

國立臺灣大學法律學院法律學系

碩士論文

Department of Law

College of Law

National Taiwan University

Master's Thesis



我國國民參與審判的實踐與憲法挑戰

The Practice and Constitutional Challenges of Citizen

Participation in Criminal Trials in Taiwan

陳思帆

Chen, Szu Fan

指導教授：李茂生名譽教授

Advisor: Mau-Sheng Lee, Ph. D.

中華民國 114 年 7 月

July 2025

國立臺灣大學碩士學位論文 口試委員會審定書

我國國民參與審判的實踐與憲法挑戰

The Practice and Constitutional Challenges of Citizen
Participation in Criminal Trials in Taiwan

本論文係陳思帆君（學號:R08A21001）在國立臺灣大學法律學系完成之碩士學位論文，於民國114年6月13日承下列考試委員審查通過及口試及格，特此證明

指導教授：

李若生

口試委員：

李若生

王正豪

謝世榮

謝 辭



這是一篇遲到了許久的論文，自入學以來，歷經6年時間，才終於完成。這段漫長且曲折的學術旅程，既是我多年於司法院刑事廳服務時所投入「國民參與審判制度」研究的總結，也是我對自己這段期間工作內容的反思與印記。

在我國，讓不具審判專業知識與經驗的一般國民參與刑事審判，是嶄新的制度實踐。這本論文試圖從我國現行法律體系出發，探討如何在實現制度理念的同時，也符合憲法設定的基本原則與法治價值。這一直是幾年前我返回刑事廳調辦事務以來，一直關心的課題，也因為這方面的探索與追尋，最終誕生了這篇論文。

這份研究能夠完成，仰賴太多人的關懷、協助與支持，在此謹致最誠摯的謝意。

首先，衷心感謝長年給予我悉心指導的李茂生老師，從課堂到論文，皆細心提點，耐心守護我這麼多年的求學時光。也感謝王正嘉老師與謝煜偉老師在審查過程中提出極具啟發性的專業建議，讓我發現論文中有諸多需要補足、深化之處，也注意到自己的盲點，獲益良多。

進修期間，我仍持續於司法實務中服務。感謝歷任單位的長官與同仁，於我嘗試兼顧學業與公務之際，給予我極大的體諒與協助。於金融庭任職期間，感謝同庭的葉力旗庭長、吳承學法官、吳志強法官的鼓勵與支持，特別感謝事務官昱芝與書記官貽婷，長期在實務上給我協助，讓我得以安心完成論文。

感謝在刑事廳服務期間的兩位長官，彭幸鳴廳長一直鼓勵我儘早取得學位，也在各方面默默給我許多的支持；李欽任廳長也始終給予我最大的信任與包容。在刑事廳服務期間的諸位同仁——黃潔茹副廳長、陳信旗副廳長、張道周法官、顧正德法官、邱筱涵法官、楊明佳法官、魏俊明法官、施育傑法官、文家倩法官、朱嘉川法官、林勇如法官、黃于真法官——與您們在專業上的對話與交流，使我持續反思制度實踐的意義。

感謝主責國民法官事務的四科、五科、制度成效評估委會的各位同仁：堯中專委、宛芸科長、小余科長、瓊丹事務官、冠錚研究員、家和研究員、維麟專員、厚滋專員、奕齊專員、小捷專員、旻憲專員、秉澤科員、郡玲科員、欣怡科員、芳怡科員、依芸科員、品嘉科員、珮君科員、宗廷科員與哲瑤書記，不論時間長短，都在各種實務工作上給予我無微不至的協助。

在憲法法庭服務期間的長官詹森林大法官、黃瑞明大法官、楊皓清廳長，研究法官尚諭、奕逸、志強，給予我寶貴的學習機會與憲法層次的制度觀察視野，讓我在短短的服務期間眼界大開，真的非常感謝！

在高等法院服務期間，連育群審判長對我學習歷程的支持與諒解，始終令我銘感在心，同庭的劉為丕法官與蕭世昌法官對我審判實務的啟發與傳承，也深具意義。更感謝助理怡君與書記官芯卉，是我日常工作的最佳夥伴，在最後趕完成、提交論文與案件重壓的艱苦時刻，給我許多鼓勵與支持。

在學術研究的路上，還有許多陪伴我同行的夥伴。

感謝鼎文法官身為國民法官法制定的重要前輩，鼓勵我重返校園、重新取得學位。感謝長年教學相長的好友健男法官，與我一起思辨與前行。晉賦法官對學術研究充滿熱忱，常提供資料與討論，極為感佩。「國民法官法」專書的共同作者顏榕老師，無論在論文撰寫、研究方法上，都分享許多實際經驗、專業見解，對工作時程的掌握給我許多建議；感謝黃鼎軒老師除分享許多經驗外，更在論文發表過程中熱忱協助，邀請同學共襄盛舉；感謝洪兆辰老師長期鼓勵與提攜，您們都是我在學術旅途探索未知過程中的重要支持者。身為國民參與審判領域的開創者與前行者的張永宏法官與林信旭法官，您們的研究成果與實務經驗，成為我研習與思考的典範。也感謝靜琳事務官對韓國制度的研究與分享，帶給我許多靈感與啟發。

感謝同期的同學—承翰、淑美、盧子、殷君—在我撰寫論文過程中，給我許多的鼓勵與建議。

論文寫作、發表、提交的過程中，更是仰賴眾多夥伴的協助，讓我這個大部

分時間不在學校的在職生，可以跌跌撞撞往畢業的目標前進。感謝蘇凱平老師協助聯繫同學參與論文發表會，盈良同學協助蒐集日文文獻資料，俐君助教細心校閱論文，文琪與小春同學協助繁瑣的論文發表會事務，洪士軒老師更是從論文發表、論壇籌備到口試安排，都給我毫無保留的全力支持。宛芸科長、奕齊專員與哲瑀書記特別請假前來協助口試事務，更令我感動莫名。

最後，衷心感謝我的家人。父母親多年來殷殷期盼、無私奉獻，成為我堅持不懈的最大動力；兄長易寬的關懷與陪伴，亦是我心靈上的重要支柱。感謝馨儀，長年給我支持、鼓勵與理解，是我學術旅途中堅定的同行者。

這本論文既是小小的學術研究成果，也是人生旅途中的一份紀錄。謹以此謝辭，獻給所有陪我走過這段旅程的每一位夥伴。

陳思帆 謹誌

2025 年 7 月

摘要



國民參與審判為我國自民國 100 年起迄今，持續推動的刑事司法改革重點推動項目，從 109 年 7 月 22 日立法院三讀通過、8 月 12 日總統公布「國民法官法」以來，歷經 2 年多的籌備，自 112 年 1 月 1 日起正式上路，施行迄今已屆滿兩年時間。

讓不具審判專業知識、經驗的一般素人參與刑事審判，為我國全新的經驗。本文認為，大規模引進新制度，一方面要以其制度理念改變既有法制內涵，一方面又必須順應既有法律體系的價值，而其中憲法所設定的基本原則，構成其最基本的底線。故本文擬探討國民法官制度的合憲性課題，分析在我國既有法律制度下引進國民參與審判，要如何在追求實現制度目的同時，滿足我國憲法規範的基本法治價值。

本文主要架構如下：一、提出問題：簡介國民法官制度在我國的推動與在我國憲法規範下可能產生的合憲性課題。二、探討國民法官制度的目的與正當性基礎：先介紹人民參與審判的起源與流辯，次討論引進國民參與審判「可能」的正當目的，再分析、檢討我國國民法官制度目的是否妥適，以及簡單檢視目前國民法官的實際實踐情形是否有助於達成其制度目的。三、與國民參與審判相關的憲法原則與基本權規定：簡要分析在我國憲法規範與憲法解釋、裁判實務上，已發展出哪些與刑事審判相關之基本原則，將構成本文所稱的憲法基本原則。四、憲法對國民參與審判的容許性：在此擬深入探討：（一）我國憲法規範是否容許不具法官身分的國民成為審判者；（二）採取國民與法官合審合判制度模式，會產生哪些合憲性課題與對應；（三）比較觀察陪審制（法官完全退出事實認定）的合憲性課題；（四）討論國民法官法不採取「當事人程序選擇權」的制度選擇及其所生合憲性課題。五、符合公平審判理念的國民參與審判審理程序：在此擬從「獨立而公正的法院」、「符合公平審判精神的審理程序」、「上訴審審查的適法性控制功能」、「國民法官法創造的歧異與平等權」等幾個面向，討論國民法官法之具體設計是否滿足憲法要求的公平審判原則，並延伸探討實務應如何運作，才能契合此一公平審判理念。

最後，據此提出本文結論。本文認為，我國憲法並未禁止由國民參與刑事審判，國民法官法的制度設計，原則上也合乎憲法規範的要求；但在實際運作層面，如何遵循「由獨立公正的審判者依據法規範與證據理性作成判斷」這一公平審判的基本價值，則仍面臨一定的挑戰，為法院審理適用時所應注意。本文並據此嘗試提出若干現況觀察心得、建議與未來展望。

關鍵詞：國民參與刑事審判、國民法官法、參審制、陪審制、合憲性、公平審判、憲法審查

Abstract



Citizen participation in criminal trials has been a central focus of Taiwan's criminal justice reform since 2011. Following years of legislative debate and institutional planning, the Legislative Yuan passed the Citizen Judges Act on July 22, 2020; it was promulgated by the President on August 12, 2020, and formally implemented on January 1, 2023. For the first time in Taiwan's history, lay citizens without professional judicial training participate in the adjudication of serious criminal cases, representing both a significant institutional innovation and a fundamental shift in Taiwan's criminal adjudication structure.

This paper argues that the large-scale introduction of such an institution must pursue two interrelated objectives: transforming the legal framework in line with the normative ideals of lay participation, while remaining consistent with the core constitutional principles underpinning Taiwan's legal order. Against this backdrop, the paper examines the constitutionality of the Citizen Judges System and explores how its institutional objectives can be reconciled with Taiwan's constitutional framework.

The analysis proceeds as follows:

- (1) an overview of the Citizen Judges System and the constitutional concerns it raises;
- (2) an assessment of the institutional objectives and normative justifications for lay participation, including its historical development, theoretical foundations, and the extent to which early implementation aligns with these aims;
- (3) identification of constitutional principles and fundamental rights relevant to citizen participation in adjudication;
- (4) an examination of the constitutional permissibility of lay adjudication, addressing
 - (a) whether non-professional citizens may serve as adjudicators,
 - (b) the challenges posed by the mixed court (judge-lay panel) system,

(c) a comparative analysis of the jury system, and

(d) the constitutional implications of the absence of procedural choice for the parties;

and

(5) an evaluation of whether the procedural design of the Citizen Judges Act satisfies the constitutional guarantee of a fair trial, including judicial independence and impartiality, procedural fairness, appellate review, legality control, and equal protection.

The paper concludes that Taiwan's Constitution does not preclude citizen participation in criminal trials and that the Act's overall design is, in principle, constitutionally sound. Nonetheless, ensuring that adjudication reflects the core value of "rational decision-making by an independent and impartial tribunal based on law and evidence" remains a pressing challenge. The paper concludes with practical recommendations and reflections for the system's future development.

Keywords : *Citizen Participation in Criminal Trials, Citizen Judges Act, Mixed Court System, Jury System, Constitutional Permissibility, Fair Trial, Constitutional Review*



VIII

第四章 憲法對國民參與審判的容許性.....	103
第一節 不具法官身份之國民成為審判者之合憲性探討.....	103
第二節 國民、法官合審合判之合憲性課題.....	126
第三節 不同制度的比較考察：陪審制（法官退出事實認定模式）下的合憲 性課題.....	141
第四節 當事人的程序選擇權與合憲性問題.....	150
第五節 小結.....	166
第五章 符合公平審判理念的國民參與審判案件審理程序.....	167
第一節 確保獨立而公正之法院：國民法官之資格與選任、解任、義務、權 利與保障及合憲性課題.....	167
第二節 國民參與審判審理程序與公平審判的實現.....	188
第三節 國民參與審判之上訴審審查：制度理念的尊重與適法性控制....	223
第四節 國民法官法創造的歧異與平等權問題.....	243
第六章 本論文之結論與展望.....	252
參考文獻.....	259
壹、中文文獻（依作者姓氏筆畫數排序）.....	259
貳、日文文獻（以日文發音排序）.....	264
參、英文文獻（依作者姓氏首字英文字母排序）.....	274



第一章 前言

壹、國民參與審判制度概說及在我國的推動

「國民參與審判」¹，是指讓沒有審判專業知識、經驗的一般國民加入審判程序，參與聽訟、問案及最後判決形成的過程。於世界各國中，已有許多國家在審判程序中採行由國民加入參與審判的方式；如依「國民與法官的職權與分工」方式區分，完全由參與審判國民專責獨立進行事實認定，法官專責法律解釋、法律適用與量刑²，彼此分工者，為「陪審制」；法官與參與審判國民一起認定事實及適用法律與量刑者，為「參審制」。陪審制主要發軔於英國³，現今施行陪審制者主要為英國及曾為其殖民地之英美法系國家或地區（如美國、加拿大、澳洲、紐西蘭、香港等）；參審制則主要起源於法國大革命後，歐陸國家對於英國陪審制的仿效與變更⁴，現主要盛行於歐陸法系國家，例如德國、法國、義大利等⁵。近

¹ 一般探討「由不具法律專業知識、經驗的素人參與審判程序」主題的相關文獻，較常使用「人民參與審判」用語（Lay Participation in trials），所涵蓋範圍較廣，因國民法官法採用用語為「國民參與審判」（Citizen Participation in trials），為避免混淆，於本文中除論及世界上人民參與審判的歷史發展部分以外，原則均統一使用「國民參與審判」用語。

² 雖然傳統觀念上，通常係將陪審團作為單純事實認定者，其職責在於決定「事實問題」，認為法律適用仍屬於法官權限，但實際上陪審團依據法官指示所為之認定，不僅限於事實認定，已屬於法律適用層次，詳後述。

³ 現代陪審制度的起源，雖有論者上溯至古希臘城邦由公民投票審判的制度；但一般認為可直接追溯的來源，較可信的說法，為在英國中世紀王室法庭的審判。這一觀點在 19 世紀時業已經法律史研究者提出；後世學者雖自盎格魯-撒克遜傳統、日耳曼習俗法，甚至羅馬法體系中，進一步探尋陪審制度相關的觀念或形式基礎，並發展出更細緻的制度史分析，然其研究仍承襲「中世英格蘭法制制度演進過程」為現代陪審制成型之核心脈絡。參見：William Forsyth, *The History of Trial by Jury* (London: John W. Parker, 1852); J. E. R. Stephens, "The Growth of Trial by Jury in England," *Harvard Law Review* 10, no. 3 (October 26, 1896): 150-160, <https://www.jstor.org/stable/1321755>; Robert von Moschzisker, "The Historic Origin of Trial by Jury. I," *University of Pennsylvania Law Review* 70, no. 1 (1921): 1-22; "II," *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 70, no. 2 (1922): 73-86; and "III," *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 70, no. 3 (1922): 231-249; Thomas A. Green, "A Retrospective on the Criminal Trial Jury, 1200-1800," in *The Jury and the English Law: From Magna Carta to Chartism*, ed. John Cairns and Grant McLeod (Woodbridge: Boydell Press, 2002), 358-413.

⁴ 熊谷弘『大陸法系諸国における陪審制の運命—その參審制化の内在的原因の研究—』司法研究報告書第 13 輯第 3 号（1965）1-39 頁。

⁵ 現代司法審判中的國民參與審判，還是起源於英國的陪審制度；又至 18 世紀末法國大革命後，自由主義的政治思潮隨拿破崙的兵鋒橫掃歐陸諸國之際，國民參與刑事審判也在日耳曼各邦、奧地利、匈牙利、義大利半島與東歐各國萌芽；於 1848 年革命以後，伴隨著政治上自由主義的思潮普及全歐，陪審制度也擴展到歐陸諸國。然隨後許多國家根據自身大陸法系的傳統而逐步發展出適合各自國情的國民參與審判制度。例如，日本於 2009 年施行的「裁判員制度」，韓國於 2008 年施行的「國民參與刑事審判制度」，就分別結合了典型參審制與陪審制的要素，並且

年來伴隨著第三波民主浪潮⁶，於世界各國又興起一波國民參與審判的浪潮^{7 8}，鄰近我國之東亞國家亦分別引進國民參與審判制度，如日本於 2009 年施行的「裁判員制度」，韓國於 2008 年施行的「國民參與刑事審判制度」，則分別結合了參與審判與陪審的特色。

我國在近年來，亦受到此一浪潮影響，特別在刑事審判領域，除了從民國 76 年至 97 年間，司法院曾三度研議推動國民參與刑事審判外⁹，於 100 年起至 105 年間，則更進一步大規模推動國民參與刑事審判（即「人民觀審制」）與相關模擬法庭活動。至 106 年起，因應司法改革國是會議¹⁰對於增進國民參與司法審判的要求，司法院於 106 年 6 月底成立「人民參與審判法案研議委員會」（後更名為「國民參與審判法案研議委員會」），以過去推動國民參與審判之經驗為基礎，並根據司法改革國是會議的決議¹¹，著手研議「國民參與刑事審判法」草案，經過密集研議後，於 107 年 2 月間由司法院院會通過，並於 107 年 5 月間，與行政院會銜送請立法院審議；嗣雖因草案未於立法院該屆會期內通過致屆期不連續，

亦有該國自身的特色。

⁶ 關於第三波民主浪潮，參見塞繆爾·杭廷頓（Samuel P. Huntington）著，劉軍寧譯，第三波（The Third Wave）：二十世紀末的民主化浪潮，25-61 頁，五南圖書出版股份有限公司，2022 年 5 版。

⁷ 如俄羅斯（自 1992 年起）、西班牙（自 1995 年起）、阿根廷（自 2005 年起）、哈薩克（自 2007 年起）等國。

⁸ 關於第三波民主浪潮下，各國（特別是前共產國家）的政治民主化改革與在刑事司法系統引進人民參與審判的關係，可見：Hiroshi Fukurai, “Kazakhstan’s Jury Experiment and Beyond: Lessons from Emergent Systems of Lay Participation,” *Arizona Journal of International and Comparative Law* 36, no. 3 (2019): 367 – 396. Ryan Y. Park, “The Globalization of the Jury Trial: Lessons and Insights from Korea,” *American Journal of Comparative Law* 58, no. 3 (Summer 2010): 525–560, <https://ssrn.com/abstract=1440405>.

⁹ 即民國 76 年至 83 年間推動的「刑事參審試行條例草案」（參考德國參審制）、88 年至 95 年間推動的專家參審試行條例草案（參考德國專家參審制）、95 年至 96 年間研擬的「國民參審試行條例草案」（參考日本裁判員制）。

¹⁰ 司法改革國是會議乃蔡英文總統於民國 105 年就任後，為推動司法改革，透過召開納入政府部門、專業社群、民間社會共同參與的司法改革國是會議，廣泛徵集民意，凝聚改革方向，以形成司法改革之有效共識。參見總統府司法改革國是會議網站，<https://justice.president.gov.tw/aboutus/3/>（最後瀏覽日：06/12/2024）。

¹¹ 司法改革國是會議總結會議結論：「人民參與審判是優先推行的司法改革政策。建請司法院考量國情，參考各國的實施經驗，不管是德國、法國、日本等與我國同屬歐陸法系的國家，或者英國、美國等海洋法系的國家，著手研擬草案與起訴狀一本等相關法案的配套修法，送交立法院審議，儘速讓『國民法官』走進法庭。也應在試行一段時間後，提出檢討報告，讓制度不斷精進。」參見總統府網站，總統府司法改革國是會議成果報告，94 頁，<https://www.president.gov.tw/news/21581>（最後瀏覽日：07/31/2023）。

惟經過司法院修正其內容，於 109 年 3 月 6 日經司法院院會通過，再於 109 年 3 月 19 日與行政院會銜將草案重新送立法院審議以後，於立法院審議階段更名為「國民法官法」，並修正若干條文內容¹²，終於 109 年 7 月 22 日經立法院三讀通過，並由總統於 109 年 8 月 12 日公布，於 112 年 1 月 1 日起正式實施。

國民法官制度實施迄今已滿 2 年。關於國民法官制度首年度實施之情形，司法院國民參與審判成效評估委員會業已於 113 年 8 月 12 日發布「112 年度國民參與審判案件實施情形報告」，根據報告記載，從 113 年 1 月 1 日起至同年 12 月 31 日止，法院共受理應行國民參與審判案件 108 件，其中有 16 件經國民參與審判作成判決，有 14 件經法院裁定改依通常程序審理，78 件尚在法院審理中¹³。隨後，司法院國民參與審判成效評估委員會更於 113 年 10 月公布首年度「國民參與審判成效評估報告」，從選任、準備、第一審審理、國民法官參與負擔、照料措施及參與心得、上訴審審理等面向檢視實務運作情形，並提出若干課題與建議¹⁴，可窺見國民法官制度在我國初步上路穩定發展之情形。

讓不具審判專業知識、經驗的一般素人參與刑事審判，為我國全新的經驗。本文認為，大規模引進新制度，一方面要以其制度理念改變既有法制內涵，一方面又必須順應既有法律體系的價值，而其中憲法所設定的基本原則，構成其最基本的底線。故擬從在我國既有法律制度下引進國民參與審判，要如何在追求實現制度目的同時，滿足我國憲法規範的基本法治價值，以探討國民法官制度的合憲性問題。

¹² 例如將有關「證據開示」之規定由「階段式證據開示」修正為「一階段全面開示」、修改國民法官於判決確定前就評議秘密的保密義務為終身保密。

¹³ 司法院國民參與審判制度成效評估委員會（2024），《112 年度國民參與審判案件實施情形報告》，收錄於司法院國民參與審判制度成效評估委員會網站（<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2333-1130115-259ec-5.html>）。

¹⁴ 司法院國民參與審判制度成效評估委員會（2024），《112 年度國民參與審判制度成效評估報告》，收錄於司法院國民參與審判制度成效評估委員會網站（<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2335-1181230-ad036-5.html>）。

貳、國民法官制度的基本規範內容

國民法官制度，是用隨機抽選之方式，由全國具有基本資格（於當年度1月1日年滿23歲，且在特定法院轄區居住滿4個月）的國民當中，選出6名國民法官與3名法官共同審理重大刑事案件（[國民法官法第3條](#)）。國民法官法庭成員包含6名國民法官與3名法官；另每個案件可選出1至4名備位國民法官，於國民法官因辭任或解任產生空缺時遞補其職位（[國民法官法第2條第2款、第37條第1項](#)）。參與審判的國民法官在全程參與案件審理後，就刑事案件的事實認定、法律適用與量刑，與法官共同討論、共同表決，做出決定。

適用國民參與審判之案件，包括：1. 最輕本刑10年以上有期徒刑之罪；2. 故意犯罪因而發生死亡結果的案件；但少年刑事案件與毒品危害防制條例案件，均例外不予適用（[國民法官法第5條第1項](#)）；又即使屬於法定適用案件，法院審酌特定個案有不適宜行國民參與審判情形者，亦得裁定不行國民參與審判（[國民法官法第6條第1項](#)）。又從112年1月1日制度施行日起適用國民參與審判者，僅其中故意犯罪因而發生死亡結果之案件；其他最輕本刑10年以上有期徒刑之罪案件，則自115年1月1日起始適用國民參與審判。

國民法官之職權除法律另有規定外，均與法官相同（[國民法官法第8條](#)）。因此，國民法官必須全程參與審判程序（[國民法官法第35條第1項第4款、第100條第1款](#)），在審判過程中，除與法官共同見聞證據調查、辯論之內容，聽取檢察官、被告或辯護人提出之主張、證據以外，並得自行或請求審判長訊（詢問證人、鑑定人、通譯、被害人或被害人家屬（[國民法官法第73條第1項後段](#)）。

至評議階段，由國民法官與法官共同組成的國民法官法庭共同評議並表決被告是否構成犯罪，以及如認為被告構成犯罪，應判處何種刑罰（[國民法官法第2條第3款及第4款、第8條、第82條第1項](#)）。其中，必須達到包含國民法官、法官雙方贊成意見在內的3分之2多數同意，始能判處被告有罪，否則就只能判

處無罪或為有利於被告之認定(國民法官法第 83 條第 1 項);一般科刑決定必須達到包含國民法官、法官雙方贊成意見在內的 2 分之 1 多數同意意見;但死刑決定則必須達到包含國民法官、法官雙方贊成意見在內的 3 分之 2 多數同意,始得科處(國民法官法第 83 條第 3 項)¹⁵。此外,在憲法法庭作成 113 年度憲判字第 8 號判決後,死刑判決另須經法官一致決同意¹⁶,換言之,上述 3 分之 2 多數意見中,必須包含 3 名職業法官之一致贊成意見¹⁷。

除了上述終局決定事項以外,包含:關於證據能力、證據調查必要性與訴訟程序裁定及法令解釋等法律專業事項,專由法官決定(國民法官法第 69 條第 1 項)。這也形成了國民法官法庭中,具有法律專業的法官與來自社會大眾的國民法官的基本分工模式:由法官負責規劃、組織、運營適當之審判程序,再由國民法官與法官共同組成的國民法官法庭經由此一程序審理後,共同討論、作成關於論罪、科刑事項之最終決定。

國民法官法對於國民法官並未設有特殊之專業資格條件,原則上,只要年滿 23 歲以上的中華民國國民、且在負責審判案件的地方法院轄區繼續居住 4 個月以上(國民法官法第 12 條),如無依法不得被選任為國民法官情事者(國民法官法第 13 條至第 15 條),就有被抽選擔任國民法官、備位國民法官的資格。

國民法官法規定國民有參與審判之權利與義務(國民法官法第 3 條第 2 項),

¹⁵ 關於設計不同表決門檻之立法目的,憲法法庭 113 年度憲判字第 8 號判決認為:「國民法官法第 83 條第 3 項規定:『有關科刑事項之評議,以包含國民法官及法官雙方意見在內過半數之意見決定之。但死刑之科處,非以包含國民法官及法官雙方意見在內達三分之二以上之同意,不得為之。』就死刑之科處,明文採取三分之二之特別多數決,至於其他宣告刑之科處則維持過半數決之評議門檻,其立法目的顯非要實質妨礙或癱瘓刑事審判權之行使,而係為提高對於刑事被告生命權之程序保障。」(判決理由第 109 段參照)。

¹⁶ 憲法法庭 113 年度憲判字第 8 號判決主文第 6 項:「科處死刑之判決,應經各級法院合議庭法官之一致決。法院組織法就主文第一項案件,未明定應經合議庭法官之一致決始得科處死刑,與憲法保障人民生命權及正當法律程序原則之意旨有違。有關機關應於本判決宣示之日起 2 年內,依本判決意旨修正相關規定。各級法院關於主文第一項案件之審判,自本判決宣示之日起,均應依上開意旨辦理,惟於本判決宣示時業已作成之歷審判決,其效力不受影響。」

¹⁷ 憲法法庭 113 年度憲判字第 8 號判決理由第 112 段:「於第一審係依國民法官法規定審理之情形,上開合議庭『法官』係指具備法官法第 2 條第 1 項第 3 款所定各級法院法官資格之刑事法院合議庭法官,併此指明。」

因此國家應以不作為（無人為因素介入）之方式，由一般國民當中隨機抽選國民法官，以確保所有符合資格的國民都有機會獲抽選成為國民法官。具體而言，每年度均會由地方政府造具備選國民法官初選名冊送交地方法院審查後，製作成「備選國民法官複選名冊」，審理個案之法院則從備選國民法官複選名冊抽選出候選國民法官，通知候選國民法官到法院行選任程序後，從到庭之候選國民法官中抽選出國民法官、備位國民法官（[國民法官法第 17 條至第 34 條](#)）。在上述層層抽選過程中，會透過地方法院備選國民法官審核小組或法院之調查、法院、檢察官、律師之詢問，確認參與審判之資格，並將不具擔任國民法官資格之人排除，以維持程序公正性（[國民法官法第 18 條、第 21 條至第 22 條、第 26 條至第 28 條](#)）；又如符合法定資格之國民被抽選為國民法官，原則不能隨意拒絕擔任國民法官，但如因特定原因導致擔任國民法官職務顯有困難之情形，可拒絕擔任國民法官（[國民法官法第 16 條](#)）。

除前述國民法官之資格、選任、參與審判方式、與法官之分工與職權外，國民法官法另針對國民法官的義務、權利、保護、照料等，有諸多具體規範（[國民法官法第 8 條至第 9 條、第 11 條、第 38 條至第 42 條](#)）。

參、問題的提出：「憲法課題」的問題意識（合憲爭議的可能原因）

雖然我國研議並推動國民參與審判制度已經有數十年的歷史，特別是從 106 年全國司法改革國是會議期間，至立法院審議國民法官法之立法研議階段，社會各界有大量引進國民參與審判的呼聲，朝野各政黨亦相繼推出不同版本的國民參與審判法律草案，乃至於 112 年 1 月 1 日迄今，國民法官法業已實施滿 2 年；但我們仍不能當然認為，在我國國民參與審判並不存在憲法爭議，同時，政策決定機關當有義務檢視並使法律制度合乎憲法規範；審判機關亦有義務以合憲方式解釋及適用法律，使個案審理的結果亦符合憲法規範之要求。因此，司法院就國民參與審判制度相關法制規劃作成政策決定時，以及審判機關適用相關規定審理案

件時，所面臨到的憲法上課題與因應方案，自然會是重要的考量。

在我國，引進國民參與審判，讓「不具法官身分之人參與司法審判」會產生是否合憲的課題，主要可能基於以下的爭議：（一）我國憲法僅規範由法官審判，並未規定國民參與審判，則國民參與審判是否是憲法所容許的審判制度。（二）參與審判國民不具法官身分，不具如同法官的專業性、獨立性，是否會侵害人民「受法官審判的權利」。（三）國民參與審判下所進行的審理程序，得否確保被告受法院公平審判的權利（被告之訴訟權保障、正當法律程序保障）。（四）國民參與審判下所作成的裁判，能否確保落實諸如罪刑相當原則（罪責原則）、平等權（平等原則），以及其他法治國下基本法律原則。（五）國民參與審判是否創造了對被告不合理的差別待遇，而違反平等原則？

以上的討論，主要將觀察重點聚焦在「國家與受審判對象（刑事案件中主要為被告）之間的關係」。另一方面，如將重點放在「國家與參與審判國民之間的關係」，則另需考慮「國民參與審判參與是否課予國民顯不合理的義務與負擔」之問題¹⁸，就此一層面的議題，因非本文所討論的重點，於本文先略過不談。

◎附表：國民參與審判的憲法課題與基本權之關係

（一）憲法所定正當程序、訴訟權保障

編號	改變	問題點	所涉及的基本權
一	國民加入成為審判者	專業性：由不具備職業法官身分之國民參與作成判決 獨立性：國民是否欠缺依法自主作成判斷之獨立性？	第 8 條、第 16 條
二	國民參與審判的程序	審判是否合乎正當程序？是否保障人民訴訟權？	第 8 條、第 16 條

¹⁸ 在日本推動裁判員制度後，對於法律課與國民擔任裁判員參與審判之義務，是否構成過重負擔而違憲，在學說上已有豐富的討論。例如：綠大輔「裁判員制度における出頭義務・就任義務と『苦役』—憲法 18 条との關係—」一橋法学第 2 卷第 1 号（2003.3）305-328 頁；綠大輔「裁判員の負担・義務の正当性と民主主義」法律時報 77 卷 4 号（通卷 955 号）（2005.4.1）40-44 頁。

三	國民參與審判 決的作成	判決是否合乎諸如無罪推定、證據 裁判、罪責原則等憲法原則？	第 8 條、第 16 條
四	對國民參與審 判判決的審查	上訴審是否足以保障人民之救濟權	第 8 條、第 16 條

(二) 憲法所定平等原則

編號	改變	問題點	所涉及的基本權
一	國民加入成為 審判者	國民加入成為審判者，是否對人民 造成不合理的差別待遇？	第 7 條
二	國民參與審判 的程序	國民審判之程序是否對人民造成不 合理的差別待遇？	第 7 條
三	國民參與審判 決的作成	國民參與共同決定是否對人民造成 不合理的差別待遇？	第 7 條

肆、本論文的分析架構

本文擬先從國民參與審判制度的源流、歷史發展與我國的引進出發，探索國民參與審判的功能與制度目的，確認由國民參與審理重大刑事案件可能的正當目的基礎為何；再列舉我國憲法規範、憲法解釋與訴訟實務上可能涉及與國民參與審判相關的憲法原則。

接著，進入本文第一個重點，具體探討：（一）在我國憲法規範下，引進國民參與審判的可能性：在此部分，本文將聚焦於以下幾個重點，以討論各種不同國民參與審判在憲法架構下的合憲課題：1. 不具法官身份之國民成為審判者之合憲性；2. 國民、法官合審合判之合憲性課題；3. 比較考察不同制度模式（即法官退出事實認定之陪審模式）下的合憲性課題；4. 當事人的程序選擇權與合憲性問題。

再者，本文擬進入第二個重點，即國民參與審判與相關訴訟程序應如何具體設計，始符合憲法公平審判理念？在此，擬分為：1. 確保獨立而公正之法院：國

民法官之資格與選任、解任、權限與義務、權利與保障及合憲性課題；2. 國民參與審判審理程序與公平審判；3. 國民參與審判之上訴審審查：制度理念的尊重與適法性控制；4. 國民法官法創造的歧異與平等權問題，依序從被告在憲法上的訴訟權、平等權以及刑事審判重要憲法原則角度，探討現行國民法官制度的合憲性，並嘗試提出本文見解，期待能提供作為未來審判實務與學術研究之參考。

第二章 國民參與審判之目的與其正當性基礎

第一節 前言

有關特定制度的憲法解釋，有必要就所涉及理念為整合性理解。在考量特定制度造成對基本權的限制時，必須探討其公益目的為何，以思考採用該制度的必要性。

國民法官法第 1 條規定：「為使國民與法官共同參與刑事審判，提升司法透明度，反映國民正當法律感情，增進國民對於司法之瞭解及信賴，彰顯國民主權理念，特制定本法」，闡明了國民法官制度目的，如根據上述法律規範，國民法官法之目的可分為以下 4 個內涵：1. 提升司法透明度；2. 反應正當法律感情；3. 增進國民對司法之瞭解與信賴；4. 彰顯國民主權¹⁹。

惟立法引進人民參與審判之制度目的，是否確實有可能達成立法者所期待的上述功能，顯然有必要先從世界整體範圍與歷史的角度，考察人民參與審判制度誕生的背景、在世界各國的發展與引進的原因，及其在司法系統內之定位與功能，再回來探索我國法制下，主要可能達成何種目的，以及我國國民法官法所設定的目的是否適當。

第二節 「人民參與審判」的起源與流變

壹、現代人民參與審判制度起源：陪審制度的發展

一、現代陪審的起源

雖然最早從古典時代（classical antiquity）²⁰起，世界各地就曾存在具有陪審精神的審理形式，例如早在古希臘時期，雅典城邦即有「民眾法庭」（Heliaia）審判制度²¹。然而一般仍認為，現代陪審制度起源於英國，根據學者研究，最早

¹⁹ 陳思帆、顏榕（2024），《國民法官法》，頁 8 至 11，新學林。

²⁰ 根據歷史學者定義，約從西元前 8 世紀起至西元 5 世紀之間，主要為古希臘、羅馬時期。

²¹ 民眾法庭是由 6,000 名公民所組成的陪審法官擔任審判者以審理民刑事案件的制度；在一般刑事案件，會分由 500 名陪審法官為一組，組成陪審團進行審理。必須注意的是，民眾法庭由陪

在法蘭克人的傳統中，就有由國王派出專員巡迴領地處理土地相關事務的制度（the inquisitio），這個制度隨著西元 1066 年的諾曼征服²²而被引進英格蘭，征服者威廉（William I）控制英格蘭後，其首要行動之一是對其新領土的人民、土地、條件和事務進行普查，並編纂成一份巨大的財政與人口普查記錄：《末日審判書》（Domesday Book），並據此徵收稅收、要求勞務，確定個人身份，查明並界定習俗，此外，藉由從鄰近地區選出特定人士進行宣誓，以確定領地土地的所有權及占有權。

征服者威廉的曾孫亨利二世（Henry II）推動司法改革，為了解決與教會關於土地訴訟案件審判權的爭議，創造了所謂「決定地產性質的陪審審判」（assize of utrum），透過該程序，由 12 名合法男性決定特定土地為奉獻地或自由地；於 1166 年克拉倫登貴族大會（nobles held at Clarendon in 1166），亨利二世創造了一種新的巡迴法庭（Assize of Clarendon），其中重要者為「新侵佔之訴訟巡迴法庭」（assize of novel disseisin），最近被逐出土地之人可透過訴諸巡迴法庭以恢復對土地的用益（beneficial use），訴訟須由國王的治安官召集當地 12 名「較守法的人」（of the more lawful men），根據他們自己的知識確定誰有權獲得該財產。隨後在 1176 年北安普敦會議（Council of Northampton），亨利二世創造了「死祖審判」（Assize of mort d'ancestor），如果擁有土地的個人去世，而土地產權在另一個人手中，其繼承人得以起訴請求取得土地占有；於該審判中，無論死者是否去世，以及申訴人是否為其繼承人，都應由鄰人審查裁決以決定之。亨利二世一連串改革所引進的創新訴訟方式，即成為普通法中陪

審法官聽取兩造辯論後，直接投票決定被告是否有罪，欠缺評議討論，基本上也欠缺今日我們所熟知的刑事正當程序，仍與今日的人民參與審判制度有極大不同。橋場弦「アテナイ民主政における司法への民衆参加」佐藤篤士・林毅編『司法への民衆参加—西洋における歴史的展開』（敬文堂，1996）1-18 頁。

²² 西元 1066 年，諾曼第公爵威廉（William I）率領部隊遠征英格蘭，在擊敗了英格蘭國王哈洛德二世（Harold Godwinson）後，成為英格蘭統治者，開始諾曼第王朝（Maison de Normandie）在英國的統治時代。

審審判（民事小陪審團）的起源^{23 24}。

在刑事審判的領域，1166 年克拉倫登法令（Assize of Clarendon）頒布後，國王宣稱擁有對重大刑事案件的管轄權，王室派遣的法官巡迴各地進行刑事審判，並在地方上選出熟悉當地的仕紳組成起訴陪審團（presenting jury），負責指控具有竊盜、謀殺或其他嚴重罪行的人；至於被指控者，則經由神判（Trial by ordeal）或宣誓審判（雪冤宣誓）（Compurgation）²⁵以決定其屬清白或應予定罪²⁶。

於 13 世紀起，原本刑事審判採用的神判制度正式被廢棄²⁷，於是刑事案件的審理、裁決，先是經由宣誓審判，其後則逐漸為陪審團審判所取代。

由上述發展可知，在早期，陪審團是選出熟知地方民情的仕紳，尤其運用自身對地方事務的知識、經驗來審理案件，除自身知識、經驗以外，陪審團成員也可自主調查事證、訪談民情，因此，在當時陪審團所扮演的，是主動發掘事實、調查證據的角色，陪審團審判也類似證人審判（trial by witness）的性質²⁸，此種具自主蒐證能力的陪審團（the self-informing jury），與今日我們印象中

²³ Naomi D. Hurnard, "The Jury of Presentment and the Assize of Clarendon," *The English Historical Review* 56, no. 223 (July 1941): 374–410; Chas. T. Coleman, "Origin and Development of Trial by Jury," *Virginia Law Review* 6, no. 2 (1919): 77–86. <https://doi.org/10.2307/1064053>.

²⁴ 如前述，歷史學者一般認為陪審團制度是在諾曼征服以後，才於英格蘭發軔的司法制度，但也有歷史研究者認為，早在之前的盎格魯薩克遜時代（Anglo-Saxon England），甚至在更早的時代，就可以找到陪審團存在的證據；事實上，古代許多地方都可找到存在陪審審判精神的審判方式；英國諾曼時期所開始的陪審審理，自然也傳承自古老的日耳曼人習俗，也可能受到了源自於盎格魯薩克遜時期甚至更早時代審判傳統的影響，但可以明確肯認者，為諾曼統治時代所創設的審判制度，逐步演進為今日的陪審制度。相關討論，可參見：R. von Moschzisker, "The Historic Origin of Trial by Jury," *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 70, no. 1 (1921): 1–13, <https://doi.org/10.2307/3314114>; "The Historic Origin of Trial by Jury. II," *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 70, no. 2 (1922): 73–86, <https://doi.org/10.2307/3314412>; and "The Historic Origin of Trial by Jury. III," *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 70, no. 3 (1922): 159–171, <https://doi.org/10.2307/3314264>.

²⁵ 又稱為 "trial by oath"，"wager of law" 或 "oath-helping"，被告在法庭上宣誓自身答辯為真實，並且可以提供 11 名或 12 名證人至法庭宣誓相信被告所述屬實。

²⁶ 也有學者研究認為，或許並非所有被指控的嫌疑人都經過神判或宣誓的程序，而似乎陪審團對於定罪仍具有一定的裁決權。

²⁷ 於 1215 年第 4 次拉特朗公會議（Fourth Council of the Lateran），天主教會正式禁止天主教教士參與神判，1219 年為亨利三世正式確認廢止神判。

²⁸ 以上並可參見：沢田裕治「中世イングランド陪審制の歴史的形成」『司法への民衆参加—西洋における歴史的展開—』（1996.2.22）117-137 頁。

立於客觀、公正地位聽取證詞後做出判斷的陪審團大異其趣。

固然在一般的認識當中，1215 年的「大憲章」(Magna Carta) 要求國王尊重貴族的自由權利，限制王權無限運用，賦予了陪審審判對抗王權的傳奇色彩²⁹；但由前述早期陪審制度在英國的發展可知，最初的陪審審判並沒有「對抗王權」的民主意涵在內³⁰，雖然「大憲章」(Magna Carta) 第 39 條明定：「任何自由人不得被逮捕、監禁、剝奪財產、放逐、驅逐，或以任何其他方式使其受損，除非經過同儕的合法判決 (per legale iudicium parium suorum; by the lawful judgment of his peers) 或根據土地法律的規定，我們不得對其或派人對其採取行動。」然而，歷史學者透過對 13 世紀司法制度的理解，業已釐清現代陪審團審判在 1215 年還未完全發展成熟，因此實際上憲章起草者無法藉由透過陪審審判以對抗王權；大憲章所稱的「同儕」並非陪審團，其意義可能指地區法院或其他法院的法官，應由當事人同輩或其所屬群體成員擔任³¹；論者認為，貴族們

²⁹ 最早應來自於英國法學家 William Blackstone 在其名著《英格蘭法律註釋》(Commentaries on the Laws of England) 中，對陪審審判制度 (trial by jury) 與《大憲章》(Magna Carta, 1215) 之間的關係與讚頌，其提到：「至於此制度在英倫三島的建立與運用，雖不知起於何年，縱使一度因諾曼人引進的「決鬥審判」(trial by battle) 而受損與動搖，但自始至終，皆深受人民重視與珍視。無論歷經征服或政權更迭，皆無法將其徹底廢除。於《大憲章》(Magna Carta) 中，此制度更被一再強調為我國自由之主要屏障，尤其是在第 29 章中明言：「任何自由民，其人身或財產，不得受損，除非法經其同儕之合法裁判，或依法而為之 (nisi per legale iudicium parium suorum vel per legem terrae)」，將陪審當作是英國自由與憲政傳統的核心象徵。

這樣的見解也深深影響了 18、19 世紀的美國法學家。例如，美國大法官約瑟夫史托利 (Joseph Story) 在其著作「COMMENTARIES ON THE CONSTITUTION OF THE UNITED STATES」第 27 章即指出：「在這裡似乎幾乎不需要詳細闡述陪審團審理刑事案件的古老性或重要性。我們的祖先在母國早期便堅持實行陪審審判，視其為保護他們民事和政治自由的堡壘，並始終保持著警惕與關切。這項權利構成了《大憲章》的基本條款之一，該條款宣告：『任何人非經由其同儕的合法審判，或依據國家法律，不得被逮捕、監禁、流放或以任何方式剝奪生命等。』這裡提到的『同儕審判』(judgment of his peers)，在舊時代的獨特語言中通常稱為 trial per pais，或「國家之審判」，即陪審審判。其中的陪審員即被稱為被告的「同儕」，因為他們在社會地位與法律地位上與被告相當。當我們的近代祖先遷移至美洲時，將這項偉大的特權作為自己的天賦權利與遺產攜帶而來，這是那偉大的普通法 (common law) 的一部分，而這一法律在各方面都設立了屏障，抵禦專制權力的進逼。」 Francis H. Heller, "The Colonies Embrace Trial by Jury," *Encyclopedia.com*, accessed May 25, 2025, <https://www.encyclopedia.com/law/legal-and-political-magazines/colonies-embrace-trial-jury>.

³⁰ 關於英格蘭早期陪審審判的性質，可參見：Daniel Klorman, "Was the Jury Ever Self-Informing?" *Southern California Law Review* 77 (2003): 123–150, USC Public Policy Research Paper No. 01-10, <https://ssrn.com/abstract=276120>.

³¹ J. E. R. Stephens, "The Growth of Trial by Jury in England," *Harvard Law Review* 10, no. 3 (1896): 155–156, <https://doi.org/10.2307/1321755>.

要求的是「被地位相等的人審判」，而不是被地位低下的國王專業法官審判³²。

二、現代陪審制度在英國的形成

原始的陪審團如何過渡到現在陪審團制度，是非常有趣的議題。根據學者研究，在 14 世紀愛德華三世（Edward III）統治期間，就有資料顯示有單純的證人加入審判中，陪審團除根據自身知識以外，亦得根據其證詞作出判決；到了亨利四世（Henry IV）統治初期，進一步進展為所有證據都必須在法院的法庭上提供，使法官能夠排除不當證詞。這一變化帶來以下兩個重要結果：（1）法官控制權的行使催生了整個證據法則體系；（2）在法庭上公開接受證據的做法大幅擴張律師權責。從此，證人開始在公開法庭上接受交互詰問。雖陪審團仍有權根據自身個人知識做出裁決，審判在很大程度上已經與現代原則相同³³。

然而，陪審團長期以來，都有權依賴自身知識及證據作成裁決。從 15 世紀到 17 世紀間，這樣的角色逐漸改變³⁴，直到 17 世紀安妮女王（Queen Ann）統治時，女王陛下法院（the Court of Queen's Bench）決定，如果陪審團根據自身知識做出裁決，應通知法庭，以便他們可作為證人宣誓；一直到其後喬治一世統治期間（George I, 1714-1727），才完全終結了陪審團作為事實辨識者（recognitor）的古老職能³⁵。

自此，陪審團的角色改變，陪審團不能再自行私下聽取證人證述，證據必須經過提交至法庭進行調查後，才能作為認定事實的基礎，傳聞法則亦逐漸確立，明確了陪審團立於客觀中立立場審理案件之地位。根據紀錄，於西元 1670 年著

³² Caroline Eele, *Perceptions of Magna Carta: Why Has It Been Seen as Significant* (master's thesis, University of Durham, 2013), 40-41, <https://magnacarta800th.com/wp-content/uploads/2011/08/Perceptions-of-Magna-Carta-C-Eele-Dissertation.pdf>.

³³ J. E. R. Stephens, "The Growth of Trial by Jury in England," *Harvard Law Review* 10, no. 3 (1896): 159-160, <https://doi.org/10.2307/1321755>.

³⁴ J. E. R. Stephens, "The Growth of Trial by Jury in England," *Harvard Law Review* 10, no. 3 (1896): 159-160, <https://doi.org/10.2307/1321755>. 菊地博「陪審制度小史—民衆が裁判に關与する意味—」法律時報 31 卷 12 号（通卷 356 号）（1959.11.1）90 頁。

³⁵ J. E. R. Stephens, "The Growth of Trial by Jury in England," *Harvard Law Review* 10, no. 3 (1896): 159-160, <https://doi.org/10.2307/1321755>.

名的 *Bushel* 案 (Bushel's Case) 中³⁶，陪審團已經完全如現代審判中之陪審團，以客觀、公正的立場聽取證詞後作成判斷，而非自行蒐集與判決有關的證據資料³⁷。於是現代陪審之審理模式於焉成形。

由上述探討可知，最初陪審制度在英格蘭發展，是來自於王權在司法審判領域的擴張，伴隨著王室法庭試圖強化其在司法審判領域影響力，而逐步普及於各類案件的審理中，但之後陪審團的性質逐漸發生改變，從根據自身特別知識作出裁判之人，轉變為依證據作成公正裁判者；陪審團的獨立審判，也與當代自由主義的思想結合，開始具有民主意涵。學者即指出，儘管陪審審判是英格蘭法律的驕傲，並被人民視為其自由的保障，但它的起源卻不是英格蘭，而是法蘭克，不是來自民眾，而是來自王室；陪審制的發展是歷史上最顯著的例子之一，逐漸將皇家特權的攻擊利劍轉化為守衛人民權利的「王者之劍」(excaliber)³⁸。

三、陪審制度在世界的擴散與傳播

陪審制度的傳播有兩條主要的路徑，其一是隨著大英帝國的海外殖民事業，擴散到大英帝國所屬的各個殖民地³⁹；其二則是 18 世紀末期開始，歐陸爆發的資產階級革命與革命者對陪審制度的引進。前者作為英美普通法審判體系的一部分，除有部分國家廢除了陪審制度外，多數國家則保留迄今；後者則在與歐陸各國既有的歐陸法制度融合後，成為今日歐陸國家參審制的起源。

³⁶ 該案係因威廉·佩恩 (William Penn 賓州未來的創始人) 與威廉·米德 (William Meed) 於 1670 年 8 月因違反《秘密集會法》(Conventicle Act 1664) 被捕，並被指控涉犯非法集會罪 (根據集會秘密法，禁止除家庭成員以外超過 5 人之集會)；因陪審團拒絕依法官指示判處被告非法集會罪，而成為象徵陪審團獨立審判的經典判決，並為確立陪審團有無視法律權能 (Jury nullification) 的重要判決之一。

³⁷ Robert von Moschzisker, "The Historic Origin of Trial by Jury. III," *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 70, no. 3 (1922): 170–171, <https://doi.org/10.2307/3314264>.

³⁸ Chas. T. Coleman. "Origin and Development of Trial by Jury." *Virginia Law Review* 6, no. 2 (1919): 77–86. <https://doi.org/10.2307/1064053>.

³⁹ 關於陪審制度隨著大英帝國的殖民擴張到美洲、亞洲、非洲等各個前英國殖民地國家的過程，可參見：Richard Vogler, "The International Development of the Jury: The Role of the British Empire," *Revue internationale de droit pénal* 72, no. 1–2 (2001): 525–550.

貳、陪審制度在英美法系諸國的發展

一、美國陪審審判與人民受陪審團審判的憲法上權利

從英國海外殖民傳播的這一路徑來看，因為殖民母國帶入陪審制的英美法系諸國中，唯有在美國，陪審團制度的價值被提高到前所未有的高度，不僅在美國獨立前，就已經成為殖民地人民對抗王權的象徵，在立國後，更被寫入憲法條文中，成為人民受憲法保障的基本權利；在美國，陪審審判有兩個明顯與英國母國不同，非常清晰的發展趨勢：其一是明確強調由殖民地人民同儕審理，對抗王權的功能；其二是政府公益代理人（檢察官）的產生與由檢察官進行刑事訴訟⁴⁰。

在美國，儘管一般而言，認為由陪審團決定事實問題，法官決定法律問題⁴¹。但陪審團在實際上被賦予具有「無視法律」的權限（jury nullification），陪審團可依據自身良心投票，如果法律不公正，他們可以且應拒絕執行⁴²。

早在北美殖民地時期，陪審團審理就被視為對抗君主王權的重要象徵。在當時由殖民地當地選出的陪審團就經常拒絕執行議會的法案，以保護個人權利。其

⁴⁰ 在當時英國陪審團審判的刑事案件中，除了叛國罪以外，仍然是以私人訴追的方式進行審理。參見：David J. A. Cairns, "The Emergence of Public Prosecution in London, 1790–1850," *Yale Journal of Law & the Humanities* 18, no. 1 (2006): 29–33; John H. Langbein, "The Origins of Public Prosecution at Common Law," *American Journal of Legal History* 17, no. 4 (1973): 313–335.

⁴¹ 「陪審團決定事實；法官決定法律」為英國普通法中重要的原則；惟學者認為，在英國陪審制下，陪審團有廣泛決定罪責事項的權限，相對而言，法國引進陪審制度後則在「陪審團決定事實、職業法官決定法律」概念下，明確發展雙方具體的權限分配，論者指出，孟德斯鳩於其「論法的精神」中，以自身的權力分立理論詮釋英國陪審制下法官與陪審團的角色分擔；其後法官的陪審審判採用「特別評決制」，明確限定陪審團可決定的事實事項範圍；至於美國最早引進陪審制度時，基於殖民地欠缺職業法律家的背景，並未明確限定此種事實問題與法律問題的權限分配，早年美國最高法院的判例也承認陪審團具有決定法律事項的權限；傑伊大法官曾謂：「陪審為事實最佳的決定者；法院為法最佳的決定者...但諸位仍有權為二者的決定者，同時有決定爭執事實與法的權力。」（*Georgia v. Brailsford*, 3 U.S. 1, 4(1794).）。直到 *Sparf v. United States*（1895）案件才有明確的改變。參見常本照樹「司法權—權力性と国民参加」公法研究 57 号（1995）67-69、77 頁；熊谷弘『大陸法系諸国における陪審制の運命—その参審制化の内在的原因の研究—』司法研究報告書第 13 輯第 3 号（1965）256-261 頁。

⁴² 當然，在實際上很少運用陪審團無視法律這項權限。在 1895 年的 *Sparf v. United States* 案件中，美國最高法院認為雖然事實上陪審團具有無視法律的權限，但不得告知陪審團有權決定法律，這一見解終結了傳統上法官會告知陪審團其有權決定成文法和事實的慣例，自此法官就不會告知陪審團其有權推翻案件之法律。*Sparf v. United States*, 156 U.S. 51 (1895). 在該案中，起草多數意見的 Harlan 大法官強調：「陪審團回答事實，法院回答法律」（...juries answer facts, the court answers the laws.）。



中在 1735 年知名的曾格誹謗案 (*Crown v. John Peter Zenger*, 1735) 中，出版商約翰·彼得·曾格 (John Peter Zenger) 在其所發行的紐約週刊中批判發表批評殖民地總督威廉·科斯基的觀點，而被起訴涉及煽動公眾誹謗罪；該案中，即使法官已於法官教示中說明：「真實 (truth) 不能成為該罪的辯護事由」，陪審團仍無視法官指示，並宣告被告曾格無罪，成為捍衛新聞自由的重要判決^{43 44}。

美國許多制憲先賢都提到了陪審權利，托馬斯·傑斐遜寫道：「我認為陪審團審判是人類迄今為止唯一想像的錨，透過它政府可遵守其憲法的原則。」約翰·亞當斯則說：「根據自己的最佳理解、判斷和良心做出裁決，不僅是（陪審員）的權利，也是他的義務，儘管這與法院的指示直接相反。」

1776 年 7 月 4 日批准的美國獨立宣言 (The unanimous Declaration of the thirteen united States of America) 譴責英王喬治三世剝奪人民在許多案件中接受陪審團審判的權利；至 1791 年的權利法案 (United States Bill of Rights)，其中第 6 修正案就正式規定人民於刑事審判中有接受陪審團審判的權利⁴⁵，第 7 修正案則明定人民受民事陪審團審判的權利⁴⁶，至此確立人民接受陪審團審判的憲法上權利。

其後，美國最高法院於 1968 年的 *Duncan v. Louisiana* 案當中，闡述了英美普通法中陪審審判的傳統，並指出人民有受陪審審判的憲法上基本權利，主筆判決的懷特大法官寫道：「陪審團審判是對抗政府壓迫的主要保障」，強調了陪審

⁴³ Leonard W. Levy, "Did the Zenger Case Really Matter? Freedom of the Press in Colonial New York," *The William and Mary Quarterly* 17, no. 1 (1960): 35–50, <https://doi.org/10.2307/1943478>.

⁴⁴ 值得注意的是，曾格案並未立刻確立新聞自由、出版自由的法律保障，直到 1804 年，新聞記者於 *People v. Croswell* 案件敗訴，可見誹謗法的限制依然嚴厲。在該案以後，紐約議會才通過相關法律，允許以「真實」作為誹謗罪的辯護事由。Ibid., 38.

⁴⁵ Sixth Amendment: "In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defense."

⁴⁶ Seventh Amendment: "In suits at common law, where the value in controversy shall exceed twenty dollars, the right of trial by jury shall be preserved, and no fact tried by a jury, shall be otherwise re-examined in any court of the United States, than according to the rules of the common law."

審判於防止政府濫權和保護公民自由方面的重要性⁴⁷。為讓陪審團得以充分發揮對抗公權力濫權的功能，陪審員必須獨立執行其職務，如陪審團確信，甚至可直接拒絕適用不公正的法律⁴⁸。



可以說，在當代美國法制中，陪審制度已被認為是公民參與治理與維護法治的重要機制。透過隨機選任與這樣的直接參與審判，陪審團體現出人民對政府權力運作的直接監督。正如美國最高法院所指出，其認為公民藉由擔任陪審員參與審判，不僅是一項程序性保障，更是民主制度的根本要素之一⁴⁹。

二、其他國家

除美國以外，英國殖民政府亦將陪審審判帶入加拿大、澳洲、紐西蘭等國。其中加拿大承襲英國陪審制度，但由於魁北克省的法律體系融合了歐陸法系與普通法系，陪審適用範圍與英國本土有所差異；澳洲、紐西蘭也很早就引入陪審制度，並持續施行迄今。在這些國家，陪審制度都分別取得一定的成功，成為該等國家司法審判體制的重要部分⁵⁰。此外，在牙買加、巴貝多等加勒比海地區的英國殖民地，陪審制度亦隨同與英國法律傳入，並沿用至今日⁵¹。

⁴⁷ *Duncan v. Louisiana*, 391 U.S. 145

⁴⁸ 可參見美國哥倫比亞特區巡迴上訴法院在 *United States v. Dougherty* 案中的見解；參見：*United States v. Dougherty*, 473 F.2d 1113 (DC Cir. 1972)。

⁴⁹ Black 大法官在 *Green v. United States* 的異議意見中強調：「陪審服務維護了法律中的民主元素，既保障當事人的權利，也確保全民持續接受法律的正当性」。此一看法後來亦被最高法院於 *Powers v. Ohio* 一案中明確採納。參見：*Green v. United States*, 356 U.S. 165, 215 (1958) (Black, J., dissenting), quoted with approval in *Powers v. Ohio*, 499 U.S. 400, 406 (1991)。

⁵⁰ 關於加拿大刑事陪審，可參見加拿大政府網頁介紹 <https://www.justice.gc.ca/eng/csj-sjc/rfc-dlc/ccrf-cddl/check/art11f.html>（最後瀏覽日：04/28/2025）

關於澳洲刑事陪審，可參見澳洲 The Rule of Law Education Centre 網頁介紹 <https://www.ruleoflaw.org.au/crime/criminal-trial-processes/the-role-of-juries/>（最後瀏覽日：04/28/2025）

關於紐西蘭刑事陪審，可參見紐西蘭司法部網頁介紹 <https://www.justice.govt.nz/courts/jury-service/how-a-jury-trial-works/>（最後瀏覽日：04/28/2025）

⁵¹ 關於牙買加的刑事陪審與近年廢除陪審制的討論，可參見以下新聞報導：Editorial of the Gleaner, “Reviewing jury trials” the Gleaner (2025.2.3), <https://jamaica-gleaner.com/article/commentary/20250127/editorial-reviewing-jury-trials>（最後瀏覽日：04/28/2025）。

關於巴貝多的刑事陪審與近年以職業法官替代部分陪審審判的討論，可參見以下介紹與新聞報導：
Barbados Judicial System <https://www.barbadoslawcourts.gov.bb/news-and-publications/jury-service-things-to-know>（最後瀏覽日：04/28/2025）。

參、歐陸諸國人民參與審判的發展（興衰與轉變）

一、概說

早於歐陸各國 18 世紀末到 19 世紀中旬的自由主義與民主化的浪潮時，即受到重視，革命派人士早將陪審制視為保障個人自由的重要手段，並以之為重要的政治改革理念，1848 年革命後，除於 18 世紀末的大革命後已施行陪審制的法國外，日耳曼諸國、奧地利、匈牙利等地均建立起不同形式的陪審制度，但很快相繼發生水土不服的困難，至今日這些國家多數廢止陪審制，轉而改採由參與審判人民與法官共同審理案件的參審制（又稱「混合法庭」(Mixed Court) 模式）⁵²。

二、法國陪審制度

啟蒙運動興盛的 18 世紀晚期，是許多歐洲國家對刑法進行激進改革的時代。在啟蒙主義及其哲學家（如孟德斯鳩、貝卡利亞）的影響下，進行了諸多司法改革，過往基於書面、秘密、酷刑的審理模式，與被視為殘酷、不符合比例與低效的刑罰制度，開始被替代為基於無罪推定、控訴程序、公開、口頭與對抗性辯論的審判模式，以及重視比例性與人道刑罰的刑罰制度。而由人民參與司法，特別是陪審制度，更被認為是保障獨立公正審判的最佳手段⁵³。

在 18 世紀晚期自由主義思潮興起，個人自由權利與傳統專制王權對抗的思想之下，法國思想家從英國陪審制度所蘊含人民自主決定的思想獲得靈感，大力

Emmanuel Joseph & Jenique Belgrave, "Parliament to debate legislation for judge-only trials" Barbados Today (2024.6.5) <https://barbadostoday.bb/2024/06/05/parliament-to-debate-legislation-for-judge-only-trials/>（最後瀏覽日：04/28/2025）。

⁵² 熊谷弘『大陸法系諸国における陪審制の運命—その参審制化の内在的原因の研究—』司法研究報告書第 13 輯第 3 号（1965）401-422 頁；菊地博「陪審制度小史—民衆が裁判に関与する意味—」法律時報 31 卷 12 号（通卷 356 号）（1959.11.1）92 頁。

⁵³ 當時法國刑事司法改革的播劃者 Adrien Duport 在著作中忠實引用布萊克斯通（William Blackstone）的觀點：「一旦陪審員制度確立，且人民自身成為司法機關不可或缺的一部分時，人民便不再會擔心這項權力會被濫用或擴張，進而侵害其自由，或背離其設立的本旨。」參見：Emmanuel Berger, "The Criminal Jury in England and France in the Late 18th Century: Historiographical Issues and Research Perspectives of Popular Justice," in *Popular Justice in Europe (18th–19th Centuries)*, ed. Manuel Bastias Saavedra (Frankfurt am Main: Max Planck Institute for European Legal History, 2014), 71–72.

讚揚英國陪審制度正式捍衛個人自由、防止政府壓迫最重要的司法制度，於是於 1789 年法國大革命後，1789 年至 1791 年間的司法改革中陪審制度被引進法國⁵⁴。

在 19 世紀以後，陪審制度亦受到許多批評，例如對陪審團審判能力的質疑、認為陪審團常錯誤判處無罪，或認為其刑罰過度寬鬆等。直到 1941 年，終於將陪審制修正為實質上由法官與參與審判國民共同討論的參審制度⁵⁵。

三、德國陪審制的引進與參審制度的發展

陪審制度最初隨著拿破崙征服的腳步被引入德意志地區，法國征服者在 1798 年於其所佔領的萊茵地區建立了公開言詞的刑事審判與陪審法院。在擊敗拿破崙後，雖然有廢除法國審判制度的計畫，但最終並未實現，在諸如普魯士、黑森、巴伐利亞等部分邦國，陪審法院持續存在，而雖然自由派期望建立普遍性的陪審法庭，但遭到多數法律學者反對⁵⁶，故同時存在兩種刑事審判體系⁵⁷。

直到 1848 年革命以後，多數德意志邦國才引入陪審法院及公開言詞審判制度。然而，隨著君權復辟，陪審法院再次處於退縮狀態。奧地利和薩克森在引入陪審法院僅幾年後，便將之廢除，而在其他邦國，陪審法院管轄範圍縮小。最大的轉捩點在於參審法院（Schwurgericht）的興起，參審法院於 1848 年之後迅速普及，在 1850 年後，部分德意志邦國引進審理較輕罪行的參審法院。在參審法院中，職業法官和由平民擔任的參審員（平民法官）共同認定事實、適用法律並

⁵⁴ Ibid., 72–73.

⁵⁵ 法國雖仍使用陪審（Jury）作為名稱，但就制度實質內涵而言，則接近一般所稱的參審制度。參見：白取祐司「フランスの陪審制はいま何が問題か」法律時報 64 卷 5 号（1992.4.1）40-42 頁。

⁵⁶ 對陪審團法院的批判性學術觀點主要受到費爾巴哈著作『陪審法院觀察』的影響，支持陪審制度的人認為，判斷具體案件事實，良好的常識優於職業法官藉由法律學習發展出的理論；費爾巴哈認為，在認定事實方面，陪審團遠不如職業法官。費爾巴哈指出，問題在於，是「無知且缺乏實踐的人」更適合認定事實，還是「訓練有素且有經驗的人」更適合這一職務。費爾巴哈的結論是：「熟能生巧」。福井厚「フォイエルバッハの陪審制度論」フォイエルバッハ著、福井厚訳『陪審制度論』（日本評論社 2019.3.25）222 頁。

⁵⁷ Arnd Koch, "C.J.A. Mittermaier and the 19th Century Debate about Juries and Mixed Courts," *Revue internationale de droit pénal* 72 (2001): 349–350, <https://doi.org/10.3917/ridp.721.0347>.

作成判決。此種混合法院的優勢之一，在於不以人為方式劃分事實問題與法律問題，法官與人民之間係共同合作，一起對事實與法律做出判斷。此後，要求普遍性地以參審法院取代陪審法院的呼聲不斷增加⁵⁸。

1873 年首版標準化法院組織法 (Gerichtsverfassungsgesetz) 旨在統一新成立的德意志帝國法院系統，於該部法律中，正式決定以參審法院取代陪審法院。然而，基於與南德意志邦國與國家自由黨達成的政治妥協，陪審法院仍保留一定管轄權，並被納入新法典之中。然而，在接下來的幾年中，陪審法院受到法律學者強烈批評。陪審團的決定，甚至被稱為「神諭判決」(oracle-saying)⁵⁹。

因此，陪審法院最終於 1924 年被廢除，而且幾乎沒有來自學界的反對聲音。自此德國陪審法院被改造成由 6 名參審員與 3 名職業法官組成的大型參審法院⁶⁰。

四、其他歐洲國家

在拿破崙戰爭後，自由主義的思想已在法國以外的歐陸諸國萌芽，雖然維也納會議 (Le congrès de Vienne) 試圖以既有君主專制制度恢復歐洲秩序，但終究無法阻擋已在各地滋生的自由主義思想與革命浪潮。至 1830 年，歐洲各國的革命已經此起彼伏，特別是在 1848 年革命（以及後續一連串革命）之後，隨著自由主義思潮橫掃歐洲國家，歐陸諸國，如奧地利(1848)⁶¹、義大利(1848-1866~)⁶²、西班牙(1837-1869~)⁶³等國，也紛紛引進屬於自身的陪審制度，惟其後又轉

⁵⁸ Ibid., 350.

⁵⁹ Ibid., 350-351.

⁶⁰ Ibid., 351.

⁶¹ Gregory Taylor, "Jury Trial in Austria," *New Criminal Law Review: An International and Interdisciplinary Journal* 14, no. 2 (2011): 286-287, <https://doi.org/10.1525/nclr.2011.14.2.281>.

⁶² 19 世紀初拿破崙雖曾攻佔義大利地區，但並未將法國陪審制度引進義大利；至 1848 年，皮埃蒙特 (Regno di Sardegna) 引進陪審制度以審理與出版品相關之犯罪行為，後隨著該國統一義大利，而將陪審制拓展至義大利其他地區。Morris Ploscowe, "Jury Reform in Italy," *Journal of Criminal Law and Criminology* 25, no. 4 (1934): 576-577.

⁶³ 於西班牙 1837 年的憲法即承認對新聞相關犯罪的陪審審判，直到 1868 年光榮革命後制定的 1869 年憲法，才正式將陪審審判擴展至政治犯罪與一般犯罪的審理中。參見：Mar Jimeno-Bulnes, "Lay Participation in Spain: The Jury System," *International Criminal Justice Review* 14 (2004): 166-167, <https://doi.org/10.1177/105756770401400107>.

變為參與審判國民與法官共同審理的參審制度，也有少數歐陸國家在嘗試引進陪審一段時間後，直接廢除陪審制度者⁶⁴。



肆、廢除陪審制度的英美法系諸國

另一方面，如果把目光投向亞非洲諸國，陪審審判相對經歷了艱難崎嶇的發展途徑。在這些國家的革命者終結殖民統治，取回對司法制度的自主權後，即廢止陪審制者，所在多有。以下主要說明印度、馬來西亞、新加坡、南非的狀況。

一、印度

印度的陪審制度是由英國殖民者所引進，長年以來，對於陪審審理是否能真正公正對待所有族群、公平審理，一直為各界所爭論，批評者認為，在印度的殖民統治下，可以見到陪審團制度經常偏向英國人，剝奪了印度人獲得公正審判的權利，成為歧視印度人，並為被指控有罪的英國人開脫的寬大機制⁶⁵。此外，陪審團判決是否容易受到感情、偏見、輿論影響，也往往成為檢討的對象。

在這樣的背景下，無論獨立運動者或殖民者都對陪審制度抱著批評的態度。於 1947 年印度獨立以後，陪審制度在印度就快速走向消亡，雖然有一些印度司法管轄區保留了陪審審判，但 1950 年的印度憲法未提及陪審制，於 1958 年提交給印度政府的第 14 次報告中，印度法律委員會建議廢除該制度。於是，在 1960 年代，印度逐漸取消了陪審團審判，最終印度於 1973 年頒布刑事訴訟法，徹底廢除陪審制度⁶⁶。

⁶⁴ 如西班牙在 1936 年佛朗哥掌權後，即廢除陪審審判制度。Ibid., 165.

⁶⁵ "Uncovering the History of Jury Trials in India," *Law Essential*, March 24, 2022, <https://lawessential.com/miscellaneous/f/uncovering-the-history-of-jury-trials-in-india?blogcategory=Miscellaneous> (accessed June 7, 2023).

⁶⁶ 社會大眾多以為轟動社會的 *Nanavati* 案是最後一個由陪審團審理的案件，但這只是因本案受到媒體廣泛關注，在本案中，一位名叫 *Kawas Manekshaw Nanavati*（也稱為 *Rustom Pavri*）海軍高級軍官被控殺害其妻子的情人 *Prem Ahuja*，最初由陪審團審理後，裁決認為被告無罪，但經上訴後，孟買高等法院認為該案被告行為並不屬於印度刑法（THE INDIAN PENAL CODE）第 300 條謀殺罪的例外 1、例外 4 情形（行為人受挑釁而殺害被害人），故撤銷原判決，並於重新審理後改判被告有罪。（*K. M. Nanavati vs. the State of Maharashtra*, 1962 AIR 605, 1962 SCR Supl. (1) 567.）。然而，印度真正最後一個陪審案件，為於 1973 年加爾各達法院所審理的 *Prakash and*

由上述的狀況來看，由英國殖民者所帶來的陪審制度很難適應印度多元而複雜的族群、文化與社會環境。當然，在另外一方面，也有論者認為，是因為司法專業人士對陪審團的不信任，才導致陪審制度的廢除⁶⁷。



二、馬來西亞、新加坡

馬來西亞、新加坡等地的明顯共通性，為具有複雜的族群背景組成，一般認為，在族群多元，而各該族群在政治上、經濟上及其他社會條件的發展有巨大的落差，甚至不同族群在從政治、經濟等劃分的階級地位有明顯歧異的情況下，於現實上即往往難以期待陪審團具有足以反應多元族群的代表性，這就對陪審制能否在穩定的社會基礎上良好運作帶來了挑戰。

早在 1826 年，海峽殖民地 (Straits Settlements)⁶⁸ 就引進了陪審制度。而在 1946 年海峽殖民地解體後，承襲自海峽殖民地的新加坡、檳城、馬六甲均維持陪審制度，至於其他馬來亞諸邦，則尚未有正式陪審審判。但從此之後，新加坡就走向廢除陪審的進程，從 1960 年起，將陪審審判限定在死刑案件，1970 年起則完全廢除陪審制度。至於馬來西亞，情況則較為複雜，除檳城、馬六甲二州外，其餘馬來亞半島各州在 1958 年開始，才在死刑案件引進陪審審判，又從 1976 年起，檳城、馬六甲二州也將陪審審判限定於死刑案件，至此，馬來亞各州的陪審制度才告統一；另西馬來亞的沙巴、砂勞越則從未有陪審制度，1976 年國會通過法律案，只要將來上下兩院各通過決議，可隨時在該二州引進陪審制度；但在之後數十年間，陪審制的適用受到限縮，不只是高比例的案件被檢察總長以屬於「安全案件 (Security Cases)」為由排除陪審審判⁶⁹，社會大眾對於參與陪

Rabindranath's case。參見：James Jaffe, "After Nanavati: The Last Jury Trial in India?" *Economic & Political Weekly* 52, no. 32 (August 12, 2017): 18–20.

⁶⁷ James Jaffe, "Not the Right People: Why Jury Trials Were Abolished in India," *Socio-Legal Review*, October 1, 2020, <https://www.sociolegalreview.com/post/not-the-right-people-why-jury-trials-were-abolished-in-india> (accessed June 7, 2023).

⁶⁸ 英國於 19 世紀整合其所領有在麻六甲海峽幾個重要的港口檳城、馬六甲、新加坡而成立的殖民地，最初由孟加拉省管轄，後成為直轄殖民地。

⁶⁹ 依 1975 年《安全案件基本條例》(Essential (Security Cases) Regulations, 1975)，檢察總長有權將安全案件不提交陪審審判。

審審判也日漸冷漠，法院態度更是對陪審團充滿質疑^{70 71}，最終，馬來西亞在 1995 年正式廢除陪審制度，將所有刑事案件交由法官審理。

在新加坡與馬來西亞，廢除陪審制其中一個重要的理由，在於反對者多半不認為陪審審判的本質是受到英美高度推崇的「同儕審判」，而認為其只不過是受到良好英語教育的少數階層進行的審判而已⁷²。由此可見在殖民地複雜的族群背景下，陪審制度自始即欠缺在英國或美國那樣的社會基礎。

三、南非

南非同樣屬於白人統治本地多數族群，且有複雜的種族、族群構成。南非在廢除陪審制度前，通常僅有一小群通曉英文且經濟條件較好的白人才能成為陪審員。更嚴重者，在這種背景下的陪審團審判更容易招來充滿了種族偏見，而無法公正審理案件的質疑⁷³。

在南非這個種族隔離的社會中，陪審團僅限於白人擔任（除早期的開普省以外），這種一開始即排除特定種族參與的實踐方式，使南非陪審始終都帶有種族歧視的色彩，根據研究，不乏有白人陪審團在涉及不同種族的案件（如白人被控殺害黑人）中作成不公正的判決。有學者即認為這種由單一族群代表掌握審判權的方式，不利於像南非這樣多元社會的秩序、穩定與公平正義。陪審制度的運用在南非逐步萎縮，在民事審判陪審制度遭到廢除，在刑事審判，則承認被告得拒絕陪審審判，且越來越多案件類型被排除於陪審審判外，最終於 1969 年南非陪

⁷⁰ 包含：陪審團主要來自於較年長、受英式教育的中上階層，僅代表特定族群；認定事實能力有限；且不願承擔判處死刑的責任等。

⁷¹ Andrew B.L. Phang, "Jury Trial in Singapore and Malaysia: The Unmaking of a Legal Institution," *Malaya Law Review* 25, no. 1 (1983): 50–86, https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/4193.

⁷² 例如李光耀就在議會發表演說，表示並指出陪審審判在本地並非「由同儕進行的審判」，而是由「受英式教育者進行的審判」。Ibid., 53.

⁷³ 一名知名法官指出：「人們普遍認為，在像我們這樣的多元社會中，如果權力只授予一個族群的非專業代表，而絕大多數罪犯都是其他群體的成員，則高等法院的維持和穩定以及所有人的平等正義可能會受到嚴重威脅。」J. H. Steyn, "Public Participation in the Prevention of Crime," *South African Law Journal* 88 (1971): 216, cited in Milton Seligson, "Lay Participation in South Africa from Apartheid to Majority Rule," *Revue internationale de droit pénal* 72, no. 1–2 (2001): 277.

審制度為「廢除陪審團法」(Abolition of Juries Act) 所廢除⁷⁴。

在南非，法律界幾乎一致反對陪審制。即使有認為應加強一般民眾參與司法審判者，也比較傾向支持過去在南非所實驗性的引入的「參審員」(assessors)⁷⁵，認為這才是真正可能實踐多元代表性、讓不同族群民眾的聲音進入司法審判的制度⁷⁶。

學者認為，在南非社會的高度異質性與陪審團「同儕審判」的理念存在本質衝突，存在於不同種族、語言與部落間的緊張關係，使「同儕審判」的理想難以實現⁷⁷，並以如下的評論替陪審在南非的歷史經驗做了總結：在南非，陪審制度從未真正實現高度的司法公正，也稱不上是一種具代表性的參與式民主制度，無法使一般社會大眾在司法發揮重要作用⁷⁸。

伍、歐陸陪審近期的發展：延續增加「法官共同參與」的方向

一、比利時陪審制度

歷史上，隨著拿破崙的擴張，法國的陪審審理也進入比利時，比利時陪審最初仿效法國陪審制度，然隨著 2009 年歐洲人權法院違憲判決，比利時陪審內涵也發生重大改變，引進法官參與和陪審團共同討論等機制；亦即，自 2016 年 2

⁷⁴ Ibid., 273-284.

⁷⁵ 過去南非嘗試在地區法院 (Magistrates' Courts) 審理輕罪案件中，引進參審員制度 (assessor)。法官得依被告之聲請，參酌被告之文化與社會背景、教育程度等因素，指定 2 名一般民眾協助法官審理案件。雖然不少專家認為參審員對個案審理實際幫助不大，但參審員制度讓非白人種族、多元社會階層的民眾得以參與審判，其多元族群代表性，獲得社會大眾與專業社群的一定評價。一位參審員表示：「參審員讓人民走入法院，也讓法院走入人民的生活」，有學者指出：「職業法官與普通參審員各自可對審判做出不同貢獻。他們代表不同的觀點與正義理念，這種多元觀點的融合，正是南非現行法律下混合合議庭制度的優勢所在。」 Ibid., 281.

⁷⁶ Ibid., 271- 283.

⁷⁷ Ibid., 283.

⁷⁸ Ibid., 273, 283-284. 在本文中，作者斷言道：「我們可以接受在理想的社會中，陪審團既是參與式民主的體現，也是其工具，公民在司法決策中扮演重要角色，而不是被法律的深奧過程所疏遠。然而，在南非剛起步的民主中，全面的公民參與在司法系統中似乎還是一個遙不可及的目標。很難不得出這樣的結論，即在南非民主發展的現階段，重新設立陪審團並不是伸張正義的途徑，也不是司法制度健全運作的關鍵。」

月法律修正後，比利時的陪審制度有所變革，變為由 3 位職業法官與 12 位平民陪審員一起討論罪責，使比利時的傳統陪審團變為類似法國的混合法庭；與法國制度不同者，為法官的參與是被動的，僅有陪審員投票表決判決結果，法官不參與表決^{79 80}。在現時比利時陪審制度下，強調判決理由的構成（詳後述），故法官可加入與陪審團討論事實認定，法官也會與陪審團討論判決理由，於被告有罪之情形，如 3 名法官在起草理由過程中，認為陪審團在事實問題或法律問題上存在嚴重誤解，則法官可宣告審判無效⁸¹。

二、丹麥

丹麥從 19 世紀起即在重罪案件（檢察官求刑 4 年以上有期徒刑之案件）引進陪審審判⁸²，但為解決陪審團判決不附理由且上訴權受限的問題，於 2006 年起，即參考法國制度，將傳統重罪陪審審判，改為一審由 3 名法官與 6 名陪審員共同審理，二審由 3 名法官與 9 名陪審員共同審理的混合法庭⁸³。

⁷⁹ Claire M. Germain, "Trials by Peers: The Ebb and Flow of the Criminal Jury in France and Belgium," in *Juries, Lay Judges, and Mixed Courts: A Global Perspective*, ed. Sanja Kutnjak Ivković et al. (Cambridge: Cambridge University Press, 2021), 231 – 232.

⁸⁰ 在言詞辯論及審判長對陪審員提問完畢後，陪審團會進入評議室進行評議，在 2016 年前，只有審判長跟隨進入評議室，審判長會告訴陪審團審判長會說明評議的方式，並將卷宗交給陪審團主席。2017 年以後，包括審判長在內的 3 名法官都可以進入評議室與陪審團評議，回答陪審團的問題、告知陪審團何者應考慮何者不應考慮，但不得影響陪審團做成決定；同時，也可以從討論中獲知陪審團判斷的理由，然後由陪審團投票決定罪責問題，此為第一段的評議(*first deliberation*)，最後由陪審團寫下決定，交給審判長，並由審判長及書記官簽名後，放入信封而密封。

關於評議的方法，如果陪審團的票數是 6 比 6，結果為無罪；如果票數是 8 比 4 或以上票數（例如 9：3 或 10：2）則為有罪。比較特別的情形是在 7 比 5 的狀況時，陪審團必須通知法庭此狀況，並由 3 名職業法官進入評議室以過半數投票決定，亦即，當其中有 2 名法官認為有罪時，則結論為有罪，否則即無罪。相對於其他問題（例如：加重或減輕的量刑因素的問題）是採取過半數同意的票數，罪責的問題則有不同的門檻。在評議完成後，陪審團及法官共同說明判決理由，歐洲人權法院在 *TAXQUET v. BELGIUM* 一案中作出必須交待理由的判決後，比利時的立法者要求在罪責階段也必須交待判決理由。但在此之前，比利時向來只有在量刑部分才交待判決理由，其理由是陪審團代表人民，陪審團的決定來自人民的聲音，其決定就是人民的決定。

⁸¹ 司法院刑事廳（蘇素娥、張道周、邱鼎文、吳元曜、盧冠錚執筆）（2020），《司法院 108 年度荷蘭比利時考察報告》15 至 21、43、44 頁。另參見：Germain, "Trials by Peers," 231–232.

⁸² 另在大多數刑事案件，則為法官與平民法官共同審理的參審制度。

⁸³ 丹麥在 2006 年修法後，陪審審判實質上亦為 3 名法官與 6 名或 9 名陪審員共同審理模式，參見：松澤伸「デンマークの刑事裁判と陪審制・參審制」立教法学 55 号 (2000) 315、327-328、331-339 頁；P. Garde, "The Danish Jury," *Revue internationale de droit pénal* 72, no. 1 (2001): 87–120, <https://droit.cairn.info/journal-revue-internationale-de-droit-penal-2001-1-page-87?lang=en>; J.

三、挪威

挪威在過去是採取一審由 1 名職業法官與 2 名平民法官審理，而上訴二審案件中，重罪（法定刑 6 年以上）且有爭執犯罪事實之案件，則由 3 名法官與 10 名陪審員組成的陪審審理方式，至於重罪且僅爭執量刑之案件，或非重罪但有爭執事實之案件，則由 3 名法官與 4 名參審員組成的參審法庭審判；其他案件，則由法官獨自作成判斷⁸⁴。因為在陪審審理中是由陪審團獨自作成判斷，長期以來始終存有陪審團決定可能有誤且缺乏事後檢證機制的批判，直到 2019 年，挪威正式廢除其二審陪審審判，改採由 3 名法官與 5 名平民法官共同審理的混合法庭⁸⁵。

陸、新的成員：第三波民主與人民參與審判的擴張

另一方面，在上個世紀 90 年代以後，我們也可見到伴隨著第三波民主化的腳步，有不少剛剛擺脫軍事獨裁或共產專政的新興民主國家，或民主化經驗尚淺的民主國家，各自新引進了各種不同形式的國民參與審判制度。如：俄羅斯在 1993 年的司法改革中引進陪審團制度，最初陪審團制度僅在俄羅斯聯邦 9 個地區試行，數年後，則推廣普及至全國（除車臣地區外，該地於 2010 年才開始行陪審審判）⁸⁶；西班牙在 1995 年立法引進陪審制度⁸⁷，於 1996 年正式實施⁸⁸；哈薩克在 2007 年引進人民參與審判制度，該國採取人民與法官共同審理的參審制

D. Jackson and N. P. Kovalev, "Lay Adjudication in Europe: The Rise and Fall of the Traditional Jury," *Oñati Socio-Legal Series* 6, no. 2 (2016): 368–395, <http://ssrn.com/abstract=2782413>.

⁸⁴ 大河原眞美「ヨーロッパの参審制度、陪審制度についての一考察—裁判員制度を視座に—」『地域政策研究』（高崎経済大学地域政策学会）第 17 巻第 4 号（2015.3）10-11 頁。

⁸⁵ Anna Offit, "Dismissing the Jury: Mixed Courts and Lay Participation in Norway," in *Juries, Lay Judges, and Mixed Courts: A Global Perspective*, ed. Sanja Kutnjak Ivković, Shari Seidman Diamond, Valerie P. Hans, and Nancy S. Marder (Cambridge: Cambridge University Press, 2021), 197–217.

⁸⁶ Veljko Turanjanin, "European Systems of Jury Trial," *US-China Law Review* 12, no. 2 (2015): 203–204, <https://doi.org/10.17265/1548-6605/2015.02.003>.

⁸⁷ 西班牙早在 1812 年拿破崙戰爭期間，即有在憲法即中規定關於出版物案件採取陪審審理，其後亦斷續有擴大陪審審判的相關規範，直到第二共和國時期（1931-1939），都還存在陪審制度；佛朗哥政權期間才正式取消陪審制。

⁸⁸ Stephen C. Thaman, "Spain Returns to Trial by Jury," *Hastings International and Comparative Law Review* 21 (1998): 241; Jorge A. Vargas, "Jury Trials in Spain: A Description and Analysis of the 1995 Organic Act and a Preliminary Appraisal of the Barcelona Trial," *New York Law School Journal of International and Comparative Law* 18, no. 2 (1999), https://digitalcommons.nyls.edu/journal_of_international_and_comparative_law/vol18/iss2/2.

度（混合法庭模式）⁸⁹，近年又將擴大陪審制度的適用範圍⁹⁰；在拉丁美洲，阿根廷的科爾多瓦省（Córdoba）最初於 1998 年實驗性引進由 3 名職業法官與 2 名陪審員共同審理的國民參與審判制度，至 2005 年起則正式在殺人、貪污及部分經濟犯罪案件中，引進由 3 名職業法官與 8 名陪審員共同審理的陪審制度；隨後內烏肯省（Neuquén）、布宜諾艾利斯省（Buenos Aires）、格里內奧省（Rio Negro）、查科省（Chaco）也相繼於 2011 年、2013 年、2014 年、2015 年起立法引進陪審制度⁹¹，且相較於科爾多瓦省採取歐陸式的混合法庭，這些省分均採用由陪審團獨立作成判斷的英美陪審制度，且陪審團無庸給予判決理由⁹²。最後，則如前述，韓國與日本⁹³分別於 2008 年、2009 年起開始實施其國民參與審判制度。

從以上發展可見，在英美法系國家廢除陪審制，或於 18 至 19 世紀間引進陪審的歐陸國家開始強調法官與參與審判國民共同審理的同時，也有許多國家開始嘗試在其司法審判系統中新引進國民參與審判。

柒、小結

綜上，綜觀人民參與審判的歷史，我們可以觀察到陪審的審判形式在英格蘭萌芽，演變為現代意義下的陪審審判，到擴展到英國所屬殖民地，以及隨著法國大革命、拿破崙戰爭、19 世紀自由主義革命的腳步，擴展到歐陸各國，又在不同的國家演變成不同形式的參審制度，20 世紀以後，雖然除美國等少數國家以外，

⁸⁹ 由 1 名法官與 10 名陪審員共同審理，共同討論，參見：Nikolai Kovalev, “New Kazakhstani Quasi-Jury System: Challenges, Trends, and Reforms,” *International Journal of Law, Crime and Justice* 38 (2010): 261–278.

⁹⁰ 自 2023 年 1 月起，所有涉及特別嚴重犯罪的案件（無論是否可能判處終身監禁，只要得判處 12 年以上監禁的案件即屬之）均由陪審團審理。自 2024 年起，管轄範圍進一步擴大，包含嚴重或中度嚴重的犯罪類型。參見：Kazinform International News Agency, “Rising Engagement and Expanding Jurisdictions: The Development of Jury Trials in Kazakhstan,” *Kazinform*, accessed April 28, 2025, <https://qazinform.com/news/rising-engagement-and-expanding-jurisdictions-the-development-of-jury-trials-in-kazakhstan-f7c9ce>.

⁹¹ 格里內奧省係於 2014 年起完成立法；惟關於陪審審理部分則於 2018 年起施行。

⁹² Caitlyn Scherr, “Chasing Democracy: The Development and Acceptance of Jury Trials in Argentina,” *University of Miami Inter-American Law Review* 47, no. 2 (2016): 323–343, <https://repository.law.miami.edu/umialr/vol47/iss2/8>.

