

# 《刑事訴訟法概要》

一、檢察官於偵查階段向法院聲請羈押某犯罪嫌疑人，該嫌疑人及其辯護人向法院聲請閱覽羈押卷宗之相關卷證，法院依刑事訴訟法第 33 條規定，以裁定駁回其聲請。試問該裁定是否合憲而有理由（大法官解釋觀點），請申論之？（25 分）

命題意旨	測驗考生是否知悉今年度最重要的大法官解釋釋字第 737 號。
答題關鍵	引用釋字第 737 號解釋，並加以涵攝，即可獲得高分。
考點命中	《高點刑事訴訟法總複習補充資料》，錢律編撰。

## 【擬答】

法院之裁定不合憲且無理由

- (一)釋字 737 號解釋認為：「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。其獲知之方式，不以檢閱卷證並抄錄或攝影為必要。刑事訴訟法第三十三條第一項規定：『辯護人於審判中得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影。』同法第一百零一條第三項規定：『第一項各款所依據之事實，應告知被告及其辯護人，並記載於筆錄。』整體觀察，偵查中之犯罪嫌疑人及其辯護人僅受告知羈押事由所據之事實，與上開意旨不符。」
- (二)據上揭解釋，本題中法院以刑事訴訟法第 33 條規定駁回其聲請，顯然使其無法有效行使防禦權，亦不符憲法正當法律程序原則之要求，故法院之裁定不合憲且無理由。

二、某汽車竊案發生後，偵查機關雖未能即時逮捕嫌疑犯，但查獲被竊之汽車，並通知被害車主領回。為能查明嫌疑犯身分，必須於該車中進行指紋之採驗並進行鑑定。而該汽車為一高級跑車，車主不願偵查機關對其所有之跑車進行指紋之採驗及鑑定，若偵查人員持搜索票強制為之，試評述其刑事程序之合法性。（25 分）

命題意旨	測驗考生是否知悉搜索與勘驗所干預之基本權之不同。
答題關鍵	說明搜索與勘驗所干預之基本權不同，並說明本題正確之程序應如何進行，應可獲得不錯分數。
考點命中	《高點刑事訴訟法講義》第二回，錢律編撰，頁 145。

## 【擬答】

- (一)就干預之基本權而言，搜索係居住安寧、隱私及財產權之基本權干預行為；而指紋檢測措施(鑑定)，尚會牽涉資訊自決權之干預。如同搜索、監聽一般，指紋之鑑定亦屬獨立之基本權干預，當干預之基本權不同時，目的與性質亦各不相同，而基於法律保留原則，發動要件與執行方法應求諸不同的授權規定，不得任意類推適用。故不得持搜索票而進行指紋之採驗及鑑定。
- (二)本題中，若欲進行指紋之採驗及鑑定，應由檢察官依照刑事訴訟法第 198 條選任鑑定人，並簽發鑑定許可書，使鑑定人依同法第 205 條之 1 進行指紋之採取後鑑定。
- (三)綜上所述，本題之刑事程序要難調為適法。

三、甲有多次施用毒品前科之紀錄，於某日夜間吸食毒品後，駕駛自小客車違規闖紅燈，經值勤員警攔阻未果，並加速離去。該員警以警車追逐之，並於某路段上將之攔阻。員警要求其下車接受檢查，甲拒絕下車。警察要求甲出示證件，並問甲是否有攜帶違禁品，甲顧左右而言他，相當啟人疑竇。警察要求甲將車門打開讓他看一下，甲雖不情願，但仍開啟車門，員警乘機利用目光環視車內，發現副駕駛座上有包透明塑膠袋內裝有粉末狀之物，於起出該物品後，詢問甲此為何物。甲發現事跡敗露，承認為毒品無誤，警察便查扣該毒品並於製作筆錄時，將同意搜索事項記載其中，甲亦於筆錄中簽名。案經檢察官起訴後，於法院審理期間，甲之辯護人主張警察任意攔檢，

且違反甲之意願違法搜索取得證據。試問該證據是否應予排除？（25 分）

命題意旨	測驗考生對「臨檢」與「搜索」之熟悉度。
答題關鍵	分別就本題中「臨檢」與「搜索」之合法性加以分析。
考點命中	《高點刑事訴訟法講義》第二回，錢律編撰，頁 115-127。

