憲法法庭判決　115 年憲判字第 1 號

聲　請　人　林峰帆

訴訟代理人　李永裕　律師

上列聲請人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，認臺灣屏東地方法院 112 年度聲字第 19 號刑事裁定，及其所適用之刑事訴訟法第 416 條第 1 項規定牴觸憲法，聲請法規範及裁判憲法審查。本庭判決如下：

主　文

一、刑事訴訟法第 416 條第 1 項第 1 款規定：「對於審判長、受命法官、受託法官……所為下列處分有不服者，受處分人得聲請所屬法院撤銷或變更之。……一、關於羈押……之處分……」仍有同法第 419 條規定：「抗告，除本章有特別規定外，準用第三編第一章關於上訴之規定。」之適用。從而，同法第 416 條第 1 項第 1 款規定，得聲請撤銷或變更關於羈押之處分之聲請人，仍應準用同法第 3 編第 1 章第 346 條關於上訴權人之規定。是關於聲請撤銷或變更審判長、受命法官或受託法官關於羈押之處分，被告之辯護人，除與被告明示意思相反外，得為被告之利益而聲請法院撤銷或變更之，於此範圍內，上開規定始與憲法第 8 條保障人身自由及第 16 條保障訴訟權之意旨無違。

二、臺灣屏東地方法院 112 年度聲字第 19 號刑事裁定牴觸憲法，應予廢棄，並發回臺灣屏東地方法院。

理　由

壹、事實經過及聲請人陳述要旨【1】

一、事實經過【2】

聲請人於審判中經臺灣屏東地方法院（下稱屏東地院）受命法官為羈押的處分，其辯護人依刑事訴訟法（下稱刑訴法）第 416 條第 1 項第 1 款規定（下稱系爭規定），為聲請人的利益而向屏東地院提起抗告，嗣經該院以 112 年度聲字第 19 號刑事裁定（下稱確定終局裁定），認對於受命法官所為羈押處分有不服者，僅受處分人得聲請所屬法院撤

銷或變更之（下稱準抗告）。辯護人雖為聲請人提起抗告，但本案應為準抗告，辯護人不得為被告利益提起，其準抗告不合法律上的程式，予以駁回確定。聲請人認確定終局裁定所適用的系爭規定及該裁定牴觸憲法，聲請法規範及裁判憲法審查。【3】

二、聲請人陳述要旨【4】

聲請人意旨略謂：（一）關於法規範憲法審查部分：系爭規定未賦予審判中辯護人對於受命法官所為羈押處分，得為被告利益而聲請撤銷或變更（即提起準抗告），致受羈押的聲請人未能於短暫的準抗告期間內，獲得辯護人及時協助俾有效行使防禦權，與憲法第 8 條及第 16 條保障人民人身自由及訴訟權的意旨有違。（二）關於裁判憲法審查部分：依憲法法庭 111 年憲判字第 3 號判決意旨，除與被告明示意思相反外，辯護人應得以自己的名義為被告利益抗告，且已指明相關機關允宜依判決意旨，妥為研議修正刑訴法第 416 條等規定，確定終局裁定適用系爭規定時，未本於憲法意旨予以合憲性解釋，應屬違憲等語。【5】

貳、本判決應適用的評議及評決人數門檻【6】

憲法是人民權利的保障書，人民權利的保障不可分秒或缺，以實現保障人民權利為終極目標的憲法機關，其運作也不可片刻中斷。司法院大法官是憲法為維護自身最高性而設置的憲法機關，尤應運行不輟。因此，不論因法律的規定而使大法官無法行使憲法審判權或因大法官應迴避、持續拒絕參與評議，致長期無法作成憲法裁判，均屬憲法審判的拒絕，當非憲法所許，業經本庭 114 年憲判字第 1 號判決闡示明確。【7】

憲法訴訟法（下稱憲訴法）第 30 條第 1 項規定：「判決，除本法別有規定外，應經大法官現有總額三分之二以上參與評議，大法官現有總額過半數同意。」第 12 條規定：「依本法迴避之大法官，不計入現有總額之人數。」雖均未就大法官拒絕參與評議及評決時，應如何計算「現有總額」有

所規定。然而，司法裁判為解決法律紛爭的最終手段，司法機關拒絕行使裁判權，即為拒絕解決法律紛爭，為民主法治國家所不許。因此，凡行使司法裁判權的人員，均有參與評議，以求作成評決的義務，縱使是關於審判法院自身組織是否合法、有無審判權、有無管轄權的事項有所爭議時，亦須經評議以為決定。憲法既賦予大法官解釋憲法的專屬職權，就憲法解釋聲請案，除有法律原因（例如迴避、請假等）外，自有參與評議的義務，否則即屬憲法審判的拒絕，而非憲法所許。以解釋憲法為職責的大法官，竟拒絕參與憲法解釋的評議，自非立法者於規劃以「現有總額」固定比例為評議及評決門檻時，所預估而予規範的情況。因此，本庭自應基於維持大法官行使職權不中斷的憲法要求，本於程序自主補充之。【8】

