

立法院第 9 屆第 2 會期第 1 次全院委員會會議紀錄

繼續開會

時 間 中華民國 105 年 10 月 19 日（星期三）9 時 1 分至 17 時 57 分

地 點 本院議場

主 席 蘇院長嘉全

蔡副院長其昌

秘 書 長 林志嘉

副秘書長 高明秋

主席：報告全院委員會，現在繼續開會。今日上午進行審查司法院大法官被提名人黃瑞明相關事項；黨團詢問順序依親民黨黨團、時代力量黨團、國民黨黨團、民進黨黨團之順序，採即問即答方式進行，並得採聯合詢問，但其人數不得超過三人。在進行詢問前，先請司法院大法官被提名人黃瑞明說明，時間為 10 分鐘，請黃被提名人說明。

黃瑞明先生：主席、各位委員。今日非常榮幸有機會向各位報告以律師身分從事司法改革與社會運動的經驗：

一、改革律師公會，成為建立「公民社會」之重要成員

我自民國 71 年 9 月起於國際通商法律事務所（以下簡稱國際通商）擔任律師。那個年代，正值台灣於美麗島大審後民主胎動、社會變動劇烈之時期。我於 74 年至 76 年經事務所派任赴德國法蘭克福事務所實習工作兩年，體會西歐民主國家成熟的民主法治體制。而該成熟制度之建立歸功於各式活躍的民間團體（NGO）上。而這股來自「民間社會」或「公民社會」的活力正是社會安定及進步的力量。各行業公會多以自治及自律的方式，提升該行業內成員之職業水準，尋求工作的價值讓職業成為事業，甚至是志業，而使百業各執所司、各稱其職。受到該股力量感動及影響，我於回國後便一直以建立民間社會並提昇其職業品質做為努力的目標。

我於 77 年間與志同道合的律師夥伴共組「文聯團」。將台北律師公會從「威權」轉型成「民主」，脫胎換骨成為一個「對內能做事，對外有聲音」的獨立民間團體。由於職業性質，我有機會常與各國律師、法官互動、切磋，並實地觀察外國社會、考察外國司法實務，進而思索彼此差異，探討緣由。

我於 89 年至 91 年擔任台北律師公會理事長，任內提議修改律師法第一條，重新將律師之使命定位為「以保障人權、實現社會正義及促進民主法治為使命」，20 餘年來，台北律師公會及台灣許多律師公會均以此為持續努力的目標。台灣民主的過程，各種人權侵害事件，均有捍衛人權的律師身影。

二、推動法律倫理學研究，開啟國內各專業領域之倫理自律

想要實踐民主法治的公民社會，各專業團體均應實踐自治自律。本人於德國與美國之開庭經驗，體悟國內法學教育欠缺法律倫理之課程及教育，造成法律界缺乏願景與倫理實踐之標準，因此

我矢志引入先進國家法律倫理之理論與實務，補足法學教育失落的一角。

我於 78 年開始在東吳大學教授「法律倫理學」課程，其後先後於清華大學及台灣大學教授該課程，至今已經長達 26 年，撰寫探討法律倫理之相關文章，並參與東吳大學與台北律師公會召集之法律倫理教科書之撰寫。目前各大學法學院已普遍開設法律倫理學課程，並列為司法考試之科目，本人很榮幸受考選部聘任為出題委員，貢獻心力。

我從 85 年受律師公會全聯會聘任，擔任「律師倫理規範修訂小組」召集人，修訂「律師倫理規範」。於 100 年受司法院邀請，擔任「法官守則研究修正委員會」委員，參與制定法官倫理規範，我於討論法官倫理規範時，建議參考德國法官法之規定，於第二條規定「法官為捍衛自由民主之基本秩序」做為法官之使命。並於獲得委員同意後，訂入條文。

我於 90 年擔任台北律師公會理事長，促成台北律師公會成為聯合國外圍國際人權組織 ICJ 之會員，並長期保持良好之交流。於 90 年及 104 年赴日瓦參與該組織之會議，並受邀與再聯合國人權委員會官員共同致詞。我在致詞中特別介紹台灣的民主成就，以及律師在此過程中之貢獻，並且聲援大陸維權律師。93 年總統大選因票數接近致生選舉訴訟，造成社會不安。當時金士頓公司捐出一億元供雙方驗票，以消彌對立與紛爭。我當時代表民間司法改革基金會接受該筆捐款，並於訴訟結束後，支付雙方訴訟費，運用結餘款籌設「族群和諧基金會」、「法律倫理中心」及「法治教育向下紮根中心」等基金會，促進社會和諧。

「族群和諧基金會」由中研院張茂桂教授領導，多年來補助許多民間團體，積極推動保留族群的記憶與歷史，促進不同族群之間的對話，包括原住民、台籍老兵、轉型正義、外省族群文化、國際移民移工等，促進族群和諧。

「法治教育向下紮根中心」由黃旭田律師領導，多年來出版書籍，培育種子律師與教師，並舉辦義務律師深入到各學校及社會宣揚民主法治理念。

我亦擔任「民間司法改革基金會法律倫理中心」主任，翻譯各國法律倫理與司法改革經典書籍，目前已出版美國、英國、德國及日本等國之七本經典翻譯，並且免費提供給各大學從事法律倫理教學之教授參考使用，期能有助於國內法律倫理學研究之精進，進而促進司法改革。

我深知法律人從事之工作常常面臨倫理困境，也容易陷入倫理陷阱，如律師容易為了爭取案件而過度迎合當事人之要求，而忽略了獨立性或是忽略了利益衝突之規定；法官可能因政治勢力或社會氣氛而影響其判決，因此必須強調其獨立性；檢察官則容易因為打擊犯罪而忽略人權保障。我推動的法律倫理學便是希望律師、法官及檢察官在執行職務面對倫理困境與陷阱時，都能實現行業的最高職業道德水準，從而提升司法品質。

100 年法官法通過後，開始由律師中遴選法官，本人受律師界之選任擔任律師界之代表參與法官遴選，並對改善遴選辦法，以利選出更多優秀的律師擔任法官提出建議。

三、參與社會運動，從事司法改革

身為律師，我切身體會人民在訴訟程序中的惶恐或痛苦，因此長期從事司法改革活動。

我於擔任台北律師公會理事長時，推動刑事訴訟制度改採當事人進行主義；96 年接任民間司

法改革基金會董事長時，以民間之立場參與並推動「法律扶助法」、「法官法」及「刑事妥速審判法」之訂定。在參與討論制定「刑事妥速審判法」時，我認為「刑事要訴審判法」代表著司法體系的集體性功能失調。法官只要判無罪，檢察官就一定上訴，對民眾而言，法官和檢察官都是政府官員，檢察官卻永遠不接受法院的判決，案件一再來回，拖延不定，奔波受苦的是老百姓，我們如何期待人民對司法有好印象？最後只好立法限制檢察官之上訴以讓無罪判決確定，實在是不得已的選擇。

81 年間台灣教授協會林山田教授、台灣醫界聯盟李鎮源醫、基督教長老楊啟壽牧師與林逢慶先生認為台灣民主運動長期受壟斷性傳播媒體惡性抹黑打壓，發起「退報救台灣運動」。聯合報對這四位人士以「妨害名譽」提起自訴，竟被第一審法院判決有罪。我擔任林山田教授之辯護律師，對於審判過程之不公平與判決品質之惡劣，感到非常心痛。本案於第二審獲無罪判決定讞。一審的有罪判決僅為台灣民主化過程中無數冤判之一例，可見台灣的民主化與司法改革必須同步進行，不可偏廢。

我除受任從事民刑事訴訟，並為仲裁協會之仲裁人外，自 84 年起參與台灣高鐵建設案，協助當事人克服各階段之法律困難。於 92 年至 98 年擔任公共工程委員會申訴審議委員，對於國內 BOT 等重大工程及政府採購案所涉及之法律問題均有相當經驗。

本事務所要求律師承辦案件均應遵守律師倫理與道德標準，並鼓勵所有律師均應從事公益活動，事務所內並成立企業社會責任委員會，長期固定免費對弱勢團體及公益團體提供法律服務。我本人也是國際特赦組織（Amnesty International）的長年義務法律顧問。

我長期從事司法改革，於 92 年 9 月榮獲律師公會全國聯合會表揚。

四、關注大法官釋憲議題

我長期關注大法官釋憲之社會公信力問題。我於 98 年擔任司改會董事長期間，司改會出版「大法官給個說法一人與制度的戰爭」一書，討論十則釋憲案，我撰文導讀「為大法官釋憲作全身健檢」，對於大法官過去釋憲之問題提出檢討。

我對於德國憲法法院在許多關鍵時刻做出擲地有聲之判決，適時化解國內糾紛，深感敬佩。為瞭解德國憲法法院運作及其受社會高度信任之原因，特別挑選德國法社會學名著「揭開德國憲法法院的神秘面紗」，並由「法律倫理中心」翻譯為中文。四年來，每週帶領讀書會審閱該書之譯文，並且預計年底出版，期望能做為我國大法官釋憲之借鏡與參考。歷經二次政黨輪替，我國面臨許多挑戰，如轉型正義、司法改革、世代正義、貧富不均、環境土地、經濟發展、賦稅制度、年金改革、勞資爭議等，所有問題的核心均與憲政制度息息相關，可能有賴大法官協尋解決之道，大法官的責任將更加艱鉅。

我過去的經驗及努力方向與大法官的工作有相符之處，我認為律師應以「保障人權，實現社會正義及促進民主法治」為使命；而法官應以「捍衛自由民主之基本秩序」為本職，大法官更應該成為憲法的守護者；二者的道理相通。我致力於建立律師、法官與檢察官之倫理，就是建立公民社會的目標。我從參與社運活動體會到社會多元以及民間力量之充沛，這是台灣民主社會最可貴的地方，也是大法官應該尊重保護的多元社會以及人權保障。

我長期觀察台灣社會所面臨之政治、文化與法律問題，發表文章 40 餘篇，蒐集成書，內容分為「一個律師的人文追尋」、「司法改革」及「律師、法官與檢察官倫理」，代表我過去 30 餘年之努力成果。

在「一個律師的人文追尋」中，是我在 33 年的律師工作期間，基於實務體會，參酌外國經驗之感觸，並參考國內外相關文獻而發表之文章。內容多以國外社會、文化及法治經驗做為我國之借鏡。如介紹於德國發生之「法官審判法官」案，探討司法與政治之關係，即法官之政治傾向對其裁判之影響，如果法官未能自我警惕，則其裁判容易傾向執政者。我於蘇格蘭見到當地居民為一位百餘年前遭司法冤殺者所立紀念碑，被蘇格蘭人民尊重生命之態度所感動，並體悟當地對審判體系之期許。可見對蘇格蘭人而言，若有司法冤殺案，形同司法殺人，縱使已歷經百年仍應不忘隨時提醒司法人員可能錯判，並紀念司法冤死者。

「司法改革」所蒐集之文章是我對於國內司法改革之意見，我認為司法改革最重要的是「人」的改革，因此強調以「人文教育」作為司法改革之基礎，並建議應以「人」為主體來檢視及檢討 21 世紀司法改革的成效。

「律師、法官與檢察官倫理」著墨法律人的倫理問題。「倫理」不僅是法律人面臨之道德困境，更是法治的難題。我於關注法律人之倫理時，同時強調倫理規範建立的社會背景，並以影響我國法律界最深遠的美國和德國作比較參考，尋找我國法律人之倫理定位。

若有幸擔任大法官一職，我將退出律師業，註銷律師登錄，迴避我事務所律師及我配偶聲請釋憲之案件，持續秉持對社會、土地及人文關懷之精神，做出符合時代脈動與未來需求之解釋。

以上敬請各位委員指教。

主席：現在進行各黨團推派之代表委員詢問。

李委員鴻鈞之詢問以書面提出，列入紀錄，並刊登公報。

李委員鴻鈞書面詢問：

黃律師好，在執政黨擁有國會多數的情況下，我想應該可以先恭喜你。但恭喜之餘，我們還是要請教一些重大的問題，來瞭解您擔任大法官的適任性。

一、黃律師鮮少有專書著作，請問您的學術地位如何服眾？

(一)黃大律師長年擔任律師，在學術地位上，容易引起他人質疑。本席首先想詢問一下，您關於憲法的經驗，僅有撰寫過導讀文跟帶領讀書會審閱譯文，甚至沒有學術著作或是相關授課經驗，您未來解釋憲法，會以何為基礎？

(二)您個人曾經留學德國，且相當崇尚德國司法的文化倫理，請問對德國禁止律師直接轉任大法官的規則，您的看法為何？

(三)依您長期對法律倫理文化的研究，您夫人是負責審查及行使同意權的立法委員，是否存在法律倫理上之爭議？您覺得您的身分在倫理上，適合擔任大法官嗎？

二、對原住民族、新住民、外勞等族群，其對人權之立場？

(一)依照您對人權保障以及族群和諧的研究，您認為大法官是否應該有原住民族保障民額？

(二)請問「保護所有移工及其家庭成員權利國際公約」是否應該國內法化？外勞是否因享有與本勞同工同酬之權利，外勞眷屬是否應有合法居留權。藍領外勞是否因比照白領，得以申請永久居留？

1. 「兒童權利公約」第十條，要求締約國保障家庭團聚之權利。「保護所有移工及其家庭成員權利國際公約」亦要求對移工家庭之團聚為必要之權利。然而「雇主聘僱外國人許可及管理辦法」中，明定排除「就業服務法」四十六條第一項第八至第十款工作者，不得攜眷居留。且國籍法施行細則，亦規定從事就業服務法第四十六條第一項第八款至第十款規定之工作者，不得計入居留時間申請歸化。

2. 外籍勞工雖然在名義上仍稱為補充性勞動力，但在少子化缺工的情況下，60 萬外勞其實已經成為我國主要之基礎勞動力。因我國農業亦面臨嚴重的缺工問題，政府有計畫開放農業外勞，顯然國家持續之發展，已高度依賴這些外來勞動力。

3. 因此，在人權團體與勞工母國抗議之下，且外勞勞動處境不佳，易迫使外勞逃逸，造成危害社會安全之風險，政府應推動外勞本勞同工同酬。而基於普世人權之價值，工作無分貴賤，且在國內缺乏勞動力的狀況下，考量勞工經驗之累積、職務穩定，且長期居住我國產生認同之狀況下，開放藍領外勞比照白領申請永久居留。然而外勞同工同酬，勢必引發仲介與雇主之抗議，而因人刻板印象之問題，外勞永久居留，勢必引起國人劇烈反彈。藉此問題，可以查驗被提名人在人權之推動與社會壓力之下，可否堅持做出符合人權又能適當安撫民眾之解釋。

(三)陸配、歐美外配與東南亞外配以及藏人配偶辦理居留、歸化之差別待遇，是否合憲？

目前我國陸配、歐美外配以及東南亞外配以及藏人配偶，在辦理居留歸化上，都具有不同的標準。雖然我國國民，依據憲法第七條，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。但卻會因為配偶之種族國籍，在家庭團聚上，受到嚴重之差別待遇。

三、律師案件及立委聲請案迴避問題？

(一)請教黃大律師，您未來擔任大法官後，其事務所承辦的案件聲請大法官解釋時，您該如何處理？

(二)您夫人所屬民進黨團，或其所經手的法案，日後若有要聲請大法官解釋，您又該如何自處？

(三)若以上皆迴避，是否限縮了大法官職權的行使？

四、中國和台灣根本不是同一國，如洩密給中國，應成立外患罪？

(一)根據媒體的報導，黃大律師您曾經反對高檢署對外患罪的見解，認為中國和台灣根本不是同一國，如洩密給中國，應成立外患罪，請問您還是維持這樣的見解？

(二)您還特別提到，是否構成外患罪，應以有無敵對關係為依據，中國拿飛彈瞄準台灣，如洩密中國卻不成立外患罪，這樣的法律見解太僵硬，根本是錯的。請問若以你的法律見解，成立外患罪的要件為何？

五、您名下擁有價值數千萬價證卷，請問任職大法官期間，您將如何處分？

六、有關釋字 737 號解釋，保障偵查中辯護人之閱卷權之相關問題？

(一)黃大律師，您在回覆本黨團的問卷時有提及字 737 號解釋，保障偵查中辯護人之閱卷權，這部分，本席想請問一下，您對於釋字 737 號解釋的理解？

(二)根據釋字 737 號解釋，請問被告的「聲押資訊獲知權」等不等同於閱卷權？

(三)如果被告的「聲押資訊獲知權」不等同於閱卷權，請問跟你所提到的重視人民訴訟權益之保障，並維護律師在訴訟程序中之辯護權是否有所抵觸？

主席：請洪委員慈庸詢問，詢答時間為 30 分鐘。

洪委員慈庸：主席、黃被提名人、各位同仁。您今天是第一次站上備詢台吧？

主席：請黃瑞明先生答復。

黃瑞明先生：主席、各位委員。是。

洪委員慈庸：我們輕鬆一點，我想我就稱呼你為黃律師好了，這樣比較親切。以下要就一些司法改革問題向黃律師請教，前些日子時代力量黨團曾經提出一份問卷，黃律師已經回覆，這部分我也看過了，針對司法改革這個議題，黃律師長期都在關注，我相信這些問題對你而言一定非常簡單，但我今天希望以一個一般民眾聽得懂的角度來向你詢問有關司法改革的一些問題。

1999 年全國司改會議之後，各界達成了 32 項決議與共識，司法院也設立了一個網站，成立一個專區，並列管追蹤，但自 2007 年之後，這個專區就再也沒有更新過，似乎這些工作已經做完了，有些沒有做的可能是沒有共識或是立法院並未通過。你曾任台北律師公會理事長，也擔任過民間司改會董事長，我希望你能從一個律師、一個司改老前輩的角度出發，提供我們一些更全面的觀點與詳盡的回應。首先來談一下我剛才所說的 1999 年全國司改會議，在這個司改會議之後，你對於其執行成效滿不滿意？你覺得達成率大概有幾成？

黃瑞明先生：其實 1999 年當時有一個重要決議，就是刑事訴訟法改採當事人進行主義，從過去那種法官詢問、法官直接調查證據的法官職權調查方式，改為由當事人進行交互詰問，這部分是十多年來比較成功的一項，因為我們不僅修改了刑事訴訟法，也讓各個法官及律師就交互詰問制度做了很多練習，推行至今，大致還算成功。但是有兩個地方我覺得非常不成功，第一個是要建立金字塔型訴訟制度的部分，在金字塔型訴訟制度之下，第一審應該是堅實的事實審，第二審是有限的上訴，第三審是嚴格的法律審，然而這個金字塔型訴訟制度到今天達成的比率非常低，前幾位大法官被提名人也都點出了這個問題點；第二個是法官來源的部分，當初全國司改會議時，也曾決議法官要多元進用，並於 2007 年全面停止法官由年輕的法律系學生考用之制度，但十幾年施行下來，這個制度並沒有被廢止，現在還是持續由法律系畢業學生考用法官，而由律師、檢察官及學者轉任成功的比率相對還是很低，所以法官多元任用及金字塔型訴訟制度是最不成功的兩個項目。當然，前幾次都有討論到釋字 530 號要將司法院審判機關化的問題，大法官會議這個解釋已經過了十幾年，到今天可說是完全沒有進展，這也是沒有成功的項目之一。

洪委員慈庸：沒有成功的部分還有很多，其實這幾年我們對於這個制度的改變做了非常多的努力，但是民眾對於司法的信心還是普遍偏低，歷次民調數字大概都有 7、8 成民眾是不信任司法的。蔡總統於就職演說中就曾提到，我不知道黃律師對此有沒有印象，她說司法無法親近人民，不

被人民信任，司法無法有效打擊犯罪及司法失去做為正義最後一道防線的功能，是人民普遍的感受；所以到目前為止，司法改革還是民眾認為應該積極要做的事情，蔡總統也說她要推動的是全民參與的司法改革，而不是只有司法人的司法改革。

首先我要跟黃律師討論的是剛剛我們談到的這個法官問題，在整個審判制度中，最重要的要素就是人，不管是法官、檢察官、律師，或是被告、原告等，這些都是人。審判最主要的關鍵人物就是法官，而他們最為一般民眾所詬病之處，我想黃律師你參與民間司改會，最常聽到的應該就是「恐龍法官」、「奶嘴法官」的問題。對於法官的養成，我們不能說沒有做努力，但是法官距離民眾其實是越來越遠的，針對這個問題的成因，你認為到底是在哪裡？是因為我們做得不夠？方向錯誤？還是民眾對法律的認知有落差？

黃瑞明先生：我想這三個原因可能都有，關於民眾對司法的印象，我認為光談法官可能並不公平，因為檢察官與律師也是整個審判體系中的一環，民眾如果對整個司法不滿意，我認為司法體系、檢察體系及律師這三方都有責任，這三方必須要同步改善。從民眾的觀點，檢察官與法官都是政府官員，有時法官已經判定無罪，然而不管審判過程中，法官調查得多麼詳細，檢察官無論如何就一定要上訴，民眾會認為法院已經調查得那麼清楚，檢方還是不斷上訴，讓案子永遠無法了結，這就是我剛才報告時提到為什麼要訂定妥速審判法的原因。對此其實我們也不能忽略檢察官在從事整個司法審判活動中，他們自己也有需要改善之處，過去我們一直詬病在檢察官起訴之後，最後判決有罪的定罪率偏低，以我自己曾經研究所得的數據顯示，就貪污治罪條例檢察官起訴案件來看，最後終結定罪比率只有百分之六十幾，而我們知道日本如果檢察官起訴之後，定罪的比率高達百分之九十幾，以日本的檢察官而言，如果起訴了以後，最後是判決無罪，他們會認為這個過程對被告增加很多不必要的負擔，人民在這個過程來回奔波是非常痛苦的，所以檢察官起訴要非常謹慎，判決無罪之後要不要上訴，也要非常謹慎，國內檢察官體系在無罪推定及起訴的證據調查是否充分的問題上，我認為還有很大的改善空間。

就法官而言，為什麼有奶嘴法官或恐龍法官的問題？是方向不對？還是政策執行不對？我認為方向跟政策執行都還有待改善的地方。法官法通過以後，這 4 年我都擔任法官遴選委員會的委員，在遴選過程當中，第 1 年我就看出一個很大的問題點，第 1 年有 100 多位律師來報考，通過筆試的有 22 位，筆試通過後要口試，一般而言都是刷 10%，也就是預計刷 2 位，最後錄取 20 位。法官遴選委員會總共有十幾位委員，包括內部的、法界的、檢察官的代表、學界的代表及民間的代表，律師代表有 3 位，我是其中之一，我們共同開面試會議，最後通過的只有 8 位，也就是 22 位當中，刷掉了 14 位，這樣的比例非常高。

當時我們就在想這 22 位都是律師考試及格，都執業過律師，而且還在這一次的法官筆試，也都從 100 多位當中脫穎而出，為什麼我們在面試的時候，都有一個共同感覺，這些人顯然還沒有到達我們要遴選優秀的律師來擔任法官的標準。為了要避免奶嘴法官，我們從律師當中來遴選，希望是一個有人生歷練，他的道德、人品、辦案能力、人生視野都相對的健全、開闊的成熟的人來擔任法官，我們比較放心。但是第一次的筆試結果卻未如人意，所以我們遴選委員要求司法院將筆試的題目拿出來讓我們看一看，看過後，我們了解這樣的筆試題目完全沒有辦法

達到法官法遴選的要求，學識、品德、人品、能力、知識經驗及生活體驗的部分沒有辦法從筆試當中考選出來，這中間產生一個很大的問題，我們說要從律師當中遴選法官，但是人生歷練、道德、人品的部分要如何篩選，這是一個相當困難的問題，以考試的方法來遴選，顯然沒有辦法達到這個效果。

這 4 年來，我們一直跟司法院建議，司法院也一再地修改，所以目前遴選辦法已經有相當程度的改善，我知道最近幾年的遴選已經有進步，已經有相當不錯的律師被遴選出來當法官，這是法官遴選方面改善的一個過程，跟委員簡單報告，謝謝。

洪委員慈庸：剛剛黃律師說了非常多，如你剛才所提，現在法官法有規定法官的評鑑制度，這個制度也運作了 4、5 年之久，您也在其中。你認為這有達到我們當時立法預期的效果嗎？這樣的制度是不是真的能夠去淘汰不適任的法官？

黃瑞明先生：我沒有參與法官評鑑制度考核，當時在訂定法官法時我有參與，但是後來評鑑制度開始運作的時候，我並沒有擔任過法官評鑑委員，但是我曾經擔任董事長的民間司改會，主要是一個陳情的機關，裡面有固定的團隊，接受民眾的陳情，篩選匯集把要求評鑑的案件送給法官評鑑委員會，但我們也不是所有的案件都會移送，要經過嚴格的篩選及判斷，認為它應該構成移送評鑑的條件之後，我們才會將它移送過去。

但是現在制度上有一個問題，做為民間團體，我們固然有移送請求評鑑的權利，但是在評鑑的過程當中，我們卻完全沒有辦法參與，對於受評鑑人的回復、答案，以一個評鑑請求人的機構，我們沒有辦法去做相對的回應，所以在這個過程當中，最後評鑑出來的結果為何會這樣？當事人如何答辯，跟陳情人陳情的事實、經過是不是一致，就這一點我們沒有辦法在評鑑委員會裡面，參與這個討論、參與意見形成的過程。我個人認為這部分應該還有相當大改善的空間，以民間司改會的立場而言，對於過去評鑑委員會所作出來的評鑑結果並不滿意，我們認為可能多少存在官官相護，或是高高舉起，輕輕放下的現象。

洪委員慈庸：黃律師的說法跟我們看到的數據是一致的，就 101 年至 105 年，只受理了 50 件的案件，有 45 件結案，其中有 19 件是成立的，就一般人來看，會覺得這數字其實是滿少的，全台灣有這麼多的訴訟案件，但是只受理了 50 件。

當時這個制度的設計是個案評鑑，送進去評鑑的理由大多都是因為他案件拖得很久、態度不好或是有程序上的瑕疵問題等等，可是這些問題其實都不能影響這個法官的職務保障，所以現在的評鑑在沒有改善的前提之下，只能靠法官的自律，因為也沒有辦法去影響法官。如果要改善，黃律師認為應該要如何改善？有沒有國外的制度可以來做參考？

黃瑞明先生：我必須說我們一再地用評鑑、考核給予法官壓力，對於他的判決不斷地加以監督，固然是必要的，但是要改善審判的品質，依我一個從事民間企業經營者的立場，我認為要讓企業進步、有活力，如何提升其執業內所有成員的士氣、他們的使命感、榮譽感也是非常重要的。

一方面我們除了持續不斷的監督跟考核之外，如何加強法官對自己辦案的歸屬感、責任感，因為現在所有的案子幾乎都上訴，上訴維持的比例並沒有很高，所以對當事人而言，只要一上訴就有機會，而法官也會認為我再努力的辦、努力的寫，我的判決書也非常有可能不會被維持

，對這個案子喪失歸屬感以後，責任感就減低了，成就感也減少了，因為我寫的東西到最後可能是不會被維持的。

我認為成就感跟責任感相對的減少，也會讓司法的品質下降，這與我剛才提到的金字塔型的訴訟制度的結構有關，如果我們讓法官感覺努力的調查、努力的寫判決書，只要夠努力的話，將來這個案子就有很高的機會可以定案，他會有成就感，他會覺得解決了社會當中的一個紛爭，這本身就是一個價值的實現，這樣可能也比較容易提高法官的士氣跟法官的成就感。除了從評鑑、淘汰、考核之外，我認為提高法官的士氣及成就感，這也是司法改革一個很重要必須要同時並進的方向。

洪委員慈庸：我還有一個問題，方才提及過去許多案件都是由司改會提出，剛剛我所講的那 45 件結案裡面，有 28 件是從民間司改會提出的，目前這些被害人或當事人真的都必須透過這些機關或單位才有辦法做這樣的請求，有關申請的資格及管道，你認為是否有開放、更多元的必要？

黃瑞明先生：這部分可能會有一些顧慮，如果全面開放所有人都可以申請評鑑的話，說不定所有敗訴的人都會來申請評鑑。之所以要有一定的機關，也是要让機關發揮篩選的功能，讓所有敗訴的案件不至於都湧進來要做評鑑，在制度上做某種程度的篩選可能還是有其必要。不過，無論是民間團體或機關在接受陳情時，都應該非常謹慎看待每個人民陳情案件。在篩選的過程中，有時候人民自己受到的委屈，他自己不見得能夠表達得非常清楚，也許他受到的委屈是另外一件事，也許是另外一個制度上的問題，但是他表達的方向也許是不一樣的，我想我們也必須深入去了解，讓他的委屈能夠讓我們充分理解，然後把事實呈給評鑑委員會，讓他們來做公平的陳述。

洪委員慈庸：我大概了解黃律師的立場。再者，方才我們一直在談奶嘴法官、恐龍法官，對法官來說，他可能就是依法判決，可是對民眾來說，他認為那是法官的自由心證，或者他的判決就是違背了社會事實，所以近年來一直有一個聲音就是要推動人民參與審判，不管是觀審制、參審制或陪審制，其實都有人在主張，而比較保守的實務界也有一個聲音，他們質疑這會違反憲法第八十條法官獨立審判的原則，請問黃律師的立場為何？

黃瑞明先生：我認為這是一個潮流，根據憲法第八十條、第八十一條之規定，法官應該獨立審判以及法官的職位受到終身職的保障。我認為這個規定是保障職業法官，這個沒有問題，無論是參審、觀審或陪審，這部分會有陪審員，而其另一個名稱為素人法官或平民法官，他的本質不會受到憲法第八十條、第八十一條的保障，他不可能是終身職，在獨立審判上，他一樣要遵守，但他不是憲法要保障的對象，所以憲法為了保障法官所做的規定，不應該成為排斥平民來參與審判事務。他可能是一個素人法官，我們可以稱他為素人法官、陪審員、觀審員，那就已經不是一個法官的問題，更何況無論是參審、陪審、觀審，整個審判制度程序的進行，都是法官在主導的，所以我們還是認為這並不影響憲法所規定法官審判之程序。

