

刑事法判解

辯護關係無因性

福建金門地方法院104年簡上字第3號刑事判決

【實務選擇題】

依據刑事訴訟法第31條，被告或犯罪嫌疑人具原住民身分者，於偵查中未經選任辯護人，檢察官、司法警察官或司法警察應如何處理？

- (A)通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護
- (B)告知其得以選任辯護人
- (C)告知其得以申請通譯
- (D)通知各地方政府原住民族事務委員會

答案：A

【裁判要旨】

法律是社會生活的產物，執法人員自須體察社會脈動，秉持立法精神和整體法律秩序理念，與時俱進，法律生命於焉豐富而有活力，司法裁判（含檢察官之處分）因此適於社會正義，符合人民法律感情，刑事訴訟法第2條第1項關於「實施刑事訴訟程序之公務員，就該管案件，應於被告有利及不利之情形，一律注意」之客觀性義務規定，亦得藉此具體展現。而國家為體現憲法增修條文第10條7項對身心障礙者之保障，特別於現行刑事訴訟法第31條第4項增列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或具原住民身分者，於偵查中未經選任辯護人，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。本件被告丁○○從外觀一望即知為一心智缺陷者，訊問過程全然無法陳述，然被告自警詢至偵查接受訊問時，司法警察官或司法警察及檢察官均未依上開刑事訴訟法之規定通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護，其對被告訴訟權之保障明顯不週，併予指明。

【爭點說明】

(一)我國刑事訴訟法採行辯護制度，可區分：

1. 選任辯護人：在結構上由被告、辯護人和法院、檢察官、司法警察組成，

原則呈現「三角關係」，被告和「被告所信賴之辯護人」之間，雙方形成「基礎辯護關係」(委任關係)；被告、辯護人和法院、檢察官、司法警察之間，乃「通知辯護關係」(提出委任書狀)。

2. 指定辯護人：由「國家所確定的辯護關係」，選任是由主導程序之國家所發動，是一個「倒(過來的)三角關係」，被告和辯護人間有「基礎辯護關係」，被告和法官、檢察官間有「通知辯護關係」，辯護人和法官、檢察官間有「委任契約」。

(二)「辯護關係無因性」，涉及「用來形成被告與辯護人之間辯護關係之委任契約，如自始不存在、契約已經被解除而不存在或在內容上有限制，辯護人『對外』所實行的行為效力，其意義為何？」

1. 通說認為在「基礎關係(委任契約)」與「對外表示的辯護授權(選任行為)」之間在內容上不一致，辯護人根據對外表示得辯護授權所實行的、對於程序有影響的、或開啟程序之行為「在基礎辯護關係的改變被公開之前」是一直有效的。

2. 有見解認為「既然在提到選任辯護人的基本模型時，大都提到被告與辯護人間存在已『委任契約』所形成的辯護關係，為何在此問題『關係形成的原因』就被當然視而不見？」，針對主導程序的國家機關通知辯護關係—「對外表示的辯護授權(選任行為)」，功能上應解圍「該關係存在之證明方法」，如使書面方式或從外在可分辯之具體動作，在和基礎辯護關係的聯繫上引進民法「無因性原則」，來否定「委任契約」與「選任行為」在內容不一致時，前者對後者之直接「穿透效力」。

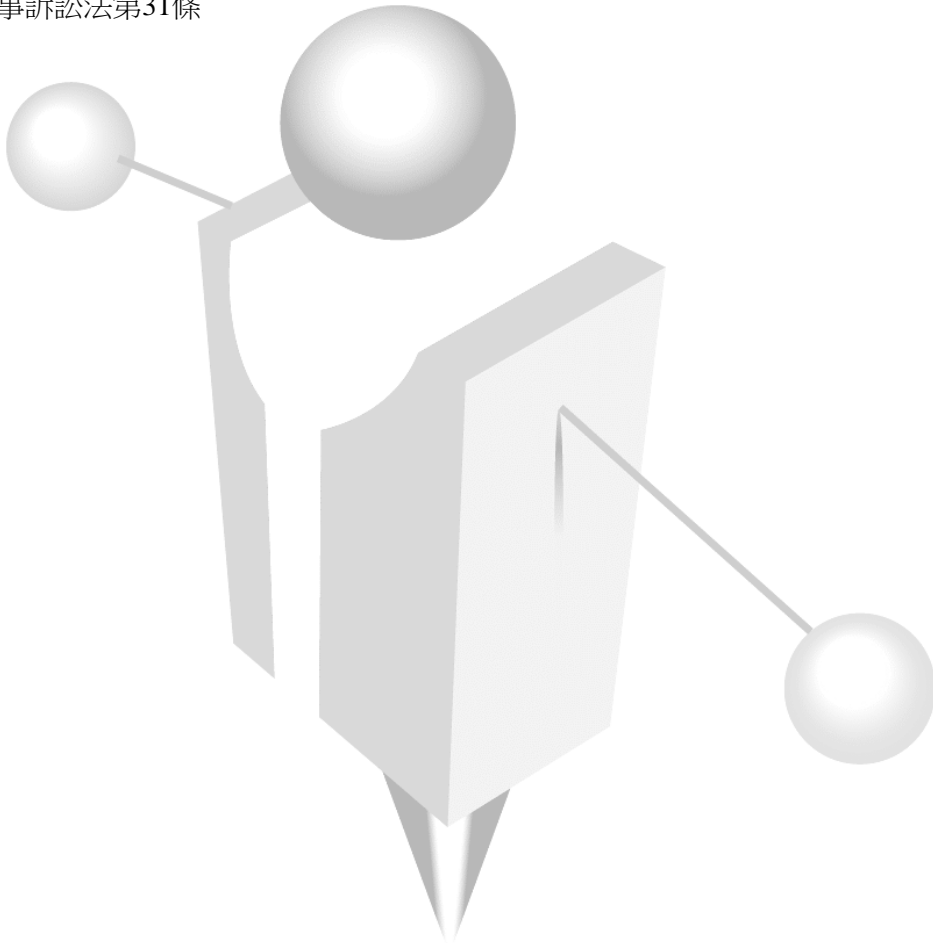
(三)依刑事訴訟法(下同)第31條4項，涉及辯護人排除之原因。審判長指定辯護人後，經被告選定辯護人情形，基於選任辯護人和被告間通常較具有信賴關係，且為避免辯護資源重複浪費，審判長得撤銷其指定。

1. 參考德國刑事訴訟法第143條，於法院指定辯護人後選任辯護人，該選任被繫屬法院接受，基於「義務辯護補充性」法院可將義務辯護人指定撤銷。

2. 故該規定乃「辯護行為無因性」原則之例外，因為套用無因性原則，選任辯護人時有二要素，「(內部)形成基礎辯護關係」和「(對外)通知辯護關係」，內容不一致直到外界了解前之期間，辯護人任何行為，在判斷其是否基於有效辯護關係時，應以後者為準。

【相關法條】

刑事訴訟法第31條



【高點法律專班】

版權所有，重製必究！