

一種堅持 · 追求司法新文化

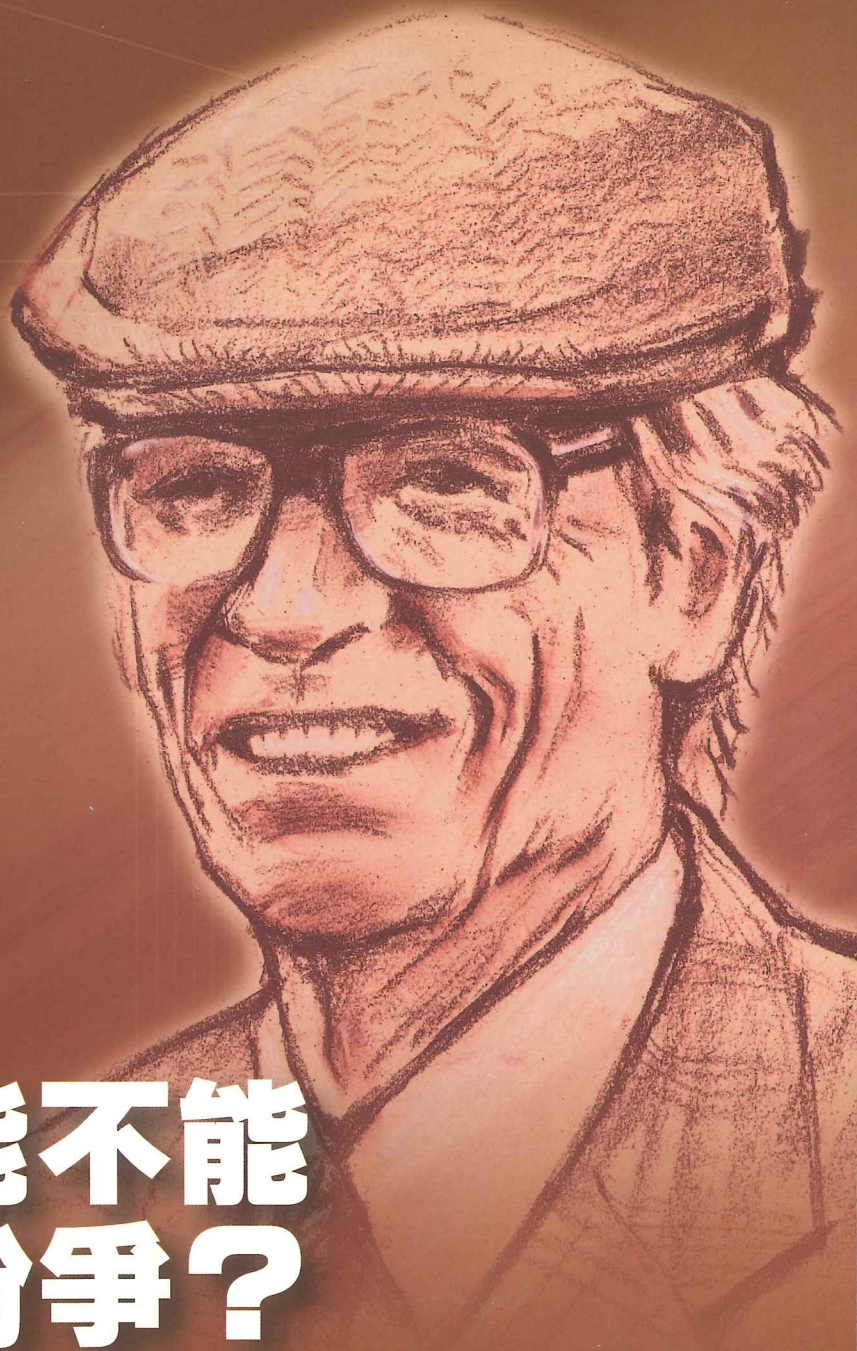
國內郵資已付  
北區局  
直轄第67支局  
許可證  
北臺字第12188號

雜誌

2005年2月  
雙月刊  
雜誌

55

# 司法改革



【特別報導】

刑訴新制怎樣改變了古金水的命運？  
從汽油到漂白水  
— 古金水無罪之旅

【活動報導】

你辦案 我刪預算

【弱勢烽火】

台灣已成財團福利國

【專題企劃】

## 司法到底能不能 解決政治紛爭？

從三件總統大選判決談起  
專訪扁呂及連宋大選訴訟代理律師

定價120元 特價99元



# 刑訴新制修法動向之說明與對話座談會

為促使我國刑事訴訟法更加完善，律師公會全聯會、法曹協會與民間司改會共同籌辦舉行一項「刑訴新制修法動向之說明與對話」的座談會，旨在邀請學者、律師、檢察官和法官等一同對話。

我國刑事訴訟法自九十二年九月一日開始實施新修正之刑事訴訟新制後，司法院復於九十三年向立法院提出「刑事訴訟法部分條文（上訴編至附帶民事訴訟編）修正草案」（以下簡稱官方版），雖未審查通過，但司法院不排除於九十四年向立法院再次提出官方版草案，此次修法工程將相當浩大，計修正範圍達一百二十八條，預期影響極其深遠。

但從民間的立場來看，民國八十八年全國司改會議的結論「將上訴審改為『第二審採事後審，第三審定位為嚴格法律審』」應建立在第一審之判決品質已有提升之前提；民間法律專業團體對「訴訟制度金字塔化」的司改理念向來深表贊同，惟考量：（一）、法界及一般民眾對新修正實施的「交互詰問」制度仍需適應；（二）、第一審的裁判品質猶待提升；（三）、法律扶助機制尚在起步階段等現實因素，所以希望修法能有長遠考量。

諸如「有無增訂羈押即時抗告制度之必要」、「以違背法令為提起第二審上訴之事由，是否須以『致影響於判決』為前提？」、「二審『應』為言詞辯論，且採強制律師辯護？」……等問題，民間事實上都有不同意見，因此律師公會全聯會、台北律師公會與民間司改會聯手提出民間版的「刑事訴訟法修正草案」，希望提供未來修法方向的對照與反思，並且決定在各地聯合舉辦四場「刑訴新制修法動向之說明與對話」座談會，除廣泛蒐集全國法曹界人士對於未來修法的意見外，也希望官方版本與民間版本一同對話。

## 舉辦時間

- 1 台北場：** 民國九十四年一月二十九日（六）  
台北律師公會會館
- 2 台中場：** 民國九十四年二月二十六日（六）  
台中律師公會會館（台中市自由路一段九一號地下樓）
- 3 高雄場：** 民國九十四年三月十二日（六）  
高雄地方法院六樓大禮堂（高雄市市中一路171號）
- 4 台南場：** 民國九十四年四月九日（六）TEL: (06)2987373  
台南社教館三樓國際會議廳（台南市中華西路二段三四號）

主辦單位：中華民國律師公會全國聯合會、法曹協會、民間司法改革基金會  
台北律師公會、台中律師公會、台南律師公會、高雄律師公會  
協辦單位：法官協會、檢察官改革協會、檢察官協會

# 司法不能無限上綱

2004年過去了，去年司法界最大的事件之一，就是動員相當多司法資源的總統大選驗票以及後來的選舉訴訟案，當時政治人物把它炒作的沸沸揚揚，台灣也因為對這事件看法立場的差異，分裂成兩個國度。可是立委選完後，朝野吹起和解風，這件事似乎一下子就沉寂下來。

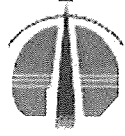
就在這個新聞熱逐漸淡去之際，反而是可以從法律專業角度來冷靜檢視這兩場選舉訴訟的好時機，因此這一期我們規畫「總統選舉訴訟」專題。對去年的總統大選，人民期待司法給真相，但是這真的是司法給的了的嗎？到底司法要如何處理這種高度政治爭議的案子？當社會習慣用政治標籤化每個人時，法官要如何維持審判獨立？芝加哥大學的博士生黃丞儀針對當選無效與選舉無效判決，以及大法官對真調會的解釋，試著解析司法在這種高度政治爭議的案子中應扮演的功能和角色。台中地院法官張升星則從法官的角度解析，為什麼兩個判決會是這樣的結果。

最後，我們分別專訪了扁呂及連宋的代理律師，請他們談談參與這場訴訟的經驗。這些文章傳達跟目前主流媒體完全不同的論述，卻是比較接近司法的真實。解決問題的方式有很多種，不是只有司法，政治的問題就得用政治解決。當政治介入司法，通常是兩面不討好。正如黃丞儀所說，司法只是現代社會中眾多價值中的一個，它不是最終的，也不見得是最後的，而且它的能力與資源相當有限。也許只有真正認識司法的能力與限制，才能公允的看待司法。這也是台灣邁向成熟法治社會的起點。

刑訴新制施行一年半，很多文章討論它對審檢辯三方的衝擊，但幾乎很少觸及對被告與一般民眾的影響。這一期特別報導，我們從一個個案「古金水涉及立榮航空爆炸案」來檢視新的刑事訴訟制度，討論新制對這個案子判決的逆轉，所發揮的關鍵影響。我們採訪了被告古金水以及接觸這個案子周邊的相關人士，從文章裡，多少也可以窺見一般人對司法的信任程度。我們希望更多人可以藉此了解新的刑事訴訟制度。

有人認為，新的刑事訴訟制度更強調程序正義，對被告人權有更多的保障，而這是為了避免法官「誤判」；但是也有人認為這會造成更多的「錯放」。可是假使我們每個人就像美國哲學家羅爾斯所說的「都在無知之幕底下」，當這無知之幕揭開，你是那個被告，你還會認為這樣的人權保障不重要嗎？

上一期專題「金融犯罪坐大，司法成幫兇？」曾提及台北地院過去的泡茶文化對於法官交換案情意見、法官間的經驗傳承有很大的幫助，但負面影響是可能造成關說，所以後來在怕影響法官審判獨立的情況下，這個文化逐漸式微，本文並沒有完全否認這個文化的正面性。特此澄清。



# 司改公佈欄

司法腳步日新月異，為提供讀者最新消息，本刊每期彙整最新司改訊息，以饗讀者。

日期：12月16日～2005年1月15日

## 修法新訊

- 2005/1/7 立法院通過「中華民國刑法修正案」，本次修正案乃朝「寬嚴並進的刑事政策」方向進行，重要修正包括刪除連續犯；有期徒刑合併刑期上限提高為卅年；並提高假釋門檻；對於教唆犯、幫助犯採行『限制從屬』理論；修正責任能力中有關精神狀態之用語。
- 2005/1/14 立法院三讀通過行政罰法草案，本法的制定為我國行政法法典化發展的重要里程碑，與人民權利義務關係甚鉅。

## 最新見解

- 2004/11/23 輔大財經法律學系教授陳昭華指出，去年商標法修正後，商標法對於已經註冊的著名商標，已有侵害救濟規定，為使商標法及公平交易法的規範明確劃分，宜明確規定，未經註冊的著名商標才適用公平交易法。
- 2004/12/6 最高行政法院最近判決指出，農地移轉於自行耕作的農民繼續耕作，依法可免徵土增稅，除非買受後確實未繼續做農業使用，否則稅捐機關不得任意推定買受人無承受土地繼續耕作的意旨，也不得據此否准其免徵土地稅的申請。
- 2004/12/8 台北高等行政法院判決指出，行政機關對於按日連續處罰的數個（每日）違法事實，除了法律明定視為有違法事實存在者外，均應依職權調查證據並逐一認定，不能僅憑其中一次（日）的違法事實，就作為處罰其他數個（數日）違法事實的基礎。
- 2005/1/28 司法院大法官通過兩號重要解釋，一號是關於政務官退職撫卹條例的爭議，一號是政府催討欠稅拘提管收欠稅人的條件、程序的爭議；兩號解釋都宣告有部分條文違憲。

## 他山之石

- 2004/12/29 中國大陸的公務員法草案在全國人大常委的審議過程中，將法官、檢察官列入公務員範圍，引起法、學界爭論，認為此舉將不利於大陸的法治建設及司法獨立。

## 司法院活動

- 2004/12/14 司法院大法官的專屬網站開站，網站內設有專區公開已經過大法官3人小組審查通過的案件，讓聲請釋憲者了解案件進行狀況，以回應人民對於審理資訊透明化的需求，這也是大法官制度設立56年以來的創舉。
- 2005/1/11 司法文物展1/11於中正紀念堂登場，除展出司法文物以外，也呈現出台灣自原住民時代至今的司法史演進。

## 民間司改會出擊

- 2004/12/24 民間檢察制度改革聯盟為法院組織法修法乙事，拜會民進黨總召柯建銘、親民黨總召劉文雄。
- 2005/1/3 民間檢察制度改革聯盟，發表「不要動，我是立委」有關黑金查緝中心預算新聞稿。
- 2005/1/18 為法醫師法倉促修法，本會與醫界、法醫代表、人本教育基金會及其他社運團體共同拜會親民黨團、無黨聯盟。
- 2005/1/19 本會與澄社、台灣法學會、律師聯合會、法官協會等團體，於司法院一樓召開「反對立法院以預算為手段不當干預司法！」記者會。

# 因為我們堅持，所以司法進步

我們時常會收到讀者的意見，有鼓勵、有責罵也有相當精彩的建議。收到這些投書，編輯部非常感動，因為不管是正面或負面，都表示有您在注視著我們、關心民間司改會的一舉一動，而這樣的注視也化為進步的力量！編輯部將這些投書稍作整理，刊登在「交流特區」專欄中，歡迎大家共同經營這個特區，讓它成為讀者對司改發聲最好的管道！

最近自己有一個訴訟案子，才發現，即便要找律師也都不知道要去哪裡找？想請問，一般民衆需要律師時，該去哪裡找呢？要如何選擇一位好律師？遇到壞的律師應該怎麼辦？

台北·困惑的張先生

目前在台灣選擇律師的管道的確相當不足。除了藉由電話簿和律師公會名簿查詢律師之外，民眾也可透過律師公會查詢哪些律師曾受懲戒；另外就是親朋好友間的間接探聽，了解哪些律師有較好的口碑、風評、服務熱誠、甚至是忠誠度，因為認真的律師更能替當事人盡責服務；此外，也可以利用網路或者看電視找尋律師的相關資料，作為篩選的基準。不過最重要的是，能夠跟律師當面溝通、讓律師了解當事人真正的需求，而非純粹以勝敗論英雄，這樣才能建立互信。

不過，因為目前沒有律師評鑑制度，所以也沒有選擇律師的標準。我們非常希望可以經由律師公會對律師的專業評鑑，建立公開資訊管道，也希望有公信力的團體可以從事類似消費者監督的工作，更公開透明化律師的資訊。

此外，如果遇到壞律師，就目前還沒有進一步的監督淘汰機制的狀況下，建議您可以向各地律師公會申訴，然後也可以將副本寄給民間司改會，我們希望可以在制度的改革上多做努力。

54期專題後續…

司法改革雜誌編輯部

第54期司法改革雜誌中的「金融犯罪坐大 司法成『幫凶』？」專題中，以個案、採訪、調查及數字資料詳盡的點出了司法在處理金融弊案上的困境。司法院在最近也針對這個議題，提出希望成立「金融諮詢委員會」，由行政院金融監督委員會的檢查局支援十名專業人才協助法官判案。有必要時，法官可以要求這些專業人員協助調查、分析資料，可盡快掌握審判重點。

本期雜誌中，將有台北地院刑事庭梁耀鑛法官撰文「法官如何迎戰兆元金融黑洞」及台灣證交所市場監視部吳克昌組長撰文「從實務觀點看法院審理股市經濟犯罪」回應。

我們希望司法改革雜誌可以成為討論司法改革議題的平台，歡迎各界若對司改相關議題有想法、有意見，歡迎來函討論。

## 《我們傾聽您的聲音》

歡迎來稿，文長勿超過300字，司改雜誌對來稿有刪修權。

來稿請寄(104)台北市松江路90巷3號7樓；或傳真：(02) 25319373。

電子郵件帳號為：jrf-magazine@jrf.org.tw

# 司法改革

2005年2月  
雙月刊 55



## 【封面人物】

羅爾斯 John Rawls

《正義論》作者，重振康德以降的道德哲學，影響英美法哲學甚鉅。其無知之幕理論，成為美國聯邦法院判決在證成國家刑罰權、財產剝奪或程序保障時，經常援引的概念。

素描／劉經倫

# CONTENTS

- 01 編輯室報告：司法不能無限上綱 編輯部  
02 司改公佈欄 編輯部  
03 交流特區 編輯部  
司法不該為政治服務——  
06 司改筆記：從真調會與興票案談起 高涌誠

## 名家專欄

- 07 【法律的散步】傾聽當事人的心情 何榮幸  
08 【理性的星空】你們賠得起嗎？ 劉靜怡  
10 【弱勢烽火】台灣已成財團福利國 簡錫堦  
12 【新觀念】言論自由的代價 劉威良

## 專題企畫

### 司法到底能不能解決政治紛爭？

- 15 司法的極限 黃丞儀  
從三件總統大選判決談起  
22 法官為什麼不「烏克蘭」？ 張升星  
【扁呂大選訴訟代理律師羅秉成專訪】  
23 勝訴，是因原告的創意把法官帶進密林裡 陳玉梅·簡子超  
【連宋大選訴訟代理律師黃國鐘專訪】  
29 敗訴，是因法院對選舉訴訟認識不清 李宥樓

## 回應與挑戰

- 34 法官如何迎戰兆元金融黑洞 梁耀鑽  
38 光法條抓不到金融犯罪 吳克昌  
法院審理金融犯罪的實務面  
40 無辜的歧視 張雅富  
受刑人家屬的生活困境

## 特別報導

### 刑訴新制怎樣改變了古金水的命運

- 45 從汽油到漂白水  
古金水無罪之旅 陳玉梅
- 48 新制需要更高水準的法律人  
雲林地檢署公訴檢察官黃裕峰：  
「錯放」，還是「誤判」，就看人民選擇 陳玉梅
- 50 新制提升鑑識科學的重要性 陸宏毅
- 55 二審修法 不可輕忽的配套措施 尤伯祥

## 活動報導

- 60 向十年邁進  
2005年「一步一腳印、整裝再出發」募款餐會紀實 秘書處
- 66 百年司法，十年司改  
百年司法文物展活動報導 簡子超
- 69 你辦案，我刪預算 秘書處

## 法庭觀察

- 70 鉅量的重複，微量的真相  
蘇案再審筆記 張娟芬

## 司改評論

- 72 把人關起來就是社會正義？ 徐立信

## 時事評論

- 73 一場車禍私刑之後…… 王惠光
- 74 我們真的需要「發明」即時抗告嗎？ 尤伯祥

## 檢改評論

- 77 失真的法務統計 荒謬的司法現象 何克昌

## 會務報導

- 79 931121-940120財務徵信 秘書處

發行人／陳傳岳

總編輯／詹順貴

副總編輯／洪鼎堯

編輯委員／吳志光、張澤平、郭怡青、蔡志揚  
施慶鴻、陳宜倩、邱奕嵩、夏傳位  
林靜萍、高榮志、楊坤樵、蔡佳吟  
張國權、高涌誠、林欣怡

主編／陳玉梅

美術編輯／五餅二魚文化事業有限公司

www.proeditor.com.tw

印刷／陝鈞彩色印刷有限公司

司法改革雜誌 讀者服務信箱

E-MAIL: jrf\_magazine@jrf.org.tw

董事長／陳傳岳

常務董事／高瑞鈔、瞿海源、黃瑞明

董事／何飛鵬、李念祖、陳錦隆、朱麗容

顧立雄、林永頌、林志剛、羅秉成

林敏澤、陳玲玉、潘維大、李茂生

詹森林

監察人／吳信賢、林端、謝銘洋、王泰升

顧忠華、何榮幸

常務執行委員／陳傳岳、黃瑞明、林永頌、羅秉成

張世興、黃旭田、詹文凱、顧立雄

詹順貴、鄭文龍、黃三榮、張澤平

吳志光、符玉章、洪鼎堯、林靜萍

王時忠、尤伯祥、陳美彤、陳宜倩

馬在勤

執行委員／傅祖聲、王惠光、游開雄、謝佳伯

蔡順雄、楊岱樺、陳振東、李子春

鍾文岳、賴芳玉、紀冠伶、許智勝

陳欽賢、蔡德揚、范曉玲、陳建宏

劉麗媛、郭怡青、張炳煌、施慶鴻

黃雅玲、蔡志揚、林佳範、林超駿

黃達元、高榮志、楊坤樵、蔡佳吟

鄭華合

執行長／高涌誠

辦公室主任／林欣怡

執行秘書／朱啓文、葉亭君、潘淑琴、簡子超

羅嘉明

會計／許雅惠

財團法人民間司法改革基金會

JUDICIAL REFORM FOUNDATION

會址：台北市104松江路90巷3號7樓

電話：02-25231178 傳真：02-25319373

網址：http://www.jrf.org.tw

E-MAIL: twjrf@seed.net.tw

行政院新聞局出版事業登記證局版北市誌第八六三號  
中華郵政北臺字第五千七百二十七號執照登記為雜誌交寄  
ISSN:16807758

## 司法不該為政治服務—— 從真調會與興票案談起

高滿誠

美國建國先驅漢彌爾頓(Alexander Hamilton)曾經比較過三權分立體制下的三個權力，認為立法、行政、司法三權是不平衡的，司法只有被動的審判權，而且判決的效力還必須靠行政權才能執行，相較於立法權掌握有預算權與制訂法律權，行政權掌握行政資源與武力，司法是極為弱勢的，司法只有仰賴人民的信任與支持，才能真正制衡立法權與行政權。

而司法要如何受人民信賴與支持呢？中立而不受任何干涉應該是最基本的要求吧？

但是，讓我們來看看最近司法（廣義的司法，包含檢察體系）在面對詭譎多變的政治時，是如何表現的。

真調會條例是標準的政爭產物，是在政治仇視心態下所立的法律，其內容荒腔走板、違憲又侵害人權，尤不待言。不料，據傳竟然有司法院的高層在行政院提出覆議案時，代為遊說立法委員，頓時間司法威信跌落谷底，幾年來司法改革的一點點成果，也幾乎灰飛煙滅。

可是，當司法捲入政治之後，政治的權變與荒謬，卻反映這種自願充當打手的想法是多麼可笑。

在立委大選之後，執政黨選情不如預期，因而頻頻放出朝野和解訊息，一時之間朝野不再勢不兩

立。不料，此時真調會之調查報告恰巧出爐，並以「合理推論」認定三一九槍擊事件為自導自演；若在以往，在野黨必然以此大作文章強力抨擊，可是在朝野和解之氣氛中，竟反而有在野黨重量人士表示，調查報告用推論方式「有失公允」。於是，自我矮化的司法，又被政治倒打了一寄回馬槍，政治人物的權變根本不是司法比得上的。

另外一例是興票案。

四年前興票案不起訴，司改會曾強力抨擊該不起訴之違誤，並支持高檢署發回偵查。我們不知道到底興票案有多複雜，讓北檢要花三、四年的時間續行偵查，但是在整個續行偵查的過程中，卻處處可見政治操作的痕跡，甚至最後宣布結案的時機，竟「恰巧」也是在朝野大和解之際！而同樣的，執政黨也有重量級人士表示，此時結案總算還宋楚瑜清白。

看看吧！司法甘為政治服務，就被這些權變的政治人物踩在腳下。那一般人民又豈會信任司法？

我們一年又一年地盼望，期待能夠建立為人民所信賴的司法，讓司法有人民做後盾而能有效制衡行政權與立法權，進而造福人群，但是司法的害群之馬卻讓我們嘆息，什麼時候才能完成我們的夢想？  
(作者為民間司改會執行長)



# 傾聽當事人的心情

## ——日劇「我們都是新鮮人」發人深省

法律存在的目的，不應該只是「社會正義最後的防線」，更應該在「以人為本」的人本思維中尋找人性與法令的交集、拉近理想與現實的距離。

文◎何榮幸

**緯**來日本台日前播畢的「我們都是新鮮人」，是一齣描繪司法菜鳥受訓過程的「專業型日劇」。編劇大筆一揮，為枯燥無味的專業訓練注入許多人生體驗及菜鳥笑料，但在我這樣的法律門外漢看來，這齣日劇更想要傳遞的是「傾聽當事人心情」的人本精神，這也是我認為這齣日劇頗有可觀之處的原因。

其實，這齣日劇的最初譯名「司法研習八人組」（請見光華商場所賣日劇，原始劇名則為「初學者」）更能精準掌握劇情原意，電視台改成「我們都是新鮮人」而不用「司法研習」字眼，顯然認為「司法研習」這幾個字會讓觀眾在電視機前肅然起敬並且退避三舍，因此改採比較具有親和力的片名——但不知道收視率是否真的比較高明。

回頭來看這部由眾多偶像明星（「大和拜金女」男主角堤真一、「太陽不西沈」女主角松雪泰子等）為一位名不見經傳新人Minula（她後來勇奪日劇學院賞最佳新人獎）跨刀演出的法律劇集，編劇高明的地方，是把八個主角的年齡層拉到最寬——最小二十歲、最老五十歲，並且設定八種不同出身背景——從年輕粉領族接線小姐、黑道大哥的女人、前政府高層官員、主婦、法律系應屆畢業菁英、不良少年、苦讀十八年才考上者到中年失業上班族，透過這八個人對各項法律案例的集體討論爭辯、尋求交集，讓觀眾了解法律見解與人性掙扎的複雜關係。

如同其他「專業型日劇」或「漫畫」（例如「HERO」、「夏子的酒」、「八卦新聞」、「新聞最前線」等）一樣，「我們都是新鮮人」表面是在談法律，

實際卻是在解讀人性。每項法律判決爭議背後，都代表一段人性煎熬，以及理想與現實之間的落差。

這部日劇最有趣的地方，在於編劇透過八個主角提出各種法律與人生課題：黑道大哥的女人適不適合當檢察官？不知民間疾苦的人如何判定罪刑與論斷生死？滿腦子想保護弱勢、過份單純善良的人是否反而看不清真相？充滿優越感的高級知識份子通常帶有最多偏見？律師如何在客戶勝訴與道德良心間求取平衡？法官無論在任何情況下都不允許落淚？這些問題都沒有固定答案，卻是法律與人性間永恆的拔河。

這部日劇最發人深省之處，則在對各種法律案件中「無名氏」的心情觀照。在女主角Minula這位粉領族出身的法律人眼中，任何案件不只是援引法條、判決勝負而已，更重要的是傾聽當事人——不論是多渺小的人物——的心情，唯有從當事人的心靈深處出發，設身處地、將心比心考量當事人的處境與思維，才可能得到最兼顧情理法的周延判決。

換句話說，法律存在的目的，不應只是做為「社會正義最後的防線」，更應該在「以人為本」的人本思維中尋找人性與法令的交集、努力拉近理想與現實的距離。法律人習以為常的冰冷無情形象，在專業訓練與法庭交鋒上容或無可厚非，但在挖掘每個司法案件背後真相及體會當事人心情時，卻需要更多熱情——也就是當初踏進法律志業時的理想與初衷，才能真正以人為本掌握法律存在的價值與意義。（作者為中國時報政治組副主任兼主筆，民間司改會監事）

# 你們賠得起嗎？

因麻瘋病遭到強制隔離的樂生療養院院民們，終生為政府的錯誤政策和管制措施背負污名，在二十一世紀強調以「人權立國」的台灣，不但遲遲等不到歉意和補償，還換來呂副總統「你們賠得起嗎？」這種國際笑話等級的訓示。

文◎劉靜怡

身為總統府人權諮詢委員會主委的呂副總統一月二十六日兩個被新聞媒體披露的行程和談話，赤裸裸地展現了自以為是的歷史無知和階級傲慢，以及當權者人權認知極端膚淺的驚駭事實。世界麻瘋日四十周年前夕，呂副總統率同人權諮詢委員會成員、衛生署長、行政院和文建會代表等於二十六日上午抵達新莊樂生療養院，名為了解樂生療養院院址保存相關問題，但卻在面對極端弱勢的樂生老院民時，擺出一副「官訓民」的姿態，對提出續住樂生家園陳情的老院民提出「重大工程損失你們賠得起嗎？」如此粗暴的回應。

## 「人權立國」只是裝飾品

不管平日習於忙於政治運籌帷幄的呂副總統，對於樂生療養院引發的爭議、民間社會越來越多的聲援行動和討論中的古蹟捷運共構方案，是否有心了解，這句「你們賠得起嗎」，再次侵害了樂生院民的人權尊嚴，也傷了諸多樂生院聲援團體和個人的心。同日出現的另一個媒體場景，則是呂副總統出現在其於桃園縣長任內核准台塑集團投資上百億興建的長庚養生文化村，參觀那個由企業獲利的角度出發，為居於相對優勢社經地位的老人所打造的「幸福王國」，大談「最好的政治就是關心民間疾苦」，長庚養生文化村是解決「長壽化」問題的最佳



樂生院民老弱的抗議呼聲，當權者可有聽到？（台權會提供）

典範，以及其任內將推動「托貧計畫」等等。將這兩個同日出現的呂副總統新聞加以對照，除了荒謬刺眼之外，還令人為樂生院民唏噓，對這個總是將「人權立國」口號當裝飾品的當權者的勢利作為感到寒心。

## 見證台灣公衛發展史

樂生療養院不但是目前全國唯一收容麻瘋病患的專門機構，更是百年來台灣公共衛生政策發展史的重要見證指標，不但是日本治台時期的「科學殖民」



樂生的封閉與孤獨，卻是麻瘋病人最後的安身立命之所。（青年樂生聯盟提供）

政策代表遺跡，更是可供我們檢驗國民政府遷台之後，建設思維的典型對象，是讓大家認識台灣和學習永續理念的極佳教材。

目前樂生院民平均年齡七十多歲，而且正在不斷凋零當中，樂生療養院成立七八十年來，不知累積和隱藏了多少錯誤政策和管制措施肆虐下的醫療人權故事，目前正由有心的研究者陸續挖掘記錄，將是珍貴的人權紀錄，樂生院拆遷爭議所引發的都市發展、生態保育和文化資產辯論，也會是台灣難得的經驗，包括呂副總統當天所提出的環境影響評估質疑，其過程都可能大有文章可作。

## 國際笑話等級的訓示

無論如何，單從筆者有限的接觸經驗中親自與聞的幾個院民故事裡，就已經有相當豐富的人權素材和社會歉疚，可供台灣社會反省，而過去有過類似隔離治療政策的國家，幾乎都對此一歷史事實深切反省。日本政府除了曾經以國家賠償處理類似爭議之外，更制定補償法令，正式對患者道歉，而且明文規定絕對尊重院民自主意願，保留其居住地供安養天年。筆者不解的是，這兩三百位終生為政府的錯誤政策和見不得人的管制措施背負污名，遭到強制隔離的老人們，在二十一世紀的今天，不但遲遲等不到類似的歉意和補償，還換來呂副總統「你們賠得起嗎？」這種國際笑話等級的訓示，情何以堪？

我們都清楚呂副總統因美麗島事件入獄而失去的自由難以估價，也很確定樂生院民中幾乎沒有人住得起長庚養生文化村，所以，我們更要問：為什麼是受害的被隔離者應該負擔所謂的賠償責任呢？到底，是誰該賠誰呢？（作者為台灣大學國家發展研究所法律組專任副教授，台灣人權促進會副會長）



呂副總統訪問樂生，卻赤裸裸地展現自以為是的歷史無知和階級傲慢。（台權會提供）

# 台灣已成財團福利國

各種租稅減免法案，造福的盡是富商巨賈，薪資階級卻要負擔更高的費用，來支應政府的財政困窘，近來的台灣社會問題在在透露著令人憂心的貧窮化效應與結構性分配不義的蔓延。

文◎簡錫堦

走過繁榮優渥的經濟奇蹟年代，不知不覺中，台灣的財政已病入膏肓：連年赤字累積下，政府負債含隱藏性債務已達11兆；國民平均租稅負擔率（稅收佔GNP的百分比）從10年前的18%下降到12%，稅賦依存度僅51%，也就是49%的支出必須靠變賣國家土地、股票及發行公債來支應。每年財政缺口已達4000億，還不包括五年五千億的特別預算及未來6108億的軍購預算，長此以往，勢將使國家破產，債留子孫。

## 減稅法案是禍首

稅收是國庫財源的基礎，爲了平衡國家財政、挽救赤字，要求稅制改革的呼聲乃日益迫切；然而財政部爲強化財政體質所規劃的短、中、長期稅改日程，卻一項也完成不了，究其根本，禍首正在於立法院每每爲選票或擴大政治資源、汲汲營營於政商關係而大幅通過的減稅法案。

過去平均租稅負擔率18%的年代，財政大略平衡，然由於促進產業升級的優惠對象及減免項目層層擴大，再實施兩稅合一、金融營業免稅等等，短短十年間租稅負擔率便降爲12%，成爲工業國中稅

賦最低的國家。環顧亞洲鄰國，韓國一直維持21%，日本19%，香港由16%增加到17.3%，而中國也由14%改善到17%，最低的新加坡也還有15%。台灣租稅負擔率的下降，所造福者盡是財團巨富，每一項租稅減免都是針對他們而修（立）法，薪資階級非但享受不到這些好處，還要因政府財政困窘而負擔更高的學費、健保費、水電費等等，連交通罰款、規費也悄悄地調漲，來支應政府支出。

