

陳○扁釋憲聲請書

為就法院組織法第 5 條與「臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點」違反法定法官原則，以及「審前羈押制度」與「重罪羈押制度」牴觸無罪推定原則及比例原則等事項，聲請解釋憲法並請求作成暫時處分事：

壹、聲請解釋憲法之目的

為請求鈞院作成如下聲明之解釋：

一、請求宣告以下法規牴觸憲法無效或不再援用：

- (一) 法院組織法第 5 條、第 78 條、第 79 條及第 81 條。
- (二) 地方法院及其分院處務規程第 4 條第 2 項。
- (三) 「臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點」第 10 點及第 43 點等規定。
- (四) 刑事訴訟法第 101 條第 1 項第 3 款及第 403 條第 1 項。

二、請求作成如下內容之暫時處分：

- (一) 請求命臺灣臺北地方法院由蔡守訓、吳定亞及徐千惠三位法官組成之合議庭停止審理 97 年度金矚重訴字第 1 號案件。
- (二) 請求命臺灣臺北地方法院將 97 年度金矚重訴字第 1 號案件依該院民國 97 年 12 月 12 日「公開抽籤方式」所定之分案結果進行審理。
- (三) 請求命臺灣臺北地方法院立即停止羈押聲請人即被告陳○扁。

貳、疑義或爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文

一、疑義或爭議之性質與經過

(一) 爭議之經過

聲請人之配偶吳○珍及聲請人於擔任總統期間之部屬馬○成、林○訓、陳○慧等四人因聲請人擔任中華民國第 10、11 任總統使用國務機要費案件，經臺灣臺北地方法院檢察署偵查後，於民國 95 年 11 月 3 日起訴在案（95 年偵字第 23708 號案件），並由臺灣臺北地方法院（以下簡稱臺北地院）審理當中（北院錦刑團 95 囑重訴字第 4 號案）。另外，最高法院檢察署特別偵查組（以下簡稱特偵組）在聲請人於民國 97 年 5 月 20 日卸任總統職務之際，立刻將聲請人限制出境（海），並次傳訊。聲請人既無逃亡事實，亦遵期應訊，況且所謂「國務機要費」案件起訴至聲請人卸任時已經超過一年半，已無串證之可能。竟濫用刑事訴訟法之羈押手段，以「押人取供」模式，將聲請人聲押，而臺北地院亦罔顧人權保障之職責，竟准將聲請人羈押，民國 97 年 12 月 12 日特偵組將聲請人起訴後（案號為 97 年度特偵字第 3 號、第 12 號、第 13 號、第 14 號、第 15 號、第 17 號、第 18 號、第 19 號、第 22 號、第 23 號、第 24 號、第 25 號），案件移審給臺北地院。經該院以「公開抽籤方式」由「衛股」抽中，案號分為「97 年度金矚重訴字第 1 號」。

就是否應繼續羈押聲請人部分，承辦法官作成「陳○扁應限制住居於臺北市○○路○段○○巷○號○樓之○，並限制出境、出海，且應『遵期到庭，不得挾群眾不到庭』」之裁定（民國 97 年 12 月 13 日 97 年度金矚重訴字第 1 號，參見附件 1），將聲請人無保釋放。特偵組不服，提出抗告，原裁定由臺灣高等法院（以下簡稱高院）於民國 97 年 12 月 13 日以 97 年度抗字第 1347 號裁定（參見附件 2）撤銷發回臺北地院。地院遂於民國 97 年 12 月 18 日再度作成「陳○扁應限制住居於臺北市○○路○段○○巷○號○○樓之○，並限制出境及出海，且應遵守下列事項：『一、應遵期到庭，不得挾群眾力量影響審判順利進行；二、不得對本案證人、鑑定人、辦理本案偵查、審判之公務員或其配偶、直系血親、三親等內之旁系血親、二親等內之旁系姻親、家長、家屬之身體或財產實施危害或恐嚇行為』」之裁定（民國 97 年 12 月 18 日 97 年度金矚重訴字第 1 號，參見附件 3）。特偵組屈服政治壓力，再提出抗告。高院又於民國 97 年 12 月 28 日以 97 年度抗字第 1369 號裁定（參見附件 4）撤銷發回臺北地院。在此期間，臺北地院因衛股法官所屬之合議庭二度裁定聲請人「無保釋放」後，旋即以「行政干預司法」之手段，無視本案

已經經過「衛股」法官所屬之合議庭已經審理兩次之事實，以所謂「後案併前案原則」，由五位庭長會議決議，命令將「97年度金矚重訴字第1號」案件，移併予審理前述國務機要費案之蔡守訓、吳定亞及徐千惠三位法官組成之審判庭審理。再經蔡守訓等組成之審判庭以聲請人涉及重罪，以及有逃亡之虞為由，將聲請人羈押。聲請人不服，依法提起抗告，經高院以98年1月7日98年度抗字第7號裁定駁回（參見附件5）確定，不得再抗告。

（二）爭議之性質

由前述爭議經過之說明可知，本件聲請所涉及之憲法爭議如下：

1. 法院組織法第5條、第81條以及臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點第10點及第43點等規定已抵觸憲法第8條所定「正當法律程序」、以及同法第16條與第80條所定之「審判獨立原則」及「法定法官原則」。
2. 刑事訴訟法第101條第1項第3款將「重罪」作為單獨之羈押要件，顯已違反憲法之無罪推定原則及第23條之比例原則。
3. 「審前羈押制度」違反憲法第8條人身自由保障及無罪推定原則。
4. 刑事訴訟法第403條第1項賦予檢察官案

件繫屬於法院後，檢察官仍享有抗告權，違反「武器平等原則」。

（三）涉及之憲法條文

涉及之憲法條文包括憲法第 7 條、第 8 條、第 16 條、第 23 條、第 80 條及第 81 條等。

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解。

一、聲請解釋憲法之理由

本件聲請解釋憲法之主要理由在於聲請人受憲法第 8 條所保障之人身自由及受同法第 16 條所保障之訴訟權受到檢察機關及法院等國家公權力機關之違憲侵害。查「憲法第十六條保障人民訴訟權，係指人民於其權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利（本院釋字第四一八號解釋參照）。基於有權利即有救濟之原則，人民權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會，此乃訴訟權保障之核心內容（本院釋字第三九六號、第五七四號解釋參照），不得因身分之不同而予以剝奪（本院釋字第二四三號、第二六六號、第二九八號、第三二三號、第三八二號、第四三〇號、第四六二號解釋參照）」、「司法院大法官依據憲法獨立行使憲法解釋及憲法審判權，為確保其解釋或裁判結果實效性之保全制度，乃司法權核心機能之一，不因憲法解釋、審判或民事、刑事、行政訴訟之審判而異。如因系爭

憲法疑義或爭議狀態之持續、爭議法令之適用或原因案件裁判之執行，可能對人民基本權利、憲法基本原則或其他重大公益造成不可回復或難以回復之重大損害，而對損害之防止事實上具急迫必要性，且別無其他手段可資防免時，即得權衡作成暫時處分之利益與不作成暫時處分之不利益，並於利益顯然大於不利益時，依聲請人之聲請，於本案解釋前作成暫時處分以定暫時狀態。」鈞院釋字第 653 號解釋理由書及第 599 號解釋分別載有明文。又「人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有抵觸憲法之疑義者。」司法院大法官審理案件法（以下簡稱審理案件法）第 5 條第 1 項第 2 款亦有明定。由前述爭議經過中可知，聲請人之人身自由及訴訟權因檢察機關及法院受到外部政治力干預而遭受違憲限制，聲請人於窮盡法律救濟手段之後，仍無法獲得合憲之權利救濟，爰依照前開審理案件法規定，聲請解釋憲法及請求作成暫時處分，以維護個人之基本權，合先說明。

二、聲請人對本案所持之立場與見解

（一）法院組織法第 5 條、第 81 條及臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點第 10 點及第 43 點等規定抵觸憲法第 8 條所定之「正當法律程序」、第 16 條及第 80 條所定之「審判獨立原則」及「法定法官原則」。

憲法第八十條規定法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉，明文揭示法官從事審判僅受法律之拘束，不受其他任何形式之干涉；法官之身分或職位不因審判之結果而受影響；法官唯本良知，依據法律獨立行使審判職權。審判獨立乃自由民主憲政秩序權力分立與制衡之重要原則，為實現審判獨立，司法機關應有其自主性；本於司法自主性，最高司法機關就審理事項並有發布規則之權；又基於保障人民有依法定程序提起訴訟，受充分而有效公平審判之權利，以維護人民之司法受益權，最高司法機關自有司法行政監督之權限。司法自主性與司法行政監督權之行使，均應以維護審判獨立為目標，因是最高司法機關於達成上述司法行政監督之目的範圍內，雖得發布命令，但不得違反首揭審判獨立之原則。最高司法機關依司法自主性發布之上開規則，得就審理程序有關之細節性、技術性事項為規定；本於司法行政監督權而發布之命令，除司法行政事務外，提供相關法令、有權解釋之資料或司法實務上之見解，作為所屬司法機關人員執行職務之依據，亦屬法之所許。惟各該命令之內容不得牴觸法律，非有法律具體明確之授權亦不得對人民自由權利增加法律所無之限制；若有涉及審判上之法律

