

法規範憲法審查聲請書

聲 請 人 沈鴻霖

訴訟代理人 高煒輝 律師

■聲請一般查詢案件審理進度

■聲請線上查詢案件進度，陳報 E-Mail(以一組為限)如下：

E-Mail: _____。

茲依憲法訴訟法第59條之規定，聲請法規範憲法審查：

1

主要爭點

- 2 一、本件原因案件確定終局判決所適用之法規範即刑事訴訟法第159
3 條之3第1款之規定(下稱系爭規定)，僅以證人(含共同被告作為
4 證人)死亡者，作為被告對質詰問權之例外，未區別證人之死亡
5 是否因國家權力所造成而為不同規定，且未規定法院得否採納未
6 經被告對質詰問、已遭國家槍決證人之不利證述，作為對被告有
7 罪論斷之證據，致令「因證人遭國家槍決死亡、無法受詰問導致
8 事實不明之不利益」歸由被告承擔，是否符合憲法第16條訴訟權
9 之保障、憲法第8條第1項之正當法律程序及是否符合《公民與政
10 治權利國際公約》第14條第3項第5款「凡受刑事控訴者，均有權
11 一律平等享有詰問對其不利證人」之「公正審判最低限度保障」？

1 原因案件或確定終局裁判案號

2 最高法院98年度台上字第3507號刑事確定判決

3
4 審查客體

5 確定終局判決所適用之法規範：刑事訴訟法第159條之3第1款

6
7 應受判決事項之聲明

8 一、刑事訴訟法第159條之3第1款應受違憲宣告，並自 鈞庭就本件聲
9 請法規範憲法審查案件裁判宣示或公告之日起失效。

10 二、聲請人已受死刑宣告之確定判決，於 鈞庭就本件聲請法規範憲
11 法審查案件裁判宣示或公告前，應暫時停止執行。

12
13 壹、聲請法規範憲法審查之目的：

14 一、按憲法訴訟法第92條第2、3款規定：「第59條第1項之法規範憲法
15 審查案件或第83條第1項之案件，聲請人所受之確定終局裁判於本
16 法修正施行前已送達者，六個月之聲請期間，自本法修正施行日
17 起算；其案件之審理，準用第90條第1項但書及第91條之規定。前
18 項案件，除刑事確定終局裁判外，自送達時起已逾五年者，不得
19 聲請。」，經查，本件原因案件確定終局判決(最高法院98年度台
20 上字第3507號)所適用之法規範即刑事訴訟法第159條之3第1款之
21 規定有違憲疑義，雖於本法修正施行之111年1月4日前即已送達，
22 惟屬刑事確定終局裁判，依憲法訴訟法第92條第2、3款之規定，
23 聲請人仍得於本法修正施行後六個月內之提出法規範憲法審查之
24 聲請，合先陳明。

25 二、次按，「案件經上訴第三審，經審理結果認為第二審的判決並無
26 違誤之處，而駁回上訴，但第三審的判決未必引用被指摘為牴觸
27 憲法的法歸，遇此情形第二審判決所適用的法規，仍然是確定終
28 局裁判所依據的法規。」（參見吳庚大法官著，《憲法的解釋與

1 適用》, 2003年4月初版, 第384~385頁)。經查, 聲請人沈鴻霖
2 涉犯強制性交而故意殺人案件, 本件原因案件確定終局判決即最
3 高法院98年度台上字第3507號刑事確定判決【附件1】, 認台灣高
4 等法院台中分院98年度上重更(七)字第5號刑事判決【附件2】
5 核無違誤、上訴無理由, 乃駁回聲請人之上訴, 而確定終局判決
6 所維持之台灣高等法院台中分院98年度上重更(七)字第5號刑事
7 判決所適用之刑事訴訟法第159條之3第1款之規定(系爭規定), 有
8 牴觸憲法相關規定之違憲疑義(詳下述), 是刑事訴訟法第159條之
9 3第1款之規定, 仍為本件確定終局判決所適用之法規範。

10 三、據上所述, 聲請人認最高法院98年度台上字第3507號刑事確定終
11 局判決所適用之刑事訴訟法第159條之3第1款之規定(系爭規定),
12 有牴觸憲法第16條訴訟權之保障、憲法第8條第1項之正當法律程
13 序及違反《公民與政治權利國際公約》第14條第3項第5款「凡受
14 刑事控訴者, 均有權一律平等享有詰問對其不利證人」之「公正
15 審判最低限度保障」, 為此聲請法規範憲法審查。

16 貳、基本權遭受不法侵害之事實, 及所涉憲法條文或憲法上之權利:

17 一、憲法上所保障之權利遭受不法侵害之事實(含確定終局裁判所認定
18 之事實), 及涉及之憲法條文或憲法上之權利:

19 (一) 憲法上所保障之權利遭受不法侵害之事實:

20 1、聲請人原因案件確定終局判決即最高法院98年度台上字第3507號
21 刑事確定判決及其所維持之台灣高等法院台中分院98年度上重更
22 (七)字第5號刑事判決, 認定聲請人與同案被告黃 〇、黃
23 〇等3人, 均先後於對被害人2人為強制性交, 且於強制性交時即
24 有將之殺害滅口之故意, 聲請人被告雖未親自下手殺害被害人2
25 人, 但其與黃 〇、黃 〇彼此犯意聯絡與行為分擔, 互相利用
26 他方行為, 以遂行犯罪目的, 核屬共同正犯。乃認聲請人與黃
27 〇、黃 〇共同2人以上, 侵入住宅, 對於女子以強暴而為性交,
28 而故意殺害被害人之行為, 係犯刑法第226條之1前段(第222條

