

封面故事

國民參審 台灣準備好了嗎？

評立法院的「人民觀審制」

美、日、港、德、英參審制度研究

特別企劃——尊嚴運動

青年貧窮 世代惡夢

正視遊民的貧窮處境

廢死特區

2010台灣與全球死刑報告

反對無可救藥的恐龍法官法

蘇建和案再發回更審 透露什麼訊息？

抗議馬總統大法官提名失當

論「強制性交罪」的爭議



讓人民參與審判！

2011民間司改會學生研習營開始報名！



台灣的司法改革的進程，需要你我共同來參與！
邀請您一同來見證及發聲！
一年一度民間司改會學生研習營！

時間：2011年7月1日（五）～ 2011年7月2日（六），兩天一夜

地點：慈林教育基金會，宜蘭縣五結鄉（二結）舊街路128號

招生對象：高中職、大專院校學生、研究生（不限科系，歡迎非法律系學生參加），NGO、NPO 青年工作者

名額：60名

2011年7月1日 星期五			2011年7月2日 星期六		
時間	課程	主持人 / 與談人	時間	課程	主持人 / 與談人
10:30 ~ 11:00	相見歡		08:30 ~ 09:00	團體實作說明	
11:00 ~ 12:00	認識環境 (慈林基金會介紹)		09:00 ~ 10:30	他們為何喊冤？ —冤案救援實例分享	尤伯祥律師 (民間司改會常務執行委員) 林俊宏律師 (民間司改會執行委員) 黃達元律師 (民間司改會工作委員)
13:00 ~ 13:50	司法改革的前世今生	林峯正律師 (民間司改會執行長)	10:40 ~ 12:10	非核家園與公投	林義雄律師 (慈林文教基金會董事長)
14:10 ~ 15:50	讓人民參與審判	鄭文龍律師 (民間司改會常務執行委員) 黃國昌教授 (中研院法律所副研究員) 林裕順教授 (警察大學刑事警察系副教授)	13:00 ~ 14:00	團體實作討論	專業指導團
16:00 ~ 17:30	追緝惡檢 —不適任檢察官面面觀	顧立雄律師 (民間司改會常務董事) 林永頌律師 (民間司改會常務董事) 張靜律師 (經緯法律事務所主持律師)	14:00 ~ 15:00	實作發表	專家評審團
19:00 ~ 22:00	影片欣賞與座談 —越過死亡線	翁國彥律師 (台灣人權促進會執行委員) 楊宗澧先生 (國際特赦組織台灣總會副秘書長)	15:00 ~ 15:40	投票+講評	專家評審團
			15:40 ~ 16:00	頒獎+結業式	

備註：(1) 營隊費用：報名費新台幣1200元整（含台北—宜蘭來回車資），全程參與者將退還保證金500元整。

ATM轉帳：銀行代碼：803（聯邦銀行），帳號：005-108000055

繳費後煩請至下列網頁回報轉帳帳號末五碼，並保留ATM轉帳收據以供備查。

轉帳訊息回報頁：<http://0rz.tw/Qyrxf>

(2) 報名截止日期為2011/6/20（一），以繳費確認時間順序為主，額滿為止。

(3) 報名繳費請慎重考慮，6/20以前取消報名，全額退費（扣除30元匯費），6/20以後僅退回行政處理費500元整。

(4) 全程提供食宿並為每位學員投保意外醫療保險（相關資料需請詳細填寫正確）。

(5) 如有任何疑問請洽詢 (02)2523-1178 ext. 20 陳長風或mail至trust@jrf.org.tw洽詢

反對無可救藥的恐龍法官法

拒絕一讀版本《法官法》連署書

躺20多年的《法官法》草案，在2011年初由國民黨及司法院主導通過的一讀版本，是史上最落後，但也最保障法官福利的版本，不僅沒有辦法淘汰恐龍法官，反而會催生、保障更多的恐龍法官！一讀版本的真面目就是：

一、全面評鑑流於司法院自己黑箱評核，五年才一次，評鑑結果不公開

司法院假意接受定期評鑑全體法官，結果5年才一次，在司法院『人事部門』內黑箱處理，拒絕公開評鑑結果，淘汰根本就是虛晃一招，愚弄人民，完全失去監督的意義。

二、個案檢舉禁止司法案件當事人直接投訴有問題的法官

全面評鑑失去功能後剩下個案評鑑（也就是個案檢舉）。離譜的是，一讀條文禁止司法案件當事人投訴承審法官，犧牲司法受害者直接喊冤的權利！甚至比現在人人可以向監察院檢舉的作法還退步。

三、評鑑委員會設在司法院下，總統操縱過半數的評鑑委員的任命權

一讀版本將評鑑委員會設在司法院下，還將佔過半數所謂學者及社會公正人士的評鑑委員由立法院、監察院及司法院長各推派2人，這樣的安排無異是讓『總統』包辦任命權，完全不符合制衡分權的政治原理。

四、掌管法官懲戒結果的職務法庭都由資深法官擔任，官官相護在所難免

在一讀版本，就算有問題的法官被評鑑委員會移送監察院調查確有問題後，最終決定法官懲戒結果的職務法庭，其審判官也全由資深法官擔任，官官相護在所難免。

五、拒絕改革法官考試制度，恐龍法官透過考試生生不息

考試考不出適當法官的人，司法院卻堅持不願意放棄考試選拔法官，讓恐龍法官仍源源不絕透過法官考試代代繁衍。

六、終身享有高於公務人員的福利保障

退休金、退養金等法官福利在一讀版本中順利通過，變成一部給恐龍法官好福利、多保障，成為捧著鑽石飯碗的公務員，納稅人竟然得「依法」養恐龍法官一輩子！

基於以上理由，我們堅決反對一讀版本的法官法！**法案即將要在5月闖關，這是最關鍵的時刻，請你務必參與。**請於2011年5月16日以前，填妥以下資料：

「我反對一讀版本的《法官法》」，並願意簽名連署如下：				
姓名		電話		E-mail
其他備註 自由勾選	<input type="checkbox"/> 我願意在所屬機關、公司、學校協助連署，請與我聯絡。 <input type="checkbox"/> 若法案要強行闖關，我願意參與相關的抗議活動。（若勾此選項，請填手機號碼以便活動聯絡） <input type="checkbox"/> 我願意收到司改會電子報，以了解《法官法》的最新立法進程。（頻率約一周一次）			

連署支持可選擇以下任一方式：

1. 請將紙本寄到104-56台北市中山區松江路90巷3號7樓，民間司改會收。
2. 或將本頁傳真至司改會02-2531-9373。
3. 也可直接上司改會網站 (<http://www.jrf.org.tw>)，填寫網路表單（可節省本會key-in的人力，謝謝）。

歡迎各界協助列印張貼或轉寄宣傳，「法官檢察官評鑑法推動聯盟」感謝各位。

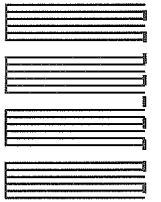
請沿虛線對折

□□□-□□

地址 _____

寄件人 _____

廣告回信
台北郵局登記證
台北廣字第03782號



10456

台北市中山區松江路90巷3號7樓

財團法人民間司法改革基金會 收

請沿虛線對折

※請以膠水、膠帶貼牢固，勿使用釘書針。



馬總統，你究竟如何看待大法官這個位置？

大法官提名成為社會高度關注的焦點。首先是提名了性侵幼女爭議判決的最高法院邵燕玲法官，迫使總統在幾小時內緊急更動提名人選，且親自邀集副總統與司法院長公開向國人道歉。但爭議並未隨著總統公開道歉而平息，又傳出另一位被提名人陳碧玉法官被証實辭任法官赴美期間曾擁美國籍，又於返回任最高法院法官之後有一年多的時間曾擁有美國永久居留權，即俗稱的綠卡。在討論此事的同時，再傳出另一位被提名人羅昌發教授也曾擁有加拿大的永久居留權，再引起一波質疑的聲浪。

本期多篇文章質疑，馬總統除了道歉以外，還欠全國人民一個交代，那就是他到底如何看待大法官這個位置？台北地方法院法官林孟皇即從捍衛憲法的司法高度，論證大法官人選多元化非常重要，尤其納入學者出身的大法官。但這次總統提名人選的考量點，顯然只重視實務經歷的完整性。林法官質疑，這樣狹隘的考量，是否可擔保被提名人具有憲法、人權意識？學識、人品與作為足堪大法官職務？被提名人可曾寫過哪些影響社會深遠的判決或文章？馬總統在提名風波中表現的缺乏理念、自相矛盾、前後失據，也讓「民間監督司法院大法官人選聯盟」看不下去，發出聲明表達拒絕評鑑大法官提名人選以示抗議，本會執行長林峯正則建議，馬總統應重新提名大法官人選，亡羊補牢猶未晚矣。

與此相關連的，是攸關法官退場機制的法官法草案，正在立法院司法及法制委員會審議，司法院對於何時終結法官考試一直不願正面回應，只是不斷說明過去10年來已有律師轉任法官的管道，但成效不彰。在民間不斷透過各種方式遊說司法院的努力下，司法院終於鬆動，開始有較大的動作，提出法官多元進用的想法。但是未來仍應有更明確而堅定的改革方法及步驟，否則，司改之路仍遙遙無期。

本期封面故事介紹各國的人民參審制度。司法院已悄悄將人民參審制改為人民觀審制，一字之差，有天壤之別。不知道是誰想出這種看熱鬧式「講看嘍」的點子，這種參與倒也很接近古代行刑場處決犯人時大批圍觀群眾的參與方式，如果這也算是一種「改革」，那麼觀眾叩應進談話節目現場就可以算是「民主」了。

本期特別企劃藉著探討遊民的處境以及青年貧窮世代的惡夢，點出台灣的資本主義發展中，有愈來愈多的人被拋出去，分享不到經濟成長的果實，成為剝削壓榨的對象。此一事實逐漸受到人們的重視，新一波主張生存機會均等的尊嚴運動，正在蠢蠢欲動。j

83° 司法改革

3	反對無可救藥的恐龍法官法 ——拒絕一讀版本《法官法》連署書	編輯部
5	編輯手記 馬總統，你究竟如何看待大法官這個位置？	編輯部
8	司改公布欄 司改大事記	編輯部
9	司改筆記 不要走向以暴制暴的社會	瞿海源、盧映潔
10	焦點話題 法網恢恢疏而不漏 ——蘇建和你們這三個蜘蛛人現身吧！	鄭揚宜
12	恐龍法院攻佔大法官？	林孟皇
15	抗議馬總統提名大法官失當 民間拒絕評鑑	編輯部
16	重新提名大法官是上策	林峯正
17	司改評論 為恐龍法官喊冤 ——「強制性交罪」的爭議	錢建榮
20	受害人！法務部要你拚死抗拒強暴犯	陳宜倩
22	不改法官入場 司改無望	林峯正
23	封面故事 在台灣，人民只是橡皮圖章	編輯部
24	只讓你看，不讓你判？ ——評司法院的「人民觀審」制	吳東牧
26	國民參審「由下而上」 ——日本裁判員之選任與權利義務	林裕順
30	多數裁決的正義 ——香港陪審團制度簡介	張耀良
34	法院組織、訴訟程序與案件控管 ——論英國治安法院制度	林超駿
37	司法的民主化與平民化 ——論德國刑事參審制度	何賴傑
40	台灣，準備好了嗎？ ——從美國陪審制度與實證談起	黃國昌
43	司法是人民的司法，法院是人民的法院	陳傳岳
46	追緝惡檢 讓惡質檢察官現形 ——黃仕翰律師建議立法 將不當行為類型化	陳雨凡
48	廢死特區 重啓死刑執行 廢死之路大倒退 ——《2010台灣死刑報告》摘要	廢死聯盟
52	2010全球死刑報告摘要	國際特赦組織
56	兩公約、逐步廢死，擺是假	施逸翔
58	德國廢死 說納粹太簡單 ——談靜宜大學黃瑞明教授的德國廢死原因論	段正明
62	台灣政府應重回廢死政策	薩里爾·樹蒂
63	特別企劃 台灣需要新一波尊嚴運動	編輯部
64	青年貧窮，世代惡夢	陳秉暉、楊政諭
67	祛除遊民標籤！正視遊民工作貧窮的處境	郭盈靖
70	法律人語 何不直接廢掉環評法	詹順貴
73	政府施政 人格分裂	詹順貴
74	人權絮語 成為深刻的理想主義者	方潔
76	法治教育 與司改會繪本相遇的心路歷程	黃貞琇
78	法庭觀察 台、港二地法庭文化差異	譚文聖

發行人／瞿海源
總編輯／林峯正

刊物出版委員會

主任委員／羅秉成
刊物出版委員／詹順貴、洪鼎堯、吳志光、張澤平
蔡志揚、陳宜倩、高榮志、高涌誠
林欣怡
執行編輯／夏傳位、郭怡青、邱奕嵩
美術指導／陳威豪 oz.carnival@gmail.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／瞿海源
常務董事／顧立雄、劉志鵬、林永頌、羅秉成
黃瑞明

董事／李念祖、朱麗容、陳傳岳、林志剛
陳玲玉、潘維大、李茂生、詹森林
黃旭田、吳志光、顏厥安

監察人／吳信賢、林端、謝銘洋、王泰升
顧忠華、何榮幸、陳昭如

常務執行委員／陳傳岳、黃瑞明、高瑞錚、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、黃國昌、葉建廷、李岳霖
徐偉群

執行委員／傅祖聲、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、施慶鴻、楊岱樺、蔡德揚
范曉玲、王惠光、蔡志揚、林超毅
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

執行長／林峯正
辦公室主任／郭怡青
研究員／陳雨凡
行政專員／吳安琪
執行秘書／黃柏璋、邱麗玲、陳長風、林偉勝
朱琬琳

法治教育向下扎根中心

顧問／蘇俊雄、賴崇賢、康義勝、但昭偉
林安邦

諮詢委員／張迺良、周瑞廷、陳俊鋒、周燦雄
李岳霖、黃啓倫、張澤平、謝佳伯
黃旭田、高涌誠、洪鼎堯、林佳範

主任／李岳霖

副主任／張澤平

執行委員／林佳範、黃旭田、黃啓倫、洪鼎堯
高涌誠、高全國、林峯正、陳端峰
劉金玟

執行秘書／朱惠美、許珍珍、陳姿吟、黃雅玲
古德琪

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

封面攝影／陳威豪 oz.carnival@gmail.com

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

電話：(02)2523-1178 傳真：(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／2011年4月30日

司改大事記

2011.3.4

槍聲再響 5死刑犯槍決

法務部長曾勇夫繼去年4月30日槍決洪晨耀等4死囚，時隔1年，3月4日再批准管鐘演、鍾德樹、王志煌、王國華及莊天祝5人的死刑執行令，以最速件交給最高檢察署，5人分別從台北看守所、台中監獄、高雄監獄被提出，同步於晚上6點半槍決。其中管鐘演、王國華及莊天祝同意器官捐贈。歐洲聯盟外交和安全政策高級代表兼歐盟執委會副主席艾希頓表示遺憾，法務部則回應一切依法行政。

2011.3.7

司法院明年實施觀審

司法院秘書長林錦芳至立法院報告司法院預定推行的「人民觀審制度」，將考慮由不具法律背景的民衆，全程參與各地方法院重大刑案的審判，且可提供有罪無罪、刑度多寡等意見。司法院目前每月召開一次人民觀審制度研議委員會，由法官、檢察官、律師與社會賢達人士，共同集思廣益評估新制的可行性，不排除最快明年起，先在幾所地方法院試辦新制。

2011.3.10

刑法妨害性自主罪章部分修正草案

行政院會通過「中華民國刑法」部分條文修正草案，加重性侵害犯行的刑度，也將「違反意願」要件刪除，有助於法官在性侵害案件的審判上，更能確保被害兒童、少年的權益。法務部積極向立法院朝野黨團溝通說明，儘速完成修法。對於修正草案，社會各界出現不同批評聲浪，認為該草案的內容過於草率，沒有修到重點，也沒有通盤考量。

2011.3.22

性侵累犯再度殺人

雲林縣國中女學生失蹤9天後，兇嫌林國政坦承性侵殺害。性侵累犯林國政出獄一個多月，雲林縣衛生局還來不及做心理評估輔導，監獄在今年1月14日通報

地方，慢了12天。林國政坐牢期間由醫師和專家先後做過7次評估，屬再犯率極高的危險群，因此1月間通知雲林縣家暴性侵害防治中心接手輔導。2月2日林刑滿出獄，雲林警方要求林4月初報到（依法性侵犯出獄後1個月內要報到），不料3月間就殺害了國二少女，社會譁然，質疑是制度殺人。

2011.3.31

大法官提名鬧烏龍

總統提名大法官人選公布，原提名邵燕玲、陳碧玉、黃璽君、羅昌發。但因邵燕玲被踢爆是去年對3歲女童性侵案，做出「無法證明明顯違反意願」爭議判決的最高法院法官，總統府在第一時間陣前換將，將邵換成湯德宗。嗣後，又爆出陳碧玉曾擁有綠卡、羅昌發曾擁有楓葉卡等爭議，引起社會對大法官被提名人及提名程序的質疑。

2011.4.18

特別費除罪化 立法院初審通過

曾引發藍綠攻防及鬧得政壇沸揚的特別費案，讓超過200位藍、綠前政務官因被告而身陷特別費官司風暴中；立法院財政委員會初審通過會計法部分條文修正草案，將豁免民國95年底前正、副首長與涉及報支、核銷首長特別費相關人員的行政、民事及刑事責任。

2011.4.21

最高法院發回蘇建和案

蘇建和案纏訟近20年，台灣高等法院再更二審採信鑑識專家李昌鈺的現場重建報告，判蘇建和等3人無罪。最高法院以前審判決理由矛盾、理由不備等為由，將無罪判決撤銷發回更審。

前期勘誤：司改雜誌第82期第33頁〈大學生的法庭觀察筆記〉一文中，法庭觀察地點為「台北地方法院」；另司改會回應部分，第二段最後一行「我們期待法官可以不要為了省事而犧牲被告的權益」。特此致歉。

不要走向以暴制暴的社會

◎瞿海源 台灣大學社會學系教授、盧映潔 中正大學法律系教授

台灣社會中最近發生有關國中女學生被集體霸凌，以及性侵害犯罪人出獄後再犯性侵殺人事件，有關台灣社會民衆面對此等犯罪事件所展現出的反應與行為，卻令人感到憂心，亦即台灣是否是走入誤認正義的集體暴力與群體壓迫之失序社會。

在霸凌事件中，吾人可以看到霸凌者與被霸凌者皆為未成年人，而霸凌者會以糾眾教訓他人的方式來發洩不滿情緒，顯示出家庭、學校教育對培養正確價值觀的欠缺。然而，面對這樣的問題，除了有民衆透過網路的聚集有呈現出反霸凌的理念外，其實可以看到更多，在網路上動輒進行揭人隱私的人肉搜索，以及在網路未知真假的訊息流竄，進而產生的互嗆乃至謾罵、人身攻擊或威脅的言論，甚至有具體的圍堵行動，亦無端波及其他廟宇。

謾罵攻擊欠缺防治

再加上同樣輕信網路上不知從何而來的訊息，卻不盡足夠查證義務而喜好煽動的媒體、電視節目與政治人物，以更大的群體壓迫力量，誤以為此即問題解決之道，實則是與霸凌者乃出於同樣心態之以暴制暴手法。

至於性侵害犯罪人出獄後再犯性侵殺人事件，則是在對治安憂慮恐懼下所爆發的公眾情緒。然而，吾人分明見到的是法規制度的缺失以及被害人家屬的傷痛，但在網路上或媒體上卻沒有太多對於法規制度與被害人保護機制的深入改革探討，同樣看到更多的就是應報、復仇式的謾罵攻擊。

而有大學老師、犯罪學專家及職司性侵害犯罪

人治療的專家在犯罪嫌疑人家屬所在當地舉辦社區論壇，在媒體的報導中沒有太多著墨詳細檢討犯罪預防措施與再犯防止可能，反而是以包青天式的人民公審的復仇聲浪為主軸。而犯罪嫌疑人家屬被毆打、住所被砸毀，彷彿在台灣已回到株連九族的朝代，難道這樣就是台灣解決犯罪問題的有效方式嗎？難道這樣就是台灣保護犯罪被害人的機制嗎？

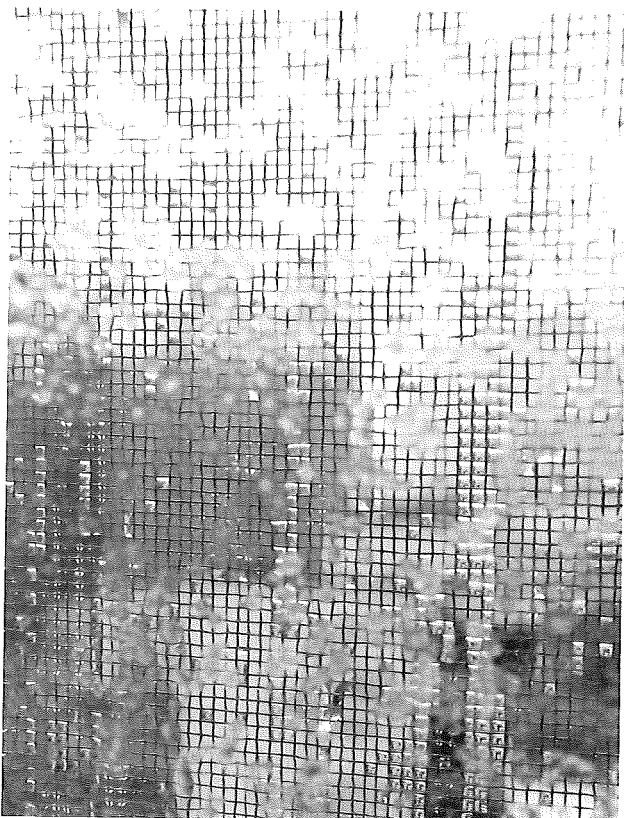
我們不樂見到犯罪的發生，我們更痛心有人因犯罪而被害。然而不明就裡的以暴制暴只會讓台灣社會更加退步，亦非防止犯罪的解決之道。期盼台灣民衆理性深思。J



法網恢恢疏而不漏

蘇建和你們這三個蜘蛛人現身吧！

◎鄭揚宜 清華大學清華學院厚德書院導師、中央大學哲學研究所博士候選人



延宕20年的蘇案，已經把司法和3個人推到不是你死就是我亡，再也無法轉圜的空間裡。

經過20年的起訴、審判、上訴、更審…的無限迴圈，去年11月做出無罪判決之後，原本呼籲平反的人終於鬆了口氣，一般推估就算控方上訴，在李昌鈺博士現場重建鑑定報告出爐，呈現出合理的推論結果之後，可望在最高法院終結這趟荒誕的司法凌遲大戲。

但是發回更審的消息一出，我們才驚覺果然不能用「一般」的角度來思考台灣的司法體系。經過這一次的發回更審，我終於徹底明白，問題不是出在我過

去一直深信不疑的科層結構迷障之中，而是做出這些判決的法官，他們的腦袋結構跟我們是不一樣的，因為只有他們知道真兇其實是蜘蛛人！

由於目前尚未見到撤銷原判決的全文，但僅僅根據目前公布的三項主要理由：「一、辦案刑警作證沒有刑求逼供。」、「二、已槍決真兇王文孝與被告3人均曾自白犯罪，雖有多處供述齟齬互異的情形，但並非全然不可採。」、「三、李昌鈺博士鑑定未考慮現場傢俱低矮，兇嫌可跳到傢俱上方行兇，以及計算現場空間數據有瑕疵…」就可以看出其思考角度異於常人的端倪。

首先，同樣在沒有證據證明刑警刑求，以及3人犯案的前提之下，為什麼刑警說「我沒有刑求」就沒有刑求；而3人說「我沒有做」卻是有做。為什麼無罪推定原則只適用於刑警，3人用的卻是有罪推定原則，逼的3個人20年來要自證無罪，而公訴檢察官卻不用負舉證責任。

其次，口說無憑，原來司法還停留在光靠自白就可入人於罪的恐怖情節。儘管刑事訴訟法早已規定自白不得成為有罪判決的唯一理由，更別說外界不熟悉的，王文孝在刑警威嚇拖其家人下水時，咬出素昧平生的3個人後，他們根本沒有跟王文孝對質過。也就是說，今天我咬你犯案，你就是犯案，連對質機會都沒有，然後就判你個十七八個死刑。不要懷疑，你不是活在青天大老爺審案的古代，我說的是發生在民國100年的今天。

接著，繼現場照片只出現一對離開的血腳印，



「然照片沒有拍到天花板與牆壁故不可採信」的高院判決書之後，真兇蜘蛛人終於再次出現了。「李昌鈺博士鑑定沒有考慮到現場家具低矮，兇嫌可能跳到家具上方行兇…」，然而起訴書說的是3人在現場「刀棍齊下、邊姦邊殺」。按照最高法院的見解，就是3個人把被害者在「刀棍齊下、邊姦邊殺」的過程中，還要跳上跳下輪流犯案、爬高竄低接力逞兇、左閃右躲避開血跡，以致現場沒有留下任何證據，天底下除了3個蜘蛛人同時犯案之外，誰還有這份能耐。

最後，關於「…以及計算現場空間數據有瑕疵…」。檢察官一直想要證明的是3人確實有參與犯案（以自圓其起訴書所說），但是他們卻沒有說明，退兩百萬步而言，就算真有3個人犯案，為什麼就是蘇建和、劉秉郎和莊林勳這3個人。任何稍微接觸過知識論的人都可以輕易看出，這兩個命題中間缺乏必然性。說穿了，一切都只有自白，檢察官只要證明有3個人犯案，彷彿就贏了訴訟，但為什麼是這3個人，他們口徑一致表示「因為王文孝都說了阿」。

最悲哀的是，我不是法律人，都可以輕易看出發回更審理由中的矛盾與謬誤。而判人死刑的法官，必須要有不容質疑的理由與證據，連一點點都不行，沒有那種十個理由中，就算只有一兩個有瑕疵也可以做出「瑕不掩瑜」的判決。理論上辯護的一方只要動搖其中一個理由讓人產生懷疑，死刑就不能判下去，歐陽修的父親不是說：「一定要找不到任何一點能讓他免於死罪的理由，則被判死刑的人與判他死刑的我才能沒有怨恨和遺憾。」嗎，為什麼這個案子連路人甲

如我，都能輕易舉出這些疑點，死刑竟然還能判的下去，這樣被判死刑的人不會怨恨，而判人死刑的人不會遺憾嗎。

原來我們經常聽到的說法「理論是理論、實際是實際」，台灣司法如今做出了最好的示範。

更悲哀的是，這些理由都不是什麼新鮮事，而是辯護律師和平反團體持續的訴求與呼籲，然而司法體系除了拖延之外從未正面回答過。無數次旁聽的心得是，檢察官闖入場，整個控訴卻只能在自白上打轉，不停的強調「白紙黑字寫得這麼清楚，你要怎麼解釋」。前審法官勇於面對20年來不斷浮現的質疑而判決無罪，如今最高法院毫無擔當的發回更審，於是分案如儀，一切重來，人生有多少個20年，可以虛耗在這種不敢判死又不敢放人的遊戲中。

繼劉秉郎之後，蘇建和也計畫進入大學就讀。目前在台灣念大學沒有什麼了不起，但是對他們的意義卻迥然不同。20年前平凡的一場聚會，人生因此空白，我們毫不珍惜的人生際遇，對他們來說是難以想像的摸索與填空。荒謬的是，原來最高法院發現他們的真實身份，其實是茲茲作響，動不動就從手中吐出絲線，不僅可以沒事倒吊在空中，犯案時更可以飛簷走壁的蜘蛛人。

所以，蜘蛛人，不要再躲了，法網恢恢、疏而不漏，你已經被發現了。 j

恐龍法院攻佔大法官？

◎林孟皇 — 臺北地方法院法官

長期以來，我國社會因為法治文化不彰、法界抱殘守缺、堅守法律形式主義與近親繁殖的結果，司法公信力一向不高。唯一的例外，則是擔任「憲法維護者」的司法院大法官。但是，看到馬總統原來準備提名的4位大法官人選，只能搖頭嘆息。

大法官多元化的重要性

扮演相當於美國聯邦最高法院角色的大法官，能在這法治文化荒漠之地擁有某程度的公信力，很大原因來自人選的多元化。尤其學者出身的大法官，往往以其精湛的學養、多元論證的說理能力，寫出一篇篇雋永、足資傳世的釋憲理由書。不僅多次解決我國的憲政爭議，更引領法學的未來發展。

因為是學者出身，比較不會僵守法律形式主義：認為法律體系是客觀、中立、自主的邏輯體系。反而較能發揮法律現實主義的精神，將法律的解釋當作是民主政治的展現，據以反映社會一般人的價值與認知。而來自美、德、日等不同的留學背景，也豐富我國法學滋長的養分。

實務界大法官未善盡角色

相較於此，實務界出身的大法官，或許偶有佳作演出。整體而言，卻遠遠不及，少有寫出令人佩服的理由書，只見保守與威權性格。何況實務界出身的大法官，一向捍衛最高法院的判例，只要司法院受理判例的違憲審查，即可看到他們的不受理或合憲主張的不同意見書。真不知他們是去擔任憲法守護神，還是捍衛判例的？

更甚者，去年以來引爆人民對司法的嚴重不滿，在於法官貪瀆與性侵判決。這些問題的元兇，即是最高法院。最高法院未善盡法律審功能，針對雞毛蒜皮的事實問題一再撤銷發回，且透過違反權力分立的判例文化，箝制下級審法官獨立審判的空間，才有「未違反其意願」或改判無罪的結果。因為時隔久遠，被害女童當然會記憶不清、說詞反覆。前臺北地院法官許聰元被訴貪污一案，16年來一再更審的結果，竟是無罪收場，難道不是最高法院的「貢獻」？

可否因為他們表現不符多數民衆的期待，即拒絕實務界法官擔任大法官？當然不行！司法的可貴，在於法院是公共理性的典範，成為各種政治、經濟與社會論述得以淋漓競技的殿堂，因此必須提供多元思維、理性辯論的空間。而大法官人選的多元代表性，最足以實踐這樣的司法權功能。

總統應有司法高度

因此，人民不必擔心總統以其職權提名與自己意識型態或價值理念契合的大法官人選。我們該擔心的是總統沒有價值理念、沒有宏觀視野，去瞭解大法官的角色與自己提名人選的適任性問題。

這次總統提名人選時，指出這4位學、經歷完整。這可擔保他們具有憲法、人權意識？學識、人品與作為足堪大法官職務？可曾寫過哪些影響社會深遠的判決或文章？不說邵燕玲領導下所作的多件性侵爭議判決，即便就學養而言，筆者透過司法院法學資料檢索系統查詢的結果，邵燕玲、黃璽君2人從未有任何學術著作，陳碧玉近30年來也未曾發表過期刊文章。大法官不是應透過論證說理來說服人民？沒有學

養的人如何展現結合哲學、歷史、政治與社會學的綜合判斷能力而從事違憲審查？

何況自去年以來，馬總統有提名6位大法官的機會，如以原先名單而加總計算的結果，司法實務界多了一人，卻少了留美的憲法學者。是這些實務界人士特別優秀，因此必須破格錄用？筆者看不出來。反倒昭告世人：恐龍法院將攻佔大法官。

提名大法官人選是總統的職權，人民無從置喙。我們手中擁有的，是4年定期改選的選票。如果你關心自己子女的健全發展、在乎臺灣的法治發展，請告訴我們的公僕，無分藍、綠立法委員，必須嚴格審查大法官人選。不然，年底或明年初的立委與總統大選，讓我們用選票說話。這立場不該因為人選更換而改變。

