



憲法法庭會台字第11067號

聲請人：理律法律事務所

中華民國112年3月27日

兩個爭點

1. 誰的基本權? 甚麼基本權?
2. 刑事訴訟法為何違憲?

祕密溝通豁免權 Attorney-Client Privilege

1. 秘密通訊自由、律師的工作權、隱私權、資訊自主權
2. 及與之對應的司法正當程序，且應符合比例原則。
3. 訴訟當事人的防禦權
4. 不自證己罪的默秘權

溝通豁免權必須透過法律明文規定加以保障

屬於國會保留事項

1. 刑事訴訟法不採取令狀主義，或是欠缺閱卷制度，必屬違憲
2. 為了保護律師與當事人間的信賴關係，刑事訴訟法允許律師拒絕證言、刑法甚至加課律師洩密的刑事責任
3. 放任搜索扣押辯護人以外的律師與當事人間秘密溝通的資料，不啻是將刑事訴訟法/刑法保護的法益實際歸零。

為了避免：

1. 當事人**畏懼諮詢**律師
2. 當事人**來不及委任**律師
3. 當事人**不知律師受搜索**
4. 當事人**無從主張**豁免權

律師（不限於辯護人）

為豁免權的**權利主體**，保護才夠周到

為何違憲？

刑事訴訟中兩造地位懸殊，有賴法律明文保障溝通豁免權

國家公權力(檢察官)

