

# 國民參與刑事審判法草案公聽會

## 台北場會議記錄

- 一、 時間：106 年 12 月 19 日（星期二）下午 2 時 30 分
- 二、 地點：本院三樓會議室
- 三、 主席：呂召集人太郎
- 四、 出、列席人員：詳如簽名單
- 五、 會議進行情形：（依現場發言順序紀錄）

呂秘書長太郎（主席）：

立法院尤委員、周委員，及各位審、檢、辯、學，各位媒體、女士、先生及先進，大家午安！

首先，非常感謝大家冒著寒冷的天氣來參加這場公聽會，可見大家想要臺灣的司法更好的心情，都是一樣的。

關於「人民參與審判」之議題其實由來已久，我們從文件上來看，最早大概於西元 1219 年開始有陪審制度，後來歐洲法國大革命以後，把英國的陪審制帶入歐洲，經過一定期間後，尤其在二次大戰後，許多歐洲國家把陪審制稍微有點修正。

我們可以大體上瞭解，人民參與審判在現在法制比較健全的國家，很少國家完全都不採用，儘管人民如何來參與、模式，各國都會因為國情、歷史、文化及制度不同，或多或少有一些不同的差異，但這樣的趨勢是一樣的。

而這樣的議題，在總統府「全國司法改革國是會議」中也有提出一些討論，雖然對於人民應如何來參與審判有不同的主張，且也經過詳細的討論，但就人民應該參與審判的議題，好像在整個會議的過程中，並沒有太多不同的意見。

司法院原來在「司法改革國是會議」中有明確的方向，當然會參照「司法改革國是會議」，但很可惜，在「司法改革國是會議」當中並沒有達到這樣的決議，但我們也瞭解人民參與審判是大家共同的期盼，這是司法院職責所在，因此我們邀請了審、檢、辯、學，有些是過去曾經參與「人民觀審試行條例」階段，有一些是純學理，我們也找了德國、日本、美國與我國法系比較有影響的一些學者提供各國資料參考，我們也提出「國民參與刑事法審判草案」的初稿。

今天舉辦這樣的公聽會，其實是希望把最基礎的構想提出來，以聽取各位先進的意見，看看這樣的初稿還有沒有再進一步調整或修正的地方。

因為今天報名來參與的先進很踴躍，所以我不耽誤大家的時間，再次對各位先進蒞臨公聽會表示謝意。

接下來就按照原定的行程進行。

邱法官鼎文：

尤委員、周委員及各位在座長官、先進大家好，今天跟各位報告有關「國民參與刑事審判法」草案初稿的

大致體系架構。其實剛剛在準備時間有聽到各位先進反應希望能夠有多一點的時間表達一點意見，所以請容我用簡短的時間趕快把草案初稿內的一些重要內容向各位報告。

首先在立法目的部分，基於國民跟法官共同參與刑事審判，反映正當法律感情，並且能夠增進國民對司法的瞭解與信賴為宗旨，此規定在第1條。

在進入正式的報告之前，必須先跟各位先進提醒的是，關於這一部法律的適用是屬於特別規定的部分。如果沒有規定到的，我們依照第4條的規定，要回歸到其他法律規定，比如：法院組織法、刑事訴訟法等等。

就今天報告的九大項目提綱，我接下來就依序跟各位先進報告。

第一，有關於這一套「國民參與刑事審判法」制度的適用範圍：適用案件的範圍我們規定於最輕本刑有期徒刑七年以上的罪名，以及故意犯罪而致人於死的部分，當然在這個範圍內，排除少年刑事案件及毒品危害防制條例的罪名；並且是限於地方法院管轄之第一審案件，也就是不包括二審。

第二，有關於最近大家提出的一些疑問，也就是關於這樣的案件類型，在適用上是不是具強制性？其實依照第6條的規定，這一部國民參與刑事審判法並不是絕對強制適用。在某些情況下，有事實足認國民參與刑事

審判有難期公正，或者案件情節繁雜，或者被告就被訴事實作有罪陳述等等，在特殊要件之下，法院可以依職權或是依當事人的聲請來聽取意見之後，裁定不行國民參與審判，因此很顯然的，這一部草案所適用的範圍，並不是絕對的強制性。

再來，有關於轉軌的部分：檢察官起訴的罪名，原則上適不適用「國民參與刑事審判法」草案的案件範圍，以檢察官起訴罪名來決定。但有時可能會有一些罪名上的變化，簡單來講，檢察官如果不是以國民參與刑事審判的案件起訴，在法院發現應該變更法條為國民刑事審判的案件，最後還是應該作本法的適用，以引進國民來參加我們的審判，而這個時間點是在準備程序終結前。

相反的，檢察官原來是以應行國民參與審判的罪名起訴，審理後發現其實不應行國民參與刑事審判，當然是繼續審理到終結。最簡單的例子，檢察官原來起訴殺人未遂，後來發現是重傷害或者是傷害的情況，又或者是顛倒，起訴重傷害、傷害，而最後發現是殺人未遂的情況，我們分別在第5條第3項及立法理由中加以說明，這是為了求得程序的安定性、審理的妥當性，所以做這樣的規範內容。

第三，有關於案件的處理部分：為了避免造成國民的過大負擔，在第5條第4項規定，行國民參與審判之案件，不適用刑事訴訟法追加起訴的規定，避免過度複

雜的起訴案件內容，造成國民難以理解的狀況發生。

如果檢察官是以兩種罪名，就是包含應行國民參與審判的罪名或非應行國民參與審判的罪名合併起訴時，原則上為了避免增加被告應訴的負擔，還是應該合併來行國民參與刑事審判的程序。

但是在某些情形之下，可以經過聽取當事人意見之後，將原本非應行的部分裁定行普通的程序，而這樣的調整就是為了顧及被告應訴的負擔、國民參與正當性來作衡量的結果。

接著回到一般起訴的程序，如果依照現在的狀況，我們是採取「卷證併送」，必須將卷宗證物一併送交法院，但是在國民參與刑事審判的案件，誠如各位所知道採取卷證不併送，也就是所謂起訴狀一本主義的制度，起訴書也不可以記載，使法院就案件會產生預斷之虞的內容。從這樣新的起訴方式來看，要怎麼樣去滿足被告的卷證獲知權，有賴於本草案設計「證據開示」的制度，並且結合「書狀交換先行」的制度，在準備程序前就可以讓雙方的爭點盡可能浮現，有利於以後在第一次準備程序的證據與爭點之整理。

談到「書狀先行」及「證據開示」制度，其實我們在這一次的規定中，有設立一個特殊的規定，就是在第51條的部分。第51條是有關於檢、辯雙方事前協商、法院協助雙方進行聯繫的規定，這是向來刑事訴訟中所

沒有出現過的一種設置，主要是希望大家共同為了讓準備程序更加地充實、迅速地可以達成整理的目的，所以設置這樣基準規定，讓雙方可以有一個依據進行聯繫。

講到三階段跟書狀先行的狀況，其實它是一個分階段式的、逐漸出證的一個方式，跟我們現在所行的所謂「一次卷證併送」、「全部開示」有所不同。

比較簡單的理解方式是，檢察官第一階段的證據開示，就是證明被告犯罪事實證據的開示，像在殺人未遂的案件，一個兇刀或是目擊證人等等都可以證明被告犯罪的話，檢察官勢必在第一階段就提出來。

辯護人瞭解第一階段證明犯罪證據之後，當然就進行檢討與被告聯繫，可能可以開始擬訂辯護策略。這時檢討之後，辯護人會希望檢察官再多開示一些證據，這樣的處理方式在階段式的證據開示上，設計了第二階段開示機制。

第二階段開示就是屬於證明力證據，這個證明力證據是指第一階段用來證明被告犯罪證據，這些證據的證明力相關的證據，如果從剛剛殺人未遂的例子來看，有關目擊證人憑信性的證據就是所謂第二階段證明力的證據。

辯護人在請求開示第二階段證明力證據的同時，也可以請求開示證據清冊。清冊的目的就是記載偵查機關，包括從檢、警、調開始，一連串所獲取、蒐集的證據都

要臚列在清冊上，目的就是為了供辯護人請求的線索，也避免檢察官有可能有所謂故意不開示證據的情況發生，這個是前兩個階段的證據開示。

在實際日本實務運作上，其實一、二階段的證據開示都是一併進行，比較少會分得這麼仔細，要一一逐次請求進行。

如果檢察官也依照辯方請求開示清冊與證明力證據後，辯方勢必檢討。這邊出現了一個很重要的、為何要區分階段式的證據開示的重要依據？其實這是希望辯護人在這時就開示他的辯護主張。開示辯護主張之後，如果有可以證明辯護主張證據的話，辯護人這邊就可以再請求檢察官開示第三階段所謂主張相關證據的這一個部分。

為什麼要這樣子區分？檢察官開示一、二階段之後，已經大體明示這一個案子用來攻擊防禦方法，這時要求被告來說明對於檢察官起訴事實跟證據有什麼意見，是否承認或是有另外的抗辯要提出，其實這樣的機制是有助於之後爭點整理跟釐清的功能。

另外，也是避免一次性的證據開示，在起訴狀一本主義之下，因為法官、法院不再閱卷了，避免惡意被告的情況，可能看完了全卷，故意杜撰虛偽的一些辯解，這時在法官不閱卷的狀況下，可能會產生檢察官沒有辦法再作反駁的情況，這是三階段證據開示設計上的主要

意義。

就像這樣子，如果辯護人已經開示了主張，在前兩個階段的證據開示之後，必須開示這樣的主張抗辯，而根據他的主張，再請求檢察官開示第三階段的證據。也就是說，如果辯護人、被告這方面，檢察官開示了前兩個階段之後，就沒有提出任何主張了，自然也不會有第三階段請求開示的情況發生，這個是有關於準備程序前，雙方證據開示跟書狀先行交換的一個規範設計。

因為時間的關係，先簡單介紹到這邊。

當然，有可能證據開示會發生一些不遵守的狀況，我們這個草案中也規定說如果雙方有不開示證據的時候，可以聲請法院做證據開示的命令，也就是由法院裁定命不遵守開示規定的一方來立即開示證據。

或者是立即開示有一些問題時，可以具體指定開示日期、方法或附加一些條件來保護。具體的例子比如說：像性侵害的光碟，可能法院認為應該開示，這跟被告的防禦有關，但開示之後可能要限制拷貝的動作，以避免光碟外流。

根據開示跟書狀先行之後，在準備程序還有一些重要的規定，比如：草案初稿規定，像這類的國民參與刑事審判案件都是應行準備程序，因為我們要進行包括選任程序、有可能的鑑定或勘驗等等，還有特別是剛剛所提到證據開示的新制度，這都必須要透過事前的準備來



釐清，所以在我們的草案規定，是要進行準備程序。

另外，因為證據開示、選任程序這些都涉及高度的法律專業，必須要有專業的人士來協助，所以在本法規定是強制辯護的狀況，如果沒有經過選任辯護人的情況之下，審判長必須要指定公設辯護人或律師來幫忙辯護，檢、辯當然也都要到場協助。

另外，準備程序是公開的，剛剛也跟各位報告第 51 條，透過這樣檢、辯互相聯繫協商，可以盡早地確認包括檢察官起訴事實能不能理解，而辯護人的主張是怎麼樣的狀況，互相能夠得到一些事先瞭解，以便於在第一次準備程序期日中，可以順利完成證據跟爭點的整理。

再來，在準備程序中還有必要訊問的規定，法院為了釐清剛剛所講的，包括起訴事實所記載是不是有文意不明的地方，包括證據的內容應該怎麼樣，雙方有沒有什麼特別的意見要提出等等，法院可以請求當事人或訴訟關係人作必要的訊問，來示明相關的狀況。

更重要的是，為了避免國民法官難以理解整個審判的過程，所以在準備程序終結前，必須要就證據能力這件事作裁定，還有包括調查證據必要性部分也要作裁定。

做出裁定之後，可以確保進入審判程序的所有證據應該都是應該被調查的證據，也避免一般的素人突然來到法院，而無法去區別、辨明這一些證據到底是不是應

該要作為形成其心證的依據。

另外的一些規定，包括為了要達到剛剛所講進入審判庭證據的適格性及必要性的問題，這部草案也設計失權效的規定，也就是當事人、辯護人在準備程序終結後，就不要再調查新的證據。配合這樣的規定是宣示準備程序終結的設置，經過準備程序雙方的往來，主張抗辯的提出，有時適當的情況之下，審判長必須要做宣示準備程序終結的動作，讓失權效能夠出現，以便能夠加速整個訴訟的流程。

在一般情況下，應該可以很順暢完成整理，在特殊的情況下，比如有一方怠於提出書狀的義務或是表明要聲請證據的範圍等等，在這一些特殊的狀況下，有關於事實提出及宣示準備程序終結的規定，就能夠發揮促進訴訟的效果。

另外，有關於國民法官資格的相關規定，我想大家都很關心哪一些人可以進到我們這樣的審判程序來參與審判。依照我們草案的規定，只要是中華民國的國民年滿二十三歲，在地方法院轄區居住四個月以上，都可以來擔任國民法官。

積極資格中有關二十三歲的部分，主要是考慮到跟公職人員《選舉罷免法》的規定是相同的，既然二十三歲可以擔任被選舉人服公職，我們也認同這樣的年齡足以擔任國民法官的大任。

