



105 年四等刑事訴訟法概要申論試題解析

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）

【擬答】：

(一) 大法官釋字第 737 號(違憲)：

1. 刑事訴訟法第 33 條第 1 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」，並無規定偵查階段辯護人或嫌疑人得聲請閱覽卷證，若本於此，法院所為之裁定似無違法。
2. 另 106 年 4 月 26 修正刑事訴訟法第 33 條之 1 第 1 項(107 年 1 月 1 日施行)，辯護人於偵查中之羈押審查程序，除法律另有規定外，得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影。
3. 然而，大法官釋字第 737 號，認為此規定有違反憲法第 8 條所規範人身自由及第 16 條訴訟權之保障：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) 結論：綜上所述，法院不准許閱卷之裁定顯然違憲且無理由。

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）

【擬答】：

本件得持搜索票強制進行指紋之採驗及鑑定，援引題示分析如下：

(一) 有令狀搜索可區分為對被告之搜索及對第三人之搜索，然因第三人非刑罰權之對象，依據刑事訴訟法第 122 條第 2 項之規定，其門檻較高，僅於相當理由時，始得搜索。所稱相當理由，即必須有相當之情資、線報或跡象，作為基礎，據此可以合理相信犯罪之人、事、物存在，或然率要有百分之五十以上，既非憑空想像，亦非杯弓蛇影，自須有一定程序之把握；而所謂必要，乃指除此之外，別無他途可以取代，是應衡量可能之所得和確定所失之比例。

(二) 本件偵查機關未能即時逮捕犯罪嫌疑人，就嫌疑犯之身分，可透過指紋之採驗及進行鑑定得知，本



件雖犯罪嫌疑人不明，然依據本法第 128 條第 2 項搜索票記載之部分，對於犯罪嫌疑人不明時，得先不予以記載，而本件除透由蒐集指紋及鑑定外，應無其他途徑可以取代，故本件得以搜索票對該車主之汽車進行搜索。

(三) 結論:本件若偵查人員持搜索票強制為之，其刑事程序為合法。

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)

【擬答】:

該證據是否應予排除，應以權衡法則審酌之，理由如下：

(一)警察所為之攔檢部分：

- 1.依據大法官釋字第 535 號認為，臨檢屬於干預人民基本權利之行政處分，故警察人員執行場所之臨檢勤務，應限於已發生危害或依客觀、合理判斷易生危害之處所、交通工具或公共場所為之。
- 2.本件甲吸食毒品後，駕駛車輛闖紅燈，於攔阻後更加速離去，警員使追逐攔阻，故本件警察之攔阻符合臨檢之要件，此部分辯護人之主張無理由。

(二)就搜索所取得之證據部分：

- 1.臨檢是屬於維持公共秩序、防止危害發生為目的，若人民有犯罪嫌疑而需以搜索為蒐證之首段，依法仍應符合搜索之規定，以避免臨檢規避搜索之規定。
- 2.本件警察所進行之搜索，並無搜索票，應討論是否符合無令狀搜索之規定，本件得討論者應為刑事訴訟法第 130 條附帶搜索及本法第 131 條之 1 之同意搜索。
- 3.本法第 130 條附帶搜索限制需於合法拘捕或羈押之情形下所為，本題並無任何拘捕或羈押之事由，縱使僅是利用目光環視內而發現，不得以一目了然原則逕而認定符合規定，故警察所為不符合附帶搜索規定。
- 4.本法第 131 條之 1 之同意搜索所謂自願性同意，法院對於證據取得係出於同意搜索時，自應審查同意之人是否具同意權限，有無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，並應綜合一切情狀就徵求同意之地點、徵求同意之方式、同意者主觀意識之強弱、年齡、種族、性別、教育水準、智商、自主之意志是否已為執行搜索之人所屈服等綜合考量，本件甲並不願意自行打開車門並非完全出於自主意願，而警察雖有讓甲簽名，但同意搜索之事項更係於扣押後製作筆錄時事後所記載，並不符合搜索即時性之要件，自不得認定甲為同意搜索。

(三)結論:本案警察雖得攔查，但搜索部分並不符合無令狀搜索之規定，警察為違法搜索，所取得之證



據應否排除，應依本法第 158 條之 4 規定審酌人權保障及公共利益之權衡認定。

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，便向甲與師問罪，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）

【擬答】：

本件甲之再議合法，援引題示分述如下：

(一)刑事訴訟法第 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服之理由，提出再議。

(二)本件甲所提告之公然侮辱罪，甲為合法之告訴人，符合再議權人之要件，而甲於接受不起訴處分書後六日內提出再議，係期間內所為。

(三)而本法第 256 條第 1 項但書對於再議之提起有所限制，「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」，其立法目的乃認為如經告訴人同意時，已考量告訴人之利益，不許告訴人有聲請再議之權，但立法理由規定，需經「告訴人同意，並載明筆錄」，本題檢察官雖有徵詢甲之意見，然依題意並無提及是否確實經過甲之同意且載明於筆錄，故甲仍得提出再議。

(四)結論:甲提出再議合法。

3people

三民補習班