刑事審判被告之通譯

文／邱鼎文

四之一

壹 前言

公民與政治權利國際公約（下稱公政公約）第 14 條第 3 項規定：「被控刑事犯罪而進行審判時，被告一律有權平等享受下列最低限度之保障：（a）迅即以其通曉之語言，詳細告知被控罪名及案由；（f）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。」兒童權利公約第 40 條第 2 項（b）亦規定：「針對被指稱或指控觸犯刑事法律之兒童，至少應獲得下列保證：（vi）若使用兒童不瞭解或不會說之語言，應提供免費之通譯。」上開公約均因制定施行法而具有國內法之效力[1]，可見通譯制度已成為刑事審判程序的重要環節。依司法院統計資料顯示，近三年地方法院刑事第一審涉外案件被告人數分別為 2848 人（2021 年）、3804 人（2022 年）、4345 人（2023 年），逐年增加；被告國籍方面，以越南、泰國及印尼等國位居前三名；罪名方面，則以公共危險罪、違反洗錢防制法及傷害罪等最多[2]。外籍被告人數之逐年增加，反映應備通譯[3]案件的快速成長，因而除完善通譯人力資源[4]、精進傳譯技術等通譯制度之問題外，如何於一般刑事案件審判中妥適解釋適用相關法律規定，也待研究。然而，筆者實際查閱相關文獻後，卻發現國內就此部分之討論，仍屬有限。再者，由於國民法官法自 2023 年 1 月 1 日起施行後，針對外籍被告之適用案件，各法院陸續出現以耗時、不易聚焦等技術性理由，而裁定不行國民參與審判之情形，實有礙國民於此類案件中反映正當法律感情，而不利於國民參與審判制度之健全發展。因此，本文以下主要以刑事審判外籍被告之通譯為研究對象，梳理我國與日本學說及實務見解，就傳譯行為之性質（貳）、相關法律規定及解釋（參）及適用上相關問題（肆），進行檢討，其中，也針對國民法官法案件，擇要介紹日本裁判員案件之傳譯方式，盼能作為有識者進一步深化討論之參考。



麻雀銜櫻

攝影／王譽璋（懲戒法院書記官）

貳 傳譯行為之法律性質

關於傳譯行為之法律性質，我國學者有認為「通譯實質亦係鑑定之一種，即關於語言所為之鑑定，故本法第 211 條規定，通譯準用關於鑑定之規定[5]。」而歸類於「鑑定」性質；也有學者認為「通譯（Dolmetscher）負責方言、外語、聾啞手語等之傳譯工作，非具備語言專長者無法勝任，與鑑定人須有特別知識者相類似[6]。」而歸類於「類似鑑定」性質。我國實務見解則認為：「通譯係譯述言詞文字互通雙方意思之人，就藉其語言特別知識以陳述所觀察之現在事實，雖與鑑定人相似（第 211 條規定通譯準用鑑定人之規定），惟通譯係為譯述文字，傳達意思而設，其傳譯之內容本身並非證據，此與鑑定係以鑑定人之鑑定意見為證據資料，二者性質上仍有不同…通譯之傳譯內容並非證據，性質上僅為輔助法院或非通曉國語之當事人、證人或其他有關係之人理解訊答內容或訴訟程序之手段[7]。」究其語意，似認為傳譯行為之性質並非鑑定，而只是「輔助理解之手段」。日本法方面，實務雖未明言，但通說則認為：其法律性質與翻譯相同，均是基於專門知識及經驗就具體事實進行判斷及報告，而屬關於語言的一種鑑定；學說一般也認為：與一般之鑑定相比，傳譯行為帶有濃厚的機械性作業色彩（除傳譯特殊語言、方言、古語等外[8]），且因其判斷經過不具有特別重要性，僅須說明結果即為已足[9]，故與鑑定仍有差別。學者也指出：傳譯行為除具有判斷、報告而與鑑定同具有作為證據方法的一面（例如，傳譯作為證據資料之外語供述）外，也具有輔助當事人、訴訟關係人間意思傳達而非屬證據方法的一面（例如，傳譯訴訟關係人有關訴訟程序之發言、被告之主張等）[10]。是由以上我國與日本法之見解可知，傳譯行為實具有「鑑定」、「類似鑑定」及「輔助理解之手段」之不同性質。本文認為，雖然從刑事審判程序全體來看，不可否認通譯具有較濃厚的意思溝通色彩，但通譯既是憑藉專業能力[11]進行傳譯，實不宜忽略其所具有基於語言之專門知識及經驗，而就具體事實進行判斷及報告之過程。如輕視其專業性質而只將其當作「輔助理解之手段」，就容易對通譯制度乃至於後述適用上等相關問題，以過於寬鬆之角度進行解釋，未必有利於制度目的之達成。因此，前述我國與日本法之見解，或可理解為是各自從不同的角度觀察，而描述其鑑定性質濃淡的結果，縱無法單以一說定性，也不宜認傳譯行為只是「輔助理解之手段」。

