# 法務部委託研究計畫期末報告

年　　度：一百零二

計畫名稱：「國民參與刑事審判對我國檢察體系之挑戰及其因應之道

—兼論起訴狀一本之試行」

研究重點：國民參審、起訴狀一本主義、準備程序、證據開示、傳聞法則

申請機構：　社團法人臺灣鑑識科學學會

（投標機構）

主持人：林裕順

填報日期：中華民國 103 年 04 月 24 日

# 目錄

第一章、前言 p. 1

第二章、「觀審模擬法庭」實證研究

第一節、前言 p. 6

第二節、嘉義地方法院觀審模擬法庭紀實 p. 6

第三節、士林地方法院觀審模擬法庭紀實 p. 34

第四節、觀審模擬法庭參與人員訪談 p. 50

第五節、小結 p. 63

第三章、日本「裁判員」與「起訴狀一本主義」法制調查

第一節、日本「裁判員制度」運作說明 p. 77

第二節、日本「裁判員制度」法庭觀察 p. 85

第三節、日本「裁判員模擬法庭」觀摩 p. 101

第四節、日本「裁判員制度」專家訪談 p. 104

第四章、日本實務專家交流座談會

第一節、日本裁判員制度實務現況與展望專家演講 p. 127

第二節、日本審前準備程序實務現況及展望專家演講 p. 134

第三節、日本審前準備程序實務現況及展望專家座談 p. 145

第四節、「採行起訴狀一本可行性評估委員會」日本實務專家座談 p. 152

第五章、結論～國民參審與卷證不併送司法變革與展望

第一節、「審前程序」現在與未來檢討評析 p. 175

第二節、「審判程序」現在與未來檢討評析 p. 189

第三節、「證據法則」現在與未來檢討評析 p. 209

## 第六章、附錄

一、日本證據開示制度改革動向 p. 220

二、裁判員制度下檢察工作基本方針【節譯】 p. 227

三、日本刑事訴訟規則【節譯】 p. 261

四、法務部赴日本考察-刑事訴訟制度報告 p. 297

五、日本國選弁護費用及報酬基準 p. 341

共 344 頁

# 法務部委託研究計畫期末報告

## 第一章、前言

### 一、研究主旨與目的

1987.03 我國司法院所屬院會首長會議曾議決我國不宜採行陪審制，並建議派員考察參審制。另於 1994.03 研擬「刑事參審試行條例」草案，卻因違憲疑慮等爭議未送立法院審議。惟 2006 年為促進司法民主化，並提高人民對司法信賴度，使法院的裁判更親近人民、符合民情，再次試擬「國民參審試行條例」，設計由職業法官與參審員共同參與審理之機制，經舉辦公聽會多次討論、修改後，完成立法草案。當時本法主管機關亦指出：「選任參審員及國民參與審判程序所需付出高昂之行政成本，應及早取得相關的民意實證資料，以供立法參考。」（參蘇素娥，我國刑事審判是否採行國民參審之研究，月旦法學，177 期，2010.02，頁 192-209）

2011.01，司法院邀集審、檢、辯、學等十六人組成「人民觀審制度研議委員會」，歷經半年十餘次委員會、專家座談、研討會等等，確認人民觀審制度基本架構內涵。亦即，觀審制度主要設計概念，乃藉隨機抽選一般民眾擔任「觀審員」，就重罪案件與職業法官共同參與證據調查，評議過程可以對於犯罪成否、刑罰輕重表示意見，惟觀審員決議僅供法官參考而無拘束判決效力。2011.07，司法院另邀審、檢、辯、學代表，以及預定試行「人民觀審」地方法院院長、檢察長、律師公會代表，組成「人民觀審試行條例研究制定委員會」，亦經十餘次委員會討論、公聽會，考察日、韓國民參審制度實施狀況完成法律條文草擬工作。

2012.06，「人民觀審試行條例草案」由行政院、司法院會銜送立法院審查中，然立法委員亦提「國民參與刑事審判法草案」、「陪審團法草案」等等不同國民參與刑事審判版本同時進行審議（參立法院第 8 屆第 2 會期第 2 次會議、第 3 次會議關係文書）。同時，士林地方法院已經完成七次人民觀審法庭「模擬」審理程序（2012.02.23～24，05.30～31，07.26～27，11.22～23，2013.01.29～30，），嘉義地方法院同樣進行六次觀審法庭「模擬」審理（2012.02.21，04.24，06.14～15，10.22～23，2013.01.29～30，06.17～18）。換言之，現行國民參審草案研擬、法案審查，說明台灣社會不僅透過「選舉制度」於政治領域落實國民主權，未來司法審判亦可結合「人民頭家」與職業法官，共同參與決定是非善惡、對錯黑白，「由下而上」型塑社會正義與共同價值。

1999.07 我國召開全國司改會議，經審、檢、辯、學代表及社會顯達熱烈參與討論，有關刑事訴訟改革主要共識：「增強當事人進行主義及其配套措施」，並「以第一審為事實審審判中心，第二審採行事後審，第三審採行嚴格法律審並採上訴許可制」。當時，前司法院院長翁岳生先生認為我國「司法公信力不能建立」，政府應大刀闊斧進行司改的病因：（一）司法改革多非以人民觀點及訴訟當事人的權益為取向，人民感受不到司法的進步。（二）司法程序過於複雜冗長，欠缺效率，使人民權益不能即時獲得保障。（三）司法人員間有欠缺敬業精神，學養不足，以致司法工作品質常為人民所詬病。並且，認為：「以上三者，若不

能痛下針砭，亟予司法再造，即使司法獨立、司法預算入憲以及軟硬體工作條件獲得改善，仍祇能說階段性完成局部的改革而已，司法仍難謂已現代化」（翁岳生，「迎接新世紀的挑戰，加速改革司法」，1999.3.29）。十餘年光陰倏然已過，撫昔觀今相關針貶、苦口婆心，仍然切中時弊、擲地有聲。

2002.02 我國刑事訴訟法修法變革，為貫徹無罪推定原則，要求檢察官應就被告犯罪事實，負實質的舉證責任（第 161 條）。法庭的證據調查活動，應由當事人來主導，法院只在事實真相有待澄清，或為維護公平正義及被告重大利益時，才發動職權調查證據（第 163 條），以釐清法官與檢察官的權責分際、彰顯公平法院的理念，落實「真實發見」。換言之，隨著當事人主義訴訟理念之採擇，法院原則上不宜積極介入「追查」犯罪事實，僅能就檢察官訴狀所提犯罪事實，依據「證據裁判主義」（第一五四條第二項）於法庭就雙方當事人證據提出、攻防，確認判斷相關事實存否。2012.01，最高法院作成「一〇一年度第二次刑庭決議」（下稱「刑庭決議」），認為：「法院應依職權調查之『公平正義之維護』事項，依目的性限縮之解釋，應以利益被告之事項為限。」對此最高法院基於「無罪推定」基礎理論，進一步落實刑事審判轉向「當事人主義」，大眾媒體、社會輿論似乎存有「正反對立」評價。

近年，我國刑訴制度淡化「職權主義」思維，引進「當事人主義」機制，刑事程序「偵查」與「審判」制度變革令人「目不暇給」。但銜接、串連「偵」「審」階段之「起訴」條文，於刑事訴訟法制訂施行以來，歷經七十餘年卻「紋絲未動」。對照前後緊鄰條文的「躍動」、「停滯」，我國刑事司法變革「動」、「靜」決策，頗顯突兀、異常。2007.03 立法院三讀通過刑事訴訟法第 284 條之 1 的修正，曾附帶決議就第一審「通常審判程序在地方法院原則上行獨任審判之部分（即同法第三百七十六條第一款、第二款之案件），應於六年內刑事訴訟制度改採起訴狀一本主義施行同時，修正恢復全面合議。」換言之，國會民意機關訂下「起訴狀一本主義」的「日出條款」，然考察本項附帶決議的立法過程，乃朝野政黨協商之產物，未見充分立法論據與說理，或難說服國內學術、實務長期以來對本項制度的質疑。

惟考戰後日本從「職權主義」過渡「當事人主義」的過程，「起訴狀一本主義」之訴訟建制，乃是當時該國刑事司改的「第一要務」。再者，日本配合國民參與刑事審判「裁判員制度」建制，於刑事程序司法變革上提出五項改革主軸，包括 1、「刑事裁判精實化、效率化」：創設「審前整理程序」以及「證據開示程序」，確保審判期日「連續開庭」，落實「直接審理」及「言詞審理」機制，並提升「訴訟指揮」效能等等立法建議。2、犯罪嫌疑人、被告公費辯護制度整備。3、緩起訴運用制度之監督。4、呼應時勢之新式偵查及審理方式變革（如刑事免責、司法互助、人身限制及偵訊調整等）5、犯罪更生以及被害保護等。（參考 2001.07 日本「司法制度改革審議會意見書」）

亦即，國民參審司法民主制度設計，並非案件審判權限原由職業法官「全然移轉」素人民眾，乃是審理過程除了原有職業法官並且「加入整合」素人觀點。同時，司法審判的正統性（legitimacy）需要國民參與的理由，乃國民參審司法民主制度設計，亦可維護司法審判獨立自主，並且強化司法審判民意基礎（田口守一，裁判員制度と刑事訴訟の目的，同氏，刑事訴訟の目的，成文堂，2010，344 頁。）因此，現今台灣面臨「國民參審」、「起訴狀一

本主義」趨勢潮流、制度變革，影響衝擊檢察官追訴犯罪職權、定位、屬性等等，相關國外法制沿革演變、實務運用進化變遷實有多加檢討研究必要，或可他山之石、以為攻錯。基此，本項計畫研究目標、範圍項目，以及預期研究成果：

1、起訴狀一本主義制度之運用說明，及其相關可能配套機制措施例如訴因制度、準備程序、證據開示，與因應前述機制變革審理程序運作方式規範變革。

2、本研究比較法主要參考對象日本國民參審與起訴狀一本主義規範論理，以及國民參審制度運用下該國現行實務運用狀況、成果。

3、評估我國採行國民參與審判，相關案件審理試行起訴狀一本制度之可能性及必要性，以及我國採行國民參審、起訴狀一本主義制度，現行刑事訴訟法應有之必要修正，或具體方案以及建議修正條文。

4、我國引入國民參審且採行起訴狀一本制度，對檢方實務運作上衝擊及相關因應建議。

## 二、研究方法

### 1、文獻資料分析：

蒐集國內有關國民參審與起訴狀一本主義相關論述、研究，整理、歸納其研究發現。另進行比較法制次級資料、文獻分析，蒐集日本司改歷程政策推動，以及國民參審、起訴狀一本主義機制實務現況、文獻資料，例如日本內閣、最高法院、辯護士聯合會民間組織等等，除呈現該國國民參審制度實踐狀況，並蒐集各該制度所遭遇之相關困難等。同時，藉由具體數據分析、研究，評估該制度是否達成司法改革「國民參審」設計理念，與起訴狀一本主義研究沿革以實務運用現況，用供我國國民參審、起訴狀一本主義制度制定、運用可能之參考。

### 2、觀審模擬法庭調查

如前所述，司法院主導投入公務預算，動員審、檢、辯多方人力物力進行「觀審模擬」，相關司改機制說理、實務經驗累積等等，於台灣司法改革或屬空前彌足珍貴，相關紀錄、保存對於未來司法改革的推展、訴訟程序變革誠屬重要。本計畫將依本研究目的、範圍制作「紀錄表格」，實際觀察士林、嘉義觀審模擬法庭程序運作，或對實際參與（曾經參與）法官、檢察官、律師、觀審員，進行問卷調查、深度訪談等等相關實證調查研究。

### 3、外國法制調查訪問：

研究人員於研究期間擬赴日本法院實地旁聽、參訪，觀察裁判員審判、起訴狀一本主義如何運作，以及檢、辯雙方如何進行攻防、證據調查等等。並且，訪問該國司法改革中扮演重要關鍵學者及機關團體，或安排訪問該國審、檢、辯機關團體，協助研究者對於相關制度之理解。

**4、舉辦交流講習會：**

本研究預定於研究期間，舉辦「國民參審」、「起訴狀一本主義」學術研討會，邀請1～2位日本學者、專家，號召對於相關主題有興趣之法官、檢察官及辯護人等與會，提供國、內外學術界及實務界意見交流機會，達到多元思考、提升研究成果，並藉由蒐集我國實務運用可能的疑義、彙整資料，增進本項研究結論、成果引進台灣可能性、實用性。

**5、舉辦學術研討會：**

現於立法院審議「國民參審」條文草案有四、五版本之多，研究過程或因立法時程、法案條文內容變動，模擬法庭實證研究、取樣調查或有不確定性。因此，彙整現行國民參審草案各項版本，並配合本項研究採行起訴狀一本主義及其相關配套措施研究進度、成果，適時舉辦學術研討會蒐集可能的改進、回饋意見。

三、研究進度：以Gantt Chart表示本年度之執行進度。

| 月　次<br>工作項目 | 2013.04-05 | 2013.06-07 | 2013.08-09 | 2013.10-11 | 2013.12 |
|---|---|---|---|---|---|
| 文獻研究探討 | V | V | V | V | V |
| 觀審法庭訪查 | V | | | V | |
| 外國法制調查 | | | V | V | |
| 舉辦交流講習（研討會） | | | | V | V |
| 期中（末）報告發表、修改 | | | V | | V |
| 預定進度累計百分比(%) | 20 | 40 | 60 | 80 | 100 |

一、觀審法庭訪查：

1. 嘉義地方法院觀審模擬法庭訪查，2013 年 3 月 26 日，嘉義地院二樓第十九法庭
2. 士林地方法院觀審模擬法庭訪查，2013 年 11 月 21 日，士林地院三樓第一法庭

三、日本法制調查：

1. 日本「裁判員制度」法庭觀察，2013 年 7 月 29 日～8 月 2 日，東京地方裁判所
2. 日本「裁判員模擬法庭」觀摩，2013 年 8 月 3 日，日本一橋大學
3. 日本「裁判員制度」專家訪談，2013 年 8 月 2 日～8 月 4 日，日本法政大學、東京地方裁判所、日本一橋大學

四、舉辦交流講習：

1. 「採行起訴狀一本可行性評估委員會」日本實務專家座談會，2013 年 11 月 15 日，法務部 2 樓簡報室
2. 日本審前準備程序實務現況及展望專家座談，2013 年 12 月 5 日，法務部 4 樓會議室
3. 日本審前準備程序實務現況及展望專家演講，2013 年 12 月 6 日，臺灣士林地方法院 4 樓會議室
4. 日本裁判員制度實務現況與展望專家演講，2013 年 12 月 6 日，國立台北大學法學院

五、期中（末）報告

1. 期中報告審查：2013 年 7 月 28 日
2. 期中報告修改：2013 年 10 月 28 日
3. 期末報告初稿審查：2013 年 12 月 28 日
4. 期末報告初稿修改：2014 年 3 月 31 日止

# 第二章、「觀審模擬法庭」實證研究

## 第一節、前言

2012.06，「人民觀審試行條例草案」經行政院院會通過送立法院審查，然立法委員亦提「國民參與刑事審判法草案」、「陪審團法草案」等等不同國民參與刑事審判版本同時進行審議（參立法院第 8 屆第 2 會期第 2 次會議、第 3 次會議關係文書）。同時，迄今（2013.12）士林地方法院已經完成七次人民觀審法庭「模擬」審理程序（2012.02.23～24，05.30～31，07.26～27，11.22～23，2013.01.29～30，06.17～18，11.20～21），嘉義地方法院亦已進行六次觀審法庭「模擬」審理（2012.02.21，04.24，06.14～15，10.22～23，2013.03.26，06.25～26）。換言之，現行國民參審法案審查、法庭模擬演練，說明台灣社會不僅透過「選舉制度」於政治領域落實國民主權，未來司法審判亦可結合「人民頭家」與職業法官，共同參與決定是非善惡、對錯黑白，「由下而上」型塑社會正義與共同價值。以下本研究主要就 2013.03.26 嘉義地方法院、2013.11. 20～21 士林地方法院進行觀審模擬法庭，所作實證調查作一說明。

## 第二節、嘉義地方法院觀審模擬法庭紀實

本次模擬法庭審判程序於 2013 年 3 月 26 日在嘉義地院 2 樓第十九法庭進行，相關程序說明如下：

### 壹、審判程序進行流程

| 實際時間 | 預定時間 | 程序內容 |
|---|---|---|
| 09:05~09:06<br>09:16~09:17 | 09:00~09:10 | 起始程序<br>（人別訊問、檢察官陳述起訴要旨、權利告知、被告暨辯護人為認罪與否之答辯要旨等） |
| 09:06~09:16<br>09:17~09:24 | 09:10~09:30 | 檢察官開審陳述 |
| 09:24~09:28 | 09:30~09:50 | 辯護人開審陳述 |
| 09:28~09:29 | 09:50~10:00 | 審判長說明準備程序案件爭點及證據整理之結果 |
| 09:29~10:01 | 10:00~10:40 | 檢辯審對證人即被害人顏佩玲進行調查<br>（交互詰問） |
| 10:17~10:19 | | 觀審員補充訊問證人即被害人顏佩玲 |

| 實際時間 | 預定時間 | 程序內容 |
| --- | --- | --- |
| 10:19~10:26 | | 檢察官、被告、辯護人簡述調查結論；<br>法官訊問證人即被害人顏佩玲希望量罪科刑範圍 |
| 10:01~10:17 | 10:40~10:50 | 中間討論 |
| 10:26~11:35 | 10:50~12:00 | 檢辯審對證人即共同被告靳竹生進行調查（交互詰問） |
| 11:35~11:48 | | 中間討論（排定行程外之補充程序） |
| 11:48~12:00 | | 觀審員補充訊問證人即共同被告靳竹生 |
| 12:00~12:04 | | 檢察官、被告、辯護人及靳竹生簡述調查結論 |
| 12:04~13:00 | 12:00~13:00 | 中間討論（含午休） |
| 13:00~14:18 | 13:00~14:45 | 檢辯審及觀審員對鑑定人進行調查（交互詰問、補充訊問） |
| 14:18~14:39 | | 中間討論（排定行程外之補充程序） |
| 14:39~15:21 | 14:45~15:05 | 審判長調查證據 |
| 15:21~15:24 | 15:05~15:15 | 檢辯審及觀審員訊問或詢問被告 |
| 15:24~15:42 | 15:15~15:35 | 檢察官為事實及法律之辯論 |
| 15:58~16:02 | | 檢察官第二次為事實及法律之辯論 |
| 15:42~15:58 | 15:35~15:55 | 被告及辯護人為事實及法律之辯論 |
| 16:02~16:05 | | 被告及辯護人第二次為事實及法律之辯論 |
| 16:05~16:10 | 15:55~16:05 | 檢察官為科刑範圍之辯論 |
| 16:10~16:10 | 16:05~16:15 | 被告及辯護人為科刑範圍之辯論 |
| 16:10 | 16:15 | 辯論終結 |
| 16:10~16:59 | 16:15~17:05 | 觀審員及法官進行評議 |
| 16:59~17:17 | | 觀審員及法官進行量罪科刑表決 |
| 17:17~17:19 | 17:10 | 宣判 |

## 貳、審判程序實施情形

### 一、起始程序

程序開始，由審判長進行人別訊問，並由檢察官陳述起訴要旨如下：「檢察官起訴被告李宗憲涉犯強盜殺人案件…犯罪架構主要由被告李宗憲、靳竹生跟周宗輝等 3 人，在 1994 年間在臺南監獄的獄友。本案是因為共犯周宗輝跟楊宗翰在案發之前發生了糾紛，邀請李宗憲與靳竹生等 3 人，對楊宗翰本人進行強盜殺人的罪嫌，被害人楊宗翰是『美商機車行』的老闆，他案發當時是在樓上身中多刀，最後死亡，被害人顏佩玲是楊宗翰的新婚妻子，她手部有防

禦傷，那另外一個不會說話的被害人楊小寶，她是初生的嬰兒，剛滿 3 個月；被告等 3 人在案發之前，就先在 2001 年 4 月 4 日，由周宗輝邀請李宗憲、靳竹生等 3 人到他的租屋處進行謀議，決定由李宗憲、靳竹生以蒙面、持刀、戴手套等方式侵入住宅教訓楊宗翰，犯案的時候，並由李宗憲保持沉默，靳竹生偽稱其為「啞巴」並強盜財物，目的是為誤導警方的辦案方向。」、「被告等 3 人在『美商機車行』附近環繞，一直等待到 2001 年 4 月 5 日凌晨 2 點 30 分，被害人楊宗翰等人熄燈之後，才由李宗憲、靳竹生等 2 人以蒙面、持刀、戴手套的方式由機車行 1 樓後方的窗戶侵入上開處所，侵入之後李宗憲跟靳竹生沿著樓梯進入 2 樓…顏佩玲把剛泡好的牛奶拿進房間的時候，突然發現有靳竹生跟李宗憲 2 名蒙面歹徒持刀侵入，隨即喊叫，躺在床上的楊宗翰被顏佩玲的叫聲驚醒之後，準備起身反抗，靳竹生跟李宗憲隨即持刀砍殺楊宗翰，並將楊宗翰壓制在床上，在混亂的過程中，造成楊宗翰的頭、面、頸部、胸部、腹部、上肢、下肢，也就是全身各處分別受有不同程度的 16 處銳器刺創傷，其中左側腋窩部刺創傷，創口有 7 公分乘以 2.5 公分乘以 6.2 公分深入左上肺葉，也就深達肺部有 3.6 公分乘以 1 公分乘以 4 公分深度的傷害，造成體內大量出血，而顏佩玲在阻擋靳竹生、李宗憲等 2 人砍殺楊宗翰的過程中，也受到有右手第二及小指淺割傷…並喝令顏佩玲交出財物，因為當時是新婚的關係，顏佩玲只好將新婚的金戒指 3 只、金項鍊 3 條及金手鐲 2 對、耳環 1 對以及嘉義市第一信用合作社提款卡 1 枚交給靳竹生、李宗憲等 2 人，該 2 人取得財物之後，隨即下樓，原路由 1 樓窗戶離開，並搭乘周宗輝駕駛之車輛離開。」、「顏佩玲在靳竹生、李宗憲 2 人離開之後，隨即報警並將楊宗翰送醫救治，但是不幸地，楊宗翰在當天上午 5 點的時候，就因為失血過多不治死亡。」

（一）起訴法條

1、被告李宗憲所為係犯刑法第 332 條第 1 項之強盜殺人罪嫌及第 277 條第 1 項之傷害罪嫌；「強盜殺人部分主要是指楊宗翰因此死亡，以及楊宗翰與顏佩玲的金飾等財物遭到強盜的部分；那顏佩玲受傷的部分，是另外的傷害罪嫌。」強盜殺人與傷害罪是因同一行為觸犯兩不同罪名，屬於想像競合犯，從一重之強盜殺人罪論處；被告李宗憲跟共同正犯靳竹生、周宗輝等 3 人有犯意之聯絡與行為之分擔，因有共同計謀並有分工合作之方式，所以為共同正犯。

2、檢察官敘述被告李宗憲於準備程序並不認罪，僅答辯確實在獄中認識靳竹生、周宗輝等 2 人，出獄後仍有聯絡，但否認參與本案。

（二）不爭執事項及爭點

1、檢察官稱被告李宗憲對於客觀犯罪情節，即被害人楊宗翰、顏佩玲在起訴書所載之犯罪時間、地點遭共犯靳竹生及另名蒙面歹徒，持刀強盜如起訴書所載財物及被害人楊宗翰因此受傷死亡、顏佩玲因此受傷等事實均不爭執。

2、被告李宗憲對渠當天有無在場、有無進行強盜殺人等犯行持否認之態度。

（三）權利告知

審判長告知，因檢察官起訴要旨內容已達開審陳述關於「預定證明事項」及「待證事

實關係」之陳述，故需先訊問被告李宗憲就起訴事實有無意見並為權利告知。

１、審判長告知被告李宗憲，渠為檢察官起訴犯罪事實的行為人之一，涉犯刑法第 332 條第 1 項之強盜殺人罪名及第 277 條第 1 項之普通傷害罪名。

２、審判長訊問被告：「檢察官對你所起訴之事實以及罪名，你有承認嗎?」被告答辯「否認。」

（四）辯護人答辯要旨

１、辯護人為被告作無罪答辯。

２、審判長繼續為被告權利告知：告知罪名、得選任辯護人、得保持緘默，無須違背自己之意思而為陳述、得請求法院調查有利之證據。

## 二、開審陳述

本階段程序內容係就準備程序整理之待證事實、聲請調查證據之範圍、次序及方法、聲請調查之證據與待證事實之關係提出說明。

（一）檢察官開審陳述

檢察官稱爭執與不爭執事項如剛所述，並向觀審法庭說明經準備程序整理之相關事證資料：

１、本案仍能作證之人僅剩被害人顏佩玲。

２、提示被害人楊宗翰所受刺創傷、淺割傷及致死主因等事證。

３、凶刀疑似開山刀，且有 2 把。

４、被害人顏佩玲於案發當日所為警詢及在檢察官前所作證述與渠所親繪之兇刀形狀及現場位置圖。

５、現場採證照片。

６、現場微物跡證，經採集現場血跡進行 DNA 檢測鑑定。

７、因另案採集共犯靳竹生口腔黏膜，鑑定書證明靳竹生與本案現場採集之血液跡證相符。

８、證人即同案被告靳竹生於檢警筆錄中均指認李宗憲為參與本案之共犯。

９、被告李宗憲測謊鑑定判定渠為說謊。

１０、聲請傳喚證人顏佩玲到庭接受交互詰問，證明當天確實有歹徒蒙面持刀並為強盜殺人等行為。

１１、聲請傳喚測謊鑑定人陳逸明到庭接受交互詰問，證明被告李宗憲測謊測試對「沒有拿走楊宗翰家的任何財物」及「被告在楊宗翰被刺死時不在現場」等測謊結果均呈不實反應。

１２、本案雖在案發之後9年，才藉由DNA檢測及測謊鑑定發現被告有為本案之經過情形，但檢察官希望能讓這經過9年之案件得到應有之正義。

（二）辯護人開審陳述

辯護人開審陳述首先整理簡述檢察官起訴意旨，並答辯「被告李宗憲從頭到尾都沒有參與這樣的一個犯罪事實，這是我們最主要的一個答辯。」至於檢察官起訴被告李宗憲的主要證據「一個是同案被告靳竹生的一個指證，第二個就是說李宗憲的測謊，對他不利的鑑定報告。」

１、辯護人主張調查整個犯罪事實，釐清李宗憲到底有沒有參與這整個犯罪過程。

２、聲請傳喚同案被告靳竹生，來檢驗他到底為什麼會指證李宗憲？他的指證實不實在？

３、聲請傳喚被害人楊宗翰配偶顏佩玲，她在場目睹整個犯罪事實過程，但她陳述有 2 個蒙面歹徒進入她的住處教訓她先生，「經過顏佩玲的描述，我們可以大概知道整個犯罪的情況，包括使用的凶器以及 2 個人的身形或是所站的位置、講話等等，所以這個是有釐清本案事實經過的必要。」

４、聲請傳喚測謊鑑定人陳逸明，「最後是對被告一個不利的地方，就是測謊鑑定的一個不利的報告，因此我們想要證明的就是說，其實一個測謊鑑定的報告，他並不具有科學的再現性，也就是說，他在刑事上的審判過程中，他到底具有多少的證明力？」所以這個部分是有相當釐清的必要，因此主張傳喚以上 3 位證人，作為釐清本案犯罪事實的經過。

（三）審判長說明準備程序案件爭點及證據整理之結果

本件爭點在於被告李宗憲是否為行兇者之一，也就是與靳竹生共同行兇的在場另外一人；同樣都請求調查共同被告靳竹生、當時在場之被害人顏佩玲以及測謊鑑定人，就是本案的 3 個癥結點。

## 三、詰問證人顏佩玲

審判長為人別訊問並告知證人有作證義務另請證人具結。

（一）檢察官主詰問

１、檢察官詰問證人顏佩玲，渠與楊宗翰及女兒於案發時間是否居住於案發地點，及 4 月 5 日案發當時是否由渠發現有 2 人進入渠 2 樓住處；證人顏佩玲答「是」。

２、證人顏佩玲說明案發經過。

３、檢察官詰問當時 2 名歹徒進入後「有什麼動作或說什麼話嗎？」證人顏佩玲稱「他們進來後，就往我先生身上一直砍。」

４、妳是否記得 2 名歹徒當時穿著？證人顏佩玲稱「因為那時候房間很暗，只開了一個小

燈，不會記得很清楚，他們 2 人都有戴頭套，1 個是戴黑色的、然後 1 個是戴白色的。」

5、證人顏佩玲稱歹徒都是持刀，「戴黑色頭套的人，是站在床的尾巴那裡，站白色頭套的人，是站在床的旁邊，後面是櫃子。」那時「我躲到床的另外一邊。」檢察官請審判長提示證人顏佩玲先前於檢察官偵訊時，於筆錄後方所繪製之「現場圖」，也就是證物編號 27、第 98 頁。

6、檢察官提示證人顏佩玲於「現場圖」上標示「有講話」，顏佩玲稱，那時歹徒說臺語，說「你很暢秋耶」，國語是「很囂張」。

7、妳有沒有嘗試起來阻擋？是如何阻擋？證人顏佩玲稱「我有往前揮一下，然後叫他們不要再砍了；可是他們叫我閉嘴。」、「那當下沒發現，之後發現手上好像有被劃傷。」檢察官請求提示非供述證據編號 6，傷勢診斷證明書關於右手小指淺割傷之傷勢。

8、妳是否記得兇刀是什麼樣的刀？顏佩玲回答「我記得是尖刀，形狀、以前好像有畫過。」檢察官請求提示證據編號 2-2，卷的第 11 頁，最後一頁，即證人顏佩玲當時所畫兇刀形狀。

9、檢察官詰問「妳有辦法看得清楚這 2 個人，就是戴著黑色跟白色面罩這 2 個人的長相嗎？」顏佩玲稱「因為戴著面罩，所以沒有辦法。」、「身高 170 左右」、「1 個比較壯、1 個比較瘦。」

10、顏佩玲稱「那過程，我沒有辦法說大概砍多久，或砍到什麼時候。」另稱渠先生楊宗翰有抵抗，可是沒有辦法反抗，但確定這2人都是持刀且都有揮砍的情形，並且渠先生楊宗翰即使掙扎仍受到壓制。財物損失部分，稱「他們有跟我要錢，然後我說我沒現金，可是當時那時候我有金子，我就把金子全部都給他…是我找出來給他的。」檢察官請求審判長提示非供述證據編號9，就是金飾的協尋照片；再請求提示非供述證據編號5，財物損失清單。

11、妳先生於案發過程有沒有對妳說過話？顏佩玲稱「他有說過話，可是我不確定他是跟我說，還是跟歹徒說。」檢察官請求審判長提示證據編號2-4，「嘉義市第二警局91年7月偵查卷第25頁」倒數第2行開始，其中顏佩玲筆錄記載，檢察官口述「妳說，楊宗翰不斷的掙扎，但是沒有辦法逃脫，那個時候妳是蹲在床的旁邊跟嬰兒床的小空間，楊宗翰被刺殺好多刀之後，變成側身面向我，很虛弱的跟歹徒說『**給我水喝，好嗎？**』歹徒回答是說『**你給我惦惦。**』妳見狀之後向歹徒哀求『**拜託，你給他水喝，好嗎？**』歹徒也回說『**妳給我安靜，口氣很兇，馬上又殺了楊宗翰2刀。**』妳立刻又哀求歹徒『**不要再殺楊宗翰。**』歹徒這時候回答『**好、好，但妳給我安靜。**』因為女兒哭叫，妳就要求讓妳抱女兒，歹徒同意妳抱女兒，後來歹徒問妳把錢全部拿出來，妳說『**沒有錢，但是有金飾**』妳可以給他們，歹徒叫妳去拿」所以確實，楊宗翰在這過程有跟妳講過話？或者是要過水喝，是嗎？顏佩玲稱「應該是在跟歹徒說。」

12、歹徒有無以任何方式限制或綑綁妳先生的身體？顏佩玲稱「那個戴黑色面罩的，然後最後叫戴白色面罩的人去領錢的時候，然後他有叫那個戴白色面罩的人拿一個塑膠繩把我先生的腳綁起來。」那塑膠繩不是家裡的東西。

１３、這2個人什麼時候離開呢？顏佩玲稱「那個白色的面罩的人先走，然後黑色的人先跟我說『**如果妳敢報警，妳就死了！**』然後，過沒多久也走了。」

１４、這2個人怎麼互相稱呼呢？顏佩玲稱「白色的面罩的人自始都沒有說話，黑色他稱白色的叫『啞巴』。」、他們離開之後「我就先去找剪刀，然後把我先生腳上的繩子先剪掉。」那時候跟我先生講話，他完全沒辦法講話，也沒有任何回應。

１５、顏佩玲回答，楊宗翰在過程中不可能把那2個人踢下床，也不可能做出搶那2個人刀子的動作。

（二）辯護人反詰問

１、辯護人反詰問「妳剛說那 2 個人一進來，就拿刀子砍，是不是？」、「妳剛剛說，這 2 位歹徒手上都是拿刀子，是不是？」證人顏佩玲回答「是」；辯護人追問「妳為什麼可以確定這 2 位歹徒手上都是拿刀子？」顏佩玲稱「因為我有看到。」、「可以確定；沒有很亮，可是還是看得出來。」

２、辯護人問，有沒有哪一位歹徒是拿棍子或是鐵條之類的東西？證人顏佩玲回答「沒有。」

３、這 2 把刀子，妳可以形容一下它的長度大概多長嗎？刀身多長？證人顏佩玲回答「我不是很有把握。」那這 2 位歹徒所拿的刀子，它的刀身是硬的還是軟的？證人顏佩玲回答「應該是硬的。」檢察官抗議「這個問題太難，刀身是硬的還是軟的，這個問題證人很難回答。」那這 2 把刀子，它看起來跟一般的水果刀看起來像不像？證人顏佩玲答「嗯，有點像。」

４、妳剛有說，戴黑色面罩的歹徒叫戴白色面罩的歹徒「啞巴」，請問這戴黑色面罩的歹徒有講過什麼話？讓妳會知道戴白色面罩的歹徒叫「啞巴」？證人顏佩玲回答「因為戴黑色面罩的人就叫他『**啞巴**』。」

５、妳剛說有講話的歹徒叫這位「啞巴」去找繩子來綁妳先生，那繩子他是去哪裡拿的？他有走出房間外嗎？證人顏佩玲答「這我就不是很清楚。」但可以確定這繩子不是在家裡拿到的。

６、這位「啞巴」，妳覺得是真的啞巴還是假的啞巴？證人顏佩玲稱「這我也不知道。」他們的對象都是用講話的嗎？有沒有用手語？證人顏佩玲回答「沒有。」

７、戴黑色面罩跟戴白色面罩的人，哪一個比較高？證人顏佩玲回答「白色。」戴白色面罩的人比較高、比較瘦；「因為，我的感覺是白色的比較高，可是他站床邊，所以沒有辦法比。」所以身高沒辦法判斷，黑色的比較壯。

８、妳覺得這 2 個歹徒是有想要砍殺楊宗翰的意思？還是單純要教訓他？證人顏佩玲稱「有要殺。」、「如果只是教訓的話，就不會這樣子。」、「一進門進來就砍啊。」所以認為這 2 個歹徒一進來就是有要殺死楊宗翰的意思，而不是教訓。

９、在這個過程當中，楊宗翰有沒有用腳踹哪一個歹徒下床？證人顏佩玲回答「沒有吧。」

（三）檢察官覆主詰問

1、這 2 個歹徒在砍殺妳先生楊宗翰的時候，妳有全程、仔細看到嗎？證人顏佩玲回答「我不可能全程都仔細看；有時候會縮到下面。」

2、這 2 個身高的比較，有辦法很精確地描述嗎？還是妳記憶裡面短暫的畫面看到的印象？證人顏佩玲回答「我就憑印象，也是沒有把握。」

（四）辯護人沒有要覆反詰問、被告李宗憲沒有要詰問證人

（五）審判長詰問證人

1、本件發生在十幾年前，當時警方有請妳指認，警方有抓到嫌疑人嗎？2001 年的時候。證人顏佩玲回答「沒有。」

2、在 99 年，警方有宣稱抓到犯嫌，有請妳去指認嗎？指認幾個人？證人顏佩玲回答「有。」、「3 個。」是拿照片給妳指認？還是真人讓妳指認？證人顏佩玲回答「有點忘了。」那是叫很多人讓妳指認？還是單純叫 1 個讓妳指認？證人顏佩玲稱「好像有看到人。」、印象「有點模糊。」

3、妳印象當中，妳指認得出來，現場行兇歹徒的容貌嗎？證人顏佩玲回答「容貌沒有辦法。」身高、體型呢？高矮胖瘦呢？證人顏佩玲回答「我那時候，我記得指認的時候是覺得有點…我是憑身形的感覺去指認的。」、「容貌沒辦法確定。」

（六）中間討論

本件暫休庭 10 分鐘，進行中間討論；審判長向觀審員提示須注意指認程序。

（七）觀審員補充訊問

2 號觀審員補充訊問證人顏佩玲，有無其他更進一步的資訊可以提供給法院參考，顏佩玲回答「沒有辦法。」

（八）被告答辯

被告李宗憲稱「這是 10 年前的案子，現場燈光很昏暗，我想證人顏小姐的記憶也有點模糊了，所以我想說，在她心中，現在只要看到兇嫌跟那個『啞巴』很像的人，可能都是她心中的兇嫌、歹徒。」

（九）檢察官簡述證述內容

審判長稱其忽略這是檢察官主詰問部分，故需先詢問檢察官就證人證述內容有無意見表示？

1、根據證人證述，事發當天確實有 2 名歹徒持刀進入，而且不是教訓，是直接有持刀殺人的用意；事後也確實在殺人成傷之後，拿走財物。

2、顏佩玲指認的部分是針對當時行兇的歹徒的體型，體型也跟被告非常地接近。

（十）被告就證人意見如剛所述

（十一）辯護人簡述證述內容

1、體型相似的人甚多，縱然「啞巴」的體型跟李宗憲相符合，但是也不一定就能證明一定就是李宗憲進去行兇。

2、再者，案發至今已經 10 年，而且當時情況相當混亂，一場打鬥，所以「證人是否能夠真正地去描述或者記憶體型，可能也有很大的問題」。

3、由證人的證詞尚不足以證實李宗憲就是當晚行兇的兇手。

4、證人稱案發當日因距離問題，其無法確實分辨歹徒之高矮胖瘦為何，但其今日卻能指證李宗憲體型類似於兇嫌，所以我們主張證人供述的憑信性是比較不足夠的。

（十二）量罪科刑範圍

1、審判長稱，因證人顏佩玲同時為本案傷害罪被害人、強盜殺人罪之被害人家屬，為節省顏佩玲時間，向渠詢問關於本案是否有意見要陳述？另外，本案倘若有罪，顏佩玲希望給予兇嫌什麼樣的刑罰？證人顏佩玲回答「我不是很懂法律，所以，我也不知道法院會怎麼判，可是，這事情很久以前了，我那時候剛結婚、小孩子也很小，就忽然發生這種事…我覺得就，讓做這個行為的人，負他應該負的責任。」

2、證人顏佩玲作證結束。

## 四、詰問共同被告靳竹生

審判長對靳竹生為人別訊問、告知權利，若做證過程中，陳述內容會使自己遭受追訴審判時，可拒絕證言。

（一）檢察官主詰問

1、與李宗憲與周宗輝在臺南監獄認識情形

與李宗憲是何時在臺南監獄服刑？「1994 年」一直到什麼時候？「差不多 2、3 年左右吧」有同一個時期服刑完畢嗎？「沒有」是誰先出來？「他（李宗憲）先出來」那你什麼時候出來？「1998 年 7 月 3 日」在監的時候你們有同房過嗎？「先是同工廠，後來有同房」周宗輝呢？「他也一樣」周宗輝比你早出來還是晚出來？「都比我早出來」

2、各自出獄之後，是在什麼情況之下又重新取得連繫

出獄之後在什麼場合之下跟周宗輝他們碰面？「時間不記得，是在臺中碰面的，是周宗輝開設的麻將館」李宗憲也有去周宗輝的麻將館？是去麻將館才又跟李宗憲連絡上的嗎？「是我去了，李宗憲才來了」

3、殺害（或傷害）楊宗翰的動機為何

是誰提議要去教訓楊宗翰？「周宗輝」在什麼場合提議的？「他是在打麻將的時候跟

我提議的」周宗輝有說為什麼要去教訓楊宗翰嗎？「他說這個人很囂張，要去給他教訓一下」有說為什麼他很囂張嗎？「我也不知道」周宗輝說要去教訓楊宗翰的時候，李宗憲有在現場嗎？「忘記了」周宗輝跟你提過記次要去教訓楊宗翰？「提過一次而以」

4、出獄之後，各自居住在何處

出獄之後住在哪裡？「臺北永和」周宗輝呢？「他應該是嘉義吧！」李宗憲呢？「應該也是在臺北吧」

5、共犯的角色分工

有幾個人盡到楊宗翰的住處？「2 個人，我和李宗憲」是庭上的李宗憲嗎？「是他」周宗輝先生呢？「他開車在樓下等我們」開什麼車？「我知道是裕隆，2 千的」什麼顏色的車「黑色的」當天總共有幾個人到楊宗翰的住處？「當天只有 2 個進去，周宗輝開車在樓下等我們」

6、犯發之前的準備行為

在動手之前你們有去看過環境嗎？「我記得我有去看過一次。」是在案發之前嗎？「之前去看的」之前多久？「忘記了」你跟誰去看？「周宗輝」是誰開車？「周宗輝開車，因為我對嘉義不熟」也是周宗輝開你剛才所說那臺黑色裕隆2千CC的自小客車嗎?「應該是吧!」你說去看環境，是看他的外觀還是進到楊宗翰的住處裡面？「只看他的外觀而已」可否說明一下看到外觀的情況？「像是一個新蓋的房子…」是透天的嗎？「是」有幾樓？「2 樓吧」1 樓是在做什麼？「用機車的」你說看環境是有前前後後看一下嗎？「在那邊看一下而已」有進到機車行裡面去嗎？「沒有」你看環境的主要目的是什麼？「熟悉環境」是不是要勘察怎麼樣進入房子裡面去？「也是要觀察，對阿!」李宗憲先生有一起去勘察環境嗎？「這個我就不知道了」你跟周宗輝去勘察現場的時候，李宗憲有在場嗎？「沒有」

7、案發經過

案發當天是幾點到達楊宗翰住處附近？「應該差不多 2 點半吧」是下午 2 點半還是…「深夜啦」當時車上有幾個人？「周宗輝帶我們去，我們兩個人進去阿」你跟李宗憲是從哪裡進去楊宗翰的住處？「房子的後面一個小窗子」怎麼進去？「我先把窗子拿起來，我先進去，然後李宗憲就跟著我進去」進去之後呢？「就找他們的房間，因為他們住在樓上吧!」你怎麼知道他們住在樓上？「因為周宗輝有說這裡只有他們夫妻兩個人住」所以你進去之前就知道房子裡面住楊宗翰跟誰？「他太太」你是從一樓後方進去的？「對」楊宗翰他們的房間在幾樓「2 樓」你們進去之後是直接到二樓房間？「進去之後就暗暗的，轉來轉去，最後才爬上二樓上去，因為二樓有燈」當時身上有穿什麼衣服嗎？「普通衣服」有帶任何工具進去嗎？「要進去之前我在窗戶旁邊拿鐵條，李宗憲就拿著水果刀」

8、犯罪工具來源

有帶手套嗎？「有」有蒙面嗎？「有」你們用什麼蒙面？「屋子漆黑，不知道就拿著

內衣什麼的蒙住臉，只有把眼睛露出來」你是用什麼什麼顏色蒙面？「黑色的」那李宗憲先生呢？「他是用白色的」蒙面的衣服是哪裡來的？「進去之前，什麼都沒有準備，怕被認出來隨便抓」手套怎麼來的？「就在車上裡面拿的」誰的車上？「周宗輝的車上」你跟李宗憲的手套都在周宗輝的車上拿的是不是？「是」那李宗憲拿的水果刀呢？「也是在車上的置物箱拿的」

9、共同犯罪之決議內容

你們有討論到要怎麼教訓楊宗翰嗎？「沒有」有沒有說要教訓到什麼地步？「都沒有」

１０、案發經過

進入到二樓房間是誰先進去？「是我先進去」李宗憲先生呢？「他在我旁邊而已」跟著你進去就對了？「對」你可以說明一下你進去房間的情況嗎？「我進去的時候看到楊宗翰躺在床上，他太太在旁邊，他一個女兒在搖籃裡，他太太剛好要泡牛奶給他女兒喝，我一進去就說，你很暢秋喔!我就殺過去了，我拿著鐵條過去要打他，就被他踢下床了」接下來呢？「接下來李宗憲就馬上衝過去跟他一片扭打」李宗憲是左手拿刀還是右手拿刀？「那時候我看不太清楚，我被他踢到床櫃之後頭就暈了」你停頓多久，還是馬上就起來了？「停頓差不多 2、3 秒吧，我看他們一片混亂，我怕李宗憲的刀子被楊宗翰搶走，我就趕快衝上去搶刀子」你手上還有拿著鐵棍嗎？「我被踢下床之後，鐵棍就掉了，所以我才去拉他們阿」所以你是空手正面去拉著楊宗翰嗎？「我就一邊拉一邊扯」當時楊宗翰的姿勢是怎麼樣子？「快要坐起來的樣子」你知道楊宗翰的傷勢是怎麼來的嗎？「我也不知道，他們混亂的打我看不清楚」你們三個人在拉扯時，顏佩玲在做什麼？「趴下，蹲在旁邊抱著她女兒」

１１、犯罪時間

你們說要教訓楊宗翰，為何要在凌晨 2 點多才去教訓他？「因為周宗輝說白天那裡的人很多，不方便下手，只好等到半夜人少的時候我們才去」

１２、是否認識被害人

你跟李宗憲是否認識楊宗翰？「我不認識他們」李宗憲先生呢？「我不曉得」既然雙方都不認識為何要蒙面？「怕被認出來」後來楊宗翰是否跟你們要水喝？「對阿」怎麼要的？「他說口渴」你就拿水給他喝？「對阿」這是你們在拉扯之後過多久？「15 分鐘吧」

１３、妨害被害人的行動自由

你們後來有綑綁楊宗翰嗎？「有，他跟我們要水喝，但怕他們反抗，所以我們就把他綁起來」用什麼綁他？「塑膠繩」塑膠繩哪裡來的？「李宗憲去拿的」去哪裡拿的你曉得嗎？「我沒有看到」這個繩子是你和李宗憲帶去的嗎？「不是」是誰綁楊宗翰的？「李宗憲綁的，他綁手，我綁腳，因為他的腳太會踢了，所以我就把他綁起來」為什麼是李宗憲去拿繩子？「我叫他去找的」什麼是你去叫李宗憲找繩子？「因為我算是指揮」

１４、共同正犯間的稱呼

你當時怎麼叫李宗憲的？「我就叫他啞巴，因為去之前我就叫他不要講話」為什麼叫他不要講話？「因為要誤導警方辦案」你是要誤導警察以為他叫啞巴嗎？「對阿」你叫李宗憲啞巴的過程中，你有比手畫腳嗎？「沒有…」

１５、證人顏佩玲所言與靳竹生所述矛盾之處

顏佩玲，也就是被害人說你們兩個都拿尖刀，你有什麼意見？「應該是他看錯，我只有手拿鐵棍而已」法醫解剖也都說是銳器傷，你有什麼意見？「我也不曉得」

１６、案發當時所站的位置在何處

當時你在床的哪一邊？「不太記得」還是你在拉扯中有移動過？「多少都有吧」現在事隔多年，我給你看房間現場圖，麻煩你幫我們說明一下，請求提示卷證資料 22-19 案發現場房間照片。你說你進去的時候是站在床的哪個位置？「床緣角落那邊，門的旁邊」你幫我們標示出來。請求提示顏佩玲所繪的現場圖，比對一下所在現場圖。

１７、對於楊宗翰先生背部也有刀傷你怎麼解釋？「我不知道」請求提示楊宗翰背部刀傷圖。

１８、你說李宗憲拿一把水果刀，長度多長？「就像一般水果刀，應該小小的而已」對於法醫鑑定傷口有7公分，5公分長的傷口，法醫認為是一般的開山刀，這個你有什麼意見？「我也不曉得」開山刀是你說的水果刀嗎？「我也不知道，怎麼傷害得我也不知道」

１９、強取財物的情形

你們除了教訓楊宗翰之外，有沒有拿走他們的財物？「後來有向他太太說要拿錢，後來他太太就拿金子給我們」是誰講的？「是我講的」請問你當時是怎麼講的？「我就跟他說你們有沒有錢阿，要向他拿錢，他說沒有，我說不然有什麼，他就拿金子給我」他拿什麼金子給你？「就項鍊手環戒指吧」後來有跟他要提款卡嗎？「有」是你跟李宗憲先生去找出來的嗎？「也是跟他太太講」你為什麼要跟他拿提款卡？「阿就想要誤導警方吧」想要誤導警方什麼事情？「辦案」你知道這樣可以誤導警方什麼樣子的辦案方向？「就讓他去查別的，認為是殺人或者是什麼樣子」你的意思是說讓警方以為是強盜案件？「當時認為進去要走了，就直接講這些話」你跟顏佩玲要提款卡，有跟他要提款卡密碼嗎？「有」你怎麼跟他要的？「就跟他說提款卡密碼，他就講給我聽了」那你怎麼確定他跟你講的密碼是真的？「我有跟他恐嚇阿」你怎麼恐嚇的？「如果我領不到錢你就要死」後來有拿提款卡去領錢嗎？「有」誰去領的？「周宗輝」為什麼由他去領？「因為他沒有噴到血」你是說你和李宗憲都有沾到血？「只有我吧」李宗憲先生呢？「他沒有沾到吧」你怎麼知道他沒有沾到？「因為血跡反應只有我而已阿」

２０、離開犯罪現場

你們後來怎麼離開的？「要走的時候，我們拿了金子和提款卡就走了」是按照原路離開嗎？「對阿」你是從一樓後面的窗戶離開嗎？「從那邊阿」

２１、犯罪工具的特徵

你之前說鐵棍是怎麼來的？「我就在窗戶旁邊，算是新蓋的，算是廢鐵吧，就隨便拿了」請求提示現場出入口照片圖（一樓後面窗戶）。你的鐵棍多長？「大概是 3、40 公分吧（手有比劃大約長度）」你手上有麥克風「把麥克風再長一半」通常這樣子是 20（公分）「差不多是 40（公分）」

２２、回報犯罪情形

你們上車之後有跟周宗輝講說教訓楊宗翰的情形嗎？「有跟他講」你怎麼跟他講的？「我有跟他講說人好像很危險，他就說我只是叫你去教訓他而已，你怎麼給他下手這麼嚴重」所以他也有看到你身上有沾到血？「有看到沒看到我是不曉得」

２３、贓物如何處理

後來這些金飾怎麼處理？「李宗憲拿去變賣」賣多少錢？「賣了 4 萬吧」這些錢怎麼分配？「就是他 2 萬，我 2 萬阿」在什麼地方交給你的？「在景安車站」案發多久交給你？「第 2 天就交給我了」換了 4 萬塊，有分給周宗輝嗎？「他說他不要」他有說他為什麼不要錢嗎？「我也不知道」李宗憲告訴你說他當了 4 萬塊，你就相信他當了 4 萬塊？「你要相信他阿，不然要怎麼樣」

２４、為何敢與李宗憲共同承擔風險

你怎麼敢跟李宗憲一起去教訓楊宗翰？「因為周宗輝以前對我不錯，要挺朋友阿」你也是因為信任李宗憲，所以才敢跟李宗憲一起進到屋內？「也算是朋友阿，所以我們兩個進去就可以了」

２５、是否知道被害人死亡

後來你們知道有出人命嗎？「第 3 天就看到了」看到什麼知道出人命？「看到新聞報導」看到新聞報導知道出人命之後，又再跟李宗憲周宗輝連絡嗎？「沒有了」

２６、為何會自白？是否知悉有查獲他人DNA？

本案隔了 9 年才被查獲，中間有採集到你的 DNA，警方在問你之前有跟你說是什麼原因找到你嗎？「好像是強盜案比對 DNA」有關李宗憲涉案部分，是你主動告知警方的嗎？「對阿」周宗輝涉案的部分呢？「就我們 3 個一起去」你為什麼會在警方詢問你的時候，主動跟警方說除了你之外，還有李宗憲和周宗輝？「那時候就是我們 3 個人，不然我要講誰」警方在詢問你之前，有沒有跟你說有幾個人的 DNA 被採獲？「不曉得，太久了不記得了」你是不是認為警方除了採獲你的 DNA 之外，也有可能採獲到李宗憲和周宗輝的 DNA，所以你就先跟警方講，是這樣子的嗎？「本來就是我們 3 個人去的阿」所以你是說你是出於良心，把案發情形交代清楚？「對阿」

（二）辯護人反詰問

１、教訓楊宗翰的動機

你們要去教訓楊宗翰這件事情是誰提議的？「周宗輝」周宗輝有沒有跟你們說為什麼要去教訓楊宗翰？「因為他們可能有糾紛，他看他很不爽阿」什麼糾紛你知道嗎？「我

不曉得」你剛才說要去教訓楊宗翰，沒有說要教訓到什麼程度，是不是？「是阿」教訓的意思是要打他還是要殺他？「應該算是教訓而已吧」有沒有要殺人的意思？「沒有」

2、犯罪發生經過

進去楊宗翰的住處都是你跟李宗憲是不是？「對阿，只有我們兩個」周宗輝在樓下把風？「他在樓下等我們」進去屋內，你們有沒有帶什麼東西進去？「剛進去什麼都沒有，只有帶手套」你剛才說的水果刀呢？「水果刀是後來要進去的時候，在車上置物箱拿的」是在周宗輝的車上拿的？「對」周宗輝有沒有說這把水果刀要作什麼用的？「沒有，本來都沒有拿東西，但是要教訓人手上要拿東西阿，所以在車上亂找找到水果刀」這把水果刀是我們平常削水果用的水果刀嗎？「應該算是吧」你說鐵棍是在附近找到的？「在他房子窗戶旁邊」教訓楊宗翰的過程當中，你手上的鐵棍有沒有打到楊宗翰？「那時候開門，我踹進去，一到他的床邊就被他踢出去，還沒有砍到」在這個過程中你有沒有拿到去砍殺楊宗翰？「沒有阿，刀子是李宗憲拿的」楊宗翰身上有多處刀傷，這些刀傷都是李宗憲砍到的嗎？「我也是看不清楚，那時候一片混亂」你知道你沒有砍楊宗翰就對了？「我沒有砍他」按照你這麼說，那些刀傷都是李宗憲砍的囉？「我也不曉得，因為當時真得很混亂我看不清楚，我只知道在這過程中血已經流得滿身了」

3、鑑定結果、證言矛盾之處

法醫師鑑定楊宗翰身上的傷，一般是開山刀造成的，不是水果刀，你對他的鑑定有沒有什麼意見？「我們就是一個拿水果刀，一個拿棍子而已阿」剛才證人顏佩玲有說進去的 2 名歹徒手上都是持刀，你對這樣子的說法有沒有什麼意見？「因為他要怎麼講我也不知道阿」你認為他講的不對嗎？「我也不曉得，那天我就是拿棍棒，李宗憲就是拿刀子」你說你進去楊宗翰的住處，你有先要打楊宗翰，結果被他一腳踹下床，但是剛才證人顏佩玲說，楊宗翰並沒有踹任何人下床，對這個事實你有沒有意見？「我也沒有意見」你認為是你講的對？還是他講的對？「他要講什麼我也不曉得」

4、李宗憲有無砍殺楊宗翰

你說你被踹下床之後，李宗憲就和楊宗翰扭打，扭打的地方是在床上，你有沒有看到李宗憲拿刀子砍到楊宗翰？「當時很黑，我不知道有沒有殺到」看不清楚是不是？「看不清楚」

5、綑綁楊宗翰的繩子從何處來？

在整個行兇過程當中，你有沒有稱呼李宗憲為啞巴？「我有稱他啞巴」你剛才有提到說是要誤導警方辦案，才稱呼他為啞巴，是不是？「對，就是叫他都不要講話就是了」你事後有沒有叫李宗憲去拿繩子綁楊宗翰？「有」繩子是從哪邊來的？「好像是在房間的吧」是在房間裡面找到的？「應該是吧」證人顏佩玲說這繩子不是他們家的，你對這句話有沒有意見？「沒有意見」你叫李宗憲拿繩子綁楊宗翰是用嘴巴講的嗎？「對阿，就叫他去拿繩子來綁他」所以行兇過程中你叫李宗憲做事情，都是用嘴巴講的？

還是比手畫腳？「都是用嘴巴講的」

6、靳竹生與李宗憲外觀情形

你的身高比較高還是李宗憲的身高比較高？「應該是李宗憲吧」你比較胖還是李宗憲比較胖？「李宗憲比較胖」你知道李宗憲住在哪裡嗎？「不太曉得」你剛才不是說李宗憲是住臺北嗎？「住臺北對阿，但不曉得住哪裡阿」你剛才說你不曉得李宗憲有沒有認識楊宗翰是不是？「因為我們沒有討論過他們認不認識」

7、任務分工情形

你們要進去教訓楊宗翰之前，有沒有討論要怎麼分配工作？「沒有，只是那天從臺北下來，周宗輝帶我到他們的租屋處隨便聊聊而已」若沒有討論怎麼分配工作，為什麼事周宗輝把風，你跟李宗憲進去教訓楊宗翰？「因為他路熟，他負責開車」你們有分配周宗輝把風，你跟李宗憲進去教訓楊宗翰嗎？「沒有分配工作」

8、為何要求李宗憲到犯罪現場不要說話

你是在什麼時候叫李宗憲要裝啞巴的？「還沒有進去就跟他說都不要講話了」怕被認出來嗎？「對」你會不會怕被認出來？「我已經犯那麼多案了，被認出來沒有關係阿」李宗憲也是有前科的人，他有跟你講說他怕被認出來嗎？「沒有講過」

（三）審判長：請集中在為何靳竹生會指證李宗憲的焦點上

（四）檢察官復主詰問

1、你跟李宗憲和周宗輝有沒有債務糾紛或恩怨？「沒有阿」之前是因何案進入臺南監獄服刑？「強盜殺人」你知道李宗憲和周宗輝是因什麼案子（進入臺南監獄）？「我不曉得」

2、犯案工具、及相關物證處理情形

當天你們帶進去的水果刀你們有帶走嗎？「車子開到什麼地方我不知道，就把他給丟掉了」所以有帶離案發現場？「有」是李宗憲把刀子帶走還是你帶出來的？「那天他打完之後，好像就拿在手上」離開的時候就一起把刀子帶走？「對」你說丟在哪裡？「不曉得，我路不熟」你們離開是誰開車？「周宗輝」當時蒙面的衣服呢？「案發之後我們就到他的租屋處，隔天就把衣服都燒掉了」誰的租屋處？「周宗輝阿」你說燒衣服是燒哪些衣服？「做案的衣服都把他給燒掉了」所以相關的做案證物都被你們湮滅掉了？「算是吧」這樣說來，你跟周宗輝、李宗憲都是做案老手囉？「因為我也做這麼多案子了，多少吧」所以把證物消滅掉也是為了怕被警方查獲？「對」

3、與其他共犯有無恩怨？情形為何？

你之前有無欠周宗輝、李宗憲任何金錢阿？「沒有。是李宗憲欠我」他欠你什麼錢？「好像打麻將欠我 1 萬 5，都不還我」這是什麼時候的事情？「很久了，他見到我都很客氣，我就不忍心跟他討」他會因為欠你 1 萬 5，就凡事都聽你的嗎？「不會吧」你們有大哥小弟關係或是朋友關係？「朋友關係」

（五）辯護人復反詰問

1、你有沒有任何證據證明，你說的啞巴就是李宗憲？「就是他沒有錯」除了你說的話，有沒有其他證據可以證明？「只有我知道而已」

2、為和李宗憲要幫周宗輝去教訓楊宗翰？「可能是他們是好朋友，有欠他人情吧」是你叫李宗憲去的？還是周宗輝叫李宗憲去的？「我從臺北南下到周宗輝租屋處時，才看到李宗憲的」周宗輝怎麼跟你說去教訓楊宗翰？他打電話給你？還是你南下找他？「他打電話到臺北找我，叫我下來幫他」

3、檢察官聲明異議：「這已經超過原來復主詰問範圍，復反詰問是否應在復主詰問範圍之內？」辯護人意見：「我們的問題也是在問他們之間的關聯性，復主詰問也是在問他們之間的關聯性，所以應該是在範圍之內」審判長裁定：「綜合詰問過程，剛才檢察官復主詰問的過程其實也超過反詰問的範圍，詰問的過程只是一種手段而已，應具焦在犯罪事實的釐清，所以等一下辯護人請盡量在復主詰問範圍內，希望大家能盡量遵守詰問的規則，以利程序的進行，所以異議駁回，請繼續」

4、請問你在哪裡遇到李宗憲？「我從臺北下來，看到他跟周宗輝在一起，因為他（李宗憲）坐在他的車上」所以周宗輝叫你下來之前，你不知另外一個人是誰？李宗憲和楊宗翰之間有沒有什麼恩怨，你也不知道？「不知道」你跟李宗憲之間曾經有過債務糾紛？「那不算債務糾紛吧，就是他打麻將輸我的阿」

（六）被告詰問：沒有問題

（七）休庭 15 分鐘，進行中間討論

（八）補充詰問靳竹生

1、1 號觀審員詰問靳竹生

靳竹生請你簡要的敘述你做案的過程？

「當初周宗輝打電話去臺北給我，我從臺北到嘉義已經 9 點，我到的時候李宗憲就已經在周宗輝車上，後來有先去周宗輝雲林住處，然後半夜他叫我們起床，我們就直接往嘉義市區，到現場之後有在附近繞了幾圈。2 點多左右，我和李宗憲 2 個人就直接從他們住屋處後面的窗子，我先進去李宗憲就跟著我進去，我上 2 樓之後有看到一盞燈，可能他們還沒有睡。我把門踢開，進去之後就罵了楊宗翰，你很囂張喔，衝上去要打他，但是因為他年輕力壯，就一腳把我踢到床邊，那時候李宗憲看到，就馬上衝上去跟他扭打，之後我看他們兩個身體扭打的應該有受傷吧，楊宗翰的身體好像有流血，昏昏暗暗的看不太清楚，打得差不多大約經過 30 分鐘的時候，楊宗翰好像沒有力氣的時候，我有叫他們停了不要再打了，不然會出事喔。之後，楊宗翰有爬起來說要喝水，我就去拿茶給他喝，我和李宗憲怕他還會反抗，我就叫李宗憲去拿繩子，不知道他去哪裡拿的，把他的手綁起來，我被他踢過怕他又踢過來，我就把他的腳綁起來。然後，我要離開之前，我就想要誤導警方辦案，我就靈機一動問他們有沒有錢，把錢

拿出來，楊宗翰的太太說沒有錢，我問你們在開這個（機車行）怎麼會沒有錢，我認為他們應該有很多現金，我說不然有什麼，他太太就把金子都交給我，後來我要走之前問說有沒有提款卡之類的可以拿，他拿給我提款卡之後，我就走了。我要走之前，楊宗翰還會起來喝茶，我認為他的傷勢應該沒有那麼嚴重吧，過了幾天之後看到新聞才知道他死了。」

2、3 號觀審員詰問靳竹生

案發當天你有帶眼鏡嗎？「那時候沒有」你用什麼東西掛在臉上？「阿就拿起來」你用絲襪還是內衣？「布的東西，但是看不清楚」是透明的嗎？「不算是透明的」

3、4 號觀審員詰問靳竹生

當天你手持的鐵條，是掉落在地上還是？「我被踹下床之後，鐵條掉到旁邊去，我就趕快再衝上去，怕刀子被楊宗翰搶走，因為楊宗翰他年輕力壯，如果被他搶去會被怎麼樣吧」你們在滅跡的時候都是水果刀？「我確定是水果刀」

4、審判長詰問

你被踹下床之後，鐵條是什麼時候撿起來的？「要走的時候才撿的」

5、4 號觀審員詰問靳竹生（內容同４）

撿了鐵條之後，有沒有丟掉或是？「開車到半路就丟掉了，跟刀子一起丟掉了」可是我剛才問你，你確定是丟水果刀，沒有說到鐵條。「鐵條是我們要走的時候撿起來的，所以去他（周宗輝）租屋處的半路上丟的」

6、2 號觀審員詰問靳竹生

你剛才一直強調楊宗翰是李宗憲殺的，因為他持刀？「對」你拿棍條等於是沒有拿刀，因為你一進房間就被踹出來了，你也說李宗憲有受傷「沒有吧!我剛才沒有說李宗憲有受傷，我是說他被血噴到，如果有也只有一點點而已」為何警方當天沒有查獲他的血跡？「因為當天就把衣服都燒掉了，我的血跡是可能有被割到，所以滴在那邊，才被採集到，因為李宗憲沒有受傷阿」你剛才有說做案的頭套…「頭套是到租屋處燒掉的，鐵條跟刀子在半路就丟掉了」

（九）當事人表示意見

1、檢察官

我們認為證人是因犯他案採集口腔粘膜比對出來，在第一次警詢筆錄中就告訴警方，除了他本人之外，還有 2 名涉案嫌犯，就是李宗憲和周宗輝。3 人是臺南監獄獄友，交情良好，出監之後還有連絡，就算李宗憲有欠靳竹生 1 萬 5，但每次見面都很客氣，所以 3 人感情都很友好。靳竹生沒有必要冒著 7 年以下有期徒刑的風險來誣陷被告。所以他沒有必要來誣陷李宗憲。

2、被告

證人說的叫「啞巴」的兇嫌不是我，其他沒有意見。

3、辯護人

我們認為靳竹生做證有多處不實在的地方，第一，靳竹生說當天 2 名歹徒一名是持水果刀，一名是持鐵條進去，但是被害人顏佩玲說 2 名歹徒都是持尖刀，而且這個法醫石台平也說被害人（楊宗翰）身上的刀傷都是切割傷，沒有鈍器傷，所以靳竹生說持器械的部分證述不實在。第二，他說當天他被楊宗翰踹下床，有些事情都不記得了，但是顏佩玲說沒有，楊宗翰沒有踹人，所以關於踹下床這部分所述不實在。再來，靳竹生說他叫另一個被告為「啞巴」是要誤導警方辦案，但是 2 個人要去行兇，為何其中 1 人要裝啞巴，我們合理懷疑這個裝啞巴的人和被害人有認識，怕自己行跡曝路被認出來。所以靳竹生所言有多處不實在的地方。我們認為他指證李宗憲犯案，也有其不可採信之處。

4、證人

人都已經死了，我也犯了這麼多罪，也不是說隨便咬一個人跟我一起受罪阿，我是憑良心講話，有就是有，沒有就是沒有阿。

## 五、詰問鑑定人

（一）檢察官主詰問

1、第一次測謊使用緊張高點法，第二次測謊就沒有使用緊張高點法，在決定測謊方法，是否考慮受測者瞭解測謊原則。「適度了解測謊知識是有必要的」

2、這兩次測試受測者都很平靜嗎？「平靜與否全程都有錄音錄影，有第三公正者來判斷會比較好」

3、若將測謊結果交給其他測謊專家判讀，所獲得的結論會和你一樣嗎？「儀器測試結果都須有第二個測謊人員覆核，有一致結論之後，才能出示鑑定書」

（二）辯護人反詰問

1、若沒有經過測前會談，通過測謊的機會大嗎？「沒有經過測前會談，就不能稱是測謊」測前會談的主要目的？「大部分的人都沒有經過測謊，所以進入測謊室會緊張，所以測前會談是使其情緒穩定」你如何判斷受測者的情緒已穩定？「已經可以正常的彼此溝通」

2、假設受測者由不同的測試者，結果是否相同？「假設性的問題沒有辦法回答」

3、測謊流程不一樣，結果是否相同？

4、不同的測謊者所編組的測謊題目是否相同？「測謊前，我們會討論過案情等，並且經主管認為適合之後才做測試，我不敢確定另一個題目是否會跟我一樣，可能大同小異」是否會因不同題目產生不同的測謊結果？「我無法回答」

5、測謊的問題為何都很概略，無法更精細？「因為測謊不是萬能，他是從測謊者的記憶和腦海中，去尋找某個點的生理反應，心理學上都有提到人的記憶是會變動，不可靠的，問我們自己就知道，所以我們會從案件中較重大的部分去做測謊」

6、請提示第一份鑑定報告，為何會產生第一、二個問題會有無法判別，但在第三個問題又可以判讀？「這個和受測者個人心路歷程有關」你有參與拿刀刺楊宗翰，參與定義為包括計畫、在場和著手，你剛才也有說在進行第二次測驗，如小朋友看過考卷會有印象，為何在第一次鑑定中不可以判讀，而在第二份鑑定報告中又變得可以判讀，這樣子的正確性何在？「你有參與拿刀刺楊宗翰嗎？字面上的定義就是參與與刺，然後我們在認知上，再加上計畫、參與著手，這是經過第二次轉知；但是第二次測驗時，就直接測試你有沒有在現場，這個更直接的題目，無須經過轉化，可以直接回答題目」

（三）檢察官沒有再覆主詰問

（四）審判長詰問

1、所謂的區域比對法的比對是跟什麼比對？「區域比對法中，主要有 2 種問題的類型，一個是比對問題，另一個是案情問題。比對問題會包含過去的背景問題，有無說謊欺騙，案情問題是否參與犯罪的問題，透過這兩種問題去做比對」

2、量化分析表跟圖譜之間關係為何？「量化分析表中會出現 zone5、zone7…，這裡會出現他呼吸、皮膚電阻、心臟血壓得幾分，加總之後去比對他的閾值，分析是否對題目呈現不實反應」

3、閾值如何訂定？「沿用美國訂定的」

4、如何賦予量化分數？

5、第一次緊張高點法的問題

## 六、證據調查

審判長：對於調查證據，陳述證據名稱，告以要旨，再由檢辯雙方及被告本身訴訟利益的考量，是否加以說明，尤其是證據與待證事實之間及被告辯解之間的關聯性，依序由供述證據、物證、書證。觀審員手上都有證據清單，這些是檢察官所提出的證據。

（一）供述證據

1、靳竹生檢訊筆錄：說明自己行兇經過，及周宗輝、李宗憲涉案情形。

（1）檢察官意見：靳竹生對於持刀砍傷部分涉及自己犯罪部分，有避重就輕的情形，此為普遍之情形。但對於李宗憲涉案部分，從警詢、偵查中及審判中均為一致證言，部分細節可能有出入，但大致講法都是一致的，故本案靳竹生稱李宗憲有涉案一節，是可信的。

（２）被告意見：靳竹生講的人不是我，其他沒有意見。

（３）辯護人意見：靳竹生所述凶器使用與法醫鑑定不符，顯是對事實有所隱瞞，可以證明其對李宗憲部分陳述不實。

２、顏佩玲供述筆錄：案發時就事件經過做詳細的陳述，9 年之後，抓到靳竹生後咬出李宗憲，就相關案情警方請顏佩玲到場指認，他只能辨識出身形，因為蒙臉的關係，所以無法指認是否為現場的李宗憲。

（１）檢察官意見：顏佩玲所說均實在。顏佩玲在偵查中及審判中，均清楚陳述歹徒蒙面，無法看清長相，只能靠身形來指認。顏佩玲並無因個人仇恨情緒加諸在被告身上，其陳述均實在。

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：沒有意見

３、法醫石臺平鑑定意見：檢驗屍體傷口，有 16 刀，3 刀是刺創傷、13 刀是切割傷，分析兇器為 7 公分的單刃刀，與一般開山刀相符，不會是一般的水果刀或蝴蝶刀。沒有發現鈍器撞擊痕跡。無法判斷兇嫌人數。

（１）檢察官意見：鑑定結果與屍體相驗結果相符。從被害人身上傷口可知兇器為開山刀。

（２）被告意見：沒有意見。

（３）辯護人意見：沒有意見。

（二）非供述證據

１、合意的證據書面：顏佩玲的被害報告單、顏佩玲被盜金飾的被盜金飾協尋照片

（１）檢察官意見：沒有意見

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：沒有意見

２、顏佩玲傷勢：診斷證明書。顏佩玲受有歹徒行凶的刀傷

（１）檢察官意見：這是防禦傷，足顯顏佩玲有出手阻止被告等人砍傷楊宗翰，因此受傷。

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：沒有意見

３、刑事警察局鑑驗書、嘉義市政府警察局勘察報告、現場勘查照片：現場情形。警察 9 年後破案的血跡，就是在車輛上採集到的。

（１）檢察官意見：編號 1～11 是 2001 年案發當時採獲跡證，編號 5～8 案發現場出入口採獲跡證、編號 11 是使用車輛上採獲。本案因靳竹生另犯他案採集口腔黏膜比對 DNA 之後，才發現與 2001 年案發當時所採集跡證相符。從本案所採獲的微物跡證，足知靳竹生涉犯本案。此與靳竹生所述犯罪途徑、交通工具相符。

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：沒有意見

４、靳竹生指認李宗憲，靳竹生到案後指認周宗輝

（１）檢察官意見：沒有意見

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：指認不實在。

５、相驗屍體資料、法醫解剖報告，用以確定死因

（１）檢察官意見：法醫解剖報告死因為出血性休克，就是出血過多，足認本案被害人死於開山刀的切割及刺創傷，並沒有鈍器傷。

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：沒有意見

６、DNA 鑑定書、跡證採取地點、採取內容，勘察報告、檢驗紀錄

（１）檢察官意見：同剛才 DNA 說明

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：沒有意見

７、嘉義市警察局支援案件偵查報告。現場蒐證經過

（１）檢察官意見：沒有意見

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：沒有意見

８、靳竹生、李宗憲、周宗輝在監所執行資料。3 人都有在臺南監獄的紀錄。

（１）檢察官意見：靳竹生所述 3 人都在臺南監獄服刑過，且曾經同一工廠、同一牢房。監獄裡沒有自由，平日也無事可做，最重要的就是互相聊天了解，所以靳竹生和本案被告確實是熟識，沒有恩怨糾紛，靳竹生所述指認李宗憲是實在的。

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：沒有意見

９、李宗憲第一次的測謊資料

（１）檢察官意見：本案經受測者的同意後進行，經標準程序實施測謊，對於本案楊宗翰遭砍殺後，由誰開車接應兇手，若被告完全不了解案情，應該會反應在不知道，不會像鑑定結果反應在周宗輝。由此可見，被告對於案發當天是由周宗輝來接應這件事情，跟靳竹生的回答是一樣的。本案有關李宗憲在測前晤談中，曾稱沒有拿走任何財物，這項的不實反應也是相當明顯，只是剛才施測的陳技士說參與包括計畫著手等，老實說，讀法律之初對於著手不用下手或動手，一般人才可以理解，這件事

情我們在大學的時候就感到很困擾，但既然法條使用著手，我們就這樣背下來，以受測者他國中學歷是否能理解著手就是刺，也代表參與，其內部轉化過程，可能無法立即轉化等情，故認為李宗憲無法充分理解參與意義，所以反應圖譜才會無法鑑別，另外也有可能當天李宗憲確實在現場，但刺的部份不是他，計畫的部份也不是他，只是案發當天周宗輝、靳竹生叫他做什麼他就做什麼，他沒有參與事前謀議，但他確實也在案發現場。這個可以從第二次鑑定結果，相互比對稽核。所以本鑑定書可供參考被告李宗憲否認涉案是不實在的，靳竹生的証述被告有參與才屬實在。

（２）被告意見：我都有說實話。

（３）辯護人意見：法律上的用語不能套用在鑑定報告上。測謊鑑定結果就是反應李宗憲沒有參與強盜殺人的過程。

１０、李宗憲第二次的測謊資料

（１）檢察官意見：被告對第一次測謊可能有誤解，且在測前晤談隱瞞，可能也會造成減弱效應，所以有第二次施測的必要，以釐清被告李宗憲能否理解施測題目。

（２）被告意見：沒有意見。

（３）辯護人意見：測謊不具科學的可供檢驗性，所以不能成為證據。

１１、被告供述。被告原則上是否認犯行，他不否認在監獄中和周宗輝、靳竹生相識，且不否認兇案的發生，但不是他所為。

１２、審判長詢問檢察官對被告供述意見時，檢察官要補充第二次測謊鑑定意見。

（１）檢察官補充意見：第二次測謊用「在場」的字眼，不需要經過內部轉化的過程，被告就呈現不實反應，可確定被告當天在現場，為何被告當天會在現場，是和靳竹生一起進入由一樓後方進入，才能到達犯罪現場。

（２）被告補充意見：沒有

（３）辯護人補充意見：就「在場」定義，剛才鑑定人並沒有特別定義，可能在樓下、巷口或其他地方，所以這部分沒有辦法證明李宗憲有參與犯罪。

１３、被告否認犯行的供述，承認認識靳竹生等人。

（１）檢察官意見：被告確實和靳竹生曾為獄友，且無恩怨，靳竹生沒有誣陷被告的動機和理由。

（２）被告意見：沒有意見

（３）辯護人意見：沒有意見

## 七、詰問被告

（一）審判長

對於本案的時、地、物等沒有爭執，檢察官起訴你為兇嫌之一，被告有無異見陳述？「我沒有到嘉義，靳竹生所說的人不是我，我否認犯罪」有無正當職業？「有，冷氣工程」做多久？受雇還是自己開業？「負責人，自己開業，出獄之後就開始做了」有無店面？「沒有」有無結婚？「沒有」有無小孩？「沒有」

（二）檢察官、辯護人均無問題訊問被告

（三）審判長

被告有何前科？「盜匪」什麼時候的案子？「83 年」關多久？「4 年，86 年出獄」

## 八、辯論程序

（一）事實及法律之辯論

1、檢察官

（1）提出論告的簡要內容及 powerpoint 檔案。內容主要有兩個部分，一是罪刑，一是具體求刑。

（2）簡述犯罪事實。

（3）提示案發現場照片、現場血跡照片（大量血跡）、犯發現場照片、被害人偵查中所繪現場圖、血跡噴濺照片…。

（4）從被害者身上的傷痕，可知這絕對不是一個人一把刀可以造成的。在 15 分鐘的過程中，從法醫鑑定楊宗翰手上有防禦傷，楊宗翰應有抵抗。一般我們聽到「教訓」，應該是針對四肢或斷手斷腳，但從楊宗翰的傷口，大部分集中在胸前及背後，都是屬於人體臟器重要部位，所以可知被告及靳竹生本來無殺人之犯意，但經楊宗翰抵抗，被告及靳竹生就刀刀對他割、砍，因此才造成被害人全身多處有切割傷。死因的確為失血過多。

（5）凶器部分，從被害人身上傷口，和 30 公分左右的開山刀相符。雖靳竹生稱是持水果刀，但就我們的理解應該是開山刀。這也跟顏佩玲所說的兇刀的形狀相符，因為所繪刀柄和水果刀刀柄不同。

（6）本案查獲是因為靳竹生另犯他案而查獲，由共犯靳竹生在第一次警詢筆錄中即主動告知其他共犯李宗憲及周宗輝。雙方沒有糾紛恩怨。綜合顏佩玲所說，被害人確實受到 2 種不同刀傷，楊宗翰確實是死在李宗憲和靳竹生的刀下。

（7）測謊鑑定：第一次測謊鑑定對於「參與」的理解有疑義，第二次測謊鑑定對於易懂的「在場」有說謊反應，可知李宗憲稱沒有參與本案、沒有在場、沒有分贓是不實在的。

（8）綜上，本案罪證明確，被告所犯為強盜殺人罪嫌，與傷害罪為想像競合犯，3 人之

間有犯意之連絡，及行為的分工，請判決有罪。

2、被告

雖然我在監獄中認識靳竹生及周宗輝，但只是點頭之交，不是很熟，出獄後有穩定工作，不需要強盜殺人，請法官及各位觀審員還我清白。

3、辯護人

（1）本案檢察官起訴李宗憲強盜殺人，主要是憑藉共同被告靳竹生的證述，及李宗憲的測謊報告。但今日李宗憲的證詞有多處值得懷疑，測謊又有其不可採信之處，單憑這2點，不能認定李宗憲有罪。

（2）簡述檢察官起訴要旨。案發現場只有5個人，一人死亡、一人為嬰兒無法做證，顏佩玲今天說當時歹徒蒙著臉罩，所以無法指認。能夠做證李宗憲是否有參與行兇的人，只有靳竹生。若僅依同案被告指認就認定有罪，是有疑義的。

（3）顏佩玲和靳竹生均稱當時另一名歹徒為「啞巴」，都已經蒙面了，為何要隱藏自己的聲音，或許怕被認出來，但李宗憲和靳竹生都和被害人楊宗翰不認識，所以合理懷疑周宗輝也許是和靳竹生一起到屋內行兇的人。

（4）據顏佩玲所述，2 名歹徒均持刀，一進門就往楊宗翰身上砍，有殺人的意思。靳竹生和李宗憲都和被害人不熟，為何要痛下殺手，所以我們可以合理懷疑歹徒應該就是與楊宗翰素有恩怨的周宗輝。

（5）靳竹生雖稱周宗輝當時有指示他們2個入屋教訓楊宗翰，但是這樣的說法是完全不可信的。因為他們一進去就直接砍殺被害人，所以絕對不是教訓，而是要去殺人。倘若靳竹生所說的教訓可以成立的話，為何周宗輝要逃亡？他頂多只是教唆傷害而已，罪刑不會那麼重。所以合理懷疑周宗輝就是殺人的人。

（6）靳竹生說進入屋內拿鐵棍，另一人拿水果刀，證述與顏佩玲說2名歹徒均持水果刀不符，且法醫也稱身上沒有鈍器傷，且水果刀不會造成被害者身上的傷勢，故顏佩玲所述較為實在。

（7）靳竹生說一進入屋內就被踹下床，所以沒有攻擊楊宗翰，但是顏佩玲說這2個歹徒一進入就馬上刺殺楊宗翰，所以靳竹生的說詞相當可疑。又靳竹生說李宗憲是拿水果刀行凶，但是法醫石台平說水果刀不會造成如此的刺創傷，可見靳竹生一直在隱瞞，他都是為周宗輝編造故事。

（8）檢察官起訴被告其一不利證據測謊，是不能再檢驗，所以不能成為法律判決的依據。

（9）綜上，靳竹生所述不實，李宗憲也有可能是他捏造出來，他編故事為周宗輝脫罪，不然為何周宗輝現在要逃亡。

（10）林琦勝律師補充辯論：顏佩玲說綁楊宗翰手腳的繩子不是家裡的，是他們自己帶的，但靳竹生確說是在家裡找到的，靳竹生為何要隱瞞事實，其動機相當可議。多處都說謊，如何期待有會說如實陳述呢？

（11）測謊具有高度的人為判斷，第一次測謊報告對李宗憲並無不利，測謊不具再現性及

可供檢驗性，所以第二次的測謊報告也不能作為判斷根據，不實反應的理由有很多個，不一定是涉案，測前晤談也可能出現錯誤。

（二）科刑範圍的辯論

審判長：假設被告是有罪的，請雙方就科刑範圍論告

1、檢察官：需補充剛才事實論告…

2、審判長：若就事實還有辯論，我們再行辯論，量行辯論暫緩，請雙方就事實再行辯論。

（三）再行事實辯論

1、檢察官

（1）強盜殺人罪的刑度很重，無期徒刑或死刑，一般人都會害怕。因靳竹生是由 DNA 檢驗查獲，在怎麼樣都逃不掉，只能從他下手沒有那麼重，這是常理；另外他與李宗憲沒有恩怨，沒有動機去陷害他。請將上述部分和傷口、兇器分開。因為這部分才會涉及李宗憲有無涉案，且我們正在審理被告李宗憲的案子，而非靳竹生。

（2）辯護人一直強調測謊不科學、不能再現。今天下午鑑定人已說施測時間、地點非常寶貴，第一次施測時「楊宗翰被殺之後是誰開車去接應」是對周宗輝有反應，若不是參與犯罪者怎麼會知道呢？而且跟靳竹生當初的證述是一樣的。他一定不會是很單純不知道犯罪的人。

（3）另外他有無分得財物部份有不實反應，前中後都是知情的，且第二次測謊是否在場也有不實反應，剛才辯護人有說在場可能在車上、外面等，但是鑑定人今天在作證時，人不能用這樣的問題去問測謊的對象，因為人的記憶是一個大方向，若針對太細節的問題無法達到精準的結果。

（4）請審判長及各位觀審員在考量目前的證據及證述，請強調靳竹生與被告的恩怨關係及測謊的科學性來做審理。

2、被告

靳竹生是個很小心眼的人，他可能是因為我欠他錢，所以故意污陷我，至於測謊部份，前後不到 10 分鍾，真的有點草率。

3、辯護人

被告李宗憲和被害人完全不認識，怎麼可能去殺他。且李宗憲有正常工作，也不是周宗輝的小弟，又顏珮玲說一進門就要殺人，是有極大冤仇的樣子。雖然測謊顯示他有收受財物，但可能是周宗輝和靳竹生強盜殺人後，把財物拿給李宗憲。李宗憲收受財物之後再來接觸案件，他會害怕，所以才會有這些反應。人一直再變動，測謊不具有再現性及科學性。

（四）量刑論告

1、檢察官

（1）本案部分以強盜殺人罪論告，應處以死刑或無期徒刑。刑法第 57 條規定在量刑時應考量：

（2）犯罪目的、動機、與被害人關係：周宗輝、李宗憲、靳竹生曾為獄友，本次李宗憲和靳竹生受周宗輝教唆，持刀去殺害無恩怨且不認識的楊宗翰。

（3）刺激：被害人正在睡覺，突然受李宗憲及靳竹生壓制在床上並砍傷，之後被害人還被綁雙腿，顏珮玲手上也有防禦傷，可見被害人都沒有拿出武器積極反抗。

（4）手法：凶器有 2 把刀，不是被害人家中現有的，且都蒙面戴手套，是預謀的持刀犯案，遠超過要教訓的意思。

（5）犯罪行為人的生活狀況、品行、教育程度：他沒有受到金錢、或經濟上的誘惑，且他曾經入獄過，對於觸犯法律會導致牢獄之災有所認識。他不是盲目的犯罪。

（6）危險和損害：被害人死亡，造成其妻子一輩子非常恐懼，且小孩不到一歲，從此之後家庭都不完整。金錢損失：金飾、提款卡等。

犯後態度：被告始終否認犯罪，絲毫無悔悟，也沒有對被害人的家屬道歉或補償。

（7）綜合研判，被告和周宗輝是在共同謀議下來犯案，而且和死者楊宗翰完全不相識，2 人持刀砍傷或財務瓜分，2 人各分 2 萬，參與程度都是相仿的，本件求處無期徒刑。

2、被告：請求判無罪。

3、辯護人：請求判無罪。

（五）被告最後陳述：沒有

（六）本案辯論終結

## 參、評議程序實施情形

### 一、評議前

（一）審判長

1、本案採近日立法院決議：觀審員對於案件有表決權，並採相對多數決。

2、本案由 3 位職業法官、5 位觀審員及 1 位備位觀審員共 9 票議決。

（二）受命法官

觀審員如想看卷證內容，可以操作電腦檔案內卷證讓觀審員觀看。

（三）審判長

１、稍後由觀審員先表示意見，不拘年齡、不拘形式。

２、再次提醒罪疑惟輕、證據裁判主義、嚴格證明法則、檢察官應負實質舉證責任等法則。

## 二、討論過程

（一）1 號觀審員（男）

1、對於案情經過仍有疑義，如證人即共同被告靳竹生是否自動到案？

（應為想知道其供述之信用性）

2、受命法官補充說明

（三）2 號觀審員（女）

１、要將被告定罪證據似嫌薄弱

２、證人顏佩玲證詞模稜兩可

３、僅聽靳竹生證詞要將被告定罪亦有困難

４、審判長補充說明

（四）備位 1 號觀審員（女）

１、知道庭上被告、證人…等皆為客串演出後，表示無法確實觀察真正被告、證人之臨場表現、反應，難以察言觀色來認定事實。

２、審判長補充說明

（五）4 號觀審員（女）

據測謊結果，被告有可能為共犯，但非實際進入屋內行兇之人。

（六）備 1 觀審員

由審判長補充說明

（七）3 號觀審員（女）

１、看照片中屍體上口那樣深，犯嫌與被害人一定有恩怨，與被害人楊宗翰有糾紛之在逃犯嫌周宗輝可能才是真兇，被告李宗憲有可能被靳竹生所誣陷。

２、審判長補充說明

（八）5 號觀審員（女）：未表示意見

（九）陪席法官

１、陪席法官稱渠此次開審前未接觸卷證，故對本案仍有疑義，例如被告為何在測謊前晤談時，對於其身世、家庭、工作等內容有所隱瞞？

２、受命法官補充回答

（十）受命法官

１、至今仍難以下判斷

２、測謊鑑定可當補強證據

３、被告與被害者互不認識，何以裝啞且蒙面，此人可能為在逃犯嫌周宗輝

４、行兇者立於被害者左側，被害者左腋下又為致命傷口，被告如只是要教訓被害者，何以刀刀致命，故此人可能為在逃犯嫌周宗輝

（十一）審判長

１、說明為何認為證人顏佩玲、靳竹生證詞不可靠

２、說明測謊原理給在場觀審員瞭解

三、表決

（一）審判長依順時鐘方向一一詢問在場觀審員，再問受命法官後再問陪席法官被告是否有罪

（二）表決結果（按表決次序）

１、有罪：3 號、2 號、備 1 及 1 號觀審員共 4 票。

２、無罪：4 號、5 號觀審員及陪席法官、受命法官、審判長等 3 名職業法官共 5 票。

四、無罪確定，評議結束

## 肆、宣判

宣判本案被告李宗憲無罪。

## 第三節、士林地方法院觀審模擬法庭紀實

本次模擬法庭審判程序於 2013 年 11 月 21 日在士林地院 3 樓第一法庭進行，相關程序說明如下：

### 壹、審判程序進行流程

| 進行程序/地點 | 時間 | 進行事項 |
|---|---|---|
| 觀審員及備位觀審員之報到/士林地院第一法庭 | 0900-0930 | 核對觀審員及備位觀審員之個人資料以確定人別，發放號碼牌以供配掛，發放置物櫃鑰匙以供使用，並確定有無攜帶選任期日所交付裝訂成冊之各項文件到庭(若未攜帶應另行提供)，另發給證據調查程序之筆記紙。<br>引導觀審員及備位觀審員至本院法官研究室，並通知合議庭到場說明入庭及退庭程序<br>提供評論員、司法院刑事廳人員及觀摩來賓相關之文件【審理期日流程表、審理計畫書、審前說明書】 |
| 審判程序之開始/士林地院第一法庭 | 0930-0945 | 審判期日之開始-由書記官朗讀案由<br>審判長為人別訊問<br>檢察官陳述起訴要旨<br>審判長告知被告有關刑事訴訟法第 95 條規定事項<br>被告為認罪與否之答辯<br>辯護人陳述答辯要旨 |
| 開審陳述/ 士林地院第一法庭 | 0945-0954 | 檢察官為開審陳述 |
| | 0954-1000 | 被告、辯護人為開審陳述 |
| 審判長曉諭本案爭點及證據調查方式 | 1000-1002 | 審判長依準備程序內容，說明證據能力、爭點整理等事項及今日證據調查之順序 |
| 詰問證人李小華/ 士林地院第一法庭 | 1004-1026 | 由檢察官主詰問 |
| | 1026-1031 | 由辯護人反詰問 |
| | 1031-1042 | 另由辯護人主詰問 |

| 進行程序/地點 | 時間 | 進行事項 |
| --- | --- | --- |
| | 1042-1043 | 另由檢察官反詰問 |
| 中間討論/士林地院法官研究室 | 1046-1122 | 觀審員及合議庭法官共同討論證人李小華之證言 |
| 補充訊問證人李小華/ 士林地院第一法庭 | 1122-1146 | 審判長訊問證人、觀審員請求審判長訊問證人 |
| 證據調查程序/士林地院第一法庭 | 1146-1200 | 法官朗讀被告陳大中警詢及偵查中供述、朗讀證人李小華警詢及偵查中供述、提示現場照片 6 張、提示扣案物證打火機及塑膠桶、提示中國醫學大學診斷證明書、提示刑事案件報告單 |
| 休庭 | 1200-1305 | 用餐及午休 |
| 訊問被告/士林地院第一法庭 | 1305-1310 | 檢察官訊問被告，被告保持緘默，檢察官不訊問被告 |
| | 1310-1317 | 法官、觀審員訊問被告 |
| 事實及法律辯論/士林地院第一法庭 | 1317-1358 | 檢察官就事實及法律適用進行辯護 |
| 休庭/士林地院法官研究室 | 1358-1412 | 暫時休息 |
| 事實及法律辯論/士林地院第一法庭 | 1412-1437 | 辯護人就事實及法律適用進行辯護 |
| | 1437-1442 | 檢察官就辯護人提出本案有無緩起訴適用及無罪答辯再次進行辯護 |
| 科刑資料調查/士林地院第一法庭 | 1442-1443 | 被告科刑資料調查 |
| 被害人陳述意見/士林地院第一法庭 | 1443-1452 | 被害人陳述意見，由辯護人向法院主張以被害人身分陳述 |
| 科刑辯論/士林 | 1452-1511 | 檢察官就科刑範圍進行辯論 |

| 進行程序/地點 | 時間 | 進行事項 |
| --- | --- | --- |
| 地院第一法庭 | 1511-1513 | 請被害人就科刑範圍表示意見 |
| | 1513-1535 | 辯護人就科刑範圍進行辯論 |
| | 1535-1537 | 請被告為最後之陳述 |

## 貳、審判程序實施情形

### 一、審判程序之開始

審判長對被告**人別訊問**後，由檢察官**陳述起訴要旨**，內容略為：「被告陳大中陳先生跟證人李小華小姐兩位是夫妻，他們有兩個小孩，而他們一起住在台北市內湖區臺灣街219巷16弄12號一樓及地下室，本案發生的時間是在2009年11月9號下午五點，發生的地點是在台北市內湖區剛跟各位提到的被告的住所，這個案子的起因其實是因為被告及證人夫妻失和，又因為債務糾紛再加上被告先生有罹患疾病，所以被告他跑到外面購買15公升的汽油，接著把這15公升的汽油帶回到自己家裡面。被告的方法是他把汽油潑灑在自己身上，接著這些大量的汽油流散遍布了地下室，最後被告一手拿著汽油桶，另外一手拿著打火機作勢要點火，被告這樣做的目的很簡單，一方面是要自焚，另外一方面是要放火燒房子，因此檢察官起訴被告，認為被告的罪名是故意放火燒燬現供人使用之住宅未遂罪」。辯護人答辯要旨與準備程序中主張相同。

審判長曉諭當事者雙方一併對預備放火罪做辯論，並告知準備期日所整理之爭點：「是被告的行為是不是已經達到放火燒燬現供人使用住宅罪的著手階段，是不是已經著手了？還是只是在預備階段，只構成預備放火，是預備還是著手？被告是不是有符合自首的規定？被告是否適用刑法59條的規定酌減其刑？被告可否依刑法第74條的規定來作緩刑」。

另「緩起訴處分有無作成？」及「被告有無點火決議」之爭點，合議庭認為前者為訴訟程序之爭議，不列入法庭審理之爭點；後者被告已坦承，且辯護人不爭執被告有放火之未必故意，無爭執之必要。

最後，審判長請檢辯雙方針對爭點說明、待證事實以及要申請調查的證據，還有證據和待證事實的關係陳述即可。

### 二、開審陳述

本階段程序內容係就準備程序整理之待證事實、聲請調查證據之範圍、次序及方法、聲請調查之證據與待證事實之關係提出說明。

（一）檢察官陳述

檢察官陳述犯罪事實經過，與一開始陳述起訴要旨內容大致相同。法官制止檢察官，並強調「就爭點的部分檢察官要提出什麼樣的證據，並且說明證據和待證事實的關係，那請問現在說明的是待證事實嗎？」並強調：「被告不爭執的事項我想已經是清楚的，所以是不是我們盡量控制一下時間，那盡量把它濃縮，重點放在申請調查證據及待證事實關聯性的說明」。可是，檢察官未理會審判長之訴訟指揮，仍繼續鋪陳犯罪事實之情形。

檢察官主張之證據如下：

1. 證人李小華的警詢筆錄，作為證明以汽油自焚的動機及犯罪事實之經過。
2. 被告陳大中的警詢筆錄，作為證明以汽油自焚的動機及犯罪事實之經過。
3. 被告陳大中的診斷證明書，作為證明陳大中患有糖尿病及高血脂。
4. 汽油桶及打火機，作為說明犯罪工具之取得，並提出與物證汽油桶相同大小的汽油桶向觀審法庭提示。此部分法官表示：「請檢察官不要提出跟案外無關的證據資料來做說明」。
5. 臺北市內湖分局報告單，作為證明陳大中將汽油倒在地下室，一手拿打火機，一手拿汽油桶。
6. 現場照片 6 張，作為證明犯罪現場情形。
7. 聲請傳喚證人李小華並且透過被告陳大中，來讓法官及觀審員更了解這個案情。

（二）辯護人陳述

辯護人針對被告的生活背景加以敘述，向觀審法庭陳述被告的處境相當可憐。法官制止辯護人，並強調：「不要在這時候做辯論，不是時間的問題，我們希望還是按照規定，什麼程序該做什麼，我們希望檢辯雙方還是遵守這個遊戲規則」。可是，辯護人仍持續向觀審法庭陳述，以同理心來看待被告行為。法官再次制止，並表示：「不要在這個時候做辯論，請說明草案 51 條第 2 項辯護人該說明的開審陳述的內容」。

辯護人主張：

1. 被告處在極困難的情境下，才會將汽油淋在身上，做出自殺行為。
2. 被告沒有點燃任何東西，也沒有造成任何財物損失。
3. 被告與其家人關係得到改善，請觀審法庭考量應採取何種刑度。

## 三、詰問證人李小華

（一）檢察官主詰問

1. 檢察官請證人李小華自我介紹，並詰問證人與被告之間的生活狀況、往來互動，及案件發生地點、事件發生背景狀況，證人回答：「為了金錢、借錢吵架」、「（被告）以前就有糖尿病和高血脂的疾病」。
2. 檢察官問：「請您跟合議庭以及各位觀審員說明一下當天整個事情發生的經過」，

證人回答：「當天我從外面回來，我先生又為了要鬧離婚的事情跟我吵架，那他一氣之下就跑出門去了，我當時是在客廳裏頭，過了一些時間，我先生就從外面回來，坐在那邊對我嗆聲：『妳看我敢不敢做。』我當時覺得很奇怪，他要做什麼，就看著他往我們地下樓層去，我就跟著過去看，當時是站在通往地下室的樓梯口，我先生又為了離婚跟我說：『我今天一定要跟妳離婚，妳去找律師來處理我們離婚的事情。』我當時也很生氣說：『絕對不跟你離婚，這輩子我絕對不跟你離婚，要離婚等下輩子。』然後他就很生氣(地說)：『好，妳不跟我離婚，我也不想活了。』然後接著他就把他手上拿著的塑膠桶往身上淋，我聞到很濃的汽油味，然後就看著他從口袋裡拿出打火機，作勢要點火的樣子，我看他這樣，心裡很著急說：『你不要做傻事，這樣會把你自己燒死，還會把整個房子都燒毀掉，而且會燒到鄰居，你這樣做很危險。』然後他就說：『你怕危險，你去報警啊！』那我先安撫一下他的情緒，等他情緒稍微平靜，我再拿手機報警，接著警察就來了」。

3. 爭吵後，大約四點多，被告騎機車出門，回來時手拿塑膠桶，走到地下室，檢察官請法官提示扣案汽油桶，並向證人確認是否為被告手持之塑膠桶。
4. 被告潑灑汽油在自己身上及在地下室底板上，並從口袋裡拿出打火機，檢察官請求法官提示扣案打火機並向證人確認是否為被告手持之打火機。檢察官並請證人示範當天被告拿打火機的姿勢。
5. 報警後，直到警察來之前，被告手上一直拿著打火機，警察來時，證人陳述「我先生這時候就跑上去跟警察解釋，他跟警察說：『那時候我心情不好，我要自己自殺，我潑灑汽油，不過現在已經沒事了』」。
6. 請求法官提示現場照片，以確認是否為現場情形。
7. 請求法官提示證人的警詢筆錄、偵查筆錄及報告單，向證人確認關於被告淋汽油行為時間是晚上 9 點 5 分還是下午 5 點 50 分，證人回答：「(晚上 9 點 5 分)應該是警察做筆錄紀錄的時間」。

（二）辯護人反詰問

1. 辯護人問：「你被告到底有沒有做用大拇指去點、去擦火這個動作」，證人回答：「我只看說握在手裡面」。
2. 辯護人問有無財損，檢察官提出異議：「這個問題應該是檢辯雙方不爭執的事項」，辯護人表示撤回該問題。
3. 辯護人問報警是誰的意思，證人回答：「是我先生的意志。我當時想說如果我能夠勸阻我先生，安撫他停下來，所以說我當時也沒有想說要報警。」
4. 辯護人問證人家庭收入、子女情形、工作地點。檢察官提出異議，因為先前詰問時，證人並未提及金融風暴造成家中經濟困頓，審判長裁示「請辯護人先後問」。
5. 辯護人問子女有無上才藝班。檢察官提出異議，小孩的教育與本案之待證事實無關聯性，辯護人稱「為了呈現疏於照顧的狀況」，審判長裁示「異議不駁回，那請盡量縮短」。

6. 請求法官提示檢訊筆錄，內容提及「我對我先生疏於照顧」的原因是因為證人必須上班貼補家用，常常加班，就因為這樣的原因，沒有辦法來照顧到自己先生的身體健康。
7. 辯護人問證人「現在民國 102 年西元 2013 年，先生的生意有沒有好轉？」、檢察官異議：「關聯性為何？」辯護人答：「審酌犯後態度的部分」，法官裁示「異議駁回」。
8. 辯護人問證人「被告案發後有無幫忙帶小孩、有無帶家人出去走走」，檢察官異議：「重複詰問，且不具關連性」，辯護人：「要讓觀審員能夠了解犯後真的全心全意付出在家庭身上」，法官裁示「異議駁回」。

（三）檢察官覆主詰問

檢察官請證人判斷案發後，被告態度轉變是否因為經濟好轉，證人回答「我只是感覺到我的先生很關心我們」。

（四）辯護人覆反詰問

無。

最後，辯護人向法官提出，證人希望以被害人身分陳述意見。審判長表示同意。

## 四、中間討論

（一）審判長告知觀審員：「對於這樣整個行為經過去，被告已經把打火機放下來了。我們在這裡有一個很重要的爭點，就是這樣的行為到底有沒有執行放火的行為？還是只是在預備階段？」

（二）觀審員提問：「想要再確認被告當時是怎麼和證人說的？」、「當時證人是如何去報警？」、「這樣算不算是自首？」、「是被告報警還是證人報警？」、「被告平常有無抽菸」、「想問清楚犯罪的時間」、「想請問夫妻平常的生活互動、吵架的原因及內容」、「被告什麼時候會用到除草機」、「從證人勸被告到被告放下打火機，有發生甚麼狀況嗎？」、「證人安撫被告到警察來花了多久的時間？或是說安撫到打電話花了多久時間」、「放下打火機才報警還是在報警的時候仍拿著打火機」、「可以請證人模擬一下被告當時是怎麼拿打火機的嗎」、「被告和證人的家庭有沒有家暴的問題」、「有沒有肢體上的衝突」、「借錢是否在兩人中產生壓力」、「李小華和娘家關係如何？在借貸關係之下，關係如何？」

（三）觀審員提出意見：「根據剛剛證人有照相，觀於打火機的位置，根據他舉打火機的方式，他拿得有點高，根據這樣來判斷，他應不是真的想要去點火。跟他有沒有放下

打火機應該是沒有關係」、「因為他打火機拿得很高，感覺只是想要嚇嚇他的太太」、「我想知道他有沒有真的是要用除草機」、「陳大中說他狀況不好的時候，老婆會在他旁邊一直激怒他，讓他心理不平衡等，造成他想要自焚的想法」。

## 五、補充訊問證人

（一）法官代觀審員問詳細的犯罪時間流程；出門前吵架內容為何？吵架時雙方說話內容？

（二）法官代觀審員問被告何時會使用除草機？答「沒有」；平常吵架有無肢體衝突？

（三）法官代觀審員問被告在何種狀況下將打火機放下？打火機放下後放在哪裡？或交給何人？

（四）法官代觀審員問婆家借錢不還是否造成被告壓力？

（五）法官代觀審員問再詳細說明被告案發當時手持打火機的高度及與身體的距離。

（六）法官問被告如何將汽油淋在身上。

（七）法官代觀審員問警察到場後，被告有無一同清理？答「好像有吧」

（八）檢察官提問證人是否真的記得被告有無一同清理？答「無法確定」

（九）為了解現場狀況，請被告擺出淋完汽油、手持打火機之姿勢。

## 六、書證及物證證據調查

提示證物打火機及塑膠桶、提示刑事案件報告單、提示現場照片、提示醫院診斷證明書、提示李小華警詢筆錄及偵查筆錄，並由法官朗讀內容、提示陳大中警詢筆錄及偵查筆錄，並由法官朗讀內容。

檢察官請求讓觀審員試提塑膠桶，並感受其重量，審判長裁示「證物扣案、我們評議的時候大家現場都有看到法庭活動，最主要的目的是要讓檢察官、被告、辯護人做充分的攻擊防禦，我們在評議的過程中，相關的資料我們是可以直接看得到的」。

## 七、詰問被告陳大中

被告因檢察官先答應予以緩起訴處分，其後又起訴，故對檢察官訊問均行使緘默權，但是對於法官、觀審員的訊問，一定據實以告。法官提醒觀審員：「請觀審員就可以忽略被告所述有關檢察官作過緩起訴的事項，可以忽略這個事項，不要因為這個事項去影響到其他事情的判斷。」

法官代觀審員問：「住處的前方沒有庭院嗎？」、「有」；「您會在什麼機會、場合使用除草機呢？」、「除草機的話是在烏來一個九玄聖宮那邊，幫那邊除草，因為去那邊當過志工，當時在幫那邊除草」；「你案發當天晚上的汽油是要作什麼用？」、「就是要載到那

個宮裡面去放，要除草」;「為什麼會從內湖買汽油要拿到烏來去」、「因為直接買了去宮裡面」;「為什麼你借錢給你的妻舅，妻舅不還你錢，你是債權人，你反而是想自焚」、「因為礙於親戚，要告他又不太方便」。

法官問:「您當天拿汽油，自己拿打火機，原來是想要自焚？」、「是」;「你拿打火機起來比劃的目的也是想要自焚，是不是？你是有吧？」、「最後也有講說只是要嚇太太，因為不跟我離婚」;「你太太平常有常常用言語刺激你嗎？」、「吵架的時候，大家都很激動」。

法官代觀審員問:「你為什麼要買新的塑膠桶？」、「因為家裡面沒有塑膠桶」;「你長期在你剛講的宮廟裡面當志工嗎」、「是」;「以前有幫宮廟買過汽油嗎」、「汽油桶放在宮廟，沒有帶回來」。

## 八、言詞辯論

### (一) 檢察官

1. 本案爭點在於起訴是否合法？「檢察官當時沒有緩起訴的時候，有開過一次庭，已經很完整的跟被告解釋過，為什麼這個案子不能給他緩起訴，因為他的根本就不應該是緩起訴」、「這個案子經過合議庭三個法官在準備程序判斷過，他就已經是告訴各位起訴程序合法」。
2. 法官提醒觀審員此爭點並不是討論的範圍:「起訴程序是不是合法這件事情，依造草案的規定，他是有關法律解釋、訴訟程序的判斷，是由法官合議來決定，所以這個事情不會列入觀審員合議來作決定的事項，那各位不需要因為檢察官和辯護人針對這個爭執所作的說明，而影響到其他的事實的判斷」。
3. 檢察官提出新北市蘆洲地區夫妻吵架放火燒毀現供人居住之建築物(大囍市)案例，提出區分既遂罪及未遂罪之差別,「如果這個人很用心、很努力地要把房子燒掉，他會進一步的把這個汽油帶回家，接著開始潑汽油，潑了汽油之後，開始準備要燒，還沒動手燒房子，在這個階段我們在法律上叫什麼？就叫他未遂犯，那當然如果很不幸的，這個人把房子燒掉，燒成廢墟，這個時候我們法律上叫他既遂犯」。
4. 準備犯或未遂犯的區分,「預備犯、未遂犯都不會造成房子被燒掉的結果，可是他們兩個的危險性是截然不同的」,「檢察官留給各位判斷的五字箴言，可以來輔助各位判斷，就是『一定是放火』,那我是分別對應本案被告所產生的危險關鍵，首

先一是被告在本案中拿了一桶汽油，二是舉起打火機，三是被告提了 15 公升的汽油，四是被告選擇了地下室作為犯罪的場所，放是被告用放火自焚，燒房子這種方式來實施犯罪行為，火則是被告有一個作勢點火這個動作，各位可以先把一個這樣的五字箴言記在腦內，以上檢察官就來一個一個跟各位報告這裏面的危險關鍵」。

5. 提出行政院勞工委員會的網站公告資料，有危險的化學物質資料中汽油的特性，第一個它是無色，高度易燃的液體，爆炸性是百分之 1.4 到 7.6，汽油的密度是小於 1，具有高度爆炸風險的危險物品。

6. 提出高雄市有人丟擲汽油彈新聞。汽油彈容量僅 600 毫升即產生巨大爆炸威力，對比於本案被告帶回 15 公升汽油之危險性，顯然可見。

7. 被告稱購買汽油是為了前往烏來當志工除草用，然而購買汽油的時間點、購買汽油地點與目的第路程遙遠不成比例、天黑無法除草等不合理之說詞。

8. 被告稱欲自焚，且久病厭世，然而自焚的本身就是一種高度的危險行為，且診斷證明書上無法證明長久為疾病所苦，被告單純是因為心情不好，證人不願意跟他離婚，就跑去放火燒房子，這麼偏激的行為，他的行為當然應該處罰。

9. 有無點火的行為？被告在準備程序也告訴我們，他有擦點火石；證人說被告已經把大拇指按在打火機上。提出法律見解：「84 年檢 2 字第 5 號裡面他說，在放火燒房子的案件裡面，你只要有拿打火機，只要你有潑汽油，就叫做未遂犯」、「司法院 85 年廳刑一字第 56 號裡面，他說，你只要有潑汽油，有拿打火機，就叫做放火行為，他就必須要用放火未遂罪」。

10. 被告的行為是故意放火燒燬現供人使用住宅未遂罪，無庸置疑。

（二）被告

檢察官說我買完汽油後天已黑了，如何再去烏來，我在筆錄中從未說過當天要去除草，當天只是心情不好，出去時順便買了汽油，改天才要帶去烏來除草，其他由辯護人辯護。

（三）辯護人

1. 檢察官所稱只要有汽油和打火機，就有放火的意圖，當然這是不對的；另外買汽油就是預備，潑灑汽油就是未遂，接下來是既遂，但始終沒有評價點火是否為著手。

2. 「被告只是想演戲，這樣的行為會導致火點起來嗎?」、「被告如果犯放火未遂罪，

則當時檢察官也不可能諭知緩起訴。這個緩起訴所透露的訊息是，國家對人民的評價是可以改變的，在要求構成要件明確下，檢方始終沒能提出一個明確的著手標準，也沒有說點火的法律意義為何。」

3.「總結來說，辯護人還是認為本件起訴是不合法的，犯罪事實方面，被告最多只能成立放罪預備罪，須再強調的是，被告沒有點火，房子沒有燒起來，國家真的要給他一個七年以上到無期徒刑的重罪嗎？辯護人基於對被告最有利的立場，認為被告只是在演戲，並無死意堅決，對於一個沒有任何人收到傷害，雖然被告認罪，辯護人基於辯護獨立權，提醒各位本案還是有無罪判決的空間」

（四）檢察官提出異議

檢察官抗議辯護人針對「緩起訴是否合法」再次辯論提出異議，另外辯護人辯護意旨從「有罪答辯」變成「無罪答辯」。

（五）法官裁示

「有關起訴是否合法，在審判一開始已經告訴觀審員，請他們就檢察官與辯護人就此一部分忽略，避免影響犯罪事實的判斷；另外針對檢察官所提出的無罪或有罪答辯問題，被告都是一直為有罪答辯，無罪部分只是辯護人基於職權所提出，應不是要變更辯護方向，只是想請法院注意。」

