

釋憲聲請書

聲請人 張大春

代理人 李念祖律師  
吳至格律師  
李劍非律師  
黃海寧律師

壹、聲請解釋憲法之目的

聲請人為刑事訴訟法事件，認 104 年度上易字 2080 號刑事確定判決所實質援用之刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項規定，違反憲法上一事不再理原則、無罪推定原則、以及憲法第 7 條之平等原則，並違反憲法第 23 條之比例原則，違憲侵害人民受憲法第 16 條所保障之訴訟權，應自本解釋公布日起失其效力。聲請人並依 大院釋字第 725 號解釋之意旨，懇請 大院諭知本案聲請人得依 大院就本案所作成之解釋，向刑事法院提出再審以資救濟。

貳、疑義之性質與經過暨所涉及之憲法條文

一、本案事實經過

(一) 本件原因案件係聲請人於民國（下同）103 年 4 月 29 日時許，聽到劉駿耀在廣播頻道 NEWS98 所主持之「非耀不可」節目中對於林義雄絕食反核事件之評論，於同日下午 2 時 47 分，於其個人臉書上撰寫「NEWS98 有這麼下流之節目主持人，我踏馬的真覺得可恥！」、「這就是下流言語，說的人還不知道自己下流」、「再罵你下流胚也不值了，真不知腦子裡裝甚麼屎！」等文字。告訴人劉駿耀遂就上開事實對張大春提起刑法第 309 條第 1 項公然侮辱罪之告訴，案經臺灣臺北地方法院檢察署聲請簡易判決處刑。



1 (參 103 年度偵字第 16211 號，聲證 1 號)

2 (二) 臺灣臺北地方法院（下稱「台北地院」）就上開案件，認聲請人  
3 所發表之言論，用語雖非屬正面或足以引起告訴人之不快，惟審  
4 酌聲請人主觀認為告訴人談論內容不當，動機在於不認同告訴人  
5 所主持節目所為之陳述而發表否定意見，所為之評論必然為負面  
6 用語。此外，發言者所採之個人評論方式，直接影響者為聲請人  
7 個人社會評價，而非公眾對受評論者（即告訴人）之觀感。況告  
8 訴人所評論之事務具有公益性，而告訴人身為公眾人物，對社會  
9 公共事務之評論亦具有一定影響力，面對外界所加諸之意見或評  
10 論，較一般私人或營利團體而言應具有更大之包容度。且聲請人  
11 所指有關告訴人之言論，確屬可受公評之事，難認超出適當評論  
12 之範圍。基此，台北地院認聲請人之留言客觀上不足以損及告訴  
13 人之名譽，主觀上對上開公共事務發表適當評論，難認有妨害名  
14 譽之犯意，故判決聲請人無罪。（參 104 年度易字 228 號刑事判  
15 決，下稱「地院判決」，聲證 2 號）

16 (三) 告訴人不服上開判決乃具狀請求上訴，而公訴人台北地方法院檢  
17 察署檢察官遂就本件原因案件提起上訴。（參 104 年度請上字第  
18 300 號上訴書，聲證 3 號）臺灣高等法院（下稱「高等法院」）認  
19 聲請人之負面評論並未引述所謂可受公評之事，僅抽象的公然為  
20 謾罵或嘲弄，而未指摘具體事實，屬刑法第 309 條第 1 項公然侮  
21 辱罪之範疇，聲請人所為抽象之謾罵文既未引述可受公評之事實，  
22 自不符合刑法第 311 條善意發表言論而得阻卻違法之事由。且聲  
23 請人使用之言詞組合均足以貶損告訴人之社會評價，為輕蔑他人、  
24 使人難堪之負面語言，顯屬謾罵性言論，足認聲請人係以此強烈  
25 情緒性詞句攻擊他人，非就事論事而為合理之評論。基此，高等

1 法院判認聲請人公然侮辱之犯行堪以認定，撤銷原判決，並處罰  
2 金新台幣 3 千元，本案判決定讞。（參 104 年度上易字 2080 號刑  
3 事判決，下稱「高院判決」，聲證 4 號）

4 （四）然查，檢察官依照刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項規定，針  
5 對無罪之一審判決得依告訴人之請求提起上訴，明顯違背一事不  
6 再理、無罪推定、平等原則等憲法原則。而聲請人業已窮盡一切  
7 救濟途徑，仍未獲得有利裁判，已符合司法院大法官審理案件法  
8 第 5 條第 1 項第 2 款：「有左列情形之一者，得聲請解釋憲法：  
9 二、人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，  
10 經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令  
11 發生有牴觸憲法之疑義者。」故聲請人謹對原判決所適用之法律  
12 提起本件釋憲聲請，懇請 大院惠予解釋。

## 13 二、所涉憲法、法律及命令條文

### 14 （一）本件所涉及之憲法條文為

- 15 1. 憲法第 7 條：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、  
16 黨派，在法律上一律平等。」
- 17 2. 憲法第 16 條：「人民有請願、訴願及訴訟之權。」

