



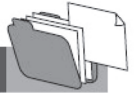
# 公法類

## 111年憲判字第十四號

### 【刑事訴訟程序法官迴避案】

【主旨】一、刑事訴訟法第17條第8款規定所稱法官「曾參與前審之裁判者」，係指法官就同一案件之審級救濟程序，「曾參與下級審之裁判」，不包括「曾參與發回更審前同審級法院之裁判」之情形，與憲法第16條保障訴訟權之意旨，尚無違背。於此範圍內，釋字第178號解釋毋庸補充或變更。二、法官就同一案件，曾參與據以聲請再審或提起非常上訴之刑事確定裁判者，於該再審（包括聲請再審及開始再審後之本案更為審判程序）或非常上訴程序，應自行迴避，不得參與審判。刑事訴訟法未明文規定上開法官迴避事由，與憲法第16條保障訴訟權之意旨有違。有關機關應於本判決公告之日起2年內，於刑事訴訟法明定上開法官迴避事由。於修法完成前，刑事訴訟再審及非常上訴程序之新收與繫屬中案件，審理法

院應依本判決意旨辦理。三、1991年最高法院第二次發回更審以後之民、刑事上訴案件分案實施要點第2點（及2009年、2012年之修正版本，內容相同；2019年修正之版本僅更名為最高法院第二次發回更審以後之民刑事上訴案件分案實施要點，內容相同）及最高法院刑事案件分案實施要點第9點第1項第1款規定，最高法院第三次發回更審以後之刑事上訴案件（即最高法院就同一案件之第四次審判起），均分由最後發回之原承審法官辦理，與憲法第16條保障訴訟權之意旨，均尚無違背。四、最高法院83年度第8次刑事庭庭長會議決定：「二、重大刑案……撤銷發回後再行上訴，仍分由原承辦股辦理」，及最高法院刑事案件分案實施要點第9點第1項第2款規定，將重大刑事案件發回更審再行上訴之案件仍交由原承審法官審理，與憲法第16條保障訴訟權之意旨，均尚無



違背。五、最高法院29年上字第3276號刑事判例：「……推事曾參與第二審之裁判，經上級審發回更審後，再行參與，其前後所參與者，均為第二審之裁判，與曾參與當事人所不服之第一審裁判，而再參與其不服之第二審裁判者不同，自不在應自行迴避之列」部分，與憲法第16條保障訴訟權之意旨，尚無違背。

【概念索引】迴避／法定法官原則／訴訟權

【關鍵詞】迴避、法定法官原則、訴訟權、更二連身條款、重大連身條款

【相關法條】刑事訴訟法第17條；憲法第16條

## ◎說明

### 一、爭點與選錄原因

#### （一）爭點說明

本判決乃聲請人一至五十二（除聲請人三外）主張如附表二所列各該確定終局裁判，分別所適用之刑事訴訟法第17條第8款規定、1991年8月16日核定修正之最高法院第二次發回更審以後之民、刑事上訴案件分案實施要點第2點規定（或2009年、2012年修正條文）、最高法院83年度第8次刑事庭庭長會議決定二、最高法院刑事案件分案實施要點第9點第1項第1款及第2款、最高法院29年上字第3276號刑事判例，各有牴觸憲法疑義，聲請解釋憲

法、法規範憲法審查及補充釋字第178號解釋；聲請人三十九併就最高法院111年度台上字第2479號刑事判決，另聲請人三僅就最高法院111年度台抗字第657號刑事裁定，各聲請裁判憲法審查。

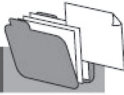
#### （二）選錄原因

112年憲判字第14號於2023年8月14日作成，官方將本則憲法法庭判決命名為「刑事訴訟程序法官迴避案」，遂援用之，以便查閱，本判決由黃大法官昭元主筆。

## ◎選錄

### 一、據以審查之憲法權利

憲法第16條保障人民之訴訟權，其意旨在使人民於其權利遭受侵害時，得依法向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，而獲及時有效救濟，以貫徹有權利即有救濟之憲法原則。至於訴訟救濟之程序、要件、審級等重要事項，原則上應由立法機關衡量訴訟案件之種類、性質、目的及司法資源有限性等因素，以法律定之。是立法機關就訴訟制度之具體內容，自有一定之形成空間，本庭原則上應予尊重；惟如涉及訴訟權保障之核心內容（釋字第752號及第761號解釋參照），則為立法形成之界限，而應加強審查。然因刑事訴訟攸關犯罪追訴、論罪科刑等刑事正義之實現，且與被告人身自由等重要權利密切相關，是相較於民事、行政訴訟等其他訴訟程序，刑事訴訟程序自應受憲法正當法律程序原則更嚴格之要求，自不待言。



按法官迴避制度之目的在確保法官公正審判，以維護訴訟救濟之功能，是法官迴避制度為訴訟制度之重要事項，原則上應由立法者以法律定之。於我國刑事訴訟程序，立法者除於刑事訴訟法第17條明定8款法官應自行迴避事由外，另於同法第18條第2款明定如有上述8款以外之事由，足認法官執行職務有偏頗之虞，當事人亦得聲請法官迴避。惟所謂「有偏頗之虞」固與維持公正審判之外觀或實質相關，然所可能涉及的事由相當多樣，其解釋適用亦容有一定之判斷餘地。上開法官迴避事由是否必然涉及憲法訴訟權保障之核心內容，仍須個別認定，難以一概而論。

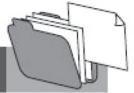
就此，釋字第761號解釋曾明示以下二種情形，已涉及訴訟權保障之核心內容，而為憲法所要求之法官迴避事由：（一）法官因個人利害關係，與其職務之執行產生利益衝突；（二）法官因先後參與同一案件上下級審判及先行程序之決定，致可能產生預斷，因而使當事人喪失審級救濟利益。上開解釋雖係就法官參與同一智慧財產權事件所生之各種訴訟（民、刑事與行政訴訟）應否迴避所為之解釋，然其所闡釋之訴訟權保障核心內容，就所涉法官迴避事由之憲法爭點而言，仍足以為本件可資援引適用之裁判先例。

按上開釋字第761號解釋所稱法官預斷影響之風險，係指會因而損及人民就同一案件之「審級救濟利益」者，始構成憲

法要求之法官迴避事由（釋字第761號解釋理由書第15段參照）。然就法官因曾參與同一案件之先前審判所致之預斷風險，是否即必然會使當事人喪失其審級救濟利益，毋寧其關鍵在於：法官參與先前審判是否會發生「審查自己所作裁判」之情形，以致該法官再次參與之審判於實質上已難發揮救濟實益。於下級審法官就同一案件再參與上級審裁判之情形，因係「審查自己所作裁判」，故必然損及當事人於該上訴審之審級救濟利益。基於同一法理，如參與確定裁判之法官，再參與就該確定裁判所提起之再審或非常上訴程序，即使不涉及通常救濟程序之審級利益，因仍會發生「審查自己所作裁判」之情形，致當事人喪失其非常救濟利益，從而原則上亦應屬憲法所要求之法官迴避事由。反之，法官縱曾參與同一案件之先前審判，如無「審查自己所作裁判」之情形，即不必然屬於憲法所要求之法官迴避事由。

