

刑  
民  
行政訴訟

事  
事

釋  
身  
聲  
請

狀

案 號

106 年度 ~~原訴~~ 字第 60 號 承辦股別

訴訟標的  
金額或價額

新台幣 萬 千 百 十 元

稱 謂

姓名或名稱

依序填寫：國民身分證號碼或營利事業統一編號、性別、出生年月日、職業、住居所、就業處所、公務所、事務所或營業所、郵遞區號、電話、傳真、電子郵件位址、指定送達代收人及其送達處所。

聲請人  
兩  
受判決人

賴瑞祥

身分證字號(營利事業統一編號)：

性別：男/女 生日： 職業：

住：

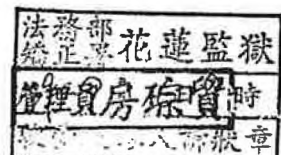
郵遞區號： 電話：

傳真：

電子郵件位址：

送達代收人：

送達處所：



--	--	--

茲依司法院大法官審理案件法第5條第1項第2款及第8條第1項規定，聲請解釋憲法事：

壹、聲請解釋憲法之目的：

一、本於憲法第8條及第16條所保障之人身自由及訴訟權，刑事被告應享有依正當法律程序之原則，受法院公平審判之權利，於訴訟上尤應保障其享有充分之防禦權（司法院釋字第654号及第761号解釋參照）包含對證人之對質、詰問之權利（司法院釋字第384号、第581号及第636号解釋參照）。本案確定終局判決所適用之法律刑事訴訟法第159條之3第3款規定：「被告以外之人於審判中有下列情形之一，其於檢察事務處、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據：……三、滯留國外或所在不明而無法傳喚或傳喚不到者。」立法理由基於「……於審判程序中，發生事實，無從直接審理之原因時，仍不承認該陳述之證據適格，即有違背實體真實發現之訴訟目的。為補救採納傳喚法則，

實務上所可能發生延誤困難之問題，多參考日本刑事訴訟法第31條第1項第3款之立法例，增訂本條，於本條所列各款情形下，承認該等審判外之陳述，得採為證據。之立法目的，並考量：

(一) 對質詰問之主要目的，在於證明被告所據真偽，以證明實體事實（刑事訴訟法第66條之詰問規定立法理由參照）。被告有對質詰問之權利，無疑利奪被告辯明其所據真偽之權利，有違憲法保障法律程序原則之要求，嚴重侵害被告訴訟上之防禦權，實已牴觸憲法第8條及第16條人身自由及訴訟權保障之基本權益！

(二) 為貫徹無罪推定原則，檢察官對於被告之犯罪事實，應負實質舉證責任（91年4月30日最高法院91年度第4次刑事庭會議決議參照）。是檢察官本應負實質舉證責任及義務，此與無罪推定原則相呼應。余等規定偏向，著重於檢察官遭遇困難（證人無法傳喚或傳喚不到），內容許該等被告行使對質詰問之審判外陳述作為證據



不同降低或減輕檢察官舉證責任，卻以  
被告應受憲法保障之對質詰問權作陪審，顯  
與憲法無罪推定原則之旨意相悖，並嚴重  
侵害被告之訴訟防禦權！

(三)為落實當事人進行主義之精神，審判程序之  
進行應由當事人扮演積極主動之角色。而以  
當事人間之攻擊防禦為主軸。因此有關證  
人詰問之次序、方法、限制、內容，均為審判  
程序進行之最核心部分。因而刑事訴訟法  
於第166條修正增訂「交互詰問」之制度。  
明定先由一方為「主詰問」，次由他方為「反詰  
問」，再由先前一方為「覆主詰問」，再次由他方  
為「覆反詰問」，交叉為之以求公平。今條規定  
以「無法傳喚」或「傳喚不到」並以該等審  
判外之陳述經證明具有可信之特別情況為要  
件，作為容許該等審判外未經被告對質詰  
問辯明真偽之陳述可為證據之限制。無  
疑刑偵檢察官或警方已於審判外先行詰問

證人，取得不利於被告之供述後，卻私奪被告行使「反詰問」之權利，只許檢察官進行攻擊，而不許被告進行防禦。檢察官擁有國家資源在後盾，被告於訴訟上本為弱勢，在武器不對等之情形下，還一味地開放檢察官攻擊，限制被告防禦，嚴重違反憲法實質正當法律程序原則之要求，嚴重侵害被告應受憲法第8條及第16條人身自由及訴訟權保障之基本權利！

(四) 法律規定以「所在不明而無法傳喚或傳喚不到者」、「經證明具有可信之特別情況」等情形，作為該未經被告對質證明之審判外供詞可為證據之要件，並未考量該證人之所以無法傳喚或傳喚不到之責任之歸屬；而所謂具有可信之特別情況亦僅證明該審判外供詞非出於不當外力干擾，並未區別證人與被告間有無利害關係（如被告人所指之目的以被告受刑事訴追

