

司改國是會議第一分組第六次會議 「再審與非常上訴制度的檢討」

法務部 提

106.05.16

壹、再審制度

一、問題與爭點

(一)再審在於達成追求真相，保持對司法公正性的信心，也是冤獄救援的核心價值，再審程序因此成為冤獄救援的最後希望。而再審倚賴新事證，證據與事實又屬不可分，犯罪之事實只有一個，而其證據未必只有一件，倘該證據足以證明事實之真相，則無論其在確定判決時已經存在，或判決確定後始形成或取得，既同足以證明犯罪當時已存在之事實，其價值應無分軒輊（最高法院 103 年度台抗字第 764 號裁定）。惟刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款所稱之「新證據」之範圍，最高法院 35 年特抗字第 21 號判例：「係指當時已經存在而發現在後，或審判時未經注意之證據而言。」41 年台抗字第 1 號判例：「受判決人於判決前所明知之證據，非屬新證據，因此，除事實審不知者外，尚須兼以受判決人是否不知為要件。」**嚴格限定該項證據必須在判決當時已經存在，且受判決人不知者為要件**，徒增法律所無之限制？使再審大門實質被關閉。

(二)刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款修正為「因發現新事實或新證據，單獨或先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者。」為受判決人之利益，得聲請再審。同條第 3 項規定：「第一項第六款之新事實或新證據，指判決確定前已存在或成立而未及調查

斟酌，及判決確定後始存在或成立之事實。」第 6 款刪除原規定之「確實性」，嗣後是否仍以「確實性」為判斷基準？所謂「新事實或新證據」，於為受判決人之「不利益」而聲請再審之第 422 條¹第 2 款、第 3 款予以援用，是否週妥？

(三)聲請再審之聲請人是否限於受判決人及檢察官？

(四)再審係由管轄法院為之（刑事訴訟法第 429 條²），管轄法院會自我否定？或者流於裁判兼球員之徒具形式？有無可能向管轄法院以外之同級法院聲請而啟動此種糾錯機制？

二、相關研究與數據

(一)新法實施一年（自民國 104 年 2 月至 105 年 1 月 8 日），各地方與高等法院再審聲請數、核准數及核准率情形：

法院	各地方法院	各高等法院	總量
聲請數量	385	1062	1447
核准數量	10	7	17
核准率	2.6%	0.66%	1.17%

(二)修法前後，再審核准率比較：

	修法前（94 年至 103 年）	修法後一年
聲請件數	1608.1	1447
核准再審件數	17.9	17
核准率	1.11%	1.17%

可知法院並未因聲請再審的要件放寬，而在開啟再審的數量上有明顯的數據變化。

(三)修法前後，依刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款事由聲請再審而被駁回之情形：

¹ 刑事訴訟法第 422 條

有罪、無罪、免訴或不受理之判決確定後，有左列情形之一者，為受判決人之不利益，得聲請再審：

一、有第四百二十條第一款、第二款、第四款或第五款之情形者。

二、受無罪或輕於相當之刑之判決，而於訴訟上或訴訟外自白，或發見確實之新證據，足認其有應受有罪或重刑判決之犯罪事實者。

三、受免訴或不受理之判決，而於訴訟上或訴訟外自述，或發見確實之新證據，足認其並無免訴或不受理之原因者。

² 刑事訴訟法第 429 條

聲請再審，應以再審書狀敘述理由，附具原判決之繕本及證據，提出於管轄法院為之。

1. 修法前一年，依此款聲請再審而被駁回之情形：

	欠缺新規性	欠缺確實性	兩者皆欠缺	駁回案件總數
案件數量	113	257	185	555
比例	20.36%	46.3%	33.33%	100%

2. 修法後一年，依此款聲請再審而被駁回之情形：

	欠缺新規性	欠缺確實性	兩者皆欠缺	駁回案件總數
案件數量	89	388	124	601
比例	14.8%	64.56%	2.063%	100%

3. 修法前後的比較：

	欠缺新規性	欠缺確實性	兩者皆欠缺	駁回案件總數
修法前一年	113 (20.36%)	257 (46.3%)	185 (33.33%)	555
修法後一年	89 (14.8%)	388 (64.56%)	124 (20.63%)	601
差異	-24 (5.56%)	+131 (18.26%)	-6.4 (12.7%)	