（文轉三版）

註釋

1 相類似內容，也規定在尚未制定施行法之「保護所有移徙工作者及其家庭成員權利國際公約」，該公約第 16 條第 8 項規定：「因遭逮捕或拘禁而被剝奪自由的移徙工人及其家庭成員應有權向法庭提出訴訟，以期該法庭可毫不拖延地就其拘禁合法與否作出判決，並在拘禁不合法時下令予以釋放。他們出庭時，如不懂或不會說庭上所用語言，應於必要時獲得無需他們支付費用的譯員的協助。」第 18 條第 3 項（f）規定：「在審判對他們提出的任何刑事指控時，移徙工人及其家庭成員應有權有下列最低限度的保證：（f）如他們不懂或不會說法庭所用語言，可免費獲譯員的協助。」

2 司法院「地方法院刑事第一審涉外案件被告裁判結果與國籍統計」，https://www.judicial.gov.tw/tw/lp-1774-1.html（最後瀏覽日：2025/04/25）。

3 法院組織法所指之通譯，是指「為傳譯行為之人」，包括編制內人員（法院組織法第 23 條第 1 項、第 39 條第 1 項、第 53 條第 1 項）及因傳譯需要而逐案約聘之特約通譯（法院組織法第 23 條第 4 項、第 39 條第 3 項、第 53 條第 3 項）；刑事訴訟法所指之「通譯」，除有指「為傳譯行為之人」（例如，第 25 條及第 211 條準用第 198 條）外，亦有指「傳譯行為本身」者（例如，第 211 條準用第 206 條第 1 項），而兼含名詞與動詞之不同語意。本文所引述之學說及實務見解，有區別「通譯」及「傳譯」之用法，也有不區分而使用「通譯」一詞兼指兩者的情形。為求精確，以下爰採取區分「通譯」及「傳譯」之用法，惟引述時則保留原來用語，以免失真。

4 目前高等法院及其分院、高等行政法院、智慧財產及商業法院，已建置特約通譯備選人名冊供各所屬法院聯繫使用，詳見特約通譯系統，http://www2.intraj/interpreter/statistic3.asp（最後瀏覽日：2025/04/25）。

5 林永謀，刑事訴訟法釋論（中冊），2010 年 12 月，改訂版，第 222 至 223 頁。

6 朱石炎，刑事訴訟法論，修訂十版，2022 年 9 月，第 339 頁。

7 最高法院 106 年度台上字第 2919 號判決意旨。

8 松尾浩也、松本時夫等編，条解刑事訴訟法〔第 5 版〕，東京：弘文堂，2022 年 9 月 30 日，第 359 頁。

9 三井誠、河原俊也等編，新基本法コメンタール刑事訴訟法〔第 3 版〕，日本評論社，2018 年 3 月，第 213 頁（戸苅左近執筆）。

10 後藤昭、白取祐司編，新コメンタール刑事訴訟法〔第 3 版〕，東京：日本評論社，2018 年 7 月，第 371 頁（渕野貴生執筆）。

11 刑事訴訟法第 211 條準用第 198 條第 1 項。

12 最高法院 110 年度台上字第 2634 號判決意旨。

13 朱石炎，註 6 書，第 339 頁；林俊益，刑事訴訟法概論（上冊），2022 年 9 月，第 22 版，第 656 頁。

14 松本時夫，通訳の法的性格について，收錄於松尾浩也古稀祝賀論文集〔下卷〕，1998 年 6 月 30 日，第 417 頁。

15 河上和雄等編，注釈刑事訴訟法〔第 3 版〕第 2 卷，東京：立花書房，令和 2 年 6 月 1 日，第 619 頁；松尾浩也、松本時夫等編，註 8 書，第 359 頁。

