

被害人保護與訴訟參與新制之介紹及訴訟 權益之統整探究

楊智守*

目次

壹、前言

貳、被害人保護與訴訟參與新制介紹

一、被害人在程序中所受之保護措施

二、被害人訴訟參與制度

參、新制的實務闡述與應用

一、被害人之範圍與認定

二、被害人陳述意見之範圍與質量提升

三、目前最高法院判決見解歸納

肆、被害人之訴訟權益統整代結論

關鍵字：修復式司法、訴訟參與、在場陪伴權、陳述意見、科刑範圍

壹、前言

刑事訴訟之目的，在確定被告具體刑罰權之有無及範圍¹，制度上賦予正當法律程序之保障對象為被告，故其受保障之程度遠較與訴訟結果無利害關係之其他訴訟關係人自當為高²。

即使因生命、身體、自由或財產等受不法侵害之被害人，是刑事案件最直接的利害關係人³，但因犯罪所受損害之填補，不在於刑事訴訟程序所要確定具體刑罰權之規範目的範圍，因而致被害人在刑事訴訟的程序權益向來未受到充分認同與尊重。

然而，為了消弭司法與人民之間法律感情的隔閡並提升司法公信力，即有必要制度性賦予被害人於刑事訴訟之主體地位及程序保障，除被害人陳述制度外，刑事訴訟法於2019年12月10日修正，2020年1月8日公布增訂明文化「修復式司法」制度、被害人保護措施、被害人參與本案訴訟制度；在於2019年12月17日修正，2020年1

月15日公布增訂被害人陳述制度，均意在提升被害人在刑事訴訟程序相對弱化之地位。是為完整瞭解被害人在現行刑事訴訟程序中的地位，應有歸納其目前所受之制度性保障權益之必要，俾充分完整保障被害人之刑事訴訟權益以實現規範目的。

貳、被害人保護與訴訟參與新制介紹

為提升被害人訴訟上的主體性，避免訴訟中受到二度傷害，立法院於108年12月10日國際人權日完成三讀程序，與國際人權精神相呼應，開啓我國刑事訴訟程序之新頁，其立法重點在於加重被害人保護及賦予被害人參與特定訴訟之權能，應有瞭解其具體內容之必要。

一、被害人在程序中所受之保護措施

以往被害人基本上處於「證據方法提供者」之協助調查事實等輔助角色，取得刑事訴訟之程序主體或權限，多要另有實行訴訟作為始得獲致，例如提出告訴而成為告訴人、提出自訴而為當事人，或於法院訴訟繫屬中提起附帶民事訴訟請求損害賠償等，可見純粹被害人所能具有之訴訟權益有限，此次修法即予以下列之制度性提升及保護措施。

(一) 職權移付調解：

檢察官於偵查中、法院於審理中得將案件移付調解（刑事訴訟法第248之2條、第271之4條）。

值得注意的是，在民事訴訟程序，調解是起訴前之紛爭解決機制，既已進行訴訟，法院即應審理或由當事人和解，僅在兩造合意時，民事第一審、第二審法院始得將事件移付調解，此為民事訴訟法第420條之1第1項、第463條所明定。

然而，刑事訴訟法賦予檢察官於偵查中，或法院於訴訟繫屬後、言詞辯論終結前，積極主動地斟酌被告、被害人或其家屬進行調解之意願與達成

* 本文作者係臺灣高等法院高雄分院法官。

1. 最高法院107年度台上字第1655號刑事判決。

2. 最高法院109年度台抗字第256號刑事裁定。

3. 陳運財，論犯罪被害人於刑事公訴程序之地位及其權利，犯罪被害保護政策論文集，頁56，財團法人犯罪被害人保護協會臺灣臺中分會，2017年10月。

調解之可能性、適當性，認為適當者，即得職權使用既有之調解制度而將案件移付調解，雖賦予檢察官與法院有積極主動利用調解制度保護被害人之發動權，但似未充分保障被告之程序主體權，且未完備賦予被害人或（及）家屬願否調解之表意權。

(二) 依聲請轉介進行修復式司法程序：依被告及被害人之聲請，轉介適當機關、機構或團體進行修復（刑事訴訟法第 248 之 2 條、第 271 之 4 條）。

此部分與上揭職權移付調解之不同處，在於檢察官或法院就是否進行修復式司法程序，僅在被害人及被告均聲請時，始有轉介權，轉介後仍由適當機關、機構或團體就被告、被害人是否適合進入修復式司法程序予以綜合評估，並非一經聲請即可進行修復式司法程序，故被告若以法院未適當轉介進行修復式司法而指摘訴訟程序違背法令，自無理由。

(三) 保護隱私及給予適當隔離措施：

新制明定檢察事務官、司法警察官或司法警察調查時、檢察官偵查中、法院於審判中，均應注意被害人或其家屬隱私之保護，及得依被害人之聲請或依職權，利用遮蔽設備，將被害人與被告、旁聽人予以適當隔離（刑事訴訟法第 248 之 3 條、第 271 之 2 條）。

其中，因偵查中及審判中所採取適當之隔離措施之目的，在於使被告及第三人（在場旁聽之人）無法識別其樣貌，故適當隔離之採取，應不僅於偵查庭或詢問處所，應及於整體動線之考量。

又於法院審理與檢警偵查階段之不同處在於，法院於審判程序中，因行公開審理程序，故採取適當之遮蔽措施前，應審酌案件情節及被害人之身心狀況，並聽取當事人及辯護人之意見後，始得利用遮蔽設備，將被害人與被告、旁聽人適當隔離。

(四) 被害人之同意第三人在場陪伴權：新制明定被害人之法定代理人、配偶、直系或三親等內旁系血親、家長、家屬、醫師、心理師、輔導人員、社工人員或其信賴之人，經被害人同意後於偵查中受訊問或詢問時，或審判中，得陪同在場（刑事訴訟法第 248 之 1 條、第 271 之 3 條）

值得注意者，上開得陪同在場之

人，於偵查中並得陳述意見，惟於審判中則僅「被害人或其家屬或其他依法得陳述意見之人就科刑範圍」得有表示意見之機會（刑事訴訟法第 289 條第 2 項），亦即上開陪同人同時具有被害人家屬之身分者，法院自得傳喚其到場，並適時予以陳述意見之機會。除非上開在場之人為被告，或在偵查中檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察認其在場，有礙偵查程序之進行時，不適用之。

至於上開所稱「其信賴之人」，係指與被害人關係緊密之褫母、師長、好友、同性伴侶或其他重要他人。陪同人陪同被害人出庭時，得與被害人並坐於被害人席。陪同人不得妨害法官訊問或當事人、代理人或辯護人詰問。陪同人若有影響訴訟進行之不當言行，或影響被害人、證人、鑑定人或其他訴訟關係人陳述者，審判長應視具體情況適時勸告或制止，以維法庭秩序⁴。