⁹³ 日本雖然曾於昭和 3 年（1928 年）起，在重罪案件的刑事審判實施陪審制，但僅實施至 1943 年即停止施行，戰後亦未恢復（詳後述）。

人民參與審判制度的擴展或地位，似乎在諸多國家遭遇到挫折、困難，然而後冷戰時代的第三波民主化浪潮興起後，人們又重新拾起對人民參與審判的熱情，有許多新興國家加入這個行列當中。

這樣的發展也讓我們看到，普通法系國家納入更多專業法官審判的元素；而原本沒有人民參與審判的大陸法系國家則添加了更多的非專業參與的元素；在部分國家，人民參與審判取得極大的成就（如美國），也有在部分國家黯然退場（如印度、新加坡、馬來西亞、南非）；有在廢止或停止施行多年後重新制定全新的制度（如日本、西班牙），也有新近引進就激起國民參與公共事務的熱忱者（如阿根廷），可說因各國引進原因、背景因素、社會環境、所採行制度，而各有不同的發展道路。

最後，本文藉由上述過程要約為以下幾點：1. 現代人民參與審判形成與演進至今日的型態，有人為的（司法改革）與自然演變（傳統、習俗）的因素；2. 英美法系國家以外的絕大多數國家，均是來自於人為的創設，而創設人民參與審判的背景，均是在民主浪潮下政治民主化的訴求；3. 多數國家引進的陪審制度，因應當地司法制度，往往很快面臨調整、變更；4. 民主理念作為人民參與審判的推動力，但往往無法為人民參與審判的正當性基礎提供理想的解釋，由此可見推動者熱情支持與學者專家冷靜看待的落差；5. 雖民主理念至少可以部分解釋推動人民參與審判的背景、原因、動力或目的，但將其作為審判制度放在訴訟體制架構下，直接看待其價值或正當性，卻有極大困難；6. 人民參與審判要能實現「多元參與」的理念，需要社會條件配合，或制度必須調整至切合其所處社會條件。

從廣泛的視角來看，固然世界各國人民參與審判的推動，往往係在政治民主化的浪潮之下，藉著讓人民直接參與司法審判作成決定的過程，而賦予對抗國家高權的高度期待。但許多國家引進陪審制的努力，未必取得倡議者原本期待的效果，這其中當然可能涉及非常多的原因與問題，不過正說明了：要將陌生的法制度直接移植嫁接到完全不同的文化土壤上，有多麼不容易，人民參與審判要能夠

成功，或許最重要未必不在制度本身，而取決於其內涵是否適用於該地的政治、社會實情，以及能否順應地方實情調整其內容。如果將推動（作為訴訟制度的）陪審當成一種自由主義下的政治改革理念，在政治的熱情消退後，未必會再被認為適合該國的訴訟體制⁹⁴。

從而，我們必須找到足以將「民主實踐」與「國民參與審判」串連起來的紐帶，或另外探尋出國民參與審判之於訴訟制度乃至於整體社會的價值。從這個思考出發，就跨入到後面兩節對於國民參與審判功能、目的的探討。

◎附表：「參審制」與「陪審制」的比較

	參審制	陪審制
參與審判人民的產生	1. 多從政黨或團體推薦等方式建立的參審員名冊當中隨機抽選出參審員。 2. 選出的參審員可在一定任期內參與多個案件的審理。	1. 個案隨機選任： 原則在每個個案都進行選任程序，通知大量候選人到庭，再隨機抽選。 2. 選出陪審員只參與一個案件的審理。
參與審判人民的職權範圍	包括認定事實、適用法律與量刑	認定事實
參與審判人民與法官的分工	與法官共同審理、評議討論、表決	獨立審理、評議討論、表決
參與審判人民做成決定	1. 原則為多數決 2. 需附理由	1. 原則為一致決 2. 不附理由
對事實認定上訴	可能	原則不能

⁹⁴ 熊谷弘『大陸法系諸国における陪審制の運命—その參審制化の内在的原因の研究—』司法研究報告書第13輯第3号（1965）409頁。



第三節 引進國民參與審判之正當目的

壹、司法民主的觀點（國民主權說）與省思

一、「司法民主論」或「國民主權論」的見解

（一）司法民主、國民主權論之觀點

在我國近年來主張推動由國民參與審判的論者當中，不乏主張國民參與審判是實現「司法民主」的重要制度者。甚至在國民法官法立法階段，此一見解亦經常為個別立法委員所引用。

司法民主理念認為，國民參與審判，是讓國民得直接參與司法審判程序並作成判決，正如同國民參與其他政治性事務一般，這樣的參與為民主的具體實踐。抱有司法民主理念者，往往基於對司法審判的不信任，抱著一種「分權」的觀點看待國民參與審判，認為藉由國民的參與，讓原本專屬於法官認事用法的權限交還至人民手中，讓法官不再專有對人民生殺與奪的權威，實踐了「還權於民」的理想。根據論者觀點，在司法民主化後，國民都有機會參與司法審判、監督法官法庭活動，法官將受全民監督，使司法判決更能體察及接近民情，不再與國民情感脫離，當可避免出現荒腔走板的法庭活動及判決⁹⁵。

這樣的司法民主思想，其實正可追溯至 18 世紀末至 19 世紀間民主化浪潮下自由主義者推動陪審制度之理念，亦與美國制憲先賢對陪審制度所抱持的理想一致：透過人民的直接參與，實現與專業法官的分權，監督並制衡法官的職權；藉由身為主權者的人民自行行使公權力，體現人民自行處理公共事務（人民統治）的想法⁹⁶。

⁹⁵ 徐立信，〈避免荒謬判決、落實「司法民主化」〉，聯合報（03/07/2006），收於：民間司法改革基金會網站 <https://digital.jrf.org.tw/articles/1607>（最後瀏覽日：05/20/2025）。

⁹⁶ 例如，法國陪審在當時被視為實踐革命精神的重要制度，可參見：S. E. Baldwin, "The French Jury System," *Michigan Law Review* 2, no. 7 (1904): 597–600, <https://doi.org/10.2307/1273211>. 關於法國大革命時期陪審制度的引進與相關討論，可參見：David Andress, "The Nation Does Not Even Know What a Jury Is: Trust, Fear and Judicial Reconstruction in the French Revolution, 1789–91," *French History* (2024): article crae028, <https://doi.org/10.1093/fh/crae028>.

如前述，早在 18 世紀時，英國法學家布萊克斯通 (William Blackstone) 對刑事陪審的解說，即已闡述陪審團乃防範國家權力侵害人民自由權的重要機制，構成英格蘭法律傳統價值的重要部分：「關於解決民事財產的審判的古老性和優越性，已經進行了詳細說明。而在刑事案件中這一點將更加有力；因為在困難和危險時期，與其擔心在私人之間解決財產界線的爭端，不如擔心由君主任命的法官在君主與臣民之間的訴訟中表現出暴力與偏袒。因此，我們的法律明智地在人民的自由和王權之間設置了這一道強大且雙重的屏障，即由大陪審團提起的起訴（隨後的交付審判）和由陪審團進行的審判。」⁹⁷

這樣的想法深深影響美國法制。在美國，陪審制度甚至在憲法制定之前，即被認為是人民應受保障的神聖權利，並被制憲先賢納入權利保障法案 (Bill of Rights) 中。知名憲法學者、聯邦最高法院大法官約瑟夫·斯托里 (Joseph Story) 如此說明陪審審判在憲法上的價值：「陪審團審判刑事案件，主要目的是防止統治者的壓迫和暴政，並防止人民的暴力和報復精神……全人類的同情心都會反對單一暴君的報復和憤怒……在這樣的過程中，存在一種雙重保障，其一是防止法官的偏見，法官可能會接受政府的願望和意見，其二是防止群眾的激情，群眾可能會要求以喧囂的急躁對待受害者。只要這項保護機制仍然被視為神聖而不可侵犯，自由政府的自由就不會全然崩潰。」⁹⁸

在前述美國聯邦最高法院 *Duncan v. Louisiana* 案件中，判決即指出：「撰寫我們憲法的人們從歷史與經驗中了解到，有必要防止無根據的刑事指控，這些指控是為了消滅敵人而提出的，並防止法官過於聽從上級權威的聲音。憲法的制定者們努力創建了一個獨立的司法機構，但同時堅持進一步保護以防止恣意行為。為被告提供由其同儕組成的陪審團審判的權利，這給予了他一種無法估量的保障，

⁹⁷ William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, 1st ed., reprint 1966, Book III, 379–381; Book IV, 342–344.

⁹⁸ Joseph Story, *Commentaries on the Constitution of the United States* (1833:1970 rep Vol III 653). Sec.1774.

能防止腐敗或過於熱心的檢察官，以及順從、偏見或古怪的法官。」⁹⁹

因此，不管民主的實際內涵為何，近年在我國主張應推動陪審制度的論者，往往傾心前述 18、19 世紀初古典自由主義者推動陪審的理念，正如美國制憲先賢將陪審視之為實現美國式民主制度的理想象徵，倡議者也將引進陪審作為一種大規模的政治制度改造，主張透過陪審，將司法審判的決定權交到國民手中，實現真正的「國民主權」。

這樣的想法或許流於直覺，且其中有難以與司法權本質調和之處，會遭到來自專業社群如後述的強烈批判。但從日本學者對一般國民實施的調查實證研究結果，則可窺見社會大眾對於「民主論述」似乎有一定的支持：詢問一般國民「裁判員審理相較僅由法官審理更符合民主原則」，於制度施行 10 年後，仍大致維持約近 4 成的贊同比例：2008 年調查結果顯示，合計有 39.2% 的受訪民眾傾向肯定（其中 8.8% 的民眾認為如此，30.4% 的民眾大致認為如此）；2011 年調查結果顯示，合計有 35.4% 的受訪民眾傾向肯定（其中 7.0% 的民眾認為如此，28.4% 的民眾大致認為如此）；2020 年調查結果顯示，合計有 39.6% 的受訪民眾傾向肯定（其中 6.3% 的民眾認為如此，33.3% 的民眾大致認為如此）¹⁰⁰。儘管受訪民眾未必能從簡短的問題中理解「民主原則」的意涵為何，但仍有許多人給予肯定的回覆，可見用民主化觀點（更精確地說，其指的是「直接民主」）來作為推動國民參與審判的理由，對於社會大眾而言仍具有相當的吸引力。

（二）司法民主、國民主權論之憲法上意義

如果可以從民主觀點解釋國民參與審判，認為國民參與審判乃民主制度下所不可或缺的司法實踐，或是將原本授權由政府行使的審判高權收回由人民直接行使；那麼，基於憲法所預設我國政體為「民主共和國」的基本前提¹⁰¹，或立於國民

⁹⁹ *Duncan v. Louisiana* (1968) 391 US 145, 156.

¹⁰⁰ 松村良之；木下麻奈子；太田勝造「裁判員裁判と法の素朴理論：2020 年調査に基づいて」北大法学論集第 72 卷第 3 号（2021.9.30）584 頁。

¹⁰¹ 憲法第 1 條：「中華民國基於三民主義，為民有民治民享之民主共和國。」

主權之根本原則¹⁰²，國民參與審判制度在我國憲政體系下存在的價值與必要性，即不證自明，也不會有所謂「國民參與審判是否違反憲法」的合憲性課題¹⁰³，反而是在訴訟制度未賦予人民受國民參與審判之司法審判的情況下，才會產生違憲的疑慮。

就此，在憲法明文將國民參與審判列入規範內容的國家當中，當然有可為如此解釋；但既然我國憲法僅要求民主原則，並未明文規範國民參與審判，就有必要具體深入檢討「國民參審制」之於「司法民主化」的意義為何？國民參與審判與民主制度的關係為何？是否為民主制度內涵的一部分？又是否為實現民主的必要部分？推動「國民參與審判」是否是實現「司法民主化」的進程，讓欠缺國民參與的司法審判體系更符合憲法民主原則的要求？

二、對「司法民主化」的檢討

（一）從陪審制度的歷史背景與發展經驗難以支持司法民主化

但「司法民主」的觀點，會面臨若干挑戰。

首先，誠如上一節所探討者，現代國民參與審判來自於英格蘭陪審制，而英格蘭陪審現今的樣貌，乃是逐步演進的結果，而非某個時點的刻意創設，此制度萌芽之初，其實並不具有「對抗君主權力」的神聖意涵，甚至在一開始，乃是作為加強王室法庭權能而被運用的制度。最初在英國為國王的利益而被運用的陪審制度，在之後則被定位為在國王專制下守護民眾權利的最後堡壘，基於自由主義的思想而於近代的市民革命中被引進¹⁰⁴，這可說是非常有趣的歷史際遇！

至於進一步從後續陪審審判在各國的發展與擴張來看，陪審制度雖然在美國取得了不朽的成就，但並未同樣在其他國家或地區當然取得相同程度的成功，因

¹⁰² 憲法第 2 條：「中華民國之主權屬於國民全體。」

¹⁰³ 中華民國憲法第 1 條：「中華民國基於三民主義，為民有民治民享之民主共和國。」；第 2 條：「中華民國之主權屬於國民全體。」

¹⁰⁴ 常本照樹「司法權—權力性と国民参加」公法研究 57 号（1995）66-69 頁。

此如果以「對抗國家高權」作為引進陪審制度的目的，不僅陷入「倖存者偏誤」的迷思，且馬上就會面臨其目的之於手段有效性的質疑¹⁰⁵。

再一次將目光放回歐陸國家，可見到從 19 世紀迄今 200 餘年後，傳統的「民主化」理念逐漸褪色、消蝕，似乎不再能為國民參與審判提供足夠的正當性基礎；以比利時為例，近年來對比利時公眾的調查顯示，比利時民眾對陪審制度的支持有下降的傾向，且民眾更願意接受由專業法官審判，正如比利時最高司法委員會委員長 C. Denoyelle 所說的：「革命的女兒已變成了老婆婆」¹⁰⁶。

（二）司法民主的內在矛盾（司法權與民主主義的內在對立）

1. 司法的獨立性與正當性基礎

其次，「司法民主」的論述會面臨的挑戰，在於權力分立制度下司法權的本質。立法與重大公共政策之形成，固然須有民主正當性為基礎，惟司法個案決定，係由審判者依據由國民選舉產生之立法者制定之法律獨立審判，其任務在於正確認定事實及適用法律，審判者針對個案事實適用法律進行審判，非創造全新的法律，主要涉及「對」、「錯」而非價值判斷、政策選取問題，本質上不需要仰賴多數民意以多數民主表決做成。

再者，司法審判的核心價值，為超然於其他國家權力且不受外部干涉，就此也體現於憲法規範以及相關憲法解釋當中。憲法第 80 條規定：「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉。」司法院釋字第 392 號解釋認為：「司法權之行使，應本於憲法及法律，獨立審判，不受其他機關之干涉，惟應依法獨

¹⁰⁵ 司法院釋字第 476 號解釋就憲法第 23 條比例原則，明白提到「目的正當性」、「手段必要性」與「限制妥當性」，其中「目的正當性」要求審查立法者所追求目的之合憲性。

¹⁰⁶ la fille de la Revolution est devenue une vieille dame [the daughter of the Revolution has become an old lady].

See Nicolas Heremans, "A Comparative Perspective on the Trial by Jury in Japan and Belgium: Trust in the Justice System" (April 3, 2019), p. 12-13, available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3744726>.

Ward Noelmans, Old Habits die Hard: Lay Participation in the Criminal Justice Systems of the Netherlands and Belgium, 17 (2010) (master dissertation, University Gent).轉引自沈宜生（2017），〈刑事陪審制度的困境〉<https://www.ettoday.net/news/20171009/1026417.htm>（最後瀏覽日：7/26/2025）

立行使職權。」司法院釋字第 653 號解釋則提到：「司法權應依憲法及法律行使，並對立法、行政權力形成有效之制衡，確保憲政秩序之安定。」司法院釋字第 684 號解釋：「司法權係獨立行使，不受其他機關干涉，為維護法律之公正與尊嚴，司法機關應依憲法及法律獨立行使職權。」

據此，如果（在每個個案中行使的）司法權的正當性是來自於「直接民主」，則當外部干涉是來自於「民意」時，司法審判是否仍不受其影響？抑或應依民意作成決定？又要如何解釋其與立法權正當性來源的差異？當二者發生衝突時，應如何調和？孰輕孰重，也將會產生問題。據上，從上述憲法對於司法權獨立性的規範，或許反而可以推導出司法權的行使並非（且不得）以「直接民主」作為其正當性基礎之結論¹⁰⁷。

2. 司法的反多數決性質

司法審判本身具有的反民主性格也會與「司法民主化」的想法發生衝突：司法在民主社會中，具有防止以大眾多數意思壓力壓迫少數意思自由危險之「安全瓣」功能。可以說，為於個案中保障人權，司法審判可能經常表現出反民主、反多數決的性質¹⁰⁸。

更進一步說，如認為司法審判本身亦必須落實民主主義之精神，由人民以民主表決方式做成決定，將有走向「人民公審」，假「民意」為名侵害被告基本人權之危險。此種以民意為依歸的司法審判制度，終有流於民粹主義的危險，表現在刑事審判領域，即所謂「刑罰民粹主義」（populist punitiveness）¹⁰⁹。

¹⁰⁷ 當然，這裡所強調者，為並不將直接民主加入到司法權行使本身，但不意味司法權就完全不需要任何民主正當性。一般而言，這種民主正當性是展現在由民主以間接方式對司法權進行節制、控制，例如，日本對於最高裁判所法官定期進行國民審查之機制。參見：芦部信喜著·高橋和之補訂『憲法 第八版』岩波書店（2023.9.28），402 頁。

¹⁰⁸ 兼子一「司法制度」國家學會編『新憲法の研究』（有斐閣 1947 年）237 頁，轉引自：柳瀨昇「裁判所の司法權行使の民主的正統性」信州大學人文社會科學研究 3 号（2009）152 頁；兼子一『裁判所法（初版）』（有斐閣 1959 年）20 頁；笹倉栄司「裁判員制度と日本國憲法」法律時報 77 卷 4 号（2004）26、27 頁；柳瀨昇『裁判員制度の立法學—討議民主主義理論に基づく國民の司法參加の意義の再構成』（日本評論社、2009）207-212 頁。

¹⁰⁹ 王正嘉（2020），《審議式法庭 人民參與刑事審判》，頁 134 至 138，臺大。

亦有論者提出，由未經法律專業教育訓練的國民參與審判，容易受外界影響，不僅容易訴諸直覺或既有偏見導致不合理判決，也可能強化社會主流正義觀而犧牲如無罪推定、罪疑惟輕等重要法律原則。司法判決如複製與強化社會激情或欠缺消化的正義，可能在一時間內迎合大眾口味，卻侵蝕了法治與憲法建立的價值與原則，反而傷害司法正當性基礎，破壞了以司法理性節制民主激情的精神¹¹⁰。

3. 民主主義的兩難：專業化與民主化

學者更指出，於刑事司法系統進行「司法民主化」，本質上會面臨「民主主義的兩難」難題。第一，能否保障法律與司法的自律性；第二，如何在專業化與民主化之間取得平衡。按刑事司法系統是從 19 世紀以來不斷專業化的結果，司法的固有功能係透過法律專家集團獲得確保，從訴訟法角度來看，此一固有機能為藉由獨立於個別當事人之影響力、周圍利害關係之外的法律適用，以保障人民權利，故如進行司法民主化，將侵蝕法官獨立職權，危害法律的自律性；又以美國陪審為例，蘊含有藉由同儕審判以使人民免於司法專制之思想，亦即基於對國家權力運作的不信任，所以不願意把權力交付予專業法官行使之，此即會有如何與司法審判的專業性取得平衡之難題¹¹¹。

此外，司法民主的看法還會面臨民主代表性的問題。如認為參與個案審判，是一種由身為「國家主權者」的國民所為的主權行使行為，也無法解釋為何主權的行使可由僅以隨機抽籤選出的個別參與審判國民所落實¹¹²。

4. 國民參與審判的雙重不信任難題

此外，論者亦指出，國民參與審判的討論，鑲嵌在雙重不信任之中。一方面是透過國民參與審判回應國民對司法的不信任，另一方面又必須考量對民主不信任而設計的司法權與權力分立制度，確屬一針見血的見解¹¹³。

¹¹⁰ 林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》，第 43 卷第 3 期，頁 416。

¹¹¹ 王正嘉（2020），《審議式法庭 人民參與刑事審判》，頁 138 至 140，國立臺灣大學出版中心。

¹¹² 今関源成「刑事裁判への「国民参加」とは何か？」憲法理論研究会編『政治変動と憲法理論〔憲法理論叢書（19）〕』（敬文堂、2011）124 頁。

¹¹³ 林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》，43 卷 3 期，頁

三、以「司法民主化」作為推動陪審正當目的的困難

由以上的討論可知，不能單純以「司法民主」作為國民參與審判制度存立的正當性基礎，而有更深度探索國民參與審判存在意義的必要性。

貳、國民參與審判有助於更好的判決？（未解的難題：孰優孰劣？法官審判或國民判斷？）

一、關於職業法官與一般人民判斷能力之爭論

另一個可能的思考，為國民參與審判足以促使法院作成更好的裁判，亦即，相較於由職業法官作成決定，一般國民對於作成司法決定（至少在認定事實層面）擁有更強的能力。

早在 19 世紀初陪審制度進入歐陸諸國之際，陪審團與專業法官認定事實能力的比較，就已經是法學界熱烈爭論的話題。在支持與反對陪審制的議論中，支持者強調每個理性的個人只要發揮來自日常生活經驗的判斷能力，都能勝任審判者的角色，但受過專業法律教育的法學專家往往會對陪審團是否具有更好的事實認定能力有所質疑¹¹⁴。

即使在陪審制度最為穩固的美國，陪審團的能力也經常為學界或公眾討論的焦點。有學者批判稱陪審審判是召集毫無基礎知識的 12 人，強行灌輸他們無法理解的法律概念，用不當或無法記憶的證詞、無異議的詭辯讓其混亂，無非是讓陪審團中最頑固的人強迫其他人屈從，或是迫使其他人提出反對意見；另有學者認為，針對各種事實狀況適當對應，對受過專業訓練的職業法官尚屬極為困難，交給任意抽出的 12 個一般人處理，還相信大家都受過良好教育，可謂愚蠢至極

389。

¹¹⁴ 例如，德意志刑法學者費爾巴哈（Feuerbach）認為，在釐清事實方面，素人組成的陪審團不如專業法官，而其他人則認為，對於確定特定案件的事實，良好的常識優於專業法官通過法律研究形成的理論。Feuerbach 用修辭的方式提出了反問，是「無知且無經驗的人」，還是「受過訓練且有經驗的人」更能夠妥善評估事實；就此，費爾巴哈等人相信「熟能生巧」（“practice makes perfect”）。參見：Koch, “C.J.A. Mittermaier and the 19th Century Debate,” 347-353。另可參見：パウル・ヨハン・アンゼルス・フオイエルバッハ著、福井厚訳『陪審制度論』（日本評論社、2019.3）149 至 201 頁。

¹¹⁵。而在大眾媒體的宣傳中，往往有指摘陪審員會基於族裔、成長背景、經濟地位、教育程度、性別或其他身分屬性因素，而非基於證據作成判斷的刻板印象，因此檢辯雙方在選任程序中根據案件的性質「挑選」對己方有利的陪審員，就成為影響訴訟勝敗的關鍵因素¹¹⁶；又如，在民事訴訟案件中，社會大眾往往較質疑陪審團是否有處理複雜案件的能力¹¹⁷，又一般印象往往認為在民事侵權行為案件，特別是諸如商品責任這種原告方為一般人，被告方為大企業的案件中，陪審團特別容易作成對原告有利的決定¹¹⁸，這些實證資料雖僅是表現出整體傾向，但似乎也暗示了陪審團的決定主要來自立場或情緒，而非完全根據證據的理性決定。

確實，未受過法律專業教育、欠缺審理案件經驗的一般素民的常識、經驗，是否足以勝任審判職務，原本就容易遭到外界挑戰。而從歷史發展來看，以德國、法國為首引進陪審制的歐陸國家，從陪審(Jury court)轉向參審(Mixed court)其中一個重要理由，為其認為透過受過專業訓練的法官參與，才能確保更有效地進行事實認定¹¹⁹。

¹¹⁵ B. S. Oppenheimer 'Trial by Jury' *University of Cincinnati Law Review* vol.11 (1937),142; Jerome Frank "Law and the Modern Mind"(1930), 180. 引自鯨越溢弘「陪審制度の復活のために：陪審制度の正当化根拠と陪審の事実認定能力について」『庭山英雄先生古稀記念論文集：民衆司法と刑事法学』（1999.6）21-22、29 頁。

¹¹⁶ 例如在美國法庭電影或電視劇集中出現律師操控陪審團選任，儘量排除那些看起來聰明、理性的人，而只留下最無法回答問題的候選人。

¹¹⁷ 美國長年以來有批評陪審團在處理複雜民事案件的能力不及單純由法官審判，故有觀點認為應引進「複雜性例外」(complexity exception)，將複雜而陪審團無法勝任的民事案件排除在陪審審判之外（雖然美國憲法增修條文第 7 條規範了人民受民事陪審的權利應被維持 (preserved)，但僅針對 20 美金以上的普通法案件 (Suits at common law)，並非及於所有民事案件，根據 Story 大法官在 *United States v. Wonson* 案所提出的「歷史測試」(historical test)，認為應當適用於 1971 年時英國普通法下可適用陪審審理的案件，又依據聯邦最高法院在之後所表示的見解，認為該規範如果案件性質上屬於 18 世紀英國普通法訴訟，應適用陪審審判，但如屬於類似當時衡平法院 (courts of equity) 或海事法院 (courts of admiralty) 所管轄之案件，則不適用陪審審判，這就給予學者主張「複雜性例外」的依據；此外，亦有學者認為美國憲法增修條文第 5 條正當程序條款 (Due Process Clause) 亦可作為依據)。參見：Morris S. Arnold, "A Historical Inquiry into the Right to Trial by Jury in Complex Civil Litigation," *University of Pennsylvania Law Review* 128, no. 4 (1980): 829-848, <https://www.repository.law.indiana.edu/facpub/1130>; Jennifer F. Miller, "Should Juries Hear Complex Patent Cases?" *Duke Law & Technology Review* 3 (2004): 1-20.

¹¹⁸ Kevin Clermont and Theodore Eisenberg, "Trial by Jury or Judge: Transcending Empiricism," *Cornell Law Review* 77 (1992): 1124, 1127-1128.

¹¹⁹ 德國於 1924 年徹底廢除陪審制度（以授權命令廢除，史稱 Emminger-Verordnung, Emminger VO, Lex Emminger）；又從 19 世紀起，從陪審法庭轉向參審法庭的制度轉變一過程經過數次

二、美國的實證結果（陪審、法官審判的一致性研究案）

（一）陪審團決定更符合無罪推定的精神？—Harry Kalven 與 Hans Zeisel 代表性的研究

在這樣的背景下，許多研究者即致力於透過實證研究的方法，來評估陪審團的事實認定能力，甚至嘗試解答與法官審判比較何者更「好」或更「正確」問題。

美國 Harry Kalven 與 Hans Zeisel 兩位學者於 1960 年代所踐行的知名陪審實證研究，係發出問卷訪談主持陪審審理的法官對於案件結果的看法；其中，就刑事陪審部分，有 78% 的案件法官見解與陪審團決定一致（有 64% 一致為有罪見解，14% 一致為無罪見解），有 22% 的案件法官見解與陪審團決定不同（有 19% 案件陪審團判處無罪而法官認為應判有罪，3% 案件陪審團判處有罪而法官認為應判無罪）¹²⁰。根據上述研究結果，在多數情形下，法官與陪審團對被告有罪、無罪之看法基本一致，而當雙方見解發生分歧時，法官認為有罪但陪審團認為無罪的比率，高於陪審團認為有罪而法官認為無罪之情形。

（二）Kalven 與 Zeisel 研究後之發展

Kalven 與 Zeisel 的研究成果，似乎顯示在由陪審團審理的案件中，法官比起陪審團更傾向於判處有罪（至少在選擇由陪審團審理的案件中是如此）。就此，後續的研究者則認為，藉由控制多個觀察者對證據強度的看法，可更嚴謹地看待 Kalven 與 Zeisel 的研究。

根據學者的研究，認為應可支持 Kalven 與 Zeisel 的研究結論，亦即法官所表現出較高度的定罪率，似乎來自於定罪門檻(conviction threshold)的不同，陪審團傾向於對「超越合理懷疑」採更嚴格的標準，而且幾乎沒有證據顯示此一

演變；今日，過往的陪審法院（Schwurgericht）名稱雖然保留，但其內涵轉變為由三位職業法官加上兩位參審員組成，管轄較為重大之殺人、公共危險之重罪案件（德國法院組織法第 74 第 2 項）的大型參審法庭；另外，在區法院仍有由一位職業法官與 2 名參審員所組成的參審法庭，負責審理預期有有期徒刑四年以下之罪之第一審程序。參見何賴傑（2012），〈從德國參審制談司法院人民觀審制〉，臺大法學論叢第 41 卷特刊，頁 1199 至 1204。

¹²⁰ 已經研究者將「評決不能」結果重新分配後所得最終結果；ハリー・カルヴァン, Jr ハンス・ザイセル、村山真維[訳]『米国の陪審』（2022.7.20）45-49 頁。

差別是來自於「證據複雜性」或「法律複雜性」的因素¹²¹。惟就此需特別注意者，研究者仍指出：其研究並未發現證據表明這種效應普遍存在於各處。需要在更多地方進行複製研究，以全面探索不同「定罪門檻」的持續性¹²²。

另一方面，上述研究報告也指出，證據強度與法官或陪審團之定罪率呈現出相關性。當檢察官所提出之證據強度評價為「中度」或「高度」時，法官判處有罪的比率更高，且在陪審團判處無罪時，法官更傾向於判處有罪；而在證據強度評價為「弱」時，法官判處有罪的比率低，且在陪審團判處有罪時，法官更傾向判處無罪；而因對證據強度的評估具有一定的主觀性，故分別區分「法官評估之證據強度」與「陪審團評估之證據強度」來作考量，具有相當重要性；又無論從法官或陪審團評估的證據強度來看，似乎法官對於定罪率與證據強度的看法較為一致（當證據強度提升時，法官傾向判有罪的比率更高，特別當證據強度提升至 5.0 以上者，定罪均率達接近 0.9 以上的程度）¹²³。由上述研究也可窺見，相較於陪審團，法官定罪率與證據強度似乎較具穩定相關性。

（三）從比較職業法官與陪審團實證研究結果獲得的啟發

據上，雖然根據上述 Kalven 與 Zeisel 的研究結果，或可得到在相同的案件中，法官做出有罪結論高於陪審團認定有罪的機率達 6 倍以上的結果¹²⁴；但因欠缺有罪或無罪何種結論始屬「正確」的前提，仍然無法據此推論法官或陪審團決定何者「較正確」或「較妥當」，誠如論者所提的，即使可以確認法官與陪審團對同一案件的評價結果不同，「在無法確知『過去客觀歷史事實為何』的狀態下，亦將面對應如何評價此種結果的問題」¹²⁵。而從前揭後續研究見到職業法官的有罪判斷與證據強度具有穩定相關性的情形，則似乎可給職業法官的證據判斷較正

¹²¹ Theodore Eisenberg et al., "Judge-Jury Agreement in Criminal Cases: A Partial Replication of Kalven and Zeisel's *The American Jury*," *Journal of Empirical Legal Studies* 2, no. 1 (2005): 185–204, <https://ssrn.com/abstract=2707317>.

¹²² Ibid., p. 204.

¹²³ Ibid., p. 185-189.

¹²⁴ 黃國昌（2011），〈美國陪審制度之規範與實證〉，《月旦法學雜誌》，194 期，頁 80。

¹²⁵ 黃國昌（2011），〈美國陪審制度之規範與實證〉，《月旦法學雜誌》，194 期，頁 80。

面的評價。

當然，即使難以以現有的研究，認為相較於職業法官審判，陪審團更保障無罪推定；反過來說，也不能僅以上開研究結果，就直接斷定因陪審團「欠缺對證據的充分理解」或其他非基於證據之因素，而有不當縱放犯罪者之情形（將應該有罪之人判為無罪）。

三、我國的模擬評議實證研究（黃國昌、林長青研究案）

相較於美國，我國尚缺乏植基於實證的國民參與審判研究，不過在 10 多年前，即有學者設計模擬評議實驗，觀測在不同的「評議模式」下，陪審員對於無罪推定原則的理解與貫徹程度，也試圖藉此窺見一般民眾理解這個概念並作出適當判斷的潛能。

根據我國學者研究，評議使陪審團成員認為錯誤定罪更不可接受（此與 MacCoun & Kerr (1988) 的研究結果一致），研究進一步顯示，評議促使陪審團成員對錯誤定罪的反感不僅存在於「全體一致規則」下，也存在於「多數決規則」下，只是相對而言，「全體一致規則」的效果比「多數決規則」更強。此外，研究結果發現，陪審員在評議前對於錯誤定罪相對不良性的評估，與其評議前決定並無關聯；但其判決後的評估，則與最終判決決定之間則存在顯著關聯¹²⁶。

學者研究認為，這些模式表明，評議不僅增加了陪審員對錯誤定罪的反感，同時增加其無罪投票的效果，還提高了兩者之間的關聯。雖然陪審員對錯誤定罪增加反感，可能提高了他們的無罪判決率，也可能僅僅是陪審員用對錯誤定罪的反感來為他們的無罪判決投票辯護，但研究者觀察評議過程後，認前一種解釋可能更為可信。研究助理的問卷報告顯示，在 40 個陪審團中有 37 個，至少有 1 名陪審員提出他們的決定應基於「無罪推定原則」(the principle of presumption

¹²⁶ 即學者黃國昌、林長青所進行的模擬陪審團評議研究。See K.-C. Huang and C.-C. Lin, "Mock Jury Trials in Taiwan—Paving the Ground for Introducing Lay Participation," *Law and Human Behavior* 38, no. 4 (2014): 374.

of innocence)。研究團隊實驗後小組討論記錄顯示，助理報告表示，大多數陪審團評議的最重要問題是檢察官是否基於此原則滿足其「高度的證明責任」(heavy burden of proof)。¹²⁷

由上開研究成果至少可窺知，如經過法官適當說明與充分評議討論，一般國民仍接受「無罪推定」並以此原則做出判斷，學者指出，即使先前研究表明，對社會大眾調查結果，僅有 40% 的民眾認為「錯誤定罪」(wrongful conviction) 較「錯誤縱放」(wrongful acquittal) 更為嚴重¹²⁸，此一一般性的認知或許與無罪推定原則並不一致，但仍不足以成為引進國民參與審判的阻礙¹²⁹。

儘管社會大眾可能憂慮一般國民是否足以理解「無罪推定原則」並作成適當判斷，至少初步的研究結果傾向正面的看法。

四、關於此一議題之國民意識（對職業法官或一般人民審判公正性的比較）

另一個面向的思考，為一般民眾是否也認同國民參與審判，可以作成（比專家）更好的決定。從日本學者長期對一般國民實施的問卷調查實證研究結果，可見一般民眾並不特別認同裁判員審理相較於法官審理更為公正：詢問一般國民「裁判員審理相較僅由法官審理更為公正地裁判他人」，大致均維持不到 2 成的贊同比例：2008 年調查結果顯示，合計有 19.6% 的受訪民眾傾向肯定（其中 4.4% 的民眾認為如此，15.2% 的民眾大致認為如此）；2011 年調查結果顯示，合計有 19.9% 的受訪民眾傾向肯定（其中 4.4% 的民眾認為如此，15.5% 的民眾大致認為如此）；2020 年調查結果顯示，合計有 17.7% 的受訪民眾傾向肯定（其中 2.3% 的民眾認為如此，15.4% 的民眾大致認為如此）¹³⁰。

¹²⁷ Ibid., 374..

¹²⁸ Kuo-Chang Huang and Chang-Ching Lin, "Rescuing Confidence in the Judicial System: Introducing Lay Participation in Taiwan," *Journal of Empirical Legal Studies* 10, no. 3 (2013): 542–569, quoted in Huang and Lin, "Mock Jury Trials," 368.

¹²⁹ Huang and Lin, "Mock Jury Trials," 375.

¹³⁰ 松村良之、木下麻奈子、太田勝造「裁判員裁判と法の素朴理論：2020 年調査に基づいて」北大法学論集 72 卷 3 号（2021.9.30）586 頁。

另一方面，一般民眾也不特別認為裁判員認定事實的能力劣於法官：詢問一般國民「由裁判員審判無法發現真實」，大致均維持不到 2 成的贊同比例，伴隨裁判員制度施行，這個比例尚有降低的傾向：2008 年調查結果顯示，合計有 17.5% 的受訪民眾傾向肯定（其中 4.8% 的民眾認為如此，12.7% 的民眾大致認為如此）；2011 年調查結果顯示，合計僅有 13.5% 的受訪民眾傾向肯定（其中 3.8% 的民眾認為如此，9.7% 的民眾大致認為如此）；2020 年調查結果顯示，合計有 13.2% 的受訪民眾傾向肯定（其中 1.6% 的民眾認為如此，11.6% 的民眾大致認為如此）¹³¹。

由上述結果可見，與部分對國民參與審判過於樂觀的想法不同，如詢問一般民眾由國民參與審判或法官審判，何者更好或何者更能發現真實，大多數人仍然抱持著冷靜客觀的態度。

五、難以以「追求更好的審判」作為國民參與審判之正當目的

綜上，從過往學者進行之相關研究，可以看出陪審團決定結果與專業法官的判斷存有一定差異，但仍沒有確切證據顯示何者決定較接近「真實」，也沒有證據可推論陪審團或職業法官認定事實、採認證據能力何者為優、何者較劣，或何者決定更遵循無罪推定原則。雖然曾有論者總結認為，似乎相較於法官審判，陪審團決定較符合無罪推定的價值¹³²，但現存證據是否足以支持此推論，顯然還存在相當爭議，而需要更進一步的深入研究。

從而，至少就目前的研究成果而言，雖然無法以「國民參與審判欠缺專業性」為由，否定國民參與的正面價值；但也沒有證據認為由國民參與審判或職業法官審判何者為優，也尚難以判定判決結果的對錯（例如：更有效地發現真實，或更

¹³¹ 松村良之；木下麻奈子；太田勝造「裁判員裁判と法の素朴理論：2020 年調査に基づいて」北大法学論集 72 卷 3 号（2021.9.30）586 頁。

¹³² 參見學者黃國昌於司法改革國是會議第 4 分組第 6 次會議所為口頭報告，目前網路上無法檢索書面會議紀錄，會議實況可見：<https://www.youtube.com/watch?v=KHitbbJukFU>（於影片 4 小時 4 分開場）（最後瀏覽日：06/09/2023）。

能保障無罪推定)；此外，從目前各國實施陪審審判的經驗來看，雖可觀察到陪審團與職業法官審理在結果上有相當之差異，但或許尚難評斷究竟何者「更好」或「較為正確」¹³³，或許職業法官與參與審判國民因各自屬性、特色的不同，而可發揮不同特長，仍是現階段較為合理之看法。

又如果從司法院推動國民參與審判的經過來看，不管從制度面或實質面或立法史（立法事實）的考察，均無法有得出我國引進國民參與審判之原因，具有否定過往由法官負責的一般刑事審判之意思。

就此，參酌日本引進裁判員制度之經驗，日本最高裁判所 2011 年（平成 23 年）大法庭判決見解指出：「在導入裁判員制度以前，我國刑事審判僅由以法官為首的法曹（法官、檢察官、律師）來承擔，乃是以詳細的事實認定等為特徵的高度專門化之運作。而為了實現司法的角色，關於法律專門性之必要性，雖然業已論述如前，但是僅由法曹實現的高度專門性，有時會對國民理解造成困難，並有難免會偏離國民感情的一面」¹³⁴，亦可知該國係在肯定法官專業性與判決結果適當性的前提下，引進裁判員制度。

與前述「司法民主」的討論類似，如引進國民參與審判之目的係認為一般人民「認事」或「用法」能力優於職業法官，或認為國民參與審判之決定更符合無罪推定等原則，則不僅否定過往由職業法官審判之正面價值（同時在一定程度上

¹³³ 另外韓國國民參與刑事審判之經驗，陪審團與法官判決一致程度達到約 92%；而在陪審團與法官判決不一致的情形，多數為陪審團建議判處無罪、而法院最終判處有罪者；另經國民參與審判審理之案件，判決結果為無罪的比率，亦明顯高於法官之判決。但這也有可能是因為陪審案件中否認案件佔比明顯高於一般訴訟案件或其他原因所致，或許仍無法僅以此現象即立刻推論陪審團欠缺理解證據作成判決的能力，或是否陪審團較職業法官更堅守無罪推定原則。相關文獻可參見：李東熹「韓國・國民參與裁判の現状と課題（下）」季刊刑事弁護第 67 号（Winter 2011）199 頁；張永宏、王靜琳〈韓國國民參與審判制度之現狀與展望（上）〉司法周刊第 1642 期（2013.4.26）；崔鍾植「韓國の國民參與刑事裁判に関する一考察 裁判官の影響から陪審員の独立性問題を中心として」季刊刑事弁護（Summer 2016）89 卷 125 頁。較近期的資料，參考自李東熹教授於 2025 年 5 月 16 日訪問我國期間，在〈韓國國民參與審判制度的法制與實施現狀—監論制度評估與理想最終模式之探討—〉所分享的數據（尚未公開發表）。

¹³⁴ 最大判平成 23 年 11 月 16 日刑集第 65 卷 8 号 1285 頁。

也是否定法律專業)，且相應在制度設計上，或許就應保障人民有選擇接受國民參與審判之權利，但要說國民參與審判的決定優於法官之判斷，其理論依據似仍難謂充分。

綜上，雖然國民參與審判與僅由職業法官作成的決定，雙方在證據採擇標準上似乎會顯現出一定程度的差異，但依照現有證據與研究成果，似乎不能以國民參與審判會作成更好的決定，來作為引進國民參與審判的正當目的。

參、提升國民對司法的信賴：日本裁判員制度的推動經驗

一、立法之背景與立法階段之討論

關於推動國民參與審判制度之目的，於近年推動裁判員制度之日本法制，或許有值得我國參考之處。日本近年推動國民參與審判，係發軔於 1999 年（平成 11 年）所設置之司法制度改革審議會，當時日本推動司法改革之背景，主要基於面對社會複雜化、多樣化及國際化等變化，相較於過去在各個領域之社會、經濟活動以國家公權力嚴格管制之治理型態，政府行政在「規制緩和」等改革之背景下，由「事前規制型」轉向「事後監視・救濟型」¹³⁵。面對這樣的社會變遷與變革，司法的作用就顯得更為重要¹³⁶。因此，有必要充實並強化司法功能，構建一

¹³⁵ 關於日本推動「規制改革」（規制緩和）之背景與經過，參見：久保田正志「規制改革の経緯と今後の展望」立法と調査（2009.12）299 卷 3-15 頁。

¹³⁶ 學者分析本次司法改革推動之原因，源自於經濟界、工商界的呼聲：其認為配合規制緩和的腳步，日本從行政依存型經濟、社會（事前規制型）走向自由公正的市場經濟、社會（事後救濟型），因此有必要充實司法制度，以建構更為安定的經濟環境。而在後續司法改革審議會的討論中，討論議題進一步擴大及於引進國民參與司法審判以建構「司法審判的國民基盤」。參見：日本經濟団体連合会「司法制度改革についての意見」（1998.5.19）<https://www.keidanren.or.jp/japanese/policy/pol173.html>（最後檢索日：2025.4.26）；自由民主党「司法制度特別調査会報告—21 世紀の司法の確かな指針—」（1999.6.16）；上石圭一「過去の司法制度改革との比較で見た今回の司法制度改革の評価」法律時報 77 卷 8 号（通卷 959 号）（2005.7.1）31 頁；村井敏邦「刑事司法改革について」法律時報 73 卷 7 号（2001.6.1）56 頁；村岡啓一「裁判員制度とその誕生—法の継受と創造の観点から」『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（2011.2.20）15-19 頁；Ingram Weber, "The New Japanese Jury System: Empowering the Public, Preserving Continental Justice," *University of Pennsylvania East Asia Law Review* 4, no. 1 (2009): 149 - 151, <https://scholarship.law.upenn.edu/ealr/vol4/iss1/7>.

個國民能夠接近利用、並能夠精準回應社會法治需求的司法制度¹³⁷。

在此目的下而於 1999 年（平成 11 年）間設置之司法制度改革審議會經過 2 年審議，於 2001 年（平成 13 年）6 月制定「司法制度改革審議會意見書」。意見書指出，為充實並強化司法制度功能，促進自由公正社會形成，從而提出構建：
1. 滿足國民期待的司法制度、2. 支撐司法制度的法曹制度、3. 確立國民基礎（基盤）等三大司法改革支柱，內容包含對司法制度改革及基礎措施之廣泛建議¹³⁸。

在此基本原則下，關於引進國民參與審判制度之目的，司法制度改革審議委員會在經過充分討論後¹³⁹，最終提出的意見書認為：「藉由一般國民參與審判過程，法院裁判內容更足以反映國民的健全社會常識，國民對司法的理解、支持隨之深化，司法獲得更為強固的國民基盤。」¹⁴⁰，主要著眼於藉由更深入之參與，促進國民對司法之理解與信賴，進而強化司法之國民基盤，而未提及「國民主權」或「民主主義」等文句¹⁴¹。

日本於 2001 年依據上揭司法制度改革意見書意旨，訂定「司法制度改革推進法」，並於當年度在內閣下設置「司法制度改革推進本部」，該本部為具體研議裁判員與相關之刑事訴訟法制，又設置了「裁判員制度刑事檢討會」，著手研議

¹³⁷ 關於在上述社會變遷與國家制度變革下日本司法改革之方向與願景，可參見司法制度改革審議會「司法制度改革審議會意見書—21 世紀の日本を支える司法制度—」ジュリスト 1208 号（2001.9.15）185-242 頁；另全文收錄於鹿児島大学司法政策教育研究センター https://lawcenter.ls.kagoshima-u.ac.jp/shihouseido_content/shihouseido/report/ikensyo/iken-1.html（最後檢索日：2025.5.26）。

¹³⁸ 日本法務省網站「司法制度改革について」https://www.moj.go.jp/housei/servicer/kanbou_hou_sei_chousa18.html（最後檢索日：113.9.3）。

¹³⁹ 在討論的過程中雖然也有「國民主權」或「司法民主」的主張，但在 2000 年 9 月 26 日第 32 次審議會中，代理會長竹下守夫認為：「從國民主權原理，或民主主義原理，直接推導出應讓人民參與審判的結論，是一種過度飛躍的推論。」；「國民參與刑事審判的意義，應該是讓國民更能理解、支持司法，藉此使司法獲得更強固的民主正當性基礎。」在之後提出的中間報告中，並已確立國民參與審判乃為強固「司法的國民基盤」基調。參見：柳瀬昇『裁判員制度の立法学—討議民主主義理論に基づく国民の司法参加の意義の再構成』23-45 頁。

¹⁴⁰ 司法制度改革審議會「司法制度改革審議會意見書—21 世紀の日本を支える司法制度—」ジュリスト 1208 号（2001.9.15）231 頁。

¹⁴¹ 雖然司法制度改革審議會中間報告書提到「基於國民主權原理的參加制度」，但在最終意見書遭到刪除，此乃審議會委員對於是否可謂國民參與審判來自於國民主權原理、司法民主化，並無共識。參見：村岡啓一「裁判員制度とその誕生—法の継受と創造の観点から」『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（2011.2.20）24 頁。

裁判員制度內容，經過包括學者、法律實務家、社會公正人士等委員廣泛而充分討論後，於 2004 年（平成 16 年）3 月間完成「裁判員法」草案內容，而從裁判員法立法過程的討論、立法目的與制度內容設計，就可看出其整體設計理念，基本上體現了司法制度改革審議會的論述¹⁴²。

由上述司法制度改革審議會的論述可知，參與裁判員制度建構者主要基於此一流程「參與→理解→信賴：確立司法的國民基盤」，可說是立基於「促進國民的理解與信賴」觀點，且避免直接以「民主主義」作為裁判員制度的理論基礎¹⁴³。

二、日本最高裁判所判決見解¹⁴⁴

在前揭日本 2011 年裁判員制度合憲性判決中，最高裁判所對裁判員制度的目的做了深入的闡釋。

在本判決中，日本最高裁判所多次提到「民主主義」或「國民主權」用語，因此有論者認為最高裁判所乃正面肯定裁判員制度在民主主義或國民主權的意涵¹⁴⁵。但日本最高裁判所判決理由中提到的「民主」或「國民主權」之用語為：「從歷史和國際視角來看，從 18 世紀到 20 世紀前半，隨著民主主義的發展，歐美國家普遍增強了通過國民直接參與司法來強化審判的民主基礎，確保其正當性的趨勢，到了憲法制定時的 20 世紀中葉，多數歐美民主國家已經採用了陪審制或參審制」，主要係用於闡明國民參與審判在世界中的發展過程與歷史脈絡，並

¹⁴² 辻裕教「法案提出に至る経緯と法案の概要」ジュリスト 1268 号 49 頁；安東章「裁判員の参加する刑事裁判に関する法律の経緯と概要」法律のひろば 57 卷 9 号 4 頁。另從司法制度改革推進本部裁判員制度・刑事検討會到眾議院、參議院審議過程中的討論情形，可參見柳瀬昇『裁判員制度の立法学—討議民主主義理論に基づく国民の司法参加の意義の再構成』45-105 頁。

¹⁴³ 另外也有學者從法文化分析的角度指出，裁判員制度的導入，並非因為日本國民的法意識有所變化（民主意識、國民主權意識高張，對參與審判的訴求增加），進而推動國民參與審判；司法、政治的原因才是推動裁判員制度的直接動力。參見青木人志「法文化としての刑事司法参加」『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（2011.2.20）209 頁。

¹⁴⁴ 最大判平成 23 年 11 月 16 日刑集第 65 卷 8 号 1285 頁。就此主要討論本判決所闡述裁判員制度之目的，至於本判決所論及裁判員制度合憲之相關論點，本文後續還會深入著墨討論。

¹⁴⁵ 如新屋達之「国民の参加・裁判員制度の合憲性（刑事訴訟法判例研究）」法律時報 84 卷 10 号（2012）129 頁。

非直接連結至裁判員制度之根據或目的；在其中駁斥上訴理由第4點稱裁判員義務構成日本國憲法第18條之「苦役」的論述中，雖提到「國民主權」，但其巧妙地論述稱：「……本制度係依循國民主權之理念（國民主權の理念に沿って）以力求強化司法的國民基盤……」，而非直接稱裁判員制度乃「基於國民主權原則」¹⁴⁶。可見日本最高裁判所非常謹慎，不直接以「民主」或「國民主權」作為國民參與司法之目的¹⁴⁷。

接著，最高裁判所對裁判員制度之目的為以下闡釋，實際上仍在前揭司法制度改革審議會「強化司法的國民基盤」概念下論述：「在導入裁判員制度以前，我國刑事審判僅由以法官為首的法曹（法官、檢察官、律師）來承擔，乃是以詳細的事實認定等為特徵的高度專門化之運作。而為了實現司法的角色，關於法律專門性之必要性，雖然業已論述如前，但是僅由法曹實現的高度專門性，有時會對國民理解造成困難，並有難免會偏離國民感情的一面。而像刑事審判這樣，與國民的日常生活具有密切關連，且國民的理解與支持不可或缺的領域，對這一點的考量特別重要」；「裁判員制度，乃是以強化國民基盤做為目的，這是透過『國民觀點與感情』及『法曹之專業』持續的相互交流，深化彼此間的理解，進而得以實現能充分發揮各自長處的刑事審判制度為目標」；「雖然為了徹底達成此一目的需要相當時間，但在實現以國民根基的司法這一點上，此一過程就具重大意義。依靠站在這樣的長期性觀點而不斷累積的努力，將可期待實現最適合我國國情的國民參與司法制度。」

據上，日本最高裁判所判決乃是將「民主」與各國普遍存在國民參與審判當作一個客觀性的歷史事實來描述，然而在直接談論裁判員制度之目的時，則將話鋒轉向司法信賴之重要性、國民參與審判對司法信賴的功能方面，顯然在此做了

¹⁴⁶ 日本學者對此深入分析此一論述差異的意涵，參見柳瀨昇「裁判員制度の意義と展開可能性—続々・裁判員制度の憲法適合性—」日本法学第83卷第1号（2017.6）31-32頁。

¹⁴⁷ 柳瀨昇「裁判員制度の意義と展開可能性—続々・裁判員制度の憲法適合性—」日本法学第83卷第1号（2017.6）12-13頁。

明確的區分。學者即指出，日本最高裁判所合憲判決雖然不斷提及「國民主權」文字，但與傳統「民主主義論」有差異¹⁴⁸。



肆、小結

據上，如考察世界各國國民參與審判制度發展的歷史脈絡，推動各國司法體系積極引進國民參與審判者，確實是基於民主化的思潮，但時至今日，鮮少有認為「人民對司法審判之參與」亦為民主核心要素，故要以「直接民主」作為國民參與審判之基礎，當有其困難之處。

其次，我們即使認為職業法官審理案件可能有若干不足之處，但也難以有客觀資料足以評價法官審判或國民參與審判孰優孰劣，因此，也難逕以「追求更正確或更良好的刑事審判」作為國民法官制度的目的或基礎。

而參考日本裁判員制度經驗，或許「藉由參與而理解，因為理解而信賴」這種植基於以廣泛、深入參與，增加社會大眾與司法審判的互動，而使人民得以理解司法權作用之全貌，進而信賴司法權作為定分止爭之機制，乃是更為合理的制度目的。

但另一方面，這種對國民參與審判制度目的之認識，在過往也不時遭受論者批評，認為大費周章推動國民參與司法審判，不過是一種「大型全民法治教育」，甚或僅是讓人民「參觀法院」¹⁴⁹，無意讓人民真正參與作成實質影響司法審判之決定；其次，國民法官法第 1 條明文提到「彰顯國民主權」，是否僅具有宣示性意義，也可能引發質疑。就此，接下來本文擬以上述討論為基礎，進一步探討我國國民法官制度之目的，並探索國民參與審判與國民主權理念之關係，以及國民

¹⁴⁸ 柳瀨昇「裁判員制度の意義と展開可能性—続々・裁判員制度の憲法適合性—」日本法学第 83 卷第 1 号 (2017.6) 5-11 頁。

¹⁴⁹ 特別在司法院推動觀審制時代，因表決權之設計，所以有不少這方面的批評。例如高榮志，〈拆開司法院的「觀審制」〉 (<https://www.jrf.org.tw/articles/736> 最後瀏覽日：02/26/2025)。

法官制度是否有更多積極意義。



第四節 我國國民法官制度目的之檢討分析

壹、國民法官法之規範目的與日本裁判員法有共通之處

國民法官法第 1 條規定：「為使國民與法官共同參與刑事審判，提升司法透明度，反映國民正當法律感情，增進國民對於司法之瞭解及信賴，彰顯國民主權理念，特制定本法」。如依據本條條文規定及相關立法說明內容，國民法官制度之目的，主要應可分以下幾個面向說明之¹⁵⁰：

1. 提升司法透明度

國民全程參與審判過程，不僅旁聽審判程序而已，更深度參與法院判決形成的過程，如此，當可使法院審理及評議程序更加透明；國民法官經由親自參與審判之過程，對法官如何進行事實之認定、法律之適用及科刑，亦能有充分之認識與理解。

2. 反應國民正當法律感情

從前述日本最高裁判所見解，可見其強調透過國民參與審判，使一般社會大眾之正當法律感情與法官的法律專業得以相互交流，實現得以發揮彼此長才之刑事審判。日本學者亦指出，引進裁判員制度，可以說是藉由專業性與健全良識的相互作用，實現更好的審判。確實，專業性是提高審判精確度的重要要素，但專業性係以固有知識、思考或行為為核心而形成、維持，故在過程中有排除不同觀點或思考的危險性，為使專業性充分發揮功能，仍必須確保與更多元、全面的資訊或觀點的交流。在特定專業團體既然是關係人所組成的組織，就不可避免會有基於組織上的利害關係，基於調整這種利害關係所生的論理也難免有混入專業性的危險性，為了防止這種危險，也應確保專業領域的開放性構造。司法審判既然

¹⁵⁰ 陳思帆、顏榕（2024），《國民法官法》，頁 8-12，新學林。

係為了確保國民受公正審判權利而存在，為了避免迷失其本來目的，且為抑止基於審判專業性衍生的弊害，具有專業的法律專家與一般國民間的意思溝通即具有重要意義：透過身為法律專家的法官與非法律專業的一般國民的相互溝通，共有彼此知識、經驗，如此裁判得以充分反映專業見解與一般良識，將可期待實現更好的裁判¹⁵¹。

亦即，法官的專業性固然獲得肯定，但也有可能因過去所累積的專業、經驗與判斷標準，反而容易陷入所謂專業偏狹的陷阱中；但對參與審判的國民而言，每次參與都是新鮮的體驗，每個案件都很特別。因此，國民的參與可使法官注意各個案件，傾聽被告與證人的陳述，關懷所有人的命運，有助於使法官免於自以為是，避免被職務上的盲點蒙蔽。藉由國民的參與，使法院於依法律意旨作成判斷之際，獲得與外界對話與反思的機會。

再者，來自社會不同領域的一般國民參與審判，國民表達的正當法律感情也能充分反映於法院的裁判中，如此國民與法官雙方相互交流、回饋想法的結果，將可期待最終能豐富法院判斷的視角與內涵。就如同法學者霍姆斯（Oliver Wendell Holmes, Jr.）大法官那句膾炙人口的名言：「法律的生命在於經驗，而非邏輯」¹⁵²，國民參與審判的理想，是來自不同背景、有各種各樣生活經驗的國民藉由參與審判之過程，將自身獨自的生活經驗、價值思考、法律感情，帶進法庭，進而充實法院判斷的視角與內涵。

於此再回到前述「陪審團或法官孰為更優越的事實認定者」問題，或許現階段可確認國民參與審判的優越性，並不在於實證上參與審判國民當然有更好的判斷能力；而是在於司法判斷本質上充滿經驗法則運用、將規範性概念適用於事實（以及法律效果裁量選擇），而每個司法審判決定可說是實現立法者所設定的立

¹⁵¹ 土井真一「日本国憲法と国民の司法参加—法の支配の担い手に関する覚書—」長谷部恭男ほか編『岩波講座 憲法4 変容する統治システム』（岩波書店、2007年）275-276頁。

¹⁵² Oliver Wendell Holmes Jr., *The Common Law* (Boston: Little, Brown, and Company, 1881), 1, <https://archive.org/details/commonlaw00holmuoft>.

法價值的過程與結果；由來自廣泛階層的國民加入與具有法律專業的法官廣泛而充分地討論，可以說是在前述司法審判決定前，多元價值觀有獲得充分思辯討論的機制¹⁵³，比起專業、背景較為單一的法官，或許就有可能會是前述「立法價值的個案實現」更為理想的方式。

3. 增進國民對司法之瞭解與信賴

司法審判要能發揮「定分止爭」的功能，必須要以國民的理解與信賴作為基礎，在和國民切身相關而特別關心的刑事司法審判領域，更是不可或缺。所謂增進「國民對於司法之瞭解與信賴」，並不是單純要求國民相信司法審判，而是透過國民深度參與，理解審判程序的價值，法院審判程序的實際樣貌，感受到審判的公正及妥適；且藉由自身的積極參與，國民表達的正當法律感情也能充分反映於法院的裁判中。如此，將可期待提升國民對於司法之信賴。

上述國民法官法及其立法理由之規範內容，如對照日本裁判員法規定及相關實務見解與學理討論，具有相當程度之共通性，由上述日本與我國立法過程相互對照，顯然深受日本推動裁判員制度的影響，可見國民法官制度目的，基本上與日本裁判員制度相近。但主要問題在於，應如何理解國民法官法第1條「彰顯國民主權」之意涵¹⁵⁴。

¹⁵³ 學者在探討陪審團事實認定能力時，即提到了類似的概念，認為廣泛多元出身背景的12人陪審團對等充分審議，可以說是「超越」合理懷疑確信的制度性保障機制。參見鯉越溢弘「陪審制度の復活のために：陪審制度の正当化根拠と陪審の事実認定能力について」『庭山英雄先生古稀記念論文集：民衆司法と刑事法学』（1999.6）21-23頁。

¹⁵⁴ 關於引進人民參與審判之目的，人民觀審試行條例草案第1條規定：「為提升司法之透明度，反映人民正當法律感情，增進人民對司法之理解及信賴，特制定本條例。」，可見當時並未有人民參與審判與「國民主權」相關之說法；「彰顯國民主權理念」乃司法院於105年開始研擬「國民參與刑事審判」草案後，才首度納入作為引進人民參與審判制度之目的，應如何看待、理解此處「彰顯國民主權理念」，為必須釐清的重要問題。值得注意者，在此處使用「彰顯……理念」之用語：此種描述在我國法制當中，即使作為立法目的之描述亦屬罕見（在法律層次，類似者僅有促進轉型正義條例第6條第1項之「彰顯司法正義」，客家基本法第20條第1項之「彰顯客家族群對臺灣多元文化之貢獻」，跨國移交受刑人法第1條第1項之「以彰顯人道精神」。）；又從其用語以觀，使用了與前述日本最高裁判所「依循國民主權之理念」（国民主権の理念に沿って）類似觀點，似乎一方面意識到國民參與審判與「民主原則」、「國民主權」具有無法切斷的密切關係，但也絕非「來自」或「以……為基礎」或「為……實現」這樣的微妙關係。



貳、國民法官法所規範「彰顯國民主權」的主要意涵

一、古典民主的概念與當代社會中民主面臨的危機

古典民主主義的概念，在盧梭的社會契約論中有清楚的闡明，其最核心為「人民主權 (Popular Sovereignty)」的思想：每個個體原本與生俱來即享有自然權利，在一個共同體內生活的個人同意締結社會契約 (Social Contract)，放棄部分自然權利，建立政府、制定法律，以換取在共同體內的安全與秩序。政府與法律既然係基於公民集體同意的社會契約所建立，國家主權應該完全屬於人民，政府權力則係來自人民授權，並由人民直接行使或監督，且真正的民主應該反映和實現公意 (General Will)，而非個人私利¹⁵⁵。

當然，上述這樣理想的民主主義理論，或許可能作為一種制度模型，存在一個理想的烏托邦社會當中，如所有公共事務均可透過公民直接參與決定的小型城邦國家中；但在現實面上，不可能存在一個由公民在各個領域以直接民主方式進行決策的國家。因此，至當代以後，理想的民主主義一般只作為民主的核心理念精神，而非民主所應具備的要素而被理解。

因此，政治學者即對於古典的民主理論提出批判，指出現實的民主與理想意義的民主之間存在重大落差，如熊彼得 (Joseph Schumpeter) 提出的「菁英民主」 (Elitist Democracy)，就認為所謂的民主政治，原則上為人民選擇決策者的一種特殊程序，而期望獲取統治權的菁英團體透過公平、公開的競爭，以爭取人民的選票，即符合民主¹⁵⁶。如同熊彼得的觀點，馬克斯韋柏亦指明了現在社會中民主的侷限性，指出於現實中民主往往依賴經選舉產生的政治精英運作，而這

¹⁵⁵ ルソー著・桑原武夫、前川貞次郎訳『社会契約論』(岩波書店、1959)。

¹⁵⁶ 熊彼得 (Joseph Schumpeter) (2023)，《資本主義、社會主義與民主》(Capitalism, Socialism and Democracy)，頁 327 至 339，左岸。Schumpeter, Joseph A. Capitalism, Socialism and Democracy. 5th ed. London: George Allen & Unwin, 1976. (Originally published 1942.).

些精英需對選民負責¹⁵⁷。

上述菁英民主的觀點，指明當代社會中民主主義所面臨的重大危機，或許就某種程度而言，民主政治實際運作的後果，讓政治是屬於少數職業政治家所控制的少數菁英式統治，而一般公民參與，實際上難以實現。學者賴特（Wright）就提出了這樣的疑問：「究竟誰在治理美國？沒有人能完全治理它，但就任何群體而言，是掌握權力的精英。」¹⁵⁸

二、民主社會中公民參與的價值

（一）道爾（Robert Alan Dahl）的民主理論：公民參與對實現多元民主的重要性

對於熊彼得等學者所提示出的菁英政治現實與其所引發當代民主面臨的危機問題，美國學者道爾（Robert Alan Dahl）的民主理論則重新闡揚了民主的價值與必要性，並提出要達成民主所應具備的條件。

Dahl 於觀察並比較歷史上各種政治制度¹⁵⁹以後，提出了 10 項民主制度的優點：避免暴政、基本的權利、普遍的自由、自我的決定、道德的自律、人性的培養、保護基本的個人利益、政治平等、追求和平、繁榮¹⁶⁰。

Dahl 認為，「政治平等」為民主政治所要達成的目標、價值，其將民主政治描述為「每一成員皆有同等資格參與決策過程的一種政治系統」，每個公民在政治過程中都應該有平等影響力，需給予法律及制度上的保障。值得特別注意的是，「公民參與」之於民主制度的重要性，Dahl 主張「公民參與」是民主制度的核心要素，強調真正的民主應保障所有公民在政治過程中的平等參與，其內容則包括

¹⁵⁷ 馬克斯韋伯（著）、李中文（譯）（2018），《以政治為志業》，臺北：暖暖書屋，86 頁以下。

¹⁵⁸ "Who, after all, runs America? No one runs it altogether, but in so far as any group does, the power elite." 出自 C. Wright Mills（賴特·米爾斯）的著作《The Power Elite》（權力精英）。中文版可見：米爾斯（著）、王逸舟（譯）（1994），《權力菁英》，桂冠圖書。

¹⁵⁹ 包含傳統上我們認為非民主的中央集權君主制、世襲貴族制、寡頭制，以及現代以後新興的反民主政治體制共產主義、法西斯主義、納粹主義等。

¹⁶⁰ 羅伯特·道爾（著）、李柏光（譯）（2009），《論民主》，頁 52 至 69，聯經。

投票、參加政治討論及影響政策決策等形式¹⁶¹。

Dahl 並提出「民主程序論」，其列示真實世界中民主國家運作的 6 種政治制度，以追求在民主過程中達致「政治平等」的 5 項程序判準，只要符合這 5 項標準的政治決策程序，就是名實相符的「民主程序」。依據 Dahl 見解，「民主程序論」可說是銜接經驗層面、規範層面之間落差的重要理論架構，是未來民主世界的指引¹⁶²。

Dahl 就可實現政治平等的民主程序的 5 項判準為：1. 有效的參與(Effective Participation)；2. 終局決定之公民平等投票權 (Voting Equality)；3. 充分的知情/深思熟慮 (Enlightened Understanding)；4. 公民對決策議程的最終控制 (Control of the Agenda)；5. 政治平等：普及政治參與權利 (Inclusiveness)¹⁶³。問題在於，在大規模民主國家中，公民無法直接參與決定各項事務，Dahl 則提出 6 項政治制度：1. 選舉產生的官員；2. 自由、公正、經常的選舉；3. 表達意見的自由；4. 多種訊息來源；5. 社團的自律自主；6. 包容性的公民身分，認為現代民主國家透過上述 6 項政治制度，實現了前揭 5 項民主標準，從而實現了當代的一種新的民主理型：「多元民主」(Polyarchy)¹⁶⁴。

從 Dahl 的研究中可以看出，如何加強公民對於公共事務的參與，乃是真正實現政治平等、落實民主精神的重要課題。

(二) 民主的重要意涵「具主動性的人民」(active demos)

作為 21 世紀司法改革重要構成部分的國民參與審判制度，國民參與審判(裁判員)制度對於民主政治有何積極意義？日本學者從義大利政治學者喬凡尼·薩托利(Giovanni Sartori)闡述的民主政治理論「具主動性的人民(active demos)

¹⁶¹ 羅伯特·道爾(著)、李柏光(譯)(2009)，《論民主》，頁 71 至 91，聯經。

¹⁶² 勞勃·達爾(2006)《民主及其批判》韋伯文化。

¹⁶³ 羅伯特·道爾(著)、李柏光(譯)(2009)，《論民主》，頁 43 至 50，聯經。

¹⁶⁴ 羅伯特·道爾(著)、李柏光(譯)(2009)，《論民主》，頁 95 至 113，聯經。

統治」概念出發，詮釋裁判員制度在當代民主社會中的價值，此一論述對於當代社會國民參與審判之於民主的意義，亦給予重要的啟發¹⁶⁵。

Sartori 分析了民主的規範性理想與操作性現實之間的矛盾，雖然在理念上，民主強調「人民統治」(rule of the people)，但現實上，基於現代國家龐大的規模與複雜的運作，必須仰賴代議制度進行間接治理，但這就可能導致人民的政治參與被稀釋，甚至演變為官僚主義或菁英主義，因此，Sartori 試圖活化人民於民主治理中的參與性與主動性¹⁶⁶。

根據 Sartori 的理論，現實的民主主義亦如同理想的民主主義，不可能脫離「人民統治」的本質，只是現實的民主主義所稱的人民，並非指抽象的一般人民，而是指在現實上承擔起「統治」任務、積極主動的人民。

像這樣「具主動性的人民」於現實上必然是少數者，而且以各式各樣少數者群體 (minorities) 的方式存在。「具主動性的人民」典型代表，為為了獲取政治上統治權而進行各種競爭的職業政治家；但實際上，「具主動性的人民」並不侷限於職業政治家，也包含職業政治家以外，其他並非直接以政治為志向的非職業政治家所構成的「具主動性的人民的治理」。可以說理念的民主主義與現實民主之間的媒介，就是這層意義上的「人民」。而在現實意義上，民主主義顯然具有上下不同的品質差異，並非完全同質，而決定民主主義品質者，即為肩負起統治（治理）責任的「具主動性人民」的品質¹⁶⁷。

學者即認為，在當代社會中，由「職業政治家治理」所產生民主主義界限的問題，為各種公共事務日益高度專門化，早已超越職業政治家的處理能力。而要能對應解決此種情況並強化民主主義的統治，唯有提高「職業政治家」以外「具

¹⁶⁵ 三谷太一郎「裁判員制度と日本の民主主義」法学時報 77 卷 4 号 52-54 頁。

¹⁶⁶ Giovanni Sartori (著)、湊克超 (譯) (1971)，《民主原理》，頁 63 至 82，幼獅文化。
Giovanni Sartori, *Democratic Theory*, rev. ed. (Detroit: Wayne State University Press, 1973), 72-90.

¹⁶⁷ 三谷太一郎「裁判員制度と日本の民主主義」法学時報 77 卷 4 号 53-54 頁。

主動性的人民」的質與量，由此可見，裁判員制度並非單純的司法制度，而可以說是養成支持日本民主主義的「具主動性的人民」的重要「政治制度」¹⁶⁸。

（三）托克維爾的民主觀與國民參與審判所具備的「教育功能」

上述藉由公民在審判過程中的參與，以落實在現實層面中的民主參與，將民主精神深化在公共事務中的思想，其實早在 19 世紀初期，歐洲國家剛剛經歷最早的民主化浪潮時，就已經為論者所重視。法國思想家托克維爾（Alexis de Tocqueville）對美國陪審制度的觀察與討論，可以說是其中的代表。

托克維爾在「民主在美國」中，首先論證了「法律家精神」（法曹精神）對民主制度發揮了正面作用，其認為，法律家精神對民主社會的穩定與秩序起到重要平衡作用。依托克維爾的觀點，法律家在民主社會中扮演「貴族」的角色。儘管民主社會通常缺乏傳統貴族階層的影響力，但法律家憑藉其專業知識、思維方式以及法律規範的尊重，在民主社會中形成一個新的、穩定的精英階層，其存在與影響力有助於抵制民主社會中可能出現的極端化和無序狀態¹⁶⁹。

接著，托克維爾透過對當時美國社會的觀察，論證這種「法律家精神」如何透過陪審制度傳播、擴展至社會各個層面：「在美國，幾乎所有的政治問題最終都會轉化為司法問題。從而，政黨在日常的爭論中，不得不借用法律的觀念和語言。由於許多公職人員是法律家或出身於法律界，因此法律家的習慣和思維方式被帶入了政治問題的處理中。陪審制度使各個階層的人都能接觸並熟悉法律思維。這樣，法律語言在某種程度上成為了通用語言，法律家精神從學校和法院的深處逐漸超越其界限，擴展開來。它幾乎滲透到整個社會，甚至影響到最底層的人們。最終，整個人民都在某種程度上受到司法官習性和興趣的影響。」¹⁷⁰

¹⁶⁸ 三谷太一郎「裁判員制度と日本の民主主義」法学時報 77 卷 4 号 54 頁。

¹⁶⁹ トクヴィル著、松本礼二訳『アメリカのデモクラシー』第一卷（下）岩波文庫（2012.11.22）157 頁。

¹⁷⁰ トクヴィル著、松本礼二訳『アメリカのデモクラシー』第一卷（下）岩波文庫（2012.11.22）157 頁。

在此一基礎上，托克維爾如此闡揚陪審制度作為政治制度所具有的價值：陪審制使每位個別市民擔任某種司法職務，讓所有人感受到其對社會應盡之義務，並且具體感受其正參與治理。透過強迫人們參與和自己工作無關的事務，可以對抗如同社會鏽蝕般的個人利己主義。陪審制度最大優點，為有助於養成人民判斷力及增強其理解力，可以將之視為免費且持續開設的學校，陪審員每人前來學習自身權利，每日與上流階級中最富學識且開明的成員交流，而透過親眼見聞以實用且及時方式教導法律的學校、律師的活躍、法官的見解、原被告的熱情，陪審員也理解法律內容。從而，托克維爾認為：「美國人具實用性的知性與政治良識，主要應歸結於其等長期間習慣的民事陪審制度。」¹⁷¹據此，「美國司法官能將『法律家精神』滲透到社會的最底層，主要應歸功於民事陪審制度」¹⁷²。

據上，托克維爾認為法律家精神對民主社會有積極正面的影響，不僅幫助民主社會維持秩序和平衡，藉由法律思維的傳播，提高公民的法律意識與參與能力，最終有助實現持續穩定的民主社會。而藉由陪審制等途徑，法律家精神逐漸滲透到社會的各個階層，使普通公民也逐漸熟悉法律思維方式，提高了法律意識和判斷能力，讓這樣的法治精神在民主社會中獲得普及、鞏固。

依據托克維爾的見解，陪審是讓法的思考模式滲透至所有階級的「媒介」，從前述托克維爾的思想出發，國民參與審判讓人民藉由參與，達到自我教育，進

¹⁷¹ トクヴィル著、松本礼二訳『アメリカのデモクラシー』第一卷(下) 岩波文庫(2012.11.22) 163-164 頁。

¹⁷² 需特別注意者，托克維爾特別強調「參與『民事審判』的陪審」的價值；其背景因素，應係因當時法國業已參考英國陪審，建立刑事陪審制度，但並未將陪審普及至刑事審判以外的審判領域。但托克維爾認為：在整個社會與一個人對立的刑事審判中，陪審員往往將法官視為社會力量的被動工具，對他的意見保持警惕。此外，刑事審判主要涉及一些良知可以輕易判斷的簡單事實。在這個領域，法官和陪審員是平等的。在民事訴訟中情況有所不同。在這裡，法官作為站在當事人情感對立之間的無私調解者出現。陪審員以信賴的眼光看待法官，並帶著尊敬的心情傾聽其意見，因為法官的知識遠遠超過陪審員。法官在陪審員面前整理陪審員已經疲憊且無法記住的各種主張，並在錯綜複雜的訴訟進程中引導陪審員。法官的角色是將陪審員的判斷限制於事實問題，並指導他們如何應對法律問題。法官對陪審員的影響幾乎是無限的。因此，建立民事陪審制度，才可將法官精神習性的一部份深植於人民的精神中。參見トクヴィル著、松本礼二訳『アメリカのデモクラシー』第一卷(下) 岩波文庫(2012.11.22) 163-164 頁。

而啟迪民主思想¹⁷³；而在這樣的程序過程中，也關注了包含被告或被害人權益在內的「少數者權益」，彰顯出民主主義本質不僅是「多數者支配」，也包含「尊重少數者」的精神。如此，國民參與審判制度的實施運用，即與前述以「多元民主」為目標的「加強公民參與公共事務」與養成強化整體社會民主素質的「具主動性的人民」相互連結，跨越司法審判領域，成為厚植民主基礎的重要一環了！

三、國民參與審判制度的公共性：審議民主理念 (deliberative democracy)

(一) 審議式民主理念與國民參與審判

現代政治學者所提出的「審議式民主」(Deliberative Democracy) 觀點，也與上述當代大規模民主社會中的民主實踐方式相互契合¹⁷⁴。按審議式民主理論，認為應透過公開討論與理性辯論以達成公共決策¹⁷⁵。按政治學者對此一理念之闡述，其核心思想為，公民應該有機會參與政治決策過程，並通過討論來形成共識或至少理解彼此觀點。審議式民主的核心特點包括：1. 公開討論：審議式民主強調公民在公共場合進行討論和辯論，這有助於增進透明度和問責性；2. 理性辯論：公民基於理性和證據來討論問題，而不是基於情緒或偏見；3. 多元觀點：各種觀點的表達與考量有助於更全面地理解特定問題；4. 共識形成：雖然並非所有討論都能達成共識，但期望藉由討論，以達成大多數人可接受的解決方案；5. 平等參與：每個公民不論其社會地位或經濟狀況，都有平等參與公共事務的機會。審議式民主的實踐形式，則包括公民陪審團、公民對話與諮詢會議等，透過這些機制，讓更多公民得以直接參與公共事務之政策制定與決策過程。如此，將可期待提高政策決策的合法性和品質，且促進更為包容、理性的公共思辨¹⁷⁶。

¹⁷³ 三谷太一郎「裁判員制度と日本の民主主義」法学時報 77 卷 4 号 54-56 頁。

¹⁷⁴ 美國政治學者約瑟夫·畢塞特 (Joseph M. Bessette) 在 "Deliberative Democracy: The Majority Principle in Republican Government" 論文中首次提出「審議民主」的理念；隨後為其他政治學者所接受，並進一步開展相關論述。

¹⁷⁵ Joseph Bessette, "Deliberative Democracy: The Majority Principle in Republican Government," in *How Democratic Is the Constitution?*, ed. Robert A. Goldwin and William A. Schambra (Washington, D.C.: AEI Press, 1980), 102-116.

¹⁷⁶ Joshua Cohen, "Deliberation and Democratic Legitimacy," in *The Good Polity*, ed. Alan Hamlin and Philip Pettit (Oxford: Blackwell, 1989), 17-34; Jürgen Habermas, "Three Normative Models of

德國學者哈伯瑪斯 (Jürgen Habermas) 則在其著作「公共領域的結構轉型」中，提出「公共領域」(public sphere) 的概念與理性辯論的重要性。哈伯瑪斯認為，公共領域為一個公民可自由討論、辯論公共事務的社會空間。這種公共領域強調開放性與包容性，是公民參與公共討論的重要場所。理性辯論 (rational-critical debate) 則在公共領域中佔有核心地位，公民在公共領域中進行理性、對等與公開的討論，可以說是形成公共意見的關鍵。透過理性對話與討論，公民將能達成共識並形成共同決策。

哈伯瑪斯並從歷史觀點描述公共領域的歷史演變。公共領域起源於 18 世紀資產階級社會，當時咖啡館、沙龍和報紙等成為公民討論公共事務的平台，而雖然早期公共領域出現了理性辯論，但到了現代社會，因資本主義高度發展、大眾媒體興盛、公共事務的專業化與分化等原因，導致公共領域的衰退，這導致理性辯論與公民參與的空間被削弱，使公共領域不再如 18 世紀那樣是一個充滿活力與理性的公共討論平台，而構成當代民主社會的重要挑戰¹⁷⁷。

在此一基礎上，哈伯瑪斯進一步認為，民主決策的合法性（正當性）來自公民經過審議過程所達成的共識。合法性不僅依賴於選舉和代議制度，還依賴於公民的積極參與與理性討論。哈伯瑪斯以「溝通行動理論」(Communicative Action) 建構其審議式民主理論。「溝通行動」是指以達成共識為目標的交互行動，參與者在溝通中透過理性辯論與相互理解以協調行動；這與以個人利益為導向的戰略行動相對立。在溝通行動中，公共理性 (Public Reason) 為達成共識的工具，藉著理性溝通與辯論，人們可超越個人利益，追求共同公共利益¹⁷⁸。

審議式民主強調理性辯論與公民參與，有助於提高民主決策的品質與合法性。民主審議的方式也提供了和平解決社會衝突的途徑，藉由公開討論與理性辯論，公民可對重大爭議議題達成共識與理解。再者，鼓勵公民積極參與公共討論與決

Democracy," *Constellations* 1, no. 1 (1994): 1–10.

¹⁷⁷ 哈伯瑪斯 (Jürgen Habermas) (2002)，《公共領域的結構轉型》，聯經。

¹⁷⁸ 哈伯瑪斯 (2003)，《事實與格式》，頁 293 至 331，商周。

策過程，則增強公民的責任感和參與感。此外，理性辯論與公共討論也有助於增進公民間的理解與信任，促進社會的整合。

按哈伯瑪斯的觀點，維持一個具有包容性和審議性的公共領域，不僅是政治偏好問題，而是憲法上的要求。依此理論出發，則在法制度上建立促進公民參與、多元民主審議等有利於民主制度進展的制度，符合憲法所為民主預設，當具有高度之正當性基礎。

（二）審議式民主與國民參與審判：國內學者的討論

我國亦有論者藉由哈伯瑪斯的論辯倫理學理論（溝通行動理論）所重構的民主概念¹⁷⁹，深入分析國民參與審判（國民法官制度）的民主基礎，認為：國民參與審判所強化的是「**溝通自由**」規則群，使職業法官以外的群體能夠正式地參與刑事個案的評議，從而為司法性論辯的內容導入不同觀點¹⁸⁰。

由此審議民主概念詮釋國民參與審判的性質，即可解決困難的民主代表性問題。亦即，溝通自由的概念本身並不強調論辯參與者的代表性，而是強調納入**多元、異質**的意見以完善論辯的過程；代表性問題作為制度實踐的考量，從國民法官法庭的組成規模來看就不可能是完全的，而只能夠過確保選任過程並無歧視，即可反面說明法庭的組成沒有明顯的代表性缺陷¹⁸¹。

論者承襲上述溝通理論之分析，又指出：但從社會對於司法信任的角度言，雖然司法信賴度未必能反映裁判品質與司法實踐的成效，但它無論如何都值得司法權的認真對待。如前所述，規範的邏輯表明了具正當性之規範，是由其「內容」與「受規範者的同意」所共同組成的。就理論言，兩者是相輔相成的，內容說服力的強弱影響了人們是否同意，人們的同意與否也回過頭來修正內容。然而，對司法的不信任破壞了此一循環，社會重新要求將溝通自由進一步落實於司法機關

¹⁷⁹ 論者從此觀點所為深入討論，可參見：呂政諺（2018）〈民主原則規範性困境之解決——透過論辯倫理學建構基進審議民主的嘗試〉國立政治大學法律學系碩士論文。

¹⁸⁰ 呂政諺（2021）〈從民主理論探索國民法官制度的實踐方向——為什麼司法需要人民的信任？〉，《全國律師雜誌》，頁 15。

¹⁸¹ 呂政諺（2021）〈從民主理論探索國民法官制度的實踐方向——為什麼司法需要人民的信任？〉，《全國律師雜誌》，頁 15。

內，從擴大異質化參與的角度重構司法性辯論的運作¹⁸²。據此，論者認為，從整體制度的角度觀之，國民參與審判制度是一項司法權與社會的系統性對話，以回應上述司法的信賴危機¹⁸³。

我國學者分析了 1980 年以後政治學上對於民主原理的重新思考，認為審議式民主概念的發展，帶來對司法民主化不同思考的契機。學者藉由日本、美國、歐陸學者對國民參與審判政治學觀點的討論中，總結出建立「審議式」審判制度的重要性，並認為在刑事審判這種形成刑法規範內容的決定與程序中，更需要透過審議式詮釋與公共審議的場域，以及多方參與的模式。這樣的參與打造出公共審議的場域，讓專家與一般人民實質討論案件事實與法律，達成決議，不僅是陶冶與涵養公民德行的思考空間，也具有防禦近年日益高漲的刑罰民粹主義的效果¹⁸⁴。學者上述見解，即完整說明作為一種司法制度的國民參與審判對於民主政治乃至於整體社會的正面價值，此即應為前述國民法官法第 1 條與立法說明所闡述的理想。

四、國民參與審判對民主制度的意義

在此部分之探討中，我們可以理解，固然難以「直接民主」或「以人民參與對抗國家高權」等「司法審判民主化」解釋國民法官法第 1 條所定彰顯國民主權的理念，但仍可從前述促進公民參與公共事務與「審議式民主」(Deliberative Democracy) 的觀點出發，為國民法官制度找到正當性依據。亦即，在一定的公共領域事務中，透過公民的充分參與，由公民基於各自觀點、立場相互對話，審慎思辨公共事務相關議題，不僅可將民主審議的決策方式、過程導入個案決定中，

¹⁸² 呂政諺(2021)，〈從民主理論探索國民法官制度的實踐方向－為什麼司法需要人民的信任？〉，《全國律師雜誌》，頁 16。

¹⁸³ 呂政諺(2021)，〈從民主理論探索國民法官制度的實踐方向－為什麼司法需要人民的信任？〉，《全國律師雜誌》，頁 16。

¹⁸⁴ 王正嘉(2020)，〈人民參與審判目的之再考〉，《審議式法庭：人民參與審判》，頁 130 至 163，臺大。

且能增進公民知能與涵養民主政治文化¹⁸⁵。

國民參與審判，正可說是在司法審判與社會之間開啟一扇直接對話的窗口，使國民得以親自、直接參與法院判決形成的過程；參與審判的國民在回歸社會後，也會將參與審判的經驗及民主式審議的價值帶回給社會。如此，將可期待在社會中涵養民主法治文化的價值理念，期待身為主權者的國民在充分理解法治意義與價值以後，積極參與公共事務，深入討論各種公共議題，形塑出理性思辨、公民參與的成熟民主制度與社會文化¹⁸⁶。

再與日本裁判員制度對照，司法改革審議委員會所描繪包含裁判員制度在內司法改革的願景：「每一名國民跳脫出統治客體的意識，作為具有自律性且負有社會責任的統治主體，相互協力並參與規劃自由且公正的社會建構」¹⁸⁷；論者即認為，此即與審議式民主主義所期待的「市民像」具有一定程度的相似性¹⁸⁸。

在這樣的思考下，就如當年托克維爾所強調的，國民參與審判制度不僅為訴訟制度（司法制度），更是一個廣泛影響整個社會的大型社會參與制度（政治制度）¹⁸⁹，可以說是由身為主權者的國民積極參與討論、決策公共性事務，且具有持續涵養民主法治價值的意義，而成為我國民主制度的重要一環。

¹⁸⁵ 根據美國學者所進行的實證研究，實際參與刑事陪審且有經過評議作成決定的陪審員，其在之後的選舉中投票率提升 4% 以上，進而推論參與公共事務且民主審議的經驗有助於提高民主參與。John Gastil, E. Pierre Deess, Phil Weiser, and Cindy Simmons, *The Jury and Democracy: How Jury Deliberation Promotes Civic Engagement and Political Participation* (New York: Oxford University Press, 2010). 轉引自：Valerie P. Hans, John Gastil, and Traci Feller, "Deliberative Democracy and the American Civil Jury," *Cornell Law Faculty Publications*, no. 1328 (2014), 698-700. <http://scholarship.law.cornell.edu/facpub/1328>.

