

立法院第 9 屆第 1 會期司法及法制委員會「刑事案件確定後去氧核醣核酸鑑定條例草案」公聽會會議紀錄

時 間 中華民國 105 年 5 月 26 日（星期四）9 時 5 分至 11 時 52 分

地 點 本院紅樓 302 會議室

主 席 段委員宜康

主席：現在開會，首先跟各位致歉，因為主席遲到了。本日舉行「刑事案件確定後去氧核醣核酸鑑定條例草案」公聽會，因為立法院司法及法制委員會於 5 月 18 日審查此一草案時，本案之提案委員即顧立雄委員認為去氧核醣核酸鑑定對於已經定罪的案件可以發揮查明真相、救濟無辜之功效，國內外也有多起被告遭判決有罪的案件確定後再因為 DNA 鑑定而排除涉案改判無罪之案例，故有立法之必要。但因審查時，司法院表示現行刑事訴訟法、實務上及正在本院審議的刑事訴訟法修正草案已經使受判決人有聲請去氧核醣核酸鑑定之機會，不需要另外再增訂有罪判決後聲請 DNA 鑑定之必要，也沒有立特別法規定之必要。為釐清這些不同的觀點、化解爭議，讓法案在接續的審查上能夠凝聚共識、解決爭點，委員會決定邀請各位專家學者針對 DNA 鑑定技術運用在刑事案件相關法制進行更詳盡的探討，也聽取專家學者所提供的多元意見，以作為法案審查之參考，讓法律之制定更為周延、妥適。

本日公聽會邀請了 10 位專家學者，目前尚未全數到場，稍後他們到場時我們再陸續介紹。現在先說明本日公聽會之進程序，將由領銜提案的顧立雄委員先說明立法的意旨，接著請司法法院及法務部的代表分別說明他們對此草案之立場，然後再請專家學者、相關團體代表發言，學者專家全部發言完畢後，再請提案委員、法務部、司法院或有列席之其他政府機關代表做回應。如果專家學者欲第二輪發言，我們現場再做處理。現在請議事人員宣讀本日公聽會之討論提綱。

討論提綱：

- 一、外國於司法程序中使用 DNA 或其他科學證據之經驗參考。
- 二、我國實務上使用 DNA 或其他科學證據作為判決依據之現狀、近年透過鑑定技術鑑別力及精準度提升而翻案或平反之情形。
- 三、現行再審或非常救濟之規範，是否足以使被告利用科學鑑定技術提升之成果提出對已有利之主張？
- 四、制訂專法或規範於刑事訴訟法中？將 DNA 與其他鑑定技術分開處理規範之必要性？自訴訟程序的觀點來看，DNA 與其他鑑定技術之差異、能否反覆驗證？
- 五、若制訂專法，主管機關及其權責？（與現行刑事訴訟各原則之關係？

) 當事人之權利? 如何行使? 聲請及准許之門檻? 如何救濟?

六、檢體及相關證物之保存問題及法制建議?

主席：在請各位發言之前，先跟各位說明，在學者專家、相關團體代表部分，我們會照簽到先後次序請各位發言，如果您希望變動發言次序的話，請向主席台說明，我們會協助調整。學者專家發言時若希望哪個機關團體作回應時，也可以在發言時特別提點。除了提案委員之外，到場之本院或本會委員如欲發言，在最後大家發言結束後，如果還有時間，我們會保留時間給希望發言之委員。發言時間部分，包括顧委員及司法院、法務部之發言時間均為 8 分鐘，學者專家之發言時間，每位為 10 分鐘。

首先請顧委員立雄發言。

顧委員立雄：主席、各位學者專家、各位同仁。有關本席與尤委員美女、周委員春米共同提案有關「刑事案件確定後去氧核糖核酸鑑定條例」草案之立法要旨，在上次審查時我已經說明 DNA 是上帝留存在人體內的一個密碼，人類發現了 DNA 之後，一開始似乎認為人類掌握了侵入密碼的鑰匙，但從科學的實際進展及所接觸的刑事案件來看，這樣的 DNA 技術鑑定隨著時間的演進，我們發現過去所掌握的這些方法是不足的，像這樣顯然不足的情況會造成一定的冤獄，而且每隔幾年就會有一定的進展而發現到之前的不足。以陳龍綺案件為例，他是在 2010 年時以 17 組的 Y-DNA-STR 來做鑑定，但在 2013 年時就可以使用這 23 組的 Y 染色體來鑑定，可見這樣的 DNA 技術其實是相當程度地隨著不算長的時間就會有一定的突破，這樣的 DNA 鑑定技術與其他鑑定方法相較會有兩個明顯之差異，一個是只要檢體有保留，其反覆驗證的可能性是相當高，而且是很容易再去進一步驗證之前所做的鑑定是對或錯。其次，因為之前已經有了 DNA 採樣條例的規範，因此關於這樣的 DNA 檢體保存，程度上而言，較之於其他的鑑定方法，它是可以重複驗證，因為透過 DNA 採樣條例可以依法保存相關的檢體，建立了一個很好的採樣庫，可以重複認證之前的鑑定是否正確以及有無冤獄之可能性。但依現行規定，在刑事案件判決確定之後要進行再審時面臨到的困難就顯示在陳龍綺案與呂介閔案，兩者皆有。嚴格就法論法的話，前者事實上並不符合當時刑事再審之要件，因為其檢體是保存在官方手上，我們提出的報告認為其採樣可能不足，不排除混有陳龍綺的認定並不表示裡面一定有陳龍綺的 DNA，但這只是一種推論，並沒有一個確實的新證據，這樣的確實新證據必須透過進一步的檢驗後才能認定其存在。當然最後是基於法官善意或合理的相信，認為這個案子會有冤獄的可能性才會囑託重新進行 DNA 的鑑定，但是，如果法官不這麼做的話，他要救濟的可能性幾乎是零，事實上，如果你再審的聲請遭排除，你再抗告的話，事實上也是沒有新證據的存在，這樣子被駁回的可能性也是非常的高。呂介閔一案後來是檢察官主動依照其職權重新啟動，因為檢察官本身有強制處分、調查的權力，他透過民間團體的倡議後依照其職權去執行這樣的鑑定。但如果你要向檢察官聲請，而檢察官不理你，事實上你並沒有任何其他救濟管道，這是他的職權，你沒有任何聲請的權利可以對檢察官提出任何的要求。基於如此一種現實上對再審須得到一個新事實證據，不管再審部分進一步修法後採綜合既有的證據去綜合判斷有無足以使原判決可能動搖的新證，

在 DNA 鑑定案方面，因為檢體存在官方手上，你要重新再進一步檢驗的話，就一定要由官方首先發動。所以，我們提這個條例就是設計一個讓確信自己是冤枉的受判決人或其家屬有一個聲請的管道，讓司法機關在我們提出了相關報告後，合理相信這個案子有冤屈之可能性時，可以給受判決人一個機會，再做一次鑑定。再做一次鑑定所花的成本並不會很大，但卻可能挽回一場冤獄，這種冤獄的存在其實是司法的恥辱。雖然我們都知道司法的審判再如何嚴謹、縝密都有可能造成冤獄，冤獄的存在事實上是司法審判的本質之一，但冤獄的存在終究是司法的恥辱。我們透過這樣的一個條例，使其有一個聲請的管道，只要再給他一次機會，再做一次鑑定，讓它重複驗證，依照新的技術去驗證他到底有沒有被冤枉的可能或者之前的鑑定到底有沒有符合 SOP、有無錯誤的可能。只要有機會再做一次，我想付出的代價是如此地微薄，但得到的成果可能卻是如此的豐碩。日本的菅家利和一案，最後他獲判無罪時，合議庭法官代表了司法向國人道歉。臺灣的司法面對任何一場冤獄，在經由再審程序重新獲致無罪判決時，我也很期待法官能代表司法鄭重地向國人道歉，這是我們期待的一個司法環境。我也相信在判決確定後再聲請 DNA 鑑定的管道，會讓我們的冤獄至少在 DNA 這一塊會有某種程度的減少，我不敢說會完全消滅，但希望至少可以減少到一定的程度。以上的發言，謝謝各位的聆聽。

主席：謝謝提案人顧委員的發言。繼續請司法院刑事廳邱副廳長發言。

邱副廳長明弘：主席、各位委員。本人謹代表司法院就本草案討論至目前為止司法院之看法，大院委員鑑於去氧核醣核酸鑑定技術不斷進步，隨著技術發展，去氧核醣核酸之鑑定對已定罪之案件能釐清真相，救濟無辜，為能使與時俱進之上開鑑定技術發揮其發現真相、避免冤抑之功能，而提案擬具本條例草案。司法院認為雖然向為我國法制參考之德國、日本二國，德國的刑事訴訟法第三百五十九條至第三百七十三條 a 及日本刑事訴訟法第四百三十五條至第四百五十三條，均規定了再審的程序，但德、日的刑事訴訟法均未規定有罪判決確定後向法院聲請 DNA 鑑定的特別規定，也沒有另立特別法為此規定。但依其刑事訴訟法規定及實務運作，已使受判決人於有罪判決確定後有聲請去氧核醣核酸鑑定之機會，這樣的一個適用法律結果與我國法目前規定及實務運作的情形並無不同，例如法案總說明中提及之陳龍綺案件，該案係受判決人向法院聲請再審，法院在審理再審案件是否開始的程序中重新送檢體做鑑定，最後做了開始再審的裁定；呂介閔一案則是由檢察官進行鑑定後，由檢察官為受判決人之利益聲請法院再審而開啟再審程序。在現行制度下，實已提供了為受判決人之利益於判決有罪確定後有重新鑑定之機會。但司法院也認為增訂有罪判決確定後為受判決人之利益而聲請 DNA 再鑑定之制度立意良善，本院敬表佩服，也沒有表示反對，但基於以下之理由，我們認為為受判決人之利益而聲請 DNA 鑑定或重新鑑定的管道應更多元。另外，基於公民與政治權利國際公約第十四條第一項所揭示受公平法院審判之原則，我們認為是否要向法院聲請 DNA 的重新鑑定應該要慎重考慮。另外，我們認為檢察官基於客觀性的義務，就案件確定後所保管之全案卷證得聲請評估有無進行 DNA 鑑定之必要，且該鑑定蒐集證據之範疇，是否增訂這個制度只向法院聲請，應該可以再斟酌。其次，刑事訴訟法第二條第一項規定：「實施刑事訴訟程序之公務員，就該管案件，應於被告有利及不利之情形，一律注意。」，檢察官依此規範，具有客觀性義務，應善盡協助法院發現真

實，實現追求公平正義之職責。再依刑事訴訟法第四百五十七條第一項之規定，案件確定後之裁判，係由檢察官指揮執行，全案卷證於法院移送執行後，已由檢察署保管並處理，且去氧核醣核酸採樣條例第十一條、第十二條也明文規定，去氧核醣核酸樣本之儲存、保管及至少保存十年之期限。當檢察官檢視全案卷證並整體評估後，倘認以最新之鑑定技術進行 DNA 鑑定，其結果可能顯示被定罪之被告並非真正之行為人時，自應進行鑑定，俾落實檢察官之客觀性義務。又美國著名非營利組織「無辜計畫」（Innocence Project），藉由 DNA 證據為無辜被告推翻原有罪確定判決，並促使各州檢察機關為實踐檢察官客觀性義務，內部成立「定罪完善小組」（Conviction Integrity Unit），負責針對確定案件妥適性進行調查，決定是否准許去氧核醣核酸鑑定之聲請，即為適例。我國最高法院檢察署亦於 105 年 4 月擬定「爭議性死刑確定案件審查作業要點」，設置「爭議性死刑確定案件審查委員會」，並明訂檢察官處理該爭議案件非常上訴及再審之程序，亦為我國落實檢察官客觀性義務之適例。

司法院認為，基於公平法院之原則，有罪判決確定後申請 DNA 再鑑定，若向檢察官聲請會較符合檢察官客觀性義務之原則。冤案是一連串的過程所造成，包括檢警的偵查及法院的審判程序，因此在平反程序中，也應該讓造成這個結果的各個機關都能夠參與。我們並不反對讓法院參與，但是是否應該先讓檢察官參與？

