



法規範憲法審查及裁判憲法審查聲請書

聲請人 許明宗
訴訟代理人 張右人律師

1 為聲請法規範憲法審及裁判憲法審查事：

2

3 主要爭點

4 一、民事訴訟法第32條第7款規定：法官有下列各款情形之一者，應
5 自行迴避，不得執行職務：七、法官曾參與該訴訟事件之前審
6 裁判或仲裁者。其中僅規定：法官曾參與該訴訟事件之「前
7 審」裁判」，而不包括曾參與「更審」前第二審裁判之法官於第
8 三審之迴避，是否違反憲法第16條規定？

9 二、原因案件及確定終局裁判（詳下述原因案件及確定終局裁判案
10 號），是否抵觸憲法第16條規定確保人民有依法定程序提起訴訟
11 及受公平審判之權益？

12

13 審查客體

14 一、確定終局裁判所適用之法規範：民事訴訟法第32條第7款規定。

15 二、確定終局裁判案號：最高法院114年度台上字第380號民事裁定。

16

17 原因案件或確定終局裁判案號

18 一、原因案件案號：

19 （一）本案所有裁判案號：

20 臺北士林地方法院107年度重訴字第213號、臺灣高等法院108
21 年度重上字第608號、最高法院110年度台上字第3033號、臺灣
22 高等法院111年度重上更一字第152號、最高法院112年度台上

憲法法庭收文號
114 年度
憲 A 字第 1548 號

1 字第1781號、臺灣高等法院113年度重上更二字第98號等民事
2 判決、裁定、最高法院114年度台上字第380號民事裁定。

3 (二) 原因案件案號：臺灣高等法院108年度重上字第608號、最高法
4 院112年度台上字第1781號、臺灣高等法院113年度重上更二字
5 第98號等民事判決。

6 二、確定終局裁判案號：最高法院114年度台上字第380號民事裁定。

7

8 應受判決事項之聲明

9 先位聲明

10 一、民事訴訟法第32條第7款規定所稱法官「曾參與前審之裁判者」，
11 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，尚
12 包括「曾參與發回更審前第二審裁判之法官於第三審之迴避」之
13 情形。民事訴訟法未明文規定上開法官迴避事由，與憲法第16條
14 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
15 內，於民事訴訟法明定上開法官迴避事由。於修法完成前，民事
16 訴訟再審之新收與繫屬中案件，審理法院應依本判決意旨辦理。
17 二、聲請人聲請裁判憲法審查部分，最高法院112年度台上字第1781
18 號民事判決違憲，廢棄並發回最高法院，臺灣高等法院113年度
19 重上更二字第98號等民事判決、最高法院114年度台上字第380號
20 民事裁定無效。

21 備位聲明

22 一、民事訴訟法第32條第7款規定所稱法官「曾參與前審之裁判者」，
23 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，尚
24 包括「曾參與發回更審前第二審裁判之法官於第三審之迴避」之
25 情形。民事訴訟法未明文規定上開法官迴避事由，與憲法第16條
26 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
27 內，於民事訴訟法明定上開法官迴避事由。於修法完成前，民事

1 訴訟再審之新收與繫屬中案件，審理法院應依本判決意旨辦理。
2 二、聲請人聲請裁判憲法審查部分，最高法院114年度台上字第380號
3 民事裁定違憲，廢棄並發回最高法院。

4

5 理由要旨

6 一、審級救濟利益保障的精神並不在於「審級」而已，更重要的是不
7 同審級應該由「不同法官」審理。同一案件更審前第二審判決之
8 審判長法官，再參與第三審裁判，可能產生預斷之風險，當事人
9 將失去訴訟救濟之意義。
10 二、民事訴訟法第32條第7款規定於民國（下同）92年2月7日修正刪
11 除「更審前之裁判」規定，並非立法自由形成範圍，而是造成現
12 行規定違反憲法第16條保障人民訴訟權之意旨。
13 三、原因案件一審判長法官，判決後已產生「隧道視野效應」、「隧道
14 效應」、「固著效應」，繼而參與原因案件二之審理，具有預斷之
15 風險，應予迴避。

16

17 事實上及法律上之陳述

18 壹、疑義之性質與經過暨所涉及之憲法條文

19 一、本件事實經過

20 （一）案外人李瑋惠於107年4月19日對聲請人許明宗提起債務人
21 異議之訴。案經：臺灣士林地方法院於108年5月15日以
22 107年度重訴字第213號民事判決：「確認被告執有原告所
23 簽發，發票日民國一〇四年十月二十八日、票號
24 0000、票面金額新臺幣伍仟萬元本票之票據債權及
25 自民國一〇五年十月二十八日起至清償日止，按週年利率
26 百分之六計算之利息債權不存在。（第一項）確認被告以
27 臺北市 00 區 00 段 0 小段 000 地號土地，及其上 00