¹⁸⁶ 關於以審議式民主說明國民法官制度目的實現，可參見柳瀨昇『裁判員制度の立法学—討議民主主義理論に基づく国民の司法参加の意義の再構成』231-239, 279-291 頁（日本評論社，2009）；王正嘉（2020），〈審議式法庭：人民參與刑事審判〉，頁 130-157，臺大；林裕順（2011），〈人民參審—審議式民主〉，《司法改革雜誌》，86 期，頁 40-42，2011 年 10 月；呂政諺，〈從民主理論探索國民法官制度的實踐方向—為什麼司法需要人民的信任？〉，全國律師雜誌第 25 卷第 12 期，4-16 頁，2021 年 12 月；陳思帆、顏榕，國民法官法（新學林，2024.2），10-12 頁。

¹⁸⁷ 司法制度改革審議會「司法制度改革審議會意見書—21 世紀の日本を支える司法制度—」ジュリスト 1208 号（2001.9.15）187 頁。

¹⁸⁸ 緑大輔「裁判員制度における出頭義務・就任義務と『苦役』—憲法 18 条との関係—」一橋法学第 2 卷第 1 号（2003.3）326-328 頁。

¹⁸⁹ トクヴィル著、松本礼二訳『アメリカのデモクラシー』第一卷（下）岩波文庫（2012.11.22）158-160 頁。

當然，另一方面，誠如論者所指出，國民參與審判本身仍有侷限性，雖可形成與社會、公眾的對話關係，仍必須注意藉此深化社會對與司法案件及社會議題的公共辯論，否則也有可能未能達到原本期待深化民主參與、涵養整體社會法治素養的功效，反而加深社會大眾的偏見甚至對司法更不信任¹⁹⁰。對於論者上述憂慮，本文以為，重點應在於法官能否扮演好其作為合議庭中法律專家的角色，發揮適法性控制功能，並積極與參與審判國民交換意見，以及國民在參與審判後是否確實將其寶貴參與經驗散布到社會上，就此亦與本文所關注合乎公平審判理念的國民參與審判（對案件的適法性控制）相關，後續亦會進一步探討之。

參、其他：創造刑事審判模式的新理型

一、前言

在採行國民參與審判制度下，基於參與審判國民在時間、專業與經驗上的限制，法院無法以分散及過於繁複冗長的方式審理案件。一方面，不可能要求素人如法官般，以專業觀點研閱書面卷證內容，作成判斷；另一方面，卻仍須維持公平法院、證據裁判的基本精神，如此才可能實現實質上有意義的國民參與。因此，審判制度勢必因應國民參與審判，為相應適當的調整、變更。

此一觀點可說是延續自前述職業法官與一般人民何者更適於承擔審判任務的討論。如果將刑事司法審判的主要任務分為「事實認定、法律適用與量刑」，過去許多支持國民參與審判的論者認為，因「法律適用」與「科刑」涉及對法規範的理解、邏輯思考與複雜的技術操作，適於由具法律專業的職業法官處理，然而「事實認定」則不然，即使一般國民基於日常生活所累積的經驗，也未必較職業法官遜色。然而，批判者亦對能否將日常生活經驗類推為法庭經驗提出質疑，

¹⁹⁰ 呂政諺(2021)〈從民主理論探索國民法官制度的實踐方向—為什麼司法需要人民的信任？〉，《全國律師雜誌》，25卷12期，頁16。

認為評價證據以認定事實恐未必為一般國民優於職業法官之專長¹⁹¹；例如，證人在審判中推翻先前偵查中供述，因職業法官或多或少較瞭解偵查情況，還可能適切評價兩者證明力，但對一般人民而言，或許就是極為困難的任務¹⁹²。就此，學者即指出，在採行國民參與審判下，證據有必要以具有鮮明印象的方式提出，這時負擔起分析證據責任者，為當事人而非審判者，當事人必須先行建立證明構造，分析證人證詞，藉著明快的舉證說服陪審員，如此，在陪審制下，就不得不發展以法庭活動為中心（公判中心）、直接審理、言詞審理之審理模式¹⁹³。

配合國民參與審判，而配套調整國民參與之刑事審判程序，也可見於我國國民法官制度。我國國民法官法因應國民法官加入參與審判程序，採取起訴狀一本制度，審判原則由當事人自主提出主張、證據，藉此實現集中審理、言詞審理、直接審理及以法庭活動為中心的審判（詳後述），並期盼參與審判之國民法官在法庭中眼見、耳聞證據就得以形成心證，作成適當判斷。

上述國民法官法所採取的刑事審判模式，可以說更貫徹「對抗式訴訟」（Adversarial system）的精神。此一訴訟模式更強調控辯雙方在法庭上以平等的地位進行辯論，而審判者則必須保持中立，以確保審判的公平性和公正性。

這樣的訴訟模式變革，是否有可能為刑事審判帶來正面的影響，亦為論者所關心的議題。本文以下擬從日本推動、實施裁判員制度的經驗以及比較刑事訴訟制度之研究，探討此一改變可能的正面效益。

二、日本學者的觀點：對「核心司法」的期待

從日本引進裁判員制度之初，日本刑事法學者即期待裁判員制度能夠發揮改

¹⁹¹ Frank, Courts on Trial (1949)；轉引自平野龍一，「職業裁判官と素人裁判官——一つの素描」法律時報 29 卷 4 号（通卷 323 号）〔1957.4.1〕12 頁。

¹⁹² 平野龍一「職業裁判官と素人裁判官——一つの素描」法律時報 29 卷 4 号（通卷 323 号）〔1957.4.1〕12 頁。

¹⁹³ 平野龍一「職業裁判官と素人裁判官——一つの素描」法律時報 29 卷 4 号（通卷 323 号）〔1957.4.1〕12-13 頁。

變過往刑事司法審判運作方式的功效。



(一)「日本型刑事審判程序」的特色：「精密司法」

日本最早的近代刑事訴訟法制係參考歐陸國家法制訂定，以職權主義為基本審理架構¹⁹⁴。雖然在二次世界大戰後，日本仍受同盟國軍佔領統治期間¹⁹⁵，修正戰前主要參考德國法制之大正刑事訴訟法，大幅度參考美國制度，導入起訴狀一本，引進傳聞法則，採取起訴便宜主義（擴充檢察官職權不起訴處分權限），廢除預審法官，從職權主義轉向當事人主義之精神^{196 197}。然而，原本在戰後刑事訴訟法修正當時所揭示直接審理、言詞審理的理想並未實現。在日本刑事訴訟程序中，多年實務經驗累積形成了一些常被稱為「日本式」的運作特色，主要有：①以訊問犯罪嫌疑人為核心的精密調查；②慎重的起訴；③廣泛使用偵訊筆錄進行詳細審理；④接近 100%的高有罪率。對於偵訊筆錄的重視是日本型刑事司法核心的特徵，亦有被稱為「以偵訊為中心主義」者¹⁹⁸。

¹⁹⁴ 日本第一部近代刑事訴訟法典，應為 1880 年（明治 13 年）7 月 17 日公布、1882 年（明治 15 年）1 月 1 日施行之「治罪法」，其草案係聘請法國法學家波爾索納德（Gustave Émile Boissonade de Fontarabie）參考法國 1808 年治罪法（明治 13 年太政官布告第 37 號）所起草；至 1922 年（大正 11 年），又參考德國刑事訴訟法制定刑事訴訟法（大正 11 年法律第 75 號）。前者稱為「旧旧刑事訴訟法」，後者則稱為「旧刑事訴訟法」。

¹⁹⁵ 日本於第二次世界大戰戰敗後至 1952 年舊金山合約生效前的期間內，受同盟國軍佔領統治。該段期間內，日本名義上受到同盟國軍統治，以遠東委員會（Far Eastern Commission, FEC）為最高決策機關，同盟國軍最高司令官總司令部（General Headquarters, the Supreme Commander for the Allied Powers, GHQ）為行使統治權之最高機關，實際上則係採間接統治方式，日本各國家機關仍在 GHQ 的主導下持續運作。

¹⁹⁶ 關於日本戰後修正刑事訴訟法之內容，可參見橫井大三「改正刑事訴訟法概觀」法律時報 20 卷 9 号（1948.9.1）3-9 頁；關於戰後修正刑事訴訟法與當事人主義思想，可參見：團藤重光「新刑事訴訟法と当事者主義」法律時報 20 卷 9 号（1948.9.1）10-15 頁；橫山晃一郎「戦後の刑事手続における当事者主義の展開」法律時報 39 卷 11 号（1967.10.1）84-91 頁；關於日本戰後修正刑事訴訟法關於證據法之規定，可參見高田卓爾「改正刑事訴訟法の証拠法について」法律時報 20 卷 9 号（1948.9.1）。

¹⁹⁷ 在日本戰後修正刑事訴訟法之際，實務就開始以「起訴狀一本」形容新制度（據說在 1948 年制定刑事訴訟法時，在 GHQ 當局與日本法律實務家協議會上，齋藤悠輔法官表示：「只拿到一張起訴書（起訴狀一本）無法訊問啊！」而成為立法關係者稱呼此制度使用的名稱），而後此一稱呼隨著實務運用，逐漸普及至學界，成為普遍被採用的制度名稱，參見松尾浩也「予断防止の原則と起訴狀一本主義」法学セミナー 322 号 44-49 頁（1981）。日本採取起訴狀一本制度，主要為確立法院立於公正、客觀地位審理，防止法院事前接觸偵查卷證資料，而產生不當預斷、偏見。參見：酒卷匡『刑事訴訟法』257-259 頁（有斐閣，2017）。

¹⁹⁸ 大澤裕「『日本型』刑事司法と『新時代の刑事司法』」刑法雜誌 52 卷 3 号 360 頁。

此種日本型刑事司法，又被日本學者稱之為「精密司法」¹⁹⁹，其實際運作情況，包括：1. 不限於犯罪事實本身，對於發生案件的經過原因、動機、被告成長背景、經歷、境遇等情狀，進行廣泛而詳細的調查；2. 以對犯罪嫌疑人進行偵訊為中心且極為綿密的偵查；3. 檢察官以確實證據為基礎慎重為起訴；4. 至審判程序，則以偵查中作成的大量供述筆錄為依據進行審理，實際上是由法官在審判庭外花費大量時間詳細精讀筆錄內容並形成心證；5. 法院審判庭並非連日接續進行，而是間隔長時間鬆散地開庭；法官根據在審判庭外精讀書證結果，對本案事實為詳盡認定並判斷量刑後，作成判決²⁰⁰。

「精密司法」的運作，有慎重起訴，避免不當讓無辜被告身陷繁瑣的刑事審判程序的優點；但另一方面，其運作導致刑事審判偏離日本刑事訴訟法之「公判中心理念」(以審判為中心的理念)、當事人主義，更導致所謂審判程序「形骸化」(形式化、空洞化)的結果；論者據此指摘，精密司法的運作導致高達 99.9% 以上的極高有罪率，讓法院成為確認檢察官認定結果的橡皮圖章；更有甚者，此種審判程序成為對一般國民難以理解且相當疏遠的事務，難免損及國民的期待與信賴²⁰¹。

以上發展，自然會讓刑事訴訟高度偏重在偵查中的調查、蒐證，特別是對犯罪嫌疑人的偵訊上；就此，甚至有以「檢察官司法」這一詞彙來強調檢察機關在

¹⁹⁹ 提出「精密司法」概念的松尾浩也教授，以如下文字形容傳統日本刑事司法的特色：「徹底實施偵查，對拘禁中犯罪嫌疑人的訊問，也會在不直接接觸正當程序限度內，最大程度地進行。不僅是警察，檢察官也對偵查抱持高度關注，公訴的提起，一般情況是基於充分的證據，在確信的基礎上進行。在審判中，根據對造同意，或因證人記憶喪失或供述矛盾等理由，極為頻繁地運用在偵查過程中製作的供述筆錄作為證據。在許多案件中，『言詞辯論』的相當大部分，都花在朗讀（或告以要旨）證據書類上。這種對書證的依賴傾向，與法院通常同步審理大量案件有密切關係。需要開 2 次以上法庭的案件，開庭間隔時間很長，通常以週為單位，有時甚至以月為單位。如果要用一句話來表達這樣的特色，或許稱之為『精密司法』是適當的吧。」參見松尾浩也『刑事訴訟法 上 新版』（弘文堂，1999 年）15 頁以下〔初版：1979 年〕。

²⁰⁰ 關於「精密司法」的運作實情與相關介紹，可參見井上正仁「裁判員制度と刑事司法—二人三脚 10 年の歩み—」裁判員制度 10 年シンポジウム（2019.5.21），6 頁。

²⁰¹ 井上正仁「裁判員制度と刑事司法—二人三脚 10 年の歩み—」裁判員制度 10 年シンポジウム（2019.5.21），6 頁。

整個刑事訴訟程序之主導地位者²⁰²。而在實質上係以糾問為基本架構²⁰³的偵查成為程序重心的背景下，自然不利於真正落實原本日本刑事訴訟法所預設審判中檢辯雙方立於對等立場攻防之對抗式訴訟關係²⁰⁴。



（二）平野龍一教授對日本刑事司法的「診斷」

在此一背景下，日本學者平野龍一博士在其知名的論文中，對於被稱為「**筆錄審判（調書裁判）**」的日本刑事審判，提出了嚴厲的批判。

平野龍一博士在論文中指出：「相對於歐美法院是『**判斷有罪或無罪的場所**』，日本法院可以說為『**確認有罪的場所**』」²⁰⁵；「我國刑事訴訟的實質為偵查程序，而且此一偵查程序，為檢察官、警察官所為之糾問程序」²⁰⁶；「無論傳聞法則或直接審理主義，都是以在審判中形成心證為前提的制度；然而，因我國欠缺此一前提，就單純是證據能力的限制，而且是從實際上的觀點來看沒什麼理由的限制。如果要審查偵查的結果，命將偵查書類全部提出並進行審查的方式反而更為合理。」²⁰⁷

平野教授進一步指出，刑事審判制度下，證據雖然形式上在法庭上調查，但如果從「心證形成」的觀點來看，卻又可說法庭並非真正調查證據的場所：「審判庭僅僅是接受提交證據的地方，或者最多是蒐集證據的場所（在審判庭中讓證

²⁰² 淵野貴生「檢察官司法の動向と改革展望」立命館法学 2022 年 5・6 号（405・406 号）681-687 頁。

²⁰³ 關於偵查程序的構造論，日本學者向有「糾問的偵查觀」與「彈劾的偵查觀」的論辯，前者基於一般對偵查構造的看，後者則為平野龍一與田宮裕教授所提倡。惟就現實論，「彈劾的偵查觀」雖然可作為一種偵查模式的理想型態，但從偵查之目的、偵查機關與受調查者（犯罪嫌疑人）之關係，以及為實現偵查公益目的所須具備的迅速、彈性等方面來看，即使在偵查階段就導入具有彈劾觀點的要素，也還不至於徹底改變偵查具有糾問的本質。參見白井駿「搜查手續の構造論」一橋研究第 14 号 63-69 頁。

²⁰⁴ 日本辯護士聯合會在提交司法制度改革審議會之資料中，以「披著當事人主義外衣的糾問主義」批判刑事司法制度，將之稱為「仿（擬似）當事人主義」，並指出以下問題：1.在偵查階段對犯罪嫌疑人全生活、全人格的徹底蒐證（將犯罪嫌疑人作為偵查客體之偵查）；2.以犯罪嫌疑人、關係人之偵訊與製作偵訊筆錄為中心的偵查手段（自白中心主義）；3.以檢察官有廣泛裁量權為基礎，在有絕對確信下所為起訴（檢察官司法）；4.審判中依賴供述筆錄之事實審理（筆錄審判）。參見日本弁護士連合会「『国民の期待に応える刑事司法の在り方』について」季刊刑事弁護 24 卷（2000 冬）112 頁。

²⁰⁵ 平野龍一「現行刑事訴訟の診斷」『団藤重光博士古稀祝賀論文集第四卷』（1985）407 頁。

²⁰⁶ 平野龍一「現行刑事訴訟の診斷」『団藤重光博士古稀祝賀論文集第四卷』（1985）409 頁。

²⁰⁷ 平野龍一「現行刑事訴訟の診斷」『団藤重光博士古稀祝賀論文集第四卷』（1985）419 頁。

人作證，然後將之轉換為審判筆錄或法官的筆記）。如果本來形成心證的行為應該是『證據調查』的話，在我國『證據調查』可以說是在法官自己的辦公室或家裡進行的。」²⁰⁸「……日本的法官和其他司法相關人員似乎認為，法庭並不是一個適合釐清真相的地方。人們在只有兩人的時候，心靈相通時說出真話，而在法庭這樣的公開場合，人們則不過是考慮到各方面的因素下各抒己見。法庭不過是一個讓人說出想說的話的儀式而已，因此真相是後來在靜靜地閱讀後來的筆錄並對照那些情況後得出的。」²⁰⁹

平野龍一教授並因此說出：「要從這樣的訴訟脫離的道路，在不採取參審或陪審前提下，或許是不存在的吧！……我國刑事審判相當絕望」這樣的感嘆²¹⁰。其後，也有學者以「新刑訴為何死亡」為題，分析日本戰後刑事訴訟實況，認為日本刑事訴訟法公判中心的理想已經淡薄，並提出引進陪審制度為改革的可能方向²¹¹。

（三）核心司法的理念與實現

面對上述當事人主義運用上的實際狀況及與理念層面的落差，有論者認為應大幅、徹底變革日本刑事司法制度，使之回歸原本立法時當事人主義精神，真正落實憲法所規範之正當程序保障精神，特別是律師團體基本採此一立場²¹²。對此，有學者認為造成戰後刑事訴訟法運作現實狀況的根本原因，係來自於日本文化中對「實體真實發現」的追求，僅能在既有「精密司法」運作的基礎上，以「微調」

²⁰⁸ 平野龍一「現行刑事訴訟の診斷」『団藤重光博士古稀祝賀論文集第四卷』（1985）419 頁。

²⁰⁹ 平野龍一「現行刑事訴訟の診斷」『団藤重光博士古稀祝賀論文集第四卷』（1985）422 頁。

²¹⁰ 平野龍一「現行刑事訴訟の診斷」『団藤重光博士古稀祝賀論文集第四卷』（1985）423 頁。

²¹¹ 學者以「新刑訴はなぜ死んだか」這樣甚具挑唆性的用語，指出日本戰後刑事訴訟法並未按照原本制度設計時所設想的方式運行，並指出其中諸多問題點，而後在未來調整方向中，指出三種可能的方向，其中，考量新刑事訴訟法乃參考自以運行陪審審判為基礎的英美刑事訴訟程序，故引進陪審制度當有助於落實新刑事訴訟法之規範；惟其亦認為鑑於司法資源有限性與陪審成本的高昂，在社會達成相當共識前，採此一變革恐有相當困難。參見龜山繼夫「刑事司法システム再構築に向けて」『松尾浩也先生古稀記念論文集（下）』（有斐閣、1998）3-24 頁。

²¹² 日本弁護士連合会「「国民の期待に応える刑事司法の在り方」について」季刊刑事弁護 24 卷（2000 冬）111-112 頁。

方式修正刑事司法制度²¹³。無論從何種角度看待日本刑事司法制度，共通看法為：

1. 日本刑事訴訟運作結果，並未真正落實當事人主義之精神；2. 既有制度有調整修正之必要；3. 引進國民參與審判有助於修正日本刑事司法之運作。

從而，2000 年司法制度改革審議會成為重要契機，其中就刑事審判部分，各界充分討論如何使刑事司法運作回歸戰後憲法與刑事訴訟法所預設之應有樣貌，進而於 2001 年提出之司法制度改革審議會意見書認為：「將來改革之基本方向，為就真正有爭執的案件，先由當事人事前進行充分準備，而進行集中審理（連日接續開庭），並在法院適當的訴訟指揮下，由當事人以具體明確的爭點為中心，進行活潑的主張、出證活動，實現具效率性及實效性的公判審理，基於此一基本方向而整備體制及修正相關訴訟程序²¹⁴。」

（四）藉由國民參與審判實現核心司法的期待

1. 因應國民參與審判之實施帶來審判模式的調整

如前所述，平野龍一教授藉由參審制度實現核心司法的期待，在決定推動國民參與審判後，其脈絡也就具體而清晰²¹⁵。

採取國民參與審判下，無法期待參與審判國民亦如同具法律專業的法官一般詳細研閱大量偵查卷證資料後作成判斷，有不得不走向核心司法的必要性²¹⁶。於前述司法制度改革審議會意見書的說明：「為實現裁判員易於理解的審理，審判儘可能連日接續開庭、進行集中於真正爭點的充實審理，至為重要……為使並非法律專家的裁判員藉由審判中的證據調查形成心證，有必要追求實質化的言詞審理、直接審理原則」²¹⁷，即明白闡述了裁判員裁判與從精密司法轉向核心司法的關係。論者認為，受此影響，刑事審判主要的正當性基礎，也將會從實體真實發

²¹³ 松尾浩也『刑事訴訟法上（新版）』（弘文堂、1999）15-16 頁；松尾浩也發言「ワークショップ 精密司法の意義と限界」（福島至執筆）刑法雜誌 44 卷(2 号) 2005 年 2 月 131 頁。

²¹⁴ 司法制度改革審議會「司法制度改革審議會意見書—21 世紀の日本を支える司法制度—」ジュリスト 1208 号（2001.9.15）204 頁。

²¹⁵ 平野龍一「参審制の採用による『核心司法』を」ジュリスト 1148 号 2 頁。

²¹⁶ 堀籠幸男「これからの刑事裁判」司法の窓 75 号 1 頁。

²¹⁷ 司法制度改革審議會「司法制度改革審議會意見書—21 世紀の日本を支える司法制度—」ジュリスト 1208 号（2001.9.15）233 頁。

現轉向程序正義的實踐²¹⁸。

由此，將可期待實現前述公判中心、直接審理、言詞審理之理念，也會促使法院審理程序平易化，亦即「眼見耳聞即足以理解的審判程序」。學者認為，實現此種審判程序，也伴隨著可使「審判公開原則」更具有實質意涵²¹⁹，對被告而言，亦有使其得以理解自身所接受的審理程序的重大效果²²⁰。

除了對審判程序帶來改變以外，國民參與審判也會直接影響偵查程序的進行。就此，學者指出，為讓裁判員審判得以順暢進行，勢必要藉由不輕易准許供述筆錄作為證據的方式，追求供述筆錄的削減或簡明化，如此，偵查的重點，也將從偵訊移轉至客觀證據的蒐集，將可改正糾問式的偵訊；再來，藉由偵訊自身的透明化，抑制糾問式偵訊，將可期待擺脫糾問中心主義²²¹。

配合裁判員制度之實施，日本刑事訴訟法也於 2004 年為相應修正，大幅充實審前準備程序（公判前整理程序）、證據開示等規範之內容（日本刑事訴訟法第 316 條之 2 至第 316 條之 32），且明定於裁判員案件於第一次審判期日前應行審前準備程序（裁判員法第 49 條）²²²。

而於 2004 年至 2009 年裁判員制度之準備期間，日本實務界即依循上述理論脈絡與法制基礎，著手研議包含準備、審判、評議乃至於判決書作成方式之變革措施，過程中更運用包含模擬法庭在內的實證研究方法，及早規劃裁判員制度審判實務運作方式²²³。

²¹⁸ 堀籠幸男「これからの刑事裁判」司法の窓第 75 号 1 頁。

²¹⁹ 日本國憲法第 37 條第 1 項規定：「於全部刑事案件中，被告有受公平法院迅速且公開審判之權利。」從而「公開審判原則」亦為重要之憲法原則。

²²⁰ 後藤昭「刑事司法における裁判員裁判の機能—裁判員は裁判員裁判に何をもたらすか」後藤昭編『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（国際書院、2011）98 頁。

²²¹ 後藤昭「刑事司法における裁判員裁判の機能—裁判員は裁判員裁判に何をもたらすか」後藤昭編『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（国際書院、2011）107 頁。

²²² 關於審前準備程序與裁判員審理的關係，參見石井一正「わが国刑事司法の改革とその変容」判例タイムズ 1365 号（2012.4.15）30-39 頁。

²²³ 今崎幸彦「『裁判員制度導入と刑事裁判』の概要」：裁判員制度にふさわしい裁判プラクティスの確立を目指して，判例タイムズ No.1188（2005.11.15），4-19 頁；河本雅也・大西直樹・小野寺明「『模擬裁判の成果と課題』について 裁判員制度にふさわしいプラクティスの確立に向けた取組みの現時点での到達点」判例タイムズ No.1287（2009.3.15），5 至 62 頁。

承上，刑事審判模式的變革即「核心司法」，一方面是配合裁判員制度所不得不為的調整，一方面也是受期待實現的獨立目的。正如同日本學者將國民參與審判與言詞、公開等審判比喻為同時運作的飛機的兩具引擎²²⁴，或許可以說，實現裁判員制度（國民參與審判）國民易於理解的審判與核心司法（落實日本刑事訴訟法原本規範的刑事審判）二者互有「手段-目的」之關係²²⁵。

2. 裁判員制度的實施結果

日本實施裁判員制度結果，確實在一定程度上取得成功，在進入審判程序前，審檢辯三方就先藉由周密的爭點與證據整理、各種意見交換，使審判程序之集中審理得以實現；於審判中檢察官不再將大量書證提出至法院，重要證人原則上均聲請傳喚並當庭交互詰問，在調查被告供述筆錄前先行調查書證等的作法，已被普遍運用在裁判員案件的審判中。

在日本的刑事審判實務上，無論從案件審理的實際進行方式，或法院實務見解，均可見到前述公判中心、集中審理、言詞審理、直接審理等原則落實的情形。例如，意識到國民參與審判，而對於被告審判外陳述之採用（傳聞例外）採取更嚴謹的態度²²⁶；對審判者有造成預斷、偏見等不當影響疑慮之證據，以更嚴謹之證據法則判斷其證據能力²²⁷；對於重要的證人，原則傳喚其到庭作證而非調查其審判外供述筆錄；原則於審判程序中直接詢問被告，而非逕行調查其審判外供述筆錄（即「詰問被告先行」），於詢問被告完畢後，仍認為有調查其審判外供述筆

²²⁴ 「如將各國刑事司法比喻為飛機，一邊的引擎是以公開主義、言詞主義直接主義等近代的訴訟法原理所運轉，另一邊的引擎可以說就是由國民參與審判所運轉的吧！」，參見松尾浩也「刑事裁判と国民参加 日本における150年」判例タイムズ1373（2012.8.15）76頁。

²²⁵ 如從批評立場來看，這或許是一種循環論證的關係；但從正面角度來說，可以看成是兩種同時追求的目的，而其中一種目的的實現，均有助於輔助另一個目的的成就，二者有相互正向推進的效果。

²²⁶ 後藤昭「刑事司法における裁判員裁判の機能—裁判員は裁判員裁判に何をもたらすか」後藤昭編『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（国際書院、2011）97頁。

²²⁷ 如關於「前科證據」的使用，在日本裁判員制度實施以後，最高裁判所作成代表性的判例，對於「以同種犯罪前科證明被告為本案犯罪行為人」之情形，就證據與本案是否具備關聯性提出嚴謹標準，認為：「依前科證據所欲證明之事實，足以認為不至於因欠缺實證根據的人格評價導致錯誤事實認定疑慮者，始得許可作為證據使用。如像本案將前科證據用以為證明被告與犯人同一性之情形，必須就前科相關之犯罪事實具有顯著特徵，且與本案起訴犯罪事實具有相當程度之類似性，其本身足以合理推認二者犯罪行為人同一，始得採用作為本案之證據。」（最高判平成24年9月7日刑集第66卷9号907頁）。

錄之必要，始調查審判外供述筆錄，如認為業已達證明目的者，則由檢察官自行撤回調查審判外供述筆錄之聲請，或由法院駁回其聲請²²⁸。

實證資料亦足以佐證這樣的發展趨勢，根據最高裁判所統計²²⁹，於制度施行之 2009 年（平成 21 年），每案件平均詰問證人人數為 1.6 人（其中自白案件 1.4 人、否認案件 2.4 人），平均詰問證人時間則為 92.1 分鐘（其中自白案件 79.6 分鐘、否認案件 129.6 分鐘），每案件平均訊問被告時間則為 114.5 分鐘（其中自白案件 105.9 分鐘、否認案件 148.4 分鐘）²³⁰；其後詰問證人人數、時間與訊問被告時間均有逐年上升的傾向，並於 2012 年後趨於穩定²³¹，於 2022 年（令和 4 年），每案件平均詰問證人人數為 3.1 人（其中自白案件 1.6 人、否認案件 4.5 人），平均詰問證人時間則為 254.5 分鐘（其中自白案件 112.6 分鐘、否認案件 358.4 分鐘），每案件平均訊問被告時間則為 192.8 分鐘（其中自白案件 173.1 分鐘、否認案件 210.0 分鐘）²³²。再對照平均開庭時間，於 2009 年裁判員審判平均開庭時間為 526.9 分鐘，其中詰問證人時間佔 17.5%，訊問被告時間佔 21.7%，二者合計佔開庭時間比例為 39.2%²³³；至於 2022 年平均開庭時間為 708.2 分鐘，其中詰問證人時間佔 35.9%，訊問被告時間佔 27.2%，二者合計佔開庭時間比例已達 63.1%²³⁴；另外，統計 2011 年至 2018 年，檢察官聲請詰問證人及調查書物證的時間比例，也有所提升，從最初 1：4 增加至大約 4：6 的水準²³⁵。

²²⁸ 後藤昭「刑事司法における裁判員裁判の機能—裁判員は裁判員裁判に何をもたらすか」後藤昭編『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（國際書院、2011）97 頁。

²²⁹ 最高裁判所事務総局平成 21 年度至令和 4 年度「裁判員裁判の実施状況等に関する資料」。https://www.saibanin.courts.go.jp/topics/detail/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html#103（最後検索日：2025.5.20）

²³⁰ 最高裁判所事務総局平成 21 年度「裁判員裁判の実施状況等に関する資料」55-58 頁。https://www.saibanin.courts.go.jp/topics/detail/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html#103

²³¹ 最高裁判所事務総局「裁判員制度 10 年の総括報告書」（2019.5）42 頁。https://www.saibanin.courts.go.jp/topics/detail/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html#103。

²³² 最高裁判所事務総局令和 4 年度「裁判員裁判の実施状況等に関する資料」58-61 頁。https://www.saibanin.courts.go.jp/topics/detail/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html#103。

²³³ 最高裁判所事務総局平成 21 年度「裁判員裁判の実施状況等に関する資料」58-60 頁。https://www.saibanin.courts.go.jp/topics/detail/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html#103。

²³⁴ 最高裁判所事務総局令和 4 年度「裁判員裁判の実施状況等に関する資料」62、63 頁。

²³⁵ 最高裁判所事務総局「裁判員制度 10 年の総括報告書」（2019.5）43 頁。https://www.saibanin.courts.go.jp/topics/detail/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html#103。

於此同時，以裁判員審判之實施經驗為基礎，諸如司法警察官及檢察官所為偵訊中全程錄音、錄影（即「取調べの可視化」）等促進偵查程序透明、強化犯罪嫌疑人偵查中主體地位等法律修正，也被逐步提出討論並獲修法採行²³⁶。

從而，應可認為裁判員制度之實施，確實在一定程度上有達到改革之初學者所期待，作為實現集中審理、言詞審理、直接審理及以法庭活動為中心（公判中心），乃至於落實檢辯雙方立於對等地位攻防之當事人主義審判模式的「引爆劑」效果²³⁷。

四、比較刑事訴訟的考察

從比較刑事訴訟法的角度，也可說明「偏向當事人主導程序」與「偏向法院主導程序」兩種刑事審判模式的差異與影響。比較刑事司法學者達馬斯卡（Damaška）提出審判有兩種不同的面孔，一種是過程旨在解決衝突，另一種是審判用來執行國家政策，其說明這兩種對立的觀點對選擇程序形式的影響，衝突解決目標優先考慮他所說的「對抗形態」（“a contest morphology”），而政策實施形式則偏好「調查（審問）形態」（“the morphology of inquest”）²³⁸。

在「對抗形態」中，審判庭的運作更像是一場雙方對立的比賽，其中雙方（通常是控方和辯方）各自提出證據和論點，而法官或陪審團則作為中立的裁判者，

²³⁶ 日本於 2019 年（令和元年）6 月 1 日新修正施行之刑事訴訟法第 301 條之 2 規定，於依法適用裁判員審理案件或檢察官自行偵查案件，於檢察官及司法警察官偵訊應全程錄音、錄影。上述法制發展可以說是邁向偵查中檢察官及司法警察官偵訊可視化的重要一步，其後因持續發生「密室偵訊」中不正訊問問題，各界持續有擴大偵訊可視化的強烈呼籲，參見東京新聞「<社説>取り調べ可視化 全事件対象に踏み切れ」<https://www.tokyo-np.co.jp/article/193999>（最後檢索日：2025.4.14）。又就檢察官偵訊部分，日本檢察署將實際運用範圍擴大至其他逮捕、羈押犯罪嫌疑人之偵查案件中。至 2025 年，則計畫進一步擴大至檢察官任意偵察案件（未逮捕、羈押犯罪嫌疑人之案件）中。參見：讀賣新聞「檢察の任意取り調べでも全過程の可視化を試行…供述誘導など受け、最高検が方針」<https://www.yomiuri.co.jp/national/20250205-OYT1T50181/>（最後檢索日：2025.4.14）。

²³⁷ 另一方面，仍有學者並不完全滿意裁判員制度帶來的變革成效，並指出：因刑事訴訟法傳聞法則中傳聞例外之規定並未隨裁判員制度一併調整修正，檢察官因應將來審判所需，於偵查階段也會作成大量書證，導致無法避免大量書證仍流入審判中；偵查中偵訊錄音錄影、辯護人在場陪同、偵訊時間限制等制度未能採行，使犯罪嫌疑人在偵查中地位並未有根本性的改善，如此使改革成效有限。參見淵野貴生「檢察官司法の動向と改革展望」立命館法学 2022 年 5・6 号（405・406 号）689-691 頁。

²³⁸ Mirjan R. Damaška, *The Faces of Justice and State Authority: A Comparative Approach to the Legal Process* (New Haven: Yale University Press, 1986), 88.

以判斷事實、適用法律。這種模式強調雙方當事人在法庭上的公平競爭，且在很大程度上依賴雙方律師的專業表現和策略。相對地，在「調查（審問）形態」中，審判庭程序更著重由法官主導的調查，法官不僅為裁決者，也是積極參與蒐集和分析證據的主體。這種形態強調的是尋求真相與實施國家政策的效率，而不那麼強調當事人間的對抗。達馬斯卡指出，這兩種形態各有其特點和優勢，且各自適合於不同的法律文化和社會需求。例如，對抗形態可能更適合強調個人自由和權利保護的法律系統，而調查（審問）形態則可能更適合於需要快速有效執行法律和政策的情境²³⁹。

學者認為，儘管現代刑事司法體系的最終目的是執行國家刑法，並因此在根本上還是一種政策執行過程，但英美訴訟程序仍保留了一些對抗形式，尤其是審判程序主要被認為是國家與個人之間的對抗，當事實認定者是非專業陪審員而非職業法官時，這種審判裁判的形象得到了加強，因為非專業陪審員更容易以「新鮮」的視角面對爭議問題。正如達馬斯卡所說，解決衝突的過程中，決定者應該有一顆「赤子之心」（*virgin mind*），只經由雙方所呈現的證據和辯論的過程來接受啟蒙。也可說，陪審制度有助於實現對抗式訴訟的目標，促進雙方當事人間的對話與參與，同時抑制任何司法審判中可能出現的糾問傾向（*judicial inquisitorial tendencies*）²⁴⁰。

五、期待國民法官制度為刑事司法帶來正向的改變

從日本推動刑事司法改革、裁判員制度的歷程以觀，「非法律的素人加入成為審判者」確實在一定程度上，有助於促使刑事審判走向當事人雙方在法庭上對等主張、出證的對抗式訴訟型態。如藉由達馬斯卡分析框架的邏輯，也可能得出以下的初步推論：雖然更適合由專業人士調查犯罪活動，然而在以國家與被告間的對抗競爭模式進行的審判程序中，或許最適合由來自社區的普通人來裁決案件

²³⁹ *Ibid.*

²⁴⁰ John D. Jackson, "The Value of Jury Trial," in *Criminal Justice*, ed. Elspeth Attwooll and David Goldberg (Wiesbaden: Franz Steiner Verlag, 1995), 579.

除達馬斯卡上述側重「程序形態」的比較分析外，還有另一組概念類似、側重國家權力作用的分析架構，即階層型(hierarchical)與協調型(coordinate)兩種正義理想；前者重視由專業人士、由上而下地主導，透過一致性的法適用來防免偏見所導致的不正義，後者則強調一般素民、自下而上的參與，藉此容納多元意見、防免僵化的法律或上對下可能的壓迫^{242 243}。

雖然達馬斯卡的分析論主要比較不同制度的功能，而非評斷制度好壞，但透過其提出的論述方法，仍可帶給我們極大的啟發：理解自身的位置與未來可能的方向。如果我國的刑事訴訟制度過往偏向「調查（審問）形態」，法律傳統則偏階層型正義，那麼引進國民參與審判，將可讓我們更清楚掌握新的制度理念可能會帶來什麼改變，解決過往什麼樣的問題（同時會產生什麼新的課題）。

配合起訴狀一本制度等訴訟程序的變革，從國民法官案件的起訴到審理過程中，職司追訴犯罪的檢察官必須審慎思考，偵查中所獲得之證據資料是否足以證明被告確實有所起訴之犯罪事實，又應如何組織、建構證據，建立自身案件理論，如何聲請調查證據並提出於法庭，才能說服審判者相信被告確實有所追訴之犯罪行為。

如此，國民參與審判確實有助於走出長年以來外界批評批評刑事審判為法院與檢警機關「接力式訴訟」，審判與偵查權責未分明的困局²⁴⁴。當然，此一目標之

²⁴¹ John D. Jackson, "Paradoxes of Lay and Professional Decision Making in Common Law Criminal Systems," *Revue internationale de droit pénal* 72, no. 1-2 (2001): 579-594.

²⁴² Mirjan R. Damaška, *The Faces of Justice and State Authority: A Comparative Approach to the Legal Process* (New Haven: Yale University Press, 1986), 16-30.

²⁴³ 藉由此一分類架構分析日本刑事司法特色與裁判員制度可能帶來的改變，參見：Ingram Weber, "The New Japanese Jury System: Empowering the Public, Preserving Continental Justice," *University of Pennsylvania East Asia Law Review* 4, no. 1 (2009): 134-138, <https://scholarship.law.upenn.edu/ealr/vol4/iss1/7..>

²⁴⁴ 學者以「接力賽」比喻卷證併送之審理模式，警察將蒐集之證據（棒子）交給檢察官，檢察官蒐證後，再將其擁有的證據（棒子）交給法院，由法院接續下一棒的認事用法職務，認為在此種模式下，因法院與偵查機關權責未清楚分明，容易產生對被告不利的偏見與預斷，所謂事實認定之客觀性容易遭受質疑。參見黃朝義（2000），〈起訴卷證併送與法庭權責不明下實施交互詰問之省思〉，《月旦法學雜誌》，66期，頁50-52；朱朝亮（2000），〈檢察官在刑事訴訟之定位〉，《東海大學法學研究》，15期，頁284-294。

達成，必須配合國民參與審判一併設計並變更既有之審判模式，才有可能真正實現。

雖然確保法院的客觀性、中立性，促進當事人自主主張、出證（更走向對抗式的法院）可能未必「直接」是我國推動國民參與審判的目的，至少未明文見諸於國民法官法第 1 條或其立法說明的文字中；但像這種「未來刑事審判制度理想面貌」的表述不斷且持續性的出現在司法院對於國民法官審判模式的描述中，以及具有制度主管機關官方色彩的制度介紹文字論述中²⁴⁵。另參考推動日本裁判員制度經驗，透過裁判員制度之實施，確實促進了落實言詞審理、直接審理與以法庭活動為中心（公判中心）之理念。因此，我們或許也可將「**形塑理想的刑事審判模式**」作為國民參與審判的重要功能與目的。

當然，像這樣更徹底走向當事人進行的訴訟模式，同時也會衍生諸如訴訟成本增加而導致程序不經濟，或者在兩造對抗及高度技術性的訴訟制度下，無資力之被告無力承擔訴訟費用而無法獲得實質有效辯護的問題²⁴⁶。關於前者，涉及國民參與審判適用案件範圍、類型及案件分流處理等，如何適當因應不同案件特性，分由不同刑事訴訟程序處理之司法資源分配問題；關於後者，則同時攸關刑事被告憲法上受公平審判的權利保障，屬於本論文欲處理的課題之一，將於後文中進一步討論之。

²⁴⁵ 例如：陳思帆，〈我所知道的「國民法官」制度理念與規劃〉，《國民法官制度文選》，資料來源：司法院網站（<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2035-293112-7bae4-1.html>）即提及：「**一般人民以審判者的地位加入審理程序中，必然會為司法審判風貌帶來根本的改變。**具體說來，過往刑事審判因為大量運用書證，導致審判程序變為當事人提出書證的場所，法官主要藉由事後閱覽書證內容形成心證。而如果檢辯雙方都意識到素人成為審判者的事實，那麼，為了讓時間有限、不具專業知識與經驗的一般人民瞭解法律規定、爭點、證據的內容，就會事前研擬周詳的主張及出證策略，針對真正有爭執事項，在法庭上集中提出活潑且簡明易懂的主張及出證，使人民可以藉著在法庭上直接見聞證據內容就形成心證。**自然可以期待刑事審判的風貌轉變為「以法庭活動為中心的審理」，並落實「言詞審理」、「直接審理」、「集中審理」、「更簡明易懂的主張與出證」等目標。**」

²⁴⁶ 審理模式也會深刻影響律師（包含控辯雙方）在法庭中的角色定位，在英美法系採對抗式訴訟之陪審團審理下，控辯雙方會更為積極活躍，且基本上將審判視作控辯雙方間之競爭，並以獲取勝利（贏得訴訟）為最高目的。參見易延友（2004），《陪審團審判與對抗式訴訟》，頁 236 至 240，三民。

第五節 小結：國民法官制度目的之實踐

壹、引進國民參與審判目的與其制度設計密不可分

據上，國民法官法第 1 條所揭示「提升司法透明度，反映國民正當法律感情，增進國民對於司法之瞭解及信賴」，為兼顧實體與程序面向的合理制度目的；「彰顯國民主權理念」除揭示其理想以外，亦可從促進公民參與公共事務、涵養法治的角度詮釋，另國民參與審判的審理程序具有塑造我國刑事審判樣貌、提供刑事審判進行模範的功能。而透過上述分析，我們還可進一步推論，要實現國民參與審判制度目的或理想，並非僅來自於「國民參與」本身，更與「如何實踐國民參與審判」之審理程序具有密不可分的關係。基於上述的制度理念，在司法審判中同時兼顧「廣泛的一般國民參與審判」與「國民與法官的共同協作、交流、討論」或許即為最好的制度實踐方式²⁴⁷。

有論者即指出，基於人民參與訴訟過程與討論，使法官必須將證據、想法與理由更完整呈現，有助於減少法官濫權可能；悖於常理的意見與結果，在參與審判過程中有機會被檢視與質疑，形成對法官的制衡，也減少賄賂與不當裁判的可能。再者，國民參與審判有可能透過多元觀點的理性討論，使法院跳脫單一價值機械思考，減少法官盲點、矯正法官偏見或引進更多元觀點，從而促進判決品質²⁴⁸。

討論至此，即可見國民參與審判之正面價值，正是來自於引進與法官不同背景（即具有異質性）的國民後，共同組成與過往完全不同的審判體（國民法官法庭），以正當方式實踐司法審判的過程，也正是立於此一基礎，所謂「提升司法透明度，反映國民正當法律感情，增進國民對於司法之瞭解及信賴，彰顯國民主

²⁴⁷ 比較日本裁判員制度的創設，或許有論者會認為這是基於各種現實層面因素，而「折衷於參審制與陪審制」的妥協；但從積極的觀點論，或許裁判員制度並非單純陪審與參審的妥協產物，反而是兼採陪審制的優點（以隨機方式抽選出裁判員參與單一個案的審理）與參審制的優點（職業法官與裁判員各自基於自身角色共同討論）的新型態混合型國民參與審判制度。參見：村岡啓一「裁判員制度とその誕生—法の継受と創造の観点から」後藤昭編『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（2011.2.20）23-25 頁。

²⁴⁸ 林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》，43 卷 3 期，頁 391、392。

權理念」才有實質意義。據此進一步延伸，探討國民參與審判合憲性問題，也就不得不討論到國民參與審判的具體內容，亦即國民參與審判案件的審判模式問題。



貳、切合制度目的的國民參與審判實踐

掌握好推動國民參與審判的制度目的（制度理念），才可訂定出如何實踐國民法官制度的具體方向。具體而言，必須確保年度名冊的造具與選任程序的運作，足以用普遍、隨機的方式選出一般國民參與審判，符合「普遍參與」的精神；再者，審判程序的運作，必須確保實質參與與深度參與的精神，亦即國民法官可全程參與程序，親自見聞法官指揮訴訟、檢察官舉證、被告及辯護人辯解、證人到庭證述、鑑定過程及結論、被害人陳述等一切程序與事證，國民法官對案件、證據、爭點內容有充分的理解以後，最後於評議時與法官立於對等立場，無所顧忌地暢所欲言，相互充分討論、陳述意見，進而與法官共同形成關於論罪科刑的最終決定²⁴⁹。

參、國民參與審判的「擴散」效應

或許有人會質疑國民參與審判僅限於一小部分案件，是否果真能發揮立法者所期待的上述目的，就此本文認為，或許可以從「擴散效應」的觀點來思考。

每位法官都負責處理許多案件，與國民法官討論時所獲得多元價值的刺激與感動，可能影響法官處理其他案件的態度；法官也可能將參與審判的經驗及民眾多元意見分享給其他法官。如此，來自社會的多元價值觀點就可持續刺激法官的思考，持續影響司法專業社群；另一方面，參與審判國民回歸社會後，也會將參與審判的寶貴經驗、民主審議、溝通的價值傳達給親朋好友，從而讓國民參與審

²⁴⁹ 學者也提出建構「審議式法庭」的理念：使參與審判人民有足夠及正確的資訊，再就審判案件進行理性且真誠的對話及商討，並充分表達自己的意見及聆聽他人的想法，直至充分討論為止，最後再依照個人選擇作出集體判斷，參見：王正嘉（2020），《審議式法庭：人民參與刑事審判》，頁 175-186，臺大。

判的價值效益極大化²⁵⁰。為能達到這樣的擴散效應，參與審判經驗的共享與傳播，也就顯得無比重要²⁵¹，因此，如何讓實際參與審判的國民法官能無所罣礙對外分享其實貴參與經驗，應為現階段有關機關推動國民參與審判的重點事項²⁵²。

考量到國民參與審判制度的擴散效應，則參與者是否能將其寶貴參與經驗分享至所屬社群，就具有高度重要性。日本學者即指出，如果說妨害裁判員制度確立國民基礎者，為尚未確立「裁判員為具有自律性與負有責任的統治主體性」的話，為了能進一步確立國民基礎，就有必要更進一步確立參與審判國民的「自律性與負有責任的統治主體性」。因此，最重要者，為使其得以自由分享包含評議過程在內的參與審判經驗；另外，在中小學教育階段，也應將包含參與擔任裁判員在內的公共參與事務納入教育內容中。如此，就可期待每位國民係以「具有自律性與負責的統治主體地位」承擔起新型態的公共事務，國民作為政治的專業批判者扮演其角色，並成為形成民主主義的最基本單位，如此，當可提高民主主義的品質²⁵³。

肆、繼續性的任務：對於國民法官制度實施的持續觀察及對其是否

²⁵⁰ 陳思帆、顏榕（2024），《國民法官法》，頁 12，新學林。

²⁵¹ 日本裁判員制度實施迄今，如何擴大讓參與經驗普及於社會全體，可說是實務界與學界普遍共識。如：最高裁判所事務總局「裁判員制度 10 年の総括報告書」5-6 頁（2019.5）（https://www.saibanin.courts.go.jp/vc-files/saibanin/file/r1_hyousi_honbun.pdf）；飯考行「裁判員裁判・この人間的なるもの—10 年間の実施状況からあらためて考える」法学セミナー777 号 12-17 頁（2019）。

²⁵² 根據司法院國民參與審判制度成效評估委員會於 112 年 1 月 1 日至 12 月 31 日對實際參與審判的國民法官調查結果，詢問「（再次）擔任國民法官意願」，在實際參與審判前，有 50%受訪者表示「非常願意」，37.3%表示「還算願意」；於參與審判完畢後，有 63.3%受訪者表示「非常願意」，28.0%受訪者表示「還算願意」，無論參與前、後，都有約 9 成受訪者表達再次參與審判的意願。至於詢問「對法院審判的信任度」，在實際參與審判前，有 18.7%受訪者表示「非常信任」，72.0%表示「還算信任」；於參與審判完畢後，有 64.0%受訪者表示「非常信任」，36.0%表示「還算信任」，顯示出在參與審判後，對法院審判信任程度有一定程度提升的情形。參見司法院國民參與審判制度成效評估委員會（2024），《國民法官問卷調查結果報告》，頁 13，司法院。

²⁵³ 四宮啓「法の支配と司法への国民参加」收錄於『平成司法の改革』298-299 頁。另參考：三谷太一郎『戦後民主主義をどう生きるか』（東京大学出版会、2016 年）29 頁；三谷太一郎「裁判員制度と日本の民主主義」『増補 政治制度としての陪審制』（東京大学出版会、2013）314-322 頁。

足以實現目的的實證性分析

最後，本文的分析架構植基於國民參與審判制度的公益目的（正當性基礎）與可能造成基本權限制的權衡。而必須特別注意者，其中就國民法官制度目的的實現，不僅來自於立法者的預期，也應該持續檢討其實際落實的成效。亦即，國民法官制度是否確實實現原本立法者期待、預設的制度目的，又是否可確實達成其功效，必須配合制度實際運作，進行嚴謹的制度成效評估。

伴隨國民法官法的施行，對於國民法官制度的成效評估也同步展開，按國民法官法規定，成效評估期間原則為自 112 年 1 月 1 日起 6 年，必要時，得由司法法院延長或縮短之。成效評估委員會在成效評估期間內進行必要之調查研究，並於每年就前一年度制度施行之成效，提出成效評估報告，並應於成效評估期間屆滿後一年內提出總結報告，其內容包括國民參與審判制度施行狀況之整體性評估，以及未來法律修正、有關配套措施之建議（國民法官法第 104 條、第 105 條）。

司法院在制度實施後，即依據國民法官法規定成立制度成效評估委員會，該委員會最大的特色為，在法定 15 名委員當中，除主管機關司法院代表以外，尚有法院、檢察官、律師團體推選的代表，並有 5 名（占委員會成員三分之一）來自法律與法律以外不同領域的學者專家、社會公正人士代表，可以說兼顧了專業性與多元性（國民法官法第 106 條）。又除成效評估委員會於每年定期提出「年度成效評估報告」與預定於成效評估期間屆滿之總結報告以外，為作為成效評估之基礎，司法院已先行開展對國民法官制度施行狀況全面性的調查研究，定期實施包括以下面向的數據統計、問卷及電訪調查研究：1. 對制度實施狀況的調查研究²⁵⁴；2. 對國民法官參與經驗者（國民法官、備位國民法官、候選國民法官）的

²⁵⁴ 由司法院彙整每年度各地方法院、高等法院及其分院依國民法官法施行細則第 316 條送交「國民參與審判案件之基本資料」、「國民參與審判之情形」、「國民參與審判案件審理情形」、「對國民參與審判案件提起上訴、抗告、非常上訴之情形」、「國民參與審判案件於上訴審、抗告審之基本資料與審理情形」、「對國民參與審判案件提起上訴、抗告、非常上訴之基本資料與審理情形」及「其他與國民參與審判制度有關之實施狀況」等資料，經分析、歸納與整合後，作成「國民參與審判案件實施情形報告」。參見國民參與審判制度成效評估委員會網站 <https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2333-1130115-259ec-5.html>（最後瀏覽日：02/28/2025）。

調查研究²⁵⁵；3. 對一般國民認知的調查研究²⁵⁶。此外，並配合實務運作與特定議題需要，推動由學者專家進行國民法官法庭實務觀察計畫²⁵⁷、國民法官參與經驗者座談（國民法官回娘家）²⁵⁸、各種委外專題研究、學術與實務研討會、模擬法庭活動等各種調查研究事項²⁵⁹。

國民法官制度影響深遠，為刑事訴訟、司法制度乃至於社會整體都帶來重大變革，自然必須以嚴謹、務實方式推動，對應其立法目的審慎評估其實施成效，於將來檢視制度合憲性問題時，才有豐富的實務資料足以作為檢證其制度目的及手段、目的關係之基礎。由此來看，國民法官法於立法之初即將制度成效評估納入法律內容中，或許可說是深具遠見的作法吧！

²⁵⁵ 由司法院依據國民法官法施行細則第 324 條規定辦理之調查，由司法院設計問卷、地方法院協助實施，針對全國各地方法院審理終結之國民參與審判案件，分為「候選國民法官參與審判問卷（A 選任程序前）」、「候選國民法官參與審判問卷（B 選任程序後）」及「國民法官（含備位）參與審判問卷（C 評議判決後）」三份問卷，對於「到庭之候選國民法官（A 問卷）」、「經選任程序未獲選任之候選國民法官（B 問卷）」、「參與審判後之國民法官（C 問卷）」實施調查，以分析參與者對於「選任程序」、「審理程序」、「評議程序」、「參與前、後之心情想法」及「參與審判之負擔」等經驗與評價，並據此作成「國民法官問卷調查結果報告」。參見國民參與審判制度成效評估委員會網站 <https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2367-1080347-13f00-5.html>（最後瀏覽日：02/28/2025）。

²⁵⁶ 由司法院依據國民法官法施行細則第 323 條規定，於每年度對全國國民實施「一般民眾對國民法官制度認知調查」。並分為「民眾獲得國民法官制度的資訊來源及認知情況」、「民眾對國民法官制度的價值認知傾向」、「民眾對參與國民法官的意願」主題評估後，製作成「一般民眾對國民法官制度認知調查報告」。參見國民參與審判制度成效評估委員會網站 <https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2334-1236381-8f7b4-5.html>（最後瀏覽日：02/28/2025）。

²⁵⁷ 依據 112 年度國民參與審判制度成效評估報告記載，本年度起業已委託學者專家著手進行法庭觀察報告，參見司法院國民參與審判制度成效評估委員會《112 年度國民參與審判制度成效評估報告》119、121、220、223 頁。

²⁵⁸ 司法院新聞稿〈國民法官回娘家！司法院邀請國民法官分享參審經驗〉（<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-1887-995004-20d00-1.html>）（最後瀏覽日：02/28/2025）。

²⁵⁹ 關於為進行國民法官制度成效評估所進行之例行性及專案性之調查研究計畫、方向與項目，可參見國民法官法施行細則第 316 條至第 332 條之規定；關於制度成效評估之評價指標與研究方法，可參見國民法官法施行細則第 333 條至第 334 條之規定。

第三章 與國民參與審判相關之憲法原則與基本權規定

第一節 裁判憲法審查制度

憲法第 171 條第 1 項規定：「法律與憲法牴觸者無效」；第 172 條規定：「命令與憲法或法律牴觸者無效」；又憲法第 171 條第 2 項規定：「法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之」，國民法官法固然有所欲達成之公益目的，然而，如其所設計之審理制度違反憲法規範，或侵害人民受憲法保障之基本權利，當有被憲法解釋機關宣告違憲失效之可能。

關於司法院大法官解釋憲法、行使職權之具體方式，規範於憲法訴訟法²⁶⁰。憲法訴訟法第 59 條第 1 項規定：「人民於其憲法上所保障之權利遭受不法侵害，經依法定程序用盡審級救濟程序，對於所受不利確定終局裁判，或該裁判及其所適用之法規範，認有牴觸憲法者，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決」；又依憲法訴訟法第 60 條第 5 款規定，此時應於聲請書記載「確定終局裁判所適用之法規範或該裁判違憲之情形，及所涉憲法條文或憲法上權利」。

對於上述人民聲請裁判憲法審查暨法規範憲法審查之案件，如憲法法庭認為具憲法重要性，或為貫徹聲請人基本權利所必要者，受理之（[憲法訴訟法第 61 條](#)）。又如憲法法庭認人民之聲請有理由者，應於判決主文宣告該確定終局裁判違憲，並廢棄之，發回管轄法院；如認該確定終局裁判所適用之法規範違憲，並為法規範違憲之宣告（[憲法訴訟法第 62 條第 1 項](#)）。

除前述人民聲請裁判憲法審查暨法規範憲法審查外，依憲法訴訟法第 55 條規定，各法院就其審理之案件，對裁判上所應適用之法律位階法規範，依其合理確信，認有牴觸憲法，且於該案件之裁判結果有直接影響者，得聲請憲法法庭為

²⁶⁰ 憲法訴訟法為我國自 111 年 1 月 4 日起新修正、施行之規範，其前身為 82 年 2 月 3 日總統（82）華總（一）義字第 0453 號令修正公布之「大法官審理案件法」。憲法訴訟法最主要之變革，為引進裁判憲法審查制度，填補過去僅有抽象法規範違憲審查對個人憲法上權利保障可能產生的空缺。可參見：李建良著、蔡秀卿譯「台灣における人民申立ての違憲審査制度の歴史的展開—司法院大法官會議規則から憲法訴訟法へ—」立命館法学 395 号（2021.6）394-427 頁；蔡宗珍（2003），〈我國憲法審判制度之檢討〉，月旦法學雜誌，98 期，頁 57、58。

宣告違憲之判決。而依憲法訴訟法第 56 條第 3 款規定，法院提出聲請，應以聲請書記載：「應受審查法律位階法規範違憲之情形及所涉憲法條文或憲法上權利」。再依憲法訴訟法第 51 條規定：「憲法法庭認法規範牴觸憲法者，應於判決主文宣告法規範違憲。」

因此，就國民法官法之適用，最可能想像聲請裁判憲法審查之情境為，依法行國民參與審判案件之被告經國民法官法庭論罪科刑確定後，不服判決結果，且認為國民法官法相關規定牴觸憲法並侵害其受憲法保障之權利，因而依前揭規定聲請憲法法庭為憲法審查；或法院在審理國民參與審判案件時，認為所應適用之國民法官法相關規定有違憲疑義，乃裁定停止訴訟程序並聲請憲法法庭為憲法審查²⁶¹。

此時，憲法法庭即須審究國民法官法之規範涉及何種憲法規範或人民受憲法保障之基本權利，以及是否有牴觸憲法規範或侵害憲法基本權之情形。爰分別探討之。

第二節 憲法上公平審判原則的意涵

壹、公平審判原則：國際人權公約之要求與比較憲法的考察

公民與政治權利國際公約²⁶²第 14 條：「一、人人在法院或法庭之前，悉屬平等。任何人受刑事控告或因其權利義務涉訟須予判定時，應有權受獨立無私之法

²⁶¹ 當然，也不能排除基於「法律賦予一般國民憲法所無之參與審判義務」所衍生的裁判憲法審查案件。具體而言，如有國民被抽選為候選國民法官，因無正當理由拒絕到庭，而被裁處罰鍰；或被選任為國民法官，依國民法官法第 16 條第 1 項規定拒絕參與審判，遭法院駁回，又因無正當理由拒絕到庭而被裁處罰鍰者，當有提出救濟之可能；此外，如日本裁判員國家賠償事件般，參與國民法官案件審理之國民，也可能認其因參與審判權利遭受損害，而提起國家賠償訴訟。

²⁶² 於 98 年 5 月 14 日總統批准《經濟、社會及文化權利國際公約》以及《公民與政治權利國際公約》（以下簡稱經社文公約與公政公約），與《公民與政治權利國際公約及經濟社會與文化權利國際公約施行法》（以下簡稱兩公約施行法），並於同年 12 月 10 日國際人權日生效後，該國際公約於我國即有內國法效力。關於國際公約的內國法效力，可參考：李建良（2014），〈論國際條約的國內法效力與法位階定序—國際條約與憲法解釋之關係的基礎課題〉，收於：廖福特編，《憲法解釋之理論與實務》第 8 輯，頁 175-275，中研院。

定管轄法庭公正公開審問。法院得因民主社會之風化、公共秩序或國家安全關係，或於保護當事人私生活有此必要時，或因情形特殊公開審判勢必影響司法而在其認為絕對必要之限度內，禁止新聞界及公眾旁聽審判程序之全部或一部；但除保護少年有此必要，或事關婚姻爭執或子女監護問題外，刑事民事之判決應一律公開宣示。二、受刑事控告之人，未經依法確定有罪以前，應假定其無罪。三、審判被控刑事罪時，被告一律有權平等享受下列最低限度之保障：（一）迅即以其通曉之語言，詳細告知被控罪名及案由；（二）給予充分之時間及便利，準備答辯並與其選任之辯護人聯絡；（三）立即受審，不得無故稽延；（四）到庭受審，及親自答辯或由其選任辯護人答辯；未經選任辯護人者，應告以有此權利；法院認為審判有此必要時，應為其指定公設辯護人，如被告無資力酬償，得免付之；（五）得親自或間接詰問他造證人，並得聲請法院傳喚其證人在與他造證人同等條件下出庭作證；（六）如不通曉或不能使用法院所用之語言，應免費為備通譯協助之；（七）不得強迫被告自供或認罪。四、少年之審判，應顧念被告年齡及宜使其重適社會生活，而酌定程序。五、經判定犯罪者，有權聲請上級法院依法覆判其有罪判決及所科刑罰。六、經終局判決判定犯罪，如後因提出新證據或因發見新證據，確實證明原判錯誤而經撤銷原判或免刑者，除經證明有關證據之未能及時披露，應由其本人全部或局部負責者外，因此判決而服刑之人應依法受損害賠償。七、任何人依一國法律及刑事程序經終局判決判定有罪或無罪開釋者，不得就同一罪名再予審判或科刑。」

公民及政治權利公約第 14 條第 1 項要求國家必須提供符合公約要求之訴訟權制度性保障。國家必須以法律設立合格(competent)、獨立(independent)與公正無私(impartial)之法庭，並賦予法官公開聽審與裁判法律爭議之職權。人權事務委員會指出，這是一項「絕對的、不得有任何例外」的權利。即使在緊急情況下，為保護人權所必需之最低司法保障均不可取消²⁶³。

²⁶³ 聯合國人權事務委員會（Human Rights Committee）第 32 號一般性意見（第 90 屆會議 2007 年 7 月 9 日至 27 日）第 19 段。United Nations Human Rights Committee. *General Comment No.*

歐洲人權公約第 6 條直接闡明「公平審判權」(Right to a fair trial)，其內容包含：審判機關獨立而公正行使職權；審判程序公正公開，且在合理的期限內實現即時有效的救濟權；對刑事被告的程序保障，諸如無罪推定、充分訴訟資訊權、充分準備訴訟時間、受辯護人協助權、有利不利兩面兼聽與受通譯協助之權利等²⁶⁴。

另參考日本國憲法第 37 條第 1 項規定：「刑事案件之被告有受公平法院迅速公開審判之權利」，該條所稱之「公平法院之審判」，指由在組成或其他方面無偏頗之虞的法院所為之審判；又日本國憲法接續在第 37 條第 2 項及第 3 項、第 38 條、第 39 條明定在刑事審判程序中被告有請求傳喚、詰問證人之權利、委任辯護人辯護之權利、不自證己罪等重要權利，以及不得以強暴、脅迫等非法方式取得被告自白、不得以其自白作為認定有罪唯一證據、禁止溯及處罰、禁止重複處罰等刑事審判之重要原則²⁶⁵。

美國憲法雖未直接規定刑事被告受公平審判的權利，但在權利法案中，美國憲法第 6 修正案規定：「在所有刑事案中，被告人應有權提出下列要求：要求由罪案發生地之州及區的公正的陪審團予以迅速及公開之審判，並由法律確定其應屬何區；要求獲悉被控的罪名和理由；要求與原告的證人對質；要求以強制手段促使對被告有利的證人出庭作證；並要求由律師協助辯護。」²⁶⁶；以及第 5 條修正案²⁶⁷、第 14 修正案第 1 款後段²⁶⁸之內容，一般即認為此即為對公平審判的具體

32, Article 14: Right to Equality Before Courts and Tribunals and to a Fair Trial, CCPR/C/GC/32, 23 August 2007.

²⁶⁴ 吳庚、陳淳文（2021），《憲法理論與政府體制》，增訂 7 版，頁 310。

²⁶⁵ 芦部信喜・高橋和之『憲法』[第八版] 岩波書店（2023.9.28）402-409 頁。

²⁶⁶ 中文翻譯係採美國在台協會(American Institute in Taiwan)之翻譯文字，以下同。

²⁶⁷ 美國憲法第 5 修正案：「非經大陪審團提起公訴，人民不應受判處死罪或會因重罪而被剝奪部分公權之審判；惟於戰爭或社會動亂時期中，正在服役的陸海軍或民兵中發生的案件，不在此例；人民不得為同一罪行而兩次被置於危及生命或肢體之處境；不得被強迫在任何刑事案件中自證其罪，不得不經過適當法律程序而被剝奪生命、自由或財產；人民私有產業，如無合理賠償，不得被徵為公用。」

²⁶⁸ 美國憲法第 14 修正案第 1 款後段：「任何州，如未經適當法律程序，均不得剝奪任何人的生命、自由或財產；亦不得對任何在其管轄下的人，拒絕給予平等的法律保護。」

要求²⁶⁹。

貳、我國憲法關於「公平審判」之規範：訴訟權與正當程序保障

我國憲法雖無直接關於公平審判之明文規定，惟從憲法第 8 條、第 80 條至 82 條規定整體關之，應可解為憲法要求保障人民受獨立而超然、公正法院審判之權利，而此一部分本質上即來自於「公平審判」之要求；又在涉及刑事審判相關訴訟程序時，在憲法解釋、憲法裁判實務上，大法官主要藉由憲法第 8 條正當程序規定及第 16 條訴訟權保障規定作為支點，逐步具體化、充實化對公平審判的要求²⁷⁰。

前述國際人權公約所發展之公平審判概念，正足以作為充實憲法訴訟權與正當法律原則內涵的重要參考。我國憲法解釋實務上，於司法院釋字第 256 號解釋即首先指出：「人民受公平審判之訴訟權益」；司法院釋字第 512 號解釋則就刑事訴訟程序闡明：「憲法第 16 條保障人民有訴訟之權，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權利」，其後有多則司法解釋，進一步具體化「公平審判」的內涵²⁷¹。

基於刑事審判相關憲法解釋案件的充實，大法官對於憲法第 8 條、第 16 條規定在刑事審判的定位，業已建立非常明確的概念：人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提，為重要之基本人權，應受充分之保障。剝奪或限制人身自由之處置，除須有法律之依據外，更須踐行必要之正當法律程序，始得為之，憲法第 8 條規定甚明²⁷²；憲法第 16 條所明定人民有訴訟權，係以人民於其權利遭受侵害時，得依正當法律程序請求法院救濟為其核心內容，國家應提供有效之制度性保障，以謀其具體實現²⁷³。

²⁶⁹ 此亦為美國最高法院所承認，如：*Powell v. Alabama*, 287 U.S. 45 (1932)

²⁷⁰ 林鈺雄（2025），〈刑事訴訟法的發展趨勢－從公平審判原則出發〉，《月旦法學雜誌》，300 期，頁 179。

²⁷¹ 例如，司法院釋字第 737 號解釋：「受羈押之被告及其辯護人享有閱卷權」；釋字第 761 號解釋「法官迴避制度」；釋字第 762 號解釋：「被告之獲取卷證資訊權」；釋字第 789 號解釋：「被告之防禦權」。

²⁷² 司法院釋字第 384 號、第 436 號、第 567 號、第 588 號、第 737 號解釋參照。

²⁷³ 司法院釋字第 574 號、第 737 號解釋參照。

關於公平審判的出發點，為被告受獨立而公正的法院審判的權利，此一問題即與被告「受法官審判的權利」，以及與之相關的「審判獨立」、「權力分立」具重要相關性，因此，以下擬先說明與此相關的憲法規範。



第三節 與審判者的身分、性質、成員組成相關之憲法規範與公平審判原則

壹、被告受「法院」審判之權利

首先，如盤點我國憲法中關於「法官」的相關條文：憲法第 80 條：「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉」，及憲法第 81 條：「法官為終身職，非受刑事或懲戒處分，或禁治產之宣告，不得免職。非依法律，不得停職、轉任或減俸」可知，對於「依法獨立審判之法官」、「受終身職身分保障之法官」乃屬憲法之基本要求。

其次，我國憲法中，憲法第 16 條訴訟權或其他規定，似未直接有要求「由法院或法官審判」的一般性規定；憲法第 77 條規定：「司法院為國家最高司法機關，掌理民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒」；但憲法第 82 條：「司法院及各級法院之組織，以法律定之」，則並未直接明定究竟有何人、如何行使民刑事訴訟之審判權，似乎於此有以法律形成的空間。

惟在刑事審判領域，如從刑事審判本質上為一種論罪科刑程序，涉及對人身自由的限制出發，則憲法第 8 條第 1 項中段規定「(人民)非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之」²⁷⁴，即可認為屬於對於限制人身自由所必須遵循的正當程序要求，而為前揭「公平審判」的重要內涵。於此所規範的「法院」，一般而言，係認為乃具有審判權的法官所組成的「合議制」或「獨任制」法院。

²⁷⁴ 此一「法定程序」之意涵，在司法院釋字第 384 號、第 392 號、第 639 號解釋後，確認為國家對人民發動刑罰權所必須遵循之「正當法律程序」。

憲法規範「由法院」以刑事審判程序，始得予以定罪、處罰，而且僅規定「由法官依法獨立審判」，在解釋上當然有可能理解為惟有具上述資格、受上述身分保障的法官始能從事此一審判職務；但另一方面，我國法制上過往也曾存有並非完全符合上述憲法所規範「狹義法官」²⁷⁵定義之人從事審判職務之情形，因此，「審判事務是否僅得由憲法定義的法官行使？抑或得由其他人行使？」「又審判的核心為何？何種事項屬於審判事務？」，將為本文第四章所討論的重點。

貳、審判獨立原則：我國憲法下的「審判獨立原則」

憲法第 80 條規定：「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉。」審判獨立在保障法官唯本良知，依據法律獨立行使審判職權，為自由民主憲政秩序權力分立與制衡之重要機制（司法院釋字第 530 號解釋理由書第 1 段），此一法官行使職權的獨立性，可說是司法獨立的核心²⁷⁶。

此一規定明文揭示法官獨立審判原則，其內容可分為「職務獨立性」及「身分獨立性」二者，前者指法官從事審判僅受法律之拘束，不受其他任何形式之干涉；後者謂法官之身分或職位不因審判之結果而受影響（司法院釋字第 530 號解釋理由書第 1 段）；又本規定除揭示司法權獨立之原則外，並有要求國家建立完備之維護審判獨立制度保障之作用（司法院釋字第 539 號解釋）²⁷⁷。

憲法第 81 條規定：「法官為終身職，非受刑事或懲戒處分或禁治產之宣告，不得免職，非依法律不得停職、轉任或減俸。」即係本於上述意旨之規定（司法院釋字第 530 號解釋理由書第 1 段）；其規範目的旨在藉法官之身分保障，以維護審判獨立。凡足以影響因法官身分及其所應享有權利或法律上利益之人事行政

²⁷⁵ 陳新民，《憲法學釋論》，增訂 10 版，頁 499，三民。

²⁷⁶ 芦部信喜著・高橋和之補訂『憲法 第八版』岩波書店（2023.9.28）545、546 頁。

²⁷⁷ 本文於此主要聚焦討論者，惟法院在審理個案的獨立性，即一般所稱「狹義的審判獨立」。學說上在討論「司法獨立」的概念，則也有許多不同層次的分類。例如，即有學者認為，審判獨立可包括：1. 「個案審判獨立」：法院審理個別案件獨立自主作成判斷，不受干涉；2. 要求訴訟過程整體免於「非本質干預」的「訴訟程序獨立」（法定法官原則）；3. 法官集體獨立，要求建立確保法官獨立判斷的整體制度，包含對內不能以職務監督影響法官獨立性，以及司法預算對外的獨立於行政權之外。參見：李惠宗（2022），《憲法要義》，頁 722-726。

行為，固須依據法律始得為之，惟不以憲法明定者為限（司法院釋字第 539 號解釋）。

由上可見，「審判獨立」為重要的憲法原則，除法院應本於良心獨立作成判斷，不受來自司法權內部或外部的任何指示干預；而從人民的訴訟權角度觀之，訴訟權應包含請求受獨立法院審判的權利。此一原則並體現在法官法第 13 條第 1 項所明定：「法官應依據憲法及法律，本於良心，超然、獨立、公正審判，不受任何干涉。」

參、司法權的獨立（權力分立原則）

審判獨立在保障法官唯本良知，依據法律獨立行使審判職權，為自由民主憲政秩序權力分立與制衡之重要機制（司法院釋字第 530 號解釋參照），已如前述。

由此可知，廣義的審判獨立，指司法權獨立於其他國家權力，不受外部干涉而言²⁷⁸，其相對於其他國家權力的獨立性，亦為權力分立的展現。憲法第 77 條規定：「司法院為國家最高司法機關，掌理民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒」本條之意旨，乃在憲法權力分立意旨下，規範司法權獨立於其他國家權力。從國家各部門權限分配，也會構成國民參與司法審判的限制，根據憲法規定，審判權專屬於司法機關，如果移轉由行政、立法部門甚至私人行使，即有違憲疑慮²⁷⁹。

肆、被告受「法院」審判之權利與「公平審判」的關係

據上，如果從刑事審判程序為對刑事被告論罪科刑（即實現國家刑罰權）之程序，應確保其符合「公平審判」之要求的整體觀點出發，則憲法上關於「被告受『法院』審判獨立」，即為實現公平審判的前提條件與基礎，其不僅要求「由形式上屬於法院之組織」審理案件，不得隸屬於其他國家權力（如行政權），更

²⁷⁸ 芦部信喜著・高橋和之補訂『憲法 第八版』岩波書店（2023.9.28）545、546 頁。

²⁷⁹ 例如，司法院釋字第 86 號解釋即認為，為符合憲法第 77 條本旨，高等法院以下各級法院及分院應隸屬於司法院，不應隸屬於行政院所屬之司法行政部。

要求在實質上法院必須獨立而公正（實質意義上的審判獨立），不受包含國家權力（行政權、立法權）與其他外部力量（如：輿論）的影響與干涉，也不會因為案件本身以外的因素（如特定利害關係）而影響了法院的判斷。



第四節 司法審判之公正性、專業性與相關權利保障

壹、法院作成判斷應遵循的原則

司法審判的公正性、專業性，與對訴訟程序參與者的程序保障，是憲法訴訟權與正當法律程序的內涵。這在刑事審判的領域，可包括諸如「證據裁判原則」²⁸⁰、「無罪推定原則」²⁸¹等基本精神，亦即，即使在國民參與審判，審判的公正、專業與相關程序保障仍不能有絲毫退讓，假如認為國民參與審判的精神就只是一種人民意志的反映，放任民粹主義（Judicial Populism）進入司法審判的領域，就可能認為國民參與審判就是不問證據，藉「人民意志」為名單純以多數決決定判決結果，或將審判變為大型秀場，展開訴諸情感的「劇場審判」，甚至最終演變為所謂「民粹審判」的惡果²⁸²，如此難免就會有侵害國民訴訟權及違反正當法律程序原則的疑慮。

一、證據裁判原則

憲法第 16 條保障人民之訴訟權，係確保人民於權利或法律上利益遭受侵害時，有權依法請求法院救濟；法院並應依正當法律程序公平審判（司法院釋字第 736 號、第 752 號、第 755 號、第 785 號、第 805 號解釋及本庭 111 年憲判字第

²⁸⁰ 司法院釋字第 798 號解釋理由書：「為落實憲法正當法律程序原則，刑事訴訟法所建構之刑事審判制度，應採取證據裁判原則與嚴格證明法則，法院就具證據能力之證據，經合法調查程序，形成足以顯示被告犯罪之確信心證，始能判決被告罪刑。」

²⁸¹ 1948 年 12 月 10 日聯合國大會通過的「世界人權宣言」第 11 條（一）規定：「凡受刑事控告者，在未經獲得辯護上所需的一切保證的公開審判而依法證實有罪以前，有權被視為無罪」；隨後的「歐洲人權公約」（1953 年）第 6 條第 2 項、「公民權利和政治權利國際公約」（1966 年）第 14 條第 2 款均提及此原則；我國刑事訴訟法規範於第 154 條第 1 項，司法院釋字第 653 號、第 654 號解釋理由書均提及此原則。

²⁸² 正如前文所述「刑罰民粹主義」的問題。

7 號判決理由第 14 段參照)。上述公平審判之內涵，應包含法院依證據而為裁判，以及在訴訟程序上被告享有充分之防禦權(憲法法庭 113 年度憲判字第 1 號判決參照)。

二、無罪推定原則

1948 年 12 月 10 日聯合國大會通過的「世界人權宣言」第 11 條(一)規定：「凡受刑事控告者，在未經獲得辯護上所需的一切保證的公開審判而依法證實有罪以前，有權被視為無罪」；隨後的「歐洲人權公約」(1953 年)第 6 條第 2 項、「公民權利和政治權利國際公約」(1966 年)第 14 條第 2 款均提及此原則；我國刑事訴訟法規範於第 154 條第 1 項，司法院釋字第 653 號²⁸³、第 654 號解釋理由書²⁸⁴均提及此原則。

貳、被告在訴訟上充分之防禦權

雖然憲法本文或增修條文未具體提及被告在訴訟上之防禦權，但在我國司法解釋實務上很早就將其納為憲法所規範刑事審判程序上被告訴訟權與正當程序的一環²⁸⁵。早在民國 92 年司法院釋字第 582 號解釋業已肯定**刑案被告在訴訟上之防禦權**乃為憲法第 16 條訴訟權的核心，且為憲法第 8 條第 1 項正當法律程序所保障之權利²⁸⁶。

就上述被告防禦權之內涵，司法院釋字第 654 號解釋明確指出，應包含被告

²⁸³ 司法院釋字第 653 號解釋理由書第 2 段「……刑事被告受羈押後，為達成羈押之目的及維持羈押處所秩序之必要，其人身自由及因人身自由受限制而影響之其他憲法所保障之權利，固然因而依法受有限制，惟於此範圍之外，基於無罪推定原則，受羈押被告之憲法權利之保障與一般人民所得享有者，原則上並無不同。…」

²⁸⁴ 司法院釋字第 654 號解釋理由第 2 段：「受羈押之被告，其人身自由及因人身自由受限制而影響之其他憲法所保障之權利，固然因而依法受有限制，惟於此範圍之外，基於無罪推定原則，受羈押被告之憲法權利之保障與一般人民所得享有者，原則上並無不同（本院釋字第 653 號解釋理由書參照）。」

²⁸⁵ 這樣的法制發展背景，當然源於我國在戰後長時間以黨領政的威權統治時代，以及在長年實施動員戡亂與戒嚴之國家緊急體制下，刑事審判有高度政策目的導向，而輕忽正當程序與當事人程序權利之保障；伴隨 1980 年代以後逐步民主化與自由化的進程，過往侵害人權的國家行為開始受到社會大眾嚴厲批判，不再能以嚴厲的國家統制壓抑，相關法制也逐步調整、修正。王迎先受不當刑求逼供案件帶動刑事訴訟法第 27 條之修正，即為適例。

²⁸⁶ 司法院釋字第 582 號解釋：「憲法第 16 條保障人民之訴訟權，就刑事被告而言，包含其在訴訟上應享有充分之防禦權。刑事被告詰問證人之權利，即屬該等權利之一，且屬憲法第 8 條第 1 項規定『非由法院依法定程序不得審問處罰』之正當法律程序所保障之權利。」

受實質有效辯護的權利²⁸⁷，並認為，其中包含「被告與辯護人自由溝通之權利」^{288 289}。司法院釋字第 737 號解釋則進一步認為，涉及在裁判確定前拘束犯罪嫌疑人或刑事被告身體自由之羈押審查程序，應以適當方式及時使犯罪嫌疑人及其辯護人獲知檢察官聲請羈押之理由及所依據之證據（卷證資訊閱覽權），俾得有效行使防禦權。至司法院釋字第 762 號解釋，再更進一步認為，刑事訴訟被告享有卷證資訊獲知權，故法制上應保障被告無論是否委任辯護人，均有直接獲知卷證資訊之權利，及有請求付與卷內筆錄以外之卷宗及證物影本之權利²⁹⁰。

在上述基礎之上，憲法法庭 111 年憲判字第 3 號、第 11 號判決明確指出：刑事正當法律程序及充分防禦權之憲法保障，其範圍包括人民因犯罪嫌疑而受偵查起至審判時為止，非僅侷限於審判階段，其內容包括被告或犯罪嫌疑人享有由辯護人為其有效協助與辯護之權利。

²⁸⁷ 司法院釋字第 654 號解釋理由書第 1 段：「憲法第 16 條規定人民有訴訟權，旨在確保人民有受公平審判之權利，依正當法律程序之要求，刑事被告應享有充分之防禦權，包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保障。」

²⁸⁸ 司法院釋字第 654 號解釋：「刑事被告受其辯護人協助之權利，須使其獲得確實有效之保護，始能發揮防禦權之功能。從而，刑事被告與辯護人能在不受干預下充分自由溝通，為辯護人協助被告行使防禦權之重要內涵，應受憲法之保障。」

²⁸⁹ 本號解釋許玉秀大法官協同意見書則指出，刑事被告防禦權之內容，除受辯護協助之權利以外，尚包括被告之緘默權、不自證己罪原則、無罪推定原則。

²⁹⁰ 司法院釋字第 737 號解釋第 6 段及第 7 段：「先就卷證資訊獲知權之主體而言，被告之卷證資訊獲知權，屬被告受憲法訴訟權保障應享有之充分防禦權，自得親自直接獲知而毋庸經由他人輾轉獲知卷證資訊，不因其有無辯護人而有異。況被告就其有無涉案及涉案內容相關事實之瞭解，為其所親身經歷，且就卷證資料中何者與被告之有效防禦相關，事涉判斷，容有差異可能，故辯護人之檢閱卷證事實上亦不當然可以完全替代被告之卷證資訊獲知權。系爭規定以「被告有辯護人者，得經由其辯護人閱卷，以利防禦權之行使」為由（立法院公報第 96 卷第 54 期，第 137 頁至第 138 頁參照），而未賦予有辯護人之被告直接獲知卷證資訊之權利，與上開憲法保障訴訟權應遵循正當法律程序原則之意旨有違。」

「次就卷證資訊獲知權之範圍而言，刑事案件之卷宗及證物全部內容，係法院據以進行審判程序之重要憑藉。基於憲法正當法律程序原則，自應使被告得以獲知其被訴案件之卷宗及證物全部內容，俾有效行使防禦權。系爭規定以「筆錄以外之文書等證物，仍應經由法官於審判中依法定調查證據方法，使無辯護人之被告得知其內容」為由（立法院公報第 96 卷第 54 期，第 137 頁至第 138 頁參照），而未使被告得適時獲知卷內筆錄以外之卷宗及證物全部內容，致被告無法於法院調查證據時，對筆錄以外卷宗及證物相關證據資料充分表示意見，有礙其防禦權之有效行使，與上開憲法保障訴訟權應遵循正當法律程序原則之意旨有違。」



參、比例原則的具體運用：罪責原則

「無責任即無刑罰」乃刑法之根本原則，犯罪行為人僅因自己可受非難的行為受到處罰，甚至對其科處刑罰之輕重程度，也不得超過其行為可受非難之程度（罪責原則）。罪責原則為與「罪刑法定原則」²⁹¹並列的刑法根本原則以外，也被廣泛承認屬於法治國原則下重要的憲法原則。

司法院釋字第 687 號解釋指出：「基於無責任即無處罰之憲法原則，人民僅因自己之刑事違法且有責行為而受刑事處罰，法律不得規定人民為他人之刑事違法行為承擔刑事責任。」；司法院釋字第 775 號解釋理由書則認為：「又有關刑罰法律，基於無責任無處罰之憲法原則，人民僅因自己之刑事違法且有責行為而受刑事處罰。刑罰須以罪責為基礎，並受罪責原則之拘束，無罪責即無刑罰，刑罰須與罪責相對應（本院釋字第 551 號及第 669 號解釋參照）。亦即國家所施加之刑罰須與行為人之罪責相當，刑罰不得超過罪責。基於憲法罪刑相當原則（本院釋字第 602 號、第 630 號、第 662 號、第 669 號及第 679 號解釋參照），立法機關衡量其所欲維護法益之重要性、防止侵害之可能性及事後矯正行為人之必要性，綜合斟酌各項情狀，以法律規定法官所得科處之刑罰種類及其上下限，應與該犯罪行為所生之危害、行為人責任之輕重相符，始與憲法罪刑相當原則及憲法第 23 條比例原則無違。」

肆、被告有知悉受有罪判決理由之權利（比較法觀點：歐洲人權法院見解）

一、比較法見解

在上述權利之外，與國民參與審判議題密切相關，且特別值得注意者，為被

²⁹¹ 刑法第 1 條。憲法本身雖未直接規定罪刑法定原則，惟而從憲法第 8 條第 1 項之法定程序，以及憲法第 23 條限制人民自由權利應以法律限制之的法律保留原則，即可確認此項憲法原則之存在。司法院第 792 號解釋肯認其為憲法原則；其理由認為：「按刑罰法規涉及人民生命、人身自由及財產權之限制或剝奪，國家刑罰權之行使，應嚴格遵守憲法罪刑法定原則，行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限，且法律所定之犯罪構成要件，須使一般受規範者得以理解，並具預見之可能性（本院釋字第 602 號解釋參照）。」

告知悉有罪判決理由之權利。基於參與審判國民並非專業法官，往往不會也不能給予決定詳細的理由，甚至會更因此限制當事人上訴的權利（特別是法院認定事實部分；詳後述）。就此，歐洲人權法院指出，雖然歐洲人權公約第 6 條並未要求陪審團應為其決定給予理由，但審判相關機制必須確保被告（以及公眾），能夠理解法院所作成的裁決，並認為此為防止審判恣意的重要保障²⁹²。使被告理解為何被判處有罪，也擔保被告實質上得以就其對法院所為認定不服之處提出上訴的機制²⁹³。

二、我國釋憲實務所確認被告對有罪判決救濟／上訴之權利

憲法第 16 條訴訟權之意涵，原本即指人民於權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利（司法院釋字第 418 號解釋參照）。而就是否可進一步推展到上訴權之保障亦為訴訟權之內涵，我國憲法實務上，雖早在司法院釋字第 243 號解釋，即有認為基於「有權利即有救濟」之法理，人民訴請法院救濟之權利為訴訟權保障之核心內容，不得剝奪，但在司法院釋字第 396 號解釋，則認為保障訴訟權之審級制度，得由立法機關視各種訴訟案件之性質決定，並不認為受審級制度保障當然屬於人民的憲法上權利²⁹⁴；其後的憲法解釋，基本上維持這樣的見解：憲法訴訟權保障人民於權利受侵害時，有依正當法律程序請求法院救濟之機會，但審級制度之設計，則屬於立法者得根據訴訟案件性質、訴訟制度功能決定之事項，非訴訟權保障的核心內容（司法院釋字第 442 號、第 512 號、第 574 號解釋參照）。

²⁹² 歐洲人權法院特別在具有代表性的 *Taxquet v. Belgium* 案中明白闡述了此一觀點，另可參見其在 *Legillon v. France* 案之見解。Council of Europe/European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights: Right to a Fair Trial (Criminal Limb)* (Strasbourg: Council of Europe, 2022), 39–40, citing *Taxquet v. Belgium* [GC], 2010, § 92; *Legillon v. France*, 2013, § 53.

²⁹³ 相關案例，除前述 *Taxquet v. Belgium* 案以外，可參見 *Judge v. the United Kingdom* 案，*Rusishvili v. Georgia* 案、*Ramda v. France* 案中歐洲人權法院所闡述的見解。Council of Europe/European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights: Right to a Fair Trial (Criminal Limb)* (Strasbourg: Council of Europe, 2022), 40–41, citing *Judge v. the United Kingdom* (dec.), 2011; *Rusishvili v. Georgia*, §§ 76–80; *Ramda v. France*, 2017, §§ 59–71.