洪委員慈庸：如果我們認為人民參與審判是沒有問題的，您認為人民要如何參與審判？對於目前台灣的司法制度與民情，你覺得比較可行的、你比較傾向哪一套制度？

黃瑞明先生：你是說參審、觀審及陪審要做個檢討？

洪委員慈庸：是的。

黃瑞明先生：其實對這個問題的考慮也很多，我個人認為決定一個制度要非常謹慎，我特別強調要做法社會學的研究。黃委員國昌過去在當學者時，他是對於法實證研究做得比較深入的學者，我認為這個方向應該要持續努力，因為我也曾問過德國的同事：為什麼德國採參審、不採陪審，大部分的案子還是由法官直接審理、直接審判？德國的同事告訴我：根據德國社會學調查的幾個結果，他們認為司法審判過程中有幾個觀點必須考量，第一個是社會成本，即為了一個案子必須動員多少人力等，我們社會是否有辦法負擔每個案子都去動員 12 名陪審員或 8 名陪審員？其實篩選過程就要花費很大的人力，這是財力上及時間上的動員。

第二個是時間，人民進行訴訟之後，固然有一個絕對公平的結果對他來說是重要的，但是審判的速率、及早定案對他來說也是非常重要的。以德國經驗而言，他們用一名法官或是用參審制度，是相對比較能夠快速結案，換句話說會得到訴訟效率的效果。對於陪審而言，動員的人會比較多，所花費的成本、時間成本也會相對比較高，雖然從人民參與的立場來說、就人民全面參與的精神而言，陪審制絕對比參審制高，可是一個訴訟制度的決定，我們必須從法社會學整體面向來參考，並不是主觀上的認為。

此外，過去我們並沒有實行陪審的經驗，前幾年我們一直有實行觀審的試驗性經驗，所以若要往前再踏進一步的話，我覺得參審制度是比較可以參考的項目，這是我個人目前的看法，我也說過所有制度的決定都應該透過法社會學的研究，不是個人主觀的意見就可以做決定的。

洪委員慈庸：所以目前黃律師是比較支持參審制？

黃瑞明先生：是的。

洪委員慈庸：另外還有一個問題，我個人看到這樣的數據後，跟社會的理解是滿相同的，但我對此有滿大的問號。司法院每年都會針對民眾的司法認知進行調查，其中有一個項目的滿意度真的滿低的，現在有 7 成左右民眾不認同法官對窮人和有錢人的判決標準是相同的，104 年的調查比例是 74%，105 年則是 67%，平均約有 7 成左右民眾的認知是如此，就像過去有句俗話說：有錢判生、沒錢判死，你認為這種認知形成的原因為何？如果我們要扭轉這樣的形象，我們應該要怎麼做？

黃瑞明先生：我認為民眾有這個認知也是無可厚非，因為目前沒有錢的人可能就沒有辦法請律師，或者沒有辦法請到很多律師，而有錢的人當然可以找到比較多律師，他可以花比較多的律師費，所以有錢的人在辯護上會得到比較多的資源，這是對的，但法院是不是會看這個人有錢就會對他比較好？我不認為現在的法官會有這樣的心態，甚至我覺得說不定法官會對有錢人更嚴格，但是目前我們並沒有實行國家強制辯護、強制代理制度，像德國，所有案子到法院去就一定要有律師來代理，他們認為民眾沒有辦法到法院直接進行這麼複雜的法律文字的攻防，所以讓每個人都有律師、都有代理人，讓他在民刑訴訟時，受到代理與保護，這是一個國家制度上的必要。

目前我們並沒有實行這樣的制度，所以許多窮人沒有受到律師的保護，雖然現在我們有法律扶助制度，但是能夠申請、接受扶助的也有一定的條件，如果他的家境不符合這個條件，但也

相對不是那麼好的話，在法律程序中，他可能會覺得非常委屈、非常障礙，在這個過程中，可能就會對法院有很多埋怨。我想這個問題是雙方的，我倒不覺得法庭會特別歧視窮人，也不覺得法官會有這樣的心態。

洪委員慈庸：關於律師的部分，您是法律人出身，也曾擔任過台北律師公會理事長，這三十幾年來，您對律師界應該有很多感觸，其實這十幾年來的考試制度和職業環境真的有很大的變化，針對整個律師的職業環境，我們要如何去協助，讓這個環境能有所改善？其實現在的環境並不是很好，新進律師沒有案源，還有律師登錄、入會費的問題，請問黃律師對這部分的看法為何？

黃瑞明先生：我覺得這必須從源頭檢討起，現在我們開設太多法律系了，國內幾乎各個大學都有法律系，而法律系的畢業生都去考律師，現在每年都有將近一萬名的考生，如果錄取比例很低，就會有很多人一直在考試，這樣也不是辦法，所以只好放寬律師錄取人數。最近十幾年來每年都錄取近 1,000 人，過去可能一、二十年才累積 1,000 名律師，現在卻每年都有 1,000 個律師大量湧入，但又沒有足夠的配套，所以當他們考取律師後連首先要找實習的地方都不容易找到，就算他通過實習取得律師資格後，將來能否找到律師事務所、能否找到工作、案源都是很大的問題，而且，最近幾年國內經濟又處於停滯的狀態，上下交攻，年輕的律師其實非常辛苦。所以有人提議我們應該仿效德國，採取律師強制辯護、強制代理，但也有人認為如此恐圖利律師，讓老百姓增加不必要的負擔，這中間還有一些社會資源的衝突以及必須妥協之處。因此，我建議可以參考日本及德國的經驗，大量採用法律扶助制度，讓窮人可以利用法律扶助的系統或律師資源，而新進律師也可以先到法律扶助的系統歷練其辦案經歷及經驗，慢慢累積一定的能力與社會資望後，就會有自己的案源，也可以開展他的事業。

洪委員慈庸：今天向黃律師請教很多您的看法，我相信臺灣司法改革還有很長的一段路要走，如果審查結束後大家順利的到位置上，希望大家都能齊心為司法改革盡最大的努力。

黃瑞明先生：謝謝。

主席：請蔣委員萬安詢問，詢答時間為 15 分鐘。

蔣委員萬安：主席、黃被提名人、各位同仁。黃律師您算是法學界的先進，在律師界也備受推崇，但是當您被提名為大法官候選人之後，民間有非常多不同的聲音，您應該也很清楚大概環繞在哪些問題上。我想您在法律實務界的經驗沒有話說，也沒有人會有任何質疑，但是既然被提名為大法官，針對您對於臺灣憲法、憲政體制以及人權議題或道德方面，民眾就必須用最高的標準來檢視。看了您的相關書面資料，您有 33 年的律師經驗，但卻沒有關於憲政體制、人權保障等方面的法學著作；另外，在您 33 年的律師經驗中只提過一件釋憲案，您過去的經驗、專長領域也是在民事及公共工程方面，大部分屬於非訟案件，與憲法比較沒有關係。黃律師是不是能用很短的時間告訴大家，您要如何說服所有的民眾，甚至是立法院，在身分轉換上，未來您可以勝任大法官這個職務？

主席：請黃瑞明先生答復。

黃瑞明先生：主席、各位委員。剛才報告時我也提到，個人認為律師的使命是「保障人權、實現社會正義及促進民主法治」，這部分其實跟大法官的功能是相通的。過去 33 年我曾經有聲請釋憲

案，也發表過很多文章，雖然我的文章沒有直接提到憲法，但是我個人認為，憲法強調的是一個理念與一個價值，對於這個理念及價值的追尋，我不曾停止。

蔣委員萬安：在關於是否有任何期刊或研討論文的資料中，您所提供的三篇英文或德文論文，基本上大部分都是您參與研討會的講稿，裡面沒有任何引註，所以在於嚴謹度上我認為是不夠的。

黃瑞明先生：針對這個問題我是不是解釋一下？

蔣委員萬安：沒有關係。接下來，針對您發表的六點聲明，我很高興您談到如果未來您擔任大法官的話，會辭掉律師業務，並註銷律師登錄，也談到您會迴避所有關於國際通商法律事務所律師代理的任何案件，我認為這值得肯定。請問黃律師，未來您擔任 8 年大法官卸任之後，是否會回到律師界？

黃瑞明先生：不會，我會辦理退休，不會再回到律師界。

蔣委員萬安：另一方面，因為您有 33 年的律師經驗，過去曾參與過許多訴訟案件或非訟案件，也代理過非常多當事人，律師的背景相較於其他被提名人，不論是司法實務界的法官或是法學界的教授、學者，您的接觸面相較來講比較多元，也可以說比較複雜。當然您對於律師倫理有非常深入的研究，而律師倫理很強調有關迴避的問題，請問黃律師，如果未來您擔任大法官，除了國際通商法律事務所代理的案件送到大法官會議時您會迴避之外，還有哪些情況你會迴避？

黃瑞明先生：如果我過去代理的客戶來聲請的話我也會迴避，另外，我的配偶現在是立法委員，如果是他聲請釋憲的案子我也會迴避。

蔣委員萬安：只有在您的配偶尤美女委員主提的釋憲案您會迴避，如果是他連署的釋憲案您會迴避嗎？

黃瑞明先生：其實大法官迴避制度在國內已有非常嚴謹的法律規定，大法官案件審理法第三條明文規定適用到刑事訴訟法……

蔣委員萬安：行政訴訟法。

黃瑞明先生：對，行政訴訟法又明文規定適用到民事訴訟法，所以對國內大法官釋憲的案子在什麼情況下應該迴避，其實我們有非常嚴謹的法律規定，不只是我要適用，所有的大法官都應該要依照案件的性質與當事人檢討該案件是否有迴避的必要，我也會非常嚴謹地依據那三個法所定的迴避要件來決定該不該迴避。

蔣委員萬安：大家都很清楚，大法官審理案件法相關的迴避規定是準用行政訴訟法，再準用到民事訴訟法，但是今天會被人家質疑的部分是，您的太太是立法院司法及法制委員會的召委，也是民進黨提名的不分區委員，如果您當上大法官，而您的配偶尤美女委員在立法院，不管是由他主提的釋憲案，甚至是他主提的法案、連署的法案或支持的法案成為釋憲的訴訟標的時，您是否需要迴避？

黃瑞明先生：依照目前法律規定是不需要迴避，以立法的精神來看，就算是他曾經參與連署或是曾經討論的法律案件也不需要迴避。貴院有一百多位立法委員，最後討論出的法案其實是立法院的法案，而不是某位立法委員個人的法案，所以我認為這些法案不是可以直接視為是尤委員的法案。

蔣委員萬安：所以黃律師認為是不需要迴避的，不過這個是很……

黃瑞明先生：依照目前法律的規定是不需要迴避。

蔣委員萬安：依照現在的規定的確是沒有所謂的利益衝突，但是司法之所以沒有辦法被民眾所信任，就是因為民眾對於司法的裁判會有質疑。舉例來說，如果尤美女委員主提或連署支持的法案經過立法院三讀通過，之後成為釋憲的標的，送到大法官會議，如果您不迴避，民眾很難期待黃瑞明大法官對於您太太支持、最愛的法案能夠做到公平、公正的審理。根據民事訴訟法規定的法官迴避條件，其中有一項是法官在執行職務時如果有偏頗之虞，就必須要迴避。如果黃律師對於尤美女委員主提或連署的法案解釋為合憲，民眾會認為因為你們是夫妻關係，怎麼能期待你是在公正、公平之下所做出的判決，如果你做出違憲決定，民眾也可能會質疑你是不是因為避嫌才這樣判決。也就是說，民眾很難相信你是秉持超然、公正的態度，如果民眾有所質疑，為什麼你要淌這個爭議的混水呢？我想您的爭議絕對不比許宗力被提名人是否再任來得小，所以我希望黃律師能慎重考慮，這是民眾信任的問題。

另外，對於迴避問題，你曾對外表示，如果是尤美女委員所提出之法案，而該法案不涉及任何金錢或財產利益，就不需要迴避，是嗎？

黃瑞明先生：這是依據立法委員行為法與……

蔣委員萬安：所以只要不涉任何金錢或財產上的利益，您就不用迴避？

黃瑞明先生：這是貴院立法委員行為法裡面對利益迴避的明確規範……

蔣委員萬安：這是規範立法委員的行為嘛，但今天談的是您！黃律師，您將來是大法官，是憲法的守護者，對於民眾的質疑，您難道不需要迴避嗎？為什麼要對迴避的條件做這麼狹隘的解釋？

黃瑞明先生：迴避是法律明確的事項，該迴避而不迴避是違法的，但如果法律規定不應迴避，而我輕易迴避，我認為如果為了撇清或建立比較高的標準，這樣做是怠忽職守。

蔣委員萬安：沒有錯，但今天您是大法官被提名人，我們就要用最高的道德標準來檢視。如果民眾不是對於一般法院的判決，而是對於大法官的解釋案、對憲法的釋憲有任何質疑，您還是強調不需要迴避，我想這是很難讓民眾信服的。我相信今天的審查絕對會圍繞在這個問題上，我覺得黃律師可能還是沒有準備好，您對於是否迴避，竟然限縮於只限金錢或財產上利益的法案才需要迴避，請問怎麼認定是有金錢或財產上利益而有迴避之必要？是主觀認定還是客觀標準？

黃瑞明先生：我的立場是這樣的，迴避是法律的規定，我嚴格遵守法律的規定，如果不應迴避而迴避，我自己在道德上也是怠忽職守的行為。法律怎麼規定是貴院的責任，屬於貴院的職掌範圍，法律怎麼規定我就怎麼遵守，我不能隨便脫離法律的規定。

蔣委員萬安：對，沒有錯。針對剛剛所舉的例子，即便你是準用法條，或是你自己獨斷解釋成除非有金錢或財產上利益才需要迴避，如果沒有金錢或財產上利益就不需要迴避，但民眾可能會認為，雖然尤美女委員所提的法案沒有牽扯金錢或財產上利益，但就因為你們是非常緊密的夫妻關係，所以很難期待您對於釋憲能有公平、公正的態度，這是關鍵點，但是你還是一直沒有正面回覆我的問題。

因為時間的關係，最後我想要請教黃律師關於憲政上的一些問題。對於蔡英文總統召開的執

政決策協調會議，你認為是否有違反憲政上的體制？

黃瑞明先生：作為大法官被提名人站在這裡，要我回答是否有違反憲政上的體制，我只能說我必須採取一個態度，那就是我在做出決定之前，必須先充分瞭解問題根源，瞭解事實狀況……

蔣委員萬安：所以黃律師認為自己還沒有充分瞭解，無法在此答復嗎？

黃瑞明先生：我覺得主張違憲或主張沒有違憲，都還沒有充分的辯論或充分的提出說明，至少到目前為止，我不認為我已經有這樣的準備來回答這個問題。

蔣委員萬安：所以您無法判斷？對於該會議是否違反憲政體制，您不知道？

黃瑞明先生：我覺得目前我不適合做出判斷。

蔣委員萬安：請教黃律師，大家對於選舉權人年紀是否要從 20 歲下修為 18 歲，有非常多的討論，請問您是否贊成將投票權人的年紀下修？

黃瑞明先生：我贊成下修為 18 歲。

蔣委員萬安：黃律師應該知道目前修憲的門檻非常高，必須由立法院四分之一提案、四分之三出席、四分之三決議，之後還要公告半年，再交由公民複決，這是非常高的門檻。目前有另外一派的學者，甚至之前 2011 年，包括羅昌發、黃璽君大法官，當時在這裡接受被提名之審查時曾提到，也可以透過解釋的方式，不需要透過修憲的方式，交由立法者來決定是否將投票權人的年齡下修為 18 歲。請問黃律師，您是支持可以透過解釋方式，做出可以修法空間的解釋，還是必須要透過修憲才能解決這個問題？

黃瑞明先生：因為 20 歲成年有投票權，這是憲法明文規定的，如果透過解釋的方式直接變動憲法明文規定的條文，也許有憲法學者認為可以這樣處理，但是那個部分我並沒有涉獵，所以我沒有辦法對他們的立論加以判斷。至少就我目前的感覺而言，既然這是憲法明文規定的數字，要變更它就應該選擇修憲。

蔣委員萬安：所以黃律師認為必須要修憲。我簡單說一下他們的立論，他們認為第一百三十條規定 20 歲才能有投票權，這是憲法保障的最低限度，他們認為這是憲法保留。如果提高到 20 歲以上才能投票，或是限制、禁止民眾行使投票權，當然是違憲的，但該條並沒有完全禁止將年紀下修到 18 歲，因為這並不影響 20 歲以上的投票權利，這是他們的立論基礎。沒關係，我知道黃律師認為這個問題需要以修憲方式來解決，只是目前修憲門檻非常高。

另外，許志雄大法官被提名人提到，中華民國憲法並不是為臺灣量身定做的，所以必須要制定合時、合身、合用的憲法，請問黃律師怎麼看待這個問題？

黃瑞明先生：我想當時在制憲時，其範圍不是以臺灣為限，這是非常清楚的，而隨著憲政事實的改變，要怎麼樣配合現在的時勢，可能會有不同的作法，因為時間已經到了，我不適合再繼續答復。

蔣委員萬安：好，謝謝。

黃瑞明先生：謝謝委員。

主席：請盧委員秀燕詢問，詢答時間為 15 分鐘。

盧委員秀燕：主席、黃被提名人、各位同仁。黃律師，許宗力教授是司法院長被提名人，他陷入連

任或再任的憲政爭議，對他的形象很傷，但這不是只有他個人的問題，因為許多外界的人士，包括我在內，甚至一般民眾也在觀察，因為許宗力的憲政爭議，會來檢視司法院所有的大法官，包括你在內。很多人在想，如果許宗力可以透過再任的理由來規避連任的限制，憲法為何規定不得連任、再任？主要是希望大法官能夠獨立行使職權，不要為政治服務，不要有一黨之私，不要向當權者妥協。可是如果可以用再任的理由來行連任之事實，相信所有的民眾都會有一種想法，就是其他大法官會不會有樣學樣地學許宗力，在大法官任內好好的效忠政黨，好好的向當權者妥協，好好的為政治服務，這樣將來就有機會像許宗力一樣，不可以連任，但是可以再任啊，而再任就是連任啊，那就可以用這種方式來投機取巧了。尤其大家認為你的出身跟民進黨有密切關係，而你又是民進黨政府提名的大法官，所以你要如何表態，如果你通過大法官提名，你要如何取得人民的信任？因此，本席想請教黃被提名人，如果你通過大法官提名，在這個任期結束之後，你還有機會再任，就像許宗力一樣，如果可以步步高升的話，你會接受嗎？

主席：請黃瑞明先生答復。

黃瑞明先生：主席、各位委員。我在這個任期結束之後都已經快 70 歲了，從客觀條件和主觀條件都不可能會有這個問題出現。

盧委員秀燕：吳釗燮都七十幾歲了，他還在當陸委會主委呢，所以這不一定啦，你不要規避這個問題。

黃瑞明先生：我絕對可以承諾。

盧委員秀燕：你可以承諾，很明確嗎？

黃瑞明先生：非常明確。

盧委員秀燕：將來你做完這一任大法官，絕對不會用再任的理由行連任之事實，是嗎？

黃瑞明先生：絕對不會，我可以承諾，列入國會紀錄，我絕對不會！

盧委員秀燕：滿好的答案。另外一方面，如果你說你承諾不會再任，請問理由是什麼？

黃瑞明先生：最主要就是年紀的因素吧，許宗力是因為早期他還非常年輕，加上他這次再任主要是擔任院長的管理職務，所以他的再任……

盧委員秀燕：只有年齡的考慮嗎？你並沒有想透過這樣的宣示，讓人民知道你擔任大法官一定會公正、廉明，一定會獨立行使職權，絕對不會為政治服務，絕對不會向當權者妥協，你不是這樣的意思啊？你只是因為年紀大了，做不動了，如果不是因為年紀大，你還會繼續做下去嗎？

黃瑞明先生：我想這不需要以連任為考量，任何一個人只要被選任擔任大法官，他都不需要考慮連任或再任、是不是接受當權的垂青、是不是個人的作為可以成為是否連任的考量，我認為在所有任內絕對是超出黨派，公正、公平的執行大法官的職務。

盧委員秀燕：可是，你也許會想像許宗力一樣，還想再任啊，不只是再任，也許可以高升司法院副院長或院長，要不然就去當陸委會主委，七十幾歲也可以當主委啊，或者是去當總統府秘書長之類的。本席的意思，如果你不能保證這是你人生最後一個公職，人家就會想：怎麼能夠知道你所做任何司法的執行都沒有政治的私心呢？

黃瑞明先生：從實務來看，因為大法官的任期跟總統選舉中間交錯的因素，任何一個人若想要有所揣測，諸如我在什麼任內正好碰到什麼總統，我做什麼樣的決定可能他會比較喜歡，也許有人會去算，但是……

盧委員秀燕：你不要去 judge 民眾的揣測，因為民眾現在在 judge 你，在評斷你、揣量你，他們在想你是不是這樣的人，所以你要展現出來嘛，你不要怪民眾會這樣想，因為民眾就是叫我問這個問題，很多大法官說不定都會變成許宗力第二呢！

黃瑞明先生：我可以很明確的向盧委員報告，這是我生涯當中最後一個職位，絕對不會再考慮連任的問題，我認為這個職位非常尊崇，對國家的永續發展非常重要。另外，也要向盧委員澄清，我是受到律師公會全聯會跟台北律師公會的推薦，並不是跟民進黨有任何的關連而受到推薦，是審薦小組審件的結果，跟民進黨也沒有關係。

盧委員秀燕：這是你自己的解釋啦。

再者，這次大法官提名，加上張瓊文一位女性，勉強達到超過四分之一的標準，基於性別平等，男女有一樣的任職機會。其實現在女性表現也不會輸給男性，很多國家重要職位像是立法委員、大法官及五院委員等等都有四分之一，不過，這四分之一的標準已經行之有年，這是從進步中國家跨入進步國家所做的規定，是一個很低、很落伍的標準，這跟現在男女性別比差很大，也跟女性在職場的表現差距很大，所以很多人認為這個數據偏低。請教黃被提名人，對於很多國家重要的職務，你認為女性的性別比例保障是否應該提高？

黃瑞明先生：在前幾天，張瓊文大法官被提名人也被討論到這個題目，只是當時的方向好像正好相反，即女性保障比例是否還有必要維持。就我個人的看法，這要看什麼職位兩性差距的現實問題，我們當然希望盡量提高兩性在任何職位中有一個健康平衡的比例，不過要向盧委員報告，現在的法界，尤其是法官這個體系，新考進的這個年代，女性比例的已經比男性……

盧委員秀燕：這就是問題所在，如果是靠自己考試，女生絕對不會輸給男生，可是如果是拔擢或是提名就不是如此，比如您的夫人擔任不分區立委，她過去在律師界、司法界的表現很好，我認識她很久了，可是要不是有這樣的保障比例，她也當不了不分區立法委員。所以，如果是靠拔擢或是提名，像政府的政務官，如果沒有適當比例的話，你看能夠有多少女性政務人員？很少嘛！低於四分之一。立法委員也是一樣，大法官也是一樣，國家五院的委員也是一樣，如果靠女生自己考試，絕對會考得比男生好，或是考得不會差。但是，如果是靠拔擢、提名的話，女性在職場上受到青睞和肯定的機會是差很多，黃被提名人對這個事情沒有肯定的答案？

黃瑞明先生：我剛才提到，這要看各個職業目前男女的比例是不是達到一個健康平衡的比例，如果是高階女性目前人數顯然偏低的話，那麼維持現在的保障名額，甚或提高保障名額，我想都是合理的考慮。

盧委員秀燕：你剛才說你不是受到民進黨青睞，你是受到律師公會推薦，這是你自己的講法，外界對你的印象，你過去擔任民進黨一大堆的顧問職，你也是民進黨非常重要的支持者，加上你自己本身，所以民眾在看你的時候，難免會特別從一黨之私來看你，這個部分你自己要去澄清。另外，就你過去服務的經歷，你在剛才的自我介紹時說到，你是律師事務所的重要合夥人，就

像公司的董監事一樣，你們希望承辦的律師們，在處理案件時都能夠尊重倫理與道德標準，所有律師都應該盡量從事公益活動，事務所內也成立社會責任委員會，你講的很漂亮。可是，貴律師事務所接了一個大案，你都沒有反對，就是頂新案，頂新油品當時對國內人民身心健康造成重大影響，人民求償無門，當時多少律師站出來說要義務幫民眾免費打官司，到現在為止還沒有辦法釐清，人民所受到的賠償微乎其微。結果，你身為貴律師事務所的董監事合夥人，而你從來沒有反對，因為頂新花了很大一筆錢請貴律師事務所替他們打官司，請問你們在接這個案件時，為什麼沒有做到像你所說的尊重倫理與道德標準？也就是所有律師接案件時都應該考慮到社會責任，為什麼呢？那所以第一個，以你過去在民進黨內的政治資歷，你在律師事務所裡面、在商務上這種向錢看齊的做法，民眾會有這樣的疑慮。你自己要怎麼保證在當了大法官以後在官商各方面能夠揚棄過去的做法、做一個獨立行使職權且公平正義的大法官？

黃瑞明先生：委員剛才提到我在民進黨內的職位，其實我只有擔任過仲裁委員，並沒有擔任過該黨的什麼顧問，也沒有擔任過該黨的什麼職位。至於我所擔任的仲裁委員，是在民進黨內部機關跟機關、機關跟個人之間發生爭議的時候，就爭議事項做出決定，所以民進黨本身也要求仲裁委員必須是一個中立的角色。民進黨內部可能有不同的機構，也許有派系，我們不知道，但是它希望由中立者來擔任仲裁委員，所以我是以中立的律師這樣一種身分來參與民進黨的事務，並沒有參與它的任何黨務或政治活動。

至於頂新案，我不敢講它的社會形象，但是律師在接案件的時候，我們所稱的道德標準，最重要的就是在接任何一個案子的時候，都必須要嚴格遵守律師的行為規則和道德準則……

盧委員秀燕：你們為什麼沒有像一些義務律師去幫民眾打官司求償？你們收了頂新很多錢去幫它打官司？你們為什麼沒有站在民眾這邊？

黃瑞明先生：因為頂新在發生廢油案之前是 101 大樓的董事，在那個工作上我們已經是它的法律顧問，所以它等於是我們既存的客戶，既存的客戶發生了一個法律案件而來請我們幫忙，我們也衡量過，只在法律的層面上來提供法律意見……

盧委員秀燕：你對既存的客戶如此惜情，那以後你過去的這些政商資歷會不會影響你對大法官職務的執行？

黃瑞明先生：當然不會，因為就算是我們在接任頂新這種案子的時候，我們跟它也是有保持著客戶跟律師之間的距離。

盧委員秀燕：你就這方面要向外界好好的說明。最後，本席要請教你一個問題，許志雄教授前兩天講說他對中華民國不認同，對中華民國憲法也不認同，他對國號、領土、固有疆域統統都有意見。我們知道，大法官應該是憲法的守護者而非破壞者，如果許志雄要這樣，他應該要來當國會議員，因為國會議員可以立憲、可以修憲，或者他應該去競選民進黨的黨主席或擔任民進黨的黨職，從事修憲的運動，或是當教授去從事民間修憲運動，這些都可以。可是身為一個大法官，就是要忠實的執行國家守憲，這就好比警察，警察能夠因為對處罰條例有意見就不執行或是往反方向去執行嗎？身為一個大法官，應該是憲法的守憲者、執行者而不是破壞者，如果要去修憲、要去立憲，就應該來當立法委員才對。如果你擔任大法官，你會對於憲法忠誠的執行

並加以守護嗎？

黃瑞明先生：我當然是擔任憲法的守護者。

盧委員秀燕：你對中華民國現在的憲法認同嗎？你對中華民國這個國家認同嗎？

黃瑞明先生：我是根據中華民國政府、依據中華民國憲法被提名的大法官，將來我的職責就是守護中華民國下的中華民國的憲法，這一點沒有任何疑問。

盧委員秀燕：所以許志雄自己身為大法官，結果他要來破壞憲法，你不認同？

黃瑞明先生：我想許志雄那天的答詢可能也不是這個意思，我相信他也是要守護憲法的。

盧委員秀燕：謝謝。

黃瑞明先生：謝謝。

主席：請黃委員昭順詢問，詢答時間為 15 分鐘。

黃委員昭順：主席、黃被提名人、各位同仁。今天黃律師被提名確實引發外界許多的爭議，不過這個部分本席就不談了，但是我很認真的看了你的評鑑報告，在這份報告中所提的「憲政人權理念」第 4 項內容是：「我國已進行民主化，尤應加強取代死刑之配套措施，增加修復式司法之實現，不必以維持死刑作威嚇之手段。若國家未能大力推動配套措施，而維持死刑，已涉違憲。」請問這是你寫的嗎？

主席：請黃瑞明先生答復。

黃瑞明先生：主席、各位委員。是的。

黃委員昭順：好，有非常多的團體不斷的要求大法官會議做出解釋，包括 1990 年和 2006 年的大法官會議都明確的講死刑沒有違憲，本席要請問你，什麼叫威嚇的手段？什麼叫配套措施？請你告訴本席，為什麼我們現在死刑的執行是違憲的？

黃瑞明先生：我在這篇文章裡面其實寫了 4 個大段，剛才委員是唸了第 2 大段……

黃委員昭順：應該是第 4 大段，就是你對死刑的主張，本席想請你很簡單的告訴大家，你目前對死刑的主張是什麼？

黃瑞明先生：我認為國家應該要重視對被害人的保護，因為現在社會大眾對死刑的看法總是認為被害人太可憐了，如果不執行死刑的話，可能就沒有辦法滿足被害人，那因為這樣一個制度的推行，可能讓我們忽略了對被害人的保護。我之所以這樣講，就是因為我看到德國廢止了死刑，但是他們對犯罪的被害人其實有提供非常好的支援，包括社會和政府方面的支援，不管是在經濟上或心理上，都是用政府、民間的力量來對無辜的犯罪被害人……

