

107 年公務人員高等考試三級考試試題

類 科：法律廉政

科 目：刑事訴訟法

- 一、檢察官告知到場接受訊問的甲下次應到場的日、時及處所，並強調其若不到場，將被拘提。告知的內容程序皆記明於筆錄。屆時甲並未到場，且無正當理由，檢察官遂簽發拘票。警察持檢察官簽發的拘票，前往甲的住所，聽見屋內有可能是甲說話的聲音傳出，於是破門而入。甲果然在內，故予以拘提。試問，甲的拘提是否合法？請附詳細理由說明之。（25分）

【解題關鍵】

本題即是實務上之口訣題型；本文作者上課時一再強調：「實務上的口訣很重要！」想必接受作者建議的考生們即知，本題即在測驗：「傳不到即拘」、以及「拘人不拘物」等口訣實務演練。

【擬答】

檢察官就甲之拘提處分，是為合法。分析如下：

(一)檢察官就甲之拘提處分，符合「傳不到即拘」之程序：

1. 原則上，拘提處分之前提，應經過「傳喚」處分；其方式有二：

(1) 書面傳喚（本法第 71 條第一項）：以傳票送達於被告。其傳票應記載之事項中，並應記載：「傳不到即拘」之程序。

(2) 面告傳喚（本法第 72 條）：對於到場之被告，經面告以下次應到之日、時、處所及如不到場得命拘提，並記明筆錄者，與已送達傳票有同一之效力。

2. 拘提者，於一定時期內，拘束被告之自由，強制其到達一定處所接受訊問，並保全證據之強制處分也。其與傳喚之異同，乃在傳喚無強制力，拘提則有強制力，使其被告到場接受訊問之目的則相同。

3. 題意至此，屆時甲並未到場，且無正當理由，檢察官遂簽發拘票、對甲予以拘提，是為合法。

(二)依據題意，警察持「檢察官簽發的拘票」，前往甲的住所，此處分已經成為「逕行搜索」處分：

1. 核發搜索票之要式行為：原則上，基於令狀主義之精神，搜索行為應經搜索票之記載及法院之授權（本法第 128 條）。其搜索票內容為：「(1)案由。(2)應搜索之被告、犯罪嫌疑人或應扣押之物。...(3)應加搜索之處所、身體、物件或電磁紀錄。(4)有效期間，逾期不得執行搜索及搜索後應將搜索票交還之意旨。」其搜索票，由法官簽名。

2. 非要式之搜索行為（無令狀之搜索）：承前所述，搜索、逮捕等處分，常在緊急非預料之前提下，是故「搜索票並非總是未雨綢繆」；本題中所涉及之非要式搜索者，乃我國法制之「逕行搜索（§131 I，對人之處分）」：

(1)本法第 131 條第一項規定，有下列情形之一者，檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察，雖無搜索票，得逕行搜索住宅或其他處所：

①因逮捕被告、犯罪嫌疑人或執行拘提、羈押，有事實足認被告或犯罪嫌疑人確實在內者。

②因追躡現行犯或逮捕脫逃人，有事實足認現行犯或脫逃人確實在內者。

③有明顯事實足信為有人在內犯罪而情形急迫者。

(2)是故，警察乃依據「逕行搜索」處分，進入甲家為逕行搜索、拘提之。

(三)惟，本題之學理爭議在於，檢察官是否可能利用該「逕行搜索」之權利，而行濫行搜索之實，以逃避法院核發搜索票之控管？是故，題中檢察官指示警方就甲之「逕行搜索」、而完成之拘提處分，爭議如下：

1. 否定違法說：

拘提乃「對人的強制處分」，與搜索、扣押之「對物的強制處分」，迥不相同。檢察官偵查中，如須實施搜索、扣押，依法必先取得法官核發之搜索票，否則，如容許司法警察（官）執檢察官簽發之拘票，以實施搜索、扣押，無異鼓勵「假拘提之名而行搜索、扣押之實」，以規避法院就搜索、扣押之合法性審查。

