

人或合夥組織經營者，併同處罰之。其情節重大者，各目的事業主管機關得令其停止營業六個月以上一年六個月以下或勒令歇業。

直轄市、縣（市）政府應定期公布，最近一年查獲前項所定情節重大之特定營業場所名單。

第一項特定營業場所之種類、毒品防制資訊之內容與標示方式、負責人及從業人員名冊之格式、毒品危害防制訓練、執行機關與執行程序之辦法，由法務部會商相關機關定之。

提案人：段宜康 葉宜津 劉權豪 蔡易餘 吳志揚

決議：照案通過。

提 案

一、公務人員年金改革法案施行後，為維持保訓會審理即將退休及已退休公務人員提起年金相關救濟案件之品質，以維護渠等合理權益，請公務人員保障暨培訓委員會檢討現有人力，必要時修正組織編制，並研議請增辦理保障業務所需之人力。

提案人：段宜康

連署人：葉宜津 尤美女 鍾孔炤 劉權豪

決議：照案通過。

二、請公務人員保障暨培訓委員會針對公務人員保障事件的樣態及相關利害關係人，建立較完整之性別統計，例如留職停薪者之性別比例與事由、復審人或申訴人之性別及復審或申訴之事由、保訓會審理保障事件時參與委員的性別比例等，以利未來政府推動性平工作時有較明確之依循方向。

提案人：尤美女 鍾孔炤 李俊俛 段宜康 劉權豪

決議：照案通過。

散會

主席：因在場委員人數不足，議事錄稍後確定。進行討論事項。

討 論 事 項

一、繼續併案審查(一)委員周春米等 20 人擬具「刑事訴訟法第三十一條之一、第三十三條及第三十四條之二條文修正草案」、(二)時代力量黨團擬具「刑事訴訟法第三十一條條文修正草案」、(三)親民黨黨團擬具「刑事訴訟法第三十三條條文修正草案」、(四)委員尤美女等 17 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」及(五)委員蔡易餘等 19 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」案。

二、審查委員尤美女等 16 人擬具「刑事訴訟法施行法增訂第七條之十條

文草案」案。

主席：有關刑事訴訟法針對犯罪嫌疑人於偵查程序中檢閱卷證之相關爭點，已於 105 年 12 月 28 日本會第 9 屆第 2 會期第 25 次全體委員會議進行過詢答，所以我們今天僅就以上尚未審查之提案進行提案說明，不再進行詢答。

現在進行提案說明，請黃委員國昌代表時代力量黨團說明提案旨趣。

黃委員國昌：主席、各位列席官員、各位同仁。時代力量針對刑事訴訟法第三十一條提出來的修正條文，某個程度上的確是在因應釋字第 737 號解釋，認為在偵查當中如果羈押的話，欠缺強制辯護會有違憲法正當法律程序保障的要求。

不過，我們今天所提出來的第三十一條修正的條文其實範圍遠遠邁過於此，我相信大家都知道，我國刑事訴訟法第三十一條針對於強制辯護的案件，傳統上只限於在審判當中才有強制辯護，但是任何有刑事司法實務的人以及律師大家都知道，絕大多數被告的供述以及取證其實在偵查階段當中就已經完成了，如果沒有在偵查階段賦予被告有律師協助強制辯護權利的話，到審判階段才透過指定公設辯護人，或者是請法扶律師來協助辯護，實際上都已經太晚了。正是因為這樣，所以就遲來的辯護，往往不會是實質有效的辯護，不管在國外的立法例，還是我國的學者，長期以來都倡議我們應該要把強制辯護延伸到偵查階段當中，但也正是因為這樣，現行法雖然就延伸到偵查程序的強制辯護有規定，因為他有身心的障礙或是有原住民身分的話，這個時候為了要保障被告實質的辯護權，在偵查階段當中有強制辯護，但是針對在審判程序當中符合其他相同要件的情況下，卻沒有把強制辯護延伸到偵查階段，也正是因為這樣，時代力量黨團在這一次所提出來第三十一條的修正草案裡面，除了在偵查當中的羈押程序以外，其他跟審判程序相同要強制辯護的案件，我們也把它延伸到偵查程序當中。

至於第三十三條以下，針對有關於偵查程序裡面律師閱卷權以及被告個人閱卷權規範的內容，時代力量雖然在上個禮拜有提出我們修正的版本，不過因為在時間上來不及，沒有辦法在這一次付委共同審查，我們也希望如果是本於實質審查的精神，在今天就條文進行細緻的討論的時候，能有機會跟其他黨團以及立委所提出來的法案合併進行實質的討論，希望我們送出委員會的版本，是最能夠去兼顧刑事偵查犯罪之必要，以及刑事人權保障比較妥適的條文，謝謝。

主席（段委員宜康代）：請提案人蔡委員易餘說明提案旨趣。

蔡委員易餘：主席、各位列席官員、各位同仁。今天我提出刑事訴訟法第三十三條、第九十三條及第一百零一條的條文修正草案，我想整部刑事訴訟法過去在我們的習慣中，在偵查不公開的原則之下，常常會發生羈押中的被告無法知道他為何被羈押，也因為這件事情，過去曾發生不少爭議的案件，很多人都在批評法務部，說常常會有押人取供的狀況，就是我們在羈押被告的時候，往往不是他的最恰當時機點，一旦發生了案件，就先把被告押起來，等到押起來我們就有信心認為他不會去串供、逃亡，這都是羈押的主要要件。相對的，如果羈押中，辯護人要行使他的辯護權時，可以說是隔空抓藥，什麼都不知道，只能用法庭上的感受、氛圍，給被告做很微薄的一個訴訟上防禦，事實上這個防禦往往是沒有用的，因為這個辯護人也無法知悉，到底

被告因為什麼事要聲請羈押，所以這是一個很嚴肅的課題。大法官在釋字第 737 號解釋內文中直接認為，依現行法，羈押中辯護人無法知道相關的犯罪事實，以及相關的卷證，這件事情本身違憲；第 737 號解釋也定了一個日出條款，希望我們在今年度的 4 月必須完成整件事情的修法，當然我們在大法官解釋之後有一定程度的壓力，但是在修法的過程中，我們不能流於草率。

我提出了相對應的法條，尤其是刑事訴訟法第九十三條的內容，我認為辯護人及法官應該接觸的卷證是一樣的，在釋字第 737 號解釋中大法官也有講，如果涉及可能串供或對證人不利的狀況，你必須去限制或禁止閱卷的行為。我認為你要去限制或禁止他閱卷，可以透過遮掩或請檢察官不提出資料，讓法官端所拿到的資料是經過遮掩的，同樣的，法官看到遮掩資料的結果，辯護人所接觸的資料也是遮掩後的結果，遮掩的結果檢察官還是認為這件事情本質上不應該提出，就沒有提出，讓整個羈押中的訴訟辯護人可以充分行使他的防禦權。

接下來就第九十三條中，我們有提到所謂夜間訊問及深夜訊問的問題，目前我這個版本認為深夜訊問是不恰當的，在多次討論過程中，我們有去講到，如果未來的政策，既然羈押中的被告已經要揭露這樣的資訊，如果當事人要求深夜訊問，就是希望一次把整個訊問程序完畢，我們又去禁止深夜訊問的話，是不是會有一些不恰當的結果？這部分我是接受的。總而言之，我希望在這一次的刑事訴訟法修法中，配合大法官的解釋，讓我們找出最恰當的羈押中辯護人如何替被告行使防禦權的一個方法，我希望這件事情可以去好好的討論，讓整個刑事訴訟法在未來的運作上可以更加完美，而且可以確實保障被告的防衛權。謝謝！

主席：請提案人尤委員美女說明提案旨趣。（不在場）尤委員不在場。

請親民黨黨團代表說明提案旨趣。（不在場）黨團代表不在場。

請問各位，上次會議議事錄有無錯誤？（無）無錯誤，確定。

主席（蔡委員易餘）：現在各個提案人已經說明完畢，進行討論事項一、繼續併案審查（一）委員周春米等 20 人擬具「刑事訴訟法第三十一條之一、第三十三條及第三十四條之二條文修正草案」、（二）時代力量黨團擬具「刑事訴訟法第三十一條條文修正草案」、（三）親民黨黨團擬具「刑事訴訟法第三十三條條文修正草案」、（四）委員尤美女等 17 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」及（五）委員蔡易餘等 19 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」案。

由於上述議程主要是為了符合大法官釋字第 737 號解釋意旨，因限期修法所提出的修正草案，如果各位委員沒有異議的話，我們就省略大體討論，直接進行逐條討論，請問各位有無異議？（無）無異議，通過。上午的時間我們先休息協商，等大家對整部法律有一個基本的修正方向之後，下午 2 時 30 分進入逐條討論，我們先把條文唸一次，討論事項一和二一併宣讀，宣讀完後就休息，下午 2 時 30 分再進入逐條討論。

一、刑事訴訟法部分條文修正草案部分：

時代力量黨團提案條文：

第三十一條 有下列情形之一，於審判中未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護：

- 一、最輕本刑為三年以上有期徒刑案件。
- 二、高等法院管轄第一審案件。
- 三、被告因精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述者。
- 四、被告具原住民身分，經依通常程序起訴或審判者。
- 五、被告為低收入戶或中低收入戶而聲請指定者。
- 六、其他審判案件，審判長認有必要者。

前項案件選任辯護人於審判期日無正當理由而不到庭者，審判長得指定公設辯護人或律師。

被告有數人者，得指定一人辯護。但各被告之利害相反者，不在此限。

指定辯護人後，經選任律師為辯護人者，得將指定之辯護人撤銷。

有下列情形之一，於偵查中未經選任辯護人者，檢察官、司法警察官或司法警察應通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護。但經被告或犯罪嫌疑人主動請求立即訊問或詢問，或等候律師逾四小時未到場者，得逕行訊問或詢問。

- 一、最輕本刑為三年以上有期徒刑案件。
- 二、高等法院管轄第一審案件。
- 三、被告或犯罪嫌疑人因精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述者。
- 四、被告或犯罪嫌疑人具原住民身分者。
- 五、被告或犯罪嫌疑人为低收入戶或中低收入戶者。
- 六、經聲請羈押者，關於其羈押之審查程序。

周委員春米等 20 人提案條文：

第三十一條之一 偵查中之羈押審查程序未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護。但經被告主動請求立即訊問者，得逕行訊問。

前項案件選任辯護人無正當理由而不到庭者，審判長得指定公設辯護人或律師。

第三十一條第三項、第四項之規定，於第一項情形準用之。

尤委員美女等 17 人提案條文：

第三十一條之一 偵查中之羈押審查程序未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護。但等候指定辯護人逾四小時未到場，經被告主動請求訊問者，不在此限。

前項選任辯護人無正當理由而不到庭者，審判長得指定公設辯護人或律師。

前條第三項、第四項之規定，於第一項情形準用之。

蔡委員易餘等 19 人提案條文：

第三十一條之一 偵查中之羈押審查程序未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護。但等候指定辯護人逾四小時未到場，經被告主動請求訊問者，不在此限。

前項選任辯護人無正當理由而不到庭者，審判長得指定公設辯護人或律師。

前條第三項、第四項之規定，於第一項情形準用之。

周委員春米等 20 人提案條文：

第三十三條 辯護人於偵查中之羈押審查程序及審判中得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影。但偵查中之羈押審查程序，檢察官主張有事實足認有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人或危害他人生命、身體之虞者，法院得限制之。

無辯護人之被告於審判中得預納費用請求付與卷內筆錄之影本。但筆錄之內容與被告被訴事實無關或足以妨害另案之偵查，或涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密者，法院得限制之。

尤委員美女等 17 人提案條文：

第三十三條 辯護人於審判中得檢閱、抄錄、攝影或重製法院或檢察官持有或保管之卷宗及證物，並得聲請交付法庭開庭、偵查中詢問或訊問之錄音或錄影內容。

無辯護人之被告於審判中得依法院指定之條件檢視、抄錄、攝影或重製法院或檢察官持有或保管之卷宗及證物。

下列卷證經無辯護人之被告請求，法院不得拒絕：

- 一、卷宗之影本或電子檔複本。
- 二、法庭開庭、偵查中詢問或訊問及之錄音或錄影內容。

無辯護人之被告不服法院依第二項規定指定之條件者，得以書狀或言詞向法院聲明異議。

親民黨黨團提案條文：

第三十三條 辯護人於偵查中檢察官聲請羈押被告訊問庭及審判中得檢閱卷宗及證物，審判中始得抄錄或攝影之。

無辯護人之被告於審判中得預納費用請求付與卷內筆錄之影本。但筆錄之內容與被告被訴事實無關或足以妨害另案之偵查，或涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密者，法院得限制之。

尤委員美女等 17 人提案條文：

第三十三條之一 偵查中，被告經訊問、搜索、拘提、逮捕或聲請羈押者，下列各款證據或資料不得限制辯護人檢閱、抄錄、攝影或重製，無辯護人之被告得依檢察官指定之條件為之：

- 一、被告於偵查中之陳述筆錄。
- 二、與偵查機關已公開揭露之偵查資訊有關者。
- 三、鑑定報告。

無辯護人之被告不服法院按第一項規定指定之條件者，得以書狀或言詞向檢察官聲明異議。

蔡委員易餘等 19 人提案條文：

第三十三條之一 辯護人於偵查中之羈押審查程序，得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影。
辯護人持有或獲知之前項證據資料，不得公開、揭露或為非正當目的之使用。
。無辯護人之被告於偵查中之羈押審查程序，得請求以適當之方式使其獲知卷證之內容。

尤委員美女等 17 人提案條文：

第三十三條之二 辯護人持有或獲知前二條之證據資料，不得公開、揭露或為非正當目的之使用。
。辯護人違反前項之規定者，檢察官於偵查及審判中，得以言詞或書狀敘述理由，聲請審判長禁止其於該案件之辯護。
當事人及受處分人對於前項之處分不服者，得以言詞或書狀敘述不服之理由，聲請所屬法院合議庭撤銷或變更之。
第四百十六條第三項、第四項、第四百十八條規定，於本條準用之。

蔡委員易餘等 19 人提案條文：

第三十三條之二 辯護人違反前條第二項之規定者，檢察官於偵查及審判中，得以言詞或書狀敘述理由，聲請審判長禁止其於該案件之辯護。
當事人及受處分人對於前項之處分不服者，得以言詞或書狀敘述不服之理由，聲請所屬法院合議庭撤銷或變更之。
第四百十六條第三項、第四項及第四百十八條規定，於本條準用之。

周委員春米等 20 人提案條文：

第三十四條之二 辯護人違反本法第二百四十五條第三項之規定，公開或揭露在偵查中因執行職務所知悉之事項者，偵查中檢察官得禁止其於該案件之辯護；偵查中之羈押審查程序及審判中，審判長得禁止其於該案件之辯護。
對於前項之禁止辯護處分不服者，得聲請所屬法院撤銷或變更之。

尤委員美女等 17 人提案條文：

第九十三條 被告或犯罪嫌疑人因拘提或逮捕到場者，應即時訊問。
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，以聲請書敘明犯罪事實並所犯法條及證據與羈押之理由，備具繕本並檢附卷宗及證物，聲請該管法院羈押之，並應同時交付羈押聲請書及所附證據資料繕本與辯護人。
前項情形，未經聲請者，檢察官應即將被告釋放。但如認有第一百零一條第一項或第一百零一條之一第一項各款所定情形之一而無聲請羈押之必要者，得逕命具保、責付或限制住居；如不能具保、責付或限制住居，而有必要情形者，仍得聲請法院羈押之。
前三項之規定，於檢察官接受法院依少年事件處理法或軍事審判機關依軍事審判

法移送之被告時，準用之。

法院於受理前三項羈押之聲請，付予被告及其辯護人聲請書之繕本後，應於日間訊問。但至夜間仍未訊問完畢，或被告、辯護人及得為被告輔佐人之人請求法院於夜間訊問者，不在此限；如至深夜仍未訊問完畢，或深夜始受理聲請者，應於翌日日間訊問。

前項但書所稱深夜，指午後十一時至翌日午前八時。

蔡委員易餘等 19 人提案條文：

第九十三條 被告或犯罪嫌疑人因拘提或逮捕到場者，應即時訊問。

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，以聲請書敘明犯罪事實並所犯法條及證據與羈押之理由，備具繕本並檢附卷宗及證物，聲請該管法院羈押之。但有事實足認有湮滅、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、身體之虞之卷證，毋庸提出或經適當遮隱後始行提出。

前項情形，未經聲請者，檢察官應即將被告釋放。但如認有第一百零一條第一項或第一百零一條之一第一項各款所定情形之一而無聲請羈押之必要者，得逕命具保、責付或限制住居；如不能具保、責付或限制住居，而有必要情形者，仍得聲請法院羈押之。

前三項之規定，於檢察官接受法院依少年事件處理法或軍事審判機關依軍事審判法移送之被告時，準用之。

法院於受理前三項羈押之聲請，付予被告及其辯護人聲請書之繕本後，應於日間訊問。但至夜間仍未訊問完畢，或被告、辯護人及得為被告輔佐人之人請求法院於夜間訊問者，不在此限；如至深夜仍未訊問完畢，或深夜始受理聲請者，應於翌日日間訊問。

前項但書所稱深夜，指午後十一時至翌日午前八時。

尤委員美女等 17 人提案條文：

第一百零一條 被告經法官訊問後，認為犯罪嫌疑重大，而有下列情形之一，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行且有羈押之必要者，得羈押之：

- 一、逃亡或有事實足認為有逃亡之虞者。
 - 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者。
 - 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，有相當理由認其有逃亡、湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者。
- 法官為前項之訊問時，檢察官應到場陳述聲請之理由並提出證據。

第一項各款所依據之事實及所憑之證據，未依本法第九十三條第二項規定交付辯護人者，不得作為裁定羈押之依據。

被告、辯護人得於第一項訊問前，請求法官給予適當時間為答辯之準備。

本法第三十三條之規定於被告或其辯護人因不服法院之羈押裁定而提起抗告之情形準用之。

蔡委員易餘等 19 人提案條文：

第一百零一條 被告經法官訊問後，認為犯罪嫌疑重大，而有下列情形之一，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者，得羈押之：

- 一、逃亡或有事實足認為有逃亡之虞者。
 - 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者。
 - 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，有相當理由認為有逃亡、湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者。
- 法官為前項之訊問時，檢察官得到場陳述聲請羈押之理由及提出必要之證據。

