

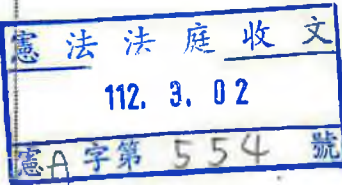
# 憲法法庭法庭之友意見書

正本



案 號：會台字第 11067 號

法 庭 之 友：社團法人台灣刑事辯護律師協會



地址：台北市大安區辛亥路二段 165 號 7 樓 19-46

電話：(02)2737-4700

傳真：(02)2737-4708

電子郵件：twcdaa@gmail.com

代 理 人：林俊宏（社團法人台灣刑事辯護律師協會理事長）

1 為人民聲請法規範憲法審查案件，提出法庭之友意見書事：

2 壹、 提具法庭之友意見書應揭露事項

3 一、 依憲法訴訟法第 20 條第 3 項、第 19 條第 3 項，揭露資訊。

4 二、 本會法庭之友意見書由本會理監事討論後提出。本會理監  
5 事如下：理事長林俊宏律師、副理事長陳奕廷律師、理事  
6 尤伯祥律師、理事沈元楷律師、理事林煜騰律師、理事莊  
7 巧玲律師、理事鄭嘉欣律師、理事謝祥揚律師、理事簡陳  
8 由律師、監事林志忠律師、監事陳宏奇律師、監事劉家榮  
9 律師。

10 三、 本會法庭之友意見書之準備或提出，「未」受包括會台字  
11 第 11067 號案件及併案案件之當事人、關係人或其代理人之  
12 金錢報酬或資助；亦未受其他人之金錢報酬或資助。

13 貳、 提具法庭之友意見書之主張及理由

1 本案緣起自國內某律師事務所遭檢調機關搜索並為扣押，  
2 聲請人認該核發搜索票之裁定業已違法且侵害憲法所保障  
3 權利，本案主要爭點

#### 4 一、 比較法觀點：

##### 5 (一) 德國法觀點：

###### 6 1. 權利基礎：業務拒絕證言權

7 (1) 為保障當事人及其辯護人（或律師）間之信賴關係，德國  
8 法制上對辯護人之強制處分，係以「業務拒絕證言權」為  
9 論述核心。按德國刑事訴訟法（下稱德國刑訴法）第 53 條  
10 第 1 項第 2 款、第 3 款規定：「此外，下列之人對下列事項  
11 亦有權拒絕證言：……2. 被告之辯護人，對於其以此身分  
12 被信賴告知或所知悉之事項；3. 律師及律師公會之其他成  
13 員、專利師、公證人、法定審計師、已宣誓之查帳員、稅  
14 務顧問及稅務代理人、醫師、牙醫、心理治療師、兒童及  
15 青少年心理治療師、藥劑師及助產士，對於其以此身分被  
16 信賴告知或所知悉之事項……。」且辯護人得拒絕證言之  
17 範圍，除涉及本案外，也包含於同一或其他被告之其他刑  
18 事案件中，基於辯護人身分所知悉之事項。

19 (2) 次按德國刑訴法第 53 條之 1 第 1 項規定：「第 53 條第 1 項  
20 第 1 句第 1 款至第 4 款所稱之人之輔助人及為了職業準備而  
21 參與職業活動之人，等同於該處所稱之人。對於輔助人拒  
22 絕證言權之行使，由第 53 條第 1 項第 1 句第 1 款至第 4 款  
23 所稱之人決定……。」因此，辯護人聘請之通譯或專家、

1 律師事務所之秘書或助理等，亦適用業務拒絕證言權，惟  
2 應由辯護人或律師來決定是否行使。

- 3 (3) 另依據德國刑訴法第 53 條第 2 項、第 53 條之 1 第 2 項規  
4 定，「第 1 項第 1 句第 2 款至第 3b 款所稱之人，若被解除  
5 保密義務，不得拒絕證言」、「保密義務之解除（第 53 條  
6 第 2 項第 1 句）亦適用於輔助人」。故保密義務並非不能解  
7 除，若辯護人或律師或其輔助人被解除保密義務，則不得  
8 拒絕證言。而該保密義務所欲保護之人，亦即該秘密之持  
9 有人，擁有解除權。