組織+人力+物力+專業能力

國家

刑事控訴
以刑罰剝奪生命、人身自由、財產、名譽

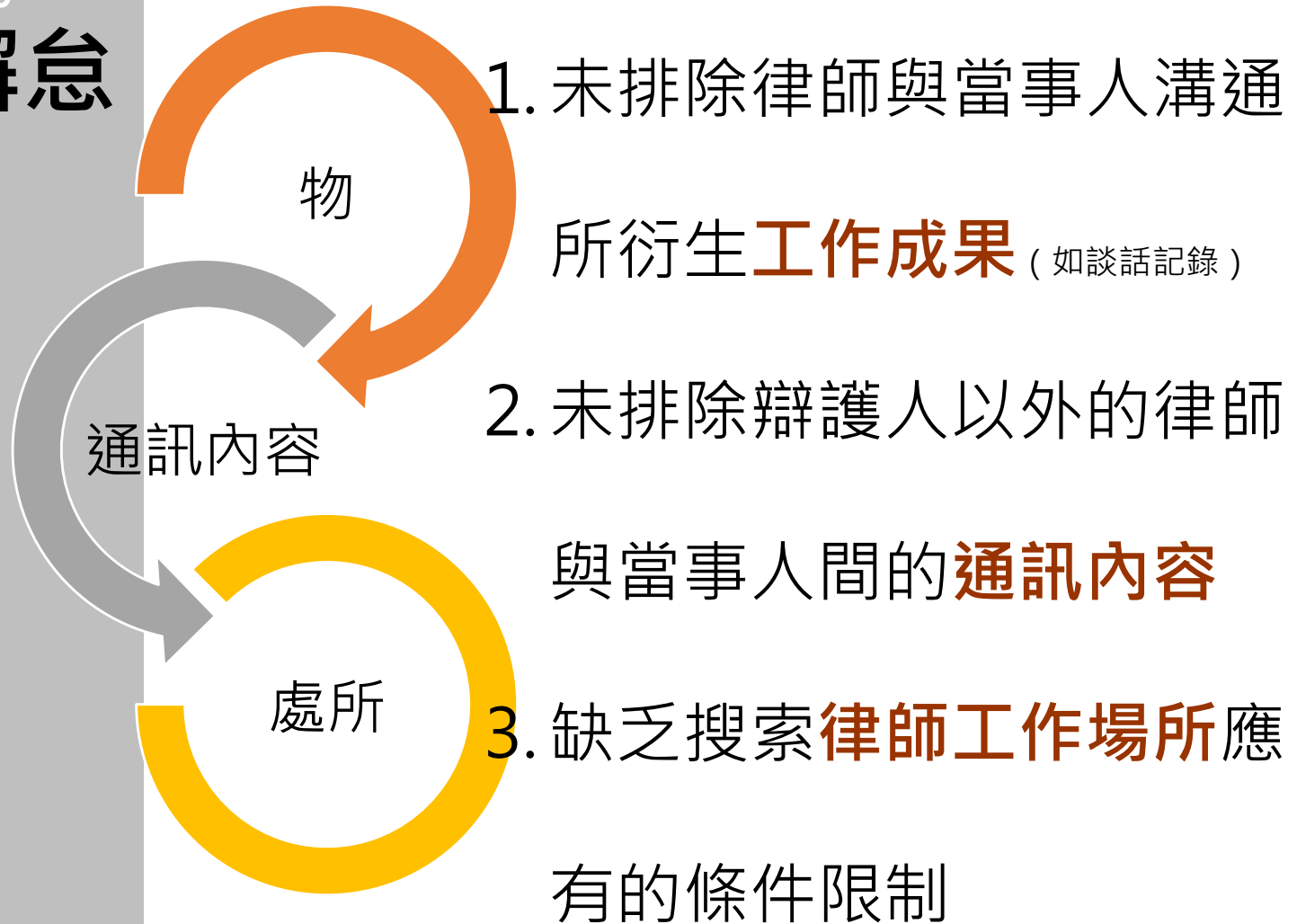
被告/嫌疑人

被告/嫌疑人

許宗力大法官釋字第654號解釋協同意見書：

「按刑事被告與代表國家行使追訴權的檢察官相較，無論從組織、人力、物力與專業能力來看，**恆屬弱勢一方**，其**選任辯護人**以協助訴訟防禦因此顯得尤其重要。」

憲法不應容許的立法懈怠



不爭的事實

- 聲請人**並無**任何人員因犯罪嫌疑而受**調查**。
- 客戶人員偵查後獲**不起訴處分**確定。
- 聲請人電腦資料遭到搜索扣押，不僅是單一的客戶，而且是電腦中當時**所有**客戶的資料

行政訓令不足以取代法律，法律必須具備但卻長期缺乏溝通豁免權的明文保障

三點具體主張：

— ●
法律必須**明文保障**溝通豁免權

對於溝通豁免權的**例外**干預，也應有法律明文的**嚴格**條件限制，都屬於**國會保留**事項，不得授權行政命令加以取代。

三點具體主張：

一、

溝通豁免權，業已構成國際之間，**不論英美法系或大陸法系**，均應以法律明文提供具體保障的**普世人權**。足以補充也將使得我國憲法基本人權的保障內容更為具體。

三點具體主張：

三。

我國保障人權應**取法乎上**，應參考**國際人權法**對於溝通豁免權的保障。

德國立法已有明確規定，作為刑事訴訟法保障溝通豁免權的**起碼**規定，足供參考。

取法乎上 普世人權

比肩國際公約標準及歐洲人權法院判決

口惠而實不至

- 93年部函不是法律，不拘束法院，不足以保障具有憲法的祕密溝通豁免權。
- 本件於100年搜索，恰恰證明93年部函不足以拘束各檢察機關。
- 《檢察機關辦理刑事訴訟案件應行注意事項》以及《檢察機關**實施搜索扣押應行注意事項**》從未將93年部函意旨納入其中。
- 《法院辦理刑事訴訟案件應行注意事項》也**完全欠缺**保障祕密溝通豁免權之明文。

大部分檢察官 都認可以搜索 扣押

(乙說/肯定說)

乙說：(肯定說)：刑事訴訟法第一百三十四條僅規定「政府機關」、「公務員」等持有或保管之文書或其他物件，非經該管監督機關或公務員允許，不得扣押，並未明文規定「業務」上之秘密或持有、保管物不得扣押，依「明示其一，排除其他」之法理，律師於業務上保管持有之文書物件，自得為搜索扣押之客體。又同法第一百三十三條規定「可為證據或得沒收之物，得扣押之。」，故律師因業務知悉之秘密，固得拒絕証言，惟該等秘密如已作成文書紀錄，自屬「可為證據之物」而得以扣押之。

丙說：(折衷說)：應分別以觀，如為因業務知悉之秘密：依刑事訴訟法第一百八十二條規定本得拒絕証言。該秘密雖已作成文書記錄，然與律師將該秘密陳述於審判庭制成筆錄，二者性質並無不同，自不得因該秘密已作成文書記錄，即主張其可為扣押之客體。如為業務上持有或保管之物，因法無明文排除，依刑事訴訟法第一百三十三條規定，自屬「得為證據之物」而得為搜索扣押之客體，否則無非鼓勵犯罪人，只要將犯罪證據寄放於律師事務所，即可不被扣押而脫免於罪。