在外國立法例上，其實在英、美的年齡只有十八歲，在日、韓的例子上也只有二十歲，所以其實在相對年齡的標準設定來講，我國的設定其實也相對並不會是比較年輕的狀況。

接下來，有了積極資格，就有關消極資格的相關規定，不能擔任國民法官的情況，主要包含：自身曾經被停權或遭受到刑法的處分；或是身心因素沒有辦法擔任；或是因為擔任特殊的職業，像軍、警、消人員也不便於花太多時間參與刑事審判；又或者是不具有高中學、經歷；或是國語沒有辦法聽、說順暢。具有以上的情況，可能具備消極資格，而因此沒有辦法擔任國民法官。

其中，有所謂足認難其公平，在選任的過程中很明顯發生侯選的國民法官有這樣意向的時候，可能包含檢、辯雙方都會做出排除拒卻的請求，這些因素是我們消極資格的規定，規定在第 13 條至第 15 條。

除了消極資格的規定，草案還另外訂定可以拒絕被選任為國民法官的情況，在這一些事由，包含年齡過高、在學的學生，或是身心有一些障礙，沒有辦法順遂執行國民法官實務的情況之下，都可以提出來，拒絕被選任為國民法官。

選任程序的部分，如同剛剛跟各位報告的，包括積極資格跟消極資格的篩選、確認。最大的水庫，也就是從地方政府提供初選的名冊，從這個積極資格開始找，

形成大水庫。具備積極資格之後，名冊提供給地方法院審核小組，再來確認是不是有消極資格，而形成所謂的中水庫。中水庫提供給地方法院，當案件進來之後，承審個案的合議庭就會抽選個案所需要的人數，通知進行選任程序，通知選任期日過來，讓法院來作一些事由的訊問，或者是審、檢、辯共同作個別或全體訊問。其中包含檢、辯雙方有各四人不附理由拒卻的權利，可以排除掉他們認為不適合在本案承擔審理責任的候選人，經過這樣的程序之後，最後可以抽選、決定出國民法官。

決定出國民法官之後，可能進一步會想要瞭解國民法官在這樣的案件中，是擔任怎麼樣的職權。主要的是如同各位先進所知道的，全程來參與審判，跟法官一起合議，就事實認定、法律適用做成判斷。如果判定有罪的時候，甚至要合意進行決定量刑的程序。在這個過程中，國民法官也跟一般的職業法官一樣，可以直接或間接訊問證人、鑑定人等人，來瞭解對於這個案件想要知道的内容。

對於職權的行使是針對個案的，一般就國民法官加入這樣的程序，有沒有什麼權利或保護呢？在我們的草案也有規定，來參與這樣的程序，我們必須給予公假、日旅費，當然雇主不能用這樣的理由來做不利益的處分；對於其個人資料，也必須作保護，如果違反的話，有相對應的刑責來處罰。

另外，一般人不可以任意接觸已經被選任為國民法官之人，法院依具體的情況，也必須要做必要的保護措施。在審判的過程中，如果有不容易瞭解或是其他國民法官會擔心事情情況發生時，審判長或檢、辯都應該朝對他減輕負擔的方向來加以協助。另外，也不可以對國民法官有犯罪的行為，這在之後罰責的部分，也會跟各位報告。

國民法官義務的部分，有這樣的審判職權，就要獨立審判，依照個人認知的心證，依法公平、誠實執行職務。對於評議的秘密，國民法官也有守密的義務，不過這個守密的義務是限於到判決確定前，判決確定後就不再對評議的秘密有守密的義務。

另外，國民法官當然要到庭，當然要參與審判，才能順利形成心證，最後共同評議，而形成最後的判決。這個過程中當然也要聽從審判長的訴訟指揮，讓程序圓滿順暢進行。類似這樣審判過程的相關義務，都規定在我們第 8 條至第 11 條這些條文中。

被選任國民法官之人也不是一定選出來到最後一直執行職務，如果在過程之中，有發生這一些具體事項時，其實法院就應該要依照職權或是當事人的書面聲請來裁定解任。包括不來參與審判程序、不參與討論，可能有危害司法公正信譽的行為、洩密等等，這種情況發生，顯然不適合擔任國民法官進行審判。

除這一些情況之外，備位國民法官自己如果有一些事由，覺得沒有辦法再勝任這個工作時，再以書面向法院聲請除去職務，比如有疾病的狀況發生，或者是要看護家人，又或者是他的生活工作上不允許，執行這一份職務顯有困難的情況，發生這一些事由的時候，可以聲請辭任。

國民法官如果沒有經過這些辭任程序，原則上就是順利來參與審判期日各項活動。而最後職務終了的時候是在宣示判決，一旦宣示判決，國民法官的職務就終了，這也連結到我們等一下跟各位報告有關評議的部分。

如果案件經過剛剛所講第 6 條，因為具體情形而認為不適合行國民參與刑事審判程序的話，經過裁定後，他的任務也隨即終了。

刑罰的部分是剛剛跟各位報告的，對於國民法官犯罪或是洩漏個人資料等等，分別有處罰的規定，如果國民法官自己有收賄的情況或是有洩密的情況，也必須要服相關的刑責。

另外行政罰的部分，是針對行為態樣比較輕微的部分，例如候選國民法官作不實的陳述、拒絕宣示或是不履行相關職務時，可以對他課以新臺幣 6 萬元以下的罰鍰。

經過選出來之後，國民法官接下來應該要進行的程序就是宣誓，審判長會簡單說明包含實體法、程序法的

一些事項。接下來所進行的就跟現在一般的刑事訴訟一樣的程序，包含朗讀案由等等。比較特別的是從開審陳述的部分開始，還有調查證據的方式。經過這一些程序之後，當然透過言詞辯論，辯論終結就要進行案件的評議，最後宣示判決，國民法官、備位國民法官職務終了。最後是有關於開審陳述、證據調查特殊的條文規定部分。

開審陳述是這一部草案的特別規定，因為進行當事人對抗式的訴訟，一方面也是為了要讓國民法官能夠理解整個內容，所以在證據調查程序正式開始前，就要有檢察官跟辯護人來簡要說明，我們等一下要調查什麼證據，要證明的是什麼事實，用一個很簡單、白話的方式先跟國民法官講，讓他能夠有基礎的瞭解、集中精神，接下來包括書證、物證調查及人證交換詰問程序。

做了開審陳述之後，審判長必須要再確認一次等一下要進行的這一些調查證據範圍、次序及方法，這是顯現在審、檢、辯三方已經在準備程序中所整理出來的結果。

比較特別與現在證據調查不一樣的方式是：未來由當事人、辯護人聲請調查的證物跟現在不一樣，不是由法庭、審判長來提示，而是由聲請的那方來作提示並告以要旨的工作。書證的部分也是一樣，原本是由法庭、審判長來作宣讀告以要旨的動作，將來再實施這樣對抗

式的訴訟體制之下，就是由當事人來負責宣讀告以要旨。包括主文書的顯示，透過機器設備來顯示這一些內容，也是做這樣的規定。

主要能夠更加深化當事人進行的元素，除非證據是由法院依職權調查的情況之下，原則上都是由當事人來作調查的。調查之後，這些證據基本上就是要提出給法院，在我們現在訴訟體制之下，證據由法院保管，從贓物庫調查出來，在審判期日踐行調查程序，可是在這部法律的程序之下，證據原則上是由保有證據的一方來保管，特別是檢察官的部分，所以在保有證據的一方必須帶到法庭來，調查程序完畢之後提出給法院。

調查證據完畢之後就會進行辯論，依照現在的辯論方式，只有就法律、事實方面進行辯論，在未來有這樣的草案操作，包括科刑範圍，也要另外重啟一個程序作辯論。

辯論完畢終結之後，有關評議的部分，因為是一般國民來參與，所以必須要保持調查證據過程新鮮的印象，所以原則上在終局評議，必須在辯論終結後就立刻來做，以免產生國民法官難以形成心證的情況發生，而且這個評議是共同討論關於包括事實、法律適用及科刑的部分。

除非特別的情況，當日沒有辦法終結的情況發生，也應該翌日持續為之，不過這樣的狀況，其實對照日本



裁判法庭，幾乎不會接續評議到隔天的情況。

評決的門檻，在這部法律也做了跟現在評決門檻不一樣的設計，主要是有關於有罪的認定，必須包含國民法官跟法官在內三分之二以上的同意來決定，這是為了加強對被告的保護。

另外，有關於免訴、不受理或是管轄錯誤的認定，還有科刑事項的認定，就以包括國民法官跟法官意見在內的過半數來決定就可以了。

評議結果出來之後，原則上也是要立即宣示判決，這是為了避免受到外界的影響，可能會質疑審判的公正性，所以從評議判決、程序一連串，都希望能夠儘速接續，然後把它完成。宣示判決原則上要通知國民法官到庭，不過因為國民法官一宣示判決後，就解除了國民法官的身分及職務，所以原則上如果未到庭的話，效力也不受影響。

另外，判決書的記載內容是為了因應國民參與審判的複雜性，所以宣示這個判決書記載的內容，希望能夠儘量簡化，不要逐一就證據跟理由論辯的刑事記載，並且要在上面表達這個案件是經過全體國民法官參與審判的要旨。

另外，剛剛有提到的是關於一審的程序，國民參與審判制度，有關上訴的部分，我們儘量尊重由一審的國民法官所達成的認定結果，所以審查的基準，希望本於

國民參與刑事審判制度的宗旨來妥適行使，具體的規定包含當事人、辯護人於第二審，原則上不可以聲請調查新的證據，除非有例外的情況發生，原則上是以一審的證據結果來作審查。

在上訴的理由也做了一般的限制，像國民法官如果不具積極資格或是若干的消極資格，在這樣的情況，也不能以法院組織不合法作為理由來上訴。

在審查上訴的撤銷基準方面，有關於事實的認定，原審法院撤銷的標準，必須是限於以違背經驗法則或論理法則的情況，顯然影響原判決者，才可以加以撤銷。撤銷之後，原則上二審法院也要自為判決；除非有相關利益等等的情況之下，才有發回原審法院再重組國民參與刑事審判法庭這樣的流程與必要——這都是原則上為了尊重國民參與刑事審判的宗旨。

最後，我們在本草案規定成效評估的制度，也就是說訂定六年的期間，每年要對這個制度整體作一個評估報告，對於六年期間屆滿沒有延長的話，必須要提出一個總體的報告，作為未來整體制度是否要修正，包含配套措施是不是要增訂的建議。

當然做這樣的評估，必須要有一些人員組成評估委員會，我們在這邊也規定，包含司法院、法務部的代表，還有審、檢、辯的代表及學者、專家，及社會公正人數，為了進行研究，必須聘用若干的研究員來協助。關於這

樣成效評估的組織，一直進行到六年期滿，而最後做出整體性評估為止，這也是為了總體就這個制度實施，來作反省與檢討，並做特別的設置。

以上是我簡要來介紹相關的重點，很抱歉佔用各位的時間，我的報告到此結束，謝謝。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝邱法官的報告。

接下來我們就按照預定的行程來進行公聽會，第一個階段的時間是到 3 點 50 分，中間休息 10 分鐘進行下半場。

哪一位要先發言？

吳副教授景欽：

剛才聽邱法官報告，應該是滿詳細的，但因為時間的關係，我只提一些問題。

首先我要問的是：

第一，目前國民法官的草案內容，是不是只有一套劇本、一套遊戲規則？因為我剛才好像沒有聽到邱法官說目前司法院的規劃，有關於這一個草案要先模擬的話，要多久的時間？是不是只有這一套劇本？如果司改國是會議陪審、參審是七比七的話，應該有另外一套劇本來作模擬，這樣才對。

剛剛聽到的都是草案，我看一下網站，現在問題來了，第 4 條記載如果這個法沒有規定，要適用刑事訴訟

法、法院組織法。現在有一個問題，因為有些制度在國民法官的草案裡面是新的制度，尤其剛剛花了很多時間在做證據開示跟上訴制度的說明，刑事訴訟法要不要修？如果不修的話，那就是一國兩制。我覺得這是很嚴重的問題，尤其是起訴狀一本跟證據開示。

再來，有關適用案件的問題，可能要回到一個原點，未來如果施行國民法官的制度，就被告來講，這是他的權利或是義務？我還是聽不出來，並不是強制，但也不是完全有自由的選擇權，這到底是怎麼回事？而且憲法的基礎在哪裡？我可能要打一個問號，如果本身它沒有選擇權的話。

另外，有關於排除的規定，其中有一個是有關於第2款「高度專業性」的問題。我目前查一下，七年以上或者是故意犯罪致人於死的，如果具有高度專業性，我查一下大概是環保犯罪、經濟犯罪及食安犯罪，這三種我想以後如果來到法院，有可能就會先被排除。

但是現在問題來了，這三種犯罪，尤其是食安的犯罪，反而是大家比較關心的，這個草案的名稱叫做「國民法官」。這個高度專業真的很不確定，是不是要把排除放在這裡，我也覺得很有疑問。

再來，有關於第四章審判程序這裡，我先講一下結構性，我只是舉一個為例，像這一章裡面為什麼基本原則是放第2節？第4章第1節只有一個條文，也就是卷

證不併送或起訴狀一本的問題。一般來講，我們的立法上很少用基本原則，當然用這個，我也覺得可以，為什麼基本原則不是放這裡？而且第一節只有一個卷證不併送。我覺得更麻煩的是證據開示的問題，因為這完全是新制度。

司法院在討論證據開示問題的時候，有提到全面開示或是目前階段性開示，我認為階段性開示，日本人搞得非常複雜。在模擬的階段，為什麼我說可能不只要有一套的劇本，或許要有一個全面開示的來試試看，因為我感覺證據開示，這麼麻煩，是不是乾脆全面開示比較好？當然全面開示有效率不好的問題。

