



## 二、發動偵查的原因

檢察官因告訴、告發、自首或其他情事知有犯罪嫌疑者，或上級交辦，應即開始偵查（刑事訴訟法 228 條）。

## 三、告訴

有些刑事案件，必須經過被害人或其他人提出告訴後，檢察官才能起訴，所以告訴在這類案子裡就是「訴追條件」，也就是「告訴乃論」。

### 觀念解析

告訴乃論之罪與公訴罪不是對立的關係，但一般人（尤其是記者）常常誤認為刑事案件區分為「告訴乃論之罪」跟「公訴罪」，這完全大錯特錯！告訴乃論之罪，被害人向檢察官提出告訴，經調查完畢足證被告犯罪嫌疑很大，還是要由檢察官提起公訴。事實上應該說，根本沒有「公訴罪」這種東西或名詞，那是記者發明的，就好像「保留法律追訴權」一樣，那到底是什麼概念呢？如果沒對著媒體說保留追訴權，難道日後就不能告了嗎？又或者當事人對著鏡頭說願意選擇原諒，難道也就不能追究法律責任了嗎？

#### （一）告訴權人

1. 被害人（刑事訴訟法 232 條）。
2. 被害人之法定代理人、配偶、其他親屬（刑事訴訟法 233 條）。
3. 配偶、直系尊親屬、其他親屬（刑事訴訟法 234 條、235 條）。

#### （二）告訴期間

自得為告訴之人知悉犯人之時起，6 個月內（刑事訴訟法 237 條）。

#### （三）撤回告訴

第一審辯論終結前，得撤回其告訴。但撤回告訴之人，不得再行告訴（刑事訴訟法 238 條）。

#### （四）撤回的效力（刑事訴訟法 239 條）

1. 一般：對 1 人撤回，效力及於其他共犯。
2. 通姦罪及相姦罪：對於配偶撤回告訴者，其效力不及於相姦人。

#### （五）欠缺合法告訴，檢察官的處理

檢察官偵查後發現告訴已經逾期，或者告訴已經撤回，必須做不起訴處分（刑事訴訟法 252 條）。



#### 四、偵查終結

檢察官偵查完畢後，依證據充足與否要做以下處理：

##### (一) 起訴

檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴，向法院提出起訴書、卷宗及證物（刑事訴訟法 251 條、264 條）。

##### (二) 不起訴

1. 絕對不起訴：有 10 款事由，一定要不起訴（刑事訴訟法 252 條）。（☆☆☆☆☆請務必熟悉！）

- (1) 曾經判決確定者。
- (2) 時效已完成者。
- (3) 曾經大赦者。
- (4) 犯罪後之法律已廢止其刑罰者。
- (5) 告訴或請求乃論之罪，其告訴或請求已經撤回或已逾告訴期間者。
- (6) 被告死亡者。
- (7) 法院對於被告無審判權者。
- (8) 行為不罰者。
- (9) 法律應免除其刑者。
- (10) 犯罪嫌疑不足者。

2. 相對不起訴：

- (1) 刑事訴訟法第 376 條所規定之案件，檢察官參酌刑法第 57 條所列事項，認為以不起訴為適當者，得為不起訴之處分，檢察官有裁量空間（刑事訴訟法 253 條）。
- (2) 被告犯數罪時，其一罪已受重刑之確定判決，檢察官認為他罪雖行起訴，於應執行之刑無重大關係者，得為不起訴之處分（刑事訴訟法 254 條）。

##### (三) 緩起訴

緩起訴可以這樣理解：「要不要起訴，先緩一下，再觀察觀察。」但被告如果還是不規矩，檢察官就可以起訴。

1. 事由：被告所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑 3 年以上有期徒刑以外之罪，檢察官參酌刑法第 57 條所列事項及公共利益之維護，認以緩起訴為適當者（刑事訴訟法 253 條之 1）。
2. 期間：定 1 年以上 3 年以下之緩起訴期間（刑事訴訟法 253 條之 1）。



