

觀察法訂定法官原則於我國之新發展 —釋字第 665 號解釋與評析

編目：憲法

<目 次>

壹、事實概述

貳、司法院大法官釋字第 665 號解釋

- 一、解釋文
- 二、解釋理由書

參、重點解析

- 一、系爭分案要點是否違反法律保留原則？
- 二、系爭分案要點有無違反法定法官原則或訴訟權之保障？

肆、延伸閱讀

<摘 要>

- (一)法院經由案件分配作業，決定案件之承辦法官，與司法公正及審判獨立之落實，具有密切關係。為維護法官之公平獨立審判，並增進審判權有效率運作，法院案件之分配，如依事先訂定之一般抽象規範，將案件客觀公平合理分配於法官，足以摒除恣意或其他不當干涉案件分配作業，即與保障人民訴訟權之憲法意旨，並無不符。
- (二)相牽連之數刑事案件分別繫屬於同一法院之不同法官時，是否以及如何進行合併審理，相關法令對此雖未設明文規定，因屬法院內部事務之分配，且與刑事訴訟法第 6 條所定者，均同屬相牽連案件之處理，而有合併審理之必要，故如類推適用上開規定之意旨，以事先一般抽象之規範，將不同法官承辦之相牽連刑事案件改分由其中之一法官合併審理，自與首開憲法意旨無違。
- (三)臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點乃本於上開法院組織法規定之意旨，並經臺灣臺北地方法院法官會議授權，由該法院刑事庭庭務會議決議，事先就該法院



受理刑事案件之分案、併案、折抵、改分、停分等相關分配事務，所為一般抽象之補充規範。

關鍵詞：法定法官原則、訴訟權、法律保留原則、法律優位原則、分案要點

壹、事實概述

一、事實經過

時間	事件經過
95.11.3	聲請人陳○扁的配偶等因貪污治罪條例等案件經起訴，並經臺灣臺北地方法院分案，列為95年度矚重訴字第4號刑事案件(以下簡稱前案)，由蔡守訓庭長的第16庭審理。
97.12.12	聲請人因貪污治罪條例等案件經起訴，並經臺灣臺北地方法院分案，列為97年度金矚重訴字第1號刑事案件(以下簡稱後案)，由周占春庭長的第3庭審理。
97.12.13	後案的第3庭就是否繼續羈押聲請人部分，裁定命聲請人限制住居，將聲請人無保釋放(以下簡稱第1次裁定)。
97.12.16	檢察官不服第1次裁定，提起抗告。
97.12.17	臺灣高等法院裁定，撤銷該第1次裁定，發回臺灣臺北地方法院。
97.12.18	後案的第3庭裁定命聲請人限制住居(以下簡稱第2次裁定)。
97.12.24	後案的第3庭以前、後二案係屬相牽連案件，有合併審理之必要，簽會由承辦前案的第16庭併案審理，惟第16庭不同意併辦。
97.12.25	後案的第3庭，簽請該法院審核小組議決，依該法院分案要點，採取後案併前案的方式，將後案併由前案的第16庭合併審理，嗣經審核小組於同日決議，依照該法院分案要點，將後案併由前案審理。
97.12.25	檢察官不服第2次裁定，提起抗告。
97.12.27	臺灣高等法院裁定撤銷臺灣臺北地方法院第2次裁定並予發回。
97.12.30	前案的第16庭以聲請人有刑事訴訟法第101條第1項第1款至第3款的事由裁定羈押。
98.1.7	聲請人不服羈押裁定提起抗告，臺灣高等法院以98年度抗字第7號刑事裁定駁回抗告，該裁定確定在案。



