



《高大法學論叢》

第 13 卷第 2 期（03/2018），頁 207-272

刑事審判的審前準備問題與解析 —以人民參與審判為中心

王正嘉^{*}

摘要

刑事審判的審前準備程序在 2003 年刑事訴訟法修正獲得初步的發展，在審判正式開始之前，為顧及審判的充實與迅速進行，有了一定準備工作的規定。但實施十多年來，因為種種因素，包括法制的不夠健全，實務對於審前整理的誘因不足，即使透過案件流程管理來因應，似乎仍未能達到預期效果。

適逢近年來關於人民參與刑事審判的議題討論甚盛，提供了一個改變的契機。因為可以想見在有人民參與的審判中（無論陪審或參審），勢必要更扎實地來實施審前準備，否則不僅無法讓審理順利進行，反而可能造成程序延宕，甚至錯

^{*} 國立中正大學法律學系副教授；國立台灣大學法律學院法學博士。

投稿日期：04/25/2017；接受刊登日期：06/06/2017

責任校對：張哲軒、趙雨柔

誤判決。而且在審理之前，為求公平審判，如果未採取起訴狀一本，讓審判者接觸到全部卷證，也可能造成預斷，而這也需要在審前準備程序中，加以考量，並配合準備程序進行當事人間的證據開示。

日本實施人民參與審判制度前，也曾面臨同樣的問題，而他們配合 2005 年的修法，不僅建構新的審前準備程序，甚至先行適用於一般案件的審理，為 2009 年正式實施的裁判員制度預作準備，並且配合原先的起訴狀一本，更補強證據開示與強化審檢辯三方在審前準備程序的義務，雖然有仍有些許疑義，但有助於裁判員制度的實行。

因此本文先探討現行法中有關審前準備的相關問題，檢視現有法制與實務上的問題，同時借鏡於日本的制度，為未來應有的審前準備程序提供若干修法方向與意見。

The Issues and Analysis of Pre-trial Preparatory Proceedings

—Especially Focus on the Criminal Trials with Layperson Participation

Jiang-Jia Wang **

Abstract

The preparatory proceedings before a criminal trial initiated in the revision of criminal procedure act in 2003. In order to have a trial firmly and rapidly, it required more effective preparatory work pretrial. But 10 and more years passed, it seem that the proceedings didn't do as well as expected. Due to many factors, they include the insufficient articles to rule, lack of incentive for court and so on. Though a cases flow management system was considered, it can't called enough. In recent Taiwan, the discussion about lay participation in criminal trial arises again. It gives an opportunity to change. And it will be a good time to review the present preparatory proceedings. It goes without saying that the preparatory proceeding is crucial when layperson participating in a criminal trial. Otherwise, the trial might be delayed, and even resulted in the wrongful verdict. In addition,

** Associate professor, Department of Law, National Chung-Cheng University.
Ph.D., College of Law, National Taiwan University.

if the principle of indictment-only is not adopted and the judges can touch all evidences and records, it can't be called a fair court. The indictment-only and discovery shall also be taken into account.

It is a good example of Japan. In 2004, a new lay judge system was ready to go. Before the lay judge system formally took into effect in 2009, a new preparatory proceeding was constructed and implemented in 2005. Accompanying with the principle of indictment-only and evidence discovery, it also obligates the judge, prosecutor and lawyer to prepare and promote the trial proceeding smoothly.

In this article, the author firstly analyzes the present situation of preparatory proceedings in Taiwan and finds problems among them. Referring to the situation of Japan, some opinions and directions are provided to the future improvement of preparatory proceedings.

刑事審判的審前準備問題與解析

—以人民參與審判為中心

王正嘉

目錄

- 壹、前言
- 貳、現行刑事訴訟審前準備程序
 - 一、刑事訴訟體制的轉換
 - 二、審前準備程序與進行內容
 - 三、審前準備程序的功能需求
- 參、現行審前準備程序的實踐與問題
 - 一、審前準備的基本功能
 - 二、案件流程管理的因應
- 肆、人民參與審判下應有的審前準備
 - 一、日本的審前準備程序概況
 - 二、為裁判員制度準備的審前準備
 - 三、我國人民參與刑事審判中的審前準備之探討
- 伍、結語

關鍵字：審前準備程序、人民參審、裁判員制度、起訴狀一本、證據開示

Keywords: Preparatory proceedings, Lay participation in criminal trial, Lay judge system (Saipan-in system), The Principle of indictment-only Evidence discovery,

disclosure of evidence

壹、前言

我國在 2003 年 9 月 1 日刑事訴訟法（以下簡稱刑訴法）修正前，採行職權進行主義的原來刑訴法第 273 條第 1 項規定：「法院為準備審判起見，得於第一次審判期日前訊問被告」；同法第 279 條第 1 項亦只有規定：「行合議審判之案件，為準備審判起見，得以庭員一人為受命推事，於審判期日前，訊問被告及蒐集或調查證據」。所得證據可按照文書證據方式進入法院審理，在這種情況下，雖說「準備審判」，但事實上與審理程序並無太大區別，因為受命法官仍然可以進行審理程序的證據實質調查，所調查證據效力與合議庭相同，而所得筆錄的書證，僅需在審理程序中進行提示的證據調查，即可採取作為證據使用。雖然此準備審判之程序，也被稱為「審前會議」或「準備程序」，但實際上法制內並無「準備程序」用語，實務上的運作，亦欠缺前置準備審理的概念與實質內涵。

到 2003 年修正後刑訴法改採「改良式當事人進行主義」，對於正式審判前程序進行大幅修正。修訂刑訴法第 273 條，將原來「為準備審判起見，得於第一次審判期日前訊問被告」與「檢察官及辯護人得於前項訊問時在場」二項規定，正式改為審理前的準備程序，因此以第一次審判期日作為區別，進行事前準備工作與準備程序（本文統稱為審前準備）；另一方面在第 264 條第 2 項仍維持卷證併送，而不採取起訴狀一本主義，這次修法使得我國刑事訴訟法基本架構，從職權進行主義轉換成改良式當事人進行主義，而或許是「改良式當

事人主義」制度的轉換使用或適應不良¹，實施十幾年下來，這個借重於對抗式訴訟制度，區分於「審判程序」的程序施行的準備程序本身，仍有若干有待檢討之處²。但這樣的審前程序定位，在未來若採取了人民參與刑事審判，是否仍然維持目前的架構，抑或是有改善的空間，要如何透過立法來改進，這是本文想要處理的問題。

有關人民參與的刑事審判前的程序，原先採取起訴狀一本的日本，於2004年通過裁判員法，預定2009年正式實施之前，早於2005年，為因應裁判員制度，即率先修正刑事訴訟法（以下簡稱日本刑訴法），在一般訴訟中也規定裁定的審前整理程序，以此預作人民參與審判之準備。另外而司法院2011年提出的人民參與刑事審判法草案（以下簡稱司法院參審舊草案），也將「準備程序」定為審前強制性必要程序，並兼採審判者事先不接觸卷證的規定，甚至要求若干實質的成果呈現（例如審理計畫書等），以利審理程序進行，在後來的模擬審判中也發現準備程序具有其重要地位，能達成爭點集中與證據減量的效益。

據此，本文希望針對刑事訴訟的審前準備以及卷證是否併送等問題進行探討，檢討現行的審前準備制度的不足之處，且無論將來是否採行人民參與刑事審判，對於現有制度的缺失，審前準備制度的應然與改革方向，應可參考日本在2005年裁判員制度實施前，進行刑事訴訟的審前準備制度改

¹ 王正嘉（2007），〈「改良式」當事人主義或改良式「當事人主義」〉，《高雄律師通訊》，14期，頁1。

² 王以齊（2011），《準備程序制度之研究》，司法院及所屬各機關出國報告。

革的經驗與實踐，重新檢視刑事審判的審前準備問題，對相關審前準備的實然與應然，提出觀察與建議。

貳、現行刑事訴訟審前準備程序

一、刑事訴訟體制的轉換

2003 年 9 月 1 日改採「改良式當事人進行主義」，刑訴法進行大幅修正³，固不待言，本次大幅修法，乃是將我國刑事訴訟從以往職權進行轉向當事人進行色彩的本質轉換。重要的修正法條，除了第 161 條第 1 項之檢察官負有實質舉證責任的規定外，同時創設了第 161 條第 2 項的起訴審查制度，簡式審判程序，乃至於證據法則，如第 156 條自白法則，第 158 條之 2 到之 4 的證據排除法則與第 159 條到第 159 條之 5 的傳聞法則，同時為加強審判期日的實質審理，也在第 164 條到第 170 條規定了各種證據的調查程序，如物證（第 164 條），書證（第 165 條）人證的交互詰問（第 166 條與第 166 條之 1 到之 7 以及第 167 條之 1 到之 7）。

在審前程序方面，廢除第 279 條規定「行合議審判之案件，為準備審判起見，得以庭員一人為受命推事，於審判期日前，訊問被告及蒐集或調查證據。」，原來准許獨任或合議審判案件均可在審判前進行針對實體事項之訊問被告、傳訊證人、調取證物，也就是在正式審判期日前，即進行實質審理，得就待證事實進行調查完畢，再進入正式的審判程序。

³ 為行文與方便區分，本文以下將 2003 年之前的刑事訴訟法稱為「修正前刑訴法」，如未特別說明，而單純以「刑訴法」，則為我國的現行刑事訴訟法，特此說明。

而因大部分證據業在審前程序均已調查，正式審判期日時，因為並無新證據可供調查，審理期日雖仍有證據調查程序，但只要進行筆錄及證物的提示，而言詞辯論也成為當事人雙方對證據調查的心得總結，法官早有心證，造成審判期日的空洞化。而在第 273 條改設：「法院得於第一次審判期日前，傳喚被告或其代理人，並通知檢察官、辯護人、輔佐人到庭，行準備程序。」同時列舉出準備程序中應行的各項事項，作為此次修法的重要配套措施。根據本次制度轉換，創設出「審前準備程序」與「審理程序」區分⁴。

二、審前準備程序與進行內容

審判前進行整理與準備，乃為擺脫以往法官職權進行的一個修法措施，2003 年刑訴法第 273 條修正理由：「刑事審判之集中審理制，既要讓訴訟程序密集而不間斷地進行，則於開始審判之前，即應為相當之準備，始能使審判程序密集、順暢。」基本上乃是為未來審理程序的集中，使訴訟程序能不間斷流暢進行之準備而設，可由法院就案情繁雜程度來判斷是否行準備程序。

因此為了能夠讓審理程序能夠集中、有效率進行，一定的準備工作是必須。按照現行法制，一般認為準備程序有四

⁴ 亦有認為應分為廣義的準備程序（即審判程序前的所有可進程序）與狹義準備程序（刑訴法第 273 條規定）之分，見：林俊益（2004），〈準備程序之內容與進行〉，《台灣本土法學雜誌》，56 期，頁 53。在此脈絡下，本文基本上採取廣義的準備程序觀念，而統稱為審前準備程序。

大功能即：過濾案件、整理爭點、篩選無證據能力之證據及排定調查證據之範圍次序及方法⁵，分述如下。

1、起訴審查機制：規定於第 161 條第 2 項，即認為檢察官所指出之證明方法顯然不足以認定有成立犯罪可能者，可裁定命補正，仍不補正者得駁回起訴，另第 273 條第 6 項依規定起訴或其他訴訟行為與法律上必備之程式有欠缺，法院亦應定期間，裁定命補正，否則得以第 303 條第 1 項為不受理判決。

2、案件繁雜的分流：制度上創設了通常審理程序，以及與之相對簡速的「簡式審判程序」與「簡易程序」，若符合第 273 條之 1 規定者，法院即可裁定進行簡式程序，或依照第 273 條第 1 項第 2 款符合第 449 條規定時，採行簡易判決，乃至於第 455 條之 2 項送交協商程序，並做協商判決，而各種程序的分流，可經由準備程序來進行進入審判前的審查與分流。

3、證據蒐集與爭點整理：第 273 條立法理由中促使刑事審判之集中審理來看，本項功能可說是最核心的機能，因此為進行準備方面，在條文上也有具體規定。

4、預行調查功能：2003 年刪改第 274 條等條文，理由乃基於改良式當事人主義之刑事訴訟制度下，證據調查為整個審判程序之核心，而有關證人、鑑定人或通譯之訊問，更為法庭活動中調查證據程序之重點所在。是關於證人、鑑定

⁵ 林俊益 (2007)，〈刑事準備程序中事實上之爭點整理—最高法院九十六年度台上字第二〇四號判決析述〉，《月旦法學雜誌》，148 期，頁 265。

人或通譯之證據調查，應留待審判程序中再行為之，以落實直接審理原則，並強化法庭活動。據此而言，預備程序有關證據調查功能，僅止於調取、命令提出（第 275 條），唯有在極為特殊情況，才有進行調查證據可能，例如命為鑑定與通譯（第 276 條第 2 項），搜索、扣押及勘驗（第 277 條）、請求該管機關報告（第 278 條）、訊問證人（第 276 條第 1 項）等，因此除非有特別規定，否則僅能作蒐集證據處理，不得僭越審判期日，預先進行調查，此乃準備程序基本不可忽視之原理⁶。