00 建號(門牌號碼臺北市 00 區 00 路 00 號)之所有權，於臺北市中山地政事務所一〇四年十月二十九日以一〇四年大同字第〇八二六五〇號所登記設定擔保債權總金額新臺幣陸仟萬元之抵押權所擔保之債權不存在。(第二項)被告應將前項抵押權設定登記予以塗銷。(第三項)本院一〇六年度司執字第六七五九四號拍賣抵押物事件之強制執行程序，應予撤銷。(第四項)訴訟費用由被告負擔。(第五項)」(聲證1)許明宗不服，提起上訴；臺灣高等法院於110年4月13日以108年度重上字第608號民事判決：「上訴駁回。(第一項)第二審訴訟費用由上訴人負擔。(第二項)」(聲證2)許明宗再不服，提起上訴；最高法院於111年9月15日以110年度台上字第3033號民事判決：「原判決廢棄，發回臺灣高等法院。」(聲證3)；臺灣高等法院於112年4月18日以111年度重上更一字第152號民事判決：「原判決主文關於：(一)確認上訴人執有被上訴人簽發如附表一所示本票之票據債權逾新臺幣參仟零捌拾伍萬肆仟元，及自民國一〇五年十月二十八日起至清償日止，按年息百分之六計算之利息債權不存在。(二)確認上訴人就附表二不動產設定擔保債權總金額新臺幣陸仟萬元之最高限額抵押權所擔保債權不存在。(三)上訴人應將前項抵押權設定登記予以塗銷。(四)臺灣士林地方法院一〇六年度司執字第六七五九四號拍賣抵押物事件之強制執行程序應予撤銷部分，暨訴訟費用之裁判均廢棄。(第一項)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。(第二項)其餘上訴駁回。(第三項)第一、二審及發回前第三審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之六十二，餘由上訴人負擔。(第四項)」(聲證4)復於112年5月17日以111年度重上更

1 一字第152號民事裁定更正：「原判決主文第一項(一)原判決
2 主文關於：(一)確認上訴人執有被上訴人簽發如附表一所示
3 本票之票據債權就新臺幣參仟零捌拾伍萬肆仟元，及自民
4 國一〇五年十月二十八日起至清償日止，按年息百分之六
5 計算之利息債權不存在。」(聲證5)李璿惠不服，就前開
6 民事判決提起上訴；最高法院於113年2月21日以112年度
7 台上字第1781號民事判決：「原判決關於駁回上訴人請
8 求：(一)確認原判決附表一所示本票債權不存在、原判決附
9 表二所設定最高限額抵押權債權不存在；(二)塗銷前項抵押
10 權設定登記；(三)撤銷強制執行程序之訴，暨各該訴訟費用
11 部分均廢棄，發回臺灣高等法院。」(聲證6)；臺灣高等
12 法院於113年11月19日以113年度重上更二字第98號民事判
13 決：「上訴駁回。(第一項)第二審(除確定部分外)及發
14 回前第三審訴訟費用，均由上訴人負擔。(第二項)」(聲
15 證7)許明宗不服，提起上訴；最高法院於114年3月27日
16 以114年度台上字第380號民事裁定：「上訴駁回。(第一
17 項)第三審訴訟費用由上訴人負擔。(第二項)」(聲證
18 8)。

19 (二)前開臺灣高等法院108年度重上字第608號民事判決之合議
20 庭配置為：審判長胡宏文法官、陳筱蓉法官、陳心婷法官
21 (見聲證2，下稱原因案件一)，最高法院112年度台上字
22 第1781號民事判決之合議庭配置為：審判長魏大曉法官、
23 林麗玲法官、高榮宏法官、胡宏文法官、林玉珮法官(見
24 聲證6，下稱原因案件二)。

25 (三)原因案件一業經最高法院110年度台上字第3033號民事判
26 決廢棄，發回臺灣高等法院(見聲證3)；原因案件二作成
27 後，臺灣高等法院作成113年度重上更二字第98號民事判

1 決（見聲證7，下稱原因案件三）。聲請人許明宗對原因案
2 件三提起上訴時，主張：原因案件一之審判長法官，與原
3 因案件二之法官，係為同一人，許明宗之上訴利益，應有
4 受到侵害之嫌等語（聲證9）。最高法院114年度台上字第
5 380號民事裁定，則認定：「又原判決亦無依法律或裁判應
6 迴避之法官參與裁判之情形。上訴人所為指摘，不無誤
7 會，均附此敘明。」等情（見聲證8，下稱原因案件三）

8 二、目前所涉憲法、法律條文及釋字、憲法法庭判決

9 （一）本件目前所涉及之憲法條文：

10 憲法第16條規定：「人民有請願、訴願及訴訟之權。」

11 （二）本件目前所涉及之法律條文及釋字、憲法法庭判決：

- 12 1. 民事訴訟法第32條第7款規定：「法官有下列各款情形之一
13 者，應自行迴避，不得執行職務：七、法官曾參與該訴訟
14 事件之前審裁判或仲裁者。」
- 15 2. 釋字第178號解釋文：「刑事訴訟法第十七條第八款所稱推
16 事曾參與前審之裁判，係指同一推事，就同一案件，曾參
17 與下級審之裁判而言。」
- 18 3. 釋字第256號解釋文：「民事訴訟法第三十二條第七款關於
19 法官應自行迴避之規定，乃在使法官不得於其曾參與之裁
20 判之救濟程序執行職務，以維審級之利益及裁判之公平。
21 因此，法官曾參與訴訟事件之前審裁判或更審前之裁判
22 者，固應自行迴避。對於確定終局判決提起再審之訴者，
23 其參與該確定終局判決之法官，依同一理由，於再審程
24 序，亦應自行迴避。惟各法院法官員額有限，參考行政訴
25 訟法第六條第四款規定意旨，其迴避以一次為限。最高法
26 院二十六年上字第三六二號判例，與上述意旨不符部分，
27 應不再援用，以確保人民受公平審判之訴訟權益。」

1 4. 釋字761號解釋理由書：「關於訴訟制度之形塑，須關照之
2 面向不一，法官迴避制度是其中一項。其目的有二：其一
3 是為確保人民得受公平之審判，並維繫人民對司法公正性
4 之信賴，而要求法官避免因個人利害關係，與其職務之執
5 行產生利益衝突（本院釋字第601號解釋參照）；其二是要
6 求法官避免因先後參與同一案件上下級審判及先行行政程
7 序之決定，可能產生預斷而失去訴訟救濟之意義。綜上，
8 可認法官迴避制度實乃確保法官公正審判，維繫訴訟救濟
9 本旨所不可或缺，而屬憲法第16條訴訟權保障之核心內
10 容。」