98.1.16	聲請人認該確定終局裁定所適用的法令有違憲疑義，聲請解釋。
---------	------------------------------

二、解釋客體

本件釋憲聲請之解釋客體有三：

(一)臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點(下稱分案要點)第 10 點與第 43 點。

(二)刑事訴訟法第 101 條第 1 項第 3 款(重罪羈押)。

(三)刑事訴訟法第 403 條第 1 項(檢察官於審判中對停止羈押裁定之抗告權)。

本號解釋重點甚多，惟本文限於篇幅，僅就第(一)點涉及法定法官原則之部分加以解說。

系爭分案要點第 10 點規定：「刑事訴訟法第 7 條所定相牽連案件，業已分由數法官辦理而有合併審理之必要者，由各受理法官協商併辦並簽請院長核准；不能協商時，由後案承辦法官簽請審核小組議決之。」第 43 點規定：「本要點所稱審核小組，由刑事庭各庭長(含代庭長)組成，並以刑一庭庭長為召集人。(第 1 項)庭長(含代庭長)不能出席者，應指派該庭法官代理之，惟有利害關係之法官應迴避。(第 2 項)審核小組會議之決議，應以過半數成員之出席及出席成員過半數意見定之；可否同數時，取決於召集人。(第 3 項)」上開規定，究竟有無牴觸憲法第 16 條保障人民訴訟權，以及第 80 條法官依據法律獨立審判之意旨？尚有探究之必要。

貳、司法院大法官釋字第 659 號解釋

一、解釋文

「臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點第 10 點及第 43 點規定，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨，尚無違背。」

二、解釋理由書(節錄)

(一)法定法官原則之憲法依據

「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 條並規定，法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉。

法院經由案件分配作業，決定案件之承辦法官，與司法公正及審判獨



立之落實，具有密切關係。為維護法官之公平獨立審判，並增進審判權有效率運作，法院案件之分配，如依事先訂定之一般抽象規範，將案件客觀公平合理分配於法官，足以摒除恣意或其他不當干涉案件分配作業者，即與保障人民訴訟權之憲法意旨，並無不符。法官就受理之案件，負有合法、公正、妥速處理之職責，而各法院之組織規模、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，於不抵觸法律、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。」

(二)法定法官原則之意義

「世界主要法治國家中，德意志聯邦共和國基本法第 101 條第 1 項雖明文規定，非常法院不得設置；任何人受法律所定法官審理之權利，不得剝奪—此即為學理所稱之法定法官原則，其內容包括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；惟該原則並不排除以命令或依法組成(含院長及法官代表)之法官會議(Präsidium)訂定規範為案件分配之規定(德國法院組織法第 21 條之 5 第 1 項參照)。其他如英國、美國、法國、荷蘭、丹麥等國，不論為成文或不成文憲法，均無法定法官原則之規定。惟法院案件之分配不容恣意操控，應為法治國家所依循之憲法原則。我國憲法基於訴訟權保障及法官依法獨立審判，亦有相同之意旨，已如前述。」

(三)無違法律優位原則

「訴訟案件分配特定法官後，因承辦法官調職、升遷、辭職、退休或其他因案件性質等情形，而改分或合併由其他法官承辦，乃法院審判實務上所不可避免。按刑事訴訟法第 7 條規定：『有左列情形之一者，為相牽連之案件：一、一人犯數罪者。二、數人共犯一罪或數罪者。三、數人同時在同一處所各別犯罪者。四、犯與本罪有關係之藏匿人犯、湮滅證據、偽證、贓物各罪者。』第 6 條規定：『數同級法院管轄之案件相牽連者，得合併由其中一法院管轄。(第 1 項)前項情形，如各案件已繫屬於數法院者，經各該法院之同意，得以裁定將其案件移



送於一法院合併審判之。有不同意者，由共同之直接上級法院裁定之。(第 2 項)不同級法院管轄之案件相牽連者，得合併由其上級法院管轄。已繫屬於下級法院者，其上級法院得以裁定命其移送上級法院合併審判。但第 7 條第 3 款之情形，不在此限。(第 3 項)』上開第 6 條規定相牽連刑事案件分別繫屬於有管轄權之不同法院時，得合併由其中一法院管轄，旨在避免重複調查事證之勞費及裁判之歧異，符合訴訟經濟及裁判一致性之要求。且合併之後，仍須適用相同之法律規範審理，如有迴避之事由者，並得依法聲請法官迴避，自不妨礙當事人訴訟權之行使。惟相牽連之數刑事案件分別繫屬於同一法院之不同法官時，是否以及如何進行合併審理，相關法令對此雖未設明文規定，因屬法院內部事務之分配，且與刑事訴訟法第 6 條所定者，均同屬相牽連案件之處理，而有合併審理之必要，故如類推適用上開規定之意旨，以事先一般抽象之規範，將不同法官承辦之相牽連刑事案件改分由其中之一法官合併審理，自與首開憲法意旨無違。」