另外，有關最後言詞辯論的部分，第 76 條第 2 項，目前說科刑的部分也要辯論，但是罪刑要不要區分？目前的草案我看不出來。我覺得一定要區分，因為犯罪事實的判斷跟量刑的判斷所根據的證據，不管是證據內，那個質、量是不一樣的，就國民法官來講，可能法官習以為常，但就國民法官來講是分不清楚，因此我覺得這個要嚴格分開才對，就法條的內容，完全看不出來，因此我覺得這是非常嚴重地致命傷；如果是無罪答辯的話，就被告來講，如何針對刑的部分來表達意見？

最後，有關於上訴的部分，還是回到我一開始提的問題，到底要有幾套劇本？因為目前在草案裡面第 89 條，只很簡單講說這個不行，其他是不是又回到原來刑

事訴訟法的規定？刑事訴訟法的規定在二審，是不是都不修？或者是針對陪審的制度，可能在上訴的理由要不一樣，這個是我要先作一個簡單的發言。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝吳副教授，為了讓其他的先進有機會發言，我們到最後，可能會扼要地來回應。

還有哪一位？

陳教授清秀：

主席、各位先進大家好，東吳大學法律系教授陳清秀發言，因為我等一下還有一點行程，需要先離開，所以先發表意見。

個人認為國民參與審判制度中，我想法官的裁判是需要很專業的，認定法律的事實、犯罪的事實，這個涉及到犯罪構成要件的解釋，包括如何來適用，這都必須要有刑法及訴訟法的專業素養，如果這兩個都沒有具備，然後我們說把這個案子就交給一個完全不懂法律的人來作審判，這個是非常危險的工作。

古代老祖宗說這應該是要菁英政治，公共事務處理很複雜的時候，要選賢與能，要找一些賢能的人來處理，我們今天不是找一個賢能的人，而是找一個不懂法律的人來處理。他要來解決什麼問題呢？為什麼大家不滿意司法呢？一個是認定事實，一個是用法令，法令理論上是法官的專業，也就是說，問題是出在認定事實方面，

可能法官不食人間煙火，導致人家有一些意見。

法官要能夠克服不食人間煙火，就應該培養法官如何認定事實、如何接受人民生活、體察民生疾苦，這應該鼓勵法官多多瞭解整個市場的經濟活動，整個人生可以增加豐富的閱歷，這才可以根本解決。

現在採取一個模式，二十三歲畢業的人就可以來當國民法官，跟現在一般批評所謂的菜鳥法官有什麼兩樣？就是生活經驗不足，才需要引進外部的聲音進來，現在找一個根本沒有生活經驗的人來參與審判，這不是換湯不換藥嗎？那反而更慘了！法律專業素養不好，生活經驗也不足！國民法官的導入是要來注入法院審判生活經驗不足的部分，應該要生活經驗豐富，至少要三、四十歲以上，不能太年輕，太年輕的話，生活事實、經驗都不足了，還要請他來幫忙，那不是幫倒忙嗎？

第二，既然涉及到證據法則、事實認定證明的程度，這個是很高度的法律專業，應該要給國民法官有事前準備、磨練的學習機會，可是我們這套法案有沒有？完全沒有提到。

而且法官在討論法令解釋、如何排除證據能力的時候，還不給國民法官來參與，很奇怪，這部分是最欠缺的，需要給他再教育、磨練及學習的，結果那部分居然不給他參與的機會，我覺得這都不對，法庭都開庭了，再來臨時教他如何認事用法，這個來不及。

上次司法院或是哪一個單位找了外國的教授、學者、專家來專題演講，我聽了兩場，他們都有共通的意見，就是國民法官選出來前，還沒有上任之前，就要先在职訓練一下，就是給他有關於事實如何認定、證據法則如何取捨、相關犯罪有關的法令知識，讓他有一些事前的職權訓練，這應該要在法令裡面明文規定，訓練多久之後，新兵要上戰場之前，要讓他知道如何拿這把刀、槍，刀、槍都不知道，就要他上戰場，這不是實驗嗎？我覺得太危險了！所以我覺得我們應該建構適用法事實認定、證據法則的這些手冊。

像上次美國專家、學者來，他們要上戰場之前，手冊密密麻麻，checking list 有好幾十條，等於演練、熟練後才能上戰場，因此我建議要建立這一個制度的話，事前的職前訓練、標準內容要能夠熟悉之後，執行裁判任務所需要的專業知識，有適度的瞭解之後，再讓他來參與，這樣比較會保證裁判品質，否則貿然推出這樣的制度，我覺得太危險了。

我們把一般的國民當成神聖的人一樣，非常聰明、很能幹，馬上可以瞭解相關的刑法，是殺人或是過失致死或是重傷害的情況，法令可能都搞不清楚，就要他來做審判，我覺得這個是很危險的事。

選賢能與，要讓國民法官變成賢能之人，我覺得應該要給他職前訓練，給他一個適度的進修訓練，不要說



把他排除，法令的解釋都不能在場，事實、證據如何取捨都搞不清楚，我覺得這個是太危險的制度，我覺得司法改革不能滅鼠而已，這個太危險了，我覺得要考慮到如何培養成賢能的人才，再來參與審判，我覺得這樣比較好。

根本解決之道是如何讓法官對證據法則、證據生活經驗豐富起來，我們自己能夠把它豐富起來就解決了，不需要靠門外漢來幫我們啊！我們今天找門外漢不懂法令、生活經驗也不足，我覺得很危險，因此我覺得這個部分是不是要考慮一下？以上，謝謝。

張理事長靜：

我是臺灣陪審團協會理事長張靜律師，我提出幾個意見：

第一，我呼應吳景欽教授的說法，你這邊區分為事實的辯論跟科刑的辯論，所有的證據又是在事實辯論之前就已經調查了，這個非常危險。包含被告的前科資料，如果在認定事實之前就提出，你想想看會被認定為有罪機率有多大？非常大。

所以這兩個辯論是分開，調查程序也要分開，如果調查程序都在前面一起做的話，所有的科刑證據會污染到事實認定的可能性，這是絕對存在的，這是第一點說明。

第二，被告沒有選擇權，將來的爭議一定很大，我

想很多人都說了，今天如果被告堅持說：「要職業法官審判就好，為什麼要給我國民法官審判？我不信任國民法官審判。」結果法院還是要國民法官審判時，怎麼辦？

第三，國民法官按照你的草案，看起來在準備程序期間就選出來了，所以你們在第 50 條裡面規定，國民法官及備位國民法官在準備程序期日毋須到庭，看起來這個時候已經產生了，才要規定毋須到庭，這個風險非常地大！國民法官也好、陪審也好，一定要在準備程序終結以後，審判期日的當天或前一天才能選任，絕對不可以早三個月就選任，早三個月就選任的風險包含了人身安全延長三個月至五個月，第二個行賄的機會就大了，給這麼多時間讓人可以去找他，第三個是自己要當偵探時就麻煩了，第四個是會受到媒體污染的機會跟著大，第五個是會跟家人、親朋好友討論的機會非常大，這些都要避免的！所以國民法官也好、陪審也好，絕對不可以准備程序就選任出來，哪一個制度都一樣，絕對不可以！

另外國民法官跟備位國民法官絕對不可以選出的時候就告訴他說你是備位，你告訴他是備位，我告訴你，大部分的人都意興闌珊，愛聽、不聽，反正會輪到我。陪審制的好處是，不會告訴你是不是備位，到了評議前才會告訴你是備位，而進不了評議室，原先也是很專業在聽，現在一開始就告訴他說你是備位，大部分都在打

瞌睡，並不會專心聽的。所以你們真的要避免，選出來的時候就告訴他說你是備位，這是第三點的說明。

第四點，我覺得不要有學歷的限制，有一些事，我說真的，小學畢業比我們還聰明，認定事實要儘量廣納各方人士，很多人都只有小學肄業，你認為他不如你嗎？不見得。

如果我們覺得真的學歷是很重要的條件，在選任陪審員或國民法官的時候，附理由把它剔除或是不附理由把它剔除，不附理由，你們說只有四位，我覺得太少了，不附理由的要多一點，不要做學歷的限制。

像剛剛提到年齡，我也不認為年齡需要，只要二十歲就可以了，為什麼？有一些資訊方面，我們比小朋友白癡得多，學歷、年齡也好，都不是絕對的，但如果你覺得很重要的時候，律師、檢察官一定會把它踢掉，想辦法把它踢掉，附理由或不附理由都把它踢掉，所以不附理由的人數多一點，讓它有機會去剔除來解決這一個問題，這樣就足夠了。

接著，在國民法官之下，我覺得你們的制度設計上，把原來九二新制的改良式的當事人進行主義，變成回頭職權主義之路，你們修正了九二新制的改良式當事人主義，這一點我以為不可，其實真正人民參與審判要往更開放、更全面式的當事人進行主義走，而不是走回頭路。

走回頭路有兩個條文可以告訴各位：一個是第 76 條，所有的國民法官都可以訊問被告，這是非常危險的；第二個是第 49 條，準備程序事項必要時可以訊問被告，這些都可能違反刑事訴訟法第 288 條第 2 項，調查證據完畢後才可以訊問被告。現在在調查完畢前或調查證據中就在訊問被告，這不是走職權主義的回頭路嗎？這個不可以。

最後，我要提的是，我們在司改國是會議，我主張的陪審制是七比七，跟參審制打成平手，那時候還不知道什麼叫做「國民法官」，還沒有「國民法官」四個字出現。「國民法官」第一次出現是在 7 月 10 日，籌備委員會第 6 次會議的記者會，林豐正才說有「國民法官」，我們才知道，原來司法院要走的叫做「國民法官」，那時是第一次知道。

既然是七比七打成平手，為什麼不兩案併陳？第一個可以用方法試行，兩個制度各試行 3、5 年，大家再來作取捨？再者，今天公投法通過了，我們是不是可以用公投來決定？謝謝。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝張靜律師，這個發言都非常有建設性，雖然大家都很清楚，他主攻陪審團。不過剛剛的發言，他只有提到一點陪審的訴求，這點我非常感動，大部分是針對我們的條文，他認為還要再進一步改進的地方，我很誠

心感謝。

接下來有哪一位？時間很寶貴。

周委員春米：

謝謝。

我請教一個問題，證據開示都是在準備程序當中要為之，以我們現在實務上在進行，準備程序最長的時間有半天或一天，為什麼要分三個階段開示？如果都是職業法官，還有兩邊的辯護人跟檢察官，為什麼這三階段開示不能一次開示、一次呈現？就證據能力或是證明力的部分，大家提出這一些攻防，我簡單問這一個問題。

呂秘書長太郎（主席）：

我們等一下簡要的回應，謝謝。

尤委員美女：

我這裡有幾個問題，當然到底是要陪審或是參審，我們現在主張的是用參審。

會去牽涉到的是，因為主張陪審，其實比較擔心的是，雖然有所謂國民法官跟法官一起來作裁判，可是大家比較擔心的是，這些國民法官的心證會不會被法官指導或是污染？在這裡大家會希望的是，為什麼要把國民法官請進來？最主要是希望能夠補足法官所謂常識的這一塊。

當然我們知道現行的制度其實是相信專業法官，因為有一些案件讓人民覺得法官的判決背離人民法律的

感情，所以才提出之前所謂的觀審，現在是所謂的參審，另有所謂的陪審。

這個目的是希望能夠提升人民對司法的信賴，但另外一個是，是不是能夠用人民這些對於人生經驗或各個領域不同的知識來補足法官的專業？所以其實是法官的專業加人民的常識或知識，加起來一起整合。

因此我看這整個設計裡面，也就是法官會宣示他的原則，而審理的原則跟構成要件等等。

在這個過程中，以前討論觀審制的時候，我們之前批評當這一些素人進到法院來，法官就告訴他說什麼叫做構成要件、違法性等等的審理原則，事實上就會把這一些素人帶到法官的思維裡面去，這一些雖然是六個人，但他們其實就是順著法官的思維去走的，我們想要達到的目的是不是沒有辦法達到？

所以，是不是有可能在那一些過程中，國民法官他們的思維儘量不要被牽扯走？當然不會是法官被牽著走，而是在這一些制度當中，法官的專業會凌駕於素人，因為第一個是素人沒有法律的知識；第二個是法官告訴他什麼的時候，我很自然會順著三段論法，答案就是在那裡了，這就會跟我們想要的是不一樣的。

像這裡就會牽涉到的像民間團體在提的，法官只是在告訴你無罪推定，證據沒有辦法說服你的時候，就是無罪。其他的我會不會告訴你？在評議的過程中，這裡

面好像會有中間評議等等幾個階段，法官會再告訴這些素人。

國民法官自己討論，這才是我們所要的。他們自己去討論，但是對於專業知識不足的部分，請法官來幫他們說明。這是我主動告訴他們的，就是一步步告訴你，跟我們自己討論了之後，我有疑問，我請教法官來跟我們說明，我們再繼續聽，聽了之後再跟素人討論，然後再跟法官請教。

到最後要評議的時候，其實素人也是自己討論，討論完以後再跟法官一起討論。這個的好處是，法官的專業的確會凌駕於一般不懂法律的人，但是這些不懂法律的素人法官，他們自己討論，其實會慢慢形成一些共識出來，而這一些共識會有一些疑惑，這些疑惑是需要透過法律專業來告訴他們這些法律上的規定怎麼樣，然後他們自己再討論。討論之後可能也會有一個新的共識，再跟專業法官討論的共識，這一些出來的東西，大家覺得比較不會受到污染，可能他的專業加上國民的知識結合起來。

