

行政院所屬各機關因公出國人員出國報告書

(出國類別：考察)

檢察官赴德國考察報告



服務機關	職稱	姓名
法務部檢察司	調部辦事檢察官	葛光輝
臺灣臺北地方法院檢察署	檢察官	簡逸薇
臺灣高雄地方法院檢察署	檢察官	黃齡慧

出國地點：德國

出國日期：99 年 9 月 4 日至 99 年 9 月 16 日

報告日期：99 年 12 月

摘要

本次法務部所屬檢察官赴德國考察，所屬成員為檢察司調部辦事檢察官葛光輝、臺灣臺北地方法院檢察署檢察官簡逸薇及臺灣高雄地方法院檢察署檢察官黃齡慧等人，其目的在於考察德國現行於「受刑人之遣返」、「偵查中閱卷權」及「被害人在訴訟中地位」三議題於實務上運作之情形。

目次

壹、前言	4
貳、慕尼黑參訪之行前會議	5
參、律師事務所座談紀實	7
肆、於巴伐利亞邦司法廳針對「受刑人之遣返」議題之座談紀實	14
伍、於慕尼黑檢察署針對「偵查中閱卷權」及「被害人在訴訟中地位」議題之座談紀實	20
陸、於德國柏林高等檢察署針對本次三議題之座談紀實 ..	32
柒、心得與建議	51
捌、後記	54

壹、前言

本次法務部所屬檢察官赴德國考察，所屬成員為檢察司調部辦事檢察官葛光輝、臺灣臺北地方法院檢察署檢察官簡逸薇及臺灣高雄地方法院檢察署檢察官黃齡慧等人，其目的在於考察德國現行於「受刑人之遣返」、「偵查中閱卷權」及「被害人在訴訟中地位」三議題實務運作情形。

本團參訪德國行程，係於 99 年 9 月 4 日出發前往德國，於同年 9 月 16 日返國，參訪行程如下¹：

一、於 99 年 9 月 6 日星期一於慕尼黑大學法學院與 Professor Bernd

Schünemann 會面，為本團於德國慕尼黑參訪行程進行行前會。

二、於 99 年 9 月 7 日星期二參訪律師事務所，並就「偵查中律師之閱卷權」之主題進行座談。

三、於 99 年 9 月 8 日星期三參訪巴伐利亞邦司法廳，並就「受刑人之遣返」之主題進行座談。

四、99 年 9 月 12 日星期日由外交部駐德國代表處承辦人陳尚友秘書規劃及導覽柏林²。

五、於 99 年 9 月 13 日星期一參訪柏林高等檢察署，並就本次三主題

¹ 99 年 9 月 5 日星期日 6 時 50 分抵達法蘭克福機場，8 時 10 分轉搭國內線至慕尼黑機場，由外交部駐德國臺北代表處慕尼黑辦事處承辦人羅美舜秘書接機。

² 99 年 9 月 11 日星期六 10 時 20 分抵達柏林泰格爾機場

（一）外交部駐德國代表處陳尚友秘書接機

（二）與臺灣高雄地方法院檢察署姚崇略檢察官及吳美齡檢察官會合

進行座談。

六、於 99 年 9 月 14 日星期二拜訪國會議員 Norbert Geis 並參訪國會。

貳、慕尼黑參訪之行前會議

Professor Bernd Schünemann 為本團團員就本次本團之三大研究主題即「受刑人之遣返」、「偵查中閱卷權」及「被害人在訴訟中地位」員會面，並會談本次研究主題更具體之細節方向最終確立以下參訪機關及行程，並由與會之 Dr. Benjamin Roger 等人協助本團之參訪及座談：

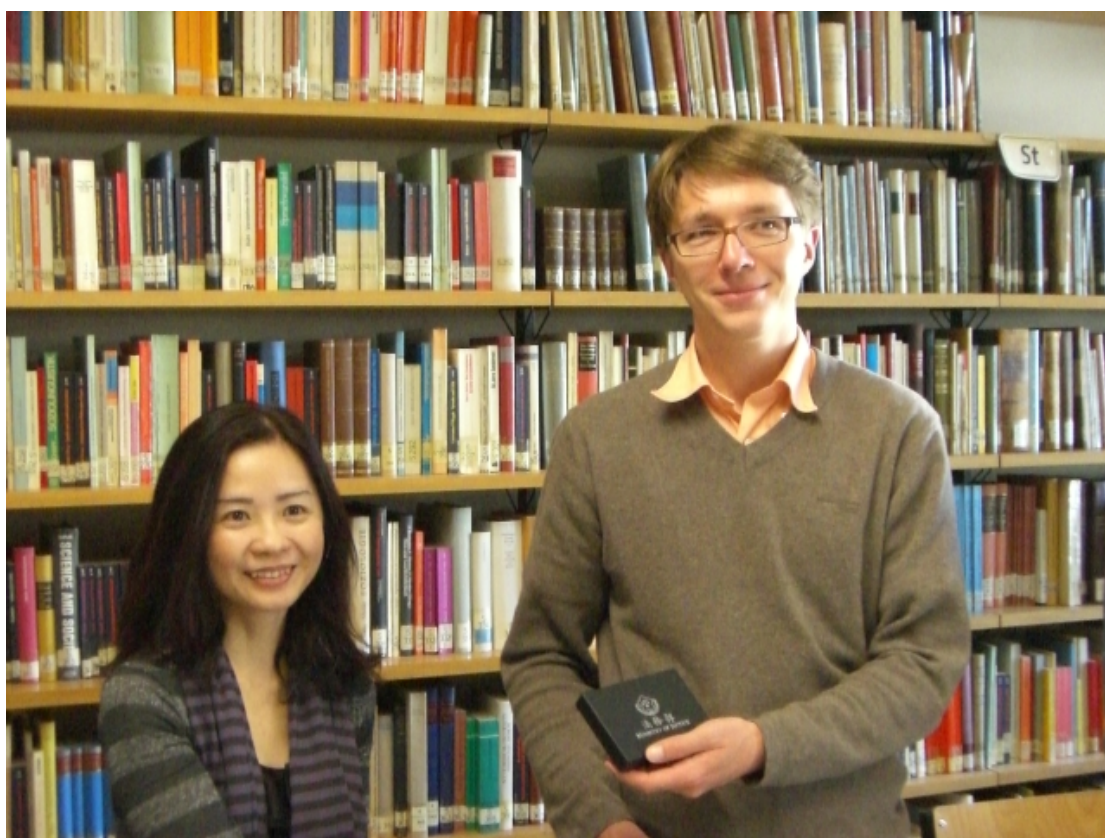
（一）參訪律師事務所，並就「偵查中律師之閱卷權」之主題進行座談。

（二）參訪巴伐利亞邦國家司法部，並就「受刑人之遣返」之主題進行座談。

（三）參訪慕尼黑檢察署（Staatsanwaltschaft München I），並就「偵查中閱卷權」及「被害人在訴訟中地位」之主題進行座談。



圖：Professor Bernd Schünemann 接受簡逸薇檢察官之贈禮



圖：Dr. Benjamin Roger 接受簡逸薇檢察官之贈禮

會後 Professor Bernd Schünemann 熱情邀約本團成員與現在慕尼黑大學攻讀博士之李立暉先生等人一同穿越慕尼黑大學校園，漫步行經慕尼黑具特色之英國花園，一行人在英國花園中之中國塔邊之廣場，邊享受午後之陽光、德國白啤酒及 Brezel 麵包，同時分享臺灣與德國之文化，團員不僅對 Dr. Bernd Schünemann 為本團之參訪之協助十分感謝，對於巴伐利亞邦人之好客及熱情留下深刻印象。



圖：午後的聚會

參、律師事務所座談紀實

本團團員於 99 年 9 月 7 日參訪律師事務所，並就「偵查中律師之閱卷權」之主題進行座談，以下為會議記錄：

(一) 與會人士：Dr. Benjamin Roger、簡逸薇檢察官及葛光輝檢察官。

(二) 會議內容

2010年9月8日下午，參訪團一行由慕尼黑大學 Professor Bernd Schünemann 的助理 Benjamin Roger 陪同，前往 Rechtsanwälte Wachtler und Kollegen 律師事務所。該事務所位於慕尼黑市 Rottmannstrasse 11a 之平靜住商混合住宅區內。該律師事務所約有 10 名律師，為一中小型律師事務所，並由該律師事務所之資深合夥人 Hartmut Wachtler 律師負責接待並與參訪團會談。以下為本次會談紀錄：