【擬答】

(一)警察攔檢應屬合法

- 1.按「本警察於公共場所或合法進入之場所，得對於下列各款之人查證其身分：一、合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者。」、「警察依前條規定，為查證人民身分，得採取下列之必要措施：一、攔停人、車、船及其他交通工具。」警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款及第 7 條第 1 項第 1 款分別定有明文。
- 2.本題中，甲吸食毒品後，駕車闖紅燈，經攔阻，竟加速離去，警察要求其下車，甲亦拒絕，復於詢問是否攜帶違禁品時，顧左右而言他，誠可認為警察已有合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者，依上開警察職權行使法規定，本題警察攔檢應屬合法。

(二)警察搜索不合法

- 1.本題中，警察所為因無搜索票，自非有令狀搜索，而警察並未在執行拘提、逮捕或羈押，亦非以找人為目的，且未受檢察官指揮，故所為之搜索，並非刑事訴訟法（下稱同法）第 130 條附帶搜索，亦非同法第 131 條第 1、2 項之緊急搜索，故僅餘同法第 131 條之 1 之同意搜索需討論之。
- 2.依最高法院 96 年度台上 5184 號判決意旨，同意搜索，明定須經受搜索人「自願性」同意者，係指該同意必須出於受搜索人之自主性意願，非出自執行人員明示或暗示之強暴、脅迫、隱匿身分等不正方法，或因受搜索人欠缺搜索之認識所致而言。法院對被告抗辯所謂「同意搜索」取得之證據，實非出於其自願性同意時，自應審查同意之人有無同意權限，執行人員曾否出示證件表明來意，是否將同意意旨記載於筆錄由受搜索人簽名或出具書面表明同意之旨，並應依徵求同意之地點及方式是否自然而非具威脅性，與同意者之主觀意識強弱、教育程度、智商及其自主意志是否經執行人員以不正之方法所屈服等一切情狀，加以綜合審酌判斷。
- 3.本題中，甲並不情願接受搜索，綜合上揭考量，應認甲並非自願性接受搜索，故本題之搜索並不合法。

(三)結論：綜上所論，本題之搜索並不合法，則依實務見解，該證據應依同法第 158 條之 4 判斷其證據能力。

四、甲與鄰居乙素來相處不睦，某日乙發現家門前有狗的排泄物，便向甲興師問罪，認為排泄物是甲所飼養的狗所為，雙方越吵越激烈，乙脫口辱罵甲，甲以此事實向檢察官提起告訴，但檢察官訊問乙後，認為對甲所主張的公然侮辱罪以不起訴為適當，故於徵詢甲的意見下，作出不起訴處分。之後甲越想越不甘，於不起訴處分書送達之後六日，以書狀敘述不服之理由，向該檢察官之直接上級法院檢察署檢察長聲請再議。試問甲之再議聲請是否合法？（25 分）

命題意旨	測驗考生是否知悉刑訴第 256 條第 1 項但書之規定。
答題關鍵	引用刑訴第 256 條第 1 項但書規定，並依三段論法完整作答，可獲得理想分數。
考點命中	《高點刑事訴訟法講義》第四回，錢律編撰，頁 56。

【擬答】

甲之再議聲請不合法，分析如下：

- (一)按刑事訴訟法（下同）第 256 條規定，告訴人於接受不起訴處分書後，得於七日內以書狀敘述不符之理由，提出再議。
- (二)所謂告訴人係指有告訴權之人且合法提起告訴者。本件甲以公然侮辱罪提出告訴，甲為合法之告訴人，故甲於接受不起訴處分書後 7 日內得提出再議。
- (三)惟查：第 256 條第 1 項但書另有規定「但第 253 條、第 253 條之 1 之處分曾經告訴人同意者，不得聲請再議」本題中檢察官業已徵詢甲之意見後，始做出第 253 條不起訴處分，故依前揭：第 256 條第 1 項但書規定，甲已不得提出再議。
- (四)據上論結，甲提出再議不合法。