討論意見：採乙說。

審查意見：採乙說。

決議：多數採乙說。

臺灣高等法院檢察署研究意見：

一致採乙說。

法務部研究意見：採丙說。

按刑事訴訟法第一百三十五條第一項第二款規定，被告與辯護人往來之郵件、電報以可認為犯罪證據或有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞，或被告已逃亡者為限，方得扣押之，而對被告與辯護人之往來郵電扣押設有限制，立法意旨在保障被告辯護依賴權。同理，律師因業務上知悉之秘密，如涉及辯護人與被告間基於信賴關係所獲知者，例如被告向辯護人坦承犯罪事實所作成之文書紀錄，應不得為搜索扣押之客體，否則亦將侵害被告之辯護依賴權。惟辯護人之權限並不包括為被告隱匿或湮滅罪證，若涉及湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人者，縱係在辯護人持有或保管中之物，亦得為搜索扣押之客體，否則無異鼓勵犯罪人，只要將犯罪證據寄放於辯護人處，即可不被扣押而脫免於罪。

法規名稱：檢察機關實施搜索扣押應行注意事項
發布日期：民國 90 年 06 月 22 日
修正日期：民國 107 年 08 月 30 日

法規名稱：檢察機關辦理刑事訴訟案件應行注意事項
發布日期：民國 57 年 02 月 28 日
修正日期：民國 109 年 12 月 31 日

4. 中華民國一百零七年八月三十日法務部法檢字第 10704528820 號函修正第 12、14 點條文；並自一百零七年五月二十五日生效
3. 中華民國一百零六年五月二十四日法務部法檢字第 10604518060 號函修正全文 39 點；並自一百零六年五月二十四日生效
2. 中華民國九十二年九月四日法務部法檢字第 0920803817 號函修正發布全文 32 點；並自修正發布日起實施
1. 中華民國九十年六月二十二日法務部（90）法檢字第 002450 號函訂定發布全文 29 點；並自九十年七月一日起實施

18. 中華民國一百零九年十二月三十一日法務部法檢字第 10904542600 號函增訂第 97-1 點條文；並自一百一十年一月一日生效
17. 中華民國一百零九年八月七日法務部法檢字第 10904520780 號函修正第 138 ~ 142 點條文；並自一百零九年八月七日生效
16. 中華民國一百零九年一月八日法務部檢察司法檢字第 10904501540 號函修正第 40 點條文；並自一百零九年一月八日生效
15. 中華民國一百零八年三月二十日法務部法檢字第 10804510780 號函修正第 3、27、28、64、87、136、146、149 點條文；並自一百零八年三月二十日生效
14. 中華民國一百零六年七月三十一日法務部法檢字第 10604524960 號函修正第 21、33、36 點條文；並自一百零六年七月三十一日生效
13. 中華民國九十七年九月二十三日法務部法檢字第 0970803458 號函修正發布第 31 點條文；並自九十七年九月二十三日實施
12. 中華民國九十七年六月四日法務部法檢字第 0970801922 號函修正發布第 138、139、141、142 點條文；並自九十七年六月四日起實施
11. 中華民國九十七年五月十九日法務部法檢字第 0970801709 號函修正發布第 101、125 點條文
10. 中華民國九十五年十二月八日法務部法令字第 0950805052 號令修正發布第 100、101、103、142、144 ~ 150 點條文；並自九十五年十二月十一日生效
9. 中華民國九十三年六月二十三日法務部法令字第 0930802186 號令修正發布全文 148 點；並自即日起生效

資料來源：法源法律網 www.lawbank.com.tw

大部分檢察官都認
可以搜索扣押
卻多年來連注意事項
頂都不規定

刑事訴訟法135

郵政或電信機關，或執行郵電事務之人員所持有或保管之郵件、電報，有左列情形之一者，得扣押之：

一、有相當理由可信其與本案有關係者。

二、為被告所發或寄交被告者。但與辯護人往來之郵件、電報，以可認為**犯罪證據**或有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞，或被告已逃亡者為限。

為前項扣押者，應即通知郵件、電報之發送人或收受人。但於訴訟程序有妨害者，不在此限。

民國 24 年 01 月 01 日修正（現行有效條文）

第 135 條

郵政或電信機關，或執行郵電事務之人員所持有或保管之郵件、電報，有左列情形之一者，得扣押之：

一、有相當理由可信其與本案有關係者。

二、為被告所發或寄交被告者。但與辯護人往來之郵件、電報，以可認為**犯罪證據**或有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞，或被告已逃亡者為前項扣押者，應即通知郵件、電報之發送人或收受人。但於訴訟程序有妨害者，不在此限。

民國 17 年 07 月 28 日訂定

第 130 條

郵件及電報為郵務局、電報局所持有而有，左列情形之一者，得沒收之：

一 可以沒收者。

二 寄交被告或有事實足認其為被告所投遞，或係交付被告之郵件及電報。

第 131 條

郵務局，電報局所持有被告與辯護人往來之郵件及電報，以可認為**犯罪證據**，或被告已逃亡者，不在此限。

資料來源：法源法律網 www.lawbank.com.tw