法律網
ank.com.tw
一欄式檢索、各類資料進階檢索
源資訊
專線
509-3536
L WEEKLY
周刊
訂閱出刊
訂閱
幣400元
訂 閱
劃撥
號
4377
戶
周法周刊

被害人訴訟參與新制概要
─附述「修復式司法」─

下

文／朱石炎

（文接上期）

伍 訴訟參與人之代理人

一、選任代理人

本法第455條之41第1項明定：「訴訟參與人得隨時選任代理人。」俾能輔助訴訟參與人確實有效參與本案刑事訴訟。考量沒收特別程序參與人之代理人並非必須以律師充任，此項代理人亦不以律師為限。（倘若被害人不聲請參與訴訟而係提起自訴時，即應委任律師為其自訴代理人。）

依同條第2項規定：「第28條至第30條、第32條之規定，於訴訟參與人之代理人準用之」。按其準用範圍，包含代理人之人數、資格、選任程式及數代理人時之分別送達文書等事項。

二、指定代理人

基於保障弱勢訴訟參與人之考量，同條第2項復規定：「第31條第1項第3款至第6款、第2項至第4項之規定，於訴訟參與人未經選任代理人者並準用之。」此種情況，實乃強制代理之意。

陸 訴訟參與人之權利

本編訴訟參與人之地位，與本法第七編之二沒收特別程序參與人並不相同，詳如前述貳之比較說明。基於平衡犯罪事件雙方（加害者與被害者）在訴訟程序所處地位之考量，不宜賦予被害人「準公訴人」之較多權限。

茲將第455條之42至之47所定各該權利敘述如下：

一、卷證資訊獲知權

鑑於訴訟參與人與本案之審判結果具有利害關係，自應使其獲知本案訴訟卷證資訊，俾能及時有效行使其權益，本法爰以第455條之42針對資訊獲知事項為明確之規定。

第1項：代理人於審判中得檢閱卷宗及證物並得抄錄、重製或攝影。但代理人為非律師者，於審判中對於卷宗及證物不得檢閱、抄錄、重製或攝影。

第2項：無代理人或代理人為非律師之訴訟參與人於審判中得預納費用請求付與卷宗及證物之影本。但卷宗及證物之內容與被告被訴事實無關或足以妨害另案之偵查、或涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密者，法院得限制之。

第3項：前項但書之限制，得提起抗告。

◎上述規定雖與本法第33條內容類似，惟該條具有保障被告訴訟權之憲法意義，而本編係以保障被害人參與訴訟為目的，立法本旨有別，遂設專條單獨規定，未採準用方式，附此說明。

二、在場權

（一）準備程序期日

準備程序係以對於訴訟資料預作彙集整理為目的，訴訟參與人雖非本案當事人，仍應使其參與準備程序，俾能知曉訴訟進度，積極有效參與本案訴訟。依本法第455條之43第1項規定：「準備程序期日，應通知訴訟參與人及其代理人到場。但經合法通知無正當理由不到場或陳明不願到場者，不在此限。」同條第2項緊接明定：「第273條第1項各款事項，法院應聽取訴訟參與人及其代理人之意見。」

（二）審判期日

本案訴訟之審判，係以審判期日為重心，法院與當事人及其他訴訟關係人，會合於法庭而為審理、調查證據、進行辯論、宣示裁判，訴訟參與人自應到場積極參與程序之進行，並行使各項權利。依本法第455條之44規定：「審判期日，應通知訴訟參與人及其代理人。但經合法通知無正當理由不到場或陳明不願到場者，不在此限。」既係通知到場而非採取傳喚方式，是其並無到場義務，更不發生拘提問題。至其於審判期日到場可得行使之權利，詳如後述第455條之46、47各該規定。

◎代表人之選定及指定

遇有多數訴訟參與人之情形（民事訴訟法第44條之2有「因公害、交通事故、商品瑕疵或其他本於同一原因事實而有共同利益之多數人」之語可供參考），彼等全體到場以及行使後述相關權利，往往窒礙難行，甚且導致訴訟遲滯延宕。本編參考民事訴訟法及行政訴訟法所採選定或指定當事人之例，於第455條之45設有選定及指定代表人之規定，以應實需，便利訴訟程序之順暢進行。選定代表人者，應以書狀向法院提出證明之文書。惟經選定或指定代表人後，原訴訟參與人僅係停止行使權利而已，並非脫離參與，此與民事訴訟法及行政訴訟法所設脫離訴訟之效果有別。