後記

在馬總統提出這4位大法官人選前，筆者即一直構思撰寫一篇有關大法官人選的問題。我的基本理念是：只要具有憲法、人權理念，有論述能力，大法官為何一定要法律系、所畢業的學者、專家擔任？所謂富有法學研究者，不應如此狹隘的認定。但看了當時馬總統提出的司法院前院長翁岳生、賴英照、前副院長謝在全、前大法官吳庚、王澤鑑、王和雄等人擔任審薦小組委員，也就是完全由法界大老主導的名單，即開始有所疑慮。

筆者所以有這樣的構思，在於從2010年發生法官貪瀆與性侵恐龍判決以來，可以深刻感受到司法精英與一般人的價值理念、法律意識的嚴重落差。尤其「未違反其意願」性侵判決一事，從司法院內部網站—法官論壇中的發言，可以發現絕大多數法官同仁都不認為這樣的判決有錯，錯的是法律規定的疏漏。我的認知，卻是絕大多數的法律人（包括學者、法官、檢察官、律師等專業人士），並未善盡法律的解釋方法，從刑法第16章妨害性自主罪作體系的觀察，並與人民的價值理念契合（筆者於2010年底所發表「給賴

院長的一封信—我國司法改革芻議」一文，已有簡單的分析）。

然而，門裡的司法不能與社會接軌，難道只是恐龍法官、恐龍司法？其實不是，而是我國的整個法學教育、法界都出了問題。亦即，因為我國文言文的法律用語、詰屈聱牙的判決書與獨尊詮釋學的教學模式，讓法律成為法律人自己的遊戲規則，人民無法親近這種高度專業技術的「法律學問」。對照美國法學院教授、法官或其他法律人時常出版寫給一般人看的「法普」書籍（如美國哈佛教授亞倫·德蕭所撰寫的《合理的懷疑》一書，經由足球明星辛普森殺妻案，深入淺出說明美國的刑事訴訟制度與其問題所在），甚至成為暢銷書時，各位可曾看過我國有什麼法律學者、專家撰寫「法普」書？

沒有！為什麼？因為多數法律人不瞭解人民的思維，無法與人民對話，我們只知道一大堆專業術語與其他國家的法治文化，自然寫不出可以吸引、感動讀者的「法普」書籍。筆者在2010年試著出版《羈押魚肉》的法普書籍時，為瞭解市場鋪貨與讀者反應狀況，才發現數層樓、諾大的誠品書店中，法律書籍是擺在那麼不顯眼的小角落中，出版的也多是一般讀者不願、無意接觸的「法律專業」書籍，根本吸引不了多少人心駐足閱讀。

「法律即是生活，生活即有法律」，為何原本應是人民生活中重要一環的法律，人民卻興趣缺缺？原本肩負社會正義最後一道防線的司法人員，成為恐龍法院、法官？甚至有「檢察官治國」的批評？因為我們的法學教育只有邏輯論證，只有比較法的觀察，哲學、歷史、社會學、倫理學等學問，從來不是多數法律人思維中的一環。恐龍性侵判決爆發後，除了多數法官認為人民誤解司法外，其實也有不少學者、專家認為這樣的法律適用並沒有錯。這也難怪臺大法學院葉俊榮教授有深刻的感受而指出：我國社會應藉著性侵恐龍判決所引發的爭議，一併省思法學教育的改革問題。

因為之前即向太座提到這個構思，卻因想要瞭解他國有無類似提名非法律專業人士擔任大法官的先例，以致遲未能動筆。待2011年3月31日早晨太座看報紙告知我動作太慢、大法官候選人名單已公布後，筆者一看到提名名單，真的是腦門充血：怎會提出這樣的名單？腦中即浮現「恐龍法院攻佔大法官」的思緒。隨後騎著腳踏車上班的沿路途中，也一直構思著撰文投書的可能方向。

投書媒體與法官論壇的回應

當日完成這篇文章後，一方面投稿報社（可能因為最後幾段話，《中國時報》並未採用），同時張貼在法官論壇上。結果翌日遭到十幾位法官們的圍剿，大意是：這是法律本身規定的瑕疵，司法面對民粹的無智、無能，應該提出辯護，而非一味屈從；不能以有無撰寫文章，來檢驗實務界法官是否適合擔任大法官。其中對我個人最經典的批評，是臺灣高等法院台南分院陳欽賢法官的評釋：「你正在用自己的樣貌量身打造大法官的規格」、「我佩服你的勇氣，也驚訝於你的偏狹」。

對此，筆者的看法是：多數法官以最低標準看待大法官人選，似乎只要品德、操守沒問題，辦案認真、資歷夠，即可擔任大法官職務；而且，部分同仁反對我的回應中，其實也有因為與這些提名人有情誼的考量因素。因此，筆者也作了回應，茲將回應文轉錄於下：

在法官論壇張貼這篇文章，早就可以預期會引起批評，但我還是要貼。我要讓多數法官知道對於這次大法官提名人選的不當，不只是普羅大眾有意見，部分法官也有意見。法官群體中較常在媒體投書的，除了我就是張升星學長。張學長是高人，從未在這論壇中主動張貼他的文章，但我希望與法官同仁對話，讓大家聽聽一些不同的意見。

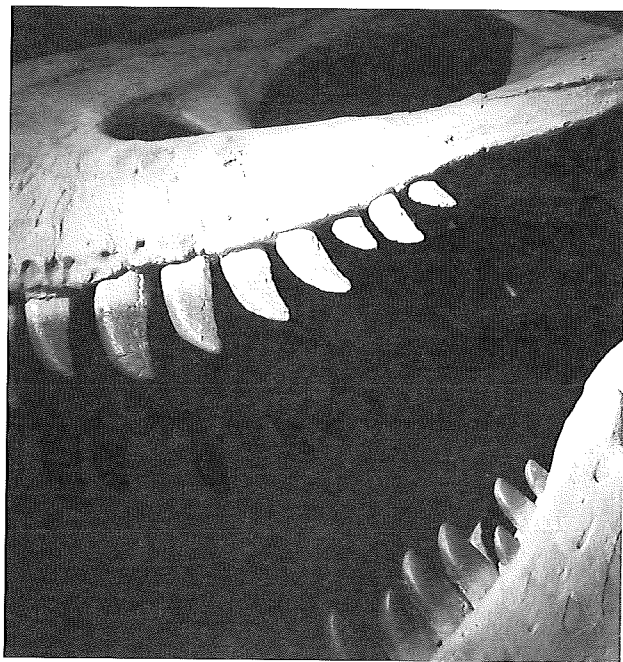
關於去年「未違反其意願」的性侵判決，我的意見本就認為法律適用不當。這次的投書還是延續這一

論點，尤其希望透過民意力量的展現，讓我們的終審法院終於願意改革—善盡法律審功能、減少以事實問題撤銷發回的情況，這樣所有法官同仁才有一個合理的工作環境，並贏得尊嚴。

多年來我撰寫媒體投書的唯一目的，即在闡揚法治觀念，因為唯有減少民眾對司法的陌生，司法才不會一再遭到誤解。我想我的理路是一貫的，也是本篇結尾寫到人民要覺醒、必須要求立法委員嚴格審查大法官人選、否則用選票制裁的原因所在。

怕熱就不要進廚房！雖然在論壇遭到一些批評，我還是會繼續寫下去。沒人敢說自己的見解一定正確。至於我所敬佩的司法果皮學長所提：「你正在用自己的樣貌量身打造大法官的規格！」一事，很抱歉！剛剛在參加一個會議時，一位法官同仁說這句話對他也適用，顯然吾道不孤。

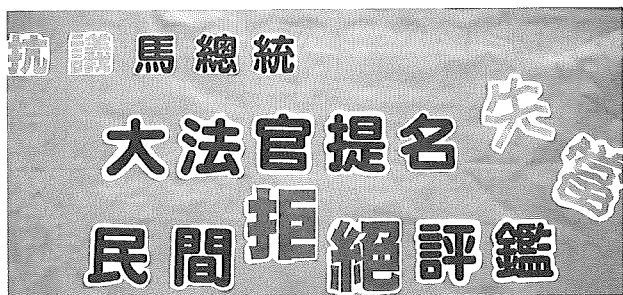
至於「未違反其意願」的性侵判決有無法律適用錯誤一事，大家不要只挑自己喜歡的文章看，或作為佐證依據。2010年12月《法令月刊》鄭逸哲教授所著〈與未滿16歲人進行性接觸之刑法適用〉及同期段重民教授所著〈司法所為何事？〉二文，有興趣的同仁或許可以看看。☺



向歷史負責

抗議馬總統提名大法官失當 民間拒絕評鑑

◎民間監督司法院大法官人選聯盟



自2003年開始，每逢總統依憲法規定提名大法官，「民間監督司法院大法官人選聯盟」立即啓動。民間嚴肅認真看待大法官的產生過程，其目的無他，就是希望擔任大法官的人選除了學、經歷這種最容易被看見的條件以外，還要具備卓越的憲法人權理念，關懷弱勢與法治發展，且能在危疑紛亂的時刻提出足以說服國人的法律意見，這才是台灣這個民主後進國家應該全力促成的「基礎建設」。

遺憾的是，知悉總統此次提名的大法官名單，以及十多天來的紛擾以後，我們徹底地失望了。一個法律人總統為何如此漠視大法官職位的重要性？提名人選中，曾作成社會高度爭議判決的法官有之，曾有外國國籍者有之，曾有外國居留權也不乏其人。雖然，總統為此公開道歉臨時撤換人選，卻又引起補提名人選是否二軍的疑慮。更嚴重的是，總統竟毫不避諱地召喚司法院長出席記者會道歉，似乎總統才是司法院長的主宰者，與他整天掛在嘴上所謂尊重司法、不干預司法的說辭完全背道而馳。

也許，關於此次大法官的提名還有更多發展與訊息，但對於馬總統竟提名顯不具基本條件的人選出任

大法官，並企圖利用國會多數優勢強推過關，我們已失去耐性，也無意期待。基此，本聯盟鄭重表達以下兩點意見：

一、本聯盟拒絕評鑑大法官提名人選以示抗議，直至馬總統重新提名大法官為止。

二、籲請四位「現任」大法官被提名人婉拒總統提名，保留些許風骨，也挽回大法官此一職位應有的尊嚴。

此外，本聯盟提供對大法官被提名人的個人資料調查表供總統及立法院各黨團參考，此係以美國國會審查大法官被提名人時要求填具之調查表為張本，依據我國狀況略加修正而得，希望藉此問卷能夠適度揭露與被提名人相關的資訊，來提昇被提名人的透明度，增強對被提名人適任與否的鑑別度。

註：「民間監督司法院大法官人選聯盟」由下列團體組成：澄社、台灣法學會、台北律師公會、台灣人權促進會、台灣守護民主平台、民間司法改革基金會、中華民國律師公會全國聯合會。



重新提名大法官是上策

◎林峯正 民間司改會執行長、律師

自3月底大法官提名對外公布以後，引起社會高度關注。爭議始於該份名單赫見曾參與去年性侵幼女爭議判決的最高法院邵燕玲法官，迫使總統在幾小時內緊急更動提名人選，且親自邀集副總統與司法院長公開向國人道歉。

爭議並未隨著總統公開道歉而平息，反而愈演愈烈。首先是邵燕玲法官在法官論壇自剖，她早在審薦過程中向相關人士表明曾參與爭議性侵幼女案的判決，並未隱瞞，主觀上以為已取得互信基礎才接受推薦，卻引起軒然大波，誠屬遺憾。由於邵法官如上的說明，立刻引來社會輿論另一陣撻伐，咸認為邵法官的說法不啻證明馬總統說看報才知道邵法官涉此判決爭議，完全就是一個天大的謊言。邵法官既已主動揭露此事，總統怎可能諉為不知？

繼而，在邵法官的爭議尚未平息之際，又傳出另一位被提名人陳碧玉法官被証實辭任法官赴美期間曾擁美國籍，又於返台回任最高法院法官之後有一年多的時間曾擁有美國永久居留權，即俗稱的綠卡。此事非同小可，原因在於大法官的主要職責便是維護中華民國的民主憲政，若對台灣沒有信心，民衆如何相信她對台灣是忠誠的，連帶也會讓大法官會議所作成的解釋受到懷疑，造成另一種憲政上的信心危機。陳法官固然一再解釋如此做有其家庭因素的考量，但卻不能迴避社會大眾對她的懷疑。甚至有執政黨的立法委員直言，陳法官若是為了照顧孫女而申請綠卡，乾脆就不要當大法官，專心回去照顧孫女好了。當輿論仍在討論此事的同時，又傳出另一位被提名人羅昌發教授也曾擁有加拿大的永久居留權，再引起一波質疑的聲浪。

此次提名大法官是馬總統上任以來第3度行使憲法所賦與的大法官提名權，且作為一個法律人的總統，再怎麼樣都不能解釋為何會犯下令人難以理解的錯誤，有人說是輕忽，有人說是傲慢，也有人說是輕忽加上傲慢。甚至連拉著司法院長道歉的畫面，也被解讀為讓司法工具化、幕僚化，對司法權之踐踏莫此為甚。

不論如何，馬總統除了道歉以外，還欠全國人民一個交代，那就是他到底如何看待大法官這個位置？台灣是一個民主國家，所有的法律都要經由民衆選出的立法委員在立法院表決通過，但由多數民意代表所支持通過的法律若通過大法官的違憲審查就會被宣告失效，15位大法官所組成的大法官會議所作成的決定，可以勝過多數決在立法院通過的法律。大法官的重要性就在這裡。因此，大法官被認為是憲法的守護者，不論在形式上或實質上都影響著國家憲政及人權保障的走向。馬總統此次提名的人選，連基本資格都成問題，實在難以進入實質審查的層次，猶如政府工程招標，投標的廠商連資格標都過不了，自然不必進行競價或比圖的程序。

為今之計，馬總統首應補修憲法學分，至少先清楚大法官的重要性，然後勇敢地撤回名單重新提名。不此之圖，馬總統若利用國會優勢讓國民黨委員含淚投票支持，不可避免會讓大法官這個職務蒙塵，成為法治罪人。換一個角度而言，此次的4位大法官被提名人也可以退一步思考，主動婉辭總統提名，或許還可保留些許風骨供後人仰望，也幫司法界樹立一些典範。¶

為恐龍法官喊冤

「強制性交罪」的爭議

◎錢建榮_桃園地院法官

總統提名邵燕玲法官出任大法官再次引發「恐龍法官」的爭議。外界咸認法官以「無法證明違反（3歲或6歲）女童的意願」不成立強制性交罪的判決，是悖於民意的恐龍判決，也訝異這為甚麼會是最高法院的主流見解。

筆者始終認為最高法院的判決適用法律沒有出錯，出錯的至多是事實審的量刑有輕重失衡之情。馬總統及司法院賴院長大概從去年發生爭議時，就從來搞不清楚是法律還是法官的判決出了問題，沒有善盡向人民說服的義務（賴院長甚至還指責「法官判決沒有貼近人民的感情」），已有失職在先，如今見再次引發民怨，祇是急著撤換邵法官，向人民道歉，司法院長也主動跳出來其實是向總統道歉。我倒覺得他們以及去年作出7歲標準決議的最高法院，才都欠邵法官一個道歉。

刑法第221條第一項規定：「對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法而為性交者，處3年以上10年以下有期徒刑」。這條被稱為「強制性交罪」的刑罰法律，立法者在違反其意願之前例示「強暴、脅迫、恐嚇、催眠術」，也就是對被害人施以不論「物理上」或「心理上」的限制行為，不一定要要有形的強制力，祇要是足以證明違反被害人的意願的方法，就構成本罪。以解決1999年以前的舊法規定，施暴行為必須「至使不能抗拒」，導致必須證明被害人有「抵死抗拒」的不合理現象。因而所謂違反其意願，仍不能脫離上述強制力行為而獨立存在，換言之，本罪的重點在違反意願的「方法」，而所以要證明有違反意願的方法，其實正是要保護人民不會因為無端的指控而入罪。

筆者審理性侵害案件的經驗中，不乏別有動機的被害人。有因為以為找到如意郎君，但發現竟然被當作一夜情對象而怒告者；也有因為逃家與網友同居，怕家人責罵而反咬男友性侵犯者；還有為順利取得監護權唆使孩童指證爸爸性侵犯者；更有兩小無猜，但女孩迫於家長的壓力而指述男孩違反其意願性侵犯者。這些案例中的「被害人」都堅稱是違反其意願，但是對於被告以如何的「方法」違反其意願卻語焉不詳，最高法院的司法實務因為正確理解本罪的性質，所以要求在證明違反被害人意願時，必須查明以如何壓制的行為來佐證違反被害人意願。這才是本罪的重點：祇有行為人實行了限制被害人自主決定權的行為，才能清楚的證明是否違反被害人意願。否則豈非空口白話？如果祇要被害人空言指述違反其意願就判處被告重罪，我想這才是屈服於民意，不能堅守罪刑法定原則的「恐龍法官」。

細讀邵法官擔任審判長的最高法院刑九庭合議判決（這是另一個盲點，邵法官是合議庭的五分之一法官，不是全部），該庭要求原審法院查明的，正是被告「有無實行違反3歲女童意願的方法」？絕非要原審法院查明「有無違反3歲女童的意願」？因為法官的腦袋與庶民沒有不同，3歲或6歲的女孩當然沒有性交的意願，這不用證明，依法也無需證明。是媒體不明究理，自始就以「無法證明違反意願」來指控這些判決的法官，民衆更因為欠缺資訊及判斷能力而隨媒體起舞，加上說不清楚的法院發言人（說理不足的判決理由也是主因），更因為最高法院去年因為媚俗而棄守立場的決議，導致適用刑法第227條第一項的法官全成了恐龍法官。



1999年的舊刑法第221條第2項有所謂「姦淫未滿14歲之女子，以強姦論」的「準強姦罪」；第227條有所謂與14歲以上未滿16歲女子性交的姦淫或猥褻幼女罪，這都是立法者為了保護年幼孩童身心健康發展權不受侵害，因而明定僅有性交就要處罰，基本上與性自主決定權無關。尤其立法者將未滿14歲者視為「完全沒有」性交的同意能力，更沒有反抗能力，通常行為人祇要略施手段即足達性交目的，所以祇要證明有性交的行為，不用證明有無實行壓制意願的方法就構成本罪，以解決司法實務者面對證明上的困難。至於14歲以上未滿16歲的被害人，立法者認為他們「欠缺完整」的性交同意能力，即使行為人主張是「合意」也要處罰，但這畢竟與未滿14歲的無同意能力者不同，所以法定刑不能與強制性交罪相比（請注意與未滿14歲者性交罪的法定刑與強制性交罪的法定刑一模一樣）。

處罰性侵法律的舊刑法體系其實很清楚：「有限制力的違反其意願妨害性自主罪」（第221條）及「合意性交或猥褻罪」（第227條），除此之外，立法者特別保護14歲以下及身心障礙者的被害人，因為他們無同意能力也無力抗拒，行為人就算不實行任何限制力，或難以證明曾實行妨害其意願之方法，因而祇要有性交（或猥褻）行為就與強制性交罪相同的法定刑處罰（舊刑法第221條第2項、第224條第2項、第225條）。然而，由婦女團體主導的1999年修法，卻將對於未滿14歲者的「視為妨害性自主罪」，

錯誤理解為「合意性交或猥褻罪」，因而錯將保護無同意能力的14歲以下男女的處罰，移列到第227條第1、2項，影響所及就變成祇要法院適用第227條第1、2項，就是認為未滿14歲的幼童有「同意」性交或猥褻。

當初將未滿14歲者移列到第227條保護的確是嚴重的立法錯誤，首先，如果將該條認為是合意性侵，立法者無法說明未滿14歲，及14歲以上未滿16歲的兩種欠缺完整同意能力者的區別，以及必須以不同法定刑處罰的必要性（一種同意能力僅有百分之三十、一種僅有百分之五十？）。更別說6歲、3歲孩童甚或1歲嬰孩，根本是「無」同意能力，怎能以「不完整的」同意看待之。因而第227條第1、2項的體系錯誤，應該以移回第221條第1項、第224條第2項的「視為強制性交及猥褻罪」來解決，對此等被害人，行為人即使未施以強制力的違反意願或無法證明有強制力時，仍處以與強制妨害性自主罪相同之刑，當然，如足以證明另有施以違反其意願之方法者，自應處以第222條第1項第2款的加重強制性交罪之刑。在未修法移回去之前，第227條第1項必須很無奈的承載2種行為態樣：一種是兩小無猜的合意性交，另一種才是本罪的處罰重點：難以證明實行違反其意願方法之性交罪。至於後者的量刑必須參考第222條的7年以上有期徒刑，使之接近7年至10年法定最高刑的上限，方為妥適量刑；而前者的法定最低刑適用於兩小無猜卻嫌過重，所以法院才會常



適用第59條酌減，這正是白玫瑰指責法院量刑低於法定刑的緣故。

總而言之，在未修法更正法體系之前，最高法院其實正確理解第227條第1、2項同時承載上述兩種行為態樣的功能，是被媒體誤導的社會大眾誤解該條限於有意願的合意。亦即，對於6歲或3歲孩童性交適用第227條第1項處罰，絕非「並無違反其意願」，而是「無法證明有違反其意願的方法」，就此而言，高雄地院關於甲仙圖書館性侵6歲女童案，適用法律並無錯誤，但處以3年2月量刑過低，招致社會批評自難辭疚，然而最高法院關於性侵3歲女童案撤銷發回，並非量刑問題，而是從罪疑唯輕原則，要求事實審查明被告除違反被害人意願外，是否有實施如何之強制力，因為這涉及應適用第222條第1項第2款或第227條第1項，法理上並無錯誤。

至於最高法院去年第7次決議，將7歲以下認為無行為能力，直接適用第222條加重強制性交處罰，其實是吝於或怯於說理，而媚俗的屈從民意的結果。該決議謬誤之處甚多，最明顯的就是違反罪刑法定原則，逕行指定以民法無行為能力的7歲作為無性交同意能力的標準，反而架空立法者所預設，保護更為周到的未滿14歲者均無同意能力的要件，造成8歲以上的被害人反而有同意能力的荒謬結論。更別說第222條要求證明有實行強制力的要件顯然被掏空了。為了屈從不明究理的民意，寧可犧牲可能無辜被告的

權利，這該是最高法院的態度嗎？此外，在該決議做成之前，最高法院從無以7歲為判斷標準的個案出現過，換言之，並非因為有兩合議庭因為類同個案作出不一致法律見解，而有統一見解之必要；相反的，以司法行政的力量介入沒有歧異的審判見解，是典型的行政干涉審判，當初的主事者難道不用負責？

如今因為這件違法決議，最高法院反而沒有立場捍衛主流且正確的見解，以及自己的資深優秀法官，更別說邵法官在不到一個月之前，才經最高法院認為品德、學識、工作、才能優良，建議司法院派補為該院庭長。司法院賴院長會向總統推薦邵法官為大法官，難道不是因為最高法院向來推崇邵法官的態度？所以筆者才會說，不祇馬總統及司法院長，連最高法院都欠邵法官一個道歉。

最後，倘若總統或司法院長可以以他們的高度，藉由這次的提名大法官程序，一舉將因為法律體系錯置，導致法官正確適用法律卻遭誤解的爭議，向社會大眾說清楚、講明白，不僅還給邵法官一個公道，更還給整個司法體系清白，也可以證明自己並沒有舉薦或提名恐龍法官，或許不致於落得如此灰頭土臉。不過也好，至少讓社會大眾認清楚：總統原來不惜公然說謊來踐踏自己的憲政權力，而兼首席大法官的司法院長，顯然僅重視其司法行政首長的位置能否確保，至於其大法官的憲政功能，卻是一點也不在乎。☺

受害人！ 法務部要你拚死抗拒強暴犯

◎陳宜倩 世新大學性別研究所副教授兼任所長

很久很久以前，如果一個女人被性騷擾（古語稱圖姦、調戲），她會覺得很丟臉而自盡（現行刑法第226條第2項稱羞忿自殺）。對女人而言，貞節比性命重要。皇帝會准其旌表，給家屬銀30兩，表揚她捍衛貞節的無懼。

隨著因羞忿自盡的女人人數不斷上升，一個聰明的皇帝於是告訴人民不要這樣結束寶貴生命。他下諭重惜民命，也不再給銀表揚烈婦輕生從死的行為。

中華民國刑法裡一直有女人應該抵死不從、捍衛自身貞節的鬼影，直到1999年，女性主義和婦女團體的施壓修法，法律改變了。

1935年舊刑法規定：「對於婦女以強暴、脅迫、藥劑、催眠術或他法，**至使不能抗拒**而姦淫之者，為強姦罪」。舊法將強姦罪歸類為妨害風化罪。

1999年，刑法修正為「對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術**或其他違反其意願之方法**而為性交者」。新法將強制性交歸類為妨害性自主罪。

所以，對於女人十分重要的「貞節」與「性自主」有何差別？

「貞節」的觀念源於女人屬男人財產的年代，不管是附屬於她們的父親、丈夫、兒子或其他男性親屬。人們對於一些侵害女人貞操的行為舉止感到不快。「貞節」乃專門保留給女人的標準，男性並不被

社會如此要求，父權社會對於男性與女性的「性完整」有著雙重標準。然而，不同的時期，文化背景相異的人們對於此概念也會有相異的看法。

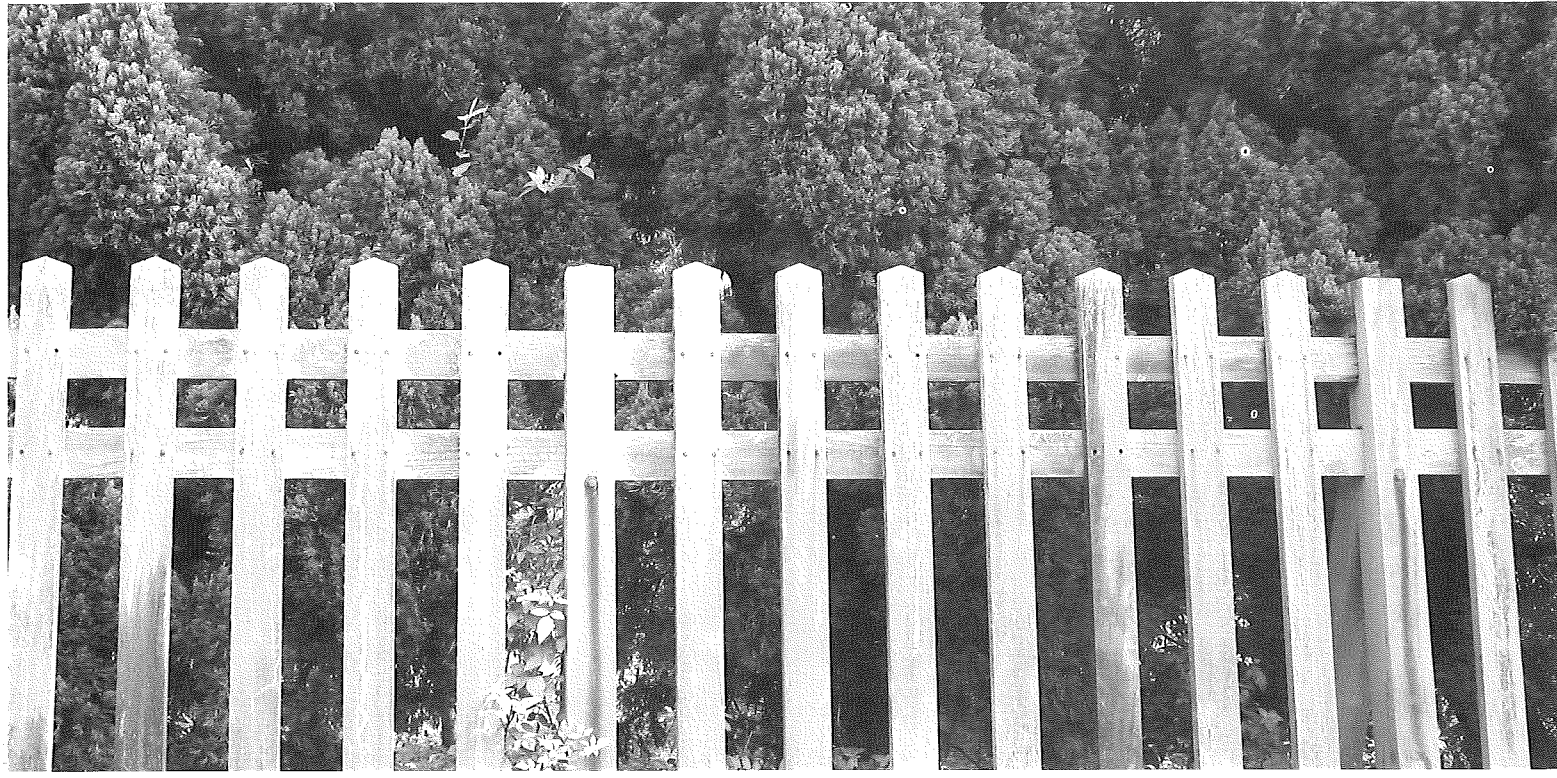
性自主權其實是不論性別、性傾向或性實踐為何，每個人均享有性自主權，也應該被憲法及刑法所保障。強暴犯之所以應被處罰的理由是因為他以性攻擊侵害了受害者的性自主權利，而不是傷害一般社會觀感或妨害風化。

以「貞節」為出發點的強暴法規傾向強調物理性暴力以及女人為了貞節的反抗程度。強暴犯所施展的強暴力量應嚴重到**使其無法抵抗，才是強暴，否則推定為正常性交**。

以「性自主」為出發點的法律則是強調「意願」。若缺乏當事人一方的同意，不論是透過藥物、脅迫或其他違反當事人意願的方法或者暴力（當然包括暴力），就是強制性交。是否取得對方之同意權而進行性交則是雙方舉證重點。

那麼今日呢？

去年一些被控強暴以及性攻擊的被告躲過刑責的個案發生之後，一群關心的公民推動了白玫瑰運動，這些公民包括了受害者以及關心年輕女性的性健康議題的人們。他們要求法官認真對待受害者（不論受害者是2歲或是16歲），期待法官更詳細地審視法律，作出更為公平的判決。



然而，法務部和行政院卻錯誤理解了這些訴求或者草草地接受了這樣的政治壓力，不明究理的程度讓我倍感憤怒。他們提案修改現行法律，其中主要的修改竟是刪除現行刑法第221條中「違反意願」等字句。

他們單純地認為刪除「違反其意願」字句，下次我們的法官就不會認定檢察官沒有證明所控罪行乃「違反受害者意願」，這僅僅只是一個表面的解決方法。難道我們要回到爭執是否「有至使不可抗拒之暴力脅迫」的「美好」日子？

改變法律只是表面工夫。

提高被告刑期只是治標不治本的作法。

提高準強制性交罪之受害者年齡也只是便宜作法。

法官、法務部以及其他許多法律教授沒有完全理解的是，從「捍衛貞節」到**培力當事人積極實踐「性自主」**的過程裡，台灣婦女已經走過漫漫長路。但是，法官、法務部以及行政院內閣都沒有跟上她們的腳步。還是，他們不想說出他們最深沈的恐懼——任

何人都有可能是強暴犯？是的，從事性交，如果當事人一方缺乏意願就是強暴。

透過所謂的民主程序，法律可以輕易地改變；這裡刪掉一句，或是那裡的刑期多加幾年。除非我們勇敢向前一步、改變認為「女人若沒有尖叫、誓死為貞節反擊就是同意性交」的刻板印象，否則在我們這個喜歡用「半推半就」來描繪性侵情節的文化中，法律之眼只看到「半就」，白玫瑰運動倡議者很憤怒的幾個個案結果並不會因修法而改變；我們的法律文化如果不改變，法律之眼就會看不到「半推」其實就是沒有同意權，在沒有激烈的暴力外觀下的**非合意性交行為**將會被認定為一般的性行為。

