

法律扶助與社會

Legal Aid And Society Review

第 五 期／2020 年 9 月

財團法人法律扶助基金會
LEGAL AID FOUNDATION

編輯委員／（依姓氏筆劃排序）

李茂生（臺灣大學法律學院教授）
吳宗昇（輔仁大學社會學系副教授）
官曉薇（臺北大學法律學系副教授）
周憐嫻（臺北大學犯罪學研究所教授）
周漢威（財團法人法律扶助基金會執行長）
高烱輝（民揚法律事務所律師）
許恒達（臺灣大學法律學院教授）

主編／李茂生（臺灣大學法律學院教授）

編輯助理／葉柔訢（新學林出版股份有限公司）

出版者／財團法人法律扶助基金會

地址：臺北市 10644 大安區金山南路二段 189 號 5 樓

網址：<http://www.laf.org.tw> E-mail：journal@laf.org.tw

電話：02-2322-5255

傳真：02-2322-4088

定價／每冊新臺幣 280 元

捐款贈書專案／凡於法律扶助基金會官網捐款，單筆捐款達新台幣 500 元以上
即贈送紙本期刊 1 冊。



線上捐款



期刊電子書

本刊第五期登載了三篇於學術與實務界均能發揮一定影響力的文章，此外為求本期頁數不會過於單薄，主編也寫了一篇文章充數。

本期主要的三篇文章都是關於少年事件處理法的論文。首先第一篇是周榛嫻教授所著「英國輔導偏差及曝險少年之司法行政機制考察」。少年事件處理法於 2019 年修法，除將虞犯少年改成曝險少年，縮減其類型外，另規定必須先由少年輔導委員會行政先行，輔導失利後，始由少輔會請求少年法院（庭）以少年司法程序處理。然而，我國的少輔會是任務編組，除少數縣市外，人力與財力均無法承擔如此重荷。本文介紹英國的作法，足供我國參考。

其次是許恒達教授所著「析論犯罪被害人參與少年司法程序之爭議：借鏡德國少年刑事程序法制」，以及謝煜偉教授所著「論少年司法中的被害人參與：日本法制的省思與借鏡」。這兩篇文章，都是針對刑事訴訟法修訂，大幅度增強被害人保護以及其訴訟參與權利後，到底要不要直接將刑訴的規定適用到少年司法程序中的問題，於介紹德國與日本等外國法規定後，其均對於直接、全面適用的傾向提出質疑與警示。

以上三篇論文所處理的問題，都是我國少年司法制度即將面對的難題。反之，最後一篇由本人執筆的「安樂死到底是讓誰得到了安樂」則是處理可以做但是政府不能或不願做的積極安樂死法制化問題。本文希望能夠在「關照的尊嚴」這類想法下，拯救一些最終的人性。

順道在此預告，本刊第六期即將調整版面配置，相信更能符合一般學術性期刊的規格。同時，也期待本刊在下一期改版之後，更能夠發揮結合學理與實務的功能，利用優質的短篇論文，改變一些現況。

主編

李茂生

2020 年 9 月

法律扶助與社會

本期目錄

第五期 September 2020

Legal Aid And Society Review

主編的話..... i

文獻評論

英國輔導偏差及曝險少年之司法行政

機制考察..... 周愷嫻 1

The Work of Youth Offending Teams in
England/Wales on Juvenile Delinquents
and At-risk Behaviors Services

.....Susyan Jou

研究論文

析論犯罪被害人參與少年司法程序之爭議

——借鏡德國少年刑事程序法制

..... 許恒達 29

Victim Participation in the Proceeding of
Juvenile Justice in Taiwan:
A Lesson from Germany's

Juvenile Criminal Justice.....Heng-Da Hsu

論少年司法中的被害人參與

——日本法制的省思與借鏡..... 謝煜偉 57

Victim Participation in Juvenile Justice:
Reflections and Lessons from Japan

..... Yu-Wei Hsieh

安樂死到底是讓誰得到了安樂..... 李茂生 81

Who Is Peaceful in Euthanasia?..... Mau-Sheng Lee

英國輔導偏差及曝險少年之 司法行政機制考察^{*}

周憶嫻^{**}

目次

- 壹、前言
- 貳、英國少年司法審判系統
- 參、英國少年司法事件裁處選項
- 肆、英國少年司法行政系統
- 伍、英國二十年少年司法行政改革之治理成效
- 陸、結論
- 參考文獻

摘要

2019 年 6 月修訂少年事件處理法，其中第 85 條之 1 刪除，第 3 條縮小曝險少年範圍（原法「虞犯少年」），以及第 18 條修正，均涉及中央與地方行政機關輔導少年涉及偏差與曝險行為的機制更動。本次修法，有關曝險少年行政先行

的授權組織「少年輔導會」機制，因舊有「少輔會」未必符合就地轉型之功能，故更需重新思考其未來設置內涵。修法雖已完成，在臺灣行政機關盤點、調整、組織、配置資源與執行相關業務之前，本文試圖考察英格蘭/威爾斯 1998 年以來的相關機制法源、執行方式與約 20 年之成效，提供臺灣相關行政機關未來機制修訂或改變之參考。

關鍵詞：英國少年輔導組、少年事件處理法、少年偏差行為行政輔導、少年曝險行為行政輔導。

壹、前言

我國少年事件處理法（下稱「少事法」）在 2019 年 6 月進行不小幅度的修正，其中關鍵性的 3 條，事關後續中央司法行政機關及地方政府需提出對應之措施。第一，是被刪除舊少事法第 85 條之 1：「七歲以上未滿十二歲之人，有觸犯刑罰法律的行為者，由少年法院適用

* 投稿日：2020 年 5 月 1 日；接受刊登日：2020 年 8 月 7 日。

** 國立臺北大學犯罪學研究所特聘教授兼所長。

少年保護事件的規定處之。」(修正公布1年後實施),也就是說,少年法庭未來不再受理未滿12歲之觸法兒童。

第二個重大改變是限縮了舊少事法「虞犯」少年各目,新法第3條僅剩三項:「無正當理由經常攜帶危險器械、有施用毒品或迷幻物品的行為而尚未觸犯刑罰法律、有預備犯罪或犯罪未遂而為法所不罰之行為」者。

第三是將所謂前述第3條三項少年由各地方政府之少年輔導會進行「行政先行」¹。新修少年事件處理法第18條

賦予少年輔導會極大的職責,雖然112年才開始實施,但對照現行各縣市警察局少年警察隊下設置的少年輔導會,不論組織架構、職責、人力、經費、績效等,要在2-3年進行授權、改造、到位、績效指標等挑戰甚大。

考察現有各縣市政府目前設置的少年輔導委員會,法定任務為協調整合地方政府各機關投入偏差或司法少年輔導工作,擔任跨網絡之督導協調者及資源整合者角色²。

但少年輔導委員會在各縣市隸屬警察局下少年隊運作,2004年行政院少年事務促進委員會第五次會議(行政院少年事務促進委員會第五次會議,2004年)中,已經提出的問題有:

1. 任務編組,整合發揮輔導成效不彰:除臺北市府少年輔導委員會較具專業性組織,餘各地方政府僅靠每半年召開輔導網絡委員聯繫協調會議,難以發揮整合輔導成效。
2. 經費編列困難,持續推展輔導不易:由各直轄市、縣(市)政府每年在警察局下編列預算,並無獨立經費,且各直轄市、縣(市)

¹ 第18條規定之「司法警察官、檢察官或法院於執行職務時,知有第三條第一項第一款之事件者,應移送該管少年法院。司法警察官、檢察官或法院於執行職務時,知有第三條第一項第二款之情形者,得通知少年住所、居所或所在地之少年輔導委員會處理之。對於少年有監督權人、少年之肄業學校、從事少年保護事業之機關或機構,發現少年有第三條第一項第二款之情形者,得通知少年住所、居所或所在地之少年輔導委員會處理之。有第三條第一項第二款情形之少年,得請求住所、居所或所在地之少年輔導委員會協助之。少年住所、居所或所在地之少年輔導委員會知悉少年有第三條第一項第二款情形之一者,應結合福利、教育、心理、醫療、衛生、戶政、警政、財政、金融管理、勞政、移民及其他相關資源,對少年施以適當期間之輔導。前項輔導期間,少年輔導委員會如經評估認由少年法院處理,始能保障少年健全之自我成長,得敘明理由並檢具輔導相關紀錄及有關資料,請求少年法院處理之,並持續依前項規定辦理。直轄市、縣(市)政府少年輔導委員會應由具備社會工作、心理、教育、家庭教育或其他相關專業之人員,辦理第二項至第六項之事務;少年輔導委員會之設置、輔導方式、辦理事務、評估及請求少年法院處理等事項之辦法,由行政院會同司法院定之。於中華民國一百一十二年七月一日前,司法警

察官、檢察官、法院、對於少年有監督權人、少年之肄業學校、從事少年保護事業之機關或機構,發現少年有第三條第一項第二款之情形者,得移送或請求少年法院處理之。」

² 請參閱刑事局委託研究報告計畫書(2020)周懷嫻、李茂生、黃宗旻「少年輔導委員會設置辦法」(未出版)。

政府礙於財政困難，經費無法寬籌編列，影響輔導工作之全面持續推動。

3. 人力不足：除臺北市等少數縣市外，各地方政府少年輔導委員會，僅由警察局少年警察隊聘用專任幹事負責行政工作及少年輔導業務，人力不足，無法有效推展少年輔導委員會繁重之輔導工作。
4. 專業人才缺乏，易阻礙輔導成效：少年輔導工作涉及教育、輔導、心理、矯治等專業知能，非屬警察機關專業，事涉教育、社會、衛生、司法諸多機關（構）權限與職掌，目前該會設置於警察機關，在缺乏專業輔導知能，及警察人員職司執法之角色，對輔導少年易生情境錯亂而阻礙輔導成效。

2004 年至今也過了 16 年，目前的現況並無太大改變，多數地方政府因財源不豐富或少年案件不多，有的無專人，有的由幹事兼辦，多數為 1-2 人幹事或輔導員任職，但也有的縣市有十幾人到四十幾人不等。長期欠缺合理經費、人力，首長不重視，各地方政府部門各行其是，或各地少年輔導委員會各憑本事各自發展資源，不但造成少年犯罪防制機制疊床架屋，且成效受限。

不論人數多寡，舊制少年輔導委員會的工作除了輔導個案，團體工作與社

區工作外，也須兼顧行政及資源聯結，在輔導人員極少的情況下，輔導功能自然不佳，也無法負擔輔導個案工作，所以主要業務就成了「轉介」其他機關協助輔導，甚至有的輔導人員連篩選評估個案，開案結案標準均無，有的若對社區處遇相關資料不熟悉，或無熱忱，整合功能也不佳。此外，地方政府首長對司法或偏差少年輔導的業務重視程度也不同，不重視的縣市，召開少年輔導委員會會議時，從未出席，指派主席可能無權也無能力解決會議中產生待解決問題。

舊制少年輔導委員會的定位與功能曾經多次經過內政部的討論，至少從本研究可取得之相關的會議資料或函釋，得知從民國 93 年起至今，近 20 年間不斷掙扎的痕跡，頗令人感受政府與歷史的虛無性：

1. 內政部警政署，93 年 2 月 11 日警署刑防字第 0930006446 號函。
2. 內政部警政署，93 年 6 月 4 日警署人字第 0930086120 號函。
3. 內政部兒童局，93 年 9 月 15 日童輔字第 0930055472 號開會通知單，附件：「報告案一、少年輔導中心之研擬」。
4. 內政部兒童局，93 年 11 月 11 日童輔字第 0930055573 號開會通知單，附件：「少年輔導委員會法制化或將少年輔導委員會予以轉型為少年輔導中心之可

行性分析報告」。

5. 內政部警政署，93 年 11 月 19 日召開「少年輔導委員會組織及功能法制化之業務隸屬與機關層級定位」會議紀錄。
6. 內政部，94 年 4 月 4 日內授警字第 0940103111 號函。
7. 內政部警政署，94 年 12 月 26 日警署刑防字第 0940164373 號函附討論提案。
8. 內政部警政署，95 年 6 月 30 日警署人字第 0950077933 號開會通知單，附件：「研商臺北市政府警察局是否成立臺北市少年輔導中心會議資料」。
9. 內政部警政署，96 年 12 月 24 日警署刑防字第 0960016328 號函頒「警察機關防處少年事件規範」。
10. 內政部 100 年 6 月 3 日研訂「補助各直轄市、縣（市）政府增聘少年輔導委員會約聘僱人員計畫」（草案）」會議紀錄。
11. 內政部警政署，102 年 6 月 25 日第 6 次行政院治安會報專案報告—「少年輔導委員會功能強化與策進」。
12. 行政院羅秉成政務委員主持，108 年 5 月 9 日，研商「因應少年事件處理法修法建立跨院際與部會之聯繫機制」會議紀錄。決議一略以：「關於司法少年中央與地方二層級跨院際與部會

之聯繫機制，在地方層級部分，依法務部兩次會議討論之共識，以地方政府少年輔導委員會為幕僚單位，與少年法院（庭）之法官、保護官、調查官及地方政府警政、教育、衛政、社政、勞政等機關（單位）組成。」

13. 行政院林萬億政務委員主持，108 年 5 月 17 日，研商虞犯少年及觸法兒童之處理及輔導機制專案會議紀錄。
14. 行政院林萬億政務委員主持，108 年 6 月 17 日，研商虞犯少年及觸法兒童之處理及輔導機制專案會議第 2 次會議紀錄。
15. 行政院林萬億政務委員主持，108 年 10 月 30 日研商虞犯少年及觸法兒童之處理及輔導機制專案會議第 3 次會議記錄（報告案一：研議規劃少年輔導委員之組織、運作模式、人力配置及未來規劃情形）。

當然，舊制少年輔導委員會內在問題以及歷次部會會議討論無結論的問題，不能成為本次少年事件法無法推動「新制少年輔導委員會」的理由。但是少年事件法修法若無法解決中央與地方政府主管單位的問題，也是一個陳義過高，無法執行的修法，行政單位只能換湯不換藥，換個名稱與法規根據，依照原來的方式繼續執行。

任何制度均無法憑空誕生，如前所述，少年輔導會雖以現行制度行之有

年，但與少事法修正的理念差異太大，且立法也未能顧及全臺灣各地方政府橫向差異，以及中央行政司法機關之縱向配合，頗有「書生立法」之慮。所以是否有「他山之石」，可讓這樣倉促的立法，得以實踐呢？

英國 1998 年開始近代的少年行政司法改革，其法源依據為 1998 年刑事與失序法（Crime and Disorder Act 1998），根據此法在法務部下設置了少年司法委員會（Youth Justice Board，簡稱YJB），以及各地方政府設置「少年司法組」（Youth Offending Team，簡稱YOT）負責執行少年法庭法官裁處之少年。本文主要目的是介紹此項改革後，英國如何組成地方政府層級的少年司法組之組織，以及相關經費分配、專業人力配置、工作模式、監督、績效成果。此項改革，確認少年法庭與少年司法行政之分工及合作，劃分清楚之職權與課責範圍。本文對於英國 1998 年的少年司法行政改革考察與分析，提供我國未來相關輔導偏差與曝險少年之組織與運作之參考。

貳、英國少年司法審判系統

英國（指英格蘭與威爾斯）少年司法審理體系，設置在地方裁判法院（magistrates' courts）下的特殊法庭，有的與家事法庭合併，有的獨立審判，其法官通常有 2-3 位受過訓練的國民法官擔任，也有部分案件有 1 位職業法官參與。但多數案件為 2-3 位國民法官擔任審理（參閱圖 1）。裁判法院下的少年法

庭法官審理案件多屬輕微案件或違法社會秩序行為，若經審理後，少年法庭法官可給予最高刑罰為 6 月徒刑，除非數罪合併，但也仍在 12 月徒刑之內。除短期徒刑外，也可選擇罰金刑、社區刑（如：社會勞動）、或其他附帶處分（如：禁止駕駛機動車或飼養寵物等），這些刑罰種類亦可合併進行。

少年法庭（Youth Courts）受理少年案件的年齡是 10-17 歲之觸法或非行少年，但也包括違反社會秩序行為，最常處理案件類型是反社會行為、毒品行為、持械、偷竊等。若少年觸犯情節最嚴重犯罪（如：殺人、強盜、性侵害）則少年法庭需將該案全卷移轉至高等皇家法院（Crown Courts），由職業法官審理³。

少年事件審理程序採非正式，類似民事審理程序，非公開審理，禁止媒體報導，故也不會有陪審團參審。審理時，由法官與少年直接面對面討論案件與適當裁處。少年若未滿 16 歲，需由監護人或法定代理人陪同開庭，也可由法官指派代理人陪同。16 歲至未滿 17 歲少年，不需由監護人或法定代理人陪同，除非法官認為有必要時為例外處理⁴。

英國 1998 年改革的少年司法制度

³ 請參閱<https://www.gov.uk/courts/youth-courts>.

⁴ 請參閱John Graham & Colleen Moore, *Beyond Welfare Versus Justice: Juvenile Justice in England and Wales*, in INTERNATIONAL HANDBOOK OF JUVENILE JUSTICE 65, 65-92 (Josine Junger-Tas & Scott H. Decker eds., 2006).

中，最重要的司法行政組織改革之一，是地方政府需設置之少年司法組，少年法庭審理時，各地少年司法組工作人員需先進行審前調查報告評估、陪同審理，提供法官裁處建議，同時執行少年事件裁處之執行。若與臺灣現有少年司法制度比較，最大的差異是我國的少年

調保官工作，在英國由地方司法行政機關執行，並不隸屬法院，也無此職稱，相關少年司法裁處執行全由地方司法行政機關執行(除了少年矯正收容機構外)(英國整體與少年司法行政相關之法律條文請參閱本文「附錄」)。

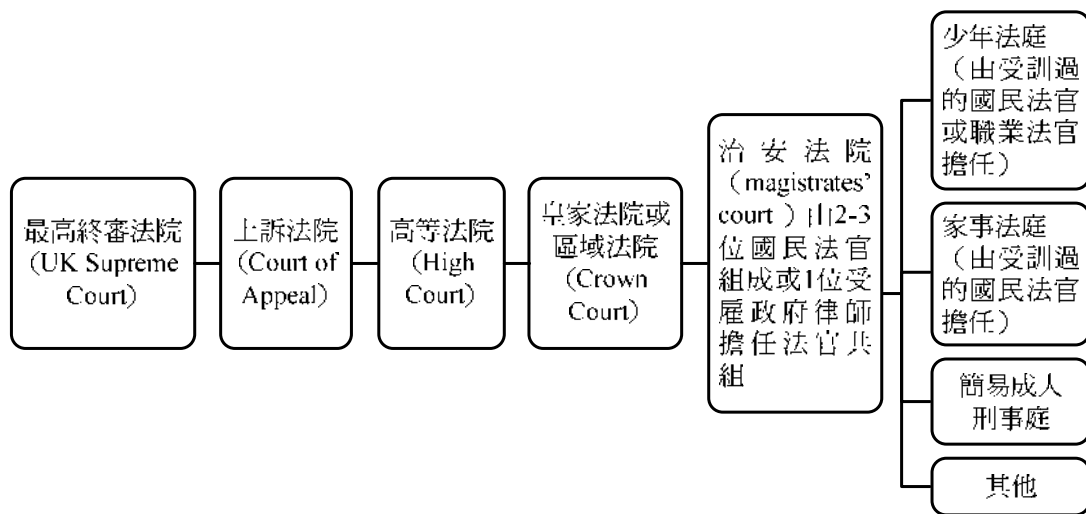


圖 1 英國少年法庭的司法結構（簡單示意）⁵

⁵ 英國法庭結構與歷史，請參閱英國司法院網站，<https://www.judiciary.uk/about-the-judiciary/the-justice-system/court-structure/>，與我國三級法院架構略有差異。簡言之，Magistrate Courts（一般也可翻譯為「治安法院」）受理多數刑案。少年與家事則為治安法院下的特殊法庭。較為嚴重的少年事件則會由Crown Courts受理（通常翻譯為「皇家法院」或「區域法院」，也兼具治安法院判決之上訴法院；至於High Court（高等法院），類似我國之「高等法院」功能，但亦為部分案件之一審法院。又，高等法院或皇家法院案件可再上訴至The Court of Appeal（上訴法院）。至於終審法院（類似我國最高法院，The Supreme Court of the United Kingdom），則可受理上訴法院及高等法院上訴案件。

參、英國少年司法事件裁處選項

在英國，少年事件經審理確定事實後，可分為兩大裁處種類：第一是社區矯正(社區刑)，第二是矯正機構收容(自由刑)。至於裁處的種類或處所，通常由YOT工作人員進行審前調查評估後，由法官決定。

所謂的社區矯正刑罰，包括如由YOT工作人員監督參與法官指定之社區各種行為矯正課程；監督賠償所造成的損害；與被害人修復關係；或由法官聽取被害人意見後，少年以書面方式跟被害人道歉；或者法官指定其他各種更生作為(包括禁止或強制必須參與事項)，為期最長可達3年。若違反前述社區刑罰，則撤銷前述處分，重新裁定。

至於少年矯正收容機構，在英國收容年齡是12-17歲，且依照年齡區分為三種，收容期間4月到2年不等⁶：

1. 戒護兒童之家 (Secure Children's Home)，收容10-14歲兒童，每機構最高容額不超過8-40人，兒童每週需上30小時中心安排之課程，由地方政府設置，全國有8所。
2. 戒護訓練所 (Secure Training Unit)，收容12-14歲少年，均為民營。每個中心最高容額不超過50-80人，每房5-8人。少年每週需上30小時中心安排之課程，全國共有3所。
3. 少年矯正機構 (Young Offender Institution)，收容年齡是15-17歲，最高收容至21歲，但18歲以下會分隔收容。機構部分為矯正署設置，部分為民營。全國共有5所少年矯正機構，每機構最高容額不超過60-400人。若超過百人，則規定需以30-60人分區管理。

少年若觸犯情節重大犯罪，收容期限可以延長，甚至可處無期徒刑。此外，暴力、殺人、性侵害等犯罪假釋後，終

between 60 to 400 people, split into 'wings' of 30 to 60 people, Secure training centres: are run by private companies, are for people aged up to 17, house between 50 and 80, split into units of 5 to 8 people, give 30 hours of education and training a week, following a school day timetable, Secure children's homes run by local councils, are for people aged 10 to 14, house between 8 and 40 people, give 30 hours of education and training a week, following a school day timetable.

⁶ 請參閱<https://www.gov.uk/young-people-in-custody/what-custody-is-like-for-young-people>。What custody is like for young people: Time in custody is spent: in lessons, learning skills to get a job or to return to education, taking part in programmes to improve behavior, participating in sport, fitness, and other activities. There are strict rules about what young people can and can't do, and they may have to go through alcohol or drug counselling. There are 3 types of custody for young people: young offender institutions, secure training centres, secure children's homes. Young offender institutions are run by the Prison Service and private companies, are for people aged 15 to 21 (people under 18 are held in different buildings), house

身需受保護管束監督。一般而言，少年收容在機構中，執行率 50% 後（情節重大犯罪例外），另殘餘收容期限則轉為在社區執行。英國少年事件的機構收容率大約是 5% 以下，收容對象是（一）情節重大犯罪，且已窮盡其他各種裁處方法；（二）多次前科；（三）對社區治安顯有重大危險；（四）羈押中少年（remand）。

少年若有身心障礙需被收容到特殊處所（如病監），非一般少年矯正機構，此外，如性傾向、社會背景（如宗教）也會被考量為特殊收容條件，且原則上以離家最近的機構為收容地。

少年被收容在矯正機構期間，多半在接受各種課程或訓練，課程種類主要是衝動與情緒控制、親子或親密關係、戒治物質濫用、犯行對被害人的影響、繼續學業或技職訓練。

肆、英國少年司法行政系統

1998 年刑事與失序法通過後，立法賦予法務部需成立「少年司法委員會」（包括英格蘭與威爾斯），由部長指派委員與主席，任期 3 年，負責全國少年司法（如 YOTs）執行規劃、製作地方 YOTs 工作手冊、資源分配、組織風險管理與績效評估⁷。

另一方面，該法也要求英格蘭與威爾斯各區在地方政府設置少年司法組，獨立於少年或家事法庭、警察局、社會局或其他地方政府局處，負責執行犯罪及失序少年案件（參閱圖 2）。換言之，在英國真正實行司法少年的裁處或提供服務者，為地方政府具有多重專業之少年司法組執行。少年犯的司法與行政分工，由少年法官進行裁處，但評估、執行者、服務均回歸地方政府，是該國 1998 年開始少年司法制度改革的重要方向⁸。

⁷ See Ministry of Justice, Standards for children in the youth justice system 2019, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/780504/Standards_for_children_in_youth_justice_services_2019.doc.pdf (last visited

Sept. 11, 2020).

⁸ See Youth Justice Board for England and Wales, <https://www.gov.uk/government/collections/youth-offending-team-contact-details>.

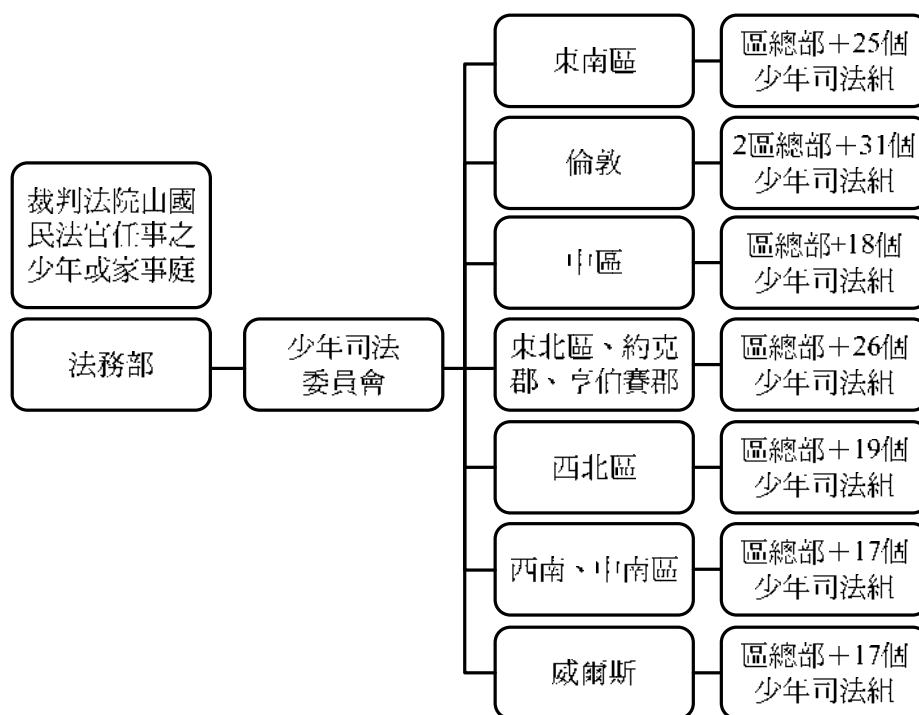


圖 2 英國 1998 年後少年司法行政制度架構

一、少年司法委員會

少年司法委員會法源根據是 1998 年刑事與失序法第 41 條⁹。該委員會是

一個「非部會」的 10-12 名委員組成，由法務部遴聘地方政府、民間或志工組織、少年法務和兒少福利、警政、司法、教育、醫療衛生服務等實務專業人員擔

⁹ 該法第41條共11項，內容略以：

- (1) 中央政府需設置少年司法委員會。
- (2) 該委員會為政府部門准用公務機關之法定權限與福利。
- (3) 由法務部長聘請10-12位委員組成。
- (4) 委員需具少年司法行政豐富且深入之經驗或專業者。
- (5) 委員會職責是監督全國少年司法行政業務運作、提供法務部長政策建議、確保少年司法行政落實執行、建置分享少年資料及相關政策庫、評鑑與篩選有效的少年司法行政執行策略、研發有效少年司法行政對策等。
- (6) 法務部長有權修正第五項委員會職責。

- (7) 委員會需受法務部長指導以便執行其職責。
 - (8) 其他相關部會或地方政府機關需提供少年司法委員會與其職權之相關資訊。
 - (9) 委員會得請地方政府相關機關提出與少年司法行政相關報告並出版。
 - (10) 前述第9項之相關機關包括行政首長（如縣市長）、警察局、觀護人（含矯正機關）室、社會局、衛生局等。
 - (11) 本法修正後立即生效。
- 相關法條可參考本文「附錄、(四)」；關於各該規定之實務運作與增補，請參閱：<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/37/section/41> (last visited Sept. 11, 2020)。

任，一任 3 年。法務部長對此委員會問責，國會對法務部問責。委員會另設置督導組（Senior Leadership Group，SLG），負責少年司法委員會的組織與工作年度計畫、經費編列及稽核、發覺與管理組織或工作危機，可聘用執行長與工作人員。

簡言之，少年司法委員會最重要的法定職責有：

1. 透過專家提供研究證據，產出最有效的少年犯罪與被害預防成效。
2. 提供法務部長、地方少年司法組有關少年司法政策、服務、運作、改善之專業意見。
3. 提供、分享被證明有效的少年犯罪服務工作或方案資訊給執行者參考。
4. 蒐集兒少或實務工作者意見，提出兒童權益保障建議。
5. 有效少年犯罪服務之實務工作模式或方案之研究或教育訓練。
6. 監督少年司法制度與服務執行遵循法規。
7. 經法務部同意後，補助地方政府之方案或服務執行計畫經費。
8. 提供科技化之少年資訊系統，協助地方政府少年司法組織之運作與服務。

換言之，委員會最有影響力之組織任務是，擔任法務部少年司法行政事務之「智庫」角色、制訂地方少年司法組工作手冊、分配、監督、指導地方政府

少年司法組的運作與經費。舉例而言，少年司法委員會每年出版年度報告、不定期的訪視報告，2013 年時出版「當代青少犯罪跨部門合作：有效管理英格蘭司法少年組參考手冊」（Modern Youth Offending Partnerships: Guidance on effective youth offending team governance in England）、2015 年時出版「司法少年組委員會管理手冊：有效管理威爾斯司法少年組參考手冊」（YOT Management board Guidance: Guidance on effective youth offending team governance in Wales），另外，不斷修訂或增加司法少年組的全國工作手冊標準或工具箱，如：評估司法少年需求與處遇工具（ASSETplus版）。

少年司法委員會的績效指標也具體規範在法規中，包括五項：預防少年初犯、降低少年再犯、保護社區與被害人權益、保障少年在司法審判與裁處執行中權益、有效降低少年司法支出。更重要者，少年司法委員會定期滾動式的根據地方執行成效之證據與績效，修訂其年度重點計畫與目標，並選擇極度需要立即改善的面向，制訂方針（如BAME少數族群在少年司法體系中人口比例過高問題）¹⁰。

每一屆的少年司法委員會認定的優

¹⁰ See Youth Justice Board for England and Wales, Strategic Plan 2018-2021, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/706925/201804_YJB_Strategic_Plan_2018_21_Final.pdf (last visited Sept. 11, 2020).

先工作目標不完全相同，以 2018-2021 年委員會為例，他們分析當前英國少年犯罪、執行之證據後，認為在他們任內更為重要的工作，包括需要盡快製作少年司法服務的國家標準手冊、針對地方少年司法服務品質也有改善空間，此外，重整與順利轉換少年之多元服務網絡，另一個英國少年司法中獨特的現象少數族裔背景兒少比例過高、嚴重暴力再犯少年比例高，也亟需解決。他們的研究分析證據也指出，少年在收容機構的安全與教育權益需更確實保障，也需要地方少年司法組落實確保校園安全¹¹。足見，少年司法委員會工作重點的調整高度依賴委員會每年的年報與研究證據調整，在法定的職責範圍內，調整策略，但績效指標不變。

二、地方政府少年司法組

在英國少年法官裁處的真正執行者，是地方政府的少年司法組。少年司法組的法源依據也是 1998 年刑事與失序法第 39 條及 40 條第 1 項¹²，法規律

定地方政府需設置獨立於少年法庭、警察局、衛生福利機關等之外「少年司法組」，且需連結地方警察、醫療、觀護、矯正安置、兒童福利、學校或其他教育機關、民間福利團體、社區志工團體等資源，以及成人觀護體系，後送服務之少年可能未來需交由成人觀護人續行終身保護管束工作。

如圖 2 所示，英格蘭與威爾斯共區分為 7 區，每區設置的少年司法組從 17-31 個均有，全國共有 153 個少年司法組¹³，每區也都有少年司法委員會區域總部（倫敦有 2 個區總部除外），每組聘用人數也不定，視當地人口數、兒少人數、司法少年人數有而差異。

地方少年司法組在接獲警方通報、盤查或逮捕少年後，會第一時間與少年及其家人聯繫，並指派個案工作管理師給該少年及其家庭，負責所有與該少年相關之審前調查評估、服務、轉介、執行、追蹤等。

在實務運作上，各地少年司法組規劃的具體職責，包括：

1. 執行社區少年犯罪預防方案或課程。

¹¹ *Id.* at 6-12.

¹² 其中第39條規定分為7項，內容略以：

- (1) 地方政府須設置少年司法組，且負責跨相關機關合作職責。
- (2) 兩個或以上地方政府得合併設置一或多個少年司法組。
- (3) 地方政府警察局長、法務部、保護司（含矯正署）、各地地檢署觀護人室、醫療衛生機關均有責協助該組工作。
- (4) 第3項責任機關需提供少年司法組經費，可直接撥款或透過地方政府統籌分配管理。
- (5) 以下成員為少年司法組當然代表：觀護人室、社會局（如兒少科）代表、警局代表、衛生局代表。

(6) 少年司法組可以聘請與第3項相關領域專業人員為顧問。

(7) 少年司法組的法定職責是跨機關整合資源及執行本法第40條第1項職責。

其中第40條則係規定少年司法組法定職責之規劃，以及當地年度少年司法計畫內容、服務項目、相關依據、執行並提出報告。相關法條可參考本文「附錄、(二)及(三)」；關於各該規定之實務運作與增補，請參閱 <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/37/section/40> (last visited Sept. 11, 2020)。

¹³ Graham & Moore，同註4，頁65-92。

2. 陪同司法少年警訊或偵查程序。
3. 陪同少年及其家人參與審理程序。
4. 執行並監督法院裁定之社區矯正處分。
5. 若少年遭收容至機構中，需定期訪視。
6. 少年司法組因特殊情況亦可直接聯繫少年及其家人

英國各地的少年司法組成員人數不一，從十人不到，到二十多人均有，成員專業多元，譬如：社工人員、輔導老師、護理師、語言治療師、學習障礙治療師、教育心理師（兼任或全職），以及志工，地方少年司法組也可成立地方少年司法組顧問委員會，提供諮詢與建議。地方少年司法組之工作模式各有不同，因地制宜，多數是採「提早介入、一級預防、家庭服務」之策略，然後連結各種資源，提供少年及其家庭服務。有的少年司法組與警察合作，聯繫與資源上就較為順暢，若與教育機關合作，則取得教育資源協助就比較順利。但根據全國少年司法委員會的調查報告，普遍而言，地方少年司法組均指出與警政與教育機關合作最少阻礙，最難跨機關合作為醫護機關以及成人觀護體系。

地方少年司法組也根據母法，設定的組織的績效目標，英格蘭和威爾斯共同的績效指標有三項：

1. 少年初犯人數、
2. 少年再犯率、
3. 機構收容率。

威爾斯則額外增加另外三項績效指

標：

1. 就學或就業率、
2. 居住穩定率、
3. 物質濫用率。

地方少年司法組的經費預算從何而來？這個也是一個重要問題，根據 1998 年刑事與失序法規定，中央與地方政府需分攤其預算。

舉英國巴內特倫敦自治市（London Borough of Barnet）為例，2020 年度其少年司法組預算分擔如下¹⁴：

表 1 巴內特倫敦自治市之少年司法組經費與人力配置

經費來源	金額 (英鎊) 比例	人力或 服務支援
法務部所屬 YJB	£263,967 (32%)	
地方政府	£460,162 (56%)	
觀護部門	£5,000	支援 0.5 觀護人力
警政部門		支援 2 名專任員警
兒少精神衛生服務部門		支援每週 4 小時諮詢服務
衛福部	£97,000 (12%)	
總經費	£826,129	

這個是一個英國典型小鎮設置少年司法組的人力與績效狀況，其少年司法組共雇用 19 人（直接服務者為 15 人，其餘為經理或行政人員），志工 20 人，

¹⁴ 請參閱英國巴內特倫敦自治市（London Borough of Barnet）2019 年之 YOT 報告，see Barnet Youth Offending Team, Youth Justice Plan 2018-20, https://www.barnet.gov.uk/sites/default/files/youth_justice_plan_-_update_august_2019_-_web.pdf (last visited Sept. 11, 2020).