是法官就其審判之個案如有「利益衝突」及「審查自己所作裁判」兩種情形之一，自難期待其公正審判，且亦將損及當事人之救濟利益，從而即應迴避而不得參與該個案之審理、裁判，此乃憲法所要求之法官迴避事由。相關訴訟法規如容許法官於上述兩種情形得不迴避或未規定應迴避，該法規範應屬違憲；法官於有上述兩種情形之一時，未迴避而參與個案之審判，該個案裁判亦屬違憲。

由於「利益衝突」和「審查自己所作



裁判」均屬抽象概念，故立法者仍得考量法官迴避之目的（如提升人民信賴、維持公正審判外觀等）、相關程序類型（如刑事、民事或行政訴訟、上訴或抗告程序、發回更審程序、非常救濟程序等）、實體及程序利益（如避免裁判歧異、促進裁判效率等）、司法資源配置（如法院組織員額之事實上限制）等各項因素，就其具體內容及適用範圍為適當之決定。如刑事訴訟法第17條第1款至第7款規定即係立法者就利益衝突類型內容之具體化決定，同條第2款規定之親等範圍即為該特定情事適用範圍大小之決定。於立法未明文規定時，各級法院亦得本於法官自治原則，自訂不牴觸上位規範之補充規範。至於上述兩種情形以外之其他迴避事由，如立法者以法律或各級法院以其分案規則，另列為法官迴避事由，以擴大對人民訴訟權之保障，自屬憲法所許。

至就立法者或各級法院所定迴避事由，包括上開「利益衝突」、「審查自己所作裁判」類型，或就其他法定應迴避事由（如「有偏頗之虞」）之具體內容及適用範圍，是否屬憲法所要求之法官應迴避事由，發生爭議（如終審法院只有一庭，對其確定裁判聲請再審時之法官迴避問題），本庭則應本於憲法訴訟權及正當法律程序原則之要求，綜合並權衡上開迴避目的、相關程序類型、實體及程序利益、司法資源配置等各項因素認定之。

二、本判決所涉法官迴避事由之類型、審

### 查標的及爭點

查本件各聲請人據以聲請系爭規定等法規違憲所涉之法官應自行迴避事由可分為：就同一案件，(1)再審或非常上訴程序法官曾參與確定前裁判（包括歷審裁判）（類型一）、(2)第三審法官曾參與同屬第三審之先前發回裁判（類型二）、(3)第二審或第一審更審程序法官曾參與發回更審前之同審級先前裁判（類型三）等三種類型。上述三種類型均涉系爭規定是否違憲及系爭解釋應否變更的憲法爭點，上述類型二另涉系爭要點一、系爭要點二第1款及第2款及系爭決定，類型三則另涉系爭判例之審查標的。

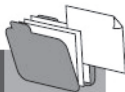
按上述三種類型所涉迴避事由，均係法官就同一案件曾參與先前裁判，致可能已有預斷之「審查自己所作裁判」類型，而非「利益衝突」類型。是本件就上述三種類型所審查之各該法規是否違憲，關鍵在於：法官因參與同一案件先前裁判所生之預斷，是否已構成「審查自己所作裁判」之情形，而必然影響刑事被告之審級或非常救濟利益？

三、主文第一項部分：系爭規定合憲，系爭解釋毋庸補充或變更

系爭規定將「曾參與前審之裁判者」列為法官應自行迴避事由，依系爭解釋，系爭規定所定「前審」係指於刑事救濟程序中，法官於同一案件曾參與「下級審」之裁判。

按於上述類型一，由於再審及非常上





訴係裁判確定後的特別救濟程序，已與被告於通常救濟程序之審級利益無涉，從而應非系爭解釋所稱上下級審之情形。至於此種類型之法官重複是否亦有「審查自己所作裁判」之情形，致明顯損及被告於非常救濟程序之救濟利益，從而抵觸憲法訴訟權保障之核心部分，而為憲法要求之法官迴避事由，則屬另一問題（見本判決理由第71段至第85段）。

又在刑事救濟程序中，法官曾參與發回更審前同審級法院之先前裁判，不論是上述類型二或類型三，均屬法官參與同審級之前、後裁判。於類型二之情形，該第三審法官所審查者係再次上訴之第二審更審裁判；於類型三之情形，該第二審法官係審查第一審判決，第一審法官係審判檢察官提起之公訴或自訴人之自訴，都不是審查自己所作之先前裁判。縱同一審級之前、後次裁判法官有重複，各該審級在程序上仍係完整的一個審級，刑事被告並未因此喪失該審級之救濟利益。至於法官因曾參與同一案件於同審級之先前裁判所生之預斷風險，是否必然構成法官有偏頗之虞，且為憲法所要求之法官迴避事由，則屬另一問題（見本判決理由第103段至第122段）。

綜上，系爭規定之所以要求曾參與「前審」裁判之法官應自行迴避，其目的係在維護被告於刑事訴訟之審級救濟利益。是系爭規定所稱前審，係指於刑事通常審判及救濟程序中，法官於同一案件

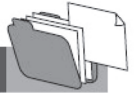
「曾參與下級審之裁判」之情形，不包括法官「曾參與確定前裁判」，也不包括法官「曾參與同一審級之先前裁判」之情形。如此解釋，也與釋字第761號解釋將審級救濟利益納入訴訟權核心保障內容之意旨一致。就此而言，系爭規定與憲法保障人民訴訟權之意旨並無牴觸，系爭解釋亦無補充或變更之必要。

#### 四、主文第二項部分：曾參與確定裁判之法官於再審及非常上訴程序應迴避

如前所述，系爭規定所稱「前審」，依系爭解釋，係指刑事通常審判及救濟程序之下級審，例如第三審之前審為第二審及第一審，第二審之前審為第一審。依系爭規定之文義及規範意旨，就再審或非常上訴程序而言，刑事訴訟之通常審判及救濟程序顯然不是系爭規定所稱之前審。

對照行政訴訟法第19條第5款「曾參與該訴訟事件之前審裁判」及第6款「曾參與該訴訟事件再審前之裁判」之規定，可知行政訴訟法第19條第5款規定所稱「前審」，亦僅指「下級審」，而不包括「再審前之裁判」（即「裁判確定前之通常審判及救濟程序」）。故如參照上開行政訴訟法類似規定而為體系解釋，系爭規定所定之前審，應不包括「據以聲請再審或提起非常上訴之確定裁判及其歷審裁判」。