16 大阪高等裁判所昭和 26 年 9 月 5 日判決要旨（LEX/DB 文献番号 27817662）認為：在以非日文書面作為證據時，該文書本身即為證據，附於本案所述證明書謄本上的譯文，並非獨立的證據（至於在原審中朗讀日語譯文的行為，僅是作為證據調查的方法而已）。

17 最高裁判所昭和 32 年 10 月 29 日判決要旨（LEX/DB 文献番号 24003080）認為：通譯將被告向檢察官以英語供述之內容，傳譯成日語之筆錄，此書面雖無被告署名，

JUDICIAL 司法 徵稿啓事

一、本刊歡迎各界賜稿，內容應符合學術倫理規範，請勿違反學術社群共同接受的行為準則；並請適當遮掩個人資料及其他法定限制公開事項。

二、文稿一律不退件，請自留底稿。稿件如經採用，文責自負。

三、文稿內容應符合學術倫理規範，請勿違反學術社群共同接受的行為準則；並請適當遮掩個人資料及其他法定限制公開事項。

四、本刊對於採用之稿件，有刪改權。

五、文稿一律不退件，請自留底稿。稿件如經採用，文責自負。

六、文稿一律不退件，請自留底稿。稿件如經採用，文責自負。

七、刊出文稿除紙本刊登外，亦置司法院網站；並酌計稿酬，寄贈該期刊物。

（文接二版）

傳譯行為既具有上開特徵，則在證據適格性之判斷上，傳譯內容與原證據間之關係如何，實值討論。亦即，證據能力的判斷，是否僅依原證據內容判斷即可（下稱「原證據說」），或應將傳譯內容併同考慮在內（下稱「一體判斷說」）？就此，我國實務見解認為：「通譯係為譯述文字，傳達意思而設，其傳譯之內容本身並非證據，是關於傳譯對象陳述之證據適格，應以作為證據方法之被告實際上供述內容為斷[12]。」而採取原證據說的看法；學者也引述本則判決，而採相同見解[13]。不過，就此問題，日本學說上現在幾乎無主張僅傳譯內容才是證據者[14]，通說則認為：因事實上不可能將原供述逐字記載於審判筆錄，且法官是依傳譯內容作為形成心證的資料，故通譯將原供述之外語譯成本國語言時，原供述及傳譯內容雙方即成為不可分之一體而作為證據[15]，而採取一體判斷說。實務見解則有採原證據說者[16]，也有採一體判斷說者[17]。本文認為，關於證據適格性之判斷如採取「原證據說」，在通譯人才不足及擔憂傳譯品質不佳影響證據能力之前提下，固有其利於實務運作的優點，但由於「原證據說」將傳譯行為當成意思溝通之手段，完全忽略其所具有之「鑑定」性質，就論理及法律適用方面而言，並不周延；且實際上法院調查證據、形成心證乃至於判決理由之構成，均十分仰賴傳譯內容，並非原供述證據，採「原證據說」也不免昧於實情。再者，於判斷證據能力時採「原證據說」，容易發生忽視法定程式[18]之結果，運作上不利於被告防禦權的保障；以通譯未具結之案件為例，在實務採原證據說的標準下，因為只需考慮原證據即可，就自然容易導出不受程序瑕疵影響的結論，而忽略該瑕疵是否影響判決結果之「蓋然性」思考[19]，但由於命通譯具結及告以虛偽傳譯罪（刑法第 168 條）等法定程式，仍是作為擔保通譯公正性的重要手段，實不宜忽視。因此，關於證據適格性的判斷，實以一體判斷說為適當。