二、被害人訴訟參與制度：

立法者在刑事審判係由法院、檢察官及被告組成之三面關係架構下，為被害人設計出程序參與人之主體地位，使其得藉由參與程序，瞭解訴訟之經過情形及維護其人性尊嚴（刑事訴訟法第 455 之 38 條至第 455 之 47 條）。

(一) 並非全部，僅特定案件得訴訟參與：

立法限定以侵害被害人生命、身體、自由（性自主）、財產等影響人性尊嚴至鉅之案件，賦予被害人得聲請參與訴訟，藉由通知訴訟參與人於準備程序及審理期日到場機制，使訴訟參與人能全程參與訴訟過程。以下為刑事訴訟法第 455-38 條所限定之案件分類：

1. 侵害生命：

- ①任何因故意或過失致人於死之犯罪。
- ②殺人案件：刑法第 271 條第 1 項（殺人）、第 2 項（殺人未遂）、第 272 條（殺直系血親尊親屬）、第 273 條（義憤殺人）、第 275 條第 1 項至第 3 項（受囑託或得諾而殺人、教唆或幫助自殺）。

2. 侵害身體：

- ①任何因故意或過失致人重傷之犯罪。
- ②重傷：刑法第 278 條第 1 項（重傷）、

4. 法院辦理刑事訴訟案件應行注意事項第 135 條之 3。

2. 侵害身體：
 - ①任何因故意或過失致人重傷之犯罪。
 - ②重傷：刑法第 278 條第 1 項（重傷）、第 3 項（重傷未遂）、第 280 條（傷害直系血親尊親屬）。
 - ③特定被害人保護：刑法第 286 條第 1 項（凌虐或妨害未滿 18 歲之人身心發育）、第 2 項（之人身心發育未遂）、第 291 條（未得孕婦同意使之墮胎）。
3. 侵害自由：
 - ①性意思自主權：
 - A. 使人為性交或猥褻：刑法第 231 條（圖利使人為性交或猥褻）、第 231 條之 1（圖利強制使人為性交或猥褻）、第 232 條（利用權勢之圖利使人性交或猥褻）、第 233 條（使未滿 16 歲之人為性交或猥褻）。
 - B. 性侵害犯罪防治法第 2 條第 1 項所定之罪（犯刑法 221 條至第 227 條之罪：即強制性交、加重強制性交、強制猥褻、加重強制猥褻、乘機性交猥褻、強制性交猥褻罪之加重結果、強制性交猥褻之殺人重傷害之結合犯、對未滿 16 歲之人為性交、猥褻）、刑法第 228 條（利用權勢性交或猥褻）、第 229 條（詐術性交）、第 332 條 2 項 2 款（強盜強制性交）、348 條 2 項 1 款（擄人勒贖強制性交）。
 - C. 兒童及少年性剝削防制條例第 32 條至第 35 條、第 36 條第 1 項至第 5 項、第 37 條第 1 項之罪
 - ②意思決定自由：
 - A. 使人為奴隸或詐術使出國：刑法第 296 條（使人為奴隸）、第 296 條之 1（買賣人口為性交或猥褻）、第 297 條（意圖營利以詐術使人出國）。
 - B. 和誘、略誘：刑法第 240 條（和誘脫離家庭或其他有監督權之人或為猥褻或性交）、第 241 條（略誘）、第 242 條（移送被誘人出國）、第 243 條（圖利、圖使猥褻或性交而收受、藏匿、隱避）、第 298 條（意圖結婚、營利、猥褻或性交而略誘）、第 299 條（移送被略誘人出國）、第 300 條（意圖營利、猥褻、性交而收受、藏匿、使之隱避）。
 - ③行動自由：人口販運防制法第 31 條至第 34 條、第 36 條之罪。
4. 侵害財產：

- ①強盜：刑法第 328 條第 1 項、第 2 項、第 4 項（強盜、強盜致人於死之既未遂、不含預備強盜）、第 329 條（準強盜）、第 330 條（加重強盜）、第 332 條第 1 項、第 2 項第 1 款、第 3 款、第 4 款（強盜結合犯，不含強盜強制性交，在另一分類）。
- ②海盜：刑法第 333 條第 1 項、第 2 項（海盜、準海盜）、第 334 條第 1 項、第 2 項第 1 款、第 3 款、第 4 款（海盜結合犯，不含海盜強制性交，在另一分類）。
- ③擄人勒贖：刑法第 347 條第 1 項、第 3 項（擄人勒贖既未遂，不含擄人勒贖因而致人於死）、第 348 條第 1 項、第 2 項第 2 款之罪（擄人勒贖結合犯，不含擄人勒贖強制性交）。

（二）審級參與之書狀原則：

聲請人應於每一審級具狀記載法定事項逕向法院提出，訴訟參與之效力於案件每一審級終結時即不復存在（刑事訴訟法第 455 之 39 條）。

（三）訴訟參與聲請之程式欠缺應先命補正，審核之准駁裁定均不得抗告，但准許後有不應准許之情形，則應撤銷原裁定：

法院應審核訴訟參與之聲請，若不合法律上程式或法律上不應准許者，應以裁定駁回，但其不合法律上之程式可補正者，應定期間先命補正。又法院應徵詢檢察官、被告、辯護人及輔佐人之意見，並斟酌案件情節、聲請人與被告之關係、訴訟進行之程度及聲請人之利益，認為適當者，應為准許訴訟參與之裁定；認為不適當者，應以裁定駁回之。裁定准許後，認有不應准許之情形者，應撤銷原裁定（刑事訴訟法第 455 之 40 條）。

其中，檢察官、被告、辯護人及輔佐人於法院裁定前，應受有陳述意見之機會。所謂「案件情節」，係指應審酌相關犯罪之動機、態樣、手段、被害結果等因素，例如敵對性極高之組織或團體間因宿怨仇恨所生之犯罪案件，應考量若准許被害人訴訟參與，是否有擾亂法庭秩序之虞；就「聲請人與被告之關係」而言，例如被害人與被告具有組織內上下從屬之關係，應考量准許被害人訴訟參與，是否有

5. 參照刑事訴訟法第 455 之 40 條立法說明。立法院公報，第 108 卷，第 101 期，院會記錄，頁 143-146。2019 年 12 月。

實質上不利於被告防禦之虞；就「訴訟進行之程度」而言，例如被害人於第一審之審理期間並未聲請訴訟參與，迄至第二審接近審結之時始聲請訴訟參與，即應考量是否有對於被告防禦權產生無法預期之不利益之虞；若就案件情節、聲請人與被告之關係或訴訟進行之程度而言，有諸如前述之情形，則聲請人就訴訟參與即須具有較大之利益，始能衡平因其訴訟參與對於法庭秩序或被告防禦權所生之不利益⁵。

