

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>部上訴而其全部必 受影響者，該有關 係而未經聲明上訴 之部分，亦應成為 上訴審審判之範圍 。例如，不論上訴 權人係對實質上一 罪或裁判上一罪之 有罪或無罪、免訴 、不受理部分上訴 ，其有關係之有罪</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>部分，視為亦已上訴，此不僅可使各部分犯罪事實之確定時期一致，更有利於被告之量刑。但未經聲明上訴之部分，倘為無罪、免訴或不受理者，應使該無罪、免訴或不受理部分不生移審上訴審之效果</p>
--	---	---

	<p>0DE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>而告確定，以避免被告受到裁判的突襲，並減輕被告訟累，且當事人既無意就此部分聲明上訴，將之排除在當事人的攻防對象之外，亦符合當事人進行主義的精神，爰增訂第二項但書規定，以資適用。</p>
--	---	---

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

又本項但書所稱「無罪、免訴或不受理者」，並不以在主文內諭知者為限，即第一審判決就有關係之部分於理由內說明不另為無罪、免訴或不受理之諭知者，亦屬之，附此敘明。

三、為尊重當事人設定

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實之部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得分別僅針對各罪之刑、沒</p>
--	---	---

(乙案：行政院版)

第三百四十八條 上訴
得對於判決之一部為
之。

對於判決之一部
上訴者，其有關係之部

收、保安處分或對
併罰所定之應執行
刑、沒收、保安處
分，提起上訴，其
效力不及於原審所
認定之各犯罪事實
，此部分犯罪事實
不在上訴審審查範
圍。爰增訂本條第
三項規定，為第二
項之例外規定，以

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

分，視為亦已上訴。

上訴得明示僅就
判決之刑、沒收或保安
處分一部為之。

對於本案之判決
提起上訴者，其效力
及於相關之沒收判決
；對於沒收之判決提
起上訴者，其效力不
及於本案判決。

資適用。又定應執行刑係以其各罪宣告之刑為基礎，如僅針對各罪之刑提起上訴，而經第二審法院撤銷改判者，原審定應執行刑之基礎已有變更，其原定應執行刑部分應失其效力，此為當然之理，無待

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

	<p>0DE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>明文規定。</p> <p>行政院意見：</p> <p>被告違法行為存在，為沒收被告財產之前提要件之一。為避免沒收裁判確定後，其所依附之前提即關於被告違法行為之判決，於上訴後，經上訴審法院變更而動搖該沒收裁判之基礎，造成裁判上之矛盾，非</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>但有損裁判公信力，且滋生沒收裁判之執行上困擾，故對本案關於違法行為或沒收之裁判上訴者，其效力應及於相關之沒收部分。反之，沒收係附隨於被告違法行為存在之法律效果，而非認定違法行為之前提，若當事人就本案認定結果已無不服，為避</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>免因沒收參與程序部分之程序延滯所生不利益，僅就財產沒收事項之判決提起上訴者，其效力自不及於本案之判決部分。現行第四百五十五條之二十七第一項僅就第三人參與沒收程序關於沒收判決一部上訴部分予以規範，惟就沒收被告財產部分，亦應</p>
--	---	---

		<p>有所適用，爰參酌現行第四百五十五條之二十七第一項規定，增訂第四項規定，以資周延。</p>
<p>第三百五十一條 在監獄、<u>看守所</u>或<u>其他拘禁處所</u>之被告，於上訴期間內向<u>該管</u>長官提出上訴書狀者，視為上訴期間內之上訴。</p>	<p>第三百五十一條 在監獄或<u>看守所</u>之被告，於上訴期間內向監所長官提出上訴書狀者，視為上訴期間內之上訴。</p> <p><u>被告不能自作上</u></p>	<p>一、為使在其他拘禁處所之被告，例如於民事管收、保安處分、少年保護處分場所執行中之被告等，亦能依本條規定方式上訴，爰修</p>

該管長官接受上訴書狀後，應附記接受之年、月、日、時，送交原審法院。

被告之上訴書狀，未經該管長官提出者，原審法院之書記官於接到上訴書狀後，應即通知該管長官。

訴書狀者，監所公務員應為之代作。

監所長官接受上訴書狀後，應附記接受之年、月、日、時，送交原審法院。

被告之上訴書狀，未經監所長官提出者，原審法院之書記官於接到上訴書狀後，應即通知監所長官。

正第一項。

二、本法第二審程序改採事後審兼續審制，第三審程序改為嚴格法律審兼採上訴許可制，上訴書狀之製作攸關上訴之成敗，非具備法律專業知識並熟諳訴訟程序者，顯然無法勝任，為被告

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>代作上訴書狀，既非監獄、看守所或其他拘禁處所公務員之專業領域，且上訴書狀之製作，涉及訴訟權之行使，拘禁處所之公務員並非律師，不受律師法有關律師執行業務之倫理、忠誠、信譽義務及監</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>督懲戒機制之規範，為促成刑事訴訟正當程序之實現，爰刪除現行條文第二項。</p> <p>三、現行第三項、第四項配合第一項之修正及第二項之刪除，酌為文字修正，移列為第二項、第三項。</p>
--	---	---

第三百六十一條 不服地方法院之第一審判決而上訴者，應向管轄第二審之高等法院為之。

第三百六十一條 不服地方法院之第一審判決而上訴者，應向管轄第二審之高等法院為之。

上訴書狀應敘述具體理由。

上訴書狀未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後二十日內補提理由書於原審法

第二審上訴改採事後審兼採續審制，須有法定事由，始得提起上訴，為確實審核上訴要件是否具備，其上訴程式宜有所規範，是上訴書狀應敘述具體理由，及記載所引用經原審調查之證據及訴訟資料等上訴程式，而原審法院對於上訴書狀有無記載上開

	<p>院。<u>逾期未補提者，原審法院應定期間先命補正。</u></p> <p style="text-align: center; opacity: 0.5;">ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>程式，應為形式上審查，認有欠缺，且未據上訴人自行補正者，應定期間先命補正。配合本次關於上訴程式之修訂，將現行條文第二項、第三項刪除，分別移列至第三百六十一條之八、第三百六十一條之九，以求體系上之一致。</p>
<p>第三百六十一條之一</p>		<p>一、<u>本條新增。</u></p>

上訴於第二審法院，除有特別規定外，非以判決違背法令為理由，不得為之。

判決不適用法則或適用法則不當者，為違背法令。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

二、現行刑事訴訟法於第二審採行「覆審制」，施行迄今，歷經八十餘年，社會、政治及經濟環境與國民權利意識均已大幅變遷，如何維護人民訴訟權益，又能兼顧訴訟經濟原則，乃成為現階段刑事訴訟改革

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>之重要課題。</p> <p>三、觀諸日本刑事訴訟法於西元一九四八年修正，由大陸法之職權進行主義改行英美法之當事人進行主義，僅於例外情形，輔以職權調查，嚴格要求檢察官之舉證責任，在第二審則由舊法</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>之「覆審制」改以「事後審」為原則，要求上訴必須具有法定理由，始得提起。依其實施成效，既能發現真實，又能保障當事人權益，且符合訴訟經濟之要求。反觀我國現行刑事訴訟第二審因採「覆審</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>制」，表面上似較能發現真實、保障當事人權益。惟上訴審程序距案發已有相當時日，證據滅失機會與日俱增，證人之記憶力亦可能因時間經過而減損，且程序的延長，給予當事人更多偽造、變造證據及</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>勾串之機會，事實的完全重複審理並無助於真實發現。再由訴訟經濟觀點而言，所有證據重複調查，耗費司法資源，亦與迅速裁判之原則有違。此外，目前之覆審制，不無當事人於第一審時隱匿重要證</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>據，於第二審始行提出；或於第一審自白犯罪，嗣於第二審翻供等不當情事，使審判中心轉移至第二審，導致第一審之空洞化。故現行覆審制無助真實發現，徒然造成案件之長期延宕，浪費司法資源，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>實有修正之必要。</p> <p>四、所謂「事後審」，係以第一審判決為基礎，依其所憑證據資料，事後審查第一審判決所為事實認定及法律適用有無違誤，亦即事後審查原審判決妥當與否，原則上不再以事實審之地位，</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>進行調查證據、認定事實，故其具有法律審之色彩，於審判時，應先調查當事人上訴所指摘之具體理由。從而，於法制設計上，除應規定上訴於第二審法院之事由外，亦應依照事後審之法律審屬性，使</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>第二審法院根據上訴意旨審查原審判決有無適用法律錯誤之瑕疵。爰參考現行條文第三百七十七條及第三百七十八條規定，增訂本條，於第一項規定上訴於第二審法院，除有特別規定外，非以原審判決</p>
--	---	---