若明知、販毒品罪指證他人為毒品來源因而破獲可減輕或免除刑罰，其證明非出於不備外力干擾，此項費內在關係而為供狀係屬二事，尚難推測證人本身之動機為陳述之情形，是以系爭規定未予區分上述情狀，概以准予採為證據使用，洵有比例原則有違！

貳、疑義之性質與經過及涉及之憲法條文：

一、聲請人賴瑞祥因涉及販賣第一、二級毒品罪，經檢察官提起公訴，台灣花蓮地方法院以106年度原訴字第31號刑事判決，販賣第一級毒品1罪判處有期徒刑1年；販賣第一級毒品7罪各判處有期徒刑3至4年不等之刑期，並定應執行有期徒刑10年。聲請人僅就販賣第一級毒品部分提起上訴，台灣高等法院花蓮分院106年度原上訴字第60號刑事判決以上訴無理由，判決上訴駁回（見證一），嗣經最高法院107年度台上字第4468號刑事判決以聲請人上訴不合法，予以駁回確定（見證二）。是本件聲請案，應以前開台灣高等法院花蓮分院刑事判決為確



定終局判決。

一、本案緣因警方對聲請人依法執行通訊監察，查得如確定終局判決(下稱系爭判決)附表二所示聲請人為證人張冊怡之通話內容(見證一附表二)。聲請人辯稱：我沒有賣海洛因，也沒有在施用海洛因。本件是張冊怡打電話給我，她問我有沒有海洛因的門路，我知道有一個藥頭，就把藥頭的電話給張冊怡，叫她自己去聯絡交易，並未與張冊怡交易毒品。(見證一第4頁)；對此，證人(張冊怡)於警詢固然指稱：「是2017/1/6下午12:08:28這通電話連續對話到2017/1/6下午12:54:30這通電話，當時我跟他通完最後一通電話2017年1月6日12時54分30秒後他已經快到我(家，賴瑞祥當時騎機車到我(家，花蓮縣飛路(巷)對面的鐵工廠路旁，當時我是跟他說購買新台幣(下同)5000元的海洛因，但我身只有1800元，他說沒關係，博語，及檢察官偵訊時指稱：「附表二編號1之通訊監察譯文要張



被告買毒品，我們約在106年1月6日下午12時54分  
30秒見面，在花蓮縣 鄉 路 考的家，  
被告是騎乘機車來的，我用1800元向他買1個月  
重量不謀之海洛因，一手交錢、一手交貨，有完成  
交易。等語(見證-第一頁)。惟通訊監察譯文  
聲請人於證人張冊怡之通話如下：「張冊怡稱  
：現在...可是我身上只有18張，呵呵呵...」  
「喂，你有2個嗎？你先幫我，你借我，你先借  
我呵...」、「因為，你有辦法？你有路嗎？」  
(見證-附表二)。就通訊監察譯文而言，證人  
張冊怡係詢問聲請人有關海洛因的門路，  
因其身上只有1800元，不足200元，還向聲請人  
借200元。此向聲請人所稱張冊怡問我有没有  
海洛因的門路，聲請人係認爲其自行  
交易之辯解並無不符，且無證人張冊怡所指  
其身上只有1800元，聲請人說「沒關係」，此部分  
對証即情節！是證人張冊怡指涉有通訊  
監察譯文之內容仍有爭點尚待釐清！聲請人

聲請傳喚證人張冊怡到庭對質詰問，客觀上而言，誠有其必要。然證人張冊怡因案著台灣花蓮地方法院、台灣花蓮地方法檢察署通緝，致系爭判決之法院傳喚未到。系爭判決所以刑事訴訟法第159條之3第3款規定據為證人張冊怡警詢陳述具有證據能力之依據。因而駁回聲請人之聲請，維持一審判決有罪之認定。

三、司法院大法官釋字第585號解釋闡釋：「憲法第16條保障人民之訴訟權，就刑事被告而言，包含其在訴訟上應享有充分之防禦權。刑事被告詰問證人之權利，即屬該等權利之一，且屬憲法第8條第1項規定『非由法庭依法定程序不得審問處罰』之正當法律程序所保障之權利。為確保被告對證人之詰問權，證人於審判中，應依法定程序，到場具結陳述，並接受被告之詰問，其陳述始得作為被告定罪之判斷依據。業已因案被告詰問證人之權利，係屬憲法第8條及第16條保障之基本權利。聲請人認為系爭規定業已牴觸上開憲法保