黃委員昭順：所以你到目前為止，還是認為我們現在執行死刑是違憲的，如果沒有這些配套措施，你會主動在大法官會議要求再釋憲嗎？

黃瑞明先生：我在我的文章裡面已經寫得很清楚，就是國家要大力推動配套措施，如果國家怠忽職守而沒有大力去推動配套措施的話……

黃委員昭順：黃被提名人，本席要在此向你提出最嚴正的抗議，因為我們刑法第二百七十一條和監獄行刑法的規定，我們沒有任何理由說現在執行死刑是違憲的。如果你今天認為這是違憲或是要提出配套措施，就只有修法這個方法，沒有其他的辦法，這是本席要表達的第一點。

本席要表達的第二點就是，根據民調有百分之八十幾的民眾是反對廢死的，不僅如此，最近有幾個非常重大的案子最後是判被告免死，像台南的割喉案件、弑母案件，還有以手機向小三直播自己殺死妻女過程的案件，當這些被告免死的判決出來的時候，社會各界全然無法接受，有百分之八十幾的民眾都反對這種做法。所以本席在此要對你提出最嚴正的抗議，因為你要當一個大法官，幾次的大法官會議解釋已經告訴我們的人民這不是威嚇，還說我們一定要執行死刑，按照我們國家的法律，我們就是必須要執行死刑。所以本席要在這裡再次的提醒你，你今天要做一個大法官，除非你去修法，否則我們沒有理由、也沒有條件說這是違憲的，本席在此再次對你提出最嚴正的抗議，這是第一個。

第二個我要請教你的問題是，蔡英文說他要正式在總統府成立司改會，賴浩敏院長和蘇永欽副院長當時辭職的原因，你應該瞭解，他們認為按照憲法增修條文第五條及司法院應該有的精神，亦即司法改革憲法精神，蔡英文上任後要在總統府設置司法改革是違憲的。請問，你同意蔡英文在違憲的狀況下在總統府成立司法改革委員會嗎？你同意讓蔡英文把手直接伸入司法改革嗎？

黃瑞明先生：跟委員報告，我並不知道蔡英文總統是不是要在總統府設立司法改革委員會……

黃委員昭順：他有正式宣告啊！你連這個都不知道？

黃瑞明先生：我瞭解的是，他希望趕快召開一個司法改革大會……

黃委員昭順：他說他要在總統府下設司法改革委員會，這麼重大的事情，身為大法官被提名人，你會不知道，我覺得很意外。本席現在問的是：你同意他在總統府裡面設置這樣的司改委員會嗎？

黃瑞明先生：如果是一個臨時職的、協調性的、為了主持會議召開的，在我瞭解它的性質、功能、組織成員及運作情況之下，我才有辦法來判斷這樣的委員會……

黃委員昭順：你現在沒有辦法判斷？

黃瑞明先生：現在沒有辦法。

黃委員昭順：好，本席再請問你，你應該知道，蔡英文現在在總統府開了三次執政決策協調會議，他直接把手伸入行政院和立法院，而且連我們的立法院長都沒有參加，甚至有非政府官職的人士在那裡指揮，做了三項非常重大的決策，而這三項非常重大的決策包括一例一休，還有與公務人員及三級機關有關之制度，將整個文官制度破壞至蕩然無存的地步，甚至在處理電業法時也用這樣的方式，你認同這樣子違憲的做法嗎？

黃瑞明先生：剛才蔣委員也問到相同的問題，我也用相同的答案來答復。對於這樣的做法，目前外界已經在討論，報紙也反映了很多意見，正反兩面的意見都有，我以一個大法官被提名人的身分，只能說，對於正反兩面的意見，我都必須深刻考量，而且還有一些報紙上沒有討論到，但是我覺得，在判斷這些事情的時候，可能也要一併考慮的問題，綜合考量之後，我才有辦法……

黃委員昭順：黃大法官，這件事已經沸沸揚揚，而且包括一例一休的事情；我剛剛看了你說的報告，裡面的詞藻非常華麗，但是光是一例一休這件事，已經有許多學者專家連署，要求案子回到

立法院衛環委員會，我希望你今天在這裡，你要做一個大法官，對於很多事情的道德標準，必須要比其他人高，你懂嗎？你知道嗎？為什麼連這樣子的良心工作，包括你們的院長及幾位大法官的被提名人，都認為這樣非常不妥，如果行政院變成總統府的行政局，立法院變成總統府的立法局，不就枉費我們這個法治國家多年推動民主運動，你對得起良心嗎？你對得起你自己過去的努力嗎？我希望你回去能夠就這件事，再把你過去的良心拿出來主張，可以嗎？

黃瑞明先生：好，我一定用良心來執行我認為之……

黃委員昭順：好，再請教你，做為一個大法官，必須對我們中華民國的領土變更非常清楚，對不對？領土變更必須透過什麼樣的程序？

黃瑞明先生：大法官釋字第 328 號解釋對領土的變更解釋得非常清楚，我也遵照釋字第 328 號來解釋，就是重大的政治問題不適合由司法機關來做決定。

黃委員昭順：中華民國領土的變更，固有疆域的變更，必須經過全體立法委員四分之一提議，全體立法委員四分之三出席，全體立法委員四分之三決議，才能提出領土變更，而且必須公告中華民國自由地區，由選舉人投票複決之後才能變更。但是本席今天要請教你的是，民國 88 年有通過決議，中華民國政府正式公布 U 形線，包括所有南海島嶼及所有周邊海域，是我們中華民國的固有疆域，但是蔡政府上任之後主張擱置，改口說南海主權依據國際法及聯合國海洋公約來決定，請問，這涉及固有領土的變更吧？

黃瑞明先生：這不是大法官被提名人適合討論的問題。

黃委員昭順：這個你不適合討論？

黃瑞明先生：是。釋字第 328 號解釋得非常清楚，領土變更是重大政治問題……

黃委員昭順：被提名人，這不是重大政治問題，是大法官必須就憲法來處理的問題，包括國土、國號，都必須清楚解釋，維繫我們這個國家。剛才盧秀燕委員也提到，結果你現在告訴我，領土的變更問題你不適合在這裡討論，如果是這樣子的話，全民都在看，這就是我們蔡政府提名的的大法官。

好，本席再請教你，沖之鳥是島還是礁？

黃瑞明先生：這也不是我們憲法要決定的問題。

黃委員昭順：好，那我再請問你，太平島是礁還是島？

黃瑞明先生：這也不是司法要決定的問題。

黃委員昭順：太平島是礁還是島，你都不能夠回答，這樣子的被提名人要當我們的大法官，如何維繫我們整個的憲法？如何維繫我們整個的憲法？憲法規定得非常清楚，如果是這樣子的話，你可以去問問所有人民，連太平島你都不敢講那是太平島，這是我們中華民國的領土，連太平島你都不敢講那是島。

黃瑞明先生：我是說這不是司法機關適合處理的問題。

黃委員昭順：你們大法官就是要維持我們整個憲法，憲法涉及領土變更，你連這個都不知道，你如何擔任大法官？

好，最後我再請教你一個問題，昨天陳菊市長在高雄很認真地說阿扁坐牢是政治事件，你的

看法如何？你以前也為了阿扁的事件發言過，你的發言我就不在這裡提，但是陳菊市長說，希望政府以合情合理的態度，更寬容地面對阿扁的特赦，在整個過程當中，他獨漏「合法」一詞，如果是你，你會如何處理？你的主張又是什麼？

黃瑞明先生：陳菊市長的發言，特別是針對一個正在執行中的個案，我以一個大法官被提名人的立場，我也不適合對執行中的……

黃委員昭順：你也不適合發言？

黃瑞明先生：對。

黃委員昭順：所以你過去的發言不代表你現在的發言？你過去主張不應當羈押前總統陳水扁。

黃瑞明先生：我已經不記得在什麼樣的時空條件之下，但是現在做為大法官被提名人……

黃委員昭順：你已經忘記了？好，沒關係，本席再次提醒你。我們是一個法治的國家，法治國家就是以法律為準，除非修改法令，否則任何事情都不能用政治去干預法律，你認同本席的講法嗎？

黃瑞明先生：我完全認同。

黃委員昭順：好，我們希望你剛才所有的答復，包括幾個制度的問題，包括我們國家領土的問題，包括我們整個憲法的問題，如果不能夠堅守這個原則，本席認為你是不適任的，但是我看了你的評鑑報告的分數還算可以，以立法院現在的生態，你要獲得通過也不難，但未來人民也在看，你是否能謹守這個分寸到底怎麼執行大法官的職責，謝謝。

黃瑞明先生：謝謝委員指教。

主席：請楊委員鎮浚詢問，詢答時間為 15 分鐘。

楊委員鎮浚：主席、黃被提名人、各位同仁。從一整個早上看來，你的心裡大概覺得，反正現在執政黨的人數有絕對優勢，你只要趕快把這些提問應付完，對一些敏感的問題也不須明確表態，就可以等著安安穩穩地做大法官。基於立法院的立場，本席有義務在此針對一些問題就教於你，因為在立法院所質詢的每件事、你所回答的每一句話都會留下紀錄，我想留給百姓、人民自己來判斷。接下來，我要請問幾個問題，你不必解釋，很快速地表達你的立場就好。第一、你認同中華民國嗎？

主席：請黃瑞明先生答復。

黃瑞明先生：主席、各位委員。認同。

楊委員鎮浚：第二、你覺得臺灣是一個正常的國家嗎？

黃瑞明先生：對此，這兩天有討論……

楊委員鎮浚：簡要回答就好！

黃瑞明先生：委員要我回答這個問題，我要先了解什麼是正常國家、什麼是不正常國家，才有辦法回答。

楊委員鎮浚：假設有釋憲案到你手上，你不能用這樣迴避的方式，對於涉及國家主權及國家完整的部分，你心裡應該自有定見，在這個時刻及沒有其他資料輔助的情況下，你覺得台灣是一個正常的國家嗎？

黃瑞明先生：如果有釋憲案到我手上，我一定會要求雙方把釋憲聲明解釋的非常清楚，我才有辦法做……

楊委員鎮浩：你現在無法回答臺灣是不是一個正常的國家，所以你被提名為擔任你不知道是不是一個正常國家的大法官！第三、「九二共識，一中各表」有沒有違憲？

黃瑞明先生：我相信這是一個政治性的宣示，大法官被提名人也不適合對這種政治議題表示意見。

楊委員鎮浩：看來你適合的議題還真的不多！事實上，「九二共識，一中各表」真正的內涵涉及兩岸的治權、政權及政府運作等等各方面，所以你覺得這也不在你們應該談的範圍。第四，你願意唱國歌嗎？

黃瑞明先生：我沒有問題，我不排斥國歌。

楊委員鎮浩：第五，請問你支持制定新憲法嗎？

黃瑞明先生：這也超乎大法官的職權範圍，我們的職責是保護中華民國憲法。

楊委員鎮浩：所以支持制定新憲法與否涉及目前憲法有沒有存在需要調整或修定的部分，抑或是依目前的現狀在政府運作之下，憲法有沒有需要調整的部分，你認為這些都不是你現在應該談的嗎？

黃瑞明先生：不是我現在應該考慮到的。

楊委員鎮浩：我相信大部分的人民覺得與大法官有關係的部分，你認為都不是你們應該談的。好，沒有問題！第六、你覺得許宗力大法官再任違憲嗎？

黃瑞明先生：我個人看過兩篇主張違憲與不違憲的相關……

楊委員鎮浩：簡要回答就好，因為我想問你的問題還滿多的！

黃瑞明先生：我認為沒有違憲。

楊委員鎮浩：也就是如果許宗力再任，你認為沒有違憲。第七、對不當黨產條例與黨產會的成立，你覺得是否有違憲之虞？

黃瑞明先生：針對進行中的案件，我也不適合回答。

楊委員鎮浩：又不適合討論！第八、執政決策協調會議的成立與運作是否違憲？

黃瑞明先生：在未得知實際運作以及雙方討論，我真的不適合回答。

楊委員鎮浩：你不便評論。第九、你是否支持廢死？

黃瑞明先生：在剛剛與盧委員的討論中，我已經把對死刑的立場表達得非常清楚，就是國家必須大力推動配套措施，如果國家怠忽這方面的職守而未推動，可能涉及違憲。

楊委員鎮浩：對於很多事情的本末，你是學法律的，應該比我還清楚，是否廢死與配套齊全與否是兩回事，如果配套不齊全，我們要想的應該是如何把配套補齊，不過現在跟你討論這些也沒用，基本上，你大概不會有太明確的回復。第十、請問你支持三權還是五權分立的政府？

黃瑞明先生：目前的憲法就是五權分立。

楊委員鎮浩：所以你沒有個人意見？目前憲法是這樣，就按照現在的進行。

黃瑞明先生：我就是憲法的保護者。

楊委員鎮浩：第十一、請問你支持同性婚姻合法化嗎？

黃瑞明先生：這個問題社會有很多討論，我也看過一些參考資料，以我的立場，我支持同性婚姻合法化。

楊委員鎮浚：第十二、請問你支持通姦除罪化嗎？

黃瑞明先生：對這個問題，我也曾經探討一些資料，我支持通姦除罪化，但是必須強調的是，除罪並不是合法，除罪與合法有很大的距離。

楊委員鎮浚：了解。第十三、請問你支持設立博奕專區，讓賭博合法化嗎？

黃瑞明先生：目前運作係由各縣市以公投方式來處理。

楊委員鎮浚：我問的是你的立場！

黃瑞明先生：我覺得以公投的方式來決定地方事務是一個很好的辦法。

楊委員鎮浚：但是蔡總統在公投前夕明確地表達反對！

黃瑞明先生：他不是反對公投。

楊委員鎮浚：這樣是不是剝奪當地居民公投的權利？我在立法院也聽到有同仁說，就算通過也不能讓它實施。

黃瑞明先生：我支持公投制度。

楊委員鎮浚：在還沒有公投之前就做這樣的言論，你覺得恰當嗎？

黃瑞明先生：我不知道這個言論的前後經過，不適合判斷。

楊委員鎮浚：第十四、你支持安樂死合法化嗎？

黃瑞明先生：我們可以從這部分的演變來看，過去都強調要急救，現在已經比較傾向安寧的離開，在嚴格控制條件與不會被濫用的情況之下，我支持安樂死合法化。

楊委員鎮浚：最後一個問題，你知道泰國的英文怎麼拚嗎？

黃瑞明先生：Thailand。

楊委員鎮浚：你知道怎麼拚嗎？

黃瑞明先生：Thailand。

楊委員鎮浚：不錯！至少對此你很明確地表態了。謝謝你的耐心，這 15 個問題你回答了本席 5 個，有 10 個都不方便說。但是這 15 個問題都是近日社會高度關注的議題，也是國人普遍產生疑慮之處，更與這個國家將來的發展及定位息息相關，而做為一個大法官被提名人，您有將近 10 題不方便評論或沒有意見，所以本席覺得非常遺憾！不過本席希望，如果有一天你真的當上大法官，屆時沒有提名權的審查，您的肩膀能夠更硬一點，您的承擔能夠更多一點，不要再這樣閃閃躲躲。

另外，本席要再就教於你幾個問題，很多委員都提過您的政商關係非常複雜，包含之前您的律師事務所也幫頂新案辯論。非常遺憾的是，在您發表的六點聲明中，避重就輕、隻字不提，只說你沒有擔任辯護律師，卻不告訴國人辯護律師就在您的法律事務所。同時，前陣子有關洗錢案的部分，也受到國人高度關切，國人普遍厭惡富豪或大企業利用避稅或逃漏稅方式，到海外成立洗錢或避稅帳戶，本席看到去年天下雜誌取得國際調查記者聯盟（ICIJ）的資料庫，動用 50 國的媒體，花了一年多的時間，解密了 250 萬個境外天堂企業或信託的數位檔案，台灣至少有 12 個家族擁有境外財產，而為這 12 個富豪家族設立境外公司或信託的中間人，其中之一就

是國際通商律師事務所，請問您知道這件事嗎？

黃瑞明先生：知道，我手上就有您提的這份天下雜誌的報告。

楊委員鎮浩：做為律師，在商言商沒有問題，但是讓我們擔心的是，你過去有這樣的紀錄，現在你被提名為大法官是因為依據提名辦法裡面的一條，就是擔任律師 25 年以上聲譽卓著，本席倒認為你是商譽卓著，對這部分剛才有很多委員已經問過了，本席在這裡只是要提醒你，你長期在民進黨擔任仲裁委員長，所以很自豪地寫在你的經歷裡面，說長期從事黨外運動；在商的部分你又幫頂新辯護、幫富豪漏稅。你在政與商的部分都有真的聲譽、商譽卓著的地方，本席真的很擔心，你去擔任大法官之後，遇到上述這些相關利益衝突的時候，還能夠堅守迴避的立場嗎？

黃瑞明先生：我首先必須澄清，本所絕對沒有幫富豪漏稅，在這家這個雜誌報導裡面提到的是，兩岸三地最愛用租稅天堂的是臺灣，也提到境外公司不只是超級富豪的專利，已經延伸到一般中產階級了。其實這篇文章探討的是，為什麼臺灣這麼多公司、會計師事務所都必須幫臺灣的中產階級到海外去……

楊委員鎮浩：沒有關係，反正很多東西資料都很清楚。我想請教，你的國際通商法律事務所是不是蔡英文總統曾經任職過？

黃瑞明先生：在 72、73 年之間她經短暫在那個地方……

楊委員鎮浩：所以你曾經跟蔡英文是同事？

黃瑞明先生：我們大概有不到一年的交接。

楊委員鎮浩：所以也不難看出，蔡總統在提名這些相關的候選人、被提名人時考慮的出發點，可以不顧社會正義、社會觀感，還是以跟自己有同事關係或一些偏愛的考慮，這不一定是社會之福。其實本席並不是要否定你，因為在不同的角色上一定都有忠於職守的作法，只是今天我們是站在公益的角度，大法官職司國家憲政的最後一道防線，我們必須用很高的標準來看待提名過程的每一件事情，所以我們不是針對你，也不是針對你的太太、我們的同事—尤美女立委，這一點請你瞭解。你覺得大法官的工作與立委的工作有沒有利益衝突的地方？

黃瑞明先生：我覺得沒有。

楊委員鎮浩：包含人事提名需要立法院行使同意權、司法院的預算審查需要立法院通過、立法委員所提出來的法案如果有疑義的時候，需要大法官的解釋，你覺得都沒有利益的衝突？

黃瑞明先生：人事提名權就是指對我的提名權，尤委員是應該要迴避的，我相信她有迴避了。

楊委員鎮浩：還是有衝突的地方，對不對？你不可以一句話說沒有衝突就算了，很多時候迴避當然是大家都知道的立場。本席說過，作為立院的同仁，我們真的很不願意也很不好意思做比較嚴正的詰問，但基於大體的考量，該說的我們還是要說，這就是你剛才講的，還是會有利益衝突，畢竟她還是我們的同事。其實我們有參加過選舉的人都知道，所有賄選行為成立的要件，必須有明確的行為發生，而且禮物的金額不能超過 30 塊錢，對不對？本席讓你看一個圖片，就在昨天本院很多同仁收到令夫人贈送的禮盒，當然，本院很多同仁都會相互饋贈家鄉的特產，這只是同事之間的情誼，包含我在內都會，但這只是在保全同事的情誼。我剛才也說，其實我也很不願意這樣問你，因為我們私下都會有這樣的往來，但是在你要被詢問的前一天、被行使同

意權的前夕，你覺得這樣的做法適當嗎？有沒有違法之疑？

黃瑞明先生：據我理解，那是彰化縣政府舉辦的羊肉節活動。

楊委員鎮浚：請你看看上面的名片。

黃瑞明先生：我的理解，她是協辦，把彰化縣政府……

楊委員鎮浚：本席要告訴你的是，第一，任何立法委員的選舉，在選舉前夕做出這樣的事，不管有意或無意，已經是賄選了，這樣的解釋沒有錯吧？第二，如果連這樣的事情都這麼不嚴謹，又怎麼奢望今後你在執行大法官的事情上，不會有這些利益衝突而不知迴避的事項？

黃瑞明先生：我會嚴守利益衝突與迴避的規定。

楊委員鎮浚：本席要呼籲蔡總統重新思考，撤回這些被提名人的提名，也希望這個事情能夠有一個明確的交代。謝謝！

主席：休息 10 分鐘，休息之後繼續進行詢問，現在休息。

休息

繼續開會

主席：報告全院委員會，現在繼續開會，進行委員詢問。

請王委員定宇詢問，詢答時間為 15 分鐘。

王委員定宇：主席、黃被提名人、各位同仁。在立法院接受詢問是一件很有趣的事，連其他國家的領土是島還是礁、政治新聞都拿出來詢問大法官，這是非常有趣的詢問方式，我希望我們的大法官能維持你剛才的態度，不是你權力範圍內應該認定的事情就不要回答，比較符合法官不語的精神，因為大法官牽涉到憲政體制，這是非常重要的事情，對委員提出的片斷新聞、國際法認定的東西甚至他國領土問題，大法官如果在被提名時輕率地做出答案，這是不妥的。但是有關我們的憲政體制、司法內涵部分，希望每一位大法官被提名人都能誠實、有勇氣地提出真正的想法，因為司法人如果沒有勇氣，這個國家的司法就完蛋了。

本席現在先跟你就教一些問題，如果你不能回答就不要答，不過我覺得還滿有趣的。有些委員認為你的另一半是立委，如果將他立法通過的案子送到大法官會議釋憲，可能有避嫌問題，我覺得有趣的是，立法院的立法從來就不是一個人寫了算，因為立法院是採取協議制，大法官會議也不是一個大法官可以說了算，因為大法官會議解釋也是採取協議制，現在好像要有三分之二大法官出席才能做釋憲案，所以扯到避嫌確實有一點過頭了，但是請你將來要注意這方面的事情。那你本身在司改會擔任過職務嘛？

主席：請黃瑞明先生答復。

黃瑞明先生：主席、各位委員。是。

王委員定宇：通常我們都稱律師是民間法曹，我看了所有被提名人的資歷，有很多是法官或有在最高行政法院任法官的經歷，你本身有超過 30 年以上的律師經歷，都在民間或學界，你能否說出在你腦海里我們臺灣司法改革最重要、最需要改的三件事是什麼？

黃瑞明先生：第一，當然是儘速建立金字塔型的訴訟制度。第二，法官進用的來源一定要多元化。第三，司法院的審判機關化，……

王委員定宇：即釋字第 530 號的問題？

黃瑞明先生：對。

王委員定宇：這部分本席稍後會給你看一個有趣的圖表，你剛才說法官來源的多樣化、多元化，現在都是採考試的管道，針對這部分，你能否再論述清楚一點？現在人民之所以對司法不信任，有很大的原因是來自於對法官的不信任，高達 84%，對法官和司法人員而言是一項很大的污辱，因為根據民調，各行各業中，最不被納稅人信任的第一名竟然是法官，而這個人又是負責判生、判死、判輸、判贏的人，即法官負責審判大權，卻是最不被信任的第一名。所以，你剛才提到法官來源的多樣化，我希望能夠有助於解決這個問題。你能否把這部分論述得更清楚？

黃瑞明先生：一方面是主其事的審判法官要能比較豐富的社會歷練及人生經驗來主持審判工作，另一方面，大家討論甚多的觀審、參審及陪審制，讓這些素人法官及平民法官可以參與審判，同時也可以判決的制定。

王委員定宇：所以你的多元化指的不單是考試的法官，而是在參審及陪審制度裡面增加有審判權的人，我問過兩位大法官被提名人有關憲法訴願的問題，依照現行的憲法體制，對審判的結果本身不能釋憲，而且就規定於大法官的法規內。換言之，任何一個人被判決定讞後，該案件僅能就適用的法條、法規違憲與否聲請釋憲，但對於判決本身則不行。而我們的法制是參採歐陸、德國制度的精神，德國也是在正常法院之外設立特別法庭來處理憲法釋憲的問題，可是這個法庭是接受人民憲法訴願，而且憲法訴願的件數占了憲法法庭 90%的業務量，沒有量的問題，根本就是很大的比率，所以，對於審判的結果本身如果對人民權益有重大侵害時，除了現有的再審、非常上訴以外，你是贊成用憲法訴願的方式來處理？

黃瑞明先生：我充分支持，我在很多的回應上都已經表明我非常支持憲法訴願一事，因為只是單純就抽象的法庭去做違憲審查的話，脫離事實、脫離案件，有時候審查出來的結果與人民……

王委員定宇：這就是我們期待民間法曹若成為大法官最大的改變，因為大法官的解釋文常常寫得沒有人看得懂，往往各自解釋，不執行的話似乎也沒事，釋字第 530 號 15 年來沒有執行也沒事，所以，大法官釋憲最好能像美國的方式，它像是一個審判，它是一個憲法法庭的判決文，讓聲請釋憲者清楚明瞭這個審判的結果。

黃瑞明先生：是。

王委員定宇：既然有這樣的認知，你有沒有信心把憲法訴願、法官來源多樣化的制度在你這任的大法官任內落實？

黃瑞明先生：在我的職權範圍內，我當然都會支持，也會努力去推動，例如大法官開庭時，我會盡量放寬開庭，或者對於受理與否，我會盡量支持不一定要嚴格遵守法律的審查，有事實的審查、案件的審查……

王委員定宇：我詢問了好幾位大法官被提名人，只有一位持保留意見，多數都是支持。納稅人或人民對司法的不信任，除了法官的問題、審判的內容等之外，有一個很重要的原因來自於時間效率。常常說要改，一等就是 20 年，以商事法院為例，新加坡兩年就把它設立起來，我們卻原地踏步至今。時間是信心品質的重要指標之一，所以，當你們好幾位大法官被提名人都表示這個我支持、那個我也支持時，希望在你們這任大法官任內，我們能夠看到每週或定期開憲法法庭，現在也是定期，只是時間比較長。如果憲法法庭能夠公開、開放旁聽，甚至像立法院一樣，

能做到上網直播更好，因為心證的表達本來就要向人民負責，憲法法庭之外，憲法訴願的權利能讓人民可以對審判侵犯權益進行訴訟。其次，例如參審、陪審制，司法院能在你們這任任內確認下來。又，希望憲法釋字第 530 號的落實也能在這一屆完成，而不是每一次提名大法官時，不同的立委詢問著不同的大法官被提名人，都得到一樣的答案，最後卻什麼也沒做，你們這一任任期內，能否把上述的這幾件事都加以落實？

黃瑞明先生：委員提醒得非常正確，時間效率絕對是老百姓最殷切期待的，也許涉及到大法官內規而內規就可以解決，或者需要透過修法，就需要跟大院密切配合，讓應該修改的法律盡早修正通過。

王委員定宇：有關憲法釋字第 530 號，此次每一個被提名人都被我詢問過，我今天要問一個新的問題，釋字第 530 號文在民國 90 年被提出，該文在後段的說明中認為目前司法院變成最高司法行政機關是違憲的，它應該是最高的司法審判機關，這是憲法明定的，所以該解釋中認為這部分是違憲的，而且必須要兩年內（民國 92 年前）完成修法，以符憲法體制。而今 15 年已過，第 530 號解釋文一樣懸在那裡，司法院一樣是最高的司法行政機關，然後，大法官會議、最高法院、最高行政法院、公懲會四個機關應該合併統整成為最高司法審判機關的這件事一事無成！我現在要讓你看一個荒謬的事情，我們來看第一張圖表，你在司改會應該看過這個資料，這不是民間的，而是全民司法改革組織架構圖，在這個架構中，有一個全民司法改革策進會，該會的召集人兼主席是司法院院長賴浩敏，成員中包含蘇永欽副院長，這個是司法院自己籌組的司法改革促進會，它是官方體制，而且有大法官、院長、副院長參與其中，其下有幕僚小組，小組下又有民事訴訟等多個小組，我現在要讓你看其中一個小組—司法院定位改革成效評估委員會開會的正式決議，你現在若成為大法官，回去看這個決議將會覺得很有趣，賴浩敏大法官（司法院院長）、蘇永欽大法官（司法院副院長），他們在民國 100 年 7 月 8 日的第 5 次會議做出一個會議總結論摘要，摘要開頭就寫到：民國 88 年全國司改會議做成司法院應朝審判機關化改制之結論，不宜繼續推動。你會不會認為這個可笑？第一，它把民國 90 年的釋字第 530 號省略掉，然後，我們司法院的院長、副院長、大法官自己去推翻釋字第 530 號文，認為該不宜推動，第 530 號是大法官會議正式做成的決議，要求司法院要朝向最高審判機關去檢討修正，以符憲政體制，結果它說不宜繼續推動，因此從民國 100 年就一直停到現在 105 年。這是賴浩敏、蘇永欽身為大法官本身違憲，不只違憲，還打臉大法官會議做的釋憲文。我想請問黃律師，大法官會議做成的釋憲文，人民到底要不要遵守？

黃瑞明先生：大法官解釋出來的，我想全國各界、各司法機關……

王委員定宇：大法官釋憲文的位階多高？等同憲法？

黃瑞明先生：是。

王委員定宇：你們的釋憲文等同憲法，下面才有民、刑事等相關法律，這麼高位階的大法官釋憲文，前司法院長、副院長也是大法官，但他們一群大法官所做的結論卻是不宜繼續推動審判機關化的改制，請問你怎麼評論這件事情？這個是大法官的業務喔！

黃瑞明先生：事實上在 530 號解釋文做出來的兩三天內，當時我有寫了一篇文章在報紙上，我是支持 530 號解釋文的見解。

王委員定宇：你是支持？

黃瑞明先生：我是支持。

王委員定宇：不支持也不行，大法官做出釋憲文了。

黃瑞明先生：但是同時還有另外一個對照的意見登在報紙上，我記得應該是蘇副院長……

王委員定宇：蘇永欽寫了一篇文章，跟你做對照版，他是反對 530 號解釋文的。

黃瑞明先生：對，沒有錯。

王委員定宇：這很有趣耶！對一個法律人，不管是民間或司法院的法官來講，大法官會議的解釋文對你們來說，到底是什麼？

黃瑞明先生：我想就是形同憲法，它可以宣布法律無效，所以它的效果應該是非常強。

王委員定宇：所以大法官憲法法庭做出的釋憲文，一般人的部分先不講，對司法人來說，不管是民間的律師或是正式的司法人員，大法官釋憲文的效力跟位階其實是至高無上的，那怎麼會有這種決議？