第五屆立委任期屆滿前，匆促通過「土增稅率調降」加上「長期持有者再減免」的條款，使土地面積越大者獲益越大，尤其是70、80年代大肆炒作具市場價值土地的開發公司、建商、銀行、壽險公司，更是本條款的最大受益者。據財政部估計，單是長期持有者的再減稅部分，年度損失便達200億；即便取消軍教免稅每年也只不過增加150億，而立委諸公們大筆一揮，便悉數抵銷了！

## 貧窮化效應發酵

總評這股連年減稅的趨勢，我們可以發現朝野政黨在財政議題上早已超越統獨對立、合作無間地建構起「台灣財團福利國」。不符合分配正義和量能課

稅原則的稅制將擴大貧富差距、滋生更多的社會問題，破壞台灣的生活與投資環境—觀察近來社會新聞中陡增的貧童、虐童數字和不堪貧困而自殺的案件，在在透露著貧窮化效應的發酵，結構性分配不義的蔓延，達官貴人們聽見了嗎？

然而，我等受薪階級除了坐視政府財政惡化、子女負債外，還能作些什麼？首先，應敦促政府的資訊公開及預算透明化，如國家預算及其運用項目應以簡單易懂的方式公開，各稅減免對象及金額也應公佈於網站上便利搜尋，每次計劃減稅時更要說明相對財源從何支應等等，讓國家財政受到透明的監督。

### 「量能課稅」原則

最後，我也要提出一項新的想法：為政府支出買單的納稅人除了納稅義務外，更具有不可剝奪的權

利。作為國民和集體政治社群的一份子，納稅人有權要求與監督稅制符合「量能課稅」原則，促使政府善盡財富重分配的責任，以維護每位納稅人的基本生存權。在美國、日本、紐西蘭等國，市民社會都已藉由《納稅人權利宣言》的發表宣示納稅人對於行政、立法的主動監督權，台灣也需要同樣的行動喚醒公民社會和政府對於稅制合理性的關注，並逐步立法推動相關的監督措施和專業法庭，才不致使稅制成為富人多所逃避、中產階級苦哈哈買單的逆分配機制。

長久來租稅都被視為專業而艱澀的議題，使少數知法玩法的人掌握了避稅減稅的空間，甚至遊說政府再三減稅。我們期待納稅人權利意識的覺醒能喚醒政府對於租稅正義的重視，檢討各項過當的租稅優惠，別讓台灣的未來葬送在政商紅人的權力遊戲中。（作者為和平基金會執行長）

# SUPER 台灣 98.5 (原TNT電台)

## 理財說法E世代 《Super陪審團》

【時間】每週五早上11：20～11：50

【頻道】FM 98.5

【主持人】余莓莓

【節目策劃】民間司改會

【內容】時事法治觀念宣導、人權議題推廣、司法改革脈動

歡迎注重自身權益以及關心司法議題的民眾踴躍收聽！！

# 言論自由的代價

德國人非常清楚維護言論自由是要花代價的，他們不想讓商業統霸媒體，讓政黨與政治掌握媒體。在台灣因處於海島，所有與外界的溝通與資訊的取得，只能完全靠媒體。媒體運作的機制，在台灣更應該有客觀中立發揮的可能。

文◎劉威良

每個生活在現在社會的人，都會抱怨媒體報導非常偏頗，尤其是台灣媒體，完全的商业取向，色情窺探無所不在，只要牽扯到色情，就無限上綱的擴大。一件感情事件可以在台灣上報紙電視頭版，在德國卻不會，為什麼？如果不是這樣，現在的施若德總理也不會在離婚多次的情況下，還能高票當選。柏林的市長是男同志，他在選前即講明自己的身份，媒體也沒有在這方面挖新聞，選舉還是靠本事得到勝利。台灣的媒體，能不能從色情窺探中自拔呢？有什麼辦法可超渡台灣媒體？

一個印度來德國沒多久的朋友，收到一封看似很重要的信，要我們幫他看信。一看是GEZ (Gebuehren Einzugszentral) 寄來向他收取使用電視與收音機的費用。我們告訴他，在德國看電視與收聽收音機都要收費，這是法律規定的，信中還提到，違法不繳查到者要罰1000歐元（三萬三千元台幣），並且要追溯以前未繳的費用。一個月的費用大約要500多元台幣，這筆錢與有線電視無關，要看有線電視，要再另繳，通常一戶也要收400多元台幣。每個月要付電視費高達近一千台幣，合理嗎？沒錢的人，是否就連知的權利也沒有了？

## 不願商業政黨掌控媒體

其實德國對窮人算是照顧得挺周到的，只要你能出示沒有收入的證明，他們就不會強人所難，像學生與清寒家庭，都不必繳這個錢。可是，到底他們為什麼要收錢？道理很簡單，他們不想讓商業統霸媒體，讓政黨與政治掌握媒體。德國人非常清楚維護言論自由是要花代價的，為了讓媒體有自由的言論空間，他們每戶必需要月繳500元台幣，收看電視

節目與廣播。公家電視台，在晚上八點以後完全沒廣告，只有白天播出廣告。很多人說，德國的電視很沉悶，或許罷，但一個隨時想吸收新知，理性討論的人，絕不會討厭看德國節目，這也很符合德國人給人事事講理的印象。他們的節目常會有歷史紀錄片、國會院會中沒有剪接的完整辯論、各種議題討論，還有藝術節目；國家台還有一台專門播戲劇，一台專門報新資訊；第三世界的生活也經常被報導。來德國後，我才知道越南與泰國及非洲的生活實況；在以色列與巴勒斯坦等問題上，他們也做深度採訪報導。總之，在台灣三分鐘的新聞，在這裡卻可看到一小時或九十分鐘的系列報導，尤其是大選期間，他們也播出所有大小黨的公益廣告，但沒有個人性煽動的宣傳。私人電視台，就有廣告，但因與公家電台競爭之故，較會做些輕鬆與爆笑節目，但品質也不會太差。

德國在希特勒時代發生的大謀殺，在學校不見得討論很多，可是在電視上卻經常可看到討論。媒體能不因利益，以歷史的記錄教育民眾，理性看待過去所犯的錯，提醒民眾不可輕忽這段歷史，所扮演的角色不可說是不重要。在台灣因處於海島，所有與外界溝通與資訊的取得，只能完全靠媒體。我們不像歐洲大陸，如果媒體報導偏差，自己可能透過認識外國朋友的機會，互相實地交換訊息，驗證媒體報導是否屬實。因此台灣對媒體的依賴可說是比其他國家更大。因此，媒體運作，在台灣更應該有客觀中立發揮的可能，才能讓國人看電視也能增加見聞，刺激思考，真正有知的權利，而不是被用來填塞一些我們不想也不要知道的緋聞。（作者為德國護理師）

【封面人物介紹】

# 羅爾斯 (John B. Rawls)



文◎黃丞儀

司改雜誌將一系列推出六個對當代法理學有決定性影響的思想家，介紹其思想，本期我們選了羅爾斯 (John B. Rawls) 做司改雜誌的封面。因為羅爾斯重振康德的道德哲學，影響英美法哲學甚鉅。

羅爾斯 (John B. Rawls) 是當代最重要的政治哲學家之一，他的經典名作《正義論》(A Theory of Justice) 扭轉英美百年來的功效主義哲學傳統，重振康德以降的道德哲學，並且讓政治科學家譏諷為「已經死亡」的政治哲學，展現蓬勃生機；影響所及，如法學、經濟學和社會科學理論，莫不引用羅爾斯的理論。截至目前為止，《正義論》中的諸多論點，已經出現在至少八件聯邦上訴法院和十一件聯邦地區法院的判決當中。

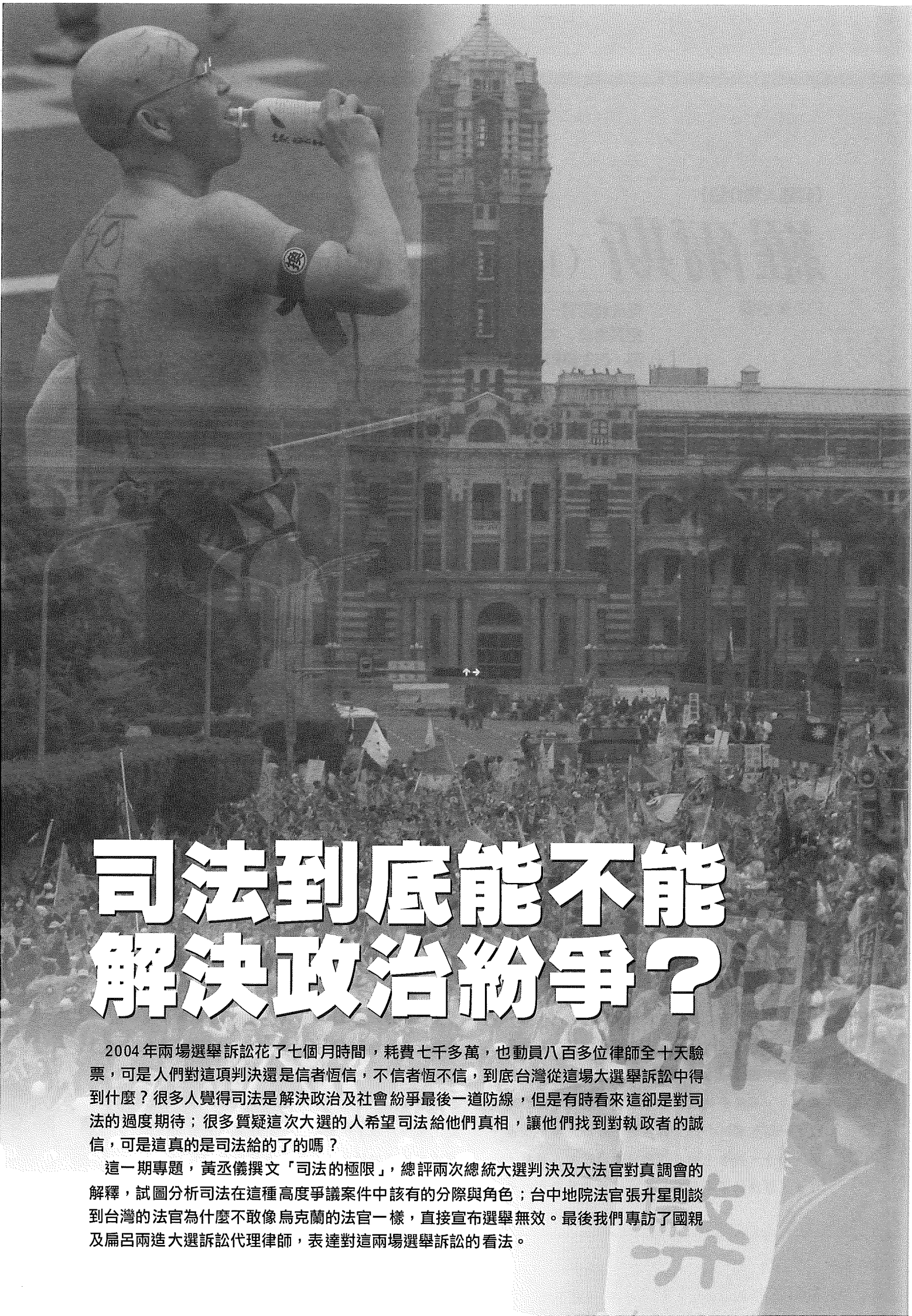
羅爾斯在《正義論》中主要的關懷是：一個社會如何對其所有成員實現公平正義。在羅爾斯眼中，功效主義最大問題在於：允許犧牲部分社會成員的權益，以達成更高的社會總效益。這種思維造成社會利益集中在少數人手中，社會貧富差距急遽擴增。因此他主張：社會正義的實現，不能和公平分離，「正義即公平」，並提出所謂的「正義二原則」：「自由原則」以及「差異原則」。

他認為，社會要能實現正義，首先在制度設計上，必須讓所有人都能平等地享有廣泛的權利與自由，眾人可以運用自己的秉賦去營造生活，每個人都可以享有「與他人相容」的最大限度基本自由。這是「自由原則」。但是，社會總有差異存在，不論是先天的能力或後天的社會經濟地位，一個切實可行的正義理論不可能忽略這些差異。因此，社會上的各種職位應向所有人開放，社會、經濟的不平等只有在「這種差異是對社會

上最受不公平待遇的成員有利」時，才能夠被允許。

為了說明人類社會為何必須，而且必然會接受這兩項原則的支配，羅爾斯提出了「無知之幕」(Veil of Ignorance) 的理論。此一概念爾後也成為許多聯邦法院判決在證成國家刑罰權、財產權剝奪或程序保障時，經常援引的概念。所謂「無知之幕」是假設一群人在打算建立彼此都能接受的秩序時，必須先進入一層薄幕之後。透過薄幕的遮蔽，讓他們忘卻自己原先在社會中的地位、自己的天生秉賦及自身社會所處的特殊背景，只知道人類社會的一般事實、政治事務和社會經濟原則。在無知之幕的設計下，如果有人考慮作出特別有利於某一階層或組織的價值安排，應該想到這項安排的最後結果，可能反而對自己不利。因此在討論所謂「公正的價值秩序」時，會以一種「反思的均衡」方式進行，平等地對待每個人。羅爾斯認為，正義二原則將在這種背景下獲得理論證成。

羅爾斯始終誠摯關心人類社會的不公義。他在《政治自由主義》的導讀曾如此問道：「如果一個合理的正義社會，一個能夠依其目的節制權力的社會是不可能的，而居住其中的人們大多也是不道德的，一個人若非不可救藥的犬儒或過度自我中心，也許會想問問康德：這樣的人類是不是還值得活在這個世界上。」羅爾斯的哲學，如同這句沈痛的疑問，反映了人類高尚的良心。



# 司法到底能不能 解決政治紛爭？

2004年兩場選舉訴訟花了七個月時間，耗費七千多萬，也動員八百多位律師全十天驗票，可是人們對這項判決還是信者恆信，不信者恆不信，到底台灣從這場大選訴訟中得到什麼？很多人覺得司法是解決政治及社會紛爭最後一道防線，但是有時看來這卻是對司法的過度期待；很多質疑這次大選的人希望司法給他們真相，讓他們找到對執政者的誠信，可是這真的是司法給的了嗎？

這一期專題，黃丞儀撰文「司法的極限」，總評兩次總統大選判決及大法官對真調會的解釋，試圖分析司法在這種高度爭議案件中該有的分際與角色；台中地院法官張升星則談到台灣的法官為什麼不敢像烏克蘭的法官一樣，直接宣布選舉無效。最後我們專訪了國親及扁呂兩造大選訴訟代理律師，表達對這兩場選舉訴訟的看法。



# 司法的極限

## ——從三件總統大選判決談起

◎黃丞儀

「法律本身不會統治。唯有人才能對另外一個人行使權力。認為是法律而非人在統治的說法，正好說明了：『人統治人』是一件被隱藏的事實。」<sup>1</sup>

-- Franz Neumann, "The Concept of Political Freedom"

「野心必須靠野心來反制。人的利益必須嵌入他所歸屬的憲法上權利。」<sup>2</sup>

-- James Madison, The Federalist No.51.

「有時候法官必須要有相當的勇氣，因為他們有時必須甘冒大不韙地挑戰民主國家中通常被視為至高無上的：民意。」<sup>3</sup>

-- Justice Antonin Scalia, "The Rule of Law as a Law of Rules"

就像所有的社會制度一樣，司法其實也是由人構成的。人類所構成的制度，必然有其極限，不可能像上帝一樣完美，洞悉一切。不過，受到長期以來社會文化的影響，我們總是期待法官扮

演神的角色，破除所有不公義的現象，撫慰每一顆受委屈的心靈。然而，訴訟總有勝敗，勝者固然覺得冤抑得伸，敗者卻往往未能心平氣和地接受判決。一般訴訟如此，耗費國家大量資源的總統選舉訴訟又何嘗不然。

### 大選判決 再掀法政之爭

耗費上千萬、動員法官律師逾千人、燃起政治對立熊熊烈火的兩件大選判決，分別在二〇〇四年年底宣判。兩件判決的理由雖然不同，但是結果都是藍營敗訴。一般人遭遇敗訴，很少不會心懷憤懣，更何況這兩件判決事涉國家政治至深，透過政黨惡鬥的醞釀激盪，藍營支持者自然會有種種懷疑：懷疑政治力操控、懷疑法官欠缺道德勇氣、懷疑臺灣的司法死了。

在這些情緒性的質疑聲中，有論者認為這兩件判決縱然是依法審判，但仍欠缺憲法的高度。另一方面，也有人批評法院並沒有積極地回應社會企盼公理正義的需求，只是形式地解釋、適用法律，讓民眾再一次對司法失望。

1 "The law cannot rule. Only men can exercise power over other men. To say that the law rules and not men, may consequently signify that the fact is to be hidden that men rule over men."

2 "Ambition must be made to counteract ambition. The interest of the man, must be connected with the constitutional rights of the place."

3 "Judge are sometimes called upon to be courageous, because they must sometimes stand up to what is generally supreme in a democracy: the popular will."

在此同時，司法院大法官會議也針對由總統大選爭議衍生出來的「真調會條例」作出釋字第五八五號解釋。這一號解釋事前經過兩場言詞辯論，大法官本身也陷入關說疑雲。然而，解釋結果似乎不僅未能平息真調會爭議，反而引發司法權凌駕立法權的質疑，並且進一步促使真調會於倉促間公布內容粗糙的調查報告。



去年總統大選選務爭議，引爆藍群衆在凱達格蘭大道上示威抗議。但法院介入處理這種高度爭議的政治事件時，它的分際在哪？

## 法條衆多 未必解決問題

這一切，不禁讓人再度思索一個古老的問題，到底越多的法律（司法／訴訟）對社會越有益呢？還是相反？如果司法不能幫助我們解決問題，我們又能期待司法作什麼呢？

這些問題在相關判解出爐前，想必已經在人們心中迴盪許久。只是這場總統大選官司，承載著許多人的期望，其所引起的省思，較諸過去更為深廣。然而，空泛地問「司法到底能不能解決政治爭議」或是「司法如何回應社會需求」這類問題，恐怕沒有辦法談出什麼新意，甚至只會陷入各說各話的局面。因此，我們不妨先具體地檢視一下這幾件判決的內容，看看法院究竟是如何處理這場重大政治爭議，再回頭思考前述的幾個問題。

## 一、選舉無效不利原告？

首先，只要稍加翻閱就可以發現，當選無效和選舉無效兩件判決呈現了兩種迥異的判決風格。前者邏輯謹然，層層相扣；後者冗長雜亂，充斥著各種選票計算的討論。

箇中原因在於〈總統副總統選舉罷免法〉對於當

選無效之訴，已經規定了明確的構成要件，法院只消逐項審查即可；但是選舉無效之訴，條文僅規定：「選舉罷免機關辦理選舉、罷免違法，足以影響選舉或罷免結果」，至於什麼樣的行為構成「違法」，法律並沒有具體規定，必須由原告加以提出。

## 構成要件 決定勝敗關鍵

因此，我們不難理解，在十一月宣判的當選無效判決中，法院對於「構成要件是否合致」的審查標準是訴訟勝敗的關鍵；但是到了十二月宣判的選舉無效判決中，重點已經不再只是法院的審查標準，更重要的是原告提出「選務違法」的範圍多大以及是否屬實。原告提出的違法態樣越多、越精確，勝訴的可能性就越大。因此，我們可以看到整個選舉無效判決異常肥大，因為法院花了相當多的篇幅在審酌原告提出的種種選務違法態樣。（例如在光是「選舉人名冊之違法」一項，原告就洋洋灑灑地列出十三種態樣。）

由於違法態樣的範圍原則上由原告鎖定，基於訴訟法上的「武器平等原則」，原告不能到辯論終結前一刻，還在提出新的違法態樣，以致被告窮於應付、甚且無法防禦。這是「開放性構成要件」的訴

訟攻防本質使然，也是〈總統選罷法〉準用修正後民事訴訟法的結果。

## 司法正義 真實經濟並重

因此，法院在進入「選務違法」的判決理由前，特別敘明：「為期兼顧『實體正義』及『程序正義』，訴訟資料之查證及訴訟程序之進行，必須『精緻化』。」這段話言簡意賅地點出新修民事訴訟法的重要精髓：真正的司法正義不是永無止盡地「發現真實」，必須同時考量到「訴訟經濟」的需求。

不過，透過準用此一程序法理，原告在選舉罷免訴訟中，負擔了較高的責任。誠如判決所述：「總統任期僅四年，且總統選罷法第一百十條規定選舉訴訟審理期限僅六個月，相當急迫。」在這麼短暫的時間內，原告要從森羅萬象的選務當中，鎖定違法態樣的範圍，並且將其訴訟主張精緻化，無疑是一項難度甚高的挑戰。

然而，如果選務違法的情狀昭然若揭，不需深文周納地去羅織，原告也不需耗費太多心力去從事近似「大海撈針」的工作。相對而言，如果需要耗費眾多時間、勞力及金錢去考掘，倘若不是中選會刻意操作一件瞞天過海的大型違法計畫，大概就是選務原本便會出現的零星瑕疵了。要用這種零星瑕疵去證明選務確有違法之處，想不敗訴也難。

## 準用民訴 影響判決結果

透過準用民事訴訟法的橋樑規定，使得民事程序法理在選舉無效訴訟上發揮了意想不到的作用，提供法院一項依據，用以平衡此等訴訟在「要件開放」和「時限性」二方面的不同需求。

訴訟其實也是一種「遊戲」，遊戲規則是支撐大家願意投入參與、進而接受結果的重要基礎。選舉罷免訴訟準用民事訴訟法的規定，大大影響了這場遊戲的進行和結果。

有人質疑這種遊戲規則是不是有修改的必要？替代的方案是改用行政訴訟的程序來處理。支持者的

看法大致認為行政訴訟的性質比較近似選舉無效訴訟這種「民告官」類型的訴訟，在行政機關握有比較多資源和控制管道的狀況下，如果採用民事訴訟法的處分權主義或當事人進行主義，立於原告地位的人民往往比較吃虧；法院也不會積極調查事實證據，只會聽任兩造攻防而已。

這種說法一方面忽略了新修民事訴訟法的剽悍風格，法院職權已經獲得強化，爭點審理緊湊嚴密，無礙於選舉訴訟的公平基準；另一方面，也忽略了法院的制度侷限，合議庭法官不過三人，如果原告灑下大批人力物力都無法徹底核對清楚，僅憑三人血肉之軀，又如何可以完竟其事？

全部交給法院來調查，率屬推搪之詞；法官不是超人，全國的司法資源也不可能全部投注在一件案件上。法院如果已經輔以職權介入，並且諭令其他司法機關協同配合，原告仍認為不夠，這已經不是準用哪套訴訟法的問題了，這是對於訴訟這個遊戲的全盤挑戰。如果是這樣，當初就不應該選擇走訴訟的途徑。

## 二、當選無效標準過高？

在當選無效之訴宣判以後，曾有論者為文批評此一判決對於當選無效的法定要件作出過於嚴苛的解釋，以強暴脅迫的要素：「喪失意思自主權」或「喪失自由決定權」，作為解釋「其他非法方法」的基準。如此嚴格的標準，讓許多高度爭議性的行為態樣，像是原告主張的公投綁大選，都不構成條文所定：「妨礙他人自由行使投票權」的非法方法。論者認為，這種過度限縮的解釋已經違反憲法第一三二條對於「維持選舉公正性」的高標準要求，是違憲的法律解釋。

## 立法原意 威脅利誘為要

事實上，只要仔細研讀該件判決，就會發現法院其實已經針對前述批評所據的憲法第一三二條進行



去年總統大選動員八百多位律師，還有四百多位法官，花了十天驗票，成為台灣史上五十年來最重大的選舉爭議事件。

縝密的法律論證。

法院首先指出，「憲法為國家根本大法，憲法規定多屬原則性、大綱性規範，關於憲法宣示原則之具體落實，則有待立法者明文予以詳密法律規定。」接著，法院舉出刑法、總統選罷法等相關規定，說明憲法誠命的具體實現。至於總統選罷法有關當選無效的規定應該如何解釋，法院認為必須回溯立法者在落實憲法規範時的價值判斷。

從而，法院展開一長段的立法理由探究。最後得出結論，認為「立法者為落實憲法第一百三十二條有關『選舉應嚴禁威脅利誘』之原則，經立法裁量後僅將賄選、及使候選人、有投票權人或選務人員喪失意思自主權之暴力選舉，因影響選舉公平、自由之程度較嚴重，故明文列為當選無效之事由。至於其他涉及抹黑、毀謗等形成不公平競爭之手段，

雖不免影響選民之抉擇因素及候選人之競選，惟立法者經裁量後仍將之委由刑事制裁規範，並未列為當選無效訴訟之範疇。」

### 謬爭主權 不如不打官司

由此可知，法院並非師心自用，採取扭曲條文原旨的嚴格解釋；反之，法院已經透過層層論述，以「立法者原意」作為論證基礎，進而適用相關規定。論者如果認為「立法者原意」不可採，應該提出理性論證，而非動輒假「違憲」之名無限上綱；否則將予人誤會，彷彿以「憲法化身」自居，凡是與其意見相左者，皆屬違憲？

事實上，這件判決尚有一個後設的問題值得探討。基於國民主權原理，選民依其自由意志投下的選票，應該都不能輕易被扣除掉。但是，選舉訴訟

本來就是在處理「選票是否真正表達選民意志」的問題，如果逕以國民主權之說為當選無效之訴的審理原則，選舉訴訟幾可不必。

換句話說，當原告一方強烈質疑勝選的候選人透過非法方法取得選票，侵害「國民表達主權意志」的過程；被告如仍主張：「依照國民主權原理，那些選票都應該被推定為真正」，因此先假設了「選票的真正」，繼而不容隨便挑戰「選票的真正」，造成法院計票結果維持原狀，「證明」了那些「選票的真正」。這恐怕是一種套套邏輯的謬誤。

### 一次一案 鎖定訴訟範圍

要解決這個問題，我們必須回到當選無效之訴的本質來思考。此一訴訟並非針對選務過程，而是針對參與選舉的對方候選人在選舉當中特定的非法行為而提出；因此訴訟的對立性強烈，兩造應立於平等的地位進行攻防。

如果直接採取國民主權的說法，將造成訴訟向被告一側傾斜，增加原告舉證上的不利。如此審理的結果，原告自然難以服氣。因而，法院仍宜以〈總統選罷法〉的法定要件為審理重心，針對具體情狀予以判斷。況且，法定要件的设计其實已經蘊含了國民主權原則的假設，法院嚴守要件審查的同時也實踐了憲法原理。這種圍繞著法定要件而進行審查的司法實踐風格，正是所謂「司法最小主義」的特色。

所謂「司法最小主義」(Judicial Minimalism)，主要係指「一次一案」，透過法條來鎖定爭點範圍，不要把紛爭擴張到司法者無力或不宜判斷的範圍外。<sup>4</sup>在政治對立激越、社會價值分裂的環境中，司法者

有時出於機關本位或者為了回應社會需求，會作出超越法律所儲存的規範價值以外的判決。這種勇氣十足的判決，有時會給社會帶來意想不到的「超前時代」發展，有時反而會產生更激烈的對立分化。司法者適不適宜扮演這種類似「社會指導」的角色？或者說，具有「反多數決」特色的司法者有沒有能力在民主社會中去作這樣的事情，會不會有制度功能的限制？這是值得我們探討的地方。

## 三、真調會條例是否違憲？

針對真調會條例是否違憲而作出的大法官會議第五八五號解釋，正好可以作為這項討論的出發點。

### 噴火怪獸 壓扁真調地位

蔡宗珍教授曾在言詞辯論庭上以「憲法不認識的機關」來形容真調會的「權力混合」屬性，不過大法官卻在解釋理由書中，以相當武斷的口吻拒斥了這種說法。

大法官認為，「按司法院大法官解釋憲法，依其法的確信而為解釋，原不受聲請人及關係機關所為關於法適用上主張之拘束。」因此，大法官可以不理會明晰可辨的立法意旨，逕自認定真調會並非同時行使數種國家權力的特別機關，也不是「不屬於任何憲法機關之組織」，而是立法院為行使調查權所成立的特別委員會。

此號解釋一出，不惟當初立法設置真調會的立法院難以接受，立場相反的行政院也多少有點瞠目結舌。原來大法官會議是一隻會噴火的怪獸，可以依照其「法之確信」扭轉立法者所設立機關之性質，

<sup>4</sup> Cass R. Sunstein, ONE CASE AT A TIME: JUDICIAL MINIMALISM ON THE SUPREME COURT. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1999. 中譯本參見凱斯·桑斯坦，《司法極簡主義》，商周出版。另外可以參見Cass R. Sunstein, LEGAL REASONING AND POLITICAL CONFLICT. Oxford: Oxford University Press, 1996. 中文學界討論請參見黃昭元，〈司法消極美德的積極實踐—評Sunstein教授的司法最小主義〉，《當代公法新論：翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集》，頁875-917。按Judicial Minimalism依其理論內容應以「司法最小主義」理解為宜，「極簡主義」一詞有待商榷。又，筆者此處運用「司法最小主義」概念，並非完全套用桑斯汀教授之原始用法，已經略為修改。



法院只是社會當中的一項制度，並不是最高的，也不見得是最後的。

重新鑄造出一個新的「合憲」的機關。

什麼是「法之確信」？當大法官的「法之確信」和立法者意旨出現扞格時，何者優先？為什麼我們要信賴大法官的「法之確信」？如果大法官後來發現自己的「法之確信」有錯誤，怎麼辦？

### 為求合憲 大法官逾職權

大法官作為憲法的終局詮釋者，其解釋的拘束力是司法制度運作的實證結果，不見得是超驗的存在。大法官會議作成的解釋應該是可證誤的（falsifiable），而非康德式的「定言令式」（categorical imperative）。

為什麼大法官可以搬出「法之確信」作為論證的基礎呢？這種論證方式，是不是一種壟斷話語權力、排斥溝通理性的權威心態？大法官要宣告法律

違憲，難道憑的就是這種難以捉摸的、主觀的「法之確信」，而不是客觀理性的法律論理？

從許宗力大法官的部分不同意見書中可以看出來，多數大法官之所以會這麼露骨地展現司法者的傲慢，其苦心孤詣就是為了達成「合憲性解釋」的目的。

合憲性解釋作為一種從外國繼承來的憲法解釋原則，似乎被理所當然地應用在本件解釋當中。<sup>5</sup>大法官是否曾經思考過「合憲性解釋」和「違憲審查」本質上的衝突？如果法律本身違反憲法至臻明確，為什麼還要以「合憲性解釋」為前提去進行審查呢？為了法安定性，還是政治安定嗎？違憲的法律為何還要追求其安定性？政治安定是大法官應該考量的論點嗎？

許宗力大法官在其意見書中語重心長地說：「此番善意是否能為真調會與立法者感受到，已是小事，本席憂心的是大法官因此付出逾越司法權界線之代價。」庶值三復斯言。<sup>6</sup>

### 釋憲防腐 小心寡頭濫權

再從「司法最小主義」的觀點來檢討，大法官在本號解釋中確已逸脫其制度功能。在定性上，大法官可以不理會真調會條例的刑事調查權設計；在解釋上，可以沒來由地擴張立法調查權的範圍，破壞釋字第三二五號解釋小心翼翼地建立的權力平衡；在適用結果上，讓真調會萎縮成為立法院的調查委員

5「合憲性解釋」在釋字第五二三號解釋王澤鑑和吳庚大法官之部分不同意見書即已作出教科書式的定義，該意見書稱之為「符合憲法之法律解釋」，其定義：「所謂符合憲法之法律解釋，指應依憲法之規範意旨及價值體系解釋法律，而於某項法律規定有多種解釋可能時，為避免該項法律被宣告為違憲，應採可導致其合憲之解釋，以維護法秩序之統一。」亦請參見吳庚，《憲法的解釋與適用》（2003），頁581至592；特別是第586-7頁的討論。

6「合憲性解釋」是在數種解釋結果當中，選擇唯一或最能「符合憲法」的解釋結果。但是，真調會條例涉及的問題，並非單純個別法條的解釋而已，而是關於整部法律的定性。因此，這並不是法律解釋的問題，而是根本還沒進入法律解釋階段的「先決問題」。本號解釋在此一關鍵部分，捨棄法律論理，逕以「法之確信」作為理據、以「合憲性解釋」作為釋憲方法，認定真調會係立法院為行使調查權設立之特別委員會，最難令人苟同。大法官們的初衷也許正如許玉秀大法官在其意見書中所述：「真調會條例以查明最高行政權的形成過程中，民主多數決是否遭到扭曲作為規範目的，因而具有憲法上的正當性。」姑且不論這種想法（最高行政權的產生過程被扭曲）是否是被特定輿論建構出來的，多數大法官先認定真調會有其存在必要，而後以「合憲性解釋」為之解套。此種「先有結論，再找理由（甚至連理由都不給）」的作法，說得嚴重一些，已經違背了法治國原則。時間將證明，本號解釋確有檢討之必要。

