

最高法院刑事裁定

109 年度台抗字第 249 號

抗 告 人 倪菲爾 (NEAVES PHILIP 英國籍)

凌鳳琴

上列抗告人等因違反銀行法案件，不服臺灣高等法院中華民國 109 年 1 月 15 日限制出境、出海之裁定（104 年度金上重更(一)字第 4 號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、本件原裁定略以：抗告人倪菲爾、凌鳳琴涉犯銀行法第 125 條第 3 項、第 1 項後段之法人行為負責人非法經營銀行業務、修正前刑法第 340 條常業詐欺等罪嫌，經臺灣臺北地方檢察署檢察官提起公訴，嗣經原審法院以 104 年度金上重更(一)字第 4 號刑事判決依想像競合犯從一重論處罪刑，抗告人等不服，提起第三審上訴。本件經原審審酌抗告人等所犯乃最輕本刑 7 年以上有期徒刑之罪，且經原審分別判處有期徒刑 6 年、3 年 8 月，罪刑不可謂不重。另凌鳳琴所分得之未扣案犯罪所得，為新臺幣（下同）200 餘萬元，金額不低；倪菲爾之未扣案犯罪所得更高達上千萬元，均應依法發還被害人或沒收、追徵，足認非無因此啟動逃亡境外、脫免刑責之動機，確有相當理由足認皆有逃亡之虞，為確保訴訟程序之進行及日後刑罰之執行，實有限制其等出境、出海之必要。爰依刑事訴訟法第 93 條之 2 第 1 項第 2 款、第 93 條之 3 第 2 項等規定，重為處分，裁定抗告人等均自民國 109 年 1 月 20 日起，限制出境、出海 8 月。

二、抗告意旨略以：

(一)倪菲爾部分：

原裁定未斟酌對倪菲爾施以限制出境、出海強制處分是否具備急迫性，未給予倪菲爾及其辯護人陳述意見之機會，已違實質正當法律程序之要求。復未審酌本件審理程序之冗長、延宕非可歸責於倪菲爾，且已嚴重侵害其速審權及居住遷徙自由等基本權利，在判決諭知其無罪後仍違反比例原則，仍

對其施以限制出境、出海之強制處分，認事用法有諸多違誤。

(二)凌鳳琴部分：

- 1.原裁定未察刑事訴訟法第 93 條之 3 修法意旨為保障人民居住遷徙自由，並且符合憲法第 23 條之比例原則，而增訂限制人民出境、出海之期間之修法意旨，亦未審酌刑事訴訟法施行法第 7 條之 11 第 3 項未針對「最重本刑為有期徒刑 10 年以下之罪」以外之罪另有規定，依據舉輕以明重之法理，輕罪部分計應累積計算，重罪部分亦然，方符合刑事訴訟法第 93 條之 3 之修法意旨。
- 2.原裁定未調查及審酌凌鳳琴於外國並無任何親人朋友，無依親之可能，且凌鳳琴自受調查以來，從無缺席或不到庭之情形，在臺亦有固定工作，顯無逃亡之可能，原裁定有調查不備及理由不備之違法。
- 3.本件歷偵、審已達 10 餘年，原判決已適用刑事妥速審判法減輕刑度，顯見凌鳳琴無因逃亡而通緝等個人因素致案件延滯，但卻因訴訟程序而受限制出境、出海已長達 10 餘年，顯然失當。且就公訴意旨所稱凌鳳琴所涉犯罪事實及事證，已有相當程度之釐清，且凌鳳琴年近 60 歲，身家、事業均在臺灣，自無逃亡動機，即令有逃亡之虞，亦非不能再以加重具保金額以代替限制出境、出海之處分，原裁定未詳為審酌，即維持限制出境、出海處分，顯違反比例原則。

三、本件抗告人等因違反銀行法案件，不服原審所為限制出境、出海之裁定，本庭評議後，認為擬採為裁判基礎之法律見解，即「依刑事訴訟法施行法第 7 條之 11 第 2 項規定重為處分，是否應給予被告及其辯護人陳述意見之機會？」本院先前具相同事實之裁判，已有複數紛爭見解之積極歧異。有採肯定說之見解，認依刑事訴訟法第 93 條之 3 第 4 項規定：「法院延長限制出境、出海裁定前，應給予被告及其辯護人陳述意見之機會」，而刑事訴訟法施行法第 7 條之 11 第 2 項所定重為處分與法院裁定延長限制出境、出海之情形無異，可為事前審查，而不具急迫性，應給予被告及其辯護人陳述意見之機會。

（本院 109 年度台抗字第 147 號裁定參照）；或有採否定說之見解，徵諸刑事訴訟法第 93 條之 3 第 4 項之立法理由說明，該條規定係針對延長限制出境、出海之情，至新法施行後法院重為處分，乃係對被告為第一次限制出境、出海處分，法院自得於斟酌個案情節後依刑事訴訟法第 93 條之 2 第 1 項逕為裁定即可（本院 109 年度台抗字第 204 號裁定參照）。而本庭經評議後，擬採否定說之見解，因本院先前裁判既有前開積極性歧異，乃就上開法律問題應適用之法律見解，於民國 109 年 5 月 8 日向本院其他刑事庭提出徵詢。嗣徵詢程序完成，受徵詢之各刑事庭，均主張採取否定說之見解（即重為處分，法院得於斟酌個案情節後依刑事訴訟法第 93 條之 2 第 1 項逕為裁定），有本院 109 年度台抗徵字第 249 號徵詢書及各刑事庭回復書在卷可查。是本件採為裁判基礎之法律見解，經徵詢庭與受徵詢庭均採上開否定說之見解，已達大法庭統一法律見解之功能，無須提案予大法庭裁判，即應依該見解就本案逕為終局裁判，先予說明。茲分述理由如下：