每年收約 200-300 件的少年案件。除了專職人力外，如表 1 所示，也有其他相關的協力資源，如 2 名專任警察、3 名兼任毒防人員，每週兩次 1 名學校護士駐點諮詢，醫療部門支援之 1 名兼職語言治療師、2 名教育輔導老師，每週半天就服人員駐點諮詢等。前一年度的績效是新收初犯少年人數減少，再犯率約 40%，每 2.3 名再犯者觸犯了 3.6 案，機構收容率低約 0.28%。

伍、英國二十年少年司法行政改革之治理成效

根據全國少年司法委員會的 2018 年評估報告，英國在 2018 年時，各種少年司法事件中在 20 年間大幅減少。比起前一年 2017 年，降低了 8%。也因為「看似」績效良好，少年司法組的經費也被大幅裁減¹⁵。

各類犯罪中，最大比例的為社會失序行為（除交通違規事件外），佔 32%，其次是偷竊，佔 17%，但兩者所佔比例逐年減少中。

但是持械（13%）與毒品（11%）犯罪逐年增加中，其中持械犯罪絕對案件雖不多，但增加的速度最快。在嚴重犯罪中，暴力（10%）、強盜搶奪（4%）、性侵害（3%）絕對案件不多，但也是逐年增加中。

若從警方逮捕之司法少年後續處遇的情況來看，圖 3 顯示一半少年收到警方的警告或轉介，其中一半會由警方移送少年法庭。移送的司法少年中，約有七成為社區矯正刑罰，全國每月約 900 名少年在收容機構中，佔所有司法少年約 5%，平均收容期間是 16.7 月¹⁶。

¹⁵ See Youth Justice Board/Ministry of Justice, Youth Justice Statistics 2017/18, <https://www.gov.uk/government/statistics/youth-justice-statistics-2017-to-2018> (last visited, Sept. 11, 2020).

¹⁶ Youth Justice Board for England and Wales, 同註10。

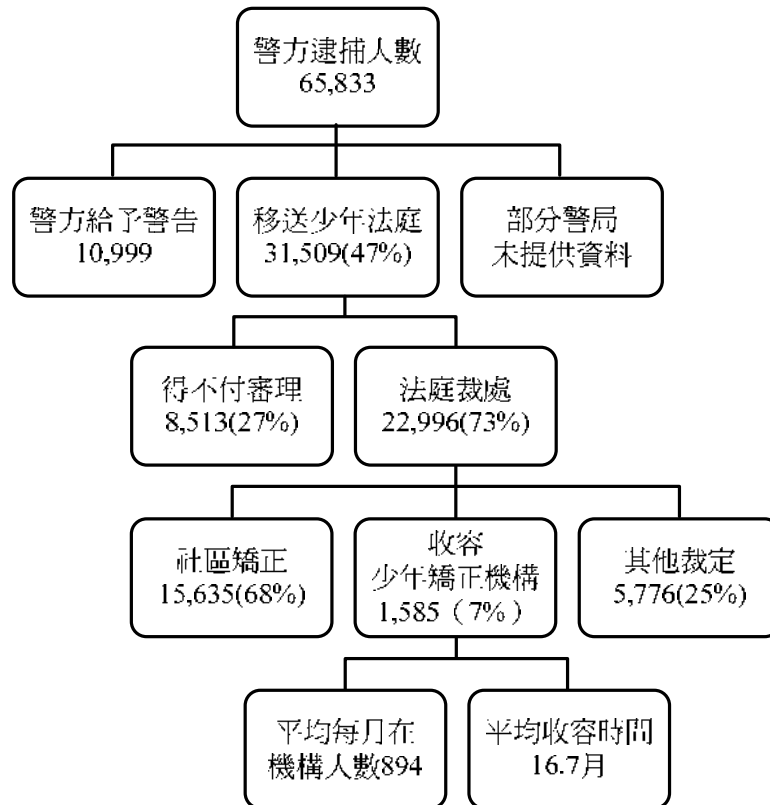


圖 3 2018-2019 年度英國司法少年及其處遇情況

2017 年時，英國法務部保護司曾經對少年司法委員會與少年司法組的績效作全面稽核與檢討。這個報告發現過去二十年來英國治理少年犯罪從初犯人數（下降約八成）、收容率（下降約七成）來看均明顯下降，但再犯率（上升約四成）仍維持頗高比例¹⁷。有學者與實務

人員認為因為政府經費裁減，警察、矯正機關、少年司法組受到經費裁減影響甚大，這些機關也可能自動減少其工作業務範圍，乃至於少年犯罪初犯人數快速下降。如此一來，就有可能陷入至少兩種循環模式。循環模式一：經費少，人力少，減少工作，少年犯罪少，難以判定少年司法組工作成效。循環模式二：少年司法組成效好，少年犯罪少，減少經費與人力。因此，前述情況，仍無法判定少年司法組對少年犯罪治理之成效。

¹⁷ 請參閱 Her Majesty's Inspectorate of Probation, The Work of Youth Offending Teams to Protect the Public, https://www.justiceinspectorates.gov.uk/hmiprobation/wp-content/uploads/sites/5/2017/10/The-Work-of-Youth-Offending-Teams-to-Protect-the-Public_reportfinal.pdf (last visited Sept. 11, 2020).

第二個面向，該稽核報告也發現約八成的少年犯曾經受過各種程度的創傷或負面生命事件，四成左右有遭受或目睹家暴經驗¹⁸，這個數據，也成了英國少年司法組對遭遇到創傷議題少年犯的處遇與轉介，必須有密度更高的轉介服務¹⁹。

2019年法務部保護司再度發表其年度稽核報告，這個報告抽查了26個少年司法組的業務與成效，檢驗其服務的781案少年法庭裁處執行案件，506案少年不付審理案件，訪談了全國1,070少年司法組的工作人員。稽核評鑑分為三個面向：組織面、執行少年法庭裁處案件成果、執行少年法庭不付審理案件成果。報告發現少年司法組的組織成效表現佳（指標如：領導明確、在職專業訓練夠、工作滿意度高、跨機關服務合作順暢），執行少年法庭交付之裁處案件成效亦可（指標是「經評估、規劃個別輔導方案、執行、追蹤服務結果而降低中高危險少年犯的危險性」），至於少年法庭得不付審理案件的表現則最差，雖然這些多半是初次進入少年法庭或遭警方警告給予轉介輔導的少年（譬如：少年持刀行為），少年司法組對這群少年的評估、規劃、執行、追蹤等服務量不足，加上缺乏少年法庭裁處的強制力，服務

成效不佳²⁰。

另一個英國少年犯罪的特殊現象，黑人、印巴、混血族裔（英國稱之為black, Asian, mixed ethnicity，簡稱BAME現象）少年犯進入少年司法體系的機率是白人少年犯的四倍（對照其少年人口數），被收容的比例BAME高於白人兩倍，尤有甚者，少年收容機構中，有1/4少年是黑人族裔。多年來少年司法委員會與少年司法組均知悉此現象，列為優先解決的問題之一，稽核機關也持續檢討其成效，但似乎尚無有效的改善方法²¹。

陸、結論

2019年少年事件處理法修正之後，第3條雖限縮了虞犯（或稱曝險少年）的範圍，且在第18條賦予各縣市少年輔導委員會「行政先行」的責任，當曝險少年輔導無助或無效時，少年輔導委員會可以「請求」少年法庭審理或處理。新修少年事件法雖然給予少年輔導委員會至112年的準備期，但至目前為止，因涉及該會組織法無著、地方自治法配合度等，尚無太多進度，行政院與主管機關也無處著手。

我國現行少年輔導委員會在1977

¹⁸ Barnet Youth Offending Team，同註14。

¹⁹ Tricia Skuse & Jonny Matthew, *The Trauma Recovery Model: Sequencing Youth Justice Interventions for Young People with Complex Needs*, 220 PRISON SERVICE J. 16, 16-25.

²⁰ See Her Majesty's Inspectorate of Probation, Annual report: inspection of youth offending services (2018-2019), <https://www.justiceinspectorates.gov.uk/hmiprobation/wp-content/uploads/sites/5/2019/10/Youth-annual-report-inspection-of-youth-offending-services-2018-2019.pdf> (last visited Sept. 11, 2020).

²¹ Youth Justice Board/Ministry of Justice，同註15。

年於各縣市設置，其組織設置係依據「少年不良行為及虞犯預防辦法」第 11 條第 1 項規定「各直轄市、縣（市）政府應設置少年輔導委員會，綜理規劃並協調推動預防少年犯罪之相關事宜。」其執行工作類似英國各區之少年司法組，故英國模式有其可以參酌之處，但前提

是，英國的少年司法委員會或少年司法組制度，不論是組織層級、工作模式、人力、任務、績效等與現行各縣市少年輔導會差異甚大，參酌之前，需至少盤點表 2 所列重要議題：

表 2：英國與臺灣少年司法組與少年輔導會基礎差異比較（以 2019 年為例）

比較面向	英國（英格蘭威爾斯）	臺灣
人口數	約 6,000 萬	約 2,300 萬
進入少年法庭人數（英國 10-17 歲，臺灣 7-18 歲）	約 30,000 人	約 10,000-15,000 人
警方裁量和少年法庭少年人數	60,000-70,000 人	無資料
矯正機構收容人數（月平均）	約 900 人（特殊兒少犯另外收容）	約 1,000 人（未區分特殊兒少犯之收容）
全國少年司法組/少輔會	約 150	22
全國相關工作人員	約 3,000 人（含行政人員）	約 140-150 人（含幹事）
中央主管機關	法務部及其所指派組成之少年司法委員會	內政部警政署刑事局
地方政府主管機關	地方政府	地方政府警察局少年隊
經費來源	法務部、衛福部分擔 30-50%，地方政府分擔 50-70%	地方政府警察局
工作人員角色	個案管理師（多種專業）	社工師
案源	警方轉介、少年法庭裁處個案、少年法庭個案	警方轉介個案
主要觸法類型	• 反社會行為 • 毒品 • 持械 • 偷竊	• 社會秩序維護法 • 曝險、觸法或犯罪 • 中輟 • 高關懷
服務範圍	• 執行少年法庭社區矯正裁處 • 少年法庭得不付審理案件輔導服務 • 矯正機構收容少年訪視及後追	• 警方轉介違規或觸法兒少 • 與少年法庭合作輔導保護管束少年 • 學校中輟學生 • 家長請求協助兒少
主要績效指標	• 初犯人數 • 再犯率 • 機構收容率 • 被害人與公共安全	各地不一

表 2 比較兩國制度後的啟示是，臺灣與英國共同且可取之處均在司法少年服務地方化，也唯有如此設計的制度，才能落實少年在社區之輔導或更生服務，我國少年保護官的機制無地方資源可以配合或執行，制度應思考長遠的改革。

此外，兩地巨大差異在於英國需輔導處遇的少年犯約是臺灣的 6 倍，經費為中央與地方分擔，但少年司法行政工作人員是臺灣的 20 倍，經費多半來自地方政府，中央與地方政府主管機關及其層級也不同。這些基礎差異，尚待我國在法律與財政、中央與地方主責單位共同商討本土的解決方法。

本文也認為英國少年司法行政較具可參考價值者有三。第一，英國少年司法行政工作人員專業多元，角色定位在個案管理師，從警察端開始、社區刑罰或機構收容，至復歸社區，部分少年司法組甚至把工作重點放在少年與被害人的修復程序上。但我國少年輔導會多為社工師或兼任行政人員，有的為直接、間接服務、行政工作均有，且皆以社區輔導工作為主，未能在司法系統中全程服務，甚至準備與成人觀護服務銜接，兩地工作模式不一，以服務的效能與效率而言，英國少年司法行政專業組合較為可取。第二，英國全國少年司法委員會負起的職責（如：全國少年犯罪年度問題分析與組織危機處理、經費分配、全國開結案評估參考手冊、司法少年資料分享、服務方案參考手冊、績效考核

指標參考手冊等），能具體分擔並協助地方少年司法組的工作，也頗值得我國參考，我國未來之中央主管機關，可以參考英國少年司法委員會的設定，清楚律定指導與協助地方少年輔導會之職責。第三，臺灣司法少年中高度重疊了地方政府之兒少保護服務、家暴服務、兒少性剝削、毒品危害防制中心、教育輔導服務、脆弱家庭（或稱高風險家庭）服務、社會安全網其他服務等，英國的少年司法組個案管理方式整合犯罪兒少之資源與統合服務窗口也具高度可參考性。

在 2023 年之前，臺灣僅剩 3 年準備期，參考英國的司法少年委員會與司法少年組的工作模式、資源分配，再盤點臺灣中央與地方政府現有資源，其中最重要的資源盤點是未來需要接受 12 歲以下觸法、曝險、偏差兒童的學校及教育機關，此需框列各校專任輔導老師、縣市政府學生諮商輔導中心人力、經費、服務比、以及培訓輔導此群兒童與家庭的新專業，對於縣市設置的國立高中職相關輔導資源，也需由教育部國教署協助盤點補充。第二個重要的地方資源盤點補充是服務偏差兒童、偏差少年、脆弱家庭相關之社會福利資源，一方面避免服務重疊，造成被服務者的困擾，二方面需與新的少年輔導委員會協調分工與工作模式，第三則是協調適當之合作機制（如：與法院合作、單一窗口、合署辦公，或設置督導級個案管理師。）特別是司法或偏差兒少的家庭服

務，如何落實，甚至透過行政規範，使其可與兒少一起改變，這也是法規與資源高度需要補充之處。

總之，新修少年事件處理法修法的美意，若無藉著少年司法行政之新組織

與制度的改造，會淪為空洞修法，口號大於實質改變預防司法兒少犯罪之目的。

附錄：英國少年司法行政法規依據整理（原文）²²

（一）、Legal provision Youth Justice Services YOTs are required to coordinate ‘youth justice services’:

條款	法案名稱	條文內容
37(2)	Crime and Disorder Act 1998	Duty of all persons and bodies carrying out functions in relation to the youth justice system to have regard to principal aim of the youth justice system - to prevent offending by children and young persons
38(1)	Crime and Disorder Act 1998	Duty on local authorities to act in co-operation with police or local policing body, Secretary of State, providers of probation services, local probation board, clinical commissioning group, Local Health Board, to secure that, to such extent as is appropriate for their area, all youth justice services are available there
38(3)	Crime and Disorder Act 1998	Local Authority power to make payments towards expenditure incurred in the provision of youth justice services by making (a) direct payments; or (b) contributing to a fund out of which payments may be made
38(4)(a)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Provide persons to act as appropriate adults to safeguard the interests of children and young persons detained or questioned by police officers
38(4) (aa)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Provide assistance to persons determining whether youth cautions should be given under section 66ZA
38(4)(b)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Assess children/young persons, and provide rehabilitation programmes, for the purposes of section [66ZB (2) or (3)]

²² Ministry of Justice，同註7，頁16-25。

條款	法案名稱	條文內容
38(4) (ba)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Provide assistance to persons determining whether youth conditional cautions (within the meaning of Chapter 1 of Part 4) should be given and which conditions to attach to such cautions
38(4) (bb)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Supervise and rehabilitate persons to whom youth conditional cautions (within the meaning of Chapter 1 of Part 4) are given Page 19 of 25
38(4)(c)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services – Provide support for children/young persons remanded or committed on bail while awaiting trial or sentence
38(4)(d)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Place children / young persons remanded to local authority accommodation to such accommodation under section 91(3) of the Legal Aid, Sentencing and Punishment of Offenders Act 2012
38(4)(e)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Provide reports or other information required by courts in criminal proceedings against children and young persons
38(4) (ee)		Crime and Disorder Act 1998
38(4)(f)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Provide persons to act as responsible officers in relation to individual support orders, parenting orders, child safety orders and reparation orders
38(4) (fa)	Crime and Disorder Act	1998 Youth justice services - Provide persons to act as responsible officers in relation to youth rehabilitation orders within the meaning of Part 1 of the Criminal Justice and Immigration Act 2008
38(4) (fb)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Supervise children/young persons sentenced to a youth rehabilitation order under that part which includes a supervision requirement (within the meaning of that part)
38(4)(h)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Supervise children / young persons sentenced to a detention and training order (including an order under section 211 of the Armed Forces Act 2006
38(4)(i)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Conduct post-release supervision of children and young persons under section 31 of the Crime (Sentences) Act 1997 (“the 1997 Act”) [or by virtue of conditions imposed under section 250 of the Criminal Justice Act 2003
38(4)(j)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Perform functions under subsection (1) of section 102 of the Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 (period of detention and training under detention and training orders) by such persons as

條款	法案名稱	條文內容
		may be authorised by the Secretary of State under that subsection
38(4)(k)	Crime and Disorder Act 1998	Youth justice services - Implement referral orders within the meaning of the Powers of Criminal Courts (Sentencing) Page 20 of 25 Act 2000
38(5)	Crime and Disorder Act 1998	The Secretary of State may by order extend, restrict or otherwise alter the definition of 'youth justice services' and therefore impact on the scope of duties at 38(4)

(二)、Youth offending teams (YOTs) composition and establishment

條款	法案名稱	條文內容
39(1)	Crime and Disorder Act 1998	Each local authority, acting in co-operation with any chief officer of police any part of whose police area lies within the local authority's area, the Secretary of State, providers of probation services, local probation boards, clinical commissioning groups, and Local Health Boards, must establish for their area one or more YOTs.
39(4)	Crime and Disorder Act 1998	Local authority has the power to make payments towards expenditure incurred by, or for purposes connected with, YOTs either directly or by contributing to a fund from which payments can be made.
39(5)	Crime and Disorder Act 1998	YOT to include at least one of each of the following, an officer of a local probation board or an officer of a provider of probation services; a person with experience of social work in relation to children nominated by the director of children's services appointed by the local authority under section 18 of the Children Act 2004 (England); a social worker of the local authority (Wales); a police officer; a person nominated by a clinical commissioning group or a Local Health Board any part of whose area lies within the local authority's area; a person with experience in education nominated by the director of children's services appointed by the local authority under section 18 of the Children Act 2004 (England); a person nominated by the chief education officer appointed by the local authority under section 532 of the Education Act 1996 (Wales).
39(6)	Crime and Disorder Act 1998	YOT can also include other persons as the local authority thinks appropriate after appropriate consultation

條款	法案名稱	條文內容
39(7)	Crime and Disorder Act 1998	YOTS must co-ordinate the provision of youth justice services for all those in the authority's area who need them; and to carry out such functions as are assigned to the team or teams in the youth justice plan formulated by the authority under section

(三)、Youth Justice Plans

條款	法案名稱	條文內容
40(1) & (2)	Crime and Disorder Act 1998	The local authority must, after consultation with police or local policing body, Secretary of State, providers of probation services, local probation board, clinical commissioning group, Local Health Board, formulate and implement for each year a plan (a “youth justice plan”) setting out how youth justice services in their area are to be provided and funded; and how the YOT/s established by them (whether alone or jointly with one or more other local authorities) are to be composed and funded, how they are to operate, and what functions they are to carry out.
40(3)	Crime and Disorder Act 1998	Local authorities may assign functions to YOTs including functions under paragraph 7(b) of Schedule 2 to the Children Act 1989 Act (local authority's duty to take reasonable steps designed to encourage children and young person's not to commit offences).
40(4)	Crime and Disorder Act 1998	A local authority must submit a youth justice plan annually to the Youth Justice Board setting out (a) how youth justice services are to be provided and funded in their area and (b) how the YOTs established by them are to be composed and funded, how they are to operate and what functions they are to carry out. The plan must be published in such manner and by such date as the Secretary of State may direct.

(四)、The Youth Justice Board

條款	法案名稱	條文內容
41(1)	Crime and Disorder Act 1998	There shall be a body corporate to be known as the Youth Justice Board for England and Wales (“the Board”).
41(2)	Crime and Disorder Act 1998	The Board shall not be regarded as the servant or agent of the Crown or as enjoying any status, immunity or privilege of the Crown; and the Board’s property shall not be regarded as property of, or held on behalf of, the Crown.
41(3)	Crime and Disorder Act 1998	The Board shall consist of 10, 11 or 12 members appointed by the Secretary of State.
41(4)	Crime and Disorder Act 1998	The members of the Board shall include persons who appear to the Secretary of State to have extensive recent experience of the youth justice system.
41(5)	Crime and Disorder Act 1998	The Board shall have the following functions, namely— (a) to monitor the operation of the youth justice system and the provision of youth justice services; (b) to advise the Secretary of State on the following matters, namely— (i) the operation of that system and the provision of such services; (ii) how the principal aim of that system might most effectively be pursued; (iii) the content of any national standards he may see fit to set with respect to the provision of such services, or the accommodation in which children and young persons are kept in custody; and (iv) the steps that might be taken to prevent offending by children and young persons; (c) to monitor the extent to which that aim is being achieved and any such standards met; (d) for the purposes of paragraphs (a), (b) and (c) above, to obtain information from relevant authorities; (e) to publish information so obtained; (f) to identify, to make known and to promote good practice in the following matters, namely— (i) the operation of the youth justice system and the provision of youth justice services; (ii) the prevention of offending by children and young persons; and

		(iii) working with children and young persons who are or are at risk of becoming offenders;
41(6)	Crime and Disorder Act 1998	(6) The Secretary of State may by order— (a) amend subsection (5) above so as to add to, subtract from or alter any of the functions of the Board for the time being specified in that subsection; or (b) provide that any function of his which is exercisable in relation to the youth justice system shall be exercisable concurrently with the Board.
41(7)	Crime and Disorder Act 1998	In carrying out their functions, the Board shall comply with any directions given by the Secretary of State and act in accordance with any guidance given by him.
41(8)	Crime and Disorder Act 1998	A relevant authority— (a) shall furnish to the Board any information required for the purposes of subsection (5)(a), (b) or (c) above; and (b) whenever so required by the Board, shall submit to the Board a report on such matters connected with the discharge of their duties under the foregoing provisions of this Part as may be specified in the requirement. A requirement under paragraph (b) above may specify the form in which a report is to be given.
41(9)	Crime and Disorder Act 1998	The Board may arrange, or require the relevant authority to arrange, for a report under subsection (8)(b) above to be published in such manner as appears to the Board to be appropriate.
41(10)	Crime and Disorder Act 1998	In this section “relevant authority” means a local authority, a chief officer of police, a local policing body, a local probation board, a provider of probation services a clinical commissioning group and a Local Health Board.
41(11)	Crime and Disorder Act 1998	(Schedule 2 to this Act (which makes further provision with respect to the Board) shall have effect.

參考文獻

一、中文部分

內政部，94 年 4 月 4 日內授警字第 0940103111 號函。

內政部，研訂「補助各直轄市、縣（市）政府增聘少年輔導委員會約聘僱人員計畫」（草案）」會議紀錄，2011 年 6 月。

內政部兒童局，93 年 11 月 11 日童輔字第 0930055573 號開會通知單，附件：「少年輔導委員會法制化或將少年輔導委員會予以轉型為少年輔導中心之可行性分析報告」。

內政部兒童局，93 年 9 月 15 日童輔字第 0930055472 號開會通知單，附件：「報告案一、少年輔導中心之研擬」。

內政部警政署，102 年 6 月 25 日第 6 次行政院治安會報專案報告——「少年輔導委員會功能強化與策進」，2013 年。

內政部警政署，93 年 2 月 11 日警署刑防字第 0930006446 號函。

內政部警政署，93 年 6 月 4 日警署人字第 0930086120 號函。

內政部警政署，94 年 12 月 26 日警署刑防字第 0940164373 號函附討論提案。

內政部警政署，95 年 6 月 30 日警署人字第 0950077933 號開會通知單，附件：「研商臺北市政府警察局是否成立臺北市少年輔導中心會議資料」。

內政部警政署，96 年 12 月 24 日防字第

0960016328 號函，「警察機關防處少年事件規範」。

內政部警政署，召開「少年輔導委員會組織及功能法制化之業務隸屬與機關層級定位」會議紀錄，2004 年。

刑事局，108 年少年偏差行為之輔導及預防辦法草案說明（未出版）。

行政院，行政院少年事務促進委員會第五次會議紀錄，2004 年。

行政院，青少年事務促進委員會第六次會議紀錄，2005 年。

行政院，研商「因應少年事件處理法修法建立跨院際與部會之聯繫機制」會議紀錄（決議一），2019 年。

行政院，研商虞犯少年及觸法兒童之處理及輔導機制專案會議紀錄，2019 年。

行政院，研商虞犯少年及觸法兒童之處理及輔導機制專案會議第 2 次會議紀錄，2019 年。

行政院，研商虞犯少年及觸法兒童之處理及輔導機制專案會議第三次會議紀錄（報告案一：研議規劃少年輔導委員之租之組織、運作模式、人力配置及未來規劃情形），2019 年。

行政院，強化社會安全網計畫，2018 年，<https://www.ey.gov.tw/Page/5A8A0CB5B41DA11E/6e7e91d8-483d-4b88-8501-7f787092e002>（最後瀏覽日：2020 年 9 月 5 日）。

周儵嫻、李茂生、黃宗旻少年輔導委員會設置辦法研究計畫書，2020 年。臺北：內政部警政署刑事局委託研究（未出版）。

法務部司法官學院，犯罪狀況及其分析，2019 年，臺北：司法官學院。
法務部矯正署矯正機關統計，2019 年，桃園：矯正署。
臺北市 104 年 7 月 17 日府人管字第 10430930100 號函，臺北市少年輔導委員會設置要點，2015 年。

二、外文部分

Barnet Youth Offending Team, Youth Justice Plan 2018-20, https://www.barnet.gov.uk/sites/default/files/youth_justice_plan_-_update_august_2019_-_web.pdf (last visited Sept. 11, 2020).

Graham, John & Collen Moore (2006), *Beyond Welfare Versus Justice: Juvenile Justice in England and Wales*. In Junger-Tas and Sh. Decker eds., *INTERNATIONAL HANDBOOK OF JUVENILE JUSTICE*, pp. 65-92, Berlin: Springer.

Her Majesty's Inspectorate of Probation, Annual report: inspection of youth offending services (2018-2019), <https://www.justiceinspectorates.gov.uk/hmiprobation/wp-content/uploads/sites/5/2019/10/Youth-annual-report-inspection-of-youth-offending-services-2018-2019.pdf> (last visited Sept. 11, 2020).

Her Majesty's Inspectorate of Probation, The Work of Youth Offending Teams to Protect the Public, <https://www.justiceinspectorates.gov.uk/hmiprobation/wp-co>

[tent/uploads/sites/5/2017/10/The-Work-of-Youth-Offending-Teams-to-Protect-the-Public_reportfinal.pdf](https://www.justiceinspectorates.gov.uk/hmiprobation/wp-content/uploads/sites/5/2017/10/The-Work-of-Youth-Offending-Teams-to-Protect-the-Public_reportfinal.pdf). (Last visited Sept. 11, 2020).

HMI Probation (2015). An Inspection to Assess the Effectiveness of the Reporting, Monitoring and Learning from the Youth Justice Board's Community Safeguarding and Public Protection Incident Procedures, Manchester: Her Majesty's Inspectorate of Probation.

HMI Probation, HM Inspectorate of Constabulary (2015). A follow-up inspection of Multi-Agency Public Protection Arrangements, Manchester: Her Majesty's Inspectorate of Probation.

Ministry of Justice, Standards for children in the youth justice system 2019, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/780504/Standards_for_children_in_youth_justice_services_2019.doc.pdf (last visited Sept. 11, 2020).

Skuse, Tricia, and Jonny Matthew (2015). The Trauma Recovery Model: Sequencing Youth Justice Interventions For Young people With Complex Needs, 220 PRISON SERVICE J. 16-25.

Welsh Government (2017). Evaluation of the Enhanced Case Management Approach, Cardiff: Welsh Government Youth Justice Board for England and Wales,

Strategic Plan 2018-2021, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/706925/201804_YJB_Strategic_Plan_2018_21_Final.pdf (last visited Sept. 11, 2020).

Youth Justice Board/Ministry of Justice,

Youth Justice Statistics 2017/18, <https://www.gov.uk/government/statistics/youth-justice-statistics-2017-to-2018>

The Work of Youth Offending Teams in England/Wales on Juvenile Delinquents and At-risk Behaviors Services

Susyan Jou*

Abstract

The Juvenile Delinquency and Justice Act in Taiwan was revised again in Dec. 2019. Some major revisions included, for example, Juvenile Courts no longer intake cases involve in children under age 12 (Code 85-1), juveniles at-risk behaviors are limited to only three types instead of seven types and administrative offices have to counsel these juveniles before referring to Courts (Code 3), furthermore, a new juvenile offending counsel centers have to be set up to perform the work of assisting juveniles with at risk and delinquent behaviors. The administrative offices have not yet been able to respond to the law revisions. However, the work of Youth Offending Teams in England/Wales starting 1998 is a relevant mechanism to the current situation in Taiwan. This aim of paper therefore is to introduce the YOTs and their effectiveness. More importantly, the paper offers a comparable framework for the Taiwan administrative offices to consider their further reforms.

Keywords: youth offending teams in England/Wales, The Juvenile Delinquency and Justice Act in Taiwan, services to juvenile delinquents, services to at risk juveniles.

* Professor and Dean, Graduate School of Criminology, National Taipei University.

析論犯罪被害人參與少年司法程序之爭議^{*}

——借鏡德國少年刑事程序法制

許恒達^{**}

目次

- 壹、問題之提出
- 貳、德國少年法制概說
- 參、被害人的一般性訴訟權利
- 肆、被害人啟動程序權
- 伍、對我國法解釋之啟發：代結論
- 參考文獻

摘要

本文討論刑事訴訟法增訂被害人保護與參與程序的新規定後，相關規範能否適用於少年司法程序的問題，主要討論視角則是透過比較德國法的觀點進行分析，除了介紹德國法上的爭議與討論外，也進一步檢討我國法上，各種不同類型程序參與權應用於少年司法程序的可能性。

關鍵詞：被害人參與、少年司法、少年刑事案件、少年保護事件、少年健全成長。

壹、問題之提出

2020 年年初，總統正式公布刑事訴訟法中有關被害人保護的最新修正條文，本次修正包括以下的主要內容：

- (1) 被害人於警詢、檢訊及法院訊問時，均得由他人陪同在場（刑事訴訟法第 248 條之 1、第 271 條之 3）；
- (2) 被害人得於偵查中或審判中聲請轉介進行修復式司法程序（刑事訴訟法第 248 條之 2、第 271 條之 4）；
- (3) 偵查中及審判中均應特別保護被害人之隱私，審酌其情況而採取隔離措施（刑事訴訟法第 248 條之 3、第 271 條之 2）；
- (4) 事實審程序中，被害人得於第二審言詞辯論終結前，向法院聲請參與訴訟（刑事訴訟法第 455 條之 38）；
- (5) 訴訟參與人得選任代理人（刑事訴訟法第 455 條之 41）；

* 投稿日：2020 年 7 月 10 日；接受刊登日：2020 年 8 月 11 日。

** 國立臺灣大學法律學院教授。

- (6) 訴訟參與人之代理人得於審判中檢閱卷宗，訴訟參與人未選定代理人時，得預納費用請求交付影本，但得予限制（刑事訴訟法第 455 條之 42）；
- (7) 訴訟參與人及代理人得對證據之調查表示意見（刑事訴訟法第 455 條之 46）；
- (8) 訴訟參與人及代理人得對科刑範圍表示意見（刑事訴訟法第 455 條之 47）。

上述修法結果，可說是被害人保護運動在我國刑事訴訟程序展現的重要里程碑¹，尤其以被害人取得訴訟參與權限，成為訴訟參與人之後，被害人可以在審判程序檢閱卷宗、選任訴訟參與之代理人，再加上 1997 年就已修正入法的刑事訴訟法第 271 條，授與被害人的審判期日陳述意見權，被害人在訴訟程序的地位已然實質強化。

在適用於成人被告的刑事訴訟法中，增訂強化被害人保護的法律機制，並無太多疑問。然而進一步問題是：如果成人刑事程序可以擴大保護被害人，同樣法理或規範是否可以適用到少年司

法程序，藉以保障少年犯罪的被害人程序利益？

根本言之，立法者既已肯認被害人訴訟權益的保護價值，似乎不應區分加害人是否成年而有所差別²，由此以觀，即便處理少年犯罪的司法程序，仍應無條件援用與成人刑事程序相同保護，不過，成人刑事訴訟與少年事件處理法應對的被告，在法律處遇基本價值觀下明顯有別，成人被告有充分的自我決定能力與自主意志，可為自己的行為負責，但少年尚未產生充足的自我決定與自主能力，當其發生偏差行為時，刑法不會直接訴追其責任，而是設法建構改善少年周邊環境，從而營造少年未來建全發展的契機³。在此脈絡下，作為程序規範對象既有明顯落差，被害人保護規範的適用也應有所區隔。舉例來說，刑事訴訟法已經納入訴訟參與明文，似乎可以將同一概念應用至少年司法程序，但萬一被害人的立場與犯罪少年明顯對立，該被害人依刑事訴訟法參加訴訟後，可能竭力攻擊少年並否定其人格價值，讓

¹ 有關被害人程序權利保護的比較法研究，參考林裕順，被害人刑事程序權益保障之研究——日本制度之比較法探討，台灣法學雜誌，235期，2013年11月，頁106-113；連孟琦，德國被害人訴訟參加（附加訴訟）之引進，月旦法學雜誌，269期，2017年10月，頁52-65。對此項發展的批評，參見李佳玟，建立一個兼顧公平審判的被害人訴訟參加制度，月旦法學教室，182期，2017年12月，頁48-52。

² Vgl. Siegismund, Zur Verbesserung des Opferschutzes im Jugendstrafverfahren. Überlegungen zur Einführung von Nebenklage und Adhäsionsverfahren gegen Jugendliche, in: Peter Riess-FS, 2002, S. 860.