²⁹⁴ 據此該解釋認為公務員懲戒委員會對懲戒案件之議決，公務員懲戒法規定雖為終局之決定，然尚不得因為未設通常上訴救濟制度，即謂與憲法第 16 條規定有所違背。

然而，即使同樣是司法審判的作用，也有不同的性質，有立於「定分止爭」的角度，對於主張權利受其他私人或公權力侵害之人民決定是否給予救濟者（如民事、一般行政訴訟案件），亦有自始即是由司法權對人民發動處罰者（如刑事訴訟、公務員懲戒處分案件）。後者即所謂「公權力對人民初次侵害」的情形，顯然在司法權第一次處罰人民以後，還必須賦予至少一次的救濟，才可能符合前述「有權利即有救濟」之要求²⁹⁵。

延續上述論理之脈絡，至司法院釋字第 752 號解釋，即明文指出：「**人民初次受有罪判決，其人身、財產等權利可能因而遭受不利益，為有效保障人民訴訟權，避免錯誤或冤抑，至少應予一次上訴救濟之機會，亦屬訴訟權保障之核心內容。**據此，刑事案件之被告受有罪判決後，應至少有一次上訴救濟之機會²⁹⁶。」該號解釋進而認為按當時刑事訴訟法第 376 條第 1 款、第 2 款規定，該類不得上訴於第三審法院之案件中，於第一審法院判處無罪，而第二審法院判處有罪之情形，亦不得上訴第三審法院，應屬違憲²⁹⁷。

²⁹⁵ 參見許宗力大法官在司法院釋字第 574 號解釋所提出之協同意見書：「惟在某些領域，如果法院的裁判，其功能不是在於救濟，而是在處罰人民，例如本院公務員懲戒委員會議決的懲戒處分，或普通法院刑事庭的第一審有罪判決，則其情形事實上與行政權作成限制人民權利之行政處分沒有兩樣，都構成公權力對人民的初次權利侵害（oiginare Rechtsverletzung），此時受侵害之人民自有根據憲法保障之訴訟權請求另一審級法院救濟之權利，如果還是堅持一級一審，不讓人民有請求另一審級法院審查該處罰人民之法院的判決（或議決），以謀求救濟之機會，即與權利救濟之拒絕無異，有牴觸訴訟權之保障之虞。」；「或有主張只要法院審判程序符合正當法律程序要求，即便功能在處罰人民，且是一級一審，不提供進一步救濟機會，對人民權利也已提供足夠保障，故審級制度屬立法裁量的命題仍可以維持。惟這種看法還是未能走出「司法功能純粹在於人民權利之救濟與保障，而不在人民權利之限制」的迷思。依本席之見，無論如何，只要判決本身對人民而言是構成公權力對其權利的初次侵害，無論其遵循程序是如何符合法治國訴訟正當程序的要求，就改變不了其行為本質不在救濟，而在限制或侵犯人民權利之事實。而只要本質在人民權利之限制，就不能沒有司法之救濟。」

²⁹⁶ 司法院釋字第 752 號解釋理由書第 5 段：「憲法第 16 條保障人民訴訟權，係指人民於其權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利（本院釋字第 418 號解釋參照）。基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會，此乃訴訟權保障之核心內容（本院釋字第 396 號、第 574 號及第 653 號解釋參照）。人民初次受有罪判決，其人身、財產等權利亦可能因而遭受不利益。為有效保障人民訴訟權，避免錯誤或冤抑，依前開本院解釋意旨，至少應予一次上訴救濟之機會，亦屬訴訟權保障之核心內容。此外，有關訴訟救濟應循之審級、程序及相關要件，則應由立法機關衡量訴訟案件之種類、性質、訴訟政策目的、訴訟制度之功能及司法資源之有效運用等因素，以決定是否予以限制，及如欲限制，應如何以法律為合理之規定（本院釋字第 396 號、第 442 號、第 512 號、第 574 號、第 639 號及第 665 號解釋參照）。」

²⁹⁷ 司法院釋字第 752 號解釋理由書第 7 段：「系爭規定就經第二審撤銷原審無罪判決並改判有罪所應賦予之適當上訴機會，既屬訴訟權保障之核心內容，故非立法機關得以衡量各項因素，

相較於上述歐洲人權法院判決，雖我國憲法或釋憲實務上尚未有明文直接肯認「被告知悉判決理由以及實質上對有罪判決上訴權利」之保障。但根據上述審級制度應至少給予受有罪判決之被告一次救濟機會之見解，或許同樣可推導出當被告被判處罪刑時，上訴機制須足以確保其得以針對構成有罪判決之原因（理由）表示不服而提起上訴之權利。

在此一標準下，國民法官案件判決與上訴機制之設計是否會限制到被告對有罪判決救濟之權利，又如有限制，其限制是否適當，自然會受到此一憲法原則的審查。

伍、公平審判原則對國民法官案件審理的意義

國民參與審判程序後，因應審判者身分的不同，自然會造成對審判程序的調整與變化。本文認為，比起單純討論「憲法是否允許國民參與審判」或「由不具法官身分之人擔任審判者是否合憲」等問題，探討國民參與審判制度合憲與否的真正重要關鍵，仍然是「國民參與審判制度」是否足以確保憲法所保障之訴訟權以及正當法律程序之要求（憲法第 8 條、第 16 條），亦即，法院之認事用法與所踐行之審理程序是否符合公平審判原則，此亦為本文後續將討論的重點。

第五節 憲法平等原則

壹、平等原則（平等權）之意義

憲法第 7 條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等」，此一憲法平等原則之意涵，為保障人民在法律上地位之實

以裁量是否予以限制之審級設計問題。系爭規定所列案件，經第二審撤銷原審無罪判決並自為有罪判決者，初次受有罪判決之被告不得上訴於第三審法院之部分，未能提供至少一次上訴救濟之機會，以避免錯誤或冤抑，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨有違，應自本解釋公布之日起失其效力。」

質平等，而非絕對、機械之形式上平等²⁹⁸，深入而言，憲法並不要求在任何情況下都要做到「一視同仁」，而是得基於憲法價值體系、立法目的，斟酌規範事務性質之差異，為合理之區別對待（司法院釋字第 211 號、第 485 號解釋參照）。依學者見解，憲法條文中所提及之「男女、宗教、種族、階級、黨派」應僅為例示規定，而非列舉規定，因而不僅法文所規定之上開事項受憲法平等原則保障，即使其未規定之事項，亦同受保障²⁹⁹；又雖然條文規定「法律上」，惟此規範不僅針對立法權，對於所有國家機關之公權力行使，均同有約束³⁰⁰。又平等原則（平等權）於過去僅被認為是客觀性的規範，只能作為解釋憲法的原則運用，人民對於平等僅有反射利益，而不能獨立主張有受平等保障之權利；然在二次大戰以後，平等已漸次被認為具有主觀公權利之性質，個人得以其平等權遭受侵害為理由，尋求法律上之救濟³⁰¹，因此亦得稱之為平等權。

貳、我國憲法解釋實務對平等原則（平等權）之運用

承前述，我國憲法實務認為，憲法平等原則在保障實質平等的意涵下，並未禁止為差別待遇，惟如確認存在差別待遇，則會進一步審究該差別待遇之目的是否合憲，及其所採取之分類與規範目的之達成間，是否存有一定程度之關聯性（司法院釋字第 682 號、第 722 號、第 745 號、第 750 號及第 791 號解釋參照）。

在過去，大法官除僅有在涉及以「性別」為差別待遇時，明確表示採嚴格審查標準外，就其他關於平等權保障之審查標準為何，並不明確；惟於司法院釋字第 794 號解釋揭示了平等原則所採類型化之審查標準：「法規範如以種族、性別、性傾向等為分類，因此等分類往往涉及難以改變之個人特徵，或屬受有各種事實

²⁹⁸ 另有論者指出，我國憲法解釋實務所稱「實質平等」其實相當於美國憲法學說上所稱的「形式平等」（formal equality），美國憲法下「實質平等」（substantive equality）則更進一步關注社會正義與族群壓迫等課題。對大法官就「實質平等」解釋的相關批判，可參見：林子儀大法官在司法院釋字第 571 號解釋之協同意見書；廖元豪（2008），〈平等權：第一講—憲法平等權之意義〉，《月旦法學教室》，68 期，頁 48-58。

²⁹⁹ 許育典（2020），《憲法》，修訂 10 版，頁 179、180，元照。

³⁰⁰ 許育典（2020），《憲法》，修訂 10 版，頁 180、181，元照。

³⁰¹ 許育典（2020），《憲法》，修訂 10 版，頁 182、183，元照。

上或法律上之排斥或歧視者，或為社會上孤立隔絕之少數且為政治上之弱勢，本院對於此等分類，應加強審查，而適用嚴格或較為嚴格之審查標準，以判斷其合憲性（本院釋字第 748 號解釋參照）。反之，法規範所採取之分類如非上述分類，且其差別待遇並不涉及攸關個人人格發展及人性尊嚴之重要基本權利，本院自得採寬鬆標準予以審查，如其立法目的係為追求正當公共利益，且其分類與目的之達成間有合理關聯，即與憲法第 7 條平等權保障無違」，亦即，如涉及種族、性別、性傾向等「可疑分類」，則採取嚴格或中度（較為嚴格³⁰²）之審查標準；未涉及上述分類者，則採取寬鬆之合理審查標準。

參、國民法官法之平等原則（平等權）課題

依國民法官法第 5 條第 1 項規定，依法應行國民參與審判之案件，原則應適用國民法官法規定行國民參與審判。此類案件之被告不僅必須接受由國民法官與法官組成的國民法官法庭所為之裁判，在程序上也適用與一般刑事審判截然不同的審理程序，其程序進行方式與相關權利行使限制均可能有不同之處。最後，即使是類似案件，有可能因為審判者組成或訴訟程序的不同，導致截然不同的判決結果。被告即可能主張國民法官法以「被起訴案件之犯罪類型」作為分類標準，並據此對於涉犯一定重罪之被告給予不合理的差別待遇，而有違反憲法第 7 條平等原則之疑慮。因此，本文擬一併檢討國民法官法是否創造了不合理的差別待遇，而可能有牴觸憲法第 7 條平等原則之問題。

第六節 小結：國民參與審判與既有法規範價值之調和

本章的最後，本文想回歸到審判權作用的本質，討論為何從審判者的身分、組成，以及審判權作用的方式，均攸關人民「公平審判權利」的實現。

³⁰² 司法解釋常使用「較為嚴格之審查標準」用語，以指涉高於合理審查標準之中度審查標準。

司法審判的作用在於「認事、用法」，更具體而言，包含：認定事實，確認規範（**解釋法律**），並將規範正確適用在該事實（**適用法律**），進而裁量決定法律效果（以刑事審判而言，為「**量刑**」）。論者指出，司法權的本質在於「適用」法律，以客觀方法將經過民主決定的法律適用於具體事實³⁰³。亦即，立法者透過民主程序，立法決定政治爭議與價值權衡；法院則依法審判，以法學知識與方法的理性在個案中實現正義，方能防止起伏變動的民意與不確定的人民正義觀扭曲正義、侵害人民權利³⁰⁴。因此，由專業法官審判，在憲政上的規範意義為，透過法律理性節制伴隨著民主可能帶來政治力、輿論等不當介入或多數民意侵凌少數的負面問題。論者即認為，由具有法學訓練的專業法律人行使審判職權，可說是司法節制民主的主要手段，也成為正當程序的一部分³⁰⁵。

具體來說，如「無罪推定」、「證據裁判」等刑事審判重要之原理原則，均為具有保障人民基本權重要機能之憲法原則，法院在審理案件進行法律解釋與適用之際，當有必要掌握該等原則，以免對人民之基本權造成不當侵害。再者，為確保法官在審理案件時能根據法律和證據作出判決，而不受政治、經濟或社會輿論等外部力量干擾，以保障審判的公正性，當有必要確保「審判獨立」。

法官的專業知識不僅涵蓋對法律條文的精確理解和適用，還包括對法律原則的深入把握和案件事實的全面評估能力。專業的法官能夠透過對法律和案件事實的精確判斷，提供更加精確和公正的裁決，從而增強法律的預測性和一致性。

法官在執行職務時必須獨立於任何政治、社會或個人影響，以確保判決的公正性。獨立性不僅是指法官個人的獨立，還包括制度上的保障，例如法官的任命、遷調與處分等事項，均應免於如政治等外部力量之干預，法官的薪酬和職業安全

³⁰³ 蘇永欽（1998），〈參審是毒藥還是補藥？--從憲法及司法政策角度看參審及其試行〉，收於：蘇永欽，《司法政策的再改革》，頁 74-83，元照。

³⁰⁴ 林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》，43 卷 3 期，頁 397。

³⁰⁵ 張永宏（2013），論國民參與審判制度的合憲性—以日本裁判員制度之相關合憲性討論為借鏡，政大法學評論，134 期，頁 284；林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》，43 卷 3 期，頁 397。

應受保障，以防止外部壓力影響司法決策。

正當法律程序是保護當事人權利的的基本手段。其內涵包括公開審判原則、獲迅速審判的權利、充分的自我防禦權等。這些程序性保障確保了審判過程的透明性和公平性，使所有當事人都能在同等的基礎上參與訴訟程序之進行。

在審判中對所有當事人的平等對待是實現司法公正的核心原則。亦即，不論當事人的性別、種族、經濟狀況或社會地位如何，都應接受相同程度的尊重和公正處理；而司法機關基於訴訟資源分配或任何其他政策目的所為的審判程序劃分，不僅在程序上或實體上，都不應使當事人受到不合理的差別待遇。又透過刑事審判決定之裁罰或其他處遇，應相對應於被告之罪責程度，無論站在其自身行為責任或與類似行為比較的觀點，均不得顯失均衡。

本文以為，對於職司審判的法官所應具備的專業性、獨立性，與審判中各種程序保障，以及給予訴訟當事人平等且合乎比例對待的要求，最終均可歸結至「確保當事人（在刑事案件中的被告）受公平審判的權利」。上述事項共同作用，形成一個互相支持的保障體系，構成支撐整個司法審判系統的骨幹，不僅保護個案中當事人的權利，同時也能確保整個司法審判體系的公信力。

可以說，法院秉持對法規範與證據內容的深刻掌握，適當認事用法的「專業性」，以及立於超然獨立的立場，基於公正、客觀、中立的角度作出判斷的「獨立性（倫理性）」，本是在任何專業領域都被要求的事項；又在高度影響人民基本權利的司法審判（特別是在決定是否發動國家刑罰權的刑事審判）又更為重要。一般國民既然不具有法律專業知識、經驗，則其加入參與審判程序，就有可能反而降低前述「專業性」與「獨立性（倫理性）」標準，就此就可能導致人民公平審判權利遭到侵害，而產生違憲疑慮，這或許可說是引進國民參與審判與既有法規範體系之價值所存在的衝突，也正是相關法制設計與運作所必須克服的問題。

第四章 憲法對國民參與審判的容許性

第一節 不具法官身份之國民成為審判者之合憲性探討

壹、前言

我國憲法既明文規定人民有受法院審判的權利，並對於法官之職責、義務與身分保障有嚴格規範。而不具法官身分參與審判之國民法官，不僅能否善盡與法官同等程度之義務，已有疑問，且難以有與法官同等程度的身分、待遇或人事上的保障，如此即會產生是否違憲的爭議³⁰⁶，亦有論者認為此為制憲者將審判事務排他地交由具有上開身分法官處理，而完全排除了國民參與審判制度的可能，從憲法對法官制度的明確規定以觀，即無容納享有身分保障之國民法官制度的可能性³⁰⁷。

事實上，我國在國民法官法之前，曾經有數十年推動國民參與審判之嘗試，這包含了：（一）1994年3月草擬完成之「刑事參審試行條例草案」；（二）2006年草擬完成之「專家參審試行條例」草案；（三）2007年草擬完成之「國民參審試行條例草案」。其中，（一）主要仿效德國參審制，事前經過司法院派員前往歐洲考察各國參審審判狀況，可以說是早年較詳細規劃、籌備的國民參與審判制度³⁰⁸，於函送行政院會銜後，經行政院提出違憲之疑慮³⁰⁹；（二）則是依循1999年全國司法改革會議引進專家參審制度之決議所擬定³¹⁰，但於函送行政院會銜後，

³⁰⁶ 法治斌、董保城（2024），《憲法新論》，增修9版，頁586，元照。

³⁰⁷ 陳新民（2022），《憲法學釋論》，修訂10版，頁505、508，三民。

³⁰⁸ 司法院（編）（1992），司法院參審試行條例研究資料彙編（一），頁63，司法院；司法院（編）（1994），司法院參審試行條例研究資料彙編（二），頁401-415頁，司法院。

³⁰⁹ 當時行政院認為草案有：1.違憲之疑慮（參審員非憲法上之法官，有違反憲法第80條之虞、增加人民之義務）；2.無助於提升司法之公信力；3.耗費過多行政資源；4.參審員未必有能力妥適認事用法；5.與國情不合等問題，最終行政院決定不予會銜，該草案遂未送交立法院審議。參見：張永宏（2012），《我國引進國民參與刑事審判制度之研究—以日本裁判員制度為借鏡》，頁264-265，國立政治大學法律學研究所博士論文。

³¹⁰ 1999年全國司法改革會議關於引進人民參與司法審判之結論：「為因應社會價值觀之多元化，增強法官法律外之專業知識，並提昇國民對司法裁判之信服度，應規劃如何立法試行酌採專家參審制，處理特定類型案件（如少年、家事、勞工、智慧財產權、醫療糾紛、行政爭訟及重大刑事等類案件）。……」，參見財團法人民間司法改革基金會網站，1999全國司法改革會議議題暨結論，<https://www.jrf.org.tw/articles/806#1-3-1>（最後瀏覽日：07/22/2023）。

仍經行政院提出違憲之疑慮³¹¹；(三)乃參考當時日本業已通過裁判員制度所擬定，則根本未送行政院會銜，在司法院內部討論（法官論壇、公聽會中）時，就已經有包括違憲爭議在內的諸多爭議³¹²。

因此，在司法院 101 年所完成的「人民觀審試行條例草案」，其評議、表決方式，採「觀審員初決、法官複決」模式³¹³，具體而言，為法官與觀審員共同討論後，由觀審員先行自行評決，將其初步評決結果提供予法官，再由法官複決，如法官評決結果，不採納觀審員的意見，則須在判決中說明不予採納該意見之理由。採取此種觀審員僅有意見陳述權而無最終表決權的設計³¹⁴，使人民初評決定對法官有事實上拘束力，法官則仍得為判決的最後把關者³¹⁵，其中一個考量，即為以「法官仍有最終決定權」方式迴避可能出現的違憲爭議³¹⁶（關於制度模式、表決方式與合憲之關係，於後續章節亦會再詳細介紹）。

由以上我國推動國民參與審判的歷程可知，在我國要實現國民參與審判，必

³¹¹ 此次行政院仍以：1.參審員不如法官般具有身分保障有違反憲法之疑慮；2.專家以鑑定人身分出庭時法院不受其鑑定意見拘束，但若以參審員身分參與審判時其意見可拘束法院，並不公平；3.參審員未必能妥適適用法律等問題，再度拒絕會銜，故該草案未送交立法院審議。張永宏（2012），《我國引進國民參與刑事審判制度之研究—以日本裁判員制度為借鏡》，頁 265-268，國立政治大學法律學研究所博士論文。

³¹² 張永宏（2012），《我國引進國民參與刑事審判制度之研究—以日本裁判員制度為借鏡》，頁 268-270，國立政治大學法律學研究所博士論文。

³¹³ 此一觀審員與法官之分權設計係來自司法院之說明。參見司法院（2014），《臺灣人民參與審判制度的理念與規劃—從新世紀東亞人民參與審判熱潮的角度作比較觀察》，頁 111，司法院。

³¹⁴ 張永宏（2012），《我國引進國民參與刑事審判制度之研究—以日本裁判員制度為借鏡》，頁 270-272，國立政治大學法律學研究所博士論文。

³¹⁵ 司法院規劃人民觀審制度時曾著手為相關民意調查，認為此種分權方式符合我國國情。參見司法院（2014），《臺灣人民參與審判制度的理念與規劃—從新世紀東亞人民參與審判熱潮的角度作比較觀察》，頁 109-112，司法院。

³¹⁶ 人民觀審制度為司法院為解決司法與人民疏離之問題，首度以模擬法庭等實務驗證方式推動人民參與審判之嘗試，也是首個獲得行政院會銜同意，並實際向立法院提出之人民參與審判法案，具有開創性意義。可參見：蘇永欽（2011），〈夏蟲語冰錄（三十九）--給人民加個位子〉，《法令月刊》，62 卷 4 期，頁 122-125；張永宏（2011），〈人民觀審制度的時代意義〉，《法律扶助》，頁 20-22；司法院（2014），《臺灣人民參與審判制度的理念與規劃—從新世紀東亞人民參與審判熱潮的角度作比較觀察》，頁 62-70、82-87，司法院。另一方面，觀審員無表決權（表意不表決）之設計，也遭部分論者批評，認「表意不表決」將影響到觀審員實際投入參與之熱忱，也可產生觀審員意見被法官忽視的問題，進而導致人民參與審判之目的及功能有所減損。雖然站在初次試行人民參與審判的角度，觀審制度的設計具有許多優異之處，但可惜最終亦未能通過立法。

須先克服的第一個問題，為：「我國憲法規範下到底有無容許國民參與審判的空間？」，以下本文將從在憲法規範上與我國面臨類似問題的日本為基礎，深入探討在憲法上是否容許建立國民參與審判制度。



貳、比較法觀點：以日本國憲法與裁判員制度的容許性為中心

就此問題，如果從比較法的視野來看，如美國陪審制度般，制憲者於制定憲法時，就直接肯認國民參與審判為該國憲法價值之一，並直接明定於憲法當中者³¹⁷，自然原則上沒有違憲爭議的問題；另主要採取參審制度的歐陸各國，如德國、法國、丹麥、挪威、瑞典等國³¹⁸，國民參與審判的歷史多早於憲法的制定，且憲法多未直接明文規範國民參與審判³¹⁹，應可解為制憲者有意將國民參與審判制度委諸立法處理，而屬立法政策層面的問題³²⁰。

至於晚近引進國民參與審判的日本，憲法亦未明文規定國民參與審判制度，且日本國憲法第 32 條明定「任何人受法院審判之權利不受剝奪」；日本國憲法第 37 條第 1 項規定「所有刑事訴訟之被告有受公平法院迅速、公開審判之權利」，在探討合憲性問題時，於規範上亦首先觸碰到憲法所明定「法院」之意涵為何？與我國面臨相似狀況。事實上，在研議裁判員制度當時，對於憲法是否容許由國民參與審判，學說見解可說仍莫衷一是，尚無明確定論；例如，於 2000 年司法制度改革審議委員會討論引進國民參與審判時，日本最高裁判所就曾採較為保守

³¹⁷ 包含：1.美國憲法第 3 條第 2 項、憲法第 6 修正案：對刑事案件陪審審判的要求。2.美國憲法第 14 修正案：有關正當法律程序之規範，將刑事陪審的要求擴及於州法院。3.美國憲法第 5 修正案：對於起訴陪審的保障。4.美國憲法第 7 修正案：對於民事陪審的保障。

³¹⁸ 僅奧地利聯邦基本法第 91 條第 1 項規定：「審判必須讓國民參與。」

³¹⁹ 歐陸許多國家引進國民參與審判並持續發展的歷史，多早於該等國家目前政制及憲法的制定，可追溯於 18 世紀末期至 19 世紀中興起的自由主義與政治民主化浪潮，例如德國引進國民參與審判，最早可上溯至 19 世紀德意志各邦國，至德意志帝國成立，橫跨威瑪共和國到戰後的德意志聯邦共和國，刑事陪審制度也逐漸轉為現今的參審制度；礙於篇幅，此部分不在本文所討論的範圍內。

³²⁰ 平良木登規男「国民の司法参加」法律のひろば 53 卷 8 号（2001 年 8 月）37 頁；土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007.11）246 頁。

的態度，其考慮到可能的違憲爭議，建議可考慮採用參與審判國民不具有拘束力之參審制度³²¹，像這樣的發展脈絡，也可說與我國立法過程有高度的相似性。從而，比較觀察日本國憲法規定與相關討論，應可以給我們重要的啟發。

一、違憲論觀點（日本國憲法排除國民參與審判）

於日本，有論者主張憲法既未規定國民參與審判，解釋上應認為憲法不容許建立國民參與審判制度，在日本國憲法實施後，此一「國民參與審判違憲說」為學說上有力之見解³²²，故在 2000 年司法改革審議會研議推動國民參與審判後，即有不少論者質疑國民參與審判在憲法上的合憲性，引起學說上對裁判員制度合憲性的深入討論^{323 324}。

違憲說之主要理由，首先由憲法規範之文義出發：日本國憲法第 32 條規定

³²¹ 最高裁判所「国民の司法参加に関する裁判所の意見（抜粋）」平成 12 年 9 月 12 日第 30 回司法制度改革審議會（2001.9.12）。

³²² 早在日本戰後新憲法施行之處，關於新憲法的權威性解釋即認為憲法不容許國民參與審判制度之存在。如：憲法普及會編『新憲法と司法・新憲法と人身の自由』（国立書院、1948）81-82 頁（兼子一執筆）：「原本，採用陪審、參審制度之各國，一般而言會於憲法中明定，就陪審員、參審員，則會規定排除專職法官之任期、身分保障等相關規定之適用（例如，威瑪憲法、比利時憲法），如果我國憲法將該等制度當作是民主司法當然應採行之方式而予以採用，理當會有關於該等制度之明文。因此，從這點而言，我認為在新憲法上並無採取該等制度之餘地」；美濃部達吉『新憲法概論』（有斐閣、1947）176 頁則認為：「……關於陪審制及參審制，憲法並無特別規定之處，司法權之全體應由法院行使，而憲法明示法院僅由法官組成，故可解為按新憲法意旨，並不承認參審制或參審制存在」。

³²³ 相關介紹，可參見笹田米司「裁判員制度と憲法的思考」ジュリスト 1363 号（2008.9）79-81 頁。

³²⁴ 在日本確定採用裁判員制度以後，也有不少論者積極反對裁判員制度，從設置此一制度之適法性、妥當性與必要性觀點，提出許多根本性的質疑，而「違憲論」一直是反對裁判員制度論者的重要論點。相關論述，可參見：西野喜一「日本国憲法と裁判員制度（上）」判例時報 1874 号（2005.1）3-14 頁；西野喜一「日本国憲法と裁判員制度（下）」判例時報 1875 号（2005.1）3 頁；西野喜一「裁判員制度批判（上）」判例時報 1904 号（2005.11.11）3-13 頁；西野喜一「裁判員制度批判（下）」1905 号（2005.11.21）14-26 頁；西野喜一『裁判員制度の正体』講談社現代新書（2007.8.17）；西野喜一『さらば、裁判員制度—司法の混乱がもたらした悲劇』ミネルヴァ書房（2015.1.30）；奥村文男「裁判員制度批判的考察」憲法論叢 11 号（2004.12）1-21 頁；石川多加子・矢倉久泰編著『あなたは死刑を宣告できますか～憲法違反の裁判員制度を断罪する～』国民教育文化総合研究所（2008.2.1）；小田中聰樹『裁判員制度を批判する』花伝社（2008.6.18）；織田信夫『裁判員制度廃止論 国民への強制性を問う』花伝社（2013.8.25）；織田信夫『裁判員制度は本当に必要ですか？司法の「国民」参加がもたらしたもの』花伝社（2020.4.20）；織田信夫『裁判員制度は本当に必要ですか？司法の「国民」参加がもたらしたもの』（2020.4.20）；田邊信好『これが裁判か！ 裁判員裁判の恐るべき実態』文芸社（2013.12）；大久保太郎「西野喜一教授と裁判員制度問題」法政理論第 46 巻第 3 号（2014）26-33 頁。

「人民有於法院受審判之權利」；第 37 條規定「受公平法院迅速審判」，至於「法院」依憲法第 6 章規範，僅由法官組成，從而，憲法規範意旨為「人民有受憲法所定『法官』審判之權利」³²⁵。

固然，日本國憲法僅就最高裁判所規定「由作為其首長之法官及法律所定員額之其他法官構成之」（憲法第 79 條第 1 項），但既然憲法另就下級法院法官任免程序、身分保障等事項設有詳細規範³²⁶，而未規定其他構成下級法院之成員，則自然僅能解釋為下級法院亦應由此種憲法明定之職業法官所組成³²⁷。

亦有論者指出，雖然憲法並未明定憲法以外下級審法院之構成員為何。惟從憲法關於最高裁判所組織之規定來看，固然有規定「最高裁判所由身為首長之法官及法律所定員額之其他法官組成」，也未明言「只由」法官組成，但恐怕也無法解釋為得由法官以外之人加入與法官共同審判；同樣的情形，在參議院、眾議院或內閣亦如此，憲法規定由國民直接選出之議員組成參眾兩院³²⁸，由大臣組成內閣³²⁹，即使憲法並未規定參眾兩院「僅由」上述人員組成，也沒有解釋為得由其他人加入共同組成參眾議院或內閣之餘地，同理，因下級審法院之組成員並非極為重要規定，故憲法無庸特意予以明文，僅在憲法第 80 條提及（下級審法官之任命方式）即為已足³³⁰。又從憲法第 76 條第 1 項與第 3 項之關係來看，第 1 項規定「所有司法權……屬於……法院」，第 3 項則規定「所有法官依其良心獨立行使其職權，僅受憲法及法律之拘束」，即使未明定「司法權屬於法官」，也不可能解釋為得由法官以外之人行使司法權，否則，無異變成不必依良心獨立行使職

³²⁵ 西野喜一「日本國憲法と裁判員制度（上）」判例時報 1874 号 5 頁。

³²⁶ 日本國憲法第 80 條：「（第 1 項）下級裁判所法官，由最高法院指名者的名單中，經內閣任命之。法官任期為 10 年，得再任。但達法定年齡時應退職。（第 2 項）下級裁判所法官均定期領取相當數額的報酬。其報酬在任期內不得減少。」

³²⁷ 西野喜一「日本國憲法と裁判員制度（上）」判例時報 1874 号 5 頁。

³²⁸ 日本國憲法第 42 條：「國會由參議院與眾議院兩議院構成」；第 43 條第 1 項：「兩議院由代表國民選出之議員組成之。」

³²⁹ 日本國憲法第 66 條第 1 項：「內閣，依法律規定，由身為首長之內閣總理大臣及其他國務大臣組成之。」

³³⁰ 鈴木法日見「国民の『司法参加』についての一考察—裁判員制度の合憲性に関して—」宮城教育大学紀要第 43 卷 17-18 頁。

權之人也得以行使司法權，這顯然就會抵觸憲法規定意旨³³¹。再者，如果憲法認同得由法官以外之人組成法院、參與司法權之行使，至少憲法會關於其參與之規制規範，例如其得參與之事項、程度、職權、身分保障等規範，但這樣的規定在憲法上付之闕如，故應理解為憲法完全未考慮到法官身分以外之人加入組成法院、承擔司法權之行使，方屬適當³³²。據上，主張合憲之論者以憲法對下級審法院之構成員保持沉默，進而推論有得以法律規定有法官以外之人加入參與之空間，恐怕並非正確之理解。

關於「國民參與審判欠缺明文規範」這點，合憲論者也會據此解為憲法雖未規定，但也未明文禁止。對此，主張違憲的學者則進一步開展其推論：1. 相較於採取國民參與審判的國家一般會將制度明定於憲法條文中，然日本國憲法不僅並未明定國民參與審判，且規範大量關於法官任期、報酬、身分保障等屬於專業法官相關規定，是以賦予裁判員應專屬於法官的認事用法權限，顯有違憲疑慮；2. 國民參與審判用隨機抽選的方式從一般國民中隨機抽出審判者，審理重大刑事案件，核屬直接影響國民訴訟權的重大司法制度，如憲法上容許，不可能隻字未提；3. 憲法為規範國民基本權事項的基本法，如賦予一般國民有參與審判的權利與義務，理應明文規範於基本人權條款中³³³。因此，本不應在憲法未明定的情況下，由立法者擅自以法律創設國民參與審判制度。

當然，就實質意義而言，憲法明定下級法院由「法官」所組成之規範，亦可由「**法律專業性**」與「**身分獨立性**」觀點看待。從專業性的觀點，會認為憲法將審判委由法律專家為之，從獨立性觀點，則認為憲法已明定各種身分保障，以確保法官的獨立性，而藉由具有不受外界干涉的法官審判，實現審判公正性、中立

³³¹ 鈴木法日兄「国民の『司法参加』についての一考察—裁判員制度の合憲性に関して—」宮城教育大学紀要第43巻17-18頁。

³³² 鈴木法日兄「国民の『司法参加』についての一考察—裁判員制度の合憲性に関して—」宮城教育大学紀要第43巻18頁。相同見解，可參見：田邊信好『これが裁判か！ 裁判員裁判の恐るべき実態』文芸社（2013.12）113-114頁。

³³³ 以上論理，可參見：織田信夫『裁判員制度廃止論—国民への強制性を問う』（2013.8.25）135-138頁。

性，此為憲法對審判之基本要求。是以，由每個個案隨機抽選出的裁判員參與審判，當不可能滿足憲法之要求³³⁴。

另外，從日本國憲法之制定過程考察，主張違憲論者亦舉出，當時雖然 GHQ 曾提出希望將人民於重罪案件之刑事審判有受陪審審判之權利納入憲法規範的意思，但立法者明顯有意將相關內容排除在憲法規範之外。這可從 GHQ 提示予日本內閣之憲法修正案³³⁵變化過程見到端倪：於 1946 年（昭和 21 年）訂定之憲法修正案之第二次試案中，可見原本 GHQ 研擬的草案版在「司法上的人權」當中，記載「於被訴所有得科處死刑之罪，及被訴重罪（felony）者，賦予依其請求受陪審審判之權利」之文字遭到刪除，最後在 2 月 12 日獲得正式獲麥克阿瑟將軍簽字提出之草案中已無上述內容³³⁶。又參考美國憲法修正條文第 6 條所訂定之日本國憲法第 37 條，也將原本「受公平陪審審判」（trial by an impartial jury）之文字置換為「受公平法院審判」（trial by an impartial tribunal），這顯然可見憲法有排除陪審審判之意思；合憲論者僅抓住當時立法關係者的隻字片語，就引為憲法有意容納國民參與審判的意思，忽略了在當時 GHQ 試圖將美國陪審強加給日本的背景下，這只不過是政府關係者應對 GHQ 的口惠（lip service）而已³³⁷。

³³⁴ 西野喜一「日本國憲法と裁判員制度（上）」判例時報 1874 号 6-7 頁。

³³⁵ 戰後之初，原本由日本政府自行依照波茨坦宣言之精神，著手進行憲法修正工作，由內閣總理大臣幣原喜重郎指示成立「憲法問題調查委員會」，主要按照國務大臣松本烝治所提出之「憲法修改四原則」（憲法改正四原則），訂定完成憲法修正草案（即松本草案），但該草案被 GHQ 認為過於保守，且仍維持天皇主權，不符合《波茨坦宣言》宣示之國民主權精神，而為麥克阿瑟否決，並由 GHQ 團隊自行草擬憲法修正草案，並提交予日本政府，日本內閣乃依照 GHQ 草案規定重新擬定憲法修正草案（即 1946 年 3 月 6 日憲法修正草案）。關於日本於戰後制定新憲法過程與 GHQ 介入指導憲法制定之情形，參見：連合國最高司令部民政局著、宮澤俊義解說、小島和司訳、久保田きぬ訳、芦部信喜訳「日本の新憲法」国家学会雜誌 65 卷 1 号（通号 729 号）1-69 頁。另外美國歷史學家約翰·道爾（John W. Dower）在《擁抱戰敗：第二次世界大戰後的日本》（Embracing Defeat: Japan in the Wake of World War II）（臺北：遠足文化 2017.7.15）一書中，對於日本新憲法制定的過程有非常深入介紹。

³³⁶ 據學者研究，應該是在昭和 21 年 2 月 9 日 GHQ 關係人員召開關於運作委員會與人權之小委員會中，對於是否在日本國憲法中納入陪審制度並未有共識，故最終被刪除；相關過程，參見利谷信義「戰後改革と国民の司法参加：陪審制・参審制を中心として」，收錄於東京大学社会科学研究所戦後改革研究会編『戦後改革 4 司法改革』（1975 年 7 月），109-111 頁。

³³⁷ 田邊信好『これが裁判か！ 裁判員裁判の恐るべき実態』文芸社（2013.12）117-119 頁。



二、合憲論觀點（日本國憲法並未排除國民參與審判）

惟上述「憲法排除不具法官身分之人參與審判」之觀點，並不為多數學者見解所採取。

首先，日本國憲法第 32 條規定：「任何人在法院受審判的權利不得被剝奪。」第 37 條第 1 項規定：「所有刑事案件，被告擁有受公平法院迅速公開審判的權利。」相較於戰前的日本帝國憲法規定「臣民有受法官審判權利」³³⁸，業已捨棄直接使用「法官」用語，因此，多數學者認為，不能認為憲法規範有排除不具法官身分之人參與審判的意思³³⁹。

再者，依日本國憲法第 76 條第 1 項規定，下級裁判所之組織係由法律規定；第 76 條第 3 項規定「法官應依據良心獨立行使其職權，僅受憲法及法律之拘束」；第 78 條規定「法官除受審判、身心故障致無法執行職務而受裁定之情形外，非經公的彈劾不得罷免，法官之懲戒處分，不得由行政機關為之」，該等有關法院組織、法官之身分、獨立性等保障，係針對法官，但不表示沒有法官以外的人參與審判的可能性³⁴⁰。

³³⁸ 大日本帝國憲法（明治憲法）第 24 條：「日本臣民受法律所定法官審判之權利不得被剝奪。」

³³⁹ 日本國憲法第 37 條規定係由美國憲法第 6 修正案“right to a public trial by an impartial jury”而來，而將其中“jury”變更為“tribunal”，雖有認為這只不過是對譯“tribunal”的結果，惟無論制憲時有意或無心，這都給予國民參與審判合憲的空間；參見松尾浩也「刑事裁判と国民参加—日本における 150 年」判例タイムズ No.1373（2012.8.15）74 頁。

又依學者研究，又日本帝國憲法係由對引進人民參與審判（陪審）採保留態度的井上毅所主導，當時使用了「受法律所定『法官』審判之權利」用語，戰前日本學者多解為此構成對人民參與審判的限制；在戰後草擬新憲法過程中，為使人民參與審判具有空間，故將原本「法官」（裁判官）用語修正為「法院」（裁判所）；從日本國憲法整個草擬的歷史經過來看，雖制憲者有意不在憲法中明定人民參與審判，且特別避免以憲法直接框定住人民參與審判之態樣，但同時也意識到戰前大日本帝國憲法下人民參與審判受限之原因，而於擬定相關條文之際，特別解除相關限制，且裁判所法亦明定「其他規定不得妨害人民參與審判」，而保留將來由立法者創設人民參與審判之空間（日本國憲法：「任何人受法官審判之權利不得剝奪。」）。關於日本制憲過程中對人民參與審判制度的討論，參見：松尾浩也「刑事裁判と国民参加—日本における 150 年」判例タイムズ No.1373（2012.8.15）72-74 頁；土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007 年 11 月）245-256 頁。

³⁴⁰ 主張合憲說的學者採取此一立場，基本上即會認同上述規定之根本目的在確保「審判的獨立性」，如此就可導出只要透過相關制度設計，足以讓「人民加入參與審判後的法院」仍維持其獨立性，即存在合憲的空間。參見：笹田米司「裁判員制度と日本国憲法」法律時報 77 卷 4 号（2005.4）24 頁。

又日本國憲法固然並未明文規定採行國民參與審判制度，惟相對於最高裁判所的構成員憲法明定由法官組成³⁴¹，日本國憲法對於下級裁判所不僅欠缺同類的明文規定，尚有「依法律規定設置之下級裁判所……」這樣的表述³⁴²，已可解釋其蘊含授權立法者自行決定法院組織構成員的意思^{343 344}。

而且，日本於戰前即有實施刑事陪審審判的經驗（大正陪審制度）³⁴⁵，僅於第二次世界大戰戰情嚴峻之際，才以類似暫行條例方式將該法之施行予以「凍結」³⁴⁶，因此在戰後重新制定憲法之際，當無反過來以憲法規定排除國民參與審判之理。

加以，從制憲過程考察，由美國主導的駐日盟軍總司令部（GHQ）³⁴⁷在戰後對日本制憲者的影響，日本戰後制憲當時曾具體討論是否於憲法納入國民參與審判之規範。其實，從憲法制定過程來看，雖然 GHQ 提示的憲法修正草案並未納入陪審制度，但此應為 GHQ 內部對於直接將陪審納入日本國憲法規定之影響與相關利弊得失並未能達成共識，故先行擱置此一問題所致³⁴⁸，而非排除在審判中引進陪

³⁴¹ 日本國憲法第 79 條第 1 項：「最高裁判所由作為首長之法官及法律所定員額之其他法官組成，首席法官以外之法官由內閣任命。」

³⁴² 日本國憲法第 76 條第 1 項：「すべて司法権は、最高裁判所及び『法律の定めるところにより設置する下級裁判所』に属する。」

³⁴³ 日本東京高等裁判所 2010 年 4 月 22 日平成 22 年（う）第 42 號判決即採此一解釋方式。

³⁴⁴ 另一方面，反對見解則批評，在上述最高裁判決中，就與日本國憲法第 80 條規範相關部分，似乎強調了「……為刑事審判基本的承擔者（担い手）」這樣的概念，這一論理卻又應該是以日本國憲法即使沒有明文規定下級法院的組成，但法院應由法官來組成，為其當然的前提；然而，前述說法如要求論理一貫，其基本命題，卻應該是「法院是否有法官都可以，但如果設置法官這個職位的話，其任命應該按照第 80 條進行，這全都取決於立法政策」，如此即反於前述論理的基本前提，故認為最高裁判決論理本身存在衝突矛盾之處。參見：織田信夫『裁判員制度廃止論—国民への強制性を問う』（花伝社、2013.8.25）136、137 頁。

³⁴⁵ 日本陪審法（大正 12 年 4 月 18 日法律第 50 號）於日本「大正民主」（大正デモクラシー）浪潮期間通過，最初各界亦抱有高度期待，並將人民參與審判與「政治民主化」相連結，惟該法於 1928 年 10 月 1 日起施行後，實施成效並不如期待，從 1928 年（昭和 3 年）到 1942 年（昭和 17 年）之間，25,097 件法定陪審案件中，實際以陪審審理者，僅有 448 件，43 件依請求陪審的案件中，實際最終進行陪審審理的僅有 12 件；甚至於 1941 年（昭和 16 年）和 1942 年（昭和 17 年），陪審審理只有每年 1 件。參見利谷信義「日本の陪審法-その内容と實施過程の問題点-」自由と正義 35 卷 13 号（1984）；岡原昌男「『陪審法ノ停止ニ關スル法律』に就て」法曹會雜誌 21 卷 4 號（1943 年）16 頁。

³⁴⁶ 「陪審法ノ停止ニ關スル法律」（昭和 18 年 4 月 1 日法律第 88 號），該法於 1943 年（昭和 18 年）4 月 1 日公布，規定暫停實施陪審法，並規定戰爭結束後重新實施，但實際上即未再重新實施。

³⁴⁷ 由駐日盟軍總司令（Supreme Commander for the Allied Powers, SCAP）所轄佔領軍機構，通稱為盟軍最高司令官總司令部（General Headquarter, GHQ）。

³⁴⁸ 利谷信義「戦後改革と国民の司法参加：陪審制・参審制を中心として」，收錄於東京大学社

審制的可能；是以，於日本戰後制憲當時的討論中，即使並未將國民參與審判明文納入憲法條文，在當時立法關係者仍有諸多正面肯定國民參與審判的意見³⁴⁹。此外，雖然在最後於憲法或刑事訴訟法中均未納入國民參與審判相關規範，但仍在 GHQ 的要求下，仍於日本裁判所法第 3 條第 3 項明定：「本法之規定，並不妨礙就刑事審判，以其他法律設置陪審制度」³⁵⁰。

而從上述制憲史的觀點，配合戰前帝國憲法與日本國憲法就司法審判相關規範文義的變化來看，則存在更有力的證據，足以說明在當時制憲者意識到在帝國憲法下構成違憲爭議的條文，並刻意擬定為與戰前憲法不同之規範內容。首先，早在最初松本烝治國務大臣主導之「憲法問題研究會」討論憲法修正案時，就有討論到為避免陪審違憲爭論問題，應將帝國憲法第 24 條之「法官」修正為「法院」³⁵¹。至於 1946 年 4 月 27 日「憲法改正草案」公布後，司法省刑事局提交給

会科学研究所戰後改革研究会編『戰後改革 4 司法改革』（1975.7）110-111 頁。

³⁴⁹ 例如，國務大臣金森德次郎於 1946 年 6 月 28 日眾議院院會回覆眾議院安部俊吾議員質詢之內容：「關於陪審之問題，雖然憲法並未對之有特別之規定，依據民主政治之旨趣，必要之規定以法律訂定，以完備現在之制度，並非憲法所排斥。」至於司法大臣木村篤篤在同次會議回覆安部議員質詢，及在 1946 年 7 月 5 日第 6 次委員會回覆三浦寅之助議員質詢時，雖然一方面以戰前陪審制度實施成效不彰，且各法院甫受戰災影響，缺乏資源等現實面困難為理由，對於恢復戰前陪審制度採取消極立場，但也同時強調「憲法草案並未否定陪審制度」、「將來會充分檢討評估陪審制復活的問題」等語，而後續在貴族院木村司法大臣對議員質詢之回覆，也是維持相同的基調，而從上述的意見當中，也可看出當時日本政府的基本立場為，陪審制度合乎憲法規定，但要回復施行，則有待將來努力。參見利谷信義「戰後改革と国民の司法参加：陪審制・参審制を中心として」，收錄於東京大学社会科学研究所戰後改革研究会編『戰後改革 4 司法改革』（1975.7）115-119 頁。關於 GHQ 方面法案關係者的見解，可見「聯合國軍司令部民間情報部保安課法律班」於昭和 21 年 3 月間向日本政府提出之「對刑事訴訟法之修正意見」（Proposal of Criminal Procedure），參見小田中聰樹「刑事訴訟法の制定過程（六）」法律協會雜誌 92 卷 5 号（1975.5.1）；另參見：山中俊夫「オプラー博士とのインタビュー（海外レポート）」法律時報 47 卷 4 号（通卷 564 号）（1975.4.1）100、101 頁。

³⁵⁰ GHQ 在裁判所法立法的最後階段，才要求追加本條條文，內藤賴博『終戦後の司法制度改革の経過』（司法研究報告書 8 輯 10 号、1959）第 2 分冊 658 頁；引自松尾浩也「刑事裁判と国民参加—日本における 150 年」判例タイムズ No.1373（2012.8.15）74 頁。

關於本規定的意義，奧野健一司法省民事局長於帝國會議之法案審查委員會中為如此表示：「在世界各文明國中，有許多採用陪審制者，於此揭示日本亦不排斥此制度，甚具國際性的意義，在此表明了將來可能開拓其道路的意思。」第 92 回帝國議會貴族院「裁判所法特別委員會議事速記録第 1 号」25、33 頁。

相對的，站在違憲論者的觀點，就以此認為，裁判所法第 3 條第 3 項規定，不過是 GHQ 試圖在日本推動美國式陪審制失敗，才強行要求司法省制定的條文，本條文與憲法規範欠缺一致性，故不能以本條文的存在作為憲法容許國民參與審判制度的依據。參見：田邊信好『これが裁判か！ 裁判員裁判の恐るべき実態』文芸社（2013.12）120-121 頁。

³⁵¹ 內藤賴博『終戦後の司法改革の経過』司法研究報告書（第一分冊）18 頁，引自土井真一「日本国憲法と国民の司法参加—法の支配の担い手に関する覚書—」245、246 頁。

法制局之意見，亦表示其理解相關條文³⁵²對於採用陪審、參審等不構成障礙等語³⁵³，此一見解為官方首次具體提及不僅當時各界所普遍認知的陪審制度³⁵⁴，即使採取一般國民加入成為「法院」組織體一員的參審模式，在憲法上亦屬容許之意旨³⁵⁵。而後，在內閣法制局為因應樞密院與帝國議會審議所準備之「關於憲法修正草案預定問答（法制局）」，也提及「最高裁判所構成員僅限於法官，但其他裁判所即使由法官以外的成員組成，亦無障礙」，如此更明示參審制度在憲法的容許性³⁵⁶。再者，司法省於 1946 年 8 月 2 日提供給「司法法制審議會」的資料「參審違憲嗎（刑事局）」，則從相同的觀點說明，憲法並未排除法官身分以外之人組成（下級審）法院之意思，故不僅陪審制不違憲，新憲法亦無排除參審制度之意旨³⁵⁷。

支持合憲說的學者亦認為，就憲法學理而言，「國民參與審判」原本即非憲法上所必須規範之制度（非屬「必要的憲法事項」），因此不能認為僅有憲法容許該制度時始明文規定之，當憲法未明文規範時，自可解為具有立法政策形成之空間。在上述的脈絡下，日本多數學說仍普遍認為，憲法雖未明文規定「國民參與審判制度」，但這種憲法沉默並非是憲法「有意的拒絕」，至多僅是「有意忽略」

³⁵² 於當時係規定於草案第 28 條「任何人於法院受審判之權利不受剝奪」，最終成為日本國憲法第 32 條條文。

³⁵³ 佐藤達夫『日本国憲法成立史 第三卷』（有斐閣、1994），引自土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007 年 11 月），249 頁。

³⁵⁴ 如前述，歐陸國家引進陪審制以後，在 19 世紀晚期才漸漸改變其制度內涵，直到 20 世紀的 1924 年，德國參審法庭才完全取代陪審審判，法國亦直到 1940 年，其陪審審判才正式變更為法官與陪審員共同審理的模式。在 19 世紀末期，歐陸國家普遍認識的國民參與審判亦為陪審制（雖與英美陪審內涵不同），因此，日本戰前或戰後修憲時，在論述國民參與審判時，大多都是以陪審為前提進行討論；另一方面，對於德國、法國採行參審的立法動態，日本法學界也很快就掌握，例如在 1940 年為配合裁判所構成法討論陪審法修正案時，木村尚達司法大臣在帝國會議即表明：「德國所採用的參審制度……或許符合我國國情吧」，見出口雄一「日本近代史における市民の刑事司法参加」後藤昭編『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（2011.2.20）84 頁。

³⁵⁵ 土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007 年 11 月）249、250 頁。

³⁵⁶ 土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007 年 11 月）250 頁。

³⁵⁷ 土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007 年 11 月）251 頁。

³⁵⁸。此一憲法對於國民參與審判採中立性的觀點，也可說是裁判員制度立法階段，立法者所採的基本立場³⁵⁹。

此外，也有學者原則採合憲立場，認為日本國憲法並未明文禁止國民參與審判，也未限定下級審法院僅由職業法官組成，當解為有容許引進國民參與審判的空間存在，但同時也指出，憲法固然不禁止職業法官以外之人共同參與審判，並作成有拘束力的決定，然從憲法規定下級審法官的任命、身分保障，則可解為憲法仍要求審判不能排除職業法官的參與，從而，憲法容許引進國民參與審判，但維持「法官之基本構成員性」屬於制度合憲的必要條件³⁶⁰。此一法官必須作為「合議庭基本構成員」的觀點，在某程度其實正表現在後續最高裁判所實務見解對裁判員制度合憲性的看法（詳後述）。

三、最高裁判所之見解：肯定裁判員制度在憲法上的容許性

此一爭議，在裁判員制度實施後，亦成為若干實務案例的重要爭點，並經東京高等裁判所於2010年4月22日率先作成裁判員制度合憲之判決³⁶¹，隨後東京高等裁判所判決一貫維持合憲見解³⁶²，迄至2011年11月16日最高裁判所大法庭判決作成判決採前述「合憲說」。最高裁判所裁判員制度合憲判決表明：「……實現國民司法參與和適當的刑事審判的各項原則可充分整合，憲法上並無充分理由解為禁止國民參與審判，國民參與審判制度的合憲性，應依據具體設立的制度是否與實現適當刑事審判原則相衝突以決定之。換言之，憲法一般容許國民參與

³⁵⁸ 學者認為相關制度既然非屬憲法有明文為不同規範之事項，亦非憲法禁止事項，應屬於得委諸立法裁量的「法律事項」，而非由憲法明定的「憲法事項」。參見土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法4：変容する統治システム』（2007年11月）258頁；笹田栄司「裁判員制度と日本国憲法」法律時報77卷4号（2005.4）25頁。

³⁵⁹ 法制審議會中，井上正仁委員補充說明表示：「雖然憲法所稱的『法院』確實是以職業法官為基本或必要的構成要素為設想；但若要斷定憲法完全排除國民參與其中，則並非必然有其根據。因此，解釋上應該也有可能承認此種參與的空間。」參見井上正仁「『訴訟手続への新たな参加制度』骨子案について（補足説明）」（司法制度改革審議會平成13年3月13日，第51回會議配布資料）。

³⁶⁰ 市川正人「国民参加と裁判員制度」法律時報76卷10号42-43頁。

³⁶¹ 東京高判平成22年4月22日高刑63卷1号1頁。

³⁶² 「解説」判例時報2136号4頁。

審判，在採用此制度時，只要確保上述原則，無論採陪審制抑或參審制，其具體內容都應委由立法政策決定」³⁶³，明確支持國民參與審判合憲之立場。

值得注意的是，最高裁判所判決在理由中詳述了在歐美各國陪審制與參審制長年以來實施與發展過程的歷史，以及戰前日本曾施行陪審制度之歷史脈絡，接著，論述從日本國憲法規範文義與憲法制定過程，參酌裁判所法第3條第3項規定，均足以為憲法規範下，容許陪審或參審等國民參與審判制度之依據，基本上與前述合憲論者的論理一致³⁶⁴。

在最高裁判所判決作成以後，雖然仍有論者對裁判員制度採取反對、批判之立場，但至少日本實務已明確採取憲法容許國民參與審判之見解，不單憑以「憲法並無明文規範」為理由，即否定以法律規定創設國民參與審判制度之可能。

四、特別法院的問題

依日本國憲法第76條第2項規定，禁止設立特別法院。學者認為，本條所定之「特別法院」，指「為審理特別之人或案件，從通常法院體系獨立設置之審判機關」³⁶⁵。法律規定特定種類之刑事重大案件應由裁判員法庭審理，是否會抵觸該條規定，也引起部分論者質疑。就此，學說一般則認為，裁判員審理仍屬於依法定程序所為之審判程序，符合公開審判、對審制度，且依法仍得上訴至上審法院，符合憲法上司法權運作所應具備之程序，當符合憲法之規範³⁶⁶。

在前揭裁判員制度合憲性爭議案件中，上訴意旨亦主張裁判員法庭構成日本國憲法第76條第2項所禁止之特別法院而為違憲，惟前揭最高裁判所大法庭判決認為，對裁判員審理所為之判決尚有上訴至高等裁判所、最高裁判所之可能，即並未從通常法院體系獨立之法院，並不該當違憲之「特別法院」³⁶⁷。

³⁶³ 日本最高裁判所 2011 年 11 月 16 日平成 22 年（あ）第 1196 號大法庭判決。

³⁶⁴ 關於本判決之內容與分析，參見：西野吾一＝矢野直邦「判解」『最高裁判所判例解説刑事編（平成 23 年度）』（法曹会、2015 年）230 頁以下。

³⁶⁵ 芦部信喜・高橋和之『憲法』[第八版] 岩波書店（2023.9.28）532 頁。

³⁶⁶ 君塚正臣「判批」新・判例解説 Watch（2012.4）22 頁。

³⁶⁷ 最判平成 24 年 2 月 13 日刑集 66 卷 4 号 482 頁。另可參見西野吾一、矢野直邦「判解」『最

考量日本國憲法第 76 條第 2 項禁止特別法院之意旨，是基於戰前行政權侵害司法權的慘痛經驗³⁶⁸，故禁止設置獨立於通常法院體系的法院，在仍在憲法所規範的司法審判體系下，設置特殊法院組織以審理特定案件，仍不違反憲法規定，符合日本實務向來之看法³⁶⁹，當為妥適之結論。

五、小結

從上述研討可知，固然日本國憲法本身並未明文規範國民參與審判，為論者援用作為主張國民參與審判違憲之依據，然而，從學者考察憲法制定之過程，可知在當時制憲過程中，是有非常清楚意識到戰前帝國憲法下陪審制的違憲爭議，且刻意對相關規範作出改變，以保留將來採取國民參與審判的可能性；而雖然當時並未認為應在憲法中明定國民參與審判，且當時參與憲法制定之人員就政策上是否要採取國民參與審判，以及是引進美國式陪審、回復戰前陪審，甚至採納法官與人民共同審理的參審制度，均未有共識，但實無法論斷制憲者有否定國民參與審判之意思。由此看來，「在憲法層面不予否定，是否引進則留待將來（戰災重建後）再行處理」，應是當時的共識；至於指摘當時國務大臣等關於陪審之相關發言，僅應付 GHQ 的口惠之批判，反倒過於牽強。由此而言，日本多數學說與最高裁判所採合憲見解，應為妥適之結論。

參、我國憲法架構下國民參與審判的容許性

一、我國憲法規範之意義：「憲法的沉默」

我國憲法並未規範國民參與審判制度，惟論者亦指出，如考察制憲當時的時空背景，當時我國並不存在國民參與審判制度，憲法並無必要預先對不存在的制度表示意見，頂多只能解為憲法並不積極要求引進國民參與審判，不能當然認為

高裁判所判例解說刑事編（平成 23 年度）』（法曹会、2015 年）322、323 頁。

³⁶⁸ 例如日本戰前在陸海軍所設置完全獨立於司法審判體系的軍法會議。

³⁶⁹ 可參見日本最高裁判所就家庭裁判所合憲性之判決：「家庭裁判所仍是作為一般性地行使司法權的通常法院體系所屬的下級法院，並非特別法院」（最大判昭和 31 年 5 月 30 日刑集 10 卷 5 号 756 頁）。

是對國民參與審判的否定³⁷⁰。

又從憲法第 82 條規定，應該可推導出憲法對於各級法院如何構成，係採法律保留而非憲法保留，即授權由立法機關自行決定法院（包含作為審判體的「法院」）成員的組成³⁷¹。因此，論者即認為，應可採類似日本憲法的解釋論理，即這種「憲法的沉默」並不能解為「有意的拒絕」，即憲法拒絕採取任何國民參與審判的可能，至多只是憲法採「有意忽略」的態度，即即使司法制度不存在由國民參與審判制度，亦屬合憲，但同時並不排斥以立法方式規範國民參與審判的可能³⁷²。

二、過去司法解釋之見解

至於司法院釋字第 392 號解釋文固曾指出，憲法第 8 條第 1 項、第 2 項之「法院」，當指有審判權之法官所構成之獨任或合議之「法院」³⁷³。但該號解釋主要處理修正前刑事訴訟法規定檢察官有羈押權是否違反憲法第 8 條規範之爭議，主要爭點為「檢察官是否為憲法第 8 條第 1 項、第 2 項之『法院』」。再從該號解釋理由書之論理可知，大法官主要先確立狹義之「法院」係指訴訟法上意義之法院，亦即具有司法裁判權限（審判權）者³⁷⁴；其次，則從檢察官之職務屬性出發，

³⁷⁰ 根據論者對制憲史的研究，作為目前憲法基礎的「五五憲草」、「國民參政會憲政期成會五五憲草修正案」與「政治協商會議」等版本，均未有關於人民參與審判的討論；但 1944 年「國民參政會憲政實施協進會對五五憲法草案之意見」，則確認不用將陪審制納入憲法。考慮上開過程，制憲者確曾審酌是否規範陪審制，但認為可交由立法者決定，而不必於憲法中直接規範。參見：張永宏（2013），〈論國民參與審判制度的合憲性—以日本裁判員制度之相關合憲性討論為借鏡〉，政大法學評論，134 期，頁 245。

³⁷¹ 張永宏（2014），《我國引進國民參與審判制度之研究：以日本裁判員制度為借鏡》，頁 224，政大。

³⁷² 張永宏（2014），《我國引進國民參與審判制度之研究：以日本裁判員制度為借鏡》，頁 223、234、235；相同見解，參見林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》，43 卷 3 期，頁 393、394。

³⁷³ 司法院釋字第 392 號解釋文：「憲法第 8 條第 1 項所規定之『司法機關』，自非僅指同法第 77 條規定之司法機關而言，而係包括檢察機關在內之廣義司法機關。憲法第 8 條第 1 項、第 2 項所規定之『審問』，係指法院審理之訊問，其無審判權者既不得為之，則此兩項所稱之『法院』，當指有審判權之法官所構成之獨任或合議之法院之謂。」

³⁷⁴ 司法院釋字第 392 號解釋理由書第 6 段：「法院係職司審判（裁判）之機關，亦有廣狹兩義，狹義之法院乃指對具體案件由獨任或數人合議以實行審判事務，即行使審判權之機關，此即訴訟法上意義之法院；廣義之法院則指國家為裁判而設置之人及物之機關，此即組織法上意義之法院。故狹義之法院原則上係限於具有司法裁判之權限（審判權）者，亦即從事前述狹義司法之權限（審判權）而具備司法獨立（審判獨立）之內涵者，始屬當之；而其在於一意

認為檢察官本身職務為行使偵查、公訴等權限，關於其職務之執行有服從上級長官（檢察首長）命令之義務（法院組織法第 63 條），故與審判權行使「對外不受任何其他國家機關之干涉」（**外部獨立性**），對內則「僅依據法律以為裁判」之審判權獨立（**內部獨立性**）迥不相侔³⁷⁵；第三，始探討憲法第 8 條第 1 項、第 2 項「法院」與「司法機關」之定義與異同：檢察官固然為憲法第 8 條第 1 項得以實施逮捕、拘禁之「司法機關」，但憲法第 8 條第 1 項「非由『法院』依法定程序，不得審問處罰」，第 8 條第 2 項「人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁時，其逮捕拘禁機關應將逮捕拘禁原因，以書面告知本人及其本人指定之親友，並至遲於 24 小時內移送該管『法院』審問」，如從文義上其與司法機關並立，功能上其負責「審問處罰」以觀，上述「法院」所指應限於職司審判權行使之「法官」而言；最後，即據此得出結論，檢察官角色既然為追訴犯罪之偵查權行使主體，又欠缺審判獨立性，當不能認為屬此處所稱之「法院」³⁷⁶。由此以觀，司法院釋字第 392 號解釋之射程範圍，係由行使職權內涵（是否為獨立行使之審判權）觀點，排除不具有獨立性之檢察官為憲法第 8 條第 1 項、第 2 項之「法院」，而不能理解為「憲法第 8 條第 1 項、第 2 項之『法院』僅包含具有法官身分之人」，當屬明確。

據上，司法院釋字第 392 號解釋主要是強調依憲法第 8 條第 1 項得「審問」、「處罰」者，並不包含在職務上職司犯罪偵查、公訴之檢察官在內。由此應可推

義之法院執行審判事務（即行使審判權）之人即為法官，故構成狹義法院之成員僅限於法官，其於廣義法院之內，倘所從事者，並非直接關於審判權之行使，其成員固非法官，其機關亦非狹義之法院，故就審判之訴訟程序而言，法院（狹義法院）實與法官同義，均係指行使審判權之機關，兩者原則上得予相互為替代之使用。因是法條本身若明定為「法官」，則除其係關於法官其「人」之規定外（如法官身分、地位之保障、法官之迴避等），關於審判權行使之事項，其所謂之法官當然即等於法院。憲法各條有關『法院』『法官』之規定，究何所指，當亦應依此予以判斷。」

³⁷⁵ 司法院釋字第 392 號解釋理由書第 7 段：「我國現制之檢察官係偵查之主體，其於『刑事』為公訴之提起，請求法院為法律正當之適用，並負責指揮監督判決之適當執行；另於『民事』復有為公益代表之諸多職責與權限，固甚重要（參看法院組織法第 60 條、刑事訴訟法第 228 條以下）；惟其主要任務既在犯罪之偵查及公訴權之行使，雖其在『訴訟上』仍可單獨遂行職務（法院組織法第 61 條參看）；但關於其職務之執行則有服從上級長官（檢察首長）命令之義務（法院組織法第 63 條），此與行使職權時對外不受任何其他國家機關之干涉，對內其審判案件僅依據法律以為裁判之審判權獨立，迥不相侔。至於檢察機關則係檢察官執行其職務之官署，雖配置於法院（法院組織法第 58 條），但既獨立於法院之外以行使職權，復與實行審判權之法院無所隸屬，故其非前述狹義之法院，其成員中之檢察官亦非法官之一員，要無疑義；……。」

³⁷⁶ 司法院釋字第 392 號解釋理由書第 8 段至第 10 段參照。

知其主要立論應在於，為貫徹法官保留原則³⁷⁷，故不能由具有追訴職能之機關自行決定限制人身自由之羈押強制處分，不能以此解為其亦有否定國民參與之意思。

同理，司法院釋字第 639 號解釋文稱「憲法第 8 條所定之法院，**包括依法獨立行使審判權之法官**」，主要為處理依憲法第 8 條規範意旨，得否由「審判長、受命法官或受託法官」而非法官組成之合議庭單獨為羈押處分，並由同審級法官事後審查，大法官在該號解釋中認為，憲法第 8 條所稱之法院，包含合議案件中依合議庭授權行使審判權之受命法官，故刑事訴訟法第 279 條、第 416 條第 1 項第 1 款有關受命法官得為關於羈押處分之規定，與憲法第 8 條文義相符，並無牴觸憲法之疑義。上開規定亦不至於解釋為其有意限定法院「僅能由具有法官身分之人組成」，並排除任何形式的「國民參與審判」甚明。

過去我國違憲審查實務，業已有諸多案例可窺見其承認不具職業法官身分之人參與審判的可能性。例如，司法院釋字第 601 號解釋肯定具有一定任期之大法官為憲法上的「法官」³⁷⁸；更直接闡明「審判獨立」與「審判者身分保障」之關係者，則如司法院釋字第 378 號解釋就法官、檢察官及律師組成的「律師懲戒委員會」，以及由法官、檢察官、律師及學者組成的「律師懲戒覆審委員會」，均肯定該等委員會雖由不具法官身分保障之人與法官組成，**惟在行使審判職權上，與法官具有相同的獨立性**，本身即為審判機關，「律師懲戒覆審委員會」決議即屬終審法院裁判，不得再提起行政訴訟^{379 380}。再者，司法院釋字第 436 號解釋亦未

³⁷⁷ 長期拘束人身自由之強制處分，如羈押，採「絕對法官保留原則」；短期拘束人身自由之處分，如拘捕，則應採「相對法官保留」。參見林鈺雄（2023），《刑事訴訟法 上冊》，12 版，頁 328 至 331。

³⁷⁸ 司法院釋字第 601 號解釋理由書：「憲法增修條文第 5 條第 2 項明定大法官任期 8 年，並不得連任。同條第 3 項規定 92 年總統提名之大法官，其中 8 位大法官任期 4 年。上開有關任期之規定，雖與憲法第 81 條法官為終身職之規定有別，但大法官有一定任期，與法官為終身職，皆同為一種身分之保障，自不能因大法官有任期而謂其非法官。」

³⁷⁹ 司法院釋字第 378 號解釋理由書：「憲法第 16 條規定人民有訴訟權，係指人民有依法定程序，就其權利義務之爭議，請求法院救濟之權利，業經本院闡釋在案（參照釋字第 220 號、第 368 號解釋）。其中所謂法院固係指由法官所組成之審判機關而言，惟若因事件性質在司法機關之中設置由法官與專業人員共同參與審理之法庭或類似組織，**而其成員均屬獨立行使職權不受任何干涉**，且審理程序所適用之法則，亦與法院訴訟程序所適用者類同，則應認其與法院相當。人民依法律之規定就其爭議事項，接受此等法庭或類似組織之審理，即難謂憲法上之訴訟權遭受侵害。」

³⁸⁰ 司法院釋字第 295 號解釋則對「會計師懲戒委員會」及「會計師懲戒覆審委員會」採取了截然

否定解釋作成當時施行之軍事審判法中有關「軍官參審制度」，僅要求應併同其他制度，一併檢討改進參與審判軍官之選任標準，以貫徹審判獨立原則³⁸¹。可見憲法中關於法官身分及相關規定，目的在於保障審判獨立，從司法院第 530 號解釋理由書提及「審判獨立在保障法官唯本良知，依據法律獨立行使審判職權，為自由民主限制秩序權力分立與制衡之重要機制；為實現審判獨立，司法機關應有其自主性，其內容包括法官之獨立、司法行政權及規則制定權……」也可支持這樣的論理。

是以，憲法所規範進行司法審判之「法院」，似乎不能狹隘地認為只可能由具法官身分的人組成；憲法第 81 條關於法官身分保障規定，應僅係針對專職任審判職務的「職業法官」的特性，防止政治或其他外部權力因為藉由對法官的職位、人事升遷乃至於經濟上的控制，就導致影響法官於審判判斷上的獨立性，該等身分保障性質上仍係為實現「審判獨立」的手段³⁸²。亦即，最終目的為保障法院職權行使的獨立性；不能反過來說，認為由沒有與職業法官完全相同的身分或獨立性保障之人參與審判，就違反了憲法的要求。

三、特別法院的合憲性問題

我國憲法雖未如同日本國憲法般，明文禁止特別法院，而有可能以法律規定方式設置特別法院³⁸³；甚至憲法第 9 條規定：「人民除現役軍人外，不受軍事審判」，或可推導出憲法容許設置具有專屬審判權之軍事審判法院以審理現役軍人

不同的立場，就其與「律師懲戒委員會」、「律師懲戒覆審委員會」的差別與相關探討，可參見張永宏（2014），〈我國引進國民參與審判制度之研究：以日本裁判員制度為借鏡〉，頁 247、248，政大。

³⁸¹ 司法院釋字第 436 號解釋文：「有關機關應於上開期限內，就涉及之關係法律，本此原則作必要之修正，並對訴訟救濟相關之審級制度為配合調整，且為貫徹審判獨立原則，關於軍事審判之審檢分立、參與審判軍官之選任標準及軍法官之身分保障等事項，亦應一併檢討改進，併此指明。」

³⁸² 蘇永欽（1998），〈參審是毒藥還是補藥？--從憲法及司法政策角度看參審及其試行〉，收於：蘇永欽，《司法政策的再改革》，頁 86；相同見解，參見林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》，43 卷 3 期，頁 394。

³⁸³ 如設置行政法院、家事法院、智慧財產及商業法院，並均以其各自之組織法為依據。參見魏大曉（2019），〈法定法官原則保障範圍與密度—以最高法院民事更審案件分案規則作說明（下）〉，司法周刊，1955 期，頁 2。

之案件³⁸⁴。惟在法制上根據案件性質不同，設計不同的法院組織審理，並不代表完全沒有違憲的疑慮。

如前述日本實務見解，如果設置不受司法權節制的特別法院，且有違反權力分立、審判獨立之疑慮，就有違憲疑慮。依聯合國人權事務委員會第 32 號一般性意見，雖然公約第 14 條並不禁止締約國設置軍事法庭或特別法庭，但要求這種審判必須完全符合該條所規範之公平審判原則；又從公平、公正及獨立司法角度來看，由軍事法院或特別法院審判平民，可能產生嚴重問題，因此必須採取一切必要措施，確保這種審判在依照第 14 條規定真正獲得充分保障的條件下進行，而且由軍事法院或特別法院審判平民應限於例外之情形³⁸⁵；另上開意見書也談及部分國家為反恐所設置的「匿名法官」制度（Faceless court）³⁸⁶，其雖未直接指出此種制度違憲，但對於其審理的不公開、不透明、欠缺監督且嚴重限制被告在程序上為自己辯護之權利，提出極大的疑慮³⁸⁷。

對照我國，司法院釋字第 436 號解釋對於軍事法院的合憲性作出以下闡釋：

（一）現役軍人同受憲法第 8 條第 1 項、第 16 條規定之保障；（二）憲法第 9 條之規定是考量基於國家安全與軍事需要，且現役軍人對保衛國家負有特別義務，得設置得設軍事審判之特別訴訟程序以審判現役軍人犯罪行為，並非軍事法院對現役軍人犯罪擁有專屬審判權；（三）鑑於軍事審判機關所行使者，亦屬國家刑罰權，其發動與運作，必須符合正當法律程序之最低要求，包括獨立、公正之審判機關與程序；並不得違背憲法第 77 條、第 80 條等有關司法權建制之憲政原

³⁸⁴ 關於軍事審判的合憲性課題，參見：陳新民（2022），《憲法學釋論》，增訂 10 版，頁 475-479，三民。

³⁸⁵ 人權事務委員會第 32 號一般性意見（第 90 屆會議 2007 年 7 月 9 日至 27 日）第 22 段：「只限於國家能證明，有必要採用這種審判，並能提出客觀及充分理由證明其合理性，且表明就案件之個人及罪行性質而言，普通法院無法進行審判。」

³⁸⁶ 主要由美洲國家所創設用以審理涉及恐怖組織犯罪之法庭。聯合國人權委員會與美洲人權法院均對這類法庭與審判程序提出嚴重關切，認為可能侵害受公平審判的權利。Office of the High Commissioner for Human Rights, *Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers* (New York/Geneva: United Nations, 2003), 139–140, <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/training9Titleen.pdf> (accessed September 11, 2024).

³⁸⁷ 人權事務委員會第 32 號一般性意見（第 90 屆會議 2007 年 7 月 9 日至 27 日）第 23 段。

理；規定軍事審判程序之法律涉及軍人權利之限制者，亦應遵守憲法第 23 條之比例原則；（四）在平時經終審軍事審判機關宣告有期徒刑以上之案件，應許被告直接向普通法院以判決違背法令為理由請求救濟³⁸⁸。在司法院釋字第 704 號解釋，則對於軍事審判官之身分保障與審判獨立作成解釋，認為當時「陸海空軍軍官士官志願留營入營甄選服役規則」第 7 條、「陸海空軍軍官士官服役條例」第 17 條規定，對於特定軍事審判官能否續任職務³⁸⁹，繫於權責長官對其志願留營申請之核定，未就其軍事審判官身分而有特別考量，而認為與審判獨立之憲政原理及人民訴訟權保障之意旨不符^{390 391}。

由上述討論可知，相同論理在我國憲法下應該也可適用，亦即，針對特定案件類型設計不同於一般案件的特別審判組織，固然並不為憲法所禁止，但包括其組織設計、審判者成員之職務與身分保障、訴訟程序、救濟制度等，均必須符合前述審判獨立、公平審判下所要求的各種具體的審理原則、平等原則等要求。同理，由國民法官法庭審理適用國民參與審判之案件，本身並未違反憲法，重點在於其組織、審理程序與救濟等是否合乎公平審判的各項原則。

四、憲法規範應未排除引進國民參與審判之可能性

由上面的討論可知，應可認為憲法上對於法官資格之限制、身分乃至於獨立性的保障，最終仍為實現「審判獨立」；至於審判獨立之所以為司法權的核心特徵，其目的仍歸結至確保司法權得以發揮保障人民基本權的功能³⁹²。

³⁸⁸ 司法院釋字第 436 號解釋文參照。

³⁸⁹ 指 91 年 11 月 27 日修正發布之陸海空軍軍官士官志願留營入營甄選服役規則第 7 條（95 年 11 月 13 日全文修正，條次、內容無異），關於後備役軍官志願入營服役期滿而志願繼續服現役者，應依志願留營規定辦理，其中應經之核准程序規定，適用於經考試院特種考試及格志願入營服役，而尚未經核准得服現役至最大年限（齡）之軍事審判官部分，以及陸海空軍軍官士官服役條例第 17 條關於服現役期滿予以解除召集之規定，並未有因應其職務屬性而為特殊之身分保障與正當程序規定。

³⁹⁰ 司法院釋字第 704 號解釋文參照。

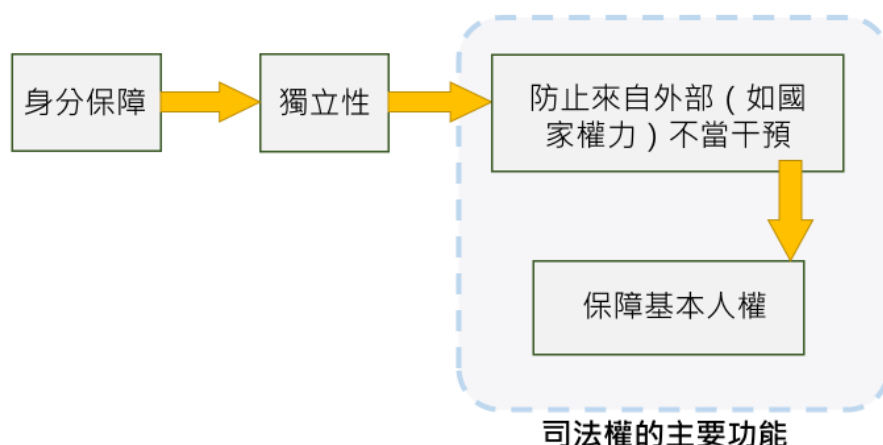
³⁹¹ 當然，在我國向來有軍事審判應回歸完全由普通法院審理之呼聲；而在司法院釋字第 704 號解釋作成後不久，就因洪仲丘案的發生，導致立法院迅速修正軍事審判法規定，將平時軍事審判完全由普通法院審理，僅有在戰時才由軍事法庭進行軍事審判。參見陳新民（2014），〈軍事審判制度回歸司法院的憲政意義〉，《日新司法年刊》，頁 30-40。

³⁹² 蘇永欽（1998），〈參審是毒藥還是補藥？--從憲法及司法政策角度看參審及其試行〉，司法政策的再改革，頁 76；林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》，43 卷 3 期，頁 394。

憲法承認審判獨立為權力分立的重要機制及公平審判的內涵（詳後述），為實現審判獨立，並分別要求「法官行使職權的獨立性」以及「法官的獨立性」，但並不能反過來導出憲法亦要求「必須全部由具有與法官相同身分保障之人組成的成員進行審判」³⁹³，就此一問題的核心，應還是放在能否確保貫徹「依法獨立審判的原則」(憲法第 80 條)，以及據此運行的審判程序是否符合公平審判原則，並充分確保當事人基本權利（憲法第 16 條、第 8 條）。

本文以為，論者提出由「不具法官身分之人審理」可能造成「合憲性」問題的主要理由，包括：（一）參與審判國民不具有如職業法官「終身職」等身分保障。（二）對於參與審判國民獨立性之職責要求以及與此相關的各種保障程度不及職業法官。（三）參與審判國民不具備法律的專業知識與審判經驗，且以「兼職」（而非以「專任」方式）參與極少案件的審理，不具與職業法官相同的專業性。探究該等理由之實質內涵，終究必須回歸到「是否得以確保人民受獨立、公正且專業的法院審判」，亦即，是否得以確保「人民受公正審判的權利」，就此，即與後續將探討的憲法第 16 條訴訟權保障、憲法第 8 條正當法律程序原則緊密相連。

◎附圖：司法權的功能



³⁹³ 張永宏（2014），《我國引進國民參與審判制度之研究：以日本裁判員制度為借鏡》，頁 256，政大。

◎附表：「人民受法院審判權利」與相關憲法原則、基本權的論理分析

法官與國民法官的不同	相關理念	相關憲法原則、基本權
法官的身分保障	獨立的司法審判	權力分立與制衡（司法權獨立於其他國家權力之外） 訴訟權、正當法律程序之保障等。
法官的專業、經驗、具持續性教育的可能	公正、專業的審判程序	

肆、國民參與審判的合憲性仍須回歸制度內容實質判斷

綜合上述論述可知，無論支持或反對國民參與審判者，都可以從「憲法未規範」之客觀歷史事實，找到各種支持己方主張的論據，由此看來，僅憑憲法文義或立法目的（制憲者主觀意志），討論憲法是否容許國民參與審判，雖有其一定意義，但仍非討論國民參與審判合憲性的關鍵所在。

而在我們幾乎無法從憲法文義或制憲歷史直接推導出憲法是贊成或反對國民參與審判的前提下，本文毋寧更傾向這樣的立場：**既然在憲法並未明文禁止，就無法得到國民參與審判當然違憲之結論**。換言之，即使我國憲法並無有關國民參與審判之規定，僅由「憲法未規範」就要推導出憲法不容許國民參與審判，或國民參與審判在我國必然違憲，容有困難之處。

因此，縱然於推動策略上，先經全國國民充分討論後，再透過修憲機制，將國民參與審判之意旨明定於憲法中，接著才交由主管機關依據憲法意旨形成制度並完成立法程序，或許是一種避免違憲爭議的理想方式³⁹⁴，但不能反過來說，認為在沒有憲法明文規範下，就不可能由立法機關創造任何形式的國民參與審判制度。

從比較法來看，可參酌憲法規定與我國類似之日本，日本最高裁判所認為國

³⁹⁴ 如 1999 年全國司法改革會議建議為引進國民參與審判，如認有修憲必要，應研議修憲。參見：〈1999 全國司法改革會議議題暨結論〉，財團法人民間司法改革基金會網站（<https://www.jrf.org.tw/articles/806#1-3>）（最後瀏覽日期：06/08/2025）。

民參與審判是否合憲，仍繫於實質上是否保障人民獲得公平審判之權利而定，亦即，在國民參與審判下的合議庭組織與審判程序乃至於作成決定之方式，是否能確保案件之審理、裁判維持審判獨立、證據裁判、乃至於無罪規定、罪責原則等憲法原則³⁹⁵。

早年在探討國民參與審判制度時，多半會有由不具法官資格、身分之人加入參與審判是否合憲之質疑，惟經過多年研討結果，目前這方面的爭議業已日漸消除，在我國制度上逐漸有採取不具職業法官身分、其他領域之專家參與審判之制度，如：職務法庭參審員制度³⁹⁶以及精神衛生法所引進精神醫學專家參與審判制度³⁹⁷等，為我國司法審判增添更多元的色彩。由此一發展趨勢，亦可見多元身分的審判庭組成，逐漸為各界所接受，學理研討上也不僅以憲法規範文義作為依據，認為行使審判職權者僅侷限於具「法官身分」之職業法官，而會更進一步探索憲法規範對於法官身分的要求，在審判專業性、公正性層面上的實質意涵，進而深入至具體制度設計乃至於國民參與審判程序之運作方式，以及參與審判國民實質上係如何作成決定，如此，即銜接至後續章節的討論！

以下三節，本文將從各種國民參與審判之制度模式，藉由上述憲法原則具體探討國民法官所設計參與審判模式的合憲性課題。

³⁹⁵ 比較法上，也可觀察歐洲人權法院的判決，其根本上尊重各國所自行建立之陪審或參審審判制度，惟會從實質角度來看具體的審理是否有侵害諸如被告獲知有罪判決之理由、尋求救濟權利等具體權利事項，以判斷是否違反歐洲人權公約對公平審判的要求。

³⁹⁶ 法官法第 48 條第 1 項規定：「職務法庭第一審案件之審理及裁判，以懲戒法院法官一人為審判長，與法官二人為陪席法官組成合議庭行之。但審理法官懲戒案件時，應增加參審員二人為合議庭成員」；第 5 項規定：「第 1 項但書之參審員，由司法院法官遴選委員會遴定學者及社會公正人士 6 人，提請司法院院長任命，任期 3 年，不得連任。其人數並得視業務需要增加之。」

³⁹⁷ 精神衛生法第 67 條第 1 項規定：「本法所定嚴重病人強制住院相關事件、停止緊急安置及停止強制社區治療事件之第一審，以法官一人為審判長，與參審員二人組成合議庭行之」；第 68 條規定：「(第 1 項) 參審員應包括中央主管機關推薦之精神科指定專科醫師及病人權益促進團體代表各一人。(第 2 項) 有法官法不得任法官、醫師法撤銷或廢止醫師證書、執業執照或移付懲戒情事之一者，不得擔任參審員。(第 3 項) 參審員由中央主管機關推薦，經司法院法官遴選委員會遴定，提請司法院院長任命，任期 3 年。(第 4 項) 參審員之資格、推薦程序與人數及其他相關事項之辦法，由司法院會商行政院定之。(第 5 項) 參審員之遴選作業、宣誓、倫理規範、費用支給及其他相關事項之辦法，由司法院定之。」

第二節 國民、法官合審合判之合憲性課題

壹、概說：各種國民參與審判的模式

因應「非法官加入參與審判」可能有以下幾種制度設計：一、**法官共同參與模式**（國民、法官共同協作模式）：如歐陸國家之參審制度；二、**法官最終決定模式**（國民意見提供法院參考，但可能具有事實上拘束力）：如韓國國民參與刑事審判制度、我國人民觀審試行條例草案；三、**法官退出事實認定模式**（分權、分工模式）：如英美法系諸國之陪審制度；四、**其他類型**：概念上也不排除其他參與方式，例如國民僅就特定事項作成判斷或提供意見，或僅參與部分審理程序等³⁹⁸。當然，雖然理論上也可能存在單純由國民決定法律事項，由職業法官認定事實之模式，惟因法律本身並非參與審判國民的專長，要求其負責法律專業事項的決定有現實上的困難，實際上較難想像此種制度存在。

我國 106 年起推動的國民參與審判制度，就國民參與審判的權限而言，主要參考日本裁判員制度，一方面維持法官在「事實認定、法律適用與量刑」的職權，同時也讓人民完整參與上開事項的決定，亦即參與審判國民與法官合審合判的架構。以下擬先從我國國民法官法所採取之制度模式，即「法官共同參與模式」的觀點³⁹⁹，探討其在我國憲法規範下可能會面臨的合憲性爭議問題。

貳、人民參與共同決定法律適用與量刑判斷之問題

一、問題之提起

按我國國民法官法規定，國民法官與法官共同參與案件的審理與評議程序，就事實之認定、法律適用及科刑共同討論並作成決定，就該等事項原則與法官有相同權限，惟就關於證據能力、證據調查必要性與訴訟程序之裁定及法令之解釋，則專由法官合議決定之（**國民法官法第 2 條、第 8 條、第 69 條**）。此與日本裁判

³⁹⁸ 在廣義上，許多特別法領域的專家參與審判或可歸為此種參與審判類型。

³⁹⁹ 此種模式在概念上包含所有由國民加入與法官共同組成合議之審判組織，得與法官共同討論、共同表決（具有最終決定權）之制度。包含德國參審與日本裁判員制度均屬之。

員制度下，裁判員與法官共同組成裁判員法庭，共同參與事實認定、法律適用與量刑之決定，且關於訴訟程序、法解釋之判斷亦專屬於法官⁴⁰⁰，基本相同。

如此，國民不僅已直接加入成為組成審理案件之「法院」這一合議組織的一環參與案件的審判；且其既然與法官共同就事實認定、法律適用作成決定（在刑事審判即為論罪、科刑之判斷），可說與職業法官共享了審判職權。因此，即有疑慮認為即使在制度上得以創設國民參與審判，得否讓不具有法官資格之國民成為與法官共同審理案件的合議庭成員，並與法官具有相同認事用法的權限？

就此，對於日本裁判員制度的相關討論即具有參考價值。

二、裁判員制度「合審合判」違憲說之觀點

承繼前述參與審判人民與法官職權劃分的觀點，在討論陪審制度的合憲性時，傳統上向來有從「事實認定」與「法解釋、法適用」區分論的觀點立論者⁴⁰¹。論者認為，「事實認定」本身並非司法權核心作用，故如僅讓人民參與事實認定，而不及於「法律適用」與「量刑」，當有合憲之可能，但如讓人民參與「法律適用」與「量刑」，則是將憲法所定應由法官承擔之司法權行使，交給不具法官身分之一般人民行使，當有抵觸憲法規範之疑慮⁴⁰²。論者據此認為，在陪審制下，參與審判人民與法院之權限劃分，為人民僅參與「事實認定」，仍由法官負責「法律解釋」、「法律適用」與「量刑」，採此一權限劃分之國民參與審判制度即有合憲之可能性；相對於此，裁判員制度使一般國民加入參與決定包含「事實認定」、「法律適用」與「量刑」之廣泛事項，則有違憲疑慮⁴⁰³。

⁴⁰⁰ 日本裁判員法第 6 條。

⁴⁰¹ 在戰前陪審制度及裁判員制度施行前，傳統上討論陪審制度合憲性時，學者多會參考如前述外國陪審發展過程中，就陪審團負責事實問題，法官負責法律問題的劃分，並認為「事實認定」尚非司法權的核心作用，如陪審團職權僅限於「事實認定」，即並未涉及司法權核心判斷，而無違憲的疑慮。相關學說整理，參見：常本照樹「司法權—權力性と国民参加」公法研究 57 号（1995）74 頁。

⁴⁰² 鈴木法日兄「国民の『司法参加』についての一考察—裁判員制度の合憲性に関して—」宮城教育大学紀要第 43 卷，19 至 25 頁。

⁴⁰³ 且因為人民參與審判事項與法官之職權不同，亦非與法官共同組成法院，並一起行使「司法權」或「司法權之本質部分」，如此亦可解釋為何日本國憲法一方面認為僅得由法官組成之法院職司司法權之行使，但從日本國憲法制定過程來看，其又容許陪審或參審制度存在。參見鈴木法日兄「国民の『司法参加』についての一考察—裁判員制度の合憲性に関して—」宮

附帶一提，延續前述參與審判國民（陪審團）與法官認定事實能力的討論，採取此見解的論者往往認為，在國民參與決定事實問題的前提下，一般人民有優於（或至少不遜於）法官的事實認定能力，並以此作為引進國民參與審判的重要正當性基礎。

三、裁判員制度「合審合判」合憲說之觀點

惟在日本，學說一般仍認為在裁判員制度下，裁判員參與與法官共同進行事實認定、法律適用與量刑之判斷，並未有違憲之問題。其主要觀點如下：

（一）事實認定與法律適用、法律解釋同屬司法權作用之核心

首先，究竟「事實認定」是否不屬於「司法權」或「司法權本質（或核心）」，本身就有爭議之處。將「法院依證據認定事實」之作用排除於司法權或司法權之本質（或核心），似乎也不無疑問之處⁴⁰⁴。

其次，制度設計在實際上有無可能截然區分「事實認定」與「法律適用」，僅讓參與審判人民決定事實部分，而完全不涉及法律適用的問題，恐不無疑問之處。當然，追溯到 19 世紀對於陪審制度下人民參與審判正當性的討論，多運用「事實認定」與「法律適用」的區分進行說明；從 19 世紀日本制定帝國憲法討論陪審制，以及戰前推動陪審制度時，亦多有從此一觀點說明為何不具法律專業的陪審員得以參與審判，以及作為陪審員參與審判並不違憲之論據。然而，誠如井上毅當時即提出的批判：「有見解認為陪審不過是從事事實認定，並不妨害法官的法律判斷，但這兩者實具有關聯，這就好比是叫一般人來診斷，之後讓醫師來開處方，這樣的角色分擔並不適當」⁴⁰⁵，上述將法院「認事用法並作成判斷」的過程區分成「事實認定」與「法律適用」，並認為陪審團純粹僅參與事實認定

城教育大学紀要第 43 卷，19 至 25 頁。

⁴⁰⁴ 例如，主張陪審制度違憲之西野喜一教授認為：「事實認定與法律適用並列，為車子的兩輪」。西野喜一「日本国憲法と裁判員制度」判例時報 1874 号（2005.1.11）14 頁。

⁴⁰⁵ 土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007.11），237 頁。

的看法，可能有脫離現實之處⁴⁰⁶。

學者早已指出，即使在英美陪審制度下，陪審團必須決定被告「有罪」或「無罪」，即係審酌被告所為之特定行為是否該當於特定犯罪之構成要件事實，並就此作成評價。「有罪」或「無罪」為根據特定刑罰法律所為法律適用之結果，而無法單憑事實認定就獲致該結論。因此，法官交由陪審團決定的事項，實際上均包含到法律適用，而非僅有「事實認定」本身而已⁴⁰⁷。

基於陪審團實際上承擔了事實認定與將事實涵攝至法律規範之法律適用職責，陪審團必須理解法律規範內容，因此，陪審審判中法院必須對陪審團進行說明(Jury Instruction)，其說明內容自包含陪審團作成決定所適用之法律規範，使陪審團在理解規範內容後作成判斷⁴⁰⁸。

(二) 國民參與事實認定與法律適用的合憲性

因此，誠如前述，在憲法上是否容許國民參與刑事審判並參與作成關於論罪科刑之決定，關鍵應該是在於其成員、組織、審判程序乃至於事後救濟等制度，是否合乎憲法關於公平審判等憲法原則之要求？至於以「參與權限劃分」作為其合憲之正當性基礎，理論上固然並非絕對不可能，但一旦人民參與最終決定，則其必然不僅作成事實認定，同時也作成法的判斷，因此，除非制度設計上不賦予

⁴⁰⁶ 在英美法系中，類似「構成要件事實」概念的所謂「ultimate facts」乃指決定案件法律效果之關鍵性事實，其本質並非單純客觀存在的「事實描述」，而係對先行事實(primary facts)進行綜合評價後，將之納入法律構成要件架構所產生之結論性認定。此類認定通常涉及法律概念與具體情境間之涵攝(subsumption)，因此亦常被界定為「事實與法律之混合問題(mixed questions of law and fact)」(參照 *Edwards v. Bairstow* [1956] AC 14 (HL); *Benmax v. Austin Motor Co Ltd* [1955] AC 370 (HL).)。例如，關於「被告是否具有過失」、「是否出於故意」、「是否成立正當防衛」等爭點，均非單憑具體事實即可直接觀察判斷，而係需透過對事實細節之評價，結合法律上之注意義務、意圖、正當性等抽象構成要素，進行綜合性判斷。法院在此過程中，既須審酌具體證據(如行為時之客觀狀況、當事人陳述、心理狀態等)，亦需運用法律概念，判斷該事實組合是否足以構成該法律要件，始得作出「被告具有過失」或「防衛行為非屬相當」等最終結論。此即說明，「ultimate fact」並非純粹的事實問題，而是與法律涵攝密切結合的認定。相關探討，也可參見：Frederick Green, "Mixed Questions of Law and Fact," *Harvard Law Review* 15, no. 4 (1901): 271–280, <https://doi.org/10.2307/1323596>.