11 5. 憲法法庭112年憲判字第14號判決主文：「一、刑事訴訟法
12 第17條第8款規定所稱法官『曾參與前審之裁判者』，係指
13 法官就同一案件之審級救濟程序，『曾參與下級審之裁
14 判』，不包括『曾參與發回更審前同審級法院之裁判』之情
15 形，與憲法第16條保障訴訟權之意旨，尚無違背。於此範
16 圍內，司法院釋字第178號解釋毋庸補充或變更。二、法官
17 就同一案件，曾參與據以聲請再審或提起非常上訴之刑事
18 確定裁判者，於該再審（包括聲請再審及開始再審後之本
19 案更為審判程序）或非常上訴程序，應自行迴避，不得參
20 與審判。刑事訴訟法未明文規定上開法官迴避事由，與憲
21 法第16條保障訴訟權之意旨有違。有關機關應於本判決公
22 告之日起2年內，於刑事訴訟法明定上開法官迴避事由。於
23 修法完成前，刑事訴訟再審及非常上訴程序之新收與繫屬
24 中案件，審理法院應依本判決意旨辦理。」

25 三、遵守不變期間之說明

26 聲請人用盡審級救濟之最終裁判書係於114年4月11日送達，嗣於
27 114年9月 日提出本聲請書向憲法法庭聲請法規範憲法審查及裁

1 判憲法審查，合於憲法訴訟法第59條第2項之用盡審級救濟之最
2 終裁判送達後翌日起6個月不變期間內聲請之要件。

3 貳、聲請解釋憲法之理由

4 一、據以審查之憲法權利

5 (一) 依憲法法庭112年憲判字第14號判決理由：「憲法第16條保障人
6 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
7 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
8 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
9 序、要件、審級等重要事項，原則上應由立法機關衡量訴訟案
10 件之種類、性質、目的及司法資源有限性等因素，以法律定
11 之。是立法機關就訴訟制度之具體內容，自有一定之形成空
12 間，本庭原則上應予尊重；惟如涉及訴訟權保障之核心內容
13 (司法院釋字第752號及第761號解釋參照)，則為立法形成之
14 界限，而應加強審查。」「司法院釋字第761號解釋曾明示以下
15 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
16 法官迴避事由：(一) 法官因個人利害關係，與其職務之執行
17 產生利益衝突；(二) 法官因先後參與同一案件上下級審判及
18 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
19 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
20 各種訴訟(民、刑事與行政訴訟)應否迴避所為之解釋，然其
21 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
22 點而言，仍足以為本件可資援引適用之裁判先例。」「按上開
23 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
24 人民就同一案件之『審級救濟利益』者，始構成憲法要求之法
25 官迴避事由(司法院釋字第761號解釋理由書第15段參照)。然
26 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
27 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

1 參與先前審判是否會發生『審查自己所作裁判』之情形，以致
2 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
3 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
4 作裁判』，故必然損及當事人於該上訴審之審級救濟利益。基
5 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
6 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
7 利益，因仍會發生『審查自己所作裁判』之情形，致當事人喪
8 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
9 事由。反之，法官縱曾參與同一案件之先前審判，如無『審查
10 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
11 事由。」「是法官就其審判之個案如有『利益衝突』及『審查
12 自己所作裁判』兩種情形之一，自難期待其公正審判，且亦將
13 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
14 理、裁判，此乃憲法所要求之法官迴避事由。相關訴訟法規如
15 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
16 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
17 之審判，該個案裁判亦屬違憲。」故認定：（一）刑事訴訟法
18 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
19 就同一案件之審級救濟程序，「曾參與下級審之裁判」，不包括
20 「曾參與發回更審前『同審級』法院之裁判」之情形；（二）
21 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
22 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
23 為審判程序）或非常上訴程序，應自行迴避，不得參與審判。
24 惟本件聲請人聲請審查之爭點，為：法官「曾參與前審之裁判
25 者」，係指法官就同一案件之審級救濟程序，「曾參與下級審之
26 裁判」，固不包括「曾參與發回更審前『同審級』法院之裁
27 判」，然是否包括「曾參與發回更審前『下審級』法院之裁

判」，尤其是「曾參與發回更審前第二審裁判之法官於第三審之迴避」之情形？上開爭點，應不在憲法法庭112年憲判字第14號判決所認定之範圍內，應有審查之必要。

（二）憲法法庭112年憲判字第14號判決作成前、後，實務判決及學者見解，對上開爭點，採取之立場大多相同：

1. 最高法院106年度台上字第1625號民事判決：「按民事訴訟法第32條第7款規定所謂前審裁判，固不以下級審裁判為限，惟法官曾參與訴訟事件之裁判，該裁判經上級法院廢棄發回，該更審前之裁判已失其存在，參與該裁判之法官並無迴避可言。此觀該款於92年2月7日已刪除法官曾參與更審前之裁判者，應自行規避之規定即明。」（附件1）最高法院112年度台再字第1號民事判決：「按民事訴訟法第496條第1項第4款所稱依法律或裁判應迴避之法官參與裁判，係指依同法第32條各款規定應自行迴避之法官，或法院、兼院長之法官依聲請以裁定命其迴避之法官參與裁判而言。又民事訴訟法第32條第7款原規定法官曾參與該事件『前審裁判』、『更審前之裁判』者，應自行迴避。惟於民國92年2月7日修正將『更審前之裁判』刪除，揆其立法意旨，係法官曾參與該訴訟事件『更審前之裁判』，依其文義解釋，凡在更審前曾參與該訴訟事件裁判之法官，不問係在何審級，均包括在內若該訴訟事件發回多次，而原審法院法官員額較少，勢必發生無法官可執行職務之情形。又因依修正後同法第478條第4項規定，受發回或發交之法院，應以第三審法院所為廢棄理由之法律上判斷為其判斷基礎，故該訴訟事件於發回或發交後縱仍由參與更審前裁判之法官審理，亦不致有所偏頗，而有迴避之必要。可見立法者已考量民事訴訟之性質及民事訴訟法相關規定，認法官參與更審前之裁判，不構成法官迴避事由。至該款所謂法官參與前審裁判，應自行迴避，不