如果我們想遠離以「貞節」為出發點的思考，並邁向「性自主」的話，我們必須採取更多行動，而不只是刪除刑法裡面的字句，特別是不明究理地刪除實踐「性自主」的核心價值。我們必須開誠布公地討論**台灣在地的性、情慾文化**以及其中與性、性別有關的刻板印象。j

（此文之濃縮英文版刊登於3月22日Taipei Times，民間司改會執行秘書林偉勝翻譯）

不改法官入場 司改無望

◎林峯正 民間司改會執行長、律師

司法院主動發布新聞稿表示，為回應社會各界關注法官年紀過輕、社會歷練不足的問題，將開放法官進用來源，鼓勵優秀律師、檢察官、學者轉任法官，並規劃逐年降低法官考試進用法官比例，鼓勵優秀律師轉任法官，今年將擴大辦理律師轉任法官公開甄試，暫訂需用名額為20名。

在過去，多數民衆要求淘汰不適任的法官來改革司法。因此，正在立法院進行的法官法草案審議，集三千寵愛於一身的部份便是法官退場機制，也是官方與民間，立法院朝野黨團主要的交戰領域。但明眼人一望即知，縱使我們不惜動搖國本施展鐵腕，淘汰了所有大家認為的恐龍法官，還是對於透過法官考試源源不絕供應的奶嘴法官、娃娃法官束手無策，他們只要不犯大錯照樣受到憲法終身職的保障，其等所生產出不甚理想的裁判就成為全民的共業。簡言之，不適任法官退場機制的建立只是除弊，如何找到優秀的人才擔任法官職司審判才是真正的興利。

法官法草案在立法院司法委員會審議時，司法院對於何時終結法官考試一直不願正面回應，只是不斷說明過去10年來已有律師轉任法官的管道，但成效不彰。是以，縱使民間要求以10年為期，逐年降低考試選取法官的比例至零，關閉法官考試的大門，改由遴選的方式進用優秀的律師及學者，司法院仍舊面有難色不願具體承諾改革時程，迄今年1月5日法官法草案在立法院完成一讀為止，法官入場的改革根本沒有啟動。

法官入場機制的關鍵改革原地踏步，令有識之士憂心不已。其間，民間仍不斷透過各種方式遊說司法院，也有學者出身的考選部董保城次長提出法官考試

改革的折衷方案。大意是說，若能將現行的法官考試改為二階段，讓通過第一階段考試的考生不立即進入司法系統擔任法官職務，反而是規定他們必須至少在3年後始能向司法院申請被遴選為法官，司法院所設的遴選委員會應廣納外界多元參與，而提出申請者則應充分利用通過第一階段法官考試以後的幾年時間多方充實社會經驗，他們可以繼續深造，擔任律師工作，甚至從事不直接與法律相關的工作，來補充我國法律系設於大學階段，法律系畢業生欠缺對其他學門的涉獵機會，又過於年輕便投入法官工作不具社會經驗的重大缺漏。

此次司法院罕見大動作提出法官多元進用的想法，聚焦在鼓勵優秀律師轉任法官，並列為司法改革的重要政策，此與數月前法官法草案在立法院審議階段的閃躲態度相較，已透出些許啟動改革的曙光，若能參酌前述董次長提議與民間及學者的意見繼續改良，相信不難尋得良善的解決方案。

例如，司法院若能在兩階段法官的基礎上思考，逐年拉長第2階段遴選法官的年限到5至10年，直接的影響就是未來的新任法官至少都在30歲以上，娃娃法官不復得見。尚且還可利用5至10年的等待時間，不論是繼續攻讀碩、博士、擔任一段時間的律師實際辦案、投入政府部門從事公職或到NGO歷練，都會讓未來的法官充分擁抱社會，從根本上杜絕可能的恐龍法官。

欣見司法院在法官入場機制的改革上輕挪腳步，這只是開始，希望未來能看到更明確而堅定的改革方法及步驟。否則，我們實在看不到司法改革的未來！

在臺灣，人民只是橡皮圖章

國民參審面面觀

台灣研議與推動人民參與審判，已經有76年、88年與95年3次經驗，分別希望參考德、日的專家參審和國民參審，最後都以失敗告終。這次司法院又捲土重來，但「參審制」變成了「觀審制」，以「人民民主參與」改革司法程序的精神也不見了，倒是徒留下一句響亮的順口溜：「法庭審判，從頭看到尾；是非對錯，人民講看嘜！」

不知道是誰想出這種看熱鬧式「講看嘜」的點子，這種參與倒也很接近古代行刑場處決犯人時大批圍觀群眾的參與方式，如果這也算是一種「改革」，那麼觀眾叩應進談話節目現場就可以算是「民主」了。

本期封面故事，參考3月5日民間司改會等單位主辦的「人民參與審判」研討會中，美、英、港、德、日各國制度報告，以及於最後的座談會中，三位與談人的講稿摘要而成，透過多國經驗的比較，讓讀者可以了解「人民參與審判」的精神及制度精髓在哪裡，又如何隨著各國不同的歷史經驗及制度環境而有不同的變化及考量。又各國制度報告之全文，將刊登於近期《月旦法學雜誌》中。

只讓你看，不讓你判？

評司法院的「人民觀審」制

◎吳東牧 公共電視新聞部製作人

兩個月前，在民間司改會的年度論壇上，看到司法院刑事廳長林俊益法官站在講台上，聲嘶力竭、唱作俱佳推銷司法院的「人民觀審」政策——人民可以參加，但最後在法官下判決結論時，沒有表決權，但有表示權，表達觀審意見，提供法官下判決的參考——還下了一個響亮的順口溜，曰：「法庭審判，從頭看到尾；是非對錯，人民講看嘍！」

初聽乍看，司法院的官員用那麼親切的態度來宣達政策，甚至在砲聲隆隆中，一再謙卑的表達「司法院沒有既定立場」，這也是司法為人民服務的一種展現吧？但轉念一想，在這看似謙卑的態度中，卻總覺得司法院在言行的統合協調上出了什麼問題，是不是誤解民主，而弄得進退失據？

我本身沒有法律的專業，對於職業法官與人民參與審判（國外相應的參審或陪審制度）究竟哪個比較完善沒有太深的認識，對於「人民的力量」是不是一定要反映在直接參與審判這件事情上頭，也未必有甚深的執念。但大家應該至少都會承認，民主制度的還是有一些優點的：三個臭皮匠勝過諸葛亮、菁英思考未必比眾多庶民充分討論之後得出的結論高明。

所以要嘛，人民就相信自己的選擇（選舉），或相信透過制度設計所做出的選擇（專業人才培養），全權委請專業者作出決策（職業法官），自己只負責監督防弊；要嘛，專業者負責提出品質良好的建議與輔導，決策權操之在己——或至少是共同決策，增進品質（陪審、參審）。

但司法院的「人民講看嘍」，姿態上看起來，是把專業的法律審判權，「下放」了一點給人民。至於實際的操作上，又像是讓人民作為專業者的「幕僚」或「受教者」——雙方看法一致時，是教者指導有方兼受教者穎悟力高，也替職業法官做了背書，皆大歡喜；但看法不一致時，那就是老百姓的智慮不周延，作為專業權威（或威權）的職業法官，又可以指導者的姿態，否決經過制度設計挑選出來的人民代表——這似乎是不符合民主社會設計圖像的。

退一步來說，如果司法院只是製造一個廣徵民意、百家爭鳴的場域，那又何必大費周章？這種把報紙上的民意廣場搬到法庭裡「身歷聲」化的作法，說實在的，其言論包容度與涵蓋力，恐怕比剪報強迫法官參考，還要略遜一籌。

看起來，司法院真正的意圖，比較著眼於「增進司法透明度」——這句話依照個人不才的理解，其實就是想透過一個公開的觀審儀式，來「教化」人民，希望人民了解，有些法官在恐龍外表下，其實填充的都是專業內涵，只是老百姓不懂、誤解罷了！

透明化的用意也不能說全然不對，只能說是太過自信，或者如前所述，也還是太不相信人民的判斷。如果分別從「釐清事實」與「適用法律」這兩大審判核心業務來看，職業法官受了多年法學教育，在適用法律上的確技高一籌。但是在「釐清事實」的能力上，人民如果有充足的案件資訊、並且假以最基本的法律常識，恐怕未必會輸給職業法官；更別提一些需要其他專業領域的特定案件，法官的知識之於專業領域人士，恐怕猶如小

學生之於大學教授（雖然可以透過鑑定、專家證人等方式彌補，但難保不會有時亂神而失之曲誤）。

甚至進一步來，事實的釐清，法官在先天上，反而是輸給人民的——因為這牽涉到世間百態的經驗認知，可以說，是貼著社會的脈動在走的。而很不幸的，我們的法官卻常常被批評為昧於事理——這當中恐怕有一些強大的結構性因素。

在我們的法官守則中，有幾個條文是這麼寫的：

- 法官言行舉止應端正謹慎，令人敬重，日常生活應嚴守分際，知所檢點，避免不當或外觀上易被認為不當之行為，務須不損司法之形象。
- 法官不得參加任何政黨或其他政治團體之活動，並不得從事足以影響獨立審判或與法官倫理、尊嚴不相容之事務或活動。
- 法官應嚴守職務上知悉之事項，並不得探詢不應知悉之事項。

透過這樣的描寫，似乎可以得到一個圖像：我們希望我們的法官，是斷開太多繁瑣現實引誘、交往單純、私生活受到一定節制的高潔天使——說穿了，這種要求背後的社會心理，不就是希望他們只活在純淨不受社會污染的「藝術之殿」當中？

我無意說，法官守則和對法官的操守要求，是製造恐龍法官活在象牙塔的源頭——職業法官的圈圍裡，絕對不乏正直又通達事理者，但要求所有職業法官全都如此秀異，就有點流於奢望，這是制度使然——我要強調的是，那些正直而不通達事理的法官，即便可以從各種資訊管道和有限的社交網絡當中，得到一定的社會經驗，但在這還算是「可控管的風險」上，會不會有高一點的可能性，讓這些人的社會經驗比較容易流於隔靴搔癢，或者對一些人間悲苦無奈，也難真正產生「理解的同情」？

問題是，我們怎能一方面希望法官們與複雜的社會染缸保持一定的距離，一方面又希望他們神經傳導快速、完全理解民間疾苦？而如果必須作出抉擇，社會大眾的心裡頭，難道不是寧願選擇一個神經傳導慢一點，但操守潔白的法官？那麼，有沒有一些補救措施呢？

我們可以從民間推動的法官法草案版本中，看出一些修正的可能——從資深的律師、法學教授、檢察官當

中，挑出社會歷練相對豐富的法官人選——這是不牽涉到由職業法官轉換成人民參審制度變革，就可以有的調整。但除此之外，引進人民的力量，讓人民參與審判，則是另一種更大的制度變革選擇。這兩條路當然並行而不悖，而從以下這段司法院長賴浩敏今年接受公視專訪的言談中，可以相信，他至少是不反對後者的。

我覺得職業法庭已經被詬病到了應該檢討的時候。基本上可能參審比較能達到目的。

因為陪審員的培養、教育、管理是滿有困難的。尤其我們台灣社會講人情味，陪審員很容易就被影響，甚至於受黑道影響。如果參審的話，也跟法官相同的位置，人數比較少，也比較容易保護、訓練……

這些話語裡頭，雖然透露出賴院長對台灣人民民主法治素養的信心不足，但至少還認同參審制度。不過反映在實際的政策倡議上，司法院眼下提出來的方案，卻退卻成只許「人民講看嘜」的「觀審」。

台灣研議與推動人民參與審判，已經有76年、88年與95年三次經驗，分別希望參考德、日的專家參審和國民參審，最後都以失敗告終。司法院自己的說法是，根本沒有取得行政部門的支持，連進到立法院都很困難。換言之，人民實質參與審判的想法，過去司法院已經評估過並無問題。何以當時有信心，現在人民的民主素養應當越來越高，反而沒信心？我唯一能做的猜測，也許是因為參審可能牽動修憲、茲事體大，恐怕再度遭到行政部門退票、畏苦怕難。

其實我也毋寧相信，職業法官未必沒有優於人民參審之處；換個角度，人民參審也一定在若干角度上可以勝過職業法官。要走哪條路，或許都只是政治上一時的判斷，也未必就是不歸路。只不過，台灣人民對於司法的觀感，走到了法官爆發風紀弊案、恐龍判決招議、白玫瑰運動興起的這步田地，也許是在政治上必須作出不同抉擇的時候，適時回應載舟覆舟的民意潮水。

既然選擇了要回應，那麼司法院和賴院長恐怕得想想，「只讓你看，不讓你判」的觀審，能夠回應這樣的民意嗎？選擇「觀審」而非「參審」等讓人民直接參與的方式，會不會讓人民作為解讀賴院長究竟是在乎民意或上意的依據？

※本文係作者個人言論，不代表公共電視立場

國民參審「由下而上」

日本裁判員之選任與權利義務

◎林裕順 中央警察大學刑事系副教授

前言

司法院為回應「恐龍法官」的民衆批評、輿論壓力，現正研擬我國人民參與審判的可能制度。據悉，主管機關現行規劃所謂「人民觀審」，乃經一定方式選出人民代表擔任「觀審員」，就特定重大犯罪案件全程參加第一審程序。再者，為免侵害法官「獨立審判」之違憲疑慮等等，強調應由職業法官主導審理、保留最後決定權，並且認為設計概念：「法庭審判，從頭看到尾」、「是非對錯，人民講看嘍」（註1）。可是，若如前述司院規劃的觀審制度，人民代表出庭審理高居法壇，卻是「枯坐旁觀」、「觀而不審」，或者參與判決評議側身決策，但是「言而無益」、「議未能決」。相關「人民觀審」規劃設計不僅舉世皆無，制度運用仿如「旁觀看戲」或似「狗吠火車」，徒令人民參與審判意興闌珊、索然無味。

現代民主法治國家，司法救濟乃社會正義最後防線。刑事審判不能違背「民衆參與」、「頭家意見」民主機制。2009.05.21東瀛日本經過10年的規劃、磨合，正式實施國民參與刑事審判之「裁判員制度」（saibanin）。亦即，日本新式國民參與刑事審判制度，乃由一般國民選出6名裁判員，與3名職業法官，參與審判程序共同決定被告罪責有無、刑罰輕重。確立刑事司法「民意基礎」，建制國家權力追訴刑事被告正當性，並促使一般國民自我決定、負責「統治主體」意識（註2）。本文說明該國選任裁判員資格、權

義等或便於評析社會成本、人民負擔，以供我國未來司改決策對照參考。

裁判員之資格條件

日本裁判員乃由滿20歲一般民衆，具有國會衆議員選舉權者，經隨機抽選產生。蓋裁判員年齡下限之妥當性，若考量社會經驗或人生歷練等，或需要較選舉人資格「年紀稍長」。反之，若重視涵蓋層面較為多樣反應多元意見，或無需提高年齡下限。日本政策取捨，似較傾向後者考量（註3）。惟其前提應不具備以下「消極資格」，(1)需未該當曾受有期徒刑宣告，或未完成義務教育或身心障礙事由之「不適格」要件，(2)非屬政務人員、審、檢、警察等公務員，或律師等從事司法工作之人，及因有期徒刑以上之罪經拘捕羈押者等「職業身份禁止」之列，(3)無與被告、被害人等與案件有關連牽扯，或認有審判「不公平疑慮」等事由（註4）。亦即，裁判員乃非法律專家之「素人」平民，直接參與司法審判之國家權力，屬兼職、非常任國家公務員之作用，故禁止不具國家公務員任用資格，或認為參與審判不適當者。另考量多元反映國民良知良能之裁判員設置意旨，或基於三權分立之民主政治，認為法律專業人士、國會議員等並不適宜任裁判員（註5）。

另國民參與審判制度的規劃，雖期盼一般民衆均能配合參與，但考量避免造成社會大眾過重負



擔，裁判員制度的設計上對於未該當前項事由者，亦規定個人可考量自身狀況聲請「辭退擔任」裁判員事由（註6）。例如，70歲以上之人、地方自治團體議員（但限於會期間）、上課期間在學學生，一定期間內從事裁判員或檢察審查員職務，或備位裁判員期日到庭者（但辭退者不在此限），以及不得已事由（重病或傷害到庭有困難者、照顧養育同居親屬者、工作上要務非親自處理有重大損害之虞者、婚喪喜慶等社會重要習俗），或其他法規命令規定事由等等（註7）。

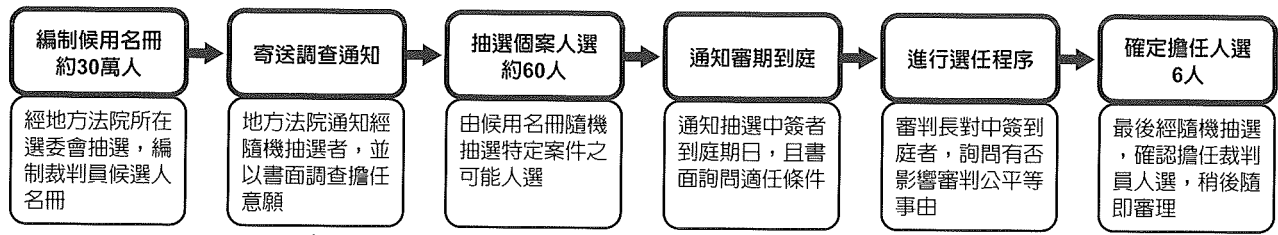
裁判員之選任程序

日本裁判員選任程序，首由地方法院依照歷來各該受理案件犯罪種類、數量，試算隔年裁判員候選人選之可能需求，並依照一定比率分配所轄鄉鎮市行政區域特定數額。(1)接受前項通知各該行政區域內選舉委員會，就有選舉權資格人選中「隨機抽選」相關數額，並製作「裁判員候用名冊」送返地方法院。地方法院考量相關「消極資格」、「職業身份禁止」要件，或確認候選人選存否、選舉資格，剔除未符合規範要件人選，完成「裁判員候用名冊」並行通知。(2)地方法院於適用裁判員制度案件「第一次審判期日」確定後，由「裁判員候選名冊」「隨機抽選」個別特定案件「裁判員候選人」，同時告知進行「裁判員選任程序」實施期日。(3)「裁判員選任程序」進行過程，藉由直接詢問「裁判員候選人」，對於該當「消極資格」、

「職業身份禁止」、「不適格」等要件人選，經法院依職權或經檢辯聲請，裁定「不選任」排除其候選資格，另「隨機抽選」擔任本案「裁判員」（以及「備位裁判員」）之人選（註8）。

換言之，日本裁判員選任程序，需經選舉委員會就選舉人名冊「隨機抽選」，再經地方法院就選舉委員會製作「裁判員候用名冊」「隨機抽選」，最終於第一次審判期日進行裁判員選任程序「隨機抽選」等三重階段歷程（註9）。另法院於「裁判員選任程序」進行前，為能判定擔任裁判員之適格性，得準備書面問卷詢問裁判員候選人。同時，為能使當事人獲致裁判員候選人與案件關係等等裁判員是否妥適之判斷材料，審判長於裁判員選任程序進行2天前，應將列載裁判員候選人姓名之名冊送交檢察官及辯護人，並且裁判員選任程序當天相關程序進行前，將前項裁判員候選人所提出的回答影本，供檢察官及辯護人閱覽。

裁判員選任程序之召開，需由法官、法院書記官檢察官及辯護人出席。法院認為必要時，亦得使被告出席到場，惟裁判員選任程序乃非公開進行（註10）。同時，檢察官或辯護人得藉相關詢問之回答結果等，圈選指名應排除裁判員候選人資格者。並且，檢察官、辯護人得各自分別就4名裁判員候選人，得「無庸說明理由」聲請排除擔任裁判員資格（註11）。



〈調查書面〉主要調查事項：

- ◎有無職業免除事由（如軍人、警察等）
- ◎具無法擔任裁判員事由，而無意擔任之情形（如70歲以上、學生、5年內曾經擔任，或因重病通年無法適任等）
- ◎特定月份無法擔任情形，事由，而無意擔任之情形（如股東會等）

〈詢問書面〉主要詢問事項：

- ◎因重病或受傷無法到庭
- ◎養育、照護親屬或同居之人
- ◎社會重要禮俗無法變更日期
- ◎需陪伴重病或受傷親屬等住院或門診
- ◎妻女生產需陪同住院或門診
- ◎工作繁忙若不親自處理恐生重大損害

審期當天「選任程序」：

對於前項「詢問書面」之個別回答，尚不認為可以免除裁判員義務等情形，或確認候用人員是否有「不公平裁判」之虞，法官審期當天直接口頭詢問

例如，法院應就個案，綜合考量：

- ◎案件審理曠日廢時
- ◎事業規模有無替代人力
- ◎擔任職務有無代理人選
- ◎預定工作時程不易變動等等

裁判員之義務權利

選任之裁判員（或備位裁判員），應遵守法令誠實、公平實施職務行為，而不能有損及審判公正司法公信之行為，亦不得有危及裁判員地位評價之行為。於經法院告知權利、義務或其他事項後，有行「宣誓」義務，且需裁判員參與之審判期日同時承擔「到庭」義務。再者，裁判員亦有出席評議「陳述意見」義務，對於法官法令解釋有「遵守」義務，以及判決等宣告期日之「到庭」義務。相關義務違反，該當裁判員「解任事由」，並得科10萬元以下罰金（註12）。

再者，現任或曾任裁判員與備位裁判員者，對於評議經過、評議意見、意見多寡，及其他裁判員職務所知事項，承擔不得洩漏「秘密義務」。本項義務違反，該當裁判員「解任事由」，並得科以刑罰。蓋本項守密義務，對於評議過程意見陳述溝通自由確保、案件關係人之隱私、名譽保障，以及司法審判公信力不可或缺。同時，本項義務明訂規範內容、界線，不僅減輕裁判員自身對外發言、言論負擔，另可避免被告等訴訟關係人詢問探責，或因媒體報導競爭無謂之接觸探訪等，並具有保護裁判員安全權益之規範作用（註13）。換言之，裁判員的守密義務範圍、限度如下（註14）：

		具體案例
守密義務範圍	評議秘密	判決結論的討論過程
		裁判員或法官之評議意見、內容；支持意見之人數或反對意見之人數等
	評決多數意見之人數	
	評議外職務知悉秘密	被害人等案件關係人之隱私 裁判員之姓名
非守密義務範圍	審判期日法庭中見聞之事實	證人詢問之內容
		判決內容

結論

如同法國思想家·托克維爾（Alexis de Tocqueville）於其不朽名著《美國的民主》中謂：

「對於陪審制度，若僅侷限於司法制度的理解，相關認知、評價未免過於狹隘。陪審制度對於訴訟性格具有決定性作用，亦是左右社會禍福之關鍵力量。陪審制度，就是政治制度。」今日，台灣社會「人民頭家」朗朗上口，上自總統、立委下至地方首長、代表，「國民主權」選賢與能理所當然。惟司法審判程序未納人民意見、判斷，判決評議未經民意授權、認可，「人民觀審」雖為審判密室「鑿洞透光」，但設「民主禁區」藩籬阻隔，「人民疏離」故舊依然。

然而，「國民參審」制度設計，應非主管機關「由上而下」片面判斷，人民可否分享「國家權力」、能否擔綱審判專業。國民參審成敗良窳，應繫乎升斗市民「由下而上」，有否評斷公平正義「權利保障」、能否共同承擔懲奸罰惡「民主意識」。蓋如前述日本推動該國「明治維新」以來最重大的司法改革，即認：縱使僅是個人獨白，若是出自內心正義話語，司法審判就必須靜心傾聽。此係個人無可置換人生的名譽信念，同時連結憲法「人性尊嚴」之基本論理。換言之，國民參審制度之關鍵竅門：「司法是阮的，從頭參到尾」、「作伙來判斷，大家共承擔」。

註釋：

1. 參2010.01.12司法院舉辦「人民觀審制度研議委員會第一次會議」，幕僚單位提供「司法院構思中的人民觀審制度簡介」之書面說明。
2. 相關說明，亦可參林裕順，日本「裁判員制度」的啓示——審判不能規避民意，司法改革，74期，2009.12，25頁以下。
3. 池田修，解說裁判員法——立法の経緯と課題，弘文堂，2005.07，45頁。
4. 參日本「裁判員參加刑事裁判法」（裁判員の参加する刑事裁判に関する法律）第14條、第15條，及第17條。
5. 日本最高裁判所，裁判員制度ナビゲーション（改訂版），2009.06，12頁。
6. 本條一般民衆「辭退事由」寬嚴基準或規範適用，有謂涉及裁判員制度定位之關鍵，應謹慎從事，相關論點頗值關注。池田修，解說裁判員法——立法の経緯と課題，弘文堂，2005.07，50～54頁。
7. 參日本「裁判員參加刑事裁判法」（裁判員の参加する刑事裁判に関する法律）第16條。本文寫作期間遭逢父親病故，戴孝期間曾想辭謝司改會「人民參與司法」研討會論文發表，以及司法院「人民觀審制度可行性評估委員會」會議出席等工作。但感謝父親林正雄先生～自己繼承您的「勇敢」！我們沒有太多禮佛誦經，但相信您會同意～我沒有「辭退」。因為，台灣司法正逢歷史轉折。
8. 主要條文如日本「裁判員參加刑事裁判法」（裁判員の参加する刑事裁判に関する法律）第14條職業身份禁止（除選罷法，或刑訴迴避條文限制）、第32～40條選任程序。
9. 神谷説子、澤康臣，世界の裁判員，日本評論社，2009.06，232頁。
10. 三井誠、酒卷匡，入門刑事手續法（第4版），有斐閣，2006，208頁。
11. 「裁判員參加刑事審判法」第36條第1項：「檢察官及被告，就裁判員候選人各自以四人為限，得不示理由聲請裁定不選任。」
12. 主要條文如日本「裁判員參加刑事裁判法」（裁判員の参加する刑事裁判に関する法律）第41條、第83條等。
13. 池田修，解說裁判員法——立法の経緯と課題，弘文堂，2005.07，82、84頁。
14. 主要條文如日本「裁判員參加刑事裁判法」（裁判員の参加する刑事裁判に関する法律）第9條：「裁判員應遵守法令，公平、誠實執行其職務。」「裁判員不得洩漏第七十條第一項規定評議內容之秘密及其他職務上所知悉秘密。」「裁判員不得從事恐有礙公平裁判信賴之行為。」「裁判員不得從事有損其職務公信之行為。」，並參日本最高裁判所，裁判員制度ナビゲーション（改訂版），2009.06，17頁。

多數裁決的正義

香港陪審團制度簡介

◎張耀良 香港執業大律師 譯◎林偉勝 民間司改會執行秘書

一、香港陪審團制度歷史背景

香港於1845年通過「陪審員與陪審團規管條例」，採納英國刑事司法制度的特色。由於1845年香港人口不多，原規定陪審團由6名陪審員組成，1867年增加至7名。1947年，出現第一位女性陪審員。1986年，法律賦予法官在適當情況下，組織9名陪審員的陪審團審理案件。

香港的陪審團主要功能為決定呈堂證據與案件有關的事實，依照法官的引導適用法律，作出裁斷。陪審團須調查事實，決定哪位證人的證詞要部份或全部採納、哪位證人的證詞部份或全部不採納。

陪審團在香港刑事司法制度中是關鍵部分，他們可以在刑事案件中引進多種不同的觀點、個人經驗知識。陪審員為刑事案件裁決中代表社會良心的獨立個體。

二、公正及獨立

「陪審團由普通人組成，比法官更能評斷審理的案件中到底發生什麼事。審理案件時，陪審員被視為能夠運用他們集體的常識、各自對於世界的認識以及各自的每日生活經驗。總體來說，或甚至個別來說，陪審員的生活經驗比法官的更為多樣，陪審團也可能比較熟悉大部分被告及證人的生活情境。此外，陪審團比較不容易變得麻木不仁，比較不會對於被告陳述充耳不聞而自然而然接受警方的說法。在這樣的根基上，陪審團較能審酌陳列眼前的事實，決定該採納或

懷疑證人的陳述，判斷特定情節是否合理或者可能，並判斷被告陳述是否可信。」^(註1)

三、今日的陪審團制度

高等法院原訟庭的刑事案件審理必須有陪審團，陪審團也最常在此類案件中被運用。相關立法規定為《陪審團條例》。

輕微的犯罪行為（簡易罪行）的案件不適用陪審團審理。換言之，最嚴重的犯罪行為由高等法院原訟庭審理，而不是在下級法院中審理。法律明文規定的犯罪行為、刑期最重可達7年以上徒刑的犯罪行為，或者法官及陪審員審理該案符合公眾利益的案件，皆於高等法院原訟庭中審理。

於特定狀況下，《死因裁判官條例》也規定陪審團參與研訊。官方看管期間的死亡事件，死因裁判官必須在陪審團參與的情形下研訊。由於本文的研討目標，我將著重在陪審團於刑事司法制度中的功能與角色上。

(A) 陪審團制度的結構

資格及標準

完善的陪審團制度應該易懂，並且對社會大眾負責。立法規定必須注意陪審團甄選陪審員的資格及標準。《陪審團條例》第三條規定了成為陪審員的標準：

- 年齡已達21歲但未達65歲
- 香港居民

- 精神健全而無任何使他不能出任陪審員的失明、失聰或其他無行為能力的情況
- 具有良好的品格
- 對相關的法律程序進行時將予採用的語言所具有的知識，足以令他明白該等法律程序

依據《陪審團條例》，人事登記處處長編纂臨時陪審員名單。處長必須將所有符合成為陪審員標準的人名列入名單中。處長寄送通知書予任何符合陪審員資格、並非豁免出任陪審員的公民。若獲送達通知書的人認為其本人豁免出任陪審員，則須於送達該通知書後14天內，以書面通知司法常務官，說明其聲稱可獲豁免的理由。

同樣地，若因聲稱語言能力不足而豁免出任陪審員，則必須經由個別決定是否豁免出任陪審員。

編纂臨時陪審員名單

《陪審團條例》第5條規定了豁免出任陪審員的類別。部份類別包括了：

- 行政會議或立法會議員
- 包括法官、律政人員、警政人員
- 實際執業的大律師及律師，以及其文員
- 醫生及牙醫
- 各報章的編輯
- 神職人員
- 教育機構的全日制學生
- 船舶的船員，飛機飛行員以及機員

組成陪審團

高等法院司法常務官收到處長交予的臨時陪審員名單後，留存該名單，並於要組成陪審團的適當時機時運用該名單上的資訊。

香港公民申請身分證時，如果該人並未在陪審員臨時名單上，入境事務處會審查該人是否符合《陪審團條例》的要求。一般來說，若年齡為21歲與65歲間，教育程度達到中七（大學前）或相等學歷，即符合出任陪審員資格。申請身分證時，該人必須出示其本人的教育程度，入境事務處即據此決定該申請人是否符合資格並被納入臨時名單中。

人事登記處處長每年要求香港8所大學、其他3所高等教育機構提供該校畢生名單。處長透過書面通知各校畢業生其已無法豁免出任陪審員。

陪審員臨時名單中的資訊若有任何更新（例如：地址變更、死亡等），人事登記處處長每週會通知高等法院司法常務官。同樣地，司法常務官每個月會通知應該移出名單的人名（例如：年齡滿65歲、無行為能力等）。

依據人事登記處的資料，司法常務官留存一份陪審員的臨時名單，包含了所有符合資格的香港人。每隔一年，司法常務官會更新臨時名單，並公開該名單。任何公民皆可透過書面申請，移除或加入其本人的姓名。

凡有需要召集一個陪審團，司法常務官須以抽籤或任何其他隨機抽選的辦法，從陪審員名單中選出由法官所指示人數的陪審員，組成一個小組。司法常務官接著發出傳票予獲選出任陪審員的人，要求其於傳票上載明之日期出席高等法院。若未能將傳票送達獲選的陪審員時，司法常務官須另選一名陪審員，以補足該小組所需人數。

