

台中學儒助您金榜題名

司法/調查局三等：刑事訴訟法

108年公務人員特種考試司法人員、法務部調查局調查人員考試試題

類科組：司法人員司法事務官法律實務組、法院書記官、檢察事務官偵查實務組、公職法醫師、調查人員法律實務組

科目：刑事訴訟法

一、偵查中的被告或犯罪嫌疑人，於何種情況下應指派或指定律師為其辯護？有無例外？（13分）某甲為原住民，涉犯刑法告訴乃論之傷害罪，檢察官偵查後，依刑事訴訟法第451條第1項聲請法院簡易判決處刑，在偵、審階段，應否指定公設辯護人或律師為其辯護？

【擬答】：

(一)偵查中之指定或指派辯護案件之類型及其例外，分述如下：

1. 羈押審查程序（第31條之1）：

(1)本條第1項前段規定：「偵查中之羈押審查程序未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護。」此為釋字第737號解釋理由書所建議之立法，其後為立法者所採納，因此，偵查中之羈押審查程序須經強制辯護。

(2)而其例外在本項後段：「但等候指定辯護人逾四小時未到場，經被告主動請求訊問者，不在此限。」

2. 被告為原住民或精神障礙心智缺陷者（第31條第5項）：

(1)本條項前段規定：「被告或犯罪嫌疑人因精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述或具原住民身分者，於偵查中未經選任辯護人，檢察官、司法警察官或司法警察應通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護。」此即為保護弱勢之被告或犯罪嫌疑人所設之法律扶助規定。

(2)而其例外在本項後段：「但經被告或犯罪嫌疑人主動請求立即訊問或詢問，或等候律師逾四小時未到場者，得逕行訊問或詢問。」

(二)本案在偵查中應指派律師為其辯護，審判中則有疑義：

1. 承上所述，被告為原住民時，在偵查中檢警即應通知法律扶助機構指派律師為其辯護，因此在偵查中應有律師為其辯護程序始為合法，應無疑義。

2. 然於簡易判決處刑審判中，是否應指定律師或公設辯護人為其辯護則有疑義。蓋第31條第1項第4款規定：「被告具原住民身分，經依通常程序起訴或審判者」，若單就此條文之文義而言，原住民被告非經通常程序起訴者，似無強制與指定辯護之適用？然學說上認為，因簡易判決處刑行書面審理，並不開庭，與強制辯護之意旨（非經辯護人到庭辯護即不得審判）顯然衝突，換言之，此種案件根本不能聲請簡易判決處刑。

3. 如檢察官誤為簡易判決處刑之聲請，法院應依第451條之1第4項第1款規定，將程序轉為通常之後，再適用審判中強制與指定辯護之規定，程序始為合法。

二、甲常出沒在大眾運輸系統車站內徘徊，向往來乘客要錢，某日，在臺北車站地下一樓自動售票機前，向往來旅客要錢並大聲咆哮，經其他旅客報請站務督導A到場處理，甲竟對A恫稱：「你找我麻煩，是不是欠揍？」（第一次恐嚇行為）翌日，甲再度騷擾旅客，A出面制止，甲即朝A踢腿，致A受有左膝蓋瘀血之傷害。第三天，甲、A二人又在自動售票機前相遇，甲對A恫稱：「你不要找我麻煩，否則我會再揍你」（第二次恐嚇行為）。案經A訴請檢察官對被告甲偵查起訴，請回答下述問題：

(一)檢察官起訴書起訴事實，僅記載傷害罪與第二次恐嚇罪，欠缺第一次恐嚇罪之事實記載，地方法院亦僅對傷害罪與第二次恐嚇罪加以論述判決，對於甲所涉犯之第一次恐嚇危害安全罪未論罪部分，檢察官應如何救濟？（13分）

(二)檢察官起訴書起訴事實，明白記載上述三罪，但法院判決卻漏未就第二次恐嚇罪嫌部份論罪，檢察官應如何救濟？（12分）

【擬答】：

(一)檢察官無從救濟，僅得另案偵查、起訴：

1. 依題所示，甲之第一次恐嚇、傷害與第二次恐嚇共三次犯行各自獨立，為三個案件，而非單一（同一）犯罪事實，因此檢察官起訴之效力，自僅及於傷害與第二次恐嚇，而不會及於第一次恐嚇（亦即無第267條之適用）。因此，法院僅就傷害與第二次恐嚇部分論罪科刑，並無違誤。

2. 再就追加起訴（第265條）而言，甲所犯之第一次恐嚇與上開二犯行雖屬「相牽連案件」（一人犯數罪，第7條第1款），然追加起訴之時點限於「第一審辯論終結前」，本題中第一審法院業已判決，於第二審自不得追加起訴。

3. 因此，對於第一次恐嚇部分，僅得由檢察官另行立案偵查、起訴，法院始得審判。

(二)檢察官得聲請法院補判：

司改VS年改
機會在哪?

