

最高檢察署 108 年度台上聲字第 2 號

檢察官提案予刑事大法庭聲請書

檢察官 蔡瑞宗

陳瑞仁

吳巡龍

黃則儒

法律爭點

爭點一：檢察官對被告起訴涉嫌轉讓毒品罪後，公訴檢察官於審判中，得否就同一事件，更正所起訴之犯罪事實及起訴法條，並變更被告涉嫌之罪名為販賣毒品？如有更正，應生何效力？

爭點二：倘若法院就被告該次販賣或轉讓毒品事件，認定被告販賣或轉讓毒品之相對人與起訴書認定之相對人不同，並因而影響被告犯罪時間、地點之認定，是否影響該案同一性？

目錄

壹、與法律爭點相關之本案事實	1
一、臺灣士林地方檢察署檢察官 105 年度偵字第 16701 號起訴書	1
二、第一審臺灣士林地方法院 107 年度訴緝字第 18 號判決：...	2
三、第二審臺灣高等法院 108 年度上訴字第 269 號判決：.....	3
貳、本案下級審對上開法律爭點之見解	5
一、臺灣士林地方法院 107 年度訴緝字第 18 號判決認為：「.....	5
二、臺灣高等法院 108 年度上訴字第 269 號判決認為：「.....	5
三、小結	7
參、聲請提案予刑事大法庭之理由	8
一、爭點一	8
(一)所涉及之法令.....	8
(二)外國立法例.....	8
1. 美國法.....	8
2. 德國法.....	11
3. 日本法.....	14
(三)我國學說.....	16
(四)法律見解歧異之裁判.....	17
1. 肯定說.....	17
2. 更正不生訴訟法上之效力	22
(五)該歧異見解對於裁判結果之影響.....	24
(六)爭點一本署見解.....	24
1. 依檢察一體原則，公訴檢察官於犯罪同一性範圍內得更正犯 罪事實及所犯法條.....	24
2. 檢察官更正犯罪事實及所犯法條，不得也不會妨礙被告防禦 權.....	25
3. 若不許檢察官更正，將增加訴訟不確定性並浪費司法資源	26

二、爭點二	27
(一)所涉及之法令.....	27
(二)外國立法例.....	27
1. 美國法.....	27
2. 德國法.....	31
3. 日本法.....	34
(三)我國學說.....	35
(四)法律見解歧異之裁判.....	38
1. 肯定說：.....	43
2. 否定說：.....	44
(五)該歧異見解對於裁判結果之影響.....	46
(六)爭點二本署見解.....	46
1. 犯罪基本事實認定不同為訴訟正常現象	46
2. 刑事訴訟制度應兼顧當事人權益保障、正義實現及司法資源 有限性.....	47
3. 本案起訴及更正之犯罪事實有同一性	49
4. 相反解釋將違反罪刑相當原則或造成訴訟浪費	50
肆、結論.....	51
伍、附件清冊	52

最高檢察署檢察官提案予刑事大法庭聲請書

108 年度台上聲字第 2 號

聲 請 人 最高檢察署檢察官蔡瑞宗

被 告 陳耀東

上列被告因違反毒品危害防制條例等案件，經臺灣高等法院於中華民國 108 年 8 月 22 日為第二審判決（[108 年度上訴字第 269 號](#)），檢察官已於法定期間內提起上訴，本檢察官認為原判決所持足以影響裁判結果之法律見解，最高法院刑事庭先前裁判見解已產生歧異，且有原則重要性，認有統一見解之必要，爰聲請提案予刑事大法庭，茲將理由分述於後：

壹、與法律爭點相關之本案事實

一、臺灣士林地方檢察署檢察官 105 年度偵字第 16701 號起訴書：

「 犯罪事實

一、陳耀東明知甲基安非他命係政府依據毒品危害防制條例所公告列管之第二級毒品，且甲基安非他命亦係藥事法所規範之禁藥，不得轉讓，竟基於轉讓第二級毒品及轉讓禁藥之犯意，於民國 105 年 10 月 28 日 22 時許，在新北市汐止區中興路上某永和豆漿外，無償轉讓甲基安非他命約 2 公克予吳○家，供其施用。陳耀東復於 105 年 29 日 23 時 46 時前某時許，在新北市中永和區某加油站附近在車牌號碼 AGH-8053 號自小客車上，無償轉讓甲基安非他命 1 包(毛重 4.004 公克、淨重 3.584 公克)予吳○家。嗣於 105 年 10 月 29 日 23 時 46 分許，吳○家搭乘陳耀東所駕駛上開車輛，前往新北市永和區得和路 405 號之麥當勞，吳○家則下車自行至麥當勞 3 樓與警方佯裝之毒品買家在見面，為警當場自吳○家身上查獲甲基安非他命 1 包(毛重 4.004 公克、淨重 3.584 公克)，陳耀東斯時在麥當勞 1 樓則趁隙離開，事後警方調閱監視器錄影畫面，循線查

知上情。」因認被告陳耀東同時構成藥事法第 83 條第 1 項(轉讓禁藥)及毒品危害防制條例第 8 條第 2 項(轉讓第二級毒品)之罪，因藥事法第 83 條第 1 項為後法，且為重法，應適用藥事法第 83 條第 1 項之規定處斷。又被告 2 次轉讓甲基安非他命之行為，犯意各別，行為互殊，應分論併罰。

二、第一審臺灣士林地方法院 [107 年度訴緝字第 18 號](#) 判決：

「一、陳耀東明知甲基安非他命係毒品危害防制條例第 2 條第 2 項第 2 款所列管之第二級毒品，亦屬藥事法所列管之禁藥，未經許可均不得轉讓、持有，其於民國 105 年 10 月 29 日前幾天以暱稱「葉子」在社交通訊軟體「遇見」（下稱「遇見」軟體）之聊天群組內認識暱稱「吳小嘎」（下稱「吳小嘎」）之吳○家後，為招攬吳○家作其販毒下線，竟基於轉讓禁藥之犯意，於 105 年 10 月 29 日凌晨 0 時 25 分許（起訴書誤載為 105 年 10 月 28 日 22 時許，應予更正），在新北市汐止區中興路上某間永和豆漿店外，無償轉讓禁藥甲基安非他命約 2 公克予吳○家試毒施用。吳○家旋即於同日晚間 8 時許，在新北市板橋區文聖街某超商廁所內，施用上開甲基安非他命。嗣因吳○家同日販毒犯行（詳後述）為警查獲，經警於 105 年 10 月 30 日對其採尿送驗結果，確呈甲基安非他命陽性反應而循線查獲。

二、緣吳○家（所涉販賣第二級毒品甲基安非他命犯行，業經臺灣新北地方法院判處有期徒刑 1 年 8 月，嗣經上訴後，迭經臺灣高等法院、最高法院駁回上訴確定）於 105 年 10 月 27 日 9 時 53 分許，以暱稱「吳小嘎」加入聊天室「遇見」軟體內之「台北開飯聚樂部」聊天群組，並於個人資料內刊載暗示其有施用毒品習性之「本人有在呼呼執著」內容，復在上開不特定多數人可共見聞之「台北開飯聚樂部」聊天群組內刊載暗示可與其

從事毒品交易之「這裡有沒有人有需要的」內容。嗣經新北市政府警察局永和分局得和派出所員警陳○名執行網路巡邏時查悉上情，陳○名遂以暱稱「兔兔的態度」加入上開「台北開飯聚樂部」聊天群組，並向吳○家洽詢交易毒品詳情，經吳○家主動要求改以社交通訊軟體「微信」（下稱「微信」軟體）聯繫後，約定以新臺幣（下同）7,000 元之代價，向吳○家購買4公克之甲基安非他命，並進而約定於同年月29日23時許，在新北市永和區得和路405號之麥當勞餐廳會晤交易，吳○家旋即轉知陳耀東。陳耀東獲悉後，明知甲基安非他命屬於毒品危害防制條例第2條第2項第2款所規定之第二級毒品，不得非法持有、販賣，竟共同基於意圖營利販賣第二級毒品甲基安非他命之犯意聯絡加入，隨即駕車搭載吳○家前往赴約進行交易，並於途中之車上，將甲基安非他命1包（毛重4.0040公克，驗餘淨重3.5838公克）交付吳○家，約定該次販毒價金中由陳耀東分取4,000元、吳○家分取3,000元，並由吳○家出面進行交易，陳耀東則會在旁邊買麥當勞等候。嗣陳耀東搭載吳○家到場，吳○家進入麥當勞餐廳與陳○名會晤交易時，當場為警逮捕查獲，並扣得上開甲基安非他命1包及吳○家所持用之上開行動電話1支（含門號0986226947號SIM卡1張），陳耀東見狀旋即逃逸。嗣經吳○家向警供出毒品來源為綽號「葉子」之男子，經警調取監視器而循線查獲。」

三、第二審臺灣高等法院 [108年度上訴字第269號](#) 判決：

「一、原審判決上訴人即被告陳耀東於民國105年10月29日凌晨0時25分許，在新北市汐止區中興路上某間永和豆漿店外，無償轉讓禁藥甲基安非他命約2公克予吳○家部分（處有期徒刑10月），雖經被告提起上訴，惟已於108年3月12日撤回上

訴（見本院卷第 99、110 頁），該部分已判決確定，非本院上訴審理範圍，合先敘明。……

三、經查：

(一)本件檢察官起訴書「犯罪事實」欄係記載：「(第 1 次轉讓禁藥部分略)。陳耀東復於 105 年 29 日（按：應係漏載「10 月」）23 時 46 時前某時許，在新北市中永和區某加油站附近在車牌號碼 AGH-8053 號自小客車上，無償轉讓甲基安非他命 1 包（毛重 4.004 公克、淨重 3.584 公克）予吳○家。嗣於 105 年 10 月 29 日 23 時 46 分許，吳○家搭乘陳耀東所駕駛上開車輛，前往新北市永和區得和路 405 號之麥當勞，吳○家則下車自行至麥當勞 3 樓與警方佯裝之毒品買家見面，為警當場自吳○家身上查獲甲基安非他命 1 包（毛重 4.004 公克、淨重 3.584 公克），陳耀東斯時在麥當勞 1 樓則趁隙離開，事後警方調閱監視器錄影畫面，循線查知上情。」等情（見起訴書第 1 頁），並認被告陳耀東係犯藥事法第 83 條第 1 項之轉讓禁藥罪，其 2 次轉讓禁藥犯行並應分論併罰等語（見起訴書第 4 至 5 頁）。堪認檢察官係起訴被告於 105 年 10 月 29 日 23 時 46 時前某時許，在上開自小客車上，無償轉讓甲基安非他命 1 包予吳○家，吳○家嗣於同日 23 時 46 分許，搭乘被告所駕上開車輛前往麥當勞，下車自行至麥當勞 3 樓與警方佯裝之毒品買家見面，並為警當場自吳○家身上查獲被告轉讓之該包甲基安非他命；亦即檢察官係起訴被告轉讓甲基安非他命予吳○家，至於吳○家嗣經被告搭載前往麥當勞欲將該包毒品販售予警方喬裝之買家，僅屬本案查獲經過之敘述，並非起訴被告有何單獨或與吳○家共同販賣第二級毒品甲基安非他命之事實。」

貳、本案下級審對上開法律爭點之見解

一、臺灣士林地方法院 [107 年度訴緝字第 18 號](#) 判決認為：「

就事實欄二之犯行部分，本案向共犯吳○家偽稱欲購買毒品之員警陳○名雖無實際購毒之真意，但被告既有販賣甲基安非他命之故意，且依約攜帶甲基安非他命搭載吳○家前往交付交易，即已著手實施販毒之行為，惟員警陳○名並無買受毒品之意思，其意在辦案，以求人贓俱獲，故形式上員警陳○名與吳○家間就毒品交易之意思表示，雖已經一致，被告並已攜毒搭載吳○家前往進行交付，但因警察伺機逮捕吳○家，被告則逃逸，事實上並不能真正完成買賣毒品之行為，因此，被告上開犯行僅應論以販賣第二級毒品未遂罪。核被告就事實欄二犯行部分所為，係犯毒品危害防制條例第 4 條第 6 項、第 2 項之販賣第二級毒品未遂罪。又被告販賣甲基安非他命前持有甲基安非他命之低度行為，為其販賣甲基安非他命之高度行為所吸收，不另論罪。被告自吳○家轉知被告調貨之時起，就上開犯行與共犯吳○家間，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。起訴意旨固認為被告就此部分係犯轉讓第二級毒品及轉讓禁藥罪名，然業經公訴人當庭更正為毒品危害防制條例第 4 條第 6 項、第 2 項之販賣第二級毒品未遂罪名（見本院訴字卷第 41 頁），並經本院告知被告此部分之罪名使其防禦答辯（見本院訴字卷第 110 頁、見本院訴緝卷第 92、111、154、161 頁），本院毋庸變更起訴法條，附此敘明。被告已著手於販賣毒品犯罪之實行而未遂，爰依刑法第 25 條第 2 項規定減輕其刑。」

二、臺灣高等法院 [108 年度上訴字第 269 號](#) 判決認為：

「按刑事訴訟程序中法院審判之對象（範圍），乃指起訴書或自訴狀所記載被告之「犯罪事實」；而「犯罪事實」之內容，包括

「人、事、時、地、物」等基本要素，亦即指犯罪之時日、地點、行為與結果等與犯罪成立具有重要關係之社會事實而言。就公訴案件而論，因檢察官起訴書所記載之犯罪事實即為法院審判之對象，並為被告防禦準備之範圍，故其所記載之內容除須足以使法院得以確定審判之範圍外，並須足以使被告知悉係因何犯罪事實被提起公訴，俾得為防禦之準備。又起訴書係檢察官依其法定職權所製作之公文書，檢察官對被告為起訴後，依刑事訴訟法規定，並無准許檢察官得就所起訴之被告或犯罪事實加以變更，如有聲請變更，應不生訴訟上之效力，此由同法第 265 條僅就追加起訴作限制性之准許，而就變更起訴則無規定自明。又法院不得就未經起訴之犯罪審判，亦為同法第 268 條所明定。若法院審理結果所認定之犯罪事實，與起訴書所記載之犯罪事實內容有所歧異，除係顯然文字誤寫、誤算而不影響犯罪事實同一性之認定及被告訴訟防禦權之行使，得曉諭或容許檢察官為適當之更正外，法院仍應針對起訴書所記載之犯罪事實依法加以判決，不能逕予以更正犯罪事實後加以判決。尤其法院審理結果所認定之犯罪事實，若與起訴書所記載之犯罪事實有所歧異，而足以影響犯罪事實同一性之認定者，更不容法院以訴訟經濟為由，逕就檢察官事後更正之起訴事實加以審判，俾免侵害被告之訴訟防禦權而造成突襲性裁判之不當現象（最高法院 [106 年度台上字第 122 號](#)、[105 年度台上字第 2379 號](#)、[105 年度台上字第 1893 號](#) 判決參見）。申言之，起訴書犯罪事實欄就犯罪之時間、地點、方法、態樣，以及適用法律有關事項之記載，如存在無礙於辨別起訴「犯罪事實同一性」之明顯錯誤，事實審法院固應予以究明及更正，並據以認定犯罪事實。倘起訴書犯罪事實欄之記載，並無明顯錯誤，則不得逕以更正方式，而就未經起訴之犯罪事實為裁判，並置原起訴之犯罪事實於不顧。所稱無礙於辨別起訴「犯罪事實同一性」之