黃瑞明先生：就應該要推動大法官……

王委員定宇：不推動都不行，他們竟然還做成會議結論耶！不推動已經是怠忽、輕忽大法官的解釋，竟然還寫成會議結論？如果你是司法院這個委員會的成員，會不會做出這種結論？

黃瑞明先生：應該不會，因為這違反大法官會議的解釋文。

王委員定宇：既是違反也是違憲，做違憲的會議結論。你願不願意評論一下賴浩敏跟蘇永欽做出的這個結論？

黃瑞明先生：這是民國 100 年……

王委員定宇：民國 100 年司法院召開的第 5 次會議紀錄！

黃瑞明先生：我不知道當時做解釋文的大法官有沒有參與這個會議……

王委員定宇：蘇永欽跟賴浩敏本身就是大法官，至於 530 號解釋當時的大法官，因為那是在民國 90 年的時候，時間也久遠了，我的判斷是沒有……

黃瑞明先生：10 年後了……

王委員定宇：但不會因為那位大法官不在了，大法官會議的釋憲文就結束，它的效力還在啊！他們其實是知道 530 號解釋文，竟然只提到說民間司改也就是 88 年的全國司改會議的結論，而故意不講民國 90 年的 530 號解釋文，這其實是應該被譴責的，不是嗎？

黃瑞明先生：是，我覺得在體制上非常不妥，因為司法院自己違背司法院大法官會議的解釋。

王委員定宇：黃律師，我需要你這種態度，我剛剛講司法人員，尤其是大法官，要勇敢、誠實，要拿出自己的專業，不管是什麼政黨執政、什麼思維潮流，他的認知要能夠勇敢、透明、誠實的讓人民知道，這才是我們所期待新時代的大法官。請問黃被提名人，剛才提到的會議紀錄是不是亂搞？

黃瑞明先生：我想直接違背大法官的解釋，的確是不妥的。

王委員定宇：我希望看到你推動 530 號解釋文在你們這一屆落實，祝福你，謝謝。

黃瑞明先生：謝謝。

主席：請黃委員偉哲詢問，詢答時間為 15 分鐘。

黃委員偉哲：主席、黃被提名人、各位同仁。我有幾個問題想請問黃被提名人，首先是許多人都會一再問過您、也滿關心的迴避問題。其實要迴避哪個問題您應該很清楚，在您擔任律師的過程中可以看到許多案件在審判的時候，法庭法官可能是被告律師的論文指導老師，被告律師當然是代表被告的利益，可是法官又是他的論文指導老師，所以基於這樣的關係，法官就會主動迴避。刑事訴訟法第十七條也規定應自行迴避，不得執行職務的列舉規定。如果是這樣的話，對您剛剛或是過去所揭示的利益，您認為要主動迴避的兩個要件，一個是利益，另一個是什麼？

主席：請黃瑞明先生答復。

黃瑞明先生：主席、各位委員。應該分二個層次，一個是立法委員職權行使法，那是立法院的問題，那是我太太在立法院的部分。另外一個是我未來行使大法官職權的時候，對於立法院假設有法案被申請釋憲，我要不要迴避的問題。

黃委員偉哲：那部分當然是沒有問題，未來假設有事情牽涉到尤委員本人，因為法律訴訟提出釋憲的請求，你就一定要迴避。但如果是經過立法院 113 位委員投票成案通過時就沒有迴避的問題，你覺得呢？

黃瑞明先生：我支持，委員剛才講的跟我的想法是一樣的。

黃委員偉哲：我希望這個部分還是要釐清楚，就是個人的事情跟立法院共同決議的事情，這是可以思考的。但是可以稍微嚴格一點，如果是尤委員提的法案或釋憲案，他是主提案人，這個部分還可以再思考。

另外，您提到希望將來大法官會議為了增加效率，不必每個案子都要 15 人出席，因為大法官有 15 位，如果分成 2 組，各 7 位一組，在大法官審查釋憲案的時候，由 7 位大法官來出席，您這樣的思考，主要的著眼點是什麼？

黃瑞明先生：這是參考德國的情形，德國就是分為兩庭，一庭 8 個人……

黃委員偉哲：就像監察院一樣是嗎？

黃瑞明先生：德國就是分成兩庭，一庭 8 個人，所以我們看到德國的憲法是比較有效率的。那我們現在有 15 個人，如果要一起來參加表決的話，我覺得要通過的人數門檻就比較高。像美國全部也就是 9 個，德國一庭是 8 個，那我們 15 個如果分成兩庭，一庭是 7 個，我覺得這個人數比例上，對於促進效率應該是有幫助的。

黃委員偉哲：您知道最高法院審查三審上訴案的時候有幾位法官？

黃瑞明先生：應該是 5 位。

黃委員偉哲：所以要兼顧效率，而且要修法的話，可能要修改司法院組織法囉？

黃瑞明先生：是，司法院組織法跟大法官審理案件法。

黃委員偉哲：對，這個部分可能就要做一個調整。其實對一般民眾來講，7 個又如何？15 個又如何？其實一般民眾只是希望法院的判決是能夠公正的，各級法院也一樣，都能公正、有效率。我覺得不論是 15 位還是 7 位，如果能著眼在公正性的部分，我覺得這其實是可以思考的。但會有一個問題，就是每位大法官對於一些事務的議題立場不一樣，比如，美國大法官有的是自由派，有的比較保守，所以每位總統提名的大法官人選都揭糞了當時的社會價值，這是很清楚的。過去一向以來在美國社會紛紛擾擾或討論非常多的議題，無非像這次總統選舉上談到的槍枝管

制問題，以及過去提到好幾次的墮胎合法化剝奪生命問題，大法官本身對於這一類社會爭議議題都有不同的見解。對於將來分組時碰到的問題，也許是透過抽籤或是透過其他方式分成一組，如果剛好這組人就是保守派組，另一組為自由派組，而使得釋憲案分到 A 組與到 B 組後有可能得到不同的結論，這是值得思考的。雖然這是技術問題，但卻牽涉到非常重要的釋憲結果，也牽涉到釋憲的公正性以及是否符合這個國家憲法本文的精神，或是符合社會的價值。我們真的希望各級法院上自大法官會議，下至一般的地方法院，法官都是絕對公正的，但是人可能會有不同的立場，持不同立場的法官所判出來的案子，從地方法院、高等法院到最高法院可能就會出現不同的結果，但不同組別的大法官審理出來的釋憲案，可能也會有不同結果的話，這一點就值得思考。

黃瑞明先生：對，其實我們即將出版有關研究德國憲法法院的那本書就對這樣的問題有非常深入的探討，甚至也對大法官不同的出身，包括對學者、法官、律師或是政治人物（在德國政治人物也能擔任大法官）出身的傾向都做了很深入地研究，所以這部分在內部運作以及意見形成上都有參考的價值。我個人也注意到，國內大法官的釋憲文出來後會有其理由，但是協同意見與反對意見卻也非常多，這是在世界各國都不常見的現象，如果要讓一般法律人去讀的話，有時協同意見或反對意見寫得反而比較容易讀或比較精彩，而真正的釋憲文卻反而比較不容易讀，而且也沒有那麼精彩……

黃委員偉哲：那是文采的問題。

黃瑞明先生：不是文采的問題而是立論的問題。

黃委員偉哲：不是，我是指易讀與否是文采的問題。

黃瑞明先生：也包括文采在內。

黃委員偉哲：不過立論問題是釋憲本文的問題，所以我同意釋憲本文和反對意見書或協同意見書是立論的問題，惟易讀與否或社會大眾的感覺則是屬於文采的問題。其次，剛剛有好幾位委員都關注到時間的重要性，您剛剛提到要分組，是因為著眼於效率，時間是效率的代表指標之一，現在很多案子，尤其是民事的案子，從一審到三審定讞動輒花到七、八年或到十年以上所在多有，雖然現在有刑事妥速審判法，但那是刑事的部分，而且也還是要 8 年，至於民事的部分則無此限制。即使是民事，但也攸關民眾權益，偏偏最高法院的民事法官就那麼幾位，有些退休後一時也沒補充人力，高等法院也一樣有法官人力的問題。由於審判的曠日廢時很耗時間，造成許多案子即使最後定讞了也早就人事已非，甚至延到第二代，如果第二代再不小心，還有可能延到第三代。雖然您不是司法院秘書長，不負責司法院的實務，但是站在候任大法官的立場上，你將來成了大法官後要如何釋憲保障民眾釋憲的權利？我也知道可以補充人力，但問題是該怎麼做會比較好？

黃瑞明先生：這部分可與社會上常用的仲裁制度做對比。現在在政府採購法中也傾向採用仲裁制度，仲裁制度一般可於 9 個月全部結束，不管爭議的標的有多大，通常會在 9 個月內結束，結束後要再翻改仲裁的判決結果就非常困難，其基本的原因就是在仲裁的過程中已讓雙方非常充分地陳述，也非常密集地開庭。

黃委員偉哲：法院也會讓雙方充分陳述呀！

黃瑞明先生：對，但目前在地院的階段，我們仍無法做到堅實的第一審與堅實的事實審，所以很多事實都要等到高院的調查，甚至待高院上訴到最高法院後，最高法院發回來的意旨也通常與事實的調查有關聯，所以我認為堅實的第一審之所以無法建立，就是因為在第一審的階段沒有把地基打好，以致要一再上訴，這樣一拖就要 10 年，所以我認為司法改革……

黃委員偉哲：為什麼在同一個國家裡仲裁制度可以走得通？是因為案量沒那麼多嗎？地方法院的第一審為什麼不能走得通，要變成上訴被翻案，然後再更一審、更二審到更三審，案子更來更去，結果也翻來翻去？當然，在司法實務上你已經歷了那麼久、那麼多了，但是將來在大法官職權的行使上，請你也能關注這一點好嗎？

黃瑞明先生：好。

主席：請賴委員瑞隆詢問，詢答時間為 15 分鐘。

賴委員瑞隆：主席、黃被提名人、各位同仁。早上聽了其他委員的詢問，你的資歷其實相當完整而豐富，包括你擔任過台北律師公會的理事長，推動刑事訴訟制度的改革，在擔任民間司改會董事長期間，也推動了法律扶助法及法官法等，所以你對司法改革是有很多作為與想法的。我也在你報告第 5 頁中看到，你在民國 81 年時曾擔任林山田教授的辯護律師，對於審判過程的不公平以及判決品質的惡劣都感到非常痛心，另外在報告第 8 頁中，你特別舉蘇格蘭為例，當地居民為了百餘年前的司法冤殺案立了一個紀念碑，讓你感受到司法冤殺案就等同司法殺人，所以對於此事你是非常有想法的。我想，司法改革也是老百姓非常關心的議題，可不可以請黃提名人多多論述你對司法改革的看法？

主席：請黃瑞明先生答復。

黃瑞明先生：主席、各位委員。民國 81 年審查林山田教授一案時，在整個社會的氛圍中，威權體制仍未被完全釐清，所以看得出法官在審案時會傾向掌握權力的幾個強勢的媒體，媒體的老闆都是政黨中常委，所以當法官在審案的時候，相較於民間被告林教授在整個審判過程中的待遇，我們提出反訴的被告，也就是那些媒體的大老闆，法官居然可以不用開庭審理，直接請他到貴賓室去，私下在貴賓室裡做筆錄。在這個程序中，看得出當時的法界其實是向權勢靠攏的，所以我才一再主張法官要非常堅持政治上的中立。在我自己的書籍中，有好多篇文章都在倡導此事，包括我在報告時提到的，我主張在法官倫理規範上要清楚地定義出法官的職責，包括建立並捍衛自由民主的基本秩序，他們不應該向任何有權者傾斜。我記得當時的審判法官在開庭時還說，他判這個案子，我們應該最放心，因為他從來不看報紙，所以不會受報紙的意見左右。但是那時我們有一個顧慮，因為當時正值民主運動蓬勃興盛時期，如果法官不看報紙，他會不知道外界的思潮、老百姓的聲音，他會自己封在象牙塔內，憑著自己於學生時代學到的知識判斷，如此是不是足以審判社會上正在變動發生的事情。因此，那個案子讓我們有很大的感觸，亦即法官對當權者的偏頗及他對時代的脈動可能無法掌握。

至於蘇格蘭的那個案子，那是我偶然在當地看到一個石碑，該石碑是紀念約幾年前在當地遭司法審判且執行的人，但是他是無辜的。當時我看立碑的日期已經超過該案審判日期 100 年，所以我非常感動於蘇格蘭人對司法系統犯下的錯誤無法忍受，即使事情經過 100 年，他們還在耿耿於懷，甚至於今時今日，還有蘇格蘭的律師和法官在追這件事情。我寫那篇文章大概是在

三年前，當時我曾經上網查看，就發現這件事情。因為他們認為經過司法審判系統冤殺一個人是多麼可恥的事情，所以他們不僅立碑紀念，時至今日還在檢討這件事情。

我想這種對司法尊重、對人命珍惜的精神是我們想要重建人民對司法的信心、從事司法改革最需要引進的態度和精神；我們不只要在制度上或效率上改變，重要的還是要引進司法珍惜人命，制度不能有任何出錯，免得老百姓受到很大傷害的態度和精神。

賴委員瑞隆：好，謝謝黃律師。其實大家談司法改革已經有非常長的時間，但是人民對這個進展是不滿意的；以最近的很多民調來看，有相當高的比例甚至超過八成以上的人民對許多司法判決感到不滿意。請問黃律師，在法官、記者和立法委員中，你認為哪一種職業是最不受信任的？

黃瑞明先生：我要說個人的意見嗎？

賴委員瑞隆：對，說說你個人的意見，就你這樣一路走來，你的看法為何？這在今年 6 月有平面媒體曾經做過調查。

黃瑞明先生：委員是指我個人的看法，還是社會大眾……

賴委員瑞隆：說說你個人的看法，或是你認為社會上普遍認為何種職業是最不受信任的？

黃瑞明先生：就這幾天我聽到的資訊，包括中正大學、天下雜誌等等報導，它們指出，法官受到的不信任度是最高的。至於我個人的意見，我比較信任法官，比較不信任記者。

賴委員瑞隆：OK，今年 6 月有平面雜誌發布一份調查，該調查顯示，就職業而言，法官受到的不信任程度有 65.4%，記者有 58.3%，立法委員則是 53%。以這個比例來看，受到不信任程度最高者是法官，這顯然和這幾年很多判決或司法過程中讓人民不信任有著很大關聯。

我想司法改革是大家都認為的重要工作，關於這個方面，剛剛我稍微聽到您對於濫訴率的看法，除此之外，我也想聽聽你對其他方面的看法，像法官再提升的部分，你有何想法？

黃瑞明先生：我必須稍微澄清，我們現在都只談法官，但是在老百姓心目中，法官和檢察官可能是相等的，所以談司法革新時，也不能忽略檢察官這一塊。

賴委員瑞隆：對，我非常同意。

黃瑞明先生：就我的了解，很多法官都案牘勞形，非常繁忙，也都很努力要把事情做好，但是如果一直得不到社會肯定，對他們的心理、士氣有很大的打擊，我覺得未來在司法改革上對這一點也必須要重視，我們必須讓法官在做他的工作時有榮譽感，除了物質上的報酬外，還要在社會上有相對應的肯定。如果事情沒有做好而受到大家批評，這是應該的，但如果他們有努力的將事情做好，社會相對的肯定與鼓勵也是必要的。

賴委員瑞隆：法官目前的案件量相當大，就你過去司改的經驗，你認為有什麼作法可以改善？

黃瑞明先生：關於這一點，可能我也必須談到我們自己律師界的改革，有些案件量是不是沒有必要的濫訴、沒有必要的證據調查或沒有必要的訴訟拖延手段？目前律師界因為人數較多，案件比較有競爭，可能有些律師會用比較不正當的手段來從事業務，這種情形是有可能的，相對就會造成法官承辦案件數量增加。除此之外還有一個很基本的因素，就是事情無法一次解決，地院判了之後，一定要上訴至高院，高院很可能會發回，一個案子如果發回一次，就等於乘以 2、乘以 3，數量像滾雪球一般的滾動，所以有很多案件量是因為司法體系無法快速解決問題所造成的，如果用金字塔型制度在第一審就堅實的將大多數案件像仲裁案件一樣的予以確定，相信我們

的司法品質就有可能提升。

賴委員瑞隆：另外大家也很關心「恐龍法官」等問題，對於法官的職前訓練或在職養成部分，不知道黃律師是否有更具體的想法？

黃瑞明先生：目前法官的職前訓練應該是由法務部司法官學院在負責，我相信之前他們也找了很多外界的專家學者去上課，希望增加法官對外知識觸角的提升，但憑良心講，目前法官考取的平均年齡好像是 24 歲左右，就算上了 2 年課成為 26 歲，但他們是從校園直接進入衙門，沒有在社會待過，我們自己在社會待過的人知道一個案件進到法院之後當事人的感觸，他們有冤屈無法得到伸張，甚至連被傾聽的機會都沒有，對於那種感覺，律師坐在下面是會感同身受的，可惜的是如果法官從二十幾歲就坐在上面，他缺的是這段感受。對法官而言，所謂案子就是他手上的一疊卷宗；對當事人而言，可能是他全家的家當。對法官而言，開一個庭只是定一個庭期，請你來一趟；對當事人而言，可能要排好幾天，家人要找人照顧，還要做很多其他安排，才能千里迢迢來開這個庭，他的期待跟他所接受的待遇可能有很大的落差，所以法官如果無法經過民間的歷練，要有同理心恐怕比較困難。同時，對法官而言，因為現在有很嚴格的案件流程控管，他也有工作上的壓力，需要很快的將案件結案，以免有積案、有拖延，否則可能影響他的考績，這種壓力相互形成的效果，最後在法庭上可能就顯得不太有人性，大家無法形成在法庭上共同將問題解決的氛圍，反而是大家趕快將手上的事情解決，老百姓在法庭上感受不到溫暖，感受不到他的心聲被聆聽到，當然就有很多埋怨。

賴委員瑞隆：這確實是個問題，因為很多人也許一輩子就上一、二次法院，但是法官本身每天都在做這樣的工作，所以往往感受的落差可能是非常大的。其實社會也在質疑非常年輕的法官，如果他是一個社會經歷不充足的法官，他又怎麼能夠做出一個好的、適切的判決？未來在司法改革上，這些可能要花更多力氣去做一些處理。

黃瑞明先生：這部分我稍作補充，因為我有從事律師遴選法官的制度，我也必須謹慎的說，不是擔任過律師然後被遴選的人就一定比現在的法官好。

賴委員瑞隆：當然。

黃瑞明先生：因為現在的法官是七、八千人中錄取前面不到 100 人，其實考取法官的門檻是非常高的，基本上，我們可以承認考取法官的這些年輕人是非常聰明的、吸收能力非常強、表達能力也非常強，他們是屬於比較優秀的這一群，至於律師，我們不能以名次來定其優劣、好壞，但是也有很多律師在考取之後，也許他在律師界的歷練並沒有辦法達到我們所要求的人生歷練、道德、人品或是辦案的歷練，他也許沒有辦法經歷過這一段，如果我們沒有一個很好的考選階段，可能就會捨棄掉原來前段班、非常優秀的這一群，反而找進來也許不是那麼優秀、也許不是在前段班的這些人，透過律師這個管道進來當法官，這樣也許會形成反淘汰的作用，所以在遴選法官時，我個人覺得這一點也是必須注意的地方。

賴委員瑞隆：另外，方才其他同仁也有提到目前蔡英文總統召開執政決策協調會議是否有違憲一事，當然您對個案是不處理，但是本席想請教，您對這樣的憲政體制有沒有什麼想法或建議？

黃瑞明先生：剛才我有提過對這件事不適合作判斷，但是我有幾個自己觀察的面向，第一，在總統大選時，其政見範圍非常廣泛，幾乎是包山包海，並不限於國防外交、國家安全，最近颱風可

能又要來臨，民眾也期待總統能和行政院長一起協調救災，好像也沒有什麼不同的意見，對於這部分，現在他出來開協調會議，好像又認為有問題，這中間是有落差的。

賴委員瑞隆：因為是民選的總統，所以大家對他有相當的期待，認為他應該要承擔更多責任，這部分後續有機會我們再來討論，謝謝！

黃瑞明先生：謝謝。

主席：繼續請蕭委員美琴詢問，詢答時間為 15 分鐘。

蕭委員美琴：主席、黃被提名人、各位同仁。黃律師好！前幾天法國籍台大退休教授畢安生墜樓，對於這個新聞事件，各界都表示哀悼與遺憾，但同時也引發許多對同志權利的討論。他曾經在臺灣有相愛一起生活 35 年的同性伴侶，在伴侶臨終前，他卻無法參與伴侶生命最後、最重要的決定，更對於伴侶生前想要用自己剩餘的財產來照顧他的意願，畢安生教授也沒有任何主張的權利，最後是抑鬱而終。

相愛與相互扶持、共同生活 35 年的情感，在許多異性伴侶的關係中，可以選擇進入一個婚姻的關係，也因為婚姻的法律關係，得以讓我們生命終了的時候，有配偶陪伴走最後一段路，而且離世後能以遺產繼續照顧生前所最親愛的配偶與家人，這是人之常情，也是台灣法律所保障的，但是在臺灣同樣相愛、彼此忠貞的同性伴侶，卻沒有如同異性伴侶般，在法律上有彼此照顧的權益，他們的這項權益是被剝奪的，畢安生及他的伴侶就是一個例子。除了他們之外，臺灣還有許許多多的同性伴侶，在醫療決定上最多只是法律上的關係人，而在實際的運作上，他的優先位階不如血緣親屬，在最後要不要做急救、侵入性醫療、插管、安寧緩和的最後歷程等等，最懂他的人卻沒有任何參與的餘地，這是人性的悲劇，也是對許多同性戀者權益最無情剝奪。

相愛在一起、互許終生是兩個人自然發生的，而婚姻制度給了兩個相愛的人法律上的配偶關係，這個關係在臺灣的法律上不只是有醫療同意權的行使，還有相關稅賦的優惠、財產繼承與處置的權利，其他親屬撫養的權利與責任，當然還有對彼此忠貞的責任與義務。世界上很多國家在法律上或是憲法層次上都沒有禁止兩個同性的伴侶進入、建立婚姻的配偶關係，這些國家的生育率比臺灣還高，而原來存在的異性婚姻關係其實也沒有受到影響。但我們回過頭來看看臺灣，這個配偶關係的建立卻排除了兩個相愛的同性者，也就是說，目前互許終生的兩個同性者除了無法登記結婚之外，相關醫療同意權的行使、相關財產的處置權利跟親屬撫養的義務也都受到侷限，兩個人忠貞的義務也沒有受到法律上的保障。雖然現在有一些地方政府基於社會現實存在的需求開始推動伴侶註記制度，像六都、嘉義、彰化及宜蘭等地區在戶政系統中加以註記，但目前並沒有法律上的效力，法律上異性伴侶得選擇結婚，但是同性戀者卻沒有結婚的選項，法律上的歧視其實非常明顯。

現在我們將其提升到憲政的層次，憲法第二十二條規定「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」請問黃律師，兩個人相愛後進入一個對彼此忠貞的婚姻關係，會影響社會秩序或公共利益嗎？

主席：請黃瑞明先生答復。

黃瑞明先生：主席、各位委員。不會。

蕭委員美琴：那麼是否視為憲法的保障範圍呢？

黃瑞明先生：我個人認為應該要保障同性戀者的平等權利。

蕭委員美琴：在您的認知裡，憲法第二十二條規定受憲法保障的範圍包括兩個性傾向相同者，或是兩個同性者的婚姻關係嗎？

黃瑞明先生：是的，這是我的立場。

蕭委員美琴：另外，憲法第二十三條明訂「自由之權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」憲法第七條亦明訂「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」對兩個相愛同性戀者結婚權利的剝奪，是否夠成違反憲法明訂法律上一律平等的憲法精神？

黃瑞明先生：是的，我個人的立場認為，在婚姻制度上，不應該對於相同性別的人進入婚姻制度給予任何歧視或做任何區隔。

蕭委員美琴：就您的瞭解，現在的民法是否違背了這樣的憲法精神？

黃瑞明先生：如果只限定於異性婚姻，而沒有包含同性婚姻的話，我認為很有可能已經涉及到缺乏對同性婚姻的平等權的保障。

蕭委員美琴：剛剛黃律師提到的是如果限定於異性戀婚姻，請問您的解釋是如何？現行民法是否限定於異性之間的結合？

黃瑞明先生：目前的婚姻制度好像是以一男一女為婚姻……

蕭委員美琴：好像是？但是您的看法如何？

黃瑞明先生：我認為這可能沒有照顧到同性婚姻者也應該受到相同婚姻制度的保障。

蕭委員美琴：所以你也認同現行的民法有其缺陷，也違反了憲法上一律平等的基本原則，是嗎？

黃瑞明先生：對，我知道有一些外國是以另外制定同性伴侶法的方式來處理，我也瞭解，很多同性戀者的心聲，他們認為這樣的做法在社會上還是對他們做了區隔，這不是真正的平等。以我個人的立場來看憲法第二十二條及第二十三條，這不涉及公共利益與公共秩序的問題，所以異性戀者的婚姻與同性戀者的婚姻應該受到相同的保障。除了委員剛才提到醫療最終意願書及財產分配等問題之外，我也瞭解到還有子女收養問題，這也是同性戀者沒有受到公平對待的不利益範圍之一。

蕭委員美琴：我國已經簽署兩個人權公約，在我們高唱人權的同時，臺灣社會上還有一些人因為自己的性傾向而飽受歧視與打壓。我們雖非同志，但因為支持同志人權，事實上也飽受攻擊、抹黑與打壓，因此，對於他們的處境與困難，我們是可想而知的。今天如果可以用更多的同理心來面對這個問題，當然我們需要做新的主張，黃律師是大法官被提名人，我想瞭解的是，您認為在法律上要如何解決這個法律上不平等，甚至違反憲法精神的問題？您的主張是由主管機關詮釋、進行修法程序還是要進入釋憲的層次？

黃瑞明先生：如果在照程序上能夠透過修法的方式來解決，當然是最好也最全面的，如果修法不能解決的話，現存法律如果符合釋憲的要件，應該也可以循釋憲方式來處理。

蕭委員美琴：您認為現行法律有符合釋憲要件嗎？因為您剛剛也提到，就您的認知來說，現行民法是違背了憲法基本權益的保障及法律之前人人平等的基本精神，既然有違憲之虞，有什麼問題

會成為它進入釋憲程序的障礙呢？

黃瑞明先生：因為現在的釋憲有一些步驟，只能在認定判決適用的法律有違憲，才能夠進入釋憲的門檻，我個人覺得目前釋憲的門檻可能太高。我不知道有沒有這樣的機制，也許同性戀的朋友有過判決，而判決引用的法條是直接跟我們現在認為可能不符合、不足以保障同性戀者的權利相關者，這可能就符合釋憲的門檻，或者是直接宣布某個法律違憲的可能性，因為程序上我還不是非常瞭解，但我想這也有可能，因為大法官的職權是解釋憲法、統一解釋法律、命令，如果法律在適用上與兩公約或憲法原則基本上是相違背時，是不是可以在沒有訴訟程序的前提下，直接提請釋憲，這部分我目前還沒有辦法給予一個明確的答案。

蕭委員美琴：黃律師一旦通過同意權成為大法官，就有守護憲法精神的基本責任，方才你提到一些當前法律上的門檻，或程序上的障礙，你願不願意組成專案，或者是連同民間對於基本人權保障有所主張的相關民間團體，共同去研擬如何確實落實我們對憲法精神的保障。

黃瑞明先生：剛才有好幾位委員都提到憲法訴願的問題，我個人也很明確的表達，我非常支持憲法訴願，但是憲法訴願在目前大法官案件審理法，可能還有一些法律上的障礙，未來如果我有機會參與大法官內部對於大法官案件審理法或是一些內規討論、甚至是相關法令的討論，我在立場上一定會非常支持放寬人民聲請釋憲的門檻，讓所有在權益上受到不公平待遇的人都有機會聲請大法官來保障他們的權利。

蕭委員美琴：非常謝謝，我樂見聽到這樣的回應。事實上，台灣走了這麼多年，民主化這麼多年，對基本人權還是有一些改善的空間。我們非常遺憾，在台灣還是有許多人躲在櫃子裡面，躲在陽光照不到的地方，相愛不被祝福，不被承認，兩個人互許終身，卻沒有選擇婚姻的權利，這是對基本權利的剝奪，而他們只能活在憂鬱當中，在歧視之下終了一身。讓我們一起努力，讓陽光照到櫃子裡面，讓彩虹將黑暗和歧視的角落變成彩色，讓有情人終成眷屬，讓台灣每個人如憲法第七條所說，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等的精神能夠真正落實。在這個過程當中，不只是對同志權益的保障，包括剛才大法官被提名人所提到的，各種權益在追求的過程當中，涉及到釋憲的門檻，涉及到如何落實憲法對所有人享有「法律之前人人平等」的基本精神和原則，國人對於司法改革有非常迫切的期待，我們也需要所有大法官和司法院院長、副院長都拿出更積極的態度，來處理和面對這些法律仍被歧視、權益仍被剝奪的個案。

除了同志權益之外，當然還有許多層面，過去黃律師也參與過行政院人權保障推動小組的委員，也曾經是促成台北律師公會成為國際人權組織（ICJ）的成員，我相信還有很多領域，我期待也等待我們用更積極的態度，真正落實司法改革，真正落實台灣人權立國的精神。

黃瑞明先生：我一定遵守委員的指教，謝謝。

蕭委員美琴：好，謝謝。

主席：報告全院委員會，本日上午對司法院大法官被提名人黃瑞明詢答部分到此為止，謝謝黃被提名人列席答詢。下午 2 時 30 分進行對司法院大法官被提名人詹森林相關事項之詢問，現在休息。

休息（11 時 59 分）

繼續開會（14 時 30 分）

主席：報告全院委員會，現在繼續開會。今日（10 月 19 日）下午進行審查司法院大法官被提名人詹森林相關事項；黨團詢問順序依時代力量黨團、國民黨黨團、民進黨黨團、親民黨黨團之順序，採即問即答方式進行，並得採聯合詢問，但其人數不得超過三人。在進行詢問前，先請司法院大法官被提名人詹森林說明，時間為 10 分鐘，請詹被提名人說明。

