

封面故事

刑事人權再出發！

人民訴訟第一道防禦線：律師陪偵
缺乏人權法治觀念的調查局—訪曾文杞律師談偵查中律師辯護權
死刑案件律師在第三審的辯護角色—第三審不適用強制辯護影響人民權益
法務部長與橡皮圖章
刑事人權保障的普世準則—AI公正審判手冊簡介
刑事人權改革再出發！—民間版刑事訴訟法部分條文修正草案說明

特別報導

情欲波動犯了什麼法？

尋找猥褻的唯一正解—從晶晶書庫案、德沃金的法哲學談猥褻的「唯一正解」
法律只能捍衛保守性價值？—評大法官會議釋字第617、623號

司改筆記

弱勢律師如何保障被告權益？

日本傳真

放眼日本看司法改革

德國傳真

柏林法庭觀察初體驗

司改評論

扶助弱勢義無反顧—法律扶助基金會成立4週年有感
無罪推定的末日
陽光照到了誰？

法哲學大師德沃金11月來台

死刑存廢 的新思維 研討會

~社會安全、獄政革新、被害人保護

New Perspectives on Abolishing
the Death Penalty Seminar

A Safer Society, Prison Reform & Victim Protections

不管贊成或者反對廢除死刑的人，都會同意：
生活在一個安全的社會中，是所有人共同的期盼…
因此，對於死刑存廢的討論，是否該有新思維？
什麼樣的制度才會促成一個安全社會的形成？存或廢？

【新思維 I】 為達安全社會，我們需要死刑嗎？
Do We Need the Death Penalty to Achieve a Safe Society?

【新思維 II】 監獄革新和死刑存廢的新思考
Prison Reforms and Abolishing the Death Penalty

【新思維 III】 以被害人為中心的犯罪被害人保護觀點
The Death Penalty from the Point of View of Protecting Victims

我們希望從社會安全、獄政革新、被害人保護的觀點切入，邀請德國兼具理論基礎和實務參與經驗的專家，針對歐洲國家的經驗、台灣的情況，深入交換經驗及提出建議！讓死刑是否存廢可以成為真正落實的方案。

時間/Date 2008年11月6日(四)~11月7日(五) / Nov. 6~7, 2008

地點/Venue 台灣大學法學院國際會議廳(台北市徐州路21號) / No.21, Syujhou Rd., Taipei City, Taiwan

主辦單位/Organizer 廢除死刑推動聯盟 (Taiwan Alliance to End the Death Penalty, TAEDP)

協辦單位/Co-organizer 德國在台協會、法務部、國際刑法學會台灣分會、中正大學法學院暨法律系、民間司法改革基金會、台灣人權促進會、台灣大學人權與法理學研究中心、台北律師公會犯罪被害人保護委員會/律師在職進修委員會

第一天：11月6日(四) Thursday, Nov. 6, 2008

09:30-10:00 **【Opening】** 貴賓致詞 welcome remarks
10:00-12:20 **【SESSION1】** 為達安全社會，我們需要死刑嗎？~以歐洲為觀察
Is death penalty necessary for achievement of a safe society?
~ the Europe experience sharing
13:30-15:50 **【SESSION2】** 監獄改革與死刑存廢
Prison reform, parole review and oppose death penalty
16:20-17:50 **【Panel discussion I / Q&A】** 廢除死刑？！台灣未來的道路…

第二天：11月7日(五) Friday, Nov. 7, 2008

10:00-12:20 **【SESSION3】** 法官在刑罰處遇中的角色
Possibilities for punishment and securing and their
judicial surveillance
13:30-15:50 **【SESSION4】** 看見被害人~德國經驗分享
Victims, we care!~ the German experience sharing
16:20-17:50 **【Panel discussion II / Q&A】**

主講者： 1. Prof. Hans-Jurgen Kerner (德國杜賓根大學犯罪研究所所長、歐洲理事會犯罪問題委員會德國代表)
2. Dr. Uwe Meyer-Odewald (德國Hakenfelde監獄典獄長)
3. Dr. Armin Fruhauf (德國Oldenburg地方法院副院長)
4. Mr. Gerd Delattre (德國加害人與被害人和解TOA)

與談專家： 吳志光、吳寧人、李茂生、李念祖、林峰正、高涌誠、陳淑貞、陳志祥、黃明鎮、黃瑞明、葉建廷、盧映潔

* 現場有中德文翻譯
** 10月31日(五)前報名者，將會獲得中德文會議資料手冊一本，並且供應午餐。
*** 報名請上www.taedp.org.tw 網站線上報名，或者洽：02-27098983; taedp.tw@gmail.com

* German-Chinese translation provided
** Sign up before Oct. 31, can get the German-Chinese conference handbook and lunch for free
*** For registration and more information: www.taedp.org.tw ; 02-27098983; taedp.tw@gmail.com

司改生力軍

本期司法改革雜誌順利完成，必須感謝許多司改志工朋友的鼎力相助，此後也將有法律菁英人士投身編務，相信有了她們的奧援，對未來司法改革雜誌編務的品質，將會有非常重大的進展。

除了延續傳統紙本的發行，在數位出版方面，民間司改會也將繼續投注心力，提高與網路使用者之間的互動性。除了加快網站資料更新的速度之外，未來我們也將定期進行改版更新作業，希望讀者能透過網路與我們保持即時的聯繫。

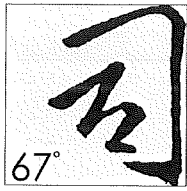
本期雜誌新增了國際觀察單元，希望提供更寬廣的視野，為各位讀者介紹先進國家司法改革的近況。其中日本傳真專欄，初步為讀者介紹了日本當代對於司法制度改革、法學教育改革、以及計畫引進裁判員（陪審團）制度的準備。此外，作者也對現今日本仍是死刑存續國家有一番深刻的思考，值得我們借鏡與省思。

在因緣際會下，《司法改革》雜誌特派員有機會訪問德國，考察德國獄政、司法制度以及司法機關，帶來非常難得的柏林法庭內的重刑案法庭觀察報告，藉由這樣的觀察，相信對我們的刑事政策、監獄管理、假釋措施或者是犯罪被害人保護上，都有很多值得我們學習的經驗。

本期雜誌的兩大主題是「刑事人權再出發！」與「情欲波動犯了什麼法？」。刑事訴訟法自2003年9月1日開始實施「交互詰問」制度，但是對於刑事人權的保障，仍未達到相關國際人權公約的標準。其中最引人詬病的重大缺陷是：檢警不當偵訊，犯罪嫌疑人或被告無法在司法程序中享有其充分辯護的權利；檢察官往往先以重罪名義警請羈押，以方便取供，不考量到被告是否真的有逃亡或串證的問題；羈押期過長，對憲法人身自由產生嚴重的侵害。在犯罪被害人部分，刑事程序中的補償與保護機制都明顯不足，往往使得被害人可能在程序中淪為邊緣人。延續第66期的觀察，民間司改會與20多個民間團體所組成的「刑事人權法案推動聯盟」，持續對這一波刑事訴訟修法所引發的爭議，展開長期的追蹤與批判。

猥褻 (obscenity) 一詞在語意上的負面評價是顯而易見的，但這個語詞所指涉的內容，卻可能因為時代俱進而有所轉變。歷史也指出，過去人類面對「情欲波動」的現實，除了法律的規範之外，態度甚至比當代更加開放與開明。因此，過去對「情欲波動」的古典解釋，與動用國家力量介入的懲戒教條，是否乎當代的性價值觀？在飽受禮教束縛、宗教禁忌壓抑的今日，我們應該用什麼樣的態度來面對自身的「情欲波動」呢？大法官釋憲是否仍然捍衛保守的性價值？透過美國當代法哲學大師朗諾·德沃金 (Ronald Dworkin) 的思考，或許我們能找到猥褻的「唯一正解」(right answers)。無獨有偶，大師德沃金接受公益信託雷震人權民主基金邀請，即將於11月24日來台舉行為期兩天的講座，預計將是一次豐碩的學術盛會，期待大師到臨。

民間司改會今年8月30日於台大醫院國際會議中心舉辦成立第13年的募款餐會，主題為「關鍵時刻 繼續改革」。主要的訴求是政黨輪替之後，司法改革的腳步並未因為一黨獨霸的問題而加快，許多亟待政府推動的法案與改革措施不僅沒有解決，官方所推動的各種「改變」甚至嚴重影響人民權益！因此由民間持續推動改革必須投注更多心力。募款活動在各界熱情支持下順利完成，募款財務報告徵信，將於民間司改會網站公開，請上網至<http://www.jrf.org.tw>瀏覽。在此謹向所有支持民間司改會的朋友們致上最高謝意，也希望今後繼續給我們支持與鼓勵！



司法改革

3	編輯室報告	編輯室手記	編輯部
6	司改公布欄	司改大事記	編輯部
7	司改筆記	弱勢律師如何保障被告權益？	林峰正
8	日本傳真	放眼日本看司法改革	小川原優之
10	德國傳真	柏林法庭觀察初體驗 —— 德國司法參訪考察心得	林欣怡
14	封面故事	刑事人權再出發！	
15		人民訴訟第一道防禦線：律師陪偵	林欣怡、方潔
19		缺乏人權法治觀念的調查局 —— 訪曾文杞律師談偵查中律師辯護權	民間司改會
25		死刑案件律師在第三審的辯護角色 —— 第三審不適用強制辯護影響人民權益	郭吉仁
27		法務部長與橡皮圖章	高涌誠
30		刑事人權保障的普世準則 —— AI公正審判手冊簡介	高榮志
33		刑事人權改革再出發！ —— 民間版刑事訴訟法部分條文修正草案說明	民間司改會
42		中國死刑制度改革觀察	何杰
44	特別報導	情欲波動犯了什麼法？ —— 尋找猥褻的唯一正解	
		從晶晶書庫案、德沃金的法哲學談猥褻的「唯一正解」	高榮志
51		當代法哲學大師朗諾·德沃金11月來台	編輯部
52		法律只能捍衛保守性價值？ —— 評大法官會議釋字617、623號	何春蕙
64	司改評論	扶助弱勢義無反顧 —— 法律扶助基金會成立4週年有感	林峰正
66		無罪推定的末日	尤伯祥
72		陽光照到了誰？	林峰正
73	行動記實	冷眼透視法庭萬花筒 —— 愛彌亞案法庭觀察	楊宗澧
75		關鍵時刻，感謝您的支持！ —— 2008募款餐會圓滿結束	編輯部
77		尋找新司改尖兵 —— 2008民間司改會學生營隊活動報導	楊宗澧
78		人的恐懼能接近神性嗎？ —— 司改會司改尖兵俱樂部影展報導	林文耀

發行人／黃瑞明
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
高涌誠、林欣怡
執行主編／林渭富
美術指導／王心慈hsintzu.wang@msa.hinet.net
特約攝影／陳又維adevil0725@msn.com
分色印刷／映鈞彩色印刷有限公司
讀者服務信箱／service@jrf.org.tw

董事長／黃瑞明
常務董事／劉志鵬、饒海源、陳傳岳
董事／何飛鵬、李念祖、朱麗容、顧立雄
林永頌、林志剛、羅秉成、陳玲玉
潘維大、李茂生、詹森林、黃旭田
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、高瑞鏘、顧立雄
林永頌、羅秉成、張世興、黃旭田
詹文凱、詹順貴、鄭文龍、張澤平
符玉章、吳志光、洪鼎堯、陳美彤
尤伯祥、陳宜倩、馬在勤、劉志鵬
林靜萍、高涌誠、黃達元、王時忠
林佳範
執行委員／傅祖賢、黃三榮、游開雄、謝佳伯
蔡順雄、陳振東、鍾文岳、賴芳玉
紀冠伶、許智勝、陳欽賢、陳建宏
劉麗媛、郭怡青、施慶鴻、楊岱樺
蔡德揚、范曉玲、王惠光、黃雅玲
蔡志揚、林超駿、高榮志、楊坤樵
蔡佳吟、鄭華合、林欣怡、楊雲驊
徐立信、黃仕翰、蔡朝安、葉建廷
執行長／林峰正
行政專員／吳安琪
執行秘書／黃柏璋、楊宗澧、熊依翎

法治教育向下紮根中心

主任／黃旭田
副主任／張澤平
諮詢委員／張迺良、周瑞廷、陳端鋒、黃旭田
高涌誠、洪鼎堯、林佳範、張澤平
李岳霖、黃啓倫、謝佳伯
顧問／賴崇賢、康義勝、蘇俊雄
執行秘書／侯靜娟、許珍珍、陳姿吟、朱惠美

法律倫理中心

主任／黃瑞明
副主任／吳志光
常務諮詢委員／陳傳岳、劉志鵬、蔡兆誠、林端
高涌誠
執行秘書／黃柏璋
無為專案秘書／許雅惠
公益信託族群和諧基金
行政秘書／陳長風

財團法人民間司法改革基金會

Judicial Reform Foundation

會址／104台北市松江路90巷3號7樓

tel : (02) 2523-1178 fax : (02) 2531-9373

行政院新聞局出版事業登記證／局版北市誌第863號

中華郵政北臺字第5727號執照登記為雜誌交寄 ISSN: 16807758

出版日期／2008年10月31日 封面攝影／林渭富

廣告索引

- 02 廢除死刑推動聯盟
80 民間推動法官法行動聯盟

司改大事記

2008.06.14.....
警察改革聯盟、民間司法改革基金會、日日春關懷互助協會、智障者家長總會與立法委員陳節如國會辦公室於6月14日舉辦記者會，以行動劇及頒獎活動的方式，訴求警察識別透明化，讓好警察與壞警察姓名不再是秘密。警察改革聯盟召集人暨民間司改會常務執行委員馬在勤律師表示，警察人員執法長久以來給予民眾不透明的觀感，無法於第一時間對於不肖員警提出申訴。而優秀員警也無從致謝。民間司改會曾經做過警察連結度及執法透明度民意調查，高達八成之民眾認為制服警察執行勤務時，應將其姓名編號繡在胸口明顯位置。

2008.06.25.....
司法院透過立法委員提出刑事訴訟法第165條之2、第310條之1及第366條之1等三個條文修正案，影響人民訴訟權益甚鉅，為維護人民訴訟權益、提升人權保障，數十家民間團體組成的「刑事人權法案推動聯盟」成立後積極展開行動，密集拜會國民黨團成員，並投入監督立法院司法委員會審查刑事訴訟法修正草案的進度，表達民間反對與關切的聲音（編按：本期雜誌持續報導刑事人權法案，請參見本期第14頁雜誌封面故事）。

2008.06.29.....
為鼓勵新世代投入司法改革運動，民間司改會於6月29至30兩日，於陽明山嶺頭山莊正式展開為期兩天一夜的學生研習營隊，尋找台灣司改運動新尖兵。研習活動邀請了多位知名法官、律師、以及社會工作者擔任講師，課程內容包括了深入認識刑事人權條款以及各種公共事務參與議題，並透過方案實做，讓參與同學將社會批判思考化為實際行動，緊湊紮實的營隊活動贏得學生一致的認同（學生營隊活動詳情請參閱本期雜誌第77頁報導）。

2008.07.07.....
為持續監督新政府，對具有大法官提名權的總統提出建言，由澄社、台灣法學會、台灣人權促進會、台北律師

公會、律師公會全國聯合會、民間司改會等6個民間團體所組成的民間監督司法院大法官人選聯盟自7月再度啓動，並在9月對於馬總統所提名之5位大法官人選開始進行評鑑，並9月30日正式向社會各界發表評鑑報告內容，與詢答題庫供立法委員參考（詳細內容請上網至民間司改會網站下載，網址：<http://www.jrf.org.tw>）。

2008.08.13.....
民間司改會今年針對曾參與過暑期營隊的青年學子，在暑假期間策劃了一場「司改尖兵俱樂部—司改電影院」的活動，影片主題不限於司改議題，而是擴展到更大的人權面向與議題，提供予青年學生有更多反思的空間。司改尖兵俱樂部夏季第一波活動與加拿大駐台辦事處合作，在7月30日這個炎熱的夏日午後，在司改會會議室播放了今年「加台人權影展」備受好評的一部記錄影片《神聖與恐懼》(Scared Sacred)，會中並邀請社運工作者楊偉中到場，與現場青年朋友共同座談討論。

2008.08.30.....
民間司改會今年8月30日於台大醫院國際會議中心舉辦成立第13年的募款餐會，募款餐會主題為「關鍵時刻 繼續改革」。今年藝術家鼎力支持比往年更加盛況空前，因此這次募款餐會也準備了非常豐富的藝術作品，掀起了競標熱潮，所有競拍作品以及司改會工作企畫案，都在拍賣官的努力之下順利成交。法學教育界耆老姚瑞光教授更親自蒞臨會場，捐出自己的最新著作義賣，獲得熱烈響應（募款餐會詳情請參閱本期雜誌第75頁報導）。

2008.09.16.....
為了提高政府資訊公開化的透明度，由台灣促進和平基金會、民間司改會等14個民間團體成立了「透明政府行動聯盟」，聯合要求政府落實資訊公開透明的政策。聯盟揭示的宗旨為：1. 資訊透明，2. 公民參與，3. 防杜貪腐，4. 落實民主。在成立記者會中聯盟要求政府提供各種攸關人民權益的公開資訊，並將依循請願、行政訴訟、釋憲等司法救濟途徑抗爭，並以記者會和請願形式凸顯政府資訊不公開的黑幕。

弱勢律師如何保障被告權益？

◎林峰正律師 民間司改會執行長 攝影◎林書霖



2008年6月21日，《自由時報》頭版報導「看筆錄起衝突，律師告調查員施暴」，斗大的標題，不但闡述著我國刑事人權保障的重大挫敗，施暴者更羞辱了全國律師於偵查中為當事人在場辯護的「尊嚴」！

我國刑事訴訟法第41條第2項及第3項規定，筆錄應向「受訊問人」朗讀或令其閱覽，詢以記載有無錯誤；「受訊問人」請求將記載增、刪、變更者，應將其陳述附記於筆錄。

基於訴訟上代理權之故，辯護人自得代被告為朗讀、閱覽或請求更正筆錄等訴訟上行為，然而，實務上當被告請求辯護人代為確認筆錄記載內容時，卻屢遭訊問人以「法無明文」拒絕，等於是雖然讓你請了專業的律師，但卻限制他不能立即為你提供專業意見，如此一來，所謂妥善保障被告訴訟權益之可能根本是空談。

而問題絕對不只是律師能否看筆錄這件事而已！

本案中暴露出調查局對於律師偵查中辯護權的違法剝奪，直接造成刑事人權的侵害，早已經不只是「新聞」，更非「單一個案」了。我國刑事訴訟法第二四五條第二項規定，辯護人得於檢警訊問被告或犯罪嫌疑人時「在場」，並得「陳述意見」。

依其文義，應無任何時空之限制，惟檢警調等機關於踐行上開規定時，卻常以各種方式「阻擾」律師在場，舉例而言：以玻璃隔絕辯護人與被告，並要求辯護人於無法聽聞訊問內容之處目視被告，或者使辯護人觀看無聲閉路電視等，這樣的「在場」難道是刑事訴訟法立法目的所稱的「在場」嗎？律師為何不能坐在當事人身旁？為何不能立即給予當事人意見及協助？為何不能隨時對不正訊問表示異議？

律師的在場若僅是防止刑求，不如找個成年人陪同即可達到相同效果；在場不只是見證，而更應強而有力、有效積極地為人民抵抗來自國家不法力量的作為，現行實務對於律師偵查中的辯護權多所限制，若連律師在偵查中都沒有為當事人爭執的「尊嚴」，又該如何強而有力地主張被告憲法上所保障之權利呢？

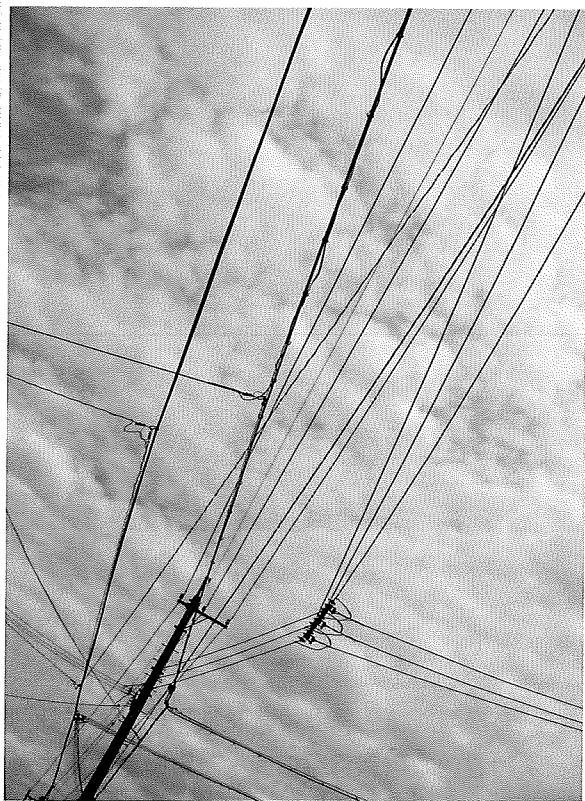
本案若經查屬實，調查局應立即為此種暴力行為公開道歉，並保證絕不再犯。另就現行刑事訴訟法中關於偵查中被告辯護權之強化問題，法務部與立法者怎能視而不見？唯有立即提案修法，否則，苦難的終究還是弱勢的人民啊！

編按：本期雜誌針對調查局調查員對律師施暴一事有深入的追蹤，請參見本期雜誌第19頁報導。

放眼日本看司法改革

日本司法制度改革的理念與現狀

◎小川原優之 日本執業律師、日本辯護士聯合會死刑執行停止法實現委員會事務局長 譯◎郭怡青律師 攝影◎王心慈



司法改革的路途一向是既漫長又艱辛。台灣十餘年的努力，雖有成果，但處處都是關鍵時刻，改革工作絲毫沒有鬆懈的餘地。日本由律師團體所組成的司法改革組織，對於司法改革的努力也是勤奮不懈，針對日本當前的司法現況提出了強力的針砭對策。《司法改革》雜誌從本期開始，推出「日本傳真」的單元，介紹日本當前司法改革的現況。

司法改革的使命：重新形塑國家形態

日本的司法制度改革，係依據2001年6月的《司法制度改革審議會意見書》而來。司法改革是政治改革、行政改革、地方分權、放寬法律規定等經濟構造改革，「依據憲法確立的基本理念之一即『由法律支配』的原則下，進行有機的結合」而進行的一連串改革中，被置於「最重要」的位置。

在這個意義下，司法改革並非單純的「司法制度」的改革，而有重新形塑「國家形態」之意圖存在。

現實與理想的差距

但司法改革的現狀，卻與這個「遠大的理想」有相當大的差距。

(1) 律師人數大幅增加，及法科大學院 (law school) 的問題

為取得律師資格舉辦的司法考試，至今每年約有500位上榜者；為了將上榜人數提昇到每年約3000人，設置了法科大學院。但實際上，企業、公家機關、地方自治團體對於律師的需求非常少，導致年輕律師難以就業的問題日漸嚴重。又有些法科大學院更因為考上司法考試的學生人數太少，而面臨廢校的危機。

為解決偏遠地區律師人數過少的問題，已有公設事務所之設置等努力成果對外展現，但這並不能解決年輕律師就業困難的問題。

而就算是日本司法支援中心（譯註：相當於我國

法律扶助基金會)，係為使全國各地的民衆均能容易解決法律問題，提供各種法律資訊及服務而設立，但由於其國選辯護業務（相當於我國義務辯護）轄於法務省下（相當於我國法務部），故無法得到重視獨立的律師們的協助。司法支援中心雖然聘用了不少年輕律師，仍然無助於年輕律師就業困難問題的解決。

至今以來，日本的律師雖負有擁護人權及實現社會正義此一公益性質的義務，但由於律師數量係以市場自由競爭決定，這不免損及律師的公益性。日本的大型傳播媒體曾批評「律師抗拒增加員額，是出於自己的任性」，實則律師人數的城鄉差距、偵查階段的國選辯護制度、裁判員制度（即陪審制度）等問題，都不是先將律師人數大幅增加就能解決這麼單純。

這些問題不是靠每個律師的「善意」或「努力」就能解決的，而應考慮財政，以及刑事程序中犯罪嫌疑人及被告的人權保障等問題，尋求政策上的解決。

(2) 裁判員問題

日本預計於2009年5月開始實施裁判員制度。就「由法官及人民（即陪審員）共同認定事實」這方面而言，與歐洲的陪審制相同；而就「人民（陪審員）係基於選舉人名冊，以無作為方式選出」此部分，則與美國的陪審制相同。

日本的裁判員制度即為對於「日本型的司法審判的市民參加制度」。但美國等地的市民參加制度，係基於被審判的人民（即被告）不信任法官（即國家權力）所為裁判的角度出發，故為被告的權利；相較於日本，裁判員制度則為被告的義務而非權利。

2009實施陪審制度 影響甚鉅

這個制度的構造「非為保障被告所設之制度，而係使一般國民在刑事程序中直接反映健全的社會知識」，但所謂「一般國民健全的社會常識」卻很容易被電視等傳媒操作，從此點而言，裁判員制度可說是非常危險的制度。

特別是現在日本為死刑制度存續國家，且最近死刑判決遽增，執行數亦遽增。日本的偵查相當重視犯罪嫌疑人的自白，但卻一直無法實施偵查過程中錄音錄影這個制度（即使偵查程序透明化）；即便是最近，仍有非任意性自白而產生的冤案。

由裁判員進行的審判，原則上應於三日內審理終結。而殺人等重大刑案，若無法進行充分的審理，不禁使人懷疑，這個制度將會強迫擔任裁判員的人民，作成處以死刑與否的判斷。

日本辯護士聯合會（日辯連）對於裁判員制度的實現，採取的態度相當積極，但一般人民多有反對意見，而政黨中亦有要求延期實施者。

對於以現狀於明（2009）年5月實施裁判員制度，我本人亦持反對立場。

柏林法庭觀察初體驗

德國司法參訪考察心得

◎林欣怡 廢除死刑推動聯盟執行長 攝影◎林欣怡



德國於1949年廢除死刑。德國基本法（憲法）的第102條，簡單明瞭的宣示著：「廢除死刑（Die Todesstrafe ist abgeschafft）」。歷經50餘年，德國也是世界上廢除死刑經驗比較長的國家。不論在刑事政策、監獄管理、假釋措施或者是犯罪受害者保護上，都累積了很多值得我們學習的經驗。

今年七月初，受德國在台協會之邀，我有機會到德國參訪。德國身為歐盟的創始國之一，也是目前歐盟最大的繳費國（承擔了大約20%歐盟預算），他們積極希望為世界的人權盡一份力。死刑的廢除是歐盟的重要人權工作，因此德國在台協會也非常關切台灣廢除死刑的進展。台灣到目前為止已經超過兩年半沒有死刑的執行，對於死刑存廢的討論，我們開始有了新思維、新辯論，認為死刑替代方案的完善規劃，才能夠順利的推動死刑的廢除。

德國在台協會副處長皮特·居勒（Pit Koehler）就說，德國廢除死刑已經有一段時間了，或許他們沒有辦法提供在廢除死刑的過程中的一些經驗，但是現在的德國，可以展現沒有死刑的好處，以及沒有死刑之後的配套措施如何規劃及執行。

珍貴的德國法庭觀察經驗

德國的死刑是在1949年廢除的，德國基本法（憲法）的第102條，簡單、明瞭的宣示著：廢除死刑（Die Todesstrafe ist abgeschafft）。德國民眾已經體驗了五十多年沒有死刑的社會，是世界上廢除死刑經驗比較長的國家。不管在刑事政策、監獄管理、假釋措施或者是犯罪受害者保護上，的確都累積了很多值得台灣學習的經驗。

這次的德國參訪行程非常緊湊，扣掉飛行時間，短短的10天之內，我從柏林到法蘭克福，再到卡爾斯魯、弗萊堡，總共拜訪了超過20個以上的政府機構、NGOs和專家們。除了參訪了三個各式不同的監獄之外（重刑監獄、開放監獄、女子監獄），但最有趣的行程，莫過於在柏林的法庭觀察經驗。

過去在民間司改會工作的經驗中，台灣北、中、南、東各地、各級法院我都做過法庭觀察，而因為廢除死刑聯盟，也開始投入做死刑未定讞個案的辯護協助（這個計畫我們稱之為Life Watch）。近一年來，我也時常出沒在法庭上，觀察台灣法庭上各式的驚奇現象。因此，當時在擬定德國拜會行程時，我特別要求他們幫忙安排到德國法院觀察開庭的機會。

