

第一章 刑事訴訟之意義

● 例題 1 ●

試論述刑事訴訟之目的為何？

Ans

壹、刑事訴訟之目的

具體刑事案件須藉由公平程序之進行始得發覺其構成之真實實體，故而學者認為¹刑事訴訟其目的在發現實體真實與確保法治國原則之貫徹踐履，因之憲法中對基本人權（人身自由、生命、財產、隱私）之程序保障（憲法第 8 條）及法律保留原則、比例原則（憲法第 23 條），乃至於刑事被告地位之基礎三原則：「不自證己罪、有疑唯利被告（罪疑唯輕）、無罪推定」，基於憲法優越性而成爲刑事訴訟法之最高指導方針（應用的憲法、憲法之施行法）。

一、實體真實發現

發動刑事訴訟程序之目的，在於「獲致一個依照實體刑法之正確裁判」，則「發現實體真實」即爲其必要之前提。因此，發現實體真實，乃是貫穿整部刑事訴訟之目的。發現實體真實所蘊含之意義，在於「毋枉毋縱，開釋無辜，懲罰罪犯」，亦即符合正義，現行法爲達此一目的，不但課予偵查機關有偵查犯罪事實之法定義務（第 228 條第 1 項），亦要求法院有澄清事實真相之調查義務（第 163 條第 2 項）。此外，縱使被告自白犯罪，亦必須查明是否與事實相符（第 156 條第 2 項）。

二、法治程序

刑事訴訟法禁止國家以「不擇手段」、「不問是非」及「不計代價」的方法來發現真實。尤其，在判決結果確定以前，刑事訴訟尚在真實發現過程，被告有可能是無辜的，必須透過合乎法治程序的「訴訟規則」加以保護，以避免其受到過度侵害或犧牲；若被告確實有罪，該訴訟規則亦應保障其應有的主體地位及辯護權利。因此，現行法第 1 條第 1 項就闡明：「犯罪，非依本法或其他法律所定之訴訟程序，不得追訴、處罰。」

憲法第 8 條第 1 項明定：「非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之」，應可作爲立論基礎。法治程序在刑事訴訟法之表現，莫過於國家追

1 林鈺雄，論刑事訴訟之目的，政大法學評論 61 期，頁 404；刑事訴訟法（上），頁 7-12。

訴機關，對未受有罪判決確定的被告，發動強制處分時，應受嚴格的「法律保留原則」與「比例原則」之限制，並且，部分干預人民基本權較深的強制處分，尚須受到「法官保留原則」之制約，例如羈押必須由法院決定，90 年 1 月甫通過的搜索票由法院核發等。

三、法和平性

國家對於已發生之犯罪，透過法定追訴程序的進行與裁判，藉以處罰犯人釋放無辜，可以回復因犯罪所帶來之社會損害，重塑法和平。

為重塑法和平，刑事裁判應該具有宣示刑事法律爭端已經終局落幕的意義，而產生確定法律狀態且禁止再起爭端的功能。據此，為了「法安定性」的考量，並避免一罪兩罰，確定的裁判，必須具有禁止再行爭執的效力（一事不再理），此即實質確定力（第 302 條第 1 款）²。

貳、學說見解

- 一、其他學者亦多承上之精神而為相類之目的解釋，有認為刑事訴訟之目的，固在發現實體之真實，使刑法得以正確適用。但為達成此項目的，應維持程序之公正，藉以保障個人自由及維護社會安全³。
- 二、相同見解者為：刑事訴訟之最終目的，固在於究明案件之真相，就犯罪嫌疑人之真正與否，明確判別其罪責之有無，進而負有對有罪之人確實適用刑罰法令，並不得有不當遲延之任務；但為達成刑事訴訟究明案件真相之目的，非謂即可訴諸任何手段，其當事人、尤其是被告之人權仍應予最高之尊重⁴。
- 三、另有學者認為：刑事訴訟的歷史發展觀察，認為現代刑事訴訟法的指導精神，應為人權保障的思想，此一「宣示性」概念，真正反映在刑事訴訟上的，則為司法正當程序規定，以及合乎法定程序的訴訟進行。在不同的刑事訴訟目的之間，程序正當性具有優先指導的作用，而真實發現這個古老的刑事訴訟目的，隨著法治思想及人權思想的發展，漸次受到規範。因此，現代刑事訴訟之目的，無異係基於人權保障下，以合乎正當程序的程序運作，而為真實之發現⁵。有學者則認刑事訴訟之目的在於：發現真實、建立公平程序、防止誤判、保護及尊重人民尊嚴與權利、平等原則⁶。