³ 有關少事法的立法主軸，參考李茂生，台灣新少年司法與矯治制度實施十年的經驗與展望，收錄於：少年事件處理法論文集，2018年，頁297-299。近期的討論，參考謝如媛，少年健全成長之概念內涵與法制架構，收錄於：李茂生教授六秩晉五祝壽論文集編輯委員會編，主體、理性與人權的彼岸——李茂生教授六秩晉五祝壽論文集，2020年6月，頁290-297。

少年必須面臨極不友善的環境，是否能夠肯認其適用就值得深入推敲。

要回答上述問題，必須檢視我國專門處理少年偏差行為的法律規範。少年事件處理法（以下簡稱「少事法」）第1條即揭櫫立法核心宗旨：「為保障少年健全之自我成長，調整其成長環境，並矯治其性格，特制定本法」，而依少事法第2條，少事法將少年界定為12-18歲之人，但少事法並不專以少年犯罪行為人為唯一對象，毋寧一併處理犯罪少年與曝險少年，依少事法第3條的規定，犯罪少年指「少年有觸犯刑罰法律之行為者」，而曝險少年則指：「少年有下列情形之一，而認有保障其健全自我成長之必要者：（一）無正當理由經常攜帶危險器械。（二）有施用毒品或迷幻物品之行為而尚未觸犯刑罰法律。（三）有預備犯罪或犯罪未遂而為法所不罰之行為」⁴，至於上述三款共通要件「保障健全自我成長之必要」，則必須「依少年之性格及成長環境、經常往來對象、參與團體、出入場所、生活作息、家庭功能、就學或就業等一切情狀而為判斷」予以判定。

⁴ 少事法立法初期原先使用「虞犯少年」，其規範範圍較現行「曝險少年」更廣，但在大法官釋字第664號解釋公布後，大法官認為逃學或逃家少年被認為是虞犯少年，概念並不清楚，因此要求立法者修正，後來才透過曝險少年修正其原始定義。對大法官釋字第664號解釋的檢討，參考李茂生，釋字第664號解釋評釋——憲法的顛覆與天真，台灣法學雜誌，137期，2009年10月，頁33-38。

設定這兩種對象作為少事法的規範重心之後，少事法又將其處理程序，分別為少年保護事件與少年刑事案件，其關鍵區別在於少事法第67條第1項前段，若檢察官依偵查結果，對於犯罪少年所犯最重本刑五年以下有期徒刑之罪，參酌量刑相關規範後，檢察官認以不起訴處分而受保護處分為適當者，得為不起訴處分，移送少年法院依少年保護事件審理；換言之，犯罪少年中大部分轉用少年保護事件，只有情事較嚴重的犯罪少年，才會真正進入少年刑事案件。

而依少事法第1條之1規定，針對少年保護事件與刑事案件的處理，若少事法未規定者，即適用其他法律，這表示其他法律可作為少事法的補充規範。就「被害人參與訴訟」來看，少事法並無任何被害人參與訴訟明文，採取純粹文義解釋，少事法第1條之1可以直接作為連結刑事訴訟法被害人參與訴訟規定的引用介面，基此，少年司法流程似乎可以直接適用刑事訴訟法有關被害人訴訟參與的程序。

不過，上述問題恐怕還要考慮其他因素⁵，就此筆者想表達三點考量：第一，少事法區別其規範對象為犯罪少年與曝險少年，犯罪少年因其涉及犯罪，通常有相應被害人（少年犯竊盜罪，其

⁵ 近期對於少年事件的拘提發動權限，討論其與刑事訴訟法原則有無差別者，參考范耕維，初探少年事件中拘提發動權限之歸屬——以偵查階段為中心，法律扶助與社會，4期，2020年3月，頁66-74。

財物所有人即為被害人)，相對來說，曝險少年尚未犯罪，表面上沒有被害人問題，但若考慮到曝險少年也有可能僅因刑法不罰特定法益的未遂或預備行為，從而未受制裁（例如刑法不罰的傷害未遂、毀損未遂或竊錄隱私未遂），因曝險少年的未遂或預備行為而受到身心干擾之人，不無可能成為曝險少年相關行為衍生的被害人。無論如何，少年犯罪行為可能產生被害人，但其案件應視具體情節，可能被列入少年刑事案件或保護事件予以處理，至於未達犯罪情狀的曝險少年，其行為也有可能產生被害人，一般則列入少年保護事件中進行處理。

第二，考量少事法並非針對少年非行作成罪刑相當的刑罰，而是為了少年健全自我成長所設計的保護性司法制度⁶，被害人可能為了實現不法侵害的公正應報，在少年司法程序中激烈攻擊非行少年，這將牴觸少事法健全少年成長可能性的指導理念，若毫無保留地許可將被害人參與訴訟制度引入少事法中，不無違反少事法第 1 條所揭示的立法宗旨之虞，解釋上似乎還要進一步限縮少事法第 1 條之 1 的適用範圍。

第三，少事法第 24 條另行規定：「刑事訴訟法關於人證、鑑定、通譯、勘驗、證據保全、搜索及扣押之規定，於少年保護事件性質不相違反者準用之」，而同

法第 70 條又規定：「少年刑事案件之偵查及審判，準用第三章第一節及第三節有關之規定」，由於在一般情況下，被害人屬於刑事案件的「證人」，刑事訴訟法有關證人相關規範，得否適用於少年司法程序，也就必須考慮少年健全成長的保護關係。此外，少事法第 34 條又限定程序的不公開，倘若被害人與其選任的律師代理人可以在訴訟參與獲許可後，「全程」參與少年司法程序，此種情況是否有違少事法明文要求的程序不公開原則，自須更謹慎的思辨。

有別於台灣現行規範並不清楚，德國少年刑法與少年刑事程序的文獻中，反而有許多針對被害人權利與少年保護價值衝突的討論，透過德國法比較研究，或許可以帶給我們若干新發想。固然可能有批評認為，德國法對於少年偏差行為的指導理念，明顯不同於我國少年事件處理法，前者將問題聚焦於少年實行的犯罪事件，但援用教育觀點介入制裁與處遇，不以刑罰作為優先手段，改採教育手段作為回應少年犯罪行為的主要方式⁷；而我國則強調保護機制先行⁸，納入少年事件處理法處理的事例並不限於犯罪事件，處遇手段的選擇上也不會優先採取具有刑罰色彩的作法。不過筆者認為，即使兩個法律系統有不同

⁶ 就此觀點，參考李茂生，我國少年事件處理法的檢討與展望——以刑事司法與福利行政兩系統的交錯為論點，收錄於：少年事件處理法論文集，2018年，頁326-342。

⁷ Dazu Laubenthal/Baier/Nestler, Jugendstrafrecht, 2. Aufl., 2010, Rn. 3-6.

⁸ 有關保護優先原則，參考謝如媛，當少年被移送於檢察官——少年事件處理法第二七條之相關爭議，月旦法學教室，131期，2013年9月，頁39-41。

的建制理念，但絕大多數被害人源自少年犯罪，這一點並不因為我國納入曝險少年，或者保護事件處理先行而有不同，既然被害人多因少年犯罪人而起，觀察德國法如何解決其保護需求的衝突關係，仍有觀點啟發意義。

本文討論重點，將鎖定在少年司法程序得否適用成人司法的被害人程序權保障，接續分析將先說明德國少年刑法（Jugendstrafrecht）與少年刑事程序（Jugendstrafverfahren）的基本情況，接著分析德國法制的規範現狀、實務運作與學說發展，檢視被害人在德國少年刑事程序的參與權限，具體地分析德國法制中，被害人在少年刑事程序中享有的各類不同權利，最後則簡要對我國未來法律解釋提出若干評估與建議。

貳、德國少年法制概說

一、少年刑法

實質討論德國少年刑事程序中的被害人保護機制前，必須先行簡要說明德國法制中如何處理少年非行。德國法制的規範主軸，純粹是少年違反刑法的行為，其程序設計也就以處理少年犯罪行為為重心，因此整體法制自然架構在「少年刑法」（Jugendstrafrecht）的前提，只有違反刑法而實行不法侵害行為的少年行為人，會成為主要處理對象，不過德國立法者避免將少年行為稱為「犯罪」（Straftat），故改稱為「非行」（Verfehlung），但這僅是修改用語，不影響納入程序處理的實

質內涵⁹。德國立法者也針對適用少年刑法的被告，設計迥異成年刑事訴訟的「少年刑事程序」（Jugendstrafverfahren），其具體明文規定在少年法院法（Jugendgerichtsgesetz；以下簡稱「少院法」）中。

雖然德國法制未如我國格外重視少年的健全成長利益，而是採取少年「刑法」應對其偏差行為，但德式少年刑法仍與成年刑法有極大差別，成人刑事司法視行為人為負責任的主體，堅守罪責原則，著重罪刑相當，並考慮刑罰帶來的預防效果而予以制裁，但少年人格尚未真正定型，實際上仍處於幼兒／成人的角色轉換階段，要求其擔負成人刑法的個人責任不免過苛¹⁰，因此德國少年犯罪的處理原則本於「教育思想」（Erziehungsgedanke），少年刑法在此意義下是一種實踐教育理念的刑事法制¹¹，透過少年刑法平台，設法將犯罪學、教育學、兒少心理學及其他專業觀點納入刑罰的執行過程，但其仍屬於刑法範疇，僅適用於有不法侵害行為而處予相應的刑罰惡害（Strafübel），不能因此而認為少年刑法是一種教育法，少年刑法的目的是達成合宜於犯罪少年的特別預防¹²，至於罪責的公正應報與社會多數人的一般預防，則非少年刑法主要目的¹³。在此意義下，可以認為德國少

⁹ Laubenthal/Baier/Nestler，同註7，邊碼56。

¹⁰ Laubenthal/Baier/Nestler，同註7，邊碼3-4。

¹¹ Laubenthal/Baier/Nestler，同註7，邊碼4。

¹² Laubenthal/Baier/Nestler，同註7，邊碼5。

¹³ Hombrecher, Die Rechtsfolgen der Jugendstraftat, JA 2008, S. 453.

年刑法是施用教育刑，從而達成制裁及教育犯罪少年的雙重功能¹⁴。

本於上述教育刑（Erziehungsstrafe）的理念，德國法制沒有獨立適用於少年刑法的實體規範，而是進一步設計獨立的少年刑事程序，納入少年刑事程序之人別範圍，包括：（1）非行之實行時點，該實行者為介於 14-18 歲之「少年」（Jugendliche）；（2）實行時介於 18-21 歲之「較長少年」（Heranwachsende）。至於少院法的法律效果，則可分為第 9 條至第 12 條的教育處分（Erziehungsmaßregeln）、第 13 條至第 16 條的懲戒處分（Zuchtmittel），以及第 17 條至第 30 條之少年刑罰（Jugendstrafe）。

就教育處分而言，其目的是修整少年面臨的教育缺陷，藉以預防未來的少年非行，其施用不必考量非行的罪責應報關係¹⁵，依少院法第 9 條規定，教育處分包括指令（Weisungen）與聲請實行教育補救措施（Hilfe zur Erziehung）。

懲戒處分規定在少院法第 13 條，其實行以少年刑罰尚無必要，但又有使少年認知應為其行為負責的需求為條件，該條共規範三種懲戒處分，包括告誡（Verwarnung）、課予負擔（Erteilung von Auflagen）及少年拘禁（Jugendarrest），

其中第 13 條第 2 項還特別強調：「懲戒處分不具有刑罰之法律效果」（Zuchtmittel haben nicht die Rechtswirkungen einer Strafe）；告誡是一種最輕度且由少年法官實行的口頭責難，用以處理較輕度的少年非行¹⁶；課予負擔則要求非行少年必須達成特定的工作或活動，藉以達成此種與非行有關的贖罪效果¹⁷；少年拘禁則是比較強烈的懲戒處分，藉以達成與刑罰具有類似性的贖罪效果¹⁸，少年拘禁包括假日拘禁（Freizeitarrrest），指每周一次或二次於少年未就學或工作之休息日予以拘禁；短期拘禁（Kurzarrest）在德國實務上鮮少適用，是一種假日拘禁的替代措施；而定期拘禁（Dauerarrest）則更為強烈，指持續 1 星期至 4 星期的拘禁藉以達成特別預防機能¹⁹。

真正具有刑罰性格的是少年刑罰，依少院法第 17 條規定，少年刑罰在刑罰處遇機關執行之，而其適用以少年具有明顯的損害他人傾向，且無法以教育處分或懲戒處分處理，或其犯罪行為之罪責較重，只能透過少年刑罰予以制裁為條件。少年刑罰之施用為期 6 個月至 5 年，而若其所涉及的犯罪較為嚴重，則可提高至 10 年。

綜合上述可以認為，德國少年刑法的建制理念是教育思想²⁰，而少年刑法

¹⁴ 不過德國近年來日益重視少年行為罪責的嚴重程度，vgl. Bachmann, Der Erziehungsgedanke im Jugendstrafrecht: Wohin steuert der BGH?, JZ 2019, S. 759 ff. 學說上也有主張要考慮一般預防效果，Hinz, Erziehung, Generalprävention und Opferschutz, JR 2002, S. 51 ff.

¹⁵ Laubenthal/Baier/Nestler, 同註7, 邊碼573。

¹⁶ Laubenthal/Baier/Nestler, 同註7, 邊碼678。

¹⁷ Laubenthal/Baier/Nestler, 同註7, 邊碼683。

¹⁸ Laubenthal/Baier/Nestler, 同註7, 邊碼704。

¹⁹ Laubenthal/Baier/Nestler, 同註7, 邊碼721。

²⁰ 有關教育思想在德國少年刑法中的概念，vgl. Zapf, Opferschutz und Erziehungs-

僅適用於已經實行犯罪的少年，藉以預防再次違反刑法，整體少年刑法的目標，僅只於法律層面的再犯預防，但不會框限少年未來應有的人格形貌。一言以蔽之，德國立法者透過少年刑法中教育措施，達成「教育刑」的理想，亦即具有刑法外觀，但實際處遇卻以教育或非刑法制裁先行的各項措施，使得少年經由少年刑法的教育機制之後，能夠不再犯罪，但少年刑法的教育並不企圖全面性地改變少年人格，而是追求實現「適宜少年的犯罪特別預防效果」（jugendgemäße Spezialprävention）²¹。

二、少年刑事程序

判定上述法律效果的少年刑事程序，理念上以實現少年刑法「教育刑」為重點，德國少年刑事程序因而將實體教育思想納入其程序機制建構²²，設計少年刑事程序時，自須盡可能排除影響刑罰教育效果的程序機制，例如必須盡量減少可能將被告標籤化（Stigmatisierung）或產生誤解的程序，少年刑事程序中的具體規定不會與適用於成人的刑事訴訟法相同²³；不過，德國學說仍有部分有力見解認為，體現於少年刑事程序的教育思想固然影響程序法建制，

但畢竟仍屬於廣義刑事程序一環，仍有適用界限，亦即，僅在「例外情狀」方得本於教育思想設計異於一般刑事程序的規範，這是因為德國少年刑事程序與少年刑法後續效果，均以確認少年違犯刑法規定為前提，如果欠缺充分證據確認少年違犯刑法，少年刑事程序的啟動即有疑義，換言之，有力見解認為教育思想可以在少年刑事程序建制時考量，用以修正建構在公平原則為依歸的刑事程序規則，不過這種修正原則上僅限於例外情況²⁴。

少年刑事程序的參與者，則包括少年法院、少年檢察官與少年被告。原則上具有官方色彩的院方與檢方訴訟參與者，依少院法第 37 條規定，必須具有教育能力與相關經驗。此外德國還設計了少年審判輔助機關（Jugendhilfe），其功能在用以協助法院調查（少年被告之人格及生活環境）、控管（特別是指令與負擔是否達成）與教養²⁵。

少年司法程序的發動，原則上由少年檢察官進行具有偵查類似機能的「前程序」（Vorverfahren），在前程序中設置許多轉向機制（Diversion），除非較嚴重罪行才必須提起公訴，公訴提起後則進行法院的審判程序。大致而言，德國法針對犯罪少年的審判基礎架構，設計上近似成人刑事訴訟，也設有簡易程序與救濟機制，而因少院法規範的內容較專

gedanke im Jugendstrafverfahren, 2012, S. 13 ff.

²¹ Zapf, 同註20, 頁23以下。

²² Kudlich, Besonderheiten des jugendstrafgerichtlichen Verfahrens, JuS 1999, S. 877.

²³ Hombrcher, Das Verfahren in Jugendstrafsachen – Teil 2, JA 2009, S. 373 f.

²⁴ Zapf, 同註20, 頁28以下。

²⁵ Laubenthal/Baier/Nestler, 同註7, 邊碼164-166。

為少年設計，因此若其規定不同於刑事訴訟法時，應該優先以少院法規定為適用優先選項，就此可見於少院法第 2 條第 2 項的少院法優先原則²⁶。

三、少年刑事程序中的被害人權利類型

以上簡要說明了德國少年刑法與少年刑事程序，接下來討論少年犯罪被害人在刑事程序中的相關權利及地位。

嚴格以觀，被害人在刑事程序中均為證人，透過其供述指出少年被告的犯罪行為是否成立，被害人是犯罪事件的最直接接觸者，其證言對於犯罪責任是否構成舉足輕重，再考量被害人利益與訴訟立場，可能與少年被告的利益相互衝突，如果在少年刑事程序中，承認完全相同於成人刑事訴訟等級的被害人權利，恐怕影響少年刑法教育理念，因此德國法處理此議題時非常謹慎。舉例來說，如果讓被害人可以在少年刑事程序中和少年被告進行詰問，該被害人又恰與少年被告立場相對，可能在刑事程序中，帶來少年被告極大的心理負擔，這明顯不吻合少年刑法應該達成的教育機能，因此必須對於被害人保護的相關制度予以限制，此點亦為德國多數見解所採²⁷。

若從刑事訴訟法角度來看，被害人的刑事程序權利大致上可分成兩類不同態樣²⁸，第一類無涉啟動特定程序，毋寧是在程序進行中，被害人相異於其他證人享有的特別權利，這些權利大致上包括：(1) 被害人對程序發展與結果的資訊權、(2) 被害人對於卷宗及證物的檢閱權、(3) 被害人受他人陪同及輔佐的權利。此外，被害人還有其他啟動刑事程序的權利(Initiativrechte)，包括：(1) 刑事告訴權與強制起訴之聲請權、(2) 提起自訴之權利、(3) 被害人訴訟參與之權利、(4) 提起附帶民事訴訟之權利，以及(5) 與被告達成和解而轉向處理紛爭之權利。與我國少事法相較，上述被害人權利並未全面規定在德國少院法，部分未規定者，其法律規範基礎僅能在德國刑事訴訟法中看到，但因少院法第 2 條授權可以在一定範圍內，適用刑事訴訟法的相關規定，故其適用界限為何，在德國法也產生了相當程度的討論與爭議。接下來就分別針對上述權利，分析這些被害人權利在德國少年刑事程序的適用空間²⁹。

²⁶ Schaal/Eisenberg, Rechte und Befugnisse von Verletzten im Strafverfahren gegen Jugendliche, NStZ 1988, S. 49.

²⁷ Wölfl, Die Einschränkung der strafprozessualen Verletztenrechte durch das Jugendstrafverfahren, Jura 2000, S. 10 f.

²⁸ 有關德國修法方向，vgl. Hilger, Über das Opferrechtsreformgesetz, GA 2004, S. 479 ff.

²⁹ 德國刑事訴訟法中，對於被害人參與訴訟的設計，包括四個主要章節：自訴、附加訴訟、對被害人之賠償（附帶民事訴訟為主）、被害人之一般性權利。也因此德國討論少年刑事程序的被害人權限時，會將討論範圍擴大至這四個層面。

參、被害人的一般性訴訟權利

一、程序進展與結果之資訊權

首先討論被害人對於刑事程序進展與結果的資訊權（das Recht auf Auskunft über den Stand des Verfahrens），此項規定並未出現在德國少院法，其具體規定毋寧僅在德國刑事訴訟法第 406d 條。該條第 1 項要求就下列情事「涉及被害人之權益」時，法院於被害人聲請後，「應」一律將下列事項通知被害人：（1）刑事程序之終止、（2）審判期日之地點與時間、（3）針對被害人所提起之訴訟、（4）訴訟程序之結果；若被害人不諳德語，該被害人可向法院聲請以其熟稔之語言通知審判期日之地點與時間。而第 2 項則接續規定，若被害人向法院聲請，法院應通知被害人下列事項：（1）對受有罪判決之人，科處不得聯繫被害人或與被害人往來之指示、（2）對被告或受有罪判決之人，命令或結束剝奪行動自由之處分、（3）對被告或受有罪判決之人因其可能逃亡，而給予限制自由措施之決定、（4）再次給予受有罪判決之人緩刑之決定。此一規定並未存在於德國少院法，因此後續問題是：少年法院於被害人依刑事訴訟法規定提出聲請時，得否適用刑事訴訟法規定通知被害人？

要回答上述問題，必須檢討通知被害人之後，可能造成程序公開的效果。析言之，德國少年刑事程序的立法目標，是為了實現教育思想，因此避免少

年被告被揭露相關資訊於公眾視角中，從而在第 48 條第 1 項規定其程序不公開，有關少年的資訊，也只能在特定人間流通，一般人無法接近知悉，從上述角度來看，似乎有防止相關資訊揭露他人的期待，被害人是否有權知悉上述資訊，即有疑義³⁰。

就此德國主流見解仍認為，將上述資訊告知攸關訴訟過程與結果的被害人，並未真正影響保護少年與實現教育思想之目的³¹，即使被害人得知訴訟進程或結果，尚不致帶來使被告少年受標籤化波及，少年犯罪的被害人，仍得依刑事訴訟法第 406d 條規定，向法院聲請受告知訴訟過程與訴訟結果³²。學說另有見解認為，告知被害人時，只需要單純讓被害人知道訴訟進度與結果，其相關判決主文則無須告知³³，不過實務操作並沒有太大差別³⁴，而且德國後續修法方向上，日益擴大告知被害人相關訴訟情資範圍。某程度可以認為，在德國實務與學說上，此項告知被害人相關訴訟事項資訊的權利，是適用於少年刑事程序中最無爭議的權利態樣。

³⁰ Dazu Zapf, 同註 20, 頁 61。

³¹ Schaal/Eisenberg, 同註 26, 頁 52; Wölfl, 同註 27, 頁 12。

³² Zapf, 同註 20, 頁 61。

³³ Schaal/Eisenberg, 同註 26, 頁 52。

³⁴ Wölfl, 同註 27, 頁 12。

二、卷宗與證物之檢閱權

接著討論卷宗及證物的檢閱權（das Recht auf Aktieneinsicht），此項權利主要指被害人透過其委任的律師，可以閱覽本案文書或調閱相關證據的權利³⁵。此項權利僅規定於德國刑事訴訟法第 406e 條，但未於少院法中有相關規定，因此必須討論得否適用於少年刑事程序。

先確認此項權利內容，第 406e 條第 1 項明文規範，為了被害人之利益，其選任的律師若能說明閱覽之正當利益後，得閱覽留存於法院或提起公訴時應交付法院之卷宗，並得檢視官方留存之證物。而同條第 2 項之後則又針對上述權利的行使給予限制，第 2 項第 1 句明文指出，若被告或其他人有優越之利益應予保護，該檢閱權利不得行使，至於查閱具體方式，第 3 項則進一步強調，律師依其聲請，得將證物以外之卷宗帶回其辦公室閱覽，第 5 項則許可被害人本人亦得閱覽之權利。

德國刑事訴訟法第 406e 條主要是針對成人刑事程序而為規範，此一規範能否適用於少年刑事程序，即須觀察被害人或其律師查閱卷宗與證物後，是否不利影響少年被告的權利，以及可能因此發生的偵查干擾與訴訟遲延³⁶，目前主流見解採取肯定意見，認為本條可以直

接適用在少年刑事程序³⁷。

析言之，在此應該著重考量不利影響的層面為何，如果被害人查閱卷宗或證物的目的無關本案事實，而是為了該程序以外的其他事由，例如為了民事求償便利性，此時應以保護少年被告為優先選擇而排除適用本項權利³⁸。但若被害人為刑事程序本身的理由而查閱，得否一併適用，則應考量德國少院法第 48 第 2 項的規範意旨，該項規定許可被害人在場，這表示在訴訟進行中的相關資料，並不禁止讓被害人知悉，例如少年被告犯罪動機，如果被害人能於訴訟中在場，因而知悉相關資訊，當然也沒有理由否定被害人可以透過查閱方式知悉相近內容³⁹。舉例來說，被害人可能不知道少年的居住處所與家庭環境，透過查閱卷宗就可以知道相關情事，此項資訊雖然屬於極度敏感的個人資料，但被害人即使未能查閱卷宗，透過參與不公開的法庭活動，某程度上亦可知悉，因此除非有危害該少年安全的理由（例如被害人是黑幫成員，可能藉此尋仇），否則德國法不因此限制被害人或其律師的資訊權利⁴⁰。

比較不易處理的是，未在訴訟進行過程中揭露的訊息，只能透過個案衡

³⁵ Wölfl, 同註 27, 頁 11。進一步討論，參見張之萍，犯罪被害人閱卷的基礎，世新法學，12 卷 2 號，2019 年 6 月，頁 316-323。

³⁶ Dazu vor allem Zapf, 同註 20, 頁 74 以下。

³⁷ Zapf, 同註 20, 頁 74。

³⁸ Wölfl, 同註 27, 頁 11。S. 11.

³⁹ Wölfl, 同註 27, 頁 11。S. 11.

⁴⁰ Zapf, 同註 20, 頁 74。S. 74 f.

量，才有辦法決定是否許可被害人查閱卷宗及證物，個案衡量可以針對卷宗及證物為分別處理，不必全部均許可查閱，也可以部分許可而部分不許可，至於拒絕被害人聲請的理由，通常涉及少年利益，例如個案中少年犯罪案情簡單，而被害人卻一再主張要查閱卷宗，該行為可能帶來少年刑事程序進度遲延，程序遲滯效果將致令少年一再停留於審判階段，不利教育機能，故非少年刑事程序所樂見，此時應駁回被害人的聲請⁴¹。

三、受他人陪同及輔佐之權利

另一個重要的被害人權利，則是被害人接受訊問時，受他人陪同與輔佐而得選任輔佐人之權利（Beistandrecht），此項權利亦未明文規定於德國少院法，因此必須考量，德國刑事訴訟法第 406f 條與第 406g 條得否適用至少年刑事程序。第 406f 條規範的是一般被害人，可以選任具有律師資格者（第 406f 條第 1 項）或受其信賴之人（第 406f 條第 2 項），而在該被害人「受到訊問時」作為輔佐人，而在審判程序中在場陪伴被害人；至於第 406g 條則涉及可提起附加訴訟的特別被害人，其受輔佐人協助的權利較一般被害人更形強化，甚至可以達到全程在場，以下就分別說明這兩種不同的被害人權利。

（一）一般被害人

依第 406f 條第 2 項的規定，被害人在受訊問之時，得依其聲請而許可一名受其信賴且專為訊問而來之人在場，但若該輔佐人有可能危害偵查目的，則不得受到輔佐，此項規定屬於常態性的受輔佐權限；此外，依同條第 1 項之規定，被害人得由律師輔佐、陪同或代理之，為了被害人訊問而到場的律師，亦得於該被害人受訊問時在場。

雖然刑事訴訟法有相應規範，但德國少院法的規定中，僅於第 69 條許可「少年被告」有受他人輔佐、陪同的權利，而少院法第 48 條第 2 項第 1 句，未將被害人之輔佐人納入得例外參與不公開程序之人的範圍，因此有見解認為，從這兩則法律明文規定來觀察，立法者不無明示其一即排除其他的寓意，似乎可以反推少年刑事程序中的被害人，不得享有此一權利⁴²。

不過必須注意，立法者其實同時在少院法第 48 條第 2 項第 3 句中一併規定，個別訴訟程序的參與者出於特別之目的，特別是教養培育目的（Ausbildungszweck）時，經審判長之同意得參與訴訟程序，本此規範視角，學說有認為只要輔佐人的協助不影響到少年刑事程序的進展與目的，自應許可被害人受輔佐人協助的權利，如此方能有效保護被害人的基本人格價值，並使被

⁴¹ Wölfl, 同註27, 頁12。認為被害人此項權利不足以影響少年刑事程序的教育功能者, vgl. Zapf, 同註20, 頁78。

⁴² 此項分析可參見Wölfl, 同註27, 頁13。必須注意, 該文僅提及法律文字的形式解釋可能性, 並非採取此種觀點。

害人不應成為訴訟程序客體，基此，作為少年刑事程序證人地位的被害人，於其展現主體需求並防免淪為客體所必要時，應該可以引入被害人的輔佐人協助，此一時間應限定在被害人受到訊問之時，但輔佐人的在場權利，不應該於整體程序的進行中均得允許之，毋寧僅應限定在訊問時段⁴³。此外，從少年刑事程序用以避免公共印象的標籤化來看，讓被害人的輔佐人於該被害人受到訊問之時在場，輔佐人從中所能獲得的資訊有限，理應不會超出該被害人所知悉的範圍，上述折衷式作法，不致直接帶來標籤化的不當影響⁴⁴。

綜合上述，德國學說主流見解認為，少院法中雖然未明訂一般被害人得否受到輔佐人的陪伴與協助，但通說認為，被害人得依刑事訴訟法第 406f 條的規定，選任律師或受其信賴之人成為輔佐人，並於該被害人受訊問或其他有必要之時間予以陪伴，但除受訊問之時間外，被害人之輔佐人不得出現於不公開的少年刑事程序。

（二）得提起附加訴訟之特別被害人

相異於一般被害人，如果被害人符合德國刑事訴訟法第 395 條之提起附加訴訟的資格⁴⁵，該被害人選任輔佐人的

權限，即提高至第 406g 條的強化權限類型。該條規定的特點，在於特別被害人得選任律師作為輔佐人，此種輔佐人甚至可以全程在場。這種極度廣泛的特別被害人權利，得否應用至少少年刑事程序，即不無疑問。

依現今德國主流見解，第 406g 條授權該輔佐人得全程在場，一般咸認不應適用於少年刑事程序⁴⁶，主要理由在於：全程在場、且代表被害人利益的輔佐人，其權利行使完全無助於教育思想的實現⁴⁷，甚至其在場違反程序不公開原則⁴⁸，同時也可能影響犯罪事實的偵查⁴⁹。相對於此，學說上也有反對見解認為，由於德國少院法第 80 條第 3 項，已經許可在一定條件下，被害人可以提出附加訴訟進而實質參與全部訴訟程序，而輔佐人依第 406g 條也只是全程在場，至多因為在場之故，而能夠獲悉訴訟進行的過程與口頭論辯內容，從而蒐集有利於被害人的訴訟資訊，但並不因此而產生任何主動性權利，本質上不會違反少年刑事程序的基本理念⁵⁰。

肆、被害人啟動程序權

討論完被害人在德國少年刑事程序中的一般性權利後，接下來討論被害人啟動程序的權利（Initiativrecht），此種

⁴³ Dazu vgl. Wölfl, 同註 27, 頁 13。

⁴⁴ Zapf, 同註 20, 頁 88-89。

⁴⁵ 其資格主要以特定犯罪的被害人為主，例如刑法第 211 及第 212 條殺人未遂罪之被害人。

⁴⁶ Zapf, 同註 20, 頁 101。

⁴⁷ Zapf, 同註 20, 頁 101-102。

⁴⁸ Zapf, 同註 20, 頁 104-105。

⁴⁹ Zapf, 同註 20, 頁 103-104。

⁵⁰ Zapf, 同註 20, 頁 103。

權利特點在於，被害人可以實行特定的訴訟行為，進而直接開啟或聲請司法機關開始特定的訴訟程序，由於少年刑事程序著重少年的教育機能，如果賦予被害人過多獨立決定的程序啟動權，勢必由被害人決定刑事程序的發展方向，考量被害人與少年被告立場可能相互對立，為免敵性的被害人透過啟動程序干擾程序的教育機能，解釋上必然大幅限制被害人的程序啟動權。這一點尤其可見於自訴權、附加訴訟權與提起附帶民事訴訟等權利。以下分別針對被害人享有的啟動程序權，分析其於德國少年刑事程序中的適用與實踐。

一、告訴與強制起訴程序

先談告訴（Strafantrag）及強制起訴（Klageerzwingungsverfahren）等兩項訴訟法制度與少年刑事程序的關係，與我國刑事訴訟的規定相近，這些都是被害人得透過訴訟行為之行使，而使得檢察官開啟偵查程序，或者讓法院將未提起公訴之案件強制進入審判程序。一般而言，告訴權是被害人請求刑事司法機關開始處理特定刑事案件的被害人權利，並不會直接帶來少年被告的權利損害，因此一般咸認被害人仍然與刑事訴訟法相同，擁有完整的告訴權利⁵¹。

不過針對得否依德國刑事訴訟法第 172 條以下規定，於檢察官不提起公訴時，發動強制起訴程序，此項問題即有

爭議。因為強制起訴程序的規範目的，除了保護被害人的訴訟利益外，更用以捍衛主導刑事程序的法定原則（Legalitätsprinzip）⁵²，但少年刑事程序不以法定原則的實現為導向，毋寧強調教育思想，最後設法達成特別預防效果，因此學說上有認為少年刑事程序應該排除適用強制起訴程序⁵³；不過德國學說的主流見解仍認為，法定原則並非完全不適用於少年刑事程序，只不過在少年刑事程序中較為寬鬆地適用，既然少年刑事程序仍舊以少年違犯刑事不法行為之刑事訴追為發動前提，被害人仍應該保有發動強制起訴程序的基本權限，因此德國通說與實務均認為，被害人的強制起訴權限在少年刑事程序中仍有適用空間⁵⁴。

二、自訴與反訴

接下來討論被害人的自訴（Privatklage）權限。被害人提起自訴的相關規範，見於德國刑事訴訟法第 374 條以下，依其相關規定，被害人針對特定犯罪可以提起自訴，而檢察官僅在個案犯罪事實涉及公共利益時，才能依刑事訴訟法第 375 條規定介入並改以公訴處理。

至於被害人得否對於少年被告提起自訴，依少院法第 80 條第 1 項第 1 句，

⁵² Z.B. Krey, Deutsches Strafverfahrensrecht, Band 1, 2006, Rn. 399.

