

# 國民參與刑事審判法之研究 ——以臺灣彰化地方法院107年度 第3次模擬法庭之辯護人為例

徐承蔭\*

## 壹、緒論

### 一、研究背景、動機與目的

#### (一) 研究背景

「國民參與刑事審判法」，或國民參與刑事審判制度，近年來，如雨後春筍般為司法院所熱忱之推動及法律人所關注之焦點。

若觀其推動歷程，如依照我國司法院官網所公布之資料顯示，我國關於國民參與刑事審判之近期「推動歷程」，至少起源於1987年至1998年之刑事參審試行條例草案，嗣1999年至2006年之專家參審試行條例草案，復2006年至2007年之國民參審試行條例草案，繼而2011年1月12日之全國司法改革策進會第1次會議，決定成立委員會，以研議人民觀審制度之可行性，因而於同年月17日召開人民觀審制度研議委員會第1次會議，討論類如：(1)參考外國立法經驗，架構該制度之

具體內容。(2)可行性評估。(3)該制度與刑事訴訟之整合。(4)舉辦公聽會、意見徵詢、問卷調查與實證研究及演講或研討會等。而當時且有：人民觀審制度說明會、公聽會、座談會、模擬法庭觀審員心得發表會，且有諸多法學論述研究討論，期間司法院更提出人民觀審試行條例草案、陪審團法草案、國民參與刑事審判法草案、人民參與刑事審判試行條例草案等，不一而足，方興未艾<sup>1</sup>。

繼而，迨至2017年5月12日，我國總統府司法改革國是會議，其中第4分組於第6次會議，就推動「參審制」與「陪審制」之委員票數，以7：7相當，並未通過特定制度模式之決議。而司法院本於刑事審判制度之主管機關立場，稱「為回應社會對於國民參與行使審判之熱切期盼」，便著手規劃此制度，復於同年6月成立「人民參與審判法案研議委員會」（嗣改稱「國民參與刑事審判法草案研議委員會」），並提出「國民參與刑事審

\* 本文作者係中華民國律師公會全國聯合會刑事程序法委員會副主任委員、國立中正大學法律學系博士生、田豐聯合法律事務所主持律師。又本文原精簡版，應社團法人彰化律師公會之邀，已投稿該會；今應中華民國律師公會全國聯合會會訊委員會副主委江政峰大律師之熱情邀稿，特將「全文完整版」敬呈全國律師雜誌，野人獻曝，以回饋全聯會之厚愛與青睞，特此稟明。

註1：司法院，<http://social.judicial.gov.tw/LayJudge/Promoting/Chronicles#5> (last visited Dec,29,2018)。

判法」(草案)<sup>2</sup>。

依此，依該草案之制度設計，認以係參考英美法陪審制，參與審判之國民法官則係隨機抽選，以期社會各個階層均能廣泛參與；至於參與之模式，則係及於「認定罪責」及「量刑程序」，復得以與法官討論，且與法官有相同之表決權；此外，為臻國民法官之自主性，於制度設計上，則使國民法官之人數為法官以6:3之人數；最後，期盼落實「以法庭活動為中心」之審理模式，使參與刑事審判之國民法官，得以在法庭上之親耳見聞關於當事人所提出之證據及主張，使國民法官自主地形成心證<sup>3</sup>。

及今，國民參與刑事審判法草案，為司法院近期司法改革之重點政策，其所舉辦之模擬法庭，可謂「遍地開花」，而依照司法院官網所公布之模擬法庭數，經統計有10個地方法院，合計約有62次之多<sup>4</sup>。而近期，適司法院舉辦「臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭」，而臺灣彰化地方法院已分別於107年4月及同年8月間，分別舉辦107年度第一次及第二次國民參與刑事審判模擬法庭活動，而此次模擬法庭活動，將貫徹卷證不併送，使法官事先不接觸卷證資料，復書狀先行、檢辯協商、國民法官選任、評議及審理等程序，悉依國民參與刑事

審判法草案規定，更以合意書面而彙整不爭執事項，以簡化審判期日調查證據數量，使國民法官注意力聚焦於案件重要爭點，其後藉以司法院量刑資訊系統，使國民法官了解類似案件之量刑因素，以明瞭前開草案之可行性等為該次模擬法庭活動之重點所在<sup>5</sup>。

## (二) 研究動機

承上所述，國民參與刑事審判制度，近年在我國司法院「政策推介」下，已遍地開花。而本文作者適為執業律師，且在台灣中部執業律師多年，並以刑事案件，或辯護人，或犯罪被害人之告訴代理人為處理法律案件之內容居多，對於司法院前開所推動政策「國民參與刑事審判」制度，容有興趣，復適逢臺灣彰化地方法院將舉辦107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭活動，將國民參與刑事審判制度之運作，為模擬法庭，並以國民參與刑事審判法草案為其模擬規則。準此以言，基於本人對於國民參與刑事審判法制度之好奇心、臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭活動之運作過程及結果會是如何？以及，本次參與國民參與刑事審判之辯護人們的立場觀點又是如何？

凡此，均引起吾人之關注，因而對於本議題乃有其興趣，是為本研究之研究動機。

註2：司法院，<http://social.judicial.gov.tw/LayJudge/Promoted/Committee> (last visited Dec,29,2018)。

註3：司法院，<http://social.judicial.gov.tw/LayJudge/Promoted/Committee> (last visited Dec,29,2018)。

註4：司法院，<http://social.judicial.gov.tw/LayJudge/Promoting/CommitteesAndCouncils/PreviousMootCourt#1> (last visited Dec,29,2018)。

註5：司法院，<http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/3BFA/%E6%A8%A1%E6%93%AC%E6%B3%95%E5%BA%AD%E9%80%B2%E8%A1%8C%E8%A8%88%E7%95%AB%E6%9B%B8.pdf>(last visited Jan,01,2019)。

### （三）研究目的

基於是，本研究之研究目的，即在於期以探知臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭活動與國民參與刑事審判法草案之契合性外，併以本次參與國民參與刑事審判模擬法庭活動之辯護人的立場及觀點為探知之重點。詳言之，本研究將以參與本次國民參與刑事審判模擬法庭活動之辯護人們，其親身實際之參與經驗，對於國民參與刑事審判之意見，以辯護人之觀點，或看待現行制度之不同，或盱衡被告之觀點，或審酌程序之效率等，並輔以準備程序、選任程序、審判期日等之為其時間軸，逐一探知辯護人之觀點，以契於理論，冀於實務。凡此，俱為本次研究之研究目的。

## 二、研究方法

各種之研究方法，並無優劣之別，或有妥適性或合目的性之別。詳言之，應先探究研究之目的為何，再進一步思考，研究之方法，採取何種研究方法較為妥適？或者併採何種研究方法較為妥當。質言之，研究所採取之研究方法，對於研究目的之探求，有其關連性與助益性，而該研究方法則為較妥適性與合目的性。

因此，鑑於本研究之目的，係為求探知臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭活動，其參與本次模擬法庭活動之辯護人們，以渠等親身參與之經驗為基

礎，探究其以辯護人之立場與觀點為何？以反思我國國民參與刑事審判法之相關問題，本研究乃著重於實證研究，畢竟「法律之生命，不在於邏輯，而在於經驗。」果此，本研究所採取之研究方法，如下所述。

