

104 年公務人員普通考試試題

類 科：法律廉政

科 目：刑事訴訟法概要

一、甲年老失智，無法為完全之陳述，某日從住處離家之後流浪街頭，遭數名少年戲弄，因而揮舞木棍抵抗，未料竟誤中其中一名少年的頭部，少年經送醫不治死亡。試問：警員在訊問甲時，應遵守之法定程序為何？

【擬答】：

被告受有諸多程序上保障，在訊問被告方面，尤重於確保被告之陳述是否出於自由意志，不受外力不當干擾，因此訊問被告應遵守（如後述之）法定程序，又本題甲屬於無法為完全陳述之人，刑事訴訟法（下稱本法）特設保護之規定，均如下述：

(一)本件屬強制辯護案件，被告如未選任辯護人者，由警員通知法律扶助機構指派律師：

- 1.按被告得隨時選任辯護人，司法警察調查時亦同；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者，應通知被告之法定代理人、配偶、直系或三親等內旁系血親或家長、家屬，得為被告或犯罪嫌疑人選任辯護人。（本法第 27 條第 1 項、第 3 項），經查，本件甲應屬因依本條第 3 項無法為完全陳述之人，警員應通知上開特定親屬為其選任辯護人。
- 2.如被告仍未選任辯護人，由於甲因精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述，因此甲之案件應屬本法第 31 條第 2 項偵查中之強制辯護案件，警員應通知法律扶助機構指派律師到場為其辯護。除非甲人主動請求立即詢問，或等候律師逾四小時未到場者，否則警員應不得逕行訊問。

(二)警員除應踐行上開程序外，其於詢問時應注意在人別詢問後，本案詢問之前，應先踐行「告知義務」，告知被告其所犯罪名及嫌疑、得保持緘默、得選任辯護人及依法得請求法律扶助者之權利，並應告知得請求調查有利之證據（第 100 條之 2 準用第 95 條第 1 項）；警員詢問時，應全程連續錄音，必要時則全程錄影（準用第 100 條之 1），原則上不得於夜間詢問（第 100 條之 3），亦不得有對甲為強暴、脅迫、利誘或其他不正方法之詢問方式。凡此均為保障被告任意性陳述及辯護權之程序，如有違反，視程度及違反之規定決定是否排除其證據能力。

二、甲駕機車不慎撞倒少年 A，A 不知其已顱內出血，起身回家休息，半夜昏迷不醒，翌日經家人送醫急救，三個月後，仍告不治死亡。醫院報請檢察官相驗，檢察官相驗後認屬他殺，分偵案，命員警追查，得悉甲涉有過失致死罪嫌，經調閱甲前科紀錄表，發現 A 之法定代理人 B，於 A 死亡之前，已委任律師對甲提起過失重傷害之自訴。試問：(一)法院對於 B 自訴甲過失重傷害案件，應如何處理、判決？(二)檢察官就甲過失致死案件，應如何處理

【擬答】：

本題涉及同一案件先後經自訴與檢察官開始偵查，容有公訴（偵查）、自訴競合之問題，以及其處理程序，以下分別論述之：

(一)法院對甲過失重傷害之自訴案件，應踐行變更法條程序而為審理、判決：

經查，A 為少年，為限制行為能力人，依本法第 319 條第 1 項之規定，得由其法定代理人 B 提起自訴，B 則依法委任律師對甲提起自訴，符合自訴強制代理之要求。而本件 B 提起之自訴，其自訴範圍之事實，為甲將 A 撞成重傷之事實，引用法條應為刑法第 284 條第 1 項之過失重傷罪，嗣後 A 死亡，此一事實與 B 自訴之事實，在犯罪日時、處所、方法、被害人、行為人數、犯罪形式均相同，僅犯罪結果有差異，其社會之基本事實應屬相同，訴之目的亦屬相同，前後二事實應屬同一犯罪事實，前後二案為同一案件。按「前條之判決，得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條。」（刑事訴訟法第 300 條參照）本條規定為自訴程序所準用（第 343 條），上開起訴事實之差異，不僅所涉法條不同，也會影響被告防禦之方向，因此法院得知上述罪名變更之情形時，應依職權踐行變更法條之程序。完整之變更法條程序，法院首先應告知變更的罪名（第 95 條第 1 項第 1 款、第 287

公職王歷屆試題 (104 高普考)

條)，再給予被告充分辨明之機會，使被告得就變更後罪名請求調查證據並辯論，最後，法院於判決書引用第 300 條完成完整之變更法條程序。法院依上開程序審理、判決，始為合法之判決。

(二)檢察官應即停止偵查，將案件移送法院：

1. 本法就起訴程序，採公訴、自訴併行制度，但國家對一個案件，僅有一個刑罰權，不容對同一案件重複起訴、審判，因此如檢察官之公訴（或偵查），與自訴人之自訴競合者，應有取捨先後之標準，我國法對此採公訴（偵查）優先制度，原則上公訴（偵查）優先，例外於「告訴乃論之罪，經犯罪之直接被害人提起自訴者」由自訴優先。
2. 經查，本件 B 提起自訴之犯罪事實，與嗣後被害人 A 死亡之事實，為同一事實、為同一案件，依題意，B 在 A 昏迷時提起自訴，比起檢察官於 A 死亡時始開始偵查，時間上是自訴在先，依本法第 323 條第 2 項之規定，檢察官應即停止偵查，將案件移送法院，檢察官移送後，即不得再續行偵查、起訴，而由法院就自訴案件審理、判決。

