

抄本

發文方式：電子交換（第一類，不加密）

檔號：

保存年限：

## 司法院秘書長 函

地址：10048台北市中正區重慶南路1段  
124號

承辦人：廖敏婷

電話：(02)23618577轉195

受文者：法務部等

發文日期：中華民國103年11月11日

發文字號：秘台大二字第1030031387號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：如文

裝 主旨：請就說明二所列事項惠賜卓見，請 查照。

說明：

- 一、本院大法官審理賴素如、李宜光聲請解釋憲法案，認有必要依司法院大法官審理案件法第13條第1項規定辦理。
- 二、請就前揭聲請人聲請釋憲之理由表示意見，如有相關資料，亦請一併提供。
- 三、檢附本件釋憲聲請書及原因事件之刑事裁定影本各1份供參。

正本：法務部

副本：本院大法官書記處

線

電子交換：法務部

電子傳遞：本院大法官書記處

檔 號：  
保存年限：

## 法務部 函

地址：10048臺北市中正區重慶南路1段130號

承辦人：樊家妍

電話：(02)21910189轉2304

受文者：司法院秘書長

發文日期：中華民國104年03月27日

發文字號：法檢字第10404500730號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：無

主旨：有關 貴秘書長就大法官審理賴素如、李宜光聲請解釋憲法案，函請本部表示意見乙案，復如說明二，請 查照。

說明：

一、復 貴秘書長103年11月11日秘台大二字第1030031387號函。

二、本部意見如下：

(一)憲法第16條明定人民有訴訟之權，旨在確保人民權益受到不法侵害時，有依法定程序提起訴訟請司法機關予以救濟及受公平審判之權利。惟訴訟權如何行使，應由立法者衡量訴訟案件之種類、性質、訴訟政策目的及訴訟制度之功能等因素，以法律為正當合理之規定，於符合憲法第23條意旨之範圍內，對於人民訴訟權之實施自得為合理之限制（釋字第507號、第512號、第569號、第653號、第665號解釋參照）。另依正當法律程序之要求，刑事被告應享有充分之防禦權，包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保障。刑事被告受其辯護人協助之權利，須使其獲得確實有效之保護，始能發揮防禦權





裝

訂



之功能，惟刑事被告受辯護人協助之權利，於合乎憲法第23條比例原則之範圍內，以法律為具體明確之限制，即與憲法第16條保障訴訟權之規定無違（釋字第654號解釋參照）。

(二)憲法第8條第1項前段規定：「人民身體之自由應予保障」。羈押係拘束刑事被告身體自由，將其收押於一定處所之強制處分，採取此保全程序旨在保全證據、確保偵查、審判、執行程序順利進行，使國家刑罰權得以實現。為達成羈押之目的，立法機關基於維護重大社會秩序及增進重大之公共利益之公益目的，於符合憲法上比例原則之範圍內，得對於羈押被告之自由及權利之行使為必要之限制，但於此範圍之外，基於無罪推定原則，受羈押被告憲法上權利之保障與一般人民所得享有者，原則上並無不同（釋字第653號、654號解釋參照）。

(三)聯合國人權事務委員會第8號一般性意見第4點略以，.. .案件起訴後，有關羈押被告之保障，除適用公民與政治權利國際公約（下稱公政公約）第9條第2項及第3項之保障外，亦應適用第14條之規定。另第35號一般性意見第53點及第61點意旨略以，適用公政公約第14條之案件如有逮捕或拘禁被告之情形，即應適用第9條，故第9條之適用可能與第14條重疊或相互作用。復依第32號一般性意見第31點所示，第14條第3項第1款規定所有刑事被告有權迅即以其通曉之語言，詳細報告被控罪名及案由，是第14條第1項刑事訴訟的最低限度保障。此一保障適用於所有刑事案件，包括未被拘禁者，但是不適用於



提出指控前的刑事調查。通知逮捕理由是依公約第9條第2項另為保障...。是以，公政公約第14條僅適用於審判程序，不適用於提出指控前之刑事調查程序，偵查中羈押被告之權利保障，應適用公政公約第9條之規定。

(四)歐洲人權公約第5條 (Right to liberty and security) 有關人身自由與安全權利保障之規定，與公政公約第9條之規定大致相同。歐洲人權法院認為，依歐洲人權公約第5條第2項規定，應對於人身自由受拘束者即時告知其所依據之事實及法律規定，以供其挑戰人身自由受拘束之合法性，但第5條第2項並未要求應告知成立犯罪之所有資訊。而第5條第4項之程序保障雖不必與第6條 (Right to a fair trial) 於審判程序之保障完全相同，但應賦予相當程度之司法程序保障，除應保障人身自由受拘束者之聽審權外，亦應保障兩造之武器平等，賦予羈押被告有效挑戰被訴犯罪嫌疑之機會。被告辯護權之保障固有從審判程序延伸至偵查程序之例，惟參諸歐洲人權公約規定及歐洲人權法院之見解，偵查中羈押被告之程序保障不必與審判程序之保障完全相同，為使偵查程序得以順利進行，非不得在必要範圍內對於羈押被告辯護權之行使為必要之限制。以日本為例，該國刑事訴訟法第40條第1項規定：「辯護人於公訴提起後，得在法院閱覽及抄錄訴訟有關之文件及證據物。但抄錄證據物，應經審判長之許可」。第47條規定：「關於訴訟之文件，於公判開庭前，不得公開。但有公益上必要或其他事由，而認為適當之情形不在此限」。是偵查中羈押



