

公務赴大陸地區報告（出國類別：考察、參加研討會議）

2015 年第四屆兩岸法學論壇及法學交流研討班出國報告

服務機關：臺中市政府法制局

姓名職稱：張本松副局長、嚴浩芬主任

高春燕專員、林貞秀編審、黃柏喬編審

派赴國家：大陸地區

出國期間：104 年 8 月 4 日起
至

104 年 8 月 18 日止

報告日期：104 年 9 月 10 日

目 錄

	頁 次
壹、 摘要	3-4
貳、 參與論壇人員名單	4-5
參、 目的	5-7
肆、 過程	7-19
伍、 實錄	19-31
陸、 心得及建議	31-40
柒、 附錄（照片集錦）	41-55
捌、 附件-本局提出之論文三則	

壹、摘要

「海峽兩岸關係法學研究會」(以下簡稱「海研會」)鑒於兩岸法學及司法實務與理論交流合作日益頻繁，順應兩岸關係發展需要，自西元(以下同)2012年起主辦第一屆兩岸和平發展法學論壇及研討班，成效良好並獲廣大迴響，今(2015)年適逢對日抗戰70週年，第四屆兩岸和平發展法學論壇在南京鍾山賓館黃埔廳展開序幕，別具歷史意義，期望兩岸都能崇尚和平並追求正義。主辦單位除邀請兩岸學界代表及民間團體組織代表外，本府法制局乃獲邀全程參與之唯一臺灣地方政府法制機關，此次交流，除可宣導本府法制業務辦理成果，更可促成兩岸法制工作學習與法學交流之目的，獲邀參加海研會主辦之年度兩岸法學盛事，極具拓展法制實務工作視野之意義。

海研會前身是成立於1990年的中國法學會海峽兩岸法律問題研究會。為原大陸「中國法學會」的分支機構，2011年12月23日始正式改組擴編並更名，海研會為順應兩岸關係法學發展需要，由大陸知名學者及實務從事涉臺法制工作之專家，共同發起成立屬全國性、學術性、非營利性的社會團體，其主要工作為涉臺法律問題研究，促進兩岸法學交流，以因應兩岸法學交流合作之需要，堪稱大陸涉臺法學與法律實務研究平臺之首要民間組織，該會為大陸典型「以官領學」的「政府主導型非政府組織」(Governmental Non-Governmental Organization, GONGO)，並且與「中國法學會」仍維持密切關係，藉由該會成立之宗旨，希冀其成為大陸「全國性」涉臺法學與法律實務研究的平臺。

「海研會」的成立，可以得見大陸對涉臺法律研究與交流的重視，形成大陸從中央到地方涉臺法律研究整合的合作與支援體系，為發揮其職能，該會自2012年起主辦第一屆兩岸和平發展法學論壇及研討班，對兩岸法治業務交流及推展有一定助益，至今年已接續舉辦第四屆，本府特由法制局張本松副局長率隊共計5人參與此次法學交流盛會，張副局

長並獲邀擔任論壇分組討論第三組（主題：兩岸經貿合作與法律保障）之主持人，除與與會專家學者充分交流，並適時提供實務處理經驗，有助宣揚本府法制業務辦理成果，由此亦可知主辦單位對本局法律專業之肯定。此次參與論壇除就法制與法學經驗與各學者專家交流、學習外，也會晤大陸司法界、法學界相關人士，希望讓臺中市與大陸的法制學術與實務交流更為順利，並希望藉由此次論壇平台，認識並瞭解大陸相關法學及法律實務界之運作，得與我國相關實務運作比較異同，互為交流借鑒，深入思考未來兩岸法制建設的實踐，進而促進兩岸人民福祉，為當前重要的研究課題之一。

貳、參與論壇人員名單：

一、本府參加 2015 年第四屆兩岸和平發展法學論壇及法學交流研討班人員名單

姓 名/職 稱	單 位	備 考
張本松 副局長	法制局	參加法學論壇
高春燕 專員	法制局秘書室	參加法學論壇
黃柏喬 編審	法制局法規審議科	參加法學論壇
嚴浩芬 主任	法制局秘書室	參加法學論壇及研討班
林貞秀 編審	採購申訴審議科	參加法學論壇及研討班

二、與會之學者、專家成員簡介

（一）兩岸和平發展法學論壇

1. 本次第四屆與會之臺灣學者、專家計 94 人，大致組成如下：

學校、團體名稱	參加人員	參加人數
海峽兩岸法學交流協會	榮譽理事長廖正豪教授、曾勇夫理事長等	4 人
臺灣法曹協會	秘書長陳榮傳教授、常務理	5 人

	事郭林勇律師等	
臺中市政府	副局長張本松等	5 人
臺灣律師公會聯合會	理事長李家慶律師等	6 人
臺灣法學研究交流協會	副理事長王維緒等	5 人
臺灣中華犯罪學學會	理事長鄧煌發教授等	4 人
臺灣財產法暨經濟法研究協會	理事長吳光明教授等	6 人
臺灣海峽兩岸法律交流協會	余啟民副教授等	2 人
理律文教基金會	理事長陳長文律師等	3 人
中華仲裁協會	理事長李復甸教授等	6 人
東吳大學	法學院院長洪家殷教授等	2 人
中興大學	法律系主任李惠宗教授等	2 人
高雄律師公會	理事長施秉慧教授等	9 人
各界學者專家	湯德宗大法官等	35 人

2. 與會之大陸學者、專家成員

大陸方面除有主辦單位海研會相關人員參與外，協辦單位南京大學、江蘇省法學會等各大學及法學會之學者專家、人民檢察院及人民法院計約 148 人參與此一兩岸法學交流之盛會。

（二）兩岸法學交流研討班

兩岸法學交流研討班則有 21 人與會，與會人員分別有國立中正大學法律系副教授 1 名、律師 5 名、臺北城市科技大學講師 1 名、華夏科技大學助理教授 1 名、臺灣大學法學院等助教 7 名，其他各界學者專家等代表 6 名。

參、目的：

爾來隨著兩岸交流日益頻繁，臺灣民眾赴大陸求學、工作、經商投

資及往來之人數與規模的不斷增多與擴大，衍生了許多民事上及刑事上之法律糾紛，兩岸雖已經在諸多領域簽署了合作協定，然相關糾紛及問題仍需要藉由法律途徑解決，為保障兩岸人民交流中之基本權利不受侵害，導致法律及司法實務界之相互協助需求日益增長，探究其主因，在於兩岸相關法律制度之差異所致，如何結合臺灣地區與大陸地區特有的政治文化及法律規範體系，思考兩岸關係中可能遭遇的法律問題，唯有加強兩岸法制交流與認知，才能提升兩岸解決問題之能力，故以兩岸法制為中心的法學研究，正是處理兩岸關係發展的重要任務與體現，亦是兩岸法律界學者、專家共同努力的方向，如何借鏡彼此在學術及實務方面多年的研究與實務上的寶貴知識與經驗，互相學習、包容，異中求同，共同促進彼此間的法治文明和人民福祉，追求廉能、開放、效率及品質之行動政府，無疑是當前重要的研究課題之一。

本市自 99 年 12 月 25 日縣市合併改制後，身處臺灣的中心都會，我們不僅期盼大臺中市在升格合併後，經濟發展上能有長足的進步，給市民更富足的生活空間；落實文化環境之養成，提升藝術氣息，豐富市民的精神生活；促進國際化接軌；而在法制業務的建構上，也要落實地方自治法制化及依法行政的原則為市民服務，這是我們共同努力的目標。而藉由兩岸法學界與實務界的相互觀摩切磋與學習，才能讓不適宜的法律規範與制度提出檢討與改進，並能運用於公務，以更妥適的方式處理相關問題，形塑臺中市成為「以人為本」的樂活宜居城市。