再者，行政訴訟法第19條第6款明文規定法官曾參與該訴訟事件再審前之裁判，應自行迴避，但其迴避以一次為限。



又釋字第256號解釋也已釋示：「……對於確定終局判決提起再審之訴者，其參與該確定終局判決之法官，依同一理由，於再審程序，亦應自行迴避。惟各法院法官員額有限，參考行政訴訟法第6條第4款規定意旨，其迴避以一次為限。……」可見我國行政訴訟及民事訴訟程序早已要求曾參與各該通常審判及救濟程序之法官，於各該再審（其事由均包括事實及法律錯誤）之非常救濟程序均應迴避（然均各以一次為限），獨獨刑事訴訟程序迄今欠缺類似之明文規定。

是現行刑事訴訟法並未明文要求曾參與確定裁判及其歷審程序之法官於同一案件之非常救濟程序亦應迴避。在法院實務上，最高法院110年度台抗字第1501號刑事裁定則參考釋字第256號解釋意旨，要求「曾參與原確定判決之法官，於再審案件，應自行迴避。」但似亦以迴避一次為限。至於就非常上訴案件，實務上仍無類似之迴避要求。

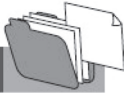
按刑事訴訟法所定之再審及非常上訴程序，其事由雖各為事實錯誤（刑事訴訟法第420條規定參照）或法律錯誤（違背法令）（刑事訴訟法第441條規定參照），然二者都是刑事訴訟法就刑事裁判確定後所設之特別救濟程序，再審之主要目的在避免錯誤或冤抑，而與上訴、抗告等審級制度所提供之救濟功能類似。非常上訴之主要目的係為統一法令見解，另亦兼有維護被告審級利益之功能（刑事訴訟

法第447條第2項規定參照）。然無論是再審或非常上訴程序均係以確定裁判為其審查標的，再審或非常上訴程序之審理法官如曾參與確定裁判，則無異是容許同一法官於非常救濟程序中審查自己所作裁判，並期待該法官發現、糾正自己的錯誤，這不僅是當事人或第三人所難以信賴，甚已明顯穿透公正審判之外觀，足以對法官之公正性產生合理懷疑，從而損及刑事被告之非常救濟利益。

次按刑事訴訟程序涉及被告之人身自由、生命權等重要權利，刑事確定裁判對於被告權益之不利影響，通常更甚於民事或行政訴訟之裁判。故就正當法律程序及訴訟權之憲法保障而言，刑事訴訟程序在原則上應高於民事或行政訴訟程序，至少不應低於後者。現行刑事訴訟法對此明顯抵觸刑事訴訟當事人訴訟權保障之規範漏洞，自應迅予填補。

是法官就同一案件，曾參與據以聲請再審或提起非常上訴之刑事確定裁判者，於該再審（包括聲請再審及開始再審後之本案更為審判）程序及非常上訴程序，均應自行迴避，不得參與審判，且不以一次為限，以貫徹法官不得審查自己所作裁判之原則，並維護當事人之非常救濟利益。故如當事人就同一案件先後多次聲請再審，或檢察總長就同一案件先後多次提起非常上訴，曾參與確定裁判之法官，於各該再審及非常上訴程序，均應自行迴避。

以再審程序而言，曾參與確定裁判之

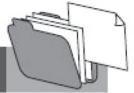


法官，就是否開始再審之程序，及裁定開始再審後之本案更為審判程序（刑事訴訟法第435條及第436條規定參照），皆須迴避。至參與開始再審裁定之法官，繼續參與開始再審後之本案更為審判程序，因無「審查自己所作裁判」之問題，則毋庸迴避。就非常上訴程序而言，曾參與確定裁判之法官，於最高法院就非常上訴程序（包括判斷是否有理由，及認有理由後撤銷原判決、另行判決）（刑事訴訟法第446條及第447條第1項規定參照），固均應迴避。然如最高法院認非常上訴有理由，撤銷原判決後，依刑事訴訟法第447條第2項規定發由原審法院更為審判，原確定判決既經撤銷而不復存在，該原審法院又須受最高法院非常上訴判決意旨之拘束，是該更為審判程序之性質實與同一案件於發回後由原審法院所為之更審程序類似。如本判決理由第113段至第120段所述，曾參與更審前裁判之法官得再參與同審級之更審裁判，既毋庸迴避，則曾於原審法院參與確定裁判之法官於「非常上訴有理由後發由原審法院更為審判程序」，亦係參與同審級法院就同一案件之前、後裁判，得不迴避。

惟再審或非常上訴程序係刑事裁判於窮盡通常救濟程序確定後，立法者所提供之額外救濟程序，容有較大的刑事訴訟政策決定空間，故就其事由、次數、程序等，立法者原應享有較為寬廣之形成自由，而得與通常救濟程序為合理之不同規

定。按刑事訴訟法對於聲請再審或提起非常上訴均無期間、次數限制，就不同原因亦得分別聲請再審，而有多次再審或非常上訴之可能。綜合考量並權衡上述各因素後，本庭認為：於再審或非常上訴程序應迴避之法官，係指曾參與確定裁判本身之法官，不包括曾參與裁判確定前之歷審裁判者。蓋再審或非常上訴係以確定裁判本身為其審查標的，而非直接審查確定前之歷審裁判。就裁判確定前之歷審裁判而言，不論是同屬第三審之先前發回判決，或據以上訴第三審之第二審（包括更審）裁判，或業經第二審法官審查之第一審裁判，均非再審或非常上訴法院所直接審查之標的裁判，而不致發生「審查自己所作裁判」之情形。是曾參與裁判確定前歷審裁判之法官，如未參與作成該確定裁判本身，於該確定裁判之再審或非常上訴程序，得毋庸迴避。

至於本即毋庸迴避且曾參與同一案件再審或非常上訴程序裁判之法官，於就同一案件再次聲請之再審或提起之非常上訴程序，亦毋庸迴避。按此等先後聲請之再審或提起之非常上訴，均係對同一法院提出，與法官就同一案件參與同審級先後裁判之情形類似，且其所審查者均係各該確定裁判，而非自己先前曾參與作成之再審或非常上訴裁判。是曾參與再審或非常上訴程序之法官，於同一案件嗣後再度聲請之再審或提起之非常上訴程序亦毋庸迴避。併此指明。



又當事人如就第二審或第一審法院於開始再審後本案更為審判程序之裁判，或就最高法院認非常上訴有理由後發由原審法院更為審判之裁判，再向其上級審法院尋求救濟，即與通常救濟程序無異。就各該救濟程序中之法官迴避事由，除得適用刑事訴訟法相關規定外，並得依其情形及本判決意旨，適用系爭規定、系爭解釋、系爭要點一、系爭要點二、系爭決定或系爭判例。均併此指明。

