告訴尚未判決由被告聲請移轉管轄由高等法院分院以裁定移轉於其地方庭之刑庭審理前項案件不能不認為已經偵查終結入於審判之階段依照刑事訴訟法第三百十五條第一項規定即不得再行自訴上訴人乃復具狀提起自訴自應諭知不受理

**法條** 刑訴法三一五之一

自訴後之不起  
訴處分對於自  
訴之效力

本案上訴人提起自訴後越二日該管檢察官始就同一案件對被告為不起訴處分是上訴人提起自訴明在檢察官偵查終結以前按諸刑事訴訟法第三百十五條第一項其自訴之起訴程序非不適法至同條第二項僅規定檢察官在偵查終結前知有自訴者應即停止偵查將案件移送法院如檢察官不知已有自訴仍行繼續偵查而為不起訴之處分其效力是否足以影響於合法之自訴本法雖未設有明文但查第二百九十五條第二款對於已經提起自訴之案件在同一法院重行起訴者定為應諭知不受理判決之一種情形是自訴後之檢察官提起公訴尚不能動搖先時提起自訴之效力則檢察官於已有自訴後之不起訴處分亦當然不能影響於合法之自訴原判決謂上訴人提起自訴雖在偵查終結之前然不請求檢察官停止偵查致檢察官未知已有自訴因而將本案為不起訴處分既難謂非合法第一審將本件自訴諭知不受理即無不當云云顯係誤會

自訴不受理之  
判決確定後能  
否再行告訴

**法條** 刑訴法三一五之一

刑事訴訟法第三百十六條雖規定同一案件經提起自訴者不得再行告訴但該項自訴如因不合程序經諭知不受理之判決而確定者即已回復未自訴前之狀態仍得由被害人依法告訴

**法條** 刑訴法三一六

檢察官對於舊  
法時代撤回自  
訴案件之偵查  
起訴

**法條** 刑訴法三一七之一

自訴人撤回自訴係在舊刑事訴訟法有效期內依該法第三百四十九條第三百五十條之規定除告訴乃論之罪外檢察官於撤回自訴之案件原可偵查起訴被告所犯既非告訴乃論之罪則檢察官於刑事訴訟法施行後依職權偵查起訴於法並無違背

自訴案件不以  
檢察官出庭陳  
述為必要之理  
由

**法條** 刑訴法三二二之二

檢察官於審判期日所得為之訴訟行為依刑事訴訟法第三百二十一條規定於自訴程序由自訴人為之故同法第三百二十二條第二項祇定檢察官對於案件得於審判期日出庭陳述意見並非以檢察官之出庭陳述為必要之程序

自訴案件就審  
期間規定之準  
用與對於自訴  
人進行判決之  
關係

第一次審判期日之傳票至遲應於三日前送達但刑法第六十一條所列各罪之案件不在此限刑事訴訟法第二百五十一條定有明文此項規定依同法第三百三十五條為自訴程序所準用上訴人自訴被告侵占業務上持有物一案原審指定八月十二日為第一次審判期日上訴人於是月十日收受傳票祇距離審期兩日而本案又非屬於刑法第六十一條所列各罪之案件則上訴人之未遵期到庭究難謂其經有合法之傳喚原審乃不待其到庭陳



### 述逕行判決顯非合法

#### 法條 刑訴法三三三之一

對於自訴人合  
法公示送達傳  
票後能否因其  
不到庭而不符  
其陳述逕行判  
決

自訴人住居所事務所及所在地不明者得為公示送達又自訴人經合法傳喚無正當理由不到庭者得不待其陳述而為判決此在刑事訴訟法第五十九條第一款及第三百二十三條第一項已有規定上訴人即自訴人因病回鄉既未將遷移之住居所向原審陳明致原審不知其所在將傳票公示送達上訴人復未於審判期日前陳明有如何不能到庭之正當理由則原審於通知檢察官擔當訴訟後不待其到庭陳述而為判決自無違法之可言

#### 法條 刑訴法三三三之一

自訴人已委代  
理人代到者能  
否不符代理人  
之陳述而為判  
決

自訴人得委任代理人到場為刑事訴訟法第三十七條所明定原審指定審判期日票傳自訴人雖未到庭但該自訴人已委任某甲代理並於是日赴原審報到有附卷之報到名單可稽乃原審不經該代理人到庭陳述逕行判決於法顯屬有違

#### 法條 刑訴法三三三之一

不傳喚自訴人  
之代理人逕行  
審判之效果

原審雖以上訴人即自訴人已委有代理人對於其聲請展期審理不予照准但原審並未傳喚其代理人到庭僅本於被告等一方之陳述而為判決其踐行之訴訟程序仍難謂非違法

#### 法條 刑訴法三三三之一

承受訴訟之程  
序是否適用於  
自訴

自訴人於辯論終結前死亡時刑事訴訟法第三百二十四條僅規定法院應分別情形逕行判決或通知檢察官擔當訴訟並未定有承受訴訟之程序本件某氏以甲盜割田稻等情提起自訴後因病死亡其夫乙遞狀承受訴訟自非合法

自訴是否合法  
與被告是否有  
罪之區別

### 法條 刑訴法三二四

刑事訴訟法第三百一十一條所稱之被害人祇須自訴人所訴被告犯罪事實實在實體法上足認其為被害之人為已足至該自訴人實際曾否被害及被告有無加害行為並非自訴成立之要件上訴人訴稱被告搶割伊之田禾自係以被害人資格提起自訴即難謂非合法原審雖根據民事判決及縣政府保護被告插禾之布告認系爭田禾為被告所播種與上訴人無關亦祇屬被告不成立犯罪之理由乃原判決以被告收割之田禾並非上訴人所有則上訴人即非因犯罪而受損害之人認為不得提起自訴諭知不受理之判決顯將自訴是否合法與被告有罪無罪問題混而為一殊悞誤會

### 法條 刑訴法三二六

自訴案件其所訴被告犯罪事實如顯然不合於自訴條件者法院固可逕為不受理之判決若所訴事實不能明瞭其應成立何項罪名者即應訊究明確以定其是否合於自訴之規定依法裁判不能遽認為不得提起自訴而諭知不受理

### 法條 刑訴法三二六

同一案件經檢察官終結偵查者固不得提起自訴但提起自訴之人如非犯罪之被害人即無論此項案件曾否經檢察官終結偵查按照刑事訴訟法第三百二十六條均應諭知不受理之判決則其是否經有檢察官之終結偵查自無審究之必要

### 法條 刑訴法三二六

自訴程序以無特別規定為限始得準用關於公訴之規定刑事訴訟法第三百三十五條規

自訴案件能否  
不經傳訊逕為  
不受理判決之  
標準

非犯罪之被害  
人提起自訴與  
檢察官已否終  
結偵查之關係

自訴諭知不受

理時所應準據之法條

定甚明同一案件經檢察官終結偵查者不得再行自訴其不得提起自訴而提起者應諭知不受理之判決在同法第三百十五條第一項第三百二十六條既有特別規定自無準用第三百九十五條第四款之餘地本件自訴人自訴被告等妨害自由等情前經地方法院檢察官偵查終結予以不起訴處分確定在案核與第三百十五條所定不得再行自訴之情形相符即應依第三百二十六條諭知不受理方為合法原審乃準用第二百九十五條第四款為不受理之判決殊有違誤

**法條** 刑訴法三二六

自訴人係大新公司司理(即經理)並非董事其代表該公司向被告提起自訴亦未受董事之委任原審諭知不受理雖非無見惟查不得提起自訴而提起者應依刑事訴訟法第三百二十六條為諭知不受理之根據原審乃引用同法第二百九十五條第一款未免錯誤

**法條** 刑訴法三二六

對於不能為刑事被告之法人提起自訴時所應為之判決  
法人除法有處罰之特別規定外尚難認為有犯罪能力即不得為刑事被告上訴人對某銀行提起自訴該銀行既屬法人而所訴之犯罪行為法律上又無對於法人處罰之特別規定第一審不就程序上諭知不受理竟進而為實體上審判並將到案之銀行經理諭知無罪顯屬違法

**法條** 刑訴法三二六

自訴人等六人在第一審自訴被告誣告及妨害名譽等情雖上訴人某甲年僅十五歲又未結婚在民法上尚無行為能力依刑事訴訟法第三百十一條但書規定不得提起自訴

自訴人等六人不得提起自訴時對於其餘

自訴人所應爲之判決

而上訴人某乙等五人並無不得提起自訴之情形自不能因某甲一人不得提起自訴而謂其乙等五人之自訴亦應予以不受理之判決至上訴人等所訴被告誣告行爲固屬單純一罪然單純一罪既經其他被害人合法自訴法院即應就實體上加以審判要不因自訴人中之一人不得提起自訴而受影響此與牽連犯中有一罪名應經公訴其餘各罪即不得提起自訴之情形迥然有別原審竟以某甲一人不得提起自訴遂將第一審判決關於某乙等五人自訴部分撤銷論知不受理之判決顯有違誤

### 法條 刑訴法三二六

上訴人教唆私行拘禁甲乙丙三婦經被害人甲婦之子丁乙婦之夫戊向第一審法院提起自訴查現行法令並無許被害人之子或配偶提起自訴之規定則該丁戊所提起之自訴顯爲法所不許雖被害人丙婦已合法自訴依照原審所認定之事實上訴人又係以一個教唆私禁之行爲觸犯數項罪名原審就案內全部事實予以審判揆諸審判不可分之原則尙無不合但原審對於第一審受理丁戊之自訴部分未予糾正究有違誤應由本院依法撤銷將該部分之自訴論知不受理

### 法條 刑訴法三二六

牽連案件數罪中雖有能自訴與不能自訴之情形時所應爲之判決

刑法第五十五條之牽連犯應從一重處斷不能分別審判故牽連犯之數罪中有一罪應經公訴程序不能提起自訴者即全部不得提起自訴至若刑事訴訟法第七條所列之相牽連案件與刑法上之牽連犯不同其性質非不可分不過爲便利起見得由一法院合併審判假定一人所犯數罪有可以自訴者亦有不能自訴者如無刑法第五十五條之牽連犯關係即

非不可各別審判法院如遇此類自訴案件應分別情形予以受理或不予受理不能因有一罪不能自訴即就全部諭知不受理之判決

### 法條 刑訴法三二六

告訴乃論之罪  
經過告訴期間  
提起自訴時所  
應為之判決

查五親等內血親間犯竊盜罪者須告訴乃論爲刑法第三百二十四條第二項所明定而告訴乃論之罪其告訴應自得爲告訴之人知悉犯人之時起於六個月內爲之如已不得爲告訴者不得再行自訴亦爲刑事訴訟法第二百十六條第一項第三百十四條所規定本件自訴人於民國二十六年二月二十四日夜間失竊倉穀至同月二十六日即已查悉係上訴人所爲上訴人係其胞姪雖非同財共居而爲五親等內之血親按之上開說明自訴人應自二十六年二月二十六日起六個月之期間內提起自訴方爲合法乃至二十七年九月二十八日因上訴人認款不還始具狀自訴早已逾越六個月之告訴期間自在不得自訴之列雖當時不爲告訴係由上訴人承認賠款之故惟告訴期間並不因犯人之承認賠償而停止進行原審以上訴人與自訴人並非同財共居之親屬撤銷第一審免除其刑之判決固無不合惟未注意告訴條件不爲不受理之判決竟爲實體上之審判實不免於違法

### 法條 刑訴法三二六

自訴案件舊刑事訴訟法第三百四十三條第二款雖有不得提起自訴者應以裁定駁回之規定然刑事訴訟法施行後除有特別規定外其以後之訴訟程序應依刑事訴訟法終結之爲刑事訴訟法施行法第二條所明定在刑事訴訟法第三百二十六條既定明不得提起自訴而提起者應諭知不受理之判決即使本件自訴按照舊刑事訴訟法之規定不得提起原

依舊刑法不得  
提起自訴之案  
件所應爲之判  
決

審法院亦祇能撤銷第一審判決諭知不受理乃竟諭知駁回自訴自屬違法

**法條** 刑訴法三二六

得為反訴被告  
之人

自訴之被告雖得於第一審辯論終結前就其被害事件提起反訴然其反訴被告必以提起自訴之人為限此在刑事訴訟法第三百三十條規定甚明本案之自訴人係廈門市中醫公會其到案之某甲等僅為公會代表非即提起自訴之人如被告以某甲等有誣告及妨害信譽情事只得另案訴請究辦乃竟對其提起反訴自屬不合

**法條** 刑訴法三三零

反訴不受自訴  
不合法影響之  
獨立性

反訴不過利用自訴程序而提起至其訴權具有獨立性質無論自訴合法與否於反訴不生影響被告自訴某甲之恐嚇罪雖合於懲治盜匪暫行辦法第五條第二款規定普通法院無權受理而某甲反訴之誣告罪仍應依法審判原審竟將誣告與恐嚇各部分併予諭知不受理於法自有違背

**法條** 刑訴法三三零

於第一審辯論終結前得就與本案相牽連之犯罪追加起訴並得於審判期日以言詞為之刑事訴訟法第二百四十四條定有明文此項規定依同法第三百三十五條為自訴程序所得準用上訴人即自訴人在第一審之自訴狀雖僅列某甲為被告但於最後審判期日以某乙為案內共犯當庭請求懲辦即係於審判期日以言詞追加起訴於法自無不合

**法條** 刑訴法三三五及二四四

傷害致死罪為結果犯受傷人既就傷害行為提起自訴其效力即及於傷害行為所生結果

自訴案件以言  
詞追加起訴程  
序之準用

關於結果犯就

犯罪行為自訴之效力

之全部嗣後自訴人因傷死亡法院除得依法通知檢察官擔當訴訟外應就其自訴傷害事實所發生之死亡結果而為審判

法條 刑訴法三三五及二四六

公訴程序之實體判決已經確定再行自訴與免訴

刑事訴訟法第二百九十四條第一款之規定祇屬同一案件即應適用不以程序之為公訴或自訴而有異上訴人自訴被告誣告一案既與檢察官以該被告有誣告嫌疑提起之公訴為同一案件該項公訴復在上訴人起訴以前經第一審判決諭知無罪確定在案自應諭知免訴

法條 刑訴法三三五及二九四之一

牽連犯之一部經實體判決確定後復就其他部分再行自訴與免訴

牽連犯之一部如曾經實體上之判決而確定則就其所牽連之全部事實發生既判力故自訴人就該牽連事實之他部分重行起訴者受訴法院即應依刑事訴訟法第三百三十五條準用第二百九十四條第一款諭知免訴方為合法第一審判決乃以該案既經判決確定即已經過終結偵查為理由依第三百二十六條諭知不受理之判決而置第二百九十四條第一款之規定於不顧自係失當

法條 刑訴法三三五及二九四之一

## 第三編 上訴

### 第一章 通則

上級檢察官對於下級法院之判決能否上訴

檢察制度雖屬一體但檢察官既因審級而配置其權限自屬各別上級檢察官對於下級法院之判決除有特別規定外不得提起上訴

#### 法條 刑訴法三三六

不合法之自訴人能否上訴

本案雖依法不能提起自訴惟某甲既為本案提起自訴之人第一審判決亦將某甲列為自訴人則某甲在刑事訴訟程序上不能不認為當事人原判決不因此認其上訴為不合法尚不能指為違誤上訴論旨謂某甲不得提起自訴即亦不能向第二審上訴云云殊非適當

#### 法條 刑訴法三三六

自訴人之配偶能否獨立上訴及代為上訴

刑事訴訟法許被告之配偶獨立上訴及被告之代理人上訴均係為被告利益所設之特別規定若自訴人之配偶法無准許上訴之規定自不得獨立上訴亦不得自居代理人之地位而為上訴

#### 法條 刑訴法三三六

自訴人之父能否代為自訴人上訴

上訴人(即自訴人)之父雖以其自己名義向原法院具狀提起上訴但本件係由上訴人提起自訴其父不過為上訴人代收判決之送達並無代上訴人提起上訴之權不能因其父曾在法定期間內提起上訴即謂上訴人之上訴為合法



不受理之判決  
被告能否上訴

### 法條 刑訴法三三六

自訴人在某縣司法處以上訴人教唆偽證等情提起自訴該司法處以偽證為妨害國家審判權之罪不得提起自訴諭知不受理之判決此項判決雖未論罪科刑但諭知不受理之判決非與被告絕無利害關係與無罪判決不同原審判決認上訴人就該項判決未受有不利利益之裁判不得提起第二審上訴將其上訴駁回於法自有未合

### 法條 刑訴法三三六

軍法機關判決  
之盜匪案件能  
否向法院上訴

盜匪案件經軍法機關依懲治盜匪暫行辦法審理判決後被告祇可向該管審判機關提出聲辯書呈候轉送軍事委員會核辦無向普通法院上訴之餘地

### 法條 刑訴法三三六

兼軍法官之縣  
長所判普通刑  
事案件當事人  
之上訴權是否  
因判決書發書  
兼軍法官字樣  
即受影響

未設法院或縣司法公署各縣之第一審民事刑事訴訟由縣知事審理為修正縣知事審理訴訟暫行章程第一條第一項所明定至縣長之兼任軍法官係因受剿匪總部或行營之特委得以審理盜匪或軍人犯罪之案件並非縣長一經兼任軍法官即失其審理普通民刑事訴訟之職權上訴人因犯殺人罪經縣政府判處罪刑雖於判決書內縣長之下簽書兼軍法官字樣但本案既屬普通刑事案件該縣縣長本有審理之權乃原審因第一審判決書內縣長之下簽書兼軍法官四字遂謂該判決非下級法院之通常裁判不予受理第二審上訴顯係錯誤

### 法條 刑訴法三三六

被告甲乙殺人一案原縣縣長以兼軍法官名義就盜匪某丙案內一併裁判既於判決書後

縣長所簽判字

自民國三十六年  
司法機關之權

政府對於刑  
事案件適用行  
政法規處斷正  
否上訴

政府對於刑  
事案件已予免  
責而以行政處  
分處以罰金能  
否向法院上訴

註明甲乙殺人部分其上訴機關爲某某高等法院第一分院字樣可見此部分之判決雖係原縣縣長基於兼理司法之職權爲之雖判決書之形式未合究無礙於其爲通常法院之裁判當事人對之提起上訴自非法所不許

### 法條 刑訴法三三六

第二審法院原有審理事實糾正第一審違法裁判之職責第一審認定之事實如係構成刑事罪名且經合法上訴即應就實體上加以審判縱令第一審判決不依刑事法規而依行政法規處斷仍屬適用法律違法第二審法院即應依法糾正不得以其適用行政法規之故遂認被告不得向上級法院聲明上訴本案被告於民國二十三年四月經某縣政府認爲有吸食金丹嫌疑依山西省通令處以罰金四百元雖係用堂諭之形式而核其內容該被告原係構成當時有效之禁烟法上罪名其依據省令而不引用禁烟法論處僅爲用法不當要不能謂非刑事判決乃原審法院竟以上項罰金係依據省令之行政處分認被告之上訴爲違背法律上程式判決駁回顯然違背法令

### 法條 刑訴法三三六

上訴本爲不服下級法院判決請求上級法院撤銷或變更之方法對於兼理司法之縣政府依行政職權所爲之處分如有不服應向上級行政機關請求救濟自不得依刑事訴訟程序提起上訴本案縣政府堂諭略稱既經查訊某等之誣告屬實即予管押訓誡本應依法判處姑念某等自知懺悔除將村派各款業已如數照交外並具悔過書前來茲從寬免予刑責每人各處行政罰金三十元以示薄懲等語其呈送原審法院之堂諭復記明某某縣政府行政

堂諭字樣是原縣所處上訴人等之罰金顯係一種行政處分並非屬於司法職權所為之科刑判決與其就刑事案件誤以行政處分終結或誤用行政法規處斷之情形不同姑無論原堂諭適當與否要不得依刑事上訴程序以求救濟

法條 刑訴法三三六

對於覆判審所為核准之判決得提起上訴於第三審法院者祇以檢察官為限被告對於此項判決並無上訴權

法條 刑訴法三三六

覆審判決之處刑不重於初判或與初判相等者依覆判暫行條例第十一條第二項規定之反面解釋被告既不得上訴則犯罪事實俱在覆審範圍以內而初判認為裁判上一罪從一重論科覆審判決認為數罪併罰其所定之執行刑仍與初判相等時被告亦應受前開法條之限制不能上訴於第二審法院

法條 刑訴法三三六

覆審判決處刑與初判相等者依覆判暫行條例第十一條第二項規定被告不得上訴本件上訴人因殺人案前經縣政府判處死刑由高等法院覆判裁定發回覆審該縣政府於二十四年十二月十五日覆審判決其所處之刑仍與初判相等依照上開規定被告自不得提起上訴雖覆判暫行條例於民國二十六年一月一日廢止依縣政府準用之縣司處刑事案件覆判暫行條例第十二條第二項規定關於初判處死刑或無期徒刑之案件如更審判決之處刑與初判相同時被告亦得上訴但本件覆審判決既在覆判暫行條例有效期內早於覆

覆判審之核准  
判決被告能否  
上訴

縣政府初判一  
罪而覆審判決  
為數罪其執行  
刑不重於初判  
處刑時被告能  
否上訴

縣政府初判死  
刑依覆判暫行  
條例所為之覆  
審判決亦為死  
刑時於該條例  
廢止後被告能  
否上訴

審判決時確定自不因新法之施行而動搖其確定力原審受理上訴爲實體上之裁判殊屬於法有違

法條 刑訴法三三六

覆判審依將可  
法處刑事案件  
暫行條例  
處無期徒刑  
之提審判決被  
告能否上訴

覆判審所爲之提審判決除初判係處死刑或無期徒刑而提審判決之處刑與初判相同者外限於處刑重於初判時被告得上訴於第三審法院爲縣司法處刑事案件覆判暫行條例第十二條第二項所明定本案被告前經縣司法處初審判決認爲犯共同殺人罪科處死刑褫奪公權終身呈送覆判原院以裁定提審後仍認該被告爲共同殺人減處無期徒刑褫奪公權終身是原提審判決之處刑已較初判爲輕自不在被告得爲上訴之列

法條 刑訴法三三六

檢察官對於告  
訴人請求提  
上訴之准駁

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

法條 刑訴法三三六

上訴期間內不  
服名義之誤用  
與上訴之效力

案件經判決後得聲請再審者以判決確定爲前提本件原審判決後上訴人雖以發現確實新證據具狀聲請再審然查核提出書狀日期尙在上訴期間內原審判決並未確定該項書狀既對於原判決表示不服自應作爲通常上訴案件辦理

法條 刑訴法三三六

他人代擬上訴  
書狀之理由違  
背其本旨與上  
訴之效力

被告對於上訴狀所記載之內容雖加以否認但既稱因受他人主使而有上訴之意思表示對於他人之代作訴狀代其投遞亦復同情則該項上訴即仍屬被告所爲不能因該訴狀敘述不服理由與其本旨相違即謂被告之上訴亦不發生效力

**法條** 刑訴法三三六

在答辯狀內對於原判決不服請求改判與上訴之效力

上訴人等雖僅於自訴人就第二審附帶民事訴訟部分之判決提起上訴後在答辯狀內以其不成立犯罪指摘第一審判處之罪刑委屬冤抑第二審仍照原判亦有未當等情請依法諭知無罪並未另行提出上訴狀但此項書狀對於原審判決既已表示不服請求第三審予以改判自應認為上訴之聲明

**法條** 刑訴法三三六

一部上訴之效力與罪刑不可分離之關係

上訴人前經第一審判處竊盜罪刑提起第二審上訴雖經聲明僅對處刑部分請予從寬改判但論罪科刑在審判上具有不可分離之關係原審認為均屬上訴範圍並以審理結果上訴人應成立刑法第三百二十一條第一款第二款之加重竊盜罪第一審論以普通竊盜係屬違誤因予撤銷改判於法並無不合

**法條** 刑訴法三四零之二

對於裁判上之一部提起一部上訴之效力

起訴事實中有一行為而觸犯數個罪名或互有手段結果之關係者雖其中某行為經諭知無罪或有罪而當事人僅就其他之諭知有罪或無罪部分提起上訴時因審判不可分之關係依刑事訴訟法第三百四十條第二項之規定其有關係之部分視為亦已上訴上訴審自應就全部起訴事實為適當之判決

**法條** 刑訴法三四零之二

對於結合犯之一部提起上訴之效力

原判決認上訴人前往某婦家先強取銀元繼又實施強姦本為強盜與強姦之結合犯縱上訴人僅對強姦部分提起上訴但依照刑事訴訟法第三百四十條第二項對於判決之一部

判決送達不台  
携之上訴期間  
過算標準

送達時其日期  
不明確之效果

縣政府未經送  
達之無罪判決  
與被告上訴權  
及原告訴入呈  
訴不服權之關  
係

上訴期間之進  
行是否因送達  
之物其正本程  
式欠缺而受影  
響

檢察官上訴期

上訴者其有關係之部分視為亦已上訴之規定則第一審諭知強盜無罪部分即應併予審判方為合法乃原審以第一審諭知上訴人強盜部分無罪後未據檢察官提起上訴認為不能加以審判其見解顯屬不當

**法條** 刑訴法三四零之二

上訴期間自送達判決後起算係指經有合法之送達者而言如該項判決並非合法送達祇能以受送達人實際接受判決時為起算上訴期間之標準

**法條** 刑訴法三四一

上訴是否逾期當以送達判決書之日為計算之標準如送達日期記載顯不明確而又無從調查者則法定上訴期間亦即無從起算

**法條** 刑訴法三四一

原縣之判決書既未依法送達於被告及原告訴人在被告一方因縣判諭知無罪固不能上訴但原告訴人一方因其呈訴期間不能開始依法仍得隨時請檢察官提起上訴

**法條** 刑訴法三四一

第一審未將上訴期間及提出上訴狀之法院記載於送達被告之判決正本按之刑事訴訟法第三百零六條之規定其程式固有欠缺但此項判決正本之程式欠缺並不影響於上訴期間之進行

**法條** 刑訴法三四一

向檢察官送達判決因內部易人承辦致接辦人員收閱判決在後者仍應以檢察官最初收

受之日為上訴期間之起算點不因其內部易人而有變更此按諸檢察一體之原則自屬當然解釋本件被告殺人嫌疑經原法院判決後於民國二十四年六月二十一日將判決書送達檢察官收受乃遲至同年七月三日始聲明上訴顯已逾期雖據原法院首席檢察官呈稱此案承辦檢察官因病請假蒞庭檢察官因公出省先由承辦檢察官於六月二十一日收受判決嗣又改送蒞庭檢察官收受故將送達證書內二十一日改為二十九日云云無論承辦與蒞庭之檢察官是否異人既經擔任公訴職務之檢察官於六月二十一日收受判決自不能因檢察機關內部人員之更易致法定上訴期間有所變動該檢察官之上訴仍難謂為合法

**法條** 刑訴法三四一

刑事訴訟法第三百四十一條規定上訴期間為十日自送達判決後起算同法第五十五條第三項規定送達向送達代收人為之者視為送達於本人則法院向送達代收人送達判決時其上訴期間即應自該判決送達於代收人後起算自無疑義本案上訴人曾在原審上訴狀中指定常德縣城西街十七號某甲為送達代收人原審判決於民國二十四年三月十六日由常德地方法院送達於該送達代收人除去由常德至原審法院之在途程期三日計算截至同月二十九日上訴期間即已屆滿