### 18 （二）本件所涉及之法律條文為

- 19 1. 刑事訴訟法第 344 條第 1 項：「當事人於下級法院之判決有不  
20 服者，得上訴至上級法院。」
- 21 2. 刑事訴訟法第 344 條第 3 項：「告訴人或被害人對於下級法院  
22 之判決有不服者，亦得具備理由，請求檢察官上訴。」

## 23 參、聲請解釋憲法之理由

### 24 程序事項

25 一、按司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款規定：「有左列情形之

1 一者，得聲請解釋憲法；二、人民、法人或政黨於其憲法上所保障之  
2 權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所  
3 適用之法律或命令發生有抵觸憲法之疑義者。」本件聲請人確已窮盡  
4 審級救濟途徑卻仍無法獲得有效之救濟，茲對於原確定判決所適用之  
5 刑事訴訟法，聲請本件釋憲。

6 二、高院判決已然實質援用刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項規定，是  
7 以上開規定自得成為本件聲請解釋憲法之標的：

8 (一) 確定判決形式上雖未直接適用該法令，然實質援用其內容者，大  
9 院有權得依其是否具有憲法上重要性及具有實質關聯性，決定是  
10 否將違憲審查之範圍擴及於該判斷實質援用之法令。此可觀大  
11 院釋字第 703 號解釋理由書：「查其中臺北高等行政法院九十五  
12 年度訴字第三一〇三號判決理由中雖未明確援用系爭決議，但由  
13 其所持法律見解判斷，應認其已實質援用，應併予受理（本院釋  
14 字第三九九號、第五八二號、第六二二號、第六七五號、第六九  
15 八號解釋參照）。人民於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，  
16 經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令  
17 發生有抵觸憲法之疑義，依司法院大法官審理案件法第五條第一  
18 項第二款規定聲請本院解釋憲法時，本院審查之對象，不以聲請  
19 書所指摘者為限，尚可包含該確定終局裁判援引為裁判基礎之法  
20 令中，與聲請人聲請釋憲之法令具有重要關聯者在內（本院釋字  
21 第六六四號、第五七六號解釋參照）。」本件聲請人就確定終局  
22 判決援用之刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項，認為有違憲疑  
23 義，聲請本院解釋，符合聲請解釋之要件。

24 (二) 本案經高院判決駁回確定後，聲請人已窮盡一切救濟途徑，已符  
25 合司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款：「...有左列情形

1 之一者，得聲請解釋憲法：...二、人民、法人或政黨於其憲法上  
2 所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程式提起訴訟，對於確  
3 定終局裁判所適用之法律或命令發生有抵觸憲法之疑義者。」故  
4 聲請人謹以刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項為本件聲請釋憲  
5 之標的，向 大院聲請解釋憲法。

### 6 實體理由

7 一、針對刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項規定之違憲問題，不乏有多  
8 位學者及監察委員指出賦予檢察官得於一審判決被告無罪之情形上訴，  
9 違反憲法所保障之訴訟權及正當法律程序等，包括：

10 (一) 陳運財教授直指：「案件既經事實審法院諭知無罪，即便案件尚未  
11 確定，檢察官之追訴權仍未完全耗盡，然而作為當事人之檢察官  
12 既已於原審盡其主張及調查證據之能事，猶無法說服確信被告有  
13 罪，則其基於追訴權而得行使上訴的範圍，應受推定無罪之阻隔。  
14 換言之，被告於無罪推定原則下，應享有受該無罪判決保護之安  
15 定地位，實不宜再容許檢察官以事實誤認為由提起上訴。」<sup>1</sup>（聲  
16 證 5 號）

17 (二) 吳景欽教授曾為文指出：「更須思考的是，目前對第一審已判被告  
18 無罪的任何案件，為何擁有絕對證據優勢的檢察官仍可上訴，而  
19 要等到第二審判決無罪，才依刑事妥速審判法第 9 條第 1 項不得  
20 上訴，或許才是造成被告訴訟權核心受侵害的主因。此癥結於釋  
21 字第 752 號完全未觸及，卻是未來修法，立法者必須審慎面對的  
22 嚴肅課題。」<sup>2</sup>（聲證 6 號）

23 (三) 柯耀程教授亦指出：「惟所有程序法上的爭端性問題，癥結所在，

<sup>1</sup> 陳運財，不對稱上訴權之初探，檢察新論，第 9 期，頁 74-75。

<sup>2</sup> 吳景欽，釋字第 752 號的過與不及，民報，2017.08.02，

<http://www.peoplenews.tw/news/46040bef-78ed-4746-a880-e7dba9ed515e>。

1 都在於過度允許檢察官上訴的設計上。…現行審級制度的設計，  
 2 係採取二審為覆審制，即其若自為審判時，其審理的事項、範圍  
 3 如同一審，等同於重複踐行一審的審理程序，此外對於一審所未  
 4 審酌之事項，二審仍須予以審理（續審），諸種錯誤制度的設計，  
 5 以及人為對規範本質的誤解，遂造就出一審為無罪判決，而經檢  
 6 察官上訴，二審撤銷一審判決為有罪判決；或是一審為有罪判決，  
 7 經檢察官上訴，二審亦認定為有罪時，更得加重科刑的奇特現象，  
 8 此種制度的設計，以及對於規範理解的操作方式，幾乎已將『不  
 9 利益變更禁止』的理念，完全棄之不顧。」<sup>3</sup>（聲證 7 號）