1. 葛光輝檢察官提問：Wachtler 律師您好，很榮幸能來貴律師事務所參訪。我們聽說貴事務所承辦不少重要刑事辯護案件，律師您更是具有多年的刑事辯護經驗。據我們所知，貴國偵查中之案件，如被告經逮捕或羈押後，律師得聲請閱覽檢察官的卷宗，此與我國刑事訴訟制度中，強調「偵查不公開」之情形有顯著不同，而目前也有律師主張要在我國刑事訴訟法中加入檢察官如聲請羈押被告時，應提供相關卷證供律師閱覽，以俾其能有效辯護，故我們希望能夠瞭解「偵查中閱卷權」制度於德國實務上運作之情形，

以供我國作為修法之參考。

Wachtler 答：首先，謹代表本律師事務所歡迎各位來此參訪。偵查中閱卷權，在德國也曾經是個受到廣泛討論的問題，但在將此問題提升到憲法層次後，多數認為需保障偵查中被告之權利，故刑事訴訟法規定律師及被告具有閱卷權。

2. 葛光輝檢察官提問：以您的經驗，如果當事人經逮捕或羈押，律師都會行使閱卷權嗎？

Wachtler 答：是的，就我的經驗而言，我都會行使閱卷權，我希望其他的律師也一樣。

3. 葛光輝檢察官提問：一般而言，檢察官都會准許律師閱卷聲請嗎？

Wachtler 答：在以前，偵查中案件，律師有無閱卷權是個爭議問題，不過在該問題提升至憲法層次，並修改刑事訴訟法後，大部份的檢察官都會同意律師閱卷。

4. 葛光輝檢察官提問：以您的經驗，有多少百分比的聲請經檢察官准許？

Wachtler 答：幾乎全部都准許。在德國，因為被告經逮捕後，兩個星

期後將移送至另一名法官，決定是否繼續羈押，所以律師必須取得卷宗，才能有效辯護，故檢察官必須提供卷宗供律師閱覽。

5. 葛光輝檢察官提問：以您的經驗，如檢察官拒絕閱卷聲請時，其理由大多為何？

Wachtler 答：主要是檢察官認為如提供卷宗，將危害偵查程序。不過大多數的情形，檢察官並不會提供理由，或不會提供明確的理由。

6. 葛光輝檢察官問：如果檢察官拒絕閱卷聲請，律師會聲明異議嗎？

Wachtler 答：法律上、理論上是可以，但是實務上幾乎不可行。因為需要耗費太多時間，所以律師大多不會聲明異議。

7. 葛光輝檢察官提問：對檢察官拒絕閱卷聲請之處分，如律師聲明異議，法官是否會調取卷宗，聽取檢察官之意見，再決定檢察官之處分是否正確？

Wachtler 答：在我的執業生涯中，從未就此情形聲明異議過，因為需耗費過多時間，而且成功的可能性過低。我會選擇直接向法官對逮捕被告一事聲明異議，並向法官表明因為檢察官不給我閱覽卷宗，我無法有效辯護，並提供逮捕應予撤銷之理由，如此法官會裁定檢察官應

提供卷宗，這樣比較可行。不過我處理的案件中，至少 99% 的案件，檢察官都會提供卷宗。

8. 葛光輝檢察官提問：我國刑事訴訟法規定，偵查，不公開之。故檢察官就偵查中相關事項，有保守秘密之義務，而交付卷宗供律師或被告閱覽，將可能導致串供或律師將卷證資料公開於媒體，藉此打擊檢察官偵查，您對此有何看法？

Wachtler 答：就我的觀點而言，檢察官藉由「偵查不公開」而製造假證據的可能性也一樣存在，而律師串供的可能性也是有的。而兩者均是不正當的行為，也都有相對應的處罰。故律師或被告擁有閱卷權作為對檢察官的制衡是相當重要的。

9. 葛光輝檢察官提問：依德國刑事訴訟法規定，律師可將原卷宗攜回律師事務所閱覽，有無任何規定確保卷宗不受毀損？

Wachtler 答：並沒有，實務上我將卷宗原本攜回後，用事務所的影印機影印，再還給檢察官。但如果是證物的話，像槍枝、刀械等證物，我就必須去檢察官辦公室檢視。如文件本身作為證物，我也必須前往檢察官辦公室檢視。

10. 葛光輝檢察官提問：如果檢察官僅提供卷宗的影本，對律師來說會是個問題嗎？

Wachtler 答：我認為不會。律師只要確保取的的卷宗，跟檢察官交給法官的卷宗內容一致即可。如果檢察官決定某些資料或證物不必移送法院，我認為那些資料或證物應該對案情並不重要，律師也沒有一定要取得的必要。

11. 葛光輝檢察官提問：卷宗交付給律師閱覽，是否有規定時間限制？

Wachtler 答：並沒有，一般而言，我大概會在 3 天內交還給檢察官。不過如果我需要更長的時間，如六天，也不會有問題，這是取決於實際需要的問題。

12. 葛光輝檢察官提問：如律師將取得之卷宗資料做目的外使用，如提供給媒體或與其他被告串供，是否有任何處罰規定？

Wachtler 答：有的，刑法第 353 條 D³規定，如果公開（PUBLISH）卷

³ 德國刑法第 353 條 D 規定：

有下列行為之一者，處 1 年以下自由刑或罰金刑：

1. 違反法律禁令，將不予公開的法院審理活動或與案件有關之公文非法予以公開者。

2. 違反法院根據法律所賦予的緘默義務，將從非公開審理的案件中，或從與案件有關的公文中所獲悉的事實非法予以公開者，或

3. 將刑事訴訟、行政罰款程序或懲戒程序的起訴書或其他公文，在為開討論或在訴訟程序結束前，將其全部或其重要部分公布於眾者。

見：徐久生、莊敬華譯，德國刑法典，第 172 至第 173 頁，中國方正出版社，2004 年 1 月北京第 1 次印刷。

宗資料給媒體，是可以處一年以下有期徒刑。至於將卷宗資料告訴其他的律師，我認為是沒有問題的。但是不能提供給媒體。但是事實上，在德國，每天都有律師、檢察官接受媒體訪問，並將卷宗內的資料提供給媒體，尤其是該偵查中案件引起公眾的興趣時，如近來德國發生一起電視媒體主持人卷入殺人疑雲之案件，昨天首次公判庭，但是在好幾週前，在報上就可以看到相關偵查詳情。

13. 葛光輝檢察官提問：在德國，檢察官是可以對媒體發言的？

Wachtler 答：是的。事實上，他們有告知媒體的義務。

14. 葛光輝檢察官提問：是誰可以對媒體發言？實際承辦案件的檢察官或檢察官辦公室的發言人？

Wachtler 答：兩者均可。

15. 葛光輝檢察官提問：在我國，法務部行政規則規定，僅檢察署發言人可對外發言，在德國之情形？

Wachtler 答：這樣規定是比較好，不過在德國，發言人及承辦檢察官均可對外發言。在德國，不管律師或檢察官都會對媒體發言，避免媒體僅刊登一方言論，而影響法官的心證。

16. 葛光輝檢察官提問：在我國，律師主張因被告受無罪推定原則保障，故檢察官就案件不應對外發言，以保障被告人權，您同意此種觀點嗎？

Wachtler 答：是的，不過在德國，實務上就是檢察官就是會對媒體發言。十年前大家對此問題還相當保守，但現今德國檢辯雙方對於提供訊息給媒體均十分積極，避免媒體僅報導對方之言論。

肆、於巴伐利亞邦司法廳針對「受刑人之遣返」議題之座談紀實

本團團員於 99 年 9 月 8 日參訪巴伐利亞邦司法廳，並就「受刑人之遣返」之主題進行座談，以下為會議記錄：

（一）與會人士

1. 在會議進行前 Professor Bernd Schünemann 之引薦拜訪巴伐利亞邦司法廳首席副廳長（Leitender Ministerialrat）Dr.Hemut Palder，其不僅對臺灣有深刻印象，也對二國之司法人員交流學習提出構想。當日雖 Dr. Bernd Schünemann 為即將於 Bonn 的演講一事準備，仍於在百忙中，為本團團員與 Dr.Hemut Palder 之會面，而抽空一起參與盛會，特此感謝。