第一項各款所依據之事實、各項理由之具體內容及有關證據，應告知被告及其辯護人，並記載於筆錄。

二、刑事訴訟法施行法部分：

第七條之十 中華民國○○○年○月○日修正通過之刑事訴訟法第三十三條之一、第三十三條之二、第九十三條、第一百零一條，自公布日施行；第三十一條之一自公布後一年施行。

中華民國○○○年○月○日修正通過之刑事訴訟法施行前，法院已受理之偵查中聲請羈押案件，其以後之訴訟程序，應依修正刑事訴訟法終結之。但修正刑事訴訟法施行前已依法定程序進行之訴訟程序，其效力不受影響。

主席：現在休息協商，下午 2 時 30 分繼續開會。

休息

繼續開會

主席：現在繼續開會。進行刑事訴訟法部分條文修正草案之逐條討論，現在進行協商。

（進行協商）

主席：進行逐條處理。處理第三十一條，第三十一條是時代力量黨團的提案，主要是增訂最後一項「有下列情形之一，於偵查中未經選任辯護人者，檢察官、司法警察官或司法警察應通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護。但經被告或犯罪嫌疑人主動請求立即訊問或詢問，或等候律師逾四小時未到場者，得逕行訊問或詢問。」，下面還有列出六款，是不是請黃委員先說明一下？

黃委員國昌：提案說明的主旨在今天上午我已經有約略說明過了，簡單地說，釋字第 737 號解釋大法官只提到有關偵查階段中羈押的強制辯護。我相信大家都非常清楚，不管是學界還是實務界，要求強制辯護從審判階段延伸到偵查階段，可以說是在我國刑事程序權補強上非常重要的一塊拼圖。我們希望在這一次修正刑事訴訟法的時候，不要採取好像只是要勉強及格過關，偵查當中羈押才有強制辯護，應該延伸從審判階段開始，與強制辯護的要件一模一樣，延伸到偵查階段，否則絕大多數重要當事人的詢問與舉證工作，在偵查階段就已經完成了，到審判階段才

強制辯護，沒有辦法達到有效辯護的精神和意旨。

主席：黃委員的第三十一條增訂之項目，事實上跟周委員春米、尤委員美女和我本人所提的第三十一條之一精神是一樣的，我們在討論的時候這幾條就一起討論，這樣好嗎？

黃委員國昌：沒有問題，只是客觀範圍上大小的不同。

劉委員權豪：我們現在是先討論第三十一條，還是第三十一條之一？

主席：一起討論，條號的部分就把它確定在第三十一條之一，這樣好嗎？法務部和司法院的意見如何？

劉委員權豪：但是我看起來第三十一條之一的強制辯護，和第三十一條國昌委員所列的範圍，好像有很大的區別，雖然這個精神都是強制辯護，但是我們是不是先把範圍確定一下？

黃委員國昌：的確如同劉委員所講的，範圍差很多，我寫的只有在偵查中的案件，同時擴及兩個類型，一個是重罪類型，另外一個是經濟弱勢類型，這兩個類型在目前的偵查階段當中沒有強制辯護。

劉委員權豪：如果大家同意時代力量黨團提案第三十一條的範圍，當然這個保障範圍比較廣，如果是同類的，技術上看怎麼跟第三十一條之一合併，可以來討論；如果大家有另外的意見，譬如認為不需要這麼廣，當然是另外一個議題。因為第三十一條之一和第三十一條看起來是不一樣，第三十一條之一是針對羈押的強制辯護；第三十一條是針對重罪與特殊條件，譬如具原住民身分或中低收入戶。

劉委員權豪：那個本來就有，這個就是另外的規定，如果等一下第三十一條之一我們認為有要合併的，再來討論、調整，這樣比較不會亂掉。

林司長邦樑：謝謝委員指教！關於第三十一條的部分，現行審判中的強制辯護案件，在偵查中如果有辯護人到場，確實可以保障被告的人權，在這一次釋字第 737 號的解釋，如果我們是要處理第 737 號解釋後面的刑事訴訟法修正，應該只有針對偵查程序當中的羈押審查部分，來考慮要不要有強制辯護的問題。

其次，在偵查程序當中，常常處於浮動的狀態，特別是對於在審理中強制辯護的案件，有設定為最輕本刑三年以上有期徒刑，或者高等法院管轄第一審的案件部分。有時候可能必須到偵查終結時才能夠加以確定，有這樣的浮動狀態，在判斷上可能有一些疑義存在，是不是要比照審理中來做全面的強制辯護？這一部分也請委員能夠加以斟酌。

再者有關法律扶助法，因為有涉及到強制辯護，就跟法律扶助法相關的問題有關係，當然跟財政的部分也有相關連，這一部分也請委員能夠一併加以斟酌。謝謝！

主席：我想我們還是要先確認，到底要不要把強制辯護擴展到偵查中這六款案件？法務部的意見是，第一款和第二款本身是一種浮動的狀況，也就是說，在還沒有起訴的時候，你沒有辦法確認這件案件是不是最輕本刑三年以上，會有這樣的狀況。

黃委員國昌：無論從理論還是實務的操作上來看，剛才法務部所提出來的問題，根本都不是問題，其實在審判階段中也是有可能變更起訴的法條，跟罪名一樣會變動；至於在偵查階段中，按照刑事訴訟法第九十五條的規定，在開始詢問時就要告知所犯之罪名，這怎麼會有不能操做的問

題？就德國刑事訴訟法來看，在偵查當中的強制辯護，乃是希望賦予檢察官聲請的權限，主要是考量到有重罪的情況，在解釋上就是在開始進入一個重罪偵查階段的時候，強制辯護的權利就存在了，至於剛剛法務部講到偵查階段的問題，固然在整個偵辦犯罪的過程當中，的確會有出現變動的情況，但這樣的變動對這個條文的適用並不會造成必要的障礙。事實上，目前我們正要著手推廣有關第一次的陪偵，這部分有最重本刑三年以上的要求，到目前為止在運作上還不會造成任何困難，特別是第一次警訊的陪偵，大家都覺得效果很好，只是它的範圍不夠廣，導致被告的刑事基本人權沒有辦法給予充足的保障，這是現存比較大的問題。

在此本席順便提醒法務部一點，有關強制辯護案件延伸到偵查階段，這絕對不是今天才提出來的訴求，可以說已經講很久了，甚至 2012 年小英總統提出十年政綱中有關司法改革的主張也有提及，那時候邱太三部長應該也有參與其中，在十年政綱政策主張的第三點「全面檢討違反『刑事人權保障』之制度及運作全面檢討」的第 5 點「強化辯護權，建立警訊偵查階段之強制辯護要求。」這樣的政策主張被提出來，其實都已經有非常久的時間，只是我們過去一直都沒有辦法落實，今天我們既然在討論有關於刑事訴訟法強制辯護的範圍，我認為大家就應該利用這次機會，把這個理想予以實踐，我們實無必要將其限縮在偵查階段中羈押的聲請。

陳次長明堂：黃委員建議擴大的本意的確是不錯，但在實務操作面上也的確會有些困難，因為一下子要增加那麼多辯護人到場，而且我們一年的偵查案件大概有 40 萬件，所告的範圍涉及第一款到第五款規定，比到院方審判的範圍還要更廣，一下子增加這麼多的案件，在整體人力的負荷上會不會有困難，不無疑問。我們是不是先把這部分予以保留，請院檢重新仔細思考，並請律師公會研究一下，是不是比較好？

主席：請問司法院的意見為何？請說明。

蘇廳長素娥：關於時代力量黨團提出的草案，本院原則是予以尊重，但我們要提醒，草案裡面規定「被告於偵查中未經選任辯護人者，檢察官、司法警察官或司法警察應通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護。」，我們認為，這部分涉及法律扶助法的適用的問題，法律扶助法可能因此要進行修法；根據法律扶助法第一條規定：「為保障人民權益，對於無資力，或因其他原因，無法受到法律適當保護者，提供必要之法律扶助。」，針對即時派案的部分，法律扶助法也有特別的規定，現在這裡所列的這六款，比如第六款聲請羈押的部分，可能需要即時派案，現行法律扶助法針對即時派案的規定，並沒有包含這部分，在此前提下，如果我們要用這樣的方式來立法時，法律扶助法可能也要連動進行修訂；又現行條文第三十一條第一項所規定的是公設辯護人或律師，而不是專門指定法律扶助，這樣規定是不是比較具有彈性？還請各位委員討論，謝謝。

劉委員耀豪：我個人是贊成這個版本，但是剛剛司法院的說詞，如果草案通過後，未來在實務運作上將會牽涉到法律扶助法的相關規定，我們也應該納入考慮，因為若照草案這樣規定，法律扶助基金會就要有配合的義務，要不然它就形同虛設，到時候基金會的人可能要配合 24 小時輪班，因為兩者之間是有相關連動性的，此其一。

其次，對於法律扶助這一塊，我們原則是限於資力比較薄弱的人，至於本草案看起來所保

障的範圍比較廣，包括重罪達到一定身分者，都要給予保障，立意當然很好，但如果要讓它真正有效運作，一定要法律扶助基金會配合，而要法律扶助基金會配合，對它法定的義務我們就要加以更改，它才可以配合，否則，這個規定有可能形同虛設，搞不好法律扶助基金會根本派不出人力，甚至臨時找也聯絡不到人，坦白講，4 個小時內恐怕也聯絡不到人，基此，本席認為這部分還是要好好考慮一下。

黃委員國昌：我一開始對這個條文的界定，認為它本來就會構成法律扶助法的特別規定，亦即在整個強制辯護的範圍當中，法律扶助基金會作為一個國家出資的基金會，當然有配合的義務，如果各位認為要把它看成法律扶助法的特別規定還不夠，要同時修法律扶助法，在實務上才能有效運作，我也贊成，甚至有委員認為這樣的規定會造成不必要的障礙，要把它寫成指定公設辯護人或是律師為被告辯護，我也可以同意用這樣的文字，只是考量到當初之所以沒有寫成這樣的文字，請大家回顧在 1999 年全國司法改革會議所達成的一項結論是要廢除公設辯護人，不僅沒有增加新人，還要逐年減少至落日，屆時完全要由法律扶助的律師來填補，所以，這是按照我們過去司法改革的經驗，我才會在條文裡面做這樣的設計，如果司法院這邊在政策目標上贊成把強制辯護人延伸到偵查階段，我不必要因為一些比較細節的事項而造成目前改革上的阻礙，如果你們要把它改成公設辯護人或者是律師，我也可以同意。

陳次長明堂：跟委員報告，這裡面還有牽涉到一個問題，就是最輕本刑滿三年以上，像東區襲警事件即是集體犯罪的案例，不管是殺人或是傷害致死最少是三年以上，譬如今天我們先抓到 A，必須再等候 4 小時後才能去抓 B，所以，這在實務上會有一些困難點，凡此相關連的部分，恐怕都要一併做思考，所以，建議這部分是不是暫時先保留，我們再從長思考？包括檢警、律師以及法扶等問題，都需要大家來研究一下。

主席：關於這一條的處理，在精神上是正確的，只是現在實務操作上會有一些無法判斷的障礙，所以這一條先保留，先處理下面的條文，請問黃委員好不好？

黃委員國昌：好。

主席：時代力量黨團提案第三十一條條文暫保留。

繼續處理第三十一條之一。

針對第三十一條之一，原來有周委員春米等、尤委員美女等以及蔡委員易餘等提案三個版本，尤委員現在再提出修正動議。另外，司法院對第三十一條之一提出修正意見，修正為「第三十一條之一 偵查中之羈押審查程序未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護。但等候指定辯護人逾四小時未到場，經被告主動請求訊問者，不在此限。前項選任辯護人無正當理由而不到庭者，審判長得指定公設辯護人或律師。前條第三項、第四項之規定，於第一項情形準用之。」，我們以司法院的版本作為討論依據，再參酌其他委員的版本。現在請司法院說明。

蘇廳長素娥：本條文的提出，主要是因為大法官會議釋字第 737 號解釋特別提到，偵查中的羈押審查程序對於限制人身自由是最嚴重的侵害，所以要給被告足夠的防禦權，要考慮強制辯護制度，我們是根據這個解釋理由來設計這個條文。至於但書部分「指定辯護人逾四小時未到場，經

被告主動請求訊問者，不在此限。」，主要是考慮到現行條文第三十一條第五項也有類似規定，同時在離島或其他比較小的法院，要指定公設辯護人或律師能夠在四小時內抵達，或是比較小的案子被告認為他可以為自己辯護的，所以我們就設計了一個但書規定。

本條文與黃委員剛剛提到的情況不太一樣，我們是指定公設辯護人與律師，但是實務上對於辯護制度的設計有三個來源：公設辯護人、義務辯護人及法扶。我們在這邊的設計是採義務辯護人，法院的義辯現在是由各公會到法院去做排班的順序，他不用經過審查，比較可以即時派案。這是我們設計的主要方向。

主席：司法院的版本和周委員春米、尤委員美女的版本只有一個差異——經被告主動請求立即訊問者，得進行訊問；尤委員的版本是經被告主動請求訊問者，不在此限。

蘇廳長素娥：假設我們一定要給被告一個辯護人的話，也就是大原則他要有辯護人，這是他的權利；但是在某些特別情況下，可以做一些例外，這是考量現實。我們這邊所謂的被告主動請求，主要是因為實務操作上，可能有一些被告會被勸說「等律師很麻煩，你可以放棄」，這是從法扶基金會給我們的資料所看到的數字，就他們對訴訟法第三十一條第五項實施的經驗，原住民或陳述能力不佳的被告或犯罪嫌疑人表示他不要律師、他可以自己回答的這種情況高達 82%，亦即派案率只有 18%，感覺上被告會不會是被勸放棄，所以我們現在希望被告是在主動請求的狀況下，才會做例外規定，這也是對被告的保障。

尤委員美女：除非是在偏遠地區找律師不是那麼容易之外，其他地區應該不會等到那麼久；因為在偏遠地區經常會有警察去勸他說「律師不會來」等等，只要被告簽同意放棄，就開始訊問了。就像司法院剛剛說的，放棄的比例高達 82%，顯然是有點高，所以原則上等四個小時還未到，經過他主動請求的話，才不在此限。

劉委員權豪：我贊成這個版本；如果偵查真的有那麼高的比例會被勸說的話，有了一定要等候四個小時的規定，就比較沒有那個誘因去勸當事人趕快問一問，本席覺得有四個小時的限制，比較能落實強制辯護這件事情；惟此規定會不會造成偵查上的困難？

陳次長明堂：這個對檢方來說是沒有困難的，因為這一條是檢警偵查已經到一個段落，要到法院聲請羈押的程序，並不是開始偵查的階段，對被告或對偵查已經沒有妨害。

黃委員國昌：本席贊成第三十一條之一的核心內容，不過我還是建議這一條先保留，因為它在客觀範圍上會跟前面保留條文產生競合。

主席：第三十一條之一的內容與時代力量黨團所提第三十一條第六款是一樣的要件，因為第三十一條保留，所以第三十一條之一原則上是用司法院的版本，不過也要先保留，最後再來確認。

段委員宜康：蔡委員易餘、尤委員美女的版本，連標點符號都一模一樣，就用這兩位委員的版本通過。

主席：好，就依本席和尤委員的版本，但我們還是先保留，最後再確認。

繼續處理第三十三條，周委員春米、尤委員美女、親民黨黨團均有提案。

陳次長明堂：我們建議第三十三條放到綜合版的第九十三條裡面處理，因為裡面最主要是偵查公開的羈押審查要限制，亦即大法官第 737 號解釋裡面所講的，親民黨黨團的提案也是有關聲請羈

押的版本。尤委員美女提案版本的閱卷部分是跟第三十三條之一及第九十三條有關，所以我們建議與第三十三條之一跟第九十三條一併來看。

尤委員美女：我的版本跟第九十三條不太一樣，第九十三條講的是羈押可以閱卷的問題，我提案的第三十三條處理的是審判中的閱卷。現行法條規定「……得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影。」，但在實務上不止是抄錄及攝影，我們還有影印的部分，所以我們是在重製法院。另外，關於偵查的部分，檢察官所持有保管的卷宗跟證物我們也應該要能夠取得，因為有些卷證在檢察官手中並沒有送到法院，其實我們可以要求檢察官把他手中持有或保管的卷宗、證物拿出來讓我們閱卷。所以我們特別規定「……或檢察官持有或保管之卷宗及證物，並得聲請交付法庭開庭、偵查中詢問或詢問之錄音或錄影內容。」，我們是讓現有之審判中閱卷內容更周延。

其次，有關無辯護人之被告於審判中的閱卷規定是，審判中得依法院指定之條件檢視、抄錄、攝影或重製法院或檢察官持有或保管之卷宗跟證物。有關「下列卷證經過無辯護人之被告請求，法院不得拒絕」的部分，指的是被告雖然沒有請辯護人，但是以下兩種是一定要給他的，一個是卷宗之影本或是電子檔副本。第二個就是法庭開庭、偵查中詢問或訊問之錄音或錄影內容。無辯護人之被告不服法院依第二項規定指定之條件者，得以書狀或言詞向法院聲明異議。所以這一條是把目前在審判中的閱卷部分規定得更完整一點。

主席：尤美女委員的版本跟周春米委員、親民黨黨團的版本不一樣，周委員及親民黨黨團提案的第三十三條主要是處理羈押中的閱卷程序，所以這一條我們等一下討論第三十三條之一及第九十三條時再一併討論。

現在我們先討論尤美女委員等提案第三十三條條文，它主要是針對審判中閱卷的部分，內容是「辯護人於審判中得檢閱、抄錄、攝影或重製法院或檢察官持有或保管之卷宗及證物，並得聲請交付法庭開庭、偵查中詢問或訊問之錄音或錄影內容。」，請問司法院對這部分有無意見？

林副秘書長勤純：關於交付錄音的部分，目前已經有相關的規定，我們比較不能理解的是在審判中要聲請檢閱檢察官持有、保管的卷宗及證物的部分，指的是哪一個程序？是案件還在偵查程序，或者已經起訴到院方的案件？如果是審判中的話，我們對會不會出現還有檢察官持有保管的卷宗部分是比較不能理解。

尤委員美女：依照刑事訴訟法第二百六十四條規定「起訴時，應將卷宗及證物一併送交法院。」，可是在實際運作上，檢察官不一定會將偵查中所扣押之物一併送交法院，這時候辯護人必須要敘明理由跟說明必要性，請求法院調閱，並經許可以後，方可檢閱被扣押之物，這樣對辯護人已經……

陳次長明堂：跟委員報告，根據第二百六十四條的規定，在起訴時本來就要一併將卷宗、證物送交法院，法院在審判中就是整體的卷證，整體卷證可以閱覽我們沒有意見，但如果檢察官另有保留，就表示是不是有其他另案偵辦的案件，所以現在不能提供。既然是不能提供，就不能做為證據，不能做證據，就不需要閱卷，在這種情況之下是不是需要特別寫出「偵查中詢問」呢？審判中有證據的部分全部都閱卷，不能送去的部分就不可以閱卷，應該是這樣的道理。