2. 肯定合法說：

本法第 131 條第一項之「逕行搜索」，著重在「發現應受拘捕之人」（找人），其執行方式應受拘、捕目的之限制，除於搜索進行過程中意外發現應扣押之物得予扣押外，不得從事逸出拘捕目的之搜索、扣押行為，並應於拘捕目的達成後，立即終止。

(四)目前我國通說，乃採肯定合法說：

1. 蓋因「逕行搜索」處分，乃法有明文於本法第 131 條之規定上，檢、警於法有據；
2. 目前實務操作「逕行搜索」處分時，皆有「拘人不拘物」之共識，以異於緊急搜索之「發現應扣押物」（找物）。

(五)結論：

警察既然持檢察官簽發的拘票，前往甲的住所，「聽見屋內有可能是甲說話的聲音傳出」，於是破門而入。此若符合「相當性理由」之位階時，警察為「找人」、亦破獲甲果然在內，而予以拘提。檢察官就甲之拘提處分，是為合法。

二、犯罪嫌疑人甲被逮捕後，移送至警察機關，於傍晚八時許開始接受詢問。甲自白犯罪後，解送至地檢署。檢察官於深夜十一時許開始訊問，甲為同樣內容的自白。試問，甲在警察詢問及檢察官訊問的自白有無證據能力，應如何判斷？請附詳細理由說明之。（25 分）

【解題關鍵】

本題見於正課講義：「第二編第五章、證據排除法則」章中之內容。本文作者編授正課講義時，萬分擔心考生們讀不完，故於其正課講義中：「第二編第四章、調查證據」章中之中段，還預先設計成四大流程表格，以備同學捫復習之用。歡迎讀者們前往查詢之。

【擬答】

(一)題中之「警察機關」，就甲為詢問、以取得其自白犯罪後，解送至地檢署之程序，是否合法？試以下列程序檢驗之：

1. 本法第 158 條之二本文：此乃對「訊問不予計時」及「夜間詢問禁止」原則之尊重(夜間者，為日出前，日沒後)，若違反時應予以排除其證據能力：
 - (1) 違背第 93 條之一第二項、第 100 條之三第一項之規定，所取得被告或犯罪嫌疑人之自白及其他不利之陳述，不得作為證據（第一項本文規定）。
 - (2) 檢察事務官、司法警察官或司法警察詢問受拘提、逮捕之被告或犯罪嫌疑人時，違反第 95 條第二款、第三款之規定者，準用前項規定（第二項規定）。
2. 錄音錄影程序：
 - (1) 訊問被告，應全程連續錄音；必要時，並應全程連續錄影。但有急迫情況且經記明筆錄者，不在此限。筆錄內所載之被告陳述與錄音或錄影之內容不符者，除有前項但書情形外，其不符之部分，不得作為證據（第 100 條之一）：司法機關之訊（詢）問筆錄，在訴訟程序中，時有被告或辯解非其真意，或辯解遭受刑求，屢遭質疑，為建立詢問筆錄之公信力，以擔保程序之合法，所以詢問過程應全程連續錄音並錄影，並應於一定期間內妥為保存，偵審機關如認為有必要時即可調取勘驗，以期發現真實，並確保其自白之任意性。
 - (2) 司法警察官或司法警察詢問犯罪嫌疑人時，準用之（第 100 條之二）。
3. 題中警方對甲之詢問，乃於晚間 8 時許，涉及「夜間詢問禁止」原則之程序規範：
 - (1) 依據生物之生理時鐘，夜間乃休息之時間，為尊重人權及保障程序之合法性，並避免疲勞詢問，爰增訂本條，但為配合實際情況，如受詢問人明示同意者、或於夜間拘提或逮捕到場而查驗其人有無錯誤者、或經檢察官或法官同意者、或有急迫之情形者，則不在此限，以資兼顧。本法第 100 條之三原則上規定，司法警察官或司法警察詢問犯罪嫌疑人，不得於夜間行之。
 - (2) 但是，同條之但書另外規定，若有下列情形之一者，不在此限（第一項）：
 - ① 經受詢問人明示同意者。
 - ② 於夜間經拘提或逮捕到場而查驗其人有無錯誤者。
 - ③ 經檢察官或法官許可者。
 - ④ 有急迫之情形者：由於條文僅規範「有急迫情形者」，然而何謂急迫？如何急迫之程度？均未提及。依多數學界共識，應符合如下要件方得為之：例如重罪原則、適