8/17
六午2:00

讓專家告訴你



8/23 前憑准考證
報名最優惠

舊生再優3000元

全修贈春季進階班
再抽萬元現金及課程

從108試題看109考點

8/12 晚6:30	刑法	8/13 晚5:00	行政法	8/16 晚5:00	民法
8/12 晚8:10	刑事 訴訟法	8/15 晚6:30	監所 解題	8/17 午12:30	法學 緒論/大意

如檢察官就三次犯罪事實全部起訴，法院僅就其中部分為審判者，此時即為「漏判」。由於共有三個案件，法院前二案件判決時，僅消滅前二案件之訴訟係屬，對於第三案（即第二次恐嚇）之訴訟繫屬關係並未消滅，檢察官只需向原審法院聲請補判即可，無庸亦不得就此部分提起上訴。

三、A男B女為配偶關係，某日A男毆打B女，致B女受有手腕瘀血之傷害，案經B女提出告訴，偵查中，檢察官授權檢察事務官進行訊問，檢察事務官以B女及A、B二人之未滿8歲女兒C為證人，均未命具結而作成訊問筆錄，該B女（13分）、C童（12分）之訊問筆錄各有無證據能力？

【擬答】：

(一)檢察事務官詢問證人時視為司法警察官，無庸亦不得命證人具結：

1. 法院組織法第66條之3第2項規定：「檢察事務官處理前項前二款事務（即強制處分及詢問被告、證人等），視為刑事訴訟法第230條第1項之司法警察官。」

2. 刑事訴訟法第196條之1第2項規定司法警察（官）詢問證人之準用事項，其中並未準用第186條具結之規定，由此可知，檢察事務官詢問證人時其地位即為司法警察官，無庸亦不得命證人具結，因此，B女及C童於檢察事務官詢問時未經具結，其證言不因此而喪失證據能力。

(二)B女及C童之訊問筆錄均屬傳聞證據，原則上無證據能力：

1. B女及C童之訊問筆錄顯屬被告以外之人於審判外陳述，為傳聞證據，原則上並無證據能力。現行法之傳文例外與此較為相關者為第159條之2、之3與之5，換言之，除非B女、C童在審判中有翻供、死亡、記憶喪失、滯留國外等客觀上不能到庭之情事，或當事人對其偵查中之陳述有同意或擬制同意之情形，否則其陳述不得作為證據。

2. 對此，實務見解亦有相同看法：「檢察事務官調查時對證人所為之詢問筆錄，性質上本屬傳聞證據，又不須具結，得否為證據，自應依其是否符合刑事訴訟法第159條之2、第159條之3、第159條之5等規定之要件為斷，尚無從僅因檢察事務官係受檢察官之指揮而詢問證人，即謂其詢問筆錄具有證據能力，此與檢察官囑託鑑定，鑑定人依刑事訴訟法第206條規定出具之鑑定書面，係屬法律規定得為證據之傳聞例外，迥然有別。」（99台上334判決）

四、檢察官A偵辦妨害投票罪之案件，傳訊甲、乙、丙等多名證人，訊問中，未踐行刑事訴訟法第95條應告知事項，其後即以甲為證人並經具結之陳述，作為對甲提起公訴之證據資料，請問，檢察官對甲所作成之訊問筆錄，得否於審判中做為證據，理由為何？（25分）

【擬答】：

(一)檢察官對甲等多名證人訊問後轉為被告起訴，於法有違：

1. 被告與證人為不同的證據方法，兩者之權利義務有極大差異，舉例而言：被告有緘默權並得選任辯護人，而證人則負有據實陳述義務，違反者可能成立偽證罪，亦不得選任辯護人。因此，被告與證人之證據方法不容混淆，對於有犯罪嫌疑者，即應以被告地位訊問；否則，若以證人地位訊問有犯罪嫌疑者，待取得其不利己之陳述後再轉為被告起訴，將使被告之權利成為空談。

2. 因此，既然甲等人有犯罪嫌疑，檢察官卻不以被告身分訊問，反而以證人身分訊問，其後再轉為被告起訴，此種偵查顯然違法。

(二)該訊問筆錄不得作為認定甲犯罪之依據：

1. 關於證人轉被告後，先前證人訊問筆錄之證據能力，實務見解指出：「檢察官於偵查中，蓄意規避踐行刑事訴訟法第95條所定之告知義務，對於犯罪嫌疑以證人之身分予以傳喚，命具結陳述後，採其證言為不利之證據，列為被告，提起公訴，無異剝奪被告緘默權及防禦權之行使，尤難謂非以詐欺之方法而取得自白。此項違法取得之供述資料，自不具證據能力，應予以排除。如非蓄意規避上開告知義務，或訊問時始發現證人涉有犯罪嫌疑，卻未適時為刑事訴訟法第95條之告知，即逕列為被告，提起公訴，其因此所取得之自白，有無證據能力，仍應權衡個案違背法定程序之情節、侵害被告權益之種類及輕重、對於被告訴訟上防禦不利益之程度、犯罪所生之危害或實害等情形，兼顧人權保障及公共利益之均衡維護，審酌判斷之。」（92台上4003判決）

2. 以本題而言，應屬「蓄意規避告知義務」之情形，故依照實務見解，應絕對排除其訊問筆錄之證據能力而無例外，學說上亦同此看法。

完整解答請掃我↓