2 林鈺雄，論刑事訴訟之目的（政大法學評論，61 期，頁 404）。

3 陳樸生，刑事訴訟法實務，頁 9。

4 林永謀，刑事訴訟之目的與其趨向（刑事法雜誌，41 卷 4 期，頁 8）。

5 柯耀程，刑事訴訟目的與無罪推定原則，頁 430。

6 王兆鵬，刑事訴訟法講義，頁 4 以下。

● 例題 2 ●

甲有多項強盜、竊盜前科，後涉嫌強盜乙並將其殺害，惟偵辦此案之警方專案小組雖有合理懷疑卻苦無證據，多次約談甲到案詢問，甲除拒不吐實，尚揶揄警方辦案無方，偵查員丙亟思破案，屢次未果，遂與同事丁以電擊棒對甲刑求，甲痛哭流涕終自白案情，並坦承贓款與殺乙之行兇用開山刀下落，警方乃循線起出列為被告甲自白之補強證據，試問實體真實發現與被告人權保障，究應以孰為重？

*A_{ns}***壹、刑事訴訟之目的**

具體刑事案件須藉由公平程序之進行始得發覺其構成之真實實體，故而學者認為刑事訴訟其目的在發現實體真實與確保法治國原則之貫徹踐履，因之憲法中對基本人權（人身自由、生命、財產、隱私）之程序保障（憲法第 8 條）及法律保留原則、比例原則（憲法第 23 條），乃至於刑事被告地位之基礎三原則：「不自證己罪、有疑唯利被告（罪疑唯輕）、無罪推定」，基於憲法優越性而成為刑事訴訟法之最高指導方針（應用的憲法、憲法之施行法）。本此，刑事訴訟乃在藉由法治程序以發現實體之真實，一方面不但偵查機關有偵查犯罪事實之法定義務（第 228 條第 1 項），亦要求法院有澄清事實真相之調查義務（第 163 條第 2 項）。另一方面，必須透過合乎法治程序的「訴訟規則」加以保護被告，以避免其受到過度侵害或犧牲；若被告確實有罪，該訴訟規則亦應保障其應有的主體地位及辯護權利。因此，現行法第 1 條第 1 項就闡明：「犯罪，非依本法或其他法律所定之訴訟程序，不得追訴、處罰。」，憲法第 8 條第 1 項亦明定：「非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之」，應可作為立論基礎。如此，國家對於已發生之犯罪，透過法定追訴程序的進行與裁判，藉以處罰犯人釋放無辜，可以回復因犯罪所帶來之社會損害，重塑法和平。

貳、取證合法性與證據能力之判斷

被告本於憲法第 8 條正當法律程序與第 16 條訴訟防禦權之保障，應於刑事偵審程序中受到國家司法機關公平合理之對待，尤其偵審機關應遵循法定訊問程序以訊問被告。本例司法警察機關以刑求之強暴訊問方法取得被告非出於自由意志之非任意性自白，侵犯被告不自證己罪與緘默權，該自白依刑事訴訟法第 156 條第 1 項自無證據能力。而為能徹底杜絕不正方法取供，促使偵審機關保障被告基

本人權，毒樹果實理論之放射性效力認為，本於該非任意性自白之內容所取得之證據，縱係依循合法取證程序，仍應排除其證據能力。應注意者，本法第 156 條第 2 項之自白補強證據，仍以具備證據能力為前提。

● 例題 3 ●

何謂正當法律程序原則？其內涵為何？又應如何判斷法律所規定之程序是否正當？試申論之。

(100 司法)

A_{ns}

壹、憲法第 8 條第 1 項規定，人民身體之自由應予保障，除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。

貳、「實質的正當法律程序」包含「實體法與程序法」規定之內容，依大法官釋字第 384 號解釋理由書謂：人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他自由權利之前提，為重要之基本人權。故憲法第 8 條對人民身體自由之保障，特詳加規定。該條第 1 項規定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」係指凡限制人民身體自由之處置，在一定限度內為憲法保留之範圍，不問是否屬於刑事被告身分，均受上開規定之保障。除現行犯之逮捕，由法律另定外，其他事項所定之程序，亦須以法律定之，且立法機關於制定法律時，其內容更須合於實質正當，並應符合憲法第 23 條所定之條件，此乃屬人身自由之制度性保障。舉凡憲法施行以來已存在之保障人身自由之各種建制及現代法治國家對於人身自由所普遍賦予之權利與保護，均包括在內，否則人身自由之保障，勢將徒託空言，而首開憲法規定，亦必無從貫徹。