## 10 2. 對辯護人（或律師）物品之扣押禁止原則

- 11 (1) 為避免國家試圖透過扣押手段，以取得拒絕證言權人與被  
12 告間基於信賴關係而留存之相關紀錄及物品，從而規避拒  
13 絕證言權之法令，德國法對此設有扣押禁止之規定。依據  
14 德國刑訴法第 97 條第 1 項：「(1)下列物件不得扣押：1.  
15 被告與依第 52 條或第 53 條第 1 項第 1 句第 1 款至第 3b 款  
16 有拒絕證言權人間之書面通訊；2. 第 53 條第 1 項第 1 句第  
17 1 款至第 3b 款所稱之人，就被告對其信賴告知之事項或拒  
18 絕證言權所涵蓋之其他情況所作之記錄；3. 第 53 條第 1 項  
19 第 1 句第 1 款至第 3b 款所稱之人之拒絕證言權所涵蓋的、  
20 包括醫師檢查報告之其他物件。」就辯護人而言，其與被  
21 告間之書面通訊、就被告告知事項所製作之紀錄以及拒絕  
22 證言權所涵蓋之其他物品，皆適用扣押禁止之規定。此  
23 外，辯護人之輔助人亦可準用相關規定（同法第 97 條第 3  
24 項）。

1 (2) 惟德國法對「辯護人扣押禁止原則」亦設有例外，將有一  
2 定事實懷疑拒絕證言權人具犯罪嫌疑之情形，排除在適用  
3 扣押禁止原則之外。依據德國刑訴法第 97 條第 2 項規定：

4 「(2)以上限制僅適用於物件被拒絕證言權人所保管之情  
5 形……。扣押之限制不適用於下列情形，即當一定之事實  
6 構成懷疑，拒絕證言權人參與犯罪或參與資訊贓物罪、包  
7 庇犯罪利益、妨礙司法或贓物罪，或者當物件是經由犯罪  
8 產生、實施犯罪時使用或計畫使用或者由犯罪所得者。」  
9 以此作為衡平。

10 (3) 適用上開扣押禁止原則之物件，依法將產生「證據取得禁  
11 止」效果，亦即國家不得對其扣押，即使國家提出請求，  
12 持有人亦無交付義務。此外，亦會產生「證據使用禁止」  
13 效果，也就是禁止國家使用該證據方法。這部分明定在德  
14 國刑訴法第 160a 條第 1 項規定：「偵查處分，若針對第 53  
15 條第 1 項第 1 句第 1 款、第 2 款或第 4 款所稱之人、律師、  
16 依《聯邦律師法》第 206 條納入律師公會之人或公會核可之  
17 法律顧問，且預計可能獲得該等人有權拒絕證言之認知情  
18 況時，不得為之。即使為之，所獲得之認知情狀不得使用。  
19 關於此之記錄應儘速刪除。獲得認知情狀之事實及紀  
20 錄之刪除，應製成案卷紀錄。若透過某個非針對涉及第 1 句  
21 之人的偵查處分，從該等人處獲得第 1 句之人有權拒絕證言  
22 之認知情狀時，準用第 2 句至第 4 句規定。」

23 (4) 若將「扣押禁止原則」與「業務拒絕證言權」相比，前者  
24 的保護範圍小於後者。詳言之，扣押禁止原則之客體僅限

1 於「律師」所持有，尚不及於當事人或第三人持有之文件。  
2 惟如果是「辯護人」持有者，則因德國刑訴法第 148 條  
3 第 1 項設有「被告，即使行動自由受剝奪，有權與辯護人進  
4 行書面及言詞溝通」之規定，使該條項所保障之自由溝通  
5 權排除了該法第 97 條關於「持有」之適用，故辯護人之文  
6 件，無論由辯護人、被告或第三人持有，均禁止扣押。又  
7 扣押禁止原則的適用範圍，僅限於辯護人或律師與「本案  
8 被告」之間，而不及於與其他當事人間之書面通訊、相關  
9 紀錄或其他物品（同法第 97 條第 1 項）。再者，扣押禁止  
10 原則不適用於辯護人或律師有參與本案被告之犯罪嫌疑，  
11 或是本身即為被告之情形。惟辯護人身為被告時，被扣押  
12 之物品僅得使用於其為被告之案件，不得使用於其當事人  
13 之刑事程序中。

### 14 3. 對辯護人（或律師）之搜索限制

15 (1) 與上開扣押禁止原則不同，在德國刑事訴訟法中，辯護人  
16 或律師基於其業務拒絕證言權並無「禁止搜索」之效果，  
17 故須回歸一般性之搜索規定判斷。然而，在解釋適用搜索  
18 規定時，國家仍應從嚴認定搜索要件，以維護辯護人或律  
19 師與被告間之自由溝通權及信賴關係。

20 (2) 若辯護人或律師成為「第三人搜索」之對象，德國刑訴法  
21 第 103 條規定：「對其他人之處所，僅為在逮捕被告、追蹤  
22 犯罪跡證或扣押特定物件，且存在事實可得出所尋找之  
23 人、跡證或物件處於應搜索之處所時，方得搜索之。」除  
24 前開搜索要件外，其搜索客體限於「可得扣押」之物品，