我所要觀察的法庭審理是一個運鈔車搶案，三個人搶劫運鈔車，但是一位運鈔車的警衛反擊，結果被歹徒擊斃。這個案子在柏林也是一個很受矚目的案子，因為其中一位才剛服刑10年期滿被釋放出來，馬上又犯了這個案子。在開庭的前一天，柏林檢察署的檢察官凱特琳·弗斯特（Katrin Faust）女士先講解這個案子以及幫助我了解德國的訴訟程序，好讓我在開庭時可以比較了解法庭上進行的狀況（因為開庭中，隨行的德文翻譯無法同步幫忙翻譯）。

她表示，雖然法院可以決定要不要受理檢察官起訴的案件，但是案件主要的淘汰機制還是在檢察官手上，因為偵查結束之後，在德國只有15%的案件會被起訴；起訴之後的定罪率是非常高的。

開庭的地方是柏林州法院，早上9點開庭，我和德文翻譯丹尼爾·庫斯（Daniel Kulls）先生8點半就到法院，先和這個案子的公訴檢察官容格·魏茲爾（Jorg Wetzel）先生見面，他帶我們進法庭，並安排到一個比較前面、比較好的位置。

和台灣不同，在德國媒體記者的攝影機、照相機可以進入法院，我看到很多記者在法庭外面等著採訪檢察官和當事人。因為我們隨同檢察官進入法庭，所



以可以看到開庭前的狀況。主審法官、辯護律師、檢察官以及被害者家屬及他們的律師先進法庭，我聽不懂他們的話，但感覺就是非常隨意、輕鬆的寒暄，沒有肅殺之氣。

時間一到，法庭的大門打開，要旁聽開庭的人陸續進入法庭，一般人坐在後面，記者坐在前面有專屬的區域（而我們就是坐在前面記者、實習司法官坐的區域），有一位像是法院公關的女士安排、照顧大家都有位置，然後攝影記者進來準備。

突然大家都站起來，因為法官走進來了，媒體開

始拍攝，三名被告走進來更是一陣騷動。攝影機、照相機霹哩叭拉拍攝完畫面之後，就魚貫走出去，接著正式開庭。

檢察官態度謹慎縝密

雖然不能夠拍照，但是我還是想描述一下法庭的狀況。在旁聽席的正前方是法官席，總共有三位法官，中間是主審法官。法官的右手邊是書記官，左手邊是檢察官。他們同樣是坐在高臺上（後來聽檢察官說，不見得檢察官一定是坐在法官的左手邊，也有可能坐在右手邊，最主要是看哪一邊有窗戶，檢察官就坐在哪一邊，他也不理解為什麼？）

和檢察官同一邊的側邊，依序坐著一位鑑定人、訴訟代理律師以及被害者的父母。一般來說，鑑定人在需要作證的時候才需要出庭，但是這個案件，檢察官希望可以了解這三個人的精神狀況和能力，以判斷他們是否需要安全管束監禁，所以這位專家必須要全程參與開庭。

在他們的對面，也就是法官的右側邊，是三位被告的共五位辯護律師。律師後面有一個玻璃圍起來的空間（但下面有小窗可以讓律師和被告說話或者傳遞資料）是三位被告的位置。

在旁聽席的後面，還有一個同步翻譯室，如果遇到需要語言翻譯的案件，就可以用到同步翻譯室。法官或坐或站在離三位被告及門口比較近的地方。每個人都有麥克風，所以大家發言都聽得非常清楚。

程序的進行，首先法官確認三位被告的身分，然

後由魏茲爾檢察官論告，因為起訴書很長，所以他念了很久。然後再由三位被告的律師答辯，他們的答辯狀也念了很久。前一天協助我了解開庭狀況的佛斯特檢察官讓我事先看了魏茲爾檢察官的起訴書，總共長達44頁，裡面除了三個人的資料、被控的罪名是謀殺、犯罪事實的描述之外，花了很多的篇幅在談證據、資料（人證、物證），也有很大的篇幅在說明偵查工作的過程和細節。

在台灣，我看過很多內容不到10頁就要求處死刑的起訴書，所以看到這44頁詳細的起訴書，心中很感慨。並不是說，起訴書長、會作文章就是好的起訴書，但是你至少可以看出德國檢察官在起訴犯罪時，在證據資料及調查過程中是謹慎、小心翼翼的。之前我提過，15%的案件檢察官會決定起訴，一旦起訴定罪率也會非常高。反觀我們呢？濫行起訴、一再上訴，反正起訴就是對社會大眾有交代，判決結果是法官事情，這樣的心態還是存在。

整個開庭的進行，就像德國給人的印象一樣，非常有秩序。但是我印象最深刻也是最遺憾不能夠多了解的，是被害人家屬以及他們的律師。我在法庭外看到被害者的父母，以及當他們走入法庭，不用翻譯告訴我，我就知道他們是那個運鈔車警衛的家屬。他們面無表情的臉龐，總是讓人輕易地感受到悲傷和心痛，我相信在台灣和德國或者是世界各地這都是一樣的。

但不同的是德國的訴訟參加制度，賦予被害人家屬可以自行聘請律師在法庭上辯護，並且擁有和檢察官幾乎完全相同的權利。這些訴訟參加的律師可以調查、可以閱卷、可以上訴，更重要的是，他們讓被害



者家屬在法庭上比較不那麼無助、孤單。因為我的下一個拜會行程很趕，所以在開庭中間休息之後，和魏茲爾檢察官交談，更進一步了解整個案子之後，我們就決定不繼續留在那裡參與開庭。

以被害人為中心的保護制度

當我們走出法院，看到被害人父母和律師坐在法院對面的一家咖啡店外面，休息、交談並且等待開庭。我真的有一股衝動想要過去抱抱這兩位父母，也謝謝那位律師。或許有人會覺得，廢死聯盟就是在幫

助加害者、對抗被害人，很多被害人家屬的痛都是我們造成的……。

不！事情不是這樣的，司法或者正義不是要讓誰在體制中變成強勢者、誰成為弱勢者，或者是互相對抗。我們希望可以找到一個對所有人都有利的制度，雖然這是很難的。被害人需要一個以他們為中心的保護制度；罪大惡極的犯罪人需要理解、認知自己的錯誤並且改錯和彌補過錯，這才是我心中的正義。

刑事人權再出發！



第一道訴訟防禦線： 律師陪偵

訪林永頌律師談第一次警訊律師陪同偵訊

採訪◎林欣怡、方潔 記錄整理◎方潔 攝影◎王心慈

《司法改革》雜誌曾在第66期報導法律扶助基金會推動「第一次警訊律師陪偵」的努力，但司法院日前透過立法委員提出的刑事訴訟修法，對人民訴訟的權益，有相當大的影響。人民的訴訟保護機制，第一道保護關卡就是「律師陪同偵訊」，延續第66期的報導，本期我們將持續關心第一次警訊律師陪同的執行現況。

問：關於曾文紀律師在調查局被攻擊的狀況是特殊個案，或是以前就是層出不窮的情形？律師的陪同偵訊發生衝突，是在調查局或警察局內比較容易出現？

林永頌律師：

律師被打的情形仍算特殊。畢竟如果律師沒有辦法參與陪同偵訊，怎麼會被打？或是調查人員或警察和律師對陪同偵訊有意見不同時，如果律師沒有堅持，自然不會有被攻擊的情事。這次曾律師被打的個案之所以特殊，就在於「有律師這樣堅持，而且也有這麼大膽的調查局人員」。

但是是否真的如此特殊？真正出手打律師的確少見，但是若講到警察、調查局人員意圖在偵查中不讓律師參與的情形就並非罕見之事了。如果稀鬆平常的一般案件，律師到場，檢調人員會覺得無所謂，就進

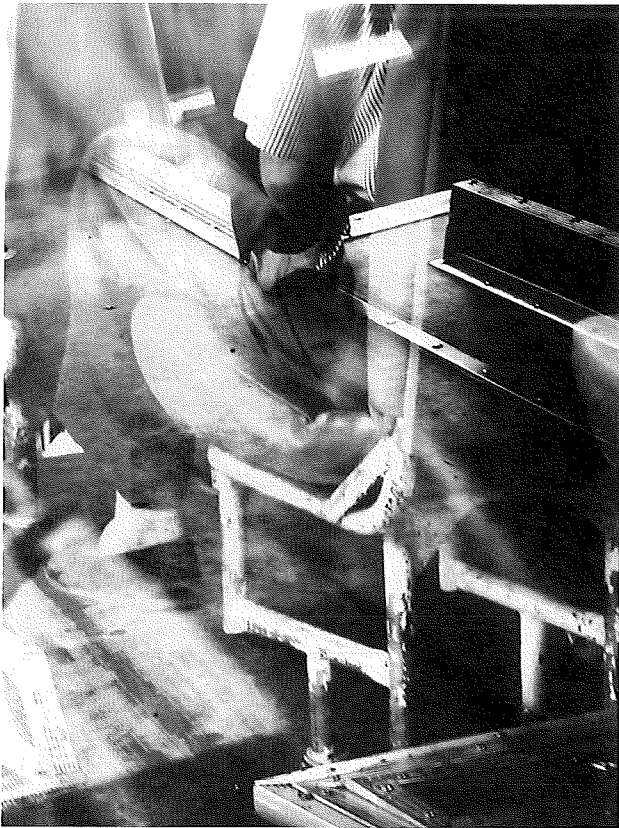
行例行公事的詢問。但若有破案壓力，他們的偵訊手法會有不當的情形，當然就不希望律師在場，這時候檢調人員可以用的方法就很多：從較為客氣的講法，例如警察直接告訴受訊問的民衆「不要請律師，請了律師也沒用」、「沒時間讓你請律師」，或是不讓民衆去打電話；到比較嚴重的，根本就沒有帶到警察局而直接刑求逼供，例如張方田案，他完全沒有機會請律師幫忙。如果是後者的情況，律師不可能來，也就沒有衝突的情形了。

警察局或調查局也有可能在沒有刑求逼供的時候才通知律師到場。或是律師並沒有全程陪同的時間，所以在律師在場時，故意不問到可能影響受訊問民衆是否定罪的要點，等律師走後才開始詢問，所作出的筆錄就沒有律師的確認。又或者是律師在場，檢警人員以律師可能妨礙調查之名義要求律師離開偵訊室，只能看閉路電視，這時如果檢警人員施以恐嚇威脅，律師透過閉路電視也聽不到。

立法建立律師陪同偵訊的可行性

法條上（刑事訴訟法第245條第二項）律師在場規定的用意，是為了避免像當年的王迎先案再度發生。因此，並不僅只於刑求，所有的違法取供，都應該包含在內。檢警為了避免違法，會使用很多方法支開律師。曾律師在此案中因為堅持看筆錄而被攻擊，他堅持保護當事人的利益，可是很多案件的情形都是在律師參與偵訊之前，律師的力量就被排除了，根本沒有訊問完後，看筆錄的問題。

在這個部分，應該在法律上要明文規定，或者至少能夠讓檢警調以及律師公會能夠共同建立這方面的規範。但共同建立共識方面有其困難性，原因恐怕在



於調查局、警察局的認知。法律扶助基金會曾經與警政署以及法務部溝通，談及律師在偵訊時在場的權限為何的問題，並有一初步共識，但是當警政署刑事警察局真正要各地警察局來落實，引起各地警察的譁然反彈，所以警政署最後推翻了共識。這裡牽涉到警察對於律師偵訊所能行使的職權，和律師的想法有相當大的落差。既然機關間的協定有所困難，立法比較有解決此問題的可能性。

問：檢調人員與律師師出同門，但似乎在對被告、或僅是受偵訊的人民的人權保障方面和律師的想法差距很大，請問對此律師有何建議？

林永頌律師：

一個人的角色和職務會使其觀念改變。即使在學校有非常注重刑事訴訟法和人權的老師強調這些觀念，但在進入實務後，所居的職位對人的影響是超乎

想像的。此時，如果法律沒有明確規範，就會以對自己職務較為方便的角度來採取便宜措施，並且進而作出有可能侵害人權之事而毫無自知，甚至認為自己是替天行道。

每個人都會受到自己實際經驗實務的影響而有偏頗，本為人之常情。所以制度沒有建立明確規範，就必定會有人踩線。而警察局和調查人員在法治訓練上原本就不如檢察官及律師等完備，忽視人權的情形就更為嚴重。最核心的問題就是在實際運作中建立尊重人權的文化。不可否認的，學校教育和職前訓練會有一定幫助，但由於所在職務的影響，實際運作上必定會有所偏頗，會站在自己的角度忽視人權。

我曾經去英國參觀警察局，英國的律師在警察局有獨立偵訊室可以單獨與被偵訊的民衆談話，而警察不能在場，這是人民很基本的權利。我詢問當地的警察對這個制度的感覺如何，警察並不特別覺得有所不便。創辦此制度的是英國法律扶助基金會的董事安東尼·愛德華（Anthony Edwards）。他來台灣演講時，講到在此制度施行以前，警察對律師在訊問方面的限制情形也是很糟糕，例如律師在警察偵訊時需要坐在距離警察和當事人很遠的固定椅子上。但是後來有律師的堅持，警察方面就慢慢改變，如今此制度已施行20餘年。

並不是有規定一切就可以迅速改變，但是法律規定要具有可操作性，否則無法形成法治文化。例如規定：律師可以在場，但是警察會阻擋律師，人民對自己的權利也沒有概念，縱使有，要是臨時被偵訊，根本找不到律師，所以沒有可操作性。應該要有律師輪值制度，或是法律清楚規定律師在場具有哪些權利，達到可以操作的階段。

檢警並不會因為法律規定觀念馬上改變，可是在實行的過程中會逐漸感覺到這不是只有壞處。的確，律師在場會影響警方不能做違法的事情，也許影響了案件解決的效率，但是警察也不總是做違法的事情，有時也是對他們的保障。而在警察檢調人員違法取供

的情形減少後，工作尊嚴提升，法院對證據的採信度也因律師在場會提高。隨著規定的實行，實務界的人員們會因此慢慢改觀。我認為這一方面是規定，一方面是文化，一方面是實際運作中的感受。

加強試辦律師陪偵

問：在今年1月26的座談會，羅秉成律師提到制度實施以來，由於警察方面不太配合，實際收到的案件量並不高，目前法扶的檢討以及日後的方向為何？

林永頌律師：

第一次檢警偵訊律師陪同到場原本說好在2007（民國96）年9月開始，最後真正在2008（民97年）1月才開始，這樣的案件量應以警察局為大宗。以量來看，應是沒什麼績效。因為剛開辦時，不敢讓所有分局試辦，怕這樣展開，一些地區的律師不夠多，縱使是大都會的地方，可能沒有律師想要晚上陪同偵訊，所以先從幾個分局開始試辦。因此找了都會區警察局分局，但是警方沒有把這件事情看得很重要，所以配合上並不積極。而法扶自己也有受扶助之人要有3年以上重罪的限制，加上法律扶助法規定要無資力。不過，這方面法扶在實際運作上並沒有嚴格審查資力，但警察對審查資力方面可能沒有告知，或直接告訴民眾其並不合格。真正實際運作並不清楚，但反映出來的案件量是非常少的。

於是今年在看到結果不彰後就做了開放動作，除了試辦的分局之外，其他分局如果有想要合作的情形，或是人民主動打來都一律開放，但這樣的機制尚非廣為人知，申請量仍然偏低。在今年法扶4週年慶時，有向馬總統反應，目前看警察署長的態度是否積極重視，如果署長的反應為正面，就可以要做以下的努力：

首先，試辦分局希望增加，也請警察署把此當重要事情，甚至有檢討和績效等等的討論。至於律師在調查局、警察局陪偵時的權限部分，已經有向相關機



關表示，但警調機關並未將其定入內規，理由是說法律又沒有明文規定。因此一方面想要進行溝通，看看有沒有機會讓內政部警政署定入內規，另外也希望民間團體，例如民間司改，能夠發聲而進一步推動制定法律。

問：因為法律扶助法有資力規定，雖然法扶對資力審查是寬鬆的，但在資源有限的狀況下，那些沒有在警察局初步審查時就發現資力超過的個案，又是怎麼處理？

林永頌律師：

法律扶助法對資力的規定，我認為基本上是不適當的。例如英國是不審查資力的，因為法律扶助的目的就是保護人權，第一次偵訊的情形就是人民突然被逮捕，不管有沒有資力根本就沒有時間去尋求法律上的協助，這種情況找到律師有困難，所以是站在人權幫助他。

我國的法律扶助法也有例外，例如3年以上重罪就不用審查資力，也是站在保護人權的觀點。所以陪偵也不應該有資力的規定。但這部分法律扶助法沒有明文規定，所以會留下空間。後來的運作是簡單的訊問，如果嫌疑人顯然有很多財產，就撤銷扶助。英國的處理是先派律師給人民，解決了最緊急的狀況（陪同偵訊），事後再看資力，如果超過，法律扶助便與以駁回。如果可以建構一個制度，讓有資力的人民事後付費，會比較妥當。例如德國在強制辯護案件（即3年



以上重罪)，會強制派律師與人民，如果該人民資力超過，就強制該人民付律師費。

問：第一次檢警偵訊律師陪同到場已經實行一年了，有陪同偵訊經驗的律師中，有沒有曾經回報過一些比較特殊的情況？或是您執業多年以來，到警察局或調查局有過什麼樣特別的經驗？

林永頌律師：

目前沒有聽到特別的異狀，因為如果警察都願意讓涉嫌者通知法扶委派律師前來，可想而知應該都是比較沒有問題的案子。再加上法扶並不知道警方實際上手上的案件量以及案件種類，所以目前所知律師沒有碰到特別的狀況，也不見得是完全的事實。我有幾次陪偵經驗，感覺也較為負面。突然被叫去調查局或警察局，連申請人都不認識。有一次到調查局，坐在一旁聽警察對嫌疑人訊問案件過程，我在一旁紀錄，

過程中警察突然要求離開，於是與警察爭執，後來因為有認識的其他調查局人員，才得以重新進入聆聽案情。警察會認為律師陪偵是一種干擾。但為什麼要有律師陪同偵訊？陪偵有幾個重點：

1. 一般民衆可能不知道自己的行為犯不犯法，或是當警察問話時要怎麼回答比較正確？如果對警察所問的問題真的記不得了該怎麼回答？警察的偵訊時間有多久？怎樣才會被抓去關？所有的問題都必須回答嗎？等等的問題。所以民衆會需要問律師一些問題，而警察必須不在場。

2. 律師在場會讓人民感覺有人幫助而安心，心情會比較穩定。大部分的民衆第一次進行偵訊時是相當惶恐的。有律師在場，至少讓當事人感到有人會站在他這一方給予幫助。

3. 如果有律師，警察在訊問的過程中比較不會有大聲威嚇，或是誘導訊問的情形。律師的在場會讓警察有所節制。如果嫌疑人的供述有明顯有利的情形，律師也許可以在最後陳述給警察和調查局人員，以茲參考。而在最後筆錄要簽名時，一般民衆可能不知道筆錄上紀錄什麼是合宜的，是符合自己本意的，也需要律師的協助，這一點也是曾律師在努力爭取的部分。律師要努力的，就是防止檢、警、調可能的違法取供。

律師要取得的權利，不外乎就是事前跟當事人談話，偵訊中適當的請警察控制語氣或訊問方式等等，最後審視筆錄，不外乎就是這些。但是這些法律都沒有明文規定，大部分律師對陪同偵訊的經驗應該都是很無聊，因為無法單獨跟當事人談話，連案情也不了解幾乎什麼也不能做，也看不到筆錄，完全無法幫助當事人。

問：謝謝林律師接受這次的專訪！

林永頌律師：

謝謝！

缺乏人權法治觀念的調查局

專訪曾文杞律師談偵查中律師辯護權

◎熊依詔 _民間司改會執行秘書 記錄◎林文耀、黃聖鈞 攝影◎林渭富

2008年6月21日，《自由時報》頭版報導「看筆錄起衝突，律師告調查員施暴」，由於攸關律師偵查中辯護權，對刑事人權也造成侵害事實，引起律師團體的高度關切並以行動聲援。《司法改革》雜誌與曾文杞律師取得聯繫，針對這起事件進行專訪。以下是本次專訪全文：

問：請曾律師您還原一下當時在法務部調查局台北市調處發生衝突時的狀況。

曾文杞律師：

那時筆錄已經製作完成，調查員讓當事人看筆錄內容。室內配置大概是這樣：進去這個是門（房間右側），進來之後這裡有一張沙發（房間右側靠近門處），再往前約二、三步，還有一張桌子及椅子（房間左側，較接近訊問台），旁邊設了訊問台，兩邊坐著這兩位調查員跟我的當事人。

一開始我是坐靠門邊的沙發椅，因為聽不清楚他們訊問的內容，而且不便筆錄，所以我後來坐得較接近我當事人（因為那裡也設置了桌椅），我認為應該可以坐在那裡，離得比較近，也比較聽得到訊問內容。

和我發生衝突的樓組長，並不是執行此案件的兩位調查員之一，他跟我的當事人無關。他沒有權力可以

限制我看筆錄，就算要限制我辯護權的行使，他也沒有職權，我的相對人是負責訊問製作筆錄的另外兩位調查員。如果有問題也要由他們提出限制（假設真的可以限制的話）。換句話說，樓組長根本跟我沒有關係。

但是這位樓組長一度在訊問過程中走進來，說「依規定律師應該去坐沙發（門口處）。」我立即表示：「這個規定在哪，請拿出來給我看。」在對話中，彼此產生了衝突。

其中一個負責訊問的調查員（調查員兩個分一個訊問一個筆錄）就說：「沒關係啦！律師看筆錄又沒有什麼。」我不知道樓組長為什麼說不能看，律師不能看筆錄，請問律師在這裡作什麼呢？

時間接近五點多還是接近六點多，我的當事人已經做完筆錄，調查員將筆錄用電腦列印出來，放在桌面上，讓我的當事人觀看。我擔心調查員的記載沒有跟我的當事人真意相同，或是有什麼問題我的當事人沒有辦法分辨得很清楚，所以我就站在我的當事人旁邊跟他一起看。

當時調查員每翻一頁我就跟著看，沒有講任何話，也沒有表示任何意見，或提出任何爭執，只是站在我當事人後面，檢視筆錄而已。此時樓組長突然又出現，說照規定我不能看筆錄。

調查員野蠻動粗，不願書面道歉

那時就發生肢體上的衝突，他強力握住我的左右手，把我架出房間。在這個過程中，我大聲叫喊，要求樓組長立即放手，並且對他表示他沒有權力對人動粗。這是第一次衝突的現場，我的左右手也因此受傷。第二

調查局蠻橫阻看筆錄，律師掛彩

2008年5月間，曾文杞律師陪同當事人前往法務部調查局應訊，台北市調處組長樓仁健因不滿陪同當事人前往偵訊的律師曾文杞觀看筆錄，發生兩度肢體衝突，造成曾律師頸部與手部受傷。

根據曾律師表示，為確認筆錄所記載的內容是否與當事人的真意相同，因此站在當事人後方觀看筆錄，但樓仁健非本案偵訊的調查員，卻強行將他推出詢問室外造成傷害，更在主任萬家佛協調過程中因市調處不願提出書面道歉而轉身離開時，遭樓仁健從背後襲擊，致頸部創傷。針對本起案件，曾文杞律師已向法院提起刑事訴訟以釐清真相（文／熊依翎）。

次就更誇張了。我立即要求請法務部台北市調處處長出面。不過處長未出面，後來該處一位萬主任請我到辦公室來談，我表示今天受當事人委託，我先把我的當事人事情處理完，再來跟他談。

幫當事人處理完之後我就請他先回家，因為他從早上就來接受訊問，已經非常疲累，所以我請當事人先回去，我到萬主任的辦公室。談話過程中，樓姓調查員也被通知到場，但整個過程中我完全沒有聽到一句致歉的話，態度也非常不佳，萬姓主任也一樣，所以我就打電話報警，並轉身離開。此時樓姓調查員又突然我背後伸手攻擊，我的頸部因此受傷，血甚至沾滿了襯衫領口。

事情發生後，調查處內有很多人出面緩頰，我只有一個簡單的要求：要對方以書面方式道歉。等了一個小時，調查局毫無動靜，我便和抵達現場的警察回到警局報案製作筆錄。

問：台北市調處後來對樓組長傷害的部分後續有做什麼表示嗎？

曾文杞律師：

市調處方面跟調查員都沒有出面，但透過宜蘭縣調查站一位吳姓組長出面說項。我只是要求一個書面道歉，但是他們辦不到。他們的長官願意親自口頭道

歉，但不希望形於文字。有一點我很堅持的是：要和解必須要陳述事實。另外發生了一件事：記者不知如何打探到消息，來採訪我，隔天便在《自由時報》披露，電子媒體也隨之而至。當然，媒體為了平衡報導，所以也訪問了調查局台北市調處的人。

但是萬主任受訪時表示那天是我先把他們的椅子撿倒、大聲咆哮，所以他們才把我架出去。這個根本是顛倒事實。當天確實是因為受到身體上的脅迫，所以必須大聲叫喊。但他說成是我先推倒椅子、大聲咆哮，才把我架出房間，這種說詞令我非常生氣，因為這並非事實。

問：6月23號律師全聯會跟各地方的律師公會，還有民間司改會召一個聲援曾律師的記者會，當場萬主任也提到他們有相關錄影的資料，那關於這個部分您有收到相關的資料嗎？

曾文杞律師：

沒有。很多人問我意見，我說：「公開最好」。不需要各說各話，拿出錄影帶來檢視，自然能夠分辨是非。只是，恐怕於法不能公開，因為那是偵查中的案子，偵查中的錄影錄音資料不能隨便公開。所以說要公開，馬上涉及到洩漏偵查秘密、「偵查不公開」的問題。

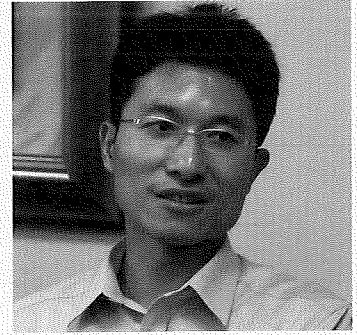
偵查中律師辯護權的戰爭

問：您認為關於偵查中的時候律師在場，是不是應該有什麼樣的權利協助犯罪嫌疑人或是被告呢？

曾文杞律師：

站在辯護人立場，辯護權是愈廣愈好，包含現在這個被告你能不能跟他談、談案情、要在哪裡談，有沒有私密性，有沒有充分的時間等等。法律說當事人可以陳述意見。可是如果你根本不讓我看筆錄，我如何陳述對筆錄的意見？

當事人的權益是最重要的，自白假如還不嚴格把關的話，
那人權要擺到那裡去？



站在執法機關的立場，你在場就是單純在場，好像就只是防止不要被打，不要被威嚇這樣就好了，但這是不夠的。

假如說要充分的辯護權，要讓被告知道，他涉及到什麼樣的犯錯，利害關係在哪，這個都沒有就算了，事後你做好筆錄讓他看，這個沒有問題，你也要讓律師看，因為如果不要，那律師只是去在場，那陳述意見算什麼？

既然可以陳述意見，就表示我可以對所有的偵訊過程，包括偵訊資料，甚至你（警調人員）提示的我都可以表示意見，那不然我去是要陳述什麼意見？難道陳述他（被告）的確沒有被打，的確有按時讓他休息吃飯上廁所，偵訊過程中很自由的意見這樣嗎？應該不是。

陳述意見是要包含整個過程，你問的事情、提示的資料，包含你拿出來告訴說哪一個證人說了什麼我都可以陳述意見，更何況做完筆錄之後我總是要瞭解，有時候你（警調人員）問的跟你寫的不一樣，不然為什麼本來規定是一個人單獨問單獨錄就好了，就是怕會有問題，所以才會規定成要一個人錄，一個人問，有更多人的參與這個事件才不會失真。

因為我們很多時候會看到調查局或是警方的人員，他問的問題根本都已經設下陷阱了，那這時候我們應該要看他（警調人員）的問題寫的對不對，他（被告）的回答寫的對不對，那我是因為當時有聽到了，所以當然要確認，看你寫的相不相符，還有很重

要的就是我都已經聽到你問的，也聽到他（被告）回答了，什麼理由不讓我看，難道這裡還有偵查不公開嗎？而且對律師有偵查不公開嗎？有什麼理由不讓我看？

他們（警調人員）現在就是這樣，第一個因為上級有命令，那上級的命令很簡單，只要沒有寫的就不能做，沒有寫可以上廁所難道就不能去嗎？應該從辯護權的立場來看，只要沒有禁止的，我們都可以做。