黃委員國昌：理論上剛剛司法院跟法務部說得都對，本來就要卷證併送，理論上檢察單位不應該再

有東西，都在法院那邊，但是我會支持這裡的要求，包括檢察官持有或保管卷宗證物。實務上未必真的是這個樣子，因為這樣不代表沒有移過去的東西對這個司法審判有罪、無罪的論定不會產生關鍵性的影響。我舉個最具體的例子，蘇建和的案子事實上他做了兩份筆錄，一份是無罪的筆錄，一份是有罪的筆錄，無罪的筆錄他是被誘使做的，當時的說法是，「等一下檢察官要來，我不能什麼東西都沒給他，拜託你做一個有罪的筆錄，但是你也做一個無罪的筆錄，一起送到法院那邊，接下來就沒有事了」。結果，實際上被移送過去的是有罪的筆錄，無罪的筆錄根本沒有被移送過去，而這件事情是到更一的時候才被發現。蘇建仁和的案子裁判結果大家都清楚，因此我贊成尤委員提出來要包括檢察官持有的卷證，因為檢察官沒有持有的話，到時候他會說沒有持有，就沒有這樣的問題，但是如果還有的話，給被告這樣的資訊請求權，我想從整個刑事正當程序觀點來看，這是合情合理的。

主席：我請問一下，檢察官因為已經開庭了，他所持有的卷證是不是包括檢察官起訴後而另外準備持有的那一本？他沒有提供給法院，檢察官內部的資料是不是也在這一條所涵攝的範圍？

陳次長明堂：如果按照這一條的「所有偵查中」是會涵攝在內，但是要考慮到整體的偵查實務，偵查實務中有一說，是本案裡面會問到他案，舉個例子來講，在某個案件裡面，被告是 A，但是可能會牽涉到別人或某一個政治人物是不是有對他做政治獻金或其他的事情，後來查過以後是沒有，但是有問過啊！是這個 A 被告的案子裡面有問過某一個知名政治人物有沒有送過去，因為這個案子我們會另立他案，或是把這個卷宗保留，分他案簽報結，因為免得送到院方去的時候，這個案子會曝光，說：喔！一、二天以後才退喔！造成某位政治人物的困擾。在這種情況之下我們是有必要……

李委員俊俛：我請教法務部，檢察官沒有把全部卷證交出來，主要目的是什麼？是因為有另案處理？或是擔心有串證、串供等類似問題要另案偵查？或是其他問題，所以沒有把卷宗交出來，是因為怕卷宗交出來其他案子沒有辦法查嗎？它的目的性到底在哪裡，為什麼沒有把全部的卷宗交出來？

陳次長明堂：確實有委員剛才所指教的部分，但這只是其中的一部分，不是全部。因為有的可能根本案完全無關，為了不要造成民意上的困擾，因為有的是東投書一個、西投書一個，我們一定要去查，類似這種的案件。第一個是要保護不相干的當事人，第二個，可能有其他要追查的案件，追查有兩種，一個是本案送去，留下影印卷，我要繼續追查。另一種是跟本案暫時無關，但是我要另案接查。比如，我約攤販，攤販有毒品，我要另外追查毒品，要查在國外進出口，類似這種案件就會暫時不拿出去，既然不拿出去，在本案裡面就不能做為證據，律師要看的是跟本案有關的證據啊！

李委員俊俛：請問次長，檢察官未將全部卷證送交法院，是否擔心被告有串證、串供之虞？他們必須另案偵查而未交出全部卷宗，因為檢察官擔心卷宗全數交給法院，其他案件將無法繼續追查。到底檢察官未能交出全數卷宗的主要目的為何？

陳次長明堂：實務上的確有李委員所指教的情況，這只是其中一部分的原因，而非全部原因。因為有些情況是東投書一個、西投書一個，有些事證與本案完全無關，我們也一併要調查。為了不

造成當事人名譽上的困擾，其主要目的有二：第一，要保護不相干的當事人；第二，可能有其他人涉案要繼續追查。但是檢察官追查有下列兩種情況：第一種是本案正本送交法院，僅留下影印卷留待後續追查；第二種是這些事證與本案暫時無關，但需要另行追查其他案件，譬如發現某件貪污案另有涉及毒品案，必須另行追查從國外進口毒品走私案，所以就暫時不把相關事證送交法院。既然決定不把相關事證送交法院，那麼在本案中的這些事證就不能作為呈堂證供，所以律師要調閱的是與本案有關的證據。

李委員俊侶：舉例而言，法務部根據選舉罷免法調查賄選案，結果你們抓到一個人涉嫌賄選，而他說：「不只我有買票，李俊侶也有買票啊！」，你們因而未將李俊侶買票的事證送交法院，而是另案偵辦，但如果依照尤委員美女所提刑事訴訟法第三十三條之一的規定，檢察官必須將所有證物送交法院，這其中的差別性就在於，其實這是另案處理或有其他的偵查方向，所以就另案處理，並未將與本案相關事證一併送交法院，但現在法務部擔心的問題是，如果檢察官將所有證物送交法院，當對方咬出我有涉案，連我可能涉案的事證統統送交法院，這件案子就會曝光，雖然你們追查的結果是查無此事，但這樣就會傷害到我的名譽，這是你們所考慮的重點嗎？

劉委員權豪：本席要補充說明的是，有時候這樣做是為了保護第三人，去年發生一件很有名的案子，原本檢方調查立法院院內發生的案子，結果所有的案件都綁在一起。照理說，那件案子根本就是無關的他字案，檢方早就應該簽結，不可併案調查。

陳次長明堂：沒錯。

劉委員權豪：就算我們不探討其中有無不良動機，當這些事證都送交法院之後，不但律師看得到，其他人員也都看得到，卷宗內容就有可能外洩，我想大家應該都知道我所指去年的案件是哪一件事情，我就不想再重複說明，所以這也是我們要考慮的問題，否則這就變成無辜的第三人，特別是當案件牽涉到名人的時候，原本某些名人與本案一點關係都沒有，結果消息外流，大家不勝其擾，所以我倒是認為這件事情要考慮。另外，我們比較難想像的是，現今檢察官的素質會故意保留某些證據，作為日後審判時的突襲事證，我想那種情況已經比較不可能發生。

吳委員志揚：方才劉委員講得很對，律師大多很守法，但是我從尤委員美女委員提案與黃委員所述情況來看，我們不妨從另外一個角度來討論，我們如何能確保具有偵查權力的檢察官會很規矩的將事證依照制度區分後送交法院？也就是說，法務部必須說明清楚，如何不讓當事人遺漏有一些不利於他的證據被送至法院，以致當事人無法看到相關事證？這點你要說明清楚，否則，你只有說檢察官將事證送交法院會發生什麼事情，這是另外一回事，所以法務部應說明在制度上要如何保障當事人的權利？

陳次長明堂：依照刑事訴訟法第三條規定，對於被告有利或不利的的事證，都一律要注意，因此，對於被告有利或不利的的事證在起訴時要併送法院。如果有檢察官故意留一手，保留有利被告的事證，未來該名檢察官會受到評鑑。換言之，現行對於檢察官究責的部分，在司法改革也有這麼一段，檢察官不可故意保留被告有利的事證，譬如黃委員方才提及，當檢方製作兩份筆錄，其中一份筆錄對被告有利，為何兩份筆錄未能同時呈現？將來這些就會成為檢察官究責的 issue。

主席：我們在實務操作上要如何向法院聲請檢察官手中所握有之事證？如果檢察官有心想暗藏事證，他就不將事證送交法院，根本無人可知實情，檢察官就可以直接暗藏相關事證，但本席認為這條條文修正通過之後，反而會迫使檢察官在另案偵辦時，甚至會讓一些尚未成熟的案件提早曝光，抑或是打擊到不必要的第三人，如此便無法達到原定效果，所以我們希望檢察官不可暗藏武器，直到最後的訴訟階段才拿出來，我們不希望如此。或許這項條文修正通過之後，檢察官依然故我，只要他不把事證送交法院，辯護人向法院聲請閱卷時還是無法拿到全部事證，所以請尤委員在思考此一問題時，我們必須想到如此修法能否達到效果？切勿因此而引發不必要的狀況。

尤委員美女：原則上，檢察官應將卷證併送法院，通常我們向法院閱卷應可拿到所有資料，但是，如果發生黃委員國昌方才舉出蘇建和案例，當時檢察官製作兩份筆錄，最後只送出一份筆錄給法院，當辯護人或被告發現自己明明就在檢察官製作三份筆錄，結果法院上僅呈現一份筆錄，前面那兩份筆錄對被告是有利事證，這時候他便可要求檢察官將自行保留的事證必須送交法院，以利辯護人或被告閱卷，即使在這種特殊的情況之下，如果我們未能加以規定，檢察官會認為自己並未違反法律規定，辯護人或被告只能調閱檢察官送至法院的事證，法律並未要求檢察官應將全數事證送交法院。雖然這只是我們猜測有其可能性，像我就一定會講出檢察官握有哪些事證，但辯護人不知檢察官暗藏哪些事證，若當事人發現檢察官尚保留其他事證，大家應該有權利要求檢察官交出相關事證，通常這些事證都是有利被告，但這些事證未必是檢察官所製作的筆錄，也有可能是警訊筆錄。因為當事人被帶到警察局，他們會不斷地詢問當事人，最後再製作成一份筆錄送交檢察官，當然我們不知道警方會撕毀未送檢察官的筆錄，還是會繼續保存，事實上，這些筆錄均屬於公文書。在此情況之下，我們會看警訊筆錄大錄都是警方與當事人一問一答，這都不知是警方詢問當事人多少遍之後，最後才做製作成一份筆錄要呈送檢察官，那麼我前面一再否定自己的犯罪行為，最後經過長時間的疲勞訊問，警方會說：「好啦！你就趕快說一說，我們的偵訊就可以結束，否則你今天就不用回去了。」，當我翻供的時候，雖然我在最初就有講過自己並未涉案的筆錄，通常檢察官不會將這些筆錄送交法院，所以我要求在此情況之下，辯護人及被告有權要求閱卷。或許我所描述的情況是少數的特例，但至少要让人民具有這項權利，因為我們不可能在法庭中要求檢察官拿出所有事證，這是不可能的事情，法官也不會允許。

黃委員國昌：剛剛有幾位委員提到，這會涉及無辜第三人保護的問題，事實上，這在學說上本來就有第三人值得保護的利益，針對第三人值得保護的利益，在立法例上有兩種處理模式，第一種處理模式是把需要被保護的該第三人資料予以適度遮掩，但是並不會影響對該份資料本身的理解，如同方才李委員俊俛所述的情況，當查獲某某人買票時，對方會說：「某某人也有買票啊！」，我們在卷宗上可以塗掉不相干的第三人名字，也讓被告自己在防衛權的行使上可獲得保護，也不會涉及侵犯到第三人的隱私，這是第一種立法例。第二種立法如同德國法，你可以將其視為限制閱卷的事由，當這些事證與你確實無關，你就不可聲請閱卷。到底這兩種立法例哪種比較好，實在是見仁見智之事。雖然我偏向第一種立法例，但是剛剛各位在討論的已經邁入

第三種立法例了，所謂第三種立法例就是，因為有可能去影響到無辜的第三人，因此一開始我們就決定怎麼樣、全部都不准，我認為這是一個最糟糕的立法方式。

主席：比如說，以這樣的一個條件，之前我在處理案件的時候，被告有被監聽，實務操作上都會擷取監聽的這幾通跟犯罪有關的紀錄，就把光碟附上譯文都交給了辯護人，可是被告會跳出來主張：「我另外還講了幾通電話，這一通講完了，後面還有通話，那個可以證明我是無辜的，我要求他提出我全部的電話監聽原始檔案。」，如果在這一條的情況之下，檢察官應該提出喔！過去在實務上從來沒有提出過，這是我舉的一個例子。

次長是不是再說明一下？

陳次長明堂：上次通保法修改的時候，跟本案犯罪無關者還不得提出咧！通保法裡面還特別明文規定，不能夠提出來……

主席：有關或無關，但被告會主張是有關的啊！

陳次長明堂：如果被告主張，我覺得就這種情形，應該是向法院聲請命相關當事人或機關提出來，若機關答復說沒有，那是公文書，是不是偽造公文書？如果是這樣要究辦，而要是拿出來的話就變成本案證物了嘛！那就當然可以閱卷。是不是要用這種方式來操作，而不是規定在這裡？你們可以向法院聲請調取公務機關的資料，法條有規定啊！調來以後就變成本案的證物、提供閱卷，不要在這裡特別提到，因為這樣的話，你要叫他交出全部資料，那他要怎麼答復！在這裡提的話會有點怪，這裡是指閱卷的範圍啊！所以應該是後半段的，命有關機關提出來，甚至要搜索扣押都可以，扣了以後，再交給當事人閱卷，應該是這樣來處理。

主席：這一條在處理上，法務部講的是實務操作、比較合理，因為可以透過法院去命機關提出嘛！要叫檢察官提出所有的資料，好像打擊面又太大了啦！要怎麼界定什麼才是所有的卷證，這部分是不是尤委員……

尤委員美女：那個文字看怎麼樣修改啦！是不是司法院可以幫忙一下？我們希望的是，還有些筆錄可能存在於警察局或檢察官那邊，那個東西有可能是對我方有利的，通常律師會去要求調閱的資料也是對我方有利的，不利的話我方不會去要求調閱嘛！調出來以後我方是可以閱覽的，所以這個部分就是……

林司長邦樑：這部分我們跟委員再加說明，其實就第二百六十四條第三項，卷證要一起送到法院去，現在檢察官對於本案的人及事實部分，其實相關的卷證也都一起送到法院去，這是沒有問題的。委員這邊所提的，是要針對檢察官所持有的卷宗或證物進行閱卷的動作，在實務操作上面會有困難，也就是說，檢察官都已經說他全部交出去了，竟然還會提到檢察官仍然有一些證物沒有交出來，這部分可能會回到剛剛尤委員所講的，在審理過程發現有相關證物還沒有提出，這時候應循其他程序來加以處理。

另外，剛剛黃委員提到有做了兩份筆錄，我想這應該不是檢察官方面所製作的筆錄，我們也不太清楚剛剛黃委員所指教的那個情形到底是如何，若真有的話，是不是涉及到違法、不正取證的問題？如果是不正取證，當然就不能當做證據，至於跟本案閱卷的部分是不是有所關聯，這部分也請委員一併指教，謝謝。

主席：刑事訴訟法第二條第二項規定「被告得請求前項公務員，為有利於己之必要處分。」，在這條的精神之下，事實上可以要求檢察官就其手上所有的證據或卷宗一併提出，如果這一條就可以涵攝，在這樣的狀況下，是不是第三十三條就保留原條文好嗎？

尤委員美女：要重製啊！現在只有攝影跟抄錄！如果大家這樣堅持的話，將「檢察官持有或保管」這幾個字拿掉啊！就是他可以重製法院之卷宗或證物，並得聲請交付……

吳委員志揚：沒有明文寫「重製」，大家都用影印的。

尤委員美女：法條裡面沒有，就只有抄錄或攝影嘛！

另外一個是錄影光碟的問題，交付法庭開庭、偵查中詢問或訊問之錄音或錄影內容。

主席：我想重製沒有問題，影印、光碟拷貝，這都是重製啊！我們增加這部分，文字就依尤委員美女的版本「辯護人於審判中得檢閱、抄錄、攝影或重製法院持有或保管之卷宗及證物，並得聲請交付法庭開庭、偵查中詢問或訊問之錄音或錄影內容。」，並得聲請交付的話……

段委員宜康：他們的意思就是說，其實不用改，他們現在就可以做了……

主席：如果這一條先保留，未來要處理重製部分的話再一併改，請問各位，有無異議？

陳次長明堂：要改就一起改。

段委員宜康：沒有辦法全部改，因為你們沒有提案子。

主席：對，現在沒有案子。

段委員宜康：要重新提案。

如果這個沒有太大的問題，就做個決定……

主席：尤委員，如果這一條我們保留現行第三十三條，不予修正，可以嗎？

黃委員國昌：你是說目前的第三十三條不予修正？對不起，我不能接受。上次第三十三條修完後，對於有關被告閱卷權保護不周一事，大家是猛烈抨擊，這次好不容易又有機會修正，特別是第二項針對沒有辯護人的被告，在審判中只能看到筆錄影本，那其他的證物呢？根據被告的資訊請求權，在整個刑事審判程序中要貫徹武器平等原則。你說他沒有資訊請求權，這就是上次修第三十三條特別是第二項時最大的敗筆。

段委員宜康：這樣修是合理的，因為差別就在於他沒有辯護人，為何沒有辯護人的權益跟有辯護人的權益就不一樣？

黃委員國昌：對呀！就如同剛才段委員所說的，今天被告在刑事訴訟程序上要貫徹他的防禦權及正當法律程序權益，不應該因為他有沒有辯護人而遭受差別待遇。如果今天這個原則定下來的話，現在這裡很多條文都要重新的寫。有律師跟沒有律師的差別對待，是在接近卷證的原本時，怕被告為了自己而想要毀滅，所以在接觸原本的權限上做限制，這是合理的；但是就接觸資訊的種類及接觸資訊的範圍，如同剛才段委員所說，絕對不應因為有沒有辯護人而遭受差別待遇。如果我們這次真的要貫徹有關閱卷權的保護，現在的刑事訴訟法第三十三條一定要修，不能不修。

主席：如果我們這樣處理，第三十三條第一項有辯護人的狀況就維持現行條文，至於第二項，由於尤委員版本第二項以下就是在處理沒有辯護人的狀況，所以就照尤委員的版本，請問各位有沒

有什麼意見？

尤委員美女：第二項檢察官的部分要拿掉，就是將「或檢察官」等字刪除。

主席：重製的部分也拿掉，好不好？所以第一項按照原本的條文：「辯護人於審判中得檢閱卷宗及證物，並得抄錄或攝影。」，第二項改為：「無辯護人之被告於審判中得依法院指定之條件檢視、抄錄、攝影法院之卷宗或證物。」，把「重製」拿掉，「持有或保管」也拿掉。