見解者，法官於審判案件時，並不受其拘束，業經本院釋字第216號解釋在案。司法院本司法行政監督權之行使所發布之各注意事項及實施要點等，亦不得有違審判獨立之原則。…」鈞院釋字第530號解釋著有明文。

依此解釋可知，司法行政機關雖得發布司法行政命令，但不得影響或干預審判獨立。憲法第80條等所保障之審判獨立，不只是要求狹義的個案「審判獨立」而已，而是要求訴訟過程整體免於「非本質干預（sachfremder Eingriff）」，包括從司法個案形式繫屬於法院開始，到判決宣示的過程。（參見李惠宗，憲法要義，元照出版，2003，頁560）其中，「法定法官原則（Grundsatz des gesetzlichen Richters；Das Recht auf den gesetzlichen Richter）」即為維護審判獨立之重要原則，亦為人民享有司法授益權之前提。其目的在於避免司法行政「以操縱由何人審判的方式來操縱審判結果」，這也是常見的干預審判方式。此一原則要求：何等案件由何位法官承辦之問題，必須事先以抽象的、一般的法律明定，不能等待具體的個案發生後才委諸個別處理，否則，司法行政只要控制少數的法官，再令其承辦重要敏感案件，則法官獨立性原則也成空談。（參見林鈺雄，刑事訴訟

法〈上冊〉—總論，2003年三版，頁99)

關於此項原則，中華民國憲法雖未如德國聯邦基本法第101條第1項第2句定有明文，惟從憲法第8條、第16條、第80條及第81條等有關法治國原則、正當法律程序、人民訴訟權保障及審判獨立與法官身分保障等規定亦可導出。德國聯邦憲法法院再三表示，基本法第101條第1項第2句之規定，係為防止透過操縱裁判機關而對司法進行非本質干預之危險，尤其，在個案中經由選擇承辦法官而達成影響裁判結果，無論從何觀點而言，皆屬「操縱(Manipulation)」。(BverfGE4, 412/414, 416 ; 6, 45/50 f. ; 17, 294/298 ; 18, 344/351 f. ; 19, 52/59 f. ; 20, 336/344 ; 21, 139/145 ; 另請參閱Christian Gloria, Die Verwicklung des Richters auf den gesetzlichen Richter im Prozeß, NJW1989, S. 445 ff.)此項原則為法治國原則中法安定性(Rechtssicherheit)及客觀要求(Objectivitätsgebot)之具體化，與人民之訴訟權保障具有密切關聯。(Jarass/Pieroth, GG, Art. 101, 2. Aufl., München 1999, C. H. Beck, Rn. 1.)保障任何人，包括本國人或外國人皆享有合憲的法院程序。其權利主體包括任何訴訟程序之一造，

作為當事人或類似法律地位而參與者，包括法人（含外國法人）、無基本權能力之公法人（若依相關訴訟法具有當事人能力時）、抽象規範審查程序之聲請人，或訴訟程序直接涉及者。（Michael Sachs < Hrsg. > Grundgesetz Kommentar, Art.101, 2. Aufl., München 1999, C. H. Beck, Rn. 3.）參照德國聯邦基本法第101條第1項第2句之規定可知，「法定法官」是等同於基本權之權利，也是客觀的憲法原則，係法院組織之基本規範。此條規範包含兩個面向，在程序上須依法規定，在實體上有依法之法官。而法院的「事務分配計畫（Geschäftsverteilungsplan）」即是法定法官原則的具體化。在此，「管轄（Zuständigkeit）」為核心概念，法院於進行事務分配時，不得以行政手段形成「移動式管轄（bewegliche Zuständigkeit）」，導致行政有介入之空間。（Christoph Sowada, Dergesetzliche Richter im Strafverfahren, Berlin2002, de Gruyter, S. 466ff.）因此，刑事訴訟法或法院組織法中必須儘可能明確規範法官的事務、土地等等管轄規定及事務分配規則。在法定法官原則之下，案件由何人承辦是依法決定，司法行政機關並無將具體刑事案件指

定給特定法官承辦的權限。

關於我國法院之事務分配，規定於法院組織法及相關之司法行政命令當中。「各級法院及分院與各級法院及分院檢察署之處務規程，分別由司法院與法務部定之。」¹「各級法院及分院於每年度終結前，由院長、庭長、法官舉行會議，按照本法、處務規程及其他法令規定，預定次年度司法事務之分配及代理次序辦理民、刑事訴訟及其他特殊專業類型案件之法官，其年度司法事務分配辦法，由司法院另定之。第一項會議並應預定次年度關於合議審判時法官之配置。」²「事務分配、代理次序及合議審判時法官之配置，經預定後，因案件或法官增減或他項事故，有變更之必要時，得由院長徵詢有關庭長、法官意見後定之。」³法院組織法第 78 條、第 79 條及第 81 條分別定有明文。基此，司法院定有「各級法院法官辦理民刑事及特殊專業類型案件年度司法事務分配辦法」（以下簡稱司法事務分配辦法）及「地方法院及其分院處務規程」（以下簡稱法院處務規程）。根據法院處務規程第 23 條規定，「民刑案件，應依民刑事事件編號計數分案報結實施要點及事務分配之規定，分配各法官辦理。」⁴各級法院並依此訂有民刑案件分案要點等事務分配規則。但是，法院處務規程第 4 條第

2 項卻規定：「年終會議後，因案件或法官增減或他項事故，有變更前項決定之必要時，得由院長徵詢有關庭長、法官意見後決定之。」以抽象概括之「他項事故」作為得變更事務分配計畫之理由；而且，法院組織法第 5 條第 1 項又規定：「法官審判訴訟案件，其事務分配及代理次序，雖有未合本法所定者，審判仍屬有效。」顯然賦予司法行政在無明確標準之前提下得介入審判之空間，業已抵觸法定法官原則。

再者，刑事訴訟法第 6 條規定：「數同級法院管轄之案件相牽連者，得合併由其中一法院管轄。前項情形，如各案件已繫屬於數法院者，經各該法院之同意，得以裁定將其案件移送一法院合併審判之。有不同意者，由共同之直接上級法院裁定之。不同級法院管轄之案件相牽連者，得合併由其上級法院管轄。已繫屬於下級法院者，其上級法院得以裁定命其移送上級法院合併審判…。」依此，相牽連案件固得合併由一法官合併審判之，惟其程序均須以裁定移併或由直接上級法院裁定由何人承辦。換言之，「法定法官」之變更，依此刑事訴訟法之規定，合併審判之程序，須有法律規定之明確標準，並須以司法裁定程序作移併，而非法官間之簽呈或行政會議之決定得予擅自變更。

聲請人以為，「法定法官原則」，乃落實審判獨立，並維繫憲法第十六條所保障人民之訴訟權，非依正當法律程序，不得剝奪。而此原則不僅適用於土地管轄之分配，更適用於法院事務之分配。蓋「管轄規定維護法定法官原則的功能，事實上已經不如事務分配重要。縱使完全依照規定確定具體個案的管轄法院，如果該管轄法院的事務分配任由司法行政指定，則操縱特定案件予特定法官的情形仍難免除。因此，偏頗的事務分配比違法的管轄更具破壞法定法官原則的威力。」(參見林鈺雄，前揭書，頁99)。故，「原則上，刑事審判庭之組織，如同法院管轄，皆受法定法官原則之限制，不容刑事法院恣意變更而影響被告權益。」依該原則，刑事案件必須依預先確立之抽象標準，公平分配於法官審理。雖然我國法院組織法對於(狹義)法院組織之管轄事件範圍及程序並無直接規定，但審判庭之構成，必須如同案件管轄般，於分案時，即須確定，且須依抽象且明確之標準決定，不能任由法院於收案後，再依其意思決定。」(參見何賴傑，刑事法院組織不合法之程序瑕疵—最高法院八十九年度台上字第一八七七號判決評釋—，臺灣本土法學31期，2002年2月，頁95/97)

臺北地院依其所訂刑事庭分案要點第

10 點及第 43 點等規定，由庭長會議將本案移由蔡守訓等三位法官所組成之合議庭審理，顯已牴觸憲法第 8 條所定之「正當法律程序」、第 80 條所定之「審判獨立原則」及「法定法官原則」。何況，若有併案之必要者，則一開始何必不逕併案予蔡守訓等三位法官審理，卻於「公開隨機抽籤」分案由「衛股」所屬合議庭審理，並於兩次將聲請人無保釋放後，屈服於政治勢力之干預，而以庭長會議方式變更管轄法官，形成基於行政決定之「移動式管轄」，破壞審判獨立原則，明顯構成司法行政干預審判之「操縱」行為，違反法定法官原則。故聲請人繫屬於臺北地院之案件，若由蔡守訓等三位法官組成之合議庭繼續審理，將來作成之判決亦構成刑事訴訟法第 379 條第 1 款法院組織不合法之判決當然違背法令。