10 (四) 李榮耕教授於則於其著作中指出：「…依刑訴法第 344 條第 1 及 4  
 11 項，檢察官此時應有上訴第三審的權利。不過，從釋字第 752 號  
 12 解釋的意旨來看，我們認為檢察官在此種情形中，不得提起上訴。  
 13 釋字第 752 號解釋之所以賦予被告此一特別上訴權，目的是為了  
 14 避免被告受有『錯誤或冤抑』的判決。換言之，此一權利是為了  
 15 救濟被告，人民依憲法第 16 條所享有的訴訟權，代表國家進行追  
 16 訴的檢察官並不與焉。此外，如果容許檢察官提起上訴（為被告  
 17 不利益），被告就不受有不利益上訴變更禁止原則的保護，可能會  
 18 因為上訴致獲較原審更為不利的判決。」<sup>4</sup>（聲證 8 號）

19 (五) 監察委員王美玉及仇桂美曾於 106 年 11 月 15 日自動調查，並作  
 20 成結論：「(三) 且現行輕罪案件第一審無罪判決得上訴第二審覆  
 21 審之規定，亦有違反刑事訴訟法第 154 條第 1 項、公民與政治權  
 22 利公約第 14 條第 2 項規定無罪推定原則及同法第 161 條檢察官  
 23 或自訴人應負責質舉證責任等刑事訴訟基本原則之疑義。」<sup>5</sup>（聲

<sup>3</sup> 柯耀程，限制三審上訴之規範檢討－評釋字第七五二號解釋，月旦法學雜誌，第 271 期，頁 151-152。

<sup>4</sup> 李榮耕，簡評釋字第 752 號解釋及刑事訴訟法的相關修正，月旦法學教室，第 181 期，頁 55-56。

<sup>5</sup> 檢察官對輕罪案件上訴問題多 監察院建請司法院研議提案修法，監察委員新聞稿，2017.11.15，  
[https://www.cy.gov.tw/sp.asp?xdURL=./di/Message/message\\_1t2.asp&ctNode=2394&mp=1&msg\\_id=6193](https://www.cy.gov.tw/sp.asp?xdURL=./di/Message/message_1t2.asp&ctNode=2394&mp=1&msg_id=6193)

證 9 號)

二、刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項規定，使檢察官得以對於無罪判決上訴，令被告面臨重覆受到刑事審判定罪之危險，違反憲法上一事不再理原則：

(一) 經法院認定為無罪者檢察官不得上訴，以避免被告再次受到追訴、審問或處罰之危險，為我國憲法正當法律程序之一事不再理原則所保障及要求之內涵：

1. 按，吳庚大法官於 大院釋字第 271 號解釋之不同意見書中揭示：「憲法第八條為保障人身自由之基本條款…至何謂法定程序，不僅指憲法施行時已存在之保障刑事被告之各種制度，尤應體認憲法保障人身自由之精神，予以詮釋。準此以解，在實體法包括：罪刑法定主義、對被告不利之刑罰法律不得溯及既往；在程序法上則為：審判與檢察分離、同一行為不受二次以上之審問處罰、審級救濟之結果原則上不得予被告不利益之變更、不得強迫被告自認其罪等。」、「就不受二次審問處罰而言，此一原則在刑事訴訟程序通稱為一事不再理 (ne bis in idem)。多數意見基於實體判決與程序判決有別之前提，以最高法院駁回上訴之程序判決，祇有形式上羈束力，不具有實質確定力，與一事不再理原則無關為立論基礎，固有其訴訟技術上之依據。惟是否構成同一行為不受二次以上審問處罰應從憲法保障人身自由之根本精神予以解答，不應限於訴訟技術之層次。…美國聯邦憲法制定時，將已見諸殖民地各州憲法之條款列入聯邦憲法修正案第五條，此乃眾所熟知之雙重危險保障條款 (double jeopardy protection clause) …在英美法系國家適用此一原則之結果，非但一罪不能兩罰，凡經陪審團認定無罪

者，檢察官亦不得上訴，使被告免再受審問處罰之危險。」（聲證 10 號）

2. 次按，劉鐵錚大法官於釋字第 490 號解釋不同意見書中亦肯認：  
「按『一事不二罰原則』、『禁止雙重處罰原則』係民主國家彰顯人權保障之展現，其本意在禁止國家對於人民之同一行為，以相同或類似之措施多次處罰。美國聯邦憲法早於西元一七九一年增訂之人權典章第五條即有明文（nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb）。我國憲法第二十二條係關於人民基本權利保障之補充規定，即除同法第七條至第十八條及第二十一條所為例示外，另設本條規定，概括保障人民一切應受保障之自由權利。禁止雙重處罰原則，既為現代文明法治國家人民應享有之權利，且不妨害社會秩序與公共利益，自亦在該條保障之列。」（聲證 11 號）
3. 復按，許宗力、林子儀及許玉秀大法官於大院釋字第 636 號解釋之部分協同意見書中亦認為：「一事不再理原則，是程序法的概念，與歐陸法傳統上的 ne bis in idem 原則以及英美法的 Double Jeopardy 原則（禁止雙重危險原則）相當，指就人民同一違法行為，禁止國家為重複之刑事追訴與審判，其主旨在維護法安定性，保障任何經判決有罪或無罪開釋確定者，無庸就同一行為再受一次刑事訴究，而遭受更不利之後果。其次一個目的則在於保護經實體判決確定之被告，免於再接受一次訴訟程序的騷擾、折磨、消耗與負擔。法制上之所以發展出一事不再理原則，乃是因為刑事訴訟程序迫使人民暴露於一個公開審查程序，以決定是否對其個人作非價之非難，進而施以處罰，是為確保這種使人難堪，使人之生命與身體可能遭受剝奪之風