**法條** 刑訴法三四一

期間之計算依民法之規定刑事訴訟法第六十五條著有明文而一定期間內應為意思表示者其期間之末日為星期日紀念日或其他休息日時依民法第一百二十二條規定既應

向送達代收人  
送達之判決其  
上訴期間之起  
算點

上訴期間之末  
日及翌日均為  
休息日時其上

是否逾期之  
計算方法

以其休息日之次日代之則關於刑事訴訟計算法定期間時如果期間之末日及其翌日均為上述之休息日即均應不予算入本件被告等經第一審判決後於十二月十四日送達判決正本其上訴期間本應扣算至同月二十四日屆滿惟是月二十四日既為星期日二十五日又為雲南起義紀念暨民族復興節慶祝日均照例休假此項休息日均在不應算入之列被告等於同月二十六日具狀提起第二審上訴自非逾期原分院僅將二十四日之星期予以扣除並未注意翌日係休假之慶祝日亦不應算入致誤認其上訴為逾期一日逕予駁回上訴於法自屬違背

### 法條 刑訴法三四一

提起上訴依法應以上訴書狀提出於原審法院為之故對於正式法院之判決僅於宣示判決時以言詞聲明上訴係屬無效其後所提之上訴書狀如已逾送達判決書後之十日期間法院仍應以上訴逾期予以駁回

### 法條 刑訴法三四二之一

被告對於縣司法處判決上訴  
提出

被告對於縣司法處判決提起上訴除縣司法處辦理訴訟補充條例第二十一條及第二十二條定為應向第二審法院提出書狀並得請求原縣司法處轉送外其他程序依同條例第一條均應適用刑事訴訟法之規定本件被告於縣司法處諭知判決時雖當庭表示不服經記入筆錄然在上訴期間內並未提出書狀而上開條例又無筆錄得代替上訴書狀之特別規定原判決以其違背刑事訴訟法第三百四十二條第一項關於提出書狀之規定依同法第三百五十九條予以駁回於法並無不合



檢察官對於縣政府判決上訴與上訴書狀之提出

檢察官之上訴書狀未經簽名之上訴效力

檢察官提起上訴後對於告訴人撤回告訴表示不同意與撤回上訴之效力  
自訴人撤回上訴而未徵得檢察官同意與撤回上訴之效力

檢察官於審判

法條 刑訴法三四二之一

告訴人呈訴不服之案件其呈訴權雖已喪失而檢察官認縣判為不當者仍得提起上訴固為修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第三項所明定第檢察官提起上訴必須提出上訴書狀始為合法

法條 刑訴法三四二之一

文書由公務員制作者依刑事訴訟法第三十九條之規定除記載制作之年月日及其所屬公署外並應由制作者簽名是檢察官以當事人資格提起上訴時自應由該檢察官在其提出之上訴書狀簽名始為合法否則即係違背法律上之程式

法條 刑訴法三四二之一

告訴人對於縣政府第一審判決呈訴不服由檢察官提起上訴應以檢察官為上訴人告訴人之具狀撤回檢察官既表示礙難同意自不生撤回上訴之效力

法條 刑訴法三四六

刑事訴訟法第三百四十八條規定自訴人上訴者非得檢察官之同意不得撤回等語是其撤回上訴應得檢察官之同意否則不生撤回之效力本件自訴人於第二審審理中當庭聲稱撤回上訴依法自應徵得檢察官同意始能生效乃原審並未履行此種程序遽認其上訴權因撤回上訴業已喪失將其上訴駁回自非適法

法條 刑訴法三四八

刑事訴訟法第三百四十八條及第三百二十二條第二項僅規定自訴人上訴非得檢察官

明日外同意自  
訴人撤回上訴  
之效力

於審判期日外  
以言詞撤回上  
訴之效力

撤回上訴之原  
因能否影響撤  
回之效力

之同意不得撤回暨檢察官對於自訴案件得於審判期日出庭陳述意見並未限制檢察官於自訴案件必須蒞庭陳述意見及不得於審判期日外因法院諮詢而同意自訴人之撤回上訴原判決以上訴人在第二審之審判期日曾以言詞撤回上訴記明筆錄並於審判期日外諮詢檢察官得其同意已發生撤回上訴之效力乃上訴人撤回上訴後又狀請仍准上訴認為不合法予以駁回於法並無違背

**法條** 刑訴法三四八

得以言詞撤回上訴者僅限於審判期日否則即應以書狀為之抗告人於第二審法院受命推事調查時述稱附帶民訴部分民不上訴既非在審判期日所為之陳述依法不能發生撤回上訴之效力

**法條** 刑訴法三五零之一

撤回上訴除附有條件不能認為有效外其撤回之原因何在於撤回上訴之效力不生何等影響上訴人等於不服第一審判決提起上訴後向第二審法院狀稱因發見新證據欲向原審法院請求再審奈本案卷宗早經檢送礙難進行為此狀請准予撤回上訴等語其撤回上訴之目的固別有所在但既明白表示撤回上訴之意思又未附有任何條件自應即時發生撤回上訴之效力

**法條** 刑訴法三五二

**第二章 第二審**

第一審依自訴程序辦理之案件第二審能否改爲公訴程序

第一審係依自訴程序辦理之案件第二審自不得變更訴訟程序依公訴程序辦理上訴人被某甲等向縣司法處指訴妨害自由等罪雖未載明自訴字樣但本案既合於自訴規定且未經縣長以檢察官職權偵查起訴而由該司法處予以受理判決自應認爲自訴案件乃原審因同院檢察官提起上訴并誤以阻葬部分爲不得提起自訴遂謂本件全部應依公訴程序辦理殊嫌未合

法條 刑訴法三五六

第二審自由認定事實之職權

第二審法院原有審理事實之職權如就其審理之結果本於自由心證認定之事實與第一審判決有異予以變更除不得違反刑事訴訟法第二百四十七條之規定外自非法所不許

法條 刑訴法三五六

第二審調查證據所應踐行之程序

第二審法院之審判除有特別規定外依刑事訴訟法第三百五十六條既準用第一審審判之規定則其調查證據自應踐行同法第二百七十一條至第二百八十條所定之程序不能僅以訊問被告爲已足

法條 刑訴法三五六及二六七

第二審審判時未踐行訊問被告調查證據程序之效果

第二審審判長於開庭審判時應命上訴人陳述上訴要旨并準用第一審審判程序訊問被告及調查證據倘未踐行上開程序即命辯論終結予以判決自屬違背法令本件被告提起第二審上訴據原審審判筆錄之記載審判長除訊問被告姓名年齡籍貫住址職業外既未命被告陳述上訴要旨亦未踐行訊問被告及調查證據之程序即命其辯論宣示終結殊非合法雖推事一員於審判期日前曾開庭調查一次作成筆錄然此項調查不過爲審判之準

備程序如果原審認其調查筆錄可為證據文件自應於審判期日依刑事訴訟法第二百七十二條規定向被告宣讀或告以要旨以符直接審理之原則乃原審並未實施調查即以未顯出於審判庭之訴訟資料採為判決基礎按之刑事訴訟法第三百七十一條第十款亦不能謂非違法

### 法條

刑訴法三五六及二六七

第三審發回更審之案件雖就上訴意旨所指摘之範圍內認為某種證據應行調查未經原審履行調查之程序為發回之原因但案經發回即已回復原審之通常程序關於當事人聲請調查以及法院依職權所應調查之一切證據均應仍予調查不得僅以第三審發回之點為限

### 法條

刑訴法三五六及二六七

第二審仍為事實審有綜核全案證據認定事實之權被告上訴意旨以本件收據之筆跡紙質印色等已經第一審認為無訛指原審之認定與第一審不同為違法自無可採

### 法條

刑訴法三五六及二六九

第三審發回第二審之案件既已回復第二審程序當事人在更審中自得提出證據請求調查至該項證據當事人在前一二兩審縱未提出而其證據之證明力如何按照刑事訴訟法第二百六十九條仍由審理事實之法院自由判斷如法院審理結果本於所得之心證予以採用並無違法之可言

### 法條

刑訴法三五六及二六九

第二審更審時  
所應調查之證  
據

第二審對於證  
據證明力自由  
判斷之職權

第二審更審時  
當事人請求調  
查證據之權利  
及法院自由判  
斷證據證明力  
之職權

第二審審判期  
日之辯論程序  
與審判筆錄

第二審之審判除有特別規定外準用第一審審判之規定故審判長調查證據完畢應由檢察官被告及辯護人依次辯論審判長於宣示辯論終結前最後應訊問被告有無陳述而此種關於審判期日之訴訟程序是否依法踐行並應以審判筆錄為證刑事訴訟法第三百五十六條第二百八十二條第二百八十三條第四十七條定有明文原審審判筆錄並未載有辯護人辯論之要旨及命被告為最後之陳述其所踐行之訴訟程序顯屬違法

法條 刑訴法三五六及二八二及二八三

上訴人指訴被告偽造簿據早經縣政府判決被告無罪確定在案此次復以前情訴追原審依刑事訴訟法第二百九十四條第一款諭知免訴於法並無違背雖原審判決未經言詞辯論然查刑事訴訟法第二百九十四條至第二百九十六條之判決得不經言詞辯論為之同法第二百九十九條定有明文此項規定依同法第三百五十六條既為第二審所準用則原審未傳上訴人及被告到庭辯論自難指為違法

法條 刑訴法三五六及二九九

犯罪事實應依證據認定有罪之判決書並應將認定事實所憑之證據及其認定之理由於判決理由內記載刑事訴訟法第二百六十八條及第三百零二條第一款著有明文此項規定依同法第三百五十六條為第二審所準用如第二審之有罪判決書並未將其認定事實所憑之證據及認定之理由依法記載按照同法第三百七十一條第十四款之規定其判決當然為違背法令自足為撤銷之原因

法條 刑訴法三五六及二零二之一

第二審有罪判決  
決不記載認定  
事實所憑之證  
據及理由之效

第二審之免訴  
判決應否經言  
詞辯論

第二審之更審  
判決與其所憑  
證據之重輕記  
載

第二審有罪判  
決未記載審酌  
科刑之標準之  
效果

自訴人及被告  
在第二審均傳  
喚不到法院審  
判時所應經之  
必要程序

第二審之判決如經第三審撤銷發回更審即已回復第二審判決前之程序第二審更爲有罪判決時自應就其認定事實所憑之證據於判決書理由內重新記載不能仍援前次判決書之記載爲其判決理由

法條 刑訴法三五六及三零二之一

科刑時就刑法第五十七條規定事項所審酌之情形應於有罪判決書之理由內加以記載  
刑事訴訟法第三百零二條第二款著有明文此項規定依同法第三百五十六條爲第二審所準用原審判決既認被告係犯刑法第二百七十一條第一項之罪於法定本刑範圍內處以無期徒刑而其就刑法第五十七條規定事項所審酌之情形並未於判決理由內有所記載是原審已否就該事項加以審酌殊屬無憑審核致檢察官之上訴意旨以被告犯情較重原判決量刑失之過輕等詞有所指摘自難謂無理由

法條 刑訴法三五六及三零二之二

第二審法院之判決除有特別規定外依法須經言詞辯論爲之至被告經合法傳喚無正當理由而不到庭時仍應經過檢察官或自訴人一造之辯論終結程序業經司法院院字第一六八八號解釋有案本件被告因竊盜案件提起上訴雖經原審法院定期票傳無故不到但自訴人亦未遵傳到庭即應依刑事訴訟法第三百二十三條第二項通知檢察官擔當訴訟乃原審法院竟未依該條項所定之程序爲一造辯論遽爲實體之審判顯然違背法令

法條 刑訴法三五六及三三三之二

自訴人經第一審一度訊問後即回山東原籍已由第一審依照刑事訴訟法第三百三十五

檢察官擔當訴訟

設後第二審應否再傳自訴人

條第二項通知檢察官擔當訴訟在案原審既有擔當訴訟之檢察官蒞庭即不再傳自訴人到庭於法自非有違

法條 刑訴法三五六及三三三之二

第二審法院對於被告在起訴後之犯罪行為除認為與起訴之犯罪行為有審判不可分之關係時應併行判決外若並無此項情形無逕予判決之權

法條 刑訴法三五八

第二審調查審判之範圍應否受上訴意旨之拘束

第二審法院應就第一審判決經上訴之部分調查之固為刑事訴訟法第三百五十八條所明定但所謂經上訴之部分並不受上訴意旨指摘事項之拘束如被告之犯罪嫌疑涉及多端而係屬於同一事實包括在一個犯罪之中者縱令第一審判決後當事人僅就該事實之一部分提起上訴第二審法院仍應就全部調查裁判本案被告等同在某某綢莊充當經理經上訴人以其違背任務浮報虛賬並為與營業無關之開支致使上訴人受有損害等情在第一審提起自訴該被告等是否成立侵占或背信罪名自應就其經手各款項澈底查明始足以資判斷原審以上訴人提起自訴時對於被告等犯罪嫌疑雖列舉多款但原審訊問其上訴範圍僅有(一)烟款(二)應酬費(三)賠償貨款(四)公記分潤(五)生財變賣五項因而專就上訴人當庭指訴各點加以調查並未為全部之審究自非適法

法條 刑訴法三五八

第二審法院應就原審判決經上訴之部分調查之為刑事訴訟法第三百五十八條所明定是第二審對於未經上訴之事項不得審判極為明瞭本案據自訴人在第一審固以被告有

第二審調查範圍審判不可分原則之適用

虛報木板斤數詐取價金及藉詞開寫清單向其勒索費用各情事一併提起自訴但第一審判決僅就被告向自訴人需索開單之費用未遂部分認爲成立背信罪名依法科刑檢察官及被告亦僅就該部分提起上訴至被告有無虛報木板斤數詐取價金之事實第一審並未予以裁判且亦不屬於檢察官及被告之上訴範圍除該項事實與第一審所已判決之部分具有審判不可分之關係時第二審應予審判外自非第二審法院所得審理裁判茲查原審判決既認被告索取開單費用係事後向自訴人索取介紹費出諸自訴人所自願並不成立犯罪即與自訴人所訴虛報木板斤數詐取價金部分各爲一事並無審判不可分之關係乃原審於撤銷第一審之科刑判決後竟又認被告虛報木箱板六萬餘斤以致自訴人多付價金數百元論以背信罪刑顯屬違法

### 法條 刑訴法三五八

上訴人被訴強盜擄贖部分未經第一審判決原審若認其殺人遺屍屬實並以其與強盜擄贖部分有牽連犯關係基於審判不可分原則於審理殺人遺屍之上訴時將強盜擄贖部分併予論科固屬合法今原審既以上訴人所犯殺人遺屍之罪不能證明將第一審判決撤銷諭知無罪則未經第一審判決之強盜擄贖部分與上訴之殺人部分即無從牽連自不能併予審判

### 法條 刑訴法三五八

第二審法院應就原審判決經上訴之部分調查之如認上訴爲有理由應將原審判決經上訴之部分撤銷就該案件自爲判決刑事訴訟法已有明文規定本案被告經第一審依舊刑

牽連犯之上訴  
與第二審調查  
範圍之關係

第二審對於  
連犯之上訴僅  
就一部分裁判



法第二百二十四條第二百三十三條第一項第三百六十三條第一項第七十四條從一重處斷該被告既對原判決聲明不服在審理事實之第二審法院應即就行使並偽造契據及詐欺取財各部分予以審判方為適法乃原審判決僅將第一審詐欺取財部分撤銷諭知無罪對於被訴行使及偽造契據之行爲是否成立犯罪並未加以裁判是對於當事人已經請求之事項未予判決當然爲違背法令

**法條** 刑訴法三五八

一人犯數罪之相牽連案件第一審若僅就其中之一罪而爲審判對於他罪並未併予判決被告對於已判決部分提起上訴後第二審應依刑事訴訟法第三百五十八條專就原審判決經上訴之部分予以調查裁判否則係未受請求之事項予以判決自屬違背法令

**法條** 刑訴法三五八

第一審判決諭處上訴人私禁及意圖使婦女與他人結婚而略誘之罪依數罪併罰之例科斷上訴人提起上訴經第二審將私禁部分罪刑撤銷諭知無罪關於略誘部分之上訴予以駁回上訴人對於略誘部分復提起上訴經本院判決專就略誘部分撤銷發回更審自應僅就發回範圍內予以審判方爲合法乃原審竟將已經確定之私禁部分一併審判於法自屬有違

**法條** 刑訴法三五八

第二審法院認爲上訴違背法律上之程式者應以判決駁回之刑事訴訟法第三百五十九條規定甚明本案上訴人前以某縣政府判處結夥搶劫罪刑向原法院提起上訴經原院查

牽連案件之上  
訴與第二審調  
查範圍之關係  
及就未上訴部  
分裁判之效果  
第二審對於判  
決確定部分調  
查之限制

對於依軍法裁  
判之案件提起  
上訴時第二審

所應爲之判決

係縣長本於軍法官之資格適用特別刑事程序辦理並非以普通法院之職權而爲判決依法不得向上級法院聲明上訴因認其上訴爲違背法律上之程式予以駁回按照上開規定尙無不合

**法條** 刑訴法三五九

對於第一審漏未裁判事項提起上訴時第二審所應爲之判決

已經起訴而第一審漏未裁判之事項與其已判決上訴之部分如係各別獨立並無審判不可分之關係且未經當事人上訴時依刑事訴訟法第三百五十八條之規定固不屬第二審法院之審判範圍但第一審漏判事項如經當事人上訴又非與已判決之上訴部份顯然各別獨立則其與已判決之上訴部份是否同一事實有無上述審判不可分之關係第二審仍應予以審究如審究結果確無該項關係除應就原審判決經上訴之部分依法裁判外當事人就未經第一審判決之部分提起上訴即應認爲違背法律上之程式予以駁回

**法條** 刑訴法三五九

兩造上訴而一造之上訴爲不合法時第二審所應爲之判決

同一案件檢察官據告訴人呈訴不服對於被告提起上訴如屬合法第二審法院固應就檢察官之上訴爲實體上審判但該被告之上訴爲違背法律上程式者關於該被告之上訴部分仍應予以駁回

**法條** 刑訴法三五九

兩造上訴而一造之上訴不合法律時第二審所應爲之判決

初審判決對於被告某氏與某甲各處以死刑各褫奪公權終身覆審判決於某甲仍處原刑某氏則改處有期徒刑十五年依當時有效之覆判暫行條例第十一條第二項被告等均屬不得上訴雖原審係因檢察官之上訴而改判然對於該被告等不合法之上訴未予依法駁

### 回關於該部分之判決仍屬違法

#### 法條 刑訴法三五九

當事人於撤回上訴後又聲明不服請求再為審判者在第二審法院應依據刑事訴訟法第三百五十九條規定以判決駁回上訴原審乃以批示駁斥自非適法

#### 法條 刑訴法三五九

被告因傷害致人於死經地方法院判決後原辦檢察官於二月十三日接收判決書同月十五日已具聲明上訴片到達該院其上訴本未逾越法定期間第二審法院審理時因第一審漏將該片附卷呈送致檢察官之合法上訴無從發見並以其所補具上訴理由書係在同年三月四日遂認為上訴逾期判決駁回此種程序上之判決本不發生實質的確定力原檢察官之上訴並不因而失效既據第一審法院首席檢察官於判決後發見聲明上訴片係呈送卷宗時漏未附卷將原片檢出呈報則第二審法院自應仍就第一審檢察官之合法上訴進而為實體上之裁判

#### 法條 刑訴法三五九

剿匪期內審理盜匪案件暫行辦法第五條規定犯本辦法之罪者由駐在地有審判權之軍事機關或已兼或未兼行營軍法官之行政督察專員及縣長審判之係指明對於盜匪案件有審判權之機關若對於盜匪案件有審判權之縣長誤認盜匪案件為刑法上之犯罪而以縣長兼理司法之職權為通常法院之判決並未就縣長審判盜匪案件之職權行使審判則第二審法院受理上訴時即應撤銷原判決諭知不受理

上訴不合法與批示駁斥

程序上判決之效力及其對於合法上訴之影響

縣長對於應依軍法審理之案件應依軍法審理之職權審判時第二審所應為之判決

第二審所認犯罪事實之範圍與第一審不同時所應爲之判決

犯罪於上訴中發生結果數罪名變更時第二審所應爲之判決

第二審認主刑應予改判時對於從刑所應爲之判決

合併處罰之一罪其上訴有理由應否將下級審判決全部撤銷改判之標準

法條 刑訴法三六一之一

第一審判決之事實僅認上訴人一次竊盜原審判決則認爲連續行竊其所認犯罪事實之範圍既已擴張即應將第一審判決撤銷改判以資糾正

法條 刑訴法三六一之一

第一審判決所認定被告之犯罪行爲如在訴訟進行中因其行爲發生之結果致罪有變更則第二審撤銷原判決並變更法條從其所犯處以相當之罪刑自不得指爲違法本件上訴人等將甲朋毆致傷經第一審依刑法第二百七十七條第一項判處罰金嗣甲因傷重身死由原檢察官於法定期間對於第一審判決提起上訴原審因上訴人等犯共同傷害人致死之罪撤銷第一審判決依刑法第二十八條第二百七十七條第二項前段論科於法並無違誤

法條 刑訴法三六一之一

第一審判決諭知上訴人無罪同時復將其搜獲之偽幣予以沒收原審既認上訴人成立犯罪應行改判乃僅撤銷第一審判決之無罪部分而置沒收部分於不問自屬違誤

法條 刑訴法三六一之一

第一審判決認被告犯共同殺人及毀壞屍體兩罪併合處罰既經原審認爲不當將第一審關於毀壞屍體罪刑部分之判決撤銷自應就此部分諭知無罪若以毀壞屍體與殺人有牽連犯關係則應將第一審判決全部撤銷自行判決方爲合法

法條 刑訴法三六一之一

牽連犯罪之上訴一部分有理由時對於他部分上訴之關係

一、道、上訴有理由對於他部分上訴之關係

判決對外發生效力之要件及與二重判決之關係

第二審得將案件發回第一審之限制

得發回第一審

被告被訴偽造賬簿嫌疑本與侵占為牽連犯原判決既因自訴人上訴將第一審判決撤銷諭知被告侵占罪刑則對於偽造私文書部分即無庸駁回自訴人之上訴

法條 刑訴法三六一之一

本件係第一審檢察官及被告不服第一審判決分別上訴原判決既以檢察官之上訴為有理由將第一審關於被告部分之判決撤銷改判則被告之上訴苟係合法即亦應認其為有理由乃原判決復依刑事訴訟法第三百六十條予以駁回自屬於法不合

法條 刑訴法三六一之一

被告某甲因搶劫案件經縣政府判處有期徒刑又與某乙等結夥強盜殺人同時判處死刑均未履行宣告及送達程序迨死刑部分呈送省政府覆核發回再審復將有期徒刑部分宣告無罪其初次判決既未宣告復未送達對外本不發生效力其再審後之判決經合法上訴後第二審法院對於有期徒刑部分自應以再審判決為第一審判決予以審判乃原審竟以縣政府就某甲被處有期徒刑部分宣告無罪認為二重裁判為其撤銷之理由實有未合

法條 刑訴法三六一之一

第二審法院認為上訴有理由而將原審判決經上訴之部分撤銷者除第一審判決有諭知管轄錯誤免訴不受理係不當之情形外依刑事訴訟法第三百六十一條第一項前段規定應就該案件自為判決不得發回第一審法院

法條 刑訴法三六一之一

第二審法院因第一審諭知不受理係不當而撤銷之者是否將該案件發回第一審法院抑

案件第二審之  
裁量權

仍自行判決本得斟酌情形自由裁量原審因上訴人另犯傷害罪已經上訴與殺人罪係屬相牽連案件雖殺人部分以第一審諭知不受理為不當應予撤銷仍與傷害部分合併審理判決於法並無不合

法條 刑訴法三六一之一

為被告不利之  
而上訴之不合  
法與諭知較重  
之刑之限制

原審判決對於被告所以諭知較重於第一審判決之刑係因被告提起第二審上訴後檢察官亦為該被告之利益而提起上訴並非因第一審適用法律之不當唯查得因當事人之上訴而改判必須以其上訴合法為前提否則假使原判決量刑確係不當斷無改判之餘地本件原檢察官在第二審之上訴業已逾期原審不將其上訴駁回反因其上訴對於被告諭知較重於第一審判決之刑顯係違誤

法條 刑訴法三六一

覆判審之提審  
判決與不得諭  
知較重之刑之  
限制

刑事訴訟法第三百六十二條規定第二審法院不得諭知較重於原判決之刑係以被告上訴或為被告利益而上訴之案件為限依照覆判暫行條例第七條第二款提審之案件其處刑本可重於初判此觀於同條例第十一條第二項規定尤為明顯

法條 刑訴法三六一

增加緩刑期間  
與諭知較重之  
刑之區別

刑事訴訟法第三百六十二條祇規定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至緩刑期間並無不利益變更之限制本件原判決諭知之刑期與第一審判決相同並未加重僅就其所宣告之緩刑期間由二年改為三年尚非法所不許

易服勞役折算標準之不利與諭知較重之刑之區別

易服勞役爲救濟不能執行罰金時之換刑處分其折算方法由法院審酌犯人之生產能力定之雖因折算標準不同致犯人可被拘束自由之期間有異但究係執行上之問題與量刑之輕重無關上訴意旨以原審所定易服勞役之標準爲一元折算一日較之第一審以二元折算一日者謂係刑之加重自係誤會

法條 刑訴法三六二

適用法條不當之範圍

刑事訴訟法第三百六十二條但書所謂原審判決適用法條不當凡變更第一審所引用之刑法法條者皆包括在內原審以第一審適用酌減法條爲不當改判以較重之刑自屬適法

法條 刑訴法三六一

處共同正犯以教唆犯罪刑與適用法條不當

原審雖因上訴人提起第二審上訴撤銷第一審判決而諭知較重於第一審判決之刑但原審係因第一審判決未依共同正犯論擬誤以教唆犯處斷顯係適用法條不當將其撤銷改判自不受刑事訴訟法第三百六十二條前段之限制

法條 刑訴法三六一

違背就審期間之傳喚與逕行判決

被告經合法傳喚無正當之理由不到庭者得不待其陳述逕行判決原爲刑事訴訟法第三百六十三條所明定但第一次審判期日之傳票除刑法第六十一條所列各罪之案件外若非於三日前送達於被告收受其傳喚爲不合法觀諸同法第二百五十一條規定甚明本件並非刑法第六十一條各款所列之罪原審指定民國二十八年九月九日爲審判期日其傳喚上訴人之傳票係於是年九月八日送達此項傳喚程序於法顯有未合原審竟認爲已經

傳票公示送達  
與傳喚效力之  
發生時期

第二審傳票送  
達於另案送達  
代收人之效力

被告在押不予  
簽提與無正當  
理由不到庭

逕行判決前對  
於被告所陳不  
能到庭原因之

合法傳喚不待上訴人到庭逕行判決致上訴意旨得就此指摘原判決違法非無理由

### 法條 刑訴法三六三

被告在第二審不到庭得逕行判決者以曾經依法傳喚而無正當理由不到為必要條件原審因被告所在不明令縣政府將傳票公示送達該傳票載明二十五年十月二十日為審判期日原縣公示日期則為同月十七日按諸刑事訴訟法第六十條第二項規定此項傳票之送達在審判期日尙未發生效力其後亦未另定審期向被告送達傳票乃原審忽於十一月十七日開庭審判是被告之屆期不到並非經有合法之傳喚極為顯然原審不待其到庭逕行判決不得謂非違背法令