況且，依照前述刑事庭分案要點第 5 點規定：「數人共犯一罪，經多次起訴（含自訴），先後繫屬本院者，分由最初受理且尚未審結之法官辦理；但繫屬在後之案件係重大社會矚目者，依第三十八條抽分。」聲請人被起訴之案件，係卸任元首受到司法追訴之重大案件，故於分案當時因屬重大社會矚目之案件，故依但書規定，以公開抽籤分案，案號編為 97 年度金矚重訴字第 1 號。此案

既於民國 97 年 12 月 12 日業經臺北地院以公開抽籤方式分案，由衛股組成審判庭，於分案時，本案審判庭之組成業已確定，嗣後自不能任意變更。雖然併案制度有維護訴訟經濟及避免判決歧異之考量，但維護訴訟經濟及避免判決歧異都只是程序層面之考量，自不能以此為由就犧牲掉憲法位階之法官獨立原則及法定法官原則。況且，退萬步言，縱認併案制度有維護訴訟經濟及避免判決歧異之意義，然併案制度涉及憲法第 16 條人民訴訟權之保障，根據憲法第 23 條規定，不僅要符合法律保留原則，亦須遵守比例原則。然而，該刑事庭分案要點第 10 點竟規定：「刑事訴訟法第七條所定相牽連案件，業已分由數法官辦理而有合併審理之必要者，由各受理法官協商併辦並簽請院長核准；不能協商時，由後案承辦法官簽請審核小組議決之。」此併案標準，除違反法律保留原則，欠缺抽象且明確之法定標準外，任由司法行政之人為因素來決定如何併案，而非依抽象且明確之標準決定審判庭之構成，該分案要點第 10 點顯已完全違背憲法第 80 條規定之審判獨立原則及法定法官原則。

基上所述，法院組織法第 5 條、第 81 條及前述臺北地院之羈押裁定及高院駁回抗告裁定所依據之臺灣臺北地方法院刑事庭

分案要點第 10 點及第 43 點等規定，顯已抵觸憲法第 8 條所定之「正當法律程序」、第 23 條所定之法律保留原則、第 80 條所定之「審判獨立原則」及「法定法官原則」等。

(二)「審前羈押制度」抵觸法治國原則所保障之「無罪推定原則」及武器平等原則

「羈押係拘束刑事被告身體自由，並將其收押於一定處所之強制處分，此一保全程序旨在確保訴訟程序順利進行，使國家刑罰權得以實現。羈押刑事被告，限制其人身自由，將使其與家庭、社會及職業生活隔離，非特予其心理上造成嚴重打擊，對其名譽、信用等人格權之影響亦甚重大，係干預人身自由最大之強制處分，自僅能以之為保全程序之最後手段，允宜慎重從事，其非確已具備法定要件且認有必要者，當不可率然為之（本院釋字第三九二號解釋參照）。刑事被告受羈押後，為達成羈押之目的及維持羈押處所秩序之必要，其人身自由及因人身自由受限制而影響之其他憲法所保障之權利，固然因而依法受有限制，惟於此範圍之外，基於無罪推定原則，受羈押被告之憲法權利之保障與一般人民所得享有者，原則上並無不同。是執行羈押機關對受羈押被告所為之決定，如涉及限制其憲法所保障之權利者，仍須符合憲法第二十三條之規定。」鈞院釋字

第 653 號解釋著有明文。羈押是明顯牴觸無罪推定原則，對於未受有罪判決確定者的自由剝奪。然而，我國刑事訴訟實務，長期以來，濫用此項權力作為「押人取供」之手段，引起諸多非難（參見楊雲驊，我國羈押實務與人權保障，臺灣法學雜誌主辦「偵查中羈押制度與人權保障實務研討會」論文，民國 97 年 12 月 26 日）。如鈞院前述解釋所言，羈押係干預人身自由最大之強制處分，自僅能以之為保全程序之最後手段，允宜慎重從事，其非確已具備法定要件且認有必要者，當不可率然為之。程序法上，如不能證明被告有故意或過失造成他人法益受害，即不能為被告有罪之認定，此即無罪推定原則（*Unschuldvermutung* / *Presumption of Innocence*）（參見鈞院釋字第 582 號解釋許玉秀大法官協同意見書）。

我國刑事訴訟法第 93 條規定，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二十四小時內，敘明羈押之理由，聲請該管法院羈押之。被告經法官訊問後，認為犯罪嫌疑重大，而有第 101 條第 1 項各款所列情形之一，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者，得羈押之。依目前之制度設計，被告因受拘提或逮捕到場時，完全處於檢察官主導之偵查程序當中，

何來「武器平等」？檢察官向法院聲押被告時，基於「偵查不公開原則」，被告及其辯護人無法知悉案情全貌，如何有效行使受到憲法所保障之辯護權？依同法第 101 條第 3 項規定，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。此項規定實乃具文，蓋從檢察官向法院聲押至法院決定，只有短短數小時時間，被告及其辯護人如何準備及聲請調查證據？檢察官及被告同為訴訟程序當事人，卻完全處於「訴訟資訊不對稱」狀態，不僅牴觸「武器平等原則」，亦剝奪人民之「公平程序（Recht auf „fairen“ Verfahren）請求權」。

（三）以「重罪」為獨立之羈押理由牴觸憲法第 23 條之比例原則及無罪推定原則

再者，刑事訴訟法第 101 條第 1 項第 3 款規定，將「重罪」為獨立之羈押理由。依此，被告經法官訊問後，認為犯罪嫌疑重大，而有「所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪者」之情形，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者，得羈押之。此項規定明顯違背羈押作為「保全程序」之性質，既明顯牴觸憲法第 23 條之比例原則，亦違反「無罪推定原則」。就比例原則而言，「重罪羈押」制度，日本刑事訴訟法第 60 條第 1 項羈押要件當中並無此種規定，其羈

押要件限於：「1. 被告無固定住居所；2. 具有充足之相當理由，懷疑被告有隱滅罪證之虞時；3. 被告逃亡或具有充足之相當理由，懷疑被告有逃亡之虞時。」德國聯邦刑事訴訟法第 112 條第 3 項雖定有重罪羈押規定，但是，限於「謀殺、殺人、種族謀殺、重傷罪、特別重大之縱火罪、致人於死之縱火罪、爆裂物爆炸所致損害或組成恐怖組織」等要件，換言之，以暴力犯罪而導致公共安全，且有羈押必要者為限（Boujong, in:Pfeiffer 〈Hrsg.〉），Strafprozessordnung § 112, Karlsruher Kommentar, 5. Aufl., 2003, C. H. Beck, Rn. 39-42)。而且，德國學說普遍認為，單以重罪為由通常尚不足以構成羈押原因，而必須輔以其他羈押原因。（參見楊雲驊，前揭文）反觀我國，以法官或檢察官主觀認定或起訴之罪名為據，即可以重罪為由加以羈押，顯已牴觸羈押為「最後手段」之本質及憲法所定比例原則中侵害最小性之要求。

就無罪推定原則而言，不僅禁止對於未判決有罪確定之被告科以刑罰，亦禁止僅憑犯罪嫌犯就施予被告類似刑罰之措施。（參見林山田，刑事程序法，2004 年 5 版，頁 302；許澤天，羈押事由—德國法的比較，臺灣法學雜誌主辦「偵查中羈押制度與人權保

障實務研討會」論文，民國 97 年 12 月 26 日)，而「重罪羈押」制度就是類似刑罰之措施。

(四) 繫屬於法院之刑事案件，若檢察官有抗告權，則違反武器平等原則

從憲法權力分立原則而言，檢察機關係行使具有行政權性質之犯罪偵查權，而刑事審判權則依憲法第 78 條規定劃歸司法權。而繫屬於法院之刑事案件，其審判中之羈押權屬於法院之職權範圍，為審判程序之保全方式，檢察官於審判中並無羈押之發動權。蓋抗告制度為司法救濟程序，屬於人民訴訟權之一環。人民對於羈押裁定之抗告係為維護其人身自由；檢察官為國家代表，並非基本權主體，自無抗告權可言。若許檢察官抗告，不僅抵觸憲法中之權力分立原則，逾越刑事訴訟法上針對羈押權之權限分配，亦抵觸法治國原則所保障之「武器平等原則」，與憲法保障訴訟權之意旨未合。就此，最高法院 96 年度台抗字第 593 號裁定曾明白表示：「刑事訴訟法關於被告之羈押，分為偵查中之被告（或犯罪嫌疑人）及審判中之被告，前者應經由檢察官聲請，法院始得為羈押與否之裁定，不得逕依職權為之；後者則賦予法院本於職權以決定是否為羈押之裁定。…至於案件經起訴後，已移由法院審理，有無