參 相關法律規定與解釋

一、相關法律規定

我國法上關於刑事審判通譯之法律規定，主要可見於法院組織法及刑事訴訟法。首先，法院組織法第 97 條規定：「法院為審判時，應用國語。」第 98 條則規定：「訴訟當事人、證人、鑑定人及其他有關係之人，如有不通曉國語者，由通譯傳譯之；其為聽覺或語言障礙者，除由通譯傳譯外，並得依其選擇以文字訊問，或命以文字陳述。」從第 97 條立法理由[20]可知，限定審判時應用國語者，為在法院執行職務之公務員；至於訴訟當事人、證人、鑑定人及其他有關係之人，如有不通曉國語者，則應由通譯傳譯。且法院組織法第 97 條限定審判時應用國語之目的，不僅是為統一審判時所使用之語言，也寓有使旁聽之人理解審判程序而滿足公開審理原則的意義[21]。

其次，刑事訴訟法第 99 條規定：「被告為聾或啞或語言不通者，得用通譯，並得以文字訊問或命以文字陳述。」作為刑事審判選任通譯之最主要規定。本條於 2020 年 1 月 15 日修正、同年 7 月 15 日施行前[22]，雖然實務見解早已指出通譯對於被告防禦權的重要性[23]，而撤銷「未說明不選任通譯之理由[24]」的下級審判決，但同時也認為：「外籍人士通曉中文時，警詢中未安排通譯亦不違法[25]」、「偵查中如可透過閩南語偵訊時，亦得無通譯在場[26]」等見解，而明示「裁量選任」之意旨及其基準[27]。惟本條修正後，文字已改為：「被告為聽覺或語言障礙或語言不通者，**應**由通譯傳譯之；必要時，並得以文字訊問或命以文字陳述。前項規定，於其他受訊問或詢問人準用之。但法律另有規定者，從其規定。」除刪除「聾或啞」等有歧視疑慮之用語，並增訂第 2 項以擴大對身心障礙者之程序保障外，最重要者是將「得用通譯」修正為「應由通譯傳譯」。立法說明就此也指出「**通譯協助係屬於刑事被告之權利，而非檢察官或法院於訴訟上可以裁量運用之輔助工具**，為保障聽覺或語言障礙或語言不通者之訴訟權，自應由通譯傳譯。」而與前述公政公約第 14 條第 3 項（a）（f）所揭示之精神相呼應。可見修法後，刑事訴訟法第 99 條第 1 項已規範成「義務選任」之型態。

再者，為彌補規範不足之問題，刑事訴訟法第 211 條規定：「本節之規定，於通譯準用之。」且透過第 197 條「鑑定，除本節有特別規定外，準用前節關於人證之規定。」之文字，而使通譯與傳譯行為有準用鑑定或再準用人證規定之可能。不過，由於通譯與鑑定仍有性質上之差異，已如前述，且通譯與具有不可替代性之證人，性質也有不同[28]，故如檢視有關鑑定及人證之規定來看，可準用或再準用之規定實為有限。例如，就鑑定一節而言，可能準用者有：鑑定人之選任（第 198 條至第 198 條之 2）、拘提之禁止（第 199 條）、拒卻鑑定人（第 200 條至第 201 條）、鑑定人之具結（第202條）、法院外鑑定（第 203 條第 1 項及第 2 項）、鑑定之必要處分（第205條）、鑑定之報告（第 206 條）、當事人在場權（第 206 條之 1）、鑑定人之增加或變更（第 207 條）、機關審查鑑定（第 208 條）、鑑定人之費用請求權（第 209 條）、鑑定證人（第 210 條）等規定；惟就人證一節而言，除確認人別及親屬關係之規定（第 185 條第 1 項）外，則幾乎無再準用之必要。囿於本文篇幅所限且為免失焦，本文除後肆、部分所提及者外，爰不逐一論述，併此說明。

二、解釋

（一）「語言不通」

從前述說明可知，刑事訴訟法第 99 條規定應由通譯傳譯之要件為「語言不通」，法院組織法第 98 條之要件則為「不通曉國語」。惟刑事審判為外籍被告選任通譯時，因同時適用上開規定，故所謂「語言不通」與「不通曉國語」間之關係為何，實耐人尋味。舉例而言，雖然被告「不通曉國語」，但在法院執行職務之公務員卻能以被告所使用之語言與被告溝通時，是否仍為「語言不通」？

