憲法法庭113年憲裁字第19號裁定
不同意見書

黃瑞明大法官提出
詹森林大法官加入
謝銘洋大法官加入
朱富美大法官加入
尤伯祥大法官加入

壹、本件聲請案聲請要旨與本件不受理裁定之理由

本件係聲請人胡慧中為其已歿配偶諸慶恩行使業務上登載不實文書及其再審案件，認最高法院92年度台上字第4411號刑事判決（下稱系爭判決）、110年度台抗字第997號刑事裁定（下稱系爭裁定），及所適用中華民國84年10月20日修正公布之刑事訴訟法第376條第1款規定（下稱系爭規定），有牴觸憲法第7條保障平等權、第16條保障訴訟權等規定及司法院釋字第752號解釋（下稱系爭解釋）所揭示之訴訟權保障核心之疑義，聲請法規範及裁判憲法審查，並就系爭解釋聲請補充解釋。

本件不受理裁定認為系爭判決已於憲法訴訟法（下稱憲訴法）修正施行前送達，復未援用大法庭之法律見解，故不得據以聲請裁判憲法審查；另系爭解釋之意旨及內容闡釋甚為明確，並無文字晦澀、論證不周，或有何憲法、相關法規範修正，或相關社會情事有重大變更之情形，亦不得對之聲請補充解釋；其餘聲請部分，聲請人並非系爭判決及系爭裁定之當事人，即非因系爭判決、系爭裁定致憲法上所保障之權利遭受不法侵害，並經依法定程序用盡審級救濟程序之人，自不得執以聲請裁判與法規範憲法審查，是依憲訴

法第 32 條第 1 項規定予以裁定不受理。

本席對於本裁定上開主文及相關理由之見解要難同意，爰提出不同意見書，並論述本案應予受理之理由如後。

貳、與本件原因案件相關之背景事實

一、原因案件事實及至系爭判決確定為止之訴訟程序

聲請人胡慧中為已歿受判決人即被告諸慶恩之配偶，被告諸慶恩生前為法商百利達銀行（業已於 89 年 5 月 23 日為法商巴黎銀行吸收合併）臺北分行經理，因百利達銀行與怡華公司進行衍生性金融商品之交易，怡華公司簽發票面金額美金 1 千萬元本票予百利達銀行，百利達銀行就該本票聲請強制執行，臺灣臺北地方法院以裁定命百利達銀行提出新台幣（下同）1 億 4 千萬元為擔保以續行強制執行程序，被告諸慶恩安排以該行核發面額各 1000 萬元之無記名可轉讓定期存單共 14 張，作為聲請法院強制執行之擔保金，被臺灣臺北地方檢察署檢察官以行使業務上登載不實文書罪及違反商業會計法第 71 條第 1 款之罪提起公訴，臺灣臺北地方法院一審判決無罪[1]，臺灣高等法院二審判決以行使業務登載不實文書罪判決有罪，違反商業會計法第 71 條第 1 款之罪部分，則不另為無罪之諭知[2]；檢察官及被告諸慶恩均上訴，被告諸慶恩於 92 年 5 月上訴後死亡，最高法院於 92 年 8 月 14 日作成系爭判決，就檢察官上訴部分，認被告諸慶恩已死亡，故撤銷二審有罪判決，改判決公訴不受理；就被告諸慶恩上訴部分，因屬系爭規定所規定不得上訴第三審案件而駁回上訴確定（原因案件自起訴至判決確定之

[1]臺灣臺北地方法院 89 年度訴字第 1072 號刑事判決
[2]臺灣高等法院 90 年度上訴字第 489 號刑事判決

經過及重要理由，詳見附件一「原因案件重要事實及歷審判決概述」)。

二、與原因案件相關之重要事件與民、刑事訴訟程序

百利達銀行強制執行之對象怡華公司係由翁茂鍾擔任總經理（登記負責人為翁茂鍾父親翁川配)，當時怡華公司與百利達銀行進行遠期外匯與選擇權等衍生性金融商品交易，係由財務副總經理吳仙富對百利達銀行交付董事會協議文件、議事錄、面額1,000萬美元之本票與授權書，惟嗣後相關交易發生鉅額虧損，百利達銀行乃持該本票聲請強制執行；至於怡華公司則否認有授權上述交易及開立本票，並提出確認前述本票債權不存在之訴等訴訟。其後，怡華公司副總經理吳仙富前往臺灣臺南地方檢察署自首該本票是其「無權代理」怡華公司而擅自簽發，吳仙富嗣經臺灣臺南地方檢察署檢察官起訴[3]，並經臺灣臺南地方法院以偽造有價證券罪判處有期徒刑2年、緩刑3年，並沒收該偽造之本票確定[4]；至於怡華公司所提確認本票債權不存在之訴，經臺北地院民事簡易庭確認本票債權不存在[5]，並經臺灣臺北地方法院[6]、最高法院駁回巴黎銀行之上訴而確定[7]。怡華公司另以百利達銀行以自身發行之定期存單為擔保，對其進行強制執行，致其遭受損害為由，於被告諸慶恩上揭刑事案件二審審理中，向被告諸慶恩(後由其繼承人承受訴訟）及巴黎銀行提起刑事附帶民事訴訟，請求損害賠償5億餘

[3]臺灣臺南地方檢察署87年度偵字第3140號起訴書

[4]臺灣臺南地方法院87年度訴字第775號刑事判決；並可參見監察院對於前懲戒法院院長石木欽之調查報告（監察院109年9月9日109司調0069號調查報告）第23、24頁。

[5]臺北簡易庭86年度北簡字第9633號民事判決

[6]臺灣臺北地方法院87年度簡上字第338號民事判決

[7]最高法院90年度台簡上字第33號民事裁定

元，經臺灣高等法院駁回[8]、最高法院駁回上訴確定[9]。

三、系爭解釋之作成並未直接賦予聲請人對原因案件救濟之機會

司法院大法官於106年7月28日作成系爭解釋，宣示：就刑事訴訟法第376條第1款及第2款規定不得上訴第三審法院部分，於第一審判決被告無罪，但第二審撤銷原審判決而自為有罪判決者，被告不得上訴於第三審法院部分，未能提供至少一次上訴救濟之機會，與憲法第16條保障人民訴訟權之意旨有違。關於系爭解釋公告前已經二審法院撤銷一審無罪判決並改判有罪之案件，說明得以下列方式救濟之：「上開2款所列案件，經第二審撤銷原審無罪判決並自為有罪判決，於本解釋公布之日，尚未逾上訴期間者，被告及得為被告利益上訴之人得依法上訴。原第二審法院，應裁定曉示被告得於該裁定送達之翌日起10日內，向該法院提出第三審上訴之意旨。被告於本解釋公布前，已於前揭上訴期間內上訴而尚未裁判者，法院不得依刑事訴訟法第376條第1款及第2款規定駁回上訴。」

被告諸慶恩之上開原因案件雖符合系爭解釋所稱一審判決被告無罪，二審撤銷原審無罪判決而自為有罪判決之情形，而遭系爭解釋宣告為違憲之系爭規定限制其上訴至三審之權利，但原因案件於92年即已確定，且上訴權人即被告諸慶恩早已死亡，故並不在系爭解釋所給予個案救濟之射程範圍內。

四、108年爆發翁茂鍾與石木欽等司法人員不當交往案（下稱翁案）

至109年間，監察院調查前懲戒法院院長石木欽涉及與翁茂

[8]臺灣高等法院91年度重訴字第44號民事判決
[9]最高法院93年度台上字第2143號民事裁定

鍾不當往來案件，發現怡華公司與百利達銀行及其人員間相關民事訴訟與刑事訴訟進行過程中，翁茂鍾與多名司法人員往來密切，其中，懲戒法院前院長石木欽自 86 年 7 月 22 日至 106 年間擔任最高法院法官、庭長，臺灣高等法院院長期間，長期與翁茂鍾飲宴、球敘，於翁茂鍾所委任案件訴訟代理人或辯護人在場時亦未迴避，並提供法律意見；又石木欽於擔任最高法院法官期間，就翁茂鍾所涉最高法院審理中案件或甫經下級審宣判而上訴最高法院案件有不當接觸或未迴避翁茂鍾相關案件，而違反公務員服務法、法官法、法官守則、法官社交及理財自律事項、法官倫理規範相關規定，情節重大，故移送懲戒法院懲戒[10]。

懲戒法院職務法庭一審審理結果，於 110 年 12 月 24 日判決認定石木欽已有法官法第 30 條第 2 項第 7 款規定之違失情事，處以數額為任職時最後月俸給總額 1 年之罰鍰[11]。嗣監察院及石木欽均不服判決，提出上訴，懲戒法院二審審理後，於 111 年 9 月 2 日撤銷原判決，改判石木欽撤職並停止任用 1 年[12]。