羈押被告之必要，應由法院依職權決定，刑事訴訟法並無檢察官得於審判中聲請羈押被告之明文，縱為聲請，亦僅在於促使法院依職權發動而已。檢察官於審判中既無聲請羈押被告之權，倘提出聲請，除法院亦認有羈押之必要，無庸再為無益之駁回者外，應認其聲請為不合法。」故，關於審判中羈押及相關處分關係者，由於羈押權在審判中專屬於法院，既無檢察官得以聲請之問題，在審判中所為羈押相關處分者，均屬於法院與被告間之雙向關係，並非涉及檢察官之三向關係，故審判中關於羈押及相關替代性處分的決定，得為抗告之抗告權人，應僅為受強制處分之關係人，並不及於檢察官，故檢察官並非適格之抗告權人。（參見柯耀程，具保停押之抗告不適格問題—臺灣高等法院九十四年度抗字第二八七、二九五、三一三、三六一號裁定評釋—，月旦法學雜誌 125 期，2005 年 10 月，頁 214/225）在檢察官無聲請羈押權之前提下，審判中是否容許檢察官一再對法院所為之裁定，無限制地提起救濟，仍有檢討之餘地。（參見黃朝義，刑事訴訟法，2007 年增補 1 版，第 193 頁）

刑事訴訟法第 403 條第 1 項固規定：「當事人對於法院之裁定有不服者，除有特別規定外，得抗告於直接上級法院。」然得抗告

之人，係指「受裁定之人」而言，此由同條第2項：「證人、鑑定人、通譯及其他非當事人受裁定者，亦得抗告。」之意旨自明。如前所述，「蓋檢察官在案件進入審判程序之後，其角色已由代表國家之偵查者，轉變成為訴訟當事人，這樣的角色轉變，使得原本偵查程序中，得為羈押聲請的權限，也連帶發生轉變。倘若檢察官仍得於審判中聲押被告，無異是承認當事人之一方得聲押另一方之當事人，此時當事人對等關係將無以維持。（參見柯耀程，前揭文，頁214/217、218）。基此，聲請人繫屬於臺北地院之案件，檢察官藉由抗告迫使法院羈押被告，顯已變相承認檢察官在審判中具有聲請羈押被告的權力，顯已牴觸前述之權力分立原則與武器平等原則。從而，臺灣高等法院二次撤銷原裁定，並發回原裁定法院更為裁定，亦屬無效之裁定，不生撤銷原裁定之效力。

肆、作成暫時處分之急迫性及必要性

按「司法院大法官依據憲法獨立行使憲法解釋及憲法審判權，為確保其解釋或裁判結果實效性之保全制度，乃司法權核心機能之一，不因憲法解釋、審判或民事、刑事、行政訴訟之審判而異。如因系爭憲法疑義或爭議狀態之持續、爭議法令之適用或原因案件裁判之執行，可能對人民基本權利、憲法基本原則或其他重大公益造成不可回復或難以回復之重大損害，而對損害之防

止事實上具急迫必要性，且別無其他手段可資防免時，即得權衡作成暫時處分之利益與不作成暫時處分之不利益，並於利益顯然大於不利益時，依聲請人之聲請，於本案解釋前作成暫時處分以定暫時狀態。…」鈞院釋字第 599 號解釋中業已闡釋綦詳。聲請人受違憲違法羈押，人身自由及訴訟權遭受持續侵害中，故請鈞院大法官發揮「憲法維護者」之角色與功能，立即作成如聲請之暫時處分，以維護人權，其理由如下：

一、系爭憲法疑義或爭議狀態之持續可能對憲法基本原則或其他重大公益造成不可回復或難以回復之重大損害

「凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，國家機關所依據之程序，須依法律規定，其內容更須實質正當，並符合憲法第二十三條所定相關之條件，方符憲法第八條保障人身自由之意旨，迭經本院解釋在案。」「人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提，憲法第八條第一項規定所稱『法定程序』，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，除須有法律之依據外，尚須分別踐行必要之司法程序或其他正當法律程序，始得為之。」「羈押係拘束刑事被告身體自由，並將其收押於一定處所之強制處分，此一保全程序旨在確保訴訟程序順利進行，使國家刑罰權得以實現。羈押刑事被告，限制其人身自由，將使其與家庭、社會及職業生活隔離，非特予其心理上造成嚴重打擊，對其名譽、

信用等人格權之影響亦甚重大，係干預人身自由最大之強制處分，自僅能以之為保全程序之最後手段，允宜慎重從事，其非確已具備法定要件且認有必要者，當不可率然為之（本院釋字第三九二號解釋參照）。」鈞院釋字第 523 號、第 588 號及第 653 號等解釋再三強調。

依此等解釋可知，人身自由為人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提。羈押刑事被告，不僅限制其人身自由，也造成其與家庭、社會及職業生活隔離，對於心理上造成嚴重打擊，對其名譽、信用等人格權亦形成無法回復之侵害。聲請人曾經擔任國家元首，具有「對內肩負統率全國陸海空軍等重要職責，對外代表中華民國之特殊身分」，目前仍享有「卸任總統副總統禮遇條例」所定之保障，國家安全局提供二十四小時之安全維護，如今因為政治鬥爭因素成為被告，受到憲法或法律之保障反而不如一般人民。請問，馬○九先生因特別費案被起訴至判刑確定，國民黨籍之縣市首長被起訴至判刑確定，何人被羈押？聲請人所繫之 97 年度金矚重訴字第 1 號案件，在原來承審法官兩次無保釋放後，就因司法行政介入改為蔡守訓等三名法官審理，就予以羈押，請問事實情況有任何變化否？如前所述，臺北地院蔡守訓等三名法官之羈押裁定，不僅係屬「受到政治操縱」所組成，針對個別政治目標或人物所組成之「例外法院（Ausnahmegericht），中文或稱特殊刑堂比較貼切」，

完全無視「法定法官原則」而執意作成，而且，視鈞院釋字第 384 號、第 392 號、第 639 號及第 653 號等歷來解釋如無物，根本不考慮羈押具有最後手段性，是否有其他「替代手段」可能性，以羈押聲請人為主要目的。高院之有關抗告駁回裁定亦是如此情形，完全漠視司法維護人權之職責及憲法第 23 條比例原則之規定。如果司法自甘為政治之奴僕，正義的最後一道防線必定崩落，國家社會勢必陷入對立動亂，對於公益必定造成不可回復或難以回復之重大損害。

二、損害之防止確有急迫必要性，且無其他手段可資防免損害

如前所言，普通法院的法官基於政治意識型態的偏頗或無知，逐漸將臺灣推向撕裂對立的局面，此為聲請人基於卸任元首及歷史定位的高度所發的肺腑之言，不是恫嚇，亦非求情，純為典章制度的大是大非而已。況且，根據本案併案之時間點與併案標準，亦可發現本案之併案程序根本是對於特定媒體及政治黑手淫威下之屈服及妥協，倘若本案真有訴訟經濟及避免判決歧異之考量，為何臺北地院不在本案移審之初即協調併案，而是在經過近二星期之期間，且經過二次羈押庭審理後，才由臺北地院五位庭長密室協商，逕以 97 年度金矚重訴字第 1 號與蔡守訓該庭承辦的北院錦刑團 95 矚重訴字第 4 號案（國務機要費案），具有相牽連關係，而議決將其併由蔡守訓該庭一併審理？無視前者被

告之人數及案情均較國務機要費案複雜。臺北地院很顯然只是為了應付政治及媒體名嘴壓力，輕率以司法行政決定，介入審判，由少數行政司法高層密議，改變原有公開抽籤之客觀決定，思圖操控審判結果，為本案埋下日後政治衝突之火種，誠為司法之一大悲哀。

鈞院作為憲法最終解釋者，大法官作為憲法的守護者，一言一行皆將載於青史。要成為歷史典範，或成為獨裁幫兇，繫乎一念之間而已。若連卸任元首都無法獲得人權保障，淪為政治清算之犧牲品，人民有何寄託於司法？個人之自由不過歷史之片段，典章之維繫才是萬代之基礎。聲請人已遵守憲法，窮盡法律救濟之途徑。聲請人所繫屬之案件，在法院組成違反審判獨立原則及法定法官原則之情形下，仍執意於民國 98 年 1 月 19 日及 21 日開庭。為防止組成不合法之法院持續侵害聲請人之人身自由及訴訟權，以及繼續損害司法之基本原則及威信，由鈞院作成如聲請之暫時處分明顯有其急迫必要性，且捨此途徑已無其他手段可資防免損害。