5、無證據能力證據認定與排定調查證據：但目前刑事訴訟法規定，前者並未強制法院必須在準備程序完成此功能，後者雖有規定（第 161 條之 2），但實務上多不遵行，因此也留下若干問題。

三、審前準備程序的功能需求

當時修法實施至今的制度，準備程序乃採取「得」的任意性設計，但這樣的任意性考量是否適當，就現行狀況的觀察，卻可能讓準備程序經常淪為形式，導致原來設定的立法理由並無法完全達成。論者亦認為曾有最高法院見解明確指出採行準備程序之重要性，尤其在刑訴法下得準備程序有過濾案件與整理爭點之兩大功能，假如每個起訴或上訴之案件，都能採行準備程序，對案件之處理都能發揮一定的功效⁷，且因為我國並無如德國的中間程序規定，為避免不必要程序

⁶ 林俊益，同前註 4，頁 57。

⁷ 林俊益，同前註 4，頁 48。

浪費與漫長延宕，在審判程序之前制定一個管制程序，殊有其必要，而準備程序作為篩選適用之程序，避免程序浪費，為最具有經濟效應方式⁸。而另一方面，司法院參審舊草案也強制規定刑事審判前，必要進行一定實質內涵準備的程序要求，而日本裁判員制度配合卷證不併送下的審理程序，來擺脫精密司法困境，達到核心司法的審理程序進行⁹。這些引發本文進一步思考：審前準備固然在人民參與審判程序中有其必要，但一般刑事訴訟案件未嘗不是，若所有訴訟都能做好審前準備程序，有助於整體刑事訴訟程序進行，在審判期日之訴訟程序連日、連續、密集且有效率之審理，讓審判期日訴訟關係人能直接、較輕負擔地，參與證據調查與審理，而順利、迅速形成心證，進而達成妥速審判的要求。在此而言，審前準備程序如何發揮功能，成為一個值得探討的重要課題。

因此以下先行思考在現行制度下，審前準備程序在實踐上的問題，進而探討作為未來人民參審下的審前準備應有的面貌與功能。

參、現行審前準備程序的實踐與問題

2003 年的修法，在實行上仍有若干待檢討問題，或許是因為改良式當事人主義的制度轉換不良，仍然繼續採納卷證

⁸ 柯耀程（2003），〈準備程序受命法官之程序變更權〉，《月旦法學教室》，14 期，頁 16。

⁹ 林裕順（2014），〈卷證不併送下審判程序的論理—以日本「裁判員」檢討評估為中心〉，《檢察新論》，15 期，頁 40-44。

併送來進行審前準備程序所導致，而這些問題，同時也可能未來採取人民參審後仍會殘留的問題，詳述與檢討如下。

一、審前準備的基本功能

（一）事實與爭點之確認功能

檢察官起訴後，案件移交法院審理，首先當然以起訴書中「犯罪事實」記載作為法院審判範圍，因此起訴事實之爭點整理是法院釐清起訴事實進行審理之重要關鍵，倘若事實上之爭點未予釐清、彙整，勢必影響一二審法院之事實認定，而浪費訴訟程序與司法資源¹⁰，而無法完全發揮確認待審事實的功能，即被認為是現行刑事訴訟法準備程序問題之一，也為修法後最高法院判決所肯認，曾說明這個程序乃具有事實上重要爭點之整理功能¹¹，因此當有起訴事實不明確或疑義時，即應詢問與闡明更正¹²，法院根據 273 條條文，乃行使「訴訟指揮權及闡明權」的規定，必須能夠確定不致混淆¹³。

¹⁰ 林俊益，同前註 4，頁 61；林俊益，同前註 5，頁 263。

¹¹ 例如：最高法院 94 年度台上字 553 號判決：「於審判實務上，此項事實上重要爭點之整理，由法院或受命法官於訊問被告、代理人及辯護人是否為認罪之答辯後，斟酌案內已存在之供述事實為彙整；或先由控、辯雙方各自提出，再由法院或受命法官於訊問雙方意見後，逐一過濾，俾異中求同；最後整理出準備程序筆錄所常見之兩造爭執及不爭執之事項，俾憑決定審判期日調查證據之範圍、次序和方法。」

¹² 最高法院 97 年台非字第 108 號判決：『起訴事實記載不明確或有疑義之處時，法院應經由「訊問」及「闡明」的方式使之明確，或加以「更正」。』

¹³ 最高法院 98 年台上字第 7975 號判決：「行使的對象則係犯罪事實記載不夠具體致無從確定其審判範圍或記載的犯罪事實有與其他犯罪相混之虞的案件。」

此落實準備程序進行，也以促使審判期日順利進行外，當然涉及到被告的權益。論者認為基於準備程序關係到諸多重要事項，也應該有強制辯護制度適用，而不僅只有審判期日¹⁴，按照上述見解，準備程序中有關事實爭點的確認，應該是在法院控制下，透過檢察官與辯護人逐漸形成。

然而根據實務觀察，待審事實難以在準備程序中確認及固定，究其原因可以歸納為下列四項：（1）確認待審事實的法律機制未臻明確。（2）檢察官在審理程序中的追加起訴、併辦及法院依審判不可分原則以職權擴張審判範圍（刑事訴訟法第 267 條）。（3）審判中可變更起訴法條的範圍過於寬廣。（4）被告抗辯內容之反覆變更¹⁵，並且法院也經常無法意識到合法且有效地整理出事實爭點，而最高法院已指出整理必須有所本，否則即使踐行之訴訟程序違背法令¹⁶。據此觀之，就目前法制上，有關事實爭點確認上仍有一定問題。

（二）證據蒐集與篩選

證據篩選與蒐集本來就是準備程序的立法理由中最重要的一項功能，但卻同時也為若干因素，而無法實質達成的部分。其中的因素可能跟上一個事實爭點整理不周有關，因為在「待證事實」不明確情況下，自然無法合理就與待證事

¹⁴ 同時對於最高法院 100 年度台上字第 446 號判決：強制辯護案件，只要辯護人在審判期日到庭即可，準備程序未到庭，並非違法之見解，提出批判。參見：李榮耕（2011），〈準備程序與強制辯護〉，《月旦法學教室》，109 期，頁 37-38。

¹⁵ 王以齊，同前註 2，頁 23。

¹⁶ 最高法院 96 年度台上字第 204 號判決：「上訴人不爭執之事實上重要爭點之整理，究竟憑何為過濾或彙整而形成，並不明確。」

實相關來作證據提出，或篩選掉不適當、無關連性證據；另一方面刑事訴訟法第 163 條第 1 項雖規定檢察官具有實質舉證責任，但第 2 項的法院義務職權調查，到最高法院 101 年第 2 次刑事庭決議後也有相當限縮，據此更顯示出準備程序中，依照第 273 條第 1 項第 3 款規定：法院得於準備程序中曉諭當事人為證據調查之聲請，並可命提出證物或可為證據之文書的重要性。另外現行法也並未否定準備程序中預行調查的功能，例如例外訊問證人（第 276 條第 1 項）、命為鑑定與通譯（第 276 條第 2 項），搜索、扣押及勘驗（第 277 條）、請求該管機關報告等，但其界限如何界定，仍未明確，因此按照現行實務問題來看，仍殘留問題，分述如下。

1. 被告與證人訊問

被告的訊問就現行法制來看，可分兩種：按照第 156 條第 2 項，乃是關於自白任意性的調查，應先於其他事證而調查；另外有關犯罪事實的訊問，按照 288 條第 3 項規定則應於調查證據程序之最後行之，但是否能就犯罪事實於準備程序對被告進行訊問，或要其辨明，在法制上尚不明確。

至於證人的訊問問題，則是第 276 條第 1 項例外規定的範圍限制問題。該條規定除法院預料證人不能於審判期日到場之情形者外，不得於準備程序訊問證人，否則致使審判程序空洞化，破壞直接審理原則與言詞審理原則¹⁷，至為重要，

¹⁷ 最高法院 93 度台上字 2033 號判例乃謂：「調查證據乃刑事審判程序之核心，改良式當事人進行主義之精神所在；關於證人、鑑定人之調查、詰問，尤為當事人間攻擊、防禦最重要之法庭活動，亦為法院形成心證之所繫，除法院預料證人不

考量點乃在於是否侵害到審理程序為斷，因此準備程序的受命法官不能僅僅憑一己認知，提前於準備程序訊問證人須有一定之客觀事實為前提，從嚴解釋方可¹⁸。

2.證據材料的搜集與界限

（1）證據調查之過與不及

準備程序係為審判程序之順暢進行而預作準備，僅具有準備性而無審判性¹⁹，但又並非完全不得調查證據，因此 274 條規定準備程序時，法院「得調取或明提出證物」，刑訴法第 276 條第 2 項得「命為鑑定與通譯」與第 277 條得「為搜索、扣押及勘驗」以及第 278 條「請求該管機關報告」，均應該注意不得侵害到刑事審判程序之調查證據核心，因此準備程序時，僅有就預備將來審理程序，而得為一定調查，但並非對於證據進行評價。

（2）證據能力處理問題

在準備程序中能否處理證據能力，一直是爭議問題。刑訴法第 273 條第 1 項第 4 款規定，法院於準備程序時「得」處理「有關證據能力之意見」，並於第 2 項規定在此等情形，「法院依本法之規定認定無證據能力者，該證據不得於審判期日主張之」。據此衍生出準備程序是否可就證據能力進行

能於審判期日到場之情形者外，不得於準備程序訊問證人，致使審判程序空洞化，破壞直接審理原則與言詞審理原則。」

¹⁸ 楊雲驊（2005），〈準備程序之訊問證人〉，《月旦法學教室》，34 期，頁 25。

¹⁹ 林俊益（2004），〈刑事準備程序有關證據能力之調查〉，《月旦法學教室》，15 期，頁 40。

調查以及是否應該在準備程序預先排除若干無證據能力證據的爭議。

可否進行證據有無證據能力調查，原來按照第273條第1項第4款之修正理由，如當事人對於卷內已經存在之證據或證物，如有爭執，即可先予調查，同時為論者所贊同²⁰，同時最高法院94台上7274號判決，也採肯定說，且觀司法院頒行之「法院辦理刑事訴訟案件應行注意事項」第136點規定：「第四款有關證據能力之意見，由法院或受命法官處理之，如檢察官、被告辯護人）兩造對某項證據無證據能力不予爭執，或經簡單釐清即可判斷無證據能力時，法院即得於準備程序認定該證據無證據能力，倘經法院（或受命法官）依本法之規定認定無證據能力者，因該證據不得於審判期日主張之，故應於筆錄中明確記載，以杜爭議，惟如兩造對某項證據有無證據能力有所爭執，須進行實質上之調查始能認定有無證據能力者，因準備程序不進行實質性之調查，故應留待審判期日由法院調查認定之」。關此最高法院96年台上字第3481判決也曾描述目前現狀為「備受垢病之準備程序空洞形式化」，而這個問題的原因之一，就是現行實務不能讓準備程序與審判程序之進行各司其職，準備程序欠缺實質把關功能，讓無證據能力之證據進入審判庭，造成耗時不必要之冗長審判程序所致。

據此來說，最高法院99年台上字第1441號判決亦認為受命法官應處理證據能力問題，並將處理結果提供給合議庭

²⁰ 林俊益(2006)，〈論準備程序有關證據能力爭議之調查—最高法院九十四年度台上字第七二七四號判決之闡析〉，《月旦法學雜誌》，139期，頁254-255。

審酌、決定。因為證據能力有無乃屬程序事項，不涉及實體，非僅止於聽取上揭當事人等表示「有無」證據能力之意見而已，如有爭議，當包含就其爭議內容相關之查證，俾能將查得之資料提供合議庭判斷、認定，以確實發揮省時、省事先前準備之效能。

所已審前準備程序中，對於證據能力應該可以作若干的調查與查證，但應將資料提供交由審判期日判斷，但因為現有規定，並無預先排除的規定，如此一來，又妨害到排除違法證據的功能無法發揮²¹，造成現有的準備程序中，無法達成預先排定調查證據之範圍次序及方法功能，進而妨礙到準備程序所設定目的之達成。

二、案件流程管理的因應

上述有關事實與證據的審前準備問題，司法院於 2006 年 5 月曾從行政管理面提出解決方案，並在高雄與桃園地方法院試辦「案件流程管理」制度。主要目的雖然在於紓解審理法官負擔，並透過審查庭設置，進行分流與審前階段繁瑣事務，作為 2003 年刑事訴訟法新制的配套措施²²，試辦結果似乎也有效達成其目的²³。後經司法院於 2013 年函示，自

²¹ 王以齊，同前註 2，頁 36。

²² 陳恆寬（2008），〈刑事訴訟新制問題之解決對策—以刑事訴訟程序作業基礎成本分析及實施案件流程制度之可行性評估為核心〉，《檢察新論》，第 3 期，頁 146。