	<p style="text-align: center;"> <small>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</small> </p>	<p> 違背法令為理由，不得為之，並於第二項規定判決違背法令之意涵。 五、至於第一項所稱之「特別規定」，係指簡易判決之上訴及第三百六十一條之四至第三百六十一條之七等規定。 </p>
<p>第三百六十一條之二</p>		<p>一、<u>本條新增。</u></p>

有下列情形之一者，
其判決當然違背法令
：

- 一、法院之組織不合法。
- 二、依法律或裁判應迴避之法官參與審判。
- 三、禁止審判公開非依法律之規定。
- 四、法院所認管轄之有

二、所謂判決違背法令，係指判決不適用法則或適用不當者而言，其有判決違背實體法或違背訴訟法兩種情形。在判決違背實體法之情況，依判決本身即可發現，但於判決違背訴訟法，多係判決以外之事實

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

無係不當。

五、法院受理訴訟或不受理訴訟係不當。

六、除有特別規定外，被告未於審判期日到庭而逕行審判。

七、依本法應用辯護人之案件或已經指定辯護人之案件，辯護人未經到庭

，且若干訴訟法規定之事項，亦涉及訴訟權之保障及正當法律程序之要求，具有程序正當之重要性，因此現行條文第三百七十九條第一款至第三款、第六款至第十一款、第十三款，乃就重大之違背訴訟

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

- 辯護而逕行審判。
- 八、除有特別規定外，未經檢察官或自訴代理人到庭陳述而為審判。
- 九、依本法應停止或更新審判而未經停止或更新。
- 十、未予被告以最後陳述之機會。
- 十一、除本法有特別規

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

- 法之情形，明定為判決當然違背法令，亦即一有各該款事由時，當然認其違背法令，而不問是否對判決發生影響。
- 三、為糾正原審判決違背法令之錯誤，除於第三百六十一條之一第二項規定判

定外，已受請求
之事項未予判決
，或未受請求之
事項予以判決。

十二、未經參與審理之
法官參與判決。

十三、判決不載理由或
所載理由矛盾。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

決違背法令之內容
外，為符合正當法
律程序要求，對於
某些程序出現重大
違背訴訟法之瑕疵
，有視為當然影響
判決之上訴事由而
明文列舉之必要。
爰參考現行條文第
三百七十九條及日
本刑事訴訟法第三

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>百七十七條、第三百七十八條規定，增訂本條規定判決當然違背法令之情形。</p> <p>四、至於現行條文第三百七十九條第十款將「依本法應於審判期日調查之證據而未予調查者」視為當然違背法令，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>因其法文並未對「應調查之證據而未予調查」之意義為明確之界定。相較他國立法例，如日本刑事訴訟法第三百七十七條、第三百七十八條及德國刑事訴訟法第三百三十八條均未將類似本款調查證據事</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>項，列為絕對上訴理由。又本款所謂之證據係指在客觀上為法院認定事實及適用法律之基礎而言，業經司法院釋字第二三八號解釋闡示甚明，另最高法院七十七年第十一次刑事庭會議決議(二)亦認，對</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>於應於審判期日調查之證據而未予調查之上訴理由，應從嚴解釋，如不致動搖原判決就犯罪事實之認定或不影響於判決者，不得指有刑事訴訟法第三百七十九條第十款之違法（詳見決議貳、甲）。是依司</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>法院解釋意旨及現行實務見解，毋庸再特別將其列為判決當然違背法令之上訴事由。惟證據調查及認定事實之問題，屬事實審法院之職權，若原審對於當事人聲請調查之證據，或依第一百六十三條第二</p>
--	---	---

	<p style="text-align: center;">ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>項但書應調查之證據，卻未予調查，致影響於判決者，自得允許當事人或其他有上訴權人提起上訴，爰另增訂第三百六十一條之四，以資規範，併此敘明。</p>
<p>第三百六十一條之三 除前條情形外，雖係</p>		<p>一、<u>本條新增。</u> 二、依第三百六十一條</p>

違背法令而顯然於判決無影響者，不得為上訴之理由。

(行政院另有不同意見)

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

之一第二項，判決違背法令係指判決不適用法則或適用法則不當者而言，其有判決違背實體法或違背訴訟法兩種情形。關於現行條文第三百七十八條規定，立法沿革係承襲德國刑事訴訟法第三百三十七

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>條第二項規定而來，係對廣義之違背法令所為之立法解釋。然判決之形成既由訴訟程序次第進行而產生，因而訴訟程序違背法令，亦間接足以影響原審所為之判決，是判決違背實體法與訴訟法二者之違</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>誤，理論上雖可分立，然實際上時相牽連，難以分割，是對判決違背實體法或訴訟法，除第三百六十一條之二所列舉之事由外，參考現行條文第三百八十條規定之意旨，對於判決顯然無影響之情形者，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>不得為上訴之理由 。</p> <p>三、再以美國刑事訴訟程序體例，早於西元一九四六年即由聯邦最高法院在 <i>Kotteakos v. United States</i>(328 U. S. 750) 案件中，就無害錯誤法則之適用</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>進行分析，並於西元一九四九年，由國會立法通過所謂「無害錯誤法則」(Harmless Error Rule，28 U. S. C. A. § 2111)。該法則係規定，法院於審酌上訴事由時，無須審究對當事人權利無實質影響之錯</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>誤。是無害錯誤法則就判決違背實體法或違背訴訟法兩種情形均有適用。</p> <p>四、以上訴之目的而言，若耗費司法資源於當事人無利害關係之爭點，實違訴訟經濟原則，於當事人權利之維護，更毫無助益，且有</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>害於促進人民對於司法之信賴。從而判決縱違背法令，惟若屬無害錯誤而於判決顯然無影響者，因除去該違背法令之部分外，仍須為相同之判決，應無許其為上訴事由之必要。爰增訂本條，規定上訴於</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>第二審法院，除有前條情形外，原審判決縱有違背法令，而顯然於判決無影響者，不得作為上訴第二審之事由。</p> <p>行政院意見：</p> <p>一、建請司法院於本條立法說明內補充「顯然」有無影響判決之</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>判斷標準及例示說明，以利當事人雙方於上訴時有較為明確之標準可資遵循。</p> <p>二、參諸本條立法說明，本條係參考現行第三百八十條所訂定，故建請司法院參酌現行第三百八十條之文字，研議將本條修正為「…雖係訴訟程序</p>
--	---	---

		<p>違背法令而顯然於判決無影響者…」，以與現行第三百八十條之意旨相符。</p>
<p>(甲案：司法院版) 第三百六十一條之四 當事人聲請調查之證據，或依第一百六十三條第二項但書規定應調查之證據，原審未予調查，顯然影響</p>	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>一、<u>本條新增</u>。 二、現行條文第三百七十九條第十款規定：「依本法應於審判期日調查之證據而未予調查者」，指該證據在客觀上為法院認定事實</p>

於判決者，得提起上訴。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

及適用法律之基礎者而言。非屬於上述情形之證據，既無調查之必要，則為避免訴訟程序延滯，影響公益，自得不予調查。法院未予調查者，縱其訴訟程序違背法令，亦受現行條文第三百八十條之限制，不得據以提起第三審上

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>訴，司法院釋字第二三八號解釋甚明。</p> <p>三、為發揮事後審查之功能，依司法院釋字第二三八號解釋意旨，對於依第一百六十三條第二項但書，應調查而未調查證據之違法，及依第一百六十三條之二，當事人聲請調查證據，而經</p>
--	---	--

(乙案：行政院版)

第三百六十一條之四

依本法應於審判期日
調查之認定事實與適
用法律基礎之證據，

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

駁回未予調查之違法
，非屬第三百六十一
條之二所列當然違背
法令之範圍，應以個
案檢視有無顯然影響
於判決之情形，作為
得上訴第二審之事由
，爰增訂本條。

行政院意見：

現行第三百七十九條第
十款規定：「依本法應於

原審未予調查者，得提起上訴。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

審判期日調查之證據而未予調查者」，指該證據在客觀上為法院認定事實及適用法律之基礎者而言，非屬於上述情形之證據，既無調查之必要，則為避免訴訟程序延滯，影響公益，自得不予調查。法院未予調查者，縱其訴訟程序違背法令，亦受現行第三

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>百八十條之限制，不得據以提起第三審上訴，司法院釋字第二三八號解釋甚明。爰參酌司法院釋字第二三八號解釋意旨而增訂本條，規定法院依本法應於審判期日調查之認定事實與適用法律基礎之證據，而未予調查者，亦為上訴第二審之事由，而得據</p>
--	---	---