該小組須依照法官指示的期間，出席擔任陪審員。任何陪審員不得缺席或免任，除非及直至法官已解除該人出任陪審員的責任。

司法常務官安排與被召集以組成小組的陪審員姓名相應的號碼，分別印在紙上並放入箱內。法庭書記在公開法庭上從箱內抽出號碼牌，直至組成一個陪審團為止。法官會收到一份名單，裡頭有被召集的人的姓名及職業；原告和被告拿到的名單則僅有姓名。

反對及解除陪審員責任

陪審團組成的過程中，個別陪審員在陪審團席立誓或鄭重陳詞。原告及被告僅得於陪審員立誓或鄭重陳詞之前反對該人出任陪審員。被告得以最多5次無原因反對某人出任陪審員，或者在附上理由的情形下，無限次提出反對。原告可以要求一位陪審員「備位」（幾乎等同反對）。陪審員立誓後，他們將出席法庭直到證據呈堂、法官總結證據並將案件交由陪審團裁定。宣佈裁決後，法官解散陪審團。

法官得解除任何語言能力不足的人的陪審員責任，或者法官認為此舉有利於維護正義。只要陪審團成員人數沒有少於5人，陪審員死亡或被法院解除責任並不會使陪審團被視為不恰當組成。

多數裁決

民事案件中（例如：誹謗），裁決時陪審團的多數裁決作出決定。刑事案件中，陪審團為7人組成時，即使因為死亡或解除責任緣故而減為6人，多少裁決不得低於5人。若陪審團由9人組成，多數裁決不得低於7人。若陪審團為8人組成，多數裁決必須有6人。若陪審團僅有6人或7人，多數裁決不得低於5人。如果陪審團人數為5人，裁決必須一致。

不論是一致裁決或多數裁決，若陪審團顯然無法裁決，法庭可解散該陪審團，另選任新的陪審團，重新審理案件。

陪審團案件討論不公開

陪審團針對案件的討論不得公開。R v Bean [1991] Crim LR 843認定，法庭不得考慮陪審團討論時發生的事情。陪審團閉門討論的莊嚴性不得被侵犯。

若法庭宣佈裁決並解散陪審團後，陪審團閉門討論時發生影響裁決公正性的事情並為人所知的話，目前法律上無法釐清上述情事是否得為上訴之依據。

陪審團任務

通常的作法為召集比要求人數更多的陪審員。通常有30名左右或者更多的陪審員人選被召集，7名陪審員由此選出。

司法常務官不會對2年內已擔任過陪審員的人，或者已被傳喚出庭陪審團遴選的人發出傳票。

(B) 法官及陪審團

毫無疑問地，普通人扮演陪審員決定訴訟程序中的被告是否有罪的過程中，需要實體法律、程序規則以及證據法則上的指示，才能依照法律作出裁決。

刑事案件中，適用法律的問題由法官決定，事實認定的部份由陪審團負責。法官給予陪審團相關指

示，例如：舉證責任、證據證明力、罪疑惟輕等。法官也會提醒陪審團忽略媒體報導，而專注在該訴訟程序中提出的證據上。他們也會獲得關於要考慮什麼、要忽略什麼等的必要指示。一點很重要的程序／證據法則：證物或證詞的證據能力完全由法官決定。在決定某證物或證詞的證據能力上，法官負有單獨責任評斷證據適用的法律以及事實。

事實

在此脈絡中，事實包括了意見及陳詞。事實不僅止於實體證據，而是包含了所有證據獲得方式，以及從邏輯和常識而來的推理及推斷方式。事實的問題包含了決定所有跟該案有關的事實真實性及可能性。

除此以外，陪審團要判斷特定的證人是否誠實及可信，並衡量任何證據的證明力。

陪審團也必須依照證據，或者必要時依據推斷，決定被告在犯罪行為發生時，必要的心理因素（認知及理解自己的行為，犯罪的動機等）是否存在。然而，什麼是必要的心理因素可能是個複雜的問題，也是法官處理的問題。在謀殺案或強姦案中，法官關於心理因素的指示可能會造成極大的不同。決定必要的心理因素是否存在則是陪審團的工作。

法律

法律包含了法條、法規、判例法、既定慣例等。法條中的某詞意義是否由陪審團決定則不易判定。一般通則為：普通字詞的意義不是法律問題，法條的詮釋則是法律問題。

廣義來說，刑事案件中法官會指示陪審團關於舉證責任及證據證明力的部份（即原告負舉證責任，須提出超越合理懷疑的證明）。法官會指示陪審團：犯罪行為必須要有何種要素才能證明此案，他們該忽略證詞中的哪些部份（例如：證人對於事實的意見），是否需要佐證，何時及是否接受證人的人格相關證明或證詞，以及要多依賴該證明或證詞等。

許多問題一部分牽涉法律問題、一部分牽涉事實問題。當法律問題及事實問題的界線不清楚時，必須引用相關恰當的實體法決定何種事項須由法官決定、何種事項須由陪審團決定。

案件審理程序中，若遇上反對特定證據的證據能力時，法官必須在此事項上以法庭的職能決定（經常在沒有陪審團的情形下）。

調查犯罪事件時，常常出現被捕的人指控警方使用暴力或者運用不公平或者不合法的方式取得其本人的自白，而該自白被提出作為有罪的證明。刑事案件審理中，法庭會採用稱為預先審查（voir dire）的特別程序，或是「審理中的審理」，以決定自白作為控方證據的證據能力。此一預先審查在沒有陪審團的情形下，由法官主導進行並決定。若法官裁定自白有證據能力，該份自白便會呈給陪審團，並由陪審團在審議裁決時考慮。

重要的是，陪審團（負責認定事實及作出裁定）的裁定幾乎不可能被上訴推翻，除非有明顯重大違誤，但此種違誤極為少見。被告若被定罪，上訴幾乎總是基於法官錯誤指示陪審團，審理程序中的瑕疵，或者接納不該接納的證據，導致陪審團作出了——依照我們律師的行話——「既不安全也不令人滿意」的定罪裁決。

若被告於高等法院原訟庭中認罪，法院就沒有需要組成陪審團。對定罪的人判刑、或者對認罪的人判刑完全是法官的工作。

(C) 陪審團制度的一些面向

有人憂慮陪審團能夠瞭解多少審理案件的程序及證據，尤其是碰上一個牽涉很多證人和複雜證據的冗長案件。然而，針對陪審團制度的研究顯示，陪審團幾乎不會無法瞭解審理程序而造成冤獄。

在香港，通常在案件審理開始前的幾個星期舉行而被稱為「預審」“Pre-trial Review的內庭聆訊held in chambers——相較於公開法庭審理——決定了審理前及審理中的所有程序，處理可能出現的問題，並於法官指示下，各方皆戮力解決可預見的複雜狀況，以促成審理程序的順暢，並減少日後審理時不必要的辯論。

不論被告是否認罪，審理程序前或審理程序中各方理性及專業的對話及協商可以達到許多目標。各方可以共同認可何項證據能呈堂而不被反對，由於部份證人無需出席而使法院的審理時間節省不少。此舉也能節省經費。另一個通常的作法則是通知對造己方提

交的訴訟文件，並於開庭審理前撰擬出（法律上或事實上的）核心事項。若沒有這樣做，兩造將會耗費很多時間作不必要的爭執，公開場合的敵意對抗，甚至可能造成休庭。各重要的是，審理程序運作的順暢最能幫助陪審團瞭解法庭裡發生了什麼事情。法官及陪審團都不樂見公開審理程序中充滿了兩造律師的個人對抗。我們認為，清楚、簡要、邏輯清楚地、理性地交待案件最能協助陪審團。

為了讓陪審團能夠主持正義，法官以及兩造律師需要依據法律規定及實務，密切並專業地合作，以確保審理程序的進行對於陪審團來說易懂明瞭。除了意識到法官獨立、公平、公正的重要性，我們也不能忽視活躍、具公信力、協助法庭主持正義的法界的重要性。陪審團制度的成功不僅源自於完善的立法規範（如《陪審團條例》），而也來自於法官適當地執行職務以及司法實務者的專業貢獻。

可靠的陪審團制度也需要社會支持，尤其是需要尊重法律、認同公民應提供幫助及參與的社會大眾支持。即使在個案中的裁斷違反社會大眾輿論或社會道德觀感，不管是定罪或無罪，社會大眾也應該接受以及尊重陪審團的獨立裁斷。

(D) 結論

陪審團制度的成功運作，除了法律架構之外，必須依賴易懂的證據法則、訴訟程序以及政府的行政支援。

在社會觀感上，維持陪審團制度可能所費不貲。因此，社會大眾的認可以及支持是不可或缺的。

完善的陪審團制度是刑事司法制度獨立的象徵。更有謂：陪審團是司法制度正當性的象徵。■

註釋：

1. Juries: A Hong Kong Perspective, Duff, Findlay, Hawarth, Chan (eds) (香港大學出版社, 1992)

法院組織、訴訟程序 與案件控管

論英國治安法院制度

◎林超駿—台北大學法律學系副教授

壹、前言

英格蘭與威爾斯（以下仍簡稱英國）以大量非法律人從事刑事審判之「治安法官制度」，係舉世所獨有，不論是大陸法系國家，或是其他普通法系國家。治安法官負責審理的案件，雖只是微罪，但由於數量之大，其實影響甚為深遠。從制度設計之功能觀點，英國的治安法官制度有3點值得吾人於當前研究取經。

第一，當下我國法界討論重要議題之一，是有關平民是否應參與審判工作（特別是刑事）。治安法官制度可謂是平民參與審理之極致，當有相當借鏡之價值。第二，有關案件比例與案件控管，通常審理程序與簡易程序案件所佔比例的研究於國內並未得見，而治安法院制度或可提供相當借鏡。第三，我國當前司法改革之另一項挑戰在於法官選任，英國治安法官制度所顯示者，在於設計法官選任制度時，亦須斟酌訴訟制度之設計。一個完善法官選任制度，絕非孤立設計，亦應考量包括訴訟制度設計等之其他因素。

貳、英國法院體系簡介

一、基本架構

今日所見英國法院體系，係在1870年代的司法改革時所確立。英國法院架構可區分為民事與刑事法

院，在事實審層次，刑事與民事案件各由不同之法院予以審理，並得上訴到相同的二級上訴審法院，分別是上訴法院(the Court of Appeal)及新設之最高法院(the Supreme Court)。又英國將行政法視為特別民事法，並設置實質上處理有關行政法上問題之審判機關，然此類機關並不稱之為法院，而是稱為裁判庭(Tribunals)，又因係針對各種不同特定議題而設置，故種類繁多；對此各類行政裁判庭所審理之案件，亦得上訴至上訴法院與最高法院。

二、刑事法院

宥於篇幅，民事法院之介紹於此省略。刑事程序部分，事實審法院依據案件之性質分為兩級。於刑事法院最底層者，即審理輕罪案件之治安法院(magistrates courts)，所屬法官是由非法律人之業餘法官(lay magistrates)所組成（少部分係由單一受過法律訓練之法官予以審理案件）。大部分之重罪，則是由皇家法院(Crown Court)擔任審理工作，此時原則上雖係由單一法官與陪審團共同審理，但實際操作上多數案件常不經過審理便予以解決。第3種即兩可案件（兩類法院皆可審理之案件，either-way offenses），但因超過一定刑度之判決只能由皇家法院法官為之，故部分於治安法院審理的案件，於最後量刑階段須移轉至皇家法院審理。目前共有78個皇家法院散佈於各地。

三、上訴審法院

而於上訴審，無論民事或刑事案件，皆上訴至上訴法院。上訴法院刑事庭之首長為首席大法官(Lord Chief Justice)，於憲政改革法(Constitutional Reform Act 2005)施行後，是英國司法體系內最重要之人物。若對於上訴法院判決仍不滿意者，無論是刑事或民事案件，皆可以上訴至最高法院，其為法律審，僅審理法律問題。

參、治安法院 (Magistrates' Courts) 組織之特色與地位

一、治安法院為兼職非法律人擔任法官之法院

治安法官制度之首要特色，當係治安法官主要由非法律人所擔任並為兼職，人數高達3萬人。依現行法規定，兼職之治安法官一年必須至少從事26次(天)審判工作(通常至少有40次)。若以工作時間折算，設若治安法官工作量為一般法官1/10，則3萬名治安法官可相當於1000位職業法官。治安法官目前亦有140名的全職法官。

二、治安法官之任命、訓練方式與治安法官之背景

(一) 治安法官係由司法大臣(Lord Chancellor)經地方之諮詢委員會提供意見後所任命

英國專職法官基本上係由法官任命委員會(Judicial Appointments Commission)而為任命，但治安法官並非由其任命，而是由司法大臣(英國最高司法行政首長)經諮詢設於各地之諮詢委員會(Advisory Committees)後所任命。治安法官之人選，通常是各地政黨組織、自願團體以及貿易工會等推薦，或當事人申請。擔任要件如年齡在65歲以下，及必須居住在離工作地點15英里範圍之內等。而治安法官既強調由非專業人士擔任，則警察、軍人，或與治安法官工作性質不合，或無法適切執行治安法官工作者即不得擔任。治安法官之任官年齡上限為70歲。

(二) 治安法官之社會背景

從被告的角度，治安法官之組成當然越多元越好，但目前之運作上並非如此。約2/3的治安法官為專門職業技術人員或是公司、工廠之經理階層人員，蓋從事治安法官工作雖有薪資補償，但極其有限，加以絕大多數年輕人必須於仕途上奮發以取信於長官，故不願犧牲工作擔任治安法官；這導致唯有前開所述職業者，方有閒有錢從事治安法官工作。也因如此治安法官平均年齡高達57歲。另外，或許亦因從事治安法官兼職工作之人多為事業有成，故逾半數的治安法官為保守黨支持者。

三、治安法院之組織、功能及上訴

(一) 組織

治安法院之日常行政事務，原係由各地所設之委員會掌管，然如此設計之結果，造成各地司法行政操作上之不一致，亦造成費用之增加，故歷經兩次改革，於2003年後，治安法院之司法行政事務與其他所有法院(除最高法院外)相同，皆是由隸屬於英國司法部(the Ministry of Justice)下之法院事務管理服務局(Her Majesty's Court Service)負責。

英格蘭、威爾斯境內共設有600個土地管轄區域，數目相當大，各自有各自的法院及助理。此種設計無疑較可提供人民屬於在地之司法。

(二) 功能及上訴

在審理程序上，治安法院並非如陪審團僅能認定事實，而是同時享有認定事實與適用法律之權限。又為協助兼職非法律人之治安法官從事審判工作，治安法院內設有法官助理(justices' clerk)，擁有5年以上經驗之訴訟律師(barristers)或事務律師(solicitors)，始有擔任助理之資格。法官助理得於審理過程中提供法律意見供治安法官參考，但不能參與評議。

於治安法院之體系下，原則上有2次上訴機會，

對於治安法院判決上訴到皇家法院，而對皇家法院判決還能再上訴至最高法院。

肆、治安法院於英國刑事司法體系之權限與功能

一、治安法院係負有多重功能

英國治安法案除刑事案件審理功能外，還於刑事審前程序以及部分民事程序中扮演下列3項重要角色。第一，治安法院審理犯罪嫌疑人交保或羈押事宜。第二，治安法院處理刑事案件量達起訴案件的95%，年約130萬件。第三，程序進行和法官條件雖有不同，但治安法院亦審理少年事件及家事案件等民事案件。治安法院最重要的功能，實為英國疏減刑事案件之重要機制。

二、治安法院刑事案件審理模式：非純粹當事人進行主義

治安法院的審理程序，從形式上看與皇家法院差異不大，如說皆須進行交互詰問、證據開示等，但二者要求之程度有別。如，在純粹當事人進行主義的制度，法官的認事與用法應予分離，但治安法官的權限兩者皆有。又審理兩可案件時，究竟該由哪一種法院審理，係先由治安法院作決定，若認定應由皇家法院審理，被告必須接受；但若治安法院選擇自己審理，被告得拒絕，要求由皇家法院審理。實務上，多數此類案件的被告會接受由治安法院審理。

據學者研究，治安法院之定罪率高。此乃因在治安法院，檢方較為依賴不利於被告的警方證據；且雖有證據排除法則的適用，但由於法官有認事與用法之權，就算證據後來排除，但對被告不利之心證亦已形成。然為何在定罪率較高之情況下，多數被告仍不排斥讓治安法院審理？關鍵在於治安法官的量刑權，其就單一罪名之量刑上限較低（原為半年將調升為一年），被告不會被判太重的刑度。

三、上訴審為疏減案源於訴訟程序上之緩和

於治安法院體系，上訴審在疏減案源方面亦扮演重要角色。對於治安法院判決不服可上訴至皇家法院，由治安法官與皇家法院法官共同擔任審理。此級法院並無不利益禁止變更原則外之適用，亦有類似我國准許法官就一部上訴認定及於他部的規定；亦即上訴不見得對被告有利，自可能影響被告上訴意願。

四、英國治安法院制度對於我國之啓示

乍看之下似乎與我國刑事訴訟體系相去甚遠之英國治安法院制度，甚至是直覺上可能無法提供任何借鏡之是項制度；惟仔細探究後，可發現是項制度所蘊含刑事司法之原理原則，可供吾人參考之處如下。

- 一、有關疏減刑事案件源之制度設計中，較常見的討論多半集中於檢察官的不起訴或緩起訴處分等方式。從比較法來看，各國皆於制度設計上不讓部分案件進入審理程序，於德國，近90%案件在檢察官手上解決，英國則是近80%案件由司法警察處理。二者之差異，如檢察制度於各國之不同，有進一步研究之必要。
- 二、英國高達95%起訴案件是由治安法院審理。再與他國相較，美國只有5%案件進入完整審理程序，而德國起訴案件之97%亦是進入簡易程序。而我國現行制度卻正好相反，應有改進之必要。
- 三、從英、美、法、德之制度為例，通常審理程序必有平民參加（陪審或參審）。是故，重罪審理適度開放給非法律人加入，或是必要之事。且以英國制度為例，平民陪審團之參與審理，反會提高無罪率。
- 四、英國治安法院制度另一可供參考之處，或是在於法院與法官量上所提供之司法可親近性。如前所述，英國有600個治安法院，治安法官有30000人。法官人數眾多並非僅有英國，德國的各個種類的法官數量亦相當龐大；此亦值得吾人深思。
- 五、負責簡易程序法官與通常審理程序之法官，是否應由不同學經歷背景之人擔任？亦為值得思考之處。

司法的民主化與平民化

論德國刑事參審制度

◎何賴傑 政治大學法律系教授

德國參審制之精神，是讓一般國民能與職業法官共同審判，其係國民之權利，也是義務。德國參審制也不限於刑事案件之審判，例如行政訴訟、財務案件、勞工案件、商事案件、社會法院等，國民亦得參審。不過，於個別審判權所承認之參審制，其精神並不完全相同。而德國參審制最主要之參審法院，其組織與程序係規定於德國法院組織法（*Gerichtsverfassungsgesetz*, 簡稱GVG, 以下簡稱法組），主要適用於刑事案件及商事案件，普通民事案件並不適用參審制。

法院組織法之參審制規定，主要有2部分：第一部分，管轄之案件範圍；第二部分，參審員之產生、組成法庭、參與審判。

第一部份規定，屬於刑事案件之管轄。於區法院，係由一位職業法官、2位參審員組成參審法院，審理預期有期徒刑4年以下之罪之第一審程序。對該判決不服，則上訴到邦地方法院，由一位職業法官、兩位參審法官組成「小刑事庭」審理。較重之罪（例如殺人罪等）之第一審審級，由邦地方法院管轄，由3位職業法官、2位參審法官組成「大刑事庭」審理（「大刑事庭」亦稱為法國式陪審法院 *Schwurgericht*）。對該判決不服，只能上訴聯邦最高法院之法律審（*Revision*，由五位職業法官組成，不採參審制）。涉及國家安全案件之第一審，則由邦高等法院管轄，由5位職業法官組成，亦不採參審制。

第二部分規定，關於參審員之產生、組成法庭、參與審判，係屬參審制之核心。此部分攸關參審制是否能成功運作之重大關鍵，是一套繁複的作業程序，必須司法、司法行政及行政體系相互配合。若以職業法官之產生及養成與此相較，職業法官部分仍算簡單得多。德國法院組織法第4章（第28條到第58條），章名即為參審法院，其中絕大多數規定（從第30條到第57條），皆在規定參審員之選任、義務、參與審判等程序。

參審員係由年滿25歲德國國民產生，除不符合要件而被排除外，任何國民皆有參審義務，其為榮譽職（法組第31條）。法院組織法第32條到第34條係排除規定。第32條規定不適格之人，如因法院判決而被褫奪公職之人，或故意犯罪而被宣告有期徒刑6月以上之人，或觸犯可能會被褫奪公權之罪而正在偵查中之人，皆不能擔任參審員。第33條及第34條規定不能被選任為參審員之情形，例如未滿25歲、超過70歲、未居住於該行政區、因健康因素、被沒收財產、聯邦總統、聯邦或各邦政府閣員、法官、檢察官、律師、宗教人員等等。除排除規定外，也賦予個人有申請拒絕擔任參審員之權利，即第35條規定得申請拒卻擔任參審員之人，例如聯邦參眾議會、歐洲議會、各邦議會議員、醫師、護士、只有一位藥劑師之藥局主持人、滿65歲、因參審恐無法照顧家庭或對自己或他人經濟生活造成嚴重危害等等。

除非另有特別規定，在主審判程序內，參審員與

職業法官享有同樣審判職權（法組第30條第1項），因而關於罪責與刑罰，參審員皆得參與判決評議，並享有相同表決權（法組第192條以下）。在主審判程序內，縱使不須言詞辯論也與判決無關之裁定，參審員亦享有與職業法官相同權限（法組第30條第1項）。但不是在主審判程序內之裁定，則只有職業法官才能為之（法組第30條第2項）。較為特殊的問題，是過去實務一貫見解認為，參審員不得於審判前閱卷，於審判時亦無法可看，但近來實務則採較為開放之態度，並未一概禁止，學說則仍莫衷一是。該問題，事實上涉及參審制之本質，即參審員要等同或趨近於陪審員？還是要將參審員與職業法官同視？

據德國學者觀點，德國參審制是建立在下列觀點及目的上：國民透過代表人直接參與審判（參與原則、民主原則）；增進國民對司法之信賴；對法官審判之控制（控制功能）；增進國民對法律及司法之認識（法律教育）；增進國民對於法官於審判時所須面對問題的理解；將非法律方式之評價及觀點帶進審判（所謂增進“健全的對人的理解”（gesunder Menschenverstand），以促成貼近國民的、現代的、社會國原則的判決；讓職業法官能以一般人得以理解的方式呈現自己的觀點及評價，達到讓判決亦能為一般國民理解的目的（說服力的控制）。

引進德國參審制之評估因素

1. 司法文化及傳統

作為社會次文化（或次體系）一支之司法文化，

本身有其內在之價值、規範及功能。司法人員所認知之司法體制，無論其作業系統或作業準則，絕對是專業取向，引進司法新制，還必須考慮司法文化內之典範衝突。

2. 司法民主化

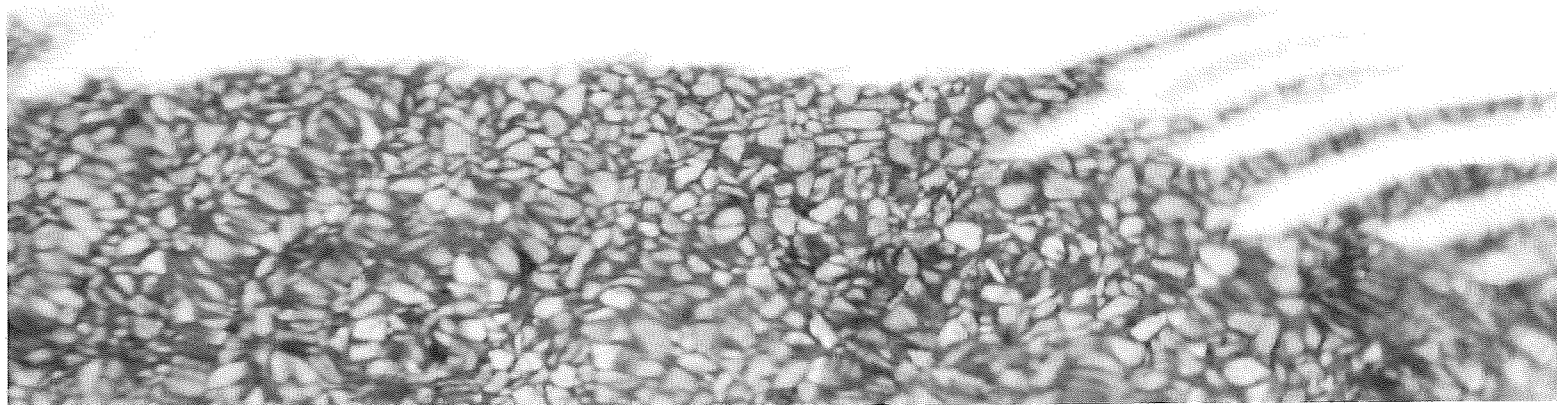
民主原則是憲法原則（參照釋字第585號解釋），司法權作為國家權力之一，當然也不能免於民主原則之拘束。參審制讓國民參與審判行為，相較於完全由職業法官審判案件，確實較符合民主原則。不過，民主原則或民主國，只是彰顯憲法所採之國家型式（Staatsform）而已，並不因此而具有特別優越的憲法地位，因而司法權之組織及行使，只要不違反民主原則，縱採間接方式之民主，亦不違憲。

3. 司法平民化

從法社會學角度觀之，司法體系相較於其他社會體系，本質上傾向於保守，對於新的社會事物，需要較多時間適應。如此系統結構，可能會讓司法傾向於維持社會現有體制及文化的心態。引進參審制，應該會對司法系統產生衝擊，至少法官工作不再只是職業法官專屬，國民至少有機會與法官平起平坐。對於法官之價值觀一定也會有影響。

4. 人民對司法的信賴

司法院如欲引進參審制，主要理由應該不是要提高判決正確率，畢竟司法院會認為判決正確與否應該



是專業法官的職責。引進參審制，讓國民實際參與法官之審判工作，藉著與司法人員一齊工作，可以增進國民對司法體制及司法人員之理解，讓國民不會覺得司法「深不可測」，最後就能提升國民對司法之信賴，也許才是引進該制的主要目的（至少也是主要目的之一）。

5. 法治教育功能

過去數年之民事訴訟法、刑事訴訟法等法制之變革，比較不容易讓國民「直接」感受到司法院司法改革的決心，引進參審制，則可能會引發國民完全不一樣的「親身」感受，畢竟國民必須（不管你願不願意）都要坐上法庭席去當幾天的法官，直接感受被告、被害人、犯罪情節等，這種「臨場感」教育方式，對國民之法治教育效果絕對大於其他間接之教育方式。這種教育功能，無論是採陪審制或採參審制，都會被特別強調。

6. 對裁判品質的影響

司法裁判行為，不是單純的法律適用，也必須是法律適用前提事實之探知。要提升裁判品質（無論法院要認事或用法），引進德國參審制，未必是最佳或較佳之制度選擇（註1），甚而可能「反其道而行」。

由於社會之發展，國家功能日益擴張，新型態法律出現（尤其在行政法、經濟法、財經法、社會法領域），對於國民而言，越來越無能力參與這類案件法

院之裁判。縱使是傳統的法領域（例如民刑法），特別是歐陸法律體系（相對於英美法律體系），重視法律信實論（Rechtsdogmatik）及法律邏輯之程度，遠遠超乎一般國民之想像，且法學理論之發展日新月異，國民參與審判恐怕也會（漸漸）覺得力不從心。從德國1924年廢除陪審制經驗亦可得知。

裁判之品質與判決之正確息息相關。而判決之正確與否，攸關被告於憲法所保障之權利是否能獲得確保，不能輕易以公益或社會利益（甚或司法自身之利益）理由而剝奪被告之程序保障利益。引進參審制之正當性理由，應該也要建立在「實體正義」基礎上，即判決之正確性。只是以參審制有助人民對司法之信賴，或參審員是從國民中隨機挑選（所謂民主原則），未必能讓被告欣然接受其判決。何況如果是對被告不利之判決，被告絕對會以參審員不懂法，因而判決不正確作為攻擊理由。加上現在台灣社會仍瀰漫一股重刑主義思潮，在這種社會氛圍下，可以預估參審員只會判被告較重之刑，被告未必能從參審員處討到便宜。¶

註釋：

1. 不同意見，如林永謀，氏認為，擁有素樸的庶民感情的人，始能瞭解何謂公平正義，並據而做出深具說服力之裁判；審判主體為何，並非問題之中心。氏著，前揭文，頁3。

台灣，準備好了嗎？

從美國陪審制度與實證談起

◎黃國昌 中央研究院法律學研究所籌備處副研究員兼法實證研究資料中心執行長

前言：為什麼探討美國陪審制度

21世紀的今日，陪審制度依然是美國司法制度最為突出而耀眼的特徵，儘管陪審制度之魅力，在美國法律與文化強大勢力的推波助瀾下，早已遠遠地跨越美國國境而遍布全球，陪審制度與美國審判機制之連結強度甚至遠遠超過其最初起源的英國，不過，對於身處台灣的我們而言，一個思考的起點是：為何有必要探討美國的陪審制度？

在殖民地時代遭受英國政府不當剝削之歷史經驗下，以自由為獨立建國號召的美國，於建國之初即認為「接受陪審團審判之權利」(right to a jury trial)為基本人權保障不可或缺之一環。在美國制憲之初，一般人民普遍認為陪審團在司法審判體系中居於「掌握權力的政府」與「一般國民」之間，扮演保護後者免於前者濫權之角色，不僅在刑事審判中，由陪審團認定國家起訴之犯罪是否成立，可以發揮防免國家濫行發動刑罰權之功能，甚至在民事審判中，傳統上陪審團亦被認為具有公平地解決國家與公民間紛爭之機能。除此之外，由於法官多來自受有教育的上層社會，無法避免對與其抱持不同價值體系與意識型態之階層帶有偏見，相對而言，陪審團則較可反映來自民間社會的多元價值，並將之融合於其最終所作成的決定。

在美國目前之審判實務上，真正實際透過陪審團審理而解決紛爭之案件，僅占有所有案件總數相當低之

比例（約在十分之一以下）。儘管如此，不論就訴訟程序之設計而言，抑或就司法制度運作在人民心中普遍之形象而言，陪審團制度仍在美國扮演十分重要的角色。

陪審團之遴選

為實踐陪審制度之目的與精神，陪審員自必須由涵蓋社會各階層之公民群體中選出，雖然最終選出之陪審員未必均能完全窮盡不同社經地位、宗教種族及政治意識的代表，但絕不得有意地將特定群體排除在陪審員的來源之外。

職是之故，原則上成年之公民均有獲選為陪審員之資格，同時亦有承擔此項工作之義務。當特定案件需要陪審團之參與時，法院先由公民名單中隨機地選出超過需用陪審員人數之一定倍數以上之候選人，然後向選出的公民寄送「陪審員資格的問卷」(juror eligibility questionnaire)，似乎許多人都會認為大多數民衆會覺得擔任陪審員的工作將對生活造成干擾而設法規避，在美國實際的運作上，某程度也出現如此的現象；不過，依 American Bar Association 所踐行的調查，結果顯示 84% 的受訪者均贊同「即使會造成不方便，仍應履行擔任陪審員之義務」。

當法院收到回覆的問卷後，負責處理的法院事務官將依問卷填管的内容過濾合格的陪審員候選人，以

及若表示無法擔任陪審員，是否提出合法的正當事由。各州對於陪審員的資格，設有各自的規定；一般而言包括「不諳英文」、「嚴重的刑事犯罪前科」以及「嚴重的視覺或聽覺障礙」等。