詹森林先生：主席、各位委員。我是詹森林，目前為臺灣大學法律學院特聘教授並兼任院長。今天我很榮幸能在國會殿堂向大會報告此次被提名為大法官的口頭說明。

民國 81 年 8 月起，我開始任教於臺灣大學法律系，從事教學與研究，並以民法及消費者保護法為教學及研究之專注領域。由於民法為民事基礎法，故我對與民事相關之其他法律，亦有興趣研究及教學，例如：國家賠償法、信託法等等。以下謹就我的研究教學與大法官職責相關部分，向各位委員報告。

首先，民法是規範私人間之財產及身分的最基礎法律，僅就當事人間之財產契約關係而言，基本上按私法自治、契約自由兩大原則處理來加以規範。然而，隨著社會變遷、經濟發展、科技進步，契約自由必須予以調整，而且是轉變為從「契約自由」到「契約正義」。所謂「契約正義」，顧名思義，就是要保護契約上之弱勢者。一般認為所謂契約上弱勢者，僅限於或特別注重在經濟上之弱勢者，當然我也贊成這個見解。從我個人多年的教學及研究經驗中，我感覺到除了經濟上的弱勢當然應予保護之外，其他至少還有兩種弱勢也應該予以保護，就是「資訊上的弱勢者」及「法律上的弱勢者」。換言之，基於我多年教學及研究觀察的心得，認為在契約交易上的經濟弱勢當然要予以保護。最典型的契約交易上的經濟弱勢，一般認為就是承租契約的承租人及僱傭契約上的受僱人，對這兩類的經濟弱勢者予以保護，我絕對沒有任何意見。

然而現在的契約交易卻經常發生當事人之間交易不對稱及法律地位不對等的情形，許多人在經濟上可能不是弱勢，但是在交易時卻是屬於資訊上的弱勢及法律上的弱勢。一個最簡單的例子，就是一位富有的董事長，如果他與銀行交易，比如訂定信用卡契約時，雖然他非常富有，可是在交易資訊上完全與銀行不對稱。除非那位董事長本身就是法律系的，否則他與銀行訂定任何契約都可能存在法律上的風險，他通常都會不知道。此時不能僅因他是經濟上的弱勢就不予保護，依舊應該提供法律上的應有的保護，因為這是資訊上的不對稱及法律定位的不對等。這是我一貫的主張，因此在一些文章之中，也一再提到這種個人的看法。

同時我要特別強調，最高法院在許多判決上，一再認為所謂的保證人不是經濟上的弱勢，而我對此也寫了一些文章，一再與最高法院對話。最高法院的基本見解是認為，既然能夠擔任保證人，就不會是經濟上的弱勢。我個人認為這樣的觀點與社會現實可能有一些差距，因為不少保證人就是經濟上的弱勢。我認為最高法院這樣的見解，如果嚴格挑剔的話，就是所謂的欠缺同理心，也有害於保證人的基本人權，恐怕也是我們對司法裁判公信力會低落的原因之一。從此點來看，憲法的基本人權在契約交易上的保障及維護，應該是我們要加以注意的。

在消費者保護法方面，我因為興趣從 83 年 1 月消費者保護法施行之後，我就擔任與消費者保護法相關的立法工作，比如消費者保護法施行細則的擬定，以及消費者保護法兩度的修改。今

(105)年1月1日施行的「通訊交易解除權合理例外情事適用準則」，我也參與了制定工作。同時，對於不安全的商品或服務所導致消費者的損害，比如大家熟知的食安事件，我曾經撰寫論文，特別引進比較法制，並強調企業經營者因為自己之不安全的商品或服務所導致消費者的損害，他所應該負的懲罰性賠償金責任，不應該只限於企業經營者有故意或重大過失之情形，而應該也要及於輕過失之情形。此一見解與法院的裁判，在先前有一些不一致的地方，後來最高法院有一個見解及裁判採取我的看法，並且在104年6月17日大法官修正消費者保護法時，也將此看法予以採納，這是我感到欣慰的地方。

接下來在國家賠償法方面，我在服役時，剛好碰上國家賠償法準備施行，即民國70年7月1日施行。我是在70年8月時退伍，由於我是法律系畢業的預官，師部理所當然要求我到師裡的各部隊去宣導國家賠償法。坦白講，我在大學並沒有學習過國家賠償法，由於我是奉命，因此就一面找資料及一面學習，並至各部隊的相關單位去做宣導。因此對國家賠償法也有了認識，並且培養出感情。後來我在台大任教時，有機會擔任台北市政府國家賠償委員會的委員，更因此有機會參與國家賠償的實際運作。我在擔任台北市國家賠償委員會委員的期間，看到很多其實是令人非常傷感的案子，舉兩個簡單的例子，一個是遺體在台北市立殯儀館被錯置，結果是遺體被火化，家屬依舊不知道。另外一個更令我感傷的例子，就是有一位智障的兒童，由於不明的原因在北投公有市場往生了，但卻一直找不到究竟是什麼原因。這兩件都讓我感覺到國家在行使公權力時，如果因為這種情形而導致人民受害，又該如何去彌補人民所受的損害呢？因此我對國家賠償法及國家所應該要保障的基本人權都有一些自己的心得，後來也寫了與國家賠償法相關的文章，並得到最高法院的採納。

最後，我謹就前幾天，各位委員及學者專家在此舉辦的公聽會上，他們認為大法官應該要表示見解的一些問題，我提出我個人簡單的答復。

第一，本人贊成終局廢除死刑，至於其配套措施，我特別強調對於死者家屬的保護，尤其是心靈的慰藉最為主要，其他我們恐怕必須考慮是否有可以替代廢除死刑的措施。

第二，關於性別平等，本於憲法保障婚姻自由，本人支持同性婚姻，並且基於人性尊嚴，本人絕對維護任何人對其性傾向之認同。本人堅信傳統文化應該與時俱進，更不應該違背憲法的基本價值，所以女子在祭祀公業相關權益的保障上，應該與男子相同。最後，我也支持通姦除罪化。

第三，關於安樂死，在確保自由意願及尊嚴往生的基礎上，我支持安樂死。

第四，關於代理孕母，在確保「人倫秩序」的基礎上，我也支持代理孕母。

第五，關於原住民自決，基於肯定多元文化，本人將在憲法的基礎上堅決維護落實原住民自決的相關法規。

大法官的職責就是守護憲法、捍衛人權，我基於長年對民法、消保法、國家賠償法等等的研究與教學，希望能夠將我的一些理論貫徹到實務上，也因此希望能夠獲得大院的審查通過來擔任大法官，以便實現法律人維護人權、捍衛憲法的神聖使命。謝謝主席，謝謝各位委員。

主席：謝謝詹被提名人的說明。

現在進行委員之詢問，首先請高潞·以用·巴鱧刺委員詢問，詢答時間為 30 分鐘。

高潞·以用·巴鱧刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：主席、詹被提名人、各位同仁。詹被提名人，本席剛才聽完您的口頭說明，也詳閱您回覆民間監督大法官人選聯盟及時代力量的提問。您對各項議題的回覆抱持相對進步及積極面對的態度，本席的印象非常深刻。您本身不只從事學術研究，過去也擔任過律師和仲裁人等實務工作，並參加司法改革。依據您的學經歷，本席相信您足以勝任大法官這項職務。但是本席為了履行憲法交託的任務，以下有幾項問題就教於詹被提名人。

首先是有關原住民族的地位問題，本席本身是原住民，也是原住民運動的一分子，原住民獨立是我的理想和理念。但是回到我們的憲法，剛才詹被提名人提到，基於肯定多元文化，您支持在憲法的基礎上堅決維護落實原住民自決的法規。但是這部憲法不是這麼完美，因為在制憲過程中並沒有讓台灣人民參與，原住民族更是連個邊都沒有摸著，對本席以上這些說明，請問您認同嗎？

主席：請詹森林先生答復。

詹森林先生：主席、各位委員。就我所知，原住民在民國 36 年制定的憲法上當然沒有參與，在後來的憲法增修條文上是不是有落實參與，我當然也有一點疑問。

高潞·以用·巴鱧刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：既然這部憲法不是這麼完美，未來無論我們要制憲或修憲，是不是都應該把原住民的意見考慮納進去，讓憲法更完美、更能夠反映台灣的多元文化和價值？換言之，我們應該要讓原住民也成為將來憲法的主體，而不是只能被動、甚至被迫接受新憲的客體，您同意嗎？

詹森林先生：我絕對同意。

高潞·以用·巴鱧刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：關於原住民族和國家的關係，過去有人提過「國與國的關係」，請問您的看法如何？

詹森林先生：委員指的是原住民族與台灣的关系？

高潞·以用·巴鱧刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：是。

詹森林先生：我們的原住民族基本法第四條規定：「政府應依原住民族意願，保障原住民族之平等地位及自主發展，實行原住民族自治；其相關事項，另以法律定之。」所謂的實行原住民族自治是不是可以達到國與國的關係，坦白講，我還在思考當中。當然我會按照……

高潞·以用·巴鱧刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：本席想回顧 1999 年到 2000 年阿扁時期提到的新夥伴關係，不過詹老師還在思考當中，這在我的意料之外，因為依據您前面提出來這麼進步與積極的態度，我希望您的回應不要讓我這麼驚呆，也希望您接下來的答復，能讓本席覺得您對人權保障的捍衛有更積極的態度。

我們剛剛談的是比較上位、理想的概念，回到現實的情況。從過去的荷蘭到後來的清國、日本，原住民不斷接受外來政權的殖民統治。1945 年以後，中華民國從日本接收台灣，繼續用中華民國的方式對待原住民，即使陳前總統承認「新夥伴關係」、立法院制定原住民族基本法、蔡總統向原住民族道歉，但其實我們原住民族還是無法用自決和自治的方式生活。

舉幾個最近的例子，前陣子 520 總統就職大典將原住民形容成「粗曠而草莽」，國慶活動中也用「阿薩布魯哥」介紹原住民，像這樣賦予被殖民者負面的形象來合理化殖民統治的正當性，正是世界各國殖民統治最常見的情形。請問教授，您認為這種狀態是不是也是一種殖民的形式？

詹森林先生：我對國慶慶典上對原住民族的措施感到有點驚訝，的確不符原住民族自決的精神。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：我們應該積極地朝去向去殖民、保障原住民族自決的精神，來擺脫現在殖民統治的色彩。

詹老師是民法的專家，我在找資料的時候有看到，您對原住民保留地的制度有一些見解。根據目前原住民保留地開發管理辦法，原住民保留地是不可以賣給非原住民的，您曾經說過，如果這樣的買賣發生的話，這個買賣契約是無效的，請問您對這個問題的見解還是這樣嗎？

詹森林先生：是的。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：其實原住民保留地不只有剛剛講到的問題，這整個制度根本就是架構在一個殖民的不正義之上。現在的原住民保留地制度，是承襲日本統治時期對待番人的政策，所以，我認為這個制度一直都是不正義的象徵。日本時期訂了「台灣森林計畫事業規程」，裏頭劃定「準要存置林野」，特別稱「高砂族保留地」。這個區域就是隔離政策，把原住民限縮在特定的生活區域，是一種歧視。在國民政府來台之後，也沒有廢止這樣的政策，還是延續這樣的做法來限縮原住民的生活場域。

原住民保留地是殖民體系的產物，因此原住民保留地從頭到尾都是有問題的制度。請問您認為現在的原住民保留地開發管理辦法有沒有違憲？

詹森林先生：我們必須依照憲法增修條文第十條第十一項，對原住民自決的基本維護精神來審查所有與原住民相關的法規，特別在憲法及憲法增修條文制定之前，如果已經存在、與原住民相關的制度，更是需要經過合憲性的審查，這是無庸置疑的。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：那我就問得更深入一點，老師可能剛才才知道這個歷史脈絡，但是原住民保留地開發管理辦法的制度其實是涉及土地權利，是否是這樣？

詹森林先生：是的。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：涉及財產權的問題是否應該要由法律規定，這叫法律保留原則。

詹森林先生：是的，這是憲法第十五條保障人民財產權及第二十三條當然的推論。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：那麼請問詹被提名人，在原住民保留地開發管理辦法當中，最嚴重的問題就是原住民能不能拿到土地統統都是由土審會說了算，但是土審會的位階有多低？它甚至沒有法源依據！請問，這樣的制度難道沒有問題嗎？

詹森林先生：這恐怕會有法律保留合憲性的問題。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：謝謝詹被提名人。

現在本席繼續詢問有關增劃編原住民保留地的問題。其實增劃編原住民保留地對阿美族的影響最大，簡單來講，日本時期所設的高砂族保留地並沒有包含阿美族、卑南族和撒奇萊雅族這

些平地原住民族，因此，增劃編原住民保留地也涉及族人能不能拿到土地權、財產權的問題。攸關財產權的重要事項，居然全部是用行政規則來執行，同樣的，這是不是也違反了法律保留原則？

詹森林先生：當然也是會有相同的是否違反法律保留原則的問題。

高潞·以用·巴癩刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：依您初步的判斷也是？

詹森林先生：是的。

高潞·以用·巴癩刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：增劃編原住民保留地居然綁定了一個時間，在民國 77 年 2 月 1 日以前持續使用祖先留下來之土地才能申請原住民保留地，而且還需要公產管理機關同意才能核准。可是過去整個國家拿走原住民土地的時候，也沒有問過原住民，為什麼當原住民要求土地歸還、拿回原住民保留地的時候，還需要自己提出證明？如果還要用這樣一種證明才可以歸還，那當初土地莫名其妙被國家拿走，現在要拿回來卻有重重阻礙，這樣的制度是不是也有問題？

詹森林先生：當然，從國家管理機關而言，為了便於認定財產的歸屬，可能會要求相關的當事人提出一些證明文件，但是其實原住民相關土地問題的解決，如果我們推而廣之，是涉及所謂的轉型正義的問題，如何妥善處理轉型正義剛好是這次政黨輪替可以仔細去思考的，這是我目前給委員的答復，謝謝。

高潞·以用·巴癩刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：我想我可以代原住民發出一些聲音：原住民的土地權、自決權和很多權利真的不想再被現在的體制所綁架！

接下來是有關原住民族基本法裡面傳統領域的問題。在民間提問的問卷中有關原住民權利的部分，詹被提名人表示，國家應該要本於憲法落實原住民族基本法，來保障原住民族的權益，並且表示，個人的收益如果因傳統慣習而受到限制，原則上符合憲法第二十三條。請問詹被提名人，你認為傳統領域的慣習直接或間接限制了私有土地的開發是符合憲法的嗎？

詹森林先生：我所謂的慣習特別要強調的是原住民族的文化以及傳統習慣，這其實在原住民的相關法規裡面也有提到，甚至不是專門規範原住民的相關法規，比如說槍砲彈藥刀械管制條例、野生動物保育法，我們都有關注到原住民的傳統文化及習慣，所以在處理原住民的相關事項時，不管是立法機關、行政機關或司法機關，所謂的司法機關廣義而言包括大法官，都必須特別注意到立法者一再以原住民族的文化傳統做為最高的規範宗旨。這是我想先回答委員的。

高潞·以用·巴癩刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：好，那我直接告訴詹被提名人現在傳統領域最常遇到的狀況。就以前幾個月通過的台東杉原棕櫚濱海度假村私有地開發案為例，行政院說，依照原基法第二十一條，經過部落同意後才能開發，這樣的決定是符合憲法的，這也符合你說的尊重落實原住民族權益而可以限制基本權利的情況嗎？

詹森林先生：對不起，委員剛才所說的案子我也是從媒體上得知，詳細的相關細節我真的不知道，不過，如果處理到這樣的案子，以及處理到任何與原住民族權益相關的案子，我還是認為要以尊重原住民族的文化傳統為最高的宗旨。

高潞·以用·巴癩刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：好的，其實我這樣講的脈絡是依照原住民族基

本法第二十一條知情同意權的行使，這就是憲法保障原住民權利的展現，也符合憲法第二十三條得以限制基本權利的情況，並沒有所謂的侵害私人財產權的問題。可是，關於傳統領域的知情同意權，原民會之前跟我說，傳統領域的知情同意權涵蓋私有土地會侵害人民的財產權。我想詹被提名人聽了我的說明，應該和我有同等的驚訝，這也代表我們的行政人員對於相關的法律其實還有很多的不瞭解，甚至是原民會的人！詹被提名人對於原住民族的權利價值有如此積極的態度，我希望未來在審查的時候能夠多加注意。

接下來是有關同性婚姻的問題。時代力量曾經針對大法官的人事同意權召開過記者會，我在會中特別強調同性婚姻應該受到保障，希望即將上任的大法官都能重視這樣的人權議題。但是很不幸的，前幾天看到詹被提名人的台大同事，也就是外文系退休的畢老師墜樓身亡的消息，他長年留在台灣貢獻自己的專長，也和他的伴侶相守三、四十年，但到頭來他們只能是法律上的陌生人。即使現在有那麼多人一直在倡議同性婚姻，目前也有 10 個地方政府自主開辦同性伴侶關係的註記，可是法律效果仍然有限，尤其是夫妻之間的遺產、收養子女等問題，距離落實婚姻平權其實還有很長的路要走。

詹被提名人在問卷回覆中提到，性別平等是憲法第七條宣示的人民基本權利，也認為傳統文化應該要與時俱進，不得違背憲法所表彰的基本價值，更強調同性的雙方如果有營造共同家庭生活的意願，應該享有婚姻自由，顯然您是認為同性婚姻應該受到憲法的保障。可是 5 月 30 日法務部長邱太三在面對尤美女委員質詢的時候，宣示將朝制定專法的方向努力。請問詹被提名人，您既然主張同性婚姻應該受憲法之保障，那麼，對於此一另立專法的隔離政策，您認為有沒有違憲的疑慮？

詹森林先生：在支持同性婚的前提之下，法律如何去予以規劃、設計，我想基本上這是立法部門應該去考慮的，當然，想像上可以另定專法—同性婚姻法，另外一個就是修改民法。民法第九百七十二條和第九百八十條是以異性婚為其前提，而分別規定「婚約，應由男女當事人自行訂定。」、「男未滿十八歲，女未滿十六歲者，不得結婚。」，所以民法的確是以異性婚為其規範的前提。當然，我們也不能因此就怪罪民法，因為民法在制定的時候是以傳統的異性婚，也就是以所謂的延續子嗣做為立法的基礎，但是隨著時代的演變、觀念的進步，我個人是認為應該要允許同性可以結為配偶，在這樣的情況之下，究竟是應該另定專法，如有些人主張，或者是直接修改民法，不要再稱婚約應由男女雙方當事人訂定，或者是男未滿十八、女未滿十六不得訂定婚約，而直接就規定當事人得依其自由意願締結婚約？基本上我並沒有任何特定的立場，我認為這兩種方式都可以。當然，觀感上一定是修改民法似乎比較能表彰對同性戀者的價值的維護，代表著他們就是跟一般人民一樣。我個人是比較傾向這樣的立法，但是請容我再強調一次，這不應該是司法要僭越的，而應該交由立法者去決定的，因為畢竟立法者才是真正民意的來源。

高潞·以用·巴鱧刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：假設我們另立一個專法，但是把婚姻這個名詞保留給異性夫妻，用這種分流的方式給予同性的同伴一個保障，請問，這是否違憲？

詹森林先生：我恐怕就會從憲法第七條及第二十二條提出質疑。

高潞·以用·巴癩刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：好，非常感謝。在您回覆的時候其實也留下一個伏筆，就是憲法第二十三條列舉的各種事由。我突然想到之前金鐘獎頒獎典禮上，李天柱在後台發表同性戀會造成人類滅絕的言論，我沒有意思要去批評他個人的言論。但是如果針對人類滅絕的說法，請問詹被提名人，這會不會就是憲法第二十三條的公共利益？

詹森林先生：我說一個真正發生的事情。幾年前臺灣大學曾經舉辦一個同性婚姻的研討會，也有很多同學、外界人士參與，會場有一位主持的老師，我不知道他是真正出於正義，或者在解決當時的一些氣氛，他曾經說過：「如果同性婚姻化，會有國安問題。」我馬上接著說：「我個人並不認為會有那麼嚴重的國安問題。」因此，對我而言，允許同性結婚已經不是國安問題了，更不會有所謂的人性滅絕，是不是？

高潞·以用·巴癩刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：人類滅絕。

詹森林先生：我想這是不會的，因為人是會自己存在的，人是否決定替其祖宗延續後代，這是個人的選擇，我一向尊重每一個人的選擇，我也要求每一個人要為自己的選擇而負責，他選擇之後會不會有愧對祖宗的感覺、造成國安的問題或者會有人類滅絕的想法，我想這是他自己應該去承受的觀念，而毋須他人加以任何的指責或過問。

高潞·以用·巴癩刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：好，感謝詹老師的選擇。

接下來我想請教有關於原住民參政權的議題。我相信老師應該非常清楚，我之前也提問過其他的大法官被提名人，但是我還是要重複再問。具原住民身分的選舉人、被選舉人只能選擇他要去選原住民的立法委員嗎？還是他也可以選擇區域立委的選舉？

詹森林先生：我想原住民的身分應該是中華民國人民加原住民身分，在這樣的理解之下，應該容許原住民在任何的特定選舉去選擇，他在這次的選舉是要以國民的身分參選，或者是以原住民加國民的身分來參選，這是我的看法。

高潞·以用·巴癩刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：我主要舉的例子就是在 2003 年的時候，有一位原本是臺中的縣議員，後來他要參選臺中的立法委員，但是因為他在前一年回復了阿美族的身分，沒想到他要選區域立委的時候，最後被中選會要求註銷阿美族的身分，我想個人的身分不應該跟選舉綁在一起。

再回到最源頭，當初山地原住民、平地原住民及原住民的身分就是跟所有的選舉及參政綁在一起的。舉例來說，山地原住民與平地原住民的區分是來自日本時期，一直延續到現在中華民國時期，對於原住民的身分有歧視的意味，因此，直到現在我們的身分居然是跟選區、地域放在一起。詹被提名人在回覆的時候有提到，山原、平原的區分是否符合前揭憲法宣示，依尊重原住民族之民族自決原則非無疑義。如教授所說，這個區分其實是光復之前國民政府來到臺灣登記來的，是殖民思維的產物。我們現在覺得很可怕的一件事情，就是現在原住民身分法已經有山原、平原的區分，憲法增修條文第四條有關原住民的立法委員代表也分了山原、平原，接下來又出現行政院本來要處理平埔族群恢復族群身分，又多加了一個平埔原住民的身分，這樣是不是又延續了過去的殖民思維，然後又增加了一個很荒謬的原住民身分？你認為這樣的荒謬現象是不是也不符憲法的精神？

詹森林先生：關於任何與原住民相關的事項，我個人認為應該依照憲法增修條文所揭示的原住民自決、尊重原住民自己的意願。身分是與生俱來的，而不是被賦予的，頂多是被父母、祖先賦予，而不是被任何機關賦予的，這是我的看法。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：當平埔族群基於他們的共識要求恢復族群身分時，可以不另立專法，不新增分類，直接廢除違法的行政函釋，這樣的做法應該是合憲的。假設現在平埔族群不是用現行山原、平原的立委選制，就不會有自己的族群代表，這樣會不會有抵觸憲法的疑慮？

詹森林先生：將來如果平埔族民恢復平埔族身分的時候，這的確會妨礙憲法所保障的參政權。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：好。接下來我繼續再問幾個主要的問題，首先是有關於原住民狩獵的議題，現在有非常、非常多的原住民雖然移居到平地，但是仍然在維持我們的文化、傳統，不過，原住民的定義的確要跟文化與傳統一起解釋，假設原住民去打獵，請問我們的狩獵權利在國際上是屬於哪一種人權？

詹森林先生：委員是指原住民的集體權嗎？

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：是，這也是文化權。

詹森林先生：對，這是文化權。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：假設我們要走向進步的社會，但是在司法上對於原住民的集體權卻有那麼多限制，您認為是不是也違反了剛剛所提到的國際上的文化權，以及我國憲法有關國家肯定多元文化的意旨呢？

詹森林先生：是的，基於憲法增修條文第四條第十二項的規定，尊重多元文化是當然的道理。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：但是為什麼有那麼多的族人被抓甚至是每 3 個獵人就有 1 個被抓？假設我們要做很多憲法及司法的改革及推動，你有什麼樣的建議？

詹森林先生：我想首先應該對執法的人員，特別是從警察、檢察官、法官開始，加強關於原住民相關知識的教育。我們臺大法律系的王皇玉教授是女教授，她對原住民已經有一些研究。她曾經在文章中的最後提到，加強執法人員對原住民族相關知識的教育是非常重要的，我也百分之百的贊同。相信委員也很清楚，其實司法官、尤其是法官基於固有的人權保障，在許多的判決之中已經去弱化法律的規定，做出比較有利於原住民的裁判。鑑於此一趨勢，立法上對於原住民狩獵權的限制，也從原來的有罪到除刑，一直到現在採用行政罰法，我想這些都是身為原住民的委員您所熟悉的。對於所有人民教育，加強和原住民族的溝通，我認為是非常有必要的。

高潞·以用·巴臙刺 Kawlo·Iyun·Pacidal 委員：謝謝詹被提名人以如此迅速、不加思索地回覆我與原住民權利相關議題，希望未來詹被提名人審查到相關議題時，能夠繼續堅持立場，謝謝。

詹森林先生：謝謝。

主席：請林委員為洲詢問，詢答時間為 15 分鐘。

林委員為洲：主席、詹被提名人、各位同仁。請問詹被提名人目前所擔任的職務為何？

主席：請詹森林先生答復。

詹森林先生：主席、各位委員。目前是台大法律學院專任教授兼任台大法律學院院長。

林委員為洲：好，那我就稱呼你詹院長。

詹森林先生：不敢。

林委員為洲：請問平時唱國歌時，詹院長會唱嗎？

詹森林先生：唱國歌是在臺灣每一個人從小到大，或者說許多人會做的事，但請容我講，唱國歌時不會有人注意到我有沒有唱哪幾句。

林委員為洲：你的意思我大概知道，也就是有的句子你會唱，有的句子你不會唱，是這個意思嗎？

詹森林先生：不，我是說我在唱的時候，不會有人注意我究竟有沒有唱……

林委員為洲：哪幾句？

詹森林先生：對，哪幾句。我也希望……

林委員為洲：這是你的秘密，不希望別人知道？還是怎樣？

詹森林先生：不是。如果有幸通過貴院審查，擔任大法官，我希望我在唱的時候不會有人注意到我究竟有沒有唱；如果有唱，有沒有唱哪幾句。請容我稍微延伸一下，美國總統在進行國情報告時，美國大法官也會在場。當美國總統國情報告完畢，基於禮貌或對總統的尊敬，在場之人都會起立鼓掌，唯獨九位大法官坐著，不管其內心如何澎湃洶湧或是不服，都不會顯現在表情上，這是我期待我們的大法官將來會有的表現，也期待所有國民對我們的大法官應有的看法。

林委員為洲：這樣的講法非常好，我之所以提這個問題，固然是因為有其他大法官候選人直接批判國歌，還說因為有的字句無法認同，違背良心，因而唱不出來，我覺得這樣是把事情看得太嚴肅了！你知道英國國歌唱什麼嗎？

詹森林先生：對不起，這點我不知道。

林委員為洲：日本國歌你知道唱什麼嗎？

詹森林先生：日文我更無法理解了。

林委員為洲：那我告訴你，英國國歌叫天佑女王（**God Save the Queen**），日本國歌則是吾皇萬歲，大意就是說皇帝會萬萬歲，綿延千萬年。如果用那位大法官的標準來看英國國歌與日本國歌，那麼他會認為那些國歌早就該廢掉，現在都什麼時代了，還存在著封建思維？我要說明的是，不論英國或日本，都不會因為國歌留有歷史傳統或封建遺緒，而影響其成為一個現代民主法治國家，這是我所要講的。臺灣太意識型態化了，唱一個國歌有這麼嚴重嗎？「三民主義，吾黨所宗」，請問三民主義有變成法律來約束我們嗎？其實也未必！那不過就是國歌！就像日本，也不會因為國歌歌頌吾皇萬歲而變成一個封建專制的國家啊！國歌有其歷史，歷史有時候是很珍貴的。我們現在保留了很多歷史遺跡，都是從封建遺緒所留下來的，難道要全部清除掉？只因為其代表了某種威權，所以必須去除？有必要嗎？有時候那些歷史遺緒剛剛好成為最大的觀光資源，我們到英國不就是去看白金漢宮，到日本不就是去看皇宮嗎？不要把每件事都意識型態化，尤其是一個法律人，而大法官也是法律人。我們應該依照現在的法律來治理我們的國家，不要用自己的意識型態來解釋所有看到的事情。

接下來要進入今天的主題，提名大法官主要係依據司法院組織法第四條且有資格限制，請問

詹院長是依據第四條的哪一項？

詹森林先生：第五款。

林委員為洲：所以是司法院組織第四條第一項第五款？

詹森林先生：對。請容我說明一下，第五款包含三種情形：一是曾任國際法庭法官；二是曾在學術機關從事公法學之研究而有權威著作；三是曾在學術機關從事比較法學之研究而有權威著作。

林委員為洲：您是哪一部分？

詹森林先生：我個人應該是，曾在學術機關從事比較法學之研究而有相關著作，我不敢講權威。

林委員為洲：所謂學術機關包括大學？

詹森林先生：當然是學術機關。

林委員為洲：第五款常和第四款混淆……

詹森林先生：第四款和第五款顯而易見的差別就是，第四款有年限要求，第五款沒有。

林委員為洲：即使未達到年限，若符合第五款要求也可以提名？

詹森林先生：依照條文解釋是如此。

林委員為洲：至於第六款就更模糊了，研究法學富有政治經驗聲譽卓著。研究法學固是無庸置疑，大法官當然是研究法學的，而聲譽卓著的概念也滿模糊的，繫乎主觀判斷。這幾款看下來，後面兩款是比較模糊的，但我不會用模糊來批判，畢竟前面幾款很明確，譬如擔任何種職務幾年、若在學校服務要具備何種資格等。因此這條條文有明確部分，也有模糊部分，我想當時之所以如此設計，應該是希望可以廣納人才，不要有所遺漏，尤其是很適合擔任大法官，卻不一定符合前面幾項規定者，故而列了第五款及第六款以廣納人才。螢幕上這張是現任大法官的情況，是依據司法院組織法第四條第一項這六款的資格標準來提名的，紅字部分是即將要卸任的大法官。如果將這一次被提名的 7 位加進去，您是依第五款規定被提名的，有些人是適用第六款，也有好幾位是適用第四款，只有一位是適用第二款。本席辦公室所製作的這張表格是將大法官依照他們被提名的資格標準分別列出來，其中好像有點錯誤，像詹院長應該是適用第五款資格而被提名的。