本市升格直轄市已近五年，相對於其他直轄市而言，本市仍屬潛力無窮的城市，本市法令規章制度已逐漸完備，然而在法制經驗上仍有許多值得學習之處，因此，於兩岸法學交流之議題上，本市及兩岸法學界及法律界都肩負義不容辭的責任。兩岸社會制度雖有不同，但隨著大陸近年來積極追求法治之目標，大陸官方於 2014 年 10 月甫通過「中共中央關於全面推進依法治國若干重大問題的決定」，全面推進依法治國的理念，

兩岸人民已不約而同主張法治，並崇尚公平正義。因此兩岸之法學法律專家在促進法治文明的過程中，也可以相互借鏡，共同努力。此次參與法學論壇及研討，得以接觸兩岸法學與實務界交流的主要官方平臺，在兩岸地方法制交流上，取得領先之契機，著實具有指標性之意義。

近年來大陸積極推行法治，就相關法治政策及司法實務亦積極推動改革，換言之，法治改革亦屬近年來大陸改革的核心議題，故加強兩岸間相關學術研究，進行研討交流，為兩岸交往的法治保障提供相關寶貴意見，此行目的除為本市取得兩岸法學持續交流的機會，對行銷臺中市於地方法治上之經驗亦有相當大的助益。

肆、過程

一、緣由及背景環境介紹

緣海研會於 2012 年 8 月成功舉辦首屆兩岸和平發展法學論壇，由兩岸近 200 位法學菁英共聚一堂，本局亦獲邀參與此一盛會，就當時所設定之「兩岸法制經驗回顧與前瞻」此一主題展開廣泛討論，取得一系列交流成果，並深獲該會肯定，迄今(2015)年，已連續四年經海研會續發邀請函，邀請本局參與論壇及研討班，亦屬參與兩岸法學交流之盛事。

本次活動之主辦單位「海研會」秘書處設在中國法學學術交流中心，其根據情況之變化與兩岸關係新形勢之需要，調整理事會結構，現有常務理事及理事 150 名，會長由張福森擔任，副會長為龍明彪（中共中央台辦、國台辦副主任）等，並由尹寶虎任秘書長。

「第四屆兩岸和平發展法學論壇」2015 年 8 月 5 日在南京揭開序幕，今年適逢對日抗戰 70 周年，於南京鍾山賓館黃埔廳舉辦此一活動，亦具有其歷史上之特殊意義。本屆論壇由海研會主辦，南京大學和江蘇省法學會協辦。論壇主題為「法治思維與兩岸關係和平發展」，主要討論議題為「兩岸關係與法治思維」、「兩岸司法合作與權益保障」、「兩岸投資法律保障」等專題。本次論壇邀集兩岸權威學者專家互相交流，探討如何

以法治思維解決兩岸人民往來之具體問題，並促進兩岸關係和平發展，提出相當多之意見與建議。論壇開幕式由海峽兩岸關係法學研究會會長張福森主持，據主辦單位表示，本次論壇共收到 100 多篇論文，來自兩岸法學界、實務界學者專家共 240 多人出席與會，臺灣方面則有來自 20 多個法學組織的 90 多名專家學者參加論壇，包括湯德宗大法官、廖正豪、曾勇夫、李復甸、陳長文、李念祖等臺灣法律界知名學者專家均參與了本次相關議題的研討。



南京鍾山賓館黃埔廳

本局張副局長本松並獲邀擔任論壇第二天分組討論第三組（主題：兩岸經貿合作與法律保障）之主持人，可見主辦單位對本局法制專業之肯定。另本局同仁應海研會邀請就上開議題亦於論壇提出相關論文，代表對本局於法學學術上之肯定，本局爰由秘書室嚴浩芬主任就「兩岸公務員利益衝突迴避法律之比較」、高春燕專員就「本票裁定存廢問題」及法規審議科黃柏喬編審就「國家賠償法之介紹」為題，向本屆論壇提出報告（詳附件，本局提出之論文三則），透過大會專業審稿評選後，獲主辦單位收錄於本屆論壇論文集。



法制局張本松副局長主持法學論壇分組座談情形

二、議程及內容：

◎論壇部分：

（一）論壇時間、地點及主題：

1. 論壇時間：2015 年 8 月 5 至 6 日，會期 2 天(8 月 4 日為論壇報到及註冊行程)。
2. 論壇地點：南京鍾山賓館。
3. 論壇主題：法治思維與兩岸關係和平發展。

（二）論壇專題和探討議題：

專題一：兩岸關係與法治思維

議題：

1. 臺灣大法官平等權解釋的回顧與展望
2. 維護兩岸關係和平發展制度框架的法理內涵與建構方法
3. 法治的文化研究與社會學分析
4. 大陸司法改革的道路和特徵

專題二：兩岸司法合作與權益保障

議題：

1. 兩岸司法合作之狀況與展望
2. 論兩岸刑事司法互助之調查取證
3. 海峽兩岸相互認可與執行仲裁裁決制度新探
4. 審判獨立與權利保障
5. 人身自由之正當法律程序保障

專題三：兩岸投資法律保障

議題：

1. 台資企業勞動關係治理的新思路
2. 兩岸投保協議的具體落實與發展
3. 兩岸貨幣清算機制完善對策及法律思考
4. 由區域自由貿易協議檢視兩岸經貿爭端解決機制之發展
5. ECFA 框架下兩岸投資協議的簽署、生效與履行

*議程內容附表：

8月5日議程

時間與議程	主持人、主旨發言人
09：00-09：30 大會開幕式	主持人：海研會張福森會長 致詞人： 1.中共中央台辦、國台辦龍明彪副主任 2.中國法學會張鳴起副會長 3.海峽兩岸法學交流協會廖正豪榮譽理事長 4.南京大學陳駿校長
09：50-10：10	茶敘
10：10-12：00 全體大會第一 單元：	主持人： 中國法學會副會長、海研會副會長張蘇軍 理律法律事務所所長陳長文

時間與議程	主持人、主旨發言人
兩岸關係與法治思維	主題演講人： 1.臺灣大法官平等權解釋的回顧與展望—湯德宗大法官 2.維護兩岸關係和平發展制度框架的法理內涵與構建方法—武漢大學副校長周葉中教授 3.法治的文化研究與社會學分析—臺灣大學國發所張志銘教授 4.大陸司法改革的道路和特徵—中國社科院法學所所長李林研究員
12：00-13：30	午餐
14：30-16：10 全體大會第二單元： 兩岸司法合作與權益保障	主持人： 江蘇省高級人民法院常務副院長 臺灣海峽兩岸法律交流協會常務理事洪德旋 大會發言人： 1.兩岸司法合作之狀況與展望—最高人民法院臺辦主任湛雄輝法官 2.論兩岸刑事司法互助之調查取證—中央警察大學許福生教授 3.海峽兩岸相互認可與執行仲裁裁決制度新探—上海對外經貿法學院宋錫祥教授 4.審判獨立與權利保障—中華仲裁協會名譽理事長李念祖律師 5.人身自由之正當法律程序保障—中華仲裁協會常務理事李永然律師 大會評議人：臺北大學陳榮傳終身榮譽特聘教授
16：10-16：30	茶敘

時間與議程	主持人、主旨發言人
16：30-18：10 全體大會第三單元： 兩岸投資法律保障	主持人： 南京大學法學院院長李友根 世新大學校長吳永乾 大會發言人： 1.台資企業勞動關係治理的新思路－北京大學黨委副書記葉靜漪 2.兩岸投保協議的具體落實與發展－中華仲裁協會理事長李復甸教授 3.兩岸貨幣清算機制完善對策及法律思考－西北政法大學經濟法學院院長強力教授 4.由區域自由貿易協議檢視兩岸經貿爭端解決機制之發展－逢甲大學財經法律研究所所長林俊宏教授 5.ECFA 框架下兩岸投資協議的簽署、生效與履行－廈門大學台灣研究院副院長彭莉教授 大會評議人：中國國際貿易仲裁委員會于健龍副主任
18：10-20：00	晚餐

