

學員專區

偵查中緊急傳喚被告之合法性

第55期學習司法官 廖彥鈞*

◆ 目次 ◆

- | | |
|-----------------|------------------|
| 壹、前言 | 三、從公政公約、正當法律程序觀之 |
| 貳、現行法傳喚期間之規定 | 四、從比例原則觀之 |
| 參、學說見解 | 五、構成「拘提」之可能？ |
| 肆、實務見解 | 六、具體檢驗標準 |
| 一、法務部函釋 | 七、學說實務見解評析 |
| 二、法院判決 | 八、未來修正建議 |
| 伍、本文見解 | 陸、結論 |
| 一、概說—偵查與審判程序之差異 | 參考文獻 |
| 二、從被告之訴訟權角度觀之 | |

【案例事實】

檢察官偵辦案件，訂於2014年10月12日上午9時30分開偵查庭，並欲傳喚被告到庭受訊，惟檢察官於2014年10月12日上午7時30分，始令司法警察直接至被告住居所送達傳票，並命被告於上午9時30分到庭應訊。被告到場經檢察官訊問後，檢察官以被告有羈押之必要，依刑事訴訟法第228條第4項將被告逮捕，並向法院聲請羈押，被告後即遭法院裁定羈押。試問該檢察官之偵查手段是否合法？被告有何權利可資主張？

* 司法官學院第55期學習司法官。



壹、前言

我國刑事審判程序設有就審期間之規定，亦即第一次審判期日之傳票，至遲必須在審判期日7日前送達被告；倘係刑法第61條所定之輕罪，則放寬至審判期日5日前送達，其目的即係為使被告能有充分時間得準備辯護、擬定防禦策略，不致因突遭傳喚而權益受損。審判期日雖有此規定，惟於起訴前之偵查程序則無此限制，亦即法律上並未要求檢察官於第一次開偵查庭多久前必須將傳票送達被告，此固然係考量偵查程序常處於流動狀態，各種突發狀況甚多，為賦予承辦檢察官更多偵查案件的彈性，始不以法律硬性規定。然此是否即代表檢察官得完全不區分情況，僅須於開庭前任一時點將傳票送達被告、甚至迄至開庭當日始命司法警察逕至被告住居所送達亦可？被告於偵查中是否即毫無防禦權可言？實有分析討論之價值。

較可惜者，對於上開檢察官於偵查中緊急傳喚被告之合法性，無論是學說討論、實務見解皆寥若晨星，法務部亦僅曾以行政函釋方式為建議性質的敦促，然此爭議除涉及檢察官偵查案件之自由形成空間外，尚與憲法保障之被告訴訟權、正當法律程序及比例原則等重要價值原則息息相關，亦涉及公民與政治權利國際公約（下稱公政公約）有關公平審判之規定。本文以下擬先闡釋現行法關於傳喚期間之規定，以及目前針對緊急傳喚之實務及學說見解分別為何；進而提出本文見解——從不同之角度檢討、反思偵查中緊急傳喚被告之妥適性、合法性，嘗試思考可能的限縮方式，最後再對現行法提出具體修正建議¹。

本篇文章能夠完成，必須感謝我在臺灣臺北地方法院檢察署實習期間，曾指導過我的蘇振文檢察官及江貞諭檢察官。感謝蘇檢察官提供我此篇文章的發想及撰寫方向，並對於文章內容提出建議及指正；感謝江檢察官教導我的所有實務知識，讓本篇文章的內容得更臻於完備。希望未來我也能成為像兩位老師一樣優秀的司法官。

貳、現行法傳喚期間之規定

現行刑事訴訟法第272條規定：「第一次審判期日之傳票，至遲應於七日前送達；刑法第六十一條所列各罪之案件至遲應於五日前送達。」學說實務稱此為刑事訴訟程

¹ 另為行文方便，本文參考邱忠義法官之文章，將偵查中檢察官於開偵查庭前短暫時日始將傳票送達被告之行為，均稱為「緊急傳喚」，藉此統一用語，參邱忠義，公務員與身分共犯之論罪及側錄之證據能力——兼述「罪刑替代性」，《月旦法學雜誌》，2010年9月，184期，274-275頁。

序之「猶豫期間」或「就審期間」，其規範目的在於「便利被告準備辯護」，即立法者以設定期間日數的立法技術，以具體確保被告享有準備辯護的充分時間與機會，保障實質、有效辯護的可能性²。

倘法院第一次審判期日未遵守上開猶豫期間規定，而逕於7日內或5日內始傳喚被告，其法律效果實務上可區分二種情形：對於身體自由未受拘束之被告，若被告仍於審判期日任意到庭，且未對於法院違反就審期間異議者，實務上多援引最高法院55年台上字第1915號判例，而認此瑕疵無礙被告防禦權行使，顯然於判決無影響³；惟對於被提解到庭之被告，實務上則認因被告係遭強制提解到庭，故難與自願拋棄就審期間利益而任意到庭之被告同視，則上開瑕疵即不會因被告到庭即治癒⁴。

審判期間固有上開規定適用，然依該條文文義，應僅針對「第一次審判期日」始有就審期間之要求，故第一次審判期日以外，例如第二次、第三次審判期日，抑或起訴前之偵訊、警詢程序，均非該條文之涵攝範圍。是故本文開頭所示偵查中未預留適當期間，即緊急傳喚被告於當日到庭受訊之情形，並無刑事訴訟法第272條規定之適用⁵。

至於目前檢察機關偵查中傳喚被告時應遵守之事項，則係規定於檢察機關辦理刑事訴訟案件應行注意事項（下稱注意事項）第11點：「檢察官於偵查中傳喚在監獄、

2 林俊益，《刑事訴訟法概論（下）》，新學林，2014年2月，11版1刷，275-276頁；林鈺雄，相對上訴理由之程序瑕疵及其救濟——以違反就審期間問題之理論與實務為例，《成大法學》，2009年12月，18卷，165頁。

3 最高法院93年度台上字第6479號判決：「原審定於九十三年九月二十二日審判之傳票，雖遲至九十三年九月十七日始送達於上訴人，致不足七日之就審猶豫期間。惟原審於審判期日發現上情後，已訊問上訴人對於『就審期間不足，今日審結』有何意見？上訴人答稱「無」，有審判筆錄可查（見原審卷第五十五頁）。按原審未於七日前送達審判期日之傳票，其訴訟程序雖有違誤，但上訴人既自願拋棄此項期間之利益，而願意進行辯論，即無礙於上訴人防禦權之行使，參照本院五十五年臺上字第一九一五號判例意旨，顯然於判決無影響，依刑事訴訟法第三百八十條規定仍不得據為合法之第三審上訴理由。」同此見解，參最高法院93年度台上字第5414號、99年度台上字第5957號、98年度台上字第6225號等判決。