綜上，法官就同一案件曾參與刑事確定裁判，於該確定裁判之再審（包括聲請再審及開始再審後之本案更為審判）或非常上訴（包括判斷是否有理由，及認有理由後撤銷原判決並另行判決）程序，應自行迴避，不得參與審判。刑事訴訟法未明文規定上開法官迴避事由，與憲法第16條保障訴訟權之意旨有違。有關機關應於本判決公告之日起2年內，於刑事訴訟法明定上開法官迴避事由。於修法完成前，刑事訴訟再審及非常上訴程序之新收與繫屬中案件，審理法院應依本判決意旨辦理。

依上開本判決意旨，於再審或非常上訴程序，憲法所要求之應迴避法官雖以曾參與確定裁判本身之法官為限，而不包括曾參與裁判確定前之歷審裁判者；又於最高法院認非常上訴有理由，依刑事訴訟法第447條第2項規定發由原審法院更為審判之情形，曾參與確定裁判之法官固得參與該更為審判程序，毋庸迴避。然如各級法院並無員額限制之事實上困難，而於其分

案規則進一步要求曾參與裁判確定前歷審裁判之法官亦應迴避，或要求曾參與確定裁判之法官不得再參與非常上訴有理由後發由原審法院更為審判程序，以擴大對人民訴訟權之保障，自屬各級法院本於司法自主、法官自治之決定，亦為憲法所許。併此指明。

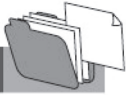
至於行政訴訟或懲戒程序之再審程序，曾參與再審前裁判之法官，是否屬憲法所要求之應迴避事由？如為肯定，究應限於參與確定裁判本身者，或亦應包括曾參與裁判確定前之歷審裁判者？又其迴避是否以一次為限？因不同訴訟及程序類型之再審事由及要件仍有不同，且非本判決審理標的，是立法者或各該法院仍得斟酌各該訴訟及程序類型之不同，而有不同之規定，併此敘明。

#### 五、主文第三項及第四項部分：系爭要點

##### 一、系爭要點二第1款、第2款及系爭決定，均合憲

系爭要點一及系爭要點二第1款規定最高法院第三次發回更審以後之刑事上訴案件（即最高法院就同一案件之第四次審判起），均分由最後發回（即第三次審判之最高法院更二審）之原承審法官辦理，致上訴最高法院之案件自更二審起均由最高法院同一承審法官辦理，此即所謂更二連身條款（參附圖一）。又系爭決定及系爭要點二第2款規定經最高法院發回更審後再行上訴之重大刑事案件，一律交由撤銷發回判決（即最高法院第一次審判）之





原承審法官審理，此即所謂重大連身條款（參附圖二）。

（一）系爭要點一及系爭要點二第1款之更二連身條款、系爭決定及系爭要點二第2款之重大連身條款之訂定經過

（1）系爭要點一及系爭要點二第1款之更二連身條款訂定經過

司法院於76年間為提升辦案效率，先於同年1月10日以(76)院台廳二字第01186號函詢最高法院可否試辦「就第二次以上發回更審之民刑事上訴案件，分由最後發回之原承辦法官辦理」（即「更二連身」），惟最高法院檢討後認無試辦必要。同年3月13日司法院再以(76)院台廳二字第02453號函令最高法院試辦，經最高法院於76年3月18日召開76年度第3次民刑事庭庭長會議，決定自76年3月16日起試辦上開更二連身條款，並以76年3月23日(76)台文字第0203號函復司法院備查。後最高法院再於76年9月22日召開76年度第6次民刑事庭庭長會議，通過「最高法院更二以後之民、刑事上訴案件分案暫行辦法」，正式實施更二連身條款。上開暫行辦法於78年2月22日修正更名為「最高法院第二次發回更審以後之民、刑事上訴案件分案實施要點」，80年8月16日再修正為系爭要點一，施行迄今。後系爭要點一曾於98年、101年、103年修正文字，108年修正更名為「最高法院第二次發回更審以後之民刑事上訴案件分案實施要點」（此為現行規定），內容均相同。又

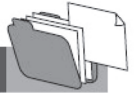
最高法院於107年9月19日發布之最高法院刑事案件分案實施要點第9點第1項（系爭要點二）第1款規定嗣亦納入上述更二連身條款，內容相同。

系爭要點一（即上開80年版最高法院第二次發回更審以後之民、刑事上訴案件分案實施要點第2點）規定：「更二以後之案件，依保密分案程序（在保密送案簿記載某股承辦）由原承辦股辦理。」依此規定，高等法院更三審上訴最高法院之案件，亦即最高法院第二次以上發回更審之民事及刑事上訴案件，一律分由最高法院更二審之原承審法官辦理。且不論之後再發回多少次，於又上訴第三審時，均仍分給同一位承審法官，因此實務上稱為「更二連身條款」。

（2）系爭決定及系爭要點二第2款之重大連身條款訂定經過

與此同時，司法院所屬各級司法首長座談會於78年3月23日召開會議決議：「第二審法院判決上訴之重大刑案，如經第三審法院撤銷發回，……第二審法院更行判決後上訴時，仍分由第三審法院原承辦股繼續辦理」，司法院並以78年3月30日(78)院台廳二字第02845號函知最高法院辦理。

後最高法院於83年12月1日召開83年度第8次刑事庭庭長會議決定：「二、重大刑案……撤銷發回後再行上訴之案件，仍分由原承辦股辦理。」此即系爭決定之重大連身條款。惟最高法院84年第8次刑



事庭庭長會議曾一度決議停辦上述重大連身條款，後再於86年12月26日召開之最高法院86年度第16次刑事庭庭長會議決議，重大刑事案件發回更審再行上訴案件，仍依上開83年度第8次刑事庭庭長會議決定，分由原承辦股辦理，亦即繼續實施上述系爭決定之重大連身條款。

基此，最高法院乃於107年9月19日訂定發布「最高法院刑事案件分案實施要點」，於第9點第1項規定：「案件有下列情形之一者，應分原承辦股：（一）原審更三審以上再行上訴之案件。（二）重大刑事案件發回更審再行上訴案件。……」其中（二）之第2款規定即系爭要點二之重大連身條款。系爭要點二後於109年11月2日修正文字，內容相同。

（二）系爭要點一、系爭要點二第1款、第2款及系爭決定之更二連身條款及重大連身條款，與憲法訴訟權所蘊含之法定法官原則，均尚無違背

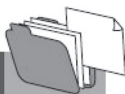
憲法第16條規定保障人民之訴訟權，其核心內容在於人民之權益遭受侵害時，得請求法院依正當法律程序公平審判，以獲得及時有效之救濟。為確保人民得受公平之審判，憲法第80條規定，法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉。我國憲法固未明文規定法定法官原則，然釋字第665號解釋已明確釋示：為保障人民訴訟權，維護獨立及公正審判，法院之分派案件「應以事先一般抽象之規範明定案件分配，不得恣意操控由特定法