明顯錯誤，係指文字顯然誤寫，或與起訴之犯罪事實所憑卷內證據有顯著不符等情形而言。至於偵查檢察官與事實審法院斟酌卷內事證，而為不同之認定者，核屬所為判斷正確與否之事項，應不在其列。故事實審法院應依據起訴之「犯罪事實」重要具體內容整體評價而為論斷，於無礙起訴「犯罪事實同一性」，及充足保障被告訴訟防禦權行使之前提下，始得依據調查所得之證據綜合判斷以認定犯罪事實；倘已影響起訴「犯罪事實同一性」之認定及被告防禦權之行使，仍逕予審判並自行認定被告犯罪事實，即係就未經起訴之犯罪審判，且等同於就起訴之「犯罪事實」未予判決，而併有已受請求之事項未予判決，及未受請求之事項予以判決之違法（同院 [107 年度台上字第 469 號](#) 判決參照）。……」

三、小結

本案檢察官起訴被告陳耀東於 105 年 10 月 29 日 23 時 46 時前某時許，在其駕駛之自小客車上，無償轉讓甲基安非他命 1 包（毛重 4.0040 公克，驗餘淨重 3.5838 公克）予吳○家，吳○家搭乘被告所駕上開車輛前往新北市永和區得和路 405 號之麥當勞店，下車自行至麥當勞 3 樓與警方佯裝之毒品買家見面，並為警當場自吳○家身上查獲被告轉讓之該包甲基安非他命，被告陳耀東犯轉讓第二級毒品及轉讓禁藥罪。臺灣士林地方法院允許公訴檢察官更正起訴事實及罪名：被告陳耀東與共犯吳○家間，有犯意聯絡及行為分擔，被告陳耀東涉犯毒品危害防制條例第 4 條第 6 項、第 2 項之販賣第二級毒品未遂罪。第二審臺灣高等法院認為公訴檢察官之更正已影響起訴「犯罪事實同一性」及被告防禦權之行使，第一審法院仍逕予審判，係就未經起訴之犯罪審判，且等同於就起訴之「犯罪事實」未予判決，而併有已受請求之事項未予判決，及未受請求之事項予以判決之違法，撤銷該判決。

參、聲請提案予刑事大法庭之理由

一、爭點一

(一)所涉及之法令

刑事訴訟法第 300 條規定：「前條之判決(按：指科刑或免刑判決)，得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條。」該條條文於民國 24 年 1 月 1 日修正施行，原規定於第 292 條，其條號於 56 年 1 月 28 日修正為第 300 條，條文內容未曾修正。

最高法院 [86 年度台非字第 187 號](#) 判決曾解釋該條立法理由：「我國刑事訴訟之審判，採彈劾主義，犯罪事實須經起訴，始得予以審判，但因起訴之方式不採起訴狀一本主義及訴因主義，而採書面及卷證併送主義，起訴書須記載犯罪事實、證據並所犯法條，使法院以犯罪事實為審判之對象；審判之認定事實適用法律，不採人民陪審及當事人進行主義，而採法官職權進行主義，故刑事訴訟法第三百條規定有罪之判決得就起訴之犯罪事實變更檢察官所引應適用之法條，以期訴訟之便捷，但為兼顧被告之防禦權以求程序之公平，並符合彈劾主義不告不理之旨意，自須於公訴事實之同一性範圍內，始得自由認事用法。」

(二)外國立法例

1. 美國法

美國憲法增修條文第六條規定：「被告有受通知被訴罪名之性質及原因的權利。¹」美國檢察官提起公訴有兩種方式：以檢察官起訴書 (Information) 或以大陪審團 (Grand Jury) 議決方式起訴 (indictment)。因為檢察官起訴與否影響被告甚鉅，為防止檢察官濫行起訴，檢察官需先證明有相當理由 (Probable Cause) 才可起訴。亦即若以檢察官起訴書起訴，檢察官需先向預審法官證明有相當理由；

¹ U.S. Constitution Amendment VI, "In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to... and to be informed of the nature and cause of the accusation;".

若以大陪審團方式起訴，則需先說服大陪審團有相當理由。聯邦之刑事訴訟程序，僅適用於聯邦犯罪，美國有 28 州原則上不使用或已廢止大陪審團制度²，而以檢察官起訴書為唯一之起訴方式。

美國為使審判範圍具體、特定，便於被告及辯護人採取防禦措施，及衡量起訴是否已達起訴門檻，因此起訴書除記載可確定被告人別之基本資料外，訴因必需載明被告犯行、所犯罪名及依據之法律條款，而犯行則主要記載犯罪構成要件相關之事實。美國聯邦刑事訴訟程序規則第 7 條規定：「(a)起訴文件之種類：1. 重罪：最重法定刑為死刑或超過一年以上有期徒刑之罪，除刑事藐視法庭罪外，應經大陪審團之起訴。2. 輕罪：最重法定刑為一年以下有期徒刑之罪，可依本規則 58(b)(1)之規定起訴(information)。(b)拋棄大陪審團審查權：最重法定刑為一年以上有期徒刑之罪，被告經公開法庭告知控訴之性質及其權利後，可拋棄由大陪審團審查起訴之權利，而由檢察官以 information 之方式起訴。(c)性質及內容：1. 原則：無論是 indictment 或 information，均應以書面為之，清晰、簡要、明確地敘述符合其所控訴犯行之構成要件之關鍵基本事實；並由檢察官簽名。……訴因(count)可引用其他訴因內記載之指訴內容，訴因可主張被告犯罪之方法不明，或被告犯罪之方法使用一個或多個特定的方法。對於每一訴因，起訴文件應就被告所犯之實定法、規則或其他法律條文，提供官方或慣用之引註方式……³」

2 根據 Yale Kamisar et al., *Advanced Criminal Procedure* 962-63 (9th ed. 1999), 美國只有 18 州規定所有重罪 (Felonies) 需以大陪審團議決方式起訴，另外有 4 州規定得科死刑或無期徒刑之重罪需以大陪審團起訴，其餘之州原則上都已不使用大陪審團議決方式起訴，有兩州並正式廢止有關大陪審團起訴之法規。

3 Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 7, "The Indictment and the Information

(a) When Used.

(1) Felony. An offense (other than criminal contempt) must be prosecuted by an indictment if it is punishable:

(A) by death; or

(B) by imprisonment for more than one year.

(2) Misdemeanor. An offense punishable by imprisonment for one year or less may be prosecuted in accordance with Rule 58(b)(1).

(b) Waiving Indictment. An offense punishable by imprisonment for more than one year may be prosecuted by information if the defendant—in open court and after being advised of the nature of

美國聯邦刑事訴訟規則第 7 條 (d) 項規定，法院得依被告之請求，刪除起訴書與案情無關之部分⁴。同條 (e) 項規定：不經大陪審團之起訴書 (information)，判決前於符合同一犯行及不妨害被告防禦權的前提下，法院得容許檢察官修正或變更起訴書所載之內容⁵。依此規定，判決前在不追加另一犯行或變更為不同犯行及不損及被告實體權利之情況下，法院得允許檢察官修正起訴書 (information)。依美國實務見解⁶，此條同一性之範圍比後述美國法判斷審判範圍之標準 lesser included offense 寬，其判斷重點是起訴書修正是否對被告之防禦權產生侵害，若未產生實質侵害，法院應予容許。

以 Muncy v. United States 案⁷為例，被告經以檢察官起訴書 (information) 起訴在禁酒令期間非法持有酒類罪及擾亂秩序罪，被告在認罪程序 (arraignment) 選擇不認罪，檢察官經過法院同意，修正起訴書，增加起訴販賣酒類罪 (並非另外再提出起訴書追加起訴)。被告對該修正起訴書提出異議，法院駁回異議繼續進行審理，結果判決被告持有酒類、販賣酒類 2 罪有罪、擾亂秩序無罪。被告認為檢察

the charge and of the defendant's rights—waives prosecution by indictment.

(c) Nature and Contents.

(1) In General. The indictment or information must be a plain, concise, and definite written statement of the essential facts constituting the offense charged and must be signed by an attorney for the government. ... A count may incorporate by reference an allegation made in another count. A count may allege that the means by which the defendant committed the offense are unknown or that the defendant committed it by one or more specified means. For each count, the indictment or information must give the official or customary citation of the statute, rule, regulation, or other provision of law that the defendant is alleged to have violated...."

⁴ Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 7(d), "Surplusage. Upon the defendant's motion, the court may strike surplusage from the indictment or information."

⁵ Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 7(e), "Amendment of Information. The court may permit an information to be amended at any time before verdict or finding if no additional or different offense is charged and if substantial rights of the defendant are not prejudiced."

⁶ Virgin Islands v. Bedford, 671 F.2d 758 (3rd Cir. 1982)." The question of whether a crime is an "additional or different" offense for purposes of amending an information pursuant to Rule 7(e) is not coextensive with the question of whether a crime is a lesser included offense of another. Although the amending of an information to include a lesser included offense will rarely violate the first requirement of Rule 7(e) (that no additional or different offense be charged), it is not necessarily true that the amending of an information to include a crime which is not a lesser included offense will violate the rule."

⁷ Muncy v. United States, 289 F. 780, 781, (4th 1923).

官修正起訴書增加起訴罪名違法，聯邦第四巡迴法院解釋⁸：起訴書係檢察官代表政府所製作之起訴文件，經過法院同意，檢察官當然有權修正。

但該條並無大陪審團議決通過起訴書之更正規定，此乃因後者係大陪審團之決定，並非檢察官可單獨為之，惟如果大陪審團議決通過之起訴書有明顯錯誤，例如更正被告姓名之拼字⁹、毒品之級數¹⁰、所引之法條¹¹、犯罪行為之年度¹²等，實務案例上均以該項更正僅就枝節或形式為之，並未損害被告之防禦權，予以准許。若更正將對被告之防禦權有侵害，則不能由檢察官或是法院逕為修正，應再重新組成新的大陪審團審查新的大陪審團起訴書，以更新起訴書(superseding indictment)方式為之。

綜上，在案件同一性的前提下，美國法院於對被告防禦權沒有造成不利之情形時，應允許檢察官對其起訴書為變更，變更應以書面為之，犯罪事實與所犯法條及罪名之變更可能連動，也可能無關。不在起訴書所特定範圍內之犯罪事實及罪名，除非經檢察官變更，否則法院無審判權利或義務。

2. 德國法

德國刑事訴訟法第 200 條第 1 項規定：「起訴書應載明被訴人、對其指控之犯罪、違犯之時間及地點、犯罪之法定構成要件及應適用之法條(起訴要旨)。此外，還應表明證據方法、應當進行審判期日之

8 Muncy v. United States, 289 F. 780, 781, (4th 1923), "As to the first point, we need only observe that it is too well settled to require citation of authority that an information, unlike an indictment, may be amended by leave of court, even after motion to quash, demurrer, or plea; for, as Lord Mansfield observes, in Rex v. Wilkes, 4 Burr. 3567: "There is a great difference between amending indictments and amending informations. Indictments are found upon the oath of a jury, and ought only to be amended by themselves; but informations are as declarations in the king's suit. An officer of the crown has the right of framing them originally, and may, with leave, amend in like manner as any plaintiff may do.""

9 US v. Denny, 165 F. 2d. 668 (1947)(更正被告姓名).

10 US v. Lo Franco, 818 F. 2d. 276 (1987)(更正毒品級數).

11 Masi v. US, 223 F. 2d. 132 (1955)(更正所犯法條).

12 US v. Stapleton, 271 F. Supp. 59 (1967)(更正犯罪日期).

法院及辯護人。提報證人時，應提供其住所地或居所地，但不需完整之地址。……」德國刑事訴訟於檢察官起訴後，有所謂的「中間程序(Zwischenverfahren)」，因為審判程序對被告嚴重不利，是以在審判程序開始進行前，由法院再一次審查是否存在足夠的犯罪嫌疑(德國刑事訴訟法第 203 條¹³、第 204 條¹⁴)，中間程序具有「法院篩漏」及保護被告的功能。在這個階段，被告及辯護人有機會完整地了解起訴書的具體內容以及偵查的重要結果，也才能基於這樣的基礎答辯或提出證據¹⁵。法院於裁定開啟審判程序之前，得命令個別證據調查(第 202 條¹⁶)、與程序參與人討論程序狀態(第 202a 條¹⁷)。中間程序屬非公開程序，法院在中間程序審酌是否開啟審判程序以及依法院觀點有無需要修改起訴書之處，變更的部分可能包括追訴範圍及法律評價(第 207 條第 2 項¹⁸)，於追訴範圍有變更(第 207 條第 2 項第 1 款及第 2 款)之情形，檢察官並應提交與裁定相符之新起訴書(第 207 條第 3 項第 1 句¹⁹)，法院也不受檢察官聲請之拘束(第 206 條²⁰)。對於中間程序有管轄權的法院，也是對審判有管轄權的法院(第 199 條第 1 項²¹)。起訴書若有錯誤或缺失，檢察官在中間程序還有機會修正，若沒有修

¹³ 德國刑事訴訟法之中譯，均係參照「連孟琦譯，德國刑事訴訟法，法務部，初版 1 刷，2016 年 9 月。」之內容，並對照最新修正條文原文後所擬。德國刑事訴訟法第 203 條規定：「偵查程序之結果顯示被訴人有足夠犯罪嫌疑時，法院應裁定開啟審判程序。」

¹⁴ 德國刑事訴訟法第 204 條規定：「(第 1 項)法院裁定不開啟審判程序時，應在裁定中表明係基於事實或法律理由。(第 2 項)前項裁定應通知被訴人。」

¹⁵ Kudlich, Münchener Kommentar zur StPO, 1. Aufl., 2014, Einleitung Rn. 238-239.

¹⁶ 德國刑事訴訟法第 202 條規定：「法院就開啟審判程序為裁定前，為更詳盡查清案情，得命令個別證據調查。對於此裁定，不得聲明不服。」

¹⁷ 德國刑事訴訟法第 202a 條規定：「若法院考慮開啟審判程序，只要對促進程序看來適當，得與程序參與人討論程序狀態。此討論之重要內容應製成案卷紀錄。」

¹⁸ 德國刑事訴訟法第 207 條第 2 項規定：「有下列情形時，法院應在裁定中表明，允許對為審判期日提起之訴附上何種變更：1.因數犯罪提起訴訟，而對其中個別犯罪拒絕開啟審判程序，2.依第 154a 條將追訴限於一犯罪可分離之個別部分，或將此個別部分重新納入訴訟，3.對犯罪之法律評價不同於起訴書，或 4.依第 154a 條將追訴限於同一犯罪所造成之數個違反法律情況中之個別違反法律情況，或將此個別違反法律情況重新納入訴訟時。」

¹⁹ 德國刑事訴訟法第 207 條第 3 項規定：「(第 1 句)在第 2 項第 1 款及第 2 款之情形中，檢察官應提交與裁定相符之新起訴書。(第 2 句)對於偵查主要結果之敘述，得不予記載。」

²⁰ 德國刑事訴訟法第 206 條規定：「法院為裁定時，不受檢察官聲請之拘束。」

²¹ 德國刑事訴訟法第 199 條第 1 項規定：「對審判期日有管轄權之法院，裁定是否應開啟審判程序或暫時中止程序。」

正，法院會依第 204 條裁定不開啟審判程序。遞交起訴書後，經檢察官同意，法院得在刑事程序任何階段限制追訴範圍(第 154a 條第 2 項²²)。法院也得在刑事程序任何階段，將已分離出之犯罪部分或違反法律情況部分重新納入程序，檢察官聲請重新納入時，法院應予准許(第 154a 條第 3 項第 1 句及第 2 句²³)。有變更法律見解或案情變化的情形時，法院有曉示義務以及應給予被告辯護的機會(第 265 條²⁴)。而檢察官若要在審判期日時將公訴延伸至被告之「其他犯罪」，經被告同意，得追加起訴(第 266 條²⁵)。