1 險的程序，僅能侷限於必要之範圍，並儘可能縝密、徹底地實  
2 施，自有必要將針對同一行為所實施之刑事追訴程序加以限制，  
3 至多僅允許其作一次之嘗試（auf einen Versuch）。一事不再理  
4 原則固未見諸我國憲法明文，但早已蔚為普世原則，並為聯合  
5 國『公民與政治權利國際公約』第十四條第七項所明白保障，  
6 自無為崇尚自由民主法治之我國憲法排斥之理，解釋上第八條  
7 之正當程序或第二十二條之概括條款都有可能是一事不再理  
8 原則在我國憲法的落腳處所。」（聲證 12 號）

- 9 4. 依上開大法官意見可知，一事不再理原則乃屬我國憲法上原則，  
10 其根本價值無非在於防止訟累、防止國家濫用追訴權限、以及  
11 最重要者，避免刑事被告因同一犯罪事實重複遭受法院審判  
12 （雙重危險）以及反覆承受審判過程帶來之痛苦。

13 (二) 除我國釋憲實務外，一事不再理原則或雙重危險禁止原則亦於美  
14 國憲法增補條款第五條中明文規定：「任何人不得因同一犯罪行  
15 為而兩次遭受生命或身體的危害。（...nor shall any person be  
16 subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or  
17 limb.）」此項重要之憲法原則限制檢察官就第一審法院宣告被告  
18 無罪之判決提起上訴，亦由美國聯邦最高法院多次肯認，茲分述  
19 如下：

- 20 1. 早於 1904 年之 *Kepner v. United States* 乙案中，美國聯邦最高  
21 法院即指出當第一審法院認定被告無罪時，如上訴審就同一指  
22 控再為實體審理，即是就相同指控置被告於第二次危險當中，  
23 此即與雙重危險禁止原則相違。<sup>6</sup>（聲證 13 號）

<sup>6</sup> *Kepner v. United States*, 195 U.S. 100, 133 (1904) ("The court of first instance, having jurisdiction to try the question of the guilt or innocence of the accused, found Kepner not guilty; to try him again upon the merits, even in an appellate court, is to put him a second time in jeopardy for the same offense, if Congress used the terms as construed by this court in passing upon their meaning.")

- 1           2. 於 1975 年之 *United States v. Wilson* 乙案，美國聯邦最高法院  
2           指出在雙重危險禁止條款的精神下，政府不得就已被宣告被告  
3           無罪之判決上訴，倘若允許檢察官得對此種判決上訴，無異賦  
4           予檢察官第二次機會說服對被告是否有罪之事實進行認定及  
5           審理者，亦即，檢察官將被賦予重新檢視被告於第一次審理中  
6           之弱點的機會，以加強其於第二次審理中之主張，此勢必將危  
7           害被告在其無罪判決中之權益。美國聯邦最高法院進一步補充，  
8           只有法院推翻陪審團對被告作成之有罪認定因而作成對被告  
9           之有利判決時，檢察官得在與雙重危險禁止條款不相衝突之情  
10           況下，就第二審判決中法律適用錯誤部分上訴。<sup>7</sup>（聲證 14 號）  
11           在 1976 年之 *United States v. Morrison* 乙案當中，聯邦最高法  
12           院亦指出其於 *United States v. Wilson* 案中之見解不僅適用於陪  
13           審團審理之案件，亦適用於法官審理之案件，蓋根據第五修正  
14           案，禁止檢察官就一審判決無罪之被告上訴之原則，不因該案  
15           件係由陪審團審理或由法官審理而有不同。<sup>8</sup>（聲證 15 號）  
16           3. 在 1962 年之 *Fong Foo v. United States* 一案中，聯邦最高法院

<sup>7</sup> *United States v. Wilson*, 420 U.S. 332, 352 (1975) ("But we have rejected this position in the past, and we continue to be of the view that the policies underlying the Double Jeopardy Clause militate against permitting the Government to appeal after a verdict of acquittal. Granting the Government such broad appeal rights would allow the prosecutor to seek to persuade a second trier of fact of the defendant's guilt after having failed with the first; it would permit him to reexamine the weaknesses in his first presentation in order to strengthen the second; and it would disserve the defendant's legitimate interest in the finality of a verdict of acquittal. These interests, however, do not apply in the case of a post-verdict ruling of law by a trial judge. Correction of an error of law at that stage would not grant the prosecutor a new trial or subject the defendant to the harassment traditionally associated with multiple prosecutions. We therefore conclude that, when a judge rules in favor of the defendant after a verdict of guilty has been entered by the trier of fact, the Government may appeal from that ruling without running afoul of the Double Jeopardy Clause.")