吳委員志揚：請問尤委員提案第一項的錄音、錄影部分還要不要？

尤委員美女：當然我是很希望要有，因為法院組織法雖然有規定，但到目前為止，很多偵查中詢問或訊問之錄音、錄影光碟都拿不到，有很多法院是不給閱的。

黃委員國昌：我今天早上有說，我們之前也曾提出刑訴閱卷權的修正，但在上週五才送進去，所以來不及併案審查，我也不想拖延大家審查的進度，但該說的話我還是要說。延續我剛才所講的原則，被告在刑事訴訟程序中的資訊請求權不應該因為有沒有辯護人而有差別待遇，這個原則如果確立了，對於目前第三十三條區分有辯護人與沒有辯護人之被告這兩種不同處理方式，我們認為就立法技術而言，還有進一步精進的必要。譬如我今天如果將條文直接寫成「被告於審判中為獲悉法院或檢察官持有或保管之卷宗及證物，得為以下請求」，包括：第一，賦予法院或檢察官所持有或保管卷宗之影本或電子檔複本，這就是剛才司法院同仁所牽涉到的電子卷宗部分，我就直接跟你請求，不要再用二十世紀前期的方式，大家在那裡閱來閱去、影印來影印去。第二，賦予偵查中訊問、詢問及法庭開庭的錄音、錄影內容。第三，依照法院或檢察官指定之條件檢視證物，並得抄錄或攝影。如果是這樣沒有區別的對待，但是為了防止被告有可能針對真正證物本身的原本而造成妨礙，我個人認為這樣的立法技術一方面比較簡潔，二方面比較貼近實務上的需求，三方面也符合剛才所講被告對資訊的請求權不應因為有無辯護人而有差別待遇的立法原則。

主席：依照黃委員的意見，就是將第一項的「辯護人」改成「被告」，不管有沒有辯護人，被告就是可以拿到這些東西，先匡出這個原則。如果是沒有辯護人的被告，可能會有些特殊狀況，再由法院指定他取得卷證的條件。如果大家對此沒有意見，我們就請司法院整理一下文字，但「被告於審判中得檢閱卷宗及證物，並得抄錄或攝影。」這部分不變。

尤委員美女：辯護人與被告的整個閱卷權利是不是完全相同？我想可能還是不完全一樣，因為辯護人是有律師倫理規範可以約束，他的範圍可以比較廣；被告因為沒有這個倫理規範的約束，通常在某些情況下可能會被限制，所以我才會將這兩種分開，一個是辯護人的部分，應該完全沒有限制，法官有什麼，辯護人就應該有什麼，武器要對等；一個是被告的部分，卷宗影本及電子檔複本應該要有，開庭的錄音、錄影光碟也應該要有，至於他要其他的一些資料，法院要拒絕，這時候就要看你指定什麼樣的條件。

主席：尤委員，基本上我們跟剛才講的一樣，只是在立法文字上要不要分開的問題，是先匡出大家都可以閱，而沒有辯護人的被告才由法院設定閱卷的一些條件？還是一開始就將辯護人列在第一項，沒有辯護人的列在第二項？

黃委員國昌：如果真的要做的差別待遇也可以，只是條文寫起來可能比較複雜。我進一步請教

，目前尤委員的第三項是規定「下列卷證經無辯護人之被告請求，法院不得拒絕」，包括卷宗之影本或電子檔複本、開庭之錄音或錄影內容，現在的問題是有辯護人的被告有沒有這個權利？

主席：有。

黃委員國昌：規定在哪裡？第一項寫的是辯護人，不是被告，如果今天請的辯護人非常 sloppy，為何還要經過他才能做這件事情？理論上，要先告訴被告，他是這個刑事訴訟程序中的主體，而且後果對他最嚴重，但是他自己不能要相關卷證，要透過辯護人去要，道理何在？討論問題要從最基本的原則開始，原則沒有確立，接下來討論的條文一定會掛一漏萬，導致整個設計產生混亂。上一世紀的人才會說閱卷是辯護人的固有權利，21 世紀沒有人這樣講了，有辯護人的被告為什麼不能有請求的權利，我看不出這個差別對待的正當性在哪裡，為什麼一定要透過辯護人去檢閱、抄錄、攝影？有辯護人的被告為什麼不能像沒有辯護人的被告一樣，直接取得電子檔的副本？這應該是他的程序權吧？

在場人員：我補充一下實務上的作法，為什麼現行的刑事訴訟法會針對有辯護人的被告和無辯護人的被告有差別待遇？主要是卷證安全問題。誠如尤委員美女所說，律師有律師倫理問題，所以實務上我們很放心把整個卷宗交給律師影印，書記官不會派員盯著他看。我們之所以只給無辯護人的被告筆錄，係因整個卷宗除了筆錄之外還有其他卷證資料，如果要讓無辯護人的被告接觸到整個卷宗、讓他影印，我們勢必要加派人力在旁邊盯著看，否則，一旦他在影印過程中抽走幾張或毀損整個卷證，就會產生問題，當初是基於這個考量才做差別處理。

黃委員國昌：剛剛你講的，我百分之百贊成，所以我一開始就說不應該限制資訊的種類和範圍，但是可以限制方法，這和你剛才講的完全契合，我剛剛的問題是，如果我是有辯護人的被告，為什麼不能按照第三項的規定請求？可以嘛！我請求的內容是卷宗的影本或電子檔副本，我要的只是副本，跟你剛剛講的原本會被如何如何等，一點關係都沒有。

段委員宜康：其實沒有矛盾，只要有人去處理條文，這個問題就不存在，兩者並不衝突。

主席：本質上，大家都同意被告有充分的閱卷權，應該不會複雜到……

段委員宜康：其實大家談的都差不多，方向也一致，就是同意沒有辯護人的被告享有同樣的權利，只是方式不一樣而已。至於條文要如何處理方面，我認為由一個人處理就好，如果現場沒有人處理，就請法制局處理，處理完後，大家覺得條文內容沒有問題，這一條就解決了，不用在這邊花時間。

主席：第三十三條文字請法制局處理，我們有兩個條件，一個是辯護人的閱卷權利沒有任何設限，沒有辯護人的被告若要閱卷，必須經法院指定的條件……

尤委員美女：都寫在那裡了，把「重製」、「或檢察官」幾個字拿掉，其他都一樣，因為第一項不改嘛！

段委員宜康：辯護人可以做第二項以下的事情。

尤委員美女：可以啊！第一項含蓋所有的，所以他都可以檢閱。

主席：第一項就是辯護人，第二項不用寫無辯護人之被告，簡單講，就是被告也可以，不用區分有

沒有辯護人，是不是這樣就好？第一項是指辯護人，辯護人要閱卷沒有任何障礙，第二項就是被告。

黃委員國昌：我的修正動議，就如同剛剛主席講的，第一項規定辯護人，第二項則規定被告的權利（不管有無辯護人），如果要文字的話，本席已針對第三十三條提出修正動議，請各位參考。

主席：剛才講的檢察官部分，還是請法制局研擬最後的版本。

黃委員國昌：如果大家不贊成檢察官的部分，可以把「檢察官」三個字刪掉。

主席：還有「重製」，請法制局把文字整理出來。

在場人員：如果無辯護人的被告取得卷證之後，做不當目的使用，要怎麼處理？

尤委員美女：就看他的不當使用是什麼情況，如果在網路上散播，可能構成毀謗或加重毀謗，如果毀滅就是湮滅證據，本來就有刑法可以處罰。

蘇廳長素娥：交付光碟部分，法院組織法有規範，可能要看看是否有扞格之處；此外，開庭的時候，在場者除了被告、辯護人、法官、檢察官之外，還有被傳喚出庭作證的證人，萬一複製的錄影帶、錄音帶被帶出去，之後他的聲音、表情會不會四處流傳？當初訂定法院組織法時，就是考慮到這一點，才做比較謹慎的規定，期能保護出庭作證者的權利；此外，被害人陳述、哭訴時的聲音、表情也可能被傳送出去，這可能不是開庭人願意的。再者，有時候是隔開訊問的，如果錄音帶、錄影帶流傳出去，隔離訊問等於沒有用了。這個時候，被告看了錄影帶，可能會去找被害人，因為他們在庭內陳述的任何一個字統統會被錄下來，我們可能要平衡其中的權利。

尤委員美女：這一條先保留，請司法院回去看看文字要怎麼調整。

主席：第三十三條先保留。現在處理第三十三條之一，第三十三條之一有兩個版本，以及尤委員美女的修正動議、法務部的版本。

陳次長明堂：那是司法院和法務部綜合的版本。

主席：所以我們還是以這張為討論的根據，然後再參考其他版本。第三十三條之一：「辯護人於偵查中之羈押審查程序，除法律另有規定外，得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影。辯護人持有或獲知之前項證據資料，不得公開、揭露或為非正當目的之使用。無辯護人之被告於偵查中之羈押審查程序，法院應以適當之方式使其獲知卷證之內容。」，請問大家有什麼意見？

黃委員國昌：第三十三條之一有關於偵查中被告之資訊請求權只限於羈押審查程序，其他不包括在其中，如果這次刑事訴訟法的修正，對於被告卷宗權限限縮到這樣的範圍的話，我沒有辦法同意。對於被告在偵查程序當中閱卷的權限，如果為了刑事偵辦的目的或其他，作為一個例外事由去排除或限制，我可以同意，但是現在等於是把在偵查當中的閱卷限縮在一個範圍，就是羈押，這麼保守幅度的改革，我真的沒有辦法同意。

主席：所以，黃委員的意見是不要限於羈押？

黃委員國昌：不要限於羈押。在偵查程序當中，被告作為一個主體，本來就應該有資訊請求權，如果為了特殊的目的要予以排除，或者在檢察官指定的條件之下，為了刑事偵辦、正當合法犯罪偵查的目的，我都可以接受，但是你現在就偵查當中閱卷的權限本身，還是採取原則上全面禁

止、例外只有在羈押審查程序時才可以，這是哪裡來的規定啊？我現在的問題是，現在看一些主要國家，這樣的立法例到底是從哪裡來的？可以開示一下嗎？

主席：那是大法官會議第 737 號的解釋，是針對偵查中的羈押。

黃委員國昌：我知道，大法官會議釋憲的範圍本來就是受限於釋憲的標的，但是現在修法好不容易有機會全面去檢討有關被告的資訊請求權，結果卻只限於羈押的情況，其他的部分都不包括在內，我不知道啦！我可能講太多話了，我想聽聽其他委員的意見。

林司長邦樑：委員剛剛所關心的應該是偵查中閱卷權的全面開放，這個問題其實根據我們的理解就是刑事訴訟法是採取偵查不公開，在偵查不公開的大原則之下，其實很重要的就是偵查要密行，另外就是對於參與訴訟的其他人的權益也要一併加以保障，這是非常重要的偵查不公開原則。如果依照剛剛委員所建議的，除了偵查中的羈押審查應該開放閱卷之外，其他程序也要開放閱卷，我想整個原則會不會因此而發生體系上的崩解，當然每個人的看法不盡相同，但是這絕對會對偵查效能產生很大的影響。所以法務部是認為在目前情況下不宜也不應該作全面的開放。

吳委員志揚：談到偵查不公開，我就要抱怨一下，偵查不公開是對外不公開，但是不能讓當事人處於無知的狀況之下。事實上，現在常常是記者都知道，但是當事人、辯護人不知道。現在的檢察官為了和記者打好關係，隨便讓他們進入辦公室翻卷宗，可是當事人常常都是看報紙才知道自己處於什麼狀況。所以，對於偵查不公開，技術上可以做，但是在法理上還是要顧及當事人的資訊、武器平等，不能只著重偵辦的效能。

尤委員美女：對於第三十三條之一，其實我原來有版本，今天提出的修正動議，只是針對蔡易餘委員版本的修正，並不是針對我原來那個版本的修正。原來我提出的版本還是有限制，就是經過訊問、搜索、拘提、逮捕或聲請羈押時，必須讓當事人閱卷。為什麼要把訊問、搜索、拘提、逮捕或聲請羈押納入？最主要是因為國家公權力已經介入憲法所保障的人身自由、居住自由和隱私權，人民被告的地位已經成形，這時應該給被告相當的武器和正當程序的保障，以防禦、對抗國家公權力對其基本權的攻擊，此時我們會限制經過訊問、搜索、拘提、逮捕或聲請羈押。但是這裡也不是說全部的卷證都要讓被告閱卷，而是僅限於：第一，被告在偵查中的陳述筆錄，被告自己講的話當然可以調閱；第二個是偵查機關已經公開揭露的相關資訊，就是為了避免剛剛吳委員所講的「所有記者都知道，就只有被告不知道」的情況，所以已經對外公開的資訊，被告當然可以瞭解；第三個就是鑑定報告，鑑定報告不一定是對被告有利或不利，既然鑑定報告是客觀、公正的資訊，也應該讓被告知道，他才知道如何防禦。所以並不是所有的卷證都可以讓被告調閱。

黃委員國昌：我還是想請教一下法務部和檢察官，如果我們採取德國立法例，原則是許可的，例外的時候為了偵查的目的，讓檢察官有限制或禁止的權限，不曉得這樣的立法方向，從法務部的觀點來看，會有什麼特別的困難嗎？

陳次長明堂：現階段來講確實是有困難，因為我們整體的偵查制度和國外不見得完全一樣，是需要配套的，所以在司法改革的議題中有偵查不公開、卷證公開兩大議題。事實上剛才吳委員所提

到的「記者都知道，只有被知不知道」的情況，我們確實要檢討，而且從去年 10 月開始部長就要求台高檢要訂定規定，如有違反，檢察官或檢事官等等要究責，這部分我們確實有檢討的空間和必要。剛才林司長提到偵查密行，事實上是大部分國家尤其是檢察官有偵查權的國家採行的。像美國的檢察官是沒有偵查權的，美國的 FEI 也沒有全部對外洩露，也不可能讓被告去閱卷，只是把卷宗給檢察官，告訴檢察官可以起訴了，明天就起訴了，這是國家律師制。我們是檢察官有偵查權的國家，德、法、日都是，日本也沒有規定被告可以閱卷，只有讓被告當庭閱覽而已，而且是看自己的，不是看別人的。所以這一點可能會牽一髮動全身。這次的修正比較急迫的是根據釋字第 737 號解釋，大法官已經明文規定要在一年內修正，就是偵查中的羈押要閱卷，如果要擴大到羈押以外的話，也不是絕對不行，是不是等到司改會把原則訂定出來以後，大家再在半年或一年內作整體配套的修正，先針對釋字第 737 號處理？不知道委員可不可以接受這樣的處理方式？因為我們修這一條，別的條文會跟著連動，事實上我們現在有一部分資料已經都給了，也許我們在行政措施上就可以給他鑑定資料，對他們就沒有什麼機密的問題，我們也在司改會中討論過，哪些資料可以公開，要公開到哪种程度，這些是有其必要，但如果修這一條，可能會有上下條文連動問題，所以是不是我們先就小範圍修正？

主席：因為我們現在要處理到羈押以外的偵查程序都公開……

尤委員美女：我們不是處理公開，只是要求偵查中所講的話、筆錄等等，應該可以給他，然後對外已經公開的資訊，也可以拿到，第三項是鑑定報告，也應該可以看，不然他要怎麼辯護？

主席：所以鑑定報告是限於被告本人？

尤委員美女：辯護人的檢閱是辯護人的權益，今天被告被訊問、搜索、拘提、逮捕或羈押，就是我們把條件限制在這部分，而不是全部的偵查，就是一個已經被訊問、搜索、拘提、逮捕或羈押的被告，在這種情形下，其辯護人應該可以去閱卷，無辯護人的可以要求把這些資料提供給他，就是這樣。

主席：其他委員有什麼意見？

林司長邦樑：偵查中的閱卷部分，雖然委員剛剛有提到若干事項，但是可能還是要請委員們考慮，案件偵查的結果，不見得每個案子都會起訴，案件的偵查結果有可能是不起訴處分，所以針對這樣的情形，實在不適宜在偵查中對於羈押審查以外的程序，也都來做閱卷的開放。針對這一點，我再作這樣的補充，謝謝。

主席：如果公開的是鑑定報告，而這個鑑定報告會牽扯到鑑定單位、鑑定人，那在偵查中會不會牽涉到影響鑑定單位的鑑定？

黃委員國昌：我必須老實講，我本來希望採取的立法模式是原則上可以閱卷，但會影響到整個犯罪偵辦目的的例外就不要閱，剛剛尤委員講的方式，其實是已經再往後退一步，就是他可以閱的是很特定的內容，而這個特定的內容，尤委員舉出三項，一個是被告自己的筆錄，第二個是偵查機關已經公開揭露的資訊，如果還沒有公開，就不在閱卷範圍，第三是鑑定報告，鑑定報告都已經出來了，因為要充實被告的防禦權，而針對鑑定報告的內容、方法跟結果，他竟然不能參閱，這是很難想像的。今天如果大家想採取比較溫和、保守的改革步伐，也就是不採取我剛

剛所建議的德國模式，就是原則上可以閱，但例外時就排除，然後採取尤委員的方式，我也可以接受，不過如果要採取尤委員的那個方式，是不是就僅限於這三項？還是可以再多一項，就是跟被告主張偵查方法違反法定程序有關的東西，也可以閱卷？比如當我在聲押以後，在抗告程序中，我去主張當然逮捕時是不是合法逮捕？如果是合法，那有兩種狀況，第一，有拘票，而拘票內容的記載是不是正確？這總要給我看嘛！因為包括我在抗告程序，我要怎麼爭執？第二，如果是沒有拘票的逮捕，那是不是符合沒有拘票逮捕的要件，這個我總也應該要知道吧！如果我連拘票也不能看，連合法逮捕要件支持的證據也不能看，那你不是要我在黑暗中做辯護嗎？

我的意思是，如果你問我的意見，基於前面所講的理由，我還是認為第一種立法模式比較好，但如果今天法務部覺得對於我國目前與過去的狀況而言，這個步伐邁得太大，那就再退一步，採取尤委員提出的立法模式，這樣我也可以勉強接受，但是我會建議再多一款事由出來，如果連這樣的方式都不要，還是要回到只到羈押程序的話，那我的建議就保留，到時候這兩個對案我們充分討論以後，再送到院會裡處理。

李委員俊侶：大家可能都很專業，我比較不專業，但我建議回到一個前提請大家思考，其實我們修正刑事訴訟法的來源是大法官釋字第 737 號，第 737 號說明得非常清楚，就是針對所謂的偵查中之羈押審查程序部分，當然，不是說第 737 號沒有解釋的就不能討論，但我們是不是還是應該以這個為前提，就是針對所謂羈押審查程序這個部分如何修正刑事訴訟法，否則我們會永遠討論不完？因為其他的部分並不是第 737 號解釋主要的目的和意義，我們現在討論刑事訴訟法的修正，其實是跟著大法官釋字第 737 號來的，它已經很明白告訴我們要討論的就是羈押中審查之程序，針對這個問題，我們要怎麼處理，如果加入太多其他的討論，會不會涉及到法務部或司法院擔心的部分？我想這都是其他問題，所以我建議我們回歸到這個部分來，如果我們這些條文有辦法針對這部分說清楚，那問題就解決，但如果不是這樣，我們的討論範圍是在其他相關問題上，那可能永遠都討論不完。