### （一）訪談研究法

承前所述，「法律之生命，不在於邏輯，而在於經驗。」因此，本研究所採取之第一個研究方法為「訪談研究法」。「訪談」一語，英文即為interview，inter為相互之間之意，而view則為觀點與視野。循此而論，透過受訪者的對話，增進渠等理解之形式，將其生活中的經驗揭露出來。而訪談更是一種專業之互動，係一種學術研究之取向，目的在於建構知識<sup>6</sup>。

再者，訪談研究法，與其他資料搜集之研究方法相較而言，深度訪談較適合不易由外界觀察，且涉及之人數較少之研究議題，或係研究者對於一個新研究議題提供基本描述。因此，在樣本取樣之選取方面，並非隨機進行，而係挑選與研究議題關係，具緊密之對象，而進行訪談，以便藉由受訪者的處境與角度，來理解事態的發展<sup>7</sup>。

循此而論，本研究所採取之第一個研究方法，即為「深度訪談法」，以深度訪談之方式，訪談本次參與司法院主辦而由臺灣彰化地方法院舉辦107年度第3次模擬法庭活動之辯護人，以渠等曾經親自切身參與之處境與角度，亦即渠等之經驗，來理解該次國民參

註6：蔡清田主編，詹盛如等人合著，《社會科學研究方法新論》，五南圖書出版股份有限公司，2013年1月，頁55-56。

註7：蔡勇美等三人合著，《社會學研究方法》，唐山出版社，2007年5月，頁214。

與刑事審判之法庭活動，其辯護人之立場與觀點為何，予以揭露出來及文字呈現，進而建構關於我國國民參與刑事審判之知識經驗的累積。

## （二）參與觀察法

再者，本研究輔以之第二個研究方法為「參與觀察法」（participant observation）。而「參與觀察法」為當前社會行為科學相關領域研究運用相當廣泛之研究模式，亦即使研究者在自然之情境裡，對研究議題及對象，進行最自然又真實且第一手之觀察，並透過科學化及系統性之紀錄，進行資料分析<sup>8</sup>。

其次，關於參與觀察者之種類，有完全參與者（complete participant）、參與者為觀察者（participant as observer）、觀察者為參與者（observer as participant）及完全觀察者（complete observer）等四種。而完全參與者，係指觀察者亦為參與者，但如同臥底研究（under research）或隱藏研究（cover research），不使研究場域他人知悉其之研究；參與者為觀察者，則係指觀察者除係參與者外，但使研究場域他人知悉其之研究；觀察者為參與者，則係觀察者雖亦有參與外，但參與比例較低；完全觀察者，則係觀察者完全不與研究場域之人互動或參與，而僅係一個冷眼旁觀的觀察者或研究者<sup>9</sup>。

基上所述，本研究所採取之第二個研究方法，即為「參與觀察法」。亦即，透過本文研究者之出席旁聽，前開所述「臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判模擬

法庭」活動，親自觀察其模擬法庭活動之進行，對於該法庭活動予以紀錄及擇其本研究認較值得提出來討論之處，並以之詢問受訪談之辯護人等情。且查，盱衡本文研究者並非該次國民參與刑事審判之辯護人，亦未出席或參與渠等關於辯護人活動之進行，類如：與被告進行會談、辯護人辯護會議及親自上法庭擔任辯護人。因此，本研究之參與觀察法，復為完全觀察者之立場與觀點，併此說明之。

## 三、研究範圍與研究限制

### （一）研究範圍

鑑於我國司法院近年推動「國民參與刑事審判」，並提出國民參與刑事審判法草案，其在全國各地推行之國民參與刑事審判模擬法庭活動，遍地開花，其諸多地方法院均有舉辦，其曾舉辦各地方法院之多，次數之眾，堪稱近年之最。

準此，本研究之研究範圍為「臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭活動」，該法庭活動之期日分別為：（一）協商期日：107年11月26日；（二）準備程序：107年12月21日；（三）選任程序：108年1月29日上午；（四）審理程序：108年1月29日下午及108年1月30日。至於本次研究之對象，則為參與該次模擬法庭活動之三位辯護人。

### （二）研究限制

承上所述，本研究之研究範圍為「臺灣彰

註8：同註6，頁27。

註9：同註6，頁29-32。

化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭活動」。亦即，僅及於該院該次之國民參與刑事審判模擬法庭。

因此，鑑於國民參與刑事審判模擬法庭活動，其各地之地方法院之狀況不同、參與人員之不同，類如職業法官、國民法官、檢察官、辯護人、被告等均有不同、審理案件之案由或案情之不同等，其之變數甚多，無法控制其變數。

從而，本研究之研究限制為：恐尚不足以斷然推知該院在此之前的國民參與刑事審判模擬法庭活動，亦恐不足以遽然推論全國其他各地方院所舉辦之國民參與刑事審判模擬法庭活動，應予說明。

然則，即便如此，本次研究之範圍，仍為「臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭活動」，併以參與此次模擬法庭活動，且實際辯護之辯護人為中心，其以渠等之親身經驗為中心，以觀察國民參與刑事審判在我國實務運作之情形及辯護人之立場與觀點，附此說明。

## 貳、文獻回顧

### 一、辯護人制度

#### (一) 制度之目的

關於辯護人，學者認為係獨立且自主，並與法院及檢察官機關處於平行地位之訴訟關係，依法參與訴訟，協助犯罪嫌疑人或被

告，保護其不受刑事追訴機關不當攻擊與強制處分，並增強伊法律上之防禦能力，同時協助法院發現真實，避免錯誤判決<sup>10</sup>。

而關於辯護人制度，學者認為係現代法治國家之刑事程序，因承認被告作為程序主體，復而享有訴訟防禦權。因此，刑事訴訟法須保障並排除國家機關對伊之不利指控，並進而影響其程序進行與方向之機會，使被告受公平審判之基本要求<sup>11</sup>。再者，有學者認為，法律上即便承認被告有許多權利可資行使，然通常難期被告通曉法律，況被告面對強大之國家機關時，亦難期伊能冷靜善用其權利。又雖我國刑事訴訟法第2條第1項規定，法官及檢察官應於被告有利及不利之情形，應一律注意，然而，為強化法官公正消極被動之地位審理案件，檢察官與被告為對造之當事人，難期待檢察官積極保護被告等情，爰在刑事訴訟程序有為被告之利益提供相關之訴訟制度，辯護人在偵查中，可防止偵查機關違反濫權，在審理中可強化被告之防禦權，對於真實發現及防止錯誤裁判有其貢獻<sup>12</sup>。

且按，我國刑事司法實務，最高法院曾以憲法第16條所揭之訴訟權，細數人民在司法上之受益權，包含人民得享有法院依法定程序縝密審判之保障。而現代刑事司法之基本理念，係透過程序正義，進而實現實體正義，並進而依前揭刑事訴訟法第2條第1項規定，而導出國家機關對於被告之「訴訟照料

註10：張麗卿，《刑事訴訟法理論與運用》，五南圖書出版股份有限公司，2016年9月13版，頁125。

註11：林鈺雄，《刑事訴訟法上冊總論篇》，自版，2013年9月7版，頁209。

註12：黃朝義，《刑事訴訟法》，新學林出版股份有限公司，2013年4月3版，頁96-97。

義務」，以避免被告在不對等之地位，進而達到實質上當事人進行主義，於被告未為選任辯護人為其辯護時，國家即應為被告指定公設辯護人或辯護人為其辯護<sup>13</sup>。

