

《刑事訴訟法》

試題評析

第一題：本題是基本的概念題，重點在於同學能否將記載犯罪事實作一個較有系統的說明。

第二題：本題為重要實務轉化的考題，主要在測驗考生對於司法院釋字665號解釋之掌握，相信上過課的同學一定都能輕鬆解答。

第三題：本題亦為重要實務型考題，若能注意97台上2633號判決對於另案監聽之看法，則本題易如反掌。

第四題：本題為標準的最新實務見解型考題，若考生能注意最新實務動態，則本題並不困難。

一、刑事訴訟法第264條第2項第2款前段規定檢察官之起訴書應記載「犯罪事實」，試問此一記載內容在刑事訴訟程序有那些重要作用？（25分）

答：

(一)記載「犯罪事實」之作用

1.學說見解

本記載之目的在於特定法院受不告不理原則拘束下所得審判之範圍。為達此目的，除需載明構成要件該當之事實外，應盡其可能以時間、地點、態樣及其他可資特定之方法描述該犯罪事實。

2.實務見解

按「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，旨在界定起訴及審判之範圍，其中屬於絕對必要記載事項之『犯罪事實』，既係審判之對象，兼衡被告防禦權之行使，自應具體而明確，始無乖於保護被告之旨意。」最高法院著有99台上178號判決可供參酌。

(二)除前述外，記載「犯罪事實」尚有維護一事不再理原則之作用

質言之，於記載之同一犯罪事實若業經法院判決確認具體刑罰權之存在與否，則該判決因產生既判力，若將來同一犯罪事實再遭起訴，法院應為免訴判決，此即維護一事不再理原則之作用。

【高分閱讀】

1. 林鈺雄老師，《刑事訴訟法下冊-各論編》，自版，2003年9月3版，頁106。
2. 錢律師，《刑事訴訟法講義》第四回。

二、刑事訴訟法第101條第1項第3款「三、所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪者。」能否單獨作為羈押被告之事由？適用上有那些應注意之處？（25分）

答：

(一)刑事訴訟法第101條第1項第3款規定不得作為單獨羈押被告之事由

按憲法第8條第1項前段規定：「人民身體之自由應予保障。」羈押作為刑事保全程序時，旨在確保刑事訴訟程序順利進行，使國家刑罰權得以實現。惟羈押係拘束刑事被告身體自由，並將之收押於一定處所，乃干預身體自由最大之強制處分，使刑事被告與家庭、社會及職業生活隔離，非特予其心理上造成嚴重打擊，對其名譽、信用等人格權之影響甚為重大，自僅能以之為保全程序之最後手段，允宜慎重從事。是法律規定羈押刑事被告之要件，須基於維持刑事司法權之有效行使之重大公益要求，並符合比例原則，方得為之。刑事訴訟法第101條第1項規定：「被告經法官訊問後，認為犯罪嫌疑重大，而有左列情形之一，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者，得羈押之：一、逃亡或有事實足認為有逃亡之虞者。二、有事實足認為有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者。三、所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪者。」該項規定羈押之目的應以保全刑事追訴、審判或執行程序為限。故被告所犯縱為該項第3款之重罪，如無逃亡或滅證導致顯難進行追訴、審判或執行之危險，尚欠缺羈押之必要要件。亦即單以犯重罪作為羈押之要件，可能背離羈押作為保全程序的性質，其對刑事被告武器平等與充分防禦權行使上之限制，即可能違背比例原則。再者，無罪推定原則不僅禁止對未經判決有罪確定之被告執行刑罰，亦禁止僅憑犯罪嫌疑就施予被告類似刑罰之措施，倘以重大犯罪之嫌疑作為羈押之唯一要件，作為刑罰之預先執行，亦可能違背無罪推定原則。是刑事訴訟法第101條第1項第3款如僅以「所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上

有有期徒刑之罪」，作為許可羈押之唯一要件，而不論是否犯罪嫌疑重大，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、武器平等原則或過度限制刑事被告之充分防禦權而違反比例原則之虞**。

(二)適用上應注意之處

基於憲法保障人民身體自由之意旨，被告犯刑事訴訟法第 101 條第 1 項第 3 款之罪嫌疑重大者，仍應有相當理由認為其有逃亡、湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人等之虞，法院斟酌命該被告具保、責付或限制住居等侵害較小之手段，均不足以確保追訴、審判或執行程序之順利進行，始符合該條款規定，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行之要件，此際羈押乃為維持刑事司法權有效行使之最後必要手段，於此範圍內，尚未逾越憲法第 23 條規定之比例原則，符合釋字第 392 號、第 653 號、第 654 號解釋意旨，與憲法第 8 條保障人民身體自由及第 16 條保障人民訴訟權之意旨，尚無違背。

