

第三編 各論

第一章 偵查

◎重點整理：

第一節 緒論

(一)偵查之意義：

乃【檢察官為提起或實行公訴，而調查犯人及蒐集證據之程序】。

(二)偵查之功能：

偵查乃偵查機關在犯罪發生或有犯罪發生之嫌疑時，實施尋找或保全罪犯，並蒐集、保全證據之行為，以決定是否提起公訴。因此，偵查之主要功能有二：1.蒐集並保全證據，以【確保審判結果之正確性】；2.【過濾無須進入審判之案件】，使其在偵查階段終結。

(三)偵查之機關：

我國現制繼受大陸法制之【控訴制度】與【檢察官制】，以【檢察官為偵查主體】，負責偵查程序之主導（刑訴 § 228 I），其下設置檢察事務官、司法警察官、司法警察等輔助機關，用以協助檢察官發動、進行犯罪之偵查。惟終結偵查之處分仍須由檢察官親自為之。

偵查輔助機關依刑事訴訟法、法院組織法及調度司法警察條例之相關規定，包含司法警察、司法警察官及檢察事務官，分述如下：

1.司法警察（官）之分類：

(1)一級司法警察官：即指刑訴 § 229 I 所規定之人，一級司法警察官有【移送案件之權限】。

(2)二級司法警察官：即指刑訴 § 230 I 所規定之人，二級司法警察官僅【有報告該管檢察官之權限】，並無移送案件之權限。此外，刑訴 § 230 II 強調司法警察官以【主動調查】及【蒐集證據】為原則，不

必先向檢察官報告後才能開始調查，但其調查之情形仍應向具有法律監督責任之檢察官報告。

- (3)司法警察：即指刑訴 § 231 I 所規定之人。民國九十年一月十二日公布修正之刑事訴訟法，強調應賦予司法警察人員之【調查權、封鎖犯罪現場權及即時勘察權】等規定，以應偵查之需要。

2.檢察官與司法警察（官）之關係：依刑訴 § § 229~231規定觀之，司法警察（官）有協助檢察官或聽受檢察官指揮或命令之義務，分述如下：

- (1)【一般指示權】：檢察官為實施偵查及實行公訴，就某類事項為一般性、概括性之指示。
- (2)【一般指揮權】：檢察官因偵查犯罪，就偵查之計畫、方針、方向，為一般的指揮。
- (3)【個別指揮權】：檢察官就具體個別案件，於偵查犯罪時，予以具體之指揮。例如：
- ①檢察官指揮司法警察或司法警察官執行拘提（刑訴 § 78）。
 - ②執行羈押：偵查中依檢察官指揮，將被告解送指定之看守所（刑訴 § 103）。
 - ③檢察官實行搜索時，指揮司法警察（官）執行（刑訴 § 128-2）。
 - ④檢察官依刑訴 § 131 II 執行搜索時，指揮司法警察（官）為之。
 - ⑤檢察官命司法警察（官）執行扣押（刑訴 § 136 I）。
 - ⑥發交調查：對司法警察（官）移送或報告之案件，認為調查未完備者，得將卷證發回命其補足，或發交其他司法警察（官）調查（刑訴 § § 231-1、228 II）。

3.司法警察（官）之偵查權限：司法警察（官）調查犯罪，除 § § 229~231之規定外，尚得為下列行為：

- (1)受理選任辯護人之委任書狀（刑訴 § 30 I、II）。
- (2)使用通知書通知犯罪嫌疑人、證人到場訊問（刑訴 § § 71-1 I、

196-1)。

- (3)緊急拘提權（刑訴 § 88-1 I）。
- (4)解送現行犯之權（刑訴 § 92 II）。
- (5)聲請搜索票之權（刑訴 § 128-1 II）。
- (6)附帶搜索權（刑訴 § 130）。
- (7)逕行搜索權（刑訴 § 131 I）。
- (8)附帶扣押權（刑訴 § 137 I）。
- (9)受理告訴告發之權（刑訴 § § 242 I、244）。
- (10)強行採證之權（刑訴 § 205-2）。