德國刑事訴訟法第 156 條規定：「審判程序開啟後，公訴不得撤回。」同法第 243 條第 3 項規定：「接著由檢察官宣讀起訴要旨。宣讀時，在第 207 條第 3 項之情形中，應以新起訴書為基礎。在第 207 條第 2 項第 3 款之情形中，檢察官宣讀起訴要旨並附作為開啟裁定基礎之法律評價；此外，檢察官得表示相異之法律見解。在第 207 條第 2 項第 4 款之情形中，檢察官應顧及法院在裁定准許對起訴進行審判期日時所做之變更。」其中，第 207 條第 2 項第 3 款規定之原文為：「die Tat rechtlich abweichend von der Anklageschrift

22 德國刑事訴訟法第 154a 條第 2 項規定：「遞交起訴書後，經檢察官同意，法院得在刑事程序任何階段限制追訴範圍。」

23 德國刑事訴訟法第 154a 條第 3 項第 1 句及第 2 句規定：「(第 1 句)法院得在刑事程序任何階段，將已分離出之犯罪部分或違反法律情況部分重新納入程序。(第 2 句)檢察官聲請重新納入，應予准許。」

24 德國刑事訴訟法第 265 條規定：「(第 1 項)在事先未特別向被告曉示法律見解已經變更，並給予其辯護機會之情況下，不得根據不同於法院准許公訴所引用之刑法規定，對被告為有罪判決。(第 2 項)下列情形亦同樣依前項規定進行程序：1. 若刑法特別規定之加重可罰性或特別規定之構成命保安處分之情節，在審判中才出現。2. 法院有意自審判中已告知之暫時的案情或法律狀態之評價之一偏離，或 3. 曉示案情變更對於被告之充分辯護有必要。(第 3 項)若被告主張未能對辯護做充分準備而爭執新出現之情節—該情節允許適用比法院准許公訴所引用之刑法規定更重之規定，或屬於第 2 項第 1 款所稱之情節—，則依其聲請應中斷審判期日。(第 4 項)此外，若因案情變化，為充分準備公訴或辯護，中斷審判期日看來適當，法院亦應依聲請或依職權中斷之。」

25 德國刑事訴訟法第 266 條規定：「(第 1 項)當檢察官在審判期日時將公訴延伸至被告之其他犯罪時，若法院對那些犯罪具有管轄權，且經被告同意，則得以裁定將其他犯罪納入訴訟。(第 2 項)追加起訴，得以言詞提出。內容應符合第 200 條第 1 項之規定。追加起訴應記明於審判筆錄。審判長應給予被告辯護之機會。(第 3 項)當審判長認為有必要，或被告聲請停止審判，且其聲請非顯然蓄意或僅為拖延訴訟而提出時，應停止審判。應向被告曉示有聲請停止審判之權利。」

gewürdigt wird oder」即對於犯罪有不同於起訴書的法律上評價，包括其他犯罪構成要件的涵攝、不同的行為階段(未遂、既遂)或不同的罪責型態(過失、故意)²⁶。

由上開規定及說明可知，德國刑事訴訟經由中間程序之規定，在開啟審判程序之前，即由法院對於起訴的內容為確認，可變更追訴範圍及法律評價，就追訴範圍的變更，檢察官應製作新的起訴書；就法律評價的不同，檢察官於陳述起訴要旨時，應宣讀法院於開啟審判程序之裁定中所採之法律評價，惟檢察官得表示相異之法律見解。開啟審判程序之後，若有變更法律見解或案情變化，法院負有曉示義務，並應給予被告辯護之機會。檢察官若要追加起訴，需經被告同意。是以，在中間程序，主要係由法院審查是否存在足夠的犯罪嫌疑；在審判程序，起訴書之指控可經由法院的曉示為有限度的變更，追加起訴則需經被告同意。

3. 日本法

日本刑事制度於第二次世界大戰後仿美國採訴因制度，訴因指檢察官以被告有公訴事實所載之行為，而該行為該當起訴法條所載之罪名。亦即檢察官代表追訴機關，向法院為國家對被告有刑罰權之主張。訴因乃檢察官事實上的主張，日本通說，法院審判之客體為訴因，法院受檢察官起訴訴因所拘束，不得超越訴因而為審判²⁷。日本刑事訴訟法第 256 條第 3 項規定：「公訴事實之記應，應明示訴因。訴因之明示，應儘可能藉由日時、場所及方法以特定構成犯罪之事實。」²⁸

日本刑事訴訟法第 312 條規定訴因等變更：「(第 1 項)法院於檢察官提出聲請時，於不妨害公訴事實之同一性之限度應准許追加、撤

²⁶ MüKoStPO/Wenske, 1. Aufl. 2016, StPO § 207 Rn. 15.

²⁷ 劉秉鈞，案件同一性對於訴訟客體安定性之探討，銘傳大學法學論叢，第 7 期，2007 年 6 月，16 頁。

²⁸ 日本刑事訴訟法暨刑事訴訟規則，法務部編印，2016 年 8 月，55 頁。

回或變更起訴書記載之訴因或所犯法條。(第2項)法院鑑於審理經過，認為適當者得命追加或變更訴因或所犯法條。(第3項)法院於訴因或所犯法條有追加、撤回或變更之情形，應盡速將追加、撤回或變更之部分通知被告。(第4項)法院認訴因或所犯法條之追加或變更，致被告之防禦生實質不利益之虞者，依被告或辯護人之聲請，應裁定於被告為充分地防禦準備之必要期間內停止審判程序。²⁹」亦即，檢察官在有案件同一性的前提下，法院應允許檢察官為訴之追加、撤回或變更，追加、撤回或變更並應以書面為之³⁰。訴因與所犯法條及罪名之變更可能連動，也可能無關。不在訴因所特定範圍內之犯罪事實，除非檢察官追加或變更，否則法院無審判權利或義務。若訴因追加或變更對被告防禦權有造成不利之虞，依被告聲請，法院應於其準備防禦期間停止審判。

日本刑事訴訟犯罪事實「同一性」的判斷標準，學界眾說紛紜，多認為「同一性」的判斷標準除基本事實相同外，需加上若干程度的法律評量。但日本實務界向採「基本事實同一說」，若基本事實相同，即使枝節有若干差異，仍具有同一性。日本實務為使「基本事實同一說」的判斷基準更明確，通常併採新舊兩者之事實是否具有不能併存之關係。具體言之，關於時日、處所、態樣相近之二訴因，檢討二者之間是否具有當一方之犯罪被認定成立時，他罪即無由成立之關係，有不能併存關係者表示其基本事實同一³¹。

綜上，日本刑事訴訟法採訴因制度，檢察官在有案件同一性的前提下，法院應允許檢察官為訴之變更，變更應以書面為之。訴因與所犯法條及罪名之變更可能連動，也可能無關。不在訴因所特定範圍內

29 日本刑事訴訟法暨刑事訴訟規則，法務部編印，2016年8月，71頁。

30 日本刑事訴訟規則第209條第1項、第5項，引自陳運財，論起訴事實同一性，月旦法學雜誌，62期，2000年7月，151頁。

31 林永謀，實務上關於起訴事實（犯罪事實）同一性判斷之基準—兼評最高法院八十六年度台非字第一八七號判決要旨，法官協會雜誌，創刊號，1999年6月，45頁，48頁以下；陳運財，論起訴事實之同一性—評最高法院八十六年度台非字第一八七號刑事判決，月旦法學雜誌，62期，2000年7月，145頁，151頁以下。

之犯罪事實，除非檢察官追加或變更，否則法院無審判權利或義務。若訴因變更對被告防禦權有造成不利之虞，依被告聲請，法院應於其準備防禦期間停止審判。

(三)我國學說

我國刑事訴訟法對公訴檢察官可否更正起訴犯罪事實及變更起訴法條未作相關規定，相關學界論述均僅討論案件同一性，未見專門討論公訴檢察官可否更正起訴犯罪事實及變更起訴法條者。此或因我國案件同一性在訴訟法上有界定案件繫屬事項與法院審判範圍(刑事訴訟法第 268 條)並既判力範圍(刑事訴訟法第 302 條第 1 款)，同時區別起訴不可分、追加起訴與變更起訴法條之界限。亦即，在同一性範圍內，公訴檢察官更正起訴犯罪事實及變更起訴法條即不成問題，若逾越同一性範圍內，則公訴檢察官不得更正起訴犯罪事實或變更起訴法條。

以臺灣高等法院暨所屬法院 106 年法律座談會刑事類提案第 28 號討論公訴檢察官可否更正起訴犯罪事實及變更起訴法條為例，該座談會紀錄參考發表於法律期刊之著作共 3 篇，分別為：(1)林鈺雄，被告防禦權與事實基礎變更／最高法院 [104 年台上 965 判決](#)，台灣法學雜誌，第 276 期，2015 年 7 月；(2)吳巡龍，同一案件變更法條，月旦法學教室，第 127 期，2013 年 4 月；(3)劉秉鈞，案件同一性對於訴訟客體安定性之探討，銘傳大學法學論叢，第 7 期，2007 年 6 月。然詳閱該 3 篇文章，內容均係探討案件同一性。

林鈺雄教授對此問題表示：「訴訟法上犯罪事實概念同時區別追加起訴與其他訴訟機制的適用範圍。簡言之，若是起訴的同一犯罪事實，也就是起訴效力所及的範圍，已經在法院『得』及『應』審判的範圍，檢察官僅得就他部函請『併案(辦)處理』……。反之，超過訴訟上同一犯罪事實的部分，檢察官僅得以相牽連案件為由而『追加起

訴』。³²」

吳巡龍檢察官亦認為：依檢察一體原則，公訴檢察官如發現起訴書認事用法有明顯錯誤，得本於自己確信之法律見解，於論告時變更起訴法條，或另為其他適當之主張。就相牽連之案件，檢察官可於第一審言詞辯論終結前追加起訴，於審判期日，公訴檢察官尚且得以言詞為之（刑事訴訟法第 265 條）；於第一審言詞辯論終結前，檢察官得撤回起訴，使訴訟關係歸於消滅（刑事訴訟法第 269 條），法院並無拒絕權利。舉重明輕，則在與起訴事實有單一案件關係部分之犯罪事實，檢察官擴張、減縮犯罪事實，請求法院審判，應無不許之理。在起訴書所載犯罪事實與起訴書其餘內容互有矛盾不清之情況下，經公訴檢察官對起訴書所載部分犯罪事實為更正，而使整個公訴事實更為清楚，對被告、辯護人之防禦權，及爭點釐清，均有助益³³。

綜上，我國學界認為在同一性範圍內，公訴檢察官得更正起訴犯罪事實及變更起訴法條，相關論述著作雖少，但似無異見。惟王兆鵬教授主張：我國實務認為法院擴張檢察官起訴之犯罪事實、變更法條，只要法院踐行罪名變更之告知，其訴訟程，即未違法；但口頭告知不能取代書面告知的功效。推敲王教授見解，似採美國法標準，檢察官在同一性範圍內，應以書面方式更正起訴書之犯罪事實及罪名³⁴。

（四）法律見解歧異之裁判

公訴檢察官可否更正起訴犯罪事實及變更起訴法條？其效力如何？我國實務有下列不同見解。

1. 肯定說

法務部曾以（82）檢（二）字第 0182 號函³⁵表示：「理論上，以

32 林鈺雄，新刑法總則與新同一案件—從刑法廢除牽連犯、連續犯論訴訟上同一案件的重構，收錄於「刑法與刑訴之交錯適用」，2008 年，164-165 頁。

33 吳巡龍，公訴時減縮起訴之審判範圍，台灣法學雜誌，第 113 期，2008 年 10 月 1 日，118-125 頁。

34 王兆鵬，論審判之範圍，月旦法學雜誌，147 期，2007 年 8 月，142 頁，160-163 頁。

35 法務部公報 第 155 期 97 頁。

肯定說為當。事務上，蒞庭檢察官為期進行充分而妥適之論告，應在蒞庭之前，先行詳細研判案件情節，在此過程中，定可發現諸如變更法條、請求判決無罪等重大法律上歧見，並與原起訴檢察官妥為磋商，以決定需否採取或採取何種補救措施，而不宜在蒞庭時，始就原起訴內容輕易作重大之變更。」

臺灣高等法院暨所屬法院 106 年法律座談會刑事類提案第 28 號（發文日期：民國 106 年 11 月 8 日）曾討論此問題，結果亦一致採肯定見解。法律問題：「起訴書犯罪事實記載某甲於 105 年 11 月 13 日，在其新北市板橋區住處，以新臺幣（下同）3,000 元販賣第 1 級毒品海洛因 0.5 公克予某乙，嗣於法院審理時，證人某乙經交互詰問及提示監聽譯文後，證稱其係於 105 年 11 月 15 日，以 3,000 元向被告某甲購買 0.5 公克海洛因，其警詢所述購毒時間有誤等語，而實行公訴檢察官於交互詰問後，檢視起訴書所載監聽譯文及證人某乙證述等證據（卷內僅有被告某甲與某乙於 105 年 11 月 15 日 11 時至 12 時洽談毒品交易對話，被告某甲與某乙於 105 年 11 月 13 日並無通話，而證人某乙於警詢時證述其於 105 年 11 月 13 日向被告某甲以 3,000 元購得 0.5 公克海洛因等語，證人某乙於檢察官訊問時證稱其於 105 年 11 月間向某甲購買海洛因 1 次，該次係以 3,000 元購得 0.5 公克海洛因，但其無法確認時間等語），因而以補充理由書更正起訴犯罪事實為被告某甲於 105 年 11 月 15 日 11 時至 12 時間某時，在其新北市板橋區住處，以 3,000 元販賣第 1 級毒品海洛因 0.5 公克予某乙，則法院應就起訴書所載之犯罪事實抑或更正後之事實為審理、裁判？」

討論意見：甲說：法院應就更正後事實為審理及裁判。乙說：不得就更正後事實為審理及裁判。審查意見：採甲說。理由如下：

（一）憲法第 16 條規定人民有訴訟之權，就刑事審判上之被告而言，應使其在對審制度下，依當事人對等原則，享有充分之防禦權，俾受公平審判之保障。（司法院大法官釋字第 582 號解釋理由書參照）又

刑事訴訟法（下同）第 264 條第 2 項關於起訴書程式之規定，旨在界定起訴之對象及起訴範圍，亦即特定審判之客體，其中屬於絕對必要記載事項之犯罪事實，係指符合犯罪構成要件之具體基本社會事實。而檢察官代表國家提起公訴，依檢察一體原則，到庭實行公訴之檢察官如發現起訴書認事用法有明顯錯誤，亦非不得本於自己法律上之確信，於不影響基本事實同一之情形下，更正或補充原起訴之事實。至於檢察官之更正，是否符合「同一性」要件，則以其基本之社會事實是否相同作為判斷之基礎；若其基本社會事實關係相同，縱然犯罪之時間、處所、方法、行為人人數、犯罪之形式（即共犯態樣或既遂、未遂）等細節，略有差異，對於犯罪事實之同一性並無影響。

（二）檢察官起訴之事實與更正後事實，倘不具案件同一性，則法院基於第 268 條規定不告不理之控訴原則，不得就變更後之事實為審判；倘仍在同一案件範圍內，則可分為：1. 涉及法律評價改變之事實變更，應適用第 300 條變更起訴法條之規定，並踐行變更起訴法條之程序，即依第 95 條規定告知被告罪名之變更，及給予被告辯明之機會，並於判決書引用第 300 條作為論罪基礎之依據，以保障被告防禦權之行使。2. 縱未涉法律評價改變之事實基礎變更，亦可能使被告之防禦權有突襲與侵害之虞。惟第 95 條告知罪名變更之規定，漏未考慮此種事實基礎變更應如何處理，於立法明文規定前，為保障被告之防禦權，防止突襲性裁判，進而符合聽審原則，事實審法院應比附援引上開法律評價變更之規定，類推適用第 95 條規定，並踐行事實基礎變更之程序，告知被告事實變更，及給予被告辯明機會後，就更正後之事實，依法定程序進行審判。

