

# 《刑事訴訟法與保安處分執行法》

一、某強制辯護案件，被告甲聘請乙律師為辯護人。乙律師於民國 100 年 6 月 8 日準備程序提出準備書狀，其上僅記載本件事實爭點整理及請求調查之證據。法院於同年 7 月 14 日上午行審判程序，審判筆錄載有：「選任辯護人乙律師為被告甲辯護如辯護意旨狀所載」，但事實上，乙律師於審判期日或之前並未提出辯護狀，原審辯論終結後，乙律師始於 5 日後第 1 次提出辯護狀。嗣後法院宣判，為被告甲有罪之判決。請申述下列問題：

(一) 本案為強制辯護案件，表示本案在審判中可能有那些情形？(12 分)

(二) 本件判決是否合法？並申論理由。(13 分)

試題評析	本題涉及強制辯護案件類型以及實質有效辯護之爭點。
考點命中	《高點刑事訴訟法講義》第二回，黎律師編撰，頁 95-103、106-107。

## 【擬答】

### (一) 強制辯護案件之類型

依題所示，被告甲之案件既屬強制辯護案件，則可能之情形，依刑事訴訟法(下稱刑訴)第 31 條第 1 項之規定，可能之情形計有：1.最輕本刑為三年以上有期徒刑案件。2.高等法院管轄第一審案件。3.被告因智能障礙無法為完全之陳述。4.被告具原住民身分，經依通常程序起訴或審判者。5.被告為低收入戶或中低收入戶而聲請指定者。6.其他審判案件，審判長認為有必要者。共六種情形。

### (二) 本件判決並非適法，被告得依刑訴第 379 條第 7 款上訴三審

#### 1. 實質有效辯護之要求

依照大法官釋字第 654 號解釋，憲法第 16 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。故而，受辯護人實質有效之辯護，已成為人民憲法上重要之權利。

2. 本件辯護人乙於同年 7 月 14 日上午之審判程序稱：「辯護如辯護意旨狀所載」，然查，乙律師並未於審判期日或之前提出辯護狀，依最高法院 68 年度台上字第 1046 號判例：「強制辯護案件，原審判筆錄，雖有律師陳述辯護意旨如辯護書所載字樣，但該律師未曾提出任何辯護書狀或上訴理由書狀，與未經辯護無異，所踐行之訴訟程序，自屬不合。」今縱使乙於全案辯論終結後，補提詳附辯護理由之辯護狀送交法院，仍已無法發揮實質辯護之功能，與未經辯護無異，依上述見解，本案所踐行之訴訟程序自非適法。

3. 據此，本案之判決屬刑訴法第 379 條第 7 款：「依本法應用辯護人之案件或已經指定辯護人之案件，辯護人未經到庭辯護而逕行審判者。」之判決當然違背法令事由，被告甲得以之提起第三審上訴。

二、甲行竊之際被補，冒用乙名義應訊，檢察官起訴之被告姓名記載為乙，法院認定被告確有竊盜事實。試問：

(一) 第一審法院如發現甲冒用乙名義應訊，應如何判決？理由為何？(15 分)

(二) 第一審法院如未發現係甲冒用乙名義到庭應訊，判決主文宣告乙罪刑。乙經友人告知此事，乃提起上訴。第二審法院應如何判決？(5 分)

(三) 如乙並不知情，亦無人提起上訴，記載乙為被告之第一審判決因而確定。判決確定後檢察官始發現上情，乃對該確定判決提起非常上訴，法院應如何判決？(5 分)

試題評析	冒名，是常常出現在國家考試的傳統考點。在處理上須特別留意到刑訴第 266 條所稱「檢察官所指之被告」應如何認定的問題，這將影響到本件訴訟繫屬關係是存在於冒名者或被冒名者身上。
考點命中	《高點刑事訴訟法講義》第六回，黎律師編撰，頁 32-33。