4.檢察事務官：依法院組織法第六十六條之三規定，檢察事務官受檢察官指揮處理下列事務：

- (1)【實施搜索、扣押、勘驗或執行拘提】：刑事訴訟法中設有檢察事務官執行相關規定之詳細內容，例如：刑訴 § § 128-2、130、131、136、137 I、145、205-2、218、228、245。
- (2)【訊問告訴人、告發人、被告、證人或鑑定人】：檢察事務官處理訊問告訴人、告發人、被告、證人或鑑定人之事務時，視為刑訴 § 230 I 之司法警察官。
- (3)【襄助檢察官】執行其他法院組織法第六十條所定之職權。

(四)偵查之開始：

偵查權之發生，不以刑罰權之存在為要件，亦即，偵查係由主觀上【「知有犯罪嫌疑」】而開始，而非基於客觀刑罰權之存在。檢察官知有犯罪嫌疑者，應即開始偵查，刑訴 § 228 I 規定：「檢察官因告訴、告發、自首、或其他情事知有犯罪嫌疑者，應即開始偵查。」即所謂【「偵查法定主義」】。茲分述如下：

- 1.告訴：告訴係【犯罪之被害人或其他有告訴權人向國家機關申告犯罪事實，並為請求訴追之意思表示】。至於告訴之效力，除促使偵查機關知悉犯罪嫌疑而開始偵查外，對於告訴乃論之罪，並且有使之【完成追訴條件】之作用。

- 2.告發：告發乃【告訴權人、犯罪嫌疑人及偵查機關以外之第三人向偵查機關申告犯罪事實】之謂，無論由公務員因執行職務而知有犯罪嫌疑時而舉發，抑或由私人發覺有犯罪事實而告發，均不失為告發。
 - 3.自首：自首為【犯罪人於犯罪未發覺前，申告犯罪事實於偵查機關】之謂。所謂偵查機關不以檢察官為限，即警察機關亦包括在內，自首應具備下列之條件：
 - (1)須【在犯罪未發覺前】。
 - (2)須【申告犯罪事實】。
 - (3)須向【有偵查權之機關申告】。若係請求非偵查機關轉送至偵查機關，亦可。
 - 4.其他情事，例如：
 - (1)警察局之移送或報告（刑訴 § 229～ § 231）。
 - (2)現行犯之逮捕（刑訴 § 92）。
 - (3)檢察官相驗（刑訴 § 218）。
 - (4)接受自訴案件之不受理或管轄錯誤判決（刑訴 § 336 II）。
 - (5)檢察官受理少年法院或少年法庭裁定移送案件而開始偵查（少年事件處理法第六十六條）。
 - (6)軍法機關之移送（軍事審判法第一三九條第一項第七款、第二項、第一七〇條）。
 - (7)因報章雜誌等記載，促使檢察官主觀知有犯罪嫌疑而開始偵查。
- (五)刑事訴訟法 § 229至 § 231規定之司法警察官及司法警察，其主體及職權如下表：

	一級司法警察官 (第二百二十九條)	二級司法警察官 (第二百三十條)	司法警察 (第二百三十一條)
主體	(一) 警政署署長、警察局局長或警察總隊總隊長。 (二) 憲兵隊長官。 (三) 依法令關於特定事項，得行相當於前二款司法警察官之職權者。	(一) 警察官長。 (二) 憲兵隊官長、士官。 (三) 依法令關於特定事項，得行司法警察官之職權者。	(一) 警察。 (二) 憲兵。 (三) 依法令關於特定事項，得行司法警察之職權者。
職權	於其管轄區域內為司法警察官，有協助檢察官偵查犯罪之職權。	應受檢察官之指揮，偵查犯罪。	應受檢察官及司法警察官之命令，偵查犯罪。
	此司法警察官應將調查之結果，移送該管檢察官；如接受被拘提或逮捕之犯罪嫌疑人，除有特別規定外，應解送該管檢察官。但檢察官命其解送者，應即解送。被告或犯罪嫌疑人未經拘提或逮捕者，不得解送。	此司法警察官知有犯罪嫌疑者，應即開始調查，並將調查之情形報告該管檢察官及前條之司法警察官。實施前項調查有必要時，得封鎖犯罪現場，並為即時之勘察。	司法警察知有犯罪嫌疑者，應即開始調查，並將調查之情形報告該管檢察官及司法警察官。實施前項調查有必要時，得封鎖犯罪現場，並為即時之勘察。

