

## 107 年四等刑事訴訟法概要申論試題解析

一、公務員 A 之配偶 B 因瀆職案件經檢察官起訴，且地方法院分案由甲法官審理。稍後，公務員 A 亦因同瀆職事由而遭起訴，並經地方法院分案由乙法官審理。試問法院將乙法官之案件併由甲法官一起審理是否合法？（25 分）

【擬答】：

法院將 A 之案件併由甲法官一起審理，「合法」：依大法官釋字 665 號解釋意旨，本題中，地方法院將本來分案由乙審理之 A 案件（後案），改分併由審理 B 案件（前案）之甲法官審理，「合法」，理由如下：因案件性質等情形，而改分或合併由其他法官承辦，乃法院審判實務上所不可避免。得合併由其中一法院管轄，旨在避免重複調查事證之勞費及裁判之歧異，符合訴訟經濟及裁判一致性之要求。且合併之後，仍須適用相同之法律規範審理，如有迴避之事由者，並得依法聲請法官迴避，自不妨礙當事人訴訟權之行使。數刑事案件分別繫屬於同一法院之不同法官（如本題之甲、乙）時，是否以及如何進行合併審理，相關法令對此雖未設明文規定，因屬法院內部事務之分配，且與刑事訴訟法第 6 條所定者，均同屬相牽連案件之處理，而有合併審理之必要，故如類推適用上開規定之意旨，以事先一般抽象之規範，將不同法官承辦之相牽連刑事案件改分由其中之一法官合併審理，自與憲法意旨無違。

二、A 警偵辦甲涉嫌毒品犯罪，獲知其以部分贓款購買精品、名車，並提供不知情之女友乙使用。A 警經向法官聲請搜索獲准後，持票前往乙女住所進行搜索。稍後，A 警為能釐清搜索過程扣案證物、比對說詞等，以證人的名義分別出示約談「通知書」、「傳票」，惟乙女悍然拒絕到案。另 A 警原預期有此情形，經提示檢察官開具「拘票」將其帶回，隨後偵訊乙女過程並無律師在場。試問 A 警前述約談過程蒐證保全之合法性？（25 分）

【擬答】：

A 警約談「證人」乙過程之合法性，分述如下：傳票，於偵查中由檢察官簽名，審判中由審判長或受命法官簽名。本題中，A 所出示「傳票」，若無檢察官、審判長、受命法官之簽名，該傳票「不合法」。官或司法警察因調查犯罪嫌疑入犯罪情形及蒐集證據之必要，得使用通知書通知證人到場詢問。因此，A 以「通知書」約談乙，「合法」。證人經合法傳喚，無正當理由而不到場者，得拘提之；再傳不到者，亦同；又依同條第 3 項，拘提證人，準用第 77 條規定；依刑事訴訟法 178 條第 3 項準用同法第 71 條 4 項，拘提證人之拘票，偵查中由檢察官簽名，審判中由審判長或受命法官簽名。本題中，若證人乙經合法傳喚，無正當理由而不到場，A 出示檢察官開具之「拘票」帶回證人乙，「合法」。A 偵訊，過程中並無「無」律師在場，「合法」：依實務見解如最高法院 104 年台上字 1172 號判決意旨：刑事偵查程序中，被告係屬於被追訴者，基於權利保護之要求，有受無罪推定及不自證己罪諸原則之適用，享有「律師權」、緘默權及自由陳述之權利；證人則為親自見聞待證事實之第三人，因其具有無可替代性，故被定位為追訴機關釐清案情之協力者，從而證人在性質上並無受律師協助之必要，與被告權利之保護明顯不同。

三、警察查獲甲「闖空門」，偵訊過程甲承認犯罪，並供出乙協助行竊把風、銷贓，後經檢察官將兩人合併提請公訴。審理過程中，甲仍如偵查中之說詞，乙則矢口否認。試問法院若欲以甲之供述認定



甲、乙所涉之犯罪事實，應如何進行本項證據調查？(25分)