至於監察院移送石木欽違失之事實，固然包括石木欽參與擔任最高法院 92 年度台上字第 4411 號案件審理之陪席法官，卻未自行迴避參與審理該案，惟經懲戒法院一審及上訴審審理結果，認為該案事實並未構成依法應行迴避事由，而當時法官倫理規範亦無明確要求法官於此種情形應自行迴避，又最高法院審理結果，是駁回被告諸慶恩對不得上訴三審案件之不合法上訴，及以被告諸慶恩死亡為由，撤銷二審判決改為公訴不受理，另石木欽並非主辦

[10]參見監察院對於前懲戒法院院長石木欽之調查報告（監察院 109 年 9 月 9 日 109 司調 0069 號調查報告）。

[11]懲戒法院 109 年度懲字第 9 號懲戒判決

[12]懲戒法院職務法庭 111 年度懲上字第 2 號懲戒判決

法官，要求其發現並自請迴避，亦嫌過苛。故認石木欽未迴避本案並參與作成系爭判決之行為，尚無違失而無懲戒事由，不能指為違法[13]。

雖懲戒法院並未認定石木欽未迴避最高法院92年度台上字第4411號案件之審理構成懲戒事由，惟經核懲戒法院所認定石木欽違失事實，仍包含與翁茂鍾討論前揭百利達銀行與翁茂鍾公司之訴訟案件（111年度懲上字第2號判決附表一1-1至1-8參照），甚至於被告諸慶恩案件上訴於最高法院後之92年6月20日，翁茂鍾仍有前往最高法院拜訪石木欽之紀錄，之後最高法院於92年8月14日作成上開92年度台上字第4411號判決（111年度懲上字第2號判決附表一1-16參照）[14]。

此外，本件諸慶恩所涉之刑事案件，係前經法務部調查局臺北市調查處（下稱臺北市調處）機動組主任秦台生接獲匿名檢舉百利達銀行涉嫌不法要立案調查，未獲調查局同意，但其後臺北地檢署檢察官接獲匿名檢舉，請臺北市調處查明，仍由秦台生負責調查，而該段期間秦台生、石木欽與翁茂鍾有頻繁接觸往來等情節，均經監察院於109年9月9日之調查報告中指出疑點[15]。

綜上，足認被告諸慶恩確係因辦理百利達銀行對怡華公司強制執行以追討債務案件，而翁茂鍾為避免遭執行鉅額欠款，乃積極與司法人員討論商議，並運用民刑事訴訟等手段以求脫免債務；而

[13]懲戒法院109年度懲字第9號判決第45、46頁、111年度懲上字第2號判決第15、16頁參照。

[14]雖懲戒法院一審判決認為該部分已逾追懲時效，而應予以免議；惟二審法院認為應就石木欽違反義務行為整體觀察，並以最後違失行為終了時為追懲期間起算點，故並無逾追懲期間之問題。參見懲戒法院109年度懲字第9號懲戒判決第22至24頁、111年度懲上字第2號懲戒判決第18、19頁。

[15]參見監察院109年9月9日新聞稿（https://www.cy.gov.tw/News_Content.aspx?n=124&s=18351），最後瀏覽日：113年8月9日。

被告諸慶恩遭判決有罪時，上述事實均尚未揭露，原審理之二審法院亦未能究明此一背景事實，即判處被告諸慶恩有罪，是以被告諸慶恩確有遭受冤抑之可能性。

五、110 年 3 月臺灣高等檢察署聲請再審與法院判決

於翁案爆發後，被告諸慶恩可能因翁茂鍾結合運作司法人員而遭冤抑之事亦被揭發，臺灣高等檢察署（下稱臺灣高檢署）檢察官乃於 110 年 3 月 15 日以發現新證據為由，為被告諸慶恩之利益向臺灣高等法院聲請再審[16]；經臺灣高等法院 110 年度聲再字第 123 號刑事裁定認為，本案原二審判決經最高法院撤銷並改判公訴不受理，已無有罪之確定判決，不得對屬於程序判決之不受理判決聲請再審，故於 110 年 5 月 11 日以裁定駁回檢察官之再審聲請。經檢察官不服提出抗告後，最高法院認為既然本案於確定判決時仍有效之系爭規定，屬不得上訴至三審之案件，依刑事訴訟法第 405 條規定，上揭駁回再審之裁定屬依法不得抗告之裁定[17]，故於 111 年 3 月 30 日以系爭裁定（110 年度台抗字第 997 號刑事裁定）駁回檢察官之抗告。

又臺灣高檢署檢察官聲請再審所稱之新證據，係指受判決人於臺灣高等法院審理期間所提出之證一至證四等證據，為判決確定前已存在而未經臺灣高等法院調查斟酌及證人證詞為臺灣高等

[16]參見臺灣高等檢察署（下稱臺灣高檢署）110 年 3 月 15 日「有關受判決人諸慶恩因臺灣高等法院 90 年度上訴字第 489 號偽造文書判決有罪確定案，臺灣高檢署經審酌後認應聲請再審，於今日向臺灣高等法院提出聲請。」新聞稿（https://www.tph.moj.gov.tw/4421/4509/4515/857249/post）、110 年 3 月 18 日「有關受判決人諸慶恩有罪確定判決聲請再審一案，本署已於今(18)日送交再審聲請書及相關案卷繫屬臺灣高等法院。」新聞稿（https://www.tph.moj.gov.tw/4421/4509/4515/858474/），最後瀏覽日：113 年 8 月 9 日。

[17]依刑事訴訟法第 405 條規定：「不得上訴於第三審法院之案件，其第二審法院所為裁定，不得抗告。」

法院漏未審酌之新事證，但並未以翁案之相關情節作為新事證[18]。

六、111 年 7 月聲請人提出本件法規範與裁判憲法審查聲請

在憲訴法於 111 年 1 月 4 日施行後，被告諸慶恩之配偶胡慧中自任聲請人，於 111 年 7 月 1 日提起本件釋憲聲請，聲請審查系爭判決及所適用之系爭規定是否牴觸憲法，以及審查系爭裁定及所適用之系爭規定是否牴觸憲法，並聲請於判決範圍內補充解釋系爭解釋。

聲請人提出本件法規範與裁判憲法審查，先位聲明為：「一、最高法院 92 年度台上字第 4411 號刑事判決牴觸憲法，應予廢棄，聲請人得依照釋字第 752 號解釋意旨，於本判決送達之翌日起 10 日內，向最高法院提出第三審上訴。二、釋字第 752 號解釋於本判決範圍內應予補充」。備位聲明則為：「最高法院 110 年度台抗字第 997 號刑事裁定牴觸憲法，應予廢棄，發回最高法院。二、釋字第 752 號解釋於本判決範圍內應予補充。」又其於「審查客體」中敘明：「一、確定終局裁判所適用之法規範：84 年 10 月 20 日修正施行之刑事訴訟法第 376 條規定。二、確定終局裁判案號：最高法院 110 年度台抗字第 997 號刑事裁定、最高法院 92 年度台上字第 4411 號刑事判決。」

七、111 年 12 月非常上訴與最高法院之判決

另一方面，最高檢察署檢察總長於 111 年 12 月 15 日對系爭判決提起非常上訴，主要理由為該判決誤不合法之上訴為合法，係重大違背法令之無效判決等，但亦未以翁案之相關情事為理由[19]。

最高法院於審理後，認為於系爭終局判決一之案件中，檢察官

[18]參見臺灣高檢署檢察官之再審聲請書、抗告書。

[19]參見臺灣高檢署提起非常上訴意見書及最高檢察署檢察總長非常上訴書。

就重罪部分（即被告諸慶恩被訴違反商業會計法第 71 條第 1 款之罪部分）之上訴，因檢察官未敘述上訴理由而不合法，至於就行使業務上登載不實文書之輕罪部分，因屬檢察官不得上訴第三審之案件，法院只能以上訴不合法駁回，無從為實體之審判，亦不能以被告諸慶恩於上訴過程中死亡為由，為不受理判決，故於 112 年 9 月 20 日以 112 年度台非字第 4 號刑事判決撤銷系爭判決關於被告諸慶恩不受理部分，並駁回檢察官之上訴，是以被告諸慶恩前述行使業務登載不實文書罪之二審有罪判決即告確定（非常上訴理由及最高法院判決概述，詳見附件二）。