圖：Dr.Hemut Palder、Professor Bernd Schünemann 及本團團員合影。

2. 本次議題由巴伐利亞邦司法廳人員 Dr. Thomas Regenfus
（Regierungsrat）、Annelle Lipsz （Amtsrätin）及 Dr. Benjamin
Roger 與本團團員一同座談。

（二）會議內容

1. 簡逸薇檢察官提問：對於在國外執行之外國人，經接回後，法院係
尊重原執行國家判決所確定之刑度，接續執行？抑或重新量刑？後
者，於量刑上，法院斟酌、考量之因素為何？

答：原則上，對於外國法院判決，德國法院會承認，而不會就犯罪事

實重新認定，但會重新斟酌量刑，外國法院判決之刑度必須符合德國法律規定之最重本刑，例如，詐欺罪，外國法院判決刑度為有期徒刑七年，然而，依據德國刑法規定，詐欺罪之最重本刑為有期徒刑五年以下，此時，執行之刑度不得超過五年，但若外國法院判決之刑度為四年，仍在德國刑法規定之最重本刑以內，則予以尊重，並接續執行。據了解，德國對於接回在台執行之德國籍受刑人並無要求簽訂條約，反係台灣方面要求簽訂條約。

2. 簡逸薇檢察官提問：依照目前實務運作，有無在未簽訂條約之情形下，逕將在德國執行之外國人送回其本國執行之情形？

答：依據德國 IRG 之相關規定，無須簽訂條約即得將德國在外國執行的受刑人接回，亦得將在德國執行的外國人送回其本國執行，只要該外國人之本國法院承認德國法院之判決即可。例如，德國與牙買加間並無條約簽訂，仍有執行受刑人遣返之情形。

3. 簡逸薇檢察官提問：依據德國法之規定，檢察官聲請書之格式為何？

法院裁定之格式又為何？有無範本可供參考？

答：檢察官提出聲請並無一定格式，但須以書面為之，說明請求的理由、依據的原因事實等。

4. 簡逸薇檢察官提問：司法部係以命令或其他形式令檢察官提出聲請？

檢察官可否拒絕？

答：若德國檢察官認為有向外國請求接回受刑人之必要，則以書面向上級檢察機關提出聲請，經巴伐利亞司法部轉聯邦司法院轉德國在台協會向台灣提出聲請。若台灣認有向德國請求接回受刑人之必要，則由德國在台協會收受後，轉聯邦司法部轉巴伐利亞司法院，交由高等檢察官執行。此時，可分為二部分來說明，依據德國 IRG 之相關規定，遣送受刑人之司法互助之請求須向法院提出，由法院許可執行請求後，檢察機關始得為之，但檢察機關仍得拒絕執行，例如，法院雖許可執行遣返受刑人之請求，但檢察機關經斟酌接續執行之國家之執行環境，認為不適宜執行，如 16 人擠在一個小房間內，或其他違反人權之情形，亦得拒絕執行。又將在德國執行之外國人送回其本國執行之情形，只要該外國人返回本國時仍接續執行其殘刑，而非逕行釋放，原則上德國均會同意。

5. 簡逸薇檢察官提問：除史特拉斯堡公約外，德國尚簽定何種公約？

答：德國跟許多國家都簽有協定、條約，亞洲國家如日本，德國也有加入歐盟相關的公約，並且將國內法的規定轉換為條約，而受拘束。

6. 簡逸薇檢察官提問：對於外國請求代為取得證言、陳述或鑑定意見之情形，是否亦適用德國刑法關於虛偽陳述之懲罰及德國刑事訴訟法關於拘提、裁罰之規定？

答：原則上，外國請求德國代為訊問證人，悉依德國刑事訴訟法之規定。若外國並未特別請求一定要在法官面前作證，則依德國刑法規定，於警察面前作證並無偽證罪之處罰，縱證人所為之證言出於虛偽，亦無從以偽證罪相繩，必須證人在法官面前為虛偽之陳述，方得繩以偽證罪責。

7. 簡逸薇檢察官提問：實務上，是否曾有外國請求代為安排證人前往請求國作證之情形？此時，所謂證人是否包括人身自由受到拘束之人？倘若該名證人不願前往請求國作證，有無拒絕權利？抑或是否適用德國刑事訴訟法關於拘提、裁罰之規定？

答：原則上德國政府並不會同意證人前往外國作證，即便該名證人自願前往，德國政府亦會強制其不要前往外國作證。

8. 簡逸薇檢察官提問：倘若外國請求搜索，是否須依德國刑事訴訟法之規定，聲請令狀？如外國已有其本國法院簽發之令狀時，是否亦

須再依德國刑事訴訟法之規定重新聲請為之?抑或須經過轉換程序?

此時，由何人以何方式提出?於轉換時，應斟酌、考量之因素為何?

又搜索所依據之犯罪事實是否須符合雙方可罰原則?可否允許不要式搜索?

答：外國政府請求德國代為執行搜索時，仍須依照德國刑事訴訟法之規定，向法院提出聲請、取得令狀。當然，若外國法院已有核發搜索令狀，德國法院原則上也會承認該外國法院所為之搜索令狀，惟仍須依據德國刑事訴訟法之相關規定，向法院提出聲請、取得令狀，俾利執行搜索，此時，法院仍須審查是否符合比例原則、搜索依據之犯罪事實是否確實存在。



圖：簡逸薇檢察官贈禮

伍、於慕尼黑檢察署針對「偵查中閱卷權」及「被害人在訴訟中地位」議題之座談紀實

本團團員於99年9月9日參訪慕尼黑檢察署(Staatsanwaltschaft München I)之法庭活動，並就「偵查中閱卷權」及「被害人在訴訟中地位」之二主題進行座談，以下為會議記錄：

(一) 法庭審判活動之見聞

在進行座談前，旁聽兩場德國慕尼黑地方法院之法庭審理活動。

第一場，被告被訴竊盜罪嫌，德國法庭配置，大致如臺灣法庭，然些許不同的是辯護人席是在被告後方，此係凸顯被告方為刑事訴訟法上之當事人之一，被告席與檢察官席是面對面，程序開始，由法官確認人別，再請檢察官陳述被告之犯罪事實，然本件涉及到被告於本件進入始有一件竊盜罪，經法院判決確定，該二犯罪時間接近，在該次審判中，法官與檢察官均確認不久前是否同一被告有另一竊盜罪遭法院判決，檢察官並當庭撤回起訴。第二場，係一少年持有大麻毒品之案件，該案件除檢察官蒞庭外，亦有少年調查官列席，少年對其犯行坦承不諱，然法官對於少年先前於何時開始有施用毒品、涉有毒品之經驗、就學、家庭狀況等均鉅細靡遺之訊問以作為其量刑之參酌，最終亦詢問檢察官及少年調查官對於少年之刑度意見，法官當庭宣示被告

由專職人員指導監督在一定場所進行一定時數之社會公益勞動。

（二）與會人士

慕尼黑檢察署 Markus Michel 檢察官及 Kathrin Müller 檢察官、博士生李立暉先生等及本團團員。

（三）會議內容

討論內容為「受害者保護」、「審前羈押」、及「偵查中閱卷權」之議題。

（一）黃齡慧檢察官提問：被害人在警察機關對被害人有無特別保護措施？

答：警察有權終止對被害人之侵害，將他們與罪犯分開、甚至在後期時被害人有權要求律師來保護他們的權利，警方也非常重視跟被害者之間的友善關係，並保持密切聯繫。

（二）葛光輝檢察官提問：請問對一些特殊的受害者，例如：被性侵犯者、或其他類別受害者是不是有一些特別的限制？

答：當然對性侵患者會有一些特別的輸入資料（input），甚至也會對

受害者在心理受傷方面提供幫助，或是一些受害者居家安全上的幫助，例如對獨居的女性也會禁止一些陌生進入受害女性屋內，或提供一些額外的協助。另外像對性侵被害人，在警局作筆錄時僅做一次偵訊，當下會在有律師在場的情況下錄影，屆時可藉由重新播放來完成完整筆錄，避免多次反覆詢問造成被害人的二次傷害。