3. 應遵守事項：檢察官可以命被告遵守或履行下列事項（刑事訴訟法 253 條之 2）：
  - (1) 向被害人道歉。
  - (2) 立悔過書。
  - (3) 向被害人支付相當數額之財產或非財產上之損害賠償。
  - (4) 向公庫或指定之公益團體、地方自治團體支付一定之金額。
  - (5) 向指定之公益團體、地方自治團體或社區提供 40 小時以上 240 小時以下之義務勞務。
  - (6) 完成戒癮治療、精神治療、心理輔導或其他適當之處遇措施。
  - (7) 保護被害人安全之必要命令。
  - (8) 預防再犯所為之必要命令。
4. 撤銷：被告於緩起訴期間內，有下列情形之一者，檢察官得依職權或依告訴人之聲請撤銷原處分，繼續偵查或起訴（刑事訴訟法 253 條之 3）：
  - (1) 於期間內故意更犯有期徒刑以上刑之罪，經檢察官提起公訴者。
  - (2) 緩起訴前，因故意犯他罪，而在緩起訴期間內受有期徒刑以上刑之宣告者。
  - (3) 違背上述的應遵守或履行事項者。

### 實況報導

97 年 12 月底一則報導，苗栗縣○○鄉某男子在網路散播「金錢援你」訊息，檢方處分寫悔過書，緩起訴；詎該男子竟在悔過書寫上「現在警察都很閒啊，每天都有人在 UT 聊天釣魚」、「法官也差不多」等風涼話，檢察官以渠無悔意，撤銷緩起訴，依違反兒童及少年性交易防治條例起訴他。可謂得了便宜還賣乖者，無出其右。

- (四) 不服不起訴或緩起訴之救濟途徑——再議（刑事訴訟法 256 條、256 條之 1）
  1. 主體：告訴人或緩起訴的被告。
  2. 期間：接受不起訴或緩起訴處分書後 7 日內。
  3. 方式：

以書狀敘述不服之理由，經原檢察官向直接上級法院檢察署檢察長或檢察總長聲請再議。



原檢察官會先自行審查，如果認為再議講得有理，應撤銷其不起訴或緩起訴處分，繼續偵查或起訴。如果認為無理由者，就往上級送。

### 觀念解析

例外：職權再議。死刑、無期徒刑或最輕本刑 3 年以上有期徒刑之案件，因犯罪嫌疑不足，經不起訴處分，或第 253 條之 1 之案件經緩起訴，如無得聲請再議之人時，原檢察官應依職權逕送直接上級法院檢察署檢察長或檢察總長再議，並通知告發人（刑事訴訟法 256 條 3 項）。

4. 檢察長或檢察總長的處理：

(1) 有理由：撤銷原處分、命再行（續行）偵查、起訴（刑事訴訟法 258 條）。

(2) 無理由：駁回。

## 五、自 訴

### (一) 意 義

自訴是指被害人不透過檢察官偵查程序，直接向法院起訴，由自己擔任當事人進行訴訟（刑事訴訟法 319 條）。

### (二) 方 式

應向法院提出自訴狀（刑事訴訟法 320 條）。

### (三) 不得自行提起

自訴應委任律師行之；否則，應諭知不受理之判決（刑事訴訟法 319 條 2 項、329 條 2 項）。

### (四) 訴訟行為

檢察官於審判期日所得為之訴訟行為，於自訴程序，由自訴代理人為之（刑事訴訟法 329 條）。

## 第九節 審判與執行

案件起訴（公訴或自訴）後就進入審判程序，由法官聽審、調查證據、下判決，此時當事人是：被告與公訴人（或自訴人）；法官不是當事人。一般審判程序採合議制也就是由 3 位或 5 位法官（最高法院）一起審理，某些特別的程序或罪才會採用獨任制（1 位法官），例如：簡式審判程序、簡易程序、最重 3 年以下之罪等。