1 第1項第1、7款)之共同侵入住宅強制性交而殺害被害人罪，聲
2 請人與黃、黃就上開犯行，彼此間有犯意聯絡及行為分
3 擔，應論以共同正犯。聲請人上開2次共同侵入住宅強制性交而
4 殺害被害人之犯行，應依修正後之刑法規定論處，分論併罰
5 之。

6 2、惟查，聲請人於原因案件中，聲請人之選任辯護人一再爭執共犯
7 黃、黃於警詢時及偵查中供述之證據能力，不但其等2
8 人於檢察官偵查時，未命具結；再者，共同被告黃、黃
9 亦均已因共犯本案強制性交殺害被害人罪，經判處死刑確定，先
10 後於79年6月2日及80年8月21日執行槍決完畢，均已死亡，亦據
11 原因案件之台灣高等法院台中分院調取臺灣彰化地方法院檢察署
12 79年度執他字第745號執行卷宗及80年度執他字第779號執行卷宗
13 核閱屬實。雖共犯黃於78年9月17日及18日警詢時關於本案
14 犯罪事實及聲請人參與情形之陳述，係於甫被查獲後之供述及證
15 述；另共犯黃案發後逃亡，經通緝後於79年12月31日緝獲到
16 案解送審理，並於第一審80年度重訴緝字第1號亦就本案犯罪事
17 實及聲請人參與情形為供述及證述。然於聲請人案發後逃亡13年
18 餘、於92年3月26日經警緝獲解送第一審審理時(92年度重訴緝字
19 第3號)，共犯黃、黃均已判處死刑確定，先後於79年6
20 月2日及80年8月21日執行槍決死亡，致聲請人於92年到案後已無
21 法再於原因案件中對共同被告黃、黃行使對質詰問。國
22 家於全案共犯參與情節及參與程度未明之際，卻急於對部分共犯
23 執行槍決，因而造成聲請人對原因案件中最重要之證人即共犯黃
24 、黃已無法行使對質詰問權，此顯然係因可歸責國家於
25 聲請人之司法程序未完全確定之時，即執意先槍決共犯黃、
26 黃，以致聲請人死無對證，非可歸責於聲請人。上開未經聲
27 請人行使對質詰問之共犯黃、黃供述及證述，全然可
28 歸責於國家權力造成，依「歸責法則」，該等未經對質詰問之供

1 述及證述應不具有證據能力，亦不能作為本案有罪論斷之依據。
2 否則即牴觸憲法第16條訴訟權之保障、憲法第8條第1項之正當法
3 律程序及違反《公民與政治權利國際公約》第14條第3項第5款
4 「凡受刑事控訴者，均有權一律平等享有詰問對其不利證人」之
5 「公正審判最低限度保障」。

6 3、惟本件原因案件確定終局判決即最高法院98年度台上字第3507號
7 刑事確定判決及其所維持之台灣高等法院台中分院97年度上重更
8 (七)字第5號刑事判決第4頁認：『又司法警察(官)依法亦具
9 有調查犯罪嫌疑人犯罪情形及蒐集證據等職權，若其等所作之筆
10 錄毫無例外的全無證據能力，當非所宜。且如上開陳述，係在可
11 信之特別情況下所為，且為證明犯罪事實所必要，而於審判程序
12 中發生事實上無法直接審理之原因時，若仍不承認該陳述之證據
13 適格，即有未洽，為補救實務上採納傳聞法則可能發生之蒐證困
14 難問題，自以使上開陳述取得證據能力，始符實體真實發見之訴
15 訟目的。故依刑事訴訟法第159條之3第1款規定，被告以外之人
16 於審判中有死亡者，其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調
17 查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事
18 實之存否所必要者，得為證據。(二)查本案上訴人即被告沈鴻霖
19 (下稱被告)之選任辯護人雖爭執共犯黃 黃 於警詢時及
20 偵查中供述之證據能力，然其等2人於檢察官偵查時，雖未具結，
21 惟因與被告間具有共犯關係，依檢察官偵訊當時有效之訴訟程序
22 規定並不得命具結，揆諸前開說明，共犯黃 黃 、黃 於刑事
23 訴訟法修正前所為之陳述，即不能單以此理由，遽認無證據能力。
24 再因共同被告黃 黃 、黃 均已因共犯本案強制性交殺害被害
25 人罪，經判處死刑確定，先後於79年6月2日及80年8月21日執行
26 槍決完畢，均已死亡，已據本院調取臺灣彰化地方法院檢察署79
27 年度執他字第745號執行卷宗及80年度執他字第779號執行卷宗核
28 閱屬實。經核共犯黃 黃 於78年9月17日及18日警詢時關於本案

1 被告有關犯罪事實之陳述，係於甫被查獲後，無面臨被告在場之
2 壓力，及思索據實陳述之利害，而無刻意匿飾或迴護之可能，在
3 客觀上具有可信之特別情況，且為證明本案犯罪事實所必要，依
4 上開說明，其於警詢之供述，自具有證據能力。至於其陳述是否
5 可據以證明被告犯本案之罪，則屬證明力評價之問題。』（見附
6 件1第4頁）

7 4、據上可知，本件原因案件確定終局判決所適用之法規範即刑事訴
8 訟法第159條之3第1款之規定（下稱系爭規定），僅以證人（含共
9 同被告作為證人）死亡者，作為被告對質詰問權之例外，未區別
10 證人之死亡是否因國家權力所造成而為不同規定，且未規定法院
11 得否採納未經被告對質詰問、已遭國家槍決證人之不利證述，作
12 為對被告有罪論斷之證據，致令「因證人遭國家槍決死亡、無法
13 受詰問導致事實不明之不利益」歸由被告承擔，且本件原因案件
14 確定終局判決亦因對被告基本權「保護不足」之系爭規定，採認
15 未經聲請人對質詰問、已遭國家槍決死亡之證人即共犯黃
16 黃 警詢或偵訊筆錄之證據能力，致侵害聲請人受憲法保障之
17 基本權（訴訟權、正當法律程序權）以及受《公民與政治權利國際
18 公約》保障之「詰問不利證人」權。