第455條之45內容分為4項：

第1項：多數訴訟參與人得由其中選定一人或數人，代表全體或一部訴訟參與人參與訴訟。

第2項：未依前項規定選定代表人者，法院認為必要時，得限期命為選定，逾期未選定者，法院得依職權指定之。

第3項：前二項經選定或指定之代表人得更換、增減之。

第4項：本編所定訴訟參與之權利，由經選定或指定之代表人行使之。

三、對於證據表示意見之權利

訴訟參與人對於本案訴訟資料通常皆有相當程度之認知與瞭解，甚或有與公訴人即檢察官不同之解讀。本編參仿本法第288條之1及之2意旨，於第455條之46規定：「每調查一證據畢，審判長應詢問訴訟參與人及其代理人有無意見。」並於同條第2項明定：「法院應予訴訟參與人及其代理人，以辯論證據證明力之適當機會。」茲所謂對於證據暨其證明力表示意見，無非具體主張之表達，關於證據之取捨，應由法院本於確信自由判斷。

四、對於科刑表示意見之權利

依本法第289條第2項（本項修正內容將自本年7月施行）規定，審判期日進行言詞辯論後，應就科刑範圍辯論之。訴訟參與人雖非本案訴訟當事人，惟其係受害之一方，對於刑法第57條所列科刑輕重標準之第1、3、7、9、10各款事項，感受尤為深切。爰於第455條之47明定：「審判長於行第289條關於科刑之程序前，應予訴訟參與人及其代理人、陪同人就科刑範圍表示意見之機會。」俾由審判長連同當事人所表示之意見一併裁酌。

【小結】上述各項訴訟參與人之權利，其中審判期日在場權及對於科刑表示意見之權利，即使未聲請參與本案刑事訴訟之被害人，依本法第271條第2項、第289條第2項（本項修正內容將自本年7月施行）規定，亦仍享有相同權利。且被害人如實行告訴而成為告訴人後，尚得依第271條之1規定，委任代理人行使一定之權利。德、奧、日及國際刑事法院規章，均有提供被害人詢問被告機會之規定，本編司法院原提草案，擬設「訴訟參與人及其代理人於調查證據之最後，審判長就被訴事實訊問被告前，得詢問被告。審判長除認其有不當者外，不得限制或禁止之。」之規定，最終未予採納。立法政策過於保守，訴訟參與人所獲權利極其有限，本編施行後究竟有何成效，令人存疑。

柒 附述「修復式司法」之應用

本法與第七編之三同步增訂運用「修復式司法」之規定，具有重要意義。依照第248條之2及第271條之4規定，檢察官於偵查中，或法院於審判中，皆可依被告及被害人之聲請，將案件轉介適當機關、機構或團體進行修復。稱「修復」，係指「修復式司法」而言。其修復之進行，須以被告與被害人雙方共同聲請為前提，不得逕依職權轉介。案件在審判中，限於言詞辯論終結前提出，法院並應聽取檢察官、代理人、辯護人及輔佐人之意見。案件經轉介後，接受轉介者依評估結果，如認為不適於進行修復時，自當移回檢察官續為偵查，或移回法院進行審判。如認為適合修復者，俟其修復結果提出書面報告，送請檢察官供終結偵查之參考，由檢察官憑以抉擇可否為職權不起訴、緩起訴處分，或建議法院從輕量刑或宣告緩刑；審判中案件則送請法院供量刑或是否宣告緩刑之參考。

上述運用修復式司法之規定，與德國刑事訴訟法第155a相仿。該條規定檢方（Staatsanwaltschaft）及院方（Gericht）均應審酌犯罪行為人（Täter即加害人）與被害人（Opfer）間彼此調和（Ausgleich）之可能性，但不得與被害人明示之意思相反。[7]

Restorative Justice（修復式司法，又譯稱修復式正義）一詞，最早出現之國際性文件，為聯合國經濟暨社會理事會1999年7月28日第43次全體委員會議1999/26號決議；其第3點內容，強調調解與修復式司法措施（Mediation and Restorative Justice Measures中文簡體文本譯為「恢復性司法」）於適當時，具有使受害者滿意以及防止未來非法行為之結果，並可作短期監禁及罰款之一種可行之替代手段。3年後，該理事會於2002年7月24日第37次全

（文轉二版）

註釋

7 Heger/Pohlreich, Strafprozessrecht, Rn. 158, 162, 173. 2Aufl., 2018.

8 參考：1. 主任調查保護官李錦松，《修復式正義在調解實務的運用》，臺灣南投地方法院研習教材。2. 朱群芳，《修復式司法在家庭暴力案件的應用》，參閱法務部司法官訓練所編印之刑事政策與犯罪研究論文集第19集之第183、187、188頁。