八、小結：本裁定作成時原因案件確定情形

被告諸慶恩原雖受系爭判決為不受理判決確定，惟因最高檢察署檢察總長提起非常上訴後，最高法院 112 年度台非字第 4 號刑事判決「原判決關於不受理部分撤銷。檢察官之上訴駁回」。故被告諸慶恩被訴填製不實交易單，所受二審所為「行使業務上登載不實文書」之有罪判決（臺灣高等法院 90 年度上訴字第 489 號）已經確定，至於被告諸慶恩、檢察官對該二審判決所為三審上訴，則分別為系爭判決（被告諸慶恩上訴部分）及最高法院 112 年度台非字第 4 號刑事判決（檢察官上訴部分）以「上訴不合法」為理由駁回。故被告諸慶恩現已處於受有罪判決確定之狀態（詳見附件三、「再審及非常上訴判決後本案目前狀態之探討」）。

參、本件釋憲聲請應予受理之理由

一、對本件聲請之程序審查

（一）聲請期間之審查

依憲訴法第 59 條第 2 項規定，人民聲請裁判及法規範憲法審

查，應自用盡審級救濟之最終裁判送達後翌日起之 6 個月不變期間內為之。本案聲請人對於最高法院 111 年 3 月 30 日作成之系爭裁定（110 年度台抗字第 997 號刑事裁定）聲請裁判及法規範憲法審查，係於 111 年 7 月 1 日提出聲請，當屬在法定期間內提出，就此部分之聲請自屬適法。

又依憲訴法第 92 條第 2 項規定，聲請人對於憲訴法施行前已送達之刑事確定終局裁判所適用之法規範聲請法規範憲法審查者，應於本法修正施行日起算 6 個月內提出聲請。按憲訴法業於 111 年 1 月 4 日起施行，本件聲請人對於 92 年 8 月 14 日作成之系爭判決（最高法院 92 年度台上字第 4411 號刑事判決）聲請裁判及法規範憲法審查，係於 111 年 7 月 1 日即向本庭提出聲請，其聲請仍在上述法定期間內提出。

（二）對先位聲明之程序審查

本件系爭判決係於憲訴法修正施行前即已送達聲請人，依憲訴法第 92 條第 1 項規定，聲請人原不得對其聲請裁判憲法審查，故聲請人此部分之聲請應為不合法。又系爭判決所適用之法規範為系爭規定。經審酌聲請人業已於聲請書敘明聲請審查之客體為系爭規定（聲請書第 2 頁），應認為聲請人有一併聲請本庭為法規範憲法審查之意旨。據上，聲請意旨中法規範憲法審查部分之聲請為合法，至於裁判憲法審查之聲請則屬不合法。

（三）對備位聲明之程序審查

備位聲明係聲請審查最高法院駁回臺灣高檢署抗告之裁定，最高法院適用刑事訴訟法第 405 條及系爭規定，認為臺灣高等法院駁回檢察官之再審聲請，依法屬不得抗告之裁定，故以系爭裁定駁回檢察官之抗告。又系爭裁定係於憲訴法修正施行後始送達聲

請人，故聲請人對該裁定及所適用之刑事訴訟法第 376 條規定聲請裁判及法規範憲法審查，應屬合法。

二、聲請人有為已死亡之被告諸慶恩利益獨立聲請法規範及裁判憲法審查之權利

依憲訴法第 59 條第 1 項規定，人民於其憲法上所保障之權利遭受不法侵害，經依法定程序用盡審級救濟程序，對於所受不利確定終局裁判，或該裁判及其所適用之法規範，認有牴觸憲法者，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決。而得依上開規定聲請裁判及法規範憲法審查者，以具有應受裁判之法律上利益（當事人適格）者為限，據此，原則上為自己（本人）之憲法上權利受不法侵害者，始得聲請本項所定裁判憲法審查及法規範憲法審查。

依上述說明，於憲法上權利受侵害之本人已死亡之情形，原則固難以由他人為其聲請裁判憲法審查，惟參考歐洲人權法院及我國過去司法審查實務之見解，在被告受有罪確定判決之情形，考量到刑事有罪判決對被告及其遺族權益影響之重大性，則貫徹無罪推定之保障，確保已死亡之被告及其遺族人格權（名譽權）不受錯誤有罪判決負面影響，乃極為重要之公益目的，是承認受有罪判決被告死亡者，其至親得基於回復本人與家屬名譽之必要，以自己名義為其提出憲法審查之聲請（詳見附件四、本件聲請之適法性：聲請人之當事人適格）。

據上，被告諸慶恩既已死亡，本庭如予受理並為憲法審查，可能有其使其後續獲有利判決之結果；且聲請人為被告諸慶恩之配偶，乃屬被告諸慶恩死亡後得依法為其提起再審之人，足見其就被告諸慶恩獲得清白之無罪判決，有憲法上值得保護之權利。故應可

採從寬認定之立場，肯認聲請人即被告諸慶恩之配偶胡慧中得聲請本案之裁判及法規範憲法審查。

三、本案釋憲聲請應予受理之實體理由

（一）被告諸慶恩之憲法基本權有遭侵害情形

按系爭解釋意旨認為，修正前刑事訴訟法第 376 條第 1 款及第 2 款規定，就二審撤銷原審無罪判決並自為有罪判決者，被告不得上訴於三審法院部分，未能提供至少一次上訴救濟之機會，違反憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨，業如前述。經查，本案被告諸慶恩被訴行使業務上登載不實文書罪部分，經一審判決無罪，檢察官上訴至二審法院後，經二審法院撤銷一審判決並改判處有罪確定，被告諸慶恩因受系爭規定限制，不得上訴於三審法院，已如前述，是被告諸慶恩確實曾因經系爭解釋宣告違憲之系爭規定，而失去至少一次獲上級審審查該有罪確定判決是否妥適之機會。依系爭解釋之意旨，其上述受憲法所保障「對有罪判決之救濟權」確有遭受侵害之情形甚明。

（二）本件有藉由憲法判決救濟被告諸慶恩及聲請人上開憲法上權利之必要

其次，就聲請人備位聲明所提及聲請審查系爭裁定部分，因該裁定係引用系爭規定為依據，駁回臺灣高檢署檢察官對駁回再審聲請裁定之抗告，然而此一裁定之時間係在系爭解釋作成以後，而在系爭解釋明確宣告系爭規定違憲以後，法院是否仍可再執已被宣告違憲之規範，限制當事人之抗告權，即不無疑義之處。

雖然被告諸慶恩業已死亡，原因案件難以藉由回復至確定前

之通常訴訟程序予以救濟之[20]，然而，仍不排除藉由再審之非常救濟程序予以救濟之可能性。特別是在系爭判決已經最高法院112年度台非字第4號刑事判決撤銷後，被告諸慶恩回復為二審判決有罪確定狀態，該有罪確定判決本身即得為聲請再審之標的。是以如得由本庭撤銷系爭裁定，並將該聲請再審案件發回最高法院，則最高法院即得審酌原本臺灣高等法院駁回再審聲請之基礎（不受理之確定判決）已不復存在之現實情況，而撤銷該臺灣高等法院駁回再審聲請之裁定，促使臺灣高等法院實質審酌臺灣高檢署檢察官聲請再審所依據之證據，並具體判斷上開二審有罪確定判決是否妥適。

從而，本件聲請人聲請標的之系爭裁定確有引用已違憲失效之規定不當駁回臺灣高檢署檢察官所提之抗告，如經本庭廢棄發回，即有使上開再審聲請有重獲實質審查之機會，當有依本庭實體判決貫徹被告諸慶恩權利之實益。

（三）藉由本庭實體判決足以使聲請人、被告諸慶恩受侵害之重要憲法基本權利獲救濟，並有憲法上重要性

再者，從前揭臺灣高檢署所提再審聲請書之敘述以觀，其具體指出本案有刑事訴訟法第420條第1項第6款所定判決確定前已存在而未及調查斟酌之新事實、新證據[21]，以及判決確定後始成立之新事證[22]，而足以影響判決結果之理由；甚至認為二審檢察官所提上訴，實際係依據被告諸慶恩聲請，而主張被告諸慶恩之行為應

[20]因被告諸慶恩已經死亡，依實務見解（可見最高法院33年度上字第476號判決意旨）聲請人仍無獨立上訴之餘地；縱使認為聲請人仍得獨立上訴，法院亦僅能為不受理判決，而無從救濟該案。