		以提起上訴。
<p>第三百六十一條之五</p> <p>原審判決認定事實錯誤顯然影響於判決，或科刑、宣告沒收、保安處分顯然不當者，得提起上訴。</p> <p>(行政院另有不同意見)</p>	<p>ODE0E2DAA3478698</p> <p>行政院第3658次院會會議</p> <p>行政院</p>	<p>一、<u>本條新增</u>。</p> <p>二、第二審係關於事實認定及法律適用之事後審，若原審判決認定事實錯誤顯然影響於判決，或科刑、宣告沒收、保安處分顯然不當時，自得允許當事人或其他有上訴權人提起上訴，爰增</p>

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>訂本條。</p> <p>行政院意見：</p> <p>一、本條規定「原審判決認定事實錯誤顯然影響於判決」亦為上訴第二審事由，惟其以「顯然影響於判決」為要件實屬過苛，恐使第二審法院據此為由而認上訴不合法，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>以駁回上訴，容有妨害人民利用上訴制度救濟之訴訟權之虞。</p> <p>二、本條建請修正為：「原審判決認定事實錯誤，除顯然於判決無影響者外，得提起上訴；科刑、宣告沒收、保安處分顯然不當者，亦同。」。</p>
--	---	---

第三百六十一條之六
因不得已之事由而未能於原審辯論終結前聲請調查證據，或辯論終結後發現新事實、新證據，致原審判決有前條規定之上訴理由者，得提起上訴。

前項之新事實、新證據，指辯論終結前即

- 一、本條新增。
- 二、由於第二審上訴兼採續審制，仍具有個案救濟之目的，為求真實之發現，避免冤抑，倘當事人因不得已之事由，未能於原審辯論終結前聲請調查證據，或於原審辯論終結後發現新事實、新證據，致使原審

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

已存在而發現在後，及
辯論終結後始成立之
事實或證據。

（行政院另有不同意
見）

判決認定事實錯誤顯
然影響於判決，或造
成科刑、宣告沒收、
保安處分顯然不當時
，應容許上訴於第二
審法院。而所謂不得
已之事由，指雖知證
據之存在，但卻不知
該證據存在於何處，
或其他無法取得之情
形；又所謂新事實或

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>新證據，兼指辯論終結前即已存在而發現在後，及辯論終結後始成立之事實或證據，例如原判決所憑之證言或證物，有虛偽或偽造之情形、原判決所憑之通常法院或特別法院之裁判已確定變更等態樣，應依個案具體認定，爰參</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>考日本刑事訴訟法第三百八十二條之二規定，增訂本條。</p> <p>行政院意見：</p> <p>本條係有關上訴第二審事由之規定，於救濟機制之定位係屬通常救濟程序，然本條所規範之上訴事由，相較於屬特殊救濟程序之第四百二十條之聲請再審事由卻</p>
--	---	--

		<p>更為嚴格，恐導致開啟通常救濟程序較特殊救濟程序為困難之情況，容非妥適，建請參酌現行第四百二十條之規定，修正本條之上訴要件。</p>
<p>第三百六十一條之七 原審判決後，刑罰有廢止、變更、免除或被告經赦免者，得提</p>		<p>一、<u>本條新增。</u> 二、第二審係以審查原審判決認事用法是否妥適為目的，如</p>

ODE0E2DAA3478698
 行政院第3658次院會會議
 行政院

起上訴。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

原審判決後，發現刑罰有廢止、變更或免除，或被告經赦免之情形者，應認屬重大情事變更，而有訂正原判決之必要，應得提起上訴請求撤銷改判。爰參考現行條文第三百八十一條、日本刑事訴訟法第

		<p>三百八十三條第二款規定，增訂本條。</p>
<p>第三百六十一條之八 依第三百六十一條之一、第三百六十一條之二、第三百六十一條之四及第三百六十一條之五規定提起上訴者，其上訴書狀應</p>	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>一、<u>本條新增</u>。 二、為確實審核上訴要件是否具備，其上訴程式宜有所規範，凡依第三百六十一條之一、第三百六十一條之二、第三百六十一條之四及第三百六十</p>

敘述理由，並引用經原審調查之證據及訴訟資料，具體指摘原審判決符合上訴理由之事項。

依第三百六十一條之六第一項規定提起上訴者，其上訴書狀應敘述理由，並釋明因不得已而未能及時聲

一條之五規定，提起上訴者，均應敘述理由，並將所引用經原審調查之證據及卷內訴訟資料於上訴書狀中指出，具體指摘符合上訴理由之事項，爰參考現行條文第三百八十二條第一項，日本刑事訴訟法第三百七十八條至第三百

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

請調查證據之原因，或發現新事實、新證據之時點，同時提出證據調查之聲請，記載其與待證事實之關係。

依第三百六十一條之七規定提起上訴者，其上訴書狀應敘述理由，並指出證明之方法。

八十二條之規定，增訂本條第一項。

三、又依第三百六十一條之六第一項提起上訴者，係具有個案救濟之目的，故就上訴書狀之記載，除應敘述理由外，對於因不得已所生之事由所未聲請調查之證據，或所發現之新事實、新

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>證據，本非原審所調查之證據或所認定事實之基礎，是就此一訴訟資料或業經原審所調查之證據以外事項，應予援引，且為求便於審酌該要件是否具備，除應釋明因不得已未能及時聲請調查證據之理由，或發現新事實、新證據</p>
--	---	--

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

之時點外，並參酌第一百六十三條之一第一項、日本刑事訴訟法第三百八十二條之二規定，應同時提出待證事實及證據方法請求調查，爰於第二項規定之。

四、依第三百六十一條之七提起上訴者，就上訴書狀之記載，除

		<p>應敘述理由外，並應指出證明之方法，例如就刑之廢止、變更或特赦等，指出刊載該情事之政府公報，爰增訂第三項，以作規範。</p>
<p>第三百六十一條之九 提起上訴，未依前條規定之程式者，應於上訴期間屆滿後二十</p>	<p>0DE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>一、<u>本條新增。</u> 二、第二審改採事後審兼採續審制後，上訴理由與程式均有嚴格</p>

日內補提理由書或聲請調查證據書狀於原審法院。逾期未補提者，原審法院應定期間先命補正。

他造當事人接受上訴書狀或補提理由書之送達後，得於二十日內提出答辯書於原審法院。檢察官係他造當事人者，應就上訴之

之要求，為落實上訴於第二審法院之程式規定，並兼顧上訴人權益，若提起上訴未依前條規定之程式，上訴人應於上訴期間屆滿後二十日內補提理由書或聲請調查證據書狀於原審法院。至於依第三百六十一條之七之規定提起上

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

理由提出答辯書。

第三百五十條第二項、第三百五十一條及第三百五十二條之規定，於前二項理由書、聲請調查證據書狀或答辯書準用之。

訴，其上訴書狀未指出證明之方法者，亦應補提上訴理由書，予以補正。又原審法院對上訴書狀有無符合法定程式，應為形式上審查，認有欠缺，且未據上訴人自行補正者，應定期間先行補正，爰將現行條文第三百六十一條第

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>三項規定，移列至本條第一項。</p> <p>三、為使他造當事人得提出關於上訴之答辯理由，並方便法院了解案情及爭點，爰參考現行條文第三百八十三條及日本刑事訴訟規則第二百四十三條規定，增訂本條第二</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>項，他造當事人接受上訴書狀或補提理由書之送達後，得於二十日內提出答辯書於原審法院。如檢察官為他造當事人者，因其係代表國家行使追訴權，故有提出答辯書之義務，應就上訴理由提出答辯書</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>。至檢察官提出答辯書，亦應於二十日內為之，乃屬當然。</p> <p>四、有關上訴理由書、聲請調查證據書狀之補正及答辯書，亦應按他造當事人人數，提出繕本，使書記官為送達。又在監獄、看</p>
--	---	---

	<p style="text-align: center;">ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>守所或其他拘禁處所之被告補提上訴理由書、聲請調查證據書狀或答辯書者，亦應就其相關程序為明確之規範，爰增訂第三項，規定其應準用之條文。</p>
<p>第三百六十二條 原審 法院認為上訴不合法</p>	<p>第三百六十二條 原審 法院認為上訴不合法</p>	<p>一、第一項未修正。 二、第二審上訴採事後</p>

律上之程式或法律上不應准許或其上訴權已經喪失者，應以裁定駁回之。但其不合法律上之程式可補正者，應定期間先命補正。

上訴書狀未依第三百六十一條之八、第三百六十一條之九第一項規定之程式者，不

律上之程式或法律上不應准許或其上訴權已經喪失者，應以裁定駁回之。但其不合法律上之程式可補正者，應定期間先命補正。

審兼續審制，上訴人提起上訴，應依第三百六十一條之八之規定，具體指摘原判決違背法令、事實誤認或量刑不當之事由，且第三百六十四條之一第一項、第二項尚有第二審指定辯護之特別規定，是上訴有無符合第三百六十一