如果今天檢察官起訴的，像故意殺人，結果發現因為辯護人在論告的過程中說無罪，因為我看法條裡面好像可以變更法條，但當你變更法條變成重傷害或是傷害故意的時候，這時辯護人沒有時間去論告有沒有過失傷害的部分，因此這裡是不是可以變更法條？而變更法條

要不要重新再一次辯論，或是直接變更法條，這個部分我覺得可能再說明一下或是可以再討論一下，謝謝。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝尤委員提出都很核心的問題，可見尤委員對這一個草案很關心，這都是非常核心的問題，其實在整個研修的過程中都有討論過。

林律師俊宏：

各位大家好，民間司改會林俊宏律師，今天民間司改會有提出一個書面的意見，也請大家參考，我簡單說明一下。

因為我同時也是代表台北律師公會參與了現在這一場北院接下來要辦的模擬部分，所以我應該算是比較少數有實際操作過所謂證據開示的律師。

我先不按照這個程序，證據開示目前採三階段的開示，這部分的前提，我想必須在檢、辯雙方都有很高度的善意跟誠意的狀況下才有辦法進行。我聽到到現在，大院一直在想的是反正日本在第一階段的爭議開示就會結束了，但實際上操作的情形，我比較擔心的是，將來檢察官隱匿的狀況。尤其是對被告有利的證據，隱匿的部分將來要如何處理？我想這裡面是沒有的。

其實我們在第二階段開示的時候，雖然有要求檢察官要開示所謂的證據清冊，可是證據清冊只是單純的證據目錄跟證據的名冊，我們根本不知道證據的能力，我



們如何確認開示的內容對被告到底有沒有利？我想這個部分實在想不到什麼好的理由，我們為何要做三階段的開示？

開示的部分是使雙方的武器能夠知道對方得到什麼東西，到底是基於什麼樣的原因被起訴。保留原來的閱卷制度就已經足以達到這個效果了，我不知道三階段開示的意義跟目的是什麼。

如果三階段開示的過程中，雙方對於檢察官不開示的部分有所爭議的時候，是不是就是要到法院去作裁定，如果到法院去作裁定的時候，必須要拉長整個準備程序。

另外一個效果會導致受命法官在準備程序前就開始接觸卷證，我們所期望的素人法官，或者是起訴狀一本的本質，我們審理的法官不會預先接觸卷證這個部分，在前面證據裁定的部分就已經被破壞了，如果比較賊一點，我每一項都不給，就讓法官裁、讓受命法官裁，受命法官是不是從頭看到尾？因此這個部分我實在搞不懂，為何要拖這麼多的程序？

另外一個部分回到書面意見，在一開始提到的是「訴因」的部分，這次其實並沒有採所謂的「訴因」制度，而且我們又維持所謂原來訴訟法第 300 條要變更起訴法條，所以如果審理到一半的時候，法官認為我們要變更起訴法條，這時該如何處理？不知道怎麼處理，又

或者是繼續審？

這涉及到準備程序要不要重新開始？證據開示要不要重新開示？因為一開始的證據開示是針對原本起訴的範圍，有利證據的部分，要求開示的部分，是針對原本的起訴之罪，後來變更起訴法條以後，是不是要重新檢視之前的部分？是不是有可能對於被告有利的證據？等於中間只要有變更起訴法條的狀況下，審理都要重來了，等於要重新證據開示、重新準備程序，甚至於選任的陪審員後面有沒有時間到庭都是一個問題，所以包括選任、準備及開示，在維持第 300 條的架構底下，就一定會有問題，我不知道在現在的這個架構下如何處理，也會導致大家時間的浪費而已。

像剛剛其實有人提到審前說明的部分，像我們剛剛提到的，就是法院要做審前說明、中間討論及終局評議，其實我之前聽過很多場，每次得到的認知是法官只要調查一次證據結束之後，就要進行中間討論，我不知道是中間討論或者是中間污染（笑），因為中間討論的部分應該是有一定的限制，為什麼每一次調查證據完畢之後，就要再一次中間討論？其實所有的證據全部綜合評價，聽完特定證據之後就做中間討論，到底要討論什麼？是告訴他說這個東西對被告好或不好，或是法官的特定意見？

其實在這一個部分要討論的是，整個參審制最大的

問題是權威的問題，法官跟人民先天上就有一些權威上的差異，如果在這樣的架構底下，如果我們接受這種必須要共同評議的狀況下，我們如何去解決權威引導的問題？這部分我想一直以來都沒有處理，而且目前是共同評議的部分。

另外，我要提的是證據調查或是證據法則都沒有調整的情況下，我們要如何進行？

尤其是針對被告的部分，因為目前傳聞法則還有一些問題，很多書證還是可以進到法院裡面來。如果這樣的話，這些書證如何調查？我們是採一個起訴狀一本的狀況下，正常的想法是希望透過交互詰問狀況的過程，我們再不斷提出書證來建構整個犯罪事實或是起訴事實。

但依照目前的架構底下，我們必須回歸到刑事訴訟法的規定來提示書狀，如果前面的交互詰問完畢之後，覺得前面可能哪裡漏掉或沒有問到，後面可不可以提出書證？可不可以重新再要求提出一次書狀？可不可以請法官再重新唸一次？這個部分我不知道大院有沒有考慮到？因為目前的證據方法沒有隨修正調查證據方法一次處理。

我們的上訴審幾乎是空的，再來是量刑辯論、量刑調查證據、實體的部分是一起處理的，所以在調查證據的同時，一併針對本案的部分調查，還要針對量刑的部

分一起調查，如果是無罪答辯的時候，必須要處於精神分裂的狀態，一方面要認為無罪，二方面要針對量刑的部分作調查證據的聲請，這個部分我不知道大院有沒有考量，這部分請大家參酌，簡單說明如上。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝林律師，因為第一場安排的時間快結束。

底下針對前面幾位先進提的問題，我們選比較核心、比較難的，也就是不是單純技術的問題，我請我們的同仁報告。

第二，只報告現行草案如何規定，以及我們當初的考量，不是司法院不可變的立場，否則公聽會就沒有意義了，當初為什麼這樣考量？現行法如何規定？其他的部分都要聽取各位先進的意見。

邱法官鼎文：

各位先進，我僅就剛剛周委員提到為什麼要採三階段證據開示，及林律師提到相關證據的部分來作簡要說明。

當然我們的想像上，現行的一次全面開示是最便捷、最省時間，不過我們是不是應該要想想看現在的一次全面開示是在什麼樣的訴訟構造下進行的？因為我們現在是在卷證併送，法官也閱卷、職權調查也比較強的結構下進行的。

在採取卷證不併送之後，為了達到預斷排除，讓檢、

辯雙方更公平，因為以往的實務，可能律師到場，常常會覺得有時案件是兩個打一個的感覺。經過這樣的卷證不併送，應該可以改善這樣的狀況，就是法官完全處於中立的狀況。

不過相對於達到預斷排除的目的之後，我們是不是要思考，如果在這樣的架構下，還是允許被告方在一開始就全部把所有的卷證看完了，這樣的訴訟結構對檢方是不是公平的問題。

在日本就設計了所謂「階段式證據開示」方式，主要的目的是檢察官用來證明被告犯罪的第一階段，及相關證明力第二階段的證據之後，等於要求被告要首先開示他的抗辯，第一次要先提出他的辯解，這個時候檢方等於已經舉證到某一個程度的階段，對於被告來講，基於檢方所提出來要用以證明犯罪的這些證據，其實全體的型態、形象應該已經形成了，所以這時要求被告來開示他的抗辯，要求他來申請相關的證據，並不是過分的狀況。

美國相關聯邦的判例也是有依據的，在威廉斯對佛羅里達州的判例中，聯邦最高法院也請被告提前來展示他的抗辯跟證據，並沒有違反所謂不自證己罪的規定。

提前在準備程序，就把將來預計在審判中主張的辯解提出，也只是提前或者是加速抗辯提出的時程，因為遲早要提出來，也不可能永遠都不提出來這樣的抗辯。

現在檢察官盡的義務是先提出這一些攻擊的證據了，為何不可以請被告在這個時候就先做第一階段的抗辯提出呢？這在法理上，日本或是美國所提出來的想法。

所以設計階段性的證據開示，當法院不再共同閱卷的時候，檢察官也提出他的攻擊證據後，被告就應當要有義務在這時提出相對應的抗辯，這樣子來取得所謂檢、辯雙方當事人間的平等。

當然，如果被告提出來相關的主張之後，如果他的主張涉及檢察官手中所蒐集到相關證據時，這個時候還可以再請求檢察官出來開示第三階段，所謂主張相關證據的部分，這是主要為什麼要把一次改成類似兩次或是三次狀況的主要理由。

我們現在現行職務，也許也沒有人很重視這個問題，像一次全面開示的問題，關於卷證的保管，裡面有很多，其實跟後來檢察官起訴事實不相關的證據，有一些關係人跟曾經在偵查階段被叫去做筆錄，後來剔除嫌疑的之後，這些筆錄還是一樣附在卷內，起訴以後就送到法院來，這些人有必要出現在證據裡面嗎？個資等等也是經過閱卷，任何接觸過這一個卷證的人，都可以看得到。其實這個在案件審理上是不必要的證據，其實應該要剔除，不過就是在我們卷證併送的制度下沒有做到這一點。

另外一個很重要的原因是，一次看完全部的證據，如果刻意的被告真的要做虛偽的辯解，也會比現在更容易，因為卷證已經不併送了，法院也不知道到底是什麼樣的狀況。

如果被告講了一個辯解，我在偵查中、警詢中都沒有講過，突然聲請人一個證人來審理中作證，這時其實對於檢方是非常不公平的對抗式狀況，所以為什麼要做這樣的階段式，就是為了要避免被告去杜撰一個不違背全部卷證、迎合全部卷證的虛偽辯解，這也是採取階段式開示很重要的理由。

我的報告先補充到這邊，其他的等一下如果有相關的部分，我再接著跟各位報告。

陳法官思帆：

剛剛是針對評議的部分，不過我先說明，因為剛才幾位先進提到有關於程序二分的問題，各位可以看草案，雖然只有針對一個所謂的辯論程序去做所謂明確的程序劃分，也就是罪責辯論之後再進行科刑辯論。

但其實在法律下實際上的調查運用，科刑證據本身量很少的情況下，是可以整合成一個調查程序之後，再進行所謂的罪責辯論跟量刑辯論，但也並不排斥將調查程序單純分為兩塊，先進行罪責部分之證據調查，再進行所謂跟科刑有關情狀證據之調查，最後再來進行辯論，中間這樣的劃分都是有可能的。

甚至在過去日本實務的操作上，甚至有法官運用所謂中間爭點的設定及所謂中間評議的方式，盡可能讓這一些參與者瞭解到哪一些證據是屬於跟罪責有關的，哪一些單純跟科刑有關的證據。

至於有先進提到為什麼不乾脆大膽直接採「程序二分」，我們要考量到這可能涉及到整體刑事訴訟法的變動，包含如果要採取像國外一宣判判有罪之後，再進入所謂的科刑調查程序的話，就必須考慮到在宣判有罪的這個時間點，被告可能必須當庭被羈押。

另外，就過去日本人的實證經驗來看的話，其實在大部分的案件，在這一種所謂的科刑資料跟前面的罪責資料，其實證據幾乎是共通的。我們要知道在認定一個人的量刑時，主要有兩件事：第一，所謂跟他的行為責任有關的證據，大部分都是犯罪情節的經過、犯罪所造成的嚴重影響程度等等；第二，才是跟行為人有關的，包含事後悔改的意思、有無達成和解等等，前面的這一個部分跟罪責有關的證據資料，罪責證據跟科刑證據幾乎都是共通的。

所以，其實在多數的情況下，除非非常明顯，被告爭執的是，沒有做這件事情，他是不在場證明的，否則其實在多數的案件，如果強行去拆分程序的話，往往只會造成證據重複調查的問題，所以這點是我們必須要思考的。



當然必須要承認的是，剛才先進所提出「程序二分」是很值得探討的問題，因此過去在委員會討論的時候，其實也有委員主張並且提到這點，只是經過比較充分地討論，暫時還沒有被採納進入我們的草案當中，這是第一個部分。

第二個是有關於評議的部分，到底評議的階段，這一些參與審判的國民、國民法官是不是因為跟法官的共同討論，就容易被法官的心證或是法官的想法影響這個問題。

當然這個問題本身就會涉及到制度本質面的問題，我們要採取讓人民可以完全獨立做判斷，只判斷一個單純特定事實的陪審制度？還是採取參審制的國家，讓人民在認定事實跟量刑都可能參與，可是原則上全程跟法官共同討論，這是制度性選擇的問題。

當然在選擇這一個制度之後，就必須要考慮到有沒有一些因應的措施？我們知道在前者，像法官如果完全不參與國民討論的話，確實可能會造成複雜的一些法律問題，當他們發生問題或爭議的時候，法官完全沒有去協助，提供適當資訊工具的機會；當然在後者，就像律師您剛剛所提到的，會有所謂權威服從的效應，法官會影響這一些人的想法。

關於這一點，或許各位先進可以看一下草案規定第82條（今天手冊第75頁），在第3項就有提到在最後評

議的階段，審判長必須懇切說明這些法律的基本原則，並且給予國民法官跟法官自主陳述意見、充分討論的機會。當然最重要的是，最後必須要致力於確保國民法官善盡獨立判斷的職責。