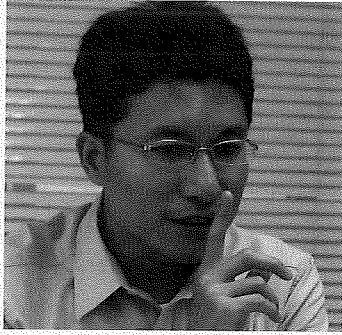
律師是維護偵查訴訟品質的第一層防線

如果你有寫絕對不能看筆錄那我當然沒有話講，法律就定成這樣了，但是假如沒有禁止，在辯護權的需要之下本來就可以做，而且這是天經地義，我都已經聽到了你問的內容我也聽到你講的，那我去看你寫的跟問的相不相符，為什麼不行，道理在哪裡？我想不出這樣的道理到底在哪裡。

你說不公開，律師身為辯護人，還對我不公開嗎？而且我已經聽到了你問的，那對我還有什麼不公開可言？你不讓人家看到底居心何在？而且很多的案例是等到了法官那邊，大家才在爭執當初講的不是筆錄所載，那不是浪費司法資源嗎？

我想，他們心態上是把內部的教條當法條用。規則是法條，但是他們看到是上級給的教條，那個教條對不對，就有很大的空間了。

問：目前爭議點似乎是在於市調處內部是對於法條做



我們並非要為被告開脫罪名，縱使有罪，還是要顧到程序正義，這是一個法治社會的基本要求。

反面的解釋，可是在實務上律師想要協助當事人的立場來說，觀看筆錄是爲了維護當事人權益，也是爲了之後訴訟品質的維持？

曾文紀律師：

當事人的權益是最重要的，其實現在我們台灣很多時候靠的是什麼在辦案？靠自白在辦案。自白假如還不讓他有這麼嚴格的把關的話，那人權要擺到那裡去？如果你不要靠自白辦案的話，自白不要採，那誰要看你的筆錄？現在都完全依賴自白，那自白還給他這麼弱的防禦性。

我們的案子當然沒那麼大，上次馬英九先生的案子就出現問題，連檢察官記載都會忽略省略，那一般的人的案子，會更慘。你多說兩句檢察官就會說「我沒有問你你說這麼多幹什麼，是或不是你簡單答就好」，但社會的事情有這麼簡單只有是或不是而已嗎？他們問話很多是這樣，到底是或不是，然後拍桌一下嚇你（被告）。你怎麼保障你的當事人？

設身處地想一下，任何人到檢察官那邊被這樣拍桌子嚇一下就知道，即使律師到場他（被告）都還是會很驚慌，那你沒有辦法給他其他的保障，這樣對嗎？

當然如果他（被告）真的做了這個事情，還是需要程序的正義去保障他，更何況假如他沒有做這個事情，那你給他保障的話，那不是很多事情都會陷入無可回復的深淵嗎？

我常常舉一個例子，很多案子為什麼一直都辦不完？例如今天有一個某甲，我認定他之後我就一直攻他攻他，但卻忽略了很可能不是他做的案，但是一旦進了訴訟的程序，就會在那邊一直二審、三審，二審、三審，陷入萬劫不復的深淵。

相對的，當你發現不是某甲，再去找真正做的人根本就不可能，因為這時證據早就不見了。

這就是最危險的地方，因為我們都靠著自白，有嫌疑就進去了（訴訟程序），從來沒有想過可能不是他，有沒有其他的證據，我們還在查，要注意。但並非如此。

檢察官一起訴，這個案子就跑了，十幾年可能還在跑，當你發現真正的嫌疑人時，要找到對他不利的證據根本不可能。這是很可怕的事情，所以一定要很審慎。

當然我們不是說一定要為被告開脫他的罪名，並不是這樣，但至少這是一個法治社會的基本要求，縱使他有罪，程序正義還是要顧到，不能三分罪你給他判成五分還是五分判七分，這都是不對的。

那律師到場幹嘛？律師陪同偵訊可以給當事人安定的作用，但是這個是不夠的。

你還要清楚的能讓他知道他犯的罪是什麼，他所涉的行為可能代表了什麼？可能會有什麼樣的罪？刑度是多少？你要讓他知道，這樣子的話你才可以讓他

(被告)真正的去瞭解要怎麼回答這個問題，有罪判有罪，無罪判無罪，三分你要給他三分的刑責不能變五分，這是我個人的看法。

當事人應有基本人權保障

問：現在針對於檢警調在偵查時的作法跟律師在偵查中的律師辯護權方面其實就有很大的爭議的問題，那曾律師你認為要怎麼解決會比較好？

曾文杞律師：

當然斧底抽薪是修法。但是修法以目前立法效率看來是不樂觀，還要經過折衝，但是一旦修法時候，各方的意見就會進來，辯方有辯方的意見，檢方有檢方的意見，調查局有調查局的意見，警方有警方的意見啊，執行公務的這些人會有執行公務上的意見，所以我不知道能不能辦到，但修法是最好的。

不能修法也不能把法律作限縮解釋，而是應該做放寬的解釋，法律所未規定的都應該要許可，這個很容易做，只要心態改正就好了，而且本來法律也就應該是這樣的。

從辯護權角度來看，我為了要讓我的當事人得到最好的辯護，你沒有禁止的我應該就能夠做，哪有你沒有寫的我就不能做，那算什麼？我覺得最簡單的是這個方法，那當然也會涉及到各方利益的爭執，所以要有一個方法來尋求一個共識。

但是似乎目前要尋求共識的方法這個難度，還高於修改這個法律，因為要看各方的意見，那誰代表哪一方的意見，怎麼樣做出一個平台，讓各方面的意見去競逐來形成這個共識？似乎也沒有。

問：在檢警偵訊期間是否也有類似相關辯護權的部分是受到警察或是檢察官的不當干預的情況？

曾文杞律師：

從警方這邊來看，看筆錄是不成問題，檢方也是不成問題，我記得民間司改會曾發表過聲明，也提到檢察官跟警方都可以看(筆錄)，為什麼獨調查局例外呢？而且不是調查局例外，而是調查局的某些單位例外(不是全部，像宜蘭就沒有這個問題)。

像警方的話，還有一個問題就是他也沒有辦法讓你去跟當事人談很多事情，你一進去的話他就是在那個很大的辦公桌，你一進去就準備問，甚至他也沒有問你要陳述意見、要調查證據，當然是幾乎沒有律師會在那個地方要調查證據啦，因為事情都還很模糊。

不過我覺得在訊問當事人前讓他有跟律師有私下單獨會面的機會這個很重要，包含過程當中陳述意見、調查證據，不過我們不一定會在那個時間陳述意見或調查證據，因為那個時候情況都還很不明。

問：如果能在警方偵訊前跟當事人有一次秘密的交談其實會對律師跟當事人比較好？

曾文杞律師：

對，很重要。檢方也是一樣，檢方他目前也沒有給你跟被告事前祕密談話的機會，除非是那種不是羈押的、逮捕到的，當然一般假如說他是你的當事人，你們之前有談過才去接受訊問。

但如果是那種逮捕的、拘提到場的，從警方到可能調查局都沒有事前跟他談的機會，到了檢方還是沒有給你事先跟他(被告)談的機會，你進去可能要先瞭解情況，然後回來再慢慢研究，所以說我覺得這個部分的話，只要是犯罪偵察機關都應該要有這個改進的空間，不管檢方、警方、調查站，都值得改進。

問：現在的爭議就是在於刑事訴訟法第34條跟第245條的部分，許多律師與檢警調一直都有爭議。



曾文杞律師：

我是不瞭解，當然有可能是因為我們站在辯方的立場去看待這個事情，假設說跳脫辯方的立場，假如我是這個被告，我應該希望要受到一些什麼樣的保障？應該要這樣想。

問：他（被告）應該要受到一些基本上的保障。

曾文杞律師：

對啊，你想想看假如我是調查員或警員，剛好都是法律的專業人，可能不成問題。我可以問你的是，假如你的爸爸媽媽兄弟姊妹接受調查，你希不希望有位律師可以幫他看筆錄？這樣事情就清楚了。

你希望怎麼樣？我記得曾看過一個美國影集，劇中主角看到鄰居被抓走，覺得跟他自己沒什麼關係，但哪一天抓到主角本人的時候，心態就不一樣了。

其實要不要很簡單，你的父母兄弟姊妹有一天被抓進調查局，你去請了一位律師，你希不希望有律師幫他看筆錄？答案出來了，如果說你說不用，那我恭喜你，你有這麼大的勇氣，我沒辦法。

問：謝謝曾律師接受這次訪談。

曾文杞律師：

謝謝！

編按：針對偵訊中律師辯護權此一議題，《司法改革雜誌》持續訪問多位律師，將於下期開始陸續刊登相關訪談，敬請期待。

死刑案件律師在第三審的辯護角色

第三審不適用強制辯護影響人民權益

◎郭吉仁律師 法律扶助基金會秘書長 攝影◎林書鼎

刑事案件被告應有律師為其辯護，尤其被告面對重罪，或死刑判決之前，更應有適當之律師辯護。這不但是當今國際社會基本人權保障的要求，我國刑事訴訟法也早有所謂強制辯護制度之規定，凡受到有期徒刑三年以上罪刑控訴之被告，如自己沒有聘請律師，法院應為其指派律師為其辯護，始能進行審判。

但很奇怪的，我國刑事訴訟法規定，強制辯護時，竟然又特別規定第三審不適用，即第三審被告沒有律師為其辯護，法院仍可進行審判。結果就產生20年來第二審判死刑之被告，有些人在第三審程序中，沒有律師為其寫答辯狀或提出各種辯護理由與請求，法院照樣可判決死刑（定讞）。

第三審不適用強制辯護有違憲之虞

顯然刑訴法規定第三審不適用強制辯護，這是違反基本人權及憲法保障人民的訴訟權之原則而違憲。因此，目前已定讞之死刑案件數十件，如第三審沒有選任或指定辯護人的，都屬於不符合憲法以及國際基本人權保障的判決。

司法界許多人可能會認為第三審不開庭調查證據，律師在第三審可以做什麼？可以再提什麼證據或理由？

當第二審法院判決死刑，依職權自動移到第三審時，第三審法院並不是只有審查第二審的判決及理由有無違反訴訟程序或實體法的刑法條文而已，實際上法官用很多時間審酌應該維持死刑，還是改判無期徒刑

（免其死）。依刑法及訴訟法規定，並參考最高法院刑事判決理由資料，目前最高法院在思考是否免其一死時，可以考量並且被寫成改判理由，至少有下列幾種（應該更多，本文只能試提二、三個）：

1. 最高法院於2006年有一件刑事判決，廢棄高等法院死刑判決，發回更審，理由稱「被告等三人固犯擄人勒贖而故意殺人罪，惟法院對於行為人，事後有無悔意以及教化遷善的可能仍應考量」，判決書稱：「犯罪行為人三人於審判時陳述，我已知錯，我們沒有殺人犯意聯絡，但造成被害人死亡，我也有責任，我願意接受懲罰，與第二審判決中所謂被告毫無悔意，已無教育及社會化之可能，而達應與社會永久隔離之地步等情況不一致，有再詳加調查，明確審認知必要。」

事後被告有無悔意認罪，對於免於死刑改判無期徒刑之機會甚大。辯護律師自可在第三審為被告提出有利的理由。

2. 被告是否有悔意以及被告是否可以教育及社會化矯正的可能是生死判決之關鍵。並非連續殺人、前科累累之犯罪者，尤其是因一時刺激衝動，一時近乎瘋狂而犯殺人罪的被告，其實大多數在長期的監禁（例如30年）與教化之後，可以悔改，不會再犯，這種論點應該可以找到許多監獄教化成功的故事證明。

目前死刑定讞案件中，不乏是因為經濟困難，欠債壓力逼迫，思慮欠週，欲偷竊或搶取財務時，對被害人（尤其被發現是熟識之人）殺害，與一般以強盜



為業，以殺人為樂之惡神有差別，但仍被判死刑，其實經過二、三十年的監禁與教化，都不太再犯。

3. 從最高法院的判決書分析，法官另一個考量是否維持死刑的因素是有無與被害人和解，是否賠償了被害人家屬，如果具備這個條件，被告再稍表示悔意，不維持死刑的可能升高不少。

如果死刑救援團體或辯護人能夠發展更好的被害人家屬慰撫與照顧計畫，被害人家屬較容易平息怨恨，金錢之賠償也較易協調，獲得被害人家屬諒解至少舒緩情緒（有時對他們而言，金錢賠償不是最重要），這是人為可以努力的地方。

4. 智障者或精神耗弱者不應該被判死刑，這是一般人權觀念的結論，我國因刑法也規定未滿18歲或滿80歲之人犯罪不得處死刑，又規定精神耗弱人之行為得減輕其刑，應該會免除這種低能的人一死，但也有一個對於精神耗弱或智商只有70的人判死刑確定，法

院依法不減刑似乎沒錯，但智商70的人恐怕比未滿18歲的人殺人更值得考慮免其一死。相信這類被告被判死刑的不少，律師可以發揮的地方還很多。

律師在第三審仍有發揮空間

律師這行業雖有爭論性，但古今中外，律師為死刑犯辯護，尋求生路的事蹟，使律師這行業至今仍是最令人欣羨嚮往的行業。

律師如果多注重發展被害人協助工作，為了救死刑犯，先慰撫被害人，協助被告表達悔意、認罪，以及對弱能障礙之相關醫學之研究，都可能在第三審把第二審死刑判決救回來。

法務部長與橡皮圖章

法務部長是否有貫徹自己信念的意志力？

◎高涌誠律師 台北律師公會秘書長 攝影◎林書霖

法務部長王清峰於剛就任時接受記者訪問，對於各界關切廢除死刑的問題，王清峰不諱言死刑犯的問題的確讓她「一個頭，兩個大」，因為廢除死刑是國際趨勢，也是她的個人理念，但是刑法第127條訂有違法行刑罪，作為法務部長恐怕不能不執行，否則即有觸法之虞，所以在這兩難之間，她還要聽取各方意見，再研究如何逐步廢除死刑。

其實王部長多慮了。

刑法第127條所謂的「違法行刑罪」，是指「有執行刑罰職務之公務員」，於違法執行或不執行刑罰時，將會構成犯罪，可處五年以下有期徒刑。然而，所謂「有執行刑罰職務之公務員」是指檢察官與監獄官，法務部長僅是司法行政最高機關首長而已，並非執行刑罰的公務員，所以法務部長並不會構成本條犯罪，王部長大可放心。

簽署死刑令戒之慎之

不過，從王部長所謂的「一個頭，兩個大」反應，似乎也讓外界看到了她對於「當橡皮圖章」的焦慮，而這一切都是因為刑事訴訟法第461條而起。刑事訴訟法第461條規定：「死刑，應經司法行政最高機關令准，於令到三日內執行之。但執行檢察官發見案情確有合於再審或非常上訴之理由者，得於三日內電請司法行政最高機關，再加審核。」

所以，我國死刑的執行，要經過「司法行政最高機關」令准，而此所謂「司法行政最高機關」，指的應該是「法務部」。雖然我國真正的「司法行政最高機關」應該是「司法院」，不過長期以來的死刑執行，都是由法務部長核批執行令，所以此所謂「司法行政最高機

關」一般認為就是指法務部。

然而，筆者認為死刑的執行事關重大，法律更應明確嚴謹，刑事訴訟法第460條、461條與第465條的「司法行政最高機關」有必要改為「法務部」，而在法律修正明確之前，仍應暫停執行，以免爭議。

從而，我國關於死刑的執行與其他刑罰的執行非常不同，必須要有法務部長批准的執行令才能執行。

暫停簽署死刑執行沒有違法

問題是，刑事訴訟法第460條固然要求檢察官在死刑判決確定後，應速將案卷送交法務部，而第461條也規定執行檢察官在法務部長批准執行令到三天內要執行之，但是卻沒有規定法務部「『必須』要在『多久時間』內」批准死刑執行令。於是這就產生二項爭議：第一是法務部長「可不可以不批准」死刑執行令？第二是法務部長「可以多久不批准」死刑執行令？

據聞部分最高法院法官認為法務部長「不可以不批准」死刑執行令，而且「必須儘速批准」。然而，這些爭議涉及到法務部長對於死刑的執行（運用）是否有基於國家政策而加以裁量的空間，還是法務部長的批准只是公文流程中的一只橡皮圖章而已？

死刑的執行，牽涉到人民生命權的完全剝奪，刑事訴訟法第461條之所以規定要法務部令准，就是要法務部做最後「裁量」，而這當然也符合三權分立與分權制衡的憲政運作原則，行政權基於國家政策與公益的考量，在裁量上暫停簽署死刑執行令，絕對沒有「違法不執行」的問題，頂多只是妥不妥當，與是否要



負擔政治責任的問題而已。

其實，我們的近鄰就不乏其例。韓國自1998年以來，就暫停死刑的執行，暫停的原因也是基於前總統金大中反對死刑的政治意志，而不是韓國國會通過任何暫停或廢除死刑的法律。

然而從金大中任命不簽署死刑執行令的法務部長開始，即使經過政黨輪替，甚至民意本身也一直在贊成與反對死刑間起伏飄盪，但歷任部長都堅持不簽署死刑執行令，於是「廢除死刑」自然而然就成為其當然的國家政策。

法務部長不是橡皮章

筆者認為，現代民主法治國家最強的公權力（姑且先不論可否通過違憲審查），就是死刑的執行。而對於這項權力的運用，應該要有一定的信念與意志，如果執政者的信念真的是「反對死刑」，那在具體的個案

執行時，當然有拒絕運用這項權力的裁量權。台灣在2008年再次政黨輪替，很高興新任的法務部長認知到新政府最大的權力就是剝奪人民的生命權，並因此而戒慎恐懼煩惱不已。

不過，希望王部長能明白，法務部長就是法務部長，並不是橡皮圖章！

王部長可能大學時代刑法與刑訴學得不好，所以會有這種誤解。刑訴雖然並沒有規定法務部部長應於幾日內簽發執行死刑的核准令，不過這不是指法務部部長需考量國家的法務政策興革，所以才給了無期限的考量時間，而僅是求死刑執行時的慎重而已。

在這段無期限的期間內，法務部部長需考量刑訴第461條的再審或非常上訴可能性（所以其職權之一是審核法院死刑判決的正確與否），以及刑訴第465條的心神喪失與懷胎的事由等。問題的重點在於刑訴第465條第三項規定，亦即當心神喪失或懷胎的事由消



失時，並不是當然可以執行死刑，此際仍有待法務部部長的核准令。

而相對於刑訴第467條規定當暫停執行徒刑的事由消滅時繼續執行（法律條文是規定於事由消滅前停止執行，反面解釋即是消滅後繼續執行），刑訴第465條則沒有類似規定，反倒是強調必須有法務部部長的命令始可執行。

反對死刑還是贊成死刑？

至於法務部部長此際應考量什麼事由一事，法律則毫無規定。我國刑事訴訟法就法務部部長到底可以根據什麼不核准死刑執行，其實並沒有很明確的規定。

甚至於刑訴第465條「再加審核」的契機，也不是掌握在部長手上。如果沒有執行檢察官的促請，其是不能擅自基於這個理由而不簽發核准令的。而心神

喪失與懷胎，也是無法泛用到所有死刑受刑人身上的事由。

不過，既然刑訴第461條沒有規定應於幾日內核發核准令，則一直拖延，且不付理由一事，雖然沒有積極的合理化根據，但是也不能說是違法。

進一步而言，法務部部長對於不簽發核准令一事，積極地表示國家法務政策的理由，或甚至個人信念，亦不違法，這端看法務部部長是否真的是反對死刑、是否真的理解了人權的真諦。我認為新任的法務部部長於內心中是贊成死刑的，而且其刑法與刑訴的基礎知識顯然不足。

刑事人權保障的普世準則

AI公正審判手冊簡介

◎高榮志律師 法律扶助基金會板橋分會扶助律師 攝影◎林書霖

國際特赦組織（Amnesty International，簡稱AI）是一個全球性的非政府人權運動組織，尤其關切全世界國家人權的問題。

鑑於國家常不經公正審判程序，即恣意處決、囚禁、壓迫人民的歷史經驗，AI特別依據各種國際性或區域性的條約、公約、標準，整理出了《公正審判手冊》（Fair Trials Manual）一書，希望能透過這個綱要式的文件，提供評估某國家的「審判程序是否公正」、某個案是否有經過「公正審判」的標準，也寓有希冀各國刑事審判程序、至少都能達如此水準之意，當然，台灣也不應自我劃限於此之外。

值得慶幸的是，在我國緩步進行司法改革的過程中，刑事人權一直是其中的重點改革項目，時至今日，至少在「學理」上，《公正審判手冊》裡所強調的幾個重要觀念，在台灣已多所聽聞，也逐漸可被接受，雖然，落實的程度是尚有不少努力的空間。

對律師角色認知仍有疑慮

手冊的正文大致分成三個部分：審前的權利、審判期間的權利與特殊案件，就「審前權利」部分而言，對基本人身自由的保障、被監禁時可以獲取資訊的權利、獲得律師協助的權利、請求法院審理的權利、被拘禁期間獲人道對待及免受酷刑的權利，原則上我國都有規定，實踐上與過去相較，也算是有長足的進步。

然而，問題還是「落實程度」究竟如何？例如，所謂「獲得律師協助的權利」，具體的作法除了「有權利找律師」以外，其實，還必須要有「如果無力負擔聘請律師的費用，必須為其協尋稱職且有資格的律師」

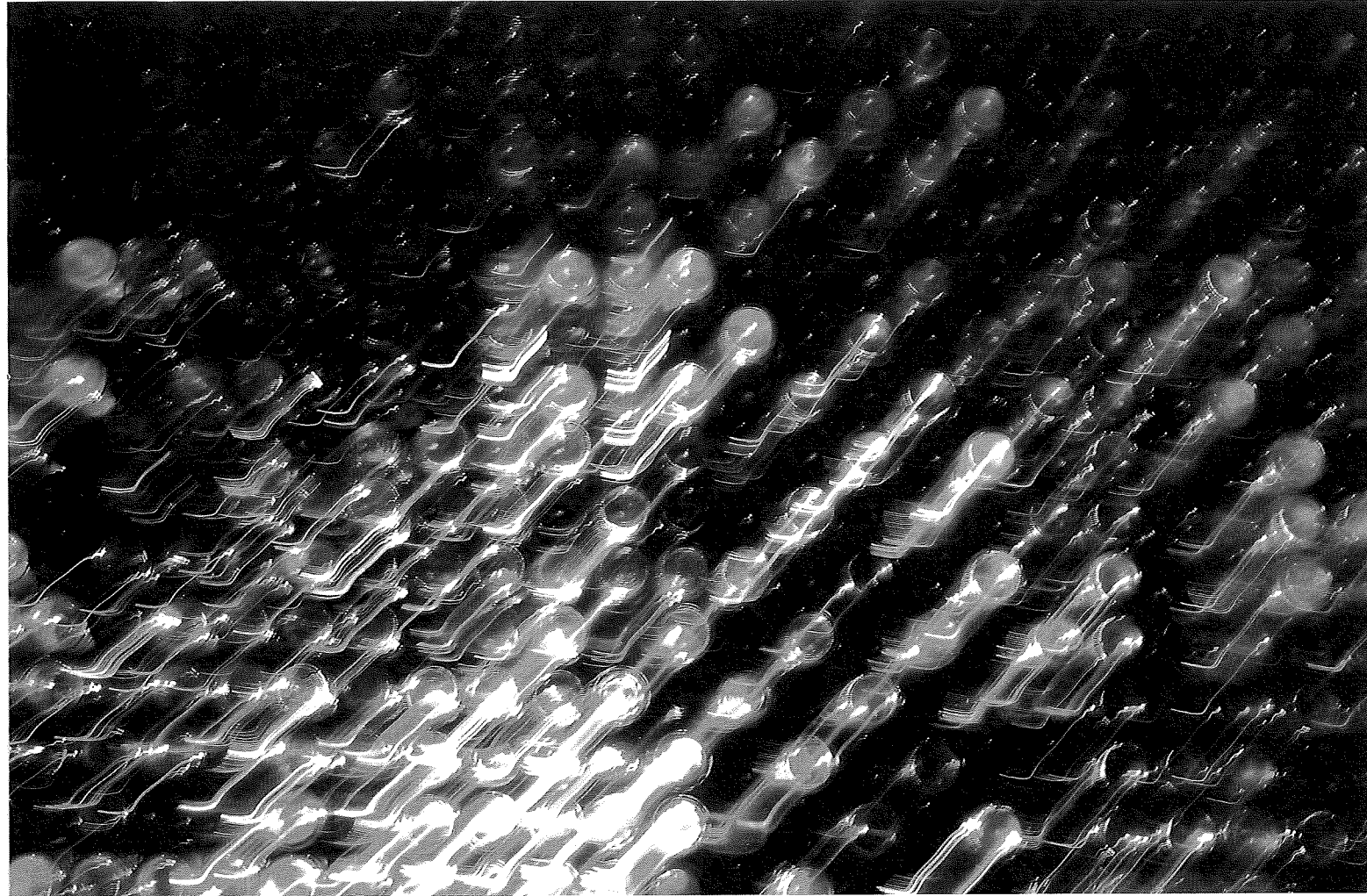
的扶助，而且，還要讓被告與律師之間，能有「及時、便利、足夠時間、不受干預」的會談與交流。一般台灣人民對於「讓沒錢的人也有律師」的觀念比較能接受，公設辯護人早已行之有年，在我國有了法律扶助制度之後，「讓被告有找律師之權利，事實上卻一個也找不到」的問題逐漸消失。

對於律師是否能自由、不受干預地與被告會談，在台灣卻還是一個「有疑義」的問題。歸根究底，與其說是眾人「對律師的不信任」、擔心在律師的協助下會「讓被告脫罪」，還不如說，這其實是一個典型「律師角色認知」的問題，正因為台灣人民過於期待律師是「正義的化身」、而不能接受其替「魔鬼代言」，因此也不太能接受、不太能相信律師和被告「過從甚密」，自然會限制多多。

然而，就《公正審判手冊》所確認的價值觀而言，被告和律師之間必須要有特殊的信賴關係，尤其是被告在國家拘禁之時，更不能從中破壞這道與律師間的信賴關係。

試想，給被告辯護人，就是希望被告不要因為不懂法律，而落入一種「不公平」的地位，給了被告辯護人卻又多所限制、阻撓，豈非又是一種口惠而不實？而正是這種「法治國家的泱泱大度」，才能築成「公正審判」的基石：「如果被告確實是有罪的，國家應該努力的，是蒐集證據後將之定罪」，而不是耍這種干預、監視被告與辯護人之間交流的小手段。

至於《公正審判手冊》第二部份「審判期間權利」的規定洋洋灑灑，例如：在法庭上人人平等的權利、受獨立且公正法庭審理的權利、公正公開審判的權利、享有口譯和筆譯服務的權利、不受逼供酷刑或其



他強迫方式認罪或取得證據的權利等等，其中頗發人深思的是「無罪推定」的具體作法。

無罪推定原則是刑事人權的基本保障

在台灣，「無罪推定」人人會講，但是對於其中的內涵卻知之甚少，實踐起來也普遍「走味」。

「無罪推定」真要用制度來貫徹，非得落實「檢察官舉證責任」和「被告緘默權」不可。簡言之，我國現在檢察官雖然多少在形式上、口頭上舉個證，但整個調查證據的重擔，其實還是落在法院的身上，難免會造成被告和法院之間的利害衝突、緊張關係。

法官若很難心平氣和地面對被告，要法官對造成其工作負擔來源的被告「無罪推定」，實在大大地違反人性，何況，我國被告固然享有「緘默權」，總是放棄的人多、堅持的人少，如果不能將緘默權行使變成一種法庭常態，被告一上法庭就立即進退維谷，不開口

怕造成法官的負面印象，一開口又被法官、檢察官糾問地無力招架，「無罪推定」的精神在被告不得不開口之時，就註定奄奄一息。

反觀《公正審判手冊》的內容，連被告出庭不能帶手銬、腳鐐、穿囚服、剃光頭、應該穿著合宜得體的衣服受訊等等，都有細緻的考量與規定。對照國內被告的待遇，未待審判結果出爐，一個比一個更像是作奸犯科之輩：長長的腳鐐打在法院花崗地板上鏗鏘迴響，三分頭加汗衫的窮酸模樣、在法官面前囁囁嚅嚅地為自己答辯，還得擔心不認罪會動輒受到法官的嘲弄與斥責……再怎麼看我國的法庭肥皂劇，都是原汁原味的「有罪推定」。《公正審判手冊》描述的景象，難道只是一種傳說？