陪審團的評決

陪審團之人數，傳統上均為12名，原則上必須達成無異議之全體一致決 (unanimous decision)，始得作成「評決」(verdict)，否則法官即必須宣告公判程序無效（通常稱為「mistrial」），重新選出新的陪審團，再重新進行一次公判程序。

實證的考察

對於陪審制度踐行實證研究，最容易令人感興趣的問題通常是：將案件交由陪審團審理認定，其結果是否與由法官審理認定有所不同？

第一個面對上開挑戰的研究，係由 Harry Kalven 與 Hans Zeisel 兩位芝加哥大學法學院教授於 1960 年代所踐行。在由陪審團所審理之 3,576 件刑事案件與 4,000 件民事案件中，該研究順利地回收了主持公判程序之法官於陪審團正在討論應作成如何之評決時對該案件結果所持之看法。就刑事案件而言，研究結果顯示在 78% 的案件中法官作成與陪審團一致的決定；在其餘 22% 出現不同結果之案件中，法官判定有罪而陪審團判定無罪者佔 19%，法官判定無罪而陪審團判定有罪者則僅有 3%。換言之，在兩者作成一致決定的情形之外，就相同的案件，由法官審理認定有罪之機率高於由陪審團認定有罪之機率达六倍以上。

引進國民參與審判制度的展望—— 我們準備好了嗎？

若我國目前引進國民參與審判之目的，在於「提昇司法裁判品質」（例如，矯正因過度偏執於法律技術專業、漠視國民正義意識與社會普遍價值，導致出現所謂「恐龍法官」之現象），則「參審制」之設計，是否足以達成此項目標，即必須特別小心地斟酌。按許多實證研究已清楚顯示，由「職業法官」與

「國民參審員」共同組成審判庭之「參審制」，運作結果並非「結合法官的專業與國民的常識」，亦非「純粹職業法官制」與「陪審制度」之「妥協混合」，而係「幾乎完全由職業法官主導決定最後判決結果之『實質上職業法官制』」。例如，Casper 及 Zeisel 就德國刑事參審制所踐行之實證研究指出，當法官與參審員出現不一致意見時，參審員僅在 1% 的案件中影響判決結果。Ivkovic 博士在考察克羅埃西亞之參審制時亦指出，當平民參審員與職業法官意見不一致時，雖然在制度上賦予參審員得以多數決推翻職業法官認定之權力，惟在實際的實務運作上，平民參審員在討論時幾乎均順從職業法官的意見；尤有甚者，即使在少數案件中出現不同意見，平民參審員亦鮮少行使以多數決推翻職業法官認定之權力。相對而言，採行陪審團之制度，即較能在法官與陪審員意見不一致時，透過「原則上尊重陪審員認定之結果，例外由法官進行不合理認定結果之控制」的機制，使國民的參與審判對案件結果產生真正實質之影響。

在此討論的延長線上，必須特別指出的是，所謂「使國民參與審判得以影響判決結果」與「提昇司法裁判品質」二者間並非當然可以劃上等號。儘管如此，相關實證研究之結果指出，在刑事審判中就被告有罪之認定，陪審團對於「無合理懷疑」的要求程度較為嚴格，並因此導致在相同之證據質量下，其認定被告有罪之機率較法官為低。當然，我們都希望有一個「完美」的審判體系，不會「錯放壞人」也不會「錯殺好人」；然而，在這種「完美無錯的審判體系」仍屬於一個「理想」的現實下，我們即必須嚴肅地面對「降低『錯放壞人』之機率」抑或「降低『錯殺好人』之機率」之選擇。這種價值權衡與選擇雖然已在許多層面上反映於刑事審判制度設計之中（例如「無罪推定原則」），不過，當這些於規範層面上之價值選擇是否已由職業法官在實務中實踐，面對一定之挑戰與質疑時，即呈現了導入陪審制之效益。在其他相關之制度設計上應如何配合修正，自然也是必須考慮的重點。

不待言者，誠如蘇永欽副院長在當年以學者身分論及司法院所擬推動之「刑事參審試行條例草案」時所言：

決策者需要以我國自己的實證研究作為主要決策基礎，這點更毋須贅論，實證研究必須講求方法，而不能僅憑武斷或直覺。就此司法決策一定要尋求社會科學的幫助，而先進國家就平民司法完成的實證研究，已逐漸發展出具有可操作性的方法理論，更有高度參考價值。

為了實踐如此之理念，蘇永欽教授更利用在1995年透過問卷調查研究台灣人民之法治與政治認知之機會，調查我國人民對「是否贊成參審」以及「是否願意擔任參審」之意見，並得到相當有意義之結果。筆者對應以有系統、有方法的實證研究作為司法決策之基礎，不僅高度贊同，更認為應持續地進行。經過15年的民主法治發展、人民法治認知程度之提昇以及許多重大司法案件之影響，我國人民的觀念意見，可能已與1995年的調查結果大相逕庭，分析這十幾年來所產生之變化，更將產出富有高度教示意味之結果。

綜上，筆者對於我國目前司法院推動國民參與審判之計畫，最為直接之建議為：在理論的探討之餘，更重要的是必須以實證研究為基礎，劃定改革的目標、擇定國民參與審判之形式以及適用的案件範圍。同時，除了參酌外國實證研究之成果外，更必須踐行我國自己的實證研究。具體而言，雖然不妨調查專業法律人的意見，但更為重要的是調查我國人民之意向，包括對「國民參與審判」制度之一般意見、期待目標、參與意願、擇定之參與形式以及案件範圍等。

筆者在2008年夏天陪同外國學者前往司法院拜會前任院長賴英照大法官時，賴院長論及國民參與審判制度議題中，忽然詢問筆者對此事的看法。筆者當時的回覆是：我們還沒有準備好。筆者在邁入2011年的現在，還是抱持相同的看法。面對這樣一個嚴肅的議題，我們不僅必須以最嚴肅的態度看待，更應該嚴肅地進行認真的準備與評估，而非憑空地決定一個政策方向，然後大力地進行政策宣傳。

作為最後的結語，再次借用蘇永欽大法官對1994年司法院計劃試辦「刑事參審試行條例」的針砭觀察：

刑事參審試行條例在目標不明確而又缺乏系統評量的情況下，再度淪為名不副實的假試驗，最後不是全憑直覺，就是仍由政治利益決定，無異空忙一場。其他司法改革如果不能先在方法上力求改革，結果大概也沒有兩樣。

雖然時空背景與人事環境均已大不相同，在17年後的今日重新咀嚼這段警惕，仍不禁令人對其歷久彌新的高度適用性，既感佩服，又感唏噓。□

研討會上的回應

司改會、台灣法學會及台北律師公會在職進修委員會，在3月5日舉辦了「人民參與司法：台灣實施人民參與審判制度之評估研討會」。先由黃國昌教授、林超駿教授、香港張耀良大律師、何賴傑教授、林裕順教授分別報告美、英、港、德、日5國的相關制度。研討會最後，並由5位報告人、司法院刑事廳長林俊益法官及3位非法律人：江元慶先生、趙鋼先生及Eva梁小姐進行座談。

司法院林廳長說明了司法院對於「觀審制」的構思。觀審制的基本架構有二，一是使一般人民得參與審理程序的進行，二是使一般人民得參與評議過程並表示意見，以供法官判斷之參考或依據。亦即選擇適當案件，讓一般人民參與「第一審」訴訟案件的調查、審理及評議過程，並得在場表示意見以供法官審酌，但無決定權。

《流浪法庭30年》一書的作者江元慶先生在座談會上提了他的研究個案中的判決，有的是高等法院對最高法院指摘的發回理由置之不理，造成官司打了30年；有高等法院的裁定書中，把原告當成被告，被告當成原告；有地方法院執行處沒有查清楚被告已獲准暫時停止拍賣，硬是把人家的財產拍賣掉。他認為，法院如此枉顧人權，是因為政府與人民產製了這樣的審判體系，「司法為民」淪為司法首長高喊的廢語。司法人雖自詡是發現真實的「司法之翼」，但要建構完整且堅實的司法之翼，人民就必須站在那翅膀上，去接近正義的雲彩。他的結論是，「司法為民」的口號中，人民處於被動；在「全民司法」的概念裡，人全民是主動者。不管是參審、陪審或觀審，都只是把原本屬於人民的權利，重新交還給人民。

白玫瑰社會關懷協會理事長Eva梁小姐則提到白玫瑰運動發起後，她曾感到懷疑，是否是她誤會了司法，其實法官是很公正的？但繼續探究下去，她仍確信法條有錯、部分法官也有錯，司法體系不斷重創人民對司法的信賴感。對於人民參審，她詢問過協會裡的法律人，大家都認為，「現在不適合，因為人民不懂。」司法院已經討論了20年，但人民真的不懂嗎？觀審之所以不讓人民做決定，是為了「司法及判決的獨立性」，但司法的存在是為了人民，如果獨立到人民都無法感受、沒有信賴感，那司法還是人民的嗎？人民期待受法律保護，也應該守護法制，因此有義務走入法庭，分擔並幫忙案件的審理及給予更多面向的討論。她認為，人民參審是身為法治國家人民的權利、義務與榮耀，因為是在維護人民的法律。

司法是人民的司法， 法院是人民的法院

◎陳傳岳 民間司法改革基金會前董事長

台灣的司法，自國民政府遷台至今60餘年，仍然為人民所垢病，人民對司法的信賴度仍低，每任法院首長上台，都宣示要如何改革司法，但大多數都是不了了之。人民及社會各界要求司法改革的呼聲最高時，乃促成1999年全國司法改革會議的召開，由於會前對司改議題做全面探討及整理，3天會議時間，終能將相關司法問題做整體性的討論，而有部分獲得共識，未獲得共識部分，也採記名式的決議，供司法當局做為司改的參考。當時司法院翁岳生院長立即依此次會議的共識或決議，做出全面性司法改革進程的時間表（因司改非頭痛醫頭的工作，應有整體性，並有先後緩急性做法及時間表的安排），並定時檢討進程，展現改革的企圖心與行動力，一時改革氣勢濃厚起來，但後來由於政治的因素，2個推動司改的重要法案，即司法院組織法修正案及法官法立法案，無法在立法院順利通過（迄今亦未立法），致影響整個司改推動。在翁院長任期屆滿退休後，也就曲終人散，新任賴英照院長新人新做法（或者如人所說：無心做法），則司改之氣勢，一洩千里，司法的亂象在2010年層出不窮，人民不滿司法的怨聲日見高升，乃造成賴英照院長的去職及賴浩敏院長的就任，又開始新人新政的另一波。

司法的核心在審判，而審判又操之於法官之手。我國法官的產生，自來即由法律系畢業生，經司法官

考試錄取後，受法務部主管的司法官訓練所訓練2年（目前），然後分發為候補法官或檢察官5年（以前為一年），候補期間即獨任審判案件。在翁院長時代，應司改團體的要求，改為候補期間一律不能擔任獨任法官，但後來又因法官人力不足，乃再改為得獨任審判「易」字案件。試想一位經上述過程產生的候補法官，在沒有社會歷練及法官經驗之下，能勝任獨自審判工作嗎？再者，這樣一個自開始即無社會經驗的法官，縱令當了法官十年、二十年，他的社會經驗乃是從事審判工作層面所得來，並非在社會的種種歷練所獲得，此種從審判工作得知的社會經驗仍與社會真正的現實及真相有所差異，可見對社會現實的了解仍有不足，因此造成做審判的判斷時，容易發生誤謬情形。

在翁院長時代即有鑑於法官經由考試而來的缺陷，決定停考法官，並列入司改進程及法官法草案中，預定民國97年（2008年）停考，可惜人去政亡，其後賴英照院長隻字未提，新任賴浩敏院長迄今尚未表態要做。

法官除養成的問題外，法官的操守不佳（貪污等）、怠忽職守（擅斷、草率、遲延等）、態度惡劣（漫罵、蠻橫等）等等都是法官應改革的重要課題，於是所謂「奶嘴法官」、「象牙塔法官」、「恐龍法

官」等等稱呼，屢見於報章。倘法官的改革未能有顯著的進展，人民又如何能信服、信賴司法？

「法院是人民的法院」漸漸普遍而深入人心，前翁院長曾如此宣示，現任賴院長也如此表示。既然人民為法院的主人，而職業法官做不好，那麼由主人的人民來參與審判的想法，也漸漸在台灣人民的心中發酵。

人民參與審判的制度，主要有2大類，一為陪審團制，英美法系國家多採之，另一為國民參審制，大陸法系國家如德、法採之。近年亞洲的日本、韓國先後於2009年及2008年分別施行「裁判員制度」及「國民參審制度」。我國於1994年早已完成「刑事參審試行條例草案」，2007年完成「國民參審試行條例草案」，足見司法院對於人民參與審判的制度並不陌生，並已進入研議是否採行的階段，當今台灣司法不為人民信賴，司法改革停滯不進，無法挽回司法信譽，此時司法院為何不再慎重考慮，讓法院主人的人民參與審判，這應是讓司法起死回生，重整信譽，重獲人民信賴的良藥。再觀近鄰日、韓兩國，司法信譽遠高於我國司法（至少在我國之上），於上述2009年及2008年都已實施人民參與審判的制度，為何我國不能！

新任司法院賴浩敏院長在馬總統提名後未上任前，即提出實施「觀審制」的構想，此語一出，大部分法律人不知「觀審制」為何物？賴院長上任後已設立「人民觀審制度研議委員會」，評估採行「觀審制」。

依據司法院刑事廳林俊益廳長於2011年3月5日在民間司法改革基金會主辦「人民參與審判制度之評估」研討會上報告時表示，人民觀審制度的主要內容：「（1）依一定程序選出人民擔任觀審員，（2）針對一些重罪案件，（3）觀審員從頭到尾全程參與第一審法院的審判程序，（4）觀審員在法官下判決結論時，沒有參與表決，但可以表示意見，提供法官下判決時的參考。」並且認為觀審制的基本功能：「（1）提高司法透明度，增進人民對司法的了解，（2）提升人民對司法的信賴度，（3）發揮法治教育功能」（參見林廳長著：人民觀審制可行性評估計劃書），茲評析如下：

- 一、觀審員顧名思義，應係從頭到尾全程觀察第一審的審判程序，上述內容中謂「參與」第一審審判程序，應屬不當，觀審員既非審判者，亦非受審被告、證人或其他訴訟的相關人，自非參與審判程序。
- 二、法官為判決時，獨任者自行判決，合議者應經評議，依評議結果而為判決。觀審員為觀察審理的人，並非審判者，亦非參與審理的人，如何「在法官下判決時表示意見，提供法官下判決時的參考」。非有權審判之人，於法官下判決時表示意見，即係影響法官心證、干涉審判，此為法官獨立審判之大忌，如此即違背憲法第80條所規定「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉」，發生違憲問題。
- 三、上述觀審制的基本功能（1）「在提高司法透明度，增進人民對司法的了解」，甚為奇怪，蓋在公開審理之下，任何人均可旁聽，均可觀察審理，對於審理程序之進行，對被告及檢察官而言均屬透明，有何疑問或異議均可向法官提出，無不透明可言。至於法官如何審理案件，亦是依法進行，亦無透明問題。至於心證、評議則在宣判之前，依法不公開，自無須透明。關於人民有不了解訴訟程序的情形，則屬法律教育或延請法律專家諮詢的問題，與是否提高法官審理及下判決之品質無關。
- 四、上述觀審制功能（2）在提升人民對司法的信賴度一節，關於人民對司法有無信賴度及其高低問題，完全決定於法官審理案件及下判決的品質，觀審員既非參與審判的審判者，則審判品質的好壞，及人民對司法信賴度的高低，與有無觀審員在場無關，從而觀審制又如何能提升人民對司法的信賴度？！
- 五、上述觀審制功能（3）在發揮法治教育功能一節，按每案件之觀審員應僅若干人，此觀審員全程觀察審判程序，當然因為這個觀察，觀審員可增加審判的法律知識，有機會亦可告知親友關於觀察審判的情形及心得，其發揮法治教育功能應屬有限。何況推廣法治教育係法務部及教育部的職權及責任，司法院另有其應負責更重要的司法事項，自無制定觀審制來發揮法治教育功能之必要。

由上所述，可見觀審制的内容實無法提升審判的品質及效率，反有干涉審判發生違憲的問題，至其欲達到的功能，不但無法提高人民對司法的信賴度，且與司法的透明度無關，更無須代庖法治教育的發揮。

司法改革的目標，在提高人民對司法的信賴，而司法信賴的建立在有優質而公正的審判，倘職業法官無法做到（或未能達到人民的期望），則讓人民參與審判，不論陪審制或國民參審制，實不失為良策（至少也是一端）。為何先進國家，或者亞洲鄰近國家都能做，我國不能做？！

本書作者鄭文龍律師，本性剛直、富正義感，執業以來熱心參與各種公益活動，常做義務辯護，對弱勢人權、社會公義的追求，更是不遺餘力，早年即參與司法改革活動，奮力不懈。在法律扶助基金會創立之初，受聘為祕書長，全力擘劃規章與推展業務，使法扶基金會奠立堅實基礎，司法院計劃3年內達成每一法院所在地，即有一法扶會的分會，他的團隊在一年半即達成此目標。

陳水扁前總統刑事案發生後，毅然接受委任為辯護律師，成為主力辯護律師之一，全心盡力為維護被告清白及權益的奮鬥，不怕艱苦、不畏強梁、不計利害的精神，令人欽佩。

鄭律師歷經無以計數的偵查、審判的叢林肉搏戰後，對部分不良檢察官、法官的惡行惡狀，親身體驗，感慨萬分，深思如何改革我國的司法，對於如何建立保護人權及堅守法律正當程序的問題，更深入研究探討。他認為對於審判被告最核心的部分，亦即決定被告有罪無罪最重要的關鍵時，要由代表人民的陪審員所組成的陪審團來做決定，才符合公平正義原則，司法才不被單獨（一人）或少數（3人或5人）的職業法官所專斷、擅斷，也不會被政治勢力所干涉，也因此較能為被告或人民所接受而信賴。

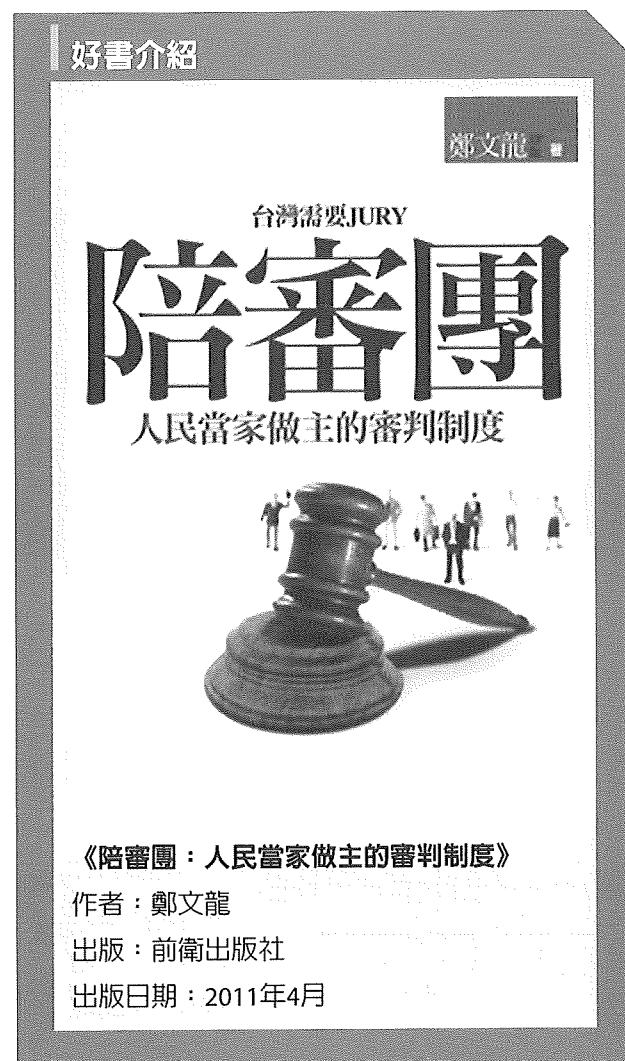
鄭律師在研究歐美各國的陪審團制度之後，深感對於重大刑案，我國應該採行陪審團制度，被告的人權及其他權益，始能受到保障，司法始能獲得顯著改

革。他毅然決然撰寫本書，並積極推動陪審團制度。

本書以深入淺出、簡明易懂的寫法，介紹英、美陪審團制度的演變及運作情況，以及陪審團如何達到公正的判決，進而批判目前台灣司法運作（偵查及審判）的嚴重缺失，再而深度闡述台灣實施陪審團制度的必要性及可行性。

人民及司法院都有「司法是人民的司法，法院是人民的法院」的認知下，在國民參與審判的人民自覺下，本書實為國人了解陪審制度，進而思考是否採取陪審制度時，不可多得的參考著作。□

※編按：本文為鄭文龍律師所著《陪審團：人民當家做主的審判制度》一書之推薦序。



讓惡質檢察官現形

黃仕翰律師建議立法 將不當行為類型化

◎陳雨凡 民間司改會研究員、律師



司改會在2010年成立「檢察官改革行動中心」後，專案成員絞盡腦汁設計各種可能的方法，找出所謂的「惡檢」，畢竟在偵查不公開原則之下，外人實在難窺偵查庭內發生的事情，可用的資源就是在網路上可公開查閱的判決內容。為此，司改會也特別在2010年招募熱心律師組成「初審律師小組」，把在最高法院確定無罪的刑事案件，逐件檢視歷審判決的內容，希望可以藉此找出檢察官起訴、上訴的標準與界線，包括法律適用及事實認定的部分，都是分析的對象。開始進行之後，陸續也發現檢察官會有偵查行動違法的问题，包括筆錄製作不實在、訊問過程有威嚇、誘導等問題，逐漸形成檢視的標準。

初審律師小組目前共有3組，每一組的成員都是以甫執業的律師4~5名為主力，加上2~3名資深律師參與，每位律師每次負責分析5件判決，3組分別由司改會常務董事顧立雄律師、林永頌律師及常務執行委員尤伯祥律師擔任召集律師，每月召開一次專案會議進行討論。後來，因為司改會開始公開招募檢察官違法或不當之個案，如有民眾陳情案件，也會交由初審小組律師分案進行調查。因為小組成員的組成經過安排，針對每個案件予以討論，對資歷較淺的律師來說，可以增加實務經驗，也可以藉由資深律師的實務經驗在調查陳情案件中發揮作用。

參與司改會多年的黃仕翰律師今年3月應行動中心邀請加入「初審小組」，從2003年開始執業，他對於檢察官的「狀況」也有很多體驗，只是行動中心要找出所謂的「惡檢」是哪一種？「所謂惡劣的標準在哪裡？」這也是黃律師參與行動中心時的疑問。



黃律師回憶起曾經處理一個智慧財產權的官司，當事人張先生的著作權因為遭到某公司侵害，因為侵害的公司有僱請幾位業務員在台灣各地販售相關著作，依照刑事訴訟法規定，這些人分別被當地轄區警方查獲後，因為查獲的時間不同，地區也不同，所以案件就分別歸不同的地檢署偵辦，而黃律師是負責其中一個地檢署的案件。

黃律師說，在檢察官開庭過程中，檢察官不願意認真聽黃律師說明，頻頻打斷律師表示意見，甚至有出言揶揄，明嘲暗諷的言論，但是黃律師會覺得這或許是這位檢察官問案的「風格」而已。

之後檢察官開庭時，聽見黃律師說明整個案件經過，發現還有相關案件繫屬在其他地檢署時，這位檢察官開始只專注在「把這案件移出去」上。甚至當黃律師表示另一案件的檢察官也有表示想把案件移轉過來時，檢察官還說：「那這案件今天下午我就移轉，看誰比較快。」坦白說，當檢察官講出這句話時，黃律師也只能無奈地希望案件被移轉後可以好好的進行。

後來這案件不知為何並沒有「成功的」被移轉出去，於是又開一次偵查庭，而這次檢察官當庭告訴律師，希望當事人撤回告訴，檢察官對黃律師說：「既然這案件另外還有檢察官在偵辦，表示犯罪事實及被告對象範圍都不清楚，請律師先撤回告訴。另外到那個案件再具體表明犯罪事實，或是另外再提告也可以。」只是這案件在法律上是有所謂的「告訴不可分

原則」，也就是告訴乃論之罪，對於共犯之一人告訴或撤回告訴者，效力及於他共犯，在這個地檢署放棄告訴，同時就等於對另外地檢署的案件放棄告訴，甚至一旦撤回告訴就不能再提起告訴了。因此黃律師立即向檢察官表明無法撤回告訴，因為黃律師心裡知道，一旦撤回將影響到之後的告訴權，絕非如檢察官所講的可以先撤回再提告這麼簡單。結果檢察官聽到黃律師不願意撤回告訴之後，竟以告訴人無法確認事實之細節質疑，這案件告訴代理人有沒有誣告的問題！

黃律師說基本上遇到的檢察官態度都算好，但也坦言最常遇到就是摔卷跟大聲問案，而在9年執業生涯中，印象最深刻的，也最無法接受就是這位檢察官表現出來推諉態度，及提供錯誤的訊息誘使律師撤回案件，甚至檢察官竟有情緒性地對律師施壓的不當行為。黃律師說，要是是一般民眾真的相信檢察官而撤回這案件的告訴，他不敢想像會怎樣。

其實黃律師也用他的親身經驗，回答了訪談之初的疑問。對黃律師來說，在偵查不公開底下，誘導、欺騙、威脅的問案方式，進而取得證據資料，都是「惡檢」的一種類型。對於行動中心，黃律師的期待是，檢察官的問題，最根本的解決方式應該是把違法或不當的行為類型化，進而推動法律明文規範，讓檢察官被檢驗的標準更明確，也讓程序當事人可以主張瞭解權利義務範圍更明確，這也是他對行動中心的期待。□

重啓死刑執行 廢死之路大倒退

《2010台灣死刑報告》摘要

◎台灣廢除死刑推動聯盟



編按：廢除死刑推動聯盟認為，要讓廢除死刑的議題能夠被社會大眾接受，進而達成廢除死刑的目標，需要仰賴死刑相關資訊的透明。因此廢死聯盟自2011年開始，於每年3月份發表台灣的死刑年度報告。本篇為報告之摘要，若要閱讀全文，請上廢死聯盟網站查詢。

內容摘要

扁政府時代，施茂林部長雖然公佈，「逐步廢除死刑之政策」說帖，但卻也持續簽署死刑執行令。直到2006年底，施茂林部長停止簽署死刑執行令，2008年王清峰部長上台後依舊沒有執行死刑，2010年3月11日王清峰因死刑爭議下台後，同年4月30日曾勇夫部長簽署執行令，槍決了張俊宏、洪晨耀、柯世銘及張文蔚4人，結束了橫跨兩黨執政，台灣維持4年多的停止死刑執行。

整體來看，自2000年以來，台灣政府的政策雖然為「逐步廢除死刑」，但仍然執行死刑，並且認為逐步廢除死刑不需要以暫停執行死刑來作為配套。

2010年2月，因吳育昇立法委員在國會質詢王清峰部長，要求執行44位死刑犯，讓死刑存廢的議題浮上台面。王清峰部長於3月11日被迫辭職下台，隨即曾勇夫部長上台。法務部於4月21~27日舉辦4場公聽會，要「聽取民意、凝聚共識」，但部長卻在公聽會辦完的隔天4月28日簽署執行令，並於4月30日執行。



針對2010年4月30日的執行，廢除死刑推動聯盟於5月1日發表新聞稿指出執行的荒謬與錯誤。首先，死刑犯的家屬並未在執行之前得到通知，無法見最後一面，違反人道；其次，張俊宏已授權委任廢死聯盟的律師提出釋憲，且大法官要求律師補正釋憲相關文件的期限未到，卻仍遭執行，這是一個違法的處決；再來，4位被執行的死刑犯中，有3位在第三審時沒有辯護律師，這違反了公民與政治權利國際公約(ICCPR)中關於正當法律程序之要求，廢死聯盟的律師團協助44位死刑犯向大法官聲請釋憲，認為我國刑事訴訟法第388條違憲，大法官尚未對此做出回應，法務部長卻逾越權限代大法官認定刑訴388不違憲而執行死刑。

台灣於2009年通過《兩公約》，並且在同年的國際人權日《兩公約施行法》正式生效，至此兩公約已經成為台灣立即、必須要遵守的法律。但這次的死刑執行處處違反ICCPR的規定。

被執行的4位死刑犯當中，有3位第三審並沒有律師。依據ICCPR第14條規定的公平審判權利也多次被人權事務委員會強調，要求尚未廢除死刑的國家，死刑犯應該有受全程、有效辯護協助的權利。

ICCPR第6條第4款規定，「任何被判處死刑的人應『有權』要求赦免或減刑。對一切判處死刑的案件均得給予大赦、特赦或減刑。」我國赦免法固然規定

「對一切判處死刑的案件均得給予大赦、特赦或減刑」；但對於公約所指「任何被判處死刑的人應有權要求赦免或減刑」，赦免法則乏明文的程序規定，以保障死刑犯的赦免請求權，就此部份，台灣的赦免法明顯違背公約之規定。更重要的是，適用ICCPR第6條第4項規定的結果是，一旦死刑犯請求赦免，即應有停止執行死刑的效力，以阻止死刑的執行，否則嗣後可能的赦免亦將失去實益。

聯合國人權事務委員會在Chikunova訴烏茲別克案，對烏茲別克沒有對死刑犯赦免申請做出回應，仍然繼續執行死刑，認定了違反ICCPR第6條第4款的規定。

廢除死刑推動聯盟協助44位死刑犯於2010年3月29日向馬英九總統提出赦免的請求，但截至目前為止，不管是死刑犯、其家屬、辯護律師或者廢死聯盟都沒有收到任何的回覆。「馬英九總統收到赦免的請求，已經做了決定嗎？如何作成決定？結果是否告訴法務部？或者是總統還在考慮中，法務部長就代總統決定不赦免？」這些疑問就代表著赦免法的不完備、違反兩公約，但台灣政府卻充耳不聞。

公民與政治權利國際公約(ICCPR)第6條第6款規定，「本公約的任何締約國不得援引本條的任何部份來推遲或阻止死刑的廢除」。台灣於2000年開始，



不管是陳水扁政府或者馬英九政府都一再宣誓台灣將逐步朝向廢除死刑的目標邁進。2006年停止死刑執行，但馬政府上台、簽署兩公約後，卻於2010年4月30日重啟死刑執行。法務部雖然一再表示，ICCPR並沒有規定立即廢除死刑，但是這樣的行為，被國際社會認為是違反了第6條第6款的規定。

廢除死刑推動聯盟協助死刑犯於2010年3月及4月間提出的三個釋憲案，大法官迅速的於5月28日大法官第1358號會議中做了不受理決議。我們提出的釋憲主訴求為：(1) 現行刑事訴訟法第388條，最終審無律師辯護侵害被告防禦權，違反ICCPR第14條「刑事被告全程應享有律師辯護的權利」。(2) 刑事訴訟法第289條和第389條，未針對量刑程序做證據調查及進行辯論，導致法院量刑（特別應是最嚴謹的死刑）流於恣意模糊，違反ICCPR第6條禁止恣意剝奪生命權的規定。這些也都違反憲法保障之訴訟基本權、平等權、生存權及比例原則等之規定。(3) 在ICCPR具有至少國內法以上之效力後，要求赦免為死刑犯之法定權利，而赦免法之規定闕如。(4) 釋字263、329、476、512號解釋（死刑是否違憲）已因時空背景有所不同而應變更或補充解釋。

