

# 《刑事訴訟法》

一、甲先後涉有刑法外患罪章第109條之洩漏國防秘密罪及瀆職罪章第132條之洩漏國防以外秘密罪兩次犯行，高等法院檢察署檢察官偵查後，認甲犯罪嫌疑重大，就甲全部的犯罪事實，向高等法院提起公訴。試問：

(一)高等法院審理後，認定甲雖有洩漏國家機密之犯行，但兩次洩漏的客體，均屬刑法第132條國防以外應秘密之文書時，應如何判決？依據為何？(12分)

(二)高等法院審理後，認定甲所犯二罪，事證明確，兩次犯行，犯意個別，分別依刑法第109條之洩漏國防秘密罪及第132條之洩漏國防以外秘密罪論處罪刑後，定其應執行之刑。高等法院本件判決之管轄是否合法？理由為何？(13分)

試題評析	本題事物管轄及牽連管轄的基本問題，如同在課堂上所提示，管轄雖然沒有太多新的觀點發展，但如本題之基本概念題，仍然是會不斷出現，基礎打得好的同學，相信本題應該是游刃有餘。
考點命中	《高點·高上刑事訴訟法講義》第一回，錢律師，頁64、68、69。

答：

(一)高等法院應諭知管轄錯誤判決，並移送有管轄權之地方法院

1.本件起訴時，其中一罪雖以刑法外患罪章第109條起訴，然而法院審理結果認為兩罪屬於刑法第132條洩漏國防以外秘密罪，依刑事訴訟法第4條規定，高等法院對此並無一審之管轄權。

2.承上述，高等法院既無一審管轄權，顯然係事物管轄錯誤，應依刑事訴訟法第304條規定，諭知管轄錯誤判決，並移送有管轄權之地方法院。

(二)高等法院就本件判決之管轄尚屬適法

1.按「有左列情形之一者，為相牽連之案件：一、一人犯數罪者。」、「不同級法院管轄之案件相牽連者，得合併由其上級法院管轄。」刑事訴訟法第7條第1款、第6條第3項分別定有明文。

2.本件甲犯二罪，自屬相牽連案件。又甲所犯二罪中，刑法外患罪章第109條屬於高等法院管轄第一審之案件，而於刑法第132條洩漏國防以外秘密罪係由地方法院管轄第一審之案件，但因屬於相牽連案件，自得依刑事訴訟法第6條第3項合併由高等法院管轄。

3.結論：高等法院就本件判決之管轄應屬合法。

二、公務員甲涉有貪污犯罪嫌疑，偵查中檢察官檢具甲與行賄人A通聯的監聽譯文、訊問證人A之偵訊筆錄等證據，聲請法院羈押受賄之犯罪嫌疑人甲。地方法院合議庭訊問時，法官告知甲及其選任辯護人，檢察官聲請羈押之事由與所據之事實，甲之選任辯護人隨即聲請法院准許閱覽監聽譯文及檢察官訊問證人A之偵訊筆錄，檢察官當場異議，表示偵查不公開，本案仍在偵查中，為避免甲串證、干擾證人，不同意辯護人之請求。法院遂駁回辯護人之聲請，並准許羈押犯罪嫌疑人甲。試問：

(一)本件羈押審查程序是否適法？理由為何？(12分)

(二)案件經起訴後，承辦偵查中羈押聲請案件之法官，就同一案件應否迴避？(13分)

試題評析	本題考的是今年度最最重要的刑訴釋字及才修正不到一個月的全新條文，相信對於考生而言，是非常簡單的一題。
考點命中	《高點·高上刑事訴訟法總複習講義》，錢律師，頁190-195。

答：

(一)本件羈押審查程序不合法

1.釋字第737號解釋文認為，本於憲法第八條及第十六條人身自由及訴訟權應予保障之意旨，對人身自由之剝奪尤應遵循正當法律程序原則。偵查中之羈押審查程序，應以適當方式及時使犯罪嫌疑人及其辯護人獲知檢察官據以聲請羈押之理由；除有事實足認有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人等危害偵查

目的或危害他人生命、身體之虞，得予限制或禁止者外，並使其獲知聲請羈押之有關證據，俾利其有效行使防禦權，始符憲法正當法律程序原則之要求。

2.本題中，並無事實足認有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人等危害偵查目的或危害他人生命、身體之虞，僅因抽象之偵查不公開，法院便駁回辯護人之聲請，本件程序顯不合法。

(二)承辦偵查中羈押聲請案件之法官應迴避

1.按「地方法院與高等法院分設刑事強制處分庭，辦理偵查中強制處分聲請案件之審核。但司法院得視法院員額及事務繁簡，指定不設刑事強制處分庭之法院。」、「承辦前項案件之法官，不得辦理同一案件之審判事務」法院組織法第14條之1第1、2項分別定有明文。

