確保原住民刑事訴訟權利，偵訊將有律師在場

葉雪鵬（曾任最高法院檢察署主任檢察官）

日前報載，立法院的司法委員會在今年的六月六日達成共識，要在現行刑事訴訟法第三十一條中，增訂原住民涉嫌刑事案件，在司法警察、檢察官進行詢問或訊問的時候，要有律師在場。修法原因是原住民在國內目前仍是相對弱勢的族群，近年來地球氣候異常變遷，加以濫墾濫種的人為破壞，山區生活環境受到嚴重衝擊，在生存不易的環境下，容易受到不肖之徒的誘惑，進行有關違反國家法律的勾當，以致個性純樸、率真的原住民，經常傳出因為犯罪遭到警方拘捕的新聞。原住民常犯的罪，大都與他們居住的地理環境有關：像違反森林法、槍砲彈藥刀械管制條例、野生動物保育法等等。由於原住民的傳統習慣，有時會與國家法制衝突，讓原住民在刑事訴訟上處於特別不利的地位，此時如有從事法律業務的律師在場，憑他們的專業知識，才可以維護原住民在刑事訴訟上的權益。

修法工作，目前已由立法院初審通過，未來法條怎麼訂？訂在那裡？都還有變數，必待經過二讀與三讀的立法程序，才能完成立法工作。

另方面內政部警政署與財團法人法律扶助基金會（以下簡稱法扶會）協調，在修法尚未完成以前，警政署與法扶會共同合作，自一○一年的七月十五日起先行試辦三個月，全國共有九十一個山地鄉的警察單位參與試辦工作，包括花蓮縣玉里、吉安，南投縣的信義、仁愛。被指定試辦的警察單位遇到具有原住民身分的犯罪嫌疑人須要接受調查詢問，必須先通知法扶會，請其指派律師到場。在法扶會指派的律師到場以前，要停止詢問程序的進行。這段等候律師到場的時間，依現行刑事訴訟法第九十三之一第一項第五款的規定，等候選任辯護人到場的時間，不得超過四小時。等了四小時辯護人還未到場，詢問程序就可以進行。本來將被告移送法院聲請羈押，必需要在法定的二十四小時內將人送到法院才可以，但等候辯護人到場的四小時時間，依法是可以從中扣除的。

由於等候辯護人的時間只有四小時，實務界人士認為原住民由律師陪同應詢或應訊，立意雖好，只是律師因為業務關係，事務所多設在人煙稠密的都會處所，很少人會待在山區執業。一旦有案件需要律師到場的時候，警方必須先與法扶會聯繫，法扶會又要與特約的律師聯繫。有人估計，警方與法扶會之間的聯繫，就算都透過最迅速的電話作工具，至少也得花上一小時。等到有律師願意前往，可是山路崎嶇，路途就得耗去不少時間，到達時很有可能超過四小時，無法達到保護原住民的目的。還好目前只是試辦期間，及早發現缺失，可以在立法過程中加以匡正，別讓保護的美意落空！

刑事訴訟法中的偵查，依第二百四十五條第一項的規定是不公開的。這是刑事訴訟的大原則。因為偵查程序一旦公開，則偵查方向與內容就無法保密，容易讓犯人或共犯逃逸，也會發生證據湮滅、勾串共犯與證人阻礙偵查的情事，使刑事訴訟無從發現真實。另方面偵查程序只在查明涉案的被告有無犯罪事實，偵查結果被告犯罪嫌疑不足，要還他清白，給予不起訴處分。在偵查未有結果以前就對外公開，會對被告或犯罪嫌疑人造成無謂的困擾與損害，查明結果只是一場「烏龍」，雖然會處分不起訴，但無法彌補的損害已竟造成，為了保護這些涉案的人，也是偵查不公開的重要理由。

偵查既然不公開，為什麼又容許當事人以外的辯護人在場呢？辯護人顧名思義，是指協助被告或犯罪嫌疑人在刑事訴訟中，實施防禦行為的人。涉嫌刑事案件的人，首先面對的是有權偵查犯罪的司法警察人員與代表國家追訴犯罪的檢察官，他們法律知識豐富，偵查技巧熟練。在他們犀利的追問下，毫無法律常識的涉案人甚難為自己有利之點作出辯解，也不知道提出對自己有利證據，完全處於不利的一方。刑事訴訟法為了維護涉案者訴訟上權益，特在第二十七條中明定被告得隨時為自己選任辯護人，犯罪嫌疑人受到司法警察調查時，也一樣可以隨時選任辯護人。被告或犯罪嫌疑人的法定代理人、配偶、直系或三親等內旁系血親或家長、家屬，也可以獨立替被告或犯罪嫌疑人選任辯護人。

偵查程序中所選任的辯護人，限於已經登錄執行業務的律師，律師執行業務要受到律師法的規範，必須遵守法律的規定，不致作出有礙偵查的事。執行業務的律師如果洩漏偵查祕密，依刑法第一百三十二條第三項規定，最高可處一年以下有期徒刑，而且還要依律師法移付懲戒，有可能律師的證照就此飛了！所以刑事訴訟法第二百四十五條第二項明定偵查中訊問或詢問被告或犯罪嫌疑人時，選任的律師辯護人可以在場，並得陳述意見。

刑事訴訟法中的辯護人，分為指定辯護人與選任辯護人兩種：指定辯護人依刑事訴訟法第三十一條第一項的規定，是指審判中，被告所犯最輕本刑為三年以上有期徒刑或高等法院管轄第一審案件或被告因智能障礙無法為完全的陳述，未有選任辯護人，審判長應指定公設辯護人或律師為其辯護；其他審判案件，低收入戶被告未選任辯護人而聲請指定，或審判長認有必要者，也可以由審判長指定辯護人。至於選任辯護人的選任，上面已經提到過，這裡不再說明。

現行法在偵查中並無指定辯護人制度，如果立法成功，也是我國法制史上創舉。至於到場的律師費用，很有可能是由法扶會來買單。依《法律扶助法》成立的法扶會，設立宗旨就是要對無資力，或因其他原因，無法受到法律適當保護者，提供必要的法律扶助！

**（本文登載日期為101年8月14日，文中所援引之相關法規如有變動，仍請注意依最新之法規為準）**