8月6日議程：

時間與議程	主持人、發言人
08：30-10：30	分組討論
兩岸關係與法治思維	主持人： 蔡道通(南京師範大學法學院院長) 洪家殷(東吳大學法學院院長) 周佑勇(東南大學法學院教授)（閉幕式小組總結發言人） 發言人：

時間與議程	主持人、發言人
	1.推進兩岸關係法治化進程的思考－中國政法大學叢文勝教授 2.論「憲制-治理」框架下的兩岸政治關係合情合理安排－武漢大學法學院祝捷副教授 3.十八大後兩岸和平發展制度設計之探討－中國文化大學劉性仁助理教授 4.試論二岸和平發展的法治思維：中華法源的視角－浙江工業大學石東坡教授 5.「九二共識」的法理辨析－天津外國語大學濱海外事學院李穎副教授 6.當前兩岸教育交流的政策與法制分析－臺灣大學法學博士張國聖
兩岸司法合作與制度保障	主持人： 胡亞球（蘇州大學王健法學院教授） 郭林勇（臺灣法曹協會常務理事） 李家慶（臺灣律師公會全聯會理事長，閉幕式小組總結發言人） 發言人： 1.兩岸仲裁裁決的認可與執行的問題與展望－華東政法大學副校長林燕萍教授 2.關於完善兩岸司法互助工作的思考－廈門市中級人民法院涉臺審判庭庭長李樺法官 3.海峽兩岸民示送達制度比較研究－昆山市人民法院院長書煒法官 4.兩岸司法互助協議中調查取證之研究－臺灣刑事警

時間與議程	主持人、發言人
	察局傅美慧研究員 5.海峽兩岸反恐法律比較研究－武漢大學法學院康均心教授 6.臺灣行政訴訟制度改革十五年的經驗與借鑒－中正大學法律系劉建宏教授 7.從臺灣法官與司法輔助人員的關係看大陸法官員額制改革－廈門大學臺灣研究院薛永慧助理教授
兩岸經貿合作與法律保障	主持人： 錢玉林（揚州大學法學院院長） 張本松（臺中市政府法制局副局長） 朱新力（浙江大學光華法學院院長，閉幕式小組總結發言人） 發言人： 1.加強知識產權司法保護－最高人民法院三庭副庭長金克勝高級法官 2.大陸與台灣跨境專利侵權問題－雲林科技大學科技法律所楊智杰副教授 3.稅法上的推定與證據法則－中興大學法律系李惠宗教授 4.大陸納稅人權利保護體系的建構－中南財經政法大學法學院副院長黎江虹教授 5.稅收法定化：從稅收衡平到稅收實質公平的演進－西南政法大學張怡教授 6.外資准入前國民待遇加否定清單的法律解讀－南京師範大學法學院張國平教授

時間與議程	主持人、發言人
	7.證券律師在證券市場監督機制角色之探討－臺北大學法律學系吳光明教授
兩岸法律服務與 權益保障	主持人： 于寧（海研會常務理事） 王海南（環球法政學會名譽理事長） 施秉慧（高雄律師公會理事長，閉幕式小組總結發言人） 發言人： 1.兩岸律師之開放與合作－臺灣律師公會全聯會吳光陸律師 2.試論兩岸法律服務市場的開放與合作－北京涉台法學研究會副會長沈騰律師 3.兩岸勞動合同法律制度比較－北京市金杜律師事務所江俊祿律師 4.兩岸勞動法制之比較－臺灣律師公會聯合會常務理事何志揚律師 5.海峽兩岸婚姻家庭利益訴求與解決研究－中國政法大學國際法學院馮霞教授 6.大陸配偶權益保障研究－南京大學法學院張燕姁副教授 7.臺灣就業服務法對陸籍配偶工作權的保障－華夏科技大學通識教育中心林麗燕助理教授
10：45-12：00	閉幕式（南京鍾山賓館黃埔廳） 主持人：南京大學副校長、江蘇省政協副主任程崇慶 發言人：

時間與議程	主持人、發言人
	1.四位分組會總結發言人報告各組討論情況（每位 12 分鐘） 2.海峽兩岸法學交流協會理事長曾勇夫致詞 3.海研會副會長、中國法學會副會長張蘇軍致詞
12：00-13：30	午餐
下午	安排臺灣與會代表參訪侵華日軍南京大屠殺遇難同胞紀念館
8 月 7 日-8 月 8 日	安排參訪南京總統府、中山陵、夫子廟、揚州瘦西湖、個園、東關街等

◎研討班部分：

2015 年第四屆兩岸法學交流研討班為期 2 週（8 月 4 日起至 8 月 18 日止），課程安排第 1 週地點為配合「第四屆兩岸和平發展法學論壇」，8 月 4 日至 8 月 10 日在南京市進行，以利論壇的會議議程結束後接續進行研討班課程、第 2 週（8 月 11 日起至 8 月 18 日止）地點則移至北京市，地點為北京職工之家酒店及北京大學。

本次論壇舉辦地點為南京鍾山賓館黃埔廳，南京市簡稱「寧」，別稱「金陵」，歷史上曾為中國之京城並為中國南方的政治文化中心，中國四大古都之一，南京鍾山賓館又稱江蘇省會議中心，是南京市最具特色之仿古建築是賓館。南京鍾山賓館黃埔廳曾是審判日本戰犯（南京大屠殺戰犯）之軍事法庭，今年適逢對日抗戰 70 周年，於南京鍾山賓館黃埔廳舉辦此一活動，具有其歷史上之特殊意義。

研討班之南京市課程告一段落後，於 104 年 8 月 11 日前往北京市接續進行，北京市，簡稱「京」，舊稱「燕京」、「幽州」、「北平」，是中華人民共和國的首都、直轄市和國家中心城市，為現代化的國際大都市，中國政治、文化、交通和國際交流中心，經濟的決策中

心，中華人民共和國中央政府和全國人民代表大會所在地。北京與西安、南京、洛陽並稱中國「四大古都」，是世界上擁有文化遺產項目數最多的城市，具有重要的國際影響力，也是世界上最大的城市之一。研討班有部分課程於北京大學辦理。北京大學，簡稱北大，創建於 1898 年，原名京師大學堂，於 1912 年改為現名，是大陸近代第一所國立綜合性大學，成立之初為中國最高學府，是一所位於中國北京市海淀區的國家重點大學，在中國現代史上，北大是中國「新文化運動」與「五四運動」等許多現代政治運動的中心地。此校曾培養了多位中國政治人士和優秀人才。至今，北大在多個領域的學術研究上都獲得不少成就，其也以校園環境及中國傳統建築風格而聞名。

研討班議程：

日 期	時 間	交 流 研 討 活 動 安 排
8 月 9 日 (周日)	上午	講座：法治國家建設與科學立法 主講人：南京大學法學院院長李有根 地點：南京鍾山賓館
	下午	講座：民事訴訟法修改概況 主講人：南京大學法學院副院長吳英姿 地點：南京鍾山賓館
8 月 10 日 (周一)	上午	參訪江蘇省人民檢察院並座談 地點：江蘇省人民檢察院
	下午	講座：大陸商法制度發展 主講人：南京大學法學院教授范健 地點：南京鍾山賓館
8 月 11 日	上午	前往北京市