（三）本案原起訴事實雖記載被告某甲於 105 年 11 月 13 日，在其新北市板橋區住處，以 3,000 元販賣第 1 級毒品海洛因 0.5 公克予某乙，然檢察官業於審理期日將原起訴之犯罪事實更正為同年月 15 日 11 時至 12 時。且依起訴書所載證據，其中監聽譯文顯示被告某甲與某乙

洽談毒品交易之時間為 105 年 11 月 15 日 11 時至 12 時，參酌證人某乙雖未證述毒品交易詳細時間，然依其證述其與被告某甲於 105 年 11 月間僅有一次海洛因交易，該次其以 3,000 元向被告某甲購買 0.5 公克海洛因一情，應可認檢察官係起訴被告某甲於 105 年 11 月間以電話與某乙聯絡交易海洛因後，以 3,000 元販賣 0.5 公克海洛因予某乙之犯行。檢察官更正前後之犯罪事實就犯罪時間部分雖有些許落差，惟其基本社會事實並無不同，即無礙其同一性。又檢察官所為係屬未涉法律評價改變之事實基礎變更，為保障被告之防禦權，防止突襲性裁判，法院允宜類推適用第 95 條規定，並踐行事實基礎變更之程序，告知被告事實變更，及給予被告辯明機會後，就更正後之犯罪事實予以審判。

研討結果：照審查意見(採甲說)通過（經付表決結果：實到 79 人，採甲說 76 票，採乙說 0 票）。

最高法院 [92 年台上字第 5925 號](#) 判決認為：「惟按檢察官係代表國家而非個人提起公訴，依檢察一體原則以觀，蒞庭之公訴檢察官如發現起訴書認事用法有明顯錯誤，自得本於自己確信之法律見解，於論告時變更起訴之法條，或另為適當之主張。」

最高法院 [101 年度台上字第 1921 號](#) 判決表示：「法院之審判，應以起訴之犯罪事實為其範圍。起訴書原記載被告之犯罪事實，第一審實行公訴之檢察官於審理中發現有誤，若該錯誤並不影響犯罪事實之同一性，基於檢察一體，檢察官自得予以更正，第一審法院則應依更正後之犯罪事實予以審理。至於檢察官更正前後之犯罪事實是否具有同一性，則以其社會事實是否相同為判斷之基準，若其社會事實關係相同，縱犯罪之時間、處所、方法、被害法益、行為人人數、犯罪之形式（即共犯態樣或既、未遂）略有差異，對於犯罪事實之同一性並無影響。……檢察官更正前後之犯罪事實就犯罪時間部分雖有些許差異，惟其社會事實並無不同。揆諸上開說明，第一審實行公訴之檢

察官自得更正犯罪時間，原審應依更正後之犯罪事實予以審理。原審未就更正後之犯罪事實予以審理，自有受理訴訟不當之違誤。」

最高法院 [104 年度台上字第 965 號](#) 判決表示：「（一）、刑事訴訟法第二百六十四條第二項關於起訴書程式之規定，旨在界定起訴之對象及起訴之範圍，亦即特定審判之客體，並兼顧被告行使防禦權之範圍，其中屬於絕對必要記載事項之犯罪事實，係指符合犯罪構成要件之具體基本社會事實。苟起訴書所記載之犯罪事實與其他犯罪不致混淆，足以表明其起訴之範圍者，即使記載未詳或稍有誤差，事實審法院亦應依職權加以認定，不得以其內容簡略或記載不詳，而任置檢察官起訴之犯罪事實於不顧。同法第二百六十八條所謂法院不得就未經起訴之犯罪審判，係指犯罪完全未經起訴者而言。犯罪曾否起訴，雖應以起訴書狀所記載之被告及犯罪事實為準，但法院在起訴事實同一之範圍內，得依職權認定被告犯罪事實。而檢察官代表國家提起公訴，依檢察一體原則，到庭實行公訴之檢察官如發現起訴書認事用法有明顯錯誤，亦非不得本於自己法律上之確信，於不影響基本社會事實同一之情形下，更正或補充原起訴之事實。至於檢察官之更正，是否符合同一性要件，則以其基本的社會事實是否相同作為判斷之基準；若其基本社會事實關係相同，縱然犯罪之時間、處所、方法、共犯人數等細節，略有差異，無礙其同一性。

本件起訴書所載之犯罪事實（二）部分，既經第一審法院以調查相關證據及經由訊問上訴人之方式，由檢察官於審理期日，當庭更正上訴人上開犯罪事實，則起訴書所載之販賣毒品對象、有無共犯、交易價金等細節，雖有誤載或不正確，惟其基本之社會事實並無不同，足以辨識起訴範圍，不致混淆其他事實，法院自應依法予以審理。復因其犯罪構成要件之具體基本社會事實同一，未涉及不同犯罪事實之變更，而第一審法院於審判期日，業以更正後之犯罪事實為審理，並給予上訴人及其辯護人充分陳述、辯護機會，對於上訴人訴訟防禦權

之行使無何影響。」

2. 更正不生訴訟法上之效力

最高法院 [95 年台上字第 2633 號](#) 判決認為：「又本法亦無如民事訴訟法設有訴之變更之規定，得許檢察官就其所起訴之被告或犯罪事實加以變更，其聲請變更，除係具有另一訴訟之情形，應分別辦理外，並不生訴訟法上之效力，法院自不受其拘束。司法審判實務中，到庭實行公訴之檢察官於其提出之『論告書』或於言詞辯論時所為之主張或陳述，常有與起訴書所載犯罪事實不盡相同之情形。於此，應先究明其論告時之所述，究屬訴之追加、撤回或變更範疇，抑或原本係屬於起訴效力所及之他部事實之擴張、或起訴事實之一部減縮，而異其處理方式（如屬後者事實之擴張、減縮，應僅在促使法院之注意，非屬訴訟上之請求）。除撤回起訴已生效力，其訴訟關係已不存在，法院無從加以裁判外，其他各種情形，法院自不得僅就檢察官論告時所陳述或主張之事實為裁判，而置原起訴事實於不顧。」³⁶

最高法院 [105 年度台上字第 1893 號](#) 判決認為：「刑事訴訟程序中法院審判之對象（範圍），乃指起訴書或自訴狀所記載被告之『犯罪事實』；而『犯罪事實』之內容，包括『人、事、時、地、物』等基本要素，亦即指犯罪之時日、地點、行為與結果等與犯罪成立具有重要關係之社會事實而言。就公訴案件而論，因檢察官起訴書所記載之犯罪事實即為法院審判之對象，並為被告防禦準備之範圍，故其所記載之內容除須足以使法院得以確定審判之範圍外，並須足以使被告知悉係因何犯罪事實被提起公訴，俾得為防禦之準備。又起訴書係檢察官依其法定職權所製作之公文書，檢察官對被告為起訴後，依刑事訴訟法規定，並無准許檢察官得就所起訴之被告或犯罪事實加以變更，如有聲請變更，應不生訴訟上之效力，此由同法第二百六十五條僅就

³⁶ 最高法院 95 年台上字第 4671 號判決同此意旨。

追加起訴作限制性之准許，而就變更起訴則無規定自明。又法院不得就未經起訴之犯罪審判，亦為同法第二百六十八條所明定。若法院審理結果所認定之犯罪事實，與起訴書所記載之犯罪事實內容有所歧異，除係顯然文字誤寫、誤算而不影響犯罪事實同一性之認定及被告訴訟防禦權之行使，得曉諭或容許檢察官為適當之更正外，法院仍應針對起訴書所記載之犯罪事實依法加以判決，不能自行臆測起訴書所記載之犯罪事實係出於『誤載』，而逕予以更正犯罪事實後加以判決。尤其法院審理結果所認定之犯罪事實，若與起訴書所記載之犯罪事實有所歧異，而足以影響犯罪事實同一性之認定者，更不容法院以訴訟經濟為由，逕就檢察官事後更正之起訴事實加以審判，俾免侵害被告之訴訟防禦權而造成突襲性裁判之不當現象。本件檢察官起訴書犯罪事實欄一即其附表編號3係記載上訴人於「一〇二年十月九日二十二時三十五分許，在新北市林口區文化二路路旁某處，以二萬五千元之價格，販賣重量一兩之第二級毒品甲基安非他命予張〇恩一次。」，惟起訴後，經第一審行準備程序及審判程序，並於一〇四年五月二十八日辯論終結（嗣後裁定再開辯論），到庭執行職務之檢察官始於同年八月二十八日以補充理由書，將上開起訴書附表編號3之犯罪事實更正為：上訴人於「一〇二年十月九日二十二時三十一分三十五秒許後不久，在新北市林口區文化二路路旁某處（新北市林口區三媽臭臭鍋火鍋店附近），以價金約二萬元之代價販賣重約一錢（3.75公克）之第一級毒品海洛因予張〇恩一次。」之另一犯罪事實，觸犯之法條亦由毒品危害防制條例第四條第二項變更為同條例第四條第一項，有台灣新北地方法院檢察署檢察官補充理由書在卷可憑。則上訴人究係「以二萬五千元之價格販賣重約一兩之第二級毒品甲基安非他命」予張〇恩，抑或「以二萬元之價格販賣重約一錢之第一級毒品海洛因」予張〇恩，此項犯罪之「事」及「物」之差異，顯已影響犯罪事實同一性之認定及上訴人訴訟防禦權之行使，依上述說明，此訴之變更應

不生訴訟上效力。第一審法院不應逕就檢察官更正後之販賣第一級毒品事實加以審判，而應針對檢察官起訴書附表編號3所記載之販賣第二級毒品事實加以審判，否則即難謂無已受請求之事項未予判決及就未受請求之事項而予以判決之當然違背法令。」

(五)該歧異見解對於裁判結果之影響

本爭點最高法院已經發生歧見，至今尚未統一見解，影響公訴檢察官得否更正起訴事實、所犯法條及事實審法院對於犯罪事實之認定，對被告權益影響深遠，並非細節問題，有提案予刑事大法庭之必要。

(六)爭點一本署見解

1. 依檢察一體原則，公訴檢察官於犯罪同一性範圍內得更正犯罪事實及所犯法條

大陸法系諸國檢察官行使追訴權形式互不相同，法國檢察官係以檢察長名義行使追訴權，德國檢察官係以檢察長之法定代理人名義行使追訴權，日本及我國檢察官係以檢察官自己之名義行使追訴權。我國法院組織法第61條規定：「檢察官對於法院，獨立行使職權。」據此，應認檢察官得以自己名義對法院行使職務。檢察官之任務在維護社會公益及追求正義，其積極主動打擊犯罪不僅應合法，也要符合公益及正義需求，為避免各個檢察官追訴裁量標準不一，造成不公平，並防止檢察官濫用或誤用職權，檢察官命令處分有賴上級之監督，故「檢察一體」乃檢察官對外係獨立官廳屬性下的內部控管機制，由上級統合指揮、監督下級，收團隊合作之功。

刑事訴訟法實施全面交互詰問後，到庭論告的公訴檢察官，通常都不是原先起訴的檢察官，但公訴檢察官論告過程中，不經原偵查檢察官同意，追加起訴犯罪事實或撤回起訴，法院並無拒絕權利。舉重明輕，就與起訴事實有同一性關係之部分，檢察官更正犯罪事實、所

犯法條，請求法院審判，雖法無明文，既為我國實務慣行，法理應無不許之理。況在起訴書所載犯罪事實與證據內容互有矛盾之情況下，經公訴檢察官對起訴書所載部分事實為更正，而使整個公訴事實更為清楚，對爭點釐清及被告、辯護人行使防禦權，均有助益；且有妨訴利益，對訴訟經濟大有幫助。

因此，依檢察一體原則及前述法務部（82）檢（二）字第 0182 號函示，公訴檢察官如發現起訴書認事用法有明顯錯誤，得提出更正。公訴檢察官若擅自不當變更起訴之犯罪事實或法條，並非違背刑事訴訟法產生效力問題，而是公訴檢察官是否違反檢察一體內部規範應受行政懲處。倘檢察長認為本案更正不當，可考慮再更正或為其他適當處置。如果法院認為公訴檢察官更正不當，依刑事訴訟法第 267 條之規定，審理後仍可認定原起訴之犯罪事實，不至於產生流弊。

2. 檢察官更正犯罪事實及所犯法條，不得也不會妨礙被告防禦權

刑事訴訟法第 95 條第 1 款規定：「訊問被告應先告知犯罪嫌疑及所犯所有罪名。罪名經告知後，認為應變更者，應再告知。」依我國實務見解³⁷，此乃被告在刑事訴訟程序上應受告知之權利，為憲法第 8 條第 1 項正當法律程序保障內容之一，旨在使被告能充分行使防禦權，以維審判程序之公平。其所謂「犯罪嫌疑及所犯所有罪名」，除起訴書所記載之犯罪事實及所犯法條外，尚包含依刑事訴訟法第 267 條規定起訴效力所擴張之犯罪事實及罪名，暨依同法第 300 條規定變更起訴法條後之新罪名，法院就此等新增或變更之罪名，均應於其認為有新增或變更之情形時，隨時，但至遲於審判期日前踐行上開告知之程序，使被告知悉而充分行使其防禦權，始能避免突襲性裁判而確保其權益。法院為避免被告受突襲性裁判，並應予被告辯解及防禦機會，就變更起訴法條之同一性事實，踐行刑事訴訟法第 96 條（給被

³⁷ 例如最高法院 90 年度台上字第 3955 號、89 年度台上字第 2713 號、87 年度台上字第 4140 號、87 年度台非字第 407 號、87 年度台上字第 4342 號等判決。

告辯明之機會)、第 288 之 1 條(每調查一證據完畢應詢問被告意見、告知被告得提出有利證據)、第 289 條(就事實及法律辯論)等規定之調查辯論程序,否則,其審判違背法令。

依上開實務見解,公訴檢察官於犯罪同一性範圍內更正犯罪事實及所犯法條,並不會妨礙被告適當行使防禦權,且與前開介紹之美國、德國、日本法制精神相符,我國學說對此並無異見。

3. 若不許檢察官更正,將增加訴訟不確定性並浪費司法資源

檢察官對同一案件不得重複起訴;否則縱後訴罪名與前訴罪名不同,亦違反一事不再理原則³⁸,如前後二訴繫屬同一法院,應依刑事訴訟法第 303 條第 2 款為不受理判決;如繫屬不同法院,應依同法第 8 條、第 303 條第 7 款為不受理判決。若一訴已先判決確定,他訴應依同法第 302 條第 1 款為免訴判決。

檢察官對於不妨礙犯罪同一性之事實或所犯法條有應更正事項,即應更正提醒法院注意,法院認為有同一性關係,應加以審判,法院審理結果認為有罪,於判決主文中只需就有罪部分宣示,並於理由欄說明即可,無需於主文中諭知無罪或不另為無罪之諭知³⁹。此與檢察官追加起訴係針對原起訴書效力所不及之其他犯罪事實為之,分屬二事。

³⁸ 最高法院 30 年上字第 2747 號判例:「被告前被自訴之傷害行為,既與被害人之死亡有因果關係,則傷害行為與因傷致死之結果,明係同一事實,其傷害部分既經判決確定,自不能再就傷害致人於死部分重行受理,原審諭知免訴之判決,於法委無不合。」30 年上字第 2244 號判例:「同一案件曾經判決確定者,應諭知免訴之判決,刑事訴訟法第二百九十四條第一款規定甚明,縱令後之起訴事實較之確定判決之事實有減縮或擴張之情形,仍不失為同一案件。偽造文書為行使偽造文書之階段行為,偽造文書之事實既經判決確定,對於行使偽造文書再行起訴者,其範圍雖較確定判決擴張,仍屬同一案件,即應諭知免訴。」

