



最高檢察署

Supreme Prosecutors' Office

2023
2月月刊

E-paper

20220921 創刊

ISSN : 2958-0315
E-ISSN : 2958-0323
GPN : 2011100016

1. 國際婦女節真情相會 P1
2. 整合防止境外勢力介入選舉&打擊選舉(網路)賭盤聯繫平台會議 P1
3. 操縱股價不法所得之沒收與計算—應採「分戶」「逐日」計算法 P3
4. 「從檢察官角度看國民法官法案件之上訴」研習會 P5
5. 審理國民法官法案件，以易於理解的主張、出證—以檢察官的視點為中心 P6
6. 「法學方法論在刑事實務之運用」(三) P15
7. 一代佛教宗師 — 佛光山星雲法師 P17
8. 快樂讀法律 P23

No. 6
2023年2月第6期

最高檢察署全球資訊網
<https://www.tps.moj.gov.tw/>

發行：最高檢察署 / 編輯：蘇偉玉、柳瑞宗、許祥珍



國際婦女節真情相會

112年3月8日(三) 10:00~14:20

司法大廈(司法院)3樓大禮堂

女性檢察官在龐大案件壓力下，仍需兼顧工作與家庭，如何維持身心平衡實為艱辛課題。

本次交流特別邀請台大醫學院副教授陳醫師克誠、台積電慈善基金會張董事長淑芬及女性(主任)檢察官等，從不同角度，分享經驗，會場備有自助餐點及玫瑰花，邀請同仁真情相會。

國際婦女節真情相會

112/3/8(三)上午10:30-14:20
司法大廈(司法院)3F大禮堂

International Women's Day

女性檢察官在龐大案件壓力下，仍需兼顧工作與家庭，如何維持身心平衡實為艱辛課題。
本次交流特別邀請台大醫學院副教授陳醫師克誠、台積電慈善基金會張董事長淑芬及女性(主任)檢察官等，從不同角度，分享經驗，會場備有自助餐點及玫瑰花，邀請同仁真情相會。

時間	程序	內容
10:30-10:35	引言	最高檢察署/社團法人中華民國檢察官協會 鄭總長/理事長主持
10:35-11:15	健康專題	台大醫學院附設外科 陳醫師克誠
11:15-11:20	交流	臺灣高等檢察署 張檢察長淑芬
11:20-12:50	餐敘 (餐會12時開始)	黃主任克誠(臺北市立聯合醫院附設泌尿科醫師) 林副總長陳淑芬(富邦金控證券股份有限公司副總經理) 廖主任檢察官淑芬(臺灣花蓮地方法院檢察署) 陳檢察官克誠(臺灣屏東地方法院檢察署)等……
13:00-14:00	心靈花園	台積電慈善基金會 張董事長淑芬
14:00-14:15	點數	法務部 鄭部長清祥
14:15-14:20	結語	最高檢察署/社團法人中華民國檢察官協會 鄭總長/理事長主持

報名連結

➤ 整合防止境外勢力介入選舉&打擊選舉(網路)賭盤聯繫平台會議

最高檢察署於112年2月6、8日邀集法務部調查局及刑事警察局等機關於貴陽講堂召開「整合防止境外勢力介入選舉聯繫平台會議」、「整合打擊選舉(網路)賭盤聯繫平台會議」，會中達成決議如下：

➤ 整合防止境外勢力介入選舉聯繫平台會議

- ① 112年3月1日起，由最高檢察署、臺灣高等檢察署、內政部警政署刑事警察局、法務部調查局成立「113年公職人員選舉中央防止境外勢

力介入選舉聯繫平台」(以下簡稱「中央境外介選聯繫平台」);各地方檢察署於112年7月1日起成立「113年公職人員選舉各地方檢察署防止境外勢力介入選舉聯繫平台」(由各地方檢察署「查察賄選暴力執行小組」一併辦理上述相關事項);各地方檢察署如於選舉查察期間，有境外勢力介入選舉案件，應即陳報「中央境外介選聯繫平台」協調處理。

- ② 所稱「境外勢力介入選舉」，係指境外勢力

(指境外之國家、政治實體或團體)以金錢、財物(例如虛擬通貨等)或其他不正利益介入我國選舉者。

- ③「中央境外介選聯繫平台」會議自 112 年 3 月 1 日起每 3 個月召開一次，112 年 7 月 1 日起每 2 個月召開 1 次，112 年 10 月 1 日起每月召開 1 次。
- ④檢察機關、刑事局、調查局專責專人彙整最近三次中央及地方公職人員選舉之相關資料進行分析，列出可疑之重點名單(熱點)，嗣請臺灣高等檢察署遴選檢察事務官專責辦理，指派該署檢察官負責督導，就檢察機關、刑事局、調查局提供資料進行勾稽分析後，陳報最高檢察署彙整。
- ⑤刑事局、調查局就特定台商或團體攜款入境及境外勢力透過海外帳戶匯款入台，意圖介入我國選舉者，爬梳勾稽可能犯罪嫌疑人。
- ⑥請刑事局、調查局就查緝境外勢力介入選舉案件訂定具體之績效考核方式(請將單純之辦理地下通匯案件、境外勢力介入選舉之案件，績效分開統計與考核)與獎懲辦法；偵辦有功之司法警察(官)，最高檢察署將徵詢各檢察機關意見，函請刑事局、調查局參考獎勵；最高檢察署將加重檢察機關此部分選舉查察評比成績，以鼓勵檢察機關偵辦。
- ⑦建請法務部就民眾檢舉境外勢力介入選舉案件因而破案者，明文增列給獎事項並從優獎勵。

➤ 整合打擊選舉(網路)賭盤聯繫平台會議

- ①112 年 3 月 1 日起由最高檢察署、臺灣高等檢察署、內政部警政署刑事警察局、法務部調查局成立「113 年公職人員選舉中央打擊選舉(網路)賭盤聯繫平台」(以下簡稱「中央聯繫平台」)；各地方檢察署於 112 年 7 月 1 日起成立「113 年公職人員選舉各地方檢察署打擊選舉(網路)賭盤聯繫平台」(以下簡稱「各地方

檢察署聯繫平台」)，由各地方檢察署「查察賄選暴力執行小組」一併辦理上述相關事項。

- ②「中央聯繫平台」會議自 112 年 3 月 1 日起每 3 個月召開一次，112 年 7 月 1 日起每 2 個月召開 1 次，112 年 10 月 1 日起每月召開 1 次。
- ③刑事局、調查局專責專人彙整、分析近三次查察選舉賭盤資料，將具有「重複性、再現性、季節性」且有規模之賭盤經營者，列為重點名單(熱點)。
- ④請刑事局、調查局就熱點名單溯源查核人流、金流，確認特定對象，如查明有異常交流金額情事者，即時通報各檢察署專責檢察官指揮偵辦，並由最高檢察署及臺灣高等檢察署指派檢察官負責督導及整合相關業務。
- ⑤請刑事局、調查局就選舉(網路)賭盤案件研究開發或購買相關偵查軟體，組織專家團隊，配合偵查單位，深入突破溯本清源。
- ⑥刑法第 268 條為洗錢防制法第 3 條第 2 款之特定犯罪，選舉賭盤案件如查獲有洗錢情事，得依洗錢防制法第 14 條洗錢罪(107 年修法前為第 11 條)，依通訊保障及監察法第 5 條第 1 項第 13 款聲請通訊監察。
- ⑦各司法警察機關，如於選舉查察期間，發覺有選舉(網路)賭盤案件，應報告「各地方檢察署聯繫平台」之(主任)檢察官協調指揮偵辦；如遇有跨轄區案件或須緊急處置者，必要時，各地方檢察署陳報「中央聯繫平台」統一協調辦理。
- ⑧請刑事局、調查局就打擊選舉賭盤案件偵辦人員訂定具體之績效考核方式與獎懲辦法；偵辦有功之司法警察(官)，最高檢察署將徵詢各檢察機關意見，函請刑事局、調查局參考獎勵；最高檢察署將加重檢察機關此部分選舉查察評比成績，以鼓勵檢察機關積極偵辦。
- ⑨建請法務部就民眾檢舉選舉(網路)賭盤並因而破案者，明文增列給獎事項並從優獎勵。

➤ 操縱股價不法所得之沒收與計算—應採「分戶」「逐日」計算法

最高檢察署
李濠松檢察官

一、所涉法條

證券交易法第 155 條、第 171 條。依證交法第 155 條第 1 項明列不得有下列行為：違約不交割、相對成交或相對委託、連續高買或連續低賣、散布不實資訊、其他足以影響成交價量資訊之行為。

違反上開規定者，即屬操縱股價之不法行為，依同法第 171 條第 1 項處 3 年以上 10 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 千萬元以上 2 億元以下罰金，若犯罪所得達 1 億元以上者，則處 7 年以上有期徒刑，得併科新臺幣 2 千 5 百萬元以上 5 億元以下罰金。

二、操縱股價不法利得之認定，有三項重要意義

(一) 作為加重處罰要件之依據：即上開 1 億元條款，著重評斷「該犯罪行為對金融秩序及市場交易秩序之整體危害程度」，故側重行為人之「犯罪規模」(也因此，證交稅或交易手續費等因係行為人交易股票時本應支付，縱為合法正常交易亦然，與證券交易市場秩序之影響程度無關，實務於計算犯罪規模時均予扣除)。

(二) 作為沒收數額之認定依據：著重於「剝奪個別行為人因自己犯罪所獲取之不法利得」，亦即自個別行為人立場，認定其炒股行為可實際支配之不法利得數額(證交稅或交易手續費部分，參照刑法 38-1 立法意旨，為澈底剝奪犯罪誘因，行為人之犯罪成本應一併沒收不予扣除)。

(三) 作為減刑要件之認定依據

三、實務常見操縱股價犯行步驟

(一) 選定小型股：因市場流通數少、股價及交易量低，較易操控炒作。

(二) 大量人頭帳戶：透過大量人頭帳戶俾進行相對成交、相對委託及連續高買低賣等操縱股價行為。

(三) 低價吸貨：具體操控前，先逐步低價買進標

的股票，以取得充足籌碼，待日後炒高股價後出脫，使獲利極大化。(但應注意，除非有藉由散布不實訊息或連續低賣等操縱行為壓低股價，否則單純低價吸貨，實務見解不認為係不法操縱或其著手行為)。

(四) 作假量：依循量先價行市場原則，藉由大量人頭帳戶互相買賣，營造交易熱絡假象，吸引投資人注意。

(五) 作假價：在作假量同時或密接時間，逐步以高價委託買進，營造需求日盛、後勢可期等假象，引誘投資人追高買進。間或搭配連續低價賣出，漸收漸放，使投資人不易察覺係人為操縱。

(六) 大量拋售獲利：引誘投資人紛紛追高搶進後，伺機將低成本持有之股票大量出售獲利。

四、傳統實務計算方法

(一) 確定行為人所掌控使用之人頭帳戶。

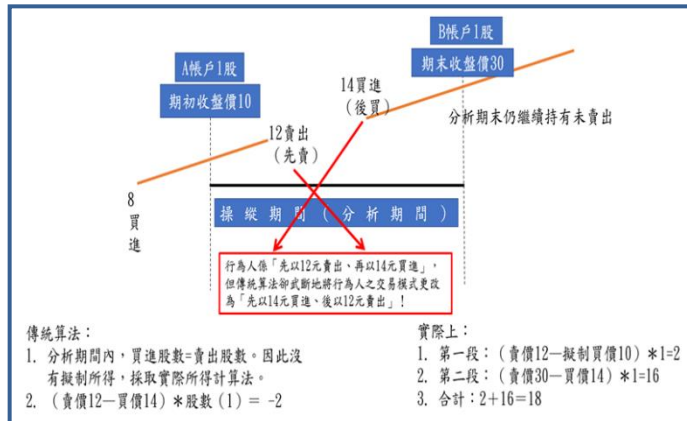
(二) 確定行為人利用人頭帳戶進行證交法第 155 條各款行為之始期及終期，亦即確認「操縱期間」(分析期間)。