(周二)	下午	參訪北京大學
8 月 12 日 (周三)	上午	研討班北京階段開幕式 講座：大陸勞動法的發展與變革 主講人：中國法學會副會長張鳴起 主持人：中國法學學術交流中心尹寶虎 地點：職工之家酒店 B 座 5 層第 4 會議室
	下午	講座：大陸金融法的發展與變革 主講人：北京大學副校長吳志攀 地點：北京大學
8 月 13 日 (周四)	全天	參訪北京頤和園、恭王府、南鑼鼓巷
8 月 14 日 (周五)	上午	講座：大陸法制改革 主講人：中國社會科學院法學所所長李林 地點：職工之家酒店 B 座 5 層第 4 會議室
	下午	參訪湖廣會館、臺灣會館
8 月 15 日 (周六)	全天	參訪居庸關長城及明 13 陵
8 月 16 日 (周日)	全天	故宮、北京國家大劇院

8 月 17 日	上午	參訪北京知識產權法院
		座談：大陸知識產權保護 地點：北京市海淀區彰化路 18 號
	下午	與北京聯合大學臺灣研究院合作舉辦 「兩岸青年交流與兩岸和平發展法律 座談會」 地點：北京市朝陽區北四環東路 97 號 (綜合樓第三會議室)
8 月 18 日 (周二)		搭機返台

伍、實錄：

一、論壇開幕式：

兩岸和平發展法學論壇由「海峽兩岸關係法學研究會」主辦，海研會近年來致力於深化兩岸交流內容並豐富兩岸交流形式，是近年來兩岸法學及法律界參與較具代表性之論壇，並得到了兩岸法學及法律界的支持和響應。

論壇開幕式由「海研會」會長張福森主持，今年適逢抗戰勝利 70 周年紀念，此屆論壇選在南京舉辦、特別是選在鍾山賓館的「黃埔廳」(當年審判侵華日軍的軍事法庭)具有借鏡歷史之時代意義，希望兩岸的法律人，都能崇尚和平並追求正義。中共中央台辦、國務院台辦副主任龍明彪、「中國法學會」副會長張鳴起、「臺灣海峽兩岸法學交流協會」理事長廖正豪，南京大學校長陳駿等先後在開幕式上致辭。中共中央台辦、國務院台辦副主任龍明彪在開幕式致辭中肯定兩岸和平發展法學論壇順應了兩岸和平發展的新形勢，是兩岸法學、法律界深入交流的綜合性、高層次交流平臺，他讚揚兩岸法學理論研究、法律實務交流為兩岸關係和平發展做出的積極貢獻；龍明彪強調大陸高度重

視涉台法治建設和建立涉台法律法規體系，不斷推進對台方針政策法治化進程，大陸會以維護兩岸同胞權利為目的，妥善處理臺灣同胞到大陸投資、就業、就醫等相關問題，也希望將來兩岸強化協商及協議的功能與效力，並把兩岸交流合作制度化；中國法學會副會長張鳴起介紹了大陸改革開放以來的法治建設成就，以及近年來大陸通過法律舉措保護臺灣同胞權益的政策舉措，並強調以法治方式促進兩岸關係和平發展。

臺灣海峽兩岸法學交流協會理事長廖正豪回顧了兩岸法學界交流簡要歷史，2008年後，兩岸已簽署了21個協議，但在執行協議的過程中，難免會發生問題，需要大家用智慧來解決爭議；他也認為，大陸的改革，應該以司法改革為優先，讓法律做改革的先鋒，社會的公平正義才能得以顯現。其並稱讚兩岸和平發展法學論壇聚集兩岸法界精英，共商兩岸人民交往合作的法律問題，對兩岸雙方克服分歧、累積共識、促進兩岸關係和平發展具有重要意義。並讚揚大陸司法和法治改革的決心，主張兩岸加強交流，相互學習，共謀兩岸合作和發展進步。海峽兩岸關係法學研究會會長張福森則呼籲兩岸法學界、法律界順應兩岸關係和平發展需要，應多關注和研究兩岸關係各領域法律問題，他表示海研會將不辜負兩岸法學界、法律界的期待，著力深化交流內容，豐富交流形式，為兩岸法學交流合作搭建高品質平臺，為兩岸關係和平發展作出切實努力。



大陸海研會張福森會長開幕致詞



開幕式後本局與會同仁與海研會張福森會長(左三)合影

二、第一單元：兩岸關係與法治思維

湯德宗大法官以我國之違憲審查制度及相關之大法官解釋鳥瞰，介紹我國之違憲審查制度係為維護憲法之至高性，並守護自由民主之憲政秩序，保障基本人權。首先就平等權之基本問題，平等的概念所指為何？一般而言，稱平等權之雙面性或相對性，認平等權主要是在比較與處理兩組規範關係之違憲與否，而非就各該規範本身之違憲與否加以評價。我國憲法所規定之平等權，強調的是「實質平等」（真平等、相對平等），而非「形式平等」（假平等、絕對平等），如大法官釋字第 485 號解釋針對國軍老舊眷村改建事，認為關於給付方式及額度之規定，應力求與受益人之基本生活需求相當，不得超過達成目的所需必要限度而給予明顯過度之照顧，此即實質平等概念之體現。另我國行政程序法第 6 條規定：「行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇。」亦同。有關積極平權措施之定性，主要是在強調「優惠性差別待遇」之商榷，諸如原住民族保障或婦女保障名額等政策，有無矯枉過正之虞？值得深思。針對平等權與其他基本權利類型之差異，「平等權」與「平等原則」2 種概念有再予辯正之必要（大法官釋字第 727 號解釋參照）。另有關平等權之行使，誰（權利主體）能向誰（相對人）主張什麼（客體）？也涉及到外國人保障、基本權利第三人效力及權利客體之空洞性與延展性等問題。

有關平等權的違憲審查架構，要如何判斷差別待遇有無正當理由？差別待遇是否過當？主要有美國模式及德國模式兩種。在美國實務運作上，主要是採取二元聯動分析架構，以「目的合憲性」及「手段與目的之關聯性」為指標，就經濟、社會管制等項目採取低標之合理審查基準；就性別歧視、非婚生子女歧視等項目採取中標之中度審查基準；就以種族、原國籍為基礎之歧視等項目則採取高標之嚴格審查基準。在德國模式部分，則是參照下列原則，綜合考量各項因素，選擇適當之審查基準：禁止恣意原則、體系正義原則、比例原則、立法形成空間（因事務領域

而異)等。不論係採何種違憲審查模式，個案在操作時，則應綜合考量下列各項因素，選擇適當之審查基準，諸如：系爭差別待遇是否屬「可疑分類」(例如以無法改變之個人特徵為差別待遇之基礎)?目標群體之政治參與管道是否暢通(例如孤立而隔絕之少數)?目標群體是否向來即遭受歧視(例如因社會烙印而不自覺形成之刻板印象或偏見)?所涉權利屬性或事務領域為何?

至於我國釋憲實務上，針對平等權所作成的指標性解釋，主要有以下幾種類型：(一)男女(性別)平等：大法官釋字第 365 號解釋就父母對未成年子女權利之行使意見不一致時，由父行使之規定，認違反男女平等，非憲法所許。大法官釋字第 457 號解釋就國軍退除役官兵輔導委員會各農場以榮民之子為限，不論結婚與否，均承認其所謂繼承(配耕)之權利，與平等原則不符。(二)宗教平等：大法官釋字第 490 號解釋有關因特殊宗教信仰應否服兵役事，涉及宗教信仰自由及平等權等基本權利之衝突。(三)種族平等：大法官釋字第 719 號解釋針對政府採購契約中對原住民族之優惠性差別待遇，認於平等原則並無牴觸。大法官釋字第 649 號解釋認身心障礙者保護法規定非視覺障礙者不得從事按摩業，對於非視障者之工作權利造成過度限制，且無實質正當關聯。(四)階級平等：大法官釋字第 618 號解釋就原設籍大陸地區人民擔任公務人員之限制(涉及「出身」)，認此等限制尚難謂違反憲法第 23 條規定。大法官釋字第 455 號解釋針對軍職服義務抑或志願役者，認其僅於服務時間或專業知識上有所差別，但其所應負之忠誠義務或勤務並無不同，其在併計公務員年資時作不同之認定，於平等原則不符。(五)黨派平等：大法官釋字第 340 號解釋認候選人因有無政黨推薦而異其所應繳之保證金，與憲法第 7 條之意旨有違。(六)其他：大法官釋字第 617 號解釋針對性傾向；釋字第 694 號解釋針對年齡；釋字第 696 號解釋針對婚姻狀況；釋字第 626 號解釋針對殘障等面向，分別對政府機關相關作為與平等權之

