

法官為什麼不被信任？

— 第十人的獨白與談

錢建榮

台灣高等法院刑事庭法官

綠色逗陣

《診斷台灣司法座談會》

2020/9/19

阿扁被換法官的那年除夕，

我在某論壇寫下的感言

- 也是從那時開始，我以為審判是獨立的夢澈底粉碎。從此養成寫除夕感言的習慣，直到2016年寫完後沒有再寫。本想寫過一輪生肖的
- 別以為審判獨立自始就像呼吸一樣自然
- (附帶說明：那年我的試署法官書類還在審查中)
- 標題：做個有記憶的人
- 作者：做個有記憶的人
- 日期：98/01/24 17:18:22
- 內容：
- 我永遠都記得那個讓我「驚醒」的記者會，那年農曆除夕的前夕，0414專案的宣判日，張志輝獲判無罪！



- 從電視畫面上看見承審審判長獨自一人，
- 面對早已被媒體灌輸有罪心證的社會大眾，
- 一字一句解釋何謂任意性自白的證據能力，何以張志輝都下跪道歉了，他的自白仍然不能採信...。
- 記者會上各家媒體幾乎一面倒的質疑審判長，
- 審判長仍不厭其詳的以或許艱澀的法律語句，
- 解釋法院保障人權的立場，
- 我被審判長感動的同時，也憤怒並不解司法行政為何不見了？
- 只留下疲於應對的審判長，
- 捍衛法院公平的形象及對於刑事人權保障的堅持。



- 法官啊！當如是！
- 我這才驚覺竟然已經在司訓所「沉睡」了半年，
- 過完年假我不再打瞌睡、也不再只是聽著同學們的八卦傳聞，
- 我開始想要做些甚麼事，尋找司法官身為知識份子能為法治付出的界限，
- 我開始在班上發送幾篇發人深省的文章，
- 任何我覺得可以讓同學思考「司法官圖像」的東西，
- 我起身發言與講座尖銳的討論憲法、人權、司法的定位等等，
- 即使我知道這樣的舉動會嚴重影響我的結訓成績。



- 同學說我像一頭「睡醒的獅子」…
- 我曾經這麼感謝那位電視畫面中我素未謀面的審判長，
- 是他讓我「驚醒」過來，我一直很感念他。
- 如今，同樣在除夕的前夕，
- 我在審判獨立的美夢中，
- 被同樣的人「驚醒」，
- 因為有人似乎改變了，
- 原來他只捍衛他自己心中的刑事人權或公平正義，
- 卻容不下其他法官為人權設定的標準及努力，



- 他所身兼的行政職本來可以為法官阻擋、澄清外
界的壓力及誤解，
- 無奈他不僅選擇讓當年發生在他身上的事情重演，
- 竟然還假借司法行政內部的權力，
- 不惜以改變法院組織、更換法官的方式蠻幹，
- 就是要推翻別人對於刑事人權的努力，
- 儼然當年那些質疑他的早有偏見的記者們，
- 顯然他早已忘記當年獨自面對無知輿論的壓力及
無奈，
- 但至少那時的司法行政雖未伸出援手，
- 可也不曾落井下石！



- 八年的司法改革，
- 或許外部審判獨立有一定成果，
- 但是內部制度性的不當干涉呢？
- 連司法院長都不敢做的事情，
- 庭長卻明目張膽、恣意妄為，
- 是權力讓人改變？
- 還是潛意識的報復多年前沒有司法行政伸出援手的苦楚？
- 又是除夕前夕，
- 真的感觸良多...。



釋字第665號解釋

- 臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點第10及第43點係依法院組織法第78條、第79條第1項之規定及臺灣臺北地方法院法官會議之授權，由該法院刑事庭庭務會議，就相牽連案件有無合併審理必要之併案事務，事先所訂定之一般抽象規範，依其規定併案與否之程序，足以摒除恣意或其他不當干涉案件分配作業之情形，屬合理及必要之補充規範，故與憲法第16條保障人民訴訟權及第80條法官依據法律獨立審判之意旨，尚無違背。