<p><u>適用前項前段規定。</u></p>	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>條之八、第三百六十一條之九第一項規定之程式，應由第二審法院進行審查，原審法院固應定期命其補正，若未補正，並非原審法院得以裁定駁回之列，爰增訂第二項，以資規範。</p>
<p>第三百六十三條 除前條<u>第一項</u>情形外，原</p>	<p>第三百六十三條 除前條情形外，原審法院</p>	<p>現行條文第二項將監獄、看守所併列，係因當</p>

審法院應速將該案卷宗及證物送交第二審法院。被告在羈押中者，原審法院應併將被告解送第二審法院，並通知辯護人及被告指定之親友。

應速將該案卷宗及證物送交第二審法院。被告在看守所或監獄而不在第二審法院所在地者，原審法院應命將被告解送第二審法院所在地之看守所或監獄，並通知第二審法院。

時缺乏看守所，有以監獄代替看守所之情形，目前已無此情形。而案件既已上訴，則因本案在羈押中之被告，自應一併送交由第二審法院依法處理，爰將現行第二項規定移列為第一項後段，並配合第三百六十二條第二項之增訂，酌為文字修正。又所謂

	<p style="text-align: center;">ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>通知辯護人及被告指定之親友，係指為能使辯護人、被告指定或其事後主動變更指定之親友，適時知悉被告可能解送時期，而予事先通知。通知內容無須指明特定解送期日，以符現行解送作業實需。</p>
<p>第三百六十四條之一 除最重本刑為六月以</p>		<p>一、<u>本條新增。</u> 二、基於分流制刑事訴</p>

下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪外，不服第一審法院依通常程序判決而上訴，未經選任辯護人者，第二審法院審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護。但有第三百六十二條所定之情形而應以判決駁回者，不在此限。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

訟制之設計，「重罪、疑案」，採深化當事人進行之通常訴訟程序，被告之辯護倚賴權應予強化。第二百七十條之四第一項已規定除最重本刑為六月以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪外，於第一審準備程

前項前段之案件，選任辯護人未依第三百六十一條之八之規定，提出上訴書狀，或依第三百六十一條之九第一項之規定，補提上訴理由書、聲請調查證據書狀者，第二審法院審判長認有必要時，得指定公設辯護人或律師為被告辯護。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

序被告未經指定或選任辯護人者，法院應指定公設辯護人或律師為被告辯護，由國家主動提供辯護協助，以利通常程序之進行，並維護被告訴訟防禦權。是類案件經第一審法院依通常程序判決後，在第

前二項指定之辯護人，應於經指定後二十日內，補提上訴理由書、聲請調查證據書狀於第二審法院。

第三十一條第二項至第四項之規定，於第一項、第二項之情形準用之。

(行政院另有不同意見)

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

二審審判中未經選任辯護人者，亦應指定辯護，以作為被告辯護倚賴權之延續，爰增訂本條第一項前段。

三、基於指定辯護乃合法上訴後始需踐行之程序，如案件有第三百六十二條第一項前段所定之「

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>上訴不合法律上之程式」、「法律上不應准許」或「上訴權已經喪失」之情形，除上訴不符合第三百六十一條之八、第三百六十一條之九第一項規定之程式，非第一審法院所得裁定駁回，而應依本條第一</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>項前段規定辦理外，其餘部分無從進入實體審理程序，應由第二審法院依第三百六十七條第一項前段規定，逕以判決駁回，爰增訂本條第一項但書。</p> <p>四、所謂受辯護協助，係指實質、有效之</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>協助，被告雖有選任辯護人，倘選任辯護人未依第三百六十一條之八、第三百六十一條之九第一項規定之程式提出上訴書狀、補提上訴理由書或聲請調查證據書狀者，將遭以未敘述具體理由而駁回上訴</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>，其所提供之辯護即非實質、有效的辯護，而屬無效之辯護協助，等同於未選任辯護人。除最重本刑為六月以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪外，於不服第一審法院依通常程序判決案件，第二審法院</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>已依第三百六十七條第二項規定，命選任辯護人定期補正，仍未予補正，亦未解除委任時，或因不可抗力之事由，而未能補正，為保障被告之辯護倚賴權，宜有補救之道，即第二審法院審判長認有必要</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>時，得指定公設辯護人或律師為被告辯護，以應實需，爰增訂第二項。又第二審法院審判長於此情形而為指定前，自宜聽取被告意見或本於被告之請求，並妥適斟酌其必要性，以期周延，附此敘明。</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>五、為落實被告辯護倚賴權，課指定辯護人應於一定期間內為被告提出上訴理由書或聲請調查證據書狀之義務，乃明定第三項規定，以資適用。</p> <p>六、鑒於選任辯護人無正當理由未到場致程序無法進行、各</p>
--	---	--

	<p>0DE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>被告有利害相反或嗣後自行選任辯護人之情形，另增訂第四項，明定第三十一條第二項至第四項規定於第一項、第二項之情形準用之，以符實需。</p> <p>行政院意見：</p> <p>一、建請參酌關於第二審制度修正方向之</p>
--	---	---

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

建議，若第二審採行續審制並兼採「飛躍上訴制」，則第二審之定位即非事後法律審，自無第二審基於法律辯論之專業考量，於被告否認犯罪時即應指定辯護之問題，敬請斟酌。

二、又在被告已自行選

	<p>0DE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>任辯護人之情況下，法院宜先尊重被告與選任辯護人間之信賴關係，若逕予指定辯護人，恐引起國家侵擾辯護權行使之質疑，容非妥適。準此，第二項建請修正為：「前項前段之案件，選任辯護人未依第</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>三百六十一條之八之規定，提出上訴書狀，或依第三百六十一條之九第一項之規定，補提上訴理由書、聲請調查證據書狀者，第二審法院審判長應定期間先命補正；逾期未補正者，審判長認有必要時，</p>
--	---	---

		<p>得指定公設辯護人或律師為被告辯護。」。</p>
<p>第三百六十四條之二 被告得於審判期日到庭，法院應將審判期日預行通知之。但法院為發現真實或被告到庭陳述於其權利之維護係屬重要者，得命其到庭。</p>	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>一、<u>本條新增</u>。 二、我國現行刑事訴訟第二審係採覆審制，原則上須傳喚被告到庭為審理，除依法得不經言詞辯論而為判決之案件外，被告有到庭之權利及義務</p>

被告之法定代理人或配偶為被告之利益獨立上訴時，準用前項規定。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

(第七十五條、第三百七十一條、現行條文第三百七十二條參照)。觀諸日本刑事訴訟法第三百九十條規定，在第二審，被告無須於公判期日到場。但法院就科日幣五十萬元以下之罰金或罰款以外之案件，認為到場對於維護被

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>告權利係屬重要時，得命被告到場。是以於公判期日到場乃為被告之權利，而非義務。該國法制未強制要求被告於公判期日到場，主要係考量事後審具有法律審之性質，被告不須參與專業之言詞辯論，由其辯護人與檢察官辯論</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>已足（日本刑事訴訟法第三百八十九條參照）。爰參考其立法例，於第一項規定被告得於審判期日到庭。此即第二百八十一條第一項之「特別規定」。又此際被告固無到庭義務，但到庭係被告權利，故第二審法院必須將審判期</p>
--	---	--

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

日預先通知，俾被告知悉，爰併明定之。通知僅係給予被告於審判期日到場機會之意思表示，無需以傳票為之，僅以適當方式使之知悉即可，附此敘明。

三、第二審採事後審制後，被告原則上固無須到庭，但在兼採續

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>審制下，法院基於公平正義之維護，為發現真實，不問是調查對被告有利或不利事項，或為保障被告之程序權，認被告到庭之陳述於其權利之維護係屬重要者，例如原審判決被告無罪，第二審法院認有可能撤銷改判有罪時，即</p>
--	---	--

	<p>0DE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>有命被告到庭之必要，爰於第一項但書明定此際法院得命被告到庭。又法院依第一項但書命被告到庭時，應用傳票傳喚之，被告即有到庭之義務，如無正當理由未到庭，法院自得拘提之，或依第三百七十一條規定逕行判</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>決。</p> <p>四、因被告之法定代理人或配偶均得為被告之利益獨立上訴，故法定代理人或配偶應否於審判時到庭，有無必要通知，亦有規定之必要，爰增訂第二項，明文準用第一項規定。</p>
--	---	--