詹森林先生：我是適用第五款。

林委員為洲：所以這張表格可能有一些需要更改的地方，詹院長是以第五款而被提名的。我今天要講的是，這一次的提名還是有一些美中不足之處，因為依第二款被提名的大法官特別少。雖然條文明文規定，以任一款資格的被提名為大法官的人數不能超過總名額的三分之一，也就是 5 位。對於這項規定，我的解釋是希望以各款資格任命的大法官能夠儘量平衡，這樣將來召開大法官法庭會議解釋憲法時，提出的見解會更平衡，因為會有來自於不同領域的大法官，包括法院、司法機關、檢察機關、民間律師、學者等。但是很遺憾的，現任大法官中只有一位是依據第二款「曾任實任檢察官十五年以上而成績卓著者」被任命的，而這一次雖然提名 7 位，但還是看不出有讓大法官更為均衡的企圖，這令我們感到滿遺憾的。現在感覺是集中以第四款資格被任命的最多，對於這樣的情況，你有什麼見解？

詹森林先生：對不起，這涉及到總統提名權的問題了。當然我個人可以從學者觀點來表示意見，我

非常贊成林委員剛才所說的，大法官應該有多元組成，因為大法官最主要的任務之一是解釋憲法，而憲法牽涉到所有法律，也牽涉到法律以外的相關事項，所以應該要多元。透過多元的組成，大家在討論過程中，或許能彼此學習、相互說服，形成共識，這是非常重要的，就此而言，我是同意林委員所說的。至於具體各提名人之情形，除了我個人，我不是適用第四款而是適用第五款之外，對於其他被提名人，究竟總統是依何考慮、以何條款予以提名，有的我不知情，有的我也不便有任何看法。

林委員為洲：好，但我們很確定的是，依第二款資格提名的大法官是沒有的，因為裡面並沒有具檢察官身分的被提名人，我認為這是滿遺憾的。

另外，我剛剛在台下聽了整整 15 分鐘其他委員與詹院長的詢答，其中曾詢問到有關同性婚姻法律的部分，對於詹院長的回答，我相當讚賞，你提到法律的立法或修法其實不是大法官的職權，大法官可以主動提出立法嗎？

詹森林先生：憲法沒有賦予大法官這項任務。

林委員為洲：立法屬於立法權，所以應該由立法院去討論後形成共識，而不是由大法官來指導。我覺得在這一次審查大法官被提名人的過程中，很多委員可能會詢問大法官被提名人有關於兩性婚姻、平權婚姻、同性婚姻，以及憲法適當與否、憲法有沒有瑕疵、刑法死刑規定是否需要廢除或修改等問題，我倒覺得大法官應該像詹院長一樣，因為已經有現行條文的存在了，對於法律的修改，不必要表達太多的意見，像您剛才所說，你保留一些自己主觀的看法。但是你們在解釋憲法時，是要依照現有條文來解釋，不能依照自己認為完美的憲法來解釋吧！對於我的講法，你認同嗎？

詹森林先生：我基本上認同。

林委員為洲：法律就是法律，現在的憲法就是現在的憲法，請大家尊重現在已經有的法律，謝謝。

詹森林先生：謝謝委員。

主席：請徐委員榛蔚詢問，詢答時間為 15 分鐘。

徐委員榛蔚：主席、詹被提名人、各位同仁。根據詹被提名人的資料顯示，您是專精於民法、消費者保護法方面的法學專家，憲法是人民權利的保證書，大法官對法律的解釋具有拘束全國各機關的效力，人民權利最後一道防線及救濟的管道，更是解決憲政上歧異紛爭的重要指標，所以表面上感覺大法官跟民生問題是沒有關係的，但是以剛才所說的消費者保護法及民法，其實都與民生息息相關。對此，本席有幾個人權方面的問題想要請教詹被提名人，現在已經是地球村的時代了，臺灣與大陸地區、外國人士通婚的頻率很高，可說是一種常態，目前臺灣有超過 50 萬的新住民及 20 萬的新臺灣之子，其中有 67%是來自大陸地區，請問您知道大概有多少人嗎？

主席：請詹森林先生答復。

詹森林先生：主席、各位委員。詳細數字我不知道，但我有一些親朋好友就是與大陸相關人士因結婚而產生親屬關係。

徐委員榛蔚：所以用國籍法、兩岸人民關係條例來限制是不是符合憲法的平等原則？目前大陸配偶要 6 年才能取得身分證，而國籍法對於外配的限制則是 4 年就能取得身分證，相信您接觸的案

例也很多，是否可以幫我解釋一下或給予一些建議？

詹森林先生：我先講個真實的案例，我有一位非常要好的朋友，他的太太也是內人非常要好的朋友，他們有一位大陸媳婦，我與那位大陸媳婦也因此經常有機會往來。並不是在他成為臺灣配偶之後才感覺到法律對他的不便利，事實上，在他結婚之前，就已經開始有這種不便利了，坦白講，這是一、兩年前的事情，我也是從那個案子才開始注意到，如果台灣人民跟大陸人民有婚姻的話，就會涉及到一些法律規範，不過這是現行兩岸人民關係條例的明文規定，在該規定之下，我們來看相關的問題。至於訴諸平等權，那當然又是另外一個很大的問題，不過，我們是要從具體的條文來做審查，而憲法增修條文是不是要考慮到目前兩岸通婚情況越來越普遍？從前立法當時的考量，就我所看到的，立法說明是擔心利用所謂的兩岸婚姻而讓大陸大舉入侵台灣，然而這樣的立法背景在現在是否還存在？有沒有那麼多的大陸人民願意被當成所謂入侵台灣的人？我雖然沒有實證研究，但我是有點存疑。所以，我們是否應該從立法上去考量，如果制定的時空背景已經改變，從立法上去著手或許是解決的方法。

徐委員榛蔚：您的意思是，現在就從兩岸關係的部分做立法修正，是不是？

詹森林先生：這是我建議的一個方向。

徐委員榛蔚：所以，對於違反憲法平等的部分，就不用提出大法官釋憲，其實您已經做說明，是嗎？

詹森林先生：憲法第七條所謂平等權不應該區別男女、宗教、種族、黨派、階級，更不必去區分台灣人民跟大陸人民，至於有什麼現實情形之需要，那是以個案作考量。

徐委員榛蔚：謝謝詹被提名人這麼理性的說明。其實大法官有時候真的是跟人民息息相關，因為現在的消費型態不同，尤其您又專精於消保法的部分，本席想請教目前盛行的網路交易議題，這方面產生了非常多的爭議和糾紛，但實在是無法可管，相信您也經手很多人民的投訴，您手上也有很多的案例。像是江蕙的告別演唱會，很多黃牛在網路平台上代購，造成很多糾紛，消費者付了錢，賣家卻跑掉，找不到人，求償無門。請教您對網路交易這部分的看法，您認為是要立專法還是在現行的消保法裡面做修正？

詹森林先生：如果能夠納入消保法是最好的方式，法律真的不要立得太多，能夠有一個專法，從專法去對所有相關事項加以規範，這是最佳的立法方式。

徐委員榛蔚：現在這方面的爭議非常多，是否在立法院修法的過程中也請您提供意見，好讓保護消費者的執法過程更為順利、圓滿，請您對消保法的部分加以協助，也給予建議。

詹森林先生：消保法是我二十幾年來所熱衷研究教學的項目，但我必須針對委員剛才所提的問題做說明，如果我能夠通過大院的審查而擔任大法官，恐怕就不太適宜針對法律案的制定有個人的意見。我對於我自己所能期待的是透過寫文章來表達，但對於個別法案，特別是諮詢上，我恐怕有一點猶豫。

徐委員榛蔚：您的徒子徒孫那麼多，要讓消保法更為完備，尤其現在交易行為越來越多元，這個部分又是您的專長，您也是桃李滿天下，讓一部法更符合人民的需求，同時讓執法者依法有據，這是您可以協助的地方。

另外，有關司法改革的部分，台灣到底是民主法治還是民粹專制的國家？我們這樣講，司法究竟能不能獨立？目前台灣的媒體非常發達，有很多的司法案件，媒體未審先判或是製造輿論，讓判決受到影響，要讓民眾重新信賴司法的最好方式，就是讓人民參與整個司法的審判過程，可以避免民眾對司法不信任及法官濫權的疑慮。請問過去司法院推動人民參與的審查制度，您支持司法改革制度嗎？

詹森林先生：對不起，我非常嚴肅看待將來能夠擔任大法官這項職務，對於今天的答復，如果是純粹與司法行政有關，我不太認為自己能夠做合適的答復；但如果是訴諸到憲法相關的條文，我站在這個位置，我想依舊可以表達一點看法。關於人民審查和憲法相關的，最主要的應該就是憲法第八十條，憲法第八十條規定法官依據法律獨立審判，這一條所謂的法官，是否可以引進人民？這是可以從憲法的觀點來看，就我已經發表過的相關答復，我是肯定憲法第八十條的法官是可以包括人民，所以請容委員讓我就第八十條的觀點來答復您的問題。

徐委員榛蔚：所以，您講的就是獨立審判的意思，是嗎？

詹森林先生：如果從憲法第八十條而言，我認為假設司法行政機關要引進人民審判，我個人認為並不違反憲法第八十條的規定。

徐委員榛蔚：好的。為避免承審法官的預判，將採用起訴狀一本，對於現行刑法訴訟的制度是否有影響？另外，外界對於司法院規劃的參審，這就不用說了，因為剛才已經說了。對於起訴狀一本，您是贊成還是反對？

詹森林先生：這同樣是涉及到立法政策的選擇。

徐委員榛蔚：是的，沒有錯。

詹森林先生：基本上，這不是大法官或是大法官被提名人所該表明立場，當然大法官會從憲法的觀點來審查以起訴狀一本主義所制定的、特別是刑事訴訟法是否符合憲法的相關規定，當然一定是憲法第八條所謂人民之自由權，或者也許會牽涉到憲法中人民有訴訟權的相關規定，請委員容許我僅從憲法的相關條文來回復您的問題。

徐委員榛蔚：好的。因為起訴狀一本要規避「卷證不併送」，也不會讓法官有預判或是以偏蓋全和先入為主，它的爭議也是在這裡，詹被提名人是專家，相信您也很清楚。

詹森林先生：不敢。

徐委員榛蔚：另外，現在有一些司法的判決問題層出不窮，有一些承審法官限於法律文字的窠臼和社會經驗的不足，本席所要講的就是恐龍法官或是娃娃法官。據了解，去年好像針對這個部分做了一些修正，比方說若要轉任法官，需有 3 年的律師工作經驗等，對於這些試行的措施，您支持繼續往下推動嗎？事實上，人民對於恐龍法官、娃娃法官的判決，在情理上面是沒有辦法認同的，但限於法律文字的窠臼，所以才會有不同的司法官考試機制的看法。

詹森林先生：如何提升人民對司法的信賴，從法官的部分是有幾點可以提供協助的，基本上，這也算是司法行政的事項之一，但若從憲法的角度出發，就是我們要如何看待憲法第八十條規定的法官，第八十條看起來似乎只要求法官依據法律獨立審判、不受任何的干涉，好像沒有要求法官必須做出符合人民期待的判決，但我們仍可以從憲法第八十條去解釋，法官應做出同理心的

裁判，以上是我個人的看法。

徐委員榛蔚：謝謝詹被提名人的表述，而您提供的相關資料也非常的豐富，尤其是關懷弱勢的部分，也是本席十分關注的，而這也表示詹被提名人是非常有同理心的，而且非常有正義感，在此祝福詹被提名人。謝謝。

詹森林先生：謝謝徐委員。

主席：請陳委員雪生詢問，詢答時間為 15 分鐘。

陳委員雪生：主席、詹被提名人、各位同仁。請問詹被提名人現在的職務是什麼？

主席：請詹森林先生答復。

詹森林先生：主席、各位委員。我是台灣大學法律學院專任教授兼法律學院院長。

陳委員雪生：請問大法官的職責是什麼？

詹森林先生：憲法有明文規定大法官的職責，就是解釋憲法、統一解釋法律及命令，還有一些我不希望發生的，即總統、副總統的彈劾及政黨的解散。

陳委員雪生：其權力是來自哪裡？

詹森林先生：看起來是直接來自於憲法，但其實是來自於人民的賦予。

陳委員雪生：來自哪一國的憲法？

詹森林先生：當然是中華民國。

陳委員雪生：所以大法官也可說是中華民國憲法的守護者。

詹森林先生：是的。

陳委員雪生：既然大法官的權力是來自於中華民國的憲法，而你現在是大法官被提名人，所以你可以大聲說出你是中華民國大法官的被提名人嗎？

詹森林先生：這是沒有任何疑問的，我是中華民國大法官的被提名人。

陳委員雪生：最近我看了電視、報章雜誌等媒體的報導，有一些大法官被提名人表示，他只要對得起自己的良心。另外，關於唱國歌一事，您也唱得出來嗎？

詹森林先生：方才我已經回答過了，我跟陳委員一樣，從小就開始唱國歌了，不過，我希望以後唱國歌不會有人注意到我究竟在唱什麼樣的文字、文意的國歌，這是一個法律人希望能夠有的期待，特別是擔任大法官之一員的時候。

陳委員雪生：前幾天我在對行政院長總質詢時提到，因為國慶那天電視拍到他的嘴巴並沒有打開，事實上，我從小就在唱國歌了，但那時並不曉得國歌的字詞、字義為何，就只曉得要唱而已。基本上，國歌對國家是很重要的，國歌也是對國家的一種認同，這一點是相當重要的，希望你有機會當了大法官，也是中華民國憲法的守護者，則國歌、國旗應該要給予尊敬才是，好不好？

詹森林先生：我絕對尊重中華民國的國旗及國歌，不過國旗的部分，中華民國憲法第六條有明文規定，但國歌的部分，卻不見諸於憲法及憲法增修條文。

陳委員雪生：最近有報載，您是廢死聯盟的五人幫之一，請問是否屬實？因為我看到您的大名有在廢死聯盟的榜上。

詹森林先生：這恐怕是有誤會，我並沒有參與任何的廢死聯盟。

陳委員雪生：針對死刑存廢與否，民間監督大法官人選聯盟曾經發函給各個大法官候選人，而詹被提名人曾表示，既然既有之大法官解釋，與死刑之刑事法規定有關者，皆明示死刑並不違憲。請問，如果您順利當選，會不會對死刑重新解釋是否違憲？

詹森林先生：我的確會重新檢視死刑是否違憲，我在回答相關問題時是引用既有的 3 號大法官會議解釋，那 3 號大法官會議解釋基本上都認為，在現行憲法上並不違憲，但那幾乎都是針對個案的情形，基本上，我個人感受比較強烈的就是很早以前有一位胡關寶先生的 case，如果我沒記錯的話，還有人到總統府前下跪，希望總統能夠予以特赦，還有免除死刑是否違憲的爭議，但是一方面總統並沒有特赦，他方面大法官依舊關上救濟的大門，這一幕讓我印象非常深刻。而那一號解釋是說，因為刑法本來就有第五十九條，法官得視個案情況，如果犯罪情狀顯可憫怨者，得以減輕其刑。透過刑法第五十九條，那個被告就不會被判死刑了，但問題是法官在個案裡面，是不是引用刑法第五十九條而免除個案被告的死刑？這是法官之權限，而非被告自身應擁有的、不被處以死刑的權利，所以就此而言，如果有機會的話，我真的不希望台灣有太多死刑的 case，請容許我說「I have a dream. I have some dreams. One of the dreams is that no one in Taiwan will be punished to death.」我真的很期待有這樣情形的發生。

陳委員雪生：自古有云「殺人者死」。您聽過這句話吧！

詹森林先生：當然，那是劉邦入漢時所講的。

陳委員雪生：然台灣的司法令本席非常的擔憂，近來發生許多殺人事件，包括弑母案、學長殺學妹、割喉案等，都因為法官判定「有教化之可能」，於是將死刑改為無期徒刑，讓這些殺人的凶嫌可以在鬼門關前繞了一圈又回來了。對於部分法官濫用這個所謂的教育性，已引發了社會的討論。教化真的有用嗎？我們可以從數據來看，殺人罪入獄者大約有 2,007 件，其中 87 人有前科，那就表示這些人是再犯，等於 4.1% 的人有再犯之虞，所以當法官所認定的「可教化」的殺人凶嫌再犯，請問這些做出這些判決的法官可以為此負責嗎？

詹森林先生：我不便在此對個案的裁判有所批評，但這讓我想起很久以前的一個刑案，關於一位姓湯原住民的 case，大家都比較關注的是，他最後依舊被執行死刑而賦予無限的同情，可是我另外注意到的是，他在被判死刑至執行死刑的期間，死者的家屬到監獄裡去探望他，甚至因此與他成為好友，那是非常非常感人的一幕，是超越法律以外人性真正的表現。所以我希望所有法官，包括我自己，能夠從這些血淋淋的案子裡體會到人性的尊嚴，以及生命的可貴。

陳委員雪生：現在監獄裡還有多少死刑犯，你知道嗎？

詹森林先生：詳細的數字我不知道，但是我知道有一些待執行的案子。但是，前幾天剛好有徐自強先生的 case，21 年來他徘徊於鬼門關之間，前幾天終於無罪確定，那也是一個我們在決定死刑是否應該存在於台灣時大家可以學習的真實案例。

陳委員雪生：我是覺得一些監獄裡的死刑犯有的已經關了 10 年還沒被槍斃，他們每天那種煎熬，所以趕快解決、處分了就好，我覺得法務部長及一些衛道人士是有一些心理上的狀態。

詹森林先生：那個前提是因為他們是被依法判處死刑，如果他們沒有被依法判處死刑，他們也就不

必每天晚上如報紙所報導的，一聽到牢門前有聲音就開始恐懼。

陳委員雪生：剛才徐委員也提到，現在社會上還有很多恐龍法官，他們可能不食人間煙火，對於自己判決的責任根本搞不清楚，對於刑案凶嫌以不符比例原則來量刑，讓台灣民眾對司法失去信心。

如果未來您順利擔任大法官，請問您對於司法改革有什麼作為？

詹森林先生：我是被提名為大法官，而不是被提名為司法院大法官兼院長或副院長，關於司法改革，其實絕大部分是屬於司法行政，也就是院長、副院長及相關幕僚人員負責的事項，做為一個大法官，當然絕對期盼司法改革能夠成功，可是從大法官的職務上，其實是不應該對司法改革有任何直接建言，但如果從憲法的觀點上來看，憲法第八十條明文規定法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉，這是大法官可以做為觸角到司法改革的。如果以憲法第八十條為依據，引進人民裁判是可以符合憲法第八十條的規定，那麼，引進人民裁判似乎是司法改革中的一環。

陳委員雪生：您在台大授課的學生表示，因為您曾經擔任過律師，所以可以從比較務實的角度學習民法，但也有提到會看到民法中透露出一絲資本主義的味道，或許是債法的特色，針對以上你有什麼看法？

詹森林先生：您指的是學生的想法嗎？

陳委員雪生：對。您在台大授課的學生表示，可以從一些務實的角度學習民法，也有提到會看到民法中透露一絲資本主義味道，或許是債法的特色。

詹森林先生：債法主要牽涉到私人相互之間的權利義務，那位學生所謂的資本主義，究竟真正意涵是如何，我不知道，所以我也無從替那個學生所謂債法含有資本主義的味道做任何解讀，但是我毋寧更認為，債法具有人權保護的味道、具有相互尊重的味道，這是債法一個很高的指導原則，也是希望研究債法、使用債法的所有人能夠體會的。一個最簡單，大家可以體會的就是，我們非常要求誠實信用，而這個誠實信用究竟與資本主義有著如何的關聯是個人解讀，但是絕對可以立基於對他人的尊重。

陳委員雪生：請問詹院長，網路上有在評論台大科技法律研究所招生有黑箱作業，包括您的兒子及羅昌發大法官的兒子，您能否藉此機會解釋、說明一下？

詹森林先生：關於羅大法官的兒子有沒有讀台大科法所，對不起，我不知道，我也可以公開說明，我是台大科技法律研究所第一任所長。先從我兒子講起，我兒子報考那一年，我剛好出國研究，不管別人相信不相信，請容我說明，我兒子報考研究所沒有讓我知道，他可能怕考不上，會非常不好意思，當時我在美國，這都有資料可以查詢，他是考上以後才告訴我的。當然，委員所說的，我也曾經在網路上看過，我所能說的是：絕對沒有任何黑箱作業。第一，我兒子考的時候，我沒有參與任何院務。我自己擔任 2 任所長時，辦理科法所招生作業，絕對沒有和院長有任何聯繫，也不會受到任何不當影響。一直到目前為止，我現在是院長，但是，科技法律研究所的招生日期，特別是口試日期，我完全不知道，那些都是現任所長辦理，我真的完全不知道。

陳委員雪生：詹被提名人，謝謝你的說明，也祝福你。

詹森林先生：謝謝委員。

主席：請陳委員超明詢問，詢答時間為 15 分鐘。

陳委員超明：主席、詹被提名人、各位同仁。詹院長，在法律的理論、在法律的基礎、在法律的立論，你是台大法學院院長，所以我今天不跟你談這些，因為我不敢在孔夫子面前賣文章，不敢在關公面前耍大刀。

主席：請詹森林先生答復。

詹森林先生：主席、各位委員。沒有，不敢，法律是每個國民都應該可以學習的。

陳委員超明：對。我現在以民間的觀點要請教你幾個問題，這可能和大法官沒有關係，但是和司法改革有關係。第一，現在我們的總統都是台大法律系出身的，你是台大法學院院長，所以你是訓練總統的老師，我看到這幾年來，你們很會訓練總統，但是訓練出來的總統到目前為止大概都不成功，你以法學院院長的觀點怎麼解釋？你不要看我這樣問，從你的觀點，我就可以了解你們法律人的思維，因為我時間有限，請你快一點。

詹森林先生：好，我可以很快回覆：第一，陳總統、馬總統、蔡總統都不是我的學生，他們都是我的前輩。

陳委員超明：法律系很會辯。

詹森林先生：第二，我是法律學院的院長，應該為法律學院的一切……

陳委員超明：我是說既然你是法學院院長，你應該把這個當做主題來研究，你們都關在象牙塔裡面，我要點出一點，你們自我保護、以自我為中心太嚴重，你們是高談闊論，沒有實務解決，所以沒有訓練成功的總統。我現在問你這些問題，後面還有後續的，就先點到為止。所以你們法學院的都沒有務實，國家給你們那麼大的資源，訓練那麼多總統出來，沒有一位成功的，你們要自我檢討，也要改進。

詹森林先生：謝謝陳委員指教。

陳委員超明：好，司法改革從李登輝總統、陳水扁總統、馬英九總統，歷經了 17 年的司法改革，改革到最後，據天下雜誌的調查，民眾的信任感只剩下 28.8% 左右，請問你認為原因為何？

詹森林先生：請容我以法學教育而非以憲法觀點來看，這有很多方面，其實大家也都提過了，對於大家的看法，我基本上贊同應該從法學教育開始，讓在法學院就讀的學生就瞭解他們擁有多麼神聖的使命感，我經常跟學生說，……

陳委員超明：對於你說的這點我可以承認，但你不要帶著微笑。再請問一個問題，民進黨中一位元老說要廢除司法官考試制度，因為現在司法官的訓練和歷練時間都太短，不曉得人間的時事，請問你贊成這個意見嗎？本席在問你這些，你卻只準備大法官的考試，你們真的不像立法委員一般，什麼事情都要懂。其次，你們強調自由心證，對於證據主義、經驗法則都不承認，都以法官說了為準，現在法學院訓練出來的學生都變得如此。再者，司法官和檢察官互相尊敬，因為怕檢察官提出來卻被判無罪時，檢察官會找他麻煩，沒有懷疑之心。本席並非法律人，但是我們聽到很多實務的觀感，不過對你提到法治教育我要給你稱讚，以前大家都說要有守法精神

，但那是包青天時代的思想，現在已經變成違法的人都成功守法的人卻都失敗的情況，所以法治教育必須要成功，可是你身為院長如果沒有將這個觀念散佈出去，只是嘴上講講而已的話，本席告訴你，制度其實已經有改變，可是你們教育出來的學生心態卻都沒有改，你們自己要檢討！所以你說大法官要跟我考試，還不夠格呢！自己人關自己人、自己革自己的命，有多麼困難！你有那個氣魄去改嗎？如果你以學術的力量去進行改革可能還比大法官來得好，不果你覺得要從教育制度去改革，我承認這點。

針對讓人民親近司法，讓人民抵抗司法，你要不要再補充一下？不對的地方你們都只會背法條，本席說的你聽得懂嗎？

詹森林先生：請問主席，我可不可以以台語說明？

陳委員超明：都可以，可是時間很寶貴，你要答復得快一點。

詹森林先生：首先要跟委員報告的是，我在教課時時常跟學生說，讀法律有一個很重要、很神聖的權利，以醫生為例，醫生只能救人，法官卻能判生死。

陳委員超明：我也會講，法律人跟政治人講話有一樣的影響力，難怪法律人和政治人也差不多了。大家都說法庭講的都是假的，本席不想談論這麼多，只請問幾個觀念上的問題。我可以告訴你很多我們聽到的話，那些都是實務，必須真正找對問題才能解決，不是你們這些學者說說就可以的，可是這次的被提名人中只有兩位有實務經驗，其他都只有教授經歷。

再請教你一個問題，陳菊市長為阿扁總統請命，因為他認為那是政治事件，林全院長也認為太陽花事件是政治事件，所以建議應該合理、合情、寬容地處理，請問你認為這是否為政治事件？

詹森林先生：這是個案事件。

陳委員超明：大法官對個案事件不做評論，但本席現在是徵求你的觀點。

詹森林先生：如果是在私底下，我們可以……

陳委員超明：那就私底下再講，不過你可以解釋什麼是政治事件、什麼是法律事件嗎？我想不明白耶！連立法委員都不清楚，一般民眾怎麼搞得清楚！

詹森林先生：這是個案事件。

陳委員超明：我替你定義好了，如果要解決的是支持我方民眾的抗爭就是政治事件，不支持我方民眾的抗爭就是法律事件，你們實在沒有擔當！法律最重要的原則就是依法行政，對不對？

詹森林先生：在法律上是人人平等的，不論是哪個執政黨，對他所做的事法律上都應該同樣看待。

陳委員超明：把政府包圍起來的抗爭都不是法律事件了，那以後我有樣學樣，只要發生任何事都去包圍並說這是政治事件，這就是我要跟你探討的問題，現在我已經價值混淆、觀念改變，所以我要請教未來的大法官，什麼是政治事件、什麼是法律事件？既然是要依法行政，怎麼又以政治事件來解決？你們擔任教授時，就說要維持司法獨立，那麼怎麼可以用這個方式解決呢？本席實在搞不清楚，請你教教我。

詹森林先生：法律事件和政治事件有時真的很難區分。

陳委員超明：雖然你剛才這樣說，但是當真正遇到問題時，你們真的沒有有擔當地將這個問題講清

楚，也不敢明目張膽的說，在行使同意權時，你們一定會通過，但是以後若就此提請釋憲時，你們一定要仔細評估，你們一直在反威權，但是等你們上位時卻不講威權制度，只講權貴主義，對於這樣的立論，我們很看清你們，你應該要看妥不妥、對不對，現在卻說不談論個別事件，本席也常常在想什麼是個別事件，其實這是通案，我只是提出這個問題，但我知道你不敢回答。

詹森林先生：如果我通過貴院的審查，並經過總統任命，我會警惕……

陳委員超明：對未來都很敢說，但在目前答復時卻不敢亂講，因為有幾個被修理過了。

有關廢死，你是贊成的對不對？

詹森林先生：終局上是贊成的。

陳委員超明：本席不反對你的見解，但也不表贊同。你們都說要保護受害人、要有配套措施，但有沒有想到將殺人犯、死刑犯都交付教化是在變相鼓勵？民進黨最崇拜的美、日都沒有廢除死刑，如果你們的外圍民間司法改革組織做了很多，那就請他們去體會臺灣反廢死的比率高達 85% 以上，蔡英文總統說要讓民眾有感，要親近司法，可是你們為了選票、為了潮流的立委，覺得我是人權的維護者，自鳴得意！在這個時代，臺灣的環境可以這樣做嗎？我告訴你，要務實一點啦！如果有膽量，就要民間附隨組織趕快提出廢死法律，不要以人權當藉口，我告訴你，這是變相鼓勵殺人犯！你們都以歐洲的想法為思考方向，認為廢死是潮流、是先進的，但是請永遠記得，最先進的美國、最鄰近的日本都沒有廢死，這樣國家會被你們愈弄愈壞。要記住本席說的話，好不好？

詹森林先生：是。

陳委員超明：剛才問到大法官的職權，請趕快將法定大法官職權背出來。

詹森林先生：我們的職責是一、解釋憲法；二、統一解釋法律及命令；三、審理總統、副總統之彈劾；四、……

陳委員超明：偉大的候選人，你以為我不懂，要聽你背一次嗎？重點是大法官要超出黨派，獨立行使職權，不受任何干涉。但是今天被提名的這七位大法官被問到職權為何時，都不講這些前提，你們在逃避什麼？躲避什麼？迴避什麼？