前述實質正當之法律程序，兼指實體法及程序法規定之內容，就實體法而言，如須遵守罪刑法定主義；就程序法而言，如犯罪嫌疑人除現行犯外，其逮捕應踐行必要之司法程序、被告自白須出於自由意志、犯罪事實應依證據認定、同一行為不得重複處罰、當事人有與證人對質或詰問證人之權利、審判與檢察之分離、審判過程以公開為原則及對裁判不服提供審級救濟等為其要者。除依法宣告戒嚴或國家、人民處於緊急危難之狀態，容許其有必要之例外情形外，各種法律之規定，倘與上述各項原則悖離，即應認為有違憲法上實質

正當之法律程序。

參、綜上而言，憲法第 8 條賦予刑事被告於刑事訴訟程序中得獲實質正當法律程序保障之權利，包括：實體法之罪刑法定主義、程序法之拘捕法定程序原則（含憲法第 23 條之法律保留與比例原則）、自白任意性原則、證據裁判主義（含無罪推定與罪疑唯輕原則）、一事不再理原則（雙重評價風險之禁止）、對質詰問權、控訴原則之審檢分立、公開審判原則與審級救濟制度。

肆、大法官釋字第 535 號解釋謂：警察勤務條例規定警察機關執行勤務之編組及分工，並對執行勤務得採取之方式加以列舉，已非單純之組織法，實兼有行為法之性質。依該條例第 11 條第 3 款，臨檢自屬警察執行勤務方式之一種。臨檢實施之手段：檢查、路檢、取締或盤查等不問其名稱為何，均屬對人或物之查驗、干預，影響人民行動自由、財產權及隱私權等甚鉅，應恪遵法治國家警察執勤之原則。實施臨檢之要件、程序及對違法臨檢行為之救濟，均應有法律之明確規範，方符憲法保障人民自由權利之意旨。

上開條例有關臨檢之規定，並無授權警察人員得不顧時間、地點及對象任意臨檢、取締或隨機檢查、盤查之立法本意。除法律另有規定外，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，其中處所為私人居住之空間者，並應受住宅相同之保障；對人實施之臨檢則須以有相當理由足認其行為已構成或即將發生危害者為限，且均應遵守比例原則，不得踰越必要程度。臨檢進行前應對在場者告以實施之事由，並出示證件表明其為執行人員之身分。臨檢應於現場實施，非經受臨檢人同意或無從確定其身分或現場為之對該受臨檢人將有不利影響或妨礙交通、安寧者，不得要求其同行至警察局、所進行盤查。其因發現違法事實，應依法定程序處理者外，身分一經查明，即應任其離去，不得稽延。前述條例第 11 條第 3 款之規定，於符合上開解釋意旨範圍內，予以適用，始無悖於維護人權之憲法意旨。現行警察執行職務法規有欠完備，有關機關應於本解釋公布之日起二年內依解釋意旨，且參酌社會實際狀況，賦予警察人員執行勤務時應付突發事故之權限，俾對人民自由與警察自身安全之維護兼籌並顧，通盤檢討訂定，併此指明。

伍、上述解釋文所列之「對人民權利限制之作為所應具備之要件」與「作為實施後賦予救濟途徑」，即為判斷法律規定之程序是否符合正當性之重要依憑方法。

第二章 刑事訴訟之基本原則

● 例題 1 ●

法治國原則為刑事訴訟法之指導原則，試以強制處分之限制為例說明該原則之內涵為何？

Ans

壹、憲法優越原則

任何限制或干預人民基本權利之強制處分均須有法律依據，且其所依據之法律不得牴觸憲法，86年修法前偵查中羈押權之決定委由檢察官行之即有違本原則，釋字第392號即具有重要意義。

貳、法律保留原則

國家欲實施強制處分並進而干預人民的基本權利，必須有法律授權依據，並亦謹守法律設定之要件限制，否則即屬違法侵害人民基本權利之行爲，我國92年修法前欠缺法律授權依據之強制處分包括：抽血檢驗、驗尿、採集指紋及88年7月前之監聽（通訊監察）。