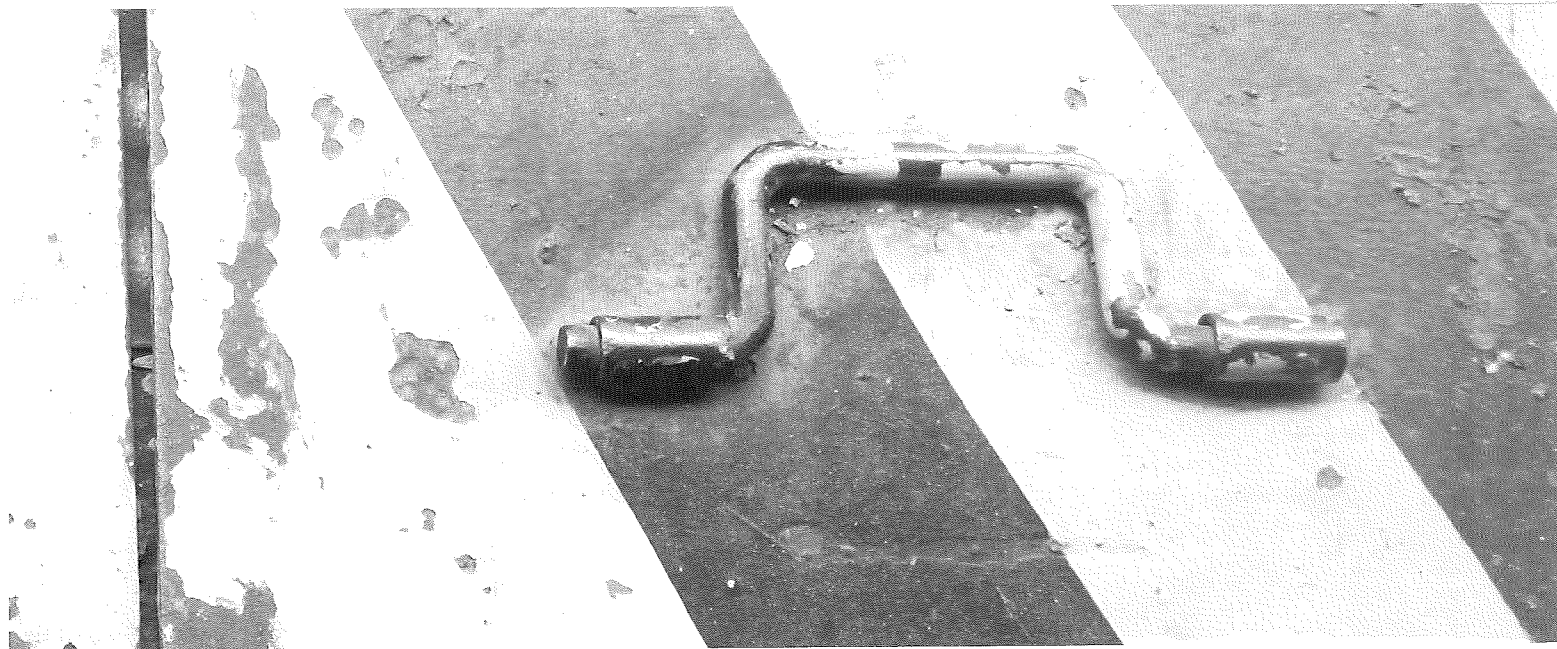
同時我們主張應該要開憲法法庭、甚至邀請法庭之友提供專家意見，使這個釋憲案成為一個契機，讓台灣針對死刑做出深刻的討論。但是大法官不敢做出解釋，明確說出死刑是否違憲，卻只用程序上「不受

理決議」來回應對死刑存廢的疑慮，實在愧為「人權守護者」的稱號。

結論與建議

台灣政府右手簽署兩公約，左手卻加速扣板機的速度。回顧2010年，我們看到血淚斑斑。但在2006年到2009年間暫停執行死刑的期間，犯罪率並未上升，在一些民間團體的努力及監督之下，被害人保護的議題、替代方案的措施都已經開始討論。但重啟執行後，大家關注的就只是「下一個該殺誰？」而真正重要的議題反而被排擠了。

我們認為，在社會未能達成共識之前，先暫停執行，擬定一段時間，例如5年或者10年，讓這段暫停執行的期間成為一個過渡期、觀察期與準備期。在暫停執行的這段日子裡，政府便應該就死刑的替代方案、被害人保護措施，監獄的教化功能等方面著手加以改善，另一方面也應加強與社會大眾的宣傳溝通。而社會大眾可以在這一段暫停執行的期間，感受一下沒有死刑的社會，撫平擔憂與焦慮，也可以更切身的觀察這段時間裡不執行死刑，治安是否惡化。世界上許多國家都以「暫停執行死刑」作為廢除死刑之前的一個過渡階段，台灣也應該朝向這個方向前進。

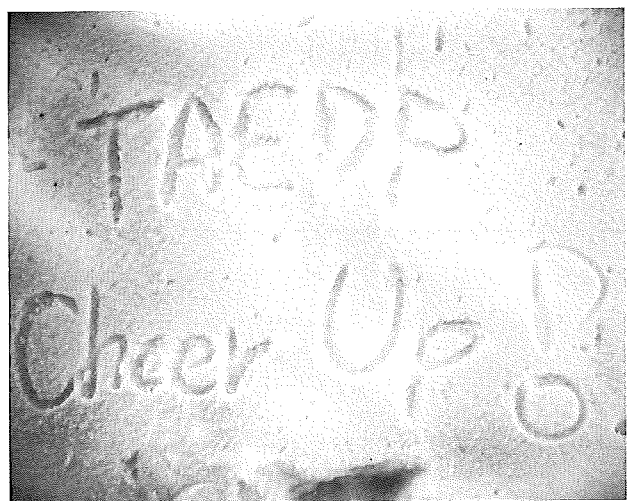


因此，廢除死刑推動聯盟對政府的10項建議如下：

1. 暫停死刑執行。
2. 在暫停死刑執行期間，應提出「台灣邁向廢除死刑」的步驟、時程表及提出替代死刑的刑罰方案，並尋求社會共識。
3. 加強被害人保護制度。
4. 積極修法，包括(1)死刑判決由合議庭一致決為之；(2)最高法院針對死刑案件開言詞辯論；(3)死刑案件第三審要律師強制辯護；(4)修改赦免法；(5)及其它違背兩公約的死刑相關法令。
5. 死刑執行訊息應透明，包括應事先通知家屬及公佈執行名單及時間；同時主管機關也應定期公佈死刑統計資訊，如死刑犯的性別、年紀、社經地位、是否為精神、智能障礙者、是否為累犯等；檢察官求處死刑、法官判處死刑的數據；被判處死刑的主要罪名以及犯罪率等統計。
6. 邀請專家學者對法官、檢察官宣講與廢除死刑相關之國際趨勢，加強推動法官、檢察官的國際人權法教育。
7. 加強、落實監獄的教化功能。
8. 建置嚴格的假釋審核機制及假釋後的更生輔導。
9. 改進待決死囚在監所中的人道處遇方式。
10. 重新思考死囚器官捐贈的倫理問題。①

2010台灣死刑報告目錄

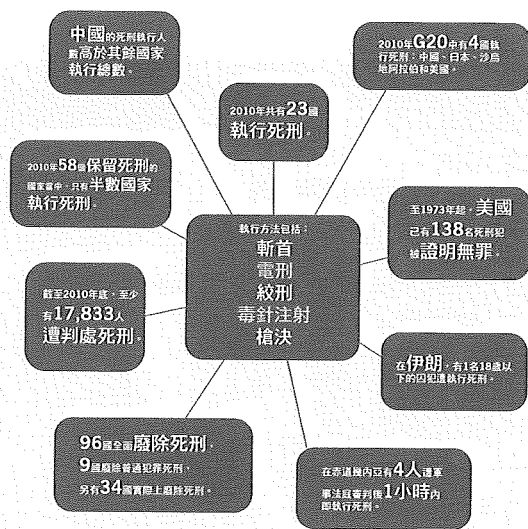
- 壹、前言
 - 貳、台灣政府的死刑政策回顧
 - 參、台灣重啟死刑執行
 - 肆、重啟執行違反兩公約
 - 伍、大法官不受理釋憲 愧為「人權守護者」
 - 陸、台灣死刑面貌
 - 一、法律規定
 - 二、死刑判決及執行人數
 - 三、死刑執行方式
 - 四、死刑犯的基本樣貌
 - 五、停止死刑執行，犯罪率並未增加
 - 柒、結論與建議
- Table 1: 台灣歷年死刑判決及執行狀況
Table 2: 台灣的犯罪率
附錄一：2010死刑大事記
附錄二：關於台灣廢除死刑推動聯盟



2010全球死刑報告摘要

◎國際特赦組織

2010 全球死刑數據



AMNESTY
INTERNATIONAL
國際特赦組織



編按：國際特赦組織（AI）於1977年開始在全球推動反對死刑運動，這份《2010全球死刑報告》說明2010年的主要發展。AI透過各種消息來源蒐集官方統計、非政府與政府間組織、人權團體、媒體與田野調查的數據。AI出版這份報告是為了一個全球性的死刑現況分析，也是為喚醒人們關注死刑對於人性尊嚴的侮蔑。這份報告是研究和瞭解全球死刑問題的最佳參考文獻。囿於篇幅，我們僅能刊登報告的摘要，中文報告全文請上國際特赦組織台灣分會查詢。

2010全球死刑概況

全球數據

2010年至少有23個國家依法執行死刑，比2009年多了4個國家。自國際特赦組織開始紀錄死刑數據以來，2009年是執行死刑國家數目最少的一年。

阿富汗、印尼、蒙古、巴基斯坦、聖克裡斯多福及尼維斯、阿拉伯聯合大公國這幾個國家，雖然在2008或2009年曾經執行死刑，但在2010年都沒有死刑執行的報導。相對地，曾經暫停執行死刑的一些國家，包括白俄羅斯、巴林、赤道幾內亞、巴勒斯坦自治政府、索馬利亞和台灣，在2010年都執行了至少一次死刑。

至少527人在2010年遭到處決。這項數據不包括中國，一般相信中國去年處決人數高達數千人。自去年起，國際特赦組織決定不再公佈中國死刑的估計數據，因為這些數據被列為國家機密。取而代之，我們要求中國當局主動公佈每年宣判死刑和處決的人數，以證明他們自稱死刑數量已逐漸減少的說法。

在2010年，至少有67個國家，宣判了2024件新的死刑判決。這是根據我們的研究所能夠確定的最保守估計數據。

2010年，全球至少有17,833人被宣判死刑。這只是我們根據可獲得的不完整數據所統計出的最保守估計。

2010年各國執行死刑的方式包括：斬首（沙烏地

阿拉伯)；電椅(美國)；絞刑(孟加拉、波札那、埃及、伊朗、伊拉克、日本、馬來西亞、北韓、新加坡、蘇丹、敘利亞)；注射毒劑(中國、美國)；槍決(巴林、白俄羅斯、中國、赤道幾內亞、北韓、巴勒斯坦自治政府、索馬利亞、台灣、美國、越南、葉門)。

沒有司法機關以石頭砸死的方式處決人犯的報導。不過，在伊朗、奈及利亞的寶崎州(Bauchi State)和巴基斯坦，都傳出有人被判處以石頭砸死的刑罰。在2010年年底，伊朗至少有十位女性和四位男性的死刑犯正等候以石刑處決。

依法公開處決示眾的方式，伊朗、北韓和沙烏地阿拉伯都曾在2010年實施。

只有很少數的國家提供2010年動用死刑的官方數據。在白俄羅斯、中國和蒙古，死刑仍被列為「國家機密」。馬來西亞、北韓和新加坡只提供極少的資訊。在越南，法律禁止公佈死刑數據。在一些國家，如白俄羅斯、波札那、埃及和日本，死刑犯在被處決前不會得到通知，他們的家屬或律師也一樣。在白俄羅斯、波札那和越南，被處死犯人的屍體不會歸還家人安葬。

下列國家在2010年曾給予死刑犯特赦或減刑：阿爾及利亞、孟加拉、喀麥隆、古巴、埃及、印度、科威特、利比亞、馬來西亞、奈及利亞、蘇丹、沙烏地阿拉伯、敘利亞、泰國、千里達及托巴哥、美國、越南、葉門和尚比亞。美國有一位死刑犯被改判無罪。

全球朝向廢除死刑邁進

到2010年底，全球廢除死刑的趨勢已極為明顯。在1990年代中期，每年平均至少有40個國家處決人犯。到了21世紀的頭幾年，平均每年有30個國家執行死刑。近年來執行死刑的國家，2008年降到25個，2009年更降到19個，創下國際特赦組織有紀錄以來的最低數字。在2010年，則有23個國家執行死刑。在最

近10年之中，法律上或實際上廢除死刑的國家大幅增加，從2001年的108國上升到現在的139國。

國際組織與全球廢除死刑的趨勢

- 二十大工業國(G20)之中，只有4個國家在2010年曾執行死刑：中國、日本、沙烏地阿拉伯、美國。
- 非洲聯盟53個會員國之中，有36個國家在法律上或實際上廢除了死刑。
- 大英國協54個會員國之中，有4個國家在2010年執行死刑：孟加拉、波札那、馬來西亞和新加坡。大英國協各國總計尚有11,000多位待決死囚。
- 東南亞國協10個會員國之中，有3個國家在2010年執行死刑。
- 聯合國192個會員國之中，有21個國家在2010年執行死刑。

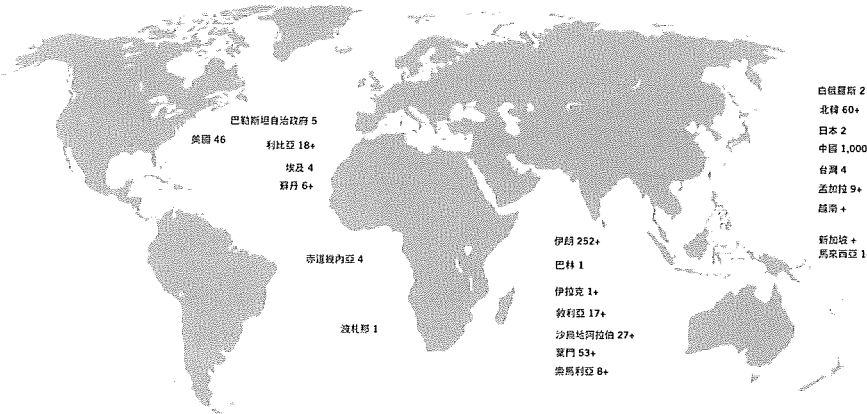
加彭是2010年新增的立法廢除死刑的國家，而截至2010年年底，黎巴嫩、馬利、蒙古和南韓的死刑廢除法案都已遞交國會審理。伊朗已於2009年送交國會的新刑法草案，直到2010年年底仍在等候審議。據報導，該草案在遞交時，不包含擲石處死的刑罰。

蒙古國會在2010年底正研議批准《公民與政治權利國際公約第二任擇議定書》。12月6日，吉爾吉斯



國際特赦組織台灣總會召開2010全球死刑報告公布記者會

2010 全球死刑執行



說明：在國名後有數字且帶有「+」號的，表示國際特赦組織所計算的數字是最低估計值。在國名後沒有數據，只有「+」號的，表示該國確有執行或判決死刑的個案（至少1人以上），但無法取得精確數字。

© Amnesty International

amnesty international march 2011 Index: ACT 50/001/2011

加入了旨在廢除死刑的《公民與政治權利國際公約第二任擇議定書》，成為該議定書的第73個締約國。

兩個已經廢除死刑的國家，將拒絕死刑寫入憲法。安哥拉的憲法早在1992年即已禁止死刑，其2010年通過的新憲法又在第59條予以重申。吉布地的國會也在2010年4月14日通過廢除死刑的憲法修正案。

即使在支持死刑聲浪仍高的國家，從2010年的紀錄中可看出這些國家在限制死刑使用方面取得了正面的進展。3月20日，孟加拉裁定未經考慮被告個別情況或具體案情而判處唯一死刑屬於違憲。在一件指標性的判決中，7月30日肯亞的上訴法庭裁定，故意殺人罪唯一死刑「違背憲法的精神與條文」。2010年10月，蓋亞那國會通過新法，廢除故意殺人罪唯一死刑的規定。3月10日，人權委員會決議尚比亞作為《公民與政治權利國際公約》的締約國，違反其國際人權義務，因為在Munguwambuto Kabwe Peter Mwamba v. Zambia一案中判處唯一死刑。聯合國人權事務委員會曾多次重申，不考慮被告個人情況或具體案情而處以唯一死刑，構成對生命的任意剝奪，違反《公民與

政治權利國際公約》第6條第1項。人權事務委員會同時指出，在Munguwambuto Kabwe Peter Mwamba一案中，由於未能確保公正審判原則，而使被告遭受不人道的待遇，尚比亞政府侵犯了被告受公正審判的權利、不受酷刑的權利、以及不受殘忍、不人道及有辱人格的待遇或處罰的權利。

2010年12月21日，聯合國大會在全體會議中第三度通過暫停使用死刑的決議。該決議獲得109票贊成、41票反對、35票棄權，再次肯定聯合國大會第62/149號和63/168號決議，並對所有國家提出下列呼籲：尊重那些保護面臨死刑者權利的國際標準，特別是列入1984年5月25日經濟社會理事會第1984/50號決議附件的最低標準，並將相關資訊提交聯合國秘書長；公開使用死刑的相關資訊，藉以促進國民知情和透明的辯論；逐步限制死刑的使用，減少可以判處死刑的罪名；以廢除死刑為目標，暫停執行死刑。該決議呼籲已廢除死刑的國家不得恢復死刑，並鼓勵他們與他國分享廢除死刑的經驗。最後，該決議要求聯合國秘書長在2012年聯合國大會第67次會議中，就該決議所呼籲事項的實施情況

提出報告，並決議將在2012年聯合國大會上再次審議此一問題。

2010年支持此決議的聯合國會員國較2008年更多。不丹、吉里巴斯、馬爾地夫、蒙古和多哥改變了他們在2008年的立場，轉而支持暫停執行死刑的呼籲。另一個進步的跡象是，葛摩聯盟、多米尼克、奈及利亞、所羅門群島和泰國對於暫停死刑執行的立場，已從2008年的反對改為2010年的棄權。馬達加斯加和俄羅斯聯邦則首度加入成為共同提案國。反對暫停執行死刑的國家在2010年顯著減少，適切地反映出終結死刑的世界潮流。

2010年聯合國發佈有關死刑的報告

進一步表現出聯合國對全球死刑適用狀況及廢除死刑趨勢的，是聯合國所發表的三份相關報告：(1)由聯合國秘書長負責編輯，關於暫停執行死刑決議之落實情況的報告，在11月舉行的第三委員會會議中審議通過；(2)關於死刑及保護面臨死刑者之措施的執行狀況的第8個四年定期報告，在2010年5月聯合國犯罪防治及刑事司法委員會第19次會議上交付審議；(3)根據人權理事會決議延續其前身分人權委員會關於特定人權議題之工作的決議，提交於2010年9月人權理事會第15次會議的一份報告。這三份報告都在結論中肯定了全球廢除死刑的趨勢，呼籲仍保留死刑的各國尊重廢除死刑及保障面臨死刑者權利的國際標準。

區域性的政府間組織也持續支持全世界邁向廢除死刑的潮流。非洲人權與民族權委員會在2010年4月12至15日第二次召開國際會議，討論北非與西非各國的死刑問題。會中提議起草一份有關廢除死刑的任擇議定書，附加於《非洲人權與民族權憲章》。2010年6月，此一委員會接受800多名死刑犯的聯署陳情，對

奈及利亞聯邦做出緊急處分，禁止該國各州政府恢復執行死刑。

反對使用死刑的決議，於「世界反死刑日」當天獲得歐洲議會的採納，並且在2010年7月，歐洲安全與合作組織議會大會第19次會議中獲得通過。

2010年10月7日，西班牙政府成立了反死刑國際委員會，其目標包括全面廢除死刑，以及推動全球暫停執行死刑。

2010全球死刑報告目錄

前言

2010全球死刑概況

全球數據

全球朝向廢除死刑邁進

保留死刑違反國際法及人權標準

區域概況

美洲

亞太

歐洲/中亞

中東/北非

非洲（撒哈拉以南）

附件一：2010已知死刑判決與執行

附件二：廢除死刑與保留死刑國家一覽表

附件三：國際條約的批准情形

附件四：聯合國大會65/206號決議投票結果（2010年12月21日通過）



廢死聯盟行長林欣怡（圖右），受邀參加AI香港分會同步舉辦的2010全球死刑報告記者會

兩公約、逐步廢死，攏是假

◎施逸翔 _ 東吳大學政治系研究助理



簽署兩公約和通過施行法，向來是馬政府炫耀人權政策的工具，似乎踏著這些法典就能無往不利，並幻想能與國際接軌。然而，停止執行死刑4年後又兩度執行死刑，讓這道人權光環像是故障的燈管，發出慘白的微光閃爍，而來自國際社會的嚴厲譴責，更紮實地戳破「國際接軌」的白日夢。事實上，保障人權從來不是馬政府的終極價值，盲目跟隨「民意」才是操縱政府機器的那幾條傀儡線。死刑存廢議題像是一面照妖鏡，不僅照出馬政府無意廢除死刑，更讓妖怪現形，長的像「依法行政」其實違法，兩公約不懂卻裝懂。

讓我們先看看妖惑眾生的人皮長相，馬英九2009年簽署兩公約時宣示：「希望台灣在人權保障上與全世界一樣，讓各國知道，台灣的存在與中華民國發展，是符合大家的利益。」法務部更早在2006年就發佈一份「『逐步廢除死刑之政策』說帖」，並不斷強調「漸進達成廢除死刑之目的。」不料，迫於民意壓力，噬血的妖孽大開殺戒，法務部長曾勇夫分別於2010年4月和2011年3月兩度簽字執行死刑，前後槍殺了9位死刑犯人，並表示此舉乃「依法行政原則是法治國家之基礎，也是法務部不變的基本立場。」把人權掛在嘴邊的馬英九也同聲表示：「已宣判死刑的案件要依法執行，但是目前的政策是減少現行法規當中有死刑的部分。」說好的兩公約、逐步廢除死刑，原來只是廉價的化妝術。

法務部在第二度殺人後，發出新聞稿片面錯解兩公約，並誤導民衆「公民與政治權利國際公約（ICCPR）雖明白揭示生命權為首要的人權，然該公約仍認為是否禁止死刑是國家主權之事務，因此並未明文規定廢除死刑，也不否定在未廢除死刑之前，依



法執行死刑之合法性。」這其實是欺世盜名的詭辯，法務部不但僅就字面意思進行錯誤解讀，也沒有進一步就人權事務委員會所做的「一般性評議」（general comments）、「判例」等解釋作系統性的理解，甚至緊抓「國家絕對主權」這早已過時的想法不放，無視人權的保護責任已成為國際規範新價值，自外於ICCPR第6條與《第二任擇議定書》所建立起來的廢除死刑趨勢。

儘管台灣政府尚未簽署和批准《第二任擇議定書》，且第6條也確實沒有明文規定廢除死刑，但第6條第6款明確規定「本公約的任何締約國不得援引本案的任何部分來推遲或阻止死刑的廢除」，第6號「一般性評議」第6段也解釋「本條款也一般性地提到廢除死刑，其語氣強烈暗示（第2款和第6款），各國宜於廢除死刑」，一言以蔽之，逐步廢除死刑就是人權事務委員會的解釋和基本立場。而《經濟社會文化權利國際公約》在第18號一般性評議第21段中解釋「關於公約中的所有其他的權利……原則上不應採取倒退措施。」Manfred Nowak在《公民、政治權利國際公約評註》中進一步表示：「恢復死刑就成了一種違背公約第6條之目的和宗旨的退步。」甚至當我們系統性地解釋公約，也會推導出死刑違反公約第7條「不人道和侮辱性的待遇或懲罰」，若我們再把範圍擴大，看到現代刑罰的目的在於犯人的教育意義和回歸社會，那麼死刑同樣明顯抵觸此一目的。總而言之，台灣重啟死刑執行，明顯違背兩公約，人權嚴重倒退。

台灣民衆對於死刑存廢確實仍有爭議，但在現階段無法全面廢除死刑的情況下，不執行死刑並訴諸充分細緻的公民審議，等待配套措施完善建置，起碼才

沒有違反第6條第6款的意旨，也不會招惹人權倒退的嚴厲批評，裡外不是人。台灣好不容易維持4年沒有執行，卻在馬英九和法務部的「依法行政」下，一夕破功。

若真要「依法」，曾勇夫在簽下死刑執行令前，是否應該先把筆放下，認真考慮兩公約和人權事務委員會解釋，審慎運用依法擁有的行政裁量權，然後依法尊重、保護與實現死刑犯人的生命權，並依法落實「逐步廢除死刑」作為國家既定政策與國際社會不可逆的潮流，虧他還是當前主導落實兩公約「人權大步行」計畫的主掌機關首長。主張「人權治國」的馬英九是否也應該負起政治責任和道德責任，當多數民意在資訊不充分的情況下主張維持死刑，應該依法負起簽署公約的責任，告知國人「廢除死刑」和「保障人權」都是道德上的價值抉擇，政府應該完善各項措施，包括建立被害人身心保護制度、提高治安品質以杜絕嚴重罪行和降低國人疑慮，如此才是正途。□

參考資料：

1. 人權事務委員會所做的第6號和第14號一般性評議。
2. 經濟社會文化委員會所做的第18號一般性評議。
3. Manfred Nowak, U. N. Covenant on Civil and Political Rights CCPR Commentary 2nd revised edition, 2005
4. 張文貞，〈國際人權法與內國憲法的匯流：台灣施行兩大人權公約之後〉，國際人權法與內國憲法的匯流：台灣施行兩大人權公約之後
5. 高英茂，〈認識R2P 國際干預利比亞動亂 為人權改寫國際遊戲規範〉，自由時報，2011年3月23日。

德國廢死 說納粹太簡單

談靜宜大學黃瑞明教授的德國廢死原因論

◎段正明 民間司改會德國特派員

今年3月8日在《聯合報》民意論壇裡，靜宜大學的黃瑞明教授寫了一篇「痛恨死刑，德國推廢死運動的底細」而對於我國法務部於3月4日執行死刑一事提出辯護，並針對德國對於我國執行死刑的反彈提出質疑。黃老師針對於為何德國基本法有第102條的廢死條款的理由做了一個說明，其認為德國廢死主要是來自於解救納粹戰犯的原因，黃文並稱德國在歐洲雖為廢死的模範，但是廢死的理由卻僅是為納粹脫罪。這樣的說法事實上是過份簡化事實，而讓廢死也變成所謂「納粹原因說」下的一個分支。關於所謂「納粹原因說」，往往是許多不求甚解的台灣學者，實務家、甚至記者最愛使用的理由，最常見的例子就是在刑事訴訟法裡，進行所謂的大陸法系的職權調查主義與英美法系的當事人進行主義的二分法，然後據以認定當事人進行主義或是改良式當事人進行主義優於職權調查主義，理由是大陸法系的職權調查主義與納粹政權關係密切，所以應該使用當事人進行主義或是改良式當事人進行主義。又例如所謂的「證據排除原則」是美國人提出的，「證據禁止原則」則是戰後德國人向美國人學習的，因為納粹的茶毒，德國人並沒有「證據禁止」的概念。諸如此類的胡說八道也常常在許多律師，司法官甚至是學者的嘴邊。「納粹原因說」是最簡單，最方便的理由，用來解釋我國法上許多難以解釋的立法背景或是判決，表面上是我國許多法律人欠缺法制史和基本對於英美法與歐陸法的認知，而更深層的原因卻是台灣法律人淺碟文化的功利思考與深受中國文化遺毒的影響。

然而對於黃瑞明教授這樣一個對德國法有深入認識的學者，在《聯合報》的說法實在不敢苟同，故特別要對於黃教授的論點加以檢討。

首先要論證的第1點是，德國的廢死運動不是始自於二戰之後，因為早在納粹之前更早的第二帝國（俾斯麥帝國）之前，廢死思想甚至制度早有施行，若將這個東西簡化為納粹原因論，實在是有所待商榷。

早在1839年德國統一之前，巴登邦海德堡大學公法教授雀博佛爾就在《死刑的適法性與合目的性及其廢止》這本古體德文小書中第3頁及第4頁提到：

「如果嚴肅的問題在於某些重要的事物，—即非常嚴肅的—，人們比較願意接受的東西是，人們在刑事司法個案立場的觀察。

然這裡所處理的是較為高層次的問題。死刑的終止往往是來自於庶民對道德關係的成熟明辨，即道德上的解放。而不理解的宣稱則來自於所謂的野蠻人集團，這種壓制庶民成熟的說法來自於一種情況，在那裡法律前並不存在大眾的自覺，且蘊藏著對於法與不法的感覺上的麻木不仁。其認為，來自野蠻境遇的代代傳承的法官之劍可以排除殺戮，而死刑的殺戮也將使庶民及其意識更為謹慎，讓人人成為所謂文明化國家的公民。而我們的認知與此不同，故應在成熟的道德面上拒絕巴登邦（Baden）的國民會議—邦政府在此會議表示死刑為一種刑罰的立場的刑法草案，這樣的立法為『現下』應被放棄的思維——這事實上也反於邦立法會議認可的，死刑可以免除——也就是說人民其實已經準備好要在習俗經驗上邁向進步之路，並且要廢除死刑，為何要維持死刑帶來的去尊嚴化和痛苦性呢？何種論據可使這些代表性的日耳曼邦聯在整個世紀維持死刑過程不發生任何的遺憾呢？在法爾



茲邦(Pfalz)已經超過10年以上、甚至更久的停止了死刑。對於巴登邦而言，是不能自認站在高度社會文明的立場，又毫無疑問的在立法上維持死刑。」

換言之，在1839年之前的德國南方鬆散的日耳曼邦聯有一些早就已經廢死了，而且許多學者與民意也主張廢死，但是出於政治威嚇的考量，許多邦政府不願意廢除死刑。

德國杜賽道夫大學的美國法學程美籍客座助理教授Andrew Hammel 在2010年的《終結死刑》(Ending the Death Penalty)一書中61頁以下，提到德國廢死的經驗裡談到，早在18世紀，最遲到19世紀早期，德國就已經深受貝加利亞的影響而展開廢死，比起同一時期的英國而言，成為統一的德國前的許多的邦和公侯國在死刑的執行上是相對的寬鬆，甚至經常赦免死刑。而在貝加利亞的影響下，普魯士甚至是奧地利的執政者經常會試行廢死制度甚至是暫時的停止死刑執行。就算保有死刑甚至再度導入死刑的這些邦與侯國，也僅限於少數重大的極端犯罪，並且極力減少死刑的判決，在執行死刑上，這些日耳曼邦聯甚至是後來的統一的德國對此是非常克制的。而在1870年第二帝國統一之際，立法者本來要在三讀程序裡禁止死刑重新引進德國，然因為俾斯麥出於保護剛統一的帝國的理由而發表演說加以反對，認為這樣將不利於德國的統一大業，而這個演說導致廢死運動者受到了極大的批評，所以立法代表改變了投票的意願，使得新的

第二帝國在1871年的刑法典中依然保有死刑。

從歷史論說明德國廢死的底細，而將納粹保護與廢死劃上等號，恐怕與德國法制史的論點完全不符。歷史的證據顯示，德國廢死事實上與保護納粹關聯性不大，而是德國人民出自於啓蒙時代以來的對於非理性的死刑的省思，對於納粹法體制素有專精研究的黃老師將廢死與保護納粹完全劃上等號，恐係誤解。

第2點要談的是基本法第102條是否是保護納粹容有疑義，恐怕是記者的斷章取義，而非原作者的真義。

黃瑞明老師引用的關於美國記者Charles Lane 在2005年的這篇報導，這篇報導主要是引述Richard J.Evans在1996年的作品，《刑罰的儀式：1600年到1987年的德國死刑史》(Rituals of Retribution: Capital Punishment in Germany, 1600-1987)。不過連恩其實非常刻意的將這篇著作裡原作者對於二戰後德國廢除死刑的理由簡化掉，如果仔細對比華盛頓郵報的他的這篇死刑立場的吊詭(The Paradoxes of a Death Penalty Stance)與Richard J.Evans的原著775頁到804頁，會發現有許多地方根本是Lane自己斷章取義硬將保護納粹和德國廢死論劃上等號。