許玉秀大法官部分不同意見書

- 北院分案要點的憲法瑕疵及應該檢討改進
- 案件當事人對於分案的變更，應該有表示意見的機會，甚至對於變更分案的決定，應該有表達異議的權利。（許宗力、林子儀大法官亦持相同見解）
- 協商不成，就不變更分案，維持原有分案狀況就是。...協商的必要情形，顯然訴諸法官個人的裁量，以及同僚之間可能的私相授受。
- 為何有某種導致嚴重不正義的歧異，而必須併案處理，也必須提出理由。
- 院長享有批准權或審核小組有決議權，都表示受分案的法官只有建議權，那麼先前的盲目、隨機分案變出高無音義。

許宗力大法官部分不同意見書

- 北院分案要點有關案件改分之規定未賦予當事人表示意見之機會，違反正當程序之保障
- 刑事訴訟之被告是刑事訴訟程序的主體，而不是客體。相牽連案件因合併審判而更換法官前，**至少應讓被告表示意見**，這是對訴訟權保障最起碼、最謙卑的要求。
- 將心比心，既然實務對相牽連案件鮮少併案審理，則任何刑事訴訟被告遇法院以有「合併審理之必要」為理由，而**例外地更易法官**，卻**全無參與置喙餘地**，如何能不深感其程序地位的**邊緣化與客體化**？如何能不動搖對司法公正的信心？

許宗力大法官部分不同意見書

- 多數意見在類推適用刑事訴訟法第6及第7條規定正當化系爭分案要點規定之餘，卻不類推以上開刑事訴訟法規定須以裁定為之的法律效果，又不願參採首開各訴訟法規定提升司法人權與公信力的趨勢，給予當事人事前表示意見的機會。
- 本件解釋錯失興革司法實務的契機，本席不禁深引為憾。



問題出在釋憲機關的事實調查權受限

- 啟動扁案分案真相調查—釋字第665號解釋後的首要要務(錢建榮，自由時報2009/10/20)
- 這起司法史上行政有無干涉審判的最大疑雲，別說外界霧裏看花的議論紛紛，即使基層法官當初群起要求司法院調查有無其事，擠爆法官內部網站「法官論壇」，司法院卻始終「不動如山」，少數有道德勇氣的法官公開主張調查，就被特定立場的媒體打為陳水扁的「暗樁」以模糊視聽。
- 於是缺乏事實真相，只剩抽象分案要點的條文，縱經大法官以憲法高度審查，在大法官沒有事實調查權以及欠缺具體規範審查的訴訟類型下，對於分案要點作出未違「法定法官原則」的合憲解釋結果可想而知，

- 畢竟是否違反「法定法官原則」，必須要有事實基礎證明專職院長或兼職庭長的司法行政長官，假藉抽象的分案要點或不成文的慣例為掩護，而於個案的分案程序有「恣意」擇定特定法官以操控審判之情。
- 須知，由司法院所派任掌有司法人事權的庭長或院長官員，既非單純的「陽春法官」，不無其他行政考量，而法官因為個人好惡、勞役計較，甚至迫於媒體壓力、屈從上意，擅自將案件作為私相授受的條件交換，也非不可想像。

- 審判獨立原則絕非以杜絕外部勢力個案關說為已足，最難能可貴的是能排除來自於內部體系的「制度性干涉」。
- 細觀釋字第665號解釋及幾位大法官的不同意見書，即足窺見適用分案要點更換法官是可能產生人為恣意操控的結果，即使如多數意見所指稱「僅後案承辦法官有權自行簽請審核小組議決併案爭議」，也難以確保該後案法官並無遭受不當壓力的「被動」上簽，或即使出於主動，但是否因為內心自我限縮、逃避的不當動機，而仍有違反法定法官原則之情。

- 大法官釋字第665號解釋絕非大多媒體所淺觀的結論：換法官不違憲！毋寧係因為本案的分案及改分案的過程事實不明，以及大法官無法調查事實所導致不得不然的「暫時結論」，造成這種結果，身為最高司法行政機關的司法院難辭其咎。
- ...既然大法官幫司法院起了頭，確立「法定法官原則」，**司法院（長）就不能再將大法官當作路人甲或路人乙看待**，應立即調查相關行政職庭長、院長有無干涉法官個案的分案程序，這不僅絕非干涉審判獨立，相反的，正是司法院展現維護審判獨立的決心，給人民及眾多疑慮干涉審判的法官交代，以挽救司法公信於萬一。