會。無論如何，這已經不是解釋法律，而應歸入「立法」的範疇。

大法官制度雖然屢屢遭受「反多數決」、違背「民主原則」的挑戰，但是仍然能夠繼續運作，最重要的原因之一就是：民主制度必須違憲審查來「防腐」。因此這種類似古典共和「貴族統治」(aristocracy)的權力型態，尚得以在憲政民主國家中獲得保留。

不過，司法者必須節制地行使權力，不能脫逸法律解釋的範疇，否則國家很容易就變成「十五人寡頭統治」。為了「防腐」而存在的少數菁英，不能透過解釋法律、適用法律的機會，反而侵蝕當代民主制度的基礎：國會代議制；進而使得「權力分立、制衡」機制產生位移。這就是司法的極限。<sup>7</sup>

## 追求正義 莫忘司法極限

回過頭來看高院的兩件選舉判決，縱然在論理上或許仍有粗糙或不夠清晰之處，但至少法院仍然是在法律所劃定的範圍內，進行審判。

解釋與適用法律，本來就是法院的基本功能。法院倘若可以恰如其分地作好這份工作，剩下的問題就是立法部門應該解決的，或者必須透過政黨互動、社會運動、乃至其他社會系統來改善。法院只是社會當中的一項制度，並不是最高的，也不見得是最後的。臺灣社會對於司法的高度期待，固然可以視為是法治文化的萌芽；不過相當程度也是一種「仰賴權威」的心態，期待有人可以作最後的定奪。

法院不能作到的事情很多，但是它最大的優點就是在公平的基礎上，按照既定的遊戲規則，決定資

源分配與價值順序。此外，法院還可以作到的事情就是：經由論理(reasoning)，試圖說服雙方接受法院提出來的解決方案。

## 政黨談判 法外方是現實

這次大選判決的論理品質好壞，或許仍有待評價。但是至少法院在判決當中都相當著重於法律論理(最主要是依賴「立法史」和「立法者意旨」二項論理方法<sup>8</sup>)，對於程序的處理也謹守相關訴訟法理。

相較於此，有些輿論在批評時反而完全沒有論理的過程，直接貼標籤(指判決為「政治辯護狀」、是喊口號(「臺灣不如烏克蘭」)甚至是無的放矢(缺乏憲法高度)，對整個社會的法治建設而言，將造成嚴重的負面影響。

我們的社會為了這場總統大選，付出相當高的成本。不過，這些都可以算作是民主轉型或鞏固所必須付出的代價。在這過程當中，法院本身(尤其是經常涉入高度政治爭議案件的大法官會議)或是社會大眾或許已經慢慢瞭解：如果期待透過司法審判(無論是已經宣判的高等法院或受理上訴的最高法院)，對立的群眾就可以心平氣和地重新接納對方，敗選的政治人物就可以有「運動家精神」而認輸，那不是太過天真的想法，就是愚昧地昧於現實。

現實是：在沒有司法介入下，兩個選前針鋒相對的政黨，已經開始談和解、分配內閣席次。這已經是「司法的極限」以外的事。(作者為芝加哥大學博士生，師事美國公法及法哲學權威凱斯·桑斯汀(Cass R. Sunstein)教授)

7 在民主轉型過程中，因為大部分的法律仍屬威權時代所遺留，大法官或許可以在國會未及立法前，掌握特殊的「憲法時刻」，大力破除違背憲法的法律。然而，進入常態民主，國會係透過民主程序組成，大法官在宣告法律違憲時，似不得不認真面對司法審查正當性的問題了。

8 無論是立法史(legislative history)或立法者意旨(original intent)的論理方法，都有內在盲點，並不是一種可靠的法律解釋。二件高院判決對於「公投法第十七條是否排除第二十四條」的解釋，即為適例。二件判決都援引立法資料以為解釋，但是解釋結果南轅北轍。「公共選擇」(Public Choice)學派曾經對此提出一些有效的質疑：誰是立法者呢？立法者是多數、不是單數？立法者清楚自己的意旨嗎？法案多數都是助理在處理，有些立法委員可能連看都沒看過。又，立法過程其實充滿政治交換，那些政治交換的意圖(例如利益團體的壓力)應該納入考量嗎？凡此種種，均值另行為文說明。

# 法官爲什麼不「烏克蘭」？

司法在政客的口中已經死了好幾次了。可是司法死了這麼久卻始終沒斷氣，命也夠硬的了。如果去年兩場耗費龐大人力、物力的總統大選訴訟能讓社會終於學會，別讓政客的「信仰」，投射成為對司法體制的「信任」，大家就算沒有白白走這一遭。

文◎張升星

毫無疑問地，從國親兩黨的眼中來看，台灣高等法院顯然要比烏克蘭的法院差多了，否則法官爲什麼不能效法烏克蘭的法官直接宣告總統大選的選舉無效？從在野黨的立場來看，面對當權者蓄意操弄的「公投綁大選」、扭曲槍擊事件的媒體視聽效果、不當啓動國安機制等，法官竟然不敢發揮道德勇氣，直斥不法；反而百般迴護，曲意順服。唯一的合理解釋就是：司法死了！也唯有「司法死了」，政黨才有繼續累積政治動能的正當性。

我並不想替本案判決的正確性辯護，因爲想在意識形態極端紛歧的台灣社會中，透過司法判決弭平政治爭議，根本就是螳臂當車。初步看來，本案判決理由似乎和前次當選無效之訴的理由大同小異，可以預見的批評應該也和上次差不多。指責法院自我限縮職權，未能積極審查選舉策略的合法性，反而推卸責任，藉詞選民之自由意志而欠缺擔當。

## 連周星馳也甘拜下風

最令我感到興趣的倒還不是判決理由的仁智之見，因爲大家都知道，那些法理的爭論只有法律學者還有興趣，但是從來都不會是政客關心的焦點。判決對於現今國內政治權力結構的影響，才是政客心之所繫。把本案判決放在立委選後的政治環境來觀察，恐怕訴訟兩造的支持者都會覺得有點反諷吧！現在看起來，好像原告之一的宋主席已經不排斥和被告陳總統進行公共政策的合作，從原本「沒有真相，沒有總統」的悲壯情結，搖身一變成爲游走在藍綠之間的政治玩家，這種獨門功夫，恐怕連周星馳都要甘拜下風。

如果「竊國」和「政變」的指控都已水火不容，

卻還大刺刺互拋媚眼表示要在公共政策上合作，你就知道，政客打官司也是虛晃一招。只苦了胡裡糊塗的群眾，當初還在法院門口尋死尋活，值得嗎？

如果社會終於學會，別把對政客魅力的「信仰」，投射成爲司法體制的「信任」，大家就算沒白白走這一遭。「信任」是對司法獨立的主觀認知，這需要司法體系長期努力來爭取社會的信任；「信仰」卻是全然仰賴單一價值的終極選擇，在宗教情懷催化下，好惡取代是非，再怎麼辛苦也很難改變信仰。台灣可憐的百姓，任憑政客把自己扮成教宗，在島內呼風喚雨的日子，應告一段落了吧！

不管是執政黨還是在野黨，司法在政客的口中，已經死了好幾次了。可是司法死了這麼久卻始終沒有斷氣，命也算夠硬的了！我倒是相信，如果本案真的發現像烏克蘭一樣的大規模舞弊事證，法官絕對會像烏克蘭的法官一樣，直接宣告選舉無效。但是回頭想想：二〇〇〇年總統大選時，彰化縣副縣長張朝權的賄選罪嫌，如果不能算在連戰的帳上，現在卻要法官把選務機關名冊錯置等個案的疏失，作爲推翻選舉結果的理由，恐怕失之輕忽！

當然，本案判決得受公評，不管各種仁智之見，審判體系都應該冷靜平和的重新思索，再由最高法院在上訴程序中加以取捨。別的我不敢說，但可以確定的是，沒有哪個法官這麼帶種，敢學國防部長對社會嗆聲說：「軍購沒過，能去美國的就去美國！」。在這種政治緊繃的氣氛下，法官就像父子騎驢戒慎恐懼，如臨深淵，如履薄冰。「判決沒贏，要去烏克蘭的就去烏克蘭！」這種話，法官是說不出來的。（作者爲台中地方法院法官）（轉載自中國時報2004年12月31日時論廣場）



# 勝訴，是因原告的「創意」把法官帶進密林裡

## ——扁呂大選訴訟代理律師羅秉成專訪

採訪·整理◎陳玉梅·簡子超



**羅**秉成，台大法律研究所公法組碩士，曾任新竹律師公會理事長，目前主持弘理律師事務所，並擔任法律扶助基金會新竹分會會長，民間司法改革基金會董事、常務執行委員。他是蘇案再審義務辯護律師的要角之一，《無彩青春》的作者張娟芬曾形容他是個令人放心的律師，對法律的瞭解與豐富的實務經驗，正進入律師的成熟期。羅秉成是刑案老手，但對選舉訴訟並沒有很多經驗，即使曾是公法組的學生，但經驗大多來自學校所學，這一次他接下綠營選舉無效及當選無效的辯護律師，就是看重這案子的難度與挑戰性。

羅秉成思慮嚴謹，對法律充滿感情，他侃侃而談這兩場大選訴訟雙方的訴訟戰略，讓人一窺選舉訴訟迷人之處。

問：為什麼想要接這個官司？

答：這案子是顧立雄律師找我加入律師團的，我第一時間的想法就是：「這是個值得打的案子」。有時我的接案標準就是這麼簡單，重大的案子如此，一般的案子也是如此。「值不值得接」的準據何在？通常我有幾個考量，第一，它可不可能贏；但它又不能是顯然能贏，不然就失去挑戰性。所以，它值得打，在客觀上要有相當難度吸引我挑戰它；其次我能力上幫得上忙，有助當事人贏得訴訟。

還有一個比較私人的考量就是案子本身對我個人在專業歷練上有助益。我沒有太多選舉訴訟的經驗，在這案子裡，它帶有公法及私法爭議的性質，所以對我而言很有吸引力。

### 亂槍打鳥

此外，可預見這案子當中可能會是法律題材豐富的世界。後來我發現當初的判斷大體沒錯，我被吸引進入一個在法律上多采多姿的案件，它有太多題材可以討論。例如訴訟策略問題，以大方向來說，原告可能是要把戰線拉長、擴大，然後用很多訴求，就像亂槍打鳥一樣，只要打中一個就贏了。

但是這可能是錯的。因為在選舉訴訟的官司裡，把網子撒那麼開，祭出那麼多主張，沒考慮訴訟時效性問題；也就是說，要求法官在這麼短時間審理那麼多主張，這是不可想像的，因為這案子依法在六個月內就必須結案，判斷上就不可期待或要求法官一定要鉅細靡遺的查到清楚。不然設六個月期限就失去意義了。

為什麼法律要設這一個限制？或許是立法者考量訴訟特性的決定，總統任期就只有四年，如果不儘快在六個月內結案，那是要打幾年？如果大部分選舉訴訟都被時間拖掉了，那還有意義嗎？就像一個賄選官司打到任期到了，判決結果才出來，就算它是正確的，我們還要這個正確的結果做什麼？如果判決因限時結案的原因而有疏錯之虞，我們可能要容忍這種錯誤。辦案時限的問題，法官其實一開始開庭時就已經點出來，可能原告聽不進去。選務違法的規範是很抽象的，跟當選無效之訴的構成要件比較明確不同。一開始，國親就是盡量去想像擴大它的外緣跟界限，很有創意地把一些我們所知道的事實，透過文字的潤飾，變成法律上的一種主張事實。但是可能拉了太多的東西進來，像公投綁大選以及槍擊案，也透過相當迂迴的論述試圖與選務違法的構成要件搭連在一起，結果就顯得牽強。

**問：你的意思是說，原告策略是盡量擴大打擊面？**

**答：**事實上，真正跟選務違法有重大關係的，指的應是選務的舞弊。所以我認為他們所提的，有部分已經逸出這個外緣太多了，雖然很多「創意」，但卻在法律上失去「意義」。我記得有一次審判長就說，「過多主張，會掩蓋掉你真正要探求的真實。」你跟法官講說這個是問題，那個也是問題，法官有時真的會迷糊掉。所謂「貪多嚼不爛」。法官或許會認為，「我只有六個月，你跟我講了一大堆，那我要怎麼收攤啊！」你把法官帶進一個密林，怎麼把法官帶出來？法官只有兩個選擇，一是他非常有耐

心，有足夠時間，跟著你進去找寶；另外一個選擇就是，對不起，我要走法律那條路，你不要把我帶到跟法律無關的叢林裡。所以有一些證據法官不調查的原因，就是法官認為，法律上沒有調查必要。就算你講的是真的，我去調查，也搭連不到法律的構成要件，那為何要花時間調查？

**問：國親律師是不是一開始有跟當事人說清楚，當事人主觀上認為所謂的「違法」，不見得在法律上能成立？**

**答：**從某個的角度來說，在訴訟上做很多主張，當事人一定都歡迎，因為他會認為，律師都幫我主張了，法官採不採是他的事。但是可能一個更有擔當、有判斷力的律師是這樣：當事人跟他講了十個主張，但他告訴當事人：「對不起，這裡面七八九項都跟本案無關，只有一項有價值，我們只打這一項，好不好？」先說服當事人，這不就聚焦了？縮小打擊面，時間就空出來了，那半年就可以集中精神，審理聚焦那個點。反而走擴大打擊面這條路會散焦。而這種散焦，可能會得到不利的結果，因為這是一個不被法官歡迎及接受的方式。

## 問題票灌水

本案也要注意掌握住新民事訴訟法制度中的集中審理跟失權效的精神。如果要去挑戰法官，為什麼這個不查那個不查，恐怕要先問自己是否已盡到及時主張的責任。如果沒有及時主張就不得再主張。如果要說為了要探求事情的真相，哪有什麼及時不及時主張的問題？只要辯論終結之前丟出來都一樣要算數才對啊！但是法律不是這樣看待的。法律是有程序上的誠信原則，也有法官在訴訟指揮上所要求的時限原則。例如在這案子裡，原告在外頭說有多少問題票，但到底有多少問題票？要趕快提出具體證據，因為法官也關心這個問題，想要了解選務是否違法、有沒有做票。當然這部分對原告不利的是，時間只有六個月，他們可能也沒太多時間弄清

楚這所有事情。但是如果他們可以投入更多精力在這個點上，而不是說還有其他媒體或是對社會上的策略讓他們分神，我想他們應該可以打得更好。

像他們在外面所說的問題票數一再減縮，在法官面前主張的票數也一再地減縮。換做法官他可能會怎麼想，你是不是在灌水？法官對證據的舉證，也會有信賴的問題啊！他可能會覺得你越來越不可信，這也是誠信問題。在外面說九十萬張，在法官面前減成三十萬張，事實上他們也已經有取舍了，這就是他們的算盤。但是他們有沒有去想過，這三十萬張還是可能有灌水？你要三個法官在三十萬張裡挑出三萬張無效票，這也是一種挑戰啊！

那他們能不能在判斷上更精確地濃縮到可查的地步，法官可能就會比較歡迎。例如，有些票的主張很薄弱，法律上的理由是牽強的，那就應該捨掉。有些是有價值的，反而就應該堅持。像是死人投票這一種，我想是沒有法官敢不查的。可是後來像這一類的票數也實在太少，大概只有幾十票而已。

問：您剛剛說到這裡頭是個豐富的世界，可不可以說得更詳細一點？

答：這案子是一場大型的戰爭，但之中還有不少小型戰役，而這些大大小小的戰役對每一個律師來說，都是一種挑戰，非常鮮活。

## 反對影印選舉人名冊

像我一開始就沒料想到阿扁總統會在驗票上讓步，當然這有他政治上的考量，在政治判斷上可能是正確的，但是在專業上卻是一種錯誤。所以站在律師立場，你的當事人既然已經在這方面讓步了，就應尊重當事人的選擇，但這要讓步到什麼程度，是個有趣的專業問題。

他們後來就攻擊我們，說我們同意全面驗票只是虛晃一招，因為影印不到全部的選舉人名冊。沒錯，全面驗票是有啊，也確實做了。但是後來他們說要影印全國選舉人名冊，我們反對。這就是一個

小型的戰役。當時阿扁的承諾，並沒有講這部分，而這就成了訴訟上的一種攻防。從被告的角度，這是一定要反對的。那時法院爲了這件事，還讓兩造進行一場法庭辯論，其中攻防非常激烈。因爲新民事訴訟法的規定，如果證據內容牽涉到他人隱私或是國防機密，法院是可以限制閱卷的；所以我們就主張不可以摸索式地、釣魚式地把所有的選舉人名冊當作是可能違法的，如果准予全面影印名冊就相當於把名冊上的事全部洩漏出去，包括某個選民有沒有去投票這種涉及隱私的事。而且它也可能會變成日後買票的工具，因爲選舉人名冊上有選舉人的姓名、地址等基本資料，有被濫用之虞，被告的律師就有人當庭向法院表明反對自己的名冊供原告影印，以突顯原告請求的不合理。最後法院裁定不准原告全面影印選舉人名冊聲請，原告這場戰役，已露敗跡。

況且，選舉人名冊一旦被洩露出去，可能有人會在媒體上把他所得的資料，用他主觀的意思、融入自己的既有立場解讀，然後就自認爲可以是審判者，去判斷這案子公不公平。但觀眾並沒有到法庭旁聽，不瞭解卷証資料，只是憑著他們片面傳達的訊息，這是多危險的事？所以雖然法官沒禁止兩造接近媒體，但其實是很希望最好不要，因爲他們不希望審判程序裡造成對訴訟的干擾，乃至日後把法院或法官的信譽給賠進去。法官就曾經說，律師雖然要對他的當事人負責，也要有社會責任，要共同維護司法這塊招牌，不能說要用它，又要唾棄它。

問：這樣看來部分國親律師好像有倫理上的問題？

我倒是覺得還沒那麼嚴重。這兩個重大案子，律師在分寸拿捏上，是相當不容易的。老實說，不管被告是不是阿扁，我認爲這兩個案子在法律適用上，本來就是有利於被告，不利於原告。這是因爲準用民事訴訟制度，原告必須要負訴訟上舉證的責

任。所以才法諺說「舉證之所在，敗訴之所在。」

## 不想贏的訴訟

我承認，這場官司被告的律師不用太高明，但原告需要很高明的律師。當然原告這場官司打輸了，也不能說是原告的律師就不夠高明，而是說他們的律師扮演了多重角色，因此可能分心或是失去尺寸的拿捏；再加上律師團的運作，也沒有外界想像容易。有時律師雖然會做專業上的建議，但當事人可能也有政治上的選擇。訴訟有時也不見得就是要打贏的，因為當事人不無訴訟外的考量，在本案就有可能有政治上的動機。如果可以維持訴訟熱度、不斷的尋找題材，年底的立法委員才能選得下去。

國親在選舉無效之訴中，有提了又撤的舉動，就被外界解讀成是在選法官。重提訴訟，重新分案，可是這一次他們就沒再撤，外界就傳說，原來這三個新的法官中有兩個的配偶，政治屬性是泛藍的。報紙就傳言，泛藍大樂，泛綠就會想說慘了。我們律師團也都知道這些傳言，但我們會不會擔心？老實說，我們不擔心。

在第一庭的時候，審判長一開口就問到，「你們要不要把我聲請迴避？」這不是很有趣嗎？在法律上是有規定，如果法官有偏頗之虞，是可以申請迴避的。而我認為當時這三個法官如果有人聲請迴避，他們是有可能會迴避的。為什麼？誰要辦這種案子啊？最好你們就去聲請迴避，把我迴避掉，那我不必辦。這種瓜田李下的事，誰會想去碰啊！可是原告當然不想要，那被告一來認為沒必要，二來也不敢。因為如果聲請迴避失敗，那等於是公開得罪法官了。

## 機關算盡，反而不利

後來判下來，我就不知道要怎麼去質疑法官的公正。人家會說，法官不是你們選的嗎？而這個策略的問題就在於說，你在這裡面機關算盡，反而不見得有利於你，所謂聰明反被聰明誤。你認為找到一

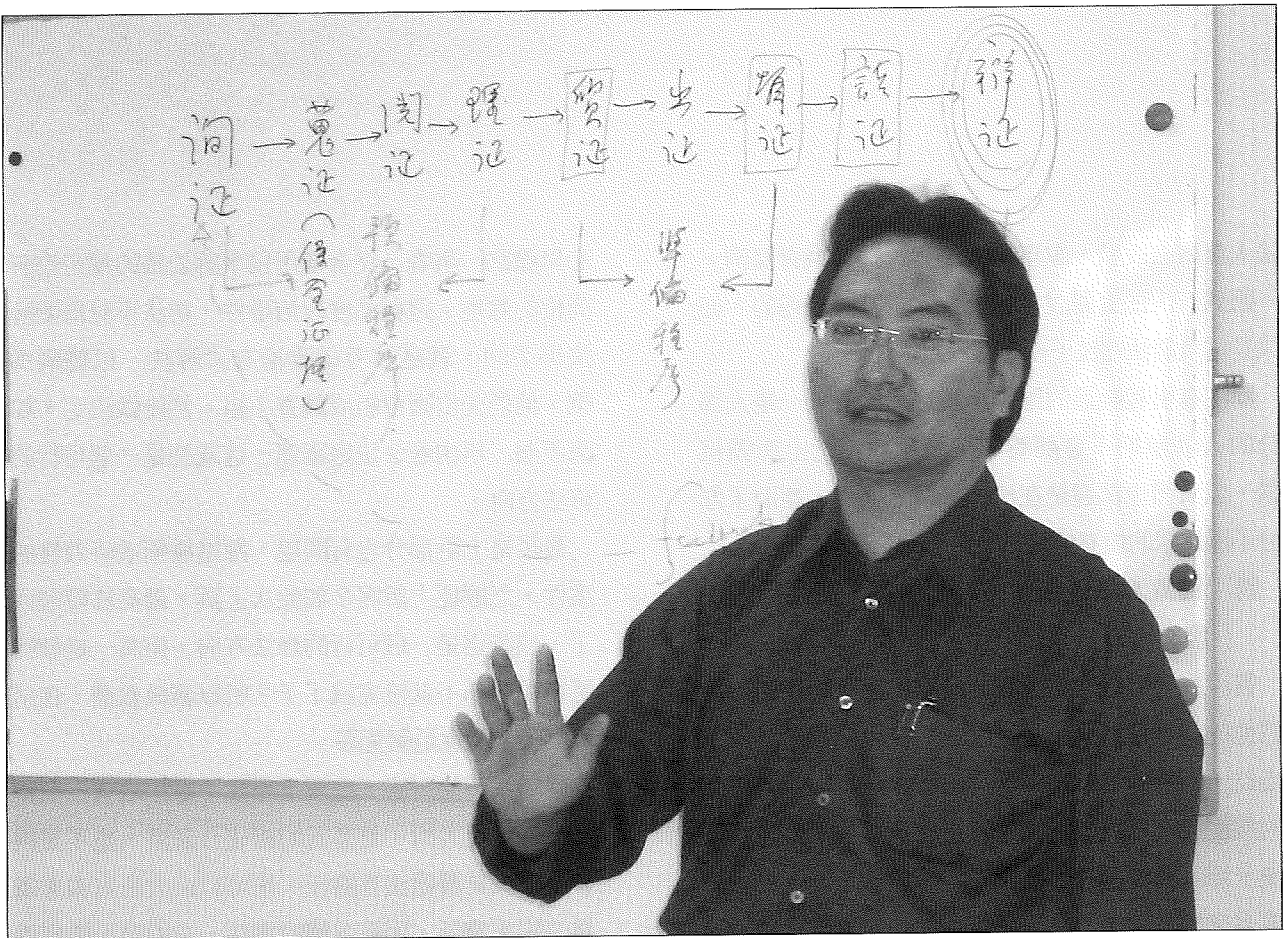
個適合你的法官，結果就一定倒向你嗎？我看是不見得。本來用隨機的方式分案，可是你卻用訴訟上的技巧去破壞這個遊戲規則，有必要嗎？這在策略上是值得去討論的。

像這個案子，法官在政治傾向會被枕邊人影響的疑慮下，作為一個有良知的法官，他會怎麼想？他是不是會更努力地想去維持公正性，從這個角度來看，國親反而把法官推離他那邊。就像黃丞儀前文說到的，有時候法官必須要有相當的勇氣，因為他們有時必須甘冒大不諱地挑戰民主國家中通常被視為至高無上的：民意。這是法官獨立性的一種，法官獨立的更大挑戰還有「自我」。而這是在司法獨立當中，更內在、幽暗的那一面。你怎麼挑戰自我？每個人都有他各自的背景、立場，你怎麼知道誰會不會影響你，這是你的自我跟法律良知的交戰，是其他人看不到的，也是自己獨自要面對的。

如果早二十年，有政治干涉司法的問題，如果說法官不公，我覺得還有社會的正當性。可是現在說這種事，我就會覺得是無的放矢。

## 沒有真兇，就沒有真相

我們本來就是創造一種制度，一種工具，叫做司法。事實上，這兩個判決對這兩個案子所要釐清的事實，對一般人的社會認知並沒有太大改變，因為老百姓還是有一半信，有一半不信。但是信或不信的基礎在哪裡？以這兩個案子來說，它就是要要在一定的時間內結掉，沒辦法滿足全部民眾想要知道的部分。民眾可能會問，法院為什麼不去查清楚是誰開的槍，問題是那個案子根本不管這個事的啊，民眾可能也聽不懂。他們要的是真凶出來，他們才會接受真相，真凶抓不到他們就永遠不接受這個真相。那就又回到，我們的文化裡對司法有一種背離的落差，我們對司法期待度太高，但對它的接受度卻很低。期待高的原因是因為我們這種跟包青天喊冤的文化，在我們的文化基因裡，幾乎是揮之不去。民眾對於司法受之於肥皂劇者多，來自於現實



羅秉成認為，未來應考慮修改總統、副總統選罷法，提高法院審理的層級；完全準用民事訴訟法的規定也有待商榷。

生活者少。例如說，你如果跟他說什麼「司法的極限性」、「司法極小主義」，他哪聽得懂？在他的想法裡頭，司法就應該要無所不能，無所不用其極地把一切都調查出來，他沒有那種一案一案處理的觀念。司法不是萬能鑰匙，它沒辦法開啓每一道門，民眾能了解到這一點嗎？

我們如果能夠了解，司法只不過是社會當中的一項制度，並不是最高的，也不見得是最後的，解決問題，有太多方式。司法不僅資源有限，能力也有限，這才可能以「平常心」看待司法的判決結果，並進而接受它。

**問：耗費了這麼多的資源、人力跟物力，你覺得台灣人到底得到什麼？**

**答：**除了當事人有切身利益關係外，我到現在還看不出台灣人民得到了什麼。這兩個判決也沒有影響到另一半人的想法。案件雖解決了，仍有人會認

為事實還是仍渾沌不明。人民期待司法能夠撥雲見日，但卻做不到。在這當中，部分民眾得到的，是一種挫折感。這種挫折，相當程度，是讓司法背上了黑鍋。像他們就弄不清楚，抓兇手跟法院沒有關係，抓兇手應該是刑事警察局要再更努力一點。但在老百姓的這種認知裡，這種廣義、代表發現真相的司法，對這些法官和律師，都是一種不可承受的重。

### 輸了，就捲鋪蓋走路

但這兩個案子至少代表在司法改革上有成果：它並沒有引起社會重大的動盪跟不安。如果是二十年前的司法環境，像美麗島案件的時代，這兩個案子是會引起暴動的。這一次台灣社會還是相當程度地呈現民主的成熟；也相當程度地顯示法官的判決，還是經得住考驗和挑戰。你看這種案子，有哪個司

法人員敢去說項，單單是大法官解釋真調會條例，一聽到有大法官關說，馬上就弄得沸沸揚揚的。如果是這六個法官被干涉，那還包得住嗎？

而沒有引起動盪的原因，我想有兩個，一是大部分的人就預期不會翻盤。一是雖然泛藍上街頭抗議，但大體上都還是在法律常軌上運作，能消了部分不滿民眾的憤怒情緒。

**問：從政治角度來看，官司勝訴，阿扁得到什麼？**

**答：**我覺得他只是沒有失去原本所有的而已。當然他先前也提過，如果輸了，大家可能就要捲舖蓋走路。不論話中真實與否，這確實是政治人物應有的風度。大家既然信賴這個制度，尋求這個制度解決，那就應接受它的結果。除非有憑有據，否認不要恣意放言傷害司法，像黃丞儀的文章也說到，原告一直在討論本案準用不準用民事訴訟法的問題，但這已不是準用哪套訴訟法的問題了，這是對於訴訟這個遊戲的全盤挑戰。如果是這樣，當初就不應該選擇走訴訟的途徑。準用的規定，不是他們要打這場官司的時候才有的，而是早就準用了。所以他應該知道準用民事訴訟法的制度該怎麼打，如果不準用，那叫法官該怎麼做？難道法官他變成立法者嗎？再去創造另一套遊戲規則嗎？不可能嘛。

## 政治事件，政治解決

不過原告對選舉訴訟制度的質疑在修法方向上倒是提供一個想法。當時的立法者或許沒想到日後真會打這樣驚天動地的訴訟，所以總統、副總統選罷法的內容幾乎完全拷貝一般公職人員選舉罷免法。現在看來，這可能是個錯誤的立法。第一，像總統選舉這樣的事件，以高院的層級來審理實在太低了；由三個法官來審這樣一個案子，的確是會讓人

心驚膽跳。再者，完全準用民事訴訟法的規定也有商榷的餘地。這種高度政治事件，司法不見得能解決得了的，就應該考慮政治方式解決。以德國為例，他們先由國會組成調查小組，然後做決定，如果不服，再由憲法法庭審理，這或許是一個可行的修法方向。

最後是上訴部分也有問題，像這種極重時效性的案件，怎麼能上訴呢？如此次上訴，最高法院駁回了，或許這是一個可行的修法方向，但萬一是發回更審呢？那不就沒完沒了了？所以審級救濟，在這種案子可能會是個荒謬。

就結案不能再審，處理這種案子應該要有一個特別法庭，更大的、更多元的組成合議庭，也不見得要全由職業普通法官擔任，也可以由大法官或非職業法官來擔任。因為這樣的事件，它的政治敏感性和爭議性實在太高了，不宜以一般案件視之。

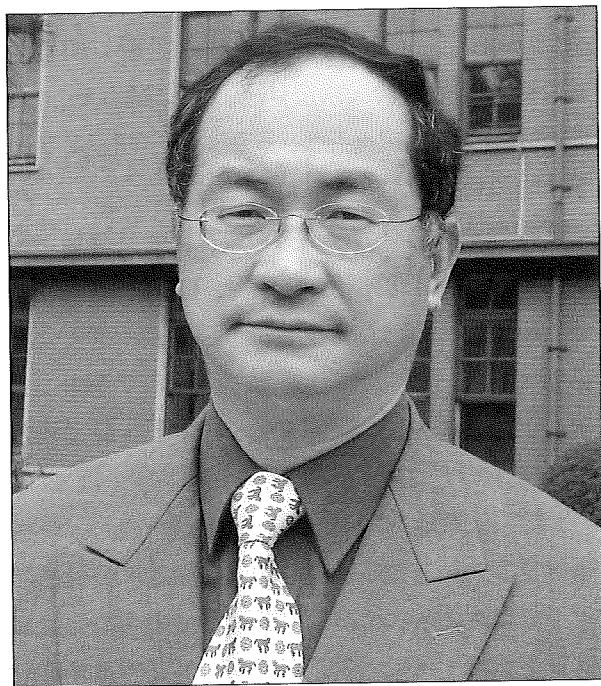
**問：身為民間司改會成員，有人質疑接這個案子對司法改革是否適當，你的看法？**

**答：**參與這兩場選舉訴訟包括我在內，還有顧立雄律師、林永頌律師都是基金會董事及主要成員，一開始外界因此質疑基金會的色彩偏綠云云。雖然我長期以來參與基金會的運作，但個人接案與否的標準從來不會受也不應受我是基金成員的影響，我對基金會其他律師成員也是以相同的標準看待。對我略有認識的人，也知道我接案與否甚至與當事人的政治立場、意識型態，或者是不是一般人眼中的好人或壞人無關。不過，我自知加入律師團多少會造成外界對基金會立場的質疑，但我仍然未多加顧慮同意加入，原因無他——我相信基金會這十年來的努力禁得起挑戰！（作者分別為司改雜誌主編、民間司改會執行秘書）

# 敗訴，是因法院 對選舉訴訟認識不清

## ——連宋大選訴訟代理律師黃國鐘專訪

採訪整理◎李宥樓



**黃**國鐘，美國耶魯大學法學碩士，現任國民黨智庫科技經濟組顧問、中華民國律師公會全國聯合會理事，曾任第三屆立法委員。在2004的總統大選擔任國親陣營幕僚，於320投票當天晚上，代表國親陣營寫訴訟狀、到法院按鈴申告。

黃國鐘是選舉訴訟的老手，在參與本次總統大選訴訟之前，他曾打過六次選舉訴訟案，是國親律師團中對行政訴訟、選舉訴訟最有經驗的成員。他律師生涯的頭兩件訴訟，對手剛好都是陳水扁，因此自認對陳水扁有相當程度了解。

雖然為政黨工作，但黃國鐘說，他對台灣的政治語言非常厭煩，所以平常都不看政治節目和政治新聞，只看「棋靈王」等卡通影片。當立委時發現：國會打架其實是綜藝表演，最重要的六字真言就是，「自己不要受傷」。