按大法官依法迴避者，因就該案件未參與評議及評決，故不應計入現有總額的人數計算（憲訴法第 12 條規定立法理由參照），否則可能造成無法評議及評決的困境，譬如於大法官現有總額為 15 人時，參與評議的門檻為 15 人的三分之二即 10 人，若應迴避的人數為 6 人，未迴避的大法官為 9 人，如將該 6 人亦計入現有總額，則現有總額為 15 人，參與評議的門檻為 15 人的三分之二即 10 人，此時將因未迴避人數不足 10 人而無法進行評議。反之，若依憲訴法第 12 條規定，應迴避的 6 人不計入現有總額，僅以其餘未迴避的 9 人為現有總額，則只須 9 人的三分之二即 6 人，即可進行評議。如此，大法官行使憲法解釋權的評議門檻，方不受迴避人數多寡的影響。大法官拒絕參與評議，亦為就該案件未參與評議及評決，其所可能導致該案件無法評議及評決的困境，與大法官依法迴避，並無不同。尤其大法官拒絕評議，本即表明其無意就該案件表達任何意見，與大法官請求自行迴避（憲訴法第 11 條規定參照），從實質及結果觀之，亦無差異。從而，參照憲訴法第 12 條規定意旨，與大法官依法迴避為相同處理，不計入現有總額人數的計

算，亦屬合理，且符合憲法大法官行使職權不應中斷的意旨。再者，大法官本有參與評議的義務，即使所採見解並非多數見解，亦僅得提出不同意見，以示負責，不能藉拒絕參與評議阻止合議庭作成評決。即使大法官自認為就特定爭點已有預定立場，不宜參與評議而請求自行迴避，經其他大法官過半數同意而迴避（憲訴法第 11 條規定參照）者，此時亦不計入現有總額人數，合議庭仍可由其他未迴避的大法官作成評決。如認為大法官拒絕評議，仍須將之計入現有總額人數，致本庭無法進行評議或作成評決，無異承認拒絕評議的行為，可更容易達到阻止程序進行的目的，完全欠缺合理性。【9】

就本件的審判而言，本庭現有大法官人數為 8 人，本無不足憲訴法第 30 條第 1 項所規定的評議門檻問題。然因有大法官 3 人拒絕參與評議，致實際上參與評議的大法官僅為 5 人，若將該 3 人亦計入現有總額，本庭即無法就本件作成判決。如此，持不同意見但仍履行評議義務而參與評議者，尚不得阻止本庭作成評決，然而拒絕評議者，卻可阻止本庭作成評決，無異承認拒絕評議的行為，可更容易達到阻止程序進行的目的，顯然不合理。且此不合理的結果，既影響大法官行使憲法所賦予的憲法解釋權，亦妨礙聲請人受憲法保障的訴訟權，殊非憲法所許。爰依本庭 114 年憲判字第 1 號判決意旨，將持續拒絕參與本件評議的 3 位大法官，由現有總額中扣除之。【10】

參、受理要件的審查【11】

按人民於其憲法上所保障的權利遭受不法侵害，經依法定程序用盡審級救濟程序，對於所受不利確定終局裁判，或該裁判及其所適用的法規範，認有牴觸憲法者，得自用盡審級救濟的最終裁判送達後翌日起 6 個月不變期間內，聲請憲法法庭為宣告違憲的判決，憲訴法第 59 條定有明文。查本件聲請人是於中華民國 112 年 7 月 14 日聲請裁判及法規範憲法審查，得否受理，應依憲訴法相關規定決之；又聲請

人就系爭規定及確定終局裁定所為聲請，核與憲訴法第 59 條所定要件相符，應予受理。【12】

肆、形成主文的法律上意見【13】

一、受羈押處分的被告，有受辯護人及時有效協助的權利【14】

本於憲法第 8 條及第 16 條所保障的人身自由與訴訟權，刑事被告應享有依正當法律程序原則，受法院公平審判的權利，於訴訟上尤應保障其享有充分的防禦權（司法院釋字第 384 號、第 582 號、第 636 號、第 654 號、第 762 號及第 789 號解釋參照）。此等刑事正當法律程序及充分防禦權的憲法保障，應包括被告或犯罪嫌疑人享有由辯護人為其及時有效協助與辯護的權利（本庭 111 年憲判字第 3 號、111 年憲判字第 7 號判決參照）。【15】

人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺的前提，為重要的基本人權，應受充分的保障。羈押是於裁判確定前拘束刑事被告身體自由，並將其收押於一定處所的強制處分。此一保全程序是在確保偵審程序順利進行，以實現國家刑罰權。然羈押強制處分限制刑事被告的人身自由，使其與家庭、社會及職業生活隔離，不但對其生理、心理造成嚴重打擊，對其名譽、信用等人格權的影響亦甚重大，是干預人身自由最大的強制處分，原應限於已無羈押以外其他替代方法始得為之，並應慎重從事（司法院釋字第 392 號、第 653 號及第 737 號解釋參照）。受羈押的被告，因與外界隔離，欲蒐集相關有利法令資訊以撰寫抗告書狀尋求救濟尤為不易，其行使防禦權有諸多困難，自我辯護能力幾近喪失；更因羈押裁定的法定抗告期間稍縱即逝。受羈押被告於此極為不利的情境下，唯有倚賴具法律專業知識的律師擔任辯護人為其提供及時有效的協助，例如獲知卷證資訊、提起救濟等，始能有效行使其防禦權，並確保法院裁定羈押的慎重性與最後手段性（本庭 111 年憲判字第 3 號判決參照）。【16】

