

《刑事訴訟法與保安處分執行法》

一、甲因現行犯而被逮捕，在警察進行警詢過程中，承辦警察未踐行告知義務，並對甲施暴，迫令甲於警詢筆錄中自白犯罪，嗣後移送檢察官後，檢察官依法踐行告知義務，並在完全遵守刑事訴訟法相關規定的狀態下訊問甲，甲此時再次自白犯罪，並於檢察官訊問筆錄上簽名。請問甲於檢察官前之自白是否有證據能力？（25 分）

命題意旨	本題係在測驗考生對於違反刑事訴訟法第 95 條第 1 項告知義務之效果、第 156 條第 1 項之規定以及毒樹果實原則(非任意性自白之繼續效力)之要求。
答題關鍵	本題解題層次為： (一)說明甲於警詢筆錄中之自白不得作為證據： 1.引用刑事訴訟法第 158 條之 2 第 2 項之規定說明甲於警詢筆錄中之自白不得作為證據。 2.引用刑事訴訟法第 98 條及第 156 條第 1 項之規定說明甲於警詢筆錄中之自白不得作為證據。 (二)說明甲於檢察官詢問筆錄中之自白不得作為證據： 1.以毒樹果實原則之觀點進行論述。 2.以非任意性自白之繼續效力之觀點進行論述。 3.結論。
考點命中	《刑事訴訟法(下)》，高點文化出版，莫律師編著，頁 8-22~8-25。

【擬答】

甲於檢察官前之自白應認無證據能力：

(一)甲於警詢筆錄中之自白應予排除，不得作為證據：

- 依刑事訴訟法(下同)第 158 條之 2 第 2 項之規定，司法警察詢問被告未踐行第 95 條第 1 項第 2 款或第 3 款之規定者，所取得之被告或犯罪嫌疑人之自白或不利陳述，不得作為證據，但經證明其違背非出於惡意，且該自白或陳述係出於自由意志者，不在此限。故本題警察詢問甲時未踐行第 95 條第 1 項，在原則上應予排除而不得作為證據。
- 再者，依第 98 條之規定，訊問被告應出以懇切之態度，不得用強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問或其他不正之方法，否則即應依第 156 條第 1 項之規定予以排除不得作為證據。故本題警察對甲施暴所得之自白，應不得作為證據。

(二)甲於檢察官詢問筆錄中之自白亦應排除，不得作為證據：

此議題可自「毒樹果實原則」及「非任意性自白之繼續效力」之觀點論述：

1.毒樹果實原則之觀點：

檢察官雖合法訊問甲，惟先前已經警察違法詢問在先，故應認就先前違法詢問之衍生證據，應適用毒樹果實原則而排除之，而本題又無其他例外之情形，故甲於檢察官前之自白應無證據能力。

2.非任意性自白之繼續效力之觀點：

(1)甲於檢察官前自白之證據能力，關鍵在於警詢階段自白之不正訊問方法，是否繼續發生作用，學說上認為此時檢察官應踐行「加重告知義務」，除了踐行第 95 條第 1 項一般告知義務之外，尚須告知被告其於前階段之自白屬違法訊問而無證據能力。

(2)然本題檢察官應僅踐行第 95 條第 1 項一般告知義務，不符合「加重告知義務」之要求，故甲於檢察官前之自白應認無證據能力。

綜上，甲於檢察官訊問筆錄中之自白亦應排除，不得作為證據。

二、甲涉嫌對乙犯侮辱罪，承辦檢察官丙偵查終結後，對甲提起公訴，第一審法院判決甲有罪，甲提起第二審上訴，二審開庭時，甲發現二審法院的受命法官正是原任檢察官、後來轉任法官之丙，甲馬上聲請法官迴避，二審法院未處理甲之聲請，即駁回甲之上訴。因本案不得上訴第三審，該判決即告確定，甲只好聲請檢察總長提起非常上訴，而檢察總長亦接受甲之聲請，向最高法院提起非常上訴。請問最高法院應如何處理本件非常上訴？（25 分）

命題意旨	本題首在測驗考生，法官自行迴避之理解，另外也涉及允許提起非常上訴之範圍以及最高法院的處
------	---------------------------------------------

	置。
答題關鍵	<p>本題解題層次為：</p> <p>(一)說明確定判決違法：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.說明刑事訴訟法第 17 條第 7 款之規定暨違背此規定之效果。 2.說明本題有違反刑事訴訟法第 17 條第 7 款之要求。 <p>(二)說明本題非常上訴有理由及法院之處置：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.引用最高法院 97 年度第 4 次刑事庭決議說明本題應允許提起非常上訴。 2.說明本題最高法院應撤銷原確定判決，並就該案件另行判決。
考點命中	《刑事訴訟法(下)》，高點文化出版，莫律師編著，頁 16-24~16-25、16-31~16-32。