1 得執行職務，係指法官就同一事件已參與下級審之裁判，不得
2 於上級審復行審判該事件而言。」（附件2）類似情形，最高行
3 政法院101年度裁字第238號行政裁定：「99年1月13日修正前之
4 行政訴訟法第19條第5款：『法官有左列情形之一者，應自
5 行迴避，不得執行職務：…五、曾參與該訴訟事件之前審裁判
6 或更審前之原裁判者。』該款規定於99年1月13日修正為『曾
7 參與該訴訟事件之前審裁判』，刪除曾參與該訴訟事件之更審
8 前之原裁判法官應迴避之規定。是以依現行法，曾參與該訴訟
9 事件之更審前之原裁判法官並非應自行迴避。、、、至司法院
10 釋字第256號解釋敘及『法官曾參與訴訟事件之……更審前之
11 裁判者，固應自行迴避』係引用92年2月7日修正前民事訴訟法
12 第32條第7款之規定，而92年2月7日修正後之民事訴訟法第32
13 條第7款，已刪除『法官曾參與該訴訟事件之更審前之裁判』
14 應自行迴避之規定。現司法院釋字第256號解釋自不得再作為
15 認『法官曾參與該訴訟事件之更審前之裁判』應自行迴避之依
16 據。」（附件3）

- 17 2. 林鈺雄教授：法官曾參與撤銷發回更審前之裁判，依德國穩定
18 實務見解，既不得適用、也無從類推適用第23條的法官排除規
19 定。、、、一言以蔽之，既不是法官曾參與撤銷發回更審前之
20 裁判，既不是、也無關法官排除事由。、、、更審程序並非對
21 更審前裁判之（通常或非常）救濟程序，因此，前述「法官不
22 得救濟自己裁判」的論述，無法直接套用在更審情形。、、、
23 更審前事實審法官應否自行迴避，屬於立法政策的權衡問題，
24 不會僅因立法未排除更審法官參與，就直接得出必然違反憲法
25 訴訟權保障的結論。¹（附件4）林俊益前大法官：如依憲判字
26 第14號判決意旨所揭示之法官不得審查自己所作裁判之原

¹ 林鈺雄，公平審判、法定法官原則與法官迴避事由—法官曾參與先前裁判之迴避問題，月旦法學雜誌第331期，2022年12月，頁88-109。

則、、、不論形式上或實質上判斷，均不生審查自己所作裁判之情形，自不構成法官自行迴避之事由、、、本文主張依法官不得審查自己所作裁判之原則審查、、、並非就自己所作之裁判而為審查，故無庸自行迴避。²（附件5）。

3. 雖實務判決及學者見解，對上開爭點，採取之立場大多認為無庸自行迴避，但釋字761號解釋理由書則以「可能產生預斷而失去訴訟救濟之意義」為判斷之標準，並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，應有就其具體內容及適用範圍為適當決定之必要。

二、本件「曾參與發回更審前第二審裁判之法官於第三審之迴避」之情形，應屬法官應自行迴避之事由

（一）由本案所有裁判之判決歷程觀察，第一審臺北士林地方法院107年度重訴字第213號判決對聲請人不利，第二審原因案件一之判決對聲請人不利，第三審最高法院110年度台上字第3033號判決廢棄原因案件一之判決、對聲請人形式上應屬有利，第二審臺灣高等法院111年度重上更一字第152號判決在參仟零捌拾伍萬肆仟元範圍內對聲請人有利，第三審原因案件二之判決對聲請人不利，第二審臺灣高等法院113年度重上更二字第98號判決及第三審最高法院114年度台上字第380號裁定均對聲請人不利。易言之，第三審最高法院110年度台上字第3033號判決廢棄原因案件一之判決後，第二審臺灣高等法院111年度重上更一字第152號判決曾作成對聲請人在參仟零捌拾伍萬肆仟

² 林俊益，論刑事程序曾參與前審裁判之法官迴避，新學林法學第1期，2024年2月，頁29-56。

1 元範圍內有利之第二審判決，然該有利判決經第三審原因案件
2 二之判決廢棄，接著更二審判決、最高法院裁定均不利聲請
3 人。而其中關鍵之第三審原因案件二之法官，與原因案件二之
4 審判長法官，係為同一人。

5 原因案件一之判決說明：「五、兩造之爭點如下：(一)兩造間有
6 無系爭消費借貸契約關係存在？、六、茲就兩造之爭點，
7 說明本院之判斷如下：(一)兩造間無系爭消費借貸契約關係存
8 在：、2.、被上訴人否認兩造間有系爭消費借貸契約
9 關係，揆諸上開說明，自應由上訴人就兩造間系爭消費借貸契
10 約關係成立及存在，負舉證責任。、4.依證人鄭秋花及黃
11 梓銘（下合稱鄭秋花等2人）上開證述，可知鄭秋花等2人從事
12 民間借貸，因被上訴人欲以系爭房地抵押借款，遂執系爭房地
13 權狀與鄭秋花商討借款事宜，並由鄭秋花評估系爭房地價值
14 後，與被上訴人議定借款金額為5千萬元、每月利息2分。又因
15 鄭秋花自有資金不足，遂向上訴人借款5千萬元，供作出借款
16 項予被上訴人之資金來源，上訴人基於其與鄭秋花間之往來及
17 信任關係，始願出借該5千萬元。其次，上訴人係將利息及仲
18 介費用扣除500萬元後，匯款4500萬元予鄭秋花，而非逕行交
19 付予被上訴人。鄭秋花雖與上訴人議定每月收取利息2分，然
20 鄭秋花將其中1分利息支付予上訴人。是由系爭消費借貸契約
21 之洽商過程及上訴人交付借款流程觀之，兩造並未直接接洽、
22 議定借貸金額及利息計算，上訴人復未直接交付借款予被上訴
23 人，且其每月收取1分利息之對象亦非被上訴人，已難認兩造
24 為締結系爭消費借貸契約之當事人。」等語；原因案件二之判
25 決則認定：「果真如此，被上訴人係於104年10月30日將借款
26 4500萬元匯至鄭秋花帳戶，則鄭秋花在被上訴人撥款前1日即
27 同年月29日匯予江寶銀之475萬元款項，是否與兩造借貸有

