

# 中華警政研究學會

警政與警察法相關圓桌論壇（二）

司法院大法官釋字 582 號

【警察調查犯罪應有的檢討】評析座談會紀錄摘要

時間：2018 年 2 月 26 日

## 主持人

中央警察大學行政系章光明教授：

理事長、引言人鄭老師、各位與談老師大家好，今天這案子牽涉到舉證責任、證據法則、警察犯罪偵查相關問題，我們邀請法學界的專家學者，感謝鄭善印老師第一時間願意擔任引言人，這是相當有意義的座談會，有請鄭善印老師引言。

## 引言人

開南大學榮譽教授鄭善印教授：

本案雖經確定，但我國再審程序仍得為被告之不利益申請再審，而再審事由之有無，前述扣案手機之再調查，可能是端倪之一。但上訴檢察官看來已無興趣再作深入調查，且事隔20餘年，其他證據可能已無法再行搜索及發現。故本文議論部分不擬就本案再作翻盤，而擬在本案無罪確定之下，檢討警察調查犯罪及警校教學應有的新作法。

### 一、法規層面

首先本文必須指出，在最高法院判決所作之諸多解釋下，已讓釋582將民國92年1月14日引自日本之傳聞法則及其例外規定，作了重大改變。其改變為：

（一）證人必須於法庭具結並接受被告之反對詰問，否則證詞不能作為對被告不利之證據。是故，我國刑事訴訟法第159條之3之傳聞法則例外規定，必須在「絕對可信之情況下」，始能存在。

（二）第159條之2之例外規定，除證人須具結及接受反對詰問外，尚須在「具有較可信之特別情況」，尤其是審判外陳述之外部情況極為適當之極端例外下，始能承認審判外之陳述。

（三）第159條之1之法官前及檢察官前之陳述，亦應類推解釋，必須在絕對可信之情況下，始能代替具結及反對詰問。

（四）除此之外，由日本引進之第156條第2項之「共犯之自白」，

除須有客觀犯罪事實之補強證據外，尚需有行為人同一之補強證據，否則不能作為證據使用。

(五) 法院不負舉證責任。第163條第2項規定：「法院為發現真實，得依職權調查證據。但於公平正義之維護或對被告之利益有重大關係事項，法院應依職權調查之」。然所稱「法院得依職權調查證據」，係指法院於當事人主導之證據調查完畢後，認為事實未臻明白仍有待澄清，尤其在被告未獲實質辯護時，得斟酌具體個案，主動依職權調查之謂。至但書所指「公平正義之維護」，則專指利益被告而攸關公平正義者而言。

由上可知，釋582已幾乎廢棄傳聞法則及其例外規定，甚至共犯自白僅須有補強證據之原始意旨，而也改成所有人証之供述證據，皆須於法庭上具結及接受反對詰問，否則不能作為證據。這種變革是否適合於所有案件，例如性侵害及毒品危害防制條例案件，尚須檢討具體個案始能得知。惟，警察於調查犯罪時，以及警校在教學時，卻不能不注意釋582對司法實務，尤其是最高法院見解之重大影響。此誠如最高法院106，台上，3594，有關違反毒品危害防制條例判決所示之見解：「---近年來，民調顯示司法不受國人信任，原因固或多端，但例如蘇建和等3死囚案、徐自強死刑改判無罪案、蘇炳坤再三喊冤案，造成國人深刻的不良印象，當有加乘作用。其實深入檢討，可以發現都是肇因於職司第一線的司法警察（官）尚未詳實蒐證完成，就草率移送結案所致，而其癥結，無非過度重視供述證據，卻忽略其可變異性。事實上，翻供是我國常見的民族性之一，被告、證人，甚至被害人，皆同，一旦發生，辯護律師無不極力爭執，有時因此可以成為翻案的絕佳理由」。

## 二、個案調查層面

細譯本案台灣高等法院102年度上重更（九）字第5號判決，及最高法院105台上2617號駁回上訴之兩無罪判決，可以分析出下列狀況：

(一) 徐自強無罪之最大原因，可能是「不在場證明」及「涉案之租車行為有可以解釋的理由」。當然，其從頭到尾一貫地否認涉案，也是重要原因，否則一旦自白，且屬任意性自白，將成犯罪之重要證據。故警察調查犯罪於詢問嫌疑人或共犯時，了解犯罪嫌疑人心態，以攻其不備或以子之矛攻子之盾，可能是重要的。故，如何發掘典範案件之警詢筆錄，以令調查人員在常訓時及警校教學時，能經常捧讀、討論及體會，其重要性絕不亞於教科書之研讀。