關於草案第三條部分，基於刑事案件確定後，證物係移由檢察機關保管，故此階段受判決人如有聲請就證物檢體為鑑定後據以聲請再審，其性質亦屬證據保全，故其聲請檢察官為必要之鑑定處分，檢察官若駁回或於相當期間未為鑑定處分，宜參酌刑事訴訟法「證據」章第 5 節「證據保全」第二百一十九條之一之立法體例，規定聲請人得逕向該管法院聲請。換言之，向檢察官聲請鑑定後，如果被駁回或是於期限內未獲准的話，再向法院聲請，或是另外規定，向檢察官聲請之後，如果被檢察官駁回的話，可以向法院聲請救濟。

主席：請法務部刑次長發言。

刑次長泰釗：主席、各位委員。關於今天的議題——刑事案件確定後去氧核醣核酸鑑定條例草案，是規範有罪判決確定後，聲請鑑定去氧核醣核酸之程序，其立法目的在查明真相、救濟無辜、維護審判之正確、保障人權及維護正義。這個法案的立意良善，本部敬表贊同，也非常欽佩。

對於本次公聽會的討論提綱，本部有幾項意見予以補充，第一，為聲請再審請求再鑑定 DNA，具有可行性。刑事訴訟法第四百二十條在民國 104 年 2 月修正之後，在實務上，最高法院 104 年台抗字第 125 號裁定，還是認為為受判決人之利益聲請再審，「如客觀上尚難認為足以動搖第二審確定判決所認定之事實者，同無准許再審之餘地。」，換句話說，要啟動再審，一定要有足以動搖第二審確定判決所認定事實之證據。受判決人提出鑑定聲請，鑑定結果既然都還沒有出來，根本沒有辦法認定是否產生合理懷疑，或足以動搖第二審確定判決認定的事實，因此受判決人以此作為聲請再審的依據，是不是能夠開啟再審的程序當然就有疑問。更何況有關聲請再審的程序，聲請人是否有證據調查聲請權，在實務上也有不同的意見，讓當事人救濟無門。受判決人是否能夠聲請鑑定去氧核醣核酸作為再審的理由，足以開啟再審程序，以及聲請再審有無證據調查聲請權，很多都是沒有決定的事項，在訴訟程序前都屬於未定的狀態。本草案

於現行再審制度的規範下，賦予受判決人聲請鑑定去氧核醣核酸的法源基礎，進一步強化其依循再審途徑推翻錯誤定罪判決的權利，其規範內容很值得肯定，所以本部樂觀其成。

第二，法院依當事人之聲請，而為發現證據之調查及蒐集證據，與現行刑事訴訟法並無扞格。最高法院 98 年台上字 4577 號判決提到，「倘因檢察官之實質舉證，致被告將受不利益之判斷時，為免於己（被告）不利，即有提出證據或聲請法院調查證據以動搖該不利狀態之必要，俾法院得視個案具體狀況之需，裁量或基於義務依職權行補充、輔佐性之證據調查，確認該特定事實存在與否。」，換句話說，法院如果為當事人的利益，還是可以基於義務、職權調查證據。

第三，於檢察官負客觀義務之前提下，同時賦予受判決人等之聲請鑑定權，更有助於權利救濟制度之完備。檢察官依刑事訴訟法第二條第一項之規定——檢察官的帝王條款，本應一律注意對被告有利及不利之情形，除此之外，賦予被告於有罪判決確定後，聲請鑑定去氧核醣核酸之權利，實有助於權利救濟制度之完備，其與檢察官負有客觀性義務，兩者可說是並存而不衝突。再者，關於證據價值判斷，我國刑事訴訟法是採自由心證主義，只要法官基於判斷，得心證之理由不違背論理法則跟經驗法則，就沒有所謂違法的問題，所以，被告對於證據力之評價，若與檢察官對於適法之判斷結果不同時，仍然准許他向獨立、超然及公正的法院聲請鑑定，對於訴訟基本權的保障應該更為周延。

第四，鑑於去氧核醣核酸鑑定之特殊性，有獨立規範之需求。為發現確實之事實真相，以實現公平正義，於案件之判決確定後，另設救濟的特別管道，重在糾正原確定判決所認定之事實錯誤，但是不能夠排除某些人可能出於惡意或其他目的，利用這個方式延宕或纏訟，有害判決之安定性，故應該有嚴格之限制。鑑定應使用科學的方法，呈現相對穩定的統計結果。在我國實務上，此項鑑定對判決亦常有決定性的影響，對刑事判決結果也有很大的影響力。為避免對法的安定造成過大的衝突，若去氧核醣核酸鑑定另有特殊的規範予以處理，對於有合理懷疑的去氧核醣核酸鑑定結果，或原確定判決所採之去氧核醣核酸鑑定結果，得在一定條件下給予適當的鑑定機會，應該有助於發現事實及保障被告之基本權利。

第五，本草案之主管機關及其他建議。本部認為，有罪判決確定後開啟、聲請再審，可以說是刑事訴訟的一環，在某方面講起來也是刑事訴訟的延長，這時候在性質上是屬於刑事訴訟的特別救濟程序，因此可向超然、公正的法院聲請，主管機關為司法院。關於聲請的准許門檻，考量司法資源，建議還是以特定罪名為限。至於檢體的保管、保存期限等規範都應該立法規定，這樣比較周延，人權保障也比較有法制可循。

主席：謝謝邢次長的說明。

請臺灣大學醫學院法醫學研究所李俊億教授發言。

李俊億教授：主席、各位委員。很榮幸來參加這個公聽會。剛剛看到提案委員為人民爭取訴訟權利，令人敬佩；公務單位的回應符合牛頓第一定律——慣性定律，這個我們可以理解。我有學一點科學，也做過一些 DNA 鑑定。DNA 科技的進步，已經翻轉了以前的很多案例，因此，為什麼這個條例特別重要，以及 DNA 為什麼需要特別的專法，是我要介紹的重點。我們都知道科學

證據是審判的品質保證，如果今天科學證據不存在了，審判不會被人相信，這是大家的認知。假如新的科技可以證明，以前的鑑定可能有問題，或判決可能有疑義，我們為什麼不用？國外的學者就提到，如果新的科技出現的話，請求再鑑定到底是權利還是特權？我想大家應該都知道。在這麼多科學證據中，為什麼要選 DNA 鑑定？美國在 2009 年對所有的證據提出了證據力的介紹，當然有很多是物理、化學及生物類的，用 DNA 的理由，是因為它是最可靠的證據。目前看起來，在所有證據中，DNA 最具有特異性，這是其他證據沒有辦法相比的，雖然指紋鑑定可以比得上，但是鑑定方法會因人而異；相對的，DNA 鑑定是依儀器分析，因此分析出來的結果不會有差異。再者，鑑定系統目前已經超越以往的鑑別力，各位可以想像到，目前 DNA 鑑定的特異性、再現性跟鑑別力，是其他證據甚至以往的 DNA 鑑定所不及的。我們看看民國 83 年一直到現在的幾個案例，數據顯示出鑑定的重複率，它涉及準確度，像呂金鎧的案子是 19%，也就是說，5 個人裡面就有 1 個是重複的；再看看翻案的陳龍綺的案子，當時是 1,000 個人裡面會有 1 個，所以臺灣 2,300 萬人口裡面，會有 1 萬 1,500 個人跟他一樣，後來還好有在再審時再鑑定。以目前來講，DNA 鑑定的重複率可以做到 6.3 乘以 10 的負 18 次方，這幾乎表示在這個世界上，找不到第二個人跟他有相同的特徵。明年美國要採用 STR20，最後會引起大家討論，實驗室一定要改變系統，司法品質的要求也絕對沒有終點。

國外的 Innocence Project 到昨天為止，用 DNA 平反了 341 個人。以前的證據有血清證據、毛髮及咬痕，但是如果生物跡證還在，用它來做的話有機會平反，也有可能更加確認他就是這個兇手。華盛頓郵報 2012 年寫了毛髮鑑定錯誤的文章，這是個案嗎？不是個案，事實上，FBI 承認這樣已經有幾十年的歷史了。他們重新檢驗以往的案例，結果找到 2,600 個被判刑確定的案件都是用這樣的證據來做，其中還有 45 個是死刑。FBI 被要求檢討，但是敷衍，後來面臨輿論壓力只好檢討舊案，到目前為止，檢討了 200 多件，其中有 32 位是死刑犯，裡面有 14 位已經被執行死刑，或關到死在監獄，這是多可怕的一件事？咬痕也是一樣，咬痕造成了 24 個冤案，以前因為咬痕比對相符而被定罪並關起來，現在卻發現咬痕上面唾液的 DNA 鑑定證明不是那個人，已經有 24 位發生這種情形，其中還有幾位是死刑犯。去年的國際錯誤鑑定會議，美國歐巴馬政府的科技顧問要求根除咬痕比對的證據，德州今年 2 月禁止咬痕證據上法庭。難道 DNA 鑑定就沒有錯嗎？我們所講的 DNA 證據，如果沒有按照 SOP，實驗的品管有問題，照樣會發生錯誤。像舊金山實驗室有幾百個 case 的 DNA 鑑定都有問題。在美國華盛頓特區就有一個檢察官抱怨 DNA 證據有問題的案子，結果實驗室一直說沒有問題、絕對沒有錯誤，其實科學沒有絕對的事情。今天我提供了 4 份書面資料，有 3 份就是關於錯誤證據所造成的冤案，有一個單位強調自己絕對不會錯，那我就隨便舉一個有錯誤的案例出來。另外一份書面資料就是，在臺灣如果你講實驗室或是證據有錯誤而拿出來評論的話，你的下場會是怎麼樣？就是會被告。美國的案例是怎麼樣？就是市長馬上說這個實驗室有問題，要趕快去處理，就找了專家來。結果這個花了 2 億多元在 DC 打造的實驗室就關起來了，對美麗的哀悼！在關了 10 個月之後有限度的開張，關於國外是怎麼做的、我們臺灣又是怎麼做的，等一下我會來做比較。

我們臺灣現在的做法到底是怎麼樣？像剛才提到陳龍綺的案子，做出來的結果有 17 個不排除

，結果不排除的重複率是千分之一。在多做了 6 個基因之後，結果有 2 個基因不相符，所以證明他是無辜的。呂介閔的案子也是一樣，就是咬痕的問題。更重要的是下一個案子，剛剛那兩個案子人都還在，可是這個案子人已經死掉了，就是江國慶的案子。大家現在針對江國慶的案子是在追究什麼？就是刑求，可是判決書上面是怎麼寫的？都是科學證據，當時是科學辦案來讓江國慶被判強姦殺人罪，可是我們現在是在追究刑求的部分，問題是誰給他們證據，刑求的人知道是江國慶嗎？致命的罪證就是測謊、精液的 DNA 證據、法醫證據，可是當時的精液 DNA 證據，以前不靈敏，那現在靈敏嗎？現在鑑別率高嗎？不是，它是非典型的鑑定謬誤，所謂非典型的鑑定謬誤，就是不是因為後面鑑定的鑑別率強而蓋過前面，而是在前面鑑定時的判斷就錯了。根據監察院的調查報告，因為測謊、DNA 和法醫的鑑定結果鎖定了江國慶，所以他才開始被刑求，重點就是誰讓偵查人員拿到證據並鎖定他，這才是關鍵。精液上的證據是怎麼樣鑑定的，這在判決書上面都有，「SM 試劑精斑檢查法」是用來初篩精液斑跡，「抗人血紅素血清免疫沈降反應試驗法」則是用來確認精液斑跡，鑑定精液是用抗人血紅素，如果有學過科學的人都知道，抗人血紅素是驗血的試劑，拿驗血的試劑來鑑定精液的話，那結果到底是正確還是錯的？當然是錯的，所以我說這是一種非典型的錯誤，因為是用驗血的試劑來鑑定精液。如果江國慶的爸爸江支安還在的話，他知道了這件事情，他會拆法院的招牌還是鑑定實驗室的招牌？

