

## 釋憲聲請書

聲請人 理律法律事務所

代表人 陳長文

代理人 李念祖律師

宋耀明律師

吳至格律師

### 壹、聲請解釋憲法之目的

按搜索扣押律師與當事人間秘密通訊之檔案，非法院依其裁量所得准許之事項。台灣高等法院 100 年度偵抗字第 633 號確定裁定所適用之刑事訴訟法第 122 條第 2 項有關搜索、第 133 條有關扣押，暨通訊保障及監察法第 5 條有關監聽等規定，於無事實足認律師構成犯罪時，在侵害釋字 654 號解釋所揭櫫之不受干擾之辯護權，及刑法第 316 條所欲維護並賴以建立當事人與律師間特殊信賴關係之秘密溝通豁免權之範圍內，與憲法第 16 條保障人民訴訟權及憲法第 12 條保障之秘密通訊自由之規定有所牴觸，應不適用。聲請人得聲請再審。

### 貳、聲請解釋憲法之依據

按人民、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牴觸憲法之疑義者，得聲請解釋憲法，司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款定有明文。本件聲請人雖非自然人，亦非依法設立取得獨立法人格之團體，而為合夥事業組織，然若該組織因經營事業致其憲法上所保障之權利遭受不法侵害，與該組織參與成員之每位自然人權利遭受侵害並無二致，參照民事訴訟法第 40 條第 3 項之規定，非法人之團體，設有代表人或管理

1 人者，有當事人能力，准許非法人之團體得於民事訴訟程序中取得當事人  
2 能力並據以進行訴訟，其法理依據即係本諸保障人民權利之精神，避免因  
3 當事人資格認定問題，衍生民眾權利受損而求助無門之窘境。故於解釋前  
4 開司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款所訂「人民」之真意，即  
5 不應侷限於條文字面所指稱之自然人，而應包括合夥事業組織在內，始符  
6 憲法保障人民權利之本旨，否則若僅空言權利保障，而未賦予權利受侵害  
7 者之對應救濟之機會，該保障將不免流於空談。

8 參照 鈞院大法官釋字第 486 號解釋（附件 2 號）所揭示意旨，憲法  
9 上所保障之權利或法律上之利益受侵害者，其主體均得依法請求救濟，自  
10 然人及法人為權利義務之主體，固均為憲法保護之對象；惟為貫徹憲法對  
11 人格權及財產權之保障，非具有權利能力之「團體」，如有一定之名稱、  
12 組織而有自主意思，以其團體名稱對外為一定商業行為或從事事務有年，  
13 已有相當之知名度，為一般人所知悉或熟識，且有受保護之利益者，不論  
14 其是否從事公益，均為商標法保護之對象，而受憲法之保障。雖該號解釋  
15 所涉係商標法之相關規定而與本件聲請憲法解釋之法律條文有間，然基於  
16 「憲法上所保障之權利或法律上之利益受侵害者，其主體均得依法請求救  
17 濟」之法治國家基本理念，聲請人為一合夥事業法律事務所，代表人為陳  
18 長文律師(附件 3 號)，確屬司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款所  
19 定得聲請解釋憲法之主體無訛，先此敘明。

## 20 參、本件聲請憲法解釋事實經過暨所涉法律及憲法條文

### 21 一、本案事實經過

22 (一) 緣聲請人理律法律事務所於新竹市新竹科學工業園區工業東  
23 二路 1 號科技生活館 5 樓設有分所（以下簡稱「理律新竹分  
24 所」），臺灣士林地方法院於民國（下同）100 年 5 月 26 日  
25 核發搜索票，准許法務部調查局臺北市調查處於 100 年 5 月

1 30日上午7時起至100年5月30日下午6時止，進入理律新  
2 竹分所就違反證券交易法之處所、身體、物件、電磁紀錄等  
3 物進行搜索，並就相關事證為扣押，嗣法務部調查局臺北市  
4 調查處人員即於100年5月30日持前開搜索票，以執行100  
5 年聲搜字第000597號案件為由進入理律新竹分所執行搜索。  
6 調查處人員於執行搜索時翻閱、檢視與聲請搜索案由無關之  
7 其他理律新竹分所接受委任案件資料，以及理律新竹分所律  
8 師因執行業務所為紀錄、與委任人往來郵件等資料，並扣押  
9 理律新竹分所執行律師業務所製作、持有之電子郵件資料(附  
10 件4號)。調查處人員扣押理律新竹分所律師電腦中○○公  
11 司之相關電子郵件及自99年9月至12月長達四個月間聲請  
12 人與39位○○公司以外當事人委託案件往來之電子郵件，且  
13 執行扣押前並未先行檢視欲扣押之電子郵件是否與執行案由  
14 有關，亦不論該電子郵件往來之當事人是否為○○公司，違  
15 論並非以為(亦無任何理由且從未如此主張)已有任何律師涉  
16 及犯罪，乃竟將上述四個月期間內之所有電子郵件複製後逕  
17 為扣押。

18 (二)聲請人因認該核發搜索票之裁定業已違法且侵害憲法所保障  
19 權利，故於100年6月3日具狀提出抗告(附件5號)，然  
20 臺灣高等法院卻以100年度偵抗字第633號裁定(附件6號)  
21 駁回抗告。依刑事訴訟法第415條第1項前段之規定，因該  
22 裁定係屬依法不得再抗告之確定終局裁定，故聲請人業已窮  
23 盡審級救濟途徑仍無法獲得救濟。

24 (三)依前開審理案件法第5條第1項第2款規定，人民、法人或  
25 政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程