第三百六十五條 第二
審法院行調查前，審
判長應命上訴人陳述
上訴之要旨。但上訴
人非檢察官者，應由
到庭之代理人、辯護
人陳述之。

第三百六十五條 審判
長依第九十四條訊問
被告後，應命上訴人
陳述上訴之要旨。

第二審法院於行調查
前，應命上訴人陳述上
訴之要旨，以便他造當
事人得就上訴要旨而為
辯論。惟因第二審採行
事後審兼續審制，第三
百六十六條之三第一項
規定，第二審法院所行
之言詞辯論，係由檢察
官、代理人、辯護人為
之，故非檢察官之上訴

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>人，如其代理人(包括自訴代理人及被告之代理人)或辯護人到場者，自應由代理人、辯護人陳述上訴要旨，爰修正本條，並增設但書規定。又依第三百六十四條之二第一項但書、第二項規定，除為發現真實或到庭陳述係維護權利所必要者外，被告或為被</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>告利益獨立上訴之被告法定代理人或配偶，原則上固無庸到庭，惟於被告無代理人或辯護人之情形，法院自得斟酌個案情節，認為由被告或其法定代理人或配偶到庭陳述上訴之要旨，係屬維護其權利所必要，而依上開規定命為到庭，附此敘明。</p>
--	---	--

第三百六十六條 第二
審法院之調查，應以
上訴理由所指摘之事
項為限。但下列事
項，得依職權調查之：

一、與第三百六十一條
之二、第三百六十
一條之七規定上
訴理由有關係之
事項。

二、與第三百六十一條

第三百六十六條 第二
審法院，應就原審判
決經上訴之部分調查
之。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

一、日本刑事訴訟法於
第二審採事後審兼
續審制，上訴人應
提出上訴理由書，
第二審法院之調查
範圍原則上限於上
訴理由書所指摘之
事項（日本刑事訴
訟法第三百九十二
條第一項參照），但
日本刑事訴訟法第

之五規定上訴理由有關係之事項，認非依職權調查顯違公平正義者。

三、免訴事由之有無。

四、對於確認事實援用法條之當否。

五、原審判決後，被告

死亡或為被告之法人已不存續。

六、原審辯論終結後，

三百七十七條至第三百八十二條及第三百八十三所規定之法定上訴事由，雖非上訴理由所指摘事項，仍得依職權予以調查（日本刑事訴訟法第三百九十二條第二項參照）。日本刑事訴訟法第三百九十二條

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

發現足以影響科
刑、宣告沒收或保
安處分之事項。

(行政院另有不同意見
)

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

第一項係義務性調查，此乃日本法制第二審採事後審之必然要求，至於同條第二項則屬裁量調查，為補充性之職權調查。

二、因本法第二審改採事後審兼續審制，且已明文限定上訴權人應明示上訴理

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>由，故第二審法院之調查事項，自應以上訴理由書所具體指摘之事項為限，亦即就當事人於上訴理由書中所主張之各個上訴理由是否確屬存在，法院負有調查之義務。惟基於第二審法院負有實現糾正</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>判決違背法令之職責、補充性地維護被告權益、確認有無具備訴訟條件等程序及實體正義守護者之角色，關於第三百六十一條之二、第三百六十一條之七所定得為上訴理由之情形，以及與第三百六十一</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>條之五規定上訴理由有關係之事項，認非依職權調查顯違公平正義者，上訴人雖未在上訴書狀中指摘，或有無免訴事由、對於確認事實援用法條之當否、原審判決後被告死亡或為被告之法人已不存續，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>或原審辯論終結後，發現足以影響科刑、宣告沒收或保安處分等事項，第二審法院仍得依職權調查之。爰參考現行條文第三百九十三條及日本刑事訴訟法第三百九十二條規定，修正本條，明定第二審</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>之調查範圍。至於第四款規定「對於確認事實援用法條之當否」，係指依第一審所確認之事實，調查其援用法令是否適當，與第三百六十一條之二所規定程序法上當然違背法令之上訴理由有關係之事</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>項，既經本條第一款 款明定屬於第二審 法院得依職權調查 之事項，則第四款 所稱「援用法條之 當否」，自係指包含 法律及授權命令所 為實體法之適用， 而不包括程序法在 內。另所謂「原審 辯論終結後，發現</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>足以影響科刑、宣告沒收或保安處分之事項」，係指新事實、新證據之發現，均予敘明。</p> <p>行政院意見：</p> <p>觀諸本條序文「上訴理由所指摘之事項」之文意，應係指當事人提出之上訴理由，而第一款所規定之「上訴理由有</p>
--	---	--

	<p style="text-align: center;">ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>關係之事項」，則係指法律明定之「上訴事由」。參諸前揭文字，第一款規定「上訴理由有關係之事項」恐有遭誤解係當事人所提出之上訴理由之疑慮，建請將第一款之「上訴理由」修正為「上訴事由」，以防文意混淆。</p>
<p>第三百六十六條之一</p>		<p>一、<u>本條新增。</u></p>

第二審法院，應以原審調查之證據及原判決確認之事實為判決基礎。但關於訴訟程序及得依職權調查之事項，得調查事實。

依第三百六十一條之六規定提起上訴，並依第三百六十一條之八第二項規定聲請調查證據者，第二審

二、依現行規定，第二審法院應就原審判決經上訴部分為調查。其所稱「調查」係以事實審地位全面地重新調查對當事人有利、不利之證據，當事人於第二審提出未經原審斟酌之事實及證據，或對原審事實認定、證據取捨重行

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

法院應就該事實或證據調查之。

前二項關於訴訟程序之調查，得以受命法官行之，並得囑託他法院之法官調查。

前三項調查之結果，認為起訴程序違背規定者，第二審法院得命其補正；其法院無審判權而依原審判決後

爭執者，均為法律所許。是以我國第二審法院調查範圍與第一審完全相同，此乃採行「覆審制」使然。

三、日本刑事訴訟法第三百九十三條第一項規定：「第二審法院行前條之調查，認有必要時，得依檢察官、被告或辯護人之聲請

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

之法令有審判權者，不以無審判權論。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

或依職權進行調查事實。但關於第三百八十二條之二經釋明之事項，以足認為證明量刑不當或影響判決結果之事實誤認所不可缺乏者為限，應調查之。」係針對得上訴理由之調查事實範圍所為規定。第二審法院之調查事實，係

	<p>0DE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>以判斷第一審判決妥適與否之必要範圍內為限，不應與現行係以積極重新認定事實或科刑為其目的之覆審制度相同。基此，法院為前條之調查時，不論是義務調查抑或職權調查，原則上應本於原審判決所確認之事實為基礎，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>不得另行調查事實，自為認定，但關於訴訟程序、前條但書所定得依職權調查之事項，得調查事實，爰參考現行第三百九十四條第一項及日本刑事訴訟法第三百九十三條第一項前段、第二項規定，增訂本條第一項，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>四、基於第二審上訴仍具部分事實審查兼具續審的功能，依第三百六十一條之六之規定，因不得已之事由致未能於原審辯論終結前聲請調查證據或原審辯論終結後發現新事實、新證據，致原審判決認定事實錯誤顯然影響於判決，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>或科刑、宣告沒收、保安處分顯然不當者，因容許上訴人得為證據調查之聲請，或援用該事實，則關於此種事實或證據是否存在，涉及第二審法院是否撤銷原判決並自為判決之決定，故應使其不受原判決所確認之事實所拘</p>
--	---	--

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

東，並於當事人依第三百六十一條之八第二項規定聲請調查時，負調查事實或證據之義務，始為妥當，爰參酌日本刑事訴訟法第三百九十三條第一項但書之規定，增訂本條第二項。

五、為提升審判效能，
第二審法院行第一項

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

關於訴訟程序之調查時，得以受命法官行之，並得囑託其他高等法院或地方法院之法官調查，爰參考現行第三百九十四條第二項及日本刑事訴訟法第三百九十三條第三項之規定，增訂本條第三項。

六、第二審法院依本條

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>前三項調查之結果，認為起訴程序違背規定者，應得命其補正；其法院無審判權而依原審判決後之法令有審判權者，不以無審判權論，爰參考現行第三百九十四條第三項規定，增訂本條第四項。</p>
--	---	--

第三百六十六條之二

有證據能力，並經原審合法調查之證據，第二審法院得逕作為判斷之依據。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

- 一、本條新增。
- 二、刑事訴訟之第二審程序，固應就原審判決經以上訴之部分為完整之審理。惟第二審法院認為具備證據能力，已於原審經合法調查，而得作為證據之資料(包括供述證據及非供述證據)，第二審法院如再