<sup>8</sup> *United States v. Morrison*, 429 U.S. 1, 3 (1976) ("We cannot agree. In *United States v. Wilson*, 420 U. S. 332 (1975), we held: "[W]hen a judge rules in favor of the defendant after a verdict of guilty has been entered by the trier of fact, the Government may appeal from that ruling without running afoul of the Double Jeopardy Clause." The holding in *Wilson* applies to the bench trial here, for, as we stated in *United States v. Jenkins*, supra: "Since the Double Jeopardy Clause of the Fifth Amendment nowhere distinguishes between bench and jury trials, the principles given expression through that Clause apply to cases tried to a judge. . . ." "A general finding of guilt by a judge may be analogized to a verdict of 'guilty' returned by a jury." Thus, the District Court's general finding of guilt here is, for double jeopardy purposes, the same as a jury verdict of guilty. The Government is therefore entitled to appeal the order suppressing the evidence, since success on that appeal would result in the reinstatement of the general finding of guilt, rather than in further factual proceedings relating to guilt or innocence.")

重申，縱使下級審法院之對於被告之無罪判決有錯誤，被告被宣告無罪後，不應再次因相同之犯罪事實被置於法院審理中，否則將違反一事不再理（雙重危險禁止）原則。<sup>9</sup>（聲證 16 號）

4. 由上開美國案例可知，被告雖因刑事追訴及審判而受到有罪判決之風險，此等危險在被告受到法院無罪判決之後即應告終結。倘若於被告受法院之無罪判決後，卻因檢察官得以上訴而使被告再就同一犯罪事實受到法院之審判而有使其無罪判決被推翻之可能，無疑是將被告再度置於受到法院有罪判決之風險中，此「二重風險」顯與一事不再理（雙重危險禁止）原則相違。

(三) 按現行刑事法訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項之規定，檢察官凡對於下級法院之判決有不服者，皆得上訴於上級法院；告訴人或被害人對於下級法院之判決有不服者，亦得請求檢察官上訴。上開條文並未限制檢察官就經第一審法院判決無罪之案件不得提起上訴。因而，縱使被告於第一審中已獲得無罪之判決，檢察官得對其有所不服並提起上訴。在我國刑事訴訟法就第二審仍為事實審之情況下<sup>10</sup>，此無異於容許檢察官就相同犯罪事實對被告重複進行追訴，透過上訴，再次置已經無罪之被告於法院審理程序；並使其就相同犯罪事實再次曝於被宣告有罪之危險當中。此二重危險，顯然違反一事不再理（雙重危險禁止）原則。是刑事法訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項未就檢察官針對第一審無罪之判決提

<sup>9</sup> Fong Foo v. United States, 369 U.S. 141, 143 (1962) ("Neither of those decisions involved the guaranty of the Fifth Amendment that no person shall "be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb." That constitutional provision is at the very root of the present case, and we cannot but conclude that the guaranty was violated when the Court of Appeals set aside the judgment of acquittal and directed that the petitioners be tried again for the same offense. The petitioners were tried under a valid indictment in a federal court which had jurisdiction over them and over the subject matter. The trial did not terminate prior to the entry of judgment, as in Gori v. United States, It terminated with the entry of a final judgment of acquittal as to each petitioner. The Court of Appeals thought, not without reason, that the acquittal was based upon an egregiously erroneous foundation. Nevertheless, [t]he verdict of acquittal was final, and could not be reviewed...without putting [the petitioners] twice in jeopardy, and thereby violating the constitution")

<sup>10</sup> 參，最高法院 77 年度第 11 次刑事庭決議（77 年 8 月 9 日）。

1 起上訴予以限制，嚴重侵害人民於憲法上之基本權利，顯然違憲，  
2 殆屬無疑。

3 (四) 近期 大院於釋字第 752 號解釋中就刑事訴訟法第 376 條第 1、2  
4 款之規定，曾明白揭示：「就第二審撤銷原審無罪判決並自為有  
5 罪判決者，被告不得上訴於第三審法院部分，未能提供至少一次  
6 上訴救濟之機會，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨有違。」  
7 (聲證 17 號) 該號解釋就本件而言具有重要指引功能。 大院為  
8 上述認定之主要理由在於「系爭規定就經第二審撤銷原審無罪判  
9 決並改判有罪所應賦予之適當上訴機會，既屬訴訟權保障之核心  
10 內容，故非立法機關得以衡量各項因素，以裁量是否予以限制之  
11 審級設計問題。系爭規定所列案件，經第二審撤銷原審無罪判決  
12 並自為有罪判決者，初次受有罪判決之被告不得上訴於第三審法  
13 院之部分，未能提供至少一次上訴救濟之機會，以避免錯誤或冤  
14 抑，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨有違...。」既然賦予此  
15 等案件之被告上訴三審之救濟機會係本於避免錯誤或冤抑，則根  
16 本社絕此種錯誤之發生並充分保障被告於訴訟中之權利者，應係  
17 基於憲法上一事不二罰之原則，限制檢察官就此等一審宣告無罪  
18 之案件不得上訴第二審，以避免第二審法院撤銷原審無罪判決並  
19 自為有罪判決；使刑事被告遭受同一犯罪事實重複審理之雙重危  
20 險。如此一來，被告毋須仰賴「至少一次上訴救濟之機會」，其  
21 憲法上之權利亦得受到充分保障。