1 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  
2 牴觸憲法之疑義者，得聲請解釋憲法。參照 鈞院大法官釋  
3 字第 535 號及第 664 號解釋（附件 7 號），所謂裁判所適用  
4 之法律或命令，係指法令之違憲與否與該裁判有重要關聯性  
5 而言，且違憲審查之對象並不限於確定裁判所直接適用之法  
6 令，尚包含案件審理須援引為裁判基礎之法律，並與聲請人  
7 聲請釋憲之法律具有重要關聯性之規定。經查，上揭 100 年  
8 度偵抗字第 633 號裁定已表明系爭搜索票係依據刑事訴訟法  
9 第 122 條第 2 項、第 133 條之規定予以准許，且係依據檢警  
10 提供之「通訊監察譯文」始准予核發搜索，故通訊保障及監  
11 察法第 5 條有關監聽之規定，自亦屬系爭裁定所實質適用之  
12 法令，並與系爭裁定具有重要之關聯性，而得作為聲請釋憲  
13 之標的。

## 14 二、所涉法律及憲法條文

15 本件聲請憲法解釋所牽涉之法律規定，計為刑事訴訟法第 122 條第  
16 2 項有關搜索、第 133 條有關扣押，暨通訊保障及監察法第 5 條有  
17 關監聽等規定，非但侵害被告與辯護人（及當事人與律師間）之秘  
18 密溝通豁免權，徹底破壞辯護制度之設立精神與目的，使當事人對  
19 律師之陳述及所揭露之內容，成為對其自身不利之證據，造成「被  
20 告不自證己罪」原則實質遭受侵害，均與憲法第 16 條保障人民訴  
21 訟權之規定有所牴觸，故聲請人謹依 大院大法官審理案件法第 5  
22 條第 1 項第 2 款規定聲請解釋憲法。

## 23 肆、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

24 按憲法第 16 條規定人民有訴訟權，旨在確保人民有受公平審判之  
25 權利，依正當法律程序之要求，刑事被告應享有充分之防禦權及訴訟

1 上武器平等權，包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保障。按檢察官依刑事訴訟法所享有偵查不公開之權，基於訴訟權之武器平等要求，刑事被告除應享有受其辯護人協助之權利，亦須使其獲得確實有效之保護，始能發揮防禦權之功能。從而，刑事被告與辯護人亦應如檢察官之偵查不公開原則，能在不受干預下充分自由溝通，即所謂「律師與當事人之秘密溝通豁免權」（Attorney-Client Privilege），亦避免檢察官嘗試藉由搜索律師之工作財產作為蒐證的終南捷徑。「律師與當事人之秘密溝通豁免權」為辯護人協助被告行使防禦權之重要內涵，應受憲法之保障，任何法律欲加以限制者，均須合乎憲法第 23 條  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10 比例原則之規定，並應具體明確，方符憲法保障防禦權之本旨，而與  
11 憲法第 16 條保障訴訟權之規定無違，業經 鈞院大法官於釋字第 654  
12 號解釋闡述甚詳（附件 8 號）。然現行刑事訴訟法第 122 條第 2 項、  
13 第 133 條以及通訊保障及監察法第 5 條等相關規定，全然無視律師為  
14 協助被告行使防禦權而有與被告間不受干預下充分自由溝通之必要，  
15 對於律師與當事人間所有書信往來、訴訟資料、律師因執行業務所為  
16 摘記以及律師與當事人間討論案情之對話等資訊，准許司法人員因偵  
17 查犯罪之必要而得以全面進行監聽、搜索及扣押，完全剝奪律師與當  
18 事人間之秘密通訊特權，並將我國刑事訴訟法上辯護制度之精神破壞  
19 殆盡，顯然違反訴訟武器平等原則而欠缺正當理由，謹分論詳述如下：

20 一、刑事被告得受有效辯護之權利，乃憲法第 16 條明文保障之訴訟權：

21 憲法第 16 條規定人民有訴訟權，旨在確保人民有受公平審判之權  
22 利，依正當法律程序之要求，刑事被告應享有充分之防禦權，包  
23 括得選任信賴之辯護人，並在辯護人之有效協助下接受公平審  
24 判。刑事被告受辯護人協助之重要性，依學者見解，認為可由當  
25 事人對等、程序公平性及保護被告利益等面向予以分析（附件 9

1 號)，茲分述之：

2 (一) 當事人對等：

3 被告常不諳法律，且可能係初次被訴而進入法院，對於法庭  
4 環境與程序皆極為陌生。反之，檢察官具有豐富之法律知識，  
5 代表國家追訴犯罪，其不僅對於刑事訴訟程序之運作極為熟  
6 稔，更有相關國家行政機關協助，因此，被告應有受律師協  
7 助之權利，方能縮小被告與檢察官間有關蒐集證據之實力及  
8 法律專業之差距，平衡當事人間之極端不平等，以落實訴訟  
9 法上所謂「武器平等」之要求。

10 (二) 程序公平性

11 刑事訴訟法雖明文規定實施刑事訴訟程序之公務員，就該管  
12 案件，應對被告有利及不利之情形，一律注意，然法官及檢  
13 察官並非以保護被告利益為主要職責，其除應注意有利被告  
14 之事證外，對於不利被告之事證亦須加以調查，故倘無專門  
15 保護被告利益之法律專業人員協助被告應訴，實難期待檢察  
16 官或法官得以從被告立場出發，為其爭取最大訴訟利益，對  
17 不諳法律之被告而言，即有失程序上之公平性。

18 (三) 保護被告之利益

19 刑事審判之結果攸關被告之生命、自由、財產與名譽，被告  
20 面對繁複之審判程序，或有可能慌張、惶恐、不知所措而有  
21 不當之言行或錯誤之決定，以致受法院不利之事實認定；亦  
22 有可能因不知如何為自己請求調查有利之證據及詰問證人，  
23 以致無法澄清事實真相。是為保護被告之權益，自應由具有  
24 法律專業知識之辯護人協助被告進行辯護活動，如蒐集證  
25 據、聲請調查證據、進行交互詰問等，以具體落實無罪推定