⁵³ 見解之整理，vgl. Wölfl, 同註 27，頁 12。

⁵⁴ Wölfl, 同註 27，頁 12。

⁵¹ Laubenthal/Baier/Nestler, 同註 7，邊碼 382。

少年刑事程序全面禁止提起自訴，被害人之相關訴追利益，只能由少年檢察官負責代理，學理上對於此項禁止自訴的理由，可分為兩個重點說明：第一，自訴將少年刑事程序的啟動權委諸被害人之手，而被害人決定自訴與否的考量，往往與其個人利害有關，考量自訴大多處理輕微案件，此種作法自然不適用於著重少年教育需求的少年刑事程序⁵⁵；第二，自訴人為純粹被害私人，其取證能力有限，無法發動強制處分取得關鍵證據，而少年刑法並非行為刑法，而是重視犯罪預防的行為人刑法，個案處理時，必須取得有關被告少年人格相關的全面事證，才能決定處遇內容，此項任務對於取證能力有限的私人而言，實屬過苛要求，既然私人欠缺充分取證能力，自然不宜許可自訴程序⁵⁶。

縱或不得提起自訴，並不代表少院法不重視被害人利益，此種情況會轉由檢察官介入代替被害人提起公訴，即使個案事實與公益關係較低，而屬強烈私人屬性的少年偏差事件，此時若可確認教育需求或被害人有正當權益時，檢察官仍然可以代替被害人提起公訴，以處理此種純粹私人屬性的少年非行。本此法理，如果少年檢察官的偵查程序因為不符合少年刑事程序的教育目的，因而暫時中止進行時，被害人此時亦不得透過強制起訴程序讓該案件進行訴訟⁵⁷。

此外，上述禁止自訴的整體規範，僅限於非行之實行時點，仍屬 14-18 歲年齡區間的被告，即使該被告於後續程序中成年了，亦不得對之提起自訴⁵⁸，相反地，如果被告是「較長少年」，則仍得對其提起自訴⁵⁹。

較為特別規定，則是對少年作為被告的反訴（Widerklage），相關情事規範於少院法第 80 條第 2 項第 1 句。依其規範，若少年 A 是犯罪之被害人，而依德國刑事訴訟法第 374 條規定向被告 B 提起自訴後，B 得依第 2 項與德國刑事訴訟法第 388 條之規定，向該少年自訴人於自訴事實相牽連的前提下提起反訴，此種情況是少年刑事程序禁止自訴的例外情況⁶⁰。不過少年法院針對此種對少年提起之反訴，依同項第 2 句至多僅得宣告懲戒處分，不得宣告少年刑罰。

三、附加訴訟

接下來討論最具重要性的被害人參與訴訟問題，此即德國刑事訴訟法第 395 條以下，有關被害人附加訴訟（Nebenklage）在少年刑事程序中的適用可能性。固然德國的附加訴訟相近於我國法近期修正之被害人參與訴訟程序，但仍有若干不同，以下的討論將先行簡要介紹德國附加訴訟。

⁵⁵ Zapf，同註 20，頁 115-116。

⁵⁶ Zapf，同註 20，頁 117。S. 117.

⁵⁷ Laubenthal/Baier/Nestler，同註 7，邊碼 383。

⁵⁸ Zapf，同註 20，頁 115。

⁵⁹ Laubenthal/Baier/Nestler，同註 7，邊碼 384。

⁶⁰ Laubenthal/Baier/Nestler，同註 70，邊碼 384。

（一）簡介附加訴訟

附加訴訟規定於德國刑事訴訟法第 395 條以下，雖然早於 1877 年的帝國刑事訴訟法典中已有相關規範，但現代德國刑事訴訟法的規定，則要回溯至 20 世紀末的被害人保護運動，德國法制於 1986 年及 2009 年有兩次重要修法，修法後才形成現今德國刑事訴訟法中的附加訴訟⁶¹。

必須先行強調，附加訴訟並非獨立的訴訟形態，而是依附在檢察官針對被告提起的公訴中，由被害人或其親屬參與其中⁶²，雖然是參與公訴，但被害人仍具有訴訟主體地位，可以參與整個法庭活動、獨立向法院聲請調查證據，甚至是獨立地提起上訴，這些活動在被害人經法院許可而成為附加訴訟人（Nebenkläger）之後，即得由附加訴訟人自行決定。之所以許可被害人附加訴訟，主要理由包括下列數點⁶³：（1）保護被害人不致因為無法在現場參與訴訟，而在審判程序中，因被告不實指控，造成法院受誤導，反使被害人成為犯罪應負責之人⁶⁴、（2）監控與澄清犯罪審判程序之進行，尤其當檢察官的訴訟活動可能不利澄清犯罪事態時，可透過被害人的第一線參與而有效補強⁶⁵。至於

向來有謂附加訴訟可以達成被害人就刑事制裁所期待的滿足與修復利益，亦即被害人針對被告能在刑法上獲得公正應報的情感需求，此種觀點已經漸漸不受支持⁶⁶。

被害人要能成為附加訴訟人，須先依德國刑事訴訟法第 396 條向法院聲請附加訴訟，法院接獲被害人聲請後，應以裁定決定是否許可附加訴訟，若法院裁定被害人得附加訴訟，該具「附加訴訟人」的被害人，即享有多於純粹「證人」的權利，其權利可分為消極參與權與積極參與權兩方面分析⁶⁷。

消極參與權指的是，給予被害人更多實質參與審判程序權能，這些權能原則上不會直接改變訴訟程序的進展方向。例如被害人得全程參與審判程序、檢閱卷宗及證物的權利、受輔佐人協助的權利，以及訴訟費用獲得協助的權利等⁶⁸。而在德國刑事訴訟法中，只要是被害人，就有受通知訴訟進展與結果的權利（德國刑訴第 406d 條）、檢閱卷宗證物權利（德國刑訴第 406e 條）、受輔佐與陪伴之權利（德國刑訴第 406f 條，而第 406g 條則更加強化有權聲請附加訴訟之被害人的受輔佐人協助權能），亦即，享受上述權利，並不以被害人已經成為附加訴訟人為其前提。

針對各類消極參與權，其中值得特

⁶¹ 參見連孟琦，同註1，頁52-54。

⁶² 參見連孟琦，同註1，頁53。

⁶³ 進一步分析，參考連孟琦，同註1，頁55-56。

⁶⁴ Zapf，同註20，頁133。

⁶⁵ Zapf，同註20，頁134。

⁶⁶ Zapf，同註20，頁134。另可見連孟琦，同註1，頁55-56。

⁶⁷ 此一分析視角，vgl. Zapf，同註20，頁135。

⁶⁸ Zapf，同註20，頁136。

別說明的是「在場權」(Anwesenheitsrecht)，依德國刑事訴訟法，只要被害人被指定為證人(Zeuge)之身分，就必須依據同法第 58 條規定進行訊問，在刑事程序的各個階段，包括警察詢問、檢察官訊問及審判程序中訊問證人時，均須依第 58 條第 1 項落實分別訊問原則(Das Prinzip der Einzelvernehmung)，此即為了讓證人能在無壓力的情境下真實供述，較先受訊問的證人在訊問時，較後才受訊問的證人不得在場，換言之，任何證人在其受訊問之前，不可以停留於法庭內，直到完成訊問之後，才可以重新至法庭旁聽⁶⁹。若被害人若未能取得附加訴訟之裁定，其在訴訟程序中僅是證人身分，即須依上述規定處理，不能夠全程參與訴訟程序，相反地，只要被害人取得許可附加訴訟的裁定，該被害人依第 397 條第 1 項第 1 句，即取得不中斷在場權，可以全程參與審判程序。

除了消極參與權之外，受許可附加訴訟的被害人享有更多積極參與權，這些積極權利足以直接變動或影響訴訟程序進展，相關規定見於第 397 條第 1 項第 3 句至第 4 句，包括有權聲請拒卻法官或鑑定人之拒絕權，向被告、證人或鑑定人之提問權，向審判長指揮訴訟之異議權，調查證據之聲請權與陳述意見權⁷⁰。而第 397 條第 2 項更進一步許可附加訴訟之被害人，可以選任律師擔任

輔佐人或代理人，若已經向法院通知其選任，法院亦應將審判期日通知該律師，而依第 397a 條規定，附加訴訟人得於特定重罪時，由國家出面聘用律師協助。最後，附加訴訟人依德國刑事訴訟法第 400 條及第 401 條在一定條件內可針對本案判決提起上訴⁷¹。

(二) 附加訴訟與少年刑事程序理念的衝突

論述及此，已說明了一般成年刑事訴訟程序中附加訴訟的應用實況，接下來討論少年刑事程序得否應用附加訴訟。就此德國實證法規定曾有變遷，1923 年的少年法院法中，僅禁止對少年提起自訴，被害人仍得附加訴訟；不過到了 1943 年納粹時代的帝國少院法中，則完全排除適用附加訴訟，此種修正的可能理由，或許是因為納粹政權認為刑事程序是國家權力一環，不希望被害人介入干擾⁷²；二次戰後其規範狀況未有修正，少院法明文禁止，這種情況一直要等到 2006 年後，少院法第 80 條第 3 項才又許可特定情況下的附加訴訟。

依現行法規範，僅限於少院法第 80 條第 3 項明文表列的被害人，可以在少年刑事程序中聲請法院參與附加訴訟，包括(1)因生命法益(例如謀殺罪、故意殺人罪、遺棄致死罪)、身體法益、性自主法益之重罪(Verbrechen)或因妨害行動自由罪(德國刑法第 239 條)、擄人

⁶⁹ HK-GS/Trüg, § 58 StPO, 2. Aufl., 2011, Rn. 2-3.

⁷⁰ 相關討論，vgl. Zapf, 同註 20，頁 136 以下。

⁷¹ 相關討論，參考連孟琦，同註 1，頁 61-63。

⁷² Zapf, 同註 20，頁 141 以下。

罪（德國刑法第 239a 條及 239b 條）而受侵害，因而有精神或身體嚴重損害或因此發生危險的被害人；（2）因德國刑法第 177 條第 6 項妨害性自主之輕罪而受侵害，而有精神或身體嚴重損害或因此發生危險的被害人；（3）因德國刑法第 251 條強盜致死罪或與其連結之準強盜罪，而受侵害之被害人⁷³。此外，第 3 項又另行許可德國刑事訴訟法第 395 條第 2 項第 1 款之親屬，亦得聲請法院附加訴訟⁷⁴。換言之，現行德國少年刑事程序許可較嚴重犯罪的被害人，可以在少年被告的刑事訴訟程序中，聲請法院附加訴訟，從而取得實質參與訴訟程序權利，其相關權利原則上回歸至刑事訴訟法的規定處理。

然而進一步問題則是，現行德國少院法採取部分許可附加訴訟的法律規範是否合理？就此問題，德國法有非常多討論，以下整理較具參考性的論述方向⁷⁵。

首先是比較古典的論點，其強調附加訴訟用以滿足被害人心理上的應報需求，此項觀點不符少年刑事程序的教育思想理念，故應全面廢止被害人附加訴訟的適用⁷⁶。然而從被害人心理上試圖

讓加害者公正面對應報從而證成附加訴訟，此種觀點已經不符保護被害人的現代學說基本立論，此項意見不足以否認少年刑事程序適用附加訴訟⁷⁷。

目前較具代表性的反對意見則認為，一旦對少年充滿敵意的被害人，實質地透過附加訴訟機制而參與少年刑事程序，其訴訟活動及其衍生的敵性環境氛圍，將有害教育思想實現⁷⁸，在此種情況，被害人藉由附加訴訟全程參與程序，訴訟進行中可能與少年被告全程面對面，被害人訴訟活動的考量，主要以自己利益為主，不會在乎少年所需要的處遇，即使被害人選任律師代理或輔佐，律師也不會以少年需求為依歸而參與程序，被害人與其代理之律師可能會透過積極權利的行使，例如聲請調查證據、提出上訴等作法，干擾少年刑事程序，甚至讓預設的教育目的難以實現，為了避免此類情事發生，故應一律禁止在少年刑事程序中存在附加訴訟。

針對上述見解，也有論者反駁認為，被害人自己利益也就是追求犯罪少年能承擔「應有責任」，應有責任雖然不是少年刑事程序的唯一目的，但仍然是重要目的之一，不能認為「確認應有責任」無助於少年刑事程序目的之達成，毋寧應該認為，被害人積極參與權利行使後，可能造成一種攻擊性的程序氛圍，例如被害人直接追問少年被告令人難堪的問題，固然上述攻擊性的氛圍可

⁷³ 相關議題討論，vgl. Noak, Nebenklage gegen Jugendliche und Heranwachsende, ZRP 2009, S. 15 f.

⁷⁴ Noak, 同註73，頁16。

⁷⁵ 相關討論可參考Hinz, Nebenklage und Adhäsionsantrag im Jugendstrafverfahren? Überlegungen zur Stärkung der Opferrechte, ZRP 2002, S. 476 ff.

⁷⁶ Zapf, 同註20，頁158-159。

⁷⁷ Zapf, 同註20，頁159。

⁷⁸ 討論參見Zapf, 同註20，頁160以下

能影響教育機能，但解決方法不是直接排除附加訴訟，而是應該修正附加訴訟人與少年被告之間的互動關係，例如附加訴訟人雖然可以提出問題，但問題範圍只限定在與犯罪事實有關，無關犯罪事實的問題，甚至是可能干擾教育機能的法律效果問題，附加訴訟的被害人或其代理人均不能提問；此外，還可要求附加訴訟人不能直接向少年被告提問，只能先告知審判長，再由審判長向少年提問，透過這種間接轉問方式，某程度上可以舒緩程序中的針鋒相對關係⁷⁹。換言之，修正互動機制即足以解決問題，根本不用全面限制附加訴訟。

另一個附加訴訟的隱憂在於，被害人可藉由附加訴訟而知悉少年被告的敏感性個人資料，尤其被害人一旦取得附加訴訟人的資格後，就可以全程參與少年刑事程序，並且可以有極大的卷證檢閱權，在訴訟過程中幾乎讓少年被告毫無保留地出現在被害人面前；不過學說也有反駁認為，這些問題可以透過限制被害人卷宗閱覽或參與訴訟的方式進行，但不應因此而全面排除附加訴訟⁸⁰。

此外還有見解認為，讓被害人參與訴訟程序可能干擾法院對於少年被告法律效果的選擇，因為少年刑事程序的重心不是認定其犯罪與應科處刑罰，而是本於教育思想而選擇最有利於少年被告未來復歸社會的手段，倘若被害人在法庭現場，考量多數被害人傾向選擇不利

教育機能、但有利滿足應報效果的手段，該被害人可能會透過表達其個人意思而介入法官個案法律效果的審酌。不過學說也有反駁見解指出，法院本來就應獨立作成決定，不應受到在場被害人言詞左右，另外從實證研究成果指出，實際上被害人介入法律效果決定的影響相當有限⁸¹。

最後另有學說主張，被害人參與訴訟過程不僅不致阻礙教育機能的實現，毋寧還可以有效地實現教育機能，其中尤其以被害人參與訴訟可以有效地促進實現雙方和解（Täter-Opfer-Ausgleich; TOA），進而開展修復式司法（restorative justice）⁸²；不過也有反對見解認為，附加訴訟與修復式司法是本質上顯有差別的兩種制度，附加訴訟不必得到被告同意，被害人可以直接參與訴訟，其目的在於澄清犯罪事實，使得被害人能夠獲得保護，在附加訴訟中，被害人與被告的立場可能相互對立；相反於此，修復式司法必須以被告自願參與為前提，而被告必須自願性地提出賠償或補償被害人的方案，被告與被害人的立場大致上針鋒相對，其程序進行重心在於透過和解而解決紛爭，程序關注重心是法律效果與和解條件，澄清犯罪事實相對不是核心。這兩個制度固然都需要被告與被害人的參與，但考量雙方立場的歧異性與程序發展重心，恐怕很難認為附加訴訟可以「直接」促進雙方和解並促成修

⁷⁹ 以上分析整理自 Zapf，同註20，頁164-165。

⁸⁰ Zapf，同註20，頁168。

⁸¹ Zapf，同註20，頁171-172。

⁸² Z.B. Siegismund，同註2，頁866。

復式司法，至多只能認為，由於附加訴訟會讓被告與被害人接觸機會增加，「可能」提高雙方和解機會，但這種可能性僅只於極其「間接」的效果而已⁸³。

（三）小結

綜合上述，附加訴訟在德國少年刑事程序中已經有條件得予適用，不過其適用的範圍較成人刑事訴訟有所修正。德國明文立法的政策選擇是否合理，仍然存在高度爭議，雖然有認為應該全面排除附加訴訟適用於少年刑事程序，但主流見解似乎還是傾向肯定意見，只不過具體作法與適用範圍還有論辯空間。

四、附帶民事訴訟

除了附加訴訟之外，德國法制中還進一步許可因犯罪而使被害人發生財產損害，可提起附帶民事訴訟（Adhäsionsverfahren），相關規定見於德國刑事訴訟法第 403 條至第 406c 條，而若被害人向被告在刑事訴訟中提起附帶民事訴訟時，德國現代附帶民事訴訟制度源自 1943 年，然而得否於少年刑事程序中，對於該少年被告提起附帶民事訴訟？以德國的經驗來看，打從現代附帶民事訴訟納入德國刑事訴訟法以來，立法者均全面採取否定見解，此項看法規定在少院法第 81 條，依其規定，德國刑事訴訟法第 403 條至第 406c 條的規定全面排除適用於少年刑事程序。換言之，依德國

現行法之規定，任何被害人均不得在少年刑事程序中，向少年被告提起求償民事損害的附帶民事訴訟程序。

針對德國現行少院法全面禁止附帶民事程序的立法建制，絕大多數學說見解均表認同，因為附帶民事訴訟的程序目標是滿足被害人民事求償權利，這與少年刑事程序的規範意旨顯有違背⁸⁴，此外，少年被告往往欠缺充足資力，使得附帶民事訴訟結果只是無從實質的債權憑證而已，被害人縱使獲得附帶民事訴訟的勝訴，還是要等待少年有充分資力時才有辦法強制執行⁸⁵。

不過仍然有部分反對意見，例如德國極為重要的被害人保護團體「白環」（Weißer Ring），就曾大力主張應該將附帶民事訴訟納入少年刑事程序⁸⁶，而學說也有少數見解認為，附帶民事訴訟不致影響少年刑事程序的規範目的，應考慮將此機制納入少年刑事程序之中，其主要的理由在於：雖然附帶民事訴訟主要用以實現被害人的民事請求權，但其向少年被告另行主張，並不影響少年刑事程序的教育機能，縱使被害人不在刑事訴訟中進行附帶民事訴訟，還是可以另行起提起民事訴訟，少年被告同樣必須面對民事求償，相關問題並未因否認附帶民事訴訟而緩減，規範上並沒有排除適用附帶民事訴訟的充分理由⁸⁷；此

⁸⁴ 相關見解之整理，vgl. Hinz，同註75，頁477。

⁸⁵ Zapf，同註20，頁213。

⁸⁶ Zapf，同註20，頁206。

⁸⁷ Zapf，同註20，頁212-213。

⁸³ Dazu vgl. Zapf，同註20，頁182以下。

外，如果能讓少年被告意識到，他的行為除構成犯罪之外還有民事責任，這也能使少年真正認識到自己的責任，更有促進教育機能效果⁸⁸；甚至，附帶民事訴訟是在不公開的少年刑事程序中附帶進行，這遠比公開進行的另起訴民事程序對於少年的保護更加周到⁸⁹。

雖然學說有主張應該引進附帶民事訴訟的觀點，但目前仍然是少數說，在可預期的未來，德國少年刑事程序應該還不會真正地引納附帶民事訴訟，不過值得注意的是，如果要全面抗拒附帶民事訴訟，必須有足以反駁支持見解的充分理由，這一點在未來仍值得觀察⁹⁰。

五、加害人／被害人之和解程序

最後要補充加害人／被害人和解程序 (Täter-Opfer-Ausgleich)，此種程序嚴格來說，並不算是被害人針對特定程序的啟動權利，不過因為整體機制的發動與實現，往往取決於被害人的意願，尤其和解程序必須以加害人與被害人之間的自願性商議為前提，故本文仍將此程序置於啟動權處討論。

至於和解程序的實踐上，通常先經被害人同意後，由加害人向被害人表達道歉、賠償與和解的意願，被害人願意接納加害人提出的條件，進入和解程序，最後達成雙方之間的和解，此種解

決刑事爭議的方式，與修復式司法 (restorative justice) 的理念相當⁹¹。

接續問題在於：這種強調當事人和解的調解式紛爭解決架構，是否能夠應用在少年偏差行為的處理過程？平心而論，修復式司法強調運用非屬制裁屬性的機制，進而修復因犯罪而破壞的人際關係，達成偏差行為者的社會復歸，這些理念與少年司法程序有相當程度的接近性⁹²，處理少年偏差行為的司法程序往往成為修復式司法的著力重點。德國法也不例外，雖然少院法中並沒有獨立的專門性條文，但許多相關聯文字中，都聯結加害人／被害人調解程序的運用，亦即賦予少年刑事程序參與機關轉換司法程序至調解程序的裁量權限。質言之，德國少年刑事程序中，立法者設計若干可以引納加害人／被害人調解程序的情況，並將取得雙方和解作為這些情況發生具體法律效果的伴隨要求，以下就以訴訟程序的時間作為軸線，簡要說明德國法制現況。

第一個可以引納和解的機制，出現在少年檢察官的偵查程序，依少院法第45條規定，少年檢察官得不經法官之同意，於少年被告符合一定之要求時，可以放棄刑事訴追 (Absehen von der Verfolgung)，而該條第2項中一併明訂，若檢察官認為教育措施已經執行或

⁸⁸ Hinz, 同註75, 頁477。

⁸⁹ Zapf, 同註20, 頁212。

⁹⁰ 進一步討論與分析, vgl. Hinz, 同註75, 頁478-479。

⁹¹ 有關修復式司法的定義與討論，參考謝如媛，少年修復式司法的批判性考察——從少年的最佳利益到利益衡平，政大法學評論，152期，2018年3月，頁130-132。

⁹² 謝如媛，同註91，頁132-135。

導入，且無須法官參與或起訴時，可以宣告放棄刑事訴追，當少年已經致力於達成與被害人之間的和解，該少年的努力可認為已屬上述的教育措施。換言之，少年在檢察官未起訴之前，若能達成與被害人之間的和解，則可放棄刑事訴追。

第二個可能性則見於少院法第 45 條第 3 項，此種程序是一個非正式、且由法官作成之教育程序（das informelle richterliche Erziehungsverfahren），若少年被告已經自白，檢察官得於起訴之前，建議法官讓被告與被害人進行調解程序以作為教育處分的指令，或者讓被害人與被告進行調解程序以作為懲戒處分的負擔，不過少年法官並不受檢察官的建議所拘束，其仍得依個人確信進行裁量。若被告少年已經依從指令或負擔進行和解，則檢察官可以停止程序並放棄刑事訴追⁹³。

第三個可能性規範於少院法第 47 條，相異於第 45 條，第 47 條規範的是少年檢察官起訴並已經進入審判程序之後，法官與檢察官均同意依第 47 條第 1 項之規定，於符合第 45 條第 2 項或第 3 項之規定時，法官得裁定暫時停止審判程序，並設定 6 個月之期限要求被告與被害人達成和解，若於 6 個月內達成和解，則法官得依第 47 條第 1 項終止審判程序⁹⁴。

第四個可能性則涉及少年法官針對本案法律效果的決定，依少院法第 10 條第 1 項，法院若宣告指令的教育處分時，其中一種指令（同項第 7 款）是要求非行少年必須「努力」（Bemühen）與被害人達成和解，原則上只要被告少年已經將被害人引納至和解的溝通過程即足，但被告少年單方面的期待則不屬之⁹⁵；此外，依少院法第 15 條第 1 項，法院若對少年宣告負擔型之懲戒處分，則其負擔可包括依少年之資力賠償被害人因犯罪所生之損害（同項第 1 款）、向被害人道歉（第 2 款）、實行勞動服務（第 3 款）、捐款予公益機關（第 4 款），德國主流見解並明白指出這是一種加害人／被害人和解程序的實踐⁹⁶。

第五個可能性則出現在法官認為應宣告少年刑罰時，亦可對於少年刑罰施以緩刑處分（Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung），而緩刑處分的宣告時，法官得依少院法第 23 條第 1 項之規定另行宣告指令或負擔，其中也包括與被害人達成和解⁹⁷。

第六個可能性則與少年刑罰的假釋（Aussetzung des Restes der Jugendstrafe）有關，依少院法第 88 條第 6 項規定，亦得以和解作為假釋程序中少年之負擔。

綜合上述可以認為，和解程序是一種轉向處分介面，只要少年被告與被害

⁹³ HK-JGG-Diemer, 6. Aufl., 2011, § 45 Rn. 22-28.

⁹⁴ HK-JGG-Diemer, 同註 93, 第 47 條邊碼

15-17。

⁹⁵ HK-JGG-Diemer, 同註 93, 第 10 條邊碼 44。

⁹⁶ HK-JGG-Diemer, 同註 93, 第 15 條邊碼 5。

⁹⁷ HK-JGG-Diemer, 同註 93, 第 23 條邊碼 3-7。

人之間能夠達成和解，德國少年刑事程序中有許多讓刑事訴訟程序轉向至其他方式終結的機會。

伍、對我國法解釋之啟發：代結論

透過德國法研究方式的啟發，我們可以重新思考被害人的少事法地位與權利。德國刑事訴訟法早已賦予一般被害人相對較為被動屬性的權利，例如訴訟進度與結果資訊權、受輔佐人協助權、檢閱卷證權，依德國法規範，若被害人又取得附加訴訟權，其訴訟權利的擴張主要在於主動權利的屬性，例如可以聲請調查證據、獨立上訴等。但我國法制對於被害人保護與德國法設計有別，一般被害人在刑事訴訟上只有刑事訴訟法第 271 條第 2 項（應傳喚被害人到場予以陳述意見的機會）、第 289 條（給予被害人陳述科刑意見之機會）賦予陳述意見的一次性權利，但欠缺通案性的在場權或檢閱卷證權利，即使被害人受法院許可參與訴訟，其權利也只是擴張到靜態、被動的權利而已，並未因此而享有許多主動性的權利。

本於上述前提可以認為，德國立法者認為被害人可以分為「一般被害人」與「特別被害人」（依刑事訴訟法第 455 條之 38 而得聲請參與訴訟之被害人），前者的保護並不企圖全面且完整，而後者因為涉及重大類型案件，才應享有比較多的程序利益保障。此項德國立法者表達於刑事訴訟法的價值選擇，也應該

表現於少年司法程序，亦即，縱然少年司法程序有別於成人刑事訴訟，但被害人的保障需求實無二致，既然立法者已經表達特別被害人有較為重要的保護需求，立法者的價值選擇，同樣應該表現於少年司法程序中，從而加強保護特別被害人，但該加強保護仍然不可違反少事法著重的少年健全成長利益。如可認定上述觀點，筆者認為可以考慮對我國現行法為如下解釋。

一、少年司法程序不適用被害人參與訴訟之程序機制

我國立法者引納被害人訴訟參與，大幅擴張被害人的程序權利，一旦獲得准許參與訴訟的裁定後，被害人享有的權利即大幅擴充，舉凡得選任代理人、其律師身分的代理人可以有全面的檢閱卷證權利、全程在場及重要訴訟事項表達意見的權利，這些權利均透過單一窗口「准許參與訴訟」而開啟，法院許可或不許可被害人參與訴訟，將「全面給予」或「全面不給予」被害人相應的程序權利保障。

上述機制在成人刑事訴訟中或許可以接受，但若將同一機制應用到少年司法程序則明顯不合宜，尤其少年司法程序通常非公開審理，許多訴訟上事項並不宜讓非官署性質的訴訟參與者知悉，即使認為被害人權利的保障有其重要性，也只應在不違反少年健全成長可能範圍的事項，且被害人無濫用可能的前提下，讓被害人得知悉或應用以進展後

續機制，但訴訟參與機制的全有全無效果，顯然無法妥善因應高度分歧的個案情狀，因此筆者認為：現行刑事訴訟法附加訴訟的整體設計機制（全有／全無之被害人權利），無法順應少事法基本理念，依少事法第 34 條但書的擴張解釋，應該認為此種單一窗口擴大被害人權利的機制，與少年保護事件的原理不相吻合，不宜適用於少事法；本於相同理念，少事法第 70 條有關少年刑事案件的處理，亦應採取相同見解。

二、特別被害人在少年司法程序中之權利

不過，這不代表立法者在訴訟參與所強化的被害人保護理念，完全無涉少年司法程序。已如前述，立法者既然僅對部分被害人強化保護，此一觀點也應對於少年司法有其適用，故解釋上可以考慮：依刑事訴訟法第 455 條之 38 第 1 項，得向法院聲請訴訟參加之被害人，在少年司法程序中，應該享有較為優惠的保護，連結被害人參與訴訟所產生的各項權利，原則上應予許可，不過個案之中必須先由被害人在程序進行中，針對個別權利與該權利的個別行使對象，向少年法院聲請，再由法院於個案中視具體情狀裁量，換言之，特別被害人得於個案情況不妨害少年健全成長利益的前提下，由法院裁量而在少年司法程序中主張程序權利。此項見解的法源基礎，可求諸少事法第 1 條之 1、第 24 條、第 34 條及刑事訴訟法第 455 條之 38 以

下的規範意旨，固然法條未明訂被害人聲請權，但從保護被害人及完善少年健全成長利益的折衝關係來看，由被害人聲請而少年法院進行個案裁量，不失為合理的處理方法。

以「程序進度與結果之受通知權」來思考，少事法第 48 條規定：「少年法院所為裁定，應以正本送達於……被害人」，除此之外，有關訴訟進度則無相應的明文，不過如果被害人取得訴訟參與的地位後，因為每次庭期都要通知被害人，可以衍生推論被害人此時會因庭期通知之故而可享有「實質意義」的受通知權；然而必須注意，少事法第 34 條及第 73 條第 2 項已經表達，其調查及審理程序原則上不公開，如果被害人有受通知程序發展與權利，無異架空不公開的法律效果。兩相衡平之下的妥協方案是，若屬原則不公開之少年保護事件，特別被害人仍不享有受通知權，但若屬少年刑事案件，該特別被害人得依少事法第 1 條之 1、第 34 條但書及刑事訴訟法第 455 條之 43 的規範意旨，被害人可聲請法院通知其訴訟進度與結果，雖然第 455 條之 43 並無法院裁決的明文，但仍應認為法院就此項聲請得依少年健全成長需求的特別考量而為個案准駁之權。

又例如被害人全程參與程序的權利，少事法第 34 條原則上不公開程序，本文亦反對全面適用被害人訴訟參與制度，因此一般被害人沒有「全程在場」的權利，但特別被害人可以依少事法第

34 條有關「其他認為相當之人在場旁聽」之規定，聲請法院准許其在場。更精確地說，本文主張法院可以依個案情況，許可被害人全程或於特定情況中在場，而因立法者已經明示特別被害人的保護需求強烈，法院原則上應予許可。不過，法院決定被害人得否在場時，必須考慮該被害人與少年之間的敵性或友性關係，倘被害人明顯有尋求怪罪少年的意思，甚至其意志相對強烈，且有明顯證據將帶來審理氛圍的改變，這種氛圍可能有害於少年健全成長，此時若被害人聲請在場，法院亦應禁止之；相反地，如果被害人明顯較為友善，態度上也願意理解少年複雜成長背景，甚至可能達成雙方的互信與諒解，則得傾向許可；此外，還要考慮被害人出現在現場，可能讓少年某些較具隱密性的個人資料為被害人所知悉，未來不免造成人際關係的危險性。以上這些因素必須由法院依個別情況為準駁。

與在場權有關者，則是被害人參與程序中的陳述意見權或提問權，原則上我國法並未設計被害人的提問權，但是訴訟參與制度中，第 455 條之 43 第 2 項許可特別被害人對於程序重要事項、證據證明力及科刑範圍陳述意見。已如前述，特別被害人有較強烈的保護需求，但不能因此而直接認為「法院應聽取參與人[...]之意見」，解釋毋寧應該認為：該被害人必須先得同意而可以在場，且其接續發言，應依少事法第 24 條及第 455 條之 43 第 2 項合併解釋之意旨，由

法院依個案決定是否聽取被害人的陳述，原則上只要被害人已受許可可在現場，應盡可能許可其陳述，但其陳述所關聯事項，必須進一步把關，僅限於與「被害事實」有關係之部分，以及涉及「被害事實」的證據證明力，若被害人要評論無關被害事實的事項，則法院不得許可；值得特別說明的是，刑事訴訟法第 289 條第 2 項及第 455 條之 47 許可被害人就「科刑範圍」亦得表示意見，然而考量少事法規範目的，究竟要採取何種法律效果才最有利於少年健全成長，恐怕不適宜由被害人表達看法，就此應予排除適用。

又例如被害人選任代理人的權限，在訴訟參加制度下，該代理人若為律師則可全程在場、並得檢閱卷證，還有表達意見權利。先不談表達意見及檢閱卷證權利的問題，單就律師得否代理特別被害人全程在場，筆者傾向否定見解，其理由是：被害人的律師是法律專家，若被害人未在場而純由律師代理，此時律師所能協助的事項，至多涉及法律權利義務，例如被害人的民事請求權、被害人的資產狀況，這些訊息並不適合透過少年司法程序讓律師取得，故依筆者見解，被害人固然得選任代理人，但委由代理人出庭、被害人自己卻不出庭的權限，應考慮予以排除。

至於被害人檢閱卷證的權利，依刑事訴訟法第 455 條之 42 第 1 項，訴訟參加制度下主要是由其代理人行之，不過被害人得於一定條件內取得相關卷證影

本。依本文之見，被害人可以選任具律師身分的代理人，但代理人不應取得無限制的檢閱權限，主要理由同樣是少年司法程序屬於非公開程序，即使是特別被害人也不能全程參與，須經法院同意始得出現於少年司法程序中，基於相同法理，倘若特別被害人透過檢閱卷宗證物的方式而知悉許多程序中討論的事項，勢將使不公開的程序變成公開，這明顯有害少年健全成長利益；此外，卷宗證物中還有許多少年私密資訊，這些資訊不應讓被害人方可以任意接觸。基此筆者認為，在少年司法程序中，被害人與代理人相同，其檢閱卷證都必須敘明理由，依據少事法第 34 條但書與刑事訴訟法第 455 條之 42 之法理，向法院就「個別卷證」予以聲請，法院須檢視其理由之後再為個案裁量。

三、一般被害人在少年司法程序中之權利

以上大致說明特別被害人的權利，相對於此，如果被害人並非刑事訴訟法第 455 條之 38 的特別被害人，依現行立法意旨，其保護需求較低，要許可一般被害人享受相同於特別被害人的權利，原則上必須考量以下兩點：（1）被害人與少年的關係，究竟傾向於友性或敵性；（2）個案中是否有充分事證證明一般被害人主張相關權利的明顯必要性。基於上述兩項理由而進行個案情狀的判斷。

不過，對於一般被害人於訊問時，得否適用新訂之輔佐人規定，此即刑事訴訟法第 248 條之 1 與第 271 條之 3。依本文之見，這些純粹應用於一般被害人於接受「警詢、檢訊或法院訊問」時的規定，純粹是為了被害人當下心理狀況或未來再融入社會而設計，制度上應該沒有排除適用的必要性，故應許可該兩部分的規定，透過少事法第 24 條納入少年司法程序的適用範圍。

四、被害人之其他程序啟動權

接著分析被害人的程序啟動權限，就此我國法其實有較多相應明文。就告訴的問題，其實在少事法施行細則第 9 條已有規範，故可以認為，被害人於少年司法程序，仍有告訴權限，只不過本於少年事件的特性，法院並不直接受告訴權限拘束，例如實務上少年事件沒有告訴期限的問題；另外，以追求法定原則為實現目標的強制起訴程序，則應該排除適用。

至於自訴、反訴、附帶民事訴訟等問題，少事法第 65 條第 2 項已經直接排除自訴的空間，雖然規範上未如德國法有反訴之規定，但解釋上應認亦不得反訴。而附帶民事訴訟的問題，我國實務上似乎傾向承認被害人在少年司法程序中得提起附帶民事訴訟，不過得否許可之，未來應透過立法明文宣示較為妥適，在立法規範之前，考量其目的在於向少年求償，該求償固然加重少年負擔，但考量單獨向少年求償的事例有

限，而且被害人仍得提起公開程序的民事訴訟，為求整體事件解決的經濟利益，應考慮由法官個案裁量之，故本文亦認為依少事法第 1 條之 1 的限縮解釋，應認少年法官得於個案中准駁被害人所提起的附帶民事訴訟。

最後是修復式司法的促進權限，少事法其實已經有明訂相關的轉向機制，例如第 29 條第 3 項可以「轉介適當機關、機構、團體或個人進行修復，或使少年為下列各款事項：一、向被害人道歉。二、立悔過書。三、對被害人之損害負賠償責任」，由於此部分少事法已有明文，原則上也不再考慮適用刑事訴訟法的規範。

參考文獻

一、中文部分

- 李佳玟，建立一個兼顧公平審判的被害人訴訟參加制度，月旦法學教室，182 期，頁 46-54，2017 年 12 月。
- 李茂生，台灣新少年司法與矯治制度實施十年的經驗與展望，收錄於：少年事件處理法論文集，頁 291-320，2018 年，臺北：新學林。
- 李茂生，我國少年事件處理法的檢討與展望——以刑事司法與福利行政兩系統的交錯為論點，收錄於：少年事件處理法論文集，頁 321-355，2018 年，臺北：新學林。
- 李茂生，釋字第 664 號解釋評釋——憲法的顛覆與天真，台灣法學雜誌，137 期，頁 31-40，2009 年 10 月。
- 林裕順，被害人刑事程序權益保障之研究——日本制度之比較法探討，台灣法學雜誌，235 期，頁 103-119，2013 年 11 月。
- 范耕維，初探少年事件中拘提發動權限之歸屬——以偵查階段為中心，法律扶助與社會，4 期，頁 57-79，2020 年 3 月。
- 張之萍，犯罪被害人閱卷的基礎，世新法學，12 卷 2 號，頁 283-342，2019 年 6 月。
- 連孟琦，德國被害人訴訟參加（附加訴訟）之引進，月旦法學雜誌，269 期，頁 51-69，2017 年 10 月。

謝如媛，當少年被移送於檢察官——少年事件處理法第二七條之相關爭議，月旦法學教室，131 期，頁 39-41，2013 年 9 月。

謝如媛，少年修復式司法的批判性考察——從少年的最佳利益到利益衡平，政法法學評論，152 期，頁 125-186，2018 年 3 月。

謝如媛，少年健全成長之概念內涵與法制架構，收錄於：李茂生教授六秩晉五祝壽論文集編輯委員會編，主體、理性與人權的彼岸——李茂生教授六秩晉五祝壽論文集，頁 287-321，2020 年 6 月，臺北：新學林。

二、外文部分

Bachmann, Der Erziehungsgedanke im Jugendstrafrecht: Wohin steuert der BGH?, JZ 2019, S. 759-765.