第二節 告訴

(一)主體：

1.【一般告訴權人】：

- (1)犯罪之被害人，得為告訴（刑訴 § 232）。
- (2)被害人之法定代理人或配偶，得獨立告訴（刑訴 § 233 I）。
- (3)被害人已死亡者得由其配偶、直系血親、三親等內之旁系血親、二親等內之姻親或家長、家屬告訴。但告訴乃論之罪，不得與被害人明示之意思相反（刑訴 § 233 II）。

2.【特定案件之告訴人（專屬告訴人）】：

- (1)刑法第二三〇條之妨害風化罪，非下列之人不得告訴：
 - ①本人之直系血親尊親屬。
 - ②配偶或其直系血親尊親屬。（刑訴 § 234 I）
- (2)刑法第二三九條之妨害婚姻及家庭罪，非配偶不得告訴（刑訴 § 234 II）。
- (3)刑法第二四〇條第二項之妨害婚姻及家庭罪，非配偶不得告訴。（刑訴 § 234 III）。
- (4)刑法第二九八條之妨害自由罪，被略誘人之直系血親、三親等內之旁系血親、二親等內之姻親或家長、家屬得為告訴（刑訴 § 234 IV）。
- (5)刑法第三一二條之妨害名譽及信用罪，已死者之配偶、直系血親、三親等內之旁系血親、二親等內之姻親或家長、家屬得為告訴（刑訴 § 234 V）。

3.【特定犯罪人之獨立告訴人】：被害人之法定代理人為被告或該法定代理人之配偶或四親等內之血親、三親等內之姻親或家長、家屬為被告者，被害人之直系血親、三親等內之旁系血親、二親等內之姻親或家長、家屬得獨立告訴（刑訴 § 235）。

4.【代行告訴人】：告訴乃論之罪，無得為告訴之人或得為告訴之人不能行使告訴權者，該管檢察官得依利害關係人之聲請，或依職權指定

代行告訴人（刑訴 § 236 I）。

註：甲開車不慎撞及獨居老人乙，致其昏迷不醒，未能提出告訴，一年後乙之子丙歸國始發現此事，並查明係甲所為，丙乃向檢察官提出告訴，檢察官即以甲犯有過失傷害罪嫌提起公訴，而於下列情形時，法院之判決應為何？茲說明如下：

(1)丙嗣後被指定為代行告訴人並提出告訴：

代行告訴人係代得為告訴人行使告訴權，應受得為告訴人告訴期間之限制。依刑訴 § 237 I 規定，告訴自得為告訴人知悉犯人之時起算六個月內為之，乙被撞後昏迷不醒，故告訴期間尚未起算，丙經指定為代行告訴人後，仍得提起告訴。丙被指定後亦為訴追之表示，法院應為實體審理作成實體判決。

(2)丙雖被指定為代行告訴人且表示告訴，嗣甲賠償1000萬元，丙撤回告訴：

代行告訴人僅係代得為告訴人行使告訴權，其無權撤回告訴，故丙之撤回不生撤回效力，法院仍應為實體審理，不得依刑訴 § 303③為不受理判決。

(3)丙雖被指定為代行告訴人且表示告訴，嗣後乙於審判中清醒並撤回告訴：

因代行告訴人仍應受得為告訴人意思之拘束，而本例中乙雖未實行告訴，非告訴權人，無法撤回告訴，但其不願追訴之意思至明，故丙之代行告訴應屬違反被害人明示之意思，其代行告訴並不合法，法院應依刑訴 § 303③為不受理判決。

本例中，因被害人尚生存，故丙無刑訴 § 233 II 之適用，丙亦非乙之法定代理人或配偶，亦無獨立告訴權，故丙無告訴權。若丙提起告訴，檢察官應依刑訴 § 255為不起訴處分，若誤予起訴，法院應依刑訴 § 303③為不受理判決。