黃國鐘極度聰明，有人認為他的法律見解充滿創意，有人則認為天馬行空。對於國親大選訴訟為何敗訴，他有一番獨到的看法。

問：請問你為何加入國親律師團？在其中扮演的角色？

答：在去年總統大選期間，我就固定參加國親競選總部的會議。本來我以為國親會大勝八十萬票。二〇〇四年三月十七日，我在競選總部丟下一句話：「這次選舉結果應該算穩定，如果陳水扁有什麼不服氣，他可能採取的法律手段等等，我都準備好狀紙如何應付了。有任何狀況，打手機給我。」那時候，我的狀子已經寫好七、八成左右了。

### 被告變原告

三月二十日晚上八點半，我人在誠品書店，馬英九打電話叫我到競選總部，我才知道開票結果不如人意。當天晚上，依照朱高正的建議，連戰、宋楚瑜、王金平、馬英九、林豐正及鍾榮吉等人共同決定要提起選舉訴訟。我就把原來準備好的狀子裡面的原告、被告顛倒過來，補上其他資料，由黃珊珊

和我分別拿到台灣高等法院和台北高等行政法院按鈴申告。後來我們主要的訴訟爭點，也是我在大選完十天內擬出來的。

問：國親律師團的其他成員是誰決定的？

答：本來我們想請廖正豪來領導律師團，但親民黨非常地堅持，而且一些工作也需要大事務所來處理，所以才找到律師李宗德和蔡玉玲，也就是親民黨當初處理興票案的理慈法律事務所。

事實上，理慈法律事務所比較擅長國際商務法。用一般處理民刑訴訟的律師從事選罷法的攻防，好像是肚子痛只看婦產科，沒辦法全盤掌握選舉訴訟所牽涉到政治思想和法學思惟。反觀民進黨的律師團，幾乎每人都寫過一本行政法碩士論文，而且還有黃昭元和蔡茂寅教授當訴訟代理人。雙方程度差非常遠，所以我不曉得要如何講抱怨的話。

問：那你想必很難為囉？

答：喔，沒有，我不難為。我覺得這個資本主義社會很公平。國民黨花了一千萬的律師費。這一千萬，是由宋主席辦公室夏龍主任(曾在駐美採購團)代轉請款單，拿到理慈法律事務的。到目前為止，我只收到二十萬，扣繳兩萬，剩下十八萬。收到二十萬，就做二十萬的事情。事實上，我對國親律師團的費用「分配表」也非常好奇。

民間司改會常務執行委員黃旭田律師曾告訴我，民間司改會內部也有一番反省：司改會成員與當權者如此接近，或者讓人家以為如此接近，對司法改革大業，到底是利是弊？

問：你們的訴訟策略？民進黨律師團認為你們的戰線拉得太大，你認為呢？

答：我們的戰線沒有很長啊。當選無效的訴訟部分，公民投票不符合法律要件，獲得法院的支持；國安機制沒有法律上的依據，而剝奪了近十萬人的選舉權，這些都是成功的，也獲得法院的支持。選務的違法至少二十萬筆，也是成功地建立了選務違法的數字。

槍擊事件，在兩個訴訟的處理方式是不一樣的。在當選無效的訴訟，邱義仁作為陳呂競選總幹事，操弄了整個過程，還有很多人懷疑候選人造假。在選舉無效訴訟之中，中選會作為國家機器，如何要讓槍擊事件不影響到選舉的公正？

## 實者虛之，虛者實之

選務違法的訴訟策略是我最無奈的部分。當初有八百件有關做票的檢舉案，可是這些並不適合都寫到狀子裡，因為其中有真有假。即使八百件全都是真的，每一件都是一票的話，也不足雙方的差距29518票。驗票部分，兩位有經驗的人來驗票，一萬票認定出入不會超過五張，全國的一千四百萬票，最多也只會差五六千張。

我打過六次選舉訴訟，知道最重要的其實是「選舉人名冊」。名冊的部份向來是大有問題，所以呂秀蓮、康寧祥、張德銘當立委時，都主張「選後公佈選舉人名冊」。本來我們起訴狀裡面沒有「選舉人名冊」這五個字，律師團開會開了老半天，經過我力爭，總算才把「選舉人名冊」寫到起訴狀子裡去。

至於擴大戰線的問題，這跟戰爭是一樣的，有些戰線是假的，有些戰線是真的。比如說，公民投票可不可以跟總統大選同一天舉行？後來國親的版本其實有讓步，所以這就是假戰線。真正的重兵重炮要擺在選舉不符合法律要件以及未經審議的部分。

問：既然某些戰線是假的，為什麼還要提出來？

答：虛虛實實，實實虛虛。實者虛之，虛者實之，要讓對方忙於攻防呀。在法國諾曼地登陸，也要在義大利散佈鋁箔片，讓希特勒誤判反攻歐洲大陸的地點。

問：可是這會不會讓法官覺得焦點太分散？

答：我不覺得會過於分散，這些爭點都可以列一張表來處理！而且我國民事法院的法官對公法理論的了解不夠深刻，說不定有些論點他們會覺得言之成理，我不能不預做準備。



問：這樣會不會和民事訴訟法所強調的時效性抵觸？

答：六個月要處理驗票等許多工作，律師也該幫法官設想，如何排定這些時間，從這個角度來說，羅秉成他們那邊的策略應該是比較成功的。

## 被告拖延戰術奏效

比方說，在驗名冊部分，用指印蓋章，而主任管理員和監察員沒有會章、使用臨時身份證明文件等，法律上明文規定是違反的，連查都不需要查。可是高等法院的法官發生一個很大的「誤解」，問這些主任管理員、監察員，「你們有沒有依法辦事？」公務員到法院，每個人當然都會回答依法辦事。光是傳訊主任管理員、監察員，就浪費了好幾個禮拜。其實，這些人根本沒必要傳訊，反正違法跟不違法，從書證上就可以看出來，判決書不能用雜七雜八的理由去彌補掩飾。

問：是誰要求傳訊監察員和管理員？

答：對方要求，法官同意。

問：所以你覺得民進黨律師團在打拖延戰術？

答：沒有錯，只要把六個月拖過去嘛。

當然，高等法院六個月的時間運用不成功，不能全怪法院，雙方律師也都有責任。但是畢竟法官有比較大的決定權，總統選舉訴訟是我們五十年來最大的案子，法院應該要事先設想：六個月的時間要怎麼用？要證明哪些事？要調查哪些？要準備多少時間，準備花多少錢？

當選無效那個案子，我覺得後面三分之一的時間運用比較成功。因為法庭傳訊了黃石城、邱義仁、黃芳彥等人，這對人民來說，是活生生的法學教育。黃石城以前當過彰化縣長、律師，他到法院去，什麼事情都說：不知道、忘記了，並說跟他的中選會職務無關。作為一個公民，上法庭有據實陳述的義務，黃石城是反面教材。

問：本次選舉訴訟准用民事訴訟法，對國親律師

團的利弊得失？

《民事訴訟法》需要當事人主張跟舉證，《行政訴訟法》則是法院自己去主張跟舉證。「准用」的意思是說，性質相同就用那些條文，性質不同的就不用那些條文。選舉訴訟本身就是公法的訴訟，這是國內學者一致的見解，大法官也曾經解釋過。所以，這次選舉訴訟雖然准用民事訴訟法，可是因為本質上是公法訴訟，《民事訴訟法》的集中審理主義、時效性等就不太適合。而且，法院也應該依照職權去調查，這部份應該要佔七成五到八成以上，在這點上，我覺得高等法院有非常嚴重的誤解。

## 法院大大的無知

《民事訴訟法》第二百七十七條規定：「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。」《行政訴訟法》第一百三十三條規定：「行政院於撤銷訴訟，應依其職權調查證據；於其他訴訟，為維護公益者，亦同。」此外，《民事訴訟法》也有一些「依職權調查」或「有提供義務」的條文，在《總統副總統選舉罷免法》「准用」（而非「適用」）之列。

這次，法院以「隱私」或「國防機密」為由，拒絕勘驗選舉名冊，這是大大的無知。看美國的選舉訴訟就知道我國的司法系統的封閉、保守，跟不上世界法學的水準和法治潮流。我們這次選舉訴訟敗訴，跟法院對於選舉訴訟的本質認識不清、自限於觀念認知的框架有絕大的關係。如果他能夠學美國、烏克蘭及本這些國家，採取更為積極主動的角色，更能夠贏得國民的尊重和信賴。

問：你所謂積極主動的角色所指為何？

答：許多部分只要原告主張，不用舉證，依照法院職權就可以調查，對造及公家機關不提出證據，還可以認定「原告的主張為真正」。

如果涉及「隱私」，那隱私部分蓋起來總可以吧？這些包裝的語言癥結點在於：我國傳統的司法系統

欠缺學問、能力、膽識及自信，無法因應這麼重大的訴訟案件。

**問：你的意思是，驗名冊其實是勝敗關鍵，而法院受限於觀念，沒有驗名冊，這是導致你們敗訴的原因？**

**答：**沒錯，這就是我的結論。二〇〇〇年美國總統選舉訴訟判決，有很多關於憲法理論、國民民主權理論、政治學運作、多數決在民主政治的意義、選舉過程及目的等深度討論，這些在我們的訴訟過程及結果都沒討論，頂多淺嚐即止。

### 法院膚淺貧乏

高等法院跟國民講的只有「原告律師不舉證」、「有證據在法院我不讓你看」兩句話而已。枉費司法院翻譯了那麼多德國憲法法院的裁判、美國及日本最高法院的裁判，可是沒有在實際案子裡加以實踐。人家的判決都有內容有深度，而我國五十年來最重大的案子，只用技術方式來加以阻撓，法律的爭點處理，前提與結論還不一定對。這也不能怪法官啊，這要怪原告和被告雙方，對這種訴訟的了解沒有那麼地精彩跟深入。

我只能說，我國還是法治的開發中國家，法院論述的水準膚淺貧乏，非常令人失望。法院的觀念和組織結構，有大刀闊斧改革的必要，我建議立法每年「更換」百分之六的法官。

**問：你一再批評法官保守，可是法官不是你們選的嗎？**

**答：**法官應該只信奉法律！服侍法律！剛開始，我們的案子分到阮富枝法官手上，陳定南對阮富枝的先生吳陳鑽有知遇之恩，可是「政治高層」說，阮富枝參加三二七的遊行，是支持泛藍的，應該讓她繼續辦。最後因阮法官在跟我們律師團成員的對話中，說了一句：「我不能看社會這樣再亂下去了！」這句話影響到我們的決定，覺得法官過早下定論，不適合處理這個案件，所以就把案子撤回，重新起訴，用這種技術性的方式換法官。

我們本來最希望抽到鄭雅萍，最後抽到了吳謀焰法官，但審判過程多是鄭雅萍審判長在主導。對鄭雅萍這一庭，我們抱以厚望，期待甚殷！

鄭雅萍審判長在法庭先是「義正辭嚴」，繼而強力主導訴訟過程，並「教導」原告律師「應充實論點」，最後則拒絕勘驗選舉人名冊。鄭雅萍在法庭上說：「這案子結束後，說不定你們(雙方律師)都有很好的出路。」後來我又輾轉聽到她在「閱卷(名冊)室」說：「大家都不想辦這個案子，我不要幫你們背黑鍋！」(原句大意如此)她的真意何在？是否對「法律及政治的虛相與實相」有感而發？我覺得也有探索空間。

**問：那你又說法官不好？**

**答：**不是。我個人希望法律案件依照法治精神來判斷跟處理，跟法官個人的交情、認知應該無關，包括藍綠。凡事都用藍綠加以考慮時，社會上就沒有大家可以共同接受的客觀普遍真理。

**問：羅秉成律師提到，阿扁同意驗票在政治上是正確的，可是就律師團的立場其實是應該反對。國親陣營是否也會因政治上的考量而影響到律師團的策略？**

**答：**我們的當事人基本上沒有干預律師團在策略上的運作。

### 驗票只是政治表演

至於驗票，就算阿扁反對也沒用。這種「訴外證據方法的認諾」是做順水人情，是表演給國民看的。我們國民要是能夠了解政治的實相跟虛相，知道政治是演藝行業，就不會覺得沮喪、煩惱不安。立法委員上台就打來打去，記者來還要重新表演，散會之後就去吃飯喝酒唱歌，多麼地虛偽！打架之後，我們的社會有沒有更加進步？答案是令人憂傷的。

**問：你講的是阿扁，但是我是指就律師團的立場……**

**答：**律師團反對也不對，用技術性的阻撓，來處

理重大的國家爭議，乃是本末倒置、輕重不分！

問：你覺得整個大選訴訟下來，對台灣社會有什麼影響？人民到底得到了什麼？

答：法院查扣選舉人名冊、選票，並進行全國驗票，有安定人心、振興司法的功能，值得在司法史上記上一筆。

## 法官對民法中毒太深

至於判決結果，人民得到的是，對國家和法院更加沒有信心。很好。因為這證實了人民當初的預期，跑法院是沒用的。國親兩黨走這條路，求仁而得仁嘛。

我以前寫過司法官僚體制改革的文章，對於他們的遊戲規則，有相當程度的了解。這些遊戲規則所造就的習性，一、二十年累積下來，他們用比較簡單的方式處理這個案子，我個人一點都不意外。選舉訴訟是公法訴訟，民事庭越認真的法官，民事法學及民訴法學中毒越深，越難以理解體會行政法學及選舉訴訟的精髓。

問：你說「國親求仁得仁」，你是否早就預知國親會敗訴？

答：沒有！我是律師團裡最樂觀的人，我認為到最後一定會勝訴。國親還沒到「捨生取義，求仁得仁」的地步！而且如果選舉和當選全部都無效、全部改選的話，四年的總統任期有可能重新起算。

問：你認為最後會勝訴的關鍵在哪裡？

答：胡適說：「有幾分證據講幾分話。」把選舉人名冊攤開來，至少二十萬筆違法！驗票後，雙方差距已縮減到兩萬兩千票。法院竟然用鴛鴦心態處理五十年來最重大的案子，對我國民主法治建設，有非常不良的影響。

問：你說，人民更不信任司法制度，這是好的……？

答：不好的啊！

問：可是你剛說，這「很好」。所以我想更精確地了解你的意思。

答：我必須更正，人民對法制跟法院不信任不是好事。我國民眾對政治和法律有很嚴重的疏離感，這次訴訟更加深這個疏離感。人民得到什麼？就是活生生的法學教育嘛！我們法學教授及立法委員，興高采烈地制訂一些法律，寫一大堆文章，但是在人民的心目中，法院就是上有政策、下有對策。我只能說，我國還是法治的開發中國家，法院論述的水準這麼地膚淺貧乏，非常令人失望。

問：司法是有極限的。你覺得有些事是否在法院外，透過社會運動、其他層次的立法問題來解決，會更恰當？或者說，總統大選這麼高層次的政治問題，用司法解決是否恰當？

答：在訴訟過程中，配合某些社會運動或政治運動，我基本上不反對，因為這是人民自由表達意見的一部份。但是，我覺得法治國家的建設還是要走法律這條路，選舉訴訟依照司法解決是恰當的。

## 政治人物發言，水平需提升

我也了解法院有保守性和局限性，但是我希望透過說服的方式，讓法官能夠改變，了解我們的論點，也許我們努力還不夠。

問：外界質疑你們，既玩訴訟遊戲，又批評遊戲規則，導致人民對司法更不信任。你認為呢？

答：我覺得一個法治社會，我們一定要對公正的第三者、最後的仲裁者有一分敬意才可以。

對於政治人物或者我們記者會所發表的一些批評法院的言論，其實我個人很多是不贊成的。漫天批評指責法院，反而增加法學界、司法界的反感；在記者會裡炫耀「以前我跟法官是同事」、「我以前也當過法官」，會讓國民有不正確的聯想，以為你跟法官有關係，案子就會贏，這也違背法治國家的精神。但是政治人物的發言，我們實在沒辦法控制或約束，只能任由他講，我只能委婉地說，我國政治人物發言的水平，需要大幅地提昇。（作者為文字工作者）

五十四期司法改革雜誌封面故事「金融犯罪坐大，司法成幫兇？」

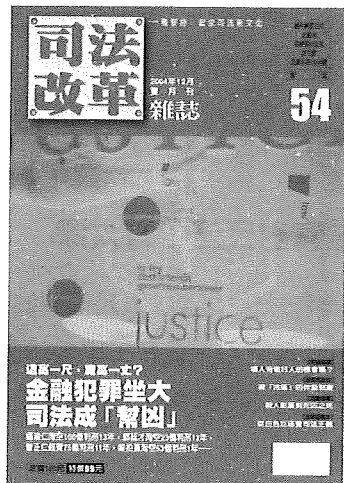
探討台灣層出不窮的白領金融犯罪，法院卻無能審理的窘境。

本期特別刊載台北地院審判長梁耀鑽以及證券交易所市場監視部組長吳克昌的回應。

# 法官如何迎戰 兆元金融黑洞

金融犯罪層出不窮的關鍵原因，乃是過去資本主義的遺毒以及台灣政商關係與經濟發展的特殊產物，光是聚焦在法官審判上是見樹不見林的，但法官仍應體會社會對司法期盼的殷切，真正做到專業的審判。

文◎梁耀鑽



九 十三年十二月「司法改革」雜誌第54期，以「金融犯罪坐大，司法成『幫兇』」為標題，對司法的指訴可謂嚴厲。事實上，在過去四十餘年威權統治的政治環境下，黨國資本主義壟斷一切政經權力，以公營為主體的金融體系，享有最多資源分配籌碼，自然成為各方競逐的焦點。在這種情況下，官商勾結、利益輸送、超額貸放等金融弊端，也就層出不窮。而黨國資本主義既然壟斷一切政經權力，則原可防止弊端一再重演的公司治理、金融監理等制度，就遲遲無法建立。甚至作為國家法意志代言人、負責犯罪追訴的檢察機關，也常因種種因素掣肘，而面臨犯罪偵查不易，致舉證困難。這時，如有人將所有金融犯罪的制裁不力，全部歸諸狹義的司法，亦即法官獨立審判的怠惰，想必是將複雜問題簡單化。

話說回來，既然國家發生這麼多金融弊案，司法作為社會正義最後一道防線，自然應該在個案中彰顯正義，讓掏空金融機構資產的被告受到罪刑相當的處罰，並讓無辜的被害者權益得到應有的賠償。

筆者作為司法體系的一員，可以深切體會人民對司法的高度期許。而這種期許，正是鞭策司法不斷努力的最大動力，也是身為司法人員的我們所應肩負的責任。「司法改革」雜誌已經針對金融犯罪的關鍵問題，提出非常深入的評析。筆者對於該雜誌的嚴厲指控，不想為司法審判做太多的辯護，倒是願意將自己從事刑事司法審判十年來，在審理金融弊案的些許心得，提出供大家審思。

## 金融機構資產急速惡化

在提出個人的心得前，筆者想要先說明國內的金融環境問題，也就是「兆元金融黑洞」形成的現狀。主要原因在於金融機構外部結構轉變（金融自由化）、資金外流（中國磁吸效應）及整體經濟環境不佳（不動產及股票均低迷），金融機構經營者為求高利潤或放款業務成長，時常有決策失當的情況（決策失當，係商業判斷錯誤，與金融犯罪無涉）。加上部分金融機構內部舞弊，且金融監理機關事先未能有效預防，事後又姑息，致國內金融機構資產



中興銀行超貸八十億被判刑七年四個月的王玉雲。



涉及超貸七十五億被判刑十一年確定的曾正仁。



涉及掏空博達六十三億、遭檢方具體求刑二十年的葉素菲。

品質急速惡化。依照中央銀行統計，國內金融機構逾期放款，自八十七年下半年起急遽增加，迄九十一年三月底，本國銀行逾放金額已增為新台幣一兆一千四百七十六億元，逾放比率達8.04%，如再加計應予觀察放款即廣義逾期放款一兆六千七百六十五億，逾放比更高達11.74%，即是本文所稱的兆元金融黑洞。

面對這樣的兆元金融黑洞危機，近來政府極力推動金融改革，除設置金融重建基金、建立即時糾正制度、資訊透明化、金融監理一元化外，勢必要清理金融積弊，以重建金融秩序。而加速重大金融犯罪刑事案件的追訴，即成為重建金融秩序重要的一環，此所以近來起訴的金融弊案不斷的主要原因。司法既是為人民而存在的，則如何善盡職責，並呼應人民的需求，即是從事司法審判的法官們所不可懈怠的職責。筆者試著提出幾點淺見，希望有助於法官審慎、妥適的審結金融弊案。

### 檢察官舉證是審結關鍵

首先，檢察官作為國家法意志的代言人，在從事犯罪追訴時，其起訴除必須「特定被告」外，也必須「特定犯罪事實」，否則法院無法確定審理的對象及範圍，被告亦無法行使防禦權。而重大金融犯罪案件，因案情複雜，金額龐大，且為掩飾非法，均

層層轉帳洗錢，審理此類型案件時，法官最大的困難不在於專業知識的不足，而是筆數多、金額龐大，整理核對困難，因此檢察官的善盡舉證責任，即成為迅速審結此類犯罪的關鍵因素。因為如果起訴前，相關帳目已核對清楚，且具體指明被害金額及被害人，則進入審理程序時，法官僅需就檢察官提供的證據，是否有證據能力及證明力作出判斷，案件將很快可以審結；相反地，如檢察官在起訴時未具體指明被害金額及被害人，僅泛稱受害人數千、受害金額數百億元，將一堆帳冊、傳票及報表未加整理，即全部移送法院，則此時法官在「審判獨立」的情況下，要獨力整理核對龐大帳冊，是有其實際上的困難。因此，在這種情況下，實可依據不告不理的控訴原則，要求檢察官必須「特定犯罪事實」，具體指明被害金額及被害人，並善盡舉證責任。

這種要求，除了有法律作為依據外，也符合審檢分立的基本差異。因為檢察機關為求有效打擊犯罪，講求「檢察一體」，亦即檢察官追訴犯罪係採「整體作戰」。行政院核定的「掃除黑金行動方案」，即在臺灣高等法院檢察署下設有「查緝黑金行動中心」，並在行動中心下設台北、台中、台南及高雄四個特別偵查組，另調查局下亦設有洗錢防制中心、經濟犯罪防制中心。據此，主辦檢察官即可協同其

他檢察官辦案，並同時指揮數十位專業檢察事務官及數百位警、調人員同步進行偵查，亦可同時指揮數百位金融局及賦稅署等相關人員，進行查帳、核對等工作。甚至在製作起訴書時，亦可分工合作，各自書寫所負責的範圍。相較之下，法官負責平亭訟獄，依憲法第八十條規定講求「審判獨立」，不管是獨任或合議審判，都是「單兵作戰」，即便合議審判的三位法官，也不能分工合作，都是「獨力審判」，自然無法發揮檢察官整體作戰的效能。

銀行、信用合作社等金融機構，是從事「風險經營」授受信用的行業，如有不法授信案件發生，依相關規定，該授信案件不論以前是否已檢查，均必須再作稽核檢查，故金融機構內部一般均存有稽核檢查報告。當然，如果是經營者高層舞弊，金融機構內部的稽核報告，可能無法正確表達，因為「內部控制，通常僅能防止副總經理級以下人員舞弊，不能防止高層舞弊」。這是由於銀行內從事內部控制的稽核、會計人員均為董事長、總經理等高層人員所任命，任命權既在他人手上，衡情論理，銀行內從事稽核、會計人員即聽從有權任命者的指揮，故該稽核檢查報告通常對高層舞弊情形多所保留。

### 法官要具備財經「一般常識」

因此，法官在審理不法授信案件時，為快速明瞭不法授信舞弊流程，如果是副總經理級以下中、低階層金融人員舞弊的案件，向該金融機構調取該授信案件內部稽核檢查報告，即可清楚看出大概舞弊的流程。至於副總經理級以上高層舞弊案件，該金融機構內部的稽核報告，可能無法正確表達，必須另行向講求外部控制的金融監理檢查機關調取檢查報告。

金融弊案問題往往牽連國內政經局勢的發展，尤其是財經動態方面的訊息及證據。以掏空金融機構不法授信案件為例，通常被告都會提出一份或數份的不動產鑑價報告，抗辯擔保品並無高估，貸款一切合乎程序，並無不法。而金融機構高價購買行舍，或以不值錢的不動產高價賣予公司，以便掏空公司的案件，被告也都會提出相類似的報告。在這種情況下，法官對國內外財經走勢及不動產行情，

最起码應具備「一般常識」，以便判斷被告所提出的不動產鑑價報告，是否合理客觀。因為不動產的現實價格，通常依交易的必要而個別形成，「同一不動產」常隨著國內外財經走勢，而浮動變化，且易受急於脫售或急欲購買等特別情況而影響價格，所以其價格異於其他一般商品，不易具備交易市場行情。

不動產價格既不易具交易市場行情，且有異質性，每人對同一不動產價格的主觀認定即不一致，如二位估價師因其各別經驗及評估方法不同，對同一勘估標的鑑定價格往往會不一致。這時判斷擔保品「時價」多少，既缺乏一致確定價格，則授信案件有意訛詐舞弊之人，大部分均從擔保品「時價」下手，即拉高擔保品「時價」。因為評估擔保物放款值，其前提必先算出擔保物的「時價」。如拉高擔保品「時價」，所算出的擔保物放款值，亦相對提高。擔保物放款值提高，就可得到較高額的貸款。而拉高擔保品「時價」最常用的方式，就是與鑑價公司配合，提出一份虛偽不實的鑑價報告，或偽造不動產買賣契約。

由此可知，判斷擔保品「時價」多少，不但造成金融機構授信困擾，亦同樣困擾審理此類型案件的法官。法官如欠缺不動產行情的「一般常識」，除非檢、調在偵查時已突破相關涉案人心防，涉案人已坦承鑑價報告或不動產買賣契約虛偽不實，否則法官很難認定該鑑價報告或不動產買賣契約虛偽不實。依目前刑事訴訟法新制，鑑價報告或不動產買賣契約，是否虛偽不實，法官就檢察官所提的事證，參酌鄰近使用性質及條件相同的不動產買賣實例價格、地政機關最後年期公告的土地現值、其他具有調查估價業務項目之專門機構的鑑估價格，暨事件發生時國內房地產走勢等綜合判斷，即可找出當時最接近不動產的真實價格。而這種國內外財經走勢及不動產行情等「一般常識」的建立，實有賴法官平時多閱讀、吸收相關財經報紙、雜誌的報導。另外，這些財經報紙、雜誌中，也往往有相關行業發展與特色、經營者理念及政商關係網路的報導，都可作為法院審理時的參考。

法官多閱讀、吸收相關財經報紙、雜誌的報導，

固然可以充實自己對國內外財經走勢的瞭解，但是銀行會計、稽核、授信等專業知識的充實，仍有賴深入的研究。這時，法院即可與各專門機構保持密切聯繫，設法聘請這方面的學者專家做專題報告（如臺北地方法院最近與證券暨期貨市場發展基金會合作，聘請教授、會計師、證券或期貨公司經營人員擔任講座，向法官講授金融商品、查核簽證等專業知識），確保法官能深入瞭解。當然，負責在職培訓的司法人員研習所，更應廣開類似課程，讓有心學習的法官有機會學習。

### 妥善運用專家證人

雖然如此，法官實不可能瞭解各行各業的專業知識。這時，法官如缺乏金融專業知識，依目前刑事訴訟法新制，即可依檢察官、辯護人的聲請，或依職權傳訊主管機關承辦人員或學者、專家，以「專家證人」身分進行交互詰問，即可輕易解決法官專業知識不足的問題。而相關主管機關、政府設立的非營利性財團法人或其他民間非營利事業組織，也都很樂意提供這方面的專業意見，法官實應妥善運用專家證人的制度。

銀行的經營者（即董事長、常務董事、董事、總經理、副總經理、協理、經理），對授信案件的准駁，依金額大小，分別具有相當的權力及影響力，而受僱於銀行的授信及徵信承辦人員（含副理、襄理、科長及副科長等主管），對於授信業務的處理亦分別各負有相當的責任。亦即，銀行授信案件的核貸，依金額大小，雖由不同層級准駁，但如有不法授信發生，該負責的人並非僅最後准駁的單位。因為任何一件銀行授信的案件，都非一個行員可單獨決定，而是銀行內部授信、徵信行員及其主管間一致認可後的集體作業。因此，每一位參與者，就其參與的部分，應盡其注意義務，忠實執行職務，並均須簽名或蓋章，以示負責。

在這種情況下，不法授信案件簽名或蓋章的行員、委員、理事或董事，就其參與部分是否涉及刑事責任，即須依具體情形個案認定。通常的情況，應依審理庭所呈現的事證，再審酌參與授信人員簽呈所表示的意見，或參與授信的委員、理事或董事

開會發言所表示的意見，或明知不法仍緘默不語等等情狀，是否涉及不法逐一加以認定，以懲治非法，並保障依法行事的人。

### 量刑採「兩極化刑事政策」

筆者觀察形成兆元金融黑洞最大部分，要屬金融機構經營者高層舞弊，非高層舞弊而能掏空公司者，一般都是利用公司內部控制鬆散的情況，這種情形較為少見（如國際票券楊瑞仁）。法院在審理此類型案件，如認定金融機構相關人員有罪時，建議量刑時應採「兩極化刑事政策」。因為金融機構經營者如與財團掛勾，將金融機構當作財團金庫使用，為遂行其志，除操控董事會、理事會及放款審議委員會外，必藉由金融機構內部人事任命權及獎賞考核權，要求副總經理以下含各部門經理、副理、襄理、科長、副科長及各授信、徵信承辦人員，暨會計、稽核等內部控制人員配合辦理，造成上下集體舞弊。未配合者，如是中、高階主管，其主管職銜可能不保，如是中、低階授信及徵信業務承辦人員，其承辦業務可能因此被轉移他人辦理。而且未配合者的年終考績，拿到優等的機會勢必不大；嚴重者，可能在公司內部處處被金融機構經營者刁難，甚至被逼退。

這種情形，可能是有身分保障，且審判獨立的法官較無法體會的地方。因為基於競爭及利害衝突關係，在職場上有時像「殺戮戰場」，依現今社會常情，金融機構中、低階授信及徵信業務承辦人員，如欲堅持己見，違反不可逆流的集體意志作業，勢必危及其職務，則在為五斗米折腰，而遊走法律邊緣配合上意，甚或共同參與不法的情況，固然可議，但這些基層人員如果不是主動謀議不法，且無收受類似回扣等不正利益，而僅是為保住飯碗，始棄守本份的情況下，雖不能免責，基於刑法的謙抑思想，量刑也宜從輕，如符合條件，更可宣告緩刑。相較之下，對於嚴重掏空金融機構資產，釀成國家金融重大災害的主要行為人，則宜量處適當之刑，及時彰顯社會正義，以遏止同類型案件的一再發生。（作者為臺北地方法院刑事庭審判長）

# 光法條抓不到金融犯罪

## ——法院審理金融犯罪的實務面

早年股市犯罪案件大都被判無罪，除了法律規定不夠詳盡明確、證管單位與司法單位彼此缺乏溝通之外，不了解對方需要及自身欠缺專業，也是主因。

文◎吳克昌

律師界有一位專辦股市經濟犯罪案件的名律師，曾經說過這樣的一句話：「台灣證券交易所函送的炒作案，在我擔任辯護人的案件中，絕大部分確實有炒作的事實，但是因為法官不懂實務被我誤導，所以才會被判無罪。」的確，俗話說「隔行如隔山」，法官並不是萬事通，市面上的書局又幾乎找不到與股市犯罪實務有關的書籍，加上股市的制度非常複雜，也有太多的術語，除非法官曾經在股市有買賣股票的經驗，否則要求法官在沒有專家的說明下作出正確的判決，是有些不通情理。

### 「專家證人」意願不高

但是要如何才能解決不懂實務卻又能作出正確的判斷呢？幸好拜新制的當事人進行主義之賜，在金管會證期局、台灣證券交易所及櫃買中心等證管單位的承辦人員，正式由幕後走出檯前，以「專家證人」的身分出庭應訊作詳細的說明後，最近幾年法院審理的股市犯罪案件，大都能作出使社會滿意的判決，這是一大進步。

但是這裡面事實上也隱藏一些隱憂，一方面由於證管單位人員調動頻繁，新進人員經驗不足，另一

方面證交所及櫃買中心的承辦人，不具公務人員身分，雖說因為業務關係不得不出庭作證，但基於自身安全及自我保護，大部分人在出庭作證時，除了依先前函送的報告照本宣科之外，大都語帶保留，作深入說明的意願不高，因此在未來證管單位的專家證人，對於法官的心證能有多大的幫助，恐怕還有很大的空間。

### 強化基本觀念與個案研討

專家證人既有上述的隱憂，那是否還有其他的辦法？事實上，還有以下的改進之道可以值得參考：第一，加強司法人員的基本概念：為加強與司法單位的溝通，目前證管單位雖陸續舉辦一些講習，邀請司法人員參加，但除了最近二年舉辦的新進司法官訓練課程，安排較長時間在證管單位進行實習之外，其餘的講習會時間不長，所能給予司法人員的，僅是一些股市最基本的概念，對於審理過程中所需的專業知識講解的並不多，因此最好的方法應該是由司法官訓練所，或由各地方法院及檢察署自行舉辦講習會，邀請證管單位派人擔任講座，就制度面及實務面作深入的解說，同時也可作雙向的溝