（六）辯護人表示意見

辯護人不是要反覆答辯，只是檢察官的做法並不恰當，被告從頭到尾都做有罪答辯，但在法律上，雖然被告為有罪答辯，但法院仍可以認為人民自己弄錯了，而有無罪判決的空間

（七）檢察官提出證據調查聲請

聲請傳喚當時做筆錄的警察，呈現當時被告所陳述的真實情況，另外有關緩起訴，被告與準備程序所為的爭點也不一樣，請求勘驗當時的錄音錄影光碟。

（八）法官裁示

沒有再行傳喚警察之必要；另外無需透過勘驗來證明有無合法起訴。

（九）檢察官表示意見

因為被告供詞反覆，「被告原本向趕到現場的員警表示他想自焚，但今天卻又說只是想嚇一下太太」，且有關自首部分「被告是怎麼向員警陳述的這一部分，如果被告向員警表示他想自焚，但如果真的想要嚇嚇太太，又怎會向員警說他要自焚呢?」，綜上有調查之必要。

（十）法官裁示

證人李小華在警員到場時，他全程在場，且今天早上已經訊問過李小華，因此合議庭還是認為沒有調查的必要。

## 九、被害人陳述

被告在犯後態度轉變，不去應酬，照顧家庭，被告已經知道錯了，希望能給他一個改過自新的機會；希望給被告緩刑，不用再另外做什麼。

## 十、科刑範圍辯論

（一）檢察官

1. 被告所涉放火罪，是處七年以上或無期徒刑的重罪；被告沒有點火的行為，法律上有減輕的規定，另外被告自己決定放棄放火，檢察官也認為被告符合刑法第 27 條中止未遂的規定，中止未遂是必減輕會免除其刑的。
2. 被告應該減輕還是免刑呢？應該是被告的看罪情節來做認定，本件檢察官認為不得免刑，因為放火罪是重罪，只能減輕其刑。
3. 李小華的陳述可知，李小華的報警是被告叫她去的，被告也向趕到的員警表示汽油是他潑的，他想要自焚，所以有自首減輕的適用。
4. 放火罪的刑度在自首與中止未遂兩個必減輕的規定之後，刑度會落在一年二月至十年之間。
5. 有無刑法第 59 條適用？刑法第 59 條在適用上有規定的，在其所為是社會大眾會憐憫、寬恕的行為，也認為法定刑還是太重時，才有適用的空間。但可借用刑法第 57 條來判斷，第一部分被告沒有前科，也被告犯後態度良好，雖辯護人中間為被告為無罪答辯，但這是辯護人的自作主張，這個不利益不可歸責在被告身上，所以被告的犯後態度還是良好的。
6. 讓被告入監服刑，能否保障出監後不會再犯？所以入監服刑不一定是最適合被告的處分，檢察官認為緩刑可能更適合被告，應給予緩刑 5 年。
7. 被告在 5 年期間，必須向國庫付出 20 萬元，並向陽光基金會服 240 小時的勞動，讓他知道那些被燒燙傷人的痛苦，最後，並認為被告應接受心理輔導，幫助被告

克服壓力。

8. 請求被告一年四月的有期徒刑，五年緩刑，並加上剛剛所說的條件，才能給被告一個適當的處罰與機會。

（二）被告

法院能給我緩刑，一個改過自新的機會，但因為最近經濟狀況非常不好，20 萬元可能無法負擔，另外有關陽光基金會的勞動服務，希望時間能夠縮短，心理輔導方面可以接受。

（三）辯護人

1. 檢察官給被告一個緩刑的機會，讓他回家陪家人，辯護人也請求各位觀審員能讓被告回家去多陪陪家人。最後，引用一個電影中的台詞，「每個人都需要一個被原諒的機會」，被告也是需要一個被原諒的機會，懇請大家給予一個被原諒的機會。

2. 我們應該要讓被告回歸社會，回歸家庭，今天特別安排太太當作被害人，希望能讓各位觀審人瞭解被告的家庭是需要他的，許多台灣的法官都已經在判決中提及修復式司法的概念，把被告當作一個活生生的個體，司法程序需要一個更溫暖、更人性化，請大家仔細思考後再做判斷，能給被告一個自新的機會。

## 十一、被告最後陳述

請給我改過自新的機會。

# 參、評議程序實施情形

## 一、評議進行方式

請各位觀審員先寫下自己的意見，再從年紀小的開始發表，至最年長的發表結束後，就進行正式評議、表決。

## 二、事實認定及法律適用

（一）被告身淋汽油、手持打火機，是否成立犯罪？是未達預備階段的不成立犯罪、或已達預備階段、或已達著手階段？

1. 法官提示三則最高法院判決供觀審員參考。第一則是說客觀上具備高度危險，就已經算是著手，第二則是說用保特瓶裝汽油灑在便利超商，手持打火機，就已經算

是著手，第三則說只有倒汽油，不能算已經著手。

2.3 號觀審員：「我認為是預備，被告只是淋汽油的動作而已，並沒有要點打火機的動作。」

3.4 號觀審員：「我認為是著手，因為汽油是一個高危險的易燃物，被告已經將汽油潑灑出去，手又拿打火機，點火燃燒只是一秒鐘的事情而已，而且被告在廚房，又有瓦斯等易燃物，一點火就不可收拾，所以認為是著手」。

4.6 號觀審員：「我認為是著手，我認為被告在買汽油時是講謊話，一個長期做志工，他太太怎會不知道，所以被告買汽油是有預謀的，算是預備，潑灑汽油就算是著手」。

5.2 號觀審員：「我認為是預備，因為被告還沒有點火」。

6.1 號觀審員：「我認為是著手，因為被告吵架後到刑為時已經有好幾個小時，可見被告一直再準備這件事，買了汽油後回到家，太太跟他講，他還到地下室潑灑汽油自焚，應有未遂，但還不到既遂，也就是說潑灑汽油就算是著手」。

7.5 號觀審員：「我認為是著手，買桶子、汽油是決意預備要做，潑灑汽油就算是著手，點火就算是既遂了」。

8.受命法官：「我個人的意見是認為已經著手…可以推斷他是可能將打火機按下去的」。

9.陪席法官：「被告沒有將火力引導到標的物，所以還不算是著手，只能算是預備」。

10.審判長：「被告當天把汽油買回來並將汽油淋在身上，並將打火機拿出來，已經箭在弦上，所以認為已經著手」。

11.表決結果：認為是預備的有 3 號、2 號、黃法官，共 3 票；認為已達著手的有 4 號、6 號、1 號、5 號、陳法官及審判長，共有 6 票。依多數決，被告是放火的未遂罪。

（二）有無中止未遂之適用？

1.法官說明一般未遂與中止未遂之區別：「一般的未遂像是放火後被別人用滅火器撲滅，所以才沒有燒毀房子；中止未遂是已經著手了犯罪的實行，但是因為自己的意思去中止行為」;「良心發現後自己決定不做了的行為，比那種被別人阻止的情況，較可以被原諒的」。

2. 所有觀審員均認為是中止未遂；法官亦均認為是中止未遂。

3. 表決結果：全體一致認為是中止未遂。

（三）中止未遂應減經或免刑？

1. 觀審員提問：「中止未遂的效果和剛剛法庭上判的那個刑度，是不一樣嗎？服勞動服務算是免刑嗎？」；法官回答：「剛剛那個是檢察官上說如果減刑，是可以減成那個刑度，並沒有判，但如果免刑，就是沒有刑度了，另外服勞動服務和免刑是不一樣的，要分開討論」。

2. 所有觀審員及法官均認為減輕刑度；表決結果亦同。

## 三、量刑評議

（一）減輕其刑應從無期徒刑或七年以上有期徒刑開始減輕？

1. 觀審員提問：「什麼是無期徒刑，什麼是有期徒刑？」；法官解釋：「如果選有期徒刑，那就是七年以上開始判，如果等一下評議還有減輕刑度的規定，那就再減下來，如果選無期徒刑，那就從無期徒刑減下來」。

2. 所有觀審員及法官均認為從有期徒刑開始減輕；表決結果亦同。

（二）有無自首？

1. 法官解釋：「最高法院的判例中也說到，去叫警察來也是可以的」。

2. 3、4 號觀審員均表示：是自首，因為被告叫太太去報警。

3. 6 號觀審員表示：「我認為不是自首，他是叫太太去報案，不是自首，他太太是跟警察講我先生潑灑汽油要自焚，所以並不是自首」。

4. 2 號觀審員表示：「我認為是自首，因為被告想要藉由外力讓行為不再進行下去」。

5. 1 號觀審員表示：「我認為是自首，因為被告沒有真的要點火，他請太太報警時，應該是不想做這件事的」。

6. 5 號觀審員表示：「我認為是自首，因為是他叫太太去報警的」。

7. 授命法官：「我認為是自首，自首是警察還不知有犯罪的情況，主動去跟警察講，有犯罪事實，也不限於要自己講，如果請別人幫忙講也可以，所以他請太太去報警，讓警察知道這邊有人要放火，所以應該符合自首要件」。

8. 陪席法官：「我認為是自首」。

9.審判長：「我認為是自首」。

10.表決結果，8 票認為是自首，僅有 6 號觀審員認為不是自首。

(三)是否因自首減輕其刑

所有觀審員及法官均認為減輕刑度；表決結果亦同。

(四)有期徒刑 1 年 2 個月的刑度是否過重？

1.3、6、5 號觀審員認為不必再減刑；4、2、1 號觀審員認為可以再減刑；法官均認為不必要再減刑。

2.表決結果：7 票認為不需要減刑，僅有 2、1 號觀審員認為需再減刑。

(五)法定刑範圍是 1 年 2 個月至 14 年 10 個月，應判刑多久？

1.法官提供司法院的量刑資料系統的量刑參考案例，有兩筆資料是放火未遂罪加上中止未遂、自首，給大家參考一下，大概落在一年到兩年之間；另請各位觀審員審酌開庭時獲得的量刑資訊，再考慮一下被告的智慮程度、手段、過程、犯後態度、犯罪造成的危害、動機目的、行為人生活狀況、有無犯罪紀錄、行為人的年齡、行為人與被害人的關係等因素。

2.所有觀審員均表示 1 年 2 個月。

3.授命法官表示：「1 年 4 個月」；陪席法官表示：「1 年 2 個月」；審判長認為「1 年 4 個月」。

4.表決結果為 1 年 2 個月。

(六)是否宣告緩刑？

1.法官解釋：「緩刑就是暫緩不用去關，緩刑期間內如果沒有再犯罪，就當作沒有刑的宣告一樣，給被告一個自新的機會，通常法院會考慮到被告是不是真的很後悔，不會有再犯之虞」。

2.所有觀審員及法官均認為要緩刑；表決結果亦同。

(七)緩刑期間為多久？

1.法官解釋：「緩刑的範圍從二年到五年，大家可以參考法條，也可以讓被告人踐行一定的條件」。

2.3 號觀審員表示：「我認為緩刑四年，要附條件」。

3.4 號觀審員表示：「我認為緩刑二年，要附條件」。

4.6 號觀審員表示：「我認為緩刑三年，要附條件」。

5.2 號觀審員表示：「我認為緩刑五年，要附條件」。

6.1 號觀審員表示：「我認為緩刑五年，要附條件」。

7.5 號觀審員表示：「我認為緩刑三年，要附條件」。

8.所有法官均表示要緩刑三年，要附條件。

9.表決結果為緩刑三年並附條件。

(八)緩刑之附加條件為何？

1.法官解釋：「檢察官請求的條件是向國庫支付 20 萬元，提供陽光基金會 240 小時勞動服務，被告說他可以接受 120 小時，並接受心理輔導，我們會針對每一款來看，每一款單獨過半數的話，才會成立」。

2.3 號觀審員表示：「要道歉，服 240 小時的勞動服務，並接受心理輔導」。

3.4 號觀審員表示：「要立悔過書，向國庫支付 15 萬元，服 240 小時的勞動服務」。

4.6 號觀審員表示：「要向被害人道歉，立悔過書，服 120 小時的勞動服務，並接受心理輔導」。

5.2 號觀審員表示：「服 200 小時的勞動服務，並接受心理輔導」。

6.1 號觀審員表示：「向國庫支付 10 萬元，服 150 小時的勞動服務，並接受心理輔導」。

7.5 號觀審員表示：「要立悔過書，向國庫支付 10 萬元，服 240 小時的勞動服務」。

8.授命法官表示：「服 120 小時的勞動服務」。

9.陪席法官及審判長均表示：「服 240 小時的勞動服務」。

10.表決結果：向陽光基金會提供勞動服務 200 小時。

## 四、評議結果

被告的刑度是一年二月，宣告緩刑三年，並命向陽光基金會提供 200 小時義務服務。再依刑法第 93 條，在緩刑期間，應付保護管束。

## 肆、宣判

被告犯放火現供人居住建築物之未遂罪，刑度是一年二月，宣告緩刑三年，並命向陽光基金會提供 200 小時義務服務。再依刑法第 93 條，在緩刑期間，應付保護管束。

## 第四節、觀審模擬法庭參與人員訪談

觀審員因具「一不」、「三沒有」的特質。亦即，「不」具法律專業，「沒」有實務經驗、「沒」有興趣熱情、「沒」有太多時間。因此，為使審判程序更加充實、簡潔、迅速，便於「素人」參審，「人民觀審試行條例」草案規定，法院應貼近觀審員立場避免接觸卷證（「草案」§37），同時藉由檢辯提出準備書狀（§40、42），整理爭點、嚴選證據、制作審理計畫（§39、43）。

### 壹、訪談嘉義模擬法庭之法官

素人參審觀審法庭，審理程序理應「目視耳聞」「即知其意」。為能確保素人法官掌握審理節奏脈動、瞭解證據調查內容，「人民觀審試行條例」草案規定直接、言詞審理規範原則（「草案」§45），強調檢辯雙方開審陳述（§51）、觀審員參與證據調查（§52），以及職業法官與觀審員中間討論（§47、50）。於此立法原則條文規範下，就您的經驗、觀察，請問：

#### 一、審理程序

**問：檢辯開審陳述爭點主張，是否具體或易理解？**

**（問題意識：檢方開審陳述似涉及「預定證明事項」及「待證事實關係」）**

張法官：整個審理過程當中，檢辯雙方不管在開審程序或者是交互詰問的過程，我們也都覺得他們沒有針對被告李宗憲是否為在場，這唯一的爭點實際上去攻防，這點我們也很困擾，結果變成開審陳述講得很長，交互詰問的過程很雜亂，觀審員是否透過這樣的審理程序，很清楚明白各項證據和爭點之間的關係，可否透過各項證據對於爭點形成心證。…我們自己覺得檢察官和辯護人他們的主張實在是太雜亂了，都沒有緊扣住爭點去發揮。

**問：本次審理過程大致按照審理計畫書進行，制定審理計畫書時如何估算時間？**

張法官：這個是審前會議跟檢辯一起討論出來的。因為只有一天，又是演戲，大家有稍微斟酌一下時間。…這個是模擬的案件，我們審理期日就只有一天，一天當中就要把所有的程序都進行完畢。所以我們不得已只好在一天的時間之內，去做各個程序的分配，且又是模擬的案件，可能不是像教授所說的考量，多少時間可以釐清證據，當初在審前會議時，我們的重點是，因為這是演戲，所以講難聽一點，就是我們一天之內要把所有的程序塞進去。…因為時間真的有限。我們沒有辦法這麼精確地去考慮到時間長短的分配。但是我們有考慮到這個證人問完了，我們要讓他們休息一下，

消化一下，所以安排中間討論。

**問：檢辯雙方各說各話，未能聚焦論辯「爭點」，是否造成觀審員不理解之原因？**

**（問題意識：本次模擬觀審法庭，證據調查均未針對「被告是否為案發現場行兇之人」，即便傳喚 3 名證人，供述證據 3 項、非供述證據 13 項等，對於釐清爭點似難認有關聯性，未能緊扣本案唯一爭點，即被告是否「在場」之問題；另檢辯雙方互相超出對方詰問範圍）**

蔡法官：當天檢察官一直在重建現場的客觀事實，但其實重點不在那裏，而是誰下手。但其實他們（這個案子）發揮空間大不大，我覺得這是一個問題點。

張法官：在準備程序時，有一再的強調。我記得第一次準備程序時，我們在篩選證據種類時，我就有一再跟他們強調某些證據好像跟被告李宗憲是否在場沒有關聯、沒有必要性。但是，檢察官認為某些照片、證據可以重建現場的必要，所以要進入合議庭來調查。在第二次準備程序，我有特別跟他們提到交互詰問的待證事實及交互詰問的範圍，我希望能夠更精確的去確認到跟爭點有關，也就是「被告李宗憲是在場」是直接有關連性的，但是我也沒有想到他們在審理程序時在臨場發揮上會比較雜亂，沒有辦法聚焦，這個我也沒有辦法。…檢察官把重點都放在現場的重建上。

周法官：我沒有經過先前的準備程序是有影響的，我不太了解他們在吵什麼，傳那些證人的目的是什麼，之前在做證據能力的裁示時認為，如果講一樣的東西，其實可以不用都流進來，都把他當成證據來使用，因為都已經有不爭執的事項了。對於交互詰問的部分，我覺得檢辯雙方都失焦了，連鑑定人也是。我到評議的時候才想到這件的爭點不是在說為什麼要做第二次鑑定嗎，可是我在交互詰問時都沒有聽到這個。

**問：以被害人手繪現場圖做說明，可能欠缺真實臨場感，是否為觀審員不理解之原因？**

**（問題意識：如於審理訊問時，提示現場照片，是否更能感受現場情狀？）**

周法官：在這個案件裡面，我沒有閱卷，所以我看得跟觀審員看的是一樣的，看的也是被害人所畫的現場圖，但是那個比例是不對的，沒有辦法呈現現場圖樣。…觀審員在中間討論時也是有很多爭執的，如被害人畫的刀柄和實際上的刀子怎麼差距那麼大，他都已經在質疑了。

張法官：檢察官在交互詰問顏佩玲的時候，可以一方面提出手繪現場圖佐證，因為手繪現場圖畫得很清楚，顏佩玲畫兩個人在房間的位置，那時候檢察官也有問說靳竹生是站在那裡，李宗憲站在那裡，顏佩玲都有回答，所以他們提示手繪現場圖是要確認兩個人站的位置，如果檢察官在詰問顏佩玲的時候可以提出現場照片，其實現場照片有很多張，可以相互佐證的話，我覺得觀審員就會很清楚。

**問：檢辯雙方應如何兼顧證據減量並嚴選證據，使審理過程得以集中爭點、迅速審判？**

張法官：爭點就只有一個，很明確，李宗憲當天晚上在不在現場，所以他其他都不爭執的情況下，我自己的想法是說，顏佩玲有必要傳來做交互詰問嗎？他的待證事實就是那天晚上發生強盜殺人案件，有兩個人拿刀進去猛刺她先生，他能證明到的程度就只有這樣，他根本沒有辦法直接證明說沒錯那個人就是李宗憲。所以那時候在準備程序時我就問檢察官，顏佩玲有必要交互詰問嗎？有必要傳過來問嗎？用之前的筆錄不行嗎？但檢察官的考慮應該是說，他們有重建現場的必要，且或許他們考慮到訴訟策略，他們希望透過被害家屬的陳述，可以去影響觀審員的心理，或許有這樣的考量，所以他們認為要交互詰問，待證事實就是重建現場。但是那時候我們沒有很精確地去要求檢察官，在交互詰問的時候是否要提示現場圖，現場照片，這個交互詰問的手段都是他們自己去運用，我們沒有辦法干涉。…我們當初在決定顏佩玲是否要交互詰問，或詰問的範圍，我們的想法就是放寬一點，不要給檢察官設太多的限制。如果要非常嚴格的確認，交互詰問的內容只有針對爭點的話，第一個時間不用排那麼久，第二個甚至我們可以認定沒有必要性，裁定駁回檢察官聲請調查顏佩玲。但是我們還是覺得放寬一點。

蔡法官：在開會的時候，檢方說他想要傳這個證人，我個人的想法是稍微放寬，因為顏佩玲最主要的，回到爭點的來，他還是有一點點關聯性。他的證言有點幫助的地方在體型上不能排除是李宗憲的可能性。如果站在這一點的話，檢察官好像沒有針對這一點去著墨。

**問：為何被告不訊問共同被告？若被告能與共同被告對質，觀審員是否更能釐清疑點？**

蔡法官：最主要是因為個案裡面沒有，而且個案中被告的辯解很單純，就是不是他，他也無從辯解起，因為不是他做的事，他也無從解釋。

**問：如辯護人反對測謊之效力，是否應於準備程序落實檢視測謊鑑定書其證據能力？**

張法官：他們在準備程序時就已經有質疑測謊的證據能力，我們在第一次準備程序之後有做評議，對於這個證據能力的部分有做出裁定，我們認為測謊鑑定是證據能力的，因為他符合最高法院實務上認定的要件，所以我們就認為他有證據能力。…他們應該是在交互詰問的時候一直在質疑，測謊鑑定的證明力很不高。他們一直想要凸顯證明力很低。

**問：證據調查與意見陳述交錯進行，是否容易造成觀審員判斷混淆？**

**（問題意識：檢察官於陳述起訴要旨涉及「預定證明事項」及「待證事實關係」；證人顏佩玲交互詰問後，又使其對於量刑表示意見；於辯論程序是否不宜提出新證據）**

**問：法律概念用語，觀審員是否清楚能懂？**

蔡法官：我覺得還可以，應該還蠻口語化的。

**問：由觀審員以開放性之問題詰問證人，是否可以觀察得知觀審員對案情尚未瞭解？**

**（問題意識：觀審員向證人顏佩玲提問：「有無更進一步資訊可以提供法院參考」，向證人靳竹生提問：「請簡要的敘述你做案的過程」）**

周法官：觀審員說「你在簡要陳述你作案的過程」，他(觀審員)並不是不瞭解，他是覺得他不合理。為什麼他(觀審員)會問顏佩玲說「你可以在提供更多資訊給法官參考嗎」他(觀審員)也是覺得他的指認沒有很有效，所以說不是他們(觀審員)對本案案情沒有了解。…討論時他們(觀審員)有講出他們(觀審員)的觀點，比如說靳竹生沒有翻供，既然都指認他了，應該不會錯吧，他們(觀審員)也會覺得顏佩玲講得沒有很清楚，這樣證據夠嗎？我覺得他們(觀審員)是有形成心證，但是沒有辦法下結論。他們(觀審員)可以了解爭點在哪邊，但能否做出是否有罪判斷，(觀審員)是沒有辦法立即下決定的。…因為要直接面對證人，內心是有壓力的，我去質疑你和請你開放性的陳述，觀審員當然會覺得我不要讓被告或證人知道我的想法是怎麼樣。他們也不想讓證人覺得我們是對他有質疑的。以我們職業法官而言，不合理的地方可以直接很細的追問，我們一向這樣處理，但觀審員沒有受過訓練，他也不想要用很尖銳的問題直接去刺探證人的想法，一般而言我這樣的去質疑你，會不會覺得很沒有禮貌。

**問：中間評議時，法院向觀審員教示說明，對於觀審員心證影響如何？法官與觀審員討論證據調查，如何折衝協調可能的歧見？**

蔡法官：中間討論是審判長主導的，聽他們問問題就知道他們有沒有進入狀況。所以我那時候是請各位有沒有覺得那些不了解的地方讓他們講出來，只要有一個人講了，大家都在聽，他自己心裡會去著墨說這方面有沒有問題，所以讓他們提問或發問是用鼓勵的方式，只要他們願意說出來就可以知道有沒有進入狀況。

周法官：庭長剛開始跟我們說要跟觀審員吃飯，我還蠻抗拒的，一下子就要跟大家融入，我會想說要跟他們說什麼，他們會不會覺得我們又太平易近人。但是，這件事情是我們大家要共同去決定結論，我認為安排交叉座位就發揮他的效果了。因為我們離他們更近，而不是我們三個座一排。

蔡法官：最主要是因為有表決權，我怕他們不懂，所以每個觀審員旁邊都有法官。

**問：法庭進行程序，由當事人進行為主，於證據調查時，可否委由當事人依主張意見自行提出證據？實務上操作有無困難？**

蔡法官：因為刑事訴訟法目前還是規定，審判長提示卷證，那如果說我們撇開現行刑事訴訟法不管的話，當事人出證或是說明證據，會產生一個問題，因為同一個東西各自解讀會有不同，那當然、因為當事人進行，檢察官講了之後，換辯護人講，我（辯方）可以把他拉回來，說解讀應該是這樣子才正確，而且如果是物證或書證，書證如果是以它的文件內容為證據的話，這倒是還 OK，因為你只要呈現出來客觀的東西，觀審員他自己會去判斷，可是我覺得「誰」來提示證據，這個倒沒有很關鍵性的影響。

**問：法官未於審前閱卷，是否有助將注意力聚焦於檢辯雙方在法庭上之攻防？**

周法官：我覺得如果沒有審前閱卷的話，其實本來注意力是一樣的，只是說，你變成沒有看，反而就沒有辦法趕快去結合，譬如說像，他（檢察官）只是提示被害人畫的簡圖而已，但我沒有看過卷裡面的資料，我就沒有辦法了解他的實際上空間的感覺是如何；那你說，這樣會不會因為我沒有看，所以我更專注聽？其實本來就應該要專注聽的，只是說他們講的內容、他們交互詰問內容，我可以馬上就連結卷內的資料，應該是這樣子說。…其實有看跟沒有看，對我們來說是沒有影響的，我們看、反而是去看對被告有利的，因為怕檢察官他只有提出對他（偵辦）有利的，所以我們之前為什麼會比較依賴卷證，是覺得怕檢察官沒有把對被告有利的拿出來，其實是這樣，但是大家卻認為因為我們（法官）有看卷，所以我們有預斷，所以有一點跟我們實務上操作，真的是相反的。

張法官：我覺得應該是沒有，真的是沒有，至少對我們而言，我們不會覺得我們有預斷。

## 二、評議程序

為能維護觀審員獨立判斷、充分討論，判決評議得以反映國民感情、庶民價值。「人民觀審試行條例」草案規定「犯罪」、「刑罰」不同階段評議，法官與觀審員合議、分流討論步驟（「草案」§56）。於此立法原則條文規範下，就您的經驗、觀察，請問：

**問：評議流程設計，觀審員能否充份討論？**

**（問題意識：評議時間可能較少；觀審員是否能於審理程序結束時即形成心證，並於評議程序針對有罪與否及其理由發表意見？）**

張法官：就非得做出一個決定，他們就講了一個決定，但是我覺得他們是不是有那麼強的確信？我覺得可能沒有。

蔡法官：我記得那天 6 號觀審員遲疑不定，其他觀審員，好像誰冒出一句「反正模擬，妳就判嘛」，觀審員冒出這麼一句話來。

**問：觀審員表決前之意見陳述若與投票結果不同，該如何解決?**

**（問題意識：有觀審員於討論時表達被告應該無罪，但於投票時卻又表決被告有罪）**

周法官：回到檢察官起訴有罪率極高部份，有些人是選無罪推定，但是後來他選有罪的也有，也有後來選擇無罪的，沒有勾選就是跑票的那一個。在這個(選任)程序當中，雖然不是絕對，但或多或少會有影響。這個(審判)程序是會造成觀審員心中是有衝擊的，只是在這個情況下，他判斷因素不會回歸到法律面或客觀面說這個證據是不夠的，其他因素的影響就會比較多。

## 貳、訪談嘉義模擬法庭之檢察官

素人參審觀審法庭，審理程序理應「目視耳聞」「即知其意」。為能確保素人法官掌握審理節奏脈動、瞭解證據調查內容，「人民觀審試行條例」草案規定直接、言詞審理規範原則(「草案」§45)，強調檢辯雙方開審陳述（§51）、觀審員參與證據調查（§52），以及職業法官與觀審員中間討論（§47、50）。於此立法原則條文規範下，就您的經驗、觀察，請問：

**問：檢辯經準備程序後，開審陳述應如何呈現及時間掌握等等，使爭點主張具體或易理解？**

**（問題意識：開審陳述若涉「證據內容」，觀審員或難能區分「意見」與「事實」）**

檢察官：因為開審陳述基本主要在說明犯罪事實，說明犯罪事實的話，如果再按照起訴書的犯罪事實的寫法，起訴書犯罪事實的寫法一定是寫說，有哪幾個人、在什麼時間、什麼地點，用什麼樣的方式跟工具，潛入被害人的屋子裡面，用什麼樣的方式殺害了被害人，起訴書講的是一個故事，所以開審陳述事實上也就是一個故事，所以這個地方，我覺得我們是維持這樣的一個結構，所以在陳述的時候是陳述一個故事，所以就不會特別強調。…我覺得開審陳述對我們來講，用意是要在故事架構方面。…我覺得可能就是這個就是職業養成的習慣，不論法官、檢察官、律師，都是長期的、日積月累的訓練之後，我們只能夠憑證據看筆錄或證述，這樣子來判斷，沒有錯，我們也會根據這個人他的言行、他的證述來判斷被告到底有沒有說實話，但是，情感性的因素是靠著很多時間的累積才刪掉的，那怎麼讓觀審員能夠馬上進入，我覺得如果案子太繁雜，他就越可能走掉（失焦），另外，在選任觀審員程序之後，還有在審理程序過程，可能合議庭的法官要常常利用很多場合去協助他整理，重點是什麼重點、你了解嗎？因為我發現觀審員對於中間討論這個內容，他有沒有疑問？好像對這部份提出來的不是很多。就是變成說，不能讓他走馬看花，變成說要透過很

多的場合去不斷地刺激、去強調、去讓他有動機作個整理，因為如果太開放地問他說，你有沒有什麼疑惑？可能會說：沒有；或太客氣可能就不講。制度設計上，可能要讓合議庭法官有一些遵循的方向，或過往經驗的累積，有沒有可能去發展出一些步驟，去幫觀審員輪廓整理下來。我會覺得這個跟職業訓練有很大的關係。

**問：證據調查程序，檢辯雙方應如何聚焦論辯「爭點」，以求觀審員能融入情境、迅速理解？（問題意識：本次模擬觀審法庭，證據調查均未針對「被告是否為案發現場行兇之人」；檢辯雙方互相超出對方詰問範圍；觀審員向證人顏佩玲提問：「有無更進一步資料可以提供法院參考」、向靳竹生提問：「請簡要的敘述你做案的過程」）**

檢察官：準備程序爭點的部分，這個案子本來的體質，原來挑這個卷的時候，因為真實的案件裡面，他本來就是這個條件嘛，就是只有共同被告靳竹生的供述、測謊，那測謊的話，被告沒有過。另外還有一個人，那就是死者的太太、顏佩玲，她能夠說明現場的狀況，但是因為光線太暗，她只能夠辨別得出身形、有 2 個人持刀，持刀的部分不是像共同被告靳竹生講的這麼避重就輕，2 個人都有持刀攻擊的，所以當初這個案子拿到卷的時候，就是這個樣子，所以這個地方被告的答辯，跟原來被告的答辯並沒有不一樣，原來被告的答辯本來就是說：我認識靳竹生，我也認識周宗輝，但是這個案子不是我做的。就是，人怎麼死的，對他來講沒有差，他並不爭執這個人有沒有死掉，有人持刀進去死者的家裡，造成死者死亡，還有他的太太也有受傷、拿掉一些財物，但是，他強調他本身沒有參與，所以這個案子本來就是這個樣子，所以就是說，他的爭點並不是在這個案子有做過特別的、我覺得倒沒有特別整理，也是他這個案子本來預定的方向就是這個樣子。…我們所有的詰問，如果按照正常來跑的話，我拿測謊報告那個警察來講，我以前做過筆跡鑑定，3 個期日才能問得完，這個測謊報告如果真槍實彈，3 個期日確實是有可能，而且都要問到很難的問題，我懷疑觀審員他們能集中注意力？

**問：以被害人手繪現場圖做說明，可能欠缺真實臨場感，是否為觀審員不理解之原因？（問題意識：如於審理訊問時，提示現場照片，是否更能感受現場情狀？）**

檢察官：當初他在相驗的現場照片，沒有這樣的照片，他的照片就是集中在床跟血跡，沒有一個大範圍的圖。因為我們今天就算詰問證人，詰問證人裡面要用的證據，也是要起訴書的證據清單裡面的證據，因為員警在採證的時候，重點是在血跡在哪裡，所以沒有 2 樓的大的平面圖，所以就變成是說，沒有錯，我今天有這樣一個東西的時候，我投影出來可以讓他指。…但是因為這個卷裡面沒有這張，所以那個時候就只有顏佩玲她自己畫的圖，但其實我們後來去現場拍的照片，其實那個現場、那個房

間很擁擠，但就是他拍的照片沒有很完整，他拍的就是一個入口、然後一張床，床旁邊就是他的小床，那個 baby 的小床，就這樣；可是門到底哪個位置，再加上顏佩玲在之前的筆錄都沒有被問過，所以就變成是說，就算我拿現場那張只有一半的照片，沒有辦法正確的指出門的相對位置。

**問：檢辯雙方應如何兼顧證據減量並嚴選證據，使審理過程得以集中爭點、迅速審判？**

檢察官：這個案子是對檢方不利的案子，本來要判有罪就很難，我覺得選證據這部分還好，也沒有對檢方特別的不利，最後要問那 3 個證人，不管怎麼樣，實際上案子就是這樣子的話，檢方也是會朝這個方向去處理。只是說，這個對觀審員來講有點困難。

**問：若被告能與共同被告對質，觀審員是否更能釐清疑點？**

檢察官：因為是演的，你要真的才有真正衝突性；如果今天對質，對質通常是兩方面有很密切的關係，我可以透過對質去攻擊對方的可信性，可是因為這個案子是用演的，他們的材料其實是不夠的，就是靳竹生跟李宗憲他們原來是怎麼樣的糾葛、什麼樣的關係，他們可能有賭債阿、金錢糾紛，可是這會考驗到這些演員他們對這些材料到底有沒有記得很熟，如果沒有記得很熟，那常常他會跑掉，那這種對質的衝突性，當然有時候會用得到，特別是販毒的跟買的人之間的對質，或者貪瀆、經濟犯罪的案件，但是對質在實務上來講，效果到底好不好，不見得，另外一個再加上是說，因為是演的案子，他的本身沒有辦法有那種衝突性，而且對他們（演員）來講，記這些東西會有很大很大的負擔，所以後來沒有採取也是有這個原因。

**問：證據調查與意見陳述交錯進行，是否容易造成觀審員判斷混淆？**

**（問題意識：證人顏佩玲交互詰問後，又使其對於量刑表示意見；於辯論程序是否不宜提出新證據）**

檢察官：通常是這樣子，這是牽涉到針對有人提出告訴的時候，現在法院的實務是這樣，好比今天是辯論庭，通知告訴人到庭，告訴人當天有可能是證人的身分、有可能不是證人的身分，如果他不是證人的身分的時候，法院最後會問他說，你對量刑部份有什麼意見？你對判被告有罪、無罪，或對判被告多重有什麼意見？每個案子如果有告訴人在場的話都會問，有些狀況比較碰巧是說，這個告訴人同時也是證人，比如說是車禍，他同時也是被害人，他也目睹了車禍的發生，所以他可能在審理期日當天，是先針對他的部分做了交互詰問，那有可能那天要問好幾個人，那有可能在問這個被害人問完之後，不要讓他整天都待在這裡，要讓他先離開，所以審判長在最後一句的時候，可能說現在不是用證人身分問你，是用告訴人的方式請問你，提早讓你表示意見，對於這個案子，你希望判被告有罪、無罪？有罪的話，你希望判多

少的刑度？你可以表示意見。是這樣子，法官處理的方式跟一般的案子都一樣，因為那天程序很久，你不可能讓演員演那麼晚，所以他是在最後那邊，用這樣的處理方式。…因為這是一般案件都會碰到的狀況，因為這是所有案件程序都會這樣走，那可以利用中間程序去跟觀審員說明，為什麼會問她（被害人）這句話，因為本來是應該最後面問的，那因為不可能讓她一個人待這麼久，審理程序這麼長，讓她一直聽這個也很痛苦，所以讓她先表示意見，然後大家記起來就好了；對，可能用這樣的方式，那因為這個表示意見，剛好是在她的詰問之後，所以老師你會有這個問題，但這個事實上對很多案件都是這樣在處理，並沒有說特別，那我覺得可以程序上去提醒觀審員，為什麼現在會特別去問她，是因為這個原因。

**問：使用法律概念用語時，觀審員是否清楚能懂？以及交互詰問過程，如何提升檢辯詰問重點聚焦，便於觀審員事實判斷。**

檢察官：我沒有覺得說，該調查證據沒有調查到，我的想法是說，因為當初檢方出證的順序，其實顏佩玲按照她本人在偵審描述的時候，她情緒是很明顯的，對方的暴力手段是可以講得很清楚的，可是那天你們看到那個（演員），講話又小聲、然後又很片段，其實有時候碰到就是這樣子，演員演出來的東西，我是不能控制的，就變成那個局，檢察官就很難布，本來希望是說，顏佩玲先把故事說清楚，因為看起訴書跟一個被害人來講是有差別的，先說清楚是有 2 個人持刀進來，然後在我家發生這種變故；然後接下來，靳竹生再講述說，這個被告是李宗憲來參與的，最後再這個測謊報告，本來是有這個布局在，但是當然演的效果會走掉。我覺得已經算很認真了，但不可能去重現那個部分嘛；老師你們後來檢討過來，觀審員不能作決定，是不是跟詰問的過程，我們出證的時候，內容沒有辦法讓他們有印象？如果重來一次，我們還是會出這 3 個證人，只是說，因為這真的不是真的案件，所以就變成很多地方我們使力有限，然後又被時間卡住。

**問：您在本次審判過程，主要說服之對象係法官或觀審員？相關法律用語、舉證方式及事前準備等事項，與現行法制有何不同？**

檢察官：我覺得現在都是急著按照審理計劃書，就變成我演的東西就有限，只能說起碼讓觀審員有一點印象，但是你要說讓他有完整或是很深刻的印象，我覺得沒有聽到他們意見，都還不敢講；但是不可能是針對專業法官，就像測謊，今天如果是正常案件，絕對不會只問這樣，一定會問很久，因為我知道法官做的判斷絕對遠超過這個詰問的需求，但是以後會碰到一個狀況，今天如果一個程序，好比是說，今天有觀審員也有合議庭法官坐在上面的時候，那我就會考量我這東西到底要怎麼問、要問多久，

我要問到什麼效果？這 2 群人我都要讓他有印象的話，我的策略可能就要不一樣了。這次是鎖定觀審員，我們設定原則上都是讓觀審員有印象，因為我覺得合議庭法官他們可以討論，他們至少會跟得上，他們有問題的話，比較能夠自己去解決，但是最主要是針對觀審員，目前這幾次試起來，都還是嘗試說，用一個比較簡單的方式，讓觀審員容易了解。

**問：法庭審理程序由當事人進行為主，於證據調查時，若由當事人依主張意見自行出證，是否能讓訴訟流程更為順暢？實務上操作有無困難？**

**（問題意識：本次模擬法庭主要由檢辯雙方請求審判長出示證據）**

檢察官：我覺得影響不大。只是說，變成是說如果以後變成這個方式，由檢方這邊出證，負擔會變得很多，你要有很多的輔助人力跟輔助的工具，才能達到這樣的效果，院方的法庭設備就要更改進；因為不曉得老師有沒有發現，你看他那個筆錄，其實不容易讓觀審員抓到筆錄重點，尤其我們是閱卷，所以我們有筆錄可以看，說不定法官也有卷可以看，可是觀審員沒有，所以今天我有提到一個問題就是，今天我們要抨擊那筆錄的先後不一，那一點效果都沒有辦法達到，就沒有辦法強化；如果今天真的碰到一個證人變節，你要質疑這種先後供述不一的時候，這種設備其實很重要，那這種案子挑選的時候，就真的要很小心，你受限於這個設備。因為現這模擬所以都是院方在處理卷證數位化的部分，那以後如果變成檢方的話，這會是一個很辛苦的過程，就是說，我今天為了要出證，我東西的安排，還有就是卷證數位化的編輯，還有現場設備的配合；當然我們自己提，會順暢一點點，但其實差不多，因為現在叫助理提，跟以後請事務官幫忙，意思差不多，就是要花一點點時間，就是差不多。

**問：檢察官是否希望法官事前不要閱卷，若法官未於審前閱卷，是否有助將注意力聚焦於檢辯雙方在法庭上之攻防？**

檢察官：其實對他來講的話，受命法官他一定要很集中，觀審之下審判長的角色其實非常的重，我覺得不可能不專心；陪席基本上，因為不能夠閱卷，我覺得對陪席來講，他又要參與、然後同時又要回答觀審員問題的話，反而會更緊張，我的觀察是這樣。

**問：對於當事人雙方均無爭執的事實，使用「合意書面」，是否能審判迅速、集中爭點？實際上是否可行？**

**（問題意識：檢辯雙方在訊問證人時，都由犯罪事實始末開始詰問，在此過程中容易失焦；若能將雙方無爭執之事實，如部分犯罪過程，製作合意書面，是否可能提升訴訟效率、限縮爭執範圍）**

檢察官：這件的狀況是這樣子，這件的 3 個證人都是要來證明被告就是有參與，所以我不覺

得調查證據沒有針對爭點，我覺得我們其實花很多時間在針對這 2 個部分，但他們並沒有採信。那為什麼會想要問顏佩玲，其實有個部分是想透過言詞跟直接審理的方式，讓他聽到人講，因為如果是書面的話，那就變成開審跟他看到的審理計劃書，就是書面的、簡單幾行犯罪事實；好，那今天就專門集中在這個被告是不是有參與，這個是專業、我們一般在交互詰問的方法，但這次為什麼讓顏佩玲進來，是希望說對這個東西有個印象，有這被害人的狀況，他印象會比較深刻，因為看過一些材料也是說，日本現在很多像被害人進來法庭裡面，我想應該很多是這種，為了讓他透過言詞跟直接審理的方式，讓他真的有印象。

## 參、訪談士林模擬法庭之法官

### 一、準備程序：

**(一)請問您認為本次的準備程序中，檢辯雙方對於爭點及證據調查，是否有達成一致共識？有無需要更多的時間進行準備程序？**

審判長：其實本次的模擬觀審，因為配合其他法官的庭期，我們也都是在趕進度，因為是模擬法庭，我們事先空出的時間就如行程所定，如果是真實的案子，我們會花更多時間，去釐清相關爭點，做更多的說明，不會像這次這麼趕進度的進行。

**(二)對於檢辯雙方就準備程序中合議庭所裁定的是否適用觀審制、緩起訴撤銷合法與否之事項，在審判期日仍繼續爭執是否恰當？未來在觀審法庭應如何處理為宜？請問您有何看法？**

邵法官：合議庭在準備程序中的適用觀審制宣示，只是宣示合議庭的立場，因為檢辯雙方仍有爭執，我身為受命法官，只要任何一方若有爭執，就需要列入爭點，達成爭點聚焦的效果，如本次參觀韓國法院，他們的準備程序有失權效，因為有失權效，所以審理程序能按照預定的行程進行，雖然我們的草案目前沒有失 權效，但應該可以思考加入這個限制，不過刑事案件和民事案件並不同，還要加入許多評估。本次的模擬庭中，我們的審判長曾多次向觀審員表示有關緩起訴撤銷合法與否的爭論，無須列入考量，且從評議時觀審員也都沒有人提問這方面的問題，相信觀審員都有收到這個無須考量的訊息。因為檢辯雙方提不提這個問題，是他們的權利問題，我們能做得是不停的打斷他們，不停的提醒觀審員不要被影響。

審判長：應該更清楚來說，是否適用觀審制和緩起訴撤銷合法與否是不一樣的問題，

我們合議庭對是否適用觀審做出裁定，但緩起訴撤銷合法與否是一個程序問題，當然是一個爭點，所以我們才說這是需 要法律專業判斷，不列入觀審員決定事項，但並非意謂這個問題並非爭點，我們仍會在判決書中交代。另外一般常態，檢辯在我們制止後，就不會再做，但這個模擬法庭，可能雙方有策略問題，所以才會不斷提出吧。

二、開審陳述：

**(一)於開審陳述時，檢辯雙方均提示相關證據資料，雖經審判長當庭警告並制止，檢察官仍繼續陳述，未來在觀審法庭應如何處理為宜？請問您有何看法？**

審判長：從最後的討論會中，可得知院方、檢辯雙方對開審陳述有不同的理解，如果司法院委員會能做出更清楚的規範，我相信在日後雙方能更了解要提出什麼。

三、證據調查：

**(一)於證據調查證人李小華示範被告當天拿打火機的姿勢時，讓被告先行迴避，請問有何用意？此舉是否有達到目的？**

審判長：要證人李小華示範被告當天拿打火機的姿勢，其實和著手的判斷有很大的關係，所以需要比較雙方拿打火機的姿勢，因為案發現場只有證人與被告在場，所以需要去核對雙方的動作，才能加以判斷。

**(二)結辯時檢方所提示的汽油揮發量表、「大囍市案件」等新聞資料，並未於調查證據中提出過，請問您有何看法？未來在觀審法庭應如何處理為宜？**

楊法官：因為剪報新聞資料並不能做為證據資料，這在選任程序中已向觀審員告知，另外汽油揮發表要表達的是汽油高揮發性、低燃點的這種眾所皆知的特性，其實並無達到需要制止的程度。

審判長：這些資料只是雙方論述的資料，並無用在判斷有無著手等證據問題，例如大囍市案件中，檢察官是用再說明說明汽油危險性的一種方式，不是要佐證被告犯罪。也被告對汽油高揮發性、低燃點的特性，也不爭執，所以應該不會有問題。當然此類問題，也會因個案而定，合議庭在訴訟指揮上會做不一樣的處理。

黃法官：在檢方提出大囍市案件時，辯方其實不用提出異議，辯方只需要在後面的加以補充，大囍市案件與本案無關聯就可以了，觀審員接收檢辯雙方的論述，加上辯方後面的提醒，應該會知道需不需要考慮。

## 四、綜合心得：

**(一)關於人民觀審制度，請問您以法官的立場，有無相關建議？**

審判長：未來實施觀審制度的話，可想見須要更多的行政資源，法庭的設備也都需要裝修，若能在下次的模擬法庭，加入人力資源的估算，或許能比較清楚目後應增加多少人力來處理觀審制的行政作業。另外如果能多比較現行的刑庭活動和未來模擬觀審的法庭活動，或許能得出更多觀審制的不同之處。

邰法官：坦白講，本次的案件算是單純的，但我們還是花了非常多的心思，許多書記官和法官助理也都投入支援，以士林地院來說，只有一個最大的法庭可以容納所有觀審員和法官一起坐在上面，這些設備的問題，還有人力問題，真的都需要再三考慮相關配套。

黃法官：如果要推行觀審制，其實行政上並不能負荷，可能需要司法院給予相關行政支援。

## 第五節、小結

### 壹、改良「卷證併送」運用之檢討

觀察模擬法庭審理期日證據調查及訴訟攻防過程，當事人雙方是否自覺並當庭提供素人及職業法官充分資訊以作判決依據，附帶檢視準備程序證據嚴選、爭點整理情形，續探討素人及職業法官心證形成時點等面向，作為研究主軸。

為使審判程序更加充實、簡潔、迅速，便於「素人」參審，「人民觀審試行條例」草案第37條立法意旨敘及「行觀審審判之案件，準備程序必需更為精緻、詳盡地整理爭點，以使觀審員、備位觀審員於後續審理程序中，得以迅速理解審判之過程並正確形成心證，是於準備程序中，自應完成爭點之詳盡整理，以利後續審判期日訴訟程序之進行」。由此可知，法院於第一次審理期日前，應貼近觀審員立場避免接觸卷證，同時藉由檢辯提出準備書狀，詳細整理爭點、嚴選證據，並制作縝密之審理計畫，此亦起訴狀一本主義精神之體現。

### 一、審前閱卷

訪談內容節錄：

受命法官：「像這個案件裡面，如果說卷證沒有送過來的話，我可能就沒辦法這麼詳細地進行準備程序，像我們準備程序在進行的部分，我們會希望把每一份供述證據，把有關或是沒有關的段落都區分出來，那有關的才進入審理庭調查，無關的我就希望可以排除掉，那如果說沒有辦法接觸這些卷證的話，我根本無從判斷，哪些段落可能跟待證事實是有關係的、哪些是沒有關係的，所以我自己是這樣覺得，我如果可以看到卷證的話，我可以做比較詳細的、精緻的準備程序，這樣子觀審員在審理程序的時候，負擔會比較小，進入合議庭的相關證據，可能可以減量減得更多一點。」

陪席法官：「我覺得如果沒有審前閱卷的話，其實本來注意力是一樣的，只是說，你變成沒有看，反而就沒有辦法趕快去結合，譬如說像，他（檢察官）只是提示被害人畫的簡圖而已，但我沒有看過卷裡面的資料，我就沒有辦法了解他的實際上空間的感覺是如何；那你說，這樣會不會因為我沒有看，所以我更專注聽？其實本來就應該要專注聽的，只是說他們講的內容、他們交互詰問內容，我可以馬上就連結卷內的資料，應該是這樣子說。」

檢察官：「我覺得現在都是急著按照審理計劃書，就變成我演的東西就有限，只能說起碼讓

觀審員有一點印象，但是你要說讓他有完整或是很深刻的印象，我覺得沒有聽到他們意見，都還不敢講；但是不可能是針對專業法官，就像測謊，今天如果是正常案件，絕對不會只問這樣，一定會問很久，因為我知道法官做的判斷絕對遠超過這個詰問的需求，但是以後會碰到一個狀況，今天如果一個程序，好比是說，今天有觀審員也有合議庭法官坐在上面的時候，那我就會考量我這東西到底要怎麼問、要問多久，我要問到什麼效果？這 2 群人我都要讓他有印象的話，我的策略可能就要不一樣了。」

準備程序之精緻化，係為讓未受專業訓練且無法律知識之素人法官，於參審前無需預先準備，尚能容易理解審理內容、妥適進行證據調查及辯論程序，並在各項程序進行時，仰賴法曹三者採取簡明易懂之方式施行，另在制度設計上易地而處，多方考量、設想足夠充分顧及素人法官理解能力之制度。

如上所述，改良式卷證併送制度確實立意良善，又可精緻準備程序之進行、審理計畫書之制定與審理期日時程、次序之排定，但仍須謹慎注意受命法官可能跨越證據能力裁定與實質證據調查之界線，而有審前閱卷之顧慮。引入國民參審制度後，因人民實際無法且沒有時間閱卷，並避免審判中當事人或辯護人以無證據能力之卷證污染其心證，故如前所述，落實準備程序並適用起訴狀一本主義似有其必然性，如然，為求人權保障、真實發現及正當程序三者並重，檢辯雙方應如何兼顧證據減量並嚴選證據，且預先估算審理時間、進程，據以制定審理計畫書，使審理過程得以集中爭點、迅速審判，均係準備程序重要課題；而要達成前述目標，首要即為檢辯相互尊敬、自重，證據開示落實揭示卷證，使當事人雙方武器平等，其次則為信賴專業，以專家對話、溝通之方式，詳盡討論、濃縮爭點，將雙方均無異議之證據以合意書面或其他證據方法簡要呈現，嚴謹篩選確實需要進入法庭且對案件審理有決定關鍵之證據，始賦予其證據能力，由法曹三方共同努力達到證據減量目標，極力使案情簡單、容易理解，爭點清晰、攻防集中、訴訟節奏有條不紊，如此可以讓素人法官甚或職業法官於審理期日之負擔減輕，進而成就迅速、公正之訴訟革新目標。

## 二、出證主體

模擬法庭觀察：

檢察官：「請審判長提示證人先前於檢察官偵訊時，於筆錄後方所繪製之『現場圖』，也就是證物編號 27、第 98 頁。」

檢察官：「請求審判長提示證據編號 2-4，『嘉義市第二警局 91 年 7 月偵查卷第 25 頁』。」

最高法院於 2012 年 1 月 17 日舉行 101 年度第 2 次刑事庭會議，並針對刑事訴訟法第 163 條作成重要決議，相關內文闡述：「法院應依職權調查之『公平正義之維護』事項，依目的性限縮之解釋，應以利益被告之事項為限，否則即與檢察官應負實質舉證責任之規定及無罪推定原則相牴觸，無異回復糾問制度，而悖離整體法律秩序理念。」對此，最高法院基於「無罪推定」理論，復更落實當事人進行主義；另立法院先於 2007 年 3 月 5 日三讀通過刑事訴訟法第 284 條之 1 修正案時，有一附帶決議[1]「鑒於第一審法院之全面合議，有其重要意義，刑事訴訟法第二百八十四條之一修正通過，就通常審判程序在地方法院原則上行獨任審判之部分（即同法第三百七十六條第一款、第二款之案件），應於六年內刑事訴訟制度改採起訴狀一本主義施行同時，修正恢復全面合議。」換言之，我國最高立法機關於早年進行法條修正時，即已訂下起訴狀一本主義的日出條款。

本次模擬法庭雖因應立法院朝野黨團協商決議[2]「為落實國民參與審判制度之精神，司法院應指示試行地方法院秉持起訴狀一本精神，模擬觀審員具表決權之模式；法官為行準備程序及於審判期日行訴訟指揮等，於必要範圍內得接觸起訴書以外之卷宗及證物。」試行起訴狀一本主義，但於審理期日時，檢察官在出證過程仍數次請求審判長提示相關卷證，此法雖與現行刑事訴訟法第 164 條第 1 項「審判長應將證物提示當事人、代理人、辯護人或輔佐人，使其辨認。」條文規定相符，但依上述檢察官向法院聲請提示證據之證據方法，可以知曉本案相關卷證仍係預先交付法院保管；理論上，透過改良式卷證不併送機制，僅受命法官於準備程序時，因爭點整理及證據能力決定需要，曾經閱覽全整卷宗資料，其他參與審理之法官均未於審前接觸卷證，但問題在於準備程序裁定證據能力後，依照現行制度，仍將全部卷證（包含裁定無證據能力之卷資）一併送入法院，是以先前所作之排除工作，就可能有所折扣，原先需要經過準備程序檢驗、透過公開審判程序洗禮，方可作為判決依據之證據，現在與沒有證據能力、不應讓法官接觸、不能呈現於法庭之證據，同時摻雜於全部卷證之中，容易混淆其他適法證據之價值，且考驗法官不欺暗室之決心。

又直接衝擊國民參審制度設計與法曹三方的首要考驗，即為如何讓人民看懂，亦即要在有限的時間內，讓沒有接觸過案件且無法私下付出時間瞭解案情始末的法律素人看得懂，從而於評議室立即能將甫剛形成之心證與其他法官共同討論，是以制度改革的角度應該「由下而上」，要由人民的角度去重新思考，並要配合、落實並強化當事人進行、淡化職權色彩；依此提綱回歸訪談內容，自本案出發推及其他與未來可能面臨之任何國民參審案件，檢辯身為訴訟攻防之當事人雙方，自有責任與義務盡可能充分論述、證明被告有罪與否，且為確保法

[1] 立法院公報，第 102 卷第 13 期委員會紀錄（2012 年 3 月 20 日）：頁 64。
[2] 參照司法院秘書長 102 年 1 月 18 日秘台廳行二字第 1020002252 號、102 年 2 月 7 日秘台廳行二字第 1020003673 號函。

官能關注法庭攻防、掌握審理節奏，從而使人民知道、瞭解證據調查內容、體會案件真實感受，而非僵硬審視偵查卷宗、資料，故於審理程序調查證據時，當是由檢辯雙方自行從諸多證據方法中，依主張意見挑選並安排對其最為有利之論述流程，按序自行提出證據，以求攻防過程連貫、流暢，加深法官評價印象。

## 三、卷證併送

訪談內容節錄：

審判長：「我覺得最關鍵的還是卷證併送，因為起訴狀一本就是因為不併送，所以才只有一本，但是因為我們是卷證併送，那根本是衝突矛盾的，雖然很多配套是已經到位，像當事人進行、傳聞、起訴裁量等等，其實那已經有相當的基礎，但最根本的卷證併送沒有解決的話，就會如同教授所講的；司法院想出的名詞『改良式卷證併送』，就像教授講的『考驗』，當然如果今天二審、上級審法官同儕有共識：卷證併送是併送，但我不事先閱卷、我不是一個偷懶的法官，我是嚴守預斷禁止。大家都可以接受的話，那其實大家樂得不看卷啊。」

陪席法官：「如果要採起訴狀一本，一定要配合卷證不併送；其實，就像庭長講的，上級審也是接受，我們就是就他們出證的內容來作判斷就好，那當然沒有問題，我們也不會多看、說真的，看越多無形中就真的是有點要取代檢察官，但我們當然是客觀，有利、不利一併注意，檢察官沒有注意到的，我們會幫他關注，對被告有利的我們也是會看到，其實我們、我自認為是可以兩面都兼顧，如果不併送，其實對我們基層法官而言，我覺得沒有什麼困難，就只要照你（當事人）拿出來的證據，那我們也省得不用保管卷證，就你們那些資料判斷就好了。」

受命法官：「我是覺得改良式的卷證併送，對受命法官來說，他（受命法官）接觸到卷證之後，在準備程序時，因為要進入觀審程序，所以準備程序可能要非常地精緻，他要跟檢辯一再地確認，進入合議庭審理的證據有哪些，那其實他接觸卷證之後，他可能就可以判斷這個案件未來的走向，那如果他能判斷未來走向的話，他可能就會先想說，有罪的時候、他可能需要什麼樣的素材，無罪的時候、他可能需要什麼樣的素材，其實我覺得，在改良式的卷證併送之下，受命法官他可以非常詳細地接觸卷證，所以我覺得，應該不至於對寫判決有太多的困擾，只是我覺得對審判長在審判期日上的訴訟指揮，就變成要花更多的心力，變成他（審判長）在審判期日第一次接觸這些卷證、卷證的內容，那他要怎麼樣去適應或者是調整，或者是再怎麼樣當機立斷、有很多的訴訟指揮的情況，我覺得對審判長來

說可能是很大的壓力；如果說是受命法官的話，假設他準備程序進行得夠認真，他可以反覆地跟檢辯去進行確認，或甚至他可以去注意到證據，哪些可能是還沒有進來的、他可能要依據職權去調查的，或者是曉諭檢察官去調查的，準備程序如果做得很充分的話，我覺得應該不會造成太大的困擾。」

檢察官：「起訴狀一本以後對公訴來講，是非常大的負擔，會參涉到人力配置，而且不曉得審理的步調會不會更長，而且最近民眾有個很強烈的要求是希望，正義是即時的，我是覺得現在有很多改革的方向，都有各自不同的目的，但可能不能只偏一個方向，觀審有觀審的想法、起訴狀有起訴狀一本的想法，但是之前也有速審法，也有那個法的方向。」

如上摘錄所述，現行觀審草案規定法官避免於審前接觸卷證內容，意義在於期許職業法官與素人法官或臺下觀眾一樣，保持心證空白，據以檢驗、確保素人及職業法官均係在審理過程形成心證確信，此即公開、直接或言詞審理主義核心之所在，但本次模擬法庭案件運作上，卷證仍在審前即已送往法院，在現行草案規定下，對法官不哲係一人性考驗；另檢察官所提人力配置困境，亦是實務操作上必須考量的問題。

國民參審制度創設目的，除為提升人民對於司法之信任感、增進訴訟效率外，併期待能降低法官審判負擔；而在司法制度革新之期程上，引入起訴狀一本主義之構想，顯然早先於國民參審之提倡，但後者實為落實前者精神之必要，其間微妙差異在於，起訴狀一本主義之施行，若考量是否適用於國民參審，則制度設計因其適用對象、目的之不同，必然有所出入，續在實務操作時，更定然有其本質上之迴異，舉例而言，素人法官因為法律知識薄弱、缺乏訴訟經驗且沒有時間進行長期審理活動，故於審理期日期間，需要透過制度之設計與落實，藉由各項卷證當庭展示，並使用證據檢驗真實，增強其對關鍵事證之印象，使法官皆能當庭了解案件內容，且能在審理完畢當下即得形成心證確信；但如前所述，起訴狀一本主義之設計、施行，若非預想適用於國民參審之架構，其制度將有本質上不同，換言之，因審檢辯三方均為法律專業，於審前準備程序及審理期日等過程，如未設想卷證係將呈現、演繹予法律素人觀覽，則容易輕忽證據篩選機制，而可能因小失大，導致為要節省準備程序整理時間，未能嚴謹進行證據篩選、減量，反而不易釐清爭點，致使審理活動延宕，又法曹三方日常工作即為案件審理，所以擁有較多時、空間彈性可以隨時停止審理、重新安排庭期，例如，俟新事證調查完竣後，擇日再行開庭，但素人法官沒有時間，無法任由國家機器安排調度，因而在此前提下，未來司法制度若施行起訴狀一本主義（或稱卷證不併送制度），仍須以將來勢必實施國民參審之理念，進行制度設計，且要能超越現行刑事訴訟法制度框架，設想未來可能遇見之難處、窠臼，連動進行法規修訂，以期新制得以兼顧訴訟效率、發現真實正義。

## 四、形成心證

模擬法庭觀察：

觀審員向顏姓證人提問：「有無更進一步資訊可以提供法院參考」

觀審員向靳姓證人提問：「請簡要的敘述你做案的過程」

本次判決最後審判長向觀審員告知，本於無罪推定原則，如果證據不足以說服你作出有罪判決，那應該考慮無罪推定適用。

上開法庭觀察內容，係在各交互詰問程序完成後，觀審員分別再向顏姓及靳姓證人提出開放性問題以詰問證人，據此，或可觀察推論觀審員對案情內容、爭執事項尚未瞭解、釐清，進而可以思考，當事人雙方於審理期日應如何讓素人法官獲致有罪或無罪之心證確信，而此又涉及「人民能懂」與「真實發現」兩大面向；但絕非僅以無罪推定原則涵攝所有意念，其中應該存在益加細緻之區別，例如，當事人雙方準備之證據材料是否充足？檢辯能否順利將各自所欲表達之資訊和線索傳達予觀審員明瞭？諸如此類等等，但依上述情狀而言，引領觀審員導歸心證之素材似乎尚嫌不足，而這極可能是日後每件國民參審皆將遭遇的共同問題。

訪談內容節錄：

陪席法官：「檢察官在證據比較薄弱的情況下，顏佩玲無法直接指出就是他，共犯講得有出入，雖然是他，但是他講的很不合理。所以觀審員才會說『你在簡要陳述你作案的過程』，他並不是不瞭解，他是覺得他不合理。為什麼他會問顏佩玲說「你可以在提供更多資訊給法官參考嗎」他也是覺得他的指認沒有很有效，所以說不是他們對本案案情沒有了解，而且他們本身自己也有質疑了，那在有質疑的情況下，檢察官又說這個案件要有人負責，這些證據是有相關聯的，他們必須做一個判斷是說這個人是不是他，跟這個要不要有人來負責，這是一個很微妙的關係。再回到觀審員對於案件的判斷，對於證據的判斷，我們懂法律的人在這樣的證據之下會覺得他是薄弱的，我們就會做無罪的結論，但是觀審員他是比較混淆的，被告是不是他，跟有沒有人要為這件事情負責，他們是比較民眾的心態，所以他們才會問出這樣的問題，不是他們對本案不了解，而是他們也很困惑。」

陪席法官：「但因為要直接面對證人，內心是有壓力的，我去質疑你和請你開放性的陳述，觀審員當然會覺得我不要讓被告或證人知道我的想法是怎麼樣。他們也不想讓證人覺得我們是對他有質疑的。以我們職業法官而言，不合理的地方可以直接很細的追問，我們一向這樣處理，但觀審員沒有受過訓練，他也不想要用很尖銳的問

題直接去刺探證人的想法」

審判長：「其實他們（觀審員）知道爭點在哪裡，他們對於檢察官的起訴感到可能是他，但是（證據）又不夠，檢察官又有說服的責任，如果檢察官無法講到讓人家毫無懷疑的確信，就應該判無罪。他們一直無法達到那個程度。所以以至於他們希望、渴望再多一點訊息還無懷疑地去判斷，因為很有可能就是你（被告），但是我又怕還沒達到那種程度的確信。如果能夠再多一點訊息給我跨過那個門檻，這樣理解的話，這樣倒是不突兀。」

檢察官：「我覺得反映一個問題，我不曉得是因為模擬的狀況還是什麼因素，讓他們覺得心證還不夠，專業工作者都知道要有足夠的心證，對他們來講只有一次，可能很陌生，所以才會想說日本的裁判員制度才會花這麼多的時間，就像被告自白會花這麼多的時間，那個時間可能就是能夠讓他心證能夠不斷不斷地討論、確認，來回激盪，慢慢讓他的心可以沈澱下來，因為現在都很短，我們這次挑的是比較複雜的案子，又很短，可能觀審員的問題意識可能還沒有被導引出來。」

上述情形，常見於當事人一方準備不夠充分、給予法官判斷之素材不足，以致難以形成有罪或無罪心證之情形，但仍與無罪推定原則之情狀有間，雖前述情形最後確有可能以證據不足、無罪推定為由，作出無罪判決，然前者尚可能是條件限制、時間緊繃、卷證難以理解或其他原因，造成素人及職業法官沒有足夠資訊量去判斷被告有罪與否，而這可能會是國民參審難竟全功的最後泥淖，換句話說，若要走出窠臼，仍須以人民的角度去檢視案情、探討卷證；舉例而言，訴訟若能針對爭點進行攻防並窮盡所有證據調查，仍未能獲致有罪心證，且有相當或關鍵證據能夠證明被告無涉案情時，方得謂合乎無罪推定原則，惟若證據均僅環繞犯罪架構而為描述、調查，但未對爭點著墨太多，從而缺乏足夠判斷罪質之資訊，在此情狀下，要求觀審員形成一定心證，並要適用無罪推定原則或為有罪判決，未免強人所難。是以，卷證不併送制度之設計與進行，實需架構在國民參審精神之上，並讓素人法官在緊湊、連續之審理期日期間得以理解、形成心證確信，共同與職業法官作出符合公平公開、真實正義之判決，而非流於直覺妄下裁定、恣意兒戲神聖殿堂，實是制度設計與整個法庭活動需要共同努力之目標；另若上述制度得以施行，勢必仍需與刑事訴訟法起訴及證據調查相關條文作連動討論、修改，以期兼顧彼此。

## 五、小結

本次模擬法庭於準備及操作過程實在下足功夫，其中不同以往的部分，例如，舉行 2 次仔細、妥適的準備程序、嚴謹篩選以落實證據減量、整理並集中爭點，以及制定內容詳盡完善並能準確按表操作之審理計畫書，且於審理過程安排多次中間討論，職業法官努力消弭素人法官與法庭之間的隔閡，盡力使法律素人在評議過程均能盡抒己見，在在感受模擬策畫及操作者的用心，以求達到訴訟革新之「簡單、迅速、確實」等司改目標，並透過制度設計，傾力實現人民所冀望不悖離社會期望之真實正義。又本次模擬法庭法官未於審前閱卷，使其和參與訴訟審理之人民，均在第一次審判期日後方得以接觸卷證，藉以排除法官為職權審理之疑慮，同時為要衡平人權保障及真實發現，訴訟進行之主軸，應由當事人雙方主導節奏、掌握脈動，簡明扼要地闡述法律原意、當庭演繹證據，力求素人或職業法官對案件始末均能當庭、直接瞭然於心，渠等心證形成時點均在法庭之上、對判決胸有成竹，進而消弭人民與法庭之間的隔閡、簡化訴訟程序、提升訴訟效率，以達司法公正、公開及民主化之目的。

## 貳、證據調查與傳聞法則

當事人進行之訴訟構造，檢察官應擔負起舉證責任，說服法官心證達確信程度；另一訴訟當事人被告、辯護人應全力為自己防禦辯護；法官則擔任公平公正第三者，對於當事人之證據調查、詰問證人、辯論過程中作出判決。未來「人民參與審判」制度中，我們無法期待素人法官在審理前讀完調查筆錄、看完所有卷證資料，且素人法官也無時間如此為之，訴訟當事人僅能更加肩負起責任，充分落實舉證責任及盡力為被告攻防，使公平第三者之法官及擁有多元生活經驗的素人法官做出適當的判決。

「傳聞法則」發展於英美陪審制度之下，避免陪審團的心證受到檢察官或辯護人為求訴訟勝利所提出不當證據汙染，認為法庭以外之陳述不得作為認定犯罪事實之依據。因為法庭以外之陳述，無法確認其真實性，也無助於發現真實。人對於親身經歷的事件可能因知覺感受的不同、記憶焦點的不同、表達能力的不同，又或是真實陳述意願的不同，產生虛偽證詞、與事實不符之證詞，更何況是轉述他人之陳述。因此，由當事人藉由詰問方式來檢視證人之證詞，最能輕易達成判斷該陳述是否真實，同時法官藉由直接聽聞雙方詰問內容、直接觀察證人作證時的神情態度，以產生判斷之心證。

1999 年「全國司法改革會議」，發現當時刑事司法面臨「審、檢、辯三方關係嚴重失衡」問題，法庭活動由法官主導、檢察官未盡舉證責任、辯護人未發揮辯護功能，提出以「增強

當事人進行主義作為刑事司法改革」之基本理念。2003 年修正刑事訴訟法，具體提出明定無罪推定原則，賦予檢察官實質舉證責任，強化辯護人的辯護功能，促進當事人間的實質平等，確立由當事人主導調查證據、法官依職權調查為補充原則，以調整審、檢、辯三方關係。其中增訂刑事訴訟法第 159 條為「傳聞法則」之規定：「被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據」，及刑事訴訟法第 159 條之 1 至第 159 條之 5「傳聞法則例外」的規定。也就是說，透過設立傳聞法則以排除傳聞證據，保障被告對證人之反對詰問權以發揮訴訟防禦權，以達成當事人進行主義之理念。

## 一、鑑定人之證人詰問

在模擬人民觀審法庭中，詰問鑑定人之過程中，辯護人不斷提出假設性問題做詰問，且認為測謊不具科學檢驗性，不能成為證據。辯護人反詰問時提出：「若沒有經過測前會談，通過測謊的機會大嗎？」、「測前會談的主要目的？」、「假設受測者由不同的測試者測試，結果是否相同？」、「測謊流程不一樣，結果是否相同？」、「為何第一次鑑定中部可以判讀，而在第二份鑑定報告中又變得可以判讀，這樣子的正確性何在？」。然而，倘若辯護人認為測謊之鑑定報告書不得為證據，應在準備期日主張該證據無證據能力，而非在法庭上爭執測謊之證據能力，在法庭上進行證據調查時應爭辯其證據能力才是。證人詰問完成後，進行物證、書證之調查證據，由審判長朗讀鑑定報告書內容，再由雙方提出攻防意見，審判長朗讀書證內容，似乎有些偏離公正第三者角色，若能由聲請調查該書證之當事人來朗讀或告以要旨，更能符合當事人進行主義。

經訪談擔任模擬觀審法院之審判長說：「鑑定人是補充法官專業的不足，但法官跟民眾來講的話，關於測謊鑑定這部分的認知就會比他們再高一點。那我的困擾就是說，他們(觀審員)應該在法庭上聽鑑定人自己說，而不是在中間討論才聽法官跟他(觀審員)說測謊是怎麼樣，雖然講的八九不離十，只是講解沒有那麼高深而已。」受命法官：「這次我們傳 3 個證人，老實說法官一天要審下來，也是很累。連我們都會覺得很累，更別說是這些素人法官。他們做一天下來，尤其是下午是專業性很高的測謊鑑定的證人，他們真的很辛苦。但他們是否真的能夠依據心證來裁判，這是重點，但是我們不得而知。」陪席法官：「我補充一點，其實我覺得觀審員對卷內證據比較不感興趣，他們比較喜歡直接審理的東西，所以我們(法官)要去看證人歷次陳述或其他卷內有什麼，他們(觀審員)都沒有興趣，他們(觀審員)只對被告長相有興趣。另外一個部分就是說，鑑定這個部分這麼專業的東西，證明力如何等我們在討論的過程中，他們都沒有對這個發表意見，他們其實對這些東西他們不懂也不想要去接觸，

這個不是影響心證的理由，但可能是大多數法官會影響他們心證的理由。這是他們跟我們不一樣的地方。一般案件，證人的指述又有鑑定報告，這鑑定報告就是很大的佐證。但對於觀審員聽了鑑定的內容，他們認為鑑定可不可採，取決於先前對於鑑定是否可採，對於鑑定內容沒有特別去相信或不去相信，所以在討論過程中，對於鑑定報告很少著墨，他們對這部分也很少有意見。」**鑑定人在法庭上作證的效果不彰，造成觀審員不懂鑑定之詰問內容，且也未就鑑定結果來形成是否有罪之心證，故可大膽推測，按照舊有之鑑定人到場詰問方式無助於一般國民理解，應以「讓素人法官能懂」的方式進行改革及努力。**

**訪談本次擔任模擬法庭之檢察官，其表示：**「我們所有的詰問，如果按照正常來跑的話，我拿測謊報告那個警察來講，我以前做過筆跡鑑定，3 個期日才能問得完，這個測謊報告如果真槍實彈，3 個期日確實是有可能，而且都要問到很難的問題，我懷疑觀審員他們能集中注意力？」**檢察官認為本次的審理期日過於集中短略，普通詰問鑑定人需 3 次，本次僅有 1 次，對從鑑定人詰問引出深入問題是有困難的。然而，人民時間有限，不可能毫無限制地詳盡地進行每一項證據調查，故在審理前之準備程序時，檢辯雙方必須嚴選證據、集中爭點，有效的訂定審理計畫書，並且按照審理計畫書進行審理活動，始能落實國民參與審判之意義。日本裁判員制度之審理期日約為 3、4 天即結束 ，或許可做為我國實施人民觀審制度平均審理期日之參考。**

## 二、鑑定結果呈現

所謂鑑定是指於刑事訴訟程序中為取得相關證據而委請學者、專家或機關團體，對於刑事案件之特定事物，以其專業知識或經驗，加以分析、實驗、臨床診斷而作判斷，作為偵辦或審理案件之參考[3]。因為「術業有專攻」，法官對於各式各樣情事無法十足掌握，為能做出適正判決，刑事審判上之證據檢驗，除關於一般事實須以人類日常生活之經驗與邏輯定則為準則之外，關於現代科學證據之檢驗，則須藉助於在各專業領域上之意見，以發見真實[4]。

其中，科技之發展日益進步，科學不僅運用在日常生活當中，亦得運用在刑案偵查。例如：偵查犯罪過程中，常見犯罪嫌疑人遺留在案發當場之指紋，雖了解指紋具有「人各不同」、「永久不變」、「觸物留痕」、「損而復生」、「短期不滅」等 5 大特徵得以個化，但最初採取指紋之技術僅以碳粉及銀粉，利用指紋殘留水分讓指形現身，適用範圍有限；隨著科技進步，得以利用多波域光源來檢視潛在指紋、利用氰丙烯酸酯（俗稱三秒膠)煙燻法檢視等，使殘留

[3] 黃朝義，刑事訴訟法，一品出版，95 年 9 月初版，頁 232
[4] 最高法院刑事判決 100 年度台上字第 4361 號判決內容

在不同材質上指紋皆能現身，或利用與殘留指紋上的水分、油脂、蛋白質之反應使指紋現形等，在實務適用上有更多樣的選擇。除指紋之外，人體中記載遺傳訊息之化學物質之去氧核醣核酸(又稱為 DNA)、火災起火點鑑定、交通事故鑑定、測謊鑑定等。

科學證據是指藉由科學原則或儀器進行採證、測試所取得之證據資料，美國聯邦法對於科學證據容許性之判斷標準分成二種，一為佛萊法則(Frye Rule)，科學證據必須是已經被該專門領域普遍接受(general acceptance)，才有容許性(admissibility)；其二為道伯測試法則(Dauber Test)，科學證據若符合「相關性」(relevant)及「可信賴性」(reliable)，可信賴性的標準又分為(1)該科學理論是否可被證實、(2)有無正式發表並被同儕審查、(3)誤差率多少、(4)是否被相關科學領域所普遍接受，這些標準僅提供法院判斷的裁量標準，而非需要完全符合之必要要件[5]。這些標準亦能做為我國法庭活動上是否採用科學證據之標準。

依我國刑事訴訟法第 198 條規定：審判長、受命法官或檢察官得選任「就鑑定事項有特別知識經驗者」或「經政府機關委任有鑑定職務者」為鑑定人；亦得依同法第 208 條規定：法院或檢察官得囑託醫院、學校或其他相當之機關、團體為鑑定，或審查他人之鑑定的「機關鑑定」。經選任之鑑定人或鑑定機關(團體)依同法第 206 條規定：「鑑定之經過及其結果，應命鑑定人以言詞或書面報告」，復同法第 202 條：「鑑定人應於鑑定前具結，其結文內應記載必為公正誠實之鑑定等語」，及同法第 158 條之 3：「證人、鑑定人依法應具結而未具結者，其證言或鑑定意見，不得作為證據」，故鑑定人若未具結，所為之鑑定不得為證據。其中，選任機關鑑定結果，若以言詞報告或說明時，依刑事訴訟法第 208 條第 2 項規定，仍需具結始能作為證據，若以書面報告鑑定結果時，則無準用第 202 條鑑定前須具結之規定，也就是說作成之鑑定報告得為證據。

最高法院判決書中敘述：由法院、審判長、受命法官或檢察官依刑事訴訟法第 198 條規定選任或囑託之鑑定人或鑑定機關、團體，依同法第 206 條提出鑑定報告者，因屬同法第 159 條第 1 項所指「法律有規定」之情形，而得為證據 。被告以外之人於審判外之陳述，除有同法第 159 條第 2 項及第 159 條之 1 至第 159 條之 5、第 206 條等得為證據 。又法院辦理刑事訴訟案件應行注意事項第 115 條規定：受審判長、受命法官或檢察官選任之鑑定人所為之書面鑑定報告，屬傳聞證據排除之例外，具有證據能力。實務上對於鑑定證人所提出之書面報告，一致認為是傳聞法則例外情形。

[5] 吳巡龍，刑事訴訟法與證據法全集，新學林出版，頁 536~538

## 三、傳聞法則例外

傳聞證據是被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，用以證明犯罪事實之證據。傳聞證據無法確保其真實性，亦無法保障被告反對詰問權，故傳聞證據無證據能力。然而，排除傳聞證據適用固然立意良好，但證人可能發生無法到場、記憶喪失、無法陳述等等情形，又或者被告同意使用傳聞證據作為認定事實之用等情形，若過度堅持排除傳聞證據適用，則會造成訴訟程序窒礙難行、辜負設立傳聞法則之美意。是故，在某些特定條件之下承認有傳聞法則之例外情形。

有認為承認傳聞法則之例外，不外乎為「可信性(或稱信用性)的情況確保」、「必要性」。「可信性的情況確保」是指該供述在特別可信的狀況下所做成，縱使不在審判官(或陪審)面前做其供述，或縱使不給對方當事人有行反詰問之機會，其供述有虛偽之危險性亦不高。「必要性」是指證人已死亡或病重，不能使其在審判官(或陪審)面前做供述，及不能使對方當事人行反詰問，而且該證據對要證事實之證明不可或缺時。「可信性(或稱信用性)的情況確保」及「必要性」兩要件，乃居於相互補充，互成反比之關係 。

採用傳聞法則，亦有保障被告訴訟防禦權之「反對詰問權利」。從大法官解釋第 582 號解釋文說明，被告詰問權屬於憲法第 16 條所保障之人民訴訟權之一，同時也屬於憲法第 8 條所稱正當法律程序。也就是說，被告詰問權的保障是屬於憲法位階，不容許輕易侵害。採用傳聞法則之例外會侵害被告的反對詰問權，故在認定傳聞法則例外時應：1.「反對詰問的實施機會已充分確保」，如審判期日證人詰問筆錄。2.「放棄實施反對詰問」，如雙方當事人同意之書類證據。3.「實施反對詰問有困難」，如證人已死亡、身心障礙無法陳述。4.「反對詰問實施之信用性情況保障(特信狀況)」，如供述過程或客觀情狀，考量其自然性、良心性、義務性、公示性或不利益性等，可認為該供述內容之信用、真實已獲得擔保 。

我國實務上一概認為「鑑定報告書」就是傳聞法則例外，也就是說無須具備「可信性(或稱信用性)的情況確保」、「必要性」，也無須考量被告詰問權是否受到保障，似乎有擴張傳聞法則例外之運用。

「鑑定報告書」為受囑託之鑑定人或鑑定機關(團體)對於鑑定的經過及結果所作成之報告。該份報告是鑑定人或鑑定機關(團體)在法庭外所製成之書面資料，屬傳聞證據。原則上傳聞證據不得當成認定事實之證據，僅有在符合例外的要件才能當成證據。

首先，應檢視被告是否放棄反對詰問權同意該書面資料成為證據；若被告未同意該鑑定報告書得為證據，接著再檢視該反對詰問權是否曾受到保障；若未曾針對該鑑定報告書進行反對詰問，緊接著再檢視鑑定人有無不能到場陳述之情形；若鑑定人有不能到場之情形，再

檢視其可信性的情況，亦即作成書面資料之際是否依據真實所載。因此，鑑定報告書須經上述流程檢視，有符合要件出現時，才能例外地認為該有書面資料具有證據能力。

法庭上對於書證，應依刑事訴訟法第 165 條：「由審判長應向當事人、代理人、辯護人或輔佐人宣讀或告以要旨」，讓當事人了解該書證內容。然而，未來，法庭上不僅是法官、檢察官、辯護人之活動舞台，更加入素人法官，不僅無法預想素人法官在審理前先行閱讀書證，且更加強調直接審理主義及言詞審理主義，所以書證的呈現上有必要讓素人法官更容易理解。首先，證據不應該由審判長宣讀或告以要旨，我國法庭構造為當事人進行主義，應由雙方當事人在法庭上針對自己的主張，提出相關證據，以說服公正公平的第三者，所以證據應由提出聲請者出示。關於書證內容，應以告以要旨方式，簡單扼要的說明此書證記載要旨及所欲證明之事項，但若欲傳達書證內容之語氣、用語的涵義，關於核心關鍵部份應以朗讀方式為之。不論是告以要旨或朗讀內容，為使素人法官能易理解，應以緩慢、清晰口吻為之[6]。

## 四、鑑定報告呈現之應然

日本尚未導入「裁判員參與審判」制度時實務之運作，一般先由法院訊問鑑定人，使其就鑑定事項為較完整及連續之陳述後，再由當事人就鑑定內容有爭執或疑義之部分，進行詰問[7]，此為法律專家之間的對話交談，內容或許艱澀、專業術語或許充斥於詰問過程。然而，在導入「裁判員參與審判」制度後，法庭活動參與者不僅有受過法律專業訓練之法曹三方，更有素人法官之裁判員，為使裁判員能理解法庭活動意義，避免裁判員無法了解鑑定人所述之證詞，訴訟雙方當事人均致力於法庭上之攻防，讓裁判員能對於鑑定人在法庭上所為之證詞更容易了解。

對於訴訟雙方當事人不同意賦予鑑定報告書證據能力時，應對於該鑑定人實施證人詰問。因為鑑定書是具有專業性見解之文書，在進行鑑定書內容之詰問時，是具有相當程度之難度。以往在法庭活動者均為法律專業人士，著眼於說明詳細的鑑定報告書內容為詰問方法居多，但在素人法官之審判制度中，如此作法是有困難的。因此，依據鑑定人的證言，有必要實施讓素人法官在法庭上能形成心證可能的詰問，如未必侷限於以往一問一答的主要詰問方式，證人從鑑定人的立場，對法官及裁判員以類似授課或演講的型態，將自己實施鑑定經過及鑑定結果以簡單扼要的方式說明，適當的採用上述詰問方式，作為有助於素人法官的理

[6] 裁判員裁判における検察の基本方針，http://www.kensatsu.go.jp/saiban_in/img/kihonhoshin.pdf
[7] 陳運財，傳聞法則之理論與實踐，傳聞法則理論與實踐，元照出版社，2004 年 9 月，二版第 1 刷，頁 76

解來思考。另外，鑑定報告書係根據專業知識所為之書證，專業術語不易讓外行人理解，如何換句話說這些專業術語，如何解釋專業術語內涵將成為一大問題。可以藉助鑑定人到場作證時說明，亦可藉由鑑定人的幫忙，做成「用語解說集」備用[8]。

## 五、小結

人民沒有時間、沒有經驗、沒有興趣，為使其能順利參與審理程序，應使法庭審理回歸直接審理、言詞審理。傳聞法則是排除證人在法庭外所為之證詞或書面資料，以保障被告詰問權，透過直接審理及言詞審理發現真實，故原則上應使證人到場陳述。人民參與審判，直接體驗檢辯雙方提出於法庭之證據、聆聽證人證詞、當事人對證人詰問內容、被告說法，觀察證人陳述表情等，得落實直接審理主義及言詞審理主義。證人陳述內容因人的知覺、記憶、表達等因素而有錯誤可能，予以被告詰問證人機會，藉此發現證詞錯誤之處，賦予被告訴訟防禦之重要保障，同時法官、素人法官亦得藉此過程中發現真實。人民參與審判應該更加和善，將須艱澀「專業高度」的理解，化成「一般庶民」都能懂得亦理解程度。檢察官、被告或辯護人在法庭活動時，應經常將「讓人民易懂」的概念常置心中。

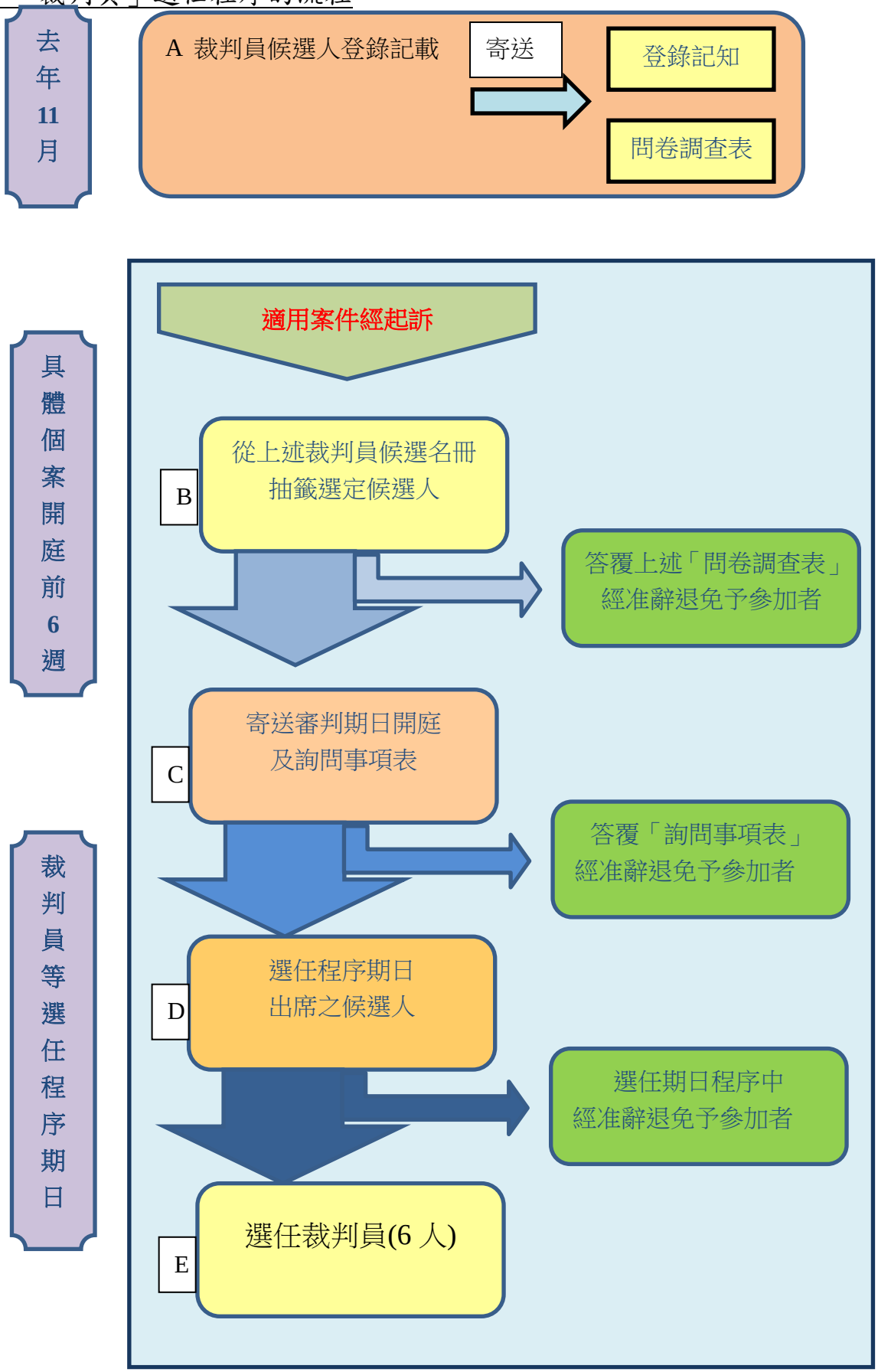
未來，我國將導入人民參與審判制度，讓人民和法官一同審理刑事案件，然而人民沒有時間、沒有經驗、沒有興趣，如何使素人法官得以順利參與審理程序，理解法庭訴訟程序意義，鑑定人出庭作證時，未必採用「一問一答」與一般證人詰問方式相同，得改採以類似演講或授課方式，將鑑定經過及結果結合，濃縮重點的方式進行詰問，讓素人法官更能理解。於書證之證據調查，簡單扼要的說明此書證記載要旨及所欲證明之事項；若欲傳達書證內容之語氣、用語之涵義，關於核心關鍵部份應以朗讀方式為之，並以緩慢、清晰口吻為之。

[8] 裁判員裁判における検察の基本方針，http://www.kensatsu.go.jp/saiban_in/img/kihonhoshin.pdf

# 第三章、日本「裁判員」與「起訴狀一本主義」法制調查

## 第一節、日本「裁判員制度」運作說明

### 壹、「裁判員」選任程序的流程



日本裁判員選任程序，首先由地方法院依照歷來各該受理案件犯罪種類、數量，試算隔年裁判員候用人選之可能需求，並依照一定比率分配所轄鄉鎮市行政區域特定數額。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。第一階段（A），地方法院考量相關「消極資格」、「職業身份禁止」要件，或確認候用人選存否、選舉資格，剔除未符合規範要件人選，完成「裁判員候選名冊」並於前一年度 11 月左右進行通知。第二階段（B），乃地方法院於適用裁判員制度案件「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「候用裁判員」，同時告知進行「裁判員選任程序」實施期日。第三階段（C），

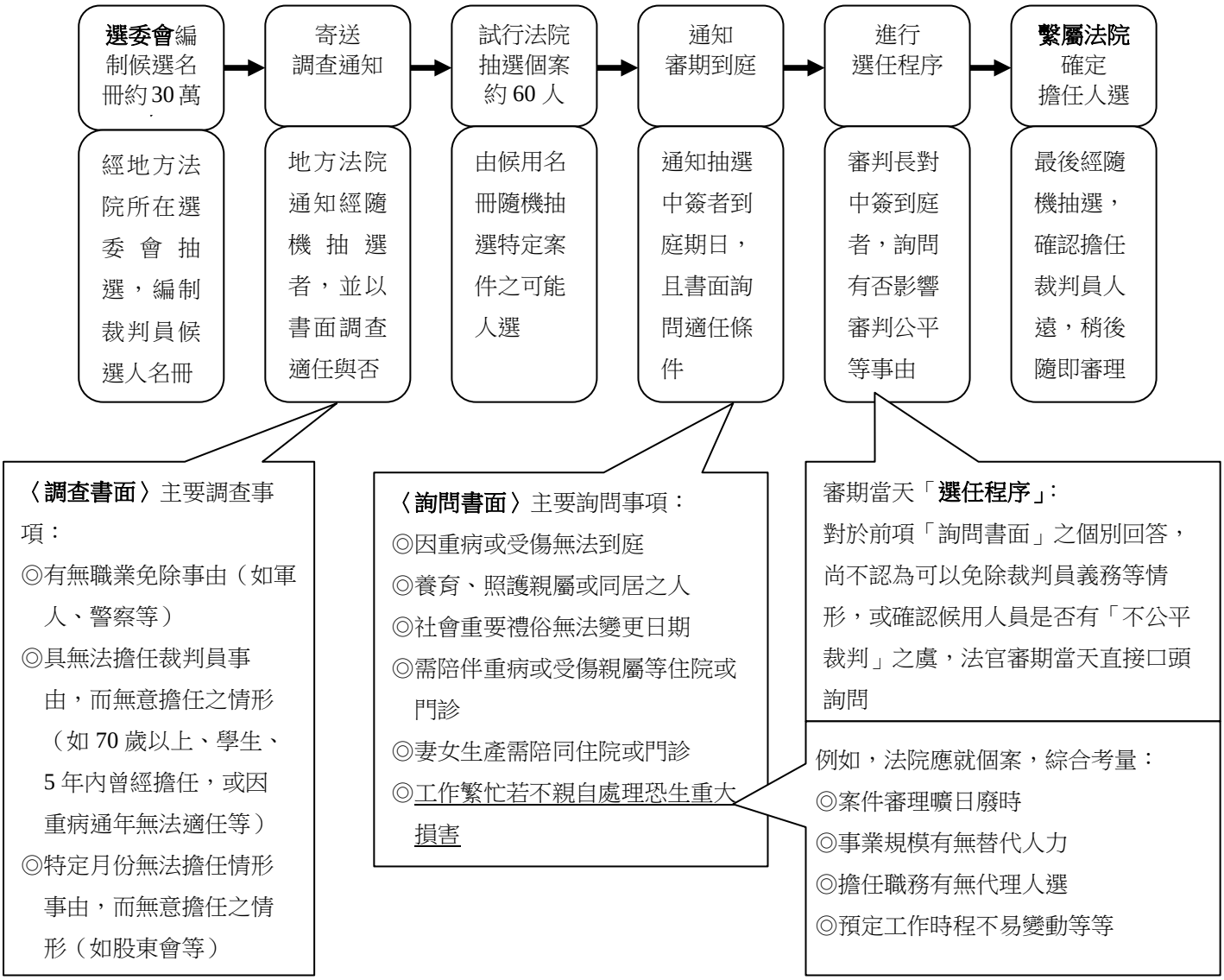
第四階段（D），案件繫屬法院於「裁判員選任程序」進行過程，藉由直接詢問「裁判員候選人」，對於該當「消極資格」、「職業身份禁止」、「不適格」等要件人選，經法院依職權或經檢辯聲請，裁定「不選任」排除其候選資格，最後由承審法院就餘留人員「隨機抽選」擔任本案「裁判員」（以及「備位裁判員」）之人選[9]。換言之，日本裁判員選任程序，需經選舉委員會就選舉人名冊「隨機抽選」，再經地方法院就選舉委員會製作「裁判員候用名冊」「隨機抽選」，最終由承審法院於第一次審判期日進行裁判員選任程序「隨機抽選」等三重階段歷程[10]。其中，「問卷調查表」、「詢問事項表」、「選任程序詢問」等三階段確認有無辭退事由，乃是慎重考量不要造成裁判員候選人過重負擔[11]。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二天前，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。

---

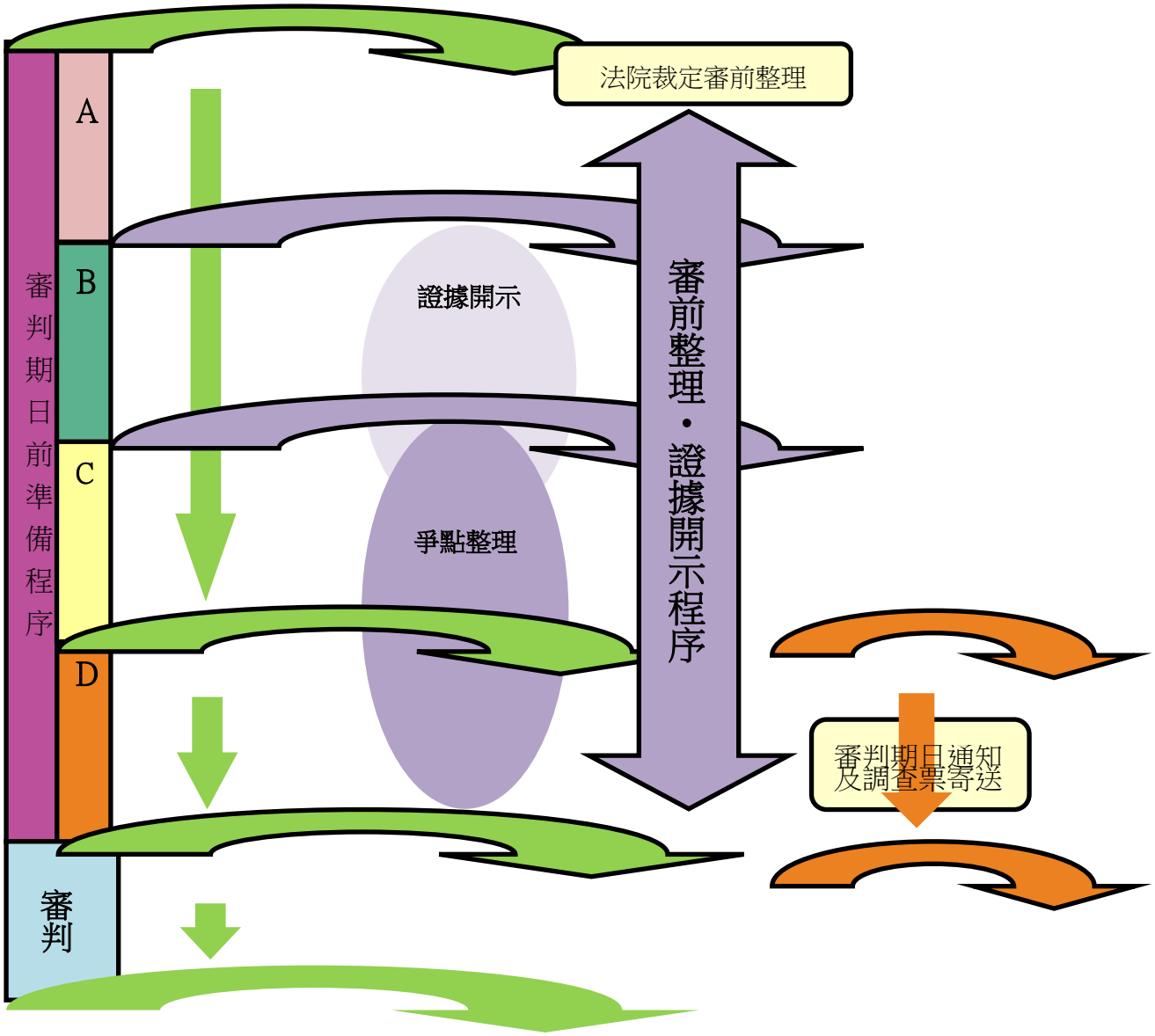
[9] 主要條文如日本「裁判員參加刑事裁判法」（裁判員の参加する刑事裁判に関する法律）第 14 條職業身份禁止（除選罷法，或刑訴迴避條文限制）、第 32～40 條選任程序。

[10] 神谷說子、澤康臣，世界の裁判員，日本評論社，2009.06，232 頁。

[11] 日本最高裁判所事務總局，裁判員裁判実施状況の検証報告書，2012.12，3 頁。


**選委會**編制候選名冊約30萬
寄送調查通知
試行法院抽選個案約60人
通知審期到庭
進行選任程序
**繫屬法院**確定擔任人選
經地方法院所在選委會抽選，編制裁判員候選人名冊
地方法院通知經隨機抽選者，並以書面調查適任與否
由候用名冊隨機抽選特定案件之可能人選
通知抽選中簽者到庭期日，且書面詢問適任條件
審判長對中簽到庭者，詢問有否影響審判公平等事由
最後經隨機抽選，確認擔任裁判員人遠，稍後隨即審理
〈**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

## 貳、「裁判員」審前準備（整理）程序




審前整理程序，乃為使裁判員瞭解審判內容作出適切判斷，故程序過程中進行案件爭點、證據整理等等相關作業，當事人、法院應基於共通認識、彼此配合方能順遂運作。換言之，有關案件爭點、證據整理若未能順利進行，後續隨之「按表操課」的審理程序亦難期待順暢運作。因此，為能便於共同參與之素人法官容易理解「目視耳聞」、「即知其義」，故（如上圖示）審前整理程序爭點、證據整理之進行：

A：**檢察官提出卷證清單期間階段**：案件經起訴承審法院裁定交付審前準備程序後，檢察官應儘速提出「要證事實」書面以及「證據調查」清單。（同時，於此階段辯護人藉由接見被告等等進行辯護準備）

B：**辯護人提出卷證清單期間階段**：辯護人接獲前項「卷證清單」，並且檢閱檢察官相關「證據開示」內容（包括，檢方聲請「調查證據」及「類型證據」之證據），提出辯方主張「要證事實」書面以及「證據調查」清單。

C：**承審法院確認審理計畫期間階段**：承審法院主導下，整理檢辯雙方「要證事實」意見、「證據調查」請求，彙整具體審理計畫並且順次排定於審判期日。此間，辯護人亦可請求檢方開示有利被告事實之相關證據。

D、**確認審理計畫後至第一次期日階段**：經上述審判期日大致確認前提下，於第一次審判期日前承審法院持續彙整尚未整合爭點、證據調查，並於進行裁判員抽選、選任寄送「通知書」及「調查票」過程，適時告以審理計畫規劃時程以利裁判員評估參加可能。

## ●日本「裁判員」實施三年（2009.05～2012.05）現況評估檢討：

### 一、自白案件

平均審理期間 162.3 天
檢察官提出「要證事實」書面（「證據調查」清單）：上述「A」階段約 19.4 天
辯護人提出「要證事實」書面（「證據調查」清單）：上述「B」階段約 36.7 天
承審法院整理「要證事實」意見（「證據調查」請求）：上述「C」階段約 40.5 天
指定審判期日乃至「第一次審判期日」召開：上述「D」階段約 62.1 天
（其間，並進行選任裁判員抽選、通知等等）
第一次審判期日乃至宣告判決：約 3.6 天。

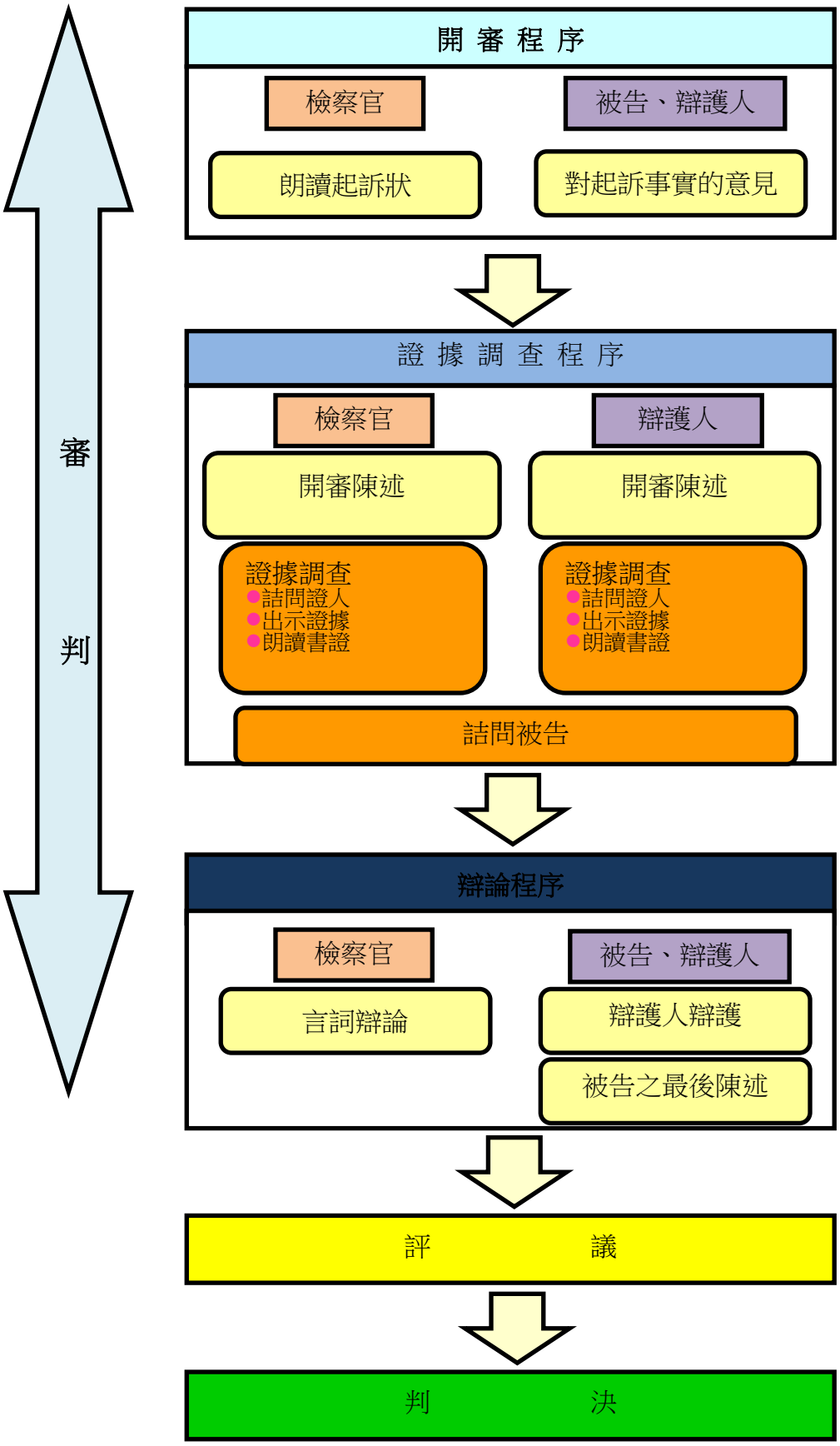
其中，上述期間召開「準備審理期日」：大約 4 次。
第一次：檢察官提出「要證事實」書面以及「證據調查」清單後
第二次：辯護人提出「要證事實」書面或者「證據調查」清單後
第三、四次：承審法院整理「要證事實」意見或「證據調查」請求時進行（第四次，亦有於指定審判期日至「第一次審判期日」召開者，蓋第三次若能「大致」彙整、掌握審判庭期之前提下，即可迅即進行相關裁判員選任，及檢辯人員等亦可調整自己工作、出庭時間）

### 二、否認案件

平均審理期間 236 天
檢察官提出「要證事實」書面（「證據調查」清單）：上述「A」階段約 20.6 天
辯護人提出「要證事實」書面（「證據調查」清單）：上述「B」階段約 **50.0 天**
承審法院整理「要證事實」意見（「證據調查」請求）：上述「C」階段約 **96.5 天**
指定審判期日乃至「第一次審判期日」召開：上述「D」階段約 62.5 天

（其間，並行選任裁判員抽選、通知等）
第一次審判期日乃至宣告判決：約 6.4 天。
其中，上述期間召開「準備審理期日」：大約 6 次。
第一次：檢察官提出「要證事實」書面以及「證據調查」清單後
第二次：辯護人提出「要證事實」書面或者「證據調查」清單前
第三～六次：承審法院整理「要證事實」意見或「證據調查」請求時進行（第六次，亦有於指定審判期日至「第一次審判期日」召開者）

## 參、裁判員「審判程序」


審
判
開 審 程 序
檢察官
被告、辯護人
朗讀起訴狀
對起訴事實的意見
證 據 調 查 程 序
檢察官
辯護人
開審陳述
開審陳述
證據調查
●詰問證人
●出示證據
●朗讀書證
證據調查
●詰問證人
●出示證據
●朗讀書證
詰問被告
辯論程序
檢察官
被告、辯護人
言詞辯論
辯護人辯護
被告之最後陳述
評 議
判 決

國民參審制度下之刑事審判，相對於「職業法官」一般民眾「法律素人」具有「四無」特色。亦即，參與刑事審判一般民眾，「無」法律知識、「無」訴訟經驗、「無」專業訓練、「無」充分時間。因此，國民參審之刑事審判制度，應該特別考量（1）一般民眾容易理解審判內容，並且得以發表意見。(2）合理時限內審理程序終結，並盡可能降低參與民眾生活不便，以及經濟、精神上的負擔。(3）同時，國民參審仍須達到「解明真相」、「保障人權」等刑事訴訟之目的[12]。

日本裁判員刑事審判制度，於審判期日前應先進行「審前整理程序」，雙方當事人進行訴訟準備，並且檢察官、辯護人於審判期日「開審陳述」中說明雙方各自之「事實主張」，以及基於雙方聲請經裁定證據調查者進行攻防程序，確保程序過程雙方當事人立於對等進行訴訟活動。同時，證據調查因案件不同或稍有出入，但仍須確保以人證調查、言詞辯論為主之證據調查方式（言詞主義、直接主義）。

日本裁判員審判期日審理時間，從第一次庭期乃至宣判期日(連同周末例假)，平均5.7日(最短2天、最長95天)。審理期間因自白或否認案件而有明顯差別，統計數字陳現大致上否認約需自白案件 1.9倍之天數。另外，無論自白或否認案件均有年年延滯、長期化趨向，具體來看實施三年以來統計數字變動，自白案件約由3.5天延滯到約4.7天(1.3倍)，否認案件約由4.7天延滯到約9.9天(2.1倍)。每件案件平均審理、評議時間，總體觀察約從922分延長到約1250分(1.36倍)。其中，自白案件約從857分，延長到約881分(1.03倍)。否認案件約從1178分，延長到約1690分(1.43倍)。若將開庭審理、評議時間區別觀察大致上並無太大變動，惟否認案件開庭審理時間約略增加(1.3倍)，整體評議時間均有顯著增加、延滯[13]。

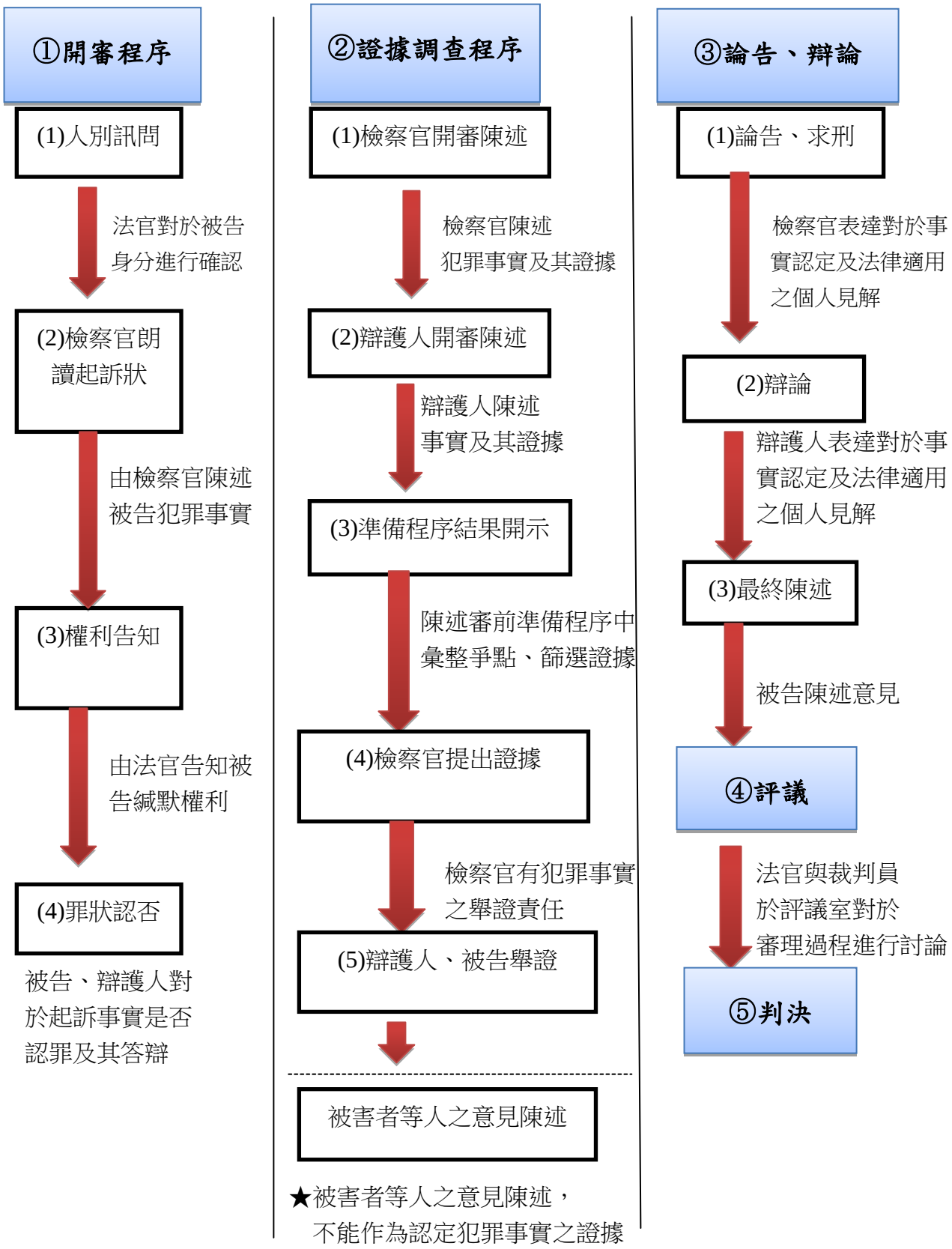
[12] 河本雅也，裁判員制度実施に向けた取組の概要，裁判員裁判の実務，ぎょうせい，2009.12，1頁以下。
[13] 詳細請參文後【圖表三】日本裁判員制度各年度平均開庭、評議時間