22 三、刑事法訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項規定使檢察官得對於被告無罪  
23 判決上訴，違反憲法上之無罪推定原則：

24 (一) 按， 大院釋字第 653 號解釋明揭：「刑事被告受羈押後，為達成  
25 羈押之目的及維持羈押處所秩序之必要，其人身自由及因人身自

1 由受限制而影響之其他憲法所保障之權利，固然因而依法受有限  
2 制，惟於此範圍之外，基於無罪推定原則，受羈押被告之憲法權  
3 利之保障與一般人民所得享有者，原則上並無不同。是執行羈押  
4 機關對受羈押被告所為之決定，如涉及限制其憲法所保障之權利  
5 者，仍須符合憲法第二十三條之規定。」（聲證 18 號） 大院釋  
6 字第 665 號解釋亦指出：「是刑事訴訟法第一百零一條第一項第三  
7 款如僅以『所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒  
8 刑之罪』，作為許可羈押之唯一要件，而不論是否犯罪嫌疑重大，  
9 亦不考量有無逃亡或滅證之虞而有羈押之必要，或有無不得羈押  
10 之情形，則該款規定即有牴觸無罪推定原則、武器平等原則或過  
11 度限制刑事被告之充分防禦權而違反比例原則之虞。」（聲證 19  
12 號）

13 (二) 次按，刑事訴訟法第 154 條規定：「被告未經審判證明有罪確定前，  
14 推定其為無罪。」同法第 301 條第 1 項亦規定：「不能證明被告犯  
15 罪或其行為不罰者應諭知無罪之判決。」皆為我國刑事訴訟法採  
16 納無罪推定原則之明文依據。

17 (三) 復按，受刑事控告者在未經依法公開審判證實有罪前應被推定為  
18 無罪，亦為普世人權。聯合國大會於西元 1948 年 12 月 10 日通過  
19 之世界人權宣言，即於第 11 條第 1 項為明白宣示(Everyone charged  
20 with a penal offence has the right to be presumed innocent until  
21 proved guilty according to law in a public trial at which he has had all  
22 the guarantees necessary for his defense.)，其後於 1966 年 12 月 16  
23 日通過之公民與政治權利國際公約第 14 條第 2 款規定：「受刑事  
24 控告之人，未經依法確定有罪以前，應假定其無罪。」(Everyone  
25 charged with a criminal offence shall have the right to be presumed  
26 innocent until proved guilty according to law.) 再次揭櫫同旨。我國

1 已於 98 年 4 月 22 日制定公民與政治權利國際公約及經濟社會文  
2 化權利國際公約施行法，將兩公約所揭示人權保障明定具有國內  
3 法律之效力，無疑更強化無罪推定原則於我國刑事訴訟上之重要  
4 地位。

5 (四) 刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項規定，使檢察官得對其不服  
6 之刑事無罪判決上訴。惟查，在完全落實無罪推定原則之情形下，  
7 應僅有證明被告有罪之證據得推翻被告之無罪推定。案件既然經  
8 一審判決無罪，即表示檢方無法舉證令法官形成無合理懷疑之心  
9 證。一審判決已然宣告被告無罪，則允許檢方就此無罪判決上訴，  
10 必然是在推定被告有罪之邏輯前提下，賦予檢方得再次上訴之機  
11 會，以推翻由一審法院認定被告無罪之事實，此前提無疑與無罪  
12 推定原則背道而馳。此亦可由現行妥訴審判法第 8 條規定：「案件  
13 自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後，第  
14 二審法院更審維持第一審所為無罪判決，或其所為無罪之更審判  
15 決，如於更審前曾經同審級法院為二次以上無罪判決者，不得上  
16 訴於最高法院。」而其立法理由謂：「如於更審前曾經同審級法院  
17 二次以上為無罪判決者（即連同最後一次更審判決在內，有三次  
18 以上為無罪判決），則檢察官、自訴人歷經多次更審，仍無法將被  
19 告定罪，若仍允許檢察官或自訴人就無罪判決一再上訴，被告因  
20 此必須承受更多之焦慮及不安，有礙被告接受公正、合法、迅速  
21 審判之權，與『無罪推定原則』相悖」進一步證明。

22 (五) 此外，針對本於無罪推定原則而對檢察官上訴權予以節制，陳運  
23 財教授亦於其著作中指出，「...檢察官之上訴權主要係源自於國  
24 家具體實現刑罰權之追訴權。追訴權故附有請求權之性質，為更  
25 具有權力之本質...因此，源自於追訴權之檢察官上訴權，特別是