通，相信對於司法人員應會有較大的幫助。

第二，舉辦個案研討會：除加強司法人員的基本概念之外，舉辦個案研討會是一個更深入探討股市犯罪行爲的方式。這可選取過去審理完結的案件中較具代表性者，除司法人員參加之外，可邀請律師界、偵查人員、證管單位派人參與，從探討中不但可增加司法人員在實務上的觀念，也可使偵查人員、證管單位，了解司法人員單位的需求及應從那些方向補強那些證據。

### 設立專業法庭

第三、請求與證管單位的協助：證管單位在將案件函送司法單位之後，事實上均相當樂意與司法單位合作及雙向溝通，但也常苦於不知道案件流落何方，司法單位有需要什麼樣的協助，因此除正式出庭的專家證人之外，不管在偵查過程或審理過程，司法人員應可就個案或通案，或甚至是股市制度面、法制面等的問題，公開或私下請求證管單位協助，證管單位的聯絡窗口，在證期局屬於第三組、在證交所及櫃買中心則是市場監視單位。

第四、專業法庭的設立：經濟犯罪都屬於智慧型的犯罪，因此在審理過程中所需要的專業知識非常多，法律方面的基本概念也與一般的民刑事案件不同，例如股市犯罪行爲傷害的層面，可能包括股東、整體市場投資人，甚至危害到國家經濟發展，並無特定的被害人。因此在檢察署如能設立專責組，法院也能有專業法庭的設立，不但可以加快偵辦腳步及速審速決，而且經辦的司法人員也可從中累積足夠的經驗，如此對於經濟犯罪也可作有效的遏阻。



台鳳前總裁黃宗宏涉及炒作台鳳股票，損害整個股東及市場投資人權益。

最近幾年由於業務關係，實際出庭擔任幾個股市犯罪案件的專家證人，累積不少經驗，也從中了解司法單位真正需要的地方。早期股市犯罪案件大都被判決無罪，實際上除了法律規定不夠詳盡明確之外，證管單位與司法單位之間缺乏溝通，彼此不了解對方需要及自身應加強的地方，也是主要原因，幸好這幾年溝通的管道一直在加強中，司法官訓練所對於新進司法人員，派至證管單位實習，是一個非常好的做法，相信假以時日，法院對於股市經濟犯罪行爲，都能作出令社會滿意的判決，如此才能有效遏阻股市犯罪行爲。（作者為台灣證券交易所市場監視部組長）

# 無辜的歧視

## ——受刑人家屬的生活困境

台灣社會充滿道德批判，只要一人犯罪便株連九族，但受刑人家屬未曾犯錯，卻必須承擔受刑人犯罪的行為及後果。受刑人家屬在社會上處處受挫，工作不穩定增加了經濟壓力；經濟上的困窘又影響他們的生活與情緒，一環扣著一環，不斷地在他們的世界裡，產生負向作用，也把他們更加逼向社會角落。

文◎張雅富

「張志輝勒殺女友案」勾起大家對白曉燕案的回憶，然而再一次的相遇，張志輝已從「共犯」變成主嫌，更加深外界對他的嫌惡。他雖已改名為張銘傑，但是終究無法逃脫「張志輝」的過去，找工作到處碰壁，無法有穩定的經濟收入。雖然最後最高法院判以無罪當庭開釋，但張志輝的生活早已回不到過去，白曉燕案後的張志輝，得不到社會的協助，當接納他的女友即將離去，便引發了張志輝的不安全感，進而埋下殺人的動機。「殺人」的確必須付出代價，但是其實張志輝的生活早在白曉燕案後就劃下了休止符。

### 家屬共同承擔犯罪後果

張志輝的例子只是眾多受刑人家庭及家屬所呈現的冰山一角，受刑人家屬未曾犯錯，但卻必須共同承擔受刑人犯罪的行為及後果，尤其受刑人的孩子們，更是最無辜的一群，他們面對父母的受刑，除了承擔分離的焦慮外，還必須面對外界對家庭的指

責，甚至是人際相處上的偏見與歧視，這對他們來說是極度不公平與不正義的。然而，這個社會卻依舊充滿道德上的批判，只要一人犯罪便牽連九族，導致家屬們在生活上處處受挫，工作不穩定直接增加了經濟上的壓力；而經濟上的困窘又影響著家屬們的生活與情緒的調適，一環扣著一環，不斷地在受刑人家屬們的世界裡，產生負向的作用，若沒有支持的力量進入，家屬們常常會落入難以逃脫的困頓牢籠。

中華民國紅心字會服務受刑人家庭已將近17年的歷史，在服務經驗中，我們發現受刑人家屬通常面對著多重的問題與壓力，包括心理的、社會生活與親子關係上的問題，為了使讀者可以更進入受刑人家庭的脈絡，體會受刑人家屬的處境，以下運用案例與問題的交錯陳述，來說明受刑人家庭的遭遇。

首先是社會生活面的困境，多數的受刑人家庭最先要面對的就是就業的困境及經濟上的壓力，而這樣的壓力起因於受刑人多為青壯年男性<sup>1</sup>，且為主要

的家計負擔者，因此一旦入獄服刑，家中的經濟負擔便落入配偶或父母長輩身上。然而女性配偶在職場上的薪資往往不如男性，又必須負擔照顧子女的责任，因此在考慮照顧費用的支出時，女性配偶常常無法外出工作，或者以兼職工作取代，相對來說，薪資收入就更為低廉了。

剛升高一的小明，爸爸早在他就讀國小時，就因案服刑。小明的媽媽本來是一個單純的家庭主婦，在家照顧小明與小明的妹妹小樺，但是有一天，警察突然到家中逮捕了小明的爸爸，不清楚事情來龍去脈的媽媽感到非常驚恐，但是爸爸卻又不願意對媽媽說明，在又擔心又害怕的情況下，小明的爸爸被檢察官起訴，求處刑期二十年，而最後法官判決十五年的刑期。

小明的媽媽面對一夕之間的變故，從開始的慌亂到最後面對事實的鎮定，不知道經過多少個夜晚的垂淚，面對小明爸爸服刑的事實，小明的媽媽最後決定堅強地站起來，成為兩個孩子的依靠，因此拋下家庭主婦的角色，小明的媽媽開始尋找一份穩定的工作，以避免家計陷入困難。但是，多年未曾工作的媽媽，在不景氣的就業市場中，由於就業經驗的缺乏與年齡的增長，實在不容易找到一份足以支付家用的工作，因此只能到處打零工維生。多年來小明媽媽的工作非常多樣，包括家庭幫傭、發放傳單、協助挑揀菜葉販賣等，舉凡可以負擔的工作，小明的媽媽便會前往，但這樣的收入依然不足以支

持兩個仍在就學中的孩子。

## 角色轉變的負擔

這樣的故事，是許多受刑人家庭的代表，男性受刑人的配偶從家庭主婦的角色，轉變為主要家計負擔者，除了工作經驗缺乏以外，他們還必須承受角色多元的壓力，照顧者的責任依舊不變，同時又增加了維持家計的負擔。男性受刑人配偶的就業，除了工作經驗之外，還有時間上的限制，她們必須在送孩子上學後才能上班，也必須趕在晚上回家照顧子女，因此工作機會減少很多。另外，即使付出相同的工作時間與精力，女性所賺取的薪資也往往不如男性，由於男女的薪資結構不平等<sup>2</sup>，男性受刑人的配偶更是難以在穩定的工作中，獲取足夠支持家用的薪水。

除了受刑人的配偶必須身兼二職外，受刑人的父母往往也必須負擔受刑事件的後果，在紅心字會服務的對象中，受刑人的父母也常常是服務的對象。許多受刑人在入獄之前，便已與配偶離婚，留下稚齡的孩子，雖然在法律上，孩子的父母皆需要負擔撫養責任，但實務上卻有許多離異的配偶在離婚程序完成後，便不再連絡，導致受刑人服刑時，必須由受刑人的父母撫養孩子。而受刑人的父母年齡多介於50~70歲間，面對受刑事件多數感到無奈與難過，在受刑人入獄後，不得已必須接下照顧孫子的工作，但是多數的他們實際上已是需要被奉養的年

1 92年法務統計年報統計，民國92年新入監受刑者中，有26,479人為男性（91.4%），而2,487人為女性（8.6%），看守所收容男女人數分別為14,715人（90.0%）與1,538人（10.0%）。不論監所或各看守所皆以男性為多。而由監獄受刑人的年齡分布來看，30~未滿40歲的受刑人占最多（9,410人），其次為24~未滿30歲者（6,909人），其他依序為40~未滿50歲者（6,378人）、18~未滿24歲者（3,368人）、50歲以上（2,836人）、14~未滿18歲（65人），因此年齡層多分布於青壯年人口當中。

2 1111人力銀行「2004台灣上班族薪資調查」顯示，台灣兩性在職場環境上並未享有平等待遇，男性上班族平均每月薪資為女性上班族的1.3倍，男性平均月薪34,545元，女性平均月薪只有26,517元，差距8,028元。（資料來源：93.11.11.中時電子報）

紀，除了經濟上必須仰賴他人外，還得負擔孫子們的各項花費，比起受刑人的配偶，他們屬於更弱勢的一群，工作機會與薪資大為降低，他們只能一日又一日地苦撐。

## 沒人疼的孩子

受刑人家屬面對的第二個問題是法律資源與資訊的缺乏。受刑人家屬面對突如其來的受刑事件，第一就是必須面對不熟悉法律程序與規範。通常受刑人多為被告，因此在法律程序進行中，多需要與專業的律師合作，才能釐清法律上自身應有的權益。但是受刑人家庭多數經濟狀況不佳，因此往往無法負擔律師的費用，而申請公設辯護人也多有限制<sup>3</sup>，所以許多受刑人的家屬雖心急，卻也莫可奈何，只能眼睜睜看著受刑人接受司法程序的判決，而無法提出對其有利的證據。

巧鳳今年56歲，她的兒子因為重傷罪而被起訴，巧鳳本是個樸實的家庭主婦，歷經兩次婚姻皆以離婚收場後，毅然決然扛起撫養三名子女的責任，在小吃店工作的她，從來不懂法律，也一直認為自己不會有任何的法律問題，直到她的兒子在一次朋友聚會中，因聚眾鬥毆而遭波及，被以共犯名義羈押，到此巧鳳才慌了手腳。剛開始巧鳳從親友間獲得各種法律資訊，但在人多口雜的情況下，巧鳳不了解哪一種說法才是正確可行，因此在懵懵懂懂的情況下，巧鳳喪失了協助兒子爭取權益的時間，最

後導致只是參加聚會的兒子，必須服刑五年。

類似巧鳳不熟悉法律程序的案例，在受刑人家屬中比比皆是，如果只是因為不了解法律程序，而導致受刑人落入無謂的懲處中，受刑人家屬多會在了解後感到非常自責與歉疚，而這樣的結果也往往毀了受刑人一生。

受刑人家屬時時要面對的還有社會大眾的污名與歧視。媒體中，受害人的陳述的確是令人感傷，但是當媒體不斷地播放，社會上因而充斥著對受刑人的責備，然而受刑人已因為犯錯接受處分，但是責備卻從未停止，甚至擴及受刑人的家庭成員。

小蓮的父母因為吸毒與販毒而入獄，因此小蓮與弟弟從小便輪流在各個親族之間寄居，由於親戚皆了解小蓮父母的受刑事件，並且對於他們的所作所為感到非常不諒解，即使他們已因案入獄，但親族間的憎恨並未減少，而這樣的憎恨無處宣洩，便直接落在小蓮與弟弟的身上。小蓮與弟弟因為沒有地方居住，因此寄住於親戚家中，但親戚們總是有各種不同的理由，請小蓮與弟弟到另外一個親戚家住，就這樣一個換一個，她總是與弟弟在不同親戚家遊走，始終居無定所，而在寄居的過程中，小蓮與弟弟常常動輒得咎，就像是沒人疼愛的孩子。

## 另類的「暴力對待」

受刑人家屬在許多親族面前已無法受到尊重，更遑論不了解他們的社會大眾。無盡的批評使受刑人

3 公設辯護人之申請條件：

- (1) 以最輕本刑三年以上罪名起訴；
- (2) 以內亂外患罪被起訴；
- (3) 其他必要情形，經審判長指定，或由被告、其家屬申請。

(資料來源：中華民國紅心字會出版「受刑人及被告家屬手冊-家庭資源手冊」，p18)

家屬更為封閉，他們開始保守「受刑事件」的秘密，面對外界對受刑人未返家的疑問，總是以多種理由代替，深怕他人探知了事情的真相，而對他們造成更多的傷害，但是受刑人家屬終究未曾犯罪，卻又必須受到社會大眾的指責，因此對他們來說，他們承受著另類的「暴力對待」。

受刑人家屬在面對受刑事件，多有五個階段的心理反應（魯若愚整理，1989）：否認、懼怕階段（denial and fear）；憤怒、厭惡階段（anger and disgust）；討價還價階段（bargaining）；沮喪、痛苦階段（depression and pain）；接受、調適階段（acceptance and adjustment）。每個階段對於受刑人來說，都是一道不容易跨越的障礙，甚至不是每個家庭都可以成功地到達最後一個接受與調適的階段。

在社會生活方面，他們必須承受現實生活的考驗，在經濟與就業方面力求穩定，面對外界對他們的有色眼光，卻依然必須偽裝自己，甚至以防衛的姿態面對大眾，許多的辛酸眼淚無法向人傾訴，只能獨自往內心深處藏放，因此在宣洩與支持系統不足的情況下，許多受刑人家屬往往必須花費多年，才能調適面對受刑事件的心情與情緒。

## 長期的污名與歧視

受刑人家屬心裡的壓力以及社會對其污名化與歧視的結果，常常導致受刑人家屬渴望更緊密的關係，但是過度緊密的連結往往造成發生更多衝突。

小健是個剛升大的新鮮人，在爸爸入獄服刑後便與媽媽相依為命，由於親戚間對爸爸受刑的不諒解，因此小健與媽媽的生活極少有外人了解，小健和媽媽也不願意向外人訴說受刑事件的原委。當小健慢慢長大，逐漸往外建立其他人際關係時，媽媽開始感到不安，深怕有一天小健離她而去，於是常

常不准小健與朋友外出過夜遊玩，但隨著年齡的增長，小健開始反抗媽媽的控制，於是衝突不斷爆發。

類似的情況發生在許多受刑人家屬身上，單獨撫養子女的父母，在不自覺的情況下限制了子女的發展，但是他們並非有意，僅是無法察覺自身的情緒，只要他們願意試圖與外界建立良好的人際互動關係，這樣的狀況就會減少許多，但是假若親友、社會大眾間對於受刑人家屬的污名與歧視持續，那麼受刑人家屬走出來的機會就會大量的減少。

除了親子間關係的衝突，隔代教養亦是導致親子關係不良的原因之一。受刑人的父母雖擔負著照顧受刑人子女的責任，但實務中我們常常發現，祖父母可以照顧孫子女的生理需求（例如：食與住的需求），卻常常無法兼顧他們自己的心理與教養需求。隨著孫子及孫女們漸漸長大，受刑人的父母多數無法管教受刑人的子女，而缺乏適當教養的受刑人子女，在青少年階段行為偏差的機會也大為提升。

從上述對於受刑人困境的描述，不難發現其實受刑人家庭面對著許多如同單親家庭的問題，但是最大的不同在於，受刑人家屬必須承受更多異樣的眼光，他們常常擔心受刑事件的曝光，造成親友、同事及社會大眾對他們的歧視，甚至影響了受刑人子女未來的發展。在服務的過程中，我們發現受刑人家屬常常遇到內外問題的夾擊，專業的介入刻不容緩，除了陪伴案主度過心理調適的階段之外，也必須適時轉介適當的資源，避免受刑人家庭因為受刑事件而分崩離析。當然，最重要的仍然是社會大眾對他們的接納，給予他們一個不受歧視的生活機會（作者為中華民國紅心字會受刑人家庭服務組組長）。



古金水義務辯護  
律師黃虹霞

# 刑訴新制 怎樣改變了 古金水的命運？

制度，會怎樣改變一個人的命運？

二〇〇三年九月，台灣的刑事訴訟制度從過去的「職權主義」改成「改良式當事人進行主義」，強調法官公平正義的「第三人」角色，以更嚴格的證據法則和程序正義保障被告人權，落實無罪推定原則。這些不僅改變了台灣的法庭活動，有助於發現事實，也改變了立榮航空爆炸案中被告古金水的命運。

到底新的刑事訴訟制度對古金水改判無罪，扮演怎樣關鍵的角色？

台灣的刑事訴訟制度漸漸偏向美制，到底會出現哪些問題？陸宏毅以一個美國法律生的觀察，解析台灣新制的利弊得失。

另外，刑訴新制實施近兩年，官方想繼續往二審修法，將二審改為事後審。民間則認為需要落實堅實的第一審，才適宜繼續修法，到底在二審修法前，一審該落實哪些配套措施？

# 從汽油到漂白水

## 古金水無罪之旅

文◎陳玉梅

從台北搭飛機到花蓮不過五十分鐘，可是短短的旅程對古金水來說卻無比沈重與漫長。五年半來，他無數次往返於台北到花蓮，就為了證明他當初帶的只是一瓶漂白水，而不是汽油。

二千多個日子，一個曾是亞洲盃十項全能的冠軍好手，就此困在牢籠裡，每天漂浮於汽油與漂白水之間。

二〇〇四年十二月二十六日，古金水終於獲判無罪，從汽油到漂白水，這趟無罪之旅，到底是什麼改變了？

等了五年半，總算盼到了自己被判無罪，二〇〇四年十二月二十六日這一晚古金水總算一覺安穩的睡到天亮。可是判決後這兩個多月，古金水老是想不透，為什麼之前一、二審的法官、檢察官和這一審的法官和檢察官態度差別這麼大？

回到兩年前，二〇〇二年五月十四日，那是二審在高分院最後一次開庭的現場，檢察官孫進興站在台上，對著古金水說：「將漂白水換成汽油，瓶口再封矽膠，矽膠上再倒漂白水藉以矇混過關。然後委託不知情的姪子帶上飛機...明知汽油是易燃物，屬危害飛安物品……結果導致飛機引爆失事..涉犯民用航空法罪嫌……」檢察官還說，師大體育系畢業的古金水是全家學歷最高的，是智慧型犯罪。

爆炸當時在機上的哥哥後來因重度燒傷過世，母親耳朵留下嚴重的耳鳴、頭痛等後遺症，古金水有什麼動機要這樣害自己的家人？面對這項指控，兩



黃虹霞翻閱立榮航空爆炸案的關鍵證物照片，那是案發現場找到的漂白水破瓶。

年多來，古金水說了無數次：「他們是我的親人，我怎麼可能害他們？」也不厭其煩的說著：「我帶的是漂白水不是汽油。我沒有犯罪啊！」每次慌張想要反駁，話說急了，聲調提高，便露出他阿美族原住民腔。他常覺得既憤怒又悲哀，運動讓他脫離原住民貧窮的宿命，成為家中學歷、經濟能力最好的人。可是諷刺的是，卻被檢察官視為是「最有智

慧和能力犯罪」。

## 舊制傾向有罪推定原則

然而不管他怎麼反駁，不管爆炸案七天後才找到的電瓶和有濃烈汽油味的破漂白水瓶是多麼讓人起疑，古金水都是百口莫辯。二〇〇二年五月十四日在花蓮高分院法院，檢察官孫進興當庭用非常權威的口氣說：「犯罪的人都嘛說自己沒罪；我是執法人員，我說你有罪，你就有罪。」古金水原本把希望轉向二審法官身上，盼望法官可以公正的聽聽誰講的有道理，還他清白，可是法官一句「質疑式」的問話：「你如果沒做，人家爲什麼要告你？起訴你？」讓他希望幻滅。

紀政是古金水體壇的好友，每一次都到花蓮看開庭，她說：「一、二審時，當你聽到檢察官的說法和他的樣子，你會覺得訝異，他就是一副『你不要跟我扯就對了！你就是這樣子！』另外，法官也是，你會覺得法官問話，會刁難的問、負面的問，先入爲主的問。」

古金水案一二審的檢察官、法官這種「先入爲主」的態度就是盛行在過去舊的刑事訴訟制度「職權主義」裡，最被人詬病的：感覺主義，形式是「無罪推定原則」，事實上則是「有罪推定原則」。《島國殺人記事》紀錄片導演蔡崇隆曾對這種想法有番描述：司法掌權者先憑著「感覺」認定被告有罪，再尋求證據支撐他的看法，結果對被告有利的證據全部不被採用，甚至刻意忽略；甚至當證據或採證出現嚴重的瑕疵或問題，也會被邊緣化或合理化，得出預設的結論。

在新的刑事訴訟制度「當事人進行主義」裡，強調的是真正的「無罪推定原則」，如果得到的證據不足以認定被告有罪，就必須判決無罪。而且任何的證據、鑑定報告及專家說法都要經過嚴格的交互詰問及檢視。



無罪判決前，古金水每次搭飛機都非常害怕來自乘客疑慮的眼光，怕他們認為他就是炸飛機的恐怖份子。

## 法官球員兼裁判

如果說我們的文化對「犯罪嫌疑者」有很多偏見、成見或意識型態；或者是只要是人，都難免有偏見，那麼我們要用什麼制度去避免法官被這些先入爲主的偏見蒙蔽，並且降低偏見對判決的影響？從古金水案的發展，正可以看出新的刑事訴訟制度這種審判的視野，新制讓人重新反省某些證據及想法，是否真的這麼經得起考驗？有證據可以支持嗎？當價值被重新評估，古金水案因而產生新的審判結果。

「新的刑事訴訟制度對這個案子改判無罪有沒有影響？絕對有影響！」二審開始擔任古金水義務辯護的律師黃虹霞斬釘截鐵的說出她的看法。黃虹霞甚至說：「如果一開始就用新制，相信古金水第一審就會判無罪！」

她認爲最基本的影響是，新的刑事訴訟制度，最重要的是建立在法官可以成爲客觀公正第三者的裁判者角色上。黃虹霞說：「過去舊制，法官先收到檢察官的資料，法官會認爲，檢察官不會平白無故講這樣的話啊，他就已經先被檢察官洗腦了。」

法官這種「不客觀」跟過去舊制檢察官不蒞庭，法官需要身兼檢察官也有關係（見圖一：新舊刑事訴訟法比較圖）。過去法官等於是球員兼裁判，因



此當法官接收到檢察官蒐集的證物出現問題或瑕疵時，法官並沒有太多機會可以去重新認知。在這種狀況下，當法官有疑問應調查時，他已經是根據自己的某些想法下去做了。黃虹霞說：「因為調查前法官一定是已經有自己的意見，他本於這樣的認知，又這樣調查，得到他想要的，你說他可不可能做出錯誤的裁判？有可能。法官是人，因為不客觀可能會讓他做出錯誤裁判。」

## 是漂白水，還是汽油？

「在整個案件發展過程裡，法官可能會先入為主，產生偏見，就像古金水案的第一審法官就可能因為偏見，被自己騙了。」黃虹霞指出，根據檢察官的起訴，古金水因帶飛安違禁品汽油上飛機，違反民用航空法。所以最關鍵的問題就是他到底有沒有帶汽油上飛機，而最重要的證物就是爆炸後遺留下來，被檢察官視為已換裝過汽油的漂白水破瓶。

那時在法官面前的，就是一個被炸成三段，焦黑的漂白水破瓶，破瓶散發著濃濃的汽油味，法官太相信自己鼻子聞到的東西，而忽略這瓶子是案發七天後才找到的。就像法官在一審判決書開頭前兩頁就寫到：「漂白水經檢驗有汽油成分，且漂白水破瓶迄今仍有濃濃汽油味，……漂白水確有換裝汽油，瓶口加封矽膠的事實，已經明確。」而且根據當時刑事局對漂白水破瓶的檢驗，「瓶身整體及瓶身內皮均檢出汽油反應，瓶身外皮則未檢出汽油成分。瓶口矽膠物質檢出汽油成分。」法官一開始就相信採納這些檢驗，認定古金水帶的是汽油。

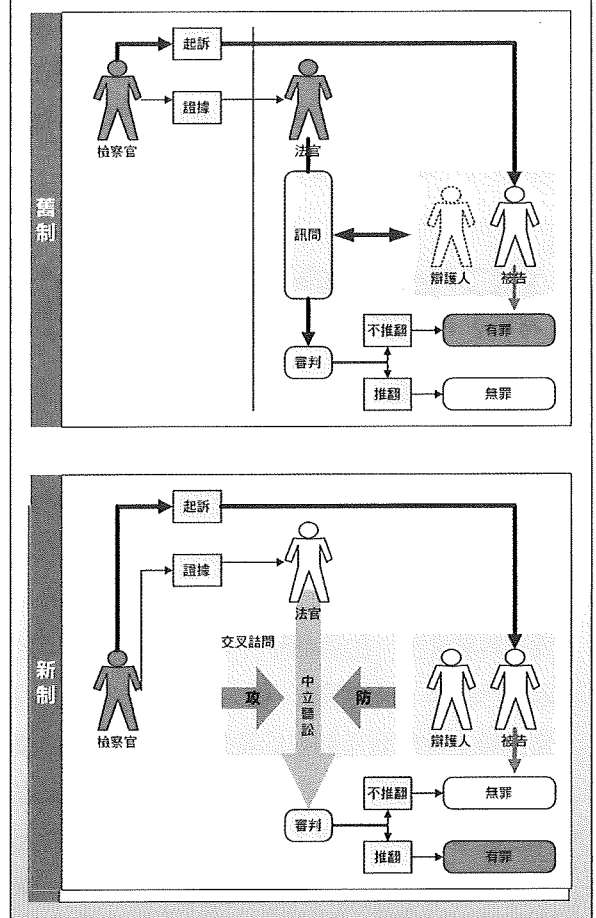
舊制讓法官沒想到這些當庭證物的可靠性，那麼新制是如何讓法官有機會重新審核證據，避免被誤導？

舉例而言，這個漂白水破瓶證據，有沒有可能被加工過？刑事局提供的檢驗就真的可靠嗎？漂白水瓶內皮檢出汽油反應，外皮卻沒有，假使漂白水瓶

內裝真是汽油，以當時置放機上的狀況，真的會造成這種結果嗎？若法官真的是公正的裁判者，新制裡，他不僅要質疑被告提出的東西，也要質疑檢察官。他除了聽檢察官的說詞，也要有機會聽到被告和律師提出的說明。

在新制裡，準備庭一開始由檢察官、律師和法官決定怎麼進行審判程序，像要調查哪些證人、順序如何，都談好後就開始進入程序，誰傳誰問，然後反詰問；法官除了判定誘導式的詢問「異議」有沒有道理外，在這中間，他不發一語，沒有個人對這案件的意見，他就像一張白紙一樣。他只是在聽雙方問什麼？為什麼要問這個問題，在這個過程裡，

圖一：新舊刑事訴訟法比較圖



資訊圖表：李怡志 www.richyli.com



判決前，黃虹霞不願接受媒體採訪，以維護法官的「審判獨立」。右一為古金水，左一為紀政。

在這個法庭中，法官慢慢形成心證。

「新制讓律師和檢察官盡他們能力挖他們想要的東西，多從證人口中說出來，當證人的話很奇怪的時候，這邊會再詰問過來，再澄清一次，事實在這些詰問的過程裡就會出來，這是新的刑事訴訟法最棒的地方」，黃虹霞難掩心中的興奮。

漂白水瓶內到底裝的是不是汽油，在這種交互詰問的過程裡，答案慢慢浮現出來。

## 為何沒人聞到汽油味

兩年多來，黃虹霞親自看過、聞過每一個證物。她走過每一個案發現場，從花蓮機場到古金水的老家，沿路研究是否交通很不便，真的沒機會買到漂白水，所以古金水才要大老遠從台北帶回花蓮。此外，她還審慎的找專家請教及做汽油燃燒的實驗。有時無法自己調查證據，就寫狀子申請法官調查（總共26個），然後請法官邀相關的專家、證人到庭說明判斷的根據與過程。這些卷宗、資料和實驗的瓶瓶罐罐將辦公室堆放到連站的地方都快沒有。她這麼謹慎認真除了要調查真相，也是為了準備新制交互詰問的材料（見p49：律師需要更大的調查權）。

那個「散發濃濃汽油味的漂白水罐」證據，在更一審法庭上，就被律師黃虹霞、法官傳來的相關證

## 新制需要更高水準的法律人

文◎陳玉梅

**其**實新的制度最重要還是「人」的問題。從二審開始，一直從旁觀察此案發展的紀政就說，他很明顯的感受到更一審和二審的法官用心度明顯不同，他說：「你可以看出她是很用心的，因為資料非常多，在她前面一大落一大落的，可是開庭進行到哪，講到哪裡，她會知道資料在哪，我是覺得她本身就有不輕率的特質。她確實有在做課業，有在看律師給的資料。」說著說著紀政又忍不住批評上一審的法官，「前面那一審好像先入為主，所以那些資料他根本不屑去看，整個案子關鍵重要的東西都看不到。」

其實關鍵還在於法官、檢察官對上法院的人民

的苦是否能將心比心，黃虹霞就認為，「每一個案子對被告、被害人來說都是獨特的，這都是他們的切膚之痛，法官和檢察官應把每個案子當成重大的事情，不應該當成例行公事。」

### 觀念改變最重要

就連紀政一個法律門外漢，只因為接觸古金水案數年，觀察開庭無數次，也看到問題的關鍵。做為一個一般民眾，她甚至內心對法官、檢察官有個理想圖像的想像，她說：「當然有罪判刑罪有應得，可是為了維護人權，法官看檢察官提供的證據不足，或是有問題，是不是要主動去調

人和專家證人否定與質疑。

首先，假使古金水的漂白水罐是裝汽油上飛機，爲什麼機場的安檢人員林峻緯拿起來聞，只聞到漂白水味。

林峻緯作證說：「古金水當時有兩件行李，一件是裝漂白水的，古金水用遠東百貨的塑膠袋仔細的綁好；另一袋則是運動袋。我先檢查漂白水的袋子，沒綁緊，我手伸進塑膠袋搖，確定是液體，我就問古金水是什麼東西，古金水說是超市買的漂白水，因爲特價所以要帶回花蓮。我從袋內拿出一瓶，有聞到漂白水的味道……我看使用說明，並沒有說漂白水會燃燒爆炸，我就把它還給古金水。之後我檢查行李袋……一打開就看到三瓶瓦斯罐，一瓶殺蟲劑……古金水同意拋棄……我聞到的漂白水氣味很強……我沒有聞到汽油味。」

林峻緯這段證詞明白地記錄在更一審判決書裡，被法官採信做爲證據；可是類似的證詞在之前一審法官一開始就認定漂白水破瓶有濃烈汽油味，有換

查，我覺得應該是要這樣子！好的法官和檢察官要覺得『人民重要』。人是不能隨便被冤枉的。所以要仔細的看案子，有問題會去問，自己要去找證據。檢察官也是如此，如果檢察官認真、毫無偏頗，即使找出來的證據對被告有利，我覺得也不應該把它放掉不去考量。」

雖然刑事訴訟制度改了，但是在一般人民心中，確保司法的品質還是要看個人碰到的法官和檢察官而定。就像我們問紀政，經過這一次，對司法的信任有提高嗎？她猶豫了一下，說：「一定是良莠不齊啊，就像醫生也是有好醫生、壞醫生。碰到好的醫生就活了，不好的你就死掉了。當然好的法官不是偏袒被告，而是很有責任感。就像黃虹霞律師曾講過，最好的法官，是會站在被告的立場，提醒被告，你是不是還有新的證據，會想到被告的人權。」

## 應賦予律師 更大的調查權

黃虹霞律師認爲，未來新的刑事訴訟制度將促使律師往調查的方向走，因爲面對交互詰問，需要有更多的準備（否則你要問什麼），而不是只是整理卷裡的資料，被動的等檢察官拿出資料。在新的刑事訴訟制度裡有個「積極證據」，律師除了去發現檢察官的資料裡有什麼錯以外，還要提出對被告有利的「積極證據」，這在過去扮演的角色不多，不過未來會愈來愈多。黃虹霞甚至認爲，未來刑事鑑識單位，就像李昌鈺這一類的專家，不管是國家追訴人和被告都可以請他們。

黃虹霞認爲，目前律師的調查權小，但還是可以調查，律師應多到現場去看、去問，一定會有收穫。未來，面對新的刑事訴訟制度，國家應賦予律師更大的調查權。

我覺得這是很不容易的。但這很重要，因爲很多被告什麼也不知道，嚇都嚇死囉。如果阿水碰到這樣的法官，早就被判無罪了。」

新制交互詰問這種制度，其實非常需要律師和檢察官兩邊的表現都很好，實力對等，否則問題失焦，事實會愈來愈模糊。甚至若有一方問出沒有意義的蠢問題，這樣不僅法官難爲，這場官司也將冗長、很難收場。因此法官和檢察官，甚至律師的評鑑與監督就非常重要。

