

台中學儒助您金榜題名

109 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

考試別：司法人員、調查人員

等 別：三等考試

類科組：司法事務官法律實務組、法院書記官、檢查事務官偵查實務組、法律實務組

科 目：刑事訴訟法

一、甲基於使人受重傷害故意，同時對 A、B 二人潑灑硫酸，致 A、B 二人的眼睛失明，A、B 二人分別委任律師先、後對甲自訴犯重傷害罪嫌。試問：法院對 B 之自訴應如何處理？B 在 A 自訴甲的案件審理中，可否聲請法院參與訴訟？（25 分）

1. 考題難易：★★★☆☆

2. 解題關鍵：

案件單一性、同一案件重行起訴之禁止、修正新法關於被害人參與訴訟制度之規定。

【擬答】：

- (一)甲以一行為同時對 A、B 潑灑硫酸，導致二人眼睛失明，應論以故意重傷罪之想像競合犯，屬刑法上之裁判上一罪。又依實務與通說見解，實體法上之一罪（含單純一罪、實質一罪與裁判上一罪）在程序法上即屬單一案件。故本案甲同時對 A、B 所犯之重傷罪，在刑事訴訟法上自為單一案件，而有起訴不可分、審判不可分效力與一事不再理原則之適用，且亦不得有同一案件重複起訴（公訴、自訴）之情事。
- (二)次按，犯罪之被害人得提起自訴。但無行為能力或限制行為能力或死亡者，得由其法定代理人、直系血親或配偶為之。前項自訴之提起，應委任律師行之。刑事訴訟法第 319 條第 1、2 項定有明文。本案 A、B 經甲潑硫酸而失明，兩人均屬甲重傷罪犯行之被害人，自均得委任律師提起自訴，惟如上所述，甲所犯本案乃屬單一案件，A、B 先後委任律師對甲提起自訴，如為同一法院，則屬同一案件之重複起訴，原則上受訴法院應對繫屬在先之 A 自訴為實體審理，而對繫屬在後之 B 自訴為本法第 303 條第 2 款之不受理判決（若 A 自訴案尚未判決確定者）或本法第 302 條第 1 款之免訴判決（若 A 自訴案已判決確定者）。
- (三)末按為使犯罪被害人於檢察官起訴之公訴案件或同一自訴案件之被害人，於審判程序中有提出訴訟（證據）資料並陳述意見、參與辯論之機會，以保障人民本於憲法第 16 條之訴訟權，修正刑事訴訟法第 455-38 條第 1 項第 1 款乃規定，下列犯罪之被害人得於檢察官提起公訴後第二審言詞辯論終結前，向該管法院聲請參與本案訴訟：一、因故意、過失犯罪行為而致人於死或致重傷之罪。另同法第 455-43 條規定，準備程序期日，應通知訴訟參與人及其代理人到場。但經合法通知無正當理由不到場或陳明不願到場者，不在此限。第二百七十三條第一項各款事項，法院應聽取訴訟參與人及其代理人之意見。同法第 455-44 條規定，審判期日，應通知訴訟參與人及其代理人。但經合法通知無正當理由不到場或陳明不願到場者，不在此限。同法第 455-46 條規定，每調查一證據畢，審判長應詢問訴訟參與人及其代理人有無意見。法院應予訴訟參與人及其代理人，以辯論證據證明力之適當機會。同法第 455-47 條規定，審判長於行第二百八十九條關於科刑之程序前，應予訴訟參與人及其代理人、陪同人就科刑範圍表示意見之機會。據此，本案被害人 B 自得於 A 所提之自訴案件中，聲請參與訴訟，使其有陳述意見及辯論證據證明力之機會。

台中學儒助您金榜題名

二、檢察官起訴甲犯傷害 A 罪嫌，A 則認為甲犯重傷害罪嫌。試問：法院對甲的犯行，應如何進行罪責（論罪）資料及量刑（科刑）資料的調查與辯論？（25 分）

1. 考題難易：★★★☆☆

2. 解題關鍵：

控訴原則與犯罪事實同一性之變更起訴罪名、修正新法關於被害人參與訴訟制度之相關規定、變更起訴罪名後之正當程序。

【擬答】：

(一)按所謂控訴原則之不告不理與告即應理，乃指法院不得就未經起訴之犯罪事實為審判，亦不得就業經起訴之犯罪事實不為審判。惟若不違反上開控訴原則，則法院關於實體法之法律判斷，自無控訴原則之適用；亦即法院僅須在檢察官起訴之同一犯罪事實範圍內為審判，關於有罪事實所應適用之罪名，法院即不受檢察官起訴罪名之拘束，而得依刑事訴訟法第 300 條之規定，變更檢察官所引應適用之法條。本案檢察官起訴被告甲涉犯傷害罪，被害人 A 認為甲所犯者應為重傷罪，若法院亦認同被害人 A 之見解，在社會基本事實同一性之前提下，即得變更起訴之普通傷害罪名為故意重傷害罪名而為判決。

