臺南高分院講座

陳運財教授演講刑事一部上訴議題並介紹日本學說

【本刊臺南訊】臺南高分院於日前邀請成功大學法律學系陳運財教授以「刑事程序一部上訴的光和影」為題進行專題演講，由黃瑞華院長主持。

陳教授首先說明刑事訴訟法第 348 條之法制沿革，過往實務見解認為公訴不可分、審判不可分原則於上訴審階段仍有其適用。隨觀念演變，現今刑事妥適審判法第 8 條、第 9 條限制檢察官對於無罪判決的上訴範圍；最高法院刑事大法庭 109 年度台上大字第 3426 號裁定，以國家刑罰權之實踐植基於追訴權的行使、尊重當事人一部上訴權利、避免對被告造成突襲性裁判等原因，認定不另為無罪諭知部分如未上訴，即非第三審審判範圍。

陳教授接續就刑事訴訟法第 348 條第 2 項但書、第 3 項適用上之各項爭議表示個人見解。並自比較法學的觀點介紹日本最高法院創立於 1971 年，且目前為多數說的「攻防對象論」。其內涵為對科刑上一罪為一部上訴，為尊重當事人及檢察官未就無罪部分上訴聲明不服，可視為檢察官放棄追訴。當事人既將宣告無罪部分置於攻防對象之外，基於當事人主義的原則及上訴審之權利救濟性質，此部分理論上雖謂已移審而繫屬於上訴審，第二審法院倘逕依職權予以調查而自為有罪判決者，縱依日本刑事訴訟法第 402 條規定，被告不會被宣告較重於一審判決之刑。不過，此仍有對被告造成突襲性裁判之疑慮，故第二審應以上訴人所主張之上訴理由為中心，行使職權調查應定位為補充性質而受有限制。

陳教授復說明日本部分學說基於攻防對象論的論點，主張當事人僅對原審科刑不當之上訴時，原審所為之事實認定應具有拘束力，犯罪事實已脫離攻防範圍。惟亦有論者認為，於此並無禁止第二審法院發動職權調查之理由，但實際運作上，第二審並不太會對事實認定的部分另做職權判斷。迄今，日本最高法院並未明示將攻防對象論適用於當事人僅主張科刑不當上訴之情形。

至於我國刑事訴訟法第 348 條規定之適用情形，陳教授舉諸多設例分享其看法，以裁判上一罪之案件為例，僅檢察官對不另為諭知無罪之部分為一部上訴，被告未上訴之情形，似與第 2 項之文義不符，故有罪部分亦屬檢察官上訴效力所及，上訴審法院自得作為職權調查之範圍。若原判決存有應撤銷事由，第二審法院自得改諭知無罪。惟陳教授認為基於當事人對於有罪部分已不再爭執，為避免對被告造成突襲，不宜撤銷改諭知較原審更重之罪名。

陳教授再另以被告明示僅就判決之「刑」提起上訴，檢察官未上訴為設例，認為依第 3 項規定之意旨，法院不應發動職權調查犯罪事實部分，但原審論罪所適用之法律錯誤顯然不利於被告之情形，基於維護被告的上訴利益，且不生對被告突襲之問題，二審法院得依職權進行審查，而為被告有利之認定。

增進審判知能

臺中地院邀張永宏法官談國民法官新制相關課題

【本刊臺中訊】臺中地院日前邀請最高法院張永宏法官主講「國民法官新制之課題與對策」。

張法官首先就國民參與審判案件選任程序到庭率議題，以日本裁判員制度運作數據分析表示，該國選任程序到庭率從 2009 年的 83.9% 下降至 2018 年的 67.5%。另提及目前已宣判之國民法官案件中，可能有選任程序到庭率偏低，以及被告或許會想方設法迴避國民參與審判、甚至倡議修法等問題。

張法官接著分析依國民法官法第 6 條、第 7 條規定聲請「不行國民參與審判」之可能理由，例如被告認罪、案情繁雜、無國民參與審判之價值、聲請人心理影響、通譯造成審理困難及不希望社會高度關注等因素。就第 6 條第 1 項第 1 款「有事實足認行國民參與審判有難公正之虞」，張法官試擬可能之要件，例如影響審判程序之外部因素（媒體報導或輿論風向等）、社會上普遍性地或相當比例產生未審先判之偏見、難以去除具高度之固著性及執拗性偏見，及無法公正客觀審判等。

量刑議題上，張法官就量刑基準由誰決定、是否由過去的實例尋找、有無拘束力，及是否適用平等原則進行闡述，並探討刑法第 57 條犯罪情狀及一般情狀等因素，例如犯行之計畫性或犯罪行為人之性格、年齡及成長背景、社會的處罰要求或對於社會的影響。

另就評決部份，張法官先說明國民法官法施行細則第 257 條及第 258 條之結論評決說及理由評決說之三階要件說，表示其偏向採結論評決說，但強調每一項爭點（包括下位爭點之間接事實）均應充分討論評議。

張法官最後說明爭點乃是證據調查與評議的前提，審理時應最大程度尊重檢辯之意見，可透過詢問及闡明之方式確認當事人主張，並反覆向當事人確認避免爭點之遺漏，讓不爭執事項愈詳細愈好。



臺 中 歌 劇 院 水 舞

攝影／李昇聰（雲林地院同仁）

保障兒少權益

高少家院、高市府辦少年聯繫會議

【本刊高雄訊】高雄少年及家事法院日前與高雄市政府召開 112 年度少年事件聯繫會議，由該院鍾宗霖院長主持，高雄市政府張家興副秘書長率相關局處人員與會，高雄少年觀護所亦派員出席，屏東科技大學趙善如教授與會指導。