官承辦，以干預審判」，並承認法定法官原則為我國憲法訴訟權及法官依法獨立審判所蘊含之憲法原則（釋字第665號解釋理由書第2段至第4段參照）

惟上開解釋亦釋示：「……各法院之組織規模、案件負擔、法官人數等情況各異，且案件分配涉及法官之獨立審判職責及工作之公平負荷，於不牴觸法律、司法院訂定之法規命令及行政規則（法院組織法第78條、第79條參照）時，法院就受理案件分配之事務，自得於合理及必要之範圍內，訂定補充規範，俾符合各法院受理案件現實狀況之需求，以避免恣意及其他不當之干預，並提升審判運作之效率」（釋字第665號解釋理由書第3段參照）。

參照上開解釋意旨，各法院於不牴觸上位階法律、命令的前提下，仍得自訂有關案件分派之補充規範。又法院自訂之分案規範除須符合「事前訂定」及「一般適用」的基本要求外，亦得考量專業、效率、程序特殊性、案件公平負擔、法院層級及功能等因素，而為合理之安排，並非就每案之每次分派均須一律採取（電腦或抽籤）隨機盲分原則，才算符合法定法官原則。

按系爭要點一與系爭要點二第1款之更二連身條款，及系爭決定與系爭要點二第2款之重大連身條款，均係最高法院訂定之分案規則，形式上雖非法律，然亦屬法院組織法第79條第1項規定明文授權各級法院得自主決定之事務分配辦法之內



容，而有其法律依據。又法院分案規則涉及審判行政之核心，「本於司法自主性，最高司法機關就審理事項並有發布規則之權」（釋字第530號解釋參照）。最高法院係我國民事及刑事訴訟之最高審判機關，於不牴觸上位階法令之範圍內，本即得就其所掌民事及刑事案件，自定分案規則。就此而言，亦與憲法權力分立原則所保障之司法自主性相符。

次按，上開更二連身條款及重大連身條款，均係最高法院於各該上訴第三審案件之分案前，即已訂定之一般性規定，既未溯及適用，亦非針對特定案件而定，而係同時適用於上訴第三審之刑事案件，符合事前訂定及一般適用的要求。就其目的而言，更二連身條款除與發回程序之特殊性有關外，更二連身及重大連身條款之訂定，均兼有提升裁判效率，並促進終審法院之統一裁判見解功能等重要考量。又適用更二連身條款之案件，在其前三次上訴，也還是以（電腦）隨機分案方式決定其各次審判之承辦法官；至於適用重大連身條款之案件，至少在其第一次上訴第三審時，也是隨機分案，而非指定特定法官承辦，可謂均已符合法定法官原則之要求。

綜上，系爭要點一、系爭要點二第1款、第2款及系爭決定所定之更二連身條款及重大連身條款，與憲法訴訟權所蘊含之法定法官原則，均尚無違背。

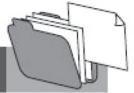
（三）系爭要點一及系爭要點二第1

款之更二連身條款、系爭決定及系爭要點二第2款之重大連身條款規定，與憲法保障之訴訟權，均尚無牴觸

依上開更二連身條款或重大連身條款，各該第三審法官所曾參與之先前裁判，係發回更審前之「同審級」裁判，而非「下級審」裁判，因此不是系爭規定所定及系爭解釋所稱之法官迴避事由。又此二種連身條款所涉法官重複情形，並不必然涉及法官因個人利害關係，致與其職務之執行產生利益衝突，因此自非釋字第761號解釋所稱之法官應迴避事由。合先說明。

聲請人等雖主張同一法官重複參與同一案件之同審級裁判，可能會有其預斷風險，致影響公正審判之外觀。惟不論是依上開更二連身條款或重大連身條款之規定，甚至是因隨機分案，致重複參與同一案件再度上訴第三審裁判之法官，其所審查之裁判，都是下級審（第二審）之更審裁判，而非該法官所參與之先前第三審裁判，因此並無「審查自己所作裁判」之問題。

次就所謂法官因重複參與同一案件之審判而可能形成預斷而言，法官基於其個人學養及經驗，就各項抽象法律問題、及各類案件所涉事實或法律爭議，原即多少會有一定程度之初步見解或看法，而不可能是白紙一張，任何法官皆然。況最高法院為法律審，其裁判並不自為事實認定，即使認有所謂隧道視野效應之影響，也比



較是就法律問題，而非就事實及證據問題的預斷。然最高法院法官皆為具長年審判經驗之資深法官，其等對各該重要法律問題多已形成穩定的法律見解，且係其等之所以能擔任終審法院法官的正面資歷及基礎條件。縱認此等法律見解確為法官之定見，亦多為個人經驗及學養所致，而非單純源自先前曾審理同一案件之影響。

又就最高法院之發回判決而言，發回意旨未必對被告不利，因此曾參與發回判決之法官，嗣後又參與該案件再次上訴後的第三審裁判，對於被告而言，也未必會發生不利之預斷風險。反之，曾參與前次發回判決之最高法院法官，如又參與該案件再次上訴後之第三審裁判，則有提高審判效率，避免訴訟延遲之正面效益。況最高法院發回判決之發回理由，不僅可拘束受發回之更審法院（垂直拘束），對受理更審後上訴案件之法律審（即最高法院本身），亦有其拘束力（水平拘束）。不論最高法院審理更審後上訴案件之法官與發回判決之法官是否重複，皆然。是同一案件於發回更審後再次上訴第三審時，如有曾參與該案件先前發回判決之法官重複參與該第三審裁判，並採取與先前發回判決之相同法律見解，亦屬上述發回判決水平拘束效力之結果，而非純係該等重複參與第三審裁判法官之個人偏見或偏頗之虞所致。

末就最高法院身為終審法院之組織員額而言，各國之終審法院均係各該法院體

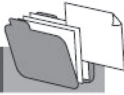
系之金字塔尖端，不論是採一元、二元或多元法院體系皆然。故終審法院之法官員額往往相對較少，甚至不分庭。於不分庭之終審法院，發回後再度上訴之案件，必然是由同一庭法官再次審理，而無迴避之可能。即使是有分庭之終審法院，限於其有限員額，亦無可能就同一案件之每次上訴，都分派給完全不重複之法官審理。況最高法院既為終審法院，其就各該重要法律問題本即應力求形成穩定、一致的法律見解，始能透過裁判統一所屬下級審法院之裁判見解。如果期待最高法院就同一案件所涉之法律爭點或問題，會因審理法官之不同，而出現不同的法律見解，並以此為迴避之理由，反會損及最高法院身為終審法院所應發揮之統一裁判見解之重要功能。

綜上，系爭要點一及系爭要點二第1款之更二連身條款、系爭決定及系爭要點二第2款之重大連身條款，與憲法保障之訴訟權，均尚無牴觸。是不論是依分案規則或隨機分案，曾參與前次發回判決之最高法院法官，得不迴避，而再參與該案件再次上訴後之第三審裁判。