4 最高法院89年度台上字第2411號判決：「第一次審判期日之傳票，除刑法第六十一條所列各罪之案件至遲應於五日前送達外，至遲應於七日前送達，此為刑事訴訟法第二百七十二條所明定。依同法第三百六十四條規定，第二審之審判自應有其適用。此項就審期間，係為保障被告之訴訟權益而設，使被告有充分之時間準備行使其防禦權，不因被告身受羈押或因他案在監執行而可任意剝奪。本件上訴人違反毒品危害防制條例案件，其所犯同條例第四條第一項之販賣第一級毒品罪非屬刑法第六十一條之案件，故其第一次審判期日之傳票，至遲應於七日前送達，乃原審法院更審程序第一次審判期日為八十九年一月二十六日上午十時十分，惟對於在監執行中之上訴人，其傳票於同年一月二十一日始送達於上訴人收受，尚不足七日之就審期間，即簽發同年二月二十六日提票派警提解上訴人到庭進行審理辯論，旋於當日上午宣示辯論終結而於同年二月九日宣判，有原審卷內訴訟資料足憑。雖上訴人被強制提解到庭而參與辯論，仍難與自願拋棄此項就審期間之利益而到庭為訴訟行為者同視，其審判程序之瑕疵，不能因而治癒。從而其所踐行之訴訟程序，尚難認為適法。」同此見解，參最高法院98年度台上字第2321號、98年度台上字第2039號、96年度台上字第5568號等判決。

5 惟若係在偵查中緊急傳喚「證人」到場訊問，則依刑事訴訟法第175條第4項之規定，原則上至遲應於證人到場期日24小時前送達，但有急迫情形不在此限。該條文則不限於審判中始有適用，故於偵查中自亦應遵守此限制。



看守所、少年觀護所、少年輔育院、少年矯正學校、技能訓練所或其他保安處分處所之被告或證人時，應通知該監院所校或其他保安處分處所長官，並填具傳票囑託送達該被告或證人。（刑訴法七一、七三、一七六）」惟僅針對在監所、少年觀護所等地之被告為傳喚之特別規定，例如須通知該機構之長官、須囑託送達傳票等；然對於傳喚一般被告時，究應踐行如何之送達方式、是否有就訊期間⁶之要求，則完全未予規範。故從現行法觀之，偵查中緊急傳喚被告要無任何明文限制，此無疑留給偵查機關頗大之裁量空間。

參、學說見解

由於現行法規對於上開爭議之合法性要求，皆未有所規範，有論者據此認為，既然刑事訴訟法第272條僅適用於「第一次審判期日」，則其他期日如命被告「隨票到案」、「即時到場」，皆屬合法；至於傳喚證人，雖依刑事訴訟法第175條第4項規定，至遲應於到場期日24小時前送達，惟該條但書亦規定有急迫情形者，不在此限，故命「隨票到場」亦屬合法⁷。質言之，第一次審判期日以外之任何程序，傳喚被告皆不須給予被告就審或就訊期間，任何時間傳喚被告到場均屬適法；至於傳喚證人原則上至遲應於24小時前送達，惟若有急迫情事，仍得立即傳喚其到場。

另有認為，刑事訴訟法本無規定傳票必須以何種方式送達，故只要使受送達人收得到或可得收受之狀態，均無不可。蓋偵查程序每每存在機密並涉及各種偵查步驟、策略、時效之特殊考量，故實須給檢察官相當之自由形成空間，傳票之送達方法，自不必拘泥於固定形式。尤其是遇有急迫情事時，為防止證據滅失，未必均先以郵寄方式通知，以免意外空留時間提供傳喚對象串供、滅證之危險。另又因偵查與審判程序之本質迥然有異，刑事訴訟法第272條不適用於偵查程序，則偵查人員縱未酌留適當時間，亦應與法無違⁸。是其結論亦與前揭見解大致相同，即因現行法並未規範偵查中之傳喚有何期間限制，故無論係於開偵查庭前多久時日、以何種方式送達傳票均適法，藉以保障檢察官之偵查自由形成空間。

6 此乃相對於審判中「就審期間」之用語。

7 林俊益，《刑事訴訟法概論（上）》，新學林，2014年9月，14版1刷，223頁。

8 邱忠義，註1文，274-275頁。

肆、實務見解

一、法務部函釋

雖然如前所述，目前法規並未限制檢察官於偵查中緊急傳喚被告，然因民意機關及外界對於偵查機關偵辦相關案件時，部分個案未踐行傳喚及偵訊（詢）之正當法律程序多所指摘，法務部乃先以法務部（84）法檢決字第30148號函揭示：各級檢察機關檢察官，偵訊時除有具體緊急情事外，請儘量於一星期以傳票傳喚被告並書面通知辯護人，以保障被告及辯護人之權益；後又以法務部（96）法檢決字第0960804808號函要求：檢警調機關發傳票傳喚「被告或犯罪嫌疑人」，或以約談通知令其到場，除有急迫情形外，「宜」酌留適當就訊時間，以利其準備應訊；但若係傳喚或約談「證人」，除有急迫情形或經其同意者外，否則依刑事訴訟法第175條第4項規定，傳票或約談通知至遲應於到場期日24小時前送達，以保障人權並兼顧辦案效率。惟論者亦認為上揭兩函文僅具「提示性」、「建議性」作用⁹，並無強制力或絕對拘束力。

二、法院判決

至於實務判決有涉及緊急傳喚之爭議者，經本文遍查法學資料檢索系統，較接近之案例如臺灣高等法院花蓮分院（下稱花蓮高分院）100年度囑上更（一）字第1號判決。該案涉及之程序爭議事實略為：檢察官因被告涉犯貪污案件，於98年4月28日下午3時許，指揮調查局調查員搜索被告住處，執行搜索時因被告另案至法院開庭，遂調派2名調查員至法院等候被告。嗣被告開庭結束欲離開法院時，調查員立即持檢察官所開立記載完全之傳票請被告接受傳喚，該傳票記載時間為當日下午4時整，然被告受調查員送達傳票時間為當日下午4時3分，已逾受訊問時間。調查員並向被告表示，如不配合傳喚，調查員亦持有檢察官簽發之拘票，並當場將該拘票提示予被告，被告即配合搭乘調查局車輛至調查站及地檢署接受訊問，後遂遭檢察官起訴。辯護人乃進而向法院主張檢調單位上開作為屬違法拘提，應排除被告自白之證據能力。

本案與本文前揭預設之緊急傳喚情形略有兩點不同：第一，本案調查員送達傳票時，實已逾傳票上所載應受訊問時間；第二，調查員除送達傳票外，另向被告提示檢察官簽發之拘票，並向被告表示若不接受傳喚即會將其拘提。惟就本質而言，本案仍係在開庭前極短時日始令被告知悉將立即開庭，而屬本文所稱緊急傳喚之範疇，故仍有討論之價值。