據上，辯護人（counsel；Verteidiger；弁護人）制度之創設目的，時至今日，可認為有：憲法上訴訟權之保障、當事人平等原則之落實、被告訴訟防禦權之充實、國家被告實力差距之彌平、客觀性義務之確保、法院認事用法之正確、證據資料充分之揭露、輔助被告冷靜之分析等<sup>14</sup>。

## （二）制度之現況

關於辯護人制度，在我國實證法上，於刑事訴訟程序中，主要係規範於刑事訴訟法「第四章辯護人、輔佐人及代理人」，亦即於該法第27條至第35條。至於，若以辯護人所得行使之權利，即辯護人之訴訟權利，在學理上，向有固有權與傳來權之分。前者係指辯護人基於其自身地位而取得之權利，以遂行協助被告之訴訟防禦權。類如：接見互

通權<sup>15</sup>、閱錄卷證權<sup>16</sup>、在場權<sup>17</sup>及協助防禦權<sup>18</sup>。後者則係指被告所得實施之訴訟行為，而由辯護人代理被告所行使。就此，類如迴避聲請權<sup>19</sup>、繼續審判聲請權<sup>20</sup>、回復原狀聲請權<sup>21</sup>、上訴撤回權<sup>22</sup>、再審救濟權<sup>23</sup>等<sup>24</sup>。因之，關於辯護人之訴訟權利，則散於我國刑事訴訟法各處，以遂行其辯護權。

再者，我國目前辯護人之人數為多少？就此部分，恐有實證上調查之難度。原因在於，一則我國實際執行律師業務之人數，因領有律師證書及合格證書之人數未必等於執行律師業務之人數；二則縱為實際執行律師業務之人數得以統計出來，然因我國目前律師法及律師執業現況，並未有分科制度，亦即執行律師業務之業務種類，或民事，或刑事，或家事，或行政，或其他，並未設限，由是言之，即便執行其他業務種類之律師，亦可偶一為之受任為刑事案件之辯護人。然而，即便如此，或仍得以我國目前領有律師證書或加入律師公會之人數，得以窺知我國

註13：最高法院107年度台上字第3559號刑事判決，司法院，

<http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/> (last visited Jan,01,2019)。

註14：徐承蔭，《刑事審判程序中檢察官與辯護人策略互動之研究——以賽局理論為途徑》，國立中興大學國家政策與公共事務研究所，2009年2月，頁23。

註15：我國刑事訴訟法第34條參照。

註16：我國刑事訴訟法第33條第1項參照。

註17：我國刑事訴訟法第150條、第219條準用第150條等參照。

註18：我國刑事訴訟法第107條、第245條第2項、第455條之14、第166條、第163條第1項、第275條、第289條、第389條及第288條之3等。

註19：我國刑事訴訟法第18條參照。

註20：我國刑事訴訟法第298條參照。

註21：我國刑事訴訟法第67條第1項參照。

註22：我國刑事訴訟法第354條參照。

註23：我國刑事訴訟法第420條參照。

註24：張麗卿，同註10，頁133-137。

律師或辯護人之人數。亦即，依法務部所公布之統計資料顯示：截至106年年底，我國領有律師證書之人數為16,451人，累計加入律師公會人數為9,153人<sup>25</sup>。

## 二、國民參與刑事審判制度

### (一) 制度之目的

「任何制度的出現，必有其實際上的需要，而任何制度要能夠順利運作下去，亦必須擁有存續之理由，國民參與刑事審判制度——不論是陪審、參審、裁判員制度、或是人民觀審制度，亦無例外。」<sup>26</sup>誠哉斯言，制度之所以發源，有其形成原因，亦有其制度之目的，而制度之目的或理念，以往往為該制度所由存續之根本。

而參審制，若以參審員之資格為區分標準，可分為平民參審制及專家參審制。平民參審制之優點，乃在於使國民之法律價值與情感得以直接輸入司法，使司法產品合法化與法律制度民主化<sup>27</sup>。

因此，關於國民參與刑事審判制度之基本理念，論者有謂，其可能之基本理念及其之評釋，概有如下所述<sup>28,29</sup>：

1. 國民主權、司法民主化：此理念認為，將國民參與刑事審判制度，理解為民主政治之一環，而將之一般國民之多數意

志，一定程度影響或決定司法體系之構成或運作。然則，參與審判之國民，並非係多數民意代表，且司法之非民主化，始為民主主義之合理運用。

2. 強化司法之民主正當性：係指民主國家機關之權力正當化，來自於國民之授與，因之，該制度可「強化」司法之民主正當性。亦即，以一般國民參與刑事審判，進而使職業法官在解釋及適用法律時，將國民之意識與常識導入審理及判決，以緩和司法審判之法律專業傷害民主多數之感情。然則，其之論述，似仍與前開理念，相去不遠，且忽略正當性之疑義。
3. 民主及法制之教育：係指使國民參與刑事審判，為國民參與公共事務之最具高權性質之事務，復透過國民參與而將之教育，並進而喚起一般國民對於公共事務之關心與奉獻，培養國民之公共意識。然則，民主及法制教育之功能，終究應僅係該制度之附隨效果，不宜作為基本理念。
4. 提升國民對於司法之理解與信賴、強化司法之正當性基礎：該論述認為，倘若國民參與刑事審判制度，運作妥適，可使一般國民服膺刑事訴訟程序之基本價

註25：法務部，<https://www.moj.gov.tw/sp-gs-001.html?keyword=%E5%BE%8B%E5%B8%AB%E4%BA%BA%E6%95%B8>(last visited Jan,01,2019)。

註26：張永宏，《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》，政大出版社，2014年4月初版，頁117。

註27：林鈺雄，《刑事訴訟法上冊總論篇》，自版，2013年9月7版，頁93-95。

註28：張永宏，同註26，頁180-216。

註29：張永宏，〈論國民參與刑事審判制度的基本理念（下）〉，《月旦法學雜誌》，2013年2月，頁177-193。

值，且使程序更易為一般國民所理解，並將國民健全社會常識反映於判決中，復使法官心證形成過程透明化及可檢證化，進而使判決中更徹底遵循無罪推定原則等刑事審判之基本原則。

5. 促進刑事訴訟程序之再改革：肇因於近代日本、韓國及我國等東南亞國家，所歷經之刑事訴訟改革，從發現實體真實等傳統思維，易為正當法律程序、紛爭解決等思維，亦與尊重個人與人權之基本價值契合。因此，以國民參與刑事審判制度作為刑事訴訟改革之理論依據。

準此以言，國民參與刑事審判之目的，其之發軔，有其歷史背景，有其價值理念，或為歷史背景下之刑事司法制度的浪潮，有其軌跡可循。而該制度之所由生，或正因職業法官從事刑事審判下之可能問題，類如與國民一般法感情之落差，刑事司法審判之透明度，乃至於避免職權主義下的冤獄錯判之除錯，更進而將國民導入刑事司法審判，修正刑事審理制度模式，進而提升國民對於司法之理解與信賴，以強化司法之正當性基礎。

## （二）制度之現況

近年來，在臺灣司法改革運動中，國民參與刑事審判制度之引進，乃重要主軸之一<sup>30</sup>。而關於國民參與刑事審判制度，在我國目前之現況，即係我國司法院於2018年3月23日公布「國民參與刑事審判法草案」<sup>31</sup>，該草案為我國目前司法實務上關於國民參與刑事審判制度，較為完整之草案及制度之輪廓。