1 對無罪判決，亦應因衡平被告之權利保障及一定之政策考量，而  
2 形成上訴障礙。首先，是無罪推定形成之上訴門檻。案件既經事  
3 實審法院諭知無罪，即便案件尚未確定，檢察官之追訴權仍未完  
4 全耗盡，然而作為當事人之檢察官既已於原審盡其主張及調查證  
5 據之能事，猶無法說服確信被告有罪，則其基於追訴權而得行使  
6 上訴的範圍，應受推定無罪之阻隔。換言之，被告於無罪推定原  
7 則下，應享有受該無罪判決保護之安定地位，實不宜再容許檢察  
8 官以事實誤認為由提起上訴。」<sup>11</sup>（參聲證5號）由陳運財教授之  
9 見解可知，刑事訴訟法第344條第1項及第3項未就檢察官針對  
10 一審無罪判決提起上訴予以限制，已違反無罪推定之基本原則。

11 (六) 李念祖教授亦撰文指出：「容許控方針對無罪判決上訴還可能發  
12 生另一個很荒謬的結果。一審判決無罪，由控方上訴，結果二審  
13 若是改判有罪，在兩審定讞的案件中，二審一旦判決有罪，就宣  
14 告定讞了。其結果是，被告判無罪時控方可以上訴，被告判有罪  
15 時被告卻沒有上訴機會，豈不荒謬。若是三審才能定讞的案件，  
16 二審改判有罪時，被告也還可以上訴，可是此時已經進入第三審  
17 也就是法律審了，被告只能爭執二審判決的法律上錯誤，不能再  
18 爭執事實上的錯誤，與控方上訴二審時可以爭執事實問題，在範  
19 圍上說已是大不相同。這還不算，更離譜的是若是二審也判無罪，  
20 控方也還可以再一次上訴爭執法律問題。這不啻是法律又要假設  
21 有罪一次了。若是最高法院同意控方原審判決法律有誤而發回二  
22 審法院時，二審法院還可重新再對被告被控犯罪的諸種事實問題，  
23 重新審判一次。之後還可以繼續周而復始，刑事訴訟法也並不認  
24 為如此將會違背「一事不再理」的原則。」<sup>12</sup>（聲證20號）

<sup>11</sup> 陳運財，不對稱上訴權之初探，檢察新論，第9期，頁74-75。

<sup>12</sup> 李念祖，無罪判決可以上訴嗎？—無罪推定原則系列之四，風傳媒評論，2014.09.10，

1 (七) 綜上所述，刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項容許檢察官對一  
2 審無罪判決提起上訴之規定，等同本於有罪推定之前提，賦予檢  
3 察官二次舉證被告有罪之機會，顯然違反無罪推定之精神，置被  
4 告於極度不利之處境，嚴重侵害其於訴訟中之權利，顯然違憲。

5 四、檢察官就被告無罪之下級審判決不得提起上訴、告訴人或被害人亦不  
6 得對被告無罪之下級審判決請求檢察官提起上訴，未違反憲法上之平  
7 等原則：

8 (一) 查，我國實務向來認為檢察官與刑事被告雖皆為刑事訴訟程序之  
9 當事人，惟其身分有別<sup>13</sup>，此亦可由刑事訴訟法第 2 條第 1 項特別  
10 明定檢察官本於公益代表人之身分負有客觀義務，對於被告有利  
11 不利應一律注意而知。<sup>14</sup>（參聲證 5 號；聲證 21 號）

12 (二) 檢察官與刑事被告之上訴權性質及檢察官上訴權與被告之上訴權  
13 兩者亦性質迥異。檢察官之上訴權係源於及國家實現刑罰權之追  
14 訴權，其掌握國家資源行使追訴權及上訴權，是國家權力的直接  
15 行使。刑事被告上訴權之內涵，則如同 大院釋字第 752 號解釋  
16 所明揭：「憲法第 16 條保障人民訴訟權，係指人民於其權利遭受  
17 侵害時，有請求法院救濟之權利（本院釋字第 418 號解釋參照）。  
18 基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利遭受侵害時，必須給  
19 予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有  
20 效救濟之機會，此乃訴訟權保障之核心內容（本院釋字第 396 號、  
21 第 574 號及第 653 號解釋參照）。人民初次受有罪判決，其人身、  
22 財產等權利亦可能因而遭受不利益。為有效保障人民訴訟權，避

<http://www.storm.mg/article/23562>

<sup>13</sup> 參，最高法院 72 年台聲字第 53 號判例：「檢察官、自訴人及被告雖同為刑事訴訟法上所稱之當事人，但其立場各異，檢察官為代表國家行使職權，有要求正當適用法律之責任，故不僅得為被告之不利益提起上訴，且得為被告之利益提起上訴。自訴人之目的在使被告受處罰，其上訴應以被告之不利益為限。至於被告之上訴，應以自己之利益為限，無許其為自己不利益上訴之理。」

<sup>14</sup> 陳運財，不對稱上訴權之初探，檢察新論，第 9 期，頁 68；蔡羽玄，以一事不再理論檢察官之上訴權，臺大法學論叢，第 40 卷第 2 期，頁 794。

