

法所得，對不對？

林秘書長錦芳：對，目前我們正在討論修法。

尤委員美女：現在比較迫切的問題是，高等法院的刑事法律問題研究意見和你們上次修法的見解不一樣，可是它又能實際拘束下級法院。由於目前很多案子正在審理中，所以這部分必須趕快處理，否則會變成法律條文和高等法院的見解不一致，而高等法院的見解又可以拘束下級法院，讓下級法院莫衷一是，這部分能否麻煩你們儘速處理？我們只是要你們趕快去檢討而已嘛！

林秘書長錦芳：好，臺高院才有拘束審判效力的權力，我們司法行政機關不宜在此說明法律見解應是如何，為了實務運作方便起見，由臺高院提出報告會比較適當。

主席：研究意見可以拘束下級審？

林秘書長錦芳：他們審判單位通常……

尤委員美女：他們內部做決議就可以了，這也是我們為什麼要求修改法律，設立「大法庭」的原因。

主席：這可能還是需要處理，這要多久時間？

林秘書長錦芳：2 個月好了。

主席：好，那就 2 個月。

尤委員美女：其實這部分，你們司法院原來的態度就已經很清楚了，目前很多案件都在進行中，多拖 1 個月，就會有更多案件……

林秘書長錦芳：我們儘速好了。

是不是可以建請司法院促請臺灣高等法院儘速檢討？於兩個月內。

主席：修正為「促請臺灣高等法院於兩個月內儘速檢討」，本案修正通過。接著請尤委員美女質詢。

尤委員美女：主席、各位列席官員、各位同仁。請教林秘書長，您知道現在整個社會還有民間團體大家都提到所謂的「憲法時刻」，因為以前我們的憲法像是一個神主牌，是連動都不能夠動的，大家也知道修憲的門檻是非常、非常的高，但是因為三一八學運之後整個社會丕變、公民意識覺醒，所以現在憲法修改的可能性出現了，因而大家有所謂「憲法時刻」的說法。

關於「憲法時刻」，我想瞭解司法院對於這個「憲法時刻」要不要去把握時機？因為我們知道當司法院一直在力推所謂觀審制的時候，一直在討論憲法規定只有法官能夠審判，如果讓這些素人法官參與審判的話會違憲，所以你們說因為這樣子，最後就推出所謂的觀審制，但是民間團體不斷地在反對，大家也透過各種解釋，認為即使素人法官參與審判，就跟韓國、日本一樣，大家都覺得是不會違憲的，但是你們司法院顯然覺得還是有所疑慮，在這樣子一個關鍵的「憲法時刻」裡面，司法院針對這些你們覺得有疑慮的、可能會牽涉到會不會違憲的事情，要不要同時提出來修憲？你們有沒有這樣的打算？因為在你們這次的立法計畫裡面，完全沒有提到這個部分。

主席：請司法院林秘書長答復。

林秘書長錦芳：主席、各位委員。目前倒還沒有想到由我們司法院去提憲法修正案，不過如果對照

韓國的經驗來看，韓國也是因為素人審與審判有沒有違憲的疑慮而去修改他們的憲法，所以是可以朝這方面來思考的。

尤委員美女：好，我希望你們在這個重要的「憲法時刻」，不要自外於這樣一個關鍵的歷史性時刻，能夠把大家以往認為可能會有違憲之虞的相關條文加以處理，包括「法官為終身職」這部分，雖然法官法通過了，但是大家一直在質疑法官法的內容是不是全部都只是一些自肥條款、沒有對於法官的評鑑予以落實等等，所以你們是不是能夠把重要的、憲法應該配合修正的部分，也能夠納入到你們的立法計畫裡面去？在這個關鍵的「憲法時刻」，是否能夠提出你們的看法或是對修法的建議？