尊重人權不是空談口號

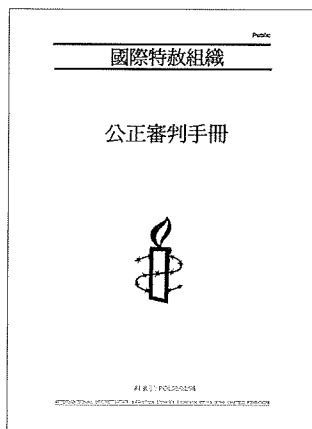
最後，《公正審判手冊》第三部份談的是「特殊案件」，包括了兒童、死刑案件、軍事特別法庭、誤判



的補償問題、緊急狀態或武裝衝突期間的公正審判權，這顯示了AI特別關注一些特殊的個案類型，例如兒童少年犯、政治犯與死刑犯，同時，對緊急狀況、武裝衝突的規定，也顯示了AI不昧於現實，只是希望提醒世界各國，即便是在戰爭、在緊急動亂、在恐怖攻擊的時期，公正審判程序可以有所彈性調整，但是仍然不可能、也不應該有所廢棄。

正因為無論時期如何、情況如何緊急，如果因此而對公平審判全盤放棄，無啻就是放棄了公平與正義，那麼，所有的戰爭、武力、緊急措施，根本就不可能有正當性的基礎，本身也就是對公平與正義的一種毀棄。

最後，只想用《公正審判手冊》引言裡的一句話來與大家共勉：「個人被指控犯罪時受到的待遇如何，具體表現了一個國家在什麼程度上尊重人權的問題。」這正是AI《公正審判手冊》所展現的精神。



《公正審判手冊》中文版

編按：《公正審判手冊》中文版PDF檔案可以自國際特赦組織亞太地區網站下載取得，網址是：

[http://asiapacific.amnesty.org/apro/aproweb.nsf/pages/E90A1394BE607FD448256E5C003118FC/\\$File/TCHIPOL30021998.pdf](http://asiapacific.amnesty.org/apro/aproweb.nsf/pages/E90A1394BE607FD448256E5C003118FC/$File/TCHIPOL30021998.pdf)

刑事人權改革再出發！

民間版刑事訴訟法部分條文修正草案說明

◎刑事人權法案推動聯盟 攝影◎林書霏

2003年9月1日起，刑事訴訟法採取「改良式當事人進行主義」。儘管如此，我國對於刑事人權的保障，仍未達到國際人權公約的標準：諸如偵查中羈押期間長達2個月，對人權之侵害甚鉅，而現行羈押制度的程序、期間與要件等規定，以及在偵查中律師協助被告的實質辯護權及有效辯護權、被害人在刑事程序中可否陳述意見，都應全面進行探討。如何透過改革現有刑事程序之制度以有效提升刑事人權的保障，刑事人權法案推動聯盟成立後積極研擬了「民間版刑事訴訟法修正草案」，其中對偵查中律師辯護權、羈押制度的改革以及刑訴新制下被害人保護機制等都有較為先進的思考，並計畫於11月底邀集審、檢、調、警、辯、學各界人士展開研討，蒐集各方意見，以作為未來推動修法之參考。

為因應司法院提出的刑事訴訟法部分條文修正草案，台大法學院刑事法研究中心、律師公會全國聯合會、台北律師公會、民間司法改革基金會共同成立了「刑事訴訟修法小組」，針對刑事訴訟法部分條文修正草案，於2008年6月下旬共同研擬了民間版對照條文。以下是民間版刑事訴訟法部分條文修正草案說明：

民間版刑事訴訟法部分條文修正草案說明

壹、前言

為因應司法院提出刑事訴訟法部分條文修正草案，由台大法學院刑事法研究中心、律師公會全國聯合會、台北律師公會、民間司法改革基金會所成立之「刑事訴訟修法小組」，共同研擬本民間版對照條文。

貳、刑訴修法之必要性

我國刑事訴訟法自2003年9月1日實施新制至今，數十年來的審判陋習仍未完全革新，整體而言審檢辯均尚處於適應期，經驗不足，多有改進之空間。在司法人員的素質方面，法官過於年輕的問題尚未全面解決，優秀法官的遴選和不適任法官的退場機制也仍未建立，實難以確保審判品質。

依據國際相關人權公約，犯罪嫌疑人或被告享有受充分辯護保障的權利。然而我國相關制度依然相當落後，不僅被告沒有秘密諮詢律師的權利，律師本身也沒有配套的權利可以調查證據為被告辯護，離國際標準還有一大段距離。何況，律師制度的改革也還沒完成，在良莠不齊的環境中，無法以有效的律師倫理規範去蕪存菁，人民就無法確定選任到優秀律師為其辯護，冤錯案又豈能避免？

因此我們認為刑訴修法方向應該優先思考如何就第一審實務運作情形進行再改革，透過配套措施，強化對於刑事人權的保障，建立堅實可信的刑事審判品質。對於現行「刑事訴訟法」，我們主要認為有以下八大缺失：

一、不平等

第三十一條：「最輕本刑為三年以上有期徒刑或高等法院管轄第一審案件或被告因智能障礙無法為完全之陳述，於審判中未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為其辯護；其他審判案件，低收入戶被告未選任辯護人而聲請指定，或審判長認為有必要者，亦同。」此一貧窮被告受國家出資之律師協助的權利，僅適用於「審判」階段，低收入戶被告在偵查中之羈押程序請求指定辯護人，法院或檢察官並無

指定之義務。如此差別待遇，將導致貧窮被告因為經濟上之不利益，而陷於法律上之不利益，極不平等。被告恃其富而得聘任律師求得自由，因其貧卻無能聘任律師致失自由，法律之不平，莫此為甚。

二、不對等

現行法並未賦予辯護人蒐集證據權限，復因偵查中被告為偵查權行使之對象，致審判程序進行中，多由辯護人就檢察官起訴所憑證據，進行單向反駁，以說服法院為有利被告之認定，由當事人平等之旨趣觀之，自非所宜。基於審辯雙方武器對等的原則，辯護人為蒐集有利犯罪嫌疑人或被告之證據資料，得訪談證人或關係人、依法調閱相關文件或其他蒐集證據行為之權，以符當事人進行主義精神，並有助於保障人權及協助法院發現真實。

三、不人道

第九十三條第五項：「法院於受理前三項羈押之聲請後，應即時訊問。」實務上，偵查中如檢察官聲請羈押之時間為夜間，法院因上述規定即應漏夜審理，對於檢察官、法院、被告都造成極為可怕的負擔，對於被告甚至可能構成疲勞訊問。對於法官、被告而言，被迫違反其正常作息時間進行羈押審理，極不人道。

四、不妥當

第一百零一條：「…非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者…」羈押制度之目的，依本條規定在確保「追訴」、「審判」或「執行」，但在重視人權保障的國家，羈押之目的只有為審判與執行，不得為追訴而羈押。如容許為「追訴」而羈押，可能造成先草草押人，再徐徐蒐集證據。反之，不容許為「追訴」而羈押被告，將逼迫偵查機關非蒐集足夠證據，不得押人；而因證據已蒐集齊全，附帶也能縮短羈押期間。我國法准為「追訴」羈押被告，容許先押人再蒐證，並不妥當。

五、不公平

羈押審理中關於羈押要件之證據（犯罪嫌疑重

大、法定羈押理由、羈押必要），實務上基於偵查不公開，只供法官檢視，被告無從得知檢察官據以聲請羈押之事實及證據，難以提出事證進行防禦。而一百零一條第三項規定：「第一項各款（法定羈押理由）所依據之事實，應告知被告及其辯護人，並記載於筆錄。」係於羈押審理中或審理後，始告知被告及其辯護人，被告甚難進行防禦，極不公平。

六、無彈性、不正確

第一百零一條之二前段：「被告經法官訊問後，雖有第一百零一條第一項或第一百零一條之一第一項各款所定情形之一（法定羈押理由）而無羈押之必要者，得逕命具保、責付或限制住居。」羈押之要件包括羈押必要性，所謂羈押之必要，係指以附條件釋放之方式，亦不足確保被告隨傳隨到，不能防止被告湮滅證據或串證。而依一百零一條之二，附條件釋放所能採行的保全手段僅有具保、責付、限制住居，缺乏彈性，在高科技時代其他可能取代羈押之保全手段，例如電子手銬、衛星定位追蹤系統、電子監視等，均為侵害被告較小的有效手段，但是因條文之僵硬規定而無從採用。抑或只能屈於現狀而採取傳統的具保、責付、限制住居，造成棄保潛逃之結果。不該押而押，該押而未押，保全手段極不正確。

七、不合比例

第一百零八條第五項：「延長羈押期間，偵查中不得逾二月，以延長一次為限。審判中每次不得逾二月，如所犯最重本刑為十年以下有期徒刑以下之刑者，第一審、第二審以三次為限，第三審以一次為限。」反面來看，如所犯之罪更重於此，則審判中延長羈押即無次數限制。無止境之羈押，縱為重罪，亦不合比例。

八、對被害人保護不周

第一百六十三條規定：「當事人、代理人、辯護人或輔佐人得聲請調查證據，並得於調查證據時，詢問證人、鑑定人或被告。審判長除認為有不當者外，不得禁止之。」犯罪之被害人並非刑事訴訟之當事人，於訴訟過程中僅能消極地做為證人、接受詰問，



而無聲請調查證據之權；若被害人對調查證據有意見欲陳述，亦必須透過檢察官始得為之，被害者並無主動、直接地向法院表達意見之權利，被害人在刑事訴訟程序中遭到忽略、對其保護極為不周。

參、修正要點

針對司法院院會所通過之刑事訴訟法部分條文修正草案，以及我們對於第一審審判品質的強烈期待，我們認為刑事訴訟法本次修正應朝以下重點進行：

一、基於武器平等，對被告辯護權之保障應貫徹

(一) 為求實質保障被告或犯罪嫌疑人律師權之行使，辯護人除得隨時接見受拘捕、羈押之犯罪嫌疑人或被告外，相互收授書類物品亦有利其與辯護人即時進行防禦之準備，具訴訟上之重要性。目前實務於律師接見被告或犯罪嫌疑人時，相關公務員多有對談話內容加以錄音或在場監視之情形，不啻預設辯護人均

有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞，尚非妥適。是參考日本刑事訴訟法第三十九條規定，增訂第三十四條第一項暨第二項規定。辯護人為蒐集有利犯罪嫌疑人或被告之證據資料，得訪談證人或關係人、依法調閱相關文件或其他蒐求證據行為之權，為求明確，故明文增訂於修正條文第三十四條第三項。

(二) 實務上被告請求其辯護人代為確認筆錄記載內容時，屢遭訊問人以「法無明文」拒絕，致無法完善保障被告之訴訟權益。為增進律師辯護權之有效行使，故增訂第四十一條第二項及第三項，規定筆錄應向受訊問人及其辯護人朗讀、令其閱覽或得請求更正筆錄等之規定。

(三) 扣押物若為文件，被告或犯罪嫌疑人得否請求抄錄或攝影，對於其後續訴訟程序中之權利主張影響甚大，故於第四十二條第二項明文增訂被告或犯罪嫌疑人有此權利；並於第四百十六條第一項增訂請求抄錄或攝影文件未獲允准時之救濟方式。



(四) 訴訟程序進行中，被告或犯罪嫌疑人表示選任辯護人之意思時，代表其需要律師提供之「實質上辯護」，亦即被告有權與律師會談後再為陳述或重大決定。為貫徹被告或犯罪嫌疑人應得律師「實質上辯護」之意旨，故增訂第九十五條第二項，規定訊問者應於被告或犯罪嫌疑人表示欲選任辯護人時，停止訊問。

(五) 現行法雖規定檢察官應於偵查中為智能障礙被告指定辯護人，但並未規定違反時有何法律效果。按，智能障礙之被告如無辯護人之協助，恐將難以陳述其真實意思，且亦難以主張被告應有之權利。故宜明定此時所取得之自白及不利陳述原則上不得做為證據，以維智能障礙被告之權益。是修正第一五八條之二第一項規定。

(六) 第三百八十八條規定：「第三十一條之規定於第三審之審判不適用之。」我國刑事訴訟法第三十一條規定之強制及指定辯護制度，目的在於確保重大案件的審判公平，以及保障經濟、智識上居於弱勢的

被告有獲得與國家相同法律武器的權利，此一國家義務，並無因第三審為法律審，而有可以免除之理由，反之，相應於第三審上訴之法律專業難度，對經濟、智識上居於弱勢的被告的扶助應該更加強才是。故為求合理保障人民之訴訟權及弱勢者之平等保障，應刪除第三百八十八條，以符合現代刑事訴訟法之思潮。

二、具保等強制處分應有期限之限制

檢察官命具保等處分應有期限之限制，以免因無期間限制，不當拘束人民自由。被告雖得請求法院撤銷上開處分，惟由被告負舉證責任之設計，可能導致其因而在偵查中更受不合理待遇，對人權保障不無缺憾。故增訂第九十三條第五項之規定，由檢察官負舉證責任，證明有延長具保等處分期間之必要。

三、羈押規定更接近憲法標準，並加強辯護人對被告之保護

(一) 現行法第九十三條規定，法院於受理羈押之聲請後，應即時訊問。在實務上，如檢察官聲請羈押之時間為夜間者，法院因為此一規定必須漏夜審理，對於檢察官、法院、被告都造成極為沉重的負擔，對於被告甚至可能構成疲勞訊問。故增訂第九十三條第七項但書之規定，讓被告得請求法院於翌日日間為訊問，如此對於社會公益、被告之權益都能兼顧。

(二) 羈押為對被告自由之拘束，不僅關係人身自由之重大法益，亦對被告之名譽、信用等人格權造成嚴重影響（參照釋字第三九二號解釋理由書），應使被告有說服法院並無羈押之理由或必要性之機會。現行法僅要求檢察官聲請法院羈押被告時，應「敘明羈押之理由」，並未規定敘明之形式，亦未規定應使被告及其辯護人知悉，將造成被告及辯護人難以針對羈押理由具體答辯之不利益。故增訂第九十三條第四項規定，明定檢察官應以書面敘明羈押理由，並將該書面正本同時送達於被告及辯護人，使其能針對羈押理由為具體之答辯說明。

(三) 法院應於審理羈押聲請前，給予被告及辯護人實質討論之適當時間，俾利其針對羈押理由提出具體答辯，說服法院無羈押之理由或必要性，以貫徹被告應得到辯護人實質上協助之「實質辯護」意旨，故增訂第九十三條第八項規定。原第九十三條各項規定隨同上述修正移列。

(四) 羈押制度之目的，依原條文第一百零一條第一項之規定，在確保「追訴」、「審判」或「執行」，但在重視人權保障之國家，羈押之目的只得為審判與執行，不得為追訴而羈押。我國法准許為「追訴」羈押被告，容許先押人再蒐證，並不妥當。是刪除第一百零一條第一項本文之「追訴」文字。

(五) 第一百零一條第一項第三款重罪羈押之規定，違反無罪推定原則，若有逃亡或事實足認有逃亡之虞、或有事實足認有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者，按同條項第一款及第二款即可羈押，故刪除第一百零一條第一項第三款規定，以保障人權。

(六) 第一百零一條第二項原規定檢察官「得」於法院進行羈押審理時到場，將是否到場委由檢察官自行決定。惟檢察官若未到場，將使法院無從具體針對羈押之理由進行驗證與裁判，亦有害於被告及辯護人提出答辯主張。爰修正規定法官為羈押審理時，檢察官「應」到場，以提出聲請羈押之理由與證據，以供法院參酌。

(七) 有鑑於羈押對於被告人身自由影響重大，於法院決定是否羈押被告時，應賦予被告有充分防禦之機會，惟為免檢察官或法官受限於偵查不公開原則，而拒絕告知被告及其辯護人有關羈押聲請之理由與證據，故修訂第一百零一條第三項，以資明確。

(八) 刑事訴訟法第三十一條規定為貫徹憲法之平等原則，特別保護重罪、智能障礙、無資力者，由國家出資使其享有受律師協助的權利。惟上開法條僅為審判中被告的權利，如檢察官在偵查中聲請羈押，對智能障礙或無資力之被告即無相應之保障。按羈押涉及被告長時間的自由拘束，其結果有時較一般案件判決有罪的結果更為嚴重，在權衡二者對人民可能造成的侵害後，為貫徹平等原則，被告在偵查中之羈押程序，亦應享有國家出資委請律師協助的權利。同時為顧及司法資源之有限，特將該受律師協助的權利，限制在智能障礙與低收入戶之被告，是增訂第一百零一條第四項之規定。在預防性羈押情形，亦有保護弱勢



被告之必要，故配合修正第一百零一條之一第二項。

(九) 按羈押為侵害人身自由最嚴重之強制處分，本應慎重為之，基於憲法比例原則之要求，不但應嚴格審查其法律要件，倘有其他人權侵害性較輕，且能達成同樣目的之行為，復應擇其損害最小者替代之。目前對於「雖有羈押原因、但無羈押必要」替代性措施，計有「具保、責付或限制住居」等，但此三項措施僅是例示規定，在個案決定上，法官宜多元化採用其他同樣能達到目的、但相較之下侵害更為輕微的手段。例如：雖被告有逃亡之虞，若以指定其定期向特定機關報到；或指定必須在指定人陪同下，始得離開

其住居所；或攜帶電子定位通訊器材等方式，同樣可以掌握被告行蹤，並確保審判與執行之可能性時，則可以採行上列方式而不予羈押。又被告若有勾串證人或共犯之虞，或有湮滅、偽造、變造證據之虞，如以其他較輕而有效之處分，可以避免湮滅證據之危險時，即應改採取該等方式，以避免羈押被告。爰仿德國刑事訴訟法第一百一十六條之規定，增訂第一百零一條之二第一項，並將本條後段規定移列至第二項，以資適用。

(十) 法院為羈押之裁定所依憑之證據及得心證之理由，應容許被告或其辯護人檢視、抄錄、影印及攝影，以保障被告得對羈押處分及在後續之審判程序中主張權利之利益。故增訂第一百零二條第五項規定。

四、衡平憲法人身自由之權利，羈押期間不宜過長

(一) 憲法第八條明文保障被告之人身自由，大法官釋字第三九二號解釋亦指羈押為最嚴重的強制處分，自僅能以之為「保全程序之最後手段」，允宜慎重從事，其非確已具備法定條件且認有必要者，當不可率然為之。為偵查之目的而允許羈押，期間不宜過長，否則即有侵害憲法人身自由之權利。現行法容許為偵查之目的而羈押被告長達兩個月，已有違憲之嫌，是參考日本刑事訴訟法第二百零八條規定，修正第一百零八條第一項規定，將原訂之二月修改為十日，如有延長之必要，其聲請之期限，改為至遲於期間屆滿之三日之前為之。偵查程序如有繼續延長羈押之必要，延長羈押被告之期間亦以十日為限，故修正第一百零八條第五項。

(二) 審判中延長羈押之期限規定，僅適用於所犯最重本刑為十年以下有期徒刑以下之刑者，此一規定

容許無限期羈押重罪之被告，已明顯違憲，宜刪除之以保障憲法人身自由之基本人權，是一併修正第一百零八條第五項之規定。

五、增設證人指證規定，防範錯誤及誘導之指證，以保人權

(一) 證人之指認於刑事訴訟上往往具有高度之證明力，為避免實施 刑事訴訟程序之公務員過度干涉，造成證人指認時受不正方式誤導，特增訂第一百五十八條之五第一項、第二項，明文規定公務員要求證人指認時，必須採取措施以避免證人受誤導；受不正影響之指認，不得為證據。

(二) 為保障被告權益，應通知被告之辯護人於指認時在場，以便監督司法警察進行指認之程序，故增訂第一百五十八條之五第三項。

(三) 指認過程應作成紀錄或錄影，以供檢察官或法官審查之依據，爰參考第一百條之一第一項，增訂第一百五十八條之五第四項。

(四) 被告主張證人指認出於誘導、暗示或其他不正影響時，應由檢察官負其舉證責任，爰參考第一百五十六條第三項，明定檢察官有舉證責任，故增訂第一百五十八條之五第五項。

六、被害人保護運動

(一) 自一九八零年代以降，國際間對於犯罪被害人保護之意識高漲，聯合國曾於一九八五年通過「犯罪被害人及權力濫用被害人司法基本原則宣言」，又如美國一九八二年「被害人及證人保護法」、一九八四

年「犯罪被害人法」，法國一九八三「強化犯罪被害人保護法」、一九八六年德國「被害人保護法」等，立法潮流多朝向以刑事程序中相關被害人保護措施、訴訟進行中對於被害人提供程序資訊、訴訟進行中被害人之程序參加及刑事程序中之被害救濟等事項。亦即，刑事訴訟程序之設計應考量被害者保護及取得情報之權利，以避免程序中被害人淪為「周邊之人」遭到遺忘。

(二) 我國以國家追訴主義為原則，依本法第二條之規定，犯罪之被害人（告訴人）並非刑事訴訟程序中之「當事人」，惟被害人於訴訟過程中若僅能接受證人詰問，似顯消極，反之，若能藉由被害人之訴訟參加，確認刑事程序中被害人「主體性」，架構被害人主動陳述意見之程序，並藉由被害陳述使刑事審判過程亦能關照被害人之心情；又被害人乃最接近犯罪事實之人，故由其主動就調查證據事項向法院陳述意見，有其重要性，惟法院仍應於調查前徵詢檢察官之意見，故參考日本刑事訴訟法第二百九十二條之二規定，增訂第一百六十三條第二項規定。

(三) 告訴人雖非刑事訴訟程序中之當事人，但其意見或被害時之知覺-記憶，對於發現真實可能有重大之助益，故增訂第一百六十六第四項後段規定，使告訴人得陳述意見請求審判長為訊問。

七、增設專家證人制度，重視科學證據

刑事訴訟法在改採當事人進行主義精神，理論上自應許當事人雙方以自己費用，各自委任鑑定人。

(一) 我國已改採當事人進行主義，鑑定人之選任，法院應尊重當事人雙方之合意。當事人雙方如不能合意，應得自行負擔費用各自選任鑑定人，由法院

聽取不同鑑定人之意見。此外，參考第一百六十三條第三項之規定，如由法院決定之鑑定人，法院應聽取當事人雙方之意見，以求完備，故增訂第一百九十八條第二項暨第三項。

(二) 對於無資力而無法自行負擔委任鑑定人之費用者，為避免因貧富差距而導致司法差別待遇，自應為其謀求適當之救濟措施，故增訂第一百九十八條第四項，以落實對人權之保障。

(三) 為保障當事人之權利，特增訂第二百零六條第四項，讓當事人有機會透過詰問鑑定人，充分檢驗鑑定報告之證據能力及證明力，以避免誤判。

(四) 第二百零八條第一項原規定「或審查他人之鑑定」，「他人」侷限於對「自然人之鑑定」，範圍過於狹隘，宜擴及「機關鑑定」，且當事人亦得合意決定鑑定之機關，故修正第二百零八條第一項規定。對於實施鑑定之機關團體或審查已作成鑑定之人，當事人等亦應得對其詰問，以確保鑑定或審查之正確無誤，俾利真實之發現，故增訂於第二百零八條第二項。

(五) 已作成之鑑定是否確依特定專業領域公認之法則所為，依其他專業領域加以驗證是否仍屬穩妥，均有賴他鑑定人審查始得究明。故應賦予當事人請求選任鑑定人審查已作成鑑定之權，法院亦得依職權選任之，以期有效發現真實並保障人權。故新增條文第二百零八條之一。

八、律師在場權及秘密接見權

(一) 被告或犯罪嫌疑人之辯護人，得於檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察訊問該被告或犯

罪嫌疑人時在場聽聞，訊問者不得予以隔離。為避免偵查機關恣意限制辯護人在場或實質上剝奪辯護人之在場權，是明文增訂於第二百四十五條第二項。

(二) 為使辯護人之在場發揮實質效用，非僅要求律師到場後消極「見證」，而應使辯護人得於到場後積極行使辯護權以保障被告訴訟上之權益。應明文規定使辯護人得於偵查中陳述事實及法律上意見，聲請證據調查並隨時對不正訊問表示異議等辯護行為，是增訂於第二百四十五條第三項。

(三) 辯護人得隨時要求與被告會談或告知被告應有之權利，使辯護人在場有效協助被告行使其權利，此即辯護人之諮商權，而辯護人與被告會談之期間，亦應保障雙方談話及諮商內容之隱密性，故增訂第二百四十五條第四項。

九、重大刑案之論罪與科刑應分離調查

重大刑案中之量刑，「罪」與「罰」應分離調查。犯罪之構成要件確定後，刑度之量定應另行調查，例如：於死刑案實須就「被告應否永久與社會隔絕」，另外進行科刑之審理程序，始能做出更細緻與精確之判決，是增訂於修正條文第二百八十七條之三。

十、對弱勢族群應予特別保護

(一) 現行法僅要求執法人員告知被告有選任辯護人之權利，但並未顧及貧無資力之被告事實上並無能力聘請辯護人之困境。為避免有資力之被告得輕易選聘辯護人，貧無資力之被告卻因貧而不可得，導致違反憲法平等權保障之情形，爰增訂第九十五條第一項第三款。



(二) 另為使被告能及早獲得辯護人之援助，以準備訴訟，在程序上有必要使法院通知被告儘速選任辯護人，而對於無資力選任者，得聲請法院指定公設辯護人或律師為其辯護。為瞭解被告是否已自行選任辯護人或無聲請指定辯護人之意願，法院為通知時，應酌定期間使被告回覆；案件若屬第三十一條第一項所列之強制辯護案件，如經確知被告未選任辯護人者，法院應即指定辯護人為其辯護，以保障被告之防禦權益並促進訴訟。是參酌日本刑事訴訟規則第一百七十七條、第一百七十八條第二項之規定，增訂第二百零七條之二，以資適用。

(三) 智能障礙之被告如無辯護人之協助，恐將難以陳述其真實意思，且亦難以主張被告應有之權利。故於檢察官在偵查中未指定辯護人予智能障礙被告之情形，宜明定原則上所取得之自白及不利陳述不得做為證據，以維智能障礙被告之權益。爰修正第一百五十八條之二第一項。

民間司改會第六屆司法改革論壇

◎**研討主題**：刑事人權法案

◎**主辦單位**：中華民國律師公會全國聯合會、台灣大學刑事法研究中心、台北律師公會、財團法人民間司法改革基金會、刑事人權法案推動聯盟

◎**舉辦日期**：2008年11月29日（星期六）
上午9:00～下午5:00

◎**地點**：台灣國際會館／台北市南京東路二段125號4樓

◎**報名方式**：電話報名（請電 02-25231178分機12熊小姐，或傳真：02-25319373），詳情請參考民間司改會網站最新活動內容。

編按：民間版刑事訴訟法部分條文修正草案與現行條文之比較內容，囿於篇幅限制，無法全文刊載，請上網至：

http://www.jrf.org.tw/newjrf/RTE/myform_detail.asp?id=2285

http://www.jrf.org.tw/newjrf/RTE/my_documents/my_files/3F6_JRF20080625-002.pdf

瀏覽，並可下載完整的PDF格式檔案。

中國死刑制度改革觀察

朝少殺慎殺之路邁進

◎Jesse D. R. S. Heatley (何杰) _哈佛肯尼迪政府學院公共政策研究生 攝影◎林書霽

中國是目前全世界執行死刑數量最多的國家，根據國際特赦組織的推斷，光是2007年一年，中國死刑判決人數便高達470人，處決人數更達到1860人，實際的數字應該會更高。

但是近年中國政府將死刑核准權從省級法院收歸最高人民法院，對死刑案件的審判產生了相當的影響。

雖然中國每年執行死刑的具體數目作為機密從未公開發布或得到官方核實，無可置疑，中國還是世界上執行死刑最多的國家。據國際特赦組織粗略估計，中國2007年全年死刑判決、處決人數至少分別在470、1860人左右，不過實際執行人數應該比例的數字應該更高。

儘管中國執行死刑的人數高，今年來，中國司法制度逐漸採取了一些新措施來改革司法程序、確保死刑正確適用，以及降低執行死刑的比率。當然，最主要的改革便是核准權收歸最高人民法院的實踐。因此，從2007年1月1日以來，這些死刑改革對死刑案件的數量、質量、審判程式以及整個刑事案件的審判都產生了一定的影響。

核准權收歸最高人民法院之重要性

死刑核准權下放在省級法院20多年，為甚麼要被

重新收歸最高人民法院？

按照最高人民法院院長蕭揚，新政策的目的是要讓每一個死刑判決都經得起嚴格的審查，並預防錯誤的判決與執行。從中國媒體來看，由於一些引起大爭議的錯判，這新政策是來自司法系統希望能夠施加更嚴格的管制較適用死刑。

