

台灣台中地方法院法官高思大聲請書

壹、聲請釋憲之目的

本院審理八十四年度提字第三號聲請提審案件，認檢察官依刑事訴訟法第一百零二條第三項準用同法第七十一條第四項規定，於偵查中羈押刑事被告之權限，恐有牴觸憲法第八條之疑義，而構成提審法第一條所謂之「非法拘禁」，爰依大法官會議釋字第三七一號解釋，聲請大院大法官會議解釋憲法第八條所謂之「法院」為狹義之審判法院，不包含檢察官在內，並宣告該刑事訴訟法第一百零二條第三項、第一百二十一條第一項關於檢察官得羈押被告之條文無效。

貳、疑義或爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文

一、疑義之經過

- (一) 犯罪嫌疑人黃○棋因台灣台中地方法院檢察署八十四年度偵字第一○四七號妨害自由案件，經檢察官羈押；其選任辯護人洪錫欽律師於民國八十四年七月十五日，以檢察官非憲法第八條所稱之「法院」，不得羈押被告為由，具狀向本院聲請提審被告黃○棋。
- (二) 本院以憲法第八條所稱之「法院」並不包含檢察官在內，則刑事訴訟第一百零二條第三項準用同法第七十一條第四項規定，賦予檢察官得以羈押刑事被告，有無牴觸憲法第八條規定，而構成提審法第一條所謂之「非法拘禁」，為本院得否依聲請而為提審之前提。爰請求大法官會議解釋刑事訴訟法第一百零二條第三項、第一百二十一條第一項關於檢察官得羈押被告之條文是否牴觸憲法第八條，俾本院得以決定本案中被聲請提審之被告於偵查中遭檢察官羈押是否為「非法拘禁」，而予以提審。

二、疑義之性質

本件聲請案，係刑事訴訟法有關檢察官得羈押被告之規定是否牴觸憲法第八條之問題，故屬於司法院大法官審理案件法第四條第一項第二款所謂之「關於法律有無牴觸憲法之事項」。

三、涉及之憲法條文

憲法第八條「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。人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁時，其逮捕拘禁機關應將逮捕拘禁原因，以書面告知本人及其本人指定之親友，並至遲於二十四小時內移送該管法院，本人或他人亦得聲請該管法院，於二十四小時內向逮捕之機關提審。法院對於前項聲請，不得拒絕，並不得先令逮捕拘禁之機關查覆。逮捕拘禁之機關，對於法院之提審，不得拒絕或遲延。人民遭受任何機關非法逮捕拘禁時，其本人或他人得向法院聲請追究，法院不得拒絕，並應於二十四小時內向逮捕拘禁之機關追究，依法處理。」

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持立場與見解：

一、檢察官無羈押權，為現行憲法下當然解釋

(一) 依憲法第八條規定，法院以外之機關，不得拘禁人民二十四小時以上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。……人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁時，其逮捕拘禁機關應將逮捕拘禁原因，以書面告知本人及其本人指定之親友，並至遲於二十四小時內移送該管法院審問。本人或他人亦得聲請該管法院，於二十四小時內，向逮捕機

關提審。法院對於前項聲請不得拒絕，並不得先令逮捕拘禁之機關查覆。逮捕拘禁之機關，對於法院之提審，不得拒絕或遲延。憲法第八條第一項、第二項、第三項定有明文。由憲法上開條文規定可知，法院以外之機關不得拘禁人民二十四小時以上。

(二) 憲法第八條所稱之法院，僅專指審判之法院，不包含檢察官在內

- 1、依憲法第八條之文義解釋憲法第八條第一項中以司法機關與法院並稱，賦與司法機關逮捕拘禁之權，賦與法院審問處罰之權；則該條第一項所稱之司法機關，應與一般所謂廣義之法院，同其意義，包括審判部門之法院及追訴部門之檢察官；故同條所稱之法院，自係專指職司審判之法院而言，不包括檢察官在內（參林紀東著，中華民國憲法逐條釋義第一冊，七十一年二月修訂初版，三民書局出版，第一二一頁）。
- 2、又憲法上所稱之法院，依第七章關於司法之規定，係指行使國家「審判權」之機關（憲法第七十七條參照）。而行使此審判權之機關，依同法第八十二條規定，為司法院及各級法院，其組織另以法律規定。而依法院組織法第一條、第五十八條規定，係指地方法院、高等法院及最高法院三者，至於檢察署僅為「配置」於法院之機關。同法第六十一條亦規定，檢察官對於法院，獨立行使職權。法院組織法既將檢察官配置於法院，復對於法院獨立行使職權，自係將檢察官獨立於法院外之另一機關。
- 3、依提審法第一條規定，人民被法院以外之任何機關非法逮捕拘禁時，其本人或他人得向逮捕拘禁地之地方