三、本聲請案作成暫時處分之利益顯然大於不利益

本聲請案作成暫時處分，有以下之三大利益，顯然大於不利益：

- (一) 可保障人權，使受違憲羈押之聲請人最基本之人身自由及訴訟權得以行使，實踐法治國中保障人民基本權之憲法要求。
- (二) 得維護審判獨立，避免司法行政或政治力量

得任意操縱司法，使其成為政治奴僕，憲法第 80 條等所定之司法制度方得繼續維繫。聲請人寄最後一絲希望於鈞院，不僅是維護個人自由的問題，而且是關乎人民對於司法信賴的最後關鍵。誠如智者所言，不僅法院在審判人民，「人民也在審判司法」（參見王兆鵬，人民也在審判司法，中國時報，民國 98 年 1 月 7 日 A14 版）。祈請鈞院發揮憲法守護者的道德勇氣，不要憂讒畏議。司法院不是修身養性之所，無為而治並非保護人權之態度。

（三）能減少社會及族群之對立，不要讓「臺灣人當總統」就注定要被清算的氛圍支配整個社會，形成嚴重撕裂衝突。特偵組及普通法院要羈押聲請人的原因，除濫用法律所賦予之權力，「押人取供」之外，最重要就是羞辱及清算聲請人，作為政治上殺雞儆猴而已，其目的昭然若揭。

伍、關係文件之名稱及件數：

附件一：臺灣臺北地方法院民國 97 年 12 月 13 日 97 年度金矚重訴字第 1 號裁定。

附件二：臺灣高等法院民國 97 年 12 月 13 日 97 年度抗字第 1347 號裁定。

附件三：臺灣臺北地方法院民國 97 年 12 月 18 日 97 年度金矚重訴字第 1 號裁定。

附件四：臺灣高等法院民國 97 年 12 月 28 日 97 年度抗

字第 1369 號裁定。

附件五：臺灣高等法院民國 98 年 1 月 7 日 98 年度抗字第 7 號裁定。

綜上所述，為保障人權、維護審判獨立及避免社會及族群之對立，敬請鈞院秉持作為憲法守護者之道德勇氣，堅持司法的最後防線，發揮定紛止爭之功能，作成如聲請之解釋內容，以符憲政體制。

謹 狀

司 法 院

聲請人：陳○扁

中 華 民 國 9 8 年 1 月 1 5 日

釋憲聲請補充理由書

組織法第 5 條及「臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點」違反法定法官原則與正當法律程序原則，以及「重罪羈押制度」抵觸無罪推定原則、法律明確性原則及比例原則等事項，聲請解釋憲法並請求作成暫時處分事，提出補充理由如下：

壹、臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點違憲無效：

- 一、人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提，憲法第 8 條第 1 項規定所稱「法定程序」，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，除須有法律之依據外，尚須分別踐行必要之司法程序或其他正當法律程序，始得為之，迭經鈞院釋字第 585 號、第 636 號及第 639 號解釋在案。而人民於其權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利。基於有權利即有救濟之原則，人民

權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會，此乃憲法第 16 條訴訟權保障之核心內容，不得因身分之不同而予以剝奪，鈞院釋字第 653 號解釋等亦再三強調。依此等解釋可知，正當法律程序原則不僅是法治國原則之重要內涵，亦屬人民司法受益權之具體實踐，得據以防禦國家公權力之不法侵害。其中，「公平審判原則」乃正當法律程序原則之基本要素。人民請求法院救濟，是請求「有效的」救濟，不是徒具救濟形式而已。因此，職司人權保障之法院必須是公平之法院，依據公平之訴訟程序進行審判。為達到此種憲法要求，國家有根據以法定法官、法官獨立及法官中立為內容之法官保留原則、當事人對等原則、武器平等原則等建構公平審判程序之義務（參見鈞院釋字第 654 號解釋之許玉秀大法官協同意見書）。

二、又法院係職司審判（裁判）之機關，有廣狹兩義。狹義之法院乃指對具體案件由獨任或數人合議以實行審判事務，即行使審判權之機關，此即訴訟法上意義之法院；廣義之法院則指國家為裁判而設置之人及物之機關，此即組織法上意義之法院。就審判之訴訟程序而言，法院（狹義法院）實與法官同義，均係指行使審判權之機關，兩者原則上得予相互為替代之使用，鈞院釋字第 392 號及第 639 號等解釋之解釋理由書載有明文。而法院之組成，無論合議制或獨任制，必須依照法定法官原則為之，此

為司法獨立之重要內容。法定法官原則不僅「對外」用以對抗來自行政權或立法權之干預，「對內」更用以建構明確、排除任何干預審判之管轄秩序。依此，案件審理之事務分配規定必須「合法（rechtssatzmäßig）」、「一般抽象（abstrakt-generell）」及符合「法治國之明確性要求（rechtsstaatlichen Bestimmtheitserfordernissen）」（Vgl. C. Degenhart, in: Michael Sachs < Hrsg. >, Grundgesetz Kommentar, Art. 101, 2. Aufl., München 1999, C. H. Beck, Rn. 5.）。換言之，法官如何受理案件，須依法定抽象事務分配原則定之，且分配原則必須符合法律保留原則、法律明確性及授權明確性之要求。

三、「憲法第十六條所規定之訴訟權，係以人民於其權利遭受侵害時，得依正當法律程序請求法院救濟為其核心內容。而訴訟救濟應循之審級、程序及相關要件，則由立法機關衡量訴訟案件之種類、性質、訴訟政策目的，以及訴訟制度之功能等因素，以法律為正當合理之規定。」「人民自由及權利之限制，依憲法第二十三條規定，應以法律定之。其得由法律授權以命令為補充規定者，則授權之目的、內容及範圍應具體明確，始得據以發布命令。」鈞院釋字第 514 號、第 570 號及第 574 號解釋再三強調。依此，立法者負有以法律確定審理案件之法官之憲法義務，此為法定法官原則之首要內容，亦即，案件審理之事務分配規定首先必須遵守法律保留原則，

符合合法性之要求。蓋，法院審理案件之事務分配涉及人民受到何種法官、何位法官審判之重要事項，「法官擇定」乃正當法律程序原則之實踐及人民訴訟權之重要內容，其形成必須遵守憲法第 23 條規定，即必須具備法定原因、遵守法律保留原則與比例原則之要求。法院審理案件之事務分配若違背此項原則，即屬違憲。

本案中之「臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點」第 3 點規定：「重大社會矚目案件及被告在押經隨案移送案件，應隨到隨分；如遇電腦當機或下班時間應由值班法官先行訊問」、第 5 點規定：「數人共犯一罪，經多次起訴(含自訴)，先後繫屬本院者，分由最初受理且尚未審結之法官辦理；但繫屬在後之案件係重大社會矚目者，依第三十八點抽分。」第 38 點第 1 項復規定：「重大社會矚目案件獨立輪次以人工抽籤，並以各股(不含庭長、審判長)為單位，除請產假、婚假之結婚當日、喪假之出殯當日外，均參與抽籤。」在此所稱之「重大社會矚目案件」，依同要點第 39 點規定，則由審核小組決定，並負責抽籤。再者，同要點第 10 點又規定：「刑事訴訟法第七條所定相牽連案件，業已分由數法官辦理而有合併審理之必要者，由各受理法官協商併辦並簽請院長核准；不能協商時，由後案承辦法官簽請審核小組議決之。」此等規定，明顯違反法定法官原則及法律保留原則。

再者，此分案要點係由「臺灣臺北地方法院刑

事庭分案會議」決議施行，並無明確之法律授權，亦未對外公布，其性質為司法行政規則，臺灣臺北地方法院於 98 年 1 月 5 日之新聞稿中亦如此明白表示。聲請人係透過辯護律師依「政府資訊公開法」第 9 條等相關規定取得其內容。然而，「法官擇定」為人民訴訟權保障之重要事項，如鈞院釋字第 514 號、第 570 號及第 574 號解釋所再三強調者，就其標準、程序及救濟等重要內容，應由法律或由法律授權以法規命令為正當合理之規定。臺灣臺北地方法院以司法行政規則作為「法官擇定」之依據，業已違反法律保留原則。

四、如鈞院釋字第 530 號解釋所指出，「司法自主性與司法行政監督權之行使，均應以維護審判獨立為目標，因是最高司法機關於達成上述司法行政監督之目的範圍內，雖得發布命令，但不得違反首揭審判獨立之原則。」但是，依前述分案要點第 5 點、第 10 點及第 43 點等規定，「重大社會矚目案件」係由「審核小組」決定；「相牽連合併審理案件」由各受理法官協商併辦並簽請院長核准；不能協商時，由後案承辦法官簽請「審核小組」議決之。而審核小組，依照分案要點第 43 點第 1 項規定，係由刑事庭各庭長（含代庭長）組成，並以刑一庭庭長為召集人。無論係由「院長核准」，或是由「審核小組」決定，此等規定皆賦予司法行政進行「非本質干預」，業已抵觸憲法第 80 條所定之審判獨立原則。如聲請人於聲請書中所強調，臺灣臺北地方法院以「公