(四)符合法律保留原則

「法院組織法第 79 條第 1 項規定：『各級法院及分院於每年度終結前，由院長、庭長、法官舉行會議，按照本法、處務規程及其他法令規定，預定次年度司法事務之分配及代理次序。』各級法院及分院之處務規程係由法院組織法第 78 條授權司法院定之。臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點(下稱系爭分案要點)乃本於上開法院組織法規定之意旨，並經臺灣臺北地方法院法官會議授權，由該法院刑事庭庭務會議決議，事先就該法院受理刑事案件之分案、併案、折抵、改分、停分等相關分配事務，所為一般抽象之補充規範。」

(五)難謂違反明確性

「系爭分案要點第 10 點規定：『刑事訴訟法第 7 條所定相牽連案件，業已分由數法官辦理而有合併審理之必要者，由各受理法官協商併辦並簽請院長核准；不能協商時，由後案承辦法官簽請審核小組議決之。』其中『有合併審理之必要』一詞，雖屬不確定法律概念，惟其意義非難以理解，且是否有由同一法官合併審理之必要，係以有無節省重複調查事證之勞費及避免裁判上相互歧異為判斷基準。而併案與否，係由前後案件之承辦法官視有無合併審理之必要而主動協商決定，由法



官兼任之院長(法院組織法第 13 條參照)就各承辦法官之共同決定，審查是否為相牽連案件，以及有無合併審理之必要，決定是否核准。倘院長准予併案，即依照各受理法官協商結果併辦；倘否准併案，則係維持由各受理法官繼續各自承辦案件，故此併案程序之設計尚不影響審判公平與法官對於個案之判斷，並無恣意變更承辦法官或以其他不當方式干涉案件分配作業之可能。復查該分案要點第 43 點規定：『本要點所稱審核小組，由刑事庭各庭長(含代庭長)組成，並以刑一庭庭長為召集人。(第 1 項)庭長(含代庭長)不能出席者，應指派該庭法官代理之，惟有利害關係之法官應迴避。(第 2 項)審核小組會議之決議，應以過半數成員之出席及出席成員過半數意見定之；可否同數時，取決於召集人。(第 3 項)』審核小組係經刑事庭全體法官之授權，由兼庭長之法官(法院組織法第 15 條第 1 項參照)組成，代表全體刑事庭法官行使此等權限。前述各受理法官協商併辦不成時，僅後案承辦法官有權自行簽請審核小組議決併案爭議，審核小組並不能主動決定併案及其承辦法官，且以合議制方式作成決定，此一程序要求，得以避免恣意變更承辦法官。是綜觀該分案要點第 10 點後段及第 43 點之規定，難謂有違反明確性之要求，亦不致違反公平審判與審判獨立之憲法意旨。」

(六)小結

「綜上，系爭分案要點第 10 點及第 43 點係依法院組織法第 78 條、第 79 條第 1 項之規定及臺灣臺北地方法院法官會議之授權，由該法院刑事庭庭務會議，就相牽連案件有無合併審理必要之併案事務，事先所訂定之一般抽象規範，依其規定併案與否之程序，足以摒除恣意或其他不當干涉案件分配作業之情形，屬合理及必要之補充規範，故與憲法第 16 條保障人民訴訟權及第 80 條法官依據法律獨立審判之意旨，尚無違背。」

參、重點解析

本號解釋所論及的法定法官原則，在我國憲法學的發展上甚少論及，此原則受到學術界的重視與密集討論，也是近幾年來才有。儘管多數意見對於分案要點第 10 點與第 43 點做出合憲解釋，惟分案要點在透過屬於「德國舶來品」之法定法官原則之檢驗下，是否毫無檢討的餘地與必要？恐非無疑。有鑑於此，諸



多大法官即紛紛提出意見書，針對分案要點未盡完美之處提出說明。以下，擬將各意見書之內容綜合整理後，摘要說明供讀者參考：

一、系爭分案要點是否違反法律保留原則？

(一)肯定意見

「本件解釋首應釐清，因系爭分案要點所生之『併案而換法官』究竟涉及憲法所保障之何項權利？而該權利究與聲請書所援引德國基本法而指陳之『法定法官原則』有何關係？乃至系爭規定若涉及人民基本權利之限制，得否因審判獨立、司法自主性、或法官自治而免除法律保留原則之適用？本件解釋不僅未正面回應，甚至避諱提『法律保留』一詞，葉落而知秋。