(二) 警察、檢察官、法官，對於犯罪案件之處理，各有立場、各有利害。例如，由本案例中可以看出，法院一直想要當成中立之第三人，且是人權之擁護者，而警察與檢察官等控訴犯罪之機關，必須擔負充分之舉證責任。是故，警察辦案除須注意檢察官之意見外，

也不能不考慮法官見解，尤其法官認定證據有無之邏輯，否則最後依然要承擔證據蒐集不全之後果。

(三) 警察調查犯罪時之警詢筆錄，不應由不同之人詢問，以致造成不同邏輯、不同用語、前後語句矛盾等缺失；而任何供詞，尤其是與犯罪事實密切相關之自白及證詞，均需一一查證，並予錄音錄影，以求事後法官勾稽比對時能有素材提供佐證；在有共犯情況時，警察亦應講究隔離詢問、互相比對之技巧。換言之，警詢之技巧，應成為警校教學及常訓之功課。

### 與談人

**臺灣犯罪被害人權益服務協會理事長楊思勤律師：**

更九審法官否定所有警察投入心血製作的警詢筆錄，背後反映的是迎合民粹，缺乏學術上值得討論餘地。關於制度變更，釋字 582 號是 92 年才有的解釋，我很支持。但是變更後的制度，不能適用制度變更前的事實認定，不能以共同被告在法官面前的陳述，未具結，而否定其陳述的證據能力。更九審法官因難以否定共同被告在法院的陳述，已具有的證據證明力，改為釜底抽薪，否定其證據能力，吾人不敢苟同。警察辦案技巧，確實要精益求精，但這類具爭議性案件，不能歸咎警察同仁。或謂，最高法院駁回率高達 90% 以上，疏減很多訟源，但不能以此沾沾自喜，因為一、二審法院判決的正確性，在實際上，有高達 90% 以上嗎？如果沒有，那其他的不就被冤枉。不在場證明是否認犯罪，最有效的方法，可以否定一切。但是應留意時間差的問題。此外，若以違反偵查不公開來否定所有證據的證據能力，那祇要媒體在偵查中刊登相關內容，不就因此無證據可證明被告犯罪，被告就無罪了。對於這更九審判決，我們是無奈，只能寄望於法律人的道德良知。

**中央警察大學行政系許福生教授：**

本案會翻案，很重要的關鍵，一個因素是徐○強的母親，賣了三間房子幫他打官司；一個因素，是民間司改會積極介入；另一個因素，是制度改變，依照當時有效的法律判決，後續卻因法律變更，去改變之前的判決。依刑訴 159-2 審判中證人供詞不一致之傳聞例外，需「較可信之特別情況」，遭到從嚴認定。另外，依刑訴 159-3 警詢筆錄傳聞之例外，則是需具備「絕對的可信性」，則更是嚴格，但當初的法律並未規定需全程錄音錄影，變更後變成當初的筆錄無證據能力。故，應用當初合法的法律來認定證據能力，較為合理。這個案子若是現在辦，結果可能不一樣，因為現在科技技術

進步、全程錄音錄影普遍。若民間司改會積極幫被告翻案，不離不捨，我們是否也應該呼籲大眾、鼓勵犯罪被害人保護團體，組成律師團，堅持協助被害人訴訟，以維持平衡。

**中央警察大學行政系章光明教授：**

也應考慮到犯罪被害人家屬的立場，被害人所代表的價值、權利也不能忽視。

**詮理法律事務所所長陳佳瑤律師：**

借提共犯外出查證時，建議先檢查身體是否有傷（可能於拘提逮捕過程中產生），以免返回時如有紅腫、瘀血則不當認定警察刑求，影響後續全部警詢筆錄之證據能力。

**中央警察大學廖訓誠博士：**

一、釋字582看起來似乎是為本案量身訂做的解釋，而更九審則是套用釋字582的邏輯，作出無罪的判決。事實上，依照現行訴訟法，法官仍是得依職權調查證據，但更九審法官卻皆未依職權可以行使調查證據的權利，這是這個判決讓人覺得難以理解的地方。

二、這個案子最後判決無罪，如果歸責警察偵查態度不夠積極，檢察官舉證不夠明確，我認為是很可笑、很偏頗的，依照我國的刑事司法制度的運作，檢察官是偵查主體，警察協助偵查到達犯罪事實足以認定一定程度，就把案件移送到檢方，檢察官依據各方面調查事實，認定起訴後進入院方審判，警察在移送之後，除非院檢發交補強調查，或有新事證發現，警察大概沒有再對案件有介入的空間。本案法院偵審，如果對於檢警調查結果的認定，認為有問題，大可再提出調查的需求，例如相關人實施測謊、不在場證明時間點再釐清等，但更九審卻決議完全不就事實調查。更九審判徐自強無罪之最大原因之一是不在場證明，但就所瞭解的認知，徐的不在場證明是被告的岳母、太太、母親，這些證人難道不用考慮證詞的可信度嗎？