## 第二節、日本「裁判員制度」法庭觀察

本研究計畫執行過程為能實際觀察日本國民參審與起訴狀一本主義實施動態，並就台灣觀審模擬審判等等相關立法規範、實際運用等等問題直接與該國學者、專家交換意見，故組成包括法務部檢察官、民間律師代表、立法委員助理等調查訪問團，藉由旁聽該國法庭審理、一橋大學的模擬審判以及多場次審、檢、辯、學專家座談進行相關主題研討（如下，研究小組訪日計畫）。並且，為能充實提升本項日本法制調查成果，行前參加成員多次討論、研討考察重點、彙整問題，制作「日本裁判員刑事審判觀察程序及文件」並記錄觀察過程、心得。

| | | |
|---|---|---|
| 07 月 31 日（三） | 訪日 | 台北松山→東京羽田 |
| 08 月 01 日（四） | 地點：地方法院<br>內容：東京地方法院旁聽裁判員裁判 | |
| 08 月 02 日（五） | 東京地方法院旁聽裁判員裁判 | 17：00<br>退休高院法官：門野博先生座談（地點：法政大学市ヶ谷キャンパス内ボアソナードタワー２５階 B 会議室） |
| 08 月 03 日（六） | 地點：<br>一橋大學法科大學院（國立校區）<br>內容：<br>起訴狀一本主義下，國民參審之法庭模擬（11：00—12：00）<br>人員：<br>法科大學院院生（裁判長或由後藤老師擔任） | 模擬後與後藤教授等人座談進行意見交流 |
| | 東京地檢野原檢察官座談<br>（13：00—15：00） | |
| 08 月 04 日（日） | 地點：<br>一橋大學（都內千代田校區）<br>人員：<br>宮村律師（東京律師公會）<br>（10：00－12：00） | 起訴狀一本主義、證據開示與交互尋問等等相關問題訪談 |
| | 杉田宗久老師座談（京都同志社大學教授、資深法官）（14：00－16：00） | |
| 08 月 05 日（一） | 返台 | 東京羽田→台北松山 |

## 壹、法庭進行程序及文件


①開審程序
(1)人別訊問
法官對於被告身分進行確認
(2)檢察官朗讀起訴狀
由檢察官陳述被告犯罪事實
(3)權利告知
由法官告知被告緘默權利
(4)罪狀認否
被告、辯護人對於起訴事實是否認罪及其答辯
②證據調查程序
(1)檢察官開審陳述
檢察官陳述犯罪事實及其證據
(2)辯護人開審陳述
辯護人陳述事實及其證據
(3)準備程序結果開示
陳述審前準備程序中彙整爭點、篩選證據
(4)檢察官提出證據
檢察官有犯罪事實之舉證責任
(5)辯護人、被告舉證
被害者等人之意見陳述
★被害者等人之意見陳述，不能作為認定犯罪事實之證據
③論告、辯論
(1)論告、求刑
檢察官表達對於事實認定及法律適用之個人見解
(2)辯論
辯護人表達對於事實認定及法律適用之個人見解
(3)最終陳述
被告陳述意見
④評議
法官與裁判員於評議室對於審理過程進行討論
⑤判決

## ①開審程序

| | |
|---|---|
| (1)人別訊問 | 被告姓名： |
| (2)檢察官朗讀起訴狀 | 此案件內容大致為何：<br>①何時發生（when）<br>②何地發生(where)<br>③對何人(whom)<br>④做何事(how)<br>⑤罪名為何(what) |
| (3)權利告知 | |
| (4)是否認罪 | 被告對於案件做了怎樣的回答(請選擇)<br>①全部承認<br>②承認一部分(爭執內容為_____)<br>③陳述不同主張<br>(_____)<br>④全部不承認 |
| | 辯護人對本件案件的回應(請簡單做筆記) |

## ②證據調查程序-1

| (1)檢察官開審陳述 | 檢察官敘述其主張 | (2)辯護人開審陳述 | 辯護人敘述其主張 |
|---|---|---|---|
| 簡單整理記錄 | | 簡單整理記錄 | |
| 檢察官與辯護人不同主張的內容為何？ | | | |

(3)準備程序結果開示

姓名

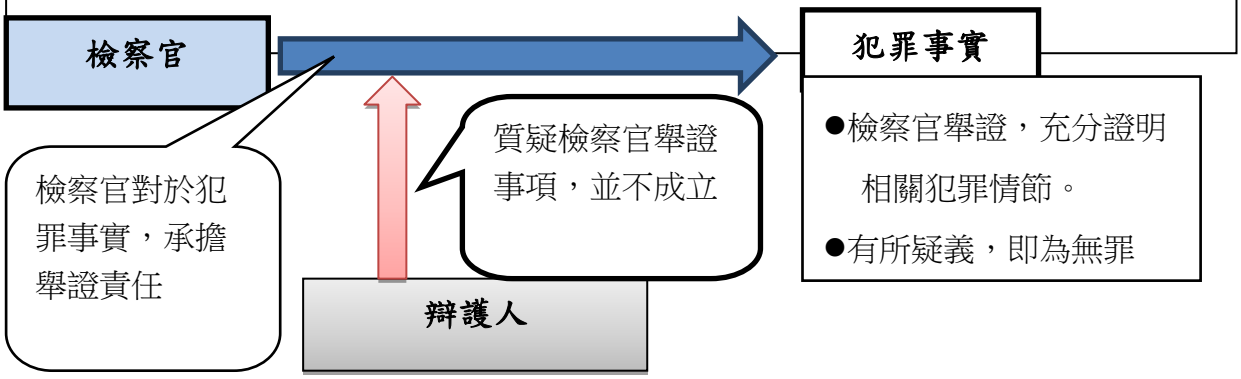
法院開示準備程序結果，請於此處將法庭提示之證據(例如，物證、偵查筆錄、偵訊筆錄)紀錄下來。

★「準備程序」乃審判期日前審檢辯三方，彙整爭點、篩選證據，並且安排各項證據審理順序。但避免參與審判民眾受到誤導等，其並未參加準備程序

| | 檢察官所請求調查之證據 | 辯護人所請求調查之證據 |
|---|---|---|
| 物證（例：兇器、血衣等） | | |
| 證據書類（例：供述筆錄、檢定書、現場調查筆錄、偵查報告書、診斷書等) | | |
| 證人（例：目擊者、親人等） | | |

**※證據調查實施前，請先確認以下事項**

★無罪推定：犯罪與否、刑罰輕重，應以審判法庭上檢察官、辯護人等所提證據為斷，不能受到媒體報導或傳聞、流言之影響。並且，被告「有罪」，乃經檢察官提出證據證明，有如起訴狀記載之犯罪情節。但是，其是否符合有存有疑義，則應為「無罪」。



## ②證據調查程序-2

姓名

證人詢問

開始詢問第(　)號證人。

①此證人為檢察官或者辯護人所聲請？（請打○）

（對於此證人先質問者即為聲請者）

②此證人為何種證人（例：犯罪被害人、案件目擊者）

| | |
|---|---|
| ①是哪一方的證人？請打○<br>檢察官　/　辯護人 | ②何種證人 |
| 你認為請求傳喚者(①中打○者)，對於證人的詢問是為了要證明何事？ | |
| 你認為證明是否成功?　有　/沒有　(請打○)<br>理由為何： | |
| 你認為**檢察官**的詢問妥當嗎？(請打○)<br>→　妥當　/　不妥當<br>(理由) | 你認為**辯護人**的詢問妥當嗎？(請打○)<br>→　妥當　/　不妥當<br>(理由) |
| 你認為**法官**的詢問妥當嗎？(請打○)<br>→　妥當　/　不妥當<br>(理由) | 你認為**參審員**的詢問妥當嗎？(請打○)<br>→　妥當　/　不妥當<br>(理由) |
| 詢問第(　)號證人所花費之時間長短，你認為在對於你的理解及判斷上適當嗎？<br>①太長　②有點長　③適當　④有點短　⑤太短 | |
| 若你參與審判，請寫出你想詢問證人之事項何事。(例：為何會在現場？認為被告係犯人？)<br><br>為何會想詢問此事？(例：因為犯罪現場昏暗等等) | |

## ②證據調查程序-3

姓名

訊問被告

辯護人及檢察官對於被告之詰問。

| | |
|---|---|
| 你認為被告所言可信嗎？(請打〇)<br>可 / 不可<br>理由： | |
| 你認為**檢察官**的訊問妥當嗎？(請打〇)<br>→ 妥當 / 不妥當<br>(理由) | 你認為**辯護人**的訊問妥當嗎？(請打〇)<br>→ 妥當 / 不妥當<br>(理由) |
| 你認為**法官**的詢問妥當嗎？(請打〇)<br>→ 妥當 / 不妥當<br>(理由) | 你認為**裁判員**的詢問妥當嗎？(請打〇)<br>→ 妥當 / 不妥當<br>(理由) |
| 訊問被告所花費之時間長短，你認為在對於你的理解及判斷上適當嗎？<br>①太長 ②有點長 ③適當 ④有點短 ⑤太短 | |
| 若你是裁判員，請寫出若想詢問被告之事項？<br><br>理由： | |

## ③論告、辯論

姓名

| ①檢察官的論告、求刑 | ②辯護人的最終辯論 |
| --- | --- |
| 論告(簡單紀錄) | ●辯論(簡單紀錄)<br><br>●關於量刑的具體意見(緩刑、有期徒刑○年等)<br><br>被告的最終陳述<br><br>(簡單記錄其主張) |
| ●求刑 | |

④評議-1

姓名

## 試由自己整理爭點

| 爭點號碼 | 爭點(檢辯爭執之證據、證言)為何？ | 對於爭點你的判斷為何 | 判斷的理由 |
|---|---|---|---|
| 例 | 強盜之意思有無。 | | |
| 爭點① | | | |
| 爭點② | | | |
| 爭點③ | | | |
| 爭點④ | | | |

姓名

## ④評議-2

在作成判決之前，你若是參審員，你認為應該做成何種判決？

(1) 被告有罪？無罪？(請打○)

→ 有罪 / 無罪 ※選擇有罪者，請寫罪名 ( )

(2) 為何你會如此認為？請舉出認為有罪及無罪，你所重視之事實及證據。

( )

(3) 於(1)選擇「有罪」者，你認為量刑應如何判斷為妥當？請打○，於( )處填入年數。

- ●死刑
- ●無期徒刑
- ●有期徒刑( )年

→ 是否緩刑(是 / 否 )
若予緩刑，予( )年

**①罪疑唯輕**
被告「有罪」，乃經檢察官提出證據證明，有如起訴狀記載之犯罪情節。但是，其是否符合有存有疑義，則應為「無罪」。

**②據證裁判**
犯罪與否、刑罰輕重，應以審判法庭上檢察官、辯護人等所提證據為斷，不能受到媒體報導或傳聞、流言之影響。

(4) 於(1)選擇有罪者，量刑理由為何？決定量刑所重視之事實及證據為何？

( )

(5) (犯罪被害人的意見，是否會影響你對於量刑的判斷？

→ 是 / 否 (請打○) 理由？

( )

(6) 有罪、無罪之判斷及量刑的判斷上，最為苦惱的事項為何？

( )

(7) 對於上述評議內容，法律規定保密義務，你認為如何(請打○)

※公開法庭所進行的程序、內容並不屬保密義務範圍

→ ①絕對會保密 ②應該會保密 ③應不會保密 ④無法保密

(8) 你對此項保密義務，有何意見？

( )

## 貳、裁判員案件法庭觀察

### 一、案件簡介

東京地方裁判所
案號：平成 25 年合（わ）第 15 號
罪名：違反興奮劑取締法、麻藥及向精神藥劑取締法、關稅法等
被告：イザベル(IZABERU)レスリーカンブス
承辦股別：刑事第 13 部 ACD 係
時程

| | 上午 | 下午 |
|---|---|---|
| 2013/07/29（週一） | 開審程序、證據調查 | 證據調查（證人詰問） |
| 2013/07/30（週二） | 證據調查（證人詰問） | 被告詢問 |
| 2013/07/31（週三） | 證據調查（證人詰問） | |
| 2013/08/01（週四） | 辯論 | 評議 |
| 2013/08/02（週五） | 評議 | 宣判 |

### 二、審理程序

（一）起始陳述【2013 年 7 月 29 日（星期一）上午開始】
1. 對於被告進行人別詢問
2. 檢察官朗讀起訴書
3. 對被告進行權利告知
4. 被告、辯護人就被告案件為陳述

（二）檢察官之開審陳述
（三）辯護人之開審陳述
（四）證據調查程序
1. 檢察官一面提示證據一面說明犯罪事實
   (1) 檢察官以投影片說明被告於平成 25 年 1 月 8 日早上 11 點 6 分（當地時間）從巴黎搭乘 JAL42 號班機，於平成 25 年 1 月 9 日早上 7 點 5 分抵達東京國際機場（即羽田機場）。
   (2) 檢察官呈現被告所有物：黑色手提包一個、黑色登機箱一個、黑色托運行李箱一

個。

(3) 檢察官呈現照片 1（內容：被告從行李托盤走到海關）並說明，被告接受行李檢查時向海關人員表示行李都是自己的，未攜帶違法物品。

(4) 檢察官呈現照片 2（內容：被告在 X 光檢查室）並說明：

A.被告所持黑色托運行李箱經 X 光檢查結果，發現內有粒狀物，開封檢查初步鑑定認係 MDMA 及安非他命。

B.被告在檢查室表示粒狀物是受人託運的物品。被告當場被依現行犯逮捕。被告解釋該物品是受其男友 TONY 之託帶來日本，是要給 TONY 之非洲友人的禮物。

(5) 檢察官提示毒品證物並說明市面價值：

A.安非他命兩包(1045.8 克+1048.2 克)共 2094 克

B.MDMA 三包共 2627.41 克

C.大麻樹脂 2000 克

檢察官說明，扣案毒品若流入市面，則安非他命 1 克日幣 8 萬元，合計約日幣 1 億 6752 萬元；MDMA 1 克日幣 2 萬元，計約日幣 5254 萬 8200 元；大麻樹脂 1 克 8000 元，計約日幣 1600 萬元。總計約 2 億 2006 萬 8200 元。

(6) 檢察官提示被告於案發當日身上所持之物並要求被告確認。

2.檢察官聲請傳喚證人1（名古屋海關調查部管理課長）之詰問【2013年7月29日（星期一）下午開始】

(1) 檢方主詰問之內容概要

A.證人1說明其職務及海關追查毒品的年度狀況，及其所知之目前毒品運送之現狀。

B.證人1說明本次案件之追查經過：證人1於平成2012年4月19日於中部國際機場查到乙宗毒品走私案件。涉及該案之兩名女子即法國籍之FORUSHE以及荷蘭籍之OKAFO二人之通聯紀錄中出現一個電話號碼C，而該電話號碼與本案被告於2012年7月22日有聯繫。故而證人1開始注意本案被告。本案之被告總共來過日本三次，分別為2011年12月10～14日，2012年7月21～26日及本次。第二次來日期間，上開電話號碼C與被告持有之電話有頻繁的聯絡，且電話號碼C之訊號發出地自東京都往神奈川縣不斷移動。此可能係因為本案被告為了交貨而不斷移動。

C.證人1對本案被告調查結果之歸納

＊本案被告應為犯罪組織成員。

＊本案與前述中部國際機場之毒品案件有相關（為同一犯罪組織之行為）

＊本案以航空作為主要的運輸毒品途徑

＊運毒路徑為由非洲經歐洲到日本

＊被告使用的手機是為了與犯罪組織成員聯絡用

D.證人1解釋違法藥物的惡害

(2) 辯護人反詰問之內容概要

A.證人1認為被告2012年來日（第二次來日）係為運毒一事，並無證據，而只是其推測（用不同角度提問不斷確認此事）。

B.被告與犯罪組織有聯繫之證據僅有電話聯絡紀錄。

(3) 檢察官覆主詰問

A.關於毒品事件偵查的界線，國外對國外的聯絡無法確認。

B.檢察官欲再度詢問證人為何認為被告是毒品犯罪組織的成員，辯護人異議，表示重複提問。審判長認可，要求檢察官更換問題，否則不可再提問。

(4) 裁判員提問

負責運毒的人可拿多少報酬。

(5) 陪席法官提問

前述中部國際機場運毒案件的兩位女性是運毒的理由為何？

(6) 辯護人覆反詰問

調查機關如何得知運輸毒品的報酬？該情報信用性？

3.檢察官聲請傳喚證人2（關東信越厚生局麻藥取締部鑑定課課長）之詰問

檢方主詰問主要內容為被告認識大麻之可能性。

4.被告之詢問【2013年7月30日（星期二）下午開始】

(1) 辯護人之詢問內容概要

被告在本國有一個音樂家的男友，為了男友出專輯需要錢，之前就曾用相同方法運送大麻到日本，所以對本次運毒行為，被告只知行李有大麻，對於行李中還有其他藥物及安非他命並不知情。上次運送毒品時，犯罪集團直接交給被告皮箱，所以被告不清楚毒品藏在何處。不過這次很明顯在行李放了三個包裝物，被告在事前也認識到那是毒品。但在整個訊問過程中，被告一再強調只知那是大麻，曾向犯罪集團表示不願運送其他藥物及毒品，所以不知道其他藥物及毒品的存在。

(2) 檢察官詢問內容之概要

被告與犯罪集團是否熟捻？

(3) 補充裁判員（由法官代問）

A.確認被告與犯罪集團的關係

B.被告於兩年前第一次來日本之後，與犯罪組織手腦有無再聯絡？

5.辯護人聲請傳喚證人3（被告的兒子）之詰問【2013年7月31日（星期三）上午開始】

(1) 辯護人主詰問之內容概要

A.證人 3 住在巴黎目前失業中，之前是擔任餐廳經理，今年八月朋友介紹了工作，也是餐廳經理的工作，目前與懷孕的女友同住。

B.證人 3 領有失業補助一個月 1400 歐元，女友領懷孕休假補助一個月 1100 歐元。生活上沒有問題。

C.被告共有四個孩子。證人 3 對於被告運毒一事，在被告第二次來日本（2012 年 7 月）時就已從妹妹 ARA 處得知。證人 3 得知後有打電話給被告，要求被告到自家來後，試圖阻止被告。然被告表示只是攜帶大麻樹脂，並非嚴重的藥物。

D.本次犯行，被告來日本之前，證人 3 於聖誕節左右自其妹妹處得知，再度打電話要求被告到自家來，試圖阻止被告，但被告一邊哭一邊說著沒有別的選擇等等。

(2) 檢察官反詰問

為何在電話裡沒有追問被告運毒一事？為何認為被告在電話中會說謊？證人表示

並非因為被告為自己的母親才這麼覺得，而是以一般人而言都有可能會說謊，而且這是很重要的事情，所以希望當面講清楚。

(3) 裁判員提問

一個月最多花多少錢在大麻上（證人表示以前曾有吸大麻經驗）？證人 3 表示，最多的時候 200 到 250 歐元，有工作的時候一個月賺 2600 歐元以上，所以不會對生活造成影響。

（五）辯論【2013 年 8 月 1 日（星期四）上午開始】

1. 檢察官論告內容

本件爭點在於被告對大麻以外的毒品是否有所認識？

(1)就一般人而言，自己對於自己出國所攜帶的物品通常都會確認內容物。被告雖主張受犯罪組織委託而相信內容物只有大麻，但經證人（海關課長）的證言可證明被告為犯罪組織成員，故被告證言不可信。又透過海關的情報蒐集及調查，被告在此次之前已到日本多次，加上被告亦承認之前也曾運送藥物到日本來，顯然被告知悉犯罪組織的習慣及行動，所稱只聽到此次是帶日本人最喜歡的藥來的這個說法只是辯解。

(2)被告沒有確認犯罪組織交給他的東西，表示被告十分信賴犯罪組織，對組織沒有懷疑，但其辯解狀況有幾個矛盾點。第一，被告一邊說委託的東西與上次相同，一邊又說受到威脅兩者矛盾（若受威脅為何不確認所持物？）第二，在海關被詢問時，一開始辯稱自己沒有替別人攜帶物品，後來才說受託帶東西來日本之主張變遷。第三，被告說上次是帶大麻樹脂來日本，並且是藏在行李的把手部分，而這次是行李，故就運送方式從客觀上來看明顯與上次不同，被告應該有所察覺，被告卻辯稱自己一概不知。第四，被告一邊說是受託，但在訊問被告時，又稱受威脅而無法拒絕，說法一變再變互相矛盾。最後，可以想見被告為何主張自己只知道大麻而不知道其他藥物的存在，是因為安非他命及大麻所適用法律不同，大麻防制條例的刑度較輕。具體來說兩者的刑度差別如下，大麻管制條例的刑度在有期徒刑十年以下，罰金三百萬圓以下，而毒品防制條例的法定刑在三年以上二十年以下，罰金一千萬圓以下，因為刑度差距甚大，故被告因此辯解僅知大麻存在。綜合以上所言，雖說被告不能確定知道其他毒品的存在，但應該有認識。

(3)被告的兒子雖出庭作證，但因為是被告的兒子，所以證述內容迴護母親，而且證人也知道大麻的刑度較輕。

結論：第一，被告意圖輸入毒品到日本來，對於社會全體的危害相當大，再加上所輸入的毒品是日本所沒有的種類，所以輸入行為更加具有危害性。而對於全體社會有何種的危害性，可由鑑定證人（関東信越厚生局麻薬取締部鑑定課長）的證言得知。第二，被告所運送輸入毒品的數量，多達兩千四百克的安非他命及其他種類藥物兩千六百克，以可使用的次數來換算，安非他命可以使用七萬次，其他藥物可以使用一萬次，可知被告輸入毒品對全體社會危害甚大，行為相當惡質。第三，本案是由具有國際性、組織性的犯罪集團操縱，再加上證人（海關課長）的證言可知，中部機場事件也是由

該組織所為，故本案有嚴正處罰之必要性。最後一點，被告一再辯解，及本次已是第二次輸入毒品到日本，故沒有可以酌情減輕量刑的餘地。若從輕量刑，將讓國際社會知道日本是個對毒品犯罪處罰不嚴格的國家，有礙日本社會的治安及國際印象。故對本件輸入毒品案件，應採取嚴罰之態度。

檢察官具體求刑有期徒刑 12 年，罰金 500 萬圓。

2.辯護人辯論內容

本件爭點在於被告對大麻樹脂以外的毒品是否有所認識？從本案審理過程所顯示的各項證據，應可證明被告對其他毒品存在並無認識。說明如下：

(1) 2011 年 12 月來日本是受託調查日本海關的行李檢查方式，對被告來說大麻又是對人體影響較輕的藥物，實際上被告也只是來做調查，並不知是要負責搬運藥物。

(2) 2012 年 7 月受託運送藥物到日本，雖有所認識，但也僅止於內容物是大麻樹脂。

(3) 被告認為帶來日本兩公斤多的東西是大麻樹脂，並非安非他命，檢察官認為被告證言不可信，立論基礎為一般人對於自己所持行李的內容物應該都有所把握，但本案被告認為受託攜帶的是大麻樹脂，再者受委託暫不見得會拆封檢查內容物。被告甚至坦承去年運送大麻樹脂來日本，是為了證明這一次被告和上一次一樣，相信行李箱內容物是大麻，這個主張是很自然，並不矛盾。

另外有四點希望各位法官及裁判員考慮：(1) 被告並非犯罪集團的核心人物，只是個運送者；(2) 被告的動機在於對女兒及男朋友的愛情；(3) 被告對大麻及安非他命認識不同；(4) 被告已反省，而且被告的兒子也表示願意負起監督責任。綜上所述，辯護人認為應該處被告三年或三年以下有期徒刑。請法官及裁判員也考慮被告的母親已八十歲以上，在母親有生之年，希望能給被告回去見母親的機會。

（六）被告最終陳述

首先感謝為了審理案件，和我在一起的所有裁判員及法官，關於犯行我感到相當抱歉。2010 年以來我身為專業的攝影家，被沒收的相機裡面，也存有我所拍的四萬多張照片。在這次審判中，檢察官一直說我是個專業負責運毒品的人，但是我不是專業運毒品的人，我是個專業攝影家，身為歐洲圈的人，對這件事我感到相當愧疚。

到 2008 年止，我從事的是專業行銷的工作，希望各位能瞭解，在審理過程中我有很多想說的話，但是都沒有甚麼機會說，所以就在這裡補充。非洲有很多貧困的小孩，為了他們我也跟著慈善團體一起服務，在這次審理過程中，像這些很了解我的人沒有辦法來這裡幫我作證，這一點我也覺得相當遺憾。我的前夫知道我被逮捕後也告知非洲當地警方，希望迅速逮捕該犯罪集團。

經過這個事件後，我瞭解壞人是不可信，這次會答應幫忙運送藥物是因為我對大麻很熟悉，而我也是四個孩子的母親，所以我對毒品是完全反對的。之前我曾經向神發誓絕對不再運送毒品，這次一定是違背了對神的誓約才會被逮捕處罰。謝謝大家這次為我審理。

## 三、宣判

（一）主文

有期徒刑九年，罰金 350 萬元，羈押期間之中的 120 天算入刑期內。罰金無法支付時，以一天一萬日幣計算之。安非他命、MDMA 之類的毒品沒收之。

（二）判決理由概要：

(1) 本法庭認為，本案證據已足夠證明檢察官所指起訴事實。

(2) 辯方稱被告只知所持物內容是大麻的陳述不足採信。被告應是以營利為目的搬運毒品入國。如檢察官所陳，一般人對於所持物品應有相當的認識，更遑論是受犯罪集團的委託搬運時，應該更會確認內容物為何。再加上被告對於犯罪組織的犯罪行為有所瞭解，故可認為被告對所持物的內容有所認識。

(3) 被告的運送毒品的動機十分不明，一邊說是要為男朋友籌錢，一邊又說受到犯罪組織的威脅；而且一邊說受到犯罪組織的威脅，一邊又說相信犯罪組織交給他物品的內容物只有大麻。以上雖難以判斷被告一定知道內容物為何，但可以判斷被告有相當可能對內容物有所認識。以上認定事實依日本國法律認定之。

(4) 量刑理由：以被告專門運送毒品，加上本次攜帶入國的毒品數量之多，總共可以使用約八萬次。雖說被告有可能是被犯罪集團利用，但被告沒有採取積極不行動的方式，故認為判處九年為相當。

(5) 被告在法國還有家人，證人 3（被告兒子）也陳稱要好好與被告一起生活，所以在從監獄出來回到法國後，請切斷跟犯罪組織的所有聯絡，算是對家人的補償。

## 四、旁聽心得

（一）國民參與審判制度與卷證不併送（起訴狀一本主義）

1. 日本裁判員制度下，檢辯雙方，甚至審檢辯三方的訴訟活動，均係以「使裁判員得以實質參與」為重心而進行。本次旁聽亦同。檢辯雙方均以裁判員為主要說服對象，而法官之訴訟指揮亦重視使裁判員實質聽審之重點。
2. 唯有在卷證不併送之制度下，參與審判的素人法官才可能成為審判中真正的主角。為使檢辯雙方確實將裁判員當作必須透過法庭活動而說服的最重要的對象，宜採行卷證不併送制度或起訴狀一本主義制度。理由是，在採行起訴狀一本主義之日本，素人法官即裁判員們與職業法官們在審理開始時就個別案件事實的資訊不對等情形不會太大，而如此方能使裁判員們不會在審理程序中成為弱勢而遭不當引導。
3. 一般認為，日本的職業法官們在審理中會因為長久以來的辦案經驗而就事實認定有固定的模式（最常見者為傾向於檢方之主張的認定模式；這也被認為是日本的有罪率一直居高不下的原因之一）。相對於此，擁有「健全的社會常識」的裁判員就比較不會有這個傾向。因此辯護人自然而然地會將裁判員作為最主要的說服對象，甚至試圖經由裁判員（在評議時）說服職業法官。而試想，如果日本並非採用起訴狀一本主義，而是在起訴時一併將卷證移送給法院，那麼，在裁判員制度中由職業法官主導整個審

理程序的制度設計下，職業法官極可能會透過向裁判員為說明或中間評議等各種機會，利用其資訊上的優勢，不當地影響裁判員。如此一來，裁判員在實質上的重要性將被嚴重地削弱，而成為配角；最壞的情況是，裁判員僅為聊備一格的象徵性存在，而不為檢辯雙方所重視。

4. 因此，卷證不併送制度或起訴狀一本主義制度之實施乃是具有實質意義的國民參與審判制度的重要前提。

（二）審理程序緊湊有序

本次案件一如所有的裁判員案件，審判長依據審理計畫指揮訴訟，檢辯雙方亦依事先約定之時程，按表操課。雙方當事人之訴訟攻防集中在事先審檢辯三方整理出來的爭點上。因此，審理程序緊湊而有序不散漫，但完全無匆促之感。其結果是，裁判員們不致於過於勞累，而能集中精神聽審並提出詢問。

（三）本案審理過程易於了解

本案審理中，檢辯雙方的主張與舉證等攻防活動堪稱流暢，又因為檢方活用實際證物或照片、PowerPoint 等視覺資料，而且雙方於主張、舉證或辯論時均使用易於理解的用詞或說明方式，所以，未接觸卷證資料的裁判員及法官應都能夠迅速輕易地進入狀況。

## 第三節、日本「裁判員模擬法庭」觀摩

事件：

小吃店客人之間發生傷害事件。被告遠藤孝對於被害人中山正一持登山用小刀準備刺向被告一事，主張正當防衛。證人高田規夫是當天在案發小吃店的該店店員，檢察官聲請該目擊者作為證人。同時，店長的內田已以證人身分提出以下證言，「我從頭到尾一次都沒有看到過中山拿了刀子。」

主詰問

檢察官：你從平成 22 年 4 月開始到現在，一直在國立市中 1 丁目 2 番 2 號，一家叫做 RAIRA 的店工作嗎？

證人：是的。

檢察官：認識坐在被告席的那個人嗎？

證人：是的。他是遠藤。有時會到店裡來光顧。

檢察官：被告人有跟黑道成員一起來過嗎？

證人：是的。有跟很像黑道成員的人一起來店裡喝過酒。

檢察官：你知道叫做中山正一的這個人嗎？

證人：是的。他是常常來店裡的客人。

檢察官：今年 2 月 17 日的晚上，在 RAIRA 店裡，被告人打了中山先生的這件事發生的

證人：大約是九點。

檢察官：那天晚上，被告跟中山是一起到 RAIRA 來的嗎？

證人：不是。是分別來的只是偶然遇到的樣子。

檢察官：然後被告跟中山遇到了之後，在店裡怎麼樣了呢？

證人：他們在櫃台外面三張桌子的其中一張桌子那邊坐著，兩個人一起喝著酒。後來突然就吵了起來，兩個人就打起來了。

檢察官：被告遠藤先激動起來的嗎？

證人：是的。我站在吧檯的裡面，聽到桌子那邊遠藤突然大聲了起來。

檢察官：被告大聲地說了甚麼嗎？

證人：被告好像是說，「你這傢伙，不要小看我了！」

檢察官: 關於這個案子你在檢察署受到詢問了嗎？

證人：是的。

檢察官：在檢察署接受詢問時，你當時說遠藤大聲地說了甚麼呢？

證人：就跟我剛剛說的一樣。

檢察官：審判長，請許可我出示證人在平成 25 年 3 月 4 日的檢察官面前筆錄。

律師：(學生想台詞)

審判長：（學生想台詞）

檢察官：在檢察官面前，就像這邊寫的，你沒有說，「遠藤怒喊，我要殺了你！」這樣的話嗎？

證人：…確實…好好的重新回想一下的話，遠藤當時的確說了，我要殺了你！

檢察官：被告當時的情緒很激動嗎？
證人：我想是的。
檢察官：後來怎麼樣了呢？
證人：遠藤拿了威士忌的酒瓶朝中山丟過去。然後，因為遠藤又扭了中山的右手腕，在吧檯的老闆內田就往桌子那邊走去想要阻止遠藤。
檢察官：那個時候，中山手裡拿了甚麼嗎？
證人：他手上沒有拿任何東西。
檢察官：那個時候，中山說了甚麼嗎？
證人：他說「我不是甚麼都沒做嗎？放開我的手。」然後，我也覺得這下不能不救助中山，就打了 110。
檢察官：老闆，也就是內田，在事件發生後跟你說了甚麼嗎？
證人：有。老闆說，遠藤片面地打了中山一頓。

反詰問
律師：從你所在的吧檯到遠藤他們兩個做的桌子大概有多遠呢？
證人：因為只是小店，我想大概是 4 到’5 公尺吧。
律師：我也到現場去看過了。RAIRA 的燈光，即便說是小酒吧也有點過暗吧？
證人：也可以這麼說吧。
律師：在你聽到遠藤大聲地說話之前，店裡很安靜嗎？
證人：是的。很安靜。
律師：沒有別的客人在唱卡拉 OK 嗎？
證人：那天晚上雖然有客人唱卡拉 OK，但遠藤發出很大的聲音時，客人正在選曲，並沒有任何人在唱歌。
律師：你在接受警方調查時，沒有跟現在說了不一樣的話嗎？
證人：沒有。我說了一樣的話。
律師：在警方調查時，你沒有說因為有客人在唱卡拉 OK，所以並沒有清楚聽到遠藤說甚麼話嗎？
證人：沒有。我沒有那樣說。
律師：我要出示證人在平成 25 年 2 月 25 日的警察官面前偵查筆錄的謄本。
檢察官：(學生自己想對話)
審判長：(學生自己想對話)
律師：這是你的簽名吧？
證人：是的沒錯。
律師：第二頁第一行寫了些甚麼呢？
證人：寫著「那天夜裡，因為客人們一個接著一個唱著卡拉 OK，所以那位遠藤到底說了甚麼我並沒有清楚地聽到。」
律師：你在聽到你所說的遠藤很大的聲音之前，在吧檯裡做甚麼呢？
證人：在洗杯子和盤子。

律師：你在 RAIRA 開始工作是平成 22 年夏天，目前為止有沒有看過中山持刀到店裡來呢？
證人：是的。有一次。
律師：你在今年三月左右，有沒有聽過老闆也就是內田說過，中山跟我炫耀了他的刀子。
證人：恩….可能有吧。
律師：你自己有沒有接受過有罪判決呢？
證人：是有因為交通事故受到緩刑的事情。
律師：你和中山平常是怎麼樣的交情呢？
證人：只有一次而已。
律師：你是不是像中山借了好幾次錢。
證人：中山是常來店裡光顧的老顧客了。

## 第四節、日本「裁判員制度」專家訪談

本研究計畫執行過程為能實際觀察日本國民參審與起訴狀一本主義實施動態，並就台灣觀審模擬審判等等相關立法規範、實際運用等等問題直接與該國學者、專家交換意見，故組成包括法務部檢察官、民間律師代表、立法委員助理等調查訪問團，藉由旁聽該國法庭審理、一橋大學的模擬審判以及多場次審、檢、辯、學專家座談進行相關主題研討。並且，為能充實提升本項日本法制調查成果，行前參加成員多次討論、研討考察重點、彙整問題，並且依照審、檢、辯不同訴訟主體分別制作「研討問題」並記錄討論過程、心得。

### 壹、檢察官議題

#### 一、偵查部分

1. 檢察官的起訴書與不起訴處分書應記載內容有無不同？不起訴處分書是否需記載檢察官對證據評價與得心證之理由
2. 偵查檢察官與公訴檢察官案件及卷證如何交接？人力比例？業務如何分配（即偵查檢察官是否會參加審前整理程序、預定證明事實記載書由哪一組檢察官製作）？
3. 偵查中扣案證物由何單位保管，檢方或警方或其他專門單位？
4. 檢察官對法官的判決，如何決定是否上訴（有罪、無罪相同否）？

#### 二、證據開示

1. 類型性證據有無不開示之可能（如為保護證人、防止被告串供）？實務上常發生之情形為何？
2. 第一階段檢察官出證的證據範圍由誰決定？（偵查或公判檢察官？）
3. 漏未開示證據之情形：
   (1)如檢方違反開示義務，漏未開示或藏匿部分證據，有無法律責任？系爭案件有無救濟途徑？(納入該證據，重行審判？)
   (2)被告（或辯護人）違反開示義務，有無法律責任，對於系爭案件有無產生任何效果？
   (3)檢方開示的證據，辯護人如何影印、複製？反之，辯方開示的證據，檢方如何影印、複制？
   (4)實務上有無發生過實際上是警方沒有把證據送交檢察官，導致檢察官實際上也不知道存在該證據的案例？

(5)辯護人若要開示予檢察官，應如何開示？

4. 證據開示實施後，檢方之因應之道？尤其是為避免偵查成果太早為辯方知悉而遭偽證行為破壞，檢方有何因應措施（如教戰守則之類）？

5. 新舊證據開示制度，對訴訟的正反影響？

6. 證據開示後，被告認罪及無罪比例有無提昇？變化程度？

7. 證據開示後，非裁判員案件，是否都也能達成集中審理的效果？如果沒有達成，原因為何？

8. 辯護人若要開示予檢察官，應如何開示？

9. 參與整理程序之法官即為公判程序及為判決之法官，是否有引起法官預斷之質疑？

10. 對法院就證據能力之判斷或決定，可否聲明不服？如何救濟？

11. 整理程序中，爭點整理之次序、步驟，如何進行？

12. 如遇特別狀況，公判程序有無可能未按審理計畫書進行？是否允許提出未經整理程序開示之證據？日刑訴§316 之 32 失權效之例外情形為何？

13. 參與整理程序之法官即為公判程序及為判決之法官，是否有引起法官預斷之質疑？

## 貳、法官議題

1. 公判前整理程序進行證據開示程序，法官必須參與所有證據開示之程序嗎？檢辯雙方可否先自行進行部分證據開示？

2. 國選辯護人之費用？裁判員與非裁判員案件有無不同？

3. 新舊證據開示制度，對訴訟的正反影響？

4. 證據開示後，被告認罪及無罪比例有無提昇？變化程度？

5. 證據開示後，非裁判員案件，是否都也能達成集中審理的效果？如果沒有達成，原因為何？

6. 在整理程序提出證據能力之爭執，法院是否即必須在整理程序中決定該證據能力之有無？保留至公判程序時才認定的證據（如自白任意性），平均佔全部證據的比例？

7. 證據能力之有無，法院如何決定？決定的時點、方法？

8. 對法院就證據能力之判斷或決定，可否聲明不服？如何救濟？

9. 整理程序中，爭點整理之次序、步驟，如何進行？

10. 如遇特別狀況，公判程序有無可能未按審理計畫書進行？是否允許提出未經整理程序開示之證據？日刑訴§316 之 32 失權效之例外情形為何？

11. 參與整理程序之法官即為公判程序及為判決之法官，是否有引起法官預斷之質疑？

12. 公判程序期間之整理程序，有無預斷（排除）之疑慮？

13. 漏未開示證據之情形：

(1)如檢方違反開示義務，漏未開示或藏匿部分證據，有無法律責任？系爭案件有無救濟途徑？(納入該證據，重行審判？)

(2)被告（或辯護人）違反開示義務，有無法律責任，對於系爭案件有無產生任何效果？

## 參、辯護人議題

1. 日本的律師有沒有調查權，原因為何？是否賦予律師調查權？是否允許檢、辯雙方於證據開示後，接觸或詢問對方證人？

2. 整理程序時，被告在場與律師意見不一致時，應該以何人意見為主？如以被告意見為主，被告為何可以不在場？

3. 律師為何大多未抗辯證人在偵查的陳述為傳聞？

4. 律師是否需要更多專業訓練，才能應對準備程序與證據開示制度之施行？

5. 漏未開示證據之情形：

(1)如辯方違反開示義務，漏未開示或藏匿部分證據，有無法律責任？系爭案件有無救濟途徑？(納入該證據，重行審判？)

(2)被告（或辯護人）違反開示義務，有無法律責任，對於系爭案件有無產生任何效果？

(3)檢方開示的證據，辯護人如何影印、複製？反之，辯方開示的證據，檢方如何影印、複制？

(4)辯護人若要開示予檢察官，應如何開示？

6. 參與整理程序之法官即為公判程序及為判決之法官，是否有引起法官預斷之質疑？

7. 對法院就證據能力之判斷或決定，可否聲明不服？如何救濟？

8. 整理程序中，爭點整理之次序、步驟，如何進行？

9. 如遇特別狀況，公判程序有無可能未按審理計畫書進行？是否允許提出未經整理程序開示之證據？日刑訴§316 之 32 失權效之例外情形為何？

## 貳、日本專家訪談內容

### 一、起訴案件銜接與人力配置問題？

**野原一郎檢察官**：「通常搜查部的檢察官做完搜查之後，就會做成書面，然後送往公判部，公判部的檢察官會大概理解案件的內容，作為審判的銜接。舉例來說，通常會顯示案件的概要、怎樣特定犯人、犯人與被告是同一人的證據、法律上有什麼問題以及檢察官的見解、關於案件好的或不好的情狀之類的情事、起訴檢察官對於被告求刑的刑度、在公判上必須注意的事項，譬如說，被害者的姓名、住址是否不公開。以及被害人是不是要參加、關於被害人是否想在法庭陳述對於被告量刑刑度的意見、和解（可能性），關於這個事件未來的搜查，打算如何進行。」

**野原一郎檢察官**：「關於人力資源的問題，在看了分配表之後，大概可以說是（偵查檢察官：公判檢察官）1：1 到 2：1 之間的感覺。各地方檢察署應該不一樣，不過大部分來講，如果公判檢察官比較多的地方，應該就是 1：1，如果不是就是 2：1 這樣，大概就是在 1 到 2 之間。」

### 二、起訴書跟不起訴處分書的記載內容？

**野原一郎檢察官**：「起訴書裡面的內容就只有這些，案件號碼、特定被告的情報、公訴的事實，就這樣。不起訴處分書，因為找不到適合的範本，所以今天沒有帶過來，不起訴處分書裡面記載的東西就比較多一點，舉例來說，有案件號碼、不起訴處分日、罪名、不起訴處分的理由，裁定的主文裡面還會寫到理由，或是這次雖然罪名本身是成立的，不過這次緩起訴，還有起訴嫌疑不足，也有這樣的事情。」

**野原一郎檢察官**：「還有嫌疑不足，而且完全沒有證據的情況下，就會寫說沒有嫌疑，告訴乃論之罪，因為告訴撤回時，就會做不起訴，還有是無法成罪時，雖然告訴人講的是真的，不過事實沒有辦法成罪的情況，或是時效已經完成的案件也有，還有無責任能力所以不起訴的時候；（不起訴）類型有很多種，不過主要就是剛剛所講的這幾種。不起訴裁定書裡面，當然也會寫有嫌疑犯的名字、案件事實的要素，如果起訴的話，那些就是公訴事實，還有不起訴理由、以及主文，像是如果緩起訴就會寫說，雖然成立，但是因為有什麼樣的情事所以不起訴，另外，譬如說嫌疑不足的話，就會列出證據關係，並說明雖然有什麼樣的證據，但最後是無罪、不起訴。不起訴書記載的內容，大概就是以上所講的這些。」

三、檢察官是否需要面對告訴人再議的問題？

**野原一郎檢察官**：「沒有因為告訴人的異議，所以需要重寫不起訴裁定書的事情。」

**後藤昭教授**：「因為根本不會讓告訴人閱覽不起訴裁定書；因為（臺灣）不起訴處分，已經有點像是裁定的一種，所以需要公告、送達予告訴人，公開給大家知道。可是在日本的話，對這不起訴裁定書的感覺，只是署裡面內部的（文件）。」

**野原一郎檢察官**：「被害人對不起訴處分有意見的話，他們可以去找檢察審查會，檢察審查會是由 11 個不是法律人的人，所組成來審查；被害人如果去檢察審查會申請審查，審查結果如果不起訴是不當，或是這個案件是起訴相當的話，那檢察署就要再重新偵查。那他們在重新偵查之後，還是再重新做一個不起訴處分的話，被害人還是可以跟檢察審查會再申請一次；可是如果被害人向審查會申請，審查會也再一次作出應該要起訴的決定之後，檢察署就必須強制一定要起訴，如果是在這種強制起訴的情形之下，就不是由檢察官，而是由指定的律師來擔任檢察官的角色，去進行公訴。」

**野原一郎檢察官**：「法院指定的（律師）。」

**後藤昭教授**：「這件數實在是很少。沒有選擇，是讓律師公會推派代表，1 個、2 個人去當（檢察官）。律師公會會去挑選對刑事辯護特別有專長的，就推薦他，但也不是讓法官選，大概是公會推薦這 2 個，那這 2 位就去擔任。」

四、被害人如何得知案件為不起訴處分？

**野原一郎檢察官**：「檢察官會針對被害人特別說明，不會公開，但會說明不起訴處分，有可能是口頭說明，也有可能是製作傳達書之類的書面。」

**野原一郎檢察官**：「在沒有顧慮的情況下，還是會說明不起訴處分書的內容給被害人聽。被害人當然會對不起訴這件事情覺得很惋惜，但是檢察官會告訴如果證據不足，還是不能起訴；日本檢察官可能會覺得，身為檢察官，對於被害人，雖然知道有這樣的心理，不過有這樣的情事，所以還是不能起訴，會這麼對他們（被害人）說明。因為案件類型，當然像殺人罪這種比較重大案件，被害人會比較關心，就會比較謹慎地向他說明，或者是說，比較輕微案件，因為是根據被害人有沒有希望到時候起訴、不起訴要跟他們說明，才會去跟他們說明，一些輕微案件，可能說連書面都沒有送交之類，也有這樣的情形。但不能影印不起訴處分書。」

五、搜查階段蒐集的證物由誰保管？

**野原一郎檢察官**：「這個是看東西，有的可能是放在警察署，有的可能放在檢察廳內。原則上都是應該要送到檢察署，放在檢察署，但是因為現實問題上，是沒有那麼多空間收證物，所以送來的時候，可能檢察署這邊就會說，有些東西就請你們那邊保管就可以了。至於什麼樣的東西要請他們送來檢察署這邊存放，當然就是公判上比較重要的證物。」

六、進入審理程序後，證物由誰保管？何時處分？

**野原一郎檢察官**：「證物在判決確定之後就會處分掉。」

**野原一郎檢察官**：「通常這種東西在公判時會作為證據提出，審判庭上作為證據提出，當然就是作為證據調查，會現場檢視證物，那如果這時法院判斷，這件東西在法院留置，那這就由法院保管，但是因為法院通常會覺得麻煩，所以不常會自己留置，如果法院決定不留置的情況之下，那天的公判、審理結束之後，再由檢察官帶回檢察署。」

七、證物如果變成沒收處分標的，是由法院負責留置嗎？

**野原一郎檢察官**：「不一定，像是毒品案件，可能有幾公斤的毒品，所以通常法院也是不會留置，雖然最後會沒收，但還是會請檢察官先帶回去。」

八、如何決定審前整理程序時點？

**後藤昭教授**：「其實在法律規定上，如果順利的話，也有可能透過書面，但是可能看情況，法院決定。」

九、證據開示階段？

**門野博教授**：「證據開示的手續；第一，檢察官對於自己要舉證的事實，所主張的證據，必須開示給辯護人，除了這些這據以外，第二階段，檢察官手邊的類型證據，假如辯護人有所要求的話，檢察官就必須開示。除了以上這 2 種證據之外，辯護人如果覺得有需要爭執的，因為從上述 2 種證據開示以後，爭點漸漸成形，除了這些之外，如果辯護人覺得有需要爭辯的地方、還有其他證據想要開示的話，可以要求檢察官作開示，這部分如果辯護人有要求，檢察官就必須要開示。」

**門野博教授**：「第一階段證據調查，是檢方未來要請求證據調查的證據，第二階段，是對於第一階段證據證明力會有幫助的證據，這是剛才講的，所謂的類型證據，而這內容在（日本刑事訴訟法）法條有規定；第一階段的證據是，起訴所要提供證據調查事實的相關證據，那關於這些證據的證明力的相關證據，在第一時間沒有提出來，所以它是第二階段的類型性證據的意思。」

**門野博教授**：「隨著裁判員制度的導入，檢方開始瞭解到，因為裁判員制度，所以必須在準備程序做完證據嚴選、主張之類，也就跟先前比較起來，檢察官對於嚴格把持證據不開示這部分，相對有比較緩和，漸漸地到目前轉變為比較積極在做證據開示這件事情。剛剛所說，第一階段，檢方會先根據主張的待證事實相關證據，因為他需要這些證據，所以就會在這階段提出來，第二階段類型證據，法律規定是辯方覺得有需要，他向檢方請求，檢方就開示，基本上是這樣，可是如同剛才所說，檢察官現在變得比較積極，檢察官也會試想，這些也是相關的類型證據，大概律師會來請求，他們有這個想法的時候，檢方在第一階段開示的時候，也就會順便一起開示。」

十、證據開示方法與義務？

**門野博教授**：「以檢察官為主，辯方為輔的相互證據開示，基本上都是在證據開示手續之後，

才是主要的開示時點。」

**後藤昭教授**：「實際上開示的時候，檢方揭露的時候就是律師去閱卷，那律師這邊大多是傳聞證據。」

**門野博教授**：「（辯護人）跟法院申請調查證據，他申請之後拿到病歷、診斷書之類證據，也必須要開示給檢方。」

**後藤昭教授**：「以辯護人為主時，辯方也有開示的義務。」

**後藤昭教授**：「（辯方）跟法院申請要調查被告相關的身心狀況這項事實，那手邊應該有一定的證據，這時候辯方也要拿出來開示。第一個是向院方申請調查事實。」

**野原一郎檢察官**：「基本上是可以影印、可以拍照，也可以碰到證物。」

**野原一郎檢察官**：「目前為止是沒有作過（檢方要求辯方開示證據），不過大概也是會請辯護人拿到檢察署來，或是在整理程序期日的時候，準備過來，請他拿來法院看；因為本來跟辯護人請求物的（開示的）情形，本來就比較少，那如果是有可能拍照做成書面的話，可能還是請他們（辯護人）傳真還是郵寄過來之類。」

**後藤昭教授**：「但是這邊有一點要請大家確認的，就是在辯護人有開示義務的情形下，是已經對那個東西（證據）提出開示請求的情形之下，所以在那種情形之下，前提就是，因為他（辯護人）跟法院申請調查證據，那就是一定要開示了，不管有沒有整理程序的問題，就一定要證據開示了，到最後一定會在法庭上公開，所以一定要先拿出來。」

**宮村啟太律師**：「整理程序中不會進行證據開示，所以被告不會因為在場而接觸到證據。不過辯護人一般而言都會在接受證據開示後，讓被告也審視閱覽取得的證據。」

## 十一、如果是沒有辯護人的情況，能否進行審前整理程序？

**後藤昭教授**：「爭點整理程序的話，就一定會有辯護人。」

**野原一郎檢察官**：「只有被告、也沒有辯護人，那就沒有適用公判前整理程序的問題，這樣子的案件裡，第一點就是檢察官請求的證據，一定要給被告看，第二是說，如果被告這個時候，他有要求要看一些證據的時候，那檢察官這邊怎麼辦？假設檢察官這邊的意見跟被告對立的話，通常到後來的作法，就會走公判前整理程序，那就會變成有辯護人。」

**後藤昭教授**：「這可能需要區別一下，因為這有 2 個層次的問題，一個是有沒有適用整理程序，一個是有沒有辯護人的問題；剛才檢察官所說，是對方請求開示證據的時候，那他（檢方）是想像之後如果開示這項證據是不是合法？然後再去作實際上的運用。」

**後藤昭教授**：「那如果說是沒有辯護人的情形之下，那實際上要進行整理程序的話，那就一定要有辯護人，那這個時候，法院就會幫他（被告）選國選辯護人；那現在就是沒有辯護人，就只有被告自己請求開示證據的這種情況，那如果說有這樣的要求的話，那會不會開示？如果說真的有這情況的話，應該是會，可是實際上這個真的很難想像，很少很少。」

**野原一郎檢察官**：「就被告有沒有辯護人而會不會改變開示與否這一點，基本上是不會，應該是不太會因為對方有沒有辯護人而不同；以能力來講，如果對方有辯護人的話，那他就有能力去做很多開示的請求，如果說他這項請求是合理的，檢方當然就會開示。如果說是被告，因為被告沒有專業知識，所以他很可能就沒有請求，因為他根本就不知道，又就算他有請求，但他所請求的也可能因為他沒有專業知識，所以他的請求可能會不符合要件，那可以開示的

證據就會很少。」

十二、證據調查與開示範圍？檢察官開示項目是否需要送上級裁決？

**門野博教授**:「證人的筆錄,原則上是全部開示,但在一些個別的情況之下,可以部分(開示)。」

**後藤昭教授**:「辯護人還是有機會要求，這是檢察官可以拿到的證據，而做出這樣的（開示）要求。」

**野原一郎檢察官**:「要請求調查什麼證據的話，基本上這是公判部檢察官來決定。不過也有可能是與偵查部的檢察官一起討論之後決定，還有對證據開示的請求，基本上也是由公判部的檢察官來決定，他們會跟偵查部的檢察官討論之後再決定。」

**野原一郎檢察官**:「要請求調查什麼證據的這個部分，不用用到裁決。但是如果辯方有要求要開示，要怎麼對應，這個要向上級報告。不過不太清楚為什麼律師聲請的要經過裁決，檢察官的不用。」

**後藤昭教授**:「應該是因為這個制度才剛開始，所以習慣上是要比較慎重。」

**野原一郎檢察官**:「舉例而言，如果是很簡單的、很單純的案件的話，那偵查部的檢察官就不會特別寫（證據清單)，不過我去年辦的一個案子，因為證人有 15 到 20 個人左右，像這種情況下，因為我是公判部的檢察官，這沒有親自去問這 15 個目擊證人的話，只有看到筆錄，會不知道誰的信用性比較高；那像這樣的案件，搜查部的檢察官可能就會寫說，這其中的 5 個人可以信任，這其中的另 5 個人，是絕對不想讓他出現在法庭上的之類，就會寫一些這樣的建議。像這樣複雜的案件的話，也不會只看這類書面就做決定，這種情形，像自己是擔任公判審理的檢察官，就會去跟偵查的檢察官商量，證據到底是怎麼樣、哪些人是可以信任或不太可以信任？就會去商量這些事情。但是剛才有提到，銜接上有個銜接書為原則，不過當然實務上來說，也是有不少例外，例如，更困難、複雜的案件的話，也有可能不銜接，直接由偵查檢察官擔任公判檢察官，也有這樣的情形；雖然原則上是以銜接書作兩方的銜接，不過實務上還有各式各樣的銜接類型。」

十三、搜查檢察官如何決定是否能夠擔任案件公判檢察官？

**野原一郎檢察官**:「公判與偵查檢察官上面還有副檢察長，由副檢察長來決定。」

十四、類型性證據開示情形？不開示之可能性？

**門野博教授**:「沒有清單，所以說，檢察官手上有什麼證據，辯護人其實也不知道，大概是因為案情，辯護人可以猜測會有什麼證據，他可以要求開示；當要請求開示的時候，就把他（當事人）希望開示的理由，在準備程序開庭，只有法官跟檢辯雙方在裡面，如果有證據開示的問題，雙方有意見的時候，就在裡面處理。」

**野原一郎檢察官**:「類型的證據開示要件，這是有法律規定的，在（日本刑事訴訟法）第 316 條之 15 的條文裡有規定，裡面有 8 款，要是這 8 款的其中一款才行，還有檢察官要判斷證明力，在證明力上是重要的事項，並且符合那 8 款；證據開示的必要性，跟有可能引起的惡害的評估。」

**野原一郎檢察官**：「現實上來說，到底有多少案件，通常他們檢察官判斷不符合這個要件的請求還蠻多的，以自己的經驗來說，通常有開示請求的證據，律師請求要開示的證據，基本上看來是沒什麼必要性，但至於開示之後會不會有什麼利害，那倒也不至於。」

**野原一郎檢察官**：「這種時候該怎麼辦？就是看，可能雖然必要性不高，不過既然惡害不高，在爭點整理跟證據整理的程序上會比較順利的話，那就會開示。然後在提出的問題裡，有問到如果要保護證人，或是怕有串供之虞的這種情形的話，就是作為惡害的一種來考量，有時候可能判斷就還是開示，也有判斷不開示的，都有。」

**後藤昭教授**：「類型化的證據，因為這種證據，辯方用來準備防禦相當重要，且開示壞處也不會太大，所以才定為類型證據。如果說類型證據不開示的話，可能是關連性很低，或開示會影響到其他案件。」

十五、法院會不會要求製作證據一覽表？ 或要求交予辯護人閱覽？

**野原一郎檢察官**：「就我自己經歷的案件經驗，是沒有到這個程度。」

**野原一郎檢察官**：「目前不給辯護人看的原因，是因為沒有必須要給辯護人看的法律規定，所以不需要。如果沒有必要，平常其實也不會做。」

**後藤昭教授**：「現在這在日本討論修法的審議會裡面，其實也是一個很熱門的話題，不過目前為止，實務上來說，做一覽表這件事情，本來就是沒有法律規定，檢察官個人本來就是有人會做、有人不會做，本來就是自由的情形，那法律上現在也沒有特別規定；但是後來唯一一個出現的條文，就是剛才提到的 316 之 27 的部分，什麼時候會出現那一覽表？唯一是在有這提示命令的時候、開示命令，叫法院判斷要提示，可是法律條文上本身就是規定，就算做了，但做了也不是給辯護人看的，所以唯一一個有提到的條文就也沒有要給辯護人看的意思，至於為什麼法條要這樣規定，這可能看當時立法意思就會知道，不過基本上是說，因為當初立法時，檢察官方面對於（一覽表）要給辯護人看，就表示強烈的反對，主要是因為，如果給辯護人看的話，那可能被知道有什麼證據之後，會讓串供、湮滅證據的可能性、危險性變很高，因此最後立法結果就變這樣子。」

十六、裁判員看得到證據一覽表嗎？

**後藤昭教授**：「看不到的。但是剛才問的，檢察官會不會給辯護人看的部分，因為這個問題本身，在法制度上就是一個還存在很多對立的問題，所以以檢察官來說，隨便給他人觀看，以他們（檢察官）作為一個公務員、守門員的角色來講，風險很高，應該是真的沒有這樣的事情才是。」

十七、律師調查權？

**門野博教授**：「（辯護人）他是透過公務所的介紹，或是辯護士公會（律師公會），也就是自己去查詢，或是透過他們辯護士公會。」

**門野博教授**：「法院也有強制處分權，他可以扣押，也可以發提示命令，那法院如果發提示命令之後，證據是給法院；基本上，第 279 條是個任意提示的命令。醫院或銀行拿出證據，是

給法院，法院會再跟律師通知資料已經到院方，可以來調閱資料。」

**宮村啟太律師**：「日本沒有對律師調查權此一議題作過討論，也沒有從檢辯雙方的武器對等的角度來討論是否要給律師調查權。其原因為，原本日本是沒有證據開示制度的，律師界的立場是，先從要求全面性的證據開示的角度出發，藉以謀求武器對等。」

**宮村啟太律師**：「辯護人沒有強制力，所以蒐集證據是很困難的。辯護人常常會到犯罪現場去，也會去訪問關係人，可是因為不像偵查機關一樣可以做強制處分，所以蒐集得到的證據很有限。不過例如犯罪現場的監視器可能很快會被刪除等緊急的情形下，可以依刑事訴訟法第 179 條向法院聲請保全證據。」

**杉田宗久教授**：「證據開示這個制度是為當事人所持有的證據為前提。因為檢察官有強制力，可以做搜索、扣押；辯護人則可以透過向法院聲請證據保全來獲得證據，但必須在第一次審判期日前提出證據保全。」

## 十八、是否允許檢、辯雙方於證據開示後，接觸或詢問對方證人？

**宮村啟太律師**：「在法律上，檢辯雙方是可以接觸對方證人的。但是辯護人無強制力，因此，辯護人能不能接觸到實際上沒有受到身體拘束的證人（例如被害人或目擊者），要看該證人的意願。又例如證人是被羈押禁見的共同被告的情形下，辯護人是沒有辦法接觸到證人的；縱使是沒有被禁見的被羈押證人，辯護人到被羈押處所去接觸該證人也只有 15 分鐘或 20 分鐘的時間，而且身旁會有第三者（羈押處所人員）在場。這一點是辯護活動中的困難點之一，因為如果可以先接觸證人，往往可以及早掌握爭點。」

## 十九、律師欲透過法院取得案件相關資料時，法院如何判斷其必要性？

**門野博教授**：「到底需不需要調取證據，基本上是要視個案而定，譬如說，被害人受傷的事實的嚴重程度，辯護人可能覺得需要知道，但法院可能覺得對案件幫助應該還好，就是要看每個案件不一樣。」

## 二十、律師透過法院取得案件相關資料時，法院是否直接觸及證據？

**門野博教授**：「資料到法院之後，法官是看不到的，因為是送給書記官室，是書記官在處理，律師如果需要，他再直接向書記官詢問。這些資料到院方來，這還不是證據，都還只是資料，律師還會選擇他想要裡面的哪個部分。」

## 二十一、證據開示時機？

**野原一郎檢察官**：「適當的時間，因為他沒有硬性規定，不過實際上是在公判之前。」

## 二十二、當事人雙方進行證據開示時，是否需要告知法院？

**杉田宗久教授**：「法律上沒有規定，但是實務上的運用是有的，這樣法院可以掌握雙方證據開

示的進度。因為掌握了雙方證據開示的狀況，發生了請求了為何不趕快回應等狀況，法院可以去問當事人為何還沒回應。這裡面有個背景，在日本公判前的整理程序時間拉的很長，因為證據開示程序很緩慢。」

二十三、合意書面使用情形？

**宮村啟太律師**：「其他書證也盡量減少份量。不過，像統合偵查報告（現場勘驗報告、照片等證人或被告無法否認或改變的客觀證據）等書面，實質上作為合意書面之形式，仍然大量使用。」

二十四、整理程序時，若被告與律師意見不一致，應如何處理？

**宮村啟太律師**：「意見不一致時，辯護人會盡力透過討論讓雙方意見一致。如果溝通過還是無法達成共識，應依何人意見，有二種看法。確有人主張辯護人可以自行決定，但是實務上絕大多數的情形還是，辯護人會想辦法讓雙方意見一致。基於可以透過溝通來使辯護人與被告的意見一致的想法，整理程序才沒有要求被告一定要到場。」

**宮村啟太律師**：「雖無精確統計，實務上被告在整理程序在場的比例大約是一半。而被告在整理程序中幾乎不會被問問題或被要求表示意見。被告之所以要求在場，通常是因為被告認為既然這是重要的程序，那麼自己也想在場，或者是被告想習慣熟悉審理環境，所以才到場。另外，刑事訴訟法第 316 條之 10 規定，法院可以要求被告在場或詢問被告，但實際上此規定幾乎沒有被使用到過。」

二十五、藏匿證據或漏未開示之責任？

**門野博教授**：「檢察官若隱匿證據，防止方法有點像防止違法搜索證據，也就是說，作對被告有利的認定來防止，像是他不把證據拿出來、不把證據開示，那這件事情就以之後對辯方有利的證據，這個方法來防止。」

**後藤昭教授**：「如果在證據開示裡面發生這種狀況的話，譬如辯方向檢方詢問應該有這項證據，結果檢察官欺騙辯方說沒有，但如果被法院發現，法院也可以要求檢察官開示。」

**後藤昭教授**：「檢察官個人責任部分，除非構成刑事責任，如刑法裡的證據湮滅罪或偽造公文書外，可能因違反這兩項規定而被處罰；可是證據湮滅罪中，這項未提出的事物是不是證據？還有偽造公文書中，這項事物是不是公文書？可能又會有解釋上的問題，如果解釋上都不是的話，就不是刑法犯，那就不會受到處罰。」

**門野博教授**：「像是小澤一郎的案件，檢察官作了虛偽的報告書，以剛剛的想法連貫檢視，應該就符合偽造公文書罪，可是最後最高檢做出不起訴裁判，也送到檢察審查會；但檢察官隱匿證據的這件事，就算最後不會受到處罰，可是透過媒體報導、譴責，對檢察官本身也將造成傷害，所以就會提高他們的內部意識，不去做這件事情。」

**野原一郎檢察官**：「好像沒有個人會被問責這樣的事情。至於為什麼沒有這樣子的問題出現，是因為他們檢察官如果不開示的話，辯方可以去請求法院下一個開示命令，那通常這時候有可能有問題的這種情形，通常法院就會居中下開示命令，那檢方這邊也就不得不開示，所以

就沒有什麼特別的問題在，這個制度大概就是這樣子運作。」

**野原一郎檢察官**：「正常的話，應該是說，不會說沒有這個證據，應該是說，這認為開示的惡害很大，所以不開示，那這種情形就不算說謊，只能算雙方見解不同，就跟法院的見解不同而已；可是如果真的一開始就說我們手上沒有這個證據的情況，也是有可能，如果我明知有，然後我還說沒有，那當然就是說謊，可是也有可能是檢察官真的不知情，或是疏漏的情形。」

**後藤昭教授**：「法院就會根據日本刑事訴訟法 316 條之 27 的第 2 項，他有一個證據一覽表，他會請檢方，裁判所就會跟檢察官說，辯方要求這一類的證據，相關證據的一覽表，他不會要整個事件出示證據，就是這個範圍的證據的一覽表，請你提出來。如果像剛才所講的情況，如果真的在這個一覽表裡面，找到辯方所說應該有的證據，那這個時候檢察官就觸犯偽造公文書罪，因為一覽表裡面有，這會變成一個證據；日本現在刑事訴訟法 316 條之 27，法院要求檢察官提示證據一覽表，這個部分有規定法院不可以給辯方看，所以這個部分是現在日本律師所不滿的，他們也想要知道證據一覽表裡面有什麼證據。」

**野原一郎檢察官**：「但是偶爾也是會有，明明真的沒有的證據，被要求拿出來開示，如果辯方也就那樣接受，那也倒是還好，但是偶爾也是會出現，已經告訴你說沒有，但是還是不接受的辯護人；以檢察官來說，如果像這種情形，因為辯方就是覺得有，那他就是請法院裁定，不過以檢察官來說，他覺得很困擾的是他們沒有的東西就是沒有，他也不知道要說什麼，到最後法院在問的時候，就真的只能說，還是沒有、就不知道要講什麼這樣，像這種情形，就真的會覺得很愚蠢，但是也沒辦法。」

**後藤昭教授**：「證物在哪裡保管這個問題，像有些東西還是留在警察那邊的話，那是不是會有個表之類的東西，讓檢察官可以掌握到底有什麼？警察可能會做一個表，所以檢察官都會知道警察那裡有什麼。」

**野原一郎檢察官**：「如果已經進入證據開示程序的話，基本上，譬如說證據開示可以要求的東西，可是還沒有放在檢察署，放在警察那裡的東西，那檢察官就會去詢問了，還是要確認；如果確認之後，被要求提出、開示的證據，結果檢察官去跟警察確認，警察說這個就是沒有，那檢察官最後當然就是回答，就是沒有。但是這個到底要算是誰的過失，這個我也不是很清楚。」

**後藤昭教授**：「目前實務上來說，這個問題可能也有牽涉到警察是否將完整的證物清單交給檢察官的這個部分，實際上沒有辦法確認，那日本的程序上來說，這個部分可能就是有點沒有辦法；剛才講說，是不是會跟警察確認的這個部分，因為好像昨天在門野老師那邊也有問到類似有一個判例，有牽涉到一個判例也是講說，雖然實務上來說，警察不一定是交完整的清單給你（檢方），可是檢察官自己到底有沒有去確認？這也是一個很重要的部分，檢察官都沒有確認，到底能不能講說完全都不是檢察官的過失？在這個問題上，昨天介紹的判例，就有很重要的意義。」

**野原一郎檢察官**：「如果以公判上、審理上來說的話，因為實際上那項證物沒辦法提出，要不是沒有、要不就是滅失，那這種情形在審理中，就會被當成跟其他可能本來就是，也是有不是警察查到，但是之前就已經不見或是被破壞的證物，一樣的處理。那如果是放在警察或是地檢署保管，那當然就受申誡。」

**後藤昭教授**：「剛才講的大阪（判例）就是一審、二審都有罪，然後在最高法院的時候，有問

題是因為裡面有個確定犯人的東西是，他吸菸的菸屁股，之前都一直拿這個來作為證據，證明他就是犯人，結果後來在最高法院的時候說，這個證據的使用方式有問題，這是一個爭點，所以就發回更審，後來更審時決定要重新調查這項證物才行，結果警察就說沒了；後來因為檢察官沒有辦法使用原本這個菸屁股作為證據，沒有辦法證明有罪，結果就對檢方來說相當不利。記得判決好像還沒出來，不過結果都已經這樣，那大概是無罪了吧。」

## 二十六、證據開示施行後，是否衍生證據湮滅問題？

**門野博教授**：「在刑事訴訟法的規定上，開示還是大原則，如果真的有證據湮滅的可能性，他們可以指定方法或附加條件，舉例來說，證據可能被湮滅，那可以規定只給律師，並請律師不要給被告看的條件，或者是向律師表示，這項證據可以閱覽，但是不能複印，前面提到的只是可能情況的 2 個例子，其實還有很多種方式，又譬如說，類型證據，在第 316 條之 15 第 1 項最後規定『檢察官認為必要時，得指定開示時間、方法或附加條件。』同樣地，在第三階段主張相關聯證據，在第 316 條之 20 第 1 項的最後，也同樣規定『檢察官認為必要時，得指定開示時間、方法或附加條件。』法院對證據開示的方法，如果認為有必要時，同樣可以『指定開示時間、方法或附加條件。』這是規定在刑事訴訟法第 316 之 25。」

**後藤昭教授**：「若檢察官違反此規定，大概是會送倫理委員會懲戒，但會不會懲戒，就是另外一個問題，因為我們有法的義務嗎？必須遵守或不用遵守，有法的義務？剛剛講的這件事情，律師是處於職業倫理與法的義務之間，是很曖昧的狀況；如果是檢察官，可以送倫理懲戒委員會，但律師公會不一定會懲戒。」

**宮村啟太律師**：「全面證據開示可以實現的話，那麼就可以發現證據的隱蔽或防止證據的滅失等問題。」

**杉田宗久教授**：「證據開示制度是在起訴之後的事。關於證據有湮滅可能性時，檢察官有兩個作法，第一個方法，以有證據湮滅之可能性為由拒絕開示，第二個方式，雖然有開示，但會附加指定日期或附加條件。以我個人的經驗來說，以第一個證據湮滅為理由拒絕開示幾乎是沒有的。」

**杉田宗久教授**：「舉例來說，如果有湮滅證據的可能性，可以把開示的時間往後延，如延到證人主詰問之後才開示。會發生湮滅證據通常有兩種情況，第一是國家安全，另一種情況是勞資糾紛。前提是到目前都還沒有發生過，如果有的話就是國家安全或是勞資爭議的時候。早期勞資糾紛，工會很團結，但有些人會背叛工會去當證人的狀況；國家安全事件現在比較少，以前類似學運活動的過激派，如果變成刑事事件，會有目擊證人，然後就可能有湮滅證據的問題。檢察官對於證據湮滅還有一個方法可以做，就是證據可以給被告或律師看，但不可以拷貝。雖然有這種方法，但實務上很少用。在裁判員制度下，還沒發現有限制或湮滅證據的情形。」

## 二十七、法官是否需要自始至終參與開示手續？

**門野博教授**：「證據開示的 3 個階段，法院是沒有干預的。關於法院有無參與或干預的部分，剛才所述，檢察官證據開示的 3 個階段，在類型證據及辯方所欲主張的待證事實相關的證據

之第三階段，這 2 個，如果辯方有向檢方要求（開示），然後檢方覺得開示這些證據沒問題的話，就會開示，而且如果開示過程是圓滑順利的話，法院是不參與這手續，也就是檢辯開示過程互相沒有爭議的話，法院基本上是不參與的。」

**門野博教授**：「基本上如果手續圓滑的話，法官不會參與開示，但如果法官有參與裁定，譬如說，辯方想要看某些類型證據，可是檢方回答辯方要求的不是類型證據，或是這項類型證據，因為某些理由而沒有辦法開示，或者是辯方主張的證據跟本案沒有關聯性，所以不開示，但這種狀況辯方還是覺得想要知道的話，辯方就必須向法院作請求；剛才所講的 3 個階段，原則上是不會有爭議，真的是要有必要的前提之下，法官才會去看證據，再去做裁定，這個時候才會有看證據的問題。剛剛講的那些情況下，法院為了作判斷，沒有看到證據無法進行裁定，所以就會跟檢方要求提示該證據，在這個時候，法院才會看到證據，可是剛剛講的，法院必須要看證據的這些狀況，真的是非常例外的狀況，基本上是不太會有爭議到法院需要來看證據的這個階段。」

**杉田宗久教授**：「基本上來說，法官是不參與整理程序的內容，當事人雙方自行開示。法官會參與整理程序，是當有一方不願開示，另一方就會向法院聲請，希望對方開示證據，在這個時候法院才會加入。開示程序如果進行的很順利，法官是不會參與這個手續。在這個制度剛開始，因為雙方都還不太習慣證據開示方式，所以會有很多爭議，這時候會要求法院做一些裁定。大概過了三年後，要求法院做裁定的狀況變得非常少。現在，法院積極介入證據開示的狀況變成很少。」

## 二十八、法院裁定證據能力爭議時，是否會因接觸證據產生預斷疑慮？

**門野博教授**：「準備程序有關開示的程序，也會考慮到底開示會不會有罪證隱滅的問題？那通常也是在準備程序去解決、討論，那雖然規定是規定他（法院）要做裁定，可是要做裁定這件事情，也是到最後的最後，法院才會去裁。因為通常在準備程序裡頭，雙方就會提出自己的意見，所以說，大部分的情況下，法官其實聽取雙方的理由，就可以大概了解，去做裁定；所以，真的到沒有辦法，他必須要去看那個證據，也是有，但這種狀況非常非常的少。」

**門野博教授**：「就是盡量是不要看（證據），就是法官的心態上，他就會認為說，他不會去看，因為（審理）還沒有開始，起訴狀一本主義的原則下，他們認為不看是理所當然的。」

**後藤昭教授**：「（日本刑事訴訟法）第 316 條之 27。本來沒有這公判庭整理程序的時候，其實法院很少參與雙方這個程序，是因為裁判員制度的關係，所以設了這個公判庭整理程序，可是雖然說有這樣的情況，他（法院）要去做這樣的決定，但是因為是起訴狀一本主義，這已經行之有年的制度，所以說，即使是有第 316 條之 27，這樣的規定，實際在解釋上，也會解釋為，非到萬不得已，法院是不會去看的。」

**門野博教授**：「如果法院決定要看這個證據到底要不要開示的話，是 3 個法官都會看。類似多數決的方式來決定。」

**門野博教授**：「因為法官實際接觸證據的情形示非常少的，即便真有需要，也是形式上觀看後，就會做出裁定，覺得應該不會造成預斷的問題。」

**門野博教授**：「關於多少會碰到證據的問題，法官會接觸、看到證據的機會，真的非常、非常少，而且看到那項證據，對整個心證的影響，覺得應該是很小。」

二十九、法官因進行整理程序，是否造成與裁判員之間的資訊落差？

**門野博教授**：「法官與裁判員之間資訊的落差，這個絕對是會存在，因為法官在公判前整理程序中會知道當事人雙方的主張、爭點，這些在審前會比裁判員先知道這些事情，而這些都是資訊上的落差，這確實是有，可是這些實際上，以後面的評議來看，感覺應該不會造成很大的問題，因為實際評議都是按照在公判時所調查的證據以及雙方的攻防為基礎去進行，如果法官在評議時，採取裁判員仍不知曉某些事物、法官表現出我們知道得比你們多的態度，雖然實際上應該不會發生，而且裁判員也會不服，他們也不會認同；所以實際上，認為在評議時，還是會以公判調查的證據為基礎。」

三十、是否考慮區隔整理與審理程序之法官？

**門野博教授**：「曾經有這樣的想法，就是分開，可是後來並沒有成為多數意見，將準備程序、審理程序法官分開的話，確實他的優點就是可以防止法官的預斷，可是另外一方的想法是，如果不是同一合議庭法官來作審理的話，可能在準備程序跟後來審理程序的接軌上會不太順利，因為整理爭點是很重要的事情，3 位法官整理出來的爭點是這樣，可是後來審理的法官的看法，可能會不同，所以這在接軌上可能會出問題，也是有這樣的擔心，所以後來還是都同一庭法官作整理。」

三十一、證據開示後，辯方是否將建議被告如何作為、認罪與否？

**門野博教授**：「被告認罪的問題，比起以往，被告比較容易做防禦準備，因為證據開示，所以會知道大概有什麼樣的證據，應該要怎麼準備，以前是完全不知如何準備，所以有了證據開示之後，被告可以明確地知道應該認罪與否、應該如何認罪之類，在準備程序這樣早前的階段就可以明確化。」

**宮村啟太律師**：「不會直接建議被告認罪，但是會積極要求被告對自己不利的證據作說明。結果被告可能因而改變主張，甚至也有從否認而轉為自白的情況的情形。但這並不是基於真實發現，而是從為當事人的利益的角度出發所為的辯護活動。」

**宮村啟太律師**：「如果是在偵查階段自白的被告的案子，在後來起訴後看到證據，發現其實有罪證據並不足夠，那麼理論上是可以在起訴後勸被告緘默，但是由於自白會被拿來作為證據，所以此時的緘默實質上不會有太大的意義。而且此種案例實際上也很少。」

三十二、被告在審判外的陳述可否作為證據？

**宮村啟太律師**：「在日本，被告在審判外的陳述也是傳聞。而有關『被告審判外的不利陳述』的傳聞例外，規定在刑事訴訟法第 322 條，是以『任意性的有無』為審查基準。任意性無問題，但因為受到曲解或類似的情形而做成筆錄時，辯護人會表示不同意該筆錄，主張讓被告自己用口頭在法庭上陳述。因為被告的口頭陳述還是比偵查人員做成的冷酷的筆錄來得生動。」

三十三、自白任意性之認定？是否使用自白筆錄？

**宮村啟太律師**：「必須就有關自白任意性的問題作舉證。但是如果只是傳喚偵查人員來作證，就有關自白任意性的問題，往往也是被告與偵查人員各說各話。」

**宮村啟太律師**：「因此日辯連主張偵查訊問過程應錄音錄影，以便能在調查有關自白任意性的問題時作為證據。」

**宮村啟太律師**：「日本並非全面錄音錄影，且就錄音錄影並無法律規定。實際上是否錄音錄影係由偵查機關自己決定。在檢察官認為該案件有可能會適用裁判員制度時，都會進行錄音錄影。但警察只有一部分錄音錄影。」

三十四、自白保留裁定做法？

**宮村啟太律師**：「雖然從刑事訴訟法有關被告在審判外的不利陳述的傳聞例外的條文上來看，只有『任意性有無』此一基準，但是在實務上有關此點的想法有在改變。在以往，辯護人對於被告的審判外不利陳述表示不同意時，法院通常會問『是否爭執任意性』。此時如果辯護人表示『不爭執』，則法院一般會以該當於刑事訴訟法第 322 條而採為證據。但是裁判員制度開始後，盡量不用筆錄，盡量讓證人口頭陳述的想法越來越強。因此，實務上採用以下作法的情形越來越多： a. 檢察官請求調查被告筆錄。對此辯護人表示不同意，但也沒有爭執任意性問題。 b. 法院保留不做出證據裁定。 c. 被告在法庭上陳述後，如果口頭陳述與筆錄相同，則檢察官會撤回被告筆錄的調查聲請；如果口頭陳述與筆錄不同，則檢察官會堅持調查筆錄，法院則就此為證據裁定。」

三十五、審理中如何進行證據開示？

**野原一郎檢察官**：「這個證據假設是本來證據就在請求的範圍內，後來才出現的證據，那因為有請求，如果說符合開示的要件，那就會趕快提示，辯護人如果看了覺得有必要，就會採取行動，跟法院要求要延後開庭。」

**野原一郎檢察官**：「這也是根據審判的情形，有一些時候可能在審判庭（期日）就開示，也有可能是當天的審判結束之後，傍晚的時候再開示也說不定；總之以檢察官來說，就是如果有新的證據必需要開示的話，檢察官第一個想法就是怎麼樣快點開示給被告方面，所以譬如說，就看那天的情況是什麼，如果剛好因為那天要開庭，大家都在比較方便的話，譬如說休息時間之類的趕快印一份給他，或者是說那天傍晚再給他之類的。但不是在開庭的時候，不是在庭上給他。」

三十六、被告翻供率及開示後坦承或否認犯罪情形？

**野原一郎檢察官**：「串供跟翻供的情形都不太有，就證人這方面而言。」

**宮村啟太律師**：「偵查階段的自白率大約是九成；而在起訴後最初詢問是否認罪的程序中表示認罪的比率也大約是九成。從此一統計看來，此一資訊似為正確。」

**宮村啟太律師**：「翻供的案子雖然少，但由於此種案件為冤案的可能性高，所以會受到注意；尤其是如果同時又是重大案件的話。」

**杉田宗久教授**：「沒有確定統計的數據，但依個人經驗，沒有因為證據開示制度，使原本認罪的變成否認。因為現在證據開示制度，律師可以拿到證據變多，對於證據可以爭執的方法也變多，比如說會更細緻去爭執證據，或更具體的主張對證據的看法。以往律師提出爭點是比較粗略的，如動機，現在對於動機可以較細緻的主張內容。相反地，也因為這個制度，本來有的爭點不用到審判前，在整理程序中，原本有的爭點就會變成沒有。譬如說，辯護人主張責任能力，透過證據開示後可以主張鑑定書，透過鑑定書相關證據，辯護人就會撤回原本責任能力的主張。」

三十七、進入審理程序後，是否會再進行偵查？執行強制處分？

**野原一郎檢察官**：「還會再補充偵查。但不會之後再去逮捕、拘禁他（被告），基本上，起訴之後的補充搜查，也不能再去訊問他，搜索、扣押還可以。」

**後藤昭教授**：「在起訴之後，還是可以搜索、扣押，不過就是要法院的令狀，這個在日本有判例，但是實務上來說，就檢察官（的角度）看來，這是非常非常例外的情形。」

三十八、裁判員制度實施後，審理中筆錄使用情形？

**後藤昭教授**：「因為現在裁判員制度，盡量不用筆錄，而把證人傳喚到法庭。檢察官傳喚證人到法庭的意願也變強了。如果檢察官堅持要用筆錄，那麼法院就得判斷該筆錄是否為傳聞的例外。但如果是在警方面前的筆錄，則不能作為傳聞例外，但可以為彈劾證據。如果是前後不一的陳述，刑事訴訟法第 328 條讓整個警方的筆錄可以作為彈劾證據。不過這法官可以分別，但裁判員能否分別，是有疑問。」

**宮村啟太律師**：「裁判員案件中，反而是請證人到庭說明的比例增加了，筆錄等的使用變少了。雖然經過公判前整理，證人還是很多的時候，還是不會因此而多用筆錄，仍然會一個一個問證人。證人如果很多，則可能會發生例如證人突然無法到場等情形。因此在整理程序做成審理計劃書時，就應假設會發生突發狀況而預留可以調整的預備庭期日。」

**宮村啟太律師**：「裁判員案件中，筆錄的使用確實變少了，以往因為內容沒有問題而不太爭執的筆錄被爭執的比例變高了。法院的態度是，在非裁判員案件中，法院的傳統態度是希望雙方盡量同意，但是在裁判員案件中，法院反而是希望兩造盡量不要同意，盡量讓證人出庭陳述。不過也有一些情況，例如性侵害案的被害人，辯護人會故意同意被害人的陳述作為證據，避免讓被害人到庭陳述。此時法院的態度可能會因為前述基本方針而還是希望讓被害人到庭，也有可能會考量到性犯罪被害人的心情而同意採用被害人筆錄，不傳喚被害人到庭。當然此問題會因法官的想法而異，有些人會認為，基本上兩造當事人同意，就依當事人的意見處理。另外，如果兩造都同意用證人的筆錄，不需傳喚證人時，理論上法院仍可以依職權傳喚該證人到庭，可是實際上幾乎沒有法官會這麼做；但有例外是，檢辯雙方都同意鑑定書，可是法官還是認為應該要傳鑑定人到庭說明時，還是會進行傳喚。」

三十九、律師為何多未抗辯被告、證人在偵查的陳述為傳聞證據？

**宮村啟太律師**：「可能是因為辯護人有過於依賴書面資料的傾向所致。雖然律師界對於『筆錄審判』的現象一直有所批判，但是很可能律師自己也過於依賴書面資料。如果筆錄內容有問題，辯護人當然不會同意，會進行抗辯，這一點無論在過去或現在都是一樣的。」

**宮村啟太律師**：「在過去，辯護人對於內容沒有問題的筆錄，通常會同意成為證據。但是現在在裁判員案件中，辯護人開始有對於內容沒有問題的筆錄也進行抗辯的趨勢。辯護人希望能夠讓證人或被告在法庭上直接用口頭陳述，因為這樣比較能夠把想說的內容、語氣傳達給事實認定者。而目前對律師界而言的一個重大議題是，即使是在非裁判員裁判，也希望能夠盡量不用筆錄。」

**宮村啟太律師**：「讓證人或被告用口頭陳述，確實在接受反詰問時會有一些對己方不利的陳述出現的風險存在。但是筆錄朗讀過於單調，無法像現場口頭陳述一般地給予事實認定者強烈的印象。所以，還是事先讓證人或被告好好練習陳述，並且預先設想反詰問的可能情況，一併作練習。」

四十、實際審理時，法官是否曾有想要說服裁判員之情形？

**門野博教授**：「因日本評議不公開，所以實際情形如何無法斷定，但可由兩個事實推論，第一個事實是，裁判員在裁判結束後會開記者會，記者會問裁判員的感想，在守密義務之外的提問，那如果裁判員在評議時有感覺被法官影響，或是法官一直想要做說服的動作的話，裁判員應該會在記者會上說出來，但目前為止並未發生這樣的案例，所以應該可以推論，法官應該是在尊重裁判員意見的基礎而進行評議。第二是，日本在實施裁判員制度之前，有作很多的模擬裁判，也因為是模擬的裁判，所以評議是公開的，在模擬評議時，法官如果有試圖引導裁判員意見的話，是會遭受批評，而且針對這部分也有相當多的研究，是關於法官應該如何尊重裁判員的意見以進行評議程序，所以法官要尊重裁判員意見的觀念已深入到法官心中，法官也意識到應該要這麼作，因此就這兩個事實觀點，認為法官沒有要積極說服裁判員接受其意見或影響裁判員的情形。」

四十一、非裁案件，是否亦有進行審前整理程序之需要？

**門野博教授**：「證據開示制度，對於非裁判員裁判案件，因為沒有一定要做公判前準備程序，可是對於這些非裁判員裁判案件，如果當事人覺得真有需要時，也是可以對法院作出準備程序之請求，如前所述，透過證據開示制度後，當事人雙方逐漸開始有證據是否應該分享的想法，所以這些影響，是正在革新進行中；如果是非裁判員裁判之案件，但是重大或複雜的案件，其實還是幾乎有進行公判前整理手續。」

**杉田宗久教授**：「在公判前整理程序之前沒有明確的證據開示制度，法律上雖有法院得命令開示證據，但具體上應如何開示，法律上是不明確的。關於沒有交付審判前整理程序的事件，還是會依照開示程序規定來做證據開示。剛才的狀況可以任意開示證據，但如果遇到發生困難，法院就會訂定公判前的整理手續，或已經在審理間就會定期間整理程序，法院會主動做以上事情，以解決困難。」

四十二、證據開示制度的優缺點？

**門野博教授**：「覺得應該是優點比較多，為什麼這麼說？因為從以前就是檢方比較強勢、辯方比較弱，完全沒有符合武器平等，但現在有證據開示制度之後，變得是比較公正的裁判，並連結至防止冤罪的觀點；缺點的部分，感覺應該是沒有什麼缺點，可是如果以檢察官的角度而言，若說真有缺點，就是湮滅證據的疑慮，但是證據湮滅的問題，在現實上會否產生？剛才提到有『指定開示時間、方法或附加條件。』透過這些技術規定，應該可以排除這項憂慮。」

**宮村啟太律師**：「目前證據開示的不足點主要有三： a.僅限於有實施公判前整理程序的案件。非裁判員案件是否使用公判前整理程序，係由法院裁量決定。有一些案件，例如電車癡漢案件、危險駕駛致死案件，其實有一些也可能因為案情複雜，而需要是用公判前整理程序。就此點的改革方式可能有二：就非公判前整理程序案件也設計證據開示制度；或是賦予辯護人或被告請求適用公判前整理程序的聲請權。 b.目前的證據開示制度下，辯護人無法知悉檢方到底握有哪些證據，所以不知道該請求開示哪些證據。因此日辯連希望可以請求檢方開示全部的證據的清單。官方反對開示清單的理由是，製作清單耗費人力，且也無必要。 c.刑事訴訟法第 316 條之 15、第 316 條之 20 的開示範圍仍屬有限，希望加以擴大。最終目的還是希望達到全面開示。目前官方反對全面開示的理由是，全部開示則有可能發生侵害隱私、洩漏其他偵辦中案件的祕密、被告易利用證據來製造無漏洞的謊言等問題。因此官方的立場是，僅開示不會發生上述問題的證據。」

**杉田宗久教授**：「站在律師的立場，對防禦比較有利，因為幾乎所有想要的證據都可以拿到手，根據這些證據就可以建立主張跟主張計畫。在這過程中可以得到很多證據，也包含很多對被告有利的證據。如果是律師自己一個人要收集這些證據會有很大的困難，因檢察官有強制力，會比較容易得到這些證據，透過這個制度，也就是讓被告可以透過檢察官拿到這些證據。有一個研究者是這樣子來形容，以前是『證據偏在』（只有一方握有證據），現在是透過開示制度讓『證據再分配』。在這制度開始之後，比較特別的現象是，辯護人請求調查證據的情形變多很多。這應該是證據開示制度最顯著的特徵。」

**杉田宗久教授**：「缺點就是開示需要很多時間，讓整個裁判全體的時間延後。首先是律師對於同意書面是否要開示的檢討上花了很多時間。檢察官方面，是手頭上有很多證據，但要檢核這些證據是否符合法條要開示的情形，花了很多時間。還有，雙方發生是否要開示的爭議，會向法院聲請裁定，法院再判斷是否開示也會花很多時間。」

**杉田宗久教授**：「剛提及證據開示不好的地方就是拖很長，但只針對證據開示所能想到的可能性。但現在檢察官和辯護人之間的開示進行得非常順利，實際上並沒有發生這樣的不利益。之所以現在開示進行得這麼順利，是因為檢察官這邊會做自主、任意的開示。在做自主開示時，不太需要考慮法律要件，只要認為不太會有惡害，就會開示給辯方。雖然法律規定某些證據原則上需要辯方請求，檢方再判斷是否開示，但實際上檢方現在的想法是，對方依法請求，我就必須開示給你，不如我就直接自主開示。這樣子的自主開示想法，在檢察官這邊已經是主流的想法，所以就不需要做什麼手冊。」

四十三、實施證據開示制度後，對當事人的影響？

**野原一郎檢察官**：「檢察官的話，就是會有以後有整理程序、證據開示，變成心裡面會有這樣的意思來進行偵查，會有這樣的感覺。在從沒有證據開示程序的時候開始，對證明無罪的證據，檢方一直都是抱持著很嚴謹的態度在處理；舉例來說，假設檢察官主張的犯罪時間，結果被告在別的地方被監視器拍到了，不在場證據，譬如說有這樣的事情的話，像這樣子還是要起訴的話，那檢察官當然就要有，即使這樣還是可以證明他有罪的證據，要很謹慎地去檢討如果他有不在場證明，類似這樣的情形，不管是在有證據開示之前或是之後，都沒有改變。但是雖然檢方處理的態度都沒有改變，可是在有證據開示制度之後，像剛才那樣，譬如說有不在場證明的情形，必須要開示這項證據的可能性就會變得非常高，所以像類似這樣的證據，在有證據開示制度之後，如果有這樣的證據存在，那我們檢察官這邊要怎麼去說明它，他們針對這一點會更有意識地去做搜查；不過對於這類型可能證明無罪的證據，本來就是在沒有這個制度之前，就很謹慎地在做偵查。」

**野原一郎檢察官**：「聽說在大阪那邊，有律師開始改變，因為因應證據開示，然後改變辯方的一些活動；就是他們現在可以看到證據，檢方可以利用這個證據做出一個故事，那現在律師也可以看到，所以他們也可以做出一個不一樣的故事，以大阪為中心的這個情況是這樣。因為大阪律師公會裡面有幾位特別熱心的人士。」

**宮村啟太律師**：「2005 年開始實施證據開示制度，律師界為了要因應此一新制度而讓律師們進行研習，以避免因為律師不熟悉新制度導致漏掉重要證據。」

四十四、實施審前整理程序平均需要多少時間？

**杉田宗久教授**：「裁判員裁判案件中之自白案件，依據平成 24 年 5 月的統計，平均是 5 個月，但如果是否認則是 8.6 個月。公判前整理程序是在裁判員制度之前，2005 年即已開始，所以 2005 年到 2009 年，只有法官審理的公判前整理程序，自白案件的公判前整理程序約花 2.4 個月，如果是否認是花 3.7 個月。大家就可以很明顯看到拉長很多時間，裁判員制度似乎拉長很多時間。但是必須要注意的一點是，公判前整理手續結束後到真正審理開始中間，必須選任裁判員，這些遴選手續大約花兩個月時間，所以上開裁判員審判案件自白 5 個月的證據整理時間是包含裁判員遴選的時間（2 個月），扣除該 2 個月後，其實增加不多。公判前整理程序結束後，裁判員裁判從通知到選任需花 6 個禮拜，這是法律上有明文規定，再加上一些事務性的準備期日，大約需要 2 個月的時間。但裁判員制度下的公判前整理程序確實有較長，但原因究竟為何，日本現在也還在研究。」

**杉田宗久教授**：「因為實際上整理程序尚未終結，就已經進行選任的事務性工作。以往是分階段實施，先整理程序完成後才進入選任程序，但法律有明文規定選任裁判員從通知到選任需間隔 6 個星期，如果空著這 6 個禮拜，時間會拉得更長，所以當審判期日大概要做什麼已經確定，爭點整理得差不多的時候，就可以開始通知了。以往都是整理程序完後才開始進行裁判員的選任通知，但近年來都是採取混合階段實施。長期化一直被討論著為何審理期間會拉長，最近有一篇文章探討，主要有五個原因：第一，檢察官會追加起訴。第二，公判前整理手續會做精神鑑定。第三，律師自己辭退，或被告要求換辯護人。第四，檢察官變更訴因。

第五，外國人事件中需要翻譯。如果是這五個原因，造成公判整理程序長期化，是屬於不得已的理由。」

**杉田宗久教授**：「除以上五種特殊的狀況外，到底是何種原因造成審理前整理程序長期化是現在最重要的議題。原因主要為：第一，檢察官主張過於詳細，造成爭點過多。第二，因為有公判前整理程序，律師必須在此程序中做出主張，比如說認罪與否，律師為了做這樣的主張，會花很多時間。如證據是否請求調查，以及和被告討論，都需要花很多時間。第三，還有辯護人不熟悉公判前整理手續造成時間拖長。依我個人經驗，如有要求國選辯護人的話，就會要求選任兩個國選辯護人，以避免單一辯護人不習慣。因為私選或國選辯護人只有一個人的時候會比較花時間。第四，律師跟檢察官沒有良善管理時間，無法好好地按照審理計畫進行。第五，整個日本法曹三方尚未完全由精密司法中脫離出來，所以檢察官會主張太多。比如說，本來是要做有無罪判斷、量刑判斷，審理時的舉證及攻防也是要圍繞這兩個問題，但日本的精密司法，會將不相干的問題變成爭點，只要有問題就去查。譬如說，曾經有一丈夫殺妻，辯護人就把三十年前的爭吵都拿出來講，但此爭吵與殺人是否有關，是有疑問的。」

## 四十五、律師對於共同被告之委任與共同被告訴訟防禦利益問題？

**宮村啟太律師**：「數名共同被告之間沒有利益衝突的問題，則可接受委任。不過實際上通常共同被告間會有陳述有落差不一致的情形，所以大部分的情況下辯護人不會接受二名以上共同被告的委任。」

**宮村啟太律師**：「確實如果能同時接受二名以上共同被告的委任，則較容易掌握案情。而且法律上沒有規定不可以同時接受二名以上共同被告的委任，法院也不禁止此種情形。但是，接受利益衝突的共同被告的委任，是違反律師職務規程的。此種情形，該辯護人會被送懲戒。」

**宮村啟太律師**：「如果確信確實沒有利益衝突的問題，那麼理論上辯護人可以同時接受二名以上共同被告的委任，而且實際上也確實有這種案例。但是，剛開始沒有利益衝突，隨著案子的審理過程，共同被告之間產生矛盾、利益衝突的情形非常常見，所以一般而言辯護人傾向不去同時接受二名共同被告的委任。另外，實際發生同時接受二名以上共同被告的委任的案例中，有在同一程序中為審判的，也有分開在不同程序中審判的情形。」

**宮村啟太律師**：「在私選辯護人的情形，在以往有不少「辯護團同時接受複數共同被告委任」的案例。但是日本就有關利益衝突的律師倫理問題，越來越敏感，所以此種情形就越來越少。這有可能是導因於在日本「刑事辯護」所扮演的角色或定位的變化。在以往，辯護人被認為也有發現真實的公益性責任。在此定位下，由於真實只有一個，所以無論辯護人同時幫多少人辯護，都不會成為問題。但是近來辯護人的角色變得不是在發現真實，而是專為當事人的利益來進行辯護，因此才會開始注意利益衝突的問題。」

## 四十六、國選辯護人可否同時接受被告及共同被告之委任？

**宮村啟太律師**：「國選辯護人的選任，實務上是一名被告選任一名國選辯護人。不過刑訴規則第 29 條第 5 項有規定，被告或嫌疑人之間無利益衝突問題時，一名國選辯護人可以為多名被告或嫌疑人辯護。早期日本法院比較常作此種指定，但是最近都是一名國選辯護人為一名被

告辯護。東京高等法院有作出「一審法院允許國選辯護人同時受利益衝突的共同被告的委任一事是訴訟程序的違法」的判決。」

四十七、裁判員與非裁案件，委任國選或私選辯護人之比例？

**杉田宗久教授**：「根據地區不同，比例也不同。全國狀況不太清楚，但以大阪來說，跟全國比較起來，私選律師的比例算是高的。可是因為裁判員裁判下，國選辯護人可以選任 2 人，所以會認為受到較高的照顧，所以國選接受的比例會較高。」

四十八、被告對於國選辯護人之信任程度？

**宮村啟太律師**：「不會因為是國選辯護人所以比較不受被告信任。不會有『被告比較信任法院，比較不信任辯護人』的情形。」

四十九、國選辯護人於裁判員與非裁案件之收費差別？

**杉田宗久教授**：「國選辯護人費用如何支付有明確規定。支付國選辯護人費用的機構是司法支援資源中心。如果看該司法支援資源中心的官方網站，有清楚載明如何計算國選辯護人費用。非裁判員裁判案件中、分成有公判前整理手續、沒有公判前整理手續費用不同，簡易裁判、獨任法官處理案件、地方法院合議庭法官處理案件、合議庭中又分成重罪、輕罪；另一是裁判員裁判。我的觀察，非裁判員審判，大約是日幣 10 萬元，但比較複雜約 20 萬。如果是裁判員審判比較高額，複雜的案件，辯護人一人約到 40 萬到 50 萬。審理程序非常複雜，也有超過日幣 100 萬元的情形。所以說日本現狀，裁判員裁判下的報酬很高。」

五十、認罪案件是否須排除於裁判員案件之外？

**宮村啟太律師**：「裁判員制度的適用對象不排除認罪案件的理由是，縱使是認罪案件，有關量刑也需要仰賴國民健全觀點的判斷。」

**宮村啟太律師**：「縱使是在自白案件中，也不可能會是在所有的事實、主張上，檢辯雙方都一致。比如說在犯罪動機上、情狀上很可能會有所不同，所以還是有反應國民健全常識的必要。當然，否認案件較自白案件更需要裁判員。所以日辯連目前的主張是，縱使是輕罪，只要被告否認，也要適用裁判員制度。」

五十一、裁判員制度實施後，訴因制度有無變化？

**宮村啟太律師**：「整體而言訴因制度沒有什麼改變。不過起訴書的寫法有一些變化：為了使裁判員容易讀懂，檢察官寫起訴書時開始採用較平易近人的日常生活用語。」

**宮村啟太律師**：「訴因於起訴後被變更為非裁判員的案件，理論上就應該在變更以後把裁判員解任，但是此種情形目前實際上沒有發生過。實務上較可能的作法是不去變更訴因，而是用追加預備訴因的方式，繼續維持原來的訴因，因此就繼續維持裁判員審判。例如以強盜致傷（裁判員案件）起訴的案件，後來法院在審理中發現可能要改為竊盜+傷害（均非裁判員案

件)，此時就請檢察官追加竊盜加傷害的訴因，而強盜致傷訴因仍舊存在；最後判決時，判決結果（將仍是由裁判員制度的合議庭做出）是竊盜加傷害。」

五十二、如果需要變更訴因，應由誰提出？若未變更，應如何處理？

**宮村啟太律師**：「此時法院的作法可能會是向檢察官詢問『有無變更訴因的可能性？』、『是否有考慮變更訴因？』大部分的檢察官在此情形下就會去追加預備訴因。但如果檢察官仍堅持維持原來的訴因，雖然刑事訴訟法第 312 條有規定法院可以命令變更訴因，但實務上法院不會去下此一命令。因為有最高法院的判例明確表示，法院下變更訴因的命令，而檢察官不聽命令仍維持原訴因時，訴因就維持，不會因為法院的命令而變更。」

**宮村啟太律師**：「理論上法官是有可能不對檢察官詢問是否變更訴因而逕為無罪判決的。但若法官為此種判決，則視其具體情形，有可能會構成訴訟程序上的違法。目前日本刑訴的趨勢是，法院越來越尊重當事人，所以越來越不會去介入檢察官是否要變更訴因的問題。」

**宮村啟太律師**：「與此問題相關，如果臺灣要朝起訴狀一本主義作變革，則勢必要配合採取訴因制度。」

五十三、檢方如何決定上訴與否？

**野原一郎檢察官**：「在地方法院，如果檢察官對這個判決覺得不滿的話，他們會先在地檢署內部評議，那如果地檢署內部決定這個案件應該要上訴的話，就會再拿去高檢署評議，如果高檢署也覺得應該要上訴的話，那就會上訴。」

**野原一郎檢察官**：「上訴書是以地檢署檢察官的名義寫的，但是上訴理由的部分，是地檢署的檢察官寫了之後，先送到高檢署，在修正之後才交給法院。」

**野原一郎檢察官**：「2 張都是地檢署名義作成的。因為上訴期間是 2 個禮拜，所以檢察官在 2 個禮拜之內會先交那張上訴，另外上訴要旨、理由的這個部分，就是 2、3 個月之內，法院會要求你提出，所以提出的時間點也不一樣。在地檢署討論再送到高檢署決定，這都是在 2 周以內就決定的事情。但是做為檢察官，對於判決不服的話，通常都是很慌張。」

**後藤昭教授**：「在變為裁判員裁判之後，上訴的事件就變少了；這其中特別是，以前檢察官會以量刑過輕這樣子的理由上訴，這樣上訴的事件減少非常多。」

**野原一郎檢察官**：「的確檢察官在裁判員裁判事件，感受到現在上訴的難度變很高。」

五十四、如果地檢署檢察官覺得不需要上訴，案件是否就在這時結束？

**野原一郎檢察官**：「通常是不會這樣子，但是在很特殊的案件之中，也是有地檢署認為不上訴的情形適當的話，還是會請高檢署的檢察官來，並向其說明為什麼最後決定不上訴。」

**野原一郎檢察官**：「要不要上訴這個問題，基本上被害者會不會希望上訴，這本身就是一個考量的因素，不過被害人有這個希望，跟檢察官到底是否要上訴，這 2 件事情之間，就是檢察官個人的判斷；不管被害人再怎麼強烈的希望上訴，但是檢察官自己認為上訴時，沒有足夠證據的話，還是不會上訴。」

