案件
平台
到高效
雜亂
服務專線：
02-2707-2848
法律網
公證制度樣樣好
● 民間公證人及法院公證人效力相同
● 公證費用法定 ● 收費公平合理
務項目
贈與、租賃、
貸、消費借貸
證。
結婚書面、意
契約公證。
留學、移民等
證。
單身、授權書
證人名冊
明・便民禮民・效能
法 院
ww.judicial.gov.tw/

JUDICIAL WEEKLY

中華民國 115 年 5 月 8 日 第 2307 期

司法周刊

◆發行人：陳惠美 ◆發行所：司法院 ◆地址：臺北市重慶南路一段124號
◆每週出版 51期400元 ◆郵政劃撥：50054377 司法院司法周刊 ◆中華郵政北臺字第〇一七六號執照登記為雜誌類
◆發行部電話：02-23826502 傳真：02-23618776 ◆編輯部電話：02-23618798 傳真：02-23898920 ◆後製作： 大光華印務部

本期提要

1 憲法法庭 115 年憲判字第 4 號判決
修正前刑訴法 348 條 2 項「有關係之部分」
於原審判決認定無罪部分不適用之 合憲

高雄高分院邀陳聰富教授
專題演講契約法實務爭議

2,3,4 張升星／裁判書網路公開之全球法制
觀察及司法政策修正芻議（五之一）

憲法法庭 115 年憲判字第 4 號判決

修正前刑訴法348條2項「有關係之部分」於原審判決認定無罪部分不適用之 合憲

【本刊訊】憲法法庭 115 年 5 月 8 日作成 115 年憲判字第 4 號判決。

案由摘要

聲請人因違反貪污治罪條例等案件，認終局判決及所適用的中華民國 110 年 6 月 16 日修正公布前刑事訴訟法第 348 條第 2 項規定，與實質援用的最高法院 29 年上字第 3382 號判例，有違憲疑義，聲請法規範及裁判憲法審查。

判決主文

一、中華民國 110 年 6 月 16 日修正公布前刑事訴訟法第 348 條第 2 項規定：「對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。」於原審判決認定無罪之部分不適用之，就此而言，與憲法第 8 條保障人身自由及第 16 條保障人民訴訟權之意旨無違。

二、最高法院 29 年上字第 3382 號判例關於「起訴事實中有一行為而觸犯數個罪名…… 者，雖其中某行為經諭知無罪……，而當事人僅就其他之諭知有罪…… 部分，提起上訴時，因審判不可分之關係，依刑事訴訟法第三百四十條第二項之規定，其有關係（即無罪）之部分，視為亦已上訴，上訴審自應就全部起訴事實為適當之判決。」部分，牴觸憲法第 8 條保障人身自由及第 16 條保障人民訴訟權之意旨。

三、其餘聲請不受理。

判決理由要旨

一、不告不理原則為保障刑事被告訴訟權的重要原則

為保障被告依正當法律程序公平受審的訴訟權，俾使其得預測審判範圍而於訴訟上充分防禦，刑訴法採不告不理原則，規定法院不得就未經起訴的犯罪或未經上訴的部分審判，否則即為就未受請求的事項予以判決，其判決當然違背法令。

二、檢察官就起訴的犯罪事實如何評價不拘束法院

檢察官起訴的犯罪事實為法院審判的對象，有拘束法院審判範圍的效力。至於起訴的犯罪事實應如何評價，檢察官固應於起訴書中記載，但不拘束法院。法院仍應依刑訴法及刑法規定判決，於認定犯罪成立時，得就起訴的犯罪事實，變更所應適用的法條，不受起訴書記載該數罪間是否有想像競合犯關係的法律見解所拘束。