1.系爭分案要點涉及訴訟權限制從而應以法律保留原則審查

憲法第 16 條明文所保障之訴訟權，係屬人民基本權利，且應受保障之內容，除實體基本權外，尚包括程序基本權。兩者就訴訟權之保障而言，猶如鳥之雙翼，相輔相成，缺一不可。而本件解釋所涉及之要求公平審判權，亦兼含實體與程序內容。……

就同一法院相牽連案件業已分由數法官辦理後之併案審理，可能造成法官更易。在預設每一位法官皆屬中立、超然、高審判品質之裁判者的情況下，法官更易自不會遭到質疑，併案審理或可符合『增進審判權之有效運作並避免裁判上相互歧異』等制度設計之初衷。但憲法既賦予人民享有要求公平審判之主觀公權利，自無強求人民應接受『法官同等優質』之預設，並據以淡化人民的防禦請求權。又基於人民對司法信賴程度有別，案件由數法官辦理後再行更易法官，自會引起人民合理產生以司法行政分配審判者方式而操縱審判結果的審判公平性疑懼。故系爭分案要點已涉及訴訟權中要求公平審判之實體權利與程序權利，自不能單以審判獨立、司法自主、甚至法官自治等理由，而阻絕人民的訴訟權。因此，司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款規定：「人民於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者。」當中所稱之「憲法上所保障之權利」，即為訴訟權無疑。

……綜上，本件解釋不論所涉及者是『要求由法定法官審判之權』，



或者是『要求公平審判之權』，其皆在我國憲法訴訟權保障範圍內。系爭分案要點既涉及併案審理而更換法官，已引起是否會恣意變更承審法官而影響審判公正，而且又有侵及人民訴訟權之疑慮，正表示系爭規定要點之內容已涉及訴訟權保障之重要事項，自非單純審判期日前之『案件分配』事宜所可比擬，亦非純粹內部性、技術性、細節性之事項，其規範形式上是否應合乎法律保留原則，即係抽象規範之違憲審查應積極面對者。

2.系爭分案要點違反法律保留原則

多數意見繞過『法律保留』原則迂迴地得出，系爭分案要點若不牴觸法律而以『補充規範』之形式呈現，即『與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨無違』的結論。具體地說，多數意見認為只要該『補充規範』不違反法律優位原則，即無違訴訟權之保障。本席列舉以下多數意見之主張，藉以說明系爭分案要點既未經法律保留原則審查，自無當然符合法律保留原則之理：

- (1)法律優位與法律保留雖同為依法行政兩大基柱，但彼此分立，各有功能。系爭分案要點若不違反法律優位原則，並非表示即不違反法律保留原則，必須另行審查，惟若違反法律保留原則，法律優位原則之審查則聊備一格。本件解釋除本末倒置外，尚選擇性規避法律保留原則審查，而形成以問答問、循環論證之說理情形，既未回應人民對該問題的質疑與批評，又無助於根本問題之釐清，空忙一場。
- (2)本件解釋中未見釋憲方法上最必要的應然面或原因面之闡明，充其量只能說明，民主先進國家不管是否有法定法官原則之憲法明文，法院分案作業或未必以法律定之。但也因為如此，才需賴法律保留原則之審查，將系爭分案要點內容再作層級化、細緻化的分析，以決定何項內容需由法律規定，何項內容不需由法律規定，以杜爭議，如此方能有效防止第三句所稱之『恣意操控』，以達到保障人民要求公平審判權利之目的。本件解釋的講法，規避法律保留原則之企圖，有跡可循。
- (3)系爭分案要點若通不過法律保留原則之檢驗，類推適用就失所附麗，若其能通過法律保留之檢驗，亦無類推適用之必要，何況此



處之類推適用，並非全無疑問。欲以闡釋法律方法取代解釋憲法方法，釜鑿甚深，力道卻使錯方向；在非以憲法原則為審查依據之論述下，所獲系爭分案要點合憲之結果，本席實難認同。