(三) 將「所有」人頭帳戶合併觀察，在操縱期間之買進/賣出股票之成交價、量，並計算其買進/賣出均價，及最終結果是否有「買超」(總買進量大於總賣出量)或「賣超」(總賣出量大於總買進量)。

(四) 採「實際所得法」併「擬制所得法」計算獲利：操縱期間內買進又賣出之部分(買進數量等於賣出數量部分)，因係「已實現」獲利，故採「實際所得法」，即「(每股賣出均價—每股買入均價) X 股數」。至於若結果係「買超」(總買進股數大於總賣出)，因尚未處分而無實際獲利，但仍受有股價上漲之利益，則採「擬制所得法」，即「(期末收盤價—每股買入均價) X 買超股數」為獲利；若為「賣超」，則為「(每股賣出均價—期初收盤價) X 賣超股數」，因此處之「期末收盤價」為擬制之處分價、「期初收盤價」為擬制之買進成本，故稱為「擬制所得法」。

五、例示

依傳統實務見解，本例將 A、B 不同帳戶合併計算，以致總買進股數（以 B 帳戶買進 1 股）與總賣出股數（A 帳戶賣出 1 股）相同，整體而言並無買/賣超，故無擬制所得。而依實際所得計算，又以整段期間結果論，故賣出價（12 元）減去買入價（14 元），行為人不但沒有獲利，還虧損 2 元！



（圖片來源：臺灣高等法院紀凱峰法官）

六、傳統實務計算方法之盲點

採「實際所得法」與「擬制所得法」併用，本身並無違誤，但主要問題在將所有人頭帳戶「合併為一」，及採「整段操縱期間之最終交易結果」審認有無買/賣超。此一前提，背離不法操縱之股價交易模式，亦與證券交易實務不符，更嚴重低估行為人炒股犯罪利得（甚至計算結果為虧損）。

（一）關於「合併為一」，傳統實務見解之前提，應是行為人能將所有人頭帳戶內之股票，在不同帳戶間自由流通，方可將所有帳戶合併觀察。然實際上除非投資人因繼承、贈與、依法辦理私人間直接讓受等事由，否則不得任意將帳戶內股票轉至其他投資人帳戶，故現行實務「合併」計算，與證券交易規則及市場實務不符。

（二）行為人利用不同人頭帳戶炒股，部分帳戶買超、部分帳戶賣超，若將不同帳戶視為同一而合併審認，將使不同帳戶間買/賣超數量互相抵銷，嚴重低估實際犯罪所得。

（三）再者，以「整段操縱期間之最終交易結果」計算，亦混淆行為人買進、賣出之先後順序。致實際上「先低賣、再高買」的行為，誤理解為「先高買、再低賣」因而反認為係虧損。

七、正確理解與修正算法

（一）實際上行為人係使用 A、B 二不同人頭帳戶，而非在同一帳戶內又買又賣，故不應將 A、B 二帳戶合併視為一帳戶，否則將會變成無買/賣超之與事實顯然不符之結論。

（二）上開事例，事實上有二段不同交易行為，即第一段利用 A 帳戶於操縱期間前就已經以 8 元買進 1 股，於操縱期間炒高股價後，以 12 元賣出，此時因其操縱行為產生「賣超」之擬制價差獲利： $(每股賣出均價 12 元 - 期初收盤價 10 元) \times 1 股 = 2 元$ 。第二段於操縱期間利用 B 帳戶以 14 元買進 1 股，繼續持有至操縱期間末日，有「買超」之擬制獲利： $(期末收盤價 30 元 - 每股買入均價 14 元) = 16 元$ ，二者相加行為人獲利係 18 元 $(2 元 + 16 元)$ ，而非傳統算法的虧損 2 元。

（三）要之，傳統計算法以行為人在操縱期間內之最終買賣結果合併混雜認定，致無法明確區別各筆交易買進、賣出之先後順序，亦造成嚴重低估獲利甚至得出虧損之結果。

八、結論

正確算法應為「分戶」，不同帳戶間分別視之，不應籠統混雜為一，避免買進賣出數量不當互相抵銷。且應「逐日」分別計算而非整段期間之最終交易結果，始能清楚區別交易時間先後順序，以計算出每段行為之實際獲利。

➤ 最高檢察署 2023 年 2 月法學論壇 「從檢察官角度看國民法官法案件之上訴」研習會

最高檢察署鑑於國民法官已於今 (112) 年 1 月 1 日起正式施行，過去相關研習多強調一審法庭活動，就上訴制度較少著墨，故最高檢察署特辦理針對上訴審研習，並側重以檢察官角度出發。

一、臺灣高等法院吳冠霆法官專題報告，說明新制帶來之影響，並對檢察官日後上訴理由主張提出具體建議

第一場次於 112 年 2 月 20 日上午舉行，先由最高檢察署林麗瑩檢察官及李濠松檢察官簡介最高法院就國民法官新制所為 4 件模擬判決，再由臺灣高等法院吳冠霆法官就「國民法官上訴審之實務思維」進行專題報告。

吳冠霆法官提及，國民法官新制對上訴審實務之影響極為巨大，然現行國民法官法上訴審條文僅有 4 條，規範密度稍有不足。再者，吳法官強調，因國民法官制度下二審上訴應以事後審為原則，並非就案件本身重新審酌，而主要是檢視原判決有無違背經驗法則、論理法則且於原判決有影響者，二審始得撤銷，故檢察官上訴時，應注意具體指陳原判決之認定有何違反經驗法則、論理法則。

同場次由臺灣高等檢察署廖先志檢察官、邱智宏檢察官與談，廖先志檢察官強調二審除提出新證據之問題外，亦有可能提出新主張，此時應視是否屬連動新證據之提出而為准否之決定；邱智宏檢察官則提醒應注意二審法院可否受理移送併辦之問題，因以事後審立場而言，似不應准許至二審時移送併辦，但可能造成法律上同一之案件割裂審理，致生爭議，實務應進一步釐清。



「從檢察官角度看國民法官法案件之上訴」第一場研習會

二、成功大學陳運財教授詳述國民法官上訴審應有性質，並從各面向說明應有定位與實務運作之建議

第二場次於同年 2 月 24 日下午舉行，由國立成功大學陳運財教授以「國民法官法第二審上訴應有的定位」為題進行報告。

陳運財教授指出，國民法官二審究應為覆審的續審化、改良覆審制或改良之事後審查制，判斷並非易事，而此將影響二審諸多審理原則與審查標準，故建議應具體檢視當事人上訴之理由、得否聲請調查新證據、第二審法院職權調查證據的範圍、規範第二審法院之證據法則以及撤銷原判決後是否自為判決或發回更審為原則等面向，綜合評價。

此外，針對刑事訴訟法第 348 條有關一部上訴之規定於 110 年 6 月 16 日修正後，陳教授認為對國民法官法案件情形下亦有重大影響，值得深入研究、觀察。

同場次與談人陳瑞仁前檢察官主張，二審多數共識應非覆審制，然究為事後審或續審，應可毋庸過度執著，避免以詞害義。與談人蔡元仕主任檢察官則提及有關檢、辯提示證物時，可否一併提及證據同一性、關聯性，若否定，恐無法建構基礎事實，特別在卷證不併送之前提下，國民法官恐將無法理解證據調查。

本次研討會，經與會之法官、檢察官、學者深入之對話，且除由實務面向切入外，亦有美國法、日本法之法制交流，對國民法官二審制度之未來走向充分交換意見，對日後實務運作應具有極高參考價值。



「從檢察官角度看國民法官法案件之上訴」第二場研習會

➤ 審理國民法官法案件，以易於理解的主張、出證 — 以檢察官的視點為中心

日本
江崎佳孝律師

本文出自 112 年 1 月 5 日司法院主辦之「臺日國民參與審判國際研討會-國民法官制度之理念與實踐」國際研討會之論文與報告，本文案情單純，論述深入淺出，經司法院同意惠予刊登。

(本篇朗讀原稿係由中原大學法律學系副教授洪兆承翻譯，司法院刑事廳調辦法官陳思帆審訂)

1

自我介紹

2012年 派任檢察官 → 東京地方檢察廳 (偵查、審判公訴)
傷害致死 (誤想防衛過當)、強盜致傷 (壓抑反抗) 等
2014年 福岡地方檢察廳小倉支部 (偵查、審判公訴)
殺人未遂 (請求排除)、強盜致傷 (犯人性) 等
2016年 東京地方檢察廳 (偵查)、同立川支部 (審判公訴)
傷害致死 (正當防衛)、殺人未遂 (責任能力) 等
2019年 水戶地方檢察廳 (專職負責裁判員裁判)
現住建築物等放火 (共謀、既遂時期)、走私興奮劑 (故意、共謀)
放火殺人 (求處死刑)、強盜殺人 (求處無期懲役) 等
2020年 自檢察官退職 → 登錄為律師

各位好，我是江崎佳孝律師。

我曾在 2012 年擔任檢察官。

由於日本的裁判員制度是在 2009 年開始，所以在我任官之時，裁判員裁判已經開始了。

我在 2013 年之時，在東京地方檢察廳 (譯註：相當於我國的檢察署) 從事偵查、公訴的工作。

在公訴部中，我曾經負責處理以所謂「誤想防衛過當」的成立與否為爭點的傷害致死案件，以及以有無「足以壓制反抗的暴行」為爭點的強盜致傷案件。

之後我從 2014 年開始到福岡地方檢察廳小倉支部任職，並從事偵查、公訴的工作。我在小倉支部中，主要負責處理排除於裁判員裁判的適用對象的暴力團殺人未遂案件，以及以「誰是犯罪行為人」(犯人性) 為爭點，在馬路上的強盜致傷案件。

在 2016 年的時候，我回到東京地方檢察廳，在本廳與立川支部從事偵查、公訴的工作。

我在公訴部時，曾負責處理傷害致死的案件。這是一個加害人和被害人間因為發生了交通事故，被害人很生氣靠近加害人的駕駛座時，加害人因為害怕踩油門發動車輛後，輾過被害人並使其死亡的案例。該案例最後因認定有正當防衛而無罪。