### 一、直接聽審

法官必須於審判期日親自參與審判的整個過程，並據此得出心證、作出判決。因此，如有更換法官者（比如說，調動、退休等等），就應更新審判程序，但準備程序法官更換的話，不用更新程序（刑事訴訟法 292 條）。在第一次審判期日前，幾乎都會進行準備程序，對於諸如證據能力方面、爭點等相關事項先做整理、調查（刑事訴訟法 273 條）。

### 二、兩造攻防

審判期日，應傳喚被告或其代理人，通知檢察官、辯護人、輔佐人。並應傳喚被害人或其家屬，給予陳述意見之機會（刑事訴訟法 271 條）。

### 三、免訴判決（☆☆☆☆請務必熟悉！）

案件有下列情形之一者，應諭知免訴之判決（刑事訴訟法 302 條）：

- (一) 曾經判決確定者。
- (二) 時效已完成者。
- (三) 曾經大赦者。
- (四) 犯罪後之法律已廢止其刑罰者。

※練習一下，檢察官偵查終結時發現有這 4 種事由之一者，要如何處理？

### 四、不受理判決（☆☆☆☆請務必熟悉！）

案件有下列情形之一者，應諭知不受理之判決（刑事訴訟法 303 條）：

- (一) 起訴之程序違背規定者。
- (二) 已經提起公訴或自訴之案件，在同一法院重行起訴者。
- (三) 告訴或請求乃論之罪，未經告訴、請求或其告訴、請求經撤回或已逾告訴期間者。
- (四) 曾為不起訴處分、撤回起訴或緩起訴期滿未經撤銷，而違背第 260 條之規定再行起訴者。
- (五) 被告死亡或為被告之法人已不存續者。
- (六) 對於被告無審判權者。
- (七) 依第 8 條之規定不得為審判者。

### 五、有罪、無罪判決

#### (一) 無罪判決

不能證明被告犯罪或其行為不罰者（刑事訴訟法 301 條、154 條、161 條）。



## (二) 有罪判決

有充足證據證明被告犯罪者，應諭知科刑之判決。但免除其刑者，應諭知免刑之判決（刑事訴訟法 299 條）。

## 六、簡式審判（刑事訴訟法 273 條之 1、273 條之 2）

(一) 進行準備程序時，如果被告就被訴事實為「有罪」之陳述時，審判長得告知被告簡式審判程序之旨，並聽取當事人、代理人、辯護人及輔佐人之意見後，裁定進行簡式審判程序。檢察官不可聲請法院採用簡式審判程序。

(二) 程序較簡便：獨任法官審判，仍採言詞審理，但調查證據的程序比較不麻煩的意思；不受第 159 條第 1 項、第 161 條之 2、第 161 條之 3、第 163 條之 1 及第 164 條至第 170 條規定之限制。

比如說，採簡式審判程序者，被告以外之人於審判外的言詞也可以作為證據，就不必一定要把證人傳到法院來進行交互詰問（也就是可以不採用傳聞法則，不用那麼嚴格調查證據）。

(三) 不可行簡式審判程序的案件：就算被告已經「認罪」，但所犯如係死刑、無期徒刑、最輕本刑為 3 年以上有期徒刑之罪或高等法院管轄第一審案件者，還是不可行簡式審判程序（刑事訴訟法 273 條之 1）。

## 七、簡易程序

(一) 程序的發動（刑事訴訟法 449 條）

1. 檢察官聲請：第一審法院依被告在偵查中之自白或其他現存之證據，已足認定其犯罪者，得因檢察官之聲請，不經通常審判程序，逕以簡易判決處刑。

2. 法官依職權逕用：檢察官依通常程序起訴，但被告自白犯罪，且依其自白或其他現存之證據，已足認定其犯罪者，法院認為宜以簡易判決處刑者，得不經通常審判程序，逕以簡易判決處刑。