三、甲為頂替真正之犯人 A，向警局「自首」犯罪，並冒稱其姓名為「乙」，檢察官偵查時，甲仍以「乙」之姓名應訊，檢察官未發現，將被告知姓名記載為「乙」，提起公訴，第一審審理時，法院查明真相，應如何處理、判決，理由為何？

【擬答】：

基於不告不理原則，法院僅得就經檢察官起訴之案件而為審理，法院如超出起訴之範圍而為審理，為未受請求事項予以判決之違法，如對於已經檢察官起訴之範圍而未予審理，為已受請求事項而未予判決之違法（刑事訴訟法第 379 條第 12 款），而所謂起訴之範圍，即係指經檢察官依起訴書特定之被告及犯罪事實，然如有被告冒名、頂替或者冒名且頂替之情形，往往發生起訴被告範圍為何之疑問，實務及學說就此提出表示說、意思說、行動說等數種說法，以決定檢察官起訴效力範圍，本件甲冒乙之名，頂替真正犯人 A，則法院審理時，應如何處理？應先說明各說理論依據：

(一)表示說

此說認為，檢察官起訴之被告究竟為何，應以起訴書之記載者為準。

(二)意思說

此說認為應以檢察官之追訴意思為判斷標準，以判斷被告範圍。

(三)行動說

此說認為應以實際上檢察官所實施訴訟行為的對象或法院審理程序的對象為認定標準

(四)結論：

上開三說，我國實務於處理「冒名」、「頂替」之案型時，係併用表示說與行動說，認為：1. 起訴書所載被告姓名如無虛假，則採表示說；2. 如姓名虛假者，則採行動說。本題甲冒乙之名，頂替真正犯人 A，由於其姓名有虛假情事，採取行動說之結果，本件檢察官自始偵查行動均係針對甲而為，法院審理程序之真正對象亦為甲，而非乙，更非 A，因此甲應為起訴、審判效力所及之人，法院發覺後，應對甲就本案為無罪判決，將 A 之犯行、甲之頂替犯嫌移送檢察官偵辦。

四、甲醫師因醫療行為，遭病患提出業務過失重傷害之告訴，檢察官偵查中，將案件送請衛生福利部醫事審議委員會鑑定，醫審會囑託醫學中心代為鑑定，並將鑑定結果直接函復法院，醫學中心依輪值班表，指派 A 醫師鑑定，A 依法院囑託鑑定事項，逐一撰寫鑑定意見，提交醫學中心開會討論後，以醫學中心名義函復法院。試問：(一)該鑑定報告證據方法之性質為何？法院應如何調查？法院將 A 醫師以鑑定人之身分傳喚到庭，庭務員誤將證人之結文，交予 A 簽名，A 在法庭上關於鑑定內容之供述，是否有證據能力？

【擬答】：

(一)醫學中心報告之性質屬傳聞證據：

按「鑑定人由審判長、受命法官或檢察官就下列之人選任一人或數人充之：一、就鑑定事項有特別知識經驗者。二、經政府機關委任有鑑定職務者。」、「法院或檢察官得囑託醫院、學校或其他相當之機關、團體為鑑定，或審查他人之鑑定」刑事訴訟法第 198 條、第

208 條第 1 項定有明文，據此，選任鑑定人之程序，應由法官或檢察官為之，本件甲醫師重傷害案件，檢察官選任衛生福利部醫事審議委員會為鑑定，並非選任某醫學中心為鑑定機關，然本件醫事審議委員會在檢察官未授意之情形下，自行囑託醫學中心代為鑑定，並由醫學中心直接以其名義函復檢察官，而非將醫學中心之鑑定結果非交由醫事審議委員會開會審議認定，則該醫學中心即非依本法第 198 條選任之鑑定機關，本題由醫學中心鑑定，應不符合鑑定程序，而不得視為鑑定之證據方法。惟醫學中心之 A 醫師所為之鑑定報告，仍屬被告以外之人於審判外之陳述，如有傳聞法則例外，或被告同意使用，且經賦予被告行使反對詰問之機會者，仍得作為證據。

(二)法院應依證人之程序調查 A 醫師之鑑定意見：

本件醫學中心及 A 醫師並非本法第 198 條程序所稱之選任鑑定人，A 醫師之鑑定報告應屬被告以外之人於審判外之陳述，法院即應依踐行調查證人之程序，傳喚 A 醫師到庭，具結後作證，並依第 166 條以下程序行交互詰問程序，以保障被告反對詰問權。

(三)誤以證人結文予鑑定人簽名，鑑定人所為陳述，無證據能力：

按刑事訴訟法第 186 條第 1 項規定：證人應命具結，同法第 202 條規定：鑑定人應於鑑定前具結，此為擔保鑑定人、證人判斷意見或陳述之真正所設制度，然證人、鑑定人之制度目的不同，故本法第 202 條規定鑑定人之結文內應記載「必為公正誠實之鑑定」，同法第 189 條第 1 項則規定證人之結文內應記載「當據實陳述，決無匿、飾、增、減」，上開結文並有法院告知、說明，以及命證人、鑑定人朗讀後簽名之程序，俾使鑑定人或證人明瞭各該結文內容之真義，以達其上揭鑑定或人證之個別制度目的，因此鑑定人之結文不得以證人結文取代之，如有違反，不生具結之效力，依同法第 158 條之 3 規定，應認為無證據能力。（參照最高法院 98 年度台上字第 5610 號判決）。本題法院欲行鑑定人訊問程序，惟以證人結文令鑑定人簽名，其具結不生效力，其供述應無證據能力。

職
王