(二)告訴之期間：

告訴乃論之罪，以【告訴】為訴追條件，未經告訴，檢察官無從逕行起

訴，若告訴權人行使告訴權無時間限制，於社會秩序維護、個人權益保障皆生影響，故刑訴 § 237 I 規定：「告訴乃論之罪，其告訴應自得為告訴之人知悉犯人之時起，於【六個月】內為之。」亦即，僅有告訴乃論之罪，始有告訴期間之限制。而所謂「得為告訴之人」，係指有告訴權人且得為告訴者，若有告訴權人因遲誤告訴期間不得為告訴者，即非屬刑訴 § 237 I 所稱之「得為告訴之人」。

1. 告訴期間之起點：

自知悉犯人之時起算，非自犯罪成立之日起算。所謂「知悉」，係指【得為告訴之人確實知道犯人之犯罪行為】而言，即以得為告訴之人之主觀為標準，且其知悉須達於確信程度，若僅止於懷疑，尚難謂「知悉」。所謂「知悉犯人之時」，必其犯罪行為業已完畢，故犯罪行為尚在繼續中或連續中或為裁判上一罪或實質上一罪而其行為尚未完畢時，其告訴期間亦不進行。因此，連續性或繼續性犯罪，其告訴期間應自知悉犯人最後一次犯行時或行為終了之時起算（釋字一〇八）。惟牽連犯之數罪，其告訴期間，則應分別各自知悉犯人之時起算。

2. 告訴期間之計算：

六個月之期間不適用刑事訴訟法中前述之「期間」規定，惟其期間之末日為星期例假日，則順延至休息日之次日。其他，比照【民法】規定處理。

3. 告訴期間之基準：

因告訴權種類之不同，關於期間之起算基準亦有所不同。

(1) 固有告訴權：

其告訴期間自【告訴權人知悉犯人之時起算】，例如：刑訴 § § 232、233 I 之獨立告訴權人、刑訴 § § 234、235 之告訴權人。

(2) 代理告訴權：

應自【被害人本人知悉犯人之時起算】，如其本人已逾告訴期間本不得為告訴，其告訴期間亦不因之而更新。例如：被害人之告訴期

間已逾期，因代行告訴人係代行被害人之告訴權，亦不因檢察官指定代行告訴人而使告訴期間更新起算。

4.數告訴權人之告訴期間：

得為告訴之人有數人時，其告訴權本得分別行使，其告訴期間亦應【分別計算】（刑訴 § 237 II）。

(三)告訴之方式：

告訴，依刑訴 § 242 I 規定應向檢察官或司法警察官為之。告訴，以【言詞】或【書狀】為之均可。

(四)告訴之效力：

告訴乃論之罪，對共犯一人告訴或對犯罪事實之一部告訴，其告訴之效力是否及於其他共犯或犯罪事實？此即所謂【「告訴不可分」】原則，就【共犯部分】稱之為【主觀之告訴不可分】；就【犯罪事實】而言，稱之為【客觀之告訴不可分】。刑訴 § 239 僅就主觀之告訴不可分予以規定，至於客觀之告訴不可分則無規定，依訴訟法之法理解決。

1.主觀之告訴不可分（刑訴 § 239）：注重【犯罪事實】，【對共犯一人告訴，其效力及於其他共犯】。

因共犯間對於犯罪本具有互相利用關係，為求偵查之便利與訴追條件之充實，故無庸逐一為告訴。且告訴人之告訴，其對象為犯罪事實而非犯罪人，雖告訴乃論之罪，追訴與否應尊重告訴權人之意思，然此僅指告訴權人就該【犯罪事實】是否告訴有決定之權，並非許其對犯罪人有選擇告訴之意思。

2.客觀之告訴不可分：對於實質上或裁判上一罪之一部犯罪事實提出告訴，其效力是否及於其他犯罪事實？應視犯罪事實各部是否均為告訴乃論之罪，及被害人是否相同為斷。客觀不可分乃訴訟法上之當然結果，故刑事訴訟法上並無相關規定。