最後，美國面對冤案的反應是怎麼樣？行政檢討科學證據改正錯誤，鑑定單位道歉，追究鑑定人員的責任，立刻停止鑑定工作，並重新審查所有做過的鑑定案件，進行再教育能力試驗。現在美國 50 州都有法令的規範，檢察系統從 2007 年開始，現在 24 郡成立了 CIU，到目前為止 CIU 的效率很高，因為證據都在他們的手上，他們到昨天為止已經平反了 1,793 件。臺灣是怎麼面對這個問題？臺灣面對冤案並沒有檢討，第一個部分是立法檢討，今天我們開這個公聽會來討論制定「刑事案件確定後去氧核醣核酸（DNA）鑑定條例」，我非常敬佩提案的立委。第二個是檢察系統，我們也有提出來了，最高法院檢察署說要做爭議性死刑確定案件審查作業要點，我們就這些案件有關科學證據拿出來驗證一次，看這些案件到底有沒有科學證據、有沒有物證還是只有自白，或是只有證人的證詞而已？以昭公信，行政檢討的部分完全沒有剛剛所提到的部分，只有追究刑求責任，但是科學證據是最重要的部分，江國慶的案子只有追究刑求的責任卻沒有檢討科學證據，結果有被提出檢討的單位是什麼反應？鑑定單位發函要求寫這篇剖析文章的作者道歉，期刊銷毀，審查讀者的名字，並準備控告作者侮辱公署罪，沒有追究鑑定人的責任，鑑定人還控告作者跟雜誌主編妨害名譽，但是最後都不起訴。鑑定人繼續提起民事訴訟，一、二審都駁回，目前在三審上訴中，這是浪費司法資源。明明一個人死掉了，證據被用在判決書裡面，鎖定了被告，到最後的結果竟然是鑑定單位可以不用負責任，繼續做鑑定，還去告這個人，而且發出公文說他們侮辱公署，我不知道江國慶到底是評論的人殺死的還是跟鑑定單位有關，刑求的人固然有責任，但是提出科學鑑定的單位有檢討並改正嗎？如果我們真的要平反冤獄，鑑定單位就應該是要被改革的對象。

最後我要提出建議，DNA 證據已經是所有人別鑑定科學證據當中最可靠的，應該要善加利用

，讓可靠的科學去協助平反冤獄。第二個是要檢討冤獄的偽科學證據，要仿外國的做法成立專案小組並改正錯誤，我們要提醒鑑定人員，鑑定錯誤將身敗名裂，在國外如果有任何一件鑑定錯誤，就不可能再到法庭上作證，但是在臺灣卻可以繼續做鑑定，做幾百個、幾千個，鑑定機關為之蒙羞，而且還要耗費大量人力審查舊案，會癱瘓鑑定單位，像華盛頓特區的實驗室就幾乎被關掉了，因為有這樣狠狠的讓鑑定人員和機關知道鑑定錯誤的痛，他們才會謹慎的鑑定以避免冤獄。第三個建議是我們一定要制定刑案檢體及相關證物的保存規範，請各位想想看呂介閔和陳龍綺的案子，如果鑑定單位跟你說：「對不起，我們已經把證物銷毀了。」，那這兩個人的運氣會這麼好，今天還可以走出監獄嗎？根本就是不可能的事情嘛！像江國慶的案子現在證物還在嗎？都不在了，因為我們沒有這方面的規範，司法院提出根據「去氧核糖核酸採樣條例」第十二條有規定應保存 10 年，請各位看一看，這個條文是規定被採樣者的檢體、唾液要保存 10 年，但是對刑案現場血跡的規範在哪裡？這是兩回事，根本就風馬牛不相及。我們今天為了平反冤獄要來制定這個法律，如果連前面的證物都沒有保存到，後面也都等於是枉然了。所以我們希望制定規範以建立證物保存的制度，並據以平反冤獄。以上是我個人的建議，謝謝。

主席：請交通大學科技法律研究所金孟華教授發言。

金孟華教授：主席、各位委員。目前美國 50 州針對定案後 DNA 鑑定都有規定，聯邦也有規定，所以這在美國是一個大家都肯認的趨勢。我在做研究的時候有發現我國目前的情況其實非常像美國在修法以前的情況，美國在修法以前是怎麼樣的情況呢？假如受判決人在獄中發現有新的 DNA 鑑定技術被發展出來，他覺得在他的案件裡面有一些生物檢體可以重新鑑定，這個時候他就必須向檢察官聲請，為什麼向檢察官聲請呢？因為檢察官是保管這些證物的人，所以第一步就會先向檢察官聲請。檢察官如果不驗的話，他們再向法院聲請。可是在向法院聲請的時候，他會面臨一個困難，就是向法院聲請要有新證據，判決人充其量只能向法院提出一個證據方法而已，就是有這樣一種新的技術，請去檢驗我案件裡面的生物檢體，但是並沒有一個確切的新證據存在，所以這就是美國要制定這個法的最主要理由，就是為了解決這個困難，因為證據是掌握在國家的手上，可是受判決人得知有新的技術存在，有可能排除他的涉案，可是他自己沒有辦法提出新證據，最多就只能提出證據方法，法院到底有沒有為受判決人調查證據的義務？這過去在美國其實也是有爭議的。至少現在透過這個法，我們認為定案後的 DNA 鑑定等於是開了一個再審前之證據調查的一扇門，在我國也有非常相似的情況。我國目前的實務見解不一，有的法院認為在再審前法院可以做證據調查，有的法院認為再審前不能做，必須要提出一個毋庸調查的證據才願意審酌，所以立這個法就是開啟一個證據調查的門。

美國從 1994 年紐約州第一個定出這個法，1998 年伊利諾州定這個法，到現在所有州都有這樣的法。發展到現在有一個非常有趣的現象，就是美國的檢察官也開始主動重新做這方面的鑑定，這個部分可能並不在今天這個法案原本所預期包含的範圍內，但是實際上美國很多檢察機關都有設立定罪完善小組，定罪完善小組是設置在檢察署內部的一個單位，就是專門重新檢視這些喊冤的案件。檢察官原本就可以依職權調查證據，現在美國等於是很多檢察機關內部設置一個專責的單位來做這件事情，我覺得這可以供法務部參考。

我現在要提出一些細節問題，我認為定案後 DNA 鑑定不應該有太多的限制，最重要的就是要考量這個 DNA 鑑定證據能否證明被告是無辜的，其他的限制都應該要鬆綁。美國各州法律的寬鬆程度不一樣，有的是限制如果之前有過有罪答辯或自白，那就不能聲請了，或是設定一定的期間，過了這個期間就不能聲請，或是有限制特定罪名不能聲請。現在學者的主流論述是認為這些限制都是不必要的，因為這個法的目的就是要平反冤獄，不管是什麼案件，不管之前有沒有做過有罪答辯或自白，都應該要容許聲請鑑定。

再者，從目前的法案好像沒有看到法官在做審酌的時候必須同時命鑑定機關應該去比對現有的資料庫，我們知道 DNA 資料庫每天都在成長當中，重新把當年的案件比對既有的資料庫有一個好處，就是有可能會發現真兇，實際上美國的 Innocence Project 就平反了 300 多個案件，同時也找到了 100 多個案件的真兇，所以我認為可以把這個部分放在法案裡面。

關於證據應該要保存多久的問題，美國 Innocence Project 建議至少在受判決人服刑期間或是受到判決實質影響的期間，都應該要保存下來，至於到底什麼是實質影響，這是可以討論的。

還有，鑑定的方法應該要有彈性，因為我們知道 DNA 鑑定並不是單一的技術，可以分成非常多的種類，適用的對象、各種不同技術的敏感度都不一樣，每一項技術的特性都不太一樣，所以這個法案應該要同時賦予法官可以針對個案的需求來判斷在這個個案中要使用哪一種鑑定技術。這也就是為什麼法院裡面強制辯護律師是很重要的，因為律師要為自己的當事人做研究，要建議法官針對這個案件使用特定的 DNA 鑑定技術是最有效的。

接下來是啟動的門檻，現在法案是規定合理相信，之前我有聽說一些先進對合理相信要如何操作是存疑的，就是我國並沒有合理相信這樣的門檻。美國主要可以分為兩大模式，第一種模式是合理可能性（reasonable probability），這是紐約州的立法；另外一種模式是實質關聯性（material relevant），這是伊利諾州的立法，原則上紐約州合理可能性的這個標準是比較緊的，而伊利諾州的實質關聯性是比較寬鬆的，伊利諾州的州法甚至在法條裡面規定，就算這個 DNA 證據鑑定出來的結果沒有辦法使被告獲得一個無罪的判決，還是可以容許進行鑑定，所以伊利諾州是非常寬鬆的。現在美國大部分的州都是依循這兩套模式來發展他們自己的州法，我建議如果我們要設定一個法官看得懂的門檻，或許可以改成對第三人搜索的一個門檻，例如相當理由。美國之前曾經發生過另外一個爭議，就是有些法院在操作這個法條的時候，會把案件其他所有的證據都納入考量，納入考量是對的，但是有些法官會在把所有證據都納入考量以後認為這個案件已經罪證確鑿了，所以根本就不需要鑑定，現在這種操作在美國被認為是錯的。真正好的操作模式，應該是法官假設受判決人有可能獲得有利於他的鑑定結果，在這樣的假設之下來判斷是否需要為他做鑑定，這樣才是對的。否則所有的案件都是有罪判決，理論上光是看卷內的其他證據，那就幾乎都不必重新驗了，因為所有的案件好像都是有罪的，所以這種操作模式是不對的。我認為應該要把這樣的精神也放進法條裡，等於是告訴法院，如果 DNA 鑑定結果對被告是有利的情況下，再來判斷是否容許重新做鑑定。以上報告，謝謝。

主席：請吳信穎律師事務所吳信穎律師發言。

吳信穎律師：主席、各位委員。本律師就是剛剛李俊億教授所提到呂介閔案的刑案辯護人，我自始

至終都充任他的辯護人。我在星期五下午下班後，接到時代力量黨團推薦我來對這個草案表示意見，我花了幾天時間思考，並寫成了幾頁 paper，其資料在第 44 頁以下，如果今天口頭報告沒有充分表達的話，就請大家參考書面資料。

首先，請大家思考一個問題，如果一位關鍵目擊證人看到行兇過程，可以指出行兇者的身影，且關鍵目擊證人也表示：我當時很清醒，三更半夜睡不著還在看電視。但法官最後寫出來的判決書卻是：因為關鍵證人當時在睡覺，突然被驚醒，所以他說的話不可採信。對於這樣的司法判決品質，各位會服氣嗎？呂介閔確定判決的採證就是這樣採證的，相信任何人對這樣的判決都不會服氣！因此，判決確定後，本律師想盡各種方法要幫他翻案，最後建議他再聲請一次再審，所以被告家屬轉請檢察總長協助聲請再審，他也很幸運，碰到一位比較好的檢察官願意幫他聲請再審，所以最後才可以關了短短幾年後就走出監獄。所以原則上本律師是支持本條例草案的訂定，但是其中還是有一些意見，這部分書面報告中都有寫到。

首先，條例草案第二條是規定「進行」，如果仔細看一下美國的 Innocence Project（無辜計畫），其中很多案例是沒有做過 DNA 鑑定的，這時用「進行」沒有問題；但如果參考日本足利事件或臺灣較著名的陳龍綺案或呂介閔案，他們都有進行過 DNA 鑑定，但當時的鑑定技術可能比較老舊，可以依照新的鑑定技術推翻掉，因此如果條例草案只講「進行」的話，範圍可能就太狹隘了。