本席綜合以上分析認為，系爭分案要點於『併案而換法官』一節，就其非純屬司法行政領域而涉及審判事項且影響人民訴訟權保障核心之部分，已非純粹內部性、技術性、細節性事項，不論從權力分立相互制衡的觀點，或依對基本權利實現顯屬重要的『重要性理論』(Wesentlichkeitstheorie)，皆應以法律規定之。本件解釋未予區分與審查，僅以法律優位原則為據，一律允以所謂『補充規範』訂定之，自不符法律保留原則。」(李震山大法官部分不同意見書)

(二)否定意見

「本件聲請案系爭分案要點第 10 及第 43 點規定，相牽連案件如分由不同法官審理而有合併審判必要時，得經協議後經院長核准交由同一法官審理，不能協議時由刑事庭庭長所組成之審核小組以多數決決之。**系爭分案要點原則上符合以事前一般抽象規則規範其改分要件及決定程序，是本席以為系爭要點與法定法官原則並無違背。**

上述有關法院分案及改分規則是否必須一律以法律為之？著眼於公正的案件初分及改分規則乃是公正獨立法院的基石，並對人民受憲法保障之訴訟權影響重大，分案及改分規則自應具備民主正當性之基礎，遵守較嚴格之法律保留原則。然另一方面，分案及改分規則也涉及司法審判權行使之核心，且實務上案件分配所涉環節甚為細瑣，各地法院亦常有因地制宜的需求，如果法律對事務分配原則的規範密度過高，恐生牴觸權力分立及司法獨立性之疑義，並有害法院運作的彈性，間接危害人民受妥當迅速審判的權利。**兩相權衡，本席同意法院分案規則得放寬法律保留之密度，有關事務分配之細節得以法律授權各法院訂定之。**

此外，依法院組織法第 79 條規定，現行各法院之事務分配係於每年年度終結，由法官會議預定次年度司法事務之分配及代理次序。**此種由法官自治機制所形成之分案及改分規則，對於維護司法獨立及專業性與司法人權之保障，有其正面意義，值得肯定，亦能補強法律保留原則所欲達成之人權保障功能。**是系爭分案要點第 10 點及第 43 點有關



相牽連案件合併審判之改分部分，既係臺灣臺北地方法院法官會議依上開法院組織法第 79 條規定，授權該院刑事庭庭務會議所訂之一般性案件改分規則，應符憲法第 23 條所定法律保留原則之要求。」（許宗力大法官部分協同、部分不同意見書）

二、系爭分案要點有無違反法定法官原則或訴訟權之保障？

（一）無違反法定法官原則或訴訟權之保障：

「不過本件聲請案主要並非涉及分案規則之妥適正當與否，而是更進一步涉及案件經初次分派後，得否及應如何改分的問題。分案後因故改分也是廣義的案件分派，爲了在訴訟程序中持續一貫地確保人民受公正法院審判的訴訟權，改分事由與方式自亦應以事先訂定的一般、抽象、中立規則決之。而只要更替受理法官的要件、程序及方式係以事前訂定之一般、抽象、中立規則定之，案件改分即無違反憲法保障人民受法定法官審理之要求。」（許宗力大法官部分協同、部分不同意見書）

「……其制度設計之目的亦在避免重新調查證據之勞費及裁判上歧異之發生，而要不要併案審理之發動來自於各承審法官，外界不能干預強制其一定要將承審之案件併由他案審理，自無干預審判獨立。且要不要併案，該要點規定亦如刑事訴訟法第 6 條第 2 項規定之原則，應由各受理法官協商。惟即使各受理法官協商同意併案，尚須院長准予併案，方得併案審理。院長未准予併案者，則仍由各受理法官繼續審理。其規定之目的旨在要求院長於法官自我協商同意併案之際，就有無併案之必要性有所監督。與綜上所述，系爭要點第 10 點之規定並未悖於審判獨立，以及避免人爲恣意操作之要求。

若各受理法官對於應否併案審理協商不成，系爭要點第 10 點復規定，由後案承辦法官簽請審核小組議決之。系爭要點第 43 點即爲審核小組之組織與決議之規定。由於依臺灣臺北地方法院刑事庭分案要點規定，有關相牽連案件之合併，係採取後案併入前案之原則，故可知當各受理法官對於應否併案審理協商不成時，亦僅有擬將自己承辦之案件併由他法官合併審理之法官，可以就應否併案審理，簽請審核小組議決之。是在協商不成時，亦不能干預強制法官一定要將承審之案件併由他案審理。此處系爭要點第 10 點之規定內容，即與刑事訴訟法第