[21]臺灣高檢署檢察官110年度再字第1號再審聲請書第8至10頁參照。

[22]臺灣高檢署檢察官110年度再字第1號再審聲請書第11、12頁參照。

不構成行使業務上登載不實文書罪等事實[23]；又臺灣高檢署檢察官對駁回再審聲請裁定之抗告書，亦敘及被告諸慶恩「自該案偵查前即遭翁茂鍾於幕後結合熟識之司法、檢、調人員操作相關訴訟及程序，原本期待司法程序給公平、公正之審理，卻自始處於訴訟程序不對等狀態」，卻因不受理判決，導致家屬聲請再審之程序障礙[24]，經核前開石木欽懲戒案件，懲戒法院雖認為石木欽未迴避參與最高法院 92 年度台上字第 4411 號案件審理並無違失之處，惟從懲戒法院認定之事實包括翁茂鍾有與司法人員商討怡華公司遭百利達銀行追討債務之案件乙情，更足以佐證臺灣高檢署檢察官於再審程序所稱，被告諸慶恩始終處於訴訟程序不對等狀態，並非子虛。

此外，經核臺灣高檢署檢察官聲請檢察總長提起非常上訴之意見書，亦具體說明其認為上開二審有罪判決有何就被告諸慶恩所提及聲請調查對自己有利證據未予調查、未說明不採納對被告諸慶恩有利證據之理由，以及程序違法之事由[25]。是以，本案如可由受理再審之臺灣高等法院重新審理，並實質審酌臺灣高檢署檢察官所主張之再審事由，受理再審聲請之法院當有必要審酌臺灣高檢署檢察官聲請再審所舉之新事證，以及揭露之翁茂鍾結合司法人員不當影響司法程序，導致被告諸慶恩未受公正審判之事實，且有可能以此為基礎，使被告諸慶恩獲得有利之無罪判決。

依據目前已揭露之證據顯示，本件原因案件係因翁茂鍾為圖脫免償還 1,000 萬美元債務之利益，乃與司法人員密集商議，結

[23]臺灣高檢署檢察官 110 年度再字第 1 號再審聲請書第 5、6 頁參照。
[24]臺灣高檢署檢察官 110 年度抗字第 21 號抗告書第 10、11 頁參照。
[25]見臺灣高檢署檢察官聲請提起非常上訴意旨書（110 年度非字第 3 號）第 9 至 16 頁。至於其主張是否均屬有理，又是否因此影響被告諸慶恩有罪之判斷，當然由審理再審之法院或開始再審後審理本案之法院實體審酌並判斷之，併予說明。

合各種民刑事訴訟手段，方導致被告諸慶恩遭受偵查、起訴乃至於判決有罪確定之結果（於過程中甚至被起訴求償數億元），由此以觀，本案可認為被告諸慶恩於受偵查、起訴乃至於判決有罪確定過程中，確有遭受冤抑之高度可能，其依憲法受公平審判之權利遭到嚴重侵害。本件原因案件可謂是司法界破大窗，唯有賴司法自我救贖，始能挽回人民對司法之信心。從而，審理本案之意義，並不僅在於被告諸慶恩對有罪判決之上訴權遭受不當限制，更有貫徹對被告諸慶恩無罪推定之保障，及維繫憲法公平審判理念之意涵，而有由本庭憲法裁判予以救濟之必要，並藉此宣示受公平審判之權利不容受破毀之憲法理念。

（四）小結

綜上，如本庭將臺灣高檢署檢察官聲請再審程序中最高法院駁回檢察官抗告之系爭裁定廢棄，由最高法院重新審查臺灣高等法院 110 年度聲再字第 123 號裁定結果，即有將該聲請再審案件撤銷發回臺灣高等法院之可能性；臺灣高等法院重新審理結果，亦有審酌檢察官所提理由，裁定開始再審之可能。由此即可認本案有貫徹保護被告諸慶恩與聲請人憲法上權利之必要，且藉本案糾正因司法人員不當行為導致之冤抑案件，貫徹憲法公平審判之理念，具憲法上重要性，當無疑義之處。

四、併予說明事項

本案被告諸慶恩業已經判處罪刑確定，當已依法定程序用盡救濟程序；又被告諸慶恩雖已死亡，其配偶即聲請人之人格權（名譽權）亦可能因被告諸慶恩受不當之有罪判決而受有損害，故聲請人具有憲法上值得保護之權利，業如前述；雖系爭裁定之再審聲請係臺灣高檢署所為，並非聲請人所提起，但臺灣高檢署為被告諸慶

恩利益聲請再審，主張「誤判零容忍」、「如果有人無辜、蒙冤受屈，國家應當盡一切力量給予救濟」[26]，惟業經最高法院駁回抗告確定；另最高檢察署檢察總長亦為被告諸慶恩之利益提起非常上訴，理由包括「被告諸慶恩遭有罪判決之客觀事實及因此所受之人格、名譽損害並未獲得平反或彌補，且原判決雖無效，仍阻斷被告諸慶恩及其家屬聲請再審以爭取清白之訴訟途徑，已侵害人民於憲法第22條之人性尊嚴及人格權」[27]。

按上開再審與非常上訴均屬非常救濟程序，其目的最終均係為使被告諸慶恩受不當之有罪確定有獲得平反之機會，但其結果均尚未能達到為被告諸慶恩平反之目的；且本案有必要由本庭指明被告諸慶恩係源於司法人員不當行為而誤受有罪確定判決，宣示公平審判之重要憲法理念，其意義並不僅侷限於個案救濟，業經論述如前。是以，即使臺灣高檢署或聲請人或尚可為受判決人即被告諸慶恩聲請再審以為救濟，但本席仍認為，不應以臺灣高檢署或聲請人得再行聲請再審為理由，就認為本庭無受理審查本件聲請案之必要，併予說明。

肆、結語：讓我們給尋求公理的人們多一點關懷！

本案多數意見嚴守對憲訴法人民聲請裁判及法規範憲法審查要件的文義解釋，看似是用精確的法律解釋方法，以非常合理的理由駁回了聲請案。但本席認為，這不啻用深而又深的法律語言，以宛如迷宮的複雜規範體系構築而成的重重障礙、壁壘，將不諳法律的人民逐出於門外的舉動而已。

一想到被告諸慶恩僅因任職銀行正常辦理聲請強制執行回收

[26]參見臺灣高檢署110年度抗字第21號抗告書。
[27]參見最高檢察署檢察官非常上訴理由第（二）段。

債權業務，卻因他人貪念，就無端被捲入刑事案件，於生命最後數年飽受訟累之苦，最後竟含冤以終，至其歿後多年，其遺族仍多方奔走投訴，仍遲未能盼得司法審判還其清白之日，本席深感鬱憤不捨，不禁想到卡夫卡那則簡短的寓言中，那位始終被門衛拒於法律的權威之門外，不得其門而入、用盡一生想方設法、吃力乞求、卑微討好，只盼得有朝一日一窺門後廟堂究竟，以為只要進到門內，法律將為其伸張正義的鄉下人。

本案受理於否，本席認為，只要在程序及實體上有平冤屈直的可能性與必要性，就應儘量開拓救濟途徑，不應該過度嚴格解釋程序要件，讓人民困在法律門前無從申冤。

就本案之實體關係而言，本庭如予受理，當有使檢察官再審聲請獲得實體審理，而使個案獲得救濟之可能，又由本庭作成實體判決，方得救濟受誤判有罪之被告、貫徹無罪推定原則，同時宣示公平審判之核心理念，故本案當認為有貫徹已歿之被告諸慶恩基本權利之必要，且具憲法重要性，而有受理之價值，已如前述。至於擔心開啟再審程序會造成日後案件量增加的所謂破窗效應，實係忽略了本件的特殊性，本席期待類似審、檢、辯、調結合起來主導並影響訴訟進行之情形，不會再有第二件發生。從而，本席認為本庭應受理本聲請案，不應率然以不受理裁定駁回之。多數意見仍拘泥於本案為系爭解釋作成前已判決確定之案件，以及被告諸慶恩業已死亡，即予不受理，忽視被告諸慶恩遭受種種不公正以致含冤而終之事實，將人民悍然逐出法律之門外，拒絕實現公平正義，誠屬遺憾。

附件一

原因案件重要事實及歷審判決概述

一、原因案件之背景事實

本案聲請人胡慧中之配偶諸慶恩（已於民國 92 年 5 月 24 日死亡）前因任職法商百利達銀行股份有限公司臺北分行(下稱百利達銀行，現巴黎銀行)之資產負債管理部經理期間，負責資金調度及外匯操作業務；因於 86 年間，百利達銀行持債務人怡華實業股份有限公司（下稱怡華公司）開立之面額美金 1,000 萬元本票向臺灣臺北地方法院聲請強制執行，於該強制執行程序中，臺灣臺北地方法院於 86 年 10 月 9 日以 86 年度北聲字第 30、31 號裁定命百利達銀行提出新臺幣（以下未註明幣別者，均同）1 億 4,000 萬元為擔保以續行強制執行程序。被告諸慶恩即指示該銀行職員陳苑蘋填製交易單(Deal Ticket)，交由業務部協理宋彪核決，而由宋彪簽發面額各 1,000 萬元之無記名可轉讓定存單共 14 張(以 86 年 10 月 16 日為發行日，86 年 11 月 16 日為到期日，期限 1 個月，利率年息 6%，編號為 186 至 199 號)，並於 86 年 10 月 17 日提出於臺灣臺北地方法院行使作為擔保金完成提存手續。