其次，有關「合理相信」的部分，剛剛也有教授提到合理相信該如何運作的問題。我在文件中有提出兩個標準，第一是 probable cause，可以翻譯成相當理由或正當理由。這是美國聯邦憲法第四條修正案中法官頒發搜索票的標準，因為這個標準比較嚴格，所以美國聯邦最高法院在紐澤西州對抗 T.L.O. 案中提出了另一個比較寬鬆的標準，也就是 reasonable grounds for suspecting，可以翻譯成合理之理由懷疑。針對近幾天我們在討論什麼人可以對什麼人或團體進行驗尿的問題，在 T.L.O. 判決以後，美國聯邦最高法院支持對特定團體或特定人的驗尿行為，但它並沒有支持全面性的驗尿，所以如果要對學生做全面的驗尿，這在美國法中是不可想像的，如果新政府上台幾天後就突然要求要對學生全面進行驗尿，本律師認為這是很不可思議的。因此，美國聯邦最高法院在紐澤西州對抗 T.L.O. 判決中提出了一個比較寬鬆的原則，也就是只要有合理之理由懷疑的話，原則上容許對特定人或特定團體進行比較寬鬆的搜索。

此外，參考美國聯邦法院 2013 年在馬里蘭州對抗金的案件中，美國聯邦最高法院認為目前體染色體 DNA 鑑識技術已經可以確信可辨別人之程度（near certainty to identify a person），根據我查到的資料，最保守估計，目前體染色體 DNA 鑑識技術幾乎已經達到五十億分之一，也就是五十億人中可能只有一人有 DNA 相近。換句話說，全世界中除了同卵雙胞胎以外，沒有一個人的體染色體是相同的。所以美國聯邦最高法院在 2013 年的金判決中已經認定，體染色體 DNA 鑑識技術已達幾乎確信可辨別人之程度，這是一個很強力的證據。其他像是呂介閔或陳龍綺最近所驗的 Y-STR（Y 染色體鑑定技術），其實這個技術也有顯著地進步。也就是說，我們寧可相信這個幾乎可以確信可辨別人的 DNA 鑑識技術，也不要相信可能會看走眼的法官。因為法官是可能會看走眼的，明明證人說：我當時在看電視，我很清醒。但法官還可以將判決書寫成：證

人睡著了，因為他突然被驚醒，所以所講的話不可採信。因此，我們寧可以客觀的證據去取代法官可能錯誤的解讀或將證據看走眼等情形，所以本律師支持訂定此草案，也認為在操作上，應該是採美國聯邦最高法院在紐澤西州對抗 T.L.O. 判決中所提出的「合理之理由懷疑」，只要合理的理由來懷疑 DNA 鑑定可以推翻一個有罪判決，讓無辜者可以重生的話，應該採用這個標準。

本律師在書面報告第 46 頁有提出修正建議，參考刑事訴訟法第一百二十二條第二項規定之用語，認為草案第二條前段應修正為：「有罪判決確定後，以有合理理由可信進行或重啟去氧核醣核酸鑑定之結果」，不只是「進行」，因為如果有人曾經進行過呢？至於後段就依照原來的條文規定：「可作為刑事訴訟法第四百二十條第一項第六款之新事實或新證據，得聲請就本案相關聯之生物檢體進行去氧核醣核酸之鑑定。」，這樣可以使條例變成較寬鬆適用，讓更多無辜者求助無門時，至少有方法能找到一條生路。以上報告，謝謝。

主席：請中華民國律師公會全國聯合會人權保障委員會主任委員蘇友辰律師發言。

蘇友辰律師：主席、各位委員。我針對今天的公聽會提供了一份書面，附在手冊中第 39 頁到第 41 頁，請大家指教。在此，我有一些口頭的補充。最近我看了一本由美國維吉尼亞州法學院布蘭登·葛雷特所寫的書，書名為「路人變被告」。書中有個章節叫「沉冤昭雪」，對我來說也有相當的啟發，我認為書中有句話可以作為今天推動此法案的一個很好的註腳，「冤案是一個全球性的現象，我們永遠不可能知道有多少冤判，但沒有人可以去忽略這些冤案悲劇所帶給我們的教訓。」，所以美國無辜計畫在 1990 年成立後，從 1992 年至今已經獲得 341 件的冤案平反，其中有 147 件有發現真正的行為人，也因為出現這麼輝煌且成功的成績，使得美國哥倫比亞特區聯邦政府等 18 州都通過了定罪後 DNA 鑑定的權利法令，保障對於最後 DNA 鑑定的權利。延伸來說，它就是一個主張無辜的權利，如同剛才李教授所提的，它不是一個特權，而是一個人權。而這個人權就是，無罪的主張是憲法賦予人民的權利，聲請人基於清白的事實有權重新受審。因此，基於最終理念及美國宣示的基本人權的主張，我個人對於今天所推動的刑事案件判決後去氧核醣核酸鑑定條例草案表示非常贊同。

當然針對今天所提的法案，或許還有一些可斟酌之處，不過我要強調的是，一個冤案的造成，事實上從原始辦案單位、檢察官偵查、法官審判到律師的辯護等方面都是有涉及到的，而其中最重要的是科學鑑識的補充及強化。因為科學鑑識有可能發生錯誤，江國慶案及蘇建和案就是典型的案例，也因為有了錯誤的鑑定，強化了自白的真實性或可信性，最後導致江國慶被冤判，冤死了一條人命，連蘇建和等 3 人也差點送進了鬼門關。因此，雖然相信科學是個原則，但完全接受是有問題的，包括以前在案件確定前做過 DNA 鑑定，如果錯了後還不容許再一次鑑定，那這個錯就沈冤莫白了。

既然冤案的造成是涉及各環節的責任，剛才司法院副廳長也表示，原則上他是贊成此草案的訂定，但對於檢察官客觀義務保存證據及法官無蒐集證據的義務等幾點，他認為找法院來受理這種 DNA 鑑定的聲請，似乎找錯了對象。但就我看來，如果第二條有做修正的話，參照陳龍綺的案件，該案就是律師聲請再審，承辦法官跳脫舊有再審審查的框架，直接進行證據的蒐證，

才會有新的 DNA 鑑定出來，最後再裁定開始再審。換句話說，如果沒有本體的訴訟，就直接賦予法官做獨立的蒐證，並於取得新證據後再聲請再審，我想這樣的程序似乎有點跳躍。因此，如果能將第二條適度修改為提起再審，聲請人就可以依此規定聲請 DNA 再鑑定。我想只要有本體訴訟，就不會出現法官不負蒐集證據的義務而把責任推給檢察官的情形。

剛才次長也提到他們不反對立法，為了平反冤案，其實冤案的形成是由多重原因鑄造而成的，因此希望大家不要推辭這個草案，該如何做適度修改，讓法院進來，檢察官也進來。所以聲請的管道應該開闢為雙軌，也就是可以向法院聲請，但前提必須要聲請再審，然後附帶要求做 DNA 鑑定，這時法院可以依職權調取原來保管的檢體來做囑託鑑定。我想有這個引渡的話，司法院就沒有辦法以無調查蒐證義務為由將責任推給檢察官，而對檢察官來說，這種工作是不能推掉的，要主動積極地蒐集有利於受判決人的相關證據。

雖然目前聲請再審的門檻已放寬，適用範圍也加大，但要取得新證據是不容易的，剛好美國的無辜計畫有一個新技術能夠透過再鑑定而獲得足以推翻原來確定有罪判決的途徑，希望大家不要放棄，要能夠放寬心胸接受這種法案的精神，共同打造一個比較符合現在的國情需要以及配合美國新進技術引進的方式。雖然德國及日本沒有，但我們不能因為他們沒有，就忽略美國能以新技術來推翻有罪判決以尋找無辜的結論。

很感謝提案委員及大院能夠接受這個草案並舉行公聽會，我過去在辦冤案救援的過程中遭受到非常多的挫折，最後發現，如果國家能賦予救援冤案比較寬的門檻、比較有效的途徑，對國人來說，特別是對有罪卻是無辜的被告來說，會是一個很大的福音。所以我贊成這個法案，但希望能做適度地修改，以成就這件美事，謝謝各位。

主席：請臺北大學法律學系李榮耕教授發言。

李榮耕教授：主席、各位委員。針對今天的提綱，我提供一些我所思索及研究後的想法給委員會及主管機關做參考。第一個是現行制度的欠缺，現行制度對於判決之後聲請再審的人是沒有任何證據調查的規定。換句話說，第四百二十條以下的再審規定沒有類似的規定，這時唯一的可能就是回到總則性的規定去處理。雖然第一百六十三條規定當事人可以聲請調查證據，但判決確定後就已經沒有當事人了，那時的名詞已經變成受判決人，因此，此時第一百六十三條能否直接適用，其實這是有適用上的問題的。

第二個我們有可能可以來處理的就是用裁定，因為再審的開啟與否，法院是用裁定做准駁。雖然第二百二十二條當中有規定，裁定有必要的時候可以調查事實，但是這個條文會出現兩個問題，第一，法院在裁定之前，有必要時可以調查事實，條文當中只有調查事實的規定，可是 DNA 這個東西重新送驗等等是不是屬於「事實」？這在法院過往的立場上面一直有所爭執。也就是說，我們的法院目前為止一直在爭執、糾葛的一件事情就是證據和事實是不是同一件事情：會不會證據其實就是事實，或者說證據歸證據、事實歸事實，事實是證據所認定出來的、事實並不是證據？如果我們繼續糾葛這個點，而在法條上面或實務運作上面並未有所區隔的話，那麼法院雖然「得調查事實」，可是還是會出現一個問題，就是那我們可不可以調查這個證據呢？這是第一個。

第二個就是標準的問題。第二百二十二條只有規定到一個——在有必要時，得調查證據。換言之，調查證據的標準就是「必要」。可是有沒有必要呢？這個「必要」的標準是非常、非常模糊的，以致於我們如果把要不要再一次送鑑定、可不可以開始調查證據這個東西回歸到第二百二十二條來做處理的話，那麼它的標準會非常、非常不夠明確。這也是為什麼這個條例有制定的必要。因為它提供了一個在實務上面可供操作的標準，它對於哪些人能夠聲請調查證據、聲請調查證據的標準，以及能夠聲請調查什麼證據，都提供了一個明確的規範之後，讓法院在實務上面的運作有所依循。這是現行法制欠缺的部分，也因此，這個條例有制定的必要。

第二，為什麼我們單挑 DNA 呢？剛剛李俊億老師已經提供非常、非常多外國的制度和實務上的運作方式，我要再強調一次的事情是，DNA 的準確率是非常、非常、非常高的。美國 **Innocence Project** 成立的目的是要救援無辜者，可是 **Innocence Project** 鎖定得非常、非常緊，也就是說，它只處理跟 DNA 有關的。為什麼只處理跟 DNA 有關的呢？因為 DNA 檢驗的發展到目前為止準確率極高。因為準確率極高的緣故，所以它救援的成本會比較低；第二，也比較不會有救錯人的問題。我們在平反冤獄的時候，也很擔心救錯人，因為一旦救錯人就完了，它是一個雙重的傷害。因為 DNA 的關係，我們在國內已經有幾個救援成功的個案，譬如陳龍綺和呂介閔，都是因為 DNA 的關係而平反的。因為已經有成功的個案，所以我們認為在這個時候把 DNA 的檢驗予以法制化已經到了成熟的時機。

第三個我要回應的事情是，應該是由誰來主管這個法案？我個人認為由法院來做這個工作是再恰當不過的了。為什麼呢？因為在整個刑事訴訟的程序當中，雖然刑事訴訟法第二條規定實施刑事訴訟程序之公務員，對於被告利與不利的事項應該一律注意，可是第一個我想要強調的事情是，那個法條寫的是實施刑事訴訟程序的公務員，而不是寫檢察官，換言之，舉凡所有實施刑事訴訟程序的公務員，都應該對於被告利與不利予以注意。如果我們不看清楚那個法條寫的是實施刑事訴訟程序的公務員的話，那麼我們會很容易跳到一個結論，就是說，其實我們每一個都是客觀中立的，警察也是、調查局也是、憲兵也是、檢察官也是、法院也是，那不是特別規定檢察官一個人的工作。所以，我們會特別強調的事情是法院在這整個審判過程當中的中立和客觀，這也是為什麼我們的搜索票是向法院聲請，羈押與否也是向法院聲請，這些工作都是由法院來處理，為什麼？因為我們相信法官從偵查到審判當中，他沒有案件成敗和追訴犯罪的問題，就是單純站在一個中立客觀的仲裁的角色，所以法院最適合來做這個工作，他最適合來判斷這個證據適不適合、這個 DNA 證據是不是要再一次來開啟？

