對扁案的追訴：第一階段

陳在高等法院及最高法院的上訴審理中，應該繼續被羈押嗎？如果答案是肯定的，那將意味著陳在**判決確定前，將被羈押數年之久**。惟值得憂心的是**無罪推定，**至此可能成為毫無意義。

孔傑榮啟迪 4

【孔傑榮 中國時報 2009.01.08 摘要】美國前聯邦首席大法官查爾斯．休斯（Charles Evans Hughes）在分析美國聯邦最高法院的經驗時曾言道：「（最高法院）最重大的傷害，均是自我招致的。」陳水扁前總統的追訴，法院尚未開庭審理，但經手本案的法官們已然**貽誤了陳案所提供的歷史良機，**去證明司法的獨立、公正與能力。

台灣人多年來辛苦爭取而得來的民主，現今正處於困境之中。貪腐威脅台灣政治的清廉。憑藉一個**公平，透明，且可信賴的司法體系**以執法，乃解決此困境所不可或缺。儘管台灣社會中政治嚴重對立，且不同政黨支持者間缺乏互信，檢方於去年十一月十一日逮捕陳後，於起訴狀中對陳及其家屬與部屬**大規模貪腐之指控**，已有令社會大眾接受有罪判決結果的預期。

經由**公平的刑事訴訟程序**，所獲致的有罪判決，將可望能驗證清廉政府的價值，遏制類似犯行；並提升社會大眾，對近二十年前始脫離專制國民黨政府控制的法院之信賴。可惜的是，近來之司法**程序進行，**著實令人對此等期望落空。

除非法院能有一些出人意表的英勇舉措，來回復其公信力，否則對陳以及其他涉案人的定罪，將只會招致更多的公開批判嘲諷，使法院無法取得成功司法所必需的廣泛支持。此乃因中國人傳統上強調有罪、無罪的判定，而非**程序**。

合併令蔡庭長主導之專庭，得以就陳的審理中羈押之第三度裁定加以審訊，並因此重新做出羈押陳的裁定。然而，此裁定卻與數日前才發布的**司法院大法官會議解釋第六五三號解釋意旨有所衝突**。該號解釋理由書中力陳**刑事被告之羈押僅能為保全刑事程序之最後手段**。雖然陳並未如公訴前為期三十二日的審前羈押般被戴上手銬以及禁止接見，惟其與家人甚至辯護律師的對話，**仍可被監聽，**並援用為追訴其與其家人律師等涉案與違法之犯罪證據。

在押被告的**防禦權，在其他方面亦明顯受到制約**，例如他們無法與證人或其他共同被告討論案情，此乃為檢方在陳的羈押裁定抗告理由中陳明的兩大主要考量之一。另一考量則是如未行羈押，陳可能逃亡，離開台灣。蔡庭長事實上是可以**以高額的保釋金，或限制住居之方式**以高度降低陳逃亡的可能。

此外，如陳一審被判決有罪，陳逃亡的動機理應只會增強。然而，此等可能性能意味著，陳在高等法院及最高法院的上訴審理中，應該繼續被羈押嗎？如果答案是肯定的，那將意味著陳在**判決確定前，將被羈押數年之久**。惟值得憂心的是**無罪推定**，至此可能成為毫無意義，判決確定前的羈押，也可能轉化成為**未經判決確定之犯行的刑事處罰**。

若併案審理為必要，台北地院何不在後案被提起公訴時即採行？如金融專庭，比蔡庭長所屬之一般刑事庭，更適合審理後案，則台北地院如何合理說明其**後案併前案的處理方式**？確保司法免受干預的**法官法定原則**能如此輕易地被規避嗎？此等**不透明的程序**，是否為該法院針對部分媒體，以及國民黨立委強烈批判之回應？有無政治人物**脅迫該法院**對案件為如此安排？

目前比較迫切的問題應是：有無其他方式保證給陳案被告以及社會大眾一個兼具**形式與實質正義的司法程序**？司法正義，**不只必須被實現，更必須使其實現過程被感受察覺**。此乃為司法正當性之代價。 （孔傑榮 Jerome A. Cohen，紐約大學法學院亞美法研究所共同主任，「外交關係協會」兼任資深研究員/紐約大學法學院亞美法研究所研究員宋名晰編譯）