(二) 處罰的限制

所科之刑以宣告緩刑、得易科罰金之有期徒刑及拘役或罰金為限，得併科沒收或為其他必要之處分（刑事訴訟法 449 條、450 條）。

※比較：簡式審判程序則無此限制。

(三) 辦理法院

地方法院簡易庭（刑事訴訟法 449 條之 1）。

※比較：簡式審判程序，一般法庭而非簡易庭。



#### (四) 上訴法院

地方法院合議庭（刑事訴訟法 455 條之 1）。

### 第十節 上訴與抗告

第一審判決後，不服的當事人可以上訴第二審；第二審判決後，有可能得上訴第三審，這是上訴程序，而第二審、第三審一般稱之為上訴審。

#### 一、上訴期間

自判決書送達後 10 日內（刑事訴訟法 349 條）。這個最重要！不管是考試或真的打官司，一定要記住。

#### 二、上訴權人

被告、法定代理人、配偶、代理人、辯護人、檢察官（或自訴人）。

#### 三、告訴人不服

請求檢察官上訴。

#### 四、撤回上訴

判決前可撤回（刑事訴訟法 354 條）。

#### 五、上訴第三審

##### (一) 法律審

第三審是法律審，只能以判決違背法令為理由來上訴（刑事訴訟法 377 條）。

##### (二) 不得上訴第三審的案件（刑事訴訟法 376 條）

下列各罪之案件（就是指比較不嚴重的案件），經第二審判決者，不得上訴於第三審法院：

1. 最重本刑為 3 年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪。
2. 刑法第 320 條、第 321 條之竊盜罪。
3. 刑法第 335 條、第 336 條第 2 項之侵占罪。
4. 刑法第 339 條、第 341 條之詐欺罪。
5. 刑法第 342 條之背信罪。
6. 刑法第 346 條之恐嚇罪。
7. 刑法第 349 條第 2 項之贓物罪。



## 六、抗 告

### (一) 意 義

案件判決前，在審理過程中，法官可能必須就某些事項（有很多屬於程序事項）作出定奪，這時是用「裁定」為之，而對於裁定不服的程序就是「抗告」，請抗告法院評理；對於「判決」不服，則是上訴，請辨明。「裁定」與「判決」合起來就叫「裁判」。

比如說，案件還在審理中，還沒到要下判決的階段，但檢察官以被告有湮滅證據之虞聲請法院羈押被告，這時法官准還是不准，要對這個聲請作出決定——即「裁定」。裁定作出以後，不服的當事人可以提抗告。

### (二) 抗告期間

5日（刑事訴訟法 406 條）；比上訴期間短。

### (三) 對抗告的決定——也是用裁定

1. 無理由：裁定駁回（刑事訴訟法 412 條）。

2. 有理由（刑事訴訟法 413 條）：

(1) 撤銷原裁定，發回原審法院。這意思就是指，抗告法院認為原審法院的裁定做得不好，廢掉它，退回去請原審法院再做一次。

(2) 撤銷原裁定，自為裁定。

## 七、執 行

執行是判決確定後的事了，屬於檢察官的權責，由檢察官指揮（刑事訴訟法 456 條、457 條）。其中死刑比較特別，死刑的判決確定後，檢察官要將卷宗送法務部，死刑的執行也要經過法務部令准（刑事訴訟法 460 條、461 條），跟一般自由刑的執行不完全相同，這是因為死刑是最嚴厲的處罰，絕對要慎重。

## 第十一節 非常上訴

判決「確定」後，本來不能再上訴，但如果發現審判違背法令的話，最高法院檢察署檢察總長得向最高法院提起非常上訴，由最高法院作書面審理（不經言詞辯論），並下判決（刑事訴訟法 441 條、444 條）。

※這一節如果考出來的話，就是「檢察總長」才能提非常上訴這個考點了。





## 第十二節 附帶民事訴訟

### 一、意義

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 487 條）。

比如說，被汽車撞成重傷，在刑事責任部分是過失致重傷罪；但在民事部分，有侵權行為損害賠償，說白話一些，就是賠錢。此時可以附在刑事程序來請求。

#### 實況報導

一般人不曉得，如果沒有提起附帶民事訴訟，刑庭法官只管判被告有罪或無罪，可不判賠錢。有些人會誤解以為法官不公平，其實這是制度設計使然，不是法官的問題。94 年 11 月 19 日報載，70 幾歲的資深錢姓藝人（真的很資深，6、7 年級的大概沒聽過）被詐騙集團騙了 10 萬元，後來刑事部分法官判被告有罪、捐錢後緩刑，錢姓藝人氣得跳腳，說被告沒還她錢。但這其實是因為她沒提附帶民事訴訟，民事部分是不告不理，被害人不提，法官愛莫能助。