# 第四章、日本實務專家交流座談會

## 第一節、日本裁判員制度實務現況與展望專家演講

演講人：日本東京高等裁判所前法官，波床昌則先生

即席口譯：林裕順教授

時間：2013 年 12 月 6 日

地點：國立台北大學法律系

| 發表人 | 發表內容 |
|---|---|
| **波床先生** | 今天非常榮幸來到台北大學進行演講，以下就目前日本所實施的裁判員裁判制度向大家說明。大家可能對於陪審制或參審制的國民參與審判制度較為熟悉，有別於前述兩者，日本自創裁判員裁判制度，裁判員裁判制度與美國的陪審制、歐陸的參審制有些差異之處，我們針對這些差異來說明吧。日本裁判員裁判制度制訂於 2004 年，實施於 2009 年，這五年間我們努力讓國民知道這個制度，法官與相關職員透過到各地舉辦說明會、發送宣傳手冊、制作 DVD 發送等方式，讓國民瞭解裁判員裁判制度，尤其在模擬法庭時，邀請國民進入法院一起討論與評議，這些裁判員中有許多學生參與，經過五年的說明，於 2009 年正式將裁判員裁判制度實行於全國，為何當初會制定裁判員裁判制度呢？因為舊制法官的審理與人民的期待似乎產生脫節，由其在量刑部分，國民常認為法官量刑上太輕，舊制中國民的意見無法於審理中有所反應，為解決這些問題而設計裁判員裁判制度。我們可想見的，如果司法審判系統與國民認知有所脫節，則此種審判將不被國民所信任，基於這方面考量，導入國民的法感情實有必要，再者，傳統審判程序對於審、檢、辯來說可能是容易的，但對一般人來說是難以理解，所已讓國民進入法庭、理解審判程序，將有助於司法信賴度的提升，這也是裁判員法第一條明文之立法目的。裁判員裁判制度施行至今，已約有 5000 名被告接受審判，為了審理這 5000 名被告，有更多的國民以參加過審判程序，並經問卷調查結果，大部分人都表示不願成為裁判員，但參加過裁判員裁判制度的國民，其中大多數人表示很高興參與審理過程，另外大多數人也表示能夠理解檢察官的控告陳述、辯護人與被告的辯護內容，對於法庭審理與證據調查方面，裁判員也都表示有充分的時間、經過充分的討論評議，意見也都能適度的被尊重，對照舊制職業法官審理之一般案件，宣告刑普遍偏輕，但在性犯罪、故意造成被害人死亡等犯罪類型中，普遍比舊制職業法官之宣告刑來得更重，相反的，被告在審理中顯得 |

| | |
|---|---|
| | 令人同情者，宣告刑卻明顯較以往來得清，甚至得到緩刑，並交付保護管制，這同時也說明裁判員更重視矯治更生的處遇，這些都是國民意志反應於裁判的現象。<br>接下來為各位介紹如何選任裁判員，裁判員是從具備眾議員選舉資格之國民，以隨機抽樣的方式挑選而出，並藉由統計前一年的裁判數量，推估來年可能的裁判量，並避免裁判員有迴避事項而短缺，因此裁判員候選名單人數會比估算量更多一些，例如某法院一年有 200 件案件適用裁判員裁判制度，每案件需要 6 名裁判員，所以該法院共需要 1200 名裁判員，但又約 5 至 6 成國民可能辭退裁判員工作，因此，法院須準備 2400 名裁判員候選名單以準備進行裁判員裁判，總結來說，當法院預估一年將有 200 件裁判時，一般會準備約 2500 至 2600 名裁判員候選名單，又因日本年度從四月起算，所以三月就需備妥裁判員候選名單，其中抽選工作委由選委會進行。一旦被列入裁判員候選名單，法院將寄送通知函，告知該國民未來一年可能被選任為裁判員，大多數人接到此通知都感到驚訝，但接到通知函並不代表一定會參與裁判。進行審判之前，法院會對照候選名單抽選一定數量之人到庭備選，最後選出 6 名裁判員，誠如上述，辭退比例約 5 至 6 成，因此須從候選名單抽選約 15 名候選裁判員到庭備選，該 15 名候選裁判員將於未來一年中將不再為候選裁判員，但所謂候選裁判員辭退比例約 5 至 6 成，只是估算，仍會視情況而有所增加候選裁判員之數量。並非所有國民均符合裁判員法中擔任裁判員之資格，例如曾任國會議員、審、檢、辯三方，以及曾遭宣告有期徒刑或有精神喪失、耗弱之人，均不可為裁判員，為何國會議員不可成為裁判員？乃基於三權分立之考量，因此認為國會議員不適合出現於審判中，並基於同樣理由，特定之行政人員亦不可成為裁判員。另外審、檢、辯三方無法參加審判的理由，因其本身即從事司法工作，如再由他們擔任裁判員，即失去本制度之意義，司訓所學員也因同樣原因而不可成為裁判員。此外，曾遭宣告有期徒刑或有精神喪失、耗弱之人稱之為不適格事由，上述因工作或因個人事由而不適格者，在實務上發生率甚低。問題較常發生在有無該當辭退事由方面，例如年齡超過 70 歲者，或因家中有小孩或者須照顧之人者，或因工作上有困難者，或具備學生身分者，一般提出辭退者均會被接受，但實際上，上述這些具備辭退理由之人，常常表示願意參與裁判。接著繼續說明一些裁判員的資格，以下例子大家可以一起思考如何判斷，例如候選裁判員可能提出從無法律相關經驗，習慣平淡生活，拒絕為他人事件作出定奪。回到裁判員裁判制度宗旨，即為廣納社會各階層的聲音，平日生活中未與法律相關之人，反而更能反應平民的法感情，所以因為不懂法律而沒有自信者，無法成為辭退之事由。就我個人擔任審判長期間，遇過許多此種反應，我都會一一跟他們面談，說明沒有法律經驗沒有關係，正是我們需要的人，但實際上，一開始說沒有經驗之人，反而在評議中發言越多。我們轉換個 |

| | |
|---|---|
| | 例子，一件可能遭判死刑的案件，若有裁判員表示絕對反對死刑，無論任何狀況都不可能贊成死刑，在此案件中應如何應對？如各位所知，日本仍存有死刑制度，在符合法律要件時，還是需要給予死刑裁判，此即為法律適用。此類絕不為死刑判決之人，代表不願依循法律為裁判，因此我們將會認可這種辭退理由。如上所述，實務上辭退理由的判斷十分複雜，法律規定須 6 名裁判員進行裁判，但隨著審判進行，裁判員有可能因故而無法繼續參與裁判，因此，裁判中會有 2 到 3 名備位裁判員。<br>接著介紹裁判員裁判流程之進行，進行法庭審理的前提要件，必須有審前整理程序。何謂審前整理程序？即為審、檢、辯三方共同到場，討論出本件之爭點，並針對整理出的爭點與證據，往下進行證據開示程序，被告於審前整理程序中有在場的權利，但並非為在場之義務，當審前整理程序中確定爭點後，大致上可確認有哪些證據，也可推知須花費多少證據調查時間、言詞辯論時間，而可向本案裁判員告知審判花費日程之情形，一個案件審理期間為三天或十天，若無事先告知裁判員，則裁判員也不知是否應請求辭退。換言之，審前整理程序後進入裁判員的選任程序，當選認程序完成後才會進入審判程序。因日本於二戰後採行起訴狀一本主義，因而法官於審判前並無任何卷宗資料，因此，職業法官與裁判員可立於同一基準點，不發生資訊落差的情況下，以乾淨的心證接受法庭上審理之過程，而形成裁判。裁判員自一般國民選出，不可能較職業法官熟悉法庭運作，因此，證據調查必須簡單而易懂，如果審理過程非「眼看耳聽即可瞭解」之審理，裁判員可能因過於複雜而無法理解，若再藉由書類、筆錄進行審判的話，無法得到法庭上新鮮心證，然而，透過聽取證人證言、直接檢視證據對於審理是必要的，所以為了避免書類、筆錄審判，我們必須使審判程序變得簡單易懂。同樣的，我們也必須控制證據的數量，太多的證據對審判並不有利，因此，如何嚴選證據進行調查亦為十分重要的問題。為了達到前述法庭的直接審理原則、證據控制，審前整理程序顯得格外重要，日本裁判員審判使用的法庭，左右兩側備有投影設備，每個裁判員桌子前也有小型螢幕，透過投影或播放證據的圖示或照片，讓裁判員能清楚理解審理過程，在證人調查時，裁判員亦可直接訊問證人，在進行筆錄調查時，無法透過即時詢問而瞭解疑惑，但在訊問證人時卻可隨即透過發問而清楚理解供述內容，所以審理過程堅持直接審理原則。證據調查程序後，將進行檢察官的論告、辯護人的言詞辯論及聽取被告之意見，這些意見陳述非為照本宣科的朗讀，而是以口語化、簡單易懂的表達方式進行陳述，方謂言詞辯論。<br>經上述程序後，接著進入評議程序。由 3 位法官、6 位裁判員進行評議，並由審判長擔任評議的主席，主席應注意如有任一個裁判員產生疑問時，應盡可能地釋疑，有些情況裁判員可能表達不清楚，主席就必須為裁判員們整理，並再次確認裁判員所表達得是否為整理之意見，因此，評議 |

| | |
|---|---|
| | 往往需耗費許多時間，一般經過幾輪發言後，可得出評議大致的輪廓，如無法產生一致看法時，則採用多數決方式進行，就我個人擔任審判的經驗而論，對事實認定還沒有遇過非全數通過的案件，在量刑方面，反而都沒有遇過全數通過的案件，不僅裁判員，連法官們的意見也是分歧的，所以必須以多數決做出決定，而往往我的意見卻淪為少數意見，但經過整套嚴密的評議過程後，雖我在量刑方面常為少數意見，進行刑度宣告時我仍能充滿信心的宣告。<br>接下來介紹裁判員的義務，依據裁判員法，裁判員有出席及參與評議之義務，另一個義務為，評議過程間必須發言，但在我個人經驗中，未曾遇過經告至其有發言之義務，該裁判員才會進行發言的情況，因此，實務上並不將裁判員發言義務視為一種負擔。再者，裁判員有守密義務，證據調查或公開法庭進行之內容，非在守密義務範圍內，守密義務範圍為評議的過程與變化，為何有守密義務的必要呢？假設有人將評議的內容告知媒體，可想見的，經媒體報導過後，其餘參與評議的裁判員將有何感受？可能會導致之後裁判員不敢隨便發發言，而產生寒蟬效應，為了評議過程能自由的討論進行，方有守密義務之必要，即使在案件結束後，裁判員仍有守密義務，因為若裁判員於評議中的發言，未來可能隨時被揭露，裁判員們在評議發言過程中可能會自我約束，因此，守密義務即在保障裁判員自由發言的權利。目前日本裁判員裁判制度，就如同上述所報告的情形持續施行，大家對於現況評價都不錯，當然亦有少數意見認為應廢除裁判員裁判制度，我相信這個制度仍有改良之處，但同時也堅信裁判員裁判制度將持續施行下去，以上為本次的演講內容，感謝各位的聆聽。 |
| **中場休息** | |
| **發問學生 1** | 波床先生好，在此有幾個問題想請教波床先生。第一個問題是，法官與裁判員們在重罪量刑方面意見有所歧異，法官偏重而裁判員偏輕，但如性犯罪的特別犯罪類型中，法官在量刑上偏輕而裁判員偏重，對於此種現象波床先生有何意見？第二個問題是，日本有無類似台灣學術界，會對裁判員裁判的判決進行評釋，有無批判或檢討聲音？第三個問題是，在評議過程中，裁判員對於量刑有許多歧異，應如何統一這些分歧的意見？第四個問題是，裁判員裁判制度中，可想見會花費更多的行政資源與人力進行審判，是否對訴訟經濟有所影響？以上是我的問題，謝謝波床先生。 |
| **波床先生** | 感謝提出精闢的問題，在回答問題前，請容許我在贅言幾句。我有過 30 年的審判經驗，在司訓所有曾擔任過講座，我擔任講座期間，所指導的實習生年紀與在場各位相仿，今日與各位的演講，令我回想起當年我在司訓所講課時，台下學生認真聽講的模樣，由其剛剛下課間大家互相討論、打鬧，也令我感到溫暖。剛剛我講這些，也能慢慢的導到回答的內容，剛才的問題是在量刑上，法官偏重而裁判員偏輕等情況，我會如何看待吧？我認為這是國民法感情的直接反應，但有一點值得大家深思，大家都 |

| | |
|---|---|
| | 知道罪罰要均衡，但此種偏重的裁判情況有否符合罪罰均衡原則，仍有待研議。雖然裁判員裁判制度宗旨在於反應國民法感情，但此種法感情真能如此不加修飾的表現於裁判中嗎？第二個問題在於學界對於裁判員裁判制度有何看法，因高院是採續審制度，而常常發生發回更審的情況，且高院法官常自認學經歷都較一審法官豐富，而輕易變更一審的判決，因此，一審法院自覺應為更細緻的審判，而避免遭高院變更判決。學者們也希望高院能遵守法律規定，回歸事後審的原則，不要輕易發回更審。施行裁判員裁判制度後，高院更能發揮其為事後審的功能，因若如傳統的輕易變更一審判決，即違反裁判員裁判制度之宗旨。現行實務上，若非一審判決明顯違反論理法則或經驗法則，不輕易變更一審判決，高院現在所持的態度為，如換個角度思考即可理解判決內容，就不變更判決內容。最近有兩件特殊案件，一審判決死刑，但判決卻遭二審所廢棄，所以二審如何應對一審裁判員所做的判決，值得深思。第二個問題是裁判員花費的成本問題，裁判員裁判制度的確花費許多，導入新制度之初，第四個問題是全國的法庭都必須進行翻修，法庭上的螢幕等設備也須大量經費，裁判員每日的出席費為日圓一萬元，交通費另算，例如從東京的八丈島到市區的裁判員，還需補助住宿費，法院相關職員也要增聘，這些加總後當然是個龐大的數字，日本的司法預算約佔總預算的 2%，大家可能會認為數字很龐大，但從國家整體視之，並非為太過龐大的數字，透過裁判員裁判制度能提升國民對司法的信賴，我認為這是值得的。一個國家的政策應如何排序，需要極大的決策能力，裁判員裁判制度是基於裁判員法所施行，而裁判員法正是國會議員所制定出來的，也就是國會議員們均認為此制度有施行之必要。以上為我個人的回答。 |
| **發問學生 2** | 波床先生您好，延續剛剛的問題，我的第一個問題是，您審判經驗中，在認定事實方面，都是全數通過，沒有採行多數決的例子，但這是否與當初推行裁判員裁判制度的設定不同，當初認為裁判員的判斷會與法官有所差異，所才導入裁判員裁判制度，如今施行後發現在事實與證據認定上，法官與裁判員的想法一致的現象，請問您有何看法？第二個問題是，在您擔任法官期間，同時跨越新舊制度，請問您是否曾因裁判員的加入，對你的心證形成有所拉扯、影響，因為之前曾閱讀過文獻顯示，裁判員裁判制度中仍出現強烈的法官主導現象，請問您對此有何看法？第三個問題是，在您擔任裁判員裁判的法官時，言時辯論之後想必有一定的心證，但經過與裁判員評議過後，有無改變過心證的情況發生？ |
| **波床先生** | 感謝你的問題，剛剛報告中確實提到我個人經驗中，關於事實認定上沒有遇過多數決的情況，其實一開始大家的意見是多元而分歧的，可想見如果一開始大家的意見都是相同的，那是件多麼危險的事情，剛剛所報告的一致決是最後的結論，一開始意見分歧時，我們會一一詢問為何有如此想法，例如從一段供述中，不同裁判員得出不同的想法，此時大家會再次 |

| | |
|---|---|
| | 確認證言的內容，在加上其他證據判斷，該證言的內容應如何評價，經過多次反覆驗證、討論後，大家逐漸達到一定的共識，才會得出一致性的結論。針對第二個問題，在裁判員評議過程中，的確由審判長擔任主席，而主導評議的進行，形式上的程序雖由我主導，但實質討論內容的走向，因為法官和裁判員都具有等值的一票，所以評議並非我可以強烈主導的，但在評議時，例如 A 裁判員表示意見，我會向他確認是否因為某樣證據才導致他這樣的意見，並詢問其他裁判員有此問題有何意見，每一個裁判員表示意見時，我都會一一做確認，我也會詢問職業法官的意見，經過反覆的程序，彙整大家的意見。但在我之前擔任舊制的法官時，評議並非如此進行，舊制時因為法官們均接受相同的教育、訓練過程，不用經過反覆得確認過程，即可形成共識。比較新舊制所花費的評議時間有極大的差距，正因有如此反覆確認的評議程序，當我在宣告裁判員裁判的案件時，都有相當的自信。以下說明得不是我的經驗，而是法律上的規定，假設評議中 3 名法官均認為有罪，6 名裁判員均認為無罪，在此一情況，法律會認為是因為評議不夠充分，或者是因為證據調查不夠充分，這就需要評議過程或證據調查過程重新再來一次，在此案例中，無法藉由多數決進行裁判，也非裁判員裁判制度設計之初，所認可之情況。針對第三個問題是，我曾在經過評議後，改變過心證，因為經過與大家討論後，使我改變了想法，但所謂的改變想法，並非有罪與無罪間的轉變，而是對某項證據的想法改變了，因為有這樣經驗，也讓我警覺一開始的想法可能是欠缺周詳的。以上是我的回答。 |
| **林超駿老師** | 請問裁判員評議過程中，有無量刑資料的提供？有無遇過怎麼的困難？ |
| **波床先生** | 感謝林老師的問題，在舊制時代，似乎只要考慮某些因素，即可得出量刑標準，但在新制中此種標準好像消失了，舊制評議時不常被討論的被告有利證據，在與裁判員評議過程中，也經常被提出討論，只種同時考慮有利、不利情況，對裁判員評議過程來說是困難的。相類似的案件，在舊制中的量刑有一定的標準，裁判員沒有相關審判的知識與經驗，所以必須仰賴一套量刑資料庫進行量刑上的判斷，例如殺人案件中，將兇器、被害人、動機等資料輸入量刑資料庫中，就會出現參考的量刑標準，但並不拘束裁判員量刑的判斷，因為在裁判員裁判制度設計時，量刑也是反映國民法感情的一環，所以不希望裁判員過度受量刑標準所拘束，在實際評議中，亦曾發生裁判員認為量刑標準過輕或過重，最後仍依多數決的方式決議。 |
| **發問學生 3** | 波床先生您好，請問您剛剛說明裁判員普遍約 5 至 6 成辭退率，是否會因為學生、上班族比較多辭退，導致擔任裁判員者不夠代表社會母體，是否造成審判上的難度？第二個問題，法官與裁判員票票等值，讓無法律經驗之裁判員與法官擁有同樣決定權，是否合適？ |

| | |
|---|---|
| **林超駿老師** | 在此先作一個補充，日本裁判員裁判制度並非票票等值，而是有加重的特殊設計，接下來請波床先生回答。 |
| **波床先生** | 感謝您的問題，首先第一個問題，法院所選出的 6 名裁判員，我認為能代表日本社會母體，依照我的經驗，有些情況都是年長、有時都是年輕、有時都是男性、有時卻都是女性，的確無法代表日本社會母體現象。是否會因不同的裁判員，而導致不同的判決結果？我想這是可能的。但如同我之前所講的，整個審理程序的反覆確認，即在盡量避免此種偏頗的狀況發生。針對第二個問題，稍做個比喻，在舊制法庭的三位法官，審判長大約有二十年的經驗、右陪席法官大約有十多年的經驗、左陪席法官大約有兩、三多年的經驗，假設審判長一票有 25 點、右陪席法官一票 15 點、有左陪席法官一票有 2 點，我們來想像會發生什麼狀況？依照我的看法，審判長並非因其有二十年的經驗而受重視，而是因為其說理論述、表達說服的過程而受重視，但若審判長空有資歷，但無法以理服人，也是不可行的。回到裁判員裁判制度，法官即使擁有多年審判資歷，但無法透過說理以服人的話，並無法令大家信服。 |
| **林超駿老師** | 今天非常感謝波床先生的講座，請各位同學再以熱烈的掌聲謝謝波床先生。同時也感謝林裕順老師的即席口譯。 |
| **結束** | |

## 第二節、日本審前準備程序實務現況及展望專家演講

主持人：臺灣士林地方法院行政庭李育仁庭長

演講人：日本東京高等裁判所前法官，波床昌則先生

即席口譯：林裕順教授（另書面資料如本節文後）

時間：2013 年 12 月 6 日 9 時 30 分至 12 時 40 分

地點：臺灣士林地方法院 4 樓會議室。

| 發表人 | 發表內容 |
|---|---|
| **李庭長** | 各位法官、檢察官、與會先進，大家好。本次很開心有機會邀請波床昌則先生至本院演講，波床先生學經歷非常豐富，畢業於東京大學法學部後，曾任職於地方裁判所審判長、高等裁判所法官，現為執業律師，迎波床先生擔任審判長期間累積許多裁判員裁判的經驗，今日將針對日本刑事審判程序中的準備程序部分，與我們進行經驗交流，也是我們很好的借鏡，請大家再次歡迎波床先生。 |
| **波床先生** | 大家好，我是波床昌則。今日承蒙士林地院的邀請，本人深感榮幸。今日想跟大家分享的是日本裁判員裁判制度中審前整理程序，如果本日演講內容可供未來臺灣即將施行的觀審制度有所參考，非常榮幸。為了使大家更容易瞭解本日演講內容，容我為大家先說明一下日本的裁判員裁判制度，以及制度的目的與中心思想，大家將會對審前整理程序有更清楚的概念。<br>2004 年，日本裁判員裁判制度相關法律制定完成，並於 2009 年施行。相較於傳統職業法官審判，裁判員裁判制度有兩點差異：一為核心司法的實現；二即為「用眼睛看、用耳朵聽，就可以瞭解的裁判」。所謂的核心司法，係針對傳統著重於筆錄審理的「精密司法」所衍生的概念，而強調先行確認訴訟爭點，並於合宜的時間內完成審查，釐清關鍵事實，以達審判效果。而本處所稱爭點，為日本於二戰後採行起訴狀一本主義中，起訴狀所載之案件爭執，也是審判進行中，如何適用刑法的關鍵。舉例來說，於殺人事件中對殺害故意有所爭執者，則確認有無殺害故意即為待確認的問題，至於殺人的過程或動機，則與此處的殺害故意無關，那麼殺害故意應如何證明，調查重點可能是被害人受傷的程度、部位，或是犯嫌使用的兇器，加以判斷有無殺害故意，不可否認的，犯嫌的動機的確對殺害故意有些證明效果，但不能說是不可或缺的證明證據，另外我們可以透過像是使用厚重的兇器，攻擊心臟部位等事實，進而認定其具備殺害故意，所以 |

| | |
|---|---|
| | 犯嫌殺人動機為何，不一定具備證明效果。我們可以試想，犯嫌在接受調查人員偵訊的過程，如果陳述對被害人心生不滿、懷恨在心，並記明於筆錄上，在審判中卻又辯解其為偵訊中遭受誘導或壓抑所言，在此種狀況下，可能須耗費大量時間在調查動機的真偽上，透過觀察犯嫌的日常生活，甚至要透過第三者的陳述，才能瞭解。本案要證明的是殺害故意，可直接由兇器、傷痕進行判斷，不見得一定要討論動機，才能證明犯嫌具備殺害故意。因此，我們只要整理出爭點為何，並針對爭點進行釐清，瞭解案件真相，達到審判效果，即為所稱之「核心司法」的概念。但若審判中出現的證據越來越多，可想見也需要更多的調查時間，將導致審判的延長。如果一個審判須耗費長時間審理，對於由國民進行的裁判員裁判制度是種負擔，也無法得到一般國民的諒解與支持。故在裁判員裁判制度之下，我們希望能在短時間內完成證據調查以及審理程序。綜上所論，各位應該可以理解為何強調核心司法的重要性，接下來討論第二點，也就是「用眼睛看、用耳朵聽，就可以瞭解的裁判」的概念。<br>在起訴狀一本主義之下，沒有任何資料會先到法官、裁判員手上，因此犯罪資料為何、犯罪成立與否的判斷基礎，取決於審判法庭，也就是說如果在審判法庭上無法瞭解案件內涵，則無法進行判斷。在職業法官審判過程中，法官對於筆錄有一定的依賴性，但裁判員卻無此特性，若審判中一直對供述筆錄進行調查，則無可期待裁判員會形成心證，因此如何讓裁判員瞭解案件、形成心證，在裁判員裁判制度中的確是件重要的事，而不只是單單的文字調查程序而已。假設從筆錄的第一頁念到第十頁，光是朗讀筆錄內容，無法形成任何事實認定的心證，所以在調查筆錄過程中，除了強調簡明扼要以外，相關的用語也是使用容易理解的語彙說明，但在繁雜的筆錄之下，對於心證的形成頗為艱鉅。因此，希望對於目擊者、證人的供述不是透過筆錄進行瞭解，而是能讓目擊者、證人親自到場陳述，以獲顯明心證。目前日本裁判員裁判法庭的兩側，裝置大型螢幕，在裁判員的桌上也有小螢幕，再以之前所舉的殺人案為例，要說明現場狀況絕不能只靠文字的描述，一定會透過照片或圖片的方式展示相關證據。舉例來說，如果案件中有目擊證人，並於偵訊中陳述載明筆錄，審判法庭上即使辯護人同意該筆錄有證據能力，依目前的做法，不會對這份筆錄進行調查，而要求目擊證人到場陳述，因為我們知道裁判員對筆錄的調查難以理解，如果目擊證人能親自到場陳述，法官及裁判員能針對不清楚之處發問與釐清，可更貼近真實。對被告的調查也是同樣道理，被告在偵訊中的供述筆錄，即使辯護人同意此項筆錄的證據能力，我們還是會請被告到庭進行交互詰問，並將之前的供述筆錄廢棄不用。<br>將上述做個整理，回到之前舉例的殺人案件中，法庭會採用客觀的證據證明被害人的傷痕，凶器當然屬物證，現場狀況會以照片投影方式展現，目擊證人部分會透過法庭上交互詰問進行理解，是我們目前所進行的 |

| | |
|---|---|
| | 審判模式。也呼應之前所提「用眼睛看、用耳朵聽，就可以瞭解的裁判」說明我們對於筆錄審判的訣別，同時也是裁判員參與裁判的必要條件。以上所言，皆為核心司法的價值所在，而審前整理程序更是為了達到核心司法，所不可或缺的過程。<br>接著進入今日主題，主要期許法院能透過有計畫性步驟，迅速對案件的具體內容進行審前爭點整理。依據日本裁判員裁判法規定，凡採行裁判員裁判制度，必定先行審前爭點整理程序，在非採行裁判員裁判制度下，亦有可能進行審前爭點整理程序。以下將針對如何整理爭點，如何進行審前爭點整理程序，進行報告。請大家參閱講義所附圖表(公判前整理手続に付された事件の流れ，如附表一)，大家乍看下可能認為有些複雜，容我分成三個階段為大家說明。第一階段，檢察官將待證內容以書面方式提出，並表明以何種方式進行調查，如同大家所知，起訴狀一本之下的起訴狀記載十分簡易，比如人體的骨骼，透過檢察官提出的書面加以補充，才可以看見全貌。檢察官此處所為證據調查，同時也必須對辯護人進行證據開示，以上為第一階段。第二階段，為辯護人所聲請的類型證據之證據開示，大家可能比較難以理解何謂類型證據，日本刑事訴訟法中規定八種類型證據，只要辯護人所提出的要求符合要件，檢察官即有證據開示的義務，類型證據主要可用於檢驗檢察官所調查證據之證據能力、證明力等問題，雖然我盡力解釋，但想必大家未必能明白瞭解，舉個例子說明，為了判斷殺人事件中的被告是否為真兇，檢察官提供一位目擊者的供述筆錄，並請求法官為證據調查，目擊者不僅接受檢察官的偵訊，也接受過警方的詢問，而警方的詢問筆錄亦為供述證據之一，於此狀況下，辯護人可能會藉由檢驗警方的筆錄，檢驗檢察官的偵訊筆錄有無破綻，例如只看檢察官所製作的筆錄，筆錄中目擊者肯定的表示被告為真兇，但在警方筆錄中，目擊者陳述略帶保留與遲疑，則此項證據調查對被告來說極為有利。因此，如果辯護人掌握此項證據時，絕不可能同意檢察官只對檢方偵訊筆錄調查的聲請，反面而言，如果辯護人無法掌握此項證據時，即無可能對檢察官之聲請進行爭執，但假設能讓目擊者到場陳述，透過交互詰問，對事實狀況加以認定，無庸花費多餘時間調查有無其他因素干擾檢方或警方之筆錄，而本處所提的類型證據，就是用來檢驗檢察官於第一階段所提待證書面、證據調查方式，幫助辯護人進行攻防。歸納第二階段，即為辯護人針對法條中規定的類型證據，向檢察官請求證據開示。緊接著以下介紹第三階段，經過前兩階段後，辯護人須對檢察官提出的證據調查表示意見，此外，辯護人也必須針對案件事實認定、法律適用作出意見表述，例如辯護人可能主張殺人案件中的被告係屬正當防衛，則辯護人必須說明被告在何種情況下所為的殺人行為，但如僅從檢察官提出的證據調查、辯護人請求的類型證據中，有時也無法證明被告屬於正當防衛，假設犯罪過程中，被告受有傷害，對於正當防衛之主張即屬有利之調查，此種對被告有利之 |

| | |
|---|---|
| | 證據，在日本法條規定中，辯護人可對檢察官主張關連證據的開示請求。透過上述審前爭點整理程序的三個階段，我們較容易整理出爭點，確認檢辯的爭執事項，進行證據調查與法庭攻防。<br>接下來我們再擴張一下討論範圍，為何有審前整理程序？為了有計畫性的迅速進行審判程序，並在保護被告防禦權的考量下，加入舊制所無的證據開示制度，為最初設計審前整理程序的理念。因此，在起訴狀一本主義下，若無審前整理程序，殊難想像如何進行爭點整理，另外關於類型證據，可以理解為被告的被動防禦，使被告能對檢察官的證據調查提出意見，並進行檢驗與反駁，而上述所提第三階段的證據開示，則屬於被告的主動防禦權，例子中被告所主張的正當防衛，正因為有關連證據開示請求權，方有實現的可能。完成前述審前整理程序後，法院必須確定爭點與整理的證據，例如之前所提的殺人案件中，法官須向雙方確認有幾項爭點及證據調查的程序，對於辯方提出的證據調查予以裁定，並將所有的證據排定調查順序。就因有如此的審理計畫，當裁判員加入審判時，可清楚的告知審判所需的日程。審理計畫不僅有明確的審判日程，更幫助核心司法與眼看耳聽即可瞭解的審判得以推行，檢辯雙方如在審前整理程序無提出證據調查之聲請，進入裁判員審判後，就不許再提出，因有此一限制規定，避免了審理程序中雙方對證據調查的反覆，而拖延訴訟，大家可以想像，如在審理過程中不斷出現新的證據，將會干擾對事實認定的心證。在類型證據開示或關聯證據開示中，因都牽涉法律解釋問題，在出現檢辯雙方意見不一致時，法院必須適度的作出裁定，否則審理無法進行，裁定應考慮到類型證據是否符合法律所規定的八種類型證據，或者辯護人主張的關連證據，是否存在關連性，還有考量被告防禦的必要性，對審理有無可能造成其他危害，法院綜合以上判斷後，如認係屬相當，會作出無條件的證據開示裁定，但若有特殊考量者，則會給一個附條件的證據開示裁定，如認不相當者，法院將駁回該聲請。在審前整理程序中，法官並不會接觸本案卷宗，但在檢辯雙方出現爭議，需要法院作出裁定時，法官就會接觸到證據，但如同大家所知，起訴狀一本主義下不會將卷宗資料送至審理法官手中，法官在審理前沒有接觸證據的機會，則此處讓法官在審理前接觸證據的作法，似乎有違起訴狀一本主義，換言之，起訴狀一本主義強調預斷的防止，如今為了審前證據的裁定而接觸證據，有無違反預斷防止的可能？對於此一質疑，日本普遍認為審前整理程序所為的裁定，用意在於決定程序事項與證據開示與否的問題，因而此時只對有爭執內容單項的接觸，對於認定事實或心證的形成無關，我們可將訴訟行為可分為兩種，一為心證的形成與實體事實的認定，另一為程序階段的行為，預斷防止是針對心證的形成與實體事實的認定，若真對程序事項，並無違反起訴狀一本主義之虞。另外對於證據開示的裁定，可向高等法院進行救濟，提出抗告，向高等法院所為的告抗在符合一定條件下，可再向最高法院提出特別抗告。介 |

| | |
|---|---|
| | 紹完審前整理程序相關概念後，要說明大家更關心的實務上運作現況，審前整理程序首要理念在於確認起訴狀所記載的訴因，第二個關鍵在於檢察官使用何種證據對所主張的爭點事實加以證明，例如剛才舉例的殺人事件中，如目擊者親眼看見殺人過程，即為直接證據，我個人將此類有直接證據的案件稱為「直接證據型案件」，該案件中如證人具信用性，較易得到判決結果，則所謂的信用性，係指存有輔助性證據可資佐證的情況，比如目擊者因目睹案發過程而受到極大驚嚇，向警方報案時語無倫次，該情狀可被認為是對信用性的輔助事實，因為此種情況可用於判斷目擊者的供述內容真實與否，如果這種慌張、受驚嚇的報案情況以某種形式加以記錄，這樣的紀錄對於目擊者供述內容之信用性有某程度的判斷作用，所以直接證據型案件中，有無相關輔助證據機以佐證，實為重要。但並非所有案件都有直接證據，例如殺人現場發現的毛髮經 DNA 鑑定後，證明為被告毛髮，如以辯護策略出發，辯護人可能質疑 DNA 鑑定是有問題的，也可以說毛髮非案發時所掉落，而是其他時間於現場掉落的，如果辯護人能找到對被告與被害人日常交往有所瞭解之第三人，該第三人可作證被告經常性出入案發現場，如此的證言可減損檢察官所提出的 DNA 鑑定證據。因此，於直接證據型案件中，可用輔助證據加強其信用性；於間接證據型案件中，可能須透過第三人之證言加強或減弱其信用性，所以，不同證據類刑案件中，有不同的加強信用性的方式。回到最初舉例的殺人案件，被告有無殺害故意，從間接的客觀證據，比如兇器的銳利程度、傷口的輕重及大小，可用以判斷有無殺害故意，如果可以確定殺害故意，就無庸再自動機方面去作推論。<br>接著討論日本審前整理程序所面臨的問題，誠如剛剛向各位先進報告，審前整理程序為「核心司法」與「眼看耳聽即可瞭解之審判」的根本步驟，但近來日本出現檢討意見認為，審前整理程序有無延宕訴訟的現象產生？審前整理程序為審、檢、辯三方共同進行的非公開步驟，被告有到場權，但沒有到場的義務，雖然審前整理程序是確認爭點、整理證據的步驟，如發生延宕訴訟的現象，有違我們以人為本的訴訟思想，冗長的過程亦可能造成證人記憶淡忘，因此，如何使審前整理程序不至過於冗長，實為重要的課題。我個人認為此時即有必要再次強調核心司法的理念，我們必須基於有體系的的證據構造進行證據整理，無庸花費時間調查不必要的證據，也不要有證據越多，就對實體事實越有瞭解的心態，例如自白案件中，須要怎麼的證據、多少證據？應建構出一定的步驟流程，在日本，自白案件約占所有案件的九成，審、檢、辯對於自白案件該有的流程應作說明，例如我們要求檢察官提出其對事實或量刑的主要考量點，同時對辯方也要提出其所主張的論證，檢辯所爭執的可能是量刑部分，但在量刑部分，也是由職業法官三名、裁判員六名所共同判斷的，所以量刑的證據，也必須先在審前整理程序進行整理，目前日本自白案件的審前整理程序需 |

| | |
|---|---|
| | 花費約八週至十週的時間，換言之，自白案件從起訴，經審前整理程序到審判，通常需二至三個月，而自白案件的審前整理程序需花費約八週至十週，乃為目前實務上的合理範圍，但如遇複雜案件，可能須花費更多時間在審前整理程序，辯護人為了讓被告獲得更輕的刑度，可能會加入非量刑應考量的證據進行調查，如何因應此類不必要的證據調查，及如何適時的進行證據調查，為我們必須嚴正以待的課題。綜合上述，在起訴狀一本主義之下，要有完整的審前整理程序，必須貫徹當事人進行的思維，因此相較於檢察官，辯護人在武器不平等之下，將會是個大問題，根據我個人觀察，在裁判員裁判的運作下，即使是國選辯護，只有一個人並無法勝認辯護工作，所以一般國選辯護都會選任兩個辯護人協助辯護，但是辯護人的人數倒是其次，重點在於辯護體制有無健全，目前在日本，關於公設辯護的討論較少，我認為目前公設辯護應是項重要的課題，我的演講到此結束，後面再請大家提出問題。 |
| **中場休息** | |
| **李庭長** | 感謝波床先生上半場精彩的講座，在此個人有個問題想向波床先生請教，在日本裁判員制度下，如果在審前整理程序中不曾提出的證據，可否再審理程序中提出並請求證據調查？ |
| **波床先生** | 庭長的疑問，應該是失權效的問題，因為裁判員裁判制度，方有日本刑事訴訟法第 316 條之 32，所謂失權效的規定。因為裁判員裁判制度施行至今不過四年多，未曾統計適用失權效的情形，但在二審裁判中，有著相同的失權效規定，我個人於東京高等法院擔任法官期間，有過相關的經驗，法條規定如無不得已事由，不得出示新證據，此處的「不得已事由」係指事實上得不可能，但高院法官間對自我一直有個期許，就是對事實絕不能誤判，所以經常不透過不得已事由，反而透過職權的方式進行調查。回到日本刑訴法第 316 條之 32 失權效的規定，明文規定除有不得已事由之外，該條第二項更規定法官如認有必要情形，可依職權進行調查，所以假設實務上遇到李庭長提出的有失權效情況時，應該會參酌高等法院的經驗，避免誤認事實，而依職權進行證據調查。以下就我個人經驗向大雜報告，辯護人因個人的疏忽，沒有在審前整理程序提出對被告有利之證據調查，至審判庭發現此項證據後，再為聲請調查，反應出相較於檢察官，辯護人證據調查的能力有多麼薄弱。礙於無相關實例，我的回答僅至於此，還請見諒。 |
| **林信旭法官** | 在日本最高裁判所有項有開發一套量刑標準的系統，就我所知的文獻，給裁判員的量刑資料提供時點似乎有兩個，一個是一開始就給裁判員參考，一個是經過大概的討論後再行給予，這兩種不同的操作，有何不同之處？ |
| **波床先生** | 這個問題的背景是裁判員擁有與法官等值的投票權，裁判員沒有任何參與裁判經驗，對於何種情況應給予相符的刑度，一無所知，而職業法官 |

| | |
|---|---|
| | 長期從事裁判工作，對於量刑的判斷有一定的經驗，但因為裁判員沒有刑罰輕重的相關知識，確有必要累積相關案件的統計資料提供裁判員參考與對照，例如在一件殺人案件中，可參考最近整理出相類似情狀、兇器之案件的刑度，再進行判斷，但其實量刑標準並非拘束裁判員的量刑，而是給予一套量刑參考的標準，或許有裁判員會認為遭受到一定的拘束，但為避免裁判員毫無標準，法官在評議時仍會提供量刑標準，讓裁判員進行參考，所以在審前整理程序中，會說明讓裁判員參考的量刑標準，並請檢辯雙方表示意見，林法官問題的重點在於哪個時點提供給裁判員量刑標準，在日本實務上，在審前整理程序中先請檢辯雙方表示意見，並於評議開始時先向裁判員確認，是否認同檢辯提出應考量的事項，如果認同後，才會提供量刑標準。 |
| **黃珮茹法官** | 今日感謝司法院的安排及波床先生的詳細解說，讓我們對日本裁判員制度有所瞭解，因黃翰義法官另有庭期，託我向波床先生請教幾個問題。第一個問題是，依據日本刑事訴訟法第 316 條之 5 第 1 款及第 2 款規定，在審前整理程序中應該要明確訴因以及決定是否許可訴因的追加、變更或撤回，其中訴因的追加、變更或撤回，有無時間的限制？第二個問題是，依據日本刑事訴訟法第 312 條第 4 項規定，雖然可以依被告或辯護人請求而裁定停止審判程序，甚至再進行期日，行準備程序，如此一再的變更或追加訴因，會不會造成訴訟的延宕？實務上如何處理在第一次審判其日後，仍為訴因的變更、追加或撤回的問題？ |
| **波床先生** | 如問題所指出的，訴因規定於刑訴法第 316 條之 5 中，其與準備程序的連結在於，要求明確表示訴因為何，必須在審理前確認之，因此，於審判期日前的訴因之追加、變更或撤回，是被容許的。在目前裁判員制度下，理論上可能會出現審前訴因沒有確認，直至證據調查後再為訴因變更的問題，但審前整理制度目的在於確定審理流程計畫，如於證據調查後再有訴因變更的情況，表示審前整理程序中的審理流程計畫，沒有達到既定的目標，故在實務運用上，並不允許調查證據後再行訴因的變更，我想這個問題的背景是否出自於日本相關的判決或判例，即使有看到此類的判決或判例，應該是在舊制職業法官審理下發生的問題，在目前裁判員裁判制度下，應該不至於發生此類問題。至於第二個問題，在裁判員法中，強調不要給裁判員過多的負擔，盡量在明確的審理流程計畫下進行審理，刑訴法第 312 條第 4 項規定與裁判員法的折衝下，我個人不會同意第 312 條第 4 項的操作。 |
| **李庭長** | 感謝各位與會先進熱烈的回應，也非常感謝波床先生今日的講座，從 30 年的實務經驗與目前執業律師的觀點，對於裁判員制度提出如此精闢的見解，本院在最近兩年內舉辦過共 7 場模擬法庭，波床先生對於審前整理程序的經驗，想必可提供日後模擬法庭的借鏡，同時非常感謝林裕順教授今日的即席翻譯，以及上級長官林法官的指導，我們再次鼓掌感謝波床 |

| | |
|---|---|
| | 先生的精彩講座。 |
| 結束 | |

## 【附錄】日本審前整理實務現狀以及今後課題

弁護士　波床昌則
翻譯　　林裕順

### 壹、審前整理程序概要（日本刑訴 316 條之 2 以下，2004 年新訂）

#### 一、目的

法院為能連續、有計畫地並且迅速地進行充分法庭審理，於認為必要時得於第一次審判期日前，裁定將案件交付審前整理程序，進行案件爭點、證據整理之審前整理。（參 316 條之２Ｉ、惟裁判員法第 49 條另定：法院對於適用裁判員審理之案件，則應進行審前整理程序。）

#### 二、內容（如附「審前整理程序流程圖」）

本項程序大致來說，應可分成三個階段：

1、檢檢察提出記載「要證事實」之書面，以及聲請相關「證據調查」
　檢察官聲請證據調查之「證據開示」
2、辯護人聲請相干「類型證據」之證據開示
　　檢察官開示「類型證據」
3、辯護人對於檢察官聲請證據調查之「意見表示」

辯護人提出「事實主張」之書面
　　辯護人聲請「證據調查」，以及聲請證據調查之「證據開示」
　　辯護人聲請「關連證據」之「證據開示」
　　檢察官開示「關連證據」

#### 三、制度設計之基本構想

1、為能連續、有計畫性並且迅速地，進行充分法庭審理，考量對於被告防禦權保障，應有必要於合理範圍擴充「證據開示」制度。
　→ 「類型證據」證據開示之新制（刑訴第 316 條之 15Ｉ①～⑧，以及為能判斷檢察官聲請調查證據之證據證明力，其相關重要之證據））
　……主要特色：「被動防禦」之觀點
　→「主張関連証拠」證據開示之新制（審判期日辯護人預定主張事實、法律見解之

相關證據)(刑訴第 316 條之 20)
……主要特色:「主動防禦」之觀點

2、確認爭點以及嚴選證據
法院於完成審前整理程序時,檢察官、辯護人與被告,應確認案件爭點及證據之整理結果。(刑訴法 316 條之 24)
交付審前整理程序的案件,被告及辯護人應就相關證據「證明的事實」及其「法律之主張」,於檢察官開審陳述後(第 296 條)接續進行之。

證據調查之聲請,應「嚴選證據」證明待證事實。

3、踐行「連續」、「有計畫性」並且「迅速地」法庭審理程序。

4、審前整理程序終了後,證據調查聲請之限制
檢察官、辯護人或被告,除有不得以之事由未能於審前整理程序提出聲請外,於該整理程序終了後不得再行證據調查聲請。(316 條之 32)

## 四、證據開示之裁定

法院於證據開示要件該當性有所爭議時,應為裁定:(316 條之 25 以下)
1、「類型證據」開示,其該當「類型」要件與否
2、「主張關連證據」開示之關連性程度,並且考量:
甲、有關被告防禦準備之必要性程度
乙、因證據開示有生危害之虞的內容以及程度
法院應以裁定,對於開示聲請命無條件、或附條件開示,或者駁回請求開示之裁定聲請。
對於本項裁定,得為聲請不服(即時抗告)。

# 貳、審前整理程序之實務運用

## 一、爭點、證據結構之全盤掌握

1、起訴訴因之「爭點」為何?(爭點之確認)
2、檢察對於爭點如何舉證(證據構造之確認?)
對於爭點有「直接證據」之案件(直接證據型)
對於爭點僅「間接證據」之案件(間接證據型)

## 二、於該證據架構下，檢察官提示舉證規劃

「直接證據型」之案件，藉由佐證直接證據信用性之補助證據，證明補助事實。
「間接證據型」之案件，藉由推認爭點事實之間接證據，證明間接事實

## 三、辯護人一方提示反證之舉證規劃

「直接證據型」之案件，對於檢察官提示的補助證據存否，爭執其證明力。
「間接證據型」之案件，對於檢察官提示的間接證據存否，爭執其證明力，並且藉由妨礙推認爭點之間接證據，確認消極的間接事實。

# 參、審前整理程序的未來課題

## 一、審前整理程序延遲化之趨向

## 二、基於證據構造之證據整理並未落實

## 三、確立標準作業流程的必要性

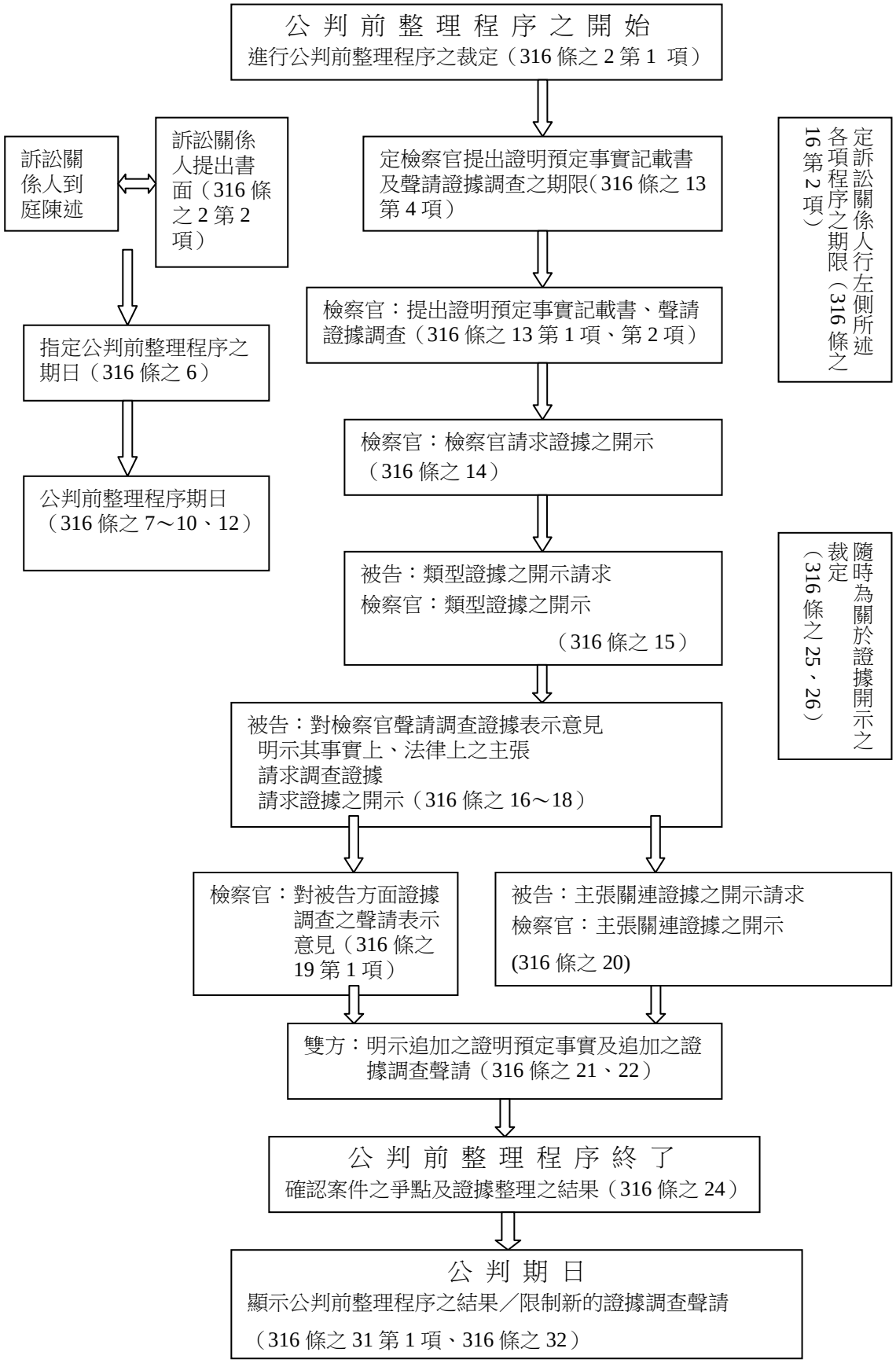
## 四、強化、充實辯護體制的必要性

## （注）、本文中的略語

①「法」　→「刑事訴訟法」
「規則」→「刑事訴訟規則」
「裁判員法」→「裁判員參與刑事審判法」(2004 年制訂)

②「審前整理程序流程圖」，引自司法研修所，第一審刑事公判手続の解説，法曹会：

## 「審前整理程序流程圖」


公 判 前 整 理 程 序 之 開 始
進行公判前整理程序之裁定（316 條之 2 第 1 項）
訴訟關係人到庭陳述
訴訟關係人提出書面（316 條之 2 第 2 項）
定檢察官提出證明預定事實記載書及聲請證據調查之期限(316 條之 13 第 4 項）
定訴訟關係人行左側所述各項程序之期限（316 條之 16 第 2 項）
指定公判前整理程序之期日（316 條之 6）
檢察官：提出證明預定事實記載書、聲請證據調查（316 條之 13 第 1 項、第 2 項）
公判前整理程序期日（316 條之 7～10、12）
檢察官：檢察官請求證據之開示（316 條之 14）
被告：類型證據之開示請求
檢察官：類型證據之開示
（316 條之 15）
隨時為關於證據開示之裁定（316 條之 25、26）
被告：對檢察官聲請調查證據表示意見
明示其事實上、法律上之主張
請求調查證據
請求證據之開示（316 條之 16～18）
檢察官：對被告方面證據調查之聲請表示意見（316 條之 19 第 1 項）
被告：主張關連證據之開示請求
檢察官：主張關連證據之開示
(316 條之 20)
雙方：明示追加之證明預定事實及追加之證據調查聲請（316 條之 21、22）
公 判 前 整 理 程 序 終 了
確認案件之爭點及證據整理之結果（316 條之 24）
公 判 期 日
顯示公判前整理程序之結果／限制新的證據調查聲請
（316 條之 31 第 1 項、316 條之 32）

## 第三節、日本審前準備程序實務現況及展望專家座談

主持人：法務部檢察司張文政司長

演講人：日本東京高等裁判所前法官，波床昌則先生

即席口譯：洪維德律師、林裕順教授

時間：2013 年 12 月 5 日 14 時 30 分至 17 時 00 分

地點：法務部 4 樓會議室*。

### 壹、前言

二次大戰後，日本受美國影響，刑事訴訟制度改採起訴狀一本主義，起訴狀不可附任何證據資料，而戰前日本是卷證併送。

但起訴後到審理前如果都不做、都不準備時，無法進行審理，也不知爭點及 檢辯雙方的主張，過去雖有審前的程序，但沒有證據開示的制度。所以配合裁判員制度，修改刑事訴訟法進行審前整理程序，其目的在於法院為能連續、有計畫地並且迅速地進行充分法庭審理，所以在第一次審判期日前進行審前整理程序，處理案件的爭點及證據，所以審前整理程序最重要的是證據開示及爭點整理。

目前法律規定，適用裁判員審判的案件一定要進行審前整理程序。

### 貳、證據開示

一、證據開示分成三個階段：

（一）檢察官提出記載「要證事實」之書面，及聲請相關「證據調查」

檢察官先提出犯罪事實記載及證據調查的書面，檢察官把請求調查的證據開示給對方。

---

* 本單元內容乃台灣高檢署余麗貞檢察官費心紀錄、提供，特此致謝。

（二）辯護人聲請「類型證據」之開示，檢察官應開示「類型證據」

日本有傳聞法則，所以辯護人會對檢察官提出的證據表示意見，辯護人有時看證據即可以表示意見，有時不能，此時就需看其他證據，才能對檢察官的證據提出意見，對這些證據辯方可以提出請求，刑訴法規定有八類證據，稱為類型證據，只要符合其中一種，檢察官就要開示，為第二階段。以殺人案件為例，檢察官提出被告的偵訊筆錄，辯護人表示人不是被告殺的，另外被告可能還有警詢筆錄，可以請求檢察官開示警詢筆錄，此筆錄符合八種類型證據，檢方必需開示；

（三）辯護人聲請「關連證據」之「證據開示」

因為檢察官已經開示證據，辯方需對檢方提出的證據表示意見，及辯護人對被告有利的主張，要提出書面給檢方。若辯護人主張被告正當防衛，要提供證據給檢方，例如被告主張正當防衛時也有受傷，警方將被逮的被告送醫，因就醫證明在第二階段還沒出現，進入第三階段，稱主張關聯證據（因為和辯方的主張有關，故稱為主張關聯證據），證據如果在檢方，辯方可以要求檢方開示。第三階段要做的事：(1)辯方對檢方的證據表示意見，(2)對被告有利的事實提出主張，(3)與該主張有關的證據可以請求檢方開示。此三個階段進行結果，可將爭點及要調查的證據確認下來。

## 二、日本是否採行全面開示

全面證據開示在日本還沒實施，因為全面開示有些弊病，辯方會從檢方的證據去撈證據，主張原來不是爭點的事項，擾亂程序。

在起訴狀一本主義、當事人進行主義下，整理爭點是當事人的事，當事人有義務確認爭點。審前整理程序是由檢、辯、法官一起進行，被告沒有義務在場，但有在場的權利，整理完成就進入第一次審理程序。

裁判員審理制度，因需在法庭中形成心證，法官雖有參與審前整理程序，但原則不接觸證據，法官和裁判員以起訴書記載和法庭調查的證據形成心證，為了讓大家在法庭形成心證，儘量少用書面，過去的筆錄裁判須減少，以訊問證人的方式代替。即便是用書面，要搭配照

片或圖示，達成用眼睛看、耳朵聽形成心證的目標。

調查證據進行評議，法官不會先去讀卷再來評議。評議時若裁判員受法官引導的影響，將違反一人一票的原則，也會降低裁判員參加的意願。為了使裁判員形成心證，檢辯雙方要提升自己在法庭上的專業。以往筆錄審判對市民參與審判是有害，因為檢、辯及法官對筆錄習以為常，但對裁判員則是第一次接觸，很不習慣。即便筆錄有證據能力，對裁判員可能不容易瞭解，現在日本實務比過去更加重視證明力（過去比較重視證據能力），及容不容易在法庭上令人瞭解。裁判員施行迄今有 4 年，，現在日本國民對裁判員制度的接受度很高，雖然仍有人主張應廢除，但曾經參與或當過裁判員的人對此制度有很高的評價，所以裁判員審判制度有很高的民意基礎。

## 三、提問

（一）被告自白與否認的案件，在證據開示的時間與範圍有無不同？

日本刑事案件自白率確實達九成，證據開示的範圍，自白案件會集中在量刑上，檢辯比較重視量刑的事實，此時證據開示即在量刑，包括犯罪的態樣、被害的情狀會是爭點，故與此相關的證據會提出調查，至於與犯行相關的類型及關聯性證據辯方可能就不會主張（這是辯方的權利）。其他被告反省、與被告和解的證據，檢察官會爭執，請求辯方要開示。時間上而言，自白案件的審前整理程序約進行 8～10 週，起訴後 2～3 月開始開示；否認的審前整理程序的期間會比較長，類型證據的種類及數量也比自白案件來得多，因此會有審前整理程序進行太長的問題，如果時間拉得太長，距離案發時間過久，證人的記憶會受影響。

（二）有無可能因被告自白，類型證據或主張關聯性證據就不請求？

此二類證據是辯方的權利，若辯方不請求，檢方就不用開示，也許隱藏對被告有利的證據，這也是制度上沒辦法的事。一般實務，即便是自白案件，辯方還是會請求開示類型證據及主張關聯性證據，因為會想看檢方提出的證據是否已達無可懷疑的程度。若檢方手上有對被告有利的證據，沒有提出來，法院因此所為判決，會不會有問題？

波床律師表示，因為案件要不要自白、爭點所在，辯方與被告接見時，已充分溝通，一般不會發生這種情形。有些被告也會在辯護人接見時，明知有些證據對他有利，不跟辯護人說，例如頂替案，這種情形是再審事由，若要把所有證據檢視一次，叫精密司法，制度的設計為了一些極端例子，而忽略其他案件，可能會有問題。

（三）日本 1999 年發生何事，會想導入裁判員制度？

裁判員裁判是日本司法改革相當重要的制度，日本的審判注重事前規制，想以法律改為事後規制。人民與行政機關間的爭執，都是用行政指導方式，不是訴訟，而民事的糾紛也不是訴諸法院，而是地方仕紳以仲裁調解方式解決，因為國民的權利意識有變，而紛爭程度越來越複雜，以往的方式很難解決問題，而人民與法院距離很遙遠，且有排斥心，實在有改革必要。因此行政及民事訴訟也有很大的變革，例如把行政指導納為行政處分可以進入訴訟；民事審判的改革，是人民可以參加，例如勞動審判實務是典型例子，依序改革後，就是刑事審判實務，日本審判對國民是很困難無法理解；另外，人民對量刑不滿、脫離常識的事實認定的批評也越來越多（恐龍法官），所以解決的方法就是讓國民參與審判，有二優點，第一讓增加國民對司法的瞭解，第二在刑事司法中反應國民健全意識。日本制度改革並非因有醜聞才引起，而是改變制度使人民親近司法。另外，改正筆錄裁判只要改變法官審理的程序即可解決，但法律人都習以為常，要有大改革，就是裁判員制度。然而，裁判員制度的目的並非改變筆錄審判，而是上開所述，增加國民對刑事司法的瞭解，並反應國民健全意志，尤其是後者，要以人員參與審判才能達到。

（四）對證據全面開示的看法？法官如何掌握第一次的審前整理程序？

**1. 對證據全面開示的看法**

律師希望看到所有的證據，因辯方的能力遠不如檢方，一個人去做審前整理程序很困難，所以可以看到所有證據，會比較容易進行，但我認為有點不正確，當事人進行主義是很好發現真實的制度，辯方還是要依賴檢方的證據，最好的方式是能像美國的 public defender，辯方真正厲害是自己找證據，自己分析、舉證。裁判員制度雖有

審前整理程序、證據開示，但辯方的程度還是不如檢方。

**2.法官如何掌握檢辯雙方證據開示的進度，以訂第一次整理期日**

證據開示只在檢、辯雙方進行，開示的證據原則上法官不會接觸，但證據開示是否順利，法官也會很關心，辯方請求開示類型證據時，請求書會給檢察官，也會給法官，而檢察官是否開示，同意或拒絕的資訊也會給法官，如果檢察官認不符合類型證據，不肯開示，也會讓法官知道，讓法官裁示、是否開示。

日本所稱的期日是有意義的，不管被告有沒有參加，被告沒有參加時，在法官辦公室旁的會議室，被告若參加時，是在法庭，因為人犯戒護問題，這些都是期日。

以裁判員案件為例：第一次審前整理期日是起訴後就會通知，此期日目的是讓檢察官在該期日前要提出事實的主張及證據的調查，亦即辯方在第一次整理期日前就會有檢方事實主張及證據調查的書面。第一次整理期日時，法院會問辯護人有沒有請求提類型證據，若要提，要在何時之前提、提什麼證據，也告訴檢察官檢討辯護人之請求是否同意開示，同時訂第二次整理期日。第二次整理期日，辯護人已經提類型證據的請求，有時檢方已經開示，有時因檢方認為不符合要件，所以拒絕開示，拒絕開示時，法院視是否符合要件，決定是否開示之裁示，若決定檢察官應開示。檢察官則有開示的義務。類型證據開示完畢，辯方要對檢方的證據提出意見、事實的主張及開示主張關性證據的請求，並訂第三次整理期日，第三次期日就要把所有的主張、證據開示確認。因為案件複雜，類型證據的開示不止一次，辯方整理證據及主張的事實，就花很多的時間，此情形整理期日就可能不止三次。

日本是採取起訴裁量制度，和被告是否認罪有關，且檢察官可以預測被告未來在法庭的主張，依波床律師印象，裁判員案件因實施該制度後，被告否認的案件變少。

(五)非裁判員裁判的案件，法官如何決定要否行審前整理程序？

檢辯雙方提出請求，法院亦可依職權決定，不一定要由檢辯雙方請求，但畢竟案件最清楚的事雙方當事人，法院不會獨斷裁定。從辯護人角度，要否行審前整理程序，優劣參半，優點是有證據開示，可以看到類型證據，缺點是有失權效（審前整理程序終

了後，證據調查聲請之限制，316 條之 32）的問題。檢方部分則與辯方相反，法院要酌審雙方的意見決定。

(六)辯護人有何調查證據管道？

起訴前，辯護人有調查的權利，但不像檢方有強而有力的調查權，若有證據調查，要透過證據保全。檢方也會對被告做精神鑑定後再起訴，辯方可以主張關聯性證據請求檢方開示，也可以自行去鑑定，稱「私的鑑定」，若被告在押時，就無法做私的鑑定，只能就檢方的鑑定報告，提出意見進行防禦。

在裁判員案件，若是精神鑑定，鑑定人會被傳喚進行交互詰問，因有許多精神醫學專業用語，裁判員很難理解，法官亦同。因為影響到被告罪責（精神狀況影響罪責、有罪無罪），所以這樣的程序一定要進行。因為裁判員實施前，有預測到此狀況，法院向精神科醫院提出建議，以何種方法在法院說明，比較容易讓人瞭解，故精神科醫師在法庭陳述時，會以討論過的方式來說明。

辯護人想和目擊證人確認是否真得親眼看到，可以請證人到事務所，不來可以罰錢，但沒有強制性，視證人是否同意和辯護人見面；如果有一項對被告有利的證據在第三人手上，辯護人也不能逕行搜索，所以在第一次審理程序前，包括偵查期間，辯護人只能請求保全證據。

辯護人主張不在場證明，請求檢方開示與被告不在場相關的證據，也可能請求傳喚證人證明被告不在場，檢方會要求辯護人開示證人的年籍資料，要告訴檢方證人的待證事實，要提出書面請求，雖然不必提出辯護人與證人面談的內容，但須記載證人可能會回答的內容。

日本不會讓二份鑑定報告出現在法庭，造成法庭的混亂，因為都是專業而無法判斷，尤其是裁判員更會不解。對檢方鑑定報告，辯方做法：傳鑑定人，用反詰方式挑戰、攻擊鑑定人；若辯方認為反詰問不夠，就會自行提出鑑定報告，會出現二份報告，這是日本很困擾的問題，可能解決的方式，再做第三次鑑定，或傳喚二位鑑定人，都問相同的問題，來判斷誰的說法可信。

(七)檢辯雙方在裁判員裁判前後出證的方式有沒有改變？

不管是否適用裁判員裁判案件，雙方出證都是非常重要的事，裁判員裁判，要求證據嚴選，減少證據出現在法庭的數量，因此哪些證據及順序又更加重要。檢方的出證順序：以殺人案為例：現場狀況勘驗筆錄、以照片呈現，減少文字（以往會以文字來描述現場的狀況)、兇器(有血跡的菜刀)、被害人死亡相關證據，因死亡照片會讓裁判員負擔很大，對死亡結果不爭執，可能就不提出；與殺人故意無關的證據也不提出，若與殺人犯意的認定相關，會以照片呈現（例如傷口的位置、深淺)，以黑白或圖示的方式，會有比較多的考慮。

另外，目擊證人、被害人的證詞，為了減少書面，儘量以詰問證人的方式為之。被告偵訊筆錄要否拿出要先檢討，還是以詰問的方式(裁判員可以訊問)。客觀事實如現場狀況及死因可能以文字呈現,其他證據儘量讓審判主體的裁判員以訊問的方式解決他的問題，而不是閱讀筆錄。

在日本，檢察官和證人事先演練是可以的，如果沒有誘導證人，不會被質疑。

## 第四節、「採行起訴狀一本可行性評估委員會」日本實務專家座談會

時間：2013 年 11 月 15 日（星期二）下午 2 時 30 分至 5 時 30 分

地點：法務部 2 樓簡報室

主席：吳次長陳鐶

出席人員：輔仁大學張副教授明偉、中央警察大學林教授裕順、臺中律師公會邱律師太三、高等法院檢察署余檢察官麗貞、高等法院檢察署林檢察官麗瑩、苗栗地方法院檢察署廖主任檢察官先志、臺北地方法院檢察署蔡檢察官偉逸、法務部檢察司李檢察官濠松、最高法院吳法官燦、臺中高分檢朱主任檢察官朝亮、高等法院檢察署張檢察官熙懷、高等法院檢察署林檢察官勤綱、最高法院檢察署特偵組李檢察官鴻維、士林地檢署黃檢察官仙宜

列席人員：法務部王書記官孟涵

### 壹、主席致詞

感謝各位播冗出席「採行起訴狀一本可行性評估委員會」第 7 次會議，首先關於第 6 次紀錄，若無異議即為確認。若無異議請依議程進行，以下請幕僚單位報告。謝謝！

### 貳、討論

日本實務專家：

今日將以審前整理程序與證據開示程序為主向各位說明與報告。

首先，從起訴狀一本主義開始報告，起訴狀一本主義最主要在起訴時不能附帶有讓法官產生預斷可能之文件、書類，基於此考量所建置之制度。

日本在二戰之前與台灣一樣，在起訴時將所有證據向法院提出。日本於二戰後，在美軍指導之下導入建置「起訴狀一本主義」之訴訟制度。

**有關「起訴狀一本主義」主要目的:**

其主要目的希望法官能以公平、公正之判斷者角色作為立場。

對於是否導入或建置起訴狀一本主義?各位可能會認為與檢察官之工作有極大關係，但個人認為起訴狀一本主義之建置與否最主要是與法官職權有關。據個人之了解，現在台灣法官可能比較是自主性或自發性做證據調查。若導入或建置起訴狀一本主義，可能法官之角色

僅能純粹站在判斷者之角色。有關證據之發現或證據之蒐集保全，於採行起訴狀一本主義之後，將全部屬於檢察官之工作。所以，我認為在導入起訴狀一本主義之後，法官之定位、角色將作全然之變動。

未來偵察機關所蒐集、保全之證據當中，只有其提出給法院的部分才是法官所能看到之證據。

哪些證據可提出給法院?此必須依照法律之規定，例如:傳聞法則之規定即為相當重要之法律依據。

起訴狀一本主義一項相當重要之實益—法官不會看到容易誤導之證據，而造成其誤判之危險，這樣之機會較少。

**日本實務上如何運用起訴狀一本主義，報告如下:**

首先，檢察官於起訴前必須蒐集、保全足以認定有罪之犯罪證據。原則上偵察機關於起訴後亦可為偵查。偵查結束後、起訴時只是向法院提出起訴書。相對的，辯護人所能看到之證據僅限於檢察官開示之證據。同樣的，法官於起訴後所能見到之證據，如同剛剛所報告的，依據嚴格法律規定下所能提出於法院之證據，法官才能看到。

據個人之了解，台灣現在正在討論是否導入起訴狀一本主義，個人意見認為目前台灣之制度與起訴狀一本主義，何者較優?現在亦難以說明。個人看來兩種制度各有其不同之利弊得失。

在檢討制度與討論新制度之建置時，有一點必須特別考量，原則上在建置一項新制度之前，現在無論是法官、檢察官或律師總是會習於目前之現狀而表示反對意見。他們不免擔心未來若導入新制度，是否將造成一些不必要之困擾。但我相信導入新制度應能與台灣之制度相互適合。

日本同樣也是在 4 年前導入新制度--裁判員制度，亦即國民參與審判制度。

當初導入裁判員制度時，其實日本之法律人亦強烈反對，並且有相當多人認為若導入裁判員制度必將造成極大之負面影響，然而就其實施 4 年之經驗來看，裁判員制度之施行並未造成太大問題。其實當初反對裁判員制度之法官與檢察官，如今對新的裁判員制度亦漸漸習慣。就人性來講，一種新制度之導入必有反對聲音。個人認為此時大家應該仔細考量新制度導入之必要性並作明確判斷，不應該因為害怕對新制度之不習慣或擔心產生新問題，諸如此類想法並無必要。關於起訴狀一本主義，各位有何問題?若無問題，以下進入審前整理程序。

**審前整理程序:**

日本適用審前整理程序者有二:一是該當於裁判員審理之案件，一是職業法官審理案件中屬

於較複雜之案件，皆適用審前整理程序。

審前程序主要希望將審判爭點明確化，可製作較詳盡審理計畫書並將審理程序終結。日本於審前整理程序建置之前，檢、辯雙方因為不知道對方相關審理想法，常常因此造成審理有數年之久之情形。因此日本認為應於審判前將審判計畫明確、細緻整理完畢再進入審理程序。

審前整理程序之流程:

首先，起訴後檢察官於 2 週內必須將其未來於法庭內聲請調查之證據向律師開示，內容大致與未來於審理程序之開審內容大致上一樣。未來檢察官聲請證據調查之證據必須對辯護人開示。

檢察官之證據開示係將其原本手中之證據，其未來於法庭提出聲請調查之證據，從這當中選出作證據開示。準備開示給辯護人之證據若彙整完成，將致電律師通知已準備完畢。接獲電話後由律師本人或律師事務所之職員至地檢署影印相關資料。影印相關資料後，律師將檢討所開示之證據內容。之後辯護人將檢視有無未在第 1 次所所提證據內，而其認為有必要證據開示之處向檢察官提出請求。此階段之開示證據即為類型證據之開示，這部分稍後再進一步說明。

若律師聲請合法。檢察官將主動開示給律師看，律師對於檢察官預計提出於法院之證據，看完相關證據檢討後將其是否同意告訴檢察官。檢察官所提出證據當中若有屬於傳聞證據，律師將進一步檢討是否符合刑事訴訟法規定傳聞例外，若不符合傳聞例外類型各個法律要件，將不同意，這些證據將不能於法院提出。律師對於未來於法庭預定聲請調查之證據以書面明確化。此書面之專有名詞為「預定主張」之書面。因為要提出相關主張事實之書面檢察官手中是否有與其主張事實有關之證據?若確實這些證據在檢察官手中。將進一步聲請檢察官開示，此處之專有名詞為「與辯護人主張有關連之證據開示請求」，稍後亦將進一步說明。若辯護人之聲請合法，其亦將主動開示。因為與其自己主張相關連證據開示之請求反反覆覆地進行，審判中相關爭點亦將亦趨更加明確。因為爭點明確化，法官對於未來審理計畫書亦可撰寫得更加詳盡。

**關於 2 種證據開示類型以下進一步報告:**

(一)類型證據開示之相關問題:

這主要是檢察官預定於法庭聲請證據調查之證據，與這些證據有關之相關證據稱之為類型證據。

1. 其要件如 PPT 檔所寫之要件內容。

有關類型證據，首先是由辯方聲請這類型之證據開示。

辯方請求證據開示，必須明確將其所欲聲請證據範圍予以特定，我們可以想見辯護人並

不知道檢察官手上有哪些證據，所以辯護人大概只能想像或猜測檢察官大概有這些證據，再進一步為證據開示之請求。因此，想當然爾，辯護人有時會請求檢方開示檢方本身尚未掌握之證據，此時檢察官可直接回答手邊沒有所聲請之證據。

2.類型證據內涵:檢察官預定提出審判之證據,證明與其證明力有關之相關情狀證據等等重要證據，日本將此歸類為「類型證據」，以此加以說明。

因為辯護人請求之類型證據調查必須立於對相關人之隱私或不會額外造成其他損害，而且是有必要性情形下方為開示。在此所稱類型證據必須在一定範圍之證據類型才可以。所謂一定範圍之證據亦即資料上所呈現之幾種類型，若不屬於這裡所列證據類型，即使辯護人聲請證據開示，檢察官亦不開示。

*類型證據之一定範疇:*

*1.物證 2.勘驗結果報告書，鑑定結果報告書 3.預定出庭證人之供述筆錄 4.被告之供述筆錄 5.對被告偵訊之日期時間等紀錄。*

若具體以案例說明，情形如下:

*■殺人事件中,若預定將附著於刀子上的血痕 DNA 鑑定書於審判中提出,那把刀子(物證)*

*■竊盜事件的審判若要對目擊者進行證人訊問,該目擊者的供述筆錄(預定出庭證人之供述筆錄)*

*■傷害事件中，檢察官要舉證被告於犯罪現場時，內容顯示該被告不在犯罪現場的關係人之供述筆錄(與檢察官預定舉證事實有無相關之關係人供述筆錄)*

請各位稍微閱讀此案例俾利想像何謂類型證據之概念。因時間關係，到目前為止對以上說明有無疑問?

## 臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

首先針對類型證據提出疑問，類型證據包括該證據為判斷檢察官預定提出於審判之證據證明力之重要證據，亦即與證明力有關的證據，檢察官只要有皆須提出，昨天有位檢察官舉例提到，在場證人 A、B、C，A、B 是目擊證人證明被告有做這件事，C 剛好為相反證詞，C 說被告沒有做這件事，A、B、C 皆為目擊證人，請問在日本偵查上檢察官或警方可以做 A、B 之筆錄，亦即僅對不利證據之證人做筆錄(AB)，有利證據 C 之筆錄則不做了，此時若辯方要求類型證據，此時檢察官是否僅舉證 A、B 之證據即可?而告訴辯護人沒有 C 之證據，因為 C 未做筆錄，這情形是否會在實務上發生?或者辯方其實根本不知道有 C 之存在?

## 日本實務專家：

日本實務上若真未做 C—這份有利被告之目擊證人之筆錄，檢察官會告訴辯護人並未做這

份筆錄。

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

是否要告訴辯護人有 C 之存在?

日本實務專家：

檢察官沒有告知之義務。

可是可能有人會批評檢方會隱藏有利被告之證據，因此若站在服務態度上，檢察官「可能」會告訴辯護人。若在偵查過程當中確實知道這位有利被告證人 C 之存在，檢察官當然會有一些偵查動作。另外，調查 C 時他們會先確認 C 有無說謊或有無看錯，整體判斷上若真有此情形可能造成他們根本不會起訴被告。

高等法院檢察署余檢察官麗貞：

據我所知過去幾個判決針對警方所作工作 memo，警察之工作 memo 是否會記載有關 C 之部分，是否大部分律師皆會請求檢方開示警方工作 memo，以確定有些證據是對被告有利的?

日本實務專家：

余檢察官所提日本判例，我認為那是日本制定審前整理制度之前的判例。當初日本在無證據開示制度之下，當初這案件是完全未開示任何證據給辯方看的情形，所以就目前實務運作上較少有對檢察官命令開示證據之狀況。目前關於審前整理程序證據開示相關問題，若辯護人有任何不滿可向法院聲請裁定。若法官接到這樣之裁定聲請，將命檢察官將相關證據提到法院，由法官判斷是否需要開示。請問余檢是否在講類似這樣之事情?

高等法院檢察署張檢察官熙懷：

檢察官之證據係接收自警察機關，但在證據開示時，檢察官又如何知道警察是否已將所有東西皆交付給檢察官，包括情資、線索、工作底稿或任何東西，甚至是訊問之前的聊天都有可能呈現 C，因為 C 之出現不是簡單出現的，此係個人之疑惑。

日本實務專家：

日本於起訴或起訴後一段時間之內，警察必須將所有蒐集保全之全部證據送交給檢察官。

高等法院檢察署張檢察官熙懷：

起訴之後?

日本實務專家：

日本於起訴前或起訴後一段時間之內，警察必須將其手中相關偵查證據移送給檢察官。

高等法院檢察署張檢察官熙懷：

如何確保?如何確保警方已將全部證據移送給檢察官?坦白說，警方之壓力在破案，檢察官之壓力在起訴有罪，法官之壓力是判決之後不被撤銷。所以在不同面向之下將產生不同作為。

中央警察大學林教授裕順：

意思是警察有可能隱藏證據?

高等法院檢察署張檢察官熙懷：

我不敢這樣說，或許用字不當，但這是可以合理假設。

日本實務專家：

我認為這可由警察內部為處罰或懲戒，若警察真的是有意隱藏證據，大概會免職。

高等法院檢察署張檢察官熙懷：

任何可以起訴之案件必須有充分證據，所謂「充分證據」是 100%確信嗎?因為在我國法官判有罪是 100%確信，檢察官出手亦要有「充分證據」，是否檢察官心中亦是 100%確信?再回溯至警察機關，其移送至檢察官是否亦為 100%確信嗎?請問在日本是否警察、檢察官與法官對於證據皆是 100%確信?因為欲達到 99.99%，這三方之合力作為，三國演義已相當不得了了。

日本實務專家：

關於「充分之證據」，從檢察官立場是法官大概會下有罪判決之證據，亦即剛剛所謂「充分證據」之概念。

以日本檢察官立場，其於起訴時皆先試想此審判大概會如何判決再進行起訴。日本檢察官之公訴組或偵查組大概都有經驗。也因為如此，日本檢察官大致上可以掌握大概怎樣之證據法官會判有罪。不過，警察這一部分可能對於「充分證據」之意識較淡薄。亦因為如此在日本檢警互動上，檢察官常常會對警察有相關指示或指導，大概需要如何之證據才能達到「充分證據」，以達未來審判之有罪判決。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

關於「請求開示類型證據之要件」(第 17 頁)，「二、該證據為判斷檢察官預定提出於審判的證據證明力之重要證據」是否係指辯方可向檢察官要求提出對被告有利之證據?

日本實務專家：

類型證據不是以對被告有利或不利為判斷基準。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

所謂「爭辯證據證明力之重要證據」是彈劾證據嗎?彈劾證據是否指對被告有利之證據?因為實質證據已於第一階段提示，現在類型證據是第二階段檢察官所將提示的，在此是否等於是對被告有利證據之提示?因為我不清楚類型與前面有何區別?

日本實務專家：

舉例來說:若檢察官提出之證據之證明力是如此高程度，另外的則較低。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

這是指可以讓被告之辯護人用來爭辯檢察官的證據之證明力，這是對被告有利之證據或可用以彈劾不利被告自己證據之證據，亦即彈劾證據與有利被告之證據。

中央警察大學林教授裕順：

朱委員意思—這是否屬於彈劾證據?

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

是否是這個意思?因為文字寫得如此長，簡單來說，這是否在爭辯檢察官之證據證明力之證據?有利被告之證據可以彈劾嗎?

日本實務專家：

朱委員若將這認為包括彈劾證據，有這樣認知亦沒問題，因為亦在這概念之中。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

檢察官有蒐集對被告有利證據之義務嗎?若沒有，又怎有辦法將此證據提供給被告?

日本實務專家：

若單純就類型證據，因其制度引進之後，雖新設此規定但並未因此增加檢察官有蒐集對被告有利證據之義務。至於應蒐集哪些證據仍屬偵查機關之裁量範圍。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

言下之意是不必積極，但若蒐集到之部分則要提供給被告?

日本實務專家：

這樣之條文規定並不是以有利或不利於被告為判別基準，朱委員提到若檢察官手上握有有利於被告之證據，還是回頭來看，其是否該當於類型證據或主張關聯之證據，或者它必需符合這 2 項要件才需要拿出來。但我認為只要是日本優秀的檢察官對於被告有利證據當然會蒐集、保全。假設真有此證據則很可能被告是無辜的。若對被告有利證據等到審判之後才被辯護人發現，這對檢察官而言是很大之打擊。此外，單純就手邊相關不利證據若仍不足以成罪，以日本檢察官立場亦不會起訴。

高等法院檢察署余檢察官麗貞：

請求開示之證據，剛剛提到--請求開示之證據之範圍須確定，何謂範圍確定? 若 A、B、C 三人皆證明甲有在場，亦即在場之證明，檢察官是否僅需告訴辯護人有 A、B，當律師要求其開示有關於 C 之證據時，此時只要甲有在場證明講完即可，或者檢察官必需告訴律師有 C 這位證人，是否需要特定到該特定證據，或只要證明甲有在場證據之範圍即可?

中央警察大學林教授裕順：

A、B、C 皆是對被告不利之證人?

高等法院檢察署余檢察官麗貞：

A、B 有利，C 不利，檢察官可能就不提出 C。假設律師可能會猜測也許還有 C，律師直覺可能不只有 A、B 二人，但律師不知道是否有 C 存在，因而以試探方法問—請將所有證明被告在場之證據全部開示，無論是否對被告有利全部開示，也許是其他物證。

日本實務專家：

回到剛才 A、B、C 例子說明，我們可以想像這案例如余委員所言，辯護人聲請證據開示之請求必需作某種特定，若回到剛才 A、B、C 例子說明，其大概會如此請求—請你提出案發時目擊狀況現場之證人。

一位優秀辯護人當然會為許多證據開示請求，就像亂數法則一樣，聲請越多可能出現對其有利之東西。

若確實有 C 之存在，辯護人特定方法，若當時曾對 C 作筆錄，檢察官亦會開示，若當時未曾對 C 作筆錄，則告訴辯護人無此證據。

臺灣臺北地方法院檢察署李檢察官鴻維：

在此想確認，之前報告中，有關警察那一本手帳是否開示之問題，因為警察到現場通常會將資訊記載於筆記本或 memo 紙上，但警察並未將這些送到法院，若未送到法院，但律師認為一般警察皆會記載，因此請求開示警察手帳，請問檢察官需否開示?

日本實務專家：

我認為警察之筆記應該不會該當證據，所以檢察官不會開示，警察之筆記只是警察之資料，日本檢察官不會將這當作證據，既然不當作證據，因此應無開示之必要性或義務。

但若將此筆記再作具體精確之確認，如係偵訊中所作成之警察筆錄，大概就是證據，判例認為偵訊中警察所為筆記則應提出，一般偵查人員所作偵查筆記、此類方便自己紀錄之筆記，我認為這些一般都不會當作證據。除非例外情況下，有當證據之可能，因此，請勿將例外當成原則。若無異議，以下說明主張關聯證據。

請求開示主張關聯證據之要件：

1. 辯方請求開示；
2. 為辯方預定於審判時所為主張之關聯證據；
3. 開示具相當性→考慮必要性與弊害之有無。

1. 辯方請求開示:

辯方或辯護人必需將請求開示之證據予以特定化，如同剛才余委員所提問題，剛才所提 ABC 案例，此時所謂特定無須特定到如此程度，特定到像剛剛所言辯護人請求開示 C 之筆錄，特定無須特定到如此程度。辯護人只要問是否有無相關目擊證人之筆錄?對此請求開示即可。

2. 為辯方預定於審判時所為主張之關聯證據:

如同先前之報告，於審前整理程序過程當中，辯護人必需就審判中預定之主張內容作明確說明，例如:被告不在場或正當防衛等主張必須於審前整理程序中講清楚。在此所謂「主張關聯證據」正如同剛剛所提案例之情形，與其主張有關之證據得請求證據開示。

3. 開示具相當性→考慮必要性與弊害之有無。

第三項要件如同適才向各位報告之類型證據一樣，此開示必需具有相當性。

在此更進一步說明請求開示主張關聯證據之案例。

*※請求開示主張關聯證據之例：*

*■殺人案件中，辯護人預定主張不在場證明時，被告人犯行為時所在場所之相關證據，(例如:被告手機之位置情報，車中裝設之 GPS 移動紀錄等)。*

*■強姦案件中，辯護人預定主張被害人同意與被告發生性行為時，被告與被害人之間 MAIL 往來之相關證據。*

相信各位看到此案例應大概較能知道何謂開示主張關聯證據。

## 臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

昨日亦就此提出問題，再次強調關於主張關聯證據之要件，關聯證據通常係指辯方有主張，您剛剛也提出舉例說明，例如:不在場證明與正當防衛皆屬於積極抗辯，此類積極抗辯於當事人進行之國家皆由辯方負責舉證。因為證據有時係在檢方掌握中，因此辯方會希望檢方開示其已掌握之證據，但有時應由辯方提出證據，例如所舉事例當中可由被告提供之證據，例如:手機位置與車輛 GPS 移動紀錄，被告皆有能力提出，有時這些會被扣押在檢察官手上，若遭扣押當然檢方必須開示，但有些證據是被告可自行調閱或聲請法院調查，此時是否辯方亦有義務開示證據?辯方須開示之證據範圍為何?當被告提出那些抗辯時，其即負有提出證據之義務。在此一定會涉及舉證責任，當檢方表示其亦無此證據，辯方自行提出之積極主張，若辯方無法提出證據，這時辯方是否負有不利益之裁判結果?1.辯方對被告有利證據有無開示義務? 辯方開示義務之範圍?當其無法提出證據時，是否需受不利益之判決?

## 日本實務專家：

辯護人之開示義務僅限於未來於法庭所主張之事實，辯護人若掌握對被告有利證據其當然將於審判中主張，相關這種對辯護人有利之證據必須於審前整理程序過程中事先予以開示，否則於將來審判中將無法使用。

關於問題二，對被告有利證據若未開示，審判中當然不能使用，至於是否因此造成對其不利則是另外一件事情。

至於問題一，對被告有利之證據，審前整理程序過程中必須開示，對於被告有利之證據若未開示，審判中此項證據則不能使用，審判 中既無此項證據可使用，這是否真是對其不利之事實?則是另當別論。

## 輔仁大學張副教授明偉：

請問第 21 頁所列是辯護人確信檢方有這些主張關聯證據或是辯護人猜測檢方有這些主張

關聯證據?

日本實務專家:

不一定要到確定之程度，只要大概猜測被告於案發當下其所在地，大致上有此說明即可聲請證據開示。

高等法院檢察署張檢察官熙懷：

被告不在場係強而有力之抗辯，此於偵查中即可提出，怎會等到準備程序才提出?

檢察官偵訊時，被告即應表示自己不在場包括否認殺人，怎會等到準備程序才提出不在場之抗辯?

日本實務專家：

在此所立前提背景可能在偵查階段該名被告也主張不在場，當然那時檢察官亦會確認被告是否有不在場之證明，若無不在場證明則予以起訴，但還是會有主張自己有不在場之被告。因此，辯護人於聽取被告意見後亦為此證據調查之聲請。所以在此情況下檢察官則無法提出對被告有利之證據。另外一種可能是被告於偵查階段保持緘默，等到起訴之後才主張自己不在場，總之，主張關聯證據該如何主張其實是被告之自由。

請問有無疑問?若無疑問我的報告說明暫時到此為止，謝謝大家!

輔仁大學張副教授明偉：

第 16 頁「法院便可訂立詳盡之審理計畫」，為何法院要訂立詳盡之審理計畫?請問當初立法理由為何?因為基本上美國無此制度，為何日本會有此規定?為何如此?

日本實務專家：

我認為日本當初之所以會制定審前審理程序相關條文係為了國民參審、裁判員制度之配套措施。

在美國陪審是人民普遍接納之義務，所以在美國其人民可能會認為審判即使在場，其亦可以接受，美國人民亦認為此係其義務之一環。

但日本原本並無此想法與這樣之制度，因此日本在導入所謂裁判員制度、國民參與審判制度時，日本有一個相當重要之想法--不能造成一般參與審判人民過大之負擔。因此，日本之想法--為了盡量縮短審判期日，所以事先必須建置完整、細緻審理計劃書之過程。

輔仁大學張副教授明偉：

第 11 頁「日本審判之特徵」提到，如欲提出「傳聞證據」須得到辯方同意?若辯方不同意則不得提出，日本亦有傳聞例外之規定，請問若提出傳聞例外是否亦適用此原則?是否亦須經過辯方同意?

日本實務專家：

抱歉，在此書面可能寫得不夠完整，日本傳聞法則有 2 種情況，一是經過辯方當事人同意，一是符合傳聞例外之規定。抱歉!書面資料上之描述可能造成張委員之誤解。總之，意思是不用。

輔仁大學張副教授明偉：

第 8 頁，起訴狀一本主義之目的，日本當初在美軍的影響之下引進起訴狀一本制度，「法官比較沒有看到 misleading 的證據而下錯判斷的危險」，亦即為了避免法官遭證據之誤導而有閱卷後之偏見，可是這理由我記得是為了避免陪審團對證據產生偏見，為何適用在陪審團之理由，為何當年 1950 年於日本立法時會認為連法官也適用?因為大陸法系之一項特徵就是認為法官是沒有偏見的。

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

美國法也是如此認為，因為崔展業檢察官亦提到職業法官不會被誤導。

日本實務專家：

請問張委員就您之理解，對於法官與陪審員之誤導，這是不一樣的東西嗎?

輔仁大學張副教授明偉：

這應該這樣說，基本的假設--陪審團是沒有接觸過法律之人，所以其被第一次接觸之事實或審判之戲劇誤導之可能性較高，法官是天天從事這項行業之人，因此法官被誤導之可能性較低。

日本實務專家：

就我的理解，我認為即使是職業法官亦會被誤導。例如:當一件案件到底是有罪、無罪各為五五波之情況下，若檢方拿出很多被告有罪之證據，對於法官心證之影響，將造成導向有罪之情形。在五五波情況下，一個職業法官撰寫有罪判決書或無為判決書應該都有可能，我認為在這時點下，法官自己認為有罪或無罪是在相當掙扎狀況下，若在這狀況之下，若

法官看過全部罪證或看過檢察官可能較誇張之表現，可能其心證較偏向有罪。我想日本法官大概認為不會有這種事情，以日本法官之立場大概認為自己不會預斷。

輔仁大學張副教授明偉：

由歷史沿革來看此制度之形成係受美國影響，在其制定此法律之同時係日本當初之國會經過充分討論或是像日本憲法一樣，由美國草擬再照案通過?

中央警察大學林教授裕順：

這是歷史問題。

輔仁大學張副教授明偉：

日本學界是否質疑這可能是法制上之不同?

日本實務專家：

詳細情形我並不清楚，但想像當初戰敗在美軍佔領之下，可能相關制度之介紹或建置亦非經過充分討論，可能是在某些強制情況下所建置。

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

請教關於準備程序問題，就我所知日本審前準備程序有兩大目的:1.完成證據開示，亦即進行證據開示。2.爭點整理。

1.證據開示:就剛剛介紹看來是由檢辯雙方私下進行，請問證據開示之時點或終點，法定必須完成證據開示之時間?其次， 證據開示與爭點整理之關係為何?一邊證據開示、一邊爭點整理? 或一定要完成證據開示之後才完成爭點整理?因為證據開示過程是檢辯雙方自己進行，法院如何得知證據開示到何程度?若等證據開示到一定程度再整理爭點，法院如何開始爭點整理?或法院自己判斷何時開始、法院定一期日開始爭點整理讓雙方在此之前完成證據開示?或是雙方仍繼續證據開始，但此時亦開始爭點整理，請問由誰通知法院?或由法院自行決定?

日本實務專家：

問題一--何時開始?請看公判前整理程序流程圖，第一步驟大概是起訴之後 2 週後開始進行。第二步驟則依證據量而不同，因此，時間較不確定，一般情況第 2 步驟大約 2 至 3 週，辯護人請求之後，檢察官大概 10 天至 14 天會開示證據，關於類型證據之開示聲請則無次數限制。

剛剛提到主張關聯證據之開示，有此請求之後亦可回頭再為類型證據開示之聲請，之後大概將花多少時間可能因案而異，一般通常情況下，辯護人請求證據開示，一般正常情況下，檢察官大概於 10 天至 14 天內為開示證據。請問以上是否已回您第一個問題?

問題二，剛剛報告以上整個證據開示流程過程其實係以書面進行，任何步驟都是有書面。檢察官開示證據時將製作開示證據之目錄給辯護人，相關目錄聲請與開示皆會提給法院。一般狀況之下法院大約 1 個月或 2 週開審前整理期日(開庭)。以我所認識檢察官之經驗來看，大概 1 個月 1 次開審前整理期日程序，亦即開準備庭，其手中案件大約 1 個月 1 次，因為檢察官已提書面給法官，法官將視狀況於一定程度之後召開 1 次準備庭。

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

請問日本是一邊證據開示、一邊爭點整理?或僅處理證據開示之爭議問題? 或法官同時已開始為爭點整理?

日本實務專家：

對。

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

不用等到證據完全開示，即可為爭點整理?

日本實務專家：

請看公判前整理程序流程圖，若回到例如第 1 項「檢察官必須明示將在審判中舉證的犯罪事實，向辯方開示預定提出於審判的證據」，將此提出於法院。

相對的亦要求「辯方明示預定於審理時舉證之事實」，辯方須將審理時所舉證之事實作明確之表示，隨著證據開示過程提出此舉證事實之書面。假設有一件殺人案件，若是殺人案件，檢方第一步驟會先提出其認為之殺人相關案情的情節內容。在此(第 1 項)也有可能，辯方提出被告有不在場證明之相關案情內容。這時檢察官看到辯方有此主張之後，大概會提出其實有目擊者見到被告在場之筆錄。辯護人此時可能會提出該名目擊證人係因與被告交惡，故而做出虛假證言，辯護人可能提出這樣之證據。從剛剛舉例過程當中看出在此階段雙方爭點已做某種程度確認。所以，剛才舉例之流程，大家亦可發現，證據開示與事實主張之書面係一來一往交互進行。

臺中律師公會邱律師太三：

個人對於日本檢察辦案文化或遭遇之問題相當有興趣。請問日本檢察官於偵辦政治人物案

件時，是否會因為不同地檢署因為程序上或實體上之處理差異而遭受質疑?例如有的有聲請羈押，有的則否。有的起訴，有的不起訴?特別是針對政治人物部分，是否不同地檢署會有各自之辦案標準?或者同一地檢署不同檢察官而不同?

日本實務專家：

是否能想像是在野黨與執政黨之不同?但我想若類似日本國會議員，基本上偵查手法應該不會有太大改變。舉例來說有市議員、縣議員、國會議員，即使是國會議員我認為日本檢察官之理方式大概都會一樣。所謂「不同處理方式」，請舉例?

臺中律師公會邱律師太三：

同樣罪名有的地檢署聲請羈押，有的地檢署未聲請羈押。

日本實務專家：

若是地方議員是否聲請羈押?若是輕罪，即使是議員，檢察官聲請羈押亦不一定會羈押。

臺中律師公會邱律師太三：

請問日本是否會有政治名嘴對政黨案件為批評?將司法案件予以政治化?

日本實務專家：

一般政治人物犯罪係由其特偵組主辦之業務，雖無明文規定，但大致上特偵組起訴案件必須100%有罪。而且不經起訴，只要是特偵組出手逮捕者大概一定會有罪。所以，即使有一些名嘴提出一些看法，若特偵組沒有證據亦不會起訴。日本一般狀況反而對於執政黨議員較有興趣，當然在野黨議員他們也偵辦過，但大致上看以前紀錄大多是執政黨政治人物，其認為檢察官的任務是要對付權力者之傲慢或權力者之不法，對此予以揭發與追訴，這是檢察官之責任。

臺中律師公會邱律師太三：

通常起訴基本上都是有罪因此較不會有太大問題，通常是不起訴較易引發爭論，是否因為日本有檢察審查會之故?因為不起訴較易遭受質疑有的為何起訴、有的為何不起訴?關於不起訴部分，是否因為日本有檢察審查會可以分擔?

日本實務專家：

正如邱委員所言，關於不起訴案件，日本亦曾發生地檢署檢察官不起訴，經由檢察審查會

強制起訴之案件，目前亦有類情況發生。如同各位所知，所謂檢察審查會如同裁判員制度一樣係由一般人民所組成，對於不起訴案件，檢察審查會可以提起不服，由他們判斷有無該當起訴、有無起訴必要之判斷。檢察審查會最終結論之判斷有 3 種不同結果:1.起訴相當，2.不起訴不當，3.不起訴相當。

若起訴相當，當檢察審查會下 2 次起訴相當之結論，將由律師擔任檢察官角色起訴此案件，迄今確實有幾件案例因此而強制起訴，強制起訴案件僅一件有罪，其他皆無罪。

日本於 2009 年有 1 次政黨輪替，當時民主黨執政黨小澤一郎爆發收賄疑雲，地檢署曾對其 3 位秘書提起公訴，當時日本一般人之想法認為小澤大概也會被起訴，可是當時地檢署認為證據不充分，因此未將小澤起訴。當時輿論沸騰，因而向檢察審查會提出申訴，當時檢察審查會作出 2 次起訴相當之判斷，小澤雖被強制起訴，但無論一審或二審皆被宣告無罪。以上向各位報告之起訴審查運作係 5 年前新修改成立之制度，而 5 年來依此新制度強制起訴者大部分都是無罪，因此檢討制度有無再行修正之必要。

高等法院檢察署余檢察官麗貞：

據聞日本律師爭取將證據全面開示，請問所謂「證據全面開示」係指此三類證據—一類證據、類型證據、關聯性證據一起開示?或是檢察官所有證據皆全部開示?因為可能包括對某些被告不起訴之案件亦全部向律師開示?所謂全面開示證據，其開示範圍為何?

日本實務專家：

確實現在日本於法務部之下設有法制審議會之刑事改革部門正討論相關問題，目前尚無一定結論，據我了解，在日本法務省目前討論關於證據開示之議題，關於全面開示究竟是將檢察官手中證據全部開示或將證據清單全面開示?個人意見認為，在 5 年前新證據開示實行之前，法官僅開示法庭上欲證據調查之證據，也因為這 5 年前證據開示制度之新創，目前在實務運作上，檢察官手中證據某種程度亦作更進一步開示。因為目前 5 年來某種程度的開示手邊證據，未來是否真會進步到將手邊證據全部開示?甚至僅開示證據清單?我認為應該不會進展如此迅速。除非日本發生檢察官將應該開示之證據予以隱藏而未開示，可能會導致更進一步立法走向全面開示，否則依目前狀況大概並無太大修改必要。所以全面開示是指第 2 種說法，所謂全面開示是指你所謂的證據，而非這三項證據。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

請問您認為採起訴狀一本是否一定要採證據開示制度?以前未採證據開示制度在運作上有無問題?

日本實務專家：

我認為證據開示是檢察官與律師之間的事情，起訴狀一本主義是檢察官與法官的事，我認為二者(起訴狀一本與證據開示)應可切割來看，就像日本採取起訴狀一本主義亦可進一步採取全面證據開示，也可以像現狀一樣開示證據僅開示某部分之證據，因此，二者應可切割看待。

中央警察大學林教授裕順：

在日本證據開示確實也是這 5 年來的制度，當初未有這套制度之前，於起訴狀一本主義之下，原則上除非是未來將於法庭提出之證據，否則亦未開示。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

有證據開示制度與無證據開示制度，二者佔檢察官時間之比例大概多少?

日本實務專家：

證據開示制度確實造成其工作夠更加繁瑣，例如:辯護人聲請證據開示，檢察官必須從頭到尾就手邊證據再檢視一遍，有些案件證據也許只有一本，但有些案件之證據甚至是 200 至 300 倍，這些都有可能。也是因為如此，當義務辯護人提出證據開示相當耗費時間。

日本現在對於證據開示或所謂裁判員制度皆有專門檢察事務官派至各地檢署，如此意味證據開示制度似乎要不就全面開示或全部不開示，就人力耗費來講，全有全無似乎最簡單。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

此三種選擇--一種依照舊制全部不開示，一種是開示，另一種是全面開示，若以檢察官立場，請問您喜歡哪一種?

日本實務專家：

若僅考慮檢察官之人力耗費當然是全有、全無。然而就檢察官辦案過程，不管任何案件蒐集證據內容當中一定會有對被告有利之證據，所以若真全面開示，未來審判過程中將造成檢、辯更多爭執、爭議。但另一方面日本現已進入有限度證據開示制度，因此大概已不可能回到過去全無證據開示之狀況。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

現在證據開示只使用於裁判員案件或非裁判員之案件?

日本實務專家：

因為證據開示分為 3 階段，關於類型證據開示與主張證據關聯證據開示，但凡適用審前整理程序，此二種證據開示皆須進行，所以不適用審前爭點整理程序之案件則不用證據開示，結論就是證據開示適用於裁判員案件或職業法官所處理複雜案件之類型。這次因為時間關係，無法提到之內容，就是有些情況是一開始無爭議，等審判一段時間後才發現爭議，所以類似這種狀況，日本也有期日間整理程序，其內容與此整理程序是相同之流程。

臺灣臺北地方法院檢察署李檢察官鴻維：

請問若出現檢察官不小心（非故意）未看到卷證中之證據，而告訴辯護人無此項證據，最後裁判時這一項證據之有無卻變成再審之事由，而啟動再審程序時，請問日本對於該名不小心未開示證據之檢察官有何懲處?或其倫理規範有無規定?

日本實務專家：

例如:最近日本發生類似檢察事務官將證物藏起來，因為他應該對這些證據做很多處理，但這位檢察事務官卻未處理就將證據藏起，而其隱藏之證據當中包括原本應該開示之證據，但其實此證據對審判並無太大影響，結果--(在我的印象中)該名檢察事務官最後仍被免職。詳細處分並不曉得，但記憶中這位檢察事務官被處分之後現在已離開工作了。假設類似這麼大的冊子有 100 冊，當然會發生未確認到的情況，換言之，若非有意隱藏應該不會受到懲處。

臺灣臺北地方法院檢察署李檢察官鴻維：

若檢察官會受到懲處，其根據為何?請問係依據國家公務員法或法務省所定檢察官倫理規範?在非故意隱藏情況下。

日本實務專家：

處分大概是內部懲處規定或依照公務員服務法之規定為處分。

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

是否可能剛開始認為不重要或無關聯，但後來才發現有關連性，當時因認為不重要所以未提出?是否會有此風險?

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

例如:在場有 A、B 這 2 位目擊證人可以證明發生事件之經過，檢察官認為現場監視器拍攝

角度不佳，影像模糊，所以認為監視器沒有證明能力，因此認為監視器不用提出，僅提出A、B 2位證人即可，監視錄影被認為不重要因此並未提出，後來被發現監視錄影可能錄到另一位證人C也在場，這時變得重要，這是事後才覺得監視錄影重要，這時未提出有無責任?因為之前認為有2位證人。事後才覺得重要有無責任?

中央警察大學林教授裕順：

但是否提出似乎與重要與否無關，而是有無符合要件?當時判斷此未該當該要件而未提出，事後才發現亦該當。

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

例如有AB證人，監視錄影畫面不清楚或未錄到事件發生經過，但錄到有C在場，事後才確認此錄影帶是相當重要之證據，有其他證人在場，有關連性，事後才覺得監視錄影帶重要，事前不覺得它重要，當時檢察官因為判斷它不重要故未提出。是否須負責任?

日本實務專家：

您所提例子能否理解為應該開示證據未開示?

臺中高分檢朱主任檢察官朝亮：

當時認為不重要但事後卻被認為重要，是否會被誤解為檢察官故意藏證據，因為檢察官說這不重要(亦即無相當必要性)，辯護人也相信，因此而未向法官聲請裁定，如此檢察官風險將相當大。

日本實務專家：

這可否算是檢察官之失誤?

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

人家認為我們失誤，但從客觀性來看，一開始確實認為這項證據不重要，因為已有2位證人，但事件慢慢演變在審判中透過審理發覺這是一項重要證據，例如除A、B 2位證人之外，辯護人認為C證人亦相當重要。

日本實務專家：

我認為這種是檢察官之失誤，將可能面臨內部懲處。

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

關於政治敏感案件，日本檢察官亦對執政黨有興趣，而對執政黨國會議員進行調查，請問日本檢察官是會會擔心此舉引起國會反彈而刪減檢察機關預算並施壓，不僅台灣，聽聞連南韓亦曾發生，國會大砍除檢察官偵查權限或以刪減檢察官預算作為報復?日本是否曾擔心或發生過?

日本實務專家：

是有可能發生各位所說這種情況，假設檢察官逮捕某位政治人物也判有罪，在日本一般理解上一般人民會認為此國會議員是壞人，我認為檢察官揭發追訴這種壞人，人民應該都會支持。因此，即使國會議員認為其夥伴被起訴、逮捕、被判有罪。因此而砍檢察官或法務部預算，我認為此作法不會獲得人民之支持，但若該名國會議員被判無罪，情況則會不同。若國會議員是無辜的，其他國會議員認為自己的同伴被誤認逮捕或糟蹋，其對檢察官之批判將相當強烈，據我所知，日本尚未發生逮捕國會議員而使預算遭砍。

士林地檢署黃檢察官仙宜：

傳聞例外之例子，昨天司法官講座提到同意與傳聞例外狀況，若辯護人不同意，他們會將證人筆錄遮去，對於不同意證據部分，若是在傳聞例外情況下，若檢辯雙方有爭執則由法官裁定，請問此時法官見到的是全部筆錄嗎?

中央警察大學林教授裕順：

現在問題是延續昨天之討論，假設一份筆錄若一部同意、一部不同意，被遮去一部分筆錄內容，現在雙方有爭議須請法官為裁定，法官作裁定時是讓法官看全部筆錄或已遮蔽後之筆錄內容?

日本實務專家：

讓法官看全部筆錄內容。關於證據能力之有無與證明力之判斷其實應分開來看。

剛剛提問之問題，雖然是全部看，但這是要讓法官判斷證據能力之有無，而非讓法官判斷證明力之問題。

士林地檢署黃檢察官仙宜：

當法官裁定證據能力時會見到全部之筆錄，是否在某種程度上將影響其預斷?

日本實務專家:

剛剛之說明是一個理由的說明。我認為日本法官對證據能力之判斷以及對事實證明力之判斷，法官是可以清楚分別的，剛剛黃檢察官所舉例子是為證據能力判斷的前提之下，簡單來說，其認為這不會影響事實證明力之判斷。

高等法院檢察署余檢察官麗貞：

這在裁判員制度或許還有意義，但請問在職業法官之審理上這有無意義?

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

看來日本實務專家也贊成職業法官相當能區分何者是證據能力何者是證據力，既然如此又何必如此複雜，看過之後又遮去，何不先看過決定有無證據能力即可，因為職業法官對於證據能力與證據力判斷皆相當清楚，既然相當清楚，又何必多此一舉?

日本實務專家：

對，它確實有這樣之疑問。林委員所提預斷問題，黃仙宜委員之問題是法官只看過那一頁書面而已，而非看過全部證據。雖然只看到那一面證據，確實有一種說法—我們也擔心這樣將有違防止預斷之情形，但這並不是讓他看全部、無限制之證據，而只是大家有爭議的那一份證據或那一頁筆錄。在此前提下仍回到剛剛之回答，在這情況只是判定剛剛黃仙宜委員所講的那一份筆錄之證據能力與後續事實認定之證明力問題，或該份筆錄所彰顯之事實認定，日本實務專家認為--法官是可以分開來看的。所以，也因為在此前提下，日本制度設計上對於證據能力之爭執，該份有爭議之證據讓他全部看應無問題。

高等法院檢察署張檢察官熙懷：

如此複雜之證據開示，在上訴審是否要重新操作一遍?

臺灣臺北地方法院檢察署李檢察官鴻維：

日本上訴審是事後審。

中央警察大學林教授裕順：

所以就不用重複一次。

主席：

依照個人之理解，世界似乎只有日本由法官審判而採起訴狀一本主義(卷證不併送)，當然

台灣也納入傳聞法則，不過台灣是另外一個例外，事實上以個人之理解，傳聞法則與起訴狀一本原本是在陪審制度國家才會實施這樣制度，難道日本民眾、法律學者或實務家不曾反思此制度之優劣?卷證不併送與傳聞法則事實上原先是在陪審團制度國家所採行之相互配套制度，日本既然無陪審卻採此制度，難道日本學界或司法界全無不同想法?

日本實務專家：

就日本現在之想法與看法，日本起訴狀一本主義實行已有 60 至 70 年，現在之制度對他們而言已是某一種基準與某一種範例，所以與其他各國相較，確實日本有其特殊性與唯一性，我想我們對此制度之運作已相當習慣並視為理所當然。因此並不會覺得有何不對勁，甚至連學者亦無歧見。

主席：

請問是否有人主張--日本除了採行裁判員制度之外，尚須採行完全之陪審制?

日本實務專家：

我認為日本於現行情況下採美式、完全陪審制度，目前大概無人提倡此種主張，日本一般國民其實不太喜歡參與審判，所以審判過程沒有法官、只有人民自己審理，在日本國民意識上尚難以接受。

主席：

就個案來看，日本國會在日本法律上或實務上，是否曾請檢察官或檢察總長至國會備詢?

日本實務專家：

以前可能發生過，現在卻無此情況。「不會讓檢察總長到國會接受質詢」這件事情是日本法務部之政策。

主席：

請問是法律嗎或源於權力分立之故抑或基於憲政慣例?

日本實務專家：

我並不清楚為何會有此種政策，大家可以想像檢察總長是檢察官之最高首長，關於個案偵查可以對檢察總長為一些指示的只有法務部長，所以法務部可能為了不讓檢察體系、檢察總長接受外來壓力，因而有此政策慣例。

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

請問於慣例上偵辦重大案件時，部長或總長是否會要求承辦檢察官在重大案件偵辦過程中向部長或總長報告?因為重大案件易受社會矚目，例如:在逮捕國會議員狀況下。

日本實務專家：

對於檢察官之個案偵查，法務部長僅能對檢察總長為一些指示，所以一般檢察官或承辦檢察官直接向法務部長報告，相信在日本應該不會有這類事情。實務運作上，在法務部內部，檢察總長會與法務部相關人員進行說明，包括可能事由，但到底這報告會到何種程度則不清楚。

臺北地方法院檢署林主任檢察官麗瑩：

我想確認--檢察官向總長報告後，總長向部長報告?

日本實務專家：

承辦檢察官向總長報告，我認為是有的，但總長是否向法務部長報告?我則不清楚。

臺灣臺北地方法院檢察署李檢察官鴻維：

依據日本檢察廳法規定，法務部長可就個案指揮檢察總長，反向，檢察總長是否要向部長報告則未規定。

中央警察大學林教授裕順：

何謂「指揮」?「指揮」，現在已經沒有在用，這可能是在實務上之規定。

日本實務專家：

從 1945 迄今，法務部長會對檢察總長為「指揮」動作只有 1 次，當時發生之事件是總長要去逮捕執政黨政治人物，而法務部長去阻止檢察總長。當初結果因為這樣事件導致部長辭職，雖然法條上有見到部長可對總長「指揮」，但現在實務上並未如此運用。

主席：

若無問題，感謝日本實務專家與林老師深入介紹日本制度，謝謝!