19 (二) 涉及之憲法條文或憲法上之權利：

20 憲法第16條訴訟權之保障、憲法第8條第1項之正當法律程序以及
21 《公民與政治權利國際公約》第14條第3項第5款「凡受刑事控訴
22 者，均有權一律平等享有詰問對其不利證人」之「公正審判最低
23 限度保障」。

24 二、所經過之訴訟程序及確定終局裁判：

25 (一)按聲請人沈鴻霖涉犯強制性交而故意殺人案件，經台灣彰化地方
26 法院檢察署以78年度偵字第3659號起訴書提起公訴，於台灣彰化
27 地方法院以92年度重訴緝字第3號刑事判決，判處聲請人共同侵入
28 住宅強制性交而殺害被害人，處死刑，褫奪公權終身。經聲請人

1 提起上訴，再經台灣高等法院台中分院以92年度上重訴字第50號
2 刑事判決駁回上訴；聲請人仍不服，再提起上訴，經最高法院先
3 後七度判決發回更審，終經台灣高等法院台中分院以98年度上重
4 更（七）字第5號刑事判決（見附件2），撤銷原判決，又改判處
5 聲請人共同侵入住宅強制性交而殺害被害人，處死刑，褫奪公權
6 終身。聲請人不服，續又再上訴，再經最高法院以98年度台上字
7 第3507號刑事判決（見附件1）駁回上訴確定。【聲請人原因案件
8 之歷審判決字號及裁判日期，詳如「歷審裁判清單」(附件3)】

9 (二)聲請人前已窮盡所有救濟途徑，惟仍認上開確定終局判決即最高
10 法院98年度台上字第3507號刑事確定判決及其所維持之台灣高等
11 法院台中分院98年度上重更（七）字第5號刑事判決所適用之法規
12 範即刑事訴訟法第159條之3第1款之規定(系爭規定)，有上開違憲
13 疑義，聲請人爰依憲法訴訟法第92條第2、3款之規定，於憲法訴
14 訟法修正施行後六個月內，提出本件法規範憲法審查之聲請。

15 三、確定終局裁判所適用之法規範（法律或命令）之名稱及內容：

16 (一)本件原因案件確定終局判決所適用之法規範(系爭規定)即刑事訴
17 訟法第159條之3第1款規定：

18 「被告以外之人於審判中有下列情形之一，其於檢察事務官、司法
19 警察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情
20 況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據：

21 一、死亡者。」

22 (二)本件原因案件確定終局判決即最高法院98年度台上字第3507號刑
23 事確定判決及其所維持之台灣高等法院台中分院98年度上重更
24 (七)字第5號刑事判決第4頁認：『又司法警察(官)依法亦具
25 有調查犯罪嫌疑人犯罪情形及蒐集證據等職權，若其等所作之筆
26 錄毫無例外的全無證據能力，當非所宜。且如上開陳述，係在可
27 信之特別情況下所為，且為證明犯罪事實所必要，而於審判程序
28 中發生事實上無法直接審理之原因時，若仍不承認該陳述之證據

1 適格，即有未洽，為補救實務上採納傳聞法則可能發生之蒐證困
2 難問題，自以使上開陳述取得證據能力，始符實體真實發見之訴
3 訟目的。故依刑事訴訟法第159條之3第1款規定，被告以外之人於
4 審判中有死亡者，其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查
5 中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實
6 之存否所必要者，得為證據。(二)查本案上訴人即被告沈鴻霖（下
7 稱被告）之選任辯護人雖爭執共犯黃 、黃 於警詢時及
8 偵查中供述之證據能力，然其等2人於檢察官偵查時，雖未具結，
9 惟因與被告間具有共犯關係，依檢察官偵訊當時有效之訴訟程序
10 規定並不得命具結，揆諸前開說明，共犯黃 、黃 於刑事
11 訴訟法修正前所為之陳述，即不能單以此理由，遽認無證據能力。
12 再因共同被告黃 、黃 均已因共犯本案強制性交殺害被害
13 人罪，經判處死刑確定，先後於79年6月2日及80年8月21日執行槍
14 決完畢，均已死亡，已據本院調取臺灣彰化地方法院檢察署79年
15 度執他字第745號執行卷宗及80年度執他字第779號執行卷宗核閱
16 屬實。經核共犯黃 於78年9月17日及18日警詢時關於本案被告
17 有關犯罪事實之陳述，係於甫被查獲後，無面臨被告在場之壓力，
18 及思索據實陳述之利害，而無刻意匿飾或迴護之可能，在客觀上
19 具有可信之特別情況，且為證明本案犯罪事實所必要，依上開說
20 明，其於警詢之供述，自具有證據能力。至於其陳述是否可據以
21 證明被告犯本案之罪，則屬證明力評價之問題。』（見附件1第4
22 頁），據上堪認本件原因案件確定終局判決確有適用系爭法規範
23 （即刑事訴訟法第159條之3第1款規定）。

24 **參、確定終局裁判所適用之法規範或該裁判違憲之情形：**

25 **一、確定終局裁判所適用之法規範(法律或命令)牴觸憲法：**

26 本件原因案件確定終局判決所適用之法規範即刑事訴訟法第159條
27 之3第1款之系爭規定，僅以證人（含共同被告作為證人）死亡者，
28 作為被告對質詰問權之例外，未區別證人之死亡是否因國家權力