陳次長明堂：我們是贊成李委員的意見，因為第三十三條之一是放在刑事訴訟法第四章「辯護人、輔佐人及代理人」，所以整個的閱卷權，包括被告的閱卷權，應該是在訊問、在證據裡訂定會比較好，這樣才能整體來看，也不會掛一漏萬。像剛才提到重製要不要放在裡面，這都要整體來看，我們也贊同針對閱卷的範圍可以開放到什麼程度，大家可以來討論，剛才我也提到，在司改會確實也經過專家和非專家一起共同討論，將來在 6 月份如果做出結論，我們再憑這個大綱大家集體思考，做一個比較妥善的整體性、制度面的修正，包括偵查全部都公開，大家都可以閱卷，甚至如果偵查不公開的部分可以開放到某種更大的程度，大家可以接受的話，我們就朝這個方向來修法，同時也要檢視所有的法條，而不是只檢視在辯護人一章的這幾條。今天我們把釋字第 737 號要解釋的範疇先做適度的修正，因為其時效（4 月 29 日）也將屆，而法院的作法不一，不修正的話會造成大家對整個審判多所批判。即整體性的留到後面討論，現在先做個別面的修正，以上意見供各位委員思考。

尤委員美女：先暫保留。

主席：先暫保留。不過，第三十三條之一在處理上……

尤委員美女：還有你的版本啊！因為我們兩個的版本事實上是不一樣的，你的提案只處理偵查中的羈押，我的版本則是把它擴大到訊問、搜索、拘提、逮捕的情況。我的先保留。

主席：我們先回到大法官解釋的內容來討論。尤委員的版本先保留。本席的版本是針對辯護人於偵查中的羈押審查程序，現在的差別是在第二項的「不得公開揭露或為非正當目的之使用」，尤委員的修正動議是「不得為犯罪目的之使用」。

尤委員美女：「非正當目的之使用」的範圍非常廣，這裡是否要予以限縮？因為串證等都屬於另外一個犯罪行為。

主席：所以，不為犯罪目的的話，是否就可以開記者會？

蘇廳長素娥：關於第三十三條之一第二項本來的文字，我們是參考現在的法院組織法，其內也有類似的規定，即「不得公開揭露或為非正當目的之使用」，這個用語都是法院組織法的用語。

主席：所以內容也是跟法院組織法一樣？

蘇廳長素娥：對。

黃委員國昌：主席，現在是進入第三十三條之一，然後前面的是先保留？

主席：就是說這個偵查中之羈押審查程序可能會因為前面條文的連動再做文字修正，所以，這部分的修正我們可能未來再處理，至少先把……

黃委員國昌：第二項的部分？

主席：第二項及第三項。

黃委員國昌：換言之，我們先不管第一項的範圍只限於羈押或包括其他偵查中的程序？

主席：沒錯，這部分先不處理。

黃委員國昌：然後，我們處理第二項及第三項？

主席：是。

黃委員國昌：在這樣的討論基礎上，我就要建議，針對第三十三條之一第二項的討論一定要跟第三十三條之二所產生的法律效果一起結合來看，第三十三條之二的「禁止辯護人辯護」事關重大，這樣嚴重的法律效果所連結的法律要件是第三十三條之一的第二項，因此，如果我們要討論第三十三條之一第二項，我會建議，要連第三十三條之二的法律效果結合起來討論。其次，我進一步想要請教的是，第三十三條之一的第二項與第三十三條之二，這樣子連結的一個立法例是從何而來？是如同在立法理由中所說的德國刑事訴訟法的規定嗎？若是如此，德國刑事訴訟法的規定是長這樣子的嗎？

主席：我們就按照黃委員的建議，在處理第三十三條之一第二項及第三項時，因為它跟第三十三條之二法律效果部分相關，周委員春米版本的第三十四條之二也是一樣的，三條就一併來看。

黃委員國昌：如果要參酌德國法的話，它會產生禁止辯護這樣嚴重的法律效果，從實體的要件來講，必須是那個辯護人本身參與犯罪行為才有。司法院說他們看德國法的內容是其中一個態樣的犯罪行為是妨礙司法，那我就要進一步請教，如果是這個辯護人去參與了偽證或教唆偽證，這樣妨礙司法的犯罪行為當作主體，所以產生禁止辯護的效果，若是如此，我可以接受。但你們

現在擬的條文完全不是這樣，照前面的第三十三條之一，只要有目的、範圍外不正的使用馬上就跳到禁止辯護，而德國法是那個辯護人自己去參與犯罪行為的情況，你們擬這樣的要件與德國法嚴謹的程度也差太遠了吧？特別是第三十三條之一的第二項還有一定的不確定法律概念，當作解釋的射程範圍，直接連結到後面的禁止辯護，這不是只有律師的關係，還會涉及被告本身在程序上的程序權，這不是開玩笑的事。我講一個比較誇張的例子，例如顧立雄大律師，他現在不是委員了，拿他的例子來開玩笑比較無妨。大家都知道他是知名的刑事辯護律師，假設他今天拿某個資料出來，被你解釋到不正的範圍之內，結果接下來的效果是把他驅逐出這個審判程序外，說他不可以再參與這樣的辯護。假如我是被告，我的臉都綠了，理論上你當然可以跟我說請顧立雄跟請一個比較差的人（假設是黃國昌）辯護，其效果是一樣的，但從被告的角度來看，效果就是不一樣。對於前面那位律師，我花了多少的勞力、時間，可能花了數月、甚至數年，這個案子的卷宗這麼多，除了我以外，你要再找另外一個新手來接，那不是開玩笑的事情。所以才會說，如果你們要採取禁止強制辯護這麼強的法律效果的話，最起碼前面那個可能引發這麼強的法律效果的構成要件一定要寫得很明確。

尤委員美女：就這部分而言，其實是引德國的刑事訴訟法第一百三十八條 a，其規定是「辯護人在下列情形中涉嫌重大或其嫌疑達到可開啟審判程序之程度時，應排除其參與之程序：一、參與構成調查對象之犯罪。二、濫用與行動自由受剝奪被告之溝通，以實施犯罪或重大危及押所安全。三、實施某行為，而該行為在被告被判有罪之情況下，將會構成資訊贓物罪、包庇犯罪利益、妨礙司法或贓物罪。如果要剝奪他參與訴訟程序的話，他通常要有犯罪行為，你不能拿證據去開一個記者會就把他剝奪，我覺得這樣有點失衡了。所以才會提修正動議，看他是否是以犯罪為目的去參與犯罪，如果是的話，剝奪他繼續執行業務是可以的。

主席：這部分我是贊成尤委員的說法，因為剝奪辯護確實是很嚴重。不過我還是覺得至少有一個狀況，因為偵查不公開還是一個很重要的原則，所以辯護人持有或獲知前項證據資料，不得公開揭露或非正當目的之使用，尤委員是把它改成不得為犯罪目的之使用。所以你們要不要只限縮在偵查中不得為公開或揭露，審判中自然就可以了？

在場人員：第三十三條之一的第二項當然是指前項，前項就是偵查中羈押審查程序獲得的資料才不得做這些，如果是在起訴後，當然就不會有這個問題了。

主席：可是他偵查中持有，偵查中就取得了，起訴之後自然就排除嗎？

在場人員：對啊！起訴之後就已經不是在偵查中洩漏了，揭露時間點是在起訴前。第三十三條之一第二項最主要也是因為要開放偵查中羈押審查的閱卷，法務部也會擔心給辯護人閱卷，資料可能洩漏出去，妨礙偵查目的，所以我們當初是參考德國法，但我們不是整條都援用德國法，他們有這種立法例，我們只是參考，然後配合法務部偵查不公開的顧慮，所以我們做這個立法的選擇。

主席：那我請問一下，德國律師申供是沒有罪的，因為沒有涉及犯罪本身，但如果涉及到申供，它的法律效果為何？

在場人員：就是禁止辯護，但是他們會跟法院申請禁止律師參與申供或犯罪行為，其實……

主席：犯罪行為沒話講，就跟尤委員的目的一樣，但如果是非犯罪行為呢？並不是犯罪行為的本身，可是因為有涉及到串供。

在場人員：那個條文好像沒有寫到串供的部分，律師好像沒有寫到串供的部分。

主席：那如果公開揭露呢？開了記者會使用這樣的資料。

在場人員：他們沒有像我們這樣詳細公開揭露或是……

主席：假設公開了，它的法律效果為何？也是一樣禁止辯護嗎？

在場人員：他們沒有像我們的公開揭露，我們這一項最主要是維護偵查不公開。德國法的立法例是參與犯罪行為，類型是不太一樣的，只是這種行為可以用禁止辯護的法律效果來規範，但是我們的規範目的跟他們不太一樣，他們的規範目的大概就是辯護人參與被告的犯罪行為，但是我們的目的是為了維護偵查不公開，目的可能不太一樣。

黃委員國昌：有關德國刑訴第一百三十八條的規定，許玉秀大法官在 654 號解釋的協同意見書中已經有做相當程度的介紹，今天如果我們只是要看人家的外觀，然後開啟一個兄弟我獨創的制度，那我還是要再度提醒接下來可能會產生嚴重的負面效應。

蘇廳長素娥：一個比較折衷的作法是在偵查中所閱到的卷，還是不得公開揭露或是為非目的之使用，但是如果他公開、揭露或是為非正當目的之使用，只要程度達到犯罪程度的話，這個時候才會禁止辯護，如果還沒有這麼嚴重程度的時候，可以透過現在懲戒的制度來處理，這樣是不是一個大家可以接受的方案？

主席：就等於在第三十三條之二增加要件，違反前條第二項之規定者……

尤委員美女：第二項的不公開也在偵查中不公開，譬如起訴之後還是一樣可以公開，所以第二項的文字可能也要再加……

我同意司法院的精神跟原則，是不是請司法院再把文句改一下？第二項我會覺得是不是也要把它限制在偵查，雖然從文句上是當然，但是我覺得是不是也可以在文句上寫清楚？然後第三十三條之二要限制辯護的話，是必須達到犯罪……

是不是可以用實施犯罪？就是用那些證據來實施犯罪。

主席：我舉一個例子，檢察官在偵查中公開了一些犯罪的資料，這會構成洩密罪，檢察官是構成的。同樣的，如果律師、辯護人在偵查中公開閱卷的資料，一樣也是構成洩密罪。因為違反偵查不公開，同樣會有洩密罪，那是不是還是很容易跑到第三十三條之二，不但構成犯罪，而且也禁止辯護？

林司長邦樑：剛剛蔡委員提的確實也是我們自己關心的地方，因為在偵查程序中，對於委員們一再關心的偵查不公開，我們對檢察官的要求是如果做了這樣一個不當外露的情形，就有可能構成第一百三十二條故意或是過失的犯罪。同樣的，辯護人在偵查程序當中，特別是羈押審查程序他有參與，如果有公開的話，也有可能構成第一百三十二條的洩密罪。如果有做訴訟目的外的使用的話，就極有可能會落到刑法第一百三十二條的情形，所以這部份我們是贊同剛剛蔡委員所提出來的問題，也就是如果辯護人要達到犯罪才來做禁止辯護，那是不是可能要考慮到他做了這種訴訟目的外的使用？公開的話，其實就有可能會違反偵查不公開，而有可能落到刑法第

一百三十二條的問題。

黃委員國昌：剛才檢察官講的，在靜態的法律關係當中，不能說有錯，但是這個人的行為會不會真正構成所謂的犯罪，這是一個動態的法律關係，那個動態的法律關係也就是要透過訴訟程序才能處理。我現在這樣講好了，假設這個律師被指控違反偵查不公開，洩漏國防以外的秘密罪，把他排除在外，把他踢掉了，但最後審判的結果是他無罪，那麼他很無辜，因為不是他，或許是他的鄰居趁他晚上睡覺時，潛入他的房間或是其他的狀況，但是最後是無罪，就律師本身來講，他可能最後被判決無罪，但遭受了痛苦的審判程序。但是在這裡會開啟的法律效果是這個被告接受有效辯護的權利被犧牲了，在我剛才所舉的例子中，我們也要同時思考，站在被告的立場，對於他仰賴這麼久的律師，花了這麼多錢、花了這麼久的時間研究這個案子，但卻被排除，結果最後被判有罪，而律師被判無罪，那麼被告到底是不是有得到有效的辯護？這是我邀請大家共同思考的第一個問題。

第二個問題，在制度上，我們先不講有罪確定判決，我就先講涉嫌，涉嫌違反偵查不公開的檢察官有被排除在接下來的程序之外嗎？亦即這位檢察官涉嫌違反偵查不公開，用一些不正的手段試圖要去影響審判的結果，在制度設計上，我們目前好像也沒看到要把檢察官排除在接下來的刑事訴訟審判程序之外。我的意思是回過頭來，要強制把他禁止，辯護要把他排除掉，如果要產生這麼強的法律效果，我會認為大家可能要靜下來，對於該構成要件，我們要如何設計，一定要把它抓得緊。第一，實體的構成要件要嚴謹；第二，認定這個構成要件是否符合的程序，譬如接下來是否要有言詞辯論、是否要請當地律師公會的長官、理事長在這個程序當中表示意見？從實體的要件跟程序的要件這兩部分進一步的充實化，才有可能將產生這麼強的法律效果勉強正當化。

尤委員美女：我在剛才所提的修正動議第三十三條之二中，關於程序的部分，第一項就改成「於偵查中向第一審法院，審判中向上級法院聲請禁止辯護人於該案件之辯護。」，第二項是「前項裁定，應經言詞辯論為之，並通知當地律師公會到場陳述意見。」，而原本第三項「當事人及辯護人對前項之裁定不符者，得以言詞或書狀敘述不符之理由聲請抗告。」，要改成「當事人及辯護人對前項之裁定不符者，應以書狀敘述不符之理由聲請抗告。」，所以他是要用抗告，而不是用準抗告。

主席：等於他的救濟程序，尤委員的修正動議有另外一個版本。有關要件的部分，大家是不是再討論一下？要件是要限於公開揭露或非正當目的之使用，這麼寬鬆而且容易涵攝到的情況，就馬上會進入第三十三條之二？

陳次長明堂：第三十三條之一第二項最主要是違反偵查不公開，能不能考慮改成不得違反偵查不公開之使用？至於第三十三條之二，事實上沒有限制這位辯護人的工作權，剛才黃委員提到檢察官的部分，如果檢察官有涉及違反偵查不公開的情況，檢察長就要運用職務移轉權，那麼就會移掉他的案子，基於檢察一體，檢察長必須把案子移掉，不能讓他繼續辦這個案子，因為這其中牽涉到需要迴避的問題。所以在這種情況下，我們現在只有禁止對該案件，而不是對所有案件的辯護，也沒有剝奪他的律師權限。因此，如果要寫得很具體，比方已經到犯罪，這個會很

困難，剛才黃委員提到犯罪應該到判決確定嗎？如果要等到判決確定，那麼本案就要一直放著，他能不能辯護？因為這涉及到辯護人，如果要強制辯護，沒有辯護人也不行，這個更換，等到案子確定可能要半年、一年以後，這會有程序上的延宕。所以這個情形應該早一點做決定，只是對於該個案的辯護而已。關於第三十三條之一第二項，只有到犯罪的地步，我們認為太嚴格，如果是公開揭露或為非正當目的之使用，事實上非正當目的之使用，法院組織法裡有相關規定，法院組織法第九十條之四是針對錄音錄影，條文規定「就所取得之錄影、錄音內容，不得散布、公開播送，或為非正當目的之使用。」，如果有這樣的情形，剛才蔡委員有提到，如果構成洩密，那就是刑法第一百三十八條的洩密罪，如果還沒有到達洩密的地步，那麼律師有可能會違反律師倫理規範，對該案件難道還要繼續讓他辯護嗎？會不會有移轉到別人等等這些狀況，所以法院有一些及時加以糾正的可能性，就是禁止辯護而已。如果尤委員所提的第三十三條之二，要把程序寫得那麼細膩，我想可以再詢問司法院的意見，看看這樣是否會再延宕，而且還要保障本案能夠繼續下去。其次，這個律師對該案的辯護權，可能要受到某種程度的糾正，如果要延宕到將來律師懲戒，事實上也可以律師懲戒，可是律師懲戒又是曠日廢時，這樣會對本案影響如何，是不是請各位委員能夠再考慮？

黃委員國昌：重申我的意見，實體要件要嚴謹，背後的程序保障要充足，我們處理這件事情時，著眼點從來就不是律師本身，那位律師做了什麼樣的事情，接下來不論是在律師倫理規範的懲戒，還是在行政訴訟程序，他自然有該負的責任。我們今天討論這件事情，著眼的是那個案件的刑事被告，他自己本身受到有效辯護的這個權限，因為等於是在審判程序當中，強迫他換律師，那個不是他自己的選擇，而是被選擇，他一定要換律師，所以我們現在討論這件事情，著眼的從來都是那一位刑事被告受有效辯護的權限，這個才是重點。其次，接下來在程序上的認定，剛剛也沒有人主張要等到他有罪判決確定，才決定要不要禁止強制辯護，制度上不可能這樣設計嘛！但是在法條的設計要件上，最起碼要明確，後面要有一個認定這個構成要件是否符合的程序，才有可能開啟這樣的法律效果，這是我剛才提出非常具體的主張，所以如果大家也都同意這個方向，我們是不是就朝這個方向，看看這兩個部分要怎麼擬會比較妥適，再來處理真的要連結這麼嚴重的法律效果的制度設計？

尤委員美女：那就一樣暫保留，請司法院把條文文字……

主席：這部分的文字要再處理得細膩一點。今天會議原則是開到 6 點，盡量處理到第九十三條，不過因為有太多條文保留，所以下禮拜會再排進議程。司法院就針對今天討論的部分做文字上的整理，作為下禮拜討論的依據，可以嗎？我們接下來會盡量讓大家把初步的方向抓出來，關於黃委員剛剛對第三十三條之一的意見，希望司法院可以把要件抓出來，讓符合要件的進入第三十三條之二第一項禁止辯護函攝的法律效果，所以這部分還要再請司法院處理。至於救濟程序的部分，在尤委員版的修正動議中有不同的見解，司法院對第三十三條之二第二項針對救濟程序的看法是如何？