第二點，當然我們也看到你們這一次的立法建議裡面，有提到大法官審理案件法的修正案，其實已經出了司法及法制委員會，但是我們也知道大法官審理案件法裡面，其實有一個很重要的所謂「憲法訴願」的問題。我們知道大院一直堅持絕對不能夠有「憲法訴願」制度，剛好最近有一個案例，就是有一對同志伴侶想要收養子女，被士林地院把案子駁回了，雖然經過社工訪視後做出調查報告，認為這件收養符合子女的最佳利益、認為是可以收養的，但是法院認為因為他們是屬於「同志」，而同志的相關立法還沒有經過社會的共識，如果同意這樣的收養，整個社會的壓力會壓在孩子的身上，所以對他們的子女是不利益的。當然這個案件他們現在會再上訴到高等法院，我們不論這樣的案件結果如何，但是我們要探討的是：這樣的案件如果到最後三審都判決敗訴確定了，那他們能不能聲請大法官會議解釋？

林秘書長錦芳：當然老百姓可以來聲請，但是……

尤委員美女：為什麼？因為他們法律……

林秘書長錦芳：能不能通過那是另外一回事嘛！

尤委員美女：對，我是說他們來聲請的時候，因為我們現在沒有所謂的憲法訴願制度嘛！也就是說法官對於法律的解釋本身可能會侵害到人民的基本權利，並不是法規本身的違法，因為依照我們的……

林秘書長錦芳：沒有，在目前的制度之下，他們一定要主張那個法律本身是違憲的，他們一定要這樣主張啊！因為我們現在沒有「憲法訴願」制度嘛！裁判時適用法律的情形並沒有違誤，只是當事人對於法律本身可以去質疑……

尤委員美女：那現在的問題就是說……

林秘書長錦芳：看它是不是有違憲的疑慮，例如違反平等權、兩性平權這些原則，要看它有沒有違背。

尤委員美女：但是在我們的民法親屬編裡面關於收養這個部分，並沒有很明白地講「禁止」，因為在禁止收養的部分裡面並沒有規定「同志」不得收養，所以今天是法規本身並沒有違憲，但是法官在解釋所謂「子女最佳利益」的時候，違背了社工員訪視的報告，法官自己認為同志去收養子女這個行為本身，對子女的最佳利益而是不利益的、是不符合的，所以這個法規本身沒有違憲，可是法官在解釋法律的時候或是形成心證的時候，認為這個行為本身對子女是不利益的，所以法官這樣適用法律的結果，是侵害到人民的權利；可是如果依照現行的規定，當然每一

個人都可以去聲請大法官會議解釋，只是大法官可能在程序上就把它駁回了，因為會認為：我們沒有通過憲法訴願制度，所以法規本身沒有違憲，如果法官適用法律的結果侵害到人民的權利，那是法官的獨立行使職權，所以在這裡根本不符合聲請釋憲的規定。因此民間為什麼一直要求我們將來要設立憲法法庭，或是希望能夠有一個憲法法院，就是希望大法官不要在所謂的「違章建築物」裡面辦公、大法官的助理也不要只有一個人！我們看到世界各國的憲法法院，他們是多麼地尊崇！對不對？

今天我們面臨所謂的「憲法時刻」，我們要讓憲法真的能夠回歸到它是人民基本權利的保障書、是一個國家根本大法，所以所有國家的法律或是法官在適用法律，都要能夠真正保障人民的基本權利；而怎麼樣去保障人民基本權利的一個非常重要的條件是，當法官適用法律的結果侵害到人民基本權利的時候，人民可以到憲法法院去，讓憲法法院裡面的這些大法官，能夠再一次審視這樣的判決結果是不是真的侵害人民的權利、讓人民還有一個救濟的機會。所以在這裡大院一直講說「這樣會變成第四審、會有增加案件的情形等等」，增加案件的情形我想這是絕對的，但是這只是技術性的問題，譬如說你們可以在選案的部分，技術性的增加強制律師代理、必須收費等等規定，其實有各種方式可以適當限制案量，不會讓一大堆「阿里阿渣」、亂七八糟的案子進來，讓法官光是在形式駁回上就花了很多的時間，而更重要的是，其實我們說這是「憲法時刻」，我們希望有一個尊崇的憲法法院、希望這些大法官都能夠受到人民的尊敬。