關聯作出解釋。

另武漢大學副校長周葉中教授就「維護兩岸關係和平發展制度框架的法理內涵與建構方法」之專題表示，維護兩岸關係和平發展的制度框架，其重要意義在於規範和保障兩岸人民交往的基本權利等，兩岸協議體系係維護兩岸關係和平發展制度框架的共識型態，充分認識法治思維和法治方式在建構維護兩岸關係和平發展具有重要作用。

臺灣大學國發所張志銘教授就「法治的文化研究與社會學分析」之主題以脈絡化之方式說明並還原中華法傳統的歷史轉折係圍繞社會轉型的法治轉型，中華法傳統的特色在於強調「自發主議」的內控治術-禮法合一與儒法合一，關於法治與人治間之爭議，法治轉型應該是圍繞社會轉型進行的，張教授試圖以還原中華傳統在歷史上不同時期中隨著社會轉型，法治跟著轉型，並分別在具體的社會脈絡下具有真實意義，因而釐清相關法律制度設計的文化意涵。



湯德宗大法官(中間)與本局與會同仁合影

三、第二單元：兩岸司法合作與權益保障

大陸最高人民法院臺辦主任湛雄輝法官就「兩岸司法合作之狀況與展望一」之主題表示，海峽兩岸間於 2009 年簽署實施「海峽兩岸共同打擊犯罪及司法互助協議」使得兩岸司法互助工作獲得人民高度認可，自 2014 年以來兩岸司法互助案件增長快速，導致兩岸司法互助工作範圍不斷擴展，於司法送達及司法取證之程序仍需耗費較長之時程，今後兩岸應繼續切實履行以簽署協議之各項司法協助工作，並就司法實務上之需要在適時簽訂司法補充協議等。

中央警察大學許福生教授就「論兩岸刑事司法互助之調查取證」之主題則表示，近年來兩岸人民往來頻繁，同時易衍生許多犯罪問題，兩岸雖於 2009 年簽署實施「海峽兩岸共同打擊犯罪及司法互助協議」（為保障海峽兩岸人民權益，維護兩岸交流秩序，財團法人海峽交流基金會與海峽兩岸關係協會就兩岸共同打擊犯罪及司法互助與聯繫事宜，經平等協商，達成協議），惟依據該協議第 8 條有關調查取證之規定：「雙方同意依己方規定相互協助調查取證，包括取得證言及陳述；提供書證、物證及視聽資料；確定關係人所在或確認其身分；勘驗、鑑定、檢查、訪視、調查；搜索及扣押等。受請求方在不違反己方規定前提下，應儘量依請求方要求之形式提供協助。受請求方協助取得相關證據資料，應及時移交請求方。但受請求方已進行偵查、起訴或審判程序者，不在此限。」從前揭規定，概可分為「供述證據」、「非供述證據」、「確認行蹤與身份」及「勘驗、鑑定、搜索及扣押」等，於狹義之刑事司法互助之境外取證方式，又可分為「親往取證」、「單獨取證」、「陪同取證」，依據前揭「海峽兩岸共同打擊犯罪及司法互助協議」第 8 條，係以「協助之己方法律規定」為準據，證據評價則是依請求方之法律進行審查，面臨該取得之證據在請求方境內之效力問題。尤其目前兩岸調查取證程序規定及證據能力規範差異很大，因而造成司法審判上很大的衝擊，為解決證據資格之問題，請求方在囑託被請求方協助取證時，於請求書上應

盡量具體載明每個證據方法之調查程序及證據能力之判斷準則，促請被請求方在不違反己方規定之前提下，應盡量依請求方規定之形式進行調查取證，但於受請求方已進行偵查、起訴或審判程序者，不在此限。

上海對外經貿法學院宋錫祥教授就「海峽兩岸相互認可與執行仲裁裁決制度新探」之主題表示，民商事仲裁系兩岸目前解決民商事法律爭議之一種主要方式，兩岸於 2009 年簽署實施「海峽兩岸共同打擊犯罪及司法互助協議」第 10 條規定：「雙方同意基於互惠原則，於不違反公共秩序或善良風俗之情況下，相互認可及執行民事確定裁判與仲裁判斷（仲裁裁決）。」另於 2012 年簽署「海峽兩岸投資保障和促進協議」已於 2013 年 2 月 1 日正式生效，該協議第 14 條規定：「雙方確認，一方投資人與另一方自然人、法人、其他組織依相關規定及當事人自主原則簽訂商務契約時，可約定商務糾紛的解決方式和途徑。一方投資人與另一方自然人訂立商務契約時，可就有關投資所產生的商務糾紛訂立仲裁條款。如未訂立仲裁條款，可於爭議發生後協商提交仲裁解決。一方投資人與另一方法人或組織訂立商務契約時，可就有關投資所產生的商務糾紛訂立仲裁條款。如未訂立仲裁條款，可於爭議發生後協商提交仲裁解決。商務糾紛的當事雙方可選擇兩岸的仲裁機構及當事雙方同意的仲裁地點。如商務契約中未約定仲裁條款，可於爭議發生後協商提交兩岸的仲裁機構，在當事雙方同意的仲裁地點解決爭議。雙方確認，商務契約當事人可依據相關規定聲請仲裁判斷的認可與執行。」使兩岸投資往來經商者之投資糾紛，能有更多救濟途徑之選擇。惟依據「臺灣地區與大陸地區人民關係條例」第 74 條規定：「在大陸地區作成之民事確定裁判、民事仲裁判斷，不違背臺灣地區公共秩序或善良風俗者，得聲請法院裁定認可。前項經法院裁定認可之裁判或判斷，以給付為內容者，得為執行名義。前二項規定，以在臺灣地區作成之民事確定裁判、民事仲裁判斷，得聲請大陸地區法院裁定認可或為執行名義者，始適用之。」需經法院

裁定認可知大陸地區民事確定裁判，以給付為內容者，得為執行名義，惟並非與確定判決有同一之效力，故該執行名義屬強制執行法第 4 條第 1 項第 6 款規定之其他依法律規定得為強制執行名義，故債務人依據強制執行法第 14 條第 2 項規定：「執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴。」因而大陸地區民事判決或仲裁結果，經臺灣法院裁定認可後，如債務人仍對債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生有爭議，債務人仍可依法提出債務人異議之訴，恐將造成一案二訴之情形叢生造成訟累。

中華仲裁協會名譽理事長李念祖律師就「審判獨立與權利保障」提及保障權利與維持秩序，分屬法秩序中兩種不同之功能，政府為維持秩序追訴犯罪，司法則是為了保障權利審判，要求政府用合乎公平正義之手段追訴犯罪，如果只為了維持秩序，而忽略了保障權利，則審判獨立的需要並不明顯。審判獨立原就是由法官而非君主操持審判獄訟之權力，制度上如將保障權利看成是司法審判之核心功能，若無審判獨立，亦將無權利保障可言。回顧北宋兩篇千古名文「瀧岡阡表」、「刑賞忠厚之至論」當法治與司法審判進入權利保障之時代後，古今明顯不同。