- (一)刑事訴訟法本無有關限制出境、出海之明文，實務上向來認為限制出境、出海屬於替代羈押處分的限制住居之下位類型之一，係執行限制住居方法之一種。惟限制住居之範圍、效力未必能涵蓋限制出境、出海，限制出境、出海之機能也非僅限於羈押之替代手段，為明確區分兩者之性質不同，以及規範限制出境、出海之法定要件與相關適用程序，108 年 6 月 19 日修正公布之刑事訴訟法增訂第八章之一「限制出境、出海」專章（下稱限制出境新制），並自修正公布後 6 個月即 108 年 12 月 19 日施行。其於第 93 條之 2 第 1 項規定：「被告犯罪嫌疑重大，而有下列各款情形之一者，必要時檢察官或法官得逕行限制出境、出海。但所犯係最重本刑為拘役或專科罰金之案件，不得逕行限制之：一、無一定之住、居所者。二、有相當理由足認有逃亡之虞者。三、有相當理由足認有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者」；第 93 條之 3 第 2 項規定：「偵查中檢察官聲請延長出境、出海，第一次不得逾四月，第二次不得逾二月，以延長二次為限。審判

中限制出境、出海每次不得逾八月，犯最重本刑為有期徒刑十年以下之罪者，累計不得逾五年；其餘之罪，累計不得逾十年」；第 93 條之 6 規定：「依本章以外規定得命具保、責付或限制住居者，亦得命限制出境、出海，並準用第九十三條之二第二項及第九十三條之三至第九十三條之五之規定」，明訂限制出境、出海之強制處分可分為逕行限制出境、出海（獨立型限制出境），及替代羈押處分之限制出境、出海（羈押替代型限制出境）兩種類型。此兩種類型雖同須被告犯罪嫌疑重大，但初次處分時，前者由檢察官或法官於必要時得逕行為之，後者則必經訊問程序，始足為之。

(二)刑事訴訟法施行法亦配合增訂第 7 條之 11，明定限制出境新制施行前，偵查或審判中經限制出境、出海者，應於生效施行之日起 2 個月內，依刑事訴訟法第八章之一規定重為處分，逾期未重為處分者，原處分失其效力（第 2 項）；重為處分者，期間依刑事訴訟法第 93 條之 3 之規定重新起算，但犯最重本刑為有期徒刑 10 年以下之罪者，審判中之限制出境、出海期間，連同原處分期間併計不得逾 5 年（第 3 項）。依其立法意旨，在限制出境新制施行前業經限制出境、出海，而在限制出境新制施行後重為處分之情形下，僅犯最重本刑為有期徒刑 10 年以下之罪者，始有連同原處分期間併計不得逾 5 年之適用，至於所犯非屬最重本刑為有期徒刑 10 年以下之罪者，重為處分後之限制出境、出海期間乃重新起算，且不與原處分期間合併計算，乃屬當然。又此一重為處分，乃限制出境新制之初次處分，並非延長處分，並無刑事訴訟法第 93 條之 3 第 4 項之適用，法院自得於審酌個案情節後依同法第 93 條之 2 第 1 項逕為裁定，非必應給予被告及其辯護人陳述意見之機會，以收及時保全被告之效，兼顧司法資源彈性運用。

(三)限制出境、出海之強制處分，其目的在防阻被告擅自前往我國司法權未及之境，俾保全偵查、審判程序之進行及刑罰之執行，被告於我國領土範圍內仍有行動自由，亦不影響其日常工作及生活，干預人身自由之強度顯較羈押處分輕微，故

從一般、客觀角度觀之，苟以各項資訊及事實作為現實判斷之基礎，而有相當理由認為被告涉嫌犯罪重大，具有逃匿、規避偵審程序及刑罰執行之虞者即足。且是否採行限制出境、出海之判斷，乃屬事實審法院職權裁量之事項，應由事實審法院衡酌具體個案之訴訟程序進行程度、人權保障及公共利益之均衡維護等一切情形，而為認定，其裁量職權之行使苟無濫用權限之情形，即不得指為違法。

(四)原裁定以目前抗告人等所涉刑事案件之訴訟程度，且經原審法院判處重刑，未扣案犯罪所得非微，均應依法發還被害人或沒收、追徵，可預期抗告人等有滯外不歸以逃避審判及刑罰執行之可能性，確有相當理由足認皆有逃亡之虞，審酌認有限制抗告人等出境、出海之必要，爰依法逕行重為限制出境、出海之處分，併敘明抗告人等所犯非屬最重本刑為有期徒刑 10 年以下之罪，而不符刑事訴訟法施行法第 7 條之 11 第 3 項但書所定情形，其重為處分，不併計原處分期間，業已詳其認定之依據及理由。揆諸上揭說明，經核於法並無不合。又本件重為處分，乃限制出境新制之初次處分，並非延長處分，且屬獨立型限制出境，而與抗告人等先前是否均遵期到場、於證據已否調查詳盡、偵審歷時多久等情，均無必然關係，原審認有必要而逕行為之，亦於法無違。前揭抗告意旨所指各節，無非徒憑個人主觀之見解，指摘原裁定不當，或係就原裁定已說明事項及屬原審裁量職權之適法行使，任憑己意再事爭執，或為不同評價，俱難憑以認定原裁定有何具體違法或不當之處，其等抗告均無理由，俱應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第 412 條，裁定如主文。

中 華 民 國 109 年 6 月 10 日

最高法院刑事第四庭

審判長法官 吳 燦

法官 李 英 勇

法官 朱 瑞 娟

法官 高 玉 舜

法官 何 信 慶

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 109 年 6 月 10 日