【擬答】

最高法院應撤銷確定判決，並就該案件另行判決，論述如下：

(一)本題確定判決屬違法：

- 1.依刑事訴訟法(下同)第 17 條第 7 款之規定，法官對於同一案件若有曾執行檢察官職務之情形者，應自行迴避，不得審判本案，否則即屬第 379 條第 2 款「依法律或裁判應迴避之法官參與審判者。」判決當然違背法令事由。
- 2.本題檢察官丙於偵查甲犯公然侮辱罪後，復於第二審以法官之身分進行審判，其應依第 17 條第 7 款之規定自行迴避，然其竟未迴避，參與案件之審判，判決應認已構成第 379 條第 2 款判決當然違背法令事由。

(二)本題非常上訴合法且有理由，最高法院應撤銷確定判決，並就該案件另行判決：

- 1.本題首應判斷非常上訴是否允許，最高法院 97 年度第 4 次刑事庭決議之內容如下：

(1)確定判決尚非不利於被告(包括有利及無不利者)：

- ①與統一適用法令有關者：有非常上訴之必要性。
- ②不涉及統一適用法令者：無非常上訴之必要性。

(2)確定判決不利於被告(無論是否與統一適用法令有關)：

- ①原則：因非予救濟，不足以保障人權，有非常上訴之必要性。
- ②例外：另有其他救濟之道，並無礙於被告之利益者，無非常上訴之必要性。

(3)本題甲經法院判決有罪確定，甚屬不利，且無其他救濟管道，應允提起非常上訴。

- 2.最高法院應撤銷確定判決，並就該案件另行判決：

- (1)依第 447 條第 1 項第 1 款之規定，最高法院認原判決確實違背法令且不利於被告者，應予撤銷，並應就該案件另行判決。
- (2)本題有罪確定判決確實有第 379 條第 2 款判決當然違背法令之情形，且該判決對甲而言確屬不利，因此最高法院應將該判決撤銷並另行判決。

三、依保安處分執行法之規定，對於執行完畢之保安處分受處分人，執行機關應如何處理？(25 分)

試題評析	保安處分執行法的相關考題日趨簡單，今年的兩題試題內容單純，同學們應該都能輕鬆作答。第三題對執行完畢之保安處分受處分人，核心在更生保護及容留醫治，容易疏漏的是執行屆滿前應向檢察官報告，以及釋放的例外規定（接續刑或保安處分之執行）。
考點命中	<ol style="list-style-type: none"> 1.《高點保安處分講義》，裴世傑編撰，第三章：保安處分執行法-通則，第二節：保安處分處所應執行之措施（七、釋放與保護）。 2.《高點保安處分總複習講義》，裴世傑編撰，貳：保安處分制度，四、保安處分的執行情序（（五）執行完畢、免除/停止執行）。

【擬答】

對於執行完畢之保安處分受處分人，依據保安處分執行法之規定，執行機關應處理程序如下：

(一)執行完畢前向指揮執行之檢察官報告：

依保安處分執行法第 29 條之規定，受處分人於執行完畢時，應報告指揮執行法院之檢察官，俾便安排後續釋放事宜，或接續執行刑或保安處分。

(二)釋放或接續其他保安處分或徒刑之執行：

依保安處分執行法第 26 條第 1 項之規定，保安處分處所，對於執行完畢之受處分人，除法律另有規定外，應於執行完畢之當日上午前釋放。此「法律另有規定」乃指保安處分先於刑罰執行，或多數保安處分之後先執

行或分別執行規定。

(三)釋放前之更生保護事項覆查：

依保安處分執行法第 26 條第 2 項前段之規定，釋放後之保護事項，應於初入處所時，即行調查，將釋放時，再予覆查，並經常與保護機關或團體，密切聯繫。

(四)釋放後之更生保護事項策劃：

依保安處分執行法第 26 條第 2 項後段之規定，對於釋放後，職業之介紹輔導，及衣食住行之維持等有關事項，預行策劃，予以適當解決。

(五)更生保護，暫時性保護事項：

更生保護事務，除依保安處分執行法第 26 條第 3 項，及更生保護法之規定，由司法保護團體應負責，或經保安處分處所，指定團體或受處分人最近親屬承擔外，依保安處分執行法第 27 條前段之規定，保安處分處所，對於釋放之受處分人，確無衣類旅費者，應酌給相當衣類及費用。

(六)執行完畢未即釋放的特殊情形-容留繼續醫治：

依保安處分執行法第 27 條後段之規定，因重病請求容留繼續醫治者，應予准許，並應通知其最近親屬、家屬或其他適當之人。此未即釋放，容留繼續醫治之情形，亦應報告指揮執行之檢察官。

四、受保護管束人在保護管束期間內，有何應遵守之事項？請說明保安處分執行法就此有何具體之規定。(25 分)