由是，如吾人細繹及宏觀前開草案可知，該草案為一專法，其草案條文計有113條之多，草案架構分別為：第一章係總則，規範基本理念及本法用詞，乃至於行國民參與審判之案件，由法官三人及國民法官六人組成國民參與刑事審判法庭；第二章則為適用案件<sup>32</sup>及管轄，原則上以所犯最輕本刑為有期徒刑七年以上之罪為其適用案件；第三章則係國民法官及備位國民法官，規範國民法官依據法律獨立行使職權，不受任何干涉及其資格、選任、解任、保護等。第四章審理程序，則規範起訴、準備程序（含證據開示制度等）、審判期日、終局評議及判決、上訴及再審等；第五章則為罰則；第六章則係國民參與審判制度之成效評估；第七章為附則等<sup>33</sup>。

註30：劉芳伶，〈國民參與刑事審判制度與言論自由之規制——以日本裁判員法之「評議秘密」相關規定為考察中心〉，《月旦刑事法評論》，2018年6月，頁50。

註31：國民參與刑事審判法草案，司法院，

[http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/A892/%E5%9C%8B%E6%B0%91%E5%8F%83%E8%88%87%E5%88%91%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%B3%95%E8%8D%89%E6%A1%88\(107.03.23%EF%BC%89.pdf](http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/A892/%E5%9C%8B%E6%B0%91%E5%8F%83%E8%88%87%E5%88%91%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%B3%95%E8%8D%89%E6%A1%88(107.03.23%EF%BC%89.pdf) (last visited Jan,05,2019)。

註32：至於在學術上探討，可參蔡蕙芳，〈從一般人民參與刑事審判之功能論適用國民參與刑事審判制度之案件類型〉，《月旦法學》，2013年5月，頁194-210。

註33：國民參與刑事審判法草案，司法院，

[http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/A892/%E5%9C%8B%E6%B0%91%E5%8F%83%E8%88%87%E5%88%91%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%B3%95%E8%8D%89%E6%A1%88\(107.03.23%EF%BC%89.pdf](http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/A892/%E5%9C%8B%E6%B0%91%E5%8F%83%E8%88%87%E5%88%91%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%B3%95%E8%8D%89%E6%A1%88(107.03.23%EF%BC%89.pdf)

由是，若參以我國國民參與刑事審判法草案第1條規定：「為使國民與法官共同參與刑事審判，提升司法之透明度，反映國民正當之法律感情，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。」<sup>34</sup>可見諸國民參與刑事審判制度之立法目的及所為何來，乃柔和關於國民參與刑事審判之各種理念與觀點，或提升司法之透明度，或反映國民正當之法律感情，或增進國民對於司法之瞭解及信賴，或彰顯國民主權理念，不一而足，洵堪肯認。

### 三、小結

據上，在刑事訴訟下的辯護人制度，淵远流長，相關探討文獻，卷帙浩繁；而關於國民參與刑事審判制度，以國民為審判之參與，有其制度目的已如上述。而在我國現行以職業法官為運作模式的制度下，若易以國民法官參與刑事審判，在實證上可能有何影響，已如雨後春筍般為我國司法界所關注<sup>35,36</sup>，然而對於辯護人實施辯護之實質辯護，有何影響，亦殊值探討，復為本研究所關注之所在。

## 參、深度訪談之研究設計與實施

鑑於本研究係就我國國民參與刑事審判制度，其中在臺灣彰化地院107年度第3次模擬法庭之運作，其中辯護人參與該次模擬法庭之實際經驗為基礎，而本研究之研究方法為深度訪談法等。依此，本章將扼要說明：研究工具、研究實施、資料處理及小結。

### 一、研究工具

本研究主要係為探究該次參與模擬法庭之辯護人，其所思所慮為何，本研究爰以「深度訪談法」為研究方法，前已言及。

因此，本研究之訪談內容，除就受訪談之基本資料，類如：執業地區、執業年資等為詢問外，復以該次模擬法庭之期日順序，作為本研究之訪談橫軸。亦即，類如：準備程序、選任程序及審理程序等，作為訪談之問題段落。循此而論，則訪談之問題，則除詢問受訪者關於渠等對於國民參與刑事審判之了解、對於辯護之影響等外，復就前開刑事訴訟階段，分別詢問渠等實際參與之該次模

8%87%E5%88%91%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%B3%95%E8%8D%89%E6%A1%88(107.03.23%EF%BC%89.pdf (last visited Jan,05,2019)。

註34：國民參與刑事審判法草案，司法院，

[http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/A892/%E5%9C%8B%E6%B0%91%E5%8F%83%E8%88%87%E5%88%91%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%B3%95%E8%8D%89%E6%A1%88\(107.03.23%EF%BC%89.pdf](http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/A892/%E5%9C%8B%E6%B0%91%E5%8F%83%E8%88%87%E5%88%91%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%B3%95%E8%8D%89%E6%A1%88(107.03.23%EF%BC%89.pdf)(last visited Jan,05,2019)。

註35：孫啟強，〈臺灣屏東地方法院107年度第一次國民參與刑事審判模擬法庭觀察心得〉，《月旦裁判時報》，2018年9月，頁72-92。鄭吉雄等二人，〈國民參與刑事審判選任程序詢問之觀察與探討〉，《月旦裁判時報》，2018年9月，頁92-103。

註36：至於日本裁判員制度之審理實證概況，類如開庭次數、平均審理期間、審理理解難易度、法庭說明之容易理解度等，可參大澤裕著，邱鼎文譯，〈裁判員制度與日本之刑事司法——以審理之應然面為中心〉，《月旦法學雜誌》，2013年10月，頁176-186。

擬法庭之經驗，以及渠等認為對於辯護之影響。最後，並詢問受訪者：整體而言，對於該次模擬法庭以及對於國民參與刑事審判草案之意見為何，作為開放式提問，以完整呈現受訪者之訪談意見。

據上，本研究之訪談大綱，概如下所呈：

### 國民參與刑事審判法之研究

——以臺灣彰化地方法院107年度第3次模擬法庭之辯護人為例

訪談紀錄

訪談日期：2018/00/00

訪談地點：○○○○事務所

(設○○○○○)

訪談人：徐承蔭

受訪人：辯護人○○○律師

#### 一、基本資料部份

問：姓名？您是否為律師？性別？執業年資？服務地區？年齡？

#### 二、國民參與刑事審判制度部分

問：對於國民參與刑事審判制度之了解？

問：對於辯護之影響？

問：對於被告之影響？

問：對於犯罪被害人之影響？

#### 三、準備程序部分

問：對於準備程序的了解？（國民參與刑事審判法草案第47至64條）

問：對於本次準備程序之意見？（有無依該法草案第51條互相聯絡？第52條檢察官有無提出準備書狀繕本？聲請調查證據？第53條檢察官有無開示證據？第54條辯護人有無請求

檢察官交付其所持有或保管證據之清冊？第55條辯護人有無聲請檢察官開示？第56條辯護人有無提出準備書狀或聲請調查證據？第57條辯護人有無向檢察官開示證據？第59條辯護人有無請求檢察官開示證據？第60條檢察官或辯護人有無聲請法院裁定命開示證據或交付證據清冊？第62條法院有無為證據能力之裁定？對於本次模擬法庭準備期日中，法官即時休庭及評議後，當場就證據能力為裁定之意見？對於選任期日，表示由法院依職權訊問候選法官之考量為何？（草案第26條第1項可依職權或依聲請）對於選任期日，表示不需被告到場之考量為何？第63條法院有無確認整理結果及審理計畫內容？