法院或其所隸屬之高等法院聲請提審。又依同法第八條規定，法院訊問被逮捕拘禁人後，認為不應逮捕拘禁者，應即釋放，認為有犯罪嫌疑者，應移付檢察官偵查。提審法係直接依據憲法保障人身自由權之要求所為之規定，係貫徹憲法保障人身自由之重要手段，故該法所稱之法院，其含義如何，自係解釋憲法不可或缺之依據。而由該法第八條規定可知，法院於接受人民之提審聲請，並實施提審訊問後，認有犯罪嫌疑者，始移付檢察官，係將法院與檢察官視為不同機關，是以有所謂「法院」移付「檢察官」之規定。從而，檢察官亦顯非提審法所稱之法院，而為提審法第一條所定之「法院以外之機關」甚明。

(三) 憲法第八條之審問與提審同屬負責審判之法院，不含檢察官憲法第八條第二項後段所稱之法院，既僅指有提審權、負責審判之狹義法院，不包括檢察官，則列於同條項前段之「法院」，自應與之為同一解釋。亦即同條第二項前段之「法院」亦僅指負責審判之法院，不含檢察官在內。理由如下：

1、就法條之文義解釋言：按同一法條內之同一文字應為同一解釋，此為法律之文義解釋最基本之原則，故憲法第八條所稱之法院，應為同一解釋。

(1)就憲法第八條第二項前後段比較言，後段之法院，指具有審判權之法院者，已如前述，則同項前段之法院，自應為相同解釋，亦指具有審判權之法院。

(2)就憲法第八條第一項與第二項之比較言，第一項中段將有關人身自由之「審問、處罰」權同列為「法院」之權限，與第一項前段之「司法機關」有別，

顯示立憲者有意區別法院與司法機關之不同，參照世界民主先進國家及現行我國司法制度，均將有關人身自由之處罰權專屬於負責審判之狹義法院，檢察官僅為執行處罰效果之基本原則，可知第八條第一項得為審問之法院，即得為處罰之法院，為負責審判之狹義法院。因此，憲法第八條第一項與第二項所規定得為「審問」、「提審」之法院，均同指負責審判之法院。要之，憲法第八條所稱之法院，均不包含檢察官，已無疑義。

2、就訴訟法理言：憲法第八條第一項中段、後段及第二項前段所稱之「審問」，係指審判訊問，第二項後段所稱「提審」，亦是提取受拘禁人民而審問之義。審問是法院被動接受逮捕機關之移送而審判訊問，提審則是由法院主動提取受拘禁者予以審判訊問，在發動之過程固略有其差異，但審判訊問之本質則無任何不同。再者，所謂審判乃「審查」判斷之義，基於司法權之發動採不告不理原則，必先有案件繫屬於法院，始有「審查」可言，檢察官係主動偵查犯罪，代表國家發動訴訟程序，無所謂審查案件，亦無審判之觀念，更無提「審」之問題。

(四)就我國憲法第八條之立法沿革言，歷次憲法或草案均將提審之權力，專屬於負責審判之狹義法院。

1、於民國（下同）二年十月三十一日完成之「中華民國憲法草案」（又稱天壇憲法草案，為我國第一部憲法草案）第六條規定：「中華民國人民，非依法律不受逮捕、監禁、審問或處罰。人民被羈押時，得依法以保護狀請求法院提至法庭審查其理由。」

- 2、其後於十二年十月十日公布之「曹錕憲法」，亦於第六條規定：「中華民國人民非依法律，不受逮捕、監禁、審問、或處罰。人民被羈押時，得依法律，以保護狀請求法院提至法庭審查其理由。」
- 3、其後於十九年十二月二十日通過之「中華民國約法草案」（又稱太原草案），於第二十九條規定：「人民被逮捕拘留時，其所逮捕拘留之機關，至遲應於二十四小時以內，提交法院審問，本人或他人，並得依法律請求法院於二十四小時以內提至法院審問之。凡逮捕拘留人民之命令，除現行犯外，限於法院。」
- 4、於二十年六月一日國民政府公布的中華民國訓政時期約法第八條更進一步規定：「人民非依法律不得逮捕、拘禁、審問、處罰。人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁者，其執行逮捕或拘禁之機關，至遲應於二十四小時內移送審判機關審問，本人或他人並得依法請求於二十四小時內提審。」上開約法既曰「依法」請求，則必需有法可依，乃於二十四年六月二十日公布提審法，以為訓政時期約法第八條之補充法律，惟以該法規定其施行日期以命令定之，嗣即因抗戰而未實施。
- 5、於二十五年五月五日公布之五五憲草第九條亦規定：「人民有身體之自由，非依法律不得逮捕拘禁審問處罰。人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁者，其執行機關，應即將逮捕拘禁原因，告之本人及其親屬，並至遲於二十四小時內移送於該管法院審問，本人或他人亦得聲請該管法院於二十四小時內向執行機關提審。」
- 6、抗戰勝利後，憲政及人權保障之呼聲日高，乃於三十五年三月十五日由國民政府命令實施提審法，復將訓