其實隱含的精神是希望透過評議時，包含參與的審判長充分尊重這一些國民法官自主的表意，然後可以達到充分討論的過程，而不是評議一開始，法官或是審判長就搶先表示自己的意見，然後其他參與一般審判的國民法官就不敢表示意見了，其實法案就有過濾這一點，然後把條文明定出來。

像第 2 條第 3 項的這個條文，各位可能看說這個條文才一項而已，其實在之前委員會討論，就我所參與的、經過及所看到的，其實這是經過好幾次會議，與會委員非常充分地表示意見之結果。

其實在這一會委員會的討論過程中，曾經有委員主張說，我們是不是應該要適當去切割評議程序？最好先有一段讓國民法官自己獨立、評議的程序，之後法官才另外自己獨立評議，然後再總合計算票數，看能不能用這樣的方式來儘量避免法官對於國民法官的影響。

在討論的過程中，這樣的議案確實是討論過的，不會又發生一些問題，當我們認為我們的制度是要採用國民法官，也就是一般國民可以全程參與的話，這樣子首先還是會面對到包含像法律競合、罪數決定及量刑，中

間有非常多複雜的一些適用操作程序的問題，如果在中間階段強行拆分這樣討論次序的話，難免會造成一個程序的複雜性，而且會使得這整個評議過程更冗長，因此委員討論之後，最後沒有採取這個方案。

如果各位先進有興趣的話，可以看司法院國民參與刑事審判網站上面所附的會議資料。

以過去司法院包含幾年前推行觀審及後來模擬法庭的經驗，總共辦了六十二場的模擬法庭，對於其中四、五十場都有做多階段的現場民意調查，而這個現場民意調查，對於這一些參與模擬法庭的民眾事後所做的問卷。這個顯示的結果其實滿有趣的，多數參與的民眾在事後所回饋的結果，是不認為他們跟法官在這個模擬法庭當中共同的討論，會造成他們不敢表達自己的意見，多數也不覺得在這樣共同的討論下，他們會被法官的意思污染，他們還是認為是有能力去跟法官進行討論的。

所以在之前的模擬調查結果，其實最後出來還是有超過半數以上是支持這個法官跟國民應該全程合審合判的參審模式。

其實這一點也可以對應到日本在推行裁判員制度至今，他們一直有對這一些參與裁判員的經驗者進行所謂事後參與經驗的調查。其實有超過 70% 的裁判員經驗者都認為在評議的過程中，其實是有經過充分討論，而且並沒有造成評議時沒有辦法說話的這種情形。

而這一件事，之前去日本考察時，我們有請教過當地的法官，他的說法是，其實在日本法一樣有明定，這個評議必須要充分尊重參與者的表意，而且這一點其實在法官的共識是很高的，其實他們有非常多事後裁判員參與者的討論會。

如果法官在中間有強行要用自己的心證去影響這些參與審判國民的情況，在事後的一些討論或分享中，可能會被人家提出來，所以法官其實不太願意做這種事，反而比較能夠依循他們的規範，就是讓這些參與者，盡可能表意之後，再慢慢形成共識，大概是這樣的想法。

以上大概簡單報告一下有關於合審、合判下，可能會造成所謂不能充分表意的問題，謝謝。

蘇廳長素娥：

謝謝。

各位先進我占用一點時間跟大家分享一下，因為剛剛有兩位先進提到選擇權的問題。

大部分的人提到選擇權，他們都會提美國陪審團的審判程序，他們說認為可以給選擇權的理由，但我們來看美國的聯邦憲法，規定人民有受陪審團審判的權利，但並不是指人民有自由選擇要給陪審團判或是給法官判。

我們看美國聯邦刑事訴訟規則第 23 條，如果人民要選擇不要給陪審團判的話，必須經過檢察官的同意，

而且要經過法官的裁定，所以不是絕對完全「自由選擇 A」或「自由選擇 B」，所以這一定要先說明的。

事實上美國大部分的案子是經過協商來解決的，放棄陪審團的審判並不同於就一定要給法官審判，因此我們不能等同來評價他們這樣子就等於可以在兩個制度間來作選擇。

另外一個考慮點是，刑事訴訟跟民事訴訟的性質不太一樣，我們有比較強的公益色彩。刑事的司法制度有發現真實及保障人權的雙重目的，我們不能因為說現在是採取對抗式的制度，就認為被告有選擇任何一種他想要去選擇的程序，就像我們現在的刑事訴訟，被告也不能自由選說要進入簡易或是進入通常程序，而檢察官起訴是通常程序，就是進入通常程序，檢察官聲請簡易處刑，就變成簡易的程序。所以在刑事訴訟程序裡面，可能跟民事訴訟完全是有不同的考量。

另外一個，我們再想想假設有兩個被告，罪責相當的共犯被檢察官起訴了，結果甲被告選擇通常程序的法官審判，乙被告選擇陪審或是參審，最後判的結果，兩邊的結論不一樣或是刑度差別很多，我不曉得大家是不是可以接受檢察官起訴的是兩個共犯，最後分開不同的程序，然後產生完全不同的結果，大家認為這樣有符合平等的原則嗎？

另外，我們來看看其他比較法上，有完全選擇權的

國家，就我們看到的資料，比如像韓國是可以給被告自由選擇的，但韓國就我們所得到的資料，他們是非典型的陪審，只有 0.1%，就是非常低的比例的被告選擇進入陪審，使國民參與的制度幾乎要枯死了。所以韓國現在反過來，他們想辦法要去救這個制度，在 2017 年他們的立委已經自行提案，就是要賦予法院在必要的時候，可以依職權或是依檢察官的聲請裁定這個案子要進入國民參與審判，所以這個草案正在審議當中。

這個是星期六的時候，我有碰到幾個韓國的教授，他們也證實，現在要修法，就是把完全的選擇權作修正，制度利用率太低，他們要重新考慮是否要賦予完全的選擇權。

我們再來看日本，像日本在大正年間有一個大正陪審法，也是可以選擇的，但是經過十五年，選擇適用的案件非常少，後來大正陪審法也停止適用了，所以從一些國家的立法例來看，所謂完全的選擇權並不是沒有，但最後的結果似乎都不太如當初大家的預期。

我們這個草案雖然沒有賦予被告在一進入這個草案之初，就可選擇用 A 或者是 B，但我們看第 6 條，其實有比較相類似於美國聯邦刑事訴訟規則的規定，被告可以選擇退出，但是必須在一定的條件底下，要符合第 6 條的規定，然後經過一些裁量之後，在一些特別的狀況，是可以選擇退出的，雖然沒有賦予絕對完全的選擇

權，但也不是完全的強制，這部分剛剛鼎文法官也有特別跟大家說明。

我再補充一個，除了賦予被告選擇權，有一些先進提到應該是要陪審、參審及通常程序，大家都來選一選，三個三選一，二選一就有剛剛的問題，三選一更嚴重的問題是，國家的資源到底要怎麼樣分配參審、陪審？如果可以併列來選擇的話，從法院硬體設施，我們就要有不同的法庭設計。

現在的法院，就是要用九個人一起審判的這個法庭，我們要經過改變，很多比較舊的法院跟狹窄的法院要找很大的空間，如果我們還要再加入一個陪審，就是法院必須同時有兩套不同的硬體供被告選擇，大家認為我們這麼珍貴的刑事司法資源要如何分配，比較合理呢？

另外兩套制度，不管是陪審或是參審，在我們國家都沒有用過，所以我們國民跟我們的法曹三方，事實上對於國民參與都不太熟悉。我們連基礎的配套，像起訴狀一本或證據開示都還在摸索、瞭解，所以在推行的剛開始，讓大家一下選參審、一下選陪審，會不會讓人民自由的選擇或是變成不知如何選擇，反而在制度前徬徨不定。

再來，我們在比較法上也看不到有一個國家是讓被告可以自由選擇陪審、參審或是通常程序審，我們認為單一制度定期來檢討、評估，可能是比較妥適的，所以

我們在草案的最後一章有一個評鑑的制度，也就是考評的制度，我們在一段時間施行之後來考核，是不是適合國內的文化跟土壤，也就是是不是要作變更，而這樣認為是比較穩建的做法，以上是跟大家做一個補充，就是有關於選擇權的考量，謝謝大家。

呂秘書長太郎（主席）：

按照預定的行程，已經超過二十五分鐘，是為了讓各位先進提早瞭解過去研擬草案的想法。

我再次強調，剛剛提到的只是在修法過程當中的考慮及現行條文的說明而已，既然是公聽會，我們也希望多多提供對於這個草案的意見，不管是批評、支持、調整，我想我們都很歡迎。

我們按預定的行程休息十分鐘，在 4 點 25 分繼續進行下半場，謝謝大家。

（中間休息）

蔣主任念祖：

司法院各位長官、尤委員、周委員及各位來賓，因為柯總召因為母親家祭，所以我代表柯委員參與，以下是我個人的一些淺見。

我認為司法院「國民參與刑事審判法」，我的大體上感覺是有呼應到全民的希望，就是要起訴狀一本。但



是感覺上大家可以看到跟法務部達成共識，似乎是拿了起訴狀一本換證據開示，我覺得有一點這樣的感覺，非常得不償失。

再來，其實基本的證據開示三階段，如果去日本考察的人都會知道其實並不是沒有爭議，而是爭議很大，我想司法院並不會不知道。

第三，其實我們瞭解司法院也有起訴一個一階段全面開示的條文，其實是有的，既然是公聽會，就應該很勇敢把它拿出來供大家討論，不要拿法務部的條文來，然後替法務部辯解老半天。我覺得一階段的條文既然寫出來了，應該可以供立法院、大眾來做一些裁決。

再來，我認為第二階段的證據開示只有一線的可能性，因為調查證據開示，極有可能讓檢察官有隱匿證據的可能性。我想司法院應該不希望法院提出來時，就被大家灌上有違憲之虞。

我認為在此時此刻，司法院還是勇敢把你一階段全面開示的條文拿出來，供大家檢視，我覺得這是比較好的，這是我的建議，謝謝。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝蔣主任。

跟大家報告，研修會每一次開會的會議紀錄，我們幾乎都會發布新聞稿，我們的新聞稿跟其他的不一樣，這個新聞稿裡面甲說、乙說、肯定說、否定說，都會提，

所以如果各位先進對法案討論的過程中，如果有興趣的，那就可以參考，所有的新聞稿都在司法院的網站，每次討論的各種重要主張，並不是只提最後的結論，我們包含討論的內容，謝謝。

陳律師雨凡：

各位先進好，我是民間司改會陳雨凡律師，我呼應一下剛剛張靜律師其中的說明及建議，其實民間司改會的立場其實是針對陪審或者是參審的制度，究竟在臺灣應該要怎麼做，我們應該建立在有本土施政的數據來做最後政策的決定。

現在大院所採的日本裁判員制度，已經是相當程度的修正、調整純粹英、美陪審及德國的參審，臺灣究竟適用什麼制度，想必大家都可以同意，並不是直接移植哪一國的制度。

其實從司法院在整個司改國會會議的過程中到現在，我們經常會聽到你們提出許多，例如哪一個國家怎麼樣，既然這些國家都有這樣的制度，我們也應該在他們的肩膀上去找一個最適合臺灣的路。

更何況，國民參審這樣的制度，其實是跟在地的社會文化是有很大的關聯，所以我們還是要建議，也呼籲應該是在陪審跟日本裁判員制度兩制都有機會試行的情況下評估後，再作最後的決定。

我們看到草案當中有一個六年評估的規劃，剛才廳

長也有特別提到，在之前觀審模擬時，有一些數據的調查。不過就我們參與旁邊觀察的這個過程，其實那時模擬的民調，是建立用觀審這樣子比較職權式的程序進行當中，另外有一組人在一旁做影子陪審團，所以其他程序在進行過程中的精神跟真正的陪審團，其實是不一樣的。

如果你說要用那樣的調查來支持這就是本土支持法官跟人民可以一起評議，而且是很好數據的話，我也可以說民間司改會一直做陪審的模擬，我們問這個陪審團，他們調查認為自己的評議也很好。

所以我倒是覺得，我們既然有心要好好推動國民參審，這是一個契機，應該讓兩個制度都有機會，不僅是模擬，而且是試行的情況下，去找到試行後的優、缺點來作修正。

當然，剛才廳長也有再提出資源的問題，我們到底要不要投入這樣的資源？早在司法院當年很強硬要推觀審的時候，一開始也沒有模擬其他的制度，也是在各方不斷地建議及立法委員的建議之下，你們開始模擬，包括參審跟陪審，所以如果說政府有心要去改良，或是做更好政策決定時，大家都可以理解投入相當的資源是必要的。

因此我們還是要做最後的呼籲跟建請：我們肯定司法院在推動國民參審過程中的努力推出這樣的草案，而

草案當中其實有一些跟民間一直以來的呼籲接近，我們不妨在這樣的基礎上，把最後的制度做得更好，所以我們也會在這兩個制度都試行建議，以上是我的說明，謝謝。

呂秘書長太郎（主席）：

還有哪一位？

毛法官松廷：

各位在場的司法院長官、各位先進，我是桃園地方法院毛松廷。

關於整個司法院現在提出來草案的部分，大體上來看，我覺得精神上大方向，從實務工作者的經驗都覺得滿能夠贊同，當然有一些細節的部分值得商榷，但因為今天不是立法院的公聽會，所以我想就細節的部分，可能也沒有時間一一把它提出來。

我覺得在大方向可以肯定的兩個特點：

第一，引進準備程序失權效的效果，我覺得這部分對於將來審理聚焦的集中審理，其實是一個很大的幫助，也可以更容易達到讓國民法官不用花太多時間在冗長的審判上，這是很好的方向。