詹森林先生：對不起，那是司法院大法官審理案件法，我剛才講的是位階更高的憲法。

陳委員超明：憲法，對嘛！所以你們就是會辯，我現在問的是大法官的職責，這是最先的自我要求嘛！

詹森林先生：是，謝謝陳委員提起大法官行使職權必須超出黨派之外……

陳委員超明：所以要超出黨派，不是問你大法官的職權，這些我也會讀，我國文不錯，我雖然不是台大的，但也是政大的，好不好！

詹森林先生：我可以在這裡重複三次！謝謝！謝謝！

陳委員超明：我告訴你，要超出黨派，超出黨派的政治意識，超出自我的政治偏見，獨立行使職權。

詹森林先生：謝謝陳委員的提醒。

陳委員超明：我一直要教你們，因為你們一直轉來轉去，都在迴避……

詹森林先生：陳委員，你願意聽我講三次……

陳委員超明：當大法官要有富貴不能淫、威武不能屈的道德勇氣！來，我再請教你一個問題，你要慎重回答。中華民國是一個正常國家？或者是不正常國家？

詹森林先生：照英文講的，**please define**……

陳委員超明：不要用英文回答嘛！你在怕什麼！

詹森林先生：對不起！對不起！請先……

陳委員超明：我英文沒有那麼好，法律的術語沒有你那麼多，你用英文回答，你知識高嗎？

詹森林先生：沒有！沒有！非常對不起！我是說，所謂的正常，因為每一個人所了解的正常不正常是不一樣的……

陳委員超明：我跟你講，你再辯！我問你，你就直接回答正常或不正常嘛！用國語聽不懂，要用英文回答嗎？

詹森林先生：台灣絕對是一個正常國家，中華民國絕對是一個正常的國家。

陳委員超明：那表示院長被提名人跟你不一樣喔！他用東、西德來比喻喔！好不好？你們要讀書，不要關在自己的象牙塔，現在兩岸的關係叫做互不承認主權、互不否認治權，書多讀一點，東、西德和台灣與中國大陸是不一樣的。真的，聽到那種院長的講話，我覺得很悲哀。不正常的國家，那你就是不正常的大法官，不正常的院長！教你一句話，你們邏輯很會辯，但是我看起來很爛！

第二，你認為三民主義是不是有問題的主義？

詹森林先生：三民主義是我們中華民國憲法前言所揭示的一個……

陳委員超明：有幾個被提名人說它有問題，三民主義讀一下嘛！民有、民治、民享，它跟民進黨執政的觀念、理念都是一樣的，它是反威權的，你們竟然說它是有問題的主義，我發覺你們才有問題，孫中山先生是世界各國人士崇拜的歷史人物，但是因為他創立國民黨，你們就覺得他有問題，我看你們這幾個人只認為日本、美國、歐洲的偉人才是偉人，中華民族的偉人都不算偉人，你們有偏見，歧視中華文化，你們沒有了解歷史，還自鳴得意的一直在講，非常悲哀啊！大法官是依據中華民國憲法執行憲法開會權及保障人民權益，我覺得……

詹森林先生：我絕對贊成你這句話。

陳委員超明：……不承認、一直在否認這樣，悲哀！悲哀！我本來想說你們書生可以救國，結果發現你們是書生誤國，實在非常危險，什麼髮夾彎，什麼都來，馬上就變了調！今天你的答復不錯，雖然沒有給你很多時間。不過，我發覺你們一再迴避，不敢面對問題，但未來不能這樣，因為不曉得會發生什麼事，所有媒體都說你們是台獨 5 大候選人，你們想要釋憲來制憲，這個問題很大，因為一個人講了那些話出來，這很敏感，大法官德高望重，要有穩定的力量，要有持平之心，但你們現在是顛倒在做！不過，你在答復時，算是很真誠，你以為我傻傻，法律懂的沒那麼多，但是看人我們大概也看的很準。

還有一點，真的這個院長被提名人要換人，我建議蔡總統把提名的許院長候選人換掉，換成

內政部葉俊榮部長，他謙虛、禮貌，非常公平，又有慈悲心，你們的院長、副院長被提名人自鳴得意，高談闊論，怎麼能當司法院的院長呢！謝謝。

詹森林先生：謝謝。

主席：報告全院委員會，現在休息 10 分鐘。

休息

繼續開會

主席：現在繼續開會。

請王委員定宇詢問，詢答時間為 15 分鐘。

王委員定宇：主席、詹被提名人、各位同仁。我看了一下你的口頭報告和資料，你本身在消費者保護法和民法方面學有專精，根據你的背景資料，你是在德國拿到博士，也在德國擔任過客座教授，所以，你應該可以在大法官的職位上扮演重要的角色。你在口頭說明的書面上特別提到，法律應該保護經濟上的弱勢者；然後你說：「契約正義，不能僅注意『經濟上弱勢者』之保護，而且應一併注意『資訊上弱勢者』及『法律上弱勢者』之保護。」說得很好。這大概就是一般民眾對司法陌生、畏懼甚至不信任的原因，因為他是資訊上的弱勢者，不只是社會政經地位的弱勢者，他到法院根本聽不懂你在講什麼，如果沒有錢請律師，一般人光是聽到開庭的程序就嚇壞了，何況他面對的可能是大財團、擁有高社經地位的人，相形之下，他不只是社經地位上的弱勢，連法律攻防都不知道該怎麼進行。所以，我看你寫這一段是點出問題了，接下來就是該怎麼做。關於該怎麼做，今天我要就教於您的是有關舉證責任的轉換（倒置），或者是預約免責不可以。消費者保護法第七條之一第一項特別規定：「企業經營者主張其商品於流通進入市場，……就其主張之事實負舉證責任。」這和刑法的無罪推論無關，有人把不當黨產條例的倒置扯到無罪推論，那是亂用，這是從民事上的舉證責任轉換過來的，變成強勢者要去證明。而在消費者保護法第十之一條也規定不得預先約定免責，例如簽約，消費者來這邊買什麼東西、會員證或加入什麼的，現在他們就先在條約裡面註明，表示如果有什麼事情的話跟他們無關，是消費者自己倒楣。行政法律上不可以這樣！

另外，金融消費者保護法大概是雷曼兄弟連動債之後所做的修法，我相信過去修法時應該也有參酌你的意見，其第十一條也特別提到「金融服務業違反前二條規定……」，第九條、第十條是在規定什麼？KYC（know your customer），你們要了解客戶，不只是為了犯罪查察而要知道他們是誰，要知道他們的本事，當客戶面對金融消費品之時到底他們懂不懂、財力能不能支付？如有違反的話，不好意思，金融服務業要負賠償責任。此外，第六條也規定了不得預先約定免除責任。

對這些你本來就熟知的部分，我講了這麼長的時間，是要先問你兩個最近的案子——樂陞案和即將爆發、跟大陸人民幣有關的 TRF 案。我相信就這兩個案子你應該有研究。

主席：請詹森林先生說明。

詹森林先生：主席、各位委員。不敢講有研究，我也是從媒體上得知，因為我並沒有處理到這兩個案子。

王委員定宇：今天我們不是針對個案，而是用個案來討論我國在法律、法治上要如何予以保護你自己開宗明義也講的「資訊上弱勢者」，他們也許擁有財富，所以才會去投資，但有關樂陞案，宣布要購併的前一天，百尺竿頭換了董事長，你知道嘛！這還沒有進入到金融體系喔！進到投審會的階段，已經進入到政府程序了，投審會對其背後資金來源、未到位情形的掌握可能都有問題，最後到了受託銀行中國信託的階段，當他們發現不能交割的時候，自中國信託得知以至允許受害者把股票拿回去，時間上拖了五、六天。

請問一下詹院長，依據我剛才講的，不管是舉證責任之轉換、不能預約免責或是用金融消費者保護法的規定，樂陞案的受害者可不可以要求受託的金融機構予以賠償，對此你的建議是什麼？

詹森林先生：就如同我剛才回答其他委員時所說的，對個案我真的不能夠表達任何意見，但我非常贊同您剛才講的，民事舉證責任的轉換有其一定的道理，除了剛才委員所提到的相關條文之外，在民事訴訟法第兩百七十七條但書的規定更是民事舉證責任上所謂的帝王條款、祖宗條款，已明示「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。」但如果有特殊情事之時，就其主張之事實不必負舉證責任，而是反過來由對方負舉證責任。實務上最常見的大概就是醫療案子，因為醫療案子中的病人可能是富有之人，但他卻欠缺醫療資訊……

王委員定宇：他們沒有專業能力。

詹森林先生：對。

王委員定宇：你提到這個，因為今天審查大法官，每個委員詢問的問題五光十色地都不相同，有的我相信你也聽不懂他在問什麼啦！我沒有在暗示誰。現在我要問的事情是，臺灣一般民眾比較會接觸到衙門、司法的情況其實就是由於這一塊，他們經常是醫療上的弱勢，或像樂陞、TRF 的案子上他們是金融上的弱勢，在民法、消保法或金融消保法裡面的設計，以前是攻的一方要負舉證責任，但這裡面特別把它轉換回來，變成是擁有資訊優勢的人要去證明自己無過失。在這樣的狀況之下，包含 TRF 衍生性金融商品的部分有 19 家銀行，其跟上手銀行的契約也沒有揭露，所尋找的每個客戶都要一百萬美金，也不能說他們是政經地位低下，都是有錢的喔！可是他們對這個商品不了解，這完全不符合消費金融保護法裡面相關的條文。也許你不便在這邊談論個案，但你是未來的大法官，我希望你能告訴我們一個價值，就是臺灣的法律會去保護資訊弱勢者，對現行法律已經有的規定你們會督促使之落實，這就不是在講個案了。我給你 1 分鐘，你是不是可以表述一下？

詹森林先生：是的，關於消費者保護法，除了剛才委員所提到的那些條文之外，其實消費者保護法第四條及第五條更是揭示了資訊揭露的重要性，請容我唸一下，第五條規定：「政府、企業經營者及消費者均應致力充實消費資訊，提供消費者運用，俾能採取正確合理之消費行為，以維護其安全與權益。」這是消費者保護法第五條的明文規定，它所課予的義務主體是政府，最主要應該是立法機關及行政機關。立法機關要去制定……

王委員定宇：法律。

詹森林先生：對，制定法律，規定應提供充分資訊。其次被課予義務的主體是企業經營者，所以企

業經營者在與消費者交易之時要提供充分的消費資訊，以便消費者知道……

王委員定宇：其實剛才說的這個部分，我們慢慢讀就會讀懂，但是社會大眾，尤其受害者火急攻心的時候就讀不懂，所以政府要做出態度，比如 TRF 或樂陞的案子，政府應該就這個法條的精神予以協助，司法界適用的法律也應該本於保護資訊弱勢者的精神，就其所做出的判決，受害者也許不曉得在法律上是怎麼得出的，但應該要讓他們知道自己可以信任司法體系、相信政府會讓其討回公道，歷來在不知情的狀況之下而受害的人數以億計。如果你到了司法院之後，請你落實此一精神，並加以推動，針對現在社會上很多的亂象跟怪象，司法訴訟是最後一道解決的方案，我不希望它成為一個不被信任的制度。

由此衍生下來，有關不當黨產處理條例的部分，該條例裡面其實也有舉證責任轉換或倒置的情形。有人說這是違憲，有人說這個設計變成是違反無罪推論，你怎麼看？

詹森林先生：首先，它與違反無罪推論的部分應該是無關，因為無罪推論是刑事訴訟的問題，黨產並沒有涉及到刑事訴訟。

王委員定宇：不當黨產處理條例是處理這一塊，沒有處理到刑事的部分。

詹森林先生：對，委員指的是不當黨產處理條例第五條第一項及第二項……

王委員定宇：就是他們要證明合法來源，才是合法黨產。

詹森林先生：對。

王委員定宇：惟 1 年後他們無法舉證的部分就予以沒入。就舉證責任的轉換，剛才我們已經講了，它跟無罪推論的部分根本無關，就你來看這個設計，有何評論？

詹森林先生：坦白講，這也是很特殊的一個設計，當然對個案我還是不便表示意見，我的談論不是在……

王委員定宇：這不是個案，這是一個條例、是一個適用的法條。

詹森林先生：對，我先聲明，我在談這個條文的時候並不把它繫諸於任何個案，特別是現在繫屬中的個案。這個案子的立法原理應該是，一個政黨之財產如果在扣除所謂的黨費、政治獻金、競選前及競選期間的捐獻和競選後的政黨補助之外，顯不相當……

王委員定宇：合理、合法的來源之外。

詹森林先生：對，就顯不相當，那他們有義務要說明狀況，為什麼會有這些與收入顯不相當的財產？我想這是不當黨產處理條例第五條第一項及第二項的立法意旨，在此範圍內，它應該沒有明顯的違反民事訴訟的舉證責任規定。

王委員定宇：所以不違反？不違反的話，連民法的舉證責任部分都不違反，更不要講到違憲這一塊了。

就這個部分，我們繼續往下討論，因為你是留學德國拿到博士，我們的司法制度比較像德國，這幾天我已經詢問過很多位大法官被提名人，算起來你是第四位還是第五位了，對於判決的案子本身，國內憲法法庭可以比照德國有訴願的憲法解釋方式，或者有人說是憲法異議，你贊不贊成？目前是不可以，只能適用法條加以解釋，甚至被判決定案了，比如郭瑤琪的案子，也只能從再審等方式著手，現在我不是要你評論這個個案，而是我看到不論是院長或是被提名的

大法官，對於判決定案的案件本身侵犯人民的權利，人民可以提起憲法異議或是憲法訴願的設計方式，你們都是支持的，而我們不希望你們在這裡支持，但是未來卻都沒有落實。在德國有 90% 的案件都是這種案件，大法官其實有九成的案件都是跟人民有關，你怎麼看這件事情？

詹森林先生：這有部分牽涉到司法改革，有部分牽涉到當事人基本人權的保障。對於司法改革究竟是否適宜引進憲法訴訟，我不表示意見，但是我從憲法上有關維護人民的訴訟權……

王委員定宇：憲法訴願這個事情？

詹森林先生：對，我是贊成的。

王委員定宇：所以你贊成就是對於現有審判制度判決的案件本身，應該是可以聲請釋憲做裁判的？

詹森林先生：對，這是可以從憲法保障人民的訴訟權上面得以推論的。

王委員定宇：司法的陌生、司法讓人民的畏懼，這裡我不講敬畏，而是講畏懼，以及司法讓人民的不信任，我們有多期待你們這一屆的大法官或者司法院長及副院長，希望你們能把冷冰冰的條文變成改革的動力，然後讓人民或者臺灣的法律制度可以感受到那樣的改變，很多都在這些冷冰冰的條文裡面，很多人是不懂、不了解受害，最後呈現結果就是對司法的不信任。詹院長從學界要進入到大法官這個位置，我希望你要記得在這邊詢答還有的初衷，請你協助不只是所謂政經地位的弱勢者，還有資訊的弱勢者、司法訴訟的弱勢者，要把它落實到我們相關的法條裡面，甚至很多過去釋憲都沒有執行的釋字第 530 號，我希望可以看到你們把它落實，我們是期待也是祝福。

最後因為時間的關係，大概只剩下二十幾秒，我也不會跟院長借 3 分鐘，我希望在未來的司法院，當要進行司法國是會議時，不會只有法條、刑法這一塊，民法以及行政法也應該納入司法改革這一塊，因為我們談的司法改革，重要的部分我們都知道，但是很多民法以及行政法庭的事情，其實跟人民的權利義務會更加相關，我們期待你們能提出，也祝福你能夠擔任大法官。謝謝。

詹森林先生：謝謝。

主席：請莊委員瑞雄詢問，詢答時間為 15 分鐘。

莊委員瑞雄：主席、詹被提名人、各位同仁。其實剛才聽了詹院長今天在立法院的一些答詢，可以看得出來這一次大法官被提名人的人選裡面，外界可能會把這一批被提名人的思想定性成是比較自由派的。從你的答詢中，因為可能你過去在學術界，所以今天到立法院來，我看你在答詢的過程中，可能一度有混淆。

主席：請詹森林先生答復。

詹森林先生：主席、各位委員。應該還好吧！

莊委員瑞雄：本席跟你說，我光是看陳超明，我們那個大委員在詢問你三民主義，他跟你說是「民有、民治、民享」，我聽了覺得「花煞煞」，中華民國憲法第一章總綱是在講中華民國是基於三民主義，然後是一個民有、民治、民享的共和國，而不是什麼三民主義叫做「民有、民治、民享」，這個部分詹院長知道吧？

詹森林先生：那是憲法前言，我剛才也有稍微提到。

莊委員瑞雄：我是怕你們兩個像是在「答嘴鼓」一樣，說得讓全國的同胞大家都「花」了。三民主義是「民族、民權、民生」，說什麼「民有、民治、民享」，弄得大家都「花去」了！

詹森林先生：如果我剛才的回答有讓……

莊委員瑞雄：沒有，你沒有回答，那是陳超明自己在自問自答，你沒有回答，這個還好。但是我看到院長今天所提供的資料，本席嚇了一跳，你說贊成終局的廢除死刑、支持同性婚以及支持安樂死，甚至支持代理孕母，在臺灣其實這些議題都是非常爭議的，但是在法學界，當然這也是一些具有時代意義、可以爭論的、有名的議題，可是不只是在國內，連國外也都具有爭議性，譬如廢除死刑，你認為要終局廢除死刑。我不曉得詹院長的看法，這個死刑制度的設立，當初這樣的立法是國家基於對加害者的一個報復，刑法設定要剝奪人的生命是讓他永久跟社會做隔離，而在整個刑制政策裡面，我不知道院長的看法如何？

詹森林先生：關於刑法，我差不多是在三十年以前讀的，我是韓忠謨老師……

莊委員瑞雄：你三十年前讀刑法，就可以這麼先進，這是很不簡單，但是問題是另外一派的講法是「要教育」。

詹森林先生：是，刑法就是兩大刑法主義，一是應報主義，一是教育主義。

莊委員瑞雄：對。

詹森林先生：就我個人理解，當時可能是比較基於所謂的應報主義，從而有死刑的設計，但是隨著這幾十年來的社會變遷以及觀念的改變，死刑是否依舊有存在的必要，這是大家應該要考慮的。請容我重申，這個是立法院首先要去決定的問題，大法官不會主動表示死刑是否應該廢除，大法官應該是先尊重現行法律有無死刑，如果有機會表示意見，才從憲法的基本價值上審查死刑是否合憲……

莊委員瑞雄：詹院長所講的剛好只對一半，為什麼我會這麼說？過去你在台大法學院擔任院長，你比較晚回來，所以我那時候沒有讓你教到。我要說的是你擔任台大法學院的院長，你講話有一定的份量，當了大法官以後，會引領整個國內對於這個制度的見解及方向，你身為大法官，又擔任過台大法學院的院長，大家會認為你很厲害，也會覺得你這樣想可能有你的道理。你這樣想當然有你的道理，但是在你答詢的過程中，談到你對於生命的價值，這個我是可以贊同，但是另外一個問題是，我很清楚你的領域，過去我看了很多你所發表的關於民法以及消費者保護法的文章，消費者的保護牽扯到最近一個有名的問題，亦即政府推動長照的政策，這個立意都非常良善，可是有關財源從何而來的問題，我相信院長應該也知道，第一是……

詹森林先生：第一是保險，第二是稅。

莊委員瑞雄：不是保險。

詹森林先生：我是說有人說用「保險」，有人說用「稅」。

莊委員瑞雄：現在的政策是用「遺產稅」，這是第一項，你知道第二項要從哪裡來嗎？請問詹院長，你有抽菸嗎？

詹森林先生：沒有。

莊委員瑞雄：你不抽菸，關於有抽菸者的意見，我倒想要就教你這個問題，不論抽菸者是中下階層

或是高層，抽菸者一定各個階層都有，如果長照的財源是從菸捐而來，你認為這會不會有差別待遇？有沒有涉及到違憲的問題？

詹森林先生：當然稅法和憲法的關係就是憲法第十九條，人民有依法律納稅之義務……

莊委員瑞雄：是，可是納稅的主體其實不是人民啊！

詹森林先生：對。

莊委員瑞雄：我看我們整個菸酒稅法的規定，課稅的主體是製造商，甚至是進口商，根本沒有提到抽菸的人，可是現在很明顯的，一包菸多了 20 元，而這個部分要用來做長照，所以我們現在如果要抽菸，我們都會說「走，我們來挺長照」。所以，對於長照的經費、財源是從特定的抽菸者口袋拿出來，不曉得會不會有什麼問題？

詹森林先生：當然，最理想的理論是類似專款專用，既然是從特定人課的稅，就應該用在該特定人的身上，然而從國家財政的觀點來說，或許沒有辦法容許這樣處理。我對稅並沒有研究，但是最近剛好看到這個議題，我認為專門從吸菸者身上課稅，並轉用於長照，是不是可以完全禁得起憲法第十九條有關稅捐相關的檢驗，恐怕是很值得考慮的事情。

莊委員瑞雄：真的有一點問題，如同為了挺長照，下次的財源就從有開車的人身上找，這個就很怪；再者，總不能訂定法律，規定有穿西裝的人要抽多一點稅金，然後拿來給長照使用。我感謝您表達這樣的看法。

其次，你真的很敢，表示支持同性婚。這個議題在全世界都非常有名；事實上，國內也有很多人談到，認同同志婚的時機是不是成熟了，以及民風如何的問題。你願不願意再闡釋一下，你支持同性婚的真諦跟中心思想是什麼？

詹森林先生：我在當兵的時候，有一位長官比較特別，他不是我的直屬長官；當兵的人當然都是男的，然而他的舉止讓我覺得他有同性戀的傾向；坦白講，一開始的時候，我也覺得怪怪的，但是或許是因為聊得來，他好像比較會跟我談；雖然我們並沒有很深入的交談，不過我對同性戀者慢慢有了自己的體會。我個人一向尊重別人，我認為同性婚的兩個人不會傷害到第三人。當然有人會從風俗習慣來看……

莊委員瑞雄：宗教、信仰。

詹森林先生：我剛才來的時候是搭計程車，我問那一位司機對同性婚的看法，他說他不贊成，我問為什麼，他表示就是覺得不好。一樣的，我們都尊重每一個人。既然這是兩個人之間的婚姻，他們為什麼要屈服於別人的看法？在台灣，我不認為宗教是阻礙同性婚的理由，事實上，臺灣的宗教對相關議題的看法是非常自由的，對同性婚構成障礙的宗教，大概是天主教、基督教。兩個人願意在一起，他們也不是基督徒、天主教徒，為什麼要拿基督教、天主教的教義加諸於他們的身上？這對他們而言，是沒有意義的事情。

莊委員瑞雄：好，感謝，我差不多知道您的想法了。

另外，我要談法學界爭議很久的代理孕母的議題。我覺得你的想法是很自由的，但是在鄉下的話，這不是主流的看法，但是觀念的形成未必要拘泥於任何一個時間點，行政院、衛福部可能也要送一個案子出來了。代理孕母在國內已經超過半數了，可是有幾個問題很怪。我們闡釋

觀念最主要是為了釐清、解決產生的法律問題。有關胎兒的權利能力，民法第七條規定，「胎兒以將來非死產者為限，關於其個人利益之保護，視為既已出生。」其次，代理孕母不願意做代理孕母，並認為孩子是自己的，或是懷胎八、九個月，甚至要臨盆了卻後悔的時候，就會出現法律爭；再者，委託人死亡之後，也會產生遺產繼承的問題。事實上，前大法官戴東雄先生，過去曾針對這些問題提出很多見解。本席的看法是，代理孕母可以解決很多事情，但是重點是我們到底要給小孩子幸福，還是我們在意的是這個孩子是誰的？有關社會大眾對於代理孕母的議題，有沒有辦法取得一定的共識，或者接受度如何的問題，您的核心思想是什麼？

詹森林先生：美國也有發生代理孕母的爭議，而且引起大家重視，就是有血緣的父母跟代理孕母搶小孩的案件。萬一小孩生出來卻沒有人要怎麼辦？這的確是很嚴重的問題，但是我相信發生的機率不會很高，因為想利用代理孕母成為父母的人，應該會有一番設計，我們不必擔心少數案子而妨礙多數的案子。當然，最好的作法是立法容許大家追求幸福，也為可能遭遇不幸的小孩設計很好的制度，也就是說，我們可以從立法加以考量，制定良善的法律。兼顧想要透過代理孕母擁有自己後代的人的想法，是立法者的義務，也是現代人享有的對政府的基本要求，同時是我們對這一批人應該要寄予的關心。

莊委員瑞雄：我看你針對前面的委員答詢時，似乎用暗示、隱諱的方式透露你自己的想法，讓你是不是對國家、國旗或國歌忠誠劃下很大的問號。你做到法學院院長，現在是準大法官，而且通過審查的機率很高，在這樣的情況下，讓人民知道你內心真正的信仰是一件好事，所以本席要追問，人民對國歌真的有忠誠義務嗎？有哪一個法律條文規定，不喜歡唱國歌的話，就是不忠於這個國家？甚至有在野黨的委員問，沒唱國歌做什麼立委？這個問題要請你講一下。

詹森林先生：我剛才已經講過了，憲法沒有規定國歌，所以要怎麼唱國歌，跟他是否認同這個國家沒有必然的關係。

莊委員瑞雄：感謝。

主席：謝謝莊委員，謝謝詹被提名人。

請周委員春米詢問，詢答時間為 15 分鐘。

周委員春米：主席、詹被提名人，各位同仁。我延續剛剛幾位委員的提問，剛才有委員問到唱國歌，以及國歌開口第一句是「三民主義」的歌詞，對此您的答復很富於睿智，從美國大法官的例子轉幾個彎表示大家不一定在乎你在唱什麼。你應該是想表達有沒有唱國歌、「三民主義」的歌詞與否，並不是用來證明你對國家忠誠的方式、義務，是不是？

主席：請詹森林先生答復。

詹森林先生：主席、各位委員。是的，如同我剛才答復委員的詢問一樣，國歌並沒有規定在憲法，唱不唱國歌對一個人是否認同國家是沒有關係的。

周委員春米：不管國歌有沒有規定在憲法，當然我們有守法守憲的義務，只能說這是一種政治上的價值，唱國歌與否並不能證明這個人對於國家的忠誠度，院長的意思應該很明確，就是可以做這樣的結論。

剛才院長在口頭補充報告中，你很認真準備了上次我們在公聽會的相關提問，包括廢死、性

別平等、同性婚姻、安樂死、代理孕母及原住民自決。有關代理孕母的問題，院長很明確表示你是贊成代理孕母的實施。在 1987 年院長有一篇登載在外國期刊的文章，從文章看起來，這並不是你個人的表述，而是介紹西德法院的裁判要旨，其中有一判決理由，即借父生子契約（代理孕母契約），由於是以孩子為法律行為的客體，並因而使其淪為交易的物品，而應該認為該契約含有違背善良風俗的特性，本契約嚴重違背孩子的利益。這項判決應該分兩個層次，第一是代理孕母的契約及制度，第二是我們准不允許代理孕母有商業的利益？就商業利益的部分而言，我國的法律或將來衛福部會去推動的，我猜院長的態度應該是不贊成有所謂的商業利益。

詹森林先生：當然。

周委員春米：我們再往前推，現在代理孕母有其社會及人倫上的需要，也誠如你講的，即我們這一代對國家的義務，因為人丁越來越少了。從倫理及感情上來講，一個家庭或一位配偶是不是可以容許去教養一位沒有血緣關係的孩子呢？我覺得這是一項很大的考驗，當然不只是會衝擊到無法生育的配偶的權益，還有將來這位小孩被撫養及教育的權益。我想這個制度在國內是有爭議的，不過我們還是很期待院長對這部分可以明確做出回應。

剛才院長在答復幾位委員時，如果經過立法院的同意，你在司法行政上不太願意去表態，而在具體個案上也不願意去表示意見，這部分我非常尊重你。接下來我還是要問你三個問題，院長於 81 年開始在台大法律系任教，現在是在科法所嗎？

詹森林先生：我現在是台大法律學院的院長，曾經擔任過科技法律研究所的所長。

周委員春米：是，從 81 年到現在已有二十幾年的光陰，台大都是錄取大家認為成績比較優秀的學生，我想能夠教育及傳授法律知識給這些學生，這應該是非常榮耀的一件事情，而你可說是立基於這項二十幾年法學教育的條件上。其次，你另外的背景資料，就是曾經擔任過法官評鑑委員會的評鑑委員，也曾經被推薦為檢察官評鑑委員會的評鑑委員。所以不管是從以前的教育或是後來的實務界，我認為你有必要條件也有充分條件回答接下來的三個提問。

第一個，在之前司改會議上有個聲音，希望司法院能回歸單純的司法審判，不要再有司法行政。大家雖然一直在努力，可是在實務上確實有一些問題存在。大法官會議解釋第 530 號認為司法院是審判機關，司法審判和司法行政是不能混為一談的。但是有人認為這不是在原來的解釋書裡面，而是在解釋理由書裡面，有點訴外裁判。不論如何，大家期待司法院是個純粹的司法機關，這個方向是沒有變的。基於以上的論述和前提，請問詹被提名人是否同意，司法院在司法行政上、刑事政策上或相關的法律政策上有所謂的法律提案權？

詹森林先生：從憲法的觀點來看，這牽涉到司法院在憲法上享有如何之權利，如果將來司法院作為一個純粹的審判機關，當然它應該在提案權上縱然不是完全沒有，至少也要有很大很大的限制。

周委員春米：這是在解釋上面，如果將來怎麼樣，我就認為應該可以怎樣，可是我是請教您個人的看法。

詹森林先生：憲法增修條文容許司法院提法律案，但這似乎是立基於它是一個司法行政機關。將來如果如委員所說，司法院成為純粹的審判機關，在權力分立的權責之下，它當然不應該一方面

是審判機關，他方面又是類似立法機關或司法行政機關。

周委員春米：立委在委員會質詢針對的是行政機關，但司法院還是有提案權，所以除了為預算要到立法院備詢之外，它既然有提案權，就必須接受立法院的監督。至於立法是否可以監督到審判這部分，在三權分立或五權分立憲法的分際上應該有很明確的界線。

其次，有關法官的考選和養成，依照現行的制度，您對之前曾經教育過的大學生是否有充分的信心，認為他們經過這麼嚴格考試的汰換，通過了考試，也通過了政府舉辦的訓練，就有能力擔任審判的工作？還是你認為說這只是基本的，在社會的期待下或是在目前的環境和社會條件要求下，他們還是需要經過一定的工作歷練，才能擔任審判的工作？我想聽聽您的意見。