# 第五章、結論～國民參審與卷證不併送司法變革與展望

## 第一節、「審前程序」現在與未來檢討評析

### 壹、前言

2012.01，最高法院本於「無罪推定」基礎理論，落實「當事人主義」審判制度，作成「一〇一年度第二次刑庭決議」認為：「法院應依職權調查之『公平正義之維護』事項，依目的性限縮之解釋，應以利益被告之事項為限。」2012.06，司法院「人民觀審試行條例草案」經行政院院會通過併送立法院審查，另立法委員亦提「國民參與刑事審判法草案」、「陪審團法草案」等等不同「國民參審」版本同時進行審議[14]。對照近來日、韓東亞等國，為能降低人民與審判的隔閡，或為提升司法審判社會公信，「當事人主義」、「國民參審」司法變革脈絡相通、配套連結，並且互為體用、相輔相成[15]。

2013.05.立法院「再次」提出附帶決議：「建請司法院會同法務部參酌日本刑事訴訟法第二百五十六條第六項「起訴狀一本主義」之規定，於一年內提出起訴狀一本之刑事訴訟法修正案送交本院。[16]」同時，司法院「刑事訴訟法研究修正委員會」研議採行「分流制」刑事訴訟新制，對於重大爭議案件採行「改良式卷證不併送制度」，以進一步實現「當事人進行主義」的精神。再者，法務部成立「採行起訴狀一本可行性評估委員會」，藉由蒐集比較法資料等等研擬「模型草案」，進而評估其必要性、有效性以及成本效益分析[17]。同樣地，檢視日本現行刑事審判實務現狀，不僅為能落實「直接審理」、「言詞審理」刑事審判基本原則，另為統合國民參與審判、當事人進行主義，以及起訴狀一本主義「三位一體」制度目的，「審前準備程序」能否完善進行「爭點整理」、「證據整理」，並且據以擬定確實可行「審理計畫」，乃是達成「人民參審」、「目視耳聞」、「即知其義」的重要關鍵機制[18]。 因此，本文主要檢討最高法院有關準備程序代表性「判例」為始，釐清我國相關「準備程序」規範意義、實務作法，並且參考日本因應該國國民參審「裁判員」制度規範運用，用以展望未來我國「人民參與審判」、「卷證不併送」司法改革應有動向。

---

[14] 參立法院第 8 屆第 2 會期第 2 次會議、第 3 次會議關係文書。

[15] 後藤昭，刑事司法における裁判員制度の機能東，同作者編，アジアにおける市民の刑事司法参加，國際書院，2011 年 2 月，96 頁以下。

[16] 參立法院第 8 屆第 3 會期司法及法制委員會會議決議。

[17] 參 2012.09.14 中華民國律師公會全國聯合會、民間司改會等共同主辦，「建立公平法院的第一步：我國刑事訴訟法改制為卷證不併送可行性之探討」座談會，會議過程司法院代表何信慶法官、法務部代表廖先志檢察官的發言、書面報告。

[18] 日本「裁判員」實施三年（2009.05～2012.05）現況檢討統計，「每一案件」平均審前整理期間約為 5.9 個「月」，「每一案件」審判期日（連續開庭）約 5.7「天」。亦即，準備程序乃審判程序最為「費時」之關鍵步驟。參考日本最高裁判所事務總局，裁判員裁判実施状況の検証報告書，2012.12，58、66 頁。

## 貳、我國準備程序現況檢討

2003.02 我國大幅度修改刑事訴訟法，配合「採行改良式當事人進行主義，法官僅以中立、公正之立場，從事調查證據職責」，同時「既要讓訴訟程序密集而不間斷地進行，則於開始審判之前即應為相當之準備，以使審判程序密集、順暢」，廢止「於審判期日前，訊問被告及蒐集或調查證據」條文內容（修正前第 279 條），增訂「準備程序」條文規範（現行法第 273 條等）19。亦即，刑事審判採行當事人進行主義訴訟機制，案件繫屬管轄法院為能尊重當事人證據調查主導權，且相關事實認定貫徹言詞、辯論主義落實「審判中心」，並且確保審判期日訴訟效率、連續開庭「集中審理」，現行審前「準備程序」機制設計實務運用頗值觀察、檢討。

### 一、徒法或不足以自行

一般審判期日前「準備程序」，包括起訴審判期日之被告等傳喚通知（刑訴法第 271、272 條）、證據的蒐集保全（刑訴法第 274-278 條）、被告到案、在庭之確保（刑訴法第 281～283 條）、辯護人委任協助之保障（刑訴法第 284 條）等等，乃涉及訴訟關係人知悉審理庭期程序脈動、落實證據裁判主義、確保被告出庭聽聞及辯護協助，概屬審判期日前（廣義）「事前準備」程序20。惟配合刑事訴訟法「採行改良當事人進行主義」，條文規範上特別設計有別於「審判期日」（審判庭或辯論庭）之「準備（程序）期日」訴訟機制，包括：「檢察官陳述起訴要旨」、「法院踐行權利告知」、「被告答辯認罪與否」、「法院整理事實爭點」、「檢方提出證明方法」、「被告事實、法律抗辯」、「曉喻證據調查」、「確認審判期日證據調查範圍、次序等」（第 273 條）。

亦即，被告就檢察官起訴的犯罪事實，已經坦白承認，法院可以考慮用「簡式審判程序」或改依「簡易程序」來處理，使案件快速的終結。同時，調查證據是整個審判程序的核心，當事人有什麼證據要調查，要傳喚何人作證，或做什麼鑑定，或請求向其他機關調取書證，都要在這時候提出來，讓法院有所瞭解，如果認為有調查的必要，才能預留時間、妥善安排，使日後的「審判程序」順利、有次序，以節省時間，發揮迅速審判效能21。並且，實務運用或可參考類如 96 年度台上字第 204 號判決：「法院或受命法官於訊問被告、代理人及辯護人是否為認罪之答辯後，斟酌案內已存在之供述事實為彙整；或先由控、辯雙方各自提出，再由法院或受命法官於訊問雙方意見後，逐一過濾，俾異中求同；最後整理出準備程序筆錄所常見之兩造爭執及不爭執之事項，俾憑決定審判期日調查證據之範圍、次序及方法。」本項判決意旨頗能符合「準備程序」立法目的應值參考

惟依刑訴法第 273 條第 5 項：「第一項之人經合法傳喚或通知，無正當理由不到庭者，法院得對到庭之人行準備程序。」換言之，現行準備程序規範或「僅」為法院呼籲檢、辯（被

---

[19] 參考 2003.02 刑事訴訟法第 273、279 條修正理由說明。
[20] 三井 誠、酒巻 匡，入門刑事手續法（第 4 版），有斐閣，2006，119 頁。
[21] 參「新修正刑事訴訟法」宣導手冊，司法院網站 http://www.judicial.gov.tw，2010.06 最後閱覽。

告）當事人協助配合，共同參與促進訴訟之「訓示規範」。例如，最高法院 95 年度台上字第 552 號判決，認為：「準備程序處理之事項，原則上僅限於訴訟資料之聚集及彙整，旨在使審判程序之密集、順暢進行預作準備，非唯與審判期日應踐行之直接調查證據或辯論等程序迴然有異，刑事訴訟法亦無強制辯護案件無辯護人到庭者，不得行準備程序之規定。」可是，如前所述準備程序過程，相關爭點整理、證據整理、證據開示等等步驟進行，必須具備高度說明溝通、法律知識以及訴訟經驗等等專業要求。因此，條文規範、司法運用上若容被告無辯護人等，雙方法律、專業、經驗懸殊落差，立法規劃期待審判期日迅速、連率「集中審理」或難想像。並且，我國現行採行「卷證併送」制度下若被告欠缺辯護人防禦協助，「第一次審判期日前」被告辯護一方對於檢方追訴證據資料尚難窺探，類此當事雙方「地位不對等」、「資訊不對稱」，立法意旨所謂「明案速判」、「疑案慎斷」促進訴訟效率或恐枉然。

## 二、定位未明游移浮動

有關「審前準備」程序與「審判期日」程序連動牽扯，類如最高法院 97 年度台非字第 536 號判決，認為：「刑事訴訟法第二百七十三條第五項規定，第一項之人經合法傳喚或通知，無正當理由不到庭者，法院僅得對到庭之人行準備程序，惟原審法院不待另行傳喚被告到庭，亦未訂定審理期日並傳喚被告，率於準備程序當日，突襲改行公開審判，並諭知辯論終結，定期宣判，此與未進行審理期日程序即行判決無異，其進行之訴訟程序顯然違背法令，此等違法情形導致未予被告請求調查證據及辯明證據證明力之機會，顯然於判決之結果有重大影響，而有審判違背法令之情形。」亦即，本項事實審法院實務運用審前準備程序以及審判期日程序並未明顯區隔、劃分，法院或依「起訴時應將卷宗及證物一併送交資料」（刑訴法 264 條第 3 項）即行審閱判斷，被告並未到庭之下彷如「書面審理」或「筆錄審判」，不僅被告權益難獲確保外界也難窺知審判的論據說理徒生誤解。

然另如最高法院 97 年度台上字第 6088 號判決：「法院認為如有必要，為免該次期日浪費，期使審判進行順暢，復為減少證人一再往返法院之勞累，節約國家重複支付證人日費、旅費之公帑，參照同法第二百七十三條第五項規定意旨，即非不可改行準備程序，於到庭之證人具結後，由檢察官及被告之辯護人進行交互詰問，當與憲法第八條所保障之正當法律程序暨第十六條所揭示之訴訟（防禦）權無違，並因係在審判法院（合議庭或獨任制法官）面前行之，自符合直接審理及言詞辯論主義之原則，固屬行準備程序之形式，實與審判期日之調查證據程序進行者同，是亦不生違背同法第二百七十六條第一項限定預料證人不能於審判期日到場，始得於審判期日前訊問規定之疑慮，該調查所得之證言，當具證據適格。」可是，本項見解或將「審前準備」與「審判期日」替代應用程序混同，或雖節省訴訟勞費但兩者適用並未明確區分、浮動游移，對照準備程序立法意旨「釐清法院審判之範圍」、「便於被告防禦權行使」，並使「審判程序密集、順暢」等等「集中審理」政策目標或顯空談。

## 三、放寬例外或有僭越

最高法院 93 年度台上第 2033 判例指出：「調查證據乃刑事審判程序之核心，改良式當

事人進行主義之精神所在；關於證人、鑑定人之調查、詰問，尤為當事人間攻擊、防禦最重要之法庭活動，亦為法院形成心證之所繫，除依同法第二百七十六條第一項規定，法院預料證人不能於審判期日到場之情形者外，不得於準備程序訊問證人，致使審判程序空洞化，破壞直接審理原則與言詞審理原則。」再者，最高法院 93 年度台上第 5185 號判例進一步認為認為：「須有一定之客觀事實，可認其於審判期日不能到場並不違背證人義務，例如因疾病即將住院手術治療，或行將出國，短期內無法返國，或路途遙遠，因故交通恐將阻絕，或其他特殊事故，於審判期日到場確有困難者，方足當之。必以此從嚴之限制，始符合集中審理制度之立法本旨」。亦即，相關「準備程序」實務運用，或可因一時性、暫時性或原因理由即可例外實施證人訊問，於審期初始階段事實主張、證據聲請尚難全然掌握，能否充分保障被告反對詰問權，落實直接審理、言詞辯論頗值懷疑。

蓋司法院大法官釋字第 582 號解釋：「憲法第十六條規定人民有訴訟之權，就刑事審判上之被告而言，應使其在**對審制度**下，依當事人對等原則，享有充分之防禦權，俾受公平審判之保障。刑事被告對證人有詰問之權，即屬該等權利之一」「刑事訴訟法爰規定嚴格證明法則，必須具備證據能力之證據，經合法調查，使法院形成該等證據以足證明被告犯罪之確信心證，始能判決被告有罪。」並且，特別強調：「所謂合法調查，係指事實審法院依刑事訴訟相關法律所規定之審理原則（如直接審理、言詞辯論、公開審判等原則）及法律所定各種證據之調查方式，踐行調查之程序」其中，所謂「對審制度」乃指當事人彼此立於對峙地位，實際參與訴訟審理的場面。亦即，審判法庭於公開的前提下對立當事人彼此競爭，被告出庭並行使防禦及辯護活動，乃正當法律程序或審判公開之憲法權利要求[22]。

再者，「直接審理原則」乃指法官應於審判期日之法庭程序，親自調查證據、接觸「原始證據」（非「替代證據」），確保事實認定及判決獲得鮮明、正確心證，並避免受到誤導發生誤判。「言詞辯論原則」，乃指相關訴訟主張及證據證明，應藉由當事雙方言詞提出，法院方得據以作為審判基礎[23]。同時，對照大法官釋字 636 號解釋：「任何人於他人檢肅流氓案件，皆有為證人之義務，而不得拒絕被移送人及其選任律師之對質與詰問。惟為保護證人不致因接受對質、詰問，而遭受生命、身體、自由或財產之危害，得以具體明確之法律規定，限制被移送人及其選任律師對證人之對質、詰問權利，其限制且須符合憲法第二十三條之要求。」因此，前引最高法院判例若未依個案情形，考量採取其他限制較輕微之手段，例如「視訊傳送或其他適當方式為對質、詰問」或對被告訴訟上之防禦權造成過度之限制，「而與憲法第二十三條比例原則之意旨不符，有違憲法第八條正當法律程序原則及憲法第十六條訴訟權之保障」。

## 四、議而不決恐或延宕

最高法院 96 年度台上字第 3481 號判決：「刑事訴訟法第二百七十九條、第二百七十三條第一項規定之準備程序，其功能在於過濾案件及篩選無證據能力之證據，避免無證據能力

[22] 三井誠，刑事手続き法（Ⅲ），有斐閣，2004，306 頁。
[23] 田口守一、川上拓一、田中利彦等編，確認刑事訴訟法用語 250，成文堂，2009.12，49 頁。

之證據進入「審判庭」，影響法院對事實認定之正確性。是以傳聞證據有無證據能力，應於準備程序經控、辯雙方、輔佐人陳述證據能力之意見後，由受命官依同法第一百七十一條之規定先行調查各該要件之存否或有爭議之意見（刑事訴訟法第一百五十九條之二要件之調查除外），**並留供由合議庭為評議判定（受命法官僅有調查權，並無判斷權）。**且審判庭於踐行刑事訴訟法第一百六十四條至第一百六十六條以下規定之調查證據程序前，即應先就有爭議之證據是否有證據能力為評決，此觀同法第二百七十三條第二項規定：『法院（合議庭）依本法之規定認為無證據能力者，該證據不得於審判期日主張之。』甚明。關於證據能力有無之認定，審判實務上雖類皆於判決書內說明其認定之理由，但如於審判期日前，另以裁定為之，或審判期日於進行調查證據之前，即由審判長宣示其評議結果及認定之理由，記明於筆錄以代之，毋寧更合乎法律現制規定之精神，俾使準備程序與審判程序之進行各司其職，避免目前備受詬病之準備程序空洞形式化，使無證據能力之證據進入審判庭，造成耗時不必要之冗長審判程序，且不違背刑事訴訟法第三百十條之程式規定，並可收簡化判決書製作之效。」

現行刑訴法第 279 條規定：「行合議審判之案件，為準備審判起見，得以庭員一人為受命法官，於審判期日前，使行準備程序，以處理第二百七十三條第一項、第二百七十四條、第二百七十六條至第二百七十八條規定之事項。」「受命法官行準備程序，與法院或審判長有同一之權限。但第一百二十一條之裁定，不在此限。」因此，目前實務上行合議審判之案件，大多由受命法官行準備程序[24]。若如前引最高法院判決認為證據能力「留供由合議庭為評議判定」，準備程序或難確認進而延宕審判進行。但同前述，考量直接審理、言詞辯論等審判程序基本原則實益綜效，為使審判過程能更加密集、充實，以體現裁判迅速適正之要求，事實爭點、證據能力有無之判斷實有儘速預為籌謀必要[25]。

同時，我國現行起訴程式採行「卷證併送制度」（第 264 條第 3 項），繫屬法院全然掌握檢察官偵查卷證，並且輔以審判期日「前」詰問證人等等證據調查之可能，就維護法官「客觀中立」避免預斷保障被告「公平審判」訴訟權或有欠缺。比較法上日本採行「起訴狀一本主義」，禁止繫屬法院在第一次公判期日「前」獨自接觸有關案件之證據，避免「先入為主」的預斷心態，排除「錯誤資料」的干擾成見，以及活化「當事人主義」的機制運作[26]。並且，該國認為本項審前準備程序之合理、正當性，乃由兩造當事人對等參與之審前整理程序，目的在於整理兩造當事人之主張及爭點、決定證據採用與否以及審理計畫之擬定，並非法院單獨接觸、調查證據或詰問證人並直接作為心證之用，所以一般理論上並不認為抵觸預斷排除之公平審判原則[27]。

---

[24] 林俊益，刑事訴訟法概論（下），新學林，2010.02，245 頁。

[25] 後藤昭、上口裕、安富潔、渡邊修，刑事訴訟法（第 4 版），有斐閣，2006，128 頁。

[26] 有關起訴「卷證併送」制度，另可參考林裕順，「起訴狀一本主義」再考—釐清「剪不斷、理還亂」的審檢互動，月旦法學雜誌，177 期，2010.05，187 頁以下。

[27] 林裕順譯、酒巻匡著，日本「裁判員制度」新制下之刑事司法改革，中央警察大學法律系，法學論集第 15 期，（2008.10）245 頁。

## 參、「審前整理」司改新制

我國司法院釋字 665 號解釋：「憲法第十六條規定保障人民之訴訟權，其核心內容在於人民之權益遭受侵害時，得請求法院依正當法律程序公平審判，以獲得及時有效之救濟。」「為確保人民得受公平之審判，憲法第八十條並規定，法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉。」換言之，本號解釋大法官明確指出，為保障「訴訟權」等上位價值，確保「公平審判」乃關鍵核心，法院「獨立審判」則屬前提要件。然刑事程序「公平審判」的問題，如何於程序進行中擺脫訴訟當事人干擾，避免先入為主的侷限或偏見觀念束縛，維持公平、客觀的思緒判斷更屬必要。同時，考量國民參審司改新制施行可能，相關審前準備、整理程序修法變動及其實務運用動向實有進一步探討必要。

### 一、我國「審前準備」修法動態

近日，司法院「刑事訴訟法研究修正委員會」研議採行「分流制」刑事訴訟新制，有關審前準備程序立法規劃構想，包括「由合議庭成員一人為受命法官實施準備程序」、「檢察官或辯護人未到場不得進行準備程序」、「證據調查必要性及證據能力有無受命法官得為裁定」、「若有不服處分者得向所屬合議庭聲明異議」、「受命法官依準備程序之結果擬定審理計畫」、「原則上準備程序終結後不得再行聲請證據調查」[28]。再者，2012.06 司法院與行政院共同提請立法院審議「人民觀審試行條例」草案中，就有關人民參審程序基本方針訂定「通則」規範，於其第 37 條規定：「行觀審審判之案件，為使觀審員、備位觀審員易於理解、得以實質參與，並避免造成其時間與精神上之過重負擔，法官、檢察官及辯護人應為下列各款事項之處理：

一　於準備程序，進行詳盡之爭點整理。

二　於審判期日之訴訟程序，進行集中、迅速之調查證據及辯論。

三　於中間討論、終局評議，進行足使觀審員、備位觀審員釐清其疑惑之說明，並使其完整陳述意見。」

同時，本項條文立法意旨說明認為：「考量觀審員、備位觀審員之特質，本即難期待其等於參與審判前詳細閱覽卷宗、證物，甚至預先熟習法律條文、事先達成充分準備後始參與審判，且亦難以期待觀審員、備位觀審員對於複雜難解之證據調查或論理曲折之論告辯論能夠輕易理解，是為使觀審員得以迅速理解證據調查及辯論之內容，而無需另行事先準備，另顧及觀審員、備位觀審員得以參與審判之時間有限，自應進行觀審員、備位觀審員無需事先準備即得輕易理解、且集中迅速進行之證據調查及辯論程序，為達此一目的，除有賴法官、檢察官、辯護人於調查證據及辯論時顧及觀審員、備位觀審員之理解程度而採取簡明易懂之方式行之外，更應於制度面上，設計足以充分顧及觀審員、備位觀審員理解能力之制度，此除有賴準備程序之精緻化外，更應盡可能使法官立於與觀審員相近之地位，體察觀審員之實際

[28] 參 2012.09.14 中華民國律師公會全國聯合會、民間司改會等共同主辦，「建立公平法院的第一步：我國刑事訴訟法改制為卷證不併送可行性之探討」座談會，會議過程司法院代表何信慶法官書面報告。

需要。[29]」。

綜觀歐美參審、陪審制度，或者東亞日韓「裁判員制度」等人民參與審判新制，均非僅止單發、片段或個案式增訂「人民參審」單行法律條文，而是對於整體刑事訴訟程序持續、整體並富有機性系列連貫政策調整、制度變革。亦即，國民參審並非只是形式上引入一般民眾進入審判法庭，或與職業法官高坐法壇或進入評議密室觀察監督，而是審判過程如何變革貼近民眾淺顯易懂，認事用法如何吸納人民意見回應社會。蓋參與國民參審的一般民眾，具有「四無」、「四多」的特質。亦即，「無」法律知識，「無」訴訟經驗、「無」專業訓練、「無」充分時間。但是，相對職業法官參審人民，具有「多樣」新意觀念，「多彩」人生歷練、「多方」 在地思維、「多元」價值包容。國民參審制度主要特色，在於「法律素人」程序參與、觀點回饋等等，故訴訟過程中如何讓一般民眾的觀點能夠充份、完整呈現，乃觀察國民參審制度是否達到建制目的之關鍵。因此，前像審條文為使審判程序更加充實、簡潔、迅速便於「素人」參審，法院於第一次審理期日前應貼近觀審員立場，同時藉由檢辯提出準備書狀，詳細整理爭點、嚴選證據，並制作縝密之審理計畫方能體現「國民參與審判」制度目的，頗值贊同。

## 二、日本「審前整理」規範論據

日本「司法制度改革審議會」檢討該國刑訴程序，認為：「為使審判的充實迅速化，及早確定案件爭點乃不可或缺。然現行第一次審判期日前爭點整理的法規，僅止於促使當事人協商，缺乏實效性而未能充分發揮功能」並且，具體建議「基於此現況，為使審理充實，迅速化，應依以下的方向採行具體措施：創設由法院主導第一次審判期日前，即能為充分的爭點整理並訂定明確審理計畫之新式準備程序。[30]」

2004 年日本特別增修刑事訴訟法條文，規定：法院考量持續性、計畫性並有效率地進行審理程序之必要，經聽取檢察官、被告或辯護人意見，於「第一次審判期日」前，得以裁定將案件交付「審前整理程序」，以進行案件爭點及證據整理等準備程序（日本刑訴法第 316 條之 2）。本項審前整理程序之目的，乃要求審判期日審理開始前，管轄法院得以確認審判中應調查之證據、調查順序及方法，並且估算各項證據調查所需時間，及指定必要次數之審判期日等，以事先擬定明確的審理計畫[31]。換言之，現行日本「審前整理程序」之司改新制，乃由承審法官第一次審判期日前主導推動，使當事人明示訴訟主張提出證據調查聲請，並進一步開示證據以完整釐定審理計畫[32]。

審前整理程序乃由承審法院要求訴訟關係人，於特定期限內提出聲請調查書面，或另召開「整理期日」而以言辭提出調查聲請，並可交互前述書面、言辭方法確保審前整理程序的實效。同時，指定期日進行準備程序應需考量訴訟關係人進行準備的「猶豫時間」。其中，有

---

[29] 2012.06.14，司法院「人民觀審試行條例」草案，40 頁。

[30] 參考「司法制度改革審議会意見書——21 世紀日本を支える司法制度」，ジュリスト NO.1208，2001.09.15，205 頁。

[31] 日本裁判所書記官研修所，刑事訴訟法講義（三訂版），財團法人司法協會，2008.09，219 頁。

[32] 田口 守一，刑事訴訟法（第 5 版），弘文堂，2008 年，255 頁。

關起訴對象變更、證據能力裁定，以及證據開示與否之裁定乃屬法院決定事項外，其餘相關審前整理程序事項可由受命法官為之（日本刑事訴訟法第 316 條之 11）。

被告於審前整理程序期日雖無到庭之必要，但法院認為有必要時可命被告出庭，並於此情形並應儘速通知檢察官、辯護人。並且，被告第一次於準備整理期日到庭時，審判長應對被告告知有關拒絕陳述權之保障（刑事訴訟法第 316 條之 9）。另審前整理程序之高度專業性、技術性，為能充分整理爭點、證據等辯護人參與乃不可或缺，若被告未為辯護人選任或被告選任辯護人並未到庭，審判長應依職權選任之（刑事訴訟法第 316 條之 4、7、8）。惟法院就辯護人陳述或辯護人所提之書面，為能確保相關爭點整理等等內容乃經被告同意，維護審前準備程序實效及保障被告利益，如有「必要時」得於審前整理程序期日詰問被告，或要求辯護人提出經被告簽名書面資料（日本刑事訴訟法第 316 條之 10）。

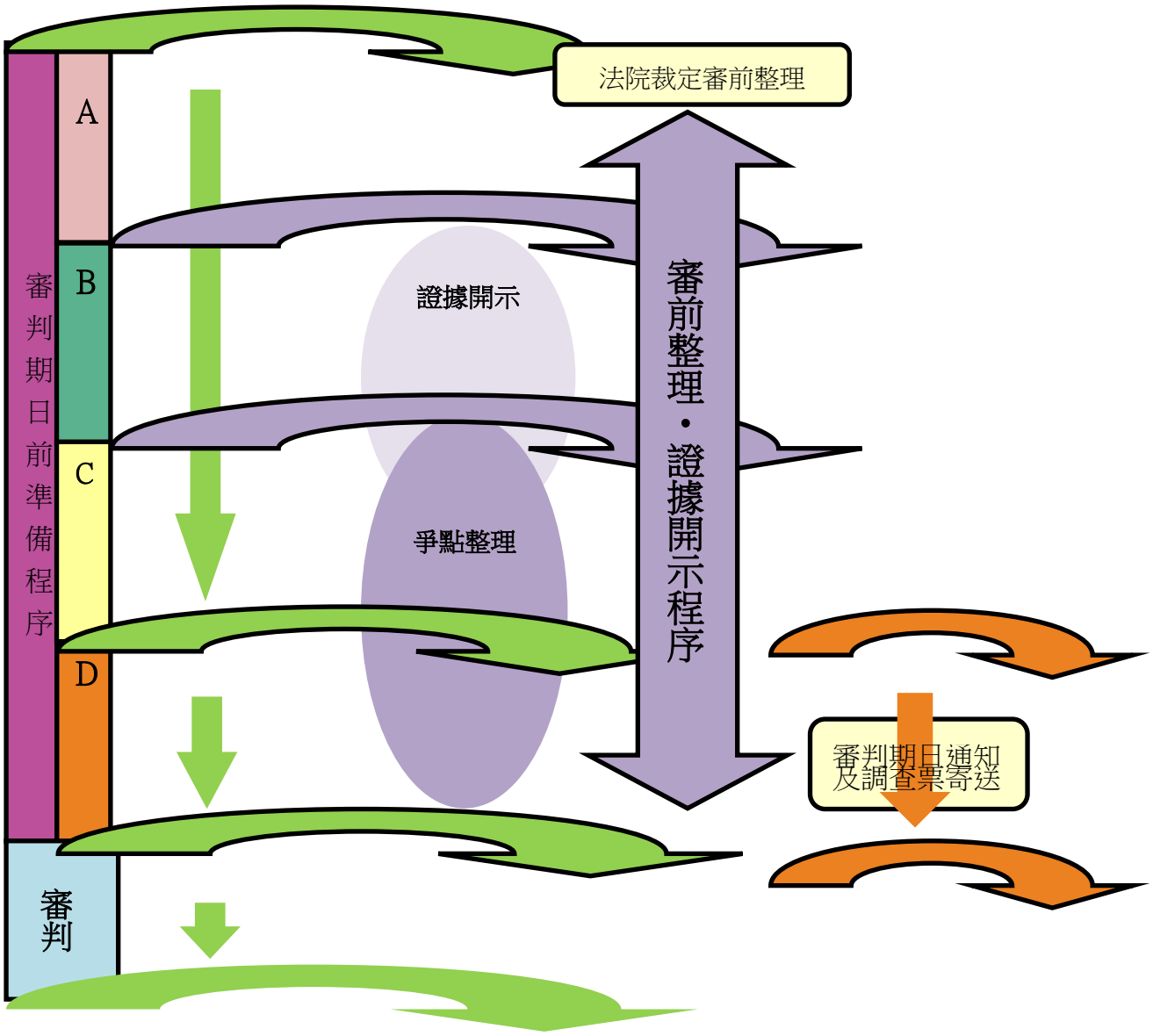
日本審前整理程序之主要內容，包括明示訴因、法條及主張等之**「爭點整理」事項**；證據調查請求、舉證意旨及詰問事項明示、證據調查裁定等**「證據整理」事項**；有關雙方證據調查請求之**「證據開示」事項**，以及有關審判期日指定、變更之**「審理計畫」事項**等等（同法第 316 條之 5）[33]。並且，審前整理程序實際運作亦不限於條文列舉事項，例如承審法官為能作出「證據調查裁定或駁回證據調查聲請之裁定」，亦可進行必要事實的調查或命提出證物、證據書類等。或者為能整理爭點，要求檢察官、被告或辯護人，釋明相關主張並未明確之部分[34]。再者，相關經裁定「審前整理程序」之案件，檢察官、被告或辯護人除有不得不然之理由未能提出聲請者，於整理程序終了後即不能聲請證據調查，以強化審前整理實效達到促進訴訟目的（同法第 316 條之 32）。

## 三、日本審前整理實務評估

2004 年 5 月 28 日，日本為能提升人民對於司法理解、信賴，制訂「裁判員參與刑事裁判法」，並於 2009 年 5 月 21 日隆重登場、正式實施。日本為能確認本國民情是否適合「國民參審」，該國法令規定實施經過 3 年，主管機關應檢討實務運作，如有必要應採取改善措施鞏固司法審判的基礎建制[35]。亦即，日本裁判員制度不僅擷取、吸收歐美外來文化，並且實際操作體現自身傳統、在地經驗，規範運作「國民參審」落地生根、成長茁壯。以下日本有關國民參審「裁判員」制度下，審前準備程序的現況作一說明[36]。

---

[33] 白取佑司，刑事訴訟法（第 4 版），日本評論社，2007 年，250 頁。
[34] 三井誠、酒巻匡，刑事手続法（第 5 版），2013.01，有斐閣，132 頁。
[35] 井上正人，国民の司法参加の意義・現状・課題―日・韓意見交換の第一歩として，刑事法ジャーナル VOL32，2012.05，第 5 頁、第 9 頁。
[36] 日本最高裁判所事務總局，裁判員裁判実施状況の検証報告書，2012.12，8、56 頁。




A：案件經起訴法院裁定交付審前準備程序後，檢察官應提出「要證事實」書面以及「證據調查」清單。(此時，辯護人接見被告等等進行辯護準備)

B：檢察官「證據開示」(包括，請求「證據調查」者及「類型證據」)，辯護人經檢閱相關「證據開示」內容，提出對於檢方「要證事實」不同意見，以及辯方主張之「要證事實」或「證據調查」。

C：承審法院主導下，整理雙方「要證事實」意見、「證據調查」請求，彙整具體審理計畫，並且順次排定於審判期日。此間，辯護人亦可請求檢方開示己方事實主張之相關證據。

D、經上述審判期日大致確認前提下，於第一次審判期日前承審法院持續彙整尚未整合爭點、證據調查，並且同時進行裁判員抽選並即寄送「通知書」及「調查票」。

## 日本「裁判員」實施三年（2009.05～2012.05）現況評估檢討

### 一、自白案件

平均審理期間 162.3 天
檢察官提出「要證事實」書面（「證據調查」清單）：上述「A」階段約 19.4 天
辯護人提出「要證事實」書面（「證據調查」清單）：上述「B」階段約 36.7 天
承審法院整理「要證事實」意見（「證據調查」請求）：上述「C」階段約 40.5 天
指定審判期日乃至「第一次審判期日」召開：上述「D」階段約 62.1 天
（其間，並進行選任裁判員抽選、通知等等）
第一次審判期日乃至宣告判決：約 3.6 天。

其中，上述期間召開「準備審理期日」：大約 4 次。
第一次：檢察官提出「要證事實」書面以及「證據調查」清單後
第二次：辯護人提出「要證事實」書面或者「證據調查」清單後
第三、四次：承審法院整理「要證事實」意見或「證據調查」請求時進行（第四次，亦有於指定審判期日至「第一次審判期日」召開者，蓋第三次若能「大致」彙整、掌握審判庭期之前提下，即可迅即進行相關裁判員選任，及檢辯人員等亦可調整自己工作、出庭時間）

### 二、否認案件

平均審理期間 236 天
檢察官提出「要證事實」書面（「證據調查」清單）：上述「A」階段約 20.6 天
辯護人提出「要證事實」書面（「證據調查」清單）：上述「B」階段約 **50.0 天**
承審法院整理「要證事實」意見（「證據調查」請求）：上述「C」階段約 **96.5 天**
指定審判期日乃至「第一次審判期日」召開：上述「D」階段約 62.5 天
（其間，並行選任裁判員抽選、通知等）
第一次審判期日乃至宣告判決：約 6.4 天。
其中，上述期間召開「準備審理期日」：大約 6 次。
第一次：檢察官提出「要證事實」書面以及「證據調查」清單後
第二次：辯護人提出「要證事實」書面或者「證據調查」清單前
第三～六次：承審法院整理「要證事實」意見或「證據調查」請求時進行（第六次，亦有於指定審判期日至「第一次審判期日」召開者）

## 肆、日本「證據開示」司改新制

刑事審判「當事人主義」訴訟機制下，為確保迅速、充實之審理程序，當事人於審判期日前事先準備、整理爭點，擬訂明確審理計畫實有必要。然被告雖謂與檢察官立於對等立場之當事人，實際上自行蒐集證據能力較弱，若能檢閱檢察官所蒐集之證據資料，不僅促進爭點整理、刑事裁判之迅速，亦有助被告防禦及真實發現。並**且，類如我國採取「卷證併送」制度下，為能從「全案卷宗」龐雜證據資料，得以集中爭點、嚴選證據提升審理效率，相關「證據開示」之論理、運用仍應多所關注、探討。**

### 一、檢察官證據開示「三重奏」

如同我國刑訴法第 33 條有關「閱卷權」的規定，日本於刑訴法第 40 條第 1 項亦有類似之規定：「辯護人於公訴提起後，得於法院檢閱、謄寫有關訴訟之書類、證物。但證據之謄寫應經審判長之許可。」但是，由於日本現行刑事訴訟法採行「起訴狀一本主義」，被告第一次審判期日前檢閱相關書類、證據乃「事實不能」，上述條文規範之適用流於形式，僅止於「審判期日」、「經證據調查者」[37]。因此，現行日本證據開示（discovery）的意義，乃訴訟當事人將己方證據（資料）開示，提供訴訟對造檢視、閱覽等。刑事程序上考量檢察官、被告蒐集證據實力的懸殊落差，並且考量被告「緘默權」、「罪移唯輕」保障，一般認為制度重點在於被告基於防禦權保障，要求閱覽偵查機關所持之證據資料[38]。

日本實務早期判例認為：「法院於進入證據調查程序後，辯護人說明必要性而請求命檢察官提供特定證據供閱覽時，考量案件性質、審理狀況、請求閱覽證據之種類內容、閱覽時期、程度、方法及其他情事，並綜合該項閱覽對於被告防禦之重要性，有無引發湮滅證據或脅迫證人等惡害，而認為係屬相當者，基於訴訟指揮權得命檢察官將所持之特定證據供辯護人閱覽。[39]」亦即，實務運用上證據開示的前提要件，（1）於證據調查階段，（2）具體之必要性，（3）被告防禦上特別重要，（4）無湮滅罪證或脅迫證人之虞。可是，本項判例的論理乃基於法院「訴訟指揮權」個案判定，並無法律明確規範相關內容。換言之，未能導正該國舊制「準備程序」，原本僅具督促當事人雙方整理爭點、開示證據之訓示性規定[40]。因此，2044 年配合審前整理程序修法檢察官「證據開示」，主要分為以下三大類別範圍。

（一）檢察官預定聲請調查之證據：對於案件經交付審前整理程序者，檢察官預定於法庭舉證事實應以書面敘明，同時就相關事實請求證據調查，並將同項證據開示被告一方（日本刑事訴訟法第 316 條之 13）。特別應值關注者，本項證據請求開示類型，另包括應開示該名證人偵訊筆錄，且該項筆錄不存在或不宜提供閱覽，仍應開示記載可能供述要旨之書面，就辯護人之防禦準備上更有利以往（日本刑事訴訟法以及第 316 條之 14）。

---

[37] 日本刑訴法第 310 條，並參田宮裕，刑事訴訟法，有斐閣，1999，267 頁。
[38] 三井誠，刑事手続き法（Ⅱ），有斐閣，2003，267 頁。
[39] 日本最高裁判所 1969 年 4 月 25 日裁定，刑集 23 卷 4 號 248 頁
[40] 三井 誠、酒巻 匡，入門刑事手續法（第 4 版），有斐閣，2006，126 頁。

（二）特定制式類型證據之開示：被告一方對於前經開示之檢察官請求調查的特定證據，為能判斷該項證據證明力，或對其陳述適切之證據意見，得請求檢察官另行開示相關「制式證據」，包括，物證、勘驗（勘察）筆錄、鑑定報告、檢察官訊問筆錄（無論該人未來是否交互詰問）、被告供述筆錄，以及偵訊過程之記錄資料等。然檢察官考量被告防禦準備上重要程度等開示必要性，以及開示所生危害內容、影響之可能，於認為必要時應為開示，或指定開示時期、方法或附加條件（日本刑訴法第 316 條之 15）。本項開示機制之設計，乃考量被告需適切判斷檢察官請求調查證據之證明力，方能確定如何主張事實或提出證據，以及進行相關防禦準備。

（三）爭點關連證據之開示：被告或辯護人經檢察官提示預定於法庭舉證事實，及開示前述所述證據後，被告亦應履行明示「爭點義務」，陳明審判期日預定證明事實及法律上主張，並聲請相關證據調查以及就相關證據向檢察官開示（日本刑訴法第 316 之 17、316 之 18）[41]。同時，被告一方於明示爭點後中，對於明顯與己方主張事實具關連性之證據，亦得請求檢察官開示。檢察官考量其關連性程度及其他被告防禦準備等開示必要性，以及開示所生危害內容、影響之可能，於認為必要時應為開示，或指定開示時期、方法或附加條件（日本刑訴法第 316 條之 20）。本項證據開示機制，乃深化被告一方防禦準備，使相關爭點、證據整理程序內容更加充實[42]。

綜上所述，日本證據開示考量被告防禦權保障範圍，不僅包括檢察官提出指控證據，便於被告反對詰問等程序「消極」防禦準備，以及檢察官開示有利被告證據，以供被告「積極」防禦準備[43]。

## 二、開示證據目的外使用禁止

有關檢察官所起訴犯罪事實、指控證據，被告既屬當事人應知悉案件原委，有無該當犯罪行為或當如何回應、辯駁，或謂被告本人最為熟悉最易掌握，理應無恃檢察官之證據開示。惟考量受國家追訴實際置身繫訟環境之被告，或因未通曉法律，或因激動、莽撞等情緒之混亂中，通常難以冷靜思考、理性判斷，以致就受訴關鍵所在或難以理解，或適時答辯合理解釋。另即使容有辯護人協助，被告辯護人的溝通亦未必充分完整的情況下，若辯護人僅能就被告敘述或提供資料整理爭點、準備防禦，恐難善盡被告權利保障之責，且因未能明瞭爭點所在以致延宕訴訟。因此，若能審判期日程序前，檢察官即能提示犯罪事實概要，及相關預定聲請調查證據，辯護人輔以檢察官綱舉目張之事實主張、證據開示，於爭點整理、防禦準備及訴訟效率上應極具綜效[44]。

惟證據開示授權被告、辯護人於準備程序得檢閱、抄錄卷宗證物，主要考量有利訴訟爭點、

---

[41] 被告爭點明示義務，乃基於檢察官開示證據之前提，一般認為應無損被告「不自正己罪」之權利，並且本項機制乃屬「必要辯護」程序，均有助於被告應訴權保障。田口 守一，刑事訴訟法（第 5 版），弘文堂，2008 年，263 頁。

[42] 日本裁判所書記官研修所，刑事訴訟法講義（三訂版），財團法人司法協會，2008.09，234、235 頁。

[43] 多田辰也，証拠開示，松尾浩也・井上正仁編，増刊ジュリスト刑事訴訟法の争点（第 3 版），2002.04，138 頁。

[44] 佐藤幸治・竹下守夫・井上正仁，司法制度改革，有斐閣，2002.10，145 頁。

證據的整理，促進訴訟效率以及被告防禦權的保障。因此，除課予辯護人不得假手他人之嚴格管理義務外，並禁止於訴訟目的外將開示證據複製交付、提示第三人，或經由電信通訊設備提供、散佈，以防止證據湮滅、脅迫證人或侵害關係人名譽、隱私等情事。若被告有所違反，或辯護人出於財產等利益對價，除設有刑事處罰外，並得考量證人名譽隱私、被告防禦權等，亦得限制未來證據調查之實施方式（日本刑訴法第 281 條之 3、第 281 條之 4、第 281 條之 5）[45]。蓋開示證據違背本項意旨，經複製交予第三人等恐或有湮滅證據、脅迫證人，或侵害關係人名譽隱私。並且，開示證據之目的外使用若未規範制約，法院證據判斷或需考量相關違背目的證據使用可能，反而造成證據開示不必要之限縮情形[46]。

綜上所述，日本判例所肯認證據開示制度之時點，應僅限於證據調查程序開始後，但該國刑訴法新增「審前整理程序制度」，其相關證據開示於審判期日前即可實施，並且證據開示的範圍益加廣泛。再者，先前實務判例之證據開示乃基於法院訴「訟指揮權」，但新設制度乃賦予被告證據開示請求權，另明文規範法院證據開示命令之條文依據，同時對於法院證據開示命令亦可聲明不服機制[47]。並且，觀察日本實務判決變遷，亦可發現證據開示範圍擴大。例如「實施偵訊的司法警察基於（犯罪偵查規範）作成備忘筆記，記錄偵查經過及其他可供參考事項，為偵查機關所保管書面，應非僅是個人筆記而為涉及偵查之公文書。類此相關備忘記錄，於該當案件審判程序中，實施相關偵訊過程證據調查，應可認為亦屬證據開示對象。[48]」

## 伍、結論

2003 年我國司法改革「改良式當事人主義」刑事政策的調整，主要考量：「職權進行主義賦予法官調查證據之職權，包括法庭活動及訴訟程序之進行均由法官主導操控，惟多年實務運作結果，發現偏離公平法院之理想，法院、檢察官、辯護人三方面關係嚴重失衡，被告訴訟權益未能獲得有效保障。因此，如何重建公平之審判制度，即屬刑事訴訟制度改革之重要課題」[49]。2012 年最高法院「第二次刑庭決議」認為：「刑事訴訟法第一百六十三條第二項但書所指法院應依職權調查之『公平正義之維護』事項，依目的性限縮之解釋，應以利益被告之事項為限，否則即與檢察官應負實質舉證責任之規定及無罪推定原則相牴觸，無異回復糾問制度，而悖離整體法律秩序理念。」亦即，就當事人主義審、檢、（被告）辯等邊三角，若謂 2003 年「改良式當事人進行主義」修法變動，著重界定「法院與檢察官」職權不同、彼此互斥，徹底改變我國刑事審判的體質風貌。2012 年呼應無罪推定「刑庭決議」，似乎轉向詮釋調整「法院與被告」應有連結、相依關連，細緻修補現行刑事審判的斷鍊、缺口。同

---

[45] 白取 佑司，刑事訴訟法（第 4 版），日本評論社，2007 年，259 頁。
[46] 三井 誠、酒巻 匡，入門刑事手續法（第 4 版）』，有斐閣，2006，136 頁。
[47] 田口 守一，刑事訴訟法（第 5 版），弘文堂，2008 年，260 頁。
[48] 2007.12.28 最高法院判決，刑事裁判集 61 卷 9 號 895 頁。另日本最高法院 2006.11.07 判決（刑集 60 卷 9 號 561 頁）、同最高法院 2007.12.25（刑集 61 卷 9 號 895 頁）、同最高法院 2007.09.30（裁判時報 1469 號 346 頁）等等判決亦可參考。
[49] 88 年 7 月 6 日至 8 日司法院召開全國司法改革會議的問題意識，參五南『刑事訴訟法 92 年修訂資料彙編』5 頁。

時， 2012.06「人民觀審試行條例」草案的立法推定，肯認刑事審判亦可結合職業法官與「法律素人」共同參與，「由下而上」型塑社會正義與共同價值，揭開台灣「國民參審」契機與可能。

參考日本近年為能使司法審判貼近人民，並且提升刑事審判效率相關司改方案，規劃方向論證主軸總是考量：「刑事司法目的乃兼顧公共利益維護與個人基本權利保障，於獲悉追訴犯罪時能依公正程序，適切迅速地實現刑罰權，以維護社會秩序保障國民生活安全。」「改革的基本方向，乃就確實存有爭議案件，於當事人充分準備的前提集中審理（連日開庭），在法院適切的訴訟指揮下，對於明顯的爭點當事人為活潑的舉證，以實踐重效率及有效果的公判庭審理程序。」「充分的爭點審理，應擴充證據的開示。因此，有關證據開示的時期、範圍，應以法令明確化。並於新的準備程序中，準備於必要時由法院裁定是否開示證據之機制。」同時，對照歷來我國大法官解釋「直接審理」「言詞辯論」等原則，要求審判法官（包括素人法官）不能貪圖方便「假手他人」，而以偵查機關加工整理的資料認定事實，必須親自接觸原始人證、物證等第一手資料，並維護當事人的反對詰問或驗證可能，以確保案件審理能夠實事求是、還原真相。台灣未來面對「法律素人」、「平民法官」潮流趨勢，因應「司法效率」、「司法公信」司改變局，相關「審前整理」以及「證據開示」等等準備程序條文規範、實務運用之修法變革刻不容緩。

## 第二節「審判程序」現在與未來檢討評析

### 壹、前言

2004 年 5 月 28 日，日本為能提升人民對於司法理解、信賴，制訂「裁判員參與刑事審判法」，並於 2009 年 5 月 21 日隆重登場、正式實施。2007 年 6 月 1 日，韓國考量促進司法「民主正當」、公信，制訂「國民參與刑事審判法」，且於 2008 年 1 月 1 日後發先至、開始運作[50]。同時，日、韓兩國為能確認本國民情是否適合「國民參審」，日本法令規定實施經過 3 年主管機關應檢討實務運作，如有必要應採取改善措施鞏固司法審判的基礎建制。韓國更是明確規範實施運作 5 年，最高法院應設「國民參與司法委員會」檢討評估試行成效，進而確定國民參與審判「最終形式」[51]。2012.06，我國司法院「人民觀審試行條例草案」經行政院院會通過併送立法院審查，另立法委員亦提「國民參與刑事審判法草案」、「陪審團法草案」等等不同「國民參審」版本同時進行審議52。迄今，士林、嘉義地方法院亦已分別完成多次人民觀審法庭「模擬」審理程序。換言之，台灣社會不僅透過「選舉制度」於政治領域落實國民主權，未來司法審判亦可結合「人民頭家」與職業法官，共同參與決定是非善惡、對錯黑白，「由下而上」型塑社會正義與共同價值[53]。

2013.05.立法院第 8 屆第 3 會期司法及法制委員會會議，再次提出附帶決議：「建請司法院會同法務部參酌日本刑事訴訟法第二百五十六條第六項「起訴狀一本主義」之規定，於一年內提出起訴狀一本之刑事訴訟法修正案送交本院。」同時，司法院「刑事訴訟法研究修正委員會」研議採行「分流制」刑事訴訟新制，對於重大爭議案件採行「改良式」卷證不併送制度，以進一步實現「當事人進行主義」的精神。法務部成立「採行起訴狀一本可行性評估委員會」，藉由蒐集美、日法制資料等等研擬「模型草案」，進而評估其必要性、有效性以及成本效益分析，預計提出相關刑刑事訴訟法修正建議案[54]。然而，對照近來日、韓東亞等國，為能降低人民與審判的隔閡，或為提升司法審判社會公信，相關「當事人主義」程序改造、「國民參審」制度變革脈絡相通、配套連結，並且互為體用、相輔相成[55]。亦即，刑事制度起訴程式採行「卷證不併送」維護「公平法院」訴訟機制；「審前整理程序」證據開示明

---

[50] 井上正人，国民の司法参加の意義・現状・課題―日・韓意見交換の第一歩として，刑事法ジャーナル VOL32，2012.05，第 5 頁、第 9 頁。日本、韓國國民參審背景、目的並不相同，法律規範目的、實務顯有區隔。亦即，日本社會大眾對於司法頗為信任，制度設計近於「參審模式」，職業法官與一般國民攜手審理、共同評決。相對地，韓國社會對於司法較不放心，制度設計傾向「陪審模式」，職業法官與一般國民分隔審理、各自評決。

[51] 參看日本「裁判員參與刑事審判法」附則第 9 條，韓國「國民參與刑事審判法」第 54、55 條。

[52] 參立法院第 8 屆第 2 會期第 2 次會議、第 3 次會議關係文書。

[53] 有關觀審模擬法庭「審判程序」，士林地方法院分別於 2012.02.23～24，05.30～31，07.26～27，11.22～23，2013.01.29～30，06.17～18，11.20～21；嘉義地方法院則於 2012.02.21，04.24，06.14～15，10.22～23，2013.06.25～26 進行。

[54] 參 2012.09.14 中華民國律師公會全國聯合會、民間司改會等共同主辦，「建立公平法院的第一步：我國刑事訴訟法改制為卷證不併送可行性之探討」座談會，會議過程司法院代表何信慶法官、法務部代表廖先志檢察官的發言、書面報告。

[55] 後藤昭，刑事司法における裁判員制度の機能東，同作者編，アジアにおける市民の刑事司法参加，國際書院，2011 年 2 月，96 頁以下。

示爭點確保「迅速審判」，審判期日貫徹直接審理、言詞審理落實「目視耳聞」、「即知其義」，方能達成國民參審「司法民主」、人民頭家「司法為民」司改變革目的。因此，本文參考日本因應該國國民參審「裁判員」制度規範、實務運用，用以展望我國未來規劃「卷證不併送」、「國民參審」刑事程序修法變革應有動向。

## 貳、卷證不併送的「病理」與「生理」

對照日本刑訴程序司改沿革，二次大戰後採行「起訴狀一本主義」，乃刑事制度調整為當事人主義之首要變革[56]。可是，該國歷來刑事審判，特別是重大犯罪或案情複雜等，審理過程經常出現大量文書證據、證人筆錄等，以致一般國民對於司法審判程序、內容，並未能充分認識、瞭解。因此，日本面對二十一世紀全球化時代，該國期盼藉由國民參審制度理念改正傳統重視偵查筆錄、卷宗等證據調查，並調整審判程序過於冗長、繁瑣事實認定，落實「審判中心主義」實現簡潔、迅速審判[57]。

### 一、「精密司法」的侷限與困境

1948 年日本制定現行刑事訴訟法，有關該國刑事訴訟制度由「職權主義」過渡「當事人主義」，最重要的訴訟機制變革，包括：(一)偵查階段強制處分採行「令狀主義」；(二)偵訊過程「緘默權」保障；(三)犯罪嫌疑人與辯護人之「秘密接見」；(四)起訴狀一本主義的採擇；(五)審判階段「被告訊問」的廢止；(六)審判程序當事人之證據提出及調查；(七)傳聞法則之建制[58]。同時，該國因應起訴狀一本主義卷證不併送之訴訟變革，有關審判程序中訴諸起訴狀一本主義「預斷排除」機制設計條文規範，類如「審前準備程序」法院協調當事人確認審期、爭點等等事項，不能涉及有足以造成法官預斷情事，且原則上第一次審判期日前不得聲請調查證據。或者，「審判期日程序」檢察官進行開審陳述時，對於不得作為證據、未預定聲請調查之證據之相關事項不可陳述；以及證據調查過程有關自白筆錄應於其他證據調查後方能請求調查。再者，證據法則上嚴格限定傳聞證據作為事實認定基礎[59]。換言之，採行起訴狀一本主義「卷證不併送」之制度，刑事式程序上政策功能，除了避免裁判者「先入為主」的預斷心態，排除「錯誤資料」的干擾成見，並且活化「當事人主義」的機制運作[60]。

但是，日本刑事審判隨著時間經過逐漸僵化、變異，實務運用陷入「筆錄審判」、「精密司法」制度迷失。亦即，司法警察偵查特別重視犯嫌、關係人偵訊並製成筆錄，且不管有無涉及犯罪成立與否之評價，均毫無遺漏地蒐集彙整各種不同證物、文件等資料。檢察官經過詳細審查、嚴謹分析前述資料，釐清案件原委而於預期「極為可能」有罪判決的前提下方提起公訴。另第一審法院則更加詳細審閱、分析、檢討依前述過程所提出法院之各式各樣文書證據，而為事實認定與刑罰審酌並詳細記載於判決書。同時，亦因案件主要以文書證據審理

---

[56]參三井 誠，刑事手続き法（1）（新版），有斐閣，1997，2 頁。
[57]平野龍一，参審制の採用による「核心司法」を，ジュリスト NO.1148，1999.01.01，2 頁以下。
[58]平野龍一，刑事訴訟法概説，東大出版会，二十七刷，2002 年，8 頁。
[59]田口 守一，刑事訴訟法，弘文堂，2009.05，198 頁以下。
[60] 另關起訴狀一本主義之詳細說明，並可參看林裕順，基本人權與司法改革，新學林，2010.10，162 頁以下。

為主，故審判過程中亦無連日開庭的必要性，審判庭期的訂定、審理乃間隔、跳躍並不連續，訴訟關係人的訴訟準備亦在審判期日的空檔中方為進行[61]。或謂，偵查階段乃以犯罪嫌疑人偵訊為主軸進行地毯式蒐證保全，檢察機關善用緩起訴職權進行案件選擇而為訴追，審理階段對於犯罪、量刑事實進行全面式的證據調查，犯罪有無等心證形成主要藉由書證與供述筆錄的精讀[62]。

## 二、「核心司法」的型塑與落實

2001 年，「日本司法制度改革審議会」對於日本司法改革的方向，提出「司法制度改革審議会意見書——二十一世紀日本司法制度」司改策略總結報告書，認為：「二十一世紀日本社會，國民應揚棄歷來統治客體意識，揮別過渡依賴國家的傳統思維，形塑自我公共意識，並主動積極參與公共事務。司法審判同屬國民主權統治構造一環，期待國民本於自律、負責，以不同形式廣泛參與刑事程序運作。一般民眾若能與職業法曹參與司法運作過程，司法與國民的接點將逐步擴張、放大，不僅增進國民對於司法的理解，司法或審判過程亦趨貼近民眾、簡單明瞭。如此一來，司法的民意基盤，應可確立並更形紮實、穩固。」

其中，有關刑事司法審判程序、證據法則的改造，特別強調：「現行傳聞法則的運用雖有不同的解讀，但似乎實務上錯用的結果，文書證據的調查一躍為裁判的中心，忽視公判中心的直接審理主義、言詞審理主義，導致傳聞法則淪為具文。」「本問題的核心在於對有爭議的案件，如何踐行直接審理、言詞審理主義的精神，以使審判充實活性化。特別是導入新制的國民參加訴訟程序制度，確保後述之裁判員能實質地參與訴訟，類此的要求將更行強烈。對有爭議的案件，於集中審理下，當事人能針對爭點積極地主張舉證，法官（及有裁判員參加審判案件之裁判員）藉此形成心證，方為公判庭的原型。」[63]。

亦即，日本面對 21 世紀刑事司改關鍵核心強調「審判中心主義」，有關犯罪事實是非黑白、真假虛實，應於審判程序過程認定、論斷[64]。相對起訴前「偵查不公開」，追訴一方獨自進行證據資料蒐集保全，審理程序方於公開法庭眾人皆可旁聽、觀察監督下，藉由當事人言詞、辯論並經中立、客觀第三方（法院）直接審酌證據而為判斷[65]。並且，類此「審判中心主義」機制運作配合卷證不併送，確保法院不受偵查卷證的干擾，輔以傳聞法則證據法則，排除法院受制筆錄書證成見干擾，避免法院預斷維護公平審判可能[66]。

同樣論理，亦可見我國最高法院 93 年度台上第 2033 判例指出：「調查證據乃刑事審判程序之核心，改良式當事人進行主義之精神所在；關於證人、鑑定人之調查、詰問，尤為當事人間攻擊、防禦最重要之法庭活動，亦為法院形成心證之所繫，除依同法第二百七十六條

---

[61] 林裕順譯，酒巻匡，日本「裁判員制度」新制下之刑事司法改革，法學論集第 15 期，中央警察大學，2008.10，233 頁以下。
[62] 三井誠，コミュニケイティブ（communicative）司法，論究ジュリスト，2012.夏号，104 頁。
[63] 相關中文翻譯可參看林裕順，基本人權與司法改革，新學林，2010.10，394 頁以下。
[64] 三井誠，コミュニケイティブ（communicative）司法，論究ジュリスト，2012.夏号，104 頁。
[65] 田口守一、川上拓一、田中利彦等編，確認刑事訴訟法用語 250，成文堂，2009.12，2、3 頁。
[66] 日本裁判所書記官研修所，刑事訴訟法講義（三訂版），司法協會，2008 年，第 106 頁。

第一項規定，法院預料證人不能於審判期日到場之情形者外，不得於準備程序訊問證人，致使審判程序空洞化，破壞直接審理原則與言詞審理原則。」換言之，本項判解如同「審判中心主義」意旨，強調直接主義、言辭主義機制運作，原則上法院裁判必須「親自調查」（形式直接主義），同時法院調查應需接觸「原始證據」（實質直接主義），避免以「替代物」（資料）作為證據調查的對象標的。蓋如「供述證據」證據調查，相對於筆錄證據藉由朗讀或告以要旨之證據方法，證人親自到庭接受交互詰問之證據方法，法院不僅得以直接聽聞供述內容並且近身觀察供述態度，同時對於含混模糊內容可以詰問確認，較能理解供述內容真義並為正確判斷[67]。

## 參、卷證不併送下國民參審之審理架構

國民參審制度下之刑事審判，相對於「職業法官」一般民眾「法律素人」具有「四無」特色。亦即，參與刑事審判一般民眾，「無」法律知識、「無」訴訟經驗、「無」專業訓練、「無」充分時間。因此，國民參審刑事審判制度，應該特別考量（1）一般民眾容易理解審判內容，並且得以發表意見。（2）合理時限內審理程序終結，並盡可能降低參與民眾生活不便，以及經濟、精神上的負擔。（3）同時，國民參審仍須達到「解明真相」、「保障人權」等刑事訴訟之目的[68]。因此，參考日本裁判員審判制度，說明卷證不併送下刑事案件審理程序訴訟進行。

### 一、「起始程序」表彰立場

有關檢察官陳述「起訴要旨」，於我國「卷證併送」立法體例下，乃就起訴書所載內容，擇其重點扼要陳述[69]。可是，日本採行「起訴狀一本主義」，以杜絕偵審不分審檢卷證流通，確保法官審判心思清明、客觀中立。起始程序當中有關「罪狀認否」乃法官進行人別訊問、檢察官朗讀起訴狀，以及法官進行緘默權以及相關訴訟權益告知後，審判長對於被告或辯護人，賦予被告對於案件陳述機會之階段程序[70]。本項程序過程乃專屬被告或辯護人爭辯起訴事實，例如主張正當防衛、緊急避難等阻卻違法事由，或者欠缺訴訟要件等等程序上違失事項。並且，起始程序「罪狀認否」，乃相應檢察官朗讀起訴狀階段程序，故被告、辯護人亦僅止於概括宣示而有助於爭點的明確化[71]。

---

[67] 川出敏裕，裁判員裁判と証拠・証明，論究ジュリスト，2012.夏号，55 頁。
[68] 河本雅也，裁判員制度実施に向けた取組の概要，裁判員裁判の実務，ぎょうせい，2009.12，1 頁以下。
[69] 朱石炎，刑事訴訟法論，三民，2007.09，350 頁。
[70] 有關被告權利告知，日本刑事訴訟規則第 197 條第 1 項規定：「審判長於起訴狀朗讀終了後，對於被告應告以得保持緘默，並對相關詰問拒絕陳述，同時亦得進行陳述，且陳述內容或可能為自己不利證據或有利證據。」此外，法官因應被告之不同情狀於認為必要時，對於類如詰問證人權、聲明異議權等等，應以被告易於瞭解的方式說明（同條第 2 項）。亦即，日本權利告知內容包容較廣，告知方式又富彈性、多元。
[71] 日本司法研修所，刑事第一審公判手続きの概要，法曹会，2011.10，47、48 頁。

## 二、「開審陳述」 確認方針

日本配合裁判員制度新設「審前整理程序」，於第一次審判期日前由管轄法院主導，使當事人明示訴訟主張提出證據調查聲請，並進一步要求開示證據以完整釐定審理計畫，徹底強化「準備程序」之內涵。然而，裁判員並未參加「審前整理程序」，未能掌握當事人雙方請求證據調查意旨，為便於裁判員迅速進入狀況，並平衡與參與審前整理法官的資訊落差，原則上檢察官「開審陳述」除如前述要求，應特別表明「聲請調查證據與待證事實之關係」。並且，被告、辯護人實施「開審陳述」亦同[72]。

開審陳述乃檢察官於證據調查開始進行之前，明確指出如何藉由所提證據證明相關待證事實。證據調查開始的階段檢察官實施開審陳述，對於法院提供窺知案件全貌的可能，並有助於擬定審理方針以及適切指揮訴訟之條件。同時，對於被告提供具體防禦的對象機會，保障其訴訟權利，因而確保審理程序證據調查能夠更為充實並具實效。亦即，法官初次開庭先前並未接觸卷證資料，對於案件證據狀況未臻明瞭，檢察官「開審陳述」著重陳明起訴內容相關「要證事實」，以便於法官指揮訴訟並助被告具體防禦，避免無謂的審理、司法耗費以提升效率[73]。

## 三、「證據調查」淺顯易懂

裁判員如同職業法官獨立行使職權，並等同「陪席法官」於審理過程經告知審判長，得自行詢問證人或訊問被告。同時，審判期日有關被害人意見陳述之確認，或進行訊問被告程序，裁判員經告知審判長亦得實施[74]。一般認為審判期日審理程序「淺顯易懂」的程度，乃左右國民參審制度成否的關鍵設計[75]。

因此，日本裁判員制度設計特別要求、提醒：「為能促使裁判員藉由審理形成自主意見，檢察官及辯護人應考量裁判員理解可能，以進行相關舉證、辯護訴訟行為[76]」。歸納該國證據調查主要特徵，包括：①審理重心在於聚焦爭點關鍵之「核心事實」。②證人詰問集中論點「抽絲剝繭」。③證據書類借重資訊科技，達到「目視耳聞即知其義」。④善用當事人雙方同意等證據調查「化簡馭繁」。⑤盡量避免艱澀法律名詞，貼近一般民眾「庶民語言」。同時，便於裁判員容易理解，有關成罪與否之「要件事實」，與刑罰輕重之「情狀事實」，應盡可能「程序二分」，區別審理、判斷[77]。相對地，當事雙方未有實質爭執的事證，耗費過多時間進行證據調查或無謂辯論，不僅有礙訴訟效率、經濟並易造成整體程序延遲、鬆散。適用裁判員案件應經「審前整理程序」，檢察官、被告或辯護人除有「不得不然」之理由未能提出聲請者，於「審前整理程序」終了後即不能聲請證據調查[78]。

---

[72] 參日本「裁判員參加刑事審判法」第 55 條、日本刑事訴訟法 316 條之 30。
[73] 日本裁判所書記官研修所，刑事訴訟法講義（三訂版），司法協會，2008 年，第 390 頁。
[74] 參日本「裁判員參加刑事審判法」第 8 條、第 56 條、第 59 條。
[75] 田口 守一，刑事訴訟法，弘文堂，2009.05，287 頁。
[76] 參日本「裁判員參加刑事審判規則」第 42 條。
[77] 參日本「裁判員參加刑事審判規則」第 198 條之 3。
[78] 參日本「刑事訴訟法」第 316 條之 32。

## 四、「審理判斷」獨立自主

裁判員主要權責乃參與實體審判，包括出席案件審理、證據調查，認定事實、判斷罪責，並於有罪時參與量刑判斷等。相對地，法令規範解釋及訴訟程序准駁，則委由職業法官之合議[79]。蓋相關事項或因涉及複雜利害關係需專業法律知識，或需要求迅速判斷並兼顧法律安定等，由專業的職業法官自為判斷較為適當。例如，一般國民或對殺人案件主嫌被告「嘴硬不說」難有好感，但是職業法官必須適時說明事實判定上，不能據以認為「畏罪不語」，同時亦需強調不能「心懷偏見」，用以認定不利被告之事實證明等「緘默權」機制意義[80]。

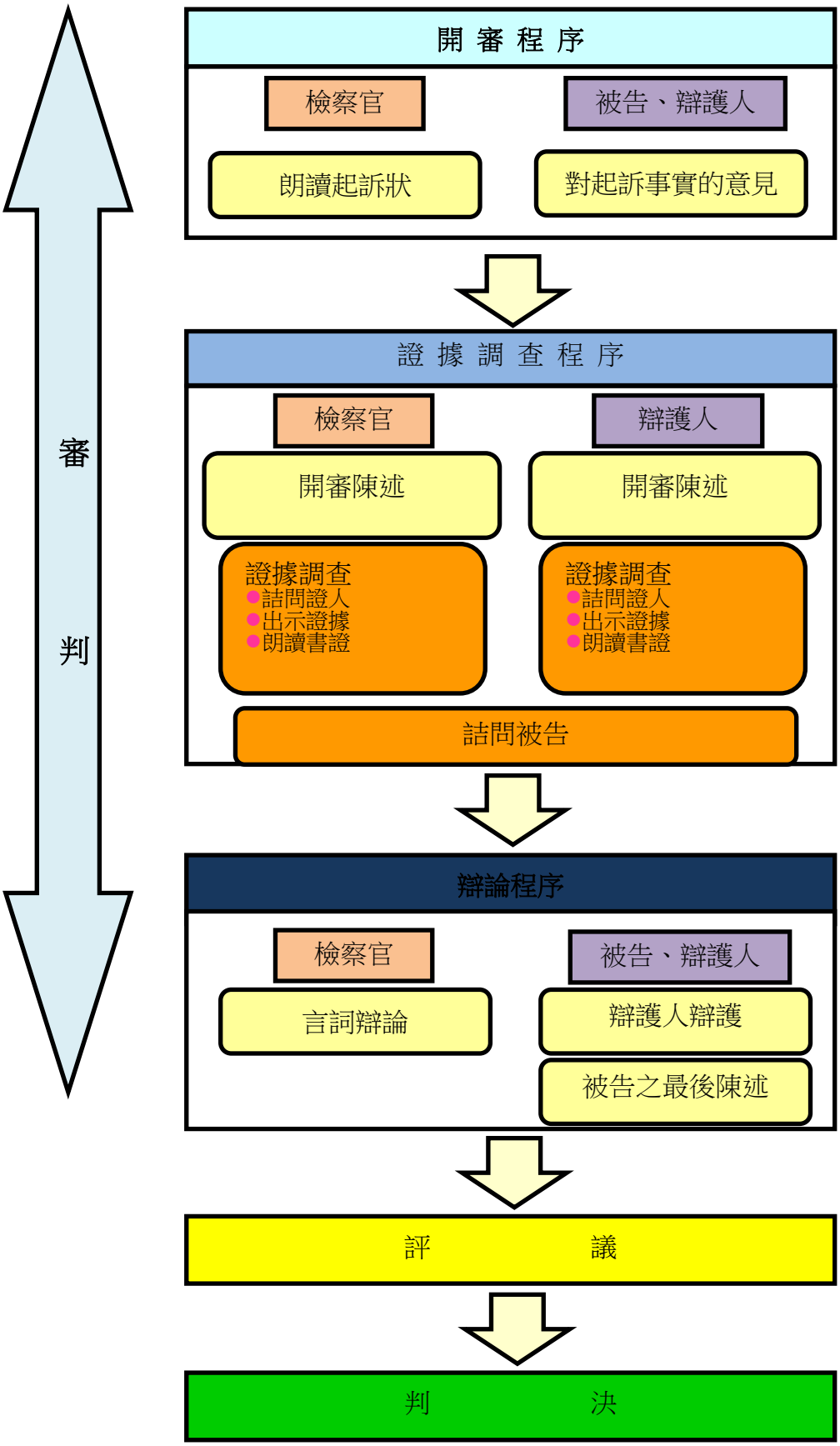
然而，為保障審理過程中裁判員的獨立自主、自由心證，對於裁判員參與判斷事項，該國法律規範上要求法官必須詳細說明，並考量裁判員得確實行使職權，應予以裁判員充分發言的機會。再者，該當前述職業法官單獨判斷事項，於職業法官進行評議過程，如有必要亦得准許裁判員旁聽並聽取意見，以確保「市民感覺」、「庶民價值」適時反映於法庭審理、證據調查，以及判決評議[81]。（相關審理程序並參以下圖示）

---

[79] 參日本「裁判員參加刑事審判法」第 6 條、第 66 條、第 68 條。

[80] 參考日本「和歌山咖哩殺人」案件，和歌山地方法院 2002 年 12 月 11 日判決，判例タイムズ 1122 号，280 頁。

[81] 參日本「裁判員參加刑事審判法」第 66 條 5 項、第 68 條 3 項，以及三井誠、酒巻匡，入門刑事手續法，第 4 版，有斐閣，2006，205 頁。


審
判
開 審 程 序
檢察官
被告、辯護人
朗讀起訴狀
對起訴事實的意見
證 據 調 查 程 序
檢察官
辯護人
開審陳述
開審陳述
證據調查
●詰問證人
●出示證據
●朗讀書證
證據調查
●詰問證人
●出示證據
●朗讀書證
詰問被告
辯論程序
檢察官
被告、辯護人
言詞辯論
辯護人辯護
被告之最後陳述
評 議
判 決

## 肆、日本國民參審現況檢討分析

日本實施國民參審「裁判員」制度，號謂明治維新以來最重大司法變革，同時對照歐美陪審、參審制度亦是「別具風格」。因此，該國為能確保國民參審制度實施可長可久、穩健定型，審、檢、辦、學等機關團體隨著實務運作持續性的觀察、研討。並且，日本「最高裁判所」依據「裁判員參與刑事審判法」條文規範，於法律施行「三年」(2009.05～2012.05)實際調查、統計制度運用現況，完成「裁判員實施狀況檢討報告書」[82]。

### 一、國民參審與重罪適用

日本國民參審裁判員制度僅限於刑事審判，乃考量相對民事案件一般民眾通常較為關注，並且考量國家財政負擔、避免民眾承受過大審判負擔，設定適用裁判員審理之案件為最輕本刑一年以上有期徒刑之「重大犯罪」案件，以及故意犯罪致被害人死亡等「法定合議案件」。並且，該國「裁判員」乃全面實施於全國各地地方法院（50 所）或其分院（10 所）第一審程序。

統計日本實施裁判員制度「新收案件」年度概況，強盜致傷（24.4%）、殺人（20.9%）共計佔約半數。放火燒毀供人使用住宅(9.5%)，違反興奮劑取締法（8.4%）、傷害致死（8.2%）、（準）強姦致死傷（7.1%）、準強制猥褻致死傷罪（5.8%）、強盜強姦（4.8%）、強盜致死（強盜殺人）（2.7%）[83]。同時，前述相關罪名所佔比率，各年度並無太大變動[84]。

### 二、國民參審與社會動員

日本裁判員選任程序，首先由地方法院依照歷來各該受理案件犯罪種類、數量，試算隔年裁判員候用人選之可能需求，並依照一定比率分配所轄鄉鎮市行政區域特定數額。日本裁判員選任程序，大致如下：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，或確認候用人選存否、選舉資格，剔除未符合規範要件人選，完成「裁判員候選名冊」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「候用裁判員」，同時告知進行「裁判員選任程序」實施期日。③案件繫屬法院於「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，最後由承審法院就餘留

---

[82] 日本最高裁判所事務總局，裁判員裁判実施状況の検証報告書，2012.12。（http://www.saibanin.courts.go.jp/topics/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html）

[83] 詳細請參文後【圖表一】日本裁判員制度各年度受理案件情形。

[84] 裁判員或其親屬等若有遭受危害之虞，及就裁判員職務行使或有障礙之虞，於認為必要時得排除裁判員審判之適用。日本實施迄 2012.05，經裁定排除適用者總計 2 件。

人員「隨機抽選」擔任本案「裁判員」(以及「備位裁判員」)之人選[85]。

裁判員實施三年，經登載候選人名簿者，總計 124 萬 1406 人。觀察歷年該國裁判員候選人數變化，相同預定審理期間的案件相關人數需求並無太大變化，但是案件審理所需時間似有逐年增加之情形。例如，日本刑事審判實務上或佔多數「自白案件」之典型類型，一般情形上平均預估所需審理時間約需 3 天。惟完整實施裁判員的年度 (2010 年)，符此項預估行情者大約 39.9%，次年(2011 年)則約 27.6%、再次年(2012 年)僅約 25.8%，或有逐年降低趨勢。相對地，審理期間約需 6～10 天之案件，(2010 年)約 12.8% 、(2011 年)21.8% 、(2012 年)23.6%。審理期間 11 天以上之案件，(2010 年)約 0.6% 、(2011 年)2.5% 、(2012 年)6.1%。亦即，日本裁判員審理期間則有逐漸遲延、延長的情形。但是，觀察裁判員案件「預定審理日數」與裁判員「候選人數」兩者關連，陳現預定審理「日數增加」則需候選裁判員「人數增多」。亦即，人民參與審理若預期審理時間長、負擔加重，則民眾參與審理意願隨之降低因而較易提出辭退，而需有更多「人數動員」避免選任程序過程候選人數有所不足，無形中亦造成社會成本更多耗費[86]。

## 三、國民參審與審判效率

如前所述，裁判員案件於審判期日證據調查前，應經當事人相互聯絡溝通、開示證據等等完成「審前整理程序」，故檢察官、辯護人應有必要於審判期日程序開始之初進行開審陳述，開宗明義明確宣示雙方彼此立場、主張，以及未來證據調查方向、內容及方法，確保包括裁判員之素人法官均能於法庭審理過程清楚知道審理過程案件爭議所在、證據方法，並且表彰刑事程序當事人雙方植基對等立場進行相關訴訟程序。同時，審判期日程序原則上應採集中審理、連續開庭，減少一般民眾生活負擔、身心勞費等等，證據調查亦須遵守言詞辯論、直接審理原則，應盡可能傳訊證人進行交互詰問為主要證據方法[87]。

日本裁判員審判期日審理時間，從第一次庭期乃至宣判期日(連同周末例假)，平均 5.7 日(最短 2 天、最長 95 天)。審理期間因自白或否認案件而有明顯差別，統計數字陳現大致上否認約需自白案件 1.9 倍之天數。另外，無論自白或否認案件均有年年延滯、長期化趨向，具體來看實施三年以來統計數字變動，自白案件約由 3.5 天延滯到約 4.7 天(1.3 倍)，否認案件約由 4.7 天延滯到約 9.9 天(2.1 倍)。每件案件平均審理、評議時間，總體觀察約從 922 分延長到約 1250 分(1.36 倍)。其中，自白案件約從 857 分，延長到約 881 分(1.03 倍)。否認案件約從 1178 分，延長到約 1690 分(1.43 倍)。若將開庭審理、評議時間區別觀察大致上並無太大變動，惟否認案件開庭審理時間約略增加(1.3 倍)，整體評議時間均有顯著增加、

---

[85] 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。

[86] 詳細請參文後【圖表二】，日本裁判員制度各年度選任候選民眾人數。

[87] 日本裁判員制度實施運用之初，原本為能減輕裁判員負擔通常於選任程序當天上午完成選任，隨即下午即進行第一次審判期日。但因有相當多實際審理裁判員的意見反映，參加選任程序期日時點並未確認是否會被挑選擔任，故難預先請假或安排、調整生活相關作息等等。現今，裁判員制度運用上，選任期日、第一次審判期日程序或多調整不同期日時間。

延滯[88]。

## 四、國民參審與心證形成

日本實務自白案件審理過程，檢察官有關犯罪事實證據調查聲請，書證(不含被告筆錄)、人證進行證據調查時間比例分配中，詰問證人時間自裁判員制度實施之初統計 2011.09 為止，證據調查詰問證人的時間分配約佔 20%(6～25 分左右)，稍後人證比例稍有增加以至 2012.05 左右約佔 40%(31～49 分左右)。但是，書證證據調查則均需 1 小時以上，兩相對照書證為主人證為輔的實務現狀或難否認[89]。

再者，實際聽取曾任裁判員者經驗談，對於審判程序書證、人證證據調查理解程度進行調查，有關人證證據調查一般整體的意見認為:「眼見為憑有臨場感、較易容下印象」。相對地，對於書證證據調查，或謂「筆錄或較有體系便於了解」，但多數意見仍然反應:「藉由朗讀等證據調查，注意力難以集中、貫注而難留下印象」。亦即，人證交互詰問的證據調查，於法庭審理過程一般民眾比較容易掌握並具感受能力（詳細意見評價並參下表）。

[88] 詳細請參文後【圖表三】日本裁判員制度各年度平均開庭、評議時間

[89] 詳細請參文後【圖表四】日本裁判員制度審理程序人證、書證調查時間、分配比率（檢察官聲請）。

| | 理由說明 | 累計意見數 |
|---|---|---|
| 人證調查較易瞭解之原因<br>117 人 | 較易留存記憶、印象 | 17 |
| | 注意力不會中斷 | 2 |
| | 藉由言語容易瞭解 | 21 |
| | 可以觀察表情、態度 | 16 |
| | 可以揣摩心情、態度等，較具說服力 | 25 |
| | 可以直接問答、釋疑 | 30 |
| | 可以詢問事物背景情事 | 9 |
| | 可以了解人際關係 | 2 |
| | 筆錄或有不足、疑問 | 27 |
| | 其他或無理由 | 15 |
| 供述筆錄較易理解之原因<br>24 人 | 理由說明 | 累計意見數 |
| | 可以客觀判斷（不流於感性、不受服裝、態度影響） | 4 |
| | 法庭上證人、被告不善言辭、未充分表達 | 10 |
| | 供述筆錄較有條理、較為完整 | 7 |
| | 人證調查曠日廢時 | 1 |
| | 人證的記憶有所淡忘 | 2 |
| | 其他或無理由 | 5 |
| 只有筆錄亦無妨<br>人證無必要，<br>25 人 | 理由說明 | 累計意見數 |
| | 考量證人負擔 | 12 |
| | 筆錄及其他證據即足判斷 | 12 |
| | 其他或無理由 | 3 |

## 五、國民參審與民眾評價

日本於裁判員制度實施以來三年期間，對於實際參與審理民眾實施問卷調查累積統計21,000人。並且，全國各地法院分別舉辦裁判員經驗交流座談會(95次)出席參加592人，於審理程序對於審理內容的理解程度，以及審、檢、辯三方法庭說明的了解情形。有關審判過程的理解程度回答「容易」，2009年約有70.9%、2010年約有63.1%、2011年約有59.9%、2012年(5月底)約有58.4%[90]。

日本裁判員評議時間，自白案件約需7小時30分鐘左右，另無論自白或否認案件均有逐漸增加趨勢。否認案件全體平均值，2012年需耗費約 12.9小時。再者，對照開庭次數與評議時間的關聯，一般而言隨著開庭次數增加或因討論素材增多評議時間也較長。例如開庭次數須達六次以上案件，2012年度平均需耗18.2小時[91]。再者，有關問卷調查對於上述評議時間，有表示意見者或多認為尚頗適切（58.4%），另有部分意見認為時間稍嫌不足(34.8%)。再者，對於上述評議時間進行討論過程的意見，回答認為評議的氣氛屬於「易發言者」，各個年度均超過70％。同樣地，有關評議過程參與討論的充實程度，各個年度亦都超過70％[92]。

## 伍、司法改革「最後一釐」～人民不懂 一切枉然

2003.02我國大幅度修改刑事訴訟法，配合「採行改良式當事人進行主義，法官僅以中立、公正之立場，從事調查證據職責」，同時「既要讓訴訟程序密集而不間斷地進行，則於開始審判之前即應為相當之準備，以使審判程序密集、順暢」，廢止舊法第279條：「於審判期日前，訊問被告及蒐集或調查證據」條文內容，增訂「準備程序」條文規範（現行法第273條等）[93]。同時，「為加強當事人進行主義色彩，審判程序之進行應由當事人扮演積極主動角色」，同樣廢止舊制第287條規定：檢察官陳述起訴要旨後，「審判長應就被訴事實訊問被告」，並將同條後段改為：「審判長應告知被告第九十五條規定之事項」，落實被告防禦權保障[94]。亦即，審判程序當事人主義之司法變動，不僅釐清**界定「法院與檢察官」職權不同**，同時反轉法院「訊問被告」職權原則例外，**調整「法院與被告」關係連結**。然如，如同日本戰後司法變動運用沿革，若僅止於法院組織成員是否有所偏頗之虞的判斷，乃二戰前舊時代之傳統見解。現今對於公平審判的看法，需有更寬廣的解讀，並應更加落實當事人主義

[90] 詳細請參文後【圖表五】，日本裁判員制度參加民眾對於審理理解與法曹評價。
[91] 詳細請參文後【圖表六】，日本裁判員制度各年度平均開庭、評議時間。
[92] 詳細請參文後【圖表七】，日本裁判員制度參加民眾對於評議之討論參與。
[93] 參考2003.02刑事訴訟法第273、279條修正理由說明。
[94] 有關「被告被訴事實為訊問者」，應於調查證據程序之最後行之，條文規範並改列於第288條第3項。參考2003.02刑事訴訟法第287條修正理由說明。

機制原則，卷證併送原則不可或缺[95]。

國民參審乃為使審理內容較易掌握、理解，審判程序儘可能連日、持續開庭，並且對於訴訟爭議進行集中審理。同時，為能使非法律專家的裁判員，藉由審判程序證據調查獲致充分心證，落實言詞審理、直接審理之運用亦屬必要。類此相關制度規範要求，對於歷來一般刑事裁判程序亦屬當然，但就國民參加審判程序而言，確保參與民眾之主體地、實質地參與殊屬重要[96]。日本裁判員審判程序制度構想，原應遵循直接審理、言詞審理要求之機制運用，證據調查不該遷就檢察官提出筆錄卷證、書面資料等等，或僅於證據調查過程提示筆錄書證冗長朗讀或供閱覽，以致造成參與審理判斷者難以掌握重點，並難維持專注、理解審判。可是，前述日本最高法院所作該國「裁判員制度現況檢討分析」，仍認為該國實務隨著國民參審制度運用逐漸熟悉，審判期日有關犯罪事實的證據調查過程，檢察官或避免協調證人、詰問準備勞費負擔，辯護人則憂被害人等證人到庭作證辯護策略或更難為，以致直接審理、言詞審理尚未貫徹，刑事司法「審判中心」仍難確立[97]。

再者，傳統未有國民參與審判之訴訟制度下，證據證據能力與證明力之判斷主體均屬一致專由職業法官為之，且因其相關證據評價、事實認定均有專業訓練、經驗，能否用作事實認定基礎之證據能力標準或可稍為寬鬆，而於證明力上再作詳細檢討或再由當事人多方檢驗。然而，國民參審訴訟制度下，有關訴訟進行程序事項單由職業法官判斷，一般參與審判的民眾並未與聞，以致證據能力、證明力判斷主體並不相同。並且，一般參與審判的素人法官，因未經過事實認定的訓練，若證據不經篩選、限定難免受到的不當影響，案件審理過程容易發生誤認、誤判。因此，參考日本植基於「卷證併送」下，國民參審「裁判員制度」實施運用經驗，未來我國刑事審判程序證據法則上理應修法變革政策內容，包括：（一）「證據嚴選」，避免冗長審判；(二)「人證為主」，避免筆錄審判；(三)「審判中心」避免密室審判[98]。

---

[95] 松尾浩也，刑事訴訟法（上），成文堂，1999，217 頁。

[96] 參「日本司法制度改革審議会」,「司法制度改革審議会意見書——21 世紀の日本を支える司法制度」司改策略總結報告書。林裕順，基本人權與司法改革，新學林，2010.10，421 頁。

[97] 日本最高裁判所事務總局，裁判員裁判実施状況の検証報告書，2012.12，第 17 頁，（http://www.saibanin.courts.go.jp/topics/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html）。

[98] 類如法庭審判證人調查交互詰問，主要確認證人「感受經驗」，而非偵查筆錄「內容真假」。參斎藤啓昭，公判中心主義から見た裁判員裁判の運用，刑事法ジャーナル，36 號，2013.05，48 頁。

【圖表一】日本裁判員制度各年度受理案件情形

| 案件罪名 | 總數 | 2009 年 | 2010 年 | 2011 年 | 2012 年 5 月 |
|---|---|---|---|---|---|
| 總數 | 5,342 | 1,196 | 1,797 | 1,785 | 564 |
| 強盜致傷 | 1,304 | 295 | 468 | 411 | 130 |
| 殺人 | 1,118 | 270 | 350 | 371 | 127 |
| 現住建築物放火 | 510 | 98 | 179 | 167 | 66 |
| 違反覺醒劑取締法 | 449 | 90 | 153 | 173 | 33 |
| 傷害致死 | 438 | 70 | 141 | 169 | 58 |
| (準) 強姦致死傷 | 379 | 88 | 111 | 137 | 43 |
| (準) 強制猥褻致死傷 | 308 | 58 | 105 | 105 | 40 |
| 強盜強姦 | 258 | 61 | 99 | 83 | 15 |
| 強盜致死 (強盜殺人) | 145 | 51 | 43 | 37 | 14 |
| 偽造通用貨幣供人行使 | 134 | 34 | 60 | 30 | 10 |
| 偽造貨幣 | 59 | 14 | 18 | 20 | 7 |
| 危險駕駛致死 | 57 | 13 | 17 | 20 | 7 |
| 逮捕拘禁致死 | 43 | 4 | 18 | 21 | - |
| 集團(準)強姦致死傷 | 34 | 13 | 2 | 17 | 2 |
| 保護責任者遺棄致死 | 30 | 7 | 9 | 12 | 2 |
| 違反槍砲刀械等取締法 | 22 | 13 | 5 | 3 | 1 |
| 違反爆炸物取締罰則 | 11 | 6 | - | - | 5 |
| 違反組織犯罪處罰法 | 11 | 6 | 5 | - | - |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 違反麻藥特例法 | 11 | 1 | 5 | 3 | 2 |
| 違反麻藥及精神藥物取締法 | 6 | 1 | 3 | 1 | 1 |
| 擄人勒贖 | 3 | - | 3 | - | - |
| 擄人勒贖財物取得等 | - | - | - | - | - |
| 強盜強姦致死 | - | - | - | - | - |
| 其他 | 12 | 3 | 3 | 5 | 1 |

**【圖表二】日本裁判員制度各年度選任候選民眾人數（審理時間與社會動員）**

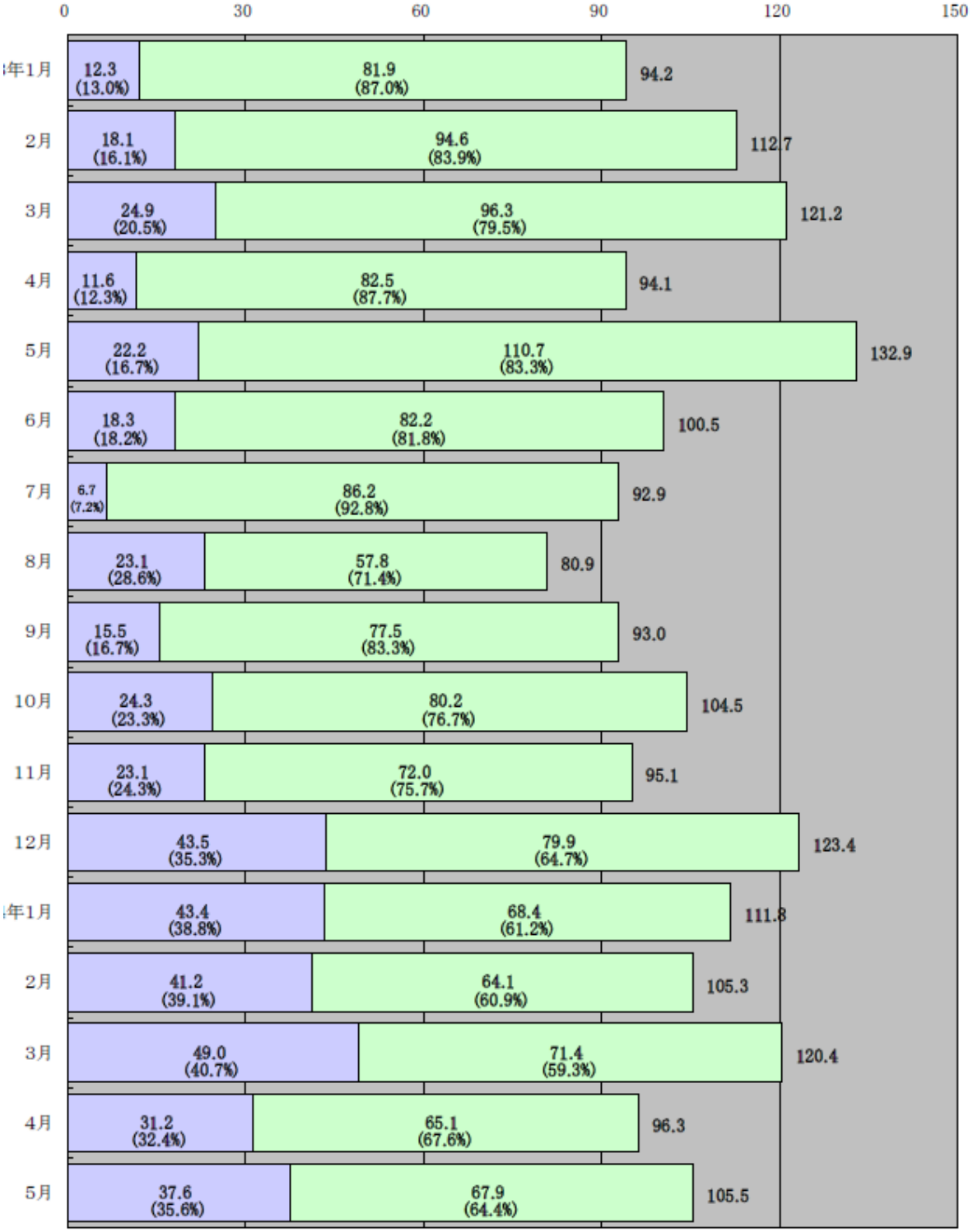
| | 累計總數 | | 2009 年 | | 2010 年 | | 2011 年 | | 2012.05 | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | 判決人數 | 選定候選人數 | 判決人數 | 選定候選人數 | 判決人數 | 選定候選人數 | 判決人數 | 選定候選人數 | 判決人數 | 選定候選人數 |
| | 累計總數 | | 2009 年 | | 2010 年 | | 2011 年 | | 2012 年 5 月 | |
| | 判決人數 | 選定候選人數 | 判決人數 | 選定候選人數 | 判決人數 | 選定候選人數 | 判決人數 | 選定候選人數 | 判決人數 | 選定候選人數 |
| 總數 | 3,801 (100.0) | 329,967 [86.8] | 142 (100.0) | 13,423 [94.5] | 1,506 (100.0) | 126,465 [84.0] | 1,525 (100.0) | 131.860 [86.5] | 628 (100.0) | 58,219 [92.7] |
| 3 日以內 | 1,272 (33.5) | 99,810 [78.5] | 88 (62.0) | 7,918 [90.0] | 601 (39.9) | 46,220 [76.9] | 421 (27.6) | 32,521 [77.2] | 162 (25.8) | 13,151 [81.2] |
| 5 日以內 | 1,770 (46.6) | 147,200 [83.2] | 53 (37.3) | 5,375 [101.4] | 703 (46.7) | 59,210 [84.2] | 734 (48.1) | 59,880 [81.6] | 280 (44.6) | 22,735 [81.2] |
| 10 日以內 | 674 (17.7) | 67,525 [100.2] | 1 (0.7) | 130 [130.0] | 193 (12.8) | 19,345 [100.2] | 332 (21.8) | 32,575 [98.1] | 148 (23.6) | 15,475 [104.6] |
| 11 日以上 | 85 (2.2) | 15,432 [181.6] | - | - | 9 (0.6) | 1,690 [187.8] | 38 (2.5) | 6,884 [181.2] | 38 (6.1) | 6,858 [180.5] |
| 平均審理預定日數 | 4.6 | | 3.4 | | 4.2 | | 4.8 | | 5.4 | |

（）乃相對判決總人數之百分比（％）；〔〕乃每 1 位被告平均選任候選民眾人數。

## 【圖表三】日本裁判員制度各年度平均開庭、評議時間

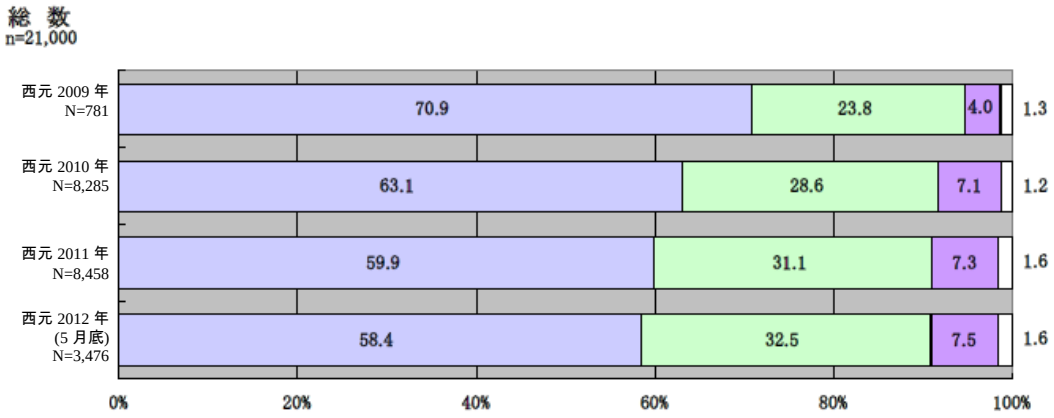
| 案件罪名 | | 總數 | 2009 年 | 2010 年 | 2011 年 | 2012.05 |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | 總數 | 平成 21 年 | 平成 22 年 | 平成 23 年 | 平成 24 年<br>(5 月底) |
| 總數 | 判決件數 | 3,595 | 138 | 1,423 | 1,442 | 592 |
| | 平均開庭時間(分) | 650.9<br>(54.8) | 526.9<br>(57.1) | 649.6<br>(56.4) | 662.3<br>(54.2) | 655.3<br>(52.4) |
| | 平均評議時間(分) | 536.4<br>(45.2) | 395.4<br>(42.9) | 502.0<br>(43.6) | 559.7<br>(45.8) | 595.1<br>(47.6) |
| | 合計時間 | 1187.3 | 922.2 | 1151.6 | 1222.0 | 1250.4 |
| 自白 | 判決件數 | 2,155 | 110 | 905 | 818 | 322 |
| | 平均開庭時間(分) | 503.3<br>(53.2) | 482.5<br>(56.3) | 540.3<br>(55.4) | 492.0<br>(51.8) | 434.9<br>(49.4) |
| | 平均評議時間(分) | 442.2<br>(46.8) | 374.5<br>(47.3) | 435.5<br>(44.6) | 457.2<br>(48.2) | 446.3<br>(50.6) |
| | 合計時間 | 945.5 | 857.0 | 975.7 | 949.2 | 881.2 |
| 否認 | 判決件數 | 1,440 | 28 | 518 | 624 | 270 |
| | 平均開庭時間(分) | 871.9<br>(56.3) | 701.3<br>(59.5) | 840.6<br>(57.6) | 885.5<br>(56.1) | 918.2<br>(54.3) |
| | 平均評議時間(分) | 677.3<br>(43.7) | 477.3<br>(40.5) | 618.2<br>(42.4) | 694.2<br>(43.9) | 772.4<br>(45.7) |
| | 合計時間 | 1549.2 | 1178.6 | 1458.9 | 1579.7 | 1690.7 |

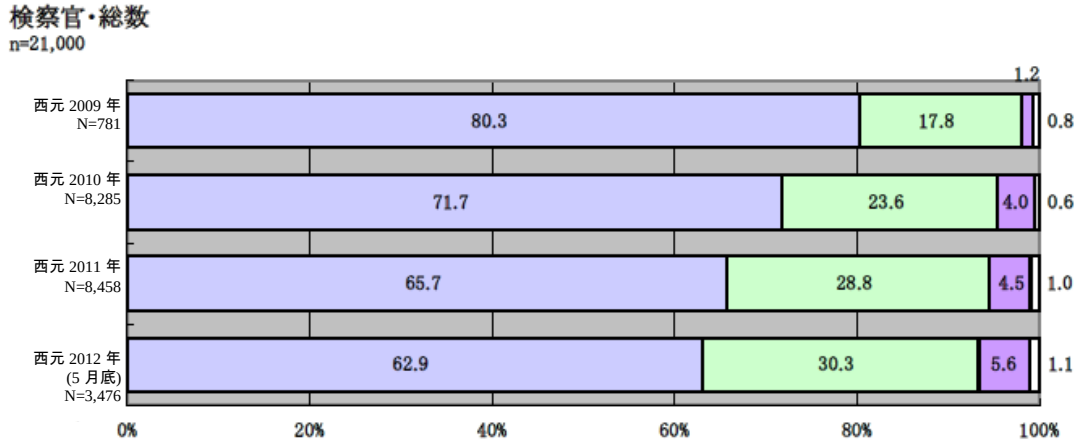
【圖表四】日本裁判員制度審理程序人證、書證調查時間、分配比率（檢察官聲請）

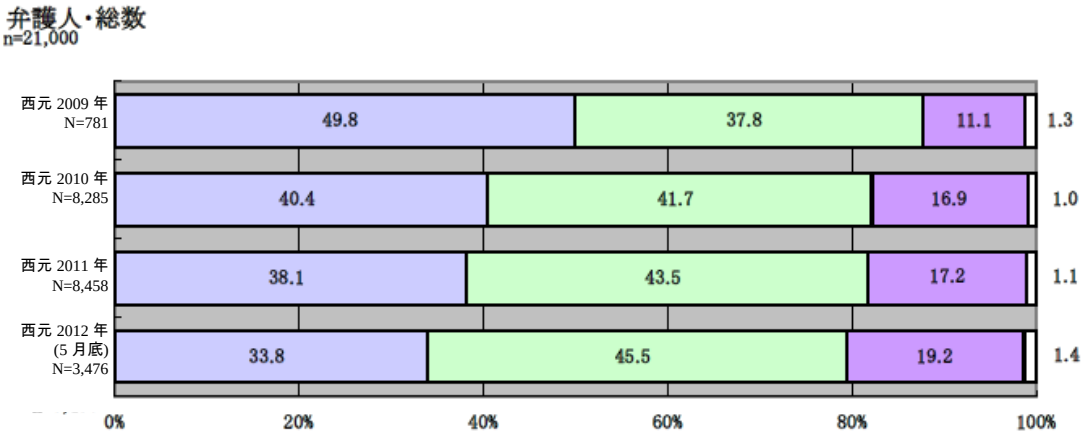


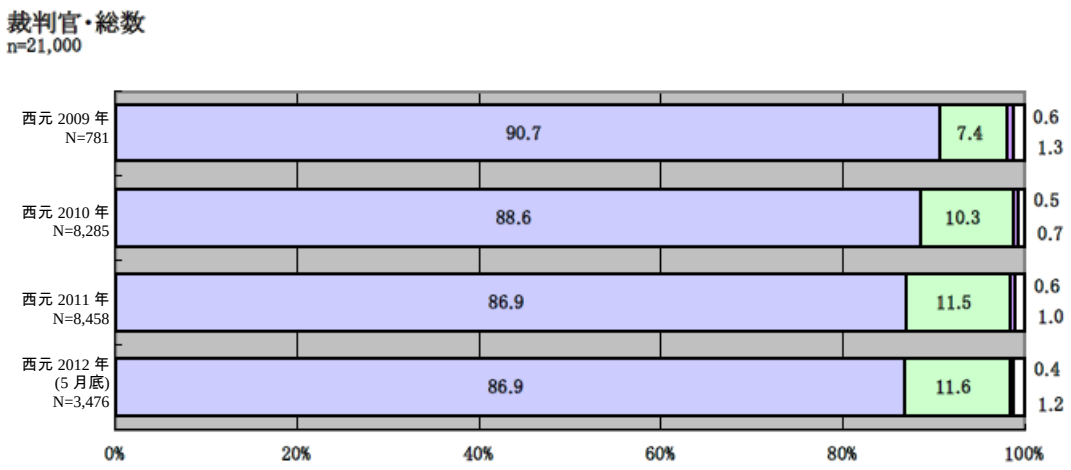

紫色乃人證調查時間、比率；綠色乃書證調查時間比率

## 【圖表五】日本裁判員制度參加民眾對於審判理解與法曹評價



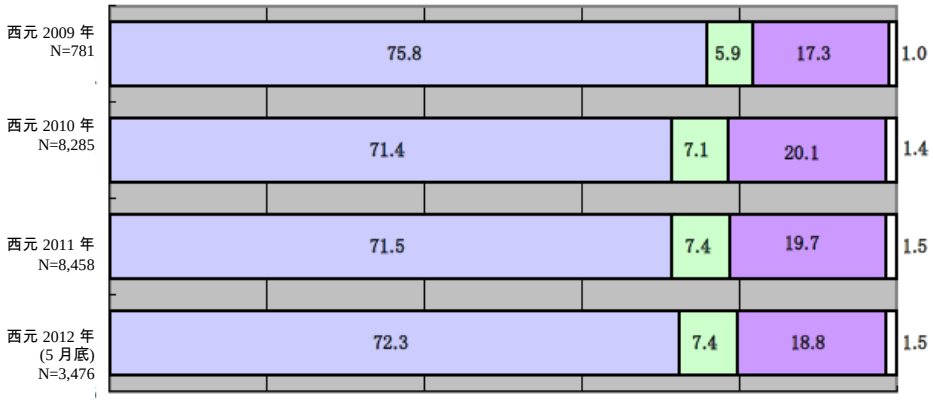



紫色乃容易理解；綠色乃普通；粉紅較難理解；空白乃無理由

**【圖表六】日本裁判員制度各年度平均開庭、評議時間**

| | | 總數 | 平成 21 年 | 平成 22 年 | 平成 23 年 | 平成 24 年 (5 月底) |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 總數 | 判決件數 | 3,595 | 138 | 1,423 | 1,442 | 592 |
| | 平均開庭時間 (分) | 650.9 (54.8) | 526.9 (57.1) | 649.6 (56.4) | 662.3 (54.2) | 655.3 (52.4) |
| | 平均評議時間 (分) | 536.4 (45.2) | 395.4 (42.9) | 502.0 (43.6) | 559.7 (45.8) | 595.1 (47.6) |
| | 合計時間 | 1187.3 | 922.2 | 1151.6 | 1222.0 | 1250.4 |
| 自白 | 判決件數 | 2,155 | 110 | 905 | 818 | 322 |
| | 平均開庭時間 (分) | 503.3 (53.2) | 482.5 (56.3) | 540.3 (55.4) | 492.0 (51.8) | 434.9 (49.4) |
| | 平均評議時間 (分) | 442.2 (46.8) | 374.5 (47.3) | 435.5 (44.6) | 457.2 (48.2) | 446.3 (50.6) |
| | 合計時間 | 945.5 | 857.0 | 975.7 | 949.2 | 881.2 |
| 否認 | 判決件數 | 1,440 | 28 | 518 | 624 | 270 |
| | 平均開庭時間 (分) | 871.9 (56.3) | 701.3 (59.5) | 840.6 (57.6) | 885.5 (56.1) | 918.2 (54.3) |
| | 平均評議時間 (分) | 677.3 (43.7) | 477.3 (40.5) | 618.2 (42.4) | 694.2 (43.9) | 772.4 (45.7) |
| | 合計時間 | 1549.2 | 1178.6 | 1458.9 | 1579.7 | 1690.7 |

【圖表七】日本裁判員制度參加民眾有關評議討論、參與程度




紫色乃充分討論；綠色並未充分；粉紅表不清楚；空白乃理由不明

## 第三節、「證據法則」現在與未來檢討評析

### 壹、前言

2002 年 2 月 6 日，台灣進行「改良式當事人進行主義」司改變動，修正公布刑事訴訟法第一百六十三條條文規範，對於法院「職權」調查證據從「應然」改為「得然」，確認法官、檢察官定位不同，強調「審判者」與「追訴者」職權互斥，徹底改變我國刑事審判的體質風貌。2012 年 1 月 17，最高法院延續司改十年一貫脈絡，落實當事人主義並且連結「無罪推定原則」，限縮解釋同前條文第二項，於一〇一年度第二次「刑庭決議」：「法院應依職權調查之『公平正義之維護』事項，依目的性限縮之解釋，應以利益被告之事項為限。」重新詮釋法官、被告互動關連係，重視「審判者」對於「弱勢者」的照料義務，似有迎頭趕上東亞日、韓等國司改潮流之勢[99]。

2012 年 1 月 11 日，司法院公佈「人民觀審試行條例」草案，肯認刑事審判亦可結合職業法官與「非法律專家」共同參與，「由下而上」型塑社會正義與共同價值，揭開台灣「國民參審」契機與可能[100]。參考近年日、韓兩國「國民參審」論據說理，認為回歸「當事人主義」基本建制，落實「直接審理」、「言詞審理」訴訟原則，建制「目視耳聞」、「即知其義」審理機制，乃是「非法律專家」參與刑事審判司改變革關鍵核心[101]。亦即，回顧歷來司法改革刑事政策，展望未來國民參與刑事審判新制，「當事人主義」機制運作仍是制度變革重要主軸。其中，刑事程序「傳聞法則」規範運用，不僅落實當事人主義運作，並且保障被告「詰問證人」憲法權利。同時，司法警察制作之筆錄、文書等等，不僅偵查實務賦予物證資料「故事情節」，亦是審判程序傳聞法則規範評價「典型適用」。因此，本文參考日本司改過程傳聞法則論據說理，整理分析該國傳聞例外「偵訊筆錄」定位運用，進而檢討我國近年相關最高法院判決特色優劣，盼能用供「他山之石」以為攻錯。

### 貳、傳聞法則與司法改革

二〇〇三年二月，我國刑訴法建制傳聞法則，有關本項法律增修之論據，認為：「按傳聞法則係由英、美發展而來，隨陪審制度之發達而成長，但非僅存在於陪審裁判，已進化為近代之直接審理主義及言詞審理主義，並認訴訟當事人有反對詰問權，因此傳聞法則與當事

---

[99] 相關評釋可參林裕順，國民參審「法官職權」變革研究 ──兼論「最高法院一○一年度第二次刑庭決議」司改契機，月旦法學雜誌第 217 期， 2013 年 06 月，141 頁以下。

[100] 2012.06.14 司法院公布經行政院會銜「人民觀審試行條例」草案「修正版本」，行政院對於國民參審同表贊成，但對法官或觀審員不能「審前閱卷」則提對案表示反對。本文認為本項問題爭議，似亦源自對於「當事人主義」機制運用的成見或誤解，未來立法動態頗值關注。

[101] 當事人主義與國民參審的關連，日本論據說理可參芦澤政治，公判準備と公判手続きの在り方，論究ジュリスト（季刊），第 2 期，2012.08，43 頁。韓國同樣論理之現狀分析，可參李東熹，国民参与裁判における検察官・弁護人のアリ方と課題，刑事法ジャーナル VOL.32，2012.05，79 頁。

人進行主義有密切關聯，其主要之作用即在確保當事人之反對詰問權。[102]」亦即，傳聞法則源起於「國民參審」之陪審制度，落實「直接審理」、「言辭審理」刑訴審理原則，同時呼應「當事人主義」機制運用確保「證人詰問」憲法權利[103]。因此，再次檢討傳聞法則與當事人主義、國民參審論理關連，或對傳聞法則的實務運用能有更寬廣思維。

## 一、「改良式」當事人主義的侷限與困境

近年，我國採行所謂「改良式當事人主義」，有關法院「職權調查」範圍限度（第一百六十三條）實務運作牽扯糾葛，如同前述最高法院「一〇一年度第二次刑庭決議」，引發檢、辯雙方正反爭議即為典型事例。亦即，本項爭議中反對者認為若僅調查「被告有利之事項」損害法官之中立性，並且批評對照現行條文最高法院逕自推翻立法乃屬違憲[104]。相對地，贊成者認為僅限於「被告有利之事項」，方能揚棄「有如闌尾化膿發炎的職權主義孑遺」[105]。雖然，對於最高法院本項決議的評價，上述正反意見天南地北「大相逕庭」。然而，曾任美國聯邦最高法院大法官霍姆斯（Holmes）經典名句：「法律的生命在於經驗」（The Life of the Law Has Been Experience），有關台灣司改十年「改良當事人主義」實務運用，「檢辯雙方」實際感受卻是出人意表「高度一致」。

檢方認為：「同一套訴訟法條文，實際操作起來可以職權進行，也能當事人進行，法官的角色也就時而積極、時而消極，而這種現況造成審判實務一國多制的危險，人民無所適從，被告有罪無罪不是繫於真相如何，而是要廟裡拜拜碰碰運氣，最好碰到一個性格對個案有利的法官。[106]」辯方同感：「雖然在條文上宣示了典範轉移的意圖，但實則非驢非馬，結果同一套訴訟法條文，實際操作起來卻可以職權進行，也能當事人進行，法官的角色時而積極、時而消極，當下如何詮釋，存乎一心，純以便利為主要考量。[107]」亦即，檢辯雙方對於條文適用難以捉摸「有志一同」，突顯我國所謂「改良式」當事人主之侷限與困境。同時，分析台灣相關問題病兆、癥結所在，似乎「隔空重現」日本刑事審判「舊制思維」。

換言之，早期日本實務總有迷思認為：「刑罰權實施國家責無旁貸，原告立場的檢察官立於國家立場進行追訴，審判法院同屬國家機關對於刑罰權實施亦應關切。刑訴法雖然強調當事人主義制度設計，但是職權主義運作思維仍需隨侍在側，遇有必要情況應即現身竄出、粉墨登場。」「因此，雖然審判法院應是冷靜評價當事人爭議的客觀第三者，但是其角色定位並不能僅止於擔當決定勝負之判斷者，並認法官需主動介入調查當事人所提事證，方能解明事實真相[108]。」類此傳統日本刑事審判，雖然法律規範法官僅「得」職權調查證據，可是檢、

---

[102] 參考第一五九條法律增修之理由，五南法律小組，刑事訴訟法 92 年修訂資料彙編，2003 年 8 月，頁 75 以下。

[103] 「證人詰問權」與「當事人主義」之論理關連，亦可參考大法官釋字第 582 號解釋：「憲法第十六條規定人民有訴訟之權，就刑事審判上之被告而言，應使其在『對審制度』下，依當事人對等原則，享有充分之防禦權，俾受公平審判之保障。刑事被告對證人有詰問之權，即屬該等權利之一。」

[104] 吳巡龍，再論法院之職權調查—違法違憲的總會決議，司法改革雜誌，90 期，2012 年 6 月，頁 30 以下。

[105] 尤伯祥、高榮志，職權調查 尾大不調，司法改革雜誌，89 期，2012 年 4 月，頁 27 以下。

[106] 林麗瑩，典範的移轉或失落？，司法改革雜誌，89 期，2012 年 4 月，頁 29。

[107] 尤伯祥、高榮志，同前註 7，~~職權調查 尾大不調，司法改革雜誌，89 期，2012.04~~，頁 29。

[108] 團藤重光，刑事訴訴法綱要，創文社，1967 年，頁 87 以下。

辯雙方依然期盼法官由上而下、指點迷津，機制運作仍然蘊含威權主義、父權思維[109]。然而，事實判斷與事實探究「二律背反」難以兼容，審判任務與追訴任務「魚與熊掌」不能得兼[110]。因此，為能確保有罪認定更為慎重、案件審理更為公平，理應調整歷來「改良式」政策思維，還原「道地式」「當事人主義」機制運作。亦即，揚棄定位審判法院協助釐清案情、解明真相之「追究式審理」，而應建制審判法院堅守判斷事證有無合理懷疑之「評價式審理」[111]。

## 二、傳聞法則「植基」於當事人主義

我國引進傳聞法則之背景制度，特別強調「當事者主義」機制運作，嘗謂：「刑事訴訟法修正復亦加強檢察官之舉證責任，且證據調查之取捨，尊重當事人之意見，並以之作為重心，降低法院依職權調查證據之比重。在此前提下，酌予採納英美之傳聞法則，用以保障被告之反對詰問權，即有必要。況本法第一百六十六條已有交互詰問之制度，此次修法復將其功能予以強化，是以為求實體真實之發現並保障人權，惟善用傳聞法則，始能克盡其功。[112]」一般認為傳聞法則於訴訟程序的政策機能，不僅可避免偵查機關所作成筆錄等書面資料毫無篩選帶進法庭，並有助於審判庭的證據調查活動能更具實效，當事人辯論攻防能更加積極，落實實踐「審判中心主義」刑訴原則[113]。同時，藉由傳聞法則的機制運用，並可抑制偵查機關假借法庭外供述，暗渡陳倉表達訴追一方對於犯罪的主張、意見[114]。

再者，有關傳聞法則與當事人主義、憲法基本權的關係，大法官釋字第五八二號認為：「憲法第十六條規定人民有訴訟之權，就刑事審判上之被告而言，應使其在對審制度下，依當事人對等原則，享有充分之防禦權，俾受公平審判之保障。」「被告以外之人（含證人、共同被告等）於審判外之陳述，依法律特別規定得作為證據者（刑事訴訟法第一百五十九條第一項參照），除客觀上不能受詰問者外，於審判中，仍應依法踐行詰問程序。」一般所謂「對審制度」，乃當事人彼此立於對峙地位，實際參與訴訟審理的場面。亦即，審判法庭於公開的前提下，對立當事人彼此競爭，或被告出庭並行使防禦及辯護活動，屬正當法律程序或審判公開之憲法權利要求。另如傳聞法則「同意書面」規範論理（刑訴法第 159 條之 5），「當事人於審判程序同意作為證據」經法院審酌認為適當者亦得作為證據，益加說明「當事人」乃傳聞法則適用利益的歸屬主體[115]。

因此，我國採行「傳聞法則」落實當事人主義，不僅是政府機關「由上而下」主導刑事

---

[109] 本文中的意見，亦是日本實務法官的自我剖析，參川上拓一，国民の参加した裁判手続きにおける検察官・弁護人の課題，刑事法ジャーナル VOL.32，2012 年 5 月，頁 72。

[110] 平野龍一，刑事訴訟法の基礎理論，日本評論社，1985 年 7 月，頁 4 以下。

[111] 參考松尾浩也，刑事裁判と国民参加－裁判員法施行半歲を顧みて，ヒロバ，63 卷 1 號，頁 9。另考日本當事人主義變革之刑事政策，主要包括：一、公訴程序導入「起訴狀一本主義」及「訴因制度」；二、公判審理及證據制度之改革；三、審級制度之改革；四、檢察官及司法警察之關係。參考三井誠，刑事手続き法（1）（新版），有斐閣，1997 年，頁 2。

[112] 參考第一五九條法律增修之理由，五南法律小組，刑事訴訟法 92 年修訂資料彙編，2003 年 8 月，頁 75 以下。

[113] 村井敏邦編，現代刑事訴訟法，三省堂，1999 年 2 版，頁 233。

[114] 宇藤崇，伝聞法則の意義，法学教室 NO.245，2001 年 1 月，頁 28。

[115] 川出敏裕，裁判員裁判と証拠・証明，論究ジュリスト（季刊），第 2 期，2012 年 8 月，頁 51。

政策之轉向，同時「傳聞法則」保障「反對詰問權」基本權利，彰顯人民「由下而上」要求統治機關實踐落實。並且，考量上述刑事司改「當事人主義」制度變革，以及大法官維護「反對詰問」刑事人權苦心詣旨，傳聞法則之例外應可包括：①「反對詰問」的實施機會既已充分確保，如已於審判期日證人詰問筆錄等。②「反對詰問」的實施既已放棄，如經雙方當事人同意或合意之書類證據。③「反對詰問」的實施有其困難、障礙，如「制作的真實」受確保前提下之勘驗筆錄、鑑定書。供述者已死亡、身心障礙無法陳述等「必要性」情況。④類如「反對詰問」實施之信用性情況保障（特信狀況），蓋供述過程或客觀情狀，考其自然性、良心性、義務性、公示性或不利益性等，應可認為供述內容之信用、真實已獲擔保[116]。

## 三、傳聞法則「茁壯」於國民參審

我國「觀審試行條例」草案第 37 條：「行觀審審判之案件，為使觀審員、備位觀審員易於理解、得以實質參與，並避免造成其時間與精神上之過重負擔，法官、檢察官及辯護人應為下列各款事項之處理：一、於準備程序，進行詳盡之爭點整理。二、於審判期日之訴訟程序，進行集中、迅速之調查證據及辯論。三、於中間討論、終局評議，進行足使觀審員、備位觀審員釐清其疑惑之說明，並使其完整陳述意見。」亦即，國民參與刑事審判的基本前提，案件審理過程必須簡單明瞭、迅速確實，方能增進一般民眾對於司法的理解及信賴，審判過程反映人民正當法律情感，進而提升司法之透明度[117]。

日本導入「國民參審」裁判員制度之際，主導該國司法改革「審議委員會」檢討當時刑事司法制度缺陷，發現實務運作對於傳聞法則的誤解錯用，以致未能貫徹「審判中心主義」訴訟原理。亦即，忽視「直接審理原則」～法院自身直接調查評價證據證人，以及「言詞審理原則」～基於當事人的口頭辯論而為審理裁判，導致審判過程文書資料之證據調查，往往成為審理裁判主軸重心，傳聞法則規範機制或為具文。因此，日本「司法改革審議委員會」為能活化審判程序充實審理內容，認為解決本項問題的關鍵核心，在於踐行直接審理、言詞審理主義的機制運用。同時，強調導入國民參審新式制度，為能確保「非法律專家」實質地參與訴訟過程，「審判中心主義」機制運用更將重要[118]。換言之，日本國民參審司法變革關鍵核心，在於刑事審判跳脫傳統「精密司法」，重視—「縝密偵查」、「審慎起訴」、「筆錄審理」；轉向呼應國民參審演變趨向「核心司法」，強調—化簡馭繁、言簡意賅、言詞審理[119]。

蓋參與刑事審判之「平民法官」具有「四無」、「四多」之特質。亦即，參與刑事審判程序過程，「無」法律知識、「無」訴訟經驗、「無」專業訓練、「無」充分時間。但是，相對職業法官具有「多樣」新意觀念、「多彩」人生歷練、「多方」 在地思維、 「多元」價值包容。因此，國民參審訴訟程序司法變革，審前整理程序「篩檢爭點」、「嚴選證據」，審判程序證據

---

[116] 日本裁判所書記官研修所，刑事訴訟法講義（三訂版），司法協會，2008 年，頁 287。三井 誠、酒巻 匡，入門刑事手續法（第 4 版），有斐閣，2006，頁 224。

[117] 參考「人民觀審試行條例」草案第一條立法意旨。

[118] 近年日本司法改革過程檢討課題，包括傳聞法則等審判程序變革之介紹，可參林裕順，基本人權與司法改革，新學林，2010.10，第 405 頁以下。

[119] 另有強調國民參審的未來趨勢，更應著重審、檢、辯多與裁判員對話之「溝通式司法」頗值深思。三井誠，communicative 司法，論究ジュリスト（季刊），第 2 期，2012 年 8 月，頁 104。

調查「目視耳聞」、「即知其義」。一般認為審判實務上事實證明，以人為證「口語表達」相較文書證據「書面資料」容易理解。人們獲取情報資訊，藉由言語溝通最為自然，亦較能掌握、理解相關內容，縱有不清楚、不明瞭者，也可即時追問、釐清，並且言語互動容易加深印象、留下記憶。同時，審判法庭上以人為證口語供述之證據方法，相較書面資料文書證據需經閱讀、朗誦，亦可減輕非法律專家吸收、理解之負擔。另於刑事審判中被害人、目擊證人等供述證據，對於事實認定直接、清楚生動，對於釐清事實真相、案件原委更有助益[120]。換言之，刑事審判應改變傳統職業法曹擔綱審理，偏重文書資料閱覽朗讀之「閱讀審判」，轉化變革配合國民參審人民參與，強化言語供述交互詰問之「視聽審判」[121]。

## 參、「警詢筆錄」傳聞例外之定位與運用

傳聞法則原則排除審判上非第一手之陳述，對於特定例外情況承認法庭外言語供述之證據能力。蓋有些情況下實施反對詰問並不可得或無效果，而該項證據又是事實證明所必要者，故有類如反對詰問等等客觀擔保之前提，對於相關「例外情形」肯認證據能力似乎「不得不然」。換言之，傳聞法則之例外原理，乃基於信用性已獲確保，以及證據使用之必要性考量。惟需注意本項機制既屬「例外情況」特殊考量，相關條文規範適用應限「不得不然」審慎適用[122]。如同**我國現行法規定「警詢筆錄」乃傳聞例外「標準類型」，本文特別探討警詢筆錄「例外情況」、「不得不然」規範論理，或可進一步釐清傳聞「例外」論據說理。**