1 所造成而為不同規定，且未規定法院得否採納未經被告對質詰問、
2 已遭國家槍決證人之不利證述，作為對被告有罪論斷之證據，致
3 令「因證人遭國家槍決死亡、無法受詰問導致事實不明之不利益」
4 歸由被告承擔，牴觸憲法第16條訴訟權之保障、憲法第8條第1項
5 之正當法律程序及違反《公民與政治權利國際公約》第14條第3項
6 第5款「凡受刑事控訴者，均有權一律平等享有詰問對其不利證人」
7 之「公正審判最低限度保障」，侵害被告受憲法保障之基本權(訴
8 訟權、正當法律程序權)及受《公民與政治權利國際公約》保障之
9 「詰問不利證人」權。

10 二、聲請人對本案所主張之立場及見解：

11 (一)對質、詰問係保障刑事被告防禦權受公平審判之一環，因證人已
12 死亡或客觀上無法受詰問導致事實不明之不利益，依「歸責法
13 則」，不應歸由被告承擔，法院亦應不能採納未經被告對質、詰
14 問之不利證詞，作為判決被告有罪之依據：

15 1、按憲法第16條保障人民之訴訟權，就刑事被告而言，包含其在訴
16 訟上應享有充分之防禦權。刑事被告詰問證人之權利，即屬該等
17 權利之一，且屬憲法第8條第1項規定「非由法院依法定程序不得
18 審問處罰」之正當法律程序所保障之權利。為確保被告對證人之
19 詰問權，證人於審判中，應依法定程序，到場具結陳述，並接受
20 被告之詰問，其陳述始得作為認定被告犯罪事實之判斷依據，此
21 有大法官第582號解釋文及解釋理由書可參。

22 2、次按，被告有與證人對質或詰問證人之權利，此項對質、詰問權
23 為憲法保障之基本人權，乃被告重要之訴訟防禦權利。是得為證
24 據之被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，實質上應解釋
25 為係指已經被告或其辯護人行使反對詰問權者而言。如檢察官於
26 偵查中訊問證人程序，未予被告或其辯護人行使反對詰問權之機
27 會，除非該陳述人因死亡或身心障礙致記憶喪失或無法陳述、或
28 滯留國外或所在不明而無法傳喚或傳喚不到、或到庭後無正當理

1 由拒絕陳述外，均應傳喚該陳述人到庭使被告或其辯護人有行使
2 反對詰問權之機會，否則該偵查中向檢察官所為之陳述，其證據
3 容許性即有疑義。又對於被告之請求對質，除顯無必要者外，不
4 得拒絕；且因發現真實之必要，得命證人與他證人或被告對質，
5 亦得依被告之聲請，命與證人對質，刑事訴訟法第97條第2項、第
6 184條第2項分別定有明文。則除待證事實已甚明確，顯無對質之
7 必要外，在發現真實及維護被告防禦權益下，法院不得拒絕被告
8 對質詰問之請求，若法院認待證事實已臻明確而無對質之必要，
9 亦須於判決內予以說明，否則即有理由不備之違法，此亦有最高
10 法院95年度台上字第6174號判決意旨可參。

11 3、又依學者林鈺雄之分析¹：『法院應透過平衡與補償的程序性措施，
12 確保整個審判程序的公平性，使其對被告的不利降到最低，即應
13 以對被告防禦權的補償作為質問容許例外的必要條件。而容許例
14 外之四大檢驗法則（檢驗基準）為：（1）義務法則：國家機關自
15 身負有促成對質詰問的義務，故應先履行傳拘等義務，始能成立
16 質問的容許例外。此法則直接規範依據是法院負有澄清義務及違
17 反時構成判決當然違背法令，即刑事訴訟法第163條、第379條第
18 10款。（2）歸責法則：不利證人不能到庭對質詰問，必須是非肇因
19 於可歸責於國家之事由所致，否則法院不能採納未經質問的不利
20 證詞。刑事訴訟法並無歸責法則的直接明文規範，應求諸於憲法
21 要求及法律規定的對質詰問相關規範。（3）防禦法則：即便合乎前
22 述兩項要件，也應本於補償平衡的公平程序要求，盡力保障被告
23 較佳防禦的可能性，始能構成未經質問之容許例外。亦即本項法
24 則要求次佳防禦之替代方法，及給予被告用其他方式質疑證詞之
25 機會，如刑事訴訟法第177條明定之替代訊問方法。（4）佐證法則：
26 未經質問的不利證詞，因合乎前述三項的容補例外要求而取得證

¹參閱林鈺雄，〈對質詰問例外與傳聞例外之衝突與出路—歐洲與我國裁判發展之比較與評析〉，《台灣法學雜誌》第119期，2009年1月，第91至115頁。

1 據能力者，仍應注意佐證法則的證明力限制。亦即該不利陳述既
2 不得作為有罪裁判的唯一證據，也不得作為其主要證據，仍應以
3 其他證據來驗證該不利陳述的真實性。此法則類似刑事訴訟法第
4 156條第2項，與上開三法則不同之處在於，此一法則是證明力層
5 次問題，而前三法則均是證據能力問題。」

6 4、對質、詰問既係保障刑事被告防禦權受公平審判之一環，如因證
7 人已死亡或客觀上無法受詰問（如證人因身心障礙致記憶喪失或
8 無法陳述、或滯留國外或所在不明而無法傳喚或傳喚不到等），
9 所導致事實不明之不利益，依前揭「歸責法則」自不應歸由被告
10 承擔，法院亦應不能採納未經被告對質、詰問之不利證詞，作為
11 判決被告有罪之依據。此涉及正當法律程序及公平審判之保障，
12 核屬憲法層次議題，自應由大法官予以闡明之。