1 因此基於「扣押禁止原則」禁止扣押之物品，自始不得成  
2 為搜索之標的。故若檢警向法院聲請搜索之目標屬於同法  
3 第 97 條之禁止扣押之物，法院應直接駁回。惟若是要搜索  
4 辯護人或律師持有之「非屬禁止扣押之物」，仍應符合比  
5 例原則，並特別權衡刑事訴追利益及辯護人或律師與當事  
6 人間之信賴關係等因素，審慎為之。

#### 7 4. 對辯護人（或律師）之通訊監察限制

8 (1) 德國刑訴法並未將辯護人及律師排除於通訊監察之對象之  
9 外，故須回歸一般性之規定判斷，並適用該法的相關限制  
10 規定。該法第 100a 條第 3 項規定，對於非屬被告之第三人  
11 所為之通訊監察，應符合「根據一定事實可認為其接收或  
12 傳遞準備給被告或源自於被告之訊息，或者被告使用其通  
13 訊線路之人」之要件。該條第 4 項則規定：「有事實依據可  
14 認定，經由第 1 項之處分可能僅會獲取屬於私人生活型態核  
15 心領域之資訊時，不得為該處分。經由第 1 項之處分所獲取  
16 私人生活型態核心領域之資訊，不得使用。對此資訊之紀  
17 錄，應儘速刪除……。」因而不得實施可能僅會獲取「私  
18 生活核心領域資訊」之通訊監察。

19 (2) 另按該法第 160a 條第 1 項規定，若辯護人或律師身為第三  
20 人，且該通訊監察處分預計可能獲得該等人有權拒絕證言  
21 之認知情況時，不得為之。又對辯護人之通訊監察，亦將  
22 牴觸該法第 148 條保障辯護人與被告間之自由溝通權。

23 5. 考察德國刑事訴訟法針對辯護人（或律師）實施強制處分

1 之限制，係以「業務拒絕證言權」為核心。在扣押部分，  
2 以「扣押禁止原則」及其所派生之證據取得禁止、證據使  
3 用禁止，使偵審機關不得將該扣押物作為證據。至於搜索  
4 及通訊監察部分，德國法雖未針對辯護人或律師設有特別  
5 規定，但在解釋適用時，除仍會受到業務拒絕證言權之保  
6 護外，亦會從嚴認定相關要件，並符合比例原則之要求，  
7 以維護辯護人或律師與被告間之自由溝通權及信賴關係。

## 8 (二) 美國法觀點：

9 1. 美國法關於搜索律師事務所議題的討論，主要是以律師特  
10 權為中心，討論面向包括律師與當事人間的「秘密通訊特  
11 權（Attorney-Client Privilege，簡稱 ACP），以及「工作  
12 成果特權（Work Product Privilege，簡稱 WPP）」。這兩  
13 項特權的存在目的，都是為了確保律師制度能有效運作，  
14 前者保障律師與當事人間能有效且自由的溝通，後者則是  
15 保護律師能有效執行職務及維護訴訟制度運作。然而不可  
16 諱言，這兩項特權事實上也妨礙了事實調查者獲取某些資  
17 訊的機會，因此 ACP 與 WPP 運作上也存有部分的例外規  
18 範，合理揭露秘密溝通及工作成果之內容。

## 19 2. 秘密通訊特權（ACP）

20 (1) 美國聯邦最高法院雖未直接承認 ACP 是該國憲法上的權利，  
21 不過卻明確指出：律師與當事人能夠自由溝通，乃是讓對  
22 抗制度得以有效運作的重要基礎。正如同美國聯邦最高法  
23 在 Fish v. United States 案中說明的，如果當事人認為將可

1 能有害的資訊向律師揭露，反而會比不向律師揭露造成更  
2 大的危害，那當事人恐怕不會願意向律師揭露任何訊息  
3 了，而 ACP 的存在，正是足以確保當事人及律師間得以充分  
4 且坦率的溝通。

5 (2) 除了確保當事人與律師間的自由溝通，ACP 也確保了律師制  
6 度的有效合理運作。蓋現今公民社會受到廣泛且複雜的法  
7 律規範，人民需要充分且有效的法律專業協助，方足以了  
8 解其於社會生活中所涉及的權利、義務及責任，並進而真  
9 正獲取法律制度的保障，因此賦與律師與當事人間的秘密  
10 通訊保護，也自然也有益於法治社會的合理運作。