問：整體而言，以辯護人立場，對於準備程序之意見？

#### 四、選任程序部分

問：對於選任程序的了解？（國民參與刑事審判法草案第24條至34條）對於本次選任過程之意見？（對於到庭候選國民法官訊問情形？曾否不附理由聲請法院不選任特定之候選國民法官？如有，情形為何？為什麼？其他意見？）以辯護人立場，對於選任程序之意見？

#### 五、審理程序部分

問：對於審理程序的了解？（國民參與刑事審判法草案第65條至第80條）本次審理程序之意見？（有無依該

法草案第70條之主張待證事實或聲請調查證據而向國民參與刑事審判法庭之說明？第73條之調查證據之證物？第74條聲請調查證據之文書？第76條國民法官之訊問？第77條表示意見？第79條辯論？你認為國民法官可以理解你的辯論內容嗎？）以辯護人立場，對於審理程序之意見？

#### 六、整體意見部分

問：除了剛才所請教您的問題以外，對於該次模擬法庭及國民參與刑事審判制度，您有無任何意見？

## 二、研究實施

由於本研究係針對臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭活動其中辯護人部分為研究對象，該次模擬法庭之辯護人，適有3位，而本研究所得訪談之對象，亦適為3位。準此，在研究方法中之訪談對象之取樣上，似不存在取樣方法<sup>37</sup>之問題，蓋均已訪談。質言之，本研究之訪談對象，為該次模擬法庭之3位辯護人。

因此，本研究之深度訪談，於2018年12月26日至同年月27日進行，分別訪談3位辯護人，而鑑於受訪談者渠等因平日為執業律師，對於其所發表之意見，並無所其他顧慮，可暢所欲言等情之故，本深度訪談之訪談對象部分，暫不予以匿名編碼，附此說明。

綜上，本研究之受訪談對象即3位辯護人，依訪談日期順序，整理相關基本資料如表3-1所示：

表3-1：訪談之辯護人

姓名	性別	執業年資	訪談日期	服務地區	備考
陳宏毅律師	男	4年餘	2018/12/26	台中、彰化及新竹等	
江政峰律師	男	4年餘	2018/12/27	台中、彰化、南投、雲林、新竹及台北等	
陳昱瑄律師	女	10年	2018/12/27	台中、彰化及南投及台北等	

資料來源：作者自繪

## 三、資料處理

本研究於上開三位辯護人進行深度訪談後，依照訪談之前後次序，予以排列；之後，復依其訪談之問題與內容，再予以分類，亦即將諸相同之問題，分別三位辯護人之訪談內容，予以歸納彙整，並探討論述，以使問題之觀點與看法，更為多元呈現。

此外，本研究輔以之參與觀察法，因此，或於訪談時就研究者於模擬法庭觀察所見併予提問，或於訪談分析內容時就研究者觀察模擬法庭所見併予分析，以期使本研究之討論更為豐富，獲得各種之思維與啟發。也唯有藉由不斷對話與省思，方有可能的、更深刻的瞭解——國民參與刑事審判制度下，辯護

註37：在深度訪談之取樣方法上，有立意取樣 (purposeful sampling)、極端或偏端個案 (extreme or deviant case sampling)、典型個案 (typical case sampling)、關鍵個案 (critical case sampling)、滾雪球抽樣 (snowball sampling)、便利取樣 (convenience sampling)、最大變異取樣 (maximun variation sampling) 等。蔡清田主編，同註26，頁58-60。

人對於該制度之觀點。

#### 四、小結

據上論結，本研究以我國國民參與刑事審判法草案為出發點，以文獻分析法扼要探討辯護人制度及國民參與刑事審判制度之目的，再以「深度訪談法」發掘參與臺灣彰化地方法院107年度第3次模擬法庭活動之三位辯護人之觀點與意見，並輔以「參與觀察法」，以分析與詮釋其辯護人之訪談內容，以臻本研究之研究目的。

### 肆、辯護人深度訪談分析

茲就本研究所探得之三位辯護人之訪談內容，依其訪談問題之次序，擇其要者，分析解構如下，除得以了解該次台灣彰化地方法院模擬法庭活動部分，辯護人之經驗與意見，並使看不見辯護人內在思維，成為看得見的文字呈現，以供豐富實證經驗，俾以我國國民參與刑事審判制度之參考，冀於理論，契於實務。

準此，本研究爰依序分別就「國民參與刑事審判制度部分」、「準備程序部分」及「整體意見部分」予以解構、詮釋，並於本章說明小結。

#### 一、國民參與刑事審判制度部分

首先，為建構前提，本研究訪談三位辯護人的第一個問題是：「對於國民參與刑事審判制度之了解？」以期探知司法實務工作者律師即辯護人，渠等對於司法院念茲在茲

「政策倡導」的國民參與刑事審判制度之認知程度。其後，再分別請教三位辯護人，依其意見，在該制度下，「對於辯護之影響」、「對於被告之影響」及「對於犯罪被害人之影響」為何？

#### （一）對於國民參與刑事審判制度之了解

對於國民參與刑事審判制度，是近年司法院政策推介之重點，因此，詢問辯護人「對於國民參與刑事審判制度之了解」，三位辯護人分別回答如下：

「對於這制度的了解，就我的認識，會有這個制度，主要是基於人民對於司法判決的不信任，這是今天為什麼國家會推動參審制的原因。至於為何不採美國陪審制，我並沒有深入研究。但我想可以藉由參與這次模擬法庭的經驗，可能比較有機會及深度去了解，為何採取參審制的原因。」（陳宏毅律師）

「為了要增進國民對於重大案件司法判斷之信賴感，讓司法能與一般公民的經驗法則為連結。簡單來說，讓人民可以直接協助審判程序進行，進而加強對於司法的信賴感。」（江政峰律師）

「我看過草案，但坦白說不太了解，在我接模擬法庭之前，不太了解。（我思考一下）我覺得在模擬過程中，我很難判斷，是模擬法庭而便利來做，還是日後正式也是這樣運作。目的我覺得，只是這二年台灣社會的氛圍，大家覺得要做這樣的事情，因為現行制度，不管是人民或司法院，覺得要有些改變，所衍生出來的。」

（陳昱瑄律師）

因此，由上開辯護人陳述可知，渠等對於

國民參與刑事審判有一定程度之認知與了解，尤其是藉由這次模擬法庭的參與，增進對該制度的認知。而該制度的目的，渠等分別提及：人民對司法的信任，更使司法與人民之經驗連結，但值得一提的是，目前模擬與日後運作有無差異，這點是值得觀察的<sup>38</sup>。

## （二）對於辯護之影響

其次，就國民參與刑事審判制度——「對於辯護之影響」，受訪之辯護人分別認為：

「我想以現行來講，我自己也是刑事案件居多，除非是往無罪方向打，才會有實質辯護之感覺，否則一般認罪案件，有時候會流於形式。我心中認為參審制對於辯護的影響，不會讓法官在一開始就了解這案件的卷宗，所以在聽案情時，也可能會比較聆聽辯護人對於本案的辯護意見，或許法官也會比較用心聽，這對於被告也比較好。」（陳宏毅律師）

「我認為會有影響，對於辯護難度會增加不少，因為說服的對象，如果除了具有法律專業的法官以外，還擴及到一般人民，那麼要花更多時間，去解釋、論述及修辭詞語。」（江政峰律師）

「影響是在於說，因為一般人民對法律用語有所不了解，所以我們在辯護的時候，要嘗試讓人民理解，要更淺顯易懂的話語。第二個就是我覺得，一般民眾和職業法官比起來，比較容易有戲劇性或情感

