

## 司法院刑事廳 函

地址：10048臺北市中正區重慶南路1段124號

承辦人：謝明翰

電話：(02)2361-8577轉245

電子信箱：plwap0@judicial.gov.tw

受文者：本院大法官書記處

發文日期：中華民國110年4月13日

發文字號：廳刑一字第1100000560號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：如文(3361191\_0000560A00\_ATTCH2.docx)

主旨：檢送本廳就本院大法官審理109年度憲二字第328號張丞旭  
聲請解釋案，關於刑事訴訟法第403條、第419條之研究意  
見1份，請查照。

說明：復貴處110年3月18日處大二字第1100000340號函。

正本：本院大法官書記處

副本：2021/04/14  
08:35:33



## 刑事廳關於刑事訴訟法第 403 條、第 419 條之研究意見

### 一、聲請意旨似認系爭規定並未違憲，而係適用上違憲

本件聲請書「肆、聲請釋憲之理由及聲請人對本案所主張之立場及見解」謂：

刑事訴訟法第 403 條及第 419 條規定暨系爭最高法院裁定之適用…明顯違背憲法第 7 條平等原則。（第 4 頁）

系爭最高法院裁定竟恣意曲解立法者之原意。（第 5 頁）

刑事訴訟法第 403 條及第 419 條雖未規定，抗告不得准用刑事訴訟法第 346 條…法院…任意擴張或增加刑事訴訟法規定之結果，率爾得出原裁定及系爭最高法院裁定之結果。（第 13 頁）

似認系爭規定本身並未違憲，而係法院適用系爭規定違憲，此合先敘明。

### 二、聲請書所指抗告狀之記載，實務上有認為得以補正

依聲請書所附聲證 1 號之臺灣高等法院 109 年度偵抗字第 1036 號刑事裁定記載：

查本件刑事抗告狀當事人欄固以電腦繕打「被告張丞旭、辯護人黃中麟律師、趙國婕律師」，末頁具狀人欄繕打「具狀人張丞旭、辯護人黃中麟律師、趙國婕律師」，惟末頁僅有辯護人黃中麟律師、趙國婕律師之蓋章，而無被告本人之簽名，亦未經被告蓋章或按指印。

實務上對於相同情形係屬辯護人以自己名義提起抗告且不得補正，抑或辯護人係以被告名義提起抗告且得補正被告簽名，容有不同之見解。例如，臺灣高等法院 103

年度抗字第 1223 號刑事裁定<sup>1</sup>：

經查，抗告人不服原審所為聲請法官迴避案件裁定提起抗告，惟依抗告狀所載，係由其原審被訴殺人案件之選任辯護人黃○○律師為具狀人，並未表明以抗告人名義抗告，且亦未於具狀人欄簽名蓋章，按上說明，於法定程序尚有未合。惟此項程式之欠缺情形既非不可補正，自應定期命為補正，逾期不補正，即駁回其抗告。

又臺灣高等法院暨所屬法院 100 年法律座談會刑事類提案第 31 號法律問題<sup>2</sup>：「被告某甲於偵查中選任某乙為辯護人，嗣檢察官聲請羈押被告某甲，經法院裁定准許，後辯護人某乙提出抗告狀，抗告狀內當事人欄列被告某甲為抗告人，某乙為辯護人，理由欄內表明為被告利益而對法院羈押裁定不服之意，惟具狀人欄僅有辯護人某乙之簽名，而無被告某甲之簽名。試問，法院是否裁定應命『被告』補正抗告狀上之『被告簽名』？」，其決議採「肯定說」：

法院應裁定命被告補正抗告狀之簽名。按「文書由非公務員制作者，應記載年、月、日並簽名。其非自作者，應由本人簽名，不能簽名者，應使他人代書姓名，由本人蓋章或按指印。但代書之人，應附記其事由並簽名。」刑事訴訟法第 53 條定有明文。「抗告人因竊盜案件，經第一審判決後，於民國 68 年 1 月 4 日提出之上訴狀中，已列名為上訴人，自係不服原第一審判決，雖末頁具狀人欄漏未依刑事訴訟法第 53 條之規定簽名蓋章，但修正刑事訴訟法第

---

<sup>1</sup> 臺灣高等法院 103 年 12 月 16 日 103 年度抗字第 1223 號刑事裁定。  
<https://law.judicial.gov.tw/FJUD/data.aspx?ty=JD&id=TPHM,103%2c%e6%8a%97%2c1223%2c20141216%2c1>（最後瀏覽日期：2021 年 3 月 30 日）。

<sup>2</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 100 年法律座談會刑事類提案第 31 號。  
<https://law.judicial.gov.tw/FINT/data.aspx?ty=Q&id=B%2c20111116%2c031>（最後瀏覽日期：2021 年 3 月 30 日）。