尤委員美女：在言詞辯論的部分，偵查中的是向第一審法院，至於審判中的則是向上級法院，請問這部分有沒有問題？

主席：就是有不同的訴訟繫屬。

在場人員：偵查中的羈押審查程序，通常會在延押的時候發生禁止辯護的情形。原則上，聲押的時候可以閱卷，至於洩露通常是在延押的時候發生，檢察官在聲請延押的過程中因會出現洩露，所以檢察官會在聲請延押的時候又聲請禁止辯護。因為延押要在五天前作成裁定，此時的設計若是向上級法院而不是向原本的庭提出，在檢察官聲請禁止辯護時，就會讓原本的延押庭開不下去。如果案件送到上級審的話，什麼時候開庭不知道，什麼時候決定也不知道，因此延押庭可能就開不下去了。因為不符合在五天前作成裁定的法定要件，所以會有無法接續開延押庭的困擾。

尤委員美女：延押是還在偵查中嗎？

在場人員：是在偵查中。

尤委員美女：如果是在偵查中的話就是向第一審法院而不是向上級法院。

在場人員：但是要向上級法院抗告。

尤委員美女：所以你認為還是要向原法院提出抗告嗎？

在場人員：我們原本設計的抗告是用準抗告，原本的法院就可以馬上決定此事。因為這不是強制處分專庭，所以會在原來的法院馬上組成合議庭處理準抗告有無理由，且這個準抗告是大法官宣告合憲的，所以抗告的程序是只要有救濟程序即可，至於是設在上級審還是原級審就不違反程序保障了。我們的設計就是讓原法院可以馬上處理這件事，不用再向上級審上去。

主席：照司法院的講法，他們是希望都在下級裁定的法院自己決定要不要處理、撤銷或變更，也就是由繫屬的法院直接決定掉。尤委員的版本是希望能有事後審查，也就是由另外一個法院審查此事，因此偵查中就是由第一審法院、審判中就是由上級法院決定這件事情。

其他還 ok 的部分是指審判中就向上級法院聲請嗎？

在場人員：在延押的時候，因為時間急迫，這個問題如果能解決的話，其他就還 ok。

陳次長明堂：其他的部分是只要沒有球員兼裁判即可，因為這一條的聲請權是檢察官的，檢察官不會自己作成裁定禁止當事人辯護。同級法院的部分，從事一審偵查的是一審法院，其中有地方法院偵查的，也有高等法院偵查的，像是內亂、外患與妨害國家等，這些就是高檢署向高等法院聲請的，所以不是只有第一審而已，就像同級法院那樣。其次，案子不見得在延押中，也有可能是今天聲請羈押，兩天、五天之後就外洩，我們可能就要向法院聲請禁止偵查中辯護，若有這樣的情形，就是向同一級的法院聲請，亦即地檢向地院，高檢向高院。再者，如果是在審判中才發現的話，事實上這也不是法院自己要裁定的，而是我們向法官聲請裁定的，所以法官也不可能出現球員兼裁判的狀況。因此，審判中的是否一定要繁瑣到向上級法院聲請不可？上級法院要調卷也要開庭，所以這個情形有沒有必要呢？像法院組織法好像第九十四條也有規定是在必要時才能禁止當日開庭，當然前提是，檢察官要主張違反偵查不公開到達什麼程度後再由法院裁定，因此會有一位聲請者，一位裁定者，而不會讓這方面的程序變得非常繁雜、龐雜與混亂，因此還請委員考慮。

主席：我們可以理解法務部講的，他們的意思是，不要為了決定律師有無違反程序而延宕了原本程

序的進行，這是法務部的立場。而且如果有了可以另外聲請的這一條，就會變成本案，那就很好操作了。辯護人現在就可以跳出來說，現在沒有辯護人了，所以這件訴訟是無法進行的，直到辯護人確定可以辯護才行，否則就會傷及本案被告的辯護權。

尤委員美女：你是說要等到確定之後才能再繼續？還是仍然可以繼續辯護，只是到你確定的時候才無法辯護？到底是哪一種情形？

在場人員：我們的設計是，聲請禁止辯護之後就由原本的審判長裁定，我們早上也配合委員提出一項臨時動議，因相關裁定要經言詞辯論，所以要通知律師和公會前來。既然有聲請言詞辯論，且對方的聲請是在羈押審查中，所以原本的審判長就可以馬上調查原本的證據，決定要不要禁止辯護。如果最後決定禁止辯護的話，當事人當然可以採用準抗告程序，於另外一個合議庭馬上決定，至於原本被告辯護人的辯護權只是暫時禁止而已沒有完全被剝奪，因此可以馬上決定這個案子終局確定，待終局確定之後再去進行延長羈押審查程序，如此比較不會脫離，也可馬上決定。

主席：有修正動議嗎？司法院現行的部分是雙面的，檢察官也可聲請不服。

黃委員國昌：我的意思是如果要在這個條文裡連結這麼強的法律效果的話，我要再誠懇的呼籲一次，我們要回去將實體要件、程序上的限制想得周全一點，這樣會比較好。

主席：這個部分我比較贊成黃委員，既然審判長都認定辯護人沒有違反第三十三條之一的要件，就沒有必要事後再檢驗這件事情，檢察官也不用再糾結在這件事情而一直上訴，這樣檢察官的目的會變成只是要打擊辯護人。相對的，辯護人如果被認定有違反的話，我們需要給他聲明不服、尋求救濟的機會。這是我的意見，大家再充分討論一下。

尤委員美女：依這個講法，檢察官不能夠再聲明不服……

主席：我的看法是……

尤委員美女：只有辯護人可以……

主席：對，所以可以改成……

尤委員美女：受處分人可以……

主席：對，規定為受處分人對於前項處分不服的狀況，當事人可以拿掉。

黃委員國昌：我該怎麼說呢？我不是真的反對引德國法進來，但是如果引的話就要全面一點，規範要細緻一點。老實講，現在這兩個版本的條文看起來都太粗糙。有關一旦被聲請之後，在整個程序中，要不要先暫停那個辯護人的閱卷權，德國法有規定，要先決定暫停他的閱卷權，問題是接下來其他閱卷權的部分，時間點是會變動的。我的意思是，真的要去引這樣的設計時，我們要想清楚每一步會產生什麼樣的效果，以及要做什麼樣的連結。我當初遞修正動議的時候，並沒有訂定這一條條文，我是後來看到你們引這樣的制度。我知道法務部有法務部的考慮跟想法，但是如果真的要這樣做的話，我真的還是建議不要在現在這個時間點急著做決定，因為剛剛召委的意思是下禮拜整理一下條文再處理，所以針對實體要件跟程序的部分，看法務部及司法院要不要靜下來，或者再去請教對德國的制度、刑訴比較熟悉的老師，請他幫忙重新調整、設計這個條文。

主席：我看這一條還是先保留啦！

尤委員美女：我再請教一下，法務部是不是一定要限制律師在這個案子的辯護權？還是因為律師已經有懲戒制度，如果犯法也構成刑責，違反法院組織法的話，裡面也有規定罰則，所以這裡就不用了。

林司長邦樑：部裡的版本並沒有提這一條，但是司法院提出的這一條，我們其實不反對。第三十三條之二有規範違反的後果，但是如果辯護人真的做訴訟目的外使用的話，危害都已經發生，做任何彌補都來不及了，是不是？在這個案子裡，我們總是要衡平的處理，所以應該思考要怎麼做。我們看到司法院所引的理由有提到法院組織法第九十二條，本條都規定辯護人如果有言語、行為不當的時候，審判長可以禁止他在開庭當日辯護了，更何況程度遠大於行為、言語不當的情形呢？我們總是要想出比禁止開庭當天進行辯護更重的處罰，關於要怎麼樣做，司法院訂出了這樣的條文，我們不反對，覺得應該要規範。

林副秘書長勤純：針對林司長剛才提到的部分，我們必須先做背景說明。在本法的修正過程中，我們曾經召開諮詢會，在會議中曾有法務部的同仁提到，開放閱卷之後，不當的效果該怎麼處理，所以我們才會草擬出這個規定。我們非常感謝各位委員的指正，當初是法務部的檢察官同仁表示有疑慮，因此我們建議這一條就帶回去，然後因應各位委員的指正進行修正，同時再向跟法務部確認有沒有這個意願，如果沒有意願的話，基本上，我們也會予以尊重。司法院並沒有固定的看法，畢竟它影響的是偵查的結果，其實整個規定方向最主要的主軸，也是偵查的保護。假如法務部認為這部分沒有問題，對於要不要列，我們尊重大會的決定。謝謝。

主席：我們討論到現在，我自己的想法是如果辯護人違反第三十三條之一，公開揭露或是進行犯罪的情形，後者沒有話講，就是洩密罪，如果涉及律師倫理的話，應該用懲戒的方式予以處罰，可是我們跳來第三十三條之二，規定禁止辯護人辯護，感覺並不是處罰律師，而是處罰被告。我們現在開啟禁止辯護的法律效果，同時開始要去煩惱禁止辯護之後，本案要怎麼辦？形同自己為自己惹出很多煩惱。

林司長邦樑：這當然是從不同的面向看待這個事情，當一名律師要做適格的辯護人時，他應該知道要做訴訟目的內的使用，這其實是最基本的原則，假如他連最基本的原則都沒有遵守，導致影響到委託他的當事人的權益，這時候我們卻說沒有辦法讓他有效的、實質的辯護，這個好像有一點倒果為因。

主席：這只是理由之一，我現在講的是它會讓整個本案的程序都被牽動。

林司長邦樑：在整個程序當中，一個適格而且應該扮演充分保障被告角色的辯護人，應該扮演好他的角色。再者，司法院在說明理由引用法院組織法第九十二條相關規定，連其中程度那麼輕的情形，都可以被禁止開庭當日之辯護，更何況是程度這麼重的情形，為何都沒有任何處理？這應該是部裡當時提供司法院這個意見的主要理由之一。

另外，請各位委員幫忙，現在我們處理的是偵查中的程序，這個程序直到起訴為止都是浮動的，在起訴之前，如果卷證資料任意公開，自然會影響到偵查效能，同時會影響到其他人；如果卷證資料在偵查時不當公開，用於訴訟目的外之使用，其影響是無遠弗屆的，更甚於卷證資

料在審理中用於訴訟目的外之使用；因為卷證資料在偵查程序中用於訴訟目的外之公開揭露，偵查結果自然無法順遂，連帶影響到與訴訟不相關或相關的第三人，所以還是請委員能……

主席：我幫你舉例說明，譬如在毒品案抓到小弟時，萬一律師公開這件事情，想要再查到背後的老大便不太可能，這樣的狀況應該會發生。

尤委員美女：我想律師公開偵查中閱得的資料和檢察官違反偵查不公開對外透露訊息的情況是一樣的，只是一個是影響到案件的偵辦，另一個則是影響到當事人的權益。因此，看看檢察官違反偵查不公開的處罰規定，對律師的處罰就照樣處理，如果那個部分構成洩密罪，便讓律師同樣構成洩密罪，等同處理。

黃委員國昌：關於剛剛檢察官講的偵辦犯罪必要之考慮，我百分之百都贊成，只是回到本質思考，我們永遠希望的是在事前抑制不法，若是等到事後，一切都為時已晚。既然要在事前抑制不法，對律師而言，真正能有效抑制不法的是他背後必須面臨的刑事審判或律師懲戒，不太會是在這個案件裡被強制停止辯護，即使他在這個案件裡被強制停止辯護，他也可能只是覺得 **so what**？我認為這個抑制不法的效果太低，因為真正能強效抑制不法的是他背後必須面臨的刑罰和律師懲戒，所以想要以抑制不法的理由正當化排除辯護的話，我覺得可能無法達成目的。

此外，我一直在思考德國法的規定，我是認為他們基本上是將律師視同被告，亦即律師和被告在某個程度上是犯罪共同體，一起做壞事，所以他們才會考慮律師在這樣的情況下是不適合在這個案件繼續當辯護人，他們並不是從想要在事前抑制不法的角度思考，如果他們是以在事前抑制不法的角度思考，制度設計應當不是如此。我就在想，如果我是被告律師，我會擔心在這個案件裡被強制停止辯護，還是會擔心之後要吃牢飯或失去律師執照？不用多說，當然是擔心要吃牢飯或失去律師執照更甚於在這個案件裡被強制停止辯護，因為在這個案件裡被強制停止辯護只是無法繼續處理這個案件，最後被處罰到的反而是被告。因此，他們考慮排除辯護的真正核心倒不是在抑制不法，而是辯護人和被告在某個程度上已經成為犯罪共同體，在這樣的情況下，排除辯護得以避免損害發生或進一步擴大。所謂避免損害發生或進一步擴大是指辯護人在某個時間點閱卷之後，如果他做出很糟糕的行為，此時繼續讓他閱卷的話，對未來這個案件的偵查可能危害更大，所以德國才有這樣的制度設計。

基於上述，我仍然要回過頭講，這個部分可能還要再冷靜思考想要達到的目的及採取何種手段最有效。

林司長邦樑：剛剛黃委員的指教確實發人深省，我們也受益良多，關於這個部分，不管在實體面或在程序面，確實都要嚴謹且充分，這都沒錯。不過，我們當時提供司法院的意見是如果律師將卷證資料做訴訟目的外之使用，這樣的情形必須處理，至於如何處理，到底要禁止辯護或施以懲戒抑或處以刑罰，各有不同的規範體制，我們當時應該也沒有特別指出一定要禁止辯護；而在看到司法院訂出這個規定時，我們覺得這個規定相比法院組織法第九十二條規定的程度似乎沒有比較嚴重，看來是相當的，所以我們贊同，但是我們原先只是認為這樣的情形應該有配套措施加以處理、規範，不能說大家完全忘記這件事情，視而不見，這樣不好！關於這個部分，謝謝委員指教，我們願意再提供司法院相關意見，看看何種配套措施比較好。以上。謝謝。

陳次長明堂：我們建議這一條保留，法務部會再和司法院協商，不只提供他們意見，不要把責任都推給司法院，他們很怕扛責，都說是我們講的，我們私底下再和他們協商，下星期……

主席：原則上，這一條保留，現在我們應該思考要不要建立這樣排除辯護的制度，還是回到律師法以懲戒處理，因為一旦排除辯護，將會牽動本案的整個程序，讓人有攪亂一池春水的感覺。

尤委員美女：我覺得這一條就不予處理。

陳次長明堂：這一條是否不予處理，我們再回去思考，不要今天就不予處理，好不好？

吳委員志揚：這是辯護人的一個行為同時構成懲戒責任的要件和刑事責任的要件，並不是三選一的問題，只是不管辯護人是被刑事處罰還是被懲戒處罰，正在進行的訴訟要如何處理？司法院的意思是既然辯護人已經做出這個行為，在訴訟程序上，必須立即停止他的辯護權。不過，如果要以這個方式處理，剛剛黃委員等人關心如此懲罰他是不是連當事人一起懲罰，所以若是要停止辯護，是否馬上可以裁決，並在裁決結果之前暫停他的辯護，訴訟也不能繼續進行？因為被告處於沒有辯護人的狀況，如果之後裁定他還可以繼續辯護，訴訟才繼續進行，因此，要採停止辯護的話，相關效果都要想好，不要影響到當事人的權益，以上是我的大致想法。

主席：原則上，這一條先保留，針對這個制度，大家再思考，包括周委員春米等所提條文第三十四條之二一併保留。

繼續處理第九十三條。以我的版本而言，我們先處理閱卷的部分，之後再處理夜間訊問的部分；閱卷部分增訂在第二項，本席認為必須符合大法官解釋有「危害偵查目的或危害他人生命、身體之虞之卷證，毋庸提出或經適當遮隱後始行提出。」，這是我的版本，所以在此精神之下，就是由檢察官來判斷，當這部分有危害偵查目的之虞時，檢察官就不要提出或是經適當遮隱後再提出。至於尤美女委員的版本則認為要同時交付，所以基本上尤委員的條文內容跟我的版本的精神比較類似，也就是說，由檢察官來判斷要不要提出，或是提出的方式是否要經過適當的遮隱，然後同時交付給辯護人，所以法官和辯護人會拿到一樣的東西。

再看到法務部第九十三條的版本，法務部認為當符合大法官釋字第 737 號解釋的例外狀況時，「檢察官得請求法院限制或禁止被告及其辯護人獲知」，也就是說，是由檢察官來請求限制或禁止被告及其辯護人獲知，然後再由法院判斷要如何限制或直接禁止辯護人拿到相關的卷證。以上是三個版本的不同之處，請大家各自表述意見。

林司長邦樑：關於第九十三條第二項的部分，其實部裡的想法是應該要依著大法官解釋的內容，也就是對於被告的防禦權應該要予以保障，這是在大法官解釋中充分揭櫫的內容，但是對於防禦權的保障，它有下列了一個例外的情形，就是危害偵查目的或危害他人生命、身體之虞時，就應該要做例外的處理，而例外的處理方式就是要禁止或限制，所以部裡認為要把聲請羈押相關的證據送至法院後，由法院來做最後的決定，因為如果禁止或限制要讓檢察官說的算，恐怕很多人不會贊同，所以應該讓法院扮演一個權衡的角色，來做最後的決定，這樣剛好也符合大法官解釋文中所提到的，對於防禦權的充分保障，但同時也要考慮到有例外的情形，因為這畢竟是在偵查程序當中，所以真實發現和人身自由保障兩者之間應該要兼顧、要取得平衡，這是非常重要的事情。因此部裡的意見是，檢察官請求限制或禁止，然後由法院來做權衡，以上意見，