其他也負責處理了因興奮劑中毒導致產生幻覺妄想的案件。

在日本，走私興奮劑也屬於適用裁判員裁判的事件。

後來我在 2019 年前往水戶地方檢察廳任職。

在水戶時，我負責處理以共謀的有無和既遂時期為爭點的對現住建築物的放火案件、以及以故意和共謀為爭點的走私興奮劑案件。

還有，我也出席了被告懷疑妻子出軌而殺害妻兒 5 人並放火的殺人事件的審前準備程序，這個事件最終以死刑求刑，一審亦判決死刑。

之後我於 2020 年辭去檢察官的工作，而登記為律師。

今天我想要以上述的經驗，主要由檢察官的角度，以易於理解的主張、舉證為題進行演講。

2

案例 (強盜致傷事件) 一人別事項

姓 名： A
住 所： 東京都澀谷區
出生年月日： 1993 年 10 月 20 日 (當時 26 歲)
職 業： 建築業

雖說是易於理解的主張、舉證，由於省去了具體的案例的說明相當困難，故在此以一個強盜致傷事件為具體案例，順著程序的流程進行說明。

這個強盜致傷罪的案例是真實事件改編成演講用的案例。

首先，關於被告的人別資訊就如同投影片所示。

- 姓名是 A 的男性
- 住所在東京都澀谷區
- 出生年月日是 1993 年 10 月 20 日，當時 26 歲
- 職業為營造業

3

案例（強盜致傷事件）一起訴狀

被告A在2020年3月15日凌晨12點32分許，於東京都澀谷區的馬路上，從被害人V（當時30歲）的背後飛撲讓其向前仆倒，並以手拉扯V所持的手提包，且對其發出「會殺你喔！」「錢拿出來！」等話語，對其加暴行、脅迫，意圖壓抑其反抗並強取金錢，然由於V以讓防盜蜂鳴器響起等方式進行抵抗，故A並未達成其目的。此時因為前述暴行，使V受到四肢瘀血擦傷等，需要治療10日的傷害。

接下來是起訴狀所記載的公訴事實：被告 A 在 2020 年 3 月 15 日凌晨 12 點 32 分許，於東京都澀谷區的馬路上，從被害人 V（當時 30 歲）的背後飛撲讓其向前仆倒，並以手拉扯 V 所持的手提包，且對其發出「會殺你喔！」「錢拿出來！」等話語，對其加暴行、脅迫，意圖壓抑其反抗並強取金錢，然由於 V 以讓防盜蜂鳴器響起等方式進行抵抗，故 A 並未達成其目的。此時因為前述暴行，使 V 受到四肢瘀血擦傷等，需要治療 10 日的傷害。以下以此事件為前提，順著程序的流程進行說明。

4

開審陳述（刻意引發聯想的開審陳述）

裁判員制度施行之初的檢察實務

： 詳細陳述所欲證明的傾向

- 是否對裁判員銘印（imprinting），使其產生先入為主想法？
- 讓裁判員難以獲得心證？
- 反而給予舉證失敗的印象？

從這裡進入證據調查的程序，首先針對開審陳述的一般論進行說明。

在日本，在裁判員制度施行初期時，於檢察實務中，檢察官有詳細說明其所欲證明的事實關係的傾向。但是這導致了來自法院方的指摘，認為這種作法等同於引用證據，是對裁判員進行銘印（imprinting），使其產生先入為主想法的行為。

還有，也出現了詳細的開審陳述會讓裁判員難以形成心證的指摘。由於裁判員在經驗上是第一次判斷人是否犯罪，故大家都會專心地傾聽開審陳述。

然而由於人的集中力有限，如果開審陳述的情報量太多，在進入重點的證據調查之前，集中力可能就無法持續了。而且，在進行等同於證據引用的開審陳述的情形，會變成裁判員在開審陳述時聽到的

東西在證人詰問時也聽的到，這也有可能導致集中力被削減。明明應該必須在證據調查中形成心證，卻在進入證據調查前讓集中力無法持續，這無疑是本末倒置。

更進一步的，也有詳細的開審陳述反而給人舉證失敗的印象這樣的指摘。作為檢察官，也有在進行審判時，於詰問證人或訊問被告時，明白了事前沒有掌握到的事實關係的狀況。

在開審陳述時詳細陳述事實關係的情形，如果在詰問證人或是訊問被告時，明確出現了與開審陳述時不同的事實關係，就算這些事實關係與犯罪的成立與否沒有直接關係，也會導致給人「檢察官舉證失敗」的印象。

5

開審陳述（刻意引發聯想的開審陳述）

現在的檢察實務

： 被稱為所謂「刻意引發聯想的開審陳述」的方式成為主流

- 依照哪個證據證明什麼事實？
- 於證據調查之際要注意什麼點？
- 作為展現出思考方式的路線圖的角色

因為上述情形，所以在現在的檢察實務中，以所謂「刻意引發聯想的開審陳述」（思わせぶり冒陳）的方式進行開審陳述，這樣的作法成為主流。這種刻意引發聯想的開審陳述，是以簡要的開審陳述為目標，關於開審陳述，乃是期待其能夠發揮揭示出：「以什麼樣的證據證明什麼樣的事實？」、「在面臨證據調查時應該著眼於哪些重點？」這樣的思考流程，這種作為路線圖角色的運用方法。

在下一張投影片，我會介紹一個刻意引發聯想的開審陳述的案例。

6

案例（強盜致傷事件）—開審陳述①

開審陳述筆記	【被告人】A	【罪名】強盜致傷
第1 案件事實概要		
A基於強盜之目的，鎖定於深夜單獨步行的女性V，自其背後飛撲使其往前撲倒在地後，說「會殺你喔！」等語，強行拉扯V所持的手提包好幾次，並將V嘴巴而欲搶奪該手提包，但因遭到V抵抗，而未能遂行其目的，而搭乘登記於A名下的白色輕型車逃離現場。		
第2 爭點		
V通過公訴事實記載的被害情形 → 無爭執		
爭點： A是否為犯罪行為人？（犯人性）		

最近日本的檢察實務中，雖然依照事件的不同可能有所差異，但關於開審陳述，我認為主流的作法，為於 5 分鐘到 10 分鐘左右的所需時間結束這樣的方式。

作為開審陳述筆記所記載的項目，一般來說會有案件的概要、爭點、簡單的時序、檢察官主張的梗概、量刑上應該重視的事實等。

首先第一是案件的概要，在此並非將起訴書所記載的公訴事實直接記載下來，一般來說會考慮到量刑上應該重視的事實，記載檢察官所思考的案件理論 (case theory) 。

我認為應該要留意到，內容要做到讓裁判員在評議中回顧案件概要的時候，可使其產生「確實如檢察官所說的啊！」這種認同感。

以本次的案例來說，在意識到「誰是犯罪行為人」(犯人性) 的事實認定後，在文章的最後就會加入「以登記於 A 名下的白色輕型車(輕自動車)逃走」這樣的文字。

另外，在意識到與量刑相關的情狀後，就要放入「攻擊在深夜一個人走在路上的女性」、「用手拉扯手提包好幾次」等文字。

關於第二的爭點欄，就會簡單記載誰是犯罪行為人 (犯人性) 會成為爭議問題這一點。

7 案例 (強盜致傷案件) 一開審陳述②

第3 時序 概均為2020年發生的事件	
3/15	整體流程由檢察官X提出
AM0:32	發生被害事件 犯罪行為人乘白色輕型車逃走
AM0:35	V向警方報案
AM0:36	目擊者W於現場附近目擊可疑的白色輕型車 → 向警方通報車號
AM0:38	現場附近的監視錄影機錄到白色輕型車身影 → 特定逃離車輛車牌A名下的白色輕型車
5/28	釐清A以外的從業人員B也可以使用A名義的白色輕型車之事 (但B有不在場證明)
6/1	V於照片指認程序中選出A → 特定A為犯罪行為人

第三就是時序。由於這次是被告是否為犯罪行為人這一點成為爭議問題，故概略記載了直到特定犯罪行為人為止的經緯。

以黃色的背景色記載的文字，代表為了證明個別犯罪事實的主要證據。

這個時序表排列著直到特定犯罪行為人為止的經緯，關於全體的流程，是以指揮本案偵查的警察官 X 的證言來舉證。

2020 年 3 月 15 日凌晨 0 點 32 分、發生了本次

被害事件。當時犯人乘著白色的輕型車逃走。凌晨 0 點 35 分，V 向警察報案遭到強盜。關於被害狀況與報案狀況，以 V 的證言舉證證明之。

在 2 分鐘後的凌晨 0 點 36 分，目擊者 W 在現場附近目擊到可疑的白色輕型車。W 將目擊到的車號記載在筆記上，並向警察報案。關於目擊時的狀況與報案的內容，以 W 的證言與筆記舉證證明。

又過了 2 分鐘後的凌晨 0 點 38 分，發現了現場附近的監視錄影機錄到了白色的輕型車。從這個監視錄影機的畫面，特定出逃離的車輛為 A 名下的白色輕型車。關於如何特定，請聽負責解析監視錄影畫面的警察 Y 的證言。

之後在進行偵查時，發現了在 5 月 28 日，A 以外的從業人員 B 也可以使用 A 名義的白色輕型車。但是也釐清了 B 有不在場證明，關於是什麼樣的不在場證明，會以 B 的證言舉證之。

接下來在 6 月 1 日，對於 V，進行了提示包含有 A 的照片的照片指認程序 (写真面割)，以相片指認的方式進行偵查，V 指了 A 的照片，說這個人就是犯人。以此警察將犯人特定為 A。關於這些狀況，會以 V 的證言、進行相片指認的警察官 Z、指認相簿來舉證。

就像這樣，不深入談證據的內容，而是以「因為之後會以關於這樣事實用這個證言來舉證，請好好聆聽」這樣的基本原則進行開審陳述。

8 事例 (強盜致傷事件) 一冒頭陳述③

第4 關於爭點檢察官的主張 (犯罪行為人為A)	
I V供稱A為犯罪行為人沒錯的證言 (犯人獨別供述)	
V證言	・ V目擊犯罪行為人臉部的狀況 ・ V目擊犯罪行為人臉部的明暗程度、V的視力等 (視認條件) ・ 相片指認的方法、狀況 (資料記憶程度、資料改變情形等)
II 逃走車輛為A使用的白色輕自動車であること	
W證言	・ W目擊逃走車輛車牌號碼的狀況、次數 ・ W目擊逃走車輛之際的明暗程度、W的視力等 (視認條件)
B證言	・ B所說的話有根據
第5 量刑上應重視的事實	
・ 犯行態樣的惡質性 (犯行的目標、使之負傷的危險性) ・ 奪取財物價值的認定程度 (犯行時間的長短等)	

接下來是關於第四爭點的檢察官主張。

在此會意識到為舉證證明是否為犯罪行為人 (犯人性) 的證據構造，列舉了重要的兩個事實。在本次的案件中，如果可認為 V 所為識別犯人供述具有憑信性，這就是可以強烈推認 A 是犯罪行為人的案件。

還有逃逸車輛是 A 所使用的白色輕型車這樣的事實，是可以補強 V 所為識別犯人供述的憑信性，屬於更加強化推認力的關係。因此在此記載了 V 所為識別犯人供述和逃逸車輛是 A 所使用的白色輕型車這兩個事實。

在各事實之下，在黃色處記載了 V 證言、W 證言、B 證言等，這是記載了於判斷個別證言的憑信性時，希望讓人重視的觀點。

於日本的審前準備程序，當對重要的證人聲請進行證人詰問時，有的法院的運作方式，是會要求以「關於證人憑信性的筆記」這樣的形式，事前開示於判斷憑信性之際所應重視的觀點。

在開審陳述也有根據在審前準備程序提出的筆記，並向裁判員提示關於憑信性判斷的思考方法的方式。

最後做為第五點，一般來說會記載量刑上應該重視的事實。在此也不會說犯行態樣是惡質的，而僅止於「請著眼於這些點」等，提示觀點的記載。

在此是刻意使人聯想的開審陳述的說明。

9

證據調查（證據調查的安排）

統合偵查證人的活用（否認犯人性的情形）

依循時序進行證據調查

證物的積極活用

勘驗的實施

接下來進入到關於狹義證據調查的說明。等等要介紹的證據調查的方法，我不知道是否已經在日本的檢察實務中廣為實行。這終究只是我所辦理的裁判員裁判中，做了這些事情而獲得有罪判決，故希望各位把握此點來參考。在此揭示了：