1 及公平審判之理念。

2 二、律師與當事人之秘密溝通豁免權，係為確保刑事被告可不受國家機  
3 關干擾，無所瞻顧地與辯護人充分溝通，並信賴辯護人有能力為其  
4 保守秘密，乃保障被告辯護權之前提：

5 (一) 一般民眾於知悉成為刑事案件之被告身分後，基於對程序發  
6 展之不了解，極易在心理上產生不安狀態，而即便被告未被  
7 法院裁定羈押，理論上可以自行蒐集與案件有關的資訊，然  
8 亦常因缺乏充分法律專業之認識，而無法正確適用法律去防  
9 衛針對自己所發動的刑事訴訟程序（附件 10 號），而辯護人  
10 固然可以提供被告法律專業上的協助，但辯護人只有在能與  
11 被告充分溝通，對於案件事實具有相當程度之瞭解後，方能  
12 提供實質上的辯護協助，因此辯護權最不容被侵犯的核心價  
13 值，就是讓被告得毫無恐懼、毫無疑慮地向辯護人吐露實情，  
14 不用擔心今日所述會成為明日法庭上的不利證據，若非如  
15 此，被告即不敢與辯護人充分溝通，所謂受辯護人協助之憲  
16 法權利亦將為空談（附件 11 號）。況且，如被告向其辯護人  
17 陳述犯罪之細節與內容後，國家機關得以強制力強迫辯護人  
18 陳述該內容，或以強制力取得記載該等敘述之文件，如同強  
19 迫辯護人成為國家之線民，也如同強迫辯護人陳述對本人（即  
20 被告）不利之事實，等於間接侵害被告不自證己罪之特權（附  
21 件 12 號）。是以，辯護關係，乃是一種特殊的信賴關係，欠缺信賴關係的擔保，即無任何刑事被告願意與辯護人討論案  
22 件實情，以尋求協助，辯護人制度即會大打折扣，故被告能  
23 夠與辯護人在不受干擾的情形下充分地交流、溝通，實為辯  
24 護人制度得以發揮效用的根本前提（附件 13 號）。

1 (二) 律師與當事人之秘密溝通豁免權 (Attorney-Client Privilege)

2 為英美法上最古老之秘密通訊特權，其目的係為鼓勵律師與  
3 當事人間為充分完整且誠實之溝通，藉以保障法律實踐與司  
4 法正義中更廣泛、重要之公共利益 (附件 14 號)。律師與當  
5 事人之秘密溝通豁免權肯認有效之法律建議提供或辯護符合  
6 公共利益之需求，而有效之法律建議之提供或辯護必須奠基  
7 於律師能完整地受當事人告知 (附件 15 號)。有秘密溝通豁  
8 免權之保護，當事人方可自由、完整地向律師揭露秘密資訊；  
9 未經當事人同意，律師不得揭露通訊內容，如此方能使當事  
10 人可無庸畏懼律師會違背信任而為揭露。

11 (三) 就此憲法議題，有美國聯邦最高法院於 *Hickman v. Taylor* 乙  
12 案之判詞可供參考 (附件 16 號)，彼曾指出律師職業隱私權  
13 及不受干預權之重要性以及所涵蓋的事物範圍：「律師一直  
14 以來都是法院之成員，負有義務促進正義及同時忠實保障其  
15 客戶正當之利益。律師於履行其多樣性之義務時，其工作應  
16 享有必要之隱私，並可免於其對造及對造律師不必要之干  
17 預。適當準備其客戶之案子要求律師蒐集資訊，從事實中過  
18 濾出其認為相關者，準備其法律理論及擬定策略而不受不當  
19 且不必要之干預。律師在此一歷史及必要的保護方式下，可  
20 在我國司法系統中追求正義及保護其客戶之權益。律師的  
21 工作會透過會談、聲明、註記、溝通、概要、心理印象、個  
22 人信仰及各種有形或無形之方式反映，統稱為『律師的工作  
23 產物』(work product of the lawyer)。如果僅因對造律師要求而  
24 公開該等工作產物，律師就不敢寫下他們現在會寫下的東  
25 西，其也不會表達真正的思想。此將不可避免地影響給予法



1 律意見或準備訴訟過程之效率及公平，對於法律專業亦將造  
2 成傷害。當事人權益及公平正義之追求將會落空。」（參附  
3 件 16 號）檢察官即為刑事訴訟程序中代表國家追訴犯罪之律  
4 師，若允許其可持搜索票任意搜索律師事務所而取得律師之  
5 工作產物，將侵害律師之職業隱私權及職業自由，律師將因  
6 慮及工作產物或受到搜索扣押，而不敢記錄成書面檔案留  
7 存，嚴重影響律師工作效率及律師專業。且將因律師之檔案  
8 可經搜索扣押而為對造(即檢察官)所取得，並執為追訴當事人  
9 之證據資料，亦將使得當事人動搖其對律師檔案隱密性之絕  
10 對信賴而降低尋求律師保障其權益以充分享受辯護權之意願  
11 及效果。從而律師與當事人間秘密溝通豁免權乃應成為憲法  
12 保障訴訟權中不可割裂也不可妥協的重要環節。