#### 六、主文第五項部分：系爭判例合憲

系爭判例即最高法院29年上字第3276號刑事判例：「刑事訴訟法第17條第8款所謂推事曾參與前審之裁判應自行迴避者，係指其對於當事人所聲明不服之裁判，曾經參與，按其性質，不得再就此項不服案件執行裁判職務而言，至推事曾參





與第二審之裁判，經上級審發回更審後，再行參與，其前後所參與者，均為第二審之裁判，與曾參與當事人所不服之第一審裁判，而再參與其不服之第二審裁判者不同，自不在應自行迴避之列。」依此判例意旨，參與刑事第二審裁判之法官，若於同一案件經第三審撤銷發回後，復參與第二審之更審裁判，該更審前之第二審裁判並不構成刑事訴訟法第17條第8款規定所定之前審，因此毋庸迴避而得參與更審裁判。

依系爭判例，曾參與第二審裁判之法官，後又參與發回後同屬第二審之更審裁判，乃係隨機分派案件的偶然結果，並非司法行政機關人為指定或以分案規則於第一次分案時即指定特定法官對於特定案件進行審判，就此而言，系爭判例自與法定法官原則無涉。

就審級救濟利益而言，第三審發回更審，係重新開啟第二審裁判。對刑事被告而言，其在程序上仍然享有再一次的第二審裁判機會，並未因而喪失該次審級之利益。縱有同一法官於同一案件再次參與同審級之更審裁判，其所審查者仍係下級審裁判，而非審查該法官先前參與之更審前裁判。是參與更審裁判之法官與參與同審級先前裁判之法官縱有重複，亦不必然損及被告之審級救濟利益，自不因此侵害上述憲法訴訟權之核心保障內容。

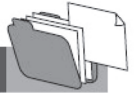
多位聲請人主張：第二審法官於同一案件曾參與發回更審前同屬第二審之先前

裁判，就該案件之證據評價、事實認定等程序及實體事項，已可能形成既定成見，甚至事實上的偏見。由於此等認知限制或偏誤，以致法官往往會持續依賴過去的錯誤事實調查結果，而於新的審判過程中再次作成錯誤的事實認定及法律判斷，致產生隧道視野效應等語。

聲請人主張之上述風險及對公正審判外觀之影響，固非完全無據。惟法官因參與同一案件之先前裁判所可能形成之事實面或法律面預斷，未必都是不利當事人之預斷，更不當然都可視為法官之偏見或有偏頗之虞，而必然構成憲法所要求之法官迴避事由。

按上述主張係假設更審法官於第二次審判同一案件時，通常會維持先前之類似立場，因而持續作出對當事人不利之事實認定及法律判斷。然如該法官於第一次裁判時係持對被告有利之見解，後因檢察官上訴致其裁判為上級審發回更審，此時如由同一法官參與更審裁判，即未必會有上述重複不利之風險。

次按，法官雖因曾參與而對案件有其理解，但理解並不等於誤解，也未必是偏見。公正並不預設兒童般純真，毫無所悉也不等於毫無偏頗。法官曾參與同一案件先前裁判，固可成為主張法官可能有偏頗之虞的懷疑起點，但不足以成為得據以主張法官必然有偏頗之虞的唯一證據，從而斷言法官必然有偏頗之虞，且為憲法所要求之法官迴避事由。刑事程序當事人如主



張法官曾參與同一案件之先前裁判，因而就該特定案件有偏頗之虞，除了主張上述法官曾參與先前裁判之情事外，當事人仍應舉出具體事證（例如法官一再忽視明顯之程序瑕疵，而就重要待證事實採取相同或類似之證據方法；對被告之種族、性別、年齡、身心狀態、職業、學經歷等個人或所屬群體特徵，曾於先前審理程序中表現明顯的歧視態度或言行等），並釋明依理性第三人之觀點，此等具體事證已足以動搖理性第三人對法官公正審判之信賴，並形成對法官公正性之合理懷疑，而非僅以當事人之主觀質疑為依據。是法官曾參與同一案件先前裁判之事實，並不一定成為足以認定法官有偏頗之虞，因而一律應迴避的唯一證據。

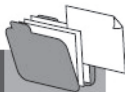
其次，該法官參與作成之先前裁判既為上級審撤銷發回，在法律上即已不復存在，而非更審法官所審查之標的，並無同一法官審查自己所作裁判之問題。況更審法院於更審裁判時須受發回意旨之拘束，該重複參與審判之法官於更審裁判時，已未必能完全重複自己在先前審判時認事用法之見解或立場，從而限縮上述風險之出現可能及範圍。反之，同一法官再次參與更審裁判，由於其對案情、相關事證、法律適用及解釋等，相對較為熟悉，不僅有利於裁判品質及結果之正確妥當，亦有助於提升裁判效率，促進有效及迅速審判，從而維護被告速審權。

再者，各法院之法官總人數均屬有

限，在案件多次發回之情形中，若一概要求曾參與審判之法官一律必須迴避，且由完全不重複之法官審判，恐將導致該法院無適格法官可審，而須移轉管轄。此等結果，反而不利該個案被告速審權之維護。

綜上，就第二審法官於同一案件曾參與發回更審前同屬第二審之先前裁判而言，經權衡聲請人主張之預斷風險及隧道視野效應等負面影響，與促進裁判品質及效率、被告速審權等正面效益等各項因素後，本庭認為：系爭規定所稱「曾參與前審之裁判者」，應不包括第三審發回第二審後，更審法官「曾參與發回更審前之同審級裁判」之情形。就此而言，系爭規定本身並不抵觸憲法保障之人民訴訟權。系爭判例亦符合系爭規定之意旨，且未抵觸憲法第16條保障之人民訴訟權。

又即使於第二審發回第一審更審之情形，該更審前之第一審亦為同審級之裁判，自非系爭規定所稱之前審。況當事人就第一審諭知管轄錯誤、免訴、不受理之判決、駁回公訴或自訴之裁定，提起上訴或抗告，第二審認第一審裁判不當而撤銷之，並發回第一審時（刑事訴訟法第369條第1項規定參照），原第一審裁判並未曾就該案件為實體審判，更無審查自己所作裁判之問題。是曾參與更審前同屬第一審裁判之法官，就該案件亦得參與第二審發回後之第一審更審裁判，而毋庸迴避。系爭判例雖係就第三審發回第二審更審之法官迴避問題所為，然基於同一法理，於



上開第二審發回第一審更審之情形，更審前之原第一審法官自亦無庸迴避。聲請人五十二就其所受確定終局裁定四援引之系爭判例，聲請法規範憲法審查部分，自屬無理由。

第二審或第一審法官於同一案件曾參與發回更審前之同審級裁判，固非憲法要求之法官應迴避事由，然如於更審裁判時確有具體事證足認其執行職務有偏頗之虞，當事人仍得依刑事訴訟法第18條第2款規定聲請法官迴避。於用盡審級救濟後，當事人對於法官未迴避之確定終局裁判，亦得依法向本庭聲請裁判憲法審查。第三審法官就同一案件曾參與發回更審前之第三審發回裁判者，亦同。均併此指明。