【擬答】：

本題中，甲乙既經檢察官合併起訴，乃共同被告。法院若欲以共同被告甲之供述認定甲、乙所涉之犯罪事實，應踐行之證據調查方式如下：「自白」，證據調查方式如下：特別規定(例如同法156條3項被告陳述其自白係出於不正之方法者)，非於有關犯罪事實之其他證據調查完畢後，不得調查。」就被告被訴事實為訊問者，應於調查證據程序之最後行之。」之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。」「他人(乙)犯罪之陳述」，證據調查方式如下：依實務見解如最高法院102年台上字3990號判決意旨，具有共犯關係之共同被告(下稱共犯被告)在本質上兼具被告與證人雙重身分，偵查中檢察官以被告身分訊問共犯被告，就我國法制而言，固無令其具結陳述之問題，但當共犯被告陳述之內容，涉及另一共犯犯罪時，就該另一共犯而言，其證人之地位已然形成。風、銷贓，對乙而言，甲之證人地位已形成，檢察官為調查另一共犯犯罪情形及蒐集證據之必要，即應將該共犯被告甲改列為證人訊問，並應踐行告知證人得拒絕證言之相關程序權，使甲具結陳述(另參刑事訴訟法287之2規定)；本題中，乙既否認犯罪，甲乙二人「利害相反」，若法院認有保護乙權利之必要者，應依刑事訴訟法287之1第2項將甲乙二人分離調查證據或辯論。

四、甲警察為查緝走私毒品，私自裝置GPS衛星定位追蹤器(Global Positioning System)於犯罪嫌疑人乙停放門前廣場之貨車下方底盤，用以接收其所在位置經緯度、地址及停留時間等行蹤數據。稍後，甲警察回收GPS傳遞資料多達百餘筆，包括乙停放上開貨車地點外，尚有逐筆停留日期時間、地址等詳細車輛位置相關資訊。試問依據我國實務判決之論理，甲警察彙整乙行動軌跡資訊有無證據能力？

【擬答】：

依臺灣高等法院暨所屬法院106年法律座談會刑事類提案第25號意旨，甲彙整乙之行動軌跡資訊，應「無」證據能力，理由如下：其言行舉止及人際互動即難自由從事，將影響人格之自由發展。且即時知悉他人行蹤，足以對他人行動、私密領域或個人資料自主構成侵擾之行為。故，裝設GPS之行為屬對一般人權利之侵擾。大法官釋字第689號解釋理由書意旨，一般人對其駕駛車輛行駛於道路之上所在位置、移動方向及之前行蹤等資訊所組合而成之動態止及狀態，在客觀上得有合理之隱私期待。是對一般人所駕車輛，裝設GPS衛星追蹤器，追蹤所在位置、行進方向及之前行蹤之行為，已侵犯一般人對其行為舉止不被追蹤窺視之需求及隱私的合理期待。大法官釋字第631號解釋指出，憲法第12條規定之人民有秘密通訊之自由，旨在確保人民就「通訊之有無、對象、時間、方式及內容等事項，有不受國家及他人任意侵擾之權利」。以GPS追蹤方式，透過通訊系統傳至接收端電腦，顯示出各被追蹤對向之目前位置、移動方向、移動速度與之前的行蹤等各種定位資料，並結合地理資訊系統進行比對，個人所處位置無所遁形，形成位置透明化，業已干預秘密通訊之自由。第11條中所定「以跟監、使用科技工具等行為蒐集資訊」，須基於「行政目的」出發，而無法涵蓋於刑事目的之相同行為，故警察職權行使法該條規定，並非提供司法警察在進行偵查犯罪時所用強制手段之法律授權依據。而依我國目前法制，並無提供汽車追蹤器偵查手段之明確法律授權。既無法律授權，國家機關自「不得」以任何手段侵害人民之基本權利。GPS定位追蹤器，係使用電信，且其發送者雖為位置資訊，符合通



訊保障及監察法第 3 條 1 項一款所稱「其他信息」；況通聯紀錄亦不含意思表示之內容，其與 GPS 表徵者皆為人之行為之「路徑」而非內容，有一定相似度，既然通聯紀錄屬於通訊保障及監察法規範之範疇，同理，GPS 定位亦應有該法所訂法官保留原則之適用。GPS，蒐集所得乙行動軌跡資訊，此侵害隱私權或祕密通訊自由強度非低之干預手段，依據我國目前法制並無法律授權依據；亦不符合上開警察職權行使法所規定「無隱私或祕密合理期待之行為」要件；再者，是否准予裝置汽車追蹤器交由犯罪偵查機關自行決定，實有球員兼裁判之疑慮。是本題所示，警員所取得之上開位置、軌跡資料，依通訊保障及監察法第 18 條之 1 第 3 項，應無證據能力。



3people

三民補習班