【高分閱讀】

錢律師，《刑事訴訟法講義》第一、二回。

三、檢察官懷疑某分局員警甲有收受轄區業者賄賂之嫌疑，遂依法對甲之電話進行監聽。但監聽過程中，並未聽到相關行賄、收賄之談話，只聽到並錄下警員甲洩漏臨檢時間給業者之談話。之後檢察官以甲構成「公務員洩漏或交付關於中華民國國防以外應秘密之文書、圖畫、消息或物品者，處三年以下有期徒刑」之罪起訴。試問，該洩漏臨檢時間之談話可否作為法院認定甲有罪之證據？(25分)

答：

- (一)按「在監聽過程中時而會發生得知『另案』之通訊內容。此『另案監聽』所取得之證據，如若係執行監聽機關自始即偽以有本案監聽之罪名而聲請核發通訊監察書，於其監聽過程中發現另案之證據者，因該監聽自始即不符正當法律程序，且執行機關之惡性重大，則其所取得之監聽資料及所衍生之證據，不論係在通訊保障及監察法第五條第五項增訂之前、後，悉應予絕對排除，不得作為另案之證據使用。倘若屬於本案依法定程序監聽中偶然獲得之另案證據，則因其並非實施刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序所取得之證據，當亦無刑事訴訟法第一百五十八條之四之適用。此種情形，應否容許其作為另案之證據使用，現行法制並未明文規定。而同屬刑事強制處分之搜索、扣押，則於刑事訴訟法第一百五十二條規定有學理上所稱之『另案扣押』，允許執行人員於實施搜索或扣押時，對於所發現『另案應扣押之物』得以立即採取干預措施而扣押之，分別送交該管法院或檢察官。鑒於此種另案監聽之執行機關並不存在脫法行為，且監聽具有如前述不確定性之特質，其有關另案之通訊內容如未即時截取，蒐證機會恐稍縱即逝。則基於與『另案扣押』相同之法理及善意例外原則，倘若另案監聽亦屬於通訊保障及監察法第五條第一項規定得受監察之犯罪，或雖非該條項所列舉之犯罪，但與本案即通訊監察書所記載之罪名有關聯性者，自應容許將該『另案監聽』所偶然獲得之資料作為另案之證據使用。」最高法院著有 97 台上字第 2633 號判決可供參照。
- (二)本題中，檢察官懷疑甲有收受賄賂（下稱本案）之嫌疑，而依法進行監聽，因此本案之監聽係屬合法，應先指明。然監聽過程未聽到本案之談話，卻聽到甲將臨檢時間洩漏給業者之談話，亦即聽得另案之監聽資料，該段甲將臨檢時間洩漏給業者之談話與本案之賄賂罪嫌存有一定之關聯性，準此，依上揭最高法院判決意旨，該段甲將臨檢時間洩漏給業者之談話，自得作為認定甲犯罪事實之證據。

【高分閱讀】

錢律師，《刑事訴訟法講義》第二回。

四、某案件審理中，審理法官委由法官助理勘驗並製作勘驗書面，之後檢察官與被告於審判中均表示同意該文書做為證據。試問，該文書是否具有證據能力？(25分)

答：

- (一)按「審判中之勘驗，係由法官透過感官知覺之運用，觀察現時存在之物體狀態或場所之一切情狀，就接觸觀察所得之過程，依其認知藉以發見證據之調查證據方法。勘驗與鑑定之不同，在於勘驗不能作判斷，僅

能原狀客觀呈現，然勘驗行為所形成之勘驗結果，其展示、取得之證據資料，或仍不免因勘驗者（法官）存有主觀判斷之要求而受影響甚或滋生爭議，從而審判中假手法官助理所為之勘驗書面，不惟與法定程式不符，且因已失其作為證據之意義，即令當事人均明示同意作為證據，仍無予容許其取得證據能力之餘地。」最高法院著有 99 年台上字 8203 號判決可供參考。

(二)本題中，法官委由法官助理勘驗並製作勘驗書面，因已與勘驗法定程序不符，參酌上開判決意旨，縱當事人均同意作為證據，亦無取得證據能力之可能。

【高分閱讀】

1. 錢律師，《刑事訴訟法講義》第三回。
2. 金台大，《刑訴總複習講義》第二回。

高點 · 高上高普特考