#### ➤ 延伸閱讀

- 柯耀程，裁定交付審判法官之迴避——兼評最高法院111年度台上大字第1924號刑事裁定，裁判時報，132期，2023年6月，57-64頁。

#### ☞ 一一二年憲判字第十五號

##### 【公務人員執行職務意外受傷請領慰問金案】

【主旨】公務人員保障法第21條第2項前段規定：「公務人員執行職務時，發生意外致受傷、失能或死亡者，應發給慰問金。」係國家對公務人員執行職務發生意外所為保障，乃保障人民服

公職權之具體化，尚不生抵觸憲法第18條人民服公職權保障之問題。基於國家對人民服公職權之保障意旨，其所稱之「意外」，本不限於單純因外來危險源所致之事故，尚應包含因公務人員本身之疏忽所致者。2018年6月27日修正發布之公務人員執行職務意外傷亡慰問金發給辦法第3條第1項規定：「本辦法所稱意外，指非由疾病引起之突發性的外來危險事故。」其中關於「外來危險事故」部分，增加法律所無之限制，抵觸憲法第18條人民服公職權之保障意旨。

【概念索引】服公職權／慰問金／國家對公務人員之照顧義務／職災補償

【關鍵詞】服公職權、慰問金、國家對公務人員之照顧義務

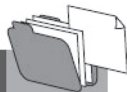
【相關法條】憲法第18條；公務人員保障法第21條第2項

#### ➤ 說明

##### 一、爭點與選錄原因

##### （一）爭點說明

本判決乃聲請人因慰問金事件，認臺北高等行政法院109年度簡上字第51號判決，所適用之公務人員保障法第21條第2項前段及公務人員執行職務意外傷亡慰問金發給辦法第3條第1項等規定，有抵觸憲



法之疑義，聲請解釋憲法。

## （二）選錄原因

112年憲判字第15號於2023年9月28日作成，官方將本則憲法法庭判決命名為【公務人員執行職務意外受傷請領慰問金案】，遂援用之，以便查閱，本判決由蔡大法官焜燉主筆。

### ◎選錄

#### 一、公務人員職業安全保障，屬憲法第18條人民服公職權保障之內涵

憲法第18條規定人民有服公職之權，旨在保障人民有依法令從事於公務，暨由此衍生享有之身分保障、俸給與退休金等權利。又公務人員與國家間之公法上職務關係，國家對公務人員有給予俸給及退休金等保障其生活之照顧義務，公務人員對國家亦負有執行職務及忠誠等義務（釋字第483號、第575號、第605號及第658號解釋參照）。又國家對公務人員之照顧義務，解釋上應不限於俸給及退休金給予，亦應及於因執行職務而致傷病之適當照顧，俾公務人員得以無後顧之憂，戮力從公。此一適當照顧，為公務人員之職業安全保障，亦屬憲法第18條人民服公職權保障之內涵。

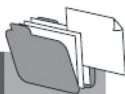
至因執行職務而致傷病之適當照顧義務之具體內容，應由立法者以法律定之。如以法律授權行政機關發布命令為補充規定時，其授權之目的、內容、範圍應明確，命令之內容並不得牴觸母法或對公務人員之權利增加法律所無之限制。

#### 二、慰問金發給辦法之法制沿革

依關係機關銓敘部110年11月12日以部退五字第1105392229號復司法院秘書長函（下稱銓敘部復函）略謂：慰問金業務開辦係因82年間鑑於屢有擔任治安、運鈔、拆除違建及執行取締等工作之公教員工執行職務遭受暴力危害暨危險意外事故，當時公務人員退休撫卹新制尚未實施，一般公務人員因公殘廢、退休或死亡者，所領退撫給與有限；又編制外員工尚無退撫法令之適用，其權益照護更顯不足；導致甚多機關另為執行公務之員工辦理各種意外保險，進而造成各級政府機關學校巨額保險費支出，但理賠率偏低而無法落實照護員工權益之現象。為符經濟、公平及整體照護之原則，原行政院人事行政局（現為行政院人事行政總處）經會同有關機關研究結果，認為由各機關為員工投保意外險，並非最佳途徑，宜改由政府編列預算，對於因公殘廢或死亡員工個案，以核發慰問金之辦理方式，較符經濟、公平及整體照護之原則，爰訂定「公教員工因執行職務遭受危險事故致殘廢死亡發給慰問金實施要點」（下稱慰問金實施要點）為辦理依據等語。

又行政院及考試院於83年9月7日會銜訂定發布上開慰問金實施要點，針對公教員工因冒險犯難、執行危險勤務，遭受危險事故，致殘廢或死亡，依其情事發給慰問金；86年9月25日修正時，更名為「公教員工因執行職務冒險犯難或執行危險職





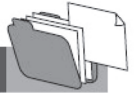
務致殘廢死亡發給慰問金要點」(於90年7月4日廢止)。惟鑑於臺北市政府早於80年6月6日以80府人四字第80037788號函訂定發布「臺北市政府所屬員工因公傷亡慰問金發給要點」,針對臺北市政府員工(一)因執行職務發生危險、(二)因公差遇險或罹病、(三)因公差參加訓練或演習、(四)在辦公場所發生意外及(五)因辦公往返發生意外等事由而傷亡者,發給慰問金,以安定其生活(同要點第1條及第3條規定參照)。其發給慰問金之條件,顯較上開行政院及考試院會銜訂定之慰問金實施要點為優厚,為加強公務人員權益保障,行政院及考試院於90年7月2日另會銜訂定發布「公教員工因公傷殘死亡慰問金發給辦法」,擴大給付慰問金之範圍至「因公受傷」。臺北市政府則於92年2月21日以92府人四字第09202614101號函發布停止適用上開要點。

嗣保障法於92年5月28日修正公布時,新增第21條第2項前段規定:「公務人員因公受傷、殘廢或死亡者,應發給慰問金。」及第3項規定:「前項因公之範圍及慰問金發給辦法,由考試院會同行政院訂定之。」考試院與行政院於同年12月9日會銜訂定發布「公務人員因公傷亡慰問金發給辦法」,並於93年1月1日施行(另於同年1月27日廢止上開「公教員工因公傷殘死亡慰問金發給辦法」)。關於慰問金發給之事由,同辦法第3條第1項及

第2項規定:「(第1項)本辦法所稱因公受傷、殘廢、死亡,指因下列情事之一,致受傷、殘廢或死亡者:一、執行職務發生意外。二、公差遇險。三、在辦公場所發生意外。(第2項)前項第1款所稱執行職務發生意外,指於執行職務時,發生意外事故;第2款所稱公差遇險,指公務人員經機關學校指派執行一定之任務而遭遇危險,其時程之計算係自出發以迄完成指派任務返回辦公場所或住(居)所止;第3款所稱在辦公場所發生意外,指在處理公務之場所,於辦公時間內或指定之工作時間內,因處理公務而發生意外事故。」該辦法嗣經數度修正,於107年6月27日修正發布時,並更名為「公務人員執行職務意外傷亡慰問金發給辦法」。