當原則、急迫性原則、必要性原則等等多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少之式為之。

(二)另，題中又云，「檢察官」於深夜十一時許開始訊問，甲為同樣內容的自白。試問，甲在檢察官訊問的自白有無證據能力？基本上之審查程序同前述；惟差異者在於，「夜間詢問禁止」原則之程序規範：

1. 第 100 條之三規定僅禁止「司法警察（官）」為夜間詢問，卻未禁止「檢察官、法官」為夜間訊問。立法之目的，既然是因為夜間乃人民之休息時間，且為避免疲勞訊問，為何僅禁止司法警察之夜間訊問，卻不禁止法官、檢察官之夜間訊問，毫無道理。
2. 依理論解釋，違反夜間詢問規定者，推定自白為非任意性，轉由檢察官舉證證明自白之任意性。第 158 條之二第一項但書規定，不但要求檢察官證明被告之自白，務必出於「自由意志」，更要求證明違背「非出於惡意」。違反夜間詢問，本即應推定自白為非任意性（因為大部分的人皆無法承受夜間訊問），檢察官應負比較高度的舉證責任證明自白為任意性才是。
3. 惟，基於法律授權及罪刑法定，檢察官並未受此之限制。因此，題中所云「檢察官」依此訊問取得甲為同樣內容的自白，仍非違法。

三、為偵查甲的偽造貨幣案件，檢察官向法院聲請搜索票搜索甲的住所。搜索票上應扣押之物的記載為：「與偽造貨幣罪相關之不法證物」。警察持搜索票，執行搜索，並在甲的住所，扣押了偽鈔的成品、半成品及油墨。試問，法院所核發的搜索票是否有效？警察所扣得的物品是否得為證據之用？請附詳細理由說明之。（25 分）

【解題關鍵】

本題又是實務上之口訣題型；本文作者上課時搞笑改編成：「明牌 137、明牌 152！」其一乃為「附帶扣押」處分（本法第 137 條）；其二乃為「另案扣押」處分（本法第 152 條）；再簡化之即為：「137 關係本案、152 關係他案！」想必接受作者建議的考生們即知，本題即在測驗實務口訣操作演練。

【擬答】

本題之爭點，在於搜索票上無記載之搜索扣押所得之物，如何認定其證據能力之效力？分析如下：

- (一)原則上，扣押之強制處分應依搜索票上所載之物為之，可能為證物，抑或得沒收之物。惟扣押仍有可能出現急迫之情狀，在搜索票上所未記載之物，亦可例外為扣押之處分。
- (二)依刑事訴訟法規定，可分類如下兩種；其一乃為「附帶扣押」處分（本法第 137 條）：
1. 檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察執行搜索或扣押時，發現本案應扣押之物為搜索票或扣押裁定所未記載者，亦得扣押之。第 131 條第三項之規定，於前項情形準用之。
 2. 附帶扣押處分應建立在「合法執行搜索或扣押處分」之前提下，方得為之；蓋因搜索票上不可能完全記載之，方得為附帶搜索之行為，應予注意。
 3. 另外，附帶扣押亦可能於「無令狀搜索處分」中為之。其基礎在於逕行搜索或緊急搜索處分，當然不可能先行記載於票據之要式行為。
- (三)另一種未基於搜索票上所載範圍之扣押處分，乃「另案扣押」處分（本法第 152 條）：
1. 實施搜索或扣押時，發現另案應扣押之物，亦得扣押之，分別送交該管法院或檢察官。
 2. 於案件間之連鎖性，偵查機關常因本案之搜索扣押，意外查獲他案之證物及相關物件；可能於要式搜索扣押處分中發覺，亦可能於不要式搜索扣押處分中發現。
 3. 惟，另案扣押應有如下限制：
 - (1)另案扣押處分是意外的，不可以意圖的方式為之。
 - ①例如：警方進入嫌犯屋中搜索改造槍械，卻意外發覺嫌犯床頭擺滿安非他命吸食器具，此為合法之另案扣押，可被接受。
 - ②惟，若警方對嫌犯殺人行為苦無證據，卻以吸毒之名義聲請搜索後，在嫌犯屋中「盡情」翻搜嫌犯殺人之兇刀及血衣。此種「別有意圖」之另案扣押應被禁止，以避免本處分之濫用。