法院依聲請裁定准許訴訟參與後，發現有不應准許之情形，例如法院變更檢察官起訴法條而使該案件罪名變更為第 455 之 38 條第 1 項各款所罪以外之罪名，或聲請人與被害人間之身分關係嗣後變更者，原所為准許訴訟參與之裁定自應撤銷，以免徒增本案訴訟不必要之程序負擔。

(四) 訴訟參與人之任意選任與指定代理人之限制與送達：

為確保訴訟參與人可以掌握訴訟進度與狀況，適時瞭解訴訟資訊，有效行使訴訟參與人之權益，得使其隨時選任代理人，或於法定情形時由審判長為其指定律師為代理人（刑事訴訟法第 455 條之 41）。

其中，訴訟參與人任意選任代理人時，有下列限制：①不能超過三人。②除非經審判長許可，原則應選任律師。③應提出委任書狀，偵查中提給檢警、審判中每審級提出給法院。④有多位代理人時，法院送達文書應分別為之。若訴訟參與人因精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述、為原住民身分經通常程序起訴或審判、中低收入戶聲請指定，或其他審判長認為有必要案件，審判長應指定律師代理。

(五) 訴訟參與人本人或其代理人為律師或非律師之卷證資訊獲知差異：

為尊重訴訟參與人之程序主體地位，並使其得以於訴訟進行中有效行使其權益，有必要使其獲知卷證資訊內容，①在有以律師為代理人時，賦予其就卷宗及證物檢閱、抄錄、重製或攝影之權利；②在選任非律師為代理人者，因尚乏類似律師法之執業規範及監督懲戒機制，不宜賦予其代理人卷證資訊獲知權，遂由訴訟參與人

本人以預納費用請求付與卷宗及證物之影本，但卷宗及證物之內容與被告被訴事實無關或足以妨害另案之偵查，或涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密者，法院得限制之（刑事訴訟法第 455 之 42 條）。

其中，所稱影本，在解釋上應及於複本（如翻拍證物之照片、複製電磁紀錄及電子卷證等）⁶。又訴訟參與人對於法院上開限制，得提起抗告為救濟。

(六) 法院審理期日通知及到場權：

審理期日，包含準備程序期日及審判期日，法院均應通知訴訟參與人及其代理人。但經合法通知無正當理由不到場或陳明不願到場者，不在此限（刑事訴訟法第 455 之 44 條）。

此外，訴訟參與人及其代理人於準備程序期日到場，法院應賦予就刑事訴訟法第 273 條第 1 項各款事項有陳述意見之機會。又縱使訴訟參與人及其代理人無正當理由不到場，亦不得拘提之。

(七) 法院調查證據時之卷證意見表示及辯論權：

法院於每調查一證據畢，審判長應詢問訴訟參與人及其代理人有無意見，並應予訴訟參與人及其代理人，以辯論證據證明之適當機會（刑事訴訟法第 455 之 46 條）。

(八) 法院行科刑程序前之科刑意見表示權：

為使量刑更加精緻、妥適，以符刑罰個別化原則，審判長於檢察官、被告及辯護人就事實與法律進行辯論後，應行刑事訴訟法第 289 條關於科刑之程序，為使檢察官能事先知悉訴訟參與人及其代理人、陪同人對於科刑範圍之意見，以作為求刑之參考，並考量科刑之結果影響被告之權益甚鉅，應賦予訴訟參與人及其代理人、陪同人就科刑範圍表示意見之機會（刑事訴訟法第 455 之 47 條）。

(九) 多數訴訟參與人之選定或指定代表人制度：

同一案件之訴訟參與人有多數時，得由其中選定一人或數人為代表人，未為選定而法院認為必要時，得限期命為選定，逾期未選定者，得依職權指定代表人。代表人即行使訴訟參與

6. 參照刑事訴訟法第 455 之 42 條立法說明。立法院公報，第 108 卷，第 101 期，院會記錄，頁 149。2019 年 12。

權利之人，並得更換、增減之（刑事訴訟法第 455 之 45 條）。

此部分規定與民事訴訟法有關選定當事人制度相同處，在於訴訟參與人得自主決定是否選定代表人，並許其分組選定不同之人，或僅由一部訴訟參與人選定一人或數人，與未選定代表人之訴訟參與人一同參與訴訟。不同處在於，立法賦予法院得在考量訴訟參與人之人數、案件情節之繁雜程度及訴訟程序之進行狀況，認為可能造成審判窒礙難行，甚而導致訴訟程序久延致侵害被告受妥速審判之權利時，即應職權先命選定而後指定代表人。

選定後，不論是參與人意定選定或法院職權指定，多數訴訟參與人於訴訟過程中，均當准許其等更換或增減代表人。值得注意，未經選定或指定為代表人之訴訟參與人，並未喪失其訴訟參與之程序主體，僅其原有之訴訟參與權處於停止之狀態而不得行使，如其嗣後被增列為代表人，即得回復訴訟參與之狀態而續行參與訴訟。

參、新制的實務闡述與應用

刑事訴訟新制賦予被害人之訴訟保護措施與訴訟參與制度，施行後在目前實務運用實況及未來走向，即有藉目前最高法院判決闡述之見解予以瞭解之必要。

一、被害人之範圍與認定：

刑事訴訟法並未定義「被害人」一詞，是得適用訴訟保護措施與聲請參與本案訴訟之被害人應如何界定，值得關注。

(一) 被害人之範圍：

在刑事訴訟法其他以被害人為基礎

而分別以提出告訴、自訴、附帶民事訴訟而成為下列程序主體之資格限制而言：

1. 告訴人：實務向來認為刑事訴訟法第 232 條所稱得提出告訴之犯罪被害人，係指因犯罪直接受有損害之自然人或法人⁷，不問其是否為告訴乃論之罪⁸。所謂因犯罪直接受有損害，係指個人法益因犯罪而單獨或同時受到侵害⁹。
2. 自訴人：實務及通說對於刑事訴訟法第 319 條第 1 項前段規定「犯罪之被害人得提起自訴」，亦認為係指因犯罪行為之當時而侵害個人法益或與國家、社會法益同時被害之人為限，不包括間接被害人在內，與告訴人之定義相同¹⁰。
3. 附帶民事訴訟原告：即使我國學者通說多認為刑事訴訟法第 487 條第 1 項所稱「因犯罪而受損害之人」，不限於「直接被害人」，間接受損害者亦包括在內¹¹，然實務上仍認以直接被害人為限始得提起刑事附帶民事訴訟¹²，解釋上應係指因犯罪行為直接侵害個人私權而直接或間接導致之損害，始得提起刑事附帶民事訴訟請求賠償¹³。

