

# 憲法法庭 112 年憲裁字第 29 號裁定

## 部分不同意見書

詹森林大法官提出

112 年 8 月 11 日

### 壹、緣由

依臺灣高等法院 93 年度重上更（六）字第 48 號刑事判決（下稱更六判決），聲請人與友人陳 A，基於共同犯對女子以強暴方法而為性交罪之犯意聯絡，由陳 A 出面，佯稱為女兒聘請家教，誘使被害人至聲請人之租屋處，二人先後對該被害人強制性交得逞。聲請人為免事跡敗露，自行另萌殺人犯意，著手殺害被害人後離去。聲請人離去後，陳 A 發見被害人尚未死亡，遂另行起意，將之殺害後逃逸<sup>1</sup>。

案經檢察官起訴，第一審法院判決聲請人及陳 A 共同犯強姦罪而故意殺害被害人，均處死刑，褫奪公權終身。嗣於 91 年 4 月 15 日經臺灣高等法院 88 年度重上更（三）字第 38 號刑事判決首次改判聲請人無期徒刑，褫奪公權終身。92 年 5 月 13 日，臺灣高等法院 91 年度重上更（四）字第 123 號刑事判決，復改判聲請人共同犯二人以上對女子以強暴之方式而為性交之罪，累犯，處有期徒刑 15 年；又殺人未遂，累犯，處有期徒刑 10 年；應執行有期徒刑 20 年。其後，該案雖又歷經兩次上訴至最高法院，及臺灣高等法院更（五）、更

---

<sup>1</sup> 參見更六判決事實三。然，聲請人性侵被害人一事，嗣經 95 年 8 月 8 日臺灣高等法院 95 年度重上更（七）字第 98 號刑事判決否定，該判決指出：「……以今日之 PCR-STR，16 個基因位之鑑定，詳細鑑定過程與結論如附件刑事警察局之鑑定報告，**明確排除被告（即本件聲請人）涉案**，即案發後法醫從被害人所採取之檢體，經精密鑑定結果，僅有被告陳 A 一人之 DNA 混同被害人之 DNA，**即對被害人性侵者，僅有被告陳 A 一人**」，參見其理由三（八）。

(六)之審理程序，惟均未再對聲請人改判其他罪刑<sup>2</sup>。聲請人遂於95年3月14日更六判決宣判時，在其辯護人未陪同出庭之情況下，當庭捨棄上訴權<sup>3</sup>，該案關於聲請人部分即告確定。

## 貳、本件聲請案原因案件之訴訟經過

聲請人捨棄上訴權並於同年月22日收受更六判決正本後，隨即在同年月28日具狀提起上訴，其理由略為：已遭羈押近13年，雙親復均已快90歲，又對更六判決絕望，一時衝動乃表示捨棄上訴，茲撤銷原來捨棄上訴之意思表示<sup>4</sup>。案經臺灣高等法院於95年3月30日，以93年度重上更(六)字第48號刑事裁定，認聲請人前已當庭捨棄上訴，依法已喪失上訴權，其上訴顯非合法，予以駁回。聲請人不服向最高法院提起抗告，經該院95年度台抗字第215號刑事裁定(下稱系爭確定終局裁定)，依刑事訴訟法第357條第1項、第359條(下稱系爭規定一)及第384條前段，認抗告無理由，予以駁回。

聲請人認系爭確定終局裁定所適用之系爭規定一，違反憲法第8條正當法律程序及第16條訴訟權，向憲法法庭聲請法規範憲法審查。其理由略為：1.系爭規定一容許刑事被告於宣判期日，未收受判決、亦未知曉並斟酌詳細判決理由之前提下，在法官宣示判決主文後，使其當庭決定捨棄上訴。2.系爭規定一應規定而未規定，法官應告知刑事被告捨棄上

<sup>2</sup> 關於聲請人歷審裁判之主文之整理，參見監察院111司調0014調查報告第5頁至第7頁。

<sup>3</sup> 參見聲請人於111年6月29日提出之「法規範憲法審查聲請書」所附證據1及證據2。

<sup>4</sup> 參見最高法院95年度台抗字第215號刑事裁定理由。

訴之法律效果，以及被告有受辯護人協助後，再行使是否捨棄上訴之權利；對於已選任辯護人或強制辯護案件之被告，法官並應確認被告之捨棄上訴已受辯護人協助；且法官所為之前開告知及確認，均為筆錄應記載事項。3. 系爭規定一應規定而未規定，法官不得勸諭刑事被告捨棄上訴；法官所為之勸諭，為筆錄應記載事項<sup>5</sup>。