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>重複依第一百六十四條、第一百六十五條及第一百六十五條之一等規定進行提示、使辨認、宣讀、告以要旨或交付閱覽等調查程序，非但無助於當事人訴訟權益，更與訴訟經濟有違，而無從實踐有效率之刑事審判。爰增訂本</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>條，明定第二審法院認為有證據能力，並經原審合法調查之證據，第二審法院得逕作為判斷之依據，毋庸再踐行上開調查程序。惟上訴理由已指摘原審就證據能力有無之認定有誤，而非顯無理由；或未經合法調查、證據調查程</p>
--	---	--

		<p>序有重大違法之情形，第二審法院認不得作為證據者，即不得逕將其作為判斷之依據，附此敘明。</p>
<p>第三百六十六條之三 第二審法院所行之言詞辯論，由檢察官、代理人、辯護人為之。 審判期日，被告無代理人、辯護人到庭</p>	<p>0DE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>一、<u>本條新增</u>。 二、審判程序之進行，原則上應採取言詞陳述之方式為之。藉由當事人及訴訟關係人在公判庭上為言詞之</p>

者，應由檢察官或自訴代理人陳述後，即行判決。但應予到庭被告就事實及法律陳述意見之機會。

（行政院另有不同意見）

攻防、訴訟資料之提出，法院憑此察言觀色，形成心證，以保障被告之防禦權，此即第二百二十一條所揭示之言詞審理主義。而第二審採事後審兼續審制，於第二審仍可調查新事實、新證據，故第二審法院之判決，除有本條

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>第二項、第三百七十二條之特別規定外，依第三百六十四條準用第二百二十一條規定，自應經言詞辯論為之，以保障上訴人及他造當事人之訴訟權益。惟鑑於第二審法院係審查第一審判決認事用法有無違誤，被告非具備高度</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>法律專業知識，實無法擔任此辯論職務，爰參考現行條文第三百八十九條第二項及日本刑事訴訟法第三百八十七條、第三百八十八條規定，於第一項明定第二審法院行言詞辯論時，由檢察官、代理人(包括自訴人之代理人或被告</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>之代理人)、辯護人為之。</p> <p>三、第二審法院行言詞辯論之案件，被告無代理人、辯護人到庭者，法院如何進行審判程序，宜有明確規範，爰參考現行條文第三百九十二條，增訂本條第二項前段。</p> <p>四、第二審雖改以事後</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>審為原則，仍兼採續審制，以補充性地發現真實而求個案之救濟，在此前提下，被告固不須參與專業之言詞辯論，但為加強對無代理人、辯護人之被告之保障，仍應賦予陳述意見之權利。於被告無代理人、辯護人到庭時，</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>法院應注意予被告就事實及法律陳述意見之機會，以維被告權益，爰於第二項但書明文規定。至依法應用辯護人之案件，包括第三十一條第一項及除最重本刑為六月以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪外，不服第一審法院依通</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>常程序判決而上訴之案件，辯護人未到庭者，法院仍應指定辯護人為被告辯護，以保障被告之辯護倚賴權，乃屬當然。</p> <p>行政院意見：</p> <p>由於被告為當事人一方而屬訴訟主體，為保障其訴訟防禦權，建請第二項但書移列為第三</p>
--	---	--

		<p>項，並修正為「審判期日被告到庭者，應予被告就事實及法律陳述意見之機會。」。</p>
<p>第三百六十七條 第二 審法院認為上訴書狀 未敘述<u>具體</u>理由或上 訴有第三百六十二條 <u>第一項</u>前段之情形 者，應以判決駁回 之；其以<u>逾</u>第三百六</p>	<p>第三百六十七條 第二 審法院認為上訴書狀 未敘述理由或上訴有 第三百六十二條前段 之情形者，應以判決 駁回之。但其情形可 以補正而未經原審法</p>	<p>一、經第二審法院審判 長依第三百六十四 條之一第一項、第 二項所為指定，為 補正程式之特別規 定，是若所指定辯 護人，未於同條第</p>

十四條之一第三項所定期間，而於第二審法院判決前，仍未補提上訴理由書或調查證據書狀者，亦同。

前項情形可以補正而未經原審法院命其補正者，第二審法院審判長應定期間先命補正。

（行政院另有不同意

院命其補正者，審判長應定期間先命補正。

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

三項法定期間內，補提上訴理由書或調查證據書狀；或未依第三百六十一條之八、第三百六十一條之九上訴第二審之程式，敘述具體理由；或有第三百六十二條之情形者，第二審法院應以判決駁回，爰

<p>見)</p>	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>修正本條第一項。 二、現行條文第一項但書移列為第二項，並酌為文字修正，以臻明確。</p> <p>行政院意見：</p> <p>由於「具體理由」實屬抽象法律概念，若未明確化，於法院實務運作上，恐難使當事人雙方有可資遵循之標準。為</p>
-----------	---	---

	<p style="text-align: center;"> ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院 </p>	<p>妥適保障當事人之上訴權益，建請司法院將現行實務上最高法院就「具體理由」所為之決議意旨，於立法說明中詳予敘明，並於條文中增列法院可曉諭當事人補正具體理由之規定，以防免突襲性裁判之發生。</p>
<p>第三百六十八條 第二</p>	<p>第三百六十八條 第二</p>	<p>一、現行條文移列為第</p>

審法院認為上訴無理由者，應以判決駁回之。

前項情形，得同時諭知緩刑。

審法院認為上訴無理由者，應以判決駁回之。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

一項。
二、凡有審理事實職權之法院，均得依其職權諭知緩刑，現制下第二審判決駁回上訴時，當然得諭知緩刑（司法院院字第七九一號解釋參照）。惟第二審改採事後審為原則，具有法律審之

	<p style="text-align: center;"> <small>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</small> </p>	<p>性質，第二審法院認為上訴無理由者，得否於駁回上訴時，同時諭知緩刑，宜有明確之規範，爰參考現行條文第三百九十六條第二項之規定，增訂第二項。</p>
<p>第三百六十九條 第二 審法院認為上訴有理</p>	<p>第三百六十九條 第二 審法院認為上訴有理</p>	<p>一、第二審法院認為上訴有理由者，或上</p>

由，或上訴雖無理由，而原審判決有下列情形之一者，應將原審判決經上訴之部分撤銷：

一、有第三百六十一條之二、第三百六十一條之五、第三百六十一條之七規定之上訴事由。

二、應諭知免訴。

由，或上訴雖無理由，而原判不當或違法者，應將原審判決經上訴之部分撤銷，就該案件自為判決。

但因原審判決諭知管轄錯誤、免訴、不受理係不當而撤銷之者，得以判決將該案件發回原審法院。

第二審法院因原

訴雖無理由，然法院依職權調查後，認原審判決具有第三百六十一條之二、第三百六十一條之五、第三百六十一條之七所定之上訴理由、應諭知免訴而未諭知、對於確認事實援用法條不當，原審判決

三、對於確認事實援用法條不當。

四、原審判決後，被告死亡或為被告之法人已不存續。

五、依第三百六十六條第六款規定調查後，認原審判決科刑、宣告沒收或保安處分顯然不當。
第二審法院依前

審判決未諭知管轄錯誤係不當而撤銷之者，如第二審法院有第一審管轄權，應為第一審之判決。

後，被告死亡或為被告之法人已不存續，或依第三百六十六條第六款規定調查後，認原審判決科刑、宣告沒收或保安處分顯然不當者，為糾正原審判決之違誤，維護當事人權益，應將原審判決經上訴之

項規定撤銷原審判決者，除另有規定外，應就該案件自為判決。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

部分撤銷。爰參考日本刑事訴訟法第三百九十七條規定，修正本條第一項。

二、第二審法院撤銷原審判決時，應就該案件自為判決或應為移送或發回之處理，須有明確規定，為避免案件無

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>謂發回，延宕訴訟，爰參考現行條文第三百九十八條前段、日本刑事訴訟法第四百條但書規定，增訂第三項，規定第二審法院撤銷原審判決者，除另有規定外，應自為判決。現行條文第一項但</p>
--	---	---

	<p style="text-align: center;">ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>書及第二項規定，經修正後移列為第三百六十九條之一第一項、第三百六十九條之二前段，即本條第二項所稱「另有規定」，以為處理之準據。</p>
<p>第三百六十九條之一 第二審法院因原審判決有下列情形之一而</p>		<p>一、<u>本條新增</u>。 二、第二審法院因原審判決諭知管轄錯</p>

撤銷者，應以判決將該案件發回原審法院：

- 一、諭知管轄錯誤、免訴、不受理係不當。
- 二、有第三百六十一條之二第一款、第二款、第六款、第七款或第十二款之情形。
- 三、除本法有特別規定外，已受請求之事項