³⁹ 最高法院 90 年度台上字第 4924 號判決表示:「若檢察官起訴之犯罪事實,經法院依上開規定變更起訴法條,而為有罪之判決時,該事實既構成犯罪,且已變更罪名,即不能再就檢察官所引用之罪名諭知無罪,或於理由內說明不另為無罪之諭知。本件謝萬全涉案部分,第一審檢察官係依連續販賣第一級毒品罪提起公訴。原審經審理結果,認為僅能證明無償轉讓,因該行為與起訴之社會基礎事實相同,爰變更起訴法條,改依連續轉讓第一級毒品而為有罪之判決;乃理由內卻另又說明謝萬全被訴販賣第一級毒品部分,不能證明其犯罪,因而不另為無罪之諭知,亦有理由矛盾之違誤。」

若不許檢察官更正不妨礙犯罪事實同一性之明顯錯誤，可能將造成公訴檢察官無法證明起訴書所載部分情節，結果或重罪輕判，或將因罪證不足而為無罪判決。前者違反罪刑相當原則；若屬後者，檢察官勢必對新犯罪事實再次提起公訴，法院就同一事件再次審判，倘第二案法院審理結果，認定同於原起訴書之犯罪事實，結果只能依前案已否確定而為不受理或免訴判決。將造成前後二次審理法院均認為被告犯罪，卻僅因不同法院對事實認定不同，造成無法處罰被告犯罪之情形。上開否定說見解，除增加訴訟不確定性並浪費司法資源外，並無實益。

二、爭點二

(一)所涉及之法令

刑事訴訟法第 300 條，同爭點一(一)所涉及之法令。

(二)外國立法例

1. 美國法

(1)審判範圍

美國法的審判範圍與既判力範圍二者並不相同，審判範圍係考量權力分立、被告防禦權、訴訟經濟等因素，以犯罪事實及罪名是否業經檢察官起訴為判斷基準。如果先後二訴之起訴事實不同，例如被告甲涉嫌同時同地強盜乙、丙 2 人，檢察官先起訴被告強盜乙，再起訴被告強盜丙，雖然罪名相同，但起訴之事實不同，應屬合法⁴⁰。

美國聯邦刑事訴訟規則第 31 條 (c) 規定審判範圍：「法院得就起訴罪名之未遂罪、起訴罪名要件中所包含之罪或該罪之未遂罪判決被告有罪。⁴¹」因某些犯罪相互比較，有所謂 lesser included offense

⁴⁰ 王兆鵬，論一事不再理之憲法原則(上)，台灣本土法學雜誌，第 80 期，2006 年 3 月，51 頁，64 頁。

⁴¹ Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 31(c), "Conviction of Less Offense. The defendant may be found guilty of an offense necessarily included in the offense charged or of an attempt to commit

的情形，亦即 A 罪名之構成要件，在 B 罪中全部都有，且 B 罪尚有其他構成要件為 A 罪所無，則 A 罪為 lesser included offense，在實務上，起訴上述 B 罪名，法官可指示陪審團於 B 罪不成立時，得就 A 罪認定成罪。亦即起訴罪名之構成要件包括其他較輕罪名全部之構成要件，則該輕罪為審判範圍所涵括，但法院不得變更輕罪為重罪或非起訴法條構成要件所全部包括之其他罪名。例如起訴殺人罪，法院得變更法條為傷害致死罪或過失致死罪；檢察官起訴強制性交罪，法院得變更為妨害自由罪。檢察官起訴傷害致死罪，法院不得改判殺人罪；起訴妨害自由罪，法院不得改判為強制性交罪或詐欺罪⁴²。

美國法並無類似我國想像競合犯從一重處斷的規定，被告一行為構成數罪名，均可予以起訴、判刑。聯邦最高法院在 Missouri v. Hunter⁴³案表明：禁止雙重危險之射程範圍係以國會立法目的為界限，國會立法明示某一刑罰係外加於其他法定刑罰，則在同一起訴文件中，對被告之一行為以二種不同之法條予以處罰，並不違憲。例如法院准許被告停止羈押之條件為交保期間不得再犯罪，若被告交保期間持有毒品，同時涉嫌藐視法庭罪及持有毒品罪，檢察官得一併起訴該二罪，法院應就該二罪判決。但法院不得就未經起訴之犯罪審判，若檢察官只起訴被告藐視法庭罪⁴⁴，法院不得以想像競合犯之理由，判決被告犯持有毒品罪。

美國對同一被告之複數犯罪科刑時，有「同時進行刑」(Concurrent sentences)及「接續進行刑」(Consecutive sentences)之分，當一被告多數犯罪被定罪後，其多數徒刑應同時計算執行期間，並於最長期徒刑執行期滿時釋放，稱為「同時進行刑」；當一罪執行

either the offense charged or an offense necessarily included therein if the attempt is an offense.”

42 王兆鵬，論審判之範圍，月旦法學雜誌，147 期，2007 年 8 月，142 頁以下；152 頁。

43 Missouri v. Hunter, 459 U.S. 359 (1983).

44 由於實務經常出現同一行為可能符合多種刑罰條文之情形，檢察官如何選擇起訴之條文，即非常重要。美國聯邦及各州就此點，均給予檢察官高度裁量權，其理由為：就某一犯行選擇處罰依據，必須考量政府執法之立場、資源及各種複雜的因素，法官並不適合作此決定；再者，陪審團審判制度之所以得以運作，是因為超過 90%之案件以認罪協商方式定罪，而檢察官對起訴條文之絕對裁量權，是認罪協商得以進行之基礎。

完畢後，另一罪之刑度才接續開始執行，稱為「接續進行刑」。因此，美國聯邦法複數犯罪之執行只有「接續」或「吸收」兩個選項，並無類似我國定執行刑之制度。美國聯邦法 18 U. S. Code § 3584(b) 規定：法官決定「同時進行刑」或「接續進行刑」時，應考量 18 U. S. Code § 3553(a) 所列之量刑因素⁴⁵。亦即，除法律另有明文規定外，法官應綜合考量犯罪的性質、情況、被告前科、品性、科刑執行的必要性等等因素⁴⁶。因一行為觸犯數罪名之情形，美國法官可能但未必宣告「同時進行刑」，故實際執行刑與我國想像競合犯不同。

(2) 既判力

美國聯邦憲法增修條文第 5 條規定：「就同一犯罪，不得置任何人之生命或身體受雙重危險。⁴⁷」既判力的範圍是因為被告有「禁止雙重危險」的憲法權利，意指就同一犯罪，除非有合憲之正當事由，否則不得為兩次以上之追訴、審判，避免被告重複訴訟之痛苦。因此

⁴⁵ 18 U.S.C. § 3584, “(a) Imposition of Concurrent or Consecutive Terms.—

.....Multiple terms of imprisonment imposed at the same time run concurrently unless the court orders or the statute mandates that the terms are to run consecutively. Multiple terms of imprisonment imposed at different times run consecutively unless the court orders that the terms are to run concurrently.

(b) Factors To Be Considered in Imposing Concurrent or Consecutive Terms.—

The court, in determining whether the terms imposed are to be ordered to run concurrently or consecutively, shall consider, as to each offense for which a term of imprisonment is being imposed, the factors set forth in section 3553(a).

(c) Treatment of Multiple Sentence as an Aggregate.—

Multiple terms of imprisonment ordered to run consecutively or concurrently shall be treated for administrative purposes as a single, aggregate term of imprisonment.”

⁴⁶ 18 U.S.C. § 3553, “(a) Factors To Be Considered in Imposing a Sentence.—The court shall impose a sentence sufficient, but not greater than necessary, to comply with the purposes set forth in paragraph (2) of this subsection. The court, in determining the particular sentence to be imposed, shall consider—

(1) the nature and circumstances of the offense and the history and characteristics of the defendant;

(2) the need for the sentence imposed—

(A) to reflect the seriousness of the offense, to promote respect for the law, and to provide just punishment for the offense;

(B) to afford adequate deterrence to criminal conduct;

(C) to protect the public from further crimes of the defendant; and

(D) to provide the defendant with needed educational or vocational training, medical care, or other correctional treatment in the most effective manner;”

⁴⁷ U.S. Constitution Amendment V, “No person shall be... nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb;”

「一事不再理」與「一事不二罰」略有差異，前者是避免被告重複訴訟之苦；後者是避免被告受不必要的重複處罰。

對於既判力範圍，美國聯邦及大多數州(約有 30 州)採取要件包含法則(same element test)⁴⁸，此係聯邦最高法院 Blockburger v. US⁴⁹案所提標準，以二個罪名之構成要件相互比較，如果其中一罪名存在一個以上之構成要件為另一罪名所無，且反之亦然，則此二罪名即為不同的罪名，後訴非雙重危險所禁止⁵⁰。起訴法條之構成要件包括後訴法條全部構成要件，或後訴法條包含起訴法條全部構成要件，則後訴為雙重危險所禁止，不得重覆起訴，但有下列三個例外：⁵¹ (1) 檢察官起訴時，較嚴重之犯罪結果尚未發生⁵²；(2) 偵查機關雖謹慎積極調查，仍未發現較嚴重之犯罪事實⁵³；(3) 被告於前訴以賄賂、威脅、恐嚇或以其他不正當方式影響法官、陪審員、檢察官、證人之執行職務或作證⁵⁴。

因此，審判範圍與既判力範圍未必相同，例如檢察官起訴妨害自由罪，法院不得改判較重之強制性交罪，但因強制性交罪之要件包括所有妨害自由罪的要件，所以檢察官起訴被告涉嫌妨害自由並判決後，不論是否有罪，既判力範圍包括不得因同一行為再起訴被告涉嫌強制性交。以 United States v. Dixon 案⁵⁵其中涉及毒品之犯罪事實為例，法院准許被告交保之條件包括交保期間不得再犯罪，結果被告交保期間因持有毒品，同時涉嫌藐視法庭罪及持有毒品罪，被告因藐視法庭

48 王兆鵬，論審判之範圍，月旦法學雜誌，147 期，2007 年 8 月，153 頁以下。

49 Blockburger v. US, 284 U.S. 299 (1932), 此案所採原則，於 Grady v. Corbin, 495 U.S. 508 (1990) 一案中遭推翻，但後來在 US v. Dixon, 509 U.S. 688 (1993) 一案中，又再度被採用。

50 此外，某些犯行可能同時觸犯聯邦刑法及州刑法，此時亦無禁止重複評價問題，聯邦最高法院在 US v. Lanza, 260 U.S. 377 (1922) 案中宣示「雙重主權」(dual sovereign) 之例外，州法院以州刑法起訴被告，經判決後，聯邦法院仍可就同一行為觸犯聯邦刑法之部分予以起訴審判。其後在 Bartkus v. Illinois, 359 U.S. 121 (1959) 一案中，法院仍重申此原則。

51 王兆鵬，以一事不再理論再審，月旦法學雜誌，144 期，2007 年 5 月，171 頁，177 頁以下。

52 Diaz v. United States, 223 U.S. 442 (1912).

53 United States v. Stearns, 707 F. 2d 391, 393 (9th Cir. 1983).

54 Aleman v. Honorable Judges of Circuit Court of Cook County, 138 F.3d 302 (1998). See also David S. Rudstein, Double Jeopardy and the Fraudulently-Obtained Acquittal, 60 Mo. L. Rev. 607, 636-637 (1995).

55 United States v. Dixon, 509 U.S. 688 (1993).

罪被判決確定後，又被起訴持有毒品罪。被告主張依「禁止雙重危險」規定，請求駁回持有毒品罪之起訴。聯邦最高法院依前述要件包含法則，認為後訴合法。

對於既判力範圍，美國少數州(約 17 州)採相同事件法則(same transaction test)⁵⁶，亦即探究先後二訴之起訴事實是否源自相同的社會事實，若社會事實相同，後訴為「禁止雙重危險」所及。但對於何謂「相同事件」，不僅各州規定不同，且要件不明確。因此對我國而言，此法則應較無參考價值。

2. 德國法

德國基本法第 103 條第 3 項規定：「任何人不得因同一行為，而依一般刑法多次處罰。」實務見解及學說通說一致認為，訴訟繫屬的審判標的之內容及範圍，與「犯罪事實」的內容及範圍相同，也為德國基本法第 103 條第 3 項意義下的法律效力所及⁵⁷。

德國刑事訴訟法第 155 條規定：「(第 1 項)法院之調查及裁判，限於起訴所稱之犯罪及所指控之人。(第 2 項)在此範圍內，法院有權且有義務獨立行事；尤其在刑法之適用上，不受所提聲請之拘束。」德國刑事訴訟法第 264 條規定：「(第 1 項)判決對象，係起訴書中所指，如審判結果表明之犯罪。(第 2 項)法院不受開啟審判程序裁定所根據之犯罪評價之拘束。⁵⁸」德國刑事訴訟法第 264 條規定判決對象，即審判標的，根據德國刑事訴訟法第 155 條第 1 項之控訴原則(Anklagegrundsatz)，判決對象僅為經由起訴(或替代起訴的程序)正式送交法院判決的犯罪，並構成法院調查及裁判之對象⁵⁹。

⁵⁶ George C. Thomas III, The Prohibition of Successive Prosecutions for the Same Offense: In Search of a Definition, 71 Iowa L. Rev., (January, 1986) 323, 378.

⁵⁷ Otfried Ranft, Der Tatbegriff des Strafprozessrechts, JuS 2003, 417.

⁵⁸ 德國刑事訴訟法之中譯，均係參照「連孟琦譯，德國刑事訴訟法，法務部，初版 1 刷，2016 年 9 月。」之內容。

⁵⁹ KK-StPO/Ott. 8. Aufl. 2019, StPO § 264 Rn. 1.