(四)為更一步瞭解，以下以 92 年至 105 年的聲請再審與再審案件終結情形來表述：

1. 高等法院刑事聲請再審及再審案件終結情形：

案件類別	資料期間	終結件數	撤回	駁回	開始再審	其他
聲請再審案件	92 年	1416	3	1389	8	7
	93 年	1300	4	1279	11	6
	94 年	1066	3	1057	2	4
	95 年	900	2	887	7	4
	96 年	1030	2	1018	7	3
	97 年	1085	2	1075	4	4
	98 年	1193	3	1181	5	4
	99 年	1221	1	1210	7	3
	100 年	1327	1	1319	5	2
	101 年	1337	1	1330	4	2
	102 年	1496	4	1479	10	3
103 年	1222	3	1209	9	1	

	104年1月	114	1	112	1	0
	104年2月至12月	1131	4	1116	8	3
	105年	1159	3	1143	12	1
案件類別	資料期間	終結件數	撤回	駁回	更為審判	其他
再審案件	92年	7			7	
	93年	10			10	
	94年	7		1	6	
	95年	5		1	4	
	96年	11	1	1	9	
	97年	5		1	4	
	98年	10	1		9	
	99年	4			4	
	100年	9			2	7
	101年	7			2	5
	102年	6				6
	103年	9				9
	104年1月	1	1			
	104年2月至12月	9			1	4
105年	10	1		3	6	

2. 地方法院刑事聲請再審及再審案件終結情形：

案件類別	資料期間	終結件數	撤回	駁回	開始再審	其他
聲請再審案件	92年	283	7	251	15	10
	93年	260	10	231	12	7
	94年	264	8	234	9	13
	95年	301	17	262	16	6
	96年	318	13	289	12	4
	97年	398	24	351	16	7
	98年	493	13	458	16	6
	99年	451	18	419	7	7
	100年	457	17	418	11	11
	101年	470	5	449	10	6
	102年	469	9	445	12	3
	103年	426	7	406	10	3
	104年1月	40		37	1	2
	104年2月至12月	423	5	401	13	4
105年	486	6	457	23		

案件類別	資料期間	終結件數	撤回	駁回	更為審判	其他
再審案件	92年	25	1	7	11	6
	93年	14		4	8	2
	94年	17	1	4	9	3
	95年	16		6	5	5
	96年	24	1	9	10	4
	97年	22		7	8	7
	98年	33	1	3	15	14
	99年	15		2	10	3
	100年	20	1	2	9	8
	101年	8		2	4	2
	102年	15			11	4
	103年	16		3	8	5
	104年1月	2				2
	104年2月至12月	19		3	9	7
	105年	21		1	9	11

三、可能改革方向與方案

- (一)現行刑事訴訟法第420條第6款已修正為「因發現新事實或新證據，單獨或先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者。」為受判決人之利益，得聲請再審。同法條第3項規定：「第一項第六款之新事實或新證據，指判決確定前已存在或成立而未及調查斟酌，及判決確定後始存在或成立之事實。」使糾錯機制盡由事實審法院認定之，苟屬法院未曾判斷之證據，即具有新規性，受判決人是否明知，應非所問，以擴大再審的範圍。
- (二)再審實務採「自裁自審」，或為脫免自找麻煩，或基於同儕壓力，避之唯恐不及，准予開始再審之案件相形減少。就再審案件得向原管轄法院以外之同級法院提出聲請，當可緩解此一難題。
- (三)再審事由既規定得為程序之再開，苟案件經合法上訴於最高法院，如發現斯種再審情事，法理上自應撤銷原判決，發回更