## 【擬答】

(一) 第一審法院如發現甲冒用乙名義應訊，應以裁定更正姓名，並對甲為實體審判

1. 通說及實務對於刑事訴訟法(下稱刑訴)第 266 條之規定，採取「表示說兼行動說(綜合判斷)」之見解，也

就是原則上以起訴書上記載為準，但因為人的錯誤，或是有記載上的錯誤時，以行動說為判斷。

2.從而，本案甲雖冒用乙名，**惟檢察官實際上仍係對甲實施訴訟行為**，從而在行動說之檢視下，應認為檢察官所指之被告仍為冒名者甲，**故系爭訴訟關係存在於甲**。故第一審法院發現有冒名之情事者，**法院僅須以「裁定更正姓名」為甲，即可對竊盜罪為實體裁判**(最高法院 94 台非字第 41 號判決參照)。

(二)本案訴訟關係並非存在於被冒名者乙，故乙之上訴不合法，第二審法院應以上訴不合法駁回

承前所述，採取行動說之判斷下，檢察官所起訴者為冒名者甲，並非被冒名者乙。**是本案(竊盜罪)之訴訟關係存在於甲與法院之間，乙並非本案之當事人**。依刑訴第 344 條第 1 項之規定，當事人始具有上訴權而得提起上訴，查乙既非當事人，亦非刑訴第 345 條或 346 條之獨立上訴權人或代理上訴權人，是本案乙不得提起第二審上訴。第二審法院應依刑訴第 367 條之規定，以判決駁回乙之上訴。

(三)法院應以裁定更正姓名

若該判決業已確定，應如何救濟，學理上有聲請再審說、非常上訴說、與裁定更正姓名說等見解。**實務採取裁定更正姓名說**，理由在於，檢察官及法院刑罰權對象始終無誤，姓名僅係其人之識別而已，僅由法院以裁定更正姓名即可(最高法院 94 台非字第 41 號判決參照)。

三、請分別回答下述問題：

(一)試申述保安處分之宣告，應受比例原則規範之理由。(11 分)

(二)宣告 1. 多數保護管束。2. 多數強制工作。各應如何執行？(6 分)

(三)受處分人經檢查後，有何種情形，檢察官不得命令解送，並應斟酌情形，先送醫院治療或責付於相當之人？(8 分)

命題意旨	(一)保安處分的基本觀念，與人權相關的重要議題卻經常受到忽略，主要討論保安處分的基本原則、法治國比例原則。 (二)保安處分執行法第 4-1 條。 (三)保安處分執行法第 6 條。
答題關鍵	(一)保安處分的基本原則＋法治國比例原則。 (二)宣告多數保安處分之執行原則、不同種類的保護管束執行方式。 (三)暫緩與拒絕執行。
考點命中	(一)《高點「保安處分執行法」講義》第一回，裴世傑編撰，第一章第二節 四：保安處分的性質與基本原則；《高點「保安處分執行法」考題補充》第一回，裴世傑編撰，頁 9。 (二)《高點「保安處分執行法」講義》第一回，裴世傑編撰，第三章第一節 四：宣告多數保安處分之執行原則；《高點「保安處分執行法」考題補充》第一回，裴世傑編撰，頁 1。 (三)《高點「保安處分執行法」講義》第一回，裴世傑編撰，第三章第一節 六：健康檢查與暫緩、拒絕執行；《高點「保安處分執行法」考題補充》第一回，裴世傑編撰，頁 22、頁 27。

#### 【擬答】

(一)保安處分之宣告，應受比例原則規範之理由：

保安處分乃國家為達保衛社會安全及預防犯罪之目的，依法對具有特定犯罪危險性之行為人，施以具有司法性質的強制處分措施。其發動的基礎乃在於特定行為人的未來危險性，與刑法以犯罪行為人的罪責為發動基礎不同，更應受法治國比例原則之規範，亦即有效性、必要性、相當性三個原則，此亦為保安處分的基本原則：

1. 有效性原則（保安處分的倫理容許性原則）：現代法制國之保安處分，應注意倫理容許性之考量，即尊重人性尊嚴與人權之保障。保安處分之發動雖以犯罪行為之發生為基礎，但其基礎乃在於行為人未來可能發生之危險，而保安處分的手段更應能有效回應犯罪人的未來危險性。
2. 必要性原則：保安處分之發動，以行為人之社會危險性為基本要件，若行為人不存在社會危險性，或危險性尚不足以發動保安處分，則無發動保安處分之必要，包含發動之必要與選擇合宜之處分。
3. 相當性原則：所謂相當性原則，乃指處分所運用之手段，需與行為人的犯罪危險與社會保安需求成相當之比例關係，不得與其所欲防衛之危險程度及預期的目的不成比例，又稱手段上的必要性。