### 法條 刑訴法三六三

某甲係被告因另案向原審陳明之送達代收人原審乃將本案傳票送交代收自不能發生視為送達於本人之效力則其不待被告到庭逕行判決自非適法

### 法條 刑訴法三六三

被告不到庭得不待其陳述逕行判決者以經合法傳喚而無正當之理由不到庭始得為之如被告確在繫屬法院之監所羈押該法院僅發給傳票臨期不予簽提致被告事實上不能到庭應訊即不得謂其不到為無正當之理由

### 法條 刑訴法三六三

本件原審所定二十八年八月二十一日之審判期日曾經上訴人等聲請展期據稱民現患足疾不能行走共同上訴之某人因日前被軍隊雇請挑送軍械尙未返縣等語如果屬實則



調查義務

其奉傳不到尙不得謂無正當之理由乃原審未經調查即不待其到庭陳述逕行判決殊嫌未合

法條 刑訴法三六三

刑事訴訟法第三百六十三條之逕行判決原屬任意規定被告雖傳未到庭而應否不待陳述逕行判決法院有斟酌之餘地且即使逕行判決亦非必為被告不利之裁判

法條 刑訴法三六三

法院對於無故不到之被告應否逕行判決之裁量及逕行判決與不利益裁判之區別  
第二審判決書得引用第一審判決書所載事實之限制

第二審判決書得引用第一審判決書所載之事實以第二審認定之事實與第一審判決書所認定者完全一致毋庸更為事實之記載者為限如第二審審認結果與第一審判決書所載之事實顯然有異即應本事實審職權重行認定於判決書內加以記載始得據以改判否則第二審判決書所載理由與其引用第一審判決書所載事實互相矛盾其判決即屬違法

法條 刑訴法三六五

送達之第二審判決正本未記載提出上訴理由期間與運送該期間之回復原狀

被告或自訴人提起第三審上訴不依刑事訴訟法第三百七十四條規定補提理由書如係因第二審法院送達之判決正本未照同法第三百六十六條規定記載提出上訴理由書之期間以致陷於錯誤者則其遲誤前項期間不能歸責於該上訴人之過失應准其回復原狀

法條 刑訴法三六六

第三章 第三審

上訴制度為不服下級法院之判決向上級法院請求救濟而設按照刑事訴訟法第三百六十七條第一項規定以不服高等法院所為之第二審或第一審判決為限始得向本院提起

非法院之判決  
中第三審上訴

非等上訴審理  
交更審後之判  
決與第三審上  
訴

關於重刑程序  
之更審判決上  
訴後所爲之第  
二審判決與第  
三審上訴

縣政府依公訴  
程序辦理之案  
件告訴人能否  
於第二審復改  
爲自訴程序提  
起上訴

上訴至軍事機關對於盜匪案件所爲之裁判既非法院所爲之判決自不得依通常程序向  
本院提起上訴

法條 刑訴法三六七之一

縣政府判決案件未經高等法院或其分院爲實體上之審判而確定者如就其判決提起非  
常上訴依修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十六條第二項規定發交高等法院或其分  
院更審時即已回復通常程序對於更審判決除有特別規定外自可向第三審法院提起上  
訴

法條 刑訴法三六七之一

覆判程序之更審判決處刑重於初判經被告合法上訴於第二審法院後即已入於通常程  
序無論第二審判決處刑之輕重如何被告均得上訴於第三審法院至縣司法處刑事案件  
覆判暫行條例第十二條第二項限制被告上訴於第三審之規定係指覆判程序中之更正  
提審覆審判決而言與對於更審判決上訴於第二審後之通常判決無涉

法條 刑訴法三六七之一

兼理司法之縣長兼有檢察審判兩種職權故被害人將其被害事實向縣政府告訴以公訴  
程序行之或逕行提起自訴適用自訴程序均爲法所許可惟被害人既經以告訴人資格向  
縣政府告訴並經縣政府依公訴程序判決即不得在第二審復改爲自訴程序主張其對於  
第二審判決有提起上訴之權

法條 刑訴法三六七之一

應經判決而誤用裁定當事人上訴時第三審所應為之裁判

依刑法第二百七十七條第一項判罪案件與上訴第三審之限制

傷害直系血親尊親屬之法定刑與上訴第三審之應否限制

公務員假借職務所犯強制罪之法定刑與上訴第三審之應否限制

不服第一審判決上訴於第二審之案件第二審法院之裁判應以判決行之其誤用裁定經提起上訴時第三審法院仍應視作判決而為第三審之裁判

法條 刑訴法三六七之一

刑法第二百七十七條第一項法定本刑為三年以下有期徒刑拘役或一千元以下罰金係同法第六十一條第一款前段所列之案件被告因傷害人之身體雖經檢察官以刑法第二百七十七條第二項起訴但第二審法院既變更起訴法條依同法第二百七十七條第一項判處罪刑則被告提起第三審上訴即非合法

法條 刑訴法三六八

刑法第二百八十條載對於直系血親尊親屬犯第二百七十七條之罪者加重其刑至二分之一係明示必應加重處罰並非得由法院自由裁量仍具有法定刑之性質其加重結果最重本刑既已超過三年有期徒刑即非同法第六十一條第一款前段所列之案件不應受刑事訴訟法第三百六十八條之限制

法條 刑訴法三六八

刑法第三百零四條之最重本刑雖為三年有期徒刑惟公務員假借職務上之權力機會或方法而犯之者依同法第一百三十四條係在必須加重之列實與伸長法定本刑無異同法第六十一條第一款前段既以最重本刑為條件則其因加重本刑而非三年有期徒刑以下之刑時即不屬於該款前段所列之案件自不受刑事訴訟法第三百六十八條之限制

法條 刑訴法三六八

所得稅暫行條例第十九條  
所爲之科刑何  
決與上述第三  
審之限制

刑法第六十一  
條第二款以下  
所列各罪不同  
法定加重原因  
而免除第三審  
上訴限制之理  
由

自訴事實與所  
訴法條不同時  
論定其是否刑  
法第六十一條  
所列案件之標  
準

罪數適用裁

所得稅暫行條例第十九條規定隱匿不報或爲虛偽之報告者除科以二十元以下之罰鍰外並得移送法院科以漏稅額二倍以上五倍以下之罰金其情節重大者得併科一年以下有期徒刑或拘役云云是依該條移送法院後之處罰係屬刑法上之刑罰且爲同法第六十一條第一款前段之案件則依該條例第十九條所爲之科刑判決依刑事訴訟法第三百六十八條之規定自不得上訴於第三審法院

**法條** 刑訴法三六八

刑法第六十一條各款所列之案件除第一款前段係以刑爲標準外其第二款至第五款均係以罪爲標準不因其有法定加重原因而有異上訴人詐欺部分雖經原審依其他法條加重而其所犯刑法第三百三十九條之罪既合於第六十一條第四款之規定依刑事訴訟法第三百六十八條即不得上訴於第三審法院

**法條** 刑訴法三六八

上訴人自訴被告侵佔款項之事實係成立刑法第三百三十五條第一項之普通侵佔罪屬於刑法第六十一條第二款所列之案件既經第三審判決諭知免訴依法不得上訴於第三審法院上訴人上訴書狀內雖稱伊係根據刑法第三百三十六條第二項業務侵佔罪提起自訴但上訴人所訴之犯罪事實既爲普通侵佔罪係刑法第六十一條第三款所列之案件不得上訴人所據以起訴之法條如何而有所變更案經第二審判決即仍不得向第三審上訴

**法條** 刑訴法三六八

犯刑法第三百三十九條之詐欺罪者依刑法第六十一條第四款及刑事訴訟法第三百六

判前之舊刑法處斷時能否上訴第三審之標準

十八條之規定經第二審判決後本不得上訴於第三審法院縱犯罪在刑法施行以前而判決在其施行以後因刑法上之加重原因適用同法第二條第一項但書比較新舊法之重輕而依舊刑法第三百六十三條第一項處斷但其罪質仍與刑法第三百三十九條相當苟第一審判決已在法院組織法施行以後仍應在限制第三審上訴之列

法條 刑訴法三六八

牽連犯中之輕罪得上訴第三審其重罪之上訴亦不受限制之特例

不得上訴於第三審法院之罪與得上訴之罪為牽連犯而以不得上訴之罪為重得上訴之罪為輕雖依刑法第五十五條從不得上訴之重罪論科惟其牽連之輕罪原得上訴而牽連犯罪之上訴又不可分則對於該重罪亦應認為得上訴於第三審法院

法條 刑訴法三六八

審判不可分與限制上訴之關係

上訴人前以被告等同至伊家打壞水缸鐵鍋等物隨將其扭住棍擊成傷並上樓搶奪其所持有之田契文件等情提起自訴所訴如果屬實則其間之毀損傷害搶奪各行為即不無成立實質上一罪或裁判上一罪之關係原審雖就各行為分別裁判其毀損及傷害罪名且在不得上訴於第三審之列但搶奪既可提起第三審上訴依審判不可分之原則其餘兩罪自亦可上訴於第三審法院

法條 刑訴法三六八

所謂刑法第六十一條所列各罪案件之意義

刑事訴訟法第三百六十八條所謂刑法第六十一條所列各罪之案件依本院最近見解係指此項案件經第二審判決後當事人對於其罪名並無爭執者而言若當事人就尚有爭執而其所爭者復非刑法第六十一條之罪即不得以第二審判決為刑法第六十一條所列

高等法院所爲  
第一審判決與  
上訴第三審之  
限制

上訴第三審之  
法定理由

判斷證據證明  
力是否違背法  
令之標準

之罪遂認爲不得上訴於第三審

### 法條 刑訴法三六八

本件原判決依刑法第一百五十三條第一款論處上訴人罪刑雖該條最重主刑爲二年有期徒刑與同法第六十一條第一款前段之規定相符但原審受理此案係依第一審訴訟程序並未經第二審判決自不受刑事訴訟法第三百六十八條之限制

### 法條 刑訴法三六八

刑事訴訟法第三百六十九條載上訴於第三審法院非以判決違背法令爲理由不得爲之是當事人提起第三審上訴應以原判決違背法令爲上訴理由係屬法定要件如果上訴理由並非指摘原判決有何違法乃以其他原因請求撤銷原判決減輕科刑自應認其上訴爲違背法律上程式予以駁回本件上訴意旨自稱原審判處搶奪罪刑實願甘服因家境貧寒請求第三審從輕減處顯非以原判決違背法令爲其上訴之理由本件上訴自屬違背法律上之程式

### 法條 刑訴法三六九

認定犯罪事實應依證據而證據之證明力如何屬於法院判斷之自由刑事訴訟法第二百六十八條第二百六十九條著有明文故事實審法院就案內所有證據依法調查本於所得之心證分別取捨而爲事實之判斷苟於證據法則無所違背當事人即不得專從證據之證明力上任意指摘執爲第三審上訴之理由

### 法條 刑訴法三七零

自由判斷證據證明力之職權行使與上訴理由

上訴人否認教唆殺人其所持辯解雖與證人乙丙之供證大致相同但原審本於審理所得之心證以乙丙均係上訴人之舊屬其陳述不無偏袒之嫌認為不足憑信已於判決理由內予以闡明此項證據之取捨按之刑事訴訟法第二百六十九條之規定本屬於事實審法院之自由判斷上訴意旨謂乙丙係告訴人所舉出之證人其陳述本無偏袒原審認為難於置信實屬不當云云純係對於原審判斷證據證明力之職權行使而為攻擊顯難成立

法條 刑訴法三七零

證據力之判斷違反經驗法則與上訴理由

證據力之強弱法院固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

法條 刑訴法三七零

原判決未採用之證據與上訴理由

上訴意旨謂其在公安局之供述基於刑求無論是否屬實該項供述原判決既未採用即與原審之探證無關自不得以公安局用刑取供為指摘原審判決違法之理由

法條 刑訴法三七零

綜合違法及適法各證據之心證資料與判決適用法則之影響

被告之自白得為證據者依刑事訴訟法第二百七十條第一項規定須具備(一)非出於強暴脅迫利誘詐欺或其他不正之方法(二)與事實相符之兩種要件故該項自白苟係出於上述之不正方法即無論其是否與事實相符根本上已失其證據能力不得採為判斷事實之證據資料原審既根據檢驗吏之鑑定認被告等自白出於刑求屬實自不得採為證據乃又謂其自白核與事實相符不應以刑求一事遽行推翻竟仍予以採用殊難謂非違法雖原判決除採取上開自白外又兼採其他供證為判決資料但詳核判決理由原審係綜合

被告等之自白及他項證據之調查結果本於所得心證而爲判斷被告等之自白依法既屬不應採取即與其他之證據判斷不能毫無影響原審基此所爲之判決自屬無可維持

### 法條 刑訴法三七零

刑刑條文之漏引與適用法則不當

刑法第一百九十六條第三項僅爲未遂犯應予處罰之規定而其罪刑仍以同條第一項爲根據科刑判決內自應予以援用原判決未引該條第一項其適用法則仍屬不當

### 法條 刑訴法三七零

以推事一員出席之第二審判決與法院組織

原審判決書內列有審判長推事三員姓名而審判筆錄則無出庭推事姓名之記載雖該筆錄載有審判長諭知辯論終結並經推事某簽名亦只能認爲該推事一員出庭審判其法院組織自非合法

### 法條 刑訴法三七之一

檢察官偵訊羈押與迴避原因

上訴人因教唆誣告嫌疑由地方法院刑事庭送請同院檢察官辦理曾經該院檢察官某於訊問後諭知收押自不得謂非執行檢察官之職務乃該檢察官調充原審法院推事後對於本件不自行迴避竟參與合議庭之審判其判決自屬違法

### 法條 刑訴法三七之一

執行職務有偏頗之虞之推事參與審判是否違法之標準

推事於所承辦之案件具有刑事訴訟法第十七條各款所載應自行迴避之情形而參與審判者其判決固屬違背法令至同法第十八條第二款所謂推事有前條以外情形足認其執行職務有偏頗之虞僅得爲當事人聲請迴避之原因非經有應行迴避之裁判縱令該推事參與審判其判決仍非有同法第三百七十一條第二款之違法



對於被告得逕行判決之合法要件

法條 刑訴法三七之一之二

被告在第二審不到庭得逕行判決者以曾經依法傳喚而無正當理由不到為必要條件原審因被告所在不明令縣政府將傳票公示送達該傳票載明二十五年十二月二十日為審判期日原縣公示日期則為同月十七日按諸刑事訴訟法第六十條第二項規定此項傳票之送達在審判期日尚未發生效力其後亦未另定審期向被告送達傳票乃原審忽於十一月十七日開庭審判是被告之屆期不到並非經有合法之傳喚極為顯然原審不待其到庭逕行判決不得謂非違背法令

法條 刑訴法三七之一之六

未經辯護人到庭辯護而逕行審判是否違法之標準

刑事訴訟法第三百七十一條第七款之違法情形係指依同法第三十一條第一項應用辯護人或其他已指定辯護人之案件未經辯護人到庭辯護而逕行審判者而言本案並非應用辯護人或已指定辯護人之件即非必須辯護人到庭辯護始能審判上訴意旨乃以其在原審曾經選任辯護人指原審不待其辯護人到庭逕行審判為有該條第七款之違法自屬誤會

法條 刑訴法三七之一之七

誣告為最重本刑七年以下有期徒刑之罪依法尚非強制辯護案件原審未予指定辯護人出庭辯護而為判決並無違法之可言

法條 刑訴法三七之一之七

本案業經原審指定律師某甲辯護並經該辯護人於審判期日出庭陳述意見有審判筆錄

誣告案件之審判是否以辯護人到庭辯護為必要

判決書內漏列

到庭辯護之辯  
護人姓名與避  
背法令

自訴案件之審  
判是否以檢察  
官到庭陳述爲  
必要

自訴人及被告  
均未到庭與通  
知檢察官擔當  
訴訟之必要

檢察官擔當訴  
訟後應否再傳  
自訴人到庭

之記載可稽雖原審判決書內將該辯護人之姓名漏未列入但審判期日之訴訟程序依法專以審判筆錄爲證自不得謂其並未出庭指爲違法

### 法條 刑訴法三七之一七

檢察官於審判期日所得爲之訴訟行爲於自訴程序由自訴人爲之爲刑事訴訟法第三百二十一條所明定故同法第三百二十二條第一項雖規定法院應將自訴案件之審判期日通知檢察官但同條第二項僅定爲檢察官對於自訴案件得於審判期日出庭陳述意見即不出庭陳述亦非法所不許本件原審法院指定審判期日後即已通知檢察官有通知書附卷可稽雖審判期日檢察官並未出庭其判決究非違法

### 法條 刑訴法三七之一八

第二審法院之判決除有特別規定外依法須經言詞辯論爲之至被告經合法傳喚無正當理由而不到庭時仍應經過檢察官或自訴人一造之辯論終結程序業經司法院院字第一六八八號解釋有案本件被告因竊盜案提起上訴雖經原審法院定期票傳無故不到但自訴人亦未遵傳到庭即應依刑事訴訟法第三百二十三條第二項通知檢察官擔當訴訟乃原審法院竟未依該條項所定之程序爲一造辯論違爲實體上之審判顯然違背法令

### 法條 刑訴法三七之一八

自訴人經第一審一度訊問後即回山東原籍已由第一審依照刑事訴訟法第三百二十三條第二項通知檢察官擔當訴訟在案原審既有擔當訴訟之檢察官蒞庭即不再傳自訴人到庭於法自非有違

未到庭之自訴人  
人已委託代理人  
到場未令到庭  
陳述而為審判  
之效果

不傳喚自訴人  
之代理人逕行  
審判之效果

所謂依本法應  
停止審判之範  
圍

推事被聲請迴  
避後仍進行審  
判之效果

**法條** 刑訴法三七之一八

自訴人得委任代理人到場為刑事訴訟法第三十七條所明定原審指定審判期日票傳自訴人雖未到庭但該自訴人已委任某甲代理並於是日起原審報到有附卷之報到名單可稽乃原審不經該代理人到庭陳述逕行判決於法顯屬有違

**法條** 刑訴法三七之一八

原審雖以上訴人即自訴人已委有代理人對於其聲請展期審理不予照准但並未傳喚其代理人到庭僅本於被告等一方之陳述而為判決其踐行之訴訟程序仍難謂非違法

**法條** 刑訴法三七之一八

刑事訴訟法第三百七十一條第九款所謂依本法應停止審判係指被告因心神喪失或因疾病不能到庭之類經本法設有應停止審判之強制的規定而言如同法第二百八十八條至第二百九十條所載情形其應否停止審判在受訴法院有自由裁量之權並不包含在內

**法條** 刑訴法三七之一九

自訴人曾以承辦推事偏袒聲請迴避依刑事訴訟法第二十二條規定該推事就該案訴訟除應急速處分者外應即停止進行乃該案並無應急速處分之情形其被聲請迴避之推事竟仍舊進行訴訟程序而為判決不得不謂有依法應停止審判而不停止之違法

**法條** 刑訴法三七之一九

刑事訴訟法第三百七十一條第十款固規定依本法應於審判期日調查之證據未予調查

審判期日應行

者為判決違法之原因但應行調查之證據範圍在同法並未定有明文該項證據自係指第二審審判中存在之證據且與待證事實有重要關係在客觀上認為應行調查者而言

法條 刑訴法三七之一零

以呈狀及言詞  
告訴之供述為  
判決基礎所應  
經之調查程序

原審論處上訴人認告罪刑係以其在別動隊總部所提出之呈狀及以言詞告訴之供述為判決基礎此項呈狀及記載供述之筆錄按照刑事訴訟法第二百六十七條應分別踐行第二百零七十一條第二百零七十二條第一項所定調查證據之程序茲查原審更審筆錄審判長僅訊問上訴人是否在別動隊遞過呈狀及告知其本人有口供在卷並未將呈狀向其提示亦未將口供之內容宣讀或告以要旨自係依法應於審判期日調查之證據未予調查

法條 刑訴法三七之一零

供犯罪用之槍  
彈與審判期日  
應調查之證據

原審以上訴人在偵查中曾自承繳案之槍枝原有四彈現在只餘一彈而扣押之子彈及彈壳五顆內有三顆適與槍口口徑相合因認該槍為供犯罪所用之物是此項槍彈即屬刑事訴訟法第二百零七十一條所稱之證物自應於審判期日將該槍彈提示上訴人令其辯認方為合法乃核閱審判筆錄原審並未履行此項程序遽採為斷罪資料其判決當然為違背法令

法條 刑訴法三七之一零

告以認說自白  
筆錄之要旨與  
證據已否調查

第一審審判筆錄內所載上訴人之自白原審雖未向上訴人宣讀但原審審判長既向上訴人告以你在原審供過在外灘搶金耳環等語是已依刑事訴訟法第二百零七十二條第一項告以筆錄之要旨不得謂其於審判期日未予調查

### 法條 刑訴法三七之一零

第一審記載證言之筆錄原審於審判期日未依刑事訴訟法第二百七十二條第一項規定向被告宣讀或告以要旨令其得為適當之辯解乃遽行採為被告人傷害致人於死之證據按之同法第三百七十一條第十款其判決為違背法令

### 法條 刑訴法三七之一零

審判準備程序  
所調查之證據  
與審判期日之  
證據調查

第二審審判長於開庭審判時應命上訴人陳述上訴要旨並準用第一審審判程序訊問被告及調查證據倘未踐行上開程序即命辯論終結予以判決自屬違背法令本件被告提起第二審上訴據原審審判筆錄之記載審判長除訊問被告姓名年齡籍貫住址職業外既未命被告陳述上訴要旨亦未踐行訊問被告及調查證據之程序即命其辯論宣示終結殊非合法雖推事一員於審判期日前曾開庭調查一次作成筆錄然此項調查不過為審判之準備程序如果原審認其調查筆錄可為證據文件自應於審判期日依刑事訴訟法第二百七十二條規定向被告宣讀或告以要旨以符直接審理之原則乃原審並未實施調查即以未顯出於審判庭之訴訟資料採為判決基礎按之刑事訴訟法第三百七十一條第十款亦不能謂非違法

### 法條 刑訴法三七之一零

核閱原審民國二十五年十月十九日審判筆錄審判長向甲詰問其所主張耕種之田二百五十餘畝有何證明據答稱有數簿可證數簿未帶來云云是日宣示辯論終結及至同月二十日始由甲具狀將上開之簿據交案嗣後未經再開辯論即行判決是原審對於此項簿據

採用辯論終結  
後提出之簿據  
與證據未予調  
查

並未於審判期日踐行調查之程序至爲瞭然乃遽採爲認定事實之證據自屬違法

### 法條 刑訴法三七之一零

具裁定駁回當  
事人聲請調查  
之必要證據與  
證據未予調查

當事人聲請調查之證據如與本案之待證事實無關緊要者事實審法院固可依刑事訴訟法第二百七十九條以裁定駁回毋庸爲無益之調查若於證明事實確有重要關係而又非不易調查或不能調查者則爲明瞭案情起見自應盡職權能事踐行調查之程序否則縱經原法院以裁定駁回其聲請仍係審判日應行調查之證據未予調查其判決卽難謂非違法

### 法條 刑訴法三七之一零

證據之未予調  
查與無法調查

上訴意旨以本案肇事之夜被告之子某甲與被告同住一屋欲詳悉被告當時行兇情形自有傳訊某甲之必要乃原審並未設法傳案訊究率判無罪尙有未合云云本院按被告之子某甲前經第一審迭次查傳無着第二審審理中復填發傳票令縣飭警傳喚因某甲已往外省乞食不知去向仍未傳到業經該管鄉長出具證明書轉呈附卷是原審確以某甲所在不明無法傳訊並非於應行調查之證據不予調查其所踐行之訴訟程序卽不能指爲不合

### 法條 刑訴法三七之一零

審判筆錄未記  
載辯護人辯論  
要旨及命被告  
爲最後陳述之  
效果

第二審之審判除有特別規定外準用第一審審判之規定故審判長調查證據完畢應由檢察官被告及辯護人依次辯論審判長於宣示辯論終結前最後應訊問被告有無陳述而此種關於審判期日之訴訟程序是否依法踐行並應以審判筆錄爲證刑事訴訟法第三百五十六條第二百八十二條第二百八十三條第四十七條定有明文原審審判筆錄並未載有辯護人辯論之要旨及命被告爲最後之陳述其所踐行之訴訟程序顯屬違法自應將原判

### 決關於該上訴人之部分撤銷予以發回

#### 法條 刑訴法三七之一

已受請求事項  
未予判決之意  
義

刑事訴訟法第三百七十一條第十二款所謂已受請求之事項未予判決係指其已受請求之事項本屬第二審判決內應行裁判之一部分而原審並未予以裁判者而言（如連續犯牽連犯結合犯及其他應以一罪論處之案件其一部分未經裁判之類）如果原審所為之判決與其未經判決之事項在法律上原可分別裁判者（如併合罪之類）縱令第一審曾經合併裁判均屬第二審之上訴範圍但原審對於該部分既未判決除得依法請求補判外要不得向第三審法院提起上訴

#### 法條 刑訴法三七之一

僅就牽連犯之  
一部為判決與  
已受請求之事  
項未予判決之  
關係

第二審法院應就原審判決經上訴之部分調查之如認上訴為有理由應將原審判決經上訴之部分撤銷就該案件自為判決刑事訴訟法已有明文規定本案被告經第一審依舊刑法第二百二十四條第二百三十三條第一項第三百六十三條第一項第七十四條從一重處斷該被告既對原判決聲明不服在審理事實之第二審法院應即就行使並偽造契據及詐欺取財各部分予以審判方為適法乃原審判決僅將第一審詐欺取財部分撤銷諭知無罪對於被訴行使及偽造契據之行爲是否成立犯罪並未加以裁判是對於當事人已經請求之事項未予判決當然爲違背法令

#### 法條 刑訴法三七之一

一人犯數罪之相牽連案件第一審若僅就其中之一罪而爲審判對於他罪並未併予判決

就牽連案件未

經上訴之部分  
審判與未受請  
求之事項而爲  
判決之關係

就上訴部分論  
知無罪復將未  
經第一審審判  
部分併予判決  
與未受請求事  
項而爲判決之  
關係

對於批斥再審  
之不服聲明與  
其請求事項之  
範圍

被告對於已判決部分提起上訴後第二審應依刑事訴訟法第三百五十八條專就原審判決經上訴之部分予以調查裁判否則係未受請求之事項予以判決自屬違背法令

### 法條 刑訴法三七之一二

第二審法院應就原審判決經上訴之部分調查之爲刑事訴訟法第三百五十八條所明定是第二審對於未經上訴之事項不得審判極爲明瞭本案據自訴人在第一審固以被告有虛報木板斤數詐取價金及藉詞開寫清單向其勒索費用各情事一併提起自訴但第一審判決僅就被告向自訴人需索開單之費用未遂部分認爲成立背信罪名依法科刑檢察官及被告亦僅就該部分提起上訴至被告有無虛報木板斤數詐取價金之事實第一審並未予以裁判且亦不屬於檢察官及被告之上訴範圍除該項事實與第一審所已判決之部分具有審判不可分之關係時第二審應予審判外自非第二審法院所得審理裁判茲查原審判決既認被告索取開單費用係事後向自訴人索取介紹費出諸自訴人所自願並不成立犯罪即與自訴人所訴虛報木板斤數詐取價金部分各爲一事並無審判不可分之關係乃原審於撤銷第一審之科刑判決後竟又認被告虛報木板六萬餘斤以致自訴人多付價洋數百元論以背信罪刑顯屬違法