關？已非無疑。、、、如何能憑鄭秋花所證該借款於系爭抵押權設定後直接撥給江寶銀之詞，即認上訴人已授權將其所借貸款項撥入江寶銀帳戶以代交付？上訴人爭執並未授權江寶銀收取借款，其未取得被上訴人所撥付借款等詞，是否全然不可採？攸關被上訴人是否已將借款交付予上訴人之認定，自待釐清。」等情。上情應認原因案件一之判決認定兩造並未直接接洽、議定借貸金額及利息計算，許明宗（按：該案上訴人）復未直接交付借款予李璫惠（按：該案被上訴人），且其每月收取1分利息之對象亦非李璫惠，故不成立消費借貸契約關係；原因案件二之判決則質疑許明宗（按：該案被上訴人）是否已將借款交付予李璫惠（按：該案上訴人）之認定，指示下級審法院再加以釐清。基此，原因案件一、原因案件二，乃至於本案所有裁判之主要爭點均相同：許明宗是否已將借款交付予李璫惠？原因案件一、原因案件二均已實質審查，並作出判決。先予敘明。

（二）依謝銘洋大法官提出憲法法庭112年憲判字第14號判決部分不同意見書記載：「審級救濟利益保障的精神並不在於『審級』而已，更重要的是不同審級應該由『不同法官』審理，以避免先入為主的印象影響審判的結果。是以縱使不是『審查自己所作裁判』，只要是先前審理過該案件，不論是上下審級或是同審級，曾為不利於被告的實體判決的法官，就應該迴避，以免使人民受法院公正審理的期待落空，並實質上損及人民受憲法保障的訴訟權。審級救濟利益只是訴訟權保障的最低程度要求，如果同一法官先前於下級審或同審級已經審理過該案件，縱使自己所作的裁判因被上級審撤銷而不具有拘束力，然而對該法官而言，是重複審理該案件，法官也是人，其於前次審理時對事實認定與法律適用留在腦海中的印象，並無法像使用電

1 腦般按刪除鍵就消失，雖然並非必然會產生『預斷』的結果，
2 然而其於腦海中所存留的先入為主印象，多少仍然會因有『隧
3 道視野效應』，以致於影響後續審理時的認知與判斷，而有
4 『預斷之虞』。此種情形，雖然形式上被告的審級救濟利益未
5 受影響，但因為法官同一，與由另一法官在毫無任何預先認知
6 的情形下，重新檢視該案件仍屬有別，對於受不利判決的被告
7 而言，將使其審級救濟實質上失去意義，實質上等同於並未受
8 到審級救濟的保障，恐難以使其信服。雖然或許有人認為隧道
9 視野只會侵襲事實認定的部分，最高法院是法律審，比較不受
10 影響，所以法官重複也不會有偏頗，此見解亦為本件多數意見
11 所採。然而法律的適用是以事實的認定為基礎，法律審的判斷
12 未必不會受到隧道視野的影響，況且其所言，反而說明了事實
13 審的法官重複參與同審級的裁判，會受隧道視野效應影響。」
14 「然而如前所述，由曾參與發回更審前同審級法院裁判之法
15 官，於發回後再次審理，形式上固非審查自己做過的裁判而無
16 損於被告的審級救濟利益，如其原先所為者係對被告有利的判
17 決，或只是程序上的非實體判決而對被告的人身自由並無影
18 響，縱使有預斷或預斷之虞，因非對被告不利，不影響對被告
19 訴訟權的保障，固無問題。然而如果法官於發回前同審級法院
20 所為之裁判係不利於被告的有罪判決，而由同一法官於發回後
21 再為審理，如繼續維持不利於被告之判決，難免會引起前述
22 『隧道視野效應』的疑慮，而令被告難以信服。由於在刑事訴
23 訟程序，關涉被告的人身自由甚至生命，應該採取較民事或行
24 政訴訟更為嚴謹的審理程序，避免由同一法官於同一審級再次
25 審理，以免損及被告受公平審判的訴訟權。」從而本件原因案
26 件一之審判長法官，既然曾在第二審審理時，作成對聲請人不
27 利之判決，雖原因案件一之判決業經廢棄，然其於腦海中所存

1 留的先入為主印象，多少仍然會因有「隧道視野效應」，以致
2 於影響後續審理時的認知與判斷，而有「預斷之虞」；該法官
3 繼而參與第三審原因案件二之審理，事實上原因案件二之判決
4 對聲請人不利，將使聲請人之審級救濟實質上失去意義，實質
5 上等同於並未受到審級救濟的保障，難以使聲請人信服。況
6 且，本件原因案件之爭點僅為：許明宗是否已將借款交付予李
7 璚惠？事實認定與法律適用之差異不大，難謂法官不受到隧道
8 視野之影響，應避免同一案件由同一位法官於第三審再次審
9 理，才能保障聲請人受公平審判的訴訟權。

