

刑事訴訟法第十七條、第二十六條、第一百三十四條之一修正草案總說明

為符合憲法法庭一百十二年憲判字第九號及第十四號判決意旨，保障憲法第十五條律師之工作權及憲法第十六條被告之訴訟權，並兼顧檢察官之職務性質及人力現況，有增修相關規範之必要，爰擬具刑事訴訟法第十七條、第二十六條、第一百三十四條之一修正草案。其修正要點如下：

- 一、明定法官於再審或非常上訴程序之自行迴避事由。（修正條文第十七條）
- 二、排除同一檢察官曾於再審或非常上訴前之訴訟程序執行職務之迴避事由。（修正條文第二十六條）
- 三、明定律師或辯護人與被告或犯罪嫌疑人秘密溝通之紀錄，或因此所生之文件資料，不得為作為證據而扣押，並列舉其例外事由。（修正條文第一百三十四條之一）

刑事訴訟法第十七條、第二十六條、第一百三十四條之一修正草案條文對照表

修正條文	現行條文	說明
<p>第十七條 法官於該管案件有下列情形之一者，應自行迴避，不得執行職務：</p> <p>一、法官為被害人。</p> <p>二、法官現為或曾為被告或被害人之配偶、八親等內之血親、五親等內之姻親或家長、家屬。</p> <p>三、法官與被告或被害人訂有婚約。</p> <p>四、法官現為或曾為被告或被害人之法定代理人。</p> <p>五、法官曾為被告之代理人、辯護人、輔佐人或曾為自訴人、附帶民事訴訟當事人之代理人、輔佐人。</p> <p>六、法官曾為告訴人、告發人、證人或鑑定人。</p> <p>七、法官曾執行檢察官或司法警察官之職務。</p> <p>八、法官曾參與前審之裁判。</p> <p><u>九、法官曾參與據以再審或非常上訴之確定裁判。</u></p>	<p>第十七條 法官於該管案件有下列情形之一者，應自行迴避，不得執行職務：</p> <p>一、法官為被害人<u>者</u>。</p> <p>二、法官現為或曾為被告或被害人之配偶、八親等內之血親、五親等內之姻親或家長、家屬<u>者</u>。</p> <p>三、法官與被告或被害人訂有婚約<u>者</u>。</p> <p>四、法官現為或曾為被告或被害人之法定代理人<u>者</u>。</p> <p>五、法官曾為被告之代理人、辯護人、輔佐人或曾為自訴人、附帶民事訴訟當事人之代理人、輔佐人<u>者</u>。</p> <p>六、法官曾為告訴人、告發人、證人或鑑定人<u>者</u>。</p> <p>七、法官曾執行檢察官或司法警察官之職務<u>者</u>。</p> <p>八、法官曾參與前審之裁判<u>者</u>。</p>	<p>一、關於法官應自行迴避之規定，旨在維護人民受公平法院依正當法律程序予以審判之訴訟權益，並避免法院之公正性受到人民質疑，以增進人民對於司法審判的信賴。聲請再審或非常上訴之目的，既係為推翻錯誤裁判，則法官曾參與刑事確定裁判，再於其救濟程序執行職務，甚難讓人民信賴法官係本於中立第三人的立場，毫無偏見地公平審查自己之裁判。</p> <p>二、是法官曾參與刑事確定裁判者，於該確定裁判之再審（包括聲請再審及開始再審後之本案更為審判）及非常上訴程序，應自行迴避，爰增訂第九款之規定，以維裁判之公平性，並符合憲法法庭一百一十二年憲判字第十四號判決意旨。另就其餘各款，則酌作文字修正。至各法院倘無員額限制之事實上困難，而於其分案規則進一步擴大法官迴避之範圍（例如要求曾參與裁判確定前歷審裁判之法官</p>