註：對實質上或裁判上一罪之一部犯罪事實提出告訴，效力是否會及於其他犯罪事實，需視犯罪事實各部是否均為告訴乃論之罪，及被害人是否相同為斷。茲說明如下：

(1)一部犯罪事實屬告訴乃論，他部犯罪事實為非告訴乃論：

①對告訴乃論罪之犯罪事實提出告訴，其效力無所謂及或不及於非告訴乃論罪之犯罪事實，檢察官依其他情事知有犯罪嫌疑，均可逕行起訴。

例如：甲駕車不慎撞傷乙及撞死丙，乙對甲提出過失傷害之告訴，其效力無所謂及或不及對丙之過失致死部分，檢察官知悉後得逕行偵查起訴。

②對非告訴乃論罪之犯罪事實提出告訴，其效力不及於告訴乃論罪之犯罪事實。

例如：甲白天無故侵入乙之住宅竊取乙之財物，乙對竊盜部分提出告訴，其效力並不及於無故侵入住宅之部分。

(2)全部事實均為告訴乃論：

①被害人不同：

告訴權人有數人時，告訴權是分別行使，一告訴權人之行使告訴權，其效力並不及於其他告訴權人。

例如：甲連續傷害乙、丙，乙提出告訴，其效力並不及於丙之傷害部分。

②被害人相同時，視犯罪類型而定：

Ⓐ其行為是一個，且為一罪時，例如接續犯、繼續犯，其告訴效力及於全部。

Ⓑ其行為是一個，但為數罪時，例如想像競合犯，則有不同見解：

Ⓐ基於告訴乃論罪之本質，仍應視被害人之意思以為斷。

Ⓑ就裁判上一罪而言，原屬不可分割之同一案件，以一罪論或從一重處斷，一部起訴效力及於全部，一部事實判決確定，其他部分不得再為訴訟客體及二重起訴。犯罪事實既同屬告訴乃論罪，一部告訴或撤回告訴，效力自應及於全部犯罪事實，以貫徹同一案件訴訟關係合一確

定之原則。

- ③其行為是數個，且為數罪，如牽連犯、連續犯。被害人僅就一部分告訴時，其效力是否及於其他部分之犯罪事實？例如：甲侵入乙之住宅傷害乙，乙僅對傷害部分告訴，依實務見解，其效力不及於無故侵入住宅部分（參21非144）。

(五)告訴之撤回：

告訴乃論之罪，告訴人於【第一審辯論終結】前，得撤回其告訴。撤回告訴之人，【不得再行告訴】。（刑訴 § 238）

(六)告訴權之種類：

1.依權源不同可區分為固有告訴權、代理告訴權：

(1)固有告訴權：

【本其身分而取得】，係原始取得。以本人名義獨立行之，告訴與否不受被害人意思拘束（刑訴 § § 232、233 I、234、235）。

(2)代理告訴權：

【代被害人行使告訴權，係傳來取得，以被害人之名義為之】。如係告訴乃論之罪，其告訴權之行使，不得與被害人明示之意思相反（刑訴 § § 233 II、236、236-1）。

(3)被害人之告訴權，因具【一身專屬性】，故被害人死亡原則不生繼承問題，但為貫徹告訴權之行使，故有刑訴 § 233 II之規定。

2.因取得原因不同可區分為被害告訴權、犯罪告訴權：

(1)被害告訴權：

【係因犯罪受有損害而取得之告訴權，故其告訴權之有無，以犯罪時之身分為準（刑訴 § § 232、234 I、II、III）】。刑法第二四五條第二項所定配偶縱容或有恕不得告訴，應以「犯罪時」之配偶有無縱容或有恕之情形為準。

(2)犯罪告訴權：

【係因其犯罪而取得之告訴權，故其告訴權之有無，以告訴時之身分為準（刑訴 § § 233、234IV、V、235）】。

3.因告訴權作用不同可區分為一般告訴權、限定告訴權：

(1)一般告訴權：

【係一般告訴乃論所賦予之告訴權，如無此得為告訴之人或得為告訴之人無法行使告訴權，可依刑訴 § 236指定代行告訴人（刑訴 § § 232、233、234IV、V、235）】。