Hilger, Über das Opferrechtsreformgesetz, GA 2004, S. 478-486.

Hinz, Erziehung, Generalprävention und Opferschutz, JR 2002, S. 50-58.

Hinz, Nebenklage und Adhäsionsantrag im Jugendstrafverfahren? Überlegungen zur Stärkung der Opferrechte, ZRP 2002, S. 475-479.

HK-GS/Trüg, StPO, 2. Aufl., 2011, Baden-Baden: Nomos, §58.

HK-JGG-Diemer, 6. Aufl., 2011, Heidelberg: C. F. Müller, §§ 10, 15, 23, 45, 47.

Hombrecher, Die Rechtsfolgen der Jugendstraftat, JA 2008, S. 452-458.

Hombrcher, Das Verfahren in Jugendstrafsachen – Teil 2, JA 2009, S. 373-378.

Krey, Deutsches Strafverfahrensrecht, Band 1, 2006, Stuttgart: Kohlhammer.

Kudlich, Besonderheiten des jugendstrafergerichtlichen Verfahrens, JuS 1999, S. 877-881.

Laubenthal/Baier/Nestler, Jugendstrafrecht, 2. Aufl., 2010, Berlin: Springer.

Noak, Nebenklage gegen Jugendliche und Heranwachsende, ZRP 2009, S. 15-17.

Schaal/Eisenberg, Rechte und Befugnisse von Verletzten im Strafverfahren gegen Jugendliche, NStZ 1988, S. 49-53.

Siegismund, Zur Verbesserung des Opferschutzes im Jugendstrafverfahren. Überlegungen zur Einführung von Nebenklage und Adhäsionsverfahren gegen Jugendliche, in: Festschrift für Peter Riess zum 70. Geburtstag, am 4. Juni 2002, Berlin: Walter de Gruyter, S. 857-872.

Wölfl, Die Einschränkung der strafprozessualen Verletztenrechte durch das Jugendstrafverfahren, Jura 2000, S. 10-14.

Zapf, Opferschutz und Erziehungsgedanke im Jugendstrafverfahren, 2012, Göttingen: Universitätsverlag Göttingen.

Victim Participation in the Proceeding of Juvenile Justice in Taiwan:

A Lesson from Germany's Juvenile Criminal Justice

Heng-Da Hsu^{*}

Abstract

This article discusses the victim participation in the proceeding of juvenile justice after the recent amendments of Taiwan's Criminal Procedure Act concerning extension of victim protective measures. Since the victim participation includes different forms, the author tries to analyze these difficulties through comparative studies on Germany's provisions and practice of juvenile justice so that a satisfying resolution might be found.

Keywords: victim participation, juvenile justice, juvenile criminal cases, juvenile protective incidents, sound development of juveniles.

* Professor, College of Law, National Taiwan University.

論少年司法中的被害人參與^{*}

——日本法制的省思與借鏡

謝煜偉^{**}

目次

- 壹、問題提出
- 貳、日本法中的被害人參與少年審判制度：以 2000 年與 2008 年修正為中心
- 參、對我國法之啟示
- 肆、結語
- 參考文獻

摘要

2020 年初刑事訴訟法修正公布，強化被害人於訴訟過程中的保護措施、增訂加害被害關係修復之相關規定外，另新增第 7 編之 3「被害人訴訟參與制度」，讓多款犯罪類型的被害人，得向法院聲請參與訴訟。首當其衝者為，上述刑事訴訟法之規定能否準用於少年刑事案件或少年保護事件當中？由於被害人參與訴訟將具有選任代理人、閱覽及抄

錄卷宗、意見陳述與辯論等權利，這些權利的行使將可能與少年事件處理的核心原理——健全少年自我健全成長、以及保護優先主義的精神有所衝突。本文借助日本在 2000 年及 2008 年二度的少事法修正經驗，認為應留意「少年刑事案件」與「少年保護事件」在程序法理上的差異，前者程序原則上雖有準用刑事訴訟法規定之餘地，但若有牴觸少事法目的之際應受到限制，特別是關於卷宗閱覽及謄寫，考量到一旦允許閱覽與謄寫，恐將導致守密與塗銷規定的實效性難以維持，因此不應準用。退步言之，若仍有準用，也應該限制在與非行事實相關連之事項，其他身心狀況等社會調查之內容則不應允許閱覽及謄寫。至於少年保護事件之調查及審理程序，有更為強烈的保護主義考量，基於其固有的程序正當基礎而言，並無準用被害者訴訟參與制度之空間，但這並不代表被害者的聲音完全受到漠視，相反地，現行保護事件之調查與審理制度皆有適度探知或納入被害者意見陳述之機會，若活

* 投稿日：2020年7月21日；接受刊登日：2020年8月20日。

** 國立臺灣大學法律學院副教授。

用現行制度下有關調查官之調查權限乃至於少年法院(庭)之協商式審理機制，仍有相當程度確保被害人意見進入審理程序中。

關鍵詞：被害人、少年、訴訟參與、健全成長、意見陳述權、意見聽取。

壹、問題提出

眾所周知，為呼應司法改革國是會議中包括「反映被害人觀點意見」、「保障被害人或其家屬之隱私」、「保障被害人閱卷、通知等權利」、「增修調解及關係修復之法源依據」等關於強化犯罪被害人保護之決議內容，立法院於 2019 年 12 月三讀通過，並於隔年年初公布刑事訴訟法部分條文修正案，除了強化被害人於訴訟過程中的保護措施、增訂加害被害關係修復之相關規定外，另在刑事訴訟法新增第 7 編之 3「被害人訴訟參與制度」，讓多款犯罪類型的被害人，得向法院聲請參與案件訴訟的機會。以前者而言，維護被害人之名譽及隱私，避免造成二度傷害（刑事訴訟法第 248 條之 3、第 271 條之 2），並且增設可由被害人之法定代理人、配偶、直系或最近親屬、家長家屬、醫師、心理師、輔導人員或社工人員於審判中陪同被害人在場之規定（刑事訴訟法第 248 條之 1、第 271 條之 3）。以後者而言，我國參照日本刑事訴訟法之規定，就侵害被害人生命、身體、自由及性自主等案情較嚴重之案件，保障犯罪被害人能有以訴訟參與人之地位，於準備程序及審理期日

在場，全程參與訴訟過程（刑事訴訟法第 455 條之 38~第 455 條之 40、第 455 條之 43~第 455 條之 45）；並且藉由賦予被害人選任代理人（刑事訴訟法第 455 條之 41）及閱覽卷宗（刑事訴訟法第 455 條之 42）等機制，使其瞭解訴訟程序之進行程度及卷證資料之內容。此外，於訴訟程序進行中，亦賦予被害人就準備程序事項、證據及科刑範圍等有表達意見及辯論之機會（刑事訴訟法第 455 條之 46~第 455 條之 47）¹。總的來說，犯罪被害人參與訴訟制度賦予犯罪被害人於訴訟程序中一定範圍之在場權、選任代理人之權利、資訊獲取權以及意見陳述權，但未及於聲請調查證據、對質詰問、上訴等權利。當然，於現行的刑事訴訟法中，犯罪被害人尚可以告訴人之地位，獲得關於資訊獲取權（如不起訴處分書、起訴書及判決書等之送達）、間接的程序參與權（例如對於不起訴處分

¹ 關於犯罪被害人訴訟參與制度的相關修法歷程與檢討，僅參見：徐承蔭，當天堂已撤守？——論我國犯罪被害人在刑事訴訟之訴訟參與及司法院之修正草案（上），全國律師，22卷11期，2018年11月，頁70-83；徐承蔭，當天堂已撤守？——論我國犯罪被害人在刑事訴訟之訴訟參與及司法院之修正草案（下），全國律師，22卷12期，2018年12月，頁58-72。關於刑事訴訟結構與犯罪被害者保護理念的討論，參見：李佳玟，建立一個兼顧公平審判的被害人訴訟參加制度，月旦法學教室，182期，2017年12月，頁46-54；林裕順，日本「訴訟參加」比較研究——審判法庭應設被害人席，月旦法學雜誌，269期，2017年10月，頁38-50；連孟琦，德國被害人訴訟參加（附加訴訟）之引進，月旦法學雜誌，269期，2017年10月，頁51-69。

之再議聲請、交付審判聲請、對於判決之請求檢察官上訴及附帶民事訴訟起訴等)、以及若干訴訟權之保護,不過其並非以訴訟主體之身分,而是間接地請求檢察官向法院聲請(例如請求檢察官向法院聲請調查證據(刑事訴訟法第163條第4項))。

上述犯罪被害人訴訟權益的保障,雖然仍有努力調整並改善的空間,但的確已和過去「被害者缺席」的刑事訴訟制度不同。被害人在刑事司法程序中的地位確實有顯著的提升。雖然關於犯罪被害者訴訟權益的保障多聚焦在成人司法制度,但從世界各國的趨勢來看,在少年事件的相關程序中,少年非行的被害人能否享有與成人刑事司法同等的地位,即成為迫切待解決之問題。

首先,就防止被害者二度被害的議題,由於少年保護事件的調查與審理並不公開(少事法第34條),較無被害者名譽與隱私受侵害的問題,不過,由於輔佐人在調查與審理中得以檢閱卷宗及證物,並得抄錄或攝影,可能會有不當洩漏或侵害被害者隱私之情事。因此少年保護事件審理細則第11條第4項但書第3款「涉及少年、被害人或其他第三人之隱私或業務秘密」時,法院得限制輔佐人的資訊獲知權。至於少年刑事案件的審理,按照少事法第73條之規定,原則上要公開,但亦可由少年法庭裁定不公開,若是公開審理,則就有被害者名譽與隱私保護的需求。因此,在公開審理少年刑事案件時,刑事訴訟法第271

條之2、第271條之3等規定即有藉由少事法第1條之1加以沿用之必要。同理,在前階段逆送予檢察官進行偵查時,亦有準用刑事訴訟法第248條之1、第248條之3之餘地。

其次,同時也是比較棘手的問題是,上述新增訂的「被害人訴訟參與制度」有無準用於少年事件的正當性以及必要性?首先,少事法第24條固然規範:「刑事訴訟法關於人證、鑑定、通譯、勘驗、證據保全、搜索及扣押之規定,於少年保護事件性質不相違反者準用之。」準用範圍並沒有包括上開第7編之3被害人訴訟參與制度²。比較有檢討空間者為少事法第1條之1:「少年保護事件及少年刑事案件之處理,依本法之規定;本法未規定者,適用其他法律。」本條後段僅模糊地說明了其他法律在少年保護事件及少年刑事案件中,屬於劣後適用的地位,卻未言明究竟是哪些法律,以及在何種範圍與條件之下,得以

² 本條準用範圍與犯罪被害人權益有關的部份,涉及被害人可否在少年保護事件的調查階段以「告訴人」之地位向檢察官聲請證據保全,或者就證據調查事項向檢察官陳述意見,並請求檢察官向法院聲請調查證據?由於在全件移送主義的前提下,關於少年非行事實的調查,為少年法院(庭)指揮少年調查官進行,必要時由警察機關協助,並無「少年檢察官」之角色存在,自然沒有準用刑訴法告訴人聲請保全證據或請求檢察官調查證據等規定的餘地。然而,在尚未知悉有觸法或曝險少年涉入,因此尚未移送制少年法院(庭)之前,被害人針對犯罪被害事實提起告訴後,仍然能夠依照刑事訴訟法相關規定,促請檢察官保全證據,自不待言。

補充少事法規範的不足。若「被害人訴訟參與制度」有準用於少年事件審理的正當性與必要性，是否應進一步受到少事法第1條所謂「保障少年健全自我成長」之目的檢驗，於牴觸本法目的的領域，限制其準用的範圍與類型？欲回答這個問題，必須先檢視並盤點現行少事法當中對於少年非行被害人的程序地位保障程度為何。

首先，少事法第48條明定少年法院所為之裁定應以正本送達被害人。同法第62條並規定被害人或其法定代理人或其最近親屬，針對不付審理裁定、為不付審理並為轉介輔導、交付嚴加管教或告誡處分之裁定、不付保護處分之裁定、保護處分之裁定，得以提起抗告。而在同法第64條之2尚規定被害人或其法定代理人得聲請為不付保護處分之少年法院重新審理之特別救濟權限。相較於刑事訴訟法中仍未放寬賦予犯罪被害人有一定之上訴權、特別救濟權這點而言，少事法的規範內容看似「超前」於現行的刑事訴訟法，因為現行刑事訴訟法並未賦予被害者以告訴人或訴訟參與人之身分，擁有獨立的救濟權限。不過這也可以說是因應少年保護事件的審理欠缺沒有檢察官角色之行使，被害人不能以告訴人身分請求檢察官行使救濟權利下的調節措施³。

³ 相較之下，如後述日本少年法並沒有賦予被害人等針對家裁所為之不付審理或保護處分等裁定有抗告或其他救濟之權。在2000年少年法修正時，雖然一併增訂家庭裁判所得裁定命檢察官就重大案件的非行

承上，雖然少事法在審理結果的通知（裁定正本送達被害人）、抗告權、特別救濟權的保障上，有明確的規範存在，但在少年事件的調查與審理階段，仍舊對被害人參與一事抱持非常謹慎的態度。以調查階段為例，由於少年事件異於一般刑事案件，首重少年身心狀況之調查，亦即，調查的目的在於需保護性事實之確認而非非行事實之調查，被害人遭受損害的程度或被害情感等情狀並非調查的重心。不過，將「被害人之損害程度、心情與意見」等當作是少事法第19條所謂「其他必要之事項」亦非不可。因此，關鍵在於，透過少年調查官調查被害人心情與損害程度一事究竟要達到什麼目的？在需保護性事實的調查之外，是否可以賦予少年調查官更進一步的任務，以滿足被害人知的權益？

再者，於審理階段，少事法第34條但書雖然明定：「得許少年之親屬、學校教師、從事少年保護事業之人或其他認為相當之人在場旁聽⁴。」其中所謂「其

事實認定參與審判程序（日本少年法第22條之2、少年審判規則第30條之2以下），但即使是檢察官參與程序之案件，檢察官也只能針對「非行事實之認定」，認為具有對判決有影響之違背法令或重大之事實誤認為理由，提起抗告（日本少年法第32條之4）；檢察官不能針對「非行事實認定以外」之部分提起日本少年法第32條之抗告。參見田宮裕、廣瀨健二編，注釈少年法，2009年3版，頁385。

⁴ 但書規定與日本最高裁判所所制定的「少年審判規則」第29條：「審判長得許少年的親屬、教師或其他認為相當之人於審理時在場。」十分近似。因此在解釋上日本法實務與學說上的討論，容有一定的參考價

他認為相當之人」並沒有排除少年非行之被害人，因此從解釋上，也可以透過本條但書的適當操作，允許被害人於審理時在場旁聽。不過，從少事法的體系及目的性解釋而言，此處所謂「相當性」的判斷，仍舊須以合於「少年健全自我成長」之目的，亦即，在此被害人於少年事件審理中的角色，是作為「少事案件審理的協力者」，一同與法官、調查官、學校教師等協力朝向解決少年問題的目標而努力的共同體的角色⁵；其目的顯然與前述「犯罪被害人訴訟參與制度」的核心理念不同，因為犯罪被害者訴訟參與的目的，並非基於非行少年的健全自我成長或更生，而是將被害者視為一獨立的主體，肯認其為刑事司法制度中重要的利害關係人。因此，此處的爭點並非僅止於單純討論被害人能否在場，而在於得令被害者在場的目的為何？既然少事法第 34 條但書的「其他相當之人」並不能涵蓋非基於幫助少年更生之目的而到場的被害者，那麼我們就必須要審慎思考，刑事訴訟法第 455 條之 38 至第 455 條之 40，以及第 455 條之 43 至第 455 條之 45 等有關被害者在場權之規定究竟能否準用於少年事件的審理？

同理，現有少事法也沒有類似於前述刑事訴訟法第 7 編之 3 賦予被害人選任代理人（刑事訴訟法第 455 條之 41）等規定。就被害人選任代理人一事，涉

及被害人在程序中屬於何種地位、享有多少權利，若根本不能夠參與程序的進行，自然也沒有選任代理人的問題。

更棘手的問題是，刑事訴訟法中關於被害人閱覽卷宗（刑事訴訟法第 455 條之 42）的規定，能否準用於少年事件的審理？由於少事法第 83 條、第 83 條之 1 明確規範了任何人不得揭示有關少年保護事件或少年刑事案件之記事或照片，卷證資料更是屬於應嚴於守密之範圍。與少年具有利害關係的被害人或其家屬雖然受有守密義務，但能夠確實遵守，不致於將少年的相關資訊洩漏出去，除了有第 83 條之 2 輕度的刑事罰則作為擔保之外，沒有其他更具實效性的管制措施。除了有不當外洩的問題之外，程序完畢後，如何能夠確保被害人所謄寫影印的卷宗資料能夠確實依照少年法院的通知來塗銷？似乎也僅有第 83 條之 2 輕度的刑事罰則作為擔保，而欠缺更具有實效性的管制措施。因此，我們必須進一步考慮，少年事件的審理，被害人能否享有閱覽卷宗等資訊獲取的權利？若為肯定，則其範圍與條件是否應進一步限制，以避免與少事法保護少年以利其再社會化的目的相抵觸？

最後，在本次刑事訴訟法修正時，賦予被害人就準備程序事項、證據及科刑範圍等有表達意見權利及辯論之機會（刑事訴訟法第 455 條之 46~第 455 條之 47）。就此，現行少事法第 36 條規定：「審理期日訊問少年時，應予少年之法定代理人或現在保護少年之人及輔佐人陳述

值（詳後述）。

⁵ 參見後藤弘子，少年審判と被害者参加，法学七十一，53卷9号，2008年9月，頁14。

意見之機會。」本條並沒有涵蓋至被害人，那麼刑事訴訟法上述規定能否準用於少年事件（特別是少年刑事案件）的審理？亦屬重要且急迫的議題。

綜上所述，現行少事法除了零星規定了與被害人有關的事項之外，並無特別將被害人看做是程序進行時必要的當事人。而由於制度目的的不同，刑事訴訟法關於犯罪被害人訴訟參與制度的新增條文也未必能當然透過少事法第1條之1準用於少年事件的調查與審理。我們必須從制度目的與體系上的角度進一步考察能否準用以及準用的範圍與類型何在。關於少年審判中的被害者參與制度，日本少年法分別在2000年及2008年有重要的修正，可供我們借鏡與警惕⁶。

⁶ 關於日本法制的完整介紹，參見謝如媛，犯罪被害人參與少年司法程序之研究，司法院研究計畫結案報告，2011年，載於：<http://jirs.judicial.gov.tw/judlib/EBookQry04.asp?S=V&Y1=&M1=&D1=&Y2=&M2=&D2=&sn=&sa=%C1%C2%A6p%B4D&src=&kw=&sdate=&edate=&sname=&sauthor=%C1%C2%A6p%B4D&ssource=&keyword=&EXEC=%ACd++%B8%DF&scode=V&seq=1>（最後瀏覽日：2020年7月21日）。

貳、日本法中的被害人參與少年審判制度：以2000年與2008年修正為中心⁷

一、2000年少年法一部修正案（平成12年12月6日法律第142號）

近20至30年來，日本對於犯罪被害人及家屬在刑事程序中長期被漠視的現況，有一連串的法律修正。從最早於1981年施行的「犯罪被害者給付金支給法」⁸一直到2000年制訂「謀求犯罪被害者等權益保護而附隨於刑事程序之措

⁷ 另外尚有少年審判後針對少年院的處遇狀況或保護觀察的執行狀況，設有通知被害人之制度，經被害人向各地方政府的少年鑑別所（送至少年院之案件）或保護觀察所（下保護觀察處分之案件）提出聲請，即可定期接受有關該少年入少年院或保護觀察開始之時日、收容處所名稱及所在地、少年院的教育狀況或保護觀察的處遇狀況、出所時期、假釋審理及准許假釋裁定或保護觀察終了期日等資訊。由於此項制度設計與本論文主題無關，故在此予以省略。

⁸ 法令解說，參見大谷実，犯罪被害者の救済を考える：犯罪被害者等給付金支給法の成立，法学セミナー，309号，1980年11月，頁42-46。本法於2001年修正進一步擴大保護的面向，相關修正內容參見安田貴彦「犯罪被害者等給付金支給法の一部を改正する法律」の趣旨と概要，現代刑事法，3卷7号，2001年7月，頁55-66。關於以國家財源提供作為犯罪被害者損害填補的檢討，參考今西順一，犯罪被害者の財産的損害の回復についての考察，福祉社会研究，2号，2001年，頁53-56；宇都宮健児，被害回復給付金支給法と犯罪被害者の救済，刑事法ジャーナル，6号，2007年，頁30-34。

施法」為止，這個階段主要聚焦在被害者損害填補等扶助，以及有限度的提升被害者在司法程序中的地位。在這個被害者賦權的浪潮之下，日本的少年司法也受到相當程度的衝擊⁹。由於少年司法強調保護主義的理念與保護程序的重要性，要如何在現有制度下考量被害者權利與利益，變成為棘手的立法問題。尤其，少年事件的審判程序與刑事程序不同，並非公開審理，因此被害人無從得知審判的內容，也無法充分了解審判結果與處遇的狀況。少年事件被害者常常因資訊不對等而飽受身心煎熬。在平成12年(2000年)少年法的一部改正案(平成12年12月6日法律第142号)當中，便設計一套在維持少年保護程序的基本構造之下，盡可能回應被害人需求的方案。主要的修正內容分為以下三點：(一)審判中及審判確定後，被害者可申請閱覽謄寫卷宗、(二)被害者意見聽取制度、(三)審判結果通知被害者。分別敘述如下：

(一) 卷宗閱覽及謄寫(日本少年法第5條之2)

本法規定，法院就犯罪少年(滿14歲觸犯刑罰法規之少年)或觸法少年(未滿14歲觸犯刑罰法規之少年)保護事件裁定開始審理之後，被害人等¹⁰(包括

被害者、法定代理人，被害者死亡時其配偶、直系親屬、兄弟姐妹，以下同)或者被害者委託之律師得依照日本最高裁判制定之少年審判規則第7條、第7條之2，記明事實及理由向法院聲請閱覽及謄寫由家裁保管之保護事件卷宗。然而，少年法進一步將被害人等得以閱覽謄寫的卷宗範圍，明定為以「非行事實」及「與非行事實密切關連之事實(包括犯行動機、態樣及結果等其他與非行密切關連之重要事實)」為限，其他相關之卷宗資料則不得閱覽謄寫。例如，家裁調查官針對需保護事實之調查報告或其他相關之社會調查等資料，由於涉及需保護性事實的認定，通常這些資料充斥著少年或其親屬高度隱私性的內容，為了保護少年，避免標籤化之考量，不在允許被害人等得以閱覽的範圍之內¹¹。因此，在實際操作上，不僅是社會調查報告，像是與少年個人經歷相關的供述筆錄、審判筆錄，或者是家屬敘及少年生活狀況等筆錄等，皆需排除。

此外，就被害人等聲請閱覽謄寫卷宗需要具備「正當理由」，條文中列舉如為了要向少年或其法定代理人行使損害賠償請求權所必要之資訊等情事，可堪當於正當理由。其次，法院必須針對各

可以包括法人，此際由法人之代表人提出聲請。

⁹ 參見武内大德，少年事件と被害者，法学教室，423号，2015年12月，頁20-24；山崎俊恵，少年法と被害者，犯罪と刑罰，19号，2009年12月，頁121-139。

¹⁰ 依照少年審判規則第7條之2第1款，被害人

¹¹ 椎橋隆幸，少年事件における犯罪被害者の権利利益の保障(上)少年審判の傍聴制度を中心に，法曹時報，62卷9号，2010年9月，頁2320-2321；川出敏裕，少年法における被害者の法的地位，法学教室，341号，2009年2月，頁124-125。

個聲請案，考量對於少年的健全成長、事件之性質、調查或審判狀況等其他情事之後，認為相當者，始可准許閱覽並謄寫卷宗。關於閱覽謄寫的範圍以及條件，在2008年二度修正少年法時，有進行調整與擴張（詳後述），整體而言，包括條文架構與解釋運用基本上與刑事程序當中犯罪被害人保護法第3條屬相同旨趣之規定。此外，在調閱與謄寫卷宗的時間上，本條做出裁定後3年內的時間限制，這是因為考量到民事上的損害賠償請求權的時效期間¹²，故定為3年。

作為閱覽及謄寫卷宗資料的配套措施，本修正案於同條第3項規定守密義務條款，規定：因閱覽或謄寫卷宗而得知少年姓名或其他與少年本身有關之事項者，不得無正當理由洩漏之，且不得濫用之，妨礙少年健全成長、損害關係人之名譽或生活的平穩，或者致生有礙調查或審判之行為。需留意的是，這項守密義務並沒有規定相對應的罰則，僅具宣示意義，然而，將資訊洩漏出去仍會有侵權行為損害賠償責任，如果因此侵害相關人士的名譽，尚有論以名譽毀損罪（日本刑法第230條）之餘地，且

作為代理人之律師也可能會面臨懲戒¹³；現實上也沒有聽聞因為本規定無罰則而導致大量違反規範的行為出現。

（二）被害人等意見之聽取（日本少年法第9條之2）

若被害人等向家裁聲請「關於被害心情等相關意見之陳述」時，家裁法官應自行聽取或命家裁調查官聽取關於其意見。但若考慮事件的性質、調查或審判的狀況等其他情事，認有不相當者，不在此限。聲請程序依照最高裁判所之規則（少年審判規則第13條之2~第13條之6）而定。其實在修法前，家裁調查官在進行社會調查時，通常也會將被害人周邊的狀況納入調查範圍，製作成調查報告，不過，這樣的調查內容是用來作為少年改善更生的手段，因此僅止於家裁認為有必要時，才會調查被害人之狀況。一般認為，「被害人意見聽取制度」和過去以來所進行的「被害人調查」不同¹⁴。被害人意見聽取制度，主要還是受到刑事訴訟法修正導入被害人意見陳述制度的影響，立法者認為在不允許被害人參與訴訟並當庭表達意見的前提下，應該透過由法院聽取意見的方式，讓被害人能有發聲的機會。此際，被害人意見將會成為法院做成裁定的輔助資料。聽取方式有二，一是由法官自行聽取，當庭命被害人表達意見，但這時候可能會少年與被害人當面對立而導致審

¹² 根據（舊）日本民法第724條之規定侵權行為的損害賠償請求權的主觀時效期間（自知悉損害及被害人起算）為3年（且按當時實務上之操作，此3年理解為類似除斥期間）。但新法將時效期間規定予以統整（日本民法第724-2條），涉及人身侵害之損害賠償請求權（不分因債務不履行或因侵權行為）主觀時效變更為5年，而若是一般侵權行為（例如財產損失）的損害賠償請求權主觀時效仍為3年。

¹³ 田宮裕、廣瀬健二，同註3，頁86。

¹⁴ 川出敏裕，同註11，頁126。

理上的保護及教育目的喪失殆盡的危險，因此也可以在審判程序之外，由法官親自或命調查官聽取被害人之意見。從這個制度的設計可以看出，被害者的意見不僅僅只是作為達到少年改善更生目的的手段，而是在「不妨礙少年健全成長的外框內」牟求維護被害者陳述意見之權益。不過筆者認為，調查官進行被害者調查時，本來就可同時聽取被害者意見，不見得需要修法，亦可活用現有的調查制度，但重點是在調查時應尊重被害者的陳述地位，營造一個友善而自由的陳述空間¹⁵。

（三）審判結果之通知（日本少年法第31條之2）

根據本條之規定，犯罪少年或觸法少年事件做出終局裁定時，依事件被害人等之聲請，通知被害人等下列事項：（1）少年及其法定代理人的姓名及居住地、（2）裁定的年月日、（3）裁定主文、（4）裁定理由要旨。而裁定理由要旨包括認定非行事實的要旨以及處遇理由之要旨。需留意的是，本條規定的內容與我國少事法不同，其並非直接將「裁定

書」送達給被害人，而是要求家裁依聲請製作具上開內容的通知書。其理由是，裁定書涉及許多少年及其家庭等隱私及名譽之事項，內容若無過濾即通知予被害人，反而會不利於保護處分等處遇目的的實現。因此讓家裁製作裁定理由要旨通知被害人，可以先行過濾內容上不適於對被害人等開示之部分，以兼顧保護少年與滿足被害人知的權益等利益。

（四）其他配套及實際運作狀況

以上三項被害人權益保護的制度設計，都以不妨礙少年的健全成長為要件，此外，被害者獲取相關資訊的同時，也被課予嚴厲的守密義務，但若違反守密義務並沒有相應的罰則規定。從最高裁公布的統計數據來看，自2000年至2005年3月底為止，向家裁提出閱覽謄寫聲請者有2880人，法院許可2836人之聲請，提出意見聽取聲請者有825人，許可791人，提出通知審理結果者有3180人，許可3153人，其中，關於駁回的聲請案，幾乎是屬於程序上要件不備或不符聲請資格的情形，真正動用欠缺相當性等實質審酌條件而駁回的人數只有個位數¹⁶。有論者認為，從上述實際運作的情況可知，只要家庭裁判所

¹⁵ 關於被害者調查的討論，參見後藤弘子，同註5，頁15-16。附帶一提，日本辯護士協會建議，法官在審判期日外聽取被害者意見時，為求程序上的公正性，應有少年之輔佐人律師出席。這個意見也值得傾聽。日本弁護士連合会，「改正」少年法・5年後見直しに関する意見書，2006年3月，頁10，載於：<http://www.moj.go.jp/content/000003524.pdf>（最後瀏覽日：2020年7月21日）。

¹⁶ 參見最高裁判所事務總局家庭局，平成12年改正少年法の運用の概況（平成13年4月1日～平成18年3月31日），2005年6月，頁11-13，載於：<https://www.courts.go.jp/vc-files/courts/file2/20516006.pdf>（最後瀏覽日：2020年7月21日）。

沒有濫用或惡用上述制度，這些制度的引入並不致於妨礙少年的健全成長¹⁷。

這樣的態勢維持了不到幾年，到了2004年「犯罪被害者等基本法」成立，2005年內閣因應基本法通過所謂「犯罪被害者等基本計畫」後，又開啟新一波犯罪被害者支援的立法活動¹⁸；根據上開基本計畫V第三之一(9)，明定關於2000年修法後5年總檢討時，應根據犯罪被害者的意見與需求，具體討論是否納入少年審判旁聽及意見陳述制度。在此之後，情勢又發生了轉變。2007年，刑事訴訟法修正案導入「犯罪被害人訴訟參加制度」，包括被害人隱私保護（姓名等可特定被害人事項之遮蔽），緩和不安等緊張情緒的措施，在場權之確立、案件卷宗之閱覽與謄寫、訴訟參加權、心情與意見陳述權、和解與否註明於審判筆錄、聲請法院向被告要求損害賠償之命令等規定¹⁹。這部法案的修正也對於少年司法形成立法的壓力，開啟有關