13 (四) 美國明尼蘇達州最高法院其後於 *O'Connor v. Johnson* 乙案(附  
14 件 17 號) 中曾指出，律師與當事人之秘密溝通豁免權  
15 (Attorney-Client Privilege)，此一普通法之特權自 19 世紀  
16 以來已為普世所接受，成為律師與其客戶間之專業關係不可  
17 或缺之特權。禁止揭露律師及客戶間之溝通內容或建議內容  
18 之目的，在保障律師及其客戶間的信賴關係，其社會重要性  
19 大於公開該等溝通內容之利益。歷史悠久且完整建立之美國  
20 司法當事人進行主義，即在確保被告可在訴訟中透過聘用律  
21 師保障權益，以解決正確事實發現與律師及客戶關係保護間  
22 兩社會價值之衝突。只有確保被告不會因害怕其律師所持有  
23 之檔案會被警察搜索扣押而可完整揭露所有利或不利之事實  
24 時，美國司法之對辯制度及律師與客戶間不可或缺之信賴關  
25 係才能落實（參附件 17 號）。明尼蘇達州最高法院更指出，

1 搜索律師事務所所涉及的憲法考量，包括明尼蘇達州憲法所  
2 保障之被告辯護權、其所明定之搜索票判斷是否合理之標  
3 準，及保障合理及完整之當事人進行主義。最高法院特別強  
4 調，不能只考量被告之權利，更須注意到因被告而可能受到  
5 搜索之律師的權利（參附件 17 號）。即使如該案有搜索票指  
6 明特定要搜索之律師辦公室內地點及物品，該搜索仍不可避  
7 免地會涉及全面或一般性對律師所有全部資料之搜索，警察  
8 必然會持搜索票對律師事務所進行全面性搜索，直到其發現  
9 原本所欲發現之搜索物為止。即使是再特定或明確之搜索  
10 票，亦無法適當確保被告之隱私、律師及其客戶間之秘密通  
11 訊豁免權、律師之工作財產及律師其他所有客戶受憲法保障  
12 之辯護權。允許警察搜索卻限定搜索範圍於搜索票之特定文  
13 件既不合理也不可能；即使可能只限於搜索票上所定範圍地  
14 點搜索，受搜索之文件亦可能含有免於搜索而受律師與被告  
15 秘密通訊豁免權或律師工作權保障之資訊，此等資訊一旦為  
16 警察所獲悉，該等豁免權即刻喪失，且警察因接觸該等秘密  
17 資訊所形成之心證亦難消除（參附件 17 號）。明尼蘇達州最  
18 高法院因而於該案最終判定檢察官應核發提出命令(subpoena  
19 *duces tecum*)要求律師提出特定文件，而非搜索令，並禁止該  
20 案檢察官及警察搜索律師事務所。提出命令與搜索之差別，  
21 在於檢察官於前者須特定其要求當事人或律師提出之證物，  
22 由當事人或律師主動提出予檢察官，並於當事人或律師拒絕  
23 提出時，有相應之配套責罰。而搜索票上雖亦可特定搜索扣  
24 押物，惟非當事人或律師主動提出，搜索過程勢必涉及檢察  
25 官於律師事務所內行廣泛搜索，直至搜到搜索票上之特定物

1 品。是兩者對於當事人及律師權利之干預程度，即有差異。

2 (五) 我國刑法第 316 條規定：「醫師、藥師、藥商、助產士、心  
3 理師、宗教師、律師、辯護人、公證人、會計師或其業務上  
4 佐理人，或曾任此等職務之人，無故洩漏因業務知悉或持有  
5 之他人秘密者，處一年以下有期徒刑、拘役或五萬元以下罰  
6 金。」查其立法理由可知：「本條所揭，係違背職業上秘密  
7 義務之罪，此種罪行，若不加以一定之刑，世人於此特種之  
8 職業，必失其依賴之便益，而有此種職業之人，於此間亦墜  
9 其信用，其危害社會，非淺鮮也。」即可知，保障律師及當  
10 事人間之秘密溝通資訊，係出於當事人及律師間之特殊信賴  
11 關係。而追訴犯罪發現真實，因為刑事訴訟制度賦予檢察官  
12 之義務，惟保障律師及當事人之秘密溝通豁免權，亦屬憲法  
13 基於被告秘密通訊自由及訴訟權所課予檢察官之義務，此時  
14 檢察官之職務執行即產生義務衝突。而透過刑法第 316 條之  
15 規定，立法者在此義務衝突已作出明確之指示，即檢察官應  
16 就不維護律師及當事人溝通豁免權及保守當事人之秘密者，  
17 應予追訴洩漏業務秘密罪。故刑法同時課予律師及檢察官維  
18 護被告基於抗辯權而生之秘密通訊自由，認為優先於真實發  
19 現之價值，其背後之考量，自與前述美國法院判決所述者相  
20 同。

21 (六) 辯護人基於執行業務所需，與被告溝通或交換意見後，常會  
22 製作相關之書面文件或電磁紀錄，基於對被告與辯護人間秘  
23 密溝通豁免權之保障，無論係溝通當時所製作之對話紀錄，  
24 或辯護人為瞭解事實、提供法律服務所整理之書面文件，皆  
25 應受到保障，不容許檢警機關針對上開文件搜索扣押，否則

1 被告如何敢對辯護人吐實，且辯護人亦將淪為國家強制取證  
2 之工具，從而其律師專業功能將受嚴重影響，其工作權也就  
3 受到違憲的限制。蓋此等文書或電磁記錄之內容既含有刑事  
4 訴訟法第 182 條律師拒絕證言權所欲保護之核心內容，自不  
5 容許檢警搜索扣押，否則檢警大可守株待兔，等待所有的刑  
6 事被告聘任律師後，再聲請搜索票搜索律師事務所；或者，  
7 當律師行使刑事訴訟法第 182 條之拒絕證言權時，再持搜索  
8 票搜索該律師事務所之文件，即可突破刑事訴訟法第 182 條  
9 之限制，凡此皆明顯與憲法保障刑事被告得受辯護人有效協  
10 助行使辯護權之意旨有違，故律師因業務上知悉之秘密所製  
11 作之文書或電子郵件，應完全不得搜索扣押（附件 18 號）。