而該公司會計部經理潘筱梅則依據宋彪與諸慶恩所製作之交易單及會計傳票，登錄於會計帳簿表冊，至 86 年 11 月 16 日該等定期存單到期時，復於會計帳上沖銷該 1 億 4,000 萬元。

二、原因案件起訴至判決確定之經過

（一）檢察官起訴理由

臺灣臺北地方法院檢察署（業已改制為臺灣臺北地方檢察署，下同）檢察官認為被告諸慶恩所為上開行為，與宋彪、潘筱梅共同涉犯刑法第 216 條、第 215 條之行使業務上登載不實之文書罪【按

起訴書「犯罪事實欄」記載，此部分罪名應係針對前開被告指示宋彪填製及行使交易單（Deal Ticket）部分】及商業會計法第 71 條第 1 款之罪嫌【檢察官「所犯法條」欄並未敘明被告諸慶恩是否同時涉犯商業會計法第 71 條第 1 款前段之「不實填製會計憑證罪」與後段之「不實記入帳冊罪」，抑或其中之一，但按起訴書「犯罪事實欄」記載，應係針對前開潘筱梅依據交易單記入會計帳冊部分（即商業會計法第 71 條第 1 款後段之不實記入帳冊罪）】，故於 89 年 6 月 29 日以 89 年度偵第 8676 號提起公訴[28]。

（二）一審判決：無罪

經臺灣臺北地方法院 89 年度訴字第 1072 號審理後，認為法律並未限制銀行不得自發自買無記名可轉讓定期存單，而臺北地院 86 年度北聲字第 30、31 號裁定既已允准百利達銀行可以（包含自發自買之）可轉讓定期存單供作為聲請法院續行強制執行之擔保金，被告諸慶恩徵詢理律法律事務所律師專業意見亦認為此作法具可行性，故其以自發自買百利達銀行可轉讓定期存單之方式提出擔保金，並由同案被告潘筱梅將此交易之情形，忠實記入在職務上掌管之會計帳目上，難認主觀上有何登載不實文書或不實記入帳冊之直接故意，而認為被告諸慶恩行為並不構成行使業務登載不實文書罪、商業會計法第 71 條第 1 款之不實記入帳冊罪，於 89 年 11 月 28 日判決被告諸慶恩無罪。

[28]按商業會計法第 71 條第 1 款規定應包含兩種犯罪態樣「不實填製會計憑證」與「不實記入帳冊」。又因為交易單（Deal Ticket）性質屬於原始憑證，本案被告諸慶恩指示填製交易單（Deal Ticket）部分如認為係屬不實，也可能有構成商業會計法第 71 條第 1 款之「不實填製會計憑證罪」之虞，據此，此部分理論上有可能係以一行為犯商業會計法第 71 條第 1 款之「不實填製會計憑證罪」、刑法第 216 條、第 215 條之行使業務登載不實文書罪。惟從起訴書記載之「犯罪事實」以觀，就被告諸慶恩指示填製交易單（Deal Ticket）部分，僅論及刑法第 216 條、第 215 條之「行使業務登載不實文書罪」。

（三）二審判決：被訴行使業務上登載不實文書罪部分有罪

嗣檢察官不服提起上訴[29]，臺灣高等法院以 90 年度上訴字第 489 號審理後，認為：銀行發行可轉讓定期存單，以實際收受存款為前提，銀行如未實際收受存款，猶發行可轉讓定期存單，非但有違誠信原則，且不符一般銀行實務；否則如允許銀行得在未實際收受存款之情況下，發行定期存單，非但交易單之真實性無以確保，對於交易相對人之保護亦將蕩然無存，甚而影響金融秩序，本案被告諸慶恩任職銀行，在無實際存款收之情形下，發行可轉讓定期存單，顯然不實（認為係依據不實之交易單（Deal Ticket）製作可轉讓定期存單），亦不得遽以法無明文卸責[30]，故判決撤銷原判決關於被告諸慶恩部分，改判處：「諸慶恩行使業務上登載不實文書罪，足以生損害於公眾及他人，處有期徒刑 4 月，如易科罰金，以 300 元折算 1 日。緩刑 3 年」；至於檢察官起訴被告涉犯違反商業會計法第 71 條第 1 款不實記入帳冊罪部分，則認為據實依據上開交易單所為之會計登載行為，就該登載本身並無不實之情形，並無違反商業會計法第 71 條第 1 款規定。此外，檢察官對其他被告之上訴則駁回[31]。

（四）三審判決：撤銷有罪判決，自為公訴不受理判決。

再檢察官、被告諸慶恩均針對二審判決提出上訴[32]。最高法院

[29]臺灣臺北地方法院檢察署檢察官上訴書（89 年度偵字第 8676 號）。

[30]二審法院之理由，主要引用檢察官上訴書之記載。

[31]二審法院係認為同案被告宋彪、潘筱梅並未參與製作不實之業務上文書（即本案交易單 Deal Ticket）行為，且同案被告潘筱梅係依據該交易單忠實填載會計帳冊，故就該登載本身並無不實之情形，因此認其二人並不構成行使業務登載不實文書罪、不實填製會計憑證或記入帳冊罪。

[32]檢察官上訴對象與範圍為何，在本案有爭論，詳見後續「附件二、非常上訴理由與最高法院判決概述」部分之說明。

以 92 年度台上字第 4411 號審理後，就檢察官上訴部分，認為被告諸慶恩既已死亡，則原判決應撤銷改判公訴不受理[33]，至於被告諸慶恩上訴部分，則認為二審法院所判處之行使業務登載不實文書罪為法定最重 3 年以下有期徒刑之罪，依 84 年 10 月 20 日修正公布之刑事訴訟法第 376 條第 1 款(下稱修正前刑事訴訟法第 376 條第 1 款）規定，不得上訴於三審法院，故被告諸慶恩上訴不合法，應予駁回。

[33]最高法院 92 年度台上字第 4411 號判決並未說明其認為檢察官上訴合法之理由為何，惟似乎認為二審雖僅判處法定最重本刑 3 年以下有期徒刑之行使業務上登載不實文書罪，但該罪與被告諸慶恩被訴違反商業會計法第 71 條第 1 款之不實記入帳冊罪有牽連犯之裁判上一罪關係，因商業會計法第 71 條第 1 款之罪屬於 5 年以下有期徒刑之罪，為得上訴至三審之案件，基於審判不可分原則，故檢察官之上訴合法。

附件二

非常上訴理由與最高法院判決概述

在臺灣高等檢察署檢察官上開再審聲請及抗告均被駁回後，最高檢察署檢察總長以：依修正前刑事訴訟法第 348 條第 1 項規定，上訴得對於判決之一部為之，未聲明為一部者，視為全部上訴；同條第 2 項則規定，對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴，然輕罪部分之上訴如不合法，應從程序上予以駁回，不生牽連犯罪之上訴不可分問題。經核檢察官係依被告聲請而向最高法院提起上訴，二審上訴書均引用被告聲請上訴之理由，內容包括：1.被告有罪部分（填製及行使不實交易單）應從較重之商業會計法第 71 條第 1 款論罪，故二審法院不當剝奪被告上訴三審之權利；2.被告行為實不構成犯罪，故本案檢察官所提起之二審上訴，實際上係為被告之利益提起上訴，且檢察官僅針對二審法院所判處填製及行使不實交易單之行使業務上登載不實文書罪（輕罪）部分上訴，並不及於不另為無罪諭知（即不實記入帳冊部分）部分，故檢察官所為上訴三審並不合法，最高法院誤以檢察官為合法上訴並撤銷原二審有罪判決，改判公訴不受理，同時卻又認為被告之上訴為不合法，其判決有所違誤，而於 111 年 12 月 14 日對最高法院 92 年度台上字第 4411 號判決提起非常上訴。

最高法院以 112 年度台非字第 4 號刑事判決，認為：本案檢察官對二審判決所提之上訴理由，均未針對被告諸慶恩被訴商業會計法第 71 條第 1 款之罪（不實記入帳冊罪）部分，故依刑事訴訟法第 382 條、第 395 條後段規定，此部分上訴應不合法；至於上訴理由書雖指被告指示填製不實交易單（Deal Ticket）為商業會計法規範之原始憑證，應構成商業會計法第 71 條第 1 款之罪