6 條有所不同。按刑事訴訟法第 6 條第 2 項明定各法院如有不同意併案者，由共同之直接上級法院裁定之，第 3 項亦規定相牽連案件繫屬於不同級法院者，上級法院得裁定命下級法院移送案件合併審判，故可能發生強制併案之情形；而依系爭要點第 10 點之規定，承審法官之間不能協商併辦時，並不能干預強制承辦法官須將案件併由他案審理，是可認系爭要點第 10 點較刑事訴訟法第 6 條之規定更加強調法官獨立之要求。至審核小組雖由刑事庭各庭長組成，惟如同第 10 點規定院長之審核權限，審核小組議決是否合併審理之權限，亦係經刑事庭全體法官之授權，代表全體刑事庭法官行使此等權限，自難謂為司法行政權干預法官審判獨立。是系爭要點規定，與審判獨立原則並無抵觸，亦未賦予院長或庭長等可恣意干預案件之分配。且案件合併後，其審理仍須適用相同之法律規範，包括法官迴避規定在內，故臺灣臺北地方法院依該院刑事庭分案要點第 10 點與第 43 點規定，將相牽連案件合併審理，與憲法保障人民訴訟權之意旨尚無抵觸。」(林子儀大法官部分協同、部分不同意見書)

(二)違反訴訟基本權之保障

「系爭分案要點縱然形式上不違反法律保留或法律授權明確性原則，也只能得出法院或法官有權訂定補充規範之結論，但並不能據以推定該補充規範之內容必然正當而合憲，即使是在審判獨立或法官自治的保護傘下亦同。多數意見在未區分規範內容且未說明理由下，先將系爭分案要點定性為『內部規範』，故就其訂定或修正之生效程序上，想當然爾地認為只需『經刑事庭庭務會議決議』後讓刑事庭法官知悉照辦即可，完全不必對外公告周知或將之登載於政府公報。換言之，不分規範內容所涉及者為審判事項或單純司法行政事項、不考慮系爭分案要點之內容是否有直接或間接之外部法律效果、不析論合併案件的性質與種類、不問併案時間點與程序等情事，一律將系爭分案要點預設為與人民權益無涉之內部規範，以致於該要點應於何時訂定、何時修正、修正內容如何、修正時機與內容是否因人設事等，皆無需對外公布。再依解釋之意旨，縱系爭分案要點內容具有法規命令之內涵，然訂定時亦無需預告，訂定後亦無需送立法院查照以受民意監督，竟僅以審判獨立、司法自主性之理由，統納為司法權禁癢而不容外人置



喙，顯有違反正當法律程序透明公開之要求，甚至有牴觸權力分立制衡原則之嫌，蓋事涉司法權限制訴訟權，執審判獨立亦不能完全遮斷法律保留原則。對一般訴訟當事人而言，司法屬於全民，並非專屬法院或法官，在這陽光照射不到的幽微轉折處，正是可能滋生态意干涉審判之溫床。就抽象規範審查而言，**系爭要點之程序安排，自外於人民之立場相當清楚，有使人民成為國家追求訴訟經濟及避免裁判互相歧異下單純的客體與工具之虞，侵及人性尊嚴與一般人格權，程序不公開瑕疵誠屬嚴重，已違反正當法律程序原則。**至於相牽連案件併案必要性之認定、如何併辦、併辦不成後之處理程序，皆多少摻雜司法行政效率考量，最終卻由少數兼行政職權之庭長決定，且未有給予案件當事人陳述意見之規定，程序不公開透明、結果不可預測且不可救濟之情形下，顯已侵害訴訟基本權之本質或核心，當已構成違憲。」(李震山大法官部分不同意見書)

(三)違反正當法律程序

「系爭分案要點第 10 點、第 43 點有關案件改分之規定，固不違背法定法官原則與法律保留原則，但仍不能免於違反人民受訴訟權保障之正當法律程序的指摘。

與案件初分相較，案件改分有其獨特的問題：新收案件的分案是在當事人有機會知悉承審法官並參與訴訟程序之前，由於司法訴訟程序預設所有法官的公正性，此時憲法保障人民受公正審判之權利者，僅及於設立並確保中立的分案規則，人民並無要求由特定法官承審的憲法上權利，只要是依一般抽象中立規則分派，無論分由哪一位法官承審，對當事人都不生基本權干預的問題。但更換承審法官卻不然，隨程序漸次推展進行，法官或經聽審、或為程序上必要之處分、當事人亦耗費心力參與訴訟攻防，此時更易法官必須進一步慮及當事人在訴訟程序中的主體性及其相關基本權利因此可能受到的干預與不利影響。