性的辯護方向去引導，變成辯護人在這個部分，不單單只是就法律規定條文來去做論述，變成還要加入許多情感的東西，以影響國民法官的決定，就辯護人的角度是這樣。」（陳昱瑄律師）

因此，我國在國民參與刑事審判制度下，對於辯護之影響，或因法官事先未接觸卷證而較為專注聆聽辯護人之辯護意見、或因說服對象復有不具法律專業之國民法官以更為白話解釋論述而增加辯護之難度，乃至於除了法律以外而增加情感面的辯護內容，以影響國民法官之決定。

## （三）對於被告之影響

再者，就國民參與刑事審判制度——「對於被告之影響」，受訪之辯護人分別認為：

「我想，像這種國民參與刑事審判案件，都是重罪案件，而判決如果不是只有職業法官而已，也有一般國民，也許對於被告而言，對於判決的信服度會比較高。而在職業法官與國民法官加入國民法感情，綜合判斷下，判決也會對人民信服度提高一點。」（陳宏毅律師）

「不敢說是對被告是全然有利或不利，但至少，被告也應該更能信服判決的結果，因為判決結論是由多數公民所共同決定，應該可以免除一般所謂關在象牙塔裡的法律人所做的決定之疑慮。」（江政峰律師）

註38：根據本研究作者的觀察，該次模擬法庭於準備期日即107年12月21日，受命法官與合議庭在評議室裡進行評議，此次模擬法庭固然就準備事項於準備期日即刻進行評議及討論，時間達30分，其細膩程度，讓人敬佩。然而，本文作者思考的是，如果日後實務真的運作，是否每一個案件都會當場即刻於休庭時進行評議，值得想像，蓋是否其他法官也正在忙各自案件，或辦公，或寫判決，如何可以空下時間，在此即時評議？——值得日後繼續觀察。

「因為實際上還沒有遇過，但在我接觸模擬法庭之前，網路上的聲浪，對於觸犯刑事案件的被告，都是非常不友善的，可能在國民法官做判決時，可能傾向亂世用重典的感覺，但實際上模擬法庭接觸後，之前的幾場，國民法官的判決還蠻出乎預料的，所以，以被告的角度，可能會以情感來影響國民法官，職業法官比較可能不會觸犯法律的規定，但一般人民當國民法官也比較同理被告的立場。但我覺得，缺點是，畢竟國民法官沒有受過法律專業訓練，可能會有邏輯上或是在法律適用有思考的盲點。」（陳昱瑄律師）

在國民參與刑事審判制度下，對於被告之影響，或許可因導入國民法官的參與刑事審判，而增加被告對於判決之信服度，但同時，也有認為被告可能會以情感面來影響國民法官的同理心。

#### （四）對於犯罪被害人之影響

復次，就國民參與刑事審判制度——「對於犯罪被害人之影響」，受訪之辯護人分別認為：

「這部分，我倒還沒有什麼想法。對於被告的影響與犯罪被害人的影響，我想是一體兩面。如果今天判決結果，對於被告有利，對於犯罪被害人則會減低；而對於被告比較不利，對於犯罪被害人或家屬比較會信服。因此，這個部分，當我們導入國民參審制，後續對於犯罪被害人的影響如何，我個人覺得有待後續觀察。」（陳宏毅律師）

「（思考後）我覺得可能會，犯罪被害人內心應該比較會接受判決結果及撫平他們內心的傷痛。」（江政峰律師）

「目前看不到對於犯罪被害人進一步的影響，我沒有看到。」（陳昱瑄律師）

就此問題，渠等辯護人之意見可知；有認為導入國民參與刑事審判，對於犯罪被害人可能較會接受判決結果及撫平內心傷痛；亦有認為因判決結果對被告與被害人而言是一體兩面，消長互見，而導入國民參與刑事審判對於犯罪被害人之影響，值得日後有待觀察而定。

## 二、準備程序部分

其次，關於準備程序部分，本研究在此分三個部分，詢問三位辯護人，分別為「對於準備程序的了解？」<sup>39</sup>、「對於本次準備程序之意見？」以及「整體而言，以辯護人立場，對於準備程序之意見？」以求探知：辯護人對於國民參與刑事審判制度下，我國該草案關於準備程序的認知程度，以及本次在臺灣彰化地方法院模擬法庭行準備程序之意見與經驗，乃至於整體而言，若以「辯護人立場」則係如何看待國民參與刑事審判制度的準備程序？茲分述之。

### （一）對於準備程序的了解

就國民參與刑事審判制度——「對於準備程序的了解」，受訪辯護人分別認為：

「就我對於國民參審草案的準備程序之了解，如同我剛才所說，因為法院沒有事先看過卷證，因此相對比較容易專注聆聽

註39：此問題係指渠等對於國民參與刑事審判法草案第47條至第64條關於準備程序規範之了解。

檢辯雙方意見，不管是針對證據能力、聲請調查證據，法院比較願意去聆聽。甚至做出結論時，評議上，會更多具體理由。而不會像現在，到判決時，才去交待證據能力等等。這是改變比較大的地方。」

（陳宏毅律師）

「準備程序，主要是為了整理檢辯雙方的爭執與不爭執事項，限縮討論的範圍，進而避免浪費過多的程序，在調查與本案較無關連的事實。此外，透過檢察官開示證據的範圍，以及辯護人要求檢察官進一步開示證據的程序，可以得知參審制對於檢辯武器平等原則的維護，是有其一定之價值。最末，針對證據能力的判斷，法院也必須針對兩造所提的意見，經過具體實質的評議，作成是否具有證據能力的裁定，這有別於以往，實務上都是收到判決，才明確得知何項證據具有證據能力，更較能促進實質上的攻防。」（江政峰律師）

「我知道草案規定的大致流程應如何處理，但沒有實際上操作過，所以只能從草案規定去了解。」（陳昱瑄律師）

關於國民參與刑事審判制度下之準備程序，受訪者提及：證據開示制度為其特色，以臻武器平等原則，而值得一提的是，關於證據能力有無之認定，我國刑事司法實務上多是收到判決時，才得知該證據資料有無證據能力，但在國民參與刑事審判上，則在準備程序時即已得知<sup>40</sup>。

## （二）對於本次準備程序之意見

其次，「對於『本次』準備程序之意見」，對於受訪辯護人之意見，本研究認為值得揭露與呈現的部分，分述如下：

### 1.相互聯絡及證據開示部分：

「首先，就互相聯絡部分，這次模擬法庭有互相聯絡，檢察官有寄出準備書狀給我們辯護人，也會希望我們辯護人在一定時間內回覆，對於案件的效率上有很大的幫助，不是像以前一樣，只有起訴書，什麼都沒有，也會在準備程序時，直接整理爭點及合意書面，這對於日後審理的效率上會有很大的幫助，也會國民法官更著重在院檢辯三方所整理的爭執事項上，更聚焦，以避免案件之後審理開花。」、「這樣的立意，不外乎是落實當事人主義的想法而設立草案，檢方先出證，辯方再回應。如果檢方開示證據不足下，辯護人提出意見，法院會命檢察官提出。但如果之後落實，畢竟院方與檢方的契合性還是比較高一點，因此，日後院方會不會偏袒檢方，這也是我所關注的，這也會影響這制度能否落實，有待觀察。」（陳宏毅律師）