12 (七) 再者，如本案執行扣押時未檢視欲扣押之電子郵件是否與執  
13 行搜索之案由相關，亦未區分該電子郵件之往來對象是否為  
14 本案之當事人，搜索律師事務所不僅將侵害與本案相關當事  
15 人與律師間之秘密溝通豁免權，也將無可避免地侵害其他「非  
16 本案」當事人與律師間之秘密溝通豁免權。如此將使律師事  
17 務所淪為國家偵查及強制取證最為便利之對象與處所，進而  
18 將毀壞、崩解具重大公益之辯護制度。

19 (八) 我國刑事訴訟法第 182 條規定，律師、辯護人就其因業務所  
20 知悉有關他人秘密之事項受訊問者，除經本人允許者外，得  
21 拒絕證言，刑法第 316 條復規定律師、辯護人無故洩漏因業  
22 務知悉或持有之他人秘密者，應受刑罰制裁，均為立法者明  
23 確規範律師、辯護人因執行業務所衍生之保密必要應受特別  
24 保護，亦係我國憲法第 16 條保障人民有訴訟權之具體實踐，  
25 且不應因律師、辯護人執行業務所知悉有關他人秘密之形式

1 不同而有異。從而，若該秘密係以文件或電子郵件狀態由律  
2 師、辯護人持有時，任令檢調人員持搜索票予以搜索、扣押，  
3 將無異令憲法第 16 條及上開刑事訴訟法第 182 條規定成為具  
4 文。析言之，憲法應保障被告與辯護人間充分自由溝通之權  
5 利，而所謂溝通，除包括言語及書面溝通外，亦應包含具有  
6 溝通性質之行為在內。例如律師詢問當事人，當事人點頭回  
7 答，或以手指向某處，此等行為因具溝通之性質，亦應為秘  
8 密溝通豁免權所保障。換言之，被告與辯護人間之溝通或意  
9 見交換，於類型上，無論係言語或書面形式，於溝通媒介上，  
10 亦不分是面對面談話，或者透過電話、郵件或其他書信往來，  
11 皆應為秘密溝通豁免權保障範圍所及（附件 19 號）。尤其在  
12 辯護人與被告會面談話或電訊通話後，辯護人基於業務執行  
13 之需要所製作、持有之相關文件及電磁紀錄，因其內容乃係  
14 被告與辯護人溝通之延伸，自應同受秘密溝通豁免權之保障。

15 三、刑事訴訟法第 122 條第 2 項允許檢警得直接搜索辯護人執行業務之  
16 處所及辯護人因執行職務所製作之文書及電磁記錄、第 133 條允許  
17 檢警得扣押上揭搜索所得資訊等規定，均侵害刑事被告之辯護權及  
18 當事人與律師間之秘密溝通豁免權：

19 （一）按比例原則係屬於憲法層次之原則，在以「法律保留」為限  
20 制憲法上基本權利之準則者，一般皆以比例原則充當內在界  
21 限（附件 20 號）。依憲法第 23 條規定，國家對於人民自由  
22 權利之限制，僅得在「必要範圍」內為之，即揭示限制人民  
23 自由權利之法律必須符合比例原則。一般認為比例原則有廣  
24 狹二義（附件 21 號），廣義之比例原則包括：

25 1. 適當性原則：即立法者所採取之限制人民自由權利之手

1 段，須可有效達成立法目的。

2 2. 必要性原則：即在同樣能達成立法目的之手段中，應採取  
3 對於人民自由權利影響最輕微之手段。

4 3. 衡量性原則（狹義比例原則）：即立法目的所追求之公共  
5 利益須大於限制人民自由權利所造成之損害。

6 (二) 參照上開刑事訴訟法第 182 條規定，律師、辯護人就其因業  
7 務所知悉有關他人秘密之事項受訊問者，除經本人允許者  
8 外，得拒絕證言，堪認律師、辯護人就其因業務所知悉有關  
9 他人秘密之事項與作證義務有所衝突時，立法者業已明確認  
10 定該因執行業務所衍生之保密必要應受特別保護，此亦係前  
11 開我國憲法第 16 條所保障人民有訴訟權之具體實踐，且不應  
12 因律師、辯護人執行業務所知悉有關他人秘密之形式不同而  
13 有異。從而，若該秘密係以文件或電子郵件狀態由律師、辯  
14 護人持有，亦同受上述刑事訴訟法第 182 條保護，否則若於  
15 該執行業務所知悉有關他人秘密係以文件或電子郵件狀態由  
16 律師、辯護人持有時，任令檢調人員持搜索票予以搜索、扣  
17 押，將無異令上開刑事訴訟法第 182 條規定成為具文，而戕  
18 害憲法第 16 條保障人民訴訟權利之本旨。再依同法第 135 條  
19 第 1 項第 2 款規定，對被告與辯護人往來之郵件、電報，以  
20 可認為犯罪證據或有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證  
21 人之虞，或被告已逃亡者為限，始得扣押，立法者就被告與  
22 辯護人往來之郵件、電報，特意提高保護門檻，而非將之與  
23 一般郵件、電報等同視之，要求必須有客觀事證足認為犯罪  
24 證據或有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞，始  
25 能合法扣押，即揭棄刑事被告與辯護人之秘密溝通權應受特