試題評析	第四題保護管束期間應遵守事項，雖然題目限縮在保安處分執行法具體之規定後，但保安處分執行法第 65-1 條、第 66 條授權檢察官、保護管束執行者指定應遵守事項，即可依據受處分人適用之法規不同，而有相當多的應遵守事項內容需要討論。
考點命中	1.《高點保安處分講義》，裴世傑編撰，第四章：保安處分執行法-分則，第五節：保護管束（三、執行保護管束者之職權）。 2.《高點保安處分總複習講義》，裴世傑編撰，貳：保安處分制度，六、保護管束的設定負擔、指令與撤銷。

【擬答】

對於受保護管束人，依據保安處分執行法之規定，在執行期間應遵守事項包括：

(一)保安處分執行法之規定：

依保安處分執行法第 74-2 條之規定，受保護管束人在保護管束期間內，應遵守下列事項：

- 1.保持善良品行，不得與素行不良之人往還。
- 2.服從檢察官及執行保護管束者之命令。
- 3.不得對被害人、告訴人或告發人尋釁。
- 4.對於身體健康、生活情況及工作環境等，每月至少向執行保護管束者報告一次。
- 5.非經執行保護管束者許可，不得離開受保護管束地；離開在十日以上時，應經檢察官核准。

(二)其他檢察官指定之事項：

依保安處分執行法第 65-1 條第 1 項之規定，檢察官應告知受保護管束人所應遵守之事項，並指定日期，命往執行保護管束者之處所報到。故除了保安處分執行法第 74-2 條之規定外，受處分人並應於指定的時間內，向指定的執行保護管束者之處所報到。另依據受處分人適用的法規，如少年及兒童保護事件執行辦法、家庭暴力防治法、性侵害防治法等，檢察官亦可據以告知受保護管束人所應遵守之事項。

(三)其他執行保護管束者指定之事項：

依保安處分執行法第 66 條前段之規定，執行保護管束者，對於受保護管束人，得指定其遵守一定之事項。亦即依據受保護管束者之實際情形與保護管束之需求，執行保護管束者可指定其遵守一定之事項。此外，依據受處分人適用的法規，如少年及兒童保護事件執行辦法、家庭暴力防治法、性侵害防治法等，執行保護管束者亦可據以指定受保護管束人所應遵守之事項。

(四)依據少年及兒童保護事件執行辦法應遵守之事項：

依少年及兒童保護事件執行辦法第 13 條之規定，在保護管束期間，少年應遵守下列事項：

- 1.保持善良品性，不得與素行不良之人交往。
- 2.服從少年法院及執行保護管束者之命令。
- 3.不得對被害人、告訴人或告發人尋釁。

- 4.將身體健康、生活情況及工作環境等情形報告執行保護管束者。
- 5.非經執行保護管束者許可，不得離開受保護管束地七日以上。
- 6.經諭知勞動服務者，應遵照執行保護管束者之命令，從事勞動服務。
- 7.其他經少年保護官指定必須遵守之事項。

(五)依據家庭暴力防治法應遵守之事項：

依家庭暴力防治法第 38 條之規定，法院為前項緩刑宣告時，除顯無必要者外，應命被告於付緩刑保護管束期間內，遵守下列一款或數款事項：

- 1.禁止實施家庭暴力。
- 2.禁止對被害人、目睹家庭暴力兒童及少年或其特定家庭成員為騷擾、接觸、跟蹤、通話、通信或其他非必要之聯絡行為。
- 3.遷出被害人、目睹家庭暴力兒童及少年或其特定家庭成員之住居所。
- 4.命相對人遠離下列場所特定距離：被害人、目睹家庭暴力兒童及少年或其特定家庭成員之住居所、學校、工作場所或其他經常出入之特定場所。
- 5.完成加害人處遇計畫。
- 6.其他保護被害人、目睹家庭暴力兒童及少年或其特定家庭成員安全之事項。

(六)依據性侵害防制法應遵守之事項：

依性侵害防制法第 20 條第 3 項之規定，觀護人對於付保護管束之加害人，得採取下列一款或數款之處遇方式：

- 1.實施約談、訪視，並得進行團體活動或問卷等輔助行為。
- 2.有事實足認其有再犯罪之虞或需加強輔導及管束者，得密集實施約談、訪視；必要時，並得請警察機關派員定期或不定期查訪之。
- 3.有事實可疑為施用毒品時，得命其接受採驗尿液。
- 4.無一定之居住處所，或其居住處所不利保護管束之執行者，得報請檢察官、軍事檢察官許可，命其居住於指定之處所。
- 5.有於特定時間犯罪之習性，或有事實足認其有再犯罪之虞時，得報請檢察官、軍事檢察官，命於監控時段內，未經許可，不得外出。
- 6.得報請檢察官、軍事檢察官許可，對其實施測謊。
- 7.得報請檢察官、軍事檢察官許可，對其實施科技設備監控。
- 8.有固定犯罪模式，或有事實足認其有再犯罪之虞時，得報請檢察官、軍事檢察官許可，禁止其接近特定場所或對象。
- 9.轉介適當機構或團體。
- 10.其他必要處遇。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！