## 障之基本權利！

參、聲請解釋憲法之理由、立場及見解：

一、憲法第16條規定人民有訴訟之權，就刑事審判以之被告而言，應使其在對審制度下，依當事人對等原則，享有充分之防禦權，俾受公平審判之保障（司法院釋字第396號、第482號解釋參照）。刑事被告對證人有詰問之權，亦係該等權利之一（司法院釋字第384號、482號及第636號解釋參照）。刑事被告享有此項權利，不論於英美法系或大陸法系國家，其刑事審判制度，不論係採當事人進行模式或職權進行模式，皆有規定（如美國憲法增補條款第6條，日本憲法第37條第5項，日本刑事訴訟法第304條，德國刑事訴訟法第39條）。西元1950年11月4日簽署、1953年9月3日生效之歐洲人權及基本保障公約（European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms）第6條第3項第4款及聯合國於1966年12月16日通過、1976年3月23日生效之公民及政治權利



國際公約 (International Covenant on Civil and Political Rights) 第十四條第一項第五款，亦有規定：凡受刑事控訴者，均享有詰問對其不利之證人的最低限度保障。是見刑事被告享有詰問證人之權利，乃普世固有之基本人權。在我國憲法上，不但為第十五條之訴訟基本權所保障，且為第八條第一項規定「非由法院依法定程序不得審問處罰」，對人身自由所保障之正當法律程序之一種權利（司法院釋字第384號解釋參照）。被告詰問證人之權利係訴訟上之防禦權，又為憲法正當法律程序所保障之權利。此等憲法上權利之制度性保障，有助於公平審判（司法院釋字第411號、第412號、第413號解釋參照）。所謂「公平審判」，指諸刑事訴訟法第166條之修正理由：「為落實當事人進行主義之精神，審判程序之進行應由當事人扮演積極主動之角色，而以當事人間之攻擊、防禦為主軸，因此有關證人、鑑定人詰問之次序、方法、限制、內容，均為審判程序進行之最核心部分。」、「交互詰問制度設



訴之主要目的，在辯明供詞證據之真偽，以發見實體之真實，而由當事人一方聲請傳喚之證人，鑑定人，此皆對於該證據最為關切及瞭解，自應先由該當事人、代理人或辯護人為主詰問，次由他造之當事人、代理人或辯護人反詰問……交叉為之以不公平，準此見，在當事人之一造對證人已行主詰問之情形下，他造之當事人自有反詰問之權利，始為公平！否則，其所踐行之訴訟程序，自難謂為與法律程序原則相符，無待贅言！是以在被告被剝奪反詰問權利之情形下，該等已行主詰問之證人供詞自不得採為證據，方為公平！此為公平審判之基本要求及當然解釋。在審判中之詰問尚須如此，遑論警方或檢察官已於審判外先行詰問證人之情形。證人警詢或偵查中筆錄，無疑係警方或檢察官於審判外詰問證人所得之不利於被告之供詞，形式上已如同警方或檢察官先行「主詰問」，基於公平審判及適當法律程序原則之要求，自應保障一次被告「反詰問」之權利。證

於警詢或偵查中所為不利於被告之供詞，如為警或檢察官於審判外先行詰問所取得，檢察官以之提出法院作為被告之罪之證明，祇由檢察官所提出，衡情酌理，檢察官自應負起被告得以行使對質詰問權之責任。基於無罪推定原則，被告無自證其罪之責任及義務，該證人審判外供詞證據係檢察官所提出，該證人無法傳喚或傳喚不到，為什麼要叫被告承擔此項不利益。提出證據推翻無罪之推定證明被告有罪，本係檢察官之責任，藉證困難並非被告的責任，法律規定以補救證證困難，即容許剝奪被告應受憲法保障之對質詰問權，用以降低或減輕檢察官舉證之責任及義務，剝奪被告之防禦方便檢察官之攻擊！檢察官已經攻擊，還限制被告不得防禦！進而容許此項尚未行使訴訟防禦權、未聲明廢卷（未聲明重開庭）之供詞為判決之證據，豈謂符合憲法正當法律程序原則之要求，亦允公平審判之旨相違背，從而牴觸憲法第8條及第16條人身自由及訴訟