訴訟法之犯罪事實概念是起訴所界定的歷史生活歷程 (geschichtliche Lebensvorgang)，包括被告的全部行為，只要該行為依生活的觀點與起訴所描述的歷史事件表現為一個完整的過程。就算個別與之相關聯或有關係的情況並未明確地在起訴書中提到，亦然。此外，也不考慮實體法意義下，起訴書所描述的犯罪事實，在法律評價上是得出一個或數個可罰行為，也就是不取決於犯罪單數或犯罪複數，而始終取決於個案情況及其關聯。又個別行為在時間上是否同時發生，既非必要條件，也非充分條件。但是，時間、地點以及客觀上的緊密關聯可以指向一個完整的生活歷程。關鍵在於，個別行為或事件是否在考慮其刑法意義下，不僅表面上相互交融地轉變，而且內部也如此互相連結，其中一行為的不法及罪責內涵，在沒有考慮其他行為的情況下，無法正確地評價，而且分別評價及判決這些行為是不自然地分裂一個完整的生活歷程⁶⁰。檢察官以起訴所描述之被告犯罪事實來確定法院調查及判決的對象，而法院可審理及判決的對象，限於起訴所描述且檢察官追訴意思 (Verfolgungswille der Staatsanwaltschaft) 所及之犯罪。起訴的範圍應透過解釋來加以確定。為了這個目的，可超出犯罪事實及所犯法條 (Anklagesatz)，考慮偵查的重要結果 (wesentliche Ergebnis der Ermittlungen) 來作解釋⁶¹。

德國訴訟法之犯罪事實概念與實體法之行為概念不同，作為訴訟對象的犯罪事實是一個獨立的概念，其概念比實體法意義下的行為概念要廣。訴訟法上的犯罪事實概念與實體法的行為概念追求的目標不同。對於訴訟法來說，主要涉及送交那一個生活事實給法院調查及判決，且沒有人可以因為同一生活事實而多次被處以刑罰，即一罪不二罰。與此相對，實體法規定的是被告的行為是否以及多大程度滿足一個或數個刑事犯罪，以及同時發生觸犯數個法律規定時要如何處理。

60 KK-StPO/Ott. 8. Aufl. 2019, StPO § 264 Rn. 5-6.

61 KK-StPO/Ott. 8. Aufl. 2019, StPO § 264 Rn. 23.

例如縱火以及由縱火而衍生的保險詐欺，就算起訴沒有提到保險詐欺，通常是一個訴訟法上的犯罪事實⁶²。

德國刑事訴訟法第 265 條第 1 項規定，法院對被告為有罪判決時，應依據起訴所引用之法條，但被告事先已被特別指示法律見解變更，並給予辯論之機會者，不在此限⁶³。德國訴訟上的案件事實同一是指，依生活經驗，起訴書所載的「事件歷程」對於法院而言是否同一，考量因素包括行為、時間、地點、行為客體與侵害目的、保護法益等，稱為「自然的歷史進程說」⁶⁴。是否同一個事件歷程，依德國較新的實務意見，應就事實面與規範面綜合觀察⁶⁵。所謂的「歷史上的生活歷程」必須將行為人之「侵害目的」列入考量，但並非所有構成不同法律評價的情形，都在訴訟成為不同犯罪事實，只有在新確認的侵害目的與原先所判斷者屬於「全然不同的法律評價」時，才沒有同一性⁶⁶。

「選擇確定(Wahlfeststellung)」為德國實務見解所創⁶⁷，指對於具有「多重意義的事實基礎(mehrdeutige Tatsachengrundlage)」之判決，可確定被告有作這一個或是另一個犯罪行為，程序上僅於將兩個可能的犯罪選擇均提起公訴時才可下判決，若起訴書沒有明白提到這兩個選擇，就取決於依犯罪客體、犯罪地點、犯罪時間等決定性的事實能否將之評價為一個完整的生活歷程。在一個起訴、一個未起訴的犯罪行為之(真正的)選擇確定是不允許的，如果起訴書只有描述

62 KK-StPO/Ott. 8. Aufl. 2019, StPO § 264 Rn. 9-10.

63 德國刑事訴訟法第 265 條第 1 項規定：「在事先未特別向被告曉示法律見解已經變更，並給予其辯護機會之情況下，不得根據不同於法院准許公訴所引用之刑法規定，對被告為有罪判決。」

64 林鈺雄，新刑法總則與新同一案件—從刑法廢除牽連犯、連續犯論訴訟上同一案件的重構，收錄於「刑法與刑訴之交錯適用」，2008 年，168 頁以下。

65 請參見楊雲驊，刑事訴訟程序的「犯罪事實」概念—以所謂「單一性」之檢討為中心，月旦法學雜誌，114 期，2004 年 11 月，48 頁以下；林東茂，被告防禦權，月旦法學雜誌，53 期，1999 年 10 月，183-184 頁。

66 楊雲驊，刑事訴訟程序的「犯罪事實」概念—以所謂「單一性」之檢討為中心，月旦法學雜誌，114 期，2004 年 11 月，54 頁。

67 參照德國聯邦最高法院 2019 年 9 月 11 日 5 StR 243/19 裁定，裁定內容中提到：「加重集團竊盜罪(德國刑法第 244a 條第 1 項連結第 243 條第 1 項第 2 句第 3 款)及常業與集團電腦詐欺罪(德國刑法第 263a 條第 2 項，第 263 條第 5 項)之間的選擇確定，無論如何在本案一經由沒有權限地影響程式進程或機械操弄而系統性地把自動提款機的錢領光—沒有法律上的疑慮。」

其中一個犯罪行為，另一個犯罪行為必須追加起訴或重新起訴才能作為審判標的⁶⁸。例如德國刑法第 242 條竊盜罪與第 259 條贓物罪，竊盜罪或贓物罪是時間、空間上可明確區分以及在犯罪圖像上不同的事件，在訴訟法上的意義是獨立的犯罪行為。對於每個選擇都應滿足起訴的訴訟前提要件，這樣法院才有認知義務(Kognitionspflicht)及判決權限(Aburteilungsbefugnis)⁶⁹。但如果其中一罪相對於另一罪具有較輕的階段關係(Stufenverhältnis)，也就是被重罪所包含，例如未遂與既遂、幫助與共犯、過失與故意、基本構成要件與加重構成要件等。這樣案例就不是選擇確定的情形，要適用罪疑惟輕原則⁷⁰。

由上開規定及說明可知，審判標的，也就是訴訟法之犯罪事實概念，是起訴所界定的歷史生活歷程，為法院調查及裁判之對象，在此範圍，有一罪不二罰之適用。

3. 日本法

日本審判範圍仿美國採訴因制度，依日本通說，法院審判之客體為訴因，法院受檢察官起訴訴因所拘束，不得超越訴因而為審判。被告的防禦一般涉及訴因的全部內容，依「以大兼小」原則，不經過訴因變更程序，也可以認定縮小的訴因，例如起訴恐嚇取財、殺人未遂、竊盜，法院可以只認定恐嚇取財中的恐嚇、殺人未遂中的傷害、竊盜數額中的一部分，對於沒有認定的部分，不必宣告無罪⁷¹。

日本憲法第 39 條後段規定：「對同一種犯罪不得重複追究刑事上的責任。」日本通說認為：因為被告在公訴事實同一性範圍內處於被追訴審判危險之中，一事不再理效力涉及公訴事實的同一性範圍，受

68 KK-StPO/Ott, 8. Aufl. 2019, StPO § 264 Rd. 47.

69 BeckOK StPO/Eschelbach, 34. Ed. 1.7.2019, StPO § 264 Rn. 14.

70 Ali B. Norouzi, Grundfälle zur Wahlfeststellung, Präpendenz und Postpendenz, JuS 2008, 17(19f.).

71 田口守一，刑事訴訟法，張凌、于秀峰譯，2010 年，334 頁。

理後訴的法院認為後訴的訴因與前訴的訴因存在公訴事實同一性時，應依刑事訴訟法第 337 條第 1 款為免訴判決⁷²。

日本同一性範圍已見前述(爭點一日本法部分)，不重覆贅訴。

(三)我國學說

我國刑事訴訟法第 268 條規定：「法院不得就未經起訴之犯罪審判。」依不告不理原則，法院審判的標的，以檢察官起訴之被告及犯罪事實為限。法院對於未經起訴之犯罪，除認為與已起訴之犯罪有審判不可分之關係外，不得加以審判，否則即構成刑事訴訟法第 379 條第 12 款後段「未受請求之事項予以判決」之當然違背法令事由，不生判決效力，但應可依照通常及非常上訴途徑尋求救濟，以求確定。

法院審判的對象，雖受檢察官起訴之被告及犯罪事實所拘束，但法院需獨立的認定犯罪事實及法律評價。檢察官起訴後，案情可能產生變化（例如檢察官起訴重傷害罪，但審理時被害人傷重死亡）、或法院對犯罪事實與檢察官有不同認定、或對被告所犯罪名有不同見解，為求訴訟經濟並避免訟累，刑事訴訟法第 300 條規定，法院為有罪判決時，「得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條。」反之，若事實沒有同一性，則不得變更檢察官所引應適用之法條。

關於案件同一性，我國向以「基本事實同一說」為基準，主張比較前訴或起訴之基本社會事實，與後訴或法院所認定之基本事實，若基本事實相同，雖枝節有所差異，仍具有同一性；法院於不妨害事實同一範圍內，得認定事實、適用法律。但有許多學者認為起訴事實與法院認定事實是否具有同一性之判斷，應加入法律評價，而非單以基本社會事實同一為已足，否則有害被告防禦權及控訴原則。依法律評價標準之不同，我國有「訴之目的及侵害行為之內容同一說」、「罪質同一說」、「構成要件共通說」等見解。

⁷² 田口守一，刑事訴訟法，張凌、于秀峰譯，2010 年，350 頁。

詳言之，「訴之目的及侵害行為之內容同一說」主張以基本社會事實(侵害行為)相同為準，並加上「訴之目的」相同之要件。陳樸生教授主張：「況起訴，並非單純社會事實之報導，係就具體的事實，為確定具體的刑罰權對象之表示。犯罪，乃具有侵害性行為之表現。……故近今刑事法思想之趨向，專採基本的事實關係同一說者逐漸減少，認案件是否同一，應依訴之目的及侵害性行為之內容是否同一而定。詳言之，即以原告請求確定其具有侵害性之社會的事實關係為準，亦即經原告擇為訴訟客體之社會事實關係是。實例亦有此趨向。⁷³」張麗卿教授亦贊同此說，並表示該說與後述林鈺雄、楊雲驊教授主張之「新同一案件學說」實際並無不同⁷⁴。

「罪質同一說」認為起訴事實不單是自然的、社會的事實，而是經過法律評價後的特定事實，應受構成要件之類型(即罪質)的制約，罪質不同時，不具同一性。亦即以社會基本事實相同為基礎，若構成要件類型相通，才有同一性⁷⁵。

「構成要件共通說」亦以案件的基本事實相同作為基礎，若二者之構成要件有相當程度符合，即具有同一性，不以罪質相同為必要。亦即，此說調和「基本事實同一說」與「罪質同一說」二者。陳運財教授主張此說⁷⁶並表示：「為防止審判權的糾問化，保障被告防禦之權益，關於有無同一性之判斷，自應適度加入法律之評價，……又因我國刑訴法第三百條之立法意旨既然在於保護被告之妨訴利益，故同一性之判斷，仍應以『事實』是否共通為基準，職是之故，應以『構成要件之事實共通說』較為可採。⁷⁷」

73 陳樸生，刑事訴訟法實務，1999年6月，102頁。

74 張麗卿，刑法修正與案件同一，月旦法學雜誌，134期，2006年7月，220頁，228頁。

75 陳運財，論起訴事實之同一性一評最高法院八十六年度台非字第一八七號刑事判決，月旦法學雜誌，62期，2000年7月，151頁。

76 陳運財，論起訴事實之同一性一評最高法院八十六年度台非字第一八七號刑事判決，月旦法學雜誌，62期，2000年7月，151頁以下。

77 陳運財，論起訴事實之同一性一評最高法院八十六年度台非字第一八七號刑事判決，月旦法學雜誌，62期，2000年7月，151頁以下，155頁。

林鈺雄、楊雲驊教授均本於「自然的歷史進程說」，主張「新同一案件學說」，認為實體法罪數概念注重罪刑相當，訴訟法犯罪事實概念注重一事不再理，二者未必相等。訴訟法犯罪事實是起訴時就必須決定的事項，不可能也不應該取決於判決結果所認定的實體關係，此一範圍也就是禁止再訴之既判力範圍。訴訟法上犯罪事實同一性概念取決於歷史進程的自然觀點，判斷起訴犯罪事實是否為單一歷史進程的生活事件，關鍵在於其間緊密的事理關聯性，尤其是行為時間、行為地點、行為客體、攻擊目的以及保護法益⁷⁸。

林鈺雄教授並解釋⁷⁹：此問題涉及到兩個層次，第一層次：是否仍為同一訴訟標的(案件同一性)？第二層次：應否踐行變更起訴法條之程序，尤其是告知變更並予辯明機會的程序。法律評價有所不同時直接適用刑事訴訟法第 300 條，事實基礎產生變更時應類推適用刑事訴訟法第 300 條，給予被告瞭解法院可能以轉變的新事實觀點為判決，並有充分辯明之機會。例如犯罪行為的時間，是判斷犯罪同一性的參考指標，因此，檢察官起訴時應盡可能精確地描述行為時間，最低程度要達到「可得特定」犯罪事實同一性的地步。因為縱使是最為善意誠實的證人，其記憶也未必能夠呈現出精確的過去時間，至於不同證人供述不一的情形，更是家常便飯。一旦出庭目擊證人描述的時間和檢察官起訴書所載有所出入，訴訟難道要就此停擺？或重新起訴？在此，是否影響案件同一性及被告防禦權，是個案判斷的重點。審判認定的行為時間與起訴書所載有別，因為時間是判斷自然生活進程的指標之一，重點在於時間記載與其他指標記載合併觀察，若時間記載不

78 林鈺雄，新刑法總則與新同一案件—從刑法廢除牽連犯、連續犯論訴訟上同一案件的重構，收錄於「刑法與刑訴之交錯適用」，2008 年，131 頁以下；楊雲驊，刑事訴訟程序的「犯罪事實」概念—以所謂「單一性」之檢討為中心，月旦法學雜誌，114 期，2004 年 11 月，47 頁以下。

79 林鈺雄，被告防禦權與事實基礎變更/最高院 104 台上 965 判決，台灣法學雜誌，276 期，2015 年 7 月 28 日，147 頁以下。

夠明確或認定有所出入，但不影響同一性的判斷，縱使影響法律評價，僅屬踐行變更起訴法條、並予被告辯明機會的範疇⁸⁰。

王兆鵬教授認為審判範圍涉及權力分立原則（亦即法院不得逾越檢察機關的起訴範圍）及被告防禦權，但既判力則涉及被告有不受雙重危險的權利（double jeopardy），二者法理基礎並不相同，實務界不應將審判範圍與既判力範圍劃上等號。法院自行「犯罪事實一部擴張」之見解妨礙被告防禦權，違反正當法律程序，應屬違憲，建議仿美國法界定審判範圍⁸¹。

綜上，上述各說除王兆鵬教授外，皆屬抽象的敘述，各使用一個關鍵詞自成一說，名稱雖有不同，但其判斷有無犯罪事實同一性之要素大同小異。亦即均認為僅以基本社會事實是否同一作為基準，同一性範圍過於寬鬆，因此應加上前後二罪犯罪構成要件相近的制約，但法律評量寬嚴程度各說有些許差異。各說並皆認為允許法院變更檢察官所引應適用之法條，縱不利被告行使防禦權，但此缺陷可由法院行使告知義務，使被告有充分防禦辯明機會來彌補，不致於形成突襲性裁判；且對被告而言，也有避免再次受追訴審判之妨訴利益。

（四）法律見解歧異之裁判

關於案件同一性，我國實務向以「基本事實同一說」為主流⁸²，主張比較前訴或起訴與後訴或法院所認定之基本事實，若基本事實相同，雖枝節有所差異，仍具有同一性。「基本社會事實」一詞，是我國法院向來在案件同一性命題下，判斷能否變更起訴法條時使用之概念，例如最高法院 [107 年度台上字第 201 號](#) 判決：「法院得依刑事訴訟法第 300 條之規定變更檢察官起訴法條而為判決者，以法院所認定

⁸⁰ 林鈺雄，犯罪事實同一性與時間要素—兼評數則最高法院相關判決，收錄於「刑法與刑訴之交錯適用」，2008 年，231 頁以下。

⁸¹ 王兆鵬，論審判之範圍，月旦法學雜誌，147 期，2007 年 8 月，162 頁。

⁸² 參見最高法院 92 年台上字第 4031 號、91 年台上字第 1032 號、89 年台上字第 2390 號、88 年台非字第 350 號等判決。

之事實與起訴之基本社會事實相同為前提，若二者之基本社會事實不同，即無適用上開規定變更法條改判之餘地」。

因為實務採基本事實同一說，故犯罪行為人多寡⁸³、被告是正犯、教唆犯或從犯⁸⁴、犯罪客體⁸⁵、犯罪時間地點⁸⁶，法院認定與檢察官不同，仍不妨害事實同一性，得變更檢察官所引應適用之法條。此見解與日本實務界相似⁸⁷。

我國有部分判決認為起訴事實與法院認定事實是否具有同一性之判斷，應有法律評價，而有「訴之目的及侵害行為之內容同一說」⁸⁸、「罪質同一說」⁸⁹、「構成要件共通說」⁹⁰等見解，亦有判決因說理不清、無法分辨其理論依據者⁹¹。我國實務對同一性見解相當分歧，