依上說明,可認慰問金制度建立之初衷,雖係各機關以自行編列預算替其所屬員工加保意外保險,並以該保險金來取代各機關所應支付之職災補償措施,嗣後改為政府編列預算直接給付慰問金之方式,惟不問政府採取何種方式支付,其均係各機關對於因執行職務致意外失能或死亡之公務人員予以「照護」,即具職災補償之性質。而此一慰問金發給辦法之規定,即應符合授權母法即保障法第19條規定關於公務人員職業安全保障之意旨,發給慰問金之事由,亦須符合系爭規定一之規定。

綜上所述,慰問金之發給係公務人員因公致受傷、失能或死亡,而對公務人員或其遺屬之法定給與,為國家照護公務人



員義務之一環，其固以慰問金為名，惟仍具職災補償之性質。

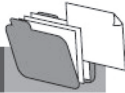
### 三、系爭規定一所稱之「意外」，本不限於單純因外來危險源所致之事故，尚不生牴觸憲法第18條人民服公職權之問題

按保障法第19條前段規定：「公務人員執行職務之安全應予保障。」係法律明定國家對於公務人員執行職務之安全，負有保障義務之明文規定。而系爭規定一明定：「公務人員執行職務時，發生意外致受傷、失能或死亡者，應發給慰問金。」則係對於公務人員因執行職務所致受傷、失能或死亡者，應予補償之明文規定。此由102年7月3日修正公布之職業安全衛生法（下稱職安法）第1條規定：「為防止職業災害，保障工作者安全及健康，特制定本法；其他法律有特別規定者，從其規定。」其修正之立法理由中，說明參酌經濟社會文化權利國際公約（第7條第1項第2款規定）之精神，確保「人人享有安全衛生工作環境」之權利，本法保障範圍除「受僱勞工」外，尚擴及「自營作業者」、職業訓練機構學員等工作人員。爰將「保障勞工安全與健康」修正為「保障工作者安全及健康」，並說明保障法第19條授權訂定之「公務人員安全及衛生防護辦法」，係對於公務人員之安全衛生之特別規定，應優先適用（立法院第8屆第2會期第11次會議議案關係文書，院總第961號政府提案第13447號，政6頁參照）。是有

關公務人員執行職務之職業安全保障，係國家保障所有工作者安全及健康法制度之一環，應無疑義。又，公務人員安全及衛生防護辦法明定，各機關於公務人員執行職務遭受生命、身體及健康之侵害後，應採取下列措施：依規定即時辦理核發慰問金；協助辦理請假、保險、退休、撫卹等事宜；協助轉介專業機構進行心理諮商輔導或醫療照護，並採取其他必要之措施（該辦法第23條第4款至第7款規定參照）等情，亦足以證之。

綜上所述，系爭規定一係國家對公務人員執行職務發生意外所為保障，乃憲法保障人民服公職權之具體化，有關「公務人員執行職務時，發生意外……」，基於國家對人民服公職權之保障意旨，其所稱之「意外」，本不限於單純因外來危險源所致之事故，尚應包含因公務人員本身之疏忽所致者。是系爭規定一尚不生牴觸憲法第18條人民服公職權保障之問題。

至系爭規定一之立法理由雖指該規定所稱之意外，參酌保險法第131條第2項規定及其實務運作，指突發性之外來危險事故；當事人疏忽或疾病所致者，皆非屬意外事故（立法院第9屆第3會期第1次會議議案關係文書，院總第1549號政府提案第15897號，政000-000頁參照）。亦即將「意外」限定於有外來危險，惟參酌保險法第131條第2項規定，前項意外傷害，指非由疾病引起之外來突發事故所致者。其立法初衷或司法實務見解，係為區分疾病



與突發事故之意外傷害，並無將當事人疏忽所造成事故予以排除之意思。該立法理由之說明容有商榷餘地，惟尚非本判決所得審理之標的，附此敘明。

#### 四、系爭規定二其中關於「外來危險事故」部分，增加法律所無之限制，牴觸憲法第18條人民服公職權之保障意旨

系爭規定一有關「公務人員執行職務時，發生意外……」，其所稱之「意外」，如前所述，既不限於單純因外來危險源所致之事故，尚應包含因公務人員本身之疏忽所致者。系爭規定二規定：「本辦法所稱意外，指非由疾病引起之突發性的外來危險事故。」對於「意外」之定義，將「外來危險」作為突發性外來事故之要件，而限定有外來危險源所致之事故，始可發給慰問金，排除因公務人員本身之疏忽所致之事故，係增加母法（即系爭規定一）所無之限制，且與職安法之規範意旨不符，牴觸憲法第18條人民服公職權之保障意旨。

況銓敘部前揭復函亦謂：慰問金發給辦法施行以來，各機關學校迭有建議放寬對於「意外」要件之認定，且當事人受突發性外力之意外事故時（如突發之強風），往往難以舉證，各機關學校亦有查證困難之虞。又意外傷害之發生，除突發性之外來危險事故外，難免有個人疏失之因素在內，相關因果關係之判斷，甚難釐清。為期落實公務人員之權益照護，爰於

110年4月16日修正發布本辦法，將本辦法第3條第1項所定「意外」之定義，明確排除「危險」要件之認定，不再限制尚須有外來危險因素介入，亦不因單純個人疏失即不發給慰問金等語，併此敘明。

#### 五、本判決結論與其他事項

綜上，系爭規定一係國家對公務人員執行職務發生意外所為保障，乃保障人民服公職權之具體化，尚不生牴觸憲法第18條人民服公職權保障之問題。基於國家對人民服公職權之保障意旨，其所稱之「意外」，本不限於單純因外來危險源所致之事故，尚應包含因公務人員本身之疏忽所致者。系爭規定二其中關於「外來危險事故」部分，增加法律所無之限制，牴觸憲法第18條人民服公職權之保障意旨。

又本件聲請人得依法提起再審請求救濟；聲請人所屬機關亦得逕依本判決意旨撤銷原處分，就聲請人原因案件之原申請為適當之處理。

慰問金係公務人員因公致受傷、失能或死亡，而對公務人員或其遺屬之法定給與，為國家照護公務人員義務之一環，具職災補償之性質，業如上述。其既屬國家於職業災害發生時，對受害者之法定給付，以慰問金名之，易予人以其係國家恩給之聯想，或有予以適當正名之必要。

#### ◎延伸閱讀

- 徐婉寧，雇主未施以安全教育訓練與職災勞工之與有過失認定，裁判時報，131期，2023年5月，30-36頁。