⁴⁰⁷ 平野龍一「職業裁判官と素人裁判官——一つの素描」法律時報 29 卷 4 号(通卷 323 号)〔1957.4.1〕13 頁。

⁴⁰⁸ 平野龍一「職業裁判官と素人裁判官——一つの素描」法律時報 29 卷 4 号(通卷 323 号)〔1957.4.1〕14 頁。

參與審判人民決定拘束力，或就只給予「認定特定事實問題」的權限，否則以陪審與合審合判之權限劃分，作為合憲性之依據，並無太大實益。正如日本司法省刑事局於1946年8月2日所提供作為裁判所法之說明資料中，即指出當時通說已認為陪審制並未違憲，而如「陪審」合憲，則「參審」當然也為憲法所容許⁴⁰⁹，如果在憲法上肯定陪審的合憲性，當然同樣可獲得參審合憲的結論。

當然，即使認同不涉及任何法評價的事實認定，並非司法權核心部分，得交由法院（法官）以外其他司法參與者認定後，再交給法官進行法律適用；且於概念上也有可能根據決定事項是屬於「事實問題」或「法律問題」的不同，截然劃分為由人民參與決定與由法官決定之不同職務，但在這樣的前提下，人民所得參與決定之事項，或許就不再是有罪、無罪的判斷，而不過是個別事實問題而已，則參與審判人民所能提供者，不過類似「專家證人」、「鑑定人」、「學者專家」或「法庭之友」之角色，則為實現此一功能大費周章抽選一般國民參與審判，其實益為何？又其是否符合國民參與審判係普遍性隨機抽選一般國民參與審判之意旨⁴¹⁰，反而又會產生新的質疑了！

四、日本最高裁判所之見解

前述日本最高裁判所大法庭判決，也深入探討了這個問題，其先具體分析日本裁判員制度以下主要規範內容：（一）裁判員法庭之組成；（二）裁判員之選任方式；（三）裁判員解任制度；（四）法官與裁判員職責之分工；（五）裁判員之職責、義務；（六）裁判員法庭之共同評議；（七）裁判員法庭之評決；（八）評議秘密及對裁判員之保護。

以此為基礎，日本最高裁判所進一步論述：「處理裁判員對象案件之審判體，是在身分保障之下，由受獨立行使職權保障之法官與經由足以確保公平性、中立性程序所選任之裁判員所組成。再者，裁判員之權限，為與法官共同於審判庭審

⁴⁰⁹ 土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法4：変容する統治システム』（2007.11）251頁。

⁴¹⁰ 與專家參審係挑選對特定領域具有專門知識、經驗之人參與有所不同。

理，於評議中就事實認定、法律適用及於認定有罪之情形下就刑之量處陳述意見及表決。該等裁判員參與之判斷，雖然均屬構成司法作用之內容，但未必能說均為必須具備法律上知識、經驗之事項。再者，如一併考量依規定審判長應注意使裁判員得以充分善盡其職責，則應足以期待使被賦予前揭這種權限的裁判員反映其多元觀點與感情，而藉由與法官的討論達到具良識之結論。另一方面，憲法所定刑事審判諸項原則之保障，則委由法官之判斷」；「如考量此種裁判員制度之架構，既然公平『法院』下基於法律與證據妥適進行審判（憲法第 31 條、第 32 條、第 37 條第 1 項）於制度上業已獲充分保障，於制度上受到充分保障，足以認為法官為刑事審判基本承擔者，則裁判員制度並不構成確保憲法所定刑事審判各項原則之障礙」。

在上述判決中，日本最高裁判所明示「事實認定構成司法權作用」，亦即，其承認裁判員參與審判承擔了法官審判職責中的核心部分，並不採取前述論者所主張陪審員僅參與「事實認定」非司法權作用之核心，故未違反憲法第 76 條第 1 項規定之路徑⁴¹¹。

其次，日本最高裁判所由：（一）裁判員法庭之組成：裁判員法庭並非僅裁判員組成，而是由法官與裁判員共同組成；（二）裁判員選任程序：裁判員係在確保公平性、中立性所選任出來；（三）裁判員之職權及與法官共同行使職權之方式：裁判員權限受有限制，且其權限行使應與法官共同為之；（四）法官之角色、功能：因憲法所定刑事審判各項原則之保障，仍委由法官妥適行使⁴¹²。進而推論出日本裁判員審理模式仍是符合由「公平法院」所為審理，在此意涵下，由裁判員與法官共同組成之審判體，當符合日本國憲法所稱「法院」之意義，據此推論裁判員法庭業已為基於法律與證據為妥適審判之「公平法院」（日本國憲法

⁴¹¹ 青野篤「裁判員制度の合憲性—最高裁平成 23 年 11 月 16 日大法廷判決—」（2012.5.1）大分大学經濟論集第 64 卷第 1 号 75 頁。

⁴¹² 另一方面，學者也指出，值得特別注意者，為根據日本最高裁判所之論理，裁判員制度之合憲性主要並非來自於裁判員參與判斷，而是依存於法官的判斷。參見柳瀨昇「裁判員制度の憲法適合性」日本法學第 82 卷第 3 号（2016.12）127、128 頁。

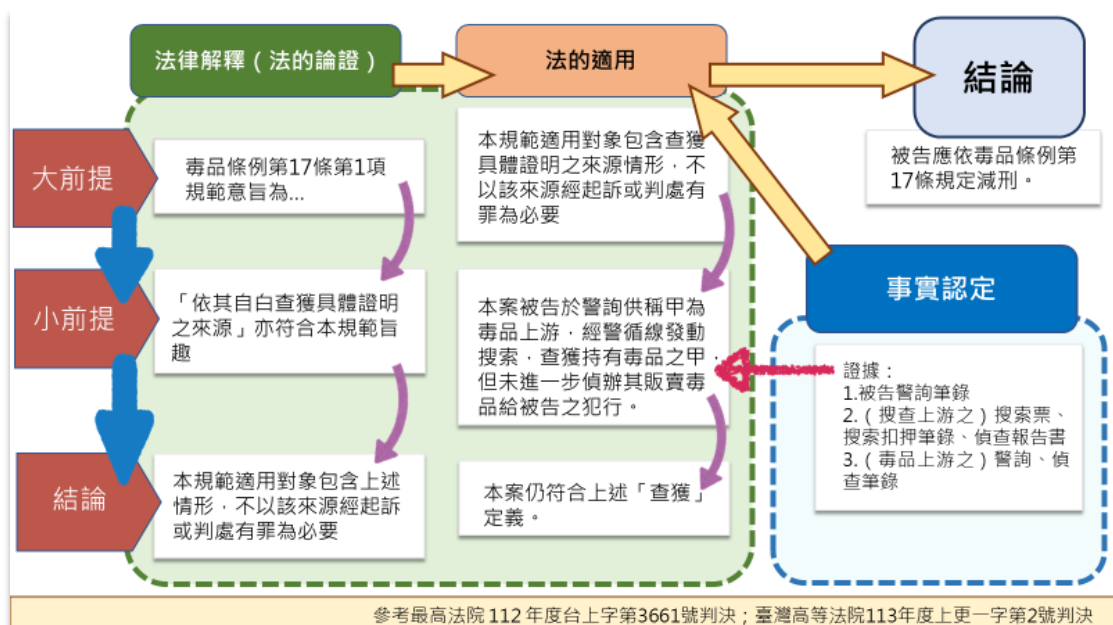
第 31 條、第 32 條、第 37 條第 1 項)。



五、國民法官之參與法律適用

以下參考最高法院判決對於毒品危害防制條例第 17 條第 1 項「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑」之規定，說明法院審理案件過程中法律解釋、法律適用與事實認定之關係。由附圖可見，其實法院作成決定乃是從確定法規範（法律解釋）、適用法規範（法律適用）到獲得結論的判斷過程，因此，「從證據推導出事實」為事實認定之作用，雖無疑問，但只要決定某一事實關係是否該當（符合）特定規範，性質上就已屬於法律適用層次。國民法官參與此種決定，當然就參與了司法權核心事項，然而，並不因為國民法官參與此種決定，就必然導致違憲之結論，重點仍在於國民法官所作成決定能否符合與公平審判相關之原則，就此即有在以下第五章繼續進一步探討的必要。

◎附圖：法解釋、法適用與事實認定之關係



參、國民與法官共同評議、表決與相關合憲性論點

一、國民法官法規定及相關問題

國民法官法為使國民法官實質參與程序，使國民法官擁有認定事實、適用法律與科刑之權限（[國民法官法第 8 條](#)），進而得參與論罪科刑之評議與表決，不論就論罪或科刑事項，均賦予國民法官與法官相同之表決權（[國民法官法第 82 條、第 83 條](#)）。又表決門檻之設計並非採取單純過半數之多數決，除有罪及死刑之決定均需達 3 分之 2 以上之特別多數決以外，關於有罪及科刑之決定，均須「包含國民法官及法官雙方意見」在內（[國民法官法第 83 條](#)）。

在制度設計上，如採取「參與審判國民意見並不拘束法官多數意見」（如韓國國民參與審判制度⁴¹³、我國人民觀審試行條例草案）或在表決上設計為須有法官多數意見贊成始得作成論罪、科刑之決定，理論上當然有可能迴避「因國民得獨立做出與法官不同判斷」造成違憲之疑義；然另一方面，此種設計顯然相當程度限制了國民參與審判的功能⁴¹⁴，故並未為國民法官法所採取。

國民法官法既然參考日本裁判員法賦予國民法官實質表決權，且國民法官多數意見可能做出與法官多數意見不同的決定，就此自然會面臨相同違憲質疑，即此種方式是否根本就違反了人民接受法院（法官）審理的權利？特別是在當國民法官法庭中法官 3 人之多數意見與國民法官法庭多數意見不同情形時，是否將使違憲疑慮更為深刻？

就此一問題，日本裁判員法、最高裁判所裁判員合憲判決與相關學說討論可

⁴¹³ 韓國制度下，由陪審員評議、表決並將評決結果送交法官；惟法官仍獨立評議並形成心證，如法官評決結果與陪審員評決不一致，可不採取陪審員之意見，但必須於判決說明理由。學者指出，這是為避免違憲疑慮所為重要設計。參見李東熹（2011），〈韓國的國民參與裁判——以運作狀況之評價及今後之課題為中心〉，司法周刊，1557 期，頁 17-31。

⁴¹⁴ 例如，過去人民觀審試行條例草案首度在我國試行由國民普遍性、隨機性參與的國民參與審判，固然有其正面價值，然參與審判之人民無表決權（表意不表決）之設計，導致人民觀審試行條例草案遭到論者若干批評，認「表意不表決」將使觀審員未能實際發揮對判決的影響力，參見：人民參與審判推動聯盟，只讓妳看，不讓妳判？也讓你說，說了不算！人民參與審判推動聯盟—民間團體對司法院版《人民觀審試行條例草案》之聲明，財團法人民間司法改革基金會，2012 年 1 月 11 日，<https://digital.jrf.org.tw/articles/2321>（最後瀏覽日：07/31/2023）。

提供我們很多啟發。



二、日本裁判員法之規定與相關討論

(一) 日本裁判員法之規定與論者之質疑

1. 基本規定

日本裁判員法關於裁判員參與審判之權限與評議、表決之設計與我國國民法官法基本上一致，依法裁判員擁有認定事實、適用法律與科刑之權限（[裁判員法第 6 條第 1 項](#)），得參與論罪科刑之評議與表決，不論就論罪或科刑事項，均有與法官相同之表決權（[裁判員法第 66 條、第 67 條](#)）；又裁判員參與所為之判斷，係以包含構成法官及裁判員雙方意見之合議庭成員過半數意見決之（[裁判員法第 67 條第 1 項](#)），雖然法律文義本身並未敘明，惟此一規定在關於罪責事項之表決，基於有疑惟利被告原則，解釋上係指有罪之決定，須「包含國民法官及法官雙方贊成意見」，如未能達此門檻者，則僅能判處被告無罪或對被告為有利之認定⁴¹⁵，結論即與我國法規範相同⁴¹⁶。此外，與我國法不同之處，在於不論論罪或科刑事項、科刑事項無論是否涉及死刑決定，表決門檻均採單純多數決⁴¹⁷。

2. 合憲性之質疑

上述表決制度之設計，以「至少 1 名職業法官的同意」作為有罪判決或科刑判斷的門檻要求，本即有避免違憲疑慮之考量⁴¹⁸；仍惟有論者站在不具法官身分之裁判員作成有拘束力之決定，有牴觸憲法疑義之前提下，提出合憲性質疑：裁判員制度下，有可能使屬於少數意見之法官必須遵從佔多數意見之裁判員，如此以裁判員之意見拘束法官之結果，即可能違反日本國憲法第 76 條第 3 項所定：

⁴¹⁵ 池田修・合田悦三・安東章『解説 裁判員法—立法の経緯と課題（第 2 版）』弘文堂（2012）40、41 頁；另參見裁判員制度・刑事検討会（第 14 回）議事録。

⁴¹⁶ 更精確地說，我國國民法官法之表決門檻在立法階段時，即係參考日本裁判員法規定所設計。

⁴¹⁷ 在裁判員制度檢討會中雖亦有委員主張應將評決門檻提高為 3 分之 2 多數決，但並未為多數意見所採納。參見：裁判員制度檢討會第 4 次、第 14 次、第 24 次議事録。

⁴¹⁸ 井上正仁発言「鼎談・意見書の論点③：国民の司法参加・刑事司法」三方会談「特集・司法制度改革審議会意見書をめぐって」ジュリスト 1208 号（2001.9.15）139-140 頁。

「所有法官依其良心獨立審判，僅受憲法及法律之拘束。」

具體而言，如法官 3 人均認為被告有罪，在過往僅由法官審判之情形下，判決結果為被告有罪，但在裁判員加入參與審理後，只要多於法官人數的裁判員認為無罪，則會獲得無罪結論⁴¹⁹，此時即使所有法官均確信被告有罪，但也被迫只能判處被告無罪，論者即據此認為裁判員制度顯有違反日本國憲法第 76 條第 3 項之高度疑慮⁴²⁰。

再者，也有學者認為，國民參與審判之評決設計，至少必須在身為法律專家的法官多數認為無罪之情形下，不會因為參與審判國民多數意見而判處有罪；但在裁判員制度下，即使有 2 名以上法官認應判處被告無罪，惟只要有其他 5 人認為應判處被告有罪時，就會判處被告有罪。對此，學者即認為「就此點應如何評價也有微妙之處」⁴²¹。

（二）日本最高裁判所之見解

1. 違反法官獨立性的觀點及其回應

在日本裁判員制度合憲判決中，上訴意旨即援引前述論者對於裁判員表決制度合憲性之質疑，主張裁判員制度下，將會使屬於少數意見之法官必須遵從佔多數意見之裁判員，如此以裁判員之意見拘束法官之結果，違反日本國憲法第 76 條第 3 項規定。

就此，日本最高裁判所認為：「……根據憲法第 76 條第 3 項，法官受憲法及法律的約束。因此，如同前所述，既然憲法普遍允許國民參與司法，而裁判員法以合憲方式將之予以法制化，即使在裁判員法所定評決制度下，裁判官有時可能不得不遵從與自己意見不同的結論，因此係受合憲法律約束之結果，故並無被評

⁴¹⁹ 在 5 名裁判員認為被告無罪，但 1 名裁判員與 3 名法官認為被告有罪之情形下，結果亦相同。再者，在 1 名法官與 4 名以上裁判員認為有罪，而 2 名法官與其他裁判員認為無罪之情形，也可能發生法官 3 人中多數法官必須遵從裁判員法庭多數意見之情形；此外，在量刑之情形，法官所主張之刑度未必會是最後判決之刑度，為當然之理。

⁴²⁰ 西野喜一『裁判員制度批判』（西神田編集室、2008 年）95 頁。

⁴²¹ 高橋和之『立憲主義と日本国憲法〔第 3 版〕』（有斐閣、2013 年）267-268 頁。

價為違反該項規定之餘地。⁴²²」

上開判決意旨雖然並未詳細說明為何因為裁判員制度屬於「合憲法律制度」，則「受該合憲法律約束」致法官需遵從與自身意見不同之裁判員意見，就當然可獲得合憲之結論⁴²³；惟本判決之調查官解說則進一步指出，對於法官職權行使之獨立性，仍受為實現合理審判制度之內在法的制約；因就憲法本身，亦預定依合議庭而為之裁判，在一個審判體中，構成員意見歧異結果，與自身意見相異之裁判行為，為基於合議庭構成員而持為少數意見等情形，乃過往以來有可能之情形，因此不能認為此一結果就構成對法官職權行使獨立性的侵害。從而，在合憲之國民參與審判具體法制中，出現審判體結論與個別法官意見相異之情形，亦可說是憲法業已當然預想之事⁴²⁴。

日本最高裁判所論理前後具有一貫性。既然憲法業已肯定裁判員制度為合憲之法制度，則由法官與裁判員共同組成之合議庭即符合憲法所規範之「法院」，作為合議庭一員之法官如為少數意見，不得不服從多數意見，乃屬於制度當然⁴²⁵，法官即使不得不參與此種判決，亦非「受外部不當干涉」，而無違反審判獨立之疑慮。

2. 違反審判公正性的觀點及其回應

該案上訴意旨另指稱，在裁判員法庭裁判員佔多數並賦予拘束力（表決權）結果，使裁判員得以多數決壓倒法官多數意見，就此恐導致基於國民情緒性判斷作成判決，而侵害被告之權利。

對此觀點，最高裁判所則以以下論述反駁：「然而，如果認為即便國民參與，也必須保證結論與法官多數意見相同，這就難以避免將否定國民參與司法的重要

⁴²² 底線為原判決所加。

⁴²³ 即使法律制度本身合憲，也未必其適用均會得出合憲之結論；參見柳瀨昇「裁判員制度の憲法適合性」日本法學第 82 卷第 3 号（2016.12）130 頁。

⁴²⁴ 西野吾一、矢野直邦「判解」『最高裁判所判例解説刑事編（平成 23 年度）』（法曹會、2015 年）321、322 頁。

⁴²⁵ 此亦為主張裁判員制度合憲論者的看法，參見：長尾一紘「裁判員制度と日本国憲法」現代刑事法 3 卷 12 号（2001）12-13 頁；市川正人「国民参加と裁判員制度」法律時報 76 卷 10 号 42 頁；柳瀨昇「裁判員制度の憲法適合性」日本法學第 82 卷第 3 号（2016.12）131 頁。

意義，憲法既然允許國民參與司法，就不能解為身為審判體一份子的法官多數意見必須始終是判決結論」；「正如前所述，考慮到表決對象受到限制，且於評議時由審判長為充分說明，均已經法律明定，又表決不僅採多數決，而是規定至少要有一名法官加入多數意見等，則基於保護被告權利觀點所為之照料措施亦已周全。因此，自不能僅以有與僅由法官所為之判決有不同之結果，即認為這種構成在憲法上不被容許。從而，主張違反憲法第 76 條第 3 項之論旨，並無理由。」

日本最高裁判所於此從國民參與審判之目的出發：既然國民參與審判之目的有賴於國民實質參與達成，就必須要讓國民的意見可影響判決結果；如為避免國民參與審判違憲，反過來限制國民意見的效力，就反而會使國民參與審判之目的根本上就無法達成。就此，最高裁判所論證「採參與審判國民具有拘束力」的參審制度應屬合憲。

當然，不能忽視者，為日本最高裁判所同時強調在以下機制作用的前提下，應足以充分保障被告權利：1. 裁判員得參與表決並作成有拘束力之決定，僅限於論罪、科刑之實體事項，未及於法律解釋與程序性事項；2. 於評議時應審判長先為充分說明，使裁判員在充分理解相關規範、爭點與證據後，始作成決定；3. 表決不僅採多數決，至少要有 1 名法官加入多數意見，始能對被告做出論罪與科刑之判決⁴²⁶。

此外，值得注意的是，日本最高裁判所於此再次強調了「法官有法令解釋與訴訟程序判斷之專權」即「法官為審判程序基本承擔者（担い手）」作為制度合憲之重要論據⁴²⁷。

三、比較法的考察：美國法院關於平民法官審判合憲性的討論（國民法官專業性問題）

在美國司法系統中，許多州設有有限管轄權（Limited jurisdiction）之法

⁴²⁶ 在制度規劃之初，即有論者認為，如僅有國民認為有罪即可作成有罪判決，可能會有違憲疑慮，參見：座談會「司法制度改革審議會中間報告をめぐって」（高橋和之發言）ジュリスト 1198 号 62 頁。

⁴²⁷ 另可參見柳瀬昇「裁判員制度の憲法適合性」日本法学第 82 卷第 3 号（2016.12）131 頁。

院，由治安法官 (magistrate)、太平紳士 (justice of the peace) 或其他非法律專業的人員主持審判程序，審理刑事傳訊並審理輕微犯罪和小型民事案件；這些法院亦有被稱為警察法院 (police courts) 者。與陪審審判係由具有法律專業的法官主持審判程序，僅讓陪審員參與事實認定不同，此類法院連屬於訴訟程序進行的專業性事項，都由平民法官決定，從而引發是否違憲的爭議。

此一爭議於 1976 年 *North v. Russell* 案件中⁴²⁸，由美國最高法院作成裁決，美國最高法院認為，只要被告有機會藉由上訴獲得由專業法律家 (lawyer jurist) 進行重新審判 (trial de novo)⁴²⁹的機會，依據憲法，不具有法律專業的一般人仍可審理刑事案件⁴³⁰。

該案背景為 1974 年 7 月，朗尼·諾斯 (Lonnie North) 被肯塔基州警察法庭判定酒駕罪名成立。主審法官 CB Russell 是一名煤礦工人，受過高中教育，沒有接受過任何法律訓練，也沒有接受過任何有關證據規則的培訓，他不熟悉肯塔基州有關陪審團審判的法規、肯塔基州刑事訴訟規則，也不熟悉根據《肯塔基州刑事訴訟法》保障刑事案件中被告的權利。該案中，Russell 判處諾斯 30 天監禁（其實際上並無權限判處此種刑罰），並罰款 150 美元及暫時吊銷駕照。

本案中，上訴人提出的第一項主張為，憲法正當程序條款要求在**所有可能判處監禁的審判中由受過法律培訓的法官擔任**，且此一要求不受在專業法律家前獲得重新審判機會的影響。由首席大法官沃倫·伯格主筆的多數意見，則在參考之前一系列相關案例後，得出結論，認為只要能確保「獨立、中立和超然的判決」 (independent, neutral and detached judgement)，就允許由非司法人員履行司法職能，這些考量超過了法律專業訓練的必要性。

⁴²⁸ *North v. Russell*, 427 U.S. 328 (1976).

⁴²⁹ 重新審判是對整個案件的重新審理，會如同未曾發生過第一次審判一樣，判定事實問題與法律問題。重新審判通常用以挑戰在仲裁決定，並有其憲法依據：雖法院允許強制性仲裁 (compulsory arbitration) 就實質問題做出判斷 (on the merits) 作為迅速解決小型案件的手段，但考量憲法賦予接受陪審團審判之權利，因此也必須允許在強制性仲裁中敗訴的一方請求進行重新審判。參見：Legal Information Institute, "Trial de Novo," Wex, Cornell Law School, https://www.law.cornell.edu/wex/trial_de_novo.

⁴³⁰ 美國最高法院是以 6 比 2 的投票結果，裁決相關法規符合美國憲法增修條文第 14 條規定。

多數意見也認為，只要有機會在一般管轄權法院審判，肯塔基州對於較不嚴重罪行（less serious offenses）的處理方式，相較於在一般管轄權法院進行首次的一審審判，並未被對被告更為不利。多數意見也指出，下級法院的訴訟程序簡單而迅速，判處刑罰並不嚴厲，程序為被告提供了解檢方控訴事實的機會，被告也無庸自行透露案情；此外，被告還可在未經審判的情況下認罪（plead guilty without a trial），並得迅速在具有一般刑事管轄權的法院進行重新審判（de novo trial）。

上訴人第二項主張為肯塔基州法規允許不具法律專業的法官在特定規模的城市審判，違反憲法平等保護條款。對此，多數意見認為，肯塔基州上訴法院已闡明此種分類方式（classification scheme）之具體理由，包括不同城市財政資源不同及國家管理其內部事務的權力。再者，在特定城市內及相同規模城市內的所有人民均受平等對待；而只要在分類區域內的所有人都受到平等對待，州可以在不同城市建立不同法院系統⁴³¹。因此，肯塔基州法規符合憲法規定。

由美國最高法院上開見解，可見其認為只要能確保程序本身公正性，且被告後續有接受專業法官依一般程序審判的機會，即使由不具法律專業的平民法官審理案件，亦不違反憲法正當程序的要求。雖然美國審判制度與我國差異較大，且上述見解亦不乏有反對與質疑的意見⁴³²，但其論理與重視實質程序正當的理念，仍有足為我國參考之處。

⁴³¹ 該案引用了 *Missouri v. Lewis* 案件作為理論依據。本案中，美國最高法院認為，憲法增修條文第 14 條的平等保護條款旨在防止州政府對個人或特定群體進行不公正的歧視，而非限制州政府在不同地區設立不同司法制度的權限。法院指出，州政府有權根據地理、人口等因素劃分司法管轄區，並於不同地區設立不同的司法制度，只要該等制度在各自的管轄區內對所有人均平等對待，即不違反憲法規定。*Missouri v. Lewis*, 101 U.S. 22, 31–32 (1880).

⁴³² 例如在該案中，波特·史都華大法官（Justice Potter Stewart）所提出，瑟古德·馬歇爾大法官（Justice Thurgood Marshall）加入的不同意見書即認為，諾斯（Lonnie North）被法官 CB Russell 審判、定罪並判處監禁，而 Russell 法官是一名沒有受過任何法律訓練或教育的煤礦工人；由這樣一位法官進行審判並使被告入監服刑，剝奪了憲法第 6 修正案和第 14 修正案所保障被告獲得律師有效協助的權利與受正當法律程序保障的權利。史都華大法官認為：「……由於法官可能存在偏見而導致的根本性不公平審判，與由於法官對法律的無知而導致的根本性不公平的審判，二者之間必然不存在任何有意義的憲法差異。」*North v. Russell*, 427 U.S. 328, 345 (1976) (Stewart, J., dissenting).



肆、小結

我國國民法官制度，就國民參與審判的權限而言，主要參考日本裁判員制度，一方面維持法官在「事實認定、法律適用與量刑」的職權，同時也讓國民完整參與上開事項的決定，亦即參與審判國民與法官合審合判的架構，固然不能從人民參與成為法院這一合議組織的一環，就認為該制度違憲，但仍必須思考國民法官獲得完全等同（或相似於）法官的職權後，能否發揮其職責，依法獨立作成公正之判斷。

上述日本最高裁判所見解給我們重要的啟發，亦即形式上職業法官與參與審判國民的權限分配，以及最終決定權在何者手上，並不當然影響國民參與審判制度是否合憲之結論；重點還是在於，法官在其中所扮演的角色為何？實質上是否得以發揮確保審判公正性的功能？論者亦有指出，如果在制度設計上，可使法官透過法律的說明與指示維持司法運作的法律理性，尤其能確保刑事審判原則受到遵循，似可認不違背憲法之正當程序保障⁴³³。換言之，根據劃分給參與審判國民之權限，來檢視審判制度設計與程序運作，檢視其得否公平公正且獨立行使職權。

我國國民法官法第 69 條第 1 項規定：「關於證據能力、證據調查必要性與訴訟程序之裁定及法令之解釋，專由法官合議決定之。於決定前認有必要者，得聽取檢察官、辯護人、國民法官及備位國民法官之意見」，將訴訟程序之進行、證據適法性之認定與法律解釋事項均保留由法官決定，其基本規範與日本裁判員法第 6 條相同，同樣均保留了由具法律專業的法官有為適法性控制之權限，原則在制度上應足以通過合憲性的檢驗。此外，延續此一課題，在後述第五章第二節中，除從審判程序進行面向以外，也將從法官與國民法官的互動方式面向，探討國民法官制度下，國民法官與法官的分工與各自職責是否足以實現憲法所要求的公平審判原則。

⁴³³ 林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》，43 卷 3 期，頁 402。

第三節 不同制度的比較考察：陪審制（法官退出事實認定模式）下的合憲性課題



壹、概說

我國固然並未採用前述「人民與法官分權」之陪審制度，但如比較考察英美陪審制之特色，及其在我國憲法下所可能產生的合憲性課題，對於我國國民參與審判制度之規劃與運作，仍具有重要的意義，故以下簡要討論之。

貳、法官完全退出事實認定者的角色可能會有的問題

雖然人民接受法院審判的權利，不必然等同人民接受「法官」（具法定法官身分之人）審判的權利，已如前述，但審判的核心在於「認事用法」，如果法官完全退出事實認定者的角色，是否仍然符合前述人民受法院審判權利，也可能產生極大爭議⁴³⁴；雖這並非指在我國憲政體制下採陪審制度必然違憲，只要具有法律專業的法官不至於完全退出最後作成判決的過程，維持其合法性控制的功能，仍然有可能通過相關檢驗⁴³⁵，惟最關鍵者，還是在於是否能於陪審體制下，建構符合公平審判的制度，而這也是在我國法制下採行陪審制會面臨的最大挑戰。

而其中最大的問題即在於，法官完全退出事實認定，是否還能維持對判決的

⁴³⁴ 司法院（2014），《臺灣人民參與審判制度的理念與規劃——從新世紀東亞人民參與審判熱潮的角度作比較觀察》，頁 67 至 70，司法院。

⁴³⁵ 例如韓國「國民參與刑事審判制度」，雖然名為「陪審」，且亦交由陪審員獨立認定事實；惟陪審團所作成的決定，並非由法院所作成的正式決定，陪審團的決定僅作為法院判決的重要參考，法院原則上尊重陪審團所作成之決定，意見如與陪審團意見不同，則必須在判決中說明具體理由。韓國國民參與刑事審判制度有關陪審團成員評決效力部分，與我國過去曾推動的觀審制度具有相似之處。另須注意者，韓國「陪審制度」除美國陪審以外，更大量參考歐陸的參審與陪審實證經驗，特別是與奧地利陪審制有諸多相似之處，與普通法系乃至於美國陪審制度有很多不同的制度特色。有關韓國陪審制度，可參見：張永宏、王靜琳（2013），〈韓國國民參與審判制度之現狀與展望（上）〉，司法周刊，1642 期，頁 2-3；張永宏、王靜琳（2013），〈韓國國民參與審判制度之現狀與展望（下）〉，司法周刊，1643 期，頁 2-3；崔鍾植「韓国における国民参与刑事裁判制度の最終形態—国民司法参与委員会の最終形態案をふまえて」法律時報 85 卷 10 号（2013 年 9 月 1 日）；崔鍾植「韓国の国民参与刑事裁判制度に関する一考察：裁判官の影響から陪審員の独立性問題を中心として」季刊刑事弁論 86 号（2016 年 4 月 20 日）；韓寅燮「韓国の国民参与裁判（裁判員裁判）—完了司法から市民司法への変化の触媒」（演講紀錄）727 卷（2015 年 8 月）。

適法性控制，以及事後有檢證與救濟的機會。參考日本裁判員制度之經驗，日本最高裁判所裁判員制度合憲判決中，即大量闡述了法官角色的重要性。論者即指出，即使最高裁判所判決並未否認在立法政策上選擇採取陪審制的可能性；但依其論理，仍不容許完全排除法官參與事實認定類型的陪審制度⁴³⁶。

參、陪審團判決不附理由且限制上訴會造成的問題

一、英美陪審團審理的特色與人民訴訟權的關係

英美陪審制的主要精神，是由 12 位代表民眾之公正人士就個案之事實認定做成決定，其核心價值在於陪審團係依據其信念與良知獨立做成判斷，故陪審團並不需要也不應就其決定給予理由，且其評議為絕對應予保護之秘密事項，當事人更無從得知陪審團認定事實的理由為何。因此，當事人亦不能直接以陪審團所認定事實不當為由提出上訴。

陪審團評議、表決的秘密性，也表現在英美陪審團作成裁判的方式，英美陪審團原則上僅會就需要判斷的結論作出一般性裁決（general verdict），亦即，在審理刑事案件中，僅會對被告被指控的犯罪（或可能的較輕罪名）表明被告是「有罪」或「無罪」，而這些裁決的論理，只能藉由事後研究證據、訴訟紀錄以及法官就法律和其在具體案件中的適用所給出的指示（Jury Instruction）來推斷。

但另一方面，「判決不附理由」對於事後審查所構成之障礙，且直接限制當事人（包括被判處重罪的被告）針對判決不服提出救濟的權利；而憲法訴訟權保障的內涵，包括被告有獲知有罪判決理由並事後救濟的憲法上權利，已如前述，因此即有可能產生違憲的疑慮。

⁴³⁶ 柳瀨昇「裁判員制度の意義と展開可能性—続々・裁判員制度の憲法適合性—」日本法学第 83 卷第 1 号（2017.6）25 頁。

二、為解決陪審團不附理由問題，而有從陪審制修改為參審制之趨勢

誠如前面章節已提到歐洲國家從陪審過渡往參審的歷史發展脈絡，在歷史發展上，歐陸國家過去有以嚴密的證據法則以拘束法官的自由心證的審判傳統，例如，其最早採用一種法官機械性適用法律的觀點，以某些固定的證據規則（例如必須有 2 名以上成年男性基督徒的證詞，始能作為認罪之證據），要求法官依循這樣的規則作出判決，而與自由心證原則甚至陪審團得依良知判斷的原則大異其趣⁴³⁷。

在法國大革命後，以法國為首的歐陸國家引進了陪審制度，並開始允許陪審團依其「內心信念」(intime conviction) 自由評價證據、作出決定。但像法國這樣引進陪審制的歐陸國家所採取的審理模式，並不像英美陪審團那樣，只作成簡單一致的「有罪」或「無罪」一般裁決，而是作出逐項特別裁決(special verdict) 或「問題清單」(question list)，逐一確認是否該當檢察官所起訴罪名的構成要件，以及確定被告所提辯解或正當理由是否成立。對各別項目之認定以及被告最終是否有罪，均須投票以多數決通過^{438 439}。

這樣的演變，在近年的發展還是可看到。如俄羅斯、西班牙分別於 1993 年、1995 年以後正式引進陪審制度，都採用前述的「問題清單模式」。又如過去丹麥陪審團判決因不附理由、難以受事後審查，可能不符合歐洲人權公約對於「公平審判」要求等問題，受許多批評⁴⁴⁰，故於近年將原本的重罪陪審修正為「陪審團與法官共同討論後再投票決定被告是否有罪」模式，目前該國的「重罪陪審」徒

⁴³⁷ Stephen C. Thaman, "Should Juries Give Reasons for Their Verdicts? The Spanish Experience and the Implications of the European Court of Human Rights Decision in *Taxquet v. Belgium* (2011)," *Chicago-Kent Law Review* 86, no. 2 (2011): 614–615, <https://ssrn.com/abstract=2647584>.

⁴³⁸ *Ibid.*, 615–620.

⁴³⁹ 相對於此，美國法院在刑事審判中大致上拒絕運用特別裁決，以防法官過度控制陪審團如何進行事實認定與法律適用的論理。*Ibid.*, 616.

⁴⁴⁰ 為符合歐洲人權公約第 6 條關於公平審判之要求，必須使被告知悉其被判決處有罪之充足理由。而在傳統英美陪審審判下，陪審團在經過秘密評議討論後，僅就法官所給予的問題給予（有罪與否的）答覆，不可能亦不應給予判決理由，即面臨與歐洲人權公約之規範如何調和之問題。詳後述。

留陪審之名，實際上為人民與法官共同審理之「參審制」⁴⁴¹。

當然，最根本的問題在於，一個由 12 名或其他人數之一般人民組成的陪審團，是否有可能合理地說明其認定特定事實成立的理由？又如果有可能，陪審團是否須個別就裁決理由之相關問題及特別裁決中問題的答案進行表決，並且分別達成法定必須的多數意見？於此，典型英美陪審團的傳統〔可根據陪審員的良知（conscience）或內心信念（intime conviction）作出裁決〕與要求裁決須提供理由，以防止專斷並保障上訴權之間，即存在衝突⁴⁴²。

三、歐洲人權法院判決認為為合乎公平法院要求，應使被告瞭解到為何被判有罪的理由

這一制度理念上的衝突，最具代表性的案例為 2009 年歐洲人權法院(EctHR)在 *Taxquet v. Belgium* 案件。在本案判決中，歐洲人權法院認為比利時一件經刑事重罪陪審的有罪判決並沒有使被告瞭解到為何被判有罪的理由，違反歐洲人權公約對「公平審判」的要求⁴⁴³。

歐洲人權法院認為，雖然各國對如何形成司法制度具有廣泛裁量權，歐洲人權法院之任務僅在於判斷各國制度是否合乎歐洲人權公約之標準，亦無意為各國應如何使國民參與審判設定固定標準；然而，為滿足歐洲人權公約第 6 條所定審判公正性之要求，應設置足以使被告與一般國民理解法院評決結果之程序保障機制（例如，構成爭議問題之法律爭點，或審判長對陪審團有關證據之指示或教示，以對於陪審團正確且明確的提問而為評決之架構、確保上訴可能性等），但在當

⁴⁴¹ 有關對於丹麥陪審制的批判以及改革經過，參見：松澤伸，「デンマークの刑事裁判と陪審制・參審制」，立教法学 55 号〔2000〕。另參見：歐洲人權法院暨丹麥最高法院退休法官 Lorenzen 參訪臺灣高雄地方法院人民參與審判模擬法庭選任程序座談會之介紹內容。

⁴⁴² Thaman, "Should Juries Give Reasons," 620-621.

⁴⁴³ *Taxquet v. Belgium*, App. No. 926/05, (Eur. Ct. H.R., Jan. 13, 2009) available at <http://www.echr.coe.int> [hereinafter *Taxquet*].；另參見大河原真美「ヨーロッパの參審制度、陪審制度についての一考察—裁判員制度を視座に—」『地域政策研究』（高崎經濟大學地域政策學會）第 17 卷第 4 号（2015.3）8 頁。

時比利時陪審制度下，該案無論從起訴書或法院對陪審團之提問，都有使聲請人（即該案被告）難以理解有罪評決之問題，甚且，依法被告對於重罪陪審判決尚不得上訴，而認為在當時比利時陪審制度下，並未設有使聲請人得以理解有罪理由之完善保障機制，而違反歐洲人權公約第 6 條第 1 項之規定，從而命比利時政府應賠償聲請人 4,000 歐元⁴⁴⁴。

本案促使比利時修改相關制度，首先，在歐洲人權法院於 2009 年初步裁決以後，比利時就已通過陪審團改革法案，賦予陪審法院說明有罪判決理由的義務：具體而言，3 名法官會進入陪審團評議室協助起草裁決理由，如果 3 名法官一致認為陪審團在主要理由，特別是在與證據、法律概念或法律適用相關問題上有明顯錯誤，法官得以裁定推翻其決定，並將案件提交新陪審團與法庭審理⁴⁴⁵。在後續的法律修正中，也配套儘量減少陪審的運用，在新制下，法官不僅得參與與陪審團的討論，也為陪審團判決提供說理⁴⁴⁶。

四、陪審團判決不附理由，對於陪審團事實認定當否幾無上訴機會，恐引起更多

⁴⁴⁴ 本案初審判決 *Taxquet v. Belgium*, no. 926/05, ECHR 2009 (Chamber judgment of 13 January 2009), <http://www.echr.coe.int>. 本案大法庭判決 *Taxquet v. Belgium* [GC], no. 926/05, ECHR 2010, judgment of 16 November 2010, <http://hudoc.echr.coe.int>.

根據歐洲人權法院於 2010 年 11 月 16 日在 *Taxquet* 案的大法庭裁決，認為：「《公約》並不要求陪審團對其裁決提供理由，且第 6 條並未排除在不給出理由的情況下由普通公民組成的陪審團進行審判的可能性。」然而，大法庭仍做了以下條件之限定：「為滿足公平審判的要求，被告及公眾必須能夠理解已作出的裁決；這是防止專斷裁決的重要保障……法治與避免專斷權力是《公約》的基本原則。在司法領域，這些原則有助於促進公眾對客觀透明的司法體系的信任，而這是民主社會的基石。」以此論述為基礎，大法庭指出：在由職業法官審理的訴訟中，「被告對其定罪的理解主要源於司法裁決中提供的理由。在這類案件中，國家法院必須以充分清晰的方式說明其裁決所依據之理由。附理由的裁決還有助於向當事人表明其意見已被聽取，從而促使當事人更願意接受裁決。此外，這也要求法官基於客觀論點進行推理，並保障防禦權。然而，說理義務範圍根據裁決性質及案件情況，也有所不同。雖然法院不必對每個問題給出詳細答覆，但裁決中必須清楚地表明，案件的核心問題已被處理」；至於不附具判決理由的陪審審理，大法庭進一步闡明，哪些因素可以彌補理由的缺失，並以「充分保障措施」為基準以防止專斷裁決：「這些程序保障可能包括，例如，主審法官向陪審團提供的法律問題或證據指導，或對陪審團提出清晰且明確的問題，形成裁決框架，或足以彌補陪審團未對其回答提供理由之事實……最後，還應考慮被告是否有任何可用的上訴途徑。」*Taxquet v. Belgium* [GC], no. 926/05, ECHR 2010, §§ 90–92 (judgment of 16 November 2010).

⁴⁴⁵ Thaman, "Should Juries Give Reasons," 624.

⁴⁴⁶ 蘇素娥、張道周、邱鼎文、吳元曜、盧冠錚（2020），《司法院一〇八年度荷蘭比利時考察報告》，頁 15 至 21、43、44。另參見：Germain, "Trials by Peers," 231-233.

社會爭議及對於司法審判的不信任

陪審判決不附理由，不只大幅度限制當事人對於事實認定妥當與否上訴的可能，且由隨機抽選出的陪審員在不公開的密室內討論出的結果，就可以決定重大案件的判決結果，且對外不用任何說理義務，是否將導致另一個「黑箱判決」的質疑，甚至因為特定個案的決定，引發社會爭議、衝突與對立，則是陪審審判會面臨的實際上難題。

以美國為例，1990 年代於美國路易斯安那州發生的日本留學生服部少年遭射殺案件，槍殺服部少年的被告最後獲陪審團判決無罪，引起日本社會震驚，但就無罪判決的理由，係認為被告根本不該當於非預謀殺人罪 (manslaughter) 的構成要件，或者認為被告就正當防衛的抗辯成立，因為評議秘密，所以外界根本無從知悉；另該案死者家屬提出民事損害賠償訴訟，民事法院認為被告未合理使用致命武力，而判決被告應負賠償責任。即使有如此歧異的結果，也沒有隻字片語可以解釋刑事判斷的原因，故即使事隔多年，社會上仍存有對該案判決是否適當的爭論⁴⁴⁷。

由此可見，陪審團判決不附理由的特徵，需要社會大眾對陪審審判普遍有更高的信賴始能存續。

⁴⁴⁷ 參見 <http://www11.plala.or.jp/yoshic/index.html>；另死者家屬提出民事損害賠償訴訟，民事法院認為被告並未合理使用致命武力，而判決被告應賠償被害人家屬，該案經被告上訴後為法院駁回。見：*Hattori v. Peairs*, 662 So. 2d 509 (La. Ct. App. 1995); *Hattori v. Peairs*, 666 So. 2d 322 (La. 1996).

另刑事案件陪審審理結果認為被告有罪，但民事審理結果認為被告應負侵權行為損害責任之案件，最為知名者，為發生於 1994 年的美式足球明星辛普森殺人案件。在辛普森被訴謀殺罪的刑事案件 (The People of the State of California v. Orenthal James Simpson)，經過長達 8 個月的審理後，陪審團僅花了 4 小時討論就作成被告無罪之一致決定；然而在辛普森被訴不當致死 (wrongful death) 之民事訴訟案件 (Rufo vs. Simpson) 中，民事陪審團則作成被告應就不當致死與傷害行為負侵權行為責任的裁決。該案件在案發時就是各界關注的焦點，在刑案判決後，更是引起各界廣泛的爭議與討論，特別是辛普森後續與出版商計畫合作出版名為 "If I Did It" 的書籍，以第一人稱的立場說明如果其為本案的兇手，將會如何實施犯罪，引起各界的批評與質疑。後來被害人家屬取得本書出版權，並以 "If I Did It: Confessions of the Killer" 的名稱發行，辛普森在訪談中供述實施犯行的態度許多人解讀為其實實際上已供承犯行。O. J. Simpson (as told to Pablo F. Fenjves), *If I Did It: Confessions of the Killer*, ed. Dominick Dunne and the Goldman family (New York: Beaufort Books, 2007).



肆、使陪審團完全獨立做決定的問題與相應配套措施

一、陪審制度下維持審判公正的核心關鍵在於防止陪審團成員接觸到不當的資訊， 須建立完整的刑事證據法則

陪審審判是讓不具法律專業、經驗的素人完全獨立評議、做成判斷，過去諸多針對陪審團的研究及實證經驗指出⁴⁴⁸，陪審團可能受到外界資訊的不當影響，及受到情感的訴求左右（例如：強調甚至誇大被害人受害的境遇，藉此讓陪審團同情而對被告產生偏見）。故陪審制藉由嚴格而繁複的選任程序、（在可能的情況下）對媒體報導的限制、較嚴格的禁止接觸外界措施（例如：強制集中住宿、變更審理地點）等方式，以排除帶有偏見的陪審員、外界對陪審員可能的不當影響。就如前文關於陪審制發展史所提，美國發展出如此細緻繁複的刑事證據法則，主要就是為了防止陪審員接觸到不適當的證據以致做出錯誤判斷，而經過實務的實踐逐步建立起來的。

在國民與法官合審合判的制度下，還可能期待於討論或評議時，經由法官適時的解說，排除不當資訊對參與審判國民心證可能造成的影響；但如果完全交由參與審判人民獨立討論作出判斷，卻又欠缺完整的證據法則與嚴謹的法庭行為規範，恐怕就難以擔保審判結果的公正性。

二、為確保陪審團獨立判斷，可能使陪審團整體承受更大負擔

在陪審制下，陪審團必須完全獨立對事實認定做成判斷（且通常為重罪），心理負擔沉重；而為擔保外界資訊不致有不當影響陪審團情形，會以較強烈手段管制陪審團行動，例如：限制陪審團於審理期間與外界接觸，如此亦會加重陪審團的負擔（如著名的辛普森案中，陪審團與外界隔離長達 265 日）。美國陪審團制有其憲法為依據，仍有不少國民千方百計逃避陪審義務，一個國家如欠缺這樣

⁴⁴⁸ 例如：Lee John Curley, "How Juror Bias Can Be Tackled to Ensure Fairer Trials," *The Conversation*, September 3, 2018, accessed May 12, 2025, <https://theconversation.com/how-juror-bias-can-be-tackled-to-ensure-fairer-trials-100476>.

的法制背景，能否為社會大眾接受，有相當疑慮。另也有由法院作成禁制令限制媒體報導之方式，禁制令在美國涉及對新聞自由、言論自由限制的問題，有其困難；在其他國家固屬可能，但在新聞傳播手段發達、個人自媒體興盛的現代，更經常被質疑實效性。因此，一般而言，仍以由法官對陪審團為完善的限制性指示，儘量排除外部資訊對陪審員可能的干擾，為主要手段。

三、美國實證經驗顯示，因陪審團成員的種族、出身族群等因素，對於案件容易有預斷、偏見的疑慮

如前述，在種族複雜的社會，難以及在審理個案中複製社會多元代表性的陪審審判，往往遭學者質疑具有對族群的歧視、偏見，更常造成族群間的衝突與對立。

過去諸多研究指出，在陪審團審理的案件中，「被告與陪審團出身之種族」確實是影響陪審團做成判斷的重要因素，如：當黑人涉及重大犯罪被起訴，在主要為白人組成的陪審團審理下，與被告與陪審團同屬白人之情形相比較下，有較易於被定罪的傾向⁴⁴⁹。

2012 年發生於美國佛羅里達州的白人社區警察槍殺黑人少年案件(*State of Florida v. George Zimmerman*)，該案被告被主要由白人組成的陪審團宣判無罪，即在美國各地引發廣大的示威抗議潮。前英國殖民地國家，如印度、新加坡、馬來西亞、南非等國，各自有複雜的種族或族群構成，在適用陪審審理時，很難排除族群因素的干擾，在獨立後即相繼廢除陪審制度（這些國家中，南非有種族隔離的背景，新加坡政治的民主性受到批評，但也有如印度這樣的民主國家）。

不同的社會可能都有各自複雜的族群、種族或宗教等問題。在選擇國民參與審判制度模式時，如果過度強調「參與審判國民獨立決定」與「司法民主的實現」，而完全隔絕法官與參與審判國民交流討論的可能性，是否可能因為法院相關指示受限以及參與審判國民理解的不足，在特殊個案中因為主流價值對於少數族群的

⁴⁴⁹ 知名的案例如發生於 1931 年美國南部尚普遍行種族隔離期間的「斯科茲伯勒男孩事件」(*Scottsboro Trials*)，參見：Daren Salter, "Scottsboro Trials," *Encyclopedia of Alabama*, accessed May 12, 2025, <http://www.encyclopediaofalabama.org/article/h-1456>.

偏見，反而有造成不公平審理、犧牲少數者權利的疑慮，是嚴肅而值得慎思的課題。



伍、小結

在本段中，本文主要藉由陪審制度，說明於同樣受到公平審判原則的約束下，選擇不同的制度，就可能有不一樣的合憲性課題。基於本文主要探討我國國民法官制採「合審合判」模式下的合憲性課題以及篇幅限制，於此部分不再深入探討陪審審判如何解決上述疑難，但從上開問題意識，大致可以看出改進方向：除前面已提到的完善證據法則外，更為完備的爭點整理並說明其意涵，法院對重要或有疑慮的證據證明力為更充分的說明，都有助於陪審團充分理解後作成判斷。最後，就有可能觸及到最核心的變革：是否使陪審團（在法官或其他專業人士協助下）對其所為之判斷提供說理⁴⁵⁰？

國民參與審判制度模式的決定，並非僅是非黑即白的選擇問題，除了要能適應這個國家的國情，更要符合其憲法規範的要求。從上面討論可知，如果政策目標是「建立國民參與後可獨立作成判斷的程序」，就可能必須同時由兩個面向整體思考法制規劃：其一要調整相關刑事訴訟制度與建立相關配套措施，諸如嚴格證據法則、排除干擾陪審團審判的完整規範、確保公正審理的選任程序等；其二是調整陪審團本身的性質（包括角色、任務、作成決定的方式與效力本身），例如：讓法官可進入評議室與陪審團討論，陪審團也能請求法官進入評議室進行說明⁴⁵¹，要求陪審團為判決結果提供理由⁴⁵²，或仍保留由法官作為最後決定者，甚

⁴⁵⁰ 也有學者提出較為溫和的改革建議，例如：賦予當事人有請求陪審團作成特別裁決及對特定問題之判斷提供說理之權利。參見學者對於陪審制度改革之建議，參見：Thaman, "Should Juries Give Reasons," 665.

⁴⁵¹ 如奧地利的重罪陪審制度。有關奧地利陪審制，參見：Greg Taylor, "Jury Trial in Austria," *New Criminal Law Review: An International and Interdisciplinary Journal* 14, no. 2 (Spring 2011): 281–325.

⁴⁵² 如西班牙的刑事陪審制度。有關西班牙陪審制，參見：Mar Jimeno-Bulnes, "Jury Selection and Jury Trial in Spain: Between Theory and Practice," *Oñati Socio-Legal Series* 1, no. 9 (2011): 197–215.

至為最後決定提供說理的角色⁴⁵³等。透過比較法的觀察與歷史研究，已可看到諸多國家採取過的努力與軌跡⁴⁵⁴。

如回顧上一節的討論，我國國民法官制度採取「法官與國民合審合判」之參與審判模式，會因為法官在審判與評議程序的角色與所能發揮的職責、法院對程序的適法性控制及為判決論理提供實質理由等機制，賦予國民法官制度有更多合憲的可能性；但另一方面，因制度也賦予國民法官等同（或相似於）法官的職權，讓國民法官決定包含罪責與科刑在內的更多事項，即有必要思考此時國民法官能否就這些事項發揮其職責，獨立作成公正之判斷。

第四節 當事人的程序選擇權與合憲性問題

壹、問題意識

一、國民法官法之規定：法定犯罪類型原則適用制

依國民法官法第 5 條第 1 項規定，（一）所犯最輕本刑為 10 年以上有期徒刑之罪。（二）故意犯罪因而發生死亡結果者，其經檢察官提起公訴，屬於由地方法院管轄之第一審案件者，除少年刑事案件及毒品危害防制條例之罪之案件外，原則應行國民參與審判；僅於例外符合國民法官法第 6 條第 1 項但書第 1 款至第 5 款事由，經法院裁定不行國民參與審判確定者，始得例外不行國民參與審判。換言之，國民法官法係採取「符合法定類型案件原則即適用國民參與審判」之模式，而未採「被告得自由選擇是否適用國民參與審判」制度（即所謂「賦予被告選擇權」）。

就上述「法定犯罪類型原則適用」之立法模式，即有論者質疑，是否有強迫被告接受國民參與審判⁴⁵⁵？甚而因此而產生違憲之疑慮？

⁴⁵³ 如日本戰前陪審制度、韓國的國民參與刑事審判制度。

⁴⁵⁴ 例如法國從陪審轉向參審的演變，可參見：中村義孝「フランス司法権の特徴と重罪陪審裁判」立命館法学（2005 年 2、3 号（300・301 号））387 至 416 頁；Valerie P. Hans and Claire M. Germain, "The French Jury at a Crossroads," *Chicago-Kent Law Review* 86, no. 2 (2011): 737-758.

⁴⁵⁵ 例如張靜，評強推硬塞的國民法官制，Newtalk 網站（[https://newtalk.tw/news/view/2017-12-](https://newtalk.tw/news/view/2017-12-150)

二、爭議與問題點、相關歷史的考察

我國國民參與審判採取「法定犯罪類型原則適用」立法模式，可往前追溯至司法院 100 年推動人民觀審制度時，當時司法院參考日本裁判員制度，擬定人民觀審試行條例草案，依司法院與行政院會銜函請立法院審議之草案⁴⁵⁶第 5 條第 1 項規定：「除少年刑事案件及犯毒品危害防制條例之罪之案件外，下列經檢察官提起公訴之案件，受指定試行觀審審判之地方法院第一審（下稱試行地方法院），應行觀審審判：一、所犯為最輕本刑為 7 年以上有期徒刑之罪。二、被告所犯最重本刑為死刑、無期徒刑之罪之案件」；第 6 條第 1 項規定：「行觀審審判之案件，有下列情形之一者，法院得依職權或當事人、辯護人、輔佐人、觀審員、備位觀審員之聲請，於聽取當事人、辯護人及輔佐人之意見後，裁定不行觀審審判：一、有事實足認行觀審審判，觀審員、備位觀審員有難期公正執行職務之虞，或對於觀審員、備位觀審員本人或其配偶、八親等內血親、五親等內姻親或家長、家屬之生命、身體、自由、名譽、財產有致生危害之虞。二、案件情節繁雜或需高度專業知識，非經長久時日顯難完成審判。三、被告就被訴事實為有罪之陳述，經審判長告知被告通常審判程序之旨，且依案件情節，認不行觀審審判為適當。四、其他有事實足認行觀審審判顯不適當。」⁴⁵⁷，可見除法定應適用國民參與審判之類型不同，以及增加第 6 條第 1 項第 1 款「有事實足認行國民參與審判有難期公正之虞」之不行國民參與審判事由以外，國民法官法基本承襲了人民觀審試行條例草案之規定。

三、選擇權制度的憲法上意義

探討此一議題時，首先須確認者，為賦予被告選擇權（或不賦予被告選擇權），在憲法上的意義為何。

如前所述，如果依憲法人民有接受法官審判之權利，則一律要求被告接受國

[07/106325](#)）（最後瀏覽日：04/17/2025）

⁴⁵⁶ 立法院院總第 647 號政府提案第 13202 號

⁴⁵⁷ 林俊益、林信旭（2012），〈人民觀審制之建構（二）〉，軍法專刊，58 卷 4 期，頁 2-6。

民參與審判，實質上也意味著剝奪人民接受法官審判之可能，據此，即會產生違憲疑慮。

因此，於制度設計上是否賦予人民選擇是否接受國民參與審判的權利，在憲法上即具有重要意義：如採取選擇制度，是否得以正當化非職業法官之國民參與審判？再者，配合國民參與審判之審判制度，如確有前述侵害訴訟權、平等權等憲法上權利之疑慮，則是否得以透過被告之自由選擇，以正當化可能對被告較為不利之訴訟制度？使其不再有違憲之疑慮。

本文以下擬以刑事案件被告是否有選擇接受由國民參與審判或由法官審判的權利，從比較法的考察出發，探討相關制度設計與合憲性的課題。

貳、比較法的考察

一、選擇權之典型：日本戰前陪審制度與韓國國民參與刑事審判法規定

（一）日本戰前陪審制度

日本戰前實施之「大正陪審制度」即為賦予被告選擇權典型事例。

按「陪審法」⁴⁵⁸規定，將適用陪審審理的刑事案件類型分為「法定陪審」與「請求陪審」兩類。「法定陪審」案件包括：該當於死刑、無期懲役或禁錮之案件（如殺人、放火、強盜殺人等），依法原則上均應進行陪審審判（第2條）。但被告得於檢察官就該案為陳述前，隨時辭退陪審審理（第6條），且被告於審判程序或準備程序時承認被訴犯罪事實者，亦不進行陪審審理（第7條）。

「請求陪審」又稱為「選擇陪審」：該當於3年以上懲役或禁錮之地方法院管轄案件，且被告於第一次審判期日前聲請為陪審審判者（第3條、第5條）。但被告得於檢察官就該案為陳述前，隨時撤回其聲請（第6條），且被告於審判程序或準備程序時承認被訴事實者，亦不進行陪審（第7條）。

陪審法另有明定幾種類型案件，例外不適用陪審審理：諸如對於皇室、皇族

⁴⁵⁸ 陪審法（大正12年法律第50號）。

之危害罪；內亂、外患、妨害國交罪、騷擾罪；陸海軍刑法及其他關於軍事機密之犯罪；違反選舉法案件；違反治安維持法（關於國體變更、否認私有財產之犯罪）案件，即使符合法定陪審或請求陪審規定，亦不得適用陪審審判（第4條）。

據上，日本大正陪審法所適用之案件類型，僅限於一定程度之重罪，且限於被告否認犯行者；另不僅請求陪審案件是否適用陪審審理，繫諸於被告之請求，即使已提出請求後，被告亦得撤回聲請；至於法定陪審案件，被告仍然可以選擇「辭退」，以拒絕接受陪審審判，可見該法賦予被告自由選擇之權利。

日本戰前實施之陪審制度於1928年10月1日起實施，至1943年4月1日即因太平洋戰爭戰局惡化、國內人力資源吃緊、行政機關無力製作陪審員名冊等因素而宣告停止施行⁴⁵⁹，僅存在約15年時間，期間內經陪審審理案件僅484件（其中有448件為法定陪審案件，24件為陪審團更新案件，請求陪審案件僅12件）⁴⁶⁰，平均一年僅審理約30件案件。

採行陪審審判案件數量受限之原因，除僅適用於否認案件，只要被告承認，即無適用餘地以外，大多數法定陪審案件被告寧可辭退不接受陪審團審判，至於請求陪審案件，絕大多數被告更不願意主動請求進行陪審審理。據日本學者觀察，在法定陪審案件中，審判長會在公判準備期日告知被告得辭退之意旨，被告通常會表明「不用進行陪審審理，希望由法官審判」⁴⁶¹，而法官也樂見被告表示辭退陪審審判，並改由法官進行審判⁴⁶²。

⁴⁵⁹ 日本陪審法並未廢止，而是依「陪審法ノ停止ニ関スル法律」（昭和18年法律第88号）停止施行；雖然該法第3項規定：「陪審法於本次戰爭結束後重新施行，其具體日期以各條文附帶之勅令定之」，但戰後日本雖對刑事訴訟法條文進行全面性修正，惟並未一併檢討回復戰前陪審制度，僅於裁判所法第3條第3項規定：「本法規定，就刑事部分，不妨礙另以其他法律規定創設陪審制度。」

⁴⁶⁰ 在制度上路首年之1928年即進行31件陪審審判，至隔年成長為143件，惟之後適用案件數即年年下降，於1935年以後即無任何請求陪審案件，於1937年以後每年適用陪審案件總數均未達5件。參見法務省網站「日本でかつて行われていた陪審制度」https://www.moj.go.jp/keiji1/saibanin_koho_gallery02.html（最後檢索日：2024.4.3）

⁴⁶¹ 松尾浩也「刑事裁判と国民参加 日本における150年」判例タイムズNo.1373(2012.8.15)，73頁。

⁴⁶² 佐伯千仞「陪審裁判の復活はどのように阻止されてきたか」立命館法学255号（1998.2）905至906頁。

需特別注意者，擁有選擇權之被告不願選擇接受陪審審理，固然為大正陪審案件稀少之直接原因，惟不能當然將「被告不願選擇接受陪審審判」直接歸咎於選擇權制度，仍須探究被告普遍不願接受陪審審判的根本原因。根據學者分析，陪審制度未能普及，有諸多社會、文化、制度面之背景因素，如採陪審制之精神並未深植於社會，法官、檢察官多對陪審抱持消極態度⁴⁶³；在法院職權審理下，運作上法官可能傾向勸說被告主動放棄陪審審判⁴⁶⁴；被告也擔心陪審審理結果不利，期待改由法官審理可獲得法官從輕酌量刑度⁴⁶⁵；又大正陪審制度有以下影響被告權益之設計，包括：1. 限制被告上訴權：經一審陪審審理案件，不得上訴至二審法院，僅能直接上訴至三審（大審院）；2. 被告可能需自費負擔訴訟費用：請求陪審案件一旦判處有罪，要由被告負擔陪審審判之費用；3. 陪審團評決並無拘束力：陪審團就評議認為有罪或無罪之結果，向審判長提出「答申」，惟如法院（合議庭法官）認為評決結果不可採者，得重新組成陪審團重行審理（陪審之更新），即使被告受陪審團有利判決，法院也可能不予採納，增加被告程序上之風險與勞費⁴⁶⁶。最後，不可忽略者，為整體政治、社會環境之背景因素，日本戰前陪審制通過時，乃大正民主下日本國會政黨政治仍可正常運作的環境⁴⁶⁷，但不

⁴⁶³ 丸田隆「日本陪審制度の今日の意味」叢説 120 頁。

⁴⁶⁴ 佐伯千仞「陪審裁判の復活はどのように阻止されてきたか」立命館法学 255 号（1998.2）905 至 906 頁。

⁴⁶⁵ 利谷信義「戦後改革と国民の司法参加：陪審制・参審制を中心として」『戦後改革 4 司法改革』（1975.4）84 頁。

⁴⁶⁶ 土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007.11）244-245 頁；司法院刑事廳（2012），〈日本施行對法官無拘束力陪審制之先例〉，《司法院人民觀審制度研議資料彙編（中）》，頁 395 至 401。

⁴⁶⁷ 在日本明治時期參考歐美諸國法制制定憲法及刑事訴訟法之前身「治罪法」以來，即持續有對陪審制度進行研究，明治年間亦持續有主張引進陪審制之呼聲，特別當時民權派認為陪審制乃屬於保障人民權利、避免冤罪的重要制度，屬於民權派的「政友會」即主張應引進陪審制，並於 1900 年（明治 43 年）在眾議院提出「關於設立陪審制度之建議案」（陪審制度設立ニ関スル建議案），經眾議院全體一致通過。而在 1918 年（大正 7 年）9 月政友會總裁原敬正式成為內閣總理大臣後，日本政府正式開始著手陪審制立法作業。相關背景，參見：三谷太一郎「日本における陪審制成立の政治史的意味（二）—司法部と政党との権力関係の展開—」国家学会雑誌 92 卷 5 号=6 号（通号 911 号）375-437 頁；三谷太一郎「日本における陪審制成立の政治史的意味（三）—司法部と政党との権力関係の展開—」国家学会雑誌 92 卷 9 号=10 号（通号 913 号）585-693 頁；出口雄一「日本近代史における市民の刑事司法参加」後藤昭編『東アジアにおける市民の刑事司法参加』（2011.2.20）77-84 頁。

久後，滿州事變（九一八事變）發生，日本文人內閣逐漸無法壓抑軍方專斷獨行，當軍國主義抬頭後，陪審存立的民主基礎即被削弱；最終，隨戰爭帶來的總動員體制與資源匱乏，逐漸難以選出參與審判的陪審員，也影響了審檢辯進行陪審審理的意願。這些都是導致制度枯死的重要背景因素⁴⁶⁸。

至於有關陪審制度合憲性問題，戰前日本學者之討論，主要集中在「法院組成員」以及「陪審團之權限及其與法官之分權」方面，反而多未將「選擇權之賦予」作為評估陪審制度合憲性之重點⁴⁶⁹。考量到戰前日本帝國憲法規範司法權為歸屬於天皇之權力⁴⁷⁰，戰前日本學者主要亦在此一脈絡下，討論陪審制度合憲問題⁴⁷¹，自然也不會將重點置於著眼於被告權利保障觀點，亦不難理解。

（二）韓國國民參與刑事審判制度

基於「被告受公平審判權利」基礎上的選擇權制度之設計與研討，或可參考韓國國民參與刑事審判之經驗。

韓國國民參與審判採行「聲請主義」，符合法定行國民參與審判之對象案件（韓國國民參與刑事審判法第 5 條第 1 項）⁴⁷²，並非當然即適用國民參與審判，

⁴⁶⁸ 國內從制度面、社會既有法律感情面、戰爭影響層面體系分析大正陪審制失敗的因素，參見張永宏（2014），《我國引進國民參與審判制度之研究：以日本裁判員制度為借鏡》，頁 99-107，政大。

⁴⁶⁹ 除宮沢俊義表明「陪審法允許被告拒絕適用，故無抵觸憲法疑慮」以外，日本學者如美濃部達吉或佐々木惣一均未特別重視以選擇權為陪審制度合憲的理由。參見土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007.11）241-243 頁。

⁴⁷⁰ 大日本帝國憲法第 57 條「（第 1 項）司法權由法院依法律，以天皇之名行使之。（第 2 項）法院之組成，以法律定之。」；另可參考美濃部達吉『逐条憲法精義』（有斐閣，1927）571-573 頁。

⁴⁷¹ 日本戰前所推動的陪審制度，因在帝國憲法之下，司法權屬於天皇之權限，授權由天皇之官吏行使，如由一般國民擔任陪審員參與審判作成判決，並拘束法官，就有違反憲法規定之疑慮。因此，在當時為避免違憲疑慮，而明定陪審團任務為判斷關於刑事案件之事實（陪審法第 1 條）；法院認為陪審團所為「答申」（答覆）不當者得將案件交付新陪審團評議（第 95 條）。一方面，法院不得強迫陪審團接受自己見解，亦不得忽視陪審團意見自行作成判決，另一方面，亦得拒絕其認為不當而無法接受之陪審判斷，可以說是陪審制度推動者再與違憲論者折衝後妥協之制度設計。對此，憲法學者美濃部達吉則以帝國憲法第 24 條所稱「法官」無庸拘泥於字面文義解釋，應指「審判機關」而言，又就司法權行使不受外部支配的獨立性而言，陪審員參與司法機關內部，當無違反司法權獨立性之問題，而正面肯認陪審制度合憲性，並認為即使直接賦予陪審團答申拘束法院的效力，亦不違憲。參見：土井真一「日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書」『岩波講座・憲法 4：変容する統治システム』（2007.11）240-242 頁。

⁴⁷² 韓國國民參與刑事審判法第 5 條第 1 項（2012.1.17 修正，2012.7.1 施行）：「以下各款所定案件為國民參與審判之對象案件（下稱「對象案件」）。1. 法院組織法第 32 條第 1 項（第 2 號及

依法如被告不願意接受國民參與審判者，即不進行國民參與審判（韓國國民參與刑事審判法第 5 條第 2 項）；又其具體運作上，為法院應先行確認被告意願，只有在被告表明有意願適用，才會行國民參與審判，故程序上法院必須先詢問被告意願，如被告無意適用時，則應尊重其意願，依通常審判程序審理之（韓國國民參與刑事審判法第 5 條及第 8 條）⁴⁷³，可說是採取「由被告選擇是否加入」之制度。

按韓國憲法明定人民有接受法官審判之權利，且並無得由國民參與審判之相關規定⁴⁷⁴，因而在推動國民參與審判時，亦產生由不具法官身分一般國民參與審判是否違憲之爭議，故在制度設計上，採用了雙重機制以迴避違憲爭議，除「陪審團評決並無拘束法官之效力」，另配合「被告聲請制」，使被告不致被迫接受國民參與審判⁴⁷⁵。亦即，賦予被告選擇權被認為避免制度違憲的重要機制。

另一方面，韓國國民參與刑事審判制度運作迄今，亦發生選擇國民參與審判之被告人數過少致適用案件數過低之問題，如此就導致國民參與審判案件大多集中在特定案件類型，無法使重大矚目案件適用國民參與審判制度，使制度目的無法真正落實、阻礙國民參與審判之發展；此外，也有論者批評此制度有造成：部分被告藉機挑選法官以及脅迫被害人撤回告訴之工具等有礙於刑事審判實現公

第 5 號除外)所定之合議庭管轄事件。2. 該當前款事件之未遂、教唆、幫助、預備、陰謀罪事件。3. 該當第一款及第二款之事件與依刑事訴訟法第 11 條之關聯事件而合併審理之事件。」
⁴⁷³ 韓國國民參與刑事審判法第 5 條第 2 項：「被告不希望進行國民參與審判，或依第 9 條第 1 項規定受排除者，不實施國民參與審判。」

韓國國民參與刑事審判法第 8 條：「(第 1 項) 法院應以書面等方式，對於對象案件之被告是否希望進行國民參與審判之意願進行確認。關於被告意願之具體確認方式由大法院規則定之，但必須最大限度地保障被告接受國民參與審判之權利。(第 2 項) 被告於收受起訴狀副本之日起 7 日內應提出記載是否希望進行國民參與審判之意願之書面。被告將該書面以郵件遞送之時，或在監獄、看守所之被告將該郵件向監獄、看守所長官及其代理人提出時，視為已經向法院提出。(第 3 項) 被告未提出第 2 項書面時，視為不希望進行國民參與審判。(第 4 項) 被告於有第 9 條第 1 項之排除裁定或第 10 條第 1 項之回復裁定時，或公判準備程序終結後第一次公判期日開始前，得變更其過去之意願。」

⁴⁷⁴ 韓國憲法第 27 條第 1 項規定：「所有國民，均有接受憲法及法律所定法官依法律審判之權利。」(제 27 조 ① 모든 국민은 헌법과 법률이 정한 법관에 의하여 법률에 의한 재판을 받을 권리를 가진다.) 此處之「法官」通常解為「依憲法與法律所定資格與程序而任命，受到獨立性保障之法官」，亦即隸屬於司法機關之職業法官，才是憲法上所稱之法官，從而使一般國民擔任法官而參與審判，由不具有此身分之一般人民審理案件，即產生違憲的疑慮。參見韓寅燮「韓國の国民参与裁判—学界から見た韓國の国民参与裁判—」法学セミナー 55 卷 4 号 (2010.4) 37 頁。

⁴⁷⁵ 張永宏 (2011)，〈韓國國民參與審判制度介紹〉，《司法周刊司法文選別冊》，1544 期。

平正義之疑慮⁴⁷⁶。

因此，韓國從國民參與審判制度實施以來，一直有相關檢討措施與改革方案，如 2009 年大法院修訂國民參與刑事審判規則⁴⁷⁷與 2012 年國民參與刑事審判法之修正⁴⁷⁸，均擴大得適用國民參與審判之範圍，此外，各界也一直有是否應修改被告聲請制之聲音⁴⁷⁹，於 2013 年韓國司法參與委員會所提出韓國國民參與審判最終型態方案報告⁴⁸⁰，也建議可引進當法院認為具有提高司法民主正當性或透明性而認有必要之情形，得依職權或檢察官之聲請，裁定將案件交付國民參與審判，而在部分案件否定被告有自由選擇是否進行國民參與審判之權利⁴⁸¹；惟此一部分迄今則尚未修正。

二、強制適用之典型：日本裁判員制度設計與相關討論

（一）日本裁判員法之規定

日本裁判員法第 2 條第 1 項規定：「地方裁判所就下列案件，除次條或第 3 條之 2 裁定情形外，依本法組成有裁判員參與之合議庭後，即以前開合議庭審理之，不受裁判所法第 26 條規定之限制。一、 有關與死刑或無期徒刑之懲役、

⁴⁷⁶ 張永宏（2011），〈韓國國民參與審判制度介紹〉，《司法周刊司法文選別冊》，1544 期。

⁴⁷⁷ 張永宏、王靜琳（2013），〈韓國國民參與審判制度之現狀與展望〉，《司法周刊》，1642 期，頁 2-3。

⁴⁷⁸ 即前述國民參與刑事審判法第 5 條（對象案件）於 2012 年 1 月 17 日修正、2012 年 7 月 1 日施行之條文；參見張永宏、王靜琳（2013），〈韓國國民參與審判制度之現狀與展望〉，《司法周刊》，1642 期，頁 2-3。

⁴⁷⁹ 韓寅燮「韓國の国民参与裁判（陪審員裁判）—官僚司法から市民司法への変化の触媒」法学セミナー（2015.8）62-68 頁。

⁴⁸⁰ 韓國國民參與審判制度係從 2008 年開始試行 5 年，至 2013 年由設置於大法院之「國民參與司法委員會」提出最終型態方案，並據此提交法務部後，由法務部向國會提出法律修正案。參見：崔鍾植「韓国における国民参与刑事裁判制度の最終形態—国民司法参与委員会をふまえて」法律時報 85 卷 10 号 88 頁；參見申東雲（2014），〈韓國國民參與審判制度之現況與發展方向〉，收於：司法院編，《103 年度人民參與審判國際研討會會議手冊（2014.7.14~7.18）》，頁 191 以下。另可參見韓國國民參與刑事審判法第 55 條第 1 項規定。

⁴⁸¹ 在韓國國民參與司法委員會的討論中，委員均意識到關於選擇權制度為制度改革的重要課題；惟就此各方提出諸多修正意見，故最終並未採納以法定罪名規範適用國民參與審判之提案，而以「為確保司法民主正當性與透明性而有必要」時，由法院裁定之方式，然另一方面，如此寬泛且抽象的要件設定，也造成適用標準不明確，形同空白授權之規定是否侵害被告請求審判之權利、平等權、違反罪刑法定主義等疑義，且建議案並未提供被告得陳述意見之程序保障，亦未賦予被告對裁定救濟之權利，也經學者提出質疑。參見：崔鍾植「韓国における国民参与刑事裁判制度の最終形態—国民司法参与委員会をふまえて」法律時報 85 卷 10 号 89、90 頁。

禁錮之罪相當之案件。二、裁判所法第 26 條第 2 項第 2 款所列之案件，且係故意犯罪並致被害人死亡之罪（該當於前款之情形除外）。」亦即，其規範與我國國民法官法相同，均為符合特定類型之案件原則即適用裁判員審理。然與我國不同者，在於上述案件僅例外於「危害裁判員或其親屬而例外裁定不適用裁判員審判」（裁判員法第 3 條第 1 項）⁴⁸²或「案件需長時間審理導致無法選任足夠裁判員或確保裁判員遂行職務有困難」（裁判員法第 3 條之 2 第 1 項）⁴⁸³時，始得由法院依檢察官、被告或辯護人之聲請或依職權，裁定改由法官組成合議庭審判。又上述例外條件非常嚴格，實務運用亦極為慎重，依日本裁判員實務運作之結果，百分之 99 以上之案件均適用裁判員審判⁴⁸⁴，每年僅有寥寥數件案件係依裁判員法第 3 條第 1 項規定裁定排除不行裁判員審判⁴⁸⁵；至於裁判員法第 3 條之 2 第 1

⁴⁸² 日本裁判員法第 3 條第 1 項：「地方裁判所就前條第 1 項各款所列案件，因被告之言行、被告成員團體之主張或該團體其他成員之言行，或對現時之候選裁判員或裁判員為加害或告知加害及其他情事，致有危害候選裁判員、裁判員或曾任裁判員者或其親屬或與該等相當之人之生命、身體或財產之虞，或對其等有明顯妨害其生活平穩性之虞，致候選裁判員或裁判員心生畏懼，難以確保候選裁判員出庭，或無法執行裁判員之職務，並使裁判員之選任發生困難時，應依檢察官、被告或辯護人之聲請或依職權，裁定由法官組成合議庭審理案件。」

⁴⁸³ 日本裁判員法第 3 條之 2 第 1 項係於 2015 年修正裁判員法時所新增，其內容為：「地方裁判所就第 2 條第 1 項各款所列之案件，該當下列各款情形之一者，應依檢察官、被告、辯護人之聲請或依職權，裁定由法官組成之合議庭處理。一、於經準備程序整理該當案件之爭點及證據之情形，無法避免審判預期將需經顯著之長時間，或裁判員應出庭之公判期日程序或準備程序需進行多次時，經考量其他案件中裁判員之選任或解任情形，及第 27 條第 1 項所定裁判員等選任程序之經過、其他情事後，足認為選任裁判員有所困難，或確保於至審判預計所需時間終了為止，裁判員均能遂行其職務有所困難時。二、構成第 2 條第 1 項之合議庭之裁判員人數發生不足，且無應選任為裁判員之補充裁判員之情形，無法避免後續審判預期將需經顯著之長時間，或於此期間內裁判員應出庭之公判期日程序或準備程序需多次進行時，經考量其他案件中裁判員之選任或解任情形、依第 46 條第 2 項及於同項準用第 38 條第 1 項後段之規定為選任裁判員、補充裁判員所進程序之經過、其他情事後，足認為選任裁判員有所困難，或確保於預期審判終了為止所需時間為止，裁判員均能遂行其職務有所困難時。」

⁴⁸⁴ 依日本最高裁判所統計，從 2015 年（平成 27 年）起至 2023 年（令和 5 年），共計進行 8,898 被告人次之裁判員審判（不包含經裁定不行裁判員審判者）；惟相對而言，僅有 57 件依裁判員法第 3 條之 2 第 1 項規定裁定改由法官審理者。參見最高裁判所『裁判員制度の実施状況等に関する資料』（平成 27 年から令和 5 年）。

⁴⁸⁵ 日本實務最初對於適用裁判員法第 3 條第 1 項之例外排除事由亦抱持慎重態度，惟自 2016 年福岡地方裁判所小倉支部發生裁判員遭恐嚇事件（「裁判員への声かけ事件」，福岡地判平成 29 年 1 月 6 日判時 2348 号 17 頁），該院隨後並以因此一事件，造成候選裁判員或裁判員感到恐懼，足認為裁判員難以遂行職務，選任替代之裁判員亦有困難之情形，而裁定改由法官審理後，才更為彈性運用本條除外規定。參見吉村真性「裁判員の解任規定と対象事件の除外規定に関する研究：北九州・裁判員威迫及び請託事件を手がかりに」法学新報 123 卷 9 号（2017）257-262 頁。

項之例外排除事由，自 2015 年該條立法通過以來則均未曾運用過⁴⁸⁶。

據此，日本無論法制面或實務面，均可說是貫徹強制適用之立場，則在制度設計或實務上，關於未賦予被告選擇權自然會有重大合憲性爭議，足作為探討我國相關制度時重要之比較法參考對象。

（二）日本引進裁判員制度初期的討論

1. 以「被告選擇權」正當化國民參與審判的見解

在日本，於裁判員制度創設以前，就有學說見解主張如陪審審判賦予被告拒絕接受陪審的權利（辭退制度），則其制度設計即不違反憲法規定⁴⁸⁷。

又在規劃裁判員制度之際，鑑於前述憲法是否容許由不具法官身分的一般國民加入參與審判之爭論，有不少論者主張應採取被告得自由選擇的選擇權制度，以避免由非法官身分之一般國民審理刑事案件可能造成的違憲爭議，換言之，即以被告具有程序選擇權，以作為正當化裁判員參與審判之理由⁴⁸⁸。

⁴⁸⁶ 依日本最高裁判所統計，從 2015 年（平成 27 年）起至 2022 年（令和 4 年），沒有任何案件係基於裁判員法第 3 條之 2 規定裁定改由法官審理者。參見最高裁判所『裁判員制度の実施状況等に関する資料』（平成 27 年から令和 4 年）。

日本過去即使為案件繁雜且長時間審判之案件，法院亦以裁判員審理完畢，如日本近年矚目之「京阿尼事件」，按其審理計畫係於 2023 年 9 月 5 日進行第一次審理期日，共預定進行 23 次審理期日，至 12 月 7 日辯論終結。法院按該計畫審理完畢，並於 2024 年 1 月 25 日宣判。相關報導，參見：時事通信「被告人質問、7 日開始 動機など集中審理—京アニ公判」，<https://www.jiji.com/jc/article?k=2023090500850&g=soc>（最後檢索日：2024.4.2）；NHK 関西 NEWS WEB「京アニ事件裁判 来年 1 月 25 日に判決の予定」，<https://www3.nhk.or.jp/kansai-news/20231208/2000080277.html>（最後檢索日：2024.4.2）。

⁴⁸⁷ 樋口陽一ほか『註解法律学全集 4 憲法Ⅳ』（青林書院、2004）23 頁（浦部法穂執筆）。

⁴⁸⁸ 例如，主張裁判員制度違憲的西野喜一教授認為：「如果賦予被告有辭退裁判員參與審判的自由，情況就有所不同，或許得以被告之承諾肯定裁判員制度的合憲性吧！……如要在未修憲前提下引進裁判員制度，為避免違憲疑義，且使被告自身接受審判制度，應使被告得自由辭退受裁判員審理」。參見西野喜一『裁判員制度批判』（西神田編集室、2008）100 至 102 頁。高橋和之教授則認為：「為解決憲法問題有幾個重點，其中之一為思考是否賦予被告選擇權。引進參審制度如被告得以選擇，因為本人得以選擇，故在憲法上受審判之權利這點就可解釋得通；當然，參審審理究竟是否算是『由法院所為之審理』雖然仍有問題，但反過來說，如果被告同意卻說不行，其理由為何，也會有問題。確實，憲法上『由法院審判』之方式，全面交由被告選擇，確實可能產生問題，但被告同意情形，與被告不同意之情形，在憲法上其容許範圍可能就有所不同。」；參見伊藤真ほか「座談会 司法制度改革審議會中間報告をめぐって」ジュリスト 1198 号〔臨時増刊『司法改革と国民参加司法制度改革審議會中間報告をめぐって』〕。

安念潤司教授認為：「既然裁判員制度在憲法上顯非必要，在立法政策選擇上，就有必要檢討賦予被告辭退權。……既然這並非對所有人而言都是『好的』制度，就應該考慮給予被告辭退接受裁判審判的自由。」（安念潤司「自由主義者の遺言：司法制度改革という名の反自由主義」『憲法論集—樋口陽一先生古稀記念』381 頁；轉引自織田信夫『裁判員制度廃止論—

2. 司法制度改革審議會之研討結論：以強制適用為原則

相對於上述論者觀點，主導制度推動的日本司法改革審議會研討結論則對所謂「被告選擇權」抱持強烈質疑態度，認為國民參與審判制度，作為整體司法制度一環，於設計時不應將「被告是否同意接受」作為主要的基礎與考量。代表性見解，可見第 51 次司法改革審議會中井上正仁委員之發言：「我認為只要當事人有選擇權的話，就可以克服憲法難題，是很奇怪的說法；此見解基本上是站在接受裁判為權利，就理應可以放棄，而在放棄的情形下，不受『裁判』的形式保障也沒有關係，於此情形選擇的就不是裁判了！從個人權利的觀點來看，這或許還不是問題，作為一國制度的問題，未經裁判或司法作用，就判處一個人有罪，還科處刑罰，我認為這件事本身就會成為問題。因此，問題不是在於可不可以放棄，而是在作為司法權作用的裁判，乃至於作為其主體的法院應該如何構成。雖然也存在有選擇權就可以的憲法學說，但我還是無法理解給予當事人選擇權的理由。在特定案件的情形下，討論應該為適用裁判員審理的對象，或不應由法官審理，在論理上還不是不能理解，但如果說『只要被告希望的情形就應該這麼做』，這就是論理的跳躍，對此我就完全不能理解了！」⁴⁸⁹ 據此，日本司法制度改革審議會意見書結論為：「新的參與審判制度，與其說是為個別被告，不如說其係對於一般國民或作為審判制度具有重要意義而導入，因此不應承認作為訴訟一方當事人之被告有辭退不接受裁判員參與之審判體之審判，而僅由法院審判之選擇權。」

490

亦即，即使有學者認為賦予被告是否接受裁判員審理的權利乃作為正當化裁判員制度之重要設計，在研議立法階段時，立法者仍站在整體司法制度設計之觀點，而未考慮賦予被告程序選擇權。而從上述司法改革審議會意見可見，其主要認為制度合憲與否的重點在於審判體與相關程序是否合乎憲法規範的要求，與是

国民の強制性を問う』178 頁。）

⁴⁸⁹ 第 51 回司法制度改革審議會（2001 年 3 月 13 日）議事録。

⁴⁹⁰ 司法制度改革審議會「司法制度改革審議會意見書—21 世紀の日本を支える司法制度—」ジュリスト 1208 号（2001.9.15）232 頁。

否可讓被告自行選擇無關。

對於司法改革審議會之意見，仍有學者著眼於過去日本已運行多年由法官審理之傳統，質疑新導入國民參與審判卻又不給予被告選擇如過去般繼續受法官審判之機會，就形同剝奪被告「接受法院審判之權利」⁴⁹¹。也有論者認為，裁判員裁判的本質既然是將原本與被告立於相同立場、本應與權力立於對立地位的國民從被告方拉到權力方來審判國民，基於日本國憲法第 32 條（受法院審判權利）、第 37 條（受公平法院迅速、公開審判的權利）之規定，就應絕對保護被告拒絕接受此種由國民站到裁判者方審判自身案件的權利⁴⁹²。

對於裁判員制度不賦予選擇可能導致違憲的觀點，支持裁判員制度合憲的學者則指出，憲法保障刑事被告「受公平法院迅速且公開審判的權利」，其意涵並非保障被告之自由選擇權，刑事被告自身有接受刑事審判的義務，故上開規定並非保障其有受自己認為合適的法院審判之權利；法院之組成係關乎公權力行使的國家機關組織問題，不應將其委由構成公權力行使對象個人的主觀上偏好（選好）⁴⁹³。又即使是國民參與之下的法院亦仍符合憲法上定義「法院」，故不會因未給予被告選擇權而侵害其受法院審判之權利⁴⁹⁴；又如認為國民參與審判可能造成不公平結果，甚至侵害被告基本人權，但即使賦予被告選擇權，也不可能解除此一疑慮⁴⁹⁵。即退萬步言，即使裁判員制度有違憲的可能，採取「選擇權」依然無法導引出合憲的結果，換言之「選擇權」無從救濟違憲的瑕疵⁴⁹⁶。

⁴⁹¹ 椎橋隆幸『刑事訴訟法の理論的展開』（信山社、2010）219 頁；松尾浩也ほか「座談会 裁判員制度と日本国憲法」判例タイムズ 1146 号（2004）18－20 頁（椎橋隆幸発言）。

⁴⁹² 織田信夫『裁判員制度廃止論—国民の強制性を問う』195-197 頁。

⁴⁹³ 土井真一編『岩波講座（4）土井変容する統治システム』270 頁；轉引自織田信夫『裁判員制度廃止論—国民の強制性を問う』177、178 頁。

⁴⁹⁴ 柳瀬昇「裁判員の職務等と被告人の裁判選択権をめぐる憲法問題—続・裁判員制度の憲法適合性—」日本法学（2017.3）33 頁。

⁴⁹⁵ 渡辺直行「裁判員制度の理念的位置づけと、憲法との関係及び今後の検討課題についての一考察」修道法学 28 卷 1 号（2005.9.30）34 頁。

⁴⁹⁶ 土井真一教授即認為，如果制度違憲，只要「被告同意」，就可以迴避憲法限制，則理論上就會變成只要本人同意，刑事案件也可由行政官所組成的法院來審判，也可以不經公開審理就作出判決。參見土井真一編『岩波講座（4）土井変容する統治システム』270 頁；轉引自織田信夫『裁判員制度廃止論—国民の強制性を問う』177、178 頁。

3. 審判實務見解與相關討論

雖然在前述日本最高裁判所裁判員制度合憲案件中，辯護人上訴第三審理由亦爭執裁判員法未賦予被告選擇權有違憲疑慮⁴⁹⁷，但最高裁判所於判決中並未就此予以回應。至最高裁判所第二小法庭平成 24 年 1 月 13 日判決，始首度表示以下合憲意見：「憲法容許國民參與刑事審判，於確保憲法所定為了實現正當刑事審判之各項原則前下，其內容應解為委諸立法政策，在裁判員制度下，於公平法院基於法與證據所為之正當審判，受到制度性保障等，上開各項原則進而獲得確保。從而，就是否受裁判員審理裁判未賦予被告選擇權，並不違反憲法第 32 條、第 37 條。」⁴⁹⁸亦即，最高裁判所仍將裁判員制度合憲與否之關鍵，設定在**審判程序之公正性**，而非是否「強制被告接受非法官身分之人審判」上。

當然，對於最高裁判所見解，論者則批評其論述過於簡略，僅論及前述裁判員制度係作為國家整體司法制度一環這一面向，但完全未從司法審判也是「實現國民受審判權利」這一角度探討，認為如從此度角度出發，則賦予被告是否接受裁判員裁判的選擇權，於制度上或許並非毫無意義⁴⁹⁹。

由以上的探討可知，在刑事審判領域，單純以「選擇權」的賦予，就創設有關於論罪科刑的新制度，有其困難之處，而必須尋求其他足以正當化該審判制度存在的事由。

三、其他國家制度的考察

美國聯邦憲法修正案第 6 條第 2 項規定：於刑事訴追全部案件，被告有受公平陪審公開迅速裁判之權利，明示受陪審審判為被告之憲法上權利；但反面來說，被告並無辭退不接受陪審審判之權利，依美國聯邦訴訟規則第 23 條 a 規定，經

⁴⁹⁷ 本案辯護人上訴第三審理由書指出：「裁判員法並未設有由被告請求得以逃避裁判員審理而保障其接受正規法官審判的權利」。參見最高裁刑集 65 卷 8 号 1326 頁。

⁴⁹⁸ 最二小判平成 24 年 1 月 13 日刑集 66 卷 1 号 1 頁。又最高裁判所意旨指出：此徵之前揭最高裁判所大法庭裁判員制度合憲判決即明，可見本判決係在上開合憲判決論理的基礎上作成。

⁴⁹⁹ 柳瀬昇「裁判員の職務等と被告人の裁判選択権を巡る憲法問題—統・裁判員制度の憲法適合性—」日本法学 37-38 頁。

法院認可及檢察官同意，被告始得以書面放棄陪審審理⁵⁰⁰。實際上，如同上述聯邦訴訟規則之規定，多數美國司法管轄領域在傳統上其實並不承認被告得以自己意思任意放棄接受陪審審判，直到 1930 年 *Patton v. United States* 案件後，才開始逐漸承認被告有放棄陪審審理 (waiver of trial by jury) 的權利⁵⁰¹。

又英國就僅可正式起訴之重大犯罪 (Indictable-only offence)，應於皇家刑事法院 (Crown Court) 適用陪審審理，並不承認被告有選擇適用陪審之權⁵⁰²。加拿大就法定最高本刑 5 年或逾 5 年有期徒刑之犯罪，規定被告有受陪審審判之權利，但上位法院專屬管轄之犯罪，並不因被告單方意思即得選擇由職業法官審理，僅限於被告及檢察官兩造同意時，始得由法官審理 (加拿大刑事法第 473 條、第 558 條)⁵⁰³。

至於實施參審制之德國、法國、義大利等國，原則並不承認被告之選擇權。是以從比較法角度來看，未賦予被告是否接受國民參與審判「選擇權」之法制，仍屬常態。

⁵⁰⁰ Federal Rules of Criminal Procedure Rule 23. "Jury or Nonjury Trial (a) Jury Trial. If the defendant is entitled to a jury trial, the trial must be by jury unless: (1) the defendant waives a jury trial in writing; (2) the government consents; and (3) the court approves." (中譯：「陪審團或非陪審團審判 (a) 陪審團審判。如果被告有權獲得陪審團審判，除非符合以下條件，否則審判必須由陪審團進行：(1)被告書面放棄陪審團審判；(2)政府同意；以及(3)法院准許。」)

⁵⁰¹ *Patton v. United States*, 281 U.S. 276 (1930). 並參見：American Bar Association, *Standards Relating to Trial by Jury* (Chicago: American Bar Association, 1968), § 1.2.

⁵⁰² Judiciary of England and Wales, *Courts and Tribunals: Crown Court*, Courts and Tribunals Judiciary, accessed May 12, 2025, <https://www.judiciary.uk/courts-and-tribunals/crown-court/>.

⁵⁰³ 加拿大刑法 (Criminal Code of Canada) 第 473 條 (1)："Notwithstanding anything in this Act, an accused charged with an offence listed in section 469 may, with the consent of the accused and the Attorney General, be tried without a jury by a judge of a superior court of criminal jurisdiction." 「儘管本法有任何其他規定，被控犯有第 469 條所列罪行的被告，經被告和檢察總長同意，可以由具有刑事管轄權的高等法院法官進行無陪審團審判。」

加拿大刑法第 558 條："If an accused who is charged with an indictable offence, other than an offence mentioned in section 469, elects under section 536 or 536.1 or re-elects under section 561 or 561.1 to be tried by a judge without a jury, the accused shall, subject to this Part, be tried by a judge without a jury." 「如果被控犯有可公訴罪行的被告，除了第 469 條提到的罪行外，根據第 536 條或第 536.1 條選擇由法官審判，或根據第 561 條或第 561.1 條重新選擇由法官審判，則被告應在本部分的規定下，由法官無陪審團審判。」

參、我國法及實務運作之檢討

一、原則強制適用及其之問題

雖有不少論者認為現行法制下並未給予被告選擇是否接受國民參與審判之權利，不當限制其訴訟權，主張應賦予被告選擇權。惟按司法院見解，並不認為未賦予被告程序選擇權，就當然會影響其訴訟權益。蓋國民參與審判為提升司法透明，反映國民正當法律感情，增進國民對於司法之瞭解及信賴，彰顯國民主權理念，有其公益目的，其適用並不完全以當事人自身意願為依歸；又訴訟程序之設計，本身即必須充分維護當事人程序上權益，符合公平審判之原則，而非以「當事人之自由選擇」作為正當化其程序之基礎；另如僅片面賦予被告程序選擇權，也難免遭質疑並未平衡考量檢察官從公益立場表示之意見，也未完全未慮及被害人方之主張；最後，單方面由被告選擇之結果，被告只會在明確對己方有利情形下選擇國民參與審判，僅以「結果是否對被告有利」作為審判模式之考量要素，與前述國民參與審判制度目的及刑事審判係為實現國家刑罰權之司法權作用之公益性質是否一致，容有疑問之處^{504 505}。

二、例外不適用國民參與審判之規定與運用情形

與選擇權議題相關者，為「法院裁定不適用國民參與審判之規定」。國民法官法第6條第1項定有5款得裁定不行國民參與審判之事由。雖然並未直接給予被告程序選擇權，但所列5款事由中，除維持審判公正性（第1款）、避免對國

⁵⁰⁴ 比較法上，韓國國民參與刑事審判制度賦予被告自由選擇適用與否之權限，經論者評論認為有導致制度枯死之危機，亦成為修正檢討之課題。參見：司法院（2014），《台灣人民參與審判制度的理念與規劃—從新世紀東亞人民參與審判熱潮的角度比較觀察》，頁106-109，司法院。

⁵⁰⁵ 比較法上，美國絕大部分的刑事案件是經由檢辯雙方認罪協商處理，只有約百分之2左右的案件進入陪審審判，更少的案件由職業法官審判。又聯邦最高法院於1965年之 *Singer* 案中也表示，被告僅得選擇是否放棄由陪審團審判（選擇退出），但並沒有選擇不接受陪審審判，改由法官審判之憲法權利。另依美國聯邦刑事訴訟規則第23條(a)規定，則明文要求人民於放棄陪審審判時，必須經檢察官同意及法院准許（(a) Jury Trial. If the defendant is entitled to a jury trial, the trial must be by jury unless: (1) the defendant waives a jury trial in writing; (2) the government consents; and (3) the court approves.）。因此，在美國被告得放棄陪審團審判，並非可由被告自由選擇由職業法官或陪審團審判，此與一般認知的「被告自由選擇權」實有所差異。

民法官或其親屬造成危害（第 2 款）、案件繁雜（第 3 款）之理由外，於被告就被訴事實為有罪之陳述，經審判長告知被告通常審判程序之旨，且依案件情節，認不行國民參與審判為適當，亦得不行國民參與審判（第 4 款）；在具體事由外，尚有「其他有事實足認行國民參與審判顯不適當」之概括事由（第 5 款），被告認為有上述事由者，得聲請法院裁定不行國民參與審判；且法院於裁定前，尚須聽取當事人、辯護人、輔佐人之意見，程序較為嚴謹。由此觀之，國民法官法雖規定原則特定案件類型強制適用國民參與審判，但仍明定數項得例外不適用之實體事項及例外不適用之程序標準，如法院在個案上可適當運用，或許可在追求實現國民法官制度公益目的同時，平衡兼顧被告程序上利益，而可合乎比例原則之要求，不致發生手段之於目的顯失均衡情事。

另外，值得特別注意的是，依目前國民法官案件運作情形來看，法院在關於國民法官法第 6 條裁定不行國民參與審判規定之運用上，相當程度上尊重當事人雙方的自主意願⁵⁰⁶。如檢辯雙方對於案件並無太大爭執，被告表明不願行國民參與審判，而檢察官亦表明不行國民參與審判為適當，且被害人家屬亦表示無意見者，實務有不少裁定不行國民參與審判的案例。這種相當程度尊重當事人意願的運用結果，在實際上似乎與「**被告選擇退出**」制度或許已沒有太大差異；當然，另一方面，如過於寬認不行國民參與審判之事由，對制度運作會否可能有負面影響，仍有待持續觀察⁵⁰⁷！

⁵⁰⁶ 根據統計，於 112 年 1 月 1 日至 12 月 31 日間，法院收受檢察官所起訴適用國民法官法審理之案件數共計 108 件，宣判 16 件，並有 14 件經法院裁定改行通常審判程序。參見：李欽任（2024），〈台灣國民法官制度總括報告〉，收於：司法院編，《2024 年臺日國民參與審判國際研討會會議手冊》，頁 25。

⁵⁰⁷ 司法院國民參與審判制度成效評估報告亦將此作為將來成效評估的重要課題，參見：司法院國民參與審判制度成效評估委員會（2024），《112 年度國民參與審判制度成效評估報告》，頁 214，司法院。



第五節 小結

本章主要討論在我國憲法架構下，有無容許「不具法官身分的國民參與審判」的空間，再分別從「國民與法官合審合判」（參審模式）、「國民獨立作成判斷」（陪審模式）角度，探討不同參與審判類型下各自的合憲性課題，最後則探討「選擇權制」與對合憲性的影響。透過以上的探討，大致有以下的結論：

首先，無論從憲法文義或制憲者原意，都無法認為憲法禁止國民參與審判的可能性，因此關於國民參與審判合憲性問題，無法僅以憲法規範本身獲得答案，而有必要進一步研討具體制度模式與其審理程序，是否符合前揭基本權規範與憲法原則。

其次，國民參與審判的正當性基礎，亦無庸藉助「法律解釋-適用」與「事實認定」權限劃分之論理。在不同制度模式選擇下，會分配不同種類的職權給參與審判國民，這當然會影響合憲與否的判斷，但合憲與否之最終結論，似乎仍繫於立法者根據劃分予參與審判國民的權限，相對應設計了何種程序，確保即使審判者加入與職業法官不同的異質性成員，審判仍具有相同程度的公正性。

再者，我國國民法官制度選擇了國民與法官合審合判的模式，在此模式下，法官並未完全退出事實認定者的角色，並未嚴重削減法官既有的職能，在此一模式下，如何運營國民法官案件的審理程序，讓國民法官與法官得以分工合作，各自發揮其角色功能，在符合公平審判的前提下作成判斷，則為下一章將深入探討的課題。

至於「選擇權」的賦予固然有可能緩和部分合憲性的質疑，但從比較各國法制的經驗來看，或許其仍非影響制度合憲性的關鍵因素。

第五章 符合公平審判理念的國民參與審判案件審理程序

第一節 確保獨立而公正之法院：國民法官之資格與選任、解任、義務、權利與保障及合憲性課題

壹、前言：審判者資格、迴避制度與公平審判之關係

對公平審判的要求，內涵應當包括獨立而公正的法院，已如前述。審判庭的成員來自於一般國民，其選任程序能否確保審判庭成員的公正性，亦即得否選出能依法獨立公正作成判斷的審判者審理案件，也會成為重要的憲法課題。

就此，在一般由法官審理案件之情形下，主要以法定法官原則與法官迴避制度處理之⁵⁰⁸。於我國刑事訴訟程序，立法者除於刑事訴訟法第 17 條明定 8 款法官應自行迴避事由外，另於同法第 18 條第 2 款明定如有上述 8 款以外之事由，足認法官執行職務有偏頗之虞，當事人亦得聲請法官迴避。就此，司法院釋字第 761 號解釋曾明示以下二種情形，已涉及訴訟權保障之核心內容，而為憲法所要求之法官迴避事由：（一）法官因個人利害關係，與其職務之執行產生利益衝突；（二）法官因先後參與同一案件上下級審判及先行程序之決定，致可能產生預斷，因而使當事人喪失審級救濟利益⁵⁰⁹。

關於迴避制度在憲法上的意涵，以及其中關於「預斷風險」之迴避事由，憲法法庭 112 年憲判字第 14 號判決則在司法院釋字第 761 號解釋之基礎上進一步闡述：「按上開釋字第 761 號解釋所稱法官預斷影響之風險，係指會因而損及人民就同一案件之『審級救濟利益』者，始構成憲法要求之法官迴避事由（司法院釋字第 761 號解釋理由書第 15 段參照）。然就法官因曾參與同一案件之先前審判所致之預斷風險，是否即必然會使當事人喪失其審級救濟利益，毋寧其關鍵在於：法官參與先前審判是否會發生『審查自己所作裁判』之情形，以致該法官再次參與之審判於實質上已難發揮救濟實益。於下級審法官就同一案件再參與上級審裁

⁵⁰⁸ 芦部信喜著・高橋和之補訂『憲法 第八版』岩波書店（2023.9.28）402 頁。

⁵⁰⁹ 司法院釋字第 761 號解釋、憲法法庭 112 年憲判字第 14 號判決參照。

判之情形，因係『審查自己所作裁判』，故必然損及當事人於該上訴審之審級救濟利益。基於同一法理，如參與確定裁判之法官，再參與就該確定裁判所提起之再審或非常上訴程序，即使不涉及通常救濟程序之審級利益，因仍會發生『審查自己所作裁判』之情形，致當事人喪失其非常救濟利益，從而原則上亦應屬憲法所要求之法官迴避事由。反之，法官縱曾參與同一案件之先前審判，如無『審查自己所作裁判』之情形，即不必然屬於憲法所要求之法官迴避事由」；「是法官就其審判之個案如有『利益衝突』及『審查自己所作裁判』兩種情形之一，自難期待其公正審判，且亦將損及當事人之救濟利益，從而即應迴避而不得參與該個案之審理、裁判，此乃憲法所要求之法官迴避事由。相關訴訟法規如容許法官於上述兩種情形得不迴避或未規定應迴避，該法規範應屬違憲；法官於有上述兩種情形之一時，未迴避而參與個案之審判，該個案裁判亦屬違憲。」

審判者依法獨立作成判斷既然為公平審判的核心，則一方面審理案件之法官應遵循與公正審判相關之義務；另一方面則有必要在制度上確保其獨立審理，避免來自外界可能的不當干涉。這在我國除前述憲法規定外，主要規範於法官法⁵¹⁰、法官倫理規範⁵¹¹；至於在世界，則有「班加羅司法行為原則」(The Bangalore Principles of Judicial Conduct, 2002)，以嘗試作為共通性的法官倫理規範⁵¹²；至於聯合國「司法獨立基本原則」(UN Basic Principles on the Independence of the Judiciary, 1985)⁵¹³、國際法官協會「世界法官憲章」

⁵¹⁰ 法官法第 1 條第 1 項規定：「為維護法官依法獨立審判，保障法官之身分，並建立法官評鑑機制，以確保人民接受公正審判之權利，特制定本法」，即已彰顯此一宗旨。

⁵¹¹ 如法官倫理規範第 2 條：「法官為捍衛自由民主之基本秩序，維護法治，保障人權及自由，應本於良心，依據憲法及法律，超然、獨立從事審判及其他司法職務，不受任何干涉，不因家庭、社會、政治、經濟或其他利害關係，或可能遭公眾批評議論而受影響。」

⁵¹² 「班加羅司法行為原則」於 2001 年加強司法廉正司法小組 (Judicial Group on Strengthening Judicial Integrity) 起草，並於 2002 年 11 月提交首席大法官圓桌會議 (Round Table Meeting of Chief Justices)。聯合國社會及經濟理事會 (United Nations Economic and Social Council) 第 23 號決議敦促會員國司法機構實施班加羅原則。此原則雖非有拘束力之規範，但已為各國設計法官倫理規範的重要指引。內文可見：United Nations Office on Drugs and Crime, *Commentary on the Bangalore Principles of Judicial Conduct* (Vienna: UNODC, 2007), accessed May 2, 2025, <https://www.unodc.org/documents/ji/training/bangaloreprinciples.pdf>.