就此，過去在檢察官以閩南語偵訊外籍華僑被告之案例中，實務見解表示「並無因語言不通而不明白檢察官訊問內容之情形[29]」，而認為「不通

（文轉四版）

註釋

但英語筆錄則有被告署名，則原審判決將兩份筆錄一體當作被告偵訊筆錄而認有證據能力，並作為定罪之證據，尚無訴訟程序違背法令之處。

18 釋字第 582 號解釋理由書：「所謂證據能力，係指證據得提出於法庭調查，以供作認定犯罪事實之用，所應具備之資格；此項資格必須證據與待證事實具有自然關聯性，符合法定程式，且未受法律之禁止或排除，始能具備。」

19 前註 7 判決即認為：「通譯未具結者，是否影響其傳譯對象陳述之證據適格，仍應以作為證據方法之證人、被告等實際上已否透過傳譯正確理解訊問內容而據實陳述為斷。如事實上證人、被告等已經由翻譯正確理解語意而為陳述，即應認該證人已具結之證述或被告陳述得為證據，無關乎刑事訴訟法第 158 條之 3 之適用。」但相對於此，日本實務見解則認為：通譯如未具結，其傳譯之訊問筆錄內容無效（大審院昭和 3 年 6 月 18 日判決，刑集 7 卷第 427 頁），併供參考。

20 立法理由三、部分謂：「本條適用之對象係以在法院執行職務之法官、檢察官、公設辯護人、書記官及庭丁等為限。至當事人、證人、鑑定人在法庭原則上固亦用國語，惟如有不通國語者自得使用方言或外國語言，由通譯傳譯之。」

21 日本學者就裁判所法（相當於我國法院組織法）第 74 條「在法院應用日語（裁判所では、日本語を用いる）」之規定，也採取相同看法。三井誠、河原俊也等編，註 9 書，第 213 頁；後藤昭、白取祐司編，註 10 書，第 371 頁。

22 刑事訴訟法施行法第 7 條之 12 第 1 項規定。

23 最高法院 98 年度台上字第 4051 號判決意旨：「刑事訴訟法第九十九條規定『被告為聾或啞或語言不通者，得用通譯，並得以文字訊問或命以文字陳述。』係因刑事訴訟法採言詞審理主義，如因被告之聽能、語能之欠缺或言詞不通，使其與法官、檢察官或司法警察（官）或其與證人相互間，就訊（詢）問或詰問之內容，無法辭能達意或充分理解，又無通譯加以傳譯時，對於被告防禦權之保障即有未週。」

24 最高法院 108 年度台上字第 2079 號判決意旨：「依公民與政治權利國際公約第 14 條第 3 項第 6 款之意旨，通譯協助屬刑事被告之權利，而非法院訴訟上之工具，該項權利，旨在保障聽覺或語言障礙者之訴訟權，提供其必要之協助。審判對於被告或其辯護人所為指定通譯協助被告之聲請，固得本於訴訟指揮之職權，審酌個案之具體情形，裁量是否指定。惟如已認有指定通譯協助被告之必要，並為准予指定通譯之宣示，嗣於審判期日，行言詞辯論時，卻未指定通譯，亦未說明何以不為指定之理由，其所踐行之訴訟程序，難謂適法。」

25 最高法院 100 年度台上字第 3338 號判決意旨：「又阮○○、陳○○雖為越南人，但來台多年，分別供稱：『來台灣八年多，大部分聽得懂（中國語言）』、『大致上都可以聽得懂（中國語言）』（第一審卷㈡第四○、四七頁）。則警詢中未安排越南語通譯為其等翻譯，並無違法。」

26 最高法院 101 年度台上字第 2741 號判決意旨：「林○○於警詢時供稱：『（問：你是菲律賓籍華僑，你識不識中文？能否交談？）**我看不懂中文，…… 可以台語交談。**』等語（見第二四二二五號偵查卷第一○頁）；則雖林○○於九十九年十二月二十一日偵查中應訊及作證之訊問筆錄，並無通譯在場之記載（見同上卷第三三七至三四四頁），但經第一審勘驗該次偵訊之錄影光碟，顯示檢察官係以『閩南語』（按亦為目前台灣地區俗稱之『台語』），對林○○為一問一答之方式偵訊，林○○均能針對訊問事項，逐一回答，**並無因語言不通而不明白檢察官訊問內容之情形**（見第一審訴字第一三三號卷三第二一九至二三四項），足認該偵訊程序即便未有通譯在場，並無影響於林○○供述及筆錄記載之真實性，原判決予以採取，採證要無不合。」