誤、免訴、不受理係不當而撤銷之者，因原審判決未就實體事項為裁判，為維護當事人之審級利益，自應以判決將該案件發回原審法院，爰參考第三百九十九條前段，修正現行條文第三百六十九條

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

未予判決。

四、諭知無罪，係違背法令而影響於事實之認定或認定事實錯誤致影響於判決。但經依第三百六十六條之一第一項但書、第二項規定，就該事實或證據調查者，不在此限。

前項情形，經當事

第一項但書規定，移列為本條第一項第一款。

三、原審判決有第三百六十一條之二第一款「法院之組織不合法」、第二款「依法律或裁判應迴避之法官參與審判」、第六款「除有特別規定外，被告

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

人雙方合意，並經第二
審法院認為適當者，得
自為判決。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

未於審判期日到庭
而逕行審判」、第七
款「依本法應用辯
護人之案件或已經
指定辯護人之案
件，辯護人未經到
庭辯護而逕行審
判」或第十二款「未
經參與審理之法官
參與判決」情形之
一，當事人之審級

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>利益已受實質影響，爰增訂為第一項第二款之撤銷原審判決發回之事由。</p> <p>四、檢察官就被告之全部犯罪事實以裁判上一罪或實質上一罪起訴者，因其刑罰權單一，在審判上為一不可分割之</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>單一訴訟客體，法院自應就全部犯罪事實予以合一審判，以一判決終結之，如僅就其中一部分加以審認，而置其他部分於不論，即屬現行條文第三百七十九條第十二款所稱「已受請求之事項未予判</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>決」之違法，迭經實務著有見解可參。原審判決若有上述已受請求未予判決之違背法令情形，無異就起訴效力所及之犯罪事實未為任何裁判，而嚴重影響當事人之審級權益，爰增訂為第一項第三款撤</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>銷原審判決發回之 事由。</p> <p>五、第二審改採事後審 制，原則上以原審 調查之證據及原判 決確認之事實為判 決基礎，基於直接 審理原則及被告審 級利益之維護，對 於原審諭知無罪之 判決，認有違背法</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>令而影響於事實之認定，或認定事實錯誤致影響於判決而撤銷者，應將案件發回原審法院。然第二審兼採續審制，具事實調查的功能，苟第二審法院依第三百六十六條之一第一項但書、第二項之規定</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>進行實體調查，可依調查之事實、證據為判決基礎時，為避免無謂延宕，徒增當事人訟累，自得依其調查結果，斟酌全辯論意旨，本於自由心證，合法行使其採證認事之職權，允宜由第二審法院自</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>為判決，爰增訂第一項第四款。</p> <p>六、惟如當事人認為原審判決雖有本條第一項所列事由，仍願意放棄審級救濟利益之保障，同意由第二審法院撤銷原判決後自為判決，第二審法院亦認為適當者，此時</p>
--	---	--

	<p style="text-align: center;">ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>為尊重當事人之意願，並兼顧訴訟經濟，第二審法院自得將原審判決撤銷後自為判決，爰增訂第二項，明定例外得自為判決之情形。</p>
<p>第三百六十九條之二 第二審法院因原審判決未諭知管轄錯誤係</p>		<p>一、<u>本條新增</u>。 二、為求法院管轄之正確，第二審法院因原</p>

不當而撤銷之者，應以判決將案件發交或移送該管第一審或第二審法院。但第二審法院有第一審管轄權者，應為第一審之判決。

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

審判決未諭知管轄錯誤係不當而撤銷之者，應以判決將案件發交該管第一審法院或移送該管第二審法院。但該第二審法院有第一審之管轄權者，應為第一審之判決。爰參考第四百條，修正現行條文第三百六十九條

		<p>第二項規定並移列為本條。</p>
<p>第三百六十九條之三 為被告之利益而撤銷原審判決時，如於提起上訴之共同被告有共同之撤銷理由者，其利益並及於共同被告。</p>	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>一、<u>本條新增</u>。 二、為被告之利益而撤銷原審判決時，為免裁判分歧，並兼顧共同被告之利益，如於提起上訴之共同被告有共同之撤銷理由時，縱其未就該部分據為</p>

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>上訴之理由，其利益亦及於共同被告，亦即應一併撤銷其原審判決。爰參考現行條文第四百零二條及日本刑事訴訟法第四百零一條規定，增訂本條。至如共同被告未經上訴或上訴不合法，則該共同被</p>
--	---	--

		<p>告部分之判決已經確定，即無本條規定適用之餘地，為我國實務一貫之見解，附此敘明。</p>
<p>第三百七十條 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。</p> <p>前項所稱刑，指宣</p>	<p>第三百七十條 由被告上訴或為被告之利益而上訴者，第二審法院不得諭知較重於原審判決之刑。<u>但因原審判決適用法條不當</u></p>	<p>一、第二審上訴原則上採事後審制，已嚴格限制提起上訴之理由及必備之程式，對於防止濫行上訴已有相當之防</p>

告刑及數罪併罰所定應執行之刑。

第一項規定，於第一審或第二審數罪併罰之判決，一部上訴經撤銷後，另以裁定定其應執行之刑時，準用之。

第一項規定，於諭知沒收、拘束人身自由之保安處分準用之。但

而撤銷之者，不在此限。

前項所稱刑，指宣告刑及數罪併罰所定應執行之刑。

第一項規定，於第一審或第二審數罪併罰之判決，一部上訴經撤銷後，另以裁定定其應執行之刑時，準用之。

範，與現行採覆審制之訴訟制度已有所不同。為維護被告權益，在原審判決適用法條不當，有加重處罰之必要時，應由檢察官或自訴人為被告之不利益而提起上訴。如檢察官、自訴人並未上訴或上訴無

依刑法第八十八條、第八十九條及第九十一條諭知之保安處分，不在此限。

(行政院另有不同意見)

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

理由，僅係被告上訴或為被告之利益而上訴者，自不應使被告因該上訴反受更不利益之判決，爰參考日本刑事訴訟法第四百零二條、德國刑事訴訟法第三百三十一條第一項、第三百五十八條第二項規

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>定，刪除現行條文但書「但因原審判決適用法條不當而撤銷之者，不在此限」之規定。又本條所規定之不利益變更禁止原則，所禁止者為「刑」，與事實認定無關，故第二審判決可認定較原審判決更不利</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>之事實，或更重之罪名，而不違背此原則。因此，如有犯罪事實擴張之情形，無論其係發生於原審辯論終結前或終結後，檢察官或自訴人既未提起上訴，第二審法院雖得改判較重罪名，但其所諭知之</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>刑仍不得重於原審判決所處之刑。</p> <p>二、第二項、第三項未修正。</p> <p>三、沒收固屬刑罰及保安處分以外之法律效果，具有獨立性，而非刑罰（從刑），惟沒收人民財產使之歸屬國庫，對人民基本權干預程</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>度，不亞於刑罰，且於第四百五十五條之三十五立法說明中，明確認定沒收人民財產在性質上為國家對人民之刑事處分；而拘束人身自由之保安處分雖非刑罰，然其含有社會隔離、拘束身體自由之性質</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>，其限制人民之權利，實與刑罰同(司法院釋字第四七一號解釋意旨參照)。為落實憲法保障人民身體自由權與財產權之意旨，爰增訂第四項，規定第一項前段「不利益變更禁止原則」於諭知沒收、拘束</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>人身自由之保安處分，均予以準用。惟刑法第八十八條之毒癮禁戒處分、第八十九條之酗酒成癮禁戒處分、第九十一條之花柳病強制治療，雖均屬拘束人身自由之保安處分，但其非以防衛社會為目的，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>而在使具有病犯特徵之被告能戒癮、治癒或使其症狀獲得改善，實質上對被告有利，自不應受第一項規定之限制，爰參酌德國刑事訴訟法第三百三十一條第二項規定，增訂第四項但書。至於刑法第八十</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>七條之監護處分，係以防止被告再犯或有危害公共安全之虞為要件，目的是為防衛社會，而非以使被告戒癮、治癒或症狀獲得改善為主要目的，自仍應適用不利益變更禁止原則；又刑法第八十六條少年</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>感化教育部分，是否參酌德國立法例，一併排除不利益變更禁止原則之適用，宜於少年事件處理法規範，均併此敘明。</p> <p>行政院意見：</p> <p>一、建請：(一) 不宜刪除現行第一項但書；(二) 若屬犯罪所</p>
--	---	---