審。下次修法時，宜將再審事由規定為最高法院應撤銷原審判決的事由。

貳、非常上訴制度

一、問題與爭點

刑事訴訟法第 441、442 條規定「判決確定後，發見該案件之審判係違背法令者，最高法院檢察署檢察總長得向最高法院提起非常上訴。」「檢察官發見有前條情形者，應具意見書將該案卷宗及證物送交最高法院檢察署檢察總長，聲請提起非常上訴。」各界對非常上訴討論的問題與爭點包括：

- (一)英、美、德目前均無非常上訴制度，是否應予廢除？
- (二)提起非常上訴是否應專屬於檢察總長始能提起？目前聲請非常上訴之案件，經檢察總長提起之比率甚低，是否應仿再審之規定，讓被告或其法定代理人、配偶、一定親屬亦得逕向最高法院提起非常上訴？

二、研究與數據

- (一)非常上訴為對刑事確定判決之特別救濟程序，應予維持。

1. 由立法例觀察

非常上訴制度濫觴於法國，該國迄今仍維持純粹為法律或公益之目的，並不涉及當事人個案權益之救濟。我國非常上訴制度，係沿襲日本，而日本又師承於法國之「為公益上訴」及「為法律上訴」制度。

惟無論係日本或法國法制，非常上訴之提起均以檢察總長為唯一適格之當事人。另外，韓國刑事訴訟法之非常上訴與我國現行條文相同，亦規定判決確定後，發現案件之審判係違背法令者，檢察總長得向最高法院提起非常上訴。由各國採非常上訴制度之立法目的區分，略如下表：

立法目的

(一)統一法令解釋說 (法國)

(二)保護被告利益說

(三)折衷說 (日本、我國)

我國「非常上訴」制度，以統一法律適用為主要目的，至於具體個案之救濟，應為例外之附隨效果。

英、美、德國及大陸之刑事訴訟法，均無非常上訴制度之設計：

(1)美國：美國聯邦法院於 1925 年制定「移審令」(writ of certiorari)，案件當事人對聯邦最高法院不再享有上訴之權利 (right of appeal)；聯邦最高法院對於上訴係採許可制，各州最高法院或聯邦下級法院之訴訟當事人對於聯邦最高法院幾無提起上訴之權利。當時之聯邦最高法院 Taft 首席大法官認為：「沒有任何訴訟當事人對其他案件享有超過兩個審級以上之訴訟權保障，地方法院及巡迴上訴法院之設立，即已滿足此一功能。聯邦最高法院之功能應在確保法治、審理憲法及其他法律上之重要爭議，並且統一各上訴法院之見解。」因此，參照美國法制，不可能再允許以非常上訴救濟被告權利。由於美國並無非常上訴制度，其聯邦法院為宣示憲法原則，並為國家司法資源及法治重要原則性考量，對上訴案件是否准許擁有上訴裁量權，採「上訴許可制」；而各州最高法院對於上訴案件，如係合法上訴則並無裁量權而應依法審判。

(2)德國：德國於 1940 年設立檢察總長非常上訴制度，在判決確定後一年以內，准許檢察總長對違法判決提起非常上

訴，其仍係仿效法國之制度，但救濟程序與法國部分不同，即原判決係對被告不利者，以聲請赦免作為對被告救濟之途徑。但在 1930 年公布施行及 1975 年公布施行之現行刑事訴訟法，對於確定判決之特別救濟程序，已廢止非常上訴制度，僅保留再審之設計而已。德國刑事訴訟法對於部分我國得提起非常上訴之原因，如「應調查之事實證據而未調查」等事由規定於再審程序中，而被告等訴訟當事人，均得依規定對於確定判決聲請再審，但此與非常上訴之制度設計亦完全不同，自不可比附援引。

2. 非常上訴具統一法令適用、糾正違法裁判、救濟被告權益、監督法院判決之功能：

非常上訴最主要功能應在匡正違法判決，法國法律學者嘗言：「絕不允許有違法判決存在，就是非常上訴制度的最主要目的」。由於刑事確定判決必須合法、妥適、正確。任何一件判決，不應允許有違法之瑕疵情形存在。我國刑事訴訟法對於非常上訴之提起，包括「判決違背法令」及「訴訟程序違背法令」，其目的自亦含有不允許有任何違法判決存在之旨意。設立非常上訴制度之功能之一，亦在提高裁判品質。由於法官獨立審判，司法院又早已廢除有糾正判決違誤功能之送閱制度，加以我國刑事法令繁雜，法令修改變更頻率又高，確定判決有違背法令情形所在多有，茲彙整近年違背法令情形較為嚴重之判決例示如下：