- 統合偵查證人的活用（在否認犯人性的情形）
- 依循時序的證據調查
- 證物的積極活用
- 勘驗的實施

以下就一一進行說明。

10

統合偵查證人的活用

裁判員樸素的疑問

→ 如何將在這裡的被告特定為犯罪行為人？

讓負責指揮偵查的警察官說明特定犯人特定經緯（從開始行動到確認犯罪嫌疑人）的概略過程

※ 統合偵查證人為新造詞彙，並非一般用語。

首先是「統合偵查證人」，統合偵查證人這個字是新創的詞彙，並非屬於一般的用語。

裁判員在面對犯人性成為爭議問題的案件時，會抱持著為什麼可以把眼前的被告特定為犯人這樣自然的疑問。

為了回答這個問題，我讓從事件的開始到確認犯罪嫌疑為止，負責指揮的偵查官作為證人出庭，讓其談到確認犯罪嫌疑為止的梗概。

本次的開審陳述，是在第 11 張投影片的紅框中的部分。

關於犯罪行為人特定的經緯，雖然也可以以在請求逮捕令狀時，所做成的「關於強制偵查必要性的偵查報告書」為基礎，作成統合偵查報告書，並將其當成證據，但通常辯護人不會同意其證據能力。

還有，因為負責偵查的各警察官，有的要找車、有的要進行指認、有的要進行詢問等，會遵從指揮官的指示分擔作業，所以這些人未必能夠掌握偵查的全體狀況。

因此，會實行對於指揮案件的偵查官進行證人詰問，而將把某人特定為犯罪行為人的過程化為證據。

11

案例（強盜致傷案件）—開審陳述②

第3 時序 ※均為2020年發生的事件	
3/15	發生強盜事件 犯罪行為人與白色輕型車逃逸
AM0:32	V向警方報案
AM0:35	目擊者W於現場附近目擊可疑的白色輕型車
AM0:36	→ 向警方通報車號
AM0:38	現場附近的監視攝影機拍到白色輕型車身影
	→ 特定逃逸車輛車牌A名下的白色輕型車
5/28	闖入A以外的證人B也可以使用A名義的白色輕型車之事（但B有不在場證明）
6/1	V於照片指認程序中指認A
	→ 特定A為犯罪行為人

12 依循時序調查證據

裁判員：以再次體驗案件的方式較容易形成心證

- 不是一口氣調查完書證全部，而是依照時序，分數次調查。
- 以分為數次調查書證為前提，區分項目細分並製作完成統合偵查報告書。

下一個是關於依照時序的證據調查這一點，我認為這件事應該是被廣泛實行的。

在通常職業法官裁判的狀況，會先行書證的調查，紀錄之後再讓法官慢慢閱讀就好，但在裁判員裁判的情形，必須要在審判庭得到心證。

而且作為裁判員，也會認為重新體驗事件的做法也較能留下記憶、並容易得到心證。

因此在裁判員裁判的情形，在書證調查時具體來說，目前實踐了不一次調查統合偵查報告書全部，而是依照時序，分成數次進行調查這樣的方式。

還有，為了要分成數次調查書證，一般認為也不會把各種內容都塞進一份統合偵查報告書，而是依照項目細分，作成複數統合偵查報告書這樣的做法比較好。

13 案例（強盜致傷事件） 一依循時序調查證據

【1日目】

- ① 統合偵查報告書（現場狀況、現場附近的監視錄影畫面）
- ② 交互詰問證人（警察官X：統合偵查證人）
- ③ 統合偵查報告書（V的負傷狀況）
- ④ 證據物（手提包、指認相簿2份）
- ⑤ 交互詰問證人（V）
- ⑥ 交互詰問證人（警察官Z：指認相簿）
- ⑦ 法官所為之勘驗（現場的夜間能見度狀況）

依照案例進行介紹的話，在本次的案例中，於第一天的審理時依照以下的順序，進行證據的調查。

- ① 第一是統合偵查報告書，以說明現場的狀況與現場附近的監視錄影畫面。
- ② 第二是證人詰問，這就是之前介紹的統合偵查證人。
- ③ 第三則是統合偵查報告書，綜合了V的負傷狀況的照片與診斷書。
- ④ 第四則是證物，調查手提包和兩份指認相簿。
第一、第三、第四的證據，預計在之後對V進行證人詰問時提示。

- ⑤ 接下來第五是對V進行證人詰問。
- ⑥ 第六則是對負責指認的警察官Z進行證人詰問。
- ⑦ 在這個事件中，在退庭後也由法官進行了勘驗，於現場進行了夜間能見度狀況的確認，關於這一點之後會再說明。

14 案例（強盜致傷事件） 一依循時序進行證據調查

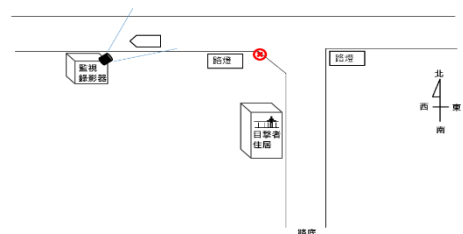
【2日目】

- ⑧ 調查勘驗筆錄
- ⑨ 證物（W所製作記載四位數車號之物）
- ⑩ 交互詰問證人（W）
- ⑪ 交互詰問證人（警察官Y：負責解析、確認車輛）
- ⑫ 統合偵查報告書（停放於A處之白色輕型車）
- ⑬ 交互詰問證人（B：不在場證明之供述）

在第二天的審理中：

- ⑧ 作為第八，是進行綜合前一天勘驗結果的勘驗筆錄調查。
- ⑨ 作為第九，是把目擊者W記下車號的紙張做為證物調查。這份證據也預定在對W進行證人詰問時提示給W。
- ⑩ 作為第十，則進行W的證人詰問。
- ⑪ 作為第十一，則進行警察官Y的證人詰問，以解明從監視攝影機找到逃逸車輛車型的狀況、以及關於從車型與車牌號碼特定逃走車輛是A名下的白色輕型車的過程。
- ⑫ 作為第十二，則調查停放在A自宅的白色輕型車的照片。
- ⑬ 作為第十三，則對於能夠使用A名下輕型車的B進行證人詰問，舉證證明B有不在場證明。
在完全依照時序舉證為目標的情形下，雖然於此會對V進行第二次的證人詰問，之後也要對進行指認的警察官Z的證人詰問，但這樣V的負擔太過沉重，所以就沒有使用此種方法。

15 參考（裁判員的心證意象：①統合偵查報告書）



從這張投影片開始的四張投影片，是就逃逸車輛是 A 所使用的白色輕型車之事實，就此裁判員是如何形成心證的示意圖。

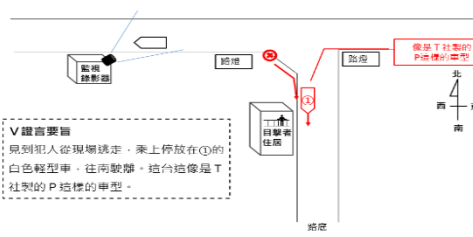
首先是第 15 張投影片，這是第一的統合偵查報告書的階段所放的現場示意圖。

圓圈所示的地點就是事件發生的現場。其兩側有路燈。在其南方有目擊者的住居，再往南則是路底。

把視線移到左上則有設置監視攝影機的大樓，就是這個監視攝影機錄到白色輕型車。

16

參考（裁判員的心證意象：⑤ V 證人詰問後）

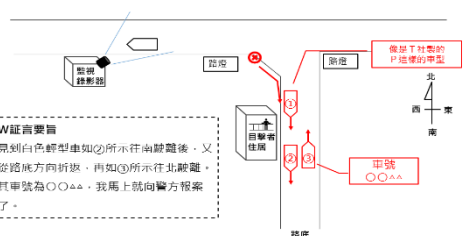


在第 16 張投影片，是在 V 的證人詰問結束後的階段的心證意象。

V 如同投影片左下所示，證稱：「我看到犯人從現場逃走搭上了停放在①的白色輕型車後，往南駛離。車型像是 T 社所製造的 P 車型」。然後在 V 的證人詰問時，提示了統合偵查報告書的現場示意圖，讓其記下從事件現場到犯人搭上白色輕型車的路線，以及白色輕型車的逃走方向，並將其附在證人詰問筆錄之後。

17

參考（裁判員的心證意象：⑩ W 證人詰問後）



在第 17 張投影片，則是在 W 的證人詰問結束後的心證意象。

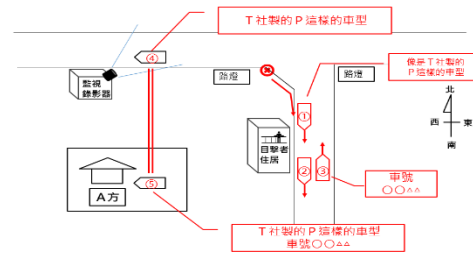
W 就是因為聽到防盜蜂鳴器的聲音和女性的慘叫，想著是不是發生了什麼事而到陽台的時候，目擊到白色輕型車駛離的人物。

W 就如同投影片左下所示，證稱：「我看到白色輕型車如同②所示往南開走之後，從路底的方向折回來，如③所示往北行駛而去，車號是〇〇△△，我馬上記在紙上向警察報案了」。

在 W 的證人詰問，也是一樣讓他在原本的現場示意圖上寫下車輛的移動路徑，並附在證人詰問筆錄之後。

18

參考（裁判員的心證意象：⑪ 警察官 Y 的證人詰問後）



第 18 張投影片，是在對負責車輛解析等的警察官 Y 為證人詰問結束時的心證意象。

雖然由於監視攝影機的影像並不是非常清晰，所以無法讀取車牌號碼，但從車輛的形狀，可以特定屬於 T 社所製的 P 這樣的車型。

然後 W 所證言的，有 4 位數號碼車牌的白色輕型車雖然有數十台，但只有 A 名義的車輛屬於 T 社製的 P 這個車型。以此特定了逃走車輛屬於 A 名下的車子。

我想像這樣以依循時序，讓裁判員重新體驗事件，使其把聽到的內容如拼圖般組合在一起的方法，會更容易地得到心證。

19

證物的積極活用

- ・ 成為證物者並非僅有兇器
- ・ 被害物品或書類等，也能成為營造現實感的有效武器

接下來是積極活用證物這個觀點。

將刀、棍棒等兇器提示給裁判員這部份很廣泛的被進行。但理所當然的是，不是只有兇器是證物。

為了要營造出實際發生的事件這樣的現實感，被害物品或是文書也會是有效的武器。

案例（強盜致傷事件） —證物的積極活用

V的手提包

- ： 提把遭扯斷之物
→ 有效使人聯想到A用力拉扯的強度

W製作的筆記

- ： 以W的筆跡，車號被匆忙雜亂寫下的情形
→ 使人聯想到這是趁著還沒忘記前急忙寫下的內容。

在本案中，使用了V的手提包當作證據。

由於這個手提包的把手被扯斷，可以很有效地使人聯想到A強力拉扯手提包之事。

還有也使用了W寫下的筆記當作證據。並不是以乾淨漂亮的紙張寫下的東西，而是像是傳單背面的筆記紙，以W的筆跡潦草的寫下車號的東西，也可以讓人想到，這是在還沒忘掉前急急忙忙寫下的筆記。