⁹ 邱忠義，註1文，275頁。



上開爭議，花蓮高分院見解認為：「……本件傳票送達時間顯已逾被告吳東昇應就訊時間，被告林○○及其辯護人雖認程序違法，惟證人之傳喚，傳票至遲應於到場期日24小時前送達，刑事訴訟法第175條第4項定有明文，反觀被告之傳喚並無此一限制。又衡以常情，被告既涉犯罪，多企圖隱蔽避免受刑事訴追處罰，故如檢察官依法簽發傳票，指揮司法警察、司法警察官、調查員或付郵將傳票送達被告，被告收受送達時縱已逾越傳票上記載之傳訊時日，如被告仍自願到場，自生傳喚之效果，要難僅以送達時間較遲即認傳喚違法。且本件傳票係承辦檢察官於送達前1日（即98年4月27日）簽發後交調查員，預定於翌日配合搜索送達吳○○，僅因未遇吳○○，而遲誤送達時間，此與故意遲誤送達時間之情形（例如傳票係事後補發及送達）自屬有別，綜上所述，本件傳喚被告吳○○雖已逾預定傳訊時間，仍生傳喚之效力。」¹⁰簡言之，因偵查中傳喚被告本無期間限制，且被告因涉嫌犯罪，多企圖隱蔽，故縱被告收受傳票時已逾票上所載傳訊時日，僅須被告自願到場即仍生傳喚效果¹¹，且本案係因未遇被告始遲誤送達，並非故意遲誤，故仍屬合法。

伍、本文見解

大致介紹現行法、學說及實務上目前對於緊急傳喚之處理方式及見解後，以下將進一步闡述本文見解。

一、概說—偵查與審判程序之差異

偵查中之傳喚，是否亦應與審判中相同，須遵守刑事訴訟法第272條就審期間之限制？首應說明者乃係偵查程序與審判程序之本質差異。蓋偵查常處於混沌不明之浮動狀態，有強烈機動性、時效性之要求，且因案件發展係從無到有，證據的蒐集可能尚未齊備，尤其須特別慎防被告逃亡、串供、滅證等影響刑事追訴之行為發生。上開偵查程序之特性，反應在現行法上，即係被告於偵查中之權利受有相當限縮，例如偵查不公開、閱卷權、交互詰問權、在場權等。相較之下，案件進入審判程序時，相關證據通常皆已底定，被告已能充分得知檢察官之起訴內容，此時偵查中須限縮被告權利之理由大多不復存在。在公平審判原則、武器平等原則及正當法律程序的要求下，被告在審判中即應享有完足的防禦權、辯護權等程序權利。

10 花蓮高分院100年度囑上更（一）字第1號判決。

11 此部分見解，與實務上認為審判中違反就審期間之法律效果相當類似，亦即縱第一次審判期日傳喚被告未遵守就審期間，然倘被告自行到庭，該瑕疵仍可獲治癒。

準此，刑事訴訟法第272條倘毫無例外地適用於偵查程序，在特殊情形即可能影響偵查之進行，例如檢察官有亟須釐清之事實，必須即刻傳喚被告到庭訊明，卻又不符合現行法得拘提被告之事由時，倘不分青紅皂白的一律要求傳票皆須在偵查庭開庭7日前送達，恐會影響檢察官之整體偵查進度及策略，進而導致喪失辦案之黃金時間。故從偵查之時效性、機動性的角度觀之，刑事訴訟法第272條不適用於偵查程序，固有其道理。

然則，另一方面，縱使偵查程序有其特殊性，而必須賦予檢察官在個別偵查作為之運用上有其自由形成空間；惟若「完全」不對檢察官之傳喚方式予以限縮，致使檢察官得恣意於任何時點、以任何形式傳喚被告即刻到庭應訊，將可能侵害被告各項權利，致使該偵查作為有違憲之虞。本文以下即分別從被告之訴訟權、公政公約、正當法律程序及比例原則之角度，分析檢察官濫用偵查權限恣意緊急傳喚被告，對法定程序可能造成之各種斲傷；進而，本文將嘗試對於偵查中之緊急傳喚提出合理之具體審酌標準，並略述違反此檢驗標準後之法律效果、該程序瑕疵有無治癒可能，及實務上落實之可能性及正當性；最後則對於上開學說、實務見解作出評釋，以及眺望未來可能的修法方向及樣貌。

二、從被告之訴訟權角度觀之

大法官釋字第654號解釋揭示，被告於刑事訴訟程序享有憲法第16條訴訟權保障，包括被告之防禦權及辯護權¹²。本文以為，雖然在偵查程序中有前述機動性、有效性、避免串供、滅證等考量，而必須對於被告之權利多所限制，然此非謂被告於偵查中即毫無防禦權及辯護權可言，刑事訴訟法第27條第1項規定被告得「隨時」選任辯護人、第34條第1項規定辯護人得接見羈押之被告、第2項規定國家不得限制辯護人與受拘捕之被告或犯罪嫌疑人接見或互通書信，即為明證。學說上亦認為，在偵查中賦予被告律師權、辯護權，最主要目的即在於保護被告免於因偵查階段某些令人震懾之程序，而作出非真實、非任意、非明智之陳述或重大決定，故偵查中亦應賦予被告辯護權；且此權利應為實質之權利，亦即被告有權與辯護人為完全充分及自由之溝通後，再為陳述或作出重大決定¹³。

據此，倘完全不對檢察官之傳喚手段有所干涉，在特殊情形即可能導致被告偵查中之辯護權、防禦權遭徹底侵蝕。例如就本文開頭所舉之例：檢察官於開庭前2小時始

12 大法官釋字第654號解釋（節錄）：「憲法第十六條規定人民有訴訟權，旨在確保人民有受公平審判之權利，依正當法律程序之要求，刑事被告應享有充分之防禦權，包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保障。而刑事被告受其辯護人協助之權利，須使其獲得確實有效之保護，始能發揮防禦權之功能。」

13 王兆鵬，偵查中之辯護權，《律師雜誌》，2008年9月，348期，12、20頁。



委由司法警察至被告住居所送達傳票，去除移動至地檢署之時間，被告幾乎完全沒有時間對於案件進行準備，例如蒐羅、齊備相關文件、選任並聯絡辯護人到場¹⁴、向辯護人尋求法律上協助等，無疑實質上剝奪被告之辯護權及防禦權。更有甚者，倘被告因突遭傳喚而準備不足，致使偵查過程及相關證據皆混沌不明，檢察官非無可能趁此狀況形成被告具羈押原因之「表象」，例如因被告無法立即回憶事發經過而作出模糊或相互矛盾之陳述，檢察官即可能認被告有串供、滅證之虞而聲請羈押，最終將致生被告無辜遭押之高度風險，殊有未當。

三、從公政公約、正當法律程序觀之

再從公政公約、正當法律程序以觀，公政公約第14條第3項第2款規定：「審判被控刑事罪時，被告一律有權平等享受下列最低限度之保障：……（二）給予充分之時間及便利，準備答辯並與其選任之辯護人聯絡。」即要求國家必須給予被告充分適當之時間準備答辯及聯絡辯護人¹⁵，另依據公政公約第13號一般性意見，所謂「充分時間」視每個案件的情況而定，「便利」則須包括被告取得準備答辯所需的文件及其他證據，以及有機會聘僱辯護人而與辯護人聯絡¹⁶；公政公約第32號一般性意見則闡釋，上開規定係公正審判和適用「權利平等」原則的一個重要基本保障¹⁷。