10 (三) 次依詹森林大法官提出憲法法庭112年憲判字第14號判決部分
11 不同意見書記載：「綜上，誠如112憲判14所言，系爭規定要
12 求，就同一案件，法官曾參與前審之裁判者，即應自行迴避，
13 其立法考量在於『法官不得審查自己所作裁判』。既然如此，
14 為確保『法官不得審查自己所作裁判』之原則，從憲法角度，
15 系爭規定所稱『前審裁判』，應包含同一案件之任何審級裁
16 判。亦即，就同一案件，法官一旦曾參與任何審級之裁判，嗣
17 後即不得再參與任何關於該案件之裁判，不論該嗣後之裁判，
18 與法官曾參與者，是否屬於同一審級。法官曾參與之裁判，係
19 刑事裁判，且不利於被告時，尤應如此。申言之，法官一旦作
20 成裁判，在其腦海裏，對該裁判之認事用法，即不可能消失。
21 112憲判14將系爭規定所指法官曾參與之前審裁判，限縮為
22 『最直接之前一審裁判』，故法官自己之裁判，如非該最直接
23 之前一審裁判，法官縱然嗣後又參與同一案件之裁判，即不會
24 加以審查，實屬背於實情。」查本件原因案件一之審判長法
25 官，曾在第二審審理時，作成對聲請人不利之判決，雖原因案
26 件一之判決業經廢棄，然其在其腦海裏，對該裁判之認事用
27 法，即不可能消失，繼而參與第三審原因案件二之審理，事實

1 上原因案件二之判決又對聲請人不利，從憲法角度，實應自行
2 迴避。

3 (四) 監察院國家人權委員會在憲法法庭112年憲判字第14號審理

4 時，曾提出書面意見：按1966年《公民與政治權利國際公約》
5 第14條第1項規定：「…。任何人受刑事控告或因其權利義務涉
6 訟須予判定時，應有權受『獨立無私』之法定管轄法庭公正公
7 開審問。…」2007年《公民與政治權利國際公約》第32號一般
8 性意見第21點：「公正性的要求涉及兩方面。第一，法官判決
9 時不得受其個人成見或偏見之影響，不可對其審判案件預存定
10 見，也不得為當事一方增加不當的利益而損及另一當事方。第
11 二，法院在合理觀察者審視下來看也必須是公正的。、、、
12 歐洲人權法院於認定法庭是否具有公正性時，會分別從個人公
13 正性與客觀公正性此二標準加以觀察。前者之個人公正性，即
14 主觀標準，旨在檢視法官個人之行為是否存有預斷或偏頗；後
15 者之客觀公正性，即客觀標準，則係檢視於客觀事實上，是否
16 足以產生對裁判作成者公正性之懷疑，以及是否提供可擔保法
17 官公正性而足以排除任何合理懷疑之適當機制。、、、基於客
18 觀公正性之判斷標準，原裁判雖經上級審法院廢棄，惟原則上
19 並不要求上級審法院應將案件發回予不同之管轄法院、或由不
20 同成員所組成之法庭。亦即，中立性並不意味著，於上級審法
21 院廢棄下級審法院之裁判時，國家有義務將案件移送至其他之
22 法院、或由不同法官所組成之下級審法院審理庭。有鑑於單就
23 法官曾參與前審裁判作成之事實，尚無法證明法官之中立性已
24 受到合理質疑。是以，法官曾參與作成第一次與第二次裁判之
25 事實，仍無法證明客觀上足以懷疑法官之公正性。、、、然
26 而，如曾參與第一審判決之法官，嗣後亦參與同一案件上級審
27 程序之審理者，則有違法官公正性之要求。、、、歐洲人權法

1 院觀察之重點在於：「法官於後案是否存有預斷」？而非從類
2 如我國學說所稱「審級說」（審級利益之維護）之觀點出發。
3 從而，於欠缺擔保法官於訴訟程序中確無偏頗之適當機制（例
4 如：尚無上級審法院等權威意見之介入）之情形下，因法官於
5 前案裁判作成時，已對前案之適法性形成預斷，自不宜再於後
6 案中審查自己於前案裁判之適法性。就本件而言，原因案件一
7 之審判長法官，曾在第二審審理時，作成對聲請人不利之判
8 決，如在第三審原因案件二繼續審理本案，「法官於後案是否
9 存有預斷」？法官之客觀公正性，在客觀事實上，足以產生懷
10 疑，且原因案件二已是最高法院，欠缺擔保法官於訴訟程序中
11 確無偏頗之適當機制，由歐洲人權法院所定之標準，亦難認定
12 本件符合1966年《公民與政治權利國際公約》與2007年《公民
13 與政治權利國際公約》之公正性法院。

14 （五）就法官曾參與同一案件先前之判決等情：謝銘洋大法官前開憲
15 法法庭112年憲判字第14號判決部分不同意見書提出：「審級救
16 濟利益只是訴訟權保障的最低程度要求，如果同一法官先前於
17 下級審或同審級已經審理過該案件，縱使自己所作的裁判因被
18 上級審撤銷而不具有拘束力，然而對該法官而言，是重複審理
19 該案件，法官也是人，其於前次審理時對事實認定與法律適用
20 留在腦海中的印象，並無法像使用電腦般按刪除鍵就消失，雖
21 然並非必然會產生『預斷』的結果，然而其於腦海中所存留的
22 先入為主印象，多少仍然會因有『隧道視野效應』，以致於影
23 響後續審理時的認知與判斷，而有『預斷之虞』。」詹森林大
24 法官前開憲法法庭112年憲判字第14號判決部分不同意見書提
25 出：「本案有不少聲請人就系爭規定、系爭解釋、更二連身條
26 款、重大連身條款，及最高法院29年上字第3276號刑事判例，
27 指摘其皆有『法官就同一案件，曾參與先前裁判者，如又參與