（不實填製會計憑證罪），惟就此部分行為，依檢察官起訴書記載之事實及法條，均僅有行使業務登載不實文書罪，檢察官於二審上訴時，也未爭執被告應構成商業會計法第 71 條第 1 款之罪（不實填製會計憑證罪），於二審言詞辯論終結前，亦未主張此部分事實及主張此部分行為所涉法條非屬刑事訴訟法第 376 條所列之罪，再依確認之事實，亦非顯然不屬於刑事訴訟法第 376 條不得上訴於三審法院之案件，因此就被告諸慶恩此部分之罪為修正前刑事訴訟法第 376 條第 1 款案件，檢察官不得上訴第三審。據上，檢察官就重罪部分，因未敘述上訴理由而不合法，則就行使業務上登載不實文書之輕罪部分，法院只能以不合法駁回，無從為實體之審判，亦不能以被告於上訴過程中死亡為由，為不受理判決，故於 112 年 9 月 25 日以判決撤銷最高法院 92 年度台上字第 4411 號刑事判決關於不受理部分，並駁回檢察官之上訴。

附件三

再審及非常上訴判決後本案目前狀態之探討

本案從起訴書與後續二審判決記載之「犯罪事實」以觀，就被告諸慶恩指示填製交易單（Deal Ticket）部分，均僅論及刑法第216條、第215條之「行使業務登載不實文書罪」。又因刑法第216條、第215條之行使業務登載不實文書罪為法定最重本刑3年以下有期徒刑之罪，依刑事訴訟法第376條第1款規定則不得上訴於三審法院。

最高法院92年度台上字第4411號刑事判決雖並未論及認為檢察官上訴合法之理由，但從案件事實與二審判決（臺灣高等法院90年度上訴字第489號）之教示記載「檢察官如不服本判決，得上訴…」，應可推認最高法院92年度台上字第4411號係認為，本案就具有牽連犯裁判上一罪關係之不實記入帳冊部分，經二審法院為不另為無罪諭知，檢察官就此部分得上訴至三審法院，故就輕罪部分，雖原屬不得上訴三審法院之案件，但因審判不可分原則，三審法院亦應併予審判。

惟因檢察官上訴三審法院之意旨完全未指摘二審法院認為被告涉犯「不實記入帳冊罪」不成立犯罪（不另為無罪諭知）部分有何違法之處，僅對被告被判處行使業務上登載不實文書罪表示不服，故最高法院112年度台非字第4號刑事判決應係以此為理由，認為檢察官上訴並不合法[34]。

[34]另可參考最高法院88年度台上字第2909號判決：「刑事訴訟法第376條所列不得上訴於第三審法院之罪與得上訴之罪為牽連犯，依刑法第55條規定從得上訴之重罪論處，因其牽連犯之重罪原得上訴，基於審判不可分原則，對於該輕罪部分，固得附隨上訴於第三審，然其上訴理由，不能僅對不得上訴第三審之輕罪部分執為指摘，尚須就得上訴第三審之重罪部分，依據卷內資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，否則難謂已符合第三審上訴之法定要件，應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。」

當然，特定犯罪是否為刑事訴訟法第 376 條所定不得上訴於三審法院之罪，並不單純以二審法院判決之罪名、刑度判斷，而係以實際上當事人所爭議者，是否僅該條所定之罪，抑或可能及於其他重罪而定[35]。按商業會計法第 71 條第 1 款規定包含「不實填製會計憑證」與「不實記入帳冊」兩種犯罪態樣。又因為交易單（Deal Ticket）性質屬於原始憑證，本案被告諸慶恩指示填製交易單（Deal Ticket）部分如認為係屬不實，也可能構成商業會計法第 71 條第 1 款之「不實填製會計憑證罪」，故此部分有可能係以一行為犯商業會計法第 71 條第 1 款之「不實填製會計憑證罪」、刑法第 216 條、第 215 條之行使業務登載不實文書罪，而從重依不實填製會計憑證罪處斷。檢察官上訴三審之意旨，乃以此為理由爭執二審判決有適用法則不當之情形；惟最高法院非常上訴判決則認為，檢察官起訴時並未適用商業會計法第 71 條第 1 款規定，於二審言詞辯論終結前亦未爭執構成此罪[36]，本案亦非明顯不屬於刑事訴訟法第 376 條之案件[37]，故仍認該部分屬於不得上訴於三審法院之罪名。

綜上所述，本案**被告諸慶恩因涉及填製不實交易單行為，所受二審所為「行使業務上登載不實文書」之有罪判決（臺灣高等法院**

[35]即學者所稱「爭議標準說」。參見司法院釋字第 60 號解釋：「……查刑法第 61 條所列各罪之案件，經第二審判決者，不得上訴於第三審法院，刑事訴訟法第 368 條定有明文，倘第二審法院判決後檢察官原未對原審法院所適用之法條有所爭執而仍上訴，該案件與其他得上訴於第三審之案件亦無牽連關係。第三審法院不依同法第 387 條予以駁回，即與法律上之程式未符。至案件是否屬於刑法第 61 條所列各罪之範圍，尚有爭執者，應視當事人在第二審言詞辯論終結前是否業已提出，如當事人本已主張非刑法第 61 條所列各罪，第二審仍為認係該條各罪之判決者，始得上訴於第三審法院。」

[36]可參見前述司法院釋字第 60 號解釋意旨。

[37]可參見最高法院 45 年 7 月 2 日第 5 次決議：「就第一、二審所認定事實，顯然不屬於刑法第 61 條之案件，而一、二兩審判決書均誤引該條所舉之罪刑，當事人在第二審言詞辯論終結前，亦未有爭執者，無司法院大法官會議釋字第 60 號解釋之適用。」

90 年度上訴字第 489 號）已經確定，至於被告諸慶恩、檢察官對之所為三審上訴，則分別為最高法院 92 年度台上字第 4411 號刑事判決（被告諸慶恩上訴部分）、最高法院 112 年度台非字第 4 號刑事判決（檢察官上訴部分）以「上訴不合法」為理由駁回。**故被告諸慶恩係處於受有罪判決確定之狀態。**

附件四

本件聲請之適法性：聲請人之當事人適格之探討

一、憲法訴訟法規定與本案問題點

依憲法訴訟法第 59 條第 1 項規定，人民於其憲法上所保障之權利遭受不法侵害，經依法定程序用盡審級救濟程序，對於所受不利確定終局裁判，或該裁判及其所適用之法規範，認有牴觸憲法者，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決。按我國司法審查係屬司法審判一環，具有解決紛爭及救濟權利之機能，憲法法庭並非在不具訟爭性之情況下，即主動抽象性地進行違憲審查，亦非得接受權益與訟爭無關之任何人聲請行使違憲審查職權[38]。故於理論上，得依上開規定聲請裁判及法規範憲法審查者，以具有應受裁判之法律上利益（當事人適格）者為限，據此，在解釋上原則為自己（本人）之權利受不法侵害者，始得聲請本項所定裁判憲法審查及法規範憲法審查。

本案係聲請人即被告諸慶恩（本人）之配偶胡慧中以被告諸慶恩所受確定終局判決及該裁判所適用之法規範為標的，主張被告諸慶恩之憲法上權利遭受不法侵害，向本院提起裁判及法規範憲法審查，因聲請人並非受確定終局裁判判決之對象，亦非於該等案件審級救濟程序中實際提起救濟之人，如按相關規定之文義解釋，原則上似難認具當事人適格。

惟聲請書援引憲法第 22 條作為依據，並主張據該條保障死者及其遺族之人格權、名譽權之精神，聲請人有為已歿之本人利益獨立聲請裁判憲法審查及法規範憲法審查之權利（聲請書第 9 至 12

[38]關於憲法訴訟之訟爭性與當事人適格，可參見芦部信喜「憲法訴訟の理論」第 55 至 66 頁（1973.8.15）。

頁)。

就此,即涉及受確定終局判決之當事人死亡情形,解釋上可否由其至親(如配偶或父母兄弟等)為其聲請裁判與法規範憲法審查之議題。爰分析如下:

二、我國違憲審查實務見解

關於聲請人為已死亡之人聲請大法官解釋或裁判及法規範憲法審查之案例,我國憲法審查實務曾有聲請人王樹恒為已死亡之被告王筠聲請統一解釋法令之案件[39],該案大法官決議認為:「聲請人既非該確定終局判決之當事人,亦非判決既判力所及之人,不得執以聲請解釋…」,採取否定擴張之見解;至於111年度憲民字第1311號案件,則為於被告杜明郎、杜明雄因犯強盜殺人罪被判處死刑確定案件(確定終局判決為最高法院101年度台上字第900號刑事判決),因被告杜明郎、杜明雄已受死刑執行完畢,故由被告杜明郎、杜明雄之兄長杜明政自任聲請人,為被告杜明郎、杜明雄聲請大法官解釋,該案經憲法法庭決議受理,則似乎考量到因國家公權力(執行死刑)造成當事人死亡,故予以從寬認為得受理其至親(刑事訴訟法第427條第3、4款規定之人)所提出之違憲審查聲請。

據上,依目前我國憲法審查實務見解,於人民受判決後死亡之情形,原則並不承認其至親得為其主張權利,並據以聲請裁判及法規範憲法審查;惟在上述死亡係因國家執行死刑之特殊情形,則例外認為得受理至親所提出之聲請。

[39]該案聲請人王樹恒主張,被告王筠(已於中華民國87年間死亡)辱職案件,國防部47年度覆高昭字第28號覆判判決、最高法院100年度台非字第297號刑事判決(合稱確定終局判決)所表示見解,與最高法院28年上字第965號判例意旨有異,聲請大法官統一解釋。

三、比較法之考察：歐洲人權法院判決實務

國家公權力如不法侵害人民憲法上權利，基於充分保障權利受侵害之人之人格權、本人與家屬之名譽權，以及正式對外宣示憲法維護人權價值之公益目的等考量，即使得主張權利受害之本人業已死亡，或許在合於一定條件之下，仍有為憲法審查之實益。就此，於比較法上歐洲人權法院有長足之發展，或可作為我國憲法審查之參考[40]。

依歐洲人權法院「案件受理標準實踐指引」(Practical Guide on Admissibility Criteria 2022；下稱「指引」)，關於自然人(Physical persons)部分，聲請只能由生存之人或代表其等者提出，已死亡者不能提出。又自然人部分區分為：(1)直接受害者(Direct victim)；(2)間接受害者(Indirect victim)。**直接受害者(Direct victim)** 須能證明其受到所主張侵害權利之行為的直接影響，此為啟動公約保護機制所不可欠缺之要件，依法院實務及公約第 34 條[41]，聲請只能以在世之個人名義提出，但於國家涉嫌違反公約第 2、3、8 條等規定之行為之受害人案件中，則可能會有特殊考量，即使無有效授權形式，法院亦可能接受個人或團體代表受害人提出之聲請。至於**間接受害者（Indirect victim）**之情形，如違反公約而受害之受害人在提出聲請前已死亡，基於所指控違反規定之性質，以及對公約體系中最基本條款有效實施之考慮之特殊考量，死者之最近親屬(next-of-kin；下稱 NOK)[42]可能有

[40]例如關於德國基本法與憲法訴願之討論，可參見吳志強，憲法法庭就聲請人提出聲請後死亡或獲判無罪判決之處理，第 47 至 49 頁。

[41]歐洲人權公約第 34 條：「法院可以接受任何個人、非政府組織或者是個人團體提出的聲稱自己是公約和議定書所保障的權利遭到一個締約方所侵犯的受害人的申訴。締約方承諾不以任何方式阻止有關當事人有效地行使此項權利。」

[42]按 NOK 有譯為最近親屬或直系親屬，因並非所有國家對於 NOK 均有明文規範，且不一定是血親，如借鏡並套用於我國法之脈絡，可參照**刑事訴訟法第 427 條第 3、4 款規定**

合適的法律利益，以提出與其親屬死亡或失蹤有關之聲請[4344]。

其中，在 *Varnava and Others v. Turkey* 案中，歐洲人權法院認為於涉及公約第 2 條生命權爭議情形下，可由死者最近親屬自為聲請人提出聲請；至於 *Fairfield v. the United Kingdom* 案中，歐洲人權法院則認為，在個人涉及國家軍事行動而失蹤之案件，如主張權利受侵害之受害人於提出聲請前死亡，具合法利益之最近親屬得以自己之名義，提出關於死者之聲請。

依據指引，承認屬於「間接受害人」之案件類型眾多，後述引用憲法法庭吳志強研究法官研究報告所揀選整理之代表性案例類型如下[45]：

（一）**個人之死亡或失蹤由國家承擔責任時，歐洲人權法院承認親密之家庭成員(例如父母)**可聲稱其等為該侵害公約第 2 條權利之間接受害人[46]。

（二）**最近親屬**在其所主張侵害權利行為與引起公約第 2 條規定之死亡或失蹤爭議密切相關的情況下，可代表已死亡或失蹤之親屬，依公約第 3、5 條提出訴求[47]。

（三）如個人是在對其刑事訴訟期間死亡且該死亡發生在涉及國家責任之情況下，最近親屬有依公約第 5 條第 1 項、第 5 項、第 6 條提出訴求之資格[48]。

（四）關於船難後未找到屍體之失蹤者，允許其最近親屬可依公約

所示之人。

[43]Varnava and Others v. Turkey [GC], 2009, § 112.

[44]Fairfield v. the United Kingdom (dec.), 2005.

[45]參見吳志強，憲法法庭就聲請人提出聲請後死亡或獲判無罪判決之處理，第 50、51 頁。

[46]Van Colle v. the United Kingdom, 2012, § 86; Tsalikidis and Others v. Greece, 2017, § 64; Kotilainen and Others v. Finland, 2020, §§ 51-52).

[47]Khayrullina v. Russia, 2017, §§ 91-92 and §§ 100-10

[48]Magnitskiy and Others v. Russia, 2019, §§ 278-279

第 2 條提出聲請，特別是國家尚未找到所有遇難者甚至是未能確定已被發現之所有遇難者身分時[49]。

（五）在聲請人所主張違反公約之行為與直接受害人之死亡或失蹤欠缺密切關連時，法院態度則更為嚴格，通常拒絕授予任何其他人有訴訟資格，除非該人可於特殊情況下證明其自身利益。例如，主張禁止協助自殺違反公約第 2、3、5、8、9、14 條等權利之案件中，歐洲人權法院認為，聲請人為死者的小姨子與法定繼承人，其所主張之權利屬於不可轉讓之權利，故其不能代表已故之姊夫提出聲請[50]。

（六）依公約第 3 條提出關於虐待已死亡親屬之訴求，聲請人被認定具有密切關連而具有出庭權(locus standi)[51]。

（七）如聲請人展現出對於國內訴訟結果具有純粹經濟利益外之強烈道德利益（a strong moral interest, besides the mere pecuniary interest in the outcome），或基於其他迫切原因，如一個**重要的普遍性利益(important general interest)**，則可能承認聲請人的訴訟地位[52]。

（八）在歐洲人權法院賦予**最近親屬**受害者地位之案件中，關於准許其依歐洲人權公約第 5、6、8 條提出之聲請，法院係考慮了以下的因素：

1. 其是否表現出一種道德利益（a moral interest），期望已死亡之受害人免除任何有罪判決[53]，或保護其等自己和家人

[49]Rančelović and Others v. Montenegro, 2017, § 85

[50]Sanles Sanles v. Spain (dec.), 2000

[51]Karpylenko v. Ukraine, 2016, § 105; Dzidzava v. Russia, 2016, § 46

[52]Boacă and Others v. Romania, 2016, § 46; Karpylenko v. Ukraine, 2016, § 106see also Stepanian v. Romania, 2016, §§ 40-41; Selami and Others v. the former Yugoslav Republic of Macedonia, 2018, §§ 58-65

[53]Nölkenbockhoff v. Germany, 1987, § 33; Grădinar v. Moldova, 2008, §§ 95 an

之名譽[54]。

2. 其是否表現出基於對其財產權直接影響的一種物質利益[55]。

3. 是否存在一種普遍性的利益，需要法院繼續深入考慮及審理這些聲請[56]。

4. 聲請人在國內參與訴訟只是相關標準之一[57]；如欠缺道德利益或其他令人信服的理由，不能僅因國內法允許其作為已死亡者之繼承人並參與國內之訴訟程序，就被視為受害人[58]。

法院通常會綜合考慮上述標準，根據該案所有狀況審酌親屬是否有資格提出聲請[59]。

（九）除其等為間接受害人之身分外，例外由於侵害其親屬人權之行為所造成之痛苦，亦可能讓家庭成員屬於依公約第 3 條之直接受害人[60]。

（十）在某些情況下，親密之親屬有可能主張，自己為直接權利受侵害行為影響之人之間接受害人。例如，一位母親可主張自己是對其殘疾子女所受歧視之間接受害者，因為除她所提

---

d 97-98; Akbay and Others v. Germany, 2020, §§ 73, 80-82

[54]Brudnicka and Others v. Poland, 2005, §§ 27-31; Armonienė v. Lithuania, 2008, § 29; Polanco Torres and Movilla Polanco v. Spain, 2010, §§ 31-33

[55]Nölkenbockhoff v. Germany, 1987, § 33; Grădinar v. Moldova, 2008, § 97; Micallef v. Malta [GC], 2009, § 48; Akbay and Others v. Germany, 2020, §§ 74, 83-85

[56]Micallef v. Malta [GC], 2009, §§ 46 and 50; see also Biç and Others v. Turkey (dec.), 2006, §§ 22-23; Akbay and Others v. Germany, 2020, §§ 76, 86-88.