以上可見，實務對於告訴人、自訴人、附帶民事訴訟之原告，均認為以個人法益單獨或同時因犯罪直接受到侵害之人為限。因此，在本法無特別定義被害人之情況下，能適用刑事訴訟新制之被害人保護措施與聲請參與訴訟之被害人，應認為同以因犯罪而個人法益單獨或同時直接受侵害之人為限¹⁴。至於在犯罪事實不明而接受調查、偵訊、審判時，實際上有需要使用保護措施時，被害人之範圍是否予以目的性擴張解釋，即有賴後續實務運作觀察。

7. 若以非法人團體名義提出告訴，應認係屬告發而非告訴，最高法院 107 年度台非字第 181 號判決意旨。

8. 陳樸生，刑事訴訟法實務，頁 293，1993 年 10 月。

9. 司法院院解字第 3256 號解釋文，1946 年 10 月。

10. 朱石炎，刑事訴訟法新論，2007 年 9 月，頁 389。最高法院 56 年台上 2361 號、70 年台上字第 1799 號刑事判例。關於犯罪被害人之自訴適格，請另參照楊智守，自訴案件審理程序研究，頁 9-16，2018 年 4 月。

11. 朱石炎，被害人訴訟參與新制概要—附述「修復式司法」一，司法周刊 1986 期，第 2 版，2020 年 1 月。黃士元，犯罪被害人財產權保障之救濟—從憲法觀點論附帶民事訴訟之修改方向（上），刊載於全國律師雜誌，2011 年 4 月號，頁 112。該文係援引林鈺雄，刑事訴訟法下冊，2006 年 9 月，四版，頁 459 及陳樸生，刑事訴訟法實務，1990 年 4 月，頁 598 等書所舉之例。此外，黃朝義，刑事訴訟法，2007 年 8 月，增補一版，頁 748 亦引用上揭陳樸生所著頁 757 而認為條文既未限制須「直接受損害之人」方得提起附帶民事訴訟，則不以直接受損害者為限。

12. 相關實務見解請參照楊智守，刑事附帶民事訴訟運作實務，頁 39-40，2018 年 9 月。另臺灣高等法院暨所屬法院 101 年法律座談會民事類提案第 54 號研討結果及審查意見亦均採認提起刑事附帶民事訴訟之原告僅以直接因犯罪而受損害者為限之甲說。

13. 楊智守，刑事附帶民事訴訟運作實務，頁 34，2018 年 9 月。

14. 朱石炎即認為間接受害人無權聲請參與訴訟，見朱石炎，被害人訴訟參與新制概要—附述「修復式司法」一，司法周刊 1986 期，第 2 版，2020 年 1 月。

15. 陳樸生，刑事訴訟法實務，頁 294，1993 年 10 月。

16. 最高法院 84 年度台上字第 3060 號判決。

17. 臺灣高等（法院，舊稱）檢察署暨所屬各級檢察署 86 年法律問題審查意見所採。座談會研討結果採不同見解，然座談會研討結果所引用之最高法院 46 年台上字第 1305 號業經最高法院 80 年 6 月 30 日第 3 次刑事庭會議決議不再援用，該判例所闡述之自訴適格認定以自訴人所訴被告犯罪事實為基準之見解，亦已為實務見解所不採。

18. 採乙說：按「犯罪之被害人得提起自訴。」刑事訴訟法第三百九十九條第一項前段定有明文。故必須係因犯罪而被害之人，始得提起自訴；非因犯罪而被害之人，不得提起自訴，乃當然之解釋。該條項所稱犯罪之被害人，以因犯罪而直接被害之人為限，於財產法益被侵害時，必須其財產之所有權人，或對於該財產有事實上管領力之人，因他人之犯罪行為，而其管領權受有侵害時，始能認為直接被害之人（本院六十八年台上字第二一四號判例，三十二年非字第 68 號判例參照）。甲自訴其建築物，被乙強行拆毀，法院既已查明甲並非該建築物之所有權人，亦非有管領權之人，應認其並非因犯罪而直接被害之人，遂予諭知不予受理之判決。本院四十六年台上字第一三〇五號判例不再援用。

19. 即最高法院 46 年台上字第 1305 號刑事判例「刑事訴訟法第三百一十一條所稱之被害人，祇須自訴人所訴被告犯罪事實，在實體法上足認其為被害之人為已足，至該自訴人實際會否被害及被告有無加害行為，並非自訴成立之要件，上訴人訴稱被告強行拆毀其所建築之堤防，並搶奪材料等情，自係以被害人資格提起自訴，即難謂非合法。原審認其所訴不實，縱令無訛，亦祇屬被告不成立犯罪，而竟謂上訴人非因犯罪而受損害之人，不得

(二) 被害人之認定：

縱限定以犯罪直接被害人始得適用保護措施及聲請參與訴訟，然判斷犯罪直接被害人基礎，究應以被害陳述或官方認定為準，亦有疑義。再參考目前告訴人、自訴人與附帶民事訴訟原告之資格認定見解：

1. 告訴人：早期見解認為告訴人是否犯罪之被害人，祇須就其所訴之事實，如果屬實，在實體法上足認其為被害之人為已足，並不以實際上確曾受害為準¹⁵。亦即應依告訴意旨所指訴之事實，從形式上觀察其權益能否直接受有損害之虞，為判別之準據¹⁶。然而，亦曾有認為應以檢察官偵查結果，認其法益因犯罪而直接被害之人，方得告訴¹⁷，可見上開以被害陳述為準據之見解並非固定之通念，參以後述自訴人之判斷基準之見解變更，益得其徵。
2. 自訴人：實務上自最高法院 80 年 6 月 30 日 80 年度第 3 次刑事庭會議決議¹⁸後，對於自訴適格之認定，從自訴人的主觀陳述¹⁹變更為以法院客觀認定為準。換言之，法院對於自訴人之法益是否因被告犯罪行為而直接受侵害，已從原先的「以自訴狀所指訴之事實為準」，變更為「由法院實質審查自訴人是否確為其所自訴犯罪之被害人，始得認為其自訴是否合法²⁰」，亦即改採實質審查說，不能僅憑自訴狀形式上之記載，據以判斷其是否為自訴犯罪之被害人²¹。
3. 附帶民事訴訟原告：基於刑事訴訟法第 500 條前段規定「附帶民事訴訟之判決，應以刑事訴訟判決所認定之事實為據」，並不以附民當事人所為之主張及舉證而形成心證以認定事實，為確實達到附民訴訟之制度目的，應以法院本於刑事判決所認定之事實為判斷標準²²。

以上可見，同以被害人為基礎，因實行之訴訟行為不同所產生之不同程序主體，在資格認定上漸趨以法院實質審查而非以被害陳述為準。因此，

在訴訟新制之被害人保護措施與參與本案訴訟之被害人認定，應以司法警察（官）、檢察官或法院視案件當時調查所得資料、相關陳述暨調查或審理情形予以綜合判定，並非專以自認被害人之陳述為斷。