13 5、惟本件原因案件確定終局判決所適用之法規範即刑事訴訟法第159
14 條之3第1款之規定(系爭規定)，僅以證人(含共同被告作為證人)
15 死亡者，作為被告對質詰問權之例外，未區別證人之死亡是否因
16 國家權力所造成而為不同規定，且未規定法院得否採納未經被告
17 對質詰問、已遭國家槍決證人之不利證述，作為對被告有罪論斷
18 之證據，致令「因證人遭國家槍決死亡、無法受詰問導致事實不
19 明之不利益」歸由被告承擔，況依前述之「歸責法則」，該等未
20 經被告對質詰問、已遭國家槍決證人之不利證述，應不具有證據
21 能力，亦不能作為有罪論斷之依據，惟本件原因案件確定終局判
22 決因適用對被告基本權「保護不足」之刑事訴訟法第159條之3第1
23 款系爭規定，採認未經聲請人沈鴻霖對質詰問、已遭國家槍決死
24 亡之證人即共犯黃、黃警詢或偵訊筆錄之證據能力，顯
25 已抵觸憲法第16條訴訟權之保障、憲法第8條第1項之正當法律程
26 序。

27 (二)於本案聲請人之原因案件中，共同被告作為證人已遭國家槍決死
28 亡，然法院竟仍逕採納未經聲請人對質、詰問之不利證述，作為

1 對聲請人有罪論斷之證據，實已侵害聲請人受憲法第16條保障之
2 訴訟權及違反憲法第8條第1項所定之正當法律程序：

3 1、經查，聲請人原因案件之確定終局判決即最高法院98年度台上字
4 第3507號刑事確定判決及其所維持之台灣高等法院台中分院98年
5 度上重更（七）字第5號刑事判決，認定聲請人與同案被告黃
6 黃 等3人，均先後於對被害人2人為強制性交，且於強制性交
7 時即有將之殺害滅口之故意，聲請人被告雖未親自下手殺害被害
8 人2人，但其與黃 、黃 彼此犯意聯絡與行為分擔，互相利
9 用他方行為，以遂行犯罪目的，核屬共同正犯。

10 2、惟於聲請人之原因案件中，聲請人之選任辯護人一再爭執共犯黃
11 、黃 於警詢時及偵查中供述之證據能力，不但其等2人於
12 檢察官偵查時，未命具結；再者，共同被告黃： 、黃 亦均
13 已因共犯本案強制性交殺害被害人罪，經判處死刑確定，先後於
14 79年6月2日及80年8月21日執行槍決死亡。雖共犯黃 於78年9
15 月17日及18日警詢時關於本案犯罪事實及聲請人參與情形之陳述，
16 係於甫被查獲後之供述及證述；另共犯黃 案發後逃亡，經通
17 緝後於79年12月31日緝獲到案，並於第一審80年度重訴緝字第1號
18 亦就本案犯罪事實及聲請人參與情形為供述及證述。然於聲請人
19 案發後逃亡13年餘、於92年3月26日經警緝獲解送第一審審理時
20 (92年度重訴緝字第3號)，共犯黃 、黃 均已判處死刑確定，
21 先後於79年6月2日及80年8月21日執行槍決死亡，致聲請人92年到
22 案後已無法再於原因案件中對共同被告黃 、黃 行使對質
23 詰問。國家於全案共犯參與情節及參與程度未明之際，卻急於對
24 部分共犯執行槍決，因而造成聲請人對原因案件中最重要之證人
25 即共犯黃： 、黃 已無法行使對質詰問權，此顯然係因可歸
26 責國家於聲請人之司法程序未完全確定之時，即執意先槍決共犯
27 黃 、黃 ，以致聲請人死無對證，非可歸責於聲請人。上
28 開未經聲請人行使對質詰問之共犯黃 、黃 之供述及證述，

1 全然可歸責於國家權力造成，依「歸責法則」，該等未經對質詰
2 問之供述及證述應不具有證據能力，亦不能作為本案有罪論斷之
3 依據。據此，上開未經聲請人行使對質詰問之共犯黃 黃
4 之供述及證述，全然歸責於國家權力造成，依前揭「歸責法
5 則」，該等未經對質詰問之證述自不具有證據能力，亦不能作為
6 本案有罪論斷之依據。

7 (三)法院逕採納未經聲請人對質、詰問之不利證述，作為對聲請人有
8 罪論斷之證據，亦與《公民與政治權利國際公約》第14條第3項第
9 5款所規定：「凡受刑事控訴者，均享有詰問對其不利之證人的最
10 低限度保障。」有違：

11 1、按關於刑事被告之對質、詰問權，大法官釋字第582號解釋理由書
12 已明白闡述：『刑事被告享有此項權利，不論於英美法系或大陸
13 法系國家，其刑事審判制度，不論係採當事人進行模式或職權進
14 行模式皆有規定（如美國憲法增補條款第6條、日本憲法第37條第
15 2項、日本刑事訴訟法第304條、德國刑事訴訟法第239條）。1950
16 年11月4日簽署、1953年9月3日生效之歐洲人權及基本自由保障公
17 約（European Convention for the Protection of Human Rights
18 and Fundamental Freedoms）第6條第3項第4款及聯合國於1966
19 年12月16日通過、1976年3月23日生效之公民及政治權利國際公約
20 （International Covenant on Civil and Political
21 Rights）第14條第3項第5款，亦均規定：凡受刑事控訴者，均享
22 有詰問對其不利之證人的最低限度保障。足見刑事被告享有詰問
23 證人之權利，乃具普世價值之基本人權。在我國憲法上，不但為
24 第16條之訴訟基本權所保障，且屬第8條第1項規定「非由法院依
25 法定程序不得審問處罰」、對人民身體自由所保障之正當法律程
26 序之一種權利（本院釋字第384號解釋參照）。』