另因正當法律程序之實質內涵，憲法本身沒有明文規定，往往須藉由釋憲實務或司法實踐例如大法官釋字第384號¹⁸、第396號¹⁹解釋等予以補充，論者即認為，尚可借

14 另須留意注意事項第23點規定：「訊問或詢問被告或犯罪嫌疑人，應將訊問或詢問之日、時及處所，以電話或書面通知辯護人。於訊問或詢問證人如被告在場時亦同。但情形急迫者，不在此限。（刑訴法二四五）」

15 公政公約中譯版固將第14條第3項翻譯為「『審判』被控刑事罪時…」，似限於「審判中」始受該條項各款保障，惟該條項之英文原文為：「In the determination of any criminal charge against him」，從文義觀之，似無將該條對於被告之各款保障限縮於審判程序之意；再從各款事由及該條第2項以觀，不論係無罪推定、以被告通曉之語言告知罪名及案由、立即受審、選任辯護人及通譯、不自證己罪等，皆係被告橫跨偵、審程序之權利，則第2款亦應無限縮解釋的理由。

16 《公民與政治權利國際公約經濟社會文化權利國際公約一般性意見》，法務部編印，2012年12月，20-21頁。

17 同前註，102-103頁。

18 大法官釋字第384號解釋理由書（節錄）：「實質正當之法律程序，兼指實體法及程序法規定之內容，就實體法而言，如須遵守罪刑法定主義；就程序法而言，如犯罪嫌疑人除現行犯外，其逮捕應踐行必要之司法程序、被告自白須出於自由意志、犯罪事實應依證據認定、同一行為不得重覆處罰、當事人有與證人對質或詰問證人之權利、審判與檢察之分離、審判過程以公開為原則及對裁判不服提供審級救濟等為其要者。除依法宣告戒嚴或國家、人民處於緊急危難之狀態，容許其有必要之例外情形外，各種法律之規定，倘與上述各項原則悖離，即應認為有違憲法上實質正當之法律程序。現行檢肅流氓條例之制定，其前身始於戒嚴及動員戡亂時期而延續至今，對於社會秩序之維護，固非全無意義，而該條例（指現行法，下同）第二條所列舉之行為，亦非全不得制定法律加以防制，但其內容應符合實質正當之法律程序，乃屬當然。」

19 大法官釋字第396號解釋理由書（節錄）：「懲戒案件之審議，亦應本正當法律程序之原則，對被付懲戒人予以充分之程序保障，例如採取直接審理、言詞辯論、對審及辯護制度，並予以被付懲戒人最後陳述之機會等，以貫徹憲法第十六條保障人民訴訟權之本旨。」

鏡國際人權公約之規定及具體個案操作，以充實我國正當法律程序之內涵²⁰。而考慮到公政公約於我國業已內國法化，上開公政公約第14條第3項第2款規定，應可連結到我國憲法，並納為我國刑事訴訟正當法律程序之一環。是故，倘檢察官惡意、毫無必要地於開庭前極短時間，始命警察持傳票至被告住居所送達傳票，並令被告於2小時後至地檢署開庭，苟被告於日後果真遭羈押或定罪，偵查機關之上開作為，即因未給予被告有充分的時間準備答辯，而顯悖於公約第14條第3項第2款之要求，進而違反憲法之正當法律程序。

四、從比例原則觀之

國家機關任何侵害人民基本權利之強制處分，皆應受憲法第23條比例原則之限制，並通過目的正當性、手段必要性及限制妥當性之檢驗。傳喚對於人民基本權利之侵害，雖不若拘提逮捕直接且強烈，惟因受訊問人倘傳喚未至，即構成拘提之合法要件，故學說實務仍將傳喚作為強制處分之一種，對於人民之基本權利仍屬干涉，自亦應受比例原則之審查。

基此，在目的正當性部分，若檢察官之緊急傳喚手段係為了確保特定之偵查目的，例如為避免被告滅證、串供等，或可通過目的正當性之檢驗（惟仍須通過手段必要性及限制妥當性審查）；惟若該手段僅係為了妨害被告正當行使權利，或以影響被告防禦權、辯護權為目的，則難謂符合目的正當性之要求，自無法通過檢驗而有違憲之虞。次就手段必要性部分，則須檢視檢察官之傳喚方式，是否確屬同等有效之偵查手段中對於被告侵害最小者。就本文開頭所舉之例，縱認有急迫傳喚之必要，惟是否須緊急至開庭「前2小時」始傳喚？抑或僅須提早1、2日傳喚即足？皆須於個案中予以評斷。最後，若檢察官之傳喚手段雖確有其目的正當性及必要性，惟對於被告本身權益之侵害顯大於偵查利益時，亦應認不符合限制妥當性之要求，例如案件本身洵屬輕罪，藉由緊急傳喚方式所能取得之偵查利益亦極為有限；惟立即傳喚被告到庭可能使被告不及請假而於工作上曠職，進而影響被告之工作權保障，即有可能無法通過限制妥當性審查。

總而言之，緊急傳喚是否合乎比例原則，必須斟酌個案情形逐一檢驗，惟有在具正當目的、採用之手段誠屬必要，且在利益權衡下並非明顯失衡的前提下，偵查機關之緊急傳喚始能通過比例原則之審查。

20 楊雲驊，二十年來台灣刑事訴訟程序羈押制度之檢討與建議（上），《月旦法學雜誌》，2010年5月，180期，170-171頁。氏並在該文中，援引歐洲人權公約之相關規定及案例，藉以建構我國羈押制度中正當法律程序之具體內容。



五、構成「拘提」之可能？

若警察到場僅係送達傳票，對於被告並無更進一步之基本權利侵害，例如強押其到地檢署應訊，固然仍得將上開手段視為傳喚，並依上揭諸多憲法原則檢驗國家之作為是否有據；惟若警察到場表面上雖係手持「傳票」，實際上卻以各種勸誘、威嚇、半強迫之方式，積極敦促被告到場應訊，或甚至如前揭花蓮高分院之案件，調查員一手持「傳票」、一手持「拘票」，除提示拘票予被告外，並向被告告稱若不願配合即逕為拘提。上述情形，偵查機關對於被告意思自由及人身自由之壓制，有無可能已逾越「傳喚」之界限，而達到「拘提」之程度？

不可諱言者，絕大多數時候，倘果真有急迫至須使被告立刻到場應訊之事由，檢察官縱使因未經傳喚而無法以刑事訴訟法第75條規定拘提被告，仍得依刑事訴訟法第76條、第88條之1規定逕行拘提，故既有急迫性、又不具上開拘提要件之情形，本難以想像。因此，許多時候緊急傳喚被告，非無可能僅係為規避拘提所應具備之法定要件。再者，依大法官釋字第392號解釋，刑事訴訟法之拘提係指：於一定期間內拘束被告之自由，強制其到場之處分²¹，非謂拘提必須以執行者手持「拘票」始屬之，故判斷是否構成拘提之重點，毋寧在於國家機關有無以強制方式拘束被告之自由而強制其到場。準此，上述花蓮高分院100年度矚上更（一）字第1號判決之事實，調查局調查員一方面向被告表示係以「傳喚」名義而令其立即至調查局，另一方面卻又提示「拘票」予被告，此實質上應與拘提無異。蓋被告在此情況根本毫無拒絕空間，而幾近無意思自由可言，國家自不能再以傳喚名義而規避拘提相關要件之檢驗。又倘警察雖未另向被告提示拘票，然卻以威逼利誘之方式積極敦促、勸諭被告與警察同行，亦使被告幾乎沒有選擇餘地僅能到場應訊時，仍應認偵查機關之行為實質上已等同拘提，而須受拘提之要件拘束。是故在上述事例，苟警察之行為均不符合拘提之法定要件或程式，皆應認警察之行為屬於違法拘提，所取得之證據當有證據排除法則適用，否則無異鼓勵國家機關以此方式規避相關法律上限制，實不妥當。

