

《刑事訴訟法概要》

試題評析

本次108年司法四等刑訴概要之題型難易度不高，考生們只需要掌握實務見解以及法條即可，所有的考點皆是刑事訴訟法之熱門考點，並無特別偏門之考點。第一題在測驗競合管轄(刑事訴訟法第8條)之相關問題，亦涉及釋字168之解釋意旨；第二題在測驗辯護倚賴權、實質有效辯護之概念；第三題在測驗職權上訴案件之被告可否撤回上訴；第四題在測驗冒名頂替於實務上如何處理。老話一句：千言萬語都不如法條一條，法條務必熟稔，而掌握實務見解必能掌握考試之趨勢。

- 一、居住於臺北市之甲，在新北市竊取他人之機車，案經臺北地方檢察署檢察官於108年1月4日向臺北地方法院提起公訴；新北地方檢察署檢察官於108年1月7日向新北地方法院提起公訴，若臺北地方法院及新北地方法院對該竊盜案件均已判決確定，然新北地方法院雖然判決確定在先，但臺北地方法院判決時，新北地方法院判決尚未確定。請詳附理由說明應對何法院之確定判決進行如何之救濟？(25分)

命題意旨	本題在測驗競合管轄(刑事訴訟法第8條)之相關問題，亦涉及釋字168之解釋意旨。
答題關鍵	作答時，可先將判決的時間先後排出，掌握刑訴第8條及釋字168之解釋意旨：先起訴之判決，確定在後，如判決時，後起訴之判決，尚未確定，仍應就後起訴之判決，依非常上訴程序，予以撤銷，諭知不受理，即可迎刃而解。
考點命中	《高點刑事訴訟法講義》第一回，劉律編撰，頁20-25。

【擬答】

- 本件爭點涉及競合管轄，後係屬之新北地院確定判決為違法判決，應提起非常上訴後撤銷，並改判不受理判決。
- (一)按刑事訴訟法第8條規定，同一案件繫屬於有管轄權之數法院者，由繫屬在先之法院審判之。但經共同之直接上級法院裁定，亦得由繫屬在後之法院審判，其立法目的係為了避免重複起訴、而導致裁判矛盾。
- (二)次按釋字第168號解釋揭櫫：已經提起公訴或自訴之案件，在同一法院重行起訴者，應諭知不受理之判決，刑事訴訟法第三百零三條第二款，定有明文。縱先起訴之判決，確定在後，如判決時，後起訴之判決，尚未確定，仍應就後起訴之判決，依非常上訴程序，予以撤銷，諭知不受理。
- (三)經查，本件甲住居所位於台北市、犯罪地於新北市，是依照刑事訴訟法第5條第1項，案件由犯罪地或被告之住所、居所或所在地之法院管轄。因而台北地院與新北地院均有管轄權，係屬於同一案件數法院均有管轄權之競合管轄。
- (四)綜上所述，應由先係屬之法院審判之，故應由台北地方法院審判之，始為適法。惟本件台北地方法院與新北地方法院均已判決確定，且新北地方法院判決確定在先，但台北地方法院判決時，新北地方法院判決尚未確定，故先起訴之判決(台北地院判決)，確定在後，如判決時，後起訴之判決，尚未確定，仍應就後起訴之判決(新北地院判決)，依非常上訴程序，予以撤銷，諭知不受理。是台北地院之判決為合法，此時後係屬之新北地院確定判決為違法判決，應提起非常上訴後撤銷，並改判不受理判決。

- 二、甲涉犯強盜罪嫌，經檢察官向管轄法院提起公訴，審判中甲未選任辯護人，經審判長依刑事訴訟法第31條規定，指定乙律師為甲進行辯護，並裁定一定期間讓乙準備辯護事宜；然辯護人乙於審判長另擇期開庭時，僅提出辯護書狀，並於辯護書狀記載：「對證據能力不爭執、無證據請求調查及請求依法裁判即可。」云云。法院遂對甲諭知有罪判決。請詳附理由說明所踐行之訴訟程序是否合法？(25分)

命題意旨	辯護倚賴權、實質有效辯護之概念。
答題關鍵	本題字可先將654號解釋意旨：刑事被告應享有充分之防禦權，包括選任信賴之辯護人簡要論述，接著輔以近期實務見解以行為瑕疵和結果不利判定辯護人是否有達到實質有效之辯護。
考點命中	《高點刑事訴訟法講義》第一回，劉律編撰，頁82-85。