27 2、又依聯合國人權事務委員會對《公民與政治權利國際公約》第14
28 條加以闡述之「第32號一般性意見書」（取代第13號一性意見書，

1 第90屆會議，2007年），其中第39段更已明確指出：「第14條第3
2 款第5項保證被告有權訊問或已訊問對他不利的證人，並使對他
3 有利的證人在與對他不利的證人相同的條件下出庭和受訊問。
4 對於確保被告及其律師進行有效辯護，並因此保障被告擁有同
5 樣法律權利促使證人出庭和像訴方一樣訊問和詰問任何證人，
6 作為權利平等原則適用的這一保障很重要。」。準此，如內國
7 法院逕為採納未經刑事被告被告對質、詰問之不利證述作為對被
8 告有罪論斷之證據，即與《公民與政治權利國際公約》第14條第3
9 項第5款所規定：「凡受刑事控訴者，均享有詰問對其不利之證人
10 的最低限度保障。」明顯有違。

11 3、2018年聯合國人權事務委員會對《公民與政治權利國際公約》第14
12 條加以闡述之「第36號一般性意見」第41段更進一步揭發：訴訟中
13 違反公政公約第14條規定之公平審判最低保障而作成之死刑判
14 決，將使判決具有任意性質而同時構成違反公政公約第6條恣意剝
15 奪生命權之規範，此這種違反行為可能涉及：…被告無法詰問相
16 關證人；在刑事訴訟各階段，包括刑事偵訊、預審、審判和上訴
17 在內，因律師與當事人無法在秘密情況下會面，缺乏有效代
18 理；…缺乏足夠的時間和便利以準備辯護，包括無法獲得進行法
19 律辯護或上訴所必需的法律文件，如向法院提出的正式公訴申
20 請、法院判決或審判筆錄…等等。

21 4、據上所述，本件原因案件確定終局判決即最高法院98年度台上字
22 第3507號刑事確定判決及其所維持之台灣高等法院台中分院98年
23 度上重更（七）字第5號刑事判決所適用之刑事訴訟法第159條之3
24 第1款之系爭規定，關於被告對質、詰問權之例外，僅以證人（含
25 共同被告作為證人）死亡者，作為被告對質詰問權之例外，未區
26 別證人之死亡是否因國家權力所造成而為不同規定，且未規定法
27 院得否採納未經被告對質詰問、已遭國家槍決證人之不利證述，
28 作為對被告有罪論斷之證據，致令「因證人遭國家槍決死亡、無

1 法受詰問導致事實不明之不利益」歸由被告承擔，應已牴觸憲法
2 第16條訴訟權之保障、憲法第8條第1項之正當法律程序及已具有
3 國內法律地位之《公民與政治權利國際公約》第14條第3項第5款
4 「凡受刑事控訴者，均有權一律平等享有詰問對其不利證人」之
5 公正審判最低限度保障。

6 (四)依據聯合國人權事務委員會針對「持續狀態」或「延續侵犯」之
7 判決先例，「第36號一般性意見」第41段之闡釋，對從公約生效前
8 開始之人權侵害，延續到公約施行後仍構成侵犯或影響之案件，亦
9 有適用：

10 1、按藉助於台灣「模擬憲法法院」的經驗，2019年由台灣法學界發起
11 「模擬亞洲人權法院」的構想，並邀集眾多公民團體共同努力，獲
12 得多國響應，最後並由來自馬來西亞、台灣、新加坡、夏威夷、孟
13 加拉、日本、泰國、印度、韓國、斯里蘭卡的法官組成的「模擬亞
14 洲人權法院」，並選定「邱和順案」為首件審理案件。在數個月的
15 籌備以及 2019/7/27、28兩日的審理後，「模擬亞洲人權法院」於
16 2019/10/17作出判決，宣告被告中華民國政府違反《公民與政治權
17 利國際公約》第14條關於國家應保障人民接受公平審判的權利，以
18 及第7條禁止酷刑，或殘忍、不人道或有辱人格之處遇或懲罰之義
19 務。本判決由來自亞洲各國的法官共同做出，認定台灣政府侵犯了
20 邱和順的基本權利【附件4】。

21 2、依據「模擬亞洲人權法院」2019/10/17判決理由第29段至第32段之
22 如下見解，聯合國人權事務委員會就「持續狀態」或「延續侵犯」
23 之判決先例闡明：公政公約及其一般性意見，對從公約生效前開始
24 之人權侵害，延續到公約施行後仍構成侵犯或影響之案件，亦有適
25 用性(參見附件4「模擬亞洲人權法院」判決書)：

26 判決理由第29段：

27 關於《公民與政治權利國際公約》自1967年至2009年的法律適用
28 性，亞洲人權法院指出被告【按即中華民國政府】自1967年簽署公

1 約後並未進入任何保留期，因此被告具備避免做出違背公約宗旨
2 行為之誠信義務。關於《公民與政治權利國際公約》之目的，聯合
3 國人權事務委員會指出其包括保護人民免於酷刑、或殘忍、不人道
4 或有辱人格的待遇或處罰以及其接受公平審判之權利。故自1967年
5 簽署後，被告即受《公民與政治權利國際公約》義務之約束。

6 判決理由第30段：

7 雖然被告主張其2009年12月10日以前之行為並不被《公民與政治權
8 利國際公約》之條文規範，但自從2009年12月10日起，被告即持續
9 地受其規範。屆時，原告【按即邱和順】的案件尚未結案。因此，
10 《公民與政治權利國際公約》之規範適用於此案件。值得注意的是
11 《兩公約施行法》第三條，揭示適用兩公約規定時，應參照其立法
12 意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。運用《公民與政治權利國際
13 公約》規範在此案件時，人權事務委員會一般性意見及解釋皆被參
14 酌。