21 大法官釋字第392號解釋理由書（節錄）：「所謂『逮捕』，係指以強制力將人之身體自由予以拘束之意；而『拘禁』則指拘束人身之自由使其難於脫離一定空間之謂，均屬剝奪人身自由態樣之一種。至於刑事訴訟法上所規定之『拘提』云者，乃於一定期間內拘束被告（犯罪嫌疑人）之自由，強制其到場之處分；而『羈押』則係以確保訴訟程序順利進行為目的之一種保全措置，即拘束被告（犯罪嫌疑人）身體自由之強制處分，並將之收押於一定之處所（看守所）。故就剝奪人身之自由言，拘提與逮捕無殊，羈押與拘禁無異；且拘提與羈押亦僅目的、方法、時間之久暫有所不同而已，其他所謂『拘留』『收容』『留置』『管收』等亦無礙於其為『拘禁』之一種，當應就其實際剝奪人身（行動）自由之如何予以觀察，未可以辭害意。」

六、具體檢驗標準

以上開諸多原則檢視緊急傳喚之合法性後，本文以下將參考上述各原則，嘗試對於緊急傳喚提出較為具體之檢驗標準。

(一) 前提—被告權利與偵查需求的消長關係

須先敘明者，本文以下所述之檢驗標準，與其說係緊急傳喚之「要件」，不如說係傳喚所應預留時間之「參考指標」。蓋如前所述，偵查程序充滿彈性及時效性且瞬息萬變，顯難事先以僵化死板之標準，一律規定偵查庭應預留予被告多久之就訊期間；惟可以確定的是，被告之權利保障與偵查需求應成「消長關係」。質言之，倘偵查之需求及欲達成之公益成分越高，被告之權利即得越受限縮，須留給被告之就訊期間即得越少；反之，偵查需求及公益成分越低，即應盡可能保障被告權利，給予被告充分之就訊期間。是以，以下所述標準，毋寧僅係衡量上開公益與被告權利間之參考指標，非謂僅有符合下述要件及標準，始能於開庭前緊急傳喚被告。

附帶說明，縱使依照其中一項標準，可使天平稍往檢察官或被告方傾斜，亦必須再依其他標準檢視後綜合判斷其合法性，例如雖然檢察官所追訴者係3年以上重罪，故依重罪原則，公益之需求較高；然檢察官卻無任何急迫事由，或僅係欲藉緊急傳喚手段以利聲請羈押，則依其他原則綜合判斷下，仍應認檢察官不得緊急傳喚被告。

(二) 重罪原則

緊急傳喚第一個重要檢驗標準應為重罪原則。原因無他，倘檢察官所偵查者係屬重罪，則公益性較強，限縮被告準備辯護權利之正當性即越高；反之，若檢察官所偵查者僅係竊盜或侵占遺失物等輕罪，卻以剝奪被告準備防禦期間之方式進行傳喚，即難謂符合重罪原則之要求²²。

惟須注意者，若被告犯罪嫌疑重大，且所犯之罪係死刑、無期徒刑或最輕本刑5年以上有期徒刑之罪，則檢察官得逕依刑事訴訟法第76條第4款規定，不經傳喚即拘提被告。故解釋上，以被告所犯者洵屬重罪藉此增加緊急傳喚正當性，其界限應在於：被告所犯者係最輕本刑未滿5年有期徒刑之罪，否則檢察官得逕依現行法規定拘提被告，毋庸再借助緊急傳喚達其偵查目的。

(三) 急迫性原則

另外一個重要參考指標即係急迫性原則，亦即偵查越具有急迫性或時效性，即得越限縮被告之就訊期間。本原則亦體現於上開法務部（84）法檢決字第30148號函及法

²² 至於具體適用上，重罪之範疇應為何，例如是否可參考強制辯護以最輕本刑3年以上之罪作為適用範圍，則可委諸立法者或裁判者於立法或實務操作上作具體評估審酌。



務部（96）法檢決字第0960804808號函當中，即除非有急迫情事外，皆宜酌留相當就訊期間，以利被告準備應訊。惟如本文前開所言，若個案中符合拘提之要件，檢察官依法本得逕為拘提，故急迫性原則可能包括之事由，理論上似將限於現行法規定得拘提事由「以外」之緊急急迫狀況，舉例而言，檢警將於近日對同案之「其他」被告住居所發動搜索，而有相關案情必須緊急傳喚被告釐清，以避免搜索無著；又例如被告即將出國一段時間處理公務，目前雖未有事實足認有逃亡之虞，然須趁被告出國前訊畢案情；甚或案件之追訴權時效即將屆至等。上述情形，皆應可認係急迫情況，而因之限縮被告就訊期間之正當性亦較高。

(四) 比例原則

如前所述，所有國家行為本應通過比例原則之審查，故比例原則當應為緊急傳喚之審查標準之一。具體而論，在目的正當性部分，緊急傳喚之目的必須確係因案件有其偵查上之需要，且必須確實有助於真實發現、合乎正當法律程序、並非濫用傳喚權力者。準此，倘檢察官係故意藉緊急傳喚方式，讓被告猝不及防、準備不足，而為模糊有疑義之說詞，以塑造出偵查狀態混沌之假象以利聲請羈押；或檢察官為達拘提被告目的，故意緊急傳喚，讓被告無法如期到場之可能性大增，再以被告傳喚未至為由拘提被告；又或者係檢察官因擔心拘提之後續效應，故意表面上命警察持傳票傳喚被告，實質上卻又令警察積極勸誘、半強迫被告到庭應訊等，皆應認檢察官之傳喚目的有悖於發現真實、正當法律程序，而係濫用強制處分權限，均難謂符合比例原則下目的正當性之要求。

手段必要性部分，則須審慎評估緊急傳喚所需日數，擇取對於被告權益侵害最小、又能達成偵查效果之傳喚手段，例如搜索預計1週後發動，檢察官希望在發動搜索前訊明案件某些細節，惟檢察官故意於搜索前1日下午開庭，並於訊問當日上午始對被告送達傳票，因檢察官仍有其他對被告準備辯護權利侵害較小之時日可供選擇，即難謂得通過手段必要性原則之檢驗。