(二)宣告多數保護管束、多數強制工作之執行原則：依保安處分執行法第 4-1 條規定

1. 宣告多數保護管束：

(1)同時宣告多數替代保安處分性質的保護管束：僅執行其一，執行期間相同者擇一執行，執行期間不同者，僅就不定期者、最長期者執行之。

(2)先後宣告多數替代保安處分性質的保護管束：僅就原處分繼續執行之，如後宣告保安處分之法院檢察官認以執行後宣告之保安處分為適當者，得聲請該法院裁定，就後宣告之保安處分執行之。

(3)宣告多數不同性質的保護管束，如替代保安處分、緩刑期內或假釋中付保護管束者：同時執行之。

2.宣告多數強制工作：

(1)同時宣告多數強制工作：僅執行其一，執行期間相同者擇一執行，執行期間不同者，僅就不定期者、最長期者執行之。

(2)先後宣告多數強制工作：僅就原處分繼續執行之，如後宣告保安處分之法院檢察官認以執行後宣告之保安處分為適當者，得聲請該法院裁定，就後宣告之保安處分執行之。

(三)受處分人經檢查後，檢察官不得命令解送，並應斟酌情形，先送醫院治療或責付於相當之人之情形，依保安處分執行法第 6 條及第 7 條之規定，有下列 2 種情形：

1.受處分人經檢查後，罹有急性傳染病或重大疾病者，檢察官不得命令解送，並應斟酌情形，先送醫院治療或責付於相當之人。

2.懷胎五月以上或分娩未滿二月者，得準用前項暫緩執行之規定。

四、保安處分執行法規定保護管束期間，受保護管束人如發生若干情形，執行保護管束者應向指揮執行之檢察官報告，其中除了受保護管束人報到開始執行、未遵守執行保護管束者指定之事項、保護管束期間屆滿以外，請詳述還有那些情形，執行保護管束者應向檢察官報告？（25 分）

命題意旨	保護管束執行者之職權與應報告事項。
答題關鍵	除保安處分執行法對保護管束之規定外，應留意替代保安處分之保護管束，以及付保護管束的性侵害加害人特別處遇。
考點命中	《高點「保安處分執行法」講義》第一回，裴世傑編撰，第四章第五節 三：執行保護管束者之職權。