葛光輝檢察官回應：在我國也有相同的保護機制，我們稱之為「one stop service」（一站式服務）。另外像受性侵者若有需要到醫院受檢傷處時，醫院會通知警方在場作證，若情況需要時罪犯（性侵者）也必須同時到醫院進行精子比對檢查。種種措施都是希望被海者不用因重述被害過程，而造成二度傷害。尤其當受害對象是兒童時，這些錄影的措施更是常見且重要。

（三）葛光輝檢察官提問：錄影存證式不是在警方訊問性侵犯時一定

要有的措施？或者只有錄音是一定有的？

答：有時候會以錄音方式，有時僅是以電腦紀錄，有時則以手寫紀錄方式，錄影則是像剛才提過的狀況下會使用。

（四）葛光輝檢察官提問：筆錄後一定要簽名，表示對內容的確認？

答：沒錯，若是外國人就一定要有翻譯在場。

（五）黃齡慧檢察官提問：檢察官偵查中，對被害人有無特別保護措施？

答：警方的訊問跟檢察官的調查沒有什麼差別，都是在同一偵查程序中。

（六）黃齡慧檢察官提問：法官審判中，對被害人有無特別保護措施？

答：在法庭上，加害人即被告會直接面對被害人，除非在某些特殊的情況下，被害人真的受傷很大，無法在加害人即被告前說出任何話時，才會將加害人即被告帶離法庭。

（七）葛光輝檢察官提問：是否律師可以要求受害者（尤其在性侵案件中）在法院作證時的錄影，法官允許嗎？

答：是可以的，根據律師的需要可以請求，不過錄影畫面中被害人、律師本人、檢察官、法官、辯護人…等所有人都會被錄在錄影中。

答：被害人在法庭中一定要有懂法律的人陪伴在場，如果被害人很窮的話，國家會幫他出資聘請律師。

(八) 黃齡慧檢察官提問：是否受害者在警局進行筆錄時，國家就會提供他一些法律上的協助，例如提供律師等？

答：一般在警局進行筆錄時政府會幫忙他們聘請律師，但除非受害者真的受害很深，否則無法在全程中都提供支付這些費用，只有在很少數案例中發生過。

(九) 葛光輝檢察官提問：如果在一些謀殺案中，被害人家屬也會有這些法律上的協助嗎？

答：不。只有在性侵案中比較有可能。規定於刑事訴訟法第 397 條 a⁴。

(十) 黃齡慧檢察官提問：在法院審判中，被害人是否可以出庭陳述意見？法院有無傳喚被害人出庭之義務？

答：在法庭上我們只講「事實」，包括可見到的、可聞到的、可聽到的，而不談見解 (Opinion)、意義 (meaning) 或一些所謂非事實的東西，只有法官才會去談到見解 (Opinion) 的問題。

⁴ 德國刑事訴訟法第 397 條 a

如因事實狀態或法律狀態之困難，被害人自己不足以保護其利益或不能期待被害人自己保護其利益者，參加訴訟人得依據民事訴訟法之相同規定，聲請委任律師之訴訟費用救助。

此項聲請得於表示參加前為之。民事訴訟法第 114 條第 1 段後半句及第 121 條「第 1 項至第 3 項不是用之。關於律師之指定，準用第 142 條第 1 項規定。

訴訟費用救助之准許，應由本案繫屬之法院裁定。此項裁定不得抗告。

見：蔡墩銘譯，德日刑事訴訟法，第 144 頁，民國 82 年 7 月初版 1 刷。

(十一) 葛光輝檢察官提問：在法庭上，受害者可以同時是證人嗎，

除此之外不在有其他特殊角色？

答：是的，證人要說出當時發生什麼事（亦即事實）？但不是去評論情況。

(十二) 葛光輝檢察官提問：檢察官在法庭上也不會說出建議法官可

以量刑一年或兩年…等等這類的話？

答：一般不會特別提及，但是受害者的律師可以在審問對質後，提出他個人認為對此案應當有的量刑意見。

(十三) 葛光輝檢察官提問：這些由被害人律師或檢察官提出的量刑

意見一般法官會接受嗎？

答：通常會，因為法官也認為這是一個公開的審問過程，所以通常也會採用。

(十四) 葛光輝檢察官提問：法官會將他的判決寫下之後寄給檢察官

是嗎？

答：是的。

（十五）葛光輝檢察官提問：法官也會將判決結果寄給受害人嗎？

答：如果受害人有律師的話就會將判決寄給律師，律師也會告知受害人。

（十六）葛光輝檢察官提問：若受害者不服判決，可以要求檢察官上訴嗎？

答：如果受害者受害很深，又沒聘任律師，或是有聘律師但對判決不服時，可以繼續上訴，若受害人只是保持沉默，那當然就沒這個權利了。

（十三）葛光輝檢察官回應：之所以會問這樣的問題是因為：在臺灣檢察官是有權為受害人主張權利的，並且對判決量刑作出建議，但法官不一定會依照建議。舉例而言，今年發生一位小女童遭性侵，依法可判3到10年的刑期，法官當時卻僅做出3年2個月的判刑，我想這應該跟最輕量刑一樣了，因此造成臺灣社會強大的輿論批評，當然法界也認為是檢討的時機了，以檢察官的觀點來說，在臺灣很多判刑真的是太輕了，因此提出此問題。

答：在德國對類似的問題，我們有很多可能性來控制它的發生，包括

被害人本身也可上訴等等。

（十四）葛光輝檢察官提問：剛提到受害人本身也可上訴的部份是指，被害人本身自己提上訴？或是經由檢察官來提上訴？在上訴法庭中，是誰來代表受害人？

答：檢察官是一部分代表，受害人的律師也是一部份。

（十五）葛光輝檢察官提問：請問您認為對判決上訴常見嗎？這樣好或不好？

答：偶爾還是會這麼做。

（十六）葛光輝檢察官提問：對判決上訴會更麻煩嗎？這樣是常見的嗎？

答：在德國，大多數的案件都不會只有一審就定讞，除非真的很小的案子。

（十七）葛光輝檢察官提問：像剛提出的小女童遭性侵按一般貴國大概都做幾年的判刑？

答：至少八年。

(十八) 葛光輝檢察官提問：光輝檢察官提問：據我所知，在德國並沒有所謂的「量刑準則」(sentencing guideline)，但在荷蘭有，請問您對「量刑準則」有無有何看法？

答：在德國我們僅對「易科罰金」上有所謂指引，其他則無，我們一般都是憑整個過程後的感覺(feeling)判斷來判刑的，總言之，我們都是根據不同狀況條件，作出判決的。

(十九) 葛光輝檢察官提問：在臺灣，檢察官對犯罪的審前羈押原則上是兩個月，視情況可再追加兩個月，但有些法界人士（尤其是律師）認為一個月，視情況可再追加一個月，就夠了。當然我們也試圖找出相關研究來證實：『兩個月追加兩個月』的情形是合理的，請問你們對此看法如何？

答：我認為在某些案例中『兩個月追加兩個月』是非常必要的，但很抱歉我在這方面無法提供共您一些明確的統計數據，依我所在的部門在 2009 年時，大概 1000 至 2000 件案中有 50 案是需審前羈押的，不過我們還是認為要視個案情況及犯罪的性質，來決定是否有審前羈押

的必要，例如：性侵案就相對於一般犯罪有必要審前羈押。

葛光輝檢察官回應：這點我認同，在臺灣 2009 年時所有偵查中性侵案僅 1.5% 被審前羈押。

（二十）葛光輝檢察官提問：在德國，整體來說，若執行審前羈押大概是幾天？

答：要視情況而定，例如當我們有要求醫師、心理醫師等作評估時就會久一點，大致而言是 3 個月有時是 9 個月，但有些比較輕微的案子但仍須羈押的就會少一點，平均來講是 6 個月，除非他真的爭議大一些才會超過 6 個月。

（二十一）葛光輝檢察官提問：就我所知，德國跟臺灣一樣，都是根據檢察官的心證來決定需不需要聲請審前羈押，請問據您的經驗而言：在德國的重大案件，檢察官決定需要聲請審前羈押大概有多少百分比？