11 (3) 一方面 ACP 確保了律師與當事人間的自由溝通，但由於 ACP  
12 另一方面限制了事實調查者獲取相關資訊的效果，因此僅適  
13 用於實現其目的所必需的通常情況，從而 ACP 便設有所謂的  
14 「**犯罪例外 (crime-fraud exception)**」的除外規範。該例  
15 外旨在防止濫用律師與客戶間的關係，一旦當事人向律師  
16 尋求關於實施犯罪的協助時，則律師與當事人間有關此部  
17 分的溝通，是允許被披露的。然而需要特別強調的是，犯  
18 罪例外只限於涉及「將來」的不法行為才有適用，主要論  
19 據是：當事人沒有就「進一步」的犯罪行為或隱瞞犯罪，  
20 向律師尋求法律諮詢的合法利益。至於過去的犯罪事實，  
21 當事人因受到指控而取得律師法律上的專業意見及辯護乃  
22 是必要的，也是當代社會創設律師制度的當然結果，自然  
23 受到 ACP 的保障。

24 (4) 犯罪例外的具體操作上，應由主張犯罪例外的一方（基本



1 上是檢方) 針對 (1) 當事人犯罪或意圖犯罪；(2) 律師  
2 和當事人間的溝通或聯繫，是為了促進被指控的犯罪行為  
3 兩點，負擔據證責任；而證明的程度，主張者必須提出表  
4 面證據 (prima facie) 來加以證明。至於表面證據的實際標  
5 準，美國法院則有不同的操作結果，部分法院要求主張者  
6 須有「合理懷疑 (a reasonable basis to suspect)」當事人  
7 利用律師的服務來進一步從事犯罪行為；另有一些法院則  
8 採用「相當理由 (probable cause)」的標準，以證明犯罪  
9 行為企圖進行或已在進行中。

- 10 (5) 最後，適用犯罪例外必須以律師與當事人間的溝通是為了  
11 「促進犯罪 (in furtherance of a crime or fraud)」為前  
12 提。申言之，如果當事人只是向律師表示其有犯罪意圖，  
13 或律師只是就當事人前當前或計劃中的行動方案的適法  
14 性，向當事人提出建議及法律意見，則不適用犯罪例外。

### 15 3. 工作成果特權 (WPP)

- 16 (1) 美國聯邦最高法院在 Hickman v. Taylor 案件中，首度肯認  
17 WPP 屬於律師特權，為律師的思維過程提供了一個特權領  
18 域，讓律師可以在領域中分析和準備客戶的案件，確保律  
19 師對於案件的策略、預期的證據安排、個案優勢和劣勢的  
20 評估、訪談紀錄及相關資訊不被對手所獲得。需特別說明  
21 的是，工作成果不只是律師的心理印象及意見，所有律師  
22 對於案件事實的調查結果，都應認為是律師的工作成果，  
23 包括律師的「面談、陳述、備忘錄、通信、簡報、內心印  
24 象、個人信仰，以及各種律師本於工作所形成的無數其他

1 有形或無形的反映方式」在內。肯認 WPP 是為了確保律師  
2 能夠在一定條件下，不受到國家不必要的干擾，以維護訴  
3 訟制度的完整性。而 WPP 的基礎，是認為律師制度乃美國  
4 法體系下促進正義及保護當事人利益的必要手段及需求。

5 (2) 律師工作成果，可以分為「意見型工作成果 (opinion work  
6 product)」與「事實型工作成果 (fact work product)」  
7 兩種。前者指內容涉及律師就案件所生的內心印象、推論  
8 過程、意見或法律理論等事項之工作產物；後者則是僅涉  
9 及事實相關資料之工作產物。WPP 對於律師工作成果的保  
10 障並非全然一致，對於意見型工作成果的保障，就明顯高  
11 於事實型工作成果。申言之，意見型工作成果被認為應該  
12 受到絕對的保護，然事實型工作成果雖非應受絕對保護，  
13 但美國聯邦最高法院亦認為必須同時符合「實質需要 (subs  
14 tantial need)」及有「取得該工作產物所載內容資訊高度  
15 困難 (inability to obtain the equivalent without undue ha  
16 rdship)」二個要件，才可能突破 WPP 的保障。

17 (3) 與 ACP 相同，WPP 也有所謂的「犯罪例外」，惟二者的適  
18 用要件並不全然一致。於 WPP，主張犯罪例外的一方，應  
19 就 (1) 律師產出工作成果時，當事人正在或計劃實施犯罪  
20 行為；(2) 律師透過其工作成果來促進犯罪兩點，負  
21 擔提出表面證據證明的舉證責任。

22 (4) 與 ACP 不同的是，WPP 下的犯罪例外，審查重心是：「當  
23 事人取得或利用律師工作成果的目的，是否是為了要從事  
24 犯罪行為？」而非如 ACP 是以溝通目的為判斷基準。不過，

1 在這樣的觀點下，就會涉及到律師是否知悉當事人獲取工  
2 作成果的意圖。倘律師無從獲悉當事人取得工作成果的目  
3 的是為了從事犯罪行為，則犯罪例外自然也無從突破 WPP  
4 對於律師工作成果的保障。