### 法條 刑訴法三七之一二

上訴人前經縣政府第一審判處私營罪刑於經過上訴期間後其狀聲請再審經原縣批示駁斥復以不服批諭狀請檢卷申送上級法院核辦是上訴人僅對於第一審駁回再審之批諭有所不服雖狀內未載明抗告字樣仍應適用抗告程序辦理至原縣所爲之第一審判決



上訴人並未提起上訴在第二審法院即不得予以裁判乃原分院竟認上訴人在縣聲請再審爲不服第一審判決之上訴並以其上訴逾期判決駁回顯係就未受請求之事項予以裁判自屬違法

**法條** 刑訴法三七之一二

原審於再開辯論後之審判其參與之推事雖已有更易而審判筆錄內又無論知更新審理之記載但查其所踐行之程序既重新開始進行即實際上已經更新審理自不能因其未諭知更新審理之故指爲違法

**法條** 刑訴法三七之一九

第二審判決書得引用第一審判決書所載事實之限制及與判決理由矛盾之關係

第二審判決書得引用第一審判決書所載之事實以第二審認定之事實與第一審判決書所認定者完全一致毋庸更爲事實之記載者爲限如第二審審認結果與第一審判決書所載之事實顯然有異即應本事實審職權重行認定於判決書內加以記載始得據以改判否則第二審判決書所載理由與其引用第一審判決書所載事實互相矛盾其判決即屬違法

**法條** 刑訴法三七之一四

第二審有罪判決不記載認定犯罪事實所憑證據及理由之效果

犯罪事實應依證據認定有罪之判決書並應將認定事實所憑之證據及其認定之理由於判決理由內記載刑事訴訟法第二百六十八條及第三百零二條第一款著有明文此項規定依同法第三百五十六條爲第二審所準用如第二審之有罪判決書並未將其認定事實所憑證據及認定之理由依法記載按照同法第三百七十一條第十四款之規定其判決當然爲違背法令自足爲撤銷之原因

關於證據之理由不備

原判決所云就本案各種情節觀察該被告顯係確知其無此事實而為誣告等語究竟所稱之各種情節果何所指並無具體的說明是原審判決關於證據上之理由顯屬不備即係具有判決不載理由之違法

**法條** 刑訴法三七之一四

關於證據之理由不備

原審判決認定上訴人殺害被擄人某甲部分據其所載理由僅以某甲被擄後先藏於上訴人家其被殺又在上訴人獲案之前即認上訴人因共犯落網遷怒事主臨時起意殺害關於證據上之理由自嫌未備

**法條** 刑訴法三七之一四

有罪判決未認載審酌刑罰標準之效果

科刑時就刑法第五十七條規定事項所審酌之情形應於有罪判決書之理由內加以記載刑事訴訟法第三百零二條第二款著有明文此項規定依同法第三百五十六條為第二審所準用原審判決既認被告係犯刑法第二百七十一條第一項之罪於法定本刑範圍內處以無期徒刑而其就刑法第五十七條規定事項所審酌之情形並未於判決理由內有所記載是原審已否就該事項加以審酌殊屬無憑審核檢察官之上訴意旨以被告犯情較重原判決量刑失之過輕等詞有所指摘自難謂無理由

**法條** 刑訴法三七之一四

判決理由矛盾之意義

刑事訴訟法第三百七十一條第十四款所謂理由矛盾係指判決所載之理由彼此有相抵觸者而言原判決理由內僅推論共同被告之供述時謂被告涉有犯罪嫌疑而其結論仍認

該被告之罪嫌為不能證明諭知無罪其前後諭旨並無抵觸自不得指為判決理由矛盾而為第三審之上訴理由

**法條** 刑訴法三七之一四

原判決理由既謂上訴人有致人重傷之故意並已發生重傷之結果即已認上訴人具有刑法第二百七十八條第一項之犯罪情形而又謂第一審判決依同法第二百七十七條第二項後段論科罪刑為無不當予以維持其理由顯屬自相矛盾

**法條** 刑訴法三七之一四

原判決既認第一審之量處拘役為過輕而改判罰金揆諸刑法第三十五條第一項及第三十三條所定主刑重輕之次序其所載理由顯屬矛盾因之原判決即無可維持

**法條** 刑訴法三七之一四

關於程序事項  
是否以記載其  
所應適用之法  
條為必要

刑事判決除有罪之判決書應於理由內記載對於犯罪事實所適用之實體法規外關於訴訟程序之事項雖未於理由內特加敘明並記載其所應適用之法條尚不得遽謂有刑事訴訟法第三百七十一條第十四款所載情形之違法本件被告經合法傳喚無正當理由不到庭原審不待其陳述逕為諭知無罪之判決按諸刑事訴訟法第三百六十三條之規定既無不合即不得以判決理由內未敘明不待其陳述逕行判決之理由及其適用之刑事訴訟法指為違背法令

**法條** 刑訴法三七之一四

被告向第二審上訴第一審未將其上訴書狀之繕本送達自訴人固屬疏誤但第二審判決

關於適用法律  
之理由矛盾

關於量刑之理  
由矛盾

上訴書狀未送

違他遺與對於判決之影響

未經採用之訊問筆錄未踐行第四十一條二四兩項所定程序與對於判決之影響

不經言詞辯論與對於判決之影響

就當事人聲請調查之反證違背第二十九條規定與對於判決之影響

依法應經當事人之言詞辯論為之前項繕本未予送達其訴訟程序之違背法令顯於第二一審之判決無所影響自不得執為上訴之理由

法條 刑訴法三七二

訊問被告之筆錄依刑事訴訟法第四十一條第二項及第四項應向受訊問人朗讀或令其閱覽並命其於緊接記載之末行簽名蓋章或按指印第二審之訊問筆錄並未踐行此項程序固屬不合但原審既非採用該筆錄之記載為判決根據則此項程序縱係違背法令顯於判決不生影響自不能據為上訴之理由

法條 刑訴法三七二

原審於民國二十八年十二月三日審判時勸令被告某甲於十日內向上訴人即自訴人某乙賠禮嗣因賠禮發生爭執由某乙請求審判至同月二十三日繼續審判時某甲未到原審僅就賠禮之爭執向某乙略加訊問關於其自訴某甲誣告之內容毫未令其辯論即行終結顯違刑事訴訟法第二百條之規定此項訴訟程序之違背既不能謂於判決無影響則上訴意旨據為上訴理由自屬正當

法條 刑訴法三七二

當事人聲請調查之證據法院認為不必要者得以裁定駁回之刑事訴訟法第二百七十九條著有明文本件上訴人在原審曾以某甲被擄時伊正在上海賣柴不能分身強盜為辯解請求傳喚柴行東某乙及二房東某丙到庭質訊以資反證原審既未認為不必調查以裁定駁回其聲請復不予以傳訊其所踐行之程序自屬於法有違且上訴人所提出之反證如

果可信則原審所採為判決基礎之上訴人自白即不免因之而有動搖是原審訴訟程序之違背法令亦不能謂其顯然於判決無影響上訴意旨就採證上指摘原判決違法即非不當

法條 刑訴法三七二

原審於被告聲請傳訊之證人某甲不予傳訊並未以裁定駁回其聲請揆之刑事訴訟法第二百七十九條之規定其訴訟程序雖不無違誤但被告請求傳訊某甲僅係證明其家貧無力購買槍枝之一點原審既不以被告持有槍枝為論罪之根據則某甲到案縱能證明被告確無購槍情事仍難執為有利之證明是原審訴訟程序之違背法令於判決顯無影響自不得為第三審上訴之理由

法條 刑訴法三七二

原審未將應提出第三審上訴理由書之期間記載於送達之判決正本係書記官制作正本時之過失顯然於判決毫無影響自不得為第三審上訴之理由

法條 刑訴法三七二

提起第三審上訴之書狀應敘述理由為刑事訴訟法第三百七十四條第一項所明定此項上訴理由必須指明原判決有如何違背法令之情形始屬合法此觀於同法第三百八十五條所稱第三審法院之調查以上訴理由所指摘之事項為限一語而自明如僅以籠統詞句聲明不服在第三審法院既無由以定其調查之範圍即不能認其上訴狀已敘述理由

法條 刑訴法三七四之一

上訴人於十一月四日對於同月二日送達之原審判決提起上訴其上訴書狀並未敘述上

對於判決無關  
事項違背第二  
七九條規定與  
對於判決之影  
響

送達之判決正  
本未記載提出  
上訴理由書之  
期間與對於判  
決之影響

第三審上訴書  
狀所應敘述之  
上訴理由

補提上訴理由

審判間之起算標準

補提上訴理由之起算標準

當事人依復行補提上訴理由書之意義

補提第三審上訴理由書期間之性質與法院發催告之關係

補提上訴理由書之期間能否因法院指示銷

訴之理由雖同月八日又提出未敘述理由之上訴書狀而補提上訴理由書之期間依法既於提起上訴後即應進行則其補提之期間仍應自最初提出上訴書狀之翌日即十一月五日起算不因嗣後更提出未敘理由之上訴書狀而受影響

法條 刑訴法三七四之一

補提上訴理由書之期間應自提起上訴後起算並非自上訴期滿後起算不能將提起上訴後尚未滿期之日數移抵補提理由逾期之日數

法條 刑訴法三七四之一

當事人提起第三審上訴其上訴書狀如未敘述理由依法應於提起上訴後十日內補提理由書於原審法院舊刑事訴訟法第三百九十四條雖有原審法院應命其提出理由書之規定而現行刑事訴訟法則已將該項規定刪除是當事人之上訴書狀未敘述理由者即應於法定期間內將該項理由書自行提出原審法院並無通知補提之義務

法條 刑訴法三七四之一

補提第三審上訴理由書之期間自提起上訴後翌日起算係屬不變期間無論原審法院對於未提出理由書之上訴人有無催告以及其催告之在期間內外皆不能於不變期間有所影響

法條 刑訴法三七四之一

補提第三審上訴理由書依法應於提起上訴後之十日內為之上訴人於民國二十六年十月二十九日提出上訴書狀並未敘述理由原審法院於十一月五日送達命令略稱仰於接

收本命令之日起十日內依法補正等語固不能謂無違誤然補提第三審上訴理由書之期間不能因法院之指示錯誤而伸長則上訴人遲至同月十日始行補提理由書於原審法院仍不能謂非補提理由書逾期

法條 刑訴法三七四之一

補提第三審上訴理由書之期間係一種不變期間依法不得延展上訴人聲請展限而於法定期間外補提理由書其上訴仍難謂為合法

法條 刑訴法三七四之一

提起上訴在判決宣示後送達前者其補提上訴理由書雖已在提起上訴之十日後如自送達判決之翌日起算仍未逾越十日之上訴期間者即應認其上訴為合法

法條 刑訴法三七四之一

被告提起第三審上訴後其原審辯護人所遞辯護書之效力  
本件經原審宣示判決後上訴人於送達前即向原審法院提出上訴狀雖始終未據上訴人以自己名義補提上訴理由書但上訴人之原審辯護人曾於判決送達前向原審提出辯護書代上訴人具述不服第二審判決之理由既與上訴人之上訴旨趣不相違背自應認其已有上訴理由之提出

法條 刑訴法三七四之一

對於數罪併罰之第二審判決提起上訴未聲明為一部者固應視為全部上訴惟其補提之上訴理由書如僅就一罪部分敘述理由則關於他罪部分之上訴仍具有刑事訴訟法第三百七十六條後段之情形應依同法第三百八十七條為駁回之判決

關於數罪併罰案件之第三審上訴僅就一罪敘述理由時關於他罪部分所應為之判決

判決送達前之上訴其補提理由書期間之計算方法

被告提起第三審上訴後其原審辯護人所遞辯護書之效力

第三審補提上訴理由書之期間與回復原狀

在押被告於補提上訴理由書之期間內請求監所職員代作理由書而該職員於逾期後始作成提出者能否視為期間內之補提

對於上訴是否合法之爭執而提起之第三審上訴原審法官以裁定駁回

### 法條 刑訴法三七四之一

第三審上訴案件補提上訴理由書係完成上訴之訴訟行為遲誤此項期間與遲誤上訴期間同如其有非因過失之條件自得聲請回復原狀業經院字第一三七二號解釋有案抗告人前以不服原審判決提起上訴未於提起上訴後十日內補提理由書聲請回復原狀無論其理由是否正當按之上開解釋並非不得聲請之件原審未就其遲誤補提上訴理由書之期間有無過失予以查明乃認為遲誤補提上訴理由書之期間不在刑事訴訟法第六十七條第一項規定之內即不得聲請回復原狀予以駁回見解自屬錯誤

### 法條 刑訴法三七四之二

依刑事訴訟法第三百七十四條第二項準用之同法第三百四十三條須於補提理由書之期間內向監所長官提出理由書始得視為期間內之提出其請求監所公務員代作書狀雖在期間之內而其作成補提業已逾期者仍不能視為期間內之提出此不特該條第一項所謂提出書狀第三項所謂接受書狀文義甚明且依同法第三百七十四條第一項之規定補提上訴理由既應於提起上訴後十日內提出書狀為之則雖在期間內向原審法院以言詞陳述理由亦非有效其在期間內向監所公務員以言詞陳述者不能認為有效尤不待言

### 法條 刑訴法三七四之三

原審法院以抗告人為本案之告訴人對於法院判決無上訴權將其第二審之上訴判決駁回抗告人既對於此項判決提起第三審上訴則抗告人是否為本案之告訴人對於第一審判決有無上訴權即為原判決是否正當之先決事項自係屬於第三審上訴有無理由之間



題依法應由第三審法院判斷原審以裁定駁回其第三審上訴自屬違法

法條 刑訴法三七六

已在法定期間  
內向第三審補  
提上訴理由書  
原審誤以裁定  
駁回之效力

上訴人於民國二十六年一月二十七日收受原審判決二月六日向原法院提出上訴書狀經原法院於三月六日以其未敘述上訴理由裁定駁回上訴惟該上訴人曾於同年二月十八日逕向本院補遞上訴理由書核其期間除扣由第一審至原法院之程期五日外尙在提起上訴後十日之內自係合法至原法院以裁定駁回者僅其未敘理由之上訴狀對於逕向本院補遞之上訴理由書並未一併裁判本件之上訴既屬合法自仍應由本院予以審判

法條 刑訴法三七六

案件曾否起訴  
與第三審職權  
調查

縣司法處辦理訴訟補充條例第九條載稱縣長因告訴發自首或其他情事知有犯罪嫌疑或由司法警察官移送者應即偵查犯罪及證據第十二條第一項載稱縣長偵查案件認為應行起訴者填明移送片送致審判官辦理各等語是縣司法處審判官受理刑事公訴案件以由縣長偵查起訴移送辦理者為限本件告訴人以被告擅殺人命等情在縣司法處具狀告訴未經縣長偵查起訴竟由該處審判官受理為第一審判決按之前開規定及同條例第一條刑事訴訟法第二百四十七條各規定顯有違背原審對於第一審違法受理部分不予糾正於撤銷判決後仍就實體上而為判決自屬無可維持上訴意旨雖未指摘及此但受理訴訟之當否係第三審得以職權調查之事項自應由本院將原判決關於上訴人等罪刑部分撤銷以資糾正

法條 刑訴法三八五之三

訴道條件是否  
欠缺與第三審  
職權調查

上訴人之過失傷害人係告訴乃論之罪被害人並未依法告訴雖與其殺人未遂有牽連犯關係而該罪既欠缺告訴條件仍不應予以受理原審乃以之與殺人罪依刑法第五十五條處斷自係違誤上訴意旨對此並未指摘應由本院依刑事訴訟法第三百八十五條第三款以職權調查予以糾正

法條 刑訴法三八五之三

犯罪事實未經  
明確認定與檢  
用法令不當

第三審法院就原審對於確定事實援用法令之當否得依職權調查刑事訴訟法第三百八十五條第四款著有明文第二審判決之適用法則既應以該判決所確定之事實為基礎如原審並未將被告之犯罪事實明確認定遽為有罪之裁判則其援用之法令與所認定之事實顯不相符原判決即屬用法不當上訴意旨雖未指摘及之第三審法院仍應以職權將其撤銷

法條 刑訴法三八五之四

被告於不合法  
之上訴中死亡  
與第三審所應  
為之判決

本件被告之上訴係不合法已在應行駁回之列雖據被告之子狀稱被告於上訴中在所身故即使屬實但第三審法院限於上訴有理由時始應將原審判決撤銷該被告死亡前之上訴既非合法即不得適用刑事訴訟法第三百八十九條將其撤銷自應仍以上訴不合法予以駁回

法條 刑訴法三八七

被告等強盜殺人部分在原审法院更審前之第二審判決業已諭知無罪未據當事人上訴本院前次判決亦祇將結夥搶劫部分予以發回更審法院自應受上開確定判決之拘束對於

第二審既已判  
決確定部分重  
為裁判與第三

審所應為之判決

強盜殺人部分不能更為任何之裁判乃原判決復就此部分諭知無罪顯有一事再理之違法情形上訴意旨就此指摘洵有理由應由本院將原判決關於該部分撤銷以資糾正

**法條** 刑訴法三八九

上訴人及某甲等所供一月二十一日出發行劫之時間或為下午七時十分或為八時原審認定上訴人前往行劫係在下午十時許固嫌無據惟查一月二十一日之下午七八時許已在日沒以後自係夜間侵入住宅之強盜原審判決所認定之行劫時間縱有違誤要與罪名出入無關不能據為應行撤銷之理由

**法條** 刑訴法三八九

本案被告犯罪在刑法施行以前第一審適用刑法處斷漏引同法第二條第一項前段之規定原審亦未加以糾正均不無疏漏但核與判決結果尚無影響毋庸撤銷改判

**法條** 刑訴法三八九

懲治盜匪暫行辦法業已公布施行並經原省省政府呈准全省一律適用上訴人據人勒贖核與該辦法第三條第十款所定之罪名相當雖事犯在該辦法施行之前仍應適用最有利於行為人之刑法處斷但原審未引用該辦法第十一條刑法第二條第一項但書為適用刑法之準據乃逕依刑法第三百四十七條第一項論科究難維持應由本院撤銷另行改判

**法條** 刑訴法三九零之一

刑事被告於第三審上訴中死亡依法應諭知不受理之判決者係以被告死亡在有合法上訴之後者為限本件被告死亡雖在上訴人向本院提起上訴之後然原判決係認上訴人之

與適用法則無關之事實認定錯誤能否為撤銷原因

適用裁判時法處斷而漏引刑法第二條第一項前段規定應否撤銷改判

盜匪案件適用刑法處斷而未引用懲治盜匪暫行辦法第十條及刑法第二條第一項但書規定應否撤銷改判

第一審判決已確定之案件被告在第三審上

訴中死亡時所  
應爲之判決

上訴後因法律  
變更普通法院  
無審判權時所  
應爲之判決

第三審上訴中  
法律廢止其刑  
罰時所應爲之  
判決

第二審判決認  
定犯罪事實不  
明確與第三審  
所應爲之判決

獨立上訴爲違背法律上之程式而上訴人向本院提起之上訴又屬顯無理由是第一審判決已因無合法上訴而確定自難因被告死亡將原判決撤銷諭知不受理之判決

### 法條 刑訴法三九零之二

原審認定上訴人以危害民國爲目的而組織團體依舊危害民國緊急治罪法第六條處罰在判決當時本無不合惟危害民國緊急治罪法現經修正施行其所犯罪名在新法第三條已有規定此種犯罪應由該管區域最高軍事機關審判又爲同法第七條所明定是本案因法律變更之結果普通法院已無審判之權應由本院將原判決撤銷依法諭知不受理

### 法條 刑訴法三九零之二

犯罪後之法律已廢止其刑罰者依法應爲免訴之判決如第三審上訴中發生此種情形時亦應將原判決撤銷自爲免訴之判決

### 法條 刑訴法三九零之三

原審就確定事實援用法令之當否依刑事訴訟法第三百八十五條第四款爲第三審得依職權調查之事項核閱原審判決所認被告之犯罪事實均屬含混不明乃僅據此不明確之事實認第一審依刑法第二百七十一條第一項第一百三十六條第一項第五十五條第三十七條第一項判處被告罪刑爲無不合駁回上訴於法顯屬不當按照刑事訴訟法第三百八十九條規定自己具有撤銷之原因至原審判決關於適用法律之基礎事實既不明確則其違背法令尚不合於同法第三百九十條應行改判之列并應予以發回

### 法條 刑訴法三九零之三

原審卷證滅失  
與第三審所應  
爲之判決

第三審法院調查下級審裁判有無違背法令必以該案件之訴訟卷宗及所附證據爲根據故原審裁判後其卷證如有滅失或被水浸濕莫辨字跡當事人尙就原審認定事實是否合法有所爭執則第三審法院無從憑以調查爲法律上之判斷自應認其上訴爲有理由將原判決撤銷予以發回

法條 刑訴法三九三

上訴合法而原  
審卷宗滅失第  
三審所應爲之  
判決

本案卷件前准原法院函據郵政管理局函報已於民國二十六年十一月二十日被劫遺失上訴人所具之上訴書狀雖已無憑審核但據原法院查覆第二審判決正本係於二十六年七月二十七日送達上訴人於同年八月六日提起上訴有看守所判決送達簿及該院收文簿可考並據原法院檢察官就其上訴理由具有答辯書經該檢察官將原稿附卷是上訴人所提起之第三審上訴尙難謂非合法是上訴人之上訴書狀及全案卷宗現均散失無存僅據原法院查取一二兩審判決書檢送到院該上訴人對於原判決所指摘之內容如何以及原判決有無違背法令既屬不明本院卽無從爲法律上之判斷自應予以發回

法條 刑訴法三九三

刑事訴訟法第三百九十四條載爲被告之利益而撤銷原審判決時如於共同被告有共同之撤銷理由者其利益及於共同被告本件上訴人卽被告某氏與其夫甲用鐵錘將乙及其女丙毆擊斃命由甲協同丁等昇屍出外遺棄河內固爲原審判決所確認之事實惟查丙之屍體前經檢驗結果斷爲生前被刀戳傷後溺水身死如果不誤是被告某氏縱有殺害乙丙兩人之行爲而丙受傷後實未死亡因甲丁等將其棄置河內始發生死亡之結果則該被告

第三審調查事  
項之限制與撤  
銷利益及於共  
同被告之關係

對於丙之死亡應否負殺人既遂責任自應視其有無相當之因果關係以資解決原審並未就該檢驗報告是否可採加以審酌遽行判決於法自有未合檢察官及被告之上訴意旨雖均未指摘及此但查檢察官對於被告丁等之上訴部分係就此點爲其上訴之理由業經本院爲該被告之利益撤銷原審判決發回更審關於共同被告某氏部分既有共同之撤銷理由自亦應將原審判決撤銷一併發回

法條 刑訴法三九四

## 第四編 抗告

非法院之裁定  
與非當事人之  
抗告權

刑事訴訟法第二百四十條載犯罪是否成立或刑罰應否免除以民事法律關係為斷者檢察官得於民事訴訟終結前停止偵查等語本屬於檢察官偵查中之一種程序原縣政府既援用該條規定以批示停止偵查顯係基於檢察職權所為之處分自不得向上級法院提起抗告原分院認再抗告人提起之抗告為不合法依刑事訴訟法第四百零三條以裁定駁回尚無不當至前項批示既係檢察處分即根本上並非法院之裁定不適用抗告程序即不發生抗告權之有無問題乃原審復認再抗告人為非當事人謂其對於法院裁定無權抗告根據刑事訴訟法第三百九十五條及第三條為駁回抗告之論據又若視其批示為一種裁定雖未免牴牾之嫌惟原裁定所持之其他駁回理由尚屬正當自應仍予維持

### 法條 刑訴法三九五之一

刑事訴訟法第三百九十七條規定不得上訴於第三審法院之案件其第二審法院所為裁定不得抗告本件抗告人因犯妨害人行使權利罪經地方法院依刑法第三百零四條第一項判處罰金並由第二審駁回上訴判決確定在案該條項之最重本刑為三年有期徒刑依刑法第六十一條第一款前段及刑事訴訟法第三百六十八條係不得上訴於第三審之案件茲抗告人聲請再審業由原第二審法院裁定駁回自無抗告之餘地

### 法條 刑訴法三九七

抗告人所犯竊佔不動產一案原院維持第一審依刑法第三百二十條第二項論處罪刑之

對於不得回審

三審法院抗告之案件應認其抗告爲無理由之情形

判決係同法第六十一條第二款所列之案件依刑事訴訟法第三百六十八條規定經第二審判決後自不得爲第三審之上訴原院對於抗告人就該案之第三審上訴以裁定駁回於法並無不合此項案件之第二審裁定依同法第三百九十七條規定雖亦不得抗告於第三審法院但本件抗告意旨係主張其爲能上訴於第三審之案件爲不服原裁定之論點其主張既屬不成立自應認爲抗告無理由予以駁回

### 法條 刑事訴訟法三九七

對於檢察官之責付處分聲明抗告之性質

對於檢察官所爲關於具保責付等處分有不服者得聲請所屬法院撤銷或變更之刑事訴訟法第四百零八條第一項第一款已有規定本件地方法院檢察官令再抗告人出具保狀承保被告隨傳隨到原係一種責付處分嗣檢察官責令再抗告人將被告交案再抗告人遂聲明不服請求免除交人責任因而提起抗告經原抗告法院訓令地方法院依法辦理該院既係原檢察官之所屬法院自應認再抗告人誤用抗告名義卽作爲對檢察官所爲責付處分聲請撤銷或變更之案件受理乃該院竟仍送由抗告法院裁定將其抗告駁回殊嫌未當

### 法條 刑事訴訟法四零八之一



## 第五編 再審

以證言爲虛偽  
而聲請再審所  
需之證明

刑事訴訟法第四百十三條第一項第二款之再審條件其原判決所憑之證言除已經確定判決證明爲虛偽者外必須有相當證據足以證明其爲虛偽始屬相符此觀於同條第二項後段所載其刑事訴訟不能開始或續行非因證據不足者之文義而自明至原判決所憑之證言如因該證人死亡以致偽證案件之刑事訴訟不能開始或續行時亦不能引用原判決法院所已捨棄不採之其他相反供證爲該證言虛偽之證明方法蓋原法院對於證據之憑信力依法得以自由心證而爲判斷自不容更就其已審酌不採之證據執爲再審原因致與法院得以自由心證判斷證據力之法例有所違背

### 法條 刑訴法四一三之一

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爲聲請再審之原因

### 法條 刑訴法四一三之一

發見確實之新證據須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始得聲請再審如該證據僅足認爲原判決所認定之犯罪原因有誤而非應受上述之判決者仍不足爲再審之原因