謝謝。

陳次長明堂：我補充一下，事實上法務部的版本是從大法官釋字第 737 號的解釋理由書中所擷取的，因為偵查中本來就沒有當事人對等的情形，檢察官可以聲請羈押被告，難道被告可以聲請羈押檢察官嗎？這本來就沒有對等的問題，所以基於檢察官對於偵查具有強制優先性，但是要由法官來做決定，因此，在大法官釋字第 737 號解釋文第一段中也提到，如果能夠以無羈押以外其他替代方法為前提，慎重從事。這個前提我們也非常贊同，就是盡量不羈押嘛！「偵查階段之羈押審查程序，係由檢察官提出載明羈押理由之聲請書及有關證據，向法院聲請裁准之程序。此種聲請羈押之理由及有關證據，係法官是否裁准羈押，以剝奪犯罪嫌疑人人身自由之依據，基於憲法正當法律程序原則，自應以適當方式及時使犯罪嫌疑人及其辯護人獲知，俾得有效行使防禦權。」，這是基本盤，所以要給法官看，原則上這些證據資料也要給被告及犯罪行為人看，讓他有效行使防禦權，「惟為確保國家刑罰權得以實現，於有事實足認有湮滅、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、身體之虞時，自得限制或禁止其獲知聲請羈押之有關證據。」，而下面一段又提到，「至於使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有關證據之方式，究採由辯護人檢閱卷證並抄錄或攝影之方式，或採法官提示、告知、交付閱覽相關卷證之方式，或採其他適當方式，要屬立法裁量之範疇。」，所以在這種情況下，我們的解釋是，第一，全部給他看是最好，第二，要給法官看，因為本來就要形成心證嘛！但法官與被告、辯護人並非對等，兩者不是等號，也就是說，假使法官看了 10 個證據，被告或犯罪嫌疑人在有危害偵查目的或危害他人生命、身體之虞時，大法官認為可容許對他做某種程度的限制或禁止。因此，我們在第一百零一條規定要指明限制的範圍，這部分是由檢察官來指出，不過最終決定權還是在法官。舉例來說，假設我們提出的 10 個證據中有一項是一張文書、一張通訊、通聯的資料，我們要求不要給他看，法官認為可以就可以，但如果法官認為「無所謂啊！給他看有什麼關係？」，這部分就由法官去決定，如果要由檢察官決定，法官受拘束也可以，但我們的前提是，法官在裁准時應該要看所有的證據，其中有危害之虞時，才限制或禁止給被告或其辯護人看，這樣才符合大法官解釋文的理由。至於給被告或其辯護人看的方式，到底是要全部閱覽或是告知等，這部分可以再做立法形成空間。

所以在經過深思熟慮後，法務部認為要把我剛剛念的那幾段大法官解釋的文字寫在理由欄中，所以我們在第二項規定，如果有勾串共犯、危害偵查目的或危害他人生命、身體之虞時，檢察官得請求法官限制或禁止。如果檢察官提出，法院就當然受限制，但法院還是要全部看，也就是說，假設有 10 個證據，法官還是要看 10 個 page 中的所有 page，但是被告或犯罪嫌疑人可能只看 1、3、5 page 的上段，其他部分用遮掩，這樣我們也無所謂。其實由檢察官指定，法官受拘束，德國是有這樣的做法，但是我們認為既然要給法官做決定，法官在羈押裁准的時候，對於限制其某部分的防禦權，應該還是要由法院決定比較好，以上說明，供各位參考。

主席：關於第九十三條第二項的但書，法務部的版本是限制或禁止，而我們的版本是毋庸提出。也就是說，這件事情要搭配第一百零一條第二項來看，尤美女委員的版本是，未來只要羈押中，檢察官都應到庭。而法務部的版本是，如果有第九十三條第二項但書之情形，檢察官就應到庭

，所以這兩條必須搭配來看。也就是若要主張限制或禁止、檢察官不提出又或提出的是經過遮掩卷證時，檢察官應到庭敘明理由，以上先向大家說明。

黃委員國昌：在進入細節以前，我先確認一件事，依照現在法務部的版本，在羈押時卷宗會移到法院嗎？

陳次長明堂：與羈押有關的卷宗會移到法院。

黃委員國昌：其他的都不會就對了。

陳次長明堂：對，不見得是全部，可能是與別人有關的，比方……

黃委員國昌：我先講我認為應該的處理模式，再看法務部有何看法。當有羈押的事實理由及支持這個事實理由的證據，這些東西就是被告及他的辯護人要有一套，法院也要有一套，原則上一樣，例外時如同你們剛剛所講的，考量他會湮滅證據、勾串等等，被告拿到的那一套有些資訊會被遮掩，基本上，法務部也是採取這樣的方向去做。按照你們現在的條文，我有點看不懂，把卷給法院，那被告自己去調閱嗎？

陳次長明堂：對，被告向法院申請，如果有閱卷，因為已經到羈押庭中了，所以我們規定由被告向法院申請。如果向檢察官聲請，擔心檢察官會有球員兼裁判的情形，限制這個不可以給、那個不可以給，所以由公正第三人的法院來決定，因為法院要決定羈押與否，由我們敘明理由、到庭聲請理由，裡面可能是第 1、3、5 頁的各第一段不可以看，其他可以看，或者是 10 個卷證裡面，A 卷證不要給人看。

黃委員國昌：這個我瞭解。我們有一個想法上的差異是，我立基的原則是在聲請羈押時，所具的事實及證據，原則上，被告本來就應該知道，沒有另外聲請的問題。但是在你們的設計裡面，還是有一套程序，就是被告要向法院聲請，再看法院是否准許，你的意思是這樣嗎？也就是法院可以不要准！

陳次長明堂：應該是例外。

黃委員國昌：不是！我覺得你們這樣設計的程序有點怪怪的，你們聲請羈押的事實以及支持的證據，原則上，被聲請羈押的被告有知悉的權利，所以那套東西本來就要有一份給被告，如果有例外不想讓他知道的，應該是你們向法院聲請羈押時，同時向法院聲請，告知法官你們認為某兩點不應該讓被告知道，看法官覺得這樣的限制合理與否。我剛剛講的運作模式與次長剛剛講的是不一樣的事。

陳次長明堂：一樣。

黃委員國昌：不是，你剛剛講的是，你們將東西給法院，被告自己向法院聲請，說他要看，我的意思不是這樣！我的意思是你們給法院的東西，被告也應該有一份，如果被告拿到的那一份部分被遮掩，法院可以看到，而被告看不到，這個必須由檢察官向法院聲請許可，針對這個部分遮掩，而不是按照次長剛剛所講的方式。因為這個在操作上變成是，被告及其辯護人到底是主動、直接地拿到你們聲請羈押的事實及證據，還是他必須自己去閱卷，因為這變成是法官與被告兩者之間都想要看，如果是這樣，為什麼搞得那麼複雜，一開始聲請羈押時的狀子及證物就同時有一份繕本，交給被告就好了。

陳次長明堂：兩者中間只有一點點小差距而已，對於前段，我們的看法跟司法院一樣，檢察官以聲請書敘明犯罪事實併處分法條、證據及羈押之理由並繕一份繕本給被告，並檢卷及證物聲請法院羈押，所以原則上當時卷只有一套，現行作法就是整體給一套卷，現行法也是規定將理由給被告及其辯護人，例如張三、陳某人犯了貪污罪，所以觸犯貪污治罪條例第幾條，我們給他理由書告訴他理由，但是沒有給他證據，只有敘明理由。前面的作法都一樣，接著向法院聲請，法院就開庭決定，但是依據現行規定被告不能閱卷，現在是增加讓被告可以閱卷。但是大法官釋字第 737 號解釋可以閱卷，而現行法規定不能閱卷，我們為了配合閱卷，在把卷宗、證物送交法院時，依據第一百零一條，我們到庭向法院說明哪些卷證不可以給被告看，法院同意我們就指出來，不過目前沒有作法。我們的構想是，如果法院決定 A 至 B 可以塗掉、遮掩，我們就來塗，影印本也可以遮蓋，但是法院全部都可以看到，法院也可以做為依據，不過辯護人可能沒有看到其中的證據 A，差別在此。我們不是準備兩套，因為法院還沒有准許，所以我們在法條中規定，由檢察官來製作、聲請，我覺得都可以，但是遮掩時必須經過法院同意。也就是法院看到的是 100%，原則上被告或辯護人可能看到 100%，有一小部分可能只看到 98%、90%，至於遮掩多少、有沒有遮掩，我們覺得沒關係，但是要經過法院同意。

主席：次長，所以這個在操作上就是你們把卷證及羈押理由送給法院時，便同時要附帶請求限制或禁止哪些證據不給辯護人看到嗎？

陳次長明堂：對，這裡面可能第 1 頁、第 3 頁不給他們看到。

主席：這份請求內容就會跟羈押理由一併送給法官，所以法官第一時間就接觸到這樣的東西。

陳次長明堂：因為大法官釋字第 737 號沒有說不能看，差別在於法官到底能不能看全部，或是法官看到的那 98%……

主席：接下來就是我所說的，法官在此時就看到 4 個東西，第一是羈押的理由，第二是請求限制或禁止卷證不給辯護人看到的請求書，口述是指後續，我是指照一開始的程序在跑，以及卷證，所以法官已經接觸到這 4 個東西時，檢察官因為第一百零一條必須當庭向法官再說明一次，這些卷證限制或禁止不給辯護人看到，於是辯護人閱卷的時間點會壓在法官裁定之後。檢察官要蒞庭之後，辯護人也會蒞庭！

陳次長明堂：在這時候是實務操作了。

主席：我知道在講實務操作，所以蒞庭時已經有簡單的攻防，後來法官裁定，裁定結果有可能是這部分就不提出，所以被告才能開始閱卷或是提出，因此你們會將一個羈押庭拆成兩階段。

陳次長明堂：有可能，因為我們可能要先向法官說明，就是有先後之差，未必是兩階段，可能只先說明 5 或 10 分鐘……

主席：法官裁定之後，可能律師就說終於可以閱卷了，那就趕快去影印很多東西，這段時間就必須暫停審理，讓律師行使閱卷權，甚至要有些討論的時間，之後才能進入第二階段的羈押庭。

陳次長明堂：沒錯，應該這樣操作。

蘇廳長素娥：我補充一下，關於釋字第 737 號要如何解釋，法務部、司法院及委員之間可能就解釋文內涵會有不同的解釋。司法院認為解釋文揭示，用適當方式即時使犯罪嫌疑人及辯護人獲知

檢察官據以聲請羈押的理由及證據，最主要的目的是要使被告及辯護人有效行使防禦權，還有正當程序也一定要受到保障，所以是基於上述的考量來設計條文。有關蔡委員及尤委員所提的案子，基本上我們都是贊同的。尤委員所提的案子及黃委員所講到的部分，在申請的同時就要交付證據的繕本，事實上這是同一件事情，檢察官在聲請時最省事的方法，就是將相關證據都印好繕本，看有幾位被告就有幾份繕本。後來會調整為蔡委員的方案，可能是有一個考量，就是因為檢察官認為他們的人力比較不夠，而且還要兼顧到 24 小時的問題。由於要他們印卷可能會花很多時間，因此是不是在聲請之後，請法院這邊去閱卷，這是一種比較折衷的方式。

我認為蔡委員的提案有一個很重要的點，他是基於什麼叫做實質有效的辯護為前提，如果是要實質有效的辯護或是防禦的話，關於羈押卷證相關的資料，被告及辯護人與法官所獲知的部分應該是相同的，而且也要以此為前提，被告及辯護人才可以做實質有效的辯護，所以我們最早的建議是法官及被告所看到的資料是一樣的。假設在聲請羈押時，他們已經準備好所謂的繕本，這是最省時的。如果考量到違反偵查目的或危害他們生命、身體之虞時的例外狀況，檢察官可以做適當的遮掩後再提出來，或是嚴重到必須禁止被告看到的話，他們也都可以不提出來，而這種折衷方式可以在現實及理想中達到一個平衡。另外，委員在修正動議有提到一個問題，就是可能會被切成兩半，這在實務上的操作，我們怕會拖到羈押庭的審理，以上是這幾個草案比較不一樣的地方。

主席：這是很大的一個點及議題。

陳次長明堂：我們就直接印給 A、B 版，人家可能會質疑我們有遮掩，因此我們希望將全部卷證都交給法官，並由他們去向法官申請。如果是不想限制的部分，我們就直接提供給他們閱也可以，因為有 24 小時的問題，所以要趕快送走，不能等辯護人到檢察官這裡閱完後才將人犯送走。如果把人犯送到後，才將卷宗給他們閱都沒有關係，不管是要在檢察官同意或在法官的監督之下，我都沒有意見，這是技術面的問題。比如有問題的那兩頁，我還是要給法官看，也拜託法官不要給他們看，這必須由法院去決定，如果是這樣也可以減輕法官審閱的時間。由於檢察官最早看到也全部都看過了，比如知道有 100 頁給他們看也沒有關係，在送到法院後就先給律師閱了，這樣做也都可以，因為是技術面的操作方式。

主席：法官要怎麼拆讓律師閱的部分呢？你們是不是先抽掉那 2 頁呢？

陳次長明堂：這在技術面都可以克服。現在唯一的爭點，比如有 10 頁，將 1、2、5 頁遮掩起來，連法官都看不到，也許裡面有很重要的事情，好像是我跟 A 在勾結，因為法官沒有看到全貌。

蘇廳長素娥：法官沒有看到的話，就不能作為他要認定是不是要羈押的判斷。

陳次長明堂：可是 737 號解釋並沒有這樣講，即法官不能看全部，問題的差別就在這裡。我們是要讓法官能夠裁押，因此我才會說法官要看全部，比如裁押中可能有一個是線民的資料，線民說某年某月某日基隆港有漁船要跑出去，如果看到的話就知道這位叫做陳某人，那我會不會有生命危險呢？法官在裁押時可能會認為跟 A 有勾結，也許筆錄還要用密件來處理，而將來的電子證卷也要加密處理，所以請大家思考一下。737 號解釋從頭到尾都沒有講法官不能看全部，只是限制辯護人及被告看一部分。我們的爭點就在這裡，其他的技術面我們都可以克服，如果要我

們到那裡後再提供，作孽的是我們，所以也沒有關係。法條上應該不用寫技術面的問題，寫在說明欄中也沒有關係，難道法官只能看 90%的證據嗎？

林司長邦樑：不好意思，我再耽誤一點時間，法官在裁押之前，是不是很務實看待此事？他們應該要掌握與羈押有關的全盤證據，這樣才能作出最正確的決定。當然每個人對正確會有不同看法，但是至少會接近比較正確，因此應該儘量讓法官得到充分的資訊。部裡在想這件事情時，從 737 號解釋至考慮到現在的實務面，我們必須審慎看待羈押，所以應該讓法官充分掌握資訊，他們才能作出正確的判斷。誠如剛才次長所講，737 號解釋並沒有說法官不能接觸全部的證卷，重點在於資訊獲取的部分，能讓被告可以得到充分的保障，但也必須考量到真實發現的衡平部分，所以才會有例外的情形。請委員參酌以上的補充說明。

剛才黃委員有提到檢方在起訴時，是不是會將卷一份給被告，一份給辯護人，如果是現在的法條設計，參照第三十三條之一，有關羈押審查的部分，不管是司法院或其他委員的版本，都需要經過檢閱、抄錄、攝影，看起來會有一個閱卷聲請的動作。司法院對於整個流程設計，或許可以更進一步作說明，不過對於檢方來講，因為有 24 小時的問題，如果要在這邊閱卷，確實會有次長所講的問題，我們檢方這邊會有力有未逮的情況，所以必須如實向委員說明。

黃委員國昌：剛才聽完之後，其實法務部及院方這邊的看法是不太一樣的，老實說也有相當的距離。其次，剛才我之所以會問你們聲請羈押時，卷宗是不是一併移到院方去呢？我真的要問的是，法官在羈押庭需要的就是你們要羈押的事實理由及所附的證據，而不是將一堆卷宗給他們。因此我認為比較理想的方式，剛剛檢察官說在條文中沒有看到，那是因為我們寫的版本還沒有送進來。我寫的版本是有一份繕本給被告和辯護人，法院當然也有，所以法官和辯護人不必去搶誰先閱卷、誰後閱卷，我覺得這樣在程序上是比較乾淨的。在羈押庭上就按照檢方所提出來的事證來判斷有沒有符合羈押的要件，大概就是這樣設計。不過我想院檢雙方不可能達成共識，還是就交給委員來決定。如果你們有可能達成運作的模式，我們就等，如果沒有可能，那就由委員來決定，把制度設計出來。

第二個我想同時提醒的是，沒有事前交出來的事證要如何處理？我指的是到開庭的時候才突然拿出來的東西，也就是突襲性的證據。我現在講的是有效辯護的問題，開羈押庭時才把東西拿出來，檢察官可能早就知道，從被告和辯護人來講絕對不是這樣子。我本來的設計是希望有一份資料先給被告和辯護人，讓他們有時間準備才進行有意義、有效的辯護，而不是當庭才讓他們知道，創造突襲性的狀態。如果是之前沒有給人家、當庭才交出來的證據，你們打算要如何處理？或許法務部和司法院回去後要考慮一下。

其實有兩種處理方式，第一種是事前沒給、當庭給，就會產生證據排除的效果，不能當作羈押的證據。第二種方式是當庭才提出來，這時就應該再往後延，讓被告和辯護人有準備的時間。這兩個制度，你們要選擇哪一個？下禮拜你們要講出一套 process，這件事情就要決定。

主席：剛才黃委員是希望羈押的程序可以很精緻，檢察官必須整理出一套符合羈押要件的卷證給法官，同時也把這份資料給被告和辯護人。除了你們整理出來的資料，法官也許需要更多的資訊，因為他有客觀義務，必須知道這件犯罪的全貌。經過你們整理出來的資料可能是部分的，而

且是有利於羈押的，其他東西就不給，也就閱不到。這是第一道關卡，我們要不要設計成這個樣子，還是一樣全部丟給法官，由檢察官聲請、法官決定？這是第一個層次。

第二個層次是檢察官可不可以在事後再補？也許檢察官覺得法官的心證比較傾斜於不羈押，所以就趕快再補。這部分會牽涉到補送證據，辯護人可能當庭會抗議，認為為什麼不能在閱卷時就讓他們接觸到證據，事後才補。那麼後續的法律效果是怎樣的？相關細節還很多。

尤委員美女：大法官會議第 737 號解釋的精神一直在強調憲法上的正當法律程序，也就是讓被告和辯護人能夠有效辯護，行使防護權，這才是精神所在。如果會有串證、滅證，那要作限制，但是「唯無論採取何種方式，均應滿足前揭憲法正當法律程序原則之要求。」、「偵查中羈押係起訴前拘束人民人身自由最為嚴重之強制處分，自應予最大之程序保障。相關機關於修法時，允宜併予考量是否將強制辯護制度擴及於偵查中羈押審查程序。」、「偵查不公開的原則不應妨害正當法律程序的實現。」，所以即使限制，也不應違背正當法律程序，而正當法律程序最重要的是以適當的方式讓犯罪嫌疑人、辯護人獲知檢察官據以聲請羈押的理由和證據。今天法官看的是全部，而辯護人看的是一部分，可能就是他們要行使有效辯護權的部分看不到，這就違反憲法正當法律程序。我們一直在爭論的是，律師看不到的東西是不是法官也不能夠看，這樣才符合正當法律程序，否則律師無法作有效辯護。