當然現在的「憲法時刻」當中有一個很重要的部分，就是這些大法官候選人、被提名人的資格，他們適不適合成為我們未來建構的憲法法院中具有尊崇地位的法官？現在司法院組織法修正案也通過了，我們也讓這些大法官人選的資格條件有所改變，所以在這樣的「憲法時刻」當中，是不是能夠請你們司法院就憲法訴願制度再好好去考慮？讓大法官審理案件法的修正案能夠順利通過，也能夠真正保障人民的基本權利，可不可以？

**林秘書長錦芳：**這個憲法訴願制度的採行真的要深思熟慮，雖然委員說這個可以用很多過濾的機制把不適格案件排除在外，但是如果我們從德國的經驗來看，德國平均一年有六千多件……

**尤委員美女：**我知道啦！你們一直在舉德國的例子，但是我們……

**林秘書長錦芳：**六千多件裡面……

**尤委員美女：**我們鼓勵大院你們把世界各國有憲法法院而且有憲法訴願制度的情形表列出來，我們看見的情形是有憲法訴願制度的國家多於沒有憲法訴願制度的國家，所以不是只有德國這一個案例，事實上其他的國家比如北歐的國家，他們很多都有憲法訴願制度啊！對不對？人家也實行得很好，所以這個重點只是在於到底對於人民的基本權利要不要保障、制度怎麼樣去設計而已。我想這些都是可以再去討論的，我們希望你們司法院是不是可以把這些列入到你們重要的考量裡面去？

另外是所謂人民參與審判的制度，當然在本委員會我們其實也做了多次的決議，要求大院能夠針對所謂的參審、陪審、觀審等等制度全部都去模擬，我們也知道你們現在也在做各種模擬，可是你們模擬的是「上面觀審、下面參審」的情形，這樣其實是有一點錯亂；但是在這裡我

們另外要提出的一個問題是，在上會期我已經提出民間希望能夠擬訂所謂「人民參與審判準備條例」，讓你們現在正在模擬的東西能夠有一個法源，而這裡包括什麼？因為你們現在沒有法源，所以你們在模擬的時候，這些所謂觀審員的來源，你們只能夠去找這些「鄰里長」公務員，你們沒有辦法透過戶政機關提供戶政資料，用電腦篩選、抽樣來讓全民真的來參與，因為你們於法無據。第二個，你們現在在模擬審判時用確定的判決來做為案例，可是你們也沒有法源依據可以利用這些已經確定案件的卷宗，對不對？這裡也牽涉到你們是不是也一樣做審判外的利用？這裡面欠缺法源依據、有沒有違反個資法等等，這些都是要去思索的。第三個，在整個模擬的過程裡面，你們是不是有把所有的紀錄全部都記錄下來而且做出實證的評估？我們是不是能夠設立一個評估委員會？是不是能夠有一個準備委員會、有一個評估委員會？而在準備委員會裡面，應該把所有實證的資料完整收集，然後讓評估委員會去評估：一、國民是不是具備依據這些證據來判斷的普遍能力？包括是不是會不受到情感、信仰、輿論等等的影響？二、他們對於法官指示的內容，是不是能夠有良好的理解能力，進而正確地運用以做為裁判的法律基礎？三、以參審制為例，當國民（素人法官）跟真正的法官在一起評議的時候，這些素人法官會不會受到正式的法官影響，以致於影響到他們的決定？而如果以陪審制為例，只有素人法官來決定，法官不能夠參與，那這些素人法官是否具備完全根據這些證據來做為判斷基礎的能力？

我想這每一個部分都必須進行非常精緻、非常審慎的評估，這樣的結果才能夠送到我們立法院來，我們才能夠在觀審、陪審、參審等制度之間判斷到底哪一個是最適合我們國情的東西，否則的話，民間團體做民間團體的模擬法庭、司法院做你們司法院的模擬法庭，然後各說各話，等到送到我們司法及法制委員會來的時候，仍然是各說各話，那這些東西就會變成永遠在原地踏步，所以如果我們今天讓它有一個法源—有一個所謂「準備及評估條例」，讓這些沒有法律依據的東西都能夠有法源，並且規定這些不同制度必須經過多少場次的模擬法庭、必須進行如何的評估等等，最後在實施的時候則是全面一起實施，包括整個財源、制度、人員等等。如果能夠這樣子，我相信我們就能夠跟日本一樣，讓它逐步地上路，否則的話，你看已經這麼多年、我們都快卸任了，我們的觀審、陪審、參審還在原地踏步！所以這個部分是不是能夠回去好好檢討一下？