案例（強盜致傷事件） —證物的積極活用

指認相簿第1件（作為證據之文書）

- ： 雖然有放入A 20歲成年以前的臉部照片，但卻沒有收錄最近的臉部照片。

→ V陳稱：「這份相簿裡面沒有犯罪行為人」。

指認相簿第2件（作為證據之文書）

- ： A近期的臉部照片及B的臉部照片均有收錄。

→ V完全沒朝向B的照片，而是指著A的照片，陳稱：「這個人是犯罪行為人沒錯」。

更進一步的，在本案中也利用了兩份指認相簿作為證據書面。

首先，因為裁判員應該從來沒有看過指認相簿，所以有必要讓其了解這是什麼東西。

然後在本案中，其實已經實施了兩次指認，而有第一次的指認中，V沒有選到A的照片這樣的情況。

但這反而是讓V供述的憑信性提高的事實。

第一份指認相簿是案件隔天，A這個名字在偵查中浮現之時所做成的，在那之中放入A在20歲成年前的相片，但並未放入事件當時A的相片。

這是因為在當時偵查機關尚未能接觸到A，所以無法拍下A的照片。

V看了第一份指認相簿，回答說裡面沒有犯人的照片，這反而是讓其陳述的可信性提高的事實。

第二份的指認相簿，是放入警察對A進行任意詢問時所拍下的照片，這張照片裡A的相貌、體態應

該與事件當時相同或是類似。

而且由於B這個名字也在偵查中浮現，故也把B的照片放入相簿中。

V在看到這份相簿時，並沒有看向B的照片，而是指著A的相片，供述稱「這個人就是犯人，不會錯的」。

這就是導致A被特定為犯罪行為人的關鍵。

像這樣證物讓案件出現了現實感同時，在進行判斷證言的可信性時，也可以在得到像「原來如此」的認同感這點發揮作用。

勘驗之實施

裁判員法第57條（於法院外詰問證人等）

- 1 於關於裁判員有參與判斷必要之事項，而須在法院外詰問證人或其他人之情形，於使合議庭法官實施時，**裁判員及補充裁判員得在場。**
於詰問在場之裁判員於告知合議庭法官後，得詰問證人或其他人。
- 2 於關於裁判員有參與判斷必要之事項，**而須在審判庭外進行勘驗之情形**，於使合議庭法官實行時，**同前段前項規定。**

關於勘驗的實施。

日本的裁判員法第57條1項規定「在關於裁判員有參與判斷必要之事項，而須在法院外詰問證人或其他人之情形，於使合議庭法官實施時，裁判員及補充裁判員得在場。」第2項則規定「於須在審判庭外進行勘驗之情形，於使合議庭法官實行時，同前段前項規定。」

勘驗之實施

於日本裁判員法，裁判員有可能在法院以外的勘驗程序中在場。

※ 但是，鑑於裁判員負擔或安全確保等問題，一般認為並未廣為實施。

也有由職業法官實施勘驗後，再將其結果以勘驗筆錄之方式展現於審判庭上的運用方法。

亦即，根據日本的裁判員法，裁判員也可以在法院外的勘驗在場。

由於在日本，危險駕駛致死這種交通事件也被歸類於裁判員裁判的適用對象，在這樣的事件中，似乎也有實行勘驗的案例。但是於通常的案件中就我所知來說，考量到會給裁判員帶來負擔，以及確保其安全等問題，法院外的勘驗並沒有廣為實行。

作為檢察官，如果舉證上有必要的話，我覺得或許應該考慮實施由職業法官所做的勘驗，並將結果以勘驗筆錄方式，提出於審判庭這樣的方法。

24 案例（強盜致傷案件）－勘驗的實施

現場明亮程度（客觀上的能見度條件）
→ 雖然有以數值將現場的照度（單位：lx）轉化為證據，但未能
獲得辯護人同意作為證據使用，且亦有難以獲得心證的疑慮。

↓

聲請由法院實施勘驗。
但是，因為必須於深夜時段實施，所以放棄讓裁判員在場。

↓

推測如由法官確認視認條件良好，裁判員或許也難以做出與此相反的認定。

在本案中，被害人、目擊者供述的憑信性是重要的論點，對於該兩者的供述來說，視認條件都會是個問題。關於此點，雖然在偵查階段曾以照度計進行照度測定，但光以數值表現，無法得到心證，也無法取得辯護人同意其做為證據使用。因此向法院聲請實施勘驗。

但是由於要在深夜實施勘驗，考慮到裁判員的負擔與安全，最後的結論是放棄讓裁判員在場。

即使如此，或可推測如由法官確認視認條件良好的話，裁判員也難以做出與此相反的認定才對。

25 關於情狀的證據調查（被害人等的心情）

證人交互詰問

- ・ 因為裁判員於詰問過程中，得自己就被害心情提出問題，所以容易形成心證。
- ・ 難以詢問以訊問被告結果為前提的被害心情。

出庭陳述意見

- ・ 得以陳述以訊問被告結果為前提的被害心情。
- ・ 裁判員雖然無法自行提問，但可直接聽聞被害人所說的話，所以容易形成心證。

以書面陳述意見

- ・ 難以詢問以訊問被告結果為前提的被害心情。
- ・ 因為由檢察官代讀所以有難以形成心證的疑慮。

在此之前說明關於事實認定的主張、舉證，接下來我要談關於被害人的心情。

在日本的制度上，作為把被害人或是死者家屬的心情表現在法庭的方法，有證人詰問、出庭陳述意見或是以書面陳述意見等。

關於證人詰問，由於裁判員可以在詰問中就被害感情自己提出問題，所以有容易得到心證和感同身受的優點。

但另一方面，由於證人詰問通常會在被告訊問之前進行，也會有在證人詰問時難以以被告訊問的結

果提出問題這樣的缺點。

想要在以被告訊問的結果讓被害心情顯現在公訴審判程序的話，我想可以讓被害人聲請被害人參加，並以結合證人詰問和被害人陳述意見的方式進行程序。

在出庭進行陳述意見的情形，有可以被告訊問的結果為前提陳述被害感情這樣的優點。而且裁判員雖然無法自己進行提問，但因為可以直接聽到被害人等說的話，所以也有容易得到心證的優點。

如果是書面陳述意見的情形，操作方法，會是在事前將意見書提出給法院，特別是如果是身在遠方的被害人以書面陳述意見的情形，也可能會出現難以依照被告訊問的結果陳述意見的情形。

還有，由檢察官代為朗讀書面意見，也會有難以得到心證的可能。

於將被害人的心情表現於公訴審判庭之際，我覺得有必要向被害人等說明各制度的好壞，並決定選擇使用什麼方法。

26 論告（事實認定部分）

- ・ 與開審陳述不同、於某程度上不得不引用證據。
 - ・ 賦予在審判庭顯現出的事實意義（評價）。
- 將證據構造圖示化。

最後是論告。

論告與開審陳述不同，某程度上不得不引用證據。

論告是說明在關於審判程序證據調查中在法庭顯現出的事實關係，這些事實在與爭點之間的關係上，究竟有何意義，這種賦予上述事實意義的場域。

因此為了實行容易理解的論告，多有把證據構造視覺化、圖像化的作法。

27

案例（強盜致傷事件）—論告①

論告筆記	【被告】A	【罪名】強盜致傷
第1 案件事實概要		
A基於強盜之目的，鎗定於深夜單獨步行的女性V，自其身後飛撲使其往前撲倒在地上後，說「會殺你喔！」等話，強行拉扯V所持的手提包好幾次，並揪住V嘴巴而欲搶奪該手提包，但因遭到V抵抗，而未能遂行其目的、而搭乘登記於A名下的白色輕型車逃離現場。		
第2 爭點		
V透過公訴事實記載的被害情形 → 無爭執		
爭點 ：A是否為犯罪行為人（犯人性）		

由於論告也是複習的場域，所以關於事件的概要與爭點，也多有直接引用在開審陳述所記載文字的作法。

28

事例（強盜致傷事件）—論告②

第3 檢察官的主張
I V供稱A為犯罪行為人沒錯的意旨（犯人識別供述）
(1) V自覺犯罪行為人臉部的狀況 V在對犯罪行為人拉扯手提包之際，想到要記下行人的長相，而從30cm左右的距離斷斷續續看到行為人的臉。
(2) 視認條件並無問題 現場有連串的燈光存在 具有足夠辨識犯罪行為人臉部的明亮程度。
(3) 並無記憶衰退、容貌改變的可能 於第二次的照片指認中，毫無猶豫地選出了A的照片。
→ 足以認為V所為犯人識別供述具有高度憑信性

從第三開始是主要的部份，在這裡記載了檢察官的主張。

這裡是就推認力最高的識別犯人的供述，論證其供述的憑信性有多高的部分。分別按在開審陳述所指摘的每個憑信性判斷的觀點，記載審判程序所顯現的事實關係。

29

案例（強盜致傷事件）—論告③

II 逃逸車輛為A所使用的白色輕型車
(1) 逃逸車輛的車號為○○△△
(2) 逃逸車輛為I社製的P車種
→ 可認定逃逸車輛為A所使用的白色輕型車
結論
I V所為犯人識別之供述 高度推認力
II 逃逸車輛為A使用 補強推認
A為犯人

這邊暫且略過，在第二點也就重要的、逃逸車輛是A所使用的車輛這部分，也依循在開審陳述所指摘的觀點進行論證。

然後這兩個重要事實的關係也在「結論」之處將其圖像化與視覺化。

然後在第四這個項目中，對於辯護人的主張進行反論，在此請容許我省略之。

30

案例（強盜致傷案件）—論告④

第5 關於量刑
法定刑：無期懲役 或 懲役6年以上之有期懲役
■ 刑分布圖：「強盜致傷1件」「未使用兇器」「奪取財物未遂」 → 判斷懲役5～6年為高峰
① 犯行態樣極惡劣 ・ 鎗定於深夜單獨步行回家的女性之犯行 ・ 於身後飛撲使其仆倒於地的危險舉動
② 相對而言審判時意思堅定 ・ 持續2～3分鐘扯手提包好幾次，還揪住V的嘴巴
③ 並未惡質極高 → 並非屬於情節較輕微的案件，亦無足以酌量減輕之情事。
求刑 懲役 年

關於量刑的論點。

於決定求刑之際，在準備程序的階段會參照量刑分布圖，並確認在同種案件類型的情形需要如何量刑才會妥當。

在本案的情形，以「強盜致傷一件」、「沒有凶器」、「奪取財物未遂」等作為檢索條件進行檢索時，雖然在這裡記憶有些模糊，但印象中結果最多者，為判處懲役5-6年的刑度。

關於這個量刑分布圖，會先討論後再決定，是和辯論筆記一起發給裁判員，或是審判前的時點提示什麼類型的量刑分布圖。

在此基礎之上，關於本案要讓裁判員重視的事實，也會依照在開審陳述所提到的觀點，整理在審判中所發現的事實關係。

本案考慮到被告的惡劣情狀，認為這並非屬於判處低於量刑分布高峰之從輕量刑類型的案例，也不是那種足以酌量減輕的案件，故求處懲役6年刑期。

像這樣在辯論時，一般來說都會在提示法定刑乃至於處斷刑、同種案件的量刑分布高峰後，論證依照本案的個別情狀是重的類型還是輕的類型，並對其求刑。

31

結語

開審陳述

→ 表現出思考方法、應注意重點的路線圖（刻意引發聯想）

證據調查

→ 使其再次體驗案件

→ 使其好好思考，獲得屬於自己的結論

論告

→ 獲得「就是這樣啊」這般的認同感

→ 以具說服力方式論證於證據調查所能獲得的事實關係之意義

【結論】

從檢察官的觀點來看，要進行易於理解的主張、舉證，關於開審陳述，將其定位為表現出思考方法、應注意重點的路線圖，會是有效的。

之後關於證據調查，讓裁判員把事件當成真實的事物再次體驗，讓裁判員以自己的腦子努力思考，使裁判員能夠得到自己的結論，從這些點下功夫會是有效的。

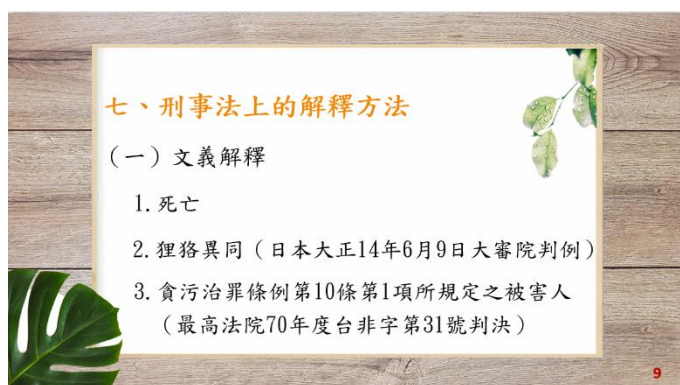
作為其結果，如裁判員得到的心證與辯論的內容相同，應會得到「就是這樣啊」這般的認同感。