因此，根據十屆全國人大常委會第二十四次會議通過的《關於修改〈中華人民共和國人民法院組織法〉的決定》，最高人民法院從2007年1月1日起統一行使死刑案件核准權。

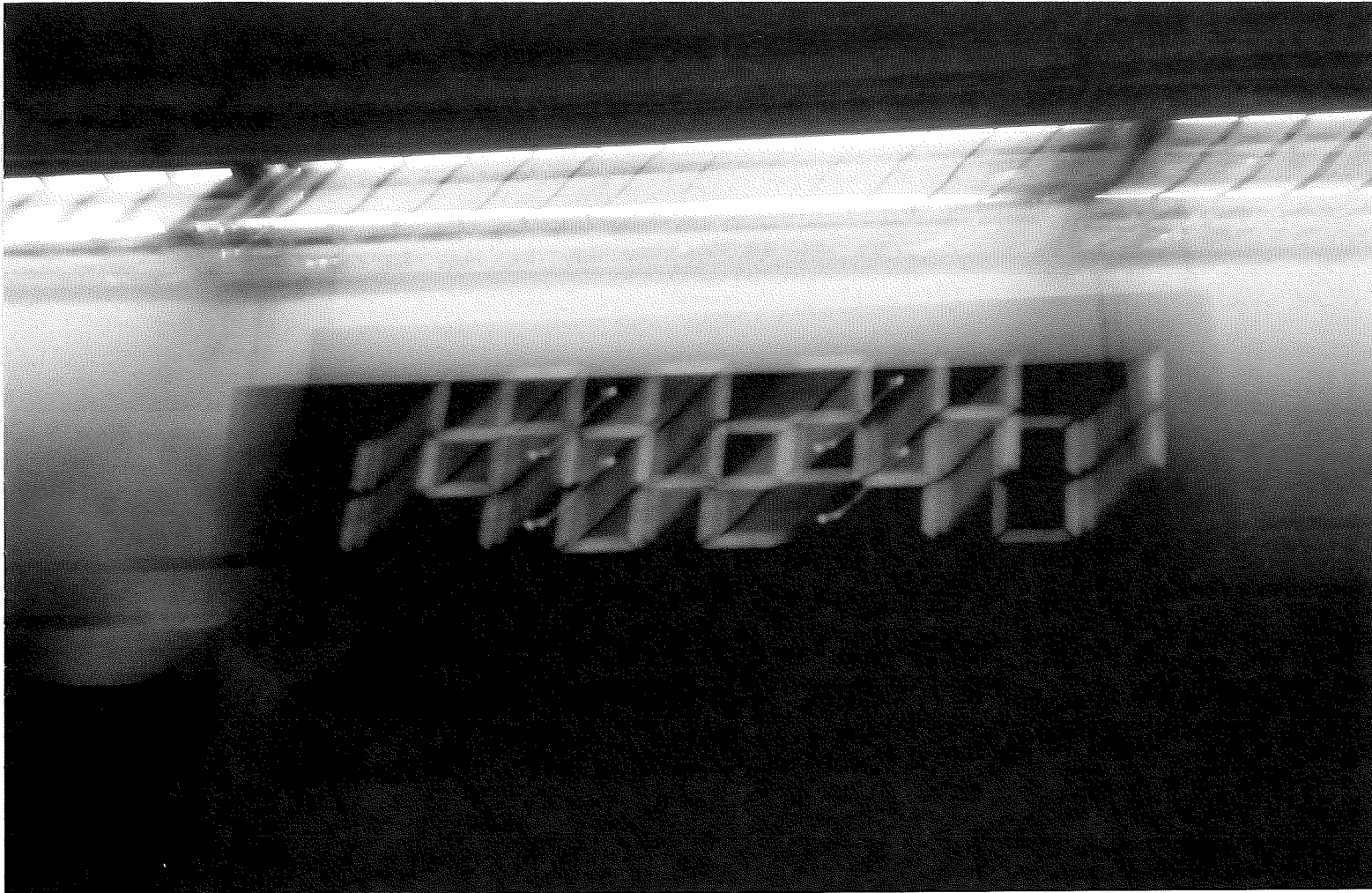
實際上，收回死刑案件核准權產生了巨大的影響。2008年3月，中國媒體報導，最高人民法院表示，由於證據不足、程序不當、量刑過重等原因，2007年最高法院推翻了地方法院15%的死刑判決。

最高人民法院院長蕭揚在2月中向全國人大提交的工作報告中特別指出：「一年來，最高人民法院完善死刑案件二審開庭程序和死刑核准程序，統一死刑適用標準，依法嚴格、慎重、公正地覆核死刑案件，確保死刑只適用於極少罪行極其嚴重、性質極其惡劣、社會危害性極大的刑事犯罪分子。」

中國死刑制度改革之理由

雖然這些改革在保障程序權利並阻止死刑執行數之增加，然而還是有一些徵兆顯示這些改革還是有限的而且在未來幾年甚至可能會被廢止。

即使中國媒體有越來越多的報導討論中國廢除死刑的問題，許多中國官員一直以來都贊成保留死刑。



例如，在今年3月中，全國人大代表夏春亭接受《威海晚報》採訪時表示，中國目前不具備廢除死刑的條件，而且中國刑罰體系存在著嚴重缺陷。夏春亭強調：「最高人民法院提出的『少殺慎殺』、嚴格控制死刑的刑罰原則，符合社會整體發展規律」。

4月11日，新任最高人民法院院長王勝俊表示，到珠海法院視察時，表示了中國一定要繼續推動「寬嚴相濟」的司法政策，但是要用好「嚴」的一面。王勝俊強調死刑判決應該有三個依據，其中之一是要把「社會和人民群眾的感覺」作為依據。王勝俊表示：「因為只有這樣，才能達到法律效果和社會效果的統一。」

雖然王院長是個終身職的官僚，而不是法學者，但是他所發表這段令人困擾的評論，在中國並不是被當成泛泛之談。許多法學家與實務家擔心，訴諸於「社會和人民群眾的感覺」，會顛覆在最高人民法院院長蕭揚領導之下所取得朝向依法治國進展之成就。

雖然許多人同意民衆還是高度支持「以暴制暴」的觀點，他們還是同意這（以暴制暴）並不符合現代法治精神的要求。

中國死刑制度之變革

在中國過去惡名昭彰的人權紀錄的對照下，過去這二至三年的改革是建立法治社會的重要步驟。這些改革包括保障程序正義並確保能降低因錯誤控訴所導致的死刑判決。

然而，中國還需要進行很多改革。

而雖然中國可能還有希望繼續推行改革與減少死刑之執行，最近有關於重視「社會和人民群眾的感覺」以及死刑判決「嚴」的功能的討論，可能對於未來進行實質的改革造成更大的挑戰。

情欲波動犯了什麼法？



尋找猥褻的唯一正解

從晶晶書庫案、德沃金的法哲學談猥褻的「唯一正解」

◎高榮志 _法律扶助基金會板橋分會扶助律師 攝影◎林書霏

作為一位自由主義者，或許你會質疑國家是否有公權力可以介入人民的情欲活動，並且施予懲戒。很遺憾地，為了有效管理、控制人民，這種現實是存在的。但是，隨著時代的演進，以國家的力量來制裁人民的「情欲波動」，不斷地受到質疑與挑戰。

究竟所謂的猥褻 (obscenity)，有無符合當代人民期待的完美定義？美國法律哲學家朗諾·德沃金 (Ronald Dworkin) 的唯一正解 (right answers)，或許能帶給我們一些省思。

在多元的社會裡，每個人站在多元的立場，面對一個有重大歧異的議題，得出不同的主張，似乎本應是件正常的事情。也因此，世故的我們，面對重大爭議時，常常提出的一種說法：「這個問題沒有標準答案」。

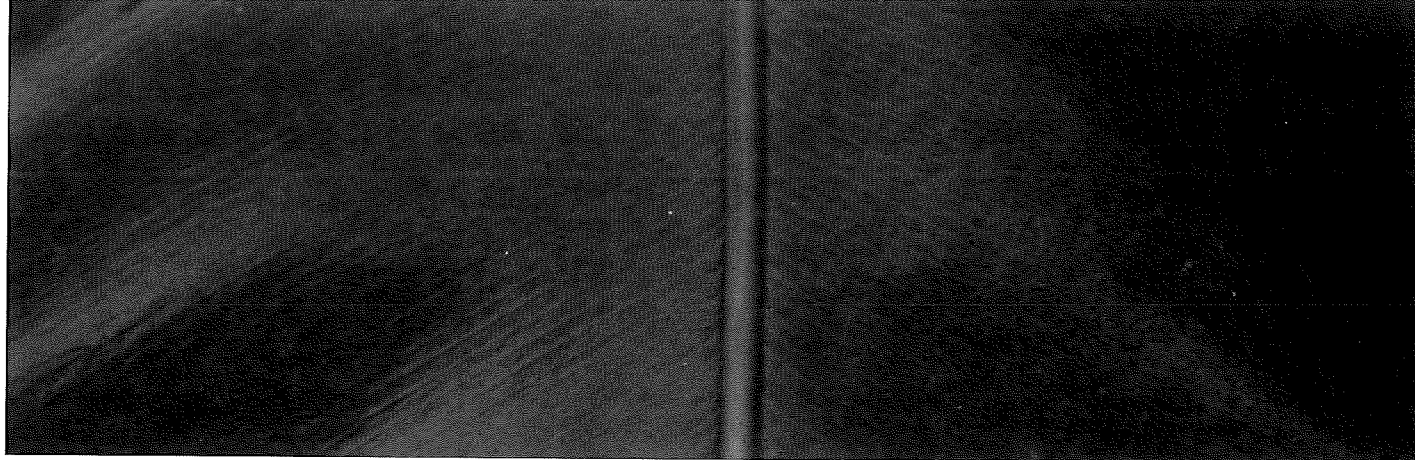
有沒有「唯一正解」，本身就有爭議

這個沒有標準答案的答案，當然有許許多多的優點，否則我們也就不會常常採用這種說詞。通常而言，沒有標準答案至少會有兩種含義：一種比較像是打哈哈式的，就算心中比較傾向某個立場，但仍然沒

有想的很清楚，所以還不願意一下子就贊同或反對某個意見。而這也表示，就算此時贊同或反對某個決定，立場是有可能隨時改變的，這也是被歸類為打哈哈式的主因；再者，另一種就是堅持沒有標準答案就正是這個重大爭議的標準答案。換言之，這個態度是很嚴肅的、不是打哈哈的。

以上是美國法律哲學家朗諾·德沃金 (Ronald Dworkin) 提出的分類 (或者說是質疑)。他把主張「沒有標準答案」的人分成這兩類，也正是在質疑：當妳/你說出「這個問題，沒有標準答案」時，妳/你所採取的，到底是哪一種態度？嚴肅的，或是打哈哈的？德沃金把「打哈哈」的情況叫作「不確定 (uncertainty)」。簡言之，此時的我們，還處在一種不確定、不穩定的狀態之中，對於某些有爭議的問題，還「心無定見」。

舉例而言，我們還「不確定」台灣是否應該廢除死刑；對於是不是應該全民按指紋、DNA建檔的態度，還在一種「不穩定」的狀態；對於同樣露三點、有床戲的三級片和《色戒》電影，到底算是猥褻 (obscenity) 還是藝術的看法，一直沒有辦法「確定」下來。



而德沃金的見解是：「不確定」的狀態只是在半路，是一個「過程」。如果妳／你還處於這種「不確定」的狀態之中，妳／你接下來所應該做，就是不斷地去「逼問」自己，也就是說，要盡最大努力去思辨各種正、反的立場，好好反省贊成、反對的價值觀，釐清自己最終的傾向和價值決定。

唯有在經歷過「逼問」自己的過程之後，才算是夠資格提出「答案」，不管妳／你提出的答案，是贊成還是反對死刑、是支持還是反對全民按指紋或DNA建檔、是認為還是不認為某部三級片是猥褻的。

而除了「是／否」、「贊成／反對」這二種相互對

立的答案以外，德沃金還認為會有「第三種答案」，也就是「沒有標準答案」的「答案」。

他將這種「第三種答案」稱之為「不可決定 (indeterminacy)」，這也可以是一種「答案」，而且，這也是自己盡最大努力去思辨各種立場，反省各種相涉的價值，釐清自己最終的傾向和價值決定，經歷過「逼問」自己的過程之後，才提出這個「沒有標準答案」的「答案」。

因此，除了正、反「兩種」意見之外，「沒有標準答案」可以是「第三種」意見，只不過，這三種意見都要經歷過一番的辯證才能得出，所以，這三種意見必定都是「嚴肅的」意見，不可能是「不確定 (uncertainty)」那種「打哈哈式」的意見，這也暗示了，「不確定」和「不可決定」完全是不同層次的問題，不可以混為一談。

在確立了上述的說法之後，其實也已經間接地表明了，德沃金是主張「有」唯一正解 (right answers) 的。唯一正解的答案可能有「三種」：「是」、「否」、「不可決定是或否」，而且，不論要主張哪一種，都要經歷過一番的辯證才能得出，絕對不能是「雙手一攤」、「打哈哈式」、「不確定」的說：「沒有標準答案」這樣而已。

法官的任務與義務： 找出每個案件裡的「唯一正解」

上述的說法是一種「哲學立場」，說穿了，德沃金要反對的，是一種「雙手一攤」、「不負責任」就隨口說「沒有標準答案」的態度。

正因為在某個存有重大爭議的問題裡，要論證出「是」或「否」，都是很不容易的事情，要贊成某個立場，除了要為自己的立場辯護、還要攻擊反對之人的立場，反之亦然。然而，切莫以為要論證出「沒有標準答案」就是輕鬆寫意的，要論證出「沒有標準答案」，除了要為自己的立場辯護以外，還要攻擊贊成之人、「再加上」攻擊反對之人的立場。換言之，在論證的內容、程度與負擔上，是絕對不會少於另外兩種立場的。

秉持著這種哲學態度，在法律的領域裡，就法官作出裁斷、寫出判決的角色（尤其是刑事案件的法官）而言，如果不是作出「有罪」判決、就是要作出「無罪」判決。就算法官極盡一切調查、論證、思辨、考量的能力，而得出「不可決定」、「沒有標準答案」的「第三種解答」，刑事法官頂多也只能在判決書的理由欄裡詳細交待。

但是，根據刑事法所刻意、明定偏袒被告的「無罪推定」、「罪疑唯輕」原則，在此種「第三種解答」的情況之下，就判決的主文而言，法官被限制只能作出「無罪」的判決。

也就是說，在法律的有意規範之下，哲學上可能出現的「第三種『沒有標準答案』解答」，被強迫歸入了「無罪」的範疇之內。

當然，這只是就判決的結果而論。在判決的理由欄裡，法官仍然是可能出現「三種答案」，而這也正是法官的法定任務，必須要在每一個個案裡「依據證據、認定事實、適用法律」，而且，更要敏感到其所可能適用之相關法律、其背後所蘊藏隱含之價值判斷，

以利於作出最適當之裁判；也因此，法官的態度必定是十分嚴肅的，不可能用一種打哈哈式的不確定態度，這一切的種種要求，都正是法官的任務與義務。

釋字617對晶晶書庫的「個案式唯一正解」

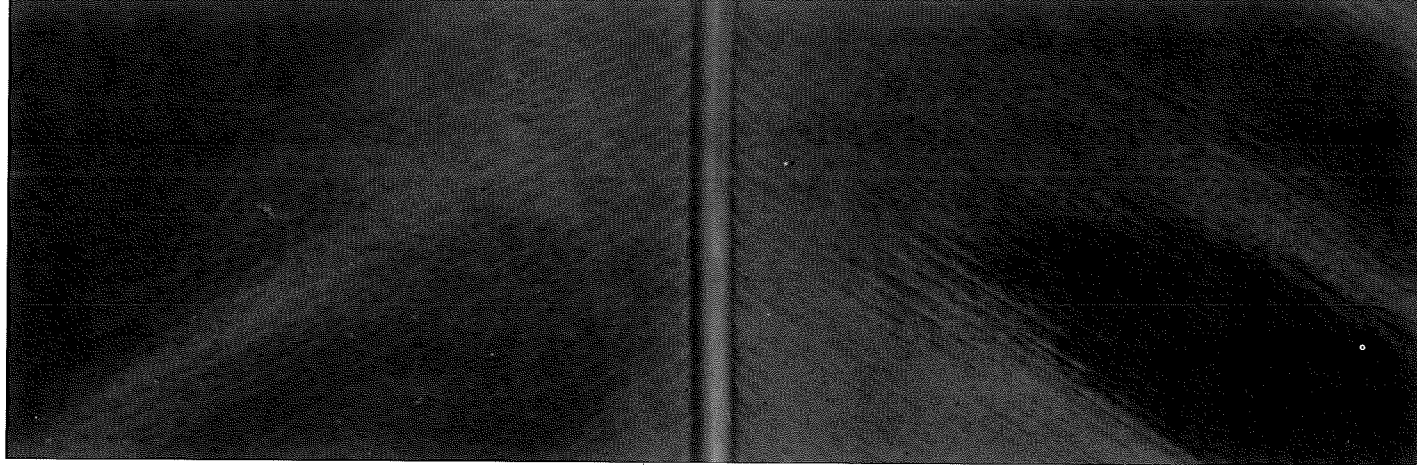
討論完了「唯一正解」的哲學立場、法官的裁判任務與義務之後，接著來試著用這種態度，來談談「猥褻」定義這個重大爭議，並且以釋字617號「晶晶書庫案」為個案實例。

晶晶書庫是專營男同性戀相關書籍物品的書局，進口了一批內含有男男自慰、愛撫、撥弄肛門、口交、精液、群交等寫真之雜誌，被以刑法第235條散布猥褻物品罪名起訴並判決有罪確定，最後聲請大法官會議解釋，要請大法官們給個說法，晶晶書庫案到底「算不算猥褻」？

就這些雜誌而言，以「唯一正解」的立場來說，答案只會有三種：「算猥褻」、「不算猥褻」、「無法決定算不算猥褻」。

釋字617號解釋的基本態度是：「有些情況算猥褻，有些情況不算猥褻」。

這似乎說了等於沒說。然而，大法官解釋基本上是所謂「規範審查」，也就是並不討論「個案」、只討論「法律」，所以與其說大法官的解釋有作出什麼「決定」，還不如說大法官們不過都是提出一些「法律原則」而已。有些法律原則相對而言會比較具體，所以也算是間接對個案作了「決定」，然而，大部分的解釋就像釋字617號一樣，雖然有提出一些標準，但對於晶晶



書庫個案而言，這些雜誌到底「算不算猥褻」，仍然有待進一步的確認。

依歷來大法官們在釋字407、617裡所提出的標準，所謂「猥褻出版品」，可以先分成兩類，一類是比較「硬的」（稱為「硬蕊，hard core」）、也就是指內容比較「勁爆」的，例如「人獸交、性暴力、性虐待」，這些「內容」，無論如何是「猥褻」的、也就是「違法」的；另一類是比較「軟的」（稱為「軟蕊，soft core」）、也就是內容比較「平常」的，這一類大法官認為只要有安全措施（例如：封加膠膜），就不算是「猥褻」的、不算是「違法」的。

除此之外，其他當然還有所謂「屬於藝術性、醫

學性、教育性」的出版品，當然也就不算是具有「猥褻性」、而不處罰了，雖然，大家在認定「藝術、醫學、教育」與「猥褻」時，並不總是能夠常常一致。

就上述的標準而言，晶晶書庫進口的雜誌內容，「最不堪入目」的地方就是有男男自慰、愛撫、撥弄肛門、口交、精液、群交等等的寫真照片，並沒有「人獸交、性暴力、性虐待」的內容，是故，應該算是一種「軟蕊」c物。此一來，「解答」就會相當清楚了，也就是說：「有加封套就不猥褻」，「沒加封套就是猥褻」，不論眾人滿意與否，在釋字617號解釋裡，大法官對晶晶書庫案，算是有清楚地提出了「唯一正解」。

猥褻的「通案式唯一正解」？

其實，晶晶書庫案根本不算什麼很困難的案件，正因為一般人對於「猥褻與否」的判斷，其實是著重於「內容」，不管是書籍、光碟、照片、影片或其它物品，大家念茲在茲的是「這樣的動作算不算猥褻」、「那樣裸露有沒有猥褻」；而大法官在「軟蕊物品」上作出了「轉向」，離開了爭議不休的「內容」，轉向到了「表面」、討論是否有「安全封存」。大法官們固然可以說是「用心良苦、另闢蹊徑」，不過，某程度也可以說是抽離了原本著重在內容上的猥褻爭議。

當然，大法官至少舉了「人獸交、性暴力、性虐待」這三種「內容」為例，並認為只要有「人獸交、性暴力、性虐待」的內容，除非有「醫學、教育、藝術」的意涵，否則，就算有封存、卻仍然是「猥褻」的。

而關於「內容是否猥褻」爭議的討論，其實還有一個前提必須要先討論，那就是：「國家有沒有資格去干涉、或去定義言論內容」？倘若站在較為自由放任的立場，國家用刑法去干涉言論、甚至還要去定義言論內容，根本就是違憲。

不過，既然我國事實上已經作出干預，而且大法官經過兩號解釋顯然也認同這種干預，那麼，我們就先回到一般人民所關心的、「如何的內容」才算是猥褻的討論。

一般人對法律的期待，是希盼可以得出一個「完美的猥褻定義」，然後「放諸四海而皆準、百世以俟聖人而不惑」。然而，需要先提醒的是，這裡所謂完美的猥褻定義，與前述法官在每個具體的「個案」中，負有論證出「唯一正解」義務的情況略有不同。

一般人民所期待的是一種「規範」的「唯一正解」，就是去尋找「所有通案」均可以適用的「規範定義」，然後用來「解答」所有的個案。

這種「通案式的猥褻完美定義」也不是完全不可能得出。不過，顯然要有類如自然科學一般、「可反覆驗證」的特質，才有可能「通案式」地、讓「每一個人」的判斷，都可以完全一致。或者，判斷不一致的機率很低。

1935年（民國24年）刑法初頒之時，其實就是把猥褻定義為「任何造成情欲波動的可能性」。沒錯，這幾乎就是對「情欲波動」的一種「全封殺」狀態。所以，只要有任何情色、色情、情欲出現的可能性，就會立即受到國家刑法的處罰。



因此，在通案認定「猥褻與否」的判斷上，並不會產生太大的差異，而因此若受到國家刑法的制裁，也是當時民風保守的社會所可以接受的。

只不過，時至今日情欲逐漸解放的時代，這樣的嚴苛的標準，顯已經漸漸被挑戰、廢棄、變更，於是，也會造成在個案的判斷落差太大，肇生出所謂「猥褻定義太模糊、太不明確」的爭議。

如果真要追求此種「通案式的猥褻完美定義」，那麼，必定要符合前述類如自然科學一般、「可反覆驗證」的特質才有可能，由此來反思大法官們在釋字617號時，為何要提出「安全封存」的標準、來作為



「猥褻與否」的判斷，就會饒富趣味。其實，大法官提出的這個標準，正是要想符合類如自然科學一般、「可反覆驗證」的特質，而且，這其實也正是「法律明確性原則」的要求。

只不過，大法官如果真要首尾論證通融一致的話，就不能先區分出「硬蕊」資訊和「軟蕊」資訊，正因為「硬／軟蕊」的「區分標準」，其實是沒辦法被反覆驗證、而不致於有太大落差的。

想要提出通案式的定義、標準的話，其實就只能是有「有／無安全的封存」這個標準而已。

猥褻物「內容」的「唯一正解」？

綜上所述，關於「猥褻」的「唯一正解」，有兩個面向，一個是指「法官的裁判義務」，就是指：法官在每一個「個案」裡，負有作出最後決斷的任務與義務，而且，不能「兩手一攤」、略帶世故「打哈哈」地說「沒有正確的答案」。

另一個面向，指的就是一般人民非常在乎的、一種「通案」的「猥褻完美定義」，要讓「通案」的判斷不致於落差太大，這正是刑法「法律明確性」的要求。

對此，大法官們可以有幾種解釋：第一，奉守1935的「猥褻內容」的標準，舉凡任何「情欲波動」都是猥褻。只不過，這種說法如果沒有什麼法律效果，大家或許也不會太在乎，反正每一位看情色影片、書籍、光碟的人，本來就是想要讓「情欲大大地波動」。這種說法也沒什麼不對，否則看這些東西做什麼？然而，如果任何情欲波動的可能性都是違法的，那麼，人民就會跳腳，也很難服氣，這也是「猥褻爭議」層出不窮的原因。

第二，把「猥褻」定義成「有無安全封存」，這種定義簡單、清楚、明確、可操作，而且也頗符合一般人民的期待，實務上出版業也早已行之有年，某程度雖說是迴避了「內容」的問題，但無論如何在刑法第235條還沒有被廢除的情況之下，「猥褻定義」就是一種「處罰與否」的問題。「有／無安全封存」是一種可以用來實際操作的標準，也符合了明確性的要求，這些才是刑法所更應該關心的。

最後，大家可能仍然想問的是：就算我們接受了「有無安全封存」作為一種「處罰與否」的標準，那麼，針對色情言論的「內容」，怎樣「才算是猥褻」的標準或定義，其「唯一正解」到底是什麼呢？

隨著時代演進的文字意涵

其實，現在的時空環境，我們沒有辦法接受的，是「情欲波動就被處罰」，而並不是不能接受「情欲波動就是猥褻」。

處罰和情欲波動脫勾之後，1935年時所謂「情欲波動就是猥褻」，並不會那麼地讓人難以接受。儘管從禁錮色情到情色解放，「猥褻」二字仍然帶有若干負面的意涵。但是，文字的真正意涵其實是隨著時代、而在使用的過程裡被決定的，任何文字的「負面意涵」，都有可能一瞬間就被翻轉、倒舉。

於此，借用大法官在釋字407號解釋裡「善解人意」的幾句話：「風化之觀念，常隨社會發展、風俗變異而有所不同，主管機關所為釋示，自不能一成不變……」，前二句話說對了，今日「猥褻」二字仍受負面評價，假以時日或將被翻轉。不過，在「處罰」等同於「無安全封存」、而與「猥褻」脫勾之後，國家任何主管機關，將不再針對著文字的意義發布禁令。

於是，後面的兩句話將被取消，文字評價的翻轉，只會有順應時代而改變的美學意義，也因此，將只剩下關切「美」的人，來追逐「猥褻」的「唯一正解」了。

當代法哲學國際級大師朗諾·德沃金 訪台演講

本次講座由「公益信託雷震民主人權基金」主辦，邀請享譽全球之國際級法哲學大師朗諾·德沃金（Ronald Dworkin）教授於2008年11月24日（台北場）及25日（嘉義場）發表和人權與民主相關之演講，進一步瞭解先進民主國家其人權與民主之發展歷史、經驗和現在面臨的難題與挑戰。

德沃金教授於2007年獲頒挪威Bergen大學授予之何貝葛國際紀念獎（Holberg International Memorial Prize），該獎項在人文社會科學、法學等領域中與諾貝爾獎齊名，堪稱美國當代最具影響力的法哲學家。

台北：2008年11月24日

主題：什麼是民主？What is Democracy?