為什麼我要這樣講？為什麼不適合由檢察官來做？並不是因為不相信檢察官，而是因為這個檢察官是當初認為這個證據可用，而起訴這個被告之人，上了法庭之後，他請求法院做成的是有罪判決，最終這個判決也是有罪判決，在這一連串的過程當中，檢察官都是朝向一個希望法院諭知被告有罪判決的方向。在這種情況之下，他終於獲得一個有罪判決，而且確定了，然後我們期待這個檢察官說：請把這個 DNA 再送一次鑑定，因為這個被告可能是無辜的。這對檢察官而言是不是一個超乎人性的要求？這可能是在制定這個條例的時候可以再多所斟酌的。

我非常、非常佩服的是，司法院不斷強調人權公約當中所強調的「公平法院」這個概念，正

因為我們要求法院是一個公平法院，所以在這個時候讓法院來做這個工作，來裁決這個 DNA 有重啟驗證的必要，更可以彰顯我們的法院做為一個遵守兩公約「公平法院」的角色。所以就主管機關而言，我認為比較適合的是應該要由法院來做這個工作。

再來是 DNA 的檢體和保存。DNA 的檢體和保存這件事情在實務運作來講是一個很大的問題，因為這個東西已經涉及可能不是單單 DNA 本身的問題，而是在刑事訴訟程序當中，我們應該要對於證據的採集、證據的保管、證據的整個處理流程有一個完整的規範，這不是單單 DNA 需要而已。為什麼呢？因為實務上已經產生非常、非常、非常多的案件在爭執有罪跟無罪的時候，我們去調取證據，結果發現這個證據不見了！我們想要確定子彈是不是這個槍枝打出來的，結果子彈還在，但是槍枝不見了，這個時候你根本無從比對。

類似的案子層出不窮，所以我個人的建議是，題綱當中有提到檢體跟相關證據保存的問題，這可能不只是 DNA 需要保存而已，而是舉凡在刑事案件當中，我們的刑事訴訟程序應該要有一套完整的規範，去規範從現場的證據採集到證據的保管，以及證據的整個保管鏈，也就是美國的 chain of custody（證據保管鏈），因為如果沒有那個保管鏈的話，律師要是知道有這個問題，他去挑戰這個證據的保管之後，證據是不是被污染過？哪些人碰過這個證據？哪些人處理過這個證據？DNA 的檢體應該保存到多少的量？我們都沒有任何規範，以致於我們採集到證據之後，要保存多久，這些都會出現問題。

出現問題之後，第一就是對那個有罪判決或是最後那個判決的公正性會不會產生影響？第二就是當我們認為需要重啟這個案件的時候，可能根本找不到這個證據。也就是說，這個時候會變成公說公有理、婆說婆有理，被告說：我是無罪的，不信你驗證據；法院跟檢察官說：我們已經判決了。那把證據拿出來再看一次啊！可是證據在哪裡？證據不見了。也就是說，這個東西會馬上出現問題。所以這可能不是 DNA 的問題，而是刑事訴訟法應該要有證據保存的制度，可是很可惜的是，到目前為止，我們並沒有任何一個法條在規範證據的保管和證據的保存。這個東西不管是在 DNA 或其他的證據，都應該要趕快制定相關的制度，來確保我們的判決（不管是有罪或無罪）的公正性和對外的可徵信的程度。

以上是我想要提出來給貴委員會和主管機關參考的。DNA 再次驗證的制度已經到了成熟的時間點，尤其是我們已經有好幾個有罪判決經由這個制度獲得平反了。我想說的事情是，陳龍綺和呂介閔能夠獲得平反，真的是他們運氣好，他們真的碰到願意幫他們送鑑定的法官、檢察官，可是我想要說的事情是，這兩個案子絕對不會只是個案，我們不能再只靠著檢察官或法院的良心，或者靠著他們對於一個個案的特別的想法來救濟冤案，而是應該要有一個完整的配套措施來救濟普遍的冤案。以上是我的發言，謝謝。

主席：謝謝李榮耕教授。

接下來請眾律國際法律事務所蔡昆洲律師發言。

蔡昆洲律師：主席、各位委員。今天很榮幸可以參加此場公聽會，而我稱這個是 DNA 鑑定再審的特別立法，這樣可能會比較順口一點。事實上，在看了我的經歷之後，應該知道我是一位商務律師，方才另外有一位律師問我為何今天會來參加此場公聽會，我想大院邀請我來的目的是希

望能夠聽到一般人的觀點或是可以從一些法律知識的觀點，如果有這樣特別的立法，一般人的想法會是如何。首先，就律師、一般人的觀點來說，如果有新的立法及技術可以減少冤案的發生，我們當然非常支持，可是以一個非刑事案件為主的律師觀點來看這樣的條文，則我想在立法上可能還有很多需要再予以優化的地方。

再來，我想最會發生爭議的應該是第二條聲請門檻這 4 字在文義解釋上，可能會發生非常大的問題。此外，主體的問題可能更為嚴重，首先，什麼樣的人可以提出聲請？方才很多教授提到，這項特別條例的目的在於防止及減少冤案的發生，理論上不應該有任何對於主體上的限制，但事實上依據臺灣 DNA 採樣的相關規定，目前只有針對重大暴力型犯罪才會進行 DNA 採樣。如果要以 DNA 的重新鑑定做為再審理由，當初在蒐證的時候，特別是現場蒐證，就沒有針對 DNA 的部分進行採集，則後面執行的情形就會變成只有少數、特殊的重大暴力犯罪的犯罪嫌疑人或被告，才有這樣的資格或權利可以主張要以 DNA 鑑定做為再審理由，而這也涉及整個法制上是否真的需要有此一重大變革的問題。而另外一個程序發動主體，這是比較少人提到的，法條上也完全沒有規定這部分，但在實際運作上是完全可以想像的到，就是這些已經在執行當中，甚至等待被執行的確定判決被告，我相信非常少數的人有能力可以自己發動這個程序。原則上就必須透過律師，特別是對於刑事案件有特殊專長的律師，才有可能去發動這個程序。方才學者提到曾有兩位被告非常幸運，因為法官同意開啟再審，但是有更多的情況應該會需要有一個強而有力的 NGO 或是律師專業團體來幫忙做這件事情。可是這裡又會發生一個爭議，即第六條提到，如果符合刑訴法第三十一條所謂強制辯護案件的時候，可以聲請法院指定強制辯護律師。各位都知道，目前強制辯護案件原則上都是由法律扶助基金會來主導，所以這樣規定下去後，屆時由誰決定哪些被告或犯罪嫌疑人的是值得被救援的？而這個決定的權力是否會到法扶基金會的手上呢？各位不要忘記，法扶基金會是由司法院所監管的。

另外，司法人員本身有沒有什麼權利可以要求 DNA 鑑定，然後有進行再審的理由呢？其實我們在條文中並沒有看到，而方才多位先進提到，依照目前刑訴法的規定，其實應該是有這樣的機會。事實上，刑訴法中關於再審的規定其實是非常嚴苛的，這也是為何我們會支持需要這樣特別立法的原因，所以在後續的立法，關於程序發動主體的部分，是否考量多增加一些可能的資源，包括檢察官或是檢警單位，甚至是法官，等於是擴大發動這個程序的主體範圍。

再來就是由誰來判斷的問題，依據第二條，這是一個可以做為再審的理由，所以似乎這個決定又回到法院的手上，然 DNA 是一項科學證據，是一個科學且客觀的結果，關於這個東西是否可以構成所謂新事證這樣一個決定的權利，我想判斷的主體不見得是在法官身上。所以關於這方面，法條上應有更明確的規定，比方說在什麼情況下，這已經構成一個新事實、新證據，而不是又回到由法院來做一個似乎不是那麼明確的判斷。

我覺得這個條例最大的爭議點，就是該由誰來擔任主管機關，如果我們將本法視為刑訴法的特別規定，則主管機關似乎就要回到司法院，畢竟這是審判程序的一部分，但事實上司法院沒有能力處理 DNA 鑑定。而且在臺灣，有關 DNA 另外一部更重要的法律就是 DNA 採樣條例，該條例的主管機關是內政部。各位不要忘記，DNA 涉及個人隱私，目前臺灣對於個人資料保護的

部分，主管機關是法務部，所以本人建議，在技術層面是否可以由內政部警政署或是法務部擔任 DNA 採集、鑑定及資料庫的保管機關，然後涉及司法審判的部分，就是由司法院擔任主管機關。換言之，若本法實務上能夠真正去運行，則是需要法務部、司法院共同來管理 DNA 鑑定的相關程序。

記得 20 年前我們初進大學唸刑訴法的時候，那時有提到一個所謂的證據之王，即自白，20 年前臺灣因為自白造成的冤案或是錯判，就引起非常大的討論，所以那時有很多關於刑訴的修正就是針對自白的部分。因為自白在過去的刑事訴訟當中實在太重要了，幾乎有了自白就可以完全定罪，而今 DNA 可以做為重要的，甚至是再審的理由之後，DNA 會不會變成一個新的證據之王呢？目前跟 DNA 鑑定相關的法律除了 DNA 鑑定再審條例之外，刑訴再審的規定本來就可以適用，更重要的還有已經運作將近 20 年 DNA 採樣條例及其子法，基本上，如果 DNA 變成一個絕對性的證據，之後所有的偵查方向及方法是否要隨著改變呢？目前的法律制度，包括刑訴法在內，是否需要做一個大規模的調整及配合，以避免當年以自白做為絕對、唯一證據的弊病再次發生呢？

再來，DNA 採樣條例是民國八十幾年通過的，之後內政部又通過很多的相關子法，包括施行條例、採集準則、樣本與紀錄監督管理辦法等，之所以提到這些子法，是因為未來若 DNA 鑑定是刑事案件中一個非常重要且具絕對性的證據時，而且這又涉及個人隱私，則這種法律的位階，其實遠遠不足以保護人民的，所以我認為這些相關的子法可能都要考慮，在法律層面才足以保護。至於主管機關方面，目前是內政部底下的警政署刑事警察局在管理臺灣 DNA 資料庫，大院可以思考一下這樣的層級是否足夠。

雖然今天討論的是 DNA 作為再審理由，重點是避免冤罪，但是不可避免的，如果 DNA 在證據地位上可以提到這麼高的地位，未來一定會提議建立全國性的 DNA 資料庫，而 DNA 資料庫會涉及更多的法律問題。所以我們今天透過這個立法只是一個開端而已，未來整體 DNA 相關法制的建立，可能需要大院各委員再用心了。

繼續很簡短的提及個人資料保護法。相較於刑事案件，個人資料保護法是商務上經常會接觸到和使用到的法律，其實它已經明定關於基因即 DNA 的部分也屬於個人資料保護的一部分，而且是所謂的敏感資料，所以只有在非常特殊的狀況下，才能被蒐集和使用，當然這是法律明文規定。另外，如果是基於犯罪預防目的而要使用關於 DNA 的個人資料，則必須要有匿名化的相關處理。但有一個特殊的例外規定，而且有可能變成之後的弊病，即所謂書面同意的部分，這就回到剛才我們所講對於自白的流弊。因為過去最常發生的就是，當事人同意而進行的同意搜索，或因當事人同意而進行的不當詢問，那以後有沒有可能因為當事人同意而進行的不當基因蒐集和不當採證？這可能是之後對於整個刑事訴訟法所要進行檢討的。

本人算是大家的後輩，所以我所提出的結論非常簡短。第一，我個人當然支持 DNA 鑑定作為再審的理由，只是整個法制化還有很多的細節，特別是在流程的部分，如果是作為刑事訴訟法的一部分，它在程序法上的考量似乎還有很多不足的地方。第二，今天如果通過這個法令，DNA 鑑定在法律上被提到這麼高的位階，之後關於建立 DNA 資料庫或 DNA 蒐證一定會變成整