被害人參與少年司法程序的進一步檢討。其中，最受矚目的是關於被害人等能否於少年案件審理時在場旁聽之爭議。

二、2008 年少年法一部修正案 （平成 20 年 6 月 18 日法律 第 71 號）

2007 年 11 月法務大臣針對「少年審判中犯罪被害者權利利益保護的相關法律制度修正」提出修正要綱，諮詢法務省之法制審議會，因此，法制審議會召開少年法部會研商後，於隔年年初通過要綱，法務省即向國會提出少年法修正案，2008 年 6 月完成修法²⁰。本次修法除了（一）擴張卷宗閱覽及謄寫的要件及範圍、（二）擴張被害人等的範圍之外，並新增訂：（三）在場旁聽，及（四）向被害者說明審理狀況之制度。分別簡述如下。

¹⁷ 川出敏裕，同註11，頁127。

¹⁸ 神村昌通，犯罪被害者等基本法と犯罪被害者等基本計畫，警察學論集，59卷4号，2006年4月，頁163-181；佐伯仁志，犯罪被害者等基本計畫について，罪と罰，43卷2号，2006年3月，頁6-15。

¹⁹ 日文文獻，參考椎橋隆幸，犯罪被害者等の刑事裁判への参加，收錄於：酒卷匡編，Q&A平成19年犯罪被害者のための刑事手続関連法改正，2008年，頁1-25；中文文獻，請參見：天野康代（著）劉芳伶（譯），論日本之被害人參加制度，月旦法學雜誌，293期，2019年10月，頁56-69；彭聖斐，日本刑事訴訟程序之被害人訴訟參加制度介紹，檢察新論，22期，2017年7月，頁251-274。

²⁰ 在修法過程中，除了法務省所舉辦的公聽會之外，另有官方內部的檢討會以及法制審議會部會多次的討論，這些官方會議的討論記錄、附件資料以及出席者名單都有公開在法務省的網站上供社會各界參考。請參見：法務省，省議・審議會等，載於：http://www.moj.go.jp/shingi_index.html（最後瀏覽日：2020年7月21日）。關於本次修法過程的經緯，亦請參見飯島泰、親家和仁、岡崎忠之，「少年法の一部を改正する法律」（平成20年法律第71号）の解説，法曹時報，60卷12号，2008年12月，頁48-58。細部的討論與爭執，不在本論文討論的主題範圍內，故省略之。

(一) 少年事件卷宗閱覽及謄寫
範圍的擴張（日本少年法
第5條之2I）

相較於2000年修法時，將被害人等得閱覽謄寫的卷宗範圍限制在「非行事實或與非行事實密切相關之部分」，2008年修法時，一口氣開放至「除了家裁或家裁調查官專以調查少年之需保護性為目的而做成或蒐集之調查報告外」²¹的所有卷宗資料，皆可由被害人等閱覽謄寫。同時，將正當理由的要件逆轉為「除非無正當理由或考慮對少年健全成長之影響等不相當之情況」，否則皆應許可被害人等閱覽謄寫卷宗。其主要的考量在於既然刑事訴訟法已經修正放寬被害者可針對刑事審判的卷宗筆錄進行閱覽與謄寫，被害者在少年保護事件當中的資訊獲取範圍也應一併放寬。此外，原本在2000年修法時，讓被害人閱覽謄寫卷宗的主要考量是便利被害人藉此請求民事上的損害賠償，不過，施行後，被害者團體等意見卻認為不應忽視被害人請求閱覽謄寫卷宗不見得是為了要請求損害賠償，而只是單純想知道事件內容而已。因此，除了便於主張損害賠償請求權的非行事實之外，少年個人的生活狀況、經歷等記錄也應開放閱覽謄寫，甚

至也有意見認為連同社會調查報告內容都應該要全面開放閱覽謄寫²²。

(二) 心情或意見陳述之被害人
等範圍擴大（日本少年法
第9條之2）

修法前，被害人等範圍以被害人本人、其法定代理人，被害者死亡時其配偶、直系親屬、兄弟姐妹為限，但考慮到即使被害者未死亡但重病或身心障礙導致無法自己陳述意見時，得由被害人之配偶及直系親屬、兄弟姐妹作為意見陳述之聽取對象。

(三) 少年事件審理的旁聽（日
本少年法第22條之4）、
輔佐人意見聽取（日本少
年法第22條之5）

關於少年案件審理時，被害人等可否在場旁聽一事，事涉複雜，尤其牽涉到少年法制度目的與被害人權益保護目的之間的衝突與緊張關係的調和。事實上，一直以來學者及民間團體皆有不應急促通過修正案的呼籲。甚至有意見認為，依照現有的少年審判規則第29條規定：「審判長得許少年的親屬、學校教師或其他認為相當之人在場」，本來就沒有排除被害人在場旁聽之餘地，因此只要活用此規則，就可以解決爭議。然而，

²¹ 原文為：「家庭裁判所が専ら当該少年の保護の必要性を判断するために収集したものと及び家庭裁判所調査官が家庭裁判所による当該少年の保護の必要性の判断に資するよう作成し又は収集したものを除く。」

²² 全国犯罪被害者の会「2000年改正少年法5年後見直しの意見書」，載於：<http://www.navs.jp/report/1/opinion2/opinion2-10.html>（最後瀏覽日：2020年7月21日）。

政府方以及支持政府修法的學者立場認為，上開審判規則的內容下，「其他認相當之人」乃作為審判的協力者而列席，其有對少年具教育上的意義，依照此規定所出席的被害者或其家屬，其參與少年審判程序並非單獨的角色，而是藉由其意見陳述與在場，發揮共同努力解決少年問題的角色。然這樣的制度設計並沒有充分體察犯罪被害人等權益保障之需求，仍應立法謀求解決²³。

在折衝之下，2008 年修正案將得以旁聽的案件類型限制在：犯罪少年或 12 歲以上未滿 14 歲之觸法少年之事件，且故意造成被害者死傷之罪（就傷害之部分，必須限於有造成生命重大危險之情形，約略相當於我國的重傷（但不相同）），例如殺人、傷害致死、強盜致死傷、不能安全駕駛致死傷等罪，以及日本刑法第 211 條業務過失致死傷罪兩種。而判斷旁聽有無相當性時，應審酌少年的年齡、身心狀態、事件性質及審判狀況等情事，在無妨礙少年健全成長之虞的情況下始有具備旁聽之相當性。在本條第 2 項即特別明文規定，家裁在判斷是否准許旁聽時，必須要考慮少年在精神上一般仍處於未成熟狀態一事。而在本條第 4 項規定關於旁聽席位、家裁職員的座位設計等必須考量對少年可能造成的身心影響。此外，在法案解說當中，解說者舉例像是暴走族之間的抗爭事件、同學間的霸凌事件等恐怕就有

不應允許旁聽的理由²⁴。另外，就旁聽階段遇到可能涉及少年隱私事項時，也可以暫時中止旁聽，請被害人等暫時退席（少年審理規則第 31 條第 1 項）。相對的，就參與旁聽的被害者，也必須要考慮其可能遭受的身心衝擊問題。因此，本條第 3 項規定，若考慮旁聽者的年齡、身心狀態等情事，認恐有令旁聽者感到明顯不安或緊張之虞者，家裁得以命他人陪同旁聽。陪同者的條件並無資格上的限制，但必須是適於和緩其不安或緊張且無妨礙審判或造成審判不當影響之虞之人。

旁聽的過程中會接觸與少年或其家庭有關的資料，而這些旁聽所得之資訊，都必須受到守密義務的約束（日本少年法第 22 條之 4 第 5 項、第 5 條之 2 第 3 項）。最後，關於遮蔽措施，原則上並非不可行，但考慮到被害者想要直接面對少年的需求，在實際上判斷也相當慎重。至於「遠隔視訊旁聽」並沒有在法律明文規範之內，因此目前實務上否認這種作法²⁵。

最後，比較特別的是關於聽取律師輔佐人意見的設計。本次修法在程序上命法院於判斷是否准許旁聽聲請時，應

²³ 參見椎橋隆幸，同註11，頁2323-2324；川出敏裕，同註11，頁129-131。

²⁴ 田宮裕、廣瀬健二，同註3，頁270-271。

²⁵ 椎橋隆幸，同註11，頁2327。不過關於以視訊方式遠隔旁聽，有列入參眾兩院各法律委員會的附帶決議，做為檢討事項。參見岡崎忠之，少年審判における犯罪被害者等の権利利益の一層の保護等を図るための法整備：少年法の一部を改正する法律，時の法令，1822号，2008年11月，頁8-9。

先聽取少年所委任之輔佐人（需具律師身分）之意見。輔佐人意見自然不拘束法院，但其意見將有助於法院判斷旁聽是否不具備相當性。少年方未有具律師身分的輔佐人，則應以派給國選輔佐人，這部分由於考量的是少年的脆弱性與需保護性，與資力之有無無關；而一旦派給國選輔佐人，將一直持續活動至審理結束。當然，若少年或其家長明示無須安排具律師身分的輔佐人，則亦從其意志。

雖然法案就這麼過關了，不過需檢討的問題仍舊不少。首先，被害人等在場旁聽可能產生的後續影響甚多，除了被害者這邊由於少年司法審理講求迅速，因離事件發生時日不遠，接觸審理可能容易引發更嚴重的二度傷害問題，此外，被害者出席下，是否能夠營造出讓少年安心陳述的環境，抑或反而有礙於少年對法庭角色的信賴以致於阻礙保護目的的達成，皆須審慎以對。不過，較為可惜的是，在正反雙方的意見陳述之後，仍未能提出更有說服力的分析，告訴外界，究竟在什麼條件之下，可能會產生後遺症，而在什麼條件之下，有助於少年法制度目的的達成。最終，很諷刺地就會讓討論變成：在場旁聽並非必然會造成少年更生與保護目的的阻礙，仍舊應該交給法官來進行個案的判斷，當認為有妨礙少年健全成長之虞時駁回旁聽之聲請，即能解決問題。但此舉果真能解決問題嗎？從 2008 年新制施行後 3 年多，法院針對旁聽的准駁狀

況來看，答案是很悲觀的。因為統計資料告訴我們，共有 250 件案件提出旁聽聲請，其中有 219 件許可旁聽，比例高達 8 成多，自行撤回聲請者有 4 件，而法官駁回聲請者僅有 27 件，27 件當中，未開始審理便終結案件者有 13 件，傷害未造成生命重大危險者有 9 件，真正屬於因欠缺相當性而駁回旁聽聲請者，僅有 4 件²⁶。法院幾乎照單全收的情況下，一旦法案通過，法院也難以肩負起實質把關的角色。而事實上這樣的旁聽真的不會有副作用嗎²⁷？

（四）向被害人說明審理狀況 （日本少年法第 22 條之 6）

最後，關於說明審理狀況的制度，家裁在無妨礙少年健全成長之虞的前提下，應依照被害人等之聲請，於終局裁定確定後 3 年內向聲請人說明審理狀

26 最高裁判所，平成20年改正少年法の運用の概況，載於：https://www.courts.go.jp/toukei_siryousiryo/syonen_h20/index.html（最後瀏覽日：2020年7月21日）。

27 關於旁聽可能會形成少年及被害者（或其家屬）多少程度的心理與精神上負擔？並沒有任何具有統計上意義的資料可供參考。關於一些零星個案的觀察心得及問卷調查，參見守屋典子，被害者の少年審判傍聴についての一考察，警察学論集，63卷2号，2010年2月，頁120-144；藤木秀行，弁護人の立場から被害者が参加する少年審判・裁判に臨む，刑事弁護，61号，2010年，頁60-63。亦有論者從刑事立法的民粹化角度憂心修法對社會的副作用，認為法律修正需要更進一步的運用狀況檢證，見葛野尋之，被害者傍聴は少年審判を変質させたか：改正少年法，法学セミナー，54卷9号，2009年9月，頁1-3。

況。說明的內容及程序由最高裁訂定之少年審理規則第30條之13、第30條之14決定之。需留意的是，在少年審理規則第30條之13第2項規定，聲請人之代理人須以律師為限。第30條之14則賦予法官委由法院書記官或家裁調查官向聲請人或其代理人說明審理狀況之權限。

實際施行上，根據3年內的統計結果，總共有1459人聲請家裁說明審理狀況，其中准許聲請者共有1426人，自行撤回聲請者11人，法院駁回聲請者共22人，理由為不符聲請資格，或案件未開始審理前即終結等情況，並未有因欠缺相當性而駁回的例子²⁸。

參、對我國法之啟示

綜合上述關於日本法制的討論應可明白，日本在2000年前後由於受到矚目少年案件的影響，社會輿論壓力促使少年法制度朝向刑事案件的程序正義端靠攏，而被害人訴訟參加也順應刑事司法的改革潮流導入了少年法當中。2008年的修正進一步擴張了被害人在少年事件程序中的權限與地位。然而，即便如此，這幾次的法律修正，仍舊是立基於在不牴觸少年健全成長與改善教育的基本理念之下，所實施的修法；其並非單純將少年法的目的與被害者權益維護放在同一個位階上平等對待，而謀求兩者間的

權衡調整而已²⁹。因此，即使立法者在面對日本社會高喊修法的壓力，不得不進行妥協，然而在諸多規定的要件設計上，仍舊以不妨害少年健全成長的基本前提下，進行制度的調整。

相較於此，我國所面臨的少年犯罪情勢顯然與日本不同³⁰。我們一方面沒有面臨因少年重大凶惡犯罪所引發的強大修法壓力，另一方面，我國少事法在1997年修正後，走向比日本更徹底的全件移送與保護優先主義路線，此際，我們終究應依我國少事法之規範架構，找尋屬於少事法特有之正當法律程序³¹。而程序正當性的衡量尺度，必須回歸所謂以少年自我健全發展為核心的少事法第1條。是以，正當程序的建構，應以是否有助於實現保障少年人格成長之理念，促進並援助少年未來之更生，令其免於社會偏見與歧視，並且透過各種保護措施調整其脆弱不完整的成長環境，保障其克服自身問題，邁向新的成長發

²⁹ 酒巻匡，少年法改正の動向と実務への期待，家庭裁判月報，65卷8号，2014年，頁9。

³⁰ 關於近年來我國少年犯罪的情勢，參見李茂生，台灣新少年司法與矯治制度實施十年的經驗與展望，收錄於：少年事件處理法論文集：一部以贖罪心理與道德決斷形塑出來的法律，2018年，頁306-314。

³¹ 關於少年事件處理所應採納的正當法律程序，諸如緘默權、受律師協助之權利、受公正審判之權利在少年司法程序當中應如何開展，皆應衡量少年的成熟度、情緒與智識上的能力做因應。相關檢討，詳見本庄武，少年刑事事件における憲法上の権利としての手続的・実体的デュー・プロセス，收錄於：少年に対する刑事処分，2014年，頁25-46。

²⁸ 參照最高裁判所，前註26。

展之道。就此，少事法自然有其「固有」的程序正當性基礎，不可直接援用、類比於成人刑事司法的程序正當性概念³²。這一點不僅適用在少年保護事件的審理程序中，也適用在少年刑事案件的審判程序中。特別是後者，由於我國法並未採取徹底的管轄權放棄(waiver)制度，即使因符合少事法第 27 條絕對或相對逆送規定而將案件轉予檢察官偵查犯罪事實並起訴，仍應係屬於少年法院(庭)，且依少事法第 70 條，少年刑事案件的偵查與審判準用第三章少年保護事件第一節(調查與審理)與第三節(抗告與重新審理)之相關規定。在如此大幅度的準用少年保護事件相關規定的前提下，少年刑事案件的程序進行明顯有別於單純適用刑事訴訟法規範的一般刑事案件，在在說明了即使是以判斷有罪無罪，並確認刑罰權行使的程序中，仍以避免因過於強烈而嚴峻的刑事程序有害於保護優先主義為考量中心。

有鑑於我國少事法的上述核心特色，當我們在思考「犯罪被害人程序參與制度能否適用/準用於少年司法中」這個問題時，切忌勿流於「形式主義」，僅

單純從規範上的優劣順位，形式地推導出能否準用或適用刑事訴訟法規定的結論。相反地，我們應聚焦在實質內涵的判斷，亦即，在保護優先主義的前提下，在不牴觸少年自我健全成長之目標的前提及範圍之下，以次佳方案兼顧被害者的程序參與權益。以下，分別從少年保護事件及少年刑事案件的審理(審判)程序來逐項檢討被害者程序參與的範圍及其限制³³。

具體而言，就少年保護事件而言，由於其目的在於需保護性事實的確認，以及透過保護處分貫徹對少年處遇的個別化。而於保護事件的調查過程中既沒有「少年檢察官」的角色介入，審理過程也非強調犯罪事實的認定與刑罰權行使與否的確認；此外，審理結構並非對審構造下的攻防，而是採取較為和緩的審理情境，甚至，可藉由協商式審理³⁴，

³² 少年刑事案件的前導理念，可參考與我國法制類似的日本少年法相關學理上的闡述。田宮裕、廣瀨健二，同註3，頁414。不過需留意的是，如後所述，我國法無論在審判程序(管轄法院、回流機制等)上乃至於處遇內容(矯正學校)上，皆採取較日本法制更為全面性的保護與福祉主義思想，外框雖然仍然維持二元系統(區分少年保護事件與少年刑事案件的處理)，但實質上這兩種程序間的差距較其他外國法制為小。

³³ 另外，由於被害人在刑事訴訟法當中的訴訟參與權限僅限於審判階段，沒有擴及至偵查階段，少年事件的調查程序，自然沒有準用刑事訴訟法第7編之3相關規定的餘地。不過，少年法院(庭)行使先議權時所進行的非行事實調查及社會調查，皆得以將被害人之陳述納入調查範圍，此際除了以相當於人證身分陳述應調查之事實之外，尚可以關係人身分陳述有關審理及處遇上之意見，由少年調查官調查彙整後，作為法官審理上的參考。

³⁴ 司法院於1999年頒布「少年保護事件審理細則」，第27條導入協商式審理，利用調解機制使法官、少年調查官、少年、少年之法定代理人或現在保護少年之人、輔佐人、被害人親身參與討論尋求處遇的共識。而由於此乃協議下達成共識的結果，僅需由法官口頭宣示裁定即可，以宣示筆錄代替裁書類的製作。但由於該細則原本規定交付安置及感化教育等保護處分的裁

讓法庭當中各種角色同理少年的困境並協助少年在較為和緩的情境下，坦承面對自己的過錯。同時，我國少事法並無如日本少年法一般，先以年齡是否滿 14 歲，區分「犯罪少年」及「觸法少年」之體系，因此並不能僅因日本法有關檢察官針對犯罪少年之偵查權限，就認為我國少事法存有在移送前的「固有偵查階段」³⁵。因此，在保護事件中，由於程序進行的方式皆與一般刑事案件的程序進行有著非常大的不同，制度理念也不

能任意套用在對方身上，因此，除了依現行法保障被害人之外，其他關於刑事訴訟法之規定，皆不能夠準用於少年保護事件當中。

筆者建議，在少年保護事件的調查階段，可適度活化調查官的調查權限，透過調查官聽取被害人等之意見陳述。此時，「被害人調查」所應注意的是賦予被害人或其家屬更充分且安心的陳述空間，除了被害事實的侵害程度之外，在構成要件以外之結果，也應一併列入調查範圍之內。至於被害人針對被害心情的抒發以及針對少年處遇內容的建議，也可適度放入調查報告內，供少年法院（庭）審酌。其次，就少年保護事件的審理階段，被害人本即可透過現有條文當中的「其他相當之人」來參與審理，但其角色仍屬「少年審理的協力者」。若法院依照少事法相關規定轉介修復式司法，則被害人之角色即可轉變。第三，我國未來可參考日本法，在一定期間內向被害人說明審理結果及處遇狀況。當然，由於現行法之下已經需要將裁定正本送達予被害人，且被害人亦擁有一定範圍的抗告權與聲請重新審理之權，未必皆需要「多此一舉」向被害人「說明」審理內容，不過，針對未採取協商式審理、未出席審理的被害人而言，仍可能會有面臨不知道案件處理狀況而無助的可能性，若多賦予一個管道能讓法院有機會化解被害人對司法制度的不信任感，仍舊是值得努力的嘗試。

至於「少年刑事案件」，向來司法實

定亦準用上開以宣示筆錄代替裁定書之規定，導致僅以宣示筆錄代替裁定書，而有程序上缺乏監督之流弊。經監察院調查報告之指摘，司法院於2020年1月修正要求對交付安置輔導、感化教育之保護處分，須宣示並載明處遇必要性及相當性之理由要旨。相關介紹，參見林雅鋒、嚴祖照，少年司法的理論與實務——從國際公約人權規範的角度出發，2020年，頁190-202。在此，筆者援引此例是要說明，為了避免法官獨斷濫權，在少年司法的程序上增加監督機制的作法有很多，例如，增加法官說理義務，擴大受處遇者實質救濟機會，或者在程序中強化輔佐人的監督權限，都可能是在現有少年法院（庭）法官職權色彩濃厚的保護主義思維下，藉以調和的可能手段，未必只有引入少年檢察官、改以檢察官對立的對審結構才能有效讓法院維持中立角色。

³⁵ 關於所謂「固有偵查階段」一說，涉及多年以來移送前程序的體系地位與功能劃分之爭，在此由於與本論文題旨無關，不便詳論。若允許筆者贅言一句，筆者認為在我國少事法當中，檢察官的「固有偵查階段」僅存在於少年法院依本法第27條逆送出去的少年刑事案件。關於少年移送前調查/偵查程序的理論與實務爭議，詳見林雅鋒、嚴祖照，同前註，頁84-96；范耕維，初探少年事件中拘提發動權限之歸屬——以偵查階段為中心，法律扶助與社會，4期，2020年3月，頁57-79。

務見解認為少年刑事案件亦屬刑事訴訟案件，除少年事件處理法第四章另有特別規定者外，仍應適用刑事訴訟法之規定³⁶。不過，從少事法第 65 條第 2 項「於少年刑事案件中排除有關自訴規定之適用」的立法目的³⁷可知，少年刑事案件縱使外框適用刑事訴訟程序以確認國家刑罰權之有無及其程度，然終究不能全然等同於成人所適用的刑事訴訟程序。由此可知，少年刑事案件仍應有少事法第 1 條對少年自我健全成長為目的之適用。就此，除了少事法第 1 條的立法目的之外，我們尚應留意，諸如公民與政治權利國際公約（ICCPR）第 14 條第 4 項規定：「少年之審判，應顧念被告年齡及宜使其重適社會生活，而酌定程序。」兒童權利公約第 40 條第 3 項：「締約國對於被指稱、指控或確認為觸犯刑事法律之兒童，應特別設置適用之法律、程序、機關與機構」之意旨，體認到少年司法正當法律程序的意義，少事法有其

固有的程序正當性基礎³⁸。

我國學說上亦有有力見解認為，少年刑事案件仍係以特殊處遇、保護發展角度處理，而非以一般刑事訴訟的追訴、處罰為原則，從少事法第 1 條的目的來看，反而不應拘泥於「保護」與「刑事」之區分，而應從「少年」與「成人」之間的差異來思考³⁹。因此，縱然少年刑事案件是以國家刑罰權之有無及其範圍的確認為其目標，但仍應留意在其刑罰的外衣之下，仍舊是以需保護性、再社會化、調整少年環境與培養自我成長能力為依歸的使命。是以，在少年刑事案件之審理中，「被害人訴訟參與制度」的相關規定原則上有準用的空間。不過，每一項規定都必須無牴觸上開少事法基本原則與各該具體規定之虞的前提下，才有適用。

就此，關於被害人在場參與訴訟之權（刑事訴訟法第 455 條之 38~第 455 條之 40、第 455 條之 43~第 455 條之

³⁶ 參見司法院（74）廳刑二字第562號解釋：「有關少年刑事案件之訴訟程序部分，除基於其特性，為保護少年被告之尊嚴，於該法第七十一條至第七十三條另有特別規定外，舉凡刑事訴訟法上法院之管轄、法院職員之迴避，辯護人、輔佐人及代理人、文書、期日及期間、被告之傳喚、裁判、第一審、上訴審、再審、非常上訴及執行等規定，無不適用於少年刑事案件，自無獨將拘提及通緝之規定排斥適用之理。」

³⁷ 參見劉作揖，少年事件處理法，2011年8版，頁215。其說明，由於自訴制度有被本法保護少年之政策，如採自訴制度易啟被害人以自訴程序恫嚇少年，致少年身心蒙受不利影響。

³⁸ 在此可參照日本學者福田雅章教授的論述，其最重要的主張在於，應從少年自我健全成長的視角打造屬於少年司法的正當法律程序。少年司法制度並非而是兼具司法與福祉提供功能。福田雅章，「子どもの権利条約」の基本原則と少年司法，國際人權，6號，1995年10月，頁25-27；福田雅章，少年法の拡散現象と少年の人權，刑法雜誌，27卷1號，1986年2月，頁220-241。

³⁹ 李茂生，新少年事件處理法的立法基本策略——後現代法秩序序說，收錄於：少年事件處理法論文集，2018年，頁180。日本少年法的通說見解亦是如此。參見澤登俊雄，少年法入門，2015年6版，頁231-232。而較上述保護主義精神略為調整者，參見劉作揖，同註37，頁222。

45)，以及賦予被害人選任代理人之權（刑事訴訟法第 455 條之 41），固然應於少年刑事案件中有準用空間，但若實質上考量兒童權利公約第 12 條「兒少意見表明權」的實踐意義及其重要性，需因應少年成長發達的程度，提供其必要之環境，藉以讓兒少充分表明其意願。因此，當被害人或代理人之在場，將有害於少年或其他利害關係人自由陳述之際，少年法院亦得依照少事法第 70 條準用第 38 條第 1 項第 1 款，於少年為陳述時，不令被害人或其代理人在場。而在場旁聽之人，若有應守密之事項，也仍有相關規定之適用，自不待言。

其次，就閱覽及謄寫卷宗之部分，考量到少事法第 83 條、第 83 條之 1 規定了非常嚴格的守密義務，然考慮到與少年具有利害關係的被害人或其家屬，雖受有守密義務但命其嚴格遵守實在是期待不可能；此外，除了有第 83 條之 2 輕度的刑事罰則作為擔保之外，沒有其他更具實效性的管制措施。這一點必須考量我國國情與日本之差異。除了有不當外洩的問題之外，程序完畢後，現有規定也沒辦法確保被害人所謄寫影印的卷宗資料會確實依照少年法院的通知來塗銷。特別像是在案件逆送給檢察官之前，由少年調查官經手調查的少年身心狀況以及社會調查資料，皆屬高度涉及隱私性的內容，因此，筆者認為，於刑事訴訟法中允許被害人閱覽及謄寫卷宗資料的規定，於少年刑事案件應不予適用，否則將嚴重妨害少事法制度目的的

達成。或許在此可參考日本法制，區分「與非行事實相關事項」與「非行事實以外之事項」來處理；就前者而言，在沒有妨礙另案偵查或涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密的情況下，許可被害人或其代理人閱覽及謄寫，但就後者則禁止之。至於意見陳述或辯論，在不妨礙少年任意陳述與健全成長的前提下，應有適用之空間。

展望未來，除了我們現行已經有以裁定正本通知被害人之規定外，亦可參考日本少年法中有關審理結果向被害人說明之設計，於重大矚目案件，得以由少年法院法官或者調查官向被害人具體說明案件的經過與案件處理方式，一方面透過資訊的篩選保護少年，另一方面也避免被害人因直接閱覽卷宗所致生的二度傷害⁴⁰。再者，被害人被害心情與關於處遇內容的意見陳述，從審理共同體協力者的角度而言，仍可能有助於少年省思自身作為，產生調整契機的餘地，就此，可以參酌日本法制上關於意見聽取制度的設計，或者強化現有調查官的功能，充實「被害者調查」以獲知被害者的意見⁴¹。這部分不需要修法即

40 關於被害人意見聽取，參見上野正雄，少年審判事件における被害者等からの意見聴取のあり方，法律論叢，77卷4・5号，2005年2月，頁1-19；制度運作的實態，參見後藤弘子，同註5，頁15。

41 被害者と司法を考える会，少年審判廷に被害者が傍聴する法制審議会諮問を受けて法務省への要請、法制審議会への意見書提出について，2007年12月，載於：<http://www.moj.go.jp/content/000003809.pdf>。

可活用現行制度來操作；但是更細膩的操作或許是由主管機關在少年保護事件審理細則（例如第 21 條）中明定少年調查官訪視或會談之對象包括被害人或其最近親屬。

肆、結語

本文處理一個非常明確的問題：刑事訴訟法新增第 7 編之 3「被害人訴訟參與制度」能否準用於少年刑事案件或少年保護事件中？經過台日法制間的參照比較可知，被害人參與訴訟後所具有的權利，諸如選任代理人、閱覽及抄錄卷宗、意見陳述與辯論等權將可能與少年事件處理的核心原理——健全少年自我健全成長、以及保護優先主義的精神有所衝突。本文認為應留意「少年刑事案件」與「少年保護事件」在程序法理上的差異，前者程序原則上雖有準用刑事訴訟法規定之餘地，但若有牴觸少事法目的之際，其準用應受到限制。特別需要留意的是，關於卷宗閱覽及謄寫，考量到我國國情與日本國情並不相同，在我國，一旦允許卷宗資料閱覽與謄寫，恐將導致守密與塗銷規定的實效性難以維持，因此原則上不應準用。退步言之，若真有準用，也應該限制在與非行事實相關連之事項，其他身心狀況等社會調查之內容則不應允許閱覽及謄寫。

至於少年保護事件之調查及審理程序，有更為強烈的保護主義考量，基於其固有的程序正當基礎而言，並無準用

被害者訴訟參與制度之空間，但這並不代表被害者的聲音完全受到漠視，相反地，現行保護事件之調查與審理制度皆有適度探知或納入被害者意見陳述之機會，若活用現行制度下有關調查官之調查權限乃至於少年法院（庭）之協商式審理機制，仍有相當程度確保被害者意見進入審理程序中。

最終來看，少年司法與被害人參與制度的討論重心仍會回歸到一個根本的問題：少年司法的正當法律程序為何？回答這個看似簡單的問題時，我們應小心，不要直接援引成人刑事司法程序正當性的想像來貼附在少年司法上。亦即，所有參與少年事件審理的人員應該要自少事法第 1 條「少年自我健全成長」的核心精神出發，建構屬於少年司法固有的正當程序；唯有能夠充分實踐少事法第 1 條核心精神的程序，才是少年法的正當法律程序。

至於少年保護事件的審理階段是否應正式納入被害者獨立的在場權、資訊獲知權、意見陳述權一事，不能僅憑少事法第 1 條之 1 準用刑事訴訟法的方式來處理，這涉及到制度目的與理念的重大變革，勢必要經過立法者更審慎的評估，期待未來社會各界對此一議題能有更多關注。

參考文獻

一、中文部分

- 天野康代（著）、劉芳伶（譯），論日本之被害人參加制度，月旦法學雜誌，293期，頁56-69，2019年10月。
- 李佳玟，建立一個兼顧公平審判的被害人訴訟參加制度，月旦法學教室，182期，頁46-54，2017年12月。
- 李茂生，少年事件處理法論文集：一部以贖罪心理與道德決斷形塑出來的法律，2018年，臺北：新學林。
- 林雅鋒、嚴祖照，少年司法的理論與實務——從國際公約人權規範的角度出發，2020年，臺北：新學林。
- 林裕順，日本「訴訟參加」比較研究——審判法庭應設被害人席，月旦法學雜誌，269期，頁38-50，2017年10月。
- 范耕維，初探少年事件中拘提發動權限之歸屬——以偵查階段為中心，法律扶助與社會，4期，頁57-79，2020年3月。
- 徐承蔭，當天堂已撤守？——論我國犯罪被害人在刑事訴訟之訴訟參與及司法法院之修正草案（上），全國律師，22卷11期，頁70-83，2018年11月。
- 徐承蔭，當天堂已撤守？——論我國犯罪被害人在刑事訴訟之訴訟參與及司法法院之修正草案（下），全國律師，22卷12期，頁58-72，2018年12月。
- 連孟琦，德國被害人訴訟參加（附加訴訟）之引進，月旦法學雜誌，269期，

頁51-69，2017年10月。

彭聖斐，日本刑事訴訟程序之被害人訴訟參加制度介紹，檢察新論，22期，頁251-274，2017年7月。

劉作揖，少年事件處理法，2011年8版，臺北：三民。

謝如媛，犯罪被害人參與少年司法程序之研究，司法院研究計畫結案報告，2011年，載於：<http://jirs.judicial.gov.tw/judlib/EBookQry04.asp?S=V&Y1=&M1=&D1=&Y2=&M2=&D2=&sn=&sa=%C1%C2%A6p%B4D&src=&kw=&sdate=&edate=&sname=&sauthor=%C1%C2%A6p%B4D&ssource=&keyword=&EXEC=%ACd++%B8%DF&score=V&seq=1>（最後瀏覽日：2020年7月21日）。

二、外文部分

上野正雄，少年審判事件における被害者等からの意見聴取のあり方，法律論叢，77卷4・5号，頁1-19，2005年2月。

大谷実，犯罪被害者の救済を考える：犯罪被害者等給付金支給法の成立，法学セミナー，309号，頁42-46，1980年11月。

山崎俊恵，少年法と被害者，犯罪と刑罰，19号，頁121-139，2009年12月。

川出敏裕，少年法における被害者の法的地位，法学教室，341号，頁121-134，2009年2月。

- 今西順一，犯罪被害者の財産的損害の回復についての考察，福祉社会研究，2号，頁53-56，2001年。
- 日本弁護士連合会，「改正」少年法・5年後見直しに関する意見書，2006年3月，載於：<http://www.moj.go.jp/content/000003524.pdf>（最後閲覧日：2020年7月21日）。
- 本庄武，少年に対する刑事処分，2014年，東京：現代人文社。
- 田宮裕、廣瀬健二編，注釈少年法，2009年3版，東京：有斐閣。
- 全国犯罪被害者の会，2000年改正少年法5年後見直しの意見書，<http://www.navs.jp/report/1/opinion2/opinion2-10.html>（最後閲覧日：2020年7月21日）。
- 宇都宮健児，被害回復給付金支給法と犯罪被害者の救済，刑事法ジャーナル，6号，頁30-34，2007年9月。
- 守屋典子，被害者の少年審判傍聴についての一考察，警察学論集，63巻2号，頁120-144，2010年2月。
- 安田貴彦，「犯罪被害者等給付金支給法の一部を改正する法律」の趣旨と概要，現代刑事法，3巻7号，頁55-66，2001年7月。
- 佐伯仁志，犯罪被害者等基本計画について，罪と罰，43巻2号，頁6-15，2006年3月。
- 岡崎忠之，少年審判における犯罪被害者等の権利利益の一層の保護等を図るための法整備：少年法の一部を改正する法律，時の法令，1822号，頁6-16，2008年11月。
- 武内大徳，少年事件と被害者，法学教室，423号，頁20-24，2015年12月。
- 後藤弘子，少年審判と被害者参加，法学セミナー，53巻9号，頁14-17，2008年9月。
- 神村昌通，犯罪被害者等基本法と犯罪被害者等基本計画，警察学論集，59巻4号，頁163-181，2006年4月。
- 酒巻匡編，Q&A平成19年犯罪被害者のための刑事手続関連法改正，2008年，東京：有斐閣。
- 酒巻匡，少年法改正の動向と実務への期待，家庭裁判月報，65巻8号，頁1-13，2014年3月。
- 最高裁判所事務総局家庭局，平成12年改正少年法の運用の概況（平成13年4月1日～平成18年3月31日），2005年6月，載於：<https://www.courts.go.jp/vc-files/courts/file2/20516006.pdf>（最後閲覧日：2020年7月21日）。
- 椎橋隆幸，少年事件における犯罪被害者の権利利益の保障(上)少年審判の傍聴制度を中心に，法曹時報，62巻9号，頁2313-2328，2010年9月。
- 飯島泰、親家和仁、岡崎忠之，「少年法の一部を改正する法律」（平成20年法律第71号）の解説，法曹時報，60巻12号，頁47-121，2008年12月。
- 葛野尋之，被害者傍聴は少年審判を変質させたか：改正少年法，法学セミナー，54巻9号，頁1-3，2009年9月。
- 福田雅章，「子どもの権利条約」の基本

- 原則と少年司法，国際人権，6 号，
頁 25-27，1995 年 10 月。
- 福田雅章，少年法の拡散現象と少年の
人権，刑法雑誌，27 卷 1 号，頁
220-241，1986 年 2 月。
- 澤登俊雄，少年法入門，2015 年 6 版，
東京：有斐閣。
- 藤木秀行，弁護人の立場から被害者が
参加する少年審判・裁判に臨む，刑
事弁護，61 号，頁 60-63，2010 年 1
月。

Victim Participation in Juvenile Justice:

Reflections and Lessons from Japan

Yu-Wei Hsieh^{*}

Abstract

Juvenile courts in Taiwan have traditionally focused primarily on the individual needs and protection of young offenders. However, in recent years, victims' rights legislation in Taiwan is challenging juvenile justice professionals to give crime victims more powerful roles in juvenile courts. It is said that since the victim's participation in the criminal procedure have the right to choose an attorney, to read and copy files, to make a statement or an opinion, and to debate in courts, these rights may be completely applicable in juvenile courts. However, the application of these rights could be contrary to the core principles of "To safeguard the sound self-development of the juveniles" written in Juvenile Justice Act (JJA) §1, especially in the juvenile protection cases. Based on Japan's experience, this article argues that these victim rights should be distinguished into "application of juvenile protection cases" and "application of juvenile criminal cases". In the former cases, it should be strictly restricted if application of victim rights violates the purpose of safeguard the sound self-development of the juveniles. In the latter cases, it could be applied in principle, however we still need to pay attention to JJA §83, which allows no one disclose in media, information, or make public records or photos related to juvenile's criminal records and relevant data. If the victim is allowed to read and transcribe such records and data, it will probably make it difficult to maintain the effectiveness of the confidentiality obligation of JJA §83.