最後，在進行限制妥當性審查時，猶須注意被告之訴訟權、名譽權、財產權、工作權等權益，是否因緊急傳喚而受嚴重侵害；另外，前述檢察官基於重罪原則、急迫性原則所取得之偵查利益，亦須評估其大小及強度，並將被告所受侵害與偵查利益進行具體衡量。由是而論，被告若因緊急傳喚而致使其工作、財產受到影響，而檢察官所能取得之偵查利益卻極其有限時，仍應傾向認為緊急傳喚不符限制妥當性之要求。

(五) 違反之法律效果

偵查機關違反上開標準傳喚被告，若被告因猝不及防而未到庭應訊，檢察官乃進

而拘提被告，應認檢察官係屬違法拘提；惟若被告確有到署應訊，甚至進一步為自白，法律效果為何？本文以為，應認該自白係偵查機關違反「憲法」取得之證據，刑事訴訟法既未對此種情形之證據能力設有規範，即應回歸第158條之4規定，於個案中依權衡法則權衡該自白之證據能力²³。

然倘於第一次違法傳喚後，被告並未自白，第二次再合法傳喚被告到場後，被告始於第二次偵訊時自白；或者被告第一次即已自白，檢警藉由該自白聲請搜索票或其他強制處分，進而取得之其他證據，皆應如何處理？此時或得以學說上所謂「毒樹果實理論」判斷後續衍生證據之證據能力²⁴。據此，若係被告於第二次傳喚時方為自白之情況（即自白為「毒果」），應審酌違法傳喚之情節、經過之時間、介入之事實等，綜合判斷先前違法傳喚之瑕疵是否已遭稀釋；若係藉由第一次違法傳喚後取得之自白再為其他強制處分所合法取得之衍生證據（即自白為「毒樹」），原則上亦應適用毒樹果實原則而排除之，惟若符合毒樹果實原則之例外，例如稀釋原則、必然發現等，則衍生證據仍具證據能力。

(六) 瑕疵之治癒

有疑義者，檢察官違反上開具體檢驗標準而緊急傳喚被告，此瑕疵是否有治癒之可能？例如被告仍於偵訊期日到場應訊，亦未向檢察官聲明異議，此時該瑕疵是否已治癒？理論上而言，在立法者已藉由立法方式確認審判中就審期間重要性的情況下，實務上都已肯認得藉由被告自行到庭，並向法院表示放棄就審期間利益而治癒瑕疵；而偵查中尚未對於就訊期間有明文規定，亦無其他理由可認偵查中未給予適當就訊期間較諸審判中未給予充分就審期間更為嚴重，則偵查中就訊期間之瑕疵，應無不能治癒之理，故似應採肯定見解。惟本文認為，仍有幾點須注意：第一，對於在監所等遭強制提解到庭之被告，由於其到庭根本毫無選擇餘地，不能僅因被告已於偵訊期日到庭即認瑕疵已治癒，此與前述審判中之情況相同。第二，縱採本文見解而對於偵查中

23 本文認為，刑事訴訟法第158條之4所謂「違背法定程序」取得之證據，本應包含國家機關違背「憲法」取得之證據，同此見解，參王兆鵬、張明偉、李榮耕，《刑事訴訟法（上）》，承法，2012年9月，44-45頁。

24 以下關於毒樹果實理論之見解，參考王兆鵬，自白與毒樹果實原則，《月旦法學雜誌》，2003年10月，101期，106-108、110-113頁。實務上目前亦有肯認毒樹果實理論之見解，參最高法院102年度台上字第3254號判決：「實施刑事訴訟程序之公務員於違法取得證據後，復據以進一步取得衍生證據，縱與先前之違法取證具有如毒樹、毒果之因果關聯性，然該進一步採證之程序，苟屬合法且與先前違法取證係個別獨立之偵查行為，我國刑事訴訟法並無排除其作為證據之明文；必先前違法之取證，與嗣後取得衍生證據之行為，二者前後密切結合致均可視為衍生證據取得程序之一部，且先前取證程序中所存在之違法事由並影響及於其後衍生證據之調查、取得，始得依其違法之具體情況，分別適用刑事訴訟法證據排除之相關規定，認無證據能力。」



之就訊期間有較現況更為細緻的限制及操作，此期間仍非如刑事訴訟法第272條一般，清楚明白地指出國家機關應遵守之日數。故檢察官在偵查案件時，有可能無法明確認知自身傳喚方式是否確會產生期間上之瑕疵，而無法比照審判程序，令檢察官皆須詢問到庭之被告是否自願放棄就訊期間之利益；然若僅要被告到場，就一律視為瑕疵治癒，無異又有鼓勵檢察官為緊急傳喚之虞（一般人民突遭以被告身分傳喚，縱期日緊迫、準備時間不足，因畏於國家高權壓力，多仍會到場應訊）。故較為合理的折衷方式，應係認僅須被告於偵訊期日到場，即一律先「推定」該瑕疵已治癒（檢察官亦可於偵訊時主動訊問被告是否願意放棄期間利益，但非強制要求）；倘被告於日後之偵審程序，例如檢察官聲請羈押時或起訴後之審判程序，對於檢察官之緊急傳喚有所爭執，始再依上開原則審酌檢察官之傳喚作為是否適法，以及被告是否確無充分時間準備辯護，此應係較為妥適之操作方式。