⁵¹³ 由 1985 年在米蘭舉行的第 7 屆聯合國預防犯罪和刑事司法大會 (United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice) 通過，並經大會 1985 年 11 月 29 日第 40/32 號決議和 1985 年 12 月 13 日第 40/146 號決議核可。內容可參見聯合國人權事務高級專員辦事處 (Office

(Universal Charter of the Judge, 1999)⁵¹⁴，除法官倫理規範外，更揭示為確保司法獨立在制度上應賦予的身分保障及權利。

由此可見，就參與審判國民之資格、選任、解任程序，至少要能確保參與特定個案審判之國民法官得以立於客觀、公正之地位作成判斷。根據上述說明，具體而言，為須避免與案件具有利害關係之人（概念上也應包含對特定案件無偏頗疑慮之人）加入參與審判，以及避免其成為上級審法官審查自身判決（在國民法官制度下國民僅參與一審審判故無此一疑慮可言）；國民法官參與審判後，除受與法官相似的身分保障以外，也必須遵循相當於法官倫理規範所要求的義務，確保依法獨立作成判斷，否則就難以滿足審判公正的要求，而有侵害人民受公平法院審判之權利。

貳、歐洲人權法院相關案例

在國民參與審判之情形，審判者必須符合上述超然於訴訟當事人之公正性要求，就此，歐洲人權法院有諸多代表性案例，強調司法審判確保審判者具有獨立性、公正性外觀的重要性，足作為比較法上之重要參考。

一、審判者與本案具特定關係對審判公正性的影響

早在 1996 年的 *Pullar v. the United Kingdom* 案件中，聲請人主張有陪審團成員受雇於獲得控訴方財務支援的公司，且該公司為控方重要證人，雖然歐洲人權法院並不認為該案陪審員對證人有些個人瞭解，就表示其對證詞具有預斷，未宣告該案審判侵害聲請人受歐洲人權公約第 6 條保障之權利，但仍指出，公正原則是支持法院在民主社會中激發信任的重要要素⁵¹⁵。

of the United Nations High Commissioner for Human Rights, OHCHR) 網站：
<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-independence-judiciary>（最後瀏覽日：05/02/2025）

⁵¹⁴ 由非政府組織「國際法官協會」（International Association of Judges, IAJ）於 1999 年 11 月 17 日在臺北年會所正式通過的國際文件；雖非具有拘束力之規範，但成為許多國家制定相關法規的重要參考資料。中文版本，可參見中華民國法官協會網站：
<https://www.jaroc.org.tw/topic/conference/preview/123>（最後檢索日：05/02/2025）

⁵¹⁵ *Pullar v. the United Kingdom*, no. 22399/93, ECHR 1996, § 38.

在之後的 *Hanif and Khan v. the United Kingdom* 案所涉爭點為，聲請人 Ilyas Hanif 和 Bakish Allah Khan 被控合謀供應海洛因，而在刑事審判過程中，有 1 名現役警察擔任陪審員。聲請人主張，因這名陪審員認識一位關鍵警察證人，這可能會導致偏見，從而侵犯了他們根據歐洲人權公約第 6 條享有的公正審判權。歐洲人權法院雖不認為允許現職警察擔任陪審員之規範違反了公平審判原則，惟就該案仍認為，當審判中涉及警察證據之重大爭議時，如陪審團中有與證人有私人或專業關係的警官，可能會影響陪審團公正性，即使有法官的教示，仍不足以防範該陪審員可能（即使在潛意識中）偏向接受該警官的證詞，因此，裁定本案對聲請人的審判不符合公正審判標準，違反牴觸歐洲人權公約第 6 條⁵¹⁶。本判決強調了確保陪審團沒有偏見或偏見外觀的重要性，特別是在涉及刑事案件中證據有所爭議的情況。

延續上述案件，在後續的 *Peter Armstrong v. the United Kingdom* 案件中，歐洲人權法院仍強調陪審員公正性為公平審判的核心，但具體闡釋了在經何種程序保障下，足以確保此種公正性：

該案聲請人主張在陪審團成員中有 1 名現職警察及 1 名退休警察，甚至現職警察還認識案件中的警察證人，可能對被告作成不公正的判斷，違反了審判的公正性。就此，歐洲人權法院逐一檢視是否存在足夠的保障措施，以排除任何客觀上合理懷疑陪審員不具公正性：首先，兩名警察是從當地居民中隨機選出的 12 名陪審員中的成員；其次，在開始審理前，所有陪審員均被要求宣誓或鄭重承諾，將忠實審理案件，並根據證據作出真實裁決；再者，陪審員已獲得法官依標準陪審團指引（standard jury guidance）的提醒，例如：若有疑慮應向法官反映，不得與陪審團外之人討論案件。第四，依慣例，法官應已向陪審員說明如何處理案件與證據⁵¹⁷。

接著，歐洲人權法院審視了兩名警察陪審員的身分資格及與本案之關聯性發

⁵¹⁶ *Hanif and Khan v. the United Kingdom*, nos. 52999/08 and 61779/08, ECHR 2011, §§ 148–150.

⁵¹⁷ *Peter Armstrong v. the United Kingdom*, no. 65282/09, ECHR 2012, §§ 39–40.

生爭議的情形、法院處理方式、調查經過，並審酌在過程中辯方的程序權是否獲得充分保障：兩位警察陪審員在審判初期即向法官主動告知現任或曾任警察身分，其中現職警員指出自己認出法庭中有 1 位警察，法官立即請雙方提出意見，並進行必要調查，並針對該現職警察陪審員設計一系列問題，以確認其對該警察或其他警察證人的認識程度。

而在程序當中，聲請人完全參與相關程序，其辯護人則獲准調查該退休警察與案件的關聯，在之後未對其繼續參與陪審表示異議。至於現職警察陪審員，辯護人也陳述意見稱希望瞭解其與案件及庭內警官的關係，辯護人亦事先得知預定對陪審員提出的問題，且未要求增補或修改，而在該陪審員回答完問題後，辯護人起稱：「完全同意其繼續擔任陪審員」，故歐洲人權法院認為，經過上述具透明性的調查，可明確認為辯護方有充分機會反對警察陪審員參與審判，但最後選擇不提出異議⁵¹⁸。

歐洲人權法院並指出，本案與 *Hanif and Khan v. the United Kingdom* 案最大不同，在於本案並未有證據顯示陪審員與到庭的警察證人有私人關係。最後，歐洲人權法院亦認為，在本案中警察證人所述並非核心爭點，且聲請人並未特別質疑警察證人證詞的憑信性⁵¹⁹。

經過上述探討後，歐洲人權法院認為從審判過程中給予聲請人之保障措施，已足以確保審理本案之陪審團具備公正性，故認為本案並未違反歐洲人權公約第 6 條第 1 項規定。

Mitrov v. The former Yugoslav Republic of Macedonia 案之異議人斯洛博丹·米特羅夫為馬其頓公民，其因為涉及酒後駕車撞死一名 18 歲少女而被起訴，隨後被斯特魯米察法院判決認定有超速及酒後駕駛行為，並判處 4 年半監禁，後聲請人提出上訴亦被駁回，並增加刑期至 6 年。聲請人主張，因本案被害人為該案一審法院所屬法官，而審判本案的法官因與受害者家庭具有一定關係，

⁵¹⁸ *Peter Armstrong v. the United Kingdom*, no. 65282/09, ECHR 2012, §§ 41–42.

⁵¹⁹ *Peter Armstrong v. the United Kingdom*, no. 65282/09, ECHR 2012, §§ 43–44.

故本案審理欠缺公正性。歐洲人權法院審理後認為，本案原本可轉交其他法院審理，但異議人之聲請並未被採納，異議人對法院公正性的擔憂為有理由，故本案審理違反歐洲人權公約第 6 條第 1 款規定。

二、審判者發表對案件的評論意見對審判公正性的影響

另一個重要的案件為 *Kristiansen v. Norway* 案，該案中，聲請人係因涉及性侵害未遂被起訴並經判決有罪確定，於高等法院審理該案時，在以證人身份詰問完被害人後的休庭時間，其中一名陪審團成員向審判長陳述其為被害人同學的寄養母親，之前被害人曾到她家參加過生日派對，也曾經共同參加過班級郊遊活動，其對被害人有印象，認為被害人是安靜沈穩（quiet and calm）的女孩，但與被害人已許久未接觸。此事經審判長告知辯護人後，雖然辯護人提出異議並聲請解任該名陪審員，惟並未為法院接受。另一方面，雖然挪威政府辯稱該案中陪審員與被害人寄養家庭母親認識子女同班同學並不罕見，雙方關係並非特別密切，遠低於 Pullar 訴英國案的狀況，其對於被害人的印象主要根據其就多年前的記憶陳述，並不具太多意義，且主審法官於程序中已經提醒該陪審員應注意審理公正性，且依挪威法律（刑事訴訟法第 376 條 A），如職業法官認為陪審團基於無關事實基礎（如預斷或回憶）判處被告有罪，得撤銷其判決；然而歐洲人權法院仍認為，因該名陪審團成員認識被害人，並且對外表示認為被害人是「一個安靜且沈穩的人」，係對外發表可能被認為對被害人人格特質之看法，且涉及對被害人證述可信度的評價，故其違反歐洲人權公約第 6 條第 1 項所規定的公平審判原則⁵²⁰。

對參與審判國民資格之調查與不符資格者解任程序的重要性，從 *Tikhonov and Khasis v Russia* (2021) 案件即可明瞭，在該案（第 44 至 53 段）中，歐洲人權法院認為，該案有陪審員曾閱讀與本案有關的網路文章，且與未參與審理案件的第三人討論審判內容，但法院拒絕適當調查評估該情況，並拒絕解除數名

⁵²⁰ *Kristiansen v. Norway*, no. 1176/10, ECHR 2013, §§ 56–61.

陪審員職務，故認為違反歐洲人權公約第 6 條第 1 款⁵²¹。

陪審員在判決後接受媒體採訪，對案件發表評論，原則雖然不會認為違反審判的公正性（*Bodet v. Belgium* (dec.), 2017, §§ 24-38; *Haarde v. Iceland*, 2017, § 105); 但在 *Morice v. France* 案件（*Morice v. France* [GC], 2015, §§ 79-92）中，歐洲人權法院認為，上訴法院（cassation court）合議庭中的一位法官曾公開表示支持提出刑事起訴的法官，違反了歐洲人權公約第 6 條第 1 項規定⁵²²。

三、審判者過去的身分屬性或經歷對審判公正性的影響

當然，由上面的案例中，都可看出應為陪審員或法官與該案件有特定關係、對該案證人有一定認識，或有特定行為足以認為影響其審判的公正性，始認為抵觸歐洲人權公約第 6 條第 1 項規定。至於單純屬於特定身分，原則尚不會認為影響審判公正性，在 *Otegi Mondragon and Others v. Spain* 案中，（*Otegi Mondragon and Others v. Spain* (dec.), 2015, §§ 25-29），歐洲人權法院即認為，單純曾隸屬某政黨，且無任何證據顯示法官之政黨成員身分與案件內容有任何關聯者，並不足以對法官之公正性產生合理懷疑⁵²³。

四、對我國的啟示

由上述歐洲人權法院審查的案件中，可見其認為審判者本身之公正性關係審判的公正性。當然，原則上不能單純以其身分即認為其審理案件會有偏頗情形，而應有具體事證認為其與本案有特定之關係，或有特定的行為，而足以影響其審理案件的公正性。

又如有適當公正的選任、調查、解任機制，且充分確保被告及其辯護人程序上之權利（獲得充分資訊、陳述意見、參與調查程序、提出異議之機會等），足以釐清並排除個案中疑似有偏頗疑慮的參與審判國民，則均有可能排除影響審判

⁵²¹ Council of Europe/European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights: Right to a Fair Trial (Criminal Limb)* (Strasbourg: Council of Europe, 2022), § 150.

⁵²² *Ibid.*, § 151.

⁵²³ *Ibid.*, § 152..

公正性的疑慮。再者，適切的法官教示⁵²⁴、參與審判義務與注意事項之說明、宣誓程序等，均有助於擔保審判程序的公正性。

以下即從此一觀點，檢視國民法官相關制度是否足以確保國民法官的公正性。

參、國民法官法之規定與適用

一、關於國民法官之資格、選任、解任等

（一）國民參與審判之基本資格

國民法官法第 3 條第 2 項規定：「中華民國國民，有依本法規定擔任國民法官或備位國民法官，參與刑事審判之權利及義務」；同條第 3 項規定：「國民法官之選任，應避免選任帶有偏見、歧視、差別待遇或有其他不當行為之人擔任」，已揭示了「普遍參與」、「公正審理」的制度理念：不問任何出身、背景之國民，原則均有機會獲選認為國民法官，惟其前提為，不論案件性質為何，或當事人、被害人或其他訴訟關係人之身分屬性，均能超然於該等因素，僅依法律根據證據作成公正之裁判。

又國民法官選任辦法第 2 條第 1 項規定：「選任程序之目的，係為確保所有符合資格之國民均有公平機會參與審判，並兼顧減輕國民參與負擔，選出得以公平誠實執行審判職務，且無偏見、歧視、差別待遇或其他不當行為之國民法官，實現符合公正且兼具多元參與精神之國民參與審判程序，進而達成本法第 1 條之目的」；第 2 項規定：「前項所稱確保所有符合資格之國民均有公平機會參與審判，指任何中華民國國民，只要符合本法第 12 條所定資格，且無本法第 13 條至第 15 條不能擔任國民法官之事由，均有受隨機選任為國民法官之機會，不因其性別、宗教、種族、階級、黨派或其他個人因素，而受不公平之對待」⁵²⁵，從而，

⁵²⁴ 例如針對可能使參與審判國民混淆甚或可能使其有預斷、偏見之事項為限制性指示（limiting instructions）；國民法官法第 46 條之規定，亦為一種對審判長何時應為限制性指示之指引：「審判長指揮訴訟，應注意法庭上之言詞或書面陳述無使國民法官、備位國民法官產生預斷之虞或偏見之事項，並隨時為必要之闡明或釐清。」

⁵²⁵ 國民法官選任辦法第 2 條立法說明第 2 點：「依憲法第 7 條規定，中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等；而依本法第 3 條第 2 項規定，中華民國國民

選任程序之目的，為透過選任程序，使所有有資格之國民均有公平參與審判之機會，以隨機方式抽選出可以公平審判的國民法官，並避免給予國民過重負擔，實現國民法官第 3 條第 2 項、第 3 項之立法意旨。

據此，國民法官選任辦法第 3 條第 1 項即規定：「法院為達前條所定目的，應規劃符合隨機抽選之選任流程，及以適當之調查程序，於過程中排除不具參與審判資格⁵²⁶及依法拒絕參與⁵²⁷之候選國民法官，同時兼顧程序進行之順暢及效率」；同條第 2 項規定：「檢察官、辯護人應盡力協助法院完成前項所定選任程序」。

綜上，國民法官制度的核心理念，為從全國國民中隨機抽選出國民法官參與審判；國民只要具備一定基本資格（積極資格），沒有不能擔任國民法官的事由（消極資格：一般消極資格與本案消極資格）或依法拒絕參與審判之情形，就有擔任國民法官參與審判的權利與義務。從而，選任程序中最重要的一個課題是：

（1）隨機抽選、（2）篩選不符合資格、依法拒絕參與之人⁵²⁸。

（二）國民參與審判之資格限制⁵²⁹

再具體檢視國民法官法關於國民法官資格之規定，不僅要求國民法官需有一定之智識、教育程度及處理事務之能力（國民法官法第 14 條第 12 款，第 13 條

既有擔任國民法官或備位國民法官之權利，則應確保所有國民只要符合法定資格，無論其性別、宗教、種族、階級、黨派或其他個人因素，均有公平參與審判之機會，第 1 項所稱『確保所有符合資格之國民均有公平機會參與審判』，即已蘊含此一普遍、公平參與審判機會之精神，爰參考美國聯邦陪審團選任及服務法第 1862 條規定，訂定第 2 項……」；聯邦陪審團選任及服務法第 1862 條：「禁止歧視：任何公民不得因種族、膚色、宗教、性別、國籍或經濟狀況而被排除在美國地區法院或國際貿易法院擔任大陪審員或小陪審員」(28 U.S.C. § 1862)。⁵²⁶ 所稱「不具參與審判資格」，指有下列情形之一者：一、不具本法第 12 條所定得擔任國民法官、備位國民法官之積極資格（以下簡稱積極資格）；二、具本法第 13 條、第 14 條所定不得被選任為國民法官、備位國民法官之消極資格（以下簡稱一般消極資格）；三、具本法第 15 條所定不得於本案被選任為國民法官、備位國民法官之事由（以下簡稱本案消極資格）（國民法官選任辦法第 3 條第 3 項）。

⁵²⁷ 所稱「依法拒絕參與之候選國民法官」，指依本法第 16 條規定拒絕參與審判者（國民法官選任辦法第 3 條第 4 項）。

⁵²⁸ 陳思帆、顏榕（2024），《國民法官法》，頁 92、93，新學林。

⁵²⁹ 國民法官法基於其政策目的，排除若干特定職業之人，例如：軍人、警察、司法院或法務部所屬公務員、現任或曾任法官、檢察官、律師，均不得擔任國民法官，論者有批評此種排除恐有違反平等原則、比例原則，而有違憲疑慮，參見：陳新民（2022），《憲法學釋論》，增訂 10 版，頁 508，三民。惟本文認為，關於國民法官之資格限制，其合憲與否的關鍵應在於「是否可排除無法公正審判之人」，因此只要能確保選出之人具備前述獨立性、專業性，即符合憲法對公平審判的要求。

第 10 款、第 11 款)，也明定被褫奪公權、現任或曾任公務員受免除職務、撤職、休職、停職處分、人身自由受拘束，以及受刑事處罰、保安處分等情形之人均無參與審判資格（[國民法官法第 13 條第 1 款至第 9 款](#)），更排除如被害人與本案具有特定關係之人（[國民法官法第 15 條第 1 款至第 8 款](#)）；又即使無上述法定不能擔任國民法官之資格、事由，如果在個案中有具體事證足認其執行職務有難期公正之虞，亦不得參與擔任該案件之國民法官（[國民法官法第 15 條第 9 款](#)）。

又上述身分認定可能存在許多爭議，例如，所謂「國民教育」，係指國民教育法所規範之「國民義務教育」，抑或高級中等教育法第 2 條所規範之「國民本教育」，又公務員受「停職處分」，包含哪些態樣等，均可能產生解釋上的爭議，為避免因不同法院甚至行政單位解釋（國民法官科）的解釋不同，在不同案件甚至不同地方法院產生適用上重大歧異，國民法官法施行細則更進一步詳細明定上述身分規定之具體認定方式（[國民法官法施行細則第 22 條至第 40 條](#)）；再者，關於國民法官因特定事由導致在特定個案中不能公正審理之虞，國民法官法施行細則亦明定法院具體認定的方法（[國民法官法施行細則第 41 條](#)）。

再者，於年度名冊造具階段分別有 1 次資格審查程序（備選國民法官審核小組審查資格及造具名冊）及自我申告資格之程序（回填「備選國民法官自我申告調查表」），至個案選任階段，亦有 2 次資格審查程序及 2 次自我申告資格之程序（第 1 次為回填「候選國民法官調查表」、第 2 次為選任期日當日），藉由層層抽選與資格篩選之過程，確保最後選出之國民法官依法具有參與審判之資格。

（三）審判中發現欠缺資格之處理：解任程序

至於即使是在進入審判程序以後，才發現國民法官有不符法定資格之情形或不能公正審理之情事，亦得由法院依職權或依當事人、辯護人、輔佐人聲請，予以裁定解任（[國民法官法第 35 條第 1 項](#)）；而雖國民法官法本身並未明定，惟國民法官法施行細則明文規範關於解任程序之具體程序、聲請解任方式、聲請解任國民法官案件之調查、賦予當事人及國民法官之程序保障、法院審酌方法等，

均有詳盡之規範（[國民法官法施行細則第 65 條、第 66 條、第 70 條](#)）；國民法官法、國民法官法施行細則亦均規範相關救濟機制（[國民法官法第 35 條第 3 項、國民法官法施行細則第 69 條](#)）。可見如操作得當，則發現個別國民法官有不適任之情形，理應可透過解任機制將其排除之。

（四）欠缺資格對於國民法官參與資格之上訴審審查

接下來的問題為，倘在一審審理中並未發現國民法官有不得參與審判之消極事由情形，於事後始發現此一情事，當事人對此有無救濟機會？又如何救濟？就此，國民法官法第 89 條規定：「不具國民法官法第 12 條第 1 項所定之資格，或有第 13 條、第 14 條所定情形者，不得為上訴之理由」，亦即，在國民法官欠缺一般消極資格之情形，如至案件審理完畢以後始發現者，並無得就此單獨救濟之機會；惟如國民法官係有不得於特定個案中擔任國民法官之「本案消極資格」，如未能在審判程序終結以前發現並及時予以解任者，當有經當事人據此提出上訴，並於上訴審程序中被認為審判程序不合法，而予以撤銷的可能性。

國民法官法上開設計，主要係參考日本裁判員法第 64 條規定，認為：法院組織不合法者，其判決當然違背法令，得為上訴之理由，但僅國民法官有不具備積極資格，或有第 13 條、第 14 條所列之消極事由者，尚非明顯有違反公平法院之情形，不能徒以此為上訴之理由（[國民法官法第 89 條立法說明參照](#)）。考其立法目的，當係考量到法院隨個案抽選出參與審理該案之國民法官，對於國民法官身分之調查，不僅調查方法有限，且案件之進行具有即時性，為避免因為鉅細靡遺之事前人事調查導致延宕案件審理時程，故調查方式原則以由國民法官自我申告並輔以法院得向有關機關團體函詢之事項為主（例如：向律師法主管機關法務部詢問特定人有無律師資格）；又為能兼顧時效，其實際調查方法為運用司法院與其他機關介接之「自動化檢索系統」，以自動、批次方式一次性查詢備選國民法官或候選國民法官相關身分資訊（[國民法官法第 33 條](#)），原則上無庸個別函調特定備選或候選國民法官之身分資料。因此，法院調查手段有其極限，僅能儘量

追求正確，但無法做到百分之百正確無誤，乃當然之理。為避免法院必須過度耗費資源調查候選國民法官身分資格，並確保裁判安定性，乃為上開設計。考量上情，立法者選擇就上述「非屬直接涉及公平審判」之消極資格情形，如未能即時於一審審結前發現，原則就屬於「不影響判決結果之程序瑕疵」，當屬合理之制度設計。

至於如上述消極資格業已對於個案審判公正性發生負面影響之情形，例如，有未接受國民義務教育完畢之國民法官全程參與審判，且其因為智識程度有限，無法正確理解案件、爭點、法律規定與證據之意涵，對於檢辯雙方與審判長之說明內容一知半解，以至於未能作成適當之判斷者，當已構成國民法官法第 15 條第 9 款「有具體事證足認其執行職務有難期公正之虞」，屬於足以影響判決結果之重大瑕疵，當事人當然得據此為理由提起上訴。

是以，在判決公正性會受到國民法官欠缺身分資格之實質影響之情形，當事人救濟管道並未受到任何限制，國民法官法此部分之規範，應仍足以通過憲法審查之檢驗。

二、國民法官法之規定與適用：關於國民法官之行為規範

為維繫審判的公正性，國民法官法與國民法官法施行細則亦明定關於國民法官的義務，可分為以下幾個面向：一、與行使審判職權相關之義務：獨立審判、依法公平誠實執行職務之義務、維護司法公正信譽之義務、全程參與審判之義務、聽從訴訟指揮之義務、參與評議討論之義務（評議時表示意見之義務）；二、保密義務；三、宣誓義務。如國民法官、備位國民法官違反義務，依法得予以解任，並得予以相對應之行政罰或刑罰。

（一）審判基本原則：依法公平誠實執行職務

國民法官負擔如同法官之審判職責，於其職務終了前應與法官相同，依據法律獨立審判，不受任何干涉（國民法官法第 9 條）；又備位國民法官除了不能參與評議討論、不能參與作成決定外，其職權與國民法官相同，故其原則亦與國民

法官負相同之義務（[國民法官法第 10 條第 1 項及第 2 項準用第 9 條第 1 項及第 2 項規定](#)）。

（二）一般性行為規範：不得有害司法公正信譽

國民法官參與審判，其任職期間之行為舉止均與司法公正性密切相關，故除應受獨立審判之保障外，亦應課予國民法官應依法公平誠實執行其職務之義務，不得為有害司法公正信譽行為之義務（[國民法官法第 9 條及立法理由參照](#)）。

為具體化維護司法公正信譽之行為義務內容，使國民法官得有所依循，國民法官法施行細則參考法官倫理規範相關規定⁵³⁰，明定國民法官、備位國民法官之行為規範，亦即不得為下列行為：1. 利用其職務身分，為自己或他人謀取不當財物、利益或要求不法之特殊待遇。2. 向與參與審判案件有利害關係之人收受餽贈或其他利益。3. 就參與審判案件相關事項，向法官、其他國民法官或備位國民法官為關說或請託。4. 公開發表可能影響審判公正之言論（[國民法官法施行細則第 18 條第 1 項](#)）。

（三）審判中行為規範：全程參與審判及評議程序、參與討論、表示意見、聽從訴訟指揮

國民法官、備位國民法官於參與審判過程中，應依審判長之指揮，公平誠實執行職務，並不得違反審判長為維持公正審理所為之指示（[國民法官法施行細則第 18 條第 3 項](#)）。考量國民法官制度精神為國民法官法庭依據法庭上呈現之證據為公平公正之判決，而非要求國民法官自行擔任偵查者調查蒐證，且國民法官如於參與審理期間接觸外界從不同角度對本案之報導、評論，亦可能產生預斷、偏頗之疑慮，因此審判長指示國民法官於審理期間除依證據為判斷外，不應另外自行檢索或閱讀其參與審判案件之任何資訊，如利用網際網路搜尋本案相關新聞報導、觀看討論本案之評論性節目；或指示國民法官、備位國民法官不要私下與本案訴訟關係人討論案情；或指示國民法官、備位國民法官不要先行私下討論被

⁵³⁰ 法官倫理規範第 6 條、第 7 條、第 8 條、第 17 條第 1 項。

告有罪無罪與否之認定等，國民法官、備位國民法官即應遵守審判長所為該等指示（[國民法官法施行細則第 18 條立法說明第 4 點參照](#)）。

又在辯論終結後，需由國民法官法庭共同討論，作出關於罪責與科刑事項之決定，是國民法官需全程參與終局評議，與法官依序討論事實之認定、法律之適用與科刑（[國民法官法第 82 條第 1 項及第 2 項](#)）；再於評議過程中，國民法官必須對事實認定、法律適用及科刑個別陳述意見，也不得因其就評議事項係屬少數意見，而拒絕對次一應行評議之事項陳述意見（[國民法官法第 82 條第 6 項及第 7 項](#)）；又於評議中旁聽之備位國民法官不得參與討論及陳述意見（[國民法官法第 82 條第 8 項](#)）。

（四）違反義務之效果

國民法官、備位國民法官如：1. 有害司法公正信譽之行為；2. 未依本法規定全程參與審判期日之訴訟程序、參與終局評議；3. 不聽從審判長之指揮，致妨害審判期日之訴訟程序或終局評議之順暢進行等情形，而且足認其繼續執行職務已不適當者，法院均應依職權或當事人、辯護人、輔佐人之書面聲請予以解任之（[國民法官法第 35 條第 1 項第 4 款、第 5 款及第 6 款](#)）。

國民法官或備位國民法官無正當理由而有下列情形之一者，得處新臺幣 3 萬元以下罰鍰：1. 國民法官不於審判期日或終局評議時到場；2. 國民法官於終局評議時，以拒絕陳述或其他方式拒絕履行其職務；3. 備位國民法官不於審判期日到場（[國民法官法第 101 條](#)）。又國民法官、備位國民法官違反審判長所發維持秩序之命令，致妨害審判期日訴訟程序之進行，經制止不聽者，得處新臺幣 3 萬元以下罰鍰（[國民法官法第 102 條](#)）。

國民法官、備位國民法官要求、期約或收受賄賂或其他不正利益，而許以不行使其職務或為一定之行使者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 200 萬元以下罰金。候選國民法官於未為國民法官或備位國民法官時，預以不行使國民法官或備位國民法官之職務或為一定之行使，要求、期約或收受賄賂或其

他不正利益，而於為國民法官或備位國民法官後履行者，亦同（[國民法官法第 94 條第 1 項及第 2 項](#)）。



三、保密義務

（一）內容

國民法官、備位國民法官均不得洩漏評議秘密及其他職務上知悉之秘密（[國民法官法第 9 條第 3 項、第 10 條第 2 項](#)）。保密義務包含對「評議秘密」之保密，以及對「其他職務上知悉秘密」之保密。其中，維護評議秘密乃確保評議過程中，任何參與評議者，包括國民法官與法官均能無所顧忌地討論、陳述意見，並可不受外界干涉、確保人身安全，可以說是直接保障國民法官得以按獨立審判之精神公正審理之重要機制（[國民法官法第 9 條立法說明第 3 點、第 85 條立法說明第 1 點參照](#)）。

至於「評議秘密」之內容，則包括：1. 國民法官及法官就終局評議時所為之個別意見陳述：例如甲法官主張應判處殺人罪，但 A 國民法官主張應為無罪；2. 意見分布情形：例如有 5 名國民法官主張無罪，但 1 名國民法官主張有罪；3. 評議之經過：例如 A 國民法官原本主張有罪，但其後又變更見解為無罪（[國民法官法第 85 條及立法說明第 1 點參照](#)）。

就「其他職務上知悉之秘密」內容，則包括：1. 依本法第 40 條及國民法官個人資料保護辦法規定不得揭露個人資料之情形；2. 涉及個人隱私或業務秘密之事項；3. 其他依法應秘密之事項。（[國民法官法施行細則第 19 條第 2 項](#)）。基於國民法官法第 40 條任何人均不得揭露屬於國民法官個人資料之規定，國民法官於參與審判過程中所知悉其他國民法官個人資料，亦應保守秘密，如此也有助於實現使國民法官於參與審判過程中均能無所顧忌地討論、陳述意見，並確保審判公正性之目的。

（二）保密義務與國民法官心理負擔、國民法官制度目的之關係

評議秘密保護為維持審判獨立、公正的重要機制；但另一方面，國民法官也

可能因保密義務規範過度嚴格，或不清楚保密義務之界限，擔心與他人談論案件可能違反法律，因而需獨自承受沉重心理壓力；或因國民法官普遍不敢對外分享參與審判寶貴經驗，反而不利於國民法官制度理念的普及⁵³¹。因此，評議秘密的保護，也可能與減輕國民法官參與負擔、國民法官制度目的實現，存在一定程度的緊張關係，如何取捨、平衡，則是制度實踐上的重要問題⁵³²。

在現階段實務運作上，則藉由規範明定「何種事項並非屬於應保密之內容」，包括：明定於判決書已記載之事項，不屬於應保密之「個別意見陳述」（[國民法官法施行細則第 19 條第 1 項](#)）；例示法院得說明何種情形並非保密義務之事項（[國民法官法施行細則第 19 條第 4 項](#)）⁵³³，以及明定審理本案之法院或地方法

⁵³¹ 日本裁判員法第 9 條第 2 項規定：「裁判員不得洩漏依第 70 條第 1 項規定所進行評議之秘密，及其他職務上所得知之秘密。」第 70 條第 1 項規定：「組成法官及裁判員進行之評議，及僅由組成法官進行評議而准許裁判員旁聽之內容經過，及各法官及裁判員意見及數額多寡（以下稱「評議之秘密」），不得洩漏之。」如違反規定者，則得依裁判員法第 108 條第 1 項、第 2 項第 2 款規定，處 6 個月以下徒刑。日本裁判員制度施行一段期間後，部分論者從：①減輕裁判員心理負擔；②避免不當限制裁判員言論自由；③促進裁判員分享自身參與審判經驗，普及制度理念等觀點，主張應緩和裁判員保密義務規定，例如：裁判員經驗者ネットワーク「守秘義務の緩和を求める 共同提言」（<https://saibanin-keiken.net/event/144/>，2023 年 7 月 26 日最終閱覽）；牧野茂ほか編『裁判員制度の 10 年—市民参加の意義と展望』50-56 頁，104-111 頁（日本評論社，2020）；牧野茂「裁判員の守秘義務の大幅な緩和」刑事弁護 72 号 41-45 頁（2012）；大城聡「裁判員制度のこれまでと今後の課題」国民生活 14 頁（2021）。惟另一方面，法務省於 2009 年至 2013 年間召開的「裁判員制度檢討會議」中，關於緩和保密義務的課題，主張修法及反對修法意見分歧，最後結論仍認為維持現行制度運作並無不當之處，參見裁判員制度に関する検討会『裁判員制度に関する検討会』取りまとめ報告書」26-28 頁（2013）（https://www.moj.go.jp/keiji1/keiji08_00030.html）。另外於 2019 年至 2020 年召開的「裁判員制度實施情況檢討會議」中，雖然討論了關於緩和保密義務的課題，但委員意見仍認為維持現行制度運作有其必要，參見裁判員制度の施行状況等に関する検討会『裁判員制度の施行状況等に関する検討会』取りまとめ報告書」20-23 頁（2020）（https://www.moj.go.jp/keiji1/keiji12_00163.html）。

⁵³² 國民法官法第 85 條關於保護評議秘密的規定，是參考裁判員法關於保密義務的規定所設置，雖然在草案階段中，國民法官法適度緩和對國民法官的保密義務，規定在「判決確定前」必須保守評議秘密。然而，在立法院審議階段，關於保密義務的期限被刪除，改為終身保密義務，並配合增訂由當事人自行閱覽評議意見之規定。在制度籌備實施的階段，有論者參考日本學者的觀點，主張應該適度緩和對評議的保密義務。特別是從減輕國民法官的負擔和分享審判參與經驗等角度來看，此主張具有一定的價值，也受主管機關重視。此外，從減輕參與審判國民心理負擔的觀點，比較法上也可見若干新動向，如加拿大近年通過法案允許陪審員向心理健康專家揭露評議過程，也有一定參考價值。當然，對於緩和保密義務可能帶來的利弊以及其影響，仍需要謹慎評估，但預計將成為國民法官制度成效評估的重要議題。參見陳思帆、顏榕（2024），《國民法官法》，頁 51-53，新學林。

⁵³³ 國民法官法施行細則第 19 條第 4 項規定：「前項釋疑，得說明下列事項之揭露，而未涉及評議秘密或其他職務上知悉之秘密者，不違反本法第 9 條第 3 項規定：一、地方法院之環境、設施、服務與氛圍。二、於公開法庭中，一般人均得見聞之事項。三、國民參與審判程序之流程。四、選任期日到庭通知書、國民參與審判制度概要說明書、候選國民法官調查表、選

院專責單位應盡力說明保密義務範圍（[國民法官法施行細則第 19 條第 3 項](#)），使國民法官可理解保密義務具體內容與範圍，避免國民法官因不瞭解保密義務之明確內容、範圍、界限，心理上有過重負擔，也期盼國民法官積極與外界分享參與審判的體驗與感想，實現前述提升司法透明、增進國民對司法瞭解與信賴之制度理念與傳遞刑事審判之價值等立法目的。

（三）違反保密義務之效果

如國民法官、備位國民法官洩漏應予保密之事項，足認其繼續執行職務已不適當，構成解任事由（[國民法官法第 35 條第 1 項第 6 款](#)），且無正當理由而洩漏評議秘密或其他職務上秘密之人，依法均得處以刑罰（[國民法官法第 98 條](#)）。

四、宣誓義務

國民法官法第 65 條第 1 項規定：「國民法官、備位國民法官於第一次審判期日前，應行宣誓。」同條第 2 項規定：「備位國民法官經遞補為國民法官者，應另行宣誓。」本規定乃係為確保國民法官履行義務，公正、誠實參與審判，故課以國民法官於執行職務前宣誓之義務，並定於第一次審判期日前為之；又考量國民法官與備位國民法官職權、義務均不盡相同，如備位國民法官遞補為國民法官時，自應以國民法官身分，另行宣誓，以昭慎重。

依國民法官法第 65 條第 3 項規定：「前 2 項宣誓之程序、誓詞內容及筆錄製作等事項之辦法，由司法院定之。」司法院乃據此訂定「國民法官及備位國民法官宣誓辦法」，作為實務上國民法官宣誓程序進行的依據。宣誓程序的重點，在於國民法官、備位國民法官表明其理解其法定義務，並正式承諾公平誠實執行審判職務，依據法律及證據獨立審判，不受任何干涉，不為危害司法公正信譽之行為，並遵守保密義務之意旨；宣誓程序的特色在於，為使宣誓儀式更為正式，並

任程序說明書及審理計畫書記載之事項。五、判決書記載之事項。六、審判長或法官於本法第 66 條第 1 項所定程序（以下簡稱審前說明程序）中說明之內容。七、審判長或法官於國民法官、備位國民法官依本法第 66 條第 2 項、第 69 條第 2 項或第 80 條第 1 項規定提出疑惑（以下簡稱請求釋疑）、確認問題、評議或其他程序中說明之法律原則。八、對法官、檢察官、辯護人開庭表現之印象。九、參與審判之心得、感想。十、其他非屬評議秘密及其他職務上知悉之秘密之事項」。

具有法治教育及宣導國民法官制度之功能，宣誓程序採公開進行；但法院認有必要時⁵³⁴，亦得不公開或限制特定人在場。

國民法官未依規定宣誓者，構成解任事由，除由法院依職權或當事人、辯護人、輔佐人之書面聲請解任（[國民法官法第35條第1項第2款](#)），並得處以新臺幣3萬元以下之罰鍰（[國民法官法第100條](#)）。

五、國民法官之保護（身分保障）

（一）個人資料之保護

1. 個人資料保護之規定

為使國民法官、備位國民法官得以公正、客觀、無所顧慮地執行其職務，應保障其安全與隱私，又為使候選國民法官安心到庭參與選任，亦有保護其安全與隱私之必要，是國民法官法明定除有特別規定者⁵³⁵外，任何人不得揭露個人資料保護法第2條第1款所定屬於國民法官、備位國民法官或候選國民法官之個人資料（[國民法官法第40條第1項](#)）。為確實保護國民法官、備位國民法官、候選國民法官個人資料，國民法官法進一步規定，候選國民法官不得洩漏因參與選任期日而知悉之秘密（[國民法官法第26條第5項](#)）⁵³⁶。

2. 保護個人資料之意義

上述規定除保護個人資料、維護隱私本身以外，也藉此保護參與審判國民免受外界不當刺探、聯絡、騷擾，避免有試圖影響其公正審理，或刺探依法應保密事項之行為，可說是保護參與審判國民生命、身體、自由、名譽、財產安全的基礎，更是確保審判公正的重要機制⁵³⁷。

⁵³⁴ 例如，特定重大矚目案件以公開方式進行，可能對國民法官、備位國民法官造成不必要之身心壓力，甚至使媒體追逐報導特定國民法官、備位國民法官的言行舉動，造成國民參與審判之重點失焦，或使國民法官、備位國民法官於審理之初即遭受過多關注，產生不必要之心理負擔。

⁵³⁵ 本條所稱「特別規定」，例如：國民法官法第23條第1項規定法院於選任期日前將名冊送交檢察官及辯護人，或同條第2項規定法院將應到庭之候選國民法官調查表提供檢察官及辯護人檢閱等（國民法官法第40條立法說明參照）。

⁵³⁶ 如候選國民法官在選任期日聽聞後來被正式選為國民法官之人之姓名或其他個人資料等，均應予保密（國民法官法第26條立法說明第4點參照）。

⁵³⁷ 國民法官法第98條立法說明第1點即闡明此一精神：「考慮到國民法官、備位國民法官、候

據此，國民參與審判所有過程均以不對外揭露真實身分、個人資料為原則。法院在選任程序中，均以代號稱呼候選國民法官（如1號候選國民法官），在對外公開之審判程序中，均不會對外揭露國民法官、備位國民法官身分，而僅標示其代號，最後對外作成之判決，也僅記載「國民參與審判之意旨」，均不會對外揭示參與判決之國民法官姓名⁵³⁸。

3. 不當洩漏參與審判國民個人資料之效果

依國民法官法第98條第1款規定，除有特別規定者外，無正當理由而違反上揭第26條第5項或第40條第1項不得洩漏所知悉秘密之規定者，處6月以下有期徒刑、拘役或科新臺幣8萬元以下罰金。

除上述對國民法官、備位國民法官、候選國民法官之個人資料保護以外，考慮到地方法院每年度為造具備選國民法官名冊，自地方政府取得備選國民法官初選名冊，又透過自動化檢核系統介接方式（[國民法官法第33條](#)），蒐集大量一般國民之個人資料，故對於參與審判國民個人資料之保護尚及於備選國民法官，法院人員如有違反規定洩漏其個人資料者，亦有相應處罰規定（[國民法官法第19條第4項](#)、[第98條第1款](#)，[國民法官個人資料保護辦法第67條](#)）。

（二）禁止不當接觸、聯絡

1. 基本規範

為確保審判程序之純淨，避免國民法官或備位國民法官、候選國民法官受到任何干擾、影響，或刺探職務上知悉之秘密，國民法官法規定任何人不得意圖影響審判，而以任何方式與國民法官、備位國民法官或候選國民法官接觸、聯絡（[國民法官法第41條第1項](#)）；且不得向現任或曾任國民法官、備位國民法官或候選國民法官之人，刺探依法應予保密之事項（[國民法官法第41條第2項](#)）。

選國民法官、備選國民法官之個人資料被不當公開後，可能使居心不良之徒得以藉機行求、期約、交付賄賂或其他不正利益，甚至威脅恐嚇，造成國民法官、備位國民法官、候選國民法官、備選國民法官之困擾、畏懼，影響國民參與審判及法院之公正形象，是國民法官、備位國民法官、候選國民法官、備選國民法官之個人資料，自應予保密。

⁵³⁸ 國民法官法施行細則第288條第2項：「國民法官無庸於判決書上簽名，惟法官應於判決書之案由或理由欄中記載經國民法官全體參與審判之旨」。

又如意圖影響審判而有刺探保密事項行為者，也有相應的處罰規定（[國民法官法第98條第2款](#)）。至於違反第41條第1項規定者，雖然無直接處罰明文，惟如具體構成犯罪行為者，亦應依相關刑罰規定加重處罰（[國民法官法第96條](#)）。

2. 媒體採訪、報導與對國民法官之保護

在前開保護參與審判國民個人資料安全且任何人對此負有保密義務，以及禁止不當接觸、聯絡之前提下，關於採訪（包含錄音錄影）、追蹤、接觸、聯繫國民法官、備位國民法官及候選國民法官之容許性及界限為何，亦為有必要深入討論之嚴肅課題。在國民法官制度籌備期間，即已注意到此一問題，而以國民法官法第40條至第42條規定對國民法官個人資料保護及其他保護措施為基礎，於國民法官法施行細則規範採訪、報導參與審判國民的基本原則（[國民法官法施行細則第80條](#)），及於國民法官個人資料保護辦法規定法院對外揭露參與審判國民個人資料之原則（[國民法官個人資料保護辦法第24條](#)⁵³⁹）。

再者，我國實務運作，乃是參考日本裁判員實務經驗⁵⁴⁰，由地方法院先行以書面確認國民法官意願，在國民法官案件審理完畢後召開國民法官記者會⁵⁴¹，使國民法官統一接受媒體採訪，不僅顧及個人資料保護、保密義務等規範，並期望國民有適當管道向社會大眾分享參與審判寶貴經驗，以增加國民對制度的理解與認知。

⁵³⁹ 本條規定於最初立法後，參酌國民法官制度運作實務經驗，而於112年10月23日修正：「審理本案之法院或地方法院提供國民法官案件之新聞資料予媒體時，應注意不得揭露國民法官、備位國民法官及候選國民法官個人資料。但有下列情形之一者，不在此限：一、於宣判或法院裁定不行國民參與審判確定後，經國民法官、備位國民法官以書面表明同意。二、於選任程序進行完畢後，經未獲選任之候選國民法官以書面表明同意。」，明定就不同屬性之參與審判國民，法院對外提供個人資料與媒體之不同時間點，確保參與審判國民得以不受外界干擾專注參與審判。

⁵⁴⁰ 日本係由司法記者俱樂部經由法院方確認裁判員意願後，統一在法院內部召開記者會，又記者會召開方式，係允許媒體於記者會開始前對同意接受攝影之裁判員攝影，記者會開始後，則均僅開放以文字記錄，不准拍攝，參見奧田良胤「裁判員裁判始まる 裁判員全員が判決後に記者会見」NHK放送文化研究所（<https://www.nhk.or.jp/bunken/summary/research/focus/274.html>，最終瀏覽日：2023年8月5日）。

⁵⁴¹ 如臺灣新北地方法院全國首件國民參與審判案件於112年7月21日宣判後召開記者會，可參見：1.關鍵評論，全國首件國民法官參審案判決出爐，素人國民法官受訪稱「很棒的體驗」，了解法官非常辛苦，<https://www.thenewslens.com/article/145900>（最後瀏覽日：08/05/2023）；2.報導者，台灣首度國民法官判決全紀錄：鄧如雯案30年後，新北殺夫案彰顯家暴法未竟盲點，<https://www.twreporter.org/a/taiwan-citizen-judge-first-sentence>（最後瀏覽日：08/05/2023）。

◎附表：採訪、追蹤、接觸、聯繫參與審判國民的時機⁵⁴²

程序進行階段	選任程序前、 選任程序進行 中	審判及評議 程序進行中	宣判後	法院裁定不行 國民參與審判 後
國民法官 備位國民法官	×	×	○	○
未獲選任的 候選國民法官	×	○	○	○

（三）人身安全維護等

除前述個人資料安全之保護外，審理本案之法院及地方法院於國民法官、備位國民法官及候選國民法官參與審判期間，均應注意維護其生命、身體、自由、名譽及財產等之安全（[國民法官法施行細則第77條第1項](#)）。為期國民法官、備位國民法官得無安全之顧慮，而能全心踐行其義務，法院得依職權或當事人、辯護人、輔佐人、國民法官或備位國民法官之聲請，對國民法官、備位國民法官採取必要之保護措施（[國民法官法第42條](#)）。依同條立法說明，所謂必要之保護措施，應由法院視具體情形需要而定，國民法官法施行細則第77條第2項除規定得由審理本案之法院審酌案件之性質、國民法官之需求、採取保護措施之實益及必要性程度，於個案中妥為決定採適合之保護措施以外，並於其立法說明闡明各種具體事例⁵⁴³。

再者，意圖使國民法官、備位國民法官不行使其職務或為一定之行使，或意圖報復國民法官、備位國民法官之職務行使，而對國民法官、備位國民法官及其親屬實行犯罪，應加重處罰（[國民法官法第96條](#)）。

⁵⁴² 陳思帆、顏榕（2024），《國民法官法》，頁 67，新學林。

⁵⁴³ 國民法官法施行細則第 77 條立法說明第 2 點：「審理本案之法院得依據具體情形，考量地區人際網路關係等特性，採取合適之保護措施，如於出入口設置安檢匝門、專人引導、使用專用出入口及通道、聯繫轄區警局派遣員警到場維持秩序、管制旁聽民眾之動線及旁聽證、審理期間集中住宿等方式，甚至由專人接送等措施，以避免國民法官等人遭受不當之騷擾。」

此外，個案中如國民法官、備位國民法官認為自身人身安全等遭受威脅，致繼續執行職務顯有困難者，解釋上應符合國民法官法第16條第1項第8款規定，得以書面向法院聲請辭去職務（[國民法官法第36條第1項](#)）；又如法院認為該案無法妥適確保國民法官、備位國民法官安全者，得依職權或聲請裁定不行國民參與審判程序（[國民法官法第6條第1項](#)）⁵⁴⁴。

肆、本文見解

綜上所述，上述對國民法官的基本資格要求、基於與個案利害關係的排除規定、選任及解任程序與事後救濟之規範、國民法官之行為規範，乃至於執行職務前應行宣誓，確保以公正而不偏頗的態度審理個案，以及配套對國民法官之身分保障與各種保護措施等，整體架構出一個清楚的圖像，亦即在制度上擔保所有獲選任為國民法官得依據法律獨立行使審判職責，完全立於客觀、公正、中立的審判者角色審理案件。

第二節 國民參與審判審理程序與公平審判的實現

壹、前言

國民法官制度係採取普遍性隨機抽選一般國民參與刑事審判，參與審判國民原則上不特別具有法律專業知識及審判經驗，且僅於短期間內參與單一個案的審理，審判程序無法以分散及過於繁複冗長的方式進行，也不可能要求國民如法官般，用專業觀點精細研閱書面卷證、鉅細靡遺分析證據內容，更無從事先安排專業研習課程灌輸參與審判國民法律知識、審判技巧。但另一方面，仍須維持公平法院、證據裁判的基本精神，才可能實現實質有意義的國民參與刑事審判，並與憲法所規範的法治價值相契合。因此，參與審判國民是否能確實理解案件事實、

⁵⁴⁴ 陳思帆、顏榕（2024），《國民法官法》，頁 68，新學林。

證據與爭點，並根據法律作成適當判斷，就成為國民參與審判案件審理上的重要課題。

以美國陪審為例，在 Kalven 與 Zeisel 的陪審團研究中，藉由評估在簡單與複雜案件中陪審團裁決與法官假設裁決的一致率，以處理證據複雜性問題。研究結果發現，陪審團與法官在簡單和複雜案件中的一致率相同，表明證據複雜性並不是法官與陪審團分歧的主要原因。國家法院中心（the National Center for State Courts）對 2000 年至 2001 年間案件的研究也發現，法官對陪審團裁決的一致認同並未因證據或法律複雜性而有變化。然而，該項研究也發現，相較於所有刑事指控都藉由陪審團裁決解決的案件，未能就一項或多項起訴罪名達成共識的陪審員更可能認為案件複雜⁵⁴⁵。而根據未達成共識的陪審員回覆之意見，陪審團在理解證據、專家證詞與法律方面遇到了更多困難。從研究結果來看，案件複雜性可能不會導致刑事陪審團與法官判決結果不同，但可能會使陪審團更難以達成裁決⁵⁴⁶。

近年英國司法部委託學者進行的陪審團實證研究，其中探討陪審團成員對於法官指示的理解程度，該研究在溫徹斯特（Winchester）進行模擬陪審審理，詢問模擬陪審員關於判斷正當防衛（Self-defence）的兩個法律問題：「被告是否相信需要自我防衛？」及「被告是否使用了合理的武力？」，結果顯示，只有 31% 的陪審員能夠準確識別出這兩個問題。另有 48% 的人正確識別出其中一個問題，還有 20% 的人未能正確識別任一問題。因此，儘管有超過一半的陪審員（68%）認為法官的指示易於理解，但實際上只有少數人完全理解法官使用的法律用語^{547 548}。

⁵⁴⁵ Valerie P. Hans, Paula L. Hannaford-Agor, Nicole L. Mott, and G. Thomas Munsterman, "The Hung Jury: The American Jury's Insights and Contemporary Understanding," *Criminal Law Bulletin* 39 (2003): 33, 44-45.

⁵⁴⁶ Valerie P. Hans, "The Twenty-First Century Jury: Worst of Times or Best of Times?," *Criminal Law Brief* 1 (2006): 5, Cornell Legal Studies Research Paper No. 07-009, <https://ssrn.com/abstract=992487>.

⁵⁴⁷ Cheryl Thomas, *Are Juries Fair?* (London: Ministry of Justice, 2010), 35-37, <https://www.justice.gov.uk/downloads/publications/research-and-analysis/moj-research/are-juries-fair-research.pdf>.

⁵⁴⁸ 另外需注意者，在本次演練中提供陪審員的其他問題選項，也是陪審員在做出裁決時應考慮的合理問題（例如，被害人是否先推了被告，被告是否因為看到警察而逃跑，被害人在作證時是否撒謊，當被告打被害人時受害人是否喝醉了？）。但這些並非法官提出的具體法律問題。

從我國對國民法官實施的調查研究結果，也可看出從參與審判國民自身立場出發，亦擔憂是否能理解複雜的法律規定、案件事實、證據與爭點之內容。根據司法院於 112 年對一般民眾實施的「一般民眾對國民法官制度認知調查報告」電訪民調⁵⁴⁹，詢問一般民眾參與審判會擔心的問題，其中最多民眾選擇的前三項為：「擔心無法理解法律專業用語」（70%）、「擔心不能做出妥適的判決而影響他人命運」（69.9%）、「擔心不瞭解案情以及證據內容」（68.9%）⁵⁵⁰；而詢問一般民眾國民法官制度應有的配套措施，在提問者沒有提示答項的情形下，有 41.7% 的受訪者提到「補強法律常識/案件常識」⁵⁵¹。

至於司法院成效評估委員會於 112 年度對國民法官、備位國民法官、候選國民法官所實施的「國民法官問卷調查」⁵⁵²，對到庭參與選任程序之候選國民法官詢問「本次參與審判，您會擔心下列哪些事項？」，其中最多受訪者填答的前三項依次為：「擔心無法理解困難的法律專業用語」（50%）、「擔心無法掌握案情、爭點或繁雜的證據內容」（30%）、「擔心不能客觀地做出妥適的判決而影響他人命運」（28%）⁵⁵³。可見一般國民能否在參與審判的短暫時間內，理解案件、證據內容、掌握法律規定並作成適當判斷，確為國民參與審判所必須面對的重要課題。

在未能正確識別兩個法律問題的陪審員中，最常選擇的問題是「被害人在被打之前是否先推了被告？」（17%）。這個問題與正確的法律問題「被告是否相信需要自我防衛？」有邏輯上的關係。因此，研究者也指出，研究發現不應解為陪審員對案件中的問題毫無理解，而是陪審員不一定以法官在指示中提出的法律用語看待問題。Ibid., 36.

⁵⁴⁹ 本項調查係由司法院依據國民法官法施行細則第 323 條規定辦理。於 112 年 9 月 14 日至 10 月 31 日間，運用電腦輔助電話調查系統（CATI）進行訪問，採分層比例隨機抽樣，配合地方法院管轄區域分層，並藉由雙底冊合併市話與手機樣本資料，成功訪問 10,206 位 18 歲以上臺灣地區民眾，在 95%信賴水準下，抽樣誤差在正負 0.97 個百分點內。參見司法院（2023），《中華民國 112 年 一般民眾對國民法官制度認知調查報告》，頁 9，司法院。

⁵⁵⁰ 司法院（2023），《中華民國 112 年 一般民眾對國民法官制度認知調查報告》，頁 85-88，司法院。

⁵⁵¹ 司法院（2023），《中華民國 112 年 一般民眾對國民法官制度認知調查報告》，頁 92-95，司法院。

⁵⁵² 司法院國民參與審判制度成效評估委員會為理解參與審判國民對國民法官制度之認知、參與經驗、心得，並比較在實際參與前後看法是否有所不同，故設計「候選國民法官參與審判問卷（A 選任程序前）」、「候選國民法官參與審判問卷（B 選任程序後）」及「國民法官（含備位）參與審判問卷（C 評議判決後）」3 份問卷調查，並委請法院在不同參與階段，對剛報到之候選國民法官、國民法官、備位國民法官及未獲選任之候選國民法官進行調查，結果彙編為「112 年度國民法官問卷調查結果報告」。

⁵⁵³ 司法院國民參與審判制度成效評估委員會（2024），《中華民國 112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 73，司法院。

據上，無論從參與審判國民的自我認知或客觀角度檢證，一般國民是否可理解事實與法律，並作成適當判斷，實為攸關國民參與審判公正性的根本課題。從而，如何因應參與審判國民之特性，設計適切的審判制度，就成為制度規劃重要的任務。

貳、國民參與審判審理模式的理想樣貌

在我國國民法官制度採行國民加入與法官「合審合判」，國民法官全程參與案件之審理，就事實認定、法律適用及量刑均具有原則與法官相同的實質表決權之制度模式下，何種刑事審判模式，才是所謂「適於國民參與的審判模式」？就此，與我國制度設計類似之日本裁判員制度，即具有相當之參考價值。

日本於 1999 年起，在內閣下設置「司法制度改革審議會」，探討如何在 21 世紀實現更便利國民使用的司法制度、加強國民對司法的參與、充實並強化法曹職能等議題，其中國民參與審判與刑事審判制度改革亦被列為重要議題，經 2 年討論後，於 2001 年提出之司法制度改革審議會意見書認為：「將來改革之基本方向，為就真正有爭執的案件，先由當事人事前進行充分準備，而進行集中審理（連日接續開庭），並在法院適當的訴訟指揮下，由當事人以具體明確的爭點為中心，進行活潑的主張、出證活動，實現具效率性及實效性的公判審理，基於此一基本方向而整備體制及修正相關訴訟程序。」⁵⁵⁴

為能達成上開目標，司法制度改革審議會意見書並設定幾項具體改革方針，其中與審判模式改造有關者，主要有下列幾點⁵⁵⁵：「（1）創設全新準備程序：法院在此階段藉由充分爭點整理以擬定明確審理計畫。又配合爭點整理完備證據開示之相關規定。（2）確保連日接續開庭：真正落實刑事訴訟規則有關『連續開庭』之規定。（3）促進活潑的審判程序：真正落實直接審理主義與言詞審理主義。（4）

⁵⁵⁴ 司法制度改革審議會「司法制度改革審議會意見書—21 世紀の日本を支える司法制度—」ジュリスト 1208 号（2001.9.15）204 頁。

⁵⁵⁵ 司法制度改革審議會「司法制度改革審議會意見書—21 世紀の日本を支える司法制度—」ジュリスト 1208 号（2001.9.15）204-206 頁。

確保法院訴訟指揮的實效性」，並指出：「過去審理程序大量運用書證的結果，導致所謂『刑事審判的形骸化』，法院審判程序變為當事人提出書證的場所，法院主要藉由事後閱覽書證內容形成心證，而非真正在法庭上直接見聞證據以形成心證，因此，有必要使刑事審判程序回歸其應有之樣貌，亦即由檢辯雙方針對真正有爭執事項在法庭上集中活潑的主張及出證，審判者並能藉由在法庭上直接見聞證據直而形成心證。」

依照日本學者構想，這種審判方式的改變，可以說是該國戰後新刑事訴訟法下所發展之刑事司法制度，具備「精密司法」之特色，重視謹慎的調查、蒐證與起訴，強調實體真實發現，惟於審判程序中卻偏重於書證調查，輕忽審判庭中主張及出證活動機能，未真正落實原本刑事訴訟法公判中心（以法庭活動為中心）、言詞審理、直接審理的精神；經過長年來實務與刑事訴訟法學界的反省，終於著手為根本的改革，走向實現「**核心司法**」理念的結果⁵⁵⁶。

於司法制度改革審議會中，另一個重要的議題即國民參與審判，為能實現前述反映國民健全社會常識、深化國民對司法的理解與信賴、建構堅強的國民基盤的重要意涵，達成「廣大的一般國民與法官共同分擔責任、分工合作，**主體性、實質性地參與審判決定的內容**」⁵⁵⁷，刑事審判制度即有調整的必要，而上述刑事審判改革方向正足以回應該需求，因此，各界也對國民參與審判帶動刑事審判制度改造的功效，投以廣泛的期待⁵⁵⁸。從而，日本於建置裁判員審判制度與相關審理模式時，基本上即按照上開司法制度改革審議會提出之原則，設計適應於裁判員審理的刑事審判模式。

我國國民法官法對於國民參與下理想的刑事審判進行樣貌，與上述日本「司

⁵⁵⁶ 今崎幸彦「『裁判員制度導入と刑事裁判』の概要」：裁判員制度にふさわしい裁判プラクティスの確立を目指して，判例タイムズ No.1188（2005.11.15）頁5；平野龍一「參審制採用による『核心司法』を一刑事司法改革の動きと方向」ジュリスト 1148号（1999年）頁5；石井一正「わが国刑事司法の改革と変容」判例タイムズ 1365号（2012.4.15）頁38、39；松尾浩也「刑事裁判と国民参加 裁判員法施行一年の日に」判例タイムズ No.1329（2010.10.15）61、62頁。

⁵⁵⁷ 司法改革審議会「司法改革審議会意見書」ジュリスト 1208号（2001.9.15）191頁。

⁵⁵⁸ 池田修、合田悦三、安東章『解説 裁判員法一立法の経緯と課題（第3版）』（2016）4、5頁。

法改革制度審議會意見書」所描繪的刑事審判理想樣貌相同，宜參考日本經驗，進一步探討國民參與刑事審判下審判程序的進行方式。以下則整理為幾點重要原則：



一、以法庭活動為中心（公判中心）的審理

檢察官、辯護人在公開法庭上主張及出證，由法院直接據此形成心證，即是「以法庭為中心的審判程序」，其優點在於審判程序的透明性與可親性，不只在心理上賦予當事人程序公正的安全感，也透過這樣的程序宣示法院審判的嚴謹、莊重以及依循正當程序為之的態度。相對於此，過度偏重書面審理的審判模式，無法在法庭內於訴訟關係人或旁聽民眾眼見耳聞的情況下進行審判，連身為訴訟當事人的被告亦無法明瞭事關自身利益的審判進行過程，遑論讓一般旁聽民眾見到審判之透明與公正，如此可能造成民眾對於司法審判的疏離。因此，至少在以認定事實為重心的第一審審理程序，「法庭中心」是比較理想的審理模式⁵⁵⁹。

二、實現言詞審理原則之審理

而為了能實現「以法庭活動為中心」的審判，在法庭內直接用口語方式進行審理之言詞審理原則、由審判者在法庭內直接見聞方式調查證據之直接審理原則，以及連續開庭審理，是不可或缺之要素。

三、實現集中審理原則之審理

為能達成法庭活動為中心的審判，使審判者得以依據審判程序中形成心證作成判斷的集中審理原則，亦為不可或缺之要素。

四、貫徹當事人進行主義之審理

國民參與刑事審判程序中，各種主張與出證活動，包含主張事實的提出、證據的提出、辯論等，均以當事人自主提出及進行為原則。法院職權調查證據之規定（刑事訴訟法第 163 條第 2 項）雖仍然存在，但原則僅以補充當事人舉

⁵⁵⁹ 陳思帆（2021），〈國民參與審判之準備程序：以當事人擬定主張出證策略及證據調查事項之處理為中心〉，《刑事法雜誌》，65 卷 5 期，頁 9。

證活動不足之立場而進行⁵⁶⁰。

五、以促進素人法官理解為中心之審理

行國民參與審判之案件與一般刑事審判最大不同，在於每個個案中都會從一般國民中隨機選任出原則不具專業知識、經驗的素人參與該案的審判程序，自難期待所選出的國民法官與備位國民法官具備與法官、檢察官、辯護人相當之法律專業能力與訴訟經驗，且國民法官、備位國民法官原本有自己正常的工作及家庭生活，參與審理的時間及精力有限，因此，國民參與審判程序的進行，均必須掌握住此一大原則，實現國民法官、備位國民法官易於理解起訴案件事實、爭點、證據以及檢辯雙方各自的主張，且程序進行亦不應造成其等時間與精神上之過重負擔。因此國民法官法第 45 條即參考日本裁判員法第 51 條⁵⁶¹，明定：「為使國民法官、備位國民法官易於理解、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、檢察官或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，進行足使國民法官、備位國民法官釐清其疑惑之說明，並使其完整陳述意見。」本條規定可說是貫穿整個國民參與審判準備及審判程序的重要原則。

參、國民法官易於理解的國民參與審判程序

一、前言：素人參與下之刑事審判程序：從準備、審判到評議

如前所述，在一般國民成為審判者之情形下，關於證據與事實認定之論證交

⁵⁶⁰ 另刑事訴訟法第 163 條第 2 項但書之「法院應依職權調查證據」，業經最高法院予以目的性限縮解釋，原則以限於利益被告而攸關公平正義維護之事項為必要；至於「存在形式上不利於被告之證據，檢察官未聲請調查，然如不調查顯有影響判決結果之虞，且有調查之可能者，法院得依刑事訴訟法第 273 條第 1 項第 5 款之規定，曉諭檢察官為證據調查之聲請，並藉由告訴人、被害人等之委任律師閱卷權、在場權、陳述意見權，強化檢察官之控訴功能」。就此項「目的性限縮」之相關闡釋，可參見最高法院 100 年度台上字第 3952 號、101 年度台上字第 2966 號、101 年度台上字第 6061 號、105 年度台上字第 1294 號判決，均有詳細的說明。

⁵⁶¹ 日本裁判員法第 51 條：「法官、檢察官及辯護人應避免使裁判員負擔過重，而使裁判員充分致力於其職責，致力於使審理迅速且易於理解。」

由檢辯雙方自主進行，由其肩負起主張、說服之角色，為較理想的審判模式，國民法官法即在此概念下對現行刑事審判模式進行調整，以期國民法官得以充分理解案件事實、證據、爭點等事項後，根據相關規範作成判斷。

如果將刑事訴訟中的準備、審判到評議程序視為一個連續的動態過程，準備程序的目的，無非是透過事前縝密地確認雙方主張，整理爭執及不爭執事項，以及據此所提出之聲請調查證據事項，進而制訂出周詳完善的審理計畫；至審判程序，即根據此審理計畫集中進行，使參與審判國民透過檢辯雙方在法庭上的出證及主張瞭解案情、爭點與證據內容；在評議階段，參與審判國民與法官實質審議、對等討論，並共同就罪責認定與量刑事項做出判斷⁵⁶²。無論爭點的設定、審理計畫的擬定、意見的主張與陳述，及證據調查的方法等，均必須從素人參與審判程序的觀點，考慮到參與審判國民的需求⁵⁶³。

以下擬依據國民法官法規範及立法說明之內容，就國民法官案件之審理所採取之重要制度具體論述之。

二、檢察官起訴改採卷證不併送制度

因應國民法官不具法律專業與審判經驗，要求其等事先閱覽卷證將造成過重之負擔，且為避免國民法官及法官因閱卷有無所造成之資訊落差，及可能產生之預斷或偏見，故國民法官法第 43 條即規定行國民參與審判之案件，檢察官起訴時不得將卷宗及證物一併送交法院；起訴書內亦不得記載使法院產生預斷之虞的內容。亦即，國民法官案件之審理引進日本之「起訴狀一本」制度。

作為起訴狀一本的重要配套措施，國民法官法尚有以下重要規定：（一）有關強制處分事項由本案以外法官處理：為避免起訴後至第一次審判期日前，法院因處理強制處分等事項而閱覽卷證，致無法貫徹卷證不併送之立法精神，原則上該等事項均應由未參與本案審理之法官處理（國民法官法第 44 條）。（二）準備

⁵⁶² 陳思帆（2021），〈國民參與審判之準備程序：以當事人擬定主張出證策略及證據調查事項之處理為中心〉，《刑事法雜誌》，65 卷 5 期，頁 11、12。

⁵⁶³ 酒卷匡「裁判員制度と公判手続」ジュリスト 1370 号（2009.1）149-156 頁。

程序階段避免涉入證據之實質調查：1. 檢辯所提出聲請調查證據與待證事實之書狀或陳述不得包含與起訴事實無關或使法院有預斷之虞之事實、證據（[國民法官法第 52 條第 3 項、第 56 條第 3 項](#)）。2. 法院在決定證據能力與調查必要性前，雖得為必要之調查，但非有必要，不得命提出證據本身（[國民法官法第 62 條第 4 項](#)）。（三）審判程序訴訟指揮之原則：審判長於指揮訴訟時，亦應注意法庭上之言詞或書面陳述之純粹性與客觀性，以避免使國民法官、備位國民法官產生預斷，並隨時為必要之釐清與闡明（[國民法官法第 46 條](#)）。

三、準備程序

（一）準備程序先行之原則

為擬定縝密、充實之審理計畫，形塑「眼見耳聞即明」之審判程序，於行國民參與審判案件，法院均應行準備程序以整理爭點、證據，且準備程序期日應傳喚被告，通知檢察官、辯護人及輔佐人到庭。又法院就處理準備程序之應行事項，得為必要之訊問，且準備程序原則上應於公開法庭行之（[國民法官法第 47 條至第 50 條](#)）。

（二）檢辯雙方主張事實與提出證據

檢察官、辯護人均負有向法院提出主張之義務，於準備程序中應依據法院指定之期限，向法院提出書狀，說明主張之待證事實及聲請調查之證據，以及對對造聲請調查證據之意見（[國民法官法第 52 條、第 54 條、第 56 條](#)）。

（三）證據裁定與失權效

為使國民法官於審判期日，得依有證據能力及調查必要性之證據之調查結果，順利形成心證，法院原則上應於準備程序終結前，就上開事項作成裁定；且法院如與當事人、辯護人確認準備程序整理結果及審理計畫內容後，即得宣示準備程序終結，此時原則上即不得再聲請調查新證據，以免前述整理結果及審理計畫徒勞無功，無謂加重國民法官負擔（[國民法官法第 62 條至第 64 條](#)）。至於有關證據裁定與證據裁判原則之維繫，則於次節深入討論之。



(四) 準備程序之「準備」：事前協商程序

1. 檢辯雙方之事前協力與辯護人之事前準備

檢察官、辯護人因準備程序之必要，宜相互聯絡以確認下列事項：(1) 檢察官起訴書記載之犯罪事實、所犯法條及被告之陳述或答辯。(2) 本案之爭點。(3) 雙方預定聲請調查證據項目、待證事實，及其範圍、次序及方法。(4) 雙方對聲請調查證據之意見（[國民法官法第 51 條第 1 項](#)）。又辯護人應於第一次準備期日前，與被告事先確定事實關係，整理爭點（[國民法官法第 51 條第 2 項](#)）。

本項規定主要參考日本刑事訴訟規則第 178 條之 6 第 3 項第 1 款至第 2 款制訂⁵⁶⁴，乃一般刑事案件所無，因應國民法官案件之審理始全新創設之程序，按目前刑事審判程序中，檢察官與辯護人一般並無相互聯繫進行磋商之習慣，惟將來國民參與刑事審判制度下，檢辯雙方均負有確保程序圓滑、順暢地進行之義務，因此，案件起訴之後至第一次準備程序期日之前，檢辯雙方就有必要積極確認起訴事實及法條、雙方所持有之證據內容、爭執與不爭執事項、雙方預定聲請調查證據項目與證據開示等。

2. 審檢辯三方之事前協商

為能早期確認證據、爭點與主張，促進準備程序進行的效率，法院認為適當者，得於準備程序期日前，聯繫檢察官、辯護人，並為協商訴訟進行之必要事項（[國民法官法第 51 條第 2 項](#)）。

⁵⁶⁴ 日本刑事訴訟規則第 178 條之 6 第 3 項第 1 款至第 2 款：「檢察官及辯護人於第一次審判期日前，應行以下事項：一、以與被告及其他關係人面談等適當方式，確認事實關係。二、就依前項第一款之規定檢察官給予閱覽機會之證據文書或證據物，應儘可能迅速通知檢察官是否依（刑事訴訟）法第 326 條表示同意調查，或對調查該證據有無異議之預期意見。」又本條項屬於「事前準備程序」之一部分，在日本引進「公判前整理程序」制度前，檢辯雙方主要係依照刑事訴訟規則所定事前準備程序事先預為相關準備，以利將來審判程序順暢、迅速進行；又依日本刑事訴訟規則第 217 條之 18 之規定：「經裁定付公判前整理程序之案件，不適用第 178 條之 6 第 1 項、第 2 項第 2 款、第 3 款、第 178 條之 7、第 178 條之 8 及第 193 條之規定」，可知於公判前整理程序制度引進後，有進行「公判前整理程序」之案件並非即當然不適用「事前準備程序」，而是僅排除在性質上不能並存或重複者，至於未明文排除之餘規定，則均有適用。參見：松尾浩也監修、松本時夫等編「[條解刑事訴訟法（第 4 版增補版）](#)」（2016.12.15），724、725 頁；小阪敏幸執筆，河上和雄・中山善房・古田佑紀・原田國男・河村博・渡辺咲子〔編〕，青林書院，「[大コンメンタル刑事訴訟法【第二版】](#)」第 7 卷（第 316 条の 2～第 328 条）」。

本條亦為全新創設的程序，依據立法理由之說明，本條規範係參考自日本刑事訴訟規則第 178 條之 10⁵⁶⁵。日本有法官依審判實務經驗指出，此一事前協商程序，可以使檢辯雙方於被告未到場之情形，在不過度講究形式的輕鬆氣氛中，機動性地進行爭點與證據的整理，也有省略做成筆錄所花費勞力的優點⁵⁶⁶。在實際運用上，法院可進行數次事前協商，至最終階段再召開準備程序期日，確認最終結果。

（五）法院審理計畫的擬定

依國民法官法第 63 條第 1 項規定，法院於第 47 條第 2 項所定各該事項處理完畢以後，應與當事人及辯護人確認整理結果及審理計畫內容，並宣示準備程序終結。足見準備程序進行之最終目的，即為「審理計畫」之擬定。

（六）小結：國民參與審判案件準備程序之風貌

法院進行準備程序整理及釐清事實、證據、法律適用的爭點，確立爭執與不爭執事項，進一步具體擬定出將來審判程序中包含調查證據的範圍、次序、方法等審理計畫，都不可能由法院單獨以自己的意思完成，而必須立基於檢辯雙方各自的主張為基礎才能夠著手進行乃至於形成最後的審理計畫；另無論證據、事實或法律上的主張與爭點整理，都涉及高度專業法律知識，也不可能單憑被告到場就足以進行。因此，有賴檢察官及辯護人分別代表控訴方與辯方（被告方）雙方到場實質且積極地參與準備程序，法院才能夠適切進行準備程序並達成預定的目的。是為使準備程序順利進行，法院自得積極要求檢辯雙方配合法院所定提出各項主張與聲請事項之期限，就某個層面而言，或許可說雖然新制度就案件實體而言係以當事人自主進行為原則，但為了維護改採當事人進行原本的目的（集中審理等），法院於程序面上，則反而更積極肩負起審理程序之規劃者、管理者的角

⁵⁶⁵ 日本刑事訴訟規則第 178 條之 10：「法院於認為適當情形，得於第一次審判期日前，使檢察官及辯護人到場，就審判期日之指定及其他有關訴訟進行之必要事項為協商。但不得為就該案件產生預斷之虞之事項。前項處置，得由合議庭之成員為之。」

⁵⁶⁶ 小阪敏幸執筆，河上和雄・中山善房・古田佑紀・原田國男・河村博・渡辺咲子〔編〕，青林書院，「大コンメンタル刑事訴訟法【第二版】第 7 卷（第 316 条の 2～第 328 条）」83-84 頁。

色，更加強了審判機關指揮訴訟的權能！

四、國民法官案件之審判程序

國民法官法針對審判程序有若干重要的規定，包括：（一）**檢辯雙方開審陳述**：證據調查之初，先由檢辯雙方分別為開審陳述，說明待證事實、聲請調查證據之範圍、次序及方法，以及聲請調查之證據與待證事實之關係（[國民法官法第 70 條](#)）；（二）**準備程序成果的顯現**：審判長在檢辯雙方開審陳述完畢後，說明爭點整理結果與調查證據之範圍、次序及方法（[國民法官法第 71 條](#)）；（三）**調查證據的變更**：審判長於聽取當事人、辯護人意見後，得變更準備程序所擬定調查證據之範圍、次序及方法（[國民法官法第 72 條](#)）；（四）**檢辯雙方自主提出及調查證據**：當事人、辯護人所聲請調查之證據，由當事人、辯護人自主進行調查（[國民法官法第 73 條至第 75 條](#)）⁵⁶⁷；（五）**國民法官訊問證人（及鑑定人、通譯）、被告、被害人**（[國民法官法第 76 條](#)）；（六）**檢辯雙方陳述證據意見**：審判長毋庸在每一證據調查完畢後，逐一詢問當事人、辯護人及輔佐人之意見；僅在其等有請求時賦予表示意見之機會，以及在證據調查程序完畢後請其等表示意見即可（[國民法官法第 77 條](#)）⁵⁶⁸；（七）**證據之提出**：證據調查完畢後應即提出法院，但經法院許可者，得僅提出複本（[國民法官法第 78 條](#)）；（八）**論告與辯論**：區分罪責事項與科刑事項分別辯論；明定應予告訴人、被害人或其家屬就科刑範圍表示意見之機會，且其時期應在科刑辯論之前（[國民法官法第 79 條](#)）。簡言之，審判程序的修正著重在證據調查程序階段，主要係為配合卷證不併送、當事人自主進行、實現法庭活動為中心的審理模式所為之必要修正與調整。

五、促進國民法官理解、減輕負擔對於公平審判的意義

許多人可能誤會所謂一般人易於理解、減輕國民參與負擔的國民參與審判程序，僅是為配合國民法官，而刻意刪減證據的質量，將會導致審判內容的「拙速」

⁵⁶⁷ 其性質為刑事訴訟法第 164 條至第 165 條之 1 之特別規定。

⁵⁶⁸ 其性質為刑事訴訟法第 288 條之 1 第 1 項「審判長每調查一證據畢，應詢問當事人有無意見。」之特別規定。

⁵⁶⁹，然其真正意義，仍可歸結至使國民得以充分理解案件事實、相關法規範、爭點與證據內容後，再作成妥適之判斷，亦屬於實踐證據裁判之精神，乃憲法公平審判之展現。



肆、確保證據裁判之精神：不帶預斷、偏見的理性裁判

一、與卷證不併送規定配套之證據裁定相關規範落實公正不偏頗之審理程序

國民法官法第 62 條第 1 項在「卷證不併送」之基礎上，明定：「法院應於準備程序終結前，就聲請或職權調查證據之證據能力有無為裁定」；第 4 項規定：「法院於第 1 項、第 2 項裁定前，得為必要之調查。但非有必要者，不得命提出所聲請調查之證據」；第 7 項則規定：「證據經法院裁定無證據能力或不必要者，不得於審判期日主張或調查之」。據此，證據經法院裁定准許調查者，始得於審判期日調查；未經法院裁定准許調查之證據，則均不得提出於法院；又特定證據調查完畢後，如發現不具有證據能力時，法院應裁定排除該證據，並依國民法官法第 46 條規定，對國民法官為必要之闡明或釐清（[國民法官法施行細則第 205 條](#)）⁵⁷⁰。

國民法官制度下，因應國民加入成為審判者的角色，證據資料均由法院事前把關確認，經認定為無證據能力者，即完全排除於本案審判程序之外，有可能造成國民法官預斷、偏見等資訊不得進入審判庭，可以說實現引進卷證不併送制度之預斷排除理念，也貫徹國民法官法第 46 條所揭示防止不當之審判外資訊造成國民法官不當預斷、偏見之精神，進而落實公平審判的精神。

以美國陪審制度與證據法則的發展為例，一般認為，英美法上諸如傳聞法則等證據法則的發展與陪審審判的發展息息相關；這是鑑於不具法律專業知識經驗的陪審團獨自討論並作成判斷，所以必須透過繁複的證據法則以控制陪審團得接

⁵⁶⁹ 刑事審判模式因應國民參與審判的調整、修正，也成為主張國民參與審判違憲的重要論點。以日本裁判員制度為例，反對者也認為：「基於審理、判決必須在裁判員對法庭感到厭煩、疲累並逃出去以前終結，就不得不以粗劣的審理、粗劣的評議、粗劣的判決作為前提」。參見西野喜一「裁判員制度判決にみる最高裁判所の思想とその問題点」法政理論 44 卷 2・3 号 7-8 頁。

⁵⁷⁰ 此種「闡明或釐清」即相當於英美陪審審理中的「限制性指示」（limiting instructions）。

觸的證據資訊內容，避免具有誤導性的資訊可能會不當干擾陪審團的心證⁵⁷¹。

法院在審判中如果發現檢辯雙方提出未經准許調查之證據，或陳述可能造成國民法官預斷、偏見疑慮之內容時，當可即時制止，並依國民法官法第 46 條規定對國民法官予以闡明與釐清；又我國國民法官法採取「合審合判」制度，與陪審制不同者，在於法院經國民法官請求釋疑或在評議中，發現已有國民法官因審判外資訊之影響，而產生不當之預斷、偏見時，仍可以當場解說，請國民法官仍應依據本案證據認定事實，不得僅憑傳聞、臆測作成判斷。

二、法院作成證據裁定之方式與面臨的挑戰

當然，在準備程序階段，法院於未接觸證據內容之情形下，要如何審查特定證據是否具有證據能力、調查必要性，並做出妥適之證據裁定，即可能成為問題。原則上，此時法院應先依據檢察官、辯護人或被告所提出的準備程序書狀（預定證明事項記載書、預定主張記載書），掌握其證據證明構造、待證事實、舉證目的、證據與待證事實的關係、待證事實與主要事實之關係、聲請調查證據之性質、作成或取得證據之原因等，判斷該證據有無證據能力及調查必要性；且法院為審酌時，得考量其待證事實對本案犯罪事實成立與否之認定是否重要，及該證據對待證事實認定之影響程度（[國民法官法施行細則第 161 條第 1 項、第 2 項](#)）。例如，檢察官聲請調查證人 A 之警詢筆錄，並說明其為在場目擊被告持刀刺被害人之目擊者，欲證明被告殺人行為，法院審酌後，認為依檢察官主張，證人 A 對於本案犯罪事實之成立與否確有自然關聯性，亦有調查必要，然其為證人審判外陳述，屬於傳聞證據，經確認辯方表示不同意以該證據為本案證據後，基於 A 警詢中供述並無符合傳聞例外之情形，且為保障被告對質詰問權，即曉諭檢察官是否聲請傳喚證人 A 到庭證述。

⁵⁷¹ John H. Wigmore, "The History of the Hearsay Rule," *Harvard Law Review* 17, no. 7 (1904): 437–58, <https://doi.org/10.2307/1323425>; John H. Langbein, "The Historical Foundations of the Law of Evidence: A View from the Ryder Sources," *Columbia Law Review* 96 (1996): 1168–1202, <https://doi.org/10.2307/1123403>; James B. Thayer, *Preliminary Treatise on Evidence at the Common Law* (Boston: Little, Brown, 1898), 180–181; cf. 534.