答：幾乎是全部，至少有 95%。

(二十二) 葛光輝檢察官提問：您認為為什麼檢察官會認為大多數的重大案件都需要審前羈押？

答：可能是當下還沒有正當完整理由讓他們直接入獄服刑，但他的嫌疑又非常大，例如：強盜累犯、性侵累犯等等，或是有潛逃疑慮者。

(二十三) 葛光輝檢察官提問：在臺灣不論是經警方或檢察官調查下所有的資料都要保密，就是所謂的偵查不公開，但有些律師可能因案情需要這些調查資料，所以想請問一些在此方面的實務經驗。請問大約一個月中會有多少律師或嫌疑人會聲請調閱相關偵查資料？

答：當然幾乎每個案件中，律師都會想得到這些調查資料，差別只是何時要的問題而已（也就是 100% 會要求聲請），但我們若有正當拒絕理由時我們就會不准調閱。

(二十四) 葛光輝檢察官提問：若經允許（約 99% 會允許），被告或律師是否可要求這些偵查資料的影本？

答：可以在我們單位大樓中閱讀，若影本則需律師本人，且需付費。

(二十五) 葛光輝檢察官提問：什麼情況下聲請會被拒？

答：當調查有問題時，或是嫌疑人真的很不可信，借閱後對案情不利的情況，當然警方會幫我們追蹤調查他。

（二十六）葛光輝檢察官提問：律師通常對聲請調查資料遭拒絕而抗爭嗎？法院也會站在律師的立場嗎？

答：當然聲請調查資料遭拒絕律師有權抗議，由於我們幾乎會核准，所以這種情況也很少發生。

（二十七）葛光輝檢察官提問：由於先前曾經跟一位德國律師討論過此情形，他表示若遭拒時很難對遭拒原因抗辯，所以通常會在法庭上提出遭拒的情形，您有遇過此情況嗎？會如何處理？

答：這真的很難回答，因為目前我們還沒發生過，因為如過我們真的要拒絕他們也要寫一個報告，解釋拒絕的理由。

（二十八）葛光輝檢察官提問：對於律師利用偵查中閱卷而串供或湮滅證據，有何處罰規定？

答：這種事情其實很少發生，若發生處罰，可參考刑法第 258 條⁵，

⁵ 德國刑法第 258 條

有意地或明知地阻撓，致使他人因違法行為依法應受的刑罰或措施（第 11 條第 1 款第 8 項）全

不過真的很少發生，因為風險太高，一但發生你可能就此失去當律師的資格，在德國要獲得一個法律學位要讀很久的書。

陸、於德國柏林高等檢察署針對本次三議題之座談紀實

本團團員於 99 年 9 月 13 日參訪柏林高等檢察署，並就本次三主題進行座談，以下為會議記錄：

（一）與會人士：高等檢察署檢察官 Guntram Hahne 等 3 人、外交部駐德國代表處陳尚友秘書、該處同仁黃文王先生、臺灣高雄地方法院檢察署姚崇略檢察官、吳美齡檢察官及本團團員。

（二）會議內容：

會議係由外交部駐德國代表處陳尚友秘書及該處同仁黃文王先生擔任翻譯。

一、受刑人之遣返介紹

部或部分不被追究的，處 5 年以下自由刑或罰金刑。

有意地或明知地阻撓，致使對他人宣告的刑罰或措施的執行全部或部分無法進行的，處與第 1 款相同之刑罰。

本罪的刑罰不得重於被其阻撓的刑罰。

犯本罪未遂的，亦應處罰。

為使對其本人所判處的刑罰或措施、或刑罰或措施的執行全部或部分無法進行的，不因阻撓刑罰而處罰。

為使家屬免於刑罰處罰而為上述行為的，不處罰。

見徐久生、莊敬華，前揭書，第 124 頁。

首先與我們談論有關國際司法部的部分，若有一外國人在德國犯法時，如何將其遣送回他的原屬國？若有訂立條約知情況，優先以條約處理，但是在德國有一個特殊的法律，是國際司法互助的法律，用這個法律來規定一些情況的適用，但其實還是會因應實務上的需要做調整改變，並沒有一定不能更動的情況。以臺灣跟德國目前的情況來講，可能就是要適用這個法規。

國際刑警在何情況下才可以遣返刑事犯？首先，須確認該刑事行為（犯罪行為）是否應被懲罰以及有關法律上的對等關係，例如：在德國並無死刑，但在臺灣有，會考量在處罰的規定上是不是有處罰相對等之情？若就該犯行之處罰在他國懲罰較高時，可能就會考量不遣送過去（如前例他們擔心這個人會因此被判死刑）。至於如何判斷？則須透過國際犯罪組織提供之資料以認定該犯罪的行為是否合乎法規？

若符合上開之規定，即如國際刑警的犯罪定義、處罰規定不會超過德國法律規範等，緊接由各個地檢署來處理有關遣返這位刑事罪犯的事務。該等地檢署之做法係：其等須先提出聲請，約以 3 個月的時

間將之翻成德文，後呈報到德國的『聯邦司法部』，由司法部作一個審核。

然德國其實是一個非常節省的国家，而這類的刑事犯若在德國被處罰的話，其實係國家之負擔。簡言之，若要聲請遣返，只要提供證據，包括：對整個案情的敘述，加上聲請的相關文件，然不須附帶所有的證據，也不須有所有審判過程的經過，或是我國審判法官清楚的再證明等等。只要提供上開資料，就可以審核是否可遣返。然須補充的是，尚須提供要求遣返國家的相關法律，作為他們比較的基準，作為法律相對性的比較。

上開所述係有關『遣返程序』的問題。若符合上開適合遣返之條件後，會開始遣返作業。以柏林而言，因其屬於一個類似臺灣直轄市的地位，以德國而言，屬於一個「邦」的職權，當其將所有相關的事都整理完畢後，會請國際刑警組織為遣送遞交之程序，來移交這個刑事罪犯。另補充者，有些先決條件，即兩個國家要互相承認該等程序，亦即雙方均接受遣返之要求。再者，須探究「誰」決定成立否？成立者，由德國的高等法院開庭，就可以決定了。當然還要加上政治上的考量，這部分由德國「邦」司法廳提出，最末再爭取聯邦司法部的同

意遣返。(例如：像北韓的話該等情況就比較不會答應)，最終若都沒問題，就透過德國刑事局來通知臺灣以遣返領回，之後至國際機場交回臺灣。

二、偵查中閱卷權

被告之閱卷須於法院或檢察署為之。閱卷是可以調閱及影印。整個偵查過程到法院開庭的過程都可以調閱。調閱方面要特別注意的是對受害者的保護、不可以使被告在證據上得到好處及資訊保護，這些都要顧慮到。整個過程也都要做到保密。

有關閱卷權規定於刑事訴訟法第 147 條。但今年 1 月開始這些規定就不斷修正，今年 1 月 1 日開始對於被告權利的保護等等，都有做出一些修正。原則上被告本人沒有請調閱的權利，只有被告的辯護人有。偵查工作還沒有結束之前，得拒絕被告的律師來調卷。例外的情形是：假設被告已經被羈押，或是已經在看守所了，被告的辯護人可以聲請調卷，當然調卷的過程中可能會危害到調查的工作，但是若在辯護人在辯護過程中有利的狀況下，還是要給他們調閱。亦即檢察官能夠供給一部分（不是全部）資料予以閱卷，交予被告之辯護人作為辯護之用。換言之，先決條件是這位被告已經被逮捕，或已遭羈押，

若被告還處在只有逮捕令已發出但尚未羈押到案時，得拒絕被告辯護人的調閱。雖當被告已被拘捕狀態下也可聲請閱卷，但原始文件卷是不能交給被告的。當偵查工作結束，被告亦可聲請調閱所有的文件。以前僅被告之辯護人可聲請閱卷。而被告若請辯護人去閱卷須付錢。除非在法庭開庭時有義務辯護人，不然被告要自己請律師來幫他辯護。因為歐洲的法院曾經判決過這樣的案例：因為被告未委任辯護人，所以無法閱卷，進而無法提出對自己有利的辯護，因此德國的司法界就根據這個判例修正了閱卷權之相關規定，所以現在若被告沒有義務辯護律師，或未委任辯護人時，則有要求閱卷的權利，但先決條件是該要求不能影響到整案的調查或其他的調查，也不能影響到第三者權利。因為有些案件若要委任辯護人才能閱卷太麻煩，所以被告可以自己到法院來請求自己閱覽卷宗。若聲請閱卷被拒時，被告也可抗告，以上是大略的情形。