- (1) 宣告緩刑之違法
- (2) 減刑不當之違法
- (3) 宣告非屬該罪法定主刑種類或低於法定本刑刑度之違法
- (4) 不得易科罰金之罪准予易科罰金之違法
- (5) 漏未依法宣告褫奪公權之違法

(6)數罪併罰定應執行刑不當之違法

(7)諭知義務勞務時數之違法

(8)不合累犯規定，而誤以累犯判決之違法。

試舉例說明，於 102 年度 1 至 5 月，檢察總長共提起非常上訴 203 件，經最高法院審理後作成 148 件判決。經檢閱 102 年度台非字第 1 號至第 148 號刑事判決，發現違法之確定判決中，因不合累犯規定，而誤以累犯判決之違背法令案件者最多，高達 101 件。該等案件均經最高法院將原判決撤銷，自行判決並對被告減輕其刑。另外因原確定判決適用法令錯誤，或不適用法則而遭撤銷改判者，亦達 28 件。對被告權益之救濟，非常上訴之制度確實發揮功能。

上開違法判決均係各級法院檢察署檢察官於收受裁判後發現依刑事訴訟法第 442 條規定，聲請檢察總長提起非常上訴。在最高法院 97 年度第 4 次刑事庭會議作成關於非常上訴之補充決議之前，上開違法判決經檢察總長提起非常上訴，最高法院均依刑事訴訟法第 447 條規定，分別將違背法令之判決、或訴訟程序違背法令之程序撤銷。因上開決議作成並對外公告後，則均以原確定判決對被告並無不利、且無統一法令適用之原則性，而認上訴無必要性予以判決駁回，進而影響各級法院檢察署檢察官發現違法判決並聲請檢察總長提起非常上訴之意願，以致各級事實審法官於裁判時，不再戒慎恐懼，裁判品質因而無法提高。

(二)提起非常上訴應專屬檢察總長

部分法界人士為救濟被告權益，建議改革非常上訴制度，取消檢察總長提起非常上訴之專屬權，認為被告甚至第三人亦可逕行提起非常上訴。惟無論自比較法制、法之安定性、司法資源、被告權利保護等各方面研析，現行制度應尚無改變

之必要。理由與相關統計數據如下：

1. 准許被告提起非常上訴將破壞「四級三審」制、確定判決安定性並虛耗國家有限之司法資源

我國刑事訴訟法對於刑事案件，原則上係採「四級三審」制，已充分考量人民訴訟權、司法資源、社會公益、公平正義等層面，與憲法之比例原則、平等原則及相當性原則等並不違背。如允許已經刑事判決確定之被告再行提起非常上訴，恐將變相成為「第四審」，不僅破壞四級三審之訴訟制度，也間接危及確定判決之安定性。參照司法院大法官釋字第 507 號、第 574 號解釋意旨，為避免虛耗國家有限之司法資源，並考量法之安定性，我國被告不得提起非常上訴之制度，應認與憲法保障之人民訴訟權並無扞格之處，亦無違背憲法可言。非常上訴制度既以判決違背法令為限，此「法令」解釋，自然包括憲法、法律及法規命令等。如判決違背憲法，與違背法律無異，檢察總長自應提起非常上訴。且如個案確實違背憲法，或侵害刑事案件被告之憲法權利，自得依司法院大法官審理案件法第 5 條規定聲請大法官解釋憲法，亦無須另向最高法院聲請提起非常上訴，以免造成機關權責不清、功能重覆。

2. 非常上訴與再審目的不同，無從相比

我國刑事訴訟法規定再審可由被告自行提起或聲請檢察官提起，乃因再審之目的，著重在救濟事實認定之錯誤，而事實為當事人親身經歷，應最知悉。與非常上訴制度從是否違背法令之角度考量，自無從相比，不能逕以被告可以提起再審，即比附援引認為人民亦可提起非常上訴。