政時期約法為更週詳之規定，並於三十六年元旦公布為現行憲法第八條。依我國憲法學者之通說，現行憲法第八條前身之天壇憲法草案第六條、曹錕憲法第六條、太原草案第二十九條及訓政時期約法第八條、五五憲草以及提審法之規定，均係仿英美法上之人身保護令狀（Writ of Habeas Corpus）制度而來（參照，羅志淵著，人身保護狀制，收錄於氏著憲法論叢，第七一二頁以下；楊幼炯著，近代中國立法史，增訂本，第一四四頁以下；謝瀛洲著，中華民國憲法論，第四三頁以下；洪應灶著，中華民國憲法新論，第四一頁以下；涂懷瑩著，中華民國憲法與人權保障，第一〇〇頁以下；陳坤地撰，我國憲法與法律對人身自由保障之研究，收錄於法務部印，七十六年度法務研究選輯，第一頁以下）。由上述各草案及立憲沿革之法條文字，得提審之機關或稱「法庭」、或稱「審判機關」等，以及在英美法上之人身保護令狀制度下，唯有負責審判之法院始有提審之權，可知依我國現行憲法第八條第二項後段規定，能提審者，亦僅限於負責審判之法院，檢察官並無提審之權。

- (五) 檢察機關與法院間如何配屬，與檢察官有無審問權無關誠然，就我國司法史觀察，檢察官之歸屬於行政院或司法院，確曾有多次變動，但憲法所以將人民之人身自由，委由負責審判之法院直接保護者，在於此之法院，具有獨立審判之功能，足以抑制他人尤其行政機關侵害人權之故。而在我國歷次之變革，不問檢察官歸屬行政院或司法院，對於檢察官具有行政官性質採主動追訴之地位，毫無改變，自難據檢察機關在形式上歸屬，作為檢察官

得羈押人民廿四小時以上而不必移送法院審問之理由。此觀諸外國法例，如西德法院組織法於第十章第一百四十一條雖亦規定：「每一法院配置一檢察機關。」但亦不妨害其檢察官無審問權，亦無長期拘束被告人身之羈押權之設計者，更可為明證。

依上述可知，憲法第八條第一項及第二項之審問權既專屬於負責審判之狹義法院，從而，即使檢察官以人民有犯罪嫌疑而逮捕拘禁者，依憲法第八條第二項規定亦必須於二十四小時之內，將被逮捕拘禁之人民移送負責審判之法院審問之，檢察官未移送者，被逮捕拘禁者本人或他人亦得依提審法請求法院提審。法院接受提審之聲請後，即應依提審法之規定提取被拘禁人，予以審問。並依提審法第八條之規定：「法院訊問被逮捕拘禁人後，認為不應逮捕拘禁者，應即釋放，認為有犯罪嫌疑者，應移付檢察官偵查」，於法院認為有犯罪嫌疑而有羈押必要者，自得羈押之，並移付檢察官偵查，若認為不應逮捕拘禁者，不問有無犯罪嫌疑，均應即釋放。是現行刑事訴訟法賦予檢察官得拘禁人民之人身自由達二月以上而不移送法院審問，顯有違憲之疑義。

二、檢察官無羈押權為世界民主先進國家普採之原則

人身自由之基本人權，係所有基本人權保障之基礎，必須人身自由獲得嚴密之保護，而後始可享受其他之人權及自由。而依近代民主國家之憲法，莫不以法院作為人身自由保障之決定機關（如英國大憲章第三十九條及權利請願書第三條、美國憲法第一條第九項之人身保護令狀制度、前西德基本法第一百零四條第二項、日本憲法第三十四條、意大利憲法第十三條第二項、大韓民國憲法第十一條第三項），並於刑事訴訟法上貫徹此項保障之要求（如西德刑事訴訟法第一一