中華仲裁協會常務理事李永然律師就「人身自由之正當法律程序保障」表示，所謂正當法律程序其理念源自英國法上自然正義之概念，於國家行為所衍生之程序，均應使其人民於供政法院就審，獲悉受指控行為事實與決定，並就所受指控進行答辯等權利。臺灣學者則從憲法第 8 條保障人身自由所為之法定程序，引為理論基礎，從大法官釋字第 396 號解釋之文義解釋，近來已分別從理論及體系解釋等各種面向，將正當法律程序適用於憲法其他基本權之保障，即已不再侷限於憲法第 8 條有關人身自由之保障。因而正當法律程序可謂已隱含憲法各項基本權保障之本質與核心價值。大法官釋字第 708 號解釋與釋字第 710 號解釋，則分

別揭示我國憲法對於外國人與大陸地區人民之人身自由，同樣應受正當法律程序之保障。大陸地區實施之「邊控措施」制度對於人身自由之基本人權造成相當嚴重之侵害，應可參考臺灣有關「正當法律程序」原則之理論發展與立法，以盡可能符合聯合國在 1996 年「公民與政治權利國際公約」（International Covenant on Civil and Political Rights）之精神。

四、第三單元：兩岸投資法律保障

最後中華仲裁協會理事長李復甸教授就「兩岸投保協議的具體落實與發展」提出意見，從兩岸的投資資料顯示，臺灣與大陸間之相互投資累計金額龐大，通常會出現兩種投資爭議類型，其一為 P to P（Private to Private）；另一種則為 P to G（Private to Government），兩岸於 2012 年簽訂之「海峽兩岸投資保障和促進協議」（為保障海峽兩岸投資人權益，促進相互投資，創造公平投資環境，增進兩岸經濟繁榮，依據「海峽兩岸經濟合作架構協議」第 5 條規定，財團法人海峽交流基金會與海峽兩岸關係協會經平等協商，達成協議）對於前揭兩種爭議均有明確規範，如何以公平有效之爭議解決機制解決 P to G 之爭議，成為較具爭議之議題。其中 P to G 規定於「海峽兩岸投資保障和促進協議」第 13 條，爭議雙方可依協商、協調、協處、調解及行政救濟或司法程序解決，惟「海峽兩岸投資保障和促進協議」簽定生效迄今已逾 2 年，兩岸投資人依協議規定向指定調解機構申請調解投資補償爭議僅有 1 件，中華仲裁協會正以「個案先行」之方式，尋求對兩岸最有力之爭端解決制度。

逢甲大學財經法律研究所林俊宏教授針對「由區域自由貿易協議檢視兩岸經貿爭端解決機制之發展」之主題表示，兩岸於 2010 年簽訂之「海峽兩岸經濟合作架構協議」（Cross-Straits Economic Cooperation Framework Agreement 簡稱 ECFA）（財團法人海峽交流基金會與海峽兩岸關係協會遵循平等互惠、循序漸進的原則，達成加強海峽兩岸經貿關係的意願；雙方同意，本著世界貿易組織（WTO）基本原則，考量雙

方的經濟條件，逐步減少或消除彼此間的貿易和投資障礙，創造公平的貿易與投資環境；透過簽署「海峽兩岸經濟合作架構協議」，進一步增進雙方的貿易與投資關係，建立有利於兩岸經濟繁榮與發展的合作機制），期能解決兩岸經貿往來的相關法律議題，因此如何建構具體而明確之爭端解決機制，相當值得探討。ECFA 爭端解決機制於第 10 條規範：「雙方應不遲於本協議生效後 6 個月內就建立適當的爭端解決程序展開磋商，並儘速達成協議，以解決任何關於本協議解釋、實施和適用的爭端。在本條第 1 款所指的爭端解決協議生效前，任何關於本協議解釋、實施和適用的爭端，應由雙方透過協商解決，或由根據本協議第 11 條設立的『兩岸經濟合作委員會』以適當方式加以解決。」據此，ECFA 的爭端解決機制以協商溝通為基準，兩岸經濟合作委員會則為執行機構，委員會之組成及選任，則是由雙方指定代表組成，故此種爭端解決機制近似於政治性協商，兩岸對於此委員會的職權有不同之主張，大陸方面認為此委員會之職權屬於仲裁前的斡旋、調解與調停，屬爭端本身之內容省視；臺灣則將此委員會視為國內司法或行政程序的解釋機構，為確實解決相關爭端，兩岸經濟合作委員會之定位應更加嚴謹，並將 ECFA 的爭端解決程序明文化、模式體係化，並多以民間溝通互動代替官方交流，如此才能落實保障兩岸之經貿投資者並解決相關紛爭。

五、分組討論及閉幕式：

論壇於 8 月 6 日上午進行分組討論議程，計分四組討論，除前述三項議題外，另增加了「兩岸法律服務與權益保障」議題，分組討論之議題中，以中正大學法律系劉建宏教授就「臺灣行政訴訟制度改革十五年的經驗與借鑒」之專題，與本局業務較為相關，劉建宏教授表示，行政訴訟制度之規範功能，除人民權力之保障，亦包括行政權之監督、行政法之續造、法律和平之維繫以及程序經濟之促進等，臺灣之行政訴訟制度，自 1998 年大幅修正行政訴訟法以來，迄今已逾 15 年，獲致行政法

院審查權範圍擴大，訴訟類型大致齊備及行政法院裁判品質提升，發揮解決爭端之功能，實現維護法律和平之規範目的。關於行政訴訟制度促進程序經濟之規範目的，訴願制度扮演極為重要之角色，臺灣之行政爭訟制度中，原則上以訴願為行政訴訟之強制前置程序，故訴願制度亦發揮相當疏減行政法院訟源之功能，故如何維持訴願制度之功能，實為促進程序經濟之重要課題。

分組討論議程結束後，分別由東南大學法學院教授周佑勇、臺灣律師公會全聯會理事長李家慶、浙江大學光華法學院院長朱新力、高雄律師公會理事長施秉慧各別對小組討論作總結，周佑勇表示，兩岸關係法治化是兩岸關係和平發展的根本保障，法治是尋求兩岸關係發展的最大因素，兩岸應在法治制度方面求同存異。臺灣律師公會全聯會理事長李家慶則表示，兩岸司法互助應該以兩岸人民的權益維護為目的，除了立法外，應該多建立溝通協調機制，並應提升兩岸司法互助效率，兩岸的司法制度並應相互借鏡。高雄律師公會理事長施秉慧，則就兩岸律師之開放與合作就目前實務上之運作提出相關建議。

論壇第三天（8月6日）上午分組討論之議程後，隨即進行論壇閉幕式，由南京大學副校長、江蘇省政協副主席程崇慶主持。海峽兩岸法學交流協會理事長曾勇夫，海研會副會長、中國法學會副會長張蘇軍作閉



幕式致辭。海峽兩岸法學交流協會理事長曾勇夫致辭提出，此次論壇專家的討論主要集中在兩岸交流合作所產生的法律問題，以及如何解決這些問題。並積極評價此次論壇的討論成果，期望兩岸合作，推及到兩岸的政府層面，發揮造福兩岸人民福祉的作用。海研會副會長、中國法學會副會長張蘇軍致辭表示，本次論壇主題為法治思維與兩岸關係和平發展，針對法治思維與兩岸關係、兩岸司法合作與權益保障、兩岸投資法律保障等專題展開交流討論，相關學者專家均交流了相關意見，定將能增進了雙方有關法治思維、兩岸司法合作與權益保障等之合作。