[57]Nölkenbockhoff v. Germany, 1987, § 33; Micallef v. Malta [GC], 2009, §§ 48-49; Polanco Torres and Movilla Polanco v. Spain, 2010, § 31; Grădinar v. Moldova, 2008, §§ 98-99; see also European Court of Human Rights 14/113 Last update: 31.08.2023 Kaburov v. Bulgaria (dec.), 2012, §§ 57-58

[58]Nassau Verzekering Maatschappij N.V. v. the Netherlands (dec.), 2011

[59]Akbay and Others v. Germany, 2020, §§ 77 and 89

[60]Janowiec and Others v. Russia [GC], 2013, §§ 177-181, and 2018,§§ 54-56

供照顧外，她還以監護人身分，代表其無辨識能力的女兒提起國內訴訟[61]。

綜上，依據歐洲人權法院之見解，主張權利被侵害之受害人在提出聲請前死亡，基於所主張被侵害權利之行為性質之特殊性與有效實施公約體系中最基本規範之考量，**在合於特定條件下，具必要合法權益之最近親屬**仍可能具有向歐洲人權法院聲請審查之當事人適格；而其中，免除刑事有罪判決以回復本人與家屬名譽，為一種受到承認的道德利益。

四、有罪判決之特殊性

按有罪判決係對於行為人刑事違法與有責行為之非難，法院判處被告有罪者，足以貶損社會大眾對其人格之評價，故刑事訴訟法第 440 條規定：「為受判決人之利益聲請再審之案件，諭知無罪之判決者，應將該判決書刊登公報或其他報紙」，其目的即在於以適當方法回復被告之名譽[62]。是以審酌受有罪判決確定被告於憲法訴訟上受判決之法律上利益者，本即不得不考量如原確定終局判決有廢棄之可能，其即受有回復名譽之利益。

其次，由刑事訴訟法第 427 條第 3 款規定，受判決人之法定代理人或配偶，得為受判決人之利益聲請再審；甚至於受判決人已死亡之情形，依同條第 4 款規定，受判決人之配偶、直系血親、三親等內之旁系血親、二親等內之姻親或家長、家屬得為受判決人之利益聲請再審。可見被告經判決有罪確定者，即使在被告本人死亡

[61]Belli and Arquier-Martinez v. Switzerland, 2018, § 97

[62]立法院委員尤美女等 16 人亦曾於 108 年 5 月 10 日提出「刑事訴訟法部分條文修正草案」，以修訂並完備再審制度，其中並擬增訂第 440 條之 1 規定：「（第 1 項） 受判決人或聲請人於聲請再審之案件受無罪判決確定後，得請求司法院為回復受判決人名譽之適當處置。（第 2 項）前項回復名譽之適當處置相關辦法，由司法院會同行政院定之。」（院總第 246 號委員提案第 23323 號，立法院第 9 屆第 7 會期第 13 次會議議案關係文書）

之情形，其配偶或一定之親屬，亦仍存有請求重新審查有罪判決，以回復本人或家屬之名譽。

此外，刑事訴訟法第 345 條：「被告之法定代理人或配偶，得為被告之利益獨立上訴」，其所謂「獨立上訴」，係指不受被告意思之拘束，縱被告未經上訴，或撤回上訴、捨棄上訴權[63]，被告之法定代理人或配偶在被告之法定上訴期間內，仍得逕行上訴，不受被告本人意思之影響[64]。

從而，可見在法制度上，立法者本在一定程度上，承認受有罪判決被告之配偶具有請求救濟之訴訟上利益，故或許可能由此進一步推論，**依憲法訴訟法規定尋求廢棄有罪判決並回復名譽之利益，不僅存於受有罪判決確定之人，於被告已死亡而無法直接行使權利之情形，被告一定之親屬亦有以自己名義提出聲請之訴訟上利益。**

五、本案之考察：有無例外容許聲請人提出聲請之特殊情形

本案被告諸慶恩係受臺灣高等法院 90 年度上訴字第 489 號刑事判決判處有期徒刑 4 月、緩刑 3 年。又被告諸慶恩受二審判決後，被告諸慶恩或檢察官提起上訴，最高法院 92 年度台上字第 4411 號刑事判決，除以被告諸慶恩上訴不合法為理由駁回其上訴以外，就檢察官上訴部分，則以被告諸慶恩已於檢察官上訴後死亡為理由，撤銷二審法院有罪判決，改判公訴不受理。故本案原本形式上已不存在有罪之確定終局判決，惟經檢察總長提出非常上訴後，最高法院以 110 年度台抗字第 997 號刑事判決撤銷上開公訴

[63]最高法院 91 年度台上字第 1305 號刑事判決參照。

[64]惟須注意者，配偶具有不受被告意思拘束之獨立上訴權，並不當然表示實務上承認上訴權屬於配偶之固有權，例如實務見解認為，被告已死亡之情形，則訴訟主體已不存在，當無獨立上訴之餘地（最高法院 33 年度上字第 476 號判決參照）。

不受理判決，並改判「檢察官上訴駁回」，故本案因最高法院已分別駁回檢察官、被告諸慶恩對上開高等法院 90 年度上訴字第 489 號刑事判決之上訴，回復到被告諸慶恩被判處有罪確定之狀態。則以現在狀態而言，被告諸慶恩本人已用盡審級救濟途徑，如其對有罪之確定終局判決不服，具有請求廢棄該判決之法律上利益，其自身有可能為提出相關裁判及法規範憲法審查聲請之適格聲請人。

惟本案因被告諸慶恩早已死亡，故已不可能由其本人提出聲請，而參酌上述理論、違憲審查實務與歐洲人權法院實務之見解所採納之法理以及刑事訴訟法相關規定，或可認為聲請人對於被告諸慶恩本人所受之有罪判決而言，仍具有請求廢棄該判決以回復名譽之法律上利益存在；特別是從前揭刑事訴訟法規定以觀，雖然聲請人自身並非受有罪判決之人，但法制度上既然承認其具有獨立上訴權與於判決確定後聲請再審之權利，故在憲法訴訟上，或許亦有可能採相同標準，於一定程度寬認聲請裁判憲法審查之當事人適格，而認為聲請人即受判決之被告諸慶恩配偶胡慧中為為適格之聲請人[65]。

至於聲請書提及聲請人係繼承本人憲法上訴訟權等語（見聲請書第 9 頁），惟法律規定得承受訴訟之情形，應為本人已依法提出訴訟，而訴訟業已繫屬於法院者；於本案被告諸慶恩於提出聲請前即已死亡之情形，本人不過具有在將來有可能提出訴訟之潛在

[65]如採取嚴格認定的立場，可能認為聲請人不僅非本人，且不僅就其所主張違憲之系爭確定終局判決一其並非上訴人，就系爭確定終局判決二，其亦非聲請再審之人，故也難以其具有上訴權或聲請再審之權利為理由寬認其具有當事人適格。惟就採從寬認定之立場而言，只要被告本人於其憲法上所保障之權利遭受不法侵害，且被告本人也已依法定程序用盡審級救濟程序，因被告已經死亡，故可例外承認具有上訴權及聲請再審權之聲請人聲請裁判及法規範憲法審查。此處所論及上訴權與聲請再審權係為作為推論聲請人具有一定訴訟上利益之基礎及作為例外放寬聲請權之界定範圍，並非指聲請人要有實際上對確定終局判決提出救濟。

利益，故似難僅從繼承之論理，就當然認為繼承人可繼承其權利，而據此聲請裁判及法規範憲法審查。

此外，聲請書有許多篇幅敘述聲請人具有訴訟上利益，係著重於「即使被告諸慶恩受不受理判決，亦仍有實體無罪判決之訴訟上利益」之論理（聲請書第 13 至 15 頁），惟被告諸慶恩所受不受理判決，業經最高法院以 112 年度台非字第 4 號刑事判決撤銷，故此部分探討應已不具有實益。