15 判決理由第31段：

16 關於《公民與政治權利國際公約》對此案件適用性，本法院採納人
17 權事務委員會針對「持續狀態」或「延續侵犯」的判例。人權事務
18 委員會對於從公約生效前開始的人權侵害，延續到公約施行後仍構
19 成侵犯或影響的案件是予以處理的(註4：Lovelace 訴加拿大，聯
20 合國人權事務委員會1981/7/30之意見，UN Doc. A/36/40 (Sup.
21 No. 40)第11段)。未能給予這類侵犯的被害人特定明確的救濟，被
22 稱之為「延續侵犯」(註5：S. E. 訴阿根廷，聯合國人權事務委員會
23 1990/3/26之意見，CCPR/C/WG/36/DR/275/1988, 第7.2段)。一個
24 被侵犯的人將持續作為被害人，直到「國家政權透過表示或實質上
25 認可其傷害，並給予其違背公約之應得救濟。」(註6:Scordino 訴
26 義大利(No. 1)[GC], no. 36813/97, ECHR 2006, 第180段。同見英國死
27 刑專案提交之法庭之友意見書第 658 段)。

1 判決理由第32段：

2 被告自《兩公約施行法》從2009年12月10日生效起，即受到《公
3 民與政治權利國際公約》之規範。屆時，原告仍因其於1988年遭控
4 犯行受到審判中，也仍被監禁以等候法院的最終判決。原告當時仍
5 在爭取上訴及重審，而檢方和法庭皆有義務在考慮採納供述證據、
6 定罪證據等時，遵守《公民與政治權利國際公約》之標準。原告並
7 未獲得任何針對據稱人權侵犯的救濟。這必然構成《公民與政治權
8 利國際公約》中所謂的「持續狀態」。當高等法院於2011年作出判
9 決且最高法院確認其為最終判決時，法庭基於《兩公約施行法》應
10 該考量《公民與政治權利國際公約》之相關規範。

11 3、據上，依據「模擬亞洲人權法院」2019/10/17判決所揭示聯合國人
12 權事務委員會所持「持續狀態」或「延續侵犯」之判決先例見解，
13 聯合國人權事務委員會《公政公約》「第36號一般性意見」第41段
14 之闡釋，即：訴訟中違反公政公約第14條規定之「公平審判最低保
15 障」而作成之死刑判決，例如：在刑事訴訟各階段，包括刑事偵訊、
16 預審、審判和上訴在內，缺乏律師有效代理/辯護，將使判決具有
17 任意性質，同時構成違反公政公約第6條恣意剝奪生命權之規範，
18 上開誡命對從公約生效前開始之人權侵害，延續到公約施行後仍構
19 成侵犯或影響之案件，亦有適用。換言之，對於系爭確定終局判
20 決即最高法院98年度台上字第3507號刑事確定判決之聲請人沈鴻
21 霖強制性交而殺害被害人案件，《公政公約》「第36號一般性意
22 見」第41段闡釋之上開誡命，亦仍有適用。

23 (五)綜上，本件原因案件確定終局判決即最高法院98年度台上字第
24 3507號刑事確定判決及其所維持之台灣高等法院台中分院98年度
25 上重更(七)字第5號刑事判決所適用之法規範，即刑事訴訟法第
26 159條之3第1款(系爭規定)應受違憲宣告，並自鈞庭就本件聲請
27 法規範憲法審查案件裁判宣示或公告之日起失效，聲請人爰為應
28 受判決事項第1項之聲明。

1 肆、關於聲請暫時處分，以停止聲請人死刑之執行部份：

2 一、按「聲請案件繫屬中，憲法法庭為避免憲法所保障之權利或公益
3 遭受難以回復之重大損害，且有急迫必要性，而無其他手段可資
4 防免時，得依聲請或依職權，就案件相關之爭議、法規範之適用
5 或原因案件裁判之執行等事項，為暫時處分之裁定」，憲法訴訟法
6 第43條第1項定有明文。

7 二、次按，大法官釋字第585號解釋理由書明揭：「保全制度固屬司法
8 權之核心機能，惟其制度具基本權利與公共利益重要性，當屬法
9 律保留範圍，應由立法者以法律明定其制度內容。於立法機關就
10 釋憲程序明定保全制度之前，本院大法官行使釋憲權時，如因系
11 爭憲法疑義或爭議狀態之持續、爭議法令之適用或原因案件裁判
12 之執行，可能對人民基本權利或憲法基本原則造成不可回復或難
13 以回復之重大損害，倘依聲請人之聲請於本案解釋前作成暫時處
14 分以定暫時狀態，對損害之防止事實上具急迫必要性，且別無其
15 他手段可資防免其損害時，即得權衡作成暫時處分之利弊，若作
16 成暫時處分顯然利大於弊時，自可准予暫時處分之宣告」。另外
17 大法官釋字第599號解釋理由書亦揭示：「如因系爭憲法疑義或爭
18 議狀態之持續、爭議法令之適用或原因案件裁判之執行，可能對
19 人民基本權利、憲法基本原則或其他重大公益造成不可回復或難
20 以回復之重大損害，而對損害之防止事實上具急迫必要性，且別
21 無其他手段可資防免時，即得權衡作成暫時處分之利益與不作成
22 暫時處分之不利益，並於利益顯然大於不利益時，依聲請人之聲
23 請，於本案解釋前作成暫時處分以定暫時狀態。」

24 三、依前引憲法訴訟法第43條第1項之規定，並參酌大法官釋字第585
25 號及第599號解釋理由書，如因：(1)系爭憲法疑義可能對人民基
26 本權利造成不可回復之重大損害；(2)對損害之防止事實上具急迫
27 必要性；(3)別無其他手段可資防免；(4)權衡作成暫時處分之利
28 益顯然大於不作成暫時處分之不利益時，則依聲請人之聲請，得