開抽籤方式」由「衛股」抽中，案號分為「97年度金矚重訴字第1號」後，經過該合議庭兩次作成裁定之後，卻以所謂「後案併前案原則」，由五位庭長會議決議，命令將「97年度金矚重訴字第1號」案件，移併予審理前述國務機要費案之蔡守訓、吳定亞及徐千惠三位法官組成之審判庭審理。再經蔡守訓等組成之審判庭以聲請人涉及重罪，以及有逃亡之虞為由，將聲請人羈押。任何有良知之法律人皆可明白看出，此為行政赤裸裸地干預司法的惡行，完全視憲法如無物。

貳、刑事訴訟法之重罪羈押制度違憲

刑事訴訟法第101條第1項第3款所規定之「重罪羈押」制度，乃屬違憲，除聲請書中所載理由之外，再補充如下：

一、違反無罪推定原則

「無罪推定原則」(Unschuldvermutung / Presumption of Innocence)為法治國原則之重要內涵，因人有自主能力，必然能控制自己之行為，故僅於因自己之故意或過失侵害他人法益時，方受處罰。刑事實體法之罪責原則(Dasmaterielle Schuldprinzip)，「無罪責不受罰」(nulla poena sine culpa; "keine Strafe ohne Schuld")原則，即為無罪推定原則之實踐。在刑事程序法上，如不能證明被告有故意或過失造成他人法益受害，即不能為被告有罪之認定，亦為無罪推定原則之內涵。故，無罪推定原則具有雙層涵義：首先，未有證據

證明被告曾有犯罪事實之前，推定被告為無辜，亦即沒有證據證明，不能認定犯罪，此即犯罪依證據認定之證據裁判原則；其次，證明被告有罪之證據，必須無合理可疑，否則，即應作有利被告之認定。（參見釋字第 582 號解釋許玉秀大法官之協同意見書）

刑事訴訟法第 101 條第 1 項第 3 款規定：「所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪者。」此項重罪羈押制度，完全是依照檢察官起訴之罪名而定，並賦予法官在「非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者」之情形下，即得羈押，根本與前述無罪推定原則背道而馳，受到政府機關與學者之嚴厲抨擊。監察院司法及獄政委員會於 98 年 4 月 15 日通過並公布由李復甸委員自動調查，沈美真委員協查有關「第一銀行押匯弊案」調查報告中指出：「本案被告柯○澤、林○治、張○隆於檢察官提起公訴後，被告等雖無逃亡或勾串共犯或證人之虞等延長羈押之理由，原審法院僅憑例稿登載被告有刑事訴訟法第七十六條第四款（即重罪羈押）情形，未說明有無羈押必要性，即延長羈押達八至十八次之多；且未妥善詳查相關證據，明確記載理由，即駁回被告之停止羈押之聲請，自有未恰且與現行有關羈押之國際人權法制未盡相符；另現行刑事訴訟法第一百零一條第一項第三款規定以重罪作為羈押條件，與羈押作為保全程序之性質有間，或有違反憲法第二十三條比例原則，侵害當事

人訴訟權之保障，斷傷無罪推定原則之嫌，與國際人權法制之時代潮流未盡相容。司法院允宜就本條法律所涉違憲疑義，自應詳加檢討改正。」(參閱調查報告第44頁；監察院網站http://www.cy.gov.tw/db2.asp?bar1=3&edoc_no=1)

此外，前中興大學校長黃東熊教授於今年4月11日中華學術文教基金會所舉辦之羈押制度研討會中強調，「現行羈押制度違反無罪推定原則，如被告不自白就會被收押，前總統陳○扁是最好的例子，其他綠營首長包括：前國安會秘書長邱○仁、嘉義縣長陳○文、雲林縣長蘇○芬等人都有類似遭遇。執政時不想司法改革，現在綠營已嘗苦果。」

「馬○九被檢察官侯寬仁修理（起訴）時，聲稱要改革司法，現在掌權就不一樣，他提醒國民黨當局，沒有政黨會永遠掌權，不要掌權就不改司法，如不趕快修改侵害人權的法律，『以後馬○九下台也有可能被收押』」；「與會法界人士呼籲司法院和法務部應儘速刪除刑事訴訟法第一○一條第一項第二款和第三款的『湮滅罪證』、『重罪』等羈押事由，並廢除刑事訴訟法第一○一條之一的『預防性羈押』規定，才能避免侵害人權」；警察大學教授黃炎東則從數據比較德國和台灣羈押原因，他說德國雖也有「湮滅罪證」、「重罪」等羈押事由，但兩者被法官裁准收押比例共約為三%，至於較不具爭議的羈押事由「逃亡」為九十七%，但台灣「湮滅罪證」

和「重罪」的裁押比率為四十七%，「預防性羈押」為二十四%，「逃亡」為二十九%，顯見羈押事由不當使用。（報導內容參閱 2009 年 4 月 12 日自由時報，
<http://www.libertytimes.com.tw/2009/new/apr/12/today-p2.htm>）。無論是李復甸委員或是黃東熊教授等，如果明瞭臺灣政治生態者皆知，其與聲請人之政治立場係完全相左，不可能聲援聲請人。但是，秉持著法律人保障人權的基本良知，他們也挺身而出，批評「重罪羈押」明顯牴觸無罪推定原則之違憲性。

二、違反法律明確性原則

「法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念或概括條款而為相應之規定。」¹又懲處處分之構成要件，法律以抽象概念表示者，其意義須非難以理解，且為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，方符法律明確性原則。²鈞院釋字第 432 號及第 491 號解釋已有明文。依此，立法者運用不確定法律概念或概括條款限制人民之基本權利時，必須符合「可理解性」、「可預見性」及「可審查性」之法律明確性要求。羈押制度涉及人身自由之嚴重限制，關於其要件自應遵守此項原則，並受鈞院之嚴格審查。然而，刑事訴訟法第 101 條第 1 項第 3 款

之重罪羈押規定，卻賦予法官得僅憑檢察官之起訴罪名，基於所謂「非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者」即可裁定羈押，欠缺明確標準，羈押與否僅憑法官一念之間。鈞院於釋字第 445 號解釋曾明白指出，集會遊行法第 11 條第 2 款規定：「有事實足認為有危害國家安全、社會秩序或公共利益之虞者」，第 3 款規定：「有危害生命、身體、自由或對財物造成重大損壞之虞者」，有欠具體明確。依此審查標準，則以「非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者」之構成要件，即得限制人身自由，顯然更乏具體明確，抵觸法律明確性之要求。以臺灣臺北地方法院於 98 年 2 月 26 日召開本人延押庭為例，聲請人及辯護人提出諸多羈押原因及必要性業已改變之答辯理由，地方法院之裁定卻未作任何說明，單以一句「本件原羈押原因及必要性均未改變」（詳參附件）就裁定延長羈押。這就是目前法官行使羈押權之具體事證。連聲請人擔任過國家元首都獲得法院如此對待，則監察院「第一銀行押匯弊案」調查報告中所指出的「流浪法庭 30 年」之侵害人權情形，毫不意外。懇請鈞院，作為「憲法守護者」，切勿讓此種違反法治國原則，嚴重侵害人身自由之制度繼續維持。

三、違反憲法上之比例原則

最後，如鈞院釋字第三九二號解釋中所強調者，羈押係拘束刑事被告身體自由，並將其收押於一定處所之強制處分，此一保全程序旨在確保訴訟

程序順利進行，使國家刑罰權得以實現。係為保全程序之最後手段，允宜慎重從事，其非確已具備法定要件且認有必要者，當不可率然為之。故羈押權之行使，必須符合憲法第 23 條比例原則之要求。支持重罪羈押制度者，經常援引德國聯邦刑事訴訟法第 112 條第 3 項規定為例。然而，此項以「重大犯罪行為 (Schwerkriminalität)」為由之羈押，根據德國聯邦憲法法院之解釋，必須與同條第 2 項之羈押理由連結適用，亦即，除法定「重大犯罪行為」之要件外，尚必須具有，若不羈押被告將有逃亡或使偵查工作難以進行之虞，並且符合比例原則之要求。換言之，「重大犯罪行為」不得成為單獨之羈押理由，否則不無抵觸法治國原則之嫌疑（參閱德國聯邦憲法法院 BVerfGE19, 342/Boujong, in:pfeifer <Hrsg. >），Strafprozessordnung § 112, Karlsruher Kommentar, 5. Aufl., 2003, C. H. Beck, Rn. 39；Claus Roxin, 吳麗琪譯，德國刑事訴訟法，三民書局，民國 87 年初版，頁 325）。