二、被害人陳述意見之範圍與質量提升：

在以往之刑事訴訟程序能有陳述意見權之非當事人及辯護人、代理人者，即輔佐人（刑事訴訟法第 35 條）、被害人或其家屬（如兼具告訴人身分，得委任代理人到場，刑事訴訟法第 271 條第 2 項、第 271 條之 1），且均以法院審判時始得為之，然前開刑事訴訟新制所賦予被害人之保護措施與訴訟參與已大幅增加被害人陳述意見之機會，以下分述之。

(一) 被害人陳述意見之範圍擴大與保護要求

刑事訴訟新制所增加被害人陳述意見之範圍，可理解為「程序階段及陳述主體之擴張」。從原先侷限於法院審判時之意見陳述權，擴及於：

1. 被害人於檢警偵查階段接受詢問、訊問時，陪同在場之人得陳述意見。
2. 被害人或其家屬在於法院審判期日之固有到場陳述意見權外，被害人或其家屬或其他依法得陳述意見之人，於科刑辯論前之科刑範圍亦應賦予表示意見機會。但若有被害人等經合法傳喚無正當理由不到場，或陳明不願到場，或法院認為不必要或不適宜傳喚其到庭時（如為避免性侵害被害人受二度傷害所為之減少陳述、被害人於先前作證、陳述時顯現身心創傷或受有壓力而無法為完全之陳述或拒絕陳述、有家庭暴力防治法第 47 條所定因被害人不具有對等的談判能力，故於未確保被害人安全方式前不得進行和解或調解等）時，被告即不能以法院未通知被害人等或經通知而不到庭為由認法院所踐行程序違法或有損害其獲得公平量刑的機會²³。被害人如兼為訴訟參與人，另基於刑事訴訟法第 455 之 46 條規定，具有證據解讀之見表示與證據證明力之辯論機會。

提起自訴，為不受理之諭知，顯就自訴是否合法與被告有罪無罪混為一談，殊有未合。」

20. 最高法院 106 年度台上字第 3028 號刑事判決意旨。

21. 最高法院 106 年度台上字第 3028 號、108 年度台上字第 1642 號判決。

22. 最高法院 80 年度第 3 次刑事庭會議決議意旨、臺灣高等法院暨所屬法院 87 年度法律座談會刑事類提案第 70 號法律問題之審查意見及研討結果。

23. 最高法院 109 年度台上字第 2446 號刑事判決。

24. 最高法院 107 年度台上字第 2198 號刑事判決。

25. 最高法院 107 年度台上字第 2198 號、108 年度台上字第 1695 號、108 年度台上字第 3783 號、108 年度台上字第 3367 號、109 年度台上字第 3474 號等刑事判決。

26. 整理自李嘉興，被害人訴訟參與之科刑範圍意見及意見陳述權，司法周刊第 2024、2025 期第 3 版，2020 年 10 月。

27. 最高法院 98 年度台上字第 5662 號、101 年度台上字第 3163 號判決意旨。

(二) 被害人陳述之意見於刑事訴訟之程序效益提高
 近來刑事審判實務走向「論罪事實與科刑之調查程序分離」，亦即以審判長就被告被訴事實之訊問為分界，在證據調查之後，始就被訴事實訊問被告，於被訴事實訊問後方能調查科刑資料，立法目的在避免與犯罪事實無關之科刑資料影響職業法官認定事實之心證，同時亦在規範法院刑罰裁量之免於逸脫或出於恣意²⁴。其中，所謂科刑資料，係指刑法第 57 條或第 58 條規定刑之量定有關之事實而言，又可分為²⁵：

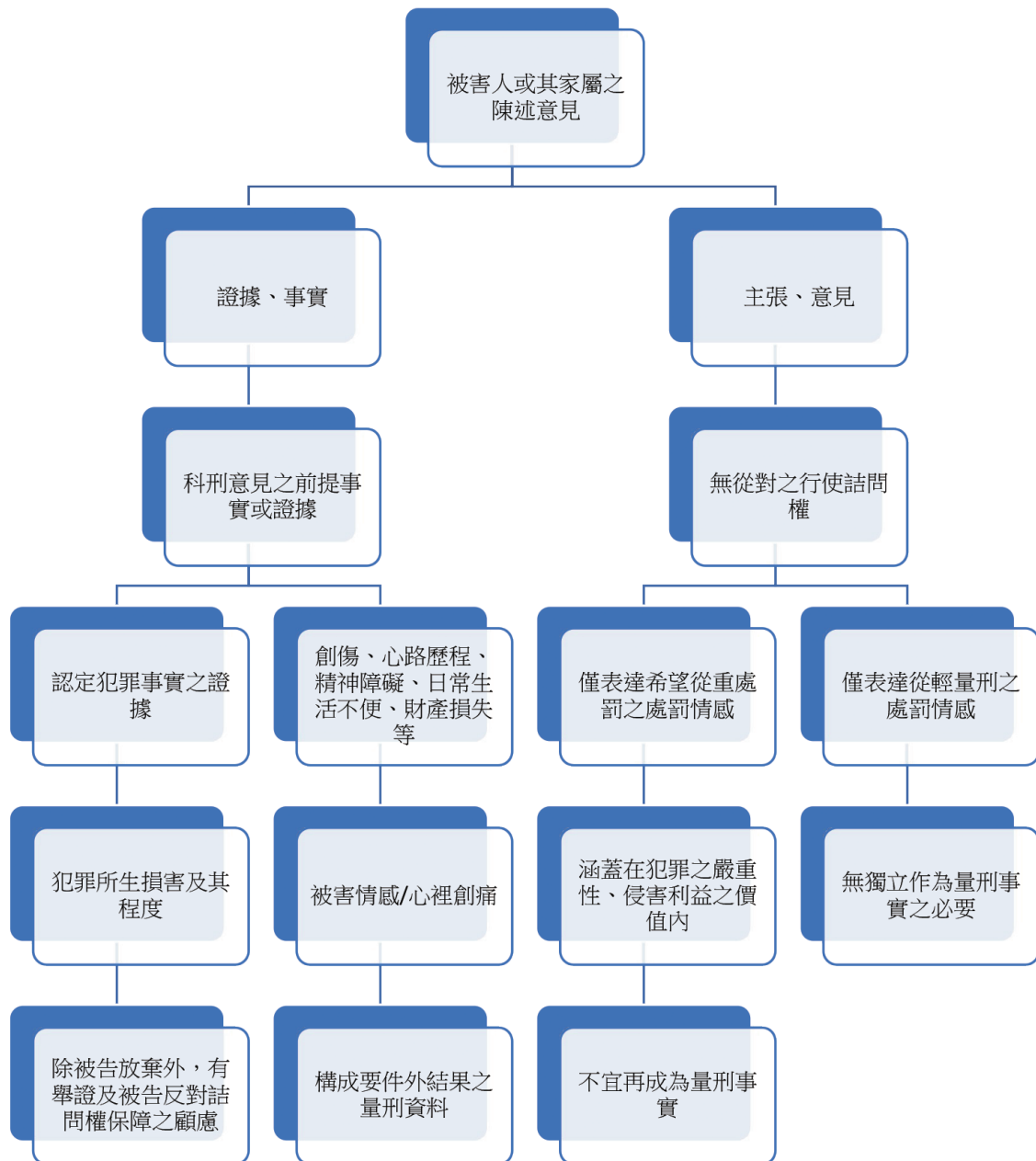
1. 屬與犯罪構成要件要素（或稱與犯罪事實有密切關連之犯罪情節事實）之科刑情狀有關事由：例如犯罪動機、目的、所生危害、違反義務程