83 最高法院 29 年上字第 43 號判例：「法院之審判，固應以起訴之犯罪事實為範圍，但法院於不妨害事實同一之範圍內，仍得自由認定事實，適用刑罰，自訴人在第一審狀訴上訴人等串同搶取其所存佃戶家之穀，雖未指明結夥三人以上，然上訴人甲教唆結夥三人以上搶奪，及上訴人乙實施結夥三人以上搶奪之事實，既屬同一犯罪之行為，不過行為人之多寡不同，在刑法上規定之刑罰有異，仍不失為事實同一，原審論上訴人甲教唆三人以上結夥搶奪罪，上訴人乙三人以上結夥搶奪罪，揆之上開說明，並無違誤。」

84 最高法院 30 年上字第 1574 號判例：「刑事訴訟法第二百九十二條所謂得就起訴之犯罪事實變更檢察官所引應適用之法條，係指法院於不妨害事實同一之範圍內，得自由認定事實，適用法律而言，故同一殺人事實，檢察官以教唆犯起訴，而法院認為正犯或從犯者，仍不妨害事實之同一，即得變更檢察官所引應適用之法條。」

85 最高法院 28 年滬上字第 43 號判例：「自訴人之夫某甲，前以上訴人封鎖伊所住房門，將伊拘禁在內，提起自訴，業經地方法院認為犯罪不能證明，諭知無罪之判決確定在案。茲自訴人復以當時上訴人之封鎖房門，氏夫雖未被拘禁，氏實被鎖閉房中等情提起自訴，按自訴人所指上訴人之犯罪事實，係一個鎖閉房門以拘禁人之行為，其行為既屬一個，雖兩案自訴人所主張被拘禁之人不同，亦不過被害法益前後互異，並不因此一端而失其案件之同一性，自訴人就曾經確定判決之同一案件提起自訴，仍不得謂無刑事訴訟法第二百九十四條第一款之情形，自應諭知免訴。」

86 最高法院 45 年台上字第 287 號判例：「刑事訴訟法第二百四十七條所謂法院不得就未經起訴之犯罪審判，係指犯罪完全未經起訴者而言，如僅起訴事實中敘述被告犯罪之時間、地點略有錯誤，法院於判決時予以校正，或起訴之事實並無瑕疵，而法院判決認定犯罪之時地稍有出入，均係判決實體上是否妥適之問題，要無就未經起訴之犯罪審判之程序違法可言。」

87 日本實務亦向採「基本事實同一說」，並以起訴犯罪事實及法院認定犯罪事實二者時間、地點、被害人、被害物品是否相同？以具有無法同時成立之要件作為該說限制，請參照林永謀，實務上關於起訴事實（犯罪事實）同一性判斷之基準，法官協會雜誌，創刊號，1999 年 6 月，48 頁以下；陳運財，論起訴事實同一性，月旦法學雜誌，62 期，2000 年 7 月，152 頁。

88 最高法院 94 年台上字第 1783 號、84 年台上字第 1378 號判決、81 年台上字第 2039 號判決。

89 例如最高法院 86 年台非字第 187 號判決之論述有參酌「罪質同一說」理論。

90 例如最高法院 88 年度台上字第 832 號、89 年度台上第 6198 號等判決。

91 請參見林永謀，實務上關於起訴事實（犯罪事實）同一性判斷之基準—兼評最高法院八十六年度台非字第一八七號判決要旨，法官協會雜誌，創刊號，1999 年 6 月，45 頁以下；陳運財，論起訴事實之同一性—評最高法院八十六年度台非字第一八七號刑事判決，月旦法學雜誌，62 期，2000 年 7 月，145 頁以下。

例如侵占罪與背信罪有無同一性⁹²？竊盜罪、侵占罪與詐欺罪有無同一性⁹³？檢察官以竊盜罪起訴，法院得否變更法條為侵占遺失物罪⁹⁴？最高法院均產生分歧見解。

對此問題，司法院(82)廳刑一字第4989號⁹⁵刑事法律問題研究曾表示：「法律問題：檢察官以被告於安非他命公告為麻醉藥品之後，售賣安非他命予人，並取得對價，依非法販賣化學合成麻醉藥品罪提起公訴，法院審理結果，認被告僅係受託代購，或原係購入供己吸用，而以原價讓售，並未得利，亦無營利之意圖，不能論以非法販賣化學合成麻醉藥品罪時，是否得以安非他命仍含有禁藥之性質，逕行變更起訴法條，改依明知為禁藥而轉讓罪處斷？」採肯定說：「被告既有交付安非他命予人之行為，雖其自對方取得價金，因有無營利之意圖，而異其法律上之判斷，但起訴事實中被告之行為則屬特定，並無發生

92 最高法院 84 年台非字第 161 號判決認為「兩者基本事實並不相同」，但最高法院 87 年台非字第 407 號判決則認為「侵占罪之概念，隱含在背信罪之觀念之內……法院自得就起訴背信之犯罪事實，變更檢察官所引業務侵占罪之法條。」

93 最高法院 81 年台非字第 423 號判決認為：「竊盜、侵占、詐欺取財三罪，其基本社會事實同為意圖為自己或第三人不法之所有，以和平手段取得他人之財物……因之，檢察官如係以上述三種罪名中之任一罪名起訴，法院……如認被告犯罪手段有異於起訴書所認定者，即得變更起訴法條之罪名為其餘兩罪中之另一罪名是。」最高法院 80 年台上字第 4035 號判決則認為：「詐欺與業務侵占，仍截然不同之兩事……且兩者之犯罪構成要件及罪名均不相同，要無事實同一之可言，亦不得就未經起訴之業務侵占事實，自行認定，而加以審判，並變更起訴法條。」最高法院 81 年台上字第 4469 號判決亦認為：「侵占罪係以行為人先行持有他人之物為前提，詐欺罪係行為人原未持有他人之物，於施用詐術使人陷於錯誤而交付其物，二者具體侵害性之社會事實顯然不同，自難謂其係不妨害事實同一之範圍……」最高法院 89 年度台非字第 225 號判決卻又認為：「因侵占與詐欺，俱以不法手段占有領得財物，其客觀構成要件之主要事實雷同，二罪復同以為自己或第三人不法之所有意圖為主觀要件，同以他人之財物為客體，同為侵害財產法益之犯罪，罪質尚無差異，其侵害性行為之內容雷同，犯罪構成要件亦具共通性(即共同概念)，應認為具有同一性，從而確定判決於基本事實同一之範圍內，將起訴書所引刑法第三百三十六條第二項業務侵占罪法條，變更為同法第三百三十九條第一項，論以詐欺罪，尚難謂有刑事訴訟法第三百七十九條第十二款所定訴外裁判之違法。」

94 最高法院 73 年台上字第 6532 號判決認為檢察官請求確定之侵害性社會事實係乘人不覺而「竊取」，原判決卻將此項事實變更為「拾取」，二者無同一性，持否定見解；但最高法院 86 年台非字第 187 號判決則認為：「『侵占離本人持有之物罪』之行為人，對該物並未先具有委任管理等持有之關係，此與其他類型之侵占罪不同，而與「竊盜罪」相同，且所謂「侵占」與「竊盜」，俱以不法手段占有領得財物，其客觀構成要件之主要事實雷同，二罪復同以為自己或第三人不法之所有為主觀要件，同以他人之財物為客體，同為侵害財產法益之犯罪，罪質尚無差異，應認為具有同一性，從而原確定判決將起訴書所引刑法第三百二十條第一項竊盜罪法條，變更為同法第三百三十七條，論以侵占離本人持有之物罪，自難謂有刑事訴訟法第三百七十九條第十二款所定訴外裁判之違法。」

95 司法院公報，第 35 卷 5 期，73 頁。

混淆或誤認之虞，兩者之基本事實應屬相同，自得於檢察官依非法販賣化學合成麻醉藥品罪起訴時，逕行變更起訴法條，改依明知為禁藥而轉讓罪處斷。」司法院（84）廳刑一字第 07260 號⁹⁶再次採肯定見解。

上開見解與目前法院實務相同，例如最高法院100年度台上字第4920號刑事判決即表示：「轉讓（有償或無償）或販賣毒品，均有持有及交付毒品之行為，其構成要件有相當之共同性，僅因有無營利之意圖，而異其法律上之判斷，如起訴事實中被告之行為已屬特定，並無發生混淆或誤認之虞時，兩者之基本事實即屬相同，故檢察官依販賣毒品罪或轉讓毒品罪起訴，法院自得在不影響基本事實同一之基礎下，變更檢察官所引應適用之法條，改依轉讓毒品（禁藥）罪或販賣毒品罪論處。」，最高法院101年度台上字第1218號判決亦同此旨。

然而，倘若法院就同一販賣或轉讓毒品事件，認定販賣或轉讓毒品之相對人與檢察官認定不同（並因而影響被告犯罪行為時間、地點之認定），是否影響同一性？臺灣高等法院暨所屬法院 101 年法律座談會刑事類提案第 39 號（發文日期：民國 101 年 11 月 12 日）即討論此問題：「法律問題：檢察官起訴甲與乙共同販賣第一級毒品海洛因，經法院審理後認為甲係受丙所託，代為向乙購入第一級毒品海洛因，而應成立幫助施用第一級毒品罪，則法院得否依刑事訴訟法第 300 條之規定變更起訴法條？」

討論意見：甲說：肯定說。按刑事訴訟法第 300 條所謂科刑判決得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條者，係指法院於不妨害事實之同一範圍內，自由認定事實，適用法律而言（最高法院74年度台上字第6876號判決參照）。所謂事實同一，非謂全部事實均須一致，祇須其基本事實相同，其餘部分縱或稍有出入，亦不失為事實同一；而刑法上之侵占與詐欺，俱以不法手段占有領得財物，其

⁹⁶ 司法院刑事法律問題研究，第 11 輯，180-182 頁。

客觀構成要件之主要事實雷同，二罪復同以為自己或第三人不法之所有意圖為主觀要件，同以他人之財物為客體，同為侵害財產法益之犯罪，犯罪構成要件亦具共通性（即共同概念），應認為具有同一性（最高法院 [97 年度台非字第 375 號](#) 判決參照）。販賣毒品與轉讓毒品、代購以幫助施用毒品，其「移轉毒品之持有」之基本事實同一，法院在不影響此同一基本事實之基礎下，非不可變更起訴法條，對轉讓毒品或幫助施用毒品加以審判。

乙說：否定說。按科刑或免刑之判決，得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條者，係指法院得在事實同一之範圍內，亦即必不變更起訴之犯罪事實，得自由認定事實，適用法律（最高法院 [69 年台上字第 1802 號](#) 判例參照）。查販賣毒品者與購毒施用者在法律評價上迥然不同，此源於買賣雙方在本質上之立場對立，亦為民事法上所謂買賣之意思表示，須經雙方合致始能成立生效之緣故；是以，販賣毒品者與幫助吸毒者購買毒品施用，非僅立基於牟利意圖之犯意不同、有無踐履構成要件行為之不同（例如以幫助販賣之意思，而實行構成要件之行為，仍應論以販賣毒品罪之共同正犯），其幫助之對象即行為客體，與販賣毒品罪、施用毒品罪之罪名、保護法益亦均有別，縱令客觀上曾短暫持有毒品之態樣，並無二致，惟行為人持有毒品之目的，則迥不相侔，此亦為最高法院向來區辨幫助施用、幫助販賣與轉讓毒品等類型之基本標準（最高法院 [99 年度台上字第 3068 號](#) 判決參照）。從而，二者在基本社會事實關係上，乃截然不同之兩事，既失其同一性，即無變更起訴法條之餘地。

審查意見：本號法律問題，自訴訟經濟之角度而言，以甲說為當。惟最高法院既就類似案件有不同意見，建請司法院轉請最高法院研究。

研討結果：照審查意見通過（實到 74 人，採審查意見 52 票，採乙說 10 票）。

足證上開問題因見解歧異，對司法實務非常困擾。

最高法院對此法律問題確實仍然見解分歧，舉例如下：

1. 肯定說：

最高法院107年度台上字第632號判決認為：「依刑事訴訟法第300條規定，科刑或免刑判決，得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條。是法院在不妨害事實同一之範圍內，得自由認定事實適用法律而言。至於事實是否同一，應以檢察官起訴請求確定其具有違法性之基本社會事實是否同一為準。亦即，刑事訴訟程序中，對於被告之行為，應受裁判之範圍，乃起訴書所記載被告之「犯罪事實」，若起訴書犯罪事實欄內，對此項行為已予以記載，即為法院應予審判之範圍。至於起訴書引用之犯罪法條僅係公訴人主張被告觸犯何項罪名之意見，供法院審判之參考，法院審判時於同一基本事實之範圍內，並不受起訴法條之拘束，亦即法院在不妨礙起訴「基本社會事實」同一之範圍內，得自由認定事實，變更檢察官所引應適用之法條。查本件檢察官起訴謝○丁之犯罪事實，係以謝○丁基於幫助他人販賣第二級毒品甲基安非他命之犯意，於民國101年12月6日，「介紹」王○昇、張○誠，以新臺幣3,300元，販賣甲基安非他命1包予謝○茹等情。因指謝○丁涉犯毒品危害防制條例第4條第2項、刑法第30條幫助販賣第二級毒品罪嫌。惟審理結果，認係謝○茹經由謝○丁之介紹，向王○昇購買甲基安非他命，謝○茹與王○昇，均認彼此為買賣雙方，王○昇主觀上亦未認謝○丁係幫助其販賣，謝○丁係受謝○茹之託取得甲基安非他命，而幫助其施用第二級毒品。倘屬無訛，謝○茹與王○昇雙方，經由謝○丁之介紹，而完成毒品交易，其買賣之時間、價格及數量，均已明確且特定，其社會基本事實，核與檢察官上開起訴之犯罪事實，並無不同一之情形。原審未予究明，逕以「幫助販賣第二級毒品甲基安非他命」與「幫助施用第二級毒品」之罪名不同，即認兩者社會事實並非同一，不得變更起訴法條予以審判，而改判諭知謝○

丁無罪，其判決已難謂適法。再按，.....查原判決既認謝○丁介紹謝○茹與王○昇完成甲基安非他命之交易，則謝○丁是否有明知禁藥而牙保犯行，亦堪研求。」

最高法院106年度台上字第1422號判決：「惟查：.....又刑事訴訟法第三百條規定有罪之判決，得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條。即法院就有罪判決，於不妨害基本事實同一之範圍內，基於其認定之事實，變更檢察官所引應適用之法條。而所謂事實同一，非謂全部事實均須一致，祇須其基本事實相同，其餘部分縱或稍有出入，亦不失為事實同一。原判決所憑引歐○毅於第一審審理時證稱：其於一○三年三月三十日交付被告三千元，係清償積欠被告之債務，當天的毒品是被告請其施用；一○三年四月九日與被告見面，係欲以二千元向被告購買毒品，然因被告身上並無毒品，故攜同其至他處向他人購買後交付云云。其此部分證言之憑信性如何？如果所證被告有交付甲基安非他命與歐○毅，或帶同被告前往購買毒品而交付等情不虛，則縱非有營利以販賣之意圖，似仍有轉讓第二級毒品（禁藥）或幫助施用第二級毒品之行為，究實情如何？攸關法律之適用，即應予釐清，且於與起訴之基本事實相同之情形下，置而不論，亦難謂無已受請求之事項未予判決之違背法令。」

此外，最高法院101年度台上字第1006號（販賣第一級毒品變更為販賣第二級毒品）、102年度台上字第39號（犯罪時間之更正）、104年度台上字第452號等判決（由幫助犯變更為共同正犯）採類似見解。本案臺灣士林地方法院107年度訴緝字第18號判決即採肯定見解，詳如前述。