(2)限定告訴權：

【係特定告訴乃論之罪所賦予之告訴權，此項告訴權既專屬特定之人，自無指定代行告訴之餘地（刑訴 § 234 I、II、III）】。

4.因性質之不同可區分為本來告訴權、補充告訴權：

(1)本來告訴權：

【係因犯罪本來而取得之告訴權，無此項告訴權人或不能行使告訴權者，除係限定之性質外，得指定代行告訴人（刑訴 § § 232、233、234 I、II、III、235）】。

(2)補充告訴權：

【係因特定犯罪之本來告訴權人不便或不能行使告訴權，設其補充之規定】。雖無本來告訴權人，或雖有本來告訴權人不行使告訴權，如有補充告訴權人，則不得逕依刑訴 § 236之規定指定代行告訴人（刑訴 § 234IV、V）。

(七)告訴乃論之罪：

1.告訴，【乃告訴權人向偵查機關申告犯罪事實所為之意思表示】。

犯罪可分告訴乃論之罪與非告訴乃論之罪。非告訴乃論之罪，其告訴，僅為偵查開始之原因，以向偵查機關申告犯罪事實為已足，且此類犯罪，不以告訴為訴追條件，故檢察官因其他情事知有犯罪嫌疑者，亦得逕行偵查、起訴。告訴乃論之罪，其告訴不僅為偵查之起因，且為訴追條件。

告訴乃論之罪可分為【絕對告訴乃論之罪與相對告訴乃論之罪】兩種。前者重在事實，凡觸犯各該罪者，不問其身分如何，均須告訴乃論，此類犯罪之告訴，如傷害罪，除申告犯罪事實外，尚須表示希望

訴追意思，但不以指明犯人為必要。後者，重在犯人必具有一定之身分者，始須告訴乃論，如親屬間竊盜，此類犯罪之告訴，除向偵查機關申告犯罪事實，及表示希望訴追之意思外，尚須指明犯人。

因之，告訴乃論之罪，如告訴權人僅申告犯罪事實，並無希望訴追之意思表示，或相對告訴乃論之罪，並未指明犯人，或檢察官以告訴乃論之罪起訴，經法院審理結果認係告訴乃論之罪者，例如以殺人罪起訴，經變更為傷害罪，倘未經告訴權人合法告訴，仍不失為刑訴 § 303 ③所指未經告訴之情形。

2. 告訴乃論之罪告訴期間：依刑訴 § 237 規定，告訴乃論之罪，其告訴應自【得為告訴之人知悉犯人之時起】，於【六個月】內為之。得為告訴人之有數人，其一人遲誤期間者，【其效力不及於他人】。此項告訴期間，係自知悉犯人之時起算，並非犯罪成立之時起算。
3. 告訴乃論之罪，依刑訴 § 238 之規定，告訴人於第一審辯論終結前，得撤回其告訴。撤回告訴之人，不得再行告訴。遇得為告訴之人有數人時，一人之撤回並不影響他人告訴權之存在，但若係被害人撤回告訴而有刑訴 § 233 II 不得與被害人明示之意思相反規定之適用者，自當別論。又指定之代行告訴人，其本身僅有實行告訴之權，並非有告訴權之人，自無權撤回。
4. 設某甲傷害某乙之身體，如係刑法第二七七條第一項之輕傷，此為絕對告訴乃論之罪，雖未經告訴亦得實施偵查。告訴乃論罪之告訴雖為偵查開始條件之一，但非偵查條件，故舉凡案件涉有犯罪嫌疑者，偵查機關皆得主動偵查。惟告訴乃論罪之告訴，本質上屬訴追條件，亦即，需具備告訴，檢察官方得起訴。故檢警人員雖可在知有犯罪嫌疑時即主動開始偵查，但須有告訴權人之告訴，檢察官方得依法提起公訴，送請該管法院依法審判。

(八) 告訴乃論之罪，以告訴為訴追條件，如有欠缺時可否補正？茲說明如下：

1. 告訴乃論之罪，未經告訴而起訴，在審判中發現未經告訴，可否補正