(二)次按，為使犯罪被害人於審判程序中有提出訴訟（證據）資料並陳述意見、參與辯論之機會，以保障人民本於憲法第 16 條之訴訟權，修正刑事訴訟法第 455-38 條第 1 項第 1 款乃規定，下列犯罪之被害人得於檢察官提起公訴後第二審言詞辯論終結前，向該管法院聲請參與本案訴訟：一、因故意、過失犯罪行為而致人於死或致重傷之罪。另同法第 455-43 條規定，準備程序期日，應通知訴訟參與人及其代理人到場。但經合法通知無正當理由不到場或陳明不願到場者，不在此限。第二百七十三條第一項各款事項，法院應聽取訴訟參與人及其代理人之意見。同法第 455-44 條規定，審判期日，應通知訴訟參與人及其代理人。但經合法通知無正當理由不到場或陳明不願到場者，不在此限。同法第 455-46 條規定，每調查一證據畢，審判長應詢問訴訟參與人及其代理人有無意見。法院應予訴訟參與人及其代理人，以辯論證據證明力之適當機會。同法第 455-47 條規定，審判長於行第二百八十九條關於科刑之程序前，應予訴訟參與人及其代理人、陪同人就科刑範圍表示意見之機會。據此，本案被害人 B 自得於 A 所提之自訴案件中，聲請參與訴訟。據此，法院於本案審理時，得依上述程序使被害人參與訴訟並為論罪證據資料與科刑資料之調查與辯論。

(三)末按，如法院於本案確為變更起訴罪名之審理，為保障被告知訴訟防禦權，並應依本法第 95 條第 1 項第 1 款「訊問被告應先告知下列事項：一、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。」之規定，重新對被告為罪名之告知並更新審判程序，重新賦予被告就變更後之罪名有防禦、辯論之機會，如被告未選任辯護人，並應指定辯護人為其辯護，同時應將法院組織由獨任制改為改為合議審判，否則其所為之判決即屬本法第 379 條第 1、7、9、10、11 款之當然違背法令。

三、檢察官起訴甲持偽造支票向地方法院民事執行處申報債權，經承辦公務員登載在案，一審判處甲行使偽造有價證券罪刑，對使公務員登載不實文書罪，疏未論斷，檢察官據此提起上訴，二審撤銷原判決，改判處甲行使偽造有價證券罪及使公務員登載不實文書罪。試問：就使公務員登載不實文書罪（法定刑 3 年以下有期徒刑）部分，被告、檢察官如有不服，可否上訴於第三審法院？（25 分）