2.承上規定，承辦偵查中羈押聲請案件之法官，不得辦理同一案件之審判事務，自應迴避。

三、甲涉有侵入住宅竊盜之犯行，經檢察官偵查後，以甲觸犯侵入住宅加重竊盜罪提起公訴，法院分案行獨任審判。審理時，法官對被告甲告知其涉犯侵入住宅竊盜罪、對法院之訊問得保持緘默不必違背自己之意思而為陳述及其他權利事項，甲表示不聘請律師後，開始調查證據，檢察官聲請傳喚被害人A，A到庭結證稱，甲當天竊盜得手準備離開之際，因踢倒椅子，其被嚇醒，本來想逮捕甲，因甲拔出尖刀作勢揮砍，其無法抗拒，只好任令甲離去等語。甲表示A之證言屬實，但其因生活困苦，小孩生病，無錢就醫，淪落到行竊，至感後悔。最後陳述時，甲淚流滿面，請求法官開恩。試問：法院如果當天辯論終結，宣判時，依攜帶兇器侵入住宅加重強盜罪，論處被告罪刑，其判決有何違背法令之處？（25分）

<b>試題評析</b>	本題考的是相當基本的變更起訴法條及強制辯護的問題，對於考生應該是很容易得分的題目。
<b>考點命中</b>	《高點·高上刑事訴訟法講義》第一回，錢律師，頁143、144。

**答：**

細繹本件判決違背法令之處如下：

(一)法院未踐行變更起訴法條程序

1.基於聽審原則之保障、維護被告之防禦權及避免突襲性裁判，變更起訴法條應踐行一定之程序，包含：

(1)告知被告罪名變更、(2)給予被告辯明機會及(3)判決書引用第300條。

2.本件檢察官以侵入住宅加重竊盜罪起訴甲，然法院最終以攜帶兇器侵入住宅加重強盜罪對甲為有罪判決，顯然法院已依刑事訴訟法第300條變更起訴法條，但竟未踐行上述程序，其判決自屬違背法令。

(二)本件屬於應用辯護人案件，然辯護人未到庭逕行審判

1.本件法院最終以攜帶兇器侵入住宅加重強盜罪對甲為有罪判決，該罪係最輕本刑三年以上有期徒刑之罪，依刑事訴訟法第31條第1項，為應用辯護人之案件。

2.然本件法院於甲無辯護人到庭之情形下，逕行判決，該當刑事訴訟法第379條第7款應用辯護人案件，然辯護人未到庭逕行審判，其判決當然違背法令。

四、檢察官以甲犯業務過失致死罪提起公訴，法院審理中，公訴檢察官發現甲另犯過失傷害罪，被害人已提出告訴，尚在偵查中，遂於審判期日就甲過失傷害罪之犯罪事實，以言詞追加起訴。法官告知檢察官其追加部分可能與本案業務過失致死罪有想像競合犯關係，公訴檢察官隨即又當庭以言詞表示撤回追加起訴。被告在最後陳述時，表示其不懂法律，但堅稱其無過失，請法院主持正義。審判長宣示本件辯論終結。合議庭評議時，法官一致認為甲被訴業務過失致死部分成立犯罪，至於檢察官言詞追加起訴，旋又以言詞撤回追加之部分，其犯罪事實不能證明。試問：

(一)檢察官以言詞追加起訴、撤回追加起訴，是否合法？（12分）

(二)法院就本件應如何判決？理由如何敘明？（13分）

試題評析	本題考的是基本的法條問題，亦即能否言詞追加起訴及撤回起訴，這是在課堂上有特別強調的問題，相信對同學而言，並不難；另外，也考了一個在單一案件屢屢強調的重點，就是一部有罪，他部無罪的時候，法院應如何判決的問題，不算是個難題。
考點命中	《高點·高上刑事訴訟法講義》第四回，錢律師，頁90。

**答：**

(一)檢察官以言詞追加起訴合法；但以言詞撤回追加起訴不合法

- 1.依刑事訴訟法第265條規定，於第一審辯論終結前，得就與本案相牽連之犯罪或本罪之誣告罪追加起訴。追加起訴，得於審判期日以言詞為之。
- 2.本件檢察官認為甲另犯過失傷害罪，乃一人犯數罪，屬於相牽連犯罪，依上揭規定，自得於審判期日以言詞追加起訴。
- 3.依刑事訴訟法第269條第2項規定，撤回起訴，應提出撤回書敘述理由。本題中，檢察官以言詞撤回起訴，自不生撤回起訴之效力，本件之訴訟繫屬仍然存在。

(二)法院於以下不同情形，應分別為以下之判決

- 1.法院認為二者為一罪時，對於業務過失致死罪部分，應於主文為有罪之諭知，至於過失傷害之部分應於理由中說明其犯罪事實不能證明。
- 2.法院認為二者為數罪時，應分別於主文諭知有罪及無罪。

【版權所有，重製必究！】