367 條對該等不合法定程式之上訴，已特別增設第二審法院審判長應定期先命補正之但書規定，此種情形，自非不可命其補正。」亦為最高法院 69 年台抗字第 101 號判例釋之甚明。「原審之辯護人以上訴人名義提起第三審上訴，未於上訴狀表明係依刑事訴訟法第 346 條為被告利益而上訴，且上訴人亦未於上訴狀具狀人欄簽名或蓋章者，應依同法第 53 條之規定，定期命其補正。」另據最高法院 80 年度第 1 次刑事庭庭長會議決議在案。辯護人為被告利益而抗告，既須以被告名義為之，其抗告形式上仍屬被告本人所提出之抗告，被告即為抗告人，苟抗告人未依刑事訴訟法第 53 條規定在抗告狀上簽名，此項程式上之欠缺並非不可補正，法院自應先以裁定命為補正，方屬合法。

準此，就聲請書所指抗告狀首頁當事人欄及末頁具狀人欄之記載及簽章情形，實務上並未一概認為係法律上不應准許且不得補正。聲請書所謂「已構成法律適用或見解之普遍性」、「法院擅自創設立法，增加法律所無之限制」，容有誤會。

### 三、上訴與抗告程序之差異及其規範設計

刑事訴訟法之上訴與抗告雖均為裁判之救濟制度，惟二者適用之對象有別，所欲追求之程序目的亦有不同，因而存有相異之規範設計。申言之，上訴之對象係判決，而判決乃法院確認國家對於被告有無刑罰權之結論，為訴訟上最重要之事項，當事人對之爭執甚烈，具有訟爭性，且案件一經判決，即告終結，不容原審法院事後再行變更，足見上訴程序規定側重「謹慎」；抗告之對象為裁定，裁定係法院除判決以外關於特定實體及程序事項之意思表示，原則上不具有訟爭性、無終結案件之效

力，原審法院事後得自行變更<sup>3</sup>，偏重於「簡速」。<sup>4</sup>

抗告與上訴同為救濟程序，但因二者具有前述之「謹慎」及「簡速」差異，刑事訴訟法第 419 條於規定抗告得準用關於上訴規定之同時，特設有「除本章有特別規定」（本章應為本編之誤）之例外。因此，法院適用刑事訴訟法第 419 條之準用規定時，首應審認者，厥為刑事訴訟法抗告編（第四編）是否因性質之差異而設有別於上訴編通則章（第三編第一章）之規定，如有，即應依循特別規定，要無準用之餘地。

#### 四、依前開規範設計原則，探究抗告編關於抗告權人之規定

刑事訴訟法第 403 條係抗告權人之規定，第 344 條至第 347 條則為上訴權人之規定。兩相比較之下，抗告編之規定甚為簡略，僅第 403 條規定「當事人」及「非當事人受裁定者」得提起抗告；上訴通則章關於上訴權人之規定，除上訴權人包括當事人（第 344 條第 1 項）、被告之法定代理人或配偶（第 345 條）、代理人或辯護人（第 346 條）、自訴案件之檢察官（第 347 條）之外，另明定告訴人或被害人得具備理由請求檢察官上訴（第 344 條第 3 項）、宣告死刑之案件應依職權逕送上級法院審判並視為被告已提起上訴（第 344 條第 5 項），其範圍顯然廣泛許多。

抗告編所明文之抗告權人僅有「當事人」及「非當事人

---

<sup>3</sup> 刑事訴訟法第 408 條第 2 項前段參照。

<sup>4</sup> 請參見：林永謀，《刑事訴訟法釋論下冊》，2010 版，頁 183 以下。

受裁定者」，在此之外，是否得予準用上訴編通則章關於上訴權人之規定，而擴張其範圍，其判斷重點在於，抗告編之簡略規定，究係有意限定抗告權人於「當事人」及「非當事人受裁定者」之「特別規定」，抑或意在允許準用而未設有特別規定。系爭規定既為抗告編之特別規定，著眼於抗告程序之簡速要求，其可能解釋方法如下：

- (一) 上訴權人範圍廣泛，不限於當事人，係為使案件儘可能獲得救濟，目的在於「謹慎」；惟過多之抗告權人，增加提出抗告的機會，恐使案件難以早日確定；尤其程序事項，倘懸而未決，審理即無法順利進行，與抗告程序所追求之「簡速」目的，難謂相合。
- (二) 抗告係對於裁定為之，上訴之對象則為判決，二者重要性有別，基於程序效率之考量，有為不同處理之必要。例如，上訴期間為 20 日，上訴權人有充裕時間準備，利於提起上訴，但抗告期間僅為 5 日，有利於訴訟早日確定；上訴具有訟爭性，採對審制，程序嚴謹，但抗告不具有訟爭性，不採對審制，保持彈性。況且，當事人本身既得提起抗告，制度上已提供合理之程序保障。
- (三) 上訴權人之規定中，關於自訴案件、請求上訴、職權上訴之部分，本質上均為上訴程序所專有，無從適用於抗告程序，系爭規定未明文及此，顯然係有意排斥準用。