案件更易承審法官何以構成對人民基本權的干預？以刑事訴訟之被告為例，如在進入羈押庭訊乃至發回重裁；或進入審前、準備程序乃至審判期日開始後，其案件始更換承審法官，**被告一方面因法官更易須更新審判程序，被迫擔負增加時間勞費支出之實害，他方面則須承受程序遷延所生的風險，包括證據可能滅失、羈押期間一再延長，尤其**



是因案件改分而提高司法公正性遭破壞之風險，亦即原承審法官在案件進行前的心證本為不明，相對上較無因人設事的疑慮，但隨程序進行，法官在訴訟指揮及處分中逐步揭露其心證與立場，此時更易法官相當程度地提高人為操縱審判結果之可能性。固然新法官是否有偏見，猶屬未知，在制度上亦應假定所有法官均為客觀公正的裁判者，且新法官依法亦應更新審判程序。但只要國家的積極作為置人民於受公正法院審判之訴訟基本權遭受侵害的風險中，因嚴重觸及司法公正性之信賴如此重要法益，憲法學即不能不對之有所回應，而以構成對訴訟基本權的干預視之，且干預的強度隨訴訟程序進行日久遞增，是以在訴訟程序的愈後階段所為之法官更易，其改分事由之必要性、程序保障的嚴謹度與決策的透明度都必須相應提高，始能謂為正當。由於法官更易對當事人的基本權干預，主要來自於因改分所導致的司法公正性危機，因此在案件愈是可能受操控、愈易動搖司法廉正誠實的信賴基礎及其可檢證性(accountability) 的情勢中，例如改分之事由相當例外或涉及主觀評價的裁量，即應賦予當事人更高度的程序保障以維護其受公平審判的權利。具體的方式就是適時對訴訟當事人為必要之告知、賦予其事前陳述意見的機會，並使當事人事後能對法官更易的處置表示不服。當事人所陳述的意見固不必然為法院所採，但重點毋寧是法院必須實質地去考慮當事人的立場，揭露說明理由，並使中立的第三者有機會審視法官更易的要件、方式及程序是否公正而中立。以此檢驗系爭分案要點第 10 點及第 43 點規定，首先有關案件是否確係相牽連、有無併案審理之必要、應由何案應併何案審理，均涉解釋及裁量，無明確之決定標準，增加案件受人為操控改分的空間。其次實務上相牽連案件併案審理雖不乏其例，但究屬罕見而例外的法官更易事由，由當事人的立場觀之不免諸多猜測，此時應加強當事人的程序保障，賦予其就有無併案審理必要或併案方式等問題陳述意見的機會，法院且有義務透明化其併案審理的處置理由。惟現行要點規定卻對此未置一詞，已有違人民受憲法訴訟權保障所應享有之正當程序。」(許宗力大法官部分協同、部分不同意見書)

肆、延伸閱讀

一、李建良(2010)，〈審判獨立與司法獨裁—解評司法院釋字第 665 號解釋〉，《月



- 且法學雜誌》，第 176 期，頁 42-67。
- 二、蘇永欽(2010)，〈人權保障留給司法行政和程序的立法空間—簡評第 665 號解釋〉，《月旦法學雜誌》，第 176 期，頁 5-23。
- 三、陳新民(2010)，〈評議法定法官原則的探源與重罪羈押合憲性的爭議〉，《軍法專刊》，第 56 卷 1 期，頁 7-28。
- 四、林超駿(2009)，〈試論設計法院分案制度應考慮之因素—也評我國一般所謂之法定法官原則〉，《台灣法學雜誌》，第 136 期，頁 61-92。
- 五、姜世明(2009)，〈長期被忽略之法治國支柱—論法定法官原則之觀念釐清及實踐前瞻〉，《台灣法學雜誌》，第 125 期，頁 9-21。

※延伸閱讀推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】www.lawdata.com.tw
立即在線搜尋！