詹森林先生：我從憲法第八十條規範法官的規定來回答委員的問題，憲法第八十條所期待的法官絕對不是一個單純受過法學教育或是剛完成法學教育就來擔任法官，憲法第八十條的法官應該有願景、有同理心，能夠作成讓人民信服的裁判。我在德國參觀過幾次法庭的審判，對於德國人民對法官的高度信賴感，一方面非常羨慕，一方面也非常期待台灣哪天能有那種情形。

周委員春米：大家都這樣期待，但是上禮拜我問蔡副院長被提名人時，他說德國的制度也是專業的法官，並不需要有工作上的歷練。

詹森林先生：他的專業歷練是在他的法官養成過程中，德國人完成法學教育之後有兩個時期，一個……，我是不是可以講外文？

周委員春米：講 30 秒，因為我還有兩個問題。

詹森林先生：一個就是他們的 **Referendar**，類似我們的學習司法官，在學習司法官的過程之中，他就有必要到許多行政機關、人民團體，甚至國外去歷練。

周委員春米：台灣現在也是有啊！我們國內的制度也是有啊，只是人民還是覺得這樣不夠。當然，人民對司法的信賴度不高有很多因素，並不是單一的，我只是說，像院長這樣在法律教育上擔負重責，而且你也接觸過法官、檢察官，根據這樣的經驗和工作，你對這個問題到底有沒有明確的看法？我是不是可以說，你認為還是需要經過一定的工作歷練，不管兩年、三年、五年，不一定是參加那個考試，而是這樣才可以來當司法官，擔任審判工作？我可以幫你下這個結論嗎？

詹森林先生：從期待憲法第八十條所規範的法官能夠做出具有同理心、能夠讓人民信服的裁判的觀點，我同意委員的看法。

周委員春米：好。

接下來，因為我認為你將來在我們的法律界是一個很重要的意見領袖，所以我們很想聽聽你的意見，這就是有關律師考試的改革。今天姑且不談其他，現在的律師高考有兩個應考資格，一個是單純法律系畢業就可以，第二是其他學系畢業，但是只要修了 20 個以上的法律學分，就可以參加律師考試。因為現在律師的行業有很多問題，這部分我就不在這邊贅述，但是律師高考確實也到了需要改革的時間點，所以針對這個部分我想請教院長，你認不認為如果要進入法律市場擔任專業的法律工作人員，必須接受過完整的法學教育，才可以進入法律的職業市場？

詹森林先生：是的。訴訟權是憲法所保障的基本人權，人民要享有憲法所保障的訴訟權，在許許多

多的場合，特別是在刑事訴訟時需要有律師的協助，在刑事訴訟之外，民事訴訟、行政訴訟同樣……

周委員春米：當然都需要。

詹森林先生：對。所以，從保障人民訴訟權的觀點上來談，我當然認為我們必須要對律師有非常高的要求，其要求之高或許不亞於對法官的要求，很多很好的裁判其實是來自於律師的協助，所以……

周委員春米：在朝的需要野的協助？

詹森林先生：對。

周委員春米：好，那我當然可以幫院長來做結論，你認為最好還是有受過完整的法學教育才能夠進入律師的市場；我們同意他來考試，但是如果進入這個市場，我們希望要求他受過完整的法學教育。是不是可以做這樣的結論？

詹森林先生：從保障人民訴訟權的觀點，我贊成委員的看法，當然，委員所謂的法學教育或許不限於是學校的法學教育，英國就是如此，英國有很多不受學校教育的人可以當律師。

周委員春米：好，最後一個問題，我想你的態度很明確了，就是你贊成憲法訴願這樣一個制度，你也贊成把判例、決議納入可以解釋有沒有違背憲法的範圍裡面，但是這樣將來勢必會增加大法官會議的負擔，其實我們也不要說是負擔，但是它實際上運作下去就是會有這樣的狀況，屆時要如何來因應這個問題？

主席：請黃委員偉哲詢問，詢答時間為 15 分鐘。

黃委員偉哲：主席、詹被提名人、各位同仁。我想請問詹老師幾個問題。基本上，雖然您在學界這麼久，但對於許許多多司法的問題，有時候在新聞上來看，您並沒有特別比較立場鮮明的發言，直到被提名成為大法官被提名人之後。您對民法有非常精深的研究，您曾經提到在判決書查詢系統中該隱匿的沒有隱匿，不需要隱匿的卻隱匿起來，譬如民事訴訟判決的求償金額、當事人被告的姓名。那個時候因為個資法的適用，大家對於刑事訴訟的被告或相關人的個資一律改用圈圈又叉。您那個時候的想法跟現在的想法是怎樣？

主席：請詹森林先生答復。

詹森林先生：主席、各位委員。首先，我非常佩服委員的用心，您真的有找過相關的資料。我當時是參加……

黃委員偉哲：找得很辛苦。

詹森林先生：我當時是參加司法院的座談會，一方面是因為我看……

黃委員偉哲：就保護隱私的合憲性、判決必要的揭露性。

詹森林先生：對，特別我從學者的觀點來看，判決是供研究之用，而研究判決的妥當性、適法性跟該案當事人的姓名應該是沒有關係的。在德國，他們不會把當事人的姓名寫出來，他們只會用那個當事人的姓的第一個 capital，比如我姓詹，就用 J；如果姓黃，就用 H，這對法學的研究沒有任何的妨礙。但是如果將當事人的姓名、甚至當事人的地址暴露，我在教學的時候就講過，如果有人不滿意任何一個人，可以上網去看他有沒有曾經在法院裡面被告，甚至可以 download

他的判決，到他家門口朗讀，這對當事人的隱私是一個多大的妨礙，為什麼他必須為了一件官司而讓所有人都知道他的隱私？我當時的想法是如此，我現在的想法依舊是如此。

剛才委員特別提到金額也不必透露，對不起，我印象不是非常地深刻……

黃委員偉哲：沒關係，下次我可以提供給你。

詹森林先生：但就這一點而言，如果該金額與法律之適用是否妥當有關的話，我認為是應該揭露的。我本人就受司法院的委託，曾經去研究過慰撫金的金額是否妥當。所以，在此而言，那個金額的揭露，我認為是有必要的。

黃委員偉哲：好。另外一個問題，我想問一下詹老師，您過去曾經擔任過檢評會的委員及司法官評鑑委員會的委員，剛剛大家都一直提到，現在的法官或司法官，尤其泛稱的司法官、包括檢察官，其社會公信力在臺灣是不高的。德國、日本與臺灣同樣是大陸法系的國家，他們法官的地位是很高的，日本的檢察官可能會因為一件起訴的案件後來被判無罪而內疚、自責非常久，為什麼證據沒有蒐集齊全，讓聽訟的法官沒有辦法定當事人的罪？但是在臺灣，不管有什麼事情，檢察官先起訴再說，當事人有什麼話就跟法官說，這是很多檢察官的邏輯或根深蒂固的想法，因為檢察官起訴了，就是司法英雄，民眾會拍拍手；如果最後當事人被判無罪，甚至無罪定讞了，已經人事已非了，過了 3 年、5 年、7 年、8 年、10 年、20 年，那個時候檢察官都不知道在哪裡。這樣的心態會讓民眾對於司法官、甚至對司法失去信心。

坦白講，今天大家問了非常多問題，譬如安樂死、廢死、同性婚，很多不見得是大法官站在釋憲的立場直接相關的，但大法官被提名人對於這些議題的意見闡述與觀點，有時候可以讓民眾了解大法官是什麼樣的人。過去美國總統提名大法官或最高法院法官時，外界也會以贊成墮胎與否或贊成開放槍枝與否來定義其為保守派或自由派。現在回到問題本身，檢察官評鑑雖不見得與大法官直接相關，但我想請問，您過去擔任那麼久的評鑑委員，您覺得法官究竟應維持出世或入世？我知道法官平常下了班也是一般公民，但我也知道很多法官並不與外界接觸，而只與司法界的人接觸，相反的，也有很多法官滿入世的。您覺得這樣的評鑑制度是否真能找出好的法官、淘汰不好的法官？還是只是最低階段的汰除工作？

詹森林先生：徒法不足以自行，這一套評鑑制度的立意絕對良善，端視如何執行，並在執行過程中找出更完善之處，再透過立法來修正，這點我絕對贊同。

黃委員偉哲：對。

詹森林先生：針對委員所言，檢察官起訴之後就好像沒事了這點，我也深感遺憾！司改會曾希望能建立檢察官問責制度，亦即追究檢察官起訴案件後，被判無罪的比例，以及為何會判無罪？在擔任檢察官評鑑委員會委員期間，曾經發生二審檢察官提起第三審上訴，眾所皆知，提起第三審上訴必須以法律上的理由為限，而該檢察官只提起上訴聲明書，卻未提上訴理由書，這種檢察官的行為絕對有害於當事人、被告。也因此，當事人在憲法上的訴訟權保障，必須由相關的訴訟當事人來共同保障，而檢察官當然是憲法所要求應保障人民訴訟權之一環。

黃委員偉哲：將來您擔任大法官後，您可能不會、也不應該直接介入檢察官評鑑或法官評鑑，但這些主張將來都會見諸青史，也會留下紀錄，成為司法改革的依據與憑藉。您期許自己做一個出

世的大法官或入世的大法官？

詹森林先生：我期許……

黃委員偉哲：食不食人間煙火？

詹森林先生：講到我對法官的期許，請容我講一個真正的故事。我曾在法國一處律師事務所短暫學習過，有一天律師帶我去坐車，我以為要去法院，結果不是去法院。我問他要去哪裡？他說，去法官家。我說，不會吧？去法官家做什麼？他說，去遞狀啊，你怎麼這麼緊張？我說，真的嗎？事情就是這樣子！同樣的，到了法庭後，在法官尚未進入法庭前，我所學習的那個律師與對造的律師當著當事人的面聊了起來，兩人一副好朋友的樣子，那一幕讓我非常羨慕。我們現在對法官的守則是，法官以及檢察官不得有不正當之往來……

黃委員偉哲：跟接觸。

詹森林先生：這條的制訂，等於藐視法官，等於假設法官及檢察官會有不正當的往來。我希望將來能沒有這一條！

黃委員偉哲：所以你會判這條違憲？大法官是合議制，尤其我們有十五位大法官，每個人的見解都不一樣。這幾天我們談到一些政治敏感議題或社會關注議題，看法見仁見智，不見得完全一致，但將來如果碰到這類議題的釋憲，希望您能秉持現在的看法與立場。謝謝。

詹森林先生：謝謝黃委員。

主席：請周陳委員秀霞詢問，詢答時間為 30 分鐘。

周陳委員秀霞：主席、詹被提名人、各位同仁。詹院長這次之所以被提名為大法官，主要是依據司法院組織法第四條第一項第五款規定「曾任國際法庭法官或在學術機關從事公法學或比較法學之研究而有權威著作者」之資格，之前林為洲委員也有詢問過你這個問題，對吧？

主席：請詹森林先生答復。

詹森林先生：主席、各位委員。是的。

周陳委員秀霞：但是我看過有關院長的資料，你授課與研究的範圍主要都在民法，在你的簡歷中也提到自己的專長是民事法，請問院長，可否說明您究竟是從事哪方面的公法學或比較法學的研究？

詹森林先生：我剛才在回答林委員時有特別提到，司法院組織法第四條第一項第五款其實是三個規定，第一是曾任國際法庭法官，就有資格被提名為大法官。第二是曾在學術機關從事公法學之研究，而有權威著作者。第三個是曾在學術機關從事比較法學之研究，而有權威著作者。我是第三種情形，我是從事比較法學的研究，而不是從事公法學的研究，這是有歷史紀錄的。到目前為止，我幾乎沒有什麼公法學的研究，我的著作如果真要說與公法有關，很早之前我曾寫過一篇兩岸婚姻的文章，那時候我們還沒有兩岸人民關係條例，那是我研究最高法院有關鄧元貞的兩岸婚姻案，我從民法的觀點提出我的看法，我認為應該要保障臺灣人民的婚姻，其實我最後有稍微提到，這是人民的婚姻自由，如果從這一點上來看，那大概是我唯一直接與公法學有關的。不過請容我強調，民法並非與憲法無關，民法只是看起來與憲法無關，但是保障人民之財產權、工作權其實是落實於民法之中，大法官既有的解釋中，有許許多多是與民法直接、間接

有關的，財產法如此，身分法也是如此。

周陳委員秀霞：好，謝謝。院長為什麼不以「曾任教育部審定合格之大學或獨立學院專任教授十二年以上」這個資格來提名呢？因為這樣比較名符其實，這不禁讓我們質疑是不是為了規避每一款資格不能超過三分之一人數的限制？

詹森林先生：我是臺灣法學會所推薦的人選，當時我在填寫相關表格時，的確是自行勾選第四款，也就是在大學任教十二年，並且講授法官法所定主要法律科目八年以上。在這過程當中，總統府相關人員跟我聯絡表示，總統經過綜合考量之後，認為我也符合第五款所謂「在學術機關從事比較法學之研究而有權威著作者」，我也同意總統的看法，因為這是總統提名權的一部分，這就是為什麼我是被總統以第五款的資格而提名的。但是請容我再次重申，我不是從事公法學之研究，而是從事比較法學之研究。我為什麼是從事比較法學之研究？因為我們的民法、消保法本來就是外國法制，民法是德國法，消保法是美國法、德國法、英國法等等，我在所有的著作教學之中我都有引進比較法制，並且我在學校也有開設比較民法學與比較消費者保護法學等課程。

周陳委員秀霞：另外再請教詹被提名人，我看了您的資料，我發現您在 102 年度總所得是 726 萬元，當時您是台灣大學專任教授，薪資是 247 萬元，其中有一些沒有來源的執行業務所得是 13.4 萬元，可否請您說明您有兼任律師嗎？

詹森林先生：絕對沒有，那是不可能。

周陳委員秀霞：您的 103 年度總所得 751 萬元，您當時也是台大專任教授，薪資是 178 萬元。另外，您在行政院公共工程委員會有一筆薪資是 114 萬元，金額不算少，但是在您的簡歷中並沒有提到您曾經在行政院公共工程委員會擔任職務，為什麼會有這一筆錢，可否請您說明？

詹森林先生：這個絕對要說明。第一，委員所說的總額並不是我個人的薪資，因為所得說是夫妻合併申報，所以那是包括內人的薪資在內。第二，我的確在行政院公共工程委員會擔任申訴審議委員，我沒有提的原因是總統府的作業非常非常嚴格，他們說我所講的任何一句話都要有證據，而且證據要有證明原本，而我在公共工程委員會擔任委員，臨時要他們出具我擔任委員的證明原本，他們在作業上有一些困難，至少在時間上是來不及。實際上，不只是我沒有在資料上填寫我擔任行政院公共工程委員會的委員，其實我還有很多的委員職務並沒有填寫，為什麼沒有填寫？因為我沒有辦法要求人家給我什麼文件證明，就如我也是台北地方法院檢察署犯罪被害人補償審議委員會的審議委員，而且那個資歷遠比我擔任行政院公共工程委員會的委員更久，但是他們從來不會發給我一張委員聘書，所以……

周陳委員秀霞：我們看了這樣的資料會有一個想法，就是未來屬於公立大學教授兼職所得應該要設有天花板的限制，否則如果兼職所得超過本職薪資，這樣是非常的不合理。剛才被提名人也解釋，這是夫妻合併申報所得，這點本席瞭解了。

另外，您在 103 年總所得為 751 萬元，但我看您的薪資暴增到 1,613 萬元，因為報稅資料裡面沒有詳列明細，是否可以說明你賺錢的秘訣？

詹森林先生：對不起，我沒有賺錢秘訣，那是一個仲裁案的仲裁報酬。

周陳委員秀霞：是仲裁報酬？

詹森林先生：是的，我有揭露……

周陳委員秀霞：因為我沒有看到報稅資料的明細，所以才會請教您。

詹森林先生：既然是報稅資料，當然有詳細的明細，那是有扣繳憑單為證。

周陳委員秀霞：好，謝謝。

從詹被提名人教授的經歷來看，您是由學者轉任大法官，但是大法官所做的釋憲職權涉及到價值的主觀意識判斷，與以往學者在於釐清法律責任、查出法律條文方面的著墨點是有所不同。請教詹被提名人，未來你要如果做角色轉換？要如何發揮您的能力？

詹森林先生：司法院組織法第四條第一項第四款和第五款的立法用意，就是希望至少在大法官的成員裡面有學術研究者，所以學術研究者的本質與擔任大法官之間，應該不會有所謂的一百八十度轉變，問題是學術研究者將其研究的見解實現在釋憲實務之中，所以若我能通過大院的審查、獲得總統的任命成為大法官，未來在角色的轉換上，我依舊希望過去在學術上的看法能夠實現，當然絕對是以憲法的基礎來實現我個人的看法。

周陳委員秀霞：今天下午我一直有在看詹被提名人的回答，我看到你滔滔不絕的答辯，也相信將來你會是一位很好的大法官。

詹森林先生：謝謝。

周陳委員秀霞：在此還要就教一個問題，許被提名人曾在審查會當中表示，台灣是國家，但不是正常的國家，並且說國歌第一句話中的「三民主義」問題很多，所以他不願唱國歌。憲法是我們國家的根本大法，用以維護人民福祉，大法官更被尊奉為憲法的守護神，以捍衛國家最高利益，被奉為憲法守護者的大法官，卻又不承認憲法，對此，詹被提名人有何看法？

詹森林先生：我個人絕對承認中華民國憲法及中華民國憲法增修條文，對我所言，中華民國是一個正常的國家，台灣也是一個正常的國家。

周陳委員秀霞：如果否定這部憲法所代表的國家，我不知道將來要如何守護及解釋這部憲法，所以當他說出這些話時，大家真的是眼睛為之一亮，也在想這些話是不是有問題。

另外，關於同性婚姻，我們也覺得你很有 guts，敢承認並支持同性婚姻，你認為婚姻自由雖未見諸憲法明文，但應包含於憲法第二十二條中的概括條款，而受憲法的保障，婚姻乃婚姻當事人為營造共同家庭生活而締結，同性之雙方如有共同營造家庭生活之意願，也應該享有締結婚姻之自由，所以你同意、支持同性婚姻，以上是你的說法嗎？

詹森林先生：是。

周陳委員秀霞：請問詹被提名人，你支持同性婚姻是直接合法化，還是採行同性伴侶法？

詹森林先生：我贊成同性婚，所以應該讓同性婚有法律上明確的地位，而現行的民法解釋上，可能會造成同性婚是沒有明確的法律地位，甚至可能解釋為同性婚是違法的，因為民法第九百八十八條規定，男未滿十八歲，女未滿十六歲者，不得結婚。所以很清楚的，民法第九百八十八條是以男、女為婚姻的雙方當事人。在我支持同性婚的前提下，我當然希望能夠讓同性婚者有明確的法律地位，如何讓同性婚者有明確的法律地位，最直接的就是從修正民法第九百八十八條下手，

將它修正為雙方當事人依其自由意願而結婚者，其婚姻為有效。這是一種方式，至於其他的方式，或許是所謂衝擊比較小的，即另定他法，如同德國的立法方式。既然我們要保障當事人在憲法上的地位，為什麼我們卻某種程度的強迫去另定專法？這個法益如何權衡，坦白說，我正在思考之中。

基本上，關於這兩種方式，如果是直接修改民法第九百八十條，我個人會認為它是合乎憲法第二十二條的規定。如果是用另定新法的方式，並存於民法之中，我會不會對這樣的新法有合憲性的懷疑？我到現在還在思考之中。如果我有幸能夠成為大法官，我也很願意和其他大法官共同討論，究竟如何確保一個合憲的同性婚。

周陳委員秀霞：那你是支持同性婚姻合法化？

詹森林先生：是。

周陳委員秀霞：將來如果同性婚姻合法以後，哪一個是「夫」？哪一個是「妻」？要怎麼判定？

詹森林先生：稱夫和妻是傳統的講法，也是民法的出發點，就是民法第九百八十條，對同性者而言，他們或許不在乎誰是夫、誰是妻。

周陳委員秀霞：將來如果合法了以後，他們在婚姻關係存續中可不可以隨時變動性別？

詹森林先生：他們大概不會因為結婚而影響他們的性別。委員的意思是，如果其中有一方變性是不是？

周陳委員秀霞：不是，因為雙方當事人都是同性，將來如果同性婚姻合法了以後，我們不知道誰是夫、誰是妻，但如果確定了以後，在婚姻關係持續中他們可不可以任意變動？

詹森林先生：我們為什麼要去關心同性婚何者為夫、何者為妻？我們只要尊重他們是婚姻的當事人就可以了。

周陳委員秀霞：所以法律上也不會很強制性規定他們何者為夫？何者為妻？不會有這樣的限制？

詹森林先生：會不會有，這是大院在立法時可以去考量的。我個人是認為，一旦承認同性婚，我們沒有必要用傳統的觀念、傳統的習俗硬要其中一方必須為夫，他方必須為妻。

周陳委員秀霞：還有一個問題，可以適用最高法院事實上夫妻的法律概念嗎？

詹森林先生：關於事實上夫妻的法律概念，依照最高法院的判決，基本上還是男女做為基準，所以能不能用最高法院所謂事實上夫妻的裁判看待同性婚，這已經有事實基礎的不同。其次，為什麼我們要把它說成是事實上的夫妻關係，而不是法律上的兩性婚姻關係呢？

周陳委員秀霞：不管是採行同性伴侶法，還是直接合法化，將來這樣的家庭可不可以收養子女？

詹森林先生：您問到一個非常好的問題，這個問題我到目前並沒有答案，真的！非常感謝周陳委員問這個問題，我跟我的太太討論過這個問題，也跟很多相關的人討論過，我支持同性婚的基礎是尊重當事人，但是當當事人要有第三者的時候，我們是不是也應該要尊重該第三者？這是我一直在考慮的。

周陳委員秀霞：因為我們也在想，如果同性婚姻能夠收養子女，以後會不會影響這些子女身心靈的健全發展？

詹森林先生：目前我的顧慮和周陳委員是一樣的。

周陳委員秀霞：我認為同性戀者的權益是要保障沒錯，但是在立法或者釋憲時，也應該要衡量社會發展現況來決定，不可以嚴重衝擊現行社會的價值觀，同時還要兼顧未成年孩童的身心健全發展，這些方面都要面面俱到。

詹森林先生：我贊成周陳委員的這句話，但是其中所謂的「價值觀」，恐怕每一個人都要隨時檢討何謂「價值觀」，是我個人的主觀價值觀，或者是真正社會應有的價值觀？謝謝。

周陳委員秀霞：過去都是採儀式婚，就是以公開宴客的方式，但從 97 年 5 月 23 日以後改採為登記婚，也就是到戶政機關去登記就可以成為正式夫妻。最高法院也提出事實上夫妻的法律概念與男女同居關係不同，而以類推適用夫妻身分上及財產上法律關係之規定，這樣的一個見解是值得肯定的，但是這些事實上的夫妻以後是否會衍生出許多社會問題呢？

詹森林先生：當然可能會有些社會上的問題，但法律就是為解決人民的社會問題而存在的，法官是為實際解決人民的社會問題而存在的，所以我想我們不必畏懼這些社會問題的發生，立法者有義務制定可以解決社會問題的法律，司法者也應該有勇氣依據立法者制定的法律解決社會發生的問題。

周陳委員秀霞：事實上的夫妻是否可適用稅法上有關免贈與稅與免增值稅的規定？

詹森林先生：對不起！我對稅法沒有研究，應該說我對稅法的研究就如同對公法一樣淺薄，但在我認為，如果他們不願意有婚姻的枷鎖或名義但有真正的事實上的夫妻關係，基於憲法平等權的保障，也應該在稅法上享有如同登記夫妻同等的待遇和負擔。

周陳委員秀霞：詹被提名人的專長在民法，對消費者保護方面有許多著作，近來金融消費爭議非常多，儘管立法院在 2008 年金融海嘯之後通過了金融消費者保護法，但從雷曼兄弟倒閉到連動債事件、不當保險銷售、TRF 金融風暴以及近來的樂陞公開收購違約案，迄今仍有大批受害者承受既有損失，無法獲得相應的補償，這顯示現今的訴訟外金融消費者爭議處理機制缺陷仍然存在，詹被提名人是這方面的專精者，且兼任金融消費評議中心委員長達五年多，請問你對這方面有何建議？

詹森林先生：我在擔任金融消費評議中心委員的期間才知道台灣居然有這多保險，當然有些保險是保險公司有意無意間推銷訂立的，而許多要保人或被保險人根本不知道其訂立的保險契約內容為何，比如之前我有一輛車被竊，可是保險公司卻不認為被竊，這對我說是很大的訝異。在我成為金融消費評議中心委員時，就特別要求從評議上面審查這些金融業者於契約上資訊的揭露，一定要讓消費者瞭解他到底買了什麼商品，這樣的金融服務才是我們真正可以期待的服務，也是我們應該要求金融業者提供的服務。

周陳委員秀霞：發生金融糾紛時，我們常常看到大型金融機構只是罰款了事，而且他們設有法務單位，擁有豐富的法律資源，反觀消費者，卻需經過各種行政、司法救濟或調處的管道以爭取自身權益，往往曠日廢時，且所費不貲，等到真正獲得補償時很多都為時已晚。

詹森林先生：是的，甚至根本沒有補償。

周陳委員秀霞：所以在這個金融消費爭議裡，消費者是處於財力、資訊及專業實質不對等的平等狀態，我剛剛也聽到詹被提名人說你對一些經濟、資訊、法律弱勢者特別在意，所以我想你應

該會是一位不錯的大法官。

詹森林先生：謝謝委員。

周陳委員秀霞：另外，金融商品及相關服務型態越來越複雜，詐欺手法也日新月異，受害投資人因事件特殊，只能回歸民法規範處理爭議，對於這些特殊例外事件，並沒有辦法全面保護消費者，必須仰賴主管監理機關在事情發生後，再來做一些相關規範的修正與補強，但是在這個亡羊補牢的過程中，對於這些被犧牲權益的人，院長覺得要如何給予補償？

詹森林先生：委員指的是業者的補償？還是其他方面的補償？

周陳委員秀霞：對這些消費者。

詹森林先生：對這些消費者的補償，那是從業者方面求償？或是從其他方面求償？

周陳委員秀霞：因為這些消費者比較處於弱勢，就像你所說的，有的是資訊弱勢，有的是經濟弱勢，他需要仰賴主管監理機關在事情發生以後，再做一些相關規範的修正和補強。

詹森林先生：當然，行政措施的亡羊補牢是一定要的，但是對小老百姓而言，亡羊補牢無濟於事，他們要的是實質補償，但是往往這些金融業者已經人去樓空，這是我們看到很多很多的案例，此時，當然這些受害的消費者就會把箭頭轉向國家，我個人認為任何的行政機關，如果在這過程中有其疏失之處，那就要對人民受害的部分負起補償責任，這是回歸憲法所保障的人民財產權應有的當然解釋。

周陳委員秀霞：好，謝謝。今天我們也看到新聞提到，曾經犯下國內金融史上最大舞弊案的楊瑞仁又捲入樂陞收購弊案，造成投資人損失超過 30 億元，目前我們台灣的金融與經濟犯罪者獲取鉅額暴利，造成民眾家破人亡，但是他的法定刑和執行刑都偏低，而且還可以假釋。請問院長，這部分是不是應該提高到無期徒刑？

詹森林先生：對不起，如果是針對楊瑞仁先生這個個案，我是真的不便有任何的表示，更何況他已經是經過確定判決，並且服刑完畢。至於如何從楊瑞仁先生這件案子在立法上做彌補……

周陳委員秀霞：我是說類似這樣的經濟犯，不是說他個人，就是以後如果有類似的經濟犯，我們的刑法是不是要提高到無期徒刑，這樣才能產生嚇阻作用？

詹森林先生：這應該是由立法者先行決定，大法官只能從立法者所做的決定來審查是否符合憲法上的比例原則。

周陳委員秀霞：如果經濟犯罪者既可假釋，刑期又偏低，這些經濟犯罪者根本不怕，錢騙一騙，身上錢飽飽，只要關上幾年就出來了，他們根本不怕，也沒辦法達到嚇阻效用，所以我們認為是不是可以提高其刑期？

詹森林先生：但是刑法並不是唯一解決問題的方法，這些人並不怕關，所以如何從教育、人性上著手，就是從人性的善良面著手，讓大家認為壞事不能做，我認為這才是真正有效的方法。

周陳委員秀霞：如果終生監禁，不能出獄，他們難道不怕？

詹森林先生：如果終生監禁，可能就有違憲的問題。其次，是不是可以因為這樣的事件，就終生監禁，同樣有憲法上的問題。

周陳委員秀霞：好，謝謝。另外請教公民不服從的問題。公民這個角色在經過「萬人送仲秋」、「

318 太陽花學運」及「反高中課綱微調運動」後，似乎變得更鮮明，很多的社運團體只要訴諸公民行動，似乎瞬間就能夠取得正當性的制高點。林全院長在 520 就任以後的第一個政策，就是撤回對太陽花學運闖入行政院的地生的刑事告訴，他還強調太陽花事件是政治事件，不是單純的法律事件，所以在多點和諧、少點衝突的原則下從寬處理。社會上很多人不認同，因為他們認為在法治上有重重的疑慮和爭議，所以，在這部分我要請教詹被提名人，您對於非法、惡法的主張、看法是什麼？

詹森林先生：您提到的是一個個案事件，我不便表示意見。關於您提的問題，我們法律人有一句話說：「惡法亦法。」這是一個很高深的哲學問題，我認為它如果是實定法，我們基本上有遵守的義務，但是任何的律，不管是善法或惡法，還是要經過合憲的審查，謝謝。

周陳委員秀霞：謝謝。

主席：報告全院委員會，本日下午對司法院大法官被提名人詹森林詢答部分到此為止，謝謝詹被提名人列席答詢。

10 月 20 日（星期四）上午 9 時進行對司法院大法官被提名人黃昭元相關事項之詢問。

現在休息。

休息（17 時 57 分）