作為法律專家，我認為在辯論時以和爭點的關係為前提，用有說服力的方法論證個別事實關係的意義，透過評議使其反映在判決這一點是重要的。

➤ 111.11.14 最高檢察署 2022 法學論壇 「法學方法論在刑事實務之運用」(三)

最高法院
楊前院長仁壽

(接續 112 年 1 月份月刊內容)



七、刑事法上的解釋方法

解釋方法自從薩維尼 (Friedrich Carl Vron Savigny) 分為文義解釋、體系解釋、歷史解釋及目的解釋等四種解釋後，迄今已逾 150 多年，仍為大家津津樂道。不過我現在，將它分為文義解釋、體系解釋、立法者意思解釋，是根據日本學者星野英一的分法，是他在法國留學研究所得，但當然這不能涵蓋所有的解釋方法，關於以結果取向的解釋，前面已提及，不再贅述。至於立法者意思解釋，一般稱為歷史解釋或沿革解釋。刑事法適用罪刑法定主義的結果，不得突破文義或可能文義的界限，已為大家所週知，不另贅及。又在實體刑法上有利於行為人的類推解釋，至今在學說上已被允許。而目的解釋，則貫穿整個法律，此正如耶林(Von Jhering)所說的，整個法體系都被創造的目的所指引，就是說任何法律規範，都是為了實現某一目的或者說某一實踐中的需求而存在的。在此不另敘述，但最重要的，因為我今天沒有那麼多時間來詳細介紹。只能簡單的說，文義的解釋是基於規範文義的解釋，體系解釋是基於自身關聯性的解釋，目的解釋是基於規範目的解釋，歷史解釋則是基於立法材料及立法史的解釋。

(一)文義解釋

文義解釋是根據法律上的文義來解釋，是在月亮中間的中心。在此舉幾個例子：

1、死亡

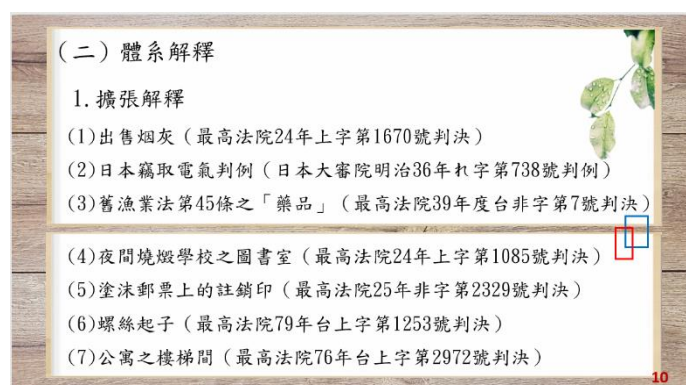
大家都知道，什麼叫死亡？書中都寫道：停止呼吸、心臟停止鼓動之時，叫做死亡，後來醫學界中說這不算死亡，沒有腦波時才是真正的死亡，一般來說停止呼吸過了三天就沒有腦波，這時候，

如果醫學界想要摘取器官移植，會在停止呼吸時，立即摘除，同時移植他人才有用處，如果等到沒有腦波時才移除，時間就太晚，一點用處都沒有了。我有一個長官，生前告訴我說：「副秘書長你知道嗎，人死了以後，腦波還在，如立即火化或冰凍，他會很痛苦，只是不會講而已。」他不希望有一天他也會這樣，希望我有朝一日到了，告訴他的子女，能否暫停三天，才火化或冰凍，這樣腦波都沒有了，就沒感覺了。我答應他照做。到底有沒有這一回事，醫學界應該可以研究出來。我曾為此詢問醫師，在尚有腦波時就拆除器官，人會不會痛苦不堪，醫生說不知道啊，上帝才知道。我想醫界鼓勵人們捐贈器官，至少應應用科學方法來說服想捐贈器官的人吧。我故鄉有一位朋友，他非常孝順，爸爸過世後，他為了每天去看爸爸，他仍用機器讓他的爸爸心臟一直跳動，呼吸不停止，但腦波已沒了，成為植物人，他每個月仍花五萬多元到護理之家，把爸爸安排在那，每天工作完了就去探望，他心理上也能獲得慰藉，我問他說要多少年，他說要直到最後一天吧。腦波這種東西很難說，有人一年後會突然醒過來。在這樣的情況下，什麼時候纔算作屍體呢，如何才構成毀損屍體罪，就不得而知了，我在想，人在什麼時候腦波會沒有，應該科學上可以鑑定吧，雖然用特別法規定心臟停止鼓動時可以摘取，這不是我們所能夠了解的，用文義來解釋是否構成毀損屍體罪，恐怕必須由法律界與醫學界共同來努力吧。

2、狸狽異同

這是日本發生的案例，這裡面有兩個爭點：一個是，狸跟狽是不是同樣的動物，後來請專家來鑑定，說這是同樣的動物，只是名稱不同而已，不過這不是本案的重點，重點在於，法律为了不使狸懷孕的時候被獵殺，所以規定在每年的十二月一日到二月底不能捕捉，若是捕捉就要負刑責，有一個人在大正十三年二月二十九日(那年剛好是閏年)，追狸追到山洞中，他就把山洞封起來，等到三月三日再帶獵狗去，用槍逼狸跑出來，再命狗去追捕，結果被判刑。這問題的爭執點，就是把山洞封起來是否就構成「捕獲」，後來日本大審院法官認為，這事實上就是已經捕獲，因為這時已經對之有事實上的支配力，三月三日再去，雖然已經超過二月底，但他僅是把捕獲的事實延長而已，所以這不算捕獲(日本大正 14 年 6 月 9 日大審院判例)。

3、舊貪污罪第十條第一項規定：「犯第四條至第六條之罪者，其所得財物，應予追繳，並依其情節分別沒收或發還被害人。」，有一個職務上行賄的被害人，請求法院發還賄款，就照准了。最高法院經過當時的檢察總長提起非常上訴，認為行賄人意圖不法，而交付賄賂，不能認係該條的被害人。(最高法院 70 年度台非字第 31 號刑事判決)這些都是文義可以解決。



(待續)

➤ 一代佛教宗師 — 佛光山星雲法師



《心懷度眾慈悲願，佛光普照五大洲》

佛光山星雲法師是一位世界級宗教領袖，於民國 112 年 2 月 5 日圓寂，國人同感哀悼。臺灣屏東地方檢察署「日新」司法年刊曾於民國 98 年 7 月 28 日專訪星雲大師，為紀念大師，茲節錄該文司法相關內容與讀者分享。



管理

定法要嚴，執法要寬



《大師在管理理論與實務上的能力，即彼得杜拉克亦不遑多讓，請問大師之管理理念為何？》

管理學是現代最時髦的一門學科，也是因應時代進步而產生的一門學問。世間上，物品的管理或事情的管理都比較容易，因為物品既不會表達意見，也不會和我們對立抗爭，怎麼安排，它就如何發揮功用；事情的處理，也有一定的原則，如果能將事情的輕重緩急拿捏妥當，把事情的好壞得失權衡清楚，管理起來也不覺為難。

管理學中最難管理的是「人」，因為人性是自私的，人有很多的煩惱，很多的意見，尤其面對不同的思想、習慣、看法、學歷、資歷，不同的地域、籍貫、年齡、生活背景等，在這麼多的差異之中，要將他們統攝管理是非常困難的。

如何把人管好？我常說「有佛法就有辦法。」什麼是佛法？慈悲、智慧、權巧方便、六度、四攝等等，都是人事管理時，可以運用的妙法。另外，要把人管理好，自己必須具備「以眾為我」的菩薩精神，例如要能為人著想，能給人利益，肯幫助別人，讓每個人「皆大歡喜」，就是管理學的最高境界。此外，在人事管理上，最好不要用否定的態度，不要一味的說「這個可以，那個不可以」；過份講究規矩，往往難於管理和成事。所謂「定法要嚴，執法要寬」，真正擅長管理的人不強迫要求，卻在「無為而治」中，讓屬下「心甘情願」的奉行，也從寬容、尊重裡，得到進步成長和發揮的空間。我覺得管理不是命令他、利用他、限制他，而是要接受他的困難，問他的願望，替他解決問題，滿足他的願望。我以前在佛學院當院長時，許多學生因為考試到了，要開夜車，得到處躲避老師的追查，我就替他們把風，所以佛教的戒律在於不侵犯他人，只要不會讓他人、團體造成傷害，何妨開個方便門。

所謂「法身自性」，就是我們本自具有的佛性，在橫的空間上來說，世上任何一種東西的大小都有其限制，唯有真理和我們的法身慧命大而無外，小而無內，無處不遍，無所不在，故曰「橫遍十方」；在縱的時間上來說，雖然我們的肉體有分段生死，但是我們的真心本性卻能超越過去、現在、未來的時間限制，不生不死，永恆一如，故曰「豎窮三際」。所以，簡而言之，所謂的「法身自性」，

無非就是亙古今而不變、歷萬劫而常新的真理，而「橫遍十方，豎窮三際」，即是真理之用；既然是真理之用，則放之四海皆準，做人處事又何能自於其外？所以，「豎窮三際，橫遍十方」就是管理最高原則。管人難，管自己更難，自己要守時、勤奮、樂觀，做好分內事之餘，也要在乎大眾利益，讓法喜充滿。

「倉廩實，知榮辱」 - 富足而後廉能

《如何才能有效建立廉能政府？》

廉能政府的建立不能只靠建立法規與制度等治標方法，而是要從人性面著手，我舉個例子，當一個人沒有飯吃，餓得快受不了了，看見桌上有一碗別人的米飯，你說他要不要吃？若非經過他人同意而吃了，那就是偷，如果你，吃不吃？如果是我，答案是「會」，因為這就是人性，人性是要先把自己的問題解決。我覺得客家人有一個字用得很好，那就是「足」字，你若問客家人：「吃飽沒？」他不是回答：「吃飽了」，而是回答：「足了」，代表我滿足了。人要做到知足，是件不容易的事。但要如何才能做到「知足」呢？首先，要把別人的利益擺第一，自己的利益擺後面，其次要做到「大家好，我才好；大家窮，只有我一個人富，那也不會開心」。又所謂衣食足而知榮辱；衣食不足，則不知羞愧。所以政府一定要從人民最根本的生活改善做起，做到使人民衣食無缺，進而知足，而後才能創造廉能政府。不該一昧的採用限制、禁止的手段，應思考如何才能讓人發自內心的循規蹈矩，屆時廉能的目標自能水到渠成。