嗣後之裁判，則在該嗣後之裁判，將因固守其先前裁判，而生預斷之風險』。此即所謂之『隧道效應』。」林鈺雄教授：「德國學說對於實務的否定說，批評者眾，可謂仍具爭議性¹⁹。學者指出，不構成德國刑訴法第22條、第23條規定的法官排除理由，不必然立即得出無偏頗之虞的結論；從被告立場出發，當其於同一案件中再次面對曾經判決的法官，多半也會持有偏頗的懷疑，既然法官先前對該案件已經作出一次裁判，能否完全從先前審判程序的印象中抽離（所謂的『固著效應』），而僅以新的審理為基礎進行裁判？恐值懷疑。」（見附件4）張明偉教授：「故在檢討連身條款是否抵觸『前審』規定之爭議時，即應從保障被告公平審判請求權之角度出發，避免法官因『固著效應』而作成有偏頗之裁判；並應回歸文義解釋，肯認更審前之事實審亦為『前審』文義所及，揚棄過度限縮迴避適用範圍之審級說，以掙脫釋字第178號解釋等實務的不當束縛。」³

（附件6）薛智仁教授：「在法官重複參與同一案件的裁判時，先前接觸同一案件所形成的既定印象就會形成預斷風險。心理學證實，法官在審理本案之前，如果曾經以某種方式接觸同一案件的事實，法官會對案件產生第一印象，這個印象可能會引導他後來對於案件的知覺。心理學的『初始效應』指出，在人類所接受的數個資訊之中，通常第一個接收的資訊被保存得最好，其影響力會大於後來所接收的資訊。此種效應又會透過『固著現象』被強化。『固著現象』是指，當人類後來接收其他資訊時，對於符合既定印象的資訊特別能夠接收，對於違反既定印象的資訊特別接收不良，這是因為人類接收資訊的能力有限，導致他的知覺會集中在符合既定印象的範圍內。因此，法官在重複參與同一案件的審判時，會受到先前參與同一案件

³ 張明偉，連身條款與法官迴避，軍法專刊第70卷第1期，2024年3月，頁1-35。

1 所形成的既定印象所影響，他未必意識到自己受這些心理現象
2 所影響，即使意識到這些心理現象也未必能夠避免受到影響。
3 隨著法官先前參與同一案件的方式與程度不同，既定印象對於
4 後續知覺的影響程度也會有差異，有時比較容易因為接收新資
5 訊而被推翻，有時卻可能強烈到遮蔽對於新資訊的接收。因
6 此，法官重複參與同一案件的審判存在預斷風險，但是程度不
7 一而足。」⁴（附件7）金孟華教授：「許多研究顯示，人在進行
8 決策時一旦針對問題作出某項初步的假設後，變很容易以這樣
9 的假設作為預設立場，而傾向忽略或是貶低與初步假設相矛盾
10 之證據，同時選擇地擷取或是過度評價與初步假設相符合之證
11 據，社會心理學稱這種問題為『隧道視野』，用通俗的方式來
12 理解，隧道視野形容的就是一種人們『只看得到自己想要看到
13 的證據』的傾向。隧道視野雖然是潛意識且無惡意的，卻容易
14 造成誤判的發生。隧道視野屬於一種認知偏誤，也是一種決策
15 捷徑，就算我們意識到『隧道視野』的存在，在真正面對問題
16 時，也很難透過自我意志或訓練使自己在做決策時擺脫偏見的
17 糾纏。因此，上述『可能會』的懷疑顯然不只是為了促進人們
18 對司法的信賴感或是多疑的猜想，而是確實可能會影響決策者
19 對於事實的認定。」⁵（附件8）綜上，不論是學者所稱之「隧
20 道視野效應」、「隧道效應」、「固著效應」，均已證明：法官曾
21 參與同一案件先前之判決，重複參與同一案件的審判時，難以
22 排除其會受到先前參與同一案件所形成的既定印象所影響。

23 （六）民事訴訟法第32條第7款規定於92年2月7日修正，立法理由

24 為：「第7款規定：法官曾參與該訴訟事件『更審前之裁判』，

25 依其文義解釋，凡在更審前曾參與該訴訟事件裁判之法官，不

⁴ 薛智仁，憲法要求之法官迴避事由—評憲法法庭112年憲判字第14號判決，台灣法律人第39期，2024年11月，頁31-58。

⁵ 金孟華，論刑事更審案件法官之迴避：以鄭性澤案為例，台灣法學雜誌第304期，頁61-63。

1 問係在何審級，均包括在內。若該訴訟事件發回多次，而原審
2 法院法官員額較少，勢必發生無法官可執行職務之情形。又依
3 修正後第478條第4項規定，受發回或發交之法院，應以第三審
4 法院所為廢棄理由之法律上判斷為其判斷基礎，故該訴訟事件
5 於發回或發交後縱仍由參與更審前裁判之法官審理，亦不致有
6 所偏頗，而有迴避之必要，爰修正第7款，將此部分規定刪
7 除。」經查：