第二，有關於上訴審的部分，也有一併規範到做尊重國民參與審判、裁判的部分。

我們有幾個意見，也算是跟在場各位發言的先進作一些交流跟討論，首先，關於選擇權的部分，剛剛司法

院有作補充說明。其實綜觀這段期間以來的民意，大家覺得國民應該參與司法審判，尤其是刑事案件，主要的理由不外乎有兩個：一個是希望司法能夠有正當性，包括人民的經驗來讓這個判斷更加正當。再來，司法民主化的課責。

如果我們從這兩個精神上出發的話，我們可以說國民參與審判並不是想吃的時候就把這個菜夾進來，不吃的時候就不理它，所以我認為現在司法院這個設計，比可選擇性的國民參與審判的制度，可能確實是比較好的。

第二，剛才有滿多的先進擔心檢察官會隱匿證據的部分，以我個人這麼多年的審判經驗，我沒有遇過檢察官刻意隱匿對被告不利證據的狀況，我也不敢說我的經驗是全部，但我覺得如果從我實際的審判經驗來看，在民事訴訟裡面，作為原告來隱匿對被告不利證據的情況，其實還滿多的，特別民事訴訟滿多都有委任律師的，不太曉得這樣的經驗是不是一定要套用到檢察官身上，先假定、有罪推定覺得檢察官容易隱匿，我認為這一點在思辯上可以再考慮。

再來，剛剛也有滿多先進提到，是不是一起評議會權威影響的狀況？不管合起來評議或是分開評議，如果在陪審的狀況，也許沒有法律權威的影響，可是我們不能排除另外一個現象，就是所謂的「承默螺旋」，如

果當這個氛圍已經形成多數人覺得這個案子應該怎麼樣，被告應該怎麼樣的時候，我們有沒有一個機制可以來避免少數人因此不敢表達出意見？因此在陪審的底下，其實也沒有看到很具體的方案來預防「沉默螺旋」的出現，因此合併評議或是分開評議，可能也不是很大的重點。

再來一點，我們也很希望真正找到一個適合國情、長治久安的制度，所以我覺得如果在最理想的狀況下，不同的制度我們都有做實驗。但其實有一個很實在的前提，國家的財政有限，我們願意花多少的資源來進行這一個試驗？或者說得更白一點，大家是否願意繳更多的稅，而這個稅就用在司法實驗上，我覺得這一點其實是大家不能迴避的問題。

當然我們的制度有好有壞，但像我們在討論紓解交通問題，到底是BRT比較好或是捷運比較好，總不可能蓋了捷運以後過幾年把它拆掉換BRT試驗看看，我們投資下去的成本，對大家的習慣或大家已經造成的權益，這要怎麼權衡，其實我覺得這也滿值得再思考。

剩下來的時間，我們除了探討法案本身以外，其實討論這一個制度本身也是政策，所以其實站在第一線法官的立場，我希望司法院能夠在這邊特別說明。特別在場也有立法委員、立法院的先進及媒體朋友，司法院是不是可以藉由這一個機會來說明？在目前的評估之下，

我們預估每一件案子總共進行的時間會多長？就是一開始從收案起訴以後，一直到第一審的辯論終結，我們是不是有做出統計？是不是真的可以達成集中審理？因為我們並不是只看審判期日，也要看前面選任跟準備程序的部分。

除了時間的成本之外，我覺得在人力及預算的成本，其實司法院在推法案的同時，也有必要跟義務向全體的國人，包含立法委員要作說明。特別是除了法官、檢察官的公部門人力成本不計算以外，其實我覺得關於辯護能量的這個成本，其實也必須計入考量的。

我們目前適用國民法官法的這些案件類型裡面，可能有一些是新增的強制辯護類型，但這部分要增加的辯護能量，不曉得司法院有沒有做出概算？如果從這兩個方面來看的話，我們扣除掉被告有資歷自己請律師不計入的話，光從公設辯護人來看，全國目前一審只剩下大概三十位初頭的公設辯護人，很顯然，我們不可能把很少數公設辯護人投入血汗司法裡面來做辯護。

如果用法律扶助的話，我想大院也知道目前法扶就刑事案件給律師的酬勞，大概是3萬元左右，也已經有滿知名的律師公開提出說3萬元無法給當事人實質的保障，我覺得3萬元如果無法給當事人實質辯護，我不知道要幾萬元才夠，不知道大院對於辯護能量的部分，有沒有作計算。

最後一個問題也很實在，法條最後面是有規定施行日期要另訂，不知道將來通過的法案是現在的版本或是其他修正的版本，大院打算花多久的時間來施行這一個制度？換言之，其實準備的經驗是很重要的，從日本的經驗來看，所以我們也不希望一個制度倉促上路，因此這幾點如果等一下有時間、機會的話，請大院好好說明，也讓更多沒有來到現場的基層審、檢、辯朋友及國人瞭解，謝謝。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝毛法官的發言，松廷在司改國是會議當中，為血汗司法發言的情景令人動容。

有哪一位先進（發言）？

張律師靜：

可以第二輪嗎？因為我在等第一輪的發言。

呂秘書長太郎（主席）：

可以，因為好像沒有其他的，請張律師。

張律師靜：

抱歉，我補充幾點：

第一，剛才已經有人提到，我們沒有採「訴因制度」，我們只不適用刑事訴訟法第 265 條，但是還是適用刑事訴訟法第 267 條及第 300 條，這兩條的適用會對未來不管是國民法官或是陪審制，影響都會非常大。

「訴因制度」下這兩條絕對不可能存在的，我真的



誠懇地希望你們考慮，即使日本裁判員制度，也是採「訴因制度」，排除像我們的刑事訴訟法第 267 條及第 300 條，希望這一點可以慎重考慮。

第二，剛才蘇廳長提到對檢察官不公平，檢察官偵查中對我們極不公平的，對不對？所以到了審判中，有一點調和，我覺得是合理的，剛剛是誰講說會對檢察官不公平？對不起，我忘了是誰講，反正是台上的人講的。

就算檢察官談到三階段開示的問題，說會對檢察官來說不公平。剛才毛法官有提到從來沒有碰過檢察官隱匿，只能說他真的還年輕，我們做了三十年的律師，我當過檢察官跟主任檢察官，碰過隱匿案子，我就舉一個在台中高分院的例子，檢察官隱匿，後來我們真的找到了，後來給法官，然後法官說這個證據不要採用跟不要提示，我說：「怎麼可以？我當然要採用跟提示。」法官才進行證據調查程序。這樣隱匿的情形，美國的檢察官會被撤銷掉律師執照；甚至還有案例顯示，如果隱匿對被告有利的證據，在美國會被判刑。

我不知道大家知道不知道美國有一部電影「以父之名」，講到北愛爾蘭共和軍的案子，那時英國還沒有檢察官，控方隱匿了有利的證據，結果被告的辯護律師到了英國內政部，因為警察是屬於內政系統，到了英國的內政部，最後找到一個有利的證據。

結果控方馬上就以英國的案子來撤回那個訴訟，大家如果去看「以父之名」就會知道，檢察官就是要隱匿對被告有利的證據，都是可能存在的，這個是人性。我們要如何用制度面上降低，另外有一個抗衡的機制，就是在美國的陪審制之下，是給律師非強制性的調查證據權，也就是非強制性，就是只能任意性的。

我們律師沒有任何的調查證據權，只能聲請法官、檢察官去調查，因此我們如何發函給了一個銀行、郵局跟稅捐機關，告訴你說：「請你找、請你的法官發文，我不會答覆你。」多少要給我們律師一點武器吧！我們如果完全沒有武器，結果你們的說法是說會對檢察官不公平，我不知道什麼時候會對我們不公平，會對被告、辯方公平？

辯護律師非強制性的調查證據權，是絕對有必要的，包含中國大陸現在的刑事訴訟法也有給律師部分的調查證據權，我希望你們慎重考慮這一點，這個關係到未來整個訴訟上武器的平衡、公平審判原則的實現，這是至關重要的，謝謝。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝張律師提了這些好的意見，剛好有兩位司法委員會的委員在這裡，他們也都有聽到，而司法院也有聽到，當然這整個訴訟制度中每一個環節，都要非常仔細的研究評估，不過有這樣的方向跟素材，我們會特別注

意這一件事。

哪一位？吳教授。

吳副教授景欽：

剛才蘇廳長提到因為成本的問題，不可能有參審、陪審同時併行。我後來提出的問題不是說要有陪審、參審，我的意思是因為現在還在討論的階段，我剛才聽法官講說都要模擬。

我一開始提出來的問題是，模擬的是不是只有這一套的劇本？我至少要有一個陪審的來做，至少在模擬這一套，讓影子陪審團可以作對照。既然各法院都要試行的話，尤其剛才爭議性滿高的證據開示問題，是不是指定有一些法院，我覺得日本三階段是不以為然，是三階段的開示或是全面性的開示？我的意思是，模擬的時候要多元跟多開放，不應該就這麼一套。

第二，如果這一套制度要模擬，要多久的時間？因為在草案最後，說什麼六年評估，但是這個是以後的政治施行，那現階段呢？

我很 care 的一點是，立了這個法，刑事訴訟法本身都不動嗎？真的要一國兩制嗎？這個是我強烈懷疑，我在報紙寫一批，還有法官批評我，我是沒有看到。就在說沒有，我們要一併適用，是嗎？真的是這樣嗎？我要提出這個質疑啦！

有關於證據開示的問題，我真的聽到，因為我是學

界來的，可能實務界不夠，法官說檢察官不會隱匿，律師說哪有不隱匿，每個案件大概都隱匿，但現在有問題啦！目前三階段開示，當然這個三階段開示看起來很精細，但排除第 55 條第 4 個，檢察官不開示、怎麼有事實足認，這個範圍大而無邊，如果在偵查階段，我覺得還好，但弄到審判階段，還列那麼大，且動不動就開示。

雖然第 61 條第 2 項，他認為檢察官不開示，他認為檢察官不開示，法官是可以駁回起訴，這個效果真的是把一般外國判決例來做訴訟終結的明文化，這個方向是正確的。

但現在有一個很大的問題是，被告方——尤其是律師——我怎麼知道他沒有開示呢？就會連結到剛剛張靜律師提到的，如果沒有給律師這邊某種程度強制處分權的話，老實講，我覺得這些都是空話。

蘇廳長素娥：

敬答吳老師，到底有幾套劇本？我們是開放性的劇本，以現在草案為基礎，第一階段是指定台北、嘉義跟高雄，讓他們先行，全省各地的其他法院，也會接著跟著做。

現在按照之前的經驗數，我們是給他一個初稿，然後各個法院會設計他們想要進行的方式，所謂的正團是以這一個為版本，但是影子團到底是要陪審、參審，各個法院都可以自由發揮，我們並沒有限制。

就我現在得到的消息，像嘉義跟高雄都有回報，他們想要設計影子團，基本上我們會尊重他們設計的方式，所以我們沒有說只准用這一套劇本。

我也聽說台北地院其實非常想好好演練，因此除了這一次的模擬，也預計有第二次的模擬跟第三次的模擬，已經排好可能的方向，所以我想各個法院在設計自己劇本的時候，他們也會考慮到影子團怎麼搭配，所以我們並沒有強迫說只能用這一個劇本。

就我們剛剛一直在討論的，過去的模擬有六十二場，其中有四十二場有做所謂的民意調查。在六十二場裡面，有部分的場次是以陪審團為正團，其實我們累積的數量很多，總共有四十二場有實證的數據出來，這個報告其實我們做了比較精細的分析，然後有一篇專有的報告，應該快要出來，在我們的統計年報，也歡迎各位朋友，等到印出來之後，可以加以看看在過去的四十二場有留下紀錄的這一些資料，我們加以分析之後，有參與的國民是一個怎麼樣的想法。

就我所知，在高雄有一個場次的正團是陪審團，陪審團老師也有做了很精彩的評論報告，過去的經驗累積都是非常非常寶貴的，事實上很多的資料也有放在網路上，也歡迎大家隨時上去觀看，給我們批評及指教。

我利用這一個機會回答剛剛蔣主任提到的三階段跟一階段，很鼓勵司法院要勇敢的這一件事，其實我們

沒有不勇敢，我們非常早把這兩個案子都放在網路上，都是我們之前在開會時，我們附的資料，每次開會的會議資料其實都是上網的，這個資料貼上去之後，開會也會討論過甲案、乙案，事實上都有的，所以各位朋友如果想要看討論當時最基礎的資料，事實上都在網路上。

每次我們的資料都有做目錄，所以會非常輕易可以找到哪一次開會有哪一些資料，這些資料我覺得都相當寶貴，刑事廳的同仁非常努力的心血與結晶，歡迎大家上網看到這一些資料之後，再給我們批評與指教。

刑訴的部分到底要不要修，跟各位報告，其實我們有另外一個刑訴的修法小組在修。大家所關心的第二審、第三審要如何配合的部分，其實我們有一個初步的結果已經出來，就是已經要往金字塔的方向來走。

至於提到起訴狀一本的部分，到底要不要採跟國民參審一樣，就是全面起訴狀一本，但跟大家報告的是，我們在103年刑事研修會有一個版本出來，但那個版本是採沒有全面，等於是比較折衷的方式。而這個部分將來如果在立法院是不是會通過，我覺得在國會是會討論的。我也知道在國會裡面，已經有委員提案要全面起訴狀一本，所以將來在通常程序的這個部分，勢必在國會也會有所討論。