「本次程序中，檢察官有落實互相聯絡，提出準備書狀繕本，完整開示證據等法定義務，所以辯護人就沒有再聲請檢察官開示證據之必要，而在本件準備程序中，辯護人亦有提出準備書狀及調查證據之聲請，但雙方均無聲請法院裁

註40：按我國「國民參與刑事審判法」草案第62條第1項本文規定：「法院應於準備期日終結前，就聲請或職權調查證據之證據能力有無為裁定。」

定命開示證據，或交付證據清冊。」  
(江政峰律師)

「有互相聯絡，檢察官也有提出準備書狀繕本，檢察官也有聲請調查證據，檢察官有開示證據，我們辯護人也有請求檢察官交付持有證據清冊，辯護人也有聲請調查證據。」(陳昱瑄律師)

由上述訪談可知，本次模擬法庭有檢辯雙方依國民參與刑事審判草案規定為互相聯絡及證據開示。然而，也有受訪者提出：日後法院會不會偏袒檢察官，影響國民參與刑事審判制度之落實，有待觀察，值得吾人注意。

## 2.證據能力裁定部分：

「而這次模擬法庭，三位法官直接休庭評議，固然是很好。但日後，能不能在『當天』就可以評議出來，這很值得觀察，因為是不是如果時間更充裕一點，是不是會更周延一點，當然，這只是我個人的想法而已。」(陳宏毅律師)

「法院有確實有於休庭、評議後，當場對於檢辯雙方諭示對於證據能力所為之裁定。」(江政峰律師)

「關於證據能力之裁定，這一次模擬法庭有在準備程序為證據能力之裁定。」(陳昱瑄律師)

另據本研究之觀察，該次模擬法庭於準備期日即107年12月21日，當日即休庭評議後，復於準備期日時，當庭裁定各該證據資料有無證據能力。然而，

值得一提的是，有受訪辯護人指出：當庭評議證據能力固立意甚善，惟考量評議周延性，是否較充裕時間為宜，值得討論<sup>41</sup>。

## 3.被告於選任國民法官期日到場部分：

再者，本次模擬法庭關於在準備期日，就選任國民法官期日，而受命法官詢問被告及辯護人，被告是否於選任期日到場部分，檢察官表示「沒有意見」，而辯護人則當庭表示：「不用到庭」等語。就此部分，引起本研究之好奇關注，渠等辯護人之考量為何？

「至於被告在選任期日，被告不到場的考量，是因為有的被告長相比較兇狠，我們怕影響國民法官，所以，這次我們決定不讓被告於選任期日到場。」  
(陳宏毅律師)

「對於選任期日，表示不用被告到場的考量，主要是被告到場並無實益，且不希望國民法官因被告在場而有疑慮，進而回答出不符真意之陳述。」(江政峰律師)

「選任期日，表示被告不用到場的考量，第一個是被告自己的要求，第二個則是我們不希望國民法官在選任過程中，因為被告在場而去影響他們提問及回答的內容。」(陳昱瑄律師)

一般吾人會認為，被告受刑事審理對於審判者為何人，乃至於國民法官之組成為何人，切身有利害關係，應會希望

註41：而就此，我國「國民參與刑事審判法」草案第62條第1項但書規定：「但就證據能力之有無，有於審判期日調查之必要者，不在此限。」或許，讓證據能力之認定更為審慎，也是吾人應予注意的。

到場<sup>42</sup>。然則，由上開受訪辯護人之主張，其考量：或因被告自己之要求使然，或因被告在場而為免影響國民法官等情。就此，或盱衡選任程序之進行過程，或基於訴訟策略之考量目的，更可見諸法條規定字裡行間外之真實刑事司法實務運作。

### （三）以辯護人立場，對於準備程序之意見

復次，在國民參與刑事審判制度下，整體而言，若以辯護人立場，基於參與本次模擬法庭之經驗與草案關於準備程序規定之認知，受訪辯護人之意見，分別為：

「我覺得，還不錯，至少體驗到跟目前準備程序不同之風貌。院檢辯會很focus在案件上，往一個好的方向在走。」（陳宏毅律師）

「我認為本次準備程序，確實有落實對於審理程序如何進行之預先準備，那相信對於審理程序之進行，應有助益。」（江政峰律師）

「雖然草案規範這樣多且細緻，但實務上之後運作，是否能依照草案，我是懷疑，且法院實務案件量這麼大。因為，我覺得法官如果依照草案規定，會沒有看過卷證，那麼能否在短短時間內，就準備程序事項，做出評議結果，例如：證據能力的判斷、調查證據的必要性等。我還蠻懷疑法院有沒有辦法這樣做。」（陳昱瑄律師）

依此，受訪辯護人基於參與該次模擬法庭準備程序之經驗與對於草案規範準備程序之

認知，有認為院檢辯可更聚焦案件上，亦有認為將有助於日後審理程序進行，然值得關注的是，有認為在現行實務上，法院案件量龐大，能否在短時間內，就準備程序事項予以評議，持保留態度。

### 三、整體意見部分

最後，本研究詢問受訪辯護人，關於「除了剛才所請教您的問題以外，對於該次模擬法庭及國民參與刑事審判制度，您有無任何意見？」而受訪辯護人分別表示：

「我覺得，目前準備程序剛走完，算是跟現行制度上有不同的風貌，我也很期待後續選任程序及審理期日的流程，走完之後，或許我會有更深刻的印象與想法之後，再回饋給大家參考。」（陳宏毅律師）

「我覺得國民參審制，不是單單制度的改變，我們國民對於重大刑案，或是社會矚目案件，要做出判斷，前提是他們必須有長時間的基礎法治教育，但我以目前觀察，台灣在法治教育是蠻薄弱的。而目前模擬法庭的國民法官，是對於法律有興趣關注的人，可能有一定的法律認識。但若實際實施運作，日後的候選國民法官，可能會有不同教育程度及年齡層，是否能在短時間內理解法律規定，並且作出判斷，這需要有法治教育背景的支持。所以，我覺得這制度，不只在法條的變更，更在整個配套的措施，都要去考量。」（陳昱瑄律師）

註42：按我國「國民法官參與刑事審判法」草案第24條第2項規定：「法官得於選任期日到場。但法院認為不適當者，得禁止或限制其在場。」

據上，受訪辯護人對於該次模擬法庭與國民參與刑事審判度之整體意見，有認為與現行刑事訴訟制度，迥然不同之風貌，亦有認為：國民參與刑事審判制度，並非僅係制度之改變，更需有一定之基礎法治教育等完整之配套。

#### 四、小結

綜上所述，本章就受訪辯護人之訪談內容，予以分析，關於渠等參與臺灣彰化地方法院模擬法庭活動，渠等對於「國民參與刑事審判制度部分」、「準備程序部分」及「整體意見部分」之意見。

首先，受訪辯護人對於「國民參與刑事審判制度部分」，均有一定程度之了解，也知悉該制度之目的與所為何來，並分別就對於辯護、被告及犯罪被害人之影響，表示觀點與意見；其次，就「準備程序部分」，過往所無之「相互聯絡」及「證據開示」於本次模擬法庭亦有試行，而就證據能力有無之裁定，於準備期日即為裁定，亦為現行刑事司法實務所少見，然亦有擔憂時間是否充裕及日後實務是否真能如此運作等情，至於被告於選任國民法官期日到場部分，受訪辯護人則盱衡為使國民法官選任之順遂，則認為該次選任期日被告無庸到場；最後，關於國民參與刑事審判之整體意見，受訪辯護人則認為係迥然於現行制度之風貌，為對於此制度