## 5 二、我國憲法的解釋

6 (一) 委任人與其律師於保密狀態下充分溝通、交流，乃其獲得  
7 律師有效協助之前提，自屬其受律師有效協助之訴訟權之  
8 核心：

9 1. 憲法第 16 條之訴訟權保障刑事被告於偵查或審判階段均有  
10 權獲得辯護人為其有效協助與辯護。

11 憲法第十六條規定人民有訴訟權，旨在確保人民有受公平  
12 審判之權利，依正當法律程序之要求，刑事被告應享有充  
13 分之防禦權，包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保  
14 障（司法院釋字第 654 號解釋理由書參照）。此等刑事正當  
15 法律程序及充分防禦權之憲法保障，非僅侷限於刑事被告  
16 受法院審判之階段，而係自人民因犯罪嫌疑而受到犯罪偵  
17 查時起，即應受有效之保障，其中應包括被告或犯罪嫌疑  
18 人享有由辯護人為其有效協助與辯護之權利（憲法法庭 111  
19 年憲判字第 3 號及第 7 號判決參照）。

20 2. 被告得與辯護人在完全保密之情況下溝通、交流，乃其受  
21 辯護人有效協助與辯護之必要前提，故此項秘密交通權乃  
22 其受辯護人辯護權利之核心。

23 (1) 由於受辯護人有效辯護之權利，為刑事被告憲法上訴訟權

1 所保障，且為正當法律程序之核心，為能予被告有效之辯  
2 護，確保審判公平、正當，辯護人自不能不由精擅法令之  
3 律師擔任，故刑事訴訟法第 29 條明定辯護人應選任律師充  
4 之。雖該條但書規定，審判中經審判長許可者，亦得選任  
5 非律師為辯護人，惟衡諸目前實務，上開但書規定鮮有適  
6 用之情形，自不妨礙以下從律師之保密義務及免證特權的  
7 制度目的出發，論證何以被告與辯護律師之秘密溝通交  
8 流，乃其受辯護人有效辯護權之核心。

9 (2) 我國刑法第 316 條使律師對當事人承擔絕對之保密義務，並  
10 於刑事訴訟法第 182 條規定律師因此享有拒絕證言之免證特  
11 權。如眾所周知，此項保密義務及免證特權之目的，乃在  
12 使當事人得以絕對信賴律師，鼓勵當事人在不虞資訊外洩  
13 之情況下，願意真誠對律師和盤托出案情，使律師得以獲  
14 得做出對當事人最有利之最佳判斷所需之資訊。就此，可  
15 參美國律師協會在其制訂之〈職業行為示範規則〉(ABA  
16 Model Rules of Professional Conduct) 第 1.6 條之註釋  
17 【2】：「委託人—律師關係的一個基本原則是，在沒有委  
18 託人的知情同意的情況下，律師不得披露與代理有關的資  
19 訊。……這有利於促成作為委託人—律師關係之標誌的信  
20 任。這樣才能鼓勵委託人尋求法律幫助，並與律師進行充  
21 分、坦率的交流，即令是令人尷尬的或者是在法律上不利的  
22 事項。為了對委託人進行有效的代理，並且在必要的情  
23 況下為了建議委託人避免從事錯誤行為，律師需要這一資  
24 訊。幾乎沒有例外，委託人是為了在複雜的法令中確認他  
25 們的權利以及什麼是合法、正確，而尋求律師的協助。根

1 據經驗，律師們知道，幾乎所有的委託人都採納了他們的  
2 建議，並且法律得到了維護。」

3 (二) 司法院釋字第 654 號解釋所揭刑事被告與其辯護人充分自由  
4 溝通之權利，保障其得與辯護人得在不為外界聽聞、完全  
5 保密之狀態下進行溝通：

6 1. 刑事被告得在不虞資訊外洩之情況下，真誠對辯護律師和  
7 盤托出案情，是其獲得有效協助與辯護之前提，已如前  
8 述。

9 2. 司法院釋字第 654 號解釋就其理由書第一段：「刑事被告與  
10 辯護人能在不受干預下充分自由溝通，為辯護人協助被告  
11 行使防禦權之重要內涵，應受憲法之保障。」及第二段：  
12 「受羈押被告因與外界隔離，唯有透過與辯護人接見時，  
13 在不受干預下充分自由溝通，始能確保其防禦權之行使。」  
14 所稱「能在不受干預下充分自由溝通」，雖未直接  
15 敘明係指在得以充分保密、不為外界聽聞交流內容之狀態  
16 下進行之溝通，惟，稽之該號解釋理由書第二段隨即因當  
17 時之羈押法第 23 條第 3 項所稱「監視」包括監聽、記錄、  
18 錄音等行為在內，而謂：「上開規定使看守所得不問是否  
19 為達成羈押目的或維持押所秩序之必要，予以監聽、錄  
20 音，對受羈押被告與辯護人充分自由溝通權利予以限制，  
21 致妨礙其防禦權之行使，已逾越必要程度，違反憲法第二  
22 十三條比例原則之規定，不符憲法保障訴訟權之意旨。」  
23 即可見刑事被告與辯護人得以在不為外界聽聞之保密狀態  
24 下進行交流，始能謂不受干預，進而作為有效辯護必要前