Keywords: victim, young offender, participation, sound self-development, victims' right of statement, hearing.

* Associate Professor, College of Law, National Taiwan University.

安樂死到底是讓誰得到了安樂^{*}

李茂生^{**}

◆ 目 次 ◆

- 壹、前言
- 貳、定義與議論範圍
- 參、各國的狀況
- 肆、我國的狀況
- 伍、代結論——到底免除的是誰的安樂
- 參考文獻

摘 要

本文透過有關積極安樂死議題的耙梳，發現除了少數國家外，大部分的國家僅承認安寧緩和醫療的合法性，卻在面臨積極安樂死的合法化進程上卻步。其理由應該在於自殺行為蔓延禁止的滑坡理論作祟。或許在強調醫療上自我決定權作用的時代，考量到面臨死亡時個

人的意志必然弱化，容易被其他因素影響的現實，不輕易認可積極安樂死的政策有其一定的道理。然而，在安寧緩和醫療的領域，關於個人接受安寧緩和醫療的意思表態早就脫離了單獨個人決定一切的境界，而進入在人際關係中決定是否接受安寧緩和醫療的層次。本文觀察荷蘭、比利時以及盧森堡的相關立法過程，發現這些國家除了重視事後的行政規制外，更重視決定積極安樂死的過程，其所要求的不是個人單獨決定接受安樂死的意見表明是否受到尊重，反而是人際關係中諸種意見交錯後最終決定的尊重。或許這是突破橫亘於安寧緩和醫療與積極安樂死間鴻溝的關鍵。

關鍵詞：安寧緩和醫療、積極安樂死、尊嚴死、自殺參與罪、得同意殺人罪。

壹、前言

報載 2018 年 6 月 7 日我國著名的運動新聞記者傅達仁先生遠赴瑞士，在一群專家的協助下，親手結束了自己的生

* 投稿日：2020 年 8 月 5 日；接受刊登日：2020 年 8 月 26 日。

本研究曾獲臺灣大學「連震東先生紀念講座論文」之補助，謹此銘謝。

** 國立臺灣大學法律學院教授。

命。協助其自殺的機構是已經成立 20 年的 DIGNITAS（尊嚴），至傅先生事件為止曾協助過 2,532 人自殺，其中 2 名為台灣人。

DIGNITAS 執行「協助自殺」的流程如下。首先申請入會的人要繳交年費，送交簡歷、自願書以及 3 個月內的病歷，初審通過後再繳交醫師鑑定費，經電訪並親赴瑞士接受醫師的面談兩次後，取得「綠燈」資格。其後，在特定的設施內，由兩名機構的護理人員全程監控錄影。自殺者首先必須簽署相關文件，並服下止吐劑，半小時後再喝下醫師所調配的麻醉劑（流噴妥鈉），陷入昏迷狀態，最後會因呼吸系統癱瘓而在十分鐘乃至一小時內死亡。其間，親屬會陪伴在側。死亡後，瑞士的警察、檢察官和法醫會在現場檢視相關文件與證據，如有必要亦可訪談陪同的親友，於確認此一自殺是基於病患的自主意思，且無涉及犯罪後，放行讓家屬將遺體送往火葬場。

傅達仁先生曾於 2016 年 12 月舉辦生前追思會，並上書總統呼籲立法院通過安樂死法案。惟 2017 年 2 月，行政院回函以我國已有安寧緩和醫療的建置為由，拒絕考量安樂死法案的審議。2017 年 10 月傅達仁先生公然宣稱罹患胰臟癌已達末期，並於 11 月赴瑞士取得 DIGNITAS 的綠燈資格。2018 年 5 月 31 日再度前往瑞士，終於在 6 月 7 日親手結束了自己的生命。傅達仁先生於生前希望能藉自己的案例而改變台灣的現行

法規，而其於 6 月 7 日在公開場合所講的最後一句遺言是：「這仗一定要打」¹。

本件報導出現安樂死、協助自殺、安寧緩和醫療等字眼，有時明確區分，有時又混雜在一起，原因或許是新聞記者根本都沒搞清楚這些名詞的意義，但更有可能這是因為新聞是由多人撰寫，有人知悉其間區別，而有些人則否。不過可以肯定的是，這些報導都一致認為台灣的相關法制並不完善，無法滿足國人的需求，而官方的反應卻是對這種國人的需求興趣缺缺，直說國內現行法制已經足夠。

則，到底這些名詞的射程範圍為何？一些國家往前走到怎樣的境界？理由何在？等等問題會一一浮現。在認定我國法制已經足夠之前，似乎應該往外走出去看看，然後才能有所定奪。據此，以下將首先釐清各個名詞的射程範圍，然後粗略地瀏覽一下其他國家的規定，最後再檢討我國的現行法制。

貳、定義與議論範圍

一、基本定義

首先必須討論安樂死的定義，然後才能界定討論的範圍。安樂死（*euthanasia*）一語源自於古希臘，意指好死善終，延伸出去被定義成沒有痛苦的死亡。這個定義過廣，於現代根本沒有實際上的操作利益可言。現代的法規

¹ 以上描述是根據蘋果日報 2018 年 6 月 8 日 A1 與 A2「封面報導」所載新聞。

範圍通常都會直接或間接牽涉到他人，若要將安樂死這個字眼發揮規範上的作用，必須加上自他的關係。在這種考量上我們可以對安樂死為如下的定義。

亦即，安樂死是指為解除痛苦，而在他人的協助下自行或逕自藉由他人之手結束自己生命的行為。

二、單純自殺行為以及非自願安樂死的排除

在這種定義下，首先與他人無涉的自殺行為，雖然也是一種解決自殺者身心痛苦的行為，但是不會被認為是安樂死²。

此外，未有本人有效的同意下的結束他人生命的行為，雖然有論者將之定名為非自願的安樂死，但是這也不能算是安樂死。如眾所皆知，世間最有名的非自願安樂死不外是第二次世界大戰爆發前以及大戰期間，德國納粹所採行的人種抹殺政策。縱或可以將本人的意思

曲解成「與其活著受歧視或虐待，不如直接受死，反倒可以得到安樂」，但應該沒有人敢這樣主張。

不過，如果撇開人種歧視問題，如今我們確實仍有非種族性而是個人性的失去意識陷入昏迷者、重度精神病患、失智老人的非自願安樂死議題尚待討論。若將這類族群視為變相的種族，則為群體而抹殺特定族類，或社會階層的疑慮仍舊會陰魂不散。

若生前曾經有預立遺囑，則在立法技術上，我們仍可設計讓之前的意願延展到死亡的時刻，其間僅需留意應如何確認當事人預立的遺囑是否仍舊為其真摯意思的問題。但是對於無預立遺囑或無能力預立遺囑的人，我們可否用代理的方式決定其是否要繼續活存下去。其實這類的意思是無法代理的，頂多可以代言，而且這還是擬制成本人意思的代言，於進行擬制的判斷時，任誰都無法斬釘截鐵地認為其間並無任何追求社會或家屬安樂的疑慮。不過，這個議題已經遠超過法律所能解決的範疇，必須交由哲學或社會文化予以解決，法律僅能在何謂末期、代言者的範疇，以及維持預立遺囑有效性的條件等處，予以著墨而已。

三、消極安樂死（尊嚴死）與積極安樂死的區分

於排除單純的自殺行為以及非自願的安樂死之後，我們可以進行安樂死的分類。此際，首先會出現的區分標準是

² 或謂臥軌自殺的行為等也是透過他人的行為結束自己生命的行為，如果自殺者本意即在於解除自己的身心痛苦，則應該也算是安樂死。然而，此處所謂涉及他人的人際關係是指意思疏通下的關係，並不包含無意思疏通的情形。例如，某人利用醫師過失而交付致命藥品的行為，而服藥自殺時，醫師的過失行為與自殺行為間並不會成立此處所謂的（有意義的）關係，此際針對醫師的過失（致死）行為而言，自殺者的自殺行為並不重要，重要的是該自殺行為所產生的結果—死亡。所以並不是（過失）行為與（自殺）行為間成立（人際）關係，而是（過失）行為與（死亡）結果間是否成立（因果）關係，此際自然不能認為是本文中所稱安樂死。

「積極／消極」的區隔。所謂的消極安樂死是指停止無效的延命治療，在不曾明顯縮短當事人餘命的前提下，繼續進行支持性醫療或鎮痛醫療的行為。這類的行為通常被命名為安寧醫療。

此處會有一個較新的名詞出現，並產生困擾。此即所謂的「尊嚴死」。雖然尊嚴死也是廣泛被使用名稱，而且一般而言，尊嚴死幾乎等同於拒絕延命治療的安寧醫療；但是若純粹以字義而言，尊嚴死應該是指有尊嚴地面對死亡一事，除延命治療的拒絕外，另包含了積極安樂死的情形。換言之，尊嚴死是指死亡時的狀態，殊不論導致死亡的手法。所以末期安寧醫療、積極安樂死等，只要是基於患者的同意而為，都可以算是尊嚴死。與其將尊嚴死與末期延命治療的拒絕相連結，或等同視之，倒不如把另一個曖昧的名稱，亦即自然死（拒絕人工干預，自然面對死亡之意），與延命治療的拒絕連結在一起觀察會比較妥當。

本來如果僅是為以上的語詞射程範圍的討論，其實並不需要特別強調尊嚴死、自然死等的概念與安樂死之間的關係，頂多是提醒一下，於許多的場合，論者在談及尊嚴死的時候，其用語的射程範圍僅止於消極安樂死而已。然而，自然死、尊嚴死與安樂死這三個名詞間的關連性或區別，於實質上並不是這麼簡單。這點牽涉到醫學的發展對於人類行為的影響。

醫學的宿命之一即是抗拒自然的天

命，企圖用人為的技術延展人類的壽命。然而，減輕痛苦延長壽命的標語，曾幾何時在一些特定的情形，已經變換成增加痛苦延長壽命的現實。為抗拒這種的醫學霸權，首先被提出來的概念就是自然死。自然死意味著將命交付給人類無法或不應掌控的自然（其實就是宗教上的神祇），醫學不應過度地干預天命。而後，前世紀中葉開始，人性尊嚴或個人尊嚴等名詞開始流行，影響及於醫學與生命的領域，於是人們開始使用尊嚴死這個名稱藉著病患的自我決定來抗拒醫療過度介入死亡流程的情事。

換言之，尊嚴死不外是為了抗拒對於死亡流程的醫學上人為干預，進而以尊重個人的決定為名，停止醫學企圖延命的干預，並自行等待天命來臨的人類活動象徵。於此階段，尊嚴死就是意味著末期安寧醫療。不過，隨著社會人際關係的複雜化，於是產生與其重視人與神之間的抽象垂直關係，毋寧重視實際上的人際關係的想法。亦即，人們開始思考，人的自由意志的決定是否可以擴及到死亡，讓人們可以自行決定死期。

這點會直接牽涉到這個個人的自主權或自我決定權，其作用可不可以不僅是消極地抗拒醫學的人為干預而已，甚至於能積極地使醫學成為自己抗拒自然或神祇的力量。換言之，人們期待借重醫學的進步以抗天命成遂個人的自我。

然而，雖然人的尊嚴的根本在於自我決定，但是一旦牽涉到宗教問題，且也涉及人類社群活存的能量問題時，進

步的腳步就會停頓下來。自殺或許是無期待可能性，用法律加以禁止的話³真的情何以堪，但是總不能用法律來鼓勵自殺、協助自殺或甚至殺人。在這種的想法下，到目前為止，有條件地將協助自殺或得同意殺人的行為（亦即積極安樂死）合法化的國家，並不太多。

四、積極安樂死的種類

與消極安樂死相對應，積極安樂死則是一種會縮短生命的行為，亦即其是一種會干預自然並且縮減命定的生命的行為。雖然消極安樂死中的（被停止的）延命治療措施或支持性醫療、鎮痛醫療等，也是干預自然的醫學行徑，但終究不是縮短自然生命的人為舉措。反之，積極安樂死中的行為，則是利用醫學上知識或技術，直接干預自然且縮短生命的行為。縱或這類行徑有更深一層的考量或動機，但是透過代表國家權力的法律而予以合理化時，各國都會有所猶豫。所以大部分的國家或多或少都會以法律，特別是利用刑法加以規制。

積極的安樂死有兩種類型，其區分的標準在於為最後致命一擊（亦即結束生命的「殺」的行為）的行為人是誰。

當某人陷於一定的狀況（通常是末期，且身受劇烈的身心痛苦），旁人有可能會去勸誘其自殺（教唆自殺），或在本人有縮短生命的意願（亦即自殺的意思）時，協助（幫助）其順利自殺；此際，

為教唆自殺或幫助自殺的人是干預他人自殺的行為人，刑法上稱類此行為為自殺參與罪⁴。與此相對應的是（得）同意（後的）殺人。亦即，行為人並不是在旁協助他人自殺，而是得到該他人的同意後殺之。

一般而言，刑法的評價上，狹義共犯的行為與實行正犯的行為不論在違法性抑或可罰的程度方面，後者都重於前者。而且大部分允許積極安樂死的國家，都僅止於不用刑法干涉自殺參與的行為，取而代之，其是用行政法規予以規制。至於得同意殺人方面，因為終究仍有個奪人性命的殺人行為，所以僅有少數國家將之除罪化。

五、其他的分類

相較於以上逐步將安樂死的範圍予以限縮的定義方式，亦即將安樂死逐漸限縮在基於個人自我意識來縮短生命的處分生命行為上的動態性或階層式定義方式，有另一種表面上並不是有明確的區分意圖，而僅是將做為結果的「安樂」定義成生命的縮短，然後根據行為態樣平行地定義各類安樂死的分類方式。這種的分類大體上會將安樂死分成四類。

首先是純粹安樂死（自殺參與型安樂死）。這是指末期病患期盼死亡，醫師

³ 如20世紀前半葉為止的許多西洋國家的法律規定，自殺是一種犯罪行為。

⁴ 論者將教唆與幫助等狹義共犯稱為參與犯，所以稱教唆或幫助他人自殺的犯罪行為為自殺參與罪。不過因為自殺行為不是犯罪行為所以這種命名不是非常妥當。其實，其應該是以教唆或幫助的型態實現的本犯（其本身就是實行正犯）。

應其要求而提供致死量的藥劑，令其自行服用或施打的情形。

其次是間接安樂死（治療型安樂死）。這種安樂死意指為減輕病患痛苦而給予鎮痛劑，並沒有縮短生命的意圖，生命的縮短僅為副作用而已。不過，因抗藥性的關係，劑量會逐漸增加，最後的一劑已達致死量，進而導致病患的死亡。

第三是消極安樂死（尊嚴死型安樂死）。這是指對於末期病患，基於其同意而停止無意義的積極延命治療，進而導致死期的提早。

最後是積極安樂死（慈悲殺型安樂死）。這是很多國家都不願承認的安樂死，意指為解除病患痛苦，以積極作為的方式直接縮短其生命的安樂死⁵。

這種分類雖然不當地縮減了積極安樂死的射程範圍，創造出純粹安樂死的類型，用意僅在於嘗試將切割出來的純粹安樂死合法化，進而彰顯出積極安樂死是安樂死合法化運動所無法逾越的界線，但是將安寧緩和醫療定義成間接安樂死（治療型安樂死）一事，卻也彰顯出於定義上將安寧緩和醫療排除在安樂死範圍外的不合理。安寧緩和醫療中的鎮痛醫療，與積極安樂死之間的差別，僅在於分多次施打藥物（特別是嗎啡），還是一次給足而已。在刑法並不太在意直接故意與間接故意（未必故意）間區

分的情事下，這都是基於同樣動機下的故意殺人（得同意殺人），亦即兩者同樣都是此種分類中企圖將之排除於合法化範疇外的積極安樂死。

若能認清這種事實，則這種的思維，其實僅是表達了一件事情。亦即，如果法已經肯認了此定義下的間接安樂死，則不承認積極安樂死一事，僅是一種虛偽而已。

參、各國的狀況

一、概況

根據政大法學院劉宏恩教授的整理⁶，如今僅有荷蘭、比利時、盧森堡、瑞士、加拿大、哥倫比亞（其範圍甚至超過自殺參與行為，甚至將醫師親自所為注射藥物行為，亦即得同意殺人行為合法化）、澳大利亞的維多利亞州（2017年通過幫助死亡法，於2019年實施），以及美國華盛頓特區、加州、奧勒岡州、科羅拉多州、佛蒙特州、華盛頓州、蒙大拿州（透過司法判例合法化）、夏威夷州（2018年4月立法通過），將自殺參與的行為合法化。

劉教授同時亦表示，最近因為傅達仁事件而被廣泛報導的瑞士，其實並沒有制訂（積極）安樂死法，只不過因為瑞士的刑法中並不處罰「非基於自私動機自殺參與」行為，所以不論是醫師

⁵ 瀨尾幸子，安樂死と尊嚴死——日本とオランダの比較考察，人間学研究論集，7号，2018年3月，頁82-83。

⁶ <https://news.ltn.com.tw/news/life/breakingnews/2451102>（最後瀏覽日：2020年7月1日）。

還是一般民眾（特別是傳達仁先生參加的民間團體DIGNITAS），只要僅提供協助、參與當事人的自殺行為，並不直接施打致命藥物的話，並不會被科處刑罰。而且雖然理論上在自殺者僅是厭世而已的情形，亦可協助其自殺，但是基本上如果不是病重已達末期狀態，通常醫師或民間團體都會予以拒絕。此外，其實未被劉教授列入名單內的德國亦是與瑞士相同⁷。而瑞士的民間團體DIGNITAS甚且在德國成立分會⁸。

此再加上現今諸國通常都已經制訂了安寧緩和醫療的法規⁹，如此應該可以推論現階段會被檢討的應該是積極安樂死。一般而言，「先進」國家都會肯認自殺參與行為的合法性，不過對於得同意殺人這一部份，則除了少數國家外，一般是躊躇不前。以下會選擇幾個國家的法制予以介紹，重點當然放在積極安樂死中得同意殺人的合法化或除罪化問題。最後，也會加上相較之下「落後」

於諸先進國，但與我國類似的日本相關法制的介紹，以茲參考。

二、荷蘭的法制

在荷蘭立法將安樂死合法化前，已經有澳洲北領地（北方準州，Northern Territory）於1995年通過末期患者權利法，而美國奧勒岡州也於1994年通過「尊嚴死法」，然而這兩個法律都僅是允許醫師協助末期病患結束生命，亦即其僅承認對末期病患的自殺參與型的積極安樂死而已，而且也經過一番波折，一般的評價上都不認為其已超越荷蘭的立法。

澳洲北領地的末期患者權利法，於1997年遭到澳洲聯邦議會以該州法違憲為由而宣告失效¹⁰。而奧勒岡州的法律方面，州立法後旋即被聯邦地區法院以違憲為由禁止實施，其後聯邦第九巡迴上訴法院推翻地區法院的判決，而聯邦最高法院也以不予審理的方式肯認了上訴法院的判決，至此這部「尊嚴死法」才得於1997年在奧勒岡州生效。不過，2001年時，當時的美國司法部長下達指令，宣稱醫師協助病人自殺時，如有開處方提供管制的麻醉藥品，聯邦依聯邦管制藥物法可對其科處刑罰，並中止或吊銷開業執照。奧勒岡州的一些醫師與病患，一狀告到聯邦法院。雖地區法院以及巡迴上訴法院都認為在醫師執業行為的管理方面，奧勒岡州法優於聯邦法

⁷ 神馬幸一，間接的臨死介助（安樂死）の正当化根拠——ドイツ・スイスにおける議論を中心に——，獨協法学，101号，2016年12月，頁125-159。

⁸ Ludwig A. Minelli著，柴崙雅子訳，臨死介助は権力問題か，國際研究論叢，25卷2号，2012年1月，頁153以下。

⁹ 連韓國也於2017年年初通過延命治療決定法（又稱尊嚴死法），先於10家醫療機構試行，且於2018年2月正式實施。韓國的尊嚴死法規定，在末期患者自願、2名以上家屬決定，或全體家屬協議決定的情形下，醫院可以停止心肺復甦術、人工呼吸器、血液透析、抗癌劑施打等延命治療行為。詳參<http://www.storm.mg/article/365288>（最後瀏覽日：2020年7月1日）。

¹⁰ <https://club.commonhealth.com.tw/article/457>（最後瀏覽日：2020年7月3日）。

律，但聯邦司法部仍一路纏訟到聯邦最高法院。直到 2006 年，聯邦最高法院以多數決判決肯認州法的優勢後，此部奧勒岡州的法律才算底定¹¹。

反之，時間上稍微落後的荷蘭則不一樣了。不僅立法過程祥和，還不限末期病患，將兩類型的積極安樂死都予以合法化。

荷蘭有關積極安樂死合法化運動的起端是 1971 年的事件。某位女醫師在半身不遂且不斷自行滾落床下企圖自殺的母親的要求下，施打了嗎啡令其安樂死。事件發生後，目睹整個事件的養老院告發了該女醫。1973 年，法院認為雖然可以施打鎮痛用的嗎啡，但不得使用到致死量的程度，因此科處了被告附一年緩刑的一週監禁。此案件導致社會上的反彈，且促成了「自發性安樂死協會」的成立，而該協會也成為荷蘭安樂死運動的核心性存在。

1982 年某位預立安樂死決定的病患，在一次病發失去意識但又稍加回復意識後，雖非末期病患，但仍因不堪痛苦而向其家庭醫師表示安樂死的意願。該醫師在得到同僚以及病患兒子的同意後，認定該病患「雖然處於難耐的痛苦下，但仍舊是活存著」的狀態下，實施了安樂死，且事後自行向警察投案。一審認為荷蘭刑法第 40 條所訂「不可抗力下所為行為不罰」條項得適用到本案例，因為醫師處於救助生命的義務與解

除病患痛苦的義務的夾縫間，被迫為不可抗力的抉擇，因此其行為阻卻違法。雖然高等法院改判有罪，但最高法院最後仍舊是採用了一審的判決，以不可抗力為由，發回更審，而高等法院也順勢做出無罪判決。

在這種情事下，雖然荷蘭的司法部門於 1985 年公然正式發表意見，確定會對符合判例所表明要件的醫師為不起訴處分，但仍有意見認為此舉有訟累問題，應廢除最高刑度為 12 年有期徒刑的得同意殺人罪（荷蘭刑法第 293 條）以及最高刑度為 3 年有期徒刑的自殺參與罪（荷蘭刑法第 294 條）的規定，讓安樂死能夠合法化。

但是荷蘭行政部門的想法則和司法以及立法部門相異，其重點在於如何使得日益生活化的安樂死不要隱藏在水面下，而令其浮上台面。於是其向國會提出遺體埋葬法修訂草案，此法案於 1993 年尾通過國會審議，並於 1994 年開始實施。這部遺體埋葬法規定當醫師執行安樂死後，應向地方政府的檢視官通報，並提出報告，而檢視官則是在報告書中寫明自己的意見後將報告書提交給檢察官，檢察官於收到報告書後，由檢察官長委員會決定是否起訴醫師。當然決定是否應該起訴的根據，就是 1985 年時確定應該予以適用的「不可抗力」條款。問題是遺體埋葬法中要求通報的案件不限於末期，也不限於有病患同意的積極安樂死，而縱然沒有病患的同意，令其死亡時，亦有可能適用「不可抗力」條

¹¹ <http://news.ltn.com.tw/news/world/paper/53964>（最後瀏覽日：2020 年 7 月 3 日）。

款而阻卻違法。這個灰色地帶，於修法通過後，立即被彰顯出來。

1994年6月，荷蘭最高法院對一位精神科醫師做出有罪但不處罰的判決。這位醫師幫助了一位五十歲的女性自殺，這位女性沒罹患末期疾病，只是陷於憂鬱狀態，了無生意，並拒絕任何得解消其自殺意願的治療。一審與二審都根據不可抗力條款判決無罪，但最高法院肯認了檢察官的一部份上訴理由，判決醫師有罪。於最高法院的審理中，檢察官主張，（1）病患並無肉體上痛苦，亦非處於末期（2）處於憂鬱狀態的病患，欠缺自我決定能力，其安樂死的意願無法證明是基於自發的意思（3）該精神科醫師所諮商的其他專科醫師，並沒有與病患直接面談。針對檢察官所提出的（1）與（2）的抗辯，最高法院並沒有採用，其認為縱然病患的痛苦並非由來於肉體上的疾病，縱或其疾病並非末期，仍得適用不可抗力條款阻卻安樂死行為的違法性，且檢方無法證明病患無自主決定的能力。只不過，最高法院接受檢察官的第三個理由，認為醫師並沒有遵照規定執行安樂死，所以有罪。這個判決確立了一個概念，這就是人們有權以安樂死的方式決定「脫離人生」，縱然其並沒有罹患肉體上的疾病或感受肉體上的痛苦。

在檢方一方面懼怕安樂死的氾濫，力求如何將「難耐且無回復可能性的痛苦」予以明確化，藉此抗拒院方的濫情，而另一方面又懼怕過度地干預或起訴會

造成醫界的不安的同時，荷蘭的政治動了起來。1999年11月修訂刑法相關條文的安樂死法以及遺體埋葬法修訂草案，通過了眾議院的審議，且於2001年4月經參議院的表決正式立法。誠如當時荷蘭的首相所云，1994年的遺體埋葬法修訂仍舊是將安樂死視為犯罪，其僅是不起訴而已，這導致有通報的安樂死件數僅佔整體的41%而已，為求減輕醫師的負擔，也為了禁絕危險的非法安樂死，有必要將合於規定的安樂死除罪化。

荷蘭直接在其禁止積極安樂死的刑法規定下，明訂醫師在符合安樂死法的要件，且依從遺體埋葬法的規定向地方政府的檢視官通報，則不該當於加工自殺罪。安樂死的要件有六。其一，患者自發地且經過熟慮後自願安樂死（得預立醫療決定）。其二，患者有難耐且無治癒可能性的痛苦。其三，醫師對病患提供病情與治癒可能性等的充分資訊。其四，醫師與患者共同達成除安樂死外別無妥當的解決對策的結論。其五，醫師至少與一位其他的醫師諮商過，而該名醫師表明曾與患者面談過，且認為符合所有要件。其六，醫師在顧全所有的醫療上考量後，結束病患的生命。醫師在執行安樂死之後，必須向地方政府的檢視官報告，而檢視官應該將資料送交全國共設置五處的「安樂死地區評議委員會」審議。該委員會通常由政府所任命的三名委員所組成，其身分分別為法律專家、醫師與倫理問題專家。委員會於收到報告後，需於六週內審查該安樂死

是否符合要件，只有在認定不符合要件的情形下，始會將案件送檢¹²。

在荷蘭，這種的修法僅是肯認了事實上已經在社會中實行多年的慣例，立法僅是一種現狀的肯認而已。但是在其他國家方面，則是將之視為世紀初的大事件，反對或贊成的聲浪不斷湧現。

三、比利時的法制

比利時受到鄰國荷蘭修法的影響，於2002年得到國會兩院的決議，並經過國王簽署正式成立安樂死法。與崇尚自由風氣的新教國家荷蘭不太一樣，比利時是個民風與政治都比較保守的天主教國家。正因為這樣所以比利時展現出與荷蘭不同的面貌。

比利時的刑法不僅是規定了得同意殺人罪，其同時也有自殺參與罪的規定。於國會的討論中並非沒有直接修改刑法規定的議論，但是最後還是選擇採取與荷蘭以前相同的模式，利用特別法的方式阻卻刑法的適用。不過，因為篤信天主教，自殺甚至被認為是比殺人更罪虐深重的惡行，立法者懼怕這種文化會阻礙了立法進程，所以當初在國會議論時，一開始就排除了將自殺參與行為予以合法化的企圖，而專注在得同意殺人罪的合法化議題上。

至於得同意殺人方面，其規定則與荷蘭大致相同。首先其承認生前預囑（預立醫療決定）的效力，其次患者必須是

罹患治癒不能的重病且欲脫離痛苦，最後這必須是由醫師為之。比利時的安樂死法與荷蘭的法律相同，採取事後通報的制度，且也設有負責審查該死亡通報的安樂死評議委員會（由法律人與醫師所組成）。不過，比利時的安樂死法也有比荷蘭更為細膩的規定。

例如，比利時的安樂死法規定如果患者要求的話，其家屬或保護人有義務與其對話；醫師在接受患者安樂死的要求後，必須提供安寧緩和醫療所能夠減輕痛苦的效果等資訊；如果患者不是末期病患，則從患者表明欲安樂死的時候開始，一直到醫師實施安樂死為止，其間必須經過一個月。這些都是為了防止患者受到環境影響而設定的限制¹³。

比較法上，比利時的安樂死法還有一個必須注目之點。2014年比利時修訂了其安樂死法，正式撤銷了安樂死的年齡限制，這是世界首創。其條件是不僅是在有意識的情形下，並且是要在被認定有正常判斷能力的情形下所為安樂死意見表明；限定為末期病患；經過兒童精神醫學或心理學專家的諮詢；法定代理人的同意¹⁴。

¹³ 以上參照下列兩篇文章：Yves-Henri Leleu 著，平野裕之訳，ベルギー改正安樂死法等医事法関連法令（翻譯）—Leleu教授講演「病氣と法律」の理解のために一、法學研究，88卷3号，2015年3月，頁130-160頁。Yves-Henri Leleu著，平野裕之訳，病氣と法—ベルギーにおける患者の権利についての法律及び安樂死法一、慶應法學32号，2015年3月，頁175-218。

¹⁴ 服部有希（海外立法情報課）、【ベルギー】子どもの安樂死の合法化—安樂死の年齢

¹² 瀨尾幸子，同註5，頁81-93。

四、盧森堡的法制

盧森堡位於德國、法國與比利時之間，人口僅 60 餘萬，有三成以上的人口是移民（以義大利與葡萄牙人為主），法律制度深受法國、比利時等國影響。1980 年代末期，該國分別成立了兩個民間團體，一為ADMD-L（1988 年成立的尊嚴死協會）以及Omega90（1989 年成立的協會），前者除主張安寧緩和醫療外，另支持積極安樂死；反之，後者則對積極安樂死採取較為保守的態度。1994 年身為ADMD-L會長的國會議員Jean Huss正式向國會針對安寧緩和醫療以及積極安樂死的法制化提出質詢，據此不僅國會成立特別倫理委員會審議此一質詢，國務院也向政府內部的「生命及保健國家倫理諮詢委員會」要求其針對這兩個議題提出報告。其後，生命及保健國家倫理諮詢委員會於 1996 年初，分別提出了兩項研究報告。相較於對安寧緩和醫療所採取的積極贊同態度，諮詢委員會對積極安樂死則表現出較為消極的態度。其理由在於安寧緩和醫療縱然會導致死期的提早，但仍是致力於痛苦的減緩，而法律並不認可國民死的權利，目前檢察官斟酌情事，就特定的案例採取了下達不起訴處分的態度，此應該已經足夠等等。國會接受了以上的答詢，於 1999 年春季開始進行有關安寧緩和醫療的審議，但卻決議否決了將積極安樂死合法

化的建議。其實，於該國 1998 年所成立的醫療機關法中，已經認可了醫療院所內的安寧緩和醫療，所以其後的議論僅在於如何將之擴展到醫療機關以外、末期病患的意思應如何表明、患者意願的法律效果等議題上，過程上可謂和平順利。不過，本來被否決的積極安樂死議題，卻在 2001 年 5 月透過首相的再開研議宣言下，展開了戲劇性的變化。一般都認為這種態度上的轉變應該與比利時當時的議論狀況有關，而比利時則是於 2002 年通過了積極安樂死合法化的法律（限於得同意殺人的情形）。最終兩法案在 2009 年 3 月同時通過立法實施¹⁵。