之施行，則應有完整之配套為宜，例如法治教育等。

#### 伍、結論

“The first step in solving any problem is recognizing there is one.” 解決問題的第一步，是承認問題的存在。論者有云，任何制度之出現，必有其實際上之需要<sup>43</sup>。而「國民參與刑事審判」制度，為司法院近年所積極之政策推介、政策倡導，「國民參與刑事審判」所為何來？或許正如該法草案第1條所揭：「為使國民與法官共同參與刑事審判，提升司法之透明度，反映國民正當之法律感情，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。」<sup>44</sup>

本研究，發軔於司法院近年所為政策倡導之背景，導因於適該院在臺灣彰化地方法院舉辦107年度第3次國民參與刑事審判模擬法庭活動，而關於國民參與刑事審判制度，研究者多半聚焦於被告、國民法官，乃至於法官，較少關注於「辯護人」，其「辯護人所思所慮」為何，是為研究動機；而以辯護人之「親身經歷」予以「深度訪談」及「參與觀察」等為研究方法，亦為傳統法學研究方法多以文獻分析法有別。因此，本研究訪談前開模擬法庭活動之三位辯護人，其觀點與意見，概如「第四章辯護人深度訪談分析」

註43：張永宏，同註26，頁117。

註44：國民參與刑事審判法草案，司法院，

[http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/A892/%E5%9C%8B%E6%B0%91%E5%8F%83%E8%88%87%E5%88%91%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%B3%95%E8%8D%89%E6%A1%88\(107.03.23%E5%BC%89.pdf\(last visited Jan,05,2019\)\)](http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/A892/%E5%9C%8B%E6%B0%91%E5%8F%83%E8%88%87%E5%88%91%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%B3%95%E8%8D%89%E6%A1%88(107.03.23%E5%BC%89.pdf(last%20visited%20Jan,05,2019)))。

所述。現再就本文所認之研究發現及研究建議，分別說明如後：

## 一、研究發現

### (一) 法律是落實正義的生命經驗

絕對完美的制度，可能並不存在，而承認問題的存在是解決問題的第一步。本研究所訪談之辯護人，由其訪談內容或可窺知，渠等立於辯護人之地位，所關注之司法制度與刑事實務，或期待法院更專注聆聽被告與辯護人之意見，或是更期待刑事司法臻於正義。本研究之所以採用深度訪談法，探知參與臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事審判之模擬法庭活動之辯護人們，正是認為法律的生命不在於邏輯，而在於經驗。舉例言之，誠如本研究在參與觀察該次模擬法庭活動時，於準備期日之際，本以為被告於選任國民法官期日會想到場，畢竟這是與被告切身相關之利害關係，若不到場會不會影響被告之訴訟防禦權？又何以辯護人會向法院表示不需到場？凡此不解之處，正是訪談辯護人而後得知，渠等之考量，亦不無見地。這或許是認知與經驗的感受風貌——法律不應僅是字裡行間的文字堆疊，而是落實司法正義的生命經驗。

### (二) 參審是增加國民的司法信賴

誠如國民參與刑事審判法草案第1條所定：「為使國民與法官共同參與刑事審判，提升司法之透明度，反映國民正當之法律感情，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。」由本研究所訪談之辯護人訪談內容得知，渠等有認為，法官組成有職業法官與一般國民，或許對被告而

言，對於判決之信賴度會提高，蓋判決由多數公民所共同決定，而在職業法官與國民法官加入國民之法感情，除免除論者有謂關在象牙塔的法律人之疑慮，而職業法官與國民法官因導入國民之法感情，其後之判決，亦會使人民對於判決之信賴度提高。或正如同草案第1條所揭櫫之理念與制度目的。

### (三) 沒有參與的法律就不具權威

“No authority without participation.” 「沒有參與，就不具權威。」國家權力的行使之正當性，來自於全體國民之託付。這是本於國民主權原理之當然解釋。而司法判決之正確性與革新性，始終如同謎一樣的潘朵拉之盒，將盒子打開之後，會有一場動盪不安之風雨交加，於是我們墨守成規與視而不見的不打開，還是應當鼓起勇氣吟蕭徐行之勇於打開，畢竟勇氣與盼望才是繼續前往的奶與蜜之地的必經之路。制度的發生，必有其需求。在法官與警察制度之外，創設檢察官，目的在於控制警察活動的合法性與起訴與否的把關者。而審級制度的創設，或法官獨任與合議的考量，也是司法價值之取捨與判決正確性的期待。同樣的，國民參與刑事審判制度之創設，其目的或如我國國民參與刑事審判法草案第1條所揭。或許如同「沒有參與，就不具權威」一語，本研究所訪談的辯護人們，於參與該次模擬法庭活動之前，對於該制度有著輪廓般的了解，但於參與之後，辯護人之參與而增進該制度之認識與真知灼見，刑事審判藉由國民法官之「參與」，或許亦可提高司法之權威性，畢竟權威的前提是信賴，有信賴才有權威，權威與信賴是一體兩面的。

## 二、研究建議

### (一) 應然實然部分——模擬法庭與真實運作

本研究係以臺灣彰化地方法院107年度第3次國民參與刑事法庭模擬活動為研究標的，然誠如本研究受訪辯護人所提，該次準備期日，法官當庭休庭，而費時30分鐘就證據能力等事項為評議，嗣而再開準備庭而就證據能力為裁定。受訪辯護人提出，日後正式真實運作時，是否仍會如此？蓋法官案件量這麼大的情況下，頗值懷疑。且查，目前模擬法庭之國民法官，或許是對於法律與司法有興趣之民眾，也許對於法律有一定之素養，但日後之真實法庭下的國民法官，其法律素養如何，是否如同模擬法庭下之國民法官一般，亦得關注與注意。亦即，模擬法庭與真實運作，兩者之間，有無可能會有落差，這是必須吾人提醒與注意的。當然，本研究亦了解，模擬法庭之由來，正是為了評估日後之真實運作。

### (二) 國民法官部分——法治教育與媒體報導

“Natsume Soseki, expressed in a short essay in 1914: 'One only gets a clear view of Mount Fuji when standing far away from it ... lay-people matter, specialists are dull' .” 國民參與刑事審判制度之核心，為「國民法官」(lay

judge)，導入國民法官於刑事審判，正是避免專家般的職業法官，有其盲點。因此，國民法官素質之良窳，亦有可能影響國民參與刑事審判制度之優劣。而本次受訪辯護人中有表示，該制度的推行，不應僅是單單制度的改變，應有完整配套措施，例如長期背景且普及各年齡層的法治教育，乃至於媒體報導之正確性與否，以及是否具有煽動性等情，會否影響國民法官之心證與判決，均需通盤之考量。質言之，國民法官之法治教育與媒體報導如何，通盤制度與文化之建立，亦有助於國民參與刑事審判之推介與實施。

## 三、未來研究方向

文末，鑑於本研究僅及於臺灣彰化地方法院107年度第3次模擬法庭，且僅有辯護人之面向。因此，未來如有機會，或許深度訪談之對象，擴及：職業法官、國民法官、檢察官、被告（當然如果過去真的有成為被告經驗者更好）等人，猶有進者，乃至於旁聽之民眾等，或許是本研究之未來研究方向。此外，國民參與刑事審判制度，如日後真的立法通過，後續之實務運作，更值得關注與觀察，以及研究，並進而以不斷地修正及提出「政策評估」之拙見，是所至禱。