### 參、不受理裁定

憲法法庭於112年8月11日，以112年憲裁字第29號裁定(下稱112憲裁29)，不受理本件聲請，其理由為：核聲請意旨所陳，難謂已於客觀上具體指摘系爭確定終局裁定所適用之系爭規定一有何牴觸憲法之疑義(112憲裁29理由三參照)。

### 肆、本席意見

查，聲請書已明確表示系爭規定一所涉憲法權利及違憲情事，且以10頁以上篇幅，闡述其理由及見解<sup>6</sup>，要難謂其客觀上未具體指摘系爭規定一有何牴觸憲法之處。何況，本件聲請確實涉及刑事被告受憲法正當法律程序及訴訟權之保障問題，具有憲法重要性，應予受理。爰提出本部分不同意見書<sup>7</sup>。

---

<sup>5</sup> 參見聲請人於111年6月29日提出之「法規範憲法審查聲請書」第10頁。

<sup>6</sup> 參見聲請人於111年6月29日提出之「法規範憲法審查聲請書」第5頁至第15頁。

<sup>7</sup> 聲請人另據最高法院110年度台非字第146號刑事判決，認該判決所適用之刑事訴訟法第441條規定，有違憲疑義，聲請法規範憲法審查，惟亦經112憲裁29不受理。就此部分，本席並無不同意見，附此敘明。

## **一、程序部分：刑事訴訟法第 358 條第 1 項亦應為本件聲請之審查標的**

當事人得捨棄其上訴權，刑事訴訟法第 353 條定有明文。又，捨棄上訴權，應向原審法院為之（刑事訴訟法第 357 第 1 項），其方式原則上應以書面為之，但於審判期日，得以言詞為之（刑事訴訟法第 358 條第 1 項，下稱系爭規定二）。捨棄上訴權者，喪失其上訴權（系爭規定一）。捨棄上訴權後再上訴者，原審法院應以裁定駁回之（刑事訴訟法第 362 條前段及第 384 條前段）。

是系爭規定一係就當事人行使捨棄上訴權後之法律效果所設之規範。惟系爭規定一之適用，以當事人有效捨棄上訴權，為其前提。從而，系爭確定終局裁定雖未適用系爭規定二，然該規定所定行使捨棄上訴權之方式，是否與憲法第 8 條保障人身自由及第 16 條保障人民訴訟權之意旨相符，與系爭規定一具有重要關聯，自應一併納入審查範圍。

## **二、實體部分：重罪被告於審判期日捨棄上訴權，應經辯護人在場協助或已諮詢辯護人，始符保障防禦權之意旨**

本於憲法第 8 條及第 16 條所保障之人身自由與訴訟權，刑事被告應享有依正當法律程序，受法院公平審判之權利，於訴訟上尤應保障其享有充分之防禦權。而刑事被告受其辯護人協助之權利，須使其獲得確實有效之保護，始能發揮防禦權之功能（憲法法庭 111 年憲判字第 3 號判決理由第 10 段參照）。

按被告受防禦權保障之程度，應視其所犯罪名之法定刑或所受宣告刑之輕重而定。申言之，被告犯法定刑為死刑或

無期徒刑之罪，或經法院宣告 15 年以上有期徒刑、無期徒刑或死刑者，即為「重罪被告」<sup>8</sup>，因已涉及對其生命之剝奪或人身自由之重大限制，在程序上，更應確保此類被告為一切實質影響其訴訟權益之行為時，能獲得辯護人實質有效之協助，方與憲法保障刑事被告訴訟防禦權之意旨無違。

次按，被告上訴權之設，目的在使其對於不利於己之判決，有請求上級審法院救濟之機會。被告認其受到法院冤判、錯判時，上訴更是至關重大之救濟權利。系爭規定一明定捨棄上訴權後，即喪失上訴權，此一法律效果對被告權益之影響，可謂至關重大。

基此，立法者所設捨棄上訴權之規範，應避免重罪被告在並非真心信服判決、或非自認犯罪事實之情況下<sup>9</sup>，因一時衝動、意志消沉或思慮不周，遽行捨棄上訴權，致事後後悔。從而，法規範上，即不應使重罪被告在辯護人不在場，或未諮詢辯護人時，貿然捨棄上訴權。

系爭規定二對於行使捨棄上訴權之方式，僅簡略規定，原則應以書面為之，例外於審判期日時得以言詞為之。該規定結合法院就強制辯護案件，得未經辯護人到庭而宣示判決之條文（刑事訴訟法第 284 條及第 364 條參照），極可能致生重罪被告於宣判當日，於全然不知判決理由且辯護人未到庭提供訴訟上協助時，仍逕自為捨棄上訴權之重大決定，造成對被告不利且難以挽回之影響。