### 一、「供述不一致」源自舉證失策

傳聞法則寓有保障被告反對詰問權之規範意義，排除傳聞證據之證據能力的重要論理，在於供述證據因人的知覺感官留存記憶，並藉由敘述表達方能傳達該項訊息內容。然因經歷人類之認知（Perception）、記憶（Memory）與敘述（Narration）等過程，不免發生感知錯誤、記憶錯誤、表達錯誤等。因此，為排除相關可能錯誤、釐清證人供述真意，藉由「具利害關係」之當事人實施詰問方能達成[123]。因此，雖不難想像強暴、脅迫等非任意情境下之供述，會影響供述的信用與證明，但傳聞法則並非用以解決法庭外供述有無強暴、脅迫等外力干擾的疑義，而是「更細膩地」處理即使供述出於任意情境下，言語內容或因感官、記憶、敘述的可能疑義，隱含錯誤訊息之可能。

同時，傳聞法則配合當事人主義機制運作，訴追一方應有義務確保（友性）證人進行「交互詰問」，並且藉由主詰問獲致先前法庭外陳述一致供述內容。因此，現若追訴一方實施證人詰問，但其「舉證失策」（友性）證人供述不同於先前內容，審判法庭理應先行審視「證人翻供」客觀情狀，並非法庭外供述即可「敗部復活」。亦即，「供述不一致」傳聞例外之實務運

---

[120] 芦澤政治，公判準備と公判手続きの在り方，論究ジュリスト（季刊），第 2 期，2012 年 8 月，頁 47。

[121] 久保井一匡，直接主義・口頭主義を後退させるな～読む裁判から見る裁判への徹底，論究ジュリスト（季刊），第 2 期，2012 年 8 月，頁 99。

[122] 村井敏邦編，現代刑事訴訟法，第二版，三省堂，1999，頁 236。

[123] 松尾浩也，刑事訴訟法（下），弘文堂，1993 年，頁 53。司法院大法官釋字 582 號解，亦同此說理。

用，應非「虛擬比較」法庭內外證人前後陳述之外在環境及情況，而是「現實審視」法庭詰問過程有否實際妨礙證人供述之客觀事由[124]。例如，被告或為幫派份子，被告或為證人之親戚、朋友，或證人因疾病記憶衰減，以及被害人於眾人前難以啟齒等等，審判過程證人陳述有所障礙不能「暢所欲言」[125]。

我國目前有關供述不一致，「法院辦理刑事案件應行注意事項」第 90 條後段：被告以外之人於審判中之陳述與其先前在檢察事務官、司法警察(官)調查中所為陳述不符時，其先前陳述必須具備特別可信性及必要性兩項要件，始得作為證據。而所稱「具有可信之特別情況」係屬於證據能力之要件，法院應比較其前後陳述時之外在環境及情況，以判斷何者較為可信，例如：（1）陳述時有無其他訴訟關係人在場，陳述時之心理狀況、有無受到強暴、脅迫、詐欺、利誘等外力之干擾。（2）又法院在調查被告以外之人先前不一致陳述是否具有特別可信情況時，亦應注意保障被告詰問之權利，並予被告陳述意見之機會，倘採用先前不一致陳述為判決基礎時，並須將其理由載明，以昭公信。可是，對照前述相關傳聞例外論據說理與實務運用，我國本項對於現行條文「供述不一致」「有權解釋」，似未釐清傳聞法則意旨在於確保供述「信用性」而非供述「任意性」，同時忽略審判期日證人調查乃需公開進行且經當事人詰問之「非替代性」，並非審前偵查階段密室審訊相類措施「即可比擬」。

另參日本有關「供述不一致」傳聞例外之實務運作情形，(1）追訴一方於主詰問前，將相關陳述筆錄內容開示告知被告一方。(2）追訴一方於主詰問過程，雖經誘導詰問或提示證物用以喚起記憶等等，但因證人個人理由無法獲致先前供述內容。(3）或因被告一方實施反對詰問，獲致對其有利供述內容。(4）先前供述書面因「不一致陳述」具備證據能力。但是，被告於此時點遇此情形，應可想像對於本項先前供述書面內容，未能即時對於該項「不一致內容」進行有效反對詰問[126]。因此，該國實務律師辯護策略上，於審判期日前準備等程序預想、評估相關供述筆錄若有「不一致」意見時，或多同意追訴一方證據請求，方能就先前不利之陳述內容「直接」詰問證人，較能保障被告一方訴訟利益[127]。

## 二、「供述不能」源起舉證失算

我國「法院辦理刑事案件應行注意事項」第九十一條後段：「為發見真實，並兼顧實務運作之需要，被告以外之人於審判中有下列情形之一：（一）死亡。（二）身心障礙致記憶喪失或無法陳述。（三）滯留國外或所在不明而無法傳喚或傳喚不到。（四）到庭後無正當理由拒絕陳述。其先前於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為陳述，若經證明具有可信之特別情況（指陳述時之外在環境及情況具有特別可信之情形），且為證明犯罪事實之存否所必要者，即具有證據之適格，法院對於此類被告以外之人之先前陳述筆錄或陳述之錄音或錄影紀錄，在踐行刑訴法第一百六十五條或第一百六十五條之一所定調查程序後，得援為判決之基礎。」蓋警察機關乃偵查、追訴犯罪一方，並非與法官同樣立於公平客觀立場，

---

[124] 上口裕，検察官面前調書，平野龍一等編，刑事訴訟法判例百選（第五版），ジュリスト NO.89，1986 年 9 月，頁 183。
[125] 日本裁判所書記官研修所，刑事訴訟法講義（三訂版），司法協會，2008 年，第 316 頁。
[126] 田口 守一，刑事訴訟法，弘文堂，2009 年 5 月，頁 391。
[127] 代表性判例可參 1955.11.29 日本最高法院判決，刑事裁判集 9 卷 12 號 2524 頁。

且偵查階段警詢過程取得的供述證據，亦未經過或賦予被告等反對詰問機會，故相關供述證據取得過程客觀情狀得以確保信用性，並為事實證明所必者但因事實障礙等「供述不能」亦可為證據[128]。

其中，「供述不能」乃第一百五十九條之三「警詢筆錄」該當傳聞例外之關鍵前提。蓋偵查過程中供述之證人於日後「審判期日」遭逢不測，例如死亡、記憶喪失或無法陳述等等乃相當罕見、極為例外。因此，滯留國外等「傳喚不到」亦需具有同樣相關「情事變更」，而限於追訴一方「舉證失算」不能預料。參考日本代表性判例，有關本項供述不能之要件，該國最高法院認為：「本案供述者人於國外，起因強制遣返之事由。一般強制遣返業務，均考量出入國境管理公正之行政目的，由入出國管理機關依據出入國管理及難民認定法，符合一定要件下強制外國人離境之行政處分。然而，同屬國家機關之檢察官，若認知相關外國人強制離境，於準備期日或審判期日有供述不能情形，而進一步加以操作利用，或法院、法官裁定詰問證人但仍行強制離境之情形等，相關聲請證據調查該外國人檢察官面前筆錄，從程序正義觀點認為有欠公平時，應可謂容許以之為證據認定事實似有不當。[129]」

另有關檢察官供述不能之「操控利用」，一般認為類如企圖迴避該當外國人接受證人詰問，或延遲提起公訴；或檢察官隱蔽證據，令被告等未能聲請證據保全；或檢察官惡意先為其他證據調查聲請，致延誤詰問該證人期日可能等等。所謂「法院、法官裁定詰問證人但仍行強制離境之情形等 」，例如檢察官企圖迴避該當外國人接受證人詰問，檢察官利用強制離境之行政處分，或向法院傳達錯誤強制離境的時間，致法院喪失詰問該名證人可能之情形等[130]。再者，「程序正義觀點欠缺公正性」，乃該外國人收容理由、時期，強制遣返態樣、時期，檢察官製作訊問筆錄的情形，辯護人選任時期、聲請證據保全詰問證人時點，以及相關機關聯絡、協調狀況等各項情況綜合判斷[131]。因此，本項「供述不能」之情形或謂檢察官因情事變更，舉證失算「不得不然」例外容許賦予證據能力。

## 肆、「警詢筆錄」最高法院判決評析

傳聞法則機制運作，落實當事人主義「交互詰問」制度變革，呼應國民參審「淺顯易懂」司改規劃。因此，如大法官釋字 582 號解釋所言：「被告以外之人於審判外之陳述，依法律特別規定得作為證據者，除客觀上不能受詰問者外，於審判中，仍應依法踐行詰問程序。」其中，「警詢筆錄」乃屬傳聞例外標準類型，法律要件規範論理特為嚴謹，亦是評價傳聞法則實務運用優劣之重要指標，國內相關實務運用情況有無落實「審判中心主義」頗值探討[132]。

---

[128] 後藤昭、上口裕、安富潔、渡邊修，刑事訴訟法（第 4 版），有斐閣，2006 年 月，頁 199。

[129] 1995.06.20 日本最高法院第三小法院判決，刑事裁判集第 49 卷 6 號，頁 741。

[130] 上富敏申，退去強制と検察官面前証書，井上正仁、大澤裕、川出敏裕共編，刑事訴訟法判例百選第 9 版，ジュリスト，NO.203，2011 年 3 月，頁 137。

[131] 古江賴隆，退去強制と伝聞法則，刑事法ジャーナル VOL.31，2012 年 2 月，頁 52。

[132] 本文檢討之最高法院判決，主要於司法院網站「法學資料檢索」網頁（http://jirs.judicial.gov.tw/Index.htm），以第「一百五十九條之二」、「第一百五十九條之三」為關鍵字進行檢索，並經檢視百餘則判決予以歸納整理、分門別類附加說明。

## 一、「供述不一致」不涉「案重初供」

刑事訴訟法第一百五十九條之二規定：「被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，與審判中不符時，其先前審判外之陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據。」最高法院早期判決認為：「衡之常情，警詢時較少 有利害關係之衡量，所為陳述應較真實，」「其嗣於第一審所為翻異之陳述，係事後迴護之詞，並不足採。[133]」稍後，對於本項條文「供述不一致」，變更見解主張：「不得單憑警詢距案發時間較近，即逕謂該陳述較為可採。否則，警詢之時間順序通常在先，豈不造成該審判外陳述之證據價值，因距案發時間較近，均應優於審判中經具結、詰問等程序所為之陳述。[134]」

類如本項「案重初供」之是非對錯，若執著時間遠近、有無迴護等等事實問題，仍是瞎子摸象、各持己見難以對話，無助問題釐清、解決。然而，「審判中心主義」乃刑訴制度現代化之基本原則，犯罪事實有無、輕重應由客觀中立法官組成之公平法院，於公開的法庭直接審視證據，並經當事人言辭辯論方能確認」[135]。因此，偵查警詢階段與審判詰問程序「供述不一致」，相關「案件初供」是否合理可採的判斷基準，理應回歸「審判中心主義」原則建制，考量當事人雙方參與訴訟程序，直接審理、言辭審理或可非議有所破綻，例如前文所述畏於報復、破於維護名節等等未能暢所欲言，「不得不然」而需採擇偵查階段言語供述用供事實證明。

## 二、「供述不一致」不同「愚生買鞋」

有關第一百五十九條之二「供述不一致」「具有較可信之特別情況」，最高法院判決或謂：「被告以外之人先前陳述之背景具有特別情況，比較審判中陳述之情況為可信者而言，立法政策上並未有類型上較可信之特別情況的列舉或例示明文，其內涵完全委之法院就個案主客觀的外部情況，依事物之一般性、通常性與邏輯之合理性為審酌判斷。[136]」或有判決認為：「具有較可信之特別情況」係指被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，從客觀上之環境或條件等情況加以觀察，有足以取代審判中反對詰問之可信性保證者而言」「故法院應依審判中及審判外各陳述外部附隨之環境或條件等情況，比較前後之陳述，客觀的加以觀察，並於判決理由內詳述其採用先前不一致之陳述的心證理由，始為適法[137]。

惟參酌現行刑事訴訟法第一百六十六條之一第二項「為辯明證人陳述之證明力，得就必要事項為主詰問。」第三項第六款「行主詰問時，證人為與先前不符之陳述時，其先前之陳

---

[133] 如最高法院 93 年台上字第 6110 號、94 年台上字第 3035 號判決等。

[134] 如最高法院 **94** 台上字第 **2677** 號、**94 年**台上字第 **3592** 號、**94 年**台上字第 **5166** 號、**95 年**台上字第 **2288** 號判決等。

[135] 本項審判中心主義論理，田口守一、川上拓一、田中利彦等編，確認刑事訴訟法用語 250，成文堂，2009 年 12 月，頁 2。

[136] 最高法院 100 年台上字第 5753 號判決。

[137] 如最高法院 98 年台上字第 3011 號判決、98 年台上字第 7662 號判決。

述，得為誘導詰問。」同時，第一百六十六條之二第一項「反詰問應就為辯明證人之陳述證明力所必要之事項行之。」亦即，證人於偵查階段與審判期日「供述不一致」，乃檢察官「主詰問」過程即使誘導詰問仍未成功。並且，被告「反詰問」過程有效彈劾或辨明，導致證人翻供而有變更先前見解之情形。「此時『不應容許檢察官聲請該證人於警詢中不利於被告之陳述作為實質證據，否則將使被告或辯護人成功的反詰問，反而提供檢察官主張適用第一百五十九條之二的便橋，誠屬不合理』」[138]。蓋如同「愚生買鞋」的寓言故事，書生上街買鞋不信店家老闆眼前的實際丈量，卻是急忙回家找出記載尺寸的鞋樣。當書生按鞋樣取鞋揚長而去後，老闆發現鞋樣後有批註：「吾兒七歲，著鞋六寸，腳隨人長，步步前進」。亦即，前述最高法院所謂「比較前後之陳述，客觀的加以觀察」，對於「供述不一致」證據能力之條文適用，似乎流於技術性、機械性考量。同時，「足以取代審判中反對詰問之可信性保證者」，或難想像可能的要件基準，相關內容實顯空洞未臻明確[139]。

## 三、「供述不能」不該「人為造作」

「證明犯罪事實之存否所必要」，乃警詢筆錄該當傳聞例外共通要件（第一百五十九條之二、第一百五十九條之三）。最高法院判決認為：係指因無法再從同一陳述者取得證言，而有利用原陳述之必要性；只要認為該陳述係屬與犯罪事實存否相關，並為證明該事實之必要性即可[140]。或謂：「為證明犯罪事實存否所必要者，既必須達不可或缺之程度，自係指就具體個案案情及相關卷證判斷，為發現實質真實目的，認為除該項審判外之陳述外，已無從再就同一供述者，取得與其上開審判外陳述之相同供述內容，倘以其他證據代替，亦無從達到同一目的之情形而言」[141]。亦即，我國實務判決對於「供述不能」法律要件，或僅重視相關訴訟事實存在與否，但對形成本項「事實不能」原因理由尚少追究。

然而，我國現行法除了規定死亡、身心障礙、滯留國外、所在不明等等「情事變更」、「事實不能」，以致無法取得審判外相同供述內容，該當傳聞例外賦予證據能力。另外，特別增訂外國法例「罕見」之「到庭後無正當理由拒絕陳述」（第 159 條之 3 第 4 款）亦屬傳聞例外事由，似乎容許法院縱容證人「恣意」拒絕陳述，輕易賦予法庭外供述證據能力，侵害被告詰問證人基本人權保障。同時，我國現行法明文規定實務上經常可見類如「先前之陳述詳盡於後簡略，甚至改稱忘記、不知道或有正當理由而拒絕陳述（如經許可之拒絕證言）等實質內容已有不符者在內有關法庭上拒絕證言[142]」。類此立法意旨、實務運用，欠缺考量「供

---

[138] 陳運財，傳聞法則及其例外之實務運作問題檢討，台灣本土法學雜誌，94 期，2007 年 5 月，頁 144。

[139] 另參最高法院 95 年台上字第 4674 號判決：「該證人既於審判中經踐行人證之交互詰問調查程序，依完整之法定方式合法取得證據，如認其證詞適合為待證事實之證明，先前於「調查筆錄」之供述即不具前述較可信之特別情況及證明犯罪事實存否之必要性，自應逕以該審判中之證詞採為論證犯罪事實之依據，亦無捨該審判中之證詞不用卻例外地認其先前於警詢之調查或偵訊筆錄認具證據能力而採為斷罪證據之餘地」惟本判決中稱「如認其證詞適合為待證事實之證明」，似以供述內容「證明力」高低，決定「證據能力」有無，或有不當。

[140] 99 年台上字第 8255 號

[141] 95 年台上字第 4414 號、98 年 台上 字第 7015 號（159 之 3）

[142] 參最高法院 100 年台上字第 1296 號判決中例示之情形。

述不能」之情形不能「黑影重重」，或未顧及應非源自當事人圖謀設計、刻意主導等看不見的手「幕後操控」[143]。

參考日本代表判例，認為：「條文規範上供述者死亡、身心障礙、所在不明或在國外等等，乃供述不能之例示事由，且未限定相關供述不能事由，須非出於證人本人自由意思所造成。若法院審理過程有不得不然之情事，以致對於詰問證人發生妨礙，即使未予被告反對詰問機會，供述者法庭外供述筆錄仍具證據能力。其中，證人行使拒絕證言權，且其拒絕作證意思堅定，幾經勸說仍不為所動，若該拒絕證言並不存在舉證者與證人通謀或有所教唆等等情事，規範上賦予其證據能力應無不妥。[144]」亦即，對於相關「供述不能」之情形，法院理應調查相關情事變更等等是否出於「不得不然」，以免「供述不能」淪為精心算計、刻意操作取巧，規避直接審理原則的脫法巧門，迴避反對詰問之便利管道[145]。

## 四、「客觀可信」不應「比劃高下」

我國傳聞法則「特信性」之例外規範，現行實務似乎習於依其類型分作不同理解。亦即，最高法院判決認為：「絕對的特別可信情況」，係指陳述時之外部客觀情況值得信用保證者而言，解釋上可參考外國立法例上構成傳聞例外之規定，如出於當場印象之立即陳述（自然之發言）、相信自己即將死亡（即臨終前）所為之陳述及違反己身利益之陳述等例為之審酌判斷，與同法第一百五十九條之二規定之「相對的特別可信情況」，須比較審判中與審判外調查時陳述之外部狀況，判斷何者較為可信之情形不同，更與供述證據以具備任意性之要件始得為證據之情形無涉。[146]」亦即，有關傳聞例外規範要件之「可信之特別情況」，實務判決似將其區分「絕對」、「相對」可信情況，表彰其不同高下之寬嚴程度[147]。

然而，如前所述警詢筆錄具備證據能力的情況，於法庭外接受警察詢問證人之人，於審判程序詰問過程恣意翻供、變更說詞，經檢方提示卷證資料或誘導詰問，「不得其法」未能引導先前法庭外陳述內容。或者，於法庭外接受警察詢問證人之人，經檢方請求證據調查到庭作證，然而「未能預料」未能確保證人到庭接受詰問。亦即，落實「審判中心主義」直接審理、言詞審理，但因「舉證失策」證人未能陳述先前內容，或者「舉證失算」證人不能到庭。「絕對」、「相對」可信情況，乃不同例外狀況之說明，並非證明力高低之量化區別。最高法院亦有同樣見解頗值參考，亦即：「『被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，與審判中不符時』，係指被告以外之人於審判中，以證人身分依法定程序到場具結陳述，並接受被告之詰問，而其陳述與先前在檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述不符時而言，如被告以外之人未於審判中，以證人身分依法定程序到場具結陳述，並接受被告之詰問，又無同法第一百五十九條之三所列各款情形之一者，

---

143 平野龍一，刑事訴訟法，有斐閣，頁 210。
144 1988.11.10 東京高等法院判決，判例時報，1324 期，頁 144。
145 光藤景皎，口述刑事訴訟法(中)，成文堂，1998，頁 217、218。
146 如最高法院 94 年台上字第 629 號判決等，或最高法院 98 年台上字第 7662 號、98 年台上字第 7015 號判決等。
147 陳運財，同註 40，頁 136。

則其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，縱具有特別可信之情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，仍不符上開規定，不得依該規定採為斷罪證據」[148]。

## 伍、結論

職權主義制度特色，或認案件既已進入審判程序，法院就訴訟進行應有主導權，並承擔追求事實真相之義務。蓋法院固不得就未經起訴之犯罪加以審判，惟糾舉犯罪之檢察官與案件審判之法官，既同屬國家機關以行使刑罰權為其任務，故審判程序仍保有糾問主義思維，而得本於職權進行訴訟。相對地，當事人主義則由追訴者與被告之訴訟當事人，不僅主導訴訟主張與舉證活動，同時擔負推動訴訟進行之責任。法院係居於公平第三者的立場，就當事人之攻擊、防禦為公平裁判。其中，有關供述證據之證據調查，傳聞法則規範適用要求法官必須親自接觸原始人證第一手資料，並維護當事人的反對詰問或驗證可能，以確保案件審理能夠實事求是、還原真相，同時符合「當事人主義」雙方攻防機制要求[149]。

國民參審審判制度的建制前提，為能減輕一般民眾「非法律專家」過重負擔，並得充分行使審判職權，法官、檢察官及辯護人應共同努力提升訴訟效率，並簡化訴訟行為便於「平民法官」之理解。例如，檢辯雙方當事人應於起始陳述中，具體指出「審前整理程序」折衷、歸納爭點及證據關連，以明確化訴訟爭點、證據內容，以提升訴訟效率。「審判期日程序」對於難以理解法律用語簡易化，證據說明圖示化、數位化等，協助並非法律專長「業餘素人」理解訴訟主張及舉證。傳聞法則規範意旨避免偵查卷宗文書證據塞進法庭，並且判斷者得以直接接觸證據參與調查認定事實，同樣呼應「國民參審」淺顯易懂政策目標。

換言之，刑事司法改革政策上，「當事人主義」貫徹運用，以及「國民參審」立法推動，均與傳聞法則規範適用「相依相循」、「互為因果」[150]。刑事審判司法改革的策略運用上，傳聞法則、當事人主義、國民參審理應「三位一體」。另如本文前引最高法院「一〇一年度第二次「刑庭決議」檢辯爭議，近年我國片斷性、割箭式「改良式當事人主義」或陷瓶頸。同時，對照國民參審「由下而上」國民主權司改潮流，職權主義、當事人主義「由上而下」政策說服或有侷限。因此，台灣未來司改推動或應如同國民參審基本論理，「案件審理過程必須簡單明瞭、迅速確實，方能增進一般民眾對於司法的理解及信賴，審判過程反映人民正當法律情感，進而提升司法之透明度」。惟如上檢討我國傳聞法則條文規範與實務判決，有關「警詢筆錄」該當傳聞例外之適用或有過於寬鬆之虞，為配合未來司改演進實需相應修法、嚴謹限縮適用範圍。

---

[148] 最高法院 97 年台上字第 1224 號、97 年 台上 字第 1585 號判決。
[149] 後藤昭、上口裕、安富潔、渡邊修，同註 29，頁 196、197。
[150]堀江慎司，伝聞法則と供述調書，法律時報，84 巻 9 号，2012 年 9 月，頁 35。

# 第六章、附錄

## 一、日本證據開示制度改革動向整理

### 前言

日本的所謂證據開示程序，2004 年開始施行的公判前整理程序之中最主要的部分。之所以導入公判前整理程序，是為了配合當時即將施行的裁判員制度而來。為使一般人民能在不過度影響日常生活的前提下參與刑事訴訟程序，須使審判期日連續，期間也不可過長，這種程序的進行方式是使人民可以參與刑事司法的先決條件。因此，為使審判期間在一定期間內終了並使法官及裁判員在審判期間達成心證，審判期日之前的準備程序中，整理各當事人的主張及彼此的爭點、訂定詳細的審理計劃，是非常重要的事情。這樣的想法所實現的，就是公判前整理程序。公判前整理程序的目的，在日本刑事訴訟法 316 條之 2 第 1 項也揭示，法院為使充實之審判以繼續、有計劃且迅速的進行，認有必要為公判準備之時，得於詢問檢辯雙方的意見後，於第一次審判期日之前，以裁定將該事件交付公判前準備程序，整理事件之爭點及證據。以下，將更具體、簡略地說明證據開示程序的必要性。

眾所周知，戰後日本受美國占領軍指導下，刑事訴訟制度由職權主義轉換成當事人主義，起訴的方式也因此由卷證併送轉換成所謂的起訴狀一本。也就是說，法院在審判期日開始前只能夠由單張 A4 大小的一張起訴狀知道犯罪事實，證明該犯罪事實的證據資料法院都無法接觸。這是由日本國憲法 37 條第 1 項，被告於刑事裁判有受「公平」(上下引號為筆者註)、迅速且公開的審判之權利而來。具體體現於日本刑事訴訟法第 256 條第 6 項，該項揭示，起訴狀中不可添附其他會使法官產生預斷的書類或物件，亦不可引用其內容。

如此一來，在審理開始之前，的確使法院立於公平第三者、判斷者的立場。但是對於辯護人來說，就無法如我國一樣到法院去閱覽證據資料。的確，關於辯方如何取得證據資料？在日本刑事訴訟法第 299 條，規定當事人雙方必須預先給對方閱覽將於審判時請求調查之證據，對於請求預定請求出庭之證人，也必須預先告知另一當事人該證人之姓名住所。辯方可以由該條文取得證據資料。不過，這項規定並無法保證辯方在起訴後能夠立即地取得證據資料。再者，能夠取得的資料也限於檢察官預定證明的事項，對於被告有利的證據，因為通常也並非檢察官預定證明之事項，故檢察官也就沒有提出的義務，相對地辯方也就無從取得。結果上來說，在審判期日之前，辯方幾乎沒有辦法做任何的準備，只能等到審判期日開始，視檢方提出的證據資料思考反擊辯論的方式，再做證據調查的請求。這麼一來，審判期日必定因法院判斷當事人請求證據調查之可否，給予對方(尤其是辯方)準備時間及調整證人出庭的時間等等而產生間斷和拖延。日本所謂的審判長期化問題與此息息相關。這一點，在國民參與刑事審判的裁判員制度下，因為不可能使人民花好幾個月，甚至好幾年參與一件裁判，審判長期化是就成了當時必然要解決的課題。也就是說，最初第一個想要解決的問題是調整能夠連續的審判期日。若要使審判期日連續且不過長，那麼必須使檢方辯方的主張明確，案件爭點明瞭。為了要使雙方的主張明確，主張的基礎－證據資料的開示，就成了必要的方法。

這就是證據開示程序的由來。

有關證據開示制度的順序方法，已有多位前輩先進發表各類論文，在此不再贅述。本文僅就最近幾年，尤其是去年到今年現在日本法務省法制審議會關於證據開示制度的改革動向為中心做檢討。

**法制審議會新時代的刑事司法特別部會－基本構想階段**

因 2010 年大阪地檢署檢察官篡改證據案件，日本政府、法界掀起了刑事訴訟法改革的風潮，法務大臣於 2011 年 5 月 18 日國會發表的諮問第 92 號揭示改革的決心，承此法務省法制審議會設置「新時代的刑事司法制度特別部會」，展開包括偵訊是否應錄音錄影、如何解決偵查及審判過度依賴筆錄等問題的討論。其中，證據開示制度改革的必要性也在部會第 2 次會議中被提出，部會的青木委員表示，布川事件就是因為當時沒有能夠進行妥當的證據開示所以才成了冤罪，所以對於全面證據開示的必要性，須參考國外立法例，在此會議中加以檢討。此為證據開示制度之所以為部會討論項目之一的關鍵點。歷經一年半 19 次的會議討論，新時代的刑事司法制度特別部會在 2013 年 1 月 29 日第 19 次會議發表了「因應時代之新刑事司法制度的基本構想」，其中有關證據開示制度的改革方向，整理如下(依基本構想的內容條列)：

| |
|---|
| (證據開示制度的應有方式)<br>○為有助於證據開示的運用，以整理爭點及證據之現行證據開示制度為前提，具體檢討是否設計於公判前整理程序，因被告之請求，檢察官交付保管證據之項目一覽表，及相關的疑慮。<br>(公判前整理程序之請求權)<br>○有關賦予檢察官及被告、辯護人將事件交付公判前整理程序的請求權，將檢討公判前整理程序之施行狀況，具體檢討是否賦予該請求權等相關問題。 |

■證據開示制度的應有方式

現行證據開示制度施行以來，相對於過去的運用，證據的開示大幅擴充一事應予以評價。但亦有認為偵查機關所收集的證據為公共財，為解開事件真相，應使證據處於當事人雙方都可利用之狀態，主張應對被告及辯護人開示所有證據。

關於是否採行原則事前全面開示證據，在當初設計現行制度的階段也經過相當的討論，結論是，在被告還沒有明示其主張之前，沒有必要為了判斷是否爭執檢方主張之事實而對被告開示所有的證據。事前全面開示證據之方式不符合公判前整理程序的目的，也有可能促使被告為虛偽之辯解，故不採用。觀察制度施行後至今的狀況，似乎亦無改變現在階段式證據開示制度之必要。

有關現行的公判前整理程序，確實有被指摘長期化的問題。再者也有受冤枉的被告，即便收到檢察官預定主張之犯罪事實及證明該犯罪事實所需的證據，因為不知道所有的證據狀況，所以也不知道該如何向檢察官請求特定證據的開示，而被告對某證據的重要性判斷也往往與檢察官不同。另外也有偵查機關沒有妥善管理證據的狀況等等，故為了不再重複造成誤

判，應建立制度防止檢察官持有的證據一直處於暗室、未公開狀態。

因此，在此必須檢討為有助於證據開示制度適切地運作，是否須建立在被告申請後，檢察官交付保管證據標目一覽表之制度。

另外，若導入檢察官交付保管證據標目一覽表之制度，與現行證據開示制度的構成是否仍能保持一體性？雖說僅止於開示保管證據標目一覽表，是否能夠回避因為開示造成的弊病呢？製作保管證據標目一覽表是否會對偵查機關造成過重的負荷等等，都必須在討論是否採行檢察官交付保管證據一覽表之際一併討論。

再者，另有看法認為類型證據開示的對象應包含被告以外之人的供述筆錄，此點因牽涉專門性、實務性事項，將視必要一併列入證據開示制度的檢討中。

■公判前整理程序的請求權

關於刑事案件是否交付公判前整理程序，現行刑訴法 316 條之 2 第 1 項規定，法院得詢問檢察官、被告及辯護人的意見後，判斷是否將事件交付公判前整理程序。

對於此點，有意見認為因為有即使辯護人申請要求將事件交付公判前整理程序，法院也不理睬的狀況，既然證據開示制度規定在公判前準備程序，應將該制度定位為一當事人可利用之權利，故應認當事人有請求權。相對地，法院方的委員認為，若真有整理爭點及證據的必要，當然會將事件交付公判前整理程序，對於其他無交付公判前整理程序的案件，亦會督促檢察官作任意開示。即便當事人有請求權，法院仍會以法訂「為使審判充實，能夠繼續、有計劃地、迅速的進行」之標準來判斷是否交付公判前整理程序一事，故是否有賦予當事人此請求權的必要，不無疑義。此一問題也須以現行證據開示制度與運用狀況之前提，具體檢討是否採用。

■聲請再審階段的證據開示

最近因為有幾個再審後獲無罪判決的案例，有意見指摘聲請再審階段的證據開示不夠充分。在一般三審階段，因前述施行證據開示制度施行之後證據開示的範圍大幅擴張，若是經此種證據開示程序而三審定讞的案子，應可認其缺乏另外證據開示的必要性。其他若是在公判前整理程序施行前的事件，目前在聲請再審階段的證據開示，雖然比起過去已有相當程度的進步，但對於證據開示的規則仍然不夠明確。

但須注意的是，聲請再審的程序與一般審不同，是法院在有罪判決的前提下職權判斷再審是否有理由，必要之時進行事實調查。因此，聲請再審程序的證據開示，必須考慮該程序之構造及相關規定，以及事件獲確定判決後記錄及證據的保管方式等等，與一般審不同的角度來檢視證據開示制度。因此，此項問題宜在討論一般審之證據開示程序的應有方式後，視必要在本部會作進一步的檢討。

以上是法制審議會新時代的刑事司法特別部會在第 20 次會議發表的基本構想中，關於證據開示制度的改革方向。

**法制審議會新時代的刑事司法特別部會－經作業分科會檢討後目前狀況**

承接基本構想，新時代的刑事司法制度特別部會底下分成兩個作業分科會(以下稱分科會)，本文的重點-證據開示制度的相關討論，被分配在第 2 作業分科會。具體在以下幾次的會議中已被討論。

・第 2 作業分科会第 2 回会議（2013 年４月 18 日）
・第 2 作業分科会第 4 回会議（2013 年 6 月 4 日）
・特別部会第 20 回会議（2013 年 6 月 14 日）
・第 2 作業分科会第 6 回会議（2013 年 9 月 10 日）
・第 2 作業分科会第 7 回会議（2013 年 10 月 1 日）
・第 2 作業分科会第 8 回会議（2013 年 10 月 22 日）
・特別部会第 22 回会議（2013 年 11 月 13 日）

最近一次的特別部會第 22 次會議，具體的整理提示了目前為止在分科會中所檢討的內容，以此內容為基礎作更進一步的討論。在該部會第 22 次會議中揭示的證據開示制度改革討論案如下。

第 1 有關證據一覽表的交付

◆試想制度概要

1 (1) 檢察官於該事件交付公判前整理程序後，辯方有請求時，應盡速將所保管之證據項目一覽表交予辯方。

(2) 檢察官於(1)之一覽表交付後，遇有保管新證據之時，應交付追加之一覽表。

2 A 案 有關 1(1)之請求時間點，應訂於刑訴法 316 條之 14 檢察官請求調查證據開示之後。
B 案 有關 1(1)之請求時間點，應訂於刑訴法 316 條之 17 辯方明示其預定主張事項之後。

3 (1) 1 之一覽表，應以以下 a、b、c 之證據區分方式，就每一證據註明其應記載事項。

a 物證：物品名及數量。

b 供述筆錄：文書之標題、文書作成之年月日及供述者姓名。

c 證據書類(b 之外之書類)：文書之標題、文書作成之年月日及作成該文書之人的姓名。

(2) 檢察官在考量以下 a、b、c 事項足認其有發生之虞者，就該事項得不記載之。

a 對(1)b 之供述者或(1)c 之文書作成之人或前兩者之家族有身體或財產上危險之可能，或有發生對其威嚇使其困擾之情事之虞者。

b 對(1)b 之供述者或(1)c 之文書作成之人或前兩者之家族有名譽及日常生活危害之虞者。

c 對證明該被告事件或其他事件之犯罪及偵查上產生障礙之虞者。

【檢討項目】

1 對象事件

○以交付公判前整理程序之事件為前提，檢討請求・交付之時期及各項證據之記載方式，並考量檢察官的負擔，討論是否將對象事件作某範圍之限定。

2 請求・交付之時期

○由以下各角度來檢討 A 案 B 案何者較為合適

・與證據開示制度主旨的關係(在現行證據開示制度的構造下，以請求開示證據時所需要的線索來說，若檢察官交付保管證據之項目一覽表，將可使請求開示證據過程更加圓滑迅速)

・與現行階段性證據開示制度的整合性(可能降低辯方明示其主張之意欲，及有作出與證據相符合的虛偽辯解之虞)

・關於如何使手續順利進行(主張 A 案者認為，若不作成並交付證據一覽表，在類型證據開示到辯方主張明示、表明證據意見的兩階段會造成程序上的遲延。而主張 B 案者認為，一覽表交付後才進行類型證據開示的話會造成程序上的遲延)

3 證據標目一覽表的記載事項

○由以下觀點討論一覽表記載事項將按制度概要案版本或另立版本

・制度主旨中所謂的「線索」之有效性

・與階段性證據開示制度的整合性

・手續之順利迅速進行(一覽表作成作業龐大造成手續的遲緩)

・設置裁量記載事項一事之相當性(日後可能因記載內容引起紛爭、或反而誤導被告的可能性)

第 2 公判前整理程序之請求權

| |
|---|
| 1 【整理程序之請求權】<br>(1) 法院為使充實之審理連續地、有計劃性地、迅速地進行，認有必要之時，得因檢察官、被告或辯護人之請求或依職權，在第一次審判期日前，為進行整理事件爭點及證據之公判準備，以裁定將事件交付公判前整理程序。<br>(2) 法院視審理過程認有必要時，得因檢察官、被告或辯護人之請求或依職權，在第一次審判期日後，為進行整理事件爭點及證據之公判準備，以裁定將事件交付公判前整理程序。<br>2 【不服抗告】<br>A 案 對駁回 1 之請求之裁定，設置得提出即時抗告之規定。(筆者註：日本刑訴法之抗告分為抗告、即時抗告、再抗告)<br>B 案 不設置即時抗告規定。(不得聲請不服) |

【檢討項目】

1 必要性・相當性

○由以下觀點檢討如何思考設置請求權之必要性

・是否因沒有請求權而產生運用上的不便(與整理程序的目的，也就是「爭點及證據整理」之間的關係)

・付與請求權之有效性(運用上的不便是否因而解決)

・使法院產生答覆義務之效果(有關不服抗告，如下 2)

○由以下觀點檢討如何思考設置請求權之相當性

・與受訴法院主持公判前整理程序一事之整合性

・無交付整理程序之事件，其事前準備的有效性及其流動性

2 聲請不服之程序

○是否有設置聲請不服程序之必要性(是否有必要許可及時抗告作為救濟程序)

○由以下觀點探討設置不服程序是否相當

・訴訟程序整體之順利迅速進行(對聲請不服之判斷須花費相當時間，且因此造成事前準備停擺，進而使整體程序遲緩)

・與整理程序主持者為受訴法院一事之關係(負擔審判進行責任，主持整理程序之受訴法院的判斷被其他法院推翻，這樣的構造是否相當)

・與受訴法院裁量範圍廣泛一事之關係(對於事前準備之方法、手段是否須交付公判前整理程序進行，及其時間點等等，受訴法院考量多方面的情事而判斷，但抗告法院在判斷受訴法院如此廣泛的裁量是否妥當之時，有何資料或基準可循？)

第 3 其他(擴張類型證據開示之對象)

◆試想制度概要

A 案 將下列①到④全部或一部作為類型證據開示之對象

① 有關檢察官欲直接證明事實之有無的供述，除了「關於供述者親身體驗事實之供述」以外之內容，被告以外之人的訊問筆錄[151]等

② 預定以檢方證人身分出庭者，記載其在押(受羈押)時所受偵訊之日時、場所等偵查狀況之記錄書面

③ 檢方請求調查之證物，記錄扣押該證物過程之搜索扣押書面及保管書面

④ 因具類型證據適格而被開示之證物，記錄扣押該證物過程之搜索扣押書面及保管書面

B 案 以上四者皆不列為類型證據開示之對象

【檢討項目】

○ 有關必要性－現行法規定的類型證據開示對象，在運用上有何問題？(刑訴法 316 條之 15 第 1 項各款)

○ ①到④所列證據，是否應列為類型證據開示之對象？

有關第①項

・是否有將其列為類型證據開示對象之必要性及相當性(偵查機關所作成記載供述內容之偵查報告及以外之書面)

・與刑訴法第 316 條之 15 第 1 項第 5 款 A、B(筆者註：原文為イ、ロ)之預定以檢方證人出庭者之訊問筆錄之要件是否具有一體性

有關第②項

・是否有將其列為類型證據開示對象之必要性及相當性

・對於預定出庭之證人，是否有將其與在押中就該當案件接受偵訊之被告同視之必要性及相當性

[151] 此處日文原文為「供述録取書」。日本刑事訴訟法上的訊問筆錄分為「供述録取書」與「供述書」兩種，前者指由供述者以外之人記錄之供述書面，須供述者簽名蓋章，以及符合其他要件才具證據能力。後者指供述者本人所作成之書面，如日記、電子郵件。

有關第③項

・是否有將其列為類型證據開示對象之必要性及相當性

有關第④項

・是否有將其列為類型證據開示對象之必要性及相當性

・開示的要件該如何設定

**結論**

從基本構想到分科會報告，最大的不同點在於再審案件的證據開示，在分科會並沒有被具體的討論，該課題可能留待未來討論。而證據標目一覽表的開示已較被具體且深入地討論，應該在怎麼樣的案件類型，應該在類型證據開示前或類型證據開示後等時間點上的問題，以及因開示證據標目一覽表所可能產生的弊害及預防的方法等等，是目前檢討的重點。其他如上所列當事人請求將案件交付公判前整理程序之權利，類型證據是否擴張(尤其是被告以外之人的訊問筆錄)亦為兩重點。以上為目前證據開示制度改革動向之整理。

## 二、裁判員制度下檢察工作基本方針【節譯*】

內容綱要

### 第一、裁判員裁判的審判方式

本章主要談檢察對於裁判員制度的施行採取跟過去以往相同的態度，要盡力蒐證舉證，並指示在審判時做主張及舉證時，必須切中要點並在審前準備程序時嚴選證據。以及自白事件及否認事件各要用怎麼樣的主張及舉證方式。

一、裁判員裁判下檢察官的應有態度

二、主張及舉證事實的設定及證據的嚴選

### 第二、裁判員裁判對象事件應有的搜查及訴追的方式

首先敘明在裁判員事件偵查的基本方針與過去相同，而在裁判員事件中，必須比起過去更加注意須及早把握事件的全體樣貌，並且以審判為前提去組織主張及舉證。並說明現場勘驗、鑑定的方式及時期，訊問的方式及筆錄的做法，另外，有關訴追上的留意事項，包括訴因如何設定，追加起訴的時期，公訴事實的設定方法等等也都詳加說明。

一、關於裁判員裁判對象事件的基本想法

二、勘驗，現場勘查

三、鑑定

四、偵訊及供述筆錄的做成方式

五、各種偵查報告書的做成方式

六、有關訴追的留意事項

### 第三、裁判員裁判審前準備程序

首先說明預定證明事實記載書的記載方式，然後是證據開示的方法，爭點及證據如何整理，並解釋所謂的統合搜查報告書及合意書面。再者，關於自白任意性如何舉證，審理計劃如何設定等等事宜。

一、基本想法

---

* 本單元節譯內容有關「裁判員裁判審前準備程序」、「裁判員裁判審理程序」，乃台北地檢署林淑玲主任檢察官提供，特此致謝。

二、預定證明事實記載書面的應有方式

三、證據開示的方式

四、爭點及證據整理

五、審理計劃的設定

六、審前準備程序的宣傳

## 第四、裁判員裁判審理程序

首先說明裁判員的選任方式，接著是檢察官起始陳述的方法，物證書證的證據調查方式，其他還包括現場勘驗筆錄、鑑定書的調查方式。證人詰問的方法及詰問中與律師的對應等等。另外還有訊問被告的方式、應注意事項，論告求刑的方式，上訴的方式等等。

一、裁判員的選任及法官對裁判員的事前說明

二、起始陳述的應有方式

三、物證的應有調查方式

四、書證的應有調查方式

五、證人詰問之應有方式

六、訊問被告之應有方式

七、情狀舉證之應有方式

八、檢察官論告求刑之應有方式

九、被害人等的角色

十、需要翻譯案件的應有方式

十一、其他

十二、裁判員制度下上訴的應有方式

## 前言

裁判員參與刑事裁判法(以下稱「裁判員法」)預計於今年五月二十一日開始施行，而首次的裁判員裁判的審理預計將在七月實現。

裁判員制度的目的，是為了提升國民對於刑事司法的信賴，並確立強健的國民基礎。與審前整理程序及被告的國選辯護制度同為刑事司法改革的一環。裁判員制度的導入是現今改革的重點項目，該制度若能順利運營，才可謂本次改革有所成果。

目前為止，為了裁判員制度的順利實施，受國民所託的法曹三者，彼此互相合作，對於向國民傳達裁判員制度的意義，以及裁判員制度的討論及實踐，作出了相當大的努力。接下來的階段，也必須竭盡所能以達完善。

關於裁判員裁判的適用案件，行使檢察權，負起舉證責任的檢察官，於平成十八年三月公布「裁判員裁判下偵查、審判辦法試案」，在相關機關的理解及合作下，裁判員裁判之下，如何追尋事實真相，也就是說如何達到發現實體真實、作出適切的事實認定及量刑此一刑事訴訟目的，及如何行使偵查活動、當事人的主張、舉證活動應如何進行等議題，已試行多次，累積了相當的經驗。特別是對於法律並不熟悉的一般國民，以裁判員的身分來參加審判，勢必造成一定的負擔，如何減輕國民的負擔，並實現正當的裁判，使審理令人易懂且迅速也作了多次試驗。除此之外，有關主張及舉證應如何操作，才能使事件核心清楚浮現的問題，也同樣進行了數次試辦。而根據這些試驗結果，我們可以說，已經找出在檢察官的角度上，裁判員事件下偵查，審理的應有方式，及其方向性。

在此，最高檢察署將此「因應裁判員制度的檢察基本方針」彙整，發布到各級檢察署檢察官手上，像國民明示檢察署對於裁判員制度的立場。

各檢察官必須熟讀本基本方針並磨練自己的實力，使裁判員裁判進行迅速易懂地進行，並展開切中要點的主張及舉證活動，為了裁判員制度實務運營順利下去，必須極盡全力。

## 第一、裁判員裁判審理的應有方式

### 壹、裁判員裁判之下檢察的基本立場

(1) 裁判員制度的主旨及刑事裁判的目的

首先，確認「從國民之中選出裁判員與法官一同參與刑事審判，此有助於增進國民對司法的理解及提升國民對司法的信賴。」(裁判員法第 1 條)之所謂導入裁判員裁判的主旨，及「關於刑事案件，必須好好地維持公共利益及保障基本人權，並且解開事件真相，妥當並迅速地適用刑法使之實現。」(刑訴法第 1 條)之刑事訴訟的目的在裁判員裁判之下並沒有改變。

在這樣的理念之下，透過偵查機關綿密地收集證據，於公判審理之時，以證據為基礎解開事件的真相，也就是所謂的實體真實，適切妥當地認定事實及決定量刑之我國刑事裁判，一直以來受到國民高度的信賴。其中實體真實的發現，更是我國能夠形成優質的刑事裁判的重點核心價值。裁判員制度立於這樣的信賴之上，透過該制度使國民感情反映在判決內容上，可使國民對刑事裁判的理解及支持提高，也就是說司法可以透過該制度得到國民此一強大穩固的基礎。這也就是裁判員制度的目的所在。將來，裁判員制度也必須繼續在這樣的理念下運作下去。

(2) 在裁判員裁判中需要怎麼樣的檢察官？

在我國的刑事裁判中，檢察官以公訴官訴追者的身分，用訴因設定犯罪事實，進行超過合理懷疑程度的舉證程序，有責任使適切妥當的裁判實現。

這樣的立場，雖說在裁判員裁判的狀況下也沒有任何改變，但是，在裁判員裁判下，裁判員是從沒有從事刑事裁判經驗的一般國民選出，與法官共同合作，與法官握有同樣的權限，參與公判審理及討論、評議，並做出判決。故檢察官身為公訴官訴追者，以及審理中肩負舉證責任的立場，必須更加重視並實現自己在當事人進行主義中當事人的角色，使裁判員充分理解審理內容，進行使裁判員順利形成心證的審理活動，並使裁判員優質的常識及感覺適當地反映在裁判內容裡。也就是說，檢察官一定要做出對裁判員來說容易理解的主張及舉證才行。

再者，考慮到裁判員將日常生活的時間用在擔任裁判員職務上這一點，制度上必須要盡量地連日開庭實現集中審理，檢察官的主張及舉證也必須迅速且有效率地進行。

在此之上，檢察官為了實現妥適正確的事實認定及量刑，必須進行切中要點的主張及舉證。裁判員制度下，裁判員在法庭外不能夠詳細閱讀書證、法庭中的訊問證人筆錄、及法庭中的訊問被告筆錄來形成心證，故檢察官只能夠透過於審判庭的主張及舉證，使裁判員形成妥適正確的心證。因此，檢察官於審判庭必須對於各個事件的重要事項及爭點詳細地、不可有任何遺漏地進行切中要點的主張及舉證，將事件的真相得以浮現。

綜上所述，檢察官於裁判員裁判的主張及舉證，必須是①容易理解的內容，②迅速的方式，③能夠使事件真相浮現之內容方法才可。這些要求乍看之下雖然難以並行，但是對於裁判員來說，越是容易理解的主張及舉證，以及越是嚴選的重要事項、迅速有效率地進行主張與舉證，越能夠好好掌握事件的內容。不如說，因為裁判員裁判這些要求相互間存在著互補有無的關係，所以檢察官才必須以這些要求為前提，以符合這些要求的方式進行主張及舉證。

再者，所謂刑事裁判應該解開的實體真實，並不是指事件的全貌，而是指法官與裁判員在進行事實認定及量刑判斷時，必要且不可或缺的「公訴事實及重要情狀事實」才對。

*【註】所謂的「公訴事實及重要情狀事實」，是指公訴事實及犯案動機、態樣等等也就是說犯罪情形及其他情狀事實之中，適切妥當的犯罪事實認定及量刑時必要且不可或缺的事實，與這不相關的周邊事實或其他枝微末節的部分事實應排除在外。*

平成 18 年 3 月公開發表的檢察試案，與方才同樣的意義，文字上以「事件的核心及全貌」來說明。他的意義就是說，法官跟裁判員為進行適切妥當的事實認定與量刑判斷時所需要的所謂必要的事實，是從事實全貌裡，在事實認定及量刑上不是把那麼重要的周邊事實與枝微末節之事去除，也就是說，所需要的是有關本質實質的部分。(實務上用「事件的本質」「事件的實體部分」「公訴事實及重要的情況事實中有關社會實體性的部分」等用語，基本上是同樣的意思。)

以模擬裁判川田守事件為例，「事件的核心」是，「與經過風俗店電話介紹認識的女性發生紛爭，把同女殺害並遺棄遺體」，而「事件的全貌」是，「①被告欺騙透過風俗店認識的女性說要幫她介紹模特兒的工作，後來因為該女性一直不斷催促他趕快介紹模特兒工作感到麻煩，就騙她說要介紹工作把讓上了車，決定要把該女性殺掉。平成 16 年 11 月 17 日左右，再青森縣四戶郡山本町或其周邊用某方法將該女性殺害，並使該女性全裸不便其身分被查明，將其遺體丟棄在附近杉樹林內。(同町大塩字旗澤 66 番地 4)②被害人因為快要結婚想要存結婚費用所以才想要從事模特兒工作，被殺害約五個月後，被上述森林附近的住民以木乃依狀況發現，該女性的母親及未婚夫都希望從重處罰被告。」不過，這還是一個比較單純的事件，自然地也有某些事件，犯案之前的事由，犯案的背景，犯後被告的行動等等都被包含在「事件的核心及全貌」裡面。

從川田守事件我們可以知道，「事件的核心和全貌」及「公訴事實及重要情況事實」的外圍部分是同樣的概念。只是，所謂的「公訴事實」是一個純法律概念，而相對的「核心」的概念，是一個待評價，須考慮價值的概念，兩者有這樣子的不同。再者，「公訴事實及重要情況事實」，是指對於審判中所做主張及舉證有用的事實，「事件的核心及全貌」是指在偵查階段，為了早點把握事件狀況收集證據，到了一定明朗的程度時，為了能在審判時能夠進行確切的舉證，更進一步地收集證據並確認之，在掌握「事件的核心及全貌」的狀況之下使設定公訴事實成為可能，也就是說是偵查階段的方向性有用的目標。以下，在關於審判的事項使用「公訴事實及重要情況事實」一詞，關於偵查階段的事項我們使用「事件的核心及全貌」一詞進行以下的說明。

(3) 在裁判員裁判下關於主張及舉證的重要事項

A 明瞭易懂的主張及舉證

來參加裁判員裁判的裁判員們，對刑事裁判並不熟悉，因此我們必須進行讓裁判員容易理解且易懂得主張及舉證。

所謂的實現令人容易理解的主張舉證，並不是以法律專門人士的觀點，而是要使一般人容易理解的標準來考量。這點是非常重要的。作為檢察官，透過審前整理程序適切的爭點整理，明確表示該事件的舉證構造後，必須以此為中心並帶入相關連事實，並一邊確認裁判員的反應確認其是否能夠理解，進行簡潔明瞭的舉證活動。其中，關於專門用語，需將其更換為適當且平易近人的用語，必要時並活用補充資料，並注意需使用明瞭且容易聽懂的用語。*【註 1】*

B 迅速的主張及舉證

裁判員制度底下，有必要使義務參加審理程序的裁判員被拘束的時間在合理的狀況下盡可能縮短，並且，考量裁判員於審理程序中能夠集中精神的時間及記憶，能夠保持心證的時間都是有限的，故檢察官於審理時不可不進行迅速且有效率的主張及舉證。

為了實現這樣的主張及舉證方式，首先，如下面 2 的部分所提到的，最重要的是必須妥適地設定主張及舉證的對象，以成為要點的事實為中心，努力以嚴選後的證據為基礎進行舉證。不必要的周邊事實的舉證及缺乏必要性的證據調查，應該極力省略。若事件有必要使用書證，也需注意要是簡要的書證，詰問證人的時間也應盡可能縮短，把問題放在重要爭點上使能得到有效的證言。在上述各點都必須注意努力實現。

另外，為了能夠進行這樣的主張及舉證，必須竭盡全力地搜查並收集充分的證據，審前準備程序及審判期日被告可能會提出預想之外的主張，此時檢察官必須盡可能地迅速完成補充偵查。

C 確切的主張及舉證

於裁判員裁判，檢察官也必須於審判庭解開實體真實，進行毫於遺漏的主張及舉證以實現適切妥當的事實認定及量刑。只有這麼做，才能夠得到被害者等事件關係人的理解。然，如前述(2)所說明，裁判員裁判所要解開的實體真實，是指使法官及裁判員能夠進行適切妥當的事實認定及量刑做出判斷所必要不可或缺的公訴事實及重要情況事實。也就是說，公訴事實及犯案動機、態樣等等所有犯罪情形及其他情況事實之中，適切妥當的犯罪事實認定及量刑判斷上必要且不可或缺的事實。檢察官需將其舉證的構造組織明示，可以簡潔地舉證的部分用簡潔的方式處理，但特別是公訴事實及重要情況事實的部分，爭點及該事件中的主要部分必須詳細地、毫無遺漏地進行有效果的舉證活動。

但是，只對該事件的骨幹部分做舉證是不夠的，為了做出一個有實質內容的裁判，並使裁判員可以安心地進行評議，對於每一個事件，被告的生長過程及家庭環境，或者被害人等事件關係人的生活狀況，都有必要用適當的方法加以舉證說明。*【註 2】*

*【註 1】因為視障人士及聽障人士也有可能成為裁判員，這種狀況下，檢察官應該要特別注意以使該裁判員能夠形成適切正當的心證。*

*【註 2】譬如說被告的個人資料、經歷等報告，通常可以在短時間之內朗讀完，所以聲請調查該證據應屬相當。*

**貳、主張、舉證事實的設定及證據的嚴選**

(1) 主張、舉證的目標

如前面 1 的(2)所述，檢察官在審判時所為主張及舉證的最終目標所成就的事實，並非是

件的全貌，而是能夠證明被告有罪的公訴事實，以及能夠對被告做出適切妥當的量刑時所需的重要情況事實。關於公訴事實及重要情況事實，肩負舉證責任的檢察官必須毫無遺漏地做出主張及進行舉證活動。

其中，雖然公訴事實已清楚在起訴狀中載明，但在決定被告量刑時必要不可或缺的重要情況事實為何？並沒有一個絕對的定義。關於與情狀相關的事實，一般來說包含犯罪動機、計劃性、犯罪態樣、被害狀況、被害人的情緒、被告犯行後湮滅證據等特別的狀況，是否為習慣犯、同種犯罪的累犯、或有其他前科、及被告反省的程度等等。在這些項目中哪些是重要的情況事實根據案件有所不同，有必要根據各個事件做選擇。不過在偵查過程中，藉由細心觀察該案件的核心為何，進而掌握事件全貌的同時，哪些是重要的情況事實就會慢慢浮現吧。*【註】*

*【註】從應報、一般預防及特別預防的觀點，判斷量刑時可列入考慮的事項全部進行主張及取證可以說反而是較為容易的方式。目前為止事實上這樣的例子也不少。但是在裁判員裁判下，這樣的方式可能說到底沒有辦法說服裁判員。*

實際上，目前為止，檢察官在決定個別案件的求刑時，會特別舉出該案件的核心中在量刑上有意義的特徵事實。今後在檢討了那些特徵事實的重要性後，應選出其中在量刑上必要不可或缺的事實，將此作為重要的情狀事實為主張及舉證。

(2) 主張、舉證事實的設定及證據的嚴選

A 主張、舉證事實的設定及證據的嚴選之間的關係

為了證明公訴事實及重要情況事實，具體來說關於如何做事實的設定，舉證時應該使用怎麼樣的證據之事項，有必要根據各別事件的特性、證據之間的關係、爭點等等去做判斷。

檢察官在偵查到了某一個進度之後，應該斟酌偵查中蒐集到的證據書類及物證在該案件中佔有怎麼樣的意義。是屬於主要事實，也就是可以直接證明構成公訴事實的事實之證據(直接證據)，還是僅屬於可以用以證明能推測出主要事實存在與否的事實(間接事實)之證據(間接證據)，還是只是用來提高證據證明力的事實(輔助事實)的證據(輔助證據)，或者是考慮透過間接證據的組合認定主要事實存在的可能性等等。也就是說可以判斷各個證據的證明力及相互間的關係。實際上，在如此考量證據的過程中，同時也就掌握了事件的核心及全貌，在審判期日，要用哪一個證據如何舉證，其中哪一個證據又是舉證的核心等等，應該已經掌握了某個程度的想法。也就是說，整個舉證的構造如何建立以及證據的選擇方面，應該是同實並行的一體性作業。

因此，今後在斟酌證據的過程中，應該有必要更加明確地把握事件的核心及全貌，以及包括案情的重要情況事實，掌握清楚的問題意識，建立舉證構造，同時抱持著用哪一個證據證明哪一個事實是最有效果又有效率的觀點，進行嚴選舉證活動所需證據的工作。

若如從來所進行的作業一般，首先劃分出舉證上認為必要且有益的證據及其他證據，然後將前者的證據中重複性的證據及必要性較低的證據除外的話，可能會變成半斤八兩的挑選

證據方法，想要嚴選證據的目的可能難以達成，此時應該要大膽地轉換想法，明確把握該案件的內容及證據結構，若組織證據結構上有困難，應充分考量哪一個證據用來證明哪一個事實，嚴格選擇每個舉證的中心需要哪一個證據。如果用比喻的方式來說，應該不要用把非常多的證據分類再從這裡面把必要性較低的證據排除，也就是所謂消去主義的方法，應該要一邊組織證據結構，一邊選擇最適合、最好的證據，也就是累積主義的方法才對。

B 自白事件中主張及舉證事實的設定

有關在審前整理程序已確定被告對於公訴事實不爭執的事件，該如何設定其主張及舉證事實，是否可斷然確定只要揭示公訴事實及重要情況事實就足夠呢？

會被當作是重要情況事實的事實，通常都有很多個，其主張、舉證也會根據對量刑的影響而有所不同，重要性較高的會比較詳細，重要性較低的會比較簡潔，必須做到明確而有所區分。

在做主張及舉證事實的設定時，因為法官對裁判員是傳達這次事件是怎麼樣的事件，所以為了使裁判員理解，檢察官應該要明確地抓住事件的核心，並有必要以該核心為中心去做適切的主張及舉證事實的設定。

再者，若有影響量刑的事實爭點時，對於該事實應該詳加處理，理應進行切中要點的主張及舉證。

C 被告否認犯罪之案件的主張及舉證之設定

(A)關於被告否認犯罪之案件，除公訴事實及重要情況事實，對於審前準備程序過程中明示確定的爭點，對於認為有必要性的事實，在進行主張及舉證之時，也要做到容易理解、迅速，且從切中要點的舉證方式的觀點去下手。

就如前面 A 部分的說明，具體來說應該設定怎麼樣的主張與舉證，會因個別事件的爭點而大不相同。

在偵查階段，根據偵查的進度狀況，從被告的陳述等預測爭點，當對某個主要事實有所爭執時，應檢討可以直接證明該事實的證據是否已經完成蒐集，當直接證據要證明主要事實會發生困難時，應檢討可推測同主要事實的間接事實是怎麼樣的內容，可以證明該間接事實的證據是否已經蒐集完成等等，必須這樣不斷地檢討。但是，如此偵查的結果，就算是在提起公訴的階段認為是主張及舉證上重要的間接事實，以該間接事實可以證明主要事實，若被告在審前準備程序確定對該主要事實不爭辯時，只要存在可證明該主要事實的直接證據，其他可以證明該主要事實的間接事實的主張及舉證就不應該再提出。

再者，在審前準備程序的階段，也會有因被告的主張而發現必須主張的事實。

主張、舉證的最終目標，也就是公訴事實裡，除了被告就是犯人及被告的行為與狹義的構成要件該當的內容以外，嚴密地來說，還包括該行為的違法性、有責性之概念。但是，若有一事件被推定在狹義的構成要件該當性(譬如說，被告帶著殺意，持菜刀朝被害人胸口刺

入，被害人因此失血過多身亡之事實)符合，被告的行為確為違法，且被告在具備責任能力的狀況下犯行之例，通常，若被告沒有具體主張可以推翻該推定，那麼就不用特地對阻卻違法事由及阻卻責任事由之不存在做事實上的主張及舉證吧。

有關犯人與被告之同一性也相同，被推認為實行犯的犯人做否認犯行主張時的典型是做不在場的主張。身為檢察官，若認為被告就是實行犯，就會做被告在犯罪時刻在犯罪現場之主張並提出證據，因此若被告的僅主張是「在犯罪時間不在犯罪現場」，那麼對這樣的主張就沒有必要特別做追加的主張及舉證吧。通常，被告方會提出自己犯罪時刻在其他場所的具體事實，及請求調查相關的證據，此時，只要提示被告不在場證明不存在的事實主張及提出相關證據就足夠了。

(B) 以直接證據舉證及以間接證據舉證的選擇

就如包括嫌犯的自白供述書，被害人及目擊者的供述書都具備，能夠支撐整個事件的狀況，若一案件存在可以證明主要事實的直接證據，且該直接證據的證據能力沒有問題，且該證據的證明力很高的狀況下，用間接事實舉證就沒有必要也不具備相當性。

再者，當直接證據不存在，或是雖有直接證據但其證據能力或證明力有問題時，若有能夠足夠推認主要事實存在的間接事實存在且能夠舉證，那麼就沒有必要再提出其他的間接事實。

原本，使用間接事實舉證的場合，通常一個主要事實需要複數的間接事實來舉證是很普遍的，另外也有在用直接證據來證明主要事實的同時，也進行間接事實的證明，若案件有需要也可謂符合相當性吧。再者，有時候也會出現有必要證明推認間接事實存在的其他事實(也稱為第二次間接事實)，不管是哪一種狀況，這些事實的證明跟最終主張及舉證的目標主要事實的認定之間如何連結，從檢察官起始陳述開始通過證據調查過程，都必須要讓裁判員明確理解才行。相反地，沒有好好地意識到前述的連結，僅僅使用多數間接事實層次的證據做很多次的舉證的話，就算說是有相互補強的作用，這樣籠統的舉證方式是不可行的。

## 第三、裁判員裁判審前準備程序

### 壹、基本方針

在裁判員裁判，為顯現案件真相，也為儘可能減輕裁判員的負擔，有必要實現基於審理計畫充實且迅速審理。為了擬定審理可能的審理計畫，在審判之前即準備程序，雙方為具體明瞭各自的主張，而生的爭點及證據，有充分整理之必要，亦即公判前之準備程序是裁判員裁判不可欠的前提。

鑑於準備程序之目的，身為檢察官於提起公訴時，應根據構成的明確舉證證據，爭點整理的基礎，以簡潔書面證明檢察官的立證預定的事實，且必須經由誠實且適切的證據開示，及被告方面的主張明瞭否？此等方式向被告或法院為之。還有因應爭點整理，更要就證據為取捨，而為精簡或抄本化等，即證據調查是很必要重要的，但同時為減少裁判員的負擔，有

必要儘可能努力於此。且為擬定充實且迅速的審理的審理計畫，應協助法院。又為實現迅速，不只公判，連準備程序也應儘可能迅速，自不待言。

**貳、證明預定事實記載書面方針**

即使在偵查階段，也要常顧慮證據構造與立證的構造而進行偵查，而在

提起公訴時，也要鞏固立證構造。而在公判準備程序，以「證明預定事實記載書」形式為之，表示要簡潔。

該書面記載應依據刑事訴訟法第316條之13第1項規定，亦即應記載為攻擊防御的書面，在向法院提出的同時，也要送交被告。而該書面，是就犯罪事實負責舉證的檢察官所為，所以檢察官的主張、立證的全貌應清楚，充分整理爭點及證據，同時被告也能整理其防禦的準備，而提出書面。

因而，關於此項書面，亦有必要就爭點整理及證據整理的機能，充分理解製作(參照刑訴規則第217條之19，及第217條之20）。

為此，在此爭點尚未明確階段，證明預定事實重點放在公訴事實及重要情況事實，之後，為明確爭點而補充。此時，在一般案件，在準備程序的陳述階段，該書面是以「**物語式**」(是指依時間序列方式)居多，另一方面，爭點整理進行中，提出的補充書面，則以「**事實構造**」(是指為推認主要事實的間接事實，還有第二次序的間接事實推論，即以事實排列)為宜。

尤其，在被告提出「預定主張記載書面」之前，檢察官，會從其辯護人收到相當程度具體的主張提示時，可從一開始即斟酌被告的主張而研擬內容，讓準備程序更迅速進行。

又法院審理時，會從檢察官為起始陳述之事實是否已舉證的觀點進行，

故於起始陳述時，不可陳述「証明予定事実」未包含的新事項，所以，起始陳述應陳述事項，必須事先記載於証明予定事実記載書面。

**參、證據開示之方策**

證據開示在準備程序，是充分整理爭點及證據的同時，被告能充分為防禦的準備，是一個極為重要的程序。開示也必須依據證據開示制度立法旨趣而為。

關於請求檢察官開示證據，應儘可能迅速開示，還有，對於請求所有類型證據及主張關連證據的開示，則應依法律規定，正確且客觀地解釋、適用，判斷是否符合請求及開示要件之後，決定是否開示，此際，依該制度立法旨趣，預料審理及考慮被告方面應訴的態度，期待以誠實且適當的處理。如對於請求證據開示，是非基於本來目的，而是欲閱讀廣泛的證據，即所謂所有類型均開示時，應依法律適確的解釋，必要以堅毅態度待之。他方面，對於非十分具體的主張而請求證據開示時，應考慮有無弊害及程度而決定之，亦可向被告解釋證據與主張間必須有具體關連性，讓其理解， 希具體顯示其主張，以便檢察官審酌。又開示要件並沒有疑問，開示也沒有弊害，考慮被告方面應訴的態度，且從迅速審理觀點，期盼開示時，對於辯護人表達該意旨，而開示是相當的。

**肆、爭點與證據的整理**

（一）適切爭點、證據整理之重要性

為審理能順利進行，爭點及證據整理是十分重要，故檢察官在起訴後，除依前揭的「證明預定事實記載書」內容立證外，並本於誠實適當的開示證據。另外，促使被告或其辯護人提出「預定主張記載書面」。

（二）爭點整理書面、法的概念說明書面

為使法官易明瞭，及有助於合議庭評議，檢察官宜以適當書面為之，積極協助法院。

（三）副本等的製作—

此係指為配合裁判員裁判參考，檢察官宜將所有立證的書證，製作為摘要的書面，為當庭送請裁判官及裁判員參考，有助於其等明瞭。

１副本等製作的必要性，時期，請求方法等

２搜証筆錄等的副本等的製作

３鑑定書副本等的製作

４偵訊筆錄的抄本的製作

（四）統合搜查報告書與合意書面

因該國是採起訴狀一本主義，故檢察官就其搜查過程，為使裁判官及裁判員明瞭偵查過程而製作之書面。

１統合搜查報告書

２合意書面

（五）關於自白任意性的立證方針策略(我國全程錄音、錄影，日本只有部分)

１基本的想法

２關於任意性爭點整理的重要性

３適切的立証方針之策定

**伍、審理計画の策定**

（一）適切之審理計画的策定

１、基本性的思考方法

法官為審理能充實迅速進行，於審理之前準備程序，為整理爭點及證據之後，需擬定審理計畫。

檢察官在此則應注意嚴格選擇證據，製作讓裁判員了解的「證明預定事實記載書」外，應適當為證據開示之法律義務。且應正確判斷證據調查的順序，及各種訴訟行為所需的時間(日本檢辯在法庭上，非常在意對方是否於時限內，完成其訴訟行為，與我國不大相同)，且有必要就此催請法院注意進行。又詰問證人時，基於使裁判員了解，及減輕證人負擔觀點，宜事先研擬詰問事項，並儘可能在短時間內為之。為

此也可催請法院考慮辯護人反對詰問的時間，為適當區分。

2、研擬審理計畫的策略時應顧慮被害者等

被害者及其家屬，對於案件的偵查、審理的進度，當然十分關心，即使在不公開的準備程序也不例外。因而，在對於被害人等，關於準備程序的進行，不只是外觀的事實，有關爭點等具體的內容等，根據事實內容，誠實地對其等作說明。

對於被害人等，從偵查階段起，不只是事件的內容，連關於立證策略，也有必要聽聞其等的意見及希望。特別是，即使在裁判員裁判案件的準備程序終了後，從被害者等得到有關案件重要情報，或是其等要求為更多關於情狀立證時，則立證有受限之虞，所以，必須與被害者等保持密切連繫，期使立證無所遺漏。 又對於被害者可以參加訴訟的案件，被害者是否參與，為幫助其等判斷，檢察官應誠懇詳細說明該制度。關於被害者有無參加的申請等，特別是裁判員裁判案件，以在準備程序終了前確認為宜。

還有訊問被害者等的內容，為儘量能在審理計畫上反映出來，故檢察官有必要催促法院注意。為此，檢察官在就準備程序的情形為說明時，審理計畫的被害者等的希望等，在充分聽取之後，有必要研擬審理計畫。

特別是，法院許可被害者等參加訴訟時，則因被害人等可以「被害參加人」有出庭權利（刑訴第316條之34第1項）外，在一定限度內，詰問證人（刑訴第316條之36），質問被告（刑訴第316條之37），又可就事實及法令適用部分，陳述意見（刑訴第316條之38）等權利，所以，在擬定審理計畫的策定時，為保障被害人有行使上揭權利的機會，充分聽取被害人的希望，要將其傳達給法院。即使被害人等無意願參加訴訟，但希望去法院旁聽時，也要顧慮確保其等旁聽席的位置。

尤其是裁判員裁判時，由於連續開庭，比一般案件更勞心勞力外，它的重點是因為必須確保證人出庭，所以審理過程未必如同審理計畫書內容進行，這些都要對被害人等詳細說明，也可以說是檢察官要誠實以待。

（二）為實現審理計畫的方策

為確實依審理計畫所定流程實行，檢察官必須在主張、立證活動所提出預定時間內完成。所以，應注意以下二點：

1、確保證人出庭(日本擬修正證人拘提規定)

為確實依審理計畫進行審理，則檢察官聲請的證人應確實出庭，是非常重要的。為此，從偵查階段起，證人調查，到審理時，除要靈活運用中核事務官外，要求警方協助等，或有必要於事先即向證人說明出庭的必要性，獲取證人的理解。

2、遵守詰問時間等(此部分日本檢辯很堅持)

其次，對於證人為詰問時，遵守預定的詰問時間是很重要的。檢察官，為減輕證人的負擔，研擬詰問事項，主詰問的時間儘可能設定短時間之後，並切實遵守，更要注意，如辯護人為無關連或重覆詰問，或反詰問大幅度超過預定時間時等等，應向法院表達，促使法院發動職權，限制辯護人所為的詰問（刑訴第259條第1項）等為適當表達。

## 第四、裁判員裁判審理程序

### 壹、裁判員的選任與起始陳述的因應

（一）關於裁判員的選任

１、關於裁判員選任的基本方針

關於裁判員選任的程序，是依裁判員法及裁判員參加刑事裁判規則(以下簡稱「裁判員規則」)運用。

檢察官在選任手續期日，如認裁判員候選者，有欠格事由(裁判員法第14條)，就職禁止事由(同法第15條)，就關連案件不適格事由(同法第17條)或其他不適格事由(同法第18條)時，對於該裁判員候選者，必須為不選任之請求(同法第34條第4項)。當然，有無上揭事由，是法院職權調查事項，但身為檢察官認有上揭事由時應為不選任之請求。更進一步，即使為不表示理由的不選任請求時，也應適當行使。

對方裁判員候選者的質問及其後為不選任請求權行使時，檢察官身為公益代表者，有必要基於公正的立場行使之。

２、對於候補裁判員的質問

裁判員法第31條第1項，裁判員等選任手續的期日的前二天之前，傳喚的裁判員候選者的姓名，因需向檢察官及辯護人為開示，檢察官首先在此階段，應核對開示的姓名與案件記錄，還有確認裁判員候補者中，有無包含案件關係者。

之後，因為在選任期日，檢察官可以閱覽裁判員向法院提出的質問票內容(裁判員法第31條第2項),根據此等情報及上述的確認所判明的事實，參與選任程序。

一般認為在選任程序，是由審判長依上揭質問票對裁判員候選者為質問，檢察官可請求審判長為追加質問(裁判員法第31條第1,2項)，但是，檢察官如認有必要時，在沒有侵害裁判員候選者的名譽、隱私權，同時充分尊重裁判員候選者的思想、信條的自由，可向審判長要求為質問。

３、不選任請求權的行使

（１）對於有不適格事由等的裁判員的不選任的請求

檢察官依據事前確認事實，質問票記載的內容及在質問程序時裁判員候選者的回答與態度，決定是否行使不選任請求。

檢察官依據事前確認的事實，質問票記載的內容及質問程序裁判員候補者的回答與態度等，決定是否行使不選任請求權。特別是，所謂有該當裁判員法第18條規定的「有不公平裁判之虞」時，一般是指①裁判員與要擔當案件的當事者有特別的關係，②在訴訟程序外，已經就該案件有所認定，③因為從法律判斷是有困難時，檢察官如認該當時，在行使不選任請求同時，為說服法院，有必要為適當的釋明。

（２）不表示理由的不選任請求

不表示理由的不選任請求的制度，是指當事者經由審判長的質問，即使認有不公平裁判之虞，但依基於具體的根據，也很難說明，在此種考量之下而設計的。因而，檢察官對於該當不表示理由的不選任請求時，秉持此制度立法意旨，必

須基於公正立場行使之。

在應行使此請求時，檢察官雖認有不公平裁判之虞，**但也要基於偵查秘密與保護裁判員候選者的名譽等情事**，行使裁判員法第18條的不選任請求權規定。

（二）關於向審判長為開頭說明

裁判員法第39條第1項規定，審判長對於裁判員等說明，裁判員等的權限、義務等其他必要的事項，就此裁判規則第34條規定，事實的認定是要依證據，即使應為犯罪者就事實為必要的證明程度，審判長應向裁判員說明。

關於必要證明的程度等刑事裁判的主要原則，因依法是應由審判長為說明，故檢察官與辯護人在起始陳述時，為避免裁判員的混亂，應避免。

**貳、起始陳述方策**

（一）起始陳述與證明預定事實記載書面的關係

檢察官在準備程序，必須向法院提出記載「在公判期日依證據想證明的事實」的證明預定事實記載書面(刑訴法第316條之13第1項)，另一方面，在證據調查開始，為起始陳述，則必須很明確「依證據應證明的事實」（同法第296條)。

因為所有都是檢察官記載要證明預定事實，實質的內容都是同一。但，二者的目的、功能等是不一樣。

至今，起始陳述的目的，就法院而言，明確檢察官的立證對象，對於被告而言，其防禦對象具體明確，後法院才有可能就證據之採否為訴訟指揮等，同時被告方面能整理準備其適當的防禦。但是，在裁判員裁判，其功能主要是在肩負證明預定事實記載書面。如此一來，起始陳述，是對裁判員表示事件的概要及立證方針，其重點是明確判斷怎麼樣的事實，應基於怎麼樣的證據為當。因而，在起始陳述，不論是事實的提示，或事實與證據的結合之說明，均要務求是容易了解的。

又，證明預定事實記載書面，因為是為整理爭點及整理證據而製作的書面，首先，其明確記載辯護人防禦對象的事實，並提出、寄送。之後，因應依被告方面表示的主張而明確的爭點，因檢察官有必要就記載內容為補充，而具有動態的性格，但起始陳述可以說是，在準備程序最後的爭點整理，在公判庭欲證明的事實陳述。

（二）起始陳述的方針

檢察官向裁判員為起始陳述，關於怎麼樣的事實判斷該基於怎麼樣的證據比較好？應明確為之。但之後也要依起始陳述提示其判斷的脈絡為立證活動，而立證的結果，成為如何狀況，則在論告時表示。為讓法官與裁判員，即使在評議，能容易判斷檢察官在起始陳述提示之事實是否能依證據為立證，故預見從起始陳述至評議訓誡止，有必要明確立證構造與立證方針。

又一般認為裁判員因為檢察官起始陳述而初次知道案件的具體內容，緊張之際也持著非常關心而傾聽的，但多數情況，則因生平第一次到法庭，為 進行不熟悉的程序，集中注意力在比較短時間是會減退的。因而，檢察官為起始陳述，應一邊留意資料不要過多，而就在準

備程序確定的檢方主張、立證事實與證據的關係，為讓裁判員確實理解，有必要用淺顯易懂的表現方式，明確表示之。

更進言之，在**準備程序的階段**的證明預定事實，即使是**概括地**記載案件內的人物的關係及有關情狀的事實，在起始陳述，在讓裁判員把握案情，在必要的限度應將之具體化。尤其應避免超出事實的架構，增加成為有必要為爭點整理的新事實，使審判計畫失狂(指無法依審判計畫進行審理)。

（三）起始陳述的構成

1、事實提示的方法

起始陳述事實提示方式，與證明預定事實記載的情形一樣，有物語式或事實構造式。如從裁判員立場，即因檢方之起始陳述而初次知道案件的具體內容等而言，則物語式的方法，較易懂，因而自白案件，則依物語式較為適當。

即使就事實有爭執的案件，物語式方式有時候是可以，但物語式是排除被告方面的辯解根據的事實不是充分明確時，則可物語式與事實構造式併用。又，被告完全否認的案件，所有必須依間接證據為立證時，則應檢討為事實構造式。此種情況下，提示之主要事實與間接事實，或者間接事實相互間的結合，有必要用易懂的方式為之。

2、表示事實與證據關係的方法

在起始陳述，為明確應證明的事實時，必須具體明示與證據間的關係(裁判員法第55條)。

在為物語式時，在陳述事實中敘述立證的證據的話，則會中斷物語式的敘述，有時候會讓全部的流程變成很難了解。在該種場合，首先依時間序列為事實陳述後，再就事實與證據關係為敘述，但此時，先前陳述的事實不可為反覆冗長的陳述， 應為簡潔提示等，有必要依案情，為更易懂，有效果的方法的工夫。另一方面，在事實構造式的場合，每個樹木型提示的間接事實，則應表現立證該當間接事實的證據。

（四）起始陳述起訴的內容

1、在起始陳述應陳述的事項

起始陳述，因是指明確「應依證據證明的事實」(刑訴第296條)，所以應避免陳述檢察官的意見。

一般而言，起始陳述如塞滿許多資料，則非常有可能使裁判員因資料過多而有混亂之虞，故有必要果斷整理眾多的資料。

自白案件如有直接證據時，則著重於重要的事項與爭點，其他的事項則簡潔地，犯行的來龍去脈，犯罪的狀況，犯後的態度這樣依時間系列敘述事實是基本的。但被告與被害者的關係，如人間關係沒有為某種程度的詳細敘述，則會很難理解。還有，關於被告個人，一般而言，簡潔敘述即足夠，但也有呈現被告的人生經歷及樣貌的案件。

另一方面，否認的案件，依事實構造式，提示多數的間接事實時，間接事實中，與其他間接事實如何的結合，為何從這些間接事實可以推認出主要事實等，只是羅列事實，則未必能明確情形也不少，所以從讓裁判員容易明瞭的觀點來看，各事實相互間的關係與推論的過程，可以為簡潔的說明。但即使在此種情形，起始陳述，因與「關於事實及法律的適用，陳述意見」的論告(同法第293條) 是不同的，故不應該為「…這樣事實是明確」等就證據為評價或親見的陳述。

2、前科、前歷其他的情狀

在起始陳述，即使是情狀關係，為導引裁判員的判斷，也有必要設定脈絡，指出重要情狀事實也是相當。

尤其是所謂與案情有關的事實，在陳述關於公訴事實之中，必然地指出相當程度具體事實，但除此以外的有關一般的情狀，通常是指，「沒有為被害賠償」、「被害者家屬的強烈處罰情緒(是指從重處罰)」之類限於其列舉項目的程度是相當。

此點，一般認為特別會成為問題的是，被告的前科、經歷在起始陳述的處理。

對被告量刑，有法律效力的累犯前科與緩刑中的前科，通常認為是相當於重要情狀事實，又假釋出獄的前科，同種前科與最近服刑的前科等，亦可為被告的犯罪性向與犯行的常習性之程度高，原則上，大多相當於重要情狀事實。但控制前科內容等詳細敘述，例如「被告有與本案相同之前科」等簡潔地指出是適當。

又，不是前科的經歷之中，同樣的經歷，在犯行近期內的經歷，或關係比較嚴重案件的經歷等，雖也相當於重要情狀事實，但因其等並非經過確定裁判，基本上指摘**限於未爭執部分**，是相當的。

尤其是就公訴事實有爭執的案件，在起始陳述論及前科、經歷，為避免檢察官給與裁判員不當偏見等莫須有的批判，為「(同樣)有前科等」等陳述，有必要斟酌不為前科、經歷之具體內容的陳述。

3、法令的解釋

在起始陳述,關於是否為有關法令解釋的意見(法律論)之陳述即①在起始陳述說明起訴事實在法令上是持有怎樣的意味(在法律上的定位)②在當事人間就法令解釋本身就有爭執的案件，說明自己的解釋。③關於刑事案件的一般原則的說明，是有必要檢討的。

就檢察官而言，**關於①部分**，如應陳述被告有責任能力的具體事實根據的案件，檢察官如預料只有就該事實為陳述，但為何這樣的事實會成為問題？對裁判員而言，是很難理解時，則在陳述該當事實之前，就其具有的意味，為裁判員能理解程度的**必要最小限度的法律論**，是適當的。

另一方面，**關於②部分**，檢察官與辯護人即使各自法律解釋，但就非律專家的裁判員而言，理解上是有困難的。因而，檢察官基於法令解釋是法官的權限前提下，在起始陳述，徹底為事實陳述，有必要時，則向法官提出記載正當見解的法律論的意見書。

進一步而言，**關於③部分**，審判長對於裁判員，說明其等權利與義務等(裁判員法第39條第1項)，通認，在審理中的各階段中，如認有必要時也要說明，所以，沒

有必要就同一事項，在審判長的說明後，再說明。

4、證據的說明

在起始陳述，除事實主張外，該當事實與證據的關係，必須為具體明示(裁判員法第55條)。此為「…等事實…有等證據可證明。」即明確為事實與證據的結合的表示。即使就沒有爭執的事實，也有必要說明是依何證據證明的。但是，不應就證據的信用性的評價及意見為陳述。

除要求明確表示事實與證據的關係外，起始陳述，因要徹底明確為「應依證據證明的事實」，故在起始陳述時引用證據，一般是不允許的。

5、表現方法等

為行使易懂的起始陳述，理所當然，其表現是用平易的日常用語，每個段落也應該簡短。尤其，刑事裁判，是關係著嚴峻的刑罰權行使的程序， 因為不論對被告，對被害人而言，都是具有重大的意味，所以，表現必須要有品味，不可為幼稚拙劣或是粗野的方式。

就開始使用的法律用語的專門用語，一般而論，要變更為其他用語，這件事是有不少的困難，但一方面要下工夫，以避免使裁判員的判斷產生混亂，使用的用語也要儘可能用易解的表現方式。

又，起始陳述，不可以急速、平板地朗讀摘要，為讓只用說要將重要的點傳達給裁判員，要慢慢地、容易聽到的音量，且一邊用適宜的音揚頓挫明確為結尾。

（五）為幫助理解起始陳述的手段

1、補助手段的必要性與界限

因裁判員裁判的案件，是採連續集中審理方式，故**不能**將所有當事人的主張、立證的內容以詳細地書面化，讓裁判員在法庭以外場所，事先詳閱所有書面資料為前提的訴訟活動。其意味著，在裁判員裁判案件，至今的刑事裁判變為重視口頭主義，而起始陳述也不例外。

但談論如何下工夫，只是聽口頭的陳述，關於案件的內容與事實，和證據的關係等，一般認為，要讓裁判員理解的困難案件也不少。又該情形，即使只憑口頭陳述能理解起始陳述的內容，但之後隨著時間的經過，也可以想像先前的起始陳述的記憶也逐漸減退。

因而，關於以口頭為起始陳述時，為幫助裁判員的理解與喚起記憶，有必要為靈活運用補助的手段。而所謂補助手段，希望**訴諸於視覺**，除發送報紙媒體的資料(起始陳述摘要)外，還有板面的揭示與企劃軟體的畫面的放映等，但因為這些手段原則上是可以補助口頭陳述的缺點，但如為使用這些手段，相反地削減裁判員對於口頭陳述的注意力的話，則有本末倒置之誤。

因而在行使補助手段時，應注意依該案件的特質，在必要範圍內靈活運用適當的手段。

2、起始陳述的摘要(筆記)

一般而言，起始陳述的要旨，也包含被告的辯解(爭點)等，以容易了解形式記載

於一張紙，頂多為二張紙的程度，簡潔且明瞭的內容的起始陳述摘要，在開始起始陳述時發送的話，對於裁判員而言，能一邊看摘要一邊聽取口頭陳述的這一點是便利的，也容易理解起始陳述的內容，之後喚起記憶也是有幫助的。

如是這樣簡潔的資料，一般認為就準備程序而言，需要的勞力也比較少， 是通用性較高的手段。依後段**3可視化的手段**表現同樣的內容等，或是可考慮併用二者。

另一方面，以往的刑事裁判，關於「起始陳述要旨」這標題下所製作的詳細文章形式的書面，或為供口頭陳述用的摘要書面，在為起始陳述的始點時分送時，則妨害裁判員集中注意聽取檢察官的口頭陳述的可能性很高，又即使起始陳述後發送的，則與其說無法想像此時裁判員會讀取該資料，不如說是裁判員在起始陳述後，其等的注意與關心是集中在證據的調查，故一般認為，無論在何階段，發送書面是不相當的。

實際上，從這些書面的內容或份量，普遍認為裁判員是很難理解的，故檢察官應集中在經由簡潔明瞭的摘要的運用，讓裁判員理解口頭的陳述的內容。

3、可視化的手段

依企劃軟體等為畫面的播放與板面的揭示，多數稱為可視化的手段。 而這些手段的重點是，經由視覺的效果，可補充依口頭陳述的缺點，且有助於讓裁判員理解，但經由此等手段，希望讀取長的文章，或只有專門的文章，則不能說是有效的運用。又，關於可視化手段，與提出資料的製作相比，一般而言，其有需要較多的勞力為準備的問題(**似指可先的製作過程**)因而在裁判員裁判，並不是說應該常常使用可視化手段，而是視案件需要與否，即就**印象的把握**或**一覽性的確保**，檢討必要性而靈活運用。

為印象的把握，提示圖表與圖面是有效的，具體而言，是指犯罪現場的概略圖。而為一覽性的確保而使用可視化手段是有效果的時候，如提示如前揭的一張、二張的起始陳述的摘要內容，或案件的人事關係與時間序列是複雜的，則提出人間關係與時間系列等。

## 參、證物調查的方策

物證的調查是(當庭)展示之(刑訴第306條)。尤其是依照物證的種類及性質，除展示外，有其他適當的方法時，則一般認為應採取該方法。如錄音帶則應當庭播放錄音帶內容，又錄影帶等應當庭播放影像。裁判員裁判時，有必要下工夫在讓裁判員明確地認識物證的形狀等，要加以說明，也應考慮在法庭上將物證拿在手裡展示。所以，關於提出之物證，**為讓裁判員在評議時能看見**，向法院要求為扣押程序是適當的。

又，以往也有只就物證形狀等的照片報告書等為調查，但即使之前因是由法官裁判而認定，但為讓裁判員能形成適當的心證，則認有必要提出物證本身的場合較多。因而證據的篩選，即使是證物的調查方法，亦有必要充分檢討。

## 肆、書證等調查的方策

（一）調查的方法

在裁判員裁判，比以往更重視直接主義、口頭主義，但如考慮易解且迅速調查證據的必要性，書證的機能，證人的負擔，書證在今後勢必擔任更重要的角色功能。

特別是自白的案件，是以書證為證明的中心，且今後自白筆錄與該當刑事訴訟法第321條第1項第2號後段書面(以下稱為「2號書面」)，不可否認在事實認定擔任很重要的功能。因此，關於書證具有證據能力時其調查方法便成為問題。

即便在裁判員裁判，為裁判員在評議時，也能確認書證的內容，但裁判員在法廷外讀取書證形成心證這件事是無法想像的，故讓裁判員在法庭**用眼看見，用耳朵聽**而形成心證這樣的證明是有必要的。

書證的調查方式，是從該用怎樣的調查方法，讓裁判員容易了解的觀點考慮，應依案件與該當書證的內容各個判斷，但此是法院裁量的事項，故法院據此要求為朗讀。裁判員如不能形成心證的話，則是因負有舉證責任的檢察官未盡職責。檢察官依朗讀為證據調查的可能性要放在心上(隨時斟酌)，簡單摘要偵訊筆錄的製作，與統合搜查報告書等二次證據的製作等方法，應適當處理。又，即使依要旨告知，也不可為膨脹證明旨趣的程度，關於該當書證所有項目，不可遺漏，為讓其實質的內容能全部在法廷上清清楚楚，有必要代替朗讀為要旨的告知。又為傳導供述內容的聲調與逼真性，關於核心的事項，應該用朗讀方式。因此，朗讀與告以要旨，為讓裁判員能充分理解，應注意要慢慢地、清楚的語調，讓別人容易聽取。

又，關於證據調查的方法，要告以要旨？或朗讀？有必要在準備程序時就決定(此關係審理計畫時使用的時間)。審理時如就證據調查的方式有所爭執的話，則有讓裁判員混亂之虞，且各各方式所需要時間是不同的，故在訂立審理計畫之時，即應事先確定之。

（二）為幫助理解書證的方策

關於證明用的各書證的安排(位置)，為讓裁判員得到正確的理解，首先在起始陳述，就有必要先下工夫。之後，如行使上揭(一)易解的方法調查的話，讓裁判員可以邊看收到約一、二張程度的起始陳述的摘要，邊為摘要的筆記。

此外，在調查各書證時，「關於００點朗讀某某人的偵訊筆錄內容」等，在開場時即明確證據的位置，及就每個偵訊筆錄的「關於最後目擊被害者的狀況，如下偵訊筆錄內容」等加以說明，期得到效果。

（三）照片、圖面等的調查

調查附有照片等的書證，將該等照片用使用書面相機等投影在螢幕上展示(實務上，看到是用投影片，在螢幕上顯示，裁判員也有小螢幕可看)，同時，敘述關連部分的記載內容的方式，為證據調查。

關於照片，也有照到淒慘的照片，但為適正妥當的事實認定及量刑，而請求調查證據時，也必須向裁判員展示該等照片。但是突然讓裁判員看到此等照片，有可能會讓他們情緒變得不好，而無法繼續執行其職務，所以，也要考慮他們的心理負擔。身為檢察官應預先將包含淒慘照片這件事告訴裁判員。又，要展示這樣照片時，要考慮被害者等心情，**必要時**，如應

注意到從旁聽席看不到的展示方法。

（四）書證調查的順序

在裁判員裁判時，從為讓裁判員容易了解且有效果證明的觀點來看，即使是書證調查的秩序也有必要為特別的創意。從來，是從客觀的證據開始調查，首先，就同意書證為調查，之後，開始為證人詰問的順序為調查的例子是蠻多見的，但今後，依案件的內容，柔軟地考慮調查的順序。如鑑定書，與其先為調查，則先就犯行狀況目擊者的偵訊筆錄等為調查方面，讓裁判員容易了解的場合。又，也依證據構造，目擊者等的偵訊筆錄，比對現場勘驗。

首先，應考慮讓犯行現場的狀況也比較容易進入腦海(指讓裁判員在腦海裡就被告犯行先有個概念)。更進一步，在被告否認的案件，為證人交互詰問時，就關於詰問該證人的前提事實的書證，(指如雙方同意列為書證時)，則在詰問證人之前，應先就該書證為調查是有必要的。

又依刑訴規則第198條之3關於「無關犯罪事實而是明顯地情狀證據」的調查，一般是認為關於犯罪事實的證據調查後才為調查狀況較多。但是，犯罪事實與情狀是不可分，關於犯罪事實為適當地認定，有必要為該等證據的調查時，該證據是否無關犯罪事實不是很明顯，則不能適用刑訴規則第198條之3，故應以關於犯罪的證據調查的一環為調查。關於是否關於犯罪事實，因也有可能發生爭論，故應確實掌握該證據所具有的意味，為能在準備程序為適當的調查順序。

（五）各種書證的調查的因應之道

1、偵訊筆錄等

關於偵訊筆錄等，從其為證據的性質及書類的體裁、樣式來看，單單為形式上的朗讀的話，則裁判員很難正確理解其內容的。因此，關於偵訊筆錄等，一般認為，原則上是用告以要旨的方法調查之。

關於偵訊筆錄等，因為一般是以與該案件為證明真正有必要的部分的抄本，為證明方式，而為告以要旨時，除不需要為逐字逐句地陳述形式的記載部分，當然必須要將其內容的全部為實質告知。所以，偵訊筆錄等，通常蠻多是附有圖面與照片的，此時的告以要旨，則一邊投影於螢幕上，一邊為說明等，必須將正確情報傳送給裁判員。

又，附加於偵訊筆錄的圖面，在為該等偵訊筆錄等的調查時，不只是正確說明其內容，例如在其後之證人詰問與被告的質問時，因記載該圖面的位置關係等前提事實也要充分考慮，必要時，也應斟酌發送該等圖面的照片的方式。

2、法醫鑑定書

關於法醫鑑定的鑑定書等的調查方法，是基於專門的知識的意見的性質，故檢察官再整理其內容等，告以要旨的方法則因為未必被認為是認真地，所以基本上，**用朗讀或者接近告以要旨的方法為之**。當然，即使關於法醫鑑定的結果，是以真正必要的部分的抄本與鑑定要旨為證明，亦即，不可為連與死因無直接關係的內景檢查結果的記載為漫然請求證據調查。

又，這些鑑定書等，通常一般大多會附加圖面與照片時，與偵訊筆錄等相同，必須要

傳達給裁判員正確的情報。

更進一步，鑑定書等的調查時，專門用語的代替用語是個問題(指如何用一般白話用語表示)。關於這一點，期望使用由日本法醫學會製作之法醫用語例集。所以，該鑑定書等附加該當此用語例集的項目的副本(似 指影本)時，不是形式的朗讀，而是為適宜的說法時，一般認為是可以為告以要旨為之。又，假如即使該鑑定書等未附加該當此用語例集的項目的副本時，依該用語例集為適宜的說法，也是可以用告以要旨的方法為之。可是，不論什麼場合 ，為讓公判審理圓滿順利進行，關於用此方法為調查，在準備程序應該是法院及辯護人間了解事項。

3、精神鑑定書

⊕精神鑑定書的調查的必要性

就精神鑑定的鑑定人為證人詰問時，即使證人是就鑑定內容為證言時，一般認為還是有必要就鑑定書本身為調查。因為，在證人詰問時，就鑑定書等內容的全部證言，即使裁判員大致理解，但因為該內容涉及專門的事項，記憶的保持是不容易的，**一般認為證人詰問後至少也必須確認其內容**。

⊕精神鑑定書調查時的工夫

就精神鑑定書為調查時，於為抄本等之後，致力於真正必要的部分為前提。為能讓裁判員好好理解該內容，有必要下工夫於朗讀或告以要旨的方法。如結論部分與理由，是在不同的場所記載，與其各自對應為交互朗讀，促進裁判員的理解也應加以考慮。又，鑑定人的證人詰問後，為鑑定書等的調查時，該鑑定書也應向裁判員提示之後，為證人詰問，其結果如同是實質上為其內容的朗讀時，該鑑定書等的調查，也有可能為結論部分告知等簡易的方法。

⊕關於專門用語的對應法

為讓精神鑑定中的專門用語容易理解，也是不可或欠的工夫。而所謂的工夫，一般是指①在證人詰問時，鑑定人的說明方法，②得到鑑定人的協力，事先製作順著理解的用語解說集(一或二張紙張)，為適宜、活用的方法等。①關於就證言所有的內容中一定的部分，不是依通常的一問一答的證言，而是鑑定人為總括的說明即所謂的プレゼンテーション(發表)方式時，是有效果的。

4、其他鑑定書

法醫鑑定，是指精神鑑定以外的鑑定，如科學警察研究所、科學搜查研究所等所為的種種鑑定。這當中，在裁判員裁判時相當高頻度為證明用的DNA型鑑定，鑑定書本身簡潔，在裁判員裁判時為有分量的證明，不少人認為是不適當的。

倒不如說，這些鑑定的問題，主要是關於鑑定方法是科學的，技術的信賴性與鑑定結果，如何為之？能讓裁判員理解。

裁判員裁判，不僅不同意鑑定書時，即使同意時，法院也有可能要求鑑定人就鑑定方法等為說明，但為減輕鑑定人的負擔，檢察官難就DNA型鑑定為證明時，可利用警方製作的說明DVD外，即使其他的鑑定，關於鑑定方法等容易了解的說明資料，可考慮以為「別途證據請求」。

（六）有關調查時的錄音、錄影DVD的調查

關於調查時的錄音、錄影的DVD，對於被告主張取供是違法、不當，即其自白的任意性的證明部分，檢察官為有效率的、有效果的證明其任意性時，以此為證明用。

就證據調查請求時，將錄音、錄影的狀況等報告書及附加的DVD為一整體，「證明被告在偵查階段時所為自白的任意性」等為請求。而此證據的調查方法，通常是在法庭放映其內容。

關於自白任意性問題，至今大部分是，就關於任意性的事項質問被告之後，再以證人身分詰問為調查的調查官，但是就裁判員而言，很難理解這樣的證明方式，且質問被告及證人的詰問需要相當時間，也是個負擔。因此，為讓裁判員於短時間內能理解被告偵訊時的狀況等的對策時，如該案偵訊時有錄音、錄影時，則檢察官可利用偵訊時的錄音、錄影DVD證明被告自白的任意性。

又，就被告爭執自白的任意性時主張的具體內容，在準備程序時，應該以「預定主張」確認之，此意味著，在證明任意性中，關於這點雖可以說未必要先對被告為質問，但是關於自白的任意性，有何問題？如就讓裁判員容易理解這一點來看，也有認為，先質問被告，後再就DVD為調查是適當的。

**伍、詰問證人等的策略**

（一）詰問證人的方策

在裁判員裁判時，則因為不能設想裁判員會詳閱證人的詰問筆錄後為事實認定及量刑判斷，所以為在法庭上能讓裁判員形成適正的心證，必須為容易了解有效果的詰問。根據證明構造該當證人詰問的位置，依據爭點就該證人詰問為如何的證明？為此，充分檢討應得到怎麼樣的證言？且能讓裁判員形成適正的心証，突顯重點的詰問是極為重要的。

依此，有必要就書證與證人詰問的選擇，證人詰問的順序，容易了解，有效果的詰問方法等，充分檢討之後再為證人詰問。

１、書證與證人詰問的選擇

在裁判員裁判之下，為立證對象的事實，檢討應依怎麼樣的證據方法證明是很重要的，關於是依書證？或利用詰問證人？為讓裁判員形成適正的心證，應從選擇那一個比較好的觀點出發，是有必要充分檢討的。

如認證人在裁判員面前直接作證的方法是比較有效果的證明方式的案件，即使預料以書證方式是會被同意的，一邊斟酌證人的負擔，表現能力等，及詰問所需的時間，開始就應考慮不要請求調查書證，而要求傳喚證人作證。

２、證人詰問順序的檢討

在預定傳喚多位證人作證時，為讓裁判員能理解案件的本質，且就爭點形成適正的心證，案件的內容，依各證人的證言欲證明的事實是什麼，在事實的證明構造所處位置及與爭點的關係以外，該證人的性格，表現能力，記憶狀況等，均需一併考慮，並仔細考量斟酌如何安排證人的詰問順序。

３、易解、有效果的詰問方法的工夫

<u>㊉詰問內容的檢討</u>

檢察官一邊根據該證人在立證構造中的位置，及意識其與爭點的關係，必須充分檢討能有必要從該證人得到怎麼樣的證言，此時，從該證人的證詞如何為證明用，要常常放在心頭，且應注意不要徒勞無功的詰問。

就同一事項，應該避免雜亂無章與複數的證人重複作證這樣的事，又，不是必須將證人在偵查階段的供述筆錄的內容原原本本再呈現，而是致力於就爭點有關的必要的事項與量刑必要的事項得到證言，這是重要的。

另方面，關於沒有爭執的事實，則應活用誘導訊問及書證同意的部分以朗讀方式等為之。

⊕詰問事項的順序的檢討

是否依事情發生的順序為詰問？還是從成為爭點的事項以單刀直入方式開始？等等，即使是關於詰問事項的順序，要一邊考慮案件的內容與立證事項，與其他證據的關係，該證人的表現能力與記憶狀況等等，及那一個可讓裁判員形成心證等觀點，有必要充分檢討後再為詰問。

⊕一部同意書的處理

關於一部同意書處理，①活用誘導訊問，關於同意部分也得到證言，撤回書證。②考慮仍請求書證，而在詰問證人之前，先朗讀同意的部分等方法。鑑於同意部分的內容、重要性、分量、與不同意部分的關連性、證人的表現力、記憶狀況等等，是直接從證人處得到證言比較好？還是整理朗讀等方法比較好？依案件選擇比較容易了解有效果的方法。

⊕為使理解個個的尋問與立證事項的關連的方法

詰問證人時，每個詰問及所得證言，究竟是想證明什麼，這個部分是有必要讓裁判員了解的。因為如只是漫然地詰問，而裁判員不能理解該證言在立證構造中是具有何意味時，則其等即使聽到重要的證言，也不會有任何記憶。因而，現在為何種詰問？還有其是欲證明什麼？其在立證構造全體中是有何意味？故有必要下工夫在讓裁判員時常明確意識到(問題所在)而集中注意到詰問(內容的重要)。

⊕關於證言的重點，注意讓其容易理解的方法

詰問時，為讓裁判員容易形成心證，有必要下工夫在加深裁判員對於證言的重點的印象，並留下記憶。

具體而言，關於證言的重點，從各種觀點，注意深度的詰問，與其突顯詰問，不如讓裁判員容易形成心證，如讓證人當庭為實際動作（此時，留意位置關係與姿勢等，有必要為正確動作)，視情況而定，如要求將照片或錄影當作公判筆錄的附件，或如呈現現場勘驗的筆錄等的照片及圖面後取得證言時，此時可利用投影機呈現圖面等，或讓證人表示位置等，一般認為可讓裁判員能直接了解等。

⊕詰問的態度

如詰問時只看手頭上的證據書類與摘要，而不看著證人這樣的詰問態度的話，是不能讓裁判員充分了解證言的內容。

檢察官應儘可能視線對著證人，一邊也要看著裁判員的反應，有自信根據爭點，為鏗鏘頓挫的詰問之必要。又為於短時間內得到突顯要點的簡潔證詞，每個詰問本身

也要努力為簡潔的內容。

4、事前充分的準備與證人テスト(測試) 的重要性

為能容易了解，有效率且有效果的為證人詰問，則事前準備是極其重要的。

為此，檢察官在詳細檢討證據書類與物證之後，根據立證構造，該證人詰問是證明什麼？以爭點為前提，會得到什麼樣的證言？充分檢討同時，有必要為證人テスト(證人測試)。而所謂證人テスト，是指必須確認關於證人就其經歷的事實、記憶狀況、表現能力等等。

又根據證人テスト的結果，要充分斟酌是否有必要為證人的保護(刑訴第 157 條之 2)，詰問證人時的遮蔽(刑訴第 157 條之 3)，利用雙向電視系統為證人詰問(刑訴第 157 條之 4)，被告退庭(刑訴第 304 條之 2)，旁聽者退席(指禁止旁聽)(刑訴規則第 202 條)等證人的保護措施。

5、對於辯護人詰問的因應之道

刑訴規則第 188 條之 3 第 2 項規定，對於請求詰問證人的對方，課以應提出預計反詰問所需時間的時間之義務。裁判員裁判案件，在準備程序請求詰問證人，也要提出詰問時間。檢察官對於辯護人提出反詰問的時間比主詰問時間不相當的長時，應向法院要求辯護人就該必要性為釋明等適當的因應。同理，檢察官在為反詰問時，也要致力儘可能簡潔。

又對於誤導詰問、重複詰問、無關連性的詰問等不相當的詰問，有必要為適當的提出異議等適切對應。

（二）各種證人的詰問

1、詰問接受偵訊並製作筆錄的證人

如不同意偵訊筆錄等或是其抄本為證據時，則請求以證人身分詰問製作筆錄者，以證明該偵訊筆錄等(包含抄本)的真正。

關於刑訴法第 321 條第 3 項的「其是真正地製作的事」的意義，「依作成名義是真正製作的事及其檢證是基於正確地觀察，而將其結果正確記載於筆錄，這樣的陳述」，檢察官的主詰問，在該限度為之，可以說是足夠的。雖然，在實際審理時，被告通常也會爭執該偵訊筆錄的證明力的意旨，陳述關於該偵訊筆錄的不同意見，此時，因為該記載的證明力是爭點，檢察官關於此點，也可以為主詰問。

因此，這樣的詰問，因為是就偵訊筆錄等的內容為詰問、證言等為之，有必要考慮讓裁判員能邊看偵訊筆錄或是副本，而邊聽詰問等。

2、鑑定證人的詰問

如鑑定書未被同意列為證據時，則請求該鑑定書製作者為證人行詰問，證明該鑑定書為真正。

關於鑑定書是「其是真正地製作的事」(刑訴法第 321 條第 4、3 項)的意義，與偵訊筆錄等是同義的，在實際的審理，被告方面，通常就其也爭執該鑑定書的信用性意旨，而就該鑑定書陳述不同意見，此時，因該記載的信用性成為爭點，檢察官也可以就此點，請求為主詰問，此與偵訊筆錄相同處理。

在這樣詰問，關於有必要斟酌讓裁判員能邊看鑑定書(或是副本)，而邊聽詰問等，此與偵訊筆錄未被同意列為證據時，詰問製作者是一樣的。

所以，在就鑑定書的內容為詰問時，有必要斟酌鑑定書是基於專門的知識，通常是具有相當程度的難解的性質等。

從來，以詳細的鑑定書為證據調查時，一般大多認為其前提，是著重於其內容的說明而為詰問，但是在裁判員裁判時，維持這樣的詰問方法，是困難的。

因而，根據鑑定人的證詞，在法庭上，有必要為有可能讓裁判員形成心證的詰問，例如，未必為以往的一問一答的詰問方式，而證人，從鑑定人的立場，讓鑑定人對著法官或裁判員以授課、演講方式，即將自己鑑定經過及結果以整理形式為說明的詰問方法(企劃方式)等，有助於裁判員理解的工夫應可考量。

（三）證人推翻偵查時的供述時之因應之道

1、關於2號書面請求的方針

在裁判員裁判之下，證人如推翻偵查中的供述，為與檢察官筆錄內容相反之證言時，如是為適當正確的事實認定的話，則必須就檢察官的筆錄以「2號書面」請求。

證人詰問，是向裁判員為強而有力的訴求的證據調查，即使為能讓裁判員容易形成心證，檢察官在法庭上，必須盡最大努力從證人得到真實的證言。即便在裁判員制度下，2 號書面應有效果功能，基本是沒有改變的，但是在另一方面，證人開始為相反的供述時，也不是依賴簡單易明的2號書面，而是為喚起記憶的誘導詰問，為明確的彈劾證據等，應儘可能在法庭　上努力得到真實的證言。又，如同後記的3，過程中關於檢察官筆錄也可以「特信情況」的證明為之。

2、從為證人得到真實證言的注意點觀察

在法庭上為從證人得到真實的證言，其前提是，在偵查階段，一邊思量客觀證據等之關係各證據的整合性，充分從該證人聽取事情經過，基於其記憶得到真實供述之後，有必要事先作成信用性高的檢察官筆錄。

在證人テスト時，證人為與偵查階段不同的供述，如認該供述不真實時，理解該證人所處立場與性格等之後，有必要說明在刑事裁判真相解明的重要性等，充分說服在法庭上為真實的證言。

又為因應必要，對於證人的保護，為證人詰問時的證人隱蔽，依雙向電視詰問方式的證人詰問，注意被告、旁聽者的退庭的措施，或者在期日外詰問等之外，有必要的話與警察共同檢討証人保護的措施等，讓證人能安心面對證人詰問，而為真實的證言的環境整理也是很重要的。

因此，在法庭，如證人為與檢察官筆錄相反的供述時，不要慌張，可以為喚起記憶等的誘導詰問(刑訴規則第 199 條之 3 第 3 項)與關係證據的提示(刑訴規則第 199 條之 11 等)，或者證言內容的不自然性與在法庭呈現其他證據，特別是要指出與客觀證據的矛盾點等等，充分為彈劾詰問(刑訴規則第 199 條之 3 第 2 項，199 條之 6)，必須努力從證人內心引出真實的證言。

3、在特信情況下立證的注意點

即使檢察官試著為前項2那樣的誘導詰問，證人在法庭上沒有要為真實證言時，檢察官為請求2號書面，法庭供述與對檢察官供述相反性明確的詰問，同時為證明特信情況而有必要為詰問。在證明為特信情況時，證人在法庭供述的信用性有質疑的情事，則證明其向檢察官的供述是在有信用的特別情況下所為。如前所述，證人在法庭開始為相反證詞等時，首先為讓證人說實話，有必要為誘導詰問及明確的彈劾證據等，但如證人還是不為真實的證言時，明確充分的彈劾詰問也可藉助於為請求2號書面的特信情況的證明。

又，連日的開庭的裁判員裁判之下，關於2號書面的請求，如同從前事後就詰問筆錄與檢察官筆錄，為精密詳查的書面是困難的，故一般大多是在詰問證人之後，直接為口頭請求。因而，事先熟稔以口頭為2號書面請求等方策。

（四）對偽證等嚴正的處置

刑事裁判的基本的任務是在法庭，讓實體的真實明顯，為此在法庭讓證人直接說出真實這件事，是極為重要的。

偽證是妨害真相的重大犯罪，如綜合考慮在裁判員裁判之下，對於法庭上供述是較以往更加重視，有對於偽證有必要採取比以往更嚴格的態度，積極地就是否構成偽證罪為檢討，如認為成立犯罪時，必須嚴正面對處理之。

蒞庭的公訴檢察官有必要讓從證人的證言內容、證言態度等應為偽證罪立案的案件不被遺漏。又，為證人威迫與證據隱蔽等明確的場合，也與偽證一樣，必須為嚴正處理。

## 陸、質問被告的方策

（一）質問被告的注意點

被告在法庭上的供述，因為犯意的內容、發生時期、犯行態樣等，比起搜查階段的供述，對於被告本身而言，容易變為有利方向，但不熟稔刑事裁判的裁判員，比起偵查階段的供述筆錄內容，應充分考慮重點放置於，在裁判員的眼前之法庭上的供述。因而，為避免被告質問的結果，不當影響事實認定及量刑判斷，檢察官要比以往更下工夫在被告質問的方法。

檢察官對於辯護人對被告為質問時，被告為與真實不同的供述時，在之後其所為被告質問時，突顯與其他證據的矛盾點，並指出該供述內容本身的不自然、不合理性等等，適當地彈劾該證詞，有必要讓該供述是不可信用的事明確化。 為此，在事前當然要充分檢討、把握該案件記錄的內容，在法庭充分把握證人的證詞，辯護人所為被告質問時，正確掌握被告的供述的不自然、不合理點，其中重要的是，對照其他證據，彈劾證人的證詞，集中在有效果的部分而為彈劾。