三、關於警察刑求的問題，我覺得也不用再多解釋，因為更八審，還有檢方針對更九審的上訴內容，已經說明很清楚了，就是根本沒有事實證明刑求這件事，被告不能提出任何刑求的舉證，但是更九審卻以此來否定被告原先自白供述的證據能力？

四、非常同意鄭善印老師的意見，經過這個案例，警察的偵訊技巧應該要再強化，並成為警校訓練的重點。有人說「法庭裡面，不缺乏證據，只缺乏技巧」，這也影射我們未來偵查犯罪得以精進的地方。

### 中華警政研究學會林德華理事長：

有關證據調查責任的問題，1999 年全國司法改革會議時，法官是仍保留證據調查責任，後來在 2012 年最高法院刑事庭會議作成決議，法官不負證據調查責任，獨享審判權；而檢察官則需負責犯罪事實調查及相關案情舉證責任。然實務上刑事案件移送之後，司法警察即已退出協助辦案，由檢察官自己獨立承辦。在案件偵查終結起訴進入法院審判時，原承辦檢察官又換由公訴檢察官蒞庭執法，遇到案情複雜或審判延宕過久案件，公訴檢察官不斷更換的結果，已很難鉅細靡遺掌握全部詳細案情，更遑論進一步舉證或補強事證，如此刑事訴訟法律攻防已嚴重失衡矣。

### 中央警察大學刑事警察系林裕順教授：

我是司改會的常任執行委員，也是犯罪被害人保護協會的理事，2006 年我已針對本案寫過文章，我國法律是參考日本法，但日本傳聞法則絕不會這樣解讀，此亦是臺灣社會最大問題~瞎子摸象。就從個別立場、利益看問題，找到其他制度的片段、部分制度有所符合就剪下貼上，這也是整個社會氛圍問題。部分民間團體會針對被告權益去追蹤案件，但被害人方卻只有檢察官，以台灣目前審檢辯警切割方式，會有所不平衡。因此，近年我們不斷去推動被害人訴訟參加制度，就是為了找回平衡，民間團體也應發揮彈性、積極主動的力量。

日本曾發生為了詐騙保險金以咖哩毒死數人的死刑判決案件，被告從頭到尾都保持緘默，檢察官提出多數問題讓法官瞭解被告反應，讓法官、旁聽人親身觀看其神情、姿態、反應等等，以做相關事實評價論斷。被告得詰問證人，如同被指責的人直接問講其壞話的人，並有個機會做些回應，這符合人之常情，確實是普世價值。但釋字 582 解釋與本案適用有個問題，卻說「對質」不同或不能替代交互詰問，認為差別在於具結。但具結怎麼會是整個交互詰問的核心。台灣有幾位因具結受到處罰？交互詰問的價值，應該是要看整個過程，不應只是注重形式，忽略實質，卻是機械性的適用法律。

此外，建議重大案件應有管控制度，在檢院傳喚時派遣實際瞭解案件全貌偵辦人員出庭，適時協助檢察官追訴犯罪。警察若不能，對於重大案件的公平正義有些熱情、信仰，社會大眾怎會尊重警察的專業。

## 總結

### 中央警察大學行政系章光明教授：

綜合以上發言，本次會議有以下幾點共識性結論：

- 一、 **本案更九審法官立場似有所偏頗**：利用變更之後的刑事訴訟制度(582 號解釋)來否認先前的事實認定，因此而否定證據能力。被告與共犯在警詢、檢訊筆錄語氣前後矛盾、語焉不詳等，乃被告、共犯欲脫罪心態因素使然，法官不察，卻以此歸咎警察、檢察官，並否認證據能力。此外，尚有指導辦案、不行交互詰問等問題。
- 二、 **司法天秤失衡**：進入審判程序，尤其在進入上訴審後，警察角色退出，僅存院檢的角色，而院檢角色卻漸失衡，檢察官人力、角色相對薄弱，且頻於更換，法官角色則顯擴大。
- 三、 **現今社會氛圍傾向於對被告有利**：犯罪被害人保護團體應互相合作共同爭取被害人權利。
- 四、 **建議警察有針對重大案件後續偵審傳喚之管控機制**：建議重大案件應有管控制度，在檢院傳喚時派遣實際瞭解案件全貌偵辦人員出庭，適時協助檢察官發現真相，調查證據。避免因人事異動、績效與工作量之限制而無法發揮維護公義角色。
- 五、 **本案質疑警察違法偵辦為不實指控**：更七、八審判決與檢察官更九之上訴理由書已詳述解釋，警察在調查階段皆未違法，不應歸責警察。