陳次長明堂：去年第 737 號解釋一出來時就有各取所需的問題，大法官沒有明白說全部都給辯護人看才是保護正當法律程序，這裡面有偵查不公開，還有湮滅、偽造、變造證據和危害偵查目的、危害他人生命身體之虞。例外情形不給，這可以作為憲法上正當程序的排除。但是前篇裡面沒有說法官不能全看，法官要核准羈押，而羈押是對人身自由很大的侵害，法官要慎重；既然要慎重，相關證據就要給他看。如果要準備兩套，我們可以考量，但是要給我們一些時間，比如說卷宗很大，直接影印是浪費人力和物力，所以是不是當事人聲請再說？如果要兩套，是不是遮掩變兩套？一個是法官全看，一個是影印本，裡面有部分遮掩，遮掩前要不要經過法官同意？或許法官覺得沒差，這前後有順序的問題。

在場人員：我們今天之所以花時間來檢討法案，最主要是因為第 737 號解釋，我們檢討出來的法案應該可以解決第 737 號解釋所要解決的問題。第 737 號解釋的緣由是起因於賴素如的案子，當時檢察官有證據不給被告或辯護人看，而只給法官看，法官看了之後才裁定羈押，因此才會衍生出這項解釋。如果用這個案子來檢視法務部所提出來的意見，他們認為有妨害偵查目的的卷證可以不提出來給辯護人或被告看，但是可以給法官看。以賴素如這個案子來講，如果依照法務部的版本修正通過之後，你們認為這樣可以解決問題嗎？事實上還是沒有解決問題啊！將來是不是又要衍生出另外一個解釋，請大法官更清楚的解釋我們的法律該如何修訂呢？剛才黃委員曾提及司法院和法務部難道不能協商嗎？其實這不是能不能協商的問題，而是我們必須解決第 737 號解釋原始那個案子所產生的問題，我們認為只有本院所提出來的草案才有辦法解決這樣的問題，如果還是一樣回到為了偵查目的，因此檢方可以主張有些卷證不可以給辯護人或被告看的話，那麼賴素如的案子如果發生在今天的話，還是一樣無法解決問題。

另外，剛才法務部針對大法官會議解釋的理由一直提到在偵查中並沒有所謂武器平等的問題

，關於這部分我要稍微補充解釋一下，當時是因為賴素如他們在聲請案當中有提出這項論據，希望大法官作出對他們有利的解釋，因此大法官在最後才提到這一點，也就是他們所主張的武器平等這個部分並不能導出這樣的結論，但事實上，不能導出這樣的結論並不代表不能從其他的憲法原則導出同樣的結論，就像方才尤委員所提的正當法律程序原則，就可以導出這樣的結論出來。

陳次長明堂：我再補充一句話，賴素如被羈押並不只是因為那一張通聯監聽紀錄而已，只是當時他們具體提出說那一張他們都不知道。賴素如那個案子的裁定書很長，並不是只有一張通聯監聽紀錄而已。因為他們以此作為提出聲請的理由，而大法官認為可以採取，所以作為本文的解釋，但是其中並沒有提到法官看的和被告看的卷證要絕對一致，所以我們才會認為給法官看的和給被和看的卷證可以有部分差異。

吳委員志揚：羈押庭和一般的辯論庭是不一樣的，羈押庭是有時間效力的，所以我認為一開始你們就要有一套給辯護人看。按照你們的講法，應該是你們先把你們認為要遮掩的部分遮掩下來，而且給法官看的時候要告知你們遮掩了什麼東西，如果法官一看認為沒有理由遮掩，那麼就會把它發下去，這樣速度才會快。如果只是送一套給法官，然後再來裁定適不適合給當事人看，那麼速度就會變慢。

陳次長明堂：我們可以思考，目前有一個很大的差距，因為司法院認為我們遮掩起來的部分法官就不能看，事實上，吳委員的說法和黃委員的說法差不多，雖然我們遮掩起來，但是法官可以看一下。

吳委員志揚：如果法官認為不該遮掩的話，那麼你們就要再補給他。

陳次長明堂：我們全部給也沒問題，其實有百分之九十幾都不會遮掩啦！

主席：如果你們不要提出來的話，其實法官也不會知道，但如果讓法官看到了，就必須由他來判斷要不要遮掩，這是兩個完全不同的層次，我們現在講的是你們就不要把這個東西提出來，因為這樣會有風險，所以你們乾脆就不要提出來。

陳次長明堂：但有可能是一個重要或補強的東西，也許 A 加 B 才要裁押，以賴素如的案子來講，也許那張通聯監聽紀錄是很重要的證據或是補強的證據之一，所以我們才會主張法官可以全部看，被告則是少部分不給看，如果這一點差距可以縮小的話，那就比較能聚焦。關於黃委員和吳委員的意見，我們比較傾向於即使有遮掩，法官還是照樣可以看，我們遮掩完之後，如果法官沒有其他意見，那麼我們就是把這樣的卷證給他；如果法官有意見的話，那麼我們就把遮掩的地方拆開來，重印一份給他也沒關係啊！現在是他們認為遮掩起來就不能看，這和我們的想法有很大的差距。

尤委員美女：剛才次長說要給法官看的就是重要的部分，但重要的部分不就是律師要行使有效防禦權、辯護權的地方嗎？如果未必重要的話，那就不用給法官看啊！如果要給法官看的話，那就表示是重要的部分，而重要的部分又不給律師看，那麼律師要如何行使辯護權呢？其實這正是第 737 號解釋從頭到尾所強調的不能違反憲法上的正當法律程序，究竟憲法上的正當法律程序的內涵是什麼？那就是要讓犯罪嫌疑人和關係人獲知必要的資訊。今天我們從頭到尾一直在

argue 的就是你們把重要的地方遮起來，其他不重要的地方才給律師看，在這種情況下，請問律師如何行使辯護權？第 737 號解釋所強調的就是實質有效的防禦權，如果你們把與實質有效防禦權相關的部分遮起來，說是只給法官看而不給律師看，這樣已經違反這項解釋的意義。第 737 號解釋從頭到尾一直強調不管如何限制，就是不能違反憲法上的正當法律程序，而憲法上的正當法律程序就是指被告及辯護人必須以適當的方式即時得到充分的資訊，然後行使有效的防禦權。如果你們認為律師不應該看，那就不要給法官看，你們自己要去衡量，這樣的風險檢察官要自行負責。如果擔心會洩漏出去，其實有律師的懲戒及刑法可以處理。當然法官也可以說不讓大家閱卷，但是大家可以當場來看，看完之後就辯論，辯論完之後就收押。如果不想讓被告看的話，就表示那很嚴重，既然很嚴重的話，乾脆當庭把它揭露出來讓大家看，法官、律師、和被告都來看，大家看完以後沒話講就收押，就是這樣子嘛！如此一來，也不用擔心有人看了之後出去串證，如果是很重要的東西，結果法官還讓他走、讓他出去串證，那就有問題了啊！如果真的是那麼重要，大家看完之後都沒話講，包括被告和律師看了之後也都沒話講，那就直接收押嘛！

主席：目前時間已經超過 6 點，大家也已經討論了很久，因為大法官解釋有時間的壓力，所以我們還是要很積極的討論這件事情，原則上我是排下禮拜三和禮拜四再來審查，看起來有太多點無法聚焦，所以要請司法院和法務部趕快提出修法意見，然後我們再來討論。

第九十三條保留。

第一百零一條尚未處理，現在我們先來宣讀一下……

吳委員志揚：是不是可以請司法院和法務部先把兩件事情弄清楚，要不然下禮拜三和禮拜四討論也不會有結果，第一個是要不要擴及偵查中非羈押的部分，因為有好幾條條文都涉及這個問題。第二個就是剛剛講的法官看的卷證與辯護人看的卷證是不是一樣多的部分，這兩個前提要先出來，其他都是技術問題了。

主席：就這兩件事，請司法院與法務部先表明立場，如果可以整合出意見是最好的，要是真的整合不出意見，最後可能還是要由我們立法院解決了，所以還是請你們儘量整合出一套意見。

（協商結束）

主席：今天討論的結果是本案尚待協商，現作以下決議：「另定期繼續審查。司法院、法務部所提書面報告列入紀錄，刊登公報。」

司法院書面報告：

立法院第 9 屆第 3 會期司法及法制委員會第 12 次全體委員會議

周春米委員等 20 人擬具「刑事訴訟法第三十一條之一、第三十三條及第三十四條之二條文修正草案」案、時代力量黨團擬具「刑事訴訟法第三十一條條文修正草案」案、親民黨黨團擬具「刑事訴訟法第三十三條條文修正草案」案、委員尤美女等 17 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」案、委員蔡易餘等 19 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」案。

就大院委員周春米等 20 人、時代力量黨團、親民黨團、委員尤美女等 17 人、委員蔡易餘等 19 人，為貫徹憲法第 8 條正當法律程序與第 16 條訴訟權保障之精神，而提出之刑事訴訟法部分

條文修正草案，本院謹陳意見如下：

壹、委員周春米等 20 人擬具「刑事訴訟法第三十一條之一、第三十三條及第三十四條之二條文修正草案」案部分

一、就第三十一條之一部分：

(一)為使刑事被告能與檢察官於訴訟程序中，立於對等之地位進行攻擊防禦，草案參酌國際公約、外國立法例之精神及本院大法官釋字第 737 號解釋意旨，增訂第 31 條之 1 規定，將現行刑事訴訟法強制辯護之適用範圍，擴及於偵查中之羈押審查程序，並進而修正第 33 條規定，使辯護人原則上於偵查中之羈押審查程序享有完整之閱卷權限，讓面臨人身自由可能遭到限制或剝奪之被告受到實質有效之辯護，以貫徹憲法第 8 條、第 16 條人身自由及訴訟權保障之意旨，其體察時勢、維護人權之用心，至為良苦，本院敬表欽佩之意。

(二)惟本條有關偵查中羈押審查程序之辯護，如涉及法律扶助者，仍應合於法律扶助法第 5 條第 4 項第 1 款「涉犯最輕本刑為三年以上有期徒刑或高等法院管轄第一審案件，於偵查中初次詢（訊）問、審判中，未經選任辯護人。」第 2 款「被告或犯罪嫌疑人具原住民身分，於偵查、審判中未經選任辯護人。」或第 3 款「因神經系統構造及精神、心智功能損傷或不全，無法為完全陳述，於偵查、審判中未經選任辯護人」之規定，始得由財團法人法律扶助基金會指派扶助律師為被告辯護。

二、就第三十三條規定部分：本條第 1 項前段規定辯護人於偵查中羈押審查程序得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影之，惟依立法說明第 2 點載稱於羈押審查程序中，閱卷權原則上應列為「被告」或其辯護人之權利等語，其閱卷權之權利主體似亦兼及被告。是就此部分，條文本身與立法說明恐有扞格之虞，敬請斟酌。

三、就第三十四條之二條部分：本條第 2 項雖賦予辯護人就禁止辯護處分予以救濟之權利，惟並未規定其聲請撤銷或變更之法定期間，為明確法律之適用，建請釐清。

貳、時代力量黨團擬具「刑事訴訟法第三十一條條文修正草案」案部分

草案規定被告於偵查中未經選任辯護人者，檢察官或司法警察（官）應通知法律扶助機構指派律師到場為其辯護，此部分涉及法律扶助法之適用，宜配合修正該法相關規定。

參、親民黨團擬具「刑事訴訟法第三十三條條文修正草案」案部分

草案規定雖擴大辯護人得於偵查中檢察官聲請羈押被告訊問時得檢閱卷宗及證物，惟一律不得抄錄或攝影，對被告及其辯護人防禦權行使之保障，恐有未足。

肆、委員尤美女等 17 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」案部分

一、第三十三條規定部分：關於辯護人於審判中得聲請交付法庭開庭錄音、錄影部分，已於法院組織法明定其聲請要件及其相關法律效果，本條第 1 項關於此部分有無重複規範之必要，建請再酌。

二、第三十三條之一部分：本條第 1 項規定無辯護人之被告得依「檢察官」指定之條件檢閱、抄錄、攝影或重製被告於偵查中之陳述筆錄等相關卷證資料，惟於第 2 項則規定無辯護人之被告不服「法院」指定之條件，得聲請異議，前後規定似有未合。

三、第三十三條之二部分：本院敬表尊重。

四、第九十三條部分：本院敬表尊重。

五、第一百零一條部分：本院敬表尊重。

伍、委員蔡易餘等 19 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」案部分

本院敬表尊重。

法務部書面報告：

立法院第 9 屆第 3 會期

司法及法制委員會第 12 次全體委員會議

就繼續併案審查(一)委員周春米等 20 人擬具「刑事訴訟法第三十一條之一、第三十三條及第三十四條之二條文修正草案」、(二)時代力量黨團擬具「刑事訴訟法第三十一條條文修正草案」、(三)親民黨黨團擬具「刑事訴訟法第三十三條條文修正草案」、(四)委員尤美女等 16 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」、(五)委員蔡易餘等 19 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」及審查委員尤美女等 16 人擬具「刑事訴訟法施行法增訂第七條之十條文草案」報告

法務部

106 年 4 月 6 日

主席、各位委員、各位女士、先生：

今日奉邀列席貴委員會議就一、繼續併案審查(一)委員周春米等 20 人擬具「刑事訴訟法第三十一條之一、第三十三條及第三十四條之二條文修正草案」、(二)時代力量黨團擬具「刑事訴訟法第三十一條條文修正草案」、(三)親民黨黨團擬具「刑事訴訟法第三十三條條文修正草案」、(四)委員尤美女擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」、(五)委員蔡易餘等 19 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」及二、審查委員尤美女等 16 人擬具「刑事訴訟法施行法增訂第七條之十條文草案」，代表本部列席說明。

因應司法院釋字第 737 號解釋，司法院與本部積極會商相關修法作業，建請貴委員會俟司法院、行政院提出兩院會銜之修正草案後，再行一併審議。又其中周委員春米等 20 人擬具之修正草案部分，本部前已於 105 年 12 月 28 日貴委員會審查時提出專案報告，今日謹就上開其他各修正草案簡要說明本部意見。

壹、關於時代力量黨團擬具「刑事訴訟法第 31 條條文修正草案」部分

一、現行審判中強制辯護案件於偵查中如均有辯護人到場，確實有助保障被告人權。然因偵查中因犯罪事實尚不明確，被告所涉罪名經常處於浮動狀態（如傷害或殺人未遂），是否屬於最輕本刑為 3 年以上有期徒刑或高等法院管轄第一審之案件，非經偵查終結，不易判定，偵查實務判斷上有其難處。

二、依法律扶助法第 6 條規定，法律扶助基金會主要係由主管機關司法院編列預算支應，強制辯護案件於偵查中由法律扶助基金會指派律師到場，將使政府財政支出大幅增加，尚須審慎評估，俾能為妥慎規劃。

貳、關於親民黨黨團擬具「刑事訴訟法第 33 條條文修正草案」部分

依司法院釋字第 737 號解釋意旨，法院於偵查中羈押審查程序訊問被告時，除應將第一項各款所依據之事實告知被告及其辯護人外，與此相關之證據亦應使被告或辯護人充分知悉為原則，俾得就該事證內容為答辯，實質保障其防禦權。而使被告或其辯護人獲知據以聲請羈押之理由及有關證據之方式，並不以檢閱卷證並抄錄、攝影為限，由法官提示、告知、交付閱覽或採其他適當方式，凡能使被告及辯護人充分知悉者，即屬滿足憲法對正當法律程序原則之要求，復為上開解釋文解釋理由書所揭明。從而，被告或辯護人知悉相關事證之方式，應由法官為宣讀、提示或告知以要旨為之較屬適宜。

參、關於尤委員美女等 16 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」部分

一、第 33 條：案件起訴時，檢察官已將相關卷證一併送交法院，草案條文所稱「檢察官持有或保管之卷宗與證物」，究所指為何？似非明確。

二、第 33 條之 1：縱有搜索、拘提、逮捕或聲請羈押等，然案件仍在偵查階段，自有偵查密行之必要，依草案規定相關證據「不得限制辯護人檢閱、抄錄、攝影或重製」，恐對案件偵查造成重大衝擊，況偵查結果仍可能罪嫌不足為不起訴處分，此時被告持有該相關證據似無實益。

三、第 33 條之 2：辯護人一旦將卷證資料揭露或為非正當目的使用，對社會或個人之實害已經造成（例如被告立即進行串證、或因知悉證人年籍資料而對之騷擾甚至傷害等），此時禁止辯護，亦無實益。

四、第 93 條、第 101 條：釋字 737 號解釋明載「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」，換言之，此時法院得限制或禁止被告及辯護人知悉，然草案規定應一律將證據資料繕本付與辯護人、未提出者不得作為羈押審查依據等，顯逾越大法官解釋範圍，對案件偵查衝擊甚鉅，恐影響真實之發現，並可能造成證人或他人生命、身體之危害，不可不慎。

肆、關於蔡委員易餘等 19 人擬具「刑事訴訟法部分條文修正草案」部分

一、關於第 33 條之 1：偵查中羈押，目的在防止被告串證或逃亡，性質與起訴後審理不同。起訴後審理程序為使被告得充分防禦，故規定所有卷證均得檢閱、抄錄、攝影，且有法定就審期間俾能充分理解相關資料，則使偵查中羈押審查程序有與審判中相同之完整閱卷權，似無必要。法官為準備訊問本需閱覽卷證，此時又有眾多被告、辯護人欲等待「檢閱、抄錄、攝影」，應如何配置時間及順序？被告或辯護人應在何處所檢閱？檢閱時是否應有人到場監督避免將原卷資料攜出等？實務恐窒礙難行。

二、關於第 33 條之 2：辯護人一旦將卷證資料揭露或不當使用，實害恐已造成（例如被告立即進行串證、或因知悉證人年籍資料而對之騷擾甚至傷害等），此時禁止辯護，並無實益，前已述及。

三、關於第 93 條：(1)釋字 737 解釋「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」，換言之，此時得限制或禁止被告及辯護人知悉，但法官仍應審酌各種事由，以決定開放的範圍，草案迴避法官應審視之

義務，逕規定檢察官「毋庸提出該卷證」或應加「隱蔽」，顯已逾越司法院大法官解釋範圍。

(2)具上列情事之證據資料或為聲請羈押時關鍵之依據或補強證據，若不得提出法院供法院審酌判斷，是否悖於實情？且可能造成社會爭議及指摘司法烏龍或不公，其對社會衝擊可能較僅保護被告個人為嚴重，宜審慎再酌。

伍、本部之立法建議

司法院釋字 737 號解釋文暨解釋理由書明載：「為確保國家刑罰權得以實現，於有事實足認有湮滅、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、身體之虞時，自得限制或禁止其獲知聲請羈押之有關證據」，是於此例外情形，檢察官自得請求法院就該項提出之證據，限制或禁止被告及其辯護人獲知，俾使法益均衡保障。

以上報告，敬請

主席及各位委員指教。

主席：本次會議到此結束，散會。

散會（18 時 4 分）