綜上，系爭規定二未考量重罪被告應受辯護人高度協助

---

<sup>8</sup> 依刑法第 64 條第 1 項及第 65 條第 1 項規定，死刑及無期徒刑，均不得加重，故死刑及無期徒刑，自屬嚴重之宣告刑。而依刑法第 64 條第 2 項及第 65 條第 2 項規定，死刑減輕者，為無期徒刑；無期徒刑減輕者，為 20 年以下 15 年以上有期徒刑。因此，15 年以上有期徒刑、無期徒刑及死刑，即堪認為嚴重之宣告刑。

<sup>9</sup> 臺灣高等法院 95 年度重上更（七）字第 98 號刑事判決理由三（六）。

之需求，從而對於捨棄上訴權之方式，未為不同之設計，導致重罪被告一旦捨棄上訴權，即生系爭規定一所定喪失上訴權之效果，是否與憲法保障被告享有充分防禦權之意旨相符，實有討論之價值與必要。

## 伍、結論：沉冤莫雪、屈判成招；民之不幸、國之不義

本件聲請案，值得特別關注者為：聲請人在審判中屢次否認犯行，為何會於更六判決宣告其共犯以強暴方法對於女子為性交之罪及殺人未遂罪，並判處應執行有期徒刑 20 年時，卻當庭捨棄上訴？

查，聲請人自受羈押時起（83 年 1 月 9 日），迄更六判決宣判日止（95 年 3 月 14 日）逾 12 年期間，其遭遇為：警訊時之自白有合理可懷疑之因素存在，而不具任意性<sup>10</sup>；歷經法院 14 次審判（含一審、二審及最高法院之歷審裁判），卻始終未受無罪之判決；曾遭法院判處死刑、無期徒刑等較更六判決更重之刑罰；父母已至耄耋之年。綜合參酌前述各項因素，聲請人似非不可能因期盼早日出獄，乃一時衝動，不計後果捨棄上訴，但旋即後悔，又想上訴，以求清白<sup>11</sup>。

---

<sup>10</sup> 更六判決指出：「然查：據台灣台北看守所新收被告內外傷記錄表上檢查人記載有：被告呂金鎧於 83 年 1 月 9 日入所時，身體左耳瘀血，左臉頰腫大之傷，依被告呂金鎧自述係於 83 年 1 月 9 日在圓通路刑事組地下室約中午 2 時許被幾明（名之誤）不知名警員和拘留人打傷，此有上開記錄表在卷可稽（見更（一）字卷第 71 頁、本院更（四）審卷第 66 頁）。依此記錄表所載，被告呂金鎧於 82（應為 83 年之誤繕）年 1 月 9 日進入台灣台北看守所羈押時，確實受有上開傷害……當日制作警訊筆錄過程復有不合經驗法則之事項，其警訊時之自白，為非任意性自白，即有合理可懷疑之因素存在。且其所寫之自白書，既係在同一警訊期間所為，自應有非任意性自白之推定。依刑事訴訟法第 156 條第 1 項：『被告之自白，非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、違法羈押或其他不正之方法，且與事實相符者，得為證據』，其反面解釋，本院認為被告呂金鎧警訊筆錄自白犯罪部分及自白書，既屬可疑，均不得採為證據。」參見更六判決理由三（一）。

<sup>11</sup> 本件刑案，最後經臺灣高等法院 97 年度重上更（十一）字第 218 號刑事判決認

刑事訴訟法作為落實憲法第 8 條及第 16 條保障憲法正當法律程序及訴訟防禦權之具體規定，應至少避免重罪被告因法律知識落差或一時誤判，又無辯護人之協助，而錯為不利於己之訴訟行為，致發生喪失上訴權等損及重要程序利益之情事。

試問，倘系爭規定一及二，因違反憲法保障被告訴訟防禦權之意旨，致被告沉冤莫雪、屈判成招，豈非民之不幸、國之不義！

---

定聲請人及陳 A 為性侵及殺人之共犯，並經最高法院 98 年度台上字第 4148 號刑事判決駁回陳 A 之上訴，而告確定。然而，聲請人於更六判決宣判之日捨棄上訴權後，嗣本案之更七審判決（臺灣高等法院 95 年度重上更(七)字第 98 號刑事判決）於事實欄，二，記載：「呂金鎧（即 112 憲裁 29 之聲請人）雖已判決確定，然因與卷內證據與科學 DNA 鑑定報告等不符，本判決不認定呂金鎧為共犯，詳細理由見本判決理由欄」；又於理由欄，二（五）認定：「況此次發回更審之精密 DNA 科學鑑定亦明確排除被告呂金鎧涉案以外，被告於原審已經詳細自白係一人所為，並列出其陳述依據如前，且被告陳錫卿多次明確陳明僅其一人所為，足見呂金鎧確係不知情與不在場。」