就像黃虹霞說的，「司法改革不是只有程序在改，程序只是幫助你實現公平與正義的手段，真正重要的是價值觀，是對公平正義的理念如何落實在制度與程序裡的關心，如果沒有這個心，程序再怎麼樣改都沒有用。」

裝汽油的狀況下，就不被採信。一審判決書寫到，「感官上未聞到味道，尚不足以認為漂白水未裝汽油……因漂白水換裝汽油明確，林峻緯證詞不足為有利被告的認定。」

## 到底誰的證詞可信？

根據刑事局的檢驗，漂白水破瓶內皮檢驗出汽油反應，漂白水瓶外皮卻沒有；可是這跟飛安委員會委託中科院做的模擬試驗（正式的飛安報告並沒有列這部分）卻大相逕庭。模擬報告說，如果古金水果真換裝汽油，由於瓶口使用矽膠蓋住，二十四小時（古金水買的時間是上飛機前一天早上十一點，二十四日中午上飛機）汽油都不會露出來。但是如

果是根據古金水帶漂白水的作法，模擬試驗報告認為，PE的塑膠瓶身會因為毛細孔現象，滲漏出來，整個瓶身不但內皮，連外皮及塑膠袋都會有濃濃的汽油味。

內政部消防署的鑑定人葉金梅的證詞也符應模擬試驗的說法。翻開更一審法官的判決書，就提到這些專家共同的想法，「依公訴人立論基礎是認被告古金水以兩瓶漂白水與兩瓶柔軟精換裝汽油，而由古俊鋒帶上飛機，因封口的矽膠未牢滲出，致與發生電弧現象的機車電源接觸而導致本事故……但依鑑定人陳明，如果將漂白水倒出，裝入汽油，可以檢驗出汽油和漂白水成分……如果瓶口沒封好，兩者都會聞到。再佐以中科院模擬試驗……；中科院亦

## 雲林地檢署公訴檢察官黃裕峰： 「錯放」，還是「誤判」，就看人民選擇

採訪·整理◎陳玉梅

有人認為新制比較能公開瞭解法官的心證是如何形成的，但我認為舊制也能達到這個效果，只是舊制檢察官沒做到應蒞庭的規定，因院檢關係太好，放任這種情形。而且檢察官人力嚴重不足。

以雲林地檢署來說，一個檢察官每月收案平均五十件，一天至少要結兩件左右，這還算好，士林地檢署每個人積案，大約一百到兩百件，每月分案在七十到八十件。這表示他們手上有一堆消化不掉的案子。他就算通通不分案，還是有一百件、兩百件等著他。而且這些案件會留下來就是因為很困難。

所謂「沒時間、沒資源，就沒有品質。」當法官笑檢察官起訴品質不好時，那我要笑說，那來

換嘛！我若是法官，檢察官都查好了，我只要補一點東西。我們也不是說法官輕鬆、我們累。可是如果我們只著眼一兩個案件受到審慎縝密的審判，就看不到很多人在哭泣。新制下，社會矚目的大案會很精緻，大部分小案會被犧牲。因為過去檢察官起訴率大約是百分之四十、三十左右，可是現在最低甚至下降到百分之五。裡面除了不起訴，很多是用簡易判決。對檢察官來說，不起訴很簡單，只要懶得查，就沒證據，就處分了啊！很多檢察官會說，我沒達到百分之百心證，只要有一點可能不是這樣就處分掉了，這最終危害的是全民的利益。

難道我們感受不到人民那種切身之痛嗎？可是我們沒辦法，因為你無法要求一個人去做他不可

曾提出報告：漂白水瓶以矽膠封口後，於直立或倒放置物箱中二十四小時後，置物箱內充滿汽油味，瓶外表面亦有汽油味。」

黃虹霞質疑，假使汽油漏出來，整個飛行過程因空調關係，為什麼機上沒有一個人說他聞到汽油味？從一審到更一審，五年半的時間，乘客、安檢人員都作證說，沒有聞到汽油味，但採證的警察和飛安委員會的安全官戴慶吉則說他們有聞到漂白水瓶有汽油味，那法官要相信誰的？

一審法官判決書裡認為，聞不聞得到汽油與乘客個人的注意力和敏感度有關，「況漂白水瓶業已經檢驗有汽油成分，且漂白水破瓶仍有濃烈的汽油味..」所以他認為即使乘客和安檢人員未聞到汽油

能做到的事。新制的危險就是只有一兩個人在吃牛排，其他人都在吃稻草。起訴後，大家只看到被告，沒看到被害人。就像蘇建和案和古金水案，拖太久所有人都在打迷糊仗，有人就會問，「到底誰才是兇手？」當然大家都會推：檢察官和警察要趕快去找真兇；檢察官就說，「是你法官判錯，真兇就是他！」吵來吵去受害的就是被害人。

之前一審判古金水有罪的審判長劉令祺，現任司法院刑事廳廳長，我們不敢說他的法學素養和經驗會比我們少，我也沒指後面高院的法官做的不好。但這案子最主要是法官自由心證的不同。古金水案不是調查密度不夠，很多證據之前就有，只是之前判有罪，後面判無罪，就是自由心證採或不採的問題。

高院的無罪判決有很多漏洞。就像高院判決書說，航警作偽證的刑責比違反公務人員法還要重，所以認為航警不會說謊，因此採信他「聞到的是漂白水」的說法。可是就像我這邊的被告，我跟他說，你這樣會判很重喔，他不會理你，一定死辯活辯最後萬不得已才承認。他心裡想，「我又不知道

味，也不足以認為漂白水瓶內未裝有汽油。但更一審法官在檢視更多的證人、專家說法和實驗結果後，卻得出不一樣的結論。

更一審時，專家作證，如果古金水換裝汽油，不就應該沒有漂白水，可是飛機爆炸當時，花蓮地檢署檢察長率同書記官長鍾松茂現場採證，發現現場除了有漂白水斷裂之物，在破瓶附近有數灘水，卻是漂白水味。鍾松茂曾到庭作證說：「當時就請機場人員用棉花棒沾起來，檢察長和我都曾經拿棉花棒來聞，我自己發現味道刺鼻類似漂白水，破瓶附近散落的液體跟化學滅火泡沫劑不同，」這兩支沾疑似漂白水的棉花棒證物經鑑驗結果，主成分為次氯酸鈉，與市售新奇漂白水比對，成分類似。

你會贓到我證據。」

我以公訴檢察官看高院判決，覺得法官是「為賦新詞強說愁」，有可能是裁贓說打動他的心弦，例如遺失的二十頁飛安報告，這法官也寫不出來，因為寫了後面就要寫移送檢察官偵辦，所以他重提原來的東西，以前是「羅織罪名」，現在是羅織無罪的理由，所以無罪的理由很怪。

其實為什麼現有資源和強制處分權都在檢察官身上，就是立法者考慮所有武器都在被告這邊，因為時間就是他最大武器，犯罪行為一發生，所有證據快速流失，永遠都是被告擁有太多武器。他有無罪推定。就像檢察官有找到案發前一天古金水家兩次油的發票，但你會質疑從加油到古金水有倒汽油到漂白水罐有一段距離，但這就是要用自由心證來補。另外機車電池也許不是古金水的，但也有可能是航警沒摸到，這要證明很困難，沒辦法證明就會對被告有利。

新制錯放的機會會增加，誤判的機會會減少，這是立法院通過，人民的選擇，我無話可說。

類似證詞和鑑驗結果也曾出現在一審判決書，但是同樣的，在一審法官一開始就認定「漂白水破瓶已換裝汽油」的情況下，就被法官認為，棉花棒所沾是漂白水是因為「被告未將漂白水倒盡，爆炸後漂白水噴濺在地。」

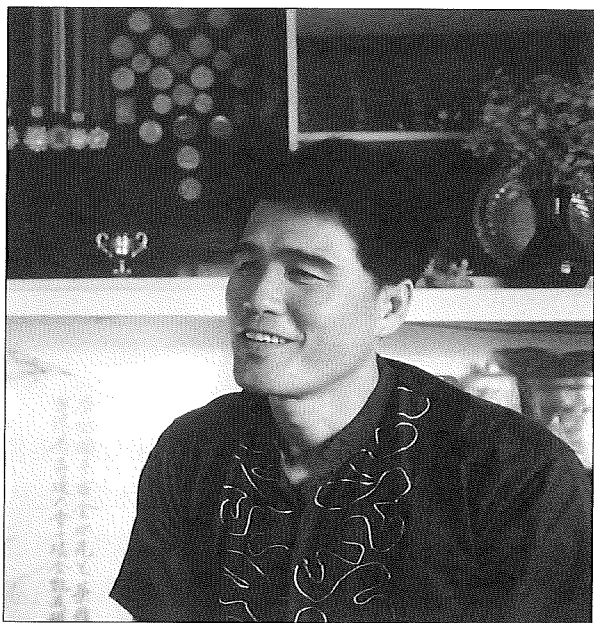
一、二審法官這種邏輯展現出過去舊制，因受檢察官主觀影響下，很容易一開始就用有罪的方式對待被告，所以古金水在一開始就被主觀認定帶汽油上飛機的看法下，支持這項看法的就會被接受，而任何「沒有聞到汽油味」的證據都會被法官排除。就像黃虹霞在更一審的辯護主張和之前證人提到「沒有聞到汽油味」「只聞到漂白水味」等有利於古金水的證詞和之前的一二審，幾乎差別不大，但這些在一二審幾乎全不被採納。

## 新制讓人民感受不同

新制因而有更多對被告人權的保障。古金水說：「這一次蒞庭的檢察官說，對我有利的盡量提出來、盡量去找；對於有問題的起訴，也給我們解釋的機會，像我們要傳喚的證人，他都接受。法官也願意。可是之前對我們有利的證人都不願意傳，報告也不願意調。」

古金水從一個被告的角度來看新制和交互詰問，他認為，「事情對我們有利，我們有表白機會，也讓大家互相反駁，你提什麼，我可以講為什麼是這樣，有解釋的機會啦。以前是根本沒有解釋的機會，就算我們解釋，法官也不採納。就像檢察官說我是老師，頭腦很清楚、智慧很高，是智慧型犯罪，我很生氣。他說我化學很好，可是我在師大化學根本沒修完，因為太難了。」

就本案，刑訴新制的運作，表面上與舊制沒有兩樣，但實質上，卻讓人有不同感受。紀政不知道更一審看了七個小時的法庭辯論叫做「交互詰問」，但是她深刻感受到法官對被告的態度明顯不同，



古金水很高興司法終於還他清白，但他一直不解，為什麼不是第一審就判無罪？

「當你坐在那裡聽到律師在present，法官在問，三個人的互動，你會覺得這一審法官比較客觀，比較有在聽兩造、比對資料。你會覺得這個案子有希望，阿水可以很持平的被對待。法官會讓被告講。」

更一審專家證人和中科院的實驗都提到，如果古金水帶的漂白水換裝汽油，從他買上飛機已經過二十四小時，早就外溢，一定會聞到汽油味。黃虹霞也說，你去加油站就知道，汽油味這麼濃，怎麼會沒有人聞到。更一審法官因而在判決書裡，明白地寫出他對「有利於古金水」證詞的採信：「被告古金水從購得漂白水迄今安檢已近二十四小時，則何以證人林峻偉及全機組員六人、乘客九十人，均無人聞及汽油味……」並得出結論：「合理的論斷就是沒有汽油味，而與實驗結果相對照，公訴人的論證即難成立，則被告古金水託帶的行李是否有汽油存在，即值懷疑。」

另外，在新制下，更一審法官有更大的空間去充分理解，七天後找到的證物（漂白水破瓶和機車電池）有沒有可能發生其他事。而這也是導致法官後

來轉而接受對古金水有利證詞的原因之一。

對檢方提供的每一個證物，小至碎片，黃虹霞之前就用人色攝影拍照存起來，她就在庭上質疑七天後才找到的漂白水罐和機車電池的可能性，「之前不是沒有檢查喔，刑事局派員上飛機蒐證，」黃虹霞說到這裡還特別強調，「我所有證物都用你的，你自己蒐證的資料這樣寫，小小的兩公分柔軟精碎片，你都把他搜起來了，你為什麼沒有看到這個東西呢？這我實在無法理解。」

## 旅客攜帶並非唯一管道

證人機場安檢人員林峻緯也說，瓦斯罐拿出來後，他有用手去搜索行李袋底部，只摸到幾件衣服，沒有其他東西。更一審法官因而認為，「機車電池甚為沈重、堅硬，安檢人員既伸手進行李袋搜索，依經驗法則，應可發現此一機車電池，而不致於遺漏。」法官在更一判決書說，旅客帶機車電池並非唯一管道，有可能是機場工作人員夾帶上機，或可能是上一班飛機遺留，很難認定是古金水託帶上飛機的。

法官後來不僅質疑漂白水罐的證據力（依證人戴慶吉（飛安委員會主任）證陳，七C座位下找到的585號證物（漂白水瓶）係八十八年八月三十日採證



黃虹霞堅持，要為被告義務辯護，她一定要確定被告沒做，否則馬上終止委任。

時取得，則距離事故發生已近七日，則證物有無被當時在機場內行使職務之車輛用油或不明原因污染？）也質疑電池是否真的能證明是古金水帶的（安檢人員既已進入行李袋搜尋，依經驗法則，應可發現此一機車電池而不至於遺漏。）更一審法官甚至認為，「飛機爆炸後，留有機車電池，由於旅客攜帶並非唯一管道，有可能是機場工作人員自管制哨攜帶入管制區後再夾帶上機，或可能是上一飛架次即被留機上。」

「七天」在舊制沒有意義，在新制卻大有討論空間。

像古金水這種涉及高度飛安專業的案子，由於法官不是專家，當飛安會、刑事警察局做出的調查結果有問題，法官也不太可能看出來，而且他早被灌輸觀念，他們講的話不會錯，因此當這些證據表面上看起來對被告不利時，法官就很容易判古金水有罪；但是新制裡，允許律師可以很強悍的提出有利於被告的積極證據，再透過交互詰問的反詰問打擊對方證人的可信度，就會暴露出證據力的證明度到底夠不夠的問題。

## 實驗愈做愈不像

飛安委員會的主任戴慶吉就被黃虹霞質疑的有點招架不住。古金水案第一審最重要的證物就是飛安調查報告，總共做了十二次實驗，第一次最接近飛機當時實況，愈來愈不像，愈來愈不像，到第十二次必須散洒汽油、放報紙當燃物才爆，黃虹霞說：「要做到跟飛機實況不一樣才會爆嘛，第一次最接近實況根本爆不了，這證據不是證明爆炸案跟古金水無關嗎？」

此外，黃虹霞問戴慶吉，「當你們做這模擬試驗，你們站在什麼地方？距離多遠？」戴慶吉說：「一百公尺以外。」「為什麼？」「因為危險，一定要站遠。」結果黃虹霞反問他：「你們這只是模擬試

驗喔，你就說力量很大，可是這一個機車電池是在五號座位椅子下拿到的，距離這麼近，所以當時飛機爆炸，這個證物一定會爆開掉下來，這力量有多大？可是坐在五號位子的人沒受傷，這是怎麼一回事？」

除了要先證明古金水沒有帶汽油上飛機外，黃虹霞接下來就是要辯護，即使古金水真帶了汽油上飛機，以漂白水那樣的量，在那樣的條件底下，真能讓飛機爆炸嗎？

黃虹霞後來說，你們說有汽油就有汽油好了，他轉問消防專家，如果真有汽油經爆炸揮發後，還有味道嗎？還有殘留嗎？更一審一位消防隊員作證，依常識判斷，汽油經過爆炸過，1200度高溫完全燃燒，早已無汽油成分，更不應殘留汽油味；怎麼可能爆炸日後多時、甚至兩年後還聞到濃濃新鮮的汽油味？消防隊員這種說法也跟內政部消防署及中油的來函看法相同。

黃虹霞甚至直接拿中科院的報告反質疑飛安會，「你的報告告訴我，如果裝汽油，晃晃晃二十四小時，然後靜靜擺那，即使晃再久三小時都達不到爆炸的最低限（空氣與汽油油氣比）。」黃虹霞突然開起玩笑說：「古金水有這麼大的能耐可以炸飛機嗎？」

## 遺失的二十頁飛安報告

在更一審扮演關鍵性證據的，是一篇遺漏已久的二十頁飛安報告附件，這二十頁沒有列入正式飛安報告中，第一審法院不知道有該報告。可是黃虹霞發現後，在更一審第四庭把它掀出來，那是立榮航空當時的座艙語音紀錄器譯文。

戴慶吉一直解釋，「那不重要，那只是我的筆記，沒有必要公開……」黃虹霞強調，這是非常重要的東西，「如果根據正式的飛安調查報告，汽油引起的爆炸應該有兩聲，而不是黑盒子的譯文所呈

現出來的只有一聲。」更一審法官並沒有把這寫在判決書裡，但黃虹霞認為，這對法官在決定古金水有沒有罪時，有很大的影響。他說：「二十頁不見？這簡直是難以想像，或許有人會認為這裡有沒有犯罪可能，但這不是我律師的職責，我只當庭對法官說，『這對被告古金水公道嗎？』」

過去舊制，法官的心證是在閱讀卷宗的過程中形成，這種心證形成方式，很多人認為是個黑盒子。若他在形成案件整體的邏輯與結論時，因為某一條路上突然走了岔路，導致不同的結論，也沒人知道，沒有方法可以補救。可是新制有可能使法官的心證透過交互詰問在法庭上公開透明地形成，因此，對於被告被判有無罪無罪，大家比較能仔細檢證。法官在這種狀況下如果偏頗，就很容易被旁聽的人聽出來，所以他更要超然客觀於這些人之上，往「無知之幕」前進（美國哲學家John Rawls所言，每個人都被無知之幕掩蓋，沒有個人利益、性別及階級考量，剔除所有社會條件，去判斷好壞、道德，才能達到追求「正義」的目的）。

在古金水這案子裡，原來的證據被推翻了，更一審，檢察官又沒有提出新的事證、更好的質疑，因此法官依據新制無罪推定原則，判決古金水無罪，這完全是靠證據說話。再加上交互詰問檢查每一個證據的證據力，檢察官因此要非常認真，當他要起訴一個人，證據力要非常強，要在交互詰問中站得住腳。

對於古金水案，黃虹霞對檢察官是否會上訴這個問題，表達看法：「檢察官的職責當然是追訴犯罪，不服判決，他有權上訴，但我呼籲他，『請你看到判決書後，再看看你在蒞庭裡，你看到的東西，假使你認為被告確實是無罪的，請本於勿枉的精神不要上訴，因為這會加深被告的傷害。』檢察官除了勿縱以外，勿枉也是檢察官的責任及應該堅守的底線。」（作者為司法改革雜誌主編）



# 刑訴新制提升鑑識科學的重要性

二〇〇四年暑假，陸宏毅在紐約大學孔傑榮教授的指導下，透過法務部、台北地方法院、台北地檢署，台北市警察局、刑事警察局鑑識科與民間司改會的協助，進行台灣刑事訴訟新制的實證研究計畫。本文為陸宏毅以美式法學教育背景，觀察台灣司法活動，且進一步與深入參與刑訴新制的人士訪談後的研究心得。

文◎陸宏毅 譯◎趙婉麗、林靜萍

台灣的刑事訴訟制度在過去十年有了戲劇性的轉變，台灣的政治民主化讓被告的權利獲得較多的關注，同時也讓花費在警察權與檢察權上的經費相對提高，最近一項重大改革就是刑事審判交互詰問制度的實行。這也是我去年暑假，在紐約大學孔傑榮（Jerome Cohen）教授與民間司法改革基金會指導下，所從事的台灣刑事訴訟程序的研究。

## 鑑識科學興盛

我透過五個政府機關，研究台灣的刑事司法制度——法務部、台北地檢署、台北地方法院、台北市警察局，以及刑事警察局的鑑識科。在這些地方，我訪問了相關人士，其中包括檢察官、法官、警察與科學鑑識人員，並且實地觀察一些例程序。此外，我也蒐集相關訓練素材、出版品與統計資料。以下就是我歸納台灣刑訴新制（當事人進行主義）

的優缺點。

台灣刑訴新制的一個正向發展就是導致鑑識科學的興盛，當事人進行主義的交互詰問制度與其他新的法規已提升物證在刑事訴訟上的重要性，因而使得台灣政府不得不大幅增加科學鑑識上的經費。過去，薪資少而工作沉悶的刑事鑑識部門向來是警察大學畢業生最冷門的選項之一，但現在，那兒卻是完全不一樣的光景，推究刑事鑑識最近會如此吸引人的原因，最主要的就是政府投入的資金增加，以及法院給予較多的重視。

資料顯示，過去五年來刑事鑑識人員的起薪已經增加一倍，同時，政府正在興建一棟新大樓給現在在刑事警察局僅佔兩個樓層的鑑識科，此外，儀器設備的品質持續改善，工作人力也持續成長，尤其重要的是，交互詰問制度已經為刑事鑑識人員的工作帶來意義。

作者：陸宏毅（Adrian H Lu），畢業於德州大學電機系（University of Texas, B.S., Electrical Engineering），現就讀哈佛法學院（J.D. Candidate）。

譯者：趙婉麗為英國曼徹斯特大學犯罪心理學碩士；林靜萍為民間司改會前執行長，現為民間司改會常務執行委員。

過去，鑑識科學家們收到採樣，檢驗後送交法院，法官通常不會質疑他們的檢驗結果，但現行交互詰問制度允許任一方當事人質疑證據的效力，並且傳喚鑑識人員到庭證明他們的鑑識結果。雖然某些鑑識人員抱怨，出庭作證消耗許多時間，但是多數鑑識人員還是對有機會將他們的工作與現實世界結合，感到高興。證物不再被當作一件無關緊要的小東西，鑑識人員現在了解到任何一件小樣本對於一個活生生的個案來說，都可能是極其重要的。

交互詰問制度已影響實驗室的實際運作，鑑識人員現在都會保留精確的工作紀錄，以備傳喚出庭作證。此外，鑑識人員表示他們的工作空間較以往更加整齊，工作時也更加謹慎小心，因為他們的鑑識結果將來可能會在法庭上被仔細檢閱，整體而言，刑訴新制已提升台灣刑事鑑識部門的素質與專業度。

## 警察不能再憑直覺辦案

同樣地，交互詰問制度也對警察的工作產生正面的影響，所有訊問的內容都會被錄音，並以手寫或打字的方式記錄下來。因為可能被傳喚作證，警察在調查過程中，比以往更加遵循程序規定；此外證據排除法則也控制了警察的行為，警察不再能僅憑自己的直覺辦案，他們必須依照合乎邏輯的理由來行動，否則法官可能認定他們的行為不正當，而就此排除重要的證據。

鑑識技術與警察工作的改善，對保障被告的權益來說，絕對具有正面的發展。交互詰問制度為警察

及鑑識人員的工作提供更專業與更系統化的誘因，因為他們極有可能被傳喚作證。

然而，交互詰問制度也帶來許多問題，特別是對檢察官、法官與律師。

## 折磨司法從業人員

實施交互詰問制度最大的困難是對法官、檢察官與律師的教育。許多實務界人士認為，他們被迫遵守新制，這使他們先前所受的教育變得毫無用處，例如證據法在台灣是一個重要的新概念，台灣的實務界人士至少得面對兩個有關證據法的問題。第一，美國聯邦證據法則的引進是不完備的，證據法在台灣只由刑事訴訟法中少數幾個條文所構成。第二，因為台灣採行大陸法制，所以證據法無法像在美國一樣，從習慣法中演進。舉個實例來說明這些困境，譬如有個人死於肇事逃逸的車禍，在他死前，他向旁觀者描述被告的車，在審判時，辯護律師以傳聞證據為由，要求排除旁觀者的證詞，此時法官會同意這樣的主張，因為台灣的證據法中並沒有規定臨終遺言得作為傳聞證據的例外。縱使此項證據之後被上級法院採納，下級法院未來在審判時也不必然受上級法院的決定約束，類似的問題也發生在不當取得證據的排除法則，這些教育與立法上的弱點在可預見的將來，都會折磨台灣的法律從業人員。

## 盲人引領盲人

為解決這個問題，法官似乎應該有些機會去學習

新的觀念。長期以來，政策默許法官無須閱讀任何成文法規尚未規定的變化，因為法官必須保持不偏不倚，不能先入為主。如此一來，只有個人動機比較強的法官才會在他們的職業生涯中繼續學習。這樣的結果導致司法裁判上有很大的差異性。某位法官提到，他的一些同事不了解可能成案的理由（probable cause）與超越合理的懷疑（beyond a reasonable doubt）兩者間有何不同，因此他們會把是否核發搜索票的程序，當作最終的判決一樣，甚至傳喚告發人與警察到庭作證，檢察官因此抱怨，審查標準差異過大，令他們在準備申請搜索票時，很傷腦筋。在審判階段，當證據的證據能力有爭議時，類似的問題也會出現。訓練法官方式的偏差與無能，正逐漸削弱台灣刑事司法制度的可信度。

## 迫切需要更完善的在職訓練

比較正面的是，在台灣，檢察官早已積極地訓練他們的人員，他們邀請美國檢察官來教他們證據法及訴訟技巧，此種作法雖然值得稱許，但這種訓練系統仍不夠理想，因為檢察官們受限於來訪的美籍檢察官的教學，卻又無法保證這些來訪者在他們各自的領域中是很有能力的。一位指導其他檢察官，而受人敬重的檢察官表示，他覺得自己好像是盲人在引領其他盲人，因為他對於交互詰問的知識幾乎完全來自於書本及課堂，而非現實世界的實戰經驗。

相較之下，律師在台灣則處於更不利的地位，多數律師單獨執業或只是小型事務所的成員，其中僅

有少數人能取得訓練的資源。因此，大部分台灣律師在新制中，表現地並不十分理想。

我相信為有效實行交互詰問制度，台灣應該派法律從業人員與學生到美國從事在職訓練，或許我要求太高，但我相信除非台灣有一群為數可觀的法律從業人員曾在美國受訓與執業，否則未來幾代的法律從業人員都無法得到完善的訓練。

縱使台灣的刑事訴訟制度存在若干問題，但我確信，在台灣有良知的法律社群能使這套制度運轉成功，透過民間司法改革基金會的活動，我發現許多人正致力於改善法律從業人員之間的溝通。例如，我參與一個有關警察改革的會議，其中包含警察、學者、檢察官以及民間司改會等民間團體。像民間司改會這樣的組織在台灣真的非常活躍，我發現許多人放棄高薪的事業，如律師，而在這些組織從事全職工作，這讓我倍受感動。許多法律從業人員與學者也全力投入研究改革、倡議演說，並參與立法。只要台灣有這些真心關注刑事司法制度的人們存在，並且有一個開放的環境能讓這些人進行對話，台灣將會在發展一個可行，而有效能的刑事司法制度上，持續進步。

後記：我非常感謝在這個暑假中與我交談並提供我資料的每位人士，對於大家如此樂意協助我這個計畫，我感到十分驚喜。在此，我特別感謝所有民間司改會的工作同仁、台北地檢署的檢察官們，以及台北地方法院的法官們，提供我日常工作的場所，並讓我感到熱情的款待。

# 二審修法 不可輕忽的配套措施

自一九九九年全國司改會議的結論「將上訴審改為『第二審為事後審，第三審定位為嚴格的法律審』」，民間團體也贊成「訴訟制度金字塔化」，不過前提是已落實堅實的第一審。但目前一審品質尤待提昇，到底二審在改為事後審前，需完成哪些配套措施？

文◎尤伯祥

——審由覆審改為事後審，固然與建立金字塔型——訴訟制度之方向一致，並可減輕目前二審法官及檢察官的工作負擔，然而，事後審的採行同時也勢將限縮人民的上訴權益。因此，除非第一審已經是堅實的事實審，認事採證的功能已被完整強化，否則貿然將二審改為事後審，顯然欠缺正當性。若以正當法律程序原則作標準，檢視我國目前的第一審程序，即使將前一階段修法的成果也納入考量，仍可發現目前第一審程序認定事實的過程並不能令人完全信賴。為了強化第一審認定事實之功能，必須在前一階段修法的基礎上，進一步將正當法律程序原則深化於第一審。為此，應在二審改為事後審前先考慮完成以下的配套措施：

## 雙方武器對等

第一是律師權的強化。當事人進行主義訴訟運作的前提，乃是當事人武器必須平等。眾所周知，辯護律師乃是縮短被告與公訴人間巨大實力落差的必要配備。雖然被告獲得律師辯護的權利在目前第一審獲明文承認，但是：1、偵查階段的調查，常對最終審判結果有決定性影響，尤其在第一審改採當事人進行主義，法院原則上不再負證據蒐集之責

後。依目前的刑事偵訊實務來說，被告雖得於受警詢及偵訊時隨時選任辯護人，但偵查機關卻普遍濫用刑事訴訟法第二四五條之規定，限制辯護律師只能在場「觀察」偵訊經過，並常不當限制辯護律師陳述意見。辯護律師充其量只能發揮防止被告被刑求的功能，遠不能達到辯護制度希望被告隨時經由溝通、諮詢獲得律師專業協助的目的。

然而，「公民及政治權利國際公約」第十四條第三項第二款明訂隨時與辯護律師溝通乃是被告的刑事程序基本權，聯合國大會通過之「保護所有受拘留或監禁人之原則」第十八條規定被告與其辯護律師之溝通、諮商，應在完全保密狀態（可以在執法人員視線範圍內但聽力範圍外進行）下進行。聯合國第八屆預防犯罪和罪犯待遇大會通過之「關於律師作用的基本原則」，其第八條也有雷同之詳細規定。可見，被告在偵訊時能隨時在完全保密之狀態下向辯護律師尋求諮商協助，乃是普世共認的最低限度人權，我國的偵訊實務現狀不但遠遠背離這項國際標準，也往往導致被告在偵查階段就處於挨打局面（被告在押時尤然），進而實質影響其在審判階段所處地位的公平性。

因此，應考慮以下加強被告律師權的配套措施：

(1) 修改刑事訴訟法第二四五條，明文承認被告於偵訊時隨時在完全保密狀態下與其辯護律師溝通、諮商之權利。(2) 羈押法第二十三條第三項規定律師應在看守所長官監視下接見被告，第二十五條規定接見時間每次不得逾三十分鐘，顯然均已妨礙被告在保密狀態下與律師充分溝通、諮商之權利，應配合修正。(3) 監獄行刑法第九章「接見及通信」欠缺受刑人爲其現在進行案件有權接見辯護人之規定，且目前監獄律見也是於管理員在旁監視下進行，均應配合修正。

2、在檢察官蒞庭公訴後，辯護律師與檢察官在法庭上常處於對立地位，以致律師因辯護活動而與檢察官言語勃谿之場面，在法庭上並非罕見。這本無足爲奇，但現行律師法第四十條將律師懲戒程序之發動權賦予檢方，卻使辯方處於隨時可能因得罪檢方而遭對手送懲戒的潛在危機中。在當事人進行主義訴訟中相互對抗之兩造，有一造竟可將他造送懲戒，顯然不公，也應修正。3、應否賦予律師調查蒐證權，在過去一直被討論而無定論。在刑事訴訟改採當事人進行主義後，這問題的價值卻日益明顯。尤其在實施交互詰問制度後，辯護人若未能事先與所欲聲請傳訊之證人接觸俾瞭解其所見所聞，往往難以在法庭上發揮詰問功能，但我國律師卻多有因調查權妾身未明而忌諱在審判前接觸證人者。因此，若欲使第一審辯護人完整發揮功能，律師調查權的問題有必要予以釐清。

## 改採起訴狀一本主義

第二是考慮改採起訴狀一本主義。現制在卷證併送下，雖然辯方能因行使閱卷權而廣泛獲取訴訟資訊，但相對而言，不但法官容易產生預斷的老毛病廣泛存在，而且實際上也使刑事訴訟法第二八八條第三項規定形同虛設。而審判實務上檢方雖然普遍提出證據清單，但存在於卷內對被告不利（包括有

可能會使法官對被告產生不利偏見者），卻未爲檢方列入證據清單的證據資料，被告須否表示意見並加以防禦，也常對辯方造成極大困擾。因此，若從當事人進行主義訴訟講求兩造地位對等公平的理念來看，是否徹底遵循當事人進行主義精神，而引進起訴狀一本主義，也是強化第一審功能時不能不考慮的課題。

## 不可忽略的量刑調查

第三是改善目前第一審輕忽量刑調查的弊端。雖然刑事訴訟法第二八八條第四項規定對被告科刑資料之調查，應於對被告之事實訊問後行之；但揆諸目前實務運作情形，卻罕見有踐行此項調查程序者。以死刑判決而言，要做出「被告應永久與社會隔離」的判斷，除了從卷內證明被告犯罪情狀的證據資料來看外，還需調查刑法第五十七條第五款至第八款所規定的犯人生活狀況、品行、智識程度、與被害人平日關係等事項，才能得到被告已無可能復歸社會的結論。對量刑調查程序的輕忽，使得實務上多有僅因被告罪無可愾即量處死刑，卻不說明何以罪無可愾，也不交代被告是否仍有復歸社會可能的死刑判決。是否有「濫殺」之嫌，值得注意。