參、比例原則¹

國家機關干預人民基本權利之手段與其所欲達成之目的間應具備相當性之關係，其具體內涵包括適合性原則、必要性原則及狹義比例原則，茲再分述如後：

- 一、適合性原則：國家機關爲達某一特定公法目的所採行之手段，必須適合或有助於目的之達成，例如以拘提爲手段可達到使被告到庭應訊之目的。
- 二、必要性原則：國家機關爲達所企求之公法目的而採行之手段，僅當不能選擇其他同樣有效且對基本權利限制更少的方法時，採行該手段方可被視爲必要的，故又稱爲最小干預原則，例如爲使被告到庭受訊之手段雖有傳喚、拘提、逮捕等均適合達此目的，惟以傳喚之手段對基本權限制最少，故我國刑事訴訟法第75條規定原則上經合法傳喚無正當理由不到場而爲拘提被告之前提。
- 三、狹義比例原則：即限制基本權利之手段的程度，不應超過達成目的所需之範圍，且因其限制所造成之不利益，亦不得超過其所欲維護之利益，例如被告僅係竊取100元之輕微犯罪，卻爲防止串證而予以拘提羈押（第90、105、132條均指廣義之比例原則）。

1 林鈺雄，刑事訴訟法（上），頁276-278。

肆、檢討評論

法律保留原則與比例原則均具憲法位階，亦是刑事訴訟法之指導原則，不論立法行為或司法執行行為均應受其拘束，例如我國目前立法承認之重罪羈押（第 101 條第 1 項第 3 款）及預防性羈押（第 101 條之 1）均有不合比例原則暨違憲之處。²

● 例題 2 ●

台北市警局維新小組某日深夜臨檢搖頭夜店，經帶回數名疑似服用搖頭丸之男女，乃對渠等採集尿液檢驗，嗣並於其中一男子背包內搜獲數百顆搖頭丸與 K 他命，警方乃將該男子移送地檢署，檢察官訊畢即向法院聲請羈押，試問本件案例中偵查人員實施之強制處分有何應遵循之原則？

Ans

壹、準現行犯之逮捕

依刑事訴訟法第 88 條第 1 項「現行犯，不問何人得逕行逮捕之」。此為憲法第 8 條第 1 項承認之例，而構成阻卻違法事由（刑法第 21 條），其與通緝犯逮捕同應即解送，又其情形有二，分別為第 88 條第 2 項「犯罪在實施中或實施後即時發覺者，為現行犯」，及第 88 條第 3 項「有下列情形之一者，以現行犯論：一、被追呼為犯罪人者。二、因持有兇器、贓物或其他物件或於身體、衣服等處露有犯罪痕跡，顯可疑為犯罪人者」。本例警方將疑似服用搖頭丸之男女帶回警局，即屬準現行犯之逮捕而屬合法。

貳、無令狀搜索

按搜索乃屬對人民之財產權與隱私權等基本權利所為限制干預之強制處分，其發動與執行均應遵循法治國原則，尤其比例原則之適合性與必要性。依刑事訴訟法第 128 條第 3 項之規定，原則上須由法官簽發搜索票為之，此即法官保留之令狀主義，惟基於偵查犯罪時效性之急迫因素或其他考量，本法亦於具備法定條件下，例外容許無令狀之搜索，茲分述其情形如下：

一、附帶搜索

依本法第 130 條規定「檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察逮捕被告、犯罪嫌疑人或執行拘提、羈押時，雖無搜索票，得逕行搜索其身體、隨身攜帶之物件、所使用之交通工具及其立即可觸及之處所」，其立法目的乃在保障執行拘捕、羈押處分之公務員之人身安全，並防止被拘捕人湮滅隨身證據。

2 林鈺雄，刑事訴訟法（上），頁 250 以下。

二、急迫搜索

依本法第 131 條第 1、2 項之規定，又可區分為對犯罪者之逕行搜索與對證據之緊急搜索。其中第 131 條第 1 項第 1 款規定，司法警察雖無搜索票，如因逮捕被告（通緝犯）而有事實足認被告確實在內者，亦得逕行搜索住宅逮捕之。惟通說見解認為此限於對被拘捕人之住宅始得為之，否則無異使司法警察得藉拘捕被告為名，任意進入全國人民之民宅而無限制。