²³ 孫啟強（2010），〈刑事案件流程管理制度之實務運作—以台灣高雄地方法院為例〉，《軍法專刊》56 卷 5 期，頁 153-4；洪英花（2001），〈實踐修復式正義—以土院試辦刑事案件流程管理為例〉，《台灣法學雜誌》，175 期，頁 31-34；吳秋

2014年9月4日全面實施²⁴。但該方案一來其目的乃是從管理層面解決審判流程的行政問題²⁵，而非著重在法制層面，其次僅透過行政命令來推行，終究無法釜底抽薪，改善整體裁判品質問題，因此2012年1月的「刑事訴訟改革成效評估委員會」總結報告書，即曾建議應該徹底從法制面來改善，其中包含了「強化準備程序，發揮集中審理功效」的若干修法建議²⁶。據此來看，刑事訴訟準備程序的問題，已經到了必須重新檢討刑事訴訟法修法，至於將來進入人民參與刑事審判的審理程序，此部分更需要再加強，以下就司法院參審舊法案的實踐面與日本裁判員法的法制與實踐面來探討，作為未來修法參考。

肆、人民參與審判下應有的審前準備

一、日本的審前準備程序概況

觀察日本近代刑事訴訟程序之演進，百餘年出現偌大地改變，從具有中國律令色彩之糾問主義，到彈劾式刑事訴訟程序之繼受。進入現代之後，刑事訴訟程序又以第二次世界大戰為分水嶺，訴訟程序之進行方式由職權進行主義轉變為當事人進行主義，由卷證併送變成卷證不併送；而在卷證不併送下關於證據開示，亦由原本的全面否定轉變為個別開

宏(2009)，〈刑事訴訟與妥速審判－以試辦案件流程管理制度為中心〉，《台灣法學雜誌》，136期，頁29-51。

²⁴ 司法院(102)台廳司一字第1020034802號函，訂定「地方法院辦理民刑事訴訟案近流程管理實施要點」以為遵循。

²⁵ 吳秋宏，同前註23，頁28。

²⁶ 司法院「刑事訴訟改革成效評估委員會」總結報告，參看司法院，<http://www.judicial.gov.tw/revolution/judReform05.asp>（瀏覽日期：4/20/2017）

示，2004 年更進一步地將證據開示相關之規定予以明文化，配合 2009 年 5 月 21 日起施行之裁判員制度先行實施。有關審前準備的程序，連帶於此產生一定變化歷程。

（一）卷證併送到起訴狀一本的變革

有關犯罪的處理，江戶時期的刑事訴訟程序原受到中國律令之影響，採取糾問主義，日文稱之為「吟味筋」，從犯罪之搜索起到事實之審理、刑罰之決定、判決之宣告乃至於刑之執行，全由同一官吏所進行，直到明治維新以後，廢除自白斷罪主義與法定證據主義，同時禁止程序之進行採取強制自白手段²⁷。明治 13 年（1880 年）仿效拿破崙法典制定治罪法，到明治 23 年（1890 年）修正治罪法制並定名為「刑事訴訟法」，開始走上現代刑事訴訟程序。大正 11 年（1922 年）以德國刑事訴訟法作為本來制定刑事訴訟法（史稱大正刑訴法，下簡稱日本大正刑訴法），採大陸法系之職權進行主義，刑事訴訟程序設有預審制度，來判斷被告是否交付審判，且得預先閱覽偵查紀錄以獲得案件之心證²⁸，也賦予預審法官逮捕等強制處分權，類似起訴與審判間之中間程序。在舊刑事訴訟法時期，雖無關於卷證併送之明文規定，惟實務運作上，檢察官於提起公訴時，習慣將搜索資料、證物連同起

²⁷ 池田修、前田雅英（2014），《刑事訴訟法講義》，五版，頁 16，東京：東京大学出版社。

²⁸ 土本武司著，董璠輿、宋英輝譯（1997），《日本刑事訴訟法要義》，頁 13，台北：五南。

訴狀一併送交法院，日文稱之為「一件記錄」²⁹，意義相當於卷證併送制度。

二戰後，戰敗軸心國的日本本身承認波茨坦宣言投降，發表將以「復活、強化民主主義的傾向」為基本國策的宣言³⁰，並由GHQ（聯合國最高司令官總司令部）接管，開始進行一連串之戰後改革。不僅制定新憲法（1947年），並在美國強烈主導下，修訂新的刑事訴訟法，於昭和24年（1949年）開始施行。按照日本憲法31條規定：「不論何人未經法律所定之程序，不得剝奪其生命、自由或科以其他刑罰。」因此關於刑事訴訟程序相關原理，諸如：令狀原則、拷問之禁止、迅速審判之權利與緘默權保障等，都受到美國憲法概念之影響而詳細規定³¹，因此現行日本刑訴法與大正刑訴法相比，區別有三：（1）廢除預審制度，改採令狀主義；（2）採取起訴狀一本主義；（3）訴因制度之引進³²。

其中起訴狀一本主義規定在日本刑訴法第256條第6項，旨在檢察官起訴後，除起訴狀一張外，不得添附或引用可能使法官對案件產生預斷的文書或其他物品³³，亦有稱之

²⁹ 三井誠、酒卷匡（2014），《入門刑事手続法》，六版，頁117，東京：有斐閣。

³⁰ 山中永之佑等著，堯嘉寧、阿倍由理香、王泰升、劉晏齊譯（2008），《新日本近代法論》，頁219，台北：五南。

³¹ 池田修、前田雅英，同前註27，頁18。

³² 池田修、前田雅英，同前註27，頁19。

³³ 起訴狀為僅記載：（一）特定被告事項，例如：被告姓名、性別、籍貫、住居所或職業，關於被告之經歷、前科、個性原則上不得記載，除非與犯罪之構成要件有密不可分之關聯性；（二）公訴事實，關於此部分，必須記載明示訴因，盡可能由時間、地點及方法特定足以構成犯罪之事實；（三）罪名，亦即必須記載所適用之法條。

為證據不提出主義³⁴。而檢察官若違反起訴狀一本主義之記載，依日本刑事訴訟法第 338 條第 4 項之規定，嚴重違反提起公訴程序規定為公訴無效，法院應為不受理判決，因此起訴狀一本主義具備法律效果的強行規定，而非僅僅是訓示規定，此時違法程度重大，乃無法透過除去而治癒的程序違法。

採取起訴狀一本主義最重要功能，乃在於確立日本刑事訴訟程序，已由職權進行主義轉變為當事人進行主義與純化法院的中立判斷者角色，是落實審檢分立與控訴原則，檢察官擔任控訴，法官中立聽審的角色分配。另一個功能則是防止偵查階段的卷證毫無限制地流入公判程序中³⁵。據此來說，起訴狀一本主義乃建構在保障憲法所要求公平法院上，法院不得在審判前接觸卷證資料，以免承襲檢察官所持之有罪心證進而產生預斷，法院須站在公正第三人之立場，單純地就雙方主張來做判斷，因此起訴狀一本主義與卷證併送之差異，並非只是卷證資料送到法院之時間先後³⁶，或延緩法院接獲卷證時點而已，而是避免法院接觸到未經證據法則調查之證據，而產生預先使其心證有受到影響之疑慮。

（二）證據開示

依照日本大正刑訴法第 44 條規定：「辯護人於提起公訴後，得在法院閱覽關於訴訟之文書及證據，並得謄寫文書。辯護人得於預審時在場，且得閱覽關於預審之文書及證據，

³⁴ 三井誠、酒卷匡，同前註 29，頁 117。

³⁵ 酒卷匡（2015），《刑事訴訟法》，頁 258，東京：有斐閣。

³⁶ 陳運財（2011），〈刑事訴訟制度改革動向的省思與展望〉，《月旦法學教室》，100 期，頁 163。

並得謄寫文書，經法官或預審法官許可，則得謄寫證據。」辯護人得於起訴後審判期日前閱覽檢察官偵查之所得不論有利或不利被告之證據資料，因此制度上並無證據開示之問題存在。

但若刑事訴訟程序上採行起訴狀一本主義，審理程序開始前，對法院來說只能在相當有限的範圍內，接觸案件相關事項，尤其要注意到不能參與到有產生預斷之虞的事項(參：日本刑事訴訟規則 178 條之 10 第 1 項但書。以下簡稱日本刑訴規則)，據此來說審前的準備應由當事人為之為妥當。所以應配套證據開示，係指當事人一方所持有之證據資料藉由當事人之他方可得閱覽之方式，將其所持有之證據資料公開明示³⁷。關此規定在日本刑訴法第 299 條第 1 項：「檢察官預定請求調查之證據文書與物品應預先給予被告或辯護人預覽之機會。」與日本刑訴規則第 178 條之 6 第 2 項，辯護人也有相對等的明文規定。

但細鐸前開規定，均只強調給予閱覽時間點應盡量提前，與相互通知同意不同意等程序要求，並無閱覽方法的細部規範。對於檢察官未聲請調查之證據與物品部分，還有被告或當事人得向檢察官請求證據開示，均未見之明文規定，因此在戰後刑訴法實施之初的階段，雖稱為證據開示，但事實上偏向證據告知之概念。初期的實務見解也堅守日本刑訴法第 299 條之條文規定，認為檢察官於審判時非聲請調查之

³⁷ 黃朝義(1999)，〈起訴卷證不併送制度下之證據開示原則〉，《月旦法學雜誌》，54 期，頁 128。

證據，預先命檢察官給予被告或辯護人閱覽於法無據，甚至認為檢察官並無開示義務³⁸，顯見地由職權進行主義轉變為當事人主義之訴訟結構後，審判前準備時的證據取得，仍然受到相當嚴重地限縮。

到後來實務見解稍有變更³⁹，認為按照法院訴訟上地位，仍得以在一定裁量範圍內行使其訴訟指揮權，而因為法院有使得合乎刑訴迅速進行目的進行職責，且閱覽也對於辯護人來說至為重要，可以下達個別開示命令。日本最高法院的該次裁定雖然駁回抗告，認為檢察官不需開示證人之警詢及偵訊筆錄，但也變更長久所持全面否定，轉變成在一定範圍內得個別開示之見解。同時列舉出得命令檢察官證據開示情形之一般基準：（1）命令證據開示之時點，原則上需於進入證據調查階段後；（2）辯護人須提出具體、必要性的理由，而具體必要性必須針對個案判斷；（3）法院應考慮案件性質、聲請閱覽證據之內容及種類、閱覽之時點以及其他與閱覽證據對於被告防禦權保障之重要性來決定之⁴⁰。這個裁定變更以往證據開示一概否認之立場，而採取個別開示的態度，且委由法院訴訟指揮權來解決，雖然後來實務運作上大部分檢察官皆會將其所持有之證據開示給予被告或辯護人，但因為屬於裁量性極不安定的措施，且否定當事人的權利性質，留

³⁸ 陳恆寬（2011），《證據開示制度之研究》，頁131，台北：司法院；最決昭34.12.26刑集13卷13號，最決昭35.2.9判時219號34頁。

³⁹ 最決昭44年4月25日刑集23卷4號248頁。

⁴⁰ 葛野尋之、中川孝博、瀧野貴生（2010），《判例學習・刑事訴訟法》，頁162，京都：法律文化社。

下審判形式化弊病等問題⁴¹，特別也被論者稱之恩惠性處置⁴²，而且法院並未直接參與，尚不能說是充分的證據開示⁴³。

二、為裁判員制度準備的審前準備

（一）司法改革一環的審前準備程序變革

1999年開始的日本平成司法改革，乃以「反映國民期待的司法」、「司法制度之支持者為審、檢、辯」、「確立國民性基礎」三個司法改革支柱。2001年日本司法制度改革審議會報告書對於刑事程序部分提出：刑事審判之充實化及迅速化、完備犯罪嫌疑人及被告受國家辯護之制度、公訴提起之應有方法等面向。該報告書同時顯示，審判前準備程序之規定僅止於促進當事人之協商，而缺乏實際效用，因此並不能充分發揮其功能，導致現有刑事裁判的實際狀況，雖然在一般案件可以迅速審理，然而在受人民矚目的重大案件，第一審審理經常花費相當時間，刑事審判的延遲也是損及人民對刑事司法全體信賴的原因之一，因此必須檢討充實且迅速的刑事審理方針，尤其導入裁判員後這個要求更加明顯，需要在第一次審判期日前，創設由法院主導的新準備程序，以求充分進行爭點整理以及建立明確的審理計畫，補足現行規定僅止於促進當事人之協商，而缺乏實際效用，並不能充分發