度，固應嚴格證明，於論罪證據之階段依各項證據方法之法定調查程序（如刑事訴訟法第 164 條至第 166 條等規定）進行調查。

2. 單純科刑情狀之事實（或稱犯罪行為人屬性），諸如犯罪行為人之生活狀況、品行、犯罪時所受之刺激、犯罪後之態度等等，則以自由證明為已足。

基於被害人或其家屬所陳述之意見往往會呈現下列不同層面²⁶，被害人於接受檢警偵詢調查時、法院審判期日所為陳述及其家屬所陳述之意見，若所述為構成要件外結果之量刑資料或單純科刑情狀之事實，則以達自由證明之程度之證據資料即可。

但若如屬與犯罪構成要件要素、犯罪所生



損害及其程度之事實，法院或檢察官應適時為訴訟程序之轉換或為必要之證據調查，被害人如兼為告訴人，即可依刑事訴訟法第 163 條第 4 項之規定，向檢察官陳述調查證據之意見，並請求檢察官向法院聲請調查證據。

然此意見之陳述，終究止於公訴之輔助，

僅為引發法院為其有利注意之參考資料。換言之，告訴人或其代理人於陳述意見時，如認為如何調查證據之必要者，自應經由檢察官依刑事訴訟法第 163 條之 1 之規定，以書狀提出於法院，方符法制。告訴人或其代理人並無聲請調查證據之權，如其陳述之意見，僅屬個人

之揣測或空泛之詞，在訴訟上已失卻參考價值，或於判決亦不足生影響者，縱未於判決內說明其不予採納之理由，究仍與判決理由不備之違法有別。又所陳調查證據之意見，倘依卷內資料判斷，尚無足以啟動法院應依職權調查證據之情事，即使法院未為調查，當亦無應於審判期日調查之證據而未予調查之違背法令可言²⁷。縱被害人兼為訴訟參與人時，具有前揭刑事訴訟法第 455 之 46 條所定證據之解讀與證據證明力之辯論等意見陳述權，或依刑事訴訟法第 455 之 43 條規定，法院應聽取訴訟參與人及其代理人對於準備程序中應處理之事項（包含證據調查、提出）之意見，雖仍止於公訴輔助與促使法院職權發動之性質，然有助於法院對於各項證據資料之憑信性賦予適當之證據價值。

此外，「告訴人、被害人或其家屬或其他依法得陳述意見之人」、「訴訟參與人及其代理人、陪同人（具備刑事訴訟法第 271 條之 3 第 1 項所定身分或關係）」分別依刑事訴訟法第 289 條第 2 項、第 455 之 47 條規定，於科刑辯論前就科刑範圍所表示之意見，均有助於使量刑更加精緻、妥適，以符刑罰個別化原則。

以上可見，被害人於刑事訴訟新制之陳述意見機會，不論在論罪事實與科刑之調查程序，均有大幅度提高程序效益。

三、目前最高法院判決見解歸納：

刑事訴訟新制施行迄今近一年，由大幅提升被害人的程序地位與明文化修復式司法制度，在實務運用上的趨勢走向可藉最高法院判決闡述之見解予以窺探如下：

(一) 被害人未及就科刑範圍表示意見，並不當然成為新法施行前之判決不當或違法之事由：

被害人雖具狀指摘第一審法院未體察修法動態，靜待新法公布，以完備訴訟程序，對被告所量處之刑與其損失不成比例，冀望於第二審訴訟程序出庭表示量刑之意見等情而請求檢察官上訴，檢察官上訴書雖檢附該聲請狀為附件，既未將被害人聲請狀之內容予以節錄、濃縮記載，已無從認為檢察官已將被害人之聲請意旨轉換為其上訴理由之一部，又檢察官上訴書內容僅記載被告所犯為重罪，判決刑期應予提高等詞，並未提及被害人欲於第二審程序中出庭陳述意見之旨，則檢察官之上訴未具體指摘或表明第一審判決有何不當或違法，難認係具體上訴理由，其上訴不合法法律程式，予以駁回，並無違誤²⁸。

簡言之，檢察官依被害人聲請而提起上訴後，刑事訴訟新制施行，但被害人就科刑範圍之到場表示意見權，仍以上訴合法為前提，且上訴書狀本身應敘述上訴之具體理由，非可引用或檢附其他文書代替之。

(二) 被害人就科刑範圍之到場陳述意見權得予目的性限縮而不予傳喚之原則與例外：

雖刑事訴訟法第 289 條第 2 項、第 455 之 47 條所賦予被害人就科刑範圍之到場表示意見權，均無如同法第 271 條第 2 項之審判期日傳喚被害人或其家屬並予陳述意見之機會所設「但經合法傳喚無正當理由不到場，或陳明不願到場，或法

院認為不必要或不適宜者，不在此限」之例外事由，被告亦上訴指摘法院未通知被害人到庭，所踐行之程序違法或有損害被告獲得公平量刑之機會，然最高法院認為被害人陳述制度，是「為保障被害人權益，並補強檢察官的控訴能力，給予被害人等充分表達意見之機會，可適度彌補其受創心寧，而得資為事實審法院量刑輕重妥適與否的參考」，因此，除「被害人認原審量刑過輕而請求檢察官上訴」、「被告已提出或釋明正在與被害人等和解、調解、修復，法院有必要瞭解被告彌補過錯實踐情形或被害人等身心、財產等損害有無獲得撫平、回復情形」、「法院裁定准許被害人聲請參與訴訟者」，法院應斟酌傳喚被害人等到庭陳述意見外，被害人有前揭刑事訴訟法第 271 條第 2 項但書所定之情形，原審法院未俟被害人到庭陳述意見即終結本案，經核於法並無違誤²⁹。