其次，審判長於審判程序中指揮訴訟，對於檢辯雙方的各種訴訟行為，也往往必須即時判斷是否妥適。因此，對於證據法的適切理解與運用，即不可或缺。例如，檢察官或辯護人於交互詰問證人時，突然對證人提示未經准許調查之書面資料，並說明該資料是證人本人先前所作的文書，故有向證人確定必要等語，如此時對造當場異議，主張該資料先前並未開示予對造，無從確認其真實性，且此時才提出該資料，顯然故意規避國民法官法第 64 條失權效之規定等語，法院即必須當場即時判斷是否准許檢察官或辯護人於詰問證人時提示該資料。

三、特定類型證據之證據裁定與調查

因應國民參與審判的特性，也會發生證據於一般案件不會特別有爭議，在國民法官案件審理中，才成為討論焦點者。其中最典型如所謂「**刺激性證據**」問題⁵⁷²，因往往涉及暴力、血腥、殘酷之內容，造成閱覽者一定精神上負擔，如不問案件類型、爭點，一概予以全部調查，反可能造成國民法官無法理性作成判斷之後果，而無益於舉證目的及實體真實發現，是如果權衡調查該證據對國民法官法庭以公正、客觀、中立方式審理之危害程度，顯然高於使用該等證據證明待證事實之正面效益者，法院亦得駁回調查該證據之聲請；又即使法院裁准調查刺激性證據，審判長認為該證據有導致國民法官無法理性判斷之疑慮者，審判長得依職權或當事人、辯護人之聲請，為以下處理：1. 由審判長或聲請人於調查該證據前先行說明證據性質，讓國民法官有心理準備；2. 傳閱照片或僅以國民法官面前的電腦螢幕播放照片，不使用法庭大型螢幕呈現證據；3. 於調查前後暫時休庭給予國民法官休息或請求釋疑或休息機會；4. 適時提供國民法官心理照料等（[國民法官法施行細則第 118 條、第 119 條、第 161 條第 3 項參照](#)）⁵⁷³。

⁵⁷² 日本曾有裁判員因接觸刺激性證據導致身心不適，而請求國家賠償之案例，因此在日本裁判員實務上，無論是基於避免影響裁判員基於理性作出適當判斷，或避免裁判員身心過度負擔的觀點，均會儘量避免調查刺激性證據，除了根據爭點減少調查刺激性證據的數量、使用替代證據、以經過加工處理（如縮小、變色等）之證據取代原始證據之調查以外，在調查方法上也會儘可能緩和刺激性證據給裁判員造成的衝擊。參見：今井輝幸「裁判員裁判における刺激証拠に関する運用」判例時報 2536 号（2023.1）12-15 頁。

⁵⁷³ 我國國民法官法施行細則關於調查刺激性證據的指引，有相當程度參考日本裁判員制度的實務經驗與研究成果。可參見：今井輝幸「裁判員裁判における刺激証拠に関する運用」判例

四、檢辯雙方之行為規範與法院對具有預斷、偏見疑慮資訊之排除與適時的闡明、釐清

當事人、辯護人或其他訴訟關係人於審判期日為訴訟行為，應合乎公平審判之理念，並不得有下列陳述或行為：（一）違反公平審判、證據裁判或無罪推定原則之表現。（二）單純以性別、種族、地域、宗教、國籍、年齡、身體、性傾向、婚姻狀態、社會經濟地位、政治關係、文化背景或其他身分關係，而有偏見、歧視、差別待遇或其他不當之表現，並非基於實際行為給予正當評價者。（三）對特定人施以強暴、脅迫、利誘、詐欺、恐嚇、煽惑他人犯罪或其他不正當之表現。（四）非基於事實或證據、顯然不具關聯性或具有誤導性之意見或推論。（五）其他有使國民法官、備位國民法官產生預斷或偏見疑慮之陳述或行為。審判長認有前項情形者，應即時制止之；認有必要者，並應依國民法官法第 46 條規定向國民法官、備位國民法官為必要之闡明或釐清；認為單純訴諸情感之陳述，已達使國民法官、備位國民法官無法基於客觀、公正之立場作成理性判斷之程度者，亦同（[國民法官法施行細則第 188 條](#)）。

當事人、辯護人或其他訴訟關係人於審判程序外不得為有害國民法官法庭公正審理之行為。有前項行為者，審判長應向國民法官、備位國民法官為必要之闡明或釐清；按其具體情節，法院認有國民法官法第 6 條第 1 項第 1 款、第 2 款、第 5 款情形者，並得依該規定處理之（[國民法官法施行細則第 189 條](#)）。

當事人、辯護人或其他訴訟關係人於審判期日不得提出未經裁定准許調查之證據資料。審判長認有前項情形者，應即時制止之；認有必要者，並應依國民法官法第 46 條規定向國民法官、備位國民法官為必要之闡明或釐清（[國民法官法施行細則第 190 條第 1 項至第 2 項](#)）。

法院於審判程序調查特定證據完畢後，始發現其不得作為本案證據使用者，應依聲請裁定排除該證據之全部或一部；法院認有必要者，亦得依職權裁定之。

前項情形，法院應依國民法官法第 46 條規定，對國民法官、備位國民法官為必要之闡明或釐清（[國民法官法施行細則第 205 條](#)）。

國民法官法庭於評議程序回顧證據時，應注意第 1 項之文書、證物或資料與相關之證人證詞一併檢閱；國民法官、備位國民法官不理解其性質者，審判長宜適時闡明或釐清之（[國民法官法施行細則第 216 條第 5 項](#)）。

檢察官、辯護人或被告以簡報或其他書面資料輔助為開審陳述、證據調查或辯論之說明者，應於各該程序進行完畢後，提出該等資料於法院。國民法官法庭於評議程序中回顧前項資料時，審判長宜適時說明其性質（[國民法官法施行細則第 225 條第 1 項至第 2 項](#)）。

伍、職業法官的角色與法官、國民法官的互動與國民參與的主動性

一、法官與國民法官的共同討論：促進參與審判國民對案件的理解

國民法官制度採取「合審合判」，亦即國民加入全程參與審理，與法官共同見聞法庭上當事人提出的證據、主張，並以此為基礎，共同進行事實認定、法律適用與刑的量定，最後一起作成論罪、科刑的判斷。從而，國民法官之職權，原則與法官相同（[國民法官法第 8 條](#)）；當然，關於法律解釋、訴訟程序之指揮進行、證據能力與調查必要性等涉及法律專業事項的決定，仍須仰賴具有法律專業事項之法官處理（[國民法官法第 69 條第 1 項](#)），但關於本案具有終局性之論罪科刑決定、不受理、免訴判決等事項，則均屬於國民法官法庭的權責，其具體決定方式，為有罪之判斷，需包含國民法官與法官雙方贊成意見在內達 3 分之 2 以上；免訴、不受理及科刑之判斷，為包含國民法官與法官雙方贊成意見 2 分之 1 以上；量刑決定，亦為包含國民法官與法官雙方贊成意見 2 分之 1 以上；惟關於死刑之決定，基於死刑的重大性與不可回復性，容有必要慎重決之，因此採包含國民法官與法官雙方贊成意見 3 分之 2 以上之門檻（[國民法官法第 82 條第 1 項、第 83 條](#)）；另一方面，即使屬於前述專屬法官決定事項，如法官認為有必要，也

可以徵詢國民法官、備位國民法官意見（[國民法官法第 69 條第 2 項](#)），以在個案中充分落實藉由國民參與引進多元意見的精神。

由上述規定可知，國民法官就國民參與與法官「合審合判」之規劃，與日本裁判員制度基本相同，在這樣的制度設計下，法官全程與國民法官進行審理與評議，其在過程中如何與國民法官互動、適時照料國民法官的需求、塑造理想的評議環境，就成為制度運作合憲的關鍵⁵⁷⁴。

國民法官與法官既然同樣都身為審判者，國民法官法庭即為共同審理案件的團隊，於審理過程中，當有必要彼此協助，共有案件相關資訊，至評議階段則共同討論、充分交換意見後，做出最終決定。從而，審判長有必要於審前說明時，先使國民法官掌握審理案件的基本原則與必要基礎資訊（[國民法官法第 66 條第 1 項](#)），於案件審理過程中，則藉由「請求釋疑」制度，於國民法官有疑惑時，隨時說明解惑，使國民法官得以隨案件進行，逐步深化對案件事實、雙方當事人主張、出證內容的理解（[國民法官法第 66 條第 2 項](#)）；至於在審判中詰問證人、鑑定人、通譯，訊問被告，或被害人或其家屬陳述意見之後，如有任何疑問，均得自行或請求審判長補充訊（詢）問之（[國民法官法第 73 條](#)）。最後，至評議程序，國民法官法庭成員即可根據證據調查、辯論結果，自主陳述意見、充分討論，善盡獨立判斷的職責（[國民法官法第 82 條第 2 項](#)）。

二、國民法官之提問

實證研究顯示，如參與審判國民得以主動向證人等提問，有助於其理解證據內容⁵⁷⁵，更可透過此種提問提升其參與審判的積極性，使其在審理過程中儘早以「審判者」而非「旁觀者」的態度融入於案件的處理之中。

⁵⁷⁴ 如前述，以日本裁判員制度為例，最高裁判所強調審判長在裁判員法庭中的角色為裁判員制度合憲的關鍵，指出：「審判長應為照料使裁判員得以充分善盡其職責。」

⁵⁷⁵ 以美國陪審團實踐為例，開放陪審團向證人提問，可能會根本改變陪審團參與審判方式，向來是有高度爭議的議題；惟研究顯示，允許陪審員做筆記、向證人提問以及使用陪審團筆記本等方式，有助於提高陪審員對證據的理解。美國律師協會（ABA）在修訂《陪審團和陪審團審判原則》時，就借鑒了這些研究成果，並於 2005 年 2 月被採為 ABA 之政策。Valerie P. Hans, "The Twenty-First Century Jury: Worst of Times or Best of Times?" *Criminal Law Brief* 1 (2006): 3-8, Cornell Legal Studies Research Paper No. 07-009, <https://ssrn.com/abstract=992487>.

國民法官、備位國民法官得補充訊（詢）問證人、鑑定人、通譯、被告、被害人或其家屬（依國民法官法第 73 條第 2 項至第 4 項），基本理念與請求釋疑有共通之處，為即時釐清國民法官、備位國民法官的疑惑，故審判長宜積極鼓勵國民法官、備位國民法官如有疑惑，得對證人、鑑定人、通譯、被告、被害人或其家屬提出問題；其具體作法，為於證人、鑑定人、通譯詰問完畢、被告訊問完畢，及被害人或其家屬陳述完畢後，宜由審判長以適當方式主動詢問國民法官、備位國民法官有無欲訊問或詢問的問題（國民法官法施行細則第 236 條第 1 項）。

補充詢問有一定規範，對證人提問要切合待證事實，對被告提問要針對判斷罪責及科刑的必要事項，對被害人或其家屬提問限於釐清其陳述的範圍內，還要注意諸如：於已建立的前提下提問，避免誤導、不當誘導等法庭上提問需注意的原則，國民法官、備位國民法官初次踏入法庭，要能立刻進入狀況、當庭適切提問並非易事，在實務模擬法庭中，也不乏觀察到檢辯雙方認為國民法官提問不適當情形，例如單純陳述個人意見、甚至批評被告、被害人或證人等狀況。因此，於國民法官提出問題之前，審判長宜先耐心瞭解其存疑事項，釐清有無提問必要，或可藉由當場說明、討論解除疑惑（國民法官法施行細則第 236 條第 2 項）；如認為有提問必要，也可適度討論確認國民法官問題是否適當、如何提出（自行或由審判長代為提出），例如，國民法官是真的有問題，或是單純評價性的意見，或甚至已經是在指責或攻擊被告、被害人等。當然，如審判長認為提問不適當者，得限制或禁止之，以避免造成不公正的預斷、偏見（國民法官法施行細則第 237 條）。

又為使國民法官、備位國民法官有充裕時間思考及討論是否及如何提出問題，不致因擔心想法不夠成熟等原因而不敢提問，法院得於擬定審理計畫時，即排定預定確認國民法官、備位國民法官提問事項的時段；審判長於審判程序進行中，並得視具體需要命暫時休庭，確認國民法官、備位國民法官有無欲訊（詢）問的問題；審判長經國民法官、備位國民法官請求表示欲提問者，即得確認國民法官、

備位國民法官問題之內容，審酌其是否為依法得提問之事項、內容是否適當，及宜由其自行提問或由審判長代為提問，又如認為提問不適當者，得限制或禁止之（國民法官法施行細則第 238 條第 1 項至第 3 項、國民參與審判案件審理計畫準則第 23 條）。

三、小結

據上，「國民法官法庭」乃負責審理國民法官案件的合議組織，可以說於案件開始審理的階段，即開啟了團隊意識建立、資訊共享的過程，基於同為團隊成員的認識，相互照料、共享資訊、平等對待，共同承擔審理案件的職責，而非法官與國民法官各據一方、互不往來交流，至最後評議時才開始進行討論，這些都有賴於審判過程中合議庭法官對國民法官適時、適當的照料，始能實現⁵⁷⁶。

在國民法官法採合審合判制度下，法官與國民法官直接雙向的資訊交流如正向發展，當有助實現國民法官實質深入的參與，並排除不當資訊造成預斷、偏見的疑慮。而國民法官唯有充分理解案件、爭點、證據等內容，才能真正以主體為地位實質參與審判，與法官對等審議、充分討論，進而作成國民法官法庭的最終決定。

陸、確保當事人程序利益與避免突襲

一、檢辯雙方主體性地參與訴訟與對等之攻擊防禦

國民法官案件既改採卷證不併送制度且更落實當事人進行之審理模式，就無法期待由法院自行在當事人提交的證據資料內挖掘可用證據，抑或由法院跳脫當事人主張，自行職權調查證據以發現真實。在這樣的程序下，如何確保當事人對可能影響判決結果之重要爭點，均可充分主張、出證，就會成為重要的課題。

國民法官法規定，國民法官案件應行準備程序，並充分整理爭點，亦具有保障檢辯雙方得以主體性地參與訴訟與對等攻擊防禦之功能。法院於準備程序階段

⁵⁷⁶ 陳思帆（2023），〈談國民法官案件的審理、國民法官與法官共同討論的意義〉，《當代法律》，16 期，頁 18、19。

透過嚴謹方式設定爭點，再促使檢辯雙方依據爭點主張、出證，再據此作成證據裁定及決定證據調查之範圍、次序、方法，進而擬定合理可行的審理計畫。至審判階段，審判長應於檢辯雙方開審陳述完畢後，應說明準備程序整理爭點之結果及調查證據之範圍、次序及方法（[國民法官法第 71 條](#)），始正式調查證據、辯論。至終局評議階段，亦由審判長懇切說明刑事審判基本原則、本案事實與法律之爭點及整理各項證據之調查結果（[國民法官法第 82 條第 3 項](#)）。到最後，則應於判決記載對重要爭點判斷之理由（[國民法官法第 87 條](#)）。據上，在國民法官案件之審理模式，應以法院依當事人主張、出證所整理之爭點為中心，進行證據調查、辯論，並以此為基礎以形成心證⁵⁷⁷。

鑑於爭點整理對於後續審理之重要性，國民法官法施行細則第 147 條至第 150 條定有若干具體操作規範，包括得納入爭點整理之項目、可能涉及起訴事實或法條變動時之處理、爭點變更之處理等事項，以確保在個案中檢辯雙方均能根據適切之爭點提出證據及表明對己方有利之主張，避免突襲性裁判。

綜上，目前國民法官案件審理如果運作得當，應可充分確保檢辯雙方程序權益。

二、證據開示制度與證據調查之準備

（一）證據開示

在改採起訴狀一本制度後，唯有於審判程序調查完畢之證據，才會提出於法院（[國民法官法第 78 條](#)），故於準備程序階段，辯護人即無法透過至法院閱卷（[刑事訴訟法第 33 條](#)）獲取偵查卷證資料的內容，惟如在證據調查程序之前辯護方無法獲知偵查卷證資料之內容，不僅無法對應檢方（控訴被告涉及犯罪者）所掌握之證據為充分的陳述或答辯，於訴訟進行過程中也可能遭到突襲而無法為

⁵⁷⁷ 即所謂「評價型評議」之評議討論方式，以辯護人的辯護內容為基礎，評價、檢討檢察官之論告內容，確認檢察官主張之犯罪事實是否到達毫無合理懷疑程度。守屋克彥「評議における裁判官関与のあり方」法律時報 81 卷 1 号（2009.1.1）29 頁。另可參見國民法官法施行細則第 255 條第 1 項規定：「關於罪責之認定，得以檢察官主張之事實為核心，並參照被告、辯護人所提辯論意旨，以確認檢察官主張之事實是否尚有合理懷疑之處。」

有效攻防，因此即有在制度上保障「辯護人卷證資訊獲取權」的必要性⁵⁷⁸，故國民法官法規定檢察官有於準備程序中向辯護人開示證據的義務。

依國民法官法之規範，採取全面性、一次性開示，即檢察官於起訴後，原則應即向辯護人或被告開示本案之卷宗及證物（國民法官法第 53 條第 1 項本文）

⁵⁷⁹。至於如檢察官認為有以下情形：1. 卷宗及證物之內容與被訴事實無關；2. 妨害另案之偵查；3. 涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密；4. 危害他人生命、身體之虞，則得例外拒絕開示或限制開示，並應同時以書面告知理由（國民法官法第 53 條第 1 項但書）。對於檢察官拒絕或限制開示，辯護人有所不服者，得聲請法院裁定命開示證據，由法院審查是否裁定命檢察官開示證據，檢辯雙方對於法院所為準駁之裁定如有不服者，並得提出抗告（國民法官法第 57 條）。再如法院業已裁定命檢察官開示證據，然檢察官竟未履行法院之開示命令者，法院於審慎審酌其違反義務之態樣、原因及所造成之不利益等情事後，得以裁定駁回其調查證據之聲請，或命檢察官立即開示全部持有或保管之證據（國民法官法第 58 條至第 59 條）。

在當事人進行制度下，檢辯雙方應係立於對等關係為訴訟上之攻擊、防禦，故辯護人、被告亦相對負有對檢察官開示證據之義務，惟基於不自證己罪原則⁵⁸⁰，

⁵⁷⁸ 關於辯護人於刑事程序中獲取卷證資訊權利之精神、內涵功能及憲法上位階，可參見司法院釋字第 739 號解釋；關於被告在刑事程序中獲取卷證資訊的權利，則可參見司法院釋字第 762 號解釋。

⁵⁷⁹ 司法院所研擬並與行政院會銜送交立法院審議之「國民參與刑事審判法草案」，曾參考日本刑事訴訟法規定，採「階段式證據開示」制度，在此制度下，檢察官並非當然向被告、辯護人開示全部偵查卷證資料，而係隨準備程序當事人提出主張與法院為爭點整理之進展程度，逐步開示以下證據：1. 檢察官有義務無條件向辯護人開示所欲聲請調查之證據（包含所欲聲請傳喚證人先前之供述筆錄）（第一階段，草案第 53 條）；2. 其次，辯護人則可具體主張理由，向檢察官請求開示為爭執檢察官聲請調查證據證明力所必要之證據（第二階段，草案第 55 條）；3. 最後，辯方在提出辯方的主張以後，向檢察官聲請開示為證明其主張事實所必要之證據（第三階段，草案第 59 條）。

因涉及辯護人獲取卷證資訊之權利，在國民法官法立法審議階段，「證據開示」之規定成為各界激烈爭執的焦點，特別是律師團體均主張應維持閱覽偵查卷證制度或採取一次全面開示證據制度，最後於立法院審議時，確定改採辯護人得向檢察官閱覽全部偵查卷證之全面性、一次性證據開示制度。

⁵⁸⁰ 「不自證己罪原則（*nemo tenetur seipsum accusare*）」為任何人並無自證己罪之義務，於刑事訴訟中，每個人有權保護自己不陷於不利地位，因此不得要求被告放棄自我防衛之權利。從而不得要求被告陳述於己不利之事實，包括被告保持沉默時，不得將其沉默解釋為默認犯罪事實；雖然我國憲法並未明文提及此項原則，然而，依刑事訴訟法第 95 條規定，被告有權保

故辯護人、被告並沒有向檢察官全面開示所持有全部證據之義務，但如辯護人、被告聲請調查特定證據者，則亦應於準備程序向檢察官開示該證據（[國民法官法第 55 條](#)），如檢察官認為辯護人、被告違反證據開示義務者，亦得向法院聲請裁定命辯護人、被告開示證據；檢辯雙方對法院裁定結果不服，或辯護人違反法院之開示命令者，則均與前述檢察官開示證據之情形相同（[國民法官法第 57 條至第 58 條](#)）。

綜上，上開證據開示制度之設計，包含：1. 一次性全面開示原則；2. 開示證據之時程；3. 請求開示證據之方法；4. 例外得拒絕或限制開示之情形；5. 發生爭議時由法院介入審查及相關救濟機制，兼顧當事人自主進行與對相關決定的外部監督機制，大體上應符合保障被告卷證資訊獲知權的理念。

另一方面，國民法官法第 53 條第 1 項但書規定：「但有下列情形之一者，檢察官得拒絕開示或限制開示，並應同時以書面告知理由：一、卷宗及證物之內容與被訴事實無關。二、妨害另案之偵查。三、涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密。四、危害他人生命、身體之虞」，然刑事訴訟法關於審判中閱卷權之規定則無如此種限制辯護人閱卷權之規範，故亦有學者指出，其中第 2 款「妨害另案之偵查」、第 3 款「涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密」，並未區分限制對象為辯護人或被告，且比偵查中羈押審查階段閱卷權的規定更嚴苛，並與國民法官法第 61 條對告訴代理人或訴訟參與人閱卷權限制要件相同，忽略被告防禦權之重要性，難認符合司法院釋字第 737 號及第 762 號解釋意旨，可能存有違憲之疑慮⁵⁸¹。

就此一可能疑難，在解釋論上，或可透過較嚴格的合憲性解釋處理，如：在

持緘默，無須違背自己之意思而為陳述；第 156 條第 1 項規定，如出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正之方法取得之被告自白，不得作為證據，可以說是不自證己罪原則的體現。可參見許玉秀大法官於司法院釋字第 582 號解釋協同意見書中對此原則的闡述。

在美國憲法第 5 修正案規範中，就此一原則聚焦於不得使被告在任何刑事案件中被迫自證其罪；在我國，一般認為此一原則內涵可包括「被告並無積極配合偵查機關訴迫其犯罪之義務」。⁵⁸¹ 陳運財（2023），〈審判前準備程序中之證據開示—評日本最高法院平成 20 年 9 月 30 日第一小法庭裁定（刑集 62 卷 8 號 2753 頁）〉，《月旦裁判時報》，131 期，頁 76。

辯護人依律師倫理規範負有保密義務前提下，從嚴解釋「涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密」需為即使保密義務亦不足以充分保護隱私或業務秘密時，始得限制或禁止；從嚴認定必須有具體事實足認辯護人行為有「妨害另案之偵查」疑慮時，始得限制或禁止，例如：被告之辯護人係與其涉有共犯關係之嫌疑人为其聘請；又在達成例外公益目的之「限制」與「禁止」手段的選擇上，在檢察官得以「限制開示」方式達到目的之情形下，即不得用「完全禁止閱覽」之方式處理。因證據開示非本論文探討之主要議題，故於此不深入研討。

（二）其他證據調查之準備工作：以證人準備為中心

在國民法官案件當事人進行之審理模式下，檢辯雙方必須事前先行取得、確認各種資料，評估是否與本案相關待證事實具有關聯，以決定主張與聲請調查證據之策略。由此以觀，包含前述之證據開示與其他各種證據資料之蒐集活動，都可說是證據調查之前置準備工作，而得以無所窒礙取得可能與本案相關之豐富資料，更是檢辯雙方要能充分主張、出證所不可或缺的前提。

就此雖國民法官法本身並未具體明文規定，惟在國民法官施行細則有規定：

1. 檢辯雙方得向法院聲請向相關機關(構)、團體或個人發函或以其他方法調取、命其提出或請求報告之（[國民法官法施行細則第 136 條](#)）；
2. 檢辯雙方於交互詰問證人前，有先為準備（詳閱偵查卷證及釐清相關事實）之權限與義務（[國民法官法施行細則第 141 條](#)）。

其中，就證人準備工作，最為直接且具實際效果者，當為於交互詰問前與證人會面並為必要之詢問（witness preparation，以下簡稱「證人面談」；另亦有稱為「證人訪談」或「證人測試」），於此面談中，檢察官、辯護人得先與證人會面，詢問與待證事實相關之問題、掌握證人特性、說明作證義務及確認有無需要對證人提供保護、照料之事項等事宜，不僅對檢辯雙方可確認己方訴訟策略並調整具體實施詰問之方式，亦有助於國民法官法庭理解詰問內容、促進訴訟進行等功能。當然，證人準備為審判外接觸證人之行為，應遵循適當規範進行，否則可

能產生不當影響證人證述甚至教唆偽證之疑慮。有關證人面談之具體運作方式，固然並未詳細規範於國民法官法施行細則，不過全國律師聯合會則已於 112 年 8 月修正「律師訪談證人要點」，擴充一般性之證人面談相關規範內容，或許可為實務運作依循^{582 583}。

（三）小結

據上，在上述制度良好運作下，應可期待在國民法官案件的審理過程中，檢辯雙方為充分主張、出證，被告得根據自身辯解充分提出證據。

三、被告受實質有效辯護之權利

憲法第 16 條規定人民有訴訟權，旨在確保人民有受公平審判之權利，依正當法律程序之要求，刑事被告應享有充分之防禦權，包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保障；刑事被告受其辯護人協助之權利，須使其獲得確實有效之保護，始能發揮防禦權之功能（[司法院釋字第 654 號解釋](#)），從而，學說及實務認為在應用辯護之案件，辯護人應給予實質有效之辯護，始為適法^{584 585}。

國民法官案件之審理，既然採取起訴狀一本、當事人自主調查證據以及使參與審判國民理解，於準備程序階段，由法院就當事人就事實、法律及證據上之主張進行爭點整理，經檢察官與辯護人相互主張及開示證據後，法院依據整理爭點之結果制訂詳盡完善的審理計畫（[國民法官法第 54 條第 1 項、第 2 項、第 3 項](#)
[準用第 52 條第 3 項至第 5 項規定](#)；[國民法官法施行細則第 127 條第 2 項、第 145](#)

⁵⁸² 國民法官法施行細則草案於預告版草案第 141 條第 2 項以下訂定共計 13 條證人面談規範，但相關規範內容較為嚴格，特別針對「證人面談錄音錄影」、「開示面談內容與對造」以及「禁止被告在場」等規定，律師界對之仍有疑慮及爭議，且認為應由檢辯雙方自行訂定倫理規範，加以國民法官法實施在即，無足夠時間形成共識，故該等規定最後並未通過。相關資料、意見及全國律師聯合會於 2023 年 8 月修正之「律師訪談證人要點」，可參見台灣刑事辯護律師協會新聞稿（11/23/2022），〈【意見】本會對 111 年國民法官法施行細則草案之意見，台灣刑事辯護律師協會網站〉<https://twcdaa.org/2022/11/23/opinion/>（最後瀏覽日：09/29/2023）。

⁵⁸³ 前述可參考之規範中，「國民法官法施行細則」預告版條文參見司法院網站，預告訂定「國民法官法施行細則」，<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-1710-746407-a5883-1.html>（最後瀏覽日：09/29/2023）。「律師訪談證人要點」，則參見全國律師聯合會網站，律師訪談證人要點，<https://www.twba.org.tw/regulation/bylaws2/f343a676-be17-4110-83af-51873b7a087c>（最後瀏覽日：09/29/2023）。

⁵⁸⁴ 王兆鵬（2006），〈貫徹平等與實質之辯護制度〉，月旦法學雜誌，137 期，頁 115-116。

⁵⁸⁵ 最高法院 97 年度台上字第 3985 號刑事判決：「刑事訴訟法應用辯護人之案件，辯護人雖經到庭，而未為明確之辯護意旨，即與未經辯護無異。」

條第 1 項、第 145 條第 2 項準用第 144 條規定)；至審判程序，則由檢辯雙方依循法院所定的審理計畫，自主提出證據(國民法官法第 73 條至第 76 條、刑事訴訟法第 167 條之 1、第 288 條之 3 第 1 項)，以說服包含國民法官在內之國民法官法庭成員支持己方主張。因上開訴訟程序具高度專業性，故有必要充分確保被告受辯護人協助、辯護之權利。

國民法官法第 5 條第 5 項規定：「行國民參與審判之案件，被告未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師。」所有行國民參與審判的案件，均應有辯護人為被告辯護，如被告未選任辯護人，審判長必須指定公設辯護人或律師為其辯護。目前實務上，如被告因資力等原因而未自行選任辯護人，法院可能轉介法律扶助基金會，由法律扶助基金會審查後，派案予扶助律師辯護，或由審判長指定公設辯護人或指定義務辯護律師為被告辯護，後者即屬本項所稱「指定公設辯護人或律師」之情形。又本項所定公設辯護人包含地方法院所進用之約聘辯護人⁵⁸⁶。

除上述規定外，國民法官法第 25 條第 1 項規定「國民法官選任程序，不公開之；非經檢察官、辯護人到庭，不得進行。」國民法官法第 48 條第 3 項規定「檢察官、辯護人不到庭，不得行準備」，可知選任、準備程序也必須有辯護人到庭，審判程序則因國民法官法案件原則為刑事訴訟法第 31 條第 1 項強制辯護案件，自須有辯護人到庭。

依國民法官法施行細則亦規範，擔任國民參與審判案件之辯護人職務者，應誠正信實執行職務，並：(一) 注意維護被告合法權益及公共利益。(二) 勤勉盡責，詳為分析本案事證及精研相關法規，確實擬定辯護策略。(三) 積極吸收新知，充實法律專業學識，提升辯護品質。(四) 維護司法審判程序之公平、公正、尊嚴及名譽，以善盡其辯護職責(國民法官法施行細則第 12 條)。

⁵⁸⁶ 自 88 年全國司法改革國是會議後，我國已不再招考公設辯護人，為因應缺額，法院得依聘用人員聘用條例進用約聘辯護人辦理刑事案件指定辯護及少年事件指定輔佐業務；司法院並定有「法院約聘辯護人聘用訓練業務管理及考核要點」管理之。

又審判長指定公設辯護人或律師辯護時，亦應注意落實國民法官制度之宗旨及被告受確實有效辯護之保護，選擇適當之辯護人（[國民法官法施行細則第13條第1項](#)），其認有必要者，得指定2名公設辯護人或律師；認為案情重大、繁雜，而有增加辯護人之必要者，得指定3名公設辯護人或律師辯護；並不宜為共同被告指定同一名公設辯護人或律師辯護（[國民法官法施行細則第13條第2項](#)）。此外，針對法院應造具足以為國民法官案件專業辯護之專業律師名冊、法律扶助基金會選派具有足夠專業之適任律師為國民法官案件辯護，國民法官專業研習與相關認列標準，均有明文規範（[國民法官法施行細則第14條至第17條](#)）。

以國民法官對象案件類型來看，被告未必具有充分資力選任適當之辯護人，故需高度仰賴現有法律扶助、義務辯護律師或公設辯護人制度⁵⁸⁷；但現有辯護資源是否足以因應，又無論被告自行選任辯護人或運用上述國家所提供之辯護扶助情形，如何確保個案中足夠之辯護專業、能量，亦為迫切重要之課題⁵⁸⁸。

四、充分的理由：「當事人足以理解的審判」

此處所指係廣義的「審判」，亦即，將整個審判程序與判決當作是一個整體，而這個整體的「審判」必須使受審判之對象（即被告）可以理解其被定罪的理由。

此一課題在國民參與審判領域之所以具有重要性，乃是因為人們憂慮，當國民參與審判以後會帶來判決品質的降低，出現只依據情緒、直覺，甚或未經討論單純以多數決就作成判決，而誠如前文所論述者，如此作成之判決即有抵觸憲法公平審判原則之疑慮。

關於國民法官制度下，如何確保被告得以知悉判決理由以及對於判決不服提起上訴之權利。具體而言，包括：（一）充分的爭點整理，及根據爭點而得以進

⁵⁸⁷ 以日本裁判員制度為例，就有高達80%以上案件有由法院指定之國選辯護人為被告辯護的情形（包含同一名被告同時有被告自行選任辯護人與國選辯護人之數據）。參見日弁連「弁護士白書」95頁（2022年）。

⁵⁸⁸ 於國民法官法立法通過後，各界已有不少這方面的呼籲，參見：林臻嫻（2022），〈因應國民法官法應催生指定辯護中心〉，《全國律師雜誌》，26卷5期，頁44；劉麗榮，〈國民法官案重擔恐落法扶、公設辯護律師 政府配套是否足夠？〉，《在野法潮》，<https://dissent.tba.org.tw/special/2105>（最後瀏覽日：10/29/2023）。

行充實的主張、出證與辯論。(二) 根據法庭上審理內容作成判決。

國民法官案件審理的證據調查、辯論，均是以準備程序中已整理的爭點為中心，使檢辯雙方得以充分進行主張、出證，國民法官法庭也是以此逐步理解案件及檢辯雙方各自主張的內容(國民法官法第 71 條)。至於國民法官法庭之評議討論，則是在審判長的說明下，以本案事實與法律之爭點及各項證據調查結果為基礎，進行充分的討論後，作成判斷(國民法官法第 82 條第 3 項)。至最後，國民法官法庭之判決，則應說明本案重要爭點認定之理由(國民法官法第 88 條)。

柒、輿論審判的問題與對應：社會輿論、媒體報導對審判公正性的影響？

一、問題的提起

一般認為，相較於具有專業知識、經驗的職業法官，一般國民較可能受到社會輿論的影響，甚至因此影響到審判的公正性。在我國國民法官法通過以後，也有不少文章探討審判公正性與輿論、媒體影響之問題。

二、比較法的考察

(一) 歐洲人權法院案例

歐洲人權法院過往有不少見解認為，惡意的媒體宣傳可能會影響法院在歐洲人權公約第 6 條第 1 項下的公正性，以及第 6 條第 2 項所保障的無罪推定原則(*Ninn-Hansen v. Denmark* (dec.), 1999; *Anguelov v. Bulgaria* (dec.), 2004)。在國民參與審判，則指出激烈的媒體宣傳活動可能會影響公眾輿論，進而影響決定被告有罪與否的陪審員，乃至於對審判公正造成負面影響(*Akay v. Turkey* (dec.), 2002; *Craxi v. Italy* (no. 1), 2002, § 98; *Beggs v. the United Kingdom* (dec.), 2012, § 123)⁵⁸⁹。

⁵⁸⁹ European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights: Right to a Fair Trial (Criminal Limb)* (Strasbourg: Council of Europe, updated February 29, 2024), § 285.

但歐洲人權法院亦指出，對時事的新聞報導乃受歐洲人權公約第 10 條保障之言論自由行使 (*Bédat v. Switzerland* [GC], 2016, § 51)。從而，如關於某個案件之審理存在著過熱的媒體報導，關鍵並不在於被告對於審判法院所應具備的中立立場所抱持主觀疑慮，而仍必須判斷在該個案之具體情況下，是否足以認為其疑慮在客觀上亦具有正當性 (*Wloch v. Poland* (dec.), 2000; *Daktaras v. Lithuania* (dec.), 2000; *Priebke v. Italy* (dec.), 2001; *Butkevičius v. Lithuania* (dec.), 2002; *G.C.P. v. Romania*, 2011, § 46; *Mustafa (Abu Hamza) v. the United Kingdom* (dec.), 2011, §§ 37-40)⁵⁹⁰。

在歐洲人權法院的判例中，審酌媒體報導是否影響審判公正性的重要因素包括：媒體報導與審判開始間經過的時間，特別是審判庭組成的確定時間點；有爭議的報導是否出自政府或受政府資訊影響；以及這些報導是否實際影響法官或陪審團，進而造成訴訟結果偏頗 (*Beggs v. the United Kingdom* (dec.), 2012, § 124; *Abdulla Ali v. the United Kingdom*, 2015, §§ 87-91; *Paulikas v. Lithuania*, 2017, § 59)⁵⁹¹。

歐洲人權法院並對職業法官與國民參與審判做了區分。其指出完全由職業法官組成的法院通常有適當經驗及培訓，使其能抵抗任何外來的影響 (*Craxi v. Italy* (no. 1), 2002, § 104; *Mircea v. Romania*, 2007, § 75)。然而在陪審團審判的情境中，則必須考量審判長是否有給予陪審團適當指示，以排除可能來自媒體的不當影響 (*Beggs v. the United Kingdom* (dec.), 2012, § 124)

⁵⁹²。

在前述 *Beggs v. the United Kingdom* 案件中，歐洲人權法院檢視了法院所為的陪審團指示，認為：法官於審判開始，即提醒陪審團必須完全基於法庭所呈現的證據作成判斷；於審判結束時，法官對陪審團的指示亦重申此原則。法官明

⁵⁹⁰ Ibid., § 286.

⁵⁹¹ Ibid., § 286.

⁵⁹² Ibid., § 287.

確警告陪審員應排除任何非來自審判程序的資訊，特別是來自媒體、電視的相關資訊。再者，從該案件具體情況看來，並無任何跡象顯示陪審團未遵守法官指示，可合理推定陪審員確實依法官指示執行職務⁵⁹³。

據此，歐洲人權法院認定，聲請人未能證明相關爭議報導對陪審團造成影響，也未能證明該等報導造成審判結果偏頗、不公正，故認為其主張顯無理由而不予受理。

（二）日本裁判員制度的經驗

日本亦曾經發生過裁判員是否因可能受輿論、媒體報導影響而無法公正審理之爭議。該案為身為美軍軍屬之被告，因涉嫌強姦致死、殺人、遺棄屍體犯行，而被起訴至那霸地方裁判所之案件，由於此案與在沖繩縣內設置美軍基地與《日美地位協定》⁵⁹⁴相關，故受到新聞媒體大規模報導，並引發廣泛的抗議活動。因此，該案辯護人主張：沖繩縣民不僅已知悉被告自白內容及補強自白的證據存在，並且已形成被告有罪的心證，甚至抱持應嚴懲被告的預斷，在沖繩縣民中選任裁判員，將導致無法於那霸地方裁判所進行公正的審判，因此主張本案有日本刑事訴訟法第 17 條第 2 項所定「依據地方民心、訴訟狀況或其他情事，有難以維持公平審判之虞」，聲請將案件移轉至東京地方裁判所。

就此一爭議，日本最高裁判所作成以下判斷：裁判員制度旨在基於國民的觀點與感受，透過與專業法曹之間的交流，深化彼此的理解，從而實現更完善的刑事審判。負責裁判員審判案件的審判體，是由在確保公正性與中立性的程序下所選任的裁判員，與在身分保障下受獨立行使職權保障的法官所組成；裁判員負依法律公正誠實履行職務之義務，審判長亦有義務照料裁判員，使其能充分善盡其職責。考慮到此等事項，可認為在公正的法院中，依據法律和證據進行適正的審判，已獲得充分的制度性保障（參照最高裁判所平成 22 年（あ）第 1196 號，平

⁵⁹³ *Beggs v. the United Kingdom*, no. 15499/10, ECHR 2012, § 128.

⁵⁹⁴ 正式名稱為：「日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約第六条に基づく施設及び区域並びに日本国における合衆国軍隊の地位に関する協定」（U.S. - Japan Status of Forces Agreement, SOFA），本協定為規範關於駐日美軍地位之協定。

成 23 年 11 月 16 日大法庭判決，刑集第 65 卷第 8 號 1285 頁)。

最高裁判所認為，在這樣的裁判員制度架構下，抗告意旨所主張的理由，並未構成在那霸地方裁判所難以期待進行公正審判情事。因此，本案並不符合刑事訴訟法第 17 條第 1 項第 2 號所稱「有無法維持審判公平之虞」的情形⁵⁹⁵。

在本案中，千葉勝美法官提出協同意見書⁵⁹⁶，詳細補充其認為聲請意旨不可採的理由。其協同意見書提到裁判員制度本身即有各種確保審判公正性的保障機制：

首先，為裁判員審理的特性。在裁判員審判中，參與審判的裁判員在法庭上親身參與之程序，為由檢察官與辯護人雙方就犯罪事實的認定或量刑及相關法律解釋進行充分的主張與出證，經由證據調查、論告及最終辯論等程序而展開的公正審理。

其次，裁判員有義務依法公正誠實履行職責，審判長亦有責任協助裁判員履行其責任，在實際上亦以此種方式運用。因此，除在例外情況下，裁判員基於其個人經驗等事由，而對被告存在根深蒂固的憎惡，或反之對被告抱有同情或好感，否則難以認為裁判員會放棄其職責，出現怠忽其努力為公正審理、判斷的態度。

再者，裁判員將根據法庭上實際提出的證據及證人詰問內容，審視起訴事實是否達到已證明「無合理懷疑餘地」之程度，並據此認定事實。經此所認定之事實，將超越媒體報導或輿論批評，具有無可動搖的份量；無論法官或裁判員，均共同嚴肅地面對這些事實，並且，如認為被告有罪，在量刑時確認既有刑事審判所累積的各種情事，基於良善的國民情感，在與法官的共同協力合作基礎上，基於強烈的責任感作成判斷。此乃因案件背景等非基於證據之裁判員個人感情或偏見等所無法輕易介入的嚴謹「**審判場域**」，這已是國民全體的共識。

千葉勝美法官乃在上述基礎上闡述裁判員制度的根本意義，認為：裁判員制

⁵⁹⁵ 最高裁判所第二小法廷平成 28 年 8 月 1 日決定刑集 70 卷 6 號 581 頁。

⁵⁹⁶ 最高裁判所第二小法廷平成 28 年 8 月 1 日決定刑集 70 卷 6 號 581 頁千葉勝美裁判官補足意見。

度旨在讓具備健全市民感覺的人們參與刑事審判，期盼藉此更進一步鞏固民主基礎。裁判員必須拋開非基於證據之個人感情，冷靜參與審判，每個人在這樣的自覺下，具有與法官共同構建裁判員審判的責任與義務。在從過去迄今的裁判員審判的實踐中，這樣踏實的努力已在整體上毫無例外地被穩步地累積。即使在本案中，有沖繩縣的特殊情況和居民的多樣情感，然而，經由適正程序所選任的裁判員，應依據法與證據，追求實現公正的審判，這一點應獲得充分信任。而這或許正是支持裁判員制度的根基所在吧！

（三）對我國實務的啟發

由上述比較可知，過熱的媒體報導、沸騰的輿論有可能會影響審判的公正性，在一般由職業法官審理案件情況下，似乎較能期待法官基於其專業性、獨立性，得以依據證據作成判斷。而在國民參與審判之情形，激昂或高度對立的社會輿論對於審判公正性會造成的負面影響，則可能更為嚴重。此時包含前述易於理解的審判程序、證據法則的運用、對檢辯雙方行為之規範、審判外資訊排除等，均為使審判程序符合證據裁判理念，維繫公正性的重要機制，又為能維持公正的審理程序，職業法官在其中則扮演維繫審理公正性的關鍵角色，透過適當訴訟指揮、教示解說⁵⁹⁷與其他訴訟程序之運營措施，確實可以緩和甚至解消輿論對審判公正性的負面衝擊。

三、國民法官制度之設計

如前述，國民法官法施行細則有針對在案件審理過程中，對於訴訟關係人或其他在法庭內之人之相關行為規範（[施行細則第 188 條第 1 項](#)、[第 97 條](#)、[第 98 條](#)），當事人或其他訴訟關係人亦不得提出未經准許調查之證據（[施行細則第 190](#)

⁵⁹⁷ 例如美國聯邦第九巡迴上訴法院的民事陪審團指示手冊（*Manual of Model Civil Jury Instructions*）1.16：「如果有任何關於本案或與本案相關的新聞媒體報導或評論，你們必須完全忽略。你們不得閱讀、觀看或收聽任何關於本案或與本案相關的新聞報導或評論。你們應僅且完全依據本案中所採用的證據，以及我對適用法律的指示來作出裁決。如果有任何陪審員接觸到任何外部資訊，請立即通知我。」參見：United States Court of Appeals for the Ninth Circuit, *Manual of Model Civil Jury Instructions* (San Francisco: Ninth Circuit Jury Instructions Committee, 2023), §1.16, <https://www.ce9.uscourts.gov/jury-instructions/model-civil>.

條)。而如發現有此類行為時，法院應即時制止或為其他處置，甚至核發維持法庭秩序之命令（施行細則第 97 條第 1 項、第 98 條、第 190 條第 2 項）；而為避免此類行為對國民法官之心證造成不當影響，法院亦應向國民法官為必要之闡明或釐清（施行細則第 98 條第 1 項、第 189 條第 2 項、第 190 條第 2 項）。

至於防止法庭外不當資訊影響國民法官部分，國民法官法施行細則已有限制或禁止國民法官不當接觸之相關規定，另在案件審理過程中，亦要求當事人、辯護人或其他訴訟關係人不得為有害國民法官法庭公正審理之行為（施行細則第 189 條第 1 項）。而針對法庭外資訊可能對國民法官法庭審理案件造成負面影響之情形，法院亦應為必要的闡明與釐清（施行細則第 99 條、第 189 條第 2 項）⁵⁹⁸。

在檢辯雙方於審理過程中，如認為對造有不適當之行為，均得向審判長反應，如經反應而未獲適當處置者，則得向法院聲明異議（施行細則第 191 條）。

據上，雖然或許在現行法制下，法院或許尚難直接以限制媒體報導等拘束案件外第三人權利之方式以確保國民法官案件審理的公正性⁵⁹⁹，然在審理程序上仍有諸多對應措施，原則上應足以排除審判外資訊對於國民法官的不當影響。最後，即使有社會情緒高度沸騰，或因為族群、黨派、意識形態導致輿論激烈對立之特殊個案發生，法院認為難以透過現有手段排除不當干擾者，仍可考慮裁定不適用國民參與審判（國民法官法第 6 條第 1 項第 1 款，施行細則第 199 條第 2 項但書）。

⁵⁹⁸ 誠如前述，此種闡明或釐清，相當於英美陪審團審理中的「限制性指示」(Limiting Instructions)，而其具體指示方式，在司法院所製作「法官對國民法官指示手冊」內已有指引：「11. 法庭外的資訊並非證據：(1)你們從法庭以外所獲得有關本案的任何資訊，例如，從收音機、電視、報紙、網路、手機、電腦等媒體所看到、聽到與本案有關的新聞報導、輿論，或你們從別人人口中所聽到與本案有關的內容，都不可以作為證據，不能根據它們來認定本案事實。(2)你們必須完全忽略這些資訊，並迴避接觸與本案有關的媒體報導，只考慮在法庭內呈現的證據。你們必須忽視在法院非開庭期間所看到或聽到的任何事情，即使這是由當事人的任何一方或是證人所做或所說，也是一樣。」，參見：司法院（2025），《法官對國民法官指示參考手冊》，2 版，頁 38。

⁵⁹⁹ 論者雖有認為基於法院組織法第 88 條、第 89 條及廣播電視法第 22 條等規定，解釋上可認為法院有權對於外部人直接核發外部禁聲令（禁止或限制其等於法庭外發表與案件相關之言論），但亦承認如此將會引起侵害新聞自由、言論自由之爭議，故仍應避免逕依法院組織法第 95 條前段規定（如違反該條規定者，尚負有刑事責任），對外部人核發外部禁聲令為妥，參見林臻嫻（2023），〈國民法官法與內部禁聲令〉，《月旦裁判時報》，132 期，頁 72-83。



捌、小結

許多人可能誤會所謂一般人易於理解、減輕國民參與負擔的國民參與審判程序，將會導致審判內容的「拙速」⁶⁰⁰。然而，上述審判制度之目標，並非僅為讓審判內容變得簡單，其真正意義，最終仍可歸結至使國民得以充分理解案件事實、相關法規範、爭點與證據內容後，再作成妥適之判斷，亦屬於實踐證據裁判之精神，乃憲法公平審判之展現。由本章所敘及國民法官案件之審理模式規劃，亦可明瞭國民法官案件之審理，並非一味簡化審判內容而已，而是期待如何在有限的資源、時間內，聚焦於真正有爭執之事項，使國民法官法庭得以在充分討論後作成判斷。

根據司法院國民參與審判制度成效評估委員會於 112 年間對實際參與審判的 150 名國民法官、備位國民法官調查結果，於其等實際參與審判「之前」，詢問「本次參與審判，您會擔心下列哪些事項？」其中有 50% 填答者表示「擔心無法理解困難的法律專業用語」，30% 表示「擔心無法掌握案情、爭點或繁雜的證據內容」⁶⁰¹；而於參與審判「之後」詢問「經本次參與審判後，下列哪些因素會影響您決定將來是否參與審判？」僅有 6% 填答者表示「擔心無法理解困難的法律專業用語」，11.3% 表示「擔心無法掌握案情、爭點或繁雜的證據內容」⁶⁰²，可見不具法律專業、審判經驗之國民法官、備位國民法官於參與審判前對能否理解案件表示相當程度的擔心，但在參與審理完畢後，這樣的憂慮已大幅降低。

又進一步確認國民法官、備位國民法官對於案件之理解程度，詢問「本次審

⁶⁰⁰ 以日本推動裁判員經驗為例，雖然強調落實言詞審理、直接審理、集中審理，實現一般國民眼見耳聞即可理解的審判，但在制度推動時，論者亦擔心，在解決過去精密司法運作下所生問題的同時，也帶來拙速或粗劣的審判，反而產生侵害被告程序權的後果。參見：常本照樹、酒卷匡、守屋克彥發言，「裁判員制度の可能性と課題」(座談会)(特集 裁判員制度の総合的研究－裁判、民主主義、人權) 法律時報 77 卷 4 号 8、9、11 頁。

⁶⁰¹ 司法院國民參與審判成效評估委員會(2024)·《112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 73，司法院。

⁶⁰² 司法院國民參與審判成效評估委員會(2024)·《112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 74，司法院。

理過程中『爭點的說明』是否容易理解？」其中有 43.3% 填答者表示非常容易理解，53.3% 表示還算容易理解，僅有 3.3% 表示不太容易理解⁶⁰³。詢問「本次審理過程中的『證據調查程序』是否容易理解？」其中有 60% 填答者表示非常容易理解，38% 表示還算容易理解，僅有 2% 表示不太容易理解⁶⁰⁴。詢問「本次審理過程中的『法律概念』是否容易理解？」其中有 46.7% 受訪者表示非常容易理解，50.7% 表示還算容易理解，僅有 2.7% 表示不太容易理解⁶⁰⁵。而就「法官/檢察官/辯護人的用詞是否白話、容易瞭解？」，合計「非常易懂」、「還算易懂」結果，則分別給予法官 100%、檢察官 100%、辯護人 98.7% 的高度評價⁶⁰⁶。

至於就審判長說明對國民法官、備位國民法官的幫助部分，詢問「審理中審判長之說明對瞭解案件或法律、程序規定有無幫助？」有 98.7% 之填答者認為「有」，僅 5.3% 表示「沒有」（另有 0.7%（1 人）未回答）⁶⁰⁷；又詢問國民法官「本案在評議時與法官進行的討論，對您進行評議是否有幫助？」有 86.5% 認為「非常有幫助」、12.5% 還算有幫助，僅有 1%（1 人）認為非常沒有幫助⁶⁰⁸。最後，詢問「在審理中感受到的疑問有無適時獲得釐清的機會？」有 94% 填答者認為「有」⁶⁰⁹。

以上調查結果，可窺見儘管國民法官認為理解困難法律概念、案件、證據與爭點，但審判程序中檢察官、辯護人之主張出證以及法官之解說，均足以適時釐清其疑惑。再者，調查報告藉由特定法律概念之測驗題，驗證國民法官、備位國

⁶⁰³ 司法院國民參與審判成效評估委員會(2024)·《112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 26，司法院。

⁶⁰⁴ 司法院國民參與審判成效評估委員會(2024)·《112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 27，司法院。

⁶⁰⁵ 司法院國民參與審判成效評估委員會(2024)·《112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 30，司法院。

⁶⁰⁶ 司法院國民參與審判成效評估委員會(2024)·《112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 43，司法院。

⁶⁰⁷ 司法院國民參與審判成效評估委員會(2024)·《112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 32，司法院。

⁶⁰⁸ 司法院國民參與審判成效評估委員會(2024)·《112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 51，司法院。

⁶⁰⁹ 司法院國民參與審判成效評估委員會(2024)·《112 年度國民法官問卷調查結果報告》，頁 34，司法院。

民法官實際參與審判後之理解程度⁶¹⁰，有 80.7% 填答者答對 2 題，17.3% 答對 1 題，2% 則 2 題均未答對⁶¹¹，亦可窺見國民法官、備位國民法官自我認知的理解程度與客觀上對其就法律概念之理解程度仍大致相符，並無重大落差、歧異之處。

由此可見，目前國民法官案件之審理實踐，應有確保國民法官在充分理解後作成適當判斷，符合證據裁判之基本精神。

第三節 國民參與審判之上訴審審查：制度理念的尊重與適法性控制

壹、國民參與審判案件配套上訴制度之修正

國民法官法則於「第六節 上訴」章節中設計共 4 條條文，規範關於國民參與審判上訴制度之基本樣貌；根據立法理由，大致上可分為下列重點：（一）上訴審應本於國民參與審判制度之宗旨，妥適行使其審查權限（[國民法官法第 91 條](#)）；（二）有證據能力並經原審合法調查之證據，二審法院得逕作為判斷之依據（[國民法官法第 90 條第 2 項](#)）；（三）為尊重國民參與審判所形成之第一審判決結果，當事人、辯護人於第二審法院，原則上不得聲請調查新證據（[國民法官法第 90 條第 1 項](#)）；（四）就第一審事實之認定，限於以違背經驗法則或論理法則始得撤銷（[國民法官法第 92 條第 1 項](#)）；（五）如有撤銷第一審判決之情形時，原則上應就該案件自為判決，以免徒增被告訟累及不必要之勞費（[國民法官法第 92 條第 2 項](#)）⁶¹²；（六）對上訴理由的限制：不得以國民法官不具有國民法官法

⁶¹⁰ 該二題測驗題，應係就國民參與審判必須理解之刑事訴訟法重要法律原則，確認國民法官、備位國民法官在參與審判完畢後的理解程度。依據 112 年度國民法官問卷調查結果報告之說明，為避免填答者預先查找答案影響測驗效度，故題目不對一般公開。參見：司法院國民參與審判成效評估委員會（2024），〈112 年度國民法官問卷調查結果報告〉，頁 30、125，司法院。

⁶¹¹ 司法院國民參與審判成效評估委員會（2024），〈112 年度國民法官問卷調查結果報告〉，頁 30，司法院。

⁶¹² 國民法官法第 89 條至第 92 條立法理由，見立法院公報處，〈109 年 7 月 21 日立法院第 10 屆第 1 會期第 1 次臨時會第 3 次會議院會紀錄〉，〈立法院公報〉，109 卷 53 期（4802），上冊，頁 70-72，立法院。

第 12 條所定積極資格，或國民法官法第 13 條至第 14 條所定消極資格，作為上訴理由。

上述規範內容，主要可以分為：（一）對上訴人程序上權利（特是上訴權）的限制；（二）二審審理程序與判決方式之特別規定；（三）針對上訴審審查標準之特別規定等面向。

其中，對二審審理與判決方式與審查基準之特別規定部分，可以連結至上訴審審查原則的改變及採取不同審理模式分類上。更進一步而言，國民法官法二審對於當事人聲請證據調查有所限制，僅於例外時得調查新證據（[國民法官法第 90 條第 1 項](#)），以及原則上由二審自為判決部分（[國民法官法第 92 條第 2 項](#)），表現出部分續審制的性質；另就審判對象部分，雖上訴理由並不拘束二審法院，但於國民法官法第 92 條第 1 項但書規定，要求二審法院審查一審法院事實認定有無違誤之時，需判斷其是否有違反經驗法則、論理法則，而不是由二審法院自行依據卷證資料形成心證，如事實認定結果與一審法院所作成的認定不同，即撤銷一審判決（二審心證優先）⁶¹³，似可理解為立法者有意使二審法院必須審查原審判決之事實認定過程，就原審認事用法有無違法做出判斷，就此部分具有事後審⁶¹⁴之性格。

另就國民法官法第 91 條之立法意旨也闡明：「……為貫徹此意旨，上訴審法院應本於國民參與審判制度之宗旨，妥適行使其審查權限，而不宜輕易逕以閱覽第一審卷證後所得之不同心證，即予撤銷，爰訂定本條，以明示第二審法院之審查基準。」從而，國民法官法之二審制度，應可說是兼具續審制與事後審制精神

⁶¹³ 本規定顯參考最判平成 24 年 2 月 13 日刑集 66 卷 4 号 482 頁見解，此判決為日本最高裁判所闡述量刑基本原則、量刑公平性意義的代表性判決；關於此一判決之內容，本論文亦略有說明。

⁶¹⁴ 陳運財（2023），〈論國民參審案件第二審上訴之審查〉，《月旦法學雜誌》，343 期，頁 6-21；陳運財、曾昭愷（採訪、整理）（2021），〈國民法官法的觀察與期待——專訪（二）〉，《法務通訊》，3044 期，頁 6。

⁶¹⁵ ⁶¹⁶，並在國民參與一審之前提下，對一審判決有較高度的尊重。就此，國民法官法施行細則第300條說明亦提及：「行國民參與審判案件之第二審審理兼容『事後審』及『限制續審』之制度內涵」。此一審理原則，顯然與前述一般刑事訴訟二審所採覆審制有相當之差異，對於訴訟當事人相關權利之影響，亦屬重大。

至於對於上訴人上訴理由限制部分，主要僅規定不得單純以國民法官欠缺資格為理由提出上訴；惟此僅是規定不得上訴僅爭執國民法官之身分、資格問題，如已有事證可證明因國民法官因欠缺資格或具上述不得參與審判情事，導致無法在個案中公正審理者，本無妨以此作為上訴之理由，已如前述；另二審失權效規定，則主要延續一審失權效之規範，亦已在前述第一審程序中探討過，是以下將集中在（二）二審審理程序與判決方式之特別規定、（三）針對上訴審審查標準之特別規定，亦即二審審理模式之變化，探討國民法官案件之二審審理是否符合公平審判之基本精神。

貳、上訴制度修正之理論基礎

一、國民參與審判制度下二審法院審查一審判決之課題

審級制度、上訴救濟的目的，在於確保判決結果的正確與適當，並保障被告訴訟權，我國刑事審判原則採三級三審制度，第一審、第二審均為事實審，第三審則為法律審。依我國刑事訴訟法二審審判程序，二審與第一審同為事實審，公訴事實仍為二審法院審判的對象，雖然二審同時也兼具審查原審判決妥適與否的

⁶¹⁵ 文家倩（2023），〈國民法官上訴審之定位及審查標準（上）〉，《司法周刊》，2139期，頁2-3；蘇凱平（2022），〈論國民參與刑事審判的上訴審查標準－臺灣高等法院模擬判決與美國法制觀點〉，《萬國法律》，242期，頁11；顏榕（2022），〈國民參與審判下之二審法院對於事實認定之審查〉，《中原財經法學》，48期，頁220、222-223；朱石炎（2020），〈國民參審案件上訴審之構造〉，《司法周刊》，2022期，頁2；溫祖德（2023），〈論我國國民法官法官對國民法官之法律說明及上訴審對於法律說明之審查－從美國陪審團法律指示之考察〉，《成大法律》，45期，頁219-220。另最高法院111年度國模台上字第1號、111年度國模台上字第2號、111年度國模台上字第4號模擬法庭判決，亦為相同看法。

⁶¹⁶ 此外，也有論者認為，依國民法官法解釋，覆審制較難認與國民法官法的精神一致；而不論採續審制或事後審制，解釋上都可。因此未來實務運作上，可能會視個案具體情形，而有「單採續審制」、「單採事後審制」或「綜合續審制及事後審制」之審理方式。

性質，但在二審程序中得重新踐行證據調查程序並作成判決，不受上訴理由之拘束，且得根據證據調查結果有自我形成心證之空間⁶¹⁷，學說上稱之為「覆審制」或第二次的第一審⁶¹⁸。

如一審國民參與審判的結果動輒被上訴審僅由職業法官所組成的法院撤銷，難免會有遭質疑國民參與審判的精神是否貫徹；又如第一審國民參與審判強調由參與審判的國民法官與法官透過以法庭活動為中心、直接審理、言詞審理的方式，眼見耳聞法庭上的證據後形成心證，作成判斷，但二審法院卻以自己閱覽書面證據的結果作成判決，也難免被認為與國民參與審判的理念有齟齬之處，因此，在一審採國民參與審判制度下，第二審審理模式是否應隨之有相應的調整，於國民法官制度規劃時即成為重要的議題。

惟另一方面，即使一審行國民參與審判，仍必須維繫上訴審事後救濟的功能，如此才不致減損對被告訴訟權的保障，並合乎刑事審判公平法院的理念；此外，對於國民參與審判案件當事人上訴救濟的相關權益保障，理論上也不應低於一般案件，否則難免有招致是否違反平等原則的質疑⁶¹⁹。

二、二審法院審查一審國民參與審判判決之「尊重論」

延續上述討論，探討二審法院立於何種立場審查一審裁判員判決？又應採取何種基準審查一審判決？其根源即來自於前述在國民參與審判制度下，上訴審的正當性基礎問題。

（一）基於一審國民參與審判之意義

論者有基於一審國民參與審判之意義本身（即民主正當性觀點，詳後述），

⁶¹⁷ 依我國刑事訴訟法規定，第二審法院對於經上訴部分，包括事實認定、法律適用與刑的量定，第二審法院均為全面的審理。例如，刑事訴訟法第 364 條規定：「第二審之審判，除有特別規定外，準用第一審審判之規定。」第 369 條第 1 項本文規定：「第二審法院認為上訴有理由，或上訴雖無理由，而原判不當或違法者，應將原審判決經上訴之部分撤銷，就該案件自為判決」；另關於「覆審制」可參見：林鈺雄（2023），《刑事訴訟法 下冊》，頁 410、411。

⁶¹⁸ 黃朝義（2007），〈刑事第二審構造及其未來走向〉，《月旦法學雜誌》，143 期，頁 35。

⁶¹⁹ 陳思帆、顏榕（2024），《國民法官法》，頁 484、485，新學林。

認為二審應尊重一審由裁判員參與作成的判斷⁶²⁰。

從此觀點出發之學者認為，就裁判員制度的本質而言，並非僅是宣傳司法審判的活動，因此本來就可預期因裁判員之參與而會造成判決實質的改變，這也就是司法制度改革意見書所稱「主體性、實質性參與判決內容決定」之意涵，而如果裁判員參與所為判決輕易為二審職業法官所推翻，將會使裁判員參與失去其實質意義，故有必要尊重裁判員參與所為之判斷；當然，就另一方面而言，裁判員亦不得違反法律或不依法律做出判斷。從而，「民主主義要求」與「法律自律性要求」之調和，實際上為裁判員制度的根本性問題⁶²¹。

就此一觀點，雖然論者有以「民主正當性」描述者，惟學者指出，如以「民主正當性」形容，會有混淆國民參與個案判斷與裁判員參與司法審判整體制度面的問題；且如從日本引進裁判員制度目的論來看，可以分為「民主主義說」與「信賴提升說」⁶²²，此處以民主正當性觀念理解，可能會將其與裁判員制度目的之「民主主義說」相連結；然而，未必僅有基於民主主義說才能解釋二審審查尊重一審判決之理由⁶²³，考慮到即使採信賴提升說，也強調透過國民參與，使判決反應國民健全社會常識，其觀察誠屬精確。

（二）基於貫徹直接審理、言詞審理的精神

此說主要是基於裁判員審理貫徹直接審理、言詞審理原則，立於事後觀點審

⁶²⁰ 水谷規男「裁判員裁判と上訴・再審制度の課題」法律時報 79 卷 12 号（2007.11）76 頁。

⁶²¹ 後藤昭「裁判員裁判と控訴審の役割」刑法雜誌第 54 卷第 3 号（2015.7.30）359-361 頁。

⁶²² 裁判員制度為國民參與審判的一環，就其定位與目的，日本學說大致可分為「民主主義說」與「信賴提升說」。前者認為國民參與審判之意義，在於國民作為主權者直接參與司法，彰顯國民主權；後者則基於肯定既有法官審判之觀點，認為藉由國民參與司法審判，得以強化國民基礎、增進對司法之理解、信賴。而透過對裁判員法第 1 條之分析，多數見解認為裁判員制度主要係基於「信賴提升」的立場。參見柳瀬昇「裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題」日本法學第 84 卷第 2 号（2018.10）45、46 頁。

日本最高裁判所最大判平成 23 年 11 月 16 日（H22（あ）第 1196 号）判決見解認為：「裁判員制度，乃是以強化國民基盤做為目的，這是透過『國民觀點與感情』及『法曹之專業』持續的相互交流，深化彼此間的理解，進而得以實現能充分發揮各自長處的刑事審判制度為目標。」；「雖然為了徹底達成此一目的需要相當時間，但在實現以國民根基的司法這一點上，此一過程就具重大意義。依靠站在這樣的長期性觀點而不斷累積的努力，將可期待實現最適合我國國情的國民參與司法制度。」一般認為，上述見解主要立於信賴提升的觀點（最大判平成 23 年 11 月 16 日刑集 65 卷 8 号 1285 頁）。

⁶²³ 柳瀬昇「裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題」日本法學第 84 卷第 2 号（2018.10）73-74 頁。

查一審判決之二審法院僅透過閱覽書面卷證資料瞭解案件內容，自應尊重一審裁判員參與作成之判斷。

學者將上述兩種不同觀點整理為以下表格：⁶²⁴

柳瀨昇教授	小川育央法官	平成 19 年 司法研究	大阪高等 裁判所陪席會	中川孝博教授
裁判員參加之 意義尊重論	國民參與之 民主正當性	判斷主體之 變化	政策的優越論	確保民主 正當性
直接審理、言 詞審理重視論	直接審理、言 詞審理主義	事實認定資料 之變化	構造的優越論	尊重一審 中心主義

（三）探討

上述兩種觀點，均可在某種程度解釋上訴審審查尊重一審判斷之原因。誠如論者所述，就國民參與審判之目的無論是否採「民主主義說」，單從國民參與審判本身具有「反映國民健全社會常識」這點來看，就不能忽略第一審判決所反映之國民良識；就後者而言，參考日本二審構造為事後審制，且在引進裁判員制度同時，亦有貫徹直接審理、言詞審理原則之目的，此對於二審應採取之審查原則，亦具有重大意義⁶²⁵。是以，無論何種途徑，均可能連結至上訴審（二審）法院係以何種立場、何種觀點及如何審查一審判決之正當性問題⁶²⁶。

三、比較法考察：日本裁判員制度下二審審查一審判決的正當性

在日本研議引進國民參與審判制度之初，即有論者提出，如在一審引進國民參與審判，上訴審也有相應調整之必要性，否則難免會面臨為何國民參與之一審判決得由純粹法官組成之上訴審（特別是同屬事實審之第二審）審查之正當性問

⁶²⁴ 柳瀨昇「裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題」日本法学第 84 卷第 2 号（2018.10）73 頁。

⁶²⁵ 小川育央「大阪高等裁判所陪席會・裁判員制度のもとにおける控訴審の在り方（1）総論」判例タイムズ第 1271 号（2008 年）79 頁。

⁶²⁶ 柳瀨昇「裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題」日本法学第 84 卷第 2 号（2018.10）70-74 頁。

題⁶²⁷。

因此，早於 2001 年日本司法制度改革審議會決定引進人民參與判制度時，即已注意到因應國民參與審判，需一併討論上訴審組織與審理方式之變革⁶²⁸；至於隨後 2002 年至 2004 年間之司法制度改革推進本部裁判員制度刑事檢討會議時，即具體討論上訴審制度如何配合調整修正議題⁶²⁹。

為回應上述正當性課題，主要有幾個面向的思考：（一）**二審之組織成員**：第二審也應有裁判員參與審判，且為能說明第二審判斷優於第一審判斷之理由，其人數應多於第一審⁶³⁰；（二）**上訴二審之限制**：在一審由裁判員審理之案件，增加上訴理由之限制；（三）**二審法院之判斷**：二審法院撤銷第一審判決之情形，應撤銷發回一審重新審理，而非自為判決⁶³¹。隨後，於具體研議關於二審審判制度之法案時，也曾提出如：沿襲現行制度（A 案）、「限制第二審不得以第一審『事實誤認』、『量刑不當』為由撤銷第一審判決並自為判決」（B 案）、「僅限制第二審不得以一審事實誤認為由撤銷並自為判決」（B' 案）、「提高第二審以『事實誤認』、『量刑錯誤』撤銷第一審判決理由要求」（C 案）、「於第二審也引進國民參與審判」（D 案）⁶³²。最後多數意見仍採取沿襲既有上訴審制度之 A 案，並認為：「只要二審法院充分尊重第一審經由國民參與審判作成判決之意旨，並回歸二審作為『事後審』本來意旨，就足以與國民參與審判制度調合運用」⁶³³。

⁶²⁷ 柳瀬昇「裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題」日本法学第 84 卷第 2 号（2018.10）日本法學（2018.10）46-47 頁。

⁶²⁸ 司法制度改革審議會報告書指出：「關於二審審判體之構成、審理方式等，有必要考慮其與第一審審判體構成等之關係，進一步檢討評估」，參見司法制度改革審議會「司法制度改革審議意見書—21 世紀の日本を支える司法制度—」（2001 年）108 頁。

⁶²⁹ 「司法制度改革推進本部裁判員制度・刑事検討会」第 13 次、第 18 次、第 25 次會議之討論。

⁶³⁰ 在日本裁判員制度尚在規劃階段，亦有見解主張於二審一併引進國民參與審判，甚至配合採取覆審制，惟此說可能面臨質疑為何另一組國民所為決定可以取代一審國民參與審判所為決定（可能的解決方法為擴大二審參與審判的人數）；另外，二審審判難免造成參與審判國民更重負擔。參見柳瀬昇「裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題」日本法学第 84 卷第 2 号（2018.10）51、57-58 頁。

⁶³¹ 「司法制度改革推進本部裁判員制度・刑事検討会」第 6 次會議之討論。

⁶³² 參見「司法制度改革推進本部裁判員制度・刑事検討会」第 13 次、第 18 次、第 25 次會議之討論。並可參見池田修、合田悦三，解說裁判員法[第 3 版]，190、191 頁。

⁶³³ 按會議座長井上正仁教授提出之說明，指出：「如只是定位為完全以第一審法院所為判決為前提，參照紀錄確認其內容有無錯誤進行事後性的檢證這樣的事後審查，則僅由法院組成的上訴審法院所為審查與撤銷均可正當化」、「在制度上，原則上可維持將二審設定為事後審的現

根據日本學說與實務多數見解亦認同上述立法者之看法，認為於裁判員案件二審審理，如回歸日本刑事訴訟法規定二審為事後審之立法本旨⁶³⁴，貫徹事後審制之精神，則二審法院並非自行形成心證，而是依上訴意旨審查一審判決是否適當，如認當事人所主張一審判決之瑕疵為有理由，則撤銷一審判決，如認上訴主張為無理由，則駁回上訴。從而，二審法院係立於與一審不同立場、審查不同對象（一審判決有無瑕疵），具體而言，原則係以一審調查之證據資料為中心，進行書面審查，此種事後研閱書面資料以確認一審判決有無違誤之處，當以具有法律專業、經驗豐富之法官處理為適當，此即具有由法官為上訴審審查之正當性基礎⁶³⁵。此一見解即反映於裁判員制度實施前所提出的司法研究報告當中，可認為係後續對於二審法院應如何審查裁判員案件一審判決的指引⁶³⁶。

四、上訴制度修正之憲法課題

參考日本裁判員制度經驗，其通說與實務見解對於裁判員案件的上訴審審查，只要能貫徹其刑事訴訟法原本採「事後審」之制度精神，即可確保不與國民參與審判之精神相抵觸；又此種貫徹事後審精神下的上訴審審查，是否同樣能確保上

行法架構，從而，於撤銷一審判決之情形，原則將案件發回一審，在上訴審法院基於事後審立場之審查訴訟記錄，而得以直接宣告新判決之情形，依現行法，得例外自為判決」、「完全尊重裁判員參與之第一審審判之意義，只要在運用上徹底實踐二審原來作為事後審之意旨即可。」等語。參見井上正仁「『考えられる裁判員制度の概要について』の説明」司法改革審議會「裁判員制度・刑事検討会」第28回配布資料3；另刊載於ジュリスト1257号148頁。並可參見第31次検討會所附「裁判員制度の概要について（骨格案）」。

⁶³⁴ 小林充『刑事控訴審の手続及び判決書の実際』（法曹会、2000年）2頁。在日本戰後修正刑事訴訟法時，立法關係者指出修正重點在於採行起訴狀一本主義、自白法則、傳聞法則等、修正證據法則，及第二審構造之變革（改正刑事訴訟法提案理由書第8頁（1948.5））；關於第二審改採事後審制的理由，草案起草者指出：第一審已貫徹公判中心主義、言詞審理主義，藉由慎重程序保障被告，故無重複進行相同程序之必要，倘重複進行，「依法院現行實務狀況以觀，對案件審理反而有失敗之虞。」參見野木新一、宮夏明一、橫井大三『新刑事訴訟法概説』219頁（1948.9）。

⁶³⁵ 柳瀬昇「裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題」日本法学第84卷第2号（2018.10）60-62頁。

⁶³⁶ 研究報告提及：「1.一審之判斷反應國民之觀點、感受、健全之社會常識等，故作為二審有必要儘可能尊重其結果而為審理；2.如於一審遵守直接審理、言詞審理，而進行充分之審理，二審於運用上更應貫徹作為事後審之原本趣旨；3.今後，一審並非積極追求真實，一方面以檢察官之論告（集舉證活動之大成）與辯護人之辯論為基礎進行評價、檢討，另一方面則將重點移轉至判斷檢察官所主張之事實，是否已舉證至超越合理懷疑之立場，倘能如此，事後審查一審判斷之二審，原則上也是判斷一審判決（以辯護人主張為基礎評價檢察官之主張）是否合理，即為已足，不應超越此程度而獨自追求案件之真相」。參見：司法研修所編，《裁判員裁判における第一審の判決書及び控訴審の在り方》（東京：法曹會，2009），95-96頁。

訴審法院的適法性控制功能，確保國民參與審判案件的判決也符合刑事審判基本原則？則為本論文欲討論的重要課題，以下擬從二審對一審所為「事實認定」與「量刑」之審查兩大面向檢討之。



參、國民參與審判之上訴審審查：事實認定之經驗法則、論理法則

一、前言

如認為在採取國民參與審判制度之下，二審法院應尊重一審經國民參與所為之事實認定，則需進一步探討者，為此種尊重是否應有限度？是否得毫無保留接受第一審之看法？又如應有一定界線限度，則其審查一審法院所為事實認定之標準為何？

二、日本實務之發展與運用

於日本裁判員制度施行以前，就二審法院審查一審判決所為事實認定之基準，向來有「心證優先說」與「經驗法則、論理法則違反說」之爭論。前者認為「二審法院係基於閱覽卷證資料形成自身心證，當一審判決心證與二審法院之心證有所不同，則撤銷一審法院之判決；亦即，刑事訴訟法規範係以二審法院之心證優先於一審之心證」。後者則認為「二審法院係立於審查一審判決之事實認定有無違反經驗法則、論理法則之處，於認有違反情形，始撤銷一審判決」^{637 638}。

一般評價上，認為「經驗法則、論理法則違反說」之見解，與日本刑事訴訟法規定上訴審採事後審審查模式，在解釋運用上較具有一致性⁶³⁹。

又根據司法研究報告見解，則指出：過去實務審理，或許也有個案實質上採與一審法官相同思考、判斷方法、基準下，精讀書面資料以形成心證，並以此為

⁶³⁷ 關於「心證優先說」與「法則違反說」之內涵與相關討論，可參考河上和雄ほか編集代表『大コンメンタール刑事訴訟法【第二版】第6卷（第282条～第316条）』263-271頁〔原田國男〕（青林書院，2011）。

⁶³⁸ 惟另一方面，也有論者認為兩說僅是描述上的差異，於實際運用上，或許並無差別之處。石井一正『刑事控訴審の理論と実務』（判例タイムズ社、2010年）439頁。

⁶³⁹ 司法研修所編『裁判員裁判における第一審の判決書及び控訴審の在り方』（法曹会，2009）105頁。

基礎，審查第一審判決；且有不受一審當事人主張、出證之框架拘束，自行追求真相之情形⁶⁴⁰。認為過往二審法院有以自己心證取代一審判斷的傾向。

於日本，二審法院應採取何種方式審查一審判決，在過往並不明確；而於裁判員制度施行前不久之 2009 年 4 月 14 日，最高裁判所即有見解認為，鑑於三審為法律審之性質，關於三審法院對二審法院之審查，應參照經驗法則、論理法則，以審酌原判決之認定有無不合理之處⁶⁴¹；至 2012 年的「巧克力罐事件」判決，最高裁判所則更進一步明確表明，二審法院對一審判決之審查，係採「經驗法則、論理法則違反說」之見解⁶⁴²，爰說明如下：

三、「經驗法則、論理法則違反說」的確立：巧克力罐事件

（一）事實關係與各審級法院判決經過

在本案中，被告被檢察官起訴從馬來西亞搭乘飛機入境日本，將中樞神經興奮劑合計 998.79 公克分藏於 3 個巧克力罐內，並裝入手提行李送上飛機運輸至日本，在成田機場接受物品檢查時被查獲。被告辯稱僅受託持有該等巧克力罐，但不知道裡面藏有毒品，就此，一審裁判員審理採信被告辯解，判處被告無罪⁶⁴³，案經上訴至二審後，二審法院以一審事實認定錯誤為由，撤銷一審無罪判決並自為有罪判決（有期徒刑 10 年、罰金 600 萬元）⁶⁴⁴，再經被告上訴至三審，最高裁判所認二審判決有所違誤，撤銷二審判決並自為無罪之宣告。

本案為裁判員制度施行後第一件一審判處被告全部無罪的判決，經檢察官上訴後，也成為首件二審法院撤銷一審裁判員無罪判決而判處有罪的案例，而受到各界廣泛關注。

⁶⁴⁰ 司法研修所編『裁判員裁判における第一審の判決書及び控訴審の在り方』（法曹会，2009）94-95 頁。

⁶⁴¹ 此外，最高裁判所於 2009 年 4 月 14 日判決則明示第三審審理「係以法律審為原則，故對原判決之認定，乃係參照經驗法則、論理法則有無可謂不合理之處之觀點進行」（最三小判平成 21 年 4 月 14 日刑集 63 卷 4 号 331 頁）。

⁶⁴² 最判平 24.2.13 刑集 66 卷 4 号 482 頁。

⁶⁴³ 千葉地方裁判所平成 22 年 6 月 22 日平成 21 年（わ）第 2674 号判決，最高裁判所刑事判例集 66 卷 4 号 549 頁。

⁶⁴⁴ 東京高等裁判所平成 23 年 3 月 30 日平成 22 年（う）第 1488 号判決，高等裁判所刑事裁判速報集（平 23）号 186 頁。

本文中，檢察官以數項間接事實推論被告主觀上知悉巧克力罐內藏有毒品仍予攜帶入境日本；但一審法院以巧克力罐外觀無開封跡象、巧克力罐放入袋內之狀態、裝入毒品之巧克力罐重量、被告被查獲時之反應、表現，對照其係受託攜帶偽造護照入境之事實尚屬合理，及被告供述雖有推諉、不一致情形，尚不足逕行推論被告知悉巧克力罐內藏放毒品等論理，認為檢察官主張之間接事實仍不足以推認被告有運輸毒品入境之故意；二審法院則認為一審判決之論理有所違誤而予以撤銷。

（二）日本最高裁判所之見解與分析

於本案判決中，最高裁判所提出日本刑事訴訟法第 382 條「事實認定錯誤」之審查標準：「所謂刑訴法第 382 條之事實誤認，應解為第一審判決所為事實認定參照經驗法則、論理法則有何不合理之處」；「第二審認定第一審判決有事實誤認，有必要具體明示第一審判決之事實認定參照論理法則、經驗法則等，有何不合理之處」，可以說是確立二審「事後審性格」的指標性案例。本案為最高裁判所首次深入說明對於一審裁判員參與案件事實認定的審查方式，被認為具有里程碑的重大意義。

從本案事實認定來看，本案檢察官所主張之間接事實，雖足以讓一般人懷疑被告主觀上知悉巧克力罐內藏放毒品之情，惟本案同時存有被告攜帶偽造護照入境之違法行為，被告亦辯稱係以為受託攜帶偽造護照入境，在一併考量同時存在該違法行為之下，即使被告被查獲前後有若干不合理之言行，在一定程度上，也都仍存有合理解釋的空間。一審經裁判員審理後，認為證據尚不足以達到無合理懷疑之有罪確信而判處無罪，第二審雖有不同見解，但最高裁判所認第二審法院仍未具體指出一審法院之認定有何違反經驗法則、論理法則等情事，或可說是具體展現上述「經驗法則、論理法則違反說」之操作典範。

又值得注意的是，最高裁判決之論理為：「刑訴法第二審性質原則上為事後審，第二審並非與第一審立於相同立場審理案件，而是以當事人訴訟活動為基礎

所形成的第一審判決為對象，對此加以為事後審查。鑑於一審審理原則上採取直接審理、言詞審理主義，直接調查關於爭點之證人，於此際並以其證詞態度等為基礎，判斷其供述之信用性，並綜合該等事證為事實認定，於二審所為事實誤認之審查，亦基於一審判決所為證據信用性評價或證據綜合判斷參照論理法則、經驗法則等是否可稱為不合理之觀點進行之，故刑訴法第 382 條所謂事實誤認，應解為一審判決之事實認定參照論理法則、經驗則等有不合理之處，始為適當。因此……（同上）」、「就此，以導入裁判員制度為契機，而在一審充分落實直接審理主義、言詞審理主義的情況下，具更強之適當性。」最高裁判所上述論理完全係以尊重經一審直接審理、言詞審理所為事實認定為基礎，進而推論二審對第一審事實認定之審查應採「經驗法則、論理法則違反說」⁶⁴⁵，而非以「貫徹國民參與審判意義」，作為推論上訴審應採取不同審查基準之論據⁶⁴⁶。

由最高裁判所見解，更可窺見其對所謂「國民正當法律感情」的運用抱持著謹慎的態度，更刻意不採前述落實國民參與審判意義（或論者所稱「民主正當性」）之論點⁶⁴⁷，其將重心放在直接審理、言詞審理，表明「國民加入參與」本身並非上級審法院退縮其審查的主要理由。同時，從最高裁判所並不特別強調裁判員審理與一般審理之不同，亦暗示即使在一審並非裁判員案件，二審也具有一體適用相同審查基準之可能性⁶⁴⁸。

而最高裁判所強調直接審理、言詞審理，或許可說呼應了前述立法當時，立法關係者所稱「二審回歸刑事訴訟法適用的本來樣貌」之見解。

四、對我國的啟示

在我國，國民法官法施行細則第 305 條第 2 項條文認為「需有具體理由認為

⁶⁴⁵ 柳瀬昇「裁判員裁判の判決に対する事実誤認を理由とする控訴についての控訴審の審査のあり方—続・裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題—」日本法学第 84 卷第 3 号（2018.12）82 頁。

⁶⁴⁶ 上岡哲生「判解」『最高裁判所判例解説刑事編（平成 24 年度）』（法曹会、2015 年）116 頁。

⁶⁴⁷ 中川孝博「最一小判平 24.2.13 の意義と射程」季刊刑事弁護 71 号（2012 年）130 頁。

⁶⁴⁸ 村瀬均「控訴審における事実誤認の審査」別冊ジュリスト 232 号〔刑事訴訟法判例百選第 10 版〕（2017 年）229 頁。

第一審依證據所為事實認定欠缺合理性」，顯然參考上述最高裁判所明示之標準；在該條立法說明又稱「僅第二審法院關於證據評價、適用法則之見解或價值判斷，與第一審判決有所不同，而雙方各有所據者，不屬之」；另一方面，國民法官法條文並未使用「等」字，亦無如日本實務擴張對於經驗法則、論理法則意涵的背景。由此來看，我國實務對於國民法官法第 91 條第 1 項但書之解釋運用方式，將來是否會走向貼近日本實務的運用方式，抑或相較於日本實務運作會更加嚴格，二審法院將高度尊重一審法院所為事實認定，將會是值得觀察的重點。

綜上，國民法官法第 92 條第 1 項之規範，汲取日本實務經驗法則、論理法則違反說之思考，體現出上訴審（二審）法院對於一審判決事實認定之審查保持謙抑態度之要求，另方面仍不完全放棄對一審判決的適法性控制；但其在我國實際運用之結果，則仍有賴更為長遠的觀察。

又關於「經驗法則、論理法則違反說」，學者所提出「片面適用於一審無罪判決」之主張⁶⁴⁹，雖非實務及多數學說所採取⁶⁵⁰，但其所提出在一審經國民參與審判作成無罪判決，上訴審法院原則尊重一審判斷結果，避免僅因自身心證不同即撤銷之；而於一審作成有罪判決之情形，上訴審法院則仍以較嚴格之態度進行審查，則在貫徹國民參與審判之目的與對判決適法性控制的平衡上，具有啟發之

⁶⁴⁹ 即「對一審無罪判決二審僅於認為違反經驗法則、論理法則等情形時撤銷，對一審有罪判決，則採心證優先進行審查」。參見後藤昭「裁判員裁判と控訴審の役割」刑法雜誌 54 卷 3 号（2015.7.30）369 頁；後藤昭（著），林裕順（譯）（2023），〈日本裁判員制度上訴現況及其對臺灣的啟示〉，月旦法學雜誌，335 期，頁 180-181；白取祐司「最近控訴審の变化と今後の展望」季刊刑事弁護 74 号（2013）21 頁。

⁶⁵⁰ 論者認為，上級審具體說明「違反經驗法則、論理法則」乃證明方式之問題，而「無合理懷疑」為心證證明程度之問題，二者層次不同，理論上當二審法院審查一審有罪判決，認心證程度尚不足達到有罪確信時，應可舉出現實層面上其他存有其他論理之可能，故此時應仍可具體說明一審判決有何違反經驗法則、論理法則之處，故即使對一審有罪或無罪判斷一律採「經驗法則、論理法則違反說」，仍無庸過度擔心二審失去糾正錯誤、防止冤案，甚至違反平等原則之問題。如：大島隆明「裁判員裁判と控訴審の役割—実務家の視点から」刑法雜誌 54 卷 3 号（2015.7.30）381-382 頁；大熊一之「裁判員裁判と控訴審—裁判の立場から」刑事法ジャーナル 65 号（2020.8.20）46-47 頁；村瀬均「裁判員裁判と控訴審の在り方」刑事法ジャーナル 65 号（2020.8.20）38 頁。另可參見酒巻匡「裁判員裁判と控訴審の在り方—課題と展望」刑法雜誌 54 卷 3 号（2015）398-399 頁。

意義⁶⁵¹。即使國民法官法第 92 條第 1 項並無關於「片面適用說」之明文，惟站在無罪推定的觀點，上述見解強調發揮避免誤判有罪之上訴審查功能，又在我國採行國民參與審判與通常刑事案件並行兩種審理模式之雙軌制下，當一審判處有罪，而二審法院自己無法獲致有罪心證時，即撤銷一審有罪認定之論理，或許可在一定程度上回應違反平等原則之質疑。故上述學說於理論上固然仍有尚待研討之空間，惟仍具有一定價值，或可期待如何進一步發展相關理論或類型化運用之可能。

綜上，本文以為，國民法官法第 92 條第 1 項之規範，汲取日本實務經驗法則、論理法則違反說之思考，體現出上訴審（二審）法院對於一審判決事實認定之審查保持謙抑態度之要求，如果能妥適運用，並參採前述論者主張採片面適用之實質理由，當可適當調和上級審法院為適法性控制之要求及國民參與審判制度目的之實現。

肆、對一審判量刑判斷之審查：符合「罪責原則」與「公平性」要求

一、前言

國民法官法本身就上訴審（二審）之量刑審查並無具體明文規定，惟二審法院審理仍應遵循國民法官法第 91 條規定之精神，國民法官法施行細則並有若干具體規範。

二、比較法的考察：日本裁判員實務

在不涉及死刑的一般（自由刑）量刑領域，日本上訴審法院向來尊重第一審

⁶⁵¹ 參考韓國國民參與刑事審判之經驗，在該制度實施後不久，韓國大法院即作成 2010 年 3 月 25 日之 2009 ㉔ 14065 判決，明示上級審法院應尊重一審法院經陪審團全體一致作成無罪判斷之認定之意旨：「陪審員在參與訊問證人等事實審之全部過程後，就證人所為證詞之可信性等證據取捨及事實認定，以陪審員全體一致意見所下之無罪評決，因符合法院之心證而被採納時，上訴審基於上述實質直接審理主義及公判中心主義之意旨及精神，除有透過新的證據調查程序發現與其相反之充分明顯可接受之事由外，有必要尊重第一審因經過上述程序所完成之證據取捨及事實認定之判斷。」參見張永宏、王靜琳（2013），〈韓國國民參與審判制度之現狀與展望（上）〉，司法周刊，1642 期，頁 2-3。

裁判員審判作成的判斷⁶⁵²；最高裁判所也不止一次於判決中提及「裁判員參與審判會變更量刑傾向，為引進裁判員制度時所得預想的結果」之意旨⁶⁵³。但必須注意者，這不代表藉由「國民參與審判體現國民正當法律感情」，就可毫無限度從重判刑，日本最高裁判所仍對此畫出底線，一旦牴觸罪責原則、公平原則，一審裁判員審理所為量刑判斷即無從維持。代表性案例為「寢屋川兒童虐待致死事件」，簡要介紹如下：

（一）案例事實

有關上訴審審查一審裁判員量刑基準，最具代表性的案例，為最高裁平成 26 年 7 月 24 日平成 25 年（あ）第 689 號第一小法庭判決（寢屋川市兒童虐待致死事件）⁶⁵⁴。該案事實為被告甲、乙 2 人各自持續對二人所生三女施加暴行，且彼此對此均有認識，卻予容認而未加制止，以此共謀實施犯罪。於 2010 年 1 月 27 日凌晨 0 時左右，在大阪府內被告 2 人當時的住家，被告甲對時年 1 歲 8 個月之被害人施以暴力，包括用掌心強力擊打包括臉在內的頭部，致其頭部撞擊地面，而造成急性硬膜下血腫等傷害。於同年 3 月 7 日晚上 8 時 59 分許，被害人因急性硬膜下血腫導致的腦腫脹死亡。

（二）一、二審法院之見解

本案檢察官起訴被告 2 人犯傷害致死罪，並分別求處被告 2 人有期徒刑 10 年。惟一審審理後，基於以下理由，分別量處被告 2 人超過檢察官求刑之 15 年重刑：「關於量刑事宜，(1)就犯罪行為本身涉及的情狀（犯情）而言，①父母對兒童虐待致死的行為責任重大，②行為態樣極為危險且惡質，③結果嚴重，④過程中存在由於自私動機導致之疏於照料及持續性兒童虐待，⑤兩名被告的責任程度評價上並無差異。而對於(2)一般情狀而言，①墮落的生活態度，②未正面面對罪行的態度，③將之前暴行的部分責任推給被害人姐姐、即被告 2 人之次女（當

⁶⁵² 村瀬均「裁判員裁判と控訴審の在り方」刑事法ジャーナル第 65 号（2020.8.20）34 頁。

⁶⁵³ 例如後述之最判平成 26・7・24 刑集 68 卷 6 号 925 頁。

⁶⁵⁴ 最判平成 26・7・24 刑集 68 卷 6 号 925 頁。

時 3 歲) 之態度。」

一審判決更進一步說明判刑超越檢察官求刑之原因：「(1)檢察官求刑並未充分評價犯行背後情事，如：①長期的疏於照料等本案兒童虐待之惡質性，以及；②將責任推給次女等被告 2 人之態度問題，(2)即使考慮同種案件之量刑傾向，由於法院量刑檢索系統登錄數量有限，且在決定量刑時，難以全面把握考慮的所有因素，因此難以驗證各判斷的妥當性，也難以準確與本案互為比較。有鑒於此，考慮到近期法律改革中所反映保護兒童生命等之要求高漲，以及相應社會情勢，對於如本案這樣行為責任重大之兒童虐待犯罪施加比以往更嚴厲的處罰，與法律改革與社會情勢相符合。因此，對被告 2 人判處接近傷害致死罪法定刑上限之刑罰，應屬適當。」

案經被告 2 人上訴至二審，二審法院判決認為：1. 一審判決認定檢察官求刑未能充分評價被告 2 人行為惡質性，以及被告 2 人卸責予被害人姐姐之態度，並無錯誤；2. 即使一審所為量刑判斷顯然重於經量刑檢索系統所查得相類案件之量刑傾向，但該量刑檢索結果不過為量刑時之參考，並無事實上或法律上之拘束力，一審判決在傷害致死罪 3 年至 20 年之法定刑區間內判處 15 年，並無量刑過重之情形，並駁回上訴。

(三) 最高裁判所之見解

案經上訴至最高裁判所，最高裁判所則認為一審判決有量刑不當情事，並撤銷一、二審判決，而分別判處被告有期徒刑 10 年、8 年。

本案最高裁判決認為：「我國刑法規定，是以一個構成要件中包含各種犯罪類型為前提規定了範圍寬廣的法定刑。在此前提下，審判是以行為責任原則為基礎，對於該當犯罪行為判處認為適當的刑罰，同時藉著判決先例的累積，個別犯罪類型將會呈現出一定的量刑傾向。像這樣判決先例的累積本身並不帶有法規範性，但就決定量刑而言，其具有預估量刑結果的意義。量刑作為裁判之判斷要獲得認同，應客觀評價量刑要素，且不得損及結果之公平性，而將迄今為止的量刑傾向

納入視野並為量刑判斷，乃確保該當量刑判斷程序妥適的重要要素」；「即使裁判員審判，當然仍必須確保審判與其他審判結果的公平性妥適為之，於評議中，應將迄今為止大致的量刑傾向，作為審判體成員的共同認識，以此為出發點深入討論審理的個案」、「無法否定裁判員審判的角色，具有否定過去迄今量刑傾向的目的，但為使量刑判斷合乎公平性的觀點，法院應該就本案具有不應以過去量刑傾向為前提的情事，提出具體、具有說服力的理由」。

（四）分析

在本案中，有以下特別值得注意的重點：1. 行為責任（罪責）原則的重要性。2. 量刑公平性的重要性。3. 在判斷量刑過程中運用「量刑傾向」的意義與重要性。4. 裁判員法庭基於量刑傾向的共同認識，充分評議討論的重要性。

在日本，為因應裁判員參與審判科處刑罰標準不一可能造成的平等問題，最高裁判所開發量刑資訊檢索系統，讓法官與裁判員於評議時得以確認有關罪名及類似犯罪情節的量刑傾向⁶⁵⁵，了解本案在相同罪名的法定刑中所處的位置，再決定本案應如何量刑。最高裁判所認同前案所構成之量刑傾向並不具有法規範之拘束力，惟基於公平性之考量，則裁判員法庭應把握過去量刑傾向，如作成逾越過去量刑傾向之判斷，應提出具體而有說服力的理由。

又參酌本案白木勇法官提出協同意見：「為確保科刑判斷客觀上的合理性，身為法官，於評議中，應以該案件之法定刑為基礎，介紹得成為參考之大致量刑傾向，使其成為審判體全體共通之認識，再開展評議；同時，也必須對裁判員適當說明在同類型案件中考量了何種要素而作成科刑判斷，或這樣的量刑傾向是為什麼、又基於何種意義，而應成為量刑的出發點。如此，在審判體成員充分理解量刑傾向之意義及內容後，始有可能實現裁判員與法官間的實質意見交換」；「經過這樣的過程，審判體作成與過去量刑傾向不同的判斷，而隨著這種判決的累積，