「我不是路人甲」

- 蔡總統當年當選民進黨黨主席後，求見司法院賴英照院長遭拒
- 蔡英文主席：(2009/9/24)
- 「司法獨立，不代表大法官可以和社會隔絕，如果賴英照不能就扁個案違反制度爭議，他應該在大法官和司法院長兩個角色做出選擇。」
- 對於外界質疑她用政治力在干預司法，蔡英文說：「賴英照也常常和馬總統見面。我是台灣最大在野黨黨主席，有憲政角色，我不是路人甲。」

在司法節連任的小英總統，可 還記得妳的司改承諾？

- 2014年小英總統靠著318的公民覺醒，擊潰越來越傾中的國民黨，重回執政。
- 就職典禮那天說要改革司法，底下聽眾的掌聲反應最大，其實大家都聽得出她的弦外之音，那是指包括要改革對阿扁不公的，心中只有顏色、不問法律的司法。
- 然而，或許擺脫不了「審判獨立」的迷思，更怕被冠上干涉審判的帽子，即使仍有堅持是非的監委徹底查出扁案換法官的程序違法，小英總統仍然不敢為阿扁平反，不再堅持就職那天「司法改革」的承諾，寧願讓人云亦云，任著阿扁總統繼續當貪污犯。

司改多年偏重外部制度設計

卻忽略內部人事改革

- 重拾司法公信，從內部人事制度改革做起
(法官為何官官相護？錢建榮，自由時報2010/7/23)
- 說來諷刺，4名司法官涉嫌收賄羈押，將司法改革打回原點—還是戒嚴時期的原點—司法官的操守風紀問題。
- 十年司改重心始終放在外部法制的建立，卻忽略內部的改革。主筆者銘記在心的名言：「臺灣司法改革重心在刑事審判」、「司法沒有優良的傳統」。前者開啓刑訴法的盤案修正，改採當事人進行主義的刑因案提件原則全面合議制，然而司法的信賴，答案應該很清楚。

- 何以如此？道理很簡單，因為法律必須仰賴法官於個案中適用及操作，如果「人」的因素沒有解決，縱有再好的法制也是徒然，抱持舊思維的法官，一樣可以將刑訴新制操作成舊制，同審級的不同法官或合議庭如此，更別說上下審級的法院，相信有法庭經驗的當事人都曾有「二審與一審是兩個截然不同的世界」的感受。
- 法官要升上二審總要二審院長同意，如同時獲得所屬院長推薦者，則更容易達到目標，法官間自然形成與人為善，不敢得罪學長、庭長及院長的醬缸文化，獨善其身的結果。

■ 三審法院的人事升遷慣例更是令人難以苟同，除非經過最高法院庭長們同意的人選，否則就連司法院推薦也無用，形成最高法院法官間近親繁殖、官官相護，只要能得最高法院庭長們關愛的眼神，就算司法院有百般意見，也只能無奈提出於人審會審議，人審委員同樣不敢得罪最高法院而反對，長期下來，主持社會正義的法官反而不敢於內部人事上仗義執言，深怕得罪資深法官前輩，哪天阻絕自己未來升遷的道路，也就不足為奇。

■ (現行制度已從庭長會議改成最高法院全體法官票選，但重點仍在只要有二、三審院長的推薦就橫行無阻)

司法轉型正義的盲點

- 要調查體制內轉型正義的案件，如果沒有體制現任高層的支持態度，相關當事人大概不會說出可能破壞現狀的老實話，更別說這些當事人都已躋身於統治高層的現狀。
- 當然，這時候更能檢驗誰才真正值得敬重，或許這反而是轉型正義調查僅存的意義了。

沒有人在乎正義

臺灣轉型正義特色



蛇年歲末感想(2014)

■ 標題：蛇年歲末感想

作者：快樂腳

日期：103/01/29 18:45:04

■ ...司法行政者自以為自己能掌握民意與社會脈動，動輒要法官的判決能貼近民意，符合民眾感情，卻不知司法在憲政制度上所具有的「反多數決」本質。許多時候，法官必須透過一篇篇判決，彰顯司法保障少數與弱勢人民的本旨，用以對抗總是言必稱民意的行政權與立法權。