新證據之意義

新證據之證明  
事項與再審  
因

所謂不得上訴  
於第三審法院  
之案件之意義

得適用舊法上  
訴第三審之案  
件即當與證據  
尚未審酌之形  
況相符

具自白書再審  
原四時法院於  
開始再審前所

### 法條 刑訴法四一三之一

刑事訴訟法第四百十四條規定不得上訴於第三審法院之案件除前條（指第四百十三條）規定外其經第二審確定之有罪判決如就足生影響於判決之重要證據未審酌者亦得為受判決人之利益聲請再審等語所謂不得上訴於第三審法院之案件依同法第三百六十八條之規定係指刑法第六十一條所列各罪之案件根本上不許上訴於第三審者而言因此類案件不得上訴於第三審設第二審法院對於足生影響於判決之重要證據未審酌即予判決則判決後無復救濟之途為受判決人利益起見故特許其聲請再審以資救濟至本得上訴於第三審法院之案件而因其他程序上之關係不能上訴者除具有普通再審之原因得聲請再審外要不許援用刑事訴訟法第四百十四條之規定聲請再審

### 法條 刑訴法四一四

原確定判決認抗告人侵占籌辦更練立案與慶賀神誕搭棚等費應屬刑法第六十一條第三款之案件但該案因第一審判決係在該省施行法院組織法以前曾經第三審法院依舊刑事訴訟法受理上訴為實體上之判決在案即仍非不得上訴於第三審法院之案件抗告人以重要證據未審酌為理由聲請再審其聲請程序顯與刑事訴訟法第四百十四條之規定不符原審予以駁回自非違法

### 法條 刑訴法四一四

對於受無罪判決人以其於訴訟外自白應受有罪判決之犯罪事實聲請再審時法院就此聲請雖不待證明其自白確與事實相符或別無瑕疵始得為開始再審之裁定而受判決人

應為之調查

曾否有此自白自應先加調查必須有此自白始可認為有再審理由否則再審原因不具備即應將其聲請駁回

法條 刑訴法四一五之二

在舊刑事訴訟法時期確定之案件為受判決人之不利益聲請再審期間之起算點  
刑事訴訟法第四百十八條為受判決人不利益聲請再審之期間在舊刑事訴訟法並無規定則舊法施行期內聲請再審無論為受判決人之利益或不利益起見但須具備法定條件自可隨時為之初無待言故上項期間在舊刑事訴訟法有效期間內原無進行可言依刑事訴訟法施行法第十二條前段自應自刑事訴訟法施行之日起算

法條 刑訴法四一八

以未經確定判決之偽證為再審原因時聲請人提出證據之義務  
刑事訴訟法第四百十三條第一項第二款之再審理由依同條第二項規定除原判決所憑之證言等已經確定判決證明其為虛偽者外如果偽證之刑事訴訟不能開始或續行非因證據不足者固亦得聲請再審但其刑事訴訟不能開始或續行之原因仍應由聲請人於再審書狀內敘述理由並附具證據提出於管轄法院觀於同法第四百二十二條之規定至為明瞭抗告人以原確定判決所憑證人某甲等證言係屬虛偽聲請再審該項證言既未經確定判決證明其為虛偽而其不能開始刑事訴訟之原因及證據又未據抗告人向原審依法提出原審認其聲請再審之程序違背規定自無不合

法條 刑訴法四二二

所謂不得更以同一原因聲請再審之意義  
刑事訴訟法所謂再審經裁定駁回後不得更以同一原因聲請者係指就聲請再審之原因事實已為實體上之裁判者而言若僅以其聲請之程序不合法予以駁回則以同一原因重

開始再審之違  
法裁定確定後  
之效力

判決確定後之  
法律廢止其刑  
罰與開始再審  
後之應爲之判  
決

行聲請並非法所不許本件確定判決雖經某甲於民國二十三年間以證言虛僞聲請再審但當時高等法院係認其聲請再審違背法定之程序予以駁回並未就其原因事實之證言是否虛僞加以斟酌自不受刑事訴訟法第四百二十七條第二項之限制

**法條** 刑事訴訟法四二七之二

本件再審原法院係根據開始再審之確定裁定依其第二審之通常程序更爲審判按之刑事訴訟法第四百二十九條之規定自無不合縱使開始再審之裁定不無違法之情形但該裁定既經確定要非上級審法院所能糾正

**法條** 刑事訴訟法四二九

上訴人於民國十七年八月間加入反革命團體前經確定判決諭知罪刑復向原審法院聲請再審經裁定開始再審後仍諭知有罪之判決據上訴人提起上訴到院按上訴人加入反革命團體之行爲依照犯罪時法律雖係觸犯暫行反革命治罪法第七條第二項之罪但民國二十六年九月四日修正頒行之危害民國緊急治罪法已經廢止其刑罰依刑事訴訟法第二百九十四條第四款之規定即應仍諭知免訴之判決

**法條** 刑事訴訟法四二九

## 第六編 非常上訴

審判違背法令之意義及對於終審法院前後判決所持法令見解不同不得提起非常上訴之理由

非常上訴之提起以發見案件之審判係違背法令者為限。徵諸刑事訴訟法第四百三十四條之規定，至為明顯。所謂審判違背法令，係指其審判程序或其判決之援用法令與當時應適用之法令有所違背者而言。至於終審法院之判決內容關於確定事實之援用法令如無不當，僅係前後判決所持法令上之見解不同者，尚不能執後判決所持之見解而指前次判決為違背法令。誠以終審法院判決關於法律上之解釋，有時因探討法律之真義，期求適應社會情勢起見，不能一成不變。若以後之所是，即指前之為非，不僅確定判決有隨時搖動之虞，且因強使齊一之結果，反足以阻遏運用法律之精神。故就統一法令解釋之效果而言，自不能因後判決之見解不同而使前之判決效力受其影響。

### 法條 刑事訴訟法四三四

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。

非常上訴審得調查事實之範圍

### 法條 刑事訴訟法四三八之二

原告或被告  
及判決均屬違  
法向其判決有  
利於被告者非  
當上訴當所懸  
念之判決

罰金易服勞役  
之折算標準不  
利於被告者非  
當上訴當所懸  
念之判決

判決除有特別規定外應經當事人之言詞辯論爲之此在刑事訴訟法第二百條定有明文  
同法第二百九十八條固爲第二百條之特別規定但以被告經合法傳喚無正當理由不到  
庭者爲限本件被告甲乙均未經過合法傳喚原審竟不待其到庭逕行判決其訴訟程序已  
屬違法至原確定判決既認定被告甲命乙開槍殺人乃不按殺人論罪竟依刑法第二百七  
十六條第一項論處過失致人於死之罪刑亦屬違背法令雖犯罪在舊刑法有效時期舊刑  
法第二百九十一條第一項之刑較刑法第二百七十六條第一項之刑爲輕原判決不適用  
舊法似於被告不利惟以故意殺人之事實而按照過失致人死之法條處斷已因適用法則  
違法而致被告得有利益之判決亦不在非常上訴審應行改判之列自應僅將原判決及訴  
訟程序違法之部分撤銷

### 法條 刑訴法四四零

刑法第四十二條第二項明載易服勞役以一元以上三元以下折算一日原確定判決乃諭  
知以二日折算一元顯然軼出法定標準以外而於被告有所不利合予撤銷改判

### 法條 刑訴法四四零之一

罰金易服勞役以一元以上三元以下折算一日但勞役期限不得逾六個月刑法第四十二  
條第二項著有明文本件被告經原確定判決依刑法第三百零四條第一項處以罰金二百  
元其諭知罰金易服勞役不依照上開但書規定斟酌情形於不逾六個月之數額範圍內定  
其折算標準乃以一元折算一日致折算結果勞役期限超過六個月之限制自屬違背法令  
至原判決所諭知易服勞役折算之標準既不利於被告應由本院予以撤銷另行判決

緩刑期內犯罪  
認爲累犯而  
加重科刑非常  
上訴審所應爲  
之判決

### 法條 刑訴法四四零之一

據原確定判決認被告前犯詐欺罪經判處有期徒刑六月宣告緩刑二年於緩刑期內又共  
同行竊固應構成刑法第三百二十條第一項之竊盜罪惟被告前犯之詐欺罪雖判處徒刑  
但同時宣告緩刑並未送監執行自不能謂爲累犯乃原判決竟依刑法第四十七條規定加  
重科刑殊屬違法且於被告不利應由本院撤銷改判

### 法條 刑訴法四四零之一

假釋中犯罪謂  
認爲累犯而加  
重科刑非常上  
訴審所應爲之  
判決

刑法第四十七條所謂累犯係以受有期徒刑之執行完畢或受無期徒刑或有期徒刑一部  
之執行而赦免後五年內再犯有期徒刑以上之罪爲其成立要件若假釋中更犯罪受有期  
徒刑以上刑之宣告祇得爲撤銷假釋之原因不適用累犯之規定被告前犯強盜案經判處  
罪刑於假釋中復犯竊盜罪既非執行完畢或執行一部而赦免後再犯罪自與累犯不符原  
確定判決援用刑法第四十七條加重論科顯屬違法查原判決係不利於被告應由本院撤  
銷另爲判決

### 法條 刑訴法四四零之一

想像上數罪誤  
依數罪併罰之  
例處斷非常上  
訴審所應爲之  
判決

基於一個意思發動之行爲縱其結果觸犯數項罪名仍應依刑法第五十五條從一重處斷  
據原確定判決認定事實謂被告教唆三人侵入某氏家強搶衣物等件並拉去其六歲女孩  
一口是被告所教唆之罪雖涉及刑法第三百三十條第一項第二百四十一條第一項之規  
定但其犯罪係基於一個意思發動之教唆行爲自應依刑法第五十五條從一重處斷原確  
定判決竟適用數罪併罰之例分別論科並基此定其應執行之刑顯屬違法原判決既不利

於被告應由本院撤銷予以改判

法條 刑訴法四四零之一

併科罰金案件  
僅將徒刑變刑  
者非常上訴當  
所應為之判決

刑法第七十四條關於緩刑之宣告凡受二年以下有期徒刑拘役或罰金之宣告者均包括在內故判處二年以下有期徒刑併科罰金之案件如合於緩刑條件且認為以暫不執行為宜而為緩刑之宣告時即應將徒刑與罰金一併宣告緩刑本件被告因連續犯業務上侵占罪經原確定判決處以有期徒刑二年併科罰金四千五百元乃僅就徒刑部分宣告緩刑將併科罰金除外顯屬違背法令且於被告不利應由本院將原判決關於緩刑部分撤銷另行判決

法條 刑訴法四四零之一

以略誘論案件  
類依和誘罪處  
罰非常上訴當  
所應為之判決

和誘未滿十六歲之男女以略誘論為刑法第二百四十一條第三項所明定據原確定判決所認事實被告意圖營利誘拐未滿十六歲之幼女脫離家庭縱令出於和誘在刑法上仍應成立第二百四十一條第二項之略誘罪且事犯在舊刑法有效時期依刑法第二條第一項但書比較刑法第二百四十一條第二項與舊刑法第二百五十七條第二項刑之輕重亦以適用舊刑法為有利於行為人乃原判決誤認被告係犯刑法第二百四十四條第三項之和誘罪竟以該條項之法定刑比舊刑法第二百五十七條第二項為輕適用刑法論科顯屬違法惟原判決所適用之條文既非不利於被告應由本院將其違法之部分撤銷

法條 刑訴法四四零之一

被告甲係犯連續竊盜罪乙係犯連續幫助竊盜之罪原確定判決不分別適用刑法第五十

連續竊盜罪



依詐欺處斷非常上訴審所應為之判決

六條第三百二十條第一項第三十條論科而適用同法第三百三十九條第一項第三十條處斷顯屬違法惟查竊盜罪之本刑雖較詐欺罪為輕但竊盜連續犯依法得加重其刑於加重後互相比較詐欺罪又較連續竊盜為輕原確定判決僅論處詐欺罪刑即非不利於被告自應將其違法之部分撤銷毋庸另行判決

法條 刑訴法四四零之一

越門行竊誤論以夜間侵入竊盜罪非常上訴審所應為之判決

刑法第三百二十一條第一項第一款之竊盜罪以夜間侵入為構成要件倘侵入而非夜間即與該款要件不符不能逕依該款處斷據原確定判決認定事實被告等與甲為鄰居民國二十四年七月十二日甲因水災鎖門他避被告等遂乘間侵入竊去衣服銅器等件並未認定侵入之時係在夜間惟當時越門行竊仍應成立刑法第三百二十一條第一項第二款之罪原判決竟依同條項第一款論科不免違誤惟原判決於被告等並非不利應由本院祇將其違法部分撤銷

法條 刑訴法四四零之一

應為科刑判決而諭知免刑非常上訴審所應為之判決

被告等既係結夥多數人竊伐樹株自己成立刑法第三百二十一條第一項第四款之結夥三人以上竊盜罪不屬同法第六十一條第二款所規定之案件第一審判決誤認被告等為觸犯該條款之罪免除其刑原確定判決仍予維持均屬違法惟本件判決於被告等並無不利祇應將其違法之部分撤銷

法條 刑訴法四四零之一

曾經判決確定者應諭知免訴之判決此在刑事訴訟法第二百九十四條第一款定有明文

確定之案件  
知罪刑非常上  
訴審判應為之  
判決

對於審判判決  
確定之案件  
知罪刑非常上  
訴審判應為之  
判決

對於時效已完  
成之案件  
知罪刑非常上  
訴審判應為之  
判決

本件被告被訴架擄某甲乙兄弟勒贖部分業經地方法院於民國二十二年十二月十九日就其被訴另擄某丙勒贖部分諭知科刑時判決無罪確定在案檢察官對於甲乙被擄部分再行起訴按照前開規定應即判決諭知免訴該法院復於民國二十四年三月二十五日判決諭罪刑自屬違法被告提起上訴後原審不予糾正仍予處罰亦屬未當上訴人於判決確定後提起非常上訴洵屬有理本件原判決不利於被告應由本院撤銷改判

### 法條 刑訴法四四零之一

曾經判決確定之案件不得再行起訴否則法院應諭知免訴之判決被告等先由某甲以發掘墳墓向檢察官告訴於提起公訴後經諭知無罪判決確定在案嗣後某甲又以被告等毀損墳墓提起自訴雖前次告訴指為發掘而提起自訴時則指為毀損用語不同而其內容既係對於同一被告及同一事實而言即仍屬同一案件第一審並不依法諭知免訴之判決竟分別宣告被告等罪刑迨被告等提起上訴第二審復不撤銷改判仍將其上訴駁回自屬違法至原確定判決既係不利於被告應由本院撤銷諭知免訴

### 法條 刑訴法四四零之一

被告所犯詐欺罪之行為在民國十四年九月一日業已完畢依當時有效之刑律第三百八十二條第一項及第六十九條第一項第四款規定最重本刑為三等有期徒刑起訴權之時效期限為三年自其犯罪行為完畢之日起算至十七年八月三十一日即行屆滿且無舊刑法施行條例第十一條所示之情形其起訴權已因時效經過而消滅自不能因舊刑法之施行而更予以論科乃自訴人於民國二十三年十二月八日始提起自訴原審不依法諭知免

訴而援舊刑法第三百六十三條第一項論罪科刑洵屬違法原確定判決既係不利於被告應由本院撤銷另爲諭知免訴之判決

**法條** 刑訴法四四零之一

對於已經赦免之罪諭知罪刑非常上訴審所應爲之判決

民國二十一年頒布之大赦條例第一條規定犯罪在中華民國二十一年三月五日以前其最重本刑爲三年以下有期徒刑拘役或專科罰金者均赦免之等語其效力不惟及於當時施行有效之刑法卽以後刑法有所變更而合於該條所定之條件時仍應適用本件被告於民國二十年八月二十日夜間將甲乙兩人毆致普通傷害事犯在大赦條例所定民國二十一年三月五日以前按照犯罪時法律雖以其施用足以致死或重傷之方法而傷害人係成立舊刑法第二百九十四條第一項之罪原不在赦免之列但確定判決既依裁判時法律認爲應依刑法第二條第一項前段適用同法第二百七十七條第一項論處罪刑而第二百七十七條第一項法定本刑又爲三年以下有期徒刑拘役或罰金與大赦條例第一條所定之條件完全相合自應按照上開條例諭知免訴之判決始爲適法乃原判決竟依同條例第二條於刑法第二百七十七條第一項本刑上減處有期徒刑四月於法顯有違誤原判決既於被告不利自應將其撤銷由本院另行判決

**法條** 刑訴法四四零之一

本件第一審兼檢察官職務之縣長對於被告某甲已於民國二十七年六月七日填明移送片追加起訴此項移送片接之縣司法處辦理訴訟補充條例第十二條第一項規定與刑事訴訟法第二百四十三條之起訴書有同一效力原審對此追加起訴之移送片漏未查悉僅

應爲實體上審判之案件諭知不受理非常上訴審所應爲之判決

對於未經起訴  
之犯罪刑處罪  
刑非常上訴審  
所應爲之判決

非告訴乃論之  
罪誤以該追條  
件欠缺而論知  
不受理非常上  
訴審所應爲之  
判決

告訴乃論之罪  
已經合法撤回  
告訴而仍論處  
罪刑非常上訴

以同年五月十四日第一次之起訴書未將某甲列入被告誤認爲未經起訴因而爲不受理之判決自屬違背法令非常上訴意旨對此指摘洵有理由惟查本件既係應爲實體上之審判而誤爲不受理之判決其將來是否再行起訴及應爲實體判決之結果如何尙不可知而論知不受理後則本件訴訟即因而終結自難認其違誤之不受理判決確於被告不利本院僅應將其違法之部分撤銷其效力不及於被告

### 法條 刑訴法四四零之一

法院不得就未經起訴之犯罪審判刑事訴訟法第二百四十七條定有明文被告傷害部分始終未經起訴原確定判決逕予科處罪刑實屬違背法令此項判決顯於被告不利應由本院將原判決撤銷以資糾正

### 法條 刑訴法四四零之一

未經告訴或請求之案件應諭知不受理之判決者以告訴或請求乃論之罪爲限其他非親告罪案件不以被害人之告訴請求爲訴追條件並無適用之餘地被告等傷害人致死既非告訴乃論之罪乃原確定判決竟謂被告等均未經有告訴權人以其共同或幫助傷害指名告訴援用當時有效之舊刑事訴訟法第三百十八條第三款諭知不受理之判決殊屬違法惟原判決尙非與被告等不利應僅將違法之部分撤銷

### 法條 刑訴法四四零之一

刑法第三百五十四條之罪須告訴乃論爲同法第三百五十七條所明定而告訴乃論之罪除本刑爲七年以上有期徒刑以上之刑外告訴人得於第一審辯論終結前撤回告訴該項

審所應爲之判決

案件如有撤回告訴之情形法院應諭知不受理之判決此在刑事訴訟法第二百七十七條第一項前段及第二百九十五條第三款有明文規定告訴人某甲告訴被告等毀損圍牆經在偵查中撤回告訴載明筆錄在卷原確定判決認被告等係犯刑法第三百五十四條之罪該條所定本刑並非七年以上有期徒刑以上之刑既經告訴人在偵查中撤回告訴自應諭知不受理之判決方爲適法乃原法院忽視上列法條竟從實體上爲論罪科刑之判決顯屬違背法令此項違法判決顯於被告不利自應由本院將原判決關於該被告等罪刑部分撤銷諭知不受理以資糾正

**法條** 刑訴法四四零之一

本件被告因不許自訴人在廳內置放布機將其布機搗毀自訴人之妻某氏出而阻止被告復將該氏毆傷自訴人就被告傷害其妻部分提起自訴固不合法但對於被告毀損部分並非不得提起自訴原確定判決諭知毀損部分之自訴不受理顯屬違法惟原判決尙非不利於被告應由本院將其違法部分予以撤銷

**法條** 刑訴法四四零之一

據原確定判決所認定之事實被告係觸犯刑法第一百二十二條之賄賂罪其所侵害者爲國家法益交付賄賂之某甲並非犯罪之被害人於法不得提起自訴原確定判決不依刑事訴訟法第三百二十六條諭知不受理乃據某甲之自訴處被告以詐欺罪刑顯不合法惟查賄賂罪雖視詐欺罪爲重但原審對於應諭知不受理之件竟爲科刑判決卽於被告顯有不利自應將原判決關於被告罪刑部分撤銷另行判決

對於合法自訴  
諭知不受理非  
常上訴審所爲  
之判決

對於不合法之  
自訴諭知罪刑  
非常上訴審所  
應爲之判決

舊法時對於  
不合法之自訴  
雖知罪刑非常  
上訴審所應為  
之判決

自訴人撤回上  
訴未經檢察官  
同意而擅以駁  
回上訴非常上  
訴審所應為之  
判決

覆對審對於失  
入之初判而為  
裁准之判決時  
非常上訴審所  
應為之判決

### 法條 刑訴法四四零之一

被告所犯刑法上之普通傷害罪依其罪質而論雖屬得以提起自訴但原判決當時有效之舊刑事訴訟法第三百三十九條已明示配偶間不適用自訴規定同法第三百四十三條第二款亦明定不得提起自訴而提起者應以裁定駁回之乃第一審不因自訴人係被告之妻依上開法條駁回自訴竟就實體上而為判決原確定判決於撤銷第一審判決後復不就程序上予以糾正仍從實體上改判罪刑自屬違法至原判決應駁回自訴而誤為實體上之科刑判決顯於被告不利應予改判

### 法條 刑訴法四四零之一

刑事訴訟法第三百四十八條規定自訴人上訴者非得檢察官之同意不得撤回等語是其撤回上訴應得檢察官之同意否則不生撤回之效力本件自訴人於第二審審理中當庭聲稱撤回上訴依法自應撤得檢察官同意始能生效乃原審並未履行此種程序遽認其上訴權因撤回上訴業已喪失將其上訴駁回自非適法上訴人於判決確定後本此理由提起非常上訴洵屬正當但原判決既非顯於被告不利應由本院將原判決關於違法之部分撤銷

### 法條 刑訴法四四零之一

初審判決認被告因其妻某氏拒絕同宿於民國二十五年廢歷八月二十五日晚乘該氏熟睡之際用竹杆打其臀部該氏奪斷竹杆復拾木板打其後腰經被告之母嬌等勸散該氏負痛氣憤用酒泡宮粉服食至天明毒發身死是被告僅有毆傷其妻某氏之行爲至該氏之死

係由其本人服毒之偶然的原因介入所致與其傷害行為並無相當因果之聯絡則被告對此死亡結果自不應負責初審判決謂某氏之服毒係因被告毆打之激刺而起竟依刑法第二百零七十七條第二項論以傷害人致死罪刑原覆判審不以判決更正竟為核准之判決顯係違背法令本件非常上訴應認為有理由至原確定判決既於被告不利自應予以撤銷另行改判

法條 刑訴法四四零之一

一行為而觸犯數罪名者從一重處斷刑法第五十五條著有明文被告等雖共同毒殺丙丁二人已遂并毒殺戊己二人未遂但其置毒行為祇有一個即屬一行為而觸犯數罪名自應從一重處斷初判僅援用刑法第五十五條條文仍分別論被告等以兩個殺人既遂罪刑兩個殺人未遂罪刑再從一重定為執行無期徒刑自屬引律錯誤罪有失入原覆判審不依縣司法處刑事案件覆判暫行條例第五條第一項第一款為更正判決乃認初判錯誤之點與判決主旨無關予以核准自屬違法本件非常上訴應認為有理由原覆判之核准判決係於被告等不利應由本院撤銷改判

法條 刑訴法四四零之一

縣司法處刑事案件覆判暫行條例第五條第一項第一款規定事實明瞭援用法律錯誤致罪有失入者應為更正之判決故初判於上開情形致罪有失出者即不得予以更正自應依同條例第六條第一項為覆審之裁定本件初判認定被告等於民國二十三年廢歷八月二十二日夜間結夥持械搶劫商船將船工甲殺傷投水斃命又殺傷該船經理乙劫取銅元衣

初判對於想像上數罪併合處罰覆判審為核准判決非常上訴審所應為之判決

覆判審對於失出之初判為更正判決非常上訴審所應為之判決

物潛逃嗣於同年廢歷十月二十一日夜間該被告等復結夥行劫內家烟土銀錢等情是其  
犯行既有二次自不得置後之結夥強盜行爲於不論且初次所犯爲犯強盜罪而故意殺人  
及殺人未遂亦非犯強盜罪而致人於死乃初判僅論以初次所犯一罪并誤認爲犯強盜罪  
因而致人於死依刑法第三百二十八條第三項處斷顯係罪有失出自應以裁定覆審不得  
爲更正之判決乃原審竟依縣司法處刑事案件覆判暫行條例第五條第一項第一款第八  
條第二款爲更正之判決自屬違背法令上訴人以此意旨提起非常上訴爲有理由惟審核  
原確定判決不能認爲不利於被告祇應將其違法之部分撤銷

### 法條 刑訴法四四零之一

推事就該案件曾執行檢察官之職務原應自行迴避而竟參與審判者其訴訟程序當然爲  
違背法令本件被告於被訴教唆重婚案內經地方法院刑庭發覺其有教唆誣告等情送由  
同院某檢察官訊問後諭知收押記明筆錄在卷乃該檢察官於調任原審法院推事後對於  
本案不自行迴避仍參與審判顯屬違背法令非常上訴意旨即非無理由應將原審關於訴  
訟程序違法之部分予以撤銷

### 法條 刑訴法四四零之二

本件被告因違犯反兵役罪經第一審判決提起上訴後原審法院定期審理填發傳票令行  
地方法院送達被告旋據呈復謂路遠期近送達困難將原票繳回有該地方法院之呈文可  
考是被告對於上項傳票並未收到即不得認爲已受合法之傳喚乃原審法院遽依刑事訴  
訟法第三百六十三條規定不待其陳述逕行判決其訴訟程序實屬於法有違上訴人於判

應自行迴避之  
推事參與審判  
非常上訴審所  
應爲之判決

被告未經合法  
傳喚不待其到  
庭逕行判決非  
常上訴審所應  
爲之判決



決確定後據此提起非常上訴洵有理由應由本院將原審關於訴訟程序違法之部分撤銷

法條 刑訴法四四零之二

未依法指定辯護人到庭辯護而逕行審判非常上訴審所應為之判決

最輕本刑為五年以上有期徒刑之案件未經選任辯護人者審判長應指定辯護人為其辯護此在刑事訴訟法第三十一條第一項定有明文本件被告犯刑法第二百七十一條之殺人未遂罪依該條所定最輕本刑為十年有期徒刑自屬應用辯護人之案件乃被告既未選任辯護人原審亦未指定辯護人為其辯護逕行審判按照上開法條規定顯係違法案經提起非常上訴自應將其訴訟程序違法之部分撤銷

法條 刑訴法四四零之二

因自訴人及被告均傳喚不到遂未經辯論逕行判決非常上訴審所應為之判決

自訴人或被告在第二審經合法傳喚無正當理由而不到庭雖均得不待其陳述逕行判決但仍應經檢察官或自訴人一造之辯論程序始得為之此徵諸院字第一六八一號解釋及刑事訴訟法第三百五十六條準用第三百二十三條第二項之規定至為明瞭本件被告竊盜上訴一案經原審指定審判日期一再傳喚被告及自訴人等均未到庭原審乃以該當事人等既受合法之傳喚無正當理由而不到庭遂不待經過自訴人或檢察官一造之辯論遽為實體上之判決按諸上開說明顯有未合上訴人於判決確定後認為違法提起非常上訴洵屬有理由自應將原審關於訴訟程序違法之部分予以撤銷