三、被害人於訴訟上的地位

整個訴訟過程當中包括開庭偵訊時，被害人也要面對被告的質疑，所以整個過程中被害人之權利須被顧慮，這是相當複雜的。自1986年開始相關的法規就不斷的修正，來保護這些被害人的權利。

首先，被害人有權利參加開庭活動，尤其在審判的過程中受害者要受到保護，加害人也有其它的保護行動。

賠償的部分，有物質性的與非物質性的賠償，在審判過程中都要特別強調出來。因為所有的法規中並沒有詳細說明要如何來保護被害人，可是在偵訊過程有時又會傷害到被害人的權利，這時就要特別注意。

一個案件在提告之後才開始偵辦，但偵辦過程中被害人有時都不會自己提出告訴，反而是由家屬或其他人來替他提出，或是這個事情已經被公開，被害人在這過程中有可能有其它的權益受到損害。有時被害人提供之證據不夠，檢察官不受理這個案件時，其可以向相關單位申訴。若申訴成功，此案可以駁回承辦檢察署再偵辦，假如還是認為證據不夠，或是確認此申訴不會通過時，他們還是會跟申訴人表示：可以藉由其他法律途徑可循，例如：向最高法院提出行政救濟，或是其他法律路途徑，再請檢察官來提出攻防。另外一方面，就是高等檢察署檢察官，可以請被害人和解，或是因為案件很輕微，因此不審理，但是他們會移送調解委員會（如簡易法庭般之單位），讓被告服氣些。也有一種情形是：要求申訴過程不上法庭或不公開，把整個

事情簡易化。

被害人得在刑事審判過程提出民事訴訟，民事訴訟原則上是所有的被害人都可以提出的，因為在刑事訴訟中檢察官是代表國家，所以對被害人的權益上無法完全顧及，所以這些附帶的民事訴訟中被害人可以得到一些賠償與保障。若於審判過程中被害人自己無法負擔委任律師的費用時，可以聲請義務辯護律師，甚至訴訟費用也可以聲請國家予以救助。

在少年刑事案件中，常常是被害人跟加害人有親密的關係，往後也可能常碰面，所以在審判過程中一定要顧慮到將來雙方彼此的關係，要對被害人家屬予以保護。

被害人跟加害人之間的衝突又該如何調整，不是由檢察官來處理，而是另有調解機構，該機構對降低衝突作調解，若調解成功者，可以作為審判上減低刑責的考量。

被害人亦得聲請調卷，得向檢察官要求一些跟調查相關的資訊，該等資訊不僅會印出，且非僅以德文呈現，其他各種語言都可以

提供，針對整個調查過程中相關權利檢察官會做出提供，以保障受害者之權利。若審判過程中，被害人同時是證人身分時，也要特別注意不要傷害到其作為被害人身分之權利，因為偵訊過程難免會提出一些讓被害人感到不舒服的問題，尤其是在法庭上，此時法庭要特別考慮到這個問題。偵訊時（尤其是對兒童）若有錄影，在開庭時得不播放，以保護被害人，避免因當證人而二度傷害。

有關賠償問題，被害人到底是獲得物質的賠償或非物質賠償？如檢察官有權限扣押財產的話，尤其是在附帶的民事訴訟時，財產糾紛或是財產侵占的案件中，可以提出扣押被告財產的程序，以保護被害人。但是附帶的民事訴訟有好處也有壞處，因為刑事案件有時會拖得很長，因此附帶的民事訴訟賠償也會拖到整個刑事案結束後才可以獲得賠償，若由法院來判的案件比較簡單兩件一起處理，可是對受害者在時程考量上不一定有好處。德國法律是有被害人保護法，但是並不是以在刑事案件中考慮，而是在社會救濟法中來考慮，也就是受害者在經過整個事件加害後有所困難，因此就對他進行救濟。檢察官在附帶的民事訴訟中也可以運用之，作為考量是否上訴或放棄上訴的條件。

當被告已經服刑期滿或是假釋出獄時，檢察官有義務通知被害人。常常被害人跟加害人之間權利的平衡上是一個很重要的問題，因為有時在審判時被害人之權利已經實踐，但被告若在還未宣判前也不能把他視為一個犯罪的人，在這樣的情況下常會有造成一些不平衡，所以德國這幾年在這方面也做一下特別加強改善中。

四、問與答

（一）簡逸薇檢察官提問：遣返的聲請方面，是何單位來提出「需要引渡」這件事的？引渡的請求是根據誰的請求來提出聲請的？

答：一開始是邦的檢察署（隸屬國際部分的部門）提出，但須經過法院同意，所以就是由地檢署這邊提出的。自請求國而言，請求國大多透過外交途徑，例如：由請求國的司法部或法務部送到被請求國的大使館做出一個受理的動作，之後被請求國再將此類的案子，循外交途徑報回他們的外交部，外交部再轉到司法部，再轉至該邦所屬『高檢』，轉到本人處，處理時，先審核再提出請求。當然也有前提，就是有些國家根本就不能夠適用這種可提出請求引渡的，臺灣就是。

（二）簡逸薇檢察官提問：臺灣還沒執行是因為臺灣尚未提出過請

求？或是德國方面就是認為臺灣不適宜做這樣引渡的動作？

答：其實這是因為中間存在的政治問題，臺灣目前在法務部（此至2008年為止）的表中還沒有類似的案例執行，主要就是政治因素。

以本高檢署的立場，只要接到外交部給聯邦司法部再轉到德國地檢署時，須按照法律程序去進行，去審核。但若一個案子受外交的影響，在外交部階段即結束，不會再往下進行了。

（三）葛光輝檢察官提問：偵查中律師聲請閱卷的比例大概為何？若

不同意者，理由為何？

答：實際上很少，除非是說案件於偵查尚未結束，尤其是比較複雜的案件，例如：國際間的販毒案中牽涉到的被告很多，偵查時間就會拖得很長，這種情況下檢察官才會暫時不准許閱卷，通常在開庭之前都會必須由辯護律師來代替被告閱卷，該等案例多係組織性犯罪的情況。

答：在國際的有組織犯罪中，偵查機關在電話監聽或其他監控下，被告的律師會藉由這種情形來聲請時，會使整個調查過程曝光，此時才會不准許。

(四) 吳美齡檢察官提問：聲請閱卷者是否須附上聲請的理由或範圍？因為有時被告會涉及好幾個犯罪事實，或是好幾個被告共犯一個犯罪，若聲請人若有說明欲閱卷的範圍跟理由，是不是會對檢察官來判斷能否准許閱卷會有更大的幫助？

答：若偵查過程中他被告並無羈押在案者，檢察官可以完全拒絕，若羈押在案的話通常可以聲請全部的案件都可以看。當然若檢察官認為這聲請會影響偵查的過程，若全部都准予閱卷會幫助到其他的被告時，這種情況下才會限定你僅就部分資料准予閱卷。

(五) 吳美齡檢察官提問：一個人可能會有好幾部份的犯罪，也許他覺得他這部分的犯罪已經偵查完畢，不會跟其他案件有勾串之虞，所以我需不需要提出說我只要看的就是這部分？

答：通常聲請時都會要求聲請全部，因為它可能會認為：其他的被告會說出一些對他不利的地方，所以幾乎都會全部聲請來看。所以總原則是，只要是羈押者就有權完全提出。

(六) 黃齡慧檢察官提問：如果說對於羈押或是因為在逮捕而要聲請羈押的這個被告的辯護人去聲請閱卷，而檢察官准許閱卷的範圍對於羈押他的決定並不是屬於有重要性，這樣的閱卷可能會

有『閱卷無效』的問題，會不會有後續因為這份卷宗沒給於閱卷而造成審判上的影響？

答：在提出告訴之前，檢察官有權利決定哪些東西可以給你看，因為不要危害到他的偵查工作。假如在法庭審判中律師發現無法看到所有的資料的話，可以要求審判中止，因為這樣對於被告是一個不公平的狀態。也就是審判過程中，所有的牌都要攤開來，所有的資料都要讓被告律師閱卷。

吳美齡檢察官回應：現在是指說在審判當中如果律師還無法閱到全部的卷時，審判會做一個暫時的中止，等到閱到全部卷後再繼續審判？還是只說：因為他無法閱到全部資料，影響他在偵查中的辯護防衛權利，所以在審判時回頭發現這問題時，造成審判要中止？