1 提之「充分自由溝通」，始能進行。

2 (三) 刑事被告與其辯護人之秘密溝通應受絕對保障，國家不得  
3 與聞、探知交流之內容，是國際人權法上之最低標準：

4 1. 《公民及政治權利國際公約》第 14 條第 3 項第 2 款：「在  
5 判定對他提出的任何刑事指控時，人人完全平等地有資格  
6 享受以下的最低限度保障：…… (二) 有相當時間和便利  
7 準備他的辯護並與他自己選擇的律師聯絡……。」

8 2. 《保護所有遭受任何形式拘留或監禁的人之原則 (Body of  
9 Principles for the Protection of All Persons under any For  
10 m of Detention or Imprisonment) 》第 18 條：「1. 被拘留  
11 人或被監禁人應有權與其法律顧問聯絡與磋商。2. 應允許  
12 被拘留人或被監禁人有充分的時間和便利與其法律顧問進  
13 行磋商。3. 除司法當局或其他當局為維持安全和良好秩序  
14 認為必要，並在法律或合法條例具體規定的特別情況外，  
15 不得終止或限制被拘留人或被監禁人接受其法律顧問來  
16 訪，和既不被延擱又不受檢查以及在充分保密的情況下與  
17 其法律顧問聯絡的權利。4. 被拘留人或被監禁人與其法律  
18 顧問的會面，可在執法人員視線範圍內但聽力範圍外進  
19 行。5. 本原則所述的被拘留人或被監禁人與其法律顧問間  
20 的聯絡，不得作為對被拘留人或被監禁人不利的證據，除  
21 非這種聯絡與繼續進行或圖謀進行的犯罪有關。」

22 3. 《囚犯待遇最低限度標準規則》 (Standard Minimum Rules  
23 for the Treatment of Prisoners) 》第 93 條：「未經判決

1 之囚犯可以請求免費、可以利用的法律扶助。為了瞭解及  
2 準備其辯護，得接見其法律顧問並在保密狀態下接受法律  
3 顧問的辯護指導。警察或監所官員對於囚犯與律師間之會  
4 談，可以用目光監視，但不得在可以聽見談話的距離以  
5 內。」

6 4. 《關於律師作用的基本原則 (Basic Principles on the Role  
7 of Lawyers)》第 8 條：「所有遭逮捕、居留或監禁的人，  
8 應有充分機會、時間和便利條件，毫無遲延地，在不被竊  
9 聽、不經檢查和完全保密的情況下接受律師來訪和與律師  
10 聯繫協商。這種協商可在執法人員能看見但聽不見的範圍  
11 內進行。」第 16 條(a)項：「各國政府應確保律師(a)能夠履  
12 行其所有職責而不受到恫嚇、妨礙和不適當的干涉。」以  
13 及第 22 條：「各國政府應確認和尊重律師及其委託人間在  
14 其專業關係內的所有聯絡及磋商均屬保密。」

15 5. 刑事被告得與其辯護人秘密溝通交流，固係其得以放心對  
16 辯護律師充分說明案情，進而獲得辯護律師有效協助之前  
17 提，惟，於民事或行政訴訟事件乃至非訟事件，其理亦無  
18 不同，委任人同樣仰賴律師之保密義務乃至免證特權，始  
19 得安心對律師提供案情之全般資訊，進而獲得律師有效協  
20 助。是委任人與其律師於保密狀態下充分溝通、交流，乃  
21 其獲得律師有效協助之前提，乃其受律師有效協助之訴訟  
22 權之核心。

23 (四) 對律師事務所進行搜索、扣押，勢必侵犯委任人與其律師  
24 秘密溝通交流之權利，也會侵犯律師的思想自由：

1. 律師應就受任事件設置清晰、詳實、完整之檔案卷宗：

(1) 依律師倫理規範第 42 條：「（第 1 項）律師應就受任事件設置檔案，並於委任關係結束後二年內保存卷證。（第 2 項）律師應依委任人之要求，提供檔案影本，不得無故拖延或拒絕；其所需費用，由委任人負擔。但依法律規定不得提供予委任人之文件、資料，不在此限。」，律師應就受任事件設置清晰、詳實、完整之檔案（該條規定 98 年 9 月 19 日修正之立法理由第一點：「一、本條新增，第一項參考醫療法 67 條：『醫療機構應建立清晰、詳實、完整之病歷。』，增訂律師就受任事件設置檔案之義務。」參照）。於實務上，律師通常係以隨受任事件辦理進度編製卷宗之方式，設置上開規定所要求之檔案。