法條 刑訴法四四零之二

判決不載理由非常上訴審所應為之判決

原確定判決僅於事實欄內載明被告明知某婦之款係偷竊而來為之收藏而理由欄內則祇就某婦向被告店內購布一百餘元及在被告處食宿各端加以敘述而於其認定被告寄

贓物所憑之罪證以及認定之理由均毫末有所記載按諸刑事訴訟法第三百零二條第一款規定其制作判決書之程式不得謂非違法應由本院將原審關於訴訟程序之違法部分予以撤銷

法條 刑事訴訟法四四零之二

據甲案經其請  
之鑑定爲證據  
非常上訴審所  
應爲之判決

刑事訴訟法第一百八十九條規定鑑定人應於鑑定前具結其結文內應記載必爲公正誠實之鑑定等語是鑑定人所爲之鑑定必須鑑定人已於鑑定前依法具結始得採爲證據原確定判決認定被告將某氏毆打致胎盤受傷除採取某甲等之證言外並以鑑定人某乙之鑑定爲其所憑證據查該鑑定人並未依照上開規定於鑑定前具結顯難認爲合法之證據原確定判決竟採爲認定事實之基礎其採證之訴訟程序不得謂非違背法令應由本院將該訴訟程序違法部分予以撤銷

法條 刑事訴訟法四四零之二

## 第七編 簡易程序

縣政府所爲處  
刑命令確定後  
之效力

刑事訴訟法所定簡易程序之處刑命令於修正縣知事審理訴訟暫行章程並無抵觸依同  
章程第四十二條規定爲縣政府審理訴訟所應準用故縣政府之處刑命令已經過聲請正  
式審判期間致原處刑命令確定者即使處刑違法亦祇能依非常上訴程序救濟不得援據  
同章程第二十六條第二十七條提起上訴

法條 刑事訴訟法四五八

## 第八編 執行

執行廳政府科  
刑判決之前提  
要件

縣政府之刑事裁判書應送達當事人及告訴人其地方管轄之刑事案件未經聲明上訴者並應呈送該管高等法院或分院覆判此在修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十二條及覆判暫行條例第一條著有明文如科刑判決不將判決書依法送達及應送覆判之件而不送覆判即予執行刑罰者均屬違法

### 法條 刑訴法四六零

在刑法施行以前依舊刑法判決之案件其羈押日數如已諭知折抵之標準當事人未經提起上訴者縱令判決確定係在刑法施行之後應仍依照判決主文所明示之文字執行抗告人因侵占罪經第一審判處罪刑並諭知羈押日數折抵徒刑之標準原法院於民國二十四年六月二十日以判決駁回上訴抗告人未再提起上訴則兩審所爲之判決並不因刑法之施行而受影響其應照第一審判決執行實無疑義

### 法條 刑訴法四六零

上訴人吸食鴉片部分既係依法不得上訴於第三審法院之案件則原判決早經確定無庸由本院與以館舍供人吸用鴉片罪刑合併定其執行之刑應由該管檢察官查照刑事訴訟法第四百八十一條之規定辦理

### 法條 刑訴法四八一

上訴人所犯妨害自由一罪已於本案傷害罪之起訴前確定二罪既應併罰自應於本案確

刑判決時即之  
刑決至刑決施  
行後始確定其  
折抵羈押日數  
折抵徒刑標準  
之效力

數罪併罰有二  
兼判以上定執  
行刑之程序

數罪併罰有二

裁判以上定執行刑之程序

定後由檢察官聲請定其應執行之刑方為適法原判決將另案確定之判決在本案內定其執行刑自屬錯誤

法條 刑訴法四八一

數罪可否定執行刑之標準

數罪之宣告刑得依刑法第五十一條規定定其執行刑者以所犯之數罪均在裁判確定前者為限故一人犯三罪其犯第二罪時第一罪之裁判尚未確定迨犯第三罪時已在第一罪裁判確定之後則第三罪對於一二兩罪均不得謂為裁判確定前所犯之數罪因而亦即不能適用數罪併罰之例定其執行刑被告因搶奪甲之黃牛經縣司法處判處有期徒刑一年並經原法院駁回上訴被告於第三審上訴中在地方法院看守所脫逃迨搶奪黃牛案經本院判決駁回上訴後復犯連續搶奪罪經縣司法處分別判處脫逃罪有期徒刑三月連續搶奪罪有期徒刑三年其搶奪黃牛與脫逃二罪固應依檢察官之聲請以裁定定其應執行之刑而其連續搶奪既在搶奪黃牛罪判決確定之後自不得與脫逃罪刑定其執行刑

法條 刑訴法四八一

依新舊刑法分別判處之數罪與更定其刑

數罪併罰案件刑法第五十條既以裁判確定前所犯為標準與舊刑法第六十九條以裁判宣告前所犯為標準者顯有不同故數罪中之一罪若其犯罪時期在他罪業經宣告判決尚未確定中者依舊刑法之所定固應與他罪合併執行不得併合論罪若依刑法所定即應與他罪併合處罰本件受刑人某甲脫逃一罪係在其第一審判處另犯竊盜罪刑之第二審上訴中所犯雖該罪判處徒刑四月在舊刑法有效時期即已確定而竊盜一罪本院於民國二十五年五月十五日始判處有期徒刑一年六月褫奪公權二年其確定時期既在刑法施行

以後按照刑法第二條第一項立法精神則原法院據檢察官之聲請依照刑事訴訟法第四百八十一條刑法第五十三條第五十一條第五款更定其執行有期徒刑一年八月褫奪公權二年自無不合

法條 刑訴法四八一

所謂對於有罪  
裁判之解釋有  
疑義得向諭知  
該裁判之法院  
聲明疑義之意  
義

刑事訴訟法第四百八十七條規定當事人對於有罪裁判之解釋有疑義者得向諭知該裁判之法院聲明疑義所謂諭知該裁判之法院係指諭知科刑判決即具體的宣示主刑從刑之法院而言所謂對於有罪裁判之解釋有疑義係指對於科刑判決主文有疑義而言至於對於判決之理由則不許聲明疑義蓋科刑判決確定後檢察官應依判決主文而為執行偷主文之意義明瞭該主文與理由之關係間發生疑義並不影響於刑之執行自無請求法院予以解釋之必要

法條 刑訴法四八七

### 第九編 附帶民事訴訟

提起附帶民訴  
之前提

因犯罪而受損害之人於刑事訴訟程序得附帶提起民事訴訟對於被告及依民法負賠償責任之人請求回復其損害刑事訴訟法第四百九十一條第一項定有明文是附帶民事訴訟之提起必以刑事訴訟程序之存在為前提若刑事訴訟未經提起公訴或自訴即不得對於應負賠償責任之人提起附帶民事訴訟

法條 刑訴法四九一

得提起附帶民  
訴之損害

附帶民事訴訟係因犯罪而受損害之人請求回復其損害之程序其請求之範圍應依民法之規定故附帶民事訴訟必限於起訴之犯罪事實侵害個人私權致生損害者始得提起之

法條 刑訴法四九一

妻因囑託他人  
墮胎而付之酬  
金與因他人犯  
墮胎罪而受損  
害

於刑事訴訟程序得附帶提起民事訴訟者以因犯罪而受損害之人為限據原判決引用第一審判決所記載之事實謂被上訴人之妻某氏囑託上訴人為之墮胎商給酬金桂幣一百元等語是此項醫費係該氏因不法原因對於上訴人所為之給付上訴人受此給付始為犯罪之墮胎行為即非被上訴人因上訴人之墮胎行為而受之損害依法不得提起附帶民事訴訟

法條 刑訴法四九一

故買盜贖而受  
損害與因他人  
犯竊盜罪而受

附帶民事訴訟依刑事訴訟法第四百九十一條第一項須因犯罪而受損害之人始得提起上訴人係買受贓物之人並非被告犯竊盜罪之被害人縱因買贓而受損害得另行提起民

損害

他人因犯罪而受損害與提起附帶民訴

得代表國家機關提起附帶民訴之人與檢察官

提起附帶民訴之被告與刑事案件當事人之範圍

確定附帶民訴

事訴訟要不得於被告竊盜之刑事訴訟程序中提起附帶民事訴訟

法條 刑訴法四九一

上訴人在第一審提起附帶民事訴訟略稱民弟上有老母下有妻兒舉家嗷嗷全賴民弟營業度活自民弟被殺舉家生活無所依靠應請判令賠償云云是該上訴人不過為被害人之老母妻兒請求賠償並非為其自己受有損害而為請求此項附帶民事訴訟依照刑事訴訟法第四百九十一條自非上訴人所得提起

法條 刑訴法四九一

上訴人係電政管理局料棧棧司將自己所保管之材料侵占入己其因犯罪而受損害者即為該電政管理局雖該局為國家機關之一但現行法令檢察官並無代表國家一切機關為民事原告之規定是國家機關如因犯罪而受損害仍應以該機關之長官代表起訴乃地方法院檢察官未受該局之合法委任竟對於上訴人提起附帶民事訴訟請求損害賠償顯非適法

法條 刑訴法四九一

被告為本案共同加害之人縱令其在第二審未經上訴並非第二審刑事案件之當事人然不得謂非依民法應負賠償責任之人上訴人等在第二審對其一併提起附帶民事訴訟自非法所不許

法條 刑訴法四九一

法院對於已受請求之事項未予判決者雖係違背法令但附帶民事訴訟之當事人於審判



請求範圍之標準

期日既已到庭則該事項已否受有請求自應以其言詞辯論時所聲明應受裁判事項之範圍為準

法條 刑訴法四九一

附帶民事原告擴張應受判決事項之聲明應否得被告同意

民事訴訟法第二百五十五條關於訴之追加之限制於擴張應受判決事項之聲明無礙同法第二百五十六條第二款著有明文此項規定於附帶民事訴訟雖不在刑事訴訟法第四百九十五條所載應行準用之列要屬民事訴訟程序上之當然法理法院審理附帶民事訴訟自非不可予以援用本件上訴人因被上訴人將其左臂毆至折骨初在原审提起附帶民事訴訟請求判令賠償藥費三十元嗣經本院發回更審擴張其損失數額為三百元究竟該上訴人實際上所受之損失是否有此數額雖係另一問題而其僅擴張應受判決事項之聲明並非必須經被告之同意始得為之

法條 刑訴法四九一

附帶民事未經第一審裁判能否在第二審再行提起

上訴人因自訴被告等搶奪案件在第一審提起附帶民事訴訟請求賠償損失第一審認被告等行爲不成犯罪諭知無罪之判決關於附帶民事訴訟部分未予裁判上訴人自無從對之提起上訴其更在第二審辯論終結前附帶提起前項民事訴訟即難謂非適法

法條 刑訴法四九二

第二審更審中能否提起附帶民事

上訴人等於第二審提起附帶民事訴訟雖係在更審之中但案經第三審發回即已回復第二審之程序當時既未辯論終結則其起訴仍不得不謂係於第二審辯論終結以前爲之按諸刑事訴訟法第四百九十二條前段規定並非不合原判決以其於更審中提起附帶民事

在第三審能否  
提起附帶民訴

訴訟爲不合法其理由殊未適當

### 法條 刑訴法四九二

提起附帶民事訴訟應於刑事訴訟起訴後第二審辯論終結前爲之刑事訴訟法第四百九十二條已有規定是第三審上訴程序中不得提起附帶民事訴訟極爲明瞭本件原告因自訴被告等搶奪一案於上訴第三審之刑事訴訟程序中請求判令被告等返還所搶奪棺木及分關契約等件提起附帶民事訴訟此項原告之訴顯非合法

### 法條 刑訴法四九二

判決除有特別規定外應經當事人之言詞辯論爲之爲刑事訴訟法第二百條所明定此項規定依同法第四百九十四條前段於附帶民事訴訟亦應準用被上訴人在原審提起附帶民事訴訟迨審判期日兩造均各到庭乃原審並不令其就本部分辯論遽謂被上訴人之請求賠償數額未免過鉅判令上訴人賠償國幣二百元顯係未經言詞辯論而爲判決於法自屬違誤

### 法條 刑訴法四九四及二零零

當事人對於下級法院之判決有不服者得上訴於上級法院爲刑事訴訟法第三百三十六條第一項所明定此項規定依同法第四百九十四條自爲附帶民事訴訟所準用所謂上下級法院係指審級之次序言其不能爲越級之上訴要無待言上訴人因傷害人致死案件經第一審就刑事訴訟及附帶民事訴訟兩部分判決後並未有所不服嗣被上訴人卽告訴人對於刑事部分呈由檢察官提起上訴並經當庭聲稱附帶民事訴訟部分並不訴原審法

上下級法院之  
意義與越級上  
訴

院因專就刑事部分判決其附帶民事訴訟部分以未據當事人上訴並未為任何之裁判乃上訴人於提起第三審之刑事上訴時對於第一審所為附帶民事訴訟判決亦一併聲明不服自係對於已經確定之第一審判決而為越級之上訴顯不合法

**法條** 刑訴法四九四及三三六

第一審法院雖於刑事判決內併為附帶民事訴訟之判決但經上訴人對之提起第二審上訴後未經原審予以裁判無論第一審對於該部分之判決是否違法除得依法請求原審補判外要不得向第三審法院提起上訴

**法條** 刑訴法四九四及三三六

上訴人所遞上訴狀已載明係專對於刑事判決有所不服且僅將刑事判決之主文抄載於內始終並未表示對於附帶民事訴訟之判決不服自不能認為關於附帶民事訴訟之判決亦已有上訴之聲明

**法條** 刑訴法四九四及三三六

上訴人等因被訴共同殺害某甲一案經第一審判處死刑並令連帶賠償被上訴人喪葬費用銀三百元上訴人等所具上訴書狀雖僅否認有犯罪事實但第一審附帶民事訴訟判決根據此項事實認上訴人就犯罪所生損害應負賠償責任該上訴人並未明示甘服其在原審所遞續狀且已對於第一審刑事判決及附帶民事訴訟之判決聲明一併上訴原審審判中上訴人等復同稱對於附帶民事訴也不服的是上訴人向原審上訴並不專以刑事部分為限極為明顯前項初狀即應認其就附帶民事訴訟亦已提起上訴

對於第二審補判之上訴與請求補判

專對刑事判決之上訴與並對附帶民事訴之上訴

上訴書狀僅否認犯罪事實與附帶民事訴已否上訴

附帶民事之被  
告對於駁回原  
審之訴之判決  
能否上訴

附帶民事之上  
訴即向原審帶  
上訴

關於附帶民事  
判決提起上訴  
與書狀規定之  
適用

對於附帶民事  
判決廢棄上訴  
權之效果

### 法條 刑訴法四九四及三三六

上訴人因犯妨害風化案件刑事部分經原審判處罪刑關於附帶民事部分原審以被上訴人所為附帶民事訴訟之請求為不合法予以駁回其判決既非於上訴人有何不利自在不得上訴之列上訴人對於該部分之判決亦併行提起上訴顯非適法

### 法條 刑訴法四九四及三三六

上訴人等係民國二十七年一月十六日接收原審判決乃遲至二月十二日始行提起上訴已逾越十日之上訴期間附帶民事訴訟並不採附帶上訴之制該上訴人等主張附帶上訴自非合法

### 法條 刑訴法四九四及三四一

當事人關於刑事提起上訴時應以書狀為之為附帶民事訴訟之上訴所準用按諸刑事訴訟法第四百九十四條第三百四十二條第一項規定甚明此項程序在縣司法處辦理訴訟補充條例上既無特別明文依該條例第一條規定其對於縣司法處附帶民事訴訟判決之上訴當然亦在準用之例

### 法條 刑訴法四九四及三四二之一

捨棄上訴權於審判期日得以言詞為之捨棄上訴權者即喪失其上訴權刑事訴訟法第三百五十條第一項及第三百五十一條設有明文此項規定依同法第四百九十四條前段為附帶民事訴訟所準用本案上訴人等因被訴結夥竊盜經原審為附帶民事訴訟之判決令其連帶賠償被上訴人損失一百元已於宣示判決時當庭聲明不再上訴記明筆錄在卷是

上訴人等對於該項判決已捨棄上訴之權乃於被上訴人提起上訴後復以被上訴人所失貨物完全存在伊等應不負賠償責任等詞有所不服自難認爲合法

**法條** 刑訴法四九四及三五—

民事訴訟法第四十五條載能獨立以法律行爲負義務者有訴訟能力此項規定依刑事訴訟法第四百九十五條第一款爲附帶民事訴訟所準用本件被上訴人甲乙爲在第一審起訴之原告據原判決載甲年十三歲乙年十歲均係未成年入顯無訴訟能力既未由法定代理人合法代理則其所爲之訴訟行爲自屬不生效力第一審對於甲乙等所提起之附帶民事訴訟未待其補正竟爲實體上之裁判原判決仍予維持均非適法

**法條** 刑訴法四九五之一

附帶民事訴訟關於當事人之訴訟能力準用民事訴訟法之規定此在刑事訴訟法第四百九十五條第一款定有明文上訴人在第一審爲被告年僅十九歲並未結婚在民法上係不能獨立以法律行爲負義務之人依民事訴訟法第四十五條規定即於民事訴訟無訴訟能力被上訴人對之提起附帶民事訴訟既無法定代理人爲上訴人之代理乃第一審遽爲實體上之判決原審亦未予糾正均屬違背法令

**法條** 刑訴法四九五之一

附帶民事訴訟之當事人死亡者除因被告死亡刑事訴訟已諭知不受理時應將原告之訴逕予駁回外自應準用民事訴訟法第一百六十八條其訴訟程序在有繼承人遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前中斷本件被上訴人即原告係於第二審

附帶民事訴訟之起訴能力

附帶民事訴訟之受訴能力

附帶民事原告死亡後之訴訟程序

辯論終結前死亡該項訴訟程序即屬中斷乃原審不待應承受訴訟之人承受其訴訟亦未依職權以裁定命其續行訴訟竟本他造當事人一造之辯論遽爾判決顯非合法

### 法條 刑訴法四九五之五

當事人於言詞辯論時爲訴訟標的之捨棄者應本於其捨棄爲該當事人敗訴之判決民事訴訟法第三百八十四條著有明文此項規定爲附帶民事訴訟所準用本件被上訴人於第一審言詞辯論時當庭聲稱不請求賠償職明筆錄可稽是該被上訴人對於訴訟標的已表示捨棄按照上開規定自應駁回其訴乃原審竟判令上訴人等應連帶賠償被上訴人法幣一千元顯係違法

### 法條 刑訴法四九五之八

被上訴人在原審提起附帶民事訴訟並未提出訴狀亦未於審判期日到庭釋明不能提出書狀之事由核與刑事訴訟法第四百九十六條第一項第四百九十九條所定之起訴程序殊有未合

### 法條 刑訴法四九六之一

原第二審對於附帶民事訴訟既漏未判決上訴人自可向其請求依法裁判雖刑事訴訟法第五百零五條規定附帶民事訴訟應與刑事訴訟同時判決或於刑事訴訟判決後五日內判決之然此不過一種訓示規定非謂附帶民事訴訟於刑事訴訟判決逾五日後其訴訟繫屬即歸消滅換言之即不能謂原審對於附帶民事訴訟已不得再行裁判

### 法條 刑訴法五零五

附帶民事原告捨棄訴訟標的時所應爲之判決

附帶民事之起訴程序

關於附帶民事特別期間規定之性質

就繫屬上訴審  
之附帶民事重  
為判決之效果

被上訴人在原法院前次第二審刑事訴訟程序中提起附帶民事訴訟經判令上訴人賠償被上訴人等銀七百二十元上訴人不服提起上訴前最高法院西南分院僅對刑事部分予以判決而於附帶民事訴訟部分並未有若何之裁判則原法院前次所為附帶民事訴訟之判決仍屬存在茲原法院對於同一訴訟之標的重加判決顯屬違法

**法條** 刑訴法五零五

刑事訴訟諭知無罪免訴或不受理之判決者應以判決駁回原告之訴刑事訴訟法第五百零七條第一項定有明文此項規定係因刑事訴訟之判決並無事實認定不能據以為原告請求權是否存在之判斷與同法第五百零六條第一項認原告之訴無理由而駁回之者其效果迥不相同

**法條** 刑訴法五零七之一

刑事訴訟法第五百零七條第一項規定刑事訴訟諭知無罪者應以判決駁回原告之訴但經原告聲請時應將附帶民事訴訟移送管轄法院之民事庭是刑事訴訟一經諭知無罪關於附帶民事訴訟除經原告聲請移送管轄法院之民事庭外應就程序上為駁回原告之訴之判決不得就其實體上請求之當否即其訴之有無理由而為裁判

**法條** 刑訴法五零七之一

刑事訴訟諭知無罪其附帶民事訴訟應移送管轄法院之民事庭者以經原告之聲請為限本件上訴人自訴被告侵占公務上持有物等罪提起附帶民事訴訟請求返還稅款二百九十餘元關於刑事部分業經兩審判決無罪在卷其附帶民事訴訟部分上訴人並未聲請移

駁回原告之訴  
之原因與效果

諭知被告無罪  
時對於附帶民  
訴所應為之判  
決

諭知被告無罪  
得將附帶民事  
移送民事庭之  
條件

諭知發管無罪  
案件得將附帶  
民訴移送民事  
庭之時的限制

送民事庭審判自不得以職權移送乃原審判決宣示移送民事庭審理於法不無違誤

### 法條 刑訴法五零七之一

刑事訴訟法第五百零七條第一項但書所載經原告聲請時應將附帶民事訴訟移送管轄法院之民事庭必須諭知無罪免訴或不受理判決之法院始能適用徵諸同條項前段之規定至為明顯若諭知無罪免訴或不受理判決之法院因未據原告聲請已以判決駁回原告之訴經原告合法上訴則上訴審法院即應審核其上訴是否有理而為裁判如審理結果認上訴為有理由固應依法改判如認上訴為無理由亦即應為駁回上訴之判決無再適用上開條項但書之餘地本件上訴人因侵占業務上持有物案經第一審諭知無罪並以判決駁回原告即被上訴人之訴被上訴人對於民刑兩部分之判決均聲明不服提起上訴原審既認其刑事訴訟之上訴為無理由判決駁回則其附帶民事訴訟之上訴自亦應在駁回之列乃原審不以判決駁回其上訴竟據被上訴人之聲請將附帶民事訴訟移送原法院民事庭揆之上述說明顯係違法

### 法條 刑訴法五零七之一

依刑事訴訟法第五百零七條第一項所為之判決非對於刑事訴訟之判決有上訴時不得上訴為同條第二項所明定此所謂對於刑事訴訟之判決有上訴自係指有合法之上訴而言本件被上訴人等竊盜案件經原審維持第一審無罪之判決對於上訴人所提起之附帶民事訴訟亦認第一審駁回原告之訴為無不合駁回上訴茲檢察官對於刑事部分雖已提起上訴但經本院認為違背法律上之程式予以駁回則上訴人對於原審附帶民事訴訟判

所謂對於刑事  
訴訟之判決有  
上訴之意義



決之上訴因無合法之刑事上訴亦難認為合法

法條 刑訴法五零七之二

法院因諭知被告無罪而駁回原告之附帶民事訴訟者非對於刑事判決有上訴時依法不得就附帶民事訴訟之判決而為上訴第二審維持第一審無罪判決併將附帶民事訴訟之上訴駁回時關於附帶民事訴訟之再為上訴自亦應受同一之限制

法條 刑訴法五零七之二

檢察官以被告連續數行為而犯同一之罪名提起公訴者法院如僅認其中一行為成立犯罪固無須就犯罪不能證明部分特於主文中諭知無罪惟刑事訴訟法第五百零七條第一項所謂刑事訴訟諭知無罪按諸立法本旨自係包含此種情形在內故關於上述犯罪不能證明部分之附帶民事訴訟亦應依同條項之規定以判決駁回之此項判決非對於刑事判決已有上訴則依同條第二項之規定亦不得上訴

法條 刑訴法五零七之二

法院認附帶民事訴訟為繁雜得以裁定移送民事庭該項裁定不得抗告為刑事訴訟法第五百零八條所明定上訴人因殺人案經被上訴人等在原審提起附帶民事訴訟請求判令賠償墊用之喪葬各費原審認為繁雜諭知移送民事庭雖係與刑事同時判決但此種移送裁定既不得抗告則其誤用判決之形式亦仍無上訴餘地

法條 刑訴法五零八

刑事訴訟法第五百一十一條規定刑事訴訟之第二審判決經上訴於第三審法院者對於其

第二審維持第一審無罪判決而駁回附帶民事之上訴時對於其再為上訴之限制

連續犯之一部不能證明時對於該部分附帶民事訴訟所應為之判決及其上訴之限制

對於不得抗告之附帶民事訴訟定誤用判決時當事人有無上訴權

附帶民事之第一審

三審上訴得不  
敘述理由之原  
因與限制

刑事訴訟之第  
三審上訴得不  
敘述理由之原  
因與限制

刑事訴訟之一  
部上訴與關於  
他部分附帶民  
事上訴理由之  
應否敘述

第二審判決備  
對於附帶民事  
用法失當時第

附帶民事訴訟判決所提起之上訴得不敘述理由係因當事人之一造提起刑事上訴已敘述上訴理由其附帶民事訴訟之上訴可資引用時所設之規定若當事人之一造提起刑事上訴敘有上訴理由而與他造當事人之利害既屬相反終非他造當事人之附帶民事上訴可為援用該他造當事人之上訴即仍應以書狀敘述上訴理由方為合法

### 法條 刑訴法五一

刑事訴訟經上訴於第三審法院者其附帶民事訴訟之上訴得不敘述理由在刑事訴訟法第五百十一條雖有明文規定但此項法文係以刑事訴訟之上訴已經敘述理由關於附帶民事訴訟之上訴不妨予以援用者而設如刑事訴訟之上訴並未敘述理由而附帶民事訴訟之上訴部分又未另具理由則其指摘原判決違法之點何在殊屬不明第三審法院仍無憑據以裁判自應認其上訴為不合法予以駁回

### 法條 刑訴法五一

上訴人因意圖姦淫和誘有配偶人脫離家庭案關於附帶民事訴訟部分經原審判決後上訴人不服提起上訴並未敘述上訴理由亦未於法定期間內補提理由書雖該上訴人對於相姦部分之刑事上訴敘有不服之理由然前述之附帶民事訴訟係請求交人屬於和誘有配偶人脫離家庭而發生自不得認其上訴為已敘有理由

### 法條 刑訴法五一

本件上訴人等自訴被上訴人毀損房屋提起附帶民事訴訟請求回復原狀經第一審諭知被上訴人無罪上訴人等提起第二審及第三審上訴均經判決駁回在案查刑事訴訟諭知

三審所應為之判決

無罪免訴或不予受理之判決者應以判決駁回原告之訴為刑事訴訟法第五百零七條第一項前段所明定第一審既諭知被告上訴人無罪乃援用同法第五百零六條第一項駁回上訴人即原告之訴顯屬用法不當原審僅於判決理由予以糾正未將第一審關於附帶民事訴訟部分之判決撤銷改判亦不得謂非違背法令應由本院將其判決撤銷自為判決以資糾正