		亦應迴避，或要求曾參與確定裁判之法官不得再參與非常上訴有理由後發由原審法院更為審判程序)，當屬各法院本於司法自主、法官自治之決定而無不可，附此敘明。
<p>第二十六條 第十七條至第二十條及第二十四條關於法官迴避之規定，於檢察官、檢察事務官及辦理檢察事務之書記官準用之。但不得以曾於下級檢察署執行檢察官、檢察事務官、書記官或通譯之職務，或同一檢察官曾於再審或非常上訴前之訴訟程序執行職務，為迴避之原因。</p> <p>檢察官、檢察事務官及前項書記官之迴避，應聲請所屬檢察長或檢察總長核定之。</p> <p>檢察長之迴避，應聲請直接上級檢察署檢察長或檢察總長核定之；其檢察官僅有一人者，亦同。</p>	<p>第二十六條 第十七條至第二十條及第二十四條關於法官迴避之規定，於檢察官、檢察事務官及辦理檢察事務之書記官準用之。但不得以曾於下級檢察署執行檢察官、檢察事務官、書記官或通譯之職務，為迴避之原因。</p> <p>檢察官、檢察事務官及前項書記官之迴避，應聲請所屬檢察長或檢察總長核定之。</p> <p>檢察長之迴避，應聲請直接上級檢察署檢察長或檢察總長核定之；其檢察官僅有一人者，亦同。</p>	<p>一、檢察官係立於犯罪追訴者之地位執行職務，其職務性質不因為裁判確定前之一般訴訟程序或確定後之特別救濟程序而有所差異，與法官本於中立第三人為審判之立場有別，縱由同一檢察官於再審或非常上訴程序執行職務，亦難認有損於人民之訴訟權益，尚無迴避之必要；又因檢察員額限制及人力未足，倘上開情形仍須迴避，恐有礙於檢察業務之運作，爰修正第一項之規定，排除該迴避事由。</p> <p>二、第二項及第三項未修正。</p>
<p>第一百三十四條之一 律師或辯護人因執行業務，與被告或犯罪嫌疑人秘密溝通之紀錄，或因此所生之文件資料，不得為作為證據而扣</p>		<p>一、本條新增。</p> <p>二、為符合憲法法庭一百一十二年憲判字第九號判決意旨，保障律師或辯護人與被告或犯罪嫌疑人間秘密自由溝通權之行使，俾維護律師之工作權及被</p>

<p>押。但有下列情形之一者，不在此限：</p> <p>一、經該被告或犯罪嫌疑人出於自願性同意。</p> <p>二、可為該律師或辯護人犯罪之證據。</p> <p>三、有事證足認該律師或辯護人湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人。</p>		<p>告之訴訟權，爰於本條前段明定律師或辯護人因執行業務，與被告或犯罪嫌疑人秘密溝通之紀錄，或因此所生之文件資料，不得為作為證據而扣押，相關紀錄(包括言詞、書信、電子傳遞等方式)或文件資料(如文書、電磁紀錄等)，即享有拒絕扣押權。又鑑於律師與其委任人間之關係是否轉變為同時兼具辯護人與被告或犯罪嫌疑人之關係，並非截然可分，且律師之委任人向律師諮詢或請求協助，允不限於已受國家機關追訴時之被告或犯罪嫌疑人身分，亦可為未來受追訴之虞而預做準備。故憲法所保障之律師或辯護人與被告或犯罪嫌疑人間秘密自由溝通權之範圍，應擴張及於可能受國家機關偵查追訴，而尋求律師協助之潛在犯罪嫌疑人身分。</p> <p>三、上開秘密自由溝通權倘合乎憲法第二十三條比例原則規定，非不得以法律加以限制(司法院釋字第六五四號及第七三七號解</p>
--	--	---

		<p>釋意旨參照)，為兼顧上述權利及避免危害犯罪追訴之重大公益，爰於本條但書揭明例外得予排除拒絕扣押權之情形。</p> <p>四、本條前段所定相關紀錄或文件資料，除合於但書各款情形外，既不得為作為證據而扣押，則在享有拒絕扣押權之範圍內，當然不得為扣押該等物品，而依第一百二十二條第一項、第二項等規定發動搜索，或就該等物品為第一百三十七條之附帶扣押、第一百五十二條之另案扣押或非附隨於搜索之扣押。又本條旨在排除為作為證據而扣押該等物品之情況，並未排除該等物品因屬得沒收之物而被扣押之可能性，併予敘明。</p>
--	--	---