- 8 1. 所謂「原審法院法官員額較少，勢必發生無法官可執行職務之
9 情形」，僅考慮法官員額多寡，未審酌訴訟當事人審級之利益
10 及裁判之公平，應有未周。
- 11 2. 細查民事訴訟法第32條第7款規定於92年2月7日修正之立法歷
12 程，一讀、委員會審查、委員會(公聽會)、二讀(廣泛討論)、
13 二讀(逐條討論)、三讀之程序，均無任何學者專家、立法委員
14 對上開迴避條文之修正案進行任何發言(立法紀錄，附件9)，
15 難謂已進行實質審查。
- 16 3. 92年間最高法院法官人數，聲請人無從得知。然由司法院94年
17 10月委託時為中央研究院法律學研究所籌備處所作之「司法改
18 革實證研究(一)法官工作環境現況調查研究」所述，最高法
19 院法官人數68人(統計日期94年5月31日，附件10)，而由司法
20 院網站查詢，最高法院股別分配表所載之法官逾200人(附件
21 11)⁶顯見法官員額較少問題，歷經22年，已產生變化。
- 22 4. 加以民事訴訟法第32條第7款修正之立法理由後段謂：「又依修
23 正後第478條第4項規定，受發回或發交之法院，應以第三審法
24 院所為廢棄理由之法律上判斷為其判斷基礎，故該訴訟事件於
25 發回或發交後縱仍由參與更審前裁判之法官審理，亦不致有所
26 偏頗，而有迴避之必要，爰修正第7款，將此部分規定刪

⁶ 司法院網站，<https://csdi3.judicial.gov.tw/judbp/wkw/WHD1A03.htm>，(最後瀏覽日：2024年9月16日)。

除。」就本件原因案件之情形，原因案件一之審判長法官，曾在第二審審理時，作成對聲請人不利之判決，復在第三審原因案件二繼續審理本案，認定：「是否與兩造借貸有關？已非無疑。、、、如何能憑鄭秋花所證該借款於系爭抵押權設定後直接撥給江寶銀之詞，即認上訴人已授權將其所借貸款項撥入江寶銀帳戶以代交付？上訴人爭執並未授權江寶銀收取借款，其未取得被上訴人所撥付借款等詞，是否全然不可採？」等情，廢棄對聲請人有利之臺灣高等法院111年度重上更一字第152號判決，依民事訴訟法第478條第4項規定，受發回之第二審法院，應以第三審法院所為廢棄理由之法律上判斷為其判斷基礎，從而造成聲請人嗣後臺灣高等法院113年度重上更二字第98號等民事判決、最高法院114年度台上字第380號民事裁定均不利。由上亦證法官曾參與該訴訟事件之「更審」前第二審裁判，如在第三審未為迴避，恐會造成不公平之結果。

5. 縱認立法機關應得衡量訴訟案件之種類、性質、目的及司法資源有限性等因素，然本件原因案件涉及之金額為伍仟萬元、聲請人曾獲勝訴判決之金額為參仟零捌拾伍萬肆仟元，參以「臺灣高等法院高雄分院民事案件分案實施要點」第十一點（一）規定：「訴訟標的金額新台幣（下同）150萬元以下者，分『訴易』字案件。大於150萬元，小於600萬元者，分『訴』字案件。600萬元以上者，分『重訴』字案件。」（附件12）查本件原因案件之訴訟標的金額，逾上開民事案件分案實施要點規定之「重訴」字案件金額8倍，衡量訴訟案件之種類、性質、目的及司法資源有限性等因素，實應與「訴易」字案件為不同之區分，始符平等原則。

三、民事訴訟法第32條第7款規定既有上述抵觸憲法情形，同理，適用系爭規定之判決、裁定亦有上述抵觸憲法情形，有關機關及法

- 1 院自應依本判決意旨為相關處置。
- 2 (一) 先位聲明：最高法院112年度台上字第1781號民事判決違憲，
- 3 廢棄並發回最高法院，臺灣高等法院113年度重上更二字第98
- 4 號等民事判決、最高法院114年度台上字第380號民事裁定無
- 5 效。
- 6 (二) 備位聲明：最高法院114年度台上字第380號民事裁定違憲，廢
- 7 棄並發回最高法院。
- 8 參、綜上所述，聲請人懇請 鈞院惠賜有利之解釋，以維權益及憲法
- 9 法制，無任感禱。

10 **供證明或釋明用之證據（聲證）**

證據編號	證據名稱或內容	備註
1	臺北士林地方法院107年度重訴字第213號民事判決影本	
2	臺灣高等法院108年度重上字第608號民事判決影本	
3	最高法院110年度台上字第3033號民事判決影本	
4	臺灣高等法院111年度重上更一字第152號民事判決影本	
5	臺灣高等法院111年度重上更一字第152號民事裁定影本	
6	最高法院112年度台上字第1781號民事判決影本	
7	臺灣高等法院113年度重上更二字第98號民事判決影本	
8	最高法院114年度台上字第380號民事裁定影本	
9	聲請人民事第三審上訴補充理由狀影本	

11 **附屬文件之名稱及其件數**

文件編號	文件名稱或內容	備註
------	---------	----

1	最高法院106年度台上字第1625號民事判決影本	
2	最高法院112年度台再字第1號民事判決影本	
3	最高行政法院101年度裁字第238號行政裁定影本	
4	林鈺雄，公平審判、法定法官原則與法官迴避事由—法官曾參與先前裁判之迴避問題，月旦法學雜誌第331期節本	
5	林俊益，論刑事程序曾參與前審裁判之法官迴避，新學林法學第1期節本	
6	張明偉，連身條款與法官迴避，軍法專刊第70卷第1期節本	
7	薛智仁，憲法要求之法官迴避事由—評憲法法庭112年憲判字第14號判決，台灣法律人第39期節本	
8	金孟華，論刑事更審案件法官之迴避：以鄭性澤案為例，台灣法學雜誌第304期節本	
9	民事訴訟法第32條第7款規定於92年2月7日修正之立法歷程	
10	司法院94年10月委託時為中央研究院法律學研究所籌備處所作之「司法改革實證研究（一）法官工作環境現況調查研究」節本	
11	最高法院股別分配表	

1

2 此致

3 憲法法庭 公鑒

4

5 中 華 民 國 114 年 9 月 30 日

6 具狀人：許明宗

7 訴訟代理人：張右人律師