(2) 又律師就受任事件隨案件辦理進度編製之檔案卷宗內，至少包含以下資料：1. 律師就其與委任人溝通、交流之內容所製作之紀錄、2. 律師與委任人往來之書信文件、3. 委任人就其委任事件交付律師之證據等訴訟資料、4. 律師就受任事件之事實及法律關係進行調查及研究所蒐集之資料、5. 律師就受任事件進行研究後，針對受任事件將提出之主張攻防及策略所製作之書面備忘、6. 複數承辦律師討論受任事件之會議記錄、7. 律師之書狀或其他對外提出之法律文件的草稿、8. 自法院、對造當事人（及其律師）及其他關係人收受之文書。

2. 存於律師卷宗檔案內之資料，除為委任人與其律師秘密溝通交流之權利所保障外，復係律師內在思想活動產出之工



1 作成果，受思想自由保障，不容任何方式之侵害：

- 2 (1) 上述 1 至 3 文件、資料，乃基於委任人與其辯護律師溝通、  
3 交流之內容，為委任人與其律師秘密溝通交流之權利所保  
4 障。
- 5 (2) 按司法院釋字第 567 號解釋理由書明揭：「思想自由保障人  
6 民內在精神活動，是人類文明之根源與言論自由之基礎，  
7 亦為憲法所欲保障最基本之人性尊嚴，對自由民主憲政秩  
8 序之存續，具特殊重要意義，不容國家機關以包括緊急事  
9 態之因應在內之任何理由侵犯之，亦不容國家機關以任何  
10 方式予以侵害。」且 鈞庭 111 年憲判字第 2 號判決亦揭  
11 示：「道德、倫理、正義、良心、信仰等內心之信念與價  
12 值者，攸關人民內在精神活動及自主決定權，乃個人主體  
13 性維護及人格自由完整發展所不可或缺，亦與維護人性尊  
14 嚴關係密切。」上述 4 至 7 文件、資料，則係律師內在之思  
15 想精神活動所產出之工作成果，內容包含律師未來之辯護  
16 或訴訟策略、律師內心對案件事實之看法、法律見解以及  
17 結論等，是律師思想內容的具體化（鈞院 111 年憲判字第  
18 7 號判決認為辯護人於警詢、偵訊時在場，就聽聞所得進行  
19 記憶、理解與分析等思維活動，而當場自行筆記，乃屬其  
20 記憶與思維活動之輔助行為，與其在場並陳述意見密不可  
21 分，因此偵查中辯護人之筆記權，係保障被告或犯罪嫌疑  
22 人受有效協助與辯護所必要，即係本此意旨，可資參  
23 照），準諸司法院釋字第 567 號解釋及 鈞庭 111 年憲判字  
24 第 2 號判決之意旨，不僅受思想自由之保障，且攸關律師之

1 人性尊嚴，不容國家機關以任何理由侵犯。

2 (3) 上述 8 之文件，雖非律師所製作，惟律師於工作時往往在該  
3 等文件上手書對文件內容之看法、是否及如何回應之見  
4 解。此情形該文件成為律師書寫於其上之思想見解的載  
5 體，應與記載其上之思想、見解一併受思想自由之保障。

6 (五) 對律師事務所進行搜索時，若為達搜索之目的而開啟、檢  
7 視律師就承辦案件編製之檔案卷宗，則必然侵犯委任人與  
8 其律師秘密溝通交流之權利，也侵犯律師之內在思想自  
9 由：

10 1. 「除機構律師外，律師應設一主事務所，並加入主事務所  
11 所在地之地方律師公會，為其一般會員；主事務所所在地  
12 無地方律師公會者，應擇一鄰近地方律師公會入會」，律  
13 師法第 24 條第 1 項定有明文。依上開規定，除機構律師  
14 外，律師應設置事務所為其執業之工作場所。

15 2. 實務上，律師除於事務所內會見委任人、研究案情、處理  
16 或製作上述 1 至 8 之文件、資料外，依律師倫理規範第 42  
17 條設置之檔卷，為配合工作需要，通常亦存放於事務所  
18 內。質言之，律師事務所之空間內，除放置桌椅、電腦、  
19 事務機器等硬體設備外，主要就是儲放律師承辦案件之檔  
20 案卷宗。