法條 刑訴法五二二之二

第三審將原審無罪判決變更為不予受理時對於附帶民事訴有無影響

上訴人所提起之附帶民事訴訟第一審因諭知被告上訴人無罪依刑事訴訟法第五百零七條第一項前段予以駁回經原審認為無誤仍予維持雖本院認上訴人自訴被告上訴人恐嚇等罪應屬軍法裁判撤銷兩審判決將其自訴諭知不予受理但刑事訴訟諭知不予受理之判決者應駁回原告之訴亦為刑事訴訟法第五百零七條前段所明定原審維持第一審判決駁回上訴人之訴既係援用該條項之規定縱其敘述理由容有未當而判決結果究無違法之可言因而刑事訴訟之變更即不能謂於附帶民事訴訟有何影響仍應將上訴人之上訴予以駁回

法條 刑訴法五一三之二

上訴人等因被上訴人等行竊案提起附帶民事訴訟其刑事部分經原審法院判決後未據上訴茲上訴人雖對於原審附帶民事訴訟判決合法上訴但第三審法院既應僅就附帶民事訴訟為審判自應移送本院民事庭

法條 刑訴法五一五之一

專對附帶民事訴訟提起上訴與移送民事庭

原審法院以刑  
事上訴不合法  
而駁回與上訴  
法院將附帶民  
事移送民事庭

刑事上訴以不  
合法而駁回與  
附帶民事之移  
送民事庭

上訴人等因被上訴人等發掘墳墓案件不服原審刑事訴訟判決及附帶民事訴訟判決一併提起上訴關於刑事判決之上訴業經原審認為不合法予以駁回在案其附帶民事訴訟之上訴雖非不合法但第三審僅應就附帶民事訴訟之上訴而為審判自應移送本院民事庭

法條 刑訴法五一五之一

上訴人等因殺人案對於原審判決聲明不服關於刑事部分既經本院認其上訴為違背法律上之程式以判決駁回則其關於附帶民事訴訟部分之上訴雖屬合法仍應移送本院民事庭審判

法條 刑訴法五一五之一

---

最高法院判例要旨

刑事訴訟法

第九編

附屬民事訴訟

# 刑事訴訟法施行法

審查舊刑訴法  
時期提起之自  
訴是否合法之  
標準

新舊刑事訴訟法就提起自訴之程序規定不同其在新刑事訴訟法施行前提起之自訴是否合法應仍依舊刑事訴訟法之規定而為解決上訴人爲已故被害人之親屬按照當時適用之舊刑事訴訟法第三百三十八條第二項規定係有提起自訴之權雖原審判決時新刑事訴訟法業經施行該法第三百十一條限於犯罪之被害人始得提起自訴關於親屬自訴之規定已不採用但上訴人依舊法已合法提起之自訴並不因新法之施行受何影響

## 法條 刑事訴訟法施行法二

本案提起自訴係在舊刑事訴訟法有效時期新舊刑事訴訟法對於自訴程序規定既有不同其當時提起之自訴是否合法自應依舊法之規定爲斷在舊法不得提起自訴者新法施行後雖可提起自訴要不能不受舊法之限制

## 法條 刑事訴訟法施行法二

自訴案件舊刑事訴訟法第三百四十三條第二款雖有不得提起自訴者應以裁定駁回之規定然刑事訴訟法施行後除有特別規定外其以後之訴訟程序應依刑事訴訟法終結之爲刑事訴訟法施行法第二條所明定在刑事訴訟法第三百二十六條既定期不得提起自訴而提起者應諭知不受理之判決即使本件自訴按照舊刑事訴訟法之規定不得提起原審法院亦祇能撤銷第一審判決諭知不受理乃竟諭知駁回自訴自屬違法

對於舊刑訴法  
時期不得提起  
自訴之案件所  
應爲之判決

所謂在法院組織法施行前之意義

### 法條 刑訴法施行法二

刑事訴訟法施行法第三條載關於訴訟事件之管轄及不得上訴或抗告於第三審法院之限制在法院組織法施行前仍適用舊刑事訴訟法之規定所謂在法院組織法施行前係指第一審判決時該法尚未施行者而言如第一審判決已在該法施行以後即無再適用舊刑事訴訟法之餘地

### 法條 刑訴法施行法三

第一審判決已在法院組織法施行後者其訴訟事件之管轄應依刑事訴訟法之規定按之該法施行法第三條實為當然之解釋本件被告犯刑法第三百二十條第一項之竊盜罪在舊法時期係初級管轄案件其第二審固應由地方法院合議庭管轄惟第一審判決日期為民國二十六年一月十五日已在廣西省同年一月一日施行法院組織法之後其第二審之管轄自屬於該管高等法院或其分院

### 法條 刑訴法施行法三

就縣政府在法院組織法施行前判決之案件定其上訴管轄之標準

訴訟事件之上訴管轄與第一審判決在法院組織法施行前後之關係

法院組織法施行前兼理司法之縣政府對於管轄區域內之初級或地方管轄第一審案件均屬有權受理故其所踐行之訴訟程序原不能顯然區分祇得就判決之內容以定其是否為初級或地方管轄案件而為第二審應歸何院管轄之標準本件告訴人在縣政府告訴上訴人等謀殺未遂及妨害家庭等罪名該縣審理結果認上訴人甲婦與人通姦上訴人乙婦教唆通姦判處罪刑並於理由欄內敘明所訴謀殺未遂部分犯罪嫌疑不能證明由縣長與承審員共同簽名依此以觀該縣受理此案顯係就殺人及妨害家庭等罪一併判決自屬地

方管轄案件其第二審法院並不屬地方法院管轄原縣於上訴人等提起上訴後誤將卷宗函送地方法院該法院儘可依法予以移送乃竟將原縣判決撤銷自爲第一審判決第二審亦不予糾正遽就實體上審判均屬未合

### 法條 刑訴法施行法三

刑法第三百三十五條第一項之罪係同法第六十一條第三款所列之案件雖地方法院第一次判決尙在法院組織法施行以前但經第二審法院認爲管轄錯誤業將該項判決予以撤銷發交第一審於該法施行後更爲第一審判決仍應依刑事訴訟法第三百六十八條規定不得上訴於第三審法院

### 法條 刑訴法施行法三

法院組織法施行前之案件第一審適用舊刑法處斷能否上訴於第三審之標準

上訴人因毀損他人所有物經第二審依當時適用之舊刑法第三百八十二條處以罰金十元該條最重本刑爲一年有期徒刑依當時適用之舊刑事訴訟法第八條第一款前段規定係屬初級管轄案件依同法第三百八十七條及刑事訴訟法施行法第三條規定上訴人對於原法院所爲之第二審判決自不得上訴於第三審法院

### 法條 刑訴法施行法三

法院組織法施行前經第一審判決之案件第二審法院雖依刑法第二條第一項前段之規定適用刑法處斷如果該法所定之最重本刑爲一年以下有期徒刑拘役或專科罰金仍應依舊刑事訴訟法第三百八十七條規定不得向第三審法院上訴

### 法條 刑訴法施行法三

法院組織法施行前之案件第一審適用舊刑法處斷能否上訴於第三審之標準

第一審判決是否向法院組織法施行前之標準



在舊刑訴法時期  
確定之案件  
為受判決人之  
不利益聲請再  
審期間之起算  
點

刑事訴訟法第四百十八條為受判決人不利益聲請再審之期間在舊刑事訴訟法並無規定則舊法施行期內聲請再審無論為受判決人之利益或不利益起見但須具備法定條件自可隨時為之初無待言故上項期間在舊刑事訴訟法有效期內原無進行可言依刑事訴訟法施行法第十二條前段自應自刑事訴訟法施行之日起算

法條 刑事訴訟法施行法一一

危害民國緊急  
治罪法上之犯  
罪第二審法院  
更審前應行之  
程序

適用陪審制之  
案件法院認定  
事實職權之限  
制

陪審團答覆之  
效力

## 反革命案件陪審暫行法

危害民國緊急治罪法上之犯罪因準用反革命案件陪審暫行法之規定凡基於事實上之理由提起上訴經本院發回更審者應於更審開始前通知該法院所在地之最高級黨部告以更審日期如黨部並不聲請陪審時始可依通常程序進行審判

### 法條

反革命案件陪審暫行法三

適用陪審制之案件陪審團原有判斷事實之職權故陪審團之答覆除與提出公判庭之證據顯不相符者得移付他陪審團更新審判程序外法院所爲之判決應本其答覆之結果以爲認定事實之基礎此觀於反革命案件陪審暫行法第二十三條及第二十四條之規定自可了然

### 法條

反革命案件陪審暫行法二四

反革命案件陪審團之答覆除有反革命案件陪審暫行法第二十三條情形外法院應本其答覆依通常程序而爲判決同法第二十四條前段規定顯明本件經原法院於更審時陪審團評議據其答覆內稱本陪審員等評議結果認爲犯罪嫌疑不能確實證明云云是陪審團已爲被告犯罪嫌疑不能證明之答覆法院即應諭知無罪之判決縱令認爲答覆與提出公判庭之證據不符亦祇能由審判長依法以裁定將原案移付他陪審團更新審判程序尙難遽爲有罪之判決乃原法院率予論罪科刑於法顯有未合

---

最高法院判例要旨 反革命案件陪審暫行法

**法條** 反革命案件陪審暫行法二四

## 覆判暫行條例

執行縣政府科  
刑判決之前提  
要件

縣政府之刑事裁判書應送達當事人及告訴人其地方管轄之刑事案件未經聲明上訴者並應呈送該管高等法院或分院覆判此在修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十二條及覆判暫行條例第一條著有明文如科刑判決不將判決書依法送達及應送覆判之件而不送覆判即予執行刑罰者均屬違法

### 法條 覆判暫行條例一

縣對對外夫生  
效力與覆判無  
效

縣政府第一審之判決如僅係一種文稿並未發生判決之效力則覆判審據以覆判并為發回覆審之裁定及原縣因此所為之覆審判決自屬無效

### 法條 覆判暫行條例一之一

縣府未送通告  
訴人與覆判無  
效

原縣之判決書既未依法送達於被告及原告訴人在被告一方因縣判諭知無罪固屬不能上訴但原告訴人一方因其呈訴期間不能開始依法仍得隨時請檢察官提起上訴即與已逾法定期間而未為上訴者不同顯非應行覆判之件乃原法院以不應覆判之案竟行覆判其判決當然無效

### 法條 覆判暫行條例一之一

被告曾於縣政府宣示第一審判決時當庭以言詞聲明上訴記明筆錄在卷按照修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十一條第二項之規定自應認被告等已有合法之上訴不在覆

縣府已有合法  
上訴與覆判無  
效

判暫行條例第一條應行覆判之列原法院就該案覆判所為之覆審裁定及原縣基於此項裁定所為之覆審判決均屬當然無效

**法條** 覆判暫行條例一之一

覆判僅以牌示代送達與送覆判

兼理司法事務縣政府所審判地方管轄之刑事案件沿用從前牌示代送達之辦法並未依法送達者其上訴期限即屬無從起算有上訴權人無論何時均可提起上訴覆判審法院於檢察官函送覆判時並未令其補行送達程序遽行覆判實屬違法

**法條** 覆判暫行條例一之一

本條第二項與司法行政部二十四年訓字第一零四五號訓令之關係

被告犯數罪其一罪屬於地方管轄者應將全案覆判一案中有被告數人其中一被告所犯之罪屬於地方管轄者亦同此在覆判暫行條例第一條第二項定有明文至司法行政部二十四年六月十五日訓字第三千零四十五號訓令祇稱新刑法第六十一條所列各罪之案件概准不送覆判云云係明定覆判暫行條例所謂地方管轄刑事案件之限界並非對於該條例第一條第二項之規定有所變更本件被告某甲某乙因傷害及妨害自由案件原審僅就縣政府初判關於某甲妨害自由諭知無罪部分予以覆判而對於被告等傷害部分援引上述部令認為毋庸覆判殊有未合

**法條** 覆判暫行條例一之二

檢察官對於早送覆判案件之上訴權

檢察官發現縣判有不當時依修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十六條原得自行提起上訴至覆判暫行條例第二條第二項所定檢察官附具意見轉送覆判之程序係指檢察官認為無上訴之必要者而言不能解為限制檢察官上訴之規定被告等共同殺人一案原審

核准判決之意  
義與範圍及不  
能同時撤銷緩  
刑之理由

法院檢察官於縣政府呈送覆判時認爲原判不當提起上訴並無不合

### 法條 覆判暫行條例二之二

覆判暫行條例所謂核准之判決係指維持初判效力之判決而言若須變更初判之主文即不能予以核准本件被告因恐嚇等罪經縣政府判處罪刑并諭知緩刑四年呈送覆判原覆判審既爲核准之判決是不獨於初判論罪科刑部分予以維持即同時諭知之緩刑亦當然在維持之列乃其理由欄內復謂該被告宣告緩刑部分應由本院糾正不應宣告緩刑等語已不免自相矛盾且查覆判審爲核准之判決者以初判法律事實相符或僅引律錯誤罪刑並無出入者爲限觀於同條例第四條第一項第一款之規定至爲明瞭原覆判審既認初判諭知緩刑爲不當顯不合於應核准之情形乃原覆判審一面諭知初判核准一面復將初判關於緩刑部分撤銷亦屬違誤

### 法條 覆判暫行條例四之一

初判案件如果法律事實相符毫無錯誤而於覆判時法律已有變更應即分別情形爲之更正初判或裁定覆審

### 法條 覆判暫行條例四之一

覆判暫行條例第四條第一項第二款前段所稱引律錯誤致罪有失入不僅指主刑之法條援引錯誤而言即從刑之法條援引錯誤致有失入之情形亦當然包括在內

### 法條 覆判暫行條例四之一

覆判審更正判決應以引律錯誤致罪有失入或僅從刑失出及引律無誤而量刑失當且非

初判法律事實  
相符而覆判時  
法律變更者覆  
判審所應爲之  
裁判

得爲更正判決

引律錯誤致罪  
有失入之意義

之範圍

原處無期徒刑以下之刑而認為應處死刑者為限若初判對於法律事實顯不相符不僅引律錯誤或量刑失當時即不能逕為更正之判決

法條 覆判暫行條例四之一

得為更正判決之範圍與應為覆審裁定之情形

覆判審為更正判決以初判引律錯誤致罪有失入或僅從刑失出及引律雖無錯誤而量刑失當且非原處無期徒刑以下之刑而認為應處死刑者為限如有引律錯誤致罪有失出且不僅從刑失出者即應為覆審之裁定此徵諸覆判暫行條例第四條第一項第二項第三項之規定至為明顯本件據初判所認定之事實被告等於犯強盜罪外並犯刑法第二百七十七條第一項之傷害罪雖傷害與強盜有牽連犯關係應從一重處斷要不能置而不論初判對於傷害部分並未論及顯係適用法律錯誤致罪有失出與覆判暫行條例第四條第一項第二款所列之情形不合原覆判審竟認為初判量刑失當予以更正之判決自非適法

法條 覆判暫行條例四之一

覆判法院發回覆審之案件其覆審之被告應以曾經初判由覆判法院發回覆審之人為限縱令覆審中發見別有犯罪之人亦應另案辦理不得與覆審判決混而為一

法條 覆判暫行條例七之一

覆審案件關於犯罪事實之審理範圍雖以覆判法院發回覆審之部分為限但遇有牽連犯連續犯情形在法律上係包括於一個犯罪事實之中者仍應一併審判

法條 覆判暫行條例七之一

判決除有特別規定外應本於當事人之辯論為之初不因其為覆審案件而有差異被告申

覆審之被告

覆審之範圍

覆審程序與旨

乙等因據人勒贖案由縣法院初審判決呈送覆判經高等法院認為科刑失出以裁定發回覆審在現行法並無得不經辯論之特別規定乃原縣法院於覆審時竟不傳提被告甲到庭予以辯論之機會被告乙雖令到庭但僅略予訊問亦未依法命為辯論即予判處罪刑自屬違法

法條 覆判暫行條例七之一

刑事案件經覆判法院以裁定發回原縣政府覆審者該案件即仍繫屬於原縣政府覆判法院自不得更為提審之判決本件被告等因殺人案經縣政府呈送覆判已由原法院裁定發回該縣政府覆審嗣因案內共同被告某甲提起上訴復將未上訴之被告等部分以裁定提審并另為提審之判決殊難謂非重複裁判

法條 覆判暫行條例七之二

覆判法院對於提審案件應就已經初判之部分審判其未經初判部分縱令犯罪屬實際與已經初判部分有審判不可分之關係外要不得對之逕行審判

法條 覆判暫行條例七之三

刑事訴訟法第三百六十二條規定第二審法院不得諭知較重於原判決之刑係以被告上訴或為被告利益而上訴之案件為限依照覆判暫行條例第七條第二款提審之案件其處刑本可重於初判此觀於同條例第十一條第二項規定尤為明顯

法條 覆判暫行條例七之二

覆判案件係由覆判法院就初判之當否加以審查裁判對於覆審判決自無適用核准程序

發回覆審後能否更為提審之判決

提審之審判權

提審判決是否受不得加重處刑之限制

覆審判決與核



准程序

覆審判決是否重於初判之標準

覆審之性質與處刑是否重於初判之關係

覆審審議認初判無效而發回後之判決與被審能否上訴

覆審案件經正式法院接受判決原被告之上訴權

之餘地

法條 覆判暫行條例一零之一

覆審判決之處刑不重於初判或與初判相等者依覆判暫行條例第十一條第二項規定之反面解釋被告既不得上訴則犯罪事實俱在覆審範圍以內而初判認為裁判上一罪從一重論科覆審判決認為數罪併罰其所定之執行刑仍與初判相等時被告亦應受前開法條之限制不能上訴於第二審法院

法條 覆判暫行條例一一之二

緩刑不過為對於宣告刑之猶豫執行係屬執行事項與處刑有別覆判審提審判決之主刑既不重於初判則僅初判宣告緩刑而提審判決不予宣告仍不能謂處刑重於初判

法條 覆判暫行條例一二之二

原法院前以初判雖已送達而未宣告認為無效發回原縣另行審判其見解固非正當唯該項初判已因覆判審之發回裁定視為當然撤銷縱令裁定之理由不當原縣根據該裁定之審理結果而為判決仍屬覆審判決之性質其處刑既較初判為輕依覆判暫行條例第十一條第二項規定被告自不得上訴

法條 覆判暫行條例二一之二

刑事被告對於正式法院第一審之科刑判決無論處刑輕重依法均得上訴至覆判審發回覆審之案件依覆判暫行條例第七條第一款及第十一條第二項規定固須處刑重於初判時被告始有上訴之權但上開規定係以原審縣政府縣司法公署或縣法院之覆審判決為

限假使正式法院因接受該案所爲之判決即與上開規定之情形不同被告如有不服縱令處刑並不重於初判仍得依通常程序提起上訴

**法條** 覆判暫行條例一一之二

覆判暫行條例第十一條規定依同條例第四條第二款及第七條各款所爲之判決被告上訴雖以其處刑重於初判時爲限但檢察官對於縣政府依該條例第七條第一款所爲之覆審判決無論處刑是否重於初判均得上訴於第二審法院至第二審既因檢察官上訴回復通常程序而爲判決被告提起第三審上訴自不受覆判暫行條例中關於上訴之限制

**法條** 覆判暫行條例一一之二

本案經原審以覆判程序對於初判爲更正判決由檢察官提起上訴經本院發回更審依本院成例應適用通常第二審程序雖原審於發回更審後重爲覆審之提審裁定而爲判決惟核其審判程序仍與第二審通常程序無異被告對於此項更審判決不受覆判暫行條例第十一條第二項關於上訴之限制

**法條** 覆判暫行條例一一之二

覆審判決經上  
訴第二審判決  
與被告之上訴  
機

覆判案件經察  
三審發回更審  
後之判決與被  
告之上訴權



## 縣司法處刑事案件覆判暫行條例

初判對於想像  
上數罪誤予併  
罰覆判審應爲  
之裁判

一行爲而觸犯數罪名從一重處斷刑法第五十五條著有明文被告等雖共同毒殺丙丁二人已遂并毒殺戊己二人未遂但其置毒行爲祇有一個卽屬一行爲而觸犯數罪名自應從一重處斷初判僅援用第五十五條條文仍分別論被告等以兩個殺人既遂罪刑兩個殺人未遂罪刑再從一重定爲執行無期徒刑自屬引律錯誤罪有失入原覆判審不依縣司法處刑事案件覆判暫行條例第五條第一項第一款爲更正判決乃認初判錯誤之點與判決主旨無關予以核准自屬違法

### 法條 縣司法處刑事案件覆判暫行條例五之一

初判對於普通  
傷害誤處傷害  
致死罪刑覆判  
審應爲之裁判

初審判決認被告因其妻某氏拒絕同宿於民國二十五年廢曆八月二十五日晚乘該氏熟睡之際用竹桿打其臀部該氏奪斷竹桿復拾木片打其後腰經被告之母孀等勸散該氏負痛氣憤用酒泡宮粉服食至天明毒發身死是被告僅有毆傷其妻某氏之行爲至該氏之死係由本人服毒之偶然的原因介入所致與其傷害行爲並無相當因果之聯絡則被告對此死亡結果自不應負責初審判決謂某氏之服毒係因被告毆打之激刺而起竟依刑法第二百七十七條第二項論以傷害人致死罪刑原覆判審不以判決更正竟爲核准之判決顯係違背法令

### 法條 縣司法處刑事案件覆判暫行條例五之一

初判事實明確  
而罪有失出覆  
判審處爲之職  
例

縣司法處刑事案件覆判暫行條例第五條第一款規定事實明瞭援用法律錯誤致罪有失入者應爲更正之判決故初判於上開情形致罪有失出者即不得予以更正自應依同條例第六條第一項爲覆審之裁定本件初判認定被告等於民國二十三年廢歷八月二十二日夜間結夥持械搶劫商船將船工甲殺傷投水斃命又殺傷該船經理乙劫取銅元衣物潛逃嗣於同年廢歷十月二十一日夜間該被告等復結夥行劫丙家烟土銀錢等情是其犯行既有二次自不得置後之結夥強盜行爲於不論且初次所犯爲犯強盜罪而故意殺人及殺人未遂亦非犯強盜罪而致人於死乃初判僅論以初次所犯一罪并誤認爲犯強盜罪因而致人於死依刑法第三百二十八條第三項處斷顯係罪有失出自應依裁定覆審不得爲更正之判決乃原審竟依縣司法處刑事案件覆判暫行條例第五條第一款第八條第二款爲更正之判決自屬違背法令

**法條** 縣司法處刑事案件覆判暫行條例五之一

覆判案件覆判審祇能就初審所已判決之事項予以覆判其不在初判範圍內之事項苟無審判不可分之關係縱經覆判審併爲發回更審之裁定亦屬依法無效受發回之縣司法處仍應就初判已經裁判之發回部分爲其更審之範圍

**法條** 縣司法處刑事案件覆判暫行條例七之一

被告甲乙部分係經覆判審爲覆審之提審裁定原審將該部分與丙之上訴部分併案審理自應分別判決以符程序乃竟予一併判決致將提審裁定後視爲業已撤銷之初判復以判決撤銷顯有違誤

覆判審得發回  
更審及原司法  
處得更審之權  
圖

覆判部分與上  
訴部分之合併  
審理與分別判  
決

對於核准判決  
之上訴權

處刑二字之涵  
義及比較輕重  
之標準

被告對於提審  
判決上訴權之  
限制

覆判暫行條例  
有效期間被告  
不得上訴之覆  
審判決能否因  
本條例之施行  
而得上訴

### 法條

縣司法處刑事案件覆判暫行條例九

對於覆判審所為核准之判決得提起上訴於第三審法院者祇以檢察官為限被告對於此項判決並無上訴權

### 法條

縣司法處刑事案件覆判暫行條例一之二一

縣司法處刑事案件覆判暫行條例第十二條第二項所謂之處刑雖包括主刑從刑在內要以主刑之重輕為先決之標準故主刑相等而從刑較初判為重者固應認為處刑重於初判若主刑輕於初判則從刑雖比初判為重仍應認為處刑不重於初判

### 法條

縣司法處刑事案件覆判暫行條例一之二二

覆判審所為之提審判決除初判係處死刑或無期徒刑而提審判決之處刑與初判相同者外限於處刑重於初判時被告得上訴於第三審法院為縣司法處刑事案件覆判暫行條例第十二條第二項所明定本案被告前經縣司法處初審判決認為犯共同殺人罪科處死刑褫奪公權終身呈送覆判原院以裁定提審後仍認該被告為共同殺人減處無期徒刑褫奪公權終身是原提審判決之處分已較初判為輕自不在被告得為上訴之列

### 法條

縣司法處刑事案件覆判暫行條例一之二二

覆審判決處刑與初判相等者依覆判暫行條例第十一條第二項規定被告不得上訴本件上訴人因殺人案前經縣政府判處死刑由高等法院覆判裁定發回覆審該縣政府於二十四年十二月十五日覆審判決其所處之刑仍與初判相等依照上開規定被告自不得提起上訴雖覆判暫行條例於民國二十六年一月一日廢止依縣政府準用之縣司法處刑事案件

件覆判暫行條例第十二條第二項規定關於初判處死刑或無期徒刑之案件如更審判決之處刑與初判相同時被告亦得上訴但本件覆審判決既在覆判暫行條例有效期內早於覆審判決時確定自不因新法之施行而動搖其確定力原審受理上訴爲實體上之裁判殊屬於法有違

**法條**

縣司法處刑事案件覆判暫行條例一二之二

覆判程序之更審判決處刑重於初判經被告合法上訴於第二審法院後即已入於通常程序無論第二審判決處刑之輕重如何被告均得上訴於第三審法院至縣司法處刑事案件覆判暫行條例第十二條第二項限制被告上訴於第三審之規定係指覆判程序中之更正提審蒞審判決而言與對於更審判決上訴於第二審後之通常判決無涉

**法條**

縣司法處刑事案件覆判暫行條例一二之二

告訴人對於覆審判決得呈訴不服之條件

對於更審判決上訴程序之性質及被告之第三審上訴權

告訴人對於縣司法處更審判決之案件得向第二審法院檢察官申訴不服請求提起上訴者以處刑輕於初判時爲限縣司法處刑事案件覆判暫行條例第十二條第三項著有明文此項規定爲兼理司法縣政府所準用亦經司法法院通令在案本件被告等因殺人案件經縣政府初判諭知無罪嗣由原法院檢察官送請覆判經原法院裁定發回縣政府覆審該縣政府所爲覆審判決結果仍與初判相同該項覆審判決既無處刑輕於初判之情形告訴人自不得申訴不服原法院檢察官依據告訴人之申訴援用修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項提起上訴即非合法

**法條**

縣司法處刑事案件覆判暫行條例一二之三

# 陸海空軍審判法

軍人在任官任役前之犯罪  
軍法會審審判之限制

軍人犯罪在任官任役前而發覺在任官任役中者按其官級以軍法會審審判之為陸海空軍審判法第十六條前段所明定是軍人犯罪在任官任役前而歸軍法會審審判者以發覺在任官任役中者為限所謂犯罪之發覺係指該管公務員已知悉犯人與犯罪之事實而言