其中Lane自己引述原作並在報紙提到的一段話，出自於原著作的782頁下段至第783頁最上頁前段。主要是談若博姆(Hans-Christoph Seebohm)廢死的



動機為：「他和他的政黨是堅決反對執行前述納粹戰犯的死刑。防止納粹戰犯執行死刑肯定將幫助極右的德國黨獲得票源。」（thinking above all of the execution of war criminals, to which he and his party were bitterly opposed. Preventing Nazi war criminals from being sentenced to death would certainly help the German Party in its search for voters on the far right.）

但在原作後續的783頁中段則提到，關於死刑的廢除問題，也必須要得到主張維持死刑的其他黨派代表的同意。而支持死刑的主要政黨的基督教民主黨內部就有了重大爭議並且有迴長辯論，因為並不是所有的人都認為全部的死刑都可以廢除。例如說對於連續殺人犯的問題，基督教民主黨的多數代表就不認為死刑應該被放棄。儘管如此，也不是所有人都贊同對於戰犯以及政治犯的死刑廢止應與一般謀殺犯的死刑廢止加以區別，僅僅只有少數人贊同將這兩者與一般死刑犯分離看待。

前述783頁中段以後所談的這段基民黨論辯過程卻被Lane刻意的忽略了，這頁的敘述重要的地方在於，根本上德國的廢死過程是不能夠把戰犯與政治犯的死刑與一般謀殺犯的死刑加以分離開來的。換言之，廢死並沒有所謂政治上的納粹保護論的問題，死刑是含有與全無的問題，並沒有連續殺人犯適用死刑，而政治犯和戰犯不適用死刑的問題。這也證明了Lane的斷章取義。因為Lane一再強調廢死與納粹的連結性，所

以他在閱讀的過程中簡化了這個因果關係而僅僅強調政治效應是可以想見的。在前述的杜賽道夫大學助理教授Andrew Hammel《終結死刑》這本書中的第64頁也談到，Seebohm在提案廢除死刑時，並不是僅僅反死刑而已，而是連未出生生命的尊重，身體刑及截肢刑罰禁止與死刑廢除一起並陳為基本法修正草案的。可見Seebohm個人提案的動機是否要保護納粹或是僅著眼於死刑，恐怕容有疑義。不能夠因為Seebohm個人廢死動機與他個人政治立場有關，就推斷整個德國基本法的廢死過程通通都是為了保護納粹，這樣的邏輯實在無法令人信服，畢竟法案裡並不是僅有納粹戰犯受到保護，也不是所有的立法者以及決策者都出於保護納粹的動機而贊同這個基本法條款。

在Evans書中777頁Radbruch的廢死理由反而比較值得一提。Radbruch認為，在納粹執政的12年裡已經有太多的獨裁和戰爭導致的死亡了，在這些人的犧牲後，重生的新德國應該廢除死刑並尊重人的生命，這是在舊德國最欠缺的。如果以尊重人的生命作為基本的出發點，就不會只看到Lane一樣的斷章取義強調基本法第102條的卑劣動機了，所強調的就不是消極的防止國家刑罰製造的死亡，更會積極的去抑制人在環境強制的情狀下走向死亡，與徹底實踐社會國的刑法（Das soziale Strafrecht）。

換言之，如果是全面性的審視黃老師所引用的文獻，恐怕沒有辦法得出納粹保護與廢死的連結。



第3點，德國廢死是因為避免政治理由上的非理性殺戮，也因為多重國際因素的交互影響。

從阿倫思巴赫公眾意見研究中心的(Allensbacher Institute)統計數字來觀察，從1950年到德國統一後的2009年間，贊成德國回復死刑甚至贊同死刑的人數，從原來的1952年的55%一路下滑到2009年的15%，而主張廢死的則從1950年的30%一路飆升到2009年的66%。這樣的數字恐怕並不能夠單純的理解為是德國人因為偶然的為了納粹戰犯的保護而廢死，最後則習慣了一個沒有死刑的世界並想要推廣其理念至全世界。

本世紀則除了2007年Katharina Flemming的《德國重新廢除死刑？》(Wiedereinführung der Todesstrafe in Deutschland?)這本法律學理上的探討死刑問題的論著外，2010年出了一本全新的有關死刑的法學研究，Yvonne Hötzel的論著《聯邦德國自1949到1990年間的死刑論辯》(Debatten um die Todesstrafe in der Bundesrepublik Deutschland von 1949 bis 1990)可以一窺德國死刑廢止的全貌。該書結論裡談到了基民盟的聯邦德國議員Weber在廢死3年後感想：「當基本法被決定之際，我們當時有著很糟的納粹執政到1945年的殺戮經驗，而且因為這個原因，必須讓這些很糟的殺戮經驗在1945年後重新發生在我們眼前。」如果看過德國二戰戰敗後的悲慘歷史，大量的平民以及戰俘從東方曾佔領的土地

回到德國的大量死傷的慘痛經驗，或是德國人在東區(Ostgebiet)被波蘭人強迫遷移而死傷慘重的歷程，如Andreas Kossert的名著《冷漠的故鄉》(Kalte Heimat: Die Geschichte der deutschen Vertriebenen nach 1945)所描述的背景，在被盟軍佔領的德國佔領區內，德國人也遭到盟軍政治上的非理性對待而產生不少的政治死亡案件，恐怕才是真正促成廢死的背景。大量的這類政治原因而死亡的一再發生，恐怕才是德國人下定決心促成廢死法律的根本原因。基本法廢除死刑主要的理由並不能簡化為保護納粹，也可能是保護共產黨，因為當時瞬間爆發的韓戰影響，德國共產黨不要自己在可能發生的兩德戰爭後又和納粹一樣被送上斷頭台，所以他們也贊成廢死。所以德國廢死的原因可以說是想要阻止政治上的非理性殺戮以及受到國際因素的交互影響，並不能單純簡化為保護納粹，因為結論上廢除死刑是有助於全體德國人民的。

如同核能發電一樣的，在台灣對於死刑或是對於核能發電持正面思考者，基本上都是出自於工具理性的經濟思維，而尚未進入真正的政策思辨的層次。本文並不是討論死刑存廢的立場問題，而是以黃瑞明教授在《聯合報》投書的觀點提出個人的質疑，畢竟還沒準備好，恐怕很難使支持死刑的論點獲得確證，而納粹原因說則是過份簡化了德國廢死的歷史文化背景，甚至是國際政治的因素，恐怕難為吾人所贊同。

台灣政府應重回廢死政策

◎薩里爾·樹蒂 — 國際特赦組織(Amnesty International)秘書長

2個月前，台灣的馬英九總統向江國慶的家屬道歉。這個道歉，遲了14年。在1997年，21歲的江國慶在空軍服役，卻被誤判為姦殺女童的兇手而遭槍決。去年4月，台灣打破4年多未執行死刑的紀錄，槍決4人。很多人以為，馬總統致歉可能表示台灣將轉向廢除死刑。但馬總統道歉言猶在耳，又有5人在同日被槍決。

台灣再度處決人犯令人遺憾，因其違背廢除死刑的世界潮流。全球多數國家已停止執行死刑，僅少數國家頑抗改革。像台灣這樣暫停死刑後又重新恢復的例子並不多見。台灣政府堅稱執行死刑是「依法行政」，卻忽略應該「依國際法行政」，例如保障死刑犯尋求特赦的權利。

最嚴重罪行才判死

1997年國際特赦組織剛開始推動反死刑運動時，世上只有16個國家廢除死刑。但根據我們最新發表的《二〇一〇全球死刑報告》，已有近百國完全廢除死刑，如加上平時廢除死刑（僅戰爭時有死刑）和實務廢除死刑（停止執行死刑逾10年），更高達139國。其他許多國家也朝向廢除死刑邁進。例如，蒙古總統去年宣布停止執行死刑，加彭修法廢除死刑。仍保留死刑的國家如中國、肯亞、蓋亞那、孟加拉等，也表示將依人權標準改進死刑適用程序。聯合國以歷來最高票數決議，要求各國停止執行死刑。伊利諾州也在今年成為美國第16個廢除死刑的州。

在這些正面發展之中，也不能忽略國家授權的殺戮仍在持續發生。去年，除中國處決數千人外，至少有527人在22個國家被處決。同時，又新增2千多人被判死刑，使全球死囚人數增至約1萬8千人。這些國家自稱其做法符合國際法，實際並非如此。

在許多國家，死刑其實是用來消滅異己或誇飾治安鐵腕的工具。他們判決死刑常未經公正審判，或靠酷刑逼人認罪。死刑常被政府用來對付反對黨、貧民、少數族群或特定的種族、宗教信仰。未滿18歲或嚴重精神障礙的嫌犯，也常被處死刑。國際法規定死刑只能適用於「最嚴重的罪行」（指致死或後果極嚴重的犯罪）。但有些國家卻用死刑來處罰詐欺、巫術、叛教、吸毒或通姦等並非「最嚴重」的罪行。

去年，中國、伊朗、印尼、馬來西亞、新加坡、葉門等國都有人因販運或持有毒品而被判死刑；烏干達國會立法對「嚴重同性戀行為」處以死刑；巴基斯坦1位育有5子的基督徒母親被控「叛教」求處死刑。在全球一片廢死聲浪中，孟加拉、印度、巴基斯坦、烏干達、美國卻有人提案修法擴大死刑適用範圍；已暫停執行死刑的甘比亞、瓜地馬拉、尼加拉瓜、千里達托巴哥等國則揚言恢復死刑。

殘忍無法遏阻犯罪

國際特赦組織反對死刑，沒有任何例外。不論是什麼樣的犯行、什麼樣的罪犯、什麼樣的處決方式，我們全都堅決反對，因為死刑是一種殘忍、不人道的刑罰，它既無法遏阻犯罪、更不能體現公義。

全球廢除死刑已是大勢所趨，毋庸置疑，但我們還須繼續努力。過去一年情況使我們警惕，30年來人權奮鬥成果隨時可能倒退。台灣曾被視為亞洲邁向廢死刑的先驅，但最近的處決已前功盡棄。如果台灣政府真的將廢除死刑作為終極目標，就應從免除目前70多個死刑犯（含未定讞者）的死刑開始。唯有如此才能確保江國慶案不再發生。¶

經濟正義，離我們愈來愈遠

台灣需要新一波尊嚴運動



台灣曾經是全世界少數幾個既維持經濟高速成長，又能控制貧富差距的國家之一。雖然過去的發展經驗中也有嚴重缺陷，不民主是其一，發展至上主義是其二，但是在台灣逐漸民主化之後，經濟正義卻離我們愈來愈遠。

本期特別企劃藉著探討遊民的處境以及青年貧窮世代的惡夢，點出台灣的資本主義發展中，有愈來愈多的人被拋出去，分享不到經濟成長的果實，成為剝削壓榨的對象。此一事實逐漸受到人們的重視，新一波主張生存機會均等的尊嚴運動，正在蠢蠢欲動。



青年貧窮，世代惡夢

◎陳秉暉、楊政諭 — 「青年要好野」成員



這個世代年輕人面臨的貧窮化危機，有些，是清晰可見、人們切身感受的，像是新鮮人大批大批進入派遣、低薪的非典型勞動，同工卻不同酬，或是身背就學貸款，畢業即扛下沉重負債，低薪與失業危機交織而成惡性循環。

有些，則是隱而未見，卻會慢慢發酵。當下可能感受不到，卻在暗處蠶食鯨吞年輕世代的未來。像不公義的稅制，過分傾斜財團富人，浮濫租稅減免，房產和證券的資本利得免課或短徵，將國家租稅負擔7成壓在受薪階級身上，用錢追錢的富人反而負擔較少，拉大貧富差距，擴大M型社會，將中產階級擠入M型底部，社會階級流動僵化，年輕人面臨的，是一個更不公義的社會結構和難以翻身的未來。

世代間的剝削，更包括國家節節攀升的負債，顯性加隱性的國家負債累積可達20.6兆，人均負債90萬元，不負責任的政府，將今天舉的債，丟給明天年輕世代還，享受了拉動GDP的經濟果實，預支的卻是年輕人的未來。

鉅額負債中，還包括了嚴重提撥不足的三大退休基金，缺口是數以兆計，等不到年輕世代退休，這些退休基金都將一一破產。掌權者給予退休族不合理的優惠，不考慮其可持續性，加之少子化趨勢，繳交退休保險金的人越來越少，領取退休金的人越來越多，龐大的缺口壓力成為年輕人不可承受之重。本來應是世代互助的社會保險措施，卻扭曲變成世代剝削，誰晚退休誰倒楣。這些都是隱性的年輕世代貧窮化，不可不察，也不可事先預防改正。

本文，將用較多篇幅，探討年輕世代切身感受的貧窮化關鍵：「派遣勞動」與「學貸」。



勞動派遣——潘朵拉的盒子

勞動派遣是目前不斷正在擴張的新興勞動形式，其內容主要是勞工和派遣公司簽訂勞動契約後，把勞工派往與其簽有契約的要派機構工作，由要派機構直接指揮、調度、使用派遣勞工，但要派機構卻和派遣勞工沒有直接的雇傭關係，派遣勞工的實際雇主是派遣公司。

在這樣的勞動形式的背後，有企業主追求「勞動彈性化」和「去管制化」等「雇傭彈性化」的策略，讓企業透過鬆綁法規限制，能更彈性靈活運用人力，提升效率創造更多產出。當企業的勞務需求量大量變化時，過去，訴求穩定保障的傳統勞雇關係無法配合充滿彈性變化的需求，人力派遣的出現適能解決這個問題，派遣勞工能即時補充企業的需求，同時，企業也無須負擔資遣、退休與福利的支出。

以前，勞雇關係中勞工只須持續提供勞務換取穩定報酬，而企業主只須投入資本並承擔風險即可分享勞工的產出價值；但所謂的「雇傭彈性化」，卻是把勞務需求量變化的風險轉嫁給派遣公司，而派遣公司則透過簽訂定期契約再把這個風險轉嫁給派遣勞工，所謂雇傭彈性化的美麗說詞，不過是企業主轉嫁風險給小綿羊勞工。

理論上派遣勞工既提供勞務又承擔風險，應該要有比正職員工更高的報償，但實際上，卻是派遣勞工的薪資不斷被打壓而明顯低於正職員工，各種保障也因為不正常的勞雇關係而殘缺不全。職場上派遣勞動

的使用和旨意不符，許多經常性和正職工作都被派遣勞動擴張替代，所謂使用派遣勞動來補充「非經常性工作」和「非核心業務」勞務需求的說詞根本和現實不符，台灣的派遣大多是在同一家要配派機構長期工作。

除此之外，過往正常的勞雇關係受勞基法保障，但在派遣不正常的三角關係中，要派公司因為和派遣勞工沒有直接的雇傭關係，故不受勞基法的規範。於是同一家要配機構工作類似職務的派遣勞工和正式員工，做的雖是同一份工作卻同工不同酬，且必須承擔正職員工不願做的工作；且不屬於要派機構的正式編制，派遣勞工享受不到正職人員應有的保障，既沒有升遷加薪機會，也無各項福利加給，正職與派遣之間的待遇呈天壤之別。

派遣勞動藉由特殊的勞雇關係逃避勞基法的嚴格保障與限制，讓派遣勞工活生生的成為要派機構中的次等勞工，成為被派遣公司和要派機構雙層剝皮的廉價奴工，派遣勞動對於勞工來說根本就是潘朵拉的盒子，已經造成太多層出不窮的剝削與壓迫，甚且在政府公部門的帶領下不斷地擴張。

青年的勞動派遣

年輕族群失業率居高不下的現在，上述愈趨惡劣的勞動環境首當其衝的，就是直接影響一職難求，卻又急於尋找工作的年輕人，勞動派遣人口雖不限於年輕勞工，但在此趨勢下，職場的新鮮人正是最大的受害族群，也是台灣青年所面臨的勞動派遣問題。



面對勞動派遣工作不斷擴張，而正職工作需求不斷萎縮的現狀，社會新鮮人並沒有太多的選擇，謀職者很難有跟企業主談判的籌碼，往往不得不接受低劣的勞動條件。整體而言，勞動派遣的出現大大打擊了就業市場，讓年輕人成為不受勞基法保障的化外之民。

此外，企業主不願對新進人員提供職業訓練，對於年輕人無法承受壓力、對工作缺乏熱忱等「草莓族」存有刻板印象，讓年輕人背負了莫須有的汙名與原罪，或許有些人是所謂的草莓族，但絕對不是每個人都如此，而每個世代也都有著它的問題，也都同樣被上個世代的人做同樣的數落。

勞動派遣和年齡歧視對於初入社會的年輕人來說，本非個人應該承擔、也承擔不起的壓迫，這樣惡劣的勞動環境不只讓青年貧窮化，更會挫折年輕人對於未來的想像，只有正視並妥善處理勞動派遣問題，才能解決青年貧窮化，才能讓年輕人重新燃起對於未來發展的希望。

廣開高教之門的背後—— 淺談高等教育學費與就學貸款

在教育改革廣開高教之門，大學入學考試錄取率近百的台灣，受高等教育被視為每個人應有的受教權，不再是某些少數菁英的特權；而保障每個人受高等教育的權利，同時為人力市場和公民社會提供更優質的專業能力和公民素質。

目前雖打開了入學窄門，卻沒有打開因為教育補助減少、高等教育學費高漲的學費窄門。弱勢家庭的子女透過就學貸款等方式能進入大學，成功地營造公平的表象，但實際上，弱勢家庭承擔子女就讀大學的壓力並沒有徹底解決，學費的沉重負擔只是藉由學貸稍稍往後拖延。

近年來高教學費持續攀升、派遣工作擴張、就業市場緊縮、畢業生薪資逆成長等現象，讓年輕人背負學貸的問題愈來愈嚴重，如果派遣低薪等青年勞動問題是造成青年貧窮化的主因，那不斷高漲的高等教育學費與沉重的就學貸款負擔，就會是壓垮貧窮青年的最後一根稻草。學貸絕非弱勢家庭子女能擔得起的重擔，「還不起」而非「不願還」，已是許多畢業生甫入社會就要面對的窘境。

不公平的就學貸款制度，就像社會「貧富不均」的遮羞布，政府一面把弱勢家庭子女無力接受高等教育的問題，藉由學貸拖延到學生畢業時，讓個人獨自面對，一面又大肆宣揚其廣開高教之門，人人可就讀大學的德政。在政府的沉重債務、拮据預算與不公平稅制下，不敢奢望免學費、實踐教育公共化，但我們嚴正要求修改就學貸款方案，讓就學貸款能更有效的減輕弱勢家庭的重擔，是畢業生「還得起」的「合理」債務，每個年輕人都能過著有尊嚴、和樂的生活。

綜上所述，青年貧窮化與不公義的制度與社會結構息息相關，如不能適時覺醒，奮起改革，今日的不義，將造成明日年輕世代集體貧窮，永難翻身。❶

祛除遊民標籤！ 正視遊民工作貧窮的處境

◎郭盈靖 _ 台灣當代漂泊協會執行委員、反貧困聯盟盟員



夜晚，在繁華的都會區，我們常見一個個無家可歸的遊民，棲宿在車站、公園、街道等處。這群因為貧窮而被迫露宿街頭，生存於社會底層街角的人們，時常受到高度關注，也遭受最深的輕視。一張張淒涼的紙板，一個個暈倦不已，因長期外宿而病痛纏身的身軀，成為關注焦點，被形容成「治安死角」，令人恐懼的「犯罪者」與「製造髒亂者」。「遊民不工

作」、「懶惰」的刻板印象，也猶如緊箍咒般，枷鎖其身，成為社會看待「遊民何以露宿街頭」的合理解釋。

「我也想要脫離流浪生活，有個遮風避雨的窩」，這是大多數遊民遙不可及的想望。「那就工作吧！」則是社會對於遊民如何脫離流浪生活，最經常性與直接的回應。遊民不工作？一位接受媒體訪問的警察指出，「台北車站停車場裡不都是遊民，有些白天他會出去工作，晚上可能他一時找不到房子，暫時來這邊」。每天巡邏，面對這群艱困人群的警察，道出了台灣現今遊民組成樣態的變化。在社會變遷下，台灣的遊民已非過往因老弱殘疾，失去工作能力者。而是在社會貧富差距拉大，勞動型態越加不穩定，以及勞動彈性化快速增長趨勢下，工作所得過於微薄，而無法負擔棲身之地的底層勞動者。

溜滑梯的社會 — 工作／遊民一線間

根據台灣當代漂泊協會2010年對於台北車站遊民生活的調查發現，高達9成(89.3%)遊民，在成為遊民之前，都有工作，並以正職工作(62.9%)為主。「我做紡織廠作業員十多年了，工廠後來關廠，積蓄漸漸沒了，又找不到工作，最後沒辦法，開始在台北街頭流浪。以前，有工作時，從沒想過自己會有變成遊民的一天。」阿文無奈地說起過去的遭遇。

日本社會運動者湯淺誠在《反貧困》一書提到：「我們現在所處的是溜滑梯的社會。只要一不小心踩滑了腳，就會毫無阻攔地一路跌落到最底層的生活。」台灣許多遊民，就像阿文一樣，曾經都有工

作，也從沒想過自己會成為遊民。然而，在溜滑梯的社會裡，滑跤，失業了，積蓄用盡，社會與家庭支援網絡漸失，最後被迫露宿街頭，成為遊民。一位遊民大丹，曾跟我說到：「流浪漢哦！幾乎你一失業，就會走上這條路。因為你一失業，好像你原本在高處，像是從101大樓，突然往下掉。」

咱遊民艱苦人

然而，對於跌落深谷的人，如何再起脫貧？「就業輔導」往往被社會視為攀越困境的繩索，再次直觀認為，只要遊民工作，就能自立，不再流浪。問題再次歸因遊民個人，假設遊民不工作。然而，根據台灣

當代漂泊協會調查發現，流浪期間，遊民工作比例相當高(71.4%)。但遊民卻面臨工作高度不穩定的困境，打零工比例高(68.6%)。工作類型，包括舉牌、出陣頭、工地粗工、清潔工、廚房雜工等。每月能賺取的工作收入，非常低，超過8成遊民每月工作收入低於5000元，其中將近7成遊民(67.9%)每月收入少於3000元。

「我們遊民所做的工作，事實上都是非常的透支體力，但是所受到的工資非常少。常常是工資跟體力的透支不成比例」，追影沉重道出遊民的工作處境。這群底層勞動者，長年工作不穩定，從事的又是勞動力市場中最沒有保障的臨時工、派遣工與外包工作。例如舉牌一日8小時，薪資卻一路從900元降到750元，



【賣房】是人還是柱子呢？ 拍攝者：郭盈靖

舉牌舉久了，人就成為電線杆、紅綠燈、變電箱欄杆旁邊的人形柱子，甚至連柱子的價值都不如。一天包括交通時間，多達十餘個小時日曬雨淋的工作，卑微的薪資卻一再被削減：從900元減至800元，又再減至780、750元，甚至700元。若問甚麼是剝削？這就是剝削！（台灣當代漂泊協會提供）

甚至700元。一整天10幾個小時颳風下雨，還得像柱子一樣站著不動，微薄的薪資還一路被殺價。大樓洗牆工人冒著生命危險，為一坪200萬的豪宅刷洗，保持名流的光鮮，但一個月有10天是開工日，就算幸運了。

工作不穩定，讓自己就像浮萍般載浮載沉。有工作時，就像個陀螺，費力的轉呀轉著，任憑風吹日曬雨淋，體力消耗殆盡，但卻居無住所，棲宿街頭，艱困的睡在冰涼僵硬的地板，只為了抓緊數小時補眠，好有體力應付明日低薪資高勞動的打工生活。沒工作時，就當作是讓早已變形的疲累身軀，休息的時刻。呆望著遠處，心裡躊躇著，能找個穩定點的工作嗎？但是，體力消耗龐大，我能負荷嗎？

體力型工作，是遊民普遍的工作型態。根據當代漂泊協會長期觀察，超過6成遊民是中高齡，隨著年齡的增長，體力日漸衰退，加上長期餐風露宿，更加速身體機能的退化，使得身體無法負荷需要耗費大量勞動力的工作。遊民阿貝曾說：「長期露宿街頭，地板又硬又潮濕，睡久了，骨頭都僵硬變形了，也容易有風濕。去做工，骨頭僵硬變形，會讓身體很吃力。」

保障底層人民的生存權與工作權

遊民，不是個人問題產生，也不是以遊民不工作、懶惰，作為簡單歸因。面對當前非典型工作型



【蓋房】建房者，無家者

拍攝者：郭盈靖

攀爬鷹架，是城市裡最危險的工作了。但，冒著生命危險，辛勤蓋房的工人，卻諷刺的，在城市裡無落腳之地，甚至被視為比建築材料還卑賤的勞動力。阿牛，是遊民，也是建築工，在信義路工地，爬著9層樓高的鷹架。一日，阿牛拿著掃把小心翼翼的在打掃，卻因重心不穩，就要摔了下去。幸好，阿牛當時緊抓著一旁鐵架，掉下的，只是掃把。下了工，阿牛跟主管說剛剛的驚險。主管聽到，第一句話卻是：「掃把掉下去？有沒有壞掉？」當下，阿牛的整個心涼掉。原以為主管會關心，或好歹客套的說：「你要小心哦！不要掉下去。」沒想到，竟然先問「掃把」。當晚，阿牛提及的時候，情緒仍舊非常激動，說道：「人命竟然比不上一隻掃把！」也希望有一日，我們可以將工地安全措施不足、工人死傷無關心的狀況公布，讓社會知道工人的處境。讓社會在仰頭望著101大樓時，還能記得那高高墜落的5名建築工人。

(台灣當代漂泊協會提供)

態，就業不穩定，工作缺乏保障，低薪資，人人隨時都是成為遊民的高風險群。例如，根據主計處統計，台灣104萬受雇者月所得不到2萬，72萬派遣勞動低薪窮忙。工作窮人與遊民，處於一線之隔，一旦失業，積蓄用盡，支持系統喪失，就成為遊民的高風險群。

憲法，保障人民的生存權與工作權。2009年，由馬英九總統正式批准施行的《經濟社會文化權利國際公約》明定，人人有權享受公平與良好的工作條件，所獲工作報酬足以生活。同時，人人有權獲得相當的生活水準，包括食物、衣著和住房，並能不斷改進生活條件。這般「安居樂業」的美好圖像，對於中下階

層的工作窮人來說，距離遙遠，也如同夢境般的不真實。

當台灣政府不斷以經濟成長率突破10%、失業率降至5%作為德政之時，對於工作窮人來說，卻無感經濟復甦，每日的生活一樣艱困，工作仍舊不穩定。我們希望政府正視貧窮，以負責任的態度，扭轉當前大規模製造貧窮、製造流浪、製造飢餓的不公體制。反貧困聯盟將持續監督政府，提出具體主張，以建立一個健全的社會安全網，防範貧窮海嘯。



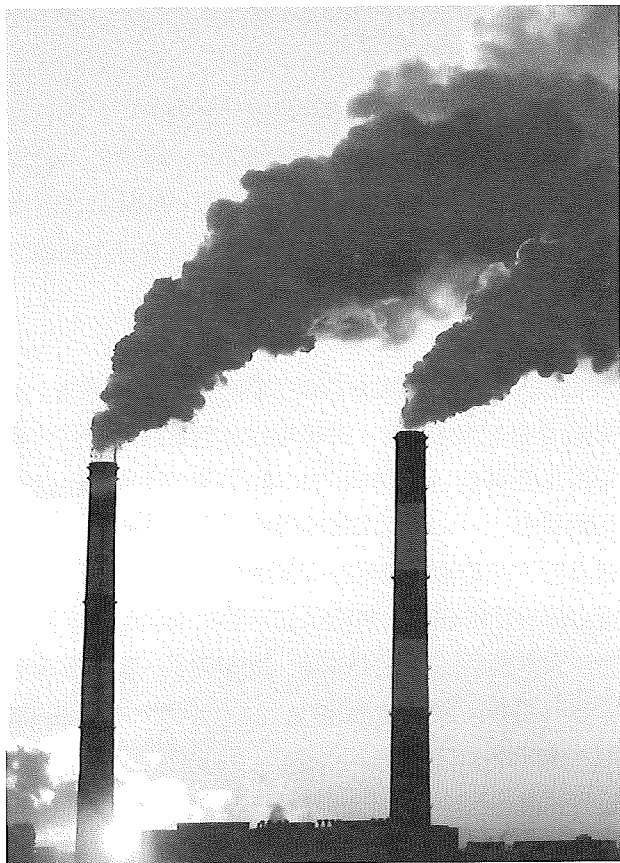
可恥的座椅 拍攝者：阿春

過去，公園或其他公共空間的座椅中間，未曾裝置橫桿。橫桿、鐵架的設置，最近才開始，它不是裝置藝術，是「禁止遊民座椅」：遊民勿躺，遊民勿入！一個個橫桿，看似搭築起安全，卻是區隔排除底層人生存空間，疏遠人與人距離的最殘酷事實！

(台灣當代漂泊協會提供)

何不直接廢掉環評法

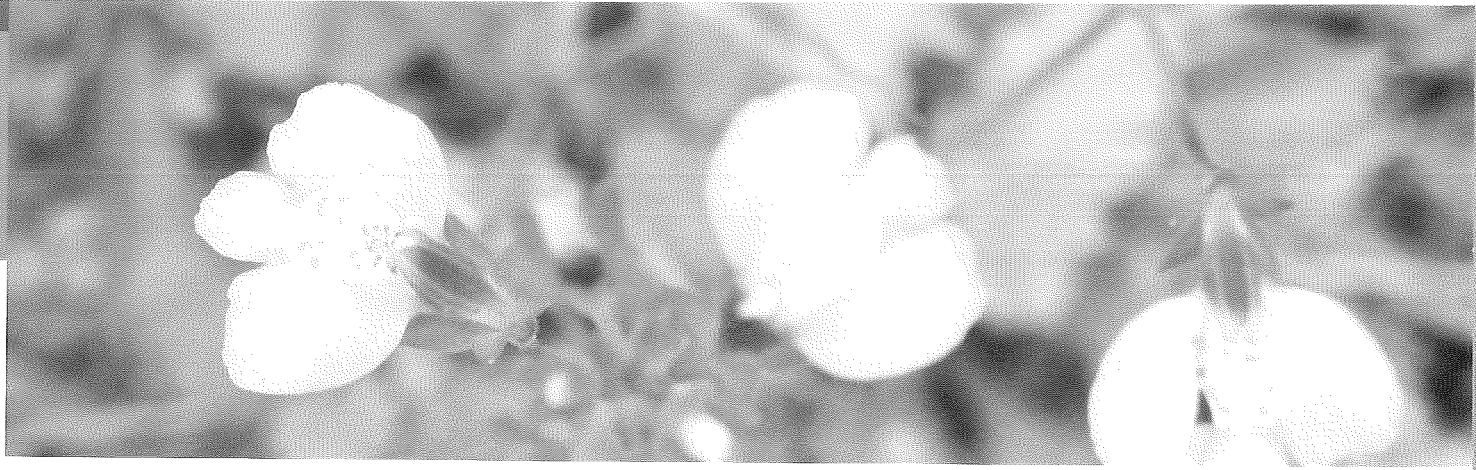
◎詹順貴 民間司改會常務執行委員、律師



3月24日環保署發佈新聞預告修正《環境影響評估法施行細則》第19條。內容一看即知，這是繼去年底吳育昇立委因為中科三期環評結論先被判決撤銷確定，再遭裁定停止實施開發行為，在多名閣員到院長、總統紛紛出來為廠商講話，卻仍遭最高法院駁回抗告，而讓行政機關顏面盡失後，甘為馬前卒提案修改《環評法》第14條規定，企圖讓即使環評結論被撤銷，開發行為基地內的廠商仍可以繼續營運（此乃《環評法》第4條第1款所定開發行為範圍中屬「完工後之使用」的型態，當然應一併停止），再度因為中科三期第2次在一階通過的環評結論與國科會據此發給中科管理局的開發許可又被法院裁定應停止執行所為針對性修法！