■ 我在人審會上不只一次向大院長及在座司法首長、「儲備的」司法首長們強調：「**司法行政怎樣對待法官，法官就會怎樣對待當事人**」。

蛇年歲末感想

- 「判決貼近社會脈動」與「判決迎合民意」是兩個看似相同實則截然不同的兩個命題。
- 法官是否及如何走進人群、傾聽「民意」，端賴法官的人權觀念與憲法意識如何而定。
- 而這些本來是司法行政可以強化，卻展現最弱化的一環，因為司法管考永遠只停留在數字化報表的思維。**重視效率、績效，讓越年輕本應越有活力的年輕法官，反而受陷或誤認這才是司法的模範，於是每位法官汲汲於讓自己成為司法院眼中的「模範生」，自然不在乎社會大眾的眼光。**
- 而自詡為最能體察民意的司法行政，其實是落入媚俗，甚至向政治勢力妥協的地步而不自知（或有意識的如此）。

蛇年歲末感想

- 加上對於大刀闊斧的對內改革裹足不前，反而不能引領審判朝向司法行政本來想要預期的方向。不只如此，許多時候司法行政就能規劃實行的制度配套不足，反而變成良善法制改革的阻力。這才是司法行政要深切檢討的：到底是繼續在小鼻子小眼睛的管考上更「精緻」的鑽營，還是徹底改革審判文化，調整管考方向、角度甚至對象？
- 歲末，除夕，照例抒發年終感想。回顧這兩、三年的年終感想，環繞在審判對於弱勢與人權保障的不足。今年才逐漸意識到，這其實與偏差的司法行政思維與作為脫不了干係。司法行政能不慎乎？

馬年年末感想(2015)

— 揮別感傷 · 策勵未來

- 邁入羊年，不想再歹戲拖棚、悲劇連連，除了國家領導人應改變看待司改的態度外，法官們更須覺醒，不能再因循沒有優良傳統的司法模式，臣服甚至迎合越來越不尊重審判的司法行政，**司法行政更應改弦易張，建立「以審判為榮」的原則，真正以「案件中的人民」為中心**，檢討不合理、不必要的管考。
- 唯有提升裁判品質與法官視野，始有助法官在司法個案中體現憲法意識，保障人民權利，正確理解並實踐司法權制衡行政與立法兩權的地位及功能。

馬年年末感想

- 被喻為美國法學界莫札特的法學大師理察·波斯納(Richard A Posner)，在「法官如何思考」鉅著中的結論，或許值得臺灣法官深思：

「法學教育忽略了法官的各種動機和所受拘束，以及隨之而來的法官心理狀態，好像法官們都是電腦，而非航行在不確定性之海上的有限人類理智。因此，沒有人教學生要怎麼用一種喚起同理心的方式，向法官提出案件。法官已經慣於僅對送到他面前的案件進行審判，而不去理會其他事。這個奇特的司法被動性，讓大多數法官心存顧忌，不願告訴律師要怎麼提出案件才能達到最佳效果，若法官真能夠告訴律師這一點，不但幫了法官自己，也幫了律師。這個國家需要在法官和律師之間搭起一條更好的橋梁，而這份差事

羊年除夕感言(2016)

- 司法改革千頭萬緒，十幾年來改革的重點都集中在法制變革，卻忽略人心的改革。法律是人操作的，「有權力說最後一句話」的法官(素質)尤其重要。
- 終審法院的裁判引領法官的審判靈魂，職司司法行政的司法院更握有法官的生殺大權與升遷。
- 前者若不能發揮憲法意識提升裁判品質，後者只斤斤計較於數字報表評價法官優劣，再怎麼改，人民仍無感。
- 甚麼叫民生法案？把司法改革做好，尤其司法人事改革，就是對百姓生活最好的民生法案！

所謂改革派？

- 有人問我老中青三代改革派的區別。我想了想：
- 1.上一代致力於打擊揪出惡質法官，整頓司法風氣
- 2.中生代重視建立(人事)制度，重塑司法新價值
- 3.新生代在乎社會觀感，務求改革人民相信司法。
- #一個改革派各自表述
- #孤鳥如我甚麼都不是也不想是
- 主政者一方面還在上一代的思維裡打轉，他方面卻又想忽略中生代主張，就想直達新生代想要的最後階段，可能嗎？

結論

- 如何重建民眾對司法的信心，司法院就從內部人事制度的革新開始，重塑司法優良的傳統吧。



感謝聆聽 敬請批評指教 (紀念RGB...)

