

第一篇 導論

第一章 刑事訴訟法之基本概念

第一節 刑事訴訟法與刑法之關係

刑事法包括「刑事實體法」、「刑事程序法」與「刑事執行法」，分別係規範國家**刑罰權**之範圍、確定及實現之法律。**刑事實體法**（例如**刑法及其特別法**），係規範何種行為構成犯罪，應科以何種刑罰之法律，主要在於**劃定**刑罰權之範圍，設有實體之規定；**刑事程序法**（例如**刑事訴訟法及其特別法**），係規範對具體犯罪應如何追訴、處罰之法律，主要在於**確定**國家具體刑罰權之有無及其範圍，設有程序之規定；**刑事執行法**（例如**監獄行刑法**），係規範如何執行國家具體刑罰權之法律，主要在於**實現**國家具體刑罰權之內容，亦設有程序之規定。

所謂「何種行為，構成犯罪」，例如，刑法第 320 條第 1 項規定：「意圖為自己或第三人不法之所有，而竊取他人之動產者，為竊盜罪，處五年以下有期徒刑、拘役或五十萬元以下罰金。」抽象規定「意圖為自己或第三人不法之所有，而竊取他人之動產者」為竊盜罪，如不符合此一構成要件，即非竊盜罪，至於「應科以刑罰」則抽象規定為「處五年以下有期徒刑、拘役或五十萬元以下罰金。」遇有具體犯罪發生，例如，甲騎走乙之機車，乙見狀高喊竊盜，甲則說借騎一下，甲所為，是否構成竊盜？又如甲向檢察官誣告乙竊盜甲之機車，檢察官嗣後起訴乙犯竊盜罪嫌。在法院審理中，甲以證人身份到庭偽證，致乙被法院判處罪刑確定。乙認為被甲誣陷，而向檢察官提出告訴。此時甲究竟有無犯誣告罪或偽證罪？如甲構成誣告罪及偽證

罪，係構成 1 個罪（「同一行為」之想像競合犯）¹ 或 2 個罪（數罪併罰）？必須經由一定之程序加以確定。此一程序規定，即為刑事程序法（刑事訴訟法）。由此可知，刑法係規範國家刑罰權之內容及要件；刑事訴訟法則係確定國家具體刑罰權之程序，針對**特定被告之特定犯罪事實**，為確定國家具體刑罰權之有無及其範圍所進行之程序，是以可謂刑事訴訟法係實現刑法之程序規定。

關於刑事訴訟法之定義，有**狹義之刑事訴訟法**及**廣義之刑事訴訟法**。前者，係指**起訴至審判**間之程序而言，我國刑事訴訟法（本書下稱刑訴法）第 1 條第 1 項規定：「**犯罪**，非依本法或其他法律所定之訴訟程序，不得追訴、處罰。」所謂追訴、處罰，係指狹義之刑事訴訟法而言。惟檢察官之提起公訴，非經**偵查階段**，無從決定是否應提起公訴（§ 251 I）；法院之裁判，非經**執行階段**，無從實現國家具體刑罰權之內容。偵查、起訴、審判及執行四者（釋 392 解釋參照），實有不可分離之關係。我國刑訴法第 2 編第 1 章第 1 節設有「偵查」之規定，第 8 編設有「執行」之規定。就此而言，**我國刑訴法係採取廣義刑事訴訟法之定義**。是以釋 392 解釋理由乃謂：就司法權之一刑事訴訟、即刑事司法之裁判言，係以實現國家刑罰權為目的之司法程序。

第二節 刑事訴訟法與憲法之關係

憲法第 8 條第 1 項規定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依**法定程序**，不得逮捕拘禁。非由法院**依法定程序**，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」為使憲法原則性之抽象規定得以落

¹ 101 台上 2449 判決要旨：「足認誣告行為人所為偽證行為係為實現或維持其誣告犯行所必要，二罪間具有重要之關連性，從行為人主觀之意思及所為之客觀事實觀察，依社會通念，其偽證與誣告間自具有行為局部之同一性，法律評價應認屬一行為同時觸犯數罪名較為適當，而偽證既係在於實現或維持誣告犯罪所必要，自應依想像競合犯規定，從情節較重之誣告罪處斷。」（106 台上 3177 判決、107 台上 41、4437 判決、111 台上 1311 判決、114 台上 4597 判決同旨）