3. 准許被告提起非常上訴 最高法院可能年增逾 2200 件案件

我國非常上訴制度雖係以確定判決違背法令為要件，惟依現

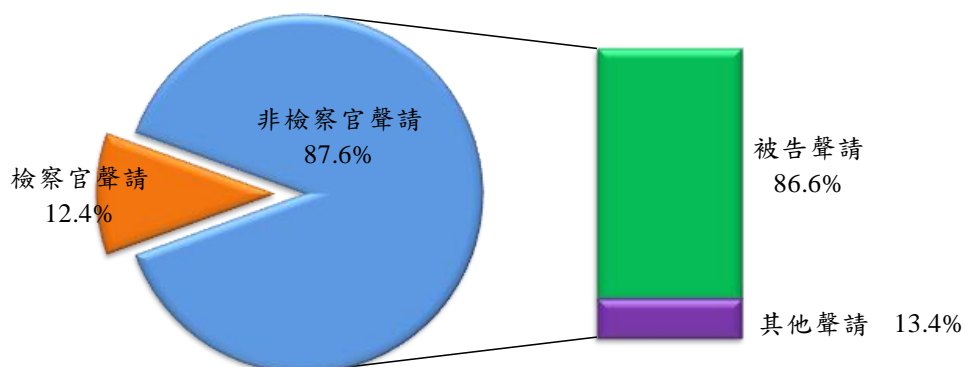
行規定，不限被告，任何人均得向檢察總長聲請提起，既不以律師代理為必要，更無時間、次數或一事不再理之限制。實務上常見一般民眾僅以電子郵件、便條紙，未檢附資料或說明理由即逕向檢察總長聲請者，端賴檢察官審核過濾。茲以民國100年至105年共6年，最高法院檢察署(以下簡稱最高檢)辦理之非常上訴聲請件數為例，最高檢平均每年辦理2979件非常上訴聲請案(含新收及舊案，四捨五入，以下同)，案件來源由檢察官聲請者，平均為368件/年，占12.4%。非由檢察官聲請者(包括由監察院或法務部函轉，由被告聲請、或其他)，平均為2610件/年，約占87.6%，其中由被告聲請者，平均為2261件/年，為其中之86.6%；亦占全部2979件聲請案之75.9%。(詳表一、圖一所示)

表一 最高檢辦理非常上訴終結案件--依聲請人分

	總計	檢察官聲請	非檢察官聲請	
			被告	其他
100年至105年平均件數	2,979	368	2,261	349

說明：本表係各依類聲請人近6年平均值計算，經四捨五入後，總數不等於各細項合計。

圖一 最高檢辦理非常上訴終結案件聲請人結構情形
100年至105年累計



檢察總長每年向最高法院提起非常上訴平均數為395件，提起比率平均為13.3%(395/2979=13.3%)。再者，上揭每

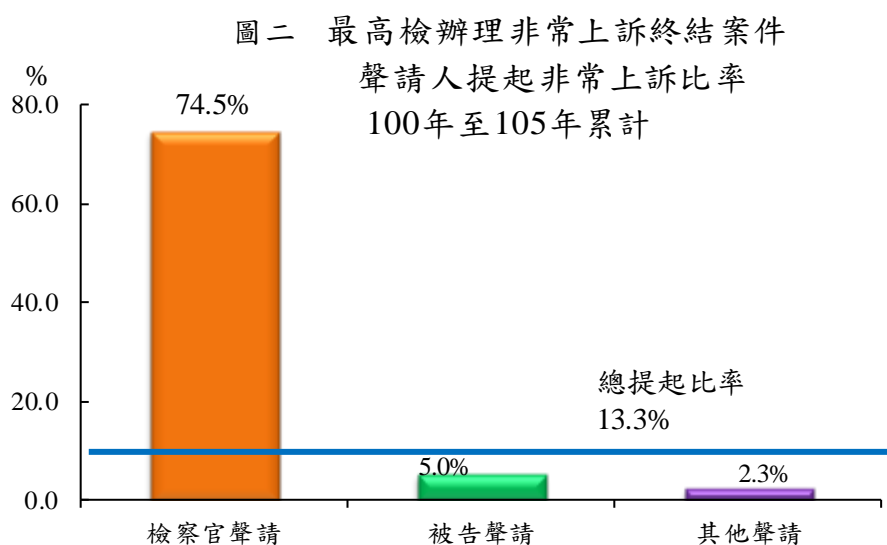
年 395 件提起非常上訴案件中，由各級檢察官聲請者平均每年為 274 件，約占每年全部提起非常上訴案件之 69.4% (274/395)，由被告聲請者平均每年為 113 件，約占全部提起非常上訴案件之 28.6%。