（二）質問被告與被告的供述筆錄(特別是自白筆錄)的調查順序

1、基本的思想

關於質問被告與被告的供述筆錄的調查順序，徹底從直接主義、口頭主義的觀點，保留是否採用被告的供述筆錄這樣的狀況下，先行被告質問，或許得考慮在與被告

質問結果相反的限度內，採用供述筆錄。雖然，在裁判員裁判時，為讓裁判員能形成適正的心證，應該從那一方先為容易了解、有效率的觀點來考慮。

2、爭執任意性時

以往，自白筆錄的任意性有爭執時，關於任意性，則依被告質問方式讓其主張明朗化，之後，檢察官就自白的任意性為舉證(調查官的證人詰問等)，如法院採用該自白筆錄，在就其為調查之後，則就犯罪為被告質問等順序，所進行審理是一般的。但是，裁判員裁判，在公判前則有必要為準備程序。而在此，被告就任意性的主張，理應充分使其明朗化，如同以往先行被告質問的必要性變小，也有認為不必要再為被告質問。此時，檢察官就任意性為舉證(調查狀況等的報告書、關於調查時 DVD 的調查等)，結果，如直接採用自白筆錄，之後，從上記ア所記載觀點，決定自白筆錄與被告質問何者為先，而為審理的順序。尤其是關於調查時錄影、錄音的 DVD 的調查，檢察官就任意性舉證大致終了後，也有認就補充性即有關連性之自白筆錄的製作經過等，有必要為被告質問。此種情況，在該限度為被告質問後，判斷自白筆錄是否採為證據。

另方面，儘管在準備程序，就關於任意性為爭點整理，又，從為讓裁判員能理解，關於任意性具體而言有何問題的觀點，也有很難否定有時檢察官為就任意性部分為舉證，先為被告質問。

此種情形，先就關於任意性為被告質問，使就關於被告任意性的主張明確。之後，檢察官舉證任意性、自白筆錄採否的判斷事項的順序進行審理，如採用自白筆錄的話，則如同前一樣的進行審理。

3、任意性不爭執時

如不爭執自白筆錄的任意性時，在法庭上，為被告質問時，為讓其說出犯行的狀況等，則質問的事項集中於筆錄的主要部分，而且，即使維持被告供述與筆錄的自白內容一樣，通常，相反地不容易了解，也很花時間。甚至，實際上，在法庭上被告的供述很容易成為攻防的東西，且特別是關於犯罪本體，在被告質問，不能期待被告就必要內容為井然有序的供序。因而，就該自白筆錄為簡單扼要容易了解的限度內，先為自白筆錄的調查，一般認為，在此前提下為被告質問，是容易了解，且有效率。

又，即使被告在法庭改轉為否認，爭執偵查階段自白的信用性時，就該自白筆錄為簡單扼要的調查，與被告不同的主張點為中心，行質問的話，是比較容易了解、有效率的。

4、在準備程序應注意點

決定質問被告與被告的供述筆錄的調查順序，是在準備程序(刑訴第 316 條之 5 第 8 號)。因此，檢察官為讓裁判員形成適當心證，要從那一個先，容易了解，有效率等觀點，也必須陳述關於調查順序。亦即，檢察官如認為被告的供述筆錄應先調查的話，則對法院，應就被告供述筆錄內容，一邊提出簡單扼要而容易明瞭，一邊陳述該筆錄要旨的意見。

## 柒、情狀舉證的方策

（一）情狀舉證的方策

在裁判員裁判下，因不是法律的專家，不熟稔刑事裁判的裁判員，除了事實認定外，因為也要就關於量刑部分為認定，所以，為在裁判員裁判能實現適當的量刑，一般認為有必要為比往更容易了解且有效果的情狀舉證。

裁判員關於量刑判斷的趣旨是，量刑是採納一般國民的感覺，但在該案件中，對於被認定有罪的被告，在法定刑、處斷刑的範圍內，該科以怎麼樣程度的刑罰為適當，表示自己的意見，一般認為這對於裁判員而言，是一困惑的作業。因此，即使在法院，在評議為所謂下工夫在量刑參考資料等，但在檢察官，站在一般國民的觀點，突顯重點，容易理解，且必須致力於舉證具有說服力的情狀，在應判重刑的案件，特別要舉證嚴重的情狀。另方面，量刑上不是檢討關於怎麼樣的有意程度，對於被告不利益的情狀事實均列舉之，模糊情狀舉證的重點，反而恐有讓其等不能為適當的量刑之虞。從此觀點來看，偵查在充分收集有關情狀的證據，仔細檢討舉證的情狀事實的重要性的程度後，必須策定明確的舉證計劃。此時，乍看類似舉證趣旨，或者部分是重複的證據，如舉證的重點是不一樣的話，則明確表示各個舉證的趣旨而為各證據請求，必須適切向法院說明該調查的必要性，取得法院的理解。請求複數的證人詰問時，應對於各證人的詰問時間為適當的範圍 。

又，如裁判員參與審理殺人案件時，關於屍體等表現淒慘狀況的照片的調查，辯護人主張，帶給裁判員衝擊，或是不當的偏見等等而提出異議時，也可預料到即使是法院也會顧慮裁判員的心理負擔，有可能就其必要性的判斷為消極的處置。

的確，因為裁判員並沒有見屍體照片的經驗，一般認為在看這樣的照片時心理負擔是不少的。但是，如不就這樣照片為調查的話，則無法舉證犯行的殘虐性及關於被害者等的被害感情，致裁判員不充分理解的情形也是有的。檢察官，在那樣場合時，即使是屍體的照片，也要在必要的範圍內為證據請求，但在法庭為調查之際，有必要充分顧慮裁判員的心理負擔及被害者等的心情等。

又，與犯罪事實無關，明顯是關於情狀的證據調查，有必要留意儘量與有關於犯罪事實的證據調查區別(刑訴規則 198 條之 3)。尤其，所謂犯情、有關罪體與情狀二者的事實的證據，則以所謂有關罪體的證據調查一環為調查。

（二）情狀舉證與被害者等

1、被害者等的證人詰問等的重要性

裁判員裁判對象的案件，大多是殺傷案件，但裁判員，關於殺傷案件，因為通常只有經由媒體等第三者接觸而已，被害的實際的狀態，在現實中是不容易被理解的情形較多。但為反映國民的良知，實現適正的量刑，有必要為讓裁判員能設身處地實際上感受到，與我們大家一樣過著平穩的市民生活的人，卻突遭受到凶惡的暴行，因而帶給其如何悲慘的事態。在這些案件中的被告的行為，奪走被害者的生命、損傷其身體、或者產生嚴重的後遺症等等後，給與莫大的痛與苦，結果，被害者本身或者其家族等的心靈，恐怖、悲傷、憤怒、苦惱，而且對於未來的不安等銘刻於心。

也有不少被害者失去工作，喪失生活等。這樣被害者是受到物質、心理兩層面的被害，不是只就事情發生後的被害者及現場的照片等客觀證據，讓裁判員理解而已，為讓其等能正確理解上揭情形，有必要透過被害者本身的話來表現，這種情形蠻多。又，「被害者」，並不是僅以犯罪的客體這樣抽象地存在。設身及了解其人生經歷，則在認識被害的實際狀態上，也是有不少的助益。

另一方面，對於被告，是給與其在法庭上以自己的語言，向法官與裁判員陳述的機會，此時，根據被告的態度與供述等，被告生長環境不好、如其受刑罰時會造成其家人生活困難等被告方面的事由被過大評價，或者被害者也有過失等，被害的實際狀況即被害者因而受到影響被過小評價這種顧慮不能說沒有。所以，在這種情況，檢察官在為被告質問等時，有必要就被告的供述為適當的彈劾，但如僅如此的話，則被害的實際狀況及被害者等受到的影響、被害感情等，依然很難讓裁判員具體地感受到，即使超越彈劾而為積極舉證，還是要多多借重被害者等的言詞。

在此意味之下，依被害者的言詞，在法庭上顯現被害的實際狀況這件事，在情狀舉證上而言，是有極為重要的意味，被害者的受傷害的程度、後遺症、治療狀況、經濟負擔等之類被害的事實本身，及伴隨的被害感情等，在大多案件都可以說是重要情狀的事實。

其呈現的方法，除了被害者等的筆錄或證人筆錄這樣本來的舉證方法外，也考慮被害者等的意見陳述(刑訴 292 條之 2)。是否為此，則依被害者的意向，及案件的狀況而決定之，但不論何者，檢察官應該就關於被害的狀況及該時點被害者的心理，被害者等本身感情等，為讓裁判員能充分理解的舉證。

2、被害者等的地位與被害感情等的舉證

被害者等，不能否定其是以證人身分為證言，但犯罪被害者等基本計畫，「因為犯罪被害者等，關於現狀，其等只不過是當做證據處理，而不是受到符合『案件的當事人』的處置，這樣的批判」表示現狀認識。

被害者參加的制度，可以說是關於在刑事裁判中被害者等為主體之正面承認，也包含證人詰問，今後，依據被害者等在刑事裁判上主體的立場，必須為適當的因應。被害者等被許可為被害者參加時，是以被害者參加人身分，可以就該案件關於檢察官基於刑訴法行使的權限，陳述意見，檢察官就該權限行使與否，有必要時，負有說明的義務(刑訴法 316 條之 3 第 5 項)，但除此之外，例如關於被害感情等的舉證計畫，也有必要事先與被害者充分的溝通意見。

## 捌、論告的策略

（一）與起始陳述的關係

論告是檢察官在所有證據調查完畢後，所為的最後法庭活動。檢察官的公訴活動，因為是必須貫通以舉證在起始陳述所陳述的事實的目標。在論告時，起始陳述所陳述的事實，其後根據調查的證據確認為如何之舉證之後，一邊根據在起始陳述所提示的舉證構造，充分證明公訴的事實，對於被告應科適當的刑部分，明確且簡潔的主張，必須讓法官及裁判員能理

解。裁判員因為是依起始陳述時所提示之舉證構造，能否依證據認定檢察官所表示的事實，這個觀點來看證據調查，

檢察官即使在論告，基本上，邊沿著在起始陳述所提示舉證構造，必須表現出被告方面的辯解不成立，而能認定公訴事實與重要情狀事實。

檢察官在論告階段，如突然基於與起始陳述階段所提示不同的舉證構造，就證據評價為說明的話，對於裁判員而言，基於證據調查時所形成的心證為判斷變成是很困難的，所以應儘可能避免這樣的情形。尤其是在證據調查過程中，證據關係是從檢察官所設想的東西起變化，其結果，雖然被告有罪這樣的結論是沒有改變，但起始陳述階段所提示的舉證構造本身如不能維持，這也是有可能的。在此種情形時，依照起始陳述的階段所說明的事實與證據的關係，再說明證據關係發生什麼樣的變化，重新為什麼 樣的舉證構造，被告有罪的結果是不動搖的，有必要對裁判員為容易了解的說明。

（二）論告的基本精神準備

1、面臨論告的基本態度、對待

論告，是檢察官在起始陳述所述事實，依實際調查的證據為證明，為得到法官與裁判員的理解，比什麼都好，調查證據的具體內容使其等再想起，為能基於證據為適正的事實認定是重要的。開始脫離證據抽象的議論，因為只有單單強調斷定結論等時，是無法得到裁判員的理解，形成適當心證也或許會變成困難的。

又在論告，因為檢察官的證據評價必須是公正的，所以如是對於**被告有利的事實，也應該適當的論及**。

即使是在論告，要儘可能努力為易懂的表現的同時，也要將論告的大量情報量精簡。而檢察官必須將在起始陳述所表示的事實，依其所指出證據為認定，但該指出，不是關於所有事實統一為之，而是應根據爭點，視調查結果即有無反對證據出現及其證明力等，為不同的論告主張。

所以，論告，不能死板朗讀書面，要仰起頭，邊看裁判員的反應，以明朗的聲音陳述。檢察官要一邊保持著自信與正義感的熱情姿勢，同時要以誠實的態度，冷靜地指出證據所證明的事實。

2、論告案的準備與臨機應變的因應

在裁判員裁判，至今是指定獨立的論告期日，但在這之前是不能期待給與猶予時間，即大多是在證據調查完畢後立即為論告。因此，檢察官是應該事先準備，能再確認檢察官於起始陳述所表示的舉證構造這樣內容的論告書，所以，必須因應實際的證據調查的演變、內容，增加或修正論告書等等，為臨機應變的處理。

3、論告摘要

即使在論告，應發送以易懂方式所為的論告要旨，即記載內容是一至二張程度的論告摘要。而論告摘要，因為也是再確認檢察官於起始陳述所表示的舉證構造，通常認為，事先準備以起始陳述摘要為基本，再依實際的證據調查的演變、內容，增加或修正。關於論告應指出的重點，應事先無遺漏置於論告摘要中。

（三）事實認定

1、自白案件

就公訴事實不爭執的案件，一般認為至今「關於本件公訴事實，(被告也承認)，從在該法庭調查的證據，一般認為證明是充分的」。這樣大概的定型的論告即可。

但是，公訴事實與重要情狀事實的什麼部分，是依什麼證據證明，雖在起始陳述已經明白陳述，但在論告，如依證據調查的總括結果，為讓裁判員能根據證據，有確信的面對評議，則關於案件的核心部分，「本件案件是…，關於事實，有已經調查的…證據可證」程度中，在指出犯罪事實的概要之後，再就核心的證據標目中，重新舉出一、二點的說明是適當的。

又被告方面，雖不爭執公訴事實，但在被告質問，使偵查階段的供述後退的供述也不少( 再確認「後退」中文意義)。此種情況，有關後退內容的事實，在準備程序是認為並非是明示的主張，但該事實關係如是影響量刑的話，準用後記的イ，在論告中，適切指出被告在法庭供述不合理處，得到法官及裁判員的理解。

2、否認案件

對於事實關係有爭執案件的論告，依據舉證構造，檢察官就能印證起始陳述所示之事實的證據是十分能信用的，使之明顯化同時適切指出，被告的辯解是不合常理的，或是有關辯解的事實是不能動搖檢察官的舉證等得到法官與裁判員的理解。

在否認案件中，關於要證事實，是存在許多相反的證據，但檢察官在這些相反證據中，關於怎麼樣的證據為何能信賴，也需要為明確的說明。又對檢察官舉證是負面的事情，也要在論告中適切的表示見解。

例如，實際上，不少案件是沒有發現犯行所用的兇器，但因為兇器不能當作證據提出，如僅以此為根據，而認定兇器是不存在的、或凶器上是因附著與被告不同指紋而被隱藏這樣事實，是違反經驗法則，不被允許的。即使關於證據不能提出的理由，檢察官如想逐一在法庭上為主張或舉證，有可能變成是很難了解的。

尤其，關於證據不能提出理由，在審判長要求釋明時，檢察官應誠實說明，有必要時也要檢討為追加舉證等。

（四）法令解釋

與起始陳述一樣，在論告也檢討是否為關於法令的解釋的主張時，① 檢察官與辯護人間雖然就法律解釋無爭執，但為能理解其各自主張的事實是有何意義，而其前提是需為法律解釋。② 檢察官與辯護人間法律解釋是不一樣的，而採不同的法律見解，則有不同的判決結論時。關於刑事裁判的一般原則的說明等三個情況。

① 例如，在證明有無責任能力的具體事實，檢察官只就該事實為舉證的話，為何這樣的事實會成為問題？假設裁判員對此是難以理解時，關於此點，一般認為在起始陳述階段先為說明，對於裁判員而言是比較易懂時，則應如此為之，但在證據調查完畢時，裁判員還有疑問的話，即使在論告階段，應如同在起始陳述的說明，為同程度的說明。

② 此部分，裁判員裁判對象的案件，發生這樣的問題是幾乎沒有，但如因為如何法律解

釋而會變更判決的結果的話，在論告、辯論的階段，則與起始陳述不同，大概不得不碰觸這一點，尤其，在此場合也要用平易的表現，「因為這點…，法官認定是法律解釋的問題，但檢察官從…理由，認為…這樣的法律解釋是正確的」這樣事先就理由與結論明顯表示是相當的。

③ 關於刑事裁判的一般原則的說明，在論告階段，從檢察官方面，幾乎沒有認為有必要為這樣的說明。 不如說，在論告，不是一般論，而是就檢察官主張的每個事實，明白的指出其等是依據證據證明的，相反的，被告的辯解，如依證據則為不合理的，或是不能推翻檢察官的舉證等，應依證據為具體說明。

在刑事裁判成為舉證命題的是，是過去發生的事實(歷史事實)，與自然科學世界的論理的證明是不一樣的，關於此證明，連抽象的懷疑也絕對不殘留這種程度，是不可能的。

在刑事裁判，在認定有罪事實時，是有必要為沒有合理可疑存在程度的舉證，但所謂「沒有合理可疑存在」，並不是指反對事實存在的可疑完全沒有，而是即使有抽象可能性的反對事實存在的疑問時，如依健全的社會常識來看，一般的判斷認為其疑問沒有合理性時，就有可能為有罪的認定（最高裁判所平成 19 年 10 月 16 日決定)。

對於有罪認定的疑問，一般判斷認其是否為沒有合理性，其判斷基準為「健全的社會常識」，如超過此基準，能要求也否定反對事實存在的抽象的可能性？這樣的主張是錯誤的。

（五）情狀及求刑

關於情狀，如犯行態樣的殘虐性，結果的嚴重性，動機與計畫性，被害者及其遺族的感情，社會的影響，犯罪後的情狀，被告的改善、更生的可能性與再犯之虞，社會內處遇的當否等，不是平板地舉出，而是就該案件的情狀舉證重點的事實為中心，以音揚頓挫表示，並注意重視一般國民的視點與感情，必須以容易了解方式，訴諸於裁判員的良知的論告。應注意到，如對於被告不利的情狀事項均一一提出，則會模糊主張的重點，反而產生有不能適當量刑之虞。

在裁判員裁判案件的論告，檢察官有必要以比以往更明確地易懂，表示求刑根據的事實。又，酌量減輕的是非成為問題的案件等等，則依案件而為說明法定刑本身等等，或即使關於求刑的合理性，也加以說明的話是相當的。

關於量刑資料的處理，量刑是裁判員的判斷事項的理由，量刑考慮一般國民的感覺，又因量刑判斷是依個別的案件的情狀而決定的，即使同種類型的案件，雖然也不得不有在量刑判斷有程度上差別，依法院的構成與地域，也無法避免會產生不合理的差距。又我國刑法這樣法定刑的幅度廣的法制之下，一般認為，一般國民的裁判員如沒有任何資料，要為適正的量刑判斷是不容易的，所以，關於量刑，通說認為不得不向裁判員，提示過去判決的結果等任何的參考資料。

關於這一點，是設想法院為行使有效率且充實的量刑評議，是會交付量刑資料給裁判員，檢察官也有必要一邊意識到量刑資料，並根據該案件的情狀，適當的求刑。

（六）辯論的因應

辯護人為辯論，也必須基於至今所調查的證據。因而如其辯論，不是基於至今所調查的

證據，因而對於事實認定及量刑有產生不當影響之虞時，檢察官一方面考慮審理程序能圓滿順利進行，也有必要為適當的對應。此時，有不少是先要求辯護人就其意見是依何證據部分為釋明，但如辯護人不為釋明，或其釋明內容不適當的話，檢察官要適宜促使審判長行使職權制限其陳述，或如此意見未被採納時，則聲明異議。

**玖、被害者等的功能**

（一）犯罪被害者等基本法

平成 17 年施行的犯罪被害者等基本法，是為犯罪被害者等能適切地參與刑事程序，要求國家等關於刑事程序的進展狀況情報的提供，為擴充參加刑事程序的機會的制度的配置等必要對策的實施等(同法第 18 條)而立法。基於同法制定的被害者等基本計畫，關於被害狀況的舉證，記明「為更適切掌握犯罪被害者等的意見，適當反映到刑事裁判，檢察官與犯罪被害者的溝通，更加充實，讓被害狀況等的偵訊筆錄等證據化，並活用被害者等的證人詰問及意見的陳述，努力為被害狀況的明確舉證」等。

（二）提供情報

因為犯罪被害者與其親族等，對於有關受害案件的搜查、審理等刑事程序的演變及結果，抱持著非常關心，這是理所當然的，所以，檢察官適當運用被害者等通知制度等，且必須盡力提供程序的進展狀況。

特別是在裁判員裁判下，準備程序終了後因為舉證有所制限，所以檢察官，為使被害者等的意見能適當反映到刑事裁判，從搜查、準備程序等早階段，與被害者密切聯絡，必須盡心盡力考慮被害者等的意見之後，展開適當主張、舉證的活動。

（三）被害者參加訴訟

關於擴充被害者等參加刑事程序的機會，平成 19 年修改的刑事訴訟法，增訂關於被害者參加的規定。依該制度，因被告故意的犯罪致死傷的罪的被害者等，被害者可聲請參加，如法院許可時，則除審理期日等出席的權限之外(同法第 316 條之 34)，有下列權限。再者，被害者參加人，在一定的場合，也規定法院要為其選定辯護人制度(關於為圖保護被害者等的權利利益所附隨於刑事程序的措施的法律 5-12 條)。

① 關於情狀的事項(除關於犯罪事實外)，為爭執證人證言的證明力，有關必要事項的證人詰問(刑訴法第 316 條之 36)。
② 為意見陳述(除依同法第 292 條之 2 規定外，也包含下述的③的意見陳述)，有必要時為被告質問(同法第 316 條之 37)。
③ 關於事實與法律適用的意見陳述(同法第 316 條之 38，又關於此意見陳述，限於訴因所特定的事實範圍內，而為事實對象的事實與法律的適用範圍則沒有限定，也包含類似檢察官的求刑的意見陳述。)

（四）被害者參加訴訟制度時檢察官的運作

裁判員裁判對象的案件與被害者參加對象的案件，前者，不包含傷害罪、汽車駕駛過失致死罪、逮捕・監禁罪、沒有發生死傷結果的強制猥褻罪及強姦罪、非居於贖金的略取・略誘罪。後者，雖然不包含現有人住居建物的放火罪及偽造通用貨幣罪等這樣的不同，但大多數，二者是重複的。，

被害者參加，是限於被害者提出聲請，經被許可時，但被害者參加的聲請是經由檢察官為之(刑訴法第 316 條之 33 第 2 項)，又經許可的被害者等(被害者參加人)，檢察官基於刑事訴訟法行使的職權，是可以陳述意見，此時檢察官關於職權的行使或不行使，一般認為視需要，有必要就其理由為說明(同法第 316 條之 35)。從此點可知，在偵查、準備程序及審理的各階段，有必要與被害者的密切溝通，事先培養信賴關係。

更進一步言之，一般認為即使在審理時， 被害者參加人有上記的權限，檢察官為上述之聲請後，有必要為情狀舉證的主張、舉證活動。又在被害者參加人想行使上揭權限時，是經由檢察官為之，故一般認為其要提出該意旨的聲請，而檢察官對該聲請需附著相當或不相當的意見後，必須通知法院(意指必須將該聲請書移送法院)。特別是關於證人詰問與被告質問，檢察官收到被害者參加人的聲請，也可以自己為詰問或質問( 以上參照同法第 316 條之 36 第 2 項，第 316 條之 37 第 2 項及第 316 條之 38 第 2 項)，檢察官依照法律與證據在可能範圍內，一方面應尊重被害者參加人所為活動，實際上被害者等行使被害者參加人權限時，如與檢察官的訴訟活動如有衝突時，則此對於裁判員而言，是很難理解的，從此觀點來看，應與被害者等的意思為溝通，期祈萬全。

## 三、日本刑事訴訟規則【節譯】

| 條號 | 原文 | 翻譯 |
| --- | --- | --- |
| **第三章 公判**<br><br>**第一節 公判準備及び公判手続** | 第百七十六条<br>裁判所は、起訴状の謄本を受け取つたときは、直ちにこれを被告人に送達しなければならない。<br>２ 裁判所は、起訴状の謄本の送達ができなかつたときは、直ちにその旨を検察官に通知しなければならない。 | 第一百七十六條<br>法院收受起訴書副本後，應迅速將其送達被告。法院於起訴書副本不能送達時，應迅速將不能送達之意旨，通知檢察官。 |
| | 第百七十七条<br>裁判所は、公訴の提起があつたときは、遅滞なく、被告人に対し、弁護人を選任することができる旨及び貧困その他の事由により弁護人を選任することができないときは弁護人の選任を請求することができる旨の外、死刑又は無期若しくは長期三年を超える懲役若しくは禁錮にあたる事件については、弁護人がなければ開廷することができない旨をも知らせなければならない。但し、被告人に弁護人があるときは、この限りでない。 | 第一百七十七條<br>法院於公訴提起後，應即對被告告以得選任辯護人及因貧困或其他事由不能選任辯護人者，得請求選任辯護人之意旨外，於所犯為死刑或無期徒刑或三年以上有期懲役或禁錮之事件，應使其知悉無辯護人不得開庭審理之意旨，但被告已有辯護人時，不在此限。 |
| | 第百七十八条<br>裁判所は、公訴の提起があつた場合において被告人に弁護人がないときは、遅滞なく、被告人に対し、死刑又は無期若しくは長期三年を超える懲役若しくは禁錮にあたる事件については、弁護人を選任するかどうかを、その他の事件については、法第三十六条の規定による弁護人の選任を請求するかどうかを確めなければならない。<br>２ 裁判所は、前項の処置をするについては、被告人に対し、一定の期間を定めて回答を求めることができる。 | 第一百七十八條<br>法院在公訴提起後，被告無辯護人時，應即對被告，就所犯為死刑或無期徒刑或三年以上有期懲役或禁錮之事件，確認是否選任辯護人；於其他事件是否依本法第 36 條規定請求選任辯護人。<br>法院就前項處置得對被告定一定期間，要求回答。<br>就第一項前段之事件未於前項期間內回答或未選任辯護人時，審判長應即為被告選任辯護人。 |

| | | |
|---|---|---|
| | ３ 第一項前段の事件について、前項の期間内に回答がなく又は弁護人の選任がないときは、裁判長は、直ちに被告人のため弁護人を選任しなければならない。 | |
| | 第百七十八条の二<br>訴訟関係人は、第一回の公判期日前に、できる限り証拠の収集及び整理をし、審理が迅速に行われるように準備しなければならない。 | 第一百七十八條之二<br>訴訟關係人於第一次公訴期日前，應儘量收集、整理証據，使審判能迅速進行而為準備。 |
| | 第百七十八条の三<br>裁判所は、検察官及び弁護人の訴訟の準備に関する相互の連絡が、公訴の提起後すみやかに行なわれるようにするため、必要があると認めるときは、裁判所書記官に命じて、検察官及び弁護人の氏名を相手方に知らせる等適当な措置をとらせなければならない。 | 第一百七十八條之三<br>法院有關檢察官、辯護人訟訴準備之相互連絡，為便公訴提起後迅速進行，認有必要時，應命法院書記官採取使檢察官及辯護人知悉對方姓名之適當處置。 |
| | 第百七十八条の四<br>第一回の公判期日を定めるについては、その期日前に訴訟関係人がなすべき訴訟の準備を考慮しなければならない。 | 第一百七十八條之四<br>就第一次公判期日之定訂，應考慮在該期日前，訴訟關係人應為之訴訟準備。 |
| | 第百七十八条の五<br>裁判所は、公判期日の審理が充実して行なわれるようにするため相当と認めるときは、あらかじめ、検察官又は弁護人に対し、その期日の審理に充てることのできる見込みの時間を知らせなければならない。 | 第一百七十八條之五<br>法院為使公判期日審理充實地進行，認為適當時，應事先使檢察官或 辯護人知悉用於該期日審理可能預計之時間。 |
| | 第百七十八条の六<br>検察官は、第一回の公判期日前に、次のことを行なわなければならない。<br>一 法第二百九十九条第一項本文の規定により、被告人又は弁護人に対し、閲覧する機会を与えるべき証拠書類又は証拠物があるときは、公訴の提起後なるべくすみやかに、その機会を与えること。<br>二 第二項第三号の規定により弁護人が閲覧 | 第一百七十八條之六<br>1. 檢察官於第一次公判期日前，應為下列事項：<br>一、依本法第二百九十九條第一項本文規定，對被告或辯護人應給予閱覽証據書類或証物之機會時，於公訴提起後，儘速給予其機會。<br>二，就依第二項第三款規定給予辯護人閱覽機會之証據書類或証物，是否為本法第三百二十六條之同意或就其調查之請求是否異議之預定意見，通知辯護人 |

| | | |
|---|---|---|
| | する機会を与えた証拠書類又は証拠物について、なるべくすみやかに、法第三百二十六条の同意をするかどうか又はその取調の請求に関し異議がないかどうかの見込みを弁護人に通知すること。<br>２ 弁護人は、第一回の公判期日前に、次のことを行なわなければならない。<br>一 被告人その他の関係者に面接する等適当な方法によつて、事実関係を確かめておくこと。<br>二 前項第一号の規定により検察官が閲覧する機会を与えた証拠書類又は証拠物について、なるべくすみやかに、法第三百二十六条の同意をするかどうか又はその取調の請求に関し異議がないかどうかの見込みを検察官に通知すること。<br>三 法第二百九十九条第一項本文の規定により、検察官に対し、閲覧する機会を与えるべき証拠書類又は証拠物があるときは、なるべくすみやかに、これを提示してその機会を与えること。<br>３ 検察官及び弁護人は、第一回の公判期日前に、前二項に掲げることを行なうほか、相手方と連絡して、次のことを行なわなければならない。<br>一 起訴状に記載された訴因若しくは罰条を明確にし、又は事件の争点を明らかにするため、相互の間でできる限り打ち合わせておくこと。<br>二 証拠調その他の審理に要する見込みの時間等裁判所が開廷回数の見通しをたてるについて必要な事項を裁判所に申し出ること。 | 2.辯護人於第一次公判期日前，應為下列事項：<br>一 依接見被告、其他關係人等適當的方法，確認事實關係。<br>二 依前項第一款規定，就檢察官給予閱覽機會之証據書類或証物儘速為之。就是否為本法第三百二十六條之同意或就其調查之請求是否異議之預定意見，通知檢察官。<br>三 依本法第二百九十九條第一項本文規定，對檢察官應給予閱覽機會之証據書類或証物之機會時，應儘速給予將之提示機會。<br>3.檢察官及辯護人在第一次公判期日前，除應為上揭二項事項外，應連絡對方為下列事項：<br>一 為確認起訴書記載之訴因及罰條或釐清案件爭點，相互間儘可能協商。<br>二 就証據調查、其他審理需要預計之時間等定法院開庭次數評估之必要事項，向法院提出說明。 |
| | 第百七十八条の七<br>第一回の公判期日前に、法第二百九十九条第一項本文の規定により、訴訟関係人が、相手 | 第一百七十八條之七<br>在第一次公判期日前，依本法第二百九十九條第一項本文規定，訴訟關係人應給予對方知悉 |

| | | |
|---|---|---|
| | 方に対し、証人等の氏名及び住居を知る機会を与える場合には、なるべく早い時期に、その機会を与えるようにしなければならない。 | 証人等姓名及住所之機會時，應儘早給予其機會。 |
| | 第百七十八条の八<br>検察官及び弁護人は、証人として尋問を請求しようとする者で第一回の公判期日において取り調べられる見込みのあるものについて、これを在廷させるように努めなければならない。 | 第一百七十八條之八<br>檢察官及辯護人聲請作為証人而請求詰問之人，就預期可能調查之事項，應努力使其第一次公判期日到場。 |
| | 第百七十八条の九<br>裁判所は、裁判所書記官に命じて、検察官又は弁護人に訴訟の準備の進行に関し問い合わせ又はその準備を促す処置をとらせることができる。 | 第一百七十八條之九<br>法院得命法院書記官就檢察官或辯護人有關訴訟準備之進行，採取照會(詢明)或其他促進準備之措施。 |
| | 第百七十八条の十<br>裁判所は、適当と認めるときは、第一回の公判期日前に、検察官及び弁護人を出頭させた上、公判期日の指定その他訴訟の進行に関し必要な事項について打合<br>せを行なうことができる。ただし、事件につき予断を生じさせるおそれのある事項にわたることはできない。<br>２ 前項の処置は、合議体の構成員にこれをさせることができる。 | 第一百七十八條之十<br>法院認為適當時，在第一次公判期日前，得使檢察官及辯護人到庭，就公判期日之指定及其他有關訴訟進行之必要事項，進行協商。但該事項有致生預斷之虞者，不在此限。<br>前項處置，得由合議庭之受命法官為之。 |
| | 第百七十八条の十一<br>検察官は、公訴の提起後は、その事件に関し押収している物について、被告人及び弁護人が訴訟の準備をするに当たりなるべくその物を利用することができるようにするため、法第二百二十二条第一項の規定により準用される法第百二十三条（押収物の還付等）の規定の活用を考慮しなければならない。 | 第一百七十八條之十一<br>檢察官在提起公訴後，有關該事件之扣押物，於被告及其辯護人準備訴訟之時，為盡量使其方便使用，應考慮活用刑事訴訟法第 222 條準用第 123 條(扣押物之返回)之規定。 |

| | | |
|---|---|---|
| | 第百七十九条<br>被告人に対する第一回の公判期日の召喚状の送達は、起訴状の謄本を送達する前には、これをすることができない。<br>２　第一回の公判期日と被告人に対する召喚状の送達との間には、少くとも五日の猶予期間を置かなければならない。但し、簡易裁判所においては、三日の猶予期間を置けば足りる。<br>３　被告人に異議がないときは、前項の猶予期間を置かないことができる。 | 第一百七十九條<br>1 要求被告出席第一次審判期日之傳票之送達，不得早於起訴狀謄本之送達。<br><br>2 第一次審判期日及要求被告出席第一次審判期日傳票之送達日，期日間隔不得少於五日。但係屬簡易庭之案件，僅需間隔三日。<br><br>3 被告無異議時，得不設定前項期日間隔。 |
| | 第百七十九条の二 削除 | 第一百七十九條之二 刪除 |
| | 第百七十九条の三<br>公判期日に召喚を受けた被告人その他の者が正当な理由がなく出頭しない場合には、法第五十八条（被告人の勾引）、第九十六条（保釈の取消等）及び第百五十<br>条から第百五十三条まで（証人に対する制裁等）の規定等の活用を考慮しなければならない。 | 第一百七十九條之三<br>受領出席審判傳票之被告及其他關係人，無正當理由不出庭時，應考慮活用刑訴法第 158 條(強制被告出庭)、第 96 條(取消保釋)及第 150 條至第 153 條(對證人之制裁)之規定。 |
| | 第百七十九条の四<br>訴訟関係人は、公判期日の変更を必要とする事由が生じたときは、直ちに、裁判所に対し、その事由及びそれが継続する見込の期間を具体的に明らかにし、且つ、診断書その他の資料によりこれを疎明して、期日の変更を請求しなければならない。<br>２　裁判所は、前項の事由をやむを得ないものと認める場合の外、同項の請求を却下しなければならない。 | 第一百七十九條之四<br>1 訴訟關係人遇有必要變更審判期日時，應立即向法院說明具體事由及所需期間，並檢付診斷書及其他資料，要求變更期日。<br><br>2 法院除認前項事由為不得已必須變更外，其他變更審判期日之請求應駁回之。 |
| | 第百七十九条の五<br>法第三十条に掲げる者が選任した弁護人は、 | 第一百七十九條之五<br>1 依刑訴法 30 條受選任之辯護人，遇有必須變 |

| | | |
|---|---|---|
| | 公判期日の変更を必要とする事由が生じたときは、直ちに、前条第一項の手続をする外、その事由及びそ第一百七十九條之三<br>れが継続する見込の期間を被告人及び被告人以外の選任者に知らせなければならない。<br>２ 裁判所は、前項の事由をやむを得ないものと認める場合において、その事由が長期にわたり審理の遅延を来たす虞があると思料するときは、同項に掲げる被告人及び被告人以外の選任者に対し、一定の期間を定めて、他の弁護人を選任するかどうかの回答を求めなければならない。<br>３ 前項の期間内に回答がなく又は他の弁護人の選任がないときは、次の例による。但し、著しく被告人の利益を害する虞があるときは、この限りでない。<br>一 弁護人がなければ開廷することができない事件については、法第二百八十九条第二項の規定により、被告人のため他の弁護人を選任して開廷することができる。<br>二 弁護人がなくても開廷することができる事件については、弁護人の出頭をまたないで開廷することができる。 | 更審判期日之事由時，應立即進行前條第 1 項程序，並將該事由及所需期間告知被告及被告以外之選任人。<br><br>2 法院認前項事由為不得已必須變更之狀況，並判斷該事由持續期間過長有使審理延遲之虞時，應設定一定期間，要求第 1 項之被告及被告以外之選任人回答是否選任其他辯護人。<br><br>3 前項期間內若無回答或沒有選任其他辯護人之時，依下列兩款處理之。但明顯有害於被告利益者不在此限。<br><br>一 無辯護人不得開庭之案件，依刑訴法第 258 條之規定，為被告選任其他辯護人，而後開庭。<br>二 無辯護人亦可開庭之案件，不待辯護人出庭逕行開庭。 |
| | 第百七十九条の六<br>法の規定により裁判所若しくは裁判長又は裁判官が付した弁護人は、期日の変更を必要とする事由が生じたときは、直ちに、第百七十九条の四第一項の手続をするほか、その事由及びそれが継続する見込みの期間を被告人に知らせなければならない。第一百七十九條之三 | 第一百七十九條之六<br>依法律規定，法院，審判長或法官指定之辯護人，遇有期日變更之事由發生時，應立即進行 179-4 條之程序，並將該事由及所需期間告知被告。 |
| | 第百八十条<br>公判期日を変更するについては、あらかじめ、職権でこれをする場合には、検察官及び被告 | 第一百八十條<br>在變更審判期日之前，依職權變更時，應聽取檢察官、被告及辯護人之意見，依請求變更時， |

| | | |
|---|---|---|
| | 人又は弁護人の意見を、請求によりこれをする場合には、相手方又はその弁護人の意見を聴かなければならない。但し、急速を要する場合は、この限りでない。 | 應聽取當事人另一方或其辯護人之意見。但緊急狀況不在此限。 |
| | 第百八十一条<br>公判期日の変更に関する請求を却下する決定は、これを送達することを要しない。 | 第一百八十一條<br>駁回請求變更審判期日之裁定，不須送達。 |
| | 第百八十二条<br>裁判所は、やむを得ないと認める場合の外、公判期日を変更することができない。<br>２　裁判所がその権限を濫用して公判期日を変更したときは、訴訟関係人は、書面で、裁判所法第八十条の規定により当該裁判官に対して監督権を行う裁判所に不服の申立をすることができる。 | 第一百八十二條<br>1 法院除認有不得已必須變更期日之狀況外，不得變更審判期日。<br>2 法院濫用職權變更審判期日時，訴訟關係人，得依法院法第 80 條規定，以書面向對該法官有監督權之法院聲請不服。 |
| | 第百八十三条<br>被告人は、公判期日に召喚を受けた場合において精神又は身体の疾病その他の事由により出頭することができないと思料するときは、直ちにその事由を記載した書面及びその事由を明らかにすべき医師の診断書その他の資料を裁判所に差し出さなければならない。<br>２　前項の規定により医師の診断書を差し出すべき場合において被告人が貧困のためこれを得ることができないときは、裁判所は、医師に被告人に対する診断書の作成を嘱託することができる。<br>３　前二項の診断書には、病名及び病状の外、その精神又は身体の病状において、公判期日に出頭することができるかどうか、自ら又は弁護人と協力して適当に防禦権を行使することができるかどうか及び出頭し又は審理を受けることにより生命又は健康状態に著しい危険を招くかどうかの点に関する医師の具体的 | 第一百八十三條<br>1 被告受領出席審判期日之傳票後，若因精神或身體疾病致出庭困難時，應立即向法院提出記載該事由之書面及說明該事由之醫師診斷書及其他資料。<br>2 依前項規定須出示醫師診斷書之情況，若因被告貧困無法取得該醫師診斷書時，法院得要求醫師作成該被告之診斷書。<br>3 前兩項之診斷書，除病名及病徵外，其精神及身體狀況能否出席審判期日，被告本身或與辯護人共同出庭能否適當地行使防禦權，以及是否因出庭、接受審理對生命及身體狀態造成明顯的危害，均應由醫師記載具體之意見。 |

| | | |
|---|---|---|
| | な意見が記載されていなければならない。 | |
| | 第百八十四条<br>裁判所は、前条の規定による医師の診断書が同条に定める方式に違反しているときは、これを受理してはならない。<br>２ 裁判所は、前条の診断書が同条に定める方式に違反していない場合においても、その内容が疑わしいと認めるときは、診断書を作成した医師を召喚して医師としての適格性及び診断書の内容に関しこれを証人として尋問し、又は他の適格性のある公平な医師に対し被告人の病状についての鑑定を命ずる等適当な措置を講じなければならない。 | 第一百八十四條<br>前條所定之診斷書違反該條所定方式時，法院不得受理之。<br>前條之診斷書縱不違反該條所定方式，法院認其內容可疑時，應採取傳喚作成診斷書之醫師，就有關作為醫師之適格及診斷書之內容，以之為證人而為詰問，或命其他具有適格之公正醫師就被告之病狀施以鑑定等適當措施。 |
| | 第百八十五条<br>裁判所は、医師が第百八十三条の規定による診断書を作成するについて、故意に、虚偽の記載をし、同条に定める方式に違反し、又は内容を不明りようなものとしその<br>他相当でない行為があつたものと認めるときは、厚生労働大臣若しくは医師をもつて組織する団体がその医師に対し適当と認める処置をとることができるようにするためにその旨をこれらの者に通知し、又は法令によつて認められている他の適当な処置をとることができる。 | 第一百八十五條<br>法院就醫師依第 183 條規定作成之診斷書，認係故意為虛偽記載、違反該條所定方式，或有使內容不明或其他不適當行為之情形時，得通知厚生勞動大臣或由醫師組織之團體對於該醫師採取適當處置之旨，或採取其他法令所認可之其他處置。 |
| | 第百八十六条<br>公判期日に召喚を受けた被告人以外の者及び公判期日の通知を受けた者については、前三条の規定を準用する。 | 第一百八十六條<br>於公判期日受傳喚之被告以外之人及收受公判期日通知之人，準用前三條之規定。 |
| | 第百八十七条<br>公訴の提起があつた後第一回の公判期日までの勾留に関する処分は、公訴の提起を受けた裁判所の裁判官がこれをしなければならな | 第一百八十七條<br>關於提起公訴後至第一次公判期日之羈押處分，由受理提起公訴法院之法官為之。但該處分不得由應參與案件審判之法官為之。<br>依前項規定而無法為該項處分之情形，該項之 |

| | | |
|---|---|---|
| | い。但し、事件の審判に関与すべき裁判官は、その処分をすることができない。<br>２　前項の規定によるときは同項の処分をすることができない場合には、同項の裁判官は、同一の地に在る地方裁判所又は簡易裁判所の裁判官にその処分を請求しなければならない。但し、急速を要する場合又は同一の地にその処分を請求すべき他の裁判所の裁判官がない場合には、同項但書の規定にかかわらず、自らその処分をすることを妨げない。<br>３　前項の請求を受けた裁判官は、第一項の処分をしなければならない。<br>４　裁判官は、第一項の処分をするについては、検察官、被告人又は弁護人の出頭を命じてその陳述を聴くことができる。必要があるときは、これらの者に対し、書類その他の物の提出を命ずることができる。但し、事件の審判に関与すべき裁判官は、事件につき予断を生ぜしめる虞のある書類その他の物の提出を命ずることができない。<br>５　地方裁判所の支部は、第一項及び第二項の規定の適用については、これを当該裁判所と別個の地方裁判所とみなす。 | 法官應向同一所在地地方法院或簡易法院之法官聲請處分。但有急迫必要或同一所在地無可請求為該處分之他法院法官者，不妨自為處分，不受前項但書之限制。<br>受理前項聲請之法官，應為第一項之處分。<br>法官就第一項之處分，得命檢察官、被告或辯護人到場，聽取其陳述。必要時，並得命其等提出書類或其他物件。但應參與案件審判之法官，不得命就該案件有致生預斷之虞之書類或其他物件。<br>地方法院之支部，就第一項及第二項規定之適用，視為該法院與他地方法院。 |
| | 第百八十七条の二<br>勾留されている被告人が召喚を受けた公判期日に出頭することを拒否し、刑事施設職員による引致を著しく困難にしたときは、刑事施設の長は、直ちにその旨を裁判所に通知しなければならない。 | 第一百八十七條之二<br>受傳喚之羈押中被告拒絕於公判期日到場，且由刑事設施職員解送有顯著困難時，刑事設施長官應將其情形通知法院。 |
| | 第百八十七条の三<br>裁判所は、法第二百八十六条の二の規定により被告人の出頭をまたないで公判手続を行うには、あらかじめ、同条に定める事由が存在するかどうかを取り調べなければならない。 | 第一百八十七條之三<br>法院依本法第 286 條之 2 規定，不待被告到場而逕行公判程序時，應先調查是否存在該條所定之事由。<br>法院就依前項規定而為調查，認有必要時，得命刑事設施或其他關係人到場，聽取其陳述， |

| | | |
|---|---|---|
| | ２ 裁判所は、前項の規定による取調べをするについて必要があると認めるときは、刑事施設職員その他の関係者の出頭を命じてその陳述を聴き、又はこれらの者に対し報告書の提出を命ずることができる。<br>３ 第一項の規定による取調は、合議体の構成員にさせることができる。 | 或命其等提出報告書。<br>依第一項規定所為之調查，得命合議庭之成員為之。 |
| | 第百八十七条の四<br>法第二百八十六条の二の規定により被告人の出頭をまたないで公判手続を行う場合には、裁判長は、公判廷でその旨を訴訟関係人に告げなければならない。 | 第一百八十七條之四<br>依本法第 286 條之 2 規定，不待被告到場而逕行公判程序時，審判長應於公判庭向訴訟關係人告以其旨。 |
| | 第百八十八条<br>証拠調べの請求は、公判期日前にも、これをすることができる。ただし、公判前整理手続において行う場合を除き、第一回の公判期日前は、この限りでない。 | 第一百八十八條<br>調查證據之聲請，公判期日前亦得為之。但除公判前整理程序進行者外，第一次公判期日前，不在此限。 |
| | 第百八十八条の二<br>証人、鑑定人、通訳人又は翻訳人の尋問を請求するときは、その氏名及び住居を記載した書面を差し出さなければならない。<br>２ 証拠書類その他の書面の取調を請求するときは、その標目を記載した書面を差し出さなければならない。 | 第一百八十八條之二<br>聲請詰問證人、鑑定人、通譯或翻譯時，應提出記載其姓名、住居所之書面。<br>聲請調查證據書類或其他書面時，應提出記載該標目之書面。 |
| | 第百八十八条の三<br>証人の尋問を請求するときは、証人の尋問に要する見込みの時間を申し出なければならない。<br>２ 証人の尋問を請求した者の相手方は、証人を尋問する旨の決定があつたときは、その尋問に要する見込みの時間を申し出なければならない。<br>３ 職権により証人を尋問する旨の決定があ | 第一百八十八條之三<br>聲請詰問證人時，應陳明預定詰問證人所需之時間。<br>聲請詰問證人之相對人於作成詰問證人之裁定時，應陳明預定詰問所需之時間。<br>裁定依職權詰問證人時，檢察官及被告或辯護人應陳明預定詰問所需之時間。 |

| | | |
|---|---|---|
| | つたときは、検察官及び被告人又は弁護人は、その尋問に要する見込みの時間を申し出なければならない。 | |
| | 第百八十九条<br>証拠調の請求は、証拠と証明すべき事実との関係を具体的に明示して、これをしなければならない。<br>２　証拠書類その他の書面の一部の取調を請求するには、特にその部分を明確にしなければならない。<br>３　裁判所は、必要と認めるときは、証拠調の請求をする者に対し、前二項に定める事項を明らかにする書面の提出を命ずることができる。<br>４　前各項の規定に違反してされた証拠調の請求は、これを却下することができる。 | 第一百八十九條<br>調查證據之聲請，應具體明示證據與待證事實之關係。<br>聲請調查證據書類或其他書面之一部時，應特別明確該部分。<br>法院認有必要時，對於聲請調查證據之人，得命其提出使前二項所定事項明確之書面。<br>違反前述各項規定所為調查證據之聲請，得駁回之。 |
| | 第百八十九条の二<br>証拠調べの請求は、証明すべき事実の立証に必要な証拠を厳選して、これをしなければならない。 | 第一百八十九條之二<br>聲請證據調查，應嚴選對待證事實之確立事證所需證據為之。 |
| | 第百九十条<br>証拠調又は証拠調の請求の却下は、決定でこれをしなければならない。<br>２　前項の決定をするについては、証拠調の請求に基く場合には、相手方又はその弁護人の意見を、職権による場合には、検察官及び被告人又は弁護人の意見を聴かなければならない。<br>３　被告人が出頭しないでも証拠調を行うことができる公判期日に被告人及び弁護人が出頭していないときは、前項の規定にかかわらず、これらの者の意見を聴かないで、第一項 | 第一百九十條<br>聲請證據調查或駁回聲請證據調查，應以裁定為之。<br>前項之裁定，於基於聲請證據調查時，應聽取對造一方或其辯護人之意見，於依職權調查證據時，應聽取檢察官及被告或辯護人之意見。<br>被告不出庭而得進行證據調查之審判期日，被告及辯護人不到庭時，不限前項規定，未聽取該等人員之意見，亦得為第一項之裁定。 |

| | | |
|---|---|---|
| | の決定をすることができる。 | |
| | 第百九十一条<br>証人、鑑定人、通訳人又は翻訳人を尋問する旨の決定は、公判期日前にこれをする場合においても、これを送達することを要しない。<br>２ 前項の場合には、直ちにその氏名を訴訟関係人に通知しなければならない。 | 第一百九十一條<br>記載證人、鑑定人、通譯或翻譯者受詢問要旨之裁定，如係於審判期日前為之時，毋庸送達該裁定。<br>於前項之情形時，應即將其姓名通知訴訟關係人。 |
| | 第百九十一条の二<br>証人、鑑定人、通訳人又は翻訳人を尋問する旨の決定があつたときは、その取調を請求した訴訟関係人は、これらの者を期日に出頭させるように努めなければならない。 | 第一百九十一條之二<br>已記載證人、鑑定人、通譯或翻譯者受詢問要旨之裁定時，已聲請其調查之訴訟關係人，應盡力讓該等人員於期日之當天出庭。 |
| | 第百九十一条の三<br>証人の尋問を請求した検察官又は弁護人は、証人その他の関係者に事実を確かめる等の方法によつて、適切な尋問をすることができるように準備しなければならない。 | 第一百九十一條之三<br>已聲請訊問或詰問證人之檢察官或辯護人，應依向證人或其他關係人確認事實等方法，為適當訊問或詰問之準備。 |
| | 第百九十二条<br>証拠調の決定をするについて必要があると認めるときは、訴訟関係人に証拠書類又は証拠物の提示を命ずることができる。 | 第一百九十二條<br>認有必要為證據調查之裁定時，得命向訴訟關係人提示證據資料或證物。 |
| | 第百九十三条<br>検察官は、まず、事件の審判に必要と認めるすべての証拠の取調を請求しなければならない。 | 第一百九十三條<br>檢察官應先聲請調查在案件之裁判上認有必要之全部證據。<br>被告或辯護人於前項聲請結束後，得聲請調查在案件之裁判上認有必要之證據。 |

| | | |
|---|---|---|
| | ２ 被告人又は弁護人は、前項の請求が終つた後、事件の審判に必要と認める証拠の取調を請求することができる。 | 。 |
| | 第百九十四条 削除 | 第一百九十四條（刪除） |
| | 第百九十五条 削除 | 第一百九十五條（刪除） |
| | 第百九十六条<br>裁判長は、検察官の起訴状の朗読に先だち、被告人に対し、その人違でないことを確めるに足りる事項を問わなければならない。 | 第一百九十六條<br>審判長於檢察官朗讀起訴書前，應向被告訊問足以確認其人別之事項。 |
| | 第百九十六条の二<br>法第二百九十条の二第二項後段の規定による通知は、書面でしなければならない。ただし、やむを得ない事情があるときは、この限りでない。 | 第一百九十六條之二<br>依刑事訴訟法第二百九十條之二第二項後段規定之通知，應以書面為之。但有不得已情事者，不在此限。 |
| | 第百九十六条の三<br>検察官は、法第二百九十条の二第一項又は第三項の決定があつた場合において、事件の性質、審理の状況その他の事情を考慮して、被害者特定事項のうち被害者の氏名及び住所以外に公開の法廷で明らかにされる可能性があると思料する事項があるときは、裁判所及び被告人又は弁護人にこれを告げるものとする。 | 第一百九十六條之三<br>檢察官就刑事訴訟法第二百九十條之二第一項或第三項之裁定，考量案件性質、審理狀況或其他情事，如認為在特定被害人身分事項中有可能將被害人姓名及住所以外資料在公開法庭上曝光時，應預先將上開可能情況，告知法院及被告或辯護人注意。 |
| | 第百九十六条の四<br>裁判所は、法第二百九十条の二第一項又は第三項の決定をした場合において、必要があると認めるときは、被害者の氏名その他の被害者特定事項に係る名称に代わる呼称を定めることができる。 | 第一百九十六條之四<br>法院就刑事訴訟法第二百九十條之二第一項或第三項之裁定，認為有必要時，得另定呼稱替代被害人姓名或其他特定被害人身分事項等相關名稱。 |
| | 第百九十六条の五<br>裁判所は、法第二百九十条の二第一項若しく | 第一百九十六條之五<br>法院依刑事訴訟法第二百九十條之二第一項或 |

| | | |
|---|---|---|
| | は第三項の決定又は同条第四項の規定によりこれらの決定を取り消す決定をしたときは、公判期日においてこれをした場合を除き、速やかに、その旨を訴訟関係人に通知しなければならない。同条第一項の決定をしないこととしたときも、同様とする。<br>２ 裁判所は、法第二百九十条の二第一項の決定又は同条第四項の規定により当該決定を取り消す決定をしたときは、速やかに、その旨を同条第一項の申出をした者に通知しなければならない。同項の決定をしないこととしたときも、同様とする。 | 第三項之裁定，或同條第四項之規定，撤銷上開裁定而另為裁定時，除審判期日為之者外，應即將其要旨通知訟訟當事人。不為同條第一項之裁定時，亦同。<br>法院依刑事訴訟法第二百九十條之二第一項裁定或依同條第四項規定，撤銷該裁定時，應即將其要旨通知依同條第一項提出聲請者。不為同項之裁定時，亦同。 |
| | 第百九十七条<br>裁判長は、起訴状の朗読が終つた後、被告人に対し、終始沈黙し又個々の質問に対し陳述を拒むことができる旨の外、陳述をすることもできる旨及び陳述をすれば自己に不利益な証拠ともなり又利益な証拠ともなるべき旨を告げなければならない。<br>２ 裁判長は、必要と認めるときは、被告人に対し、前項に規定する事項の外、被告人が充分に理解していないと思料される被告人保護のための権利を説明しなければならない。 | 第一百九十七條<br>審判長於檢察官朗讀起訴書結束後，除應告知被告得始終保持緘默或對個別訊問拒絕陳述之意旨外、亦應告知得陳述之意旨及陳述有可能成為對自己有利或不利證據之意旨。<br>審判長認有必要時，除應對被告說明前項規定事項外，如預料被告無法充分理解時，為保護被告應說明其權利。 |
| | 第百九十七条の二<br>被告人が法第二百九十一条第三項の機会に公訴事実を認める旨の陳述をした場合には、裁判長は、被告人に対し簡易公判手続の趣旨を説明し、被告人の陳述がその自由な意思に基づくかどうか及び法第二百九十一条の二に定める有罪の陳述に当たるかどうかを確めなければならない。ただし、裁判所が簡易公判手続によることができず又はこれによることが相当でないと認める事件については、この限りでない。 | 第一百九十七條之二<br>被告於本法第二百九十一條第三項之機會，為承認公訴事實要旨之陳述時，審判長應對被告說明簡易公判程序之趣旨，並確認被告之陳述是否基於其自由意思，及是否該當本法第二百九十一條之二所定有罪之陳述。但就法院認為不能依簡易公判程序或依該程序為不適當之案件，不在此限。 |

| | | |
|---|---|---|
| | 第百九十八条<br>裁判所は、検察官が証拠調のはじめに証拠により証明すべき事実を明らかにした後、被告人又は弁護人にも、証拠により証明すべき事実を明らかにすることを許すことができる。<br>２ 前項の場合には、被告人又は弁護人は、証拠とすることができず、又は証拠としてその取調を請求する意思のない資料に基いて、裁判所に事件について偏見又は予断を生ぜしめる虞のある事項を述べることはできない。 | 第一百九十八條<br>法院於檢察官在調查證據之初依證據表明待證事實後，得容許被告或辯護人依證據表明待證事實。<br>前項情形，被告或辯護人不得陳述基於不得作為證據，或無作為證據請求調查意思之資料，而使法院就案件產生偏見或預斷之虞之事項。 |
| | 第百九十八条の二<br>訴訟関係人は、争いのない事実については、誘導尋問、法第三百二十六条第一項の書面又は供述及び法第三百二十七条の書面の活用を検討するなどして、当該事実及び証拠の内容及び性質に応じた適切な証拠調べが行われるよう努めなければならない。 | 第一百九十八條之二<br>訴訟關係人就不爭執之事項，應經由誘導訊問、本法第三百二十六條第一項之書面或供述，及檢討本法第三百二十七條書面之靈活運用等，致力於依事實及證據之內容及性質，所進行之適切的證據調查。 |
| | 第百九十八条の三<br>犯罪事実に関しないことが明らかな情状に関する証拠の取調べは、できる限り、犯罪事実に関する証拠の取調べと区別して行うよう努めなければならない。 | 第一百九十八條之三<br>與犯罪事實無關而明顯係關於情狀證據之調查，應儘可能致力與有關犯罪事實證據之調查相區別而進行。 |
| | 第百九十八条の四<br>検察官は、被告人又は被告人以外の者の供述に関し、その取調べの状況を立証しようとするときは、できる限り、取調べの状況を記録した書面その他の取調べ状況に関する資料を用いるなどして、迅速かつ的確な立証に努めなければならない。 | 第一百九十八條之四<br>檢察官欲就被告或被告以外之人供述之調查狀況舉證時，應儘可能經由致力於使用記錄調查狀況之書面，及其他有關調查狀況之資料等，迅速而正確的舉證。 |
| | 第百九十九条<br>証拠調については、まず、検察官が取調を請求した証拠で事件の審判に必要と認めるすべてのものを取り調べ、これが終つた後、被告人又は弁護人が取調を請求した | 第一百九十九條<br>關於證據調查，首先就檢察官請求調查之證據中，對案件審判所有認為必要者進行調查，調查結束後，再就被告或辯護人請求調查之證據中，認為對案件審判必要者進行調查。但認為 |

| | | |
|---|---|---|
| | 証拠で事件の審判に必要と認めるものを取り調べるものとする。但し、相当と認めるときは、随時必要とする証拠を取り調べることができる。<br>２ 前項の証拠調が終つた後においても、必要があるときは、更に証拠を取り調べることを妨げない。 | 適當時，得隨時調查必要之證據。<br>前項之證據調查結束後，如有必要時，仍得再調查證據。 |
| | 第百九十九条の二<br>訴訟関係人がまず証人を尋問するときは、次の順序による。<br>一 証人の尋問を請求した者の尋問（主尋問） 二 相手方の尋問（反対尋問） 三 証人の尋問を請求した者の再度の尋問（再主尋問）<br>２ 訴訟関係人は、裁判長の許可を受けて、更に尋問することができる。 | 第一百九十九條之二<br>訴訟關係人開始詰問證人時，依下列順序為之。<br>一 請求詰問證人者之詰問（主詰問）<br>二 對方之詰問（反對詰問）<br>三 請求詰問證人者再度之詰問（覆主詰問）<br>訴訟關係人得審判長許可後，得再行詰問。 |
| | 第百九十九条の三<br>主尋問は、立証すべき事項及びこれに関連する事項について行う。<br>２ 主尋問においては、証人の供述の証明力を争うために必要な事項についても尋問することができる。<br>３ 主尋問においては、誘導尋問をしてはならない。ただし、次の場合には、誘導尋問をすることができる。<br>一 証人の身分、経歴、交友関係等で、実質的な尋問に入るに先だつて明らかにする必要のある準備的な事項に関するとき。 二 訴訟関係人に争のないことが明らかな事項に関するとき。 三 証人の記憶が明らかでない事項についてその記憶を喚起するため必要があるとき。 四 証人が主尋問者に対して敵意又は反感を示すとき。<br>五 証人が証言を避けようとする事項に関す | 第一百九十九條之三<br>主詰問就待證事實及與其相關聯之事項為之。<br>主詰問就為爭執證人供述證明力而必要之事項，亦得詰問之。<br>主詰問不得為誘導詰問。但下列情形得為誘導詰問。<br>一 關於證人身分、經歷、交友關係等，在進入實質詰問前，有明確化必要之準備性事項。<br>二 關於訴訟關係人明顯不爭執之事項。<br>三 關於證人記憶不清之事項，有喚起其記憶之必要時。<br>四 證人對主詰問者表現敵意或反感時。<br>五 關於證人欲迴避證言之事項。<br>六 證人為與先前相反或實質相異之供述時，關於該供述之事項。<br>七 有其他認為誘導詰問為必要之特別情事時。<br>關於誘導詰問，應注意避免以書面朗讀或其他有對證人供述產生不當影響之方法。<br>審判長認誘導詰問不適當時，得限制之。 |

| | | |
|---|---|---|
| | るとき。 六 証人が前の供述と相反するか又は実質的に異なる供述をした場合において、その供述した事項に関するとき。 七 その他誘導尋問を必要とする特別の事情があるとき。<br>４ 誘導尋問をするについては、書面の朗読その他証人の供述に不当な影響を及ぼすおそれのある方法を避けるように注意しなければならない。<br>５ 裁判長は、誘導尋問を相当でないと認めるときは、これを制限することができる。 | |
| | 第百九十九条の四<br>反対尋問は、主尋問に現われた事項及びこれに関連する事項並びに証人の供述の証明力を争うために必要な事項について行う。<br>２ 反対尋問は、特段の事情のない限り、主尋問終了後直ちに行わなければならない。<br>３ 反対尋問においては、必要があるときは、誘導尋問をすることができる。<br>４ 裁判長は、誘導尋問を相当でないと認めるときは、これを制限することができる。 | 第一百九十九條之四<br>反對詰問，就主詰問中顯現及關聯之事項，與為爭執證人供述證明力必要之事項行之。<br>反詰問，以無特別情事為限，應於主詰問終了後進行。<br>反詰問有必要時，得為誘導詰問。<br>法院認誘導詰問不適當時，得限制之。 |
| | 第百九十九条の五<br>証人の尋問を請求した者の相手方は、裁判長の許可を受けたときは、反対尋問の機会に、自己の主張を支持する新たな事項についても尋問することができる。<br>２ 前項の規定による尋問は、同項の事項についての主尋問とみなす。 | 第一百九十九條之五<br>請求詰問證人者之對造，經審判長許可，於反詰問之機會，就支持自己主張之新事項，亦得詰問。<br>依前項規定之詰問，關於同項之事項，視為主詰問。 |
| | 第百九十九条の六<br>証人の供述の証明力を争うために必要な事項の尋問は、証人の観察、記憶又は表現の正確性等証言の信用性に関する事項及び証人の利害関係、偏見、予断等証人の信用性に関する | 第一百九十九條之六<br>因爭執證人供述證明力所為必要事項之詰問，就證人觀察、記憶或表現之正確性等證言信用性有關事項，及證人利害關係、偏見、或預先判斷等證人之信用性有關事項行之。但不得任 |

| | | |
|---|---|---|
| | 事項について行う。ただし、みだりに証人の名誉を害する事項に及んではならない。 | 意涉及有害於證人名譽之事項。 |
| | 第百九十九条の七<br>再主尋問は、反対尋問に現われた事項及びこれに関連する事項について行う。<br>２ 再主尋問については、主尋問の例による。<br>３ 第百九十九条の五の規定は、再主尋問の場合に準用する。 | 第一百九十九條之七<br>再主詰問，就反詰問所出現事項及其有關連之事項行之。<br>再主詰問依主詰問之例為之。<br>第一百九十九條之五規定，於再主詰問之情形準用之。 |
| | 第百九十九条の八<br>裁判長又は陪席の裁判官がまず証人を尋問した後にする訴訟関係人の尋問については、証人の尋問を請求した者、相手方の区別に従い、前六条の規定を準用する。 | 第一百九十九條之八<br>關於審判長或陪席法官首先詰問證人後，由訴訟關係人所為之詰問，按請求詰問證人者、對造之區別，準用前六條之規定。 |
| | 第百九十九条の九<br>裁判所が職権で証人を取り調べる場合において、裁判長又は陪席の裁判官が尋問した後、訴訟関係人が尋問するときは、反対尋問の例による。 | 第一百九十九條之九<br>法院依職權調查證人之情形，在審判長或陪席法官訊問後，由訴訟關係人詰問時，依反詰問之例為之。 |
| | 第百九十九条の十<br>訴訟関係人は、書面又は物に関しその成立、同一性その他これに準ずる事項について証人を尋問する場合において必要があるときは、その書面又は物を示すことができる。<br>２ 前項の書面又は物が証拠調を終つたものでないときは、あらかじめ、相手方にこれを閲覧する機会を与えなければならない。ただし、相手方に異議がないときは、この限りでない。 | 第一百九十九條之十<br>訴訟關係人就有關文書或物件之成立、同一性或其他類此事項訊問證人時，如有必要，得提示該文書或物件。<br>前項文書或物件，於證據調查未終結前，應預先給予對造閱覽之機會。而如對造無異議，不在此限。 |
| | 第百九十九条の十一<br>訴訟関係人は、証人の記憶が明らかでない事項についてその記憶を喚起するため必要があるときは、裁判長の許可を受けて、書面（供 | 第一百九十九條之十一<br>訴訟關係人就證人記憶不清楚事項，為喚起其記憶有必要時，得經審判長之許可後，提示文書（記錄供述之文書除外）或物件而為詰問。<br>依前項規定所為之詰問，應注意書面之內容勿 |

| | | |
|---|---|---|
| | 述を録取した書面を除く。）又は物を示して尋問することができる。<br>２ 前項の規定による尋問については、書面の内容が証人の供述に不当な影響を及ぼすことのないように注意しなければならない。<br>３ 第一項の場合には、前条第二項の規定を準用する。 | 對證人之供述產生不當影響。<br>第 1 項情形準用前條第 2 項之規定。 |
| | 第百九十九条の十二<br>訴訟関係人は、証人の供述を明確にするため必要があるときは、裁判長の許可を受けて、図面、写真、模型、装置等を利用して尋問することができる。<br>２ 前項の場合には、第百九十九条の十第二項の規定を準用する。 | 第一百九十九條之十二<br>訴訟關係人為使證人供述明確，於必要時，經審判長許可，得利用圖面、照片、模型、裝置等而為詰問。<br>前項情形準用第 199 條之 10 第 2 項規定。 |
| | 第百九十九条の十三<br>訴訟関係人は、証人を尋問するに当たつては、できる限り個別的かつ具体的で簡潔な尋問によらなければならない。<br>２ 訴訟関係人は、次に掲げる尋問をしてはならない。ただし、第二号から第四号までの尋問については、正当な理由がある場合は、この限りでない。<br>一 威嚇的又は侮辱的な尋問 二 すでにした尋問と重複する尋問 三 意見を求め又は議論にわたる尋問 四 証人が直接経験しなかつた事実についての尋問 | 第一百九十九條之十三<br>訴訟關係人詰問證人時，應儘量依個別且具體之詰問方式為之。<br>訴訟關係人不得為下列之詰問。但第 2 款至第 4 款之詰問，有正當理由者，不在此限：<br>1. 威嚇、侮辱性之詰問。<br>2. 已為之詰問而重複詰問。<br>3. 徵求意見、涉及議論之詰問。<br>4. 就證人未曾直接經驗之事實而為詰問。 |
| | 第百九十九条の十四<br>訴訟関係人は、立証すべき事項又は主尋問若しくは反対尋問に現れた事項に関連する事項について尋問する場合には、その関連性が明らかになるような尋問をすることその他の方法により、裁判所にその関連性を明らかにし | 第一百九十九條之十四<br>訴訟關係人就與應舉證、主詰問或反詰問所顯示有關連之事項而為詰問時，依其顯明關連性所為之詰問或其他方法，應向法院釋明之。<br>就與證人觀察、記憶或表現之正確性等其他證言信用性有關連之事項，或與證人之利害關係、偏見、預斷等其他證人信用性有關連之事 |

| | | |
|---|---|---|
| | なければならない。<br>２ 証人の観察、記憶若しくは表現の正確性その他の証言の信用性に関連する事項又は証人の利害関係、偏見、予断その他の証人の信用性に関連する事項について尋問する場合も、前項と同様とする。 | 項為詰問時，適用前項規定。 |
| | 第二百条<br>陪席の裁判官は、証人、鑑定人、通訳人又は翻訳人を尋問するには、あらかじめ、その旨を裁判長に告げなければならない。 | 第二百條<br>陪席法官訊問證人、鑑定人、通譯、或翻譯時，應先向審判長說以要旨。 |
| | 第二百一条<br>裁判長は、必要と認めるときは、何時でも訴訟関係人の証人、鑑定人、通訳人又は翻訳人に対する尋問を中止させ、自らその事項について尋問することができる。<br>２ 前項の規定は、訴訟関係人が法第二百九十五条の制限の下において証人その他前項に規定する者を充分に尋問することができる権利を否定するものと解釈してはならない。 | 第二百零一條<br>審判長如認為有必要時，無論何時，均得命中止訴訟關係人對證人、鑑定人、通譯及翻譯之詰問，而就該事項自為詰問。<br>前項規定，不得解釋為在於否定訴訟關係人在刑事訴訟法第 295 條限制下，得充分詰問證人及其他前項規定之人之權利。 |
| | 第二百二条<br>裁判長は、被告人、証人、鑑定人、通訳人又は翻訳人が特定の傍聴人の面前（証人については、法第百五十七条の三第二項に規定する措置を採る場合及び法第百五十七条の四第一項に規定する方法による場合を含む。）で充分な供述をすることができないと思料するときは、その供述をする間、その傍聴人を退廷させることができる。 | 第二百零二條<br>審判長預料被告、證人、鑑定人或通譯於特定之旁聽人面前無法為充分之陳述時（關於證人，包括採取法第 157 條之 3 第 2 項所定之措施時、以及依據法第 157 條之 4 第 1 項所定之方法時），得於其陳述之際，命旁聽人退庭。 |
| | 第二百三条<br>裁判長は、証人、鑑定人、通訳人又は翻訳人の尋問をする場合には、訴訟関係人に対し、これらの者を尋問する機会を与えなければならない。 | 第二百零三條<br>審判長於訊問證人、鑑定人或通譯時，應賦予訴訟關係人對其進行詰問之機會。 |

| | | |
|---|---|---|
| | 第二百三条の二<br>裁判長は、訴訟関係人の意見を聴き、相当と認めるときは、請求により証拠書類又は証拠物中書面の意義が証拠となるものの取調をするについての朗読に代えて、その取調を請求した者、陪席の裁判官若しくは裁判所書記官にその要旨を告げさせ、又は自らこれを告げることができる。<br>２ 裁判長は、訴訟関係人の意見を聴き、相当と認めるときは、職権で証拠書類又は証拠物中書面の意義が証拠となるものの取調をするについての朗読に代えて、自らその要旨を告げ、又は陪席の裁判官若しくは裁判所書記官にこれを告げさせることができる。 | 第二百零三條之二<br>審判長經聽取訴訟關係人之意見，認為適當者，就證據書類或以證物文書之意義作為證據行調查時，得依聲請，親自告以要旨，或使聲請該證據調查者、陪席法官或法院書記官告以要旨，以代宣讀。<br>審判長經聽取訴訟關係人之意見，認為適當者，就證據書類或以證物文書之意義作為證據行調查時，得依職權，親自告以要旨，或使陪席法官或法院書記官告以要旨，以代宣讀。 |
| | 第二百三条の三<br>簡易公判手続によつて審判をする旨の決定があつた事件については、第百九十八条、第百九十九条及び前条の規定は、適用しない。 | 第二百零三條之三<br>裁定依簡式審判程序行審理之案件，不適用第198條、第199條及前條之規定。 |
| | 第二百四条<br>裁判長は、裁判所が適当と認める機会に検察官及び被告人又は弁護人に対し、反証の取調の請求その他の方法により証拠の証明力を争うことができる旨を告げなければならない。 | 第二百零四條<br>審判長於法院認為適當之時機，應告知檢察官、被告或其辯護人得聲請調查反證或依其他方法辯論證據之證明力。 |
| | 第二百五条<br>法第三百九条第一項の異議の申立は、法令の違反があること又は相当でないことを理由としてこれをすることができる。但し、証拠調に関する決定に対しては、相当でないことを理由としてこれをすることはできない。<br>２ 法第三百九条第二項の異議の申立は、法令の違反があることを理由とする場合に限りこれをすることができる。 | 第二百零五條<br>關於法第309條第1項之聲明異議，得以違背法令或不當為由行之。但有關證據調查之裁定，不得以不當為由聲明異議。<br>關於法第309條第2項之聲明異議，限於以違背法令為由始得行之。 |
| | 第二百五条の二<br>異議の申立は、個々の行為、処分又は決定ご | 第二百零五條之二 |

| | | |
|---|---|---|
| | とに、簡潔にその理由を示して、直ちにしなければならない。 | 關於異議之聲明，應分就各個行為、處分或裁定，簡潔地明示其理由即時行之。 |
| | 第二百五条の三<br>異議の申立については、遅滞なく決定をしなければならない。 | 第二百零五條之三<br>對於聲明異議，應即裁定，不得延滯。 |
| | 第二百五条の四<br>時機に遅れてされた異議の申立、訴訟を遅延させる目的のみでされたことの明らかな異議の申立、その他不適法な異議の申立は、決定で却下しなければならない。但し、時機に遅れてされた異議の申立については、その申し立てた事項が重要であつてこれに対する判断を示すことが相当であると認めるときは、時機に遅れたことを理由としてこれを却下してはならない。 | 第二百零五條之四<br>對於遲誤時機所為之聲明異議、顯僅以遲延訴訟為目的之聲明異議、其他不適法之聲明異議，應以裁定駁回。但關於遲誤時機所為之聲明異議，認其所聲明之事項重要而對其諭示判斷係屬相當者，不得以遲誤時機為由駁回之。 |
| | 第二百五条の五<br>異議の申立を理由がないと認めるときは、決定で棄却しなければならない。 | 第二百零五條之五<br>認聲明異議無理由者，應以裁定駁回之。 |
| | 第二百五条の六<br>異議の申立を理由があると認めるときは、異議を申し立てられた行為の中止、撤回、取消又は変更を命ずる等その申立に対応する決定をしなければならない。<br>２　取り調べた証拠が証拠とすることができないものであることを理由とする異議の申立を理由があると認めるときは、その証拠の全部又は一部を排除する決定をしなければならない。 | 第二百零五條之六<br>認聲明異議有理由者，應視聲明之情形為中止、撤回、撤銷或命變更被聲明異議之行為等之裁定。<br>以所調查之證據不得作為證據為由聲明異議者，認其有理由時，應裁定將該證據之全部或一部排除。 |
| | 第二百六条<br>異議の申立について決定があつたときは、その決定で判断された事項については、重ねて異議を申し立てることはできない。 | 第二百零六條<br>聲明異議已為裁定者，對於該裁定所判斷之事項，不得重覆聲明異議。 |
| | 第二百七条 | 第二百零七條 |

| | | |
|---|---|---|
| | 裁判所は、取り調べた証拠が証拠とすることができないものであることが判明したときは、職権でその証拠の全部又は一部を排除する決定をすることができる。 | 法院判斷所調查之證據不得作為證據者，應依職權裁定將該證據之全部或一部排除。 |
| | 第二百八条<br>裁判長は、必要と認めるときは、訴訟関係人に対し、釈明を求め、又は立証を促すことができる。<br>２ 陪席の裁判官は、裁判長に告げて、前項に規定する処置をすることができる。<br>３ 訴訟関係人は、裁判長に対し、釈明のための発問を求めることができる。 | 第二百零八條<br>審判長認有必要時，得要求訴訟關係人進行釋明或促使其舉證。<br>陪席法官得於告知審判長後，為前項所定之措施。<br>訴訟關係人為行釋明，得向審判長請求提問。 |
| | 第二百九条<br>訴因又は罰条の追加、撤回又は変更は、書面を差し出してこれをしなければならない。<br>２ 前項の書面には、被告人の数に応ずる謄本を添附しなければならない。<br>３ 裁判所は、前項の謄本を受け取つたときは、直ちにこれを被告人に送達しなければならない。<br>４ 検察官は、前項の送達があつた後、遅滞なく公判期日において第一項の書面を朗読しなければならない。<br>５ 法第二百九十条の二第一項又は第三項の決定があつたときは、前項の規定による書面の朗読は、被害者特定事項を明らかにしない方法でこれを行うものとする。この場合においては、検察官は、被告人に第一項の書面を示さなければならない。<br>６ 裁判所は、第一項の規定にかかわらず、被告人が在廷する公判廷においては、口頭による訴因又は罰条の追加、撤回又は変更を許すことができる。 | 第二百零九條<br>追加、撤回或變更訴因或法條，應提出書面為之。<br>前項之書面，應依被告之人數添具繕本。<br>法院受理前項之繕本後，應即送達於被告。<br>檢察官於前項送達後，應即於審判期日宣讀第一項之書面，不得遲延。<br>經依法第 290 條之 2 第 1 項或第 3 項為裁定者，前項所定之宣讀書面，應以不明示被害人特定事項之方法行之。此種情形，檢察官應向被告提示第一項之書面。<br>於被告在場之審判庭，法院不拘於第一項之規定，得許可以言詞方式追加、撤回或變更訴因或法條。 |

| | | |
|---|---|---|
| | 第二百十条<br>裁判所は、被告人の防禦が互に相反する等の事由があつて被告人の権利を保護するため必要があると認めるときは、検察官、被告人若しくは弁護人の請求により又は職権で、決定を以て、弁論を分離しなければならない。 | 第二百一十條<br>於被告防禦互為相反（利害相反）之事由，為保護被告之權利且有必要時，法院因檢察官、被告或辯護人之請求，或依其職權，應以裁定分離辯論。 |
| | 第二百十条の二<br>法第二百九十二条の二第二項後段に規定する通知は、書面でしなければならない。ただし、やむを得ない事情があるときは、この限りでない。 | 第二百一十條之二<br>依第 292 條之 2 規定之通知，應以書面為之。但有不得已之情事者，不在此限。 |
| | 第二百十条の三<br>裁判所は、法第二百九十二条の二第一項の規定により意見の陳述をさせる公判期日を、その陳述の申出をした者に通知しなければならない。<br>２ 裁判所は、前項の通知をしたときは、当該公判期日において前項に規定する者に法第二百九十二条の二第一項の規定による意見の陳述をさせる旨を、訴訟関係人に通知しなければならない。 | 第二百一十條之三<br>法院依第 292 條之 2 第 1 項之規定，於公判期日所為之意見陳述，應通知該申請陳述者。<br>法院於為前項通知後，在該公判期日按前項規定為第 292 條之 2 第 1 項之意見陳述之意旨，應通知訴訟關係人。 |
| | 第二百十条の四<br>裁判長は、法第二百九十二条の二第一項の規定による意見の陳述に充てることのできる時間を定めることができる。 | 第二百一十條之四<br>審判長，得分配依第 292 條之 2 第 1 項規定陳述意見之時間。 |
| | 第二百十条の五<br>法第二百九十二条の二第七項の決定は、公判期日前にする場合においても、送達することを要しない。この場合においては、速やかに、同項の決定の内容を、法第二百九十二条の二第一項の規定による意見の陳述の申出をした者及び訴訟関係人に通知しなければならない。 | 第二百一十條之五<br>依第 292 條之 2 第 7 項之裁定，於公判期日前為之者，無須送達。於此情形，應儘速將該裁定內容通知第 292 條之 2 第 1 項規定陳述意見之申請人及其訴訟關係人。 |
| | 第二百十条の六 | 第二百一十條之六 |

| | | |
|---|---|---|
| | 裁判所は、法第二百九十二条の二第七項の規定により意見を記載した書面が提出されたときは、速やかに、その旨を検察官及び被告人又は弁護人に通知しなければならない。 | 如有按第二百九十二條之二第七項規定提出記載意見之書面，法院應儘速將其意旨通知檢察官、被告或辯護人。 |
| | 第二百十条の七<br>法第二百九十二条の二の規定による意見の陳述については、第百十五条及び第百二十五条の規定を準用する。<br>２ 法第二百九十二条の二第六項において準用する法第百五十七条の二に規定する措置を採る旨の決定については、第百七条の二の規定を準用する。法第二百九十二条の二第六項において準用する法第百五十七条の三に規定する措置を採る旨の決定及び法第二百九十二条の二第六項において準用する法第百五十七条の四第一項に規定する方法により意見の陳述を行う旨の決定についても同様とする。 | 第二百一十條之七<br>依第 292 條之 2 規定之意見陳述，第 115 條及第 125 條，準用之。<br>依第 292 條之 2 第 6 項準用第 157 條之 2 規定所為之裁定，準用第 107 條之 2。第 292 條之 2 第 6 項準用第 157 條之 3 規定所為之裁定及依第 292 條之 2 第 6 項準用第 157 條之 4 第 1 項規定為意見陳述之裁定，亦同。 |
| | 第二百十一条<br>被告人又は弁護人には、最終に陳述する機会を与えなければならない。 | 第二百一十一條<br>應給予被告或辯護人最後陳述之機會。 |
| | 第二百十一条の二<br>検察官、被告人又は弁護人は、証拠調べの後に意見を陳述するに当たつては、証拠調べ後できる限り速やかに、これを行わなければならない。 | 第二百一十一條之二<br>檢官、被告或辯護人，於證據調查後所為之意見陳述，應於證據調查後儘速為之。 |
| | 第二百十一条の三<br>検察官、被告人又は弁護人は、証拠調べの後に意見を陳述するに当たり、争いのある事実については、その意見と証拠との関係を具体的に明示して行わなければならない。 | 第二百一十一條之三<br>檢察官、被告或辯護人，於證據調查後之意見陳述時，其所爭執之事實，應具體明示其意見與證據及其關係。 |
| | 第二百十二条<br>裁判長は、必要と認めるときは、検察官、被告人又は弁護人の本質的な権利を害しない限り、これらの者が証拠調の後にする意見を陳 | 第二百一十二條<br>審判長認為有必要時，以不侵害檢察官、被告或辯護人之本質上權利為限，得限制其證據調查後意見陳述之時間。 |

| | | |
|---|---|---|
| | 述する時間を制限することができる。 | |
| | 第二百十三条<br>開廷後被告人の心神喪失により公判手続を停止した場合には、公判手続を更新しなければならない。<br>２ 開廷後長期間にわたり開廷しなかつた場合において必要があると認めるときは、公判手続を更新することができる。 | 第二百一十三條<br>開庭後如因被告心神喪失而停止審判程序者，應更新公判程序。<br>開庭後長時間未再開庭者，如認為有必要，得更新公判程序。 |
| | 第二百十三条の二<br>公判手続を更新するには、次の例による。<br>一 裁判長は、まず、検察官に起訴状（起訴状訂正書又は訴因若しくは罰条を追加若しくは変更する書面を含む。）に基いて公訴事実の要旨を陳述させなければならない。但し、被告人及び弁護人に異議がないときは、その陳述の全部又は一部をさせないことができる。 二 裁判長は、前号の手続が終つた後、被告人及び弁護人に対し、被告事件について陳述する機会を与えなければならない。 三 更新前の公判期日における被告人若しくは被告人以外の者の供述を録取した書面又は更新前の公判期日における裁判所の検証の結果を記載した書面並びに更新前の公判期日において取り調べた書面又は物については、職権で証拠書類又は証拠物として取り調べなければならない。但し、裁判所は、証拠とすることができないと認める書面又は物及び証拠とするのを相当でないと認め且つ訴訟関係人が取り調べないことに異議のない書面又は物については、これを取り調べない旨の決定をしなければならない。 四 裁判長は、前号本文に掲げる書面又は物を取り調べる場合において訴訟関係人が同意したときは、その全部若しくは一部を朗読し又は示すことに代えて、相当と認める方法でこれを取り調べることができ | 第二百一十三條之二<br>公判程序之更新，舉例如下：<br>一 審判長應先命檢察官陳述起訴狀所載公訴事實之要旨（包含起訴狀之定證書、訴因及追加法條或變更之書面）。但被告或辯護人無異議者，得為全部或一部之陳述。<br>二 審判長於前項程序終了後，應給予被告或辯護人，就案件陳述之機會。<br>三 更新前公判期日所記載記載被告或被告以外之人所為供述之書面或更新前公判期日記載法院勘驗結果之書面，及更新前公判期日調查之書面或物品，法院應依職權以證據書類或證物調查之。但法院認為不得作為證據之書面或物品，不適當作為證據且訴訟關係人對於不為調查無益異之書面或物品，應作不為調查之裁定。<br>四 審判長於調查前款本文所示之書面或物品時，經訴訟關係人同意，其一部或全部得以朗讀或提示代之，得以適當之方法調查之。<br>五 審判長於調查各個證據時，應聽取訴訟關係人之意見或辯解。 |

| | | |
|---|---|---|
| | る。 五 裁判長は、取り調べた各個の証拠について訴訟関係人の意見及び弁解を聴かなければならない。 | |
| | 第二百十四条<br>終結した弁論の再開の請求を却下する決定は、これを送達することを要しない。 | 第二百一十四條<br>駁回終結後請求再開辯論之裁定，無須送達。 |
| | 第二百十五条<br>公判廷における写真の撮影、録音又は放送は、裁判所の許可を得なければ、これをすることができない。但し、特別の定のある場合は、この限りでない。 | 第二百一十五條<br>在公判庭播放照片或錄影，非得法院之許可，不得為之。但如有特別規定者，不在此限。 |
| | 第二百十六条<br>法第二百八十四条又は第二百八十五条に掲げる事件について判決の宣告のみをすべき公判期日の召喚状には、その公判期日に判決を宣告する旨をも記載しなければならない。<br>２ 前項の事件について、同項の公判期日を刑事施設職員に通知して召喚する場合には、その公判期日に判決の宣告をする旨をも通知しなければならない。この場合には、刑事施設職員は、被告人に対し、その旨をも通知しなければならない。 | 第二百一十六條<br>第 284 條或第 285 條所規定之案件，以宣判之公判期日傳票為限，應一併記載宣判之意旨。<br>前項案件，於同項公判期日於通知刑事設施職員時，亦應通知其宣判之意旨。於此情形，刑事設施職員應通知被告該意旨。 |
| | 第二百十七条<br>事件が上訴裁判所から差し戻され、又は移送された場合には、次の例による。<br>一 第一回の公判期日までの勾留に関する処分は、裁判所がこれを行う。 二 第百八十八条ただし書の規定は，これを適用しない。 三 証拠保全の請求又は法第二百二十六条若しくは第二百二十七条の証人尋問の請求は、これをすることができない。 | 第二百一十七條<br>案件經上訴法院發回或移送者，依下例為之：<br>一 至第一回公判期日為為止之羈押處分，由法院為之。<br>二 第 188 條但書之規定，不適用之。<br>三 證據保全之請求及第 226 條或第 227 條之證人詰問之請求，不得為之。 |
| **第二節 争点及び証拠** | 第二百十七条の二 | 第二百一十七條之二<br>為能連續、迅速以及計畫性地進行充分完備審 |

| | | |
|---|---|---|
| **の整理手続**<br><br>**第一款 公判前整理手続**<br><br>**第一目 通則** | 裁判所は、公判前整理手続においては、充実した公判の審理を継続的、計画的かつ迅速に行うことができるように公判の審理予定を定めなければならない。<br>２ 訴訟関係人は、法及びこの規則に定める義務を履行することにより、前項の審理予定の策定に協力しなければならない。 | 理程序，法院應於審前整理程序中擬定審理計畫書。<br>訴訟關係人應履行法律及本項規則所定之義務，協助前項審理計畫書之擬定。 |
| | 第二百十七条の三<br>公判前整理手続に付する旨の決定は、これを送達することを要しない。 | 第二百一十七條之三<br>有關交付審前整理程序之裁定並無需送達。 |
| | 第二百十七条の四<br>裁判所は、事件を公判前整理手続に付したときは、遅滞なく、被告人に対し、弁護人がなければ公判前整理手続を行うことができない旨のほか、当該事件が第百七十七条に規定する事件以外の事件である場合には、弁護人がなければ開廷することができない旨をも知らせなければならない。ただし、被告人に弁護人があるときは、この限りでない。 | 第二百一十七條之四<br>法院將案件交付審前整理程序時，應盡速告知被告若無辯護人不得進行審前整理程序，並應告知案件非屬第一百七條規定所定案件之情形，若無辯護人亦不能進行開庭程序。但被告已有委任辯護人不在此限。 |
| | 第二百十七条の五<br>公判前整理手続期日を定めるについては、その期日前に訴訟関係人がすべき準備を考慮しなければならない。 | 第二百一十七條之五<br>訂定審前整理程序期日時，應考量訴訟關係人於該項期日前進行準備事項之可能。 |
| | 第二百十七条の六<br>訴訟関係人は、公判前整理手続期日の変更を必要とする事由が生じたときは、直ちに、裁判長に対し、その事由及びそれが継続する見込みの期間を具体的に明らかにして、期日の変更を請求しなければならない。<br>２ 裁判長は、前項の事由をやむを得ないものと認める場合のほか、同項の請求を却下しなければならない。 | 第二百一十七條之六<br>訴訟關係人認有變更審前整理程序期日必要事由，應盡速向審判長具體說明相關事由、可能持續期間，提出期日變更聲請。<br>審判長有關前項事由，除認有不得已的情事外，應駁回前項聲請。 |
| | 第二百十七条の七 | 第二百十七條之七 |

| | | |
|---|---|---|
| | 公判前整理手続期日を変更するについては、あらかじめ、職権でこれをする場合には、検察官及び被告人又は弁護人の意見を、請求によりこれをする場合には、相手方又はその弁護人の意見を聴かなければならない。 | 有關審前整理程序期日之變更，若依職權行之者應先詢問檢察官及被告或辯護人意見，若依聲請而變更者，應先詢問相對人或其辯護人意見。 |
| | 第二百十七条の八<br>公判前整理手続期日の変更に関する命令は、これを送達することを要しない。 | 第二百一十七條之八<br>有關審前整理程序期日變更之命令，應為送達。 |
| | 第二百十七条の九<br>裁判長は、やむを得ないと認める場合のほか、公判前整理手続期日を変更することができない。 | 第二百一十七條之九<br>審判長除認有不得以事由外，不得變更審前整理程序期日。 |
| | 第二百十七条の十<br>裁判所は、被告人に対し公判前整理手続期日に出頭することを求めたときは、速やかに、その旨を検察官及び弁護人に通知しなければならない。 | 第二百一十七條之十<br>法院若有命被告於審前整理程序期日到庭之情形者，應儘速通知檢察官及辯護人。 |
| | 第二百十七条の十一<br>合議体の構成員に命じて公判前整理手続をさせる旨の決定は、これを送達することを要しない。 | 第二百一十七條之十一<br>有關命合議廷法官行審前整理程序之裁定，無需送達。 |
| | 第二百十七条の十二<br>公判前整理手続期日においてした決定又は命令は、これに立ち会つた訴訟関係人には送達又は通知することを要しない。 | 第二百一十七條之十二<br>於審前整理程序期日所為裁定或命令，對於到庭之訴訟關係人無需送達或通知。 |
| | 第二百十七条の十三<br>公判前整理手続において法第三百十六条の五第七号から第九号までの決定をした場合には、その旨を検察官及び被告人又は弁護人に通知しなければならない。 | 第二百一十七條之十三<br>審前整理程序中若有依訴訟法第三百一十六條之五第七款至第九款而為裁定之情形，應將裁定內容通知檢察官及被告或辯護人。 |
| | 第二百十七条の十四<br>公判前整理手続調書には、次に掲げる事項を記載しなければならない。 | 第二百一十七條之十四<br>審前整理程序筆錄，應記載以下各款事項：<br>一、被告案件名稱及被告姓名 |

| | | |
|---|---|---|
| | 一　被告事件名及び被告人の氏名　二　公判前整理手続をした裁判所又は受命裁判官、年月日及び場所<br>三　裁判官及び裁判所書記官の官氏名　四　出頭した検察官の官氏名　五　出頭した被告人、弁護人、代理人及び補佐人の氏名　六　出頭した通訳人の氏名　七　通訳人の尋問及び供述　八　証明予定事実その他の公判期日においてすることを予定している事実上及び法律上の主張　九　証拠調べの請求その他の申立て　十　証拠と証明すべき事実との関係（証拠の標目自体によつて明らかである場合を除く。）　十一　取調べを請求する証拠が法第三百二十八条の証拠であるときは、その旨　十二　法第三百九条の異議の申立て及びその理由　十三　法第三百二十六条の同意　十四　訴因又は罰条の追加、撤回又は変更に関する事項（起訴状の訂正に関する事項を含む。）　十五　証拠開示に関する裁定に関する事項　十六　決定及び命令。ただし、次に掲げるものを除く。　イ　証拠調べの順序及び方法を定める決定（法第三百十六条の五第八号）　ロ　主任弁護人及び副主任弁護人以外の弁護人の申立て、請求、質問等の許可（第二十五条）　ハ　証拠決定についての提示命令（第百九十二条）　十七　事件の争点及び証拠の整理の結果を確認した旨並びにその内容<br>２　前項に掲げる事項以外の事項であつても、公判前整理手続期日における手続中、裁判長又は受命裁判官が訴訟関係人の請求により又は職権で記載を命じた事項は、これを公判前整理手続調書に記載しなければならない。 | 二、行審前整理程序法院或授命法官，年、月、日及場所<br>三、法官及法院書記官官職姓名<br>四、到庭檢察官官職姓名<br>五、到庭被告、辯護人、代理人及輔佐人姓名<br>六、到庭通譯姓名<br>七、通譯之詢問及供述<br>八、要証事實、審判期日預定之事實及法律主張<br>九、證據調查聲請及其他請求<br>十、證據及要証事實關係（若顯為明確，不在此限）<br>十一、聲請調查證據為訴訟法第三百二十八條證據時之意旨<br>十二、訴訟法第三百零九條異議聲請及其理由<br>十三、訴訟法第三百二十六條之同意<br>十四、訴因、法條追加、撤回、或變更相關事項（含起訴狀訂正事項）<br>十五、有關證據開示裁定事項<br>十六、裁定及命令，但以下各項不此限<br>1、證據調查順序及方法之裁定（訴訟法第三百十六條之五第八款）<br>2、主任辯護人、副主任辯護人以外之辯護人之聲請、請求、詰問之許可（第二十五條）<br>3、證據裁定之提示命令（第一百九十二條）<br>十七、案件爭點、證據整理結果確認要旨及其內容<br>前項所揭以外事項，審前整理期日程序中，審判長或授命法官因訴訟關係人請求或依職權所命記載事項，應記載於審前整理程序筆錄。 |
| | 第二百十七条の十五<br>公判前整理手続調書には、裁判所書記官が署名押印し、裁判長又は受命裁判官が認印しなければならない。 | 第二百十七條之十五<br>審理整理程序筆錄應由法院書記官署名捺印，並經審判長或授命法官核章。<br>審判長因故不能實施時，應由其他法官一人載 |

| | | |
|---|---|---|
| | ２ 裁判長に差し支えがあるときは、他の裁判官の一人が、その事由を付記して認印しなければならない。<br>３ 地方裁判所の一人の裁判官、簡易裁判所の裁判官又は受命裁判官に差し支えがあるときは、裁判所書記官が、その事由を付記して署名押印しなければならない。<br>４ 裁判所書記官に差し支えがあるときは、裁判長又は受命裁判官が、その事由を付記して認印しなければならない。 | 明事由並予核章。<br>地方法院一人法官、簡易法院法官或受命法官因故不能實施時，應由法院書記官載明事由並署名捺印。<br>法院書記官因故不實施時，審判長或受命法官應載明事由並予核章核章。 |
| | 第二百十七条の十六<br>公判前整理手続調書は、各公判前整理手続期日後速やかに、遅くとも第一回公判期日までにこれを整理しなければならない。 | 第二百十七條之十六<br>審判前準備程序筆錄應在各審判前準備程序期日後迅速整理，最遲應該在第一次審判期日前完成。 |
| | 第二百十七条の十七<br>公判前整理手続調書については、法第五十一条第一項及び第二項本文並びに第五十二条並びにこの規則第四十八条の規定を準用する。この場合において、法第五十二条中「公判期日における訴訟手続」とあるのは「公判前整理手続期日における手続」と、第四十八条中「裁判長」とあるのは「裁判長又は受命裁判官」と読み替えるものとする。 | 第二百十七條之十七<br>有關審判前準備程序筆錄準用刑訴法第 51 條第一項及第二項本文與第 52 條與本規則第 48 條規定。在此情形下，將刑訴法第 52 條中「在審判期日的訴訟程序」以「在審判前準備程序期日的程序」更替、第 48 條中的「審判長」以「審判長或受命法官」更替。 |
| | 第二百十七条の十八<br>公判前整理手続に付する旨の決定があつた事件については、第百七十八条の六第一項並びに第二項第二号及び第三号、第百七十八条の七、第百七十八条の八並びに第百九十三条の規定は、適用しない。 | 第二百十七條之十八<br>關於在審判前準備程序中已附有裁定要旨的案件，不適用第 178 條之 6 第一項及第二項第二款及第三款、第 178 條之 7、第 178 條之 8 與第 193 條之規定。 |
| **第二目 争点及び証拠の整理** | 第二百十七条の十九<br>検察官は、法第三百十六条の十三第一項又は第三百十六条の二十一第一項に規定する書面に証明予定事実を記載するについては、事件の争点及び証拠の整理に必要な事項を具体的 | 第二百十七條之十九<br>檢察官關於依刑訴法第 316 條之 13 第一項或第 316 條之 21 第一項規定，記載待證事實的書面，應具體及簡潔地明示案件的爭點及證據的整理之必要事項。<br>被告或辯護人關於依刑訴法第 316 條之 17 第一 |

| | | |
|---|---|---|
| | かつ簡潔に明示しなければならない。<br>２ 被告人又は弁護人は、法第三百十六条の十七第一項又は第三百十六条の二十二第一項の規定により証明予定事実その他の公判期日においてすることを予定している事実上及び法律上の主張を明らかにするについては、事件の争点及び証拠の整理に必要な事項を具体的かつ簡潔に明示しなければならない。 | 項或第 316 條之 22 第一項規定，預定在審判期日中明確提出的待證事實及其他事實上及法律上的主張，應具體及簡潔地明示案件的爭點及證據的整理之必要事項。 |
| | 第二百十七条の二十<br>検察官及び被告人又は弁護人は、証明予定事実を明らかにするに当たつては、事実とこれを証明するために用いる主要な証拠との関係を具体的に明示することその他の適当な方法によつて、事件の争点及び証拠の整理が円滑に行われるように努めなければならない。 | 第二百十七條之二十<br>檢察官及被告或辯護人，為明確達成證明待證事實，應根據具體地明示為用於證明此事實的主要證據與其關係及其他適當的方法，盡力圓滿進行案件的爭點及證據的整理。 |
| | 第二百十七条の二十一<br>公判前整理手続において、法第三百十六条の十三第四項、第三百十六条の十六第二項（法第三百十六条の二十一第四項において準用する場合を含む。）、第三百十六条の十七第三項、第三百十六条の十九第二項（法第三百十六条の二十二第四項において準用する場合を含む。）、第三百十六条の二十一第三項又は第三百十六条の二十二第三項に規定する期限を定めた場合には、これを検察官及び被告人又は弁護人に通知しなければならない。 | 第二百十七條之二十一<br>在審判前準備程序中，決定刑訴法第 316 條之 13 第四項、第 316 條之 16 第二項（包括準用刑訴法第 316 條之 21 第四項）、第 316 條之 17 第三項、第 316 條之 19 第二項（包括準用刑訴法第 316 條之 22 第四項）、第 316 條之 21 第三項或第 316 條之 22 第三項規定之期限時，應通知檢察官及被告或辯護人。 |
| | 第二百十七条の二十二<br>訴訟関係人は、前条に規定する期限が定められた場合には、これを厳守し、事件の争点及び証拠の整理に支障を来さないようにしなければならない。 | 第二百十七條之二十二<br>訴訟關係人，在依前條規定所決定的期限後，應嚴格遵守，不使其成為案件的爭點及證據的整理的障礙。 |
| | 第二百十七条の二十三<br>裁判所は、公判前整理手続において法第三百十六条の十六第二項（法第三百十六条の二十一第四項において準用する場合を含む。）、第 | 第二百十七條之二十三<br>法院在審判前準備程序中，決定了刑訴法第 316 條之 16 第二項（包括準用刑訴法第 316 條之 21 第四項）、第 316 條之 17 第三項、第 316 條 |

| | | |
|---|---|---|
| | 三百十六条の十七第三項、第三百十六条の十九第二項（法第三百十六条の二十二第四項において準用する場合を含む。）、第三百十六条の二十一第三項又は第三百十六条の二十二第三項に規定する期限を定めた場合において、当該期限までに、意見若しくは主張が明らかにされず、又は証拠調べの請求がされない場合においても、公判の審理を開始するのを相当と認めるときは、公判前整理手続を終了することができる。 | 之 19 第二項（包括準用刑訴法第 316 條之 22 第四項）、第 316 條之 21 第三項或第 316 條之 22 第三項規定之期限時，即使在期限未滿前、或未明確提出意見或主張、或未請求調查證據時，認為開始進行審判時是適當時，能終了審判前整理程序。 |
| **第三目 証拠開示に関する裁定** | 第二百十七条の二十四<br>検察官は、法第三百十六条の十五第一項（法第三百十六条の二十一第四項において準用する場合を含む。）又は第三百十六条の二十第一項（法第三百十六条の二十二第五項において準用する場合を含む。）の規定により被告人又は弁護人から開示の請求があつた証拠について、これを開示しない場合には、被告人又は弁護人に対し、開示しない理由を告げなければならない。 | 第二百十七條之二十四<br>檢察官，依刑訴法第 316 條之 15 第一項（包括準用刑訴法第 316 條之 21 第四項）、或第 316 條之 20 第一項（包括準用刑訴法第 316 條之 22 第五項）之規定，關於由被告或辯護人請求開示之證據，在不開示時，應通知被告或辯護人不開示的理由。 |
| | 第二百十七条の二十五<br>法第三百十六条の二十五第一項又は第三百十六条の二十六第一項の規定による証拠開示に関する裁定の請求は、書面を差し出してこれをしなければならない。<br>２ 前項の請求をした者は、速やかに、同項の書面の謄本を相手方又はその弁護人に送付しなければならない。<br>３ 裁判所は、第一項の規定にかかわらず、公判前整理手続期日においては、同項の請求を口頭ですることを許すことができる。 | 第二百十七條之二十五<br>刑訴法第 316 條之 25 第一項或第 316 條之 26 第一項規定，關於證據開示裁定的聲請，應以書面為之。<br>前項聲請者應速送達同項書面謄本給對造或其辯護人。<br>雖然有第一項規定，法院能同意在審判前準備程序期日中，以言詞為同項聲請。 |
| | 第二百十七条の二十六<br>法第三百十六条の二十七第二項の一覧表には、証拠ごとに、その種類、供述者又は作成者及び作成年月日のほか、同条第一項の規定 | 第二百十七條之二十六<br>刑訴法第 316 條之 27 第二項之一覽表中，關於證據除其種類、陳述者或製作人及製作年月日外， |

| | | |
|---|---|---|
| | により証拠の提示を命ずるかどうかの判断のために必要と認める事項を記載しなければならない。 | 依同條第一項規定為判斷是否命提示證據，應記載認為必要的事項。 |
| | 第二百十七条の二十七<br>期日間整理手続については、前款（第二百十七条の十八を除く。）の規定を準用する。この場合において、これらの規定（見出しを含む。）中「公判前整理手続期日」とあるのは「期日間整理手続期日」と、「公判前整理手続調書」とあるのは「期日間整理手続調書」と読み替えるほか、第二百十七条の二から第二百十七条の十一までの見出し、第二百十七条の十三（見出しを含む。）、第二百十七条の十四の見出し及び同条第一項第十六号イ、第二百十七条の十五から第二百十七条の十七までの見出し、第二百十七条の十九（見出しを含む。）、第二百十七条の二十の見出し、第二百十七条の二十一（見出しを含む。）、第二百十七条の二十二の見出し、第二百十七条の二十三及び第二百十七条の二十四（これらの規定の見出しを含む。）、第二百十七条の二十五の見出し及び同条第一項並びに前条（見出しを含む。）中「法」とあるのは「法第三百十六条の二十八第二項において準用する法」と、第二百十七条の十六中「第一回公判期日」とあるのは「期日間整理手続終了後の最初の公判期日」と読み替えるものとする。 | 第二百十七條之二十七<br>關於審判期日間整理程序，準用前述（除第 217 條之 18 外）之規定。在此情形，此類規定（包括標題）中，「審判前準備程序期日」以「審判期日間整理程序期日」更替、「審判前準備程序筆錄」以「審判期日間整理程序筆錄」更替外，從第 217 條之 2 到第 217 條之 11 的標題、第 217 條之 13（包括標題）第 217 條之 14 及同條第一項第 16 款イ、從第 217 條之 15 到第 217 條之 17 的標題、第 217 條之 19（包括標題）、第 217 條之 20 的標題、第 217 條之 21（包括標題）、第 217 條之 22 的標題、第 217 條之 23 及第 217 條之 24（包括此類規定的標題）、第 217 條之 25 的標題及同條第一項與前條（包括標題）中的「法」以「以刑訴法第 316 條之 28 第二項準用之法」更替、第 217 條之 16 中「第一次審判期日」以「審判期日間整理程序終了後之最初審判期日」更替。 |
| **第三款 公判手続の特例** | 第二百十七条の二十八<br>裁判所は、公判前整理手続又は期日間整理手続に付された事件については、公判の審理を当該公判前整理手続又は期日間整理手続において定められた予定に従つて進行させるように努めなければならない。<br>２ 訴訟関係人は、公判の審理が公判前整理手続又は期日間整理手続において定められた予定に従つて進行するよう、裁判所に協力しな | 第二百十七條之二十八<br>法院關於被進行審判前準備程序或審判期日間整理程序的案件，應盡力依照該審判前準備程序或審判期日間整理程序所做預定進行審判。訴訟關係人在審判中應協助法院依照在審判前準備程序或審判期日間整理程序中，所做預定進行審判。 |

| | | |
|---|---|---|
| | ければならない。 | |
| | 第二百十七条の二十九<br>公判前整理手続又は期日間整理手続に付された事件について、当該公判前整理手続又は期日間整理手続の結果を明らかにするには、公判前整理手続調書若しくは期日間整理手続調書を朗読し、又はその要旨を告げなければならない。法第三百十六条の二第二項（法第三百十六条の二十八第二項において準用する場合を含む。）に規定する書面についても、同様とする。<br>２ 裁判所は、前項の規定により公判前整理手続又は期日間整理手続の結果を明らかにする場合には、裁判所書記官に命じて行わせることができる。<br>３ 法第二百九十条の二第一項又は第三項の決定があつたときは、前二項の規定による公判前整理手続調書又は期日間整理手続調書の朗読又は要旨の告知は、被害者特定事項を明らかにしない方法でこれを行うものとする。法第三百十六条の二第二項（法第三百十六条の二十八第二項において準用する場合を含む。）に規定する書面についても、同様とする。 | 第二百十七條之二十九<br>關於被進行審判前準備程序或審判期日間整理程序的案件，在該審判前準備程序或審判期日間整理程序的結果明確時，應朗讀審判前準備程序筆錄或審判期日間整理程序筆錄或告以其要旨。即使關於刑訴法第 316 條之 2 第二項（包括在刑訴法第 316 條之 28 第二項準用時）規定的書面，亦同。<br>法院根據前項規定，在審判前準備程序或審判期日間整理程序的結果明確時，能命令法院書記官進行。<br>在依刑訴法第 219 條之 2 第一項或第三項裁定時，根據前二項規定，審判前準備程序筆錄或審判期日間整理程序筆錄之朗讀或告以要旨，不能以明確地指出被害人特定事項的方法進行。即使關於刑訴法第 316 條之 2 第二項（包括在刑訴法第 316 條之 28 第二項準用時）規定的書面，亦同。 |
| | 第二百十七条の三十<br>公判前整理手続又は期日間整理手続に付された事件について、公判前整理手続又は期日間整理手続において請求しなかつた証拠の取調べを請求するには、やむを得ない事由によつてその証拠の取調べを請求することができなかつたことを疎明しなければならない。 | 第二百十七條之三十<br>關於被進行審判前準備程序或審判期日間整理程序的案件，聲請在審判前準備程序或審判期日間整理程序中未聲請調查之證據，應釋明因不得已事由不能聲請調查該證據的原因。 |
| | 第二百十七条の三十一<br>公判前整理手続又は期日間整理手続に付された事件について、やむを得ない事由により公判前整理手続又は期日間整理手続において請 | 第二百十七條之三十一<br>關於被進行審判前準備程序或審判期日間整理程序的案件，聲請因不得已事由不能在審判前準備程序或審判期日間整理程序中調查證據時，在該事由結束後，應盡快進行。 |

| | | |
|---|---|---|
| | 求することができ<br>なかつた証拠の取調べを請求するときは、その事由がやんだ後、できる限り速やかに、これを行わなければならない。 | |

# 出國報告(出國類別：考察)

# 2013 年法務部赴日本考察
# 刑事訴訟制度報告

服務機關：法務部

姓名機關：余麗貞檢察官(臺灣高等法院檢察署)

林麗瑩檢察官(臺灣高等法院檢察署)

殷玉龍檢察官(法務部國際及兩岸法律司)

派赴國家：日本

出國期間：2013 年 7 月 31 日至同年 8 月 5 日

報告日期：2013 年 10 月 31 日

## 內容

壹、　考察目的.....
貳、考察行程表.....
參、參訪日本起訴狀一本實務研討會(一) .....
--旁聽東京地方裁判所裁判員案件.....
一、案件簡介.....
二、審理程序【2013 年 7 月 29 日（星期一）上午】 .....
(一)起始陳述.....
(二)證據調查程序 .....
(三)辯論 .....
(四)被告最終陳述 .....
三、宣判【2013 年 8 月 6 日下午 15:30】 .....
(一)主文.....
(二)判決理由概要 .....
肆、參訪日本起訴狀一本實務研討會(二) .....
--與門野博教授座談.....
一、 .....日期：2013 年 8 月 2 日下午 17 時
二、 ..... 地點：法政大學 25 樓會議室
三、 ..... 參與教授：法政大學門野博教授、一橋大學後藤昭教授
四、 ..... 討論內容：
(一)日本實務開示證據的範圍.....
(二)法官參與證據開示情形.....
(三)證據開示程序之進行..... 311
(四)日本檢察官對證據開示的態度 .....
(五)湮滅證據行為 .....
(六)證據開示優缺點及其他問題 .....
(七)裁判員審判的案件，由三位法官進行準備程序，是否有資訊不對等情形
(八)若法官參與準備程序有預斷的疑慮，日本有無考慮將準備程序法官和公判程序法官分開？ .....
(九)法官有無試圖影響裁判員的決定.....
（十）其他 .....
伍、參訪日本起訴狀一本實務研討會(三) .....
--模擬法庭.....
一、日期：2013 年 8 月 3 日上午 11 時、下午 16 時.....
二、地點：一橋大學法科大學院 .....
三、參與教授：一橋大學後藤昭教授.....