21 3. 準此，對律師事務所進行搜索時，執行人員若未在辦公室  
22 內檔案卷宗以外之空間搜得欲扣押之標的物，就很可能為  
23 達搜索之目的，而開啟、檢視律師承辦案件之檔案卷宗。

1 若然如此，則必然因檢視檔案卷宗而侵害案件當事人與其  
2 律師秘密溝通交流之權利，同時也侵犯了律師之內在思想  
3 自由。

- 4 4. 進而言之，上述 1 至 8 之文件、資料，縱因個別辯護人之檔  
5 卷編訂方式及工作習慣有異，並未收入或編入卷宗檔案之  
6 內，而是於卷外以其他方式儲放、保管（例如以箱子或袋  
7 子存放），惟依其性質與內容，仍應受被告與其辯護人秘  
8 密溝通交流之權利暨辯護人之思想自由保障，不因其存  
9 放、保管方式而異其受保障之程度。同理，縱辯護人以電  
10 磁方式保存、管理上述 1 至 8 之文件、資料，而未以紙本形  
11 式編訂實體之卷宗，該等文件、資料應受保障之程度仍無  
12 不同。是執行搜索之人員，縱未開啟、檢閱實體之檔案卷  
13 宗，惟若其檢視於實體檔案卷宗以外，以電磁形式或其他  
14 方式保管之相同性質文件、資料，仍構成對委任人與其律  
15 師秘密溝通交流之權利及律師之內在思想自由之侵犯，自  
16 不待言。

### 17 三、 結論

- 18 (一) 刑事被告基於憲法保障訴訟權之本旨，依正當法律程序之  
19 要求，有受辯護人依法為其利益辯護之權利，然而被告在  
20 案件進行中，委任律師為其選任辯護人，為其主張訴訟中  
21 有利之事證，係被告受訴訟權保障之核心價值。刑事被告  
22 與辯護人受有充分討論案情之權利，被告與辯護人本質上  
23 互有高度信賴關係，辯護人在案件承辦過程中，與被告共  
24 同進行之開會紀錄、往來之書信文件及被告交付之證據資

1 料等，均為被告與辯護人充分自由溝通案情之範疇。再  
2 者，如辯護人就該受任案件承辦過程中所蒐集之資料、製  
3 作訴訟攻防策略之文書、訴訟草稿等，亦為被告與辯護人  
4 受訴訟權保障之核心。蓋憲法保障被告與其辯護人自由充  
5 分溝通之本質，並非僅限於「口頭」交談而已，應包括渠  
6 等就案情意見交流之訴訟文書資料。質言之，憲法保障被告  
7 受辯護之權利範圍，應就其與辯護人以「口語對話」及  
8 「訴訟及相關文書資料」在內，以符被告受其辯護人實質  
9 有效辯護之保障。

10 (二) 被告委任律師為其刑事案件辯護，係憲法保障被告訴訟權  
11 之價值，被告交付辯護人之資料，以及辯護人承辦案件相  
12 關之訴訟文書等，均為訴訟權保障之範疇，已如前述。然  
13 而，被告在訴訟進行中所施實之攻擊防禦方法，係憲法保  
14 障被告訴訟權之核心概念，蓋審判中檢察官與被告均為刑  
15 事訴訟法之當事人，當檢察官偵查終結提起公訴後，為使  
16 審判中當事人兩造武器平等，並保障被告受有對等之訴訟  
17 權利，辯護人依法為被告進行辯護，一方面協助被告在訴  
18 訟上取得權力平衡之法律地位，另一方面保障被告在審判  
19 中獲得對等的法律攻防，此為憲法保障被告防禦權之價  
20 值。基此，辯護人將被告交付之資料，以及訴訟相關之文  
21 書資料置於律師事務所，無論以卷宗檔案、紙本文書或電  
22 子紀錄之任何形式為之，均為被告受辯護人協助其進行防  
23 禦權保障所必要之方式，倘可恣意對律師事務所進行搜  
24 索、扣押，不啻架空憲法保障被告訴訟防禦權之核心價  
25 值，有違憲法保障被告訴訟權之本質。

1 (三) 據此，律師事務所對於被告提供之訴訟資料，以及辯護人  
2 為承辦被告案件所蒐集、撰擬之訴訟文書，及其相關資料  
3 等，基於維護審判中當事人對等之攻防地位，以及保障被  
4 告訴訟防禦權之行使，應認搜索、扣押律師事務所訴訟及  
5 相關文書資料有違憲法保障被告訴訟權之本旨。

6 為特狀請 鈞院卓參，無任感禱。

7 謹 狀

8 憲法法庭 公鑒

中 華 民 國 1 1 2 年 0 3 月 0 1 日

法庭之友：社團法人台灣刑事辯護律師協會

代理人：林俊宏