論壇分組會議總結發言人報告分組討論情形

陸、心得及建議：

一、參訪行程加深了研討班與會人員對大陸司法實務工作的認識，並得與我國相關實務運作比較異同，互為交流借鑒

(一) 此次參訪北京知識產權法院，大陸地區亦採行人民陪審員制度與我國試行之人民觀審制度之簡介如下：

1.大陸地區之人民陪審員制度簡介¹

陪審制度源於古希臘、羅馬時代，經英美等國家予以改革沿用，大陸地區從 20 世紀 30 年代初，於部分地區實行了人民陪審員制度，近代，人民陪審員制度繼續留存，經過多年之施行，相關問題亦一一浮現，為了使人民陪審員制度更加完善，2004 年 8 月 28 日，大陸第 10 屆全國人民代表大會常務委員會第 11 次會議表決通過「全國人民代表大會常務委員會關於完善人民陪審員制度的決定」，決定內容共 20 條，自 2005 年 5 月 1 日起施行。其第 1 條開宗明義規定：「人民陪審員依照本決定產生，依法參加人民法院的審判活動，除不得擔任審判長外，同法官享有同等權利。」根據相關規定，人民陪審員任期 5 年。簡而言之，人民陪審員人員相對固定，主要由基層推薦，法院審核，全國人民代表大會任命，每屆任期 5 年。

大陸地區之人民陪審員制度已施行有年，近兩年亦就施行之相關缺失進行改革，改革重點在於擴大了人民陪審員的選任範圍，人民陪審員的任職年齡從年滿 23 周歲提高到 28 周歲，學歷要求從一般大專以上降低到一般高中以上，但農村地區和貧困偏遠地區公道正派、德高望重者不受學歷限制。與以往個人報名、組織推薦選任不同，改革重點將著重於人民陪審員選任及建立和完善人民陪審員隨機抽選機制，基層和中級人民法院每 5 年從符合條件的當地選民（或者當地常住居民）中，隨機抽選當地法官員額數 5 倍以上的人員作為人民陪審員候選人，由人民法院與同級司法行政機關進行資格審查並徵求本人意見

¹ 資料來源網路查詢資料，維基百科

<https://zh.wikipedia.org/wiki/%E4%BA%BA%E6%B0%91%E9%99%AA%E5%AE%A1%E5%91%98>；
2008 年 03 月 11 日央視-東方時空，<http://news.sina.com.cn/c/2008-03-11/174215125217.shtml>；陝西省 5 家法院試點人民陪審員制度改革，2015 年 8 月 5 日-陝西日報，
http://big5.gov.cn/gate/big5/www.gov.cn/xinwen/2015-08/05/content_2908805.htm。

後，再隨機抽選不少於當地法官員額數3至5倍人員作為人民陪審員，提請同級人大常委會任命；擴大人民陪審員參審範圍。對於人民群眾廣泛關注或者其他社會影響較大的第一審刑事、民事、行政案件，原則上實行人民陪審員制審理。第一審刑事案件被告人、民事案件當事人、行政案件原告人申請由人民陪審員參加審判的，可以實行人民陪審制審理；完善人民陪審員參審機制。合理確定每個人民陪審員每年參審案件的數量，逐步探索實行人民陪審員不再審理法律適用問題，只參與審理事實認定問題，提高人民法院裁判的社會認可；改革人民陪審員的培訓、考核、表彰等管理制度；建立人民陪審員無正當理由拒絕履行陪審職責、損害陪審公信力或司法公正等行為的獎懲制度、完善人民陪審員退出機制。人民陪審員制度實施所需經費列入人民法院、司法行政機關業務費預算予以保障。人民陪審員制度也屬對法官依法行使審判權之監督，並得適時緩解法官的審判壓力，能使審判程序更加公開透明。

2.我國觀審員制度概要²

司法院從1987年起為提升人民對法院裁判公正性之感受，即參酌世界各國法制的趨勢，擬在既有的法制基礎上研議有關人民參與刑事審判的相關法制，並於2012年參照日、韓法制，草擬提出人民觀審試行條例草案，現仍於立法院審議中。希望經由符合特定資格之國民中抽選觀審員，讓國民親自參與並見聞法官指揮訴訟、檢察官舉證、被告及辯護人辯解、證人到庭證述、鑑定過程及結論、被害人陳述等一切程序與事證，並可於評議時陳述意見。藉由觀審員之參與，使所有審理及評議程序，更加透明化，觀審員經由親自參與觀察審判過程，對法官如何進行事實認定、法律適用及量刑，亦能有充分認識，法院

²資料來源網路查詢資料，司法院 <http://www.judicial.gov.tw/Guan-Shen/intro01.asp>；財團法人法律扶助基金會 http://www.laf.org.tw/tw/b3_1_2.php?msg1=36&msg2=428&PHPSESSID=nfrkbg8ncv8r07n0r0g6h5l0s5；臺中市政府法制局 <http://www.legal.taichung.gov.tw/ct.asp?xItem=1523417&ctNode=1039&mp=122010>。

亦能參酌觀審員之多元意見，作出更符合法律意旨及反映人民正當法律情感之裁判，進而提升人民對司法之信賴。人民觀審制度可能達到提高司法的透明度，提升人民對司法的信賴；審判庭多元的組成，使判決結果能貼近民意；發揮法治教育功能，增進人民對司法的了解。惟人民參與審判，可能會違反憲法有關「法官依據法律獨立審判」的疑慮，因此推動中的人民觀審制度，雖然允許一般人民參與審理、判決的程序，並表示意見，但對案件審理的結果，並無表決權。法官如認參與審判人民的意見妥適，雖應尊重，惟法官仍應秉持獨立審判的精神，依據法律判決。故目前推動中的人民觀審制度，可以避免非職業法官參與審判所生的不信任及違憲的疑慮。

人民觀審制度之試行，在我國因屬初步實行，適用罪名不宜過廣，基於成本效益考量，目前僅限於地方法院第一審，經檢察官提起公訴之中度刑以上案件。亦即經由一定程序選出的人民擔任「觀審員」，針對一些中度刑以上之較重案件，全程參與「第一審」法院的審判程序，觀審員在法官下判決結論時，無法參與表決，惟可表示意見，供作法官判決時參考。

目前我國之人民觀審制度尚未完成法制作業，依據人民觀審試行條例草案觀審員僅有表達意見之權利，就論罪、量刑之多數意見並無實質拘束合議庭之效力，但法官不贊同多數意見時，必須在判決理由內說明何以不採納的理由。另依據人民觀審試行條例草案，人民觀審員資格為年滿 23 歲，且在試行地方法院管轄區域內繼續居住 4 個月以上之國民，具有高中(職)以上學歷。又依據草案第 17 條規定，試行地方法院應於每年 9 月 1 日前，將所估算之次年度所需備選觀審員人數，通知管轄區域內之直轄市、縣（市）政府。各直轄市、縣（市）政府應於每年 10 月 1 日前，自試行地方法院管轄區域內具有相關資格者，以隨機抽選方式選出試行地方法院所需人數之備選觀審員，造具

備選觀審員初選名冊，送交試行地方法院。

不論是英美法系的陪審制，或是大陸法系的參審制，均在顯示一般人民參與審判程序，已是世界法制先進國家採行的重要措施。我國目前試行中之人民觀審制，有關觀審員、備位觀審員選任程序，於試行法院向地方政府提出年度需求後，地方政府即應依據試行法院之需求提出「備選觀審員初選名冊」。今年臺灣臺中地方法院主動爭取成為人民觀審新制的試辦法院，本府除表達高度肯定外，更積極協助提供備選觀審員名冊。本局以開放志願報名方式協助招募 500 名市民擔任志願觀審員，另外本府民政局則配合由設籍居民隨機抽選 1000 名加入備選觀審員名冊，本府並已於 104 年 8 月底將相關名冊函送法院審核。