刑事訴訟法第二八八條第四項規定在辯論終結前，而不是規定在宣告被告有罪後，進行科刑資料調查，是否使法官因忌諱被誤會爲表露有罪心證而不願認真調查科刑資料？是否使答辯無罪或較輕之罪的被告因害怕被誤爲有罪而不願聲請與科刑有關之證據調查？換言之，這項規定是否因不合理而形同虛設？定罪與量刑是科刑判決的兩大部分，本不應偏廢，錯誤、不合理的量刑同樣是應以上訴救濟的判決瑕疵。若欲以事後審限縮上訴的範圍，則輕忽科刑資料調查的現狀就不容忽視而應先行改進。（作者爲律師、民間司改會常務執行委員）

## 向十年邁進 2005年「一步一腳印、整裝再出發」 募款餐會紀實

文◎民間司改會秘書處

民間司改會已經跨入第十個年頭了。今年（2005）11月4日將要歡度十歲生日。回顧以往，從1998年在台北市政府舉辦第一次募款餐會以來，今年在環亞飯店所舉辦的「一步一腳印·整裝再出發」2005年募款餐會已經是第八次的募款餐會了。

通常民間司改會都是在一月十一日司法節的前後舉辦募款餐會，所以今年一月十五日熱鬧登場。幾乎已經是慣例了，每年大家都很期待擔任主持人的羅秉成律師頭上會變出什麼新花樣。繼前年的頭套、去年的鳥籠之後，今年羅秉成頭上頂著一個大腳丫出場。他和另一位美麗的主持人陳美彤律師開

場，針對他的造型說道：一步一腳印，司法改革已經走了將近十個年頭。民間司改會就像是長在腳底下的針眼，雖然小小的，但是就讓你感到「巔巔」，警惕司法改革要往前走。

### 美不勝收的藝術品讓募款熱起來

至於今年募款餐會的另一個特色則是上場拍賣的募款義賣品非常的多元豐富。藝術家支持司改的熱情感人。袁金塔提供兩幅最新的陶書創作以及用水墨、複合媒材呈現的羽毛蟲系列創作。陳錦芳為「新意派」創始人，作品廣被世界各地美術館收藏，這次提供了重遊歐洲的風景小品，有令人耳目



拍賣官于美人、莊雅清、江霞、胡婉玲、周玉蔻、黃明明、廖筱君及蘇宗怡為拍賣掀起高潮。



感謝秘書處全體同仁及可愛的司改好朋友才能讓餐會順利圓滿！

一新的驚豔；簡昌達曾師事台灣美術史上三位大師：李石樵、陳景容、楊三郎，資歷難得，他所提供的風景油畫，畫者感情躍然於畫布上，讓畫上的風景有了超越真實的生命力。張榮凱畫的構圖和色彩總是帶給人平靜且豐裕的感受，每一幅畫都讓人感受到生活的美好。王秀杞的雕塑總是讓人看了自然圓滿、溫柔親善，有滿心喜悅之感。

另外，還有一些台灣中壯代藝術家慷慨加入，如氣質自由而多變的蕭一，他的木雕隨性、豪放，廣闊。被譽為最有東方精神的現代陶藝家顏鉅榮，是作品最早為故宮所陳列典藏的當代藝術家，他的創作也就是他的人生、他的態度。多才多藝的藝術家邱亞才，也是知名小說家，他擅長處理「人」這個

主題，比莫迪里雅尼更莫迪里雅尼。具國際知名度的水墨名家于彭好玩怪石，水墨畫的筆法野逸、造型奇趣，獨樹一格。台灣當代水墨名家彭康隆的不為名山盛景寫貌，而是心境的剖露，讓人在畫中發現自己。水墨怪傑許兩仁的畫作是「鹽分與礫石中的花朵」，讓人感受到他盡力刻畫出萬物生存空間的力道。張金蓮和

許兩仁是夫妻檔，她的畫有舞蹈的線條與氣息，觀其畫或者銅雕都充滿著美妙的律動。在林良才的銅雕中，傳統雕塑封閉厚實的量塊感被金屬片構成的流動性空間取代，或許是聽覺的障礙讓他在空間感受上更加自由。陳明朝畫中特有的一抹宜蘭綠，正好呈現了他的鄉愁與他和自然的對應，讓人看了通透舒服。廖啓恆是新一輩出色的油畫家，他的畫有一種年輕、勇敢、冒險的氣味。

## 拍賣官衝高捐款熱情

這些藝術家的作品，分別在現場由拍賣官上場介紹炒熱喊價氣氛。第一棒于美人展現了名主持人的功力，為拍賣炒熱氣氛；江霞總經理和往年一樣，



既是拍賣官又是買主，展現了她對司法改革的關注；莊雅清董事長則是民間司改會最堅定的盟友，年年出席競標支持我們，今年第一次當拍賣官，更是讓作品喊到了最高價，並且她自己相對捐出同樣的金額，掀起了一波高潮。

各電視台的當家主播們的參與，也是民間司改會的另一個特色，胡婉玲、廖筱君、蘇宗怡、黃明明都展現了她們下了主播台的另一種面貌，擔任起稱職的拍買官，為這些藝術品作專業的解說。另外，民間司改會因時常受邀上廣播談司法改革的理念，和周玉蔻、余莓莓等主持人也建立起良好的互動，讓他們願意跨刀協助！

## 民間司改會的承諾

企畫案的拍賣，是民間司改會的另一項特色。拍賣的不是有價的實體，而是兌現民間司改會的承諾。今年由史英先生、陳傳岳律師拍賣的「法學教育制度改革」企畫案、顧立雄律師拍賣的「警察制度改革」企畫案及陳春山董事長負責的「仲裁制度改革」企畫案，都有亮眼的拍賣成績。

今年民間司改會的募款，時機正好不巧遇到南亞海嘯的衝擊，之前民間司改會自己評估也和其他NPO擔心的一樣，怕有排擠效應。不過，或許也換一個角度來說，這也是我們的自我期許：認真做事、認真堅持做對的事，就會有人看見、就會有人支持。別忘了，需要募款的非營利組織總是比我們想像的多，別人為什麼要捐款給這個團體，需要看的是自己的表現而不是別的團體的表現。

對我們來說，募款不會僅僅只是募款。一年一度的募款餐會結果代表著我們辛苦一年的成績表現總清算，它也可能是評估民間司改會的另一個指標。事情做的多、表現好，捐款會好一點；事情做的不多、表現不好，捐款會少一點。所以到目前為止，每年募款都至少呈現小幅度成長的趨勢，是所有民間司改會成員非常安慰的一件事。

捐款與否代表著被認同的程度和誰認同了你。所以從餐會的結果看來，我們也必須承認民間司改會有自己的瓶頸。一直以來，大家都說司法改革就像是「茶壺裏的風暴」，只有司法界的一小部分人關心。的確，看我們歷年來的資料，解讀捐款結構，



貴賓踴躍出席盛會。



工作人員忙著佈置會場，將義賣品定位。





發現我們擁有高度重複的捐款者，而這些人不超過800位。這樣的結果，讓我們更應該再一次定位民間司改會。

司法改革，是誰的司法？誰的改革？我們的答案毫不考慮的可以回答：是人民。因此，在工作項目上，民間司改會就需更讓大家感受得到。

## 2005年新挑戰

在募款餐會的最後，董事長陳傳岳律師帶領著執行長高涌誠律師及民間司改會所有常務執行委員、執行委員、工作委員和秘書處上台，向大家宣示2005年的司改主軸是：改革法律人。主要工作內容是檢察制度的改革、警察改革、法官特別評鑑、律師法及法曹倫理改革、法學教育制度改革、司法滿意度調查、司法力調查、司改二法（司法院組織法、法官法）的推動、2005年新憲納入程序基本權及司法制度之研修、刑訴新制再改革、推動訴訟外解決紛爭機制、車禍鑑定問題、強制執行制度改革、檔案追蹤、法治教育的深化等等。我們希望的就是司法改革的成果，能夠讓所有社會大眾感受

到、享受到。

募款餐會舉辦完了，才是挑戰的開始！2005年，司法改革加油！

### 2005年民間司改會募款預估：

項目	金額
募款餐卷	1,837,500
大筆捐款	2,256,000
拍賣品／義賣品	2,245,500
企畫案	590,000
一般捐款	234,500
後援會	14,800

收入總計：7,088,300

支出總計：1,149,796

預估總募款淨收入：5,938,504

- 註：1. 以上收入的資料是依據捐款單的資訊計算所得，但實際進款狀況以每期司法改革雜誌捐款徵信為準。  
2. 支出部分包含餐會餐費支出、募款餐會手冊編輯及印刷、現場布置及宣傳等等相關行政支出。



企畫案的拍賣是一種特色，也代表我們的承諾。



民間司改會董事長陳傳岳律師帶領全體成員向大家致謝。

## 2005募款餐會捐款徵信

◎由於雜誌出刊時間所致，本期先刊登2005年1月31日前進款資料

名	稱	金額	名	稱	金額
永信法律事務所		2,500	昕誠國貿法律事務所		10,000
廷順金屬工業股份有限公司		2,500	綠基國際股份有限公司		10,000
亞洲專利代理人協會台灣總會		2,500	義美食品股份有限公司		15,000
明基電通股份有限公司		2,500	偉倫營造股份有限公司		16,000
約瑟爵濱法律事務所		2,500	明沂法律事務所		20,000
陳冠宇律師事務所		2,500	竹齊科技股份有限公司		25,000
餐御宴食品有限公司		2,500	思納普科技有限公司		25,000
聯合法律事務所		2,500	中國商銀新店分行		30,000
鴻然法律聯合事務所		2,500	財團法人普立爾文教基金會		30,000
三順製衣股份有限公司		5,000	天香回味有限公司		50,000
台南律師公會		5,000	台灣石化合成股份有限公司		50,000
民主進步黨		5,000	南風貨運股份有限公司		50,000
辰宇法律事務所		5,000	寰瀛法律事務所		50,000
亞瑟仕通運有限公司		5,000	理律法律事務所		60,000
林傳源律師事務所		5,000	萬國法律事務所		85,000
欣泰安工程顧問股份有限公司		5,000	國際通商法律事務所		100,000
泰吉印刷有限公司		5,000	全球數碼科技股份有限公司		120,000
偉日豐企業股份有限公司		5,000	心活健康管理股份有限公司		180,000
智邦科技股份有限公司		5,000	財團法人福田文教基金會		200,000
宜蘭律師公會		10,000	媚婷峰美容股份有限公司		580,000

名稱	金額	名稱	金額	名稱	金額	名稱	金額
林哲聰	500	李亮恒	2,500	洪紹書	2,500	郭淑娥	2,500
侯書文	2,000	李敏惠	2,500	范曉玲	2,500	陳文溫	2,500
蔡墩銘	2,000	李禮仲	2,500	徐立信	2,500	陳志揚	2,500
毛傳忠	2,500	周村來	2,500	高秀真	2,500	陳秀玉	2,500
王魁武	2,500	周怡君	2,500	高思博	2,500	陳秀峰	2,500
王濟智	2,500	周慧貞	2,500	張世忠	2,500	陳怡君	2,500
江念慈	2,500	林三加	2,500	張茂桂	2,500	陳怡霖	2,500
江朝聖	2,500	林峻立	2,500	張國財	2,500	陳信至	2,500
何榮幸	2,500	林淑惠	2,500	莊雅仲	2,500	陳春山	2,500
吳梓生	2,500	侯永福	2,500	許俊銘	2,500	陳為祥	2,500
吳惠玲	2,500	俞允	2,500	許懷儷	2,500	陳香如	2,500
吳碧玲	2,500	施穎弘	2,500	郭建中	2,500	曾更瑩	2,500

名稱	金額	名稱	金額	名稱	金額	名稱	金額
曾培瑛	2,500	王煥文	5,000	楊雲驊	5,000	林重宏	15,000
辜郁雯	2,500	王聖舜	5,000	劉振忠	5,000	陳美彤	15,000
黃洛斐	2,500	史乃文	5,000	蔡志揚	5,000	劉宗欣	15,000
黃韋齊	2,500	何克昌	5,000	魯永明	5,000	蕭景夫	15,000
黃珮禎	2,500	吳豪人	5,000	無名氏	5,300	胡婉玲	16,000
黃國峰	2,500	呂秀梅	5,000	林雅芬	7,500	林義章	20,000
黃智絹	2,500	呂其昌	5,000	郭怡青	7,500	邱太三	20,000
黃煌雄	2,500	李永得	5,000	任順	10,000	許春鍊	20,000
黃雍昇	2,500	李慧穎	5,000	周玉蔻	10,000	蔡東賢	20,000
黃慧萍	2,500	卓伯源	5,000	林志忠	10,000	吳信賢	25,000
楊佳政	2,500	林安邦	5,000	林佳範	10,000	陳世寬	25,000
楊坤樵	2,500	林佳龍	5,000	施正行	10,000	黃秀華	25,000
經雯貴	2,500	林宜敬	5,000	張信雄	10,000	劉耀誠	25,000
葉怡惠	2,500	林詩梅	5,000	符玉章	10,000	蔡德揚	25,000
詹森林	2,500	邱文政	5,000	許志雄	10,000	薛欽峰	25,000
廖志堯	2,500	邱輝雄	5,000	許銘春	10,000	高涌誠	30,000
廖婉汝	2,500	施淑慧	5,000	許麗玉	10,000	陳傳岳	45,000
趙慶宏	2,500	翁秋銘	5,000	陳玉青	10,000	林志剛	830,000
劉俊雲	2,500	翁淑容	5,000	陳惠菊	10,000	陳錦隆	50,000
劉福聲	2,500	馬有功	5,000	陳錦旋	10,000	潘維大	50,000
蔡日昇	2,500	張炳煌	5,000	黃虹霞	10,000	魯正慶	50,000
蔡炯燉	2,500	張欽楷	5,000	黃昉鈺	10,000	林永發	60,000
蔡朝安	2,500	曹廣池	5,000	葉秋英	10,000	婁貴龍	70,000
蔡鎮隆	2,500	莊乾城	5,000	葉瑞琳	10,000	南雪貞	100,000
鄭運鵬	2,500	陳其邁	5,000	鄭文燦	10,000	曾錦隆	100,000
盧昱成	2,500	陳俊成	5,000	蘇慧文	10,000	林峰正	124,000
蕭彩綾	2,500	陳建宏	5,000	顧忠華	10,000	朱麗容	125,000
戴俊福	2,500	陳茂春	5,000	周秀琴	12,500	羅秉成	133,000
謝慶輝	2,500	陳惠莉	5,000	林周玉秀	12,500	朱麗碧	150,000
簡良育	2,500	陳瑞仁	5,000	林超駿	12,500	顧立雄	180,000
涂秀蕊	2,500	陳漢雄	5,000	馬在勤	12,500	林秋琴	200,000
方錫汾	3,000	游建烽	5,000	張昭正	12,500	合計：5,074,300	
王金龍	5,000	黃雅玲	5,000	張澤平	12,500		

## 百年司法，十年司改 ——百年司法文物展活動報導

文◎簡子超

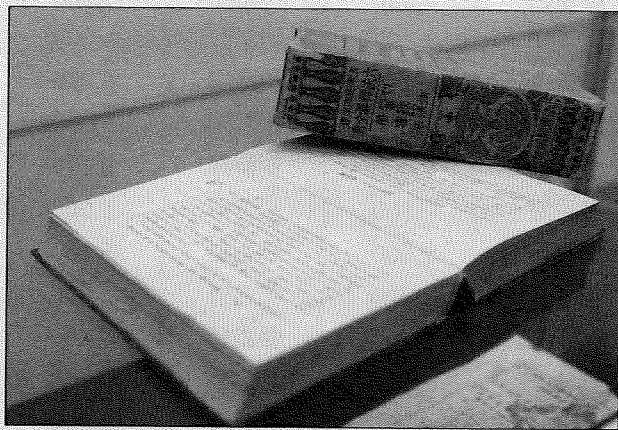
『百年司法』，看著展場門口斗大的四個字，我心裡有一種奇怪的感覺。旁邊明明是寫著『慶祝司法節六十週年』，怎麼會用『百年』來作主題呢？即便如此，我還是抱著一探究竟的心態，想看看到底是怎麼回事。按理說，像這樣子的主題，應當是有它重要的歷史意義。可是，在展場裡反反覆覆觀看研究了半天，我卻是怎麼也推敲不出其中的歷史淵源。如果要從原住民的活動開始算，那少說也在三、四百年以上了。在展出的內容上，以『台灣的司法』為題，似乎是比『百年司法』要來得貼切多了。在離開的路上，我心裡這樣想著。

### 主題間缺適當的連結

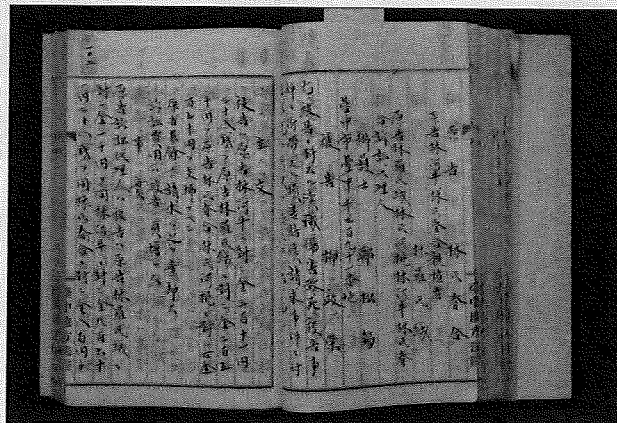
記得高中的時候，一個台大歷史系的教授來學校演講。他提到，『歷史的面貌，並非只是單純由各個年代所發生的事件所連結而成的軸線。而是由每條軸線因地緣、人物等等關係，綜合成一個整體的面。因此我們若僅僅是從單一的事件或序列來看待歷史，是很難完整地一窺其全貌的。』這次的展覽，恐怕是犯了這方面的錯誤。既然是以『百年司法』為主題的文物展，我們當然希望可以藉此了解台灣司法的歷史全貌。可惜的是，從原住民的社會



百年司法文物展帶領民眾穿梭歷史時空，真實體驗台灣百年來的司法史。



日據時代的六法全書。從內容當中，可以看到不少現今的法律用語，大多是從日文直接沿用的。



日據時代的判決書。從「原告」、「被告」、「傷害致死」、「訴訟代理人」這些漢字可以看出台灣受日本法制的影響。



清代刑求用的夾棍。



日據時期司法官的法袍。

習俗，明清時期的刑律制度，日據時代引進的現代司法制度，到現今的司法體制，每個主題之間卻欠缺適當的連結。很大的一個原因，當然是因為台灣經歷過許多不同的統治主體所統治，而在法制上凸顯繼受法國家這樣的特質。儘管如此，一般人民在面對不同法律體制時的集體反應，還是會反映在歷史事件上，而藉由這些歷史事件的呈現，才能夠比較實際地描繪出台灣法制史的面貌吧！

## 人治到法治 適應不良

其實，事後回想起來，這個主題的意義倒也還不難理解。台灣第一所近代型「法院」是在一八九六年日本治台第二年成立的，到現在也有一百多年了。由於法院組織及律師制度正式引進，及當時的台灣總督府曾投下鉅資，在各地建造西方式的法院

建築，並引進西方法律制度，現代法律制度觀念才開始萌芽。在這之前台灣的法律制度，一直沿襲著中國地方行政官員兼任司法官的體制，在法制上充滿著人治的色彩。從儒家的人治思想轉變成西方的法治精神，這在台灣法制史上確實是一個相當大的進步。從這一個角度來看，倘若這樣的變革能被延續下去，台灣的司法制度其實是在世界各國當中扮演重要的地位。可惜的是，我們畢竟還是一個繼受法的國家。在面臨不同體制的衝擊之下，難免還是會出現適應不良的結果。以至於在往後的時代演進裡，並沒有出現更重大的突破。站在史家的觀點來看，這的確是十分可惜的地方。

那這十年來的司法改革運動算不算在這段歷史裡呢？的確，長久以來，在司法環境停滯不前，甚至是開倒車的狀況下，我們確實是有了一個能夠迎頭趕上現代司法的開始。在這十年當中，台灣的司法現狀相較於以往是有相當大的改進。像是民間司改會的成立，民眾開始對法院審判期待著公正合理，全國司改會議的舉行，各界對於蘇建和、徐自強等冤案的注意，關於廢除死刑議題的討論，刑事訴訟制度開始實施交互詰問制度等等。但這一切，僅僅是反映著我們對於西方法治精神開始有了體認與了解。

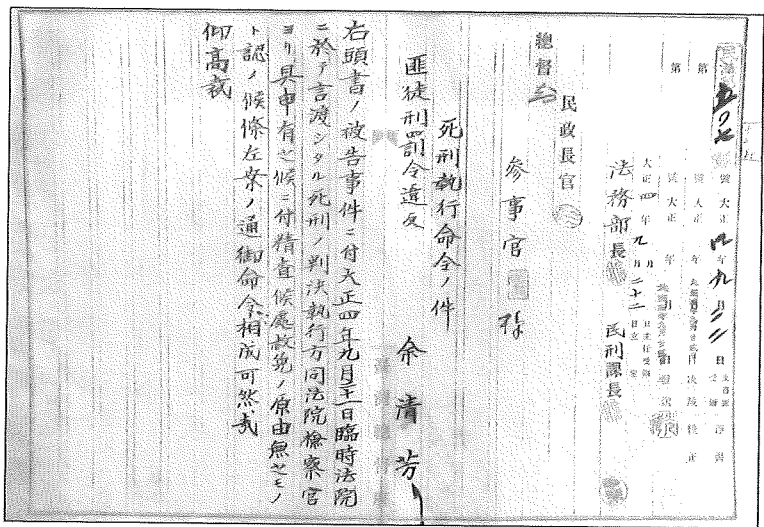
## 回到原點

這樣說來，與其說是突破，不如說是回到原點，回到百年之前，那個正要引進西方法治精神時的原點。在經過百年來的浸潤跟熟悉之後，或許我們能夠有更好的開始，來重新發展出屬於台灣的一套法律制度。

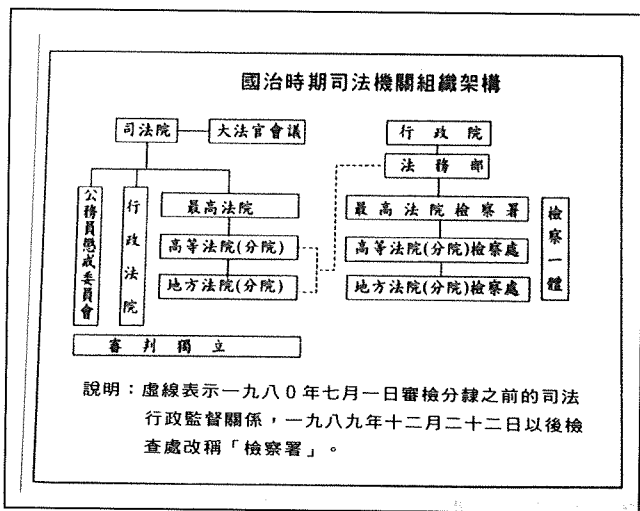
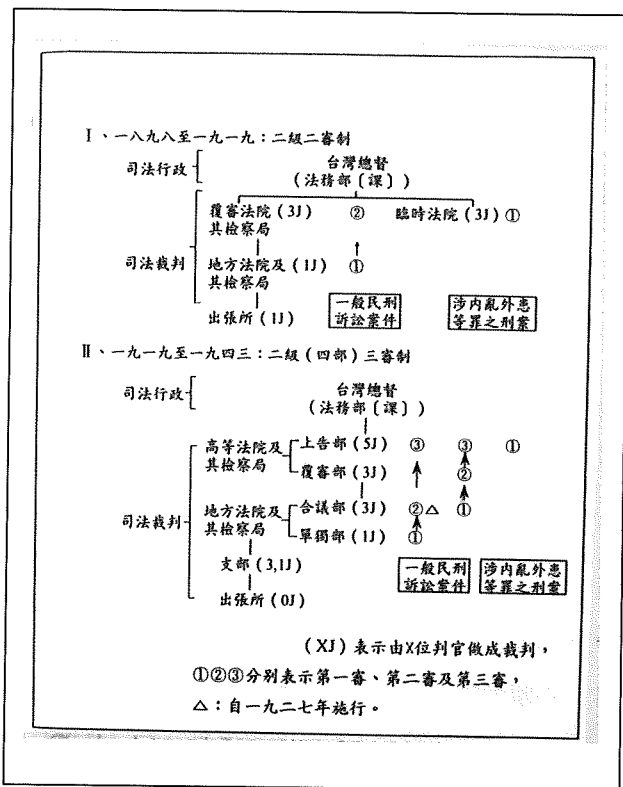
在離開展場的同時，我遇見了一群來校外參觀的學生，現場的解說人員正在對展覽的內容作解說。

他們所看的部分，正巧是一開始介紹原住民社會習俗的內容。法律制度雖然是隨著時空環境在不斷地改變，但要真正地發揮作用，還是要將精神內化到人民的心中。看到這些學生，我不免對於司法的改革會有這樣的期待。期待法治的精神有一天能夠深植在每個人的心中，而這光靠一場文物展確實是不夠的。『司法百年，司改十年』不知道後代的人又會怎樣地看待這一段歷史？我想，這對我們來說，始終都是未可知的吧！

(作者為民間司改會執行秘書)



這是一九一四年「噍吧哖」事件後，余清芳被逮捕判刑的判決書。在日據初期，由於抗日事件頻仍，日本政府均以「速審速決」、「嚴厲鎮壓」的方式來鞏固其統治權。

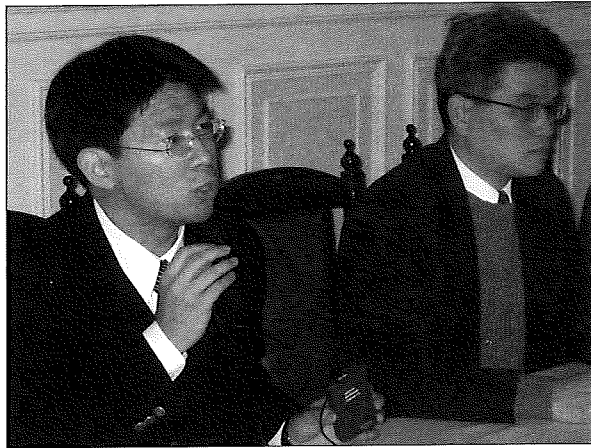


◀▲日據時代以及國民政府時代的司法體系圖。

## 你辦案，我刪預算

由中華民國律師公會全國聯合會、台北律師公會、台灣法學會、檢察官改革協會、澄社、臺灣人權促進會、民間司法改革基金會組成的民間檢察制度改革聯盟，抗議立委透過刪預算干涉司法。

文◎秘書處



民間司改會執行長高涌誠（左）與台灣法學會陳英鈞（右）代表檢改聯盟聲明反對立委囂張的行徑。

如果立委因為個案被偵辦，就可以用刪偵查機關預算的方式來要脅，這個國家真的就無法無天了。請大家共同抗議黑金立委的惡劣行徑。

立法院於一月十三日協商九十四年度中央政府總預算時，除有國親立委因不滿釋憲案及選舉訴訟結果，大力刪減司法院及高等法院預算外，更有多位涉案立委強行保留正在偵辦其等涉嫌犯罪之檢察單位的預算，即高檢署查緝黑金行動中心之全部預算七百萬元及台中高分檢之全部業務費三百餘萬元。這種由「被告立委」以預算要脅「承辦檢察官不要動」之行徑，民間檢察制度改革聯盟（下稱檢改聯盟）深覺不恥，並對台灣能否剷除黑金深感憂心。

此次被保留預算的二個檢察機關中，台北特偵組已起訴某何姓立委，另正在偵辦某林姓立委及其夫人；台中特偵組則正在偵辦某傅姓立委及陳姓立委之樁腳。此些涉案立委或者親自出席，或者策動其他立委出面，故意挑選此二機關保留預算，而讓其他檢察機關以統減方式過關，其「先點名，再談判」之司馬昭之心實昭然若揭。檢改聯盟除呼籲此些涉案立委及其代言立委及時懸岸勒馬外，並籲請此二檢察機關之承辦檢察官及其檢察長官們，千萬不可因而退卻，一切依證據偵辦，不可犧牲長期之社會正義以換取短期之預算。

掃除黑金是全民共識，立法院於九十三年一月間審查九十三年度預算時並在院會通過主決議如下：基於『查緝黑金行動中心及各特別偵查組』更完善之法制化推動，為持續政府掃除黑金政策之一貫性，避免掃除黑金工作中斷，立法院修法完成前，『查緝黑金行動中心及各特別偵查組』預算應予維持。」一年之後，立法院如僅因少數幾位立委遭檢方偵辦，即推翻前決議案，豈非擺明「別人可以辦，就是立委不能辦」？此種助長台灣黑金勢力之舉，必遭全民唾棄。聯盟發表聲明，敬請立法委員諸公們審慎行使預算審查，維護社會正義，支持檢方掃除黑金的努力。

# 鉅量的重複，微量的真相

## —蘇案再審筆記

就像甘藍菜被反覆加熱端上餐桌，凡人在無盡的重複裡受盡了折磨。

—朱凡諾 (Juvenal) · 羅馬作家

文◎張娟芬

十幾年了，蘇案還在審，那些與案子有關的人，別無選擇的一次又一次走到法庭裡來。今天傳王文忠。他是蘇案主嫌王文孝的弟弟，當初他指證蘇建和等三人涉案，後來則在軍事法庭上翻供，說蘇建和等三人都是無辜的，先前的證詞是迫於警察的威嚇，不得已才撒的謊。

王文忠是蘇案裡既關鍵又矛盾的角色。若非王文忠指證，這個案子根本牽不到蘇建和他們身上，所以都怪他。然而王文忠也是被逼的，這能怪他嗎？於是，王文忠與蘇建和、劉秉郎這幾個從小玩到大的好友，便形成了扭曲尷尬的關係。王文忠充滿歉意但也知道無可彌補，蘇建和與劉秉郎企圖原諒但難免力不從心。

### 法律技術的競賽

十幾年過去，王文忠胖了。開庭前短暫的瞬間，他坐在走廊的長椅上等開庭。蘇建和、劉秉郎、莊林勳來了，王文忠的眼睛裡蓄著渴望，但即使僅僅迅速一瞥也看得出來，他們不會停下腳步。

蘇建和把我拉到一旁，要我傳話給王文忠：「叫

他好好過日子啦。」王文忠的眼睛裡只剩下渴望的餘燼。他說：「怎麼可能呢。」

查了這麼多年的一個案子，出過這麼多次庭的一個證人，詰問還能問什麼呢？就某個意義上來說，詰問的「內容」了無新意。觀察的趣味是關於「形式」的，是檢辯雙方在法律技術層面上的競賽。

王文忠現在的證詞，對於辯方是有利的。所以雙方的攻防重點在於：辯方企圖建立王文忠的可信度，而檢方企圖打擊他的可信度。於是辯方在主詰問時，問的極為小心。檢方反詰問時間到：「你們那天去迪斯奈撞球場幹嘛？」話聲未落，辯方律師便提異議：「這個問題超出了主詰問的範圍。」

回頭一想，明白了。主詰問的一方除了先提問，其實更在於設下詰問範圍，因為反詰問只能問那些主詰問有問到的事情。也就是說，主詰問除了要問到你要問的事情外，更要防堵那些你不想讓對方問的事情。就這個案子來說，王文忠在歷次審判裡已經屢次做出對辯方有利的證詞，他是蘇建和等三人案發當晚的不在場證明；所以辯方在主詰問時技巧的避開這個部分不問，這樣檢方就無處下嘴。





蘇案已經審了十幾年了，意義已經凋零，只剩詰問形式的打轉。

## 被告詰問權名存實亡

除了就細節為這個案子努力辯護以外，蘇案吸納許多目光，自然也是推動改革的機會。辯方上了一份訴狀，聲請提起刑事訴訟法一五九條之一的釋憲案。新版的刑訴法明確規定，審判外的陳述屬傳聞法則，沒有證據能力；但一五九條之一卻大開方便之門，「於審判外向法官所為之陳述」與「於偵查中向檢察官所為之陳述」都被當作是傳聞法則的例外。這對被告是不公平的，因為憲法規定被告有詰問權，而審判外或偵查中，被告都沒有詰問的機會；狀子裡形容道：「被告之詰問權幾乎名存實亡。」而且如果審判外的陳述可以拿進法庭裡當證據的話，那直接審理原則也一併名存實亡了。

## 意義的凋零

如果王文忠是蘇案裡最關鍵又最矛盾的角色，那李昌鈺就是蘇案裡最無關又最核心的名字。辯方從來沒有放棄過請「神探」出馬的機會，不論是出庭作證、親自鑑定或提出書面意見，都好。審判長主動詢及李博士出庭的可能性，但有兩個麻煩，第一是要他以什麼身份出庭？他只參與此案前半的鑑定，而新版刑訴法又沒有將專家證人的規定納入。

辯方律師表示，依證據法，只要兩造都同意，還是可以以專家證人的身份傳李昌鈺，反正其他案子裡檢察官有時也會傳專家證人，可見有助於釐清事實。第二是李博士願意出庭嗎？審判長的底線是要公開出庭。這時檢察官提出異議，他們說他們從未同意李昌鈺出庭。