二、辯護人於不違反被告明示意思下，得為被告利益對羈押處分

提起準抗告【17】

（一）法規範憲法審查部分【18】

依刑訴法第 346 條規定，被告的辯護人，得為被告的利益而上訴。但不得與被告明示的意思相反。同法第 419 條規定：「抗告，除本章有特別規定外，準用第 3 編第 1 章關於上訴之規定。」故依第 419 條準用第 3 編第 1 章第 346 條規定，被告的辯護人於不違反被告明示的意思下，得為被告利益對於法院所為羈押裁定抗告，始與憲法第 8 條保障人身自由及第 16 條保障訴訟權的意旨無違，業經本庭 111 年憲判字第 3 號判決在案。【19】

查刑訴法雖然將對於羈押決定的不服，依羈押是基於法院所為或審判長、受命法官或受託法官所為，而區別為抗告（同法第 403 條及第 404 條第 1 項第 2 款規定參照）與聲請撤銷或變更（同法第 416 條第 1 項第 1 款規定參照）。但無論何者，羈押屬干預人身自由最大的強制處分，就受羈押被告的角度觀察，因受羈押而與外界隔離，致其自行行使防禦權必然困難重重，須倚賴辯護人為其作及時有效的協助與辯護，二者實無分軒輊。因此，無區別辯護人對法院所為羈押裁定，得為被告的利益抗告，但對於由審判長、受命法官或受託法官所為羈押處分，卻不得聲請撤銷或變更之理。何況同法第 416 條第 1 項規定，是規定於第 4 編抗告程序內，知其亦為廣義抗告程序之一，學說上因而將該項的聲請撤銷或變更，以準抗告稱之。依同條第 4 項規定：「第 409 條至第 414 條規定，於本條準用之。」可悉立法機關雖然基於訴訟迅速進行的考量，在刑訴法第 4 編抗告的相關規定中，依照羈押決定主體的不同，規定得以抗告或準抗告的方式，向直接上級法院或所屬法院聲請救濟。但準抗告的效力、處理期間限制及審查結果，均準用抗告的規定，其在訴訟救濟功能上均無實質差異。是以辯護人既得對於法院所為

羈押裁定，於不違反被告明示意思下，為被告利益對該裁定抗告，自應允許辯護人對於審判長、受命法官或受託法官所為羈押處分，於不違反被告明示意思下，為被告利益對該處分聲請撤銷或變更。刑訴法第 419 條規定：「抗告，除本章有特別規定外，準用第 3 編第 1 章關於上訴之規定。」所稱「抗告」，應解釋為包含同法第 416 條聲請撤銷或變更在內。故同法第 416 條第 1 項第 1 款規定，得聲請撤銷或變更羈押處分的聲請人，仍應準用同法第 3 編第 1 章第 346 條關於上訴權人的規定。亦即撤銷或變更審判長、受命法官或受託法官的羈押處分，被告的辯護人，除與被告明示意思相反外，得為被告的利益而聲請法院撤銷或變更之，於此範圍內，上開規定始與憲法第 8 條保障人身自由及第 16 條保障訴訟權的意旨無違。【20】

（二）裁判憲法審查部分【21】

憲法法庭認人民的聲請有理由者，應於判決主文宣告該確定終局裁判違憲，並廢棄之，發回管轄法院，憲訴法第 62 條第 1 項前段定有明文。確定終局裁定認為被告的辯護人不得為被告利益，而聲請撤銷或變更審判長、受命法官或受託法官所為關於羈押被告的處分，所持法律見解，與本判決前開意旨不符，自屬違反憲法，實質影響個案的裁定，侵害人民受憲法第 8 條保障人身自由及第 16 條保障訴訟權。本件聲請人就確定終局裁定聲請裁判憲法審查為有理由，依前開規定，爰將確定終局裁定廢棄並發回屏東地院，依據本判決意旨重新審理。【22】

中　華　民　國　115　年　1　月　2　日

憲法法庭　審判長大法官　謝銘洋

大法官　呂太郎　蔡彩貞　陳忠五

尤伯祥

本判決由呂大法官太郎主筆。

大法官就主文所採立場如下表所示：

主文項次	同意大法官	不同意大法官
第一項	謝大法官銘洋、呂大法官太郎、蔡大法官彩貞、陳大法官忠五、尤大法官伯祥	無
第二項	謝大法官銘洋、呂大法官太郎、蔡大法官彩貞、陳大法官忠五、尤大法官伯祥	無

【意見書】

協同意見書：蔡大法官彩貞提出。

以上正本證明與原本無異。

書記官　陳淑婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　2　　日