(二)實務參訪課程加深了對大陸司法實務工作的瞭解及認識，得互為交流借鑒

綜觀此屆海研會研討班課程，有關法治國家建設與科學立法、民事訴訟法修改概況、大陸商法制度發展、大陸勞動法的發展與變革、大陸法制改革等均屬學理上的講授，因受限於研討時間的安排，多僅能作概括性的法規條文講授，相當可惜。而研討班之參訪行程包含北京大學、江蘇省人民檢察院、北京知識產權法院等有關檢察院之職權及知識產權法院運作之介紹等，除了學理的探討外，更有實務的實證，加深了研討班參與人員對大陸司法實務工作的瞭解及認識，得與我國相關實務運作比較異同，互為交流借鑒。



研討班學員參訪北京知識產權法院合影

二、兩岸和平發展論壇中相關議題應與兩岸實務或法制現況之異同互為交流

本次論壇第一單元主題，湯德宗大法官以我國之違憲審查制度及相關之大法官解釋，介紹我國之違憲審查制度，惟可惜大陸方面未有相對應之報告主題，為深入相關議題之交流，主辦單位於議題之安排上，倘能以兩岸實務或法制現況之異同為對照，更能達到增進兩岸法學交流與相互學習借鏡之目的。

三、協助大陸法治建設，增進兩岸法制和平發展的可能性，促成保障兩岸人民權益

大陸目前刻正全面推進依法治國及法治建設的理念，處於由人治邁向法治的過程，在法治經驗交流的同時，無非也是行銷本市法制建設的機會。「海研會」自 2012 年起主辦第一屆兩岸和平發展法學論壇及研討班，對促進兩岸法制業務之交流具有相當之助益，兩岸法學相互交流與

相互學習，有利促進兩岸相互理解和兩岸法治的進步。因而參與法學論壇及研討班，對於從事法律實務工作的同仁可以在自己工作之相關法學領域，於論壇及研討上相對獲得回饋，亦可與學術界之的專家學者互為交流，瞭解兩岸法治之異同，期待兩岸法學界、法律界進一步加強交流及學習，藉由彼此間的交流互動，適度掌握與關注兩岸法學交流的議題設定與往來，實有其必要性與價值，因而協助大陸法治建設，來增進兩岸和平法制建設的可能性，是兩岸法學界義不容辭的職責。本局為市府法制專責機關，向以確保民眾福祉為最高指導原則，並遵循「依法行政」之法理，倘藉由法制專業的發揮，爭取在法制交流平臺的曝光，在大陸目前刻正全面推行法治建設的同時，無非也是彰顯並行銷本市法制建設的機會，並發揮極大的潛在功能，促成保障兩岸人民之權益。

四、本局副局長擔綱論壇分組討論主持人，有助宣揚本府法制業務辦理成果，提升本局之法律專業地位

有鑑於兩岸法學交流在領域上的多元化以及交流的常態化，兩岸進行法學交流，得適時發揮臺中「法制經驗」之優勢，獲邀參加本次論壇之兩岸專家學者及官員，均為各領域知名之學者專家，提出投稿參加論壇的稿件數已逾百件，本局張副局長本松獲邀擔任大會分組討論主持人，與與會專家學者充分交流，並適時提供實務處理經驗，有助宣揚本府法制業務辦理成果。另本局獲邀提出之稿件，透過大會專業審稿評選後，獲主辦單位收錄於本屆論壇論文集，讓與會之兩岸學者、官員，於交流之過程中，對本局法制專業之表現深表肯定，大為提升本局在兩岸法律專業之地位。



本局張本松副局長（中）與分組座談與會人員合影

五、建議論壇能增加法制與司法實務上課程並加入地方法制議題及兩岸地方法制異同，鼓勵同仁參訪觀摩學習，拓展國際視野。

藉由此次海研會邀請之臺灣專家及學者資料可知，臺灣各法學會或協會參與類似活動及業務推展非常踴躍，各法學會或協會成員以律師及學者較多，臺灣司法或行政機關法制人員參與相對較少，隨著 2015 年第四屆兩岸法學論壇及研討班的落幕，與會人員對於這樣的交流研討活動均給予肯定，因而建議鼓勵本局同仁能積極參與各法學會或協會舉辦之研討會，甚或國際性的法學研討或參訪，除能與各領域知名之法律及法學界先進交流學習外，並能拓展並延伸法律視野，有助於啟發創新本府法制建設的思維，更能達到終身學習之目標。

綜觀此次相關課程，法治國家建設與科學立法、民事訴訟法修改概況、大陸商法制度發展、大陸勞動法的發展與變革、大陸法制改革等均屬學理上課程；參訪行程包含北京大學、江蘇省人民檢察院、北京知識

產權法院等，除了學理的探討外，亦有實務上的實證，加深參與之人員對大陸法律相關業務的瞭解及認識；惟期盼在下次的議程內能再增加法制與司法實務上之課程或討論事項，並加入地方法制議題及兩岸地方法制異同之比較，以實務上之交流增進彼此對實務運作困難之討論與借鑒。

六、本次論壇主題「兩岸司法合作與權益保障」及「兩岸投資法律保障」等專題，有助於提供協助市民尋求正確之法律諮詢管道或解決途徑

兩岸民眾往來求學、工作、經商投資之人數與規模的不斷增多與擴大，來台陸配亦不在少數，兩岸交流日益頻繁之際，衍生了許多民事上及刑事上之法律糾紛，兩岸雖已經在諸多領域簽署了合作協定，然相關糾紛及問題仍需要藉由法律途徑解決，以來台陸配為例，於婚姻、財產、就業及子女監護權等經常發生相關法律糾紛，本次論壇邀集兩岸權威學者專家互相交流，探討如何以法治思維及兩岸司法合作等議題解決兩岸人民往來之法律糾紛，其法律意見及實務作法，有助本府於協助兩岸人民於遭遇有關民刑事法律糾紛，得以尋求正確之法律諮詢管道或解決途徑。

七、透過與兩岸知名法學專家、學者之交流，有助於充實本局辦理相關業務之學術及實務交流資源

參與此次論壇均為臺灣及大陸各法學領域之知名學者，藉由此次活動能與各兩岸知名法學專家、學者之交流，有助充實本局於將來舉辦各項業務或活動時之學術及實務交流資源，如何借鏡彼此在學術及實務方面多年的研究與實務上的寶貴知識與經驗，互相學習、包容，共同促進彼此間的法治文明和人民福祉，值得大家共同努力。另於論壇及研討會期間之交流過程中，有多位大陸方面之專家學者表達對臺灣地區之法制實務有相當之研究興趣，希望能進一步瞭解相關實務經驗，並表達來台

參訪交流之意願，為協助兩岸法學交流之發展，建議可配合其他機關或法學研究團體辦理兩岸法學交流事宜。

柒、附錄（照片集錦）



2015 年第四屆兩岸和平發展法學論壇開幕式



曾勇夫理事長(中間)、李惠宗教授(右二)與本局與會同仁合影



兩岸司法合作與制度比較分組座談情形



南京鍾山賓館



論壇閉幕式



論壇閉幕式



廖正豪榮譽理事長(中間)及與會人員合影



論壇閉幕式



南京大學法學院院長李友根教授授課情形



研討班學員與李友根教授合影



研討班學員與南京大學法學院副院長吳英姿教授合影



南京大學法學院范健教授授課情形



參訪江蘇省人民檢察院



參訪江蘇省人民檢察院



參訪江蘇省人民檢察院



參訪江蘇省人民檢察院



參訪江蘇省人民檢察院司法鑒定中心



參訪江蘇省人民檢察院及座談



參訪江蘇省人民檢察院合影



研討班北京階段開幕式



研討班北京階段開幕式



研討班北京階段開幕式與中國法學會張鳴起副會長(中)合影



北京大學副教長吳志攀教授授課情形



北京大學



研討班學員參訪北京知識產權法院合影



參訪北京知識產權法院



參訪北京知識產權法院



參訪北京知識產權法院



主辦單位與北京聯合大學台灣研究院合作舉辦「兩岸青年交流與兩岸和平發展法律座談會」情形