教育

自覺，行佛，救社會

《佛光山相較於其他佛門學派，從早期經辦幼稚園起，即特別重視興辦學校教育以及佛學的推廣教育，大師弘法亦善用現代媒體，我們看到大師對於教育非常用心，在艱困時刻亦不忘立德、立言，請問大師之教育基本理念為何？國內教育制度有何需要改進之處？》

台灣的教育成功與否，除了學校的因素外，家長要擔負很大的責任，例如小孩子最重要的就是「尊嚴」，但很多為人父母者不懂，經常拿自己小孩的功課、個性等與他人小孩作比較，甚至在自己兒女面前誇讚別人，卻貶抑自己子女；如此不但傷了其自尊，無形中更催化了其叛逆的心理，而使其徹底沉淪；此時就在父母無心及望子成龍的急迫心裡的狀態下，產生了問題兒童。

至於學生在學校學習不彰的主要原因，依我的觀察，主要在於無法專心聽課。三十年前，有一個朋友邀請我到學校講課，他說我周遊世界，希望我將走訪世界各地的經歷，與小朋友分享，肯定對他們受益無窮。當我在課堂上開始講課時，卻有人在削鉛筆，繫鞋帶，遞紙條，更有人在看天花板……，沒有幾個人用心聽課。我那時有很深的感觸，如果不用心，就像茶水沒有準確地倒到茶杯裡，一切學習都是枉然。在家裡，父母只給孩子打擊，沒有鼓勵；在學校又無法用心的學習，教育自然出現問題。

我常在思考，台灣的教育應如何徹底改進，個人覺得應該先從小處著手，喚起全民的意識，包括社會改良、秩序加強、道德重整，我曾經因為媒體對我言論的錯誤報導而請求更正，但對方卻回答，要這樣寫，報紙才具有可看性。又媒體對於刊登具腥、羶、色文章之興趣更勝於引人向善之文章，凡此種種皆屬社會病態。

要如何喚醒全民？有一句話叫「自覺，行佛」，讀書要讀得好，要先自覺。家庭要快樂，要自覺；社會要自覺，每一個人都要自覺，救醒自己，認知什麼是對，什麼是錯。自覺的教育，考之於西方社會，他們從小就訓練學生要懂得自己思考、懂得發覺問題、懂得解決問題；「行佛」則是依照佛陀的教法去實踐奉行，是要服務、善於助人；要做好事，行佛的行為。



法律

「非、理、法、權、天」 - 因果循環，真理不滅



《請問大師對現今法律制度有何改意見？如死刑之存廢、蘇建和案等，如何才能有效肅貪防弊？》

將寶貴的青春歲月浪費在監獄中，多麼可惜！剛關進監獄的犯人還是好人，但在獄中則彼此互相傳授犯罪方法而學壞，故獄中人愈多將來社會問題也愈多。學佛者要有地藏菩薩「我不入地獄，誰入地獄」的心懷，那裏沒有佛法，那裏有苦難，都要主動前去。

五十幾年前，我就曾到台灣各看守所及監獄為受刑人講書及心理輔導。數年前，也曾至監獄輔導過蘇建和案的被告。對於受刑人，我個人的看法是，將受刑人監禁在監所裡，剝奪他們的自由，雖可達到懲罰之目的，但反抗性是人的本性，人若覺得不受尊重，愈禁止，則其反抗心會愈重；我曾建議當時的法務部長廖正豪先生，將受刑人交給我三個月，我把他們安置在寺廟中，不限制他們的自由，讓他們感覺到社會的溫暖，不再和社會對立，進而接受社會，摒棄報復心及仇恨心，達到教化的功用。但可惜部長並沒有接受我的建議。

學法之人及出家人，廣義的來說，皆是法律人，我們出家人是處於上游處，教導人不犯罪，要有道德及智慧，心存慈悲心，做好人及說好話等。待此些方法皆無效時，方是法律發動之時。

基本上，這個社會需要靠法律來維持秩序，但是道德良知、因果觀念，對社會的安定還是很重要，日本早期有位楠正誠將軍，在受冤被判死刑後，留下「非、理、法、權、天」五個字。說明無理不能勝過理，有理不能勝過法律，法律不能勝過權力，因為有權力的人可以改變法律，但是「權」卻無法勝過「天」，「天」就是因果法則。

各位法律人，不論讀法律的書、讀文學的書、讀哲學的書，書中總有一些道理，讀通了、瞭解了，才是重要。我舉個例子，之前台南有個人來找我，說要拜我為師。我問他的情形，他不太願意講。但他說他很有修行，打坐可以持續五、六個小時、甚至七、八個小時，並強調他的定力很高、禪定很深。我說不要講這種話，外人可以這樣講，你對我怎麼可以這樣講，人光坐著是沒有用的。通了、懂了、通達了，就是開悟，悟了沒有才重要，沒有開悟皆無用。

司法若要做到沒有冤情是很難的，但法律人就是要盡可能讓每件案子沒有爭議，我也時常在研究要如何讓世界沒有冤屈。也看到很多的檢察官、法律人，一碰到死刑，就要翻案，到最後無罪釋放。這個也了不起，要找出不少證據，才能翻案，因為人命關天啊。

尤其是法律人，要愛護法、保護法，把法制樹立起來，台灣社會才會更好。此外，所謂「上天有好生之德」，社會上有一些人積極提倡廢除死刑，甚至有些國家的法律早已廢除死刑。廢止死刑到底妥當不妥當呢？犯了其他罪過都能給予諒解或是將功折罪，但如果是殺了自己卻可以免於一死，這是違反因果的。以佛教的因果法則來看，廢除死刑不合乎因果，所謂「如是因，招感如是果」，造因不受果報，這是不對的，因此對於社會上有些人主張廢除死刑，死刑一概廢止未必是好；但是如果動不動就殺，也不能解決問題，有時候他殺了人，自己受到良心的譴責，生不如死，反而比讓他死了一了百了的處罰更難堪。

一個社會要長治久安，不能只靠法律的制裁，法律的制裁雖然能恫嚇於一時，卻不能杜絕犯罪於永遠；唯有持守佛教的戒律，體現「慈心不犯、以法攝眾、以律自制、因果不爽、懺悔清淨」等教義，才能確實改善社會風氣。因此，有人主張「亂世用重典」，但嚴刑峻罰只能收一時治標之效，正本清源，應該宣揚因緣果報的觀念，才是治本之道。

就司法制度而言，我個人的看法是應該提高司法人員的待遇，讓他們覺得金錢不再重要，減少金錢誘因，司法制度就會公平。

迷悟之間，善惡參半

《大師致力於推廣人間佛教，請問大師，在忙碌及腳步迅速的現代社會，我們如何在生活中實踐佛學教誨？》

宇宙間，白天一半，夜晚一半；太陽和月亮也都各佔一半的時間；春夏秋冬也是把無盡的時間分成四分之一、二分之一各得其所。而我提出「一半理論」：這個世界被劃分是「一半一半」的，東半球一半，西半球一半；海洋一半，陸地一半；高山一半平地一半；植物、動物也都各佔有一半的地盤。社會也是分為「一半一半」的，光明善美只擁有了一半的社會，黑暗醜陋也佔去了一半的社會，男人一半，女人也是一半；善的一半，惡的也是一半；是的一半，非的也是一半；即使是佛也只能擁有一半的世界，另一半為魔所有。喜歡月圓的明亮，就要接受它有黑暗不圓滿的時候；喜歡水果的甜美，也要容許它通過苦澀成長的過程。

「水能載舟也能覆舟」；水能把火熄滅，火也能把水蒸發，彼此彼此，互不相讓，因為都是「一半一半」的原理。所以，聰明的人鄙視愚笨的人，愚笨的人吃定聰明的人，各有所長，各有所短。

人間能夠把「一半一半」的關係擺平，給予正常化，這個世界還能共存；假如一定我要打倒你，你要打倒我，那就紛爭擾攘，各有所損。我們最好的作法是，用好的一半、善的一半，去影響壞的一半、惡的一半。檢察官是正義的化身，要去感化那壞的一半，影響多少，不要寄予太大希望，任何人只要能接受好的一半，在壞的一半裏自然減少。接受好的，包容壞的，才能擁有全面的人生。

以教育導正歧途

《適才大師提出一半一半理論，屏東縣的犯罪類型中，毒品犯罪、酒後駕車及竊盜案也佔了一大半，請問大師，對於此類案件應如何導正？》

喝酒本身並不嚴重，佛教之所以禁酒，在於酒意過後，人們的腦袋便不堪思想，以致發生失言、誤事，甚至亂性等妄為之行為。然而，為何酒後所引發的罪如此之多？五戒當中殺、盜、淫、妄（妄語）、酒，似乎酒是最不重要的，但實際上酒是最容易引發其他四戒的。在此舉一個與酒有關的小故事，一位先生在家無聊，喝了酒，眼見沒有下酒菜，又見鄰居家的一隻老母雞從門前走過，臨時起意便盜來宰殺。待酒足飯飽後，婦人歸來，便問男子：你有看到我家的雞嗎？只見他醉的東倒西歪！又見婦人頗有幾分姿色，便藉酒調戲，於是殺、盜、淫、妄都顯現出來了。所以喝酒很麻煩，會引發諸多問題，甚至喝酒亡國的君王，在歷史上亦屢見不鮮，所以酒甚有傷道德。對於喝酒，我的看法較為寬鬆，只求啜飲不求醉，只要不狂飲、嗜酒，能夠節制飲酒，不喝醉犯其他戒條，保留住人性面，都是可接受的；禁止喝酒反而會適得其反，所以要給予對方一點空間。

再來談到毒品，這個就更不能碰了，因為毒品可怕之處在於不只殘害我們的健康亦敗光我們的家財；侵吞家世祖宗的榮譽；會把家所有的財產都給吃光；把人生也毀了。歷史上宣統皇帝的最後一個皇后，那麼美麗、權威的一個皇后，因為吸毒導致病弱不堪。毒品要戒除很難，吸毒者看到別人在吸食，自己也會受不了誘惑。我認為吸毒是一種病，不一定要把它當犯罪，因為至少沒有防礙他人，只殘害自己，所以應該把他當作病人強迫他治療。

還有竊盜的發生，就是因為貪心所致！人心常會有貪念，走在路上看到地上有個罐子，就想要踢一下；看看罐子裡是否有東西可以撿拾；到飯店裡住，看見東西就想順手牽羊。在佛教裡，財富分為共有及私有的，陽光大家都可以去曬，海水你可以去用它，公園、公路你去走，去使用它，都不會有犯罪的問題，因為這都是公有的，但私有的就不容許在未經所有權人同意的前提下去使用它。而竊盜就是對私有的財產起了嫉妒。佛教有句名言叫做「非予莫取」，你不給我的東西我就不要，而現在好像不是如此，沒有這種好習慣。這些都須要靠「教育」來導正，教育還要有因果觀念；懂得感恩圖報、發心回饋，有了生活的教育，就與單純獲取知識的教育不同。我個人從事建設佛光山以來，從未與人訂立契約，我想「以宗教信仰的道德，如果不足以讓彼此信賴，還需要靠法律來維護，豈不是降低宗教的價值嗎？」所以世間上即使有多少條文規定，重要的是，彼此要信守道義、承諾，能做到如此，這也是社會的一大成就。