依照憲法第 23 條之比例原則規定，國家公權力之行使必須符合「適當性」、「必要性（侵害最小性）」及「狹義比例原則（利益均衡性）」之要求。然而，刑事訴訟法第 101 條第 1 項第 3 款之重罪羈押，屬於獨立之羈押理由，即使無逃亡、串供之情形，法官僅憑檢察官之起訴罪名及「非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者」之理由，即可羈押，不僅抵觸「保全處分」之本質，也完全欠缺「比例

原則」之要件設計，導致法院重罪羈押之不當使用（參見前述黃炎東教授之研討會發言），甚至於出現監察院有關「第一銀行押匯弊案」調查報告中所載：「原審法院僅憑例稿登載被告有刑事訴訟法第七十六條第四款（即重罪羈押）情形，未說明有無羈押必要性，即延長羈押達八至十八次之多」之嚴重侵害人權案例，明顯地違反憲法第 23 條之比例原則。

參、綜上所述，為保障人權、維護審判獨立、避免社會及族群之對立，敬請鈞院秉持作為憲法守護者之道德勇氣，勇於抗拒媒體之「輿論審判」及各種「政治壓力」，堅持司法的最後防線，發揮定紛止爭之功能，作成如聲請之解釋內容，以符憲政體制。

謹 狀

司 法 院

聲請人：陳○扁

中 華 民 國 9 8 年 4 月 2 0 日

（聲請書附件五）

臺灣高等法院刑事裁定

98 年度抗字第 7 號

抗 告 人

即 被 告 陳○扁

選任辯護人 鄭文龍 律師

鄭勝助 律師

石宜琳 律師

上列抗告人因羈押等案件，不服臺灣臺北地方法院中華民國

97年12月30日裁定（97年度金矚重訴字第1號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、原法院於民國（下同）97年12月29日經訊問被告陳○扁後，以被告陳○扁經原法院合議庭法官訊問後，否認犯罪。依檢察官起訴書所列之證據方法（詳如起訴書證據清單及待證事實部分之列載），堪認為被告涉犯貪污治罪條例第四條第一項第一款公務員侵占公有財物，第五條第一項第二款公務員利用職務上之機會詐取財物、刑法第二百十六條、第二百十條、第二百十七條公務員假藉職務上之權力、機會行使偽造私文書（國務機要費部分）、貪污治罪條例第五條第一項第三款公務員對於職務上行為收受賄賂（龍潭購地弊案部分）、修正前洗錢防制法第九條第一項、洗錢防制法第十一條第一項洗錢（洗錢部分）等罪嫌，犯罪嫌疑重大，所犯係無期徒刑或最輕本刑十年、七年以上有期徒刑之罪，顯具刑事訴訟法第一百零一條第一項第三款之事由，且原法院認仍有事實足認被告有逃亡之虞，並有具體事實可認其於原法院審理時仍有事實足認其有湮滅、變造證據、勾串共犯或證人之虞，有刑事訴訟法第一百零一條第一項第一、二款之事由，若非予羈押，顯難進行後續之審判或將來之執行，客觀上仍具羈押之必要，自應予以羈押為由，而於同年月30日執行羈押；有刑事報到單、理由附件及羈押票各一紙在卷可稽（見原審97年度金矚重訴

字第 1 號卷第 53 頁、第 54 頁、第 207 頁)。

二、本件抗告意旨：如附件刑事抗告狀影本 (一)、(二)。

三、經查：

(一) 按「當事人對於法院之裁定有不服者，除有特別規定外，得抗告於直接上級法院。」刑事訴訟法第 403 條第 1 項定有明文；又同法第 3 條規定：「本法稱當事人者，謂檢察官、自訴人及被告。」就條文之規定，刑事訴訟法第 403 條第 1 項並無當事人受裁定者之限制，故當事人對於法院之裁定，均得提起抗告，並不以受有裁定者為限（參見陳樸生著刑事訴訟法實務重訂版第 544 頁）。又，刑事訴訟法第 414 條第 2 項（修正前舊法）所載之非當事人，固須受有裁定始得抗告，至當事人則因其與本案具有利害關係，依照同條第 1 項，對於法院所為之裁定有所不服，苟無特別規定，即屬有權抗告，並不以其本身所受之裁定為限（最高法院 23 年抗字第 415 號判例參照）。而司法院院字第 1289 號解釋更敘明：「審判中關於停止羈押之裁定，依刑事訴訟法第 414 條第 1 項、第 415 條第 1 款及第 3 條之規定，公訴案件中之檢察官，自得對之提起抗告，該裁定即應送達於檢察官。」本件被告前於偵查中經檢察官聲請羈押獲准，起訴後移由法院審理，原審法院經法官訊問後認無羈押必要，依刑事訴訟法第 101 條之 2 之規定，對被告為限制住居及出境、出海之職權裁定，檢察官既為本案被告貪污等案件起訴之

當事人，揆諸前揭說明，自有抗告權。抗告意旨所指：檢察官於審判中無聲請羈押被告之權限，更無對審判中停止羈押被告之裁定有抗告權；本件原裁定法院於 97 年 12 月 13 日關於停止羈押之裁定，於法院宣示後，即已確定，並已發生實質確定力，對各級法院即已發生拘束力；嗣縱經檢察官二次抗告，即屬不合法之抗告，亦屬無效之抗告，從而，臺灣高等法院二次撤銷原裁定，並發回原裁定法院更為裁定，亦屬無效之裁定，不生撤銷原裁定之效力乙節，並不足採。

(二) 憲法第 80 條規定：法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉。抗告意旨所指，為了維護法官獨立不受任何干涉，必須採行法定法官原則，固非無見。而本案前曾於 97 年 12 月 12 日經臺灣臺北地方法院以公開抽籤方式分「97 年度金矚重訴字第 1 號」案，由「衛股」抽中，組成審判庭；其後，承辦本案之法官及庭長，又於 97 年 12 月 25 日以「本庭承辦 97 年度金矚重訴字第 1 號案件，因該案與本院 95 年度矚重訴字第 4 號案件，有相牽連案件之關係；為其訴訟經濟，爰簽請本院審核小組議決是否依本院慣例後案併前案之方式，併予本院團股審理」為由，簽請核准併案；嗣由臺灣臺北地方法院陳興邦庭長等五位庭長議決「經審核小組於 97.12.25 晚間 8 時一致決議，依照本院前例，後案 97 年度金矚重訴字第 1 號全案併由 95 年度矚重訴字第 4 號案

件審理」等語，亦屬實情。然查：

1. 「臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點（97年8月19日修正，97年8月28日施行）」係針對尚未繫屬法院之將來可能受理案件，為概括、衡平、抽象之分案、併案規定，並不偏執或獨重於某一特定之法官，且無不明確之情形，則該項規定自不違反法定法官之原則。
2. 次依「臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點」第10點規定：「刑事訴訟法第七條所定相牽連案件，業已分由數法官辦理而有合併審理之必要者，由各受理法官協商併辦並簽請院長核准；不能協商時，由後案承辦法官簽請審核小組議決之。」第43點規定「本要點所稱審核小組，由刑事庭各庭長（含代庭長）組成，並以刑一庭庭長為召集人」；基此，審核小組係於後案之承辦法官簽請併案後，始有議決之權限。又觀諸前開規定，即相牽連案件概由前後案法官自行協商併辦，如不能協商，始由後案承辦法官簽請審核小組議決；並無當然大案不併入小案，專庭不併入普通庭之慣例。
3. 再查，本件原法院97年度金矚重訴字第1號案與95年度矚重訴字第4號案件，係數人共犯一罪，有相牽連案件之關係；而該二案之承辦法官曾協商由一股承辦，而未獲得一致結論，復有簽呈在卷可稽。則上揭案件於後案之承辦法官簽請審核小組議決後，由臺灣臺北地

方法院陳興邦庭長等五位庭長組成之審核小組議決「經審核小組於 97.12.25 晚間 8 時一致決議，依照本院前例，後案 97 年度金矚重訴字第 1 號全案併由 95 年度矚重訴字第 4 號案件審理」；乃係遵守既定之「臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點」所進行之程序，自難謂有何違反法定法官原則之可言。

4. 至於，抗告意旨所提及「刑事案件有下列情形之一者，不予輪分：(一) 分案時，裁判上一罪或一人犯數罪或數人共犯一罪或數罪之案件，其前案未審結者（包括已辯論終結而未宣判者），後案應分由前案合併審理。分案後，發現係裁判上一罪或一人犯數罪或數人共犯一罪或數罪之案件，其前案未審結者，後案之法官得儘速簽會前案之法官後報請院長核准，併前案辦理，前案法官停分同字號案件一件，後案法官補分同字號案件一件。但：1. 公、自訴案件，互不併案。2. 已分案後，後案被告人數多於前案時，不得簽請併案。3. 專庭案件不併入普通案件，普通案件得併入專庭案件。惟前後均屬專庭案件者，應優先分予分案時之專庭辦理」乙節，乃係規定在本院分案實施要點第 4 點。再觀諸「臺灣高等法院分案實施要點」第 1 點明示：「本院民刑事案件，除法律另有規定外，依本要點行之」；得見「臺灣高等法院分案實施要點」僅屬本院庭長、法官決議訂定，以