權保障之基本權利，實為無疑義！

二、其次，爭規定所謂「經證明具有可信之特別情況」，可否替代交叉詰問？從比較法觀察，1980年聯邦最高法院於 Ohio v. Roberts 案作出判決（參照 Ohio v. Roberts 案，448 U.S. 56 (1980)），認為法外之陳述（out-of-court statements），如其具有充分之「可信性標記」（an adequate "indicia of reliability"），得以推斷出可信性，該證據可歸入於傳聞法則根深蒂固的例外（where the evidences falls "within a firmly rooted hearsay exception"）。亦即如具備「特定之可信性擔保」（particularized guarantees of trustworthiness），則具有證據容許性。因此，在具有可信性之情況下，得例外不給予被告詰問之機會。惟2004年美國聯邦最高法院於 Crawford v. Washington 案之判決，改變前判解釋，認為前開判決所採之可信性標記，不足以替代交叉詰問（an adequate substitute for



cross-examination), 亦即基於對質詢問條款 (Confrontation clause), 原則上應給予被告對於證人之法庭外供詞, 有面對面 (face-face) 之對質詰問機會 (刑事被告有證人面對面的權利, 為憲法所保障的基本人權, 目的在維持審判程序的公平, 及發現事實。--- 美國聯邦最高法院認為, 一般人比較會在人的背後, 捏造事實誣蔑他人, 比較不會當著人的面前如此, 因此使證人與被告面對面, --- 此權利能達到幫助發現真實的目的。參照王水鵬, 刑事被告的憲法權利, 台北: 作者發行, 1999年3月, 頁149-150。值得思考 (司法院釋字第187號解釋協同意見書參照)。而爭規定所謂「具有可信之特別情況」, 我國法院實務上多以裁判指陳是否出於供詞之真意, 有無違法取供情事之信用性而言 (最高法院99年台上字第69號判決) 是此所謂「具有可信之特別情況」旨在擔保自由須出於自由意志。惟司法院釋字第187號解釋



解釋：「...實質正當之法律程序，兼指實體法之程序法規定之內容，就實體法而言，如須遵守罪刑法定主義；就程序法而言，...自由須出於自由意志，犯罪事實應依證據認定，同一行為不得重複處罰，當事人有向證人對質或詰問證人之權利...」。由此可知，自由須出於自由意志，被告有向證人對質詰問之權利，係屬二種不同之權利保障。證人審判外陳述係出於自由意志，被告仍有向證人對質詰問，辯明供詞真偽之權利，兩者層次不同，不容混淆。是以「具有可信之特別情況」並不能替代被告之對質詰問權。說明：再者，是「具有可信之特別情況」係屬「信用性」之證據能力要件，而非「憑信性」之證據證明；而交互詰問之目的，在以檢驗及確保供詞證據之憑信性（最高法院94年度台上字第3898號判決意旨參照）。縱具信用性，未具有「憑信性」，兩者意涵不同，不容混淆。與「具有可信之特別情況」當然不能替代被告之對質詰問。

問權，毫無疑義！中之，證人於警詢之陳述縱使未受不當外力干擾而具信用性，這樣的條件的證人於審判中接受檢察官或法官詰問之情形並無不同。是證人於審判外所證明具有可信之特別情況下所為之供詞，至多也只是等同於審判中經檢察官或法官詰問，基於憲法正當法律程序原則之要求，基於公平審判之權利，自不得剝奪被告此項反詰問之權利。是以證人未到庭接受被告對質反詰問，其於前審判中或審判外經檢察官或警方詰問所取得之供詞，自不得採為判決之依據。爭規定以「具有可信之特別情況」之信用性要件，率爾替代（容許剝奪）被告之對質詰問權，顯已侵害被告受憲法第8條人身自由權保障之基本權利及第16條訴訟權保障之公平審判之權利，實屬無疑義！

三、爭規定以「所在不明而無法傳喚或傳喚不到」作為傳聞證據例外取得證據效力之一種情形，限制被告對質詰問的權利。並未考量毒品案件之證人，多半具有共犯之關係，不知其本身亦有犯罪。

今法院將被告羈押，而未對共犯證人為必要之強制處分措施，致人必亡，依國民之情義言，當然認為責任在於法院或檢察官，自不可能認為責任在被告羈押的被告身上。共犯證人因此所在不明而無法傳喚或傳喚不利，此責任不應歸於國家承擔。是系爭規定不問證人所在不明而無法傳喚之原因及責任在於法院，還是被告？一概剝奪被告對實質刑之權利（一概容許該審判外陳述具有證據能力，致使所在不明責任原因應歸於法院之情況），仍在被告特別犧牲，顯然逾越必要之程度，而與憲法比例原則有違，附此敘明：

肆、證據或文件及件數：

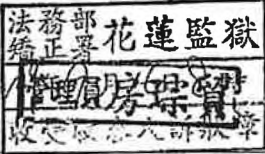
- 一、證一：台灣高等法院花蓮分院106年度偵字第60號刑事判決影本乙份。
- 二、證二：最高法院107年度台字第468號刑事判決影本乙份。

謹 狀




司法處	公鑒

證物名稱  
及件數



中華民國 109 年 9 月 16 日

具狀人 賴瑞祥

簽名蓋章

撰狀人 賴瑞祥

簽名蓋章

亞喬紙品