四、討論內容： .....
陸、參訪日本起訴狀一本實務研討會(四) .....
--與野原一郎檢察官座談.....
一、日期：2013 年 8 月 3 日下午 13 時.....
二、地點：一橋大學法科大學院 .....
三、參與人員：東京地方檢察廳野原一郎檢察官、一橋大學後藤昭教授 .....
四、討論內容： .....
(一)偵查檢察官與公訴檢察官案件及卷證如何交接？人力比例？業務如何分配（即偵查檢察官是否會參加審前整理程序、預定證明事實記載書由哪一組檢察官製作）？.....
(二)檢察官的起訴書與不起訴處分書應記載內容有無不同？不起訴處分書是否需記載檢察官對證據評價與得心證之理由？ .....
(三)偵查中扣案的證物由何單位保管，檢方或警方或其他專門單位？...
(四)檢察官對法官的判決，如何決定是否上訴（有罪、無罪相同否）？
(五)類型性證據有無不開示之可能（如為保護證人、防止被告串供）？實務上常發生之情形為何？.....
(六)第一階段檢察官出證的證據範圍由偵查或公判檢察官決定？.....
(七)違反開示義務時，有沒有責任？ .....
(八)辯護人是否可以影印開示的證據？ .....
(九)公判前準備整理程序，被告一定要有辯護人在場嗎？.....
(十)是否曾經發生警方藏證據，而檢察官不知情，造成必須撤回起訴的情形嗎？
(十一)引進證據開示對檢察官偵查程序有無影響？ .....
(十二)證據開示後，證人在公判庭是否經常翻供？ .....
(十三)起訴後，檢察官可否針對個案繼續偵查？ .....
(十四)審理中發現新證據，如何開示證據？.....
柒、參訪日本起訴狀一本實務研討會(五) .....
--與宮村啟太律師座談.....
一、日期：2013 年 8 月 4 日上午 10 時.....
二、地點：一橋大學都內千代田校區.....
三、參與人員：宮村啟太律師、一橋大學後藤昭教授.....
四、討論內容： .....
(一)日本辯護人沒有律師調查權，原因為何？是否賦予律師調查權？是否允許檢、辯雙方於證據開示後，接觸或詢問對方證人？辯護人如果自己想蒐集證據，有何手段？.....
(二)同一辯護人可否同時接受二名以上共同被告的委任？.....
(三)證據開示制度實施後，辯護人在證據開示後，看到不利被告的證據，如果認為有罪，會不會建議被告認罪？或者勸原本自白的被告轉為

否認或行使緘默權？
(四)被告在偵查中自白，辯護人在證據開示後發現證據不足，且被告可能受到不當訊問等情形而自白，會如何處理？.....
(五)據說日本實務上，被告在偵查階段的自白率約九成，且起訴後翻供的比率很低，是否確實如此？.....
(六)國民參與審判是否應該排除被告認罪的案件？日本裁判員制度對於被告是否認罪，一律適用，理由為何？.....
(七)整理程序時，被告在場與律師意見不一致時，應該以何人意見為主？如以被告意見為主，為何被告可以不在場？是否因為國選辯護人不容易取得被告信任的原因？.....
(八)辯護人為何對被告或證人在偵查的陳述不爭執其證據能力（傳聞證據）？.....
(九)被告在審判外的陳述可否作為證據？被告在偵查中的陳述雖無任意性的問題，但若受到偵查人員的曲解而做成的筆錄時，辯護人如何處理？.....
(十)偵查階段的訊問是否錄音錄影，如何決定？.....
(十一)裁判員案件中是否因為要儘量縮短審判期間而較以往多用筆錄？
(十二)律師是否需要更多專業訓練，才能應對準備程序與證據開示制度之施行？
(十三)訴因制度是否因裁判員制度的實施而有變化？如果訴因於起訴後變更為非裁判員案件，如何處理？.....
(十四)訴因的變更由誰提出？法官若發現不變更訴因會判無罪，變更才會判有罪，該如何處理？.....
捌、參訪日本起訴狀一本實務研討會(六).....
--與杉田宗久座談.....
一、日期：2013 年 8 月 4 日下午 14 時.....
二、地點：一橋大學法科大學院.....
三、參與教授：同志社大學杉田宗久教授、一橋大學後藤昭教授.....
四、討論內容：.....
(一)法官是否須參加所有證據開示程序？在程序開始前，雙方是否會先開示部分證據？.....
(二)證據開示制度施行後，檢察官如何因應？特別是證據開示後，被告及辯護人知悉偵查內容，若有證據湮滅疑慮時，該如何處理？.....
(三)國選辯護人的費用為何？裁判員裁判與非裁判員裁判的費用有無差別？
(四)證據開示制度的優點、缺點？.....
(五)證據開示制度實施後，被告認罪與否認有無產生變化？.....
(六)證據開示制度實施後，對於沒有做公判前整理程序的非裁判員案件

有何影響？.....
(七)一般而言，公判前整理程序會花多少時間？.....
(八)上訴二審的案件是及比例為何？.....
(九)因應裁判員制度，法院及檢察廳有無增加人力.....
(十)裁判員裁判的案件，法官製作判決的負擔是增加還是減輕？.....
(十一)彈劾證據的運用情形.....
玖、心得與建議.....
一、起訴狀一本讓檢方有掌握卷證的優勢.....
二、起訴狀一本有助於直接審理與言詞審理原則的落實.....
三、要貫徹排除法官預斷，準備程序與審理程序應分別由不同法官負責.....
四、其他配套措施的採行.....
五、預估訴訟新制帶動預算與人力的負擔.....340

# 壹、考察目的

為回應立法院於 2006 年 12 月 28 日「應於六年內刑事訴訟制度改採起訴狀一本主義」之附帶決議，及對於是否採取排除法官預斷的立場，司法院刑事訴訟改革成效評估委員會於 2011 年 7 月 28 日第八次會議之結論：與會多數委員對於法院不宜在審判期日前接觸偵查卷證，以避免形成預斷，均有共識，惟對於應否配合採行證據開示制度、訴因制度則有所疑慮，主張應該在偵查卷證送至法院後，限制僅有受命法官為行準備程序之必要，始得閱覽接觸偵查卷證，甚至應該另設審查法官，專職進行準備程序，至於後續參與審判的法官，則仍不得事先接觸偵查卷證。另有委員主張應該配合人民觀審制度的研議，同步思考人民觀審案件應否採行卷證不併送主義的問題。根據此結論，司法院刑事訴訟法研究修正委員會研議排除法官預斷，架構了未來一審審判程序為「改良式卷證併送制」，亦即在改良式的當事人進行主義下，實施改良式卷證併送的訴訟程序。

依司法院的草案，所謂「改良式卷證併送」即檢察官起訴時卷證依然併送，故沒有日本起訴狀一本主義關於證據開示、訴因的規定，但法院除了法律有特別情形外，原則不得接觸卷證物。這種雙重併裝的制度，是否能兼顧事實的發現與排除法官預斷的雙重使命，深受檢、審、辯三方的質疑，尤其後者，顛覆現行法官審前看卷的作法，而辯護人閱卷完全不受影響，對檢方甚為不利。對於此制度，檢察系統考慮全盤接受、抑或如法務部前部長曾勇夫於立法院曾表示，可以考慮日本的起訴狀一本主義，無論採取何者，日本刑事訴訟法制將影響我國未來刑事訴訟修法走向，為了能精準掌握日本刑事實務的運作，減少錯誤，有實地觀摩法庭，並訪問該國的法官、檢察官、辯護人及學者之必要，以明瞭兩國文化差異、改革的背景因素、改革過程中遭遇的難題及實務運作的現況與待改革之處，以供研議刑事訴訟改革及相關法制之參考，故法務部指派臺灣高等法院檢察署林麗瑩檢察官、余麗貞檢察官及臺灣高雄地方法院檢察署殷玉龍檢察官，與國立警察大學林裕順教授研究團隊共同於 2013 年 7 月 31 日至 8 月 5 日前往日本考察該國現行刑事訴訟實務。

# 貳、考察行程表

| 日期 | 時間地點 | 活動內容 |
| --- | --- | --- |
| 2013.7.31(三) | 全日空（NH1188）<br>13：30～17：45 | 臺北松山機場<br>→東京羽田機場 |
| 2013.8.1 (四) | 地點：東京地方裁判所 | 旁聽裁判員案件（一） |
| 2013.8.2（五） | 上午：東京地方裁判所 | 旁聽裁判員審件（二） |
| | 17：00～18：00<br>法政大学（市ヶ谷キャンパス内ボアソナードタワー25 階 B 会議室） | 與退休高院法官門野博教授座談（後藤昭教授作陪） |
| 2013.8.3（六） | 11：00～12：00<br>一橋大學法科大學院（國立校區） | 裁判員裁判模擬法庭<br>（裁判長由後藤老師擔任，法科大學院院生共同參與），模擬後進行意見交流 |
| | 13：00～15：00<br>一橋大學法科大學院（國立校區） | 與東京地方檢察廳野原一郎檢察官座談（後藤昭教授作陪） |
| 2013.8.4 (日) | 10：00～12：00<br>一橋大學（都內千代田校區） | 與東京律師公會宮村啟太律師座談（後藤昭教授作陪） |
| | 14：00～16：00<br>一橋大學（都內千代田校區） | 與資深法官、京都同志社大學杉田宗久教授座談（後藤昭教授作陪） |
| 2013.8.5 (一) | 全日空（NH1185）<br>10：05～1225 | 東京羽田機場<br>→臺北松山機場 |

# 參、參訪日本起訴狀一本實務研討會(一)

# --旁聽東京地方裁判所裁判員案件

## 一、案件簡介

東京地方裁判所（霞が関）
事件番号：平成 25 年合（わ）第 15 号
罪名：覚せい剤取締法違反、麻薬及び向精神薬取締法違反、関税法違反
被告人：イザベル(IZABERU)レスリーカンブス
担当部係：刑事第 13 部 ACD 係

## 二、審理程序【2013 年 7 月 29 日（星期一）上午】

### (一)起始陳述

1.對於被告進行人別詢問
2.檢察官朗讀起訴書
3.對被告進行權利告知
4.被告、辯護人就被告案件為陳述

### (二)證據調查程序

1.檢察官（被告、辯護人）之開審陳述
2.關於犯罪事實之證據調查
Ⅰ.檢察官聲請證據調查
(1)提示照片、被告與稅關人員的對話 11:10
檢察官以投影片說明被告於平成 25 年 1 月 8 日早上 11 點 6 分（當地時間）從巴黎搭乘 JAL42 號班機，於平成 25 年 1 月 9 日早上 7 點 5 分抵達東京國際機場（即羽田機場）。
被告所有物：黑色手提包一個、黑色登機箱一個、黑色托運行李箱一個。
顯示照片 A：被告從行李托盤走到稅關→被告接受行李檢查，被告向稅關人員表示行李都是自己的，未攜帶違法物品。
顯示照片 B：在 X 光檢查室
黑色托運行李箱經 X 光檢查結果，發現內有粒狀物，開封檢查初

步鑑定認係 MDMA 及安非他命。被告在檢查室表示那是受人託運的物品，當場依現行犯逮捕。被告解釋該物品是受 TONY 之託帶來日本，給他非洲友人的禮物。

(2)出示毒品：

安非他命兩包(1045.8 克+1048.2 克)共 2094 克

MDMA 三包共 2627.41 克

大麻樹脂 2000 克

說明扣案毒品若流入市面的價格

安非他命 1 克日幣 8 萬元，計約 1 億 6752 萬元。

MDMA 1 克日幣 2 萬元，計約 5254 萬 8200 元。

大麻樹脂 1 克 8000 元，共 1600 萬元

總計約 2 億 2006 萬 8200 元

(3)物證提示：

檢察官與被告確認所有被告當天的持有物

Ⅲ.詰問證人

A.詰問證人原さん名古屋稅關調查部管理課長

1.檢方主詰問【2013 年 7 月 29 日（星期一）下午 13:15】

(1)說明職務及稅關追查毒品的年度狀況，及目前運毒的現狀。

(2)說明本次事件的追查過程

平成 24 年 4 月 19 日在中部國際機場查到的毒品輸入案件，涉及該案的兩名女子，一名為法國人 FORUSHE 一名為荷蘭人 OKAFO，兩名女子的通聯紀錄中所聯繫的其中一個電話號碼 C 與本案被告亦有聯絡(2012 年 7 月 22 日)，故開始注意本案被告(使用的電話)。

本案被告總共來過日本三次，各為 2011 年 12 月 10-14 日，2012 年 7 月 21-26 日及本次。第二次在日本期間，上開電話號碼 C 與被告持有的電話有頻繁的聯絡，而且電話號碼 C 的訊號發出的地點從東京往神奈川不斷移動，該證人表示可能是為了交貨。

(3)稅關對本案被告調查結果的歸納

本案被告應是犯罪組織成員

與中部機場的毒品案件相關（同一犯罪組織之行為）

以航空作為主要的運輸毒品方式

路徑是由非洲經歐洲到日本

被告使用的手機是為了與犯罪組織成員聯絡用

(4)解釋違法藥物的惡害

2.辯護人反詰問【2013 年 7 月 29 日（星期一）下午 15:00】

(1)證人認為被告 2012 年來日本是為了運毒並無證據，只是推測（用不同角度提問不斷確認此事）。

(2)被告與犯罪組織有聯繫之證據僅有電話聯絡紀錄。

3.檢察官覆主詰問【2013 年 7 月 29 日（星期一）下午 15:07】

關於毒品事件偵查的界線，國外對國外的聯絡無法確認。

◎檢察官欲再度詢問證人為何認為被告是毒品犯罪組織的成員，辯護人異議，表示重複提問。審判長認可，要求檢察官更換問題，否則不可再提問。

4.裁判員提問

負責運毒的人可拿多少報酬。

5.陪席法官提問

前述中部空港運毒案件的兩位女性是運毒的理由為何？

6.辯護人覆反詰問

調查機關如何得知運輸毒品的報酬？該情報信用性？

B.詰問證人阿久津守：関東信越厚生局麻薬取締部鑑定課課長（專門部署）

檢方主詰問【2013 年 7 月 29 日（星期一）下午 15:25】

立証：被告對大麻認識的可能性

C.訊問被告

1.辯護人【2013 年 7 月 30 日（星期二）下午 13:00】

被告在本國有一個音樂家的男友，為了男友出專輯需要錢，之前就曾用相同方法運送大麻到日本，所以對本次運毒行為，被告只知行李有大麻，對於行李中還有其他藥物及安非他命並不知情。上次運送毒品時，犯罪集團直接交給被告皮箱，所以被告不清楚毒品藏在何處。不過這次很明顯在行李放了三個包裝物，被告在事前也認識到那是毒品。但在整個訊問過程中，被告一再強調只知那是大麻，曾向犯罪集團表示不願運送其他藥物及毒品，所以不知道其他藥物及毒品的存在。

2.檢察官

檢察官欲證明被告與犯罪集團熟捻。

3.法官

（代替補充裁判員發問）確認被告與犯罪集團的關係，確實與犯罪首腦於兩年前第一次來日本之後就沒有再聯絡。

D.詰問證人被告的兒子 Q

1.辯護人主詰問【2013 年 7 月 31 日（星期三）上午 10:00】

被告的兒子 Q 住在巴黎目前失業中，之前是擔任餐廳經理，今年八月朋友介紹了工作，也是餐廳經理的工作，目前與懷孕的女友同住。Q 領有失業補助一個月 1400 歐元，女友領懷孕休假補助一個月 1100 歐元。生活上沒有問題。

被告共有四個孩子。Q 對於其母親運毒一事，在第二次來日本，也就是 2012 年 7 月的那一次就已得知，是從妹妹 ARA 那邊聽來的，聽到消息之後以電話通知母親到家裡來，並勸母親不要去。媽媽表示只是帶大麻樹脂，並不是更嚴重的藥物。

第三次，也就是本次犯行，被告來日本之前，Q 於聖誕節左右從妹妹那邊聽來，再度把媽媽叫到家裡來，媽媽一邊哭一邊說著沒有別的選擇等等。

2.檢察官反詰問

為何在電話裡沒有追問媽媽運毒一事？覺得媽媽在電話裡會說謊是為甚麼？證人表示不是因為媽媽才這麼覺得，是以一般人而言都有可能會說謊，而且這是很重要的事情，

所以希望當面講清楚。

3.裁判員提問

一個月最多花多少錢在大麻上（證人表示以前曾有吸大麻經驗）？證人表示，最多的時候 200 到 250 歐元，有工作的時候一個月賺 2600 歐元以上，所以並會對生活造成影響。

## (三)辯論

Ⅰ.檢察官論告【2013 年 8 月 1 日（星期四）上午 10:00】

（檢察官開頭先表示論告時間大約 20 分）

以下論告開始，概要如論告要旨（已發給法官及裁判員）

本件爭點在於被告對大麻以外的毒品是否有所認識？

第一，就一般人而言，自己對於自己出國所攜帶的物品通常都會確認內容物。被告雖主張受犯罪組織委託而相信內容物只有大麻，但經證人（稅關課長）的證言可證明被告為犯罪組織成員，故被告證言不可信。又透過稅關的情報蒐集及調查，被告在此次之前已到日本多次，加上被告亦承認之前也曾運送藥物到日本來，顯然被告知悉犯罪組織的習慣及行動，所稱只聽到此次是帶日本人最喜歡的藥來的這個說法只是辯解。

第二，被告沒有確認犯罪組織交給他的東西，表示被告十分信賴犯罪組織，對組織沒有懷疑，但其辯解狀況有幾個矛盾點。第一，被告一邊說委託的東西與上次相同，一邊又說受到威脅兩者矛盾（若受威脅為何不確認所持物？）第二，在稅關被詢問時，一開始辯稱自己沒有替別人攜帶物品，後來才說受託帶東西來日本之主張變遷。第三，被告說上次是帶大麻樹脂來日本，並且是藏在行李的把手部分，而這次是行李，故就運送方式從客觀上來看明顯與上次不同，被告應該有所察覺，被告卻辯稱自己一概不知。第四，被告一邊說是受託，但在訊問被告時，又稱受威脅而無法拒絕，說法一變再變互相矛盾。最後，可以想見被告為何主張自己只知道大麻而不知道其他藥物的存在，是因為安非他命及大麻所適用法律不同，大麻防制條例的刑度較輕。具體來說兩者的刑度差別如下，大麻管制條例的刑度在有期徒刑十年以下，罰金三百萬圓以下，而毒品防制條例的法定刑在三年以上二十年以下，罰金一千萬圓以下，因為刑度差距甚大，故被告因此辯解僅知大麻存在。綜合以上所言，雖說被告不能確定知道其他毒品的存在，但應該有認識。

第三，被告的兒子雖出庭作證，但因為是被告的兒子，所以證述內容迴護母親，而且證人也知道大麻的刑度較輕。

結論，第一，被告意圖輸入毒品到日本來，對於社會全體的危害是相當大的，再加上所輸入的毒品是日本所沒有的種類，所以輸入行為更加具有危害性。而對於全體社會有何種的危害性，可由鑑定證人（関東信越厚生局麻薬取締部鑑定課長）的證言得知。第二，被告所運送輸入毒品的數量，多達兩千四百克的安非他命及其他種類藥物兩千六百克，以可使用的次數來換算，安非他命可以使用七萬次，其他藥物可以使用一萬次，可知被告輸入毒品對全體社會危害甚大，行為相當惡質。第三，本案是由具有國際性、組織性的犯罪集團操縱，再加上證人（稅關課長）的證言可知，中部機場事件也是由該組織所

為，故本案有嚴正處罰之必要性。最後一點，被告一再辯解，及本次已是第二次輸入毒品到日本，故沒有可以酌情減輕量刑的餘地。若從輕量刑，將讓國際社會知道日本是個對毒品犯罪處罰不嚴格的國家，有礙日本社會的治安及國際印象。故對本件輸入毒品案件，應採取嚴罰之態度。

檢察官求刑認為：有期徒刑 12 年，罰金 500 萬圓實屬相當。

Ⅱ.辯護人辯論【同日上午 10:19】

本件爭點在於被告對大麻樹脂以外的毒品是否有所認識？從本案審理過程所顯示的各項證據，應可證明被告對其他毒品存在並無認識。說明如下：

1. 2011 年 12 月來日本是受託調查日本稅關的行李檢查方式，對被告來說大麻又是對人體影響較輕的藥物，實際上被告也只是來做調查，並不知是要負責搬運藥物。
2. 2012 年 7 月受託運送藥物到日本，雖有所認識，但也僅止於內容物是大麻樹脂。
3. 被告認為帶來日本兩公斤多的東西是大麻樹脂，並非安非他命，檢察官認為被告證言不可信，立論基礎為一般人對於自己所持行李的內容物應該都有所把握，但本案被告認為受託攜帶的是大麻樹脂，再者受委託暫不見得會拆封檢查內容物。被告甚至坦承去年運送大麻樹脂來日本，是為了證明這一次被告和上一次一樣，相信行李箱內容物是大麻，這個主張是很自然，並不矛盾。

另外有四點希望各位法官及裁判員考慮：(1)被告並非犯罪集團的核心人物，只是個運送者；(2)被告的動機在於對女兒及男朋友的愛情；(3)被告對大麻及安非他命認識不同；(4)被告已反省，而且被告的兒子也表示願意負起監督責任。

綜上所述，辯護人認為應該處被告三年或三年以下有期徒刑。請法官及裁判員也考慮被告的母親已八十歲以上，在母親有生之年，希望能給被告回去見母親的機會。

## (四)被告最終陳述

首先感謝為了審理案件，和我在一起的所有裁判員及法官，關於犯行我感到相當抱歉。2010 年以來我身為專業的攝影家，被沒收的相機裡面，也存有我所拍的四萬多張照片。在這次的審判中，檢察官一直說我是個專業負責運毒品的人，但是我不是專業運毒品的人，我是個專業攝影家，身為歐洲圈的人，對這件事我感到相當愧疚。

到 2008 年止，我從事的是專業行銷的工作，希望各位能夠瞭解，在審理過程中我有很多想說的話，但是都沒有甚麼機會說，所以就在這裡補充。非洲有很多貧困的小孩，為了他們我也跟著慈善團體一起服務，在這次審理過程中，像這些很了解我的人沒有辦法來這裡幫我作證，這一點我也覺得相當遺憾。我的前夫知道我被逮捕後也告知非洲當地警方，希望迅速逮捕該犯罪集團。

經過這個事件後，我瞭解壞人是不可信，這次會答應幫忙運送藥物是因為我對大麻很熟悉，而我也是四個孩子的母親，所以我對毒品是完全反對的。之前我曾經向神明發誓絕對不再運送毒品，這次一定是違背了對神明的誓約才會被逮捕處罰。謝謝大家這次為我審理。

# 三、宣判【2013 年 8 月 6 日下午 15:30】

## (一)主文

有期徒刑九年，罰金 350 萬元，羈押期間之中的 120 天算入刑期內。罰金無法支付時，以一天一萬日幣計算之。安非他命、MDMA 之類的毒品沒收之。

## (二)判決理由概要

首先認定檢察官所指起訴事實，在本法庭認為已足夠證明。

辯方稱被告只知所持物內容是大麻的供述不足採信，認為被告應是以營利為目的搬運毒品入國。就如檢察官所稱，一般人對於所持物品應有相當的把握，更遑論是受犯罪集團的委託搬運時，應該更會確認內容物為何。再加上被告對於犯罪組織的犯罪行為有所瞭解，故可認為被告對所持物的內容有所認識。

被告的運送毒品的動機十分不明，一邊說是要為男朋友籌錢，一邊又說受到犯罪組織的威脅；而且一邊說受到犯罪組織的威脅，一邊又說相信犯罪組織交給他物品的內容物只有大麻，雖難以判斷被告一定知道內容物為何，但可以判斷被告有相當可能對內容物有所認識。以上認定事實依日本國法律認定之。

量刑理由：以被告專門運送毒品，加上本次攜帶入國的毒品數量之多，總共可以使用約八萬次。雖說被告有可能是被犯罪集團利用，但被告沒有採取積極不行動的方式，故認為判處九年為相當。

本判決為有罪判決，故 14 天內可以向高等法院提起上訴，提出時請先向本地方法院提出申請。

最後是法官及裁判員對你的建議，被告在法國還有家人，證人（被告兒子）也主張要好好與你生活，所以在從監獄出來回到法國後，請切斷跟犯罪組織的所有聯絡，這也算是你對家人的補償了。這是法官及裁判員想要對你說的話。

# 肆、參訪日本起訴狀一本實務研討會(二)

# --與門野博教授座談

一、日期：2013 年 8 月 2 日下午 17 時

二、地點：法政大學 25 樓會議室

三、參與教授：法政大學門野博教授、一橋大學後藤昭教授

四、討論內容：

## (一)日本實務開示證據的範圍

證據開示階段不公開，且法官不介入，檢察官要開示準備在公判庭主張的證據，包括：第一類證據的開示(日本刑事訴訟法第 316 條之 14)，第二類證據，條文列舉應開示的類型證據，對於證明力判斷具有重要性者，被告或辯護人請求開示（第 316 條之 15），以上兩種證據，辯護人均可以閱覽、抄錄及影印。經過以上兩階段的開示程序，辯護人若認為與爭點有關的證據需要開示，也可以要求檢察官開示，為第三類證據。

## (二)法官參與證據開示情形

1.第一類證據比較沒有爭議，實務有爭議者為第二類、第三類型證據，辯方向檢方要求，檢方若同意且過程順利，法官不會介入。

2.法官介入：例如辯護人擬主張被告心神喪失或精神耗弱，可要求檢察官開示這方面的證據，屬第三類型證據，向檢察官請求提供相當證據供鑑定使用。

3.法官裁定開示：這種情形很少發生，通常三方會以討論方式進行，若檢察官堅持不開示，而辯護人認有開示必要，向法官聲請，而檢察官表示沒有辯護人要求的證據、非類型證據或無關聯性，法官才能看相關證據或證據清單後下裁定，此情形很例外，很少發生。若有開示與否的爭議時，大部分是院、檢、辯三方先討論，不得已才由法院作裁定。刑事訴訟第 316 條之 27 規定法院認有必要時要求檢、辯提示證據。

## (三)證據開示程序之進行

檢察官、辯護人進行證據開示時，並沒有清單，由辯護人到檢察廳閱卷[152]，辯護人可以傳真方式將要開示的證據開示給檢察官。方式相當彈性。辯護人根據案情及經驗推測檢察官手上有哪些證據，要求檢察官開示。

法官在雙方對於證據是否開示有爭議時，依規定雖可以看卷（第 316 條之 27：法官認為有必要），但在起訴狀一本主義原則下，法官會自制儘量不看證據，若法官認為檢察官或辯護人應開示某項證據時，會下「提示命令」命其提出。是由三位法官一起開庭，與審前整理程序的進行相同。

辯護人若想取得在第三人資料，例如銀行資料，可透過律師公會去查詢、調閱，若被拒絕，再向法院聲請（第 279 條）。如果法院的提示命令，第三人還拒絕，法院可以搜索、扣押方式取得必要證據。第三人依照法院命令所提出之證據，是交給法院書記官室，再由書記官通知辯護人來閱卷。辯護人若想在法院使用調來的證據，亦須向檢察官開示。

## (四)日本檢察官對證據開示的態度

2004 年新增證據開示程序時，檢察官質疑辛苦調查的證據為何要開示給辯方，在裁判員制度實施後，檢方比較有積極開放的態度，會主動開示第二類型的證據，有時在開示第一類型證據時，預期辯護人會請求開示的證據，可能在第一階段就開示。

## (五)湮滅證據行為

1.辯護人方面

如果有湮滅證據可能時，檢察官原則仍然要開示，但可依刑事訴訟法第 316 條之 15 第 1 項（類型證據的開示）、第 316 條之 20 第 1 項（關聯性證據的開示）規定「檢察官認為必要時，得指定開示時間、方法或附加條件。」例如限制辯護人可以看但不可以拷貝、辯護人可以看但被告不能看等加以限制。若辯護人違反此規定，可能會被送懲戒，但律師公會不受拘束，不一定會懲戒該辯護人。

2.檢察官方面

檢察官若隱匿證據，防止方法與違法搜索相同，即作對被告有利的認定。如果法院發現檢察官有隱匿證據情形，法院可要求檢察官開示。至於檢察官個人責任部分，除非構成刑事責任，如隱匿證據、偽造公文書外，否則不會受到處罰[153]。曾發生過檢察官隱藏證據被調查，雖然檢察廳最後認定該檢察官隱藏的資料不是證據、公文書而為不起訴處分。但因媒體報導、譴責，對該檢察官已造成傷害。

---

[152]檢察廳設閱卷室。

[153]曾發生過檢察官藏證據被訴，但最後認定不是證據、公文書而為不起訴處分。

目前日本實務證據開示最大的問題是檢方有證據，但對外（辯護人及法院）表示沒有，例如警察工作的 memo，雖然不是正式筆錄，但根據警方內部的職務規則，是一定要保存，有案例發生辯護人要求檢察官開示該項工作 memo 時，檢察官常表示筆錄已經完成，memo 就丟了，但 memo 記載的內容對於認定被告自白是否具有任意性有決定性的影響。證人的筆錄，原則上是全部開示【洪律師補充：檢察官以 A 證人證詞為證據，可截取部分內容開示，為第一類證據，但辯護人可因證明力必要為由，要求開示全部筆錄，為第二類證據。所以檢察官可能在一開就開示全部筆錄】，但例外狀況，開示部分證據。

## (六)證據開示優缺點及其他問題

1.證據開示比不開示的優點多，過去檢察官比較強，不符合武器平等，有證據開示制度，會比較公平，避免冤案。門野博教授認沒有缺點，若說真有缺點，是湮滅證據的疑慮，雖檢察官擔心有證據湮滅的問題，但教授認為有「指定開示時間、方法或附加條件」來排除此一憂慮。其次，是法官預斷的疑慮，但目前日本實務因證據開示須由法官介入、接觸證據的情形很少，即便有，也是形式上看看，不會有預斷的問題。

證據開示實施後，有助於被告的防禦準備，過去完全不知如何準備，在證據開示制度實施後，因證據明確，被告會比較清楚是否要認罪。

非裁判員案件，除了重大案件或複雜案件外，不一定要進行公判前準備程序，但被告可請求，透過準備程序，雙方比較有分享資訊的想法。

## (七)裁判員審判的案件，由三位法官進行準備程序，是否有資訊不對等情形

在裁判員的案件，由三位法官進行準備程序，決定證據能力、爭點整理，而裁判員完全空白，是否有資訊不平等，而影響裁判員的決定？門野教授認為，法官在準備程序雖然多少會碰到證據，但機率很小，即便看到證據，對心證的影響很小，任何案件法官跟裁判員一定有資訊落差，但由事後的評議來看，此資訊上的落差不會造成問題，因評議均依公判程序的證據、雙方的攻防來決定，評議時，法官不會表現出「我們知道得比你們多」的態度，否則裁判員會不服，所以仍以公判庭呈現的證據為主。

## (八)若法官參與準備程序有預斷的疑慮，日本有無考慮將準備程序法官和公判程序法官分開？

過去確曾有將準備程序、公判的法官分開，以排除法官預斷的主張，但未採行，因雖可防止預斷，但會發生準備程序的整理爭點，並非公判庭所要的爭點，發生兩程序無法接軌、脫節的問題，所以最後不考慮採行。

## (九)法官有無試圖影響裁判員的決定

因評議不公開，實際情形如何教授無法斷定，但可由兩個事實推論，第一，裁判員在裁判結束後會開記者會（在可公開的範圍），裁判員若有感覺被法官影響，會在記者會上抱怨，但目前並未發生此情形，故可以推論法官相當尊重裁判員評議的意見。第二，在模擬裁判[154]時，因為評議公開，法官若想引導裁判員的決定，會遭受批評，所以法官尊重評議員意見的觀念已深入到法官心中，故法官並無影響裁判員的意圖。

## （十）其他

門野教授曾是東京高等法院審判長，3 年前退休，到一橋大學任教，實務經驗非常豐富。門野教授曾作過一個相當具有影響力的判例：

辯護人在爭執被告自白任意性時，多會要求檢察官開示警察的工作 memo，檢察官表示警方並沒有將 memo 證據送給檢方，而無法開示，辯護人乃向法院請求檢察官開示此項證據，一審採用檢方的理由而未開示，辯護人不服提起抗告，高等法院（即門野教授那庭）認為警方 memo 一定存在，而做出檢察官應開示的裁定，檢察官則對高等法院裁定以違背 2 個高等法院判例為由，提出再抗告(日本稱為特別抗告[155])，一般人認為高等法院的裁定可能因違反過去見解會被撤銷時，最高法院駁回檢察官的特別抗告，並且廢棄高等法院過去的 2 個判例，此裁定在日本實務造成很大的影響。

[154]日本法官有模擬裁判的訓練。

[155]對於證據開示的裁定，僅能抗告到二審，但若裁判違反日本憲法或判例，可抗告到最高法院，稱特別抗告。

門野博教授（左方），林裕順教授（右方）

前排由左至右分別為：門野博教授、後藤昭教授及林裕順教授

## 伍、參訪日本起訴狀一本實務研討會(三)

## --模擬法庭

一、日期：2013 年 8 月 3 日上午 11 時、下午 16 時

二、地點：一橋大學法科大學院

三、參與教授：一橋大學後藤昭教授

四、討論內容：

(一)交互詰問專業性高，上午的模擬是教學用，一般人難以理解。實務上靠檢辯雙方的經驗，來讓裁判員瞭解，碰到比較不會問的檢察官或辯護人，審判長會質疑「你的關聯性何在？」但檢、辯雙方都各有其佈局，無法事先講明，怕證人會知道，檢辯會告訴審判長「等一下就會知道」

(二)證據開示後，檢辯雙方都有相同的筆錄，詰問的證人，有經驗的辯護人會要求開示證人在檢警的筆錄，是第二類證據。

(三)類型化的證據要開示，為辯護人防禦使用，開示有其必要性，且弊害少，立法時已考慮屬於可開示的證據；不開示的原因，通常是無關性、或影響其他案件的偵辦。

(四)刑事訴訟法第 321 條第 1 項第 2 款，證人陳述不一致時，依該規定可以引進，日本法官非常相信察官的筆錄。

(五)裁判員的案件儘量不唸筆錄，讓證人或被告在法庭上陳述給裁判員聽，以減輕其負擔。警詢筆錄不能作為證據，但可彈劾證人陳述，其前後陳述不一、或矛盾時，依第 328 條規定，可引進使其具有證據能力，但不一定有證明力。

(六)檢、辯表示異議時，會同時說明理由，審判長先問左陪席意見，再問右陪席，審判長再下決定，對於異議的處理日本是採合議制（臺灣是由審判長自行決定）、且不公開（但今天為教學，才公開法官的意見）。一方異議時，另一方有時未等審判長裁定即自行修正問題。日本法官不會向美國一樣把檢辯雙方叫到面前來，是因為美國採陪審制，怕討論過程污染陪審員，故檢、審、辯的對話不宜讓陪審員聽到。而日本因民族性關係，實務上很少提出異議。

一橋大學模擬法庭課程

# 陸、參訪日本起訴狀一本實務研討會(四)

## --與野原一郎檢察官座談

一、日期：2013 年 8 月 3 日下午 13 時

二、地點：一橋大學法科大學院

三、參與人員：東京地方檢察廳野原一郎檢察官[156]、一橋大學後藤昭教授

四、討論內容：

(一)偵查檢察官與公訴檢察官案件及卷證如何交接？人力比例？業務如何分配（即偵查檢察官是否會參加審前整理程序、預定證明事實記載書由哪一組檢察官製作）？

偵查結束後偵查檢察官將案件交給公訴檢察官時，通常會作「公判銜接書」，內容因個別檢察官差異而未盡相同，但通常是包括：案情概要、如何特定犯人為被告的證據，事實關係有無問題，若有問題其證據為何、法律見解，本案好壞情狀、公訴檢察官的求刑刑度、公判應注意事項。另外，被害人姓名、地址要否公開（涉及隱私）、被害人是否參加訴訟及要否陳述量刑意見，以及是否要詰問證人、詰問證人應注意事項、有無和解

[156]野原一郎檢察官為東京地方檢察廳檢察官，在一橋大學擔任特別教授，教導法學院學生檢察實務，原則一任 2 年，表現優秀可延長到 3 年，檢察廳都是遴選優秀檢察官擔任。

可能、共犯的處分，及關於本案未來的如何進行偵查，都會在銜接書上記載。
至於偵查和公訴人力資源的分配，一般而言，偵查檢察官、公訴檢察官比約 2 比 1，各地檢署的人力配置或有所不同，都在 2 比 1 的範圍之內。地方檢察廳都會有偵查檢察官及公訴檢察官，若比較小的的檢察廳，就不會分成偵查檢察官及公訴檢察官。

## (二)檢察官的起訴書與不起訴處分書應記載內容有無不同？不起訴處分書是否需記載檢察官對證據評價與得心證之理由？

野原檢察官提供起訴書範本如附件，記載案件號碼，特定被告的個人資料。不起訴處分部分找不到適合的案例，不起訴處分書記載案件號碼、不起訴處分日期、罪名、不起訴理由。緩起訴會記載罪名雖然成立，但本件不起訴。不起訴處分若是嫌疑不足，會記載證據不足（即會列有何種證據，但嫌疑不足）。完全沒有證據則記載沒有嫌疑。其他不起訴理由，例如告訴乃論之罪，告訴撤回，無法成罪，雖告訴人陳述屬實，亦應為不起訴處分。其他包括時效完成、無責任能力等，當然還有其他類型的不起訴處分，但主要為上揭理由。不起訴處分書記載內容包括：嫌疑犯姓名、案件事實的要旨、不起訴理由。日本沒有再議制度，檢察官也不會因告訴人異議即重製不起訴處分書。在日本不起訴處分書並不會寄給告訴人，故告訴人看不到不起訴處分書，不起訴處分書在日本只是檢察廳內部的文書，不能影印，也不會公開，但會通知告訴人偵查結果，在沒禁止的狀況下，檢察官會向告訴人說明不起訴的理由，如果被害人仍然對不起訴有意見，可向檢察審查會聲請。該會由 11 名非法律人組成，若被害人認不起訴處分是不當，可向該會聲明不服，若該會也認為不起訴處分是不當，檢察廳就要重新偵查。重新偵查後，還是不起訴處分，被害人仍可向檢察審查會重新申請，檢察審查會仍然認為不起訴處分不當，應該起訴時，檢察廳即應起訴，但公判程序則由法院指定國選律師執行公判檢察官的任務。若是重大案件，例如殺人罪檢察官為不起訴處分時，會向告訴人詳細說明,若是輕微案件，甚至連通知都沒有。

## (三)偵查中扣案的證物由何單位保管，檢方或警方或其他專門單位？

依證物性質，有時放在警局，有時放在檢察廳，但原則上都送到檢察廳，但檢察廳空間不夠，會請警察局保管，送到檢察廳保管的證物，當然是公判程序中比較重要的物品。證物在公判程序中，由法院判斷證物由何人保管，例如殺人案兇刀，檢察官在審判中以證物出證後，法院會判斷該證物由何方保管，若適合由法院留置，就會放在法院，但一般實務法院都認為麻煩，不會自行保管，由當天的公判檢察官帶回。即便未來會沒收的物品，法院通常亦不會留置，而由檢察官帶回。法院會不會保留證物，與沒收與否無關，而是與麻不麻煩有關。

## (四)檢察官對法官的判決，如何決定是否上訴（有罪、無罪相同否）？

檢察官不服地院裁判，檢察廳內部會做評議，若決定上訴，會送到高等檢察廳評議，若高等檢察廳也認為應上訴，地方檢察廳檢察官就會上訴，上訴書是以地方檢察廳檢察官名義聲請上訴。日本的上訴分成二階段，先決定是否上訴，再提出理由，先由原公判檢察官聲明上訴（通常只有一行），上訴書理由仍以該檢察官名義製作，送到高等檢察廳審查後，再送到法院。如果地方檢察廳決定不上訴，那麼案件是否就此結束？在很特殊的案件，會向高檢署檢察官說明為何不上訴，否則即結束。

是否上訴，被害人的意見是重要考量因素，但不會拘束檢察官（即便被害人會生氣），檢察官仍可自行判斷，若因沒有足夠證據，即便被害人希望上訴，檢察官仍可不上訴。上訴期間為二星期，二星期內會提出是否上訴的決定（包含地方檢察廳、高等檢察廳評議），決定上訴後，法院要求檢察官在二、三個月內提出理由書。裁判員制度施行後，上訴案件變少，過去檢察官以量刑過輕為理由而上訴的案件，也因裁判員案件變得比較少，故裁判員案件上訴難度變高，須以違反經驗法則才能上訴。

## (五)類型性證據有無不開示之可能（如為保護證人、防止被告串供）？實務上常發生之情形為何？

八款類型證據的開示依刑事訴訟法第 316 條之 15 規定，有三要件：與證明力、重要性程度及被告防禦相關，另外，證據開示可能引起的惡害，也是考量是否開示的參考。實務上，檢察官以不符合上開要件而拒絕請求相當多。以野原檢察官經驗而言，辯護人請求開示的證據通常沒有必要性，檢察官權衡必要性及惡害，若開示必要性的情況很低、惡害也很低，常會拒絕。但有時開示沒有弊害，為使爭點整理順利，會同意開示；若考慮保護證人、或串證之虞即以惡害為由拒絕開示。

## (六)第一階段檢察官出證的證據範圍由偵查或公判檢察官決定？

要調查何種證據均由公判部檢察官決定，也有可能是與搜查部的檢察官討論後決定。對證據開示的請求，也是公判部的檢察官決定，應該不會與搜查部檢察官討論，也不必請示主任或檢察長，他們不會介入，故是由公判部檢察官決定。對於辯方要求開示證據的對應，會向主任檢察官和檢察長報告，由上級決定。後藤老師認為因為制度剛開始運作，為表慎重，才會如此。一般而言，公判檢察官收到辯護人開示證據請求（第二類或第三類證據），都會經上級同意。

公判檢察官開示證據的清單，搜查檢察官通常不會提意見，依個案處理。若是簡單案件，搜查檢察官不會特別註明。野原檢察官去年偵辦 1 件目擊證人有 15-20 人的案件，因公

判檢察官沒有親自問證人，不知個別證人的信用性，搜查部檢察官會註明哪些證人比較可信，哪些不能出現在法庭上。像這種複雜案件，不會只看書面就做決定，會與搜查部檢察官商量。公判銜接書雖為原則，但也有例外，如特別複雜案件，即直接由搜查部檢察官擔任公判檢察官。實務的運作，搜查、公判的銜接有各式各樣的情況。搜查部檢察官是否直接擔任該案公判檢察官，通常由副檢察長決定。日本大地檢有區分搜查、公判。小地檢則沒有區分。

## (七)違反開示義務時，有沒有責任？

檢方拒絕開示辯護人要求開示的證據，辯護人會向法院請求下開示命令，若法院下命令，檢察官就會開示；若檢察官表示沒有該項證據，辯護人堅持有，法院會依據刑事訴訟第 316 條之 27 下命令要求檢察官開示，檢察官才開示，若證據一覽表上有載明，檢察官有變造公文書罪。法院依刑事訴訟法可要求檢方提出證據一覽表，亦有規定不可給辯護人。然而也常發生辯護人要求開示檢察官沒有的證據，若辯護人一直認為有，並請求法院裁定，造成檢察官困擾，面對法院詢問時，也只能回答沒有該項證據。依野原檢察官經驗，法院並不會要求檢察官製作證據一覽表。檢察官不會私下將證據一覽表給辯護人，因法無明文，刑事訴訟法第 316 條之 27 規定檢察官要製作一覽表，也規定不可以辯護人看。裁判員也看不到。

## (八)辯護人是否可以影印開示的證據？

基本上可以影印、拍照及接觸，但偶爾發生不得影印的情形。

## (九)公判前準備整理程序，被告一定要有辯護人在場嗎？

爭點整理一定要有辯護人在場，被告可以不到庭，但被告若無辯護人，檢察官亦可對被告開示證據，檢察官不會因為被告有無辯護人而改變應對方法。但若被告要求檢察官開示證據，檢察官會要求進入整理程序，讓法院為被告選任國選辯護人，因被告若無辯護人，欠缺專業知識，可能沒有請求，或請求不符合要件，或可以請求的證據很少。
檢察官請求辯護人開示的證據若是物證，開示的方法為何，依野原檢察官經驗，尚未碰到此情形，實務上檢察官請求辯護人開示物證的情形比較少，若有可以請辯護人拿到辦公室，或法院爭點整理時，請辯護人帶到法院，或拍照以傳真方式開示。

## (十)是否曾經發生警方藏證據，而檢察官不知情，造成必須撤回起訴的情形嗎？

野原檢察官表示並未聽過發生此種情形，若真得有警方藏匿證據，而檢察官始終不知情，當然就不知有此證據，事實上不會有這問題。不過警方有無把完整證據交給檢察官，是無法確認，除非檢察官自己去向警方確認，昨天門野教授介紹的判例就有重要的意義。

## (十一)引進證據開示對檢察官偵查程序有無影響？

當然心理會有影響，因為對無罪判決相當在意，故偵查時會很嚴謹，強化證據的態度未因有無證據開示而改變，故檢察官偵查時，會依有證據開示、爭點整理的程序進行偵查。沒有證據開示，檢察官也是抱持很嚴謹的程序在處理。例如檢察官主張的犯罪時間，被告於同一時間在其他地方被監視器拍到，如果檢察官還是要起訴時，必須有其他證據去證明被告有罪。證據開示後，開示監視器照片的證據可能性很高，要如何說明被告有罪，檢察官要更有意識的證明、解釋。即便證據開示制度前，類似這種無罪證據，檢察官本來就很謹慎的處理。

## (十二)證據開示後，證人在公判庭是否經常翻供？

日本製作筆錄不是以一問一答方式製作，都是先問，問完後才對雙方可以接受的範圍，以陳述者自述的方式製作筆錄，故未因證據開示而改變檢警製作筆錄的方式。證人也未因此而在法庭上翻供的情形發生。

## (十三)起訴後，檢察官可否針對個案繼續偵查？

可以繼續偵查，但不會逮捕、拘提被告，有法院的判例認為可取得法院令狀搜索、扣押。

## (十四)審理中發現新證據，如何開示證據？

如果新證據符合第一類證據必須開示，若是其他類型就回到開示的標準，以決定是否開示，即證據本來就在辯護人的請求範圍，且符合要件，就會開示。審理中若要開示證據，必須在公判庭外，辯護人會要求延後開庭或以期日間的整理程序進行開示（當天或機動的方式進行）。

野原檢察官表示，並未發現實施證據開示制度後，造成無罪率提高的現象。

後藤昭教授（左）、余麗貞檢察官（右）

野原一郎檢察官（左）、林裕順教授（右）

# 柒、參訪日本起訴狀一本實務研討會(五)

# --與宮村啟太律師座談

一、日期：2013 年 8 月 4 日上午 10 時

二、地點：一橋大學都內千代田校區

三、參與人員：宮村啟太律師、一橋大學後藤昭教授

四、討論內容：

(一)日本辯護人沒有律師調查權，原因為何？是否賦予律師調查權？是否允許檢、辯雙方於證據開示後，接觸或詢問對方證人？辯護人如果自己想蒐集證據，有何手段？

日本沒有對「律師調查」議題作過討論，也未曾從檢辯雙方武器對等的角度來討論是否應給律師調查的權力。主要原因是日本本來沒有證據開示制度。律師界目前的立場，是先從全面性證據開示的角度出發，可以發現檢察官未開示而對被告有利的證據，藉以謀求武器對等，若全面證據開示可以實現，可發現證據的隱蔽或防止證據的滅失等問題。法律上，檢辯雙方可以接觸對方證人，但多數證人不想和辯護人面談，對此情形，辯護人並無強制力。因此，辯護人能不能接觸到人身自由未受拘束的證人（例如被害人或目擊者），要看該證人的意願。至於證人係被羈押禁見的共同被告，辯護人亦無法接觸到證人，只能與羈押中、未受禁見的證人接觸。即便可以見面，辯護人前往羈押處所與該證人見面，也只有 15 分鐘或 20 分鐘，且會有第三人（羈押處所人員）在場，是辯護過程中的困難點之一，如果辯護人可以先接觸證人，可以及早掌握爭點。

辯護人沒有強制力，所以蒐集證據是很困難，辯護人常到犯罪現場訪問關係人，因為不像偵查機關可以行使強制處分權，故蒐集到的證據有限，在情況緊急時，例如犯罪現場的監視器可能很快會被刪除，可依刑訴法第 179 條向法院聲請保全證據。

## (二)同一辯護人可否同時接受二名以上共同被告的委任？

若數名共同被告間利益並無衝突，可同時接受不同被告的委任，若利害關係衝突則不能同時接受委任。實際上，共同被告間多少會有陳述不一致的落差，所以多數情形下，辯護人不會接受二名以上共同被告的委任。當然同時接受二名以上共同被告的委任，較容易掌握整個案情，而法律上亦未禁止同時接受二名以上共同被告的委任，法院也未限制。然而，若同時接受利益衝突的共同被告委任，係違反律師職務倫理規程，會被送懲戒。因此，若確信完沒有利益衝突時，理論上辯護人可以同時接受二名以上共同被告的委任，而實務上也確實有此案例。雖然一開始沒有利益衝突，隨著審理程序的發展，共同被告間產生矛盾、利益衝突的情形經常發生，此時即應要分由不同辯護人辯護，所以一般辯護人為怕麻煩，多數傾向一開始就不接受二名共同被告的委任。另外，同時接受二名以上共同被告委任的案例中，有在同一審判程序，也有分開在不同審判程序。

國選辯護人的選任，實務上是一名被告選任一名國選辯護人，刑事訴訟規則第 29 條第 5 項規定，被告或嫌疑人間若無利益衝突時，一名國選辯護人可以為多名被告或嫌疑人辯護。早期日本法院比較常作此種指定，但最近都是一名國選辯護人為一名被告辯護。東京高等法院曾作出「一審法院允許國選辯護人同時受利益衝突的共同被告委任，係訴訟程序的違法」的判決。

私選辯護人以往有不少「辯護團同時接受複數共同被告委任」的案例，但日本對利益衝突的律師倫理問題，越來越敏感，所以此種情形越來越少，可能導因於日本「刑事辯護」所扮演的角色或定位的變化。過去，辯護人被認為也有發現真實的公益性責任，在此定位下，因真實只有一個，無論辯護人同時幫多少人辯護，都不會成為問題。但是近來辯護人角色漸漸轉變為不是發現真實，而是專為當事人利益進行辯護，因此才開始注意共同被告利益衝突的問題。

## (三)證據開示制度實施後，辯護人在證據開示後，看到不利被告的證據，如果認為有罪，會不會建議被告認罪？或者勸原本自白的被告轉為否認或行使緘默權？

辯護人不會直接建議被告認罪，但會積極要求被告對自己不利的證據作說明，被告可能因此而改變主張，甚至從否認轉為自白，但並非基於真實發現，而是從當事人利益的角

度出發所為的辯護策略。
偵查中被告自白的案子，辯護人在證據開示後看到相關證據，發現有罪證據並不充分，理論上可以在起訴後勸被告保持緘默，但自白會被拿來作為證據，所以此時的緘默實質上不會有太大的意義，故此種案例實際上很少。

## (四)被告在偵查中自白，辯護人在證據開示後發現證據不足，且被告可能受到不當訊問等情形而自白，會如何處理？

辯護人在此情形下須就有關自白任意性作舉證，若只是傳喚偵查人員來作證，就有關自白任意性的陳述，通常是被告與偵查人員各說各話。因此日本律師公會主張偵查訊問過程應錄音錄影，以便在調查被告自白任意性時可作為證據。

## (五)據說日本實務上，被告在偵查階段的自白率約九成，且起訴後翻供的比率很低，是否確實如此？

被告在偵查階段的自白率大約是九成，起訴後「最初詢問是否認罪的程序」中，被告認罪的比率也大約是九成，重大殺人案件的被告，很少會翻供，故從統計看來，此一資訊似為正確。被告翻供的案子雖然少，但此種案件冤案的可能性高，所以會受到注意（尤其又屬重大案件情形）。

## (六)國民參與審判是否應該排除被告認罪的案件？日本裁判員制度對於被告是否認罪，一律適用，理由為何？

裁判員制度適用的案件，不排除被告認罪的案件，因為即便被告認罪，有關量刑也需要仰賴國民健全觀點的判斷。縱使是被告自白案件，但檢辯對於所有事實、主張上，意見都一致，例如犯罪主從關係、犯罪動機、情狀上很可能會有所不同，所以還是有反應國民健全常識的必要。當然，否認案件較自白案件更需要裁判員，所以日本律師公會目前主張，縱使是輕罪，只要被告否認，亦應適用裁判員制度。

## (七)整理程序時，被告在場與律師意見不一致時，應該以何人意見為主？如以

## 被告意見為主，為何被告可以不在場？是否因為國選辯護人不容易取得被告信任的原因？

辯護人與被告意見不一致時，辯護人會盡力透過討論讓雙方意見一致。若仍然無法達成共識，應依何人意見？有二種看法，確有人主張辯護人可以自行決定，但是實務上絕大多數的辯護人還是會想辦法讓雙方意見一致。因此，既然雙方意見一致，整理程序沒有要求被告一定要到場。

雖無精確統計，實務上被告在整理程序出庭的比例大約是一半，且在整理程序中，辯、審、辯幾乎不會問被告問題，或要求其表示意見。被告出庭的動機，通常是認為這是對自己很重要的程序，想親自在場，或者是為習慣熟悉審理環境，所以才到場。日本刑事訴訟法第 316 條之 10 規定，法院可以要求被告在場或詢問被告，但實際上此規定幾乎沒有使用過。

整理程序中不會進行證據開示，所以被告不會因為在場而接觸到證據。不過多數辯護人在證據開示後，會交給被告，就算不交給被告，也會讓被告審閱取得的證據。

日本的被告普遍不相信國選辯護人，所希望自己在法官前陳述，但不會因為是國選辯護人所以比較信任法院，比較不信任辯護人的情形。

## (八)辯護人為何對被告或證人在偵查的陳述不爭執其證據能力（傳聞證據）？

可能是辯護人過於依賴書面資料所致，雖然律師界對於「筆錄審判」的現象一直有所批判，但律師自己可能也過於依賴書面資料。如果筆錄有問題，辯護人當然不會同意，而進行抗辯，這一點無論在過去或現在都是一樣。過去，辯護人對於內容沒有問題的筆錄，通常會同意成為證據，現在，在裁判員的案件，辯護人漸漸對於內容沒有問題的筆錄也進行抗辯的趨勢，希望讓證人或被告在法庭上直接用口頭陳述，比較能夠把想說的內容、語氣傳達出來，直接影響法官及裁判員。目前對律師界的重大議題，是希望在非裁判員的案件，也儘量不用筆錄，所以會主張沒有證據能力（在日本被告的陳述也是傳聞證據）。

證人或被告在審判中口頭陳述，確實在反詰問時會有不利於己的陳述的風險，但朗讀筆錄過於單調，無法像現場口頭陳述給予事實認定者強烈的印象，所以會事先讓證人或被告練習陳述，並且預先設想反詰問的可能情況，一併作練習。

## (九)被告在審判外的陳述可否作為證據？被告在偵查中的陳述雖無任意性的問題，但若受到偵查人員的曲解而做成的筆錄時，辯護人如何處理？

在日本，被告在審判外的陳述也是傳聞，有關「被告審判外的不利陳述」的傳聞例外，規定在刑事訴訟法第 322 條，以「任意性的有無」為審查基準。任意性若無問題，但筆錄是受到曲解或類似的情形做成，辯護人會表示不同意該筆錄，主張讓被告在法庭口頭陳述，因為被告口頭陳述還是比偵查人員所做冷酷的筆錄來得生動。

雖然刑事訴訟法對於被告的審判外不利陳述的傳聞例外，只有「任意性有無」此一基準，但實務上對此點的想法正在改變，過去，辯護人對於被告審判外不利陳述表示不同意時，法院通常會問「是否爭執任意性」，如果辯護人表示「不爭執」，法院通常會以該當第 322 條而採為證據。但是裁判員制度實施後，法院儘量不用筆錄，儘量讓證人在法庭上陳述的見解越來越強。因此，實務上採用下列作法的情形越來越多：

1.檢察官請求調查被告筆錄，然辯護人不同意，但也未爭執任意性。
2.法院保留不做出證據裁定。
3.被告在法庭上陳述後，如其口頭陳述與筆錄相同，檢察官會撤回原先調查被告筆錄的聲請；如果口頭陳述與筆錄不同，檢察官會堅持調查被告筆錄，法院則就此為證據裁定。

上開作法的理論基礎可能是：既然是傳聞例外，就需要「特信性」以及「必要性」的要件。過去有關被告審判外的不利陳述鮮少論及「必要性」要件，並不合理；雖然自白任意性無問題，不能遽認為該當於傳聞例外，應視有無調查的必要性決定。既然被告可以在公判中陳述，似乎沒有必要去調查筆錄。

## (十)偵查階段的訊問是否錄音錄影，如何決定？

日本並非全面錄音錄影，且錄音錄影並無法律規定，故實際上是否錄音錄影係由偵查機關決定，目前的作法，檢察官認為該案件可能會適用裁判員制度時，都會進行錄音錄影，但警察只有部分內容錄音錄影。如果陳述不一致時，會勘驗。

## (十一)裁判員案件中，是否因為要儘量縮短審判期間而較以往多用筆錄？

裁判員案件中，反而是證人到庭陳述的比例增加、筆錄的使用變少，雖然經過公判前整理程序，並不會因此而多使用筆錄，仍會訊問證人。證人如果很多，可能會發生證人突然無法到場等情形，因此整理程序做審理計劃書時，就應預設發生突發狀況，而預留供調整的預備庭期日。裁判員案件中，筆錄的使用確實變少，以往因為內容沒有問題而不太爭執的筆錄現在爭執的比例變高。法院就此情形的態度，在非裁判員案件中，法院沿襲傳統態度，希望雙方儘量同意，但在裁判員案件中，則希望兩造儘量不要同意，讓證

人出庭陳述。不過，也有例外情況，例如性侵害案的被害人，辯護人會故意同意被害人的陳述作為證據，避免讓被害人到庭陳述，法院可能會因相同的立場，希望讓被害人到庭陳，也可能考量到性犯罪被害人不願出庭的心情，而同意採用被害人筆錄，而不傳喚被害人到庭，依個別法官的不同想法而異，有些人會認為，基本上兩造當事人同意，就依當事人的意見處理。另外，如果兩造都同意用證人筆錄，不需傳喚證人，理論上法院仍可依職權傳喚該證人到庭，但實務上幾乎沒有法官會這麼做（惟一例外係檢辯雙方都同意鑑定書，但法官仍認應傳鑑定人到庭為裁判員解釋說明），其他書證也儘量減少份量。不過，像統合偵查報告（例如現場勘驗報告、照片等不能改變、且證人或被告無法否認的客觀證據）等同意書面（實質上是合意書面）仍然被大量使用。

## (十二)律師是否需要更多專業訓練，才能應對準備程序與證據開示制度之施行？

2005 年開始實施證據開示制度，律師界為了因應此一新制，有開課讓律師們進行研習，避免因不熟悉新制致漏掉重要證據。目前日律師公會的重大課題是以證據全面開示為目標，而提出建言，認為現行的證據開示不足之處有下列三點：

1.僅限於有實施公判前整理程序的案件，例如裁判員案件，非裁判員案件是否適用此一程序，由法院裁量。其他如電車癡漢、危險駕駛致死等案件，可能因案情複雜，而有適用公判前整理程序。針對此點的改革方式有二：(1)不適用公判前整理程序的案件，也設計證據開示制度；或(2)賦予辯護人或被告請求適用公判前整理程序的聲請權。

2.現行的證據開示，辯護人無法知悉檢方到底握有哪些證據，故不知該請求開示哪些證據。日本律師公會希望檢方開示全部證據的清單，官方反對開示清單的理由，因為製作清單耗費人力，且也無必要。

3.刑事訴訟法第 316 條之 15、第 316 條之 20 證據開示範圍仍有限，希望擴大開示範圍，最終目的是希望全面開示。而目前官方反對全面開示的理由：(1)全部開示可能侵害他人隱私、(2)洩漏其他偵辦中案件的祕密、(3)被告易利用證據製造無漏洞的謊言等問題。因此官方立場，僅開示不會發生上述問題的證據。

## (十三)訴因制度是否因裁判員制度的實施而有變化？如果訴因於起訴後變更為非裁判員案件，如何處理？

整體而言，訴因制度沒有什麼改變，僅在起訴書的寫法有些變化，為了使裁判員容易讀懂，檢察官寫起訴書時開始採用較平易近人的日常生活用語。

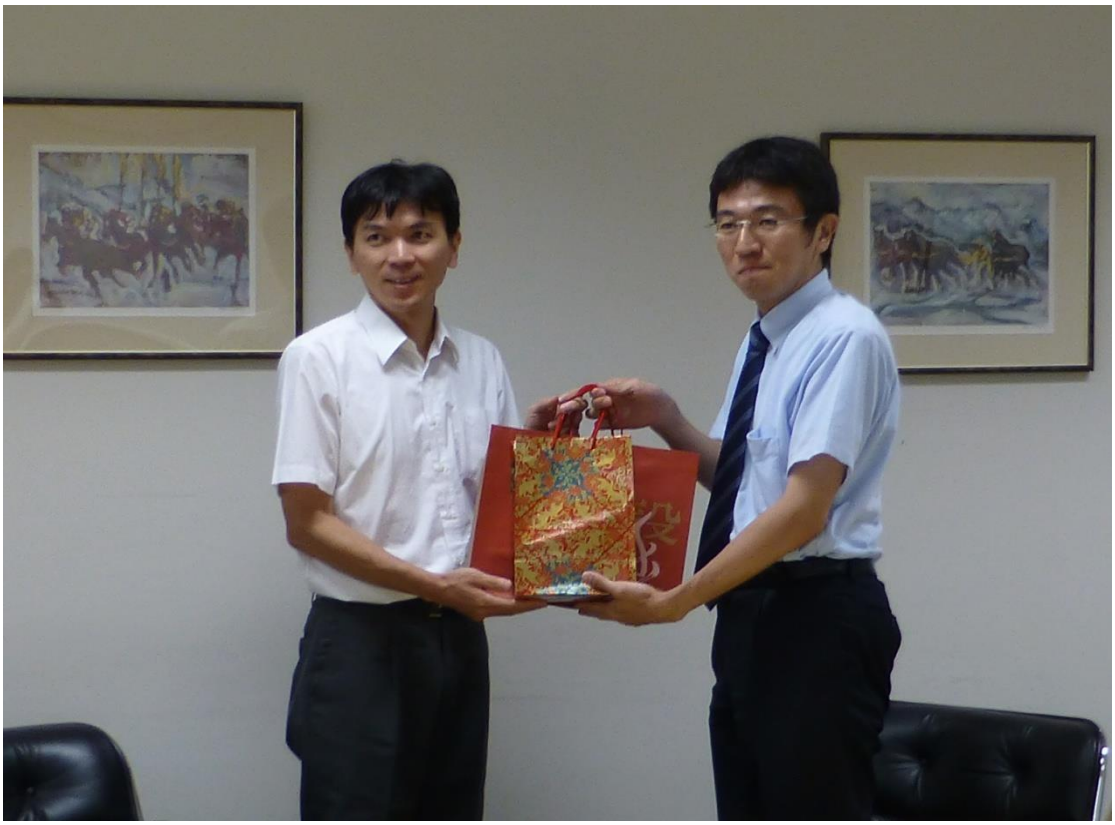
訴因於起訴後變更為非裁判員的案件，理論上應在變更後把裁判員解任，但此情形實

務上未發生過。較有可能的作法是不變更訴因，利用追加預備訴因的方式，繼續維持原來的訴因，而繼續維持裁判員審判。例如以強盜致傷（裁判員案件）起訴的案件，法院在審理時發現可能要改為竊盜和傷害（均非裁判員案件），此時就請檢察官追加竊盜和傷害的訴因，但強盜致傷的訴因仍存在。判決時，可認定是竊盜和傷害罪（仍是由裁判員制度的合議庭判決）。

## (十四)訴因的變更由誰提出？法官若發現不變更訴因會判無罪，變更才會判有罪，該如何處理？

變更訴因是檢察官的職權，法官不能依職權變更，此時法院的作法可能會曉諭檢察官「有無變更訴因的可能性？」、「是否有考慮變更訴因？」大部分的檢察官會追加預備訴因，而非變更原訴因。若檢察官仍堅持維持原來的訴因，雖刑事訴訟法第 312 條第 2 項規定法院可命令變更訴因，但實務上法院不會以命令為之，通常用曉諭的方式。最高法院曾有判例明確表示，法院若為變更訴因的命令，而檢察官不聽命令仍維持原訴因時，原訴因仍然維持，不會因為法院的命令而變更。

理論上，法官可能不對檢察官曉諭是否變更訴因而逕為無罪判決，若法官為此種判決，可視其具體情形，構成訴訟程序的違法，可為上訴的理由。目前日本刑事訴訟的趨勢，法院越來越尊重當事人，故不會介入檢察官是否變更訴因的決定。如果臺灣要朝起訴狀一本主義改革，勢必配合日本採取訴因制度。



林裕順教授（左）、宮村啟太律師（右），

# 捌、參訪日本起訴狀一本實務研討會(六)

# --與杉田宗久座談

一、日期：2013 年 8 月 4 日下午 14 時

二、地點：一橋大學法科大學院

三、參與教授：同志社大學杉田宗久教授[157]、一橋大學後藤昭教授

四、討論內容：

(一)法官是否須參加所有證據開示程序？在程序開始前，雙方是否會先開示部分證據？

基本上，法官是不參與公判前的整理程序，當事人雙方自行開示。法官會參與整理程序，是當有一方不願開示，另一方會向法院聲請，希望對方開示證據，此時法官才會介入。證據開示程序若進行順利，法官並不會參與此程序。證據開示施行之初，因雙方都不太習慣，而滋生爭議，聲請法院裁定。施行三年後，雙方要求法院裁定的狀況非常少，所以目前法院積極介入證據開示的情形並不多。

因證據開示係以當事人持有證據為前提，若聲請的證據在第三人或其他機關，檢察官可以搜索、扣押；辯護人則透過法院聲請證據保全來取得，但須在第一次審判期日前提出證據保全的聲請。

[157]杉田教授現為同志社大學教授，在任教前，為大阪地方法院法官，2012年3月退休，前後達30年，為大阪地方法院第一件的裁判員案件的審判長，其著作『裁判員裁判の理論と実践』亦於2012年3月發行，該書係探討裁判員實務經驗及未來發展的方向。司法院曾於2013年1月28日邀請杉田教授到臺灣，專題講授「日本裁判員制度之程序與運用」。

證據開示由當事人雙方進行，法院並不參與，雖然法律沒有規定雙方要否告訴法官，但實務運作是會告知，目的是讓法院掌握證據開示的進度。法院若掌握證據開示的狀況，一旦發生請求而未回應情形時，會問當事人原因。日本公判前的整理程序時間拉的很長，是因為證據開示程序很緩慢。

## (二)證據開示制度施行後，檢察官如何因應？特別是證據開示後，被告及辯護人知悉偵查內容，若有證據湮滅疑慮時，該如何處理？

證據開示制度是在起訴後，若證據有湮滅之虞時，檢察官有兩個作法：第一，以證據有湮滅之虞拒絕開示，第二，證據仍然開示，但會附加指定日期或條件。以杉田教授經驗而言，檢察官幾乎沒有以證據湮滅為由而拒絕開示。因此實務作法，如果證據有湮滅之虞時，可將證據開示的時間往後延，例如延到證人主詰問後才開示。通常會發生證據湮滅的情況有兩種：第一是國家安全，第二是勞資糾紛，但到目前都還沒有發生過。早期勞資糾紛時，因工會很團結，但有些人會背叛工會去當證人；國家安全事件現在比較少，以前學運活動的激進派，若演變成刑事事件，因有目擊證人，可能發生湮滅證據的情形。另外，檢察官對於證據湮滅還有另一個方法，是證據可以給被告或辯護人看，但不可以拷貝。雖然有這些作法，但實務上很少用，尤其在裁判員制度下，還沒發現有限制開示或湮滅證據的情形。

## (三)國選辯護人的費用為何？裁判員裁判與非裁判員裁判的費用有無差別？

國選辯護人費用的支付有明確規定，是由司法支援資源中心支付，該中心的官方網站，清楚規定國選辯護人費用的計算。非裁判員裁判案件中，分成有公判前整理程序與沒有公判前整理手續，二者的費用不同。另案件因屬簡易裁判、獨任法官處理案件、地方法院合議庭法官處理案件、合議庭中又分成重罪、輕罪而有不同的費用。依杉田教授的觀察，非裁判員審判約日幣 10 萬元，案件複雜者約 20 萬元，若是裁判員審判且複雜的案件，可達 40 萬元到 50 萬元，在審理程序非常複雜的案件，也有超過 100 萬元的情形。曾發生審理期日超過 100 天的裁判員案件，律師的報酬可能超過 200 萬元，均由支援資源中心支出的。因此國選辯護人在裁判員裁判制度下的報酬是很高。
裁判員制度下，私選及國選律師的比例依地區而有不同，杉田教授表示對全國狀況不太清楚，以大阪與全國比較，私選律師的比例較高，可能是裁判員的案件，國選辯護人有兩位，被告認為受到較高的照顧，所以接受的比例較高。

## (四)證據開示制度的優點、缺點？

就辯護人立場，證據開示制度對其防禦比較有利，幾乎可以取得想要的證據，而建立主張及計畫。辯護人可從證據開示程序中，獲得很多對被告有利的證據。辯護人若要自己蒐集有很大的困難，而檢察官有強制力，較容易得到，被告透過證據開示制度，可從檢察官取得這些證據。日本有研究者形容，以前是「證據偏在」(只有一方有證據)，現在是透過證據開示讓「證據再分配」。證據開示制度施行後，辯護人請求調查證據的情形增加很多，應該是證據開示制度最顯著的特徵。

證據開示的缺點，就是開示花費很長時間，讓整個裁判的時間後延。首先是辯護人對於同意書面是否開示的檢討花很長時間。而檢察官方面，持有很多證據，但是否符合法律開示的要件，也花了很長時間。另外發生是否開示的爭議，會向法院聲請裁定，法院再判斷是否開示也花很長時間。這雖然是證據開示的缺點，但目前檢察官和辯護人間證據開示進行得非常順利，因檢察官會自主、任意的開示。自主開示時，不太需要考慮法律要件，只要認為不太有惡害，即會開示給辯方。法律雖然規定某些證據原則上需要辯方請求，檢方再判斷是否開示，但實際上檢察官現在的想法是，對方依法請求，就必須開示，不如直接自主開示給對方。這種自主開示的想法與作法，已成為檢察官的主流想法，因此檢察官內部不需要製作手冊。

裁判員制度開始後，造成審判時間拉長的原因有很多，以前是證據開示，但現在已不是證據開示，審判長期化的問題有很多面向可以討論。

## (五)證據開示制度實施後，被告認罪與否認有無產生變化？

沒有確定統計的數據，依杉田教授經驗，並未因證據開示制度，使被告原本認罪變成否認（翻供情形並不因證據開示而增加）。辯護人經過證據開示制度，可拿到的證據變多，爭執證據的方法也變多，例如會更細緻的爭執證據，或更具體的主張對證據的意見，以往辯護人提出爭點比較粗略，就動機而言，辯護人可以更細緻的主張內容。相反地，也因為證據開示制度，本來有的爭點不用到審判中，在整理程序中就會解決。例如辯護人會主張責任能力（精神狀況），透過證據開示後可以主張鑑定書，透過鑑定書相關證據，辯護人就會撤回原本責任能力的主張。

## (六)證據開示制度實施後，對於沒有做公判前整理程序的非裁判員案件有何影響？

公判前整理程序實施前，沒有明確的證據開示制度，法律雖有法院得命令開示證據，但具體上應如何開示，法律並不明確。現在對於沒有交付公判前整理程序的案件，還是會

依開示程序做證據開示，可以任意開示證據，若遇到困難，法院會訂公判前整理手續，若是審理中，法院會定期間整理程序，法院會主動做這些，以解決困難。

## (七)一般而言，公判前整理程序會花多少時間？

依據平成 24 年 5 月（2012 年 5 月）的統計，裁判員裁判案件（2009 年 5 月施行）中自白案件，平均是 5 個月，否認則是 8.6 個月。公判整理程序是在裁判員制度之前，2005 年即已開始，所以 2005 年到 2009 年由法官審理的公判整理程序，自白案件約 2.4 個月，否認是 3.7 個月，明顯看出拉長時間，而裁判員制度似乎又拉長不少。但須要注意的是，公判前整理程序結束到真正審理中間，須選任裁判員，遴選程序費時約 2 個月，所以上述裁判員審判案件，被告自白的 5 個月證據整理時間是包含裁判員遴選的 2 個月時間，若扣除遴選裁判員的 2 個月，其實增加的時間並不多。公判前整理程序結束後，裁判員從通知到選任需花 6 個星期，係法律明文規定，再加上一般事務性的準備期日，大約需 2 個月。但比較起來，裁判員制度下的公判前整理程序確實比較長，但原因為何，日本現在還在研究。

實際上整理程序尚未終結，法院已進行裁判員選任的事務性工作。以往是分階段實施，整理程序完成後才進入選任程序，因法律有明文規定選任裁判員從通知到選任需間隔 6 個星期，若空著 6 個星期，時間會拉得更長，所以審判期日進行的內容已確定，爭點整理得差不多時，即可進行通知。過去都是整理程序結束後才開始進行裁判員的選任通知，但近年來都是採取混合階段實施。

審理前整理程序長期化的原因一直被探討，最近有一篇文章提出五個主要原因：

到底是審判期日長期化還是只有公判前整理程序長期化？

**第一**，檢察官追加起訴。

**第二**，公判前整理程序會做精神鑑定。

**第三**，辯護人自行辭退，或被告要求換辯護人。

**第四**，檢察官變更訴因。

**第五**，外國人事件中需要翻譯。

若審理前整理程序長期化是上述五個原因，可被認為是不得已的理由。故除了這五種特殊狀況外，是何種原因造成整理程序長期化是現在最重要的議題。杉田教授認為原因主要如下：

第一，檢察官主張過於詳細，造成爭點過多。

第二，律師須在公判前整理程序做出主張，例如被告是否認罪、是否請求調查證據，律師對這些的主張，會花很多時間準備及和被告討論。

第三，辯護人不熟悉公判前整理程序，使時間拖長，依杉田教授個人經驗，要求選任兩位國選辯護人，避免單一辯護人不習慣，而影響進度，因為私選或國選辯護人若僅有一位時比較花時間。

第四，辯護人與檢察官沒有良善管理時間，無法按審理計畫進行。

第五，日本法曹三方尚未完全脫離精密司法，所以檢察官主張太多。本來審理時的舉證及攻防，均圍繞在有罪無罪及量刑判斷，但日本精密司法，會將不相干

的問題變成爭點，只要有問題就查。例如曾發生丈夫殺妻子的案件，辯護人把三十年前的爭吵都提出，但此爭吵與殺人是否有關，是有疑問的。

公判前整理程序所製作的審理計畫，係法曹三方的共識，要不要把所有事情都交付整理程序處理是有疑問的。長期化的原因，因有整理程序，會把所有事情在此程序完成，如有追加，再根據追加，一直整理。杉田教授認為公判整理程序還是慎重討論較好，例如檢察官起訴準強盜，整理程序先對本罪整理，至於是否為竊盜或傷害，可以在公判審理期間再做整理（即期日整理程序）。

## (八)上訴二審的案件是及比例為何？

首先，非裁判員或裁判員制度，上訴二審的比率，以前是 34%，現在還是 34%。高等裁判所撤銷比率，法官審判時為 17.6%，裁判員制度是 6.6%，以事實誤認為由撤銷比率，裁判員制度是 0.5%，法官審判是 2.6%。裁判員制度下，最高裁判所仍有撤銷二審判決的情形，但沒有發回二審，而是撤銷自為判決。檢察官上訴案件在裁判員制度下減少很多，2009-2010 年為 0 件，2010-2011 為 2 件，2011-2012 為 1 件。

在裁判員制度施行前 2005 年至 2009 年，檢方全國平均上訴每年 25 件，與被告上訴合計，平均 50 件。因為日本檢察官若無百分之百確信上訴會撤銷發回時，不會上訴。而且實務上運作顯示高等裁判所及最高裁判所的立場，比較尊重裁判員的意見，所以檢察官上訴會比較謹慎。

## (九)因應裁判員制度，法院及檢察廳有無增加人力

關於人力配置方面，會增加法官人力，但由同法院其他部門調進。以因應裁判員制度。檢方方面，檢察事務官、職員增加很多，但沒有大幅增加員額，但會分配比較多的人力在公訴。不管是裁判員或觀審制，事務性工作需要較多人力。例如通知裁判員，支付費用。整體來說，法官、檢察官的人力雖有增加，但並不多。

## (十)裁判員裁判的案件，法官製作判決的負擔是增加還是減輕？

法官在製作裁判員案件的判決並沒有比較困難，因評議很充實，而判決是根據評議的內容整理，評議若很充實，寫判決並無困難。裁判員制度開始後，判決理由沒有改變。裁判員制度開始施行時，法官判決會詳細記載評議內容。自 2011 年開始，已有判決寫得太詳細的批判，之後就有比較簡短的情形，現在的判決有寫的比較簡短。

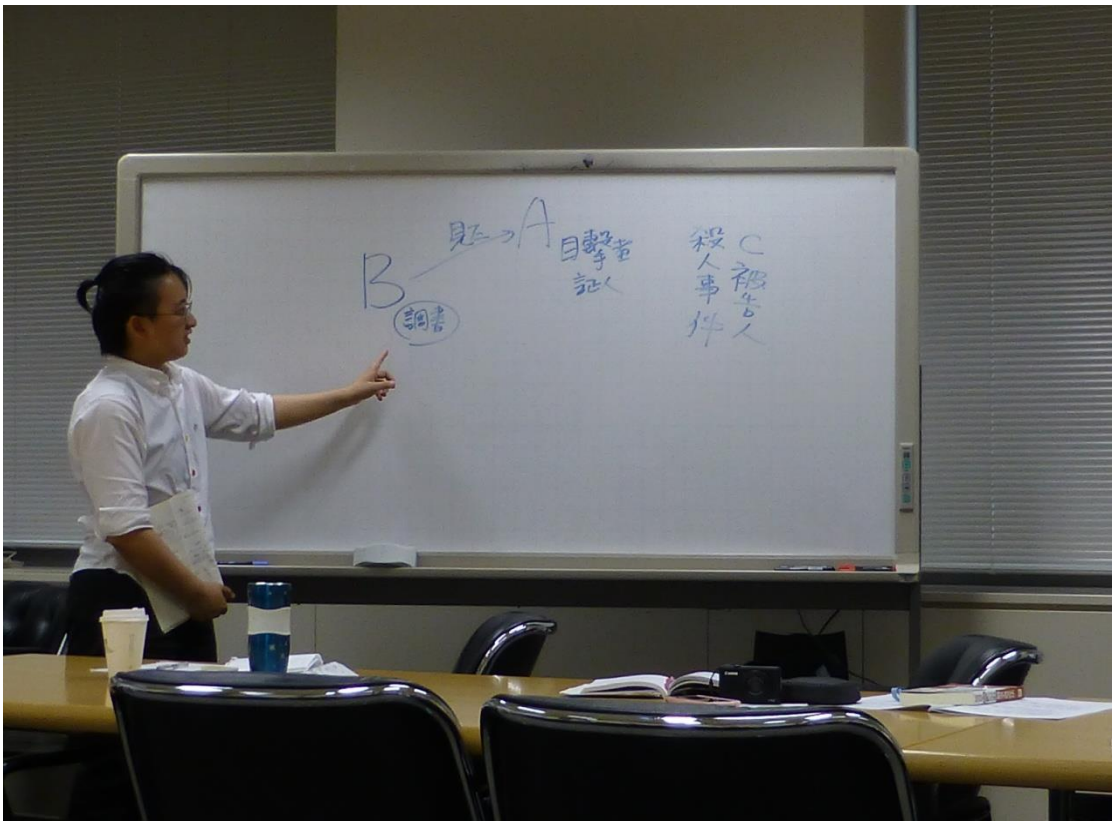
法官寫判決時間變短，以往寫判決，判決理由的形成是由一位法官先寫，再進行評議。而裁判員案件的評議很充實，法官再依評議的內容寫。過去是由最資淺（左陪席）的法官起草判決，以訓練法官寫判決的能力，現在是先評議，故擔心左陪席寫判決的能力。最年輕的左陪席只做裁判員裁判，而審判長和右陪席處理其他獨任或其他合議審判。以星期四辯論終結的運送毒品案件為例，會訂下星期二判決，係因星期五進行評議，如果

無法完成，星期一可繼續評議，如果星期五評議即完成，星期一裁判員就不必到法院，星期二宣判時到庭即可。宣判前會把判決給裁判員確認。
裁判員制度實施前後，法官比較相信被告在裁判中陳述、還是偵查中陳述，杉田教授認為無論有無實施裁判員制度，都是視案件而定。

## (十一)彈劾證據的運用情形

彈劾證據是刑事訴訟法第 328 條。例子為：B 可以證明 A 有目擊殺人，A 原本在偵查中證稱有目擊，但法庭上翻供，此時，可否直接以 B 的證述可以彈劾 A 的證詞。原則上 B 的證述是刑事訴訟法第 316 條之 15 第 6 款的類型證據，檢察官應開示。若辯護人未請求，檢察官也未開示，不行以 B 的證述彈劾，因為可能不符合彈劾證據的要件。另外，要注意刑事訴訟法第 316 條之 32 失權效的規定。杉田教授認為 B 就算到庭述 A 有在場，但不能證明 A 有看到，不如拿 A 的筆錄來打擊 A 的可信性。

杉田宗久教授（左），林裕順教授（右）




# 玖、心得與建議

引進他國的刑事訴訟制度前，對於該制度背景、相關配套措施、施行前的準備措施與施行後面臨的困境，其全盤認識與理解有其必要性，除了實地觀摩法庭的運作外，與該國的審、檢、辯、學面對面討論溝通，更是深入瞭解、去除誤認的絕佳方式。本次奉派到日本考察裁判員制度與起訴狀一本主義的實施現況，在短短六天的行程中，藉由與學界、現職檢察官、律師退休法官的對話，對於起訴狀一本主義與裁判員制度的實務運作有深入的理解，另外證據開示與審前準備程序亦有別於過去的領悟。在參訪期間，可以瞭解日本司法各界於新制施行前與我國相同，從各種立場提出不同意見，經過數年的溝通與妥協，一旦施行後，各界協力推展新制的決心，尤令人佩服。此次參訪中，最關心的莫過於若採行日本的起訴狀一本主義，對檢方究竟有何衝擊？

## 一、起訴狀一本讓檢方有掌握卷證的優勢

瞭解了日本起訴狀一本在實務具體操作的發展，可知 2004 年採行裁判員制度以前，日本刑事案件的辯護人，縱使在檢察官提起公訴後，仍無法接觸到卷證，檢察官的卷證開示，是伴隨據著證據調查進行的，開審程序檢察官出證後，才陸續讓辯護人接觸到卷證，而且接觸到的證據是相當有限的。採行裁判員制度後，因同時引進審前整理程

序，才有較完整的證據開示制度，但辯方仍無法取得檢方所有卷證，現階段的日本律師界，全力主張檢察官應全面開示卷證；相較我國目前採取起訴卷證併送制度，辯護人在審判中的辯護職能，較為有利。如我國改採起訴狀一本，卷證不併送，自然形成對檢方較為有利的狀態，縱然必須全面開示，但就開示方式、開示時點及對訴訟外使用的限制，檢方相對掌握彈性空間，較能有效避免串證、翻供等干擾公正審判的因素。

## 二、起訴狀一本有助於直接審理與言詞審理原則的落實

參訪過程中，雖有認為法院因裁判員制度實施後，傳統書面審理的傾向大幅導正，似與裁判員制度之推行相關，但實際分析起來，應該是裁判員制度後，配合採行的審前整理程序及證據開示制度，才是關鍵所在。蓋證據開示程序原則由檢、辯雙方自行進行，法院僅在雙方有爭執時方介入，即便介入，也不會探究證據內容，因此可以有效切割審判者對卷證的依賴，因此落實起訴狀一本，除了排除審判者的預斷外，較能貫徹直接審理與言詞審理原則。

## 三、要貫徹排除法官預斷，準備程序與審理程序應分別由不同法官負責

參訪過程中，日本學術、實務界認為，起訴狀一本的目的在排除審判者預斷，避免審判前接觸與審判有關之卷證資料，形成某程度的心證。然而，相較於美國陪審團制度，參與審前程序之職業法官並沒有參與實體審理與判決，日本則是負責審前整理程序的職業法官，均參與審判程序，且負責撰寫判決，而參與審理之職業法官，因已在審前整理程序即負責爭點整理、證據能力有無之判斷，多少接觸到卷證，難以完全排除預斷。或有人因此認為，起訴狀一本的功能要能發揮，須配套國民參與審判制度，但若未採行陪審團制，只是仍有職業法官參與的參審或裁判員制度，因職業法官負責審前的準備程序，不但無法貫徹排除預斷，讓職業法官與平民法官間，因案件理解與資訊不對等的疑慮。我國修法若認排除法官預斷有其必要性，且職業法官參與審判程序，並撰寫判決等前提，即審前整理程序與審理程序應由不同法官參與，才能有效排除法官預斷；但此種模式，將導致法官審理前完全不了解案情，難以指揮訴訟，造成訴訟進度緩慢而冗長，這是採行新制配套時應克服的問題。

## 四、其他配套措施的採行

從日本刑事司法改革的脈絡，有關裁判員制度、其他人員（例如被害人）參與審判制度等，與起訴狀一本主義深具整體性，彼此相互牽引，相輔相成，我國若要採行卷證不併送以排除法官預斷，對相關法制應一體引進，不應東拼西湊，切割、拼裝式的訴

訟制度，常因人、因地而造成不同的執行成果，無法達成制度改革時預設的理想，以至於我國司法改革常常被戲稱為「半套式的改革」，因此與起訴狀一本制度深具整體性的人民參與審判、被害人訴訟參加等制度，應一併引進。

## 五、預估訴訟新制帶動預算與人力的負擔

無論是起訴狀一本、人民參與審判或被害人訴訟參加等訴訟制度，將因參與人員的增編、設備的增建等，而增加預算，因此在新制推行之初，應就員額及預算預作推估，以確保新制推行順暢。

国選弁護費用（概要）

| | 基礎報酬 |
|---|---|
| 簡裁 | 66000 円 |
| 地裁・通常単独 | 77000 円 |
| 地裁・通常合議 | 88000 円 |
| 地裁・重大事件 | 99000 円 |
| | |
| 控訴審（原審が地裁） | 77000 円 |
| 上告審（原審が地裁） | 77000 円 |

| | 複数選任 | 単独選任 |
|---|---|---|
| 裁判員裁判 | 190000 円 | 240000 円 |
| （公判前整理手続 1 ないし 4 回） | | |
| 同 | 240000 円 | 300000 円 |
| （公判前整理手続 5 ないし 7 回，公判 3 日以上） | | |
| 同 | 300000 円 | 380000 円 |
| （公判前整理手続 8 ないし 10 回，公判 3 日以上） | | |
| 同 | 400000 円 | 500000 円 |
| （公判前整理手続 11 回以上，公判 4 日以上） | | |

公判加算（公判 1 回につき加算）　　時間による加算

裁判員裁判については，4 段階に分けて，それぞれ加算金額が異なる。基礎報酬の多い方が多く設定。

そのほか，重大案件加算
特別案件加算
特別成果加算など

# ◆第一審（簡裁・地裁）の報酬基準（裁判員事件以外）　平成23年4月1日施行

## 簡裁

### 公判前整理手続なし　※期日間整理の場合は別基準

1. 報酬
(1) 通常報酬
① 基礎報酬　66,000円
② 公判加算
a 実質審理

| | 第1回 | 第2回以降 |
|---|---|---|
| −45分未満 | 0円 | 5,600円 |
| 45分−1時間半未満 | 5,600円 | 7,700円 |
| 1時間半−2時間半未満 | 7,700円 | 12,600円 |
| 2時間半−3時間半未満 | 12,600円 | 18,600円 |
| 3時間半−4時間半未満 | 18,600円 | 26,400円 |
| 4時間半−5時間半未満 | 26,400円 | 36,900円 |
| 5時間半− | 36,900円 | 42,900円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし　3,000円
③ 追起訴加算　15,000円（1回のみ）
④ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算
10,000円または5,000円

継続による減算
被疑者弁護から継続の場合　−9,000円
＊被疑者国選の報酬が18,000円以下のときは、当該報酬額の半額を減算。
(2) 遠距離接見等加算　25km以上：4,000円　50km以上：8,000円
(3) 特別加算
① 特別案件加算（前任国選が刑訴38−3⑤で解任）：通常報酬の50%
② 特別成果加算
全部無罪…通常報酬の100%（上限50万円）
一部無罪…通常報酬の50%（上限30万円）
縮小認定…通常報酬の30%（上限20万円）
和解契約等…被害者数・成果に応じた加算（別紙のとおり）
保釈・勾留取消等…10,000円（1回のみ）

2. 費用
(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料 (4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

### 公判前整理手続あり　※期日間整理の場合は別基準

1. 報酬
(1) 通常報酬
① 基礎報酬　70,000円
② 公判加算
a 実質審理

| | 第1回 | 第2回以降 |
|---|---|---|
| −45分未満 | 0円 | 6,200円 |
| 45分−1時間半未満 | 6,200円 | 9,100円 |
| 1時間半−2時間半未満 | 9,100円 | 15,800円 |
| 2時間半−3時間半未満 | 15,800円 | 24,100円 |
| 3時間半−4時間半未満 | 24,100円 | 34,500円 |
| 4時間半−5時間半未満 | 34,500円 | 48,200円 |
| 5時間半− | 48,200円 | 56,500円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし　3,000円
c 整理手続期日　8,300円
③ 追起訴加算　15,000円（1回のみ）
④ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算
10,000円または5,000円

継続による減算
被疑者弁護から継続の場合　−9,000円
＊被疑者国選の報酬が18,000円以下のときは、当該報酬額の半額を減算。
(2) 遠距離接見等加算　25km以上：4,000円　50km以上：8,000円
(3) 特別加算
① 特別案件加算（前任国選が刑訴38−3⑤で解任）：通常報酬の50%
② 特別成果加算
全部無罪…通常報酬の100%（上限50万円）
一部無罪…通常報酬の50%（上限30万円）
縮小認定…通常報酬の30%（上限20万円）
和解契約等…被害者数・成果に応じた加算（別紙のとおり）
保釈・勾留取消等…10,000円（1回のみ）

2. 費用
(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料 (4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

## 地裁・単独事件

### 公判前整理手続なし　※期日間整理の場合は別基準

1. 報酬
(1) 通常報酬
① 基礎報酬　77,000円
② 公判加算
a 実質審理

| | 第1回 | 第2回以降 |
|---|---|---|
| −45分未満 | 0円 | 5,800円 |
| 45分−1時間半未満 | 5,800円 | 8,200円 |
| 1時間半−2時間半未満 | 8,200円 | 13,600円 |
| 2時間半−3時間半未満 | 13,600円 | 20,500円 |
| 3時間半−4時間半未満 | 20,500円 | 28,100円 |
| 4時間半−5時間半未満 | 28,100円 | 40,600円 |
| 5時間半− | 40,600円 | 47,400円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし　3,000円
③ 追起訴加算　15,000円（1回のみ）
④ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算
10,000円または5,000円

継続による減算
被疑者弁護から継続の場合　−12,000円
＊被疑者国選の報酬が12,000円未満のときは、当該報酬額を減算。
＊同一人を被疑者とする複数の被疑者国選から継続の場合に被疑者国選の報酬の合計額が20,000円以下のときは当該報酬額の半額を減算。
(2) 遠距離接見等加算　25km以上：4,000円　50km以上：8,000円
(3) 特別加算
① 特別案件加算（前任国選が刑訴38−3⑤で解任）：通常報酬の50%
② 特別成果加算
全部無罪…通常報酬の100%（上限50万円）
一部無罪…通常報酬の50%（上限30万円）
縮小認定…通常報酬の30%（上限20万円）
和解契約等…被害者数・成果に応じた加算（別紙のとおり）
保釈・勾留取消等…10,000円（1回のみ）

2. 費用
(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料 (4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

### 公判前整理手続あり　※期日間整理の場合は別基準

1. 報酬
(1) 通常報酬
① 基礎報酬　80,000円
② 公判加算
a 実質審理

| | 第1回 | 第2回以降 |
|---|---|---|
| −45分未満 | 0円 | 6,400円 |
| 45分−1時間半未満 | 6,400円 | 9,800円 |
| 1時間半−2時間半未満 | 9,800円 | 16,800円 |
| 2時間半−3時間半未満 | 16,800円 | 25,900円 |
| 3時間半−4時間半未満 | 25,900円 | 37,200円 |
| 4時間半−5時間半未満 | 37,200円 | 52,000円 |
| 5時間半− | 52,000円 | 61,100円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし　3,000円
c 整理手続期日　8,700円
③ 追起訴加算　15,000円（1回のみ）
④ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算
10,000円または5,000円

継続による減算
被疑者弁護から継続の場合　−12,000円
＊被疑者国選の報酬が12,000円未満のときは、当該報酬額を減算。
＊同一人を被疑者とする複数の被疑者国選から継続の場合に被疑者国選の報酬の合計額が20,000円以下のときは当該報酬額の半額を減算。
(2) 遠距離接見等加算　25km以上：4,000円　50km以上：8,000円
(3) 特別加算
① 特別案件加算（前任国選が刑訴38−3⑤で解任）：通常報酬の50%
② 特別成果加算
全部無罪…通常報酬の100%（上限50万円）
一部無罪…通常報酬の50%（上限30万円）
縮小認定…通常報酬の30%（上限20万円）
和解契約等…被害者数・成果に応じた加算（別紙のとおり）
保釈・勾留取消等…10,000円（1回のみ）

2. 費用
(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料 (4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

## 地裁・合議事件

### 通常合議

#### 公判前整理手続なし　※期日間整理の場合は別基準

1. 報酬
(1) 通常報酬
① 基礎報酬　88,000円
② 公判加算
a 実質審理

| | 第1回 | 第2回以降 |
|---|---|---|
| −45分未満 | 0円 | 6,000円 |
| 45分−1時間半未満 | 6,000円 | 8,700円 |
| 1時間半−2時間半未満 | 8,700円 | 14,700円 |
| 2時間半−3時間半未満 | 14,700円 | 22,300円 |
| 3時間半−4時間半未満 | 22,300円 | 31,800円 |
| 4時間半−5時間半未満 | 31,800円 | 44,400円 |
| 5時間半− | 44,400円 | 52,000円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし　3,000円
③ 追起訴加算　15,000円（1回のみ）
④ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算
10,000円または5,000円

継続による減算
被疑者弁護から継続の場合　−12,000円
＊被疑者国選の報酬が12,000円未満のときは、当該報酬額を減算。
＊同一人を被疑者とする複数の被疑者国選から継続の場合に被疑者国選の報酬の合計額が20,000円以下のときは当該報酬額の半額を減算。
(2) 遠距離接見等加算　25km以上：4,000円　50km以上：8,000円
(3) 特別加算
① 特別案件加算（前任国選が刑訴38−3⑤で解任）：通常報酬の50%
② 特別成果加算
全部無罪…通常報酬の100%（上限50万円）
一部無罪…通常報酬の50%（上限30万円）
縮小認定…通常報酬の30%（上限20万円）
和解契約等…被害者数・成果に応じた加算（別紙のとおり）
保釈・勾留取消等…10,000円（1回のみ）

2. 費用
(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料 (4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

#### 公判前整理手続あり　※期日間整理の場合は別基準

1. 報酬
(1) 通常報酬
① 基礎報酬　90,000円
② 公判加算
a 実質審理

| | 第1回 | 第2回以降 |
|---|---|---|
| −45分未満 | 0円 | 7,500円 |
| 45分−1時間半未満 | 7,500円 | 12,300円 |
| 1時間半−2時間半未満 | 12,300円 | 23,200円 |
| 2時間半−3時間半未満 | 23,200円 | 36,800円 |
| 3時間半−4時間半未満 | 36,800円 | 53,600円 |
| 4時間半−5時間半未満 | 53,600円 | 74,700円 |
| 5時間半− | 74,700円 | 88,300円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし　3,000円
c 整理手続期日　10,900円
③ 追起訴加算　15,000円（1回のみ）
④ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算
10,000円または5,000円

継続による減算
被疑者弁護から継続の場合　−12,000円
＊被疑者国選の報酬が12,000円未満のときは、当該報酬額を減算。
＊同一人を被疑者とする複数の被疑者国選から継続の場合に被疑者国選の報酬の合計額が20,000円以下のときは当該報酬額の半額を減算。
(2) 遠距離接見等加算　25km以上：4,000円　50km以上：8,000円
(3) 特別加算
① 特別案件加算（前任国選が刑訴38−3⑤で解任）：通常報酬の50%
② 特別成果加算
全部無罪…通常報酬の100%（上限50万円）
一部無罪…通常報酬の50%（上限30万円）
縮小認定…通常報酬の30%（上限20万円）
和解契約等…被害者数・成果に応じた加算（別紙のとおり）
保釈・勾留取消等…10,000円（1回のみ）

2. 費用
(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料 (4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

### 重大合議・裁判員以外

#### 公判前整理手続なし　※期日間整理の場合は別基準

1. 報酬
(1) 通常報酬
① 基礎報酬　99,000円
② 公判加算
a 実質審理

| | 第1回 | 第2回以降 |
|---|---|---|
| −45分未満 | 0円 | 6,200円 |
| 45分−1時間半未満 | 6,200円 | 9,100円 |
| 1時間半−2時間半未満 | 9,100円 | 15,800円 |
| 2時間半−3時間半未満 | 15,800円 | 24,100円 |
| 3時間半−4時間半未満 | 24,100円 | 34,500円 |
| 4時間半−5時間半未満 | 34,500円 | 48,200円 |
| 5時間半− | 48,200円 | 56,500円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし　3,000円
③ 追起訴加算　15,000円（1回のみ）
④ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算
10,000円または5,000円

継続による減算
被疑者弁護から継続の場合　−12,000円
＊被疑者国選の報酬が12,000円未満のときは、当該報酬額を減算。
＊同一人を被疑者とする複数の被疑者国選から継続の場合に被疑者国選の報酬の合計額が20,000円以下のときは当該報酬額の半額を減算。
(2) 遠距離接見等加算　25km以上：4,000円　50km以上：8,000円
(3) 特別加算
① 特別案件加算（前任国選が刑訴38−3⑤で解任）：通常報酬の50%
② 特別成果加算
全部無罪…通常報酬の100%（上限50万円）
一部無罪…通常報酬の50%（上限30万円）
縮小認定…通常報酬の30%（上限20万円）
和解契約等…被害者数・成果に応じた加算（別紙のとおり）
保釈・勾留取消等…10,000円（1回のみ）

2. 費用
(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料 (4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

#### 公判前整理手続あり　※期日間整理の場合は別基準

1. 報酬
(1) 通常報酬
① 基礎報酬　100,000円
② 公判加算
a 実質審理

| | 第1回 | 第2回以降 |
|---|---|---|
| −45分未満 | 0円 | 7,900円 |
| 45分−1時間半未満 | 7,900円 | 13,200円 |
| 1時間半−2時間半未満 | 13,200円 | 25,300円 |
| 2時間半−3時間半未満 | 25,300円 | 40,400円 |
| 3時間半−4時間半未満 | 40,400円 | 59,000円 |
| 4時間半−5時間半未満 | 59,000円 | 82,200円 |
| 5時間半− | 82,200円 | 97,400円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし　3,000円
c 整理手続期日　11,700円
③ 追起訴加算　15,000円（1回のみ）
④ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算
10,000円または5,000円

継続による減算
被疑者弁護から継続の場合　−12,000円
＊被疑者国選の報酬が12,000円未満のときは、当該報酬額を減算。
＊同一人を被疑者とする複数の被疑者国選から継続の場合に、被疑者国選の報酬の合計額が20,000円以下のときは当該報酬額の半額を減算。
(2) 遠距離接見等加算　25km以上：4,000円　50km以上：8,000円
(3) 特別加算
① 重大案件加算（死亡被害者2名以上＋整理手続）：通常報酬の50%
② 特別案件加算（前任国選が刑訴38−3⑤で解任）：通常報酬の50%
＊重大案件加算が行われる場合は特別案件加算は行われない。
③ 特別成果加算
全部無罪…通常報酬の100%（上限50万円）
一部無罪…通常報酬の50%（上限30万円）
縮小認定…通常報酬の30%（上限20万円）
和解契約等…被害者数・成果に応じた加算（別紙のとおり）
保釈・勾留取消等…10,000円（1回のみ）

2. 費用
(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料 (4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

---

◆公判手続併合にて複数被告人に1名の弁護士
基礎報酬×｛1＋（被告人の数−1）×0.5｝

◆第1回公判前に解任 or 第1回公判前に公訴棄却 or 第1回公判前の略式命令に対する正式裁判請求取下

| | | |
|---|---|---|
| 1 | 被告人との接見or電話交通or打合せ | 9,000円 |
| 2 | 記録の閲覧or謄写 | 6,000円 |
| 3 | 記録の閲覧or謄写＋十分検討 | 16,000円 |
| 4 | 被告人との接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写 | 15,000円 |
| 5 | 被告人との接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写＋十分検討 | 25,000円 |

＊上記1，4，5で、実際には被告人との接見又は打合せをせず、「被告人に対する接見or打合せの申入れ」又は「裁判所への意見書等の書面提出」を行ったにとどまるときは、各金額から4,000円を減じた額で算定。

＊この場合は、被疑者国選からの継続減算は行わない。

◆裁定合議事件
裁定合議事件＝通常合議ではありません。
裁定合議事件＋整理手続なし→単独事件・整理なしの基準
裁定合議事件＋整理手続あり→通常合議・整理ありの基準

# ◆控訴審・上告審の報酬基準　　平成23年4月1日施行

## 控訴審

**1. 報酬**

(1) 通常報酬

① 基礎報酬

a 控訴趣意書等の提出がなされた場合

原審が即決 57,000円（前審から継続 40,000円）

原審が簡裁 67,000円（前審から継続 50,000円）

原審が地裁・家裁 77,000円（前審から継続 60,000円）

＊記録が膨大な場合は基礎報酬増
1001～5000丁　aの150%
5001～10000丁　aの200%
10001丁以上　aの300%

b 控訴趣意書等提出前の控訴取下げ、公訴棄却または解任

◆記録が1000丁以下のとき

| | | |
|---|---|---|
| 1 | 接見or電話交通or打合せ | 9,000円 |
| 2 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 8,000円 |
| 3 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 16,000円 |
| 4 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 15,000円 |
| 5 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 25,000円 |

右記参照

◆記録が1000丁を超え、5000丁以下のとき

| | | |
|---|---|---|
| 1 | 接見or電話交通or打合せ | 9,000円 |
| 2 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 9,000円 |
| 3 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 24,000円 |
| 4 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 18,000円 |
| 5 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 33,000円 |

右記参照

◆記録が5000丁を超え、10000丁以下のとき

| | | |
|---|---|---|
| 1 | 接見or電話交通or打合せ | 9,000円 |
| 2 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 12,000円 |
| 3 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 32,000円 |
| 4 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 21,000円 |
| 5 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 41,000円 |

右記参照

◆記録が10000丁を超えるとき

| | | |
|---|---|---|
| 1 | 接見or電話交通or打合せ | 9,000円 |
| 2 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 18,000円 |
| 3 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 48,000円 |
| 4 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 27,000円 |
| 5 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 57,000円 |

右記参照

② 公判加算

a 実質審理

| | 第1回から |
|---|---|
| ~45分未満 | 7,500円 |
| 45分~1時間半未満 | 12,300円 |
| 1時間半~2時間半未満 | 23,200円 |
| 2時間半~3時間半未満 | 36,800円 |
| 3時間半~4時間半未満 | 53,600円 |
| 4時間半~5時間半未満 | 74,700円 |
| 5時間半~ | 88,300円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし 3,000円

c 整理手続期日 10,900円

③ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算 10,000円または5,000円

(2) 遠距離接見等加算　25km以上 4,000円 50km以上 8,000円

(3) 特別加算

① 重大案件加算(死亡被害者2名以上＋原審整理手続)：通常報酬の100%(注:50%ではない)

② 特別案件加算(原審or前任国選が刑訴38-3⑤で解任)　：通常報酬の50%

＊重大案件加算が行われる場合は特別案件加算は行われない。

③ 特別成果加算

全部無罪…通常報酬の100%(上限50万円)

一部無罪…通常報酬の50%(上限30万円)

縮小認定…通常報酬の30%(上限20万円)

和解契約等…被害者数・成果に応じた加算(別紙のとおり)

＊原審と同一理由の加算は行われない。

保釈・勾留取消等…10,000円(1回のみ)

**2. 費用**

(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料 (3) 出張旅費・日当・宿泊料

(4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

## 上告審

**1. 報酬**

(1) 通常報酬

① 基礎報酬

a 上告趣意書等の提出がなされた場合

原々審が即決 57,000円（前審から継続 40,000円）

原々審が簡裁 67,000円（前審から継続 50,000円）

原々審が地裁・家裁 77,000円（前審から継続 60,000円）

＊記録が膨大な場合は基礎報酬増
1001～5000丁　aの150%
5001～10000丁　aの200%
10001丁以上　aの300%

b 上告趣意書等提出前の上告取下げ、公訴棄却または解任

◆記録が1000丁以下のとき

| | | |
|---|---|---|
| 1 | 接見or電話交通or打合せ | 9,000円 |
| 2 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 8,000円 |
| 3 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 16,000円 |
| 4 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 15,000円 |
| 5 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 25,000円 |

右記参照

◆記録が1000丁を超え、5000丁以下のとき

| | | |
|---|---|---|
| 1 | 接見or電話交通or打合せ | 9,000円 |
| 2 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 9,000円 |
| 3 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 24,000円 |
| 4 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 18,000円 |
| 5 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 33,000円 |

右記参照

◆記録が5000丁を超え、10000丁以下のとき

| | | |
|---|---|---|
| 1 | 接見or電話交通or打合せ | 9,000円 |
| 2 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 12,000円 |
| 3 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 32,000円 |
| 4 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 21,000円 |
| 5 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 41,000円 |

右記参照

◆記録が10000丁を超えるとき

| | | |
|---|---|---|
| 1 | 接見or電話交通or打合せ | 9,000円 |
| 2 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 18,000円 |
| 3 | 記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 48,000円 |
| 4 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ | 27,000円 |
| 5 | 接見or電話交通or打合せ＋記録の閲覧or謄写or引継ぎ＋十分検討 | 57,000円 |

右記参照

② 公判加算

| | 第1回から |
|---|---|
| ~45分未満 | 7,900円 |
| 45分~1時間半未満 | 13,200円 |
| 1時間半~2時間半未満 | 25,300円 |
| 2時間半~3時間半未満 | 40,400円 |
| 3時間半~4時間半未満 | 59,000円 |
| 4時間半~5時間半未満 | 82,200円 |
| 5時間半~ | 97,400円 |

b 判決宣告のみ・実質審理なし 3,000円

③ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算 10,000円または5,000円

(2) 遠距離接見等加算　25km以上 4,000円 50km以上 8,000円

(3) 特別加算

① 重大案件加算(死亡被害者2名以上＋原々審整理手続)：通常報酬の100%(注:50%ではない)

② 無罪等

全部無罪…通常報酬の100%(上限50万円)

一部無罪…通常報酬の50%(上限30万円)

縮小認定…通常報酬の30%(上限20万円)

＊原審と同一理由の加算は行われない。

保釈・勾留取消等…10,000円(1回のみ)

**2. 費用**

(1) 謄写費用 (2) 遠距離接見等交通費・宿泊料 (3) 出張旅費・日当・宿泊料

(4) 通訳人費用 (5) 訴訟準備費用

控訴(上告)趣意書等提出前の控訴(上告)取下げ、公訴棄却又は解任に関する注

右記各欄の1、4、5で、実際には被告人との接見又は打合せをせず、「被告人に対する接見or打合せの申入れ」又は「裁判所への意見書等の書面提出」を行ったにとどまるときは、各金額から4,000円を減じた額で算定。

# ◆ 被疑者（即決・通常）／即決被告人の報酬基準　平成23年4月1日施行

## 被疑者

### 即決被疑者

**1. 報酬**

(1) 基礎報酬　26,400円（定額）

＊ただし、接見を行わず電話交通のみ行ったときの基礎報酬
- 電話交通を1回行ったとき　10,000円
- 電話交通を2回行ったとき　20,000円
- 電話交通を3回以上行ったとき　26,400円

(3) 要通訳加算…通常報酬の20%

(4) 遠距離接見等加算　25km以上　4,000円
50km以上　8,000円

**2. 費用**

(1) 遠距離接見等交通費・宿泊料　(2) 通訳人費用　(3) 訴訟準備費用

### 通常

**1. 報酬**

(1) 通常報酬

①基礎報酬
- 基準接見回数
- 接見等合計ポイント

（実際に行った接見、電話交通、準接見の回数から計算）
- 接見1回 ……1pt
- 電話交通1回 …0.5pt
- 準接見1回 ……0.5pt

の2つの要素を用いて、算定する。

| 弁護期間 | 基準回数 |
|---|---|
| 4日以下 | 1回 |
| 5日～8日 | 2回 |
| 9日～12日 | 3回 |
| 13日～16日 | 4回 |
| 17日～20日 | 5回 |
| 21日～25日 | 6回 |

a 接見等合計ポイントが基準接見回数の数値以下のとき
（下記ア＋イの合計額）

ア 接見の回数に基づく金額
- 接見が0回のとき　0円
- 接見が1回以上のとき
  26,400円（初回接見）＋20,000円×（接見回数−1）

イ 電話交通及び準接見の回数に基づく金額
  10,000円×電話交通と準接見の合計回数

b 接見等合計ポイントが基準接見回数の数値を超えるとき
26,400円（初回接見）＋20,000円×（基準回数−1）
＊ただし、接見が行われなかったとき
20,000円×基準接見回数

②多数接見加算報酬（基準回数超の接見加算）
接見等合計ポイントと基準接見回数との差による

| 接見合計pt と基準接見回数との差 | 多数接見加算報酬額 |
|---|---|
| 0．5回 | 5,000円 |
| 1回 | 10,000円 |
| 1．5回 | 13,000円 |
| 2回 | 16,000円 |
| 2回超 | 0.5ポイント増毎に2,000円 |

↑但し弁護期間日数と回数の回数が上限

◆接見等の回数と接見等ポイントの数え方

| | 午前 | 午後 |
|---|---|---|
| 接見 | 1pt | 1pt |
| 電話交通 | 0.5pt | |
| 準接見 | 0.5pt | |

③ 第1回公判期日前の証人尋問等期日加算
- i）刑訴法226条・227条の証人尋問期日
  証拠保全期日のうち、証人尋問期日　10,000円
- ii）証拠保全期日のうち、証人尋問以外の期日
  勾留理由開示期日　5,000円

(2) 要通訳加算…通常報酬の20%

(3) 遠距離接見等加算　25km以上　4,000円
50km以上　8,000円

(4) 特別加算
①特別案件加算（前任国選が刑訴38−3⑤で解任）：通常報酬の50%
②身柄釈放　50,000円
③和解契約等…被害者数・成果に応じた加算（別紙のとおり）

**2. 費用**

(1) 遠距離接見等交通費・宿泊料　(2) 出張旅費・日当・宿泊料
(3) 通訳人費用　(4) 訴訟準備費用

## 即決被告人

（普通契約）

**1. 報酬**

(1) 通常報酬
①基礎報酬　50,000円（定額）
②公判加算（例外的に2回以上公判が開かれた場合）
3,000円×（出頭した手続期日の回数−1）

(2) 遠距離接見等加算　25km以上　4,000円
50km以上　8,000円

**2. 費用**

(1) 謄写費用
(2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料
(4) 通訳人費用　(5) 訴訟準備費用

**3. 継続による減算**

被疑者国選から継続の場合　−9,000円
＊被疑者国選の報酬が18,000円以下のときは、当該報酬額の半額を減算。

◆第1回公判前に解任

↓

被告人と接見or電話交通or打合せを行ったとき、
又は、記録の閲覧or謄写を行ったとき
…基礎報酬9,000円
＊被告人に対する接見申入れor打合せ申入れ、又は裁判所への意見書等の書面提出を行ったにとどまるときは、基礎報酬5,000円。

＊この場合は、被疑者国選からの継続減算は行わない。

（一括契約）

**1. 報酬**

(1) 通常報酬
①基礎報酬
- 事件数2件　5%減　95,000円
- 3件　10%減　135,000円
- 4件　15%減　170,000円
- 5件以上　20%減　50,000円×件数×80%

②公判加算（例外的に2回以上公判が開かれた場合）
3,000円×（出頭した手続期日の回数−1）

(2) 遠距離接見等加算　25km以上　4,000円
50km以上　8,000円

**2. 費用**

(1) 謄写費用
(2) 遠距離接見等交通費・宿泊料
(3) 出張旅費・日当・宿泊料
(4) 通訳人費用　(5) 訴訟準備費用

◆第1回公判前に解任

↓

第1回公判前に解任された事件があるときは、当該事件については、普通契約同様に基礎報酬を算定し、それ以外の事件の報酬・費用と合算して事件全体に対する報酬・費用とする。

＊この場合は、被疑者国選からの継続減算は行わない。