實，國家另制定「刑事訴訟法」(或稱「刑事程序法」)，以實踐憲法並發揮憲法**保障人權之精神**。我國刑訴法第 1 條第 1 項規定：「犯罪，非依本法或其他**法律所定之訴訟程序**，不得追訴、處罰。」即在說明刑事訴訟法(刑事程序法)係實現憲法保障人身自由之最佳手段，是以德儒 Claus Roxin 教授謂：「**刑事訴訟法係憲法之測震儀**」，另亦有稱刑事訴訟法是「**實用的憲法**」或「**實質的憲法**」，即係「法治國」之**刑事訴訟法與憲法關係依附性**之最佳說明，此乃吾人學習刑事訴訟法必須具備之基本觀念。

憲法第 8 條規定「**依法定程序**」一詞，釋 384 解釋文特別釋示「所稱**依法定程序**，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，國家機關所依據之**程序，須以法律規定，其內容更須實質正當**，並符合憲法第 23 條所定相關之條件」，其解釋理由特別釋示：「前述**實質正當之法律程序**，兼指**實體法及程序法**規定之內容，就實體法而言，如須遵守罪刑法定主義；就程序法而言，如犯罪嫌疑人除現行犯外，其逮捕應踐行必要之司法程序、**被告自白須出於自由意志、犯罪事實應依證據認定、同一行為不得重複處罰、當事人有與證人對質或詰問證人之權利、審判與檢察之分離、審判過程以公開為原則及對裁判不服提供審級救濟**等為其要者。」此均為刑訴法之重要基本原則。從憲法觀點而言，強調實現國家刑罰權為目的之司法程序，應遵守**憲法正當法律程序原則、法律保留原則與比例原則**。

我國訴訟實務運作，自 1995 年釋 384 解釋公布迄今，實務上基於**憲法正當法律程序原則**之要求，作出諸多富有憲法意識之判決²，

² 最主要的判決是 87 台上 4025 判決要旨：「**刑事訴訟之目的，固在發現真實，藉以維護社會安全，其手段則應合法純潔、公平公正，以保障人權；倘證據之取得非依法定程序，而法院若容許該項證據作為認定犯罪事實之依據有害於公平正義時，因已違背憲法第 8 條、第 16 條所示應依正當法律程序保障人身自由、貫徹訴訟基本權之行使及受公平審判權利之保障等旨意（司法院大法官會議釋字第 384、396、418 號等解釋部分釋示參考）**，自應排除其證據能力。準此，實施刑事訴訟之公務員對被告或訴訟關係人施以通訊監察，如非依法定程序而有妨害憲法第 12 條所保障人民秘密通訊自由之重大違法情事，且從抑制違法偵查之觀點衡量，容許該通

特別是 2022 年 1 月 4 日憲法訴訟法施行後，創設裁判審查制度，更帶動各級法院判決重視人民憲法基本權之保障，殊值肯定！

關於憲法正當法律程序原則之依據，除憲法第 8 條有關人身自由之剝奪或限制應遵循正當法律程序原則之要求外，依憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨，亦可導出**憲法正當法律程序原則**之要求。分析如下。

一、就權利受侵害者而言

- (一)基於**有權利即有救濟之憲法原則**，人民於其權利遭受侵害時，得依「**正當法律程序**」(釋 574 解釋參照)，請求法院依「**正當法律程序**」**公平審判**(**憲法公平審判原則**，釋 789 解釋)，以獲得及時有效救濟(釋 396、507、569、574、653、736、752、755、784 及 785 解釋參照)或適當救濟(釋 663、667 及 684 解釋參照)。
- (二)此項**程序性基本權**之具體內容，應由立法機關制定合乎「**正當法律程序**」之相關法律，始得實現(釋 663、667 及 681 解釋參照)。
- (三)釋 752 解釋，人民初次受有罪判決，其人身、財產等權利亦可能因而遭受不利益。為有效保障人民訴訟權，避免錯誤或冤抑，依前開司法院解釋意旨，至少應予一次上訴救濟之機會，亦屬訴訟權保障之核心內容。
- (四)釋 805 解釋，強調憲法正當法律程序原則，以保障犯罪被害人之**陳述意見權**。
- (五)112 憲判 14 判決，法官迴避制度是訴訟權保障之核心。

二、就被訴者而言

訊監察所得資料作為證據並不適當時，當應否定其證據能力。」(其他如 88 台上 233 判決、92 台上 4455 判決亦採同旨，另有 103 台上 780 判決、104 台上 192、483、3631 判決等可供參照。)