免錯誤或冤抑，依前開本院解釋意旨，至少應予一次上訴救濟之機會，亦屬訴訟權保障之核心內容。」（參聲證 17 號）

(三) 是依上述，被告之上訴權係源於其於憲法第 16 條所保障之權利侵害救濟之權利，與檢察官本於國家權力行使之上訴權與刑事被告本於權利救濟之上訴權，應屬本質上不相同之事物。既然檢察官之上訴權與刑事被告之上訴權本質相異，則基於一事不再理原則及無罪推定原則之憲法要求而僅限制檢察官之上訴權，自不違反憲法第 7 條平等原則之規定。

(四) 至於告訴人或被害人之審級利益或其請求上訴救濟之權益，由於刑事訴訟法第 3 條即已清楚明定刑事訴訟之當事人為檢察官、自訴人及被告，並不包含告訴人及被害人，是依刑事訴訟法，告訴人及被害人並無上訴權，更無所謂其審級利益是否因檢察官之上訴權被限制而有剝奪之可能。故限制檢察官基於告訴人或被害人對於下級審無罪之判決不服提起上訴，亦不違反憲法第 7 條平等原則之規定。

肆、確定終局判決案號及所援用之法令：

案號	臺灣高等法院 104 年度上易字 2080 號刑事判決
確定判決所援用之法律	刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項規定

伍、綜上所述，基於一事不再理及無罪推定兩大人民訴訟權最基本之憲法保障，限制檢察官就下級審無罪判決提起上訴之「不對稱上訴」限制，應是憲法第 16 條對於被告訴訟權保障之內涵。而刑事訴訟法第 344 條第 1 項及第 3 項未限制檢察官就下級審無罪之判決提起上訴，造成檢察官有罪推定、置一審無罪之被告再度面臨可能獲得有罪判決之二審程序中，恐使檢察官濫用國家權力、國家刑事司法系統輕易陷於濫行

1 上訴、提高冤案等風險，顯然違反憲法對於人民訴訟權之保障。聲請  
2 人懇請 大院惠賜有利之解釋，以利聲請人據以聲請再審，以資救濟，  
3 無任感禱。

4 謹 狀

5 司 法 院 公 鑒

中華民國 106 年 12 月 29 日

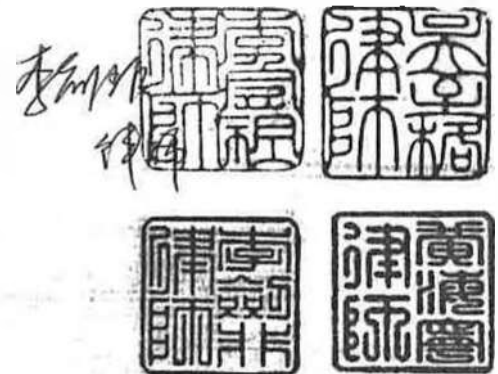
具狀人：聲 請 人 張大春

代 理 人 李念祖律師

吳至格律師

李劍非律師

黃海寧律師



6  
7  
8  
9 附件 1 號：委任狀正本

10 證物：

11 聲證1號： 103 年度偵字第 16211 號臺灣臺北地方法院檢察署聲請簡易判  
12 決處刑

13 聲證2號： 104 年度易字 228 號刑事判決

14 聲證3號： 104 年度請上字第 300 號上訴書

15 聲證4號： 104 年度上易字 2080 號刑事判決

16 聲證5號： 陳運財，不對稱上訴權之初探，檢察新論，第 9 期

17 聲證6號： 吳景欽，釋字第 752 號的過與不及，民報，2017.08.02

18 聲證7號： 柯耀程，限制三審上訴之規範檢討—評釋字第七五二號解釋，  
19 月旦法學雜誌，第 271 期

20 聲證8號： 李榮耕，簡評釋字第 752 號解釋及刑事訴訟法的相關修正，月

1 旦法學教室，第 181 期

2 聲證9號：檢察官對輕罪案件上訴問題多 監察院建請司法院研議提案修  
3 法，監察委員新聞稿，2017.11.15

4 聲證10號：釋字第 271 號解釋吳庚大法官不同意見書

5 聲證11號：釋字第 490 號解釋劉鐵錚大法官不同意見書

6 聲證12號：釋字第 636 號解釋許宗力、林子儀及許玉秀大法官部分協同意  
7 見書

8 聲證13號：Kepner v. United States, 195 U.S. 100 (1904)

9 聲證14號：United States v. Wilson, 420 U.S. 332 (1975)

10 聲證15號：United States v. Morrison, 429 U.S. 1 (1976)

11 聲證16號：Fong Foo v. United States, 369 U.S. 141 (1962)

12 聲證17號：釋字第 752 號解釋理由書

13 聲證18號：釋字第 653 號解釋理由書

14 聲證19號：釋字第 665 號解釋理由書

15 聲證20號：李念祖，無罪判決可以上訴嗎？—無罪推定原則系列之四，風  
16 傳媒評論，2014.09.10

17 聲證21號：蔡羽玄，以一事不再理論檢察官之上訴權，臺大法學論叢，第  
18 40 卷第 2 期