供本院內部分案遵守之行政作業規範，並不當然適用於本院所轄之各地方法院。抗告意旨執以指摘本件併案違反「已分案後，後案被告人數多於前案時，不得簽請併案」、「專庭案件不併入普通案件」之原則，應屬誤會。

(三) 按法院對被告執行羈押，本質上係為使訴訟程序得以順利進行，或為保全證據，或為保全對被告刑罰之執行，而對被告所實施剝奪人身自由之強制處分，是對被告有無羈押之必要，當由法院依職權斟酌上開事由為目的性之裁量。而刑事被告經法官訊問後，認為犯罪嫌疑重大，而有(一)逃亡或有事實足認為有逃亡之虞，或(二)有事實足認為有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞，或(三)所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪等情形之一者，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行，得羈押之，刑事訴訟法第101條第1項各款定有明文。又刑事被告經法官訊問後，有無刑事訴訟法第101條第1項各款所規定之情形，應否羈押，法院固應按訴訟進行之程度、卷證資料及其他一切情事斟酌之。然此畢竟非依證據認定犯罪事實之終局判決，而係在偵查或審判程序中為保全訴訟程序進行及判決確定後執行之手段，是羈押被告係以被告犯罪嫌疑是否重大、有無羈押事由及必要性為審酌之依據，且既稱「犯罪嫌疑」重大，自與有罪認定須達毫無懷疑之確信不同，故法院

僅須依本案卷證先就形式上觀察、衡量證據之價值，以憑斷被告之「犯罪嫌疑」是否重大。而被告執行羈押後，有無繼續羈押之必要，法院固得斟酌案情之輕重、訴訟進程序及其他一切情事，依職權而認定之（最高法院 46 年台抗字第 6 號判例參照）。經查：

1. 被告犯罪嫌疑重大：

犯罪嫌疑重大係指法院在決定羈押與否之時，以公訴人現時提出之證據具有表面可信之程度為已足，此係應否羈押被告之前提。本件被告經檢察官起訴共同違反貪污治罪條例第 4 條第 1 項第 1 款、第 5 條第 1 項第 2 款及刑法第 216 條、第 210 條、第 214 條、第 217 條（侵占國務機要費、詐領國務機要費部分）、貪污治罪條例第 5 條第 1 項第 3 款（龍潭購地弊案部分），以及修正前洗錢防制法第 9 條第 1 項等罪，核與公訴人所提證據清單之各項證據資料（詳如起訴書證據清單）相符，堪認被告犯罪嫌疑重大。

2. 被告有逃亡之虞：

被告在本案中，雖尚無經傳不到之情形，但被告是否遵期到庭，僅得作為判斷其有無逃亡之虞之考量因素之一，尚不得以之為判斷之唯一標準。經查：

- (1) 被告雖為卸任元首，享有國家安全局提供之隨扈護衛，然隨扈僅職司維護被告安全

之責，並無監管或強制被告行動之權。雖被告稱其行動公開透明，且均有隨扈跟隨，其無法支開隨扈，單獨行動，一舉一動均會經隨扈、司機報告國家安全局云云；並據國家安全局特勤小組人員於原審證稱：隨扈一定要跟隨，每天都會有行程表紀錄等語（見原審卷（二）第39頁）。然被告曾於97年7月24日、同年8月15日至特偵組應訊，該二日國家安全局特種勤務中心提出之重要工作日報表及警衛路線表（見本院97年抗字第1369號卷第27頁至第44頁），均無該行程護衛記載；且被告坦承曾前往苗栗法會及會見黃姓少年，亦未見國家安全局於前開報表有何登載。是被告及國家安全局特勤小組人員之前揭供述，尚核與既有事證不符，均難以採信。

- (2)依檢察官起訴之事實，被告及其家人共同將犯罪不法所得，以洗錢之方式，交叉轉匯至國外，以被告之妻舅吳○茂夫婦、妻吳○珍、子陳○中、媳黃○靚等至親名義開設帳戶藏匿，總金額高達10餘億元。而所謂「洗錢」即係為掩飾或隱匿因自己重大犯罪所得財物或財產上利益之行為，故行為人多以他人名義設立人頭帳戶以為匿飾，上開帳戶雖均非以被告名義開設，

然實係被告之不法所得，可供日後被告及其家人在國外使用。況且，迄今尚有 5 億 7 千餘萬元之鉅款未經查扣，自難謂被告無逃亡海外之動機及疑慮。

3. 被告有勾串證人之事實及湮滅、偽造、變造證據之虞：同案被告馬○成於檢察官偵查中供稱：(問：陳前總統在 97 年 11 月 11、12 日在臺灣臺北地方法院羈押庭審理時，供稱他根本不知道發票的事，是馬○成要我扛責任，說我知道使用他人發票是知情的我扛起來了，對於陳前總統的供述你有何意見？提示陳前總統 97 年 11 月 11、12 日於臺灣臺北地方法院羈押庭筆錄)這不是事實。…我要說的是從 95 年當時的查黑中心在調查的時候，我承他之命說了對我個人不利的話云云(見 97 年特偵字第 19 號卷第 78 頁)。參以：特偵組先後於被告住所搜索扣得之文件(見本院 97 年抗字第 1369 號卷第 83 頁至第 101 頁)，顯示國防部、法務部調查局洗錢防制中心、集保公司內部均有尚未曝光之人員，協助傳真與偵查內容相關之公文、資料，或洩漏特偵組檢察官欲查證之事項予被告。被告前與吳○珍曾指示林○訓、陳○慧篡改國務機要費使用狀況等資料；且經調查局長葉○茂將於公務上所獲知被告之子陳○中、媳黃○靚海外洗錢曝光情報洩漏於被告後，被告旋將原留存荷蘭銀行新加坡分行帳戶

內之美金 191 萬 8473.44 元，分四筆匯入吳○培所提供之帳戶內，並隨之結清銷戶；又指使吳○茂、陳○英會同杜○萍等人，將原藏匿於國泰世華銀行總行保管室之 7 億 4 千餘萬元之現金鉅款搬移他藏，檢方雖追回其中 1 億 7 千餘萬元查扣，然尚有至少 5 億 7 千萬餘元鉅款流向不明，有待追查。衡諸被告於獲悉洗錢情事遭查覺後，隨即設法湮滅事證之行為，得見被告對於曝光之贓款，有積極變造、湮滅證據之情事。

4. 被告所犯為無期徒刑或最輕本刑 5 年以上有期徒刑之罪：公訴人起訴被告涉犯之貪污治罪條例第 4 條第 1 項第 1 款、第 5 條第 1 項第 2 款、第 3 款罪嫌部分，乃法定本刑分別係無期徒刑或最輕本刑 10 年、7 年以上有期徒刑之重罪，核與刑事訴訟法第 101 條第 1 項第 3 款規定之事由相符。

(四) 綜上各節相互勾稽，原法院以：審酌被告為卸任總統，一言一行，均影響社會深遠，而本案涉及被告至親家人及其親信部屬，且涉犯之罪罪責嚴重，被告為求自保，前即一再攻擊司法，掩蓋其涉案重嫌，此觀被告之前於原法院 95 年度矚重訴字第 4 號案件審理中，即不顧在任總統之高度及尊崇，為延滯訴訟進行、掩飾犯罪，竟將顯非國家機密之原法院 95 年度矚重訴字第 4 號案件部分卷證，核定為國家機密之絕對機密（嗣經註

銷在案)，且要求原法院返還卷證予被告（亦經原法院裁定駁回聲請），足認本案被告若非予羈押，顯難進行後續之審判或將來之執行，尤以被告有湮滅、變造證據、勾串共犯或證人之虞，顯然無法以具保或限制住居之方式取代羈押之執行。既無法以逕命具保、責付或限制住居之方式代之，原法院兼衡人權保障及公益目的之考量，認客觀上仍具羈押被告之必要，自應予以羈押。經核尚無不當，亦無抗告人所指違背適合性、最小干預暨相當比例性等原則。

（五）抗告意旨所指其餘各節，或須在爾後本案實體審理程序中另為釐清；然細究其內容尚不足影響上揭被告應予羈押之認定，本院爰不一一予以指駁，附此敘明。

（六）綜上所述，本件抗告為無理由，應予駁回。

四、據上論結，應依刑事訴訟法第 412 條，裁定如主文。

中 華 民 國 9 8 年 1 月 7 日

（本件聲請書其餘附件略）