27 最高法院 108 年台上字第 650 號判決意旨：「被告為聾或啞或語言不通者，得用通譯，刑事訴訟法第 99 條前段定有明文。所謂語言不通者得用通譯，就外國人而言，係為避免其涉訟成為被告，因未諳審判國當地之語言，所造成之語言隔閡，而剝奪其基於國民待遇原則所取得憲法上訴訟權之保障，故賦予詢（訊）問被告之司法人員，得視被告國籍、教育程度、慣用語言或文字、在審判國居留時間、所處環境等一切客觀條件，確認被告對審判國所使用語言之瞭解程度後，裁量決定是否為其選任通譯。」

28 河上和雄等編，註 15 書，第 636 頁。

29 前註 26 最高法院 101 年度台上字第 2741 號判決意旨。

30 立法院公報，第 38 會期第 13 期第 14 頁、第 38 會期第 10 期第 94 頁。

31 朱石炎，註 6 書，第 122 頁。

一、本刊歡迎兼顧理論與實務、探討司法制度、法學新知、足供讀者參考的作品；並歡迎司法人、事及法院的故事。來稿請聯繫（02）23618577 分機 844 或 849。
二、作品如以偵、審中案件，及未確定案件為主題，或作者為文稿議題之關係人士，請勿來稿。
三、本刊對來稿有權潤飾斟酌，對有疑義之內容將洽請作者再行檢視；不願接受刪改者，請加註說明。
四、文長宜在 7200 字以內，以利一次刊出。文內引用資料請加註解，以利參考。
五、本刊

（文接三版）

曉國語」不等同於「語言不通」。惟如此解釋是否妥適，非無檢討空間。首先，刑事訴訟法第 99 條於 1935 年 1 月 1 日制定時，原規定：「被告為聾或啞者。得用通譯。並得以文字訊問或命以文字陳述。」於 1967 年 1 月 28 日修正時，則將文字修正為「被告為聾或啞或語言不通者，得用通譯，並得以文字訊問或命以文字陳述。」而增訂「語言不通」的文字。於法案審查時，也曾說明修正之理由是基於「中國的幅員廣大，方言太多。如在臺灣有很多被告不懂國語，訊問時一定要有一個通譯。所以加上『或語言不通者』，這是與現行法條文有所出入的地方[30]。」可見，當時增訂上開文字之目的，是專為解決被告「不通曉國語」的問題，也無區分偵查或審判為不同規定，且增訂之文字一直沿用至今。故從立法沿革來看，「語言不通」應是指「不通曉國語」無疑。其次，我國學者針對第 99 條第 1 項之規定指出：「所指語言不通之情形，例如操方言或原住民語言而不諳國語，或外國人不諳國語者是[31]。」顯然認為「語言不通」即為「不通曉國語」；實務方面也不乏以是否「不通曉國語」作為「語言不通」判斷基礎之案例[32]，足見前述以閩南語偵訊外籍華僑被告案例所示，並非實務一致之見解。再者，法院組織法第 97 條規定審判時應用國語之規範目的，不僅是為統一審判時所使用之語言，也寓有使旁聽之人理解審判程序而滿足公開審理原則的意義，已如前述；如採取「語言不通」非「不通曉國語」之解釋，將無法符合法院組織法之規範目的。另外，從首揭公政公約內容及刑事訴訟法第 99 條立法說明所揭示「通譯協助係屬於刑事被告權利」之精神來看，「語言不通」實宜解釋為「不通曉國語」，較能周延保障刑事被告之訴訟防禦權[33]。