個刑事案件在偵查跟審理上的主流，之後有很多法制諸如隱私權以及 DNA 資料庫的一些問題，可能都需要再進行檢討。

最後我要提一件事情，我們今天討論冤罪跟 DNA 鑑定，重點是這兩者都是整體司法改革的一部分，剛才很多先進和議案裡面也都提到美國的 **Innocence Project**，我覺得與其說重點在於它善於利用 DNA 鑑定，倒不如說在於它作為推動司法改革的民間機構的重要性。我認為大家除了思考 DNA 的重要性，其實也應該思考臺灣司法改革是否需要類似這樣有力的 NGO 機構，或是由國家資助的基金會來進行。謝謝。

主席：現在休息 5 分鐘。

休息

繼續開會

主席：現在繼續開會。

請中央警察大學刑事警察系廖有祿教授發言。

廖有祿教授：主席、各位委員。很榮幸應邀參加今天的公聽會，剛才聆聽了很多先進的發言，本人感到獲益匪淺，其實我以前並沒有非常關注這個議題，受到今天公聽會的邀請，我詳細檢視了資料，其實有一些滿值得參考的地方，本人也提出一份書面資料，請大家參考。

刑事案件判決確定後，因 DNA 鑑定技術之發展，國外已有多起定罪案件因而平反，國內亦有部分案件因司法機關重新囑託鑑定而改判無罪，發揮此項技術協助查明真相和救濟無辜之功效。

剛才大家主要探討的焦點在於，過去幾個重新鑑定的案件都是因為司法機關重新囑託，而最主要的當事人在判決確定以後，其實是比較沒有管道聲請做鑑定，如果沒有辦法聲請，那如何進行後續的再審？如果沒有新事實、新證據，就沒有辦法重啟之後的程序。所以，我覺得這個草案主要是開啟了這個門，讓受判決人遭到有罪判決確定以後，可以自行聲請重新鑑定，進而發現新的事實、新的證據，而提起再審。所以，草案第四條增列當事人等可提起聲請，就相關之生物檢體進行鑑定，應可補足法制上的闕漏，就這一點來看，這個法案是相當有意義的。可是，我們剛才也提到，很多專家認為要救濟冤獄，儘量讓條件寬鬆一點，這個方向是正確的，但我們也擔心發生一種狀況，就是任何的受判決人都想要翻案，難免會造成浮濫聲請的情況，這是我們需要審慎考慮的。

此外，這個草案令人敬佩的地方是在程序上做了縝密的思考。除了當事人依照第五條提出書狀，敘明具體理由，如法院認為有必要時，會進行相關的調查，這部分是列在第七條，以查明提出聲請的理由是否合於第二條所列；如認為無正當理由，得裁定駁回，這部分是在第八條做律定。不過，應該考量一種情況，就是如果聲請遭到駁回，是否可再次聲請鑑定？草案並沒有考慮這個部分，將來在審查時可以思考這個問題。

另外，有關其他相關的程序規定，包括第三條的管轄法院、法官迴避，當然有一個爭議，就是到底是由法院或是地檢署，這部分還有討論的空間。另外，第六條也規定要律師協助，因為受判決人恐怕這種機會是比較少的。也有第七條所規定的聽審程序和第八條的裁定程序。我仔

細看了這個草案，規定得相當完備、周延，在我們國家是相當進步的立法例。

另外，剛剛有很多先進提到一個問題，就是證據的保存，關於這個部分，其實 DNA 採樣條例第十一條已經有規定：「主管機關對依本條例取得之被告及經司法警察機關移送之犯罪嫌疑人之去氧核醣核酸樣本，應妥為儲存並建立紀錄及資料庫。」，第十二條也規定：「依本條例採樣、儲存之去氧核醣核酸樣本、紀錄，前者至少應保存十年，後者至少應保存至被採樣人死亡後十年。」，所以已經有規範了。剛剛有一些專家提到一個問題，就是現場採集的證據並沒有在裡面，將來在鑑定的時候會遇到問題，不過這不是這個草案的問題，因為這個草案的第一條第二項規定：「本條例未規定者，適用其他有關法律之規定。」，所以如果有這方面的疑義，其實應該要回到各個相關法律（譬如說 DNA 採樣條例）去思考儲存採集樣本的範圍跟時間，因為不可能所有的條例都要去考慮到各方面的問題，這是不太可能的，所以可以依第一條第二項的精神再去檢討各個法規相關的規定。

以上是我對這個草案的回應跟說明，謝謝。

主席：請中華警政研究學會葉毓蘭秘書長發言。

葉毓蘭秘書長：主席、各位委員。我非常感謝這個案子的提案委員，今天顧委員和尤委員都在，我覺得這個立法符合我們保障人權的潮流，因為我們現在的條件已經相當成熟了，我們警察大學的鑑識學系是在民國 78 年就開始招生，刑事警察局的 DNA 實驗室是在民國 82 年即 1993 年成立的，所以我們自己本土訓練的、而且經過國際認證的鑑識人力是足夠的，所以我們才可以說，如果這個條例能夠通過，在執行上應該是沒有問題的。但是我們還是很希望這個條例在立法的時候也能夠做一些考量，在未來實施的時候避免剛剛幾位先進所提及過去的一些教訓。從剛才李俊億教授所提到的江國慶案和幾位先進所辯護的一些案例來看，未來 DNA 的採樣和鑑定當然不可能限於刑事警察局的 DNA 實驗室，國內還是會有其他的鑑識機構可以處理。關於這些實驗室要如何進行品質控管、認證和再認證等等，我覺得我們在制定這個條例的時候可以加以思考。

第二，剛才大家都有提到美國在做 Innocence Project，已經有 300 多個案子藉由 Innocence Project 證明他們是無辜的，可是如果我們去詳細的分類，其實 Innocence Project 在全美真正發揮效果的還是有幾種主流的案件，譬如說殺人（homicide）或是性侵害（sexual assault）的案件。因此我們在訂定刑事案件判決確定後的再鑑定時，我們是否要去思考一個問題，就是對於啟動聲請的條件，除了刑期的長短之外，有沒有需要就案件種類先做一個設定，我覺得大家可以去思考這個問題，為什麼要做這樣的思考？因為我們還是要有成本的考量，據我了解，現在刑事警察局去做一個 DNA 的鑑定成本是台幣 2 萬元，而美國平均一個案子是 5,000 到 6,000 美元，剛剛李俊億教授也提到，美國的技術不斷在推陳出新，這當然也是基於商業的考量，因為他們只要一推陳出新，整個設備也就要跟著升級，像這些都是我們現在就必須要未雨綢繆的。如果這個條例通過了，當然我們樂見這樣的技術並非只是用在犯罪偵查上面，甚至可以去保障無辜者的人權。如果我們對於 DNA 鑑定的實施，針對某些案件可以特別的去重視，甚至還可以主動告知，在發展出新技術的時候，就去通知原來的辯護律師等人，讓他們知道原來一些爭議的部

分因為有了新的技術就可以解決，我覺得我們在制定這個條例的時候可以去思考這個問題。

第三，對於做這些鑑定的費用要如何支應？我們現在還是沒有搞清楚是要向法院聲請還是向檢察系統聲請，不管是向哪個單位聲請，我都會建議這部分的經費要另外去編列，目前警察機關雖然有很不錯的鑑識人員，我們在這方面的訓練非常好，可是現在刑事警察局是在內政部的體系之下，每一年的經費有限，我的學生跟我說，他們有時候連一些鑑識的耗材都沒有辦法買，因為每一年就是固定的砍 15%，逐年砍經費。這種鑑定非常重要，關係到一個人的清白，所以我建議仿照美國的做法，在國家司法研究院 Innocence Project 項下編列專款，讓這些人可以來申請，也就是他的義務律師或 NGO 可以向 National Institute of Justice 在 Innocence Project 下申請經費，以支應 DNA 檢驗費用。但是為避免濫用，美國有些州對於定讞後聲請重驗 DNA 且鑑定結果仍維持原判決者訂有相關罰則，比如密蘇里州認為 DNA 鑑定結果若仍支持受判決者有罪的話，即應處以罰金或延長刑期。任何一個新的制度在發動之際我們都樂觀其成，我剛才提出的建議是希望此一條例通過後運作時能更加順遂，同時不會被濫用，排擠掉其他偵查犯罪上的能量。謝謝！

主席：請群勝國際法律事務所主持律師歐陽弘律師發言。

歐陽弘律師：主席、各位委員。今天承蒙邀請針對刑事案件確定後去氧核醣核酸鑑定條例草案表示意見，備感榮幸，毫無疑問的，我們絕對支持此一條例草案，只是對於細節性和技術性部分表示一些法律方面的意見。第一個是有關第二條聲請門檻部分，草案的規定是「有罪判決確定後，合理相信……，得聲請……」，問題是何謂「合理相信」？剛才有些先進已經說過這可以回顧刑事訴訟法的相關規定，比如刑訴法第二百二十八條「檢察官因告訴、告發、自首或其他情事知有犯罪嫌疑者，應即開始偵查。」，再往下可以談到刑事訴訟法第一百二十二條「對於被告或犯罪嫌疑人之身體、物件、電磁紀錄及住宅或其他處所，必要時得搜索之」，至於第三人，則是在有「相當理由」的情況下可以進行搜索，同法第一百零一條又規定在有重大嫌疑情況下「得」為羈押之裁定，程序進行到審判時則透過刑事訴訟法第二百五十一條，在有罪判決具高度可能的情況下，可以進行相關之起訴，所以從刑事訴訟法基本文字來看，並沒有草案第二條所說的「合理相信」，所以如果我們要遵循過去法院針對刑事訴訟法所進行的一些相關門檻，對聲請門檻做出認定時，則「合理相信」恐將造成法院審查時的困難，因此個人認為「合理相信」恐不適合做為法條的用語。這裡之所以會使用「合理相信」這四個字，很有可能是從美國各州立法時所用的字眼「reasonable probability」或「reasonable likelihood」翻譯過來的，但不論如何翻譯都不會翻成「合理相信」，因為 probability 和 likelihood 應該比較接近美國憲法第四修正案底下的 probable cause「相當理由」，所以當我們要對聲請門檻有固定基準時，恐怕必須參考「相當理由」的認定而不是使用「合理相信」這四個字。當年釋字第 530 號解釋也曾經發生這樣的問題，亦即臨檢時是否能採「合理懷疑」為由，而釋字第 530 號解釋確實使用了一個比較奇怪的用語，這很明顯是個錯誤。

第二個是如果是使用「相當理由」，那就要問是什麼樣的相當理由？是誰的相當理由？如果是使用「合理相信」，那又是誰的合理相信？草案第二條的規定是「……合理相信進行去氧核

醣核酸鑑定之結果，……得聲請就本案相關聯之生物檢體進行去氧核醣核酸之鑑定」，如果純粹就文字來看，似乎是只要聲請人合理相信，就「得」聲請，在解救冤罪情況時，我們固然要設法避免所謂的冤案、錯案、假案，但也不可能無限制的擴張 DNA 鑑定的相關聲請，所以在法條使用「合理相信」時的文字用語排列組合很可能會讓我們誤以為只要被告或所謂的受判決人合理相信時就可提出聲請，可是這很明顯是錯誤的文字解讀。所以純粹就立法條文文字來看，應參考刑事訴訟法第一百二十二條第二項規定的針對某些特定物件，如果有相當理由可信為如何如何時，才「得」聲請，這是文字上必須進行調整的。