1. 考題難易：★★★☆☆

2. 解題關鍵：

台中學儒助您金榜題名

不得上訴第三審案件與上訴不可分效力之關聯與適用。

【擬答】：

- (一)按刑事訴訟法第 376 條規定，下列各罪之案件，經第二審判決者，不得上訴於第三審法院。但第一審法院所為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，經第二審法院撤銷並諭知有罪之判決者，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴：一、最重本刑為三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪。經查，本案被告以一行為同時觸犯刑法第 214 條使公務員登載不實罪及第 201 條行使偽造有價證券罪，乃屬想像競合犯而為裁判上一罪，在程序法上乃屬單一案件，而有起訴不可分、上訴不可分效力之適用。
- (二)次按，本法第 348 條第 2 項規定，對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。換言之，本於單一案件不可分性，實質上一罪或裁判上一罪，一部得上訴第三審，他部不得上訴第三審，則全部皆得上訴第三審。惟實務見解另認為，裁判上一罪案件之重罪部分得提起第三審上訴，其輕罪部分雖不得上訴，依審判不可分原則，第三審法院亦應併予審判，但以重罪部分之上訴合法為前提，如該上訴為不合法，第三審法院既應從程序上予以駁回，而無從為實體上判決，對於輕罪部分自無從適用審判不可分原則，併為實體上審判（最高法院 76 年度台上第 2202 號判例參照）。又裁判上一罪案件之一部分，得提起第三審上訴者，其不得上訴第三審部分，依審判不可分原則，第三審法院固應併予審判，惟以得上訴部分之上訴合法為前提。從而得上訴之重罪部分，其上訴不合法，法院由程序上予以駁回者，對於原審判決有罪之想像競合之輕罪部分，因不得上訴於第三審法院，自無從適用審判不可分原則，併為實體上審判（最高法院 108 年度台上字第 847 號判決同旨）。
- (三)本案被告所犯之刑法第 214 條使公務員登載不實罪即屬最重本刑為三年以下有期徒刑之罪，依上揭規定，自不得上訴最高法院。至刑法第 201 條行使偽造有價證券罪則屬非本法第 376 條之案件，仍得上訴最高法院。揆諸上開規定與實務見解，本於上訴不可分性，被告如對第二審關於使公務員登載不實罪部分之判決不服，且已對行使偽造有價證券罪提起第三審合法上訴者，自得併對使公務員登載不實罪部分提起上訴；至若檢察官亦對第二審關於使公務員登載不實罪部分之判決不服（包含論罪科刑等），且已對行使偽造有價證券罪提起第三審合法上訴者，本於公益代表人之立場，不受有無上訴利益之限制，自仍得併對使公務員登載不實罪部分提起上訴。

四、甲殺人未遂案件經地方法院判處有期徒刑 7 年後，因逾期上訴而告確定，嗣甲於判決送達後 30 日，依刑事訴訟法第 421 條規定，主張有足生影響於判決之重要證據漏未審酌，聲請再審。試問：法院應如何處理？（25 分）

1. 考題難易：★★☆☆☆

2. 解題關鍵：

刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款聲請再審新證據與同法第 421 條聲請再審舊證據之涵攝區別、同法第 421 條聲請再審之法定要件。

【擬答】：

- (一)按為能發現真實，追求實體判決之妥當性並兼顧實體確定裁判之安定性，刑事訴訟法於確定判決後之實體事實非常救濟，乃設有聲請再審制度。至關於為受判決人利益聲請再審之事由，涉及原事實審法院未調查證據者，則分別有刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款、第 3 項規定，有罪之判決確定後，有下列情形之一者，為受判決人之利益，得聲請再審：六、因發現新事實或新證據，單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原

台 中 學 儒 助 您 金 榜 題 名

判決所認罪名之判決者。第一項第六款之新事實或新證據，指判決確定前已存在或成立而未及調查斟酌，及判決確定後始存在或成立之事實、證據。及同法第 421 條規定，不得上訴於第三審法院之案件，除前條規定外，其經第二審確定之有罪判決，如就足生影響於判決之重要證據漏未審酌者，亦得為受判決人之利益，聲請再審。

(二)觀諸刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款、第 3 項之規定，係指該證據為原判決之最後事實審法院當時所不知之證據，亦即不論判決確定前存在、成立或判決確定後存在、成立，只需原判決法院所不知而未及調查斟酌之新事實、新證據者，即得聲請再審，且此等案件並無如同法第 421 條不得上訴第三審案件之限制。惟同法第 421 條所規定者，不僅限於不得上第三審之案件（包含本法第 376 條案件及簡易判決、協商判決案件），且須於第二審判決確定（蓋若第一審判決有重要證據漏未審酌情形，被告應提起第二審上訴救濟）；至所謂足生影響於判決之重要證據漏未審酌者，則指該證據業經當事人於判決確定前之審判程序中提出，並為法院於裁判時認定事實、適用法律基礎之證據，而為法院已知但漏未調查斟酌而言，亦即該足以影響判決之重要證據乃為法院所已知但漏未調查之舊證據。

(三)本案甲所犯者為殺人未遂罪，並非屬本法第 376 條之案件，亦不得適用簡易程序或協商程序，其若在最後事實審即第二審有足生影響於判決之重要證據漏未審酌者，應依本法第 379 條第 10 款應於審判期日調查之證據而未予調查之事由提起第三審上訴，如其未於法定期間行使其上訴救濟權，判決確定後，自不得再據此聲請再審而影響確定判決之安定性，如其再依本法第 421 條聲請再審，法院應依本法第 434 條無再審理由而裁定駁回其聲請。