1 於本案解釋前作成暫時處分以保障人民之權利。

2 (一)生存權乃係人民一切基本權利之基礎，一旦剝奪人民之生存權，
3 則所有基本權利（包含《公民與政治權利國際公約》第6條第4項
4 自動履行條款所賦予受死刑宣告者請求特赦或減刑之權利）均將
5 同時遭受不可回復且全面性地剝奪。

6 (二)次按，受死刑宣告者隨時處於可能受執行之不確定狀態，若不先
7 為暫時處分，聲請人可能於 鈞庭就本件聲請法規範憲法審查案件
8 裁判宣示或公告前，即已遭受死刑之執行，故暫時處分對於聲請
9 人顯有事實上之急迫及必要性。

10 (三)又死刑制度之手段，僅有執行與不執行，並無其他可替代之手段，
11 故除予停止執行外，別無其他手段可資代替。

12 (四)再者，權衡本件作成暫時處分與不作成暫時處分之利弊，則作成
13 暫時處分之利益顯然大於不利益。析言之，作成暫時處分雖將使
14 死刑暫時無法執行，惟死刑之執行並非無法於 鈞庭就本件聲請法
15 規範憲法審查案件裁判宣示或公告後為之，現縱因暫時處分而延
16 緩聲請人之死刑執行，亦不致發生難以預見之急迫情事；反之，
17 若 鈞庭拒絕作成暫時處分，則縱使日後 鈞庭就本件聲請法規範
18 憲法審查案件，作成為宣告系爭法規範違憲之裁判，惟聲請人之
19 生命亦已無法回復。

20 (五)據上，就聲請人已受死刑宣告之確定判決，於 鈞庭就本件聲請法
21 規範憲法審查案件裁判宣示或公告前，應暫時停止執行，俾保障
22 聲請人之生存權及其他所有基本人權不致遭受毀滅，聲請人爰為
23 應受判決事項第2項之聲明。

24 伍、解決系爭規定違憲疑義，必須聲請法規範憲法審查之理由：

25 一、按於聲請人之原因案件中，因共同被告作為證人已先遭國家槍決
26 死亡，然法院竟仍逕採納未經聲請人對質詰問、已遭國家槍決證
27 人之不利證述，作為對聲請人有罪論斷之證據，實已侵害聲請人
28 受憲法保障之基本權（第16條訴訟權、第8條第1項正當法律程序權）

1 以及受《公民與政治權利國際公約》第14條第3項第5款保障之
2 「詰問不利證人」權(公正審判最低限度保障)，基於憲法訴訟制
3 度本即具有保障人民基本權之主觀目的，聲請人自有聲請 鈞庭進
4 行法規範憲法審查之必要，以免含冤而死。

5 二、聲請人所涉強制性交而故意殺人之原因案件審理程序，欠缺對生
6 命權、人性尊嚴之尊重，且在共同被告作為證人已先遭國家槍決
7 死亡之情事下，實已產生「因證人客觀上無法受詰問導致事實不
8 明之不利利益」，且此係因可歸責國家於聲請人之司法程序未完全
9 確定之時，即執意槍決證人即共犯黃、黃，以致聲請人
10 到案後已死無對證，非可歸責於聲請人，然刑事法院竟將此等不
11 利益完全歸由聲請人承擔，進而判處聲請人死刑，實難謂屬於嚴
12 謹、理性、徹底排除恣意剝奪生命權風險之正當法律程序。

13 三、憲法審判機關實有義務審酌《公民與政治權利國際公約》相關規
14 定及我國憲法保障人民基本權利之精神，宣告聲請人所涉原因案
15 件確定終局判決所適用之之刑事訴訟法第159條之3第1款之系爭規
16 定，因對被告基本權之「保護不足」，應屬違憲，併依憲法訴訟法
17 第43條第1項規定及參酌大法官釋字第585號及第599號解釋作成暫
18 時處分，於 鈞庭就本件聲請法規範憲法審查案件裁判宣示或公告
19 前，暫時停止聲請人死刑之執行，以免冤抑，並維護憲法保障人
20 民基本權利之真意。

21 四、綜上所述，本件原因案件確定終局判決即最高法院98年度台上字
22 第3507號刑事確定判決及其所維持之台灣高等法院台中分院98年
23 度上重更(七)字第5號刑事判決所適用之法規範，即刑事訴訟法
24 第159條之3第1款之系爭規定應受違憲宣告，並自 鈞庭就本件聲
25 請法規範憲法審查案件裁判宣示或公告之日起失效；且就聲請人
26 已受死刑宣告之確定判決，於 鈞庭就本件聲請法規範憲法審查案
27 件裁判宣示或公告前，亦應暫時停止執行。

1

附屬文件之名稱及其件數

文件編號	文件名稱或內容	備註
附件1	本件原因案件確定終局判決即最高法院98年度台上字第3507號刑事確定判決影本1份。	
附件2	本件原因案件確定終局判決所維持之台灣高等法院台中分院98年度上重更(七)字第5號刑事判決影本1份。	
附件3	聲請人原因案件之「歷審裁判清單」影本1份。	
附件4	「人權公約施行監督聯盟」2021年5月11日網頁有關「模擬亞洲人權法院」2019年10月17日判決之經過說明以及判決全文中文翻譯影本。	
附件5	聲請法規範憲法審查之委任狀正本1份。	

2

3

此 致

4

憲法法庭 公鑒

5

6

中 華 民 國 1 1 1 年 4 月 2 7 日

7

8

具狀人 (簽名蓋章)

9

沈鴻霖

10

11

撰狀人

12

訴訟代理人 高焯輝律師