（二）「不通曉國語」

刑事訴訟法第 99 條之「語言不通」既宜解釋與法院組織法相同，而指「不通曉國語」，則進一步值得探究的是，所謂「不通曉國語」之標準為何？就此，刑事訴訟法第 99 條修正前之實務見解表示：「依卷內資料，上訴人係香港地區人民，於警訊之初即陳明其聽不懂國語，而由警局指定通譯陳〇〇傳譯（見偵卷第四、五頁）；上訴人復於原審調查期日陳稱：『我會一點點國語』（見原審卷第十五頁）。是其對於法院以國語進行調查及審理，所為訴訟程序之內容是否全然瞭解，能否為自己為適當之辯解，即非無疑。原審未予究明，亦未由通譯傳譯，而逕為審判，難謂適法[34]。」而採取「是否實質瞭解審理內容」之標準。修正後，前述 109 年度台上字第 5132 號判決意旨也認為，應以受訊問人是否「實際上已充分正確理解訊問內容」為準。然而，實務雖然採取此項標準，但並未宣示具體之判斷方式。至於日本學說方面，就何謂「不通曉國語」，則有較進一步的見解：有認為「不通曉國語」是指日常會話使用日語有相當障礙（第 1 說），或欠缺日語標準的理解與表達能力的情形（第 2 說）；但也有認為「不通曉國語」是指得於日常會話使用片斷的日語而無不便，但高度理解則有困難（第 3 說），或未能大部分瞭解審判程序中互動內容的趣旨而理解被詢問事項的意義，以及大致上傳達自己欲表示事項之情形（第 4 說）[35]。如檢視上開日本各說可發現，第 3 說顯然無法滿足被告應訴之需求，且縱使被告日語日常會話無礙（第 1 說），或具有日語標準的理解與表達能力（第 2 說），如其程度未能達到實質瞭解審理內容並表達主張之程度，實難期待被告能進行實質而有效的訴訟防禦。因此，本文認為，我國實務宜參考前述日本第 4 說之見解，較為妥適。據此，是否「不通曉國語」顯然與是否為本國籍無關，外國人如能實質瞭解審理內容且表達無礙時，即非「不通曉國語」；反之，縱使為本國人，如未達上開程度（例如，聽得懂但無法以國語表達）時，則為「不通曉國語」，此時法院即有義務為被告選任通譯，縱法院與被告、訴訟關係人均精通外語，亦屬相同[36]。



芹壁黃昏

攝影／王譽璋（懲戒法院書記官）

「不通曉國語」之判斷標準既如前述，則被告是否符合此一標準，應由何人認定？日本學者就此指出：陳述者是否通曉日語，應由法院考量各項情事而依訴訟指揮權進行合理的判斷[37]；實務見解也認為：陳述者是否通曉日語之判斷，**並非依陳述者自由聲明決定**，而是交由法院依陳述者之經歷、環境、理解及表達能力、態度及其他資料為合理判斷，故決定使陳述者以日語陳述或以外語陳述而使用通譯，乃專屬法院之訴訟指揮權[38]。本文認為，就法院有擔負公正審判責任之角度而言，由法院依訴訟指揮權合理判斷被告是否符合此一標準，應屬合理而務實之作法；惟法院於判斷之際，宜注意合乎公政公約內容及前述「通譯協助係屬於刑事被告權利」之精神，勿對此要件為過於嚴格之審查，以使被告能適時獲得通譯協助。

至於，如法院誤認「不通曉國語」之被告通曉國語，未選任通譯即予審理判決時，則該當訴訟程序違背法令之上訴事由。日本實務見解認為：於應選任通譯而未選任之情形時，其程序雖屬違法，但如經再開辯論選任通譯並更新審判程序時，該違法不影響於判決[39]；如被告、辯護人未提出任何異議，應認瑕疵已經治癒[40]。是參考其見解，若此誤認之瑕疵於判決前即時發現，應可藉由選任通譯及重新進行程序保障被告之權利，從而治癒先前未選任之瑕疵。