⁴¹ 內田博文編（2013），《歴史に学ぶ刑事訴訟法》，頁154，京都：法律文化社。

⁴² 張永宏（2010），《刑事證據之開示研究—兼論新日本證據開示制度》，頁40，台北：司法院。

⁴³ 酒卷匡，同前註35，頁378。

揮其功能之情形⁴⁴。因此針對既存刑事訴訟法已有的審判前準備程序之相關規定，惟實際運作上所為者乃在於勸說當事人明示未來審理所主張調查之提出證據，勢必改弦易轍⁴⁵。

伴隨著人民參與刑事審判法律（下簡稱裁判員法）的制定，2004 年同時也是先修正刑事訴訟法，增設日本刑訴法第 316 條之 3 至第 316 條之 32 有關證據開示制度、審判前準備程序，正式將證據開示制度具體程序明文化規定，同時於 2005 年開始施行。按照該次修正，並非所有案件均會進入審前準備程序，根據日本刑訴法第 316 條之 2 第 1 項規定，限於法院認為有必要連續性、計畫性且迅速地充實審判的審理時，聽取檢察官及被告或辯護人之意見，得於第一次審判期日前，裁定為整理案件之爭點及證據以作為審判準備，將案件交付審判前準備程序。而按照裁判員法第 49 條，為裁判員制度審理之案件，於第一次審判期日前，必須交付審判前準備程序。

（二）審前的準備程序進行

因此除裁判員制度審理之案件外，經法院裁定交付審判前準備程序之案件，強制適用證據開示制度，可見審前準備程序乃由僅具有促進當事人協商效力，一轉成為法院裁定生效的強制效力。透過日本刑訴法第 316 條之 2 所課以法院主

⁴⁴ 司法制度改革審議會，《司法制度改革審議會意見書—21 世紀の日本を支える司法制度》，頁 42，載於 <http://www.kantei.go.jp/jp/sihouseido/report/ikensyo/pdf-dex.html>（最後瀏覽日：4/10/2017）。

⁴⁵ 林裕順（2010），〈「迅速審判」法制研究—日本司改「審前準備」「證據開示」之啟示〉，《檢察新論》，8 期，頁 260。

導的地位，以及日本刑訴法第 316 條之 7 規定強制檢察官與辯護人出席審前準備程序。在審理之前，讓訴訟關係人齊聚一堂，為未來充實的審理程序進行討論。且在日本刑訴法第 316 條之 3 第 2 項規定下，為審理得繼續而有計劃地迅速進行之目的，彼此間有相互協力的義務，按照日本刑訴法 316 條之 5 規定，法院在此目的下進行：1) 訴因與法條確定與追加或變更；審理期日預定主張的明確，以及整理案件爭點；請求調查證據與對證據的意見；所用證據的待證事實與訊問事項明確化；確定證據與證據調查程序或方法；有關證據調查的異議與證據開示相關的裁定處理等。

進行審前準備程序的案件，按照刑事訴訟法新的證據開示規定來進行，原則上分成三個階段，各階段之開示主體、客體以及方法皆有明文⁴⁶：

1. 第一階段：主動開示階段

此階段乃當事人主動開示關於證明預定事實之記載，例如：被告之自白，其開示之方法應由雙方當事人主動開示，依據日本刑訴法第 316 條之 13 第 1 項規定，檢察官起訴的起訴書面外，還要提出預定證明事項之提示與證據聲請的書類，必須盡力能夠完整記載案件具體的面貌與證明之證據，此檢察官聲請的證據，按照日本刑訴法第 316 條之 14 規定，應該儘速向防禦方開示。

⁴⁶ 池田修、前田雅英，同前註 27，頁 297；三井誠、酒卷匡，同前註 29，140 頁以下。

2.第二階段：聲請開示階段

本階段的證據開示屬於檢察官聲請證據之開示及辯護人聲請特定類型證據之開示。依據日本刑訴法第 316 條之 14 所規定，檢察官依前條第 2 項之規定聲請調查之證據，不僅只有開示而已，相關的證據文書或證據物也應給辯護人有閱覽且謄寫之機會，也應給予辯護人有知悉證人、鑑定人、通譯或翻譯之姓名及住居所之機會，且人之供述筆錄，若即將於審判期日出庭供述者，也應給予辯護人有閱覽且謄寫之機會。

再者，日本刑訴法第 316 條之 15 也賦予辯護人也得就檢察官聲請調查之特定類型證據，若判斷該證據就其證明力與案情具有重要關係者，也可以表明開示必要性作為理由而提出聲請，如確認有必要，得指定開示之期間、方式或附加條件將特定證據開示予辯護人。此階段之證據開示，按照日本刑訴法第 316 條之 14 者，乃屬檢察官主動開示範疇；至於若依照日本刑訴法第 316 條之 15 規定者，則屬於聲請開示，例如：鑑定報告，由辯護人聲請檢察官為證據之開示，此部分檢察官有開示與否之裁量權。

至於防禦的辯護人，依據日本刑訴法第 316 條之 16 規定，辯護人在獲得前兩階段證據開示之資料後，應就是否同意使用傳聞證據或證據聲請表示意見或異議。至於日本刑訴法第 316 條之 17 同時也規定，辯護人接受檢察官證據開示之後，也應該將自己預訂於審判期日提出或用以抗辯檢察官的主張，向檢察官及法官明示，此即明示主張的義務。按照

武器平等原則，日本刑訴法第 316 條之 18 也規定「防禦方證據開示」義務，辯護人應將其相關證據開示給予檢察官。

3.第三階段：爭點證據之開示

第三階段之證據開示屬爭點之關聯證據開示。在經過前二個階段後，按照日本刑訴法第 316 條之 20，若仍然有前兩階段證據開示以外，而為檢察官所持證據，得再按照日本刑訴法第 316 條之 17 第 1 項，若為關聯性之證據，得經辯護人表明必要性，且檢察官認也有必要時，得指定開示之期間、方式或附加條件，將此特定證據開示予辯護人。因此，在此階段之證據開示，不若前兩階段設有證據之種類限制，而係以證據是否有關聯性為判斷標準，且檢察官對於辯護人之聲請有開示與否之裁量權。

經過三階段之證據開示，案件之爭點及證據整理應可完善，惟若有不完善之處，依日本刑訴法第 316 條之 21、22 規定，仍得再追加或變更預定證明之事項，而其程序則準用上述三階段之證據開示程序，重複地進行證據開示程序，進而使得本案的爭點浮現。

依日本刑訴法第 316 條之 24 規定，法院必須確認檢察官及被告或辯護人之爭點與證據整理，並按照日本刑訴法第 316 條之 5 第 12 項決定審判期日，完成審判前準備程序。若未提出之證據，則依照日本刑訴法第 316 條之 32 第 1 項規定，審判前準備程序終了後，除非有不得已理由，禁止在聲請證據的失權，以防止審判前整理程序證據開示制度目的，遭受破壞。

（三）審前準備程序的爭議

1. 法院主導與預斷禁止

在卷證不併送下之證據開示制度，作為當事人一方檢察官，與一般人民的被告間，就證據蒐集能力存在有相當懸殊的差異性，檢察官擁有法定的權限得以調查證據，被告除聲請法院調查外，並無資力或有權雇用偵探進行證據之搜集。證據開示之運作下，聲請調查證據之一方被要求預先賦予他方閱覽所預聲請調查之證據或開示所持有證據，在這種情況下，乃當事人雙方各自為證據之蒐集與主張，法院作為中立的第三人，與完全當事人進行主義仍可能有所扞格⁴⁷，且可能招來得知證據的被告湮滅證據或威脅證人的危險。但另一方面若無證據開示制度，被告防禦權無從主張，法院過度介入，也可能造成預斷禁止或審理提前開始，反而會有當事人進行主義無法實現的危險。

在日本刑訴法要否加入公判前準備程序的討論過程中，關於刑事訴訟的審前準備工作之目的為何，以及其與預斷禁止以及與起訴狀一本主義間關係，存在三種若干微妙差異的看法：（1）盡可能在第一次公判前保持空白心證說：以便貫徹起訴狀一本主義。（2）超過公訴範圍外的了解間接事實，爭點整理，舉證意旨訊問之禁止說：認為只要會影響心證形成之虞者，均必須於公判中證據調查階段行使，不得在公判

⁴⁷ 朱朝亮（2014），〈與談意見（二）從美日證據開示法則論我國證據開示之立法〉，《檢察新論》，15期，頁23。

程序前顯現。(3) 容許為事前策定審理計劃，於雙方當事人出席狀態下，訊問有關制訂審理計畫所需必要事項與聽取說明⁴⁸。後來平成 17 (2005) 年通過的刑事訴訟法修正，則由承辦法院的法官，作為程序主導者，進行爭點整理與集中審理之準備，來實行新的審前準備工作，採取第三種看法⁴⁹。將整理雙方爭點的目的，乃為將來公判集中審理而為，對於證據能力判斷只能針對證據形式，不及於內容，並非形成心證活動。在此的審前準備程序並非案件的實體形成，也不是訴訟當事人就爭點辯論、形成心證的審判程序。

據此來看，審前準備讓法院負有促使公判順利運行責任，來進行公判前的準備，而非決定相關事件的實體心證程序，所以並非單方面，應該是雙方當事人與法院一併決定審理方針的程序。據此來說，與向來預斷禁止原則之對象有所不同，因此並未違反起訴狀一本或公平法院之排除預斷精神⁵⁰。

2. 被告的協力義務與失權效

日本產生的爭議問題乃在：被告方需提出主張之協力義務的制度要求，是否成為被告陳述義務，而侵害被告的緘默權或違反自證己罪原則。主張違反的論者，認為按照日本刑訴法第 316 條之 32，已經規定在審前準備未提出，即不得再提出的失權效，無異於限制被告必須在公判前提出陳述，不然即課以不利對待之強制規定，侵害緘默權與不自證己罪原則；另一方面，贊成本條論者則認為被告仍有陳述與否的自

⁴⁸ 大島隆明 (2007)，〈公判前整理手続の概要〉，《刑法雜誌》，47 卷 1 期，頁 59。

⁴⁹ 大島隆明，同前註，頁 61。

⁵⁰ 大島隆明，同前註，頁 62。

由，且被告在公判時，原本也必須提出其主張，所以審前準備所課以的主張義務，僅是時間提前，而且被告提出義務的時點，也是在檢察官提出主張與證據之後，並非不當要求⁵¹。這個修法過程的爭論最後結果，揆諸法條內容，偏向於贊成說。

制度實施後，這個審前準備程序要求被告明示主張的義務，出現在有無違反日本憲法 38 條第 1 項禁止強制被告為不利於己陳述的法律爭議上。這個修法過程既已存在的爭議，也在後來實際案例，被提出挑戰，同時上訴到最高法院。發生在福岡地方法院某件強制妨害業務與建築物留滯留罪案件，該案並非適用人民參與審判的案件，一審法官裁定將該案交付審前整理。被告認為交付審前整理侵害其緘默權，除在審判時提出爭執外，判決敗訴後也以此為理由上訴，二審維持原判後，進而上訴第三審。2013 年日本最高法院作成合憲判決，駁回上訴⁵²。理論上來說：（1）被告審前程序之供述不能作為證據、（2）審前階段的被告主張不能用作不利益推定，而應待審理程序才做最後判斷、（3）檢察官已經充分開示其證據，不致侵害其防禦權程度。在這三個前提下，本判決值得贊同⁵³。日本實務家論者，也有從辯護人的眼光認為：明示主張僅僅解為預定審理進行必要的可能程度範圍，且另一方面來說，辯護策略乃屬預定主張要具體到何種

⁵¹ 參考：椎橋隆幸（2007），〈公判前整理手続の在り方について〉，《刑法雜誌》，47 卷 1 期，頁 93-94。

⁵² 最（一小）決平成 25.3.18 刑集 67 卷 3 號頁 325。

⁵³ 葛野尋之（2016），《刑事司法改革と刑事弁護》，頁 111，京都：現代人文社。

程度，或是否同意使用證據等具體策略，因此只要不要把預定主張明示義務與辯護策略混同，並無違反被告緘默權⁵⁴。

3. 花費時間合理化

日本裁判員制度實施三週年的檢討報告書，對於審前準備期間所花的時間是否合理，能否儘速進入公判審理，列為探討的重點之一。因為在實施情況中，的確出現審前程序花費時間過長的問題，是造成整體審判程序延宕的要因⁵⁵。一方面來說，為對裁判員易懂來實行審判與審理，事前適當爭點整理、判斷案件的核心爭點以及關於證據種類、範圍等，審前準備程序有其必要；但另一方面，採取起訴狀一本主義，合併證據開示，將複雜程序與事實、法律爭點化繁為簡，到順暢審判，又花費相當時間。據此來說，審判前準備程序的必須性與被告迅速審理權利，皆為審判的重要因子，為求不侵害到被告的憲法迅速審理與公平法院之權利，此點應由審檢辯三方共同協力，力求合理縮短這個時間，此點也可供我國未來參考。