我覺得不同的意見是很可貴的，將來進入到立法院之後，一定會做相關的審議跟辯論，先跟大家這樣作報

告。

當然，第二審跟第三審的部分，我們這個草案就第二審也有做了一些規定，我們當然比較期待金字塔的第二審、第三審是比較完整的，如果趕得急的話，也可以一起通過的話，整個配套是更完整的，但因為立法的時程，不是那麼可以掌握，因此我們在這一套法裡面有做一些特別的規定。

我們將來也希望在司法委員會討論的時候，可以一併參考這個部分，所以跟老師報告，我們確實有不同的小組在做不同的討論，而討論出來不同的小組，還有一個更上層的小組會一起看不同組討論出來會不會有扞格之處，因為我們刑事訴訟法在司改國是會議裡面要求得實在太多了，所以我們現在是用分組的方式在分工，先跟大家作這樣的說明。

吳副教授景欽：

剛才廳長提到目前的模擬，因為之前模擬一定也有「影子」。我的意思是說既然已經提出這個，大概只有在評議的部分不太一樣，就以這一個版本去弄一套陪審，不然的話，各法院模擬司法院的這一個草案；而陪審呢？各法院是要依什麼？

蘇廳長素娥：

就我所知，這個在立法院之前有柯委員的版本，還有蔡委員的版本，還有時代力量的版本，所以各個法院

在模擬的時候，他們會拿已經有的版本來模擬。

吳副教授景欽：

我知道，但是司法院是不是有提出一個版本？你們有提，各法院的態度絕對不一樣。

呂秘書長太郎（主席）：

我簡要說明一下，司法院要擬出這一個版本，幾乎已經窮盡洪荒之力，經過非常多的評估，雖然我們今天在這裡講得很輕鬆，但每一個條文本身影響的成本，也要結合當前臺灣在法庭運作的所有生態，每一樣都要考量，所以這一個版本出來，非常不容易。

吳副教授景欽：

我也知道有困難，但是既然要做了，我覺得陪審那個並沒有像參審那麼大，不管是起訴狀一本或是證據開示或是整個審判的細緻化程度都一樣，差別只是在最後評議的部分，以及陪審員能不能問。

我一直聽不出來司法院如果要模擬的話，是要模擬多久？如果按照這一個草案最後施行六年後評估，當然不可能這麼久，如果時間在兩、三年，老實講再弄一個草案給各法院參考，我覺得就要費洪荒之力，那就洪荒之力 double 2，我覺得也不為過。

林律師俊宏：

民間司改會林俊宏律師第二次發言，其實剛剛討論了這麼多，我一直在看「國民參與刑事審判法」草案的



部分，我覺得人民參與審判這一件事固然很重要，但是我覺得整個草案宣示更重要的是後面配套的部分，也就是整個刑事訴訟法修改的部分，這個是起訴狀一本的證據開示，甚至相關證據法，我們剛剛有點到一些問題。

大院目前給我的觀察是，我們急於要做國民參審的這一件事，其實很多重要的是後面的這些配套措施，而我們並沒有去做一個比較通盤性的考量，因此這會造成剛剛先進有提到的一國兩制的狀況。

所以我覺得大院與其現在這麼用力在推這一件事，我們的刑事訴訟法的部分，是不是應該要好好思考，如果要引進起訴狀一本，完整的配套該怎麼做？我們的證據法則要不要做相關的調整？或是相關的制度要不要做相關的調整？而不是很執著地說為了要做國民參與審判，然後就在很短的時間內急就章的丟一個法案出來，很多配套制度都沒有完整的狀況下，這部分我想大院可能也許可以考量一下，以上。

呂秘書長太郎（主席）：

確實是一個好問題，臺灣在研究人民參與審判，從民國 76 年推出第一部《人民參與審判條例》，一直到現在已有三十年，除民國 101 年觀審條例有進立法院，沒有完成讀會，在法庭稍微作模擬以外，其他都是在課堂，其他全部都只於理論，其實對一個司法制度的演進幫助不大。

這代表什麼意義？代表要把一套行之有年的刑事訴訟制度做重大幅度的改變，是不容易的。審判是一種制度，也是一種文化、一種觀念、一種習慣。

我們可以看臺灣各種訴訟制度，其實比起各國，我們所謂的先進國家，一點都不遜色，臺灣法官素質及認真的程度，我必須很客觀講，比起外國來講一定都不遜色。但是這樣的人、制度運作下來，結果是非常不一樣的，這涉及到非常多的觀念、文化等等的改變，並不是一蹴可幾。

當然我們希望透過這次共識率最高的「國民參與刑事審判」制度的運作，或許可以讓法界的法庭活動者或學者初步體會或熟悉所謂「卷證不併送」到底是怎麼樣一回事，要如何的證據調查程序才是好的證據調查程序。

我們當然也希望透過「國民參與刑事審判」這樣具高度共識新制度的推動，大家更努力、勉為其難累積一些經驗，如果這邊運作很順利，將來刑事訴訟法若要改變，阻力就會小很多，因為大家熟了，大部分的人是因為不熟才會怕

一下子就要投入這麼大的人力去做一件不熟的事情，那可能會有很多的困難。對於我們刑事訴訟的一些修正，我們將來從長遠的觀點來看，國民參與刑事審判制度一定會合在一起的，只是說在這種有限的人力、物

力的情況之下，哪一個先作為突破口，讓所有參與法庭活動的所有人都能夠熟悉，其他的人要跟進就比較容易，以上我只能這樣簡要回答。

**周委員春米：**

我今天跟尤委員來，主要是要聽聽大家的意見。林律師的意思是，現在司法院盡洪荒之力在準備「國民參與刑事審判」，立法院也是窮洪荒之力來做一些相關的改革。

當然都很急，像「起訴狀一本」、「陪審」或者是一些相關法案的審查，其實大家都很急。但在委員會的運作，委員會的會期是三個月，司法法制委員會除了處理司法這個部分之外，法務部跟司法院的提案之外，還有一些部分委員，就是大部分的一些名義或者委員的提出，包括兒童被殺害的加重，或者毒品加重的這些相關法案的審查，事實上並沒有辦法全面檢討或是全面來審查這些有關於司法制度的一些法案；當然我跟尤委員都一直在努力。

像有關於防逃或是限制出境、出海，兩、三個條文及一個小制度的運作，就占了委員會很大部分的時間。將來整個刑事訴訟的檢討、起訴狀一本或上訴制度的檢討，這都是大工程，也不是一蹴可幾。

只是利用這一個機會跟大家報告一下立法院的一些運作，我想大家對於司法改革或相關制度的檢討，大

家都有共識，但還是有很多實際上客觀現實的因素，還是要請大家能夠體諒，謝謝。

尤委員美女：

一個制度的改革是不容易的，這次是在司改國是會議之後，所以其實全體大家都希望整個司法制度要去改革，我們知道司法國是會議開完之後，也不可能一次可以，也就是一天之內或是一個會期就改過，這是不可能的，所以有沒有可能是一個短、中、長程？也就是目標與方向是正確的，但是這裡可以分階段，慢慢一步步去走，就像在司改國是會議裡面有提到金字塔型的訴訟制度，這部分會在刑訴裡面改，但是在所謂國民參審裡面是不是也要配合那個？因此我一直在看這個上訴，好像並沒有配合所謂金字塔型去作修改。

在地院的時候已經花了洪荒之力，去做這麼所謂國民的參審，但到第二審，第二審不是國民參審，而是回到菁英法官的審判，案子都全部不可以上訴，我們說對案件沒有重大影響所謂國民法官資格不符合的不能上訴以外，好像又可以跟覆審制沒有差別，又可以上訴。

上訴之後法官是不是可以廢棄掉？當然法官這裡有一條非常含糊地寫尊重國民參審的精神，那個精神到底是什麼？我覺得那個改變太小了，這樣變成我們花了很多時間去做國民參審，結果到第二審，還是把第一審廢棄掉，我覺得這樣子的效果好像沒有出來。

既然終極目標是金字塔型制度的話，我們說金字塔的目標，但現在第一步是哪一些，短期、中期及長期，在短期的時候，現在修改什麼，但我們的目標是要每個都往那裡走，並不是設目標在那裡，但這個只修改刑訴，我覺得這樣子可能會錯亂，所以這部分是不是有可能再思考？謝謝。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝尤委員，這問題我很簡要回答，或許也有很多在座先進關心這一個問題。

剛剛有提到關於刑事訴訟制度的改革，光司法院內部就設了很多組在分別進行，我想社會關心的司法改革裡面，非常重要的一部分是刑事訴訟，有一些是整套的，像國民參與的刑事審判；有一些是半套的，也就是金字塔；有一些是三分之一套的，像被害人參與訴訟程序；有一些是零零星星的；最近、最熱門的限制出境、防逃等等的這些零零碎碎的很多，因此我們裡面分了非常多組同步進行。

這裡面剛剛尤委員特別提到的，國民參與刑事審判通過以後，一審弄了這麼多的國民來參與，結果二審又回到覆審制，這不是玩假的嗎？這確實很重要。

當初我們在考慮說這一套法律裡，從一審、二審、三審一套規定（整理出來），這樣條文就非常非常長。

但我們後來評估的結果，沒有做這樣的決定，為什

麼呢？最重要的理由是，如果按照司法院規劃的行程，兩位委員也都很幫忙，我們也希望在明年2月以前，金字塔的刑事訴訟法也都能夠進立法院，事實上這部分請老師來主持，我們也快要結束了。那部分修正的條文，二審的刑事訴訟已經不再採覆審制，它是一個嚴格的續審制，原則是事後審，例外的情況下可以再調查證據，朝金字塔來進行，而這個條文已接近到尾聲。

如果預估的時程，立法院都通過的話，非常有可能金字塔刑事訴訟的改革會先施行，這一套法律有可能先過，但是後施行，剛剛有幾位都在關心國民參與刑事審判，法律如果通過多久會正式施行。我們司法院的初步估計，大概是兩年以內，也就是正式成為法律以後，我們還要進行各種的軟、硬體相關的配合。

比如法庭該改就要改，比如法官、檢察官、辯護人對於這一套制度如何讓它更加熟悉等等，包括戶政單位、名單要提供等等，也要讓它熟悉，所以希望兩年內，但日本是五年，不過因為我們有一些日本那邊的經驗，我們可以避免重蹈覆轍，所以希望兩年。

如果是這樣的話，刑事訴訟法的修正應該會先施行。刑事訴訟法的改變雖然也有可能需要一點的準備時間，不過應該不會像這麼長。所以正常在司法院的希望之下，當國民參與刑事審判法正式成為法律要施行的時候，我們的刑事訴訟法已經改成嚴格續審制，也就是金字塔

型。

為什麼現在還有一條說規定上訴審呢？因為立法時程有時不是我們可以控制的，萬一金字塔在立法院卡住了，還是現行的制度，那麼國民參與的刑事審判通過了，而通過的時候，你總不能說一審花那麼多的國民來參與，結果二審又回到三個法官依職權重新來過，總是不好，因此我們就有一個條文，也就是上訴制度作一個調整，這個調整是萬一刑事訴訟法沒有施行，至少有這樣的一個制度可以確保國民參與的意見能夠最大幅度地被重視。

即使最壞的程度，法院通過兩年以後，刑事訴訟法還沒有改，還是在覆審，我們也必須對覆審這樣的制度來作重大的限制，事實的認定除了違背經驗法則或論理法則，這是很嚴重的，否則不可以改判，要儘量尊重國民法官的意見。

我們其實整個都有在考慮，如果順利的話，應該是在這套法律正式實施的時候，刑事訴訟已經改變了，我們也希望這樣子。

郭法官惠玲：

在場各位先進大家好，我是士林地方法院郭惠玲法官，我這邊有幾個想要請問我在適用上的一些問題。剛剛我遲到，大家如果在場先進已經先提過了，在這邊跟大家抱歉一下。

我的疑問有兩個：

第一，在目前的制度設計上，是不是只有辯護人可以向檢察官來聲請開示證據？目前為止，我們在法院的操作上，需要一些證據的人，除了辯護人被告知之外，另外還有一個法院本身有一些應依職權調查之事項，是否也可以請求檢察官來開示？

我想舉一個例子，比如要傳喚被告來開庭，這個被告現在所在不明，第一個動作都會想要調戶籍資料，戶籍資料的部分我可以自己調嗎？再來，甚至我想要看到全卷中內，被告曾經在檢察官、警察那邊所陳報出來的住址，這個時候我也是沒有資料的。

一個問題是，關於應依職權調查之事項，法院是否有請求開示的法律依據？

再者，要求要來公開開示證據的人，除了法官之外，另外還要我們參與沒收程序的參加人。這部分我們在參與的程序中，這些參加人聲請調查證據，或是是否也有請求開示證據之可能性？

另外一個是有關於轉軌的部分，在草案中第5條第3項中有說到，如果檢察官是以一般非應進行國民參審的法條起訴時，法院在閱覽卷宗後，發現應變更起訴的法條狀態下，我們也可以改回來作國民參審。甚至三位合議庭法官都已經開完卷了，我們如何避免這三位法官已經造成預判的可能性？這部分是否有其他法律的依



據來讓我們適用？

相同的，在行國民參與的程序中，如果在審理的程序中，法官已經職權知悉有變更起訴法條的可能性時，應如何來操作？是馬上終止這一個程序，然後告知大家我們要變更起訴法條，而因為變更起訴法條的構成要件又不同，檢、辯雙方是不是還要再開示證據？