## 法條 陸海空軍審判法一六

軍人在任官任役中之犯罪  
警廳法院審判之限制

陸海空軍審判法第十六條規定軍人犯罪在任官任役中而發覺在免官免役後者歸法院審判依此規定則其發覺在任官任役中者自不屬通常法院審判

## 法條 陸海空軍審判法一六

發覺逃兵犯罪  
之審判機關

逃兵並未脫離軍籍其犯罪之發覺尚在任役中即應歸軍法審判普通法院並無審判之權

## 法條 陸海空軍審判法一六

犯罪發覺後始  
發覺者之審  
判機關

被告於犯罪發覺後至法院偵查或審判中始隸軍籍者仍應由法院審判

## 法條 陸海空軍審判法一六





當事人之範圍  
及與被害人或  
民事訴訟當事  
人之區別

判決遺式與未  
經審判

執行縣政府科  
刑判決之前提  
要件

## 修正縣知事審理訴訟暫行章程

抗告人向某縣政府告訴某甲等偽造文書因延未審判疑其執行職務有偏頗之虞復具狀聲請該縣縣長迴避由該縣送原法院裁定原法院以聲請迴避依刑事訴訟法第十八條惟當事人始得爲之抗告人並非該案之當事人無權聲請因將其聲請駁回於法自屬有據抗告意旨謂某甲以不實之公文書誣民侵蝕某乙之賬款致民之民事訴訟歸於失敗受有種種之損害謂非本案之當事人而何云云殊不知刑事訴訟之當事人係指檢察官自訴人及被告刑事訴訟法第三條規定甚明抗告人在該案僅立於被害人之地位並未提起自訴即與上開資格不符不得以曾爲民事訴訟之當事人即謂刑事訴訟亦有當事人資格

### 法條

修正縣知事審理訴訟暫行章程四

兼理司法之縣政府所爲刑事判決若已對外發生效力則判決書內縣長及承審員漏未簽名或僅由縣長於判決後畫行雖與修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十一條之規定不合究屬違式判決與未經第一審審判之情形不同第二審不得以此發回原第一審法院

### 法條

修正縣知事審理訴訟暫行章程二一

縣政府之刑事裁判書應送達當事人及告訴人其地方管轄之刑事案件未經聲明上訴者並應呈送該管高等法院或分院覆判此在修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十二條及覆判暫行條例第一條著有明文如科刑判決不將判決書依法送達及應送覆判之件而不

### 送覆判即予執行刑罰者均屬違法

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二二

偽造私文書之罪雖係侵害社會法益但該文書之內容足使他人發生損害時則該他人自係直接受害之人對於偽造文書向有檢察職權之機關請求追究即應認為告訴人本件某甲在縣政府狀訴被告偽造渠代筆書立之某乙名義借票其票據上之債務人縱係某乙而偽造代筆人署押部分之犯罪行為要不得謂某甲為非直接被害人該告訴人於第一審諭知被告無罪後按諸修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項規定自得呈訴不服

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之一

犯罪之告訴除有特別規定外應由被害人為之又對於縣判得向第二審之檢察官呈訴不服者以告訴人為限若被害人與其母向縣政府訴究犯罪迨判決後僅由其母呈訴不服如其母在法律上並非有告訴權之人即不得以自己名義而為呈訴

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之一

告訴人不服縣政府判決呈訴不服既經提出書狀於縣政府請為轉送自不能以其未向第二審檢察官直接提出而謂為不合程式原審未將上項書狀送交同級檢察官查核其應否上訴遽以該告訴人未向檢察官呈請上訴認為於法不合予以駁回顯屬違誤

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之一

告訴人對於縣政府覆審判決得呈訴不服之

被害人之母對於縣判能否呈訴不服之權

向原縣政府提出呈訴不服之效力

告訴人對於縣政府覆審判決得呈訴不服之

此項規定為兼理司法縣政府所準用亦經司法院通令在案本件被告等因殺人案件經縣政府初判諭知無罪嗣由原法院檢察官送請覆判經原法院裁定發回縣政府覆審該縣政府所為覆審判決結果仍與初判相同該項覆審判決既無處刑輕於初判之情形告訴人自不得申訴不服原法院檢察官依據告訴人之申訴援用修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項提起上訴即非合法

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之一

當事人不在管轄法院所在地居住者計算法定期限應扣除其在途之期間為刑事訴訟法(舊)第二百零七條第一項所明定告訴人雖非刑事訴訟法之當事人但修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項既有告訴人對於縣判得依上訴期限向第二審之檢察官呈訴不服請求提起上訴之明文則其不在第二審法院所在地而向第二審之檢察官具狀請求上訴自應準用前項法條之規定於計算法定期限時扣除其在途期間

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之一

告訴人對於縣判向第二審檢察官為不服之呈訴如果所呈訴之法院並無管轄權除檢察官據以上訴時應由法院諭知管轄錯誤之判決外儘可由該檢察官移送有管轄權之法院檢察官依法核辦其呈訴之效力仍屬存在並不受何影響

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之一

犯罪之被害人得提起自訴刑事訴訟法第三百一十一條定有明文而縣政府受理刑事訴訟除原訴人已聲明自訴外凡未經縣長以檢察職權偵查起訴者如合於自訴規定固可認為

告訴人呈訴不服與扣除在途期間

告訴人向無管轄權法院之檢察官呈訴不服之效力

縣政府審判之刑事案件審定其為自訴或公

自訴案件但原訴人若不自行上訴而呈訴不服時仍應按照公訴程序辦理又經十八年院字第二十七號解釋有案是縣政府判決案件苟未經犯罪之被害人呈訴不服由檢察官據以提起上訴者即應認為自訴案件

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之一

縣長審判之刑事案件審定其為自訴或公訴之標準

司法院院字第一三九九號解釋所謂向兼理司法之縣長提起自訴未經縣長依檢察職權偵查起訴應認其有當事人之資格者係就原縣判決之為公訴自訴不能區分者而言如原縣因其不得提起自訴改依公訴程序辦理就其判決形式已極明顯者即與上開解釋無涉嗣後一切程序均應依公訴規定辦理自不得認其為自訴人而有當事人之資格本件上訴人年方七歲對於被告提起自訴第一審判決列為告訴人顯已因其依法不得自訴改依公訴程序辦理不能因卷內無縣長之偵查筆錄及起訴書類主張仍屬自訴案件而對其諭知被告無罪之判決不向檢察官呈訴不服逕向法院提起上訴

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之一

修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項載告訴人對於縣判得依上訴期限向第二審之檢察官呈訴不服請依上訴程序提起上訴又第二項載前項情形應以檢察官為上訴人等語是第二審檢察官對於呈訴不服案件如已將第一審卷宗連同告訴人呈訴書狀一併送審即應認為第二審檢察官對於第一審判決已有上訴

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之二

第一審係兼理司法之縣政府其判決誤列原告訴人某某等為自訴人固有未合但該告訴

檢察官將告訴人呈訴不服書狀送審之效力

檢察官將告訴

人呈訴不服審  
狀送審之效力

告訴人對於縣  
判呈由檢察官  
提起上訴後復  
撤回呈訴未經  
檢察官同意時  
之效力

檢察官於告訴  
人呈訴後喪失  
後對於縣判提  
起上訴之程式

其他原因之範  
圍

人具狀聲明不服第一審判決經第二審檢察官轉送法院審判則依現行有效之修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項第二項不能不認為已有檢察官之上訴乃原審僅就被告之上訴予以審判而置原告訴人之呈訴不服於不問亦未認檢察官為上訴人核與上開規定殊屬疏誤

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之二

告訴人對於縣政府第一審判決呈訴不服由檢察官提起上訴應以檢察官為上訴人告訴人之具狀撤回檢察官既表示礙難同意自不生撤回上訴之效力

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之一

告訴人呈訴不服之案件其呈訴權雖已喪失而檢察官認縣判為不當者仍得提起上訴固為修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第三項所明定第檢察官提起上訴必須提出上訴書狀始為合法

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二五之三

修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十六條所謂其他原因包括縣政府呈送覆判等情形在內觀於司法院院字第一零一四號解釋自明本件被告甲因故買贓物與盜犯乙等同案經縣政府為第一審判決原審檢察官於呈送覆判時認為不當提起上訴如上訴書狀係在接受第一審卷宗後十日內提出自難謂非適法乃原判決以原縣於判決後呈送覆判檢察官不依覆判程序附具意見轉送覆判而對於原判決提起上訴認為違背法律上之程式予以駁回自有未合

檢察官對於縣判提起上訴期間之起算點

違法判決與未經判決

縣政府堂諭之性質與上訴權之關係

縣政府基於司法職權之判決與當事人之上訴權

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二六

檢察官對於兼理司法縣政府判決之案件如認為失當應自接受卷宗後十日內提起上訴雖尚有其他卷宗應行調取參考要難因此而停止其期間之進行

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二七

兼理司法之縣政府就訴訟案件所為之表示苟已具有判決性質縱令其形式不備或適用法律不當亦祇係判決違法不得以未經判決論如當事人於法定期限內提起上訴自應由上級法院依法審判

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二零

兼理司法之縣政府雖兼有檢察及審判兩種職權但其所為堂諭若係出於判決之性質縱或程式未當乃屬判決違法問題要難認為本於檢察職權之處分而影響於當事人之上訴權

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程二零

兼理司法之縣政府基於司法職權判決之盜匪案件除覆判程序之覆審判決有特別規定外其通常判決如非依懲治盜匪暫行條例判處死刑當事人自得向法院上訴本件上訴人因據人勒贖嫌疑經遂平縣政府於民國二十二年(不詳日期)判決(並非覆審判決)依懲治盜匪暫行條例第一條第一款及第二條第三款減處無期徒刑原判決書既載明遂平縣刑事判決其審判職員亦為縣長某某承審員某某署名無論其是否曾經總司令部核准及縣長事後如何呈覆要不能謂為非該縣政府基於司法職權所為之刑事判決原審意認上

縣政府誤以行政處分終結刑事訴訟之性質與上訴

縣政府對於搶掠案件以堂諭科處行政罰金之性質與上訴

縣政府對於控告案件處以行政罰金與上訴

縣政府對於行政事件之行政處分與上訴

縣政府對於刑

訴人對於該判決不得向法院上訴率予駁回顯屬違誤

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

兼理司法之縣政府對於刑事案件誤用行政處分終結者仍應以刑事裁判論如經當事人合法聲明上訴即應依通常訴訟程序予以救濟

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

本件上訴人經縣政府以堂諭代判認為率眾搶劫銀洋科處罰金二十元雖稱係行政罰金然既明指構成刑事罪名又以刑事判決程序行之縱令誤用堂諭及未引用法條不能不視為一種違法之判決既經上訴苟無其他不合法之情形管轄第二審之法院自應依法審判

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

上訴人甲因充火神會會首與其村人乙丙等發生衝突即以傷害等情向縣政府告訴經原縣認上訴人為有意誣告處以行政罰金五元無論所處罰金有無行政法規之根據而以其刑事案件誤用行政處分終結自屬未合既經當事人合法上訴應由第二審予以糾正

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

上訴人為前任村長縣諭以上訴人不肯移交槍支除令將槍如數移交新鄉長點收外並罰洋捌拾元此項罰款顯係對於上訴人拒絕移交所為之行政處分並非就刑事案件而為裁判自不能向法院提起上訴

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

第二審法院原有審理事實糾正第一審違法裁判之職責第一審認定之事實如係構成刑



事案件誤依行政法規處斷與上訴

事罪名且經合法上訴即應就實體上加以審判縱令第一審判決不依刑事法規而依行政法規處斷仍屬適用法律違法第二審法院即應依法糾正不得以其適用行政法規之故遂認被告不得向上級法院聲明上訴本案被告於民國二十三年四月經某縣政府認為有吸食金丹嫌疑依山西省通令處以罰金四百元雖係用堂諭之形式而核其內容該被告原係構成當時有效之禁烟法上罪名其依據省令而不引用禁烟法論處僅為用法不當要不能謂非刑事判決乃原審法院竟以上項罰金係依據省令之行政處分認被告之上訴為違背法律上程判決駁回顯然違背法令

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

上訴本為不服下級法院判決請求上級法院撤銷或變更之方法對於兼理司法之縣政府依行政職權所為之處分如有不服應向上級行政機關請求救濟自不得依刑事訴訟程序提起上訴本案縣政府堂諭略稱既經查訊某等之誣告屬實即予管押訓誡本應依法判處姑念某等自知懺悔除將村派各款業已如數照交外並具悔過書前來茲從寬免予刑責每人各處行政罰金三十元以示薄懲等語其呈送原審法院之堂諭復記明某某縣政府行政堂諭字樣是原縣所處上訴人等之罰金顯係一種行政處分並非本於司法職權所為之科刑判決與其就刑事案件誤以行政處分終結或誤用行政法規處斷之情形不同姑無論原堂諭適當與否要不得依刑事上訴程序以求救濟

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

法院組織法施行前兼理司法之縣政府對於管轄區域內之初級或地方管轄第一審案件

縣政府對於刑事案件明示不究另處行政罰金與上訴

法院組織法施行

行前經政府審判之案件定其第二審管轄法院之標準

均屬有權受理故其所踐行之訴訟程序原不能顯然區分祇得就判決之內容以定其是否為初級或地方管轄案件而為第二審應歸何法院管轄之標準本件告訴人在縣政府告訴上訴人等謀殺未遂及妨害家庭等罪經該縣審理結果認上訴人甲婦與人通姦上訴人乙婦教唆通姦判處罪刑並於理由欄內敘明所訴謀殺未遂部分犯罪嫌疑不能證明由縣長與承審員共同簽名依此以觀該縣受理此案顯係就殺人及妨害家庭等罪一併判決自屬地方管轄案件其第二審法院並不屬地方法院管轄原審於上訴人等提起上訴後誤將卷宗函送地方法院該法院儘可依法予以移送乃竟將原縣判決撤銷自為第一審判決第二審亦不予糾正遽就實體上審判均屬未合

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

被告甲乙殺人一案原縣縣長以兼軍法官名義就盜匪某丙案內一併裁判既於判決書後註明甲乙殺人部分其上訴機關為某某高等法院第一分院字樣可見此部分之判決顯係原縣縣長基於兼理司法之職權為之雖判決書之形式未合究無礙於其為通常法院之裁判當事人對之提起上訴自非法所不許

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

未設法院或司法公署各縣之第一審民事刑事訴訟由縣知事審理為修正縣知事審理訴訟暫行章程第一條第一項所明定至縣長之兼任軍法官係受剿匪總部或行營之特委得以審理盜匪或軍人犯罪之案件並非縣長一經兼任軍法官即失其審理普通民事訴訟之職權上訴人因犯殺人罪經縣政府判處罪刑雖於判決書內縣長之下簽書兼軍法官字

判決書之形式與當事人上訴之關係

縣長於其有兼理司法之職權時審理刑民事案件判決書內兼書軍法官字樣與兼管路上訴機關之關係

樣但本案既屬普通刑事案件該縣縣長本有審理之權乃原審因第一審判決書內縣長之下贅書兼軍法官四字遂謂該判決非下級法院之通常裁判不予受理第二審上訴顯屬錯誤

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三零

被告對於縣政府判決依修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十一條第一項本許逕向第二審法院上訴其計算法定上訴期限自應扣除在途期間

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三一之一

修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十一條第二項原為刑事訴訟法(舊)第三百六十四條之特別法有優先適用之效力其關於上訴之程式既於上訴狀之外又准以筆錄代上訴狀則被告於縣政府諭知判決時當庭以言詞聲明不服經記明筆錄者關於此點之上訴程式自不能不認為合法斷難再依刑事訴訟法上所為之書狀規定執以相繩

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三一之二

刑事被告對於縣政府所為之判決向原縣提起上訴者縣知事應速將上訴狀或代上訴狀之筆錄連同訴訟卷宗送交第二審修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十一條已有明文規定本件上訴人於縣政府宣告判決時當庭聲明不服業經原縣載明宣判筆錄按照上開說明是項筆錄自足為代上訴狀之記載其上訴不能謂為違背程式

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三一之二

對於兼理司法之縣政府所為堂諭認其屬於何種性質須就該堂諭之內容審核不得僅就

被告對於縣政府判決逕向第二審法院上訴與扣除在途期間

上訴應以書狀為之例外

上訴應以書狀為之例外

審核堂諭性質

之標準

縣長基於檢察  
職權之羈押處  
分與抗告

對於縣政府停  
止偵查之批示  
與抗告

對於縣政府停  
止偵查之批示  
再與縣政府  
之管轄權

其形式遠為斷定

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程三三

縣長兼有檢察與審判兩種職權其基於檢察職權所為之羈押處分如有不服在法律上別有救濟之途不能對之抗告

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程三三

刑事訴訟法第二百四十條載犯罪是否成立或刑罰應否免除以民事法律關係為斷者檢察官得於民事訴訟終結前停止偵查等語本屬於檢察官偵查中之一種程序原縣政府既援用該條規定以批示停止偵查顯係基於檢察職權所為之處分再抗告人自不得向上級法院提起抗告原分院認其提起之抗告為不合法依刑事訴訟法第四百零三條以裁定駁回尚無不當至前項批示既係檢察處分即根本上並非法院之裁定不適用抗告程序不發生抗告權之有無問題乃原審復認再抗告人為非當事人謂其對於法院裁定無權抗告根據刑事訴訟法第三百九十五條及第三條為駁回抗告之論據又若視其批示為一種裁定雖未免牴牾之嫌惟原裁定所持之其他駁回理由尚屬正當自應仍予維持

法條 修正縣知事審理訴訟暫行章程三三

刑事判決未經上訴或覆判審提審而確定者其再審由管轄該案之第二審管轄之為修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十六條第一項所明定被告等因殺人案經原法院依覆判程序就縣政府諭知無罪之初判為核准判決抗告人於判決確定後向原縣政府聲請再審按之上開規定原縣政府對之自無管轄之權

覆判案件經非  
常上訴審發交  
更審後其更審  
程序之性質

未經上訴審發  
實體上審判之  
縣判經非常上  
訴審發交更審  
後其更審程序  
之性質與上訴

縣政府所為處  
刑命令確定後  
之救濟辦法

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三六之一

對於覆判案件之判決提起非常上訴經依修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十六條第二項規定發交更審後即已失其覆判性質受發交之法院不得再適用覆判程序辦理

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三六之二

縣政府判決案件未經高等法院或其分院為實體上之審判而確定者如就其判決提起非常上訴依修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十六條第二項規定發交高等法院或其分院更審時即已回復通常程序對於更審判決除有特別規定外自可向第三審法院提起上訴

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程三六之二

刑事訴訟法所定簡易程序之處刑命令於修正縣知事審理訴訟暫行章程並無抵觸依同章程第四十二條規定為縣政府審理訴訟所應準用故縣政府之處刑命令已經過聲請正式審判期間致原處刑命令確定者即使處刑違法亦祇能依非常上訴程序救濟不得援據同章程第二十六條第二十七條提起上訴

**法條** 修正縣知事審理訴訟暫行章程四二一

## 縣司法處辦理訴訟補充條例

向縣司法處提  
起自訴與自訴  
字樣之標明

某甲訴乙搶奪據其在第一審所具訴狀雖未標明自訴字樣但該項訴狀係向有管轄權之縣司法處提出逕由司法處審判官依自訴程序辦理而是項案件又非在不得自訴之列自不能僅因某甲訴狀內未爲自訴之明白表示即斷定其爲告訴而非自訴

### 法條 縣司法處辦理訴訟補充條例九

縣司法處對於刑事案件之勘驗處分應由縣長或審判官行之縣司法處辦理訴訟補充條例第十條規定甚明本件第一審縣司法處檢驗被害人之屍體僅由該處書記官與檢驗吏前往實施其勘驗程序顯屬於法不合自不發生勘驗之證據能力

### 法條 縣司法處辦理訴訟補充條例一零

縣長偵查案件認爲應行起訴者依照縣司法處辦理訴訟補充條例第十二條第一項前段之規定固應填明移送片送致審判官辦理但此項移送片究應如何記載並未加以規定自與檢察官起訴書須爲一定之記載者不同細釋該補充條例之所以如此規定乃注重在縣長先行着手偵查並確有移送行爲而非注重其移送之程式故縣司法處審判之案件縣長雖未填明移送片但如按其情形足認其事實上業已着手偵查並確有移送之行爲者應仍認爲已經起訴本件某縣縣長於起訴時雖未填明移送片但該縣長據區公所報案後即於原報單上批明派審判員驗辦嗣告訴人與被告所遞之訴狀與辯訴狀其批示上亦均蓋有

違法勘驗與勘  
驗之證據能力

縣長起訴應填  
明移送片之立  
法精神

原縣縣長之私章其後始由該縣司法處審判官審判並據第一審判決書載明由縣政府移送過處訊辦云云是該縣縣長曾着手本案之偵查且確有移送行爲已極明瞭一二兩審據此而爲實體上之審判依上所述尙不能謂爲不合

**法條** 縣司法處辦理訴訟補充條例二二之一

法院不得就未經起訴之犯罪審判刑事訴訟法第二百四十七條著有明文此項規定爲縣司法處辦理刑事訴訟所應用徵諸縣司法處辦理訴訟補充條例第一條之規定至爲明顯又縣長偵查案件認爲應行起訴者填明移送片送致審判官辦理同條例第十二條第一項前段亦有明文規定本件被告等因被訴妨害自由案第一審判決書雖載有公訴人兼檢察職務縣長等字樣但核閱卷宗兼檢察職務之縣長對於本案並未實施偵查填具移送片亦無足認其有移送行爲之證明是本案尙未經起訴乃該縣司法處逕予審判原審於被告等提起上訴後不加糾正復就實體上審判將其上訴駁回依照上述說明均係顯然違法

**法條** 縣司法處辦理訴訟補充條例二二之一

縣司法處辦理訴訟補充條例第九條載稱縣長因告訴發自首或其他情事知有犯罪嫌疑或由司法警察官移送者應即偵查犯罪及證據第十二條第一項載稱縣長偵查案件認爲應行起訴者填明移送片送致審判官辦理各等語是縣司法處審判官受理刑事公訴案件以由縣長偵查起訴移送辦理者爲限本件告訴人以被告擅殺人命等情在縣司法處具狀告訴未經縣長偵查起訴竟由該處審判官受理爲第一審判決按之前開規定及同條例第一條刑事訴訟法第二百四十七條各規定顯有違背

審判官審判刑  
事公訴案件之  
前提

審判官審判刑  
事公訴案件之  
前提

對於偽證請求  
究辦之性質與  
申訴權

捨棄申訴權及  
檢察官據喪失  
申訴權人之申  
訴而提起上訴  
之效果

對於縣司法處  
之判決得再向  
第二審法院提  
出上訴書狀之  
特別規定與在

### 法案 縣司法處辦理訴訟補充條例二二之一

偽證罪係侵害國家法益之罪因偽證而間接受害之人請求究辦僅可認為告發而非告訴對於縣司法處就其告發之刑事判決不得向第二審檢察官申訴不服

### 法條 縣司法處辦理訴訟補充條例二八之二

告訴人對於縣司法處之刑事判決依縣司法處辦理訴訟補充條例第十八條第二項規定得向第二審法院檢察官申訴不服請求提起上訴此項申訴權與當事人之上訴權均係不服下級審判機關之判決經法律賦予請求救濟之一種權利其性質本無不同當事人之上訴權既可捨棄且因捨棄上訴而生喪失上訴權之效果則告訴人之捨棄申訴權依上開條例第一條準用刑事訴訟法第三百五十一條之規定即亦應喪失其申訴權不得再向檢察官申訴不服至告訴人申訴不服案件其申訴權已喪失而檢察官認原判決顯有重大錯誤者依同條例第十八條第四項規定仍得提起上訴是縣司法處之判決如有不當在第二審法院之檢察官並非別無請求救濟之途如果檢察官不此之圖竟據已喪失申訴權人之申訴依該條第三項後段規定為提起上訴之根據第二審法院自應認其上訴為違背法律上之程式予以駁回

### 法條 縣司法處辦理訴訟補充條例一八之三

不服縣司法處之裁判提起上訴或抗告者應向該管高等法院或分院為之民事刑事上訴書狀應於上訴期間內向第二審法院提起之縣司法處辦理訴訟補充條例第二十一條第二十二條第一項定有明文而刑事訴訟法第六十六條第一項所定應於法定期間內為訴



逾期間之扣除

訟行為之人其住居所不在法院所在地者計算該期間時應扣除其在途期間依上開補充條例第一條規定復為縣司法處所準用則其向第二審法院提出上訴書狀自應扣除在途期間上訴人於民國二十八年五月二十四日接受縣司法處第一審判決計其上訴期間十日及自原縣至第二審之高等法院在途期間五日如在同年六月八日以前提出上訴書狀於第二審法院尙屬合法該上訴人於是月五日向第二審法院提出上訴書狀自未逾期乃原判決竟因刑事訴訟法對於普通法院上訴應向原審法院提出上訴書狀之規定而置縣司法處辦理訴訟補充條例之特別規定於不顧不為扣除在途期間不能謂非違法

法條 縣司法處辦理訴訟補充條例二一

被告對於縣司法處判決提起上訴除縣司法處辦理訴訟補充條例第二十一條及第二十二條定為應向第二審法院提出書狀並得請求原縣司法處轉送外其他程序依同條例第一條均應適用刑事訴訟法之規定本件被告於縣司法處諭知判決時雖當庭表示不服經記入筆錄然在上訴期間內並未提出書狀而上開條例又無筆錄得代替上訴書狀之特別規定原判決以其上訴違背刑事訴訟法第三百四十二條第一項關於提出書狀之規定依同法第三百五十九條予以駁回於並法無不合

法條 縣司法處辦理訴訟補充條例二二之一

當事人關於刑事事提起上訴時應以書狀為之為附帶民事訴訟之上訴所準用按諸刑事訴訟法第四百九十四條第三百四十二條第一項規定甚明此項程序在縣司法處辦理訴訟補充條例上既無特別明文依該條例第一條規定其對於縣司法處附帶民事訴訟判決之

對於縣司法處判決提起上訴之程式

對於附帶民事訴訟提起上訴與提出書狀

上訴當然亦在準用之列

法條 縣司法處辦理訴訟補充條例二二之一



## 戰區巡迴審判民刑訴訟暫行辦法

辦法一四條適用不當之專例

戰區巡迴審判民刑訴訟暫行辦法第十四條雖規定民事案件第一審判斷事實顯無錯誤且斟酌一切情事足認別無新事實或新證據可提出者得不經言詞辯論而爲判決然除有特別情事外必當事人已將事實及證據或其他準備言詞辯論之事項記載於上訴書狀或其後提出之準備書狀始得據以斟酌其有無新事實或新證據可提出而第一審判斷事實是否顯無錯誤亦非查核此項記載難於懸斷本件上訴人提出於原審之書狀僅有不服第一審判決請予廢棄之聲明其後並未提出準備書狀原審亦已指定言詞辯論期日送達傳票旋又率援上開規定不經言詞辯論而爲不利於上訴人之判決所踐程序殊有未合上訴人請求廢棄原判決卽不得謂爲無理由

### 法條

戰區巡迴審判民刑訴訟暫行辦法一四

---

最高法院判例要旨

職區巡迴審判民刑訴訟暫行辦法