時間：2008年11月24日（一）14:00 - 17:00

地點：公務人力發展中心前廳
台北市新生南路三段30號

嘉義：2008年11月25日

主題：民主、正義、與美好人生

Democracy, Justice, and the Good Life

時間：2008年11月25日（二）14:00 - 17:00

地點：中正大學國際會議廳
嘉義縣民雄鄉大學路168號

演講會議之報名截止日期：2008年11月14日

聯絡電話：(02) 23519641轉169 李小姐

傳真電話：(02) 23517455

傳真報名者，請來電確認報名完成

網路報名請寄至：tadels.nfu@gmail.com

詳情請上網至民間司改會網站參考最新活動內容

法律只能捍衛保守性價值？

評大法官會議釋字617、623號

◎何春蕤 _ 中央大學性／別研究室召集人 攝影◎林書霏

隨著時代發展與民風的啓蒙，人民爭取「性言論自由」的努力在大法官釋字617以及623號解釋中留下了顯著的印痕。過度的道德立法與執法者的濫用，使得人民不但無法體驗平等與自由的意義，反而成爲惡法下的祭品。本文爲民間司改會著作《大法官，給個說法！》的系列新書，預定將於近日出版，以下爲精彩書摘內容：

從小就常在報上讀到，有人因為販售色情書刊、錄影帶、光碟，妨害風化而被捕。新聞裡的描述總是一些面目猥瑣的人，在街邊暗巷或小店書架底下摸出不堪入目的書刊影音材料誘人購買，也因此，刑法235條一直和某種可怕的低俗邪淫連在一起。即使後來身體的暴露和性感已經成爲日常可見的促銷誘因和普及表演，即使販售非法政治刊物已經因為政治解嚴而除罪化，色情材料的卑賤淫穢好像還是社會共識，無法翻身。

1935年（民國24年）設置的刑法235條，針對散布或販賣猥褻之文字、圖畫及其他物品，或公然陳列或以他法供人觀覽者，規定處以1000元以下罰金，以經濟損失來挫折商業圖利的色情生產。然而隨著社會

益趨富裕，色情生產開始快速商業化，1969年（民國58年）行政院主張增加刑期以遏止黃色刊物圖片的氾濫，修訂後觸法者處一年以下有期徒刑、拘役，或科或併科3000元以下罰金。

這個嚴厲的新懲罰，可說反映了當時對社會風氣逐漸西化開放的焦慮。1999年（民國88年）更進一步修法，由於新科技的色情應用，使得色情材料的生產和流通更加廣闊（當時提案立委已經提到的色情電話、網路性交、有線電視第四台、偷拍製成錄影帶販售），立委要求刑期和罰金都要倍增，此後觸法者處2年以下有期徒刑、拘役或科或併科3萬元以下罰金。每30年一次的修法顯然並沒有「隨社會發展、風俗變異」，反而更嚴厲地為性資訊設下了阻礙開明多元的路障。

也有些出版社和書商因為觸法而零零星星地對刑法235條的執法標準不一提出挑戰，可是認定這個法條在立意上便侵犯了人民言論自由、資訊自由的全面抗爭，卻要等到一位同志書店的老闆聲請釋憲才正式展開。

阿哲1986年開始接觸同志圈。當時同性戀者活動

的場所（例如新公園、酒吧、三溫暖）都在夜晚才開始，感覺好像見不得人似的，而且對家住基隆，當時還是中學生的阿哲十分不便，稍晚就沒有交通工具返家。1997年阿哲在讀研究所的時候，發生警方在台北市常德街強制臨檢40餘位同志並把他們帶回警局製作筆錄拍照存檔的「常德街事件」；次年，台北永康街一家義大利餐廳因一對男同志用餐時動作親密，引發鄰桌客人向店家反映不悅，店家竟於隔日貼出不歡迎同志消費的公告。這兩件事情都震動了台灣的同志社群。

阿哲的碩士論文研究的正是都會空間，他深刻體認到，不論是納稅人花錢打造的公共空間或是私人經營的空間，都不是價值中立的，都包藏了對非主流性傾向的排擠。阿哲決定完成學位後經營一個以同志為發聲主體的空間，要讓同性戀除了夜晚也能擁有白天。1998年，阿哲在舊金山參訪了同志連鎖書店「異光」（A Different Light），這樣一個座落在同志社區中的同志書店使得阿哲滿心嚮往，回台後於是籌劃開設台灣唯一的同志書店。

1999年元旦，晶晶書庫在大幅彩虹旗下開幕，由6個「日」閃耀動人的光芒，呼應同性戀的國際6色彩虹符號。在空間設計上，由於過去社會及媒體總以偷窺的方式來看待同性戀者，晶晶刻意以大片玻璃櫥窗打開空間，並以透明採光罩呈現陽光四射的形象。書店座落在公館商圈，學校林立，交通便捷，非常適合知性的書店；更棒的是，附近還有各種小眾異類的書店、酒吧、社運組織，可以聯手塑造整個社區的氛圍。

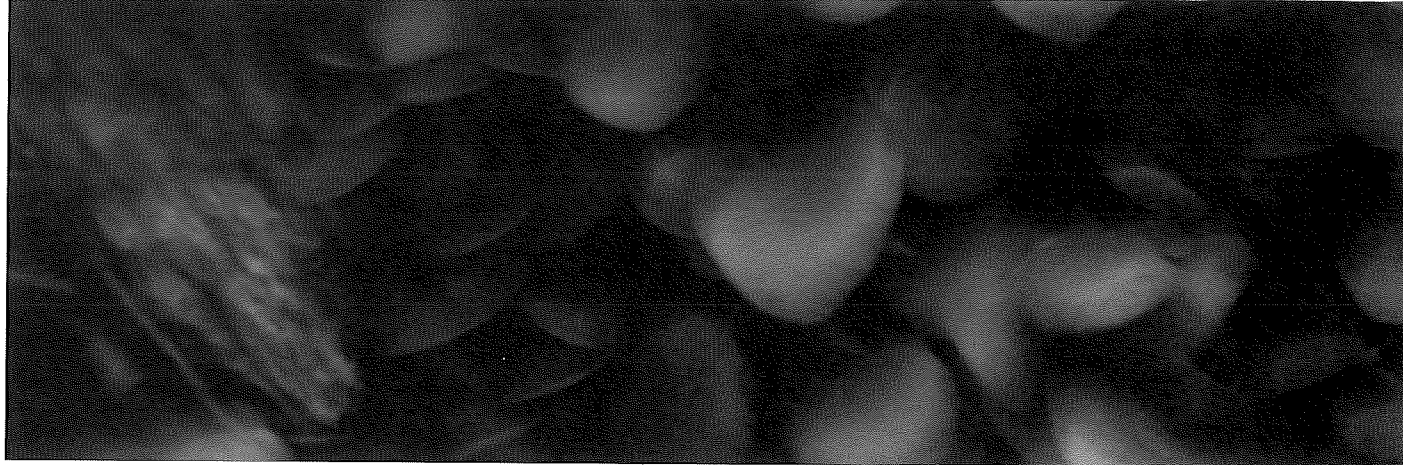
一年後阿哲繼續在書庫鄰近設置咖啡廳和畫廊，咖啡館開幕當天，鄰居們交頭接耳，驚訝於晶晶的快速成長及同志驚人的消費市場。一位歐巴桑還肯定地



向阿哲表示：「明年你要再開店，請來承租我家的房子。」2000年晶晶書庫更與其他地理位置接近的同志場所聯手開始推動「彩虹社區」計劃，公館商圈30個結盟店家一起在大門櫥窗前貼上「同志之友」貼紙，在收銀機前擺放彩虹地圖，社區不再視同志為怪胎異類，同志就是他們的鄰居。

《蘭桂坊》遭查扣，人獸交網頁引爆爭議

作為一個深具社運精神的書店，晶晶收集了台灣本地所有相關同性戀的出版品，也引進各種進步的性別書籍雜誌影音產品；而作為性少數的專屬文化管道，晶晶也提供海內外各種合法的同志情色書刊，畢



竟，同志的認同及其情慾取向內涵本來就是直接相連的。阿哲當然知道這類書刊容易引人側目，因此也遵循法律，依法報關，用膠膜包裝，並放上極為醒目的標誌，限制18歲以上人口購買。即使如此，2003年3月，晶晶一直從香港進口的合法男性寫真雜誌「蘭桂坊」突然遭到基隆關稅局查扣並函請基隆地檢署偵辦。

一開始，除了社運的小圈子，晶晶的案子並沒有引起太多注意，因為同年春天有另外一個觸及刑法235條的案件吸引了所有大眾的目光，那就是轟動社會的「人獸交網頁事件」。

2003年4月10日，《中國時報》記者大幅報導了

中央大學性／別研究室網站可以連結到露骨的人獸交圖片，記者並且聳動的引用宗教團體、教育部、廣電處的譴責，暗示此案應該適用刑法235條（註1）。這個研究室的負責人正是台灣最富盛名的女性主義學者何春蕙。性／別研究室在「性」議題上的開明進步立場過去屢屢引發保守團體的批評和爭議，這次沾染到妨害風化的罪名，當然喧騰一時。不過由於何春蕙當時在日本講學，台灣又隨即爆發SARS疫情，新聞的焦點轉移，事件暫時擱下。

兩個月之後，SARS風暴稍退，6月23日，11個民間團體在一位弊案纏身的立委以及替官方做白手套執行言論檢查的中華民國出版品評議基金會的陪同下，大張旗鼓的召開記者會，宣佈「為社會道德規範把關，為社會的公序良俗把關，更為兒童及青少年把關」，指稱何春蕙散播猥褻，枉顧社會責任。

有趣的是，這些正義凜然的團體在記者會現場卻毫不避諱或遮掩，以放大數十倍的圖片陳列據說是性／別研究室網站可以連結到的人獸交圖像，供平面與電子媒體拍攝報導（註2）。相較於靜態被動的網路超連結，兒少團體這個誇大的舉動反而主動廣泛的散播了他們號稱要禁絕的猥褻色情。記者會後眾人還持海報列隊前往台北地檢署，以「人民vs.何春蕙」的態勢按鈴申告。由於散布猥褻是公訴罪，地檢署立刻分案主動偵辦。

就司法本身而言，這個案子意義深遠。刑法235條一直以來處理的都是猥褻的文字或圖像的持有人，也就是業者或書店，但是這次的告發針對的是網路上的超連結。何春蕙並不持有也沒有主動把網頁或連結寄發給任何人，性／別研究室龐大的學術資料庫需要

經過層層點選才能到達動物戀網頁，頁面最下方「觀點與討論」中的相片集點入後也設有清楚的警語「動物另類性愛圖片不喜勿進」，可連結到達的圖片區內容也並非由何春蕙控制。

如果這樣都被視為「散播」，不但會大幅擴張刑法235條的適用性，也將對網路資訊的運用形成非常嚴重的限制。畢竟，網路就是一個一個超連結串起來的，任何網頁（包括政府檢警）都無法保證自己沒有因為各種繁複迂迴的連結而與某種違法資訊相連。一旦超連結的層層去向可能觸法，網路就根本窒礙難行了。

學術自由與刑法235條的對戰

9月何春蕙返台後赴偵查庭應訊，歷經兩次開庭說明，以掃蕩色情為己任的檢察官仍然決定以刑法235條起訴，也就是說，性的學術研究正式面對了刑法的限制。2004年元月16日，何春蕙帶著動物戀學術專書和全球連署名冊出庭，社運和學術人、學生百餘位到場聲援，拉起一條對抗保守道德的陣線。動物戀網頁連結一案共開庭四次，每次晶晶的阿哲也都到場關切，感同身受地分擔235條的壓力。最後一次出庭，何春蕙終於有機會為自己辯護，這一辯護就講了一個半小時，從基礎的性學研究，講到動物戀的理論和呈現，到網路的資訊被動性，可以說針對刑法235條的立意正面反擊，指出學術研究處理露骨圖片的必要和正當，也挑戰「散播」在網路資訊上的適用性（註3）。


這場官司被理解為學術自由與刑法235條的對戰，何春蕙的名聲使她獲得世界性學會、美國大學教授協會、香港性教育促進會等等專業學術團體的背

書，以及來自全球35個不同國家的兩千多名學者、社運組織、社會人士的連署聲援。2004年6月台北地院宣判無罪，學術自由獲勝，為性資訊保留了一些社會空間，也阻止了刑法235條適用於網路超連結。檢察官不服，隨即上訴。一般而言，高院翻案的機會頗大，何春蕙也有心理準備，要是被判有罪就立刻提上訴，甚至不惜申請釋憲。不過9月15日高院宣判無罪定讞，動物戀網頁連結一案失去繼續挑戰刑法235條的機會。

宣判當天，阿哲也到高院聲援，宣判後並與何春蕙擁抱，象徵性的接過繼續挑戰刑法235條的重責。因為8月25日基隆刑事組已經帶著搜索票前往台北晶晶書庫門市搜索，帶走書架上已封好膠膜並貼了「限制級書刊，18歲以下不得購買」的雜誌，總計帶走「雄風」雜誌456本、「e」雜誌4本、在香港機場皆有販售的「蘭桂坊」雜誌71本、以及在台灣經「中華民國圖書評議委員會」認證核可出版的《his》雜誌31本。基隆地檢署隨即以違反刑法第235條妨害風化罪申請簡易判決處刑；經阿哲抗議後，案件正式進入司法審理程序。

2004年6月15日晶晶案第一次開庭審理，許多關心此案的同志朋友和社運團體以及何春蕙都到基隆去旁聽，但是基隆法院竟然採取祕密審理，只容許被指定的部分媒體進入，全然拒絕關心此案的民衆旁聽。由於台灣的出版法已廢，被搜索帶走的男體寫真雜誌按「慣例」送交以異性戀保守性態度聞名的「中華民國圖書評議委員會」鑑定「是否違法」（註4）。

評鑑結果也不意外，進一步暴露了鑑定者缺乏學理根據、一味鞏固保守道德觀的荒謬。例如鑑定結果



認定雜誌圖片猥褻，是因為「男性陰莖呈明顯勃起，非自然呈現，恐有違反公序良俗之虞」，令人懷疑如果勃起的陰莖非「自然呈現」，難道不舉的陰莖才是自然呈現？另外，鑑定理由也很明顯的預設了異性戀模式，對於「男性愛撫、自慰圖片及肛門特寫」、「口交、肛交、雜交之圖片及男性精液」、「同性性愛圖片及淫穢不堪之文字敘述」等等表達了非常不友善的態度，直接認定同志寫真圖像足以引起一般人感到羞恥及厭惡感因而判定為猥褻。

針對這種成見，同志團體和性權團體前後舉辦多次活動，呼籲社會重視同志人權，維護性資訊自由和性言論自由。從阿哲的律師創台灣司法首例聲請法院「異性戀法官迴避，並要求同志鑑定」（註5）；到結合蔡明亮導演的「天邊一朵雲」獲獎片，凸顯國際影展加持的電影可以一刀不剪公開上映，但是晶晶書庫販賣封好膠膜、在香港合法上市的男體寫真雜誌卻被視為猥褻起訴（註6）；並且持續舉辦多次座談，請各方學者闡述性學和言論自由的基本理念。晶晶案成了一個主要的社會教育機會（註7）。

2005年5月31日下午4時，基隆地院宣判，阿哲被判觸犯刑法235條，拘役50日，得易科罰金。正值母歿服喪的阿哲原本期待宣判的結果可以讓生前堅定支持他的母親走得沒有牽掛，聆聽判決之後，他淡淡的表示：媽媽一定會希望我做大事，於是繼續上訴高等法院（註8）。這時他也發現，當年遭到查扣但並沒被鑑定為猥褻之男體寫真雜誌證物百餘冊，竟然已經悄悄的被銷毀，造成他個人財產權益甚大的損失。

12月2日，台灣高等法院宣判全案駁回定讞，不得再上訴，同志社群決定一人100元捐款付出易科罰

金4萬5千元，以此宣示同志生命共同體將全力支持阿哲。阿哲則與人權、性權團體集體宣佈，聲請大法官解釋刑法235條是否抵觸憲法對言論自由的保障（註9），並且推動廢除刑法「猥褻罪」（註10）。歷經喪母、生意受損、精神壓力、無理挫折，這位瘦削的同志堅忍的一步一步打官司，直到可以提起釋憲，以便徹底的挑戰刑法235條對人權的戕害。

2006年10月26日司法院大法官做出第617號解釋（註11）。依釋憲文，軟蕊的情色書刊影像如已採取適當之安全隔離措施，如分區陳設、封上膠膜、加上警告標語等，確定不構成刑法第235條散布猥褻物品之罪責。所有成人的軟蕊閱讀都因為這個從同志色情立場提出的釋憲而整體受到某種保障，但是晶晶一案本身已經定讞，無法逆轉。

不過，由於地院及高院原先漠視了晶晶所做的安全隔離措施，做出有罪判決，明顯有重大違誤，為了繼續挑戰235條侵害人權自由，阿哲於2007年1月11日聲請非常上訴救濟，並與律師團體、同志人權團體共同舉辦記者會（註12），呼籲全台書店或出租業者，凡過去曾被判「妨害風化」案件，若曾在訴訟書狀中提出分區陳設、封上膠膜、加上警告等隔離證明，都可嘗試提出非常上訴，爭取平反機會。阿哲也同時向法院申請返還三年前遭查扣但沒被鑑定為猥褻之男體寫真雜誌證物，要求法院必須原封返還，若有燒燬、損壞或遺失，應負賠償責任，以保障司法受害者之財產權益。

刑法235條實施已80餘年，社會文化的變遷已然非常劇烈，235條對情色文化的箝制卻不見鬆軟。即使現在情色材料因著科技發展，已經有很大一部分是

個人生產、小眾分享（如色情書寫、自拍、視訊、光碟漫畫交換），有著凝聚邊緣性社群的意義，卻仍然受到235條的無情追殺。2003年歷經動物戀網頁和晶晶書庫兩案，引發社會廣泛討論，並靠著阿哲這位同志不屈不撓的與司法體系對抗，串連起社運團體，共同提出釋憲要求，使得235條獲得了407號釋文後的第二次釋憲。雖然結果仍然不甚理想，情色材料仍然被視為有害社會、有害兒少，性的文化呈現也持續被關在235條的牢籠內，但是對於色情的成見和歧視已經明顯不再是社會共識，性資訊自由的攻防戰也已經形成社運連線，這方面的抗爭勢必還會繼續掀起。

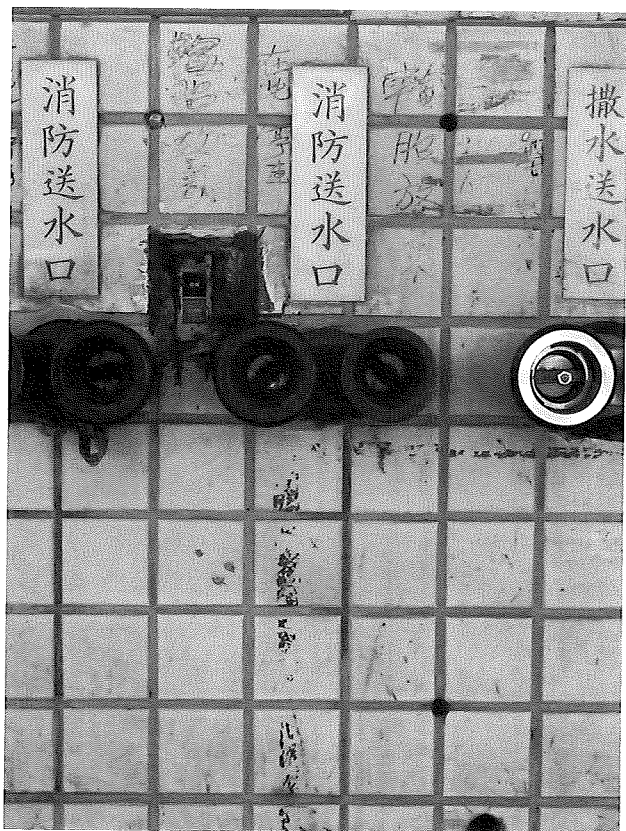
如果說617號釋文標記了人民爭取「性資訊自由」的攻防戰（不管是網路資訊流通或是色情材料自由），那麼623號釋文就標記了人民爭取「性言論自由」的努力。要談這個釋文，還得從更大的社會文化脈絡說起。

從1998年起，台灣媒體上多了一個新名詞：「援助交際」。這個名詞源自日本，主要是指中學女生與中年男性之間，涉及金錢、饋贈、請客等等的情色交際，反映了女學生的價值觀在改變。透過新聞報導，日劇《神啊！請多給我一點時間》，日書《援助交際：中學女生放學後的危險遊戲》，哈日的台灣也逐漸熟悉了這個名詞的含意。新穎的名詞向來比較容易勾動大眾的想像，也很容易被挪用而調整意義，由於在浩瀚無邊的網路世界中，要想被別人注意到，就必須使用各種新鮮有趣充滿遐想的暱稱和主旨，「援助交際」很快就被網民用來標示個體交友交際的慾望，也被某些人當作一夜情的代語。

發生在陌生人之間、不帶任何長久關係承諾的一



夜情，對於不想一次上床就被定下來的人而言，有莫大的吸引力。不過很多網友也會精打細算：如果要防範對方有過多聯想或期待，或者擔心雙方互動中缺乏默契而失望吃虧，那麼就可以在一夜情的協商中加上各種代價或補償，例如一頓晚餐、出資遊覽、買雙鞋子之類——就像一般求偶也必須付出多次約會、誠意、考驗、禮物、甚至婚前契約的代價一樣。「援助交際」這個時興的流行語一方面避免說白了一夜情，另一方面表達了互惠的物質補償，三方面還看似有寬厚助人的含意，簡便的表達了豐富的意義，於是「援交」很快就變成網路情慾協商用語中的大熱門，網友們也積極使用各種同音字，變換「援」這個關鍵字的書寫方式，以標新立異，增加趣味和變化。



警察濫用兒少條例29條釣魚辦案

網路世界的自由和活力一直都讓許多成年人不放心，新科技的世代屬性更使得成年人焦慮自己被排擠在外。一旦媒體報導年輕世代在網路上的性自在和廣闊接觸，很容易就會形成成人的恐慌，各種積極管制虛擬世界以便遏止「亂象」的提議也就很容易被接受變成政策。由勵馨基金會領軍的兒少團體於1995年已經推動設置了「兒童及少年性交易防制條例」，其中第29條就禁絕可能吸收青少年進入色情產業的商業廣告，此刻則趁機繼續修訂，把所有電子訊息都列入管理範圍，徹底防止青少年使用或接觸不良訊息。

管理性資訊和性言論的法條似乎有一個共通的特性：想要盡力維持「性即惡」的基本價值，擔心掛一漏萬所以想要全面涵蓋，因此總是籠統而寬廣，也因為這樣，不但留下了許多詮釋上的空間，也在執法上造成很多問題。例如對於什麼是「促使人為性交易」，從檢警到法官都沒有清楚的共識或認知（註13），最後就只能任由基層員警憑著自己的性價值和性感覺，配合獎懲的誘因，粗糙的把網民送入司法系統。

1999年新修訂的兒少條例29條正式實施，第一個遇到的問題就是在匿名世界中如何確定並逮捕嫌犯。此時員警所能想到的辦法就是積極與暱稱或留言比較露骨的網友對話，主動詢問甚至提供價碼，設法引誘對方出來約會以便以現行犯逮捕（註14）。在網路上已經習於直來直往的網友不察警方陷阱，一心以為自己遇到了凱子或豔遇，一一墜入法網。在這種釣魚誘捕中，員警本身表現出極為豐富的奇情想像，好幾位員警都以這方面的卓越表現而聞名（註15）。她們會用各種動人故事矇騙網民：例如抱怨男友性能力太差，無法得到滿足；或者以台商二奶自居，怨念男人太忙，自己被冷落；甚至還有員警說自己是大陸妹結婚來台，喪偶後不受家人尊重，引動網友的同情心出價援助。在這些例子中，員警幾乎和一般詐騙集團沒有兩樣，都會製造動人的情境故事積極引誘網友主動邀約。

由於議題新鮮，過程刺激，警方往往還同時通知媒體前來報導以誇示業績，因此在這個階段，媒體上經常出現胖妹援交、博士生援交、恐龍援交、為奶粉費援交、科技新貴援交、未成年援交等等，使得許多網友不但經歷被捕的驚嚇，還要承受媒體的曝光。從媒體分析來看，這個階段最積極誘導逮捕網民的單位

就是台北樹林分局、台中烏日分局與清水分局、台北板橋分局、高雄少年隊（註16）。

值得注意的是，依照「社會秩序維護法」80條，對有具體「行為」，意圖得利與人姦、宿者，或在公共場所或公眾場所意圖賣淫或媒合賣淫而拉客者，得處以3日以下拘留或新台幣三萬元以下罰鍰。可是上述網友並沒有具體行為，只是因為在網路上與員警假扮的網友調情打屁，被引誘約出來見面，就被「兒童及少年性交易防制條例」第29條移送，可判處5年以下有期徒刑併科一百萬罰金！這個不成比例的差距，正是29條最可怕的不公之處。這也是為什麼無數網民慌亂的在網路上急切的詢問：「我又沒有交易，連對方的面都沒見到，為什麼要逮捕我？只是想見見網友也錯了嗎？」

現代文字獄：網路性言論檢查

兒少29條的淨網精神和執法模式很早就引發批評和討論。2000年9月，社運和學界主辦「性權、法律、網路座談會」檢討性惡法，直指兒少條例29條輕易判定網路的性言論違法，隱含「性」本惡的假設，因此呼籲把性言論視為政治言論，公平的看待與討論（註17）。接著2001年中央大學何春蕙教授為文批判警方積極誘捕，侵犯人權，在媒體上與警大教授筆戰數回合（註18）。

同一時段，中央大學製作援助交際網頁收集相關新聞和資料，提出相反觀點，並嘲諷警方誘捕到自己人，結果被天主教善牧基金會（也就是推動兒少立法的單位之一）向警政署檢舉「言論不當」，要求教育部行文中央大學處理，最後迫使網站遷出學術網路（註

19）。性／別研究室於2001年12月9日再度舉辦「ㄉ掃黃、援交、釣魚：警權 vs. 人權座談會」，邀請法律學者、法界人士共同檢視警方以兒少條例偵辦援交時的諸多侵權現象，大力批判釣魚，升高社會關注（註20），也給予那些開明的檢察官和法官一些誘因，幫助她們在「保護兒少」的上方寶劍陰影下能有決心做出不一樣的裁決。

性權人士和團體不斷增壓，但是偵辦兒少案件的獎懲辦法卻使得警方不顧一切的大量偵辦網路留言（註21）。既是針對網路訊息偵辦，警方一直都以網友使用的特定文字作為偵辦的首要證據。其中最早針對的就是「援助交際」。一般而言，網友使用這個流行語，可能是好奇、是玩笑、是刺探、是詐騙、是惡搞、是標新立異、是凸顯身價，但是在員警眼中，這些都是業績點數。由於「援助交際」本身無法證明和性交易有關，員警仍然必須進一步蒐證以證明網友本來就有交易動機，所以員警往往在聊天室挑逗網友談性、談援交，引誘網友主動談及價碼作為證據。

曾有網民看到有人詢問「一般援交行情」，於是熱心提供聽說的價碼，這個留話就成為「出價」的證據；還有網友因為看到別人說某地有辣妹可以低價上床，於是開玩笑的留言「我也要」，結果也被認為有性交易的動機（註22）。在獎懲辦法的誘因下，員警對語言的詮釋和認定，不但任意也枉顧對話脈絡，往往在急功近利之下侵害人權。網路上的哈拉本來是一種很自在沒有顧忌的互動，雙方以各種言詞挑逗刺探傳情，試著想多知道對方一些，以便判斷匿名的對象是否合乎本身需求。問題是，網路上打屁哈啦往往是一人對多人，東說一句，西說一句，把這人的話貼給那人，把從前的話貼給現在新認識的人，都是很常見

的，貼錯對象也非常普遍。這種多角式的對話模式，前言後語相隔甚遠，沒有具體邏輯連貫可言。然而警方卻往往剪貼對話，跳過不相干的部分，剪除網路對話的脈絡，終究拼湊出看似完整的性交易協商作為證據，形成非常典型的「構陷」。

警方執法過當，羅織網民入罪

兒少條例29條雖然號稱全面徹底淨網是要保護青少年不接觸性交易的訊息，以免被引誘從事性交易，但是事實上卻積極的管束青少年的言語行動，把許多在網路上活躍主動的未成年人，送入當初推動立法的那些團體所設置的教養機構。2002年一位15歲少女刊登「幼齒美眉，少男殺手，魅力十足，功力一流，有強烈生理需求」，2004年高雄國二男生刊登「我是一國二學生，想要完全做愛勿滋味，不知誰可以幫我」，都是以29條偵辦逮捕。這些青少年並沒有性交易的動機，甚至她們刊登的訊息也沒有性交易的含意，只是好奇或吹噓或渴望或尋求經驗而已，但是在兒少保護的前提下，法條都被過度詮釋，羅致兒少入罪。

員警對於網路語言的過度詮釋，不斷擴大適法的範圍。網民的文字使用一向十分鬆散，在打字過程中不管是無意之間打錯字，或者中文不好選錯字，或者隨便選字，或者有意使用同音字以便增加趣味，反正各種「援」的同音字都使用得非常普遍。就員警而言，這種語言上的同音字都是企圖規避法律，偵辦範圍必須擴大，一切和「援」同音的字眼都要列為偵辦對象，於是從援、元、圓、原、緣、媛、園，到沅、源、袁等等都列為可能犯罪的跡象。

這種廣泛的認定也使得兒少條例29條成為當代的

文字獄。「尋找有緣人」、「月圓人圓」、「原來是你」，不再是通俗的交友宣告；在員警眼中，它們都是性交易的代語。員警也會假裝純真，「今天見面就純聊天ㄟ，我和你還不熟」，使得網友更是心癢難忍，上鉤赴約。要是有網友機警存疑，員警還會說一些氣話來矇騙網友：「我弟弟也曾被警察入一些罪下去抓，全家人都恨警察」，「我不是厚臉皮的女人啦，我不要我的人格被懷疑啦」。網友見敵愾同仇，不疑有他而上鉤。在這個階段最積極採用這些偵辦模式的，集中於台南永康分局、台中烏日分局、以及北市刑大電腦專責組。