被告之辯護人並無得檢閱訴訟卷證之法律依據，該國刑訴法係於第61條、第77條、第82條第1項、第2項、第83條、第84條等規定，以「告知選任辯護人之權利與犯罪事實要旨」、「羈押被告得請求法院於公開法庭開示羈押理由」等程序，對於羈押被告為必要之訴訟權保障，是聲押庭之閱卷權並非被告辯護權中必要、不可或缺之保障。

(五)71年8月4日總統令修正公布刑訴法第33條之理由為：「依刑事訴訟法第245條之規定，偵查不公開之，如許偵查中選任之辯護人對於卷宗及證物檢閱、抄錄或攝影，則不僅實質上有損偵查不公開之原則，且難免影響偵查之正常進行，自不應准許。爰修正本條增列『在審判中』四字，以示辯護人檢閱卷宗證物及抄錄或攝影，以審判程序中者為限」。偵查程序重在蒐集證據及調查犯罪情形，尚無就證據之取捨或法律之適用進行辯論之必要，故起訴前辯護人之權限，不應與審判中之辯護人相同。檢察官向法院聲請羈押，應向法院提出可用以佐證該當羈押要件與羈押必要性之事證，惟羈押審查並非辯論，無對抗主義與對審原則之適用。羈押案件之處理，並非終局判斷被告罪責成立與否，羈押原因之判斷，不適用訴訟上之嚴格證明法則，而係由事實審法院依聲請羈押時之事證，依職權斟酌訴訟進行程度及其他一切情事，就刑事被告是否犯罪嫌疑重大、有無法定羈押事由及有無羈押必要等事項裁量決定。為確保偵查程序之順利進行，刑訴法第245條第1項定有偵查不公開之原則，檢



察官無須將所有偵查卷證均於聲請羈押時提供予法院，如法院認有檢閱聲請書以外其他偵查卷證之必要，為使法院形成被告犯罪嫌疑重大、有法定羈押事由及有羈押必要性之心證，檢察官須向法院公開偵查卷證。但因偵查階段初期，通常證據蒐集尚未完備，且尚未建構完整之犯罪事實，起訴事實存在與否，仍在浮動之狀態，被告可能為脫免刑責而勾串共犯證人或湮滅、偽造、變造證據，經法院裁定羈押禁見之被告尤然，如使被告及辯護人得以獲悉檢察官向法院公開之卷證內容，縱被告經法院裁准羈押，亦無法達到羈押之目的。故偵查中被告及其辯護人對於偵查資訊之接近權，本應受到必要之限制。況刑訴法第93條第1項規定：「被告或犯罪嫌疑人因拘提或逮捕到場者，應即時訊問」。依第95條第1項第1款規定，訊問被告應先告知犯罪嫌疑及所犯所有罪名。又依第93條第2項規定，被告或犯罪嫌疑人偵查中經檢察官訊問後，認有羈押之必要者，應自拘提或逮捕之時起24小時內，敘明羈押之理由，聲請該管法院羈押之。法院裁定羈押被告前，須先開庭進行言詞訊問，依刑訴法第101條第2項、第3項規定，法官為同條第1項之訊問時，檢察官得到場陳述聲請羈押之理由及提出必要之證據，同條第1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。藉由法院踐行上開正當法律程序，於羈押訊問程序中落實羈押理由及證據之提示與羈押理由所依據事實之告知，已足兼顧偵查中羈押被告之聽審權及防禦權之實質有效保障與維護社會秩序及增進公共





利益之需要。

(六)綜上，系爭終局裁判所適用之刑訴法第33條第1項規定，乃立法機關為確保偵查程序之順利進行，使國家刑罰權得以實現，俾免實質上有損刑訴法第245條偵查不公開之原則，基於維護社會秩序及增進公共利益之目的，對於偵查中羈押被告防禦權與辯護人閱卷權所為之必要限制，並無違反國際公約之規定符合憲法第23條所定比例原則，且未牴觸憲法第8條、第16條對於人身自由及訴訟權保障之規定。

正本：司法院秘書長

副本：本部檢察司

2015/02/27  
交17換20章