黃文王先生回應：她的意思是說被告跟檢察官的權利是平等的，也就是：起訴之後，檢察官所有的調查報告要讓被告律師來閱卷，當中若他沒閱到所有的卷宗，法官可基於剛剛說的理由，中止審判。起訴前則是抗告。現在若是有一個比較複雜的情況下，例如一下子一個犯罪移轉三、四次，就不可能調查工作都一起一次結束，而且開庭的時候也不是三、四個人一起出庭，可能是針對主要的首腦先審案，所

以常是指能對某些時間點來做一個概略的區分，而無法明確的說哪些點哪些不算，所以這些複雜的情況都只能這樣。

（七）黃齡慧檢察官提問：剛剛曾提到被害人能直接跟檢察官要求偵查的資訊，這些資訊是跟審判及調查結果相關的，首先他的依據為何？第二，要怎麼樣要求？第三該檢察官可以提供資訊的裁量範圍為何（亦即檢察官提供資料到何程度）？

答：被害人可以自己提出聲請也可以透過律師，他可以根據警察的筆錄、調查報告說，直接向檢察官提出需要完整資料的複印，即偵查報告等。

（八）黃齡慧檢察官提問：這個拷貝的偵查報告是偵查中需要的嗎？還是在偵查結束之後？

答：他可以提出告訴，例如車禍事件或打架事件中，不知道對方是誰，因為它可能事先不知道誰傷害了他，不知道對方是誰，這時他可以根據警察的調查報告來向檢察官提出閱卷的需求。以上講的車禍或打架的例子很簡單所以檢察官可以很快決定，若是複雜案例中，檢察官也有權利決定何部分可以給你看何部分不行。通常情況下都是透過律師來聲請，自己請求的情況很少。

(九) 黃齡慧檢察官提問：檢察官可以讓被害人看的部分，是不是也可以決定某個程度上有所保留？若有所保留，主要的考量是不是為之後被害人在爭取民事訴訟賠償上的考量？

答：通常對被害人是全部資料都會給他。

(十) 吳美齡檢察官提問：如果被害人在德國境外，例如人口販案件，被害人從 A 國被賣到 B 國，但怎樣都不會再回到德國境內，對這樣的被害人之閱卷跟一般民事訴訟的賠償程序，會不會因此變成由德國警方比較主動來聯繫被害人，因為被害人已經不太可能再到德國境內爭取這些閱卷或一般民事訴訟的賠償？

答：該等被害人一定要律師才可以聲請，所以像這樣的情況下就要委託德國境內的律師來聲請閱卷。對於一般民事訴訟的賠償方面，通常是被害人在目前所在地委託一位律師，這位律師又再委託一位在德國境內的律師，跟閱卷是差不多的，此非法律上的問題，主要是執行上的問題。

(十一) 簡逸薇檢察官提問：如果一個的國人在國外受判決又執刑以後，德國若請求這個國家要把這位德國人引渡回德國，這時

德國法院會去承認該國法院的判決嗎？或只是接續執行剩餘的刑責？或是德國法院會針對這個犯罪事實，做出另外判決，給他一個從新的量刑？

答：基本上若是有剛剛這些前提時或是一些法律上的處罰程度的承認，因為有一位國人在另外一個國家受刑，可能會因為生活上的不適應，會想回到他的母國來受刑，這中間就會牽涉到一個刑度的均衡問題。假設今天是一個販毒罪，在臺灣可能要判 22 年或 32 年，甚至最高刑期是 55 年，若把他遣送回德國之後最高刑期只有 15 年，這中間就牽涉到請求國跟被請求國的問題，被請求國知道他被遣送回德國之後刑度忽然減少了，例如從 22 年或 32 年減少成 15 年時他可能會拒絕，如果他願意讓這個德國人遣送回德國時，表示他也同意，兩邊會做出一個交涉，確認這個刑度會更動，在這種情況下，德國法院會做一個重新審判，表示說要接受另一個刑度，但犯罪事實不會重審，當德國法院受理這樣的案子之後，也就是到檢察署這邊提出後，會進行一個不公開的審查程序，兩個或三個法官在一個小房間裡做討論，做出決議，但不會再確認這個犯罪事實。

（十二）簡逸薇檢察官提問：如果臺灣人在德國，臺灣請求把這位犯罪的臺灣人送回臺灣，只要他們願意把人送回臺灣，就不用

討論刑度嗎？

答：假設臺灣提出這樣一個請求時，他們會進行一些程序來做出決議，但有幾個問題要注意到：第一個：受刑人本身的意願。假設這位受刑人他不願回臺灣受刑，那你也不能排除德國法院他會決定不讓他回臺灣。第二個：刑度的問題，假設臺灣的刑度較高時，受刑人是不會主動去請求回國受刑的，若有任何刑期上的差異雙方還是要經過一個協議的。基本上還是遵照剛說過的那些為原則，一般大多還是透過外交途徑來解決。

（十三）簡逸薇檢察官提問：如果說臺灣願意接受他只有較低刑度的判決，那我們還可以繼續要求引渡回國嗎？

陳尚友秘書回答：這樣就變成外交問題了。

（十四）葛光輝檢察官提問：剛剛提到被害人保護的部分，檢察官可以扣押被告的財產來作為對被害人的補償，這個條文依據為何？有沒有限制在某一種程度的犯罪，例如他事財產性的犯罪，詐欺之類的，我被他騙了多少錢才能要這個錢，或是傷害案件、性犯罪也都可以？他們如何知道要去扣押他多少財產？扣押數額是多少？

答：扣押的數額就是先以受害者損失的數額先做扣押，也不是以沒收的方式，而只是一種假扣押，尤其是在詐欺的案件中，對於要扣押多少檢察官有裁量權利，大部分的扣押範圍是受害者損失的範圍內，作為將來偵訊過程結束後，若被害人提出告訴時對賠償有一個保障，不是說對被告財產全部假扣押起來。例外的情形，譬如偷竊的案子中，警察已經當場抓到小偷及贓物，偵查後要馬上歸還贓物，整個扣押的情況是為了保障將來被害人的權利，時間上也不是永久的扣押，若在整個開庭之後發現案子不成立時，就會歸還。

（十五）黃齡慧檢察官提問：剛提及被害人保護上，在刑事訴訟案件時，也可附帶提出民事訴訟賠償，檢察官可以依照最後刑事訴訟的結果去決定不上訴，也就是可能不會上訴，在該前提是說：他們的刑事訴訟跟民事訴訟是一起終結嗎？

答：要提出附帶民事訴訟時律師要先聲請閱卷，經過閱卷的程序後再提出他要附帶民事訴訟，當法院同意這個附帶民事訴訟時，若不是在刑事審判過程中時，受害者不是以證人的身分接受訊問，而是仍坐在原告的位置上。依他的經驗覺得若提出附帶民事訴訟時，假如有摩擦時原告通常是家屬，性侵犯、暴力事件，他們若以原告身分可以提出他的訴求。

(十六) 黃齡慧檢察官提問：在德國若刑事跟附帶民事一起審、一起終結，這樣是常態或是把附帶民事訴訟再繼續打到民庭去審才是常態？

答：刑事跟附帶民事一起審、一起終結是常態。

(十七) 黃齡慧檢察官提問：被害人在偵查中向檢察官請求資訊的提供，剛剛也提到可以提供各種語言的資訊，這是指提供對原本偵訊等資料做翻譯，或是比較類似一些基本性的摘錄，給任何人都適用，網路上是不是可以取得？

答：這要根據受害者所需要的資訊是屬於『全部』或只是需要『簡單』的，簡單的檢方就是用簡單的資訊回答；若要求的是原始的資訊（較完整的），檢方也可以提供，但因為檢方這邊並不做翻譯的工作，所以翻譯的部分可以找德國官方的人去做翻譯，除非是根據一些人權公約，被害人又是外國人時可能會幫它稍翻譯一下，但還是以他們官方語言德文為主。剛剛提到多種語言是指有關權利的部分，例如他現在如果拒絕你申訴時，那申訴以後還有甚麼其它的法律途徑時才是有其他語文的。司法部對於法律的資訊上有一些較常用的外國語版，例如：土耳其文、英文。當受害人來參加偵訊時，可以帶翻譯人來幫忙，