(三) 「修復式司法」理念不能使「被害人已受部分賠償」成為有利被告之量刑因素：

原審法院考量被害人家屬之情感並未因已受賠償部分金額而獲得疏解及填補，而未將此量刑因素為有利之認定而予微調，被告上訴以原審法院未基於「修復式司法」理念指摘原判決量刑失當，經最高法院闡述「被害一方縱獲得部分之賠償，倘加害人並非真心認錯或被害人情感面未經撫慰或修復，法院於量刑時自非不得予以斟酌」，認被告上訴意旨自非有據³⁰；又「調（和）解制度」與「修復式司法」最大區別，在於前者是著重於「解決問題」，後者傾向於「關係修復」。調（和）解制度雖為促進修復式司法之重要過程，惟彼此間不能畫上等號。且現代刑事訴訟政策已由以往保障被告應有權益提昇認應維護及回復被害人尊嚴之必要。以被害人並非真心原諒被告，和解書上並未明確記載雙方合意之賠償金，則原審考量被害人之情感並未因與被告達成和解而獲得疏解及填補，僅量處本罪法定最低刑度 3 年，既未逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，核屬原審量刑職權之合法行使。上訴意旨以法院未基於「修復式司法」理念指摘原判決量刑失當，自非合法上訴第三審之理由³¹。

肆、被害人之訴訟權益統整代結論

在立法提升被害人參與刑事訴訟之程序主體地位後，犯罪被害人除原先提出刑事告訴而成為告訴人外，亦得藉由參與訴訟而成為參與人，甚或提起附帶民事訴訟，則被害人在刑事訴訟程序，應如何抉擇其程序地位，自有參照以下整合之各身分在程序保障之權益。

至於被害人如已實行告訴而成為告訴人時，是否仍然有權聲請參與訴訟？雖有基於參與訴訟之法條僅列被害人，而刑事訴訟法第 344 條第 3 項關於請求檢察官上訴之規定，係將告訴人與被害人併列者有別，兩相對照，遂解釋為被害人成為告訴人後，即無權聲請參與訴訟³²，然而，被害人係告訴人或訴訟參與人之基礎身分，經實行告訴而成為告訴人後，並未喪失基礎之被害人身分，自得以被害人身分聲請參與本案訴訟而成為訴訟參與人，且告訴人與訴訟參與人之訴訟權限並無排斥關係，自無限制被害人應擇其一之必要，遂以各身分得競合為當。

至於被害人和告訴人之範圍，終究並不完全相同，其彼此之間，甚至與被告之間的身分、地

28. 最高法院 109 年度台上字第 4642 號刑事判決。

29. 最高法院 109 年度台上字第 2446 號刑事判決。

30. 最高法院 108 年度台上字第 4039 號刑事判決。

位或利害關係，亦非一致，法院於傳喚時，當須依個案之具體情形，妥適處理，非謂祇要傳喚其中一人，即已充足；易言之，如能個別予以傳喚，使其等各有陳述意見之機會，自較周延³³。

最後，雖此次刑事訴訟新制賦予被害人保護措施與參與本案訴訟之程序主體地位，然參照下

表可知，保護措施本已散見於各法，所新增陪同在場之人、修復式司法制度及訴訟參與權等，雖創新猷，然未賦予被害人有調查證據聲請權、證人詰問權與獨立上訴權，顯示被害人的程序主體地位有往上提昇之空間，仍有持續觀察實務發展以凝聚社會共識之必要。

被害人 / 告訴人 / 告發人刑事訴訟權益表

一般刑事階段 / 特別法	權益內容	行使主體	法條依據	備註
司法警察(官)詢問/檢察事務官調查	1. 提出告訴	1. 被害人	1. 刑訴 §232	
	2. 第三人陪同在場並陳述意見之同意權	2. 被害人及其同意之第三人	2. 刑訴 §248-1	
	3. 得先採必要之保護措施再陳報檢察官或法院	3. 司法警察機關認為有受保護必要之檢舉人、告發人、告訴人或被害人	3. 證人保護法 §15 I 準用 §4 II	
	4. 受調查時得聲請與被告、第三人適當隔離	4. 被害人	4. 刑訴 §248-3 III、II	
檢察官偵查	1. 提出告訴	1. 被害人	1. 刑訴 §232	
	2. 聲請檢察官為搜索、扣押、鑑定、勘驗、訊問證人或其他必要之保全處分 2.2 檢察官駁回聲請或未於受理聲請之 5 日內為保全處分者，得逕向該管法院聲請保全證據 2.3 實施保全證據時之在場權	2. 告訴人	2. 刑訴 §219-1 刑訴 §219-6	
	3. 核發證人保護書之聲請權 3.1 聲請核發保護書	3. 被害人或其代理人、自訴案件之自訴人等 3.1 有保護必要之檢舉人、告發人、告訴人或被害人	3. 證人保護法 §4 I 3.1 證人保護法 §15 I 準用 §4 I	
	4. 第三人陪同在場並陳述意見之同意權	4. 被害人及其同意之第三人	4. 刑訴 §248-1	

31. 最高法院 109 年度台上字第 343 號刑事判決。
 32. 朱石炎，被害人訴訟參與新制概要—附述「修復式司法」一，司法周刊 1986 期，第 2 版，2020 年 1 月。惟採與本文相同結論。
 33. 最高法院 104 年度台上字第 1151 號判決意旨。

	5. 移付調解	5. 檢察官	5. 刑訴 §248-2 I	
	6. 轉介修復	6. 被告及被害人 / 法定代理人、直系血親或配偶	6. 刑訴 §248-2 I、II	
	7. 受訊問時得聲請與被告、第三人適當隔離	7. 被害人	7. 刑訴 §248-3 II	
	8. 法院許可停止羈押時得命被告遵守之保護被害人事項	8. 法院	8. 刑訴 §116-2	
	9. 緩起訴處分併命被告遵守或履行之保護被害人事項	9. 檢察官	9. 刑訴 §253-2	
	10. 不起訴或緩起訴處分之聲請再議權	10. 告訴人	10. 刑訴 §256 I	
	11. 不服再議駁回處分之聲請交付審判權	11. 告訴人	11. 刑訴 §258-1 I	
	12. 偵查卷宗及證物之檢閱、抄錄、攝影權	12. 受告訴人委任提出理由聲請交付審判之律師	12. 刑訴 §258-1 II	
法院審理	1. 提起自訴	1. 被害人	1. 刑訴 §319-§343	被害人非自訴人即屬公訴程序
	2. 委任代理人到庭陳述意見 2.1 以律師為代理人，得檢閱、抄錄或攝影卷宗和證物 2.2 非律師為代理人，則不得檢閱、抄錄或攝影卷宗及證物	2. 告訴人	2. 刑訴 §271-1	
	3. 審判期日之受傳喚並有陳述意見之機會	3. 被害人或其他家屬	3. 刑訴 §271 II	
	4. 聲請核發保護書	4 告發人、告訴人或被害人 有保護必要時	4. 證人保護法 §15 I 準用 §4 I	
	5. 移付調解	5. 法院	5. 刑訴 §271-4 I	
	6. 轉介修復	6. 被告及被害人 / 法定代理人、直系血親或配偶	6. 刑訴 §271-4 I、II	