在首相宣言再開研議後，2002 年前述的Jean Huss與前述另一名具律師身分的國會議員Lydie Err聯名向國會提出「維持尊嚴死亡權利法案」，企圖將醫師所為積極安樂死合法化。其背後有醫療實踐與法律規定間的齟齬。在 1992 年與 1993 的調查中即已發現有 44%的醫師曾接受患者所為安樂死要求，22%的醫師曾執行過安樂死，72%的醫師贊成積極安樂死，而因為雖然並無案例被起訴以及判刑，但仍有被訴追受訟累的可能性，所以 74% 的醫師主張應立法將安樂死合法化。不過，雖然法案通過了國會的第一次審議，但在要求國務院免除第二次投票的時候遭到國務院的拒絕（一

制限の撤廃—、外国の立法情報・翻訳・解説，259-1号，2014年4月，頁16-17。

¹⁵ 小林真紀，ルクセンブルクにおける終末期医療に関する法的枠組みの検討（1）—2009年緩和ケア法および安楽死法の分析から—，愛知大学法学部法経論集，202号，2015年3月，頁17-27。

般而言，國務院不會拒絕免除的要求），國務院並於 2007 年與 2008 年間四度提出反對的答辯。其反對理由大體上如下。其一，醫學上安寧緩和醫療與安樂死之間僅有一線之隔，應先求前者體制上的完善；其二，安寧緩和醫療的目的在於減緩痛苦，則只要實施安寧緩和醫療，痛苦減緩，此際即無實施安樂死以免除痛苦的必要；其三，安寧緩和醫療中的預立醫療內容書與安樂死的意向書之間有許多雷同之處，容易引起醫療第一線的困惑；其四，更重要的是從人性尊嚴這種抽象的一般概念導出客觀權利（死的權利）一事有其危險性，不論如何定義人性尊嚴，「委諸自然死亡」與「令人死亡」間，無法取得倫理上的均衡。其後，雖然 2008 年年尾國會捨棄「維持尊嚴死亡權」等字眼，而將法案改名為「安樂死以及自殺幫助法」再度闖關並通過第一次投票後，國務院不再反對，但此際卻是大公依據該國憲法第 34 條拒絕簽署法案。2009 年初，國會修改憲法第 34 條的規定，廢除大公最後簽署的權力，本法才於同年 3 月 16 日與前述安寧緩和醫療法同時成立¹⁶。

盧森堡的安樂死法，為求程序上的透明性，規定必須要有「有能力的成年人」所為明確的書面意向書（得於其後以口頭撤回），不承認任何親人的代理或

擬制同意，不過在有本人的委託時允許代言。除書面外，受安樂死委託的醫師有義務就疾病的性質與症狀徵求其他醫師的意見，若有必要在本人同意下也必須與代言人或其他醫師以外的照護者或其他本人所期待之人協議。其次，患者必須是罹患末期無治癒可能性的疾病且處於難以忍受的痛苦中。這個痛苦包含肉體上以及精神上的痛苦，但是因為何謂難耐的痛苦有很大成分是與個人的人品、疼痛認知程度、信仰、價值觀等個人主觀要素有關，所以最終的判定應由複數的醫師為之；也正因為如此，所以執行安樂死的醫師有義務聽取其他醫師的意見。最後，因為並不承認患者的死的權利，所以相對地醫師也無執行安樂死的義務，當受委託的醫師因自己的信仰等而無法執行安樂死時，其可將本人的病歷等轉交給有意願的醫師，這樣就算是已經盡到尊重患者意願的義務。醫師在滿足以上的條件下，得實施積極的安樂死，只要在實施後接受新設的國家監督評價委員會的事後審查，於審查通過後，即可免除民刑事責任¹⁷。

五、日本司法對於積極安樂死的判決

日本的安寧緩和醫療體制一路走來跌跌撞撞¹⁸，但至少是走法制路線，不

¹⁶ 小林真紀，ルクセンブルクにおける終末期医療に関する法的枠組みの検討（2）—2009年緩和ケア法および安楽死法の分析から—，愛知大学法学部法経論集，205号，2016年1月，頁54-67。

¹⁷ 小林真紀，同註16，頁70-78。

¹⁸ 林益卿、盧建中、林盈利、徐慧娟、楊佩玉，台日安寧療護發展之比較，安寧療護雜誌，16卷2期，2011年7月，頁133-149。

過對於積極安樂死方面，則是採取司法路線，並且態度上不能算是積極。因為日本刑法規定了加工自殺罪（包含了自殺參與與得同意殺人兩類型），所以原則上可謂是企圖以司法將少部分的積極安樂死除罪化的國家。歷年來日本司法關於積極安樂死有兩個指標性判決。一為1962年的名古屋高等法院判決¹⁹，另一則是1995年的橫濱地方法院判決（俗稱東海大學附屬病院判決）²⁰，其均明示了阻卻得同意殺人行為違法性的要件。

名古屋高院判決的犯罪事實如下。父親中風，雖一時病情有所緩和，但其後再度中風，於自宅全癱臥病5年，手足彎曲，只要動一下就感到劇烈疼痛。行為人高中畢業後，就繼承家裡的農業，與其母一起照顧父親，但是受不了父親想早點結束生命的不斷要求，且認為這是應盡的最後孝道，所以於1961年某日早上在配送到家中的瓶裝牛奶中混入用剩的有機磷殺蟲劑，令不知情的母親服侍父親喝下毒牛奶，而父親也因此而有機磷中毒死亡。

法院認定若欲肯認積極安樂死，即需符合六條件。其一，病患罹患不治之症，死期迫近。其二，患者激烈痛苦，任何人都心生不忍。其三，以緩和患者的痛苦為目的。其四，於患者意識明確的情形，有其真摯的囑託或承諾。其五，

原則上由醫師為之。其六，於方法上合乎倫理。而本案因為不符合第五與第六的要件，所以不得阻卻違法，仍為有罪，不過不適用殺害尊親屬的重罪條文，而將之視為得同意殺人罪，判處有期徒刑一年，緩刑三年。

在1960年代初期，尚無其他國家論及積極安樂死合法化議題的時代，這個判決可以說是世界級的劃時代創舉。可惜其後，亦僅見一個橫濱地方法院判決而已。

1960年代後，雖然仍有多起的積極安樂死案件，但都是親屬所為；直到1991年才發生了可能符合60年代所訂條件是由醫師所為積極安樂死的事件。1991年4月，在位於神奈川縣的東海大學醫學院附屬醫院內，一位醫師向病患施打鹽酸鉀令其死亡。患者罹患一種多發性的骨髓腫瘍，已陷入昏迷狀態。其妻與長男向醫師要求停止延命治療，雖然醫師拒絕了，但最後還是屈服於家屬的要求，停止了延命治療。不料，停止延命治療後，病患開始像打呼般地開始大力呼吸。病患的長男見狀，於是要求醫師給父親一個痛快，而醫師也在家屬的強烈要求下，對病患施打鹽酸鉀，令其死亡。事後，醫師也被以殺人罪嫌起訴。

檢察官方面認為，本人並沒有安樂死的意思表明，而且陷入昏迷狀態無法感覺痛苦，此外鹽酸鉀會引發急遽的心跳停止，並非溫和的死亡，所以求刑三年有期徒刑。至於律師方面則主張從家屬的請求得以推測本人的意思，而極力

¹⁹ 名古屋高裁昭和37年（ウ）第496号，高裁判集15卷9号頁674。

²⁰ 横浜地裁平成4年（わ）第1172号，判時1530号頁28。

辯護無罪。最後法院認為若要阻卻得同意殺人的違法性，必須滿足四個條件。其一，病患陷於難耐的痛苦。其二，面臨無法避免的迫切死期。其三，已經盡了除去或緩和肉體痛苦的所有方法，除令其死亡外，別無其他替代方法。其四，患者有明確的意思表示。法院進一步認為，本案醫師並未取得病患明確的安樂死要求，且該病患陷入昏迷，並無法感到難耐的痛苦，於是判處醫師兩年有期徒刑，緩刑兩年²¹。

雖然對於此一判決不乏贊同的意見，但是若從另一角度觀察即可理解法院其實是已經劃下積極安樂死的合法與非法的界限。首先患者必須事前有明確的意思表示，不得以親屬的擬制同意取代；此外如果因昏迷而無法感知肉體上痛苦的情形，醫師也無法進行積極安樂死。僅就第二點而言，本判決所表達的見解絕非先進的意見。

以上兩個判決都不是最高法院的判決，而唯一可以看到最高法院對安樂死（其實是尊嚴死）表示意見的文件，不外是2009年川崎協同病院事件的判決²²。事件發生在1998年，當年的11月2日，病患被送至病院，先是加上人工呼吸器，然後去除人工呼吸器只留下氣管插管，最後女醫師判斷病患會呈現腦死狀態，於是在家屬的見證下於11月16日

拔除插管。於拔管後，病患突然身體扭曲，很痛苦地開始呼吸，醫師急忙進行鎮靜劑的靜脈注射，但沒有功效，最後只好施打肌肉鬆弛劑，注射後數分鐘呼吸停止，11分鐘後心臟也停止了跳動。次日女醫師向法院報告，不過院長僅敦促其反省而已，並沒有向法院方的管理會議報告。

事件發生後3年的2001年，麻醉科醫師向下一任的院長內部告發此事，引發風暴，女醫師除辭職外，也被以殺人嫌疑而起訴。2009年12月，最高法院認為沒進行腦波檢查等所以無法認定醫師有為確實的餘命判斷（未達得放棄醫療義務的界限。亦即，未盡義務查明是否回復不能以及死期迫近，而這兩點是解除醫療義務的條件），而且雖然醫師是在家屬的要求下拔管，但因為醫師並沒有盡到完整的告知義務，所以無法認定醫師是基於推定的（擬制的）患者同意而中斷延命治療；據此，醫師的行為不能算是法律上所許可的治療中止行為。最後最高法院維持了原判駁回了女醫師的上訴。被告被科處殺人罪的最低刑度1年6月，緩刑3年^{23、24}。

²¹ 宮坂和男，日本における尊嚴死（安樂死）論議の現況，人間環境学研究，11卷15号，2013年2月，頁91-120。

²² 最決平21.12.7刑集63・11・1899（最高裁判所平成21.12.7第三小法廷決定）。

²³ <https://ja.wikipedia.org/wiki/%E5%B7%9D%E5%B4%8E%E5%8D%94%E5%90%8C%E7%97%85%E9%99%A2%E4%BA%8B%E4%BB%B6>（最後瀏覽日：2020年7月4日）。

²⁴ 關於川崎協同醫院事件的諸判決內容以及法學家的論述，可參照田中美穂・児玉聡，川崎協同病院事件判決・決定に関する評釈の論点整理，生命論理，26卷1号，2016年9月，頁107-114。

本案雖然是在處理安寧緩和醫療中的延命治療問題，但是事實上未盡醫療義務的拔管以及其後為解除痛苦的肌肉鬆弛劑施打行為，不外就是積極安樂死。日本最高法院透過迂迴的方式，再度地封殺了積極安樂死合法化的可能性。

肆、我國的狀況

一、概況

我國於早已於 2000 年時創建安寧緩和醫療體制，其後又於 2016 年時進一步立法（病人自主權利法）釐清病患自主權的意義與範疇，其中大部分的條文都與安寧緩和醫療、維生治療有關，體制上尚堪完整。不過，因為我國刑法明文規定處罰自殺參與以及得同意殺人的行為，所以積極安樂死是屬犯罪行為。

雖然從王曉民事件（17 歲車禍成植物人，躺了半世紀，其父母與 3 位妹妹相繼照顧，於 2010 年 3 月病逝，享年 64 歲。王父與王母曾於老年時向政府請願合法安樂死，但始終未得回應）²⁵，一直到傅達仁事件，台灣從來不缺賺人熱淚的故事，但是政府都沒有正面積極的回應。當然，因為積極安樂死仍舊是犯罪行為，雖然許多案例是被稱為「慈悲殺」，法院也會網開一面²⁶，但是終究

是免不了訟累。

我們始終不知到底有多少基於良善動機所為積極安樂死的暗數存在於社會中，或許不多，但是每件都應該充滿了對政府當局消極態度的怨憤。

二、安寧緩和醫療的創制與修訂

我國於 2000 年時訂定了安寧緩和醫療條例，並於其後進行了三次的修訂（2002 年、2011 年，以及 2013 年）。2016 年時，又公布了病人自主權利法，規定於公布後三年施行。雖然病人自主權利法的適用範圍並不限於安寧緩和醫療，且也使用了與安寧緩和醫療條例不同的專有名詞（例如病人自主權利法中使用了緩和醫療、維持生命治療、預立醫療決定等與安寧緩和醫療條例不一樣的名詞），但大體上兩法有重疊之處²⁷。

兩法最大的差異在於病人自主權利法中僅規定了病人得預立醫療決定，也可以指定醫療委任代理人（其實僅是代言人），但是醫療委任代理人僅能於病人意識昏迷或無法清楚表達意願時，依病人預立醫療決定內容，代理病人表達醫療方面的意願（病人自主權利法第 10 條）。而安寧緩和醫療條例則是規定，當

<http://www.nextmag.com.tw/realtimenews/news/5539919>（最後瀏覽日：2020 年 7 月 3 日）。

²⁵ <https://www.nownews.com/news/20110105/580507>（最後瀏覽日：2020 年 7 月 3 日）。

²⁶ 2010 年，夫在久病臥床的妻子的要求下，勒死妻子，然後自首，法院判夫加工自殺罪，處 1 年 6 月有期徒刑，緩刑 3 年。

²⁷ 而且病人自主權利法第 7 條也規定：「醫療機構或醫師遇有危急病人，除符合第十四條第一項、第二項及安寧緩和醫療條例相關規定者外，應先予適當急救或採取必要措施，不得無故拖延。」所以其間應屬一般法與特別法的關係。

末期病人並沒有簽署意願書（亦即預立醫療決定）且意識昏迷或無法清楚表達意願時，可由其最近親屬出具同意書代替；甚且在末期病人並沒有最近親屬的情形，可以經安寧緩和醫療照會後，依末期病人最大利益由醫師出具醫囑代替（安寧緩和醫療條例第7條）。所以在安寧醫療緩和的部分，病人自己不僅是可指定醫療委任代理人，在沒有醫療委任代理人，也沒有預立醫療決定的情形，安寧緩和醫療條例甚至承認最近親屬、醫師等人所為決定的效力。不過，病人自主權利法第9條規定了預立醫療決定（包含預立安寧緩和醫療的內容）時，必須經過醫療機構所提供的預立醫療照護諮商，而參與諮商之人必須包含預立醫療決定的本人、其二親等內之親屬至少一人、醫療委任代理人，若得本人同意，其他親屬亦得參與。安寧緩和醫療條例中，並沒有規定這個預立醫療照護諮商的機制，解釋上當本人依安寧緩和醫療條例簽署意願書時，應履行此一諮商機制。

由以上可知，我國的安寧緩和醫療方面的法制頗為進步，但終究無法踏進一步進入積極安樂死的境界。而病人自主權利法方面，相同地也無法跨出安寧緩和醫療法所劃下的界限。這導致許多的請願，或甚至於公投，要求將積極安樂死合法化。

三、對於積極安樂死的刑法規制

我國刑法第275條規定，教唆或幫助他人使之自殺，或受其囑託或得其承諾而殺之者，處1年以上7年以下有期徒刑。前半段為自殺參與罪，而後半段則為得同意殺人罪。

針對自殺參與罪的規定，向來學界都採取批判的態度。因為自殺無罪，則為何幫助或教唆自殺的行為人會成立犯罪，這明顯違背共犯從屬性的原則。當然，既然刑法有這種的規定，解釋學上即必須找到合理的說辭。以往將國民的生命當成國家或共同體的財產，自殺當然是犯罪，甚且對於自殺者國家於其死後仍須再殺一次的道理²⁸，於今早就無法得到贊同。如今要將這類規定合理化，唯一可能的解釋就是不將教唆與幫助自殺的行為視為必須附隨於實行正犯始能處罰的共犯行為，而將之定調成可獨立處罰的實行正犯行為，才有繼續處罰下去的合理化基礎。如此一來，雖然名稱仍為教唆或幫助，但實質上卻是一個「堂堂正正」的實行正犯行為。問題是這個犯罪行為所侵犯的法益為何一事。

如果自殺者的自殺意願具有瑕疵，亦即其自殺並非基於自願，而是被迫或甚至被騙的情形，教唆或幫助其自殺

²⁸ 於19世紀前，歐洲仍認為自殺是犯罪行為，對於自殺者，除不許舉行葬儀外，還將遺體遊街示眾，並沒收其財產。18世紀時，孟德斯鳩曾於其「波斯人信札」中非難這種「殺2次」的暴行。

者，可能會成立殺人的間接正犯²⁹，所以前提是自殺者是基於其無瑕疵的自殺意願而自殺。一個不想活下去的人，就這個人而言，其生命的利益應該已經不存在，所以法益應該不是存在於自殺者個人身上。而如前所述，國家法益的想法已經過時，則自殺參與者可能觸犯的法益僅剩社會法益而已。此不外自殺風潮所可能引發的社會動盪。亦即，如果放寬刑法的規制，則會有些人鼓吹或幫助自殺，連本來不想自殺或畏懼自殺的人都開始考慮自殺的話，那麼社會秩序將會大亂。尤甚者，國家也有可能會利用自殺的風潮，免除掉國家照顧老弱病殘的責務。問題是這種毫無根據的滑坡揣測可以被當成刑法上必須去保護的法益？

將這種滑坡揣測發揮到極致的不外是德國最近的修法。德國雖然基本上並不處罰自殺參與的行為，但是德國聯邦司法部曾於 2012 年春天提出刑法第 217 條的修訂草案，此草案於 2015 年經過長達四小時的激烈的辯論後，以相對多數的票數表決通過。該條文的規定如下。第一項：意圖促成他人自殺，藉此獲利而提供、創造機會或媒介者，處三年以下自由刑或科罰金。第二項：協助自殺者為死者家屬或其他親近之人，其協助行為非基於獲利者，不罰。

然而，以醫營利一事，本是不爭之事實。不管延命治療抑或安寧緩和醫療

（維生醫療）都是營利的行為，更不用論醫學院或「正常」醫療實務不會教導的「致命性醫療技術」的開發與運用，這是需要花費成本的，不營利的話，哪能活存下去。以營利為藉口刻意打壓自殺參與行為一事，究其本貌，不外就是懼怕自殺風氣的滑坡式蔓延。

然而，姑不論這個滑坡式蔓延是否屬實、有無科學根據，防制自殺的方法多種多樣，禁止營利性鼓勵自殺或協助自殺的策略，僅是其中頗為膚淺的一策而已。不去論如何減輕促成人民自殺慾望的壓力源頭，僅在末端規制營利性鼓勵或協助自殺的行為，最後僅是使得還有些許行動能力的人選擇較為粗魯殘暴的方式結束自己的生命，因為較為溫和、安詳的自殺方法已經被國家所禁止。

同樣的論述，也可以套用到同意殺人的案例。其實利用高度的醫學技術結束生命一事並不是件輕鬆簡單的事情，準備好所有的道具，讓自願者自行吞下或施打致死藥物，與由專家來做之間，其實沒有多大差異³⁰，更何況由專家來做的話，還會比較確實與安全。於此更不用論，僅將自殺參與合法化，而不將得同意殺人合法化時，對於已經無法自行吞服或施打針劑的自願者是多麼地不公平。

²⁹ 於不承認間接正犯這個概念的學說中，即須正面承認「利用」行為的實行行為性。

³⁰ 尤甚者，於教唆或幫助者有保證人地位，且有排他性支配領域時，其不作為會被視為作為，縱然在旁沒有積極的動作，仍有可能會成立不作為的得同意殺人。

最後必須討論的是在一遍荒蕪的領域，如果要積極地有所作為的話，到底是用司法抑或立法來解決問題。於我國，針對積極安樂死不僅是沒有令其合法化的特別立法，連可用的司法判決都不存在。不過，與其利用司法來解決個案，倒不如採特別立法的方式，用事前申報與事後審核的機制，直接就限定的類型予以除罪化（其實是依法令之行為阻卻違法）。當然，於此並不建議修訂刑法條文，因為爭議性實在太大。至於何謂限定的類型，則可參考病人自主權利法第 14 條第 1 項規定成：末期病人、處於不可逆轉之昏迷狀況、永久植物人狀態、極重度失智、其他經中央主管機關公告之病人疾病狀況或痛苦難以忍受、疾病無法治癒且依當時醫療水準無其他合適解決方法之情形。邊緣類型，例如神智清楚的全癱者、重病厭世者等，於社會氛圍許可後，或許可以考慮納入上述最後一款中考量。

當然，如果走到這一步，那麼問題的癥結點就會浮現。消極地「終止、撤除或不施行維持生命治療或人工營養及流體餵養」是個不作為，最終仍會導致死亡，若不解除醫療義務，則該不作為勢將被認定等同作為；而同時進行用以減輕痛苦的緩和醫療，是個作為，其最後一次的緩和醫療行為，事實上與奪命的作為並無多大差異。則，為何踏不出這個最後一步。

伍、代結論——到底免除的是誰的安樂

在討論安樂死議題時，通常一開始就有用語上的混亂，導致議論無法聚焦的現象。本文嘗試透過階層式的定義以及「先進」國家的立法動態，一方面將安樂死限縮在現今爭論核心的「積極安樂死（自殺參與與得同意殺人）」上，另一方面又表明在實務運作上，有時安寧緩和醫療與得同意殺人間的區隔並不是那麼明顯，且說明積極安樂死中的自殺參與與得同意殺人兩類型間的「道德上」差異並不太大。換言之，肯認安寧緩和醫療的時候，其實已經在極端的例子允許了得同意殺人，而在允許得同意殺人的同時，此與贊同自殺參與間僅剩一線之隔。

問題在於為何大多數的國家仍舊繼續堅持認為安寧緩和醫療是最後的底線？關於此點或許會有論者從宗教、哲學或人權的觀點加以論述，但比起這些抽象的論述，實際上發揮作用的倒不如是滑坡式自殺風潮的蔓延可能性、醫療資源的合理分配或甚至醫療利益的創造，以及長照的負擔免除或家屬的安樂。事實上如今的狀況應該是在強調個人自我決定就是人的尊嚴，且死的權利正是尊嚴的一部分的激進想法下，以此為一端，形成了一個流動的光譜，另一端則是國家防制自殺的親權思維（國親思想或君父思想），而其他所有現實上的考量則是被置放於光譜中任其變換位

置。換言之，這個有關生命治理的光譜，其亮點會隨著諸種利益與考量的部署而偏向於某一方，而這個部署會受到當地的文化、習俗、社會結構等因素的影響。

以目前世界的局勢而言，大部分的國家都認為強調個人的自我決定，藉此抗拒所有不認可積極安樂死的要素一事，是不可行的。合理的醫療資源分配或積極醫療利益的創造等，被視為淘汰社會弱勢的表徵（醫德上絕對不允許的污點），而家屬免於長照負擔的安樂則被解釋成自私作祟的心態，據此光譜中的亮點不斷向國親思維的方向傾斜，而此端亦輕易地披上了照護弱勢的外衣。但是現實上，病患痛苦、家屬痛苦，而國家長照資源從來都沒有到位過。

為解決這個問題，痛苦減緩但沒有任何生命意義的苟延殘喘成了神主牌，亦即不是死的權利（放棄生命的權利）而是緩慢自然死亡的權利填滿了自我決定的內容，人們開始屈服於「自然」的力量，並且將「自然」與「尊嚴」結成一體對待。此點造成了積極安樂死與安寧緩和醫療間無法橫跨的鴻溝。

我們應該理解在生命治理的領域，個人的自我決定從來都不是決定性的要素，因為決定的內容會因為知識與權力技術的運作而改變內容。在生命治理的機制下，我們持續地生存，並且為他人而繼續生存，這也都是自我決定的結果，而且是法律所決定的個人自我決定結果。

然而，在貌似滴水不漏的生命治理機制中，並非不存在繼續鬥爭的契機。衝撞與妥協後的安寧緩和醫療中出現了一個突破口。在我國的安寧緩和醫療法中並沒有規定任何諮商的機制，頂多僅規定了醫師向本人提供相關醫療資訊的義務而已。反之，在數年後成立的病人自主權利法中，卻明確規定了本人與其密切相關的家屬間的諮詢機制（病人自主權利法第9條）。

換言之，病人自主權利法已經悄悄地打開了個人自我決定的藩籬，自我決定再也不是一個抽象的個人或實存的獨立個人所為表意，而是指一個活生生的人，透過人際關係間的溝通而做出的意思表示。以往所稱人性尊嚴或個人尊嚴，是以尊重一個單獨個人的意思為表徵，而如今的尊嚴則是意指人際間互相關懷下的尊嚴（關照的倫理或於互動的日常人際關係中習得的尊嚴感覺）³¹。

單獨的個人在面臨死亡的抉擇時，都是非常脆弱的，容易受到死亡以外其他力量的影響，安樂死的議題中堅持個人獨立無污染的自我決定是首要條件的議論，不外是利用這個特性將許多的「雜質」帶入自我決定的內涵中。曾幾何時，昔日滿滿光環的個人自我決定，反倒是成了守舊的標誌，安樂死的自我決定成了個人尋求安樂的自私決意，終究無法與光譜的另一端對抗。反之，關懷的尊

³¹ 沢登文治「人間の尊嚴」と受刑者の人権，南山法学，40卷3・4号，2017年7月，頁158-164。

嚴則是強調人際關係中互相關懷的要素，用多方的意見與資訊，包容個人，乃至形成一個堅強的意志圈。這個力道應該足以衝破橫亙在積極安樂死與安寧緩和醫療間目前仍貌似無法跨越的鴻溝。

當然這個抗爭絕不可能一步到位，所以應該先站穩腳步，跨出安寧緩和醫療這道阻隔，然後往積極安樂死中的非末期疾病、同意的擬制或甚至代理等一步一步走過去，最終改變生命、死亡的概念，形塑出新生命治理的部署。此際，人們回首靜觀過往走過的痕跡，將會發現這個安樂不是個人的安樂，而是人際關係的安樂，一種人際關係的諧和。

總而言之，有關安樂死的議題不外是現代生的權力以及政治運作的產物，處於這種夾縫中的個人，除了不斷鬥爭發出異議外，似乎別無他法。而一點一滴的鬥爭與異議，都會留下痕跡，形塑出文化與社會氛圍。

正如論者在評論荷蘭的安樂死法制時所提出的結論，荷蘭之所以可以走在世界前端，開創其安樂死法制，原因有四。其一，任何人都可獲公平的、高度的醫療的醫療福利制度。其二，無腐敗且受人民高度信賴的醫療。其三，徹底的個人主義。其四，教育的普及³²。第一與第二點是固不待論，這也是為何只有醫療先進國家才有可能討論安樂死的原因。但是更重要的還是後兩點。其中

第三點是指人們在面對自己的生死這類最重要的議題時，到底有無能力在家屬或其他照護者的關照下，借重醫學專業的勸告，直視自己並做出主體性判斷。而第四點則是牽涉到整體的社會到底有無能力不受魅惑，積極地討論生死問題的關鍵。這四點與其說是創建安樂死法制的前提，倒不如說是以安樂死為議題，盡全力在生命治理的權力關係中展開鬥爭後的所得。最終人們將可透過諸種鬥爭，在面臨死亡的過程中，尋獲真正的倫理性主體。

³² 三井美奈，安樂死のできる国，2003年，頁60-62。

参考文献

一、中文部分

林益卿、盧建中、林盈利、徐慧娟、楊佩玉，台日安寧療護發展之比較，安寧療護雜誌，16 卷 2 期，頁 133-149，2011 年 7 月。

二、外文部分

Yves-Henri Leleu 著，平野裕之訳，病氣と法—ベルギーにおける患者の権利についての法律及び安楽死法—，慶應法学 32 号，頁 175-218，2015 年 7 月。

小林真紀，ルクセンブルクにおける終末期医療に関する法的枠組みの検討（1）—2009 年緩和ケア法および安楽死法の分析から—，愛知大学法学部法経論集 202 号，頁 17-38，2015 年 3 月。

小林真紀，ルクセンブルクにおける終末期医療に関する法的枠組みの検討（2）—2009 年緩和ケア法および安楽死法の分析から—，愛知大学法学部法経論集，205 号，頁 53-84，2016 年 1 月。

沢登文治，「人間の尊厳」と受刑者の人権，南山法学 40 巻 3・4 号，頁 139-195，2017 年 7 月。

神馬幸一，間接的臨死介助（安楽死）の正当化根拠—イツ・スイスにおける議論を中心に—，獨協法学，101 号，頁 125-159，2016 年 12 月。

瀬尾幸子，安楽死と尊厳死—日本とオランダの比較考察—，人間学研究論集，7 号，頁 81-93，2018 年 3 月。

田中美穂・児玉聡，川崎協同病院事件判決・決定に関する評釈の論点整理，生命論理，26 巻 1 号，頁 107-114，2016 年 9 月。

Yves-Henri Leleu 著，平野裕之訳，ベルギー改正安楽死法等医事法関連法令（翻訳）—Leleu 教授講演「病氣と法律」の理解のために—，法学研究，88 巻 3 号，頁 130-160，2015 年 3 月。

服部有希，【ベルギー】子どもの安楽死の合法化—安楽死の年齢制限の撤廃—，外国の立法情報・翻訳・解説，259-1 号，頁 16-17，2014 年 4 月。

三井美奈，安楽死のできる国，2003 年，東京：新潮社。

宮坂和男，日本における尊厳死（安楽死）論議の現況，人間環境学研究，11 巻 15 号，頁 91-120，2013 年 2 月。

Ludwig A. Minelli 著，柴寄雅子訳，臨死介助は権力問題か，国際研究論叢，25 巻 2 号，頁 153-165，2012 年 1 月。

Who Is Peaceful in *Euthanasia*?

Mau-Sheng Lee^{*}

Abstract

By studying the issue of active *euthanasia*, we can find that except for a few exceptions, most countries only admit the legality of Hospice Palliative Care Act yet step back from the legalization of active *euthanasia*, since the latter is believed to cause the increase in suicide due to the slippery slope effect. It could probably make sense that living in the age which emphasizes the patient autonomy, considering the fact that individual might be susceptible when facing death, we should be more conservative in the legalization of active *euthanasia*. However, in the field of Hospice Palliative Care, the problem is that the situation is not about a person's own decision to active *euthanasia*, but the social relations surrounds him choose whether or not to let the person accept active *euthanasia*. By studying the legislative process of active *euthanasia* in Netherlands, Belgium and Luxembourg, the thesis finds out that besides the administrative rules created to regulate the situation which active *euthanasia* has already been passed, these countries put more emphasis on the forming of active *euthanasia* decision. What they regard as important is not the respect to decision of active *euthanasia* made by individual alone, but the final decision resulting from various interleaved opinions inside the social relations surrounding him. Perhaps it can be the key to break the wall between Hospice Palliative Care Act and active *euthanasia*.

Keywords: Hospice Palliative Care Act, active *euthanasia*, death with dignity, assisted suicide/suicide participation, consensual homicide.

* Professor, College of Law, National Taiwan University.

《法律扶助與社會》徵稿啟事

2020 年 7 月 14 日編輯委員會會議決議通過

- 一、本刊為財團法人法律扶助基金會所發行之學術期刊，每年刊行二期（三月、九月）。
- 二、本刊歡迎與法律扶助及弱勢權益相關領域之法學、社會學、犯罪學、人類學、經濟學、心理學、公衛學等相關學門論著投稿，稿件性質包括研究論文及文獻評論，來稿字數（含本文、附錄、註腳、參考文獻），上限為三萬五千字，稿酬優於中央政府各機關學校稿費支給基準，字數至多以二萬字計算（含本文、附錄、註腳、參考文獻），免付審稿費。
 - （一）研究論文：具有原創性或發展性之理論與實證研究之學術性論文。
 - （二）文獻評論：對於國內外文獻之評論。
- 三、本刊恕不接受一稿多投，亦不接受已刊登於其他出版品之論文。投稿後，來稿或其部分內容被其他出版品接受刊登者，作者應即告知本刊。來稿部分內容已刊登於其他出版品者，投稿時請說明來稿與已出版者之實質差異。
- 四、除特約邀稿外，本刊僅接受中文原著之來稿。
- 五、稿件撰寫格式，請參照本刊之撰稿凡例：
法律類研究論文凡例：
<http://www.laf.org.tw/upload/files/201805240915038504.pdf>
非法律類研究論文凡例（APA）：
<http://www.laf.org.tw/upload/files/201807181420132505.pdf>
- 六、來稿應依序包含下列各項：
 - （一）論文中文標題、中文摘要（以三百字為度）、中文關鍵字（至多十則）。
 - （二）論文英文標題、英文摘要（以三百字為度）、英文關鍵字（至多十則）。
 - （三）詳細目錄。
 - （四）正文（含頁碼）。
 - （五）參考文獻（列出正文引用過之學術文獻）。
- 七、作者投稿時請下載後填寫以下表格：
 - （一）投稿作者資料表：
<http://www.laf.org.tw/upload/files/201705081203144519.doc>

(二) 著作財產權非專屬授權同意書：

<https://www.laf.org.tw/upload/files/202007211613056868.docx>

(三) 聯名投稿同意書（單一作者免填）：

<http://www.laf.org.tw/upload/files/201705081204255485.docx>

八、本刊來稿僅收電子檔案，來稿時將「投稿文章」及「投稿作者資料表」以「附加檔」方式寄至journal@laf.org.tw信箱。

九、本刊採雙向匿名審查制度，審查結果將適時通知作者。

十、本刊對於接受刊登稿件之屬性類別有最終決定權。經本刊決定採用之稿件，基於編輯需求，本刊得對文字及格式為必要之修正。

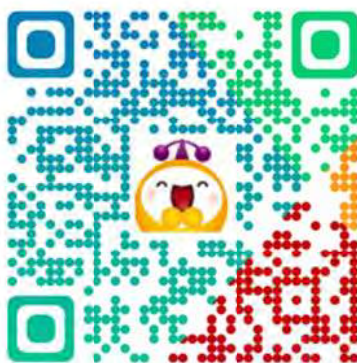
十一、稿件經採用者，文責自負，將贈送作者當期本刊五冊及稿件PDF檔。

◆ 弱勢的權益 需要您的支持 ◆

企盼您熱心捐款，幫助更多需要法律扶助的朋友

❖ 線上信用卡捐款

<http://www.laf.org.tw/details/index.php>



❖ 郵政劃撥

帳號：19858275

戶名：財團法人法律扶助基金會

❖ 現金袋或支票捐款

支票抬頭請開立「財團法人法律扶助基金會」加劃雙橫線並註明「禁止背書轉讓」字樣，掛號寄送「106 台北市大安區金山南路二段 189 號 5 樓 財團法人法律扶助基金會」。

❖ 電子發票愛心碼

結帳時向店員口述，愛心條碼代號「8282」

勸募字號：衛部救字第 1091362892 號

勸募期間：民國 109 年 9 月 1 日起至 110 年 8 月 31 日



財團法人法律扶助基金會
Legal Aid Foundation