說真的，誰記得？大家同意以筆錄為準。我回家查了我的旁聽筆記，發現確實有這麼回事。那時候辯方爭取要請美國名法醫魏區博士來做鑑定，檢方全力攔阻，反對的理由之一就是：「到底找魏區的意義何在？既然他是李昌鈺博士推薦的，是不是先請李昌鈺博士出庭說明，否則我們無法理解，魏區何以比法醫研究所更高明、更權威？」

每一次聽開庭都有類似的疲憊感：這個空間裡有的是不斷重複與互相算計，而其實沒有剩下什麼「真相」的挖掘或釐清。最神聖的正義殿堂也無法避免意義的凋零，弔詭的是我們卻非如此不可。

每一次重複都有嶄新的意義，  
引領你向神靠近一步又一步。

——甘地 (Gandhi) · 印度哲人

(作者為《無彩青春》一書的作者)

# 把人關起來就是社會正義？

文◎徐立信

**現**行刑法制定於民國二十四年，當時中國仍處於農業社會，其後六十八年來，並未與世界各國同步進行大規模的刑事立法政策修正，僅僅作了一些零星片段的修改。今天終於做了大幅的修正。

不過，這次修正表面上雖說是為廢止死刑做準備，但內容本質，卻是朝著將犯罪人趕到社會邊緣角落的嚴刑峻罰政策；並且為了解決現行監獄已人滿為患、無法因應未來嚴罰需求，法務部矯正司已著手規劃在台灣西部蓋一座能收容一萬五千人的超級大型監獄。面對這種只強調拘禁的刑事政策，需要花費幾近天文數字的預算（不僅是建設費用，還應包括人事費用及收容費用等），以及當這些被關了若干年後出獄成為「老人」時，國家還得對這些人的生活負起應有的福利責任，我們不得不思考，政府的刑事政策是否會拖垮正在轉型的台灣社會？！

## 法官大量引用短期自由刑

治安的惡化，財產犯罪激增、智慧型犯罪不斷推陳出新以及每任部長宣示全國犯罪要零成長等，在在顯示台灣的刑事政策不符民眾期待而亟需改革。然而，當立委陳根德根據台大林山田等教授建議，提出先進的刑事立法政策，採取嚴格限制短期自由刑的使用，並同步修正現行「法犯罪類型」（如故意犯、過失犯、結果加重犯、共犯等）要件缺失之規定，例如交通過失犯引進工作罰（社區服務）、禁止駕駛等替代短期自由刑的制裁手段，改進罰金制度的缺點，並將民事和解列入量刑要素等先進的修正案，卻因保守勢力反對未獲青睞。目前地院有罪判決中，法官大量引用短期自由刑，其中百分之七十判決竟然都是一年以下有期徒刑，刑法學界批判許久，亟盼修正的條文，立委們卻拒絕增訂。

立委們不參考國外許多替代拘禁的處罰制度，一味迷信把人關起來就能達到社會正義的結果，造成現行許多初犯只因被關一、兩個月，在獄中受到不良薰陶，出獄後反而成為累犯。還有許多經濟犯、公共危險犯以及科技型智慧犯罪，他們都具有犯罪時間短暫、受害人數眾多以及造成鉅額的損害等特性，可是因為法官個人主觀偏差卻出現輕判，或量刑輕重不公的現象。這種刑事政策反而讓社會更為混亂，有學者呼籲參考美國聯邦量刑委員會的制度，建立起科學、公正的被告量刑決定表，沒想到卻也遭到封殺。

法務部一直主張是因為法律處罰太輕，以至於社會太亂；但實際上不是法律的處罰太輕，而是法官判太輕了。還有目前僅剩台灣與共產國家才存在的「褫奪公權」、「強制工作」（勞改）與「拘役」制度，立委們也不加以修正，不禁讓人質疑：究竟台灣的刑事政策該如何走自己的路？（作者為執業律師、民間司改會工作委員）

# 一場車禍私刑之後……

文◎王惠光

**發**生在花蓮縣的一件死亡車禍，被害者的家屬居然將肇事者毆打致死。被害者家屬不循正常法律途徑處理車禍糾紛，卻採取私下尋仇的方式，這種漠視法律的態度一定要依法嚴懲，以儆效尤。不過這件事情背後所反映的現象更需要我們警惕及嚴肅面對。

事實上，以私力救濟途徑解決車禍糾紛的案例層出不窮，不只媒體上屢見的抬棺抗議、撒冥紙，即使案子到了鄉鎮調解委員會，甚至到了法庭上，都還會出現以強力遂行己意，無視正常法律程序的情形。而為什麼會這樣，就是一般民眾對於車禍的處理方式有很大的不認同感。

不知道大家有沒有想過，車禍造成的死亡和殺人案件造成的死亡，其帶給被害人家庭的破壞力以及帶給被害人家屬的傷痛其實是一樣的。依照警政署的統計，民國九十三年台灣地區因為車禍死亡的人數約有二千五百人，這代表至少有一、二千個家庭的幸福因為車禍而在剎那間遭受破壞。而這還不包括因為車禍所造成的重傷，如果有家庭成員重傷，其對於家庭幸福的破壞度甚至比死亡還來得更為深遠。台灣最為人所知悉的植物人王曉明女士，就是在就讀北一女中時的一場車禍，使得她的家庭從幸福美滿掉進數十年痛苦生活的深淵。

的確，在刑事責任上，車禍的責任很輕，一般人因車禍肇事而需要服的徒刑很少，即使是一部份職業駕駛人業務過失致死案件而需要服刑，但刑度也不高。所以車禍案件不會像重大刑案一般會封鎖現場、會有大量的科學鑑識人員、還會有大量警力投入。有時，甚至因為在交通順暢度考慮下，車禍現場的搜證極不完整。可是，如果在車禍的第一現場沒有保存好完整的證據，以後進入訴訟程序後對於車禍的責任判定就無法正確，自然也會衍生糾紛。

道理很簡單，只要看看一般民眾對於重大刑案的證據不大會有懷疑，但是對於車禍案件的現場處理及證據搜集，卻有一肚子委屈與抱怨，就可以知道車禍案件的搜證程序確實需要加強。

也許有人會認為警方的警力有限，車禍又不是重大刑案，為什麼要投入大量警力，但是另一角度，台灣每年有數千人死於車禍，但是每年卻只有幾百人死於殺人案件。到底是那一種案件對社會的破壞力比較大？而且，殺人案件通常事出有因，加害人和被害人經常有一定程度的糾葛，很多是可以事先防範的。但是車禍從天而降，想防都防不了，要論意外性與被害人的無辜性，車禍案又遠遠超過殺人案。

更何況，車禍對於被害人家屬的所造成的痛苦和殺人案是一樣的，而法官在判決車禍案件所要求的證據嚴謹度，也和殺人案件所要求的證據嚴謹度是一樣的。所以，我們絕對不能再因為車禍不是重大刑案而有任何輕忽的態度。

如果有朝一日，對於車禍案件的現場搜證以及對於車禍責任的判定可以得到人民的完全信賴，這才是對於生命價值最基本的尊重，也才能對得起那些不幸因車禍而過世的人。（作者為律師、民間司改會執行委員）

# 即時抗告嗎？ 我們真的需要「發明」

文◎尤伯祥

**因**為汽車炸彈客的交保所引起的新聞事件，在台北地方法院重新裁定羈押後，目前雖已暫告一段落，然而在此新聞熱潮逐漸消退、法務部趁著汽車炸彈客引起的社會震驚與恐慌，強力向大眾推銷的羈押即時抗告制度草案之際，正好也給我們冷靜思考的空間。

法務部強力推銷的即時抗告草案，簡言之，就是在現行刑事訴訟法規定羈押與否須由法院決定的大原則下，進一步規定檢察官偵查中聲請羈押的案件，由一審地方法院簡易庭獨任法官裁定。對於簡易庭法官所作具保、責付、限制住居等實質上駁回羈押聲請之裁定，檢察官及被告均有權即時向同一法院合議庭（三名法官）抗告。只要檢察官或被告提起這項即時抗告，法院合議庭就必須在二十四小時內決定支持或更正簡易庭法官之裁定。在合議庭作成決定前，簡易庭法官所為具保、責付或限制住居等裁定必須停止執行，嫌犯交由法院留置。法務部向社會大眾推銷這項法案的理由，乃是現行羈押制度存有許多漏洞，以致產生像先前錯放槍擊要犯薛球等危險嫌犯的案例，縱虎歸山，在交保後接連犯案，對社會造成更大危害云云。

## 「侵犯人權」領先德、日

問題是，我國現行刑事訴訟法有關羈押之規定，與德國、日本相比，相去不遠。如果我國現行羈押制度確實如法務部所說存有漏洞，則何以德國、日本制度可以運作至今？法務部只拿法院錯放薛球等少數案例，就可以說服我們同意現行羈押制度存有漏洞，值得創設一套在侵犯人權程度上領先德、日的即時抗告制度？

先談現行羈押制度是否有漏洞的問題。法務部所持的檢方觀點，說穿了就是不信任一審法院的判斷，認為一審法官經驗不足，易因思慮不週而錯放危險嫌犯。然而，犯罪案件在偵查階段由檢察官指揮偵辦，對案情最清楚的是檢察官，因此，當檢察官向法院聲請羈押嫌犯時，法院對案情不可能比檢察官更瞭解，論理上當然應該由檢察官到聲押庭說明已具備羈押之法定要件、非羈押不可的理由，並積極舉證證明之。故，雖然現行刑事訴訟法僅規定檢察官「得」至聲押庭陳述聲請羈押之理由及提出必要證據，但我國學界普遍認為這項到庭陳述及舉證是檢察官的義務。

如果檢察官不到聲押庭履行這項義務（以汽車炸彈客的案件為例，檢察官並未蒞庭執行這項說服法院的職務），以致法院在不明瞭案情、也不知可積極證明具備羈押要件的證據何在的情況下，駁回檢察官之

羈押聲請，則即令事後來看這項裁定是錯誤的，又如何能責怪法院？刑事訴訟制度的設計，原本就是期待法院站在中立第三者的位置，只看證據辦案。如果法院因為檢察官舉證不足而駁回其羈押之聲請，則法院只是盡本分而已。要是法院必須在檢察官的舉證之外，另外根據傳媒的報導考慮嫌犯的犯行是否令社會大眾髮指，是否有再犯之虞，那麼實際上法院擔任的是警察的保安角色，而這正是與司法權之本質絕對衝突的。沒有人希望看到法院縱虎歸山，但從制度設計的原始精神來看，防堵這種錯誤發生的良策，應是督促檢察官聲押後實實在在蒞庭。真要說現行羈押制度有漏洞的話，也應該是未強制規定聲押庭時檢察官應蒞庭執行職務。所以，除非檢察官均已確實蒞庭而聲押庭仍錯誤百出，否則實在找不到發明上述即時抗告制度的合理理由。

### 嫌犯負擔國家錯誤的成本

在現階段就發明即時抗告制度，除了可以讓檢察體系將錯放的責任全數推給法院外，另一方面則可以在不明文課予檢察官到聲押庭蒞庭義務的前提下，基於雙保險的精神，對駁回羈押之裁定，於二十四小時內由合議庭重新審查。惟，若經即時抗告後合議庭仍駁回羈押聲請，則檢方難脫濫行聲押之嫌，而與現制相比，嫌犯因為檢方的錯誤而被額外留置到合議庭作成裁定為止，也與憲法第八條要求法院迅速決定羈押或釋放之意旨不符。換言之，即時抗告草案等於是將糾正國家錯誤的成本轉嫁給嫌犯，顯然不公平。

此外，若考慮到羈押對嫌法人權侵犯的嚴重程度，則即時抗告草案是否必要，就更值得懷疑。首先，羈押的法定要件是必須犯罪嫌疑重大，法院才可准許收押。換言之，在聲押庭時法院就已對案情審理過一次，而且作成不利嫌犯的判斷。雖然聲押庭的法官與起訴後審理本案的法官並非同一人，但



汽車炸彈客交保引發社會震驚，法務部於是重提羈押抗告制度草案。

後者的心證仍可能因前者已裁定收押而被污染，產生被告犯嫌重大的預斷。其次，在社會注目的重大案件裡，媒體往往廣泛報導嫌犯被收押，常會使公眾基於「被關等於有罪」的錯誤認知，在審判前即認定被告有罪，進而使承審法官承受判無罪會被社會譴責的道德壓力。末則，被收押的嫌犯或被告事實上難於蒐集提出對自己有利的證據（對於沒有辯護律師的嫌犯或被告而言，尤其如此）。

### 鼓勵先押人再找證據

在以上所述三種因素的作用下，被收押之被告在審判之前常已是待罪之身，極可能因法官的預斷、輿論壓力及無法提出對抗檢察官的證據而難以得到公平審判。換言之，對被收押的被告而言，其依正當法律程序原則及憲法第十六條訴訟權之規定，所應享有之受無罪推定及公平審判之權利，都很可能因羈押而實質上受侵害。

以往我國檢察官有羈押權的時期，檢察官常押人取供後再行起訴，以致被告在起訴之前常已遭長期羈押的弊端，於當時即為學者多所詬病。雖然現行刑事訴訟法已依大法官釋字第三九二號解釋所揭示

之令狀原則將羈押權回歸法院，但因現行刑事訴訟法並未要求檢方必須在羈押被告後迅即決定起訴與否，加上現行刑事訴訟法准許偵查階段最長可以羈押嫌犯達四月之久，以致檢察官仍然有先押人再找起訴所需證據的空間（雖然現行法規定須犯罪嫌疑重大始得羈押，但證明此項要件所需證據程度，仍不及於起訴所需。而若法院對前者的標準低，則檢察官先押人再找起訴所需證據的可能就相形更大）。

## 是准是駁都抗告

反觀美國，雖然法律規定只需有「合理根據」即可進行逮捕，但因在嫌犯被捕後最遲數日內依法即須踐行初次到庭的程序，由法院告知檢察官起訴指控之罪名，並予以答辯機會，若被告不認罪，則檢察官就須將證據開示給被告，案情因而曝光，因此檢察官常在警察逮捕嫌犯之前就必須決定是否起訴。在這種壓力下，原則上檢察官常會要求警察先蒐集到足以起訴的證據後再逮捕嫌犯，對檢警而言，較無必須羈押被告以免影響偵查之壓力。而也因嫌犯在逮捕後隨即被起訴審判，因此不會在起訴前被長期羈押。相較之下，我國准許為偵查所需而在起訴前長期羈押被告，無疑耽誤了被告的及早受審，進而侵害了其依公民及政治權利國際公約第十四條第三項第三款：「在判定對其提出之任何刑事指控時，人人完全平等地享有以下最低限度保障：（三）受審時間不被無故拖延；」所應享有迅速受審之權利。

正因為羈押不只是剝奪嫌犯的人身自由，還嚴重影響其受無罪推定及公平受審之權利，並且極可能延誤其受審之時間，因此公民及政治權利國際公約第九條第三項明訂：「等候審判之人受監禁不應作為一般規則」，亦即，羈押只能作為基於保全被告目的之不得已的例外措施。然而，即時抗告的「發明」，形同鼓勵偵查機關延續目前先押人再找證據的辦案陋習，而在押被告於起訴前被長期羈押的落伍現狀則文風不動。

## 檢察官「應」蒞庭執行職務

再從司法資源的有效運用而言，即時抗告草案若經

完成立法，則日後對一審法院而言，無論簡易庭法官對羈押聲請的裁定是准是駁，其裁定勢必都會被提起即時抗告（若駁回聲請，則檢察官勢必即時抗告；反之，則被告即時抗告）。易言之，可以預見幾乎簡易庭的每一件裁定都會被即時抗告，進而一審法院勢必隨時預備三位法官組成合議庭，在二十四小時內重新審理這項羈押聲請。如果考量到許多聲押案都是在深夜開庭的現實，則可知這對人力調度十分吃緊的法院而言，很可能是難以承受之沉重負擔。

綜上所述，就現階段而言，針對少數引起爭議的交保案件，與其為杜社會指責，而在各界均有強烈疑慮的情況下「發明」即時抗告制度，實不如要求檢察官切實到聲押庭蒞庭執行職務。若真因此需要修法，也應先從將檢察官「得」於聲押庭蒞庭執行職務，改為「應」於聲押庭蒞庭執行職務著手。之後若社會仍不滿意，才有必要考慮「發明」這項有重大侵害人權疑慮，又可能使法院「當機」的即時抗告制度。縱虎歸山固然不對，但為了將惡虎關入籠中，製作即時抗告這只特大號的籠子，最終犧牲了作為民眾信賴刑事司法之基礎的公平審判原則，值得嗎？如果因為抓老虎的人不認真而沒有把每隻老虎關進合適的籠子裡去，那麼也許應該考慮的是督促這些人，而不是給他們一只特大號籠子。（作者為民間司改會常務執行委員、律師）

# 張大春 泡新聞 FM98.1

週一至週五下午3:00~5:00

張大春和聽眾朋友一起來「泡」新聞！

每月第一週及第三週週一下午3:00-4:00，特別由民間司改會的常務執行委員羅秉成律師及執行長高涌誠律師，一起和張大春開講，談談司法事件、評論司法怪現象，給大家一個說法！

# 荒謬的司法現象 失真的法務統計

文◎何克昌

中央社曾發佈一則檢察官收案件數的統計消息，指出2004年9月前平均每位檢察官每個月受理190件案件；筆者不知上述統計的「案件」是如何算出來的，只覺得稍具常識的人都知道，如果台灣每位檢察官受理件數真的是每個月190件的話，那我國檢察官承辦偵查案件的能力，真可以列入世界金氏紀錄了！

以月收190件案件來說，每月30天，扣除四個週休二日共8天，並扣除檢察官每月二天值勤勤務（以最保守估計，一個月各值一天內勤，一天外勤），再扣除每週只開庭一天（以最保守估計），共4天，則每位檢察官每個月實際工作天數只有16天；這樣平均起來，每位檢察官每個工作天要結11.88件才能平衡收案量。再以一天工作八小時為基準，每位檢察官每一個小時要出清1.5件，這1.5件包括進行偵查作為及撰寫書類，而且是持續不停以每小時1.5件的速度出清案件，才能做到日清日結，國人稍用常識判斷，可能嗎？

## 賠上司法公信力

更誇張的是，民國69年修改法院組織法時，為增置主任檢察官職務，法務部向立法院報告指出：台北地檢每位檢察官「每天辦三十件案子」，如果是這樣，則每個月豈不是要收760件（當時每週上五天半）？相互對照，是當時的檢察官更神勇？還是這個數字是創造出來的？

其實台灣的司法統計資料向來欠缺精確，只要行政官僚要求提高案件的正確性，則正確性的統計數字馬上提昇；如果要求降低未結件數，則未結件數馬上降低，因此，無法從真實的案件量作出正確考評，甚至還會誤導真實，造成社會各界無從瞭解司法體系的癥結以求改善，因為統計數據失真，自然不知道真正問題在那。

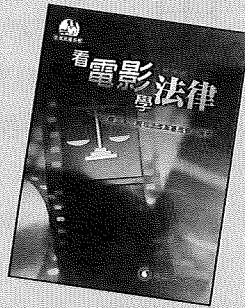
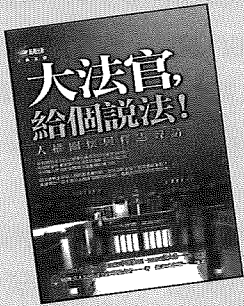
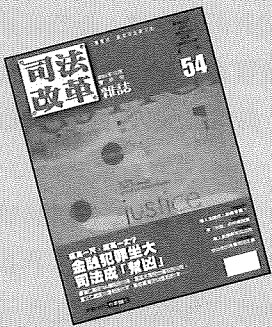
其實這不僅嚴重殺傷司法的公信力，也讓檢察官不願意主動去查難查的案件。

以目前院檢的管考制度為例，都是以「未結件數」來評斷一位司法官的優劣，而案件的核算基礎在於「案號」（因為行政人員只看懂案號），因此，只要司法官設法消除案號，就是優秀司法官；例如：嫌疑人涉嫌販毒及吸毒，因為吸毒比較好查，就起訴吸毒部分，最根本的販毒部分則略而不查，因為二件都掛在同一案號上。形式上，被告涉嫌販毒部分就終結了，久而久之，檢察官也好，法官也好，誰願意費心去查明個案的真相？司法官打擊犯罪的功能沒有發揮，連帶也賠上司法的公信力。

可是，司法機關又不想讓外界認為司法官沒事做，就把案件數誇大，如何誇大呢？例如：連續吸毒，可以全部分成一個案號，也可以把每一次的吸毒行為，切割分成一個案號，如此，同屬吸毒行為，有人統計上只辦一件，有人在統計數字上卻辦了好幾件。

俗云數字會說話，但欠缺嚴謹的基準及歸類，甚至透過行政官僚的方式操控統計來達到滿足社會的要求，如此只怕統計數字會說出與真實相反的資訊，這樣公佈統計數字有何意義呢？（作者為屏東地檢署檢察官）

# 民間司法改革基金會 · 出版品訂購單



- 【A1】司法改革雜誌一年份  
加贈1期，特價500元
- 【A2】司法改革雜誌二年份  
加贈2期，特價1000元
- 【A3】司法改革雜誌三年份  
加贈0-18期合訂本1本，  
特價1500元
- 【A4】司法改革雜誌四年份  
加贈0-18期、19-27期合訂本  
各一，特價2000元
- 【A5】0-18期合訂本 特價270元
- 【A6】19-27期合訂本 特價270元
- 【A7】28-36期合訂本 特價270元
- 【A8】37-42期合訂本 特價270元
- 【A9】43-48期合訂本 特價270元
- 【B1】司法現形鏡~平民司法50問  
限時促銷價50元
- 【B2】司法改革藍圖  
特價50元
- 【C1】司法與人權  
~民間司法改革研討會論文集  
桂冠出版社 / 特價630元
- 【C2】走向黎明-救援生命的心聲與寄語  
圓神出版社 / 特價250元  
(已無庫存，請逕自向出版社洽詢)
- 【C3】正義的陰影  
商周出版社 / 特價270元
- 【C4】看電影學法律  
元照出版社 / 特價250元
- 【C5】大法官，給個說法  
商周出版社 / 特價270元
- 【C6】傷害我的是最親密的人  
商周出版社 / 特價180元
- 【C7】無彩青春  
商周出版社 / 定價300
- 【C8】老師，你也可以這樣做  
五南圖書出版公司 / 定價300

請填妥後回傳02-25319373，並來電確認

訂購項目：(請自行填寫【】內代號即可)

訂購項目代號	單價	數量	小計

金額總計： 元

### 【訂購基本資料】

姓名：\_\_\_\_\_

聯絡電話：\_\_\_\_\_ 傳真：\_\_\_\_\_

通訊地址：\_\_\_\_\_

收貨人姓名：\_\_\_\_\_

聯絡電話：\_\_\_\_\_ 傳真：\_\_\_\_\_

收據抬頭：\_\_\_\_\_

寄送地址：同通訊地址 \_\_\_\_\_

其他：\_\_\_\_\_

### 信用卡授權書

姓名 \_\_\_\_\_

身分證字號 \_\_\_\_\_

聯絡地址 \_\_\_\_\_

電話 \_\_\_\_\_

信用卡別 VISA MASTER 聯合信用卡 JCB卡

發卡銀行 \_\_\_\_\_

信用卡號 \_\_\_\_\_

有效期限 \_\_\_\_\_

持卡人簽名 \_\_\_\_\_

(與信用卡簽名一致)

金額合計 新台幣 \_\_\_\_\_ 萬 \_\_\_\_\_ 仟 \_\_\_\_\_ 佰 \_\_\_\_\_ 拾 \_\_\_\_\_ 元整

NT\$：\_\_\_\_\_ 元整

### 以下請勿填寫

消費日期 \_\_\_\_\_

商店代號 \_\_\_\_\_

授權碼 \_\_\_\_\_

審核：\_\_\_\_\_

經辦人：\_\_\_\_\_

(持卡人同意依照信用卡使用約定按本單所示之全部金額付款予發卡銀行)

### 【付款方式】

- ATM轉帳 帳號：14310098941 第一商業銀行(銀行代碼：007 轉帳後請來電確認)
- 電匯 帳號：14310098941 戶名：財團法人民間司法改革基金會 第一商業銀行南京東路分行
- 劃撥 帳號：19042635 戶名：財團法人民間司法改革基金會  信用卡

注意：1.雜誌起訂期數若無特別要求，將從最近一期雜誌起送。

2.我們將於確認收到款項後，於7天內寄出



# 財務報導

931121-940120

## 後援會

姓名	金額	姓名	金額
丁中原	2,000	張炳煌	2,000
王榮德	12,000	符玉章	2,000
古嘉諄	2,000	許詔智	1,000
吳光陸	6,000	郭怡青	2,000
李文健	1,000	陳英琳	400
李勝雄	2,000	陳欽賢	1,000
李隆億	1,000	陳傳岳	10,000
李順仁	2,000	陳源豐	1,000
李達人	2,000	陳遠銓	2,000
周怡君	3,000	傅祖聲	10,000
周威良	1,000	楊靖儀	500
邱明弘	1,000	潘維大	2,000
邱明政	500	蔡德揚	4,000
邱垂勳	2,000	盧菁	3,000
施慶鴻	2,000	賴淑玟	2,000
張世興	4,000	魏千峰	2,000
理維國際法律事務所			1000
閔運實業有限公司			2000
<b>合計</b>			<b>92,400</b>

## 本期收支明細表

項目	收入	支出
一般捐款	81,798	
後援會	92,400	
出版收入	56,445	
活動收入	3,403,271	
利息收入	40,105	
其他收入	3,974	
總收入	3,677,993	
總支出		2,199,198
本期餘絀	1,478,795	

(製表◎許雅惠)

接續後頁……

我願意加入後援會的行列，定期捐款贊助

讓司法改革工作細水長流！

每月贊助金額：五百元 一千元 三千元

五千元 一萬元

定期付款期間：每月 每季(三個月)

每半年 每年

本次一般捐款：共 元

捐贈人基本資料

姓名：

任職單位：

職稱：

性別：男 女

聯絡電話： 傳真：

手機：

e-mail：

收據抬頭：捐贈人姓名 其他

通訊地址：

◎寄款人請注意背面說明

◎本收據由電腦印錄請勿填寫

## 郵政劃撥儲金存款收據

收款帳號戶名	存款金額	電腦紀錄	經辦局收款戳

98-04-43-04 郵政劃撥儲金存款單

帳號 19042635 元 拾 佰 仟 萬 拾 仟 佰 拾 元

通訊欄 (限與本次存款有關事項)

## 財團法人民間司法改革基金會

寄款人	姓名	通訊處	電話

經辦局收款戳

虛線內係供機器印錄用請勿填寫

一般捐款			
姓名	金額	姓名	金額
尤伯祥	1,200	陳依茂	1,000
何克昌	1,270	陳宜倩	2,000
何榮幸	1,318	陳秋香	20,000
吳志光	4,731	陳瑞仁	1,500
李仰桓	1,000	彭國能	1,500
李根政	736	黃旭田	2,733
林永發	3,600	黃雅玲	837
林孟皇	3,000	葉建廷	1,500
林欣怡	1,120	詹順貴	558
林詩梅	873	劉于瑛	1,000
林銀參	10,000	劉麗媛	200
林麗瑩	1,500	蔡明長	1,000
帥嘉寶	10,000	蔡雅娟	500
高涌誠	622	羅秉成	6,000
張家瑞	500		
<b>合計</b>			<b>81,798</b>

以下所列後援會成員名單，因已於前期預繳款項，故不列入本期徵信名單中。

姓名	入會日期	每月金額
黃旭田	86.10	3,000
黃寶桂	89.06	500
高涌誠	88.09	1,000
黃東焯	86.06	416
洪碩伯	92.12	5000
陳振東	88.01	833
高賢忠	93.03	500
永信法律事務所	93.12	6000
周瑞廷	94.1.1	1000
盧青	91.12	500
許淑芬	94.1.1	1000



恭賀

張娟芬所著的《無彩青春》，  
榮獲中國時報開卷  
2004年十大好書獎。

### 郵政劃撥存款收據

#### 注意事項

- 一、本收據請詳加核對並妥為保管，以便日後查考。
- 二、如欲查詢存款入帳詳情時，請檢附本收據及已填妥之查詢函向各連線郵局辦理。
- 三、本收據各項金額、數字係機器印製，如非機器列印或經塗改或無收款郵局收訖章者無效。

### 請寄款人注意

- 一、帳號、戶名及寄款人姓名通訊處各欄請詳細填明，以免誤寄；抵付票據之存款，務請於交換前一天存入。
- 二、每筆存款至少須在新台幣十五元以上，且限填至元位為止。
- 三、倘金額塗改時請更換存款單重新填寫。
- 四、本存款單不得黏貼或附寄任何文件。
- 五、本存款金額業經電腦登帳後，不得申請撤回。
- 六、本存款單備供電腦影像處理，請以正楷工整書寫並請勿摺疊。帳戶如需自印存款單，各欄文字及規格必須與本單完全相符；如有不符，各局應婉請寄款人更換郵局印製之存款單填寫，以利處理。
- 七、本存款單帳號與金額欄請以阿拉伯數字書寫。
- 八、帳戶本人在「付款局」所在直轄市或縣(市)以外之行政區域存款，需由帳戶內扣收手續費。

交易代號：0501、0502現金存款 0503票據存款 2212劃撥票據託收



從理論到實務 從本土到國際

# 典藏目擊者 掌握新聞史

—報導傳播動態  
—論辯新聞專業  
—推動媒體改造

台灣新聞記者協會成立十年，  
創刊超過七年的目擊者雙月刊  
完整紀錄新聞界大小事，  
精裝合訂本每套一千元。

(二套九折，三套八折，四套七折，五套以上六折)



目擊者 I (創刊-7)



目擊者 II (7-12)



目擊者 III (13-18)



目擊者 IV (19-25)



目擊者 V (26-31)



目擊者 VI (32-37)

# 沒錢

# 也能打官司

## 法律扶助基金會幫助弱勢者打官司

### 我們可以為您做什麼

- 1 為您出律師費打官司
- 2 為您寫法律狀紙
- 3 為您協助調解法律糾紛

### 誰可以來申請

只要符合以下的條件，就可以來申請法律扶助。

- 1 法律案件要有道理
- 2 低收入戶或財產在一定額度以下
- 3 刑事強制辯護案件不審查資力

### 您如何申請

- 1 為了方便審查，一律由申請人本人到現場申請。如由他人代理，應備委託書，且代理人應熟知案情。
- 2 請事先用電話預約。

### 您可以到哪裡申請 ◎請事先用電話預約

#### 台北分會

地址：台北市金山南路二段200號六樓  
電話：(02)2322-5151 傳真：(02)2322-2051  
服務時間：週一～六 上午9:00～12:00 下午2:00～5:00  
週二、五 晚上6:00～9:00  
※服務轄區：台北市(縣)、基隆市及福建省連江縣

#### 桃園分會 **NEW**

地址：桃園縣桃園市縣府路332之11號  
電話：(03)334-6500 傳真：(03)334-4451  
服務時間：週一～五 下午2:00～5:00

#### 新竹分會 **NEW**

地址：新竹市北大路180號3樓A室  
電話：(03)525-9882 傳真：(03)525-9897  
服務時間：週一、三、五 下午2:00～5:00  
※服務轄區：新竹縣(市)及苗栗縣

#### 台中分會

地址：台中市西區三民路一段159號四樓  
電話：(04)2372-0091 傳真：(04)2372-0582  
服務時間：週一～五 上午9:00～12:00 下午2:00～5:00  
※服務轄區：台中市(縣)及南投縣

#### 彰化分會 **NEW**

地址：彰化縣員林鎮新興里萬年路三段236號1樓  
電話：(04)837-5882 傳真：(04)837-5883  
服務時間：週一、三、五 下午2:00～5:00  
※服務轄區：彰化縣及雲林縣

#### 台南分會

地址：台南市中山路147號三樓(國泰大樓)  
電話：(06)228-5550 傳真：(06)228-2540  
服務時間：週一～五 上午9:00～12:00 下午2:00～5:00  
※服務轄區：台南縣(市)及嘉義縣(市)

#### 高雄分會

地址：高雄市苓雅區海邊路29號九樓之二(台灣領航企業大樓)  
電話：(07)269-3301 傳真：(07)269-3310  
服務時間：週一～五 上午9:00～12:00 下午2:00～5:00  
※服務轄區：高雄市(縣)、屏東縣、澎湖縣及福建省金門縣

#### 宜蘭分會 **NEW**

地址：宜蘭縣五結鄉舊街路130-1號  
電話：(03)965-3531 傳真：(03)965-3541  
服務時間：週一、三、五 下午2:00～5:00

#### 花蓮分會

地址：花蓮市自由街150號三樓之三  
電話：(03)836-2884 傳真：(03)836-2843  
服務時間：週一～五 上午9:00～12:00 下午2:00～5:00

#### 台東分會 **NEW**

地址：台東市浙江路71號  
電話：(089)361-363 傳真：(089)361-153  
服務時間：週一、三、五 下午2:00～5:00



### 財團法人法律扶助基金會

地址：台北市金山南路二段200號六樓

電話：(02)2322-5255

傳真：(02)2322-4088

網址：www.laf.org.tw

Email：legalaid@laf.org.tw