第三個要談的是到底要合理相信什麼事情，草案規定的是「……合理相信進行去氧核醣核酸鑑定之結果，可做為……之新事實或新證據，得聲請……」，請問此時該如何判斷所謂的「合理相信該鑑定之結果」？因為現在還尚未聲請，你怎麼知道出來的鑑定結果是什麼？你如何讓兩造進行相關的辯論？何況第八條還有調查程序的規定。所以今天再看「合理相信」，美國法律使用的「reasonable probability」或「reasonable likelihood」強調的是只要有「相當理由」認為某個生物檢體是存在且可做為 DNA 相關檢測之用時，就「得」聲請，而不是將鑑定結果做為聲請門檻，所以如果我們的立法目的只是要讓受判決人有擴大聲請調查的機會，以釐清事實並讓法官理解其澄清目的之所在價值，那麼就不應該以鑑定之結果做為聲請門檻和後續條件，應該將「結果」替換為有某些生物檢體存在的情況下就可提出聲請，然後再談限定條件的問題。而這就涉及一個狀況，那就是如果條文如同第二條這樣規定的話，則法院該如何進行審查？這才是核心問題。因為第二條規定了聲請門檻，此時聲請門檻有多高就會涉及到法院的審查門檻有多高，亦即涉及到第二條若做出這樣的文字解釋，那麼法院到底會不會開啟這樣的調查程序？如果依剛才那樣逐項檢驗的話，「合理相信」是個比較不明確的法律概念，法院過去應該不會有經驗做過這樣的認定，很有可能流於恣意，所以我不建議使用「合理相信」這四個字，應該改為「有相當理由可信為……」。其次是法院審查結果不應該處理到去氧核醣核酸鑑定結果這件事，因為這實在無法讓法院以資做為徵詢，法院恐還是會流於恣意認定。再者，如果將「可作為刑事訴訟法第四百二十條第一項第六款之新事實或新證據」這句話視為聲請門檻的話，那麼法院未來也可依此文字進行相關審查，如果法院依據「刑事訴訟法第四百二十條第一項第六款之新事實或新證據」進行審查的話，那麼每次適用第四百二十條時都會涉及何謂新事實新證據，亦即是否具備新事實的嶄新性要件？其次，是否具備確實性要件？嶄新性要件在去年已經做了調整，但是確實性問題仍然存在，仍然存在是否足以動搖原確定判決所認定之罪名的問題，所以今天在第二條這個地方，如果文字上把聲請門檻和第四百二十條第一項第六款相關文字列進來的時候，是把確實性要件列入到法院審查範圍去了，果真如此，聲請 DNA 鑑定，看上去可以通過審查的案件，最後法院難免會駁回，因為審查門檻太高了。如果法學上重視固定化、一致性、標準化，此處有關確實性的用語，將導致法院駁回聲請，而不是准予開啟聲請，所以此處相關文字的使用應該是：有罪判決確定後，對於進行去氧核醣核酸相關生物檢體有相當理由可信其存在時，「得」聲請，至於有無理由的判斷，再交由法院進行審查。

第二條看起來是在擴大所謂冤案、錯案的一些解救，下一個問題點是我們要去思考，這有沒

有什麼限制的條件存在？因為我們不應該讓有罪判決之後的所有判決，均能夠恣意、任意去聲請，否則相關的司法運作難免會受到破壞。儘管我們的刑事訴訟法一天到晚在強調有疑唯利被告原則，對於有罪判決確定之後，德國通說是有疑唯利既判力。本草案的第二條，在沒有增加限制條件的時候，法院恐怕未來必須增加相關預算和經費了，因為法院絕對會面對一大堆受判決人不斷提出聲請。限制條件我們參考立法例之後可以做如下的建議：第一，必須考慮聲請的檢體是否仍存在？這涉及當時相關的生物檢體，是不是仍然被保存在法院或地檢署？當然，這個地方國家具有責無旁貸的責任，所以這個地方建議，應該由地檢署做後續相關生物檢體、DNA 證據的保管。第二，也必須考慮聲請人在聲請 DNA 鑑定時，形式上所主張的事實，是不是與定罪事實有關？關連性必須作為一個要件，否則受判決人提出聲請的門檻似乎過於寬鬆。當然，我們也可以在條文上單純以相當理由或合理相信作為聲請門檻，處理關聯性要件，但是這不如在法條文字上就明確定義清楚，因為這是一個特殊的救濟程序，今天你要做聲請，必須與所定罪事實有關。

再者，這個證據到底在哪裡？生物檢體在哪裡？如果今天生物檢體已經不存在，這個責任誰要負？所以必須明確規範，一開始到底這個證據是不是仍然保存在國家手上，否則恐怕會有擴大聲請範圍的問題。再來還必須考慮，如果在過去審判程序裡，已經進行過 DNA 檢定，就是針對受判決人所指稱要做檢驗的部分，他都已經聲請過了，還要不要同意檢驗？這涉及有無調查必要性的問題。也就是說，限制條件應該是：如果之前已經對同一檢體做過相關 DNA 檢驗，不應該再同意其聲請。還有要判斷的是，就算之前你做過 DNA 檢驗，還必須考慮，是不是過去的 DNA 檢驗技術有問題？因為現在技術不停地前進，所以我們要增加一個規定，如果已經做過 DNA 檢驗，仍應該再開一個例外條件，就是現在有新的檢驗技術，應該例外允許，所以每一個層次都是不一樣的處理。

我再補充報告，也必須考慮，有關受判決人利用這樣的程序去處理的時候，有沒有可能在干擾司法？如果我們仔細去觀察美國的運作，每一個聲請者都必須在文件後面宣誓，如果這個地方有任何文件說謊，全部的過程都是偽證、干擾司法。換句話說，我國到目前為止，司法實務上來講，很多無謂的司法程序，某種程度是因為沒有妨害司法法律效果的強制性規範。所以某種程度必須考慮，我們擴大受判決人的救濟情況下，是不是也應該讓受判決人知道應有的法律上責任。

第六條有關受律師協助權利，這當然是一件好事，但是必須留意，刑事訴訟法第三十三條有關閱卷權，限制在審判中，甚至無辯護人之被告，聲請相關閱卷之行使，也必須限定在審判中，如果今天是有罪判決之後的情況，似乎沒有辦法行使閱卷權，過去最高法院 101 年台抗字第 277 號裁定，利用類推解釋的方法，讓有罪判決之後的律師或受判決人能夠進行閱卷。既然有這樣的條例，我們就應該把受律師協助執行面，儘快賦予有罪判決確定後，利用相關閱卷權程序的行使，否則律師怎麼知道證據在哪裡，根本不曉得，被告也不知道。所以今天如果要讓整個聲請程序有一定的實質意義，閱卷權行使一定要賦予的，否則根本無法符合第二條的聲請門檻。

第七條，法院認有必要時，得就第二條事項為相當之調查。當然是好的一件事情，看起來是賦予聽審權程序的保障，但是請各位必須留意，刑事訴訟法第四百二十條再審程序的開啟，這裡面都沒有所謂聽審，怎麼會忽然間在第七條開啟這樣的聽審程序？我不是說聽審程序不好，聽審程序當然重要，可是過去刑事訴訟法第四百二十條再審程序開啟之後，鄭性澤案件裡面，那是高等法院例外的作法，忽然說例外的為他開啟這樣的聽審程序，形同恩賜。今天如果我們要做聽審程序，刑事訴訟法第四百二十條再審程序也應該有聽審程序，才是立場一致的立法。否則第七條這樣的聽審程序，我們必須更進一步思考，一開始賦予聲請人聽審權，會要求每一次都要開庭，今天受判決人有此權利，法院的負擔卻無限制增加上去了。真正有開啟聽審程序的必要性，應該是鑑定報告出來之後，不是一開始聲請的時候，就放這樣的聽審程序，也就是說，必須在鑑定結果出爐之後，因為必須考慮，鑑定結果是不是刑事訴訟法第四百二十條第一項第六款的情況，有時候也考慮，現行刑事訴訟法第四百二十條根本沒有聽審程序的情況。所以應該在鑑定結果出來之後，讓兩造即檢察官、被告與辯護人針對這個到底是不是未來可以作為第四百二十條的新事實或新證據進行辯論，不是在一開始做辯論，而是在鑑定報告結果出來之後去做辯論。

第八條的裁定程序，有相關的權利侵害就要有救濟，我們參考刑事訴訟法第四百三十五條有關再審程序裁定程序的開啟，都有抗告機制。草案第八條規定，法院認為聲請有理由者，應為准許鑑定之裁定，卻沒有救濟機制，換句話說，必須考慮這裡面要額外增加得為抗告的解釋，否則回到刑事訴訟法第四百零四條、第四百十六條的規定，判決前關於管轄或訴訟程序之裁定，不得抗告。全部都不得抗告的情況下，有權利沒有救濟機制。以上，謝謝！

主席：請冤獄平反協會理事長羅秉成律師發言。

羅秉成律師：主席、各位委員。在進入本題的討論之前，我先簡單回應前面這位歐陽大律師所陳述的意見，觀念上可能需要做釐清，剛剛歐陽大律師對各條草案都有做積極的建議，大部分都可以來做討論，但是有一部分基礎的觀念，恐怕有所誤解，是什麼呢？剛剛歐陽大律師有說，以再審案件來說，案件有疑利歸確定判決。我要跟各位說明，這個就是再審制度在價值取捨上最大的不同，案子已經判決確定了，還有「案件有疑利歸被告原則」的適用嗎？如果按照剛才歐陽大律師的說法是沒有，是案件有疑利歸確定判決，在利歸確定判決情形底下，欲啟動再審門檻當然要高，否則這些老百姓都是刁民，判決他們有罪都不會接受，有任何救濟管道一定用盡，所以浪費我們的司法資源。這樣的講法如果存在，刑事訴訟法第四百二十條第一項第六款去年修法之前，這個講法是成立的，因為舊法確實採取案件有疑利歸被告，但是去年修法之後，軸心逆轉，整個立法選擇「案件有疑利歸被告」，不是利歸確定判決，這個在大院刑事訴訟法第四百二十條第一項第六款的立法理由寫得非常清楚。而且這樣的立法之後，冤獄平反協會有統計和觀察，從大院修法之後，再審修法之後的實務見解基本上是採取這個立場，最指標性的見解就是最高法院第一庭在 104 年所提出的台抗字第 125 號裁定，劈頭第一句話就說「案件有疑、利歸被告原則於再審程序亦有適用」，這就是呼應原來第四百二十條的價值選擇和判斷的實務見解。這個實務見解出現之後，其他各級法院對再審案件所採取的立場只有一句話，因為

不能冤枉人，因為要救濟無辜，是這個新法所定下來的重要里程碑，在這個里程碑之後是另外一條新路。可是這是未竟之業，第四百二十條只修了一條，單點突破，其他條文周備嗎？還不夠耶！譬如我們現在講的這個條例，為什麼有這個需求？它是有特殊性，今天如果再審法對於證據的調查有一些周備的規範的話，或許這個條例可以被涵蓋進去，我們樂見其成。但是各種不同的科學證據，在採取上的證據調查進度可能不一樣，像 DNA 確定後的再鑑定，確實有一個比較法立法例的參考，因此才會有這樣一個條例提出，是值得肯定的。

為什麼它有不足之處？接下來我按照題綱很快的逐一表示意見：第一，關於實務上使用 DNA 或其他科學證據作為判決依據之現狀，前面幾位先進已經提到，近年來最有名的就是冤獄平反協會平反的第一件 DNA 錯案，就是陳龍綺案，第二件就是呂介閔案。這兩個案子略有不同，陳龍綺案是被告自己向臺中高分院聲請再審，事實上當時我們只是要求法院調刑事警察局存在的電泳訊號圖來判別有幾個人犯案，臺中高分院這個法官老實講真的是給恩賜，我要五十他給一百，他說不要那麼麻煩，把這個鑑定傳到法院問兩句話就好，以前用 17 個基因位，現在用 23 組，因為檢體還在，回去鑑定之後確定排除陳龍綺犯案。問題是有多少法官願意像臺中高分院這位法官那麼仁慈？在舊法時期辯護人都不敢要求法官調查，法官問刑事證據在哪裡，辯護人若請求法官幫忙調查，法官通常都以確定案件沒有調查義務為由拒絕，要求辯護人提出證據，若有新證據、新事實，法官才有審查的餘地。陳龍綺案是一個非常例外的案件，不能當作通案，我沒有辦法假設每個法官受理這種案件時，都會這麼仁慈的、例外的去進行囑託鑑定。那時候法官如此裁定，我們心裡有點惶恐的原因在於，檢察官如果抗告的話，最高法院不知道怎麼接球，還沒開啟再審程序前，法官作囑託鑑定等於作證據的實體調查，那是應該在再審程序開啟之前做的事情，還是再審之後才做的事情？那個分際不太清楚，法官在這種情況之下要下一個大膽的決定。