三、我國人民參與刑事審判中的審前準備之探討

（一）審前階段的法院地位與卷證問題

如日本的前例，審前準備程序中，法院之地位的法理爭議與卷證併送有很大關聯。嚴格採取起訴狀一本，區分偵查與審判，於審前階段應由檢察官與辯護人等當事人來主導。

⁵⁴ 秋田真志（2009），〈弁護人からみた公判前整理手続の現状と課題〉，《刑法雜誌》，49卷1期，頁97。

⁵⁵ 日本最高法院事務總局（2012），〈裁判員裁判實施狀況の検証報告書〉，頁9-14，東京：最高法院。

但另一方面也應同時考量到，未來審理的迅速與確實，勢必也要賦予法院一定的主導地位。

對目前採取卷證併送的我國而言，這個問題勢必更加迫切。在司法院參審舊草案中，審前準備的規定，雖然也有承襲日本現有制度的部分，也就是在採取卷證併送下，原則上審判者（法官或素人）不能接觸卷證，但為了準備或指揮訴訟，法官得接觸卷證的折衷方法。解釋上是將起訴狀一本主義的目的，不侷限於審判者的預斷禁止，基本上為平衡禁止預斷之公平法院與強化準備程序間衝突，所採取脫鉤的措施，雖形式上違反起訴狀一本，但不致實質違反預斷排除與公平法院原則⁵⁶，基本是在人民參與刑事審判交錯現行刑事訴訟法的權宜作法，但似乎無法貫徹公平法院。未若直接在刑事訴訟中，納入起訴狀一本主義，這不僅是人民參與審判的專利了。為達成公平法院的理念，貫徹無罪推定原則與禁止法官預斷上，應該是刑事訴訟共同目標。且在人民參與刑事審判的情況，還要進一步考慮到專業法官與素人法官的資訊落差問題，審前準備更有其必要。因此判斷上，應該憑藉刑事訴訟基本原則是否能夠貫徹，來決定採取起訴狀一本或卷證不併送。

正如前面所討論的，卷證不併送的基本用意，乃在於分開檢察官與法官（審檢分立），保持法官純粹中立審判者立場，不致於因為事先預覽卷證產生預斷，因此毋寧讓檢辯雙

⁵⁶ 張永宏（2017），〈論起訴狀一本主義——一個國民參與審判制度角度的觀察〉，春風煦日論壇編輯小組主編，《刑事法與憲法的對話：許前大法官玉秀教授六秩祝壽論文集》，頁 260，臺北：元照。

方先行互相開示證據以及起訴與答辯方針後，法院再介入進行爭點整理與證據減縮，並僅就整理範圍內，得以接觸卷證資料，方為上辦。而按照我國目前刑事訴訟法的修法共識，起訴狀一本早已成為共識，採取卷證不併送也勢在必行，參考日本實施的經驗，也是如此。

（二）審前準備的深化

1. 審前準備程序的強制

就現有刑訴制度，採取任意性審前準備，且實施現狀也無法達成原來預設功能，已如前所述。司法院參審舊草案第39條規定「行觀審審判之案件，法院應於第一次審判期日前，以法官一人為受命法官，傳喚被告，並通知檢察官、辯護人、輔佐人到庭，行準備程序」，所採強制性的準備程序，「為使後續審理順利緊湊，第一次審判期日前行準備程序即屬必要。是以法院均應於第一次審判期日前行準備程序。」該立法目的，在於能使事實與法律爭點以及證據集中，促使審判期日連續而密集開庭。因此無論有如人民參與審判，凡是刑事審判應該都有此需求，強制性準備程序即有必要。

揆諸日本經驗，2004年通過裁判員法開始5年籌設階段，為讓2009年正式施行裁判員制度能順利接軌，並讓所有刑事訴訟都能達成繼續、迅速、有計畫的充實公判之目的。早早在2005年修正日本刑事訴訟法，提前實施公判前準備程序，在一般案件交由法院裁定許可的方式來實施，已作為裁判員制度實施前的準備工作。誠如日本學者所言：「審前準備雖然是伴隨著裁判員制度而創設，但同時也是刑事訴訟制度的規定。雖然是以裁判員審理為前提的重要制度建制，但

意義不僅於此，依照其直接目的，在於進行繼續、迅速、有計畫的充實公判上，跟刑事訴訟法之公判中心原理極為相關，如能夠更實質地實現這個理念，也能直接支撐公判中心的理念」⁵⁷。據此來說，日本法院在 2009 年尚未實施裁判員前，對於審前準備程序早已多所運用。

審前準備程序也非專為人民參與刑事審判而設，也是建構刑事審判之公判中心的重要前提要件。就功利性的考量，審前準備程序的施行，本有助於刑事訴訟的快速終結。根據日本 2008 年統計資料，納入公判前準備程序到正式實施裁判員制度之間，經法院裁定交付公判前整理程序之被告否認案件，從第一次公判期日到審理終結間，平均開庭次數顯著減少，足見充分審前準備，有助在審判審理，特別是調查證據，短時間內集中進行的效果⁵⁸。因此審前準備程序可以達成刑事妥速審理，若要貫徹公判中心與刑事妥速審理的目的，應避免刑事訴訟程序像間歇下雨般斷斷續續，拉長審理時間，強制性審前準備程度的建置有其必要。

2. 審理計畫書的策立

司法院參審舊草案第 39 條第 1 項規定，除各項證據與事項之整理外，並規定應該做成「審理計畫書」。據此來看審理計畫書可說是準備程序中，主要所要達到的目標之一，這也正是人民參與所進行的準備程序與現行一般刑事訴訟準

⁵⁷ 宇藤崇（2009），〈特集・公判前整理手続の現状と課題—共同研究の趣旨〉，《刑法雜誌》，49 卷 1 期，頁 46-47。

⁵⁸ 杉田宗久（2009），〈公判前整理手続の現状と課題—裁判所の立場から〉，《刑法雜誌》，49 卷 1 期，頁 49。

備程序最大不同之處。現行刑事訴訟的準備程序，或有爭點整理或方便未來審理效果，但目前實務上發生的問題是：法院或受命法官在準備程序中完成的爭點整理及審理計畫在法律上並無任何拘束力⁵⁹。據此來說，司法院參審舊草案所要求的審理計畫書，可說是審前準備程序的深化的進程與重要目標，而且作為未來審判的一個重要地圖，但具體內容應該如何記載，應有何種內容，要由司法院妥善規劃，但一份完整而詳盡的審理計畫，可以說是未來審理順利進行的保障。

（三）審前準備程序目的的實質達成

司法院參審舊草案第39條第1項並規定：人民參與審判之案件，法院應於第一次審判期日前，以法官一人為受命法官，傳喚被告，並通知檢察官、辯護人、輔佐人到庭，行準備程序，從該條例立法理由來看⁶⁰，不僅是為審理計畫書而已，背後更重要的內涵，則是達成「爭點集中、證據減縮」以及「利觀審員預作參與審理所需之心理及日常事務準備」之目的。

⁵⁹ 王以齊，同前註2，頁38。

⁶⁰ 司法院參審舊草案第39條立法理由「唯有先藉由準備程序達成爭點集中、證據集中之目的，審判期日之訴訟程序始能進行連日、連續、密集且有效率之審理，觀審員亦始能於審判期日直接經由參與證據調查而順利、迅速形成心證。且唯有藉由準備程序之順利運作，始能使法院得以預估所需之審理時間，以利觀審員預作參與審理所需之心理及日常事務準備。基此，行觀審審判之案件，於準備程序中自應釐清案件之事實、法律、證據上爭點，並以解明上述爭點為目的，以決定證據調查之範圍、次序及方法，且於審判期日調查之證據，均應以有證據能力及調查必要性者為限，故證據能力有無及證據調查必要性之爭議，亦應盡可能於準備程序中決定之為宜。」

在司法院參審舊草案第 37 條通則，規定了當事人、辯護人全程參與準備程序等相對應的協力義務⁶¹。主要乃是考量人民參與刑事審判的素人特質，因此人民參與的案件中，審前準備程序需更為精緻、詳盡地整理爭點，以使參與的素人在後續審理程序中，得以迅速理解審判過程，並正確形成心證。審前準備應完成爭點之詳盡整理，利後續審判期日訴訟程序之進行。在人民參與的審判中的審前準備，也應該規定檢察官舉證義務與辯護人之程序協力義務，然而具體來說要如何看待細部設計，可以參考前述日本的審前準備程序，進一步探討如後。

（四）整理事實、法律與證據的爭點

事實、法律與證據的整理，可說是審前準備程序最基本功夫。為順利達成此目的，不僅法院有促使審理順遂與訴訟照料義務而已，當事人雙方有應該課以不同程度的義務，探討如下：

1. 檢察官之義務

在 2003 年修法後的現行刑訴法，檢察官負有實質舉證責任，須就犯罪事實提出證明方法，所以透過檢察官所提出的起訴書為藍本，來進行準備程序的整理，固然是現行刑事

⁶¹ 司法院參審舊草案第 37 條：「行觀審審判之案件，為使觀審員、備位觀審員易於理解、得以實質參與，並避免造成其時間與精神上之過重負擔，法官、檢察官及辯護人應為下列各款事項之處理：一於準備程序，進行詳盡之爭點整理。二於審判期日之訴訟程序，進行集中、迅速之調查證據及辯論。三於中間討論、終局評議，進行足使觀審員、備位觀審員釐清其疑惑之說明，並使其完整陳述意見。」

訴訟法的常態，但在人民參與審判制度中，是否完全採取此模式，不無斟酌空間。

依據刑訴法第 161 條第 1 項規定，檢察官對被告犯罪事實負有實質舉證責任，並指出證明方法，因此為善盡其實質舉證義務，除刑訴法第 264 條所要求的起訴書外，還要就待證事實提出證據清單。在司法院參審舊草案第 40 條規定：「檢察官因準備程序之必要，應以準備程序書狀分別具體記載下列各款之事項，提出於法院」，並分別提出繕本，課以檢察官準備程序的進一步義務。具體而言，準備程序書狀與起訴書未必一致，起訴書乃是檢察官對於案件調查終結結果，具有犯罪嫌疑的心證的記載。誠如該條立法理由所言⁶²，起訴證據不一定均能進入審判期日，且為確定聲請調查證據與待證事實關係，都有提出書狀，協助法院進行準備程序之必要，據此而言，此時的準備程序書狀與起訴狀未必完全一致，得由蒞庭實行公訴之檢察官按照訴訟進行實況變化而作增減。

再者，參考日本刑訴法第 316 條之 13 規定，檢察官應先就其所主張之犯罪事實，作預定證明事實（待證事實），並提出文書記載。按此書類乃是作為審前準備程序的爭點整理

⁶² 司法院參審舊草案第 40 條立法理由：「檢察官提起公訴時，雖應依刑事訴訟法第二百六十四條規定向法院提出起訴書，然起訴所憑之證據，或屬無證據能力之證據、或屬無調查必要之證據、或係檢察官不欲聲請調查證據，未必即為欲於審判期日調查之證據。為求觀審審判程序之準備程序能夠達成爭點集中、證據集中之目標，以利後續觀審審判期日之證據調查，使觀審員得以經由參與審判期日之證據調查順利形成心證，自有由檢察官於準備程序中，向法院提出具體記載聲請調查證據及與待證事實關係等事項之準備程序書狀，以協助法院進行準備程序之必要」

與證據整理的出發點，且為後續程序的順利進行，可說此預定證明事實記載書是非常重要書狀⁶³。其重要性也在於記載公判期日應證明事實，跟開頭陳述相同，同時具有使應用證據證明之犯罪事實明確化功能，因此應避免過分詳細與不足，而得以設定出適切的待證事實之犯罪事實為佳⁶⁴。尤其在卷證不併送下，所整理出來的內容，也必須在開審陳述中，說明給未參與的裁判員⁶⁵。在日本刑訴規則第 217 條之 19 也規定，本書狀應將事件爭點與證據整理的必要事項，具體且簡潔明白表示，以供法院整理之用，同時日本刑訴規則第 189 條之 2，也規定法院應嚴格選取待證事實之必要證據，因此裁判員審判中，檢察官就事實爭點進行的舉證，便於將來審理所必需的文書。

日本實務上經驗，該記載書類，按其內容有下列二種：第一類是檢察官最初提出的預定證明事實書狀，乃以所欲證明事實關係，依照故事方式來敘述；其次，隨著辯護人所對犯罪事實明示其主張後，也要依爭點形成程度與法院要求釋明之點，而後續跟進發展。須按照爭點之相關證據結構，依照事實結構方式，再次提出追加記載書⁶⁶。這樣看法也可供作我國參考，按檢察官聲請調查證據，除了與待證事實之關係的描述（關聯性），或者列出人的證據中，人證個資、時

⁶³ 山上圭子(2007),〈公判前整理手續の運用について〉,《刑法雜誌》,47 卷 1 期,頁 75。

⁶⁴ 同前註,頁 76。

⁶⁵ 林裕順,同前註 9,頁 42-43。

⁶⁶ 杉田宗久,同前註 58,頁 51。

間或證據目錄等技術性事項，除此之外，也要作若干裁剪功夫。因為隨著案情與爭點之訴訟發展，檢察官應適時依照事件核心，把起訴事實限縮到本質與實質中心部分，將不必要的周邊與枝微末節事實摒棄，避免將來不必要審理。這也是檢察官的義務，所以在審前準備程序，檢察官除起訴書外，也要相應提出準備程序，而隨著程序進展，不只提出一次，也要追加提出。因此採取初次準備書狀與後續追加準備書狀的作法，乃有必要。

