

## 釋字第七三七號解釋部分協同意見書

湯德宗大法官 提出

林俊益大法官 加入

本案聲請人一賴素如因涉嫌違反貪汙治罪條例，於民國一〇二年三月二十八日遭臺灣臺北地方法院檢察署聲請羈押，<sup>1</sup>同年月三十日由臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）裁定羈押禁見。<sup>2</sup>賴素如委任之辯護人李宜光（本案聲請人二）於一〇二年五月三日具狀向臺北地院聲請閱覽卷證，臺北地院以「於法無據、礙難准許」為由，駁回其閱卷聲請。<sup>3</sup>李宜光不服，向臺灣高等法院提起抗告；經該院於一〇二年五月二十八日以一〇二年度偵抗字第六一六號刑事裁定無理由駁回確定。<sup>4</sup>茲二聲請人以前揭高等法院確定終局裁定所適用之刑事訴訟法第三十三條第一項有違憲疑義，聲請本院解釋。

「於法無據、礙難准許」，其果然乎？豈其然乎？如此冠冕堂皇的說辭，背後多少耐人尋味的往事……。

按刑事訴訟法第三十三條第一項僅規定：「辯護人於審判中得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影」，此外並無犯罪嫌

<sup>1</sup> 參見臺灣臺北地方法院檢察署 102 年度北檢治字第 87 號羈押聲請書。

<sup>2</sup> 參見臺灣臺北地方法院 102 年度聲羈更（一）字第 3 號刑事裁定。

<sup>3</sup> 參見臺灣臺北地方法院 102 年 5 月 10 日北院木刑來 102 偵聲 79、81 字第 1020005603 號及第 1020005624 號函。

<sup>4</sup> 參見臺灣高等法院 102 年度偵抗字第 616 號刑事裁定（「三、經查……本件被告賴素如因涉嫌貪汙治罪條例案件既仍在偵查中，而刑事訴訟法第 33 條第 1 項及其立法理由已明文規定，辯護人檢閱卷宗證物及抄錄或攝影，以在『審判程序中』者為限，原審據此駁回抗告人閱卷之聲請，於法核無違誤，抗告人具狀指摘原裁定不當，其抗告為無理由，應予駁回」）。

疑人及其辯護人得於偵查中閱卷之規定，實因我國刑事訴訟辯護制度初僅限於「審判」程序。<sup>5</sup>李師科案發生後，為杜絕刑求，<sup>6</sup>七十一年八月四日刑事訴訟法乃修正第二十七條第一項：「被告得隨時選任辯護人」。此後辯護制度擴及於偵查階段，然辯護人之作用實際殆僅限於得於訊問犯罪嫌疑人時在場。<sup>7</sup>八十四年十二月本院作成釋字第三九二號解釋，釋示：「憲法第八條第一項、第二項所規定之『審問』，係指法院審理之訊問」，並宣告其時刑事訴訟法授予檢察官羈押（被告之）權之相關規定<sup>8</sup>違憲。八十六年十二月十九日刑事訴訟法修正，遂將偵查中之羈押改由法院（法官）審查，並配合增訂第一百零一條第三項：「第一項各款（按：指檢察官聲請羈押）所依據之事實，應告知被告及其辯護人，並記載於筆錄」，使法官向犯罪嫌疑人及其辯護人提示部分聲押資訊。在律師界的努力下，八十九年修正刑事訴訟法第二百四十五條第二項<sup>9</sup>，更予辯護人（於訊問犯罪嫌疑人時有）在

<sup>5</sup> 參見刑事訴訟法（24/01/01 修正公布）第 27 條第 1 項（「被告於起訴後，得隨時選任辯護人」）。

<sup>6</sup> 參見刑事訴訟法（71/08/04 修正公布）第 245 條第 2 項立法理由（「二、為使實施偵查程序之公務員對被告或犯罪嫌疑人合法實施偵訊，並確保被告或犯罪嫌疑人之合法權益，爰修正本條增列第二項，規定辯護人得於檢察官訊問被告或司法警察官、司法警察調查犯罪嫌疑人時在場。又為確保國家機密，及防止偽造、變造證據，或勾串共犯或證人，及維護他人之名譽與偵查程序之正常進行，如偵查中訊問被告時辯護人之到場毫無限制，亦非所宜，故設第二項但書之規定，以期周密」）。

<sup>7</sup> 參見刑事訴訟法（71/08/04 修正公布）第 245 條第 2 項（「被告或犯罪嫌疑人之辯護人，得於檢察官、司法警察官或司法警察訊問該被告或犯罪嫌疑人時在場。但有事實足認其在場有妨害國家機密或有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人或妨害他人名譽之虞，或其行為為不當足以影響偵查秩序者，得限制或禁止之」）。

<sup>8</sup> 參見刑事訴訟法（84/10/20 修正公布）第 101 條、第 102 條第 3 項準用第 71 條第 4 項、第 105 條第 3 項、第 120 條、第 121 條第 1 項及第 259 條第 1 項。

<sup>9</sup> 參見刑事訴訟法（89/07/19 修正公布）第 245 條第 2 項：「被告或犯罪嫌疑人之辯護人，得於檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察訊問該被告或犯罪嫌疑人時在場，並得陳述意見」。