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

得（不當利得）類型之沒收，由於本質上並非對於被告施以財產上之懲罰，而是不當利得之剝奪與回復，此等類型之沒收應無不利益變更禁止原則之適用。

二、現行第三百七十條第一項但書之立法

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>目的，主要在於實踐罪刑相當性原則，蓋若原審判決有適用法律不當之情事，並因而造成判決之刑度有誤，倘若上級審法院將原審適用法條不當之判決撤銷後，僅能變更判決罪名，卻無法更易其刑度，</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>將造成罪刑不相當之情況，實與罪刑相當性原則相違，且此等罪刑不相當之情形，亦將招致人民對於司法之不信賴，恐使人民誤解司法制度有意輕縱被告，否則何以原審法院適用法條不當，經上級審法</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>院察覺並撤銷原判決後，不依被告所涉罪名量處合法且適當之刑度，並進而引發民怨，各國民情迥異，實不宜在未充分思慮我國社會民情之情形下，逕採外國法制。現行第三百七十條第一項但書，採行</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>「相對不利益變更禁止原則」，實係兼衡罪刑相當原則、被告權益保障及我國社會民情後，所為之立法選擇。準此，建請保留現行第三百七十條第一項但書，不宜刪除。</p> <p>三、德國刑事訴訟法第</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>三百三十一條之用語為「犯罪法律效果」，而沒收亦屬「犯罪法律效果」之一種，因而有不利益變更禁止原則之適用，此與第三百七十條之用語為「刑」不同，故似不宜逕以德國刑事訴訟法第三百三十一</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>條有沒收之適用，而認我國亦應比照之。</p> <p>四、再者，由於犯罪所得（不當利得）類型之沒收，於本質上並非對於被告施以財產上之懲罰，而是不當利得之剝奪與回復，以使被害人因被告之犯罪</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>行為而遭侵害剝奪之財產，回復予被害人，故此等類型之沒收核其本質實屬財產秩序之回復，而非對於被告所施加之懲罰。準此，若此等類型之沒收亦適用不利益變更禁止原則，則當原審判決存有適用</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>法律不當，而產生誤判之狀況，倘經上級審法院查知原審判決之適用法條錯誤並予以更正法條後，卻僅因適用不利益變更禁止原則，使被告仍可保有其不應取得之不法利得（犯罪所得），而被害人遭被告</p>
--	---	--

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>剝奪之財產卻不能盡數回復，恐使人民誤解司法制度有意偏袒被告，並進而引發民怨，建請審慎研議，學說上亦有認不應所有沒收類型均應適用不利益變更禁止原則（參國立清華大學連孟琦教授於「人</p>
--	---	---

	<p style="text-align: center;">ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>權保障與制度的迷思-刑事訴訟上訴金字塔草案之檢討會議」之發言紀錄，法學叢刊第二五一期，二〇一八年七月，十三頁)，附此敘明。</p>
<p>第三百七十二條 第三百六十七條<u>第一項</u>之判決及對於原審諭知</p>	<p>第三百七十二條 第三百六十七條之判決及對於原審諭知<u>管轄錯</u></p>	<p>一、配合第三百六十七條規定作文字修正，爰將本條「第</p>

免訴、不受理之判決或以原審判決有第三百六十一條之二第一款、第二款、第四款、第六款、第七款、第十二款之情形上訴時，第二審法院認其為無理由而駁回上訴，或認為有理由而發回、發交或移送該案件之判決，得不經

誤、免訴或不受理之判決上訴時，第二審法院認其為無理由而駁回上訴，或認為有理由而發回該案件之判決，得不經言詞辯論為之。

三百六十七條」修正為「第三百六十七條第一項」。

二、對於原審判決以有第三百六十一條之二第一款「法院之組織不合法」、第二款「依法律或裁判應迴避之法官參與審判」、第四款「法院所認管轄之有無

言詞辯論為之。
(行政院另有不同意見)

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

係不當」、第六款「除有特別規定外，被告未於審判期日到庭而逕行審判」、第七款「依本法應用辯護人之案件或已經指定辯護人之案件，辯護人未經到庭辯護而逕行審判」或第十二款「未經參與審理

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>之法官參與判決」情形之一，或對於諭知免訴、不受理之判決而上訴時，第二審法院認為無理由而駁回上訴，或認為有理由而發回、發交或移送該案件之判決者，得不行言詞辯論程序，爰配合第三百</p>
--	---	--

	<p style="text-align: center;">ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>六十九條之一第一項第一款、第二款、第三百六十九條之二之增訂，修正本條。</p> <p>行政院意見： 意見同修正條文第三百六十七條。</p>
<p>第三百七十三條 第二 審法院以<u>第一審判決</u> <u>所確認之事實</u>為判決</p>	<p>第三百七十三條 第二 審判決書，得引用第 一審判決書所記載之</p>	<p>考量第二審法院係以事 後審之立場，審查第一 審判決認定事實、適用</p>

基礎者，得引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由；其於第二審提出有利於被告之證據不予採納者，應補充記載其理由。

事實、證據及理由，對案情重要事項第一審未予論述，或於第二審提出有利於被告之證據或辯解不予採納者，應補充記載其理由。

法律或科刑、宣告沒收或保安處分有無違法或不當，如其係以第一審判決所確認之事實為判決基礎者，應得引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由。但在第二審提出有利於被告之證據不予採納者，仍應補充記載其理由。至於與案情相關之事項未

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>經第一審判決論述或有利於被告之辯解不予採納者，如於判決結果不生影響，宜由法官依個案需要，斟酌是否於判決中補充論述或記載其理由，爰修正增列「第二審法院以第一審判決所確認之事實為判決基礎者」等文字，並刪除原條文關於對案情重要</p>
--	---	---

		<p>事項第一審未予論述，或於第二審提出有利於被告之辯解不予採納者，應補充記載其理由之規定。</p>
<p>第三百七十四條 第二審判決得為上訴者，應併將提出上訴理由書及<u>聲請許可上訴理由書</u>之期間，記載於送達之判決正本。</p>	<p>第三百七十四條 第二審判決，<u>被告或自訴人</u>得為上訴者，應併將提出上訴理由書之期間，記載於送達之判決正本。</p>	<p>第三百七十六條規定業經刪除，使提起第三審上訴之要件，除協商案件依第四百五十五條之十第一項但書、第四項規定，經第二審判決</p>

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>者，不得上訴於第三審法院之情形外，悉依上訴理由為規範，不受案件類型及刑罰輕重之限制。故而，第二審判決即不再因案件類別，以受判決之對象，區分為被告或自訴人得為上訴，或其等不得為上訴，本條爰予配合修正，凡第二審判決之正</p>
--	---	--

		<p>本，均應記載提出上訴理由書或聲請許可上訴理由書之期間，以維當事人上訴權益。</p>
<p>第三百七十五條之一 除法律另有規定外，前條上訴或第三百七十七條之一聲請許可上訴，應委任律師為之。但提起上訴或聲請許可上訴之人，有</p>	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>一、<u>本條新增。</u> 二、第三審採嚴格法律審兼採上訴許可制，非具備高度法律專業知識者，顯無法勝任向第三審法院提起上訴或聲請</p>

下列情形之一者，不在此限：

- 一、檢察官。
- 二、自訴人或被告具律師資格。

前項情形未依規定委任律師者，原審法院應定期間先命補正；逾期未補正者，應以裁定駁回之。

許可上訴之職務及其他辯護行為，爰參考民事訴訟法第四百六十六條之一及本法第三百十九條第二項規定，增訂本條作為上訴程式規定，於第一項前段明定向第三審法院提起上訴或聲請許可上訴，應委

0DE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>任律師為之。至所謂法律另有規定，係指第三百七十五條之二第一項前段應指定辯護人之情形。</p> <p>三、自訴人或被告具律師資格者，其提起上訴或聲請許可上訴，自毋庸再委任律師為之。至提起</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>上訴或聲請許可上訴之人為檢察官者，亦毋庸委任律師為之，乃屬當然，爰於第一項但書一併明文排除。</p> <p>四、依第一項規定應委任律師向第三審法院提起上訴或聲請許可上訴而未委任為之者，其程式即</p>
--	---	---

	<p>ODE0E2DAA3478698 行政院第3658次院會會議 行政院</p>	<p>有未合，原審法院應定期間先命補正。如逾期未補正，自應以上訴之提起或聲請許可不合法律上之程式裁定駁回之，爰增訂第二項。至於依第三百七十五條之二第一項前段規定之情形，應由原審法院審</p>
--	---	---

ODE0E2DAA3478698
行政院第3658次院會會議
行政院

判長指定公設辯護人或律師為被告辯護，不適用本條第一項之規定，原審法院自無庸定期間先命補正，亦不得以其未委任律師為辯護人而裁定駁回，附此敘明。

五、被告無資力選任辯護人者，得依法律