而在採取卷證併送主義下，在司法院參審舊草案的模擬法庭中曾出現的爭議，在於準備程序書狀是否能夠超出原本起訴狀所載範圍？就犯罪事實部分是審前準備所應該確認，所以可藉由相應的事實確認、訴因確定或追加變更來處理。起訴書或卷宗所未舉出證據，在審前準備的目的下，基本上並無不可。因此檢察官的準備程序書狀，只要能就將起訴事實與待證事實關係確定，是可以進行證據追加，這一點，縱使採取卷證不併送，應也是如此。

另一方面，法院對於檢察官所提出的證據，也不是照單全收。「證據未經法院裁定認有證據能力或經裁定認不必要者，不得於審判期日主張或調查之。」現行刑訴法與司法院參審舊草案都有相關規定，所以欠缺待證事實的關聯性，就可能成為無調查必要之證據，或經過法院裁定無證據能力之證據亦然。而審前準備未及時提出之證據，是否課以失權效，下面另有討論。

總之，檢察官除了刑事訴訟的舉證責任外，在人民參與審判中對於整理事實、法律與證據的爭點亦有其最重要的協力義務。

2. 被告與辯護人義務

司法院參審舊草案第 41 條規定：「辯護人因準備程序之必要，應於準備程序期日前，為下列事項：一聯繫被告，事先確定事實關係，整理爭點。二檢閱卷宗及證物，並抄錄或攝影，以釐清證據能力之爭點。」同法第 42 條規定：「辯護人因準備程序之必要，應於準備程序期日前，以準備程序書狀分別具體記載下列各款之事項，提出於法院」⁶⁷，就法條規定來看與現行刑訴法規定似乎無太大差異，但以人民參與審判乃由無法律背景之素人進行的特殊性，應有進一步探討這兩條法條意義之需要。

前開規定，應該類似於日本刑訴法第 316 條之 17 規定，要求被告必需明示預定證明事實之法律上與事實上主張，以便後來準備程序的整理順遂。此主張明示的要求，依據日本刑訴法第 316 條之 13，是在檢察官起訴後，提出前述預定證

⁶⁷ 六款事項分別為：「一、被告對檢察官起訴事實認罪與否之陳述；如否認犯罪，其答辯，及對起訴事實爭執或不爭執之陳述。二、對檢察官起訴書或準備程序書狀主張證據之證據能力爭執或不爭執之意見。三、聲請調查之證據及其與待證事實之關係。四、聲請傳喚之證人、鑑定人、通譯之姓名、性別、住居所及預期詰問所需之時間。五、聲請調查之證據文書或其他文書之目錄。僅聲請調查證據文書或其他文書之一部分者，應將該部分明確標示。六、對檢察官所引應適用法條之意見。」

明事實書類，並開示所欲調查證據資料後，才再檢討並確定被告對系爭案件的主張，在日本的違憲爭議，已獲解決。

而審前準備程序乃是為著未來公判中可能發展出結論之準備而設，過程中對於被告與辯護人來說，也要求其必須確立被告的答辯方針說明（**case theory**）⁶⁸。就此而言，辯護人所提出之預定主張，普遍來說是以此「答辯方針說明」形式來具體化⁶⁹。按照日本實務界經驗，要形成此被告的答辯方針，辯護人必須先掌握與檢討檢察官提出聲請調查證據，再行聽取被告當事人意見，以此出發，就檢察官所請求調查證據相關證明力判斷之後，才能確立⁷⁰，進而形成書狀。在此辯護人可採取的策略，也可以不在預定主張表示書狀，就完全明示被告的對犯罪事實意見，因為被告所說明的事實不一定該當於待證事實，但是只要是被告預定在將來公判中陳述的事實，只要與預定審理事實有關，縱使未列在所聲請調查證據，也會屬於具有明示義務的事實主張，應予明示⁷¹。

⁶⁸ **case theory** 一般在日文，乃是直接以外來語のケース シオリ一片假名來表現，所謂 **case** 並非案件，而係指當事人的攻擊答辯要旨而言，如控方起訴要旨（**Prosecuter's case**）或被告答辯要旨（**the case for the defense**），而 **case theory** 就是指的是被告方希望審理案件達成的答辯內容，日本學者中有翻譯成案情或是事件說明，本文暫且翻譯為答辯方針說明。見：日本弁護士連合会裁判員本部編（2011），《公判前整理手続を活かす》，二版，頁16，東京：現代人文社。

⁶⁹ 杉田宗久，同前註58，頁51。

⁷⁰ 宮村啓太、後藤貞人（2009），〈公判準備の具体的方法（1）〉，《自由と正義》，60卷4期，頁79-83。

⁷¹ 宮村啓太、後藤貞人，同前註，頁84。

據此來說，基於辯護人在刑事訴訟中不僅是被告的輔助者，也同時具有刑事司法的限制機關功能⁷²，強制辯護案件，審前準備也應該有辯護人出席提供法律意見⁷³，除此之外，在此審前準備程序中，辯護人協助被告所應明示主張的事項，乃是關於爭點形成過程，會對證據調查範圍產生影響，或為確定審理計畫與範圍事項之主張而言。具體來說，計有：1) 爭執檢察官起訴事實之一部或全部的主張，或者與檢察官舉出犯罪事實之重要間接事實；2) 被告為提示爭點所主張的積極事實之主張⁷⁴。

總而言之，司法院參審舊草案第 41 條之規定，原本就是律師在刑事辯護工作必備技能，但必須特別在審前準備程序下功夫者，包含：聯繫被告，事先確定事實關係，整理爭點；檢閱卷宗及證物，並抄錄或攝影，以釐清證據能力之爭點等等。透過法條的列示，相對應於上述日本實務作法與法條，說明了辯護人方面的義務。此外，在審前準備程序中所規定的六大事項，也可以看到這個義務的規範。例如第一款對檢察官起訴事實認罪與否之陳述，乃時要求被告要說明對於犯罪的答辯，陳述是否爭執對起訴事實；第二款規定：對檢察官起訴書或準備程序書狀主張證據之證據能力爭執或不爭執之意見，則就是就證據的預定主張意見說明。辯護人都必須須透過案情研判與被告會談，才能建立起被告的答辯

⁷² Werner Beulke 著，吳俊毅譯（2010），〈德國刑事訴訟程序辯護人的功能及地位——至今仍具話題性的一個爭論〉，《高大法學論叢》，6 卷 1 期，頁 11。

⁷³ 李榮耕，同前註 14，頁 37。

⁷⁴ 日本弁護士連合会裁判員本部編，同前註 68，頁 74。

方針說明。透過這樣的功夫，在未來審判期日進行，必能帶來活潑化與脫離筆錄審判的效果。

3. 法院義務

在案件審理中，若專業法官與素人法官無法充分了解事實與證據，當然無法做出正確判決，特別是讓參與的人民淺白易懂；另一方面，還必須跟時間賽跑，人民參與審判必須集中連續審理，短時間內審理完成，以減輕參與人民的負擔。在此壓縮空間與時間的雙重壓迫下，如何在審前準備程序中法院如何整理案情，進行爭點減縮與證據嚴選，形成案件審理計劃，使得審理程序又快又好，是法官的挑戰，因此法院必須做到下列事項。

（1）為未來人民參與法庭審理之準備

審前準備程序，受命法官（有可能一人或法官合議庭），至少必須處理十種事項⁷⁵，其實在現行刑訴法也有相同規定。但在人民參與中，因為未來審理法庭有非法律人的參與，更必須密集地運作來作準備。

日本實務家在討論審前準備與裁判員制度的關聯，認為實施裁判員制度後，為確保裁判員的主體性與實質性參與，準備程序須建立起短時間可集中且充實審理計劃外，亦有其他應考慮的點。首先乃在爭點的事先明示化，要能夠以爭點

⁷⁵ 司法院參審舊草案第 39 條第 1 項：「一、起訴效力所及之範圍與有無應變更檢察官所引應適用法條之情形。二、訊問被告及辯護人對檢察官起訴事實是否為認罪之答辯。三、案件及證據之重要爭點。四、有關證據能力之意見。五、曉諭為證據調查之聲請。六、依職權調查之證據，予當事人、辯護人或輔佐人陳述意見之機會。七、證據調查之範圍、次序及方法。八、命提出證物或可為證據之文書。九、得命為鑑定或為勘驗。十、其他與審判有關之事項。」

為中心來進行審理，讓裁判員易於獲取心證，且不失焦於漫長審理，造成裁判員審理上的痛苦。再者，必須建立易於了解的審理，讓欠缺專門刑事訴訟知識與經驗的素人，以可理解的方法，來吸收所提出主張與提示證據，理解案情，以便行充實的評議。最後則是要盡可能減輕裁判員之物理負擔，行使集中連續審理⁷⁶。

就此而言，在審前準備中，法院應更積極地扮演爭點整理與證據嚴選的角色，有時也須善盡減縮爭點的義務。法院責任是在當事人相互間交流主張的基礎，就在爭點整理或減縮，對於當事人說明所主張事實與舉證內涵，行使其職權與要求，因此促使當事人對主張事實相互交流並作好各項準備，形成爭點，亦是法院應盡義務⁷⁷。

（2）法院或受命法官適當運用闡明的重要性

現行刑事訴訟制度採行改良式當事人進行主義，雖非如英美法徹底當事人主義，亦即法院對於訴訟進行，仍負有相當的澄清義務。曾有實務見解認為：法院對於犯罪事實記載不夠具體，致無從確定其審判範圍，或記載的犯罪事實有與其他犯罪相混之虞的案件，在準備程序中，可行使闡明權⁷⁸。這個無關法院的調查義務爭議，而是當起訴事實記載不明確，或者被告答辯有疑義之時，經由「訊問」及「闡明」的

⁷⁶ 大島隆明，同前註 48，頁 54-55。

⁷⁷ 杉田宗久，同前註 58，頁 59。

⁷⁸ 參照：最高法院 98 年台上字第 7975 號判決。

方式使之明確，或加以「更正」⁷⁹，因此在審前準備時，無論是人民參與審判或否，都應有這樣的要求，並無二致。

（3）預斷禁止原則

在追求集中迅速的同時，仍不可忽視公平法院的概念，尤其是預斷禁止原則。如前所述，在日本刑訴法採行起訴狀一本，嚴格禁止預斷禁止。因卷證不併送，透過證據開示制度來進行審前準備程序，主要也著眼於審理的法院，除起訴書外，需處於完全空白狀態下的白紙主義。

但法院參與到審前準備程序是否會產生預斷，爭議點已如前述。在要求當事人都應該參加與提出主張，並非僅接觸單方的卷證資料，以及限制在未來公判順利進行，才能事先接觸卷證，且未對該證據價值作實質評價或達成判決心證條件下⁸⁰，審前準備並不違反預斷禁止原則危險。但有時候，並不僅僅是審前準備程序，為避免職業法官的權威效應，法官們也應該注意在指揮訴訟時，法庭上之言詞或書類陳述，也不能讓參與的人產生預斷之虞或偏見，此在司法院參審舊草案第38條亦有明文。

至於縱使採取卷證併送，按照目前法制，則會由受命法官來行準備程序，某種程度來說，事先接觸卷證資料，乃不得不然。然而公平法院的概念，亦為我國憲法與刑事訴訟之重要價值，受命法官在行準備程序時，仍應該盡可能做到預斷禁止，自屬當然。而亦有建議由審判該案法官以外之獨立

⁷⁹ 參照：最高法院 97 年台非字第 108 號判決。

⁸⁰ 大澤裕(2004)〈新たな準備手続と証拠開示〉，《刑法雜誌》，43 卷 3 期，頁 434。

法官，來進行調查及裁定的程序，而非由合議庭指派受命法官進行準備程序的建議⁸¹，值得聆聽與參考，但最終的解決方案，仍應該採行起訴狀一本主義，方為正辦。

（4）透過爭點整理亦有被告防禦權保障功能

表面看起來，審前準備程序與被告防禦權保障，似乎無關。但事實上，審判前的準備乃為預定審理準備，同時具有爭點顯在化，而兼具防止突襲裁判的防禦權保障機能⁸²。如前所述，在審前準備過程中，乃是由負舉證責任的檢察官先行提出「預定證明事實」書狀，再而藉由當事人間彼此的主張與證據交換，法院進行整理，進而逐漸形成爭點與證據的。在此過程中，自然地產生被告防禦對象逐漸明確之爭點顯在化，這也屬於審前準備程序的所反射出來的被告防禦權利益。

（5）決定證據能力與證據調查必要性

現行準備程序能否處理證據能力，原本就一直是爭議問題。但人民參與審判法制中，若讓無證據能力與無證據調查必要性之證據，直接進入審理程序，勢必造成審理的混淆，因此勢必作一定的處理，雖然此點在立法上，仍有待爭議，但仍可就此相關問題說明如後。