⁶⁵⁵ 有關量刑資訊檢索系統的目的及在評議中的運用，可參見：杉田宗久『裁判員裁判の理論と実践』〔補訂版〕（2013年12月1日）357至361頁；名古屋地方裁判所刑事プラクティス検討委員会「量刑評議の標準的進行イメージ」判例タイムズ1423号（2016.6.1）5至14頁。

如量刑傾向也逐步發生改變，正是反應國民法律感情的科刑判斷，這就可以說是裁判員審判的健全運用吧！」，更可看出在裁判員案件中評議討論的重要性，亦即，一審法院有必要將量刑傾向、量刑考量要素成為合議庭所有成員之共同認知，並在這樣的前提下進行充分討論，如此做出的決定，才能稱為適切之量刑判斷，也才能被認同是值得予以尊重之國民正當法律感情。

雖可能有論者會質疑：「僅以偏離過去的量刑傾向就撤銷裁判員參與作成的量刑判斷，是否違背引進裁判員制度的精神？」但正如最高裁判所前揭說明的，且並非只是「有裁判員參與審判」，就可認為反映了國民一般健全常識，裁判員制度本身並非預設裁判員參與就必然要給予職業法官判決更重（或更輕）的量刑判斷，即使是裁判員參與作成的判斷，也應維持以行為責任為基礎的量刑正當性，又基於公平性的觀點，如要作出相較過去輕重不同程度的判斷，必須提出具體而有說服的理由⁶⁵⁶。由此，可認本案判決之精神與國民參與審判之目的並無衝突之處。

三、日本裁判員裁判所造成量刑傾向的改變與意義

在裁判員制度實施以後，可見到上級審法院原則上較為尊重一審裁判員參與作成之量刑判斷。對應前述最高裁判所就裁判員主要適用 15 種罪名之上訴審撤銷人員統計，如再按理由區分，以「量刑不當」為理由撤銷的比率，在法官審理時代（2006 年-2008 年）為 5.3%，於制度施行之 2009 年起至 2012 年為 0.6%，2012 年起至 2018 年 12 月為 1.4%，相較於過去有大幅降低情形⁶⁵⁷，可見除非有如上述量刑情狀考量不當、行為責任原則、違反量刑公平性等情形，可以說在量刑判斷層次，確實實現了「在一定幅度範圍內尊重一審判斷」的精神。

又「量刑傾向」既然為事實的呈現，本身就有隨著時代變遷、社會環境變化而遷移變動的可能，比較法上，日本裁判員制度施行一段時日後，學者就觀察到

⁶⁵⁶ 井上正仁「裁判員制度と刑事司法—二人三脚 10 年の歩み—」（2019.5.21 裁判員制度 10 年シンポジウム）14-15 頁。

⁶⁵⁷ 此外，在適用裁判員案件的主要 15 項罪名中，以「判決後之情狀」為理由撤銷的比率，在法官審理時代（2006-2008）為 8.4%，制度施行之 2009 年起至 2012 年為 5.0%，2012 年起至 2018 年 12 月為 6.4%。參見最高裁判所事務総局「裁判員制度 10 年の総括報告書」60 頁。

裁判員案件審理結果，逐漸展現出與過往法官審理時代不盡然相同的「新量刑傾向」⁶⁵⁸；隨後根據最高裁判所實施 3 年及 10 年檢證報告結果，也可見在殺人未遂、傷害致死、強姦致傷、強制猥褻致傷、強盜致傷這類行為惡質性重大、手段兇殘的案件，相較過去有偏重的傾向；另一方面，即使殺人、殺人未遂、強盜致傷、放火燒毀現住建築物這類重大案件，也有更多考慮到個案事實有特別情有可原之情事，判處緩刑的傾向，同時，在判處緩刑的案件有更多付保護管束之情形。此外，相較於法官判決集中在特定刑度的比例較高，裁判員判斷則有判處刑度更為分散的情形，可以說反映出與職業法官不同的國民多元觀點、法律感情⁶⁵⁹。由此，亦可窺見上訴審對一審量刑判斷之尊重，讓國民的多元意見豐富地展現於判決結果，尚不致因過度嚴格的審查基準而抹滅了國民參與審判的意義。

四、死刑判決的特殊性

上述上級審於一定程度尊重一審裁判員審理所為量刑判斷之立場，並不包含涉及死刑之判決。按旨在剝奪受刑人生命的死刑，性質上與自由刑不同，具有重大性與不可回復性，從而，上級審法院對一審死刑判斷採取從嚴審查之立場。

參考日本裁判員制度之經驗，迄今為止雖有一審經裁判員審判判處死刑，但為二審法院撤銷的案例；但尚無一審未判處死刑，經二審法院撤銷改判死刑的情形⁶⁶⁰。

又依日本最高裁判所所表示之見解⁶⁶¹，強調必須責任刑達足以判處死刑程度，且無可迴避死刑之事由存在，不得不選擇判處死刑；裁判員法庭除應將類似案件之「量刑傾向」作為成員共同認識之出發點，更應充分檢討於選擇死刑時所應考

⁶⁵⁸ 原田國男『裁判員裁判と量刑法』267-289 頁（成文堂，2011）；濱田邦夫、小池振一郎、牧野茂『裁判員裁判のいま—市民参加の裁判員制度 7 年経過の検証—』（2017 年 5 月 21 日）110 至 112 頁。

⁶⁵⁹ 最高裁判所事務総局，裁判員裁判実施状況の検証報告書，22-23 頁，83-92 頁，2012 年 12 月（https://www.saibanin.courts.go.jp/vc-files/saibanin/file/hyousi_honbun.pdf）；最高裁判所事務総局，裁判員制度 10 年の総括報告書，17 頁，49-57 頁，2019 年 5 月（https://www.saibanin.courts.go.jp/vc-files/saibanin/file/r1_hyousi_honbun.pdf）。

⁶⁶⁰ 參見日本最高裁判所於每年度發布之「裁判員裁判の実施状況等に関する資料」。

⁶⁶¹ 「南青山公寓強盜殺人事件」（最高裁判所平成 25 年（あ）1127 號裁定，最二小決平 27.2.3 刑集 69 卷 1 号 1 頁）；「千葉女子大生殺人事件」（最高裁判所平成 25 年（あ）1729 號裁定，最二小決平 27.2.3 刑集 69 卷 1 号 99 頁）。

慮如犯行罪質、動機、計畫性、態樣（特別是殺害手法之執拗性、殘虐性）、結果之重大性（特別是被害人人數）、遺屬之被害感情、對社會之影響、行為人年齡、前科、犯行後情狀等要素，與各該要素被賦予之重要程度、根據，且於評議之際，將此檢討結果作為裁判體之共通認識，在經過綜合考量上開因素後，應就本案不得不選擇死刑提出具體而有說服力的理由，始得決定判處死刑。在日本最高裁判所並未變更判處死刑標準⁶⁶²之基本前提下，可見上訴審對一審死刑判斷之審查，並不會因為裁判員參與而有所不同。

考量死刑的特殊性，上訴審以嚴格標準審查一審死刑判斷，應屬適當之處理。在我國，於憲法法庭 112 年憲判字第 8 號關於死刑判決合憲性之判決作成後，對於法院判處死刑有諸多嚴格的程序與實體要求，可以想見將來涉及死刑爭議案件，上級審法院會根據上述憲法判決所諭知之標準，以該案件是否為情節最為嚴重之犯罪，且依據一般情狀亦無足以從輕酌量之事由，審視一審所為死刑決定是否適當，是否符合憲法法庭所要求程序規範，此時所優先考量者，已不再是尊重一審國民參與審判所為判斷之精神，而是憲法保障人民生命權的核心價值⁶⁶³。

伍、上訴審審查的正當性基礎與積極意義

基於實現國民參與審判目的之觀點，向來討論的面向偏重上訴審法院如何「尊重」一審國民參與所為之判斷。然國民參與審判既為刑事審判制度一環，就不能忽視其應符合憲法所規範公平審判之價值，由此面向出發，可以說上訴審法院於裁判適法性控制上扮演積極的角色。

⁶⁶² 最高裁判所第二小法廷判決 1983 年（昭和 58 年）7 月 8 日刑集第 37 卷 6 号 609 頁：「一、於存有死刑制度之現行法制下，考慮到犯罪性質、動機、態樣，特別是殺害手段之執拗性與殘忍性、結果之重大性、被殺害之被害人人數、遺族之被害感受、對社會之影響、犯人年齡、前科、犯罪後情狀等各種情狀時，如果認為罪責極為重大，從罪刑均衡觀點和一般預防觀點來看，足認無法避免判處極刑之情形，則也可容許選擇死刑。」最高裁判所所明示之上開審酌方式，之後被稱為「永山基準」。

⁶⁶³ 憲法法庭 113 年憲判字第 8 號判決理由第 61 段：「我國憲法雖未明文規定生命權，惟生命權係每一個人與生俱來之固有權利，其存在既不待國家承認，亦毋須憲法明文規定。蓋人之生命不僅是個人存在且賴以發展之生物基礎，也是其他基本權利所依附並得以實現之前提，堪稱最重要之憲法權利，且應受最高度保障。」

雖然國民參與審判不管在程序面向或實體面向，都必然會為現在的審判實務帶來重大而深遠的改變，但無法單純以「國民參與」或「國民所展現的法律感情」作為判決的正當性基礎；憲法對人民基本權利的保障、法治國原則下重要的憲法原則，會對國民參與審判構成原則性拘束，是以「國民正當法律感情」甚或「國民主權」都難以突破的界限。這固然會拘束住國民參與審判所能造成的實質改變；然而，透過上級審法院的事後審查並闡明這些規範內蘊含的重要核心價值，也指引一審法院如何在既有法律原則的規範架構內，實踐國民參與審判之制度目的，而透過個案的累積，國民法官制度引進國民正當法律感情之目的，將會在既有的程序正義下走出新的路徑。

第四節 國民法官法創造的歧異與平等權問題

壹、前言

國民參與審判可以說是立法上的大膽嘗試，創造了一個與一般刑事審判完全不同的嶄新的程序，卻又與一般刑事審判並行的制度。誠如前文所探討者，為了能夠實現其立法目的，也為了適應國民參與的需要，滿足公平審判的要求，立法者刻意設計了完全不同以往的刑事審判模式；但另一方面，又創造出另一種違憲的可能。

在國民法官法施行後，針對不同類型的案件，由不同構成員組成的審判庭進行審理，而且還適用程序法理不同的審理程序；更有甚者，即使在同樣都是法定適用國民法官的案件，也可能因為國民法官法第6條第1項裁定不適用國民參與審判之規定，導致仍由國民法官法庭適用國民參與審判程序審理，或由職業法官依一般程序審理之不同結果。因此，在法官審判與國民參與審判兩種不同制度並行情況下，確實甚有可能會發生平等權的爭議問題。

本文認為，平等權問題，可以分為三個面向探討，其一為國民參與審判本身

所造成的不平等質疑（法院組織面向）；其二為因與通常程序不同而造成的不平等、劣於現行程序（程序面向）；其三為「適用結果造成歧異」（實體面向）。



貳、國民參與審判本身的不平等問題

關於法院組織本身所造成的不平等問題，其實就是源自對於國民法官得以進行審判的質疑，認為國民法官案件之當事人需接受不具法律專業知識、經驗的一般人審判，相較於一般案件得以接受職業法官之審理，構成了差別待遇；另外，就相關的程序設計，例如國民法官案件與一般案件二者的評議門檻不同，則也恐怕會增加違反平等權的疑慮⁶⁶⁴。

就此一質疑，本文認為其實質上蘊含著「國民法官審判能力劣於職業法官」的想法，正如本文前面已詳細探討者，如果只是單純比較國民參與審判與職業法官審理何者更具「正確性」、何者帶來更好的結果，或何者更遵循諸如無罪推定等刑事司法基本原則，因在實證上仍未充分驗證，恐怕只會淪為單純口舌之爭；當然，如考慮到一般國民參與時間、專業與經驗的限制，這樣的看法當具有一定程度的合理性。

就此而言，仍然要檢視國民參與審判程序之設計，是否能在審判者性質發生改變的情況下，同樣提供人民公正的司法給付，如結論為肯定，就難僅以審判者性質的不同，而認為強迫當事人接受國民參與審判乃是給予不合理的差別待遇，這一點即與下述國民參與審判程序的設計與平等權議題相關。

⁶⁶⁴ 國民法官案件中，認定有罪門檻為 3 分之 2（國民法官法第 83 條第 1 項），有論者指出目前 3 名法官評決門檻固為 2 票，表面上也符合 3 分之 2 多數決，但實際上應為「過半數決」（法院組織法第 105 條第 1 項），故國民法官案件評決門檻高於目前 3 名法官評決的門檻；實際上，正因為國民法官已經預設了國民法官法庭成員包含法官與國民法官，任何因應這樣審判組織體成員不同所做的特殊設計，都會造成其評決門檻與法官審判的評決門檻不同，國民法官法要求評決有罪或量刑的「多數意見至少要有包含法官及國民法官各 1 票的贊成意見」（國民法官法第 83 條第 1 項、第 3 項），一方面維持法官的適法性控制，但另一方面已使其評決門檻與法官審理案件情形不同。



參、第一審審理程序

就程序面向而言，國民法官案件之審理有許多一般案件沒有的限制，最具體的例子，為在準備程序對當事人主張明示義務與證據適時提出的要求（[國民法官法第 52 條、第 54 條、第 56 條](#)）。為達成此一目的，甚至在國民法官法第 64 條尚有「失權效」之規定，明定除非有符合例外之情形，「當事人、辯護人於準備程序終結後，原則不得聲請調查新證據」。

本文以為，雖然表面上國民法官案件之程序給予當事人更多訴訟協力義務，似乎對當事人程序上權利加諸更多限制，但延續上述的討論，這些規範本身，就是為了促進以法庭活動為中心、集中審理、言詞審理、直接審理等精神，最終實現讓國民法官在短暫的參與審判期間內，眼見、耳聞即可理解案件內容，進而作成適切的判斷；換言之，屬於因應審判者與一般刑事案件不同（為參與審判國民）所為的特殊設計，同時也以更為嚴謹的程序賦予當事人更高程度的保障，可以說，是因應國民參與審判與一般案件性質不同之處，而不同之處理，以圖同樣能達到實現公平審判的目的，自無違反平等原則之問題。

肆、第二審審理程序

至於第二審程序，亦如前章所探討者，國民法官法原則上並未對當事人上訴二審之事由而有特別之限制。就針對當事人權利之限制，主要為延續前揭一審「失權效」之規定，明定當事人在二審除非符合例外情形，原則亦不得聲請調查新證據（國民法官法第 90 條第 1 項）。至於上訴審程序規範之不同，則主要展現在第二審得援用一審合法調查完畢之證據，無庸重複調查（國民法官法第 90 條第 2 項），就此而言，尚難認為有實質影響當事人權利。

最後，則是上訴審審查基準部分，國民法官法規定上訴審原則應本於國民參與審判制度宗旨，妥適行使審查權限；又關於事實認定，除非違背經驗法則或論

理法則，顯然影響於判決者，第二審法院不得予以撤銷。在審查基準部分，誠如前述，如上訴審法院不論任何情形，均尊重一審國民參與審判之判決，而未能實質發揮上訴審適法性控制的機能，有可能在實質上影響當事人之上訴權，而這種對當事人上訴權的實質影響，確可能導致上訴審審查未能發揮功能，而構成在實質上剝奪當事人受上訴救濟機會的不平等。但另一方面，如上訴審法院把握前述原則審查一審判決，在確保國民法官制度目的獲得實現同時，仍然能發揮上訴審提供事後救濟、適法性控制的機能，尚不因為審查原則採取覆審、事後審或續審而有所不同，故難認為有何違反平等原則的疑慮。

伍、國民參與審判是否造成了不同的判決結果？

一、問題意識

最後，則為實體面向的平等權問題。如果適用國民參與審判的結果，會導致原本僅由法官審理可能無罪的案件被判處有罪，或原本刑度較輕情形被判處重刑，是否仍然能通過違憲審查的考驗？再更進一步說，我國雖採取符合特定案件即「原則上強制適用」的制度，但仍有若干得以例外由法院裁定排除適用國民參與審判之事由（國民法官法第 6 條），因此即使是同樣適用國民參與審判案件，也可能出現部分案件由國民法官法庭審理，但部分案件則經法院裁定改行一般刑事審判程序之情形，屆時假如有相類似案件，在量刑甚至事實認定發生可資比較的重大歧異，是否會違反憲法第 7 條平等原則的保障⁶⁶⁵？

這樣「因國民參與審判」導致判決結果的差異，在罪責認定的層次，或許最

⁶⁶⁵ 關於有罪、無罪的判斷，因為在不同個案中事實及相關證據的差異，一般會認為欠缺相同的比較基礎；但至少在日本，已有於特定類型的案件中，觀察出裁判員審判與過去法官審判不太一樣的事實認定傾向，在檢察官起訴被告受委託運輸毒品的案件中，最常見的爭點為被告爭執其主觀上並未認識受託付的行李中藏有毒品，此類案件通常依賴各種客觀的情況證據推論被告主觀犯意。而從日本實務來看，可以看到在這類案件中裁判員審判相較於過去法官審理，會有較高的傾向做出有利被告的事實認定。可參見知名的「巧克力罐事件」與相關學說討論：最高裁判所平成 24 年（2012 年）2 月 13 日平成 23 年(あ)第 757 號（刑集第 66 卷 4 号 482 頁）；後藤昭「裁判員裁判と控訴審の役割」『刑法雜誌』第 54 卷第 3 号（2015）358-373 頁。

為嚴重。誠如前述，關於參與審判國民或職業法官何者認定事實較為正確？或何者較堅守無罪推定原則？或許永遠無法以實證數據證明，但如果我們能證明法官審判案件所用的經驗法則、論理法則與國民參與審判所採取的標準不同，或法官採認證據的嚴謹程度與國民參與審判的情形有所差異，因而造成了可資比較的重大歧異⁶⁶⁶，那到底是否可找到正當化這種實質差異的基礎？

可以想見，或許有論者會認為，如果採取「被告選擇權」機制，較可能作為正當化此一差別待遇。但國民法官制度並未採「選擇權」，如何探索其他正當基礎，以避免在運用上產生「不合理的差別待遇」？

就此一問題點，本文認為對應方式，仍為前述「上訴審審查的適法性控制功能」以及「保障被告對有罪判決實質上訴之權利」。對上訴權之實質保障，可說是上訴審得以有效發揮審查機能的前提，就此，要求國民法官案件之審理及判決必須使被告知悉被判處有罪的實質理由（相關爭點設定、證據調查及辯論及法院就重要爭點所為之判斷，均須彰顯出此一精神）；至於上訴審的適法性控制，則繫於上訴審能否在把握國民參與審判之意旨同時，仍充分發揮實質審查功能，雖上訴審原則尊重一審國民參與審判所為判斷，對於違反憲法基本原則之判決仍當予以撤銷，亦如前述。

二、關於量刑標準的平等權問題

一方面，刑罰是對人民基本權影響重大的不利處分，理論上在「相同事項為相同處理，不同事項為不同處理」之平等原則應該有更為嚴格的要求，但另一方面，國民參與審判要求引進國民正當法律感情之目的，在一定程度上，本蘊含著可能會做出與過去單純由法官審判不同決定的目的⁶⁶⁷，如嚴格要求平等規範，也

⁶⁶⁶ 如前述被告運輸毒品案件中，如被告否認有故意，通常依靠各種情況證據推論被告主觀犯意。從實務判決來看，某程度可觀察到裁判員審判相較於過去法官審理，有較高傾向做出有利被告之事實認定。另可參見後藤昭「裁判員裁判と控訴審の役割」『刑法雜誌』54 卷 3 号（2015）358-373 頁。

⁶⁶⁷ 日本在實施裁判員審理以後，也出現與過往單純由法官審判法官不完全一致的量刑傾向，例如：重大暴力犯罪、性侵害犯罪、犯罪情節嚴重、手段惡劣的案件等，有較過去判決更重的情形，而犯罪動機情有可原的案例，則有變得更輕的傾向，甚至較有獲得緩刑的情形。參見：

可能難免讓人質疑大費周章引進國民參與審判，到頭來白忙一場，結果與法官審理相差無幾，而有抹滅國民參與審判制度目的的疑慮。

在日本，為了因應裁判員審判下科處刑罰標準不一可能造成的平等權問題，最高裁判所開發量刑資訊檢索系統，讓法官與裁判員於評議時得以確認有關罪名及類似犯罪情節的量刑傾向⁶⁶⁸，了解本案在相同罪名的法定刑中所處的位置，再決定本案應如何量刑，最高裁判所認為：「即使裁判員審判，當然仍必須確保審判與其他審判結果的公平性妥適為之，於評議中，應將迄今為止大致的量刑傾向，作為審判體成員的共同認識，以此為出發點深入討論審理的個案」、「無法否定裁判員審判的角色，具有否定過去迄今量刑傾向的目的，但為使量刑判斷合乎公平性的觀點，法院應該就本案具有不應以過去量刑傾向為前提的情事，提出具體、具有說服力的理由」⁶⁶⁹。

在上面的判決中，日本最高裁判所的態度明確，否定國民法律感情的表現可直接作為合理化重刑的理由，對於平等原則的共同認識、評議中的充分審議、對決定的實質說理，乃是法院超越過去量刑傾向判處重刑的前提。

從日本裁判員實務經驗可見，憲法對人民基本權利的保障、法治國原則下重要的憲法原則，會對國民參與審判構成強大的拘束，這恐怕是以「引進國民正當法律感情」或甚至「國民主權的落實」都難以突破的界限，這個限制透過法官於審判過程中的適法性控制，或上訴程序中上級審法院的事後審查，甚或將來的裁判憲法訴訟，必然會限制國民參與審判所能造成的實質改變，並透過個案的累積，

原田國男『裁判員裁判と量刑法』（2011年11月20日）267至289頁；濱田邦夫、小池振一郎、牧野茂『裁判員裁判のいま—市民参加の裁判員制度7年経過の検証—』（2017年5月21日）110至112頁。

⁶⁶⁸ 有關量刑資訊檢索系統的目的及在評議中的運用，可參見：杉田宗久『裁判員裁判の理論と実践』（補訂版）（2013.12.1）357-361頁；名古屋地方裁判所刑事プラクティス検討委員会「量刑評議の標準的進行イメージ」判例タイムズ1423号（2016年6月1日）5至14頁。

⁶⁶⁹ 最高裁判所平成26年7月24日平成25年（あ）第689号第一小法廷判決，最判平成26・7・24刑集68卷6号925頁〔寢屋川市児童虐待致死事件〕。本案檢察官起訴被告夫妻2人虐待年幼的女兒致死，犯罪情節引起社會大眾公憤，本案一審檢察官求處被告2人各處有期徒刑10年，惟一審裁判員審理判處被告2人各處有期徒刑15年，大幅超越檢察官求處的刑度，後最高裁判所撤銷原判決，判處被告2人各處有期徒刑10年、8年。

逐漸與國民法官制度引進國民正當法律感情等目的達成平衡。

三、國民參與審判為判決結果帶來的改變與國民意識

從上述日本裁判員案件實務施行狀況的討論可知，裁判員制度或許帶來了若干具有意義的改變，但並未帶來人們所期待（或反過來說，所憂慮）的「重大改變」，這一方面或許可以解釋為是法院謹慎履行職責所帶來的成果，另一方面，也可能會有論者認為，引進國民參與審判結果，最終真正能帶來的影響仍屬有限。不論如何，日本裁判員制度實務運作結果，或許也反映在一般國民對於裁判員制度的認知上：根據學者分於 2008 年、2011 年、2020 年對一般國民實施裁判員制度認知調查結果顯示，在制度施行超過 10 年以後，一般國民無論是對裁判員制度可能帶來的正面效益⁶⁷⁰，或可能產生負面影響的憂慮⁶⁷¹，都已不較制度施行前夕顯著。

⁶⁷⁰ 例如，詢問一般國民「引進裁判員審判，使得審判更容易理解」，2008 年調查結果顯示，合計有 49.1% 的受訪民眾傾向肯定（其中 11.6% 的民眾認為如此，37.5% 的民眾大致認為如此）；2011 年調查結果顯示，合計仍有 46.7% 的受訪民眾傾向肯定（其中 9.3% 的民眾認為如此，37.4% 的民眾大致認為如此）；2020 年調查結果顯示，合計僅有 35.3% 的受訪民眾傾向肯定（其中 5.2% 的民眾認為如此，30.1% 的民眾大致認為如此）；參見松村良之、木下麻奈子、太田勝造「裁判員裁判と法の素朴理論：2020 年調査に基づいて」北大法学論集 72 卷 3 号（2021.9.30）588 頁。

⁶⁷¹ 例如，詢問一般國民「裁判員審判傾向將無罪的人判為有罪」，2008 年調查結果顯示，合計有 13.4% 的受訪民眾傾向肯定（其中 2.9% 的民眾認為如此，10.5% 的民眾大致認為如此）；2011 年調查結果顯示，合計有 7.7% 的受訪民眾傾向肯定（其中 0.9% 的民眾認為如此，6.8% 的民眾大致認為如此）；2020 年調查結果顯示，合計僅有 6.1% 的受訪民眾傾向肯定（其中 0.7% 的民眾認為如此，5.4% 的民眾大致認為如此）；參見松村良之、木下麻奈子、太田勝造「裁判員裁判と法の素朴理論：2020 年調査に基づいて」北大法学論集 72 卷 3 号（2021.9.30）587、588 頁。

詢問一般國民「裁判員傾向判真兇無罪」，2008 年調查結果顯示，合計有 10.6% 的受訪民眾傾向肯定（其中 2.2% 的民眾認為如此，8.4% 的民眾大致認為如此）；2011 年調查結果顯示，合計有 7.5% 的受訪民眾傾向肯定（其中 2.2% 的民眾認為如此，5.3% 的民眾大致認為如此）；2020 年調查結果顯示，合計僅有 4.9% 的受訪民眾傾向肯定（其中 0.9% 的民眾認為如此，4.0% 的民眾大致認為如此）；參見松村良之、木下麻奈子、太田勝造「裁判員裁判と法の素朴理論：2020 年調査に基づいて」北大法学論集 72 卷 3 号（2021.9.30）587、588 頁。

詢問一般國民「裁判員易流於情感判斷」，2008 年調查結果顯示，合計有高達 59.6% 的受訪民眾傾向肯定（其中 13.1% 的民眾認為如此，46.5% 的民眾大致認為如此）；2011 年調查結果顯示，合計有 47.4% 的受訪民眾傾向肯定（其中 9.5% 的民眾認為如此，37.9% 的民眾大致認為如此）；2020 年調查結果顯示，合計有 49.9% 的受訪民眾傾向肯定（其中 6.5% 的民眾認為如此，43.4% 的民眾大致認為如此）；參見松村良之、木下麻奈子、太田勝造「裁判員裁判と法の素朴理論：2020 年調査に基づいて」北大法学論集 72 卷 3 号（2021.9.30）587、588 頁。

四、國民法官法庭帶來不同判決結果與平等原則的關係

關於國民法官審理案件所為決定，是否會造成「違反平等」之問題，根本仍回歸到相關判決結果是否符合前述憲法基本原則。如果諸如無罪推定、證據裁判、罪責原則均獲確保，或許就不可能單純因為「判決結果可能有所不同」，而產生違反平等的質疑。

又關於國民法官法庭是否可能採取與職業法院不同的心證標準，至少在有罪／無罪的決定上，應無退讓的空間。當然，如此難免會被外界質疑國民參與審判是否仍有意義？就此，本文以為國民法官審判的運作結果，應會與一般案件有正面的相互影響。例如，在國民參與審判中採取特定證據法則，而於實質上提高對檢察官舉證程度的要求或認定有罪門檻，則或許也在將來會影響一般案件審理所採取的標準。

至於在量刑之判斷上，原則上有更寬廣的空間讓國民法官作出與單純由職業法官判決時不一樣的決定。但為確保符合罪責原則，不致淪為情緒審判甚至民粹審判，在國民法官法庭評議時，先由法官說明並討論關於量刑的一般原則、刑罰目的等事項，以及讓類似犯罪情節的前案所顯示出的量刑傾向成為國民法官法庭成員的共同認識後，再檢視本案具體情狀，並就其與一般案件有無實質差異，並在充分討論後作成決定，仍應是重要的程序要件。

就科刑結果而言，在如有期徒刑這種僅涉及刑量輕重的決定上，會有比較大的空間容許納入國民價值觀、法律感情所帶來的歧異結果。

關於是否判處死刑的決定，未來於「涉及判處死刑與否的判斷」，上級審法院應仍會堅守判處死刑的標準：參照日本裁判員審判實務經驗，國民參與審判可能在若干犯罪情節惡劣的重大案件，產生從重量刑的傾向，但正如同日本最高裁判所所顯示出的態度⁶⁷²，至少在「是否判處死刑」的問題上，上級審法院不太可

⁶⁷² 前述日本最高裁判所於平成 27 年（2015 年）2 月 3 日作成的兩件裁定（最二小決平 27.2.3 刑集 69 卷 1 号 1 頁、最二小決平 27.2.3 刑集 69 卷 1 号 99 頁），均支持高等裁判所推翻一審經由裁判員審判而判處死刑的判決。另就日本最高裁判所所建立之死刑基準「永山基準」，以及裁判員審判對死刑判斷帶來的影響，可參考：岡上雅美（著）、陳思帆（譯）（2016），〈日本

能會接受「因為國民意志就合理化放寬死刑標準」的看法，放棄過去已逐步建立判處死刑的嚴格標準。特別在憲法法庭 113 年憲判字第 8 號判決作成後，關於死刑判決業已有嚴格的實體與程序上限制，國民法官法庭在審酌是否判處死刑時，自然必須受其限制。

陸、小結

從平等原則的討論可知，縱然國民參與審判創造了完全不同的審判程序模式，也可能會帶來與法官審判不同的判決結果，但其核心問題仍在於，此種「因應審判者不同所創造的審判程序，能否滿足我們對於程序公正性的要求？」，因此，前述「受公平法院審判之權利」其實就蘊含了平等的精神在內，又國民法官法規範之內容係屬訴訟制度一環，只要未涉及前述可疑分類事項，只要足以符合公平審判之要求，則相關訴訟程序運作與法院判決結果，原則上就不會有抵觸平等原則之問題。

最高裁判所判例所為死刑之判斷》，法官學院死刑量刑國際研討會會議資料；城下裕二（著）、陳思帆（譯）（2016），〈裁判員裁判之死刑選擇基準—以量刑情事之考量方式為中心—〉，《法官學院死刑量刑國際研討會會議資料》。

第六章 本論文之結論與展望

壹、國民法官制度原則應無違憲問題

基於上述分析可知，從我國憲法無法導出禁止國民參與審判之結論，又憲法對於公平審判之要求，包含審判獨立與諸如證據裁判等原則，以及各種對於當事人程序上的保障，國民法官制度與相關訴訟程序規範均已有適當設計，原則應無抵觸憲法之疑慮。當然，法院在個案審理時則仍應注意相關程序規範，以避免因個案程序操作或實體上認事用法之不當，導致裁判違憲的疑慮。

貳、國民參與審判已改變審判程序的風貌

由前面的討論可知，國民法官案件之審理，已經實現前述以法庭活動為中心、直接審理、言詞審理、集中審理的精神，造成法庭風貌的重大改變⁶⁷³。而其背後，則主要有以下幾個變化：一、證據法則的嚴謹化：惟有經確認為具有證據能力且有調查必要之證據始得提出於法庭調查。二、對法庭程序規則與訴訟指揮的重視：在審判程序中檢辯雙方各種主張與出證，均有賴於審判長立於中立公正訴訟指揮。三、對檢辯雙方行為遵守倫理規範之要求：要運營公正的國民參與審判程序，不僅法院之程序進行，也必須同樣基於專業法曹之檢察官、辯護人共同協力，包含其善盡訴訟協力義務（如：適時開示證據、適時提出證據調查聲請、事前為充分準備）以及遵守法庭上訴訟行為規範（如：法庭上不得為歧視、偏見或可能造成國民法官混淆之陳述），始能實現。四、量刑證據調查與辯論的充實化：最後，也可見到不僅就罪責證據之調查與辯論，過往向來較不受重視的量刑證據調查與辯論程序也更為完備。本文認為，這樣的改變，一方面可以說是國民參與審判對於訴訟程序價值理念的實踐，另方面則更為國民加入參與審判後，為使國民法官的適用合乎公平審判的要求，對於訴訟程序的調整與變更。

⁶⁷³ 關於國民參與審判的訴訟程序運作方式，可參考：邱鼎文（2021），〈國民法官法庭運作與問題解析〉，《司法周刊司法文選別冊》，2140期。



參、個案宜避免適用上違憲⁶⁷⁴的可能

一、切合制度目的且符合憲法原則的國民參與審判審理程序

雖然在國民法官制度下，一般國民參與刑事案件的審理並不違反憲法規定，但每個個案審理過程中，可能會面臨各種攸關公平審判課題的挑戰，已如前述。

在面對一般國民可能因其特定身分、與本案有特殊利害關係或因外部輿論、媒體報導等情形，而導致審判公正性有受影響疑慮時，法院可藉由選任程序階段中，詢問程序與裁定不選任之適當運用，排除可能無法公正審判之候選國民法官；在準備及審判程序階段，則透過對於檢辯雙方法庭內或法庭外行為倫理規範給予適當約制，另藉著審判長的闡明或釐清以排除外部資訊可能的不當影響；而萬一發現經選任之國民法官未依據審判指示公正行使其職權者，則即時予以裁定不選任。最後，當法院業已考量所有程序上可運用的手段，仍認為無法確保案件公正審理者，即有不適於進行國民參與審判情形，可考慮裁定不行國民參與審判程序。

對於國民法官不易理解複雜難解的法律概念、龐雜證據內容，則在案件審理過程中落實以法庭活動為中心、言詞審理、直接審理、集中審理之原則，先在準備程序中進行充實的爭點與證據整理，並以爭點為核心，使檢辯雙方充分主張、出證，法院再據此作成證據裁定，並參酌檢辯雙方之意見後，排定調查證據之範圍、次序、方法，最後擬定合理可行的審理計畫；審判期日中，則以爭點為核心，使檢辯雙方自主調查證據、充分攻防，國民法官法庭即得以審判中調查證據、辯論為基礎進行評議討論。又法院在國民法官法庭組成後，即應按審理不同階段，充分運用「審前說明」、「請求釋疑」、「國民法官之疑問確認與補充訊（詢）問」以及在評議程序中的討論，使國民法官能在充分掌握案件爭點、相關規定、證據

⁶⁷⁴ 關於適用上違憲，可參見芦部信喜・高橋和之『憲法』[第八版] 岩波書店（2023.9.28）586-589 頁。

內容以後，立於與法官相同的資訊基礎上，對等評議討論，進而作成最終判斷。如此，應可確保國民法官所作成的決定符合證據裁判、無罪推定、罪責原則等憲法原則。

國民法官法庭所作成的有罪判決，則需針對爭點給予作成判斷的具體理由，以免限制被告對判決理由表示不服而據以上訴之權利。

在上訴審則應充分發揮適法性控制的功能，就一審事實認定是否有違背經驗法則、論理法則而顯然影響判決結果、適用法律是否違誤而足以影響判決結果，以及刑之裁量是否妥適，為適當之審查，確保一審國民參與審判與之審理程序與判決符合諸如證據裁判、無罪推定等憲法原則。

二、國民參與量刑程序所面對的個案合憲性挑戰

其中，國民法官案件的量刑判斷為當前重要的課題，是以下嘗試以先前討論作為基礎，探討現行實務面臨的挑戰與對應方向。

如前所述，目前國民法官案件的實務中，量刑調查與辯論程序有時會出現煽動國民法官情感的現象（尤其檢察官站在被害人立場為相關陳述時）。透過強調被害人遭受的痛苦、遺族的悲傷，以及家庭崩解所面臨的各種困境，可能引發國民法官的深切同情⁶⁷⁵。

然而，如前所述，引進國民正當法律感情之目的，顯然仍要求國民法官在深

⁶⁷⁵ 最近國民參與審判案件審理似乎可觀察到一個新的趨勢：對被害影響之意見陳述與相關證據調查的重視。熟爛公訴實務技巧的檢察官越來越能掌握如何在法庭中呈現出被害人受害時感受到的痛苦，以及犯罪行為對被害人家屬所造成的打擊與痛苦。站在被害人權利保障以及近年強調受害者的角度，讓被害者方有更多陳述意見，其意見亦更受到重視，當然具有一定的正面意義。但另一方面，我們仍必須特別慎重看待過度操作這樣的程序，是否會有失去節制的風險：讓所有被害情緒毫不保留地直接進入到審判中，是否還能維繫審判者立於中立立場理性判斷的精神？當感情取代了理性，實現正義與復仇之間的界限似乎也越來越模糊難辯。關於將犯罪被害影響陳述大量運用在審判中可能產生的問題與負面影響，如其增添法庭內戲劇性張力的表演性質、是否完整呈現抑或僅捕捉到片段或部分情緒，及可能造成「如真的同理受害就應該判處重刑」的偏誤，可參考美國學者對於犯罪被害人家屬在死刑審理程序中被被害影響陳述的研究：Susan A. Bandes, "Victims, 'Closure,' and the Sociology of Emotion," *Law and Contemporary Problems* 72, no. 2 (Spring 2009): 1-26, <https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol72/iss2/2>。此一課題或為將來國民法官案件需面對的重要問題，但已超過本文所能處理的範圍，故無法在此更進一步深入討論。

思熟慮、與法官充分討論後作出量刑判斷，並非指國民法官可因一時的情緒影響、僅強調在特定價值觀、過度重視特定政策目的（如社會防衛），甚或社會輿論的風向而進行量刑。因此，國民法官在進行判斷時，應基於規範與事實，保持理性。量刑過程中應遵循行為責任原則，並保持各案件之間量刑的均衡與公平。目前司法院正借鑒日本的實務經驗，優化現行量刑資訊系統，期望國民法官案件能避免過度受情緒或特定量刑事項影響，並遵循量刑的基本原則。

又為使國民法官可作成適當量刑判斷，有必要充實量刑調查、辯論程序；在重大案件中則強化「量刑鑑定」的運用。特別是量刑鑑定作為一個近年才開始發展的領域，因應涉及死刑的重大案件及國民法官制度的推行，其實務重要性正在增加。其鑑定方法與操作標準，經由近年部分學者及專家的努力，逐漸形成具體的樣貌。但由於法院尚未完全熟悉此領域，而在精神醫學、心理學、社會工作及犯罪學等專業領域中，對量刑鑑定具深入研究的專家亦極其稀少，全國適合的鑑定團隊難以尋得。

為應對這一挑戰，司法院延續先前已經委託學者專家進行「重大矚目案件之審前調查鑑定評估手冊」研究案之基礎⁶⁷⁶，於112年起委託學者專家進行如何在重大案件中更普遍落實量刑前鑑定之研究計畫案，並於112年10月、113年12月公布有意願從事量刑前調查鑑定的醫療機構與專家名冊⁶⁷⁷，期望作為法院審理案件及檢辯雙方的參考資料。

又國民法官法庭討論量刑，除案件具體之犯罪情狀及行為人情狀以外，應先掌握住量刑基本原則與刑罰之目的，並注意與相同罪名案件中，犯罪情節類似或不同案件量刑傾向的比較。評議討論過程中可以運用法官對國民法官指示手冊、

⁶⁷⁶ 參見司法院，重大矚目刑事案件量刑前調查／鑑定評估參考手冊（1.0版），相關資料可自司法院網站「刑事量刑專區」下載（<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-83-57186-1ef46-1.html>）；並可參見司法院「重大矚目刑事案件量刑前調查鑑定評估手冊學術與實務交流研討會」新聞稿（<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-1887-376253-d3ef5-1.html>）。

⁶⁷⁷ 司法院《有意願辦理重大矚目刑事案件量刑前調查／鑑定之醫療機構名單(112.12月版)》、《有意願辦理重大矚目刑事案件量刑前調查／鑑定之專業人士名冊(113.10月版)》，相關資料可自司法院網站「刑事量刑專區」下載（<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-83-57186-1ef46-1.html>）。

量刑指引、便利貼式評議法等工具或輔助手段促使討論聚焦，更可使用司法院開發的量刑資訊檢索系統來掌握量刑傾向。如此，應可兼顧刑罰合乎罪責原則以及與不同案件相比較的均衡性、公平性。

就如前面所探討的，在兼顧制度目的實現與合乎我國憲法原則前提下，國民法官案件的量刑判斷，並非僅追求國民感情的引進，而是在充分掌握刑罰目的後，以符合量刑基本原則的方式而為裁量。而要使參與審判國民可以妥適量刑，第一步或許仍必須反思審判實務本身對於量刑是否已有充分認識、量刑程序是否已完備，不僅司法審判需加強對於刑事政策的理解，更有必要持續發展司法精神醫學、審判心理學領域對此方面的研究。就此，司法審判實務確仍有許多值得探索、努力的空間。

三、於個案中保障被告實質有效的受辯護權

在確保被告實質有效辯護權利的基本要求下，檢察官與辯護人之間的整體實力差距，為不可忽視的問題。檢察體系透過教育訓練、職務分配及協作體制，可系統性地因應國民法官案件；而辯護律師係自由接案，不太可能只專注在國民法官案件上，故無法投入相同程度的資源，乃屬當然之理。因此，司法院持續與律師團體合作，強化刑事辯護的專業培訓課程，並藉調整報酬提高律師擔任國民法官案件辯護人的意願。此外，本文以為，提升辯護人在國民法官案件辯護的職能，明確辯護人在國民法官案件辯護中所具有的權限，使律師充分感受到在國民法官案件中具有寬廣的辯護發揮空間⁶⁷⁸，這樣的動機賦予，更能促使律師願意持續投

⁶⁷⁸ 國民法官制度帶動「證人準備」的發展，即為適例。在準備交互詰問證人工作當中，最為直接且具實際效果者，當為於交互詰問前與證人會面並為必要之詢問（witness preparation，以下簡稱「證人面談」；另亦有稱為「證人訪談」或「證人測試」），過往在刑事辯護中，辯護人所具有的權限較為曖昧不明，雖然理論上，辯護人亦應為交互詰問為充分之準備，包含事前面談證人以確認待證事實等，但在相關訴訟程序與倫理規範尚未完備情形下，正常之證人準備與事前不當接觸證人之界限往往有模糊之處，辯護人自身亦因擔心遭誤會事前不當接觸證人、影響證人證述甚至為勾串等問題，而抱持著較為消極的態度。在國民法官法施行細則草案於預告版草案第 141 條第 2 項以下訂定共計 13 條證人面談規範，但相關規範內容較為嚴格，特別針對「證人面談錄音錄影」、「開示面談內容與對造」以及「禁止被告在場」等規定，律師界對此仍有疑慮及爭議，且認為應由檢辯雙方自行訂定倫理規範，加以國民法官法實施在即，無足夠時間形成共識，故最後並未通過該等規定。惟在國民法官制度籌備期間的基礎上，全國律師聯合會另於 112 年 8 月修正「律師訪談證人要點」，擴充一般性之證人面談相關

入為國民參與審判案件辯護。



肆、職業法官在國民法官案件中發揮適法性控制的角色

由上述的探討亦可知悉，即使在引進國民參與審判時，有特別強調國民參與的民主特性，抑或外部意見所反應國民正當法律感情或帶來的多元價值，但在制度實際實施以後，反而更為重視法官在程序中對於適法性控制的重要性（正如日本最高裁判所判決所稱：「法官為審判基本之承擔者（担い手），而追求基於法律之公正中立的審判」）。特別我國國民法官制度下，國民得以全程參與包含罪責與量刑事項的決定，對於包含量刑判斷這種高度技術性且蘊含高度裁量性決定的事項⁶⁷⁹，為能確保作成適當之判斷，就更有確保參與審判國民完全理解其相關法律規定、法律原則的必要性，如此就更仰賴法官在評議時的充分解說。是以在討論引進國民參與審判之初，雖有不少意見擔憂法官影響國民意見的權威效應問題，甚至因此造成法官在評議中對表示意見過度消極的狀況⁶⁸⁰，但在制度上路實施後，

規範內容，以作為實務運作依循的指針。可參見台灣刑事辯護律師協會新聞稿，【意見】本會對 111 年國民法官法施行細則草案之意見，台灣刑事辯護律師協會網站，2022 年 11 月 23 日，<https://twcdaa.org/2022/11/23/opinion/>（最後瀏覽日：2025 年 4 月 7 日）；全國律師聯合會，律師訪談證人要點，收錄於全國律師聯合會網站，<https://www.twba.org.tw/regulation/bylaws2/f343a676-be17-4110-83af-51873b7a087c>（最後瀏覽日：2025 年 4 月 7 日）。

⁶⁷⁹ 在量刑領域，其內容可能包括：1.量刑基礎事實之認定：特別在與犯罪相關之犯情事實，亦屬於對過去特定事實之認定，主要涉及事實認定有無錯誤情形；2.具體處遇之決定（如判刑多重、刑種選擇，就廣義量刑而言，如是否併為保安處分），其屬於裁量事項，主要涉及是否裁量濫用之問題。究此亦可參見國民法官法施行細則第 271 條第 2 項、第 307 條之立法說明。

⁶⁸⁰ 「避免權威效應」固為採合審合判模式下的重要核心課題，也已有諸多評議相關之研究與成果，對促進討論、促使多元意見提出、防止無法自由陳述、避免不當影響心證已有諸多建議建議作法【例如：森本郁代、北村隆憲、小宮友根、三島聡、サトウタツヤ、国井恒志「裁判員裁判の評議を解剖する ブラックボックスを開く 会話分析」(日本評論社、2023.3.31)】。但不可誤會為完全接受參與審判國民的任何意見，或法官完全不表意自身意見。過去亦有日本法官基於自身經驗指出，在評議過程中，於裁判員有誤解證據或法律規定等情形時，雖然並不是要以立刻反駁糾正的方式處理，但仍必須說明釐清，使其得有正確認知，又法官也應認知自身身為法律專家而為合議庭一員的意義，積極發言參與討論，如果因擔心不當影響裁判員心證的質疑，審判長均消極不表示自身意見，亦非妥當之作法。相關討論方式，可參見松本芳希、陳思帆譯，〈裁判員審判評議中法官的角色—實體法解釋等法律概念之說明、量刑評議（量刑檢索系統之運用等）、至達成評決為止的意見整理〉，司法周刊 1900 期文選別冊（2018.5.11），23 至 25、30 至 32 頁；稗田雅洋講、邱鼎文譯，〈日本裁判員制度～審檢辯三方在公判前整理程序及審理程序中的角色與活動〉專題－公判前整理程序及審判中法院、法官之角色與活動〉，司法周刊 1911 期文選別冊（2018.7.27），23 至 28 頁。

或許更有必要關注法院如何適當闡釋法律概念，以協助國民法官作成妥適決定的重要性。



伍、國民參與審判目的落實：制度理念普及與法治教育的提升

國民法官制度要能發揮預期效益，國民對制度的理解、認知，乃至於法治教育素養的提升，均具有關鍵地位。就此，除必須盡量讓國民參與審判的經驗能廣泛分享給一般國民，以提高國民對制度的理解與認知以外，更有必要在義務教育階段就強化法律相關之公民教育課程，或在通識教育或成人教育階段廣泛加入此方面的課程⁶⁸¹。如此，方能讓不同身分屬性、背景的國民都充分理解制度內容，體認國民參與審判的正面意義，也不會擔憂自身是否足以勝任職務，願意積極投入參與，如此才能確保參與審判國民在整體的多元代表性，完備國民參與審判的社會基礎。

⁶⁸¹ 在司法院籌備國民法官制度籌備階段，即與教育部合作將國民法官制度納入公民教育課程內，參見：〈國民法官法〉2023 年上路 司法院：將納入公民教育課程〉，<https://news.ltn.com.tw/news/politics/breakingnews/3235977>（最後瀏覽日：04/25/2025）。又藉由國民法官制度的落實，也帶動公民法律教育的深化，例如，各法院持續推動及辦理國民參與審判校園模擬法庭活動，學校教師得擬具計畫提出申請，由法院派遣法官擔任校園模擬法庭大使，並提供劇本、服裝道具，使學生得以透過實際演練過程體驗刑事審判案件的審理方式，並理解如何依據法律作成論罪科刑的決定，可參見：司法院，〈司法院 114 年度國民法官制度校園推廣（第十期計畫）〉<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2017-1237710-5a3fa-1.html>（最後瀏覽日：04/25/2025）；校園模擬法庭進行的範例，如：臺灣士林地方法院「臺灣士林地方法院攜手國立政治大學舉辦國民法官校園模擬法庭新聞稿」<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2369-1296585-78b7a-5.html>（最後瀏覽日：04/25/2025）中央社「社會學系師生參與國民法官模擬法庭演練，提昇法律知識及公民素質」<https://www.cna.com.tw/postwrite/chi/370465>（最後瀏覽日：04/25/2025）。

參考文獻



壹、中文文獻（依作者姓氏筆畫數排序）

一、期刊論文

王兆鵬（2006），〈貫徹平等與實質之辯護制度〉，《月旦法學雜誌第》，137 期，頁 104-119。

文家倩（2023），〈國民法官上訴審之定位及審查標準（上）〉，《司法周刊》，2139 期，頁 2-3。

申東雲（2014.7.14~7.18），〈韓國國民參與審判制度之現況與發展方向〉，收於：《司法院 103 年度人民參與審判國際研討會會議手冊》，頁 191 以下。

林俊益、林信旭（2012），〈人民觀審制之建構（二）〉，《軍法專刊》，58 卷 4 期，頁 1-26。

林信旭（2018），〈刑事準備程序之爭點整理以「國民參與審判法草案初稿」為中心〉，《月旦裁判時報》75 期，頁 72-92。

林春元（2018），〈司法與不信任—論人民參審的憲法界限〉，《憲政時代季刊》43 卷 3 期，頁 381-423。

林裕順（2011），〈人民參審—審議式民主〉，《司法改革雜誌》，86 期，頁 40-42。

林鈺雄（2020），〈刑事訴訟法的發展趨勢—從公平審判原則出發〉，《月旦法學雜誌》，300 期，頁 179。

林臻嫻（2023），〈國民法官法與內部禁聲令〉，《月旦裁判時報》，132 期，頁 72-83。

朱石炎（2020），〈國民參審案件上訴審之構造〉，《司法周刊》，2022 期，頁 2-3。

朱朝亮（2000），〈檢察官在刑事訴訟之定位〉，《東海大學法學研究》，15 期（2000），頁 265-294。

李建良（2014），〈論國際條約的國內法效力與法位階定序—國際條約與憲法解釋之關係的基礎課題〉，收於：廖福特主編，《憲法解釋之理論與實務》，第 8 輯，頁 175-275，中央研究院法律研究所。

李仁淼（2020），〈國民法官制度之合憲性〉，《月旦法學教室》，第 218 期，頁 6-

9。

呂政諺（2021），〈從民主理論探索國民法官制度的實踐方向—為什麼司法需要人民的信任？〉，《全國律師雜誌》，頁 4-16。

沈宜生（2017），〈崩落中的刑事陪審制度」（上）〉，《司法周刊》，1838 期，頁 2-3。

-----（2017），〈崩落中的刑事陪審制度」（下）〉，《司法周刊》，1839 期，頁 3。

邱鼎文（2021），〈國民法官法法庭運作與問題解析〉，《司法周刊司法文選別冊》，2140 期。

岡上雅美（著）、陳思帆（譯）（2016），〈日本最高裁判所判例所為死刑之判斷〉，收於：《法官學院死刑量刑國際研討會會議資料》。

松本芳希（講）、陳思帆（譯）（2018），〈裁判員審判評議中法官的角色—實體法解釋等法律概念之說明、量刑評議（量刑檢索系統之運用等）、至達成評決為止的意見整理〉，《司法周刊文選別冊》，1900 期，頁 22-32。

城下裕二（著）、陳思帆（譯）（2016），〈裁判員裁判之死刑選擇基準—以量刑情事之考量方式為中心—〉，收於：《法官學院死刑量刑國際研討會會議資料》。

後藤昭（著），林裕順（譯）（2023），〈日本裁判員制度上訴現況及其對臺灣的啟示〉，《月旦法學雜誌》，335 期，頁 177-189。

張永宏（2011），〈人民觀審制度的時代意義〉，《法扶會訊》，頁 20-22。

-----（2013），〈論國民參與刑事審判制度的合憲性爭議—以日本裁判員制度之相關合憲性討論為借鏡〉，《政大法學評論》，134 期，頁 229-307。

張永宏、王靜琳（2013），〈韓國國民參與審判制度之現狀與展望（上）〉，《司法周刊》，1642 期，頁 2-3。

-----（2013），〈韓國國民參與審判制度之現狀與展望（下）〉，《司法周刊》，1643 期，頁 2-3。

張永宏（2015），〈論刑事準備程序之運作（上）—以人民參與審判為核心〉，《月旦裁判時報》，41 期，頁 89-100。

-----（2015），〈論刑事準備程序之運作（下）—以人民參與審判為核心〉，《月旦裁判時報》，42 期，頁 74-88。



- 
- 黃朝義（2000），〈起訴卷證併送與法庭權責不明下實施交互詰問之省思〉，《月旦法學雜誌》，66 期，頁 48-65。
- （2007），〈刑事第二審構造及其未來走向〉，《月旦法學雜誌》，143 期，頁 31-46。
- 黃國昌（2011），〈美國陪審制度之規範與實證〉，《月旦法學雜誌》，194 期，頁 68-89。
- 陳新民（2014），〈軍事審判制度回歸司法院的憲政意義〉，《日新司法年刊》，10 期，頁 30-40。
- 陳運財、曾昭愷（採訪、整理）（2021），〈國民法官法的觀察與期待 專訪（二）〉，法務通訊第 3044 期，頁 3-6。
- 陳運財（2023），〈審判前準備程序中之證據開示—評日本最高法院平成 20 年 9 月 30 日第一小法庭裁定（刑集 62 卷 8 號 2753 頁）〉，《月旦裁判時報》，131 期，頁 64-76。
- （2023），〈論國民參審案件第二審上訴之審查〉，《月旦法學雜誌》，343 期，頁 6 至 21。
- 陳思帆（2021），〈國民參與審判之準備程序：以當事人擬定主張出證策略及證據調查事項之處理為中心〉，《刑事法雜誌》，65 卷 5 期，頁 1-44。
- （2023），〈談國民法官案件的審理、國民法官與法官共同討論的意義〉，《當代法律》，16 期，頁 11-19。
- ，（2023），〈國民參與審判模擬法庭實務運作與子法規劃：以國民參與審判案件的準備與審判程序為中心〉，司法周刊司法文選別冊 2153 期，頁 1-63。
- 溫祖德（2023），〈論我國國民法官法官對國民法官之法律說明及上訴審對於法律說明之審查—從美國陪審團法律指示之考察〉，《成大法律》，45 期，頁 163-232。
- 稗田雅洋演講，邱鼎文譯（2018），〈公判前整理程序及審判中法院、法官之角色與活動〉，《司法週刊文選別冊》，1911 期，頁 12-28。
- 蔡宗珍（2003），〈我國憲法審判制度之檢討〉，《月旦法學雜誌》，98 期，頁 49-66。

廖元豪（2008），〈平等權：第一講—憲法平等權之意義〉，《月旦法學教室》，68期，頁 48-58。

魏大曉（2019），〈法定法官原則保障範圍與密度—以最高法院民事更審案件分案規則作說明（下）〉，《司法周刊》，1955 期，頁 2。

顏榕（2022），〈國民參與審判下之二審法院對於事實認定之審查〉，中原財經法學，48 期，頁 165-240。

蘇永欽（1998），〈參審是毒藥還是補藥？--從憲法及司法政策角度看參審及其試行〉，收於：蘇永欽，《司法政策的再改革》，頁 65-132。

-----（2011），〈夏蟲語冰錄（三十九）--給人民加個位子〉，《法令月刊》，62 卷 4 期，頁 122-125。

蘇凱平（2022），〈論國民參與刑事審判的上訴審查標準—臺灣高等法院模擬判決與美國法制觀點〉，《萬國法律》，242 期，頁 2-16。

二、書籍（依作者姓氏筆畫數排序）

（一）本國著作

王正嘉（2020），《審議式法庭 人民參與刑事審判》，臺大。

李惠宗（2022），《憲法要義》，元照。

林鈺雄（2023），《刑事訴訟法上冊》，12 版，自版。

林鈺雄（2023），《刑事訴訟法 下冊》，12 版，自版。

吳庚、陳淳文（2021），《憲法理論與政府體制》，增訂 7 版，三民。

法治斌、董保城（2024），《憲法新論》，增訂 9 版，元照。

許育典（2020），《憲法》，修訂 10 版，元照。

張永宏（2012），《我國引進國民參與刑事審判制度之研究—以日本裁判員制度為借鏡》，國立政治大學法律學研究所博士論文，政大。

張永宏（2014），《我國引進國民參與審判制度之研究：以日本裁判員制度為借鏡》，政大。

陳新民（2022），《憲法學釋論》，增訂 10 版，三民。

陳思帆、顏榕（2024），國民法官法，新學林。

易延友（2004），陪審團審判與對抗式訴訟，三民。



(二) 翻譯著作

- Gioranni Satori 著、淦克超譯 (1971),《民主原理》,初版,幼獅。
- 米爾斯著、王逸舟譯 (1994),《權力菁英》,桂冠。
- 哈伯瑪斯 (Jürgen Habermas) (2002),《公共領域的結構轉型》,聯經。
- 約翰·道爾 (John W. Dower) (2017)《擁抱戰敗: 第二次世界大戰後的日本》
(Embracing Defeat: Japan in the Wake of World War II), 遠足文化。
- 塞繆爾·杭廷頓 (Samuel P. Huntington) 著、劉軍寧譯 (2022),《第三波 二十世紀末的民主化浪潮》(The Third Wave), 5 版, 五南。
- 馬克斯韋伯著、李中文譯 (2018),《以政治為志業》,暖暖書屋。原著為: Weber, M. (1926). Politik als Beruf. München: Duncker & Humblot. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssaoar-59888-1>
- 熊彼得 (Joseph Schumpeter) (2023),《資本主義、社會主義與民主》(Capitalism, Socialism and Democracy), 左岸。
- 羅伯特·道爾著、李柏光譯 (2009),《論民主》(On Democracy), 聯經。

三、政府出版品

- 司法院刑事廳 (2012),〈日本施行對法官無拘束力陪審制之先例〉,收於:司法院刑事廳,《司法院人民觀審制度研議資料彙編 (中)》,司法院。
- 司法院 (2013),《臺灣人民參與審判制度的理念與規劃—從新世紀東亞人民參與審判熱潮的角度作比較觀察》,司法院。
- 司法院刑事廳 (蘇素娥、張道周、邱鼎文、吳元曜、盧冠錚執筆) (2019),《司法院一〇八年度荷蘭比利時考察報告》,司法院。
- 司法院國民參與審判制度成效評估委員會 (2024),《112 年度一般民眾對國民法官制度認知調查報告》,司法院。 <https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2334-1236381-8f7b4-5.html>
- 司法院國民參與審判成效評估委員會 (2024),《112 年度國民法官問卷調查結果報告》,司法院。 <https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2367-1080347-13f00-5.html>

司法院國民參與審判制度成效評估委員會（2024），《112 年度國民參與審判案件實施情形報告》，司法院。<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2333-1130115-259ec-5.html>

司法院國民參與審判制度成效評估委員會（2024），《112 年度國民參與審判制度成效評估報告》，司法院。<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-2335-1181230-ad036-5.html>

司法院（2025），《法官對國民法官指示參考手冊》，2 版，司法院。

立法院（2020），〈109 年 7 月 21 日立法院第 10 屆第 1 會期第 1 次臨時會第 3 次會議院會紀錄〉，《立法院公報》，第 109 卷，第 53 期（4802）。

貳、日文文獻（以日文發音排序）

一、期刊論文

青野篤（2012），〈裁判員制度の合憲性—最高裁平成 23 年 11 月 16 日大法廷判決—〉，大分大学經濟論集，64 卷 1 号，頁 63-82。

青木人志（2011），〈法文化としての刑事司法参加〉，收於：後藤昭編，《東アジアにおける市民の刑事司法参加》，國際書院。

上石圭一（2005），〈過去の司法制度改革との比較で見た今回の司法制度改革の評価〉，《法律時報》，77 卷 8 号（通卷 959 号），頁 28-33。

李東熹（2011），〈韓国・国民参与裁判の現状と課題（下）〉，《季刊刑事弁護》，67 号，頁 197-204。

石井一正（2012），〈わが国刑事司法の改革とその変容〉，判例タイムズ，1365 号，頁 25-45。

市川正人（2004），〈国民参加と裁判員制度〉，法律時報，76 卷 10 号，頁 41-45。

井上正仁（2019），〈裁判員制度と刑事司法—二人三脚 10 年の歩み—〉，收於：《裁判員制度 10 年シンポジウム》。

今井輝幸（2023），〈裁判員裁判における刺激証拠に関する運用〉，《判例時報》，2536 号，頁 12-15。

今崎幸彦（2005），〈『裁判員制度導入と刑事裁判』の概要：裁判員制度にふさわ

- しい裁判プラクティスの確立を目指して》，《判例タイムズ》，1188号，頁4-19。
- 大河原眞美（2015），〈ヨーロッパの参審制度、陪審制度についての一考察—裁判員制度を視座に一〉，《地域政策研究（高崎経済大学地域政策学会）》，17巻，4号，頁1-18。
- 大熊一之（2020），〈裁判員裁判と控訴審—裁判の立場から〉，《刑事法ジャーナル》，65号，頁40-48。
- 大久保太郎（2014），〈西野喜一教授と裁判員制度問題〉，《法政理論》，46巻3号，頁26-33。
- 大澤裕（2013），〈『日本型』刑事司法と『新時代の刑事司法』〉，《刑法雑誌》，52巻3号頁360-371。
- 大島隆明（2015），〈裁判員裁判と控訴審の役割—実務家の視点から〉，《刑法雑誌》，54巻3号，頁374-394。
- 大城聡（2021），〈裁判員制度のこれまでと今後の課題〉，《国民生活》，106号，頁14。
- 岡原昌男（1943），〈『陪審法ノ停止ニ關スル法律』に就て〉，《法曹會雑誌》，21巻4號，頁10-24。
- 小川育央（2008），〈大阪高等裁判所陪席会・裁判員制度のもとにおける控訴審の在り方（1）総論〉，《判例タイムズ》，1271号，頁77-85。
- 小田中聰樹（1975），〈刑事訴訟法の制定過程（六）〉，《法律協会雑誌》，92巻5号，頁573-608。
- 上岡哲生（2015），《最高裁判所判例解説刑事編（平成24年度）》
- 亀山継夫（1998），〈刑事司法システム再構築に向けて〉，收於：芝原邦爾、西田典之、井上正仁編，《松尾浩也先生古稀記念論文集（下）》，頁3-24。
- 河本雅也、大西直樹、小野寺明（2009），〈『模擬裁判の成果と課題』について裁判員制度にふさわしいプラクティスの確立に向けた取組みの現時点での到達点〉，《判例タイムズ》，1287号，頁5-62。
- 韓寅燮（2015），〈韓国の国民参与裁判（裁判員裁判）—完了司法から市民司法



- への変化の触媒〉(演講紀錄)，727 卷，頁 62-68。
- 菊地博(1959)〈陪審制度小史—民衆が裁判に関与する意味—〉，《法律時報》，31 卷 12 号(通卷 356 号)，頁 88-94。
- 君塚正臣(2012)〈「判批」新・判例解説 Watch〉，頁 22。
- 久保田正志(2009)〈規制改革の経緯と今後の展望〉，《立法と調査》，299 卷，頁 3-15。
- 後藤昭(2011)〈刑事司法における裁判員裁判の機能—裁判員は裁判員裁判に何をもたらすか〉，收於：後藤昭編，《東アジアにおける市民の刑事司法参加》，国際書院。
- (2015) 〈裁判員裁判と控訴審の役割〉，《刑法雑誌》，54 卷 3 号，頁 358-373。
- 崔鍾植(2013)〈韓国における国民参与刑事裁判制度の最終形態—国民司法参与委員会の最終形態案をふまえて〉，《法律時報》，85 卷 10 号，頁 88-94。
- (2016) 〈韓国の国民参与刑事裁判制度に関する一考察：裁判官の影響から陪審員の独立性問題を中心として〉，季刊刑事弁論 86 号，頁 123-128。
- 佐伯千仞(1998)「陪審裁判の復活はどのように阻止されてきたか」立命館法学 255 号，頁 889-950。
- 酒巻匡(2009)〈裁判員制度と公判手続〉，ジュリスト，1370 号，頁 149-156。
- (2015) 〈裁判員裁判と控訴審の在り方—課題と展望〉，《刑法雑誌》，54 卷 3 号，頁 395-403。
- 酒巻匡、常本照樹、西村健、守屋克彦、市川正人，〈裁判員制度の可能性と課題(座談会)(特集 裁判員制度の総合的研究—裁判、民主主義、人権)〉，《法律時報》，77 卷 4 号，頁 4-23。
- 笹田栄司(2005)〈裁判員制度と日本国憲法〉，《法律時報》，77 卷 4 号，頁 24-29。
- (2008) 〈裁判員制度と憲法的思考〉，ジュリスト，1363 号，頁 79-87。
- 沢田裕治(1996)〈中世イングランド陪審制の歴史的形成〉，收於：佐藤篤士、林毅編，《司法への民衆参加：西洋における歴史的展開》，頁 117-141。

- 四宮啓（2022）,〈法の支配と司法への国民参加〉,收於：須網隆夫編,《平成司法改革の研究》,頁 277-300。
- 白井駿（1967）,〈捜査手続の構造論〉,《一橋研究》,14 号,頁 63-69。
- 白取祐司（1992）,〈フランスの陪審制はいま何が問題か〉,法律時報,64 卷 5 号,頁 40-45。
- （2013）,〈最近控訴審の変化と今後の展望〉,《季刊刑事弁護》,74 号頁 18-22。
- 鈴木法日児,〈国民の『司法参加』についての一考察—裁判員制度の合憲性に関して—〉,《宮城教育大学紀要》,43 卷,頁 11-25。
- 高田卓爾（1948）,〈改正刑事訴訟法の証拠法について〉,《法律時報》,20 卷 9 号,頁 16-22。
- 団藤重光（1948）,〈新刑事訴訟法と当事者主義〉,法律時報,20 卷 9 号,頁 10-15。
- 土井真一（2007）,〈日本国憲法と国民の司法参加：法の支配の担い手に関する覚書〉,《岩波講座・憲法 4：変容する統治システム》,頁 235-286。
- 辻裕教（2004）,〈法案提出に至る経緯と法案の概要〉,ジュリスト,1268 号,頁 49-57。
- 常本照樹（1995）,〈司法権—権力性と国民参加〉,公法研究,57 号頁 66-81。
- 利谷信義（1975）,〈戦後改革と国民の司法参加：陪審制・参審制を中心として〉,收於：東京大学社会科学研究所戦後改革研究会編,《戦後改革 4 司法改革》,頁 77 以下。
- （1984）,〈日本の陪審法-その内容と実施過程の問題点-〉,《自由と正義》,35 卷 13 号。
- 出口雄一（2011）,〈日本近代史における市民の刑事司法参加〉,收於：後藤昭編,《東アジアにおける市民の刑事司法参加》,頁 77-84。
- 中川孝博（2012）,〈最一小判平 24.2.13 の意義と射程〉,《季刊刑事弁護》,71 号,頁 129-136。
- 中村義孝（2005）,〈フランス司法権の特徴と重罪陪審裁判〉,立命館法学,2、

3号(300・301号),頁387-416。

名古屋地方裁判所刑事プラクティス検討委員会(2016),〈量刑評議の標準的進行イメージ〉,判例タイムズ1423号,頁5-14。

鯉越溢弘(1999),〈陪審制度の復活のために:陪審制度の正当化根拠と陪審の事実認定能力について〉,收於:《庭山英雄先生古稀記念論文集:民衆司法と刑事法学》,頁。

----- (1999),〈「刑事司法と市民参加」〉『刑事司法改革と刑事訴訟法』上巻
新屋達之(2012)〈国民の参加・裁判員制度の合憲性(刑事訴訟法判例研究)〉,
法律時報,84巻10号(2012)。

西野喜一(2005),〈日本国憲法と裁判員制度(上)〉,《判例時報》,1874号,頁
3-14。

----- (2005),〈日本国憲法と裁判員制度(下)〉,《判例時報》,1875号,頁3
以下。

----- (2005),〈裁判員制度批判(上)〉,判例時報,1904号,頁3-13。

----- (2005),〈裁判員制度批判(下)〉,判例時報,1905号,頁14-26。

----- (2012),〈裁判員制度合憲判決にみる最高裁判所の思想とその問題点〉,
法政理論,44巻2・3号,頁81-105。

西野吾一、矢野直邦,(2015),〈判解『最高裁判所判例解説刑事編(平成23年度)〉,頁257-333。

日本弁護士連合会(2000),〈『国民の期待に応える刑事司法の在り方』について〉,季刊刑事弁護,24巻(2000冬),頁110-136。

平良木登規男(2001),〈国民の司法参加〉,《法律のひろば》,53巻8号,頁36-41。

平野龍一(1957),〈職業裁判官と素人裁判官——一つの素描〉,《法律時報》,29巻4号(通巻323号),頁435-441。

----- (1985),〈現行刑事訴訟の診断〉『団藤重光博士古稀祝賀論文集第四巻』,
頁407以下。

----- (1999),〈参審制採用による『核心司法』を一刑事司法改革の動きと方



- 向〉, ジュリスト 1148 号, 頁 2-5。
- 渕野貴生 (2022), 〈検察官司法の動向と改革展望〉, 立命館法学, 5・6 号 (405・406 号), 頁 681-700。
- 牧野茂 (2012), 〈裁判員の守秘義務の大幅な緩和〉, 刑事弁護, 72 号, 頁 41-45。
- 松尾浩也 (2010), 〈刑事裁判と国民参加 裁判員法施行一年の日に〉, 《判例タイムズ》1329 号, 頁 57-64。
- (2012) 〈刑事裁判と国民参加 日本における 150 年〉, 《判例タイムズ》, 1373 号, 頁 70-78。
- 松村良之、木下麻奈子、太田勝造 (2021), 〈裁判員裁判と法の素朴理論 : 2020 年調査に基づいて〉, 北大法学論集 72 卷 3 号, 頁 21-66。
- 守屋克彦 (2009), 〈評議における裁判官関与のあり方〉, 《法律時報》, 81 卷 1 号, 頁 27-32。
- 丸田隆 (1988), 〈日本陪審制度の今日的意味〉, 法社会学, 1988 卷 40 号, 頁 117-124。
- 水谷規男 (2007), 〈裁判員裁判と上訴・再審制度の課題〉, 法律時報 79 卷 12 号, 頁 73-79。
- 三谷太一郎 (2005), 〈裁判員制度と日本の民主主義〉, 《法学時報》, 77 卷 4 号, 頁 52-56。
- (1979), 〈日本における陪審制成立の政治史的意味 (二) —司法部と政党との権力関係の展開—〉, 《国家学会雑誌》, 92 卷 5 号=6 号 (通号 911 号), 頁 375-437。
- (1979), 〈日本における陪審制成立の政治史的意味 (三) —司法部と政党との権力関係の展開—〉, 《国家学会雑誌》, 92 卷 9 号=10 号 (通号 913 号), 頁 585-693。
- 緑大輔 (2003), 〈裁判員制度における出頭義務・就任義務と『苦役』—憲法 18 条との関係—〉, 一橋法学 2 卷 1 号, 頁 305-328。
- (2005), 〈裁判員の負担・義務の正当性と民主主義〉, 《法律時報》, 77 卷



- 4号(通卷955号),頁40-44。
- 村井敏邦(2001),〈刑事司法改革について〉,《法律時報》,73卷7号,頁56。
- 村岡啓一(2011),〈裁判員制度とその誕生—法の継受と創造の観点から〉,收於:《東アジアにおける市民の刑事司法参加》,頁1-25。
- 村瀬均(2017),〈控訴審における事実誤認の審査〉,別冊ジュリスト〔刑事訴訟法判例百選第10版〕,232号,頁228-232。
- (2020),〈裁判員裁判と控訴審の在り方〉,《刑事法ジャーナル》,65号,頁34-39。
- 李建良著、蔡秀卿訳(2021),〈台湾における人民申立ての違憲審査制度の歴史的展開—司法院大法官會議規則から憲法訴訟法へ—〉,立命館法学,395号,頁394-427。
- 連合国最高司令部民政局著、宮澤俊義解説、小島和司訳、久保田きぬ訳、芦部信喜訳(1951)〈日本の新憲法〉,《国家学会雑誌》,65巻1号(通号729号),頁1-69。
- 安東章(2004),〈裁判員の参加する刑事裁判に関する法律の経緯と概要〉,《法律のひろば》,57巻9号,頁4-13。
- 柳瀬昇(2009),〈裁判所の司法権行使の民主的正統性〉,《信州大学人文社会科学研究》,3号,頁143-154。
- (2016),〈裁判員制度の憲法適合性〉,日本法学,82巻3号,頁103-153。
- (2017),〈裁判員の職務等と被告人の裁判選択権をめぐる憲法問題——続・裁判員制度の憲法適合性〉,日本法学,82巻4号,頁1-66。
- (2017),〈裁判員制度の意義と展開可能性——続々・裁判員制度の憲法適合性——〉,日本法学,83巻1号,頁2-53。
- (2018),〈裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題〉,日本法学,84巻2号,頁45-104。
- (2018),〈裁判員裁判の判決に対する事実誤認を理由とする控訴についての控訴審の審査のあり方——続・裁判員裁判の判決に対する上訴審の審査をめぐる正統性の問題——〉,日本法学,84巻3号,頁65-100。

山中俊夫（1975）、「オプラー博士とのインタビュー（海外レポート）」、法律時報、47 卷 4 号（通巻 564 号）、頁 100、101。

横山晃一郎（1967）、「戦後の刑事手続における当事者主義の展開」、《法律時報》、39 卷 11 号、頁 84-91。

吉村真性（2017）、「裁判員の解任規定と対象事件の除外規定に関する研究：北九州・裁判員威迫及び請託事件を手がかりに」、《法学新報》、123 卷 9 号、頁 257-282。

渡辺直行（2005）、「裁判員制度の理念的位置付けと、憲法との関係及び今後の検討課題についての一考察」、《広島修道法科大学院開設記念号修道法学》28 卷 1 号、頁 576-551。

二、書籍

（一）日文著作

芦部信喜著・高橋和之補訂（2023）、「憲法 [第八版]」、岩波書店。

池田修・合田悦三・安東章（2016）、「解説 裁判員法—立法の経緯と課題（第 3 版）」、弘文堂。

石井一正（2010）、「刑事控訴審の理論と実務」、判例タイムズ社。

石川多加子・矢倉久泰編著（2008）、「あなたは死刑を宣告できますか～憲法違反の裁判員制度を断罪する～」、国民教育文化総合研究所。

小田中聰樹（2008）、「裁判員制度を批判する」、花伝社。

織田信夫（2013）、「裁判員制度廃止論 国民への強制性を問う」、花伝社。

-----（2020）、「裁判員制度は本当に必要ですか？司法の「国民」参加がもたらしたもの」、花伝社。

加藤一彦（2017）、「憲法 [第 3 版]」、法律文化社。

河上和雄・中山善房・古田佑紀・原田國男・河村博・渡辺咲子〔編〕、「大コンメンタール刑事訴訟法【第二版】第 7 卷（第 316 条の 2～第 328 条）」。

熊谷弘（1965）、「大陸法系諸国における陪審制の運命—その参審制化の内在的



- 原因の研究―》，司法研究報告書第 13 輯第 3 号，司法研修所。
- 小林充（2000），《刑事控訴審の手續及び判決書の実際》，法曹会。
- 佐藤篤士・林毅編（1996），《司法への民衆参加―西洋における歴史的展開》，
敬文堂。
- 酒巻匡（2017），《刑事訴訟法》，有斐閣。
- 杉田宗久（2013），《裁判員裁判の理論と実践〔補訂版〕》，成文堂。
- 田邊信好（2013），《これが裁判か！ 裁判員裁判の恐るべき実態》，文芸社。
- 田宮裕（1995），《日本の裁判〔第二版〕》宏文堂（2004.10.15 12 刷）。
- 西野喜一（2007），《裁判員制度の正体》，講談社現代新書。
- （2015），《さらば、裁判員制度―司法の混乱がもたらした悲劇》ミネル
ヴァ書房。
- 野木新一、宮夏明一、横井大三（1948），《新刑事訴訟法概説》，立花書房。
- 牧野茂ほか編（2020），《裁判員制度の 10 年―市民参加の意義と展望》，日本評
論社。
- 松尾浩也監修、松本時夫等編（2016），《条解刑事訴訟法〔第 4 版増補版〕》。
- 三谷太一郎（2013），《政治制度としての陪審制〔増補版〕》，東京大学出版会。
- （2016），《戦後民主主義をどう生きるか》，東京大学出版会。
- 森本郁代、北村隆憲、小宮友根、三島聡、サトウタツヤ、国井恒志（2023）《裁
判員裁判の評議を解剖する ブラックボックスを開く会話分析》，日本評
論社。
- 柳瀬昇（2009）《裁判員制度の立法学―討議民主主義理論に基づく国民の司法
参加の意義の再構成》，日本評論社。

（二）翻譯著作

- トクヴィル著、松本礼二訳（2012），『『アメリカのデモクラシー』第一卷（下）』，
岩波文庫。
- ハリー・カルヴァン,Jr.ハンス・ザイセル著、村山真維訳（2022），《アメリカの
陪審》，勁草書房。

パウル・ヨハン・アンゼルス・フォイエルバッハ著、福井厚訳（2019）、《陪審制度論》（原題、出版年：Betrachtungen Uber Das Geschwornen-Gericht (1813)）。
ルソー著・桑原武夫、前川貞次郎訳（1959）、《社会契約論》、岩波書店。



三、政府出版品、資料

司法制度改革審議会（2001）、「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」、《ジュリスト》、1208 号、頁 185-242。

司法研修所編（2009）、《裁判員裁判における第一審の判決書及び控訴審の在り方》、法曹會。

最高裁判所事務総局（2009-2022）、《裁判員裁判の実施状況等に関する資料》、平成 21 年度至令和 4 年度、最高裁判所。

https://www.saibanin.courts.go.jp/topics/detail/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html#103

最高裁判所事務総局（2012）、「裁判員制度実施状況の検証報告書」、最高裁判所。

最高裁判所事務総局（2019）、《裁判員制度 10 年の総括報告書》、最高裁判所。

https://www.saibanin.courts.go.jp/topics/detail/09_12_05-10jissi_jyoukyou.html#103

〈裁判員制度の運用等に関する有識者懇談会〉（2011 年 10 月 5 日開催）議事概要〉。

〈裁判員制度の運用等に関する有識者懇談会（第 30 回）（平成 30 年 5 月 31 日開催）議事概要〉。

參、英文文獻（依作者姓氏首字英文字母排序）



一、期刊論文

- Alschuler, A. W., & Deiss, A. G. (1994). A brief history of the criminal jury in the United States. *The University of Chicago Law Review*, 61(3), 867–928. <https://doi.org/10.2307/1600170>
- Andress, D. (2024). ‘The nation does not even know what a jury is’: Trust, fear and judicial reconstruction in the French Revolution, 1789–91. *French History*. Advance online publication. <https://doi.org/10.1093/fh/crae028>
- Arnold, M. S. (1980). A historical inquiry into the right to trial by jury in complex civil litigation. *University of Pennsylvania Law Review*, 128(4), 829–848. <https://www.repository.law.indiana.edu/facpub/1130>
- Baldwin, S. E. (1904). The French jury system. *Michigan Law Review*, 2(7), 597–600. <https://doi.org/10.2307/1273211>
- Bandes, S. A. (2009). Victims, ‘closure,’ and the sociology of emotion. *Law and Contemporary Problems*, 72(2), 1–26. <https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol72/iss2/2>
- Berger, E. (2014). The criminal jury in England and France in the late 18th century: Historiographical issues and research perspectives of popular justice. In M. B. Saavedra (Ed.), *Popular justice in Europe (18th–19th centuries)* (pp. 59–90). Max Planck Institute for European Legal History.
- Cairns, D. J. A. (2006). The emergence of public prosecution in London, 1790–1850. *Yale Journal of Law & the Humanities*, 18(1), 29–86.
- Clermont, K., & Eisenberg, T. (1992). Trial by jury or judge: Transcending empiricism. *Cornell Law Review*, 77, 1124–1177.
- Coleman, C. T. (1919). Origin and development of trial by jury. *Virginia Law Review*, 6(2), 77–86. <https://doi.org/10.2307/1064053>

- Curley, L. J. (2018, September 3). How juror bias can be tackled to ensure fairer trials. *The Conversation*. <https://theconversation.com/how-juror-bias-can-be-tackled-to-ensure-fairer-trials-10047>
- Eele, C. (2013). *Perceptions of Magna Carta: Why has it been seen as significant* (Master's thesis, University of Durham). <https://magnacarta800th.com/wp-content/uploads/2011/08/Perceptions-of-Magna-Carta-C-Eele-Dissertation.pdf>
- Eisenberg, T., Hannaford-Agor, P., Hans, V. P., Waters, N. L., Munsterman, G. T., Schwab, S. J., & Wells, M. T. (2005). Judge–jury agreement in criminal cases: A partial replication of Kalven and Zeisel's *The American Jury*. *Journal of Empirical Legal Studies*, 2(1), 171–210. <https://ssrn.com/abstract=2707317>
- Fukurai, H. (2019). Kazakhstan's jury experiment and beyond: Lessons from emergent systems of lay participation. *Arizona Journal of International and Comparative Law*, 36(3), 367–396.
- Garde, P. (2001). The Danish jury. *Revue internationale de droit pénal*, 72(1), 87–120. <https://droit.cairn.info/journal-revue-internationale-de-droit-penal-2001-1-page-87?lang=en>
- Germain, C. M. (2021). Trials by peers: The ebb and flow of the criminal jury in France and Belgium. In S. K. Ivković, S. S. Diamond, V. P. Hans, & N. S. Marder (Eds.), *Juries, lay judges, and mixed courts: A global perspective* (pp. 218–236). Cambridge University Press.
- Green, F. (1901). Mixed questions of law and fact. *Harvard Law Review*, 15(4), 271–280. <https://doi.org/10.2307/1323596>
- Habermas, J. (1994). Three normative models of democracy. *Constellations*, 1(1), 1–10.
- Hans, V. P., Hannaford-Agor, P. L., Mott, N. L., & Munsterman, G. T. (2003). The hung jury: The American jury's insights and contemporary understanding. *Criminal Law Bulletin*, 39, 33–78.
- , V. P. (2006). The twenty-first century jury: Worst of times or best of times?

- Criminal Law Brief, 1*, 3–8. Cornell Legal Studies Research Paper No. 07-009.
<https://ssrn.com/abstract=992487>
- , V. P., & Germain, C. M. (2011). The French jury at a crossroads. *Chicago-Kent Law Review*, 86, 737–758.
- Heller, F. H. (n.d.). The colonies embrace trial by jury. *Encyclopedia.com*. Retrieved May 25, 2025, from <https://www.encyclopedia.com/law/legal-and-political-magazines/colonies-embrace-trial-jury>
- Huang, K.-C., & Lin, C.-C. (2014). Mock jury trials in Taiwan—Paving the ground for introducing lay participation. *Law and Human Behavior*, 38(4), 367–377.
<https://doi.org/10.1037/lhb0000080>
- Hurnard, N. D. (1941). The jury of presentment and the Assize of Clarendon. *The English Historical Review*, 56(223), 374–410.
- Jackson, J. D. (2001). Paradoxes of lay and professional decision making in common law criminal systems. *Revue internationale de droit pénal*, 72(1–2), 579–594.
- Jackson, J. D., & Kovalev, N. P. (2016). Lay adjudication in Europe: The rise and fall of the traditional jury. *Oñati Socio-Legal Series*, 6(2), 368–395.
<http://ssrn.com/abstract=2782413>
- Jaffe, J. (2017). After Nanavati: The last jury trial in India? *Economic & Political Weekly*, 52(32), 18–20.
- , J. (2020, October 1). Not the right people: Why jury trials were abolished in India. *Socio-Legal Review*. <https://www.sociolegalreview.com/post/not-the-right-people-why-jury-trials-were-abolished-in-india>
- Jimeno-Bulnes, M. (2004). Lay participation in Spain: The jury system. *International Criminal Justice Review*, 14(1), 164–185. <https://doi.org/10.1177/105756770401400107>
- , M. (2012, January 17). Jury selection and jury trial in Spain: Between theory and practice. *Oñati Socio-Legal Series*, 1(9). https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1986731

- 
- Kazinform International News Agency. (2024, June 11). Rising engagement and expanding jurisdictions: The development of jury trials in Kazakhstan. *Kazinform*. <https://qazinform.com/news/rising-engagement-and-expanding-jurisdictions-the-development-of-jury-trials-in-kazakhstan-f7c9ce>
- Klerman, D. (2003). Was the jury ever self-informing? *Southern California Law Review*, 77, 123–150. USC Public Policy Research Paper No. 01-10. <https://ssrn.com/abstract=276120>
- Koch, A. (2001). C. J. A. Mittermaier and the 19th century debate about juries and mixed courts. *Revue internationale de droit pénal*, 72(1–2), 347–353.
- Kovalev, N. (2010). New Kazakhstani quasi-jury system: Challenges, trends, and reforms. *International Journal of Law, Crime and Justice*, 38, 261–278.
- Langbein, J. H. (1973). The origins of public prosecution at common law. *American Journal of Legal History*, 17(4), 313–335.
- , J. H. (1996). The historical foundations of the law of evidence: A view from the Ryder sources. *Columbia Law Review*, 96, 1168–1202. <https://doi.org/10.2307/1123403>
- Law Essential. (2022, March 24). Uncovering the history of jury trials in India. *Law Essential*. <https://lawessential.com/miscellaneous/f/uncovering-the-history-of-jury-trials-in-india?blogcategory=Miscellaneous>
- Miller, J. F. (2004). Should juries hear complex patent cases? *Duke Law & Technology Review*, 3, 1–20.
- Moschzisker, R. von. (1921). The historic origin of trial by jury. I. *University of Pennsylvania Law Review*, 70(1), 1–22.
- , R. von. (1922a). The historic origin of trial by jury. II. *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register*, 70(2), 73–86.
- , R. von. (1922b). The historic origin of trial by jury. III. *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register*, 70(3), 231–249.
- Offit, A. (2018). The jury is out: An ethnographic study of lay participation in the

- Norwegian legal system. *PoLAR: Political and Legal Anthropology Review*, 41(2), 231–246. <https://ssrn.com/abstract=3225915>
- , A. (2021). Dismissing the jury: Mixed courts and lay participation in Norway. In S. K. Ivković, S. S. Diamond, V. P. Hans, & N. S. Marder (Eds.), *Juries, lay judges, and mixed courts: A global perspective* (pp. 197–217). Cambridge University Press.
- Park, R. Y. (2010). The globalization of the jury trial: Lessons and insights from Korea. *American Journal of Comparative Law*, 58(3), 525–560. <https://ssrn.com/Abstract=1440405>
- Phang, A. B. L. (1983). Jury trial in Singapore and Malaysia: The unmaking of a legal institution. *Malaya Law Review*, 25(1), 50–86. https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/4193
- Ploscowe, M. (1934). Jury reform in Italy. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 25(4), 576–577.
- Salter, D. (n.d.). *Scottsboro Trials*. Encyclopedia of Alabama. Retrieved May 12, 2025, from <http://www.encyclopediaofalabama.org/article/h-1456>
- Scherr, C. (2016). Chasing democracy: The development and acceptance of jury trials in Argentina. *University of Miami Inter-American Law Review*, 47(2), 316–352. <https://repository.law.miami.edu/umialr/vol47/iss2/8>
- Seligson, M. (2001). Lay participation in South Africa from apartheid to majority rule. *Revue internationale de droit pénal*, 72(1–2), 271–281.
- Stephens, J. E. R. (1896). The growth of trial by jury in England. *Harvard Law Review*, 10(3), 150–160. <https://www.jstor.org/stable/1321755>
- Taylor, G. (2011). Jury trial in Austria. *New Criminal Law Review: An International and Interdisciplinary Journal*, 14(2), 281–325.
- Thaman, S. C. (1998). Spain returns to trial by jury. *Hastings International and Comparative Law Review*, 21, 241–292.
- , S. C. (2011). Should juries give reasons for their verdicts? The Spanish

- experience and the implications of the European Court of Human Rights decision in *Taxquet v. Belgium* (2011). *Chicago-Kent Law Review*, 86(2), 613–639. <https://ssrn.com/abstract=2647584>
- Turanjanin, V. (2015). European systems of jury trial. *US-China Law Review*, 12(2), 139–208. <https://doi.org/10.17265/1548-6605/2015.02.003>
- Vargas, J. A. (1999). Jury trials in Spain: A description and analysis of the 1995 Organic Act and a preliminary appraisal of the Barcelona trial. *New York Law School Journal of International and Comparative Law*, 18(2). https://digitalcommons.nyls.edu/journal_of_international_and_comparative_law/vol18/iss2/2
- Weber, I. (2009). The new Japanese jury system: Empowering the public, preserving continental justice. *University of Pennsylvania East Asia Law Review*, 4(1), 125–170. <https://scholarship.law.upenn.edu/ealr/vol4/iss1/7>
- Wigmore, J. H. (1904). The history of the hearsay rule. *Harvard Law Review*, 17(7), 437–458. <https://doi.org/10.2307/1323425>

二、書籍（含書籍章節）

- Bessette, J. M. (1980). Deliberative democracy: The majority principle in republican government. In R. A. Goldwin & W. A. Schambra (Eds.), *How democratic is the Constitution?* (pp. 102–116). AEI Press.
- Blackstone, W. (1966). *Commentaries on the laws of England* (1st ed., Reprint). University of Chicago Press. (Original work published 1765–1769)
- Cohen, J. (1989). Deliberation and democratic legitimacy. In A. Hamlin & P. Pettit (Eds.), *The good polity* (pp. 17–34). Blackwell.
- Damaška, M. R. (1986). *The faces of justice and state authority: A comparative approach to the legal process*. Yale University Press.
- Forsyth, W. (1852). *The history of trial by jury*. John W. Parker.

<https://archive.org/details/historyoftrialby00forsuoft>

Glazebrook, P. R. (1986). [Review of the book *Verdict according to conscience: Perspectives on the English criminal trial jury 1200–1800*, by T. A. Green]. *The Cambridge Law Journal*, 45(2), 331–332.

<https://doi.org/10.1017/S0008197300121051>

Jackson, J. D. (1995). The value of jury trial. In E. Attwooll & D. Goldberg (Eds.), *Criminal justice* (pp. 579). Franz Steiner Verlag.

Simpson, O. J. (as told to Fenjves, P. F.). (2007). *If I did it: Confessions of the killer* (D. Dunne & The Goldman family, Eds.). Beaufort Books.

Schumpeter, J. A. (1976). *Capitalism, socialism and democracy* (5th ed.). George Allen & Unwin. (Original work published 1942)

Story, J. (1970). *Commentaries on the Constitution of the United States* (Vol. 3, Sec. 1774, p. 653). Little, Brown. (Original work published 1833)

Thayer, J. B. (1898). *Preliminary treatise on evidence at the common law*. Little, Brown.

三、政府、機構出版品

European Court of Human Rights. (2024, February 29). *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights: Right to a fair trial (criminal limb)*. Council of Europe. <https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/legal-guide-article-6-criminal-limb>

Thomas, C. (2010). *Are juries fair?* Ministry of Justice. <https://www.justice.gov.uk/downloads/publications/research-and-analysis/moj-research/are-juries-fair-research.pdf>

United States Court of Appeals for the Ninth Circuit. (2023). *Manual of model civil jury instructions*. Ninth Circuit Jury Instructions Committee.

<https://www.ce9.uscourts.gov/jury-instructions/model-civil>