【擬答】

本題爭點涉及實質有效辯護，辯護人乙未達實質有效之辯護，法院對於甲諭知有罪判決及所踐行之訴訟程序，難認適法。

- (一) 按釋字 654 號解釋揭槩：憲法第十六條規定人民有訴訟權，旨在確保人民有受公平審判之權利，依正當法律程序之要求，刑事被告應享有充分之防禦權，包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保障。而刑事被告受其辯護人協助之權利，須使其獲得確實有效之保護，始能發揮防禦權之功能。
- (二) 次按實務見解揭槩：被告律師協助權，係指被告於各審級有受律師實質、有效協助之權利，其內涵應包括國家機關不得否定被告有此項權利，國家機關不得干涉辯護人的重要辯護活動，例如：被告與律師的充分溝通權，以及辯護人應提供有效之協助，以確保被告辯護倚賴權應有的功能，並應排除辯護人利益衝突之情形。被告律師所提供之辯護如非實質、有效的辯護，即屬無效之律師協助，固得構成合法上訴之理由，以維護公平正義與被告利益。惟是否構成無效之律師協助，除應由被告具體指出辯護人之辯護行為有瑕疵，致未發揮辯護人應有的功能外，必也該瑕疵行為嚴重至審判已不公平，審判結果亦因而不可信，亦即，所謂無效之辯護應同時具備「行為瑕疵」與「結果不利」二要件，始足語焉。
- (三) 經查，乙律師為甲進行辯護時僅提出辯護狀，並僅在辯護狀記載：「對於證據能力不爭執、無證據請求調查及請求依法裁判即可」云云。顯見乙律師之辯護行為未就甲所涉案之相關法律爭點辯護且亦未爭執相關證據能力而有瑕疵，致未發揮辯護人應有之功能，且該瑕疵行為嚴重至審判已不公平，審判結果亦因而不可信。
- (四) 綜上，因辯護人乙未達實質有效之辯護，同時具備「行為瑕疵」與「結果不利」二要件之無效之辯護，為維護甲於訴訟上之權益，法院對於甲諭知有罪判決及所踐行之訴訟程序，難認適法。

三、甲涉犯強盜殺人罪嫌，經檢察官向管轄法院提起公訴，案經法院依法審判後，諭知無期徒刑，原審法院依刑事訴訟法第 344 條第 5 項、第 6 項規定，不待上訴依職權逕送該管上級法院審判，惟甲認為自己罪有應得。請詳附理由申論甲是否得依刑事訴訟法第 354 條規定，於上級審判決前撤回上訴？（25 分）

命題意旨	本題考點：職權上訴案件被告可否撤回上訴，本題改編最高法院70年台上182號判決。
答題關鍵	掌握實務見解最高法院70年台上182號判決即可。
考點命中	《高點刑事訴訟法講義》第二回，劉律編撰，頁100。

【擬答】

本件爭點涉及職權上訴案件之被告可否撤回上訴，依實務見解認為職權上訴案件之被告甲不得於上級審判決前撤回上訴。

- (一) 按刑事訴訟法第 344 條第 5 項及第 6 項規定，宣告死刑或無期徒刑之案件，原審法院應不待上訴依職權逕送該管上級法院審判，並通知當事人。前項情形，視為被告已提起上訴。
- (二) 次按實務見解揭槩：宣告死刑或無期徒刑之案件，原審法院應不待上訴依職權逕送該管上級法院審判，視為被告已提起上訴，是該項案件原審法院應依職權逕送該管上級法院審判，不受當事人意思之拘束，此觀刑事訴訟法第三百四十四條第四項第五項之規定甚明。本件被告雖已撤回上訴在案，依照前開法條，仍不影響本院之審判(最高法院 70 年台上 182 號判決參照)。
- (三) 準此，本件甲雖認為自己罪有應得，而欲於上級審判決前，撤回上訴。依照前揭實務見解認為法院應依職權逕送該管上級法院審判，不受當事人意思之拘束。本件甲即便已撤回上訴在案，仍不影響法院之審判，故職權上訴案件之被告甲不得撤回上訴。

四、甲涉犯剝奪他人行動自由罪嫌，經檢察官向管轄法院提起公訴，甲商請友人乙頂替甲到庭應訊並自承犯罪，願意承擔刑事責任，法院審理後對乙諭知有罪（判決書上記載甲犯罪），乙收到判決書後以甲名義提起上訴，上訴審於審理時發現此事。請詳附理由申論上訴審應如何審理？（25 分）

命題意旨	本題是傳統考點：冒名頂替於實務上處理。
答題關鍵	本題改編自司法院院字第1729號解釋，只需要依循實務見解作答即可，並輔以學說評析。

考點命中 《高點刑事訴訟講義》第二回，劉律編撰，頁20。

【擬答】

本件爭點涉及冒名頂替法院如何處理，上訴審法院對於此種訴訟主體錯誤之判決，可參照院字第五六九號解釋。將原第一審判決撤銷，真正犯罪者甲另為判決。至乙之犯罪部分，自應逕送該管檢察官另行偵查起訴。

- (一) 按實務見解司法院院字第1729號揭載：甲、乙二人共同犯罪，乙冒甲名頂替到案，檢察官偵查起訴及第一審判決，均誤認乙為甲本人。乙且更冒甲名提起上訴，第二審審理中，發覺乙頂冒甲名，並將真甲逮捕到案，此時第二審對於此種訴訟主體錯誤之判決，可參照院字第五六九號解釋，將原第一審判決撤銷，對真甲另為判決。以資救濟。至乙之犯罪部分，自應逕送該管檢察官另行偵查起訴。
- (二) 準此，本件乙頂替甲到庭應訊並自承犯罪，法院審理後對乙諭知有罪判決(判決書上記載甲犯罪)，乙收到判決書後以甲之名義提起上訴，此係冒名頂替之情形，故此時上訴審法院對於此種訴訟主體錯誤之判決，可參照院字第五六九號解釋，將原第一審判決撤銷，對真甲另為判決。至乙之犯罪部分，自應逕送該管檢察官另行偵查起訴頂替罪。
- (三) 惟需補充說明者係，學者有實務見解認為可由上訴審法院逕行對甲為判決，將可能侵害甲之審及利益，然現行刑事訴訟法第369條第1項但書規定，原審判決諭知管轄錯誤、免訴、不受理係不當而撤銷之者，得以判決將該案件發回原審法院，故現行法亦無從將案件發回第一審更行審判。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！