⁸¹ 黃朝義（2014），《刑事訴訟法》，四版，頁494，台北：新學林；王以齊，同前註2，頁153；五十嵐二葉（2016），《こう直さなければ裁判員裁判は空洞になる》，頁306，東京：現代人文社。

⁸² 岡慎一（2007），〈公判前整理手続—解釈・運用上の論点〉，《刑法雜誌第》，47卷1期，頁93-94。

1. 準備程序的證據調查與預行評議

現行的準備程序為達成其準備目的，亦可發動或進行若干調查。實務見解也認為受命法官之調查應包含就其爭議內容相關之查證，俾能將查得之資料提供合議庭判斷、認定，以確實發揮省時、省事先準備之效能⁸³。後來的見解，則從檢察官舉證責任出發，兼及到證據能力之舉證責任擴充，認為證據適格調查並無不可⁸⁴。就此觀之，現行制度並未禁止在準備程序就證據能力事項與資料為調查。

因此為提升準備程序效能亦規定，在審前準備可為必要訊問與必要調查，自屬必然。尤其要決定證據能力與證據必要性，一定的程序事項調查也是必要。例如有關鑑定人的鑑定報告是否具備證據能力的爭點，因現行最高法院見解認為測謊鑑定在一定前提條件下，有證據能力，因此該前提條件的調查，可在準備程序為調查，這是目前實務可能不及之處，當然也要注意不能太過。

有關證據能力之要件事實或證據能力有爭執時，能否在準備程序調查，或待公判程序才調查的爭議。日本在一開始實行裁判員制度時，實務就公判前準備程序進行調查證據能力相關要件事實，也不多見，但後來也逐漸有對於自白任

⁸³ 參考最高法院 99 年台上字第 1441 號判決。

⁸⁴ 參考最高法院 100 年台上字第 992 號判決：「檢察官就被告犯罪事實，應依刑事訴訟法第 161 條第 1 項前段盡其提出證據之形式舉證責任，此所謂提出證據，當然包括該證據具備證據適格（證據能力）之舉證，俾與同法第 273 條第 2 項『法院依本法之規定認定無證據能力者，該證據不得於審判期日主張之』相呼應。檢察官提出被告以外之人在審判外之陳述為證據，必須盡其證據適格之舉證，其形式舉證責任始謂已盡。」

意性或供述不能進行調查的案例出現⁸⁵。學界亦提出：原則應在準備程序，例外在裁判員審理庭調查的見解。究其見解，有關證據能力要件證明的問題，在準備程序或審理程序處理，都是條文可能的解釋，但原則應以準備程序為之較為適切。主要理由是如果裁判員知道了無證據能力之證據，無異於要求其必須就此資訊合法與否，這個困難判斷來作出分辨，此並不適當。而且證據若無證據能力，本不應讓裁判員接觸，最好不要意識到其存在。但若證據能力要件與證明力具有密切聯接關係，為能避開二重審理較有效率的話，仍由裁判員合議庭的公判審理與判斷⁸⁶。

依照我國現行規定，無證據能力與裁定無必要性的證據，本不得於審判期日主張或調查，並無不能在準備程序對證據能力之有無進行評議與裁定，但卻因現行證據法則法制，起訴仍採取卷證併送方式，以及權衡理論採用等原因，導致無法在準備程序中決定證據有無證據能力。但實務見解亦有採取肯定立場者，論者也贊同這樣的作法，可收訴訟經濟且能使準備程序進行中攻防證據能力成為重心。

在此可看到司法院參審舊草案第 43 條與第 45 條間的矛盾與折衝問題：一方面依據第 45 條，除受命法官外，其他二位合議庭法官不能接觸起訴書以外的卷證；但另一方面，第 43 條又要求合議庭作出證據能力與必要調查證據的裁定，因

⁸⁵ 杉田宗久（2012），〈裁判員事件の審理方法に関する實務上の諸問題〉，《刑法雜誌》，51 卷 3 期，頁 316。

⁸⁶ 後藤昭（2012），〈公判前整理手続と公判審理の關係〉，《刑法雜誌》51 卷 3 期，頁 341—342。

此如何弭平資訊落差，又兼顧準備程序的爭點整理與便於人民參與審理程序的順利進行之目的。固然法官就證據能力與證據必要性裁定的必要事項時，勢必會接觸到起訴書以外之卷宗及證物，但受命法官以外的法官不接觸卷證，但透過起訴書或受命法官的說明，如果能夠以此間接方式，對證據能力與證據關聯性達到判斷程度時，則在審前準備程序進行證據能力的評議，較為可行；但如此時證據能力與證明力密不可分時，則留待公判處理，也非不可行。

2. 證據能力有無之裁定

如前所述，本文對證據能力在審前準備作裁定，採取贊同立場。但原來規定在司法院參審舊草案的第43條，是曾引起司法院與法務部重大爭議的條文之一。法務部反對理由乃在本項規定在準備程序即決定證據能力，與現行刑事訴訟法的證據法則不合，造成一國兩制。司法院則著眼於為避免不諳法律的素人混淆與遭受污染，形成不當心證，應該在準備程序即決定證據能力，以避免不當證據流入審理庭。

就證據能力的本質，乃指不得作為判斷依據之證據而言（刑訴法第155條第2項），因此作為實質審判的人民參與法庭，對於無證據能力之證據，似仍以不接觸為佳，但隨著訴訟進程發展，有若干證據有回復證據能力可能時（如刑訴法第159條之2的傳聞法則例外之證據），仍得由專業法官重新裁定。因此關於證據能力之判定，並非在準備程序作最終認定，而是審理過程中，法院須隨時加以關照，以免造成過與不及的不當心證與未按合法證據之違法判決。進一步言之，準備程序中需先行處理證據能力問題，審理時若產生基

礎事實變更，法院仍得重新裁定。因此不僅在人民參與審判制度下有其意義，在職業法官裁判中，基於預斷排除立場，也有其適用餘地⁸⁷。

3.證據必要性之調查與處理

司法院參審舊草案第 43 條第 2 項規定：「當事人、辯護人或輔佐人聲請調查之證據，法院認為不必要者，應於準備程序終結前以裁定駁回之。」而在第 3 項，則規定了不必要調查證據的幾種類型，按照法條結構來看，本條規定跟刑訴法第 163 條之 2 規定並無二致，僅有將裁定時間點，強制提早到準備程序階段而已，同時若產生基礎事實變更，法院仍得重新裁定，進而回復其證據能力，並進行調查。

原本刑訴法第 163 條之 2 之性質要如何界定，就是一個爭議，論者認為此乃法院的調查三基準明文化：關聯性基準，必要性基準與可能性基準⁸⁸。近來也有論者認為該條乃屬關聯性法則之依據，即證據與待證事實間是否具有重要關係的重要性考量⁸⁹。

具體而言，163 條之 2 各款，除第四款重複聲請外，第一款能不能調查的可能性或第二款重要關係以及第三款的無調查必要性，都需要進行證據評價，因此在審前準備對於調查必要性所為之裁定，應該僅限主要證據，而不及有待推理的間接證據，方稱合理。至於處理主體，除非是屬於證據

⁸⁷ 黃朝義，同前註 81，頁 415。

⁸⁸ 林鈺雄（2010），《刑事訴訟法》，六版，頁 66，台北：元照。

⁸⁹ 黃朝義，同前註 81，頁 494。

欠缺事實關聯性，法官原本就應依照職權審查，而可先排除外，而若涉及到證據取得正當性者，僅能由合議庭處理⁹⁰，最高法院 94 年台上 1998 號判例也認為屬法院固有權限⁹¹。

原本當事人聲請調查證據時，就有要求應說明聲請調查證據與待證事實關係（刑訴法第 163 條之 1 第 1 項第 1 款、司法院參審舊草案第 40 條第 1 項第 1 款）要若在審前準備程序進行證據必要性處理，勢必也要加深審檢辯三方在審前準備的義務，所以法院亦可適度闡明，要求檢察官整合起訴書與準備書狀，就起訴書之犯罪事實與所指出之證明方法，應達到明示待證事實，並具體記載於準備程序書狀；辯護人也應該相同地要求，再經由受命法官進行證據整理與證據減縮時，確認所聲請調查的證據能夠與待證事實相契合，方便達到集中審理之準備程序目的，而後也能方便事先未接觸卷證，但可以看到起訴書的其他法官，在所組成的合議庭中，快速考量證據關聯性與重要性，衡量證據必要性，裁量證據調查與否。

（六）減輕參與人民負擔方面

現行刑訴法第 161 之 2 其實已有關於證據調查範圍、次序與方法的規定，法院應依照當事人所提出意見做出裁定，但事實上我國實務從未或極少看過類似裁定。但為考慮未來審理的順暢，這也應該是審前準備應處理事項，尤其應該具

⁹⁰ 柯耀程（2004），〈準備程序法官證據取捨決定權〉，《月旦法學教室》，19 期，頁 27。

⁹¹ 「證據是否應予調查，關乎待證事實是否於案情具有重要性，甚或影響相關證據之價值判斷，已非純屬審判長調查證據之執行方法或細節及法庭活動之指揮事項，故應由法院裁定行之。」

體呈現成為審理計畫書，作為日後審理的藍圖。其次，對於有素人參與的刑事審判，證據調查方法與次序，更是有其重要性。尤其秉持事實、證據的整理與簡化，讓一般人民可以迅速進入狀況外，更應該從素人觀點與減輕人民負擔來出發。

日本的裁判員實務中，曾出現過敏感證物（例如：屍體相驗照片）應如何調查的問題，也曾出現裁判員訴求因審判時接觸所提示屍體照片，造成心理負擔過大，導致精神疾病，請求國家賠償案例。因此對一次性參與刑事審判的素人之心靈照護，諸如預防敏感證物的調查，與心理諮商，也是日本近來裁判員制度探討的問題點。

所以在審前準備中證據調查相關問題，不是僅有範圍與次序而已，證據提出與調查方法必要性，也應在考量之列。例如涉及殺人案件，死者屍體照片或血淋淋的犯罪現場是否具有調查必要性與如何調查，都必須事先預想。特別在死亡結果並無爭議的狀況下，屍體照片若考量關聯性，可能是不必要調查的證據⁹²；而如果採取提示死亡診斷書或受傷部位人體圖即可達到目的，也可用避免重大心理衝擊或情緒刺激方法。即使必須提示照片，也可在調查時採取較緩和方式，如數張照片並列，以黑白照片取代，或不顯示在螢幕而傳閱實體照片冊等方式為之⁹³。這些都是在審前準備程序，考量各種個別具體方法，以免除對參與人民帶來不良影響。

⁹² 加藤克佳(2012)〈裁判員事件と分かりやすい審理〉，《刑法雜誌》，51卷3期，頁367-369。

⁹³ 杉田宗久，同前註85，頁333。

（七）審前準備與失權效

若前所述的，目前實務上常發生的問題，在準備程序所進行的爭點整理與審理計畫，因為在法律上並無任何拘束力，而在審判程序，因當事人有關攻擊防禦內容的另行提出，或被告改變抗辯內容，造成待證事實更動與新的爭點及證據產生；再者，當事人與法院也常超越爭點範圍進行證據調查或進行交互詰問等問題，致使當事人對準備程序的重要性及必要性抱持保留的態度，嚴重減損準備程序整理爭點及確認調查證據範圍的功能⁹⁴。因此在審前準備程序未提出的主張、證據或抗辯，到審理程序能否再行提出，亦即是否課以失權或禁止提出效果，也有考量空間。當然若單純從訴訟經濟角度來看，採取完全禁止的失權效，不失為一個良好方法，但刑事訴訟法還要考慮到其他因素，是否遽然採取失權效，仍不無商榷餘地。

美國刑事訴訟法不採卷證併送，進行上是在正式審理之前，檢察官及辯護人雙方都有權利探知彼此掌握的證據，並可對法院提出「審前動議」(pretrial motion)⁹⁵，法院可在提訊程序或隨後儘速可行的時間內，設定期限要求兩造提出審前動議，也可以召開「動議聽證」(motion hearing)，就動議事項進行調查。之後依照美國聯邦刑事訴訟規則第16條透過證據開示方式，檢察官與辯護人之間，對等互相負有證據開示義務，如果違反此義務時，法院可禁止該未開示證據不得作為證明犯罪事實使用。2005年日本修正刑事訴訟法導入

⁹⁴ 王以齊，同前註2，頁38-9。

⁹⁵ 王兆鵬（2007），《美國刑事訴訟法》，三版，頁14，台北：元照。

公判前整理程序，並為確保此程序的有效性，同時修正日本刑訴法第 316 條之 32 第 1 項規定，限制公判前整理程序終結後請求調查證據，除非有「不得已」事由，導致無法及時提出聲請⁹⁶，否則不能作為證據使用或在審理時提出。本項規定不僅適用於裁判員審判中，一般刑事訴訟程序也出現多個因欠缺不得已事由，遭裁決禁止證據使用的案例出現⁹⁷。解釋何謂不得已事由，不外乎：1) 雖然證據已經存在，但有不得已事由不知道其存在情況；2) 證人原來住所不明或其他既存證據因物理上因素，以致無法請求調查情況；3) 雖然知道證據存在也能調查，但因為準備程序中對方之主張，有充分理由得以判斷無請求必要者而言⁹⁸。