（下期待續）

（作者為彰化地方法院庭長）

註釋

32 最高法院 109 年度台上字第 5132 號判決意旨：「修正刑事訴訟法第 99 條第 2 項前段規定，被告以外之其他受訊問人語言不通者，應由通譯傳譯。旨在使前述訴訟上語言不通之情形，透過通譯傳譯言詞文字、互通雙方意思，輔助法院、偵查機關、**非通曉國語**之受訊問人與其他有關係之人正確理解訊答內容或訴訟程序，以澈底落實訴訟上各關係人之程序保障。其適用既以受訊問人『語言不通』為前提，則非本國籍之證人受訊問時若能通曉訊答內容、或就特定訊問事項並無語言不通之情形，且實際上已充分正確理解訊問內容，並具結而據實陳述，縱其訊答過程未經通譯傳譯，仍非不能供為裁判之基礎，由法院本於經驗與論理法則判斷其證明力。稽之案內資料，檢察官於 107 年 5 月 21 日訊問 A1 時，業先詢明 A1 之**國語程度**，曉諭 A1 就理解之訊問事項回答，且使之明白認知具結意涵及偽證所涉刑責，具結為證，經 A1 確實理解檢察官訊問內容，**並以中文答覆，其應答過程流暢自然，迄通譯到場復使 A1 逐一辨明當日訊答內容、確認符合陳述真意**，此據原審受命法官於準備程序勘驗該檢察官訊問錄影光碟確認無誤，製有筆錄可按，復經上訴人與原審辯護人當庭陳明對於勘驗結果沒有意見。**難認有何訊問證人時語言不通之違法情**形。上訴意旨徒言檢察官訊問外籍證人 A1 之前述訊答過程未經通譯在場傳譯，其可信性有疑，指摘原判決採取 A1 於檢察官訊問時證述認定事實欄一之犯罪時間為違法，自非第三審上訴之適法理由。至 A1 於 107 年 4 月 23 日調查時以印尼文證述部分，業由通譯在場傳譯；其理解詢問內容，而逕以國語回答部分，同經原審勘驗該詢答錄影資料確認無誤，且據上訴人與原審辯護人陳明同意勘驗結果之實際詢答內容作為證據。上訴意旨泛言該調查詢答過程均未有通譯在場，其證明力可疑等詞，無非係就法院證明力取捨判斷等職權行使，任意爭執，同屬無據。」

33 至於偵查中雖無法院組織法第 97 條「應用國語」之限制，但有鑑於偵查階段所取得之供述證據對於被告防禦之影響甚鉅，如未能維護被告受通譯協助之權利，對其防禦權保障恐有不周；且刑事訴訟法第 99 條既未區分偵審階段而為不同規定，適用之規定及法律效果亦屬相同，故本文認為仍以作同一解釋為宜。

34 最高法院 87 年度台上字第 4307 號判決意旨。

35 植村立郎，通訳を巡る若干の問題，收錄於刑事裁判の理論と実務〔中山善房判事退官記念〕，1998 年 2 月 20 日，第 118 頁註 4。

36 松尾浩也、松本時夫等編，註 8 書，第 360 至 361 頁。

37 河上和雄等編，註 15 書，第 623 頁。

38 大阪高等裁判所昭和 27 年 1 月 22 日裁定，LEX/DB 文献番号 27760335。本案中被告等 15 名朝鮮人因騷擾、違反政令及妨害公務等罪名遭檢察官起訴，法院於第一次審判期日為全部被告選任通譯，第二次審判期日因發現其中 2 名被告通曉日語，故命其 2 人以日語陳述，其餘被告則使用通譯。然而，該 2 人以外之其餘被告於其後各次審判期日，不斷向法院要求讓該 2 人以朝鮮語陳述，並有擅自退庭、高聲唱起朝鮮歌曲的不當行為，致使多次審判期日空轉，最後被告等人並聲請法官迴避。第一審神戶地方裁判所認為被告等人之聲請只是為遲延訴訟，故駁回其等聲請，第二審大阪高等裁判所則以被告等人是因法庭策略運用而主張使用朝鮮語，並認定原審之裁定並未對被告防禦權作出不當限制，而駁回抗告。

39 東京高等法院昭和 29 年 6 月 29 日判決，LEX/DB 文献番号 27914885。

40 東京高等法院昭和 25 年 12 月 1 日判決，LEX/DB 文献番号 27913560。

法源法
www.lawba
檢索全部法規、司法判解、行政函釋、裁判書、起訴書、論著
法
服務
TEL:02-2
財團
李模務實法
114 年度
法學
徵選
五、應徵手續、來稿格式及其他相關資訊，請參考本會網站（http://www.limo.com.tw）。如有任何疑義，請利用電子郵件：limo.law@msa.hinet.net或電洽：(02)2711-9300 許小姐。
四、名額及獎金：即日起至一名：114年8月31日止。預定12月下旬公佈結果。
三、徵選期限：一名；第二名：一名；第三名：一名；佳作：五名；前列名額得由本會視評審結果酌量增減。