**林秘書長錦芳：**委員講的跟我們想的是一樣，這也就是我們為什麼訂定人民觀審試行條例……

**尤委員美女：**你們是試行條例啊！

**林秘書長錦芳：**只是名稱不一樣而已。

**尤委員美女：**完全地不一樣！你們的試行條例只是要這幾個法院對人民真正的案件有實際效力，這是違反訴訟平等、這是違憲的耶！我們講的準備條例是所有的案件沒有發生真正的效力，但是我們是實際一步、一步地去做，就跟日本一樣，所以這兩個是完全不一樣的。今天我們一直反對的理由是：不能夠對憲法所保障的訴訟權，讓一部分人的案件要進入到你們所謂的觀審、參審或陪審，但一部分人的案件想進來卻進不來；或是被規定進入這裡面的人，自己想要不適用也不能夠不適用，這完全違反訴訟平等的原則！所以試行條例跟我們講的準備條例是完全不一

樣的，所以是不是請你們能夠納入考量、再好好去檢討一下？

林秘書長錦芳：嗯。

尤委員美女：好，謝謝。

主席：現在休息 10 分鐘。

休息

繼續開會

主席：現在繼續開會。請吳委員宜臻質詢。

吳委員宜臻：主席、各位列席官員、各位同仁。！我想簡單請問秘書長幾件事情。第一、有關刑事訴訟法中被害人程序參與的部分。記得本席在前年的第 4 會期中，有責成、要求司法院跟法務部，可能要針對刑事訴訟法被害人程序參與的部分，考量「到底是在刑事訴訟修法？或者是相關的程序上應該要怎麼樣配套？」，而目前已經召開過幾次修法會議？本席現在想請問你，經過一年多的時間，請問進度如何？我看你們都沒有固定跟我報告啊！

主席：請司法院林秘書長答復。

林秘書長錦芳：主席、各位委員。我們會把最近的研究結果再送一份……

吳委員宜臻：有結論嗎？

林秘書長錦芳：有，應該有報告……

吳委員宜臻：有結論了嗎？開過幾次會？秘書長，我可以知道嗎？

林秘書長錦芳：刑事訴訟法研修委員會我沒有參與，我請我們刑事廳長跟委員報告。

吳委員宜臻：請廳長說明一下。

主席：請司法院刑事廳蔡廳長答復。

蔡廳長彩貞：主席、各位委員。報告委員，關於刑事訴訟法研修會議，我們的會議大概開到去年的 11 月才結束。

吳委員宜臻：對。

蔡廳長彩貞：關於被害人陳述意見的部分，我們原來為了因應兩人權公約，有提出一個很簡單的規定，那個部分好像並沒有完成一讀的程序，應該是還在協商中；但是整套的被害人……

吳委員宜臻：噢！你說的是上一次刑事訴訟法的修法，我在問你的是被害人程序參與，要重新再討論關於刑事訴訟法不管是增加新的專章或是在新的條文裡面增列新的要件，如果有必要的話，整個刑事訴訟制度有必要討論「是不是整個制度要改變一變成真正徹底的當事人進行主義」，我請你們去開會討論，你怎麼跟我講什麼上一次我們立法院一讀、二讀的事情？

蔡廳長彩貞：是，那……

吳委員宜臻：廳長，你狀況外嘍！你比我還狀況外！

蔡廳長彩貞：是，報告委員，關於這一部分……

吳委員宜臻：你來當廳長，至少要把過去的東西一本委員會或至少我們現在第 8 屆司法及法制委員會的委員所要求的東西，要讀過、看過嘛！

蔡廳長彩貞：是，報告委員，我們已經把第三人……