【擬答】

(一)依照保安處分執行法之規定，執行保護管束期間，執行保護管束者應向指揮執行之檢察官報告之情形如下：

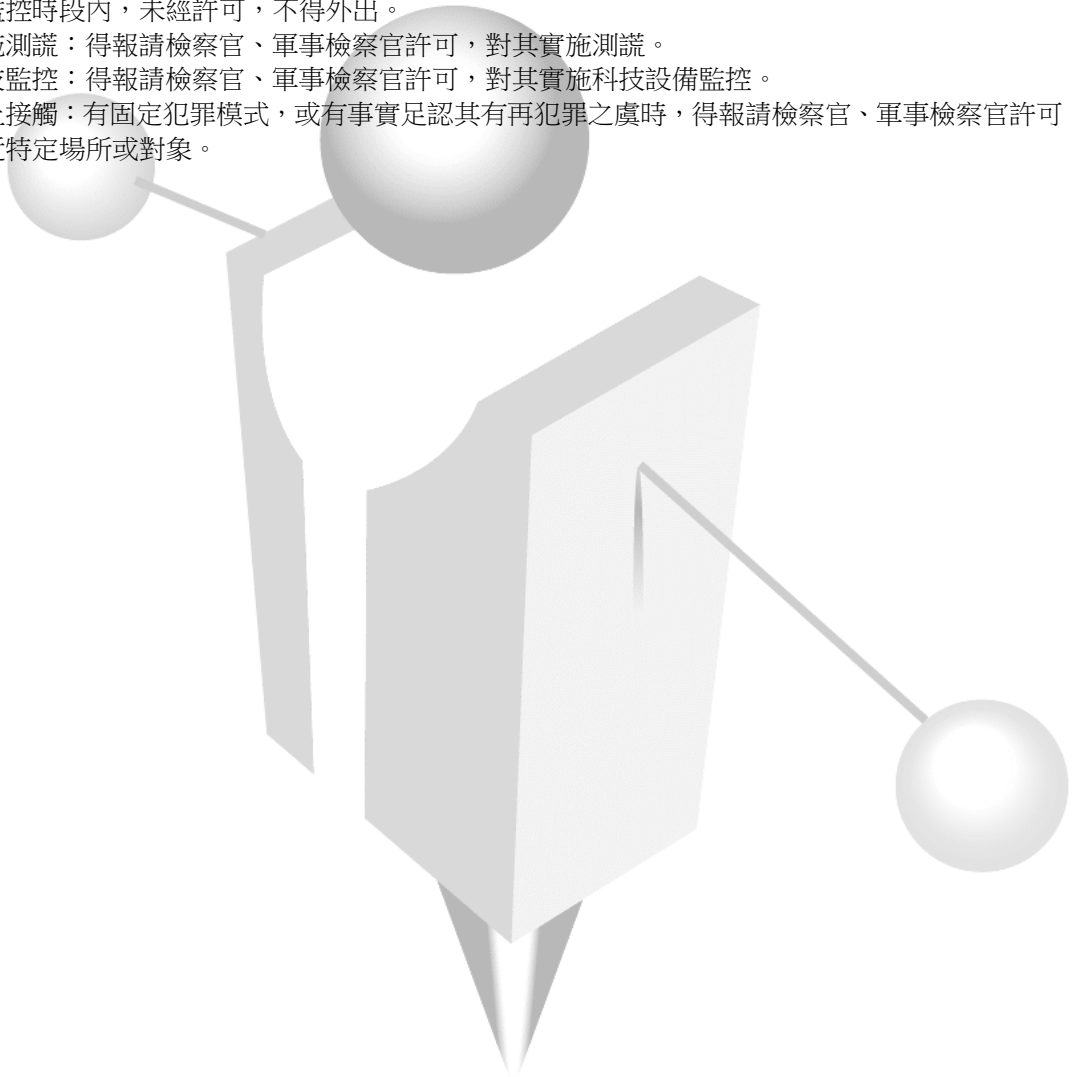
- 1.受保護管束人不遵守指定事項（保安處分執行法§66）：得報請指揮執行之檢察官為適當之處理；必要時，得限制其自由。
- 2.需另行指定保護管束執行者（保安處分執行法§67）：執行保護管束者，如遷徙他處，或有其他不能執行職務事由時，應事先報由檢察官另行指定。
- 3.執行情形之報告（保安處分執行法§68）：執行保護管束者，應按月將受保護管束人之執行情形，報告檢察官。其有違反第 74 條之 2 各款情形之一時，應列舉事實，立即報告。
- 4.受保護管束人逃匿、死亡或復犯他罪、應召服役（保安處分執行法§69）：受保護管束人逃匿、死亡或復犯他罪時，執行保護管束者，應即報告檢察官；受保護管束人應召服役，準用前項規定。
- 5.受保護管束人遷徙（保安處分執行法§69-1）：受保護管束人住、居所遷移時，應報經執行保護管束者轉請檢察官核准之。
- 6.受保護管束人報請核准離開受保護管束地（保安處分執行法§74-2）：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。
- 7.報請免除繼續執行或延長執行（保安處分執行法§77）：執行保護管束者，得報請檢察官為前二條之聲請（§75 免除繼續執行、§76 延長執行）。
- 8.執行屆滿之報告（保安處分執行法§77-1）：執行保護管束者，於受保護管束人保護管束期間屆滿時，應報告檢察官。

(二)依照刑法§92 之規定，感化教育、監護處分、禁戒處分、強制工作，按其情形得以保護管束代之。其不能收效者，得隨時撤銷之，仍執行原處分。故如執行保護管束者認為執行保護管束無法達到原保安處分之成效，應報請檢察官向法院聲請撤銷保護管束之替代處分，改執行原保安處分。

(三)依照性侵害防治法之規定，觀護人對於付保護管束之加害人，得報請檢察官許可，採取下列處遇方式：

- 1.限制住所：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。

- 2.限制外出：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。
- 3.實施測謊：得報請檢察官、軍事檢察官許可，對其實施測謊。
- 4.科技監控：得報請檢察官、軍事檢察官許可，對其實施科技設備監控。
- 5.禁止接觸：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。



【高點法律專班】

版權所有，重製必究！