三、同意搜索

依本法第 131 條之 1 規定「搜索，經受搜索人出於自願性同意者，得不使用搜索票。但執行人員應出示證件，並將其同意之意旨記載於筆錄」。通說認為，合法之同意搜索應具備：執行搜索人出示證件、告知被搜索人得拒絕同意無令狀搜索之權利、經有同意權人明示且自願性同意、將同意之旨載明搜索筆錄。

參、本例採集尿液與搜索

- 一、刑事訴訟法第 205 條之 2 規定，司法警察（官）因調查犯罪情形及蒐集證據之必要，對於經拘提或逮捕到案之犯罪嫌疑人或被告，得違反犯罪嫌疑人或被告之意思，採取其指紋、掌紋、腳印或類似行為。有相當理由認為採取毛髮、唾液、尿液、聲調或吐氣得作為犯罪證據時，並得採取之。故本例警察逮捕男女後，即得採集尿液檢驗有無施用毒品。
- 二、警方另於某男子背包搜索扣押毒品，因此部分屬無令狀搜索，而承前所述，附帶搜索與緊急搜索皆限於物證有湮滅之虞，本例犯罪嫌疑人已經逮捕至警局，背包內之物證無急迫搜索緊急性或附帶搜索目的性之要件，且未經被搜索人同意，故應屬違法搜索。
- 三、合法逮捕後，檢察官如認為犯罪嫌疑重大並有羈押事由，且具必要性時，自得向法院聲請羈押。

● 例題 3 ●

我國刑事訴訟制度係採國家追訴模式，試申其義並說明例外之規定。

Ans

壹、國家追訴模式

國家追訴模式，乃認為犯罪應由國家本於職權追訴與處罰。因犯罪之追訴涉及公益，且國家擁有刑事司法權，故國家本於職權有權利與義務追訴與處罰犯罪，而不受被害人所拘束，亦不待人民請求。現行法係以國家追訴模式為原則，刑事訴訟法第 228 條第 1 項規定：「檢察官……知有犯罪嫌疑者，應即開始偵查。」

貳、國家追訴原則之限制³

一、告訴或請求乃論之罪

此犯罪必須以被害人或其他告訴權人提出告訴，國家才能合法追訴。例如，配偶間之強制性交罪（刑法第 229 條之 1）、通姦罪（刑法第 239 條、第 245 條第 1 項）、普通傷害罪（刑法第 277 條第 1 項）或過失傷害罪（刑法第 284 條）、侵入住宅罪（刑法第 306 條第 1 項）、侮辱或誹謗罪（刑法第 309、310 條）、特定親屬間之竊盜、侵占、詐欺或背信罪（刑法第 324、338、343 條）。因之若欠缺合法告訴，檢察官應為不起訴處分；若提起公訴，法院亦應為不受理判決。惟告訴乃論罪之告訴，乃是訴訟條件，而非偵查條件。檢察官或司法警察（官）知有犯罪嫌疑者，仍應開始偵查或調查。

二、自訴案件

為避免檢察官濫權不追訴犯罪，現行法肯定犯罪之被害人可以提起自訴（刑事訴訟法第 319 條第 1 項）。惟應委任律師為自訴代理人（第 37 條）。然縱使是被害人提出自訴，亦不能免除國家機關追訴犯罪之義務，因而，法院應將自訴案件之審判期日與判決通知或送達檢察官（第 330 條第 1 項、第 336 條第 1 項），檢察官亦得協助自訴與擔當自訴（第 330 條第 2 項、第 332 條），且對自訴案件之判決得獨立上訴（第 347 條）。

● 例題 4 ●

試依刑事訴訟法之規定說明偵查中之起訴法定原則及其例外情形。

A_{ns}

壹、偵查與起訴法定原則

刑事訴訟法第 228 條第 1 項：「檢察官……知有犯罪嫌疑者，應即開始偵查。」（另見第 230 條第 2 項、第 231 條第 2 項）。

第 251 條第 1 項：「檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴。」

第 252 條規定：「案件有下列情形之一者，應為不起訴之處分。」

貳、起訴便宜原則為例外

一、起訴便宜原則

學者認為⁴起訴便宜原則乃容許檢察官有裁量權以決定案件是否提起公訴。亦

3 林鈺雄，刑事訴訟法（上），頁 45-48。

4 林鈺雄，刑事訴訟法（上），頁 53。

即，縱使案件合乎起訴要件，檢察官也可以依照合目的性的考量，自行權衡案件「是否適當」提起公訴。除非逾越裁量權限或明顯基於無關事理之恣意考量，否則，無論檢察官最後決定提起公訴或不予起訴，只生適不適當，而不生合法之問題。我國雖然以起訴法定原則為主，但是同時參酌便宜原則的精神，主要規定在我國刑事訴訟法第 253 條、第 253 條之 1 與第 254 條。