1 別之保護。為保障被告與辯護人間充分自由溝通之權利，使  
2 被告得享有實質有效之辯護協助，比起被告與其他第三人之  
3 交流關係，自應給予被告與辯護人之交流關係最大程度之保  
4 障，而律師事務所作為辯護人執行業務之場所，自應給予最  
5 高度之保障，蓋如容許警察對律師事務所搜索，將導致律師  
6 與當事人間的秘密關係蕩然無存，動搖人民對律師之信任。  
7 例如，警察欲搜索扣押某甲託於律師乙之 A 文件，在律師乙  
8 之事務所搜索翻動文件時，為發現及辨識文件是否為 A 文  
9 件，而檢視所有與甲有關之檔案及文書，可能看到某甲交給  
10 該律師之 B、C、D 文件，甚至律師與某甲開會之會議紀錄，  
11 而 B、C、D 文件或開會紀錄，內容可能含有某甲坦承犯罪之  
12 細節，但警察事先對此完全不知，卻因為搜索 A 文件而得知  
13 甲犯罪之一切細節。更有甚者，警察在搜索 A 文件時，亦可能  
14 發現律師與其他當事人乙、丙間之文件及紀錄，又知悉乙、  
15 丙之犯罪，如此則當事人對於律師之信任，律師對於所知悉  
16 之當事人秘密，將毫無保障可言（附件 22 號）。而此情形也  
17 並非單純理論上之假設，本案調查人員執行扣押電子郵件之  
18 方式，確實將使其他當事人喪失對律師之信任，侵害全體當  
19 事人對於律師事務所整體場域之辯護倚賴關係，危害刑事辯  
20 護制度。因此，容許檢警對於律師事務所進行搜索，並以律  
21 師職務上所製作之文件及電磁記錄為搜索扣押，不僅將危害  
22 特定被告與辯護人間之信賴關係，亦會破壞「其他當事人」  
23 對於律師及律師事務所整體場域之辯護倚賴關係。因此，應  
24 認為僅有當辯護人已構成「犯罪例外」時，國家始具備實質  
25 正當理由得干擾辯護人之執業方式及其執業場所。而所謂「犯

1 罪例外」(crime or fraud exceptions)，係指倘有實證證明被告  
2 或辯護人係在謀議從事或幫助犯罪行為時，因對公益或社會  
3 產生傷害，其秘密溝通於此情況即得予以限制(附件 23 號)。

4 (三) 然而縱使已構成「犯罪例外」，例如辯護人為被告隱匿犯罪  
5 證據，允許檢警執搜索票直接搜索律師事務所，亦非係對於  
6 被告辯護權侵害最小之方式。參照美國明尼蘇達州 *O'Connor v.*  
7 *Johnson* 乙案(參附件 17 號)，警察認為某酒商提出不實文  
8 書申請賣酒執照，因該酒商之一些商業文書置於其律師 David  
9 O'Connor 處所，乃聲請搜索票欲搜索該律師事務所，當警察  
10 持搜索票搜索時，律師拒絕警察之搜索，本案因此涉訟。明  
11 尼蘇達州最高法院判決警方不得搜索律師事務所，法院表示  
12 不論搜索狀上如何詳細地描述欲搜索扣押之處所及物品，皆  
13 不能適切保護律師與當事人間之秘密，將侵犯被告憲法上尋  
14 求律師協助之權利。律師的文件中含有律師得拒絕證言之內  
15 容，此種秘密資訊固然不得扣押，但當警察為搜索其他文件  
16 時，可能會看到此類訊息，一旦警察看到，就不可能自記憶  
17 中除去此訊息，律師與被告間之秘密豁免權即遭到破壞。法  
18 院認為警方如欲取得在律師事務所內可作為犯罪證據之文書  
19 資料，必須先對律師核發提出命令(subpoena *duces tecum*)，令  
20 其提出。律師依法律及律師守則等規定，不得隱匿或毀損證  
21 據，因此必須誠實、快速地提出證據，所以當律師執有被認  
22 定為犯罪證據之文書資料時，以核發提出命令之方式取代搜  
23 索，並不會影響犯罪的偵查(附件 24 號)。

24 (四) 按我國律師法第 39 條第 3 款已明文規定，律師有違背律師倫  
25 理規範或律師公會章程之行為，情節重大者，應付懲戒，而



1 律師倫理規範第 23 條第 1 項亦明定，律師於執行職務時，不  
2 得有故為矇蔽欺罔之行為，亦不得偽造變造證據、教唆偽證  
3 或為其他刻意阻礙真實發現之行為。因此，倘檢警有明確證  
4 據可證明律師事務所內有其所欲扣押之特定犯罪證據時，自  
5 得向法院聲請對於律師核發提出命令，命律師自行提出，而  
6 非任令檢警以搜索犯罪證據為由，執搜索票大肆檢閱律師事  
7 務所內之所有相關文件，蓋核發提出命令已足使檢警獲得其  
8 所欲取得之犯罪證據，復可免於律師執行職務所製作之文書  
9 或電磁記錄於搜索過程中不可避免地遭國家機關窺知其內  
10 容，自更有助於保障刑事被告之辯護權，並維護全體當事人  
11 對於律師事務所整體場域之辯護倚賴關係。因此，刑事訴訟  
12 法第 122 條第 2 項將搜索律師事務所與搜索一般處所等同視  
13 之，未考量律師職業之特殊秘密性，而未採取如提出命令之  
14 侵害刑事被告辯護權較小之方式，實已違反比例原則中之必  
15 要性原則。而由本案之扣押情形，亦得證明搜索律師事務所  
16 對於當事人與律師之信任關係以及辯護制度保障所造成之危  
17 害已遠高於執行搜索、扣押本所欲追求之目的。

18 四、通訊保障及監察法第 5 條不僅對於被告與辯護人之溝通未設有排  
19 除監聽之規定，甚至允許檢警以「蒐集或調查證據困難」及「通訊  
20 內容與本案有關」作為得聲請核發通訊監察書之要件，已使被告與  
21 辯護人之秘密溝通豁免權形同虛設，完全喪失意義：