場「陳述意見」之權。時隔十六年後，本案聲請人進一步主張：犯罪嫌疑人及其辯護人於偵查中之羈押審查程序並應有閱卷權。

「於法無據」是事實（存在），但未必即是憲法之規範意旨（當為）。為集思廣益，經舉行言詞辯論，聽取聲請人、關係機關代表及鑑定人等到庭陳述意見後，全體大法官連月來開誠思辨、反覆研議，卒深心體認憲法第八條及第十六條保障人身自由及訴訟權之本旨，乃確立解釋原則：羈押審查之程序，須使犯罪嫌疑人或被告得以有效行使防禦權，避免發生違法羈押，始符合憲法正當法律程序原則之要求。<sup>10</sup>茲偵查階段之羈押，既係由檢察官提出理由及證據，向法院聲請裁准，則法官是否裁准羈押之依據，自應以適當方式及時使犯罪嫌疑人及其辯護人獲知，俾其得為有效之防禦。<sup>11</sup>爰解釋文具體釋示：「偵查中之羈押審查程序，應以適當方式及時使犯罪嫌疑人及其辯護人獲知檢察官據以聲請羈押之

---

<sup>10</sup> 本解釋釋示之「犯罪嫌疑人及其辯護人獲知檢察官據以聲請羈押之理由及證據權」，性質上屬於憲法「正當法律程序」(due process of law)中之「受告知權」(right to be informed)。關於「受告知權」之意涵，參見本席於本院釋字第731號解釋提出之「部分協同意見書」。

<sup>11</sup> 聲請人賴素如於105年3月3日言詞辯論稱：「聲請釋憲，係因偵查過程中，檢方以密件突襲，讓我不知為何被羈押。我們懇切希望知道被羈押之原因為何，能夠加以防禦並作一些答辯，但是沒有。剛才聽法務部代表之說明，才知原來密件就是監聽譯文。這是一個客觀存在之資料，被告無法湮滅，檢方已有錄音存檔。以此為由，不讓我知道，而將我羈押了四個多月，這樣對嗎？我們想告訴各位大法官，為何被告或辯護人要有資訊獲取權，因為我們無法及時說明或答辯，當下若是知道，我就可以說明」。參見卷附105年3月3日言詞辯論筆錄，頁59；並參見臺灣高等法院102年度偵抗字第616號刑事裁定：（「一、本件抗告意旨略以：……（5）……本案檢察官於偵查中對被告賴素如聲請羈押，並於聲押庭中突襲地當庭提交所謂「密件」，而由原審法院據此得到羈押被告賴素如心證的理由，且聲押庭審理時檢察官及法官均不准被告賴素如及其辯護人知悉、閱覽所謂「密件」性質、名稱、內容，使被告賴素如及辯護人完全無從知悉聲押的具體事證，更遑論能對之提出任何辯駁」）。

理由；除有事實足認有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人等危害偵查目的或危害他人生命、身體之虞，得予限制或禁止者外，並使其獲知聲請羈押之有關證據」。惟綜觀刑事訴訟法相關規定，偵查中之犯罪嫌疑人及其辯護人所受告知者，僅為羈押事由所據之「事實」，而不及於檢察官聲請羈押之「理由與證據」，乃與上開解釋意旨不符。解釋文爰併諭知：「有關機關應於本解釋公布之日起一年內，基於本解釋意旨，修正刑事訴訟法妥為規定。逾期未完成修法，法院之偵查中羈押審查程序，應依本解釋意旨行之」。

如上審查結論，兼顧國家刑罰權之正確行使與犯罪嫌疑人及關係人權益之保障，符合本院有關人身自由與訴訟權之解釋先例，本席敬表贊同。即其間為凝聚可決共識、勉力作成解釋，而創新之解釋方法，例如：認為本案二聲請人（犯罪嫌疑人及其辯護人）得合力（而非單獨）建構適格之釋憲聲請人；<sup>12</sup>為闡明系爭憲法疑義，應整體評價相關法規（而不限於確定終局裁判形式上所引據者）；<sup>13</sup>關於偵查羈押「閱卷權」，應從憲法正當程序原則（即程序正當之觀點），為實質理解（而不囿於特定形式）<sup>14</sup>等，本席亦皆多所協力。餘所希冀者，解釋文果能併予釋示：「偵查中之羈押審查應概採強制辯護制度」<sup>15</sup>，本解釋將益臻圓滿，而功德無量矣。

<sup>12</sup> 參見解釋理由書第5段前半部之論述。

<sup>13</sup> 參見解釋理由書第5段後半部之論述。

<sup>14</sup> 參見解釋文（「其獲知之方式，不以檢閱卷證並抄錄或攝影為必要」），及解釋理由書第7段之論述。

<sup>15</sup> 蓋偵查中之羈押，乃起訴前拘束人民人身自由之強制處分；其對人身自由之危害猶甚於審判中之羈押，理應給予最大限度之程序保障。且，為貫徹本解釋意旨，使犯罪嫌疑人或被告得以有效行使防禦權，並為避免無力委任或未委任辯護人之犯罪嫌疑人受到差別保護，亦應採取強制辯護制度。

本席相信立法者終將接力走完這最後一哩路，為我國人權保障豎立新的里程碑！