



【刑事訴訟法】隨堂測驗第五回解答

蘇三榜 老師提供

一、

【擬答】

(一) 強制處分之本質：

強制處分之本質，乃國家對於人民基本權之干預、侵害行為，因此，與公法上的其他基本權干預相同，應遵守正當法律程序原則及令狀原則。所謂「正當法律程序原則」，係指凡限制人民權利之措施，國家所依據之程序應以法律規定，內容需實質正當，而實質正當之法律程序兼指實體法與程序法之內容（司法院大法官會議釋字第 384 號解釋意旨參照）。「令狀原則」係指在刑事程序中，國家機關為干預人民基本權之強制處分時，應由司法機關簽發令狀後，方得為之，其主要目的在於使司法機關得以事先審查，預防不當之強制處分。

(二) 刑事訴訟法（下稱「本法」）之規定：

1. 本法第 77 條第 1 項規定：「拘提被告，應用拘票」。另本法第 77 條第 3 項規定：「第 71 條第 3 項及第 4 項之規定，於拘票準用之。」易言之，拘票，於偵查中由檢察官簽名，審判中由審判長或受命推事簽名。
2. 此外，本法第 76 條規定：「被告犯罪嫌疑重大，而有下列情形之一者，必要時，得不經傳喚逕行拘提...」，學說上稱之為「逕行拘提」。由於此種拘提與本法第 75 條所規定之被告經合法傳喚，無正當理由不到場時之「一般拘提」，均屬於「要式之強制處分」，又拘提之強制處分應符合令狀原則，業如前述，從而本法第 76 條之拘提時，亦應持拘票行之。

二、

【擬答】

(一) 羈押之態樣分為：

1. 一般性羈押：刑事訴訟法（下稱「本法」）第 101 條第 1 項規定，被告經法官訊問後，認為犯罪嫌疑重大，而有逃亡、串證等情事，或所犯為特定重罪，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者，得予羈押。其要件為：
 - (1) 被告犯罪嫌疑重大。
 - (2) 有羈押之原因，即本法第 101 條第 1 項各款情形之一，亦即：
 - I 逃亡或有事實足認有逃亡之虞。
 - II 有事實足認有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者。
 - III 所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪，有相當理由認為有逃亡、湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者。
 - (3) 有羈押之必要，即非予羈押顯難進行追訴、審判或執行。
2. 預防性羈押：依本法第 101 條之 1 規定，被告經法官訊問後，認為犯特定之罪，其嫌疑重大，有事實足認有反覆實施同一犯罪之虞，而有羈押之必要者，得予羈押。易言之，其要件為：
 - (1) 被告犯罪嫌疑重大。



- (2)有羈押之原因，即被告犯本法第 101 條之 1 第 1 項各款所列之罪，如放火罪、準放火罪、強制性交罪、強制猥褻罪、普通傷害罪、竊盜罪、搶奪罪、詐欺罪等。
- (3)有羈押之必要，即有事實足認有反覆實施同一犯罪之虞。

(二) 羈押之撤銷：

係指羈押中之被告，因某種法定原因發生，致羈押效力歸於消滅，因進而恢復其自由。撤銷的類型包括：

1. 當然撤銷羈押：

- (1)本法第 107 條：「羈押於其原因消滅時，應即撤銷羈押，將被告釋放(第 1 項)。被告、辯護人及得為被告輔佐人之人得聲請法院撤銷羈押。檢察官於偵查中亦得為撤銷羈押之聲請(第 2 項)。」
- (2)本法第 109 條：「案件經上訴者，被告羈押期間如已逾原審判決之刑期者，應即撤銷羈押，將被告釋放。但檢察官為被告之不利益而上訴者，得命具保、責付或限制住居。」

2. 視為撤銷羈押：

- (1)本法第 108 條第 2 項：「羈押被告，偵查中不得逾二月，審判中不得逾三月。但有繼續羈押之必要者，得於期間未滿前，經法院依第一百零一條或第一百零一條之一之規定訊問被告後，以裁定延長之。在偵查中延長羈押期間，應由檢察官附具體理由，至遲於期間屆滿之五日前聲請法院裁定(第 1 項)。前項裁定，除當庭宣示者外，於期間未滿前以正本送達被告者，發生延長羈押之效力。羈押期滿，延長羈押之裁定未經合法送達者，視為撤銷羈押(第 2 項)。」
- (2)本法第 108 條第 7 項「羈押期間已滿未經起訴或裁判者，視為撤銷羈押，檢察官或法院應將被告釋放；由檢察官釋放被告者，並應即時通知法院(第 7 項)。」
- (3)本法第 259 條第 1 項：「羈押之被告受不起訴或緩起訴之處分者，視為撤銷羈押，檢察官應將被告釋放，並應即時通知法院。」
- (4)本法第 316 條：「羈押之被告，經諭知無罪、免訴、免刑、緩刑、罰金或易以訓誡或第三百零三條第三款、第四款不受理之判決者，視為撤銷羈押。但上訴期間內或上訴中，得命具保、責付或限制住居，並準用第一百十六條之二之規定；如不能具保、責付或限制住居，而有必要情形者，並得繼續羈押之。」