如果變更起訴法條的時點更往後延，延後到我們終局評議中，我才發現我們這一些參審的國民法官，所認定的事實是必須要變更起訴法條的結果。

在終局評議後，是不是就是進行一個再開辯論，然後再讓程序回到準備程序？這是我的問題，謝謝。

呂秘書長太郎（主席）：

請邱法官很簡要回答，希望再留一點時間給其他的先進發言。

邱法官鼎文：

感謝這一位學姐提供的寶貴問題。

第一個問題是有關於職權調查的部分，我們在第 64 條，有關於證據事實提出的條文，其實在立法理由中有稍微說明，其實法院依照刑事訴訟法第 163 條第 2 項之規定，依職權調查，證據是不受影響的，也就是說，當然我們還是比較鼓勵在這樣的對抗訴訟中，盡可能聲請調查證據都是由當事人雙方（提出），法院儘量屬於補充性的立場；但像學姐舉那個的例子，是可以依照這樣

的方式來作職權調查。

主要關於犯罪事實是否成立的證據，或是反過來辯護人主張的不成立證據，這個應該是要由當事人來主張，但只要不是跟主要的犯罪事實有關的，而必須也調查的時候，可能可以依照這樣的規定來處理，這是第一個。

第二個，有關轉軌的規定，第5條第3項規定的適用，剛剛休息時間，有一位學姐也來跟我討論這一個問題。因為我們要貫徹預斷排除，如果檢察官認為不是以國民參審案件的罪名起訴，結果發現應該要變更的話，理論上因為原來受訴的法庭已經看過卷證了，顯然不適合再繼續進行這樣的程序，所以在這個時候，其實在準備程序前，應該發現的時候就應該要停止了，而停止之後，就利用比如像內部分案的方式遷移，由其他的庭來受理。

這個時候當然原來的這些卷證就是要退回檢察官這邊，因為可能需要就原卷的部分，檢辯雙方還需要做卷證的開示，依照目前架構之下，應該還要做證據提示的部分，所以變成操作上是這樣。

反過來的情況應該比較容易理解，因為進行比較慎重的程序，所以其實後來變更為行國民參審案件時，可以讓他繼續審理到終結、判決，以上簡單跟您報告。

郭法官惠玲：

在這個法條中是沒有規定如何依據，甚至說要幫我

們已經拿到的卷證退回給檢察官，這部分應該不是我們內部分案規則可以解決的。

第二，我剛剛還有說到一個參與沒收的程序。

第三，我說的變更起訴法條，變更起訴法條不是變更成非應國民參與審判的，比如是強盜變其他的可能，一樣是「應」，但構成要件已經不同了。

邱法官鼎文：

當然在這個條文中並沒有明確規定，所謂以內部分案的方式，並不是沒有前例，在之前的案例，以台北地方法院的分案規則處理，經過大法官釋憲，其實也是合憲，經由這樣的方式，確實也分由其他的庭來處理。

這是要貫徹預斷排除的原則下，不得不實然的一個做法，不過您今天提出來的寶貴意見，如果這個條文有需要更明確化，我們也再蒐集各方的意見，到底是應該要明訂，比如裁定其他庭或其他方式來處理，這也是在我們往後修正的過程中再作考慮。

陳法官思帆：

不好意思，我僅以當時有參與委員會的經驗來說明，之所以不去考慮在程序參與人的部分，也訂定所謂完整證據開示的條文。主要大家要考慮一下，現階段程序參與的部分是沒收參與人，將來還包含被害人參與，我們也不排除還會有其他性質的參與人。

其實在引進所謂訴訟當事人以外的第三人參與制

度的時候，一直必須考慮到一點，到底跟現行的對抗式訴訟調和的問題，理想的對抗式訴訟是檢、辯的對抗，但當參與的人賦予越來越多權利的時候，這個對抗的模式可能就難以維持。

所以我們可以看到是說賦予參與人越多權利的制度，往往是越職權的制度，因為可以在法官職權的主持下，充分把一些權益分配給這一些人，否則我們沒有辦法讓這一些人進行多小時的互相對抗。

當時之所以不提出所謂程序參與人的證據開示的相關權限，像沒收參與人可能會獨立提出證據時，大概不太可能跟本案共用的事實，大概是根據自己沒收的事實。

我們認為這一個東西，原則上就不要再跟所謂本案的犯罪事實去作混淆，可能這個部分就不用考慮到所謂事前開示的問題。

當然，他要提出相關的證據請求法院調查，這時可能一樣是會考慮到有沒有說調查必要性等等來判斷，而且在審理庭中，如果經過調查的話，其實同時檢察官一樣是可以接觸到相關的證據。

其實就以這一點來看的話，在委員會當中，其實檢方的委員也並沒有特別認為基於與第三人參與的對抗情況，有必要事先去取得這一個沒收程序參與人將來所可能要提出的證據，大概是簡單說明當時的想法。

至於第二點，有關變更起訴法條的這個時間點，其實這跟剛才一些先進講到「訴因」的問題是有一些相關的問題，畢竟在我國是容許所謂的變更起訴法條，或者其實不是變更起訴法條，而是屬於犯罪事實的減縮，其實也可能會溯及到一些罪名，重罪變輕罪、殺人變傷害，這也是有可能的。

依照過去實務所形成的見解，在進行變更的時候，也就是要踐行第 95 條權益告知的情形下，讓雙方當事人有機會就這一點來進行證據調查的相關辯論。

所以當然最理想的時間點，就如同草案在第 6 條有類似設計，在準備程序的階段，也就是讓雙方當事人透過彼此之間的主張、爭點的交換確認，還有證據互相開示，盡可能將這個爭點浮現出來，所以準備程序是一個比較理想的時間點。這樣子法院在訂定審理計畫時，也可以考慮到相關可能的罪名，必須要調查哪一些證據的內容。

當然假設萬一到審理的時候，萬一才去浮現其他有可能會變更法條的情形，而涉及到比如爭點的轉換，又或者是要調查其他證據的話，其實草案不一定百分之百是硬性的，其實在準備程序，我記得倒是第 2 條，好像 63 條，其實也有規範出所謂如果認為有必要的情況下，是有可能再開準備程序。當審理計畫必須被迫大幅轉換的時候，也可能會發生這樣的情況。

也許就像學姐提到的，如果之前法院完全沒有經過任何權利告知，審理的時候也沒有審到爭點，法院當然不可能在評議階段才突然去突襲被告說就判一條跟審理過程中完全不一樣的罪，這即使是只有法官審理的過程，一樣是不可以做。

另外要說明，其實變更起訴法條並不是漫無限制、什麼都可以變更，是必須要在基礎社會事實統一下才會來做的，因此那一個可能性已經超越這一個範圍了，法院當然也有可能就起訴的部分做無罪判斷，檢察官必須要就法院所適用的罪名，再考慮到有沒有重新適用的可能性。

這個再稍微補充一下，這個也回應到我們到底所謂採取「訴因」或不「訴因」的問題，這個「訴因」這一件事上是很有爭議的，而且在不同國家的制度下，到底內涵是否完全一致，其實有眾說紛紜。

即使是以日本是採「訴因」的制度來講，也一樣存在變更起訴法條，只是必須由當事人發動；另外，也承認犯罪事實的減縮。

可能我們在制度上必須某種程度容許這一件事，主要的原因是在於我們「訴因」限定到非常嚴格的程度，那可能只是造成被告必須要反覆應訴的麻煩而已。

所以我們必須要在這一個爭點及證據共通的前提下，適度去容許起訴的事實是有一定的彈性，這樣子才

可以兼顧被告訴訟程序的權益保障及訴訟的效率或不要讓被告有反覆應訴的麻煩；不好意思，有一點延伸，以上簡單說明。

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝。那距離我們會議預定的時間還有 8 分鐘希望看還有沒有可以讓兩位先進表達意見，那今天我們檢察官來了也不少，鄭檢察長親自率隊，不曉得這個在法庭活動中非常重要的一環的檢察官們有沒有什麼樣寶貴意見要貢獻？

毛法官松廷：

我再提出三點看法，那首先，第一點就是說剛剛先進都有提到希望說司法院能夠就提出不只一個版本的這個案子，那我覺得在模擬的這個階段其實是或許是有提出不同版本的這個空間，但是，如果我們回歸到責任政治還有民主政治的常態，一旦司法院已經把這個提案確定前要送立法院提案的話，事實上作為一個提出政策的機關不可能要求它提出超過一個版本，那在座也有我們兩位委員跟蔣主任都應該也能夠瞭解。

就是說，作為一個主管機關，如果提出不只一個版本，事實上在這個民主政治的常態下是很奇怪，我們回歸到現在的例子，不管是這個勞基法的版本，還是之前前瞻政策的版本，雖然社會對這個爭議也很大，可是行政院就是只有一個版本，所以我在這邊呼籲司法院，就

是說我們在正式的定案之前，當然就是一樣要向我們公聽會這樣的精神，多多聽取，那盡可能把最好的制度探索出來，但是如果一旦進入最後面要收尾的過程當中，我覺得在這個民主政治的立場，我支持司法院只提出一個方案，這個才符合責任政治的精髓。

但是我也提醒司法院，就是在未來審議法案的過程中，如果有其他不同的案件，比如說可能立法委員有人提出對案或其他版本，我覺得司法院站在一個對於訴訟是專業機關的立場，當然也應該提出專業的意見，對於不同版本中好的意見，司法院也是，我提醒司法院不要吝於肯定其他版本好的部分，最後能都夠截長補短，讓我們立法委員來參考，得出最好的法案，我覺得這才是我們整個制度之福。

那第二個就是關於剛剛大家有提到到底會不會引入證據的問題其實我在想有沒有可能，因為所有制度都需要考量本土化，我就在想有沒有可能，尋找一個折衷方案的可能性。那這當然只是我很初淺的想法，有沒有可能我們卷證一樣，因為照剛剛邏輯來看，我們剛剛發言者的說明是正確的話，假設在現在卷證併送情況下，都還有可能會隱匿的話，那我們從邏輯上來思考，卷證不併送的情況下，隱匿的機率會更大，那既然假設這個邏輯成立的情況下，為了怕法官和參與的國民預斷，那為了避免這個弊，卻選擇另外一方式，帶來另外可能是這



個隱匿證據，反而可能是一個更大的弊害。

我覺得其實假如兩個弊害都存在的話，我覺得其實就要相權取其輕，所以我就在想有沒有可能我們起訴狀就一本，起訴狀不要附證據 但是我們全部證據一樣送到法院來，我們直接規定法官不得閱卷，不得檢閱這些證據，那也可以啊。

就全部的東西檢察官都必須交出來，就放在法院這邊，那當然法官又不會去看，又不會被汙染，我覺得這也不失為第三條路啦。所以剛剛雙方有一些不同意見的交流，我覺得有可能可以採取一個折衷的立場。

那第三點，我覺得滿肯定剛剛林律師的發言，其實我們希望追求這個制度要完善、不要倉促，可是其實我們現在國民審判法草案的壓力，其實不應該只有我們司法院有這個使命和壓力，那我相信包括執政黨、總統和整體國民都是有壓力的。

所以如果今天在我們公聽會的場上，大家基於專業人士都能夠肯定，其實配套要做好、急不得，那我在這邊也懇切地呼籲在場的立法委員以及民間司改會的朋友們，各位對於社會對話、法治宣導的部分向來相當有績效，各位也知道不太可能以非常急促的速度趕鴨子上架，所以除了期許、希望司法院慢慢把它做好之外，各位可能也有協力的義務，要幫忙跟民眾宣導說要有好的制度是急不得的。

不然說真的，要司法院馬兒肥又不吃草，司法院做不到。這不是幫司法院講話，而是因為司法院一旦做不到，將來我們可以預期制度倉促地上路，制度不完備的話，選民可能不會去罵恐龍國民、恐龍的國民法官、恐龍的國民參審員，最後矛頭一定還是指向我們第一線全體的法官，所以這部分大家還是要慎思，謝謝

呂秘書長太郎（主席）：

謝謝毛法官。剛剛本來說開放兩位嘛，現在還有兩分鐘不曉得有哪一位要把握最後的發言機會？

我想我們這個議題的討論不限於今天，將來直到立法完成還有很多的機會，包括即使我們送到立法院去，立法院也會再徵詢大家的意見，如果各位先進方便的話，也可以用書面隨時給我們，或打電話，告訴我們這條文不好，因為這個司法制度是全民的司法制度，我們希望雖然沒有辦法達到十全十美但基本上要對整個司法是好的，不然我們就不值得花這麼多的時間來討論這樣的一個問題。

今天謝謝各位提出的很多的高見，那當然這裡面，我必須要特別提到這個，即使我們這個草案裡面有相當高的成分跟陪審是接近的，跟陪審是接近的，相當高的成份。那麼像我們張律師剛剛提到很多的觀點，我想對於這個草案裡面的重要的問題也都有指出來，不過改革難就難在這個地方，難在說，要在現行制度、現行的環

境可以運作下我們踏出穩健的第一步。

我也相信法令本身是會成長，也就是這個法律一旦成為法律，它自己就會找出路找合理的方向，在還沒有正式的運作之前，我們很多的擔心很多的討論，或許在法律的實施以後根本都不會存在。搞不好產生了我們現在所沒有討論到的問題，所以理論適度的探討，政策仔細的評估是重要的，但我認為更重要的是堅定的決心。那我剛剛跟各位報告，人民參與審判在台灣已經流浪了三十幾年，我們希望可以真正的踏出一步，最後再次感謝各位先進冒著這麼寒冷的天氣來參加這次公聽會，也提供這麼多寶貴的建議，謝謝大家。

(至 17 時 30 分)