7. 同意一定親屬、醫師、心理師、輔導人員、社工人員或其信賴之人陪同在場	7. 被害人	7. 刑訴 §271-3 I
8. 聲請參與特定案件之本案訴訟	8. 特定犯罪之被害人 / 法定代理人、配偶、直系血親、一定親屬 / 直轄市、縣(市)政府或財團法人犯罪被害人保護協會	8. 刑訴 §455-38 ~ §455-46
9. 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	9. 告訴人	9. 刑訴 §163 IV
10. 科刑辯論前賦予科刑範圍表示意見之機會	10. 到場之告訴人、被害人或其家屬或其他依法得陳述意見之人	10. 刑訴 §289 II 國民法官法 §79 II
11. 協商程序進行前之受檢察官徵詢權、協商部分事項之同意權	11. 被害人	11. 刑訴 §455-2 I、II
12. 免刑判決前經告訴人或自訴人同意 / 協商判決，命被告為一定行為之保護措施	12. 法院	12. 刑訴 §299 II 刑訴 §455-2
13. 緩刑宣告並命被告遵守保護被害人之事項	13. 法院	13. 刑法 §74
14. 簡易案件之檢察官求刑或請求緩刑宣告前之受徵詢權	14. 被害人	14. 刑訴 §451-1 II
15. 成年人故意對兒童及少年犯兒童及少年性剝削防制條例、刑法妨害性自主罪章、殺人罪章及傷害罪章之罪而受緩刑宣告付保護管束 / 假釋出獄付保護管束，應命被告於保護管束期間內遵守保護被害人之事項	15. 法院	15. 兒童及少年福利與權益保障法 §112-1

組織犯罪條例之罪	1. 聲請拒絕被告與之對質、詰問權	1. 被害人	1. 組織犯罪防制條例 §12 I 但
	2. 聲請拒絕被告選任辯護人得檢閱、抄錄、攝影可供指出真實姓名、身分之文書及詰問	2. 被害人	2. 組織犯罪防制條例 §12 I 但
	3. 受訊問、詰問或對質時，有聲請在法庭外、或利用聲音、影像傳真之科技設備或其他適當隔離方式與被告隔離	3. 被害人	3. 組織犯罪防制條例 §12 II
	4. 於境外之我國駐外使領館或代表處內，利用聲音、影像傳真之科技設備為訊問、詰問	4. 被害人	4. 組織犯罪防制條例 §12 III
兒童及少年性剝削防制條例	1. 受詢(訊)問時之指派社會工作人員或其一定親屬、醫師、心理師、輔導人員陪同在場並陳述意見權	1. 被害人	1. 兒童及少年性剝削防制條例 §9 I、§10
	2. 檢察官或法官認有必要時，得核發保護書	2. 被害人、告發人或告訴人	2. 兒童及少年性剝削防制條例 §11 準用證人保護法相關規定
	3. 受安置與轉介服務資源協助	3. 被害人	3. 兒童及少年性剝削防制條例 §15、§16
家庭暴力防治法	1. 聲請核發通常保護令、暫時保護令	1. 被害人	1. 家庭暴力防治法 §10
	2. 警察機關執行保護令	2. 被害人	2. 家庭暴力防治法 §22
	3. 必需品之取交、相關憑證資料之申請變更、註銷、補行發給或代用憑證	3. 被害人	3. 家庭暴力防治法 §23

	4. 受詢(訊、詰)問之適當保護及隔離措施、自行指定親屬、醫師、心理師、輔導人員或社工人員陪同在場並陳述意見權	4. 被害人	4. 家庭暴力防治法 §36、§36-1、§36-2	
	5. 家庭暴力罪或違反保護令罪案件相關司法文書之收受送達權	5. 被害人	5. 家庭暴力防治法 §37	
	6. 被告犯家庭暴力罪或違反保護令罪受緩刑宣告時，應命於付緩刑保護管束期間內，遵守保護被害人之相關事項	6. 法院	6. 家庭暴力防治法 §38	
性侵害犯罪防治法	1. 一定親屬、醫師、心理師、輔導人員或社工人員於偵查或審判中之陪同在場及陳述意見權 1.1 相關專業人士在場協助詢(訊)	1. 被害人 1.1 兒童或心智障礙之被害人	1. 性侵害犯罪防治法 §15 1.1 性侵害犯罪防治法 §15-1	
	2. 庭外訊問或詰問，或採適當之隔離詰問措施	2. 被害人	2. 性侵害犯罪防治法 §16	
入出國及移民法	1. 經檢察官或法官認定其作證有助案件偵查或審理時之受保護措施	1. 偵查或審理時到場作證並接受對質或詰問之跨國(境)人口販運被害人	1. 入出國及移民法 §43 I	
	2. 因被販運而觸犯其他刑罰或行政罰之責任得減輕或免除	2. 偵查或審理時到場作證並接受對質或詰問之跨國(境)人口販運被害人	2. 入出國及移民法 §43 II	
人口販運防制法	1. 人口販運被害人之鑑別、協助與告知後續處理流程及相關保護措施	1. 司法警察、檢察官、鑑別人員、社工人員或相關專業人員	1. 人口販運防制法 §11	
	2. 受安置保護	2. 人口販運被害人	2. 人口販運防制法 §15	

	3. 優先適用兒童及少年性剝削防制條例之安置保護	3. 疑似人口販運被害人或人口販運被害人之兒童或少年有查獲疑似或經法院認有從事性交易者	3. 人口販運防制法 §20	
	4. 聲請核發證人保護書 4.1 經檢察官或法官認有保護必要而核發保護書	4. 偵審到庭作證並接受對質詰問之人口販運被害人 4.1 告發人、告訴人或被害人	4. 人口販運防制法 §23	
	5. 受詢(訊、詰)問時之一定家屬、醫師、心理師、輔導人員或社工人員陪同在場並陳述意見權	5. 人口販運被害人	5. 人口販運防制法 §24	
	6. 偵查、審理時之庭外、或(境外)採與被告適當隔離方式行訊問、詰問或對質之聲請權	6. 人口販運被害人	6. 人口販運防制法 §25	
	7. 人身安全保障及與其他犯罪嫌疑人或被告隔離	7. 人口販運被害人	7. 人口販運防制法 §26	
營業秘密法	1. 檢察官偵辦營業秘密案件，認有偵查必要時，經營業秘密所有人陳述意見之機會，得核發偵查保密令予接觸偵查內容之人禁止特定行為	1. 檢察官	1. 營業秘密法第 14 之 1 條至第 14 之 4 條	
	2. 案件起訴後，法院得依聲請裁定秘密保持命令或撤銷偵查保密令	2. 法院	2. 營業秘密法第 14 之 3 條	