二、起訴便宜原則之優缺點

- (一) 優點：起訴便宜原則乃依比例原則、平等原則以及有效合理分配訴訟資源的訴訟經濟原則之考慮，對於所有的犯罪，依其輕重之別，由檢察官依據實際情形決定是否提起犯罪之追訴。
- (二) 缺點：由於起訴便宜原則係將起訴與否的決定權交由檢察官裁量，因此，對於案件應否起訴，則可能流於檢察官之恣意與擅斷，對於部分犯罪可能無法進行有效的刑事追訴。我國刑事訴訟法乃設計有聲請再議與聲請交付審判制度為救濟。

三、刑事訴訟法之相關規定

第 253 條：「第 376 條所規定之案件，檢察官參酌刑法第 57 條所列事項，認為以不起訴為適當者，得為不起訴之處分。」

第 253 條之 1：「被告所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑三年以上有期徒刑以外之罪，檢察官參酌刑法第 57 條所列事項及公共利益之維護，認為緩起訴為適當者，得定一年以上三年以下之緩起訴期間為緩起訴處分，其期間自緩起訴處分確定之日起算。」

第 254 條：「被告犯數罪時，其一罪已受重刑之確定判決，檢察官認為他罪雖行起訴，於應執行之刑無重大關係者，得為不起訴之處分。」

（註：黃朝義老師本於當事人主義之構造，認為應從起訴法定主義改為起訴裁量主義。）

● 例題 5 ●

嚴格證明程序之審理原則，其構成基礎為何？試從刑事程序觀點說明之。

Ans

壹、直接審理原則⁵

唯有經過法院直接審理，即「出於審判庭」之證據，才能當作裁判之依據。

⁵ 黃朝義，刑事訴訟法，頁 17。

因此，直接審理原則涉及刑事訴訟法第 155 條第 2 項「合法調查」之判斷，構成「嚴格證明程序」之一部分。簡言之，直接審理在使調查證據者得「直接」接觸「原始」證據。

一、形式之直接審理

本法第 292 條第 1 項規定：「審判期日，應由參與之推事始終出庭；如有更易者，應更新審判程序。」若有違反即構成本法第 379 條第 9 款：「依本法應停止或更新審判而未經停止或更新者。」第 10 款：「應於審判期日調查之證據而不予調查」、第 13 款：「未經參與審理之法官參與判決者。」之當然違背法令情事。

二、實質之直接審理

法院必須儘可能使用和事實最有密切關係之證據方法，調查犯罪事實。例如本法第 159 條第 1 項規定：「被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據。」

貳、公開審理原則

一、原則

訴訟之辯論及裁判之宣示，應公開法庭行之（法組法第 86 條前），違反時構成本法第 379 條第 3 款之當然違背法令。

二、例外

- (一) 妨害國家安全、公共秩序或善良風俗之虞時，法院得決定不予公開（法組法第 86 條但書）。
- (二) 少年刑事案件的調查及審理不公開。但得許少年之親屬、學校教師、從事少年保護事業之人或其他認為相當之人在場旁聽（少年法第 34 條）。
- (三) 性侵害案件之審判不得公開。但經被害人同意，或被害人為無行為能力人或限制行為能力人，經本人及其法定代理人同意，且經法官認為有必要者，不在此限（性侵法第 18 條）。

參、言詞審理原則

法院裁判之基礎，必須是以言詞陳述或問答形式而顯現於審判庭之訴訟資料。基於言詞審理原則，控方（檢察官、自訴人）與辯方（被告、辯護人）原則上務必到場，否則判決將違背法令（第 379 條第 6、7、8 款）。並且，一切程序，包括起訴要旨之陳述、被告之訊問、證據之調查、辯論與結辯、最後陳述及判決之宣示等，皆應以言詞作為表達的方式。現行法採行言詞審理原則之具體規定，包括：判決應經言詞辯論（第 221 條）、當庭所為裁定應經言詞陳述（第 222 條第 1 項）、起訴要旨應經言詞陳述（第 286 條）、調查證據完畢後應命辯論（第 289 條）。