會議中鍾院長感謝市府團隊在相關事務上的友善配合與資源協助，張副秘書長亦表示相關局處已先就本次議案進行討論，並全力協調配合。

本次會議討論：「國三下學期未在學偏差少年得轉介少輔會輔導」、「市府資源與少觀所建立穩定合作關係」、「市府專業團隊定期至少觀所教授基礎學科及職業課程」、「關於犯罪被害人權益保障法規定之聯繫窗口確認」、「警局對於未滿十八歲少年之訊問依法應有法定代理人等人陪同」、「交通安全講習可否增加假日班及強化交通宣導效能」、「強化對本院弱勢身份少年就業協助方案及提升效能」、「妨害性自主加害人本院函請主管機關評估案件，若評估不予處遇請回覆本院」等 8 項提案，於熱烈討論下達成多項共識，會議圓滿落幕。

智慧商業法院講座

鍾任賜法官談「從審理檔案到效能審判」

【本刊新北訊】智慧財產及商業法院於日前邀請最高法院鍾任賜法官主講「從審理檔案到效能審判」，由陳駿璧院長主持。

鍾法官表示為達審判效能之目標，法官必須具有整合組織發揮綜效的能力，並貫徹加乘策略及減除思維。加乘策略方面，可建置便於運用、更新的團體知識庫，使用審查表流程圖等辦案工具，以附表記載原因事實或得心證理由等方式歸納統整；減除思維方面，關鍵在於「捨離減除」，例如民事判決無須重複列載兩造攻防、刪除非必要論述等。

如何進行「效能審判」，鍾法官強調「效能審判三定驗」：製作「審理檔案」、擬定「審理計畫」、進行「集中審理」。其中重點包括：(1) 審理檔案可透過標準化筆記及系統化審理流程，以固定模式、項目的填載活動，使審理步驟清楚、提升團隊效能；另視具體個案情節彈性調整，結合其他辦案工具，使效能極大化。(2) 審理計畫與爭點整理程序密不可分，執行審理計畫之重點在於務必記明筆錄，貫徹追蹤考核，及逾期提出攻防等失權效賦予。另指出甫正式施行之智慧財產案件審理法第 18 條明定「審理計畫」，其運用重在強化爭點整理與集中審理，保障當事人程序權，輔以律師（強制代理）制度，審理計畫事項應記明筆錄，並責以失權效果或確立行為責任。(3) 確定原因事實為爭點整理程序之始，將之明確化，則後續取證、認事、用法及判斷等程序之進行必能層次分明，且應採行由法官主導爭點整理，促成當事人協力，並貫徹執行「爭點整理後始調查證據」之模式。

鍾法官最後說明，於案情繁雜事件，法官得於訴訟前階段，即與當事人共同商定證據或訴訟資料等卷證之整理方式。例如，依時間之先後順序、某具體事件之發展次第、特定證據資料或爭點之攻擊防禦方法為軸線，規劃分類整理共識，以便法院及兩造於訴訟後階段利用，可有效增進審理之效能。

雲院邀楊真明庭長分析書類送審注意事項

【本刊雲林訊】雲林地院於日前邀請臺中高分院楊真明庭長講授「刑事判決撰寫 — 以書類審查為中心」。楊庭長長期擔任書審委員，書類審查經驗豐厚，在演講中詳細說明法官書類送審上要注意的細節，並提醒法官撰寫書類常出現的錯誤。又在近年推行的判決精簡原則下，書類審查原則上也對此有所調整，楊庭長對此均予以詳細說明，現場交流熱絡，與會法官均感收穫豐富。

花院與駐法院家暴服務處合辦交流活動

【本刊花蓮訊】花蓮地院與花縣府駐該院家暴服務處之現代婦女基金會花蓮工作站，日前共同辦理「網絡合作勤，香氛紓壓心」司法交流活動，該院同仁及相關網絡單位人員共同參與。

花院許仕楓院長致詞指出，家庭暴力事件被害人的權益保障，無法僅靠法院之力，需要透過跨領域、網絡團隊合作，而此類服務的第一線人員易累積身心壓力，勉勵與會人員重視自我照顧的重要。

本次交流活動邀請慈濟醫院張雅婷芳療師簡介芳香療法，帶領與會人員運用芳香精油搭配冥想練習舒緩身心理壓力，強調靜心與自我觀照，結合五感釋放壓力；家暴服務處社工團隊另自製高衝突家庭「樹洞的秘密」現場體驗活動，讓與會人員親自體驗未成年子女於面對父母高衝突的心境。

此外，現場並由「週六郊區」咖啡師手沖咖啡供與會人員享用，舒緩平日忙碌工作的緊張感。

司法院民事廳徵聘用專員2名

法律系所畢，具有溝通協調能力及服務熱忱，意者請於 12 月 6 日前（郵戳為憑）郵寄相關資料至臺北市重慶南路 1 段 124 號，詳細資訊請見司法院網站，或電（02）2361-8577 轉 238 王小姐、739 李小姐。

植根法律
教位法律實務
民法總則（增訂四版）
稅法總論（第一冊增訂四版）
劃撥帳號：07929998 戶名：植根雜誌社有限公司 TEL:(02)2707-2848 FAX:(02)2708-4428
黃茂榮 著作 定價 800 元
黃茂榮 著作 定價 700 元
訂購未滿 請自付郵
植根法律
智慧財產案件審理法新制