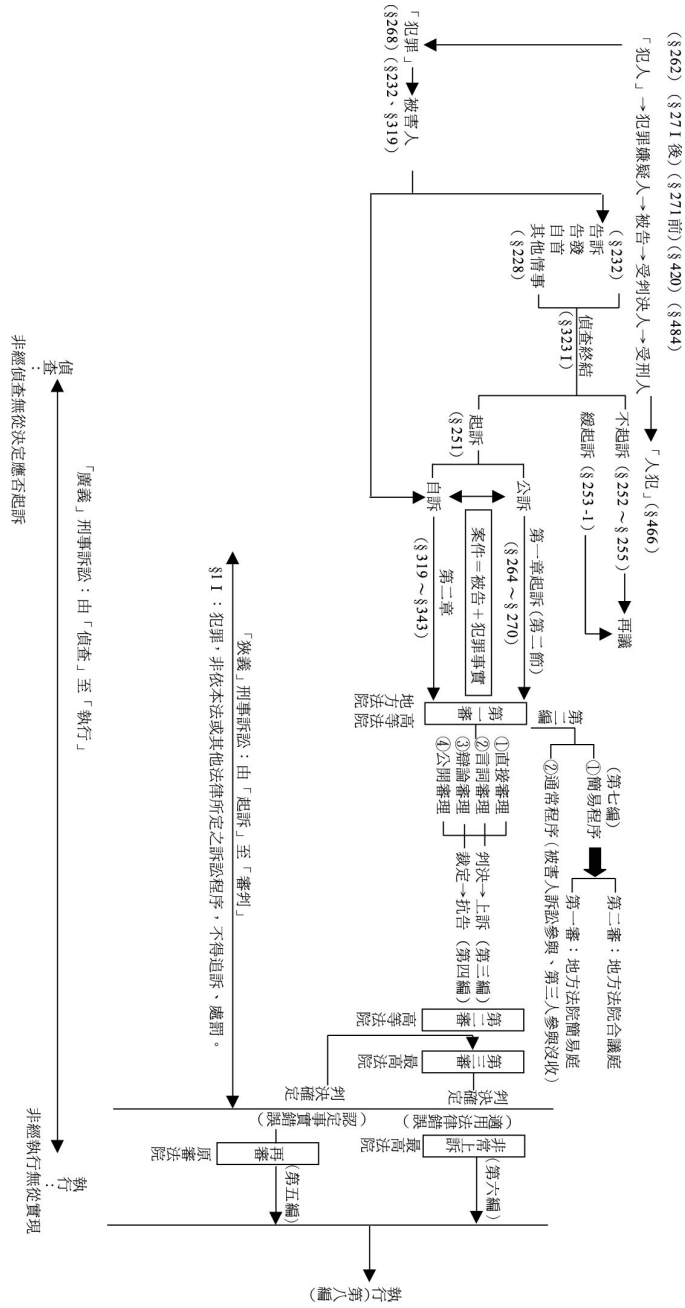
- (一)**首見釋 582 解釋**闡示：憲法第 16 條保障人民之訴訟權，就刑事被告而言，包含其在**訴訟上應享有充分之防禦權**。刑事被告詰問證人之權利，即屬該等權利之一，且屬憲法第 8 條第 1 項規定「非由法院依法定程序，不得審問處罰」之「**正當法律程序**」所保障之權利。
- (二)**繼有釋 636 解釋**釋示：刑事被告詰問證人之權利，旨在保障其在訴訟上享有充分之防禦權，乃憲法第 8 條第 1 項**正當法律程序**規定所保障之權利，且為憲法第 16 條所保障人民訴訟權之範圍。
- (三)**釋 654 解釋（辯護人與在押被告自由溝通案）**釋示：憲法第 16 條規定人民有訴訟權，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，包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保障。特別指被告受辯護人有效協助之權。
- (四)**釋 737 解釋（偵查中羈押審查程序之卷證資訊獲知案）**釋示：確立偵查中羈押審查程序被告之卷證資訊獲知權，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理由及有關證據，俾利其有效行使防禦權，始符憲法**正當法律程序原則之要求**。
- (五)**釋 762 解釋（被告審判中卷證資訊獲知案）**釋示：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，包括被告卷證資訊獲知權，俾受公平審判之保障。
- (六)**釋 789 解釋（性侵害犯罪防治法所定證人無法到案之警詢陳述證據能力案）**釋示：本於憲法第 8 條及第 16 條所保障之人身自由與訴訟權，刑事被告應享有**依正當法律程序之原則**，受法院公平審判之權利，於訴訟上尤應保障其享有充分之防禦權。（112 憲判 12 判決意旨相同）