員警和警政單位以偵辦兒少案件為主要業績，然而對於被釣魚、被移送、被曝光的網友而言，生命中最難堪難言的羞辱卻正要開始。由於被移送者多半年齡都在20-40歲之間（註23），正是求學和就業的高峰期，也是犯罪記錄影響最深遠的時期，網友們多半因為性的污名而害怕被學校、家人發現自己在網路上的活躍，在筆錄移送和司法過程中往往未能捍衛自身權益，而傾向委曲求全，這也給了許多急於累積業績的檢警可乘之機。

短短8年中，被29條荼毒的網友已經累積超過2萬名！除了三分之一正式判刑外，有三分之一是緩起訴，其中不乏許多證據薄弱但在慌亂中委曲求全接受檢察官緩起訴建議者。更可怕的是，竟有高達三分之一案件移送後根本就不起訴；換句話說，原來就未達犯罪要件或者缺乏犯意或證據，員警卻為業績執意製作筆錄移送，也害了數千位無辜網友承受驚嚇、污名，還有網友至今害怕收到掛號信。29條的惡質效應已經到了不能再漠視的地步。

性權人權團體不斷收到受害網友的投訴和求助

信，也收集了許許多多令人髮指的釣魚行為，經過諸多團體和學者律師多次集會討論後，決定提出修法，徹底解決29條的問題。2004年9月台權會、司改會、性權會聯合主辦記者會，要求修法，回歸29條保障兒童及青少年的立法原意，刪除「暗示」字眼，避免模稜兩可、曖昧不明，以致誤導檢警及民衆；另外也建議明定懲罰對象為使「未滿十八歲之人與他人為性交易」者，既可保護兒少的安全，也可兼顧成人的性權（註24）。

修法的呼聲才剛剛響起就傳來噩耗，一位陸軍上尉情報官成為員警網上釣魚的受難者。他與「美眉」相約見面，不料對方卻是女警，逮捕偵訊後依兒少條例移送，但是資料卻轉送媒體，逼得上尉羞愧燒炭自殺。只為了在網路上留幾個字，只為了想要約女生出來見面，就送掉一條人命，惡法的惡果越來越明顯。面對網路上的風聲鶴唳和人權侵犯，性權人權團體於2004年9月25日再度舉辦座談，以「禍由鍵盤生：援交的文字獄與網路文化論壇」為題，針對這種枉顧網路文化、一意羅致網友入罪的警方惡質現象提出嚴正批判（註25）。

此種無限上綱的言論檢查，不僅使得某些文字（如援、員、幫助、出賣、包養）成為禁語，甚至造成後來執法人員根本就直接向網路提供者索取網民的註冊資料和對話檔案，直接發文傳喚個別網民到局做筆錄，這對已經解嚴、實施民主政治多年的台灣政府而言，實在是新的白色恐怖。這些做法因為直接侵犯個人隱私，已經引發網民抗議，再加上傳喚和筆錄過程中也發生許多不合程序或員警威嚇利誘網民的例子，更加深民怨。



此外，由於網路無國界的特性，任何留言都可被任何分局偵辦，有位網友在同一段時間內的對話互動就遭到9個不同分局單位的先後傳喚，使他疲於奔命，更危及他的工作。這些單位在網上都是聲名狼藉，積極傳喚網民，其中又以台中婦幼隊、彰化大霞分局、台中大甲分局、嘉義溪州分局、台北信義分局、高雄少年隊最為積極。

隨著文化變遷，網路的流行語也在變化。因應這些發展，警方最近增加了一些偵辦的關鍵字，其中最普遍的就是「包養」（註26）。一位大學生為凸顯學生獨立製片的艱辛，在自己的部落格中寫著：「為了拍攝自己第一部影片，已經花了快4萬元，原來這就是學

生製片的痛苦，誰是有錢人？快來快來，不論一百一千一萬，快來包養我吧。」有同學留言說：「好啦！我1塊包養你。」連他親姊姊都上網留言說：「姊養你啦！」這位大學生在2天後留言：「終於感受患難見真情，哈哈，我是開玩笑的啦！」不料仍然被警方移送法辦，還好檢察官調查後認定蔡生純屬開玩笑，獲不起訴處分。然刑事警察局預防科的組長還是強調，網路援交賣淫經常使用同音字或暗示用語，例如「月援人團援」，但警方對於是否開玩笑並無裁量權，只要符合犯罪構成要件就必須移送。換句話說，不管是真心或玩笑，只要用了某些同音字眼，就會被當成嫌疑犯罪而移送，這也是文字獄持續發生的關鍵所在。

兒少條例29條所衍生的各種惡果已經越來越明顯，除了修法的努力外，也有一些受害者對兒少條例第29條有抵觸憲法第11條及第23條等規定之疑義先後提出釋憲之聲請；就連臺灣高雄少年法院法官何明晃在審理兒少條例案件時也認為29條的規定有相同抵觸憲法之疑義，同時提出釋憲之聲請。2007年1月大法官做出623號釋憲文，枉顧29條的內容及執法的問題，再度重申兒少保護的重要，並認定29條不違憲（註27），令性權人權團體非常失望。然而受害的網民已經不願意再忍受這種惡法的荼毒，新的廢法連線正在成形，下一階段的29條攻防戰正要展開（註28）。

過去絕大多數的人不覺得自己會觸法，認為法律處理的是那些真正傷害別人的壞人。但是近年來有越來越多的新法修訂（例如兒少29條）或擴大執法（例如刑法235條），極度擴張了原本不會被視為非法的行為（例如網路資訊留言調情玩笑自拍等等）。換句話說，有越來越多人被新的法律規範和相應的道德高調納入了起訴的範圍。出庭的不再是惡性重大、不屑司

法的流氓慣犯，或是偷竊詐欺欠債侵佔的小型罪犯，而越來越無知無辜的小民，不知道自己怎麼會犯了法、犯了什麼法。針對這兩個法條的抗爭和釋憲聲請因此具有深遠的意義：它們都在捍衛人民最基本的自由不被過度的道德立法所剝奪。

後記：

完稿之時傳來兩個不好的消息，都源自楊性男同志醫師在留言板刊登交換同志色情光碟訊息一案2008年6月8日的最新發展。

第一個壞消息是，台北地院認為警方以「釣魚」方式誘捕偵查，採證沒有證據能力，判楊無罪；但高院認為警方「釣魚」辦案屬於偵查犯罪技巧範疇，並未違反憲法基本人權保障，採證具有證據能力，終判有罪。警政署5月才明令禁止員警釣魚偵辦兒少案，這個判例恐怕將使各種踰越偵查程序的做法死灰復燃。

第二個壞消息是，一審法官引用大法官617釋文，認為同性戀屬正常性行為，應受法律保障，一般人看到男男肛交光碟只會噁心，不會引起性慾，非屬猥褻物品；然高院判決書卻重新詮釋，說光碟內容可讓男同志刺激滿足性慾，並令一般人排拒，客觀上屬猥褻物品無誤。換句話說，多元性口味的色情，不管軟蕊硬蕊，只要法官個人直覺認為「令一般人排拒」，先天就歸屬於猥褻物品。這個判決可說再度關閉了617號釋文可能保障的任何多元開明空間，法律再度維護了最保守的性價值。

註釋：

1. 見何春蕤編，《動物戀網頁事件簿》，中壢：中央大學性／別研究室，2006，頁9。
2. 在《聯合報》聯合知識庫的影像圖庫中可以購買到當時記者會展示的多張獸交放大照，在敏感部位完全沒有打馬賽克或其他遮掩方式。參看 <http://udndata.com/image/>。
3. 全部自辯詞見何春蕤編，《動物戀網頁事件簿》，中壢：中央大學性／別研究室，2006，頁212-226。
4. 2003年告發動物戀網頁超連結的隊伍中赫然見到這個中華民國圖書評議委員會的執行長，顯然圖評會認定連結的對象是猥褻的、違反刑法235條的。不過後來地方法院與高等法院的判決都否決了這個判斷，也凸顯了圖評會的鑑定恐怕是成見高過專業。
5. 「誰怕男體裸露 晶晶書庫要求公正審判」記者會發言記錄請見 http://gsrat.net/events/events_content.php?pageNum_RecEvents=2&totalRows_RecEvents=80&et_id=6。
6. 「天邊一朵雲 滿天都是鳥 晶晶書庫男體雜誌猥褻？」記者會內容及發言記錄請見 http://gsrat.net/events/events_content.php?pageNum_RecEvents=2&totalRows_RecEvents=80&et_id=22。
7. 例如2005年4月9日的「撕下肛門上的貼紙——從法律、性學觀點看男同志性慾望」，請見 http://gsrat.net/events/events_content.php?pageNum_RecEvents=2&totalRows_RecEvents=80&et_id=23，以及案件相關時間點的每個記者會的發言記錄。
8. 「傳承彩虹同志文化 晶晶再出發 晶晶書庫男體寫真案一審宣判記者會」活動記錄請見 http://gsrat.net/events/events_content.php?pageNum_RecEvents=2&totalRows_RecEvents=80&et_id=27。
9. 「廢刑235——平反情慾政治受難者行動」活動記錄請見 http://gsrat.net/events/events_content.php?pageNum_RecEvents=1&totalRows_RecEvents=80&et_id=41。
10. 「挑戰猥褻 驕傲出櫃——刑法235條釋憲行動」記錄請見 http://gsrat.net/events/events_content.php?pageNum_RecEvents=1&totalRows_RecEvents=80&et_id=47。
11. 「鼓勵歧視橫行 默許道德殺人 哀大法官釋字第617號解釋」記者會發言記錄請見 http://gsrat.net/events/events_content.php?pageNum_RecEvents=0&totalRows_RecEvents=80&et_id=61。
12. 「男體寫真無罪 言論自由平反——晶晶案中申請非常上訴救濟記者會」發言記錄請見 http://gsrat.net/events/events_content.php?pageNum_RecEvents=0&totalRows_RecEvents=80&et_id=66。
13. 新竹地方法院檢察署2002年經過正反面的討論，最後以多數決，決定「與人為性交易」也「包括促使人與自己為性交易」，可參見 <http://29.antilaw.info/hsinchu.doc>。
14. 由於獎勵辦法規定網路援交案每查獲一件可記功二次，在警界造成員警偵辦熱潮，也產生了很多問題。除了偵辦過度熱心，不時違反偵查程序，侵犯人權，還發生濫釣、白嫖、性侵害等案件。另外，員警爭搶釣魚，不時釣到自己人，請見〈辣妹釣出嫖男 警察抓到警察〉，《聯合報》2001年11月7日。還有員警不惜以女友、老婆為誘餌，部分分局也擔心員警假戲真做引發風紀問題。請見〈員警「熱」過頭 伴侶當誘餌〉，《中國時報》2003年2月13日。
15. 媒體不時高分貝報導這類奇情業績。台中縣豐原警分局曾有一名42歲、體重80公斤的女義工有「援交男殺手」之名，她剛開始還緊張得說不出

- 話來，一度到0204色情電話中心見習！兩年內成功約出近200援交男，讓警方輕鬆收網，參見〈援交男「殺手」 誘捕200人 收山讓警惋惜〉，《聯合報》2005年3月20日。最近的例子則是〈援交男殺手 警超像藝人 楊丞琳掌握男網友心態，半年抓十多人〉，《台視新聞》2008年2月26日，描述女警面目姣好，很能掌握援交男的豬哥心態，三言兩語就把好色男約出來。
16. 中央大學性／別研究室何春蕤率領助理林怡靖從2000年起收集國內4大平面媒體有關援交案件的報導，整理出近700個案例，發現2001下半年至2002年底前為媒體報導的高峰，後來稍稍下降，2007年的報導篇數則有回升的跡象。不同時期也有不同分局因偵辦此類案件而大量曝光。
 17. 活動文宣及討論記錄請見 <http://sex.ncu.edu.tw/activities/2000/sexlaw.htm>。
 18. 筆戰文章請見中央大學性／別研究室「性政治」網站援助交際網頁 http://intermargins.net/repression/sexwork/types/enjo/enjo_index.html。
 19. 善牧檢舉案可算是宗教道德侵害言論自由的里程碑之一。事件經過及記錄請見 http://intermargins.net/repression/sexwork/types/enjo/enjowebinnctu/enjowebinnctu_index.htm。
 20. 活動文宣及討論記錄請見 <http://intermargins.net/repression/sexwork/types/enjo/20011209.htm>。
 21. 據一位法學教授告知，有數位基層警員甚至靠著偵辦這類網路訊息案件，累積個人業績而進入警大研究所。許多網友在做筆錄時也聽到員警驕傲的談及業績，黑板上和電腦上還在偵辦的案例數字非常驚人。
 22. 何春蕤和警大教授的辯論以及網站被檢舉事件反而使得她成為受審網友心目中的求助對象。從2002年開始就陸續有網友以電子郵件和電話告知案情，請求援助或代寫辯文，這50餘個案例都有詳細記錄，本文中沒有註明出處的許多文字和例證都來自這些個案記錄。
 23. 以地檢署95年的統計數字來看，被移送的4579人中有86%屬於這個年齡層。青壯年人口熟悉網路，活躍網路，應係國家之福。
 24. 「拒絕白色恐怖再現 回歸兒少條例二十九條立法原意記者會」相關記錄請參見 http://intermargins.net/repression/sexwork/types/enjo/enjo_news/2004Jul-Dec/20040908a.htm。
 25. 座談會文宣請見 <http://intermargins.net/repression/sexwork/types/enjo/frkeyboard/frkeyboard.htm>，全部發言記錄請見 http://hermes.hrc.ntu.edu.tw/csa/journal/42/journal_forum32.htm。
 26. 事實上，「包養」是一個非常普遍的名詞，但是網友們使用就被當成有性交易的企圖，作為偵辦對象。為了凸顯其荒謬，反惡法網站收集了坊間各種各樣使用「包養」說法的例子，以凸顯員警執法過當，請參看 <http://29.antilaw.info/kuso-10.html>。另外也有網友因為使用「應援團」暱稱而被起訴，顯然檢警都不太清楚這個名詞的普及性，請參看 <http://29.antilaw.info/kuso-8.html>。甚至還有因為使用「救援投手」暱稱而被起訴，檢察官對棒球無知十分驚人，請參看 <http://29.antilaw.info/kuso-9.html>。
 27. 請參見 www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03_01.asp?expno=623。
 28. 從2007年開始，29條的受害者在網路上設置家族網站，不但協助網友對抗不義的惡法和不肖員警，也逐步凝聚實力，壯大主體，聯發立委，多次以記者會抨擊員警偵辦不合正義程序。2008年，廢除惡法的官網成立，請見 <http://29.antilaw.info/index.html>。

扶助弱勢 義無反顧

法律扶助基金會成立4週年有感



◎林峰正律師 __民間司改會執行長 攝影◎林書霽



十多年前，一群有心致力於司法改革的律師、學者、法官、檢察官聚集在一起，討論如何針對眾所垢病的司法沈痾提出藥方。他們所採取的方法並不是坐在會議室裡各言爾志，而是到問題發生的第一現場去發掘問題。

無庸置疑，司法怪象的第一現場就是法庭。因此決定組織個別律師、老師及其他熱心司改人士成為法庭觀察志工，進入法庭旁聽，詳細作成紀錄。

觀察的結果五花八門，包括法官開庭嚴重遲誤、訊問當事人時態度欠佳，甚或出言恐嚇或誘導訊問等等。其中有一個狀況也是大多數法庭觀察志工共同的感覺，那就是不論作為原告或被告的訴訟當事人，是否委任律師到場明顯造成其在法庭上的差別待遇。

理由無他，只因受委任的律師至少可秉持法律專業為當事人謀求最大的利益，而沒有律師的當事人只好自求多福。

法律知識不足肇致不利判決

舉例言之，我國的法官開庭時大多使用法律專業術語，如民事庭中，第一次審理時法官開口的第一個問題必然是「原告訴之聲明？」

光是這樣的問句常常就會讓不懂法律的原告慌了手腳，更別提要主張法官認為在法律上有意義的事實或理由。在刑事庭的情形也好不到那裡去，僅僅就

「證據力」之間的差別，就足夠讓不諳法律的被告急得滿頭大汗。承審的法官即使並不特別嚴厲，也常因為必須在開庭短暫寶貴的時間裡向被告解釋這些基本問題大感無奈。

這都還只是法院審理過程的現象，更嚴重的是不具法律知識，因此肇致不利判決的結果。

這時候問題便清楚浮現了。難道是這些訴訟當事人不願委請律師代理訴訟或選任律師為辯護人為其辯護？實情則是委任律師是要付費的，請不起律師只好聽天由命。

這裡就點出了司法改革的重大課題，如果我們在能力上許可，是否要參考外國的做法，對於無資力的訴訟當事人，提供專業律師的諮詢與訴訟代理，避免讓弱勢的訴訟當事人輸在訴訟的起跑點上。當然，這樣的服務一定是免費的。

國家出錢為窮人打官司

確立了以上的目標以後，經過詳細反覆的策畫，由民間司法改革基金會領銜，結合許多的民間團體，共同為弱勢發聲，正式向立法院要求我們要一部「法律扶助法」，由國家出錢聘請律師為窮人打官司。

非常幸運的，經過不斷地努力，這部法律得以在2003年三讀通過，責由司法院成立「法律扶助基金會」，每年由國家編列一定金額的預算，提供該基金

會辦理法律扶助業務。自2004年法律扶助基金會成立以來，已在全國設立20個分會服務千千萬萬個貧苦大眾，同時也讓願意從事社會公益的律師有一個參與的平台。

尤其值得一提的是，兩年前台灣爆發卡債風暴，如果不是法律扶助基金會義無反顧，承擔起第一線服務卡債族的工作，並協助推動「消費者債務清理條例」的立法，催生卡債族的退場機制，不知還要增加多少因債務問題壓力纏身走上絕路的冤魂。

7月1日正是法律扶助基金會成立4週年的日子，我們希望這個可以直接扶助弱勢的良善制度繼續壯大，社會不公的現象可以稍稍得到緩解。

而其中所涉及經費的挹注及相關資源的籌措，就有勞行政院與司法院的大力支持，這是在台灣少見全民支持的公共政策。

因為，扶助弱勢，義無反顧，不是嗎？

無罪推定的末日？

試評刑事訴訟法第310條之1修正草案



◎尤伯祥律師 民間司改會常務執行委員 攝影◎林書霏



正因此項根植於法治國理念核心而理所當然具有憲法位階之大原則（禁止恣意），行政程序法第96條及第97條規定，除未限制人民權利、處分相對人或利害關係人無待處分機關之說明已知悉或可知悉作成處分之理由、大量作成之同種類行政處分或以自動機器作成之行政處分依其狀況無須說明理由、一般處分經公告或刊登政府公報或新聞紙、有關專門知識技能或資格所為之考試、檢定或鑑定程序暨其他依法律規定無須記名理由之情形外，以書面作成之行政處分必須附具理由。

立法結果罔顧法治國基礎

可以輕易想見，行政處分若可不附具理由，相對人、利害關係人或公眾如何確認行政機關是否「別有用心」（而違反不當連結禁止原則）？日後若有爭訟，又要從何進行司法審查？

行政權之行使是如此，而司法權之行使結果，往往較行政權對個別當事人的權益影響更大，則訴訟法，尤其是刑事訴訟法，自然更應滿足附具理由之要求，而且其規範強度及密度沒有理由遜於行政程序法。

刑事訴訟法第310條及第379條第14款等規定，要求法院須於有罪判決書附具理由，說明其如何依據審判所得，確信被告之犯罪已臻於無任何合理可疑之程度，否則即屬當然違法，均可說是上述憲法原則在刑事訴訟法領域的具體化結果。

現代法治國的基本原則之一，就是國家行使公權力所作成的決定，須附具理由。理由的附具，除使作成決定之機關得以自我審查，並使不同政府部門得以相互監督、制衡外，更重要的是，公眾正是藉由個別決定所附具之理由，來監督政府所作所為的適法性及合理性。附具理由的要求，乃是法治國之治理，有別於極權國家「朕即天下」式統治的根本區別所在。

由於附具理由之原則根植於法治國理念之核心，而有罪判決對當事人權利之限制甚至剝奪，又是所有國家權力作用中最为嚴重者，因此除非有極為強烈之公益要求，否則無法正當化任何在刑事訴訟領域對此項原則之違背，其理至為淺顯。而若立法者將此項原則棄置一旁，則無論所持理由如何冠冕堂皇，均將不見容於現行憲法，因為此種立法結果已實質廢棄了現行憲法的基礎，也就是法治國原則。

為了節省法官之時間、精力，使其專心致力於較複雜之案件，刑事訴訟法於1990年（民國79年）8月3日增訂第310條之1。當時其第1項規定：「有罪判決，諭知六月以下有期徒刑或拘役得易科罰金、罰金或免刑者，其判決書得僅記載判決主文、犯罪事實及證據與其認定之理由、應適用之法條。」

第2項則規定：「前項判決，法院認定之犯罪事實與起訴書之記載相同者，得引用之。」以上規定，由於免除了法院說明不採有利被告證據之理由的義務，因此顯然與上述附具理由之憲法要求有所抵觸，但因適用範圍限於諭知六月以下有期徒刑或拘役得易科罰金、罰金或免刑之情形，而刑事實務上諭知六月以下有期徒刑或拘役之判決幾無不得易科罰金者，因此對被告人身自由之威脅極為有限，而實務實況復如當時立法理由所言之「有罪判決中諭知免刑或緩刑、或科處罰金、六月以下有期徒刑或拘役得易科罰金者，當事人常均甘服而無爭」，故判決理由簡化對被告上訴權益之影響也不顯著。

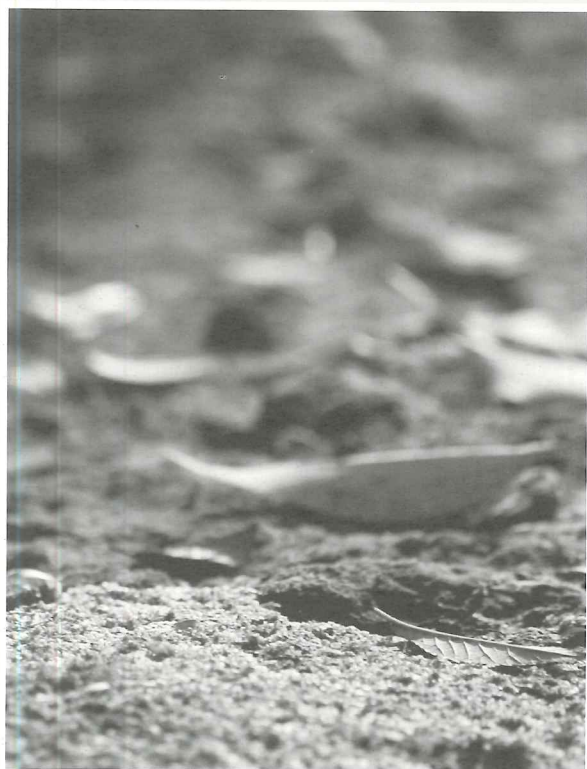
因此，雖然刑事訴訟法第310條之1背離了法治國原則附具理由之要求，又雖然沒有任何實證證據支持這項違背憲法要求之措施真能獲致當時提案機關法院所欲追求之公益（節省法官之時間、精力，使其專心致力於較複雜之案件），但這條規定的增訂並未引起爭議。

有罪判決無須附具理由？

也許正是當初增訂這條規定時，沒有好好調查其是否確能實現所欲追求之目的，因此司法院乃再度提案進一步簡化判決書，立法院因而在2004年6月23日將第310條之1第1項修正為：「有罪判決，諭知六月以下有期徒刑或拘役得易科罰金、罰金或免刑者，其判決書得僅記載判決主文、犯罪事實、證據名稱、對於被告有利證據不採納之理由及應適用之法條。」第2項則未修正。

依這次的修正，諭知免刑或緩刑、或科處罰金、六月以下有期徒刑或拘役得易科罰金之有罪判決，根本不必交代其何以認定被告有罪而超越任何合理懷疑，而只需說明不採有利被告證據（若卷內有的話）之理由，即為已足。

可輕易想見，這項規定的意涵是「法院下有罪判決幾乎不需寫理由」。因為其不須在判決內交代何以卷內資料已證明被告有罪臻於無合理可疑之程度，再加以一項證據有利被告與否往往仁智互見，甚至利弊



各半，被告認為有利的，法院未必認同，而在這個分歧點上只有終審法院握有最終發言權，因此若下級審法院自認全卷證資料無一有利於被告，則得逕依該條第2項：「前項判決，法院認定之犯罪事實與起訴書之記載相同者，得引用之。」之規定，無庸多事論證、鋪排，將起訴書一抄了事，讓上級審去煩惱究竟卷內有無有利被告之證據即可。

較諸1990（民79）年的原始條文，這次的修正不但離法治國原則附具理由之要求更遠，而且更嚴重的後果是，在這條規定的適用範圍內，實務運作將全面朝有罪推定傾斜。蓋人趨利而避害，猶如水之就下，當手頭案件堆積如山，又三不五時即有管考之結案壓力拔山倒樹而來，則法院採取最快、最容易之方式製作裁判書（結案），也是人性所不得不然。

修法有違憲疑慮

任何稍有實務經驗的人都知道，決定無罪推定原則能否在實務運作中落實的關鍵，不在法條有無明訂「無罪推定」這四字真言，而是在於定罪門檻之高低。具體而言，主要是由有罪判決書製作之難易度決定定罪門檻之高低。若有罪判決書較無罪判決書好寫，則審判實務就會自然而然地朝有罪推定傾斜（註1）。2004年6月23日修正之第310條之1第1項使有罪判決書之製作遠遠比無罪判決書容易，則實務運作之普遍光景如何，也就不難預期。

或許因為這次的修正重點僅是進一步簡化判決書，而未放寬適用範圍，即使這次修正已有違憲疑慮，但並未引起矚目與討論。這導致立法委員毫無戒心地在這次會期接受了司法院的私下請託，以委員提案的方式再次提案修正刑事訴訟法第310條之1（註2）。

此一修正草案第310條之1第1項謂：「有罪判決，諭知二年以下有期徒刑、拘役、罰金或免刑者，

其判決書得僅記載判決主文、犯罪事實、證據名稱、對於被告有利證據不採納之理由及應適用之法條。」等語，將本條適用範圍大幅擴大至諭知二年以下有期徒刑之案件，亦即「法院判決剝奪一個人的人身自由時，只要不超過兩年，都可以不交代認定有罪之理由」。

草案第2項則稱：「前項判決，法院認定之犯罪事實、證據與應適用法條與起訴書之記載相同者，得引用之。」進一步方便法院抄襲起訴書：不但起訴書的事實欄可以抄，連證據及應適用法條都可以抄。

根據司法院的統計數據，95年度有95%的有罪判決諭知二年以下之刑度（註3）。若草案果然通過，則這項修法將使九成五的有罪判決不須交代其認定有罪之理由，並可幾乎全盤照抄起訴書，司法院欲藉簡化判決書減輕法官供作負擔之用心，即可畢其功於一役。但若九成五的有罪判決竟可以公然抄襲起訴書，而且不須交代認定被告有罪之理由，原則竟變成例外，例外反成了常態。

這樣的刑事司法，勢將完全不見容於憲法經由強制附具理由之要求，防止國家權力恣意行使的基本原則，並實質廢棄了法治國精神，其違憲性顯而易見。

無罪推定名存實亡

更可怕的是，它還帶進兩項極為恐怖的副作用：其一，2004年修正的刑事訴訟法第310條之1本已使



該條適用範圍內之實務運作，嚴重朝有罪推定傾斜，如今若真的將本條適用範圍擴大到諭知二年以下有期徒刑之案件，則不啻謂九成五之有罪判決實際上是在有罪推定之客觀形勢下「炮製」出來的。

易言之，這次修正將使無罪推定原則在絕大多數案件裡名存實亡。是可忍，孰不可忍？



其二，若有罪判決不說明其認定被告有罪之理由，則不服的被告上訴時如何依刑事訴訟法第350條第1項：「提起上訴，應以上訴書狀提出於原審法院為之。」及第361條第2項：「上訴書狀應敘述具體理由。」等規定，具體指明原審判決違誤之處？上級審法院又將如何審查原審判決有無違誤？可以極為合理預期，如是修正將使上訴機制在九成五之有罪判決幾近失靈，而形同剝奪這些被告的上訴權益。

除非有任何充足、確實的證據，證明目前的確已建立堅實的事實審，判決百分之百正確，不必擔心法院會先推定被告有罪，上訴制度可有可無，因此公眾可以全然信任事實審法院，否則光只憑以上兩項副作用，也足以宣告此次修正草案違憲。遺憾的是，司法院並沒有提供任何這方面的證據。