### 二、提起時間

刑事訴訟起訴後第二審辯論終結前（刑事訴訟法 488 條）。

#### 模擬練習題

- ( ) 1. 刑法第 1 條規定：「行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者，為限。」在學理上一般通稱此規定為：
- (A) 罪刑法定主義 (B) 授權明確性原則  
(C) 法律保留原則 (D) 除罪化之規定
- ( ) 2. 9 歲的小華，偷拿同學小夫的變形金剛玩具，請問依照刑法的規定小華：
- (A) 犯強盜罪 (B) 犯侵占罪  
(C) 犯竊盜罪 (D) 不犯罪
- ( ) 3. 醫生甲為了保全病人生命而將其大腿截肢，醫生是否犯罪？
- (A) 犯重傷害罪 (B) 犯普通傷害罪



- (A) 甲為生母殺嬰罪的教唆犯，乙為普通殺人罪的正犯
- (B) 甲乙均為生母殺嬰罪的正犯
- (C) 甲乙均為普通殺人罪的正犯
- (D) 甲為生母殺嬰罪的教唆犯，乙為生母殺嬰罪的正犯

▶▶【解析】

本題結合了總則共犯理論與分則，屬於比較難的考題。

- ( ) 29. 房東甲對於賴皮房客乙表示，租期已屆滿，5 日內再不搬遷，就上法院打官司強制把你攆走。請甲成立何罪？
- (A) 甲犯恐嚇罪
  - (B) 甲犯強制罪
  - (C) 甲犯誹謗罪
  - (D) 甲不犯罪
- ( ) 30. 甲在停靠月臺的高鐵商務車廂內扒取他人皮夾，觸犯何罪？
- (A) 甲犯普通竊盜罪
  - (B) 甲犯車站竊盜罪
  - (C) 甲犯車廂竊盜罪
  - (D) 甲犯加重竊盜罪

▶▶【解析】

本題其實只在考各位有沒有看清楚第 321 條那 6 款規定，也可以勉強說另考到禁止類推適用。

- ( ) 31. 甲為某公司會計，因業務關係，經常去銀行提領鉅款。甲發生重大財務危機，乙鼓動甲挪用銀行提領的鉅款，並獻計謊報遭搶。甲依計而為。問如何評價甲乙的行為？
- (A) 甲為業務侵占的正犯，乙沒有業務上的身分，為普通侵占的教唆犯
  - (B) 甲為業務侵占的正犯，乙雖無業務上的身分，仍為業務侵占的教唆犯
  - (C) 甲為業務侵占的正犯，乙為業務侵占的間接正犯
  - (D) 甲乙均為業務侵占的共同正犯

▶▶【解析】

上面這題是 97 年初等考試的考題，有 2 個考點：

- (1) 分則：此案例會構成業務侵占罪（刑法 336 條 2 項）。
- (2) 總則：身分犯的觀念（刑法 31 條）。

但本題其實有爭議。也就是「業務侵占」到底是「構成身分」或「加減身分」，其實有不同看法，且會影響答案選 A 或選 B。如參考司法院院字第 2353 號解釋及最高法院 24 年上字第 5290 號、70 年臺上字第 2481 號判例等相關實務見解，則須依刑法第 31 條第 1 項來論處乙，所以考選部公布的答案 B 可能係採上開實務見解。

惟本書認為，這題比較適合考申論題，而不適合選擇題。因為如果採用林山田教授、蔡墩銘教授或陳志龍教授的見解，答案就會不同，申論題才可看出考生對各種學說的了解程度。

- ( ) 32. 甲想殺乙，持槍瞄準在檳榔攤前與檳榔西施聊天的乙頭部射擊，未