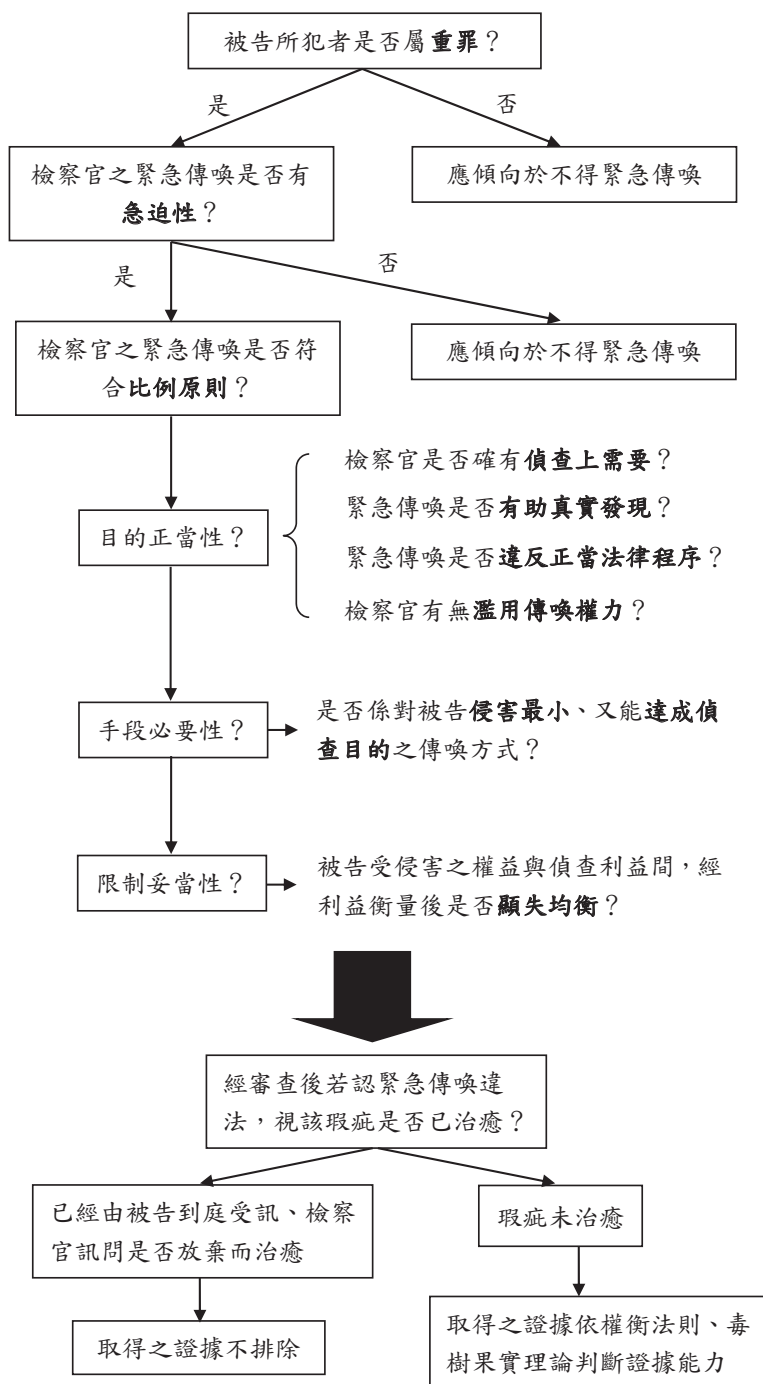
(七) 實務上之落實

本文所提出之上開見解，有無落實於我國實務之可能性？首先，依筆者實際參與檢察官偵查實務之經驗，絕大部分檢察官在開庭訊問被告前，多會於開庭前至少二至四週即預先以傳票通知被告，藉此保障被告準備防禦、與辯護人討論案情之權益。另外，提早通知被告到場應訊，使被告能即早預料將於何時、何地開庭，方便被告事先安排行程、排除他務，亦能提高被告到庭之可能性；無須俟傳喚未至後，再以拘提、通緝等強制處分強令被告到庭，變相拖長辦案之時間。再者，對於無罪的被告而言，使其擁有充分適當的時間進行防禦準備，例如尋找明確之不在場證明、聯絡對其有利之證人到場，或提出自身不可能犯案之具體理由等，皆能使偵查過程更加迅速有效率，便利檢察官於發現真實後偵結案件。依上可知，被告偵查中就訊期間之保障，對於承案檢察官其實並非毫無助益，是以，從偵查實務的角度觀之，本文主張之上開見解，不僅並非難以落實，更可能有助於偵查效能之提升，甚至可說是目前多數檢察官在定開庭期日時，本會斟酌之內容²⁵，自有適用於我國實務之高度可能。

另一方面，檢察官作為握有強制處分權限之司法官，在執行職務時，本須無時無刻考慮比例原則、正當法律程序、被告人性尊嚴之維護及程序保障等憲法上誠命要求；而觀諸現行刑事訴訟法，亦多有檢察官須於個案中實際斟酌某些偵查行為有無「必要」之

²⁵ 但此亦不能謂本文之見解即毫無意義可言，蓋目前無論刑事訴訟法本文抑或相關法規，對於被告就訊期間皆無明文規定，對於大部分克盡職守、尊重人權之檢察官而言，此可能不致有何影響；惟對於極少部分可能濫用緊急傳喚達成其特定偵查目的之檢察官來說，即仍有藉由具體之檢驗標準或明文限制預防其等再使用不當傳喚手段之必要。

規定，例如刑事訴訟法第93條第2項、第3項規定被告於偵查中經檢察官訊問後，檢察官若認有羈押之必要，應於拘捕之時起24小時內向法院聲請羈押，若無羈押之必要，得命具保、責付、限制住居；第122條第1項規定對於被告之身體、物件、電磁紀錄及住宅或其他住所，必要時得搜索之；第203條第1項規定法官、檢察官於必要時，得使鑑定人於法院外為鑑定；第228條第3項規定實施偵查非有必要，不得先行傳訊被告等，此類條文往往即為比例原則在實定法上之具體展現。是故檢察官於現行法下，顯然被立法者賦予須遵照憲法各項原則執行職務之使命，且檢察官亦應有能力在具體個案中為合憲與否之審查，始不負其在法治國原則下控制偵查活動合法、合憲性之角色任務。職是，本文對於緊急傳喚所提出之檢驗標準，亦有適用於我國現行實務之正當性。



【圖一】本文所採之緊急傳喚審查體系



七、學說實務見解評析

確立本文所採之緊急傳喚審查體系後，以此檢視前揭學說、實務見解。目前學說上多以法無明文為由，一律否定偵查中亦應有「就訊期間」之適用，固然係合乎現行法規定之解釋；然若考量到檢察官之緊急傳喚實有可能涉及被告訴訟權、辯護權之侵害，更有可能違反公政公約第14條第3項第2款、正當法律程序及比例原則之要求，則是否可僅以法無明文為由，即認檢察官之傳喚方式得毫不受限，誠非無疑；事實上，也正係因為少部分檢察官過度使用緊急傳喚之偵查手段而引起民怨，法務部始先後以上揭二建議性、提示性之函文，敦促各級檢察官原則上應盡可能酌留適當期間予被告就訊，足見此確為實務上存在之問題。

另外，花蓮高分院100年度囑上更（一）字第1號判決之案例，實已涉及較緊急傳喚更進一步侵害被告權益之司法警察「一手持傳票、一手持拘票」問題。在緊急傳喚情形，因被告終究仍有自由選擇是否到庭之空間（至於之後會否因傳喚未至而遭拘提，則非確定）；惟於本案情況，倘被告於調查員提示傳票時不同意到庭，調查員將「立即」以拘票拘提被告，則被告於斯時根本全然無選擇可言，僅能跟隨調查員前往受訊，對於被告之心理強制是否已達拘提程度，尚非無研求餘地。花蓮高分院認被告既仍自願到場，當已生傳喚效果，似忽略被告意思自由遭壓制之重要事實²⁶。縱撇除上開爭議不談，本案被告收受傳票之時間已逾傳票所載之就訊時間，被告仍立即跟隨調查員到庭接受偵訊，此自亦涉及本文所關切之緊急傳喚問題，而應具體審酌檢察官之傳喚方式是否合乎本文上開所提出之檢驗標準，並依序衡酌是否合乎重罪原則、急迫性原則、比例原則、偵查機關有無權力濫用等參考指標，似不應僅以現行法對於被告