司法院參審舊草案試辦期間，各地方法院的人民參與審判模擬審判，也有數次發生檢察官與辯護人在審理程序中引用審前準備程序未提出證據資料，而遭審判長制止事例。相同的事情，在現行實務不重視審前準備與欠缺相關規定下，一般審判程序或許並不會被當成問題處理。但在人民參與審判程序中，這類行為的出現，卻可能讓參與的人民混亂，並阻礙審理的順利進行，更重要的是會讓審前準備的目的減損。因此若相關條件充足，為達成審前準備的目的，實可考慮失權效規定的採用，實務工作者也應該儘快地意識到審前

⁹⁶ 原文：「やむを得ない事由によって…請求することはできなかつた」。

⁹⁷ 宮田祥次(2011)，〈公判前整理手続終結後の証拠制限〉，《現代刑事法の諸問題—植村立郎判事退官記念論文集》，三卷，頁 25-28，東京：立花書房。

⁹⁸ 日本弁護士連合会裁判員本部編，同前註 68，頁 95。

準備程序與審理程序間的不同，而能在審前準備中，充分主張與提出證據調查。

伍、結論

2003 年大幅度修正刑事訴訟法，採用「改良式當事人主義」，課以檢察官實質舉證責任，同時為讓刑事審判程序回歸直接審理原則與言詞審理原則之正軌，也設置準備程序，成為堅實事實審重要關鍵，而作為刑事訟重要制度，讓訴訟程序得以密集而有效進行之樞紐，進而期待整體刑事審判制度能夠走向金字塔模式。這項變革相對於修正前刑訴法採職權進行主義，大部分的實質程序（如實質訊問證人），都在法院審理程序之前完成，截然不同。即使修法後一時難以改正，也有最高法院 93 台上字 2033 號判例，闡釋直接審理原則與言詞審理原則，矯正以往準備程序進行太多實質活動，所造成的「審判程序空洞化」現象。但時間經過十數年，原來設置「準備程序」與「審理程序」分開的立法目的，是否在現行程序的實務中，在實務法律人未意識到準備程序立法目的，也導致準備程序與審判程序之進行無法各司其職，有如鐘擺效應般，形成 96 年台上 3481 號判決所稱：「備受垢病之準備程序空洞形式化」，若干弊病已如上述。而適逢人民參與刑事審判法制討論與重新研商之際，可參考鄰近日本相關法制的實施情況，不僅人民參與審判，就連一般審判，也應該商議「建構實質而充實審前準備程序」。

首先在應該現行法制修正，將準備程序適用到所有的刑事案件審判程序，作為案件的程序選擇分流以及為未來「妥

善而迅速」的審理程序之實質準備活動，而在審前準備程序中，不僅僅法官而已，檢察官與辯護人都應該有一定協力義務，加入起訴狀一本主義，並放入強制性的審前準備程序，進行證據開示，可以納入刑事訴訟法的未來修法課題，將司法院參審舊草案第 39 條到 45 條相關規定應該納入現行刑事訴訟法，具體說明如下。

一、法院義務與審理計畫書（如司法院參審舊草案的第 39 條）：作為準備程序的總結，審理計畫書有其必然性，而藉由準備程序達成爭點集中、證據集中之目的，審判期日之訴訟程序始能進行連日、連續、密集且有效率之審理，法院得以採取主導地位來進行審前準備程序，但僅能就準備事宜與促使當事人迅速進行證據開示，並實施提出有關犯罪事實的各項主張。

二、檢察官提出準備程序書狀（如司法院參審舊草案的第 40 條）：除起訴書外，隨著事態變遷，起訴書所列舉證據，未必即為審判期日所欲調查之證據，為求審判程序之準備程序能夠達成爭點集中、證據集中之目標，利於後續審判期日之證據調查，有此需要，並進行主動證據開示，或接受聲請進行開示。

三、辯護人的協力義務（如司法院參審舊草案的第 41 條與 42 條）：包含聯絡當事人，釐清爭點以及檢閱卷證資料，固不待規定，本即為辯護人職責所在，但明文乃為課以協力義務，連帶以第 42 條提出準備書狀與內容之義務，清楚辯方主張與舉證，應屬必要，並且也可以申請或接受申請進行證據開示。

四、證據能力裁定（如司法院參審舊草案的第43條第1項）：現行法第273條第2項固然規定無證據能力證據不得於審判期日主張，但欠缺法院作成證據能力裁定規定，雖然本項規定備受爭議，然而在實際模擬審判中，審判期日中法院可隨著案情發展，隨時進行動態裁定，似乎並無法務部所提出疑慮產生。

五、準備程序中進行不必要證據裁定（如司法院參審舊草案第43條第2項）：現行刑事訴訟法於證據章通則的163之2固然有規定，但並未放入準備程序中進行。而原來當事人、辯護人於準備程序聲請調查之證據，為使後續審理程序能針對具備證據適格及證據價值之證據進行調查，應該有所處理，因此對於此審判期日證據調查項目、範圍、次序及方法之前提問題，若認為不必要，應可進行初步處理，同時有利後續審理計畫之擬定。

六、應採取起訴狀一本主義，檢察官起訴後，卷證不併送，以維護公平法院原理。或至少也應該如司法院參審舊草案第45條規定審理法官不接觸卷證規定，此乃基於預斷禁止原則而來。或者另設準備程序法官，進行爭點整理與篩選，但進行實質審判者，為求直接審理與言詞審理，仍然盡量不接觸卷證為佳。

參考文獻

一、中文文獻

- 土本武司著，董璠輿、宋英輝譯（1997），《日本刑事訴訟法要義》，初版。台北：五南。
- 山中永之佑等著，堯嘉寧、阿倍由理香、王泰升、劉晏齊譯（2008）。《新日本近代法論》，初版。台北：五南。
- 王以齊（2011）。《準備程序制度之研究》，初版。台北：司法院。
- 王正嘉（2007）。〈「改良式」當事人主義或改良式「當事人主義」〉，《高雄律師通訊》，14期，頁1-2。
- 王兆鵬（2007）。《美國刑事訴訟法》，二版。台北：元照。
- 朱朝亮（2014）。〈與談意見（二）從美日證據開示法則論我國證據開示之立法〉，《檢察新論》，15期，頁22-23。
- 吳秋宏（2009）。〈刑事訴訟與妥速審判—以試辦案件流程管理制度為中心〉，《台灣法學雜誌》，136期，頁25-60。
- Werner Beulke 著，吳俊毅譯（2010）。〈德國刑事訴訟程序辯護人的功能及地位—至今仍具話題性的一個爭論〉，《高大法學論叢》，6卷1期，頁59-81。
- 李榮耕（2011）。〈準備程序與強制辯護〉，《月旦法學教室》，109期，頁36-38。

林俊益（2004）。〈刑事準備程序有關證據能力之調查〉，《月旦法學教室》，15期，頁39-42。

林俊益（2004）。〈準備程序之內容與進行〉，《台灣本土法學雜誌》，56期，頁44-62。

林俊益（2006）。〈論準備程序有關證據能力爭議之調查—最高法院九十四年度臺上字第七二七四號判決之闡析〉，《月旦法學雜誌》，139期，頁247-257。

林俊益（2007）。〈刑事準備程序中事實上之爭點整理—最高法院九十六年度臺上字第二〇四號判決析述〉，《月旦法學雜誌》，148期，頁261-269。

林裕順（2010）。〈「迅速審判」法制研究—日本司改「審前準備」「證據開示」之啟示〉，《檢察新論》，8期，頁254-268。

林裕順（2014）。〈卷證不併送下審判程序的論理--以日本「裁判員」檢討評估為中心〉，《檢察新論》，15期，頁39-55。

林鈺雄（2010）。《刑事訴訟法》，六版。台北：元照。

洪英花（2011）。〈實踐修復式正義——以士院試辦刑事案件流程管理為例〉，《台灣法學雜誌》，175期，頁5-34。

柯耀程（2003）。〈準備程序受命法官之程序變更權〉，《月旦法學教室》，14期，頁16-17。

柯耀程（2004）。〈準備程序法官證據取捨決定權〉，《月旦法學教室》，19期，頁26-27。

孫啟強（2010）。〈刑事案件流程管理制度之實務運作—以台灣高雄地方法院為例〉，《軍法專刊》，56 卷 5 期，頁 144-157。

陳恆寬（2008）。〈刑事訴訟新制問題之解決對策—以刑事訴訟程序作業基礎成本分析及實施案件流程制度之可行性評估為核心〉，《檢察新論》，3 期，頁 138-160。

陳恆寬（2011）。《證據開示制度之研究》，初版。台北：司法院。

陳運財（2011）。〈刑事訴訟制度改革動向的省思與展望〉，《月旦法學教室》，第 100 期，頁 158-171。

張永宏（2010）。《刑事證據之開示研究—兼論新日本證據開示制度》，初版。台北：司法院。

張永宏（2017）。〈論起訴狀一本主義——一個國民參與審判制度角度的觀察〉，春風煦日論壇編輯小組主編，《刑事法與憲法的對話：許前大法官玉秀教授六秩祝壽論文集》，頁 229-261。臺北：元照。

黃朝義（1999）。〈起訴卷證不併送制度下之證據開示原則〉，《月旦法學雜誌》，54 期，頁 128。

黃朝義（2014）。《刑事訴訟法》，四版。台北：新學林。

葉建廷（2008）。〈刑事準備程序中證據能力之調查與認定—最高法院 96 年度臺上字第 3481 號判決評析〉，《檢察新論》，3 期，頁 177-191。

楊雲驊（2005）。〈準備程序之訊問證人〉，《月旦法學教室》，34期，頁24-25。

二、日文文獻

山上圭子（2007）。〈公判前整理手続の運用について〉，《刑法雜誌》，47卷1期，頁73-80。

大島隆明（2007）。〈公判前整理手続の概要〉，《刑法雜誌》，47卷1期，頁53-72。

大澤裕（2004）。〈新たな準備手続と証拠開示〉，《刑法雜誌》，43卷3期，頁426-437。

三井誠、酒巻匡（2014）。《入門刑事手続法》，六版。頁117，東京：有斐閣

五十嵐二葉（2016）。《こう直さなければ裁判員裁判は空洞になる》，初版。東京：現代人文社。

日本弁護士連合会裁判員本部編（2011）。《公判前整理手続を活かす》，二版。東京：現代人文社。

日本最高法院事務總局（2012）。《裁判員裁判実施状況の検証報告書》，初版。東京：最高法院。

内田博文編（2013）。《歴史に学ぶ刑事訴訟法》，初版。京都：法律文化社。

加藤克佳（2012）。〈裁判員事件と分かりやすい審理〉，《刑法雜誌》，51 卷 3 期，頁 361-377。

宇藤崇（2009）。〈特集・公判前整理手続の現状と課題—共同研究の趣旨〉，《刑法雜誌》，49 卷 1 期，頁 46-48。

池田修、前田雅英（2014）。《刑事訴訟法講義》，五版，頁 16。
東京：東京大学出版会。

杉田宗久（2009）。〈公判前整理手続の現状と課題—裁判所の立場から〉，《刑法雜誌》，49 卷 1 期，頁 49-80。

杉田宗久（2012）。〈裁判員事件の審理方法に関する実務上の諸問題〉，《刑法雜誌》，51 卷 3 期，頁 315-340。

岡慎一（2007）。〈公判前整理手続—解釈・運用上の論点〉，《刑法雜誌》，47 卷 1 期，頁 81 - 91。

秋田真志（2009）。〈弁護士からみた公判前整理手続の現状と課題〉，《刑法雜誌》，49 卷 1 期，頁 93-105。

後藤昭（2012）。〈公判前整理手続と公判審理の關係〉，《刑法雜誌》，51 卷 3 期，頁 29-38。

宮田祥次（2011）。〈公判前整理手続終結後の証拠制限〉，植村立郎判事退官記念論文集編集委員会主編，《現代刑事法の諸問題—植村立郎判事退官記念論文集》，三卷，頁 21-33。東京：立花書房。

宮村啓太、後藤貞人（2009）。〈公判準備の具体的方法（1）〉，
《自由と正義》，60巻4期，頁78-88。

酒巻匡（2015）。《刑事訴訟法》，初版。東京：有斐閣。

椎橋隆幸（2007）。〈公判前整理手続の在り方について〉，《刑法雑誌》，47巻1期，頁92-100。

葛野尋之、中川孝博、湊野貴生（2010）。《判例学習・刑事訴訟法》，初版。京都：法律文化社。

葛野尋之（2016）。《刑事司法改革と刑事弁護》，初版。東京：
現代人文社。