大概就僅僅如此，不會在給資訊時再提供翻譯。總結就是：法律權利的告知，是有翻譯，但閱卷部分是沒有的。

黃文王先生回應：簡單的說，若他如果接受到司法部的命令說有一遣送案件要辦理時，他也要審查各方面的情況，不能不處理，但如果遇到像剛剛提的案子說一位塞爾維亞人在德國犯罪，這時要考慮是可罰或不可罰，做出一個決定，如果再把相關的程序寫成一個書面，回覆給司法部那邊，再由外交程序去進行，或是經由國際刑警組織，將相關的資訊轉到請求國去。



圖：與會者合影

柒、心得與建議

本次考察團與德國檢、辯、學各界舉行多次會談，與法官、檢察官、律師及學者交換意見，獲益良多，尤其是慕尼黑大學法學院 Professor Bernd Schünemann 之熱情款待，使人雖在異鄉，卻有彷彿回家之溫馨感受。並承蒙中華民國德國慕尼黑代表處羅美舜組長、中華民國駐德國代表處陳尚友秘書之熱情款待。駐德國代表處黃文王先生於考察團訪問柏林期間，陪同考察團拜會各單位，勞苦功高，亦在此表示感激之意。

針對本次考察之議題，謹提出建議如下：

一、有關偵查中辯護人閱卷權部分，我國檢察官對於羈押被告，一向慎重其事，並儘速偵結，並無久押不結，侵害人權之情形。依法務部之統計資料，98 年全年間，各檢察機關新收偵字案件之被告人數為 519,845 人，羈押被告人數為 8789 人，僅佔被告人數之 1.69%，顯見檢察官均能秉持保障人權之理念，慎重行使羈押之聲請權，且偵查中在押被告，96 年、97 年及 98 年之平均羈押時間均為 1.5 個月⁶，且我國並無德國刑法第 353 條 D 規定之類似規定，而我國律師之職業倫理復無德國嚴謹，故如賦予

⁶ 以日本法務省公布之 2008 年統計數字為例，日本檢察機關總收案被告人數為 1,700,796 人，聲請羈押之人數為 121,811 人，佔檢察廳逮捕及司法警察解送被告人數之 93.1%；法院裁定許可羈押人數為 120,870 人，羈押之被告比率為被告總人數之 7.1%，顯見我國之審前羈押比率遠低於日本。見 http://www.moj.go.jp/housei/toukei/toukei_ichiran_kensatsu.html

辯護人閱卷權，實難防止串供、滅證，甚至公開偵查資料，妨害偵查之情事，故建議在律師倫理規範及刑法相對應之條文修正前，不宜引進偵查中辯護人之閱卷權。

二、有鑑於國人在外國服刑時，常因言語隔閡及欠缺法律資源，以致遭受歧視待遇之情形，時有所聞，而外國人於我國服刑時，又常面臨親人遠隔、無法探視之問題，因此，基於人道立場，為節省監獄執行外國籍受刑人之成本及便利受刑人家屬探視，本於有利於受刑人將來重返社會之教化目的，使依外國確定判決而受徒刑執行之國人或依我國確定判決而受徒刑執行之外國人，得經由移交程序，由其本國執行刑罰，自有其重要性。惟因礙於我國國際地位，與外國透過國際合作條約或協定，推動受刑人之移交，常遇有窒礙難行之處。因此，建議於立法時，仿照德國立法例，明訂移交國與受移交國間若訂有協定或條約，悉依該協定或條約之約定，若未訂有協定或條約，外國有權機關亦得向我國提出移交受刑人之請求，然該外國司法機關所為有關刑事確定裁判，應經我國司法機關承認，而我國司法機關於認可時，須審查該外國司法機關有無依照正當法律程序進行審判，同時賦予檢察官及受裁判人得以提出抗告之權利，我國即於該外國刑事判決受到承認後，接受執行該外國刑事判決之法律協助之請求，接收我國受刑

人返國執行剩餘刑期。

三、就被害人在訴訟中地位議題，於此次考察過程，經比較我國並未有於偵查中提供被害人聲請閱卷之權利，甚且於本次考察議題之被告或其辯護人於偵查中之閱卷權，顯因我國法律現未規範偵查中之閱卷權，其整體閱卷主體、閱卷範圍、限制及救濟等均欠缺合乎我國得以行使之規制，甚且於本此考察之建議事項一、亦對偵查中被告或其辯護人之閱卷權制度予我國之可行性已予評估，在此前提下，若僅提供被害人之閱卷權，其法益之權衡尚有疑義，是就被害人於偵查中閱卷權亦尚不宜引進。然於現制法律規範下，仍得建議司法院於刑事案件及其附帶民事訴訟案件一併審理、一併終結方式，使被害人於訴訟（附帶民事）中為訴訟主體即原告，而實質參與訴訟及閱覽卷證內容，非僅係刑事案件中居於證人身份為釐清犯罪事實而為陳述，或以告訴人、被害人地位於法庭活動陳述意見，又在刑事與民事一併審理過程中，被告與被害人達成和解，亦提升雙方對判決結果之接受度，而也在被害人不僅僅是刑事程序被動角色，被害人之參與度提升，對真實之釐清及紛爭之解決均有助益，請求檢察官上訴率亦降低，是我國現行刑事審理中，法院將被害人提起之附帶民事訴訟移送民事庭處理之常態現象與德國不同，恐對被害人之保護有所減損，亦可

能造成司法資源之浪費，是於法庭訴訟對被害人保護上宜採刑事庭一起審理一起終結為宜。

捌、後記

一、99 年 9 月 9 日由慕尼黑大學博士候選人李立暉先生導覽慕尼黑大學。

二、99 年 9 月 12 日由外交部駐德國代表處承辦人陳尚友秘書規劃及導覽柏林。

（一）上午：參訪柏林市區



圖：駐德國臺灣代表處

（二）下午：參訪波茨坦(Potsdam)

1. 西西里宮(Schloss Cecilienhof)

西西里宮(Schloss Cecilienhof)是霍亨索倫王朝 (Hohenzollern) 家族的最後一幢宮殿建築，建於 1914 年至 1917 年間，是威廉二世 (1888 年到 1918 年在位的末代德意志帝國皇帝和普魯士國王) 給他長子和兒媳，末代普魯士皇儲威廉 (Wilhelm) 與太子妃薩西莉亞 (Duchess Cecilie) 建造的，並同時以兒媳薩西莉亞 (Cecilie) 的名字給這座宮殿命名。從 1990 年開始，被聯合國教科文組織列為世界遺產。其著名係因西元 1945 年 7 月 17 日蘇美英三國領袖杜魯門、蔣介石、邱吉爾在此舉行會議，由三方聯合發表著名的波茨坦宣言。於同年 8 月 2 日簽訂了有關處理戰後德國的波茨坦協定。



2. 格林尼克橋(換俘橋, Glienicker Brücke)

1962年2月10日，連接東、西德的「格林尼克橋」(Glienicke Bridge)，上演了冷戰時期最著名的一幕「換俘」。在東德的一端，是2年前被蘇聯打下來的美國U2戰機飛行員鮑爾斯；美國所逮捕的蘇聯間諜阿貝爾，則站在西德的這一端。在美蘇雙方軍警重重戒備下，鮑爾斯與阿貝爾在橋上錯身而過，回到各自的祖國。



在此，本團團員特別感謝陳尚友秘書之接待，以柏林而言，具歷史意義之參訪地點雖多，然位郊區者，亦非少數，駐外人員不僅離鄉背井，適遇本團來訪，亦犧牲假日的親子時間，熱情接待，不論於生活上、業務拜訪上甚至離開時凌晨的搭機接送均十分用心，在此一併致謝。

三、於 99 年 9 月 14 日星期二拜訪國會議員 Norbert Geis 並參訪國會：

（一）與德國國會議員，亦為司法委員會委員（兼任臺灣友好小組）Herr Geis 及其辦公室主任 Frau Schauerte 等人餐敘。



圖：Herr Geis 接受葛光輝檢察官之贈禮



圖：Frau Schauerte 接受葛光輝檢察官之贈禮

（二）Herr Geis 議員辦公室主任 Frau Schauerte 導覽國會。



圖：國會大樓