2. 否定說：

最高法院 99 年度台上字第 5454 號 判決表示：「科刑或免刑之判決，得就起訴之事實，變更檢察官所引應適用之法條，係指法院於不

妨害事實同一之範圍內，得自由認定事實，適用法律而言。本件檢察官係起訴薛○飄多次為邱○仕居間介紹買賣毒品（海洛因、甲基安非他命），並受有報酬，而涉犯幫助販賣毒品罪嫌。雖經原審審理後，認薛○飄僅係基於幫助吳○杭施用海洛因之犯意，將邱○仕所使用○九一七四一○○五八號之行動電話號碼提供給吳○杭，幫助吳○杭取得海洛因施用等情。但幫助販毒者販賣海洛因與幫助吸毒者購買海洛因施用，非唯犯意、行為均不相同，行為客體及罪名亦屬各別，在基本社會事實關係上，乃截然不同之兩事，既失其同一性，即無變更起訴法條之餘地（本院四十八年台上字第七三號判例意旨參照）。薛○飄被訴幫助販賣第一級毒品，原審變更起訴法條，以幫助施用第一級毒品論處罪刑，不得謂非對未經起訴之犯罪審判，顯與刑事訴訟法第二百六十八條之規定有違，難認適法。」

最高法院 107 年度台上字第 469 號 判決認為：「惟法院不得就未經起訴之犯罪審判，刑事訴訟法第 268 條定有明文。又犯罪是否已經起訴，應以起訴書依刑事訴訟法第 264 條第 2 項第 2 款規定所記載之「犯罪事實」為準。而此「犯罪事實」之重要內容，包括犯罪構成要件事實及所組成之具體「人、事、時、地、物」等基本要素，亦即與犯罪成立具有重要關係之基本社會事實。是起訴之「犯罪事實」應表明起訴之特定犯罪，不致與其他犯罪互相混淆，除須足使法院得確定審判範圍外，並須足以使被告知悉係因何「犯罪事實」被起訴，俾得為防禦之準備，以充足保障被告訴訟防禦權。又起訴書犯罪事實欄就犯罪之時間、地點、方法、態樣，以及適用法律有關事項之記載，如存在無礙於辨別起訴「犯罪事實同一性」之明顯錯誤，事實審法院固應予以究明及更正，並據以認定犯罪事實。倘起訴書犯罪事實欄之記載，並無明顯錯誤，則不得逕以更正方式，而就未經起訴之犯罪事實為裁判，並置原起訴之犯罪事實於不顧。所稱無礙於辨別起訴「犯罪事實同一性」之明顯錯誤，係指文字顯然誤寫，或與起訴之犯罪事實

所憑卷內證據有顯著不符等情形而言。至於偵查檢察官與事實審法院斟酌卷內事證，而為不同之認定者，核屬所為判斷正確與否之事項，應不在其列。故事實審法院應依據起訴之「犯罪事實」重要具體內容整體評價而為論斷，於無礙起訴「犯罪事實同一性」，及充足保障被告訴訟防禦權行使之前提下，始得依據調查所得之證據綜合判斷以認定犯罪事實；倘已影響起訴「犯罪事實同一性」之認定及被告防禦權之行使，仍逕予審判並自行認定被告犯罪事實，即係就未經起訴之犯罪審判，且等同於就起訴之「犯罪事實」未予判決，而併有已受請求之事項未予判決，及未受請求之事項予以判決之違法。」

本案臺灣高等法院 [108 年度上訴字第 269 號](#) 判決，即引最高法院 [107 年度台上字第 469 號](#) 判決，採否定見解，詳如前述。

(五)該歧異見解對於裁判結果之影響

本爭點最高法院已經發生歧見，至今尚未統一見解，影響事實審法院對於犯罪事實之認定範圍，對被告權益影響深遠，並非細節問題，有提案予刑事大法庭之必要。

(六)爭點二本署見解

1. 犯罪基本事實認定不同為訴訟正常現象

案件同一性有二個要素，被告同一及犯罪事實同一。以被告同一性為例，刑事訴訟法第 264 條第 2 項第 1 款規定：「起訴書，應記載左列事項：一、被告之姓名、性別、年齡、籍貫、職業、住所或居所或其他足資辨別之特徵。」縱使某些項目記載錯誤或疏漏，只要不影響被告同一性，即無礙案件之同一性。大法官釋字第 43 號即表示：「來呈所稱：原判誤被告張三為張四，如全案關係人中別有張四其人，而未經起訴，其判決自屬違背法令，應分別情形依上訴、非常上訴及再審各程序糾正之。如無張四其人，即與刑事訴訟法第二百四十五條(按：

第 266 條)之規定未符，顯係文字誤寫，而不影響於全案情節與判決之本旨。除判決宣示前得依同法第四十條增刪予以訂正外，其經宣示或送達者，得參照民事訴訟法第二百三十二條，依刑事訴訟法第一百九十九條(按：第 220 條)由原審法院依聲請或本職權以裁定更正，以昭鄭重。」

犯罪事實同一性遠比被告同一性複雜，例如犯罪行為的時間，是判斷犯罪同一性的參考指標，因此，檢察官起訴時應盡可能精確地描述行為時間，最低程度要達到「可得特定」犯罪事實同一性的地步。但法院雖應以檢察官起訴的同一犯罪事實為審判界限，在審判範圍內仍有查明犯罪事實真相的澄清義務(刑事訴訟法第 163 條第 2 項)。如同林鈺雄教授所見：「因為無論是起訴書或判決書所載的犯罪事實，無非就是事後的重構，重構有其極限，尤其證詞的不可靠性，縱使是最為善意誠實的證人，其記憶也未必能夠呈現出精確的過去時間，至於不同證人供述不一的情形，更是家常便飯。假使訴訟上無法容忍某程度的時間模糊性，有時候連訴訟都無法進行，因為一旦出庭目擊證人描述的時間和檢察官起訴書所載有所出入，訴訟難道要就此停擺？或重新起訴？在此，是否影響案件同一性及被告防禦權，是個案判斷的重點⁹⁷」。

2. 刑事訴訟制度應兼顧當事人權益保障、正義實現及司法資源有限性

刑事訴訟政策之抉擇應同時考量人權的保障(包括被告防禦權之保障)、正義實現及司法資源有限性。刑事訴訟採何一制度為宜，被告利益非唯一考量，但應儘可能給予合理保障。

控訴原則下，法院的審判範圍以檢察官起訴的被告與犯罪事實為限，非起訴所指的被告、犯罪事實，法院不得加以審判。但起訴書所列罪名及法條僅是起訴檢察官對該犯罪事實的評價，法院對起訴犯罪

⁹⁷ 林鈺雄，犯罪事實同一性與時間要素—兼評數則最高法院相關判決，收錄於「刑法與刑訴之交錯適用」，2008 年，242-243 頁。

事實之法律評價自然不受檢察官見解之拘束。因此，檢察官起訴被告轉讓毒品罪，第一審法院判決被告販賣毒品罪，於不變更犯罪事實同一性範圍內，並無問題，此為我國法之定見。

再者，被告享有同一案件不受雙重追訴之妨訴利益，原則不許對同一被告之同一行為，重覆追訴。故訴訟案件是否具有同一性，應屬「事件歷程」的判斷，視法院所認定的事實與檢察官起訴之事實是否同屬於一個社會事實而定。若因罪名或適用法條不同，而對同一行為再行追訴處罰，與一事不再理原則有違。且對被告而言，再次受追訴審判之不利益未必小於防禦範圍擴大之不利益，例如被告被提起竊盜罪公訴，法院認為被告犯侵占遺失物罪，再度追訴審判侵占遺失物罪不僅過度浪費司法資源；被告也可能希望法院逕為判決，而非再受訴追審判。

就司法政策言，「基本事實同一說」同一性之範圍較寬，被告之同一案件可在一次訴訟程序解決，免於僅因審檢法律見解或事實認定有些許差異，被雙重追訴，較符合一事不再理原理、有利被告妨訴利益；但過度擴大同一性解釋範圍，可能會架空控訴原則，流於審判者專斷，且不利於被告行使防禦權。因此我國學說及實務已逐漸傾向以基本社會事實是否同一作為基準，加上犯罪構成要件相近的制約，雖被告防禦範圍變更，但可透過法院的客觀義務，依刑事訴訟法第95條、96條及第173條等規定，變更罪名並賦予被告充分辯明之機會，必要時並展延審判期日，完全可避免突襲性裁判，既符合訴訟經濟，同樣可收到保護被告防禦權的目的。

目前我國實務對此問題看法仍有紛歧、判決難以預測。本署相信最高法院有能力及義務在人權保障(包括被告防禦權)、正義實現及司法資源有限性中求取平衡，統一見解。

3. 本案起訴及更正之犯罪事實有同一性

本案起訴書記載：「陳耀東復於105年29日23時46時前某時許，在新北市中永和區某加油站附近在車牌號碼AGH-8053號自小客車上，無償轉讓甲基安非他命1包(毛重4.004公克、淨重3.584公克)予吳○家。嗣於105年10月29日23時46分許，吳○家搭乘陳耀東所駕駛上開車輛，前往新北市永和區得和路405號之麥當勞，吳○家則下車自行至麥當勞3樓與警方佯裝之毒品買家在見面，為警當場自吳○家身上查獲甲基安非他命1包(毛重4.004公克、淨重3.584公克)，陳耀東斯時在麥當勞1樓則趁隙離開，事後警方調閱監視器錄影畫面，循線查知上情。」因而認定被告陳耀東構成轉讓第二級毒品及轉讓禁藥罪。

惟本件犯罪事實乃因新北市政府警察局永和分局以釣魚方式，當場查獲吳○家，被告陳耀東則當場逃逸。俟經吳○家於警詢及偵訊中曾供述毒品上游為「葉子」之人，並經新北市政府警察局永和分局經吳○家指認提供而查獲毒品之上游為陳耀東，並移送臺灣士林地方法院檢察署偵辦等情，有該永和分局106年4月20日新北警永刑字第1063426617號函暨函附相片影像資料查詢結果、吳○家通訊軟體分析、指認犯罪嫌疑人紀錄表等可據。是本件係被告陳耀東指揮並藉吳○家之參與而販賣毒品未遂，被告陳耀東共同販賣第二級毒品未遂犯行業經原署檢察官於106年10月20日第一審準備程序中更正，法院應有權及義務就被告陳耀東上開販賣毒品未遂之行為評價。

本案若依前述關於美國法、德國法、日本法之說明，均屬於有犯罪事實同一性，依美國及日本作法，應由檢察官變更訴因，法院始得判決販賣第二級毒品未遂罪；依德國法，本案起訴書已描述一個完整的生活歷程，無論係轉讓第二級毒品及轉讓禁藥罪，或是共同販賣第二級毒品未遂，都在審判的範圍。

本案若依「基本事實同一說」，被告販賣毒品與轉讓毒品前半段基本事實相同，後半段事實部分亦相同，僅認定被告主觀犯意而產生差異，依前述日本實務採新舊兩者之事實具有不能併存之關係，顯示其基本事實同一。縱依「罪質同一說」、「構成要件共通說」，亦應認為起訴及更正之犯罪構成要件有相當程度符合，構成要件類型相同，具有同一性；即使採「訴之目的及侵害行為之內容同一說」，雖該說「訴之目的」概念較為抽象，解釋之寬嚴確實可能因人而異，倘採「構成要件共通說」同一標準，合理解釋「訴之目的」，亦應認為檢察官更正為販賣第二級毒品未遂罪符合起訴目的，案件亦有同一性。本案第一審法院已依刑事訴訟法第 95 條等規定告知被告變更後之罪名，並賦予充分辯明機會，其依刑事法第 300 條之規定變更法條為有罪判決，應屬適法。

4. 相反解釋將違反罪刑相當原則或造成訴訟浪費

罪刑相當原則係指刑罰對人身自由之限制與所欲維護之法益，須合乎比例原則，不唯立法上，法定刑之高低應與行為人所生之危害、行為人責任之輕重相符；刑事審判既在實現刑罰權之分配正義，亦應罪刑相當，罰當其罪。亦即刑罰要求適度之評價，俾對法益之侵害為正當之維護。

本案第一審法院所認定之事實與公訴檢察官所認定者相同，且與起訴事實有同一性，以如前述。僅採「訴之目的及侵害行為之內容同一說」，並從嚴解釋「訴之目的」，才會認為不具同一性。本案第二審判決從嚴解釋並認為本案無同一性，因而撤銷原判決認定被告陳耀東之共同販賣第二級毒品未遂罪，並責由第一審重為判決，是第一審僅能判決被告陳耀東涉嫌轉讓禁藥罪(轉讓第二級毒品罪)或無罪。前者既扭曲犯罪事實，導致對法益之侵害未予適度評價，重罪輕判，違反罪刑相當原則；後者第一審法院倘認為被告陳耀東並非出於轉讓毒品

之犯意，判決無罪，由檢察官就其販賣毒品未遂罪再偵查起訴，後訴法院倘認為證據僅足證明被告轉讓毒品，因被告轉讓毒品罪已受無罪判決確定，只能判決免訴。則被告確切之犯行，雖前後二訴審理法院均認為被告犯罪，卻僅因不同法院對事實認定不同，造成無法處罰被告之情形。

綜上，被告一個特定犯行竟要二次追訴、審判程序始能確定，已違背一事不再理原則，並有害被告的妨訴利益。本案第二審法院之見解除造成審、檢、辯及被告之訴訟勞費，並可能違反罪刑相當原則外，並無實益。

肆、結論

綜上，本署認為依檢察一體原則，公訴檢察官於同一性範圍內，得更正起訴書之犯罪事實及所犯法條，本案起訴及更正之犯罪事實有同一性，事實審法院應就更正之犯罪事實認事用法。乃原判決違背我國主流學說，復悖於主要參考國家如美國、德國、日本之立法例，本案所涉之二個法律爭點最高法院先前均有分歧見解，且均具原則重要性，實務經常發生，應提案予刑事大法庭裁判，並一槌定音，爰依法院組織法第 51 條之 4 提出聲請。並請撤銷原判決，另為適法之裁判。

此致

最高法院

中 華 民 國 108 年 12 月 16 日

檢察官 蔡瑞宗
陳瑞仁
吳巡龍
黃則儒

伍、附件清冊

附件 編號	附件名稱	頁碼
1	Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 7	
2	Virgin Islands v. Bedford, 671 F.2d 758 (3rd Cir. 1982).	
3	Muncy v. United States, 289 F. 780, 781, (4th 1923).	
4	US v. Denny, 165 F. 2d. 668 (1947).	
5	US v. Lo Franco, 818 F. 2d. 276 (1987)	
6	Masi v. US, 223 F. 2d. 132 (1955).	
7	Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 31(c)	
8	Missouri v. Hunter, 459 U.S. 359 (1983).	
9	18 U.S.C. §3584	
10	18 U.S.C. §3553	
11	Blockburger v. US, 284 U.S. 299 (1932).	
12	United States v. Dixon, 509 U.S. 688 (1993).	
13	Kudlich, Münchener Kommentar zur StPO, 1. Aufl., 2014, Einleitung	邊碼 238-239

14	MüKoStPO/Wenske, 1. Aufl. 2016, StPO § 207	邊碼 15
15	KK-StPO/Ott, 8. Aufl. 2019, StPO § 264	邊碼 1, 5-6, 9-10, 23, 47
16	德國聯邦最高法院 2019 年 9 月 11 日 5 StR 243/19 裁定	第 2 頁
17	BeckOK StPO/Eschelbach, 34. Ed. 1.7.2019, StPO § 264	邊碼 14
18	Ali B. Norouzi, Grundfälle zur Wahlfeststellung, Präpendenz und Postpendenz, JuS 2008,	第 17 頁(第 19 頁以 下)