精進人生三百歲

我們在世間上生活，與我們最有關係的就是「時間」。我們這一生的壽命，分分秒秒在減少，可以說每天都在跟時間賽跑。常聽到有人說：「我時間不夠用！」讀書人的時間不夠用，要趕夜車；上班的人時間不夠用，要加班。很多人到了中年、老年更是苦惱自己「歲月無多、去日不遠」。

記得我二十歲從佛教學院畢業，將自己奉獻給社會大眾之後，一生就沒有放過年假，也沒有暑假、寒假，甚至星期日還比別人更忙碌。從早到晚沒有休息，不但在殿堂教室裡講說弘法，在走路、下課的空檔，甚至在汽車、火車、飛機上，我都精進地辦公、閱稿。幾乎每一天都在分秒必爭、精打細算中度過。如果以一天能作五個人的工作來計算，到了八十歲，就有六十年的壽命在工作，六十乘以五，不就是三百歲嗎？這就是我主張的人生三百歲；這三百歲不是等待來的，也不是投機取巧來的，是我自己辛勤努力創造出來的。

所以我學會善用零碎的時間，在等車子、等客人、等上課、等開會、等吃飯時，訂計畫、想辦法，或思考文章的內容鋪排、佛學上難懂的名相，或回憶讀過的名著佳作等，如此，不但培養我集中意志的習慣，也增進我從「聞、思、修」進入三摩地的能力。

自古以來，每一個成功的人除立志外，更要發心，以精進修持為終身受用的資糧。所以對自己的一切要有所認知：

第一，要有時空觀念的現實認知：

一個人在世間上最要緊的是要懂得人生三間：時間、空間、人間。

第二，要有傳統觀念的歷史認知：

一個人思想要現代化，但生活要傳統，所謂「傳統」就是在合理合法下，適合我們身分的作風。

第三，要有文化觀念的普遍認知：

人類隨著宗教、歷史、經濟、風俗等不同，而孕育出東西不同的文化，日本之所以能成其大，是因為一直不斷在吸收外來良好的文化，如中國的漢字、唐代的建築，並引進農作物來栽培等等，只要有利於改善國家的事物，絕不會墨守成規，尤對西方的科技、電腦、精密工業也都樂於融和吸收而成為自己的文化。

養生益壽之道 - 「歡喜」

《請問大師養生之道為何？》

之前出席個活動，現場突然有記者問我如何養生，我突然間語塞，因為我沒有刻意在養生，不懂何謂養生之道。不過我的生活確實過得很簡單，每日清晨四、五點起床，三餐固定一菜一飯，沒有食用過補養品，也從來都沒有放假休息過，這種習慣從沒改變過。我後來想了想，所謂養生之道應該就是「歡喜」。一見到人就歡喜，到任何地方、做任何事情也都歡喜，對於沒有興趣的事，能把它做到歡喜，這應該就是最大的養生之道。我很會歡喜，也喜歡歡喜，什麼事都好歡喜，也很感恩、很甘心，沒有傷心，沒有不得了的事，沒有困難，這就是養生之道。人生的種種病痛，大都是對外來事物牽掛太多，以致心不能靜、氣不能和、度不能宏、口不能默、瞋不能制、苦不能耐，貧不能安、死不能忘、恨不能釋、矜不能持、驚恐不能免、爭競不能遏、辯論不能息、憂思不能解、妄想不能除，種種都是因未淡、未空所致。若能以般若空慧觀照，不執著有病、無病，健康、不健康，一切隨順因緣，隨順自然，相信就能生活歡喜，身心皆自在了。



三好運動淨化人心

關心和平、關心人心淨化，只要人人都遵行「三好運動」就夠了！身、口、意，人就是這三樣東西所組合協調而成。因此「三好」即：身行好事、口說好話、心存好念。人與人之間互動良善，保有善意。

再擴大來說，我對世界最厭惡戰爭，只要不戰爭，我就滿足了，所以現在這個世界保持和平最重要。和平是我的最高的理念，倡導和平，人和人要和平、團體與團體和平、民族與民族和平、國家與國家和平、世界和平。只要人人都不懷惡意，彼此互重、互惠，這世界的紛爭必然降低許多，達到幾近大同理想社會，戰爭自然消弭無蹤，給人們一個最適合生活的世界。

結語

世界和平，是大師一路走來的理念，更是我們應該有的準則；在最後希望諸位大德能多行佛、奉行三好運動，多說好話、做好事、存好心，不但能讓我們的心昇華，也去除了我們與世界之間的距離。宗教與政治是分開的，而心胸、智慧、人格的擴大，才能成就更大的世界與空間。

(本文由吳宜霏、王琮仁、馮建堯、張宏瑞整理)

最高法院 111 年度台上字第 977 號刑事判決（民國 112 年 2 月 8 日）：

一、本案基礎事實：

被告林○名以一經營行為同時未經許可擅自經營期貨經理事業及經營全權委託投資業務，原審認被告係以一行為觸犯 2 罪名，依想像競合犯關係，從一重論處期貨交易法第 112 條第 5 項第 5 款之非法經營期貨經理事業罪刑（未併科輕罪即證券投資信託及顧問法第 107 條第 1 款所定之「應併科」罰金刑）。檢察官提起第三審上訴主張：原審未依刑法第 55 條但書想像競合「輕罪最低法定刑釐清作用」之規定，對被告併科輕罪即證券投資信託及顧問法第 107 條第 1 款所定之「新臺幣（下同）100 萬元以上 5,000 萬元以下罰金。」有判決適用法則不當及違反罪刑相當原則之違法。

二、本案法律爭點：

被告以一經營行為同時未經許可擅自經營期貨經理事業及經營全權委託投資業務，依想像競合犯關係，從一重論以較重之期貨交易法第 112 條第 5 項第 5 款之非法經營期貨經理事業罪，在量刑時應否一併考量輕罪即證券投資信託及顧問法第 107 條第 1 款所規定之「應併科」罰金刑？亦即，刑法第 55 條但書「不得科以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑」之規定，即學理上所稱想像競合「輕罪釐清作用」（或稱輕罪封鎖作用），是否應結合輕罪所定法定最輕應併科之罰金刑？

三、最高法院判決見解：

- （一）關於想像競合犯之罪與刑，刑法第 55 條於民國 94 年 2 月 2 日修正公布前，僅規定：「一行為而觸犯數罪名者，.....從一重處斷。」此一「從一重處斷」之規定，向來被認為係裁判上一罪，僅以重罪之最高度及最低度刑形成處斷刑之框架，如無其他（酌量）減輕或免除其刑之事由，宣告刑亦應在此框架內為之，可謂輕罪之最高度及最低度刑完全被吸收。然而，遇有重罪之法定最輕本刑較輕罪之法定最輕本刑為輕時，裁判者於科刑時，如反可量處尤較輕罪名所定最輕法定本刑為輕之宣告刑，與法律規定從一重處斷之原旨相違背，有失公平及違背罪刑相當原則。
- （二）刑法第 55 條但書規定之立法意旨，既在於落實充分但不過度之科刑評價，以符合罪刑相當及公平原則，則法院在適用該但書規定而形成宣告刑時，如科刑選項為「重罪自由刑」結合「輕罪併科罰金」之雙主刑，為免倘併科輕罪之過重罰金刑產生評價過度而有過苛之情形，允宜容許法院依該條但書「不得『科』以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑」之意旨，如具體所處罰金以外之較重「徒刑」（例如科處較有期徒刑 2 月為高之刑度），經整體評價而認並未較輕罪之「法定最輕徒刑及併科罰金」（例如有期徒刑 2 月及併科罰金）為低時，得適度審酌犯罪行為人侵害法益之類型與程度、犯罪行為人之資力、因犯罪所保有之利益，以及對於刑罰儆戒作用等各情，在符合比例原則之範圍內，裁量是否再併科輕罪之罰金刑，俾調和罪與刑，使之相稱，且充分而不過度。析言之，法院經整體觀察後，基於充分評價之考量，於具體科刑時，認除處以重罪「自由刑」外，亦一併宣告輕罪之「併科罰金刑」，抑或基於不過度評價之考量，未一併宣告輕罪之「併科罰金刑」，如未悖於罪刑相當原則，均無不可。

(三) 行為人以一行為同時該當期貨交易法第 112 條第 5 項第 5 款所定之未經許可，擅自經營期貨信託事業、期貨經理事業、期貨顧問事業或其他期貨服務事業罪（處 7 年以下有期徒刑，得併科 300 萬元以下罰金），及證券投資信託及顧問法第 107 條第 1 款所定，未經主管機關許可，經營證券投資信託業務、證券投資顧問業務、全權委託投資業務或其他應經主管機關核准之業務罪（處 5 年以下有期徒刑，併科 100 萬元以上 5,000 萬元以下罰金），雖依想像競合犯關係，從一重論以期貨交易法第 112 條第 5 項第 5 款之罪，並以該罪之法定最重本刑「7 年有期徒刑」為科刑上限。惟其科刑下限，除徒刑部分依刑法第 33 條第 3 款規定，以 2 月有期徒刑為度外，不可忽視依刑法第 55 條但書規定，輕罪併科罰金刑部分亦擴大成為形成宣告「有期徒刑結合罰金」雙主刑之依據。是在「具體科刑」即形成宣告刑方面，如具體所處罰金以外之較重「徒刑」（例如科處較有期徒刑 2 月為高之刑度），經整體評價而認並未較輕罪之「法定最輕徒刑及併科罰金」（例如有期徒刑 2 月及併科罰金）為低時，自得審度上開各情後，裁量是否併科輕罪即證券投資信託及顧問法第 107 條第 1 款所定之「100 萬元以上 5,000 萬元以下罰金」。

(四) 綜上，法院遇有上開情形，於科刑時雖未宣告併科輕罪之罰金刑，惟如已敘明經整體評價而權衡上情後，不予併科輕罪罰金刑，已充分評價行為之不法及罪責內涵，自不得指為違法。

本案適用的法律原則

- (一) 本件最高法院判決揭櫫「罪刑相當原則」，亦即法院經整體觀察後，基於充分評價之考量，於具體科刑時，認除處以重罪「自由刑」外，亦一併宣告輕罪之「併科罰金刑」，抑或基於不過度評價之考量，未一併宣告輕罪之「併科罰金刑」，尚無悖於「罪刑相當原則」。
- (二) 然上開實務見解，與本署之言詞辯論意旨，及本案兩位學者鑑定人之意見並非一致；即本署論告及學者鑑定意見，均係認依照刑法第 55 條本文解釋，法官即應就所有成立並得適用之法條中所規定的刑罰種類與刑度，以其中最重的最高與最低刑，形成一個新的科刑框架範圍，即所謂的「組合之刑罰框架」；至關於同條但書之規定，雖然一般將此但書稱作輕罪的封鎖效果，其立法目的係為防止被告獲得不應得之利益。詳言之，在想像競合之情形，被告是在輕罪外又違反了更重的犯罪，倘若因此反而可以豁免輕罪應併科之刑（罰金），自屬評價矛盾。進而科刑的「上限」是重罪的最重法定刑及其他輕罪應併科之刑，「下限」是數罪中最高的最輕本刑及應併科之刑，始屬妥適。

建議

檢察官公訴蒞庭時，如遇一行為觸犯數罪名之想像競合案件，而該案件輕罪之法定刑下限已明定「應併科罰金」，然重罪並未規定罰金刑，或係「得併科罰金」時，宜建議承審法官，應依刑法第 55 條但書「不得科以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑」之規定，判決之宣告刑應以輕罪之「應併科罰金」作為刑度之下限，以避免被告竟於一行為觸犯數罪名之想像競合犯情形，反受較違犯單純一罪時更優厚之待遇。