第二件是呂介閔案，該案不是被告向法院聲請再審，是檢察官聲請再審，顏總長講過，這個案子其實是呂先生先向總長聲請非常上訴，但是走錯門了，因為他沒有違背法令的事由，他有 DNA 的問題，總長也知道我國早期有些案件因為 DNA 檢測技術沒有那麼進步，所以總長發交給高檢署來辦，後來我們在高檢署又碰到一個好的檢察官，檢察官雖然是公益代表人，但是原則上和被告是對立的，在很例外的情況之下，這位檢察官看過陳龍綺成功的個案，也找了李俊億教授問這個案子能不能做，所以這個案子是檢察官去囑託鑑定的。法律有沒有規定檢察官囑託鑑定？這個案子已經確定了，沒有偵查案號，在理論上來講檢察官也沒有偵查權可言，可是法律上沒有規範，檢察官能不做嗎？檢察官已經看到了這樣一個解決方法，他就囑託了。後來囑託鑑定的結果拿到法院作新證據，法院也沒有嚴格挑剔這到底算不算新證據的原因是，檢察官應該有強制處分權或調查證據的權力，可能包括鑑定，所以法院也准了。但是我難以期待每位檢察官都像承辦呂介閔案的檢察官。

在美國也是一樣，為什麼有幾個州制定了 DNA 鑑定條例？就是在 300 多件 DNA 案救援過程中，根據他們的無辜計畫創辦人 Barry C. Scheck 跟我講好辛苦！因為是個案，他們也沒有法律規定，不管是檢察官或法官都拒絕給，偶爾會給，後來他認為這不是辦法，沒有法源依據，有

的案子可以、有的案子不可以，美國有些州因為體認到這個問題的嚴重性，而且 DNA 具救濟無辜的有效性，才在這種情況下單獨立法。我認為貴院能夠審查這個案子，對臺灣在避免無辜的價值上一定有很高的強化效果。

其次，關於權責機關何者為佳？其實這是可以討論的，司法院似乎認為法官沒有為被告蒐集證據的義務，基於公平法院原則，我想其中大概有一個誤解，這是啟動法官去作鑑定，法官對於證據的對或不對沒有任何評價，就是他只審查是否應該去作鑑定，作鑑定有一些條件和門檻，並非毫無條件和門檻，因此不會像洪水猛獸，而且案件量也不會大到驚人，因為只有 DNA 的證據，如果說是科學證據錯誤，那範圍可能就很大了，DNA 的範圍已經相對小了。在這種情況下，如果由法官來審查，好處就像我剛剛說的，檢察官即便在定性上是公益代表人，但其實實務上操作不多，鄭性澤案、呂介閔案只有兩件，每一年都有兩千多件的再審案件，可是檢察官提起的恐怕只有個位數。在這種情形之下，檢察官在意願上、立場上是比較不願意開啟再審，這沒有什麼好責備的，所以，對於被告聲請再審，檢察官當然能夠駁回就駁回。同樣的，為了被告的聲請權，對於檢察官駁回要有救濟，被告只好向法院提出異議或抗告，法院還是要處理。所以，由檢察官來作是否比較周全？不一定。我看到蘇大律師的文字稿，他認為可以採雙軌制，我樂觀其成，就是檢察官自己可以主動作，也可以應聲請而作。但是站在法官的立場，程序上是開啟再審的前置行為，所以其條件要不要那麼嚴？根據第四百二十條第一項第六款新證據、新事實所採取的心證門檻叫做「合理懷疑」，那這個前置行為在理論上不應該高於合理懷疑，因為合理懷疑會兼及確實性，現在要把開啟再審的前置行為拉到合理懷疑或有確實性的層級，那就不對了，這個層次不能做這個事情。有關心證門檻，我的看法應該略低於合理懷疑，至於採用什麼用語，不管是合理相信或合理正當理由，我沒有特別的意見。

最後，有關檢體及相關證物之保存問題及法制建議，這個條例確實沒有辦法包山包海，DNA 的證據保存和其他刑事證據的保存有共通性，但是很遺憾的，到目前為止我們的法制沒有完備，檢體沒有就什麼都沒有了。假如今天告訴你我們有這個條例，但是 DNA 檢體已經不在了，那還玩什麼？沒有檢體就什麼都不用做了。現在有保存 DNA 檢體的分散在幾個單位，我聽總長講過，有請法醫研究所去整合其他單位保存 DNA 檢體，就是在還沒有完整規範之前，DNA 檢體如何共同處理？比如檢體保存的標準、時間，一定要有規範，這不一定要放在法律裡面，只要這幾個保存機關透過自己的行政命令就能做得到。但是我也認為 DNA 資料庫統一建置是必要的。今天我們討論這個案子是為了一些無辜的被告請求作鑑定，但是事實上還有另外一種冷案是被害人，被害人檢體鑑定的資料庫也不完整，也是分散到不同的單位，如何建立一個資料庫作比對中心，不單是要救濟無辜，而且有些冷案、有些真正的兇手也應利用 DNA 來追緝，這就是 DNA 厲害的地方，它可以讓無辜的人平反，也可以追緝真兇，我認為這個條例可以讓這部分有一個好的起點，讓行政機關就證據保存的方法與管理得以審慎以對，我也希望大院在通過這個條例時能夠加上一項附帶決議，即這個事情該做。以上，謝謝。

主席：今天邀請之學者專家的發言已告一段落，接下來，相關的機關單位或提案委員是否要回應，請主動舉手。

請顧委員立雄發言。

顧委員立雄：主席、各位學者專家、各位同仁。有關到底是雙軌制或直接向法院提出聲請，抑或向檢察官提出聲請之後再向法院聲明異議，這三種模式之中到底是哪一種會比較好。就我來看，如果向檢察官提出聲請之後再向法院聲明異議，在檢察官已經相對地容易駁回的情況下，再向法院聲明異議，我認為是增加其無謂的難度。我會比較傾向不是採雙軌制就是採向法院提出聲請，後者的好處是在有這樣的條例之下，作為一個可能重啟再審的前置，他想像的是重新建立這樣的結果，在先前前置程序的新證到底有沒有可能可以肇致一個不同的鑑定結果，大概就是如此而已。所以聲請人向法院提出聲請時，理應要提出一些相關的證據資料，我們目前一般在做冤案救援時，以陳龍綺案為例，因為原來鑑定的方式不排除混有陳龍綺的 DNA，此時所提出的就是要去解釋說明，這個解釋說明可能就要提出一些專家的看法來說明不排除混有陳龍綺不代表就當然有陳龍綺，因為它顯然是一個被混掉的檢體。所以，這個所謂不排除的鑑定結論，不當然表示是有他，所以要讓法官相信這件事，這是第一點。第二，以陳龍綺一案而言，這個時間經過之後有一個比較新的鑑定方法，例如從 17 組變成 23 組，這樣的改變可以讓鑑定更精確，讓他有機會可以取得可能有利的機會。第三種可能是，我引用一個專家的意見跟你說，當初在鑑定時其實是不符合 SOP 的，在取樣的過程中是有問題的，在從事鑑識過程中是有些問題的，縱使技術上沒有進步，但再次以比較嚴謹的鑑定方式可能會獲致有利結果。

再以呂介閔的案子為例，它原來是說 DNA 的含量太少，依照原來的鑑定技術是無法去做比對，後來也許我們再一次去萃取出 DNA 的含量，因此可以得到一個比較好的結果的可能性。所以說服法官和檢察官去相信有不同結果的可能性時，在同樣像這樣的不確定狀況下，我當然還是覺得說服檢察官的可能性比較低，而說服法官的可能性比較高。而我也認為透過這樣一個特別條例的訂定，法官才能充分理解，其實這樣的所謂重新鑑定的門檻、再審的前置，其門檻應該是比較低的，我只要提出一些相對的資料說明其實原來的鑑定可能是有問題的，既然可能有問題，是否就麻煩你恩准再做一次鑑定。這純粹是從 DNA 的鑑識部分，透過一個專業的意見來讓法官相信再做一次鑑定可能會有不同的結果。此時就有了第三個問題，一般的人民在喊冤當下通常沒有辦法得到專家提供意見給他，陳龍綺案部分，我們必須先找到李俊億教授這樣的專家，而一般的人是沒有這樣的資源，要透過民間團體的倡議、研究，他才能得到這樣的專家意見。所以，一般的人民在喊冤當下要求做 DNA 的鑑識、並希望說服法官可能有不同結果時，我們當然希望有專家來進行協助。現在唯一能想到的當然就是請辯護人來幫忙陳述意見及在陳述意見之前必要的尋求專家的援助。至於救濟的程序，在我們來看，原來的聲請在法官駁回之後的裁定能否提起抗告，我們本來認為這個應該是當然的、OK 的，如果覺得有疑慮，這部分當然也是可以直接在這個條例裡面明定。至於如何去彰顯法官對於一個陳請再審的前置程序作為讓法官准許再做一次鑑定的門檻用語到底應該為何，包括有合理可能性、相當可信、相當理由、合理相信、合理懷疑等等都是，講到底，這也是法律人的一種文字遊戲，其實講到最後還是看法官而定。法官若覺得冤案的救援是其使命，我相信任何的用語在其眼中都無足輕重；假設法官覺得冤案的救援不是他的使命，同儕這種判決確定的維護才是他真正應該重視的話，當他是罪

疑不致有利於被告，罪疑在於有利確定判決心態時，什麼樣的用語都一樣。謝謝。

主席：請問各位，還有學者專家要做第二輪發言嗎？（無）。

現在請尤委員美女發言。

尤委員美女：主席、各位學者專家、各位同仁。今天非常高興看到這些專家學者對於「刑事案件確定後去氧核醣核酸鑑定條例草案」能夠提供給我們一些寶貴的意見，今天與會的專家學者大部分都肯定本法立法的必要性。至於上次我們在審查會論及到底應該由司法院還是法務部擔任這部分的主管機關，今天也有學者明確地提到，因為檢察官扣這些證據的本身就是為了證明被告是不利的，讓被告有罪，在法院判決其有罪之後，你也很難期待檢察官再為被告的有利去聲請鑑定。因此，這部分與其去請求檢察官重啟這樣的鑑定程序，倒不如向法官聲請，因為法官是一個比較公正的立場，同時聲請再審的話，也是要向法官聲請，所以，為了讓法官重啟再審，其先前作業部分，他必須先把這個送去鑑定，這個鑑定結果是否能影響判決，然後決定是否重啟再審，所以此部分顯然還是應該由司法院來當主管機關會是一個比較妥當的規定。上屆我們也修正了刑事訴訟法第四百二十條，讓再審的範圍再放寬，可是如果所謂的 DNA 鑑定門檻沒有降低，即使我們放寬規定，包括合理相信、只要有發現新的事實或新證據，但此新的證據並無法顯現出來。所以，上一屆修正通過的第四百二十條一定要搭配今天的「刑事案件確定後去氧核醣核酸鑑定條例」的通過，兩者互相搭配起來才有可能讓所謂有冤案的人獲得平反、受到保護，因此本席對於今天各位專家學者提供我們這些寶貴意見予以肯定，我們會繼續審查。謝謝。

主席：非常謝謝大家所提的建議，從各位的意見聽起來，大方向都一致，可能有一些細節或實務上會遇到的問題，除了判決確定後去氧核醣核酸鑑定之外，包括其他證據的保存、甚至也提到了鑑定人的責任等等，這些我們都必須做進一步的討論與處理。

本日所有發言與書面意見均會列入紀錄、刊登公報，且製作公聽會的報告，送交本院全體委員及本日出列席人員參考。在我們日後的立法過程中，也希望司法院、法務部、共同參與討論立法的相關機關都能夠參酌今日公聽會各位學者專家的意見，再次感謝各位。本日公聽會到此結束，現在散會。

散會（11 時 52 分）