聖人不死 大盜不止

也許，僅從三審法院發回更審的比率之高，就足以斷定現階段根本沒有給予法院此種近乎絕對信任的條件。事實上，即使不看統計數字，僅就許多具有防止冤、錯案發生之功能的刑事基本人權條款未能於刑事訴訟法內明確規定（註4），也足以推斷現階段的事實審判決正確率不可能令人滿意。

更深入地說，此次修正草案也違反了平等原則：究竟有何實質、合理之理由，可以支持將諭知二年以上有期徒刑的5%有罪判決被告，與另外95%的有罪判決被告區別開來，而給予差別待遇？又何以區別之

標準是二年而非其他數字？若爾後認為現有法官人力仍無法應付所餘百分之五案件，是否還要再修法改為三年以下，甚至更多？

走筆至此，不禁油然而生「小人之心」，莫非司法院明知此次修正草案的違憲性極為明顯，因此不敢循正途經司法院院會通過後送立法院審議，而只敢偷偷摸摸地私下找立法委員提案，以免自己蒙上罵名？立委諸公若不明不白、糊里糊塗地當了歷史罪人，豈不冤哉！

而若立委諸公們日後不幸因選罷法案件遭冤判二年以上有期徒刑，上訴卻又無濟於事，屆時恐怕也只好遙想商鞅當年作法自斃，徒呼負負了。

減輕法官工作負擔，若對其工作品質提升有正面助益，自然是可欲的公共利益，但其追求應循正道，絕無因此犧牲人民訴訟權益，同時廢棄法治國原則之理。

司法院不要一想到堆積如山的案件，直覺反應的解決方案就是限制甚或剝奪人民的訴訟權益。在動手前，何以不仔細想想：所謂「聖人不死，大盜不止」，案件源源不絕，法官案牘勞形，究竟是因為人民健訟成風所致，還是因為立法者迷信刑罰的有效性，以致刑罰法令氾濫成災，有以致之？

註釋：

(1).由於何時已「超越合理懷疑」，並無明確的量化標準可資操作，以致在卷證併送體制下，有罪判決書之製作其實往往較無罪判決書更為容易。在法院案件負荷沉重時，很容易誘使法院傾向剪輯卷宗來製作有罪判決，而非逐一論列卷內資料何以不足證明被告有罪臻於無合理可疑之程度。

此部分之詳細論證，請參拙著《無罪推定的真相—在新制下仍須掙扎自證無罪的被告》，《全國律師》雜誌，2008年2月號。

(2).詳情請見林峰正，走味的刑事訴訟法修法，刊於2008.6.7《自由時報》A15自由廣場。

(3).依司法院2007（民96年）出版之民95年《統計年報》，當年度判決有罪被告之人數約為15萬人，其中處二年以下者約為14萬3千人，比率為95%強；處六月以下者約為11萬人，其比率為73%強。

(4).例如，依聯合國制定的《保護所有遭受任何形式拘留或監禁的人之原則》第十七條第一項：「被拘留人應有權獲得法律顧問的協助。主管當局應在其被捕後即時告知其該項權利，並向其提供行使該權利的適當便利。」

第十八條：「1.被拘留人或被監禁人應有權與其法律顧問聯絡與磋商。2.應允許被拘留人或被監禁人有充分的時間和便利與其法律顧問進行磋商。3.除司法當局或其他當局為維持安全和良好秩序認為必要，並在法律或合法條例具體規定的特別情況外，不得終止或限制被拘留人或被監禁人接受其法律顧問來訪，和既不被延擱又不受檢查以及在充分保密的情況下與其法律顧問聯絡的權利。4.被拘留人或被監禁人與其法律顧問的會面，可在執法人員視線範圍內但聽力範圍外進行。5.本原則所述的被拘留人或被監禁人與其法律顧問間的聯絡，不得作為對被拘留人或被監禁人不利的證據，除非這種聯絡與繼續進行或圖謀進行的犯罪有關。」

「關於律師作用的基本原則」第一條：「所有的人都有權請求由其選擇的一名律師協助保護和確立其權利，並在刑事訴訟的各個階段為其辯護。」第八條：「所有遭逮捕、居留或監禁的人，應有充分機會、時間和便利條件，毫無遲延地，在不被竊聽、不經檢查和完全保密的情況下接受律師來訪和與律師聯繫協商。這種協商可在執法人員能看見但聽不見的範圍內進行。」第十六條(a)項：「各國政府應確保律師(a)能夠履行其所有職責而不受到恫嚇、妨礙和不適當的干涉。」第二十二條：「各國政府應確認和尊重律師及其委託人間在其專業關係內的所有聯絡及磋商均屬保密。」等規定，被告在包括警訊在內之任何階段刑事訴訟程序，得隨時在不被監聽之保密狀態下與辯護律師交談並諮詢意見，乃是普世承認之刑事基本人權。

然而，我國刑事訴訟法儘管規定被告在偵查階段即可選任辯護人，但目前警訊實務卻幾乎完全不允許其與辯護人交談，遑論諮詢？甚至，調查局還公開否認律師有閱覽其當事人警訊筆錄，以確認筆錄記載與當事人陳述一



致之權利。現今實務依賴警訊筆錄之程度猶深，被告在警訊時卻無法受到任何有效法律協助，則焉能期待日後法院判決正確率能令人滿意？

陽光照到了誰？

有關係的人就沒關係，沒關係的人就有關係的遊說法



◎林峰正律師 __民間司改會執行長

2008年8月8日，「遊說法」正式上路啓用。這部法律是去年7月在立法院三讀通過，由主管機關內政部這幾天對外公開宣導的內容得知，我國是繼美國、加拿大以後，全世界第三個以專法規範遊說行為的國家。

這是陽光法案的一環，其主要的目的是讓遊說的行為攤在陽光下，供社會各界檢驗。

人人都應該支持陽光法案，重點是要以什麼樣的方法讓陽光普遍照射在各個可能藏污納垢的黑暗角落。看完整整31個條文的遊說法，實在很難對這部法律的效用感到樂觀。

遊說法第15條規定，依本法規定不得遊說而進行遊說者，被遊說者所屬機關應不受理其登記，並以書面通知遊說者，被遊說者應拒絕其遊說。

法律文意明白清楚，舉例而宜，某立法委員為其自己經營事業向某部會首長遊說，依遊說法第12條規定，民意代表不得為其本人經營之事業進行遊說，因此該部長即應依上開規定拒絕立法委員之遊說。

問題在於若該部長未予拒絕時，遊說法能拿這位部長怎麼樣？答案是沒有規定。換句話說縱然部長被發現並未依法拒絕，也沒有任何罰責。

試問，我們要這樣的法律幹什麼？難道這部法律假設所有可能被遊說的有權力的人都會乖乖遵守法

律，如果是這樣的話，也不必訂什麼陽光法案了，反正有權有勢的人都會自動守規矩，還要那樣窮緊張幹嘛？

如果從一個公益團體的角度來看這部法律，施行前與施行後是截然不同的。以往公益團體要推動立法修法，直接向部會首長或立法委員當面遊說可說是家常便飯，這些可能被遊說的人心中再有一百個不願意，但因對方是公益團體，至少也要應付一下。

有了遊說法之後，規定若要進行遊說，必須事先向被遊說者所屬機關登記，俟其核准之後方可進行，反而給了行政首長或民意代表有推託的可能。

若遊說的内容是有時效性的，緩不濟急已可預期，更不要說除了事前登記以外，還要事後申報終止及遊說相關經費收支情形，其行政程序之繁瑣實在話下。

重點在於，遊說法到底對於原本隱藏的遊說行為有什麼致勝的武器讓他們「自動曝光」？看來除了第三者檢舉以外也別無他法。難怪有人會說看了遊說法的内容，只得到一個結論，那就是「原來有關係的人就沒關係，原來沒關係的人就有關係。」

假若好不容易盼到的陽光法案對於陰暗的角落難以穿透，反而曬死了早已攤在陽光下受檢視的公益團體，真是情何以堪啊！

冷眼透視法庭萬花筒

愛彌亞案的法庭觀察紀實



◎楊宗禮 — 民間司改會執行秘書

愛彌亞案，在台灣殺人案當中，或許並非特別受社會矚目的刑事案件，但因為愛彌亞東南亞移工身份的特殊性，以及檢方所求處極刑的嚴重性，引起我對於這個案件的關注與好奇，更想要進一步瞭解關於外籍人士的司法過程，台灣司法會做出什麼樣的判決。因此決定在2008年8月18日開庭這天南下高雄享受港都的熱情之餘，也到高雄地院好好觀察一下這個案件的開庭情形……。

正當我好整以暇的拿出筆記本準備時，忽然間有一股兇狠的殺氣朝我而來……。

庭丁：「你在做什麼？你是記者嗎？」（兇）

我：「（心裡OS：要跟他說我是來作法庭觀察的嗎？……好吧！順著他的話說「是」好了，免得待會不能記錄） 嗯……對啊！」

庭丁：「就算是記者你也要跟我登記，經過我同意你才能記！」（兇）

我：「（心裡OS：好大的官威！）可是法庭旁聽規則沒有規定說不能筆記啊……」

庭丁：「但是你要經過我同意！」（兇）！

法官：「怎麼了？是記者嗎？」

我：「嗯。」

法官：「你不需要對我們庭務人員的態度這麼強硬，這裡是法庭，我可以請你出去喔！」

「何況法庭旁聽規則本來就有規定，法庭內不得抄錄、錄影、錄音，因為你是記者才讓你抄錄的，就算是記者也要請你遵守庭務人員的規定。」

我：「嗯！好，我瞭解，我會注意。」（心裡OS：明

明旁聽規則只講不能錄音、錄影，哪來的規定說不能抄錄，算了！觀察比較重要，不要回嘴好了）

原訂9時45分開庭，因為等待翻譯的關係，實際開庭大約是從10時才開始進行，還未開庭前，就這麼樣先真實上演了上述「跟本案無關」的台灣法庭真面目，這跟賴英照院長想要拉近司法跟人民的距離恐怕還有相當的落差吧？

愛彌亞案的法庭觀察實錄

10點鐘開庭後，法官除了先向翻譯告知正確翻譯的義務，接著向被告解釋由於合議庭的其中一位法官有更換的關係，所以要把之前準備程序時所提的內容全部再提示一次，問被告是否同意。

被告表達無異議之後，隨即展開冗長的「前情提要」過程，前後大概費時超過一個半小時左右，直到11時40分。不過在這一漫長的程序當中，法庭裡幾個角色的表現倒是我比較關心的部分。首先是審判長的部分，我認為審判長表現得相當有耐心，對於被告的詢問都非常的和緩，也能等待翻譯者與愛彌亞完成溝通後再行下一個問題。對於辯護律師的意見也充分徵詢，「經常」地詢問被告律師有無意見要表示。

合議庭裡的另兩位法官看起來也相當地投入，從頭到尾始終專注在審判長的問案過程當中，並沒有做其他事情或者打瞌睡的情況發生。反觀檢察官的部分，我個人就覺得顯得有些誇張了。當法官詢問檢察

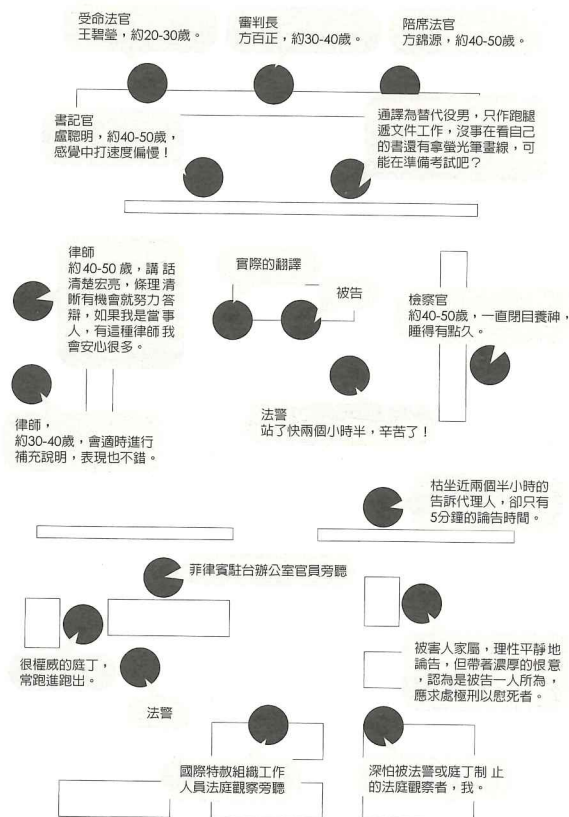


官有無意見時，只見檢察官酷酷地說：「沒有」，要不就是看見檢察官不時地閉目養神，可以想見這位檢察官或許昨晚應該工作滿晚的，以致於睡眠不足啦！而當最後審判長要檢察官論告時，檢察官睡眼惺忪地唸完求處極刑以慰死者的起訴書內容，論告部分是「完美」的3分鐘演講。

而辯護律師有兩位，這兩位律師功課作得很足，不管是法官詢問問題或者要求論辯時，都能充分論理說明，而且口齒清晰、條理分明，換成我是被告的話，我勢必會因為有這樣的辯護律師而安心不少。此外，法官也給予告訴代理人以及被害人家屬有論告的機會，告訴代理人大抵根據檢察官起訴的內容，也提出幾點可疑之處，感覺對於案情的掌握有相當程度的熟悉，讓人覺得也是個認真的律師。而被害人家屬則也自行擬了一份說明作為論告時的輔助，在情感上感受到雖然家屬悲痛的情緒仍在，但在理智上，被害人家屬嘗試以理性的態度在法庭論告，令人感佩。畢竟在痛失親人的情況下，過去經常看到的是法庭上被害人家屬失去理智的謾罵居多，此次被害者家屬在開庭過程能夠盡量忍住氣憤的情緒，相當不容易。

法庭上其他角色部分，則如同過去我在法庭觀察時常見的現象，書記官打字速度緩慢，通譯這次則是由替代役男所取代，但基本上也無法扮演翻譯的功能，而是必須另外請人擔任翻譯工作，我看見這替代役男不是扮演庭丁的角色收送文書，要不發呆，再不就是看自己的書，還同時拿起螢光筆在書本上註記，看來是要努力準備考試的樣子，退伍前的生涯規劃做

法庭座位圖



得可真充實。這次的開庭，耗時將近2個半小時才結束，在這個冗長的過程中，一路下來簡單就是「疲累」兩個字可形容，但是在「死刑」這件關乎一個人的生命的事情上，寧可務必在法庭上精準的求真、求實，在重大的刑案上，如何避免烏龍的判決一再發生，就是得仰賴法庭內各個角色努力的投入，確實的發揮程序正義，才有可能達成實質的正義。

關鍵時刻 感謝您的支持！

2008募款餐會圓滿結束

◎民間司改會



民間司改會今年8月30日於台大醫院國際會議中心舉辦成立第13年的募款餐會，邀集關心司法改革的好友共聚一堂，彼此加油打氣。

2008年募款餐會主題為「關鍵時刻 繼續改革」。主要的訴求是政黨輪替之後，司法改革的腳步並未因為一黨獨霸的問題而加快，許多亟待政府推動的法案與改革措施不僅沒有解決，官方所推動的各種「改變」

甚至嚴重影響人民權益！因此由民間持續推動改革力量，不但不能停止，還必須投注更多心力。而改革的關鍵時刻，就是現在！

民間司改會特別為餐會來賓準備了開場VCR影片，由重要成員向來賓報告這一年來民間司改會努力進行的各項工作。董事長黃瑞明律師登台，再次強調關鍵時刻繼續改革腳步的重要性。主持人羅秉成律師



隨後開始第一階段的義賣活動。

今年藝術家鼎力支持比往年更加盛況空前，因此這次募款餐會也準備了非常豐富的藝術作品，包括：楊興生、王秀杞、邱錫勳、簡昌達、楊英風、劉奇偉等知名藝術家的畫作與雕塑，由於具有相當高的藝術價值，掀起了競標熱潮，所有競拍作品都在拍賣官的努力之下順利成交。

民間司改會也邀請到知名豎琴演奏家解瑄小姐蒞臨，現場演奏《爵士公爵》以及《台灣民謠選粹》，優美的琴音、精湛的琴藝獲得了滿堂喝采。

民間司改會募款餐會的特色之一是企畫案拍賣。今年民間司改會即將推動的工作相當繁多，除了司改藍圖的規劃之外，還包括了上場義賣的「法官檢察官

評鑑法」、「刑事人權法案」、「大法官給個說法3」企畫案。另外也有支持環保生態取向的「三芝有機蔬菜嚐鮮行」等企畫活動，同樣吸引了許多熱情的支持者踴躍捐輸。這次募款財務徵信，將於民間司改會網站公開，請上網至<http://www.jrf.org.tw>參考。

法學教育界耆老姚瑞光教授在學界擁有高度的聲譽，對民間司改會的支持更是不遺餘力，這次不但錄製了談話影片，也親自蒞臨會場，捐出自己的最新著作義賣，獲得在場所有法律人的熱烈響應，現場原有20本簽名著作立即認捐一空，緊急追加5本，最後也全數義賣成功。

餐會尾聲，董事長黃瑞明律師率領全體常執上台，向所有來賓致謝，並期許明年司法改革能有嶄新的一頁。

尋找新司改尖兵

2008司改會學生營隊特別報導



◎楊宗澧 民間司改會執行秘書 攝影◎吳安琪

惱人的期末考終於結束了，緊接而來的是學生們最期待的暑假，在司法改革過程中，新世代投入改革運動一直是民間司改會相當重視的一環，因此透過學生營隊的方式，不僅是讓新世代認識司法改革運動最好的方式，也刺激了許多大專院校學生願意投入社會改革的行列當中。

本年度的民間司改會學生營隊，在6月29、30兩日於陽明山嶺頭山莊正式展開為期兩天一夜的研習營隊，期待透過這兩天一夜的營隊活動，尋找台灣司改運動的新尖兵。

本次研習課程講師陣容相當堅強，運用法庭上的角色關係邀集了優秀的法官、檢察官及律師共同參與座談，在「刑事人權條款」課程當中，由陳欽賢法官、陳瑞仁檢察官及羅秉成律師，分別就各自立場共同面對刑事訴訟過程中如何保障當事人的程序正義進行激烈的與談、討論。

在「法庭上的四角關係」中，林孟皇法官、陳盈錦檢察官、林永頌律師及自稱「職業被告」的人權工作者蘇建和，更進一步分別以法庭上各自的角色陳述法庭內的工作職責倫理所在以及彼此間的權力關係。

除了法律性的專業課程以外，透過社運工作者簡錫培分享青年參與公共事務，深化公民社會的重要分享，讓許多法律背景的同學宛如經歷一場震撼教育，從非法律的角度理解如何貼近草根公民社會。而廢除死刑聯盟執行長林欣怡在死刑議題的分享上，也帶動



許多同學在死刑議題正、反論述上的熱烈討論。

營隊活動也透過方案實做的方式，讓參與同學更進一步思考如何以社會實踐方式將對於社會議題的批判想像進一步化為有組織性及可執行的社會行動，使同學理解司法改革或更大層面的社會改革，並非只是紙上談兵，而需要透過理性討論與規劃實際的具體行動模式，才能使改革成為可能。

兩天一夜的營隊活動在頒獎與結業式中劃下句點，期許這一群新誕生的司改尖兵對於司法改革的理想不只是因為短暫的營隊而燃起熱情，更能將對於社會的關懷、司法改革的熱忱融入生活當中，成為未來司改新世代的新血。

人的恐懼能接近神性嗎？

民間司改會司改尖兵俱樂部影展報導

◎林文耀 _台北大學社會工作系實習生 攝影◎楊宗澧



有別於以往的活動方式，民間司改會今年針對曾參與過暑期營隊的青年學子，在暑假期間策劃了一場「司改尖兵俱樂部—司改電影院」活動，播放的影片主題不侷限司改議題，而是擴展到更大的人權面向與議題。此次司改尖兵俱樂部的第一波活動即是透過與加拿大駐台辦事處合作，在7月30日這個炎熱的夏日午後，在司改會會議室播放了今年「加台人權影展」備受好評的記錄影片《神聖與恐懼》(Scared Sacred)，並邀請社運工作者楊偉中先生蒞臨與現場青年朋友共同座談討論。

本片以紀錄片形式呈現，對觀眾拋出疑問：人類會因為驚懼而更加貼近神性嗎？人類會因為歷史的恐怖教訓而走上覺醒之路嗎？抑或人類會任由「無根基特性」和「驚懼」擺弄牽制，步上毀亡之路？本片帶引觀眾實地走訪歷史悲劇的發生地，包括傷膝地區、奧茲維辛集中營、廣島、紐約、阿富汗等地，回顧人類歷史上最為黑暗的時刻。本片基調並不陰沉，旨在

述說人類在面對這些歷史傷痛時，所可能產生的希望、轉化、反抗。

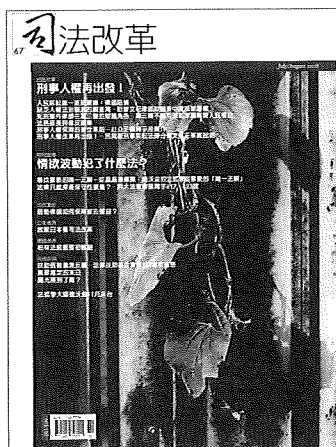
在世界底層尋找人性的希望

當世界面臨自我毀滅的邊緣，知名導演維克羅·瑞伯(Velcrow Ripper)踏上一段特別的旅程。他走訪世界最底層的各角落，想知道在人類歷史最黑暗的時候，人們是否還能保有希望。

瑞伯走訪柬埔寨的雷區、戰火摧殘的阿富汗、被嚴重污染的印度波帕爾市、911事件後的紐約、原爆後的廣島、印度以及巴勒斯坦。這部震撼人心的紀錄片紀錄了這5年來的發現之旅，探索人類能否將恐懼化為神聖。從拍攝手法來看，《神聖與恐懼》其實很緊湊，一個故事接著一個故事，中間甚少有讓腦袋放空思考的時間。

影片從印度工廠的毒氣外洩事件開始、赤柬大屠殺、塞爾維亞塞拉耶佛攻城戰、廣島原爆、阿富汗塔利班政權的戰爭、911事件到以巴衝突，每一段故事背後都有一群在重大巨變之下的倖存者。每個倖存者的面對災禍之後的心態有不同的呈現，或許遇到巨變的狀況有所不同，或是地域、文化的差異，情緒也有顯著的不同，從茫然無助到對自己的遭遇感到憤怒，最後轉而用原諒取代憤怒。導演運用它的拍攝手法，將他觀察到人們在遭逢巨變的情緒轉變過程，盡可能忠實傳達給閱聽人，也提供了更多反思的空間。

民間司法改革基金會出版品訂購單



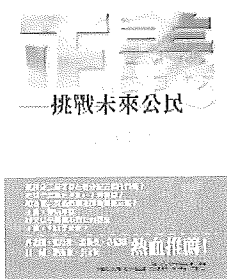
司法改革雜誌

2008全新改版21X28CM

- 〔A1〕_訂閱一年6期司法改革雜誌，定價NT\$900..... 優待價NT\$720
- 〔A2〕_訂閱一年6期司法改革雜誌+一年台灣本土法學雜誌，定價NT\$5,100.... 優待價NT\$3,700

〔B1〕正義

— 挑戰未來公民

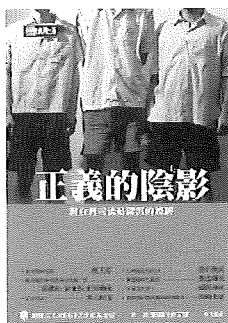


家務分工是否存在著分配正義的問題？考試作弊為何與匡正正義有關？司法審判又必須關注哪些程序正義？正義，無所不在，卻又似乎感覺不到它的存在。正義，到底是什麼？本書以四大單元，幫助讀者認識在檢驗正義問題時，必須了解的一些基本原則及考量，並懂得如何應用，使其在特定情形中能自行判斷該怎麼做才符合正義。

民間司改會、Center for Civic Education
郭家琪譯、五南出版社出版
2007年9月出版
推廣價150元

〔c3〕正義的陰影

對台灣司法最深沈的控訴



本書紀錄了民間司改會承接的5件刑事個案：蘇炳坤、蘇建和、盧正、徐自強、張方田案，個個充滿了無助與血淚。多年來為了尋求司法正義，他們不僅虛度了自身的青春，家庭也因而破碎。

藉由本書，民間司改會力陳程序正義之重要。真正的司法正義，唯有經由合法偵訊及審問，並透過警方之「科學」辦案才能達到。

民間司改會編著、商周出版社出版
2004年4月11日出版
定價300元、特價270元

〔c4〕看電影學法律

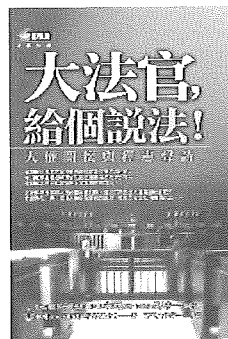


民間司改會於推 法治教育的過程中體認，法治人權的精神若要落實，必需透過教育的力量，孕育其於日常之中。於是本書介紹了八部與刑事個案、侵害人權案件相關之影片，由律師與老師合力執筆，評析片中的法律觀念、設計相關活，希望帶給老師及學生、家長一部生活化的教材，引領下一代進入良好的法治社會。

民間司改會著、元照出版社出版
2002年12月11日出版
定價280元、特價250元

〔c5〕大法官給個說法

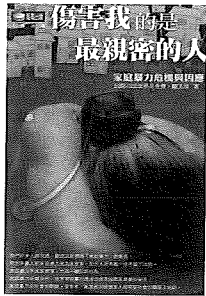
十則小人物聲請釋憲的故事



本書述說十篇釋憲文背後的故事。這十篇由社會一般大眾因面對公權力不公，而向大法官提請的釋憲文，內容不一而足，包括：兩岸重婚、親權行使由父決定、學生遭退學能否提起行政救濟、人名改名的權利、警察臨檢濫權……等問題。

經由深入淺出的法律評析，帶領讀者去看釋憲文的時代意義，及其所代表的時代意識及見解。

民間司改會著、商周出版社出版
2003年1月14日出版
定價300元、特價270元



〔c6〕 傷害我的是我最親密的人
家庭暴力危機與因應

本書訴說了六個家庭暴力個案的故事；或者是大陸新娘、外籍新娘的問題，或原住民的不平等境遇，或因吸毒造成的破碎家庭；在這些故事背後，也讓人看見許多社會現象的縮影。書中除了將這些問題帶到讀者面前，更說明了實用的因應常識，希望為受害者提供法律的出路與保障。本書榮獲2003年開卷十大好書美好生活書獎。

民間司改會、顧玉珍著、商周出版社出版
2003年6月15日出版
定價200、特價180元



〔c7〕 無彩青春
蘇建和案十四年

本書以生動、富故事性的書寫方式，描繪出影響台灣司法、社會重大的「蘇建和案」。蘇建和案歷經一、二、三審宣判死刑、史無前例3次非常上訴、5任法務部長不執行死刑，直至2003年三位被告獲判無罪——這是台灣司法史上跨世紀的重要審判。透過作者優美的筆觸，將蘇案歷時十多年的審判過程、法庭審判的荒謬之處、警方刑求口供、三位被告從少年到中年的愁苦、辯護律師法庭的精采攻防等，一一呈現。

張娟芬著、商周出版社出版／2004年7月26日出版
定價300元



〔c8〕 老師你也可以這樣做
校園法律實務與理念

本書是國內第一本從法律與教育專業的角度來探討校園問題的專書，給合十餘位教學經驗豐富的老師與法律人，擬出50個QA，就實務問題來問，包容教育理念來答。嚐試化解校園中日益嚴重的緊張關係，培養現代法治社會的優良公民。

* 本書已推出第三版，並榮獲國立編譯館94年「人權教育出版品」獎勵

民間司改會著、黃旭田律師策劃、五南出版社
2004年10月出版
定價300元

請填妥後回傳 02-25319373，並請來電確認

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：005108000055 聯邦銀行(銀行代碼：803轉帳後請來電確認)
 電匯 帳號：005108000055 戶名：財團法人民間司法改革基金會 聯邦銀行 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(請註明訂購民間司改會出版品)
 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寄送。 2.我們將於確認收到款項後，於7天內寄出。



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

本聯由離匯處存查 210×110mm (80g/m²) 保管五年



我要法官法

法官法，還差一點點...
在這關鍵時刻，我們會更努力



67°

法

一種堅持 · 追求司法新文化