此外，檢察官聲請之案件，經檢察總長提起非常上訴之比率為 74.5%(274/368)，被告聲請之案件，經提起非常上訴之比率為 5.0%(113/2261)，其他來源聲請之案件，經提起之比率為 2.3%。(詳表二、圖二所示)

表二 最高檢辦提起非常上訴案件--依聲請人分

	總計	檢察官聲請	非檢察官聲請	
			被告	其他
100年至105年 平均件數	395	274	113	8

說明：本表係各依類聲請人近6年平均值計算，經四捨五入後，總數不等於各細項合計。



由上可知，如修法允許被告可提起非常上訴，單單由被告聲請之案件，最高法院每年可能增加逾 2200 件案件。許多執行案件也必連帶拖延而久懸不決，尤其判處死刑確定之案件，影響更大。

4. 准許被告提起非常上訴將與本次司改「減少最高法院法官

人數」及「訴訟結構變更」之改革方向扞格

按減少最高法院法官人數、將法院的「直筒型」結構改革為「金字塔型」訴訟組織，乃本次司改重大議題，如修法使被告亦可提起非常上訴，最高法院案件必然增加，恐不符此次司改與終審法院法官員額及訴訟結構相關之改革目標。

5. 檢察總長係依法為提起非常上訴之決定

我國檢察總長為司法系統之菁英，必須由具司法官資格之法官、檢察官始能出任，且檢察總長之選任不僅須由總統提名，經立法院同意，而其任期並規定為四年，不得連任，其行使職權不應、不會、亦不因政治任命而有改變其獨立性與公正性，是否提起非常上訴應依法為之。欲改變現行制度，立法讓人民亦有提起非常上訴之權利，必將治絲益棼，徒增困擾。

三、可能改革方向與方案

(一)最高法院97年9月2日第4次刑事庭會議決議限縮非常上訴功能，應不再供參考

如認現行非常上訴制度救濟深度、廣度容有未足，關鍵原因並不在檢察總長提起非常上訴之標準尺度過嚴，實與最高法院為積極清理積案，降低案件來源，減輕法官之工作負擔，乃於民國97年9月2日召開97年度第4次刑事庭會議，就關於非常上訴作成補充決議有關。該決議說明最高法院對是否准許非常上訴，有裁量之許可權，並列舉多項不得或不宜提起非常上訴之事由及案例，違法不當限縮檢察總長之聲請權，始造成部分非常上訴功能無法發揮所致。

監察院調查意見認上開決議對檢察總長應如何提起非常上訴之指導性文字，易茲爭議；其論理依據有欠明瞭，致有侵越立

法權之質疑；對非常上訴之提起有所限縮，就非常上訴糾正錯誤判決之功能、對裁判品質之提升及人民對司法之信賴有無影響，似值深慮。

(二)加強非常上訴統一法令見解功能，最高法院 25 年非字第 139 號判例應不再援用

按救濟被告權益，固為非常上訴制度重要功能之一，但目前實務，就統一法令見解部分，則無法發揮功能，此與最高法院依 25 年非字第 139 號判例意旨，認終審法院前後判決所採法令上之見解不同者，尚不能執前次判決為違背法令據以提起非常上訴有關，非常上訴欲發揮統一法令適用功能，建議不再援用上開判例。