- (七) 111 憲判 1 判決（**採血案**）意旨：限制人身自由之措施，除須有法律明確之依據，並符合憲法比例原則之要求外，更須踐行必要之司法程序或正當法律程序，始得為之；其所應踐行之必要程序，應取決於人身自由受限制之目的、方式、程度與所造成之影響。對人身自由之限制是否牴觸憲法，亦應依此定相應之審查標準。
- (八) 111 憲判 3 判決（**偵查中辯護人之代理抗告案**）意旨：**刑事被告受其辯護人協助之權利**，須使其獲得確實有效之保護，始能發揮防禦權之功能。此項被告受辯護人有效協助之權利，已成為現代法治國普世公認之基本人權。被告對於法院之裁判依法得提起上訴或抗告以聲明不服，係被告重要之防禦權。從而，辯護人得為被告之利益而上訴或抗告，除與被告明示意思相反外，係被告受辯護人協助有效行使防禦權之重要內涵，應受憲法之保障。（115 憲判 1 判決亦同）
- (九) 111 憲判 16 判決（**司法警察官採尿案**）意旨：刑訴法第 205-2 條，係就檢察事務官、司法警察官或司法警察以非侵入性方式採取尿液而為規範。惟其規定不符憲法正當法律程序原則之要求。
- (十) 112 憲判 2 判決（**再審事由案**）意旨：刑訴法第 420 條第 1 項第 6 款規定，應包括「應減輕或免除其刑」之情形。
- (十一) 112 憲判 9 判決（**律師事務所搜索案**）意旨：整體觀察，未將律師或辯護人與被告、犯罪嫌疑人、潛在犯罪嫌疑人間基於憲法保障秘密自由溝通權之行使而生之文件資料（如文書、電磁紀錄等），排除於得搜索、扣押之外，於此範圍內，違憲。
- (十二) 112 憲判 12 判決（**證人無法到庭之警詢陳述證據能力案**）意旨：刑訴法第 159-3 條第 1 款及第 3 款之規定，合憲。
- (十三) 112 憲判 14 判決（**更二連身條款、再審、非常上訴之法官迴避案**）意旨：法官於該案件，是否迴避，端視有無審查自己所作裁判之情形而定。

(註)113 憲判 8 判決（**死刑案件之偵查中強制辯護、第三審強制辯護、言詞辯論等案**）意旨：基於憲法之法治原則，國家對於人民生命、自由、財產及其他權利之限制，除應符合憲法第 23 條所定法律保留原則、比例原則等要件外，亦應符合正當法律程序之要求。

綜上大法官諸多解釋及憲法法庭判決意旨可知，從憲法第 8 條及第 16 條保障人權意旨，均可導出**憲法正當法律程序原則**，作為實現國家刑罰權之司法程序所應遵循之重要基本原則。

第三節 刑事訴訟法之主要體系



【解説】

- 一、(一)**犯人**：有犯罪事實發生，但不清楚犯罪的人時（不知係何人所犯時，稱該人為「犯人」，§ 262 參照）。
- (二)**犯罪嫌疑人**：司法警察官或司法警察對某人產生犯罪嫌疑，對之加以調查、詢問時，稱該人為「犯罪嫌疑人」（§ 27 I 後、71-1 I）。
- (三)**被告**：司法警察官將犯罪嫌疑人移送檢察官後稱「被告」（§ 27 I 前），但釋 737 解釋認為檢察官偵訊之對象仍應稱為「犯罪嫌疑人」。
- (四)**受判決人**：被告經法院判處罪刑確定後，稱之為「受判決人」（§ 420 I）。
- (五)**受刑人**：被告經「判處罪刑確定」且在「執行」中，稱之為「受刑人」（§ 484）。
- 由上可知，刑訴法對行為人依不同階段而異其稱謂如下：犯人（§ 262）→ 犯罪嫌疑人（§ 27 I 後）→ 被告（§ 27 I 前）→ 受判決人（§ 420 I）→ 受刑人（§ 484）→ 人犯（§ 466）。

二、**犯罪**係指「未經起訴」之事實（§§1 I、268）。

案件係指「已經起訴者」= 人 + 物
 （被告） （犯罪事實）
 （特定人） （特定事實）

三、直接被害人

刑法分則規定之各種犯罪所保護的法益，不外乎(一)個人法益、(二)社會法益、(三)國家法益。關於侵害個人法益之犯罪，以「個人」為被害人，自然人、法人均得為被害人，至於侵害社會法益或國家法益之犯罪，「個人」通常為間接被害人，社會、國家始為「直接被害人」。