22 (一) 被告與辯護人之秘密溝通豁免權不分形式皆應受憲法保障，  
23 為使被告能完全放心地尋求辯護協助，其與辯護人面對面之  
24 口語溝通，或透過電話之意見交換，凡具備秘密性、為提供  
25 法律服務、非構成犯罪例外或權利濫用者，皆應受絕對保護，

1 不容國家機關以監聽方式窺知其內容，且禁止國家監聽被告  
2 與辯護人之溝通內容，亦可避免檢警為達成犯罪偵查目的，  
3 而以監聽作為蒐證方式，例如美國聯邦法律即明文規定，當  
4 事人與律師之談話，其秘匿特權應受絕對保障，不論係遭私  
5 人非法竊聽或國家機關合法監聽，所取得之內容原則上皆不  
6 得採為證據（附件 25 號）。

7 (二) 依照 鈞院大法官前開釋字第 654 號解釋所示，刑事被告與  
8 辯護人能在不受干預下充分自由溝通，為辯護人協助被告行  
9 使防禦權之重要內涵，應受憲法之保障。而所謂接受辯護人  
10 法律協助之辯護權當中，不論其辯護來源係選任辯護或指定  
11 辯護，亦不問案件類型為任意辯護或強制辯護，最重要且核  
12 心的保障，即是必須使犯罪嫌疑人或被告得有自由且秘密地  
13 與辯護人充分諮商溝通的機會。此項不受干預充分自由溝通  
14 之權利，不論犯罪嫌疑人或被告之人身自由是否受拘束，均  
15 應受相同之保障，蓋此一權利乃係確保犯罪嫌疑人或被告，  
16 可以在辯護人之有效協助下受公平審判之最重要權利內涵，  
17 自不應以人身自由是否受拘束而予以區分（附件 26 號）。正  
18 因如此，如美國康乃狄克州州法即規定，禁止簽發監聽律師  
19 執業場所之令狀，且因監聽所衍生之任何證據均不得使用（附  
20 件 27 號）；威斯康辛州州法則明文禁止監聽律師與當事人之  
21 通訊（附件 28 號）；伊利諾州州法亦明文禁止監聽、揭露或  
22 使用律師與當事人間通訊特權之內容（附件 29 號）。

23 (三) 是以，不論被告之人身自由有無受到拘束，被告與辯護人可  
24 以在不受干擾下充分自由溝通之權利，均應予以相同之保  
25 障。對於羈押中被告與其辯護人之接見，既然不得監聽或錄

1 音，則對於辯護人與人身自由未受拘束之被告間的秘密通  
2 訊，國家機關自亦不得予以監聽，故通訊保障監察法所定之  
3 監聽對象，理應排除犯罪嫌疑人或被告與辯護人之通訊，始  
4 能有效保障刑事被告之防禦權。惟依現行之通訊保障及監察  
5 法第 5 條規定，有事實足認被告或犯罪嫌疑人違反特定之罪  
6 嫌，並危害國家安全或社會秩序情節重大，而有相當理由可  
7 信其通訊內容與本案有關，且不能或難以其他方法蒐集或調  
8 查證據者，即得聲請核發通訊監察書，不但允許檢警得以被  
9 告及辯護人之溝通內容為監聽對象，甚至允許以「蒐集或調  
10 查證據困難」及「通訊內容與本案有關」作為得聲請核發通  
11 訊監察書之要件，如此一來，凡被告涉及特定罪嫌，而檢警  
12 無法或難以蒐集犯罪證據時，即得以監聽被告與辯護人之溝  
13 通內容作為蒐證方式，致使被告與辯護人之秘密溝通豁免權  
14 形同虛設，故上開規定顯已抵觸 大院大法官釋字第 654 號  
15 解釋意旨，而有違憲法第 16 條對於人民訴訟權之保障。

16 五、我國近年刑事司法制度已改採改良式當事人進行主義，如何強化被  
17 告受律師扶助權利之保障，以及以武器平等之思維對待律師，為落  
18 實刑事司法制度改革刻不容緩之課題。改良式當事人進行主義重視  
19 人權保障、確保無罪推定原則之落實，發現真實並非刑事司法制度  
20 之唯一目的。改革後之刑法司法體系不應再以律師為被告同路人之  
21 舊思維看待律師，被告律師之角色與功能亦非主要在發現真實。美  
22 國聯邦最高法院對於律師角色之定位，實值借鏡：「辯護律師並無  
23 相當之確定或提出事實之義務。美國之系統賦予其另一任務。其負  
24 有義務並享有權利以防止無辜者被定罪，除非該無辜者自行認罪。  
25 我們也強調，辯護人應為其客戶辯護，無論其客戶是有罪還是無

1 罪。國家有義務舉證，而辯護人則不負有舉證之義務，即使他知悉  
2 事實為何。辯護人不需要提供任何證人給警察、洩漏其當事人之任  
3 何秘密，或提供任何可以幫助偵查之資訊。辯護人嘗試混淆證人，  
4 即使是作證真實的證人，或使該證人變成不確定或不具影響力，這  
5 些都不過是辯護人之正常職務範圍內所需。禁止使無辜入罪允許辯  
6 護人迫使國家為其舉證，且使國家處於絕對的劣勢，無論該辯護人  
7 對於真相之了解與認知為何。辯護人無疑有一些界限需要遵守，惟  
8 其通常更須交互詰問敵性證人，並盡可能質疑其證詞之可信度，即  
9 使他知道證人所言非虛，正如辯護人會盡可能打擊其認為在說謊之  
10 證人證詞一樣。身為美國修正式對質詰問系統之一部分，吾人對於  
11 辯護人之行為要求，在大部分情形都與發現真實無關。」（附件  
12 30 號）。而被告與辯護人之秘密溝通豁免權，無非為律師扮演上  
13 開角色中最为重要且不容檢警乃至法院侵犯之權利。