四條第一項、奧地利刑事訴訟法第一七六條第一項、義大利刑事訴訟法第二五一條第一項、大韓民國刑事訴訟法第二〇一條第一項、日本刑事訴訟法第六十條，此外如法國、西班牙及多數瑞士之邦亦屬之，參照林山田著，刑事法論叢（一）第二八八頁）。

三、就刑事訴訟之實務運作言，不宜使檢察官有羈押權

（一）檢察官應受行政權指揮，不宜賦予長期拘束人民身體之權按檢察官之職權主要在於實施犯罪偵查、提起公訴、實行公訴、協助自訴、擔當自訴及指揮刑事裁判之執行（法院組織法第六十條），亦即檢察官代表國家行使刑事追訴權；此不同於以審判民事、刑事及其他法律規定訴訟案件為職權之法院法官。且憲法第八十條規定，法官依據法律獨立審判，不受任何干涉，與檢察官行使職權時，須受所屬檢察署檢察長以及最高法院檢察署檢察總長之指揮監督（法院組織法第六十三條），亦屬殊異。如果使具有行政官性質之檢察官亦有羈押權，將違反憲法第八條之精神。

（二）檢察官為刑事訴訟之當事人，使其有對於同為當事人之被告有羈押權，有違武器平等之訴訟基本要求檢察官為刑事訴訟中之原告，與具有犯罪嫌疑之被告，同屬訴訟程序中之當事人（刑事訴訟法第三條），且其地位與被告相對峙。基於我國刑事訴訟法採當事人平等主義，欲求發現事實之真相，自應賦與原、被告以同等之地位，使能互盡其攻擊防禦之能事，而原、被告於訴訟上之地位權利義務，亦應對等無異（參褚劍鴻著，刑事訴訟法論上冊，七十四年四月增訂三版，台灣商務印書館發行，第一一頁）。惟推究檢察官以主動偵查犯罪為其職責，對

於具有犯罪嫌疑之被告施行偵訊時，易生難於接受被告否認或申辯之態度（參照黃東熊著，刑事訴訟法研究，七十年四月初版，自版，第一一頁），因此，原、被告訴訟地位之平等，應非僅止於審判階段方予注意，在審判前之偵查階段，亦應同為要求。而身為原告之檢察官若得自主的羈押被告，長期拘束被告自由，將無異使檢察官在偵查階段即具有遠較被告優勢之地位，則於偵查中處於不利地位之被告，其基於憲法第八條所明定人身自由之基本人權因此將難獲保障，而所謂當事人平等主義則早於偵查階段已遭扭曲，對於真實發現所生之不利影響，縱於法院審判階段堅持原、被告當事人公平之地位，亦可能徒然淪為形式而已。

肆、結論

綜上所述，無論自憲法第八條保障人身自由之意旨、歷次立憲沿革、提審法之相關規定、檢察官所屬組織之性質、法院組織法關於檢察官職權之規定、刑事訴訟法當事人平等主義之原則或先進民主國家之潮流觀之，檢察官顯非憲法第八條所指之法院，而是憲法、提審法及法院組織法等所謂法院以外之機關。故其於逮捕被告後，本應於二十四小時內移送該管法院審問，法院亦得基於被拘禁人或他人之聲請，於二十四小時內向逮捕被拘禁人之檢察官提審被拘禁人。現行刑事訴訟法第一百零二條第三項準用同法第七十一條第四項、第一百二十一條第一項之規定，賦與檢察官得於偵查中簽名押票羈押刑事被告之權，且得將之羈押長達二月（刑事訴訟法第一百零八條第一項），該規定顯有牴觸憲法第八條之疑義，而構成提審法第一條規定所稱之「非法拘禁」。爰依大法官會議解釋釋字第三七一號聲請解釋，並宣告刑事訴訟法該等條文無效，以維護人民身體自由之基本人權。

伍、關於文件之名稱及件數：

- 一、附件一：本提審案聲請人洪錫欽律師聲請狀影本。
- 二、附件二：楊幼炯著，近代中國立法史，增訂本，第一三〇、一三一、一三二、一三三、一四四、一四五、四二八、四二九、四三〇、四三一、四三二、四三四頁影本。
- 三、附件三：司法院印行，德意志聯邦共和國法院組織法，七十一年十一月版，第一、六〇頁影本。
- 四、附件四：法務部七十六年度研究選輯，第一至二九頁。

聲請人 台灣台中地方法院刑事第一庭
法官 高思大

中 華 民 國 八 十 四 年 八 月 二 十 五 日