26 花蓮高分院就上開爭議，另以下述理由而駁回辯護人之主張：「傳喚與拘提之區別，除從形式上觀察外，仍應以執行人員是否施以物理強制力，即執行人員是否對被告施之足以限制被告身體自由之強制手段以為判斷依據，若係執行傳喚，當不允許執行人員施以強制手段，限制被告人身自由，惟若係執行拘提，雖非必伴隨強制力之使用，如被告不願配合，則執行人員當得強制被告隨同至應到處所，然應僅限於必要時以合理之手段自不待言。被告吳東昇於上揭時日，經調查員當面交付傳票，調查員雖有提及檢察官已核發拘票，並提示該拘票，惟其既願意配合，即無庸以拘提方式強使吳東昇到場之必要，又卷內查無前述之拘票，吳東昇經檢察官訊問後，檢察官以犯罪嫌疑重大，依刑事訴訟法第28條第4項當庭進行逮捕，亦足徵執行人員及檢察官均認當日吳東昇係受傳喚到庭，否則檢察官即無庸大費周章另諭知逮捕吳東昇。次查，依我國刑事訴訟法之規定，既允許於符合特定要件下，得不經傳喚逕行拘提被告，顯見立法者允許檢察官衡量個案之具體情況，選擇應先傳喚或逕行拘提被告，依此法理，如檢察官認為已有逕行拘提之事由，然仍簽發傳票，授權執行人員以傳喚方式命被告到場，如遇被告不願配合或抗拒時，則逕予拘提尚非法所不許。再衡酌被告吳東昇當時係涉犯重利、詐欺等罪，此種犯罪多仰賴被害人所簽發之本票、支票及借據等文書為證據，極易遭被告隱匿或湮滅，雖已執行搜索，惟仍有迅速訊問被告以釐清案情之必要。」惟仍係以形式上是否施用「物理」強制力、法律上是否允許檢察官有此偵查手段之運用空間等為主要論據，似未論及被告在該等情形所受之「心理」強制力，是否已與其受拘提時相同，故仍有探討之空間；惟此終非本文重點，本文即不另為贅述。

之傳喚期間無明文規定、該案被告為「自願」到庭接受訊問等理由，即認該緊急傳喚毫無瑕疵可指；況如前所述，本案被告是否確係「自願」到庭，實有疑問，被告及其辯護人亦於審判中爭執檢察官上開偵查手段之合法性，則該緊急傳喚之瑕疵是否確已因被告到庭而治癒？頗值深思。

八、未來修正建議

以上大致略述本文所主張對於緊急傳喚之可能審查體系。因現行法無論係刑事訴訟法本文，或係相關之刑事訴訟法規，對於偵查中傳喚之就訊期間限制皆付之闕如，一切僅能仰仗個別檢察官於偵查案件時之個人裁量，惟此顯難避免檢察官濫用傳喚權限，恣意緊急傳喚被告致被告權益受害之弊。釜底抽薪之計，應係將上開較為具體之審查標準，訂入刑事訴訟法本文或相關法規例如應行注意事項中，以使檢察官於行使偵查權限時，在傳喚時間的選擇上，有較為明確之依循及圭臬，同時亦藉此對於檢察官之裁量設下界限。舉例言之，可將上開標準訂至應行注意事項第11點²⁷，而增列第11點第1項：檢察官傳喚被告到場訊問，應依偵查情形酌留適當就訊期間。檢察官審酌被告就訊期間之期日，應基於發現真實、合乎正當法律程序之目的，採取對於被告侵害最小之手段，並綜合參酌被告所犯罪名之嚴重性、案件偵查之急迫性、被告權利受侵害之種類及程度、所欲達成之偵查效果決定之，且不得有濫用傳喚權限之情事。

陸、結論

綜上，本文雖可認同刑事訴訟法第272條規定不應完全適用於偵查程序，惟此並非意謂檢察官對於被告之傳喚方法得毫無限制，而仍須考量被告防禦權、辯護權、正當法律程序及比例原則等憲法問題，在個案中進行衡量。在本文開頭所舉之例，檢察官於開庭前2小時始命警察持傳票至被告住居所命其到場，已近乎剝奪被告於偵查中之防禦權及辯護權，使被告無法準備應訊、聯絡辯護人溝通應訊策略，亦有悖於公政公約第14條第3項第2款連結正當法律程序之要求。在比例原則之審查上，該種傳喚方式若不具正當目的、有其他侵害更小卻同等有效手段可供選擇，或係利益衡量明顯失衡時，亦皆可能導致違憲之結果。倘後續檢察官於訊畢被告後，又以被告有羈押必要而聲請羈押，致使被告遭法院為羈押裁定，則亦有構成違法羈押之可能。最後，若警察

27 現行注意事項第11點：「（對在監所被告或證人之傳喚）檢察官於偵查中傳喚在監獄、看守所、少年觀護所、少年輔育院、少年矯正學校、技能訓練所或其他保安處分處所之被告或證人時，應通知該監院所校或其他保安處分處所長官，並填具傳票囑託送達該被告或證人。（刑訴法七一、七三、一七六）」



於個案中復又以威逼利誘等方式，積極勸誘被告到庭應訊，甚至一手持傳票、一手持拘票而強令被告到庭，應認實質上已等同拘提，而須以拘提之要件檢驗其合法性。

法律效果方面，若被告因違法之緊急傳喚而到庭自白，應認係實施刑事訴訟程序之公務員違反「憲法」程序取得之證據，須權衡該自白之證據能力；惟若係第二次合法傳喚後取得之自白，則非一律排除，尚須依毒樹果實理論審查毒素是否已經排除。另外，考慮到目前實務上認為審判中違反就審期間之瑕疵有治癒可能，本文亦認為偵查中違法之緊急傳喚，亦應有治癒之空間，惟須考量遭提解到庭之被告，對於是否到庭並無選擇空間，不能因為其已於偵訊期日到場即認違法傳喚之瑕疵已治癒；而對於自行到庭之被告，原則上應推定該瑕疵已治癒，然倘被告日後復爭執檢察官傳喚之合法性時，仍應細部審酌檢察官之傳喚手段是否適法。

最後，本文主張，對於緊急傳喚之審查體系，應考量重罪原則、急迫性原則及比例原則等具體標準，審酌檢察官所預留之期間是否已逾越合理之程度，並應將上開具體標準訂入刑事訴訟相關法規中，例如刑事訴訟法本文或應行注意事項，方能使檢察官於個案裁量時有較為明確之依歸，並無悖於刑事被告相關憲法權利之保障。

參考文獻

- 王兆鵬，自白與毒樹果實原則，《月旦法學雜誌》，2003年10月，101期。
- 王兆鵬，偵查中之辯護權，《律師雜誌》，2008年9月，348期。
- 王兆鵬、張明偉、李榮耕，《刑事訴訟法（上）》，承法，2012年9月。
- 林俊益，《刑事訴訟法概論（下）》，新學林，2014年2月，11版1刷。
- 林俊益，《刑事訴訟法概論（上）》，新學林，2014年9月，14版1刷。
- 林鈺雄，相對上訴理由之程序瑕疵及其救濟——以違反就審期間問題之理論與實務為例，《成大法學》，2009年12月，18卷。
- 邱忠義，公務員與身分共犯之論罪及側錄之證據能力——兼述「罪刑替代性」，《月旦法學雜誌》，2010年9月，184期。
- 《公民與政治權利國際公約經濟社會文化權利國際公約一般性意見》，法務部編印，2012年12月。
- 楊雲驊，二十年來台灣刑事訴訟程序羈押制度之檢討與建議（上），《月旦法學雜誌》，2010年5月，180期。