14 刑事訴訟法第 122 條第 2 項、第 133 條等規定，將辯護人執行業務  
15 處所與一般處所等同視之，使辯護人執行業務之處所得輕易成為被  
16 搜索之場所，復允許檢警得搜索、扣押辯護人基於業務關係所製作  
17 之文書及電磁記錄，不僅侵害被告與辯護人之秘密溝通豁免權，亦  
18 根本動搖被告對於辯護人之特殊信賴關係；通訊保障及監察法第 5  
19 條對於被告與辯護人之溝通未設有排除監聽之規定，甚至允許以  
20 「蒐集或調查證據困難」及「通訊內容與本案有關」作為得聲請核  
21 發通訊監察書之要件，亦使被告與辯護人之秘密溝通豁免權形同虛  
22 設。上開法條之適用將與改良式當事人進行主義之精神相悖、減損  
23 被告受律師扶助之憲法上權利、侵害被告與辯護人之秘密溝通豁免  
24 權並破壞辯護制度之設立精神與目的。故聲請人祈請 大院大法官  
25 迅賜解釋，宣告上開規定違憲，並即失其效力，以維護憲法第 16

1 條對於刑事被告訴訟權之保障，落實我國刑事訴訟辯護制度精神，  
2 並為我國人權保障樹立堅實典範，無任感禱。

3  
4 謹狀

5 司 法 院 公 鑒

中華民國 101 年 7 月 4 日

聲 請 人 理律法律事務所  
代 表 人 陳長文  
代 理 人 李念祖律師  
宋耀明律師  
吳至格律師

1 附件：

2 附件1號： 委任狀正本。

3 附件2號： 司法院大法官釋字第486號解釋。

4 附件3號： 理律法律事務所聯合職業合約及合夥人名單。

5 附件4號： 法務部調查局（臺北調查站）扣押物品收據。

6 附件5號： 聲請人100年6月3日刑事抗告狀。

7 附件6號： 臺灣高等法院100年度偵抗字第633號刑事裁定。

8 附件7號： 司法院大法官釋字第535號及第664號解釋。

9 附件8號： 司法院大法官釋字第654號解釋。

10 附件9號： 王兆鵬，「貫徹平等與實質之辯護制度」，月旦法學雜誌第137  
11 期，2006年10月，第107頁。

12 附件10號： 吳俊毅，「辯護人與被告交流權之探討—透過接見以及使用書  
13 信方式的情形」，月旦法學雜誌第137期，2006年10月，第135  
14 頁。

15 附件11號： 王兆鵬，「律師與當事人之秘匿特權」，刑事法雜誌，第50卷  
16 第6期，第16頁。

17 附件12號： Christopher B. Muller & Laird C. Kirkpatrick, Evidence 314-15  
18 (Little, Brown & Company, 2009).

19 附件13號： 林鈺雄，「在押被告與律師接見通信之權利—歐洲法院與我國  
20 法發展之比較與評析—」，台灣本土法學雜誌第102期，2008年  
21 1月，第58頁。

22 附件14號： Lucy Schlauch Leonard, Comment, The High-Tech Legal Practice:  
23 Attorney-Client Communications and the Internet, 69 U. Colo. L.  
24 Rev. 861(1998).

25 附件15號： Upjohn Co. v. United States 449 U.S. 383 (1981).

26 附件16號： Hickman v. Taylor, 329 U.S. 495 (1947).

27 附件17號： O'Conner v. Johnson, 287 N.W 2d 400 (Mim 1979).

28 附件18號： 王兆鵬，「路檢、盤查與人權」，翰蘆圖書出版有限公司，2001

- 1 年6月，第25頁。
- 2 附件19號：王兆鵬，「律師與當事人之秘匿特權」，刑事法雜誌，第50卷  
3 第6期，第10頁。
- 4 附件20號：吳庚、行政法之理論與實用，三民書局，2010年增訂11版，第  
5 61頁。
- 6 附件21號：翁岳生編，行政法（上冊），翰蘆圖書出版有限公司，2000年，  
7 第135頁。
- 8 附件22號：王兆鵬，論搜索扣押之客體—搜索新聞媒體、律師事務所？，  
9 月旦法學雜誌第68期，2001年1月，第162-163頁。
- 10 附件23號：Ronald Goldstock and Steven Chananie, 'Criminal' Lawyers: The  
11 Use of Electronic Surveillance and Search Warrants in the  
12 Investigation and Prosecution of Attorneys Suspected of Criminal  
13 Wrongdoing, University of Pennsylvania Law Review 136th, June  
14 in 1988.
- 15 附件24號：王兆鵬，論搜索扣押之客體—搜索新聞媒體、律師事務所？，  
16 月旦法學雜誌第68期，2001年1月，第158-159頁。
- 17 附件25號：美國聯邦法18 U.S.C 2517 (4).
- 18 附件26號：陳運財，釋字第六五四號解釋與自由溝通權，月旦法學雜誌第  
19 192期，2011年5月，頁11-12。
- 20 附件27號：CONN. GEN. STAT. § 54-41h.(1999).
- 21 附件28號：WIS. STAT. § 968.30(10)(1999).
- 22 附件29號：735 ILL. COMP. STAT. 5/108B-1-5/108B-6(1999).
- 23 附件30號：United States v. Wade, 388 U.S. 218, 257-258 (1967)
- 24 以上附件除委任狀外，均為影本