(2)另案扣押所得之物畢竟關係他案，並非本案；是故應速將其物送交該管法院及檢方。

(四)結論：

1. 為偵查甲的偽造貨幣案件，檢察官既然已合法向法院聲請搜索甲的住所之搜索票，其上並記載應扣押之物為：「與偽造貨幣罪相關之不法證物」。
2. 是故，警察持搜索票，執行搜索後，並在甲的住所，扣押了偽鈔的成品、半成品及油墨。若符合前述之「附帶扣押」處分（本法第 137 條）、以及「另案扣押」處分（本法第 152 條）規範時，則法院所核發的搜索票仍屬有效；警察所扣得的物品得為證據之用。

四、警察在偵辦甲的竊盜案件時，發現停放於路邊停車格的汽車是甲所竊得的汽車，附近乙於其店面所安裝的監視錄影器恰巧可以拍攝到甲將車輛停放於該停車格的過程。警察在陳報檢察官後，檢察官以扣押命令扣押該汽車及乙儲存該段時間影像的硬碟。試問，該汽車及錄影是否得作為證據之用？請附詳細理由說明之。（25 分）

【解題關鍵】

總復習講義，「專題八、扣押處分之配合修正（105.05.27）」；本文作者擔心考生們讀不完，故於總復習講義中還設計成表格。準備者恆有高分。

【擬答】

本題之爭點，在於扣押處分之認定、尤其是「非附隨於搜索之扣押處分」程序：

(一)原則上，刑事訴訟法上關於扣押處分，應為搜索處分之後，在法院審查制度下，應依法官之搜索票為之，即採法官保留原則，附隨搜索之扣押、或亦非附隨於搜索之扣押亦應同受其規範。故偵查中，檢察官認有聲請前條扣押裁定之必要者，應先聲請法院裁定後始得為之（本法第 133 條之二以下參照）：

1. 偵查中檢察官認有聲請(前條)扣押裁定之必要時，應以書面記載前條第三項第一款、第二款之事項，並敘述理由，聲請該管法院裁定。
2. 司法警察官認有為扣押之必要時，得依前項規定報請檢察官許可後，向該管法院聲請核發扣押裁定。

(二)然而，惟於情況急迫時，應得逕行扣押以資因應。蓋因搜索、扣押處分總是突發狀況者多，是故，例外之逕行扣押(緊急扣押)反顯重要(本法第 133 條之二第三項以下參照)：

1. 檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察於偵查中有相當理由認為情況急迫，有立即扣押之必要時，得逕行扣押；檢察官亦得指揮檢察事務官、司法警察官或司法警察執行。
2. 前項之扣押，由檢察官為之者，應於實施後三日內陳報該管法院；由檢察事務官、司法警察官或司法警察為之者，應於執行後三日內報告該管檢察署檢察官及法院。法院認為不應准許者，應於五日內撤銷之。
3. 另外，若經受扣押標的權利人同意時，執行人員應出示證件，並先告知受扣押標的權利人得拒絕扣押，無須違背自己之意思而為同意，並將其同意之意旨記載於筆錄。

(三)結論：

1. 依據題意，警察在偵辦甲的竊盜案件時，發現「停放於路邊停車格的汽車」，即是甲所竊得的汽車、以及「乙於其店面所安裝的監視錄影器」，恰巧可以拍攝到甲將車輛停放於該停車格的過程，均屬關係本案之重要直接證據。
2. 題中此處強調者，在於辦理本竊盜案件之急迫性；是故，警察在陳報檢察官後，檢察官自可即以扣押命令，為急迫處分、而扣押該汽車及乙儲存該段時間影像的硬碟。檢方該處分，並非違建之有。