本次修正內容，是將《環評法施行細則》第19條原有正面表列「對環境有重大影響的情形」，包括「一、與周圍之相關計畫，有顯著不利之衝突且不相容者。二、對環境資源或環境特性，有顯著不利之影響者。三、對保育類或珍貴稀有動植物之棲息生存，有顯著不利之影響者。四、有使當地環境顯著逾越環境品質標準或超過當地環境涵容能力者。五、對當地眾多居民之遷移、權益或少數民族之傳統生活方式，有顯著不利之影響者。六、對國民健康或安全，有顯著不利之影響者。七、對其他國家之環境，有顯著不利之影響者。八、其他經主管機關認定者。」環保署預告將修正為：「一、屬附表一所列重大開發計畫之一者。二、委員會審查認定開發單位擬採取環境影響說明書中所載之各項措施後及審查過程開發單位提供之資訊，環評委員無法據以明確要求開發單位應再增加之減輕環境影響措施內容，致對環境仍有重大影響之虞者。」，其對外說詞為原有規定方式會限制或侵害環評委員會審查權限，為回歸與尊重環評委員會的專業審查，因此修改如草案內容。

按依現行環評法架構，開發行為應否實施環評？乃透過環評法第5條第2項授權環保署訂定的《開發行為應實施環境影響評估細目及範圍認定標準》以開發行為類型與規模做為判斷依據。進入應環評門檻後，再依一階環評的簡易審查機制，對開發行為進行篩選：讓對環境沒有不良影響者，得以快速通過（《環評法》第7條）；有重大不良影響疑慮者，使其繼續進行較慎重且有完整民眾參與的二階環評程序（《環評法》第8至12條）。因此開發行為的類型與規模，僅是做為初步判斷應否進行環評的標準而已，至於是否會對環境有重大影響「之虞」（《環評法》第8條），則需視個案具體情形而定，因為即使相同類型與規模的開發行為，其基地所在區位不同，影響層面與程度仍



會千差萬別，所以原有《環評法施行細則》第19條，從該開發行為會否對珍稀野生動植物的棲息生存、環境資源、少數民族傳統生活方式及國民健康或安全產生重大影響及是否使污染物逾越當地環境涵容能力等面向，提示由環評委員會針對個案具體判斷是否有重大影響「疑慮」，以決定應否繼續進行二階環評。此種規定方式，正是貫徹尊重環評委員的專業審查空間。

此次環保署修法，表面說詞是為了維護環評委員會專業審查空間，但分析修改《環評法施行細則》第19條規定的方式，其第1款充其量不過是再次以更少的類型與更大的規模，硬性規定部分的開發行為不問區位所在與影響程度一定要進行二階環評，如此修法，豈非自打嘴巴！因為其規定方式反而是直接赤裸裸剝奪環評委員會專業審查空間。至於附表一僅表列9種類型開發行為是如何篩選？有關規模的部分，又如何訂出？亦無從檢視。至於其第二款內容，則是企圖透過環評委員要求增加減輕環境影響對策來迴避第1款附表一所有列以外其他開發行為應否進行二階環評的判斷可能性。如此百般替開發廠商設想，卻無視長期以來，環保署囿於經費及人力之限制，對已通過環評的開發行為，環評結論及廠商所承諾之減輕對策，事後的監督、追蹤與監測，成效極為有限。總之，如此修正，未來符合其規定類型且超大規模的開發行為，極為有限；其他則幾乎可以用增加減輕對策，取代開發行為應進行二階環評的機會，等同自廢武功。因為廠商可以在環評階段隨意做承諾，先求通過環評，日後再擺濫（如台塑六輕，迄今不僅第4期已完工營運，連第5期亦已提出興建申請，卻連十餘年前第一期開發案所做承諾，仍拖拖拉拉，尚未全部履行。目的事業主管機關經濟部工業局與環保署不是

無可奈何便是睜隻眼閉隻眼放任台塑拖欠。）或日後再圖申請變更（如正在申請變更的中科4期）。說穿了，環保署乃透過修改子法的方式，顛覆母法的架構，藉以達到將一、二階環評合一（其實即是廢除二階環評）的陽謀。

行政院判決撤銷中科三期第一次環評結論，主要是因為在做結論前，未事先完成對基地附近居民健康風險的評估（《環評法》第4條第2款），以做為判斷基礎之一，即草率做出有條件通過的結論，顯然是基於不完整資訊所做的行政處分。另外判決理由中提出健康風險項目，既然引起熱烈討論與重大爭議，且未有附近居民的實質參與，為確保此一重要爭議能被有效釐清，依《環評法施行細則》第19條第6款規定，應該進行二階環評。亦即，司法僅是以行政機關沒有遵照自己所定的遊戲規則玩遊戲為理由，撤銷其行政處分，但據說是為保護環境而設的環保署，非但沒有絲毫反省自己環評審查過程的草率，對環境保護的不周，及可能導致對弱勢農、漁民、居民生存環境的岌岌不保，反而以經濟成長至上的心態，蠻橫指責所有農民、律師、法律學者及法院不是別有居心便是不懂環評法，並乾脆直接修改遊戲規則，以掩飾環評審查過程的草率，讓司法無從再依環評規則檢驗其環評結論。既然環保署如此大費周章且乖張蠻橫，何不乾脆廢掉環評法，更加直接了當。

行政權傲慢專擅至此，豈能令人不憂心獨裁的復辟。馬政府的執政團隊，以此種心態回應輿情與對待弱勢人民，其民衆信任度與滿意度，會快速下跌並始終低迷，也就不足為奇。☹

政府施政 人格分裂

◎詹順貴 民間司改會常務執行委員、律師



每當高度爭議的開發案在政府護航下草率通過環評審查時，政府就要民衆相信環評是專業的審查。但這種專業的假象，我們可以從下列二事，看破其手腳：

一、環保署在98年12月9日公告「京棧大飯店開發計劃環境影響說明書」審查結論，其有條件通過環評審查的第2項條件為：「應以96年陸蟹調查所得之單位最大量為基準，持續進行陸蟹監測工作，若陸蟹數量降低至最大量半數以下，開發單位必須停止施工或經營，……」。姑且不問究竟如何監測陸蟹數量？由誰監測與誰來監督考核監測工作有無落實與其正確

性？在其結論條件全無著墨，形同虛設，更加荒誕的是，名為「環境保護」的官署，竟然可以做出此種為讓財團不當選址在陸蟹的重要棲地上蓋一間飯店，而可以讓陸蟹死一大半（其調查結果最大量約2萬5千多口）的血腥條件。由小見大，國光石化所在大城濕地豐富的自然生態與漁業資源，也不會獲得青睞。

打迷糊仗護航業者

二、國光石化開發案，目前雖然已經過二階環評的第4次專案小組審查，在此之前，亦已針對不同議題開過17次專家會議，但對於最基本依《開發行為環境影響評估作業準則》第12條第2項及《海洋生態評估技術規範》第4點規定，應該提出海洋生態補償與海洋生態監測計劃；另依《工業區開發環境影響評估審議規範》第11條規定，國光石化亦應明確提出其對農、漁業經濟影響的數據及漁民戶數的調查統計資料並提出因應補償對策，國光石化迄未依法提出，環保署卻可以視而不見，審得不亦樂乎。若有專業，為何環保署均未督促國光石化公司依法提出？若說沒有護航，其誰能信？

在國光石化未依上述法令提出上述法定資料前，環保署早應該依《環境影響評估法》第13條之1第1項規定限期命國光石化補正，逾期未補正或補正未符合主管機關規定，即得逕依此規定函請目的事業主管機關駁回其開發許可之申請，而無須繼續耗費社會鉅額成本審查此開發案。但環保署卻在此其主管法令大打迷糊仗，藉以護航開發業者，令人不齒。此外，經濟部與農委會，都請醒醒，直接面對外界質疑吧！

成為深刻的理想主義者

◎方潔 台灣大學法律系，挪威奧斯陸大學交換學生



2月底的時候奧斯陸大學有一個國際週，許多演講、電影欣賞，以及文化活動都是用英語進行。對不懂挪威語的外國學生來說是個值得把握的好機會。活動其中一天，學校有一個叫Change Maker的社團，請來了瑞典烏普薩拉大學的Brian Palmer教授演講，題目是Living as an Idealist in an Unforgiving World，內容主要是介紹世界上為了不公不義的事情挺身而出的人，有些人以此為志業身陷危險(例如在俄羅斯多次揭發車臣地區人權侵害事件，後來因此被暗殺的女記者安娜波莉特克斯卡雅(Anna Politkovskaia)，也有些人是為比較日常的不正義發生(例如哈佛大學的學生向校方抗議校園工友的薪資過低)。教授利用一個又一個的故事，告訴聽眾們道德勇氣的力量，以及改變世界的方式各種不同可能性。

但當教授講到Amy Goodman的故事的時候，我突然有種被點醒的驚愕感。Amy Goodman是美國的記者，時事評論節目Democracy Now的製作兼主持人。她曾經在大學課堂上講到自己在東帝汶採訪時，親身見到人民進行和平的抗議活動但仍然被印尼軍隊武力鎮壓。當時她盡量站在抗議群眾的前方，揮舞著麥克風，企圖以外國記者的身分保護抗議的人民，儘

管後來印尼政府仍然開槍，使她親眼見到至少200多人在她眼前而死亡。當時的課堂上有不少學生疑問為何Amy Goodman為何願意放棄安全優渥的生活，從事有風險的工作。課堂結束後，許多被她的經驗感動的學生留下來與Amy Goodman談話，他們的問題都是同一個方向：「下次當您要作類似這樣的採訪時，我是否能同行？」「我在大學要修哪方面的課才可以成為像您這樣具有道德勇氣的人？」

我驚訝，是因為自己剛剛也在教授一連串有名或無名的英雄的故事氣氛中激動得熱淚盈眶，忍不住抄下這些人權工作者或揭發真相者曾經說過的話以便日後引用，我對故事主角們所展現的人格情操甚至比故事背後展現的人權議題來得有興趣。當時的我，就像那些Amy Goodman身邊天真爛漫的學生一樣，他們的問題，是出於對Amy Goodman本人的欽慕，將眼前這名堅強的女性當成典範，而不是對東帝汶的狀況有繼續了解的意願。

Brian Palmer教授的演講告一段落後，還有許多意猶未竟的學生留下來和教授討論，而這些學生大部分都是社運或人權議題社團的成員。許多人都熱切的講到自己在社團策劃過的活動，聲援國的人權議題。

我因為在台灣有關心一些司法人權議題，也有在人權團體當志工的經驗，到了挪威也加入了當地學生組成的國際特赦組織，也參加過數場人權議題類型社團學生舉辦的紀錄片欣賞或座談會等活動。從我參加活動，還有和社團成員交往的經驗來看，我覺得挪威的學生普遍對人權議題有一定程度的知識，但缺乏積極進一步了解的慾望，還有深入參與的意願。

其中原因不難了解。挪威是一個和平的國家。犯



罪率低、社會福利完善，人權保障對人民而言理所當然。人權侵害問題對於挪威民衆無可避免的有一定距離，通常是發生在國外的問題。就算有所認識到，終究比較難自發性的產生想要進而改變的迫切性。但另一方面，能夠有精力和餘裕從事人權活動的，又大部分是生活無虞之人，因為人權侵害的當事人通常也是社會的弱勢者，想要為自己的權益有效發聲，大多需要更多的幫助。而這也是Brian Palmer教授演講的用意。他對歐美等安定富裕國家的學生抱著較多期待，希望盡量鼓勵這些學生們主動關心國際事務並進而行動。

我在奧斯陸參加學生社團的經驗中，感覺社團成員除了辦活動以外，幾乎沒有自發性的去深入了解特定人權議題。例如我參加的社團關心全球的死刑狀況，但挪威廢除死刑已久，並且反對死刑在任何情況下被適用（註1）。造成尚存死刑國家廢死困難的背景因素，還有有效推動特定國家朝向廢除死刑的策略，社團成員們並沒有特別的興趣。對他們而言，死刑不能在任何狀況下被適用，但也因此每個維持死刑的國家對他們而言都是一樣的，這樣的態度使他們只能獨立看個案，沒有辦法因此觀察到整體情況。學生能從人權聲援活動附加得到的知識就非常有限。

另外，從一般學生辦活動的安排（例如活動時間安排過短，造成這些活動，無論是演講或是紀錄片映後座談會，演講者沒有辦法好好表達完整，聽眾對訊息的了解也來不及深入。另外主辦的學生們往往把討論議題的責任放在邀請的演講者上，社團成員們自己對議題了解的程度其實和觀眾差不多），常常讓我有

徒具形式的感覺。我有時候忍不住懷疑，這種活動的目的，主要並不是為了特定議題發聲，社交、讓學生們彷彿有活躍參與公共事務的心情的成分大些。

這也是我在聽Brian Palmer教授演講的時候感到不對勁的原因。我當然相信講述人權捍衛者的個人故事也不失為鼓勵青年學子參與人權、社運活動的方法，而且往往在感情的刺激上有很大的作用。但正因為活在安全和平地區的人民對於社會不正義的想像力已經比較薄弱並且有一定侷限性了，對人權事務的興趣又主要是來自於人權工作者在社會的美好形象，對人權議題的了解很容易流於空泛。在這樣的情況下，說消費人權議題和受害者也過分言重，但這樣的行為很有可能是某種形式的自我滿足。

我想從事社運工作時要保持自己非常有可能在旁觀他人痛苦的警覺。我們要時時刻刻提醒自己，大部分的時候我們通常不會是人權侵害的當事人，每當我們對人權議題的推廣不順利感到挫敗，只要我們把頭一甩，停止接受訊息，我們和受害者的連結就切斷了，而他們仍然孤立無援。我在挪威看到人權議題類型學生社團的現象，相信也是存在在其他關心社會議題，但自己本身和議題是有無可避免的距離的倡議者上。持續深化對人權議題的思考，並且找尋直接觀察實際狀況的機會，如此一來，才有真正實現理想的可能。j

註釋：

1. 挪威1902年廢除一般死刑，在二戰結束時因為納粹問題曾對叛國者執行死刑，但1948年後也未再適用死刑，直到1978年廢除戰爭時候的死刑適用，成為完全沒有死刑的國家。



與司改會繪本相遇的心路歷程

◎黃貞琇 龍峰國小教學團隊

筆者回想自己在義務教育時期，只要遇到意見和師長或體制相左時，雖不會直接表現出來，反以「默默在心裡OS」、「以實際的行動來證明自己的想法可行」等方式來唱反調。然而這樣的做法在當時是較辛苦且充滿衝突的(不論是角色內及角色間)。

時序走到今日，隨著傳統限制及規則的陸續解凍及放寬，再加上學生和老師之間亦師亦友的關係，課堂上師生之間可以討論的議題及空間較過去開放了許多。筆者每每想到此，深覺為人師表者對於培育未來的下一代，更多了一份使命—成為學生「思想的啟蒙者」及「思考的引航者」。

於是想在這方面有所著墨和突破的自己，常在師生互動及教學的現象場反思：如何真正落實「引導而不誘導」、「教導而不侷限」的教育主軸？和司改會的繪本相遇、相處進而相知的過程中，筆者透過不斷的自問自答及現場的實際教學，有了初步的、大致的方向及輪廓。然而，這只是個開始……

【教學省思與心得】

一、開放式問答vs.僵化性思考的搏鬥

(一)剛開始教學～學生常一片靜默

1. 由於繪本中的討論題組，常是需要學生反思自己平日的言行舉止，再進行自己意見的表達與陳述，對於反應較快的學生來說，尚需要一段時間反思，何況是反應較不敏捷的孩子。因此，初初開始使用該套繪本教學時，課堂上常是筆者宣佈完題目後，底下只見一

群沉默的羔羊。

* 建議：

筆者認為從「封閉式題目」如是非題、選擇題，走向「開放式題目」如問答題時，孩子需要時間反思是正常的，教師應在初期給予孩童足夠的時間「蘊釀」，過程中可輔以一些「非限定」或「非隱射性」的指導，待時間久了，孩子熟悉此一討論及互動模式之後，會較能分享出個人深層面的看法。此階段教師的主要任務是靜觀其變。

2. 反應慢的孩子常會習慣性的向同學求救(問同學答案)。

* 建議：

要不斷提醒及鼓勵學生：這不是「是非或選擇題」答案沒有對錯，只要表達出自己的想法就好；此外，也要安撫、指導反應快的孩童，多給予他人表達的機會和等待的時間，切莫越俎代庖。

3. 同學在回答時內容常很簡短(單字或語詞型)。

* 建議：

教學者要有耐心，不斷藉由孩子的單字或語詞揣測他的意思，並在陳述之後再向回答者詢問確認：「你是這個意思嗎？要不要再補充？」或「不是這樣…那是怎樣？你可以再舉個例子說明嗎？」

(二)教學一段時間後～

1. 孩子回答問題前思考時間明顯較初期縮短

* 建議：

教學者仍要不厭其煩的再三向回答者詢問確認—他的回答是真正的心聲，而非隨意的發表，教師可運用「反問」的方式確認之，也要避免孩童對他人意見的評價，提醒學童：每個人有其成長的背景，應該尊重其發言權，有不同的意見要循既定的規則或管道。

2. 孩子回答內容較先前字數變多了（偏向「句子」但仍不夠完整）

* 建議：

除了鼓勵還是鼓勵：鼓勵回答者再說多一點（蘇格拉底的「產婆法」拿出來用就對了；鼓勵聆聽者給予發言者任何形式的支持（也可以只是單純的鼓掌）。

(三)教學後心得～

1. 實施過程中會常反問自己：我的想法能否落實？

一個有心要引領學童走向「我思故我在」的老師，和允許學童有多元面向和角度去思考的老師，從想法到做法之間可能會面臨到的也許不是鴻溝而是萬丈深淵！即便如此，還是要keep going & keep working!有時仍不免懸崖勒馬一下，然後自我面質道：「我這樣做是對的嗎？」、「我是不是在浪費孩子的青春和生命？」

* 建議：

擁志同道合的伙伴是很重要且必須的，他能在你迷惘困惑時提醒你、激盪你迸出另一種火花；在你想要放棄時勉勵你。

2. 堅持過後教學較有架構和層次了

使用過繪本教學之後，筆者覺得在教學上最大的差別在於：先前東一點、西一點的「亂箭式」教學法，有沒有命中核心似乎憑的是運氣和自由心證；而繪本的故事探討是很有架構與系統的。一系列的主題課程及師生互動下來，即使每週只上一節課而已，即便學

生尚無法達到口若懸河的地步，但是可以看到的是：學生的思辯能力提昇了；且回答是經過思考的；而思考是較周延的。這改變並非一夜之間，但它真的發生了！

二、有關「隱私」教學的趣事：

不論是哪一種形式的「隱私」，往往涉及了個人的私密地帶。孩子在一開始接觸這個議題時，時常順著問題的探討或故事情節，「不自覺的」就暴露出自家的隱私（有時很勁爆）。例如：有的同學對於小魚潔西有個屬於自己的私密堡壘很是羨慕，然後便開始發言說起家人都不尊重他，他都沒有自己的房間，哥哥如何欺負他……有的則說到自己的媽媽就是因為不滿意爸爸都會亂翻她的東西他們才會離婚……有的內容令人發笑，有的則令人備感心酸。為了上「隱私」而無意間翻出個人隱私，實應加以小心防範。

有一次，筆者發現班上一名男同學和隔壁班的某位女同學走得很近，下課常常在一起，開口欲詢問和他互動較頻繁的同班同學知不知道原由時，沒想到反被該生回道：「我不能說，因為這是他的隱私權！」令筆者哭笑不得！

而在上「隱私」主題的時候，會很容易就會發現學生有好一陣子互動時，會彼此互相強調隱私對自己的重要，例如：「…這是我的隱私」、「請你尊重一下我的隱私權好嗎」。

三、感謝的人：

1. 廖雀老師——沒有她的召集就沒有這個團體。
2. 家人——不論我做任何事即使再不放心也會永遠支持。
3. 班上小朋友——只要我一用到資訊推車及繪本就會很high。
4. 自己——不拒絕朋友的邀約，然後發現自己被帶到另一個世界；反而因此大開眼界、不自覺的突破了許多心理界限及障礙。☺

台、港二地法庭文化差異

◎譚文聖 成功大學法律系學生

整個學期的法庭觀察活動總算結束了，我的確學習到了很多很多東西。這些領略都讓我擁有很多難忘經驗。我作為一個非台灣本土人，且又是生長在英美法系之規範下，可以說是更加深刻體會到當中的差別。

先說明兩者之最大差別，我以前在香港法院所觀察到的是，法官不是獨大的，他和陪審團都共同享有最終裁決之命令，法官必須依照陪審團意見作出合理判決，不像是大陸法系之法官獨大。而且英美法制的陪審團成員非以法律專業人士擔任，而是由一般市民所擔任，以實踐英美法體系的‘人人都能表達意見’的目的。另外，基本上，英美法系的法官都不會參與雙方的辯論，也不會擔任所謂的調和角色。當雙方律師有任何疑義需要法官回答時他才會說話。這也是跟大陸法系很不同的地方。大陸法系法官，尤其是台灣，總會時常擔任調和角色，也會介入雙方之辯論言詞中。

根據上述所說，令我印象最深刻的就是有一名法官，他總是不停跟喜愛責罵某位辯護律師，說他很喜歡浪費時間，愛問一些沒有意義的問題。不知道我認知上有沒有不合的地方，只是覺得法官不應該這樣亂罵那位律師。雖然他問那些問題或許是一些有的沒的問題，但他會這樣問就是有他的道理。正如每個人都有言論自由，法官這樣的行為反而讓我覺得他干涉了那位律師的自由。這是不當的。法官應聆聽他的發問，而不是一直叫他不要再問問題。

除了法官的態度之外，有一點蠻有趣的就是我覺得我的台語聆聽能力是有進步不少，畢竟可能審訊是在台南的關係，事實上超過一半的上訴人或被上訴人都是以講台語為主。作為一個非台灣人，雖然我不可能聽得懂台語的每一句，每一個字，但我都會知道每一個庭訊的大概內容和大綱。學習另一種語言本來就是不簡單，但只要多多學習聆聽，再透過一些國台語混雜的情況下，就還是能猜透整體意思的。其中最大關鍵當然就是要有

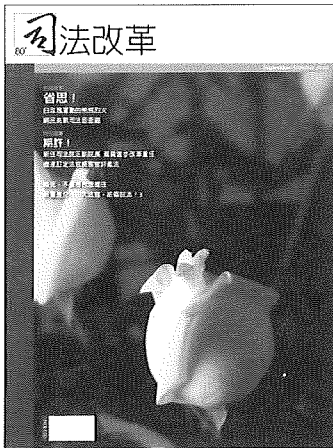
堅毅不屈的心啊！

正如上述所提到，台灣本來就是一個多元文化的社會，所以會有很多的不同文化社群存在。根據我多次在法院的觀察，有一個蠻奇怪的情狀算是很常出現的，就是說通譯的職權行為好像都沒有有效發揮出來。不知道我對它的工作定義有沒有錯誤，通譯是負責為法官或檢察官等人作翻譯工作。可是這個所謂的「工作」，卻是很多時候是由律師所負責的。所以這一點蠻讓我傻眼的。台灣主要的族群是由閩南，原住民，客家，外省所組成，它本身也有一些外國移民，包括東南亞以及歐美的。我把這個說出來是要表達律師不可能懂得每一種語言。作為司法機關之通譯，當然是有必要自己主動負責翻譯啊，否則說難聽一點，這樣便沒有通譯的存在意義了，感覺跟旁聽者甚至是庭務員無差別。

最後感興趣的就是被上訴人的立場問題。基本上，我印象中所記得的大部分被上訴人都會選擇認罪，以求獲得輕判。可是我曾遇上一個懷疑涉及毒品販賣的被告，他立場是十分堅決，從一審開始就一直堅稱沒有販賣毒品，也是我少數所見過的未認罪人的立場是如此堅定。何況這個罪名是很嚴重的，最重判可以是無期徒刑。雖然我不知道他的最終判決結果，但也祝福他無罪釋放（以他真的沒犯罪為前提）。

總結而言，我作為一個法律系學生，對我而言，能有這些難忘的法庭觀察經驗才算是真真正正接觸過法律。事實上，當我還沒到台灣第一次接觸法律系課業時，對於香港本土的法律專業還沒到一個熟悉程度，所以對於這一點我是覺得還蠻可惜的。但如果我在寒暑假時回香港渡假，我還是會再次去香港法庭觀察，並希望更積極尋求大陸法系以及英美法系之不同。這也是我現在很需要做的。無論是大陸法系還是英美法系，對我來說都是很重要的…

民間司法改革基金會出版品訂購單



司法改革雜誌

訂閱司法雜誌一年期
贈送好書二選一

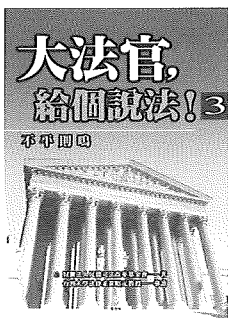
21 × 28cm

〔A1〕 訂閱一年6期司法改革雜誌，定價NT\$900.....優待價NT\$720

〔A1-1〕 訂閱一年司法改革雜誌+贈書「羈押魚肉」

〔A1-2〕 訂閱一年司法改革雜誌+贈書「陪審團」

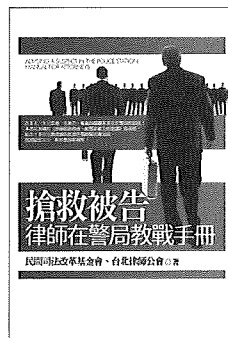
〔A2〕 訂閱一年6期司法改革雜誌+一年台灣本土法學雜誌，定價NT\$6,900....合訂價NT\$4,900
(限個人訂戶)



〔C10〕 大法官給個說法3 不平則鳴

夫妻財產要怎麼分才公平？福利政策要怎麼訂才公平？冤獄賠償怎麼會有大小眼？警大可以拒絕色弱者入學嗎？按摩工作是視障者的專利嗎？本書鎖定有關平等權的釋憲故事，請看看許多小人物為何「不平則鳴」！

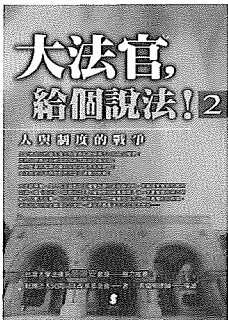
民間司改會著、新學林出版公司出版
定價360元



〔C11〕 搶救被告 律師在警局教戰手冊

許多人一生只當過一次被告，輸贏的關鍵常常在於警局的偵訊！本書以英國的《律師陪訊指南—給警訊被告的建議》一書為基礎，結合十多位台灣律師的實務作戰經驗淬鍊而成，告訴讀者在警局該怎麼主張，才能保護被告。

民間司改會、台北律師公會著
民間司改會出版
新學林出版公司總經銷
定價250元



〔C9〕 大法官給個說法2 人與制度的戰爭

本書為《大法官，給個說法！》系列之二。10位意志卓絕的小人物挺身而出，挑戰僵化的制度，爭取自身及全體國民的幸福。包括：婚生推定制度、身分證按捺指紋、監聽之核發權由檢察官移為法官、死刑違憲爭議、販賣猥褻出版品爭議等。

民間司改會著、新學林出版公司出版
2009年9月初版
定價350元

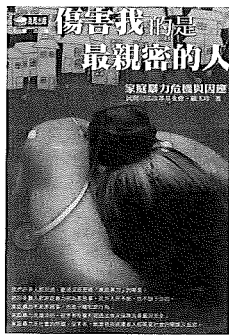


〔B2〕 公民行動方案 學生手冊

《公民行動方案》這套教材，是美國公民教育中心推動「公民行動方案」課程所發展出的教材。這是一套從小即開始培養孩子關心週遭社區的問題、訓練溝通技巧、與擬訂行動計劃的能力，使其在多元化的社會，能針對公共議題審議，進而形成共識與分工，完成社會的改進的教材。

新書出版

民間司改會法治教育向下扎根中心、五南圖書出版
2011年4月初版
定價120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。例如：大陸新娘、外籍新娘的問題，原住民的不平等境遇，或因吸毒所造成的破碎家庭；在這些故事背後，也讓人看見許多社會現象的縮影。書中除了將個案當事人的心路歷程呈現在讀者面前，也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。

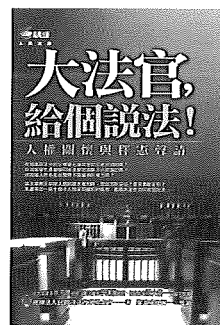
民間司改會、顧玉珍著、商周出版社出版
2004年5月初版
定價200元、特價180元



〔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月初版
定價300元



〔C5〕 大法官給個說法
十則小人物聲請釋憲的故事

本書述說十則釋憲案背後的故事。這十篇由社會一般大眾因面對司法不公或受到過時法令的侵害時，向大法官提請的釋憲文，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、更改名字的权利、警察臨檢濫權等。

民間司改會著、商周出版社出版
2003年1月初版
定價300元

請填妥後回傳 02-25319373，並來電確認

民間司法改革基金會		出版品訂購單		
訂購日期：	年 月 日			
訂購項目代號 (或書名)	單價	數量	小計	
運費 (一本 - 郵局印刷品)	NT\$40	40	--	
運費 (兩本 - 郵局便利袋)	NT\$55	55	--	
(三本以上 - 郵局便利箱)	NT\$70	70	--	
總額 (總計金額請將運費計入)				

訂購基本資料：

姓 名：_____ 任職單位/職稱：_____

聯絡電話：_____ 手機：_____ 傳真：_____

E-Mail：_____

寄送地址： _____

發票抬頭：_____

- 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「訂購出版品」

註1：訂閱司改雜誌雙月刊一年期(6本)，請加40元運費，我們會先寄當期雜誌給您，剩餘5期則在出刊後按月免郵資寄送。雜誌期數若無特別要求，將從最近一期起寄送。

註2：若您需購買司改雜誌65期之前的單行本，請先來電詢問各期的庫存數量。

註3：訂購單填寫完畢後，請傳真至02-25319373，或者E-MAIL至service@jrf.org.tw。

※收到訂購單及書款後，我們會儘快為您寄書，非常感謝！（聯絡電話：02-2523-1178分機12邱小姐 / 分機18黃小姐）

98-04-43-04

郵政劃撥儲金存款單

帳號 19042635

金額 (小寫)

元 拾 萬 仟 佰 拾 元

通訊欄 (限填本次存款有關事項)

財團法人民間司法改革基金會

存款人

姓名

通訊處

電話

經辦局收款戳

虛線內備供機器印錄用請勿填寫

◎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

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流長！

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：

手機：

e-mail：

收據抬頭：捐贈人姓名 其他

通訊地址：

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影像登帳後，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

2011 特別企畫



追緝惡檢 徵求個案

歡迎律師同道提供個案，讓我們一起「淘汰惡檢」！

檢察官濫權起訴無法管？檢察官當庭辱罵、押人取供申訴無門？

對濫權違法的檢察官我們還要忍耐多久？

現在，你有機會了！

在「偵查不公開」的保護傘下，檢察官不受監督，無人檢驗。偵查庭內上演著辱罵當事人、以緩起訴逼供等情節。濫行起訴或上訴的問題在無罪確定後，也無需負責。甚至利用偵查不公開的名義來「自行決定」要對外公布多少偵查訊息，卻無法可辦？！若您遇過類似的檢察官，請立即與我們連絡！

聯絡人

02-25231178 分機16 朱小姐

分機19 陳小姐

83°

法

一種堅持 · 追求司法新文化