三、上訴的效力不及於未上訴的無罪部分

基於當事人訴訟主體地位，以及法院不告不理的原則，上訴的範圍原則上由當事人決之，法院僅於上訴範圍內為審判。惟如判決的各部分因在法律適用上不得歧異或矛盾而具有審判上無從分割的關係，因一部上訴而其全部必受影響者，該有關係而未經聲明上訴的部分，始為上訴效力所及而成為上訴審審判的範圍。判決的各部分是否有審判上不可分的關係，應以原判決的判斷為基礎，依當事人聲明上訴範圍決之，而非依上訴審審判的結果決之。於檢察官以被告觸犯數罪，且此所犯數罪間，有刑法第 55 條所規定想像競合犯關係而起訴的情形，若原判決亦判斷該起訴的數罪均成立犯罪，且有想像競合犯關係者，僅能就該數罪從一重處斷。如當事人對於其中一部犯罪上訴，上訴效力及於其他犯罪，上訴審法院應就該數罪一併審判，否則可能發生該原應從一重處斷的數罪，卻由不同法院就各部分作出數個有罪判決，違反刑法第 55 條從一重處斷的規定。若原判決判斷各罪均無罪，或其中有成立犯罪者，有不成立犯罪者，法院仍應分別為有罪、無罪判決。此時，原判決判斷無罪部分，與其他無罪或有罪部分即無想像競合犯的關係，檢察官本得就此判斷聲明不服，而對於全部判決上訴，由上訴審法院就該數項罪名全部審判。若非如此情形，則不問原判決是認定起訴之數罪全部無罪，檢察官僅就其中一部上訴，或原判決為部分有罪、部分無罪，檢察官或被告僅對有罪部分上訴，均足認當事人就該無罪而未上訴的部分並無不服，依不告不理原則，不應成為上訴審審判的對象。

修正前之刑事訴訟法第 348 條第 2 項立法目的在避免判決的各部分有審判上不可分的關係時，如分別判決確定，將造成法律適用上的矛盾或無法就被告犯罪行為為整體評價，故必須由上訴審一併審判。檢察官起訴被告觸犯數罪名，如法院判決認為該數罪間無想像競合犯關係，而為全部無罪或一部有罪、一部無罪的判決，當事人就原判決關於無想像競合犯關係的判斷並無不服，僅就該數罪名中有罪或無罪的部分上訴，此時該未經上訴的無罪部分，即非與上訴部分「有關係」，上訴效力自不及未上訴的無罪部分，否則顯然無視於當事人上訴的意思，致上訴判決的範圍逾越當事人的上訴範圍，違反不告不理原則，對於被告造成裁判的突襲，使原應受無罪判決確定的被告，有再次受有罪判決的危險，侵害被告受憲法第 8 條保障的人身自由及第 16 條保障的訴訟權。至於原審判決認定免訴、不受理等部分，是否與已上訴部分為「有關係」的部分，不在本判決審查範圍內。

最高法院 29 年上字第 3382 號判例與此相關之見解，無異承認上訴審法院得逾越當事人的聲明而為判決，違反不告不理的原則，造成對於被告的裁判突襲，且使原應受無罪判決確定的被告，有再次受有罪判決的危險，牴觸憲法第 8 條、第 16 條意旨。（完整判決書請見憲法法庭網站）

提升審判知能

高雄高分院邀陳聰富教授專題演講契約法實務爭議

【本刊高雄訊】高雄高分院日前邀請臺灣大學陳聰富教授專題演講「契約法實務爭議之研討」，由梁玉芬院長主持。

陳教授從數個契約法代表性爭議問題提出觀察與反思。首先，關於契約成立階段「締約意思」之判斷基準，實務上對於當事人是否具有締約意思，常涉及內心效果意思與外在表示意思之取捨，多傾向以當事人內心是否具有發生特定法律效果之意思作為判斷標準，而學說上多認為重點應在於當事人是否認識其行為具有法律上拘束之意義。此差異將直接影響契約是否成立之判斷，於個案中須審慎衡量交易安全與當事人真意。

於契約類型之認定部分，陳教授就無因債權契約進行說明，指出在債務約束或債務承認之情形，制度之重點在於調整舉證責任分配，使債權人於主張權利時得以簡化舉證。因此，於具體案件中，若其基礎原因關係不存在或嗣後失其效力，仍可能透過不當得利等制度加以調整。相關制度之理解，應回歸其在舉證責任分配上之功能，而非僅作形式分類，影響裁判結果之妥適。

在契約履行階段，陳教授表示，在代物清償與債之更改的區辨上，實務見解並非一致，尤其於約定日後以他種給付清償原債務之情形，究屬何種法律性質，有不同看法。其認為，與其僅依給付時間或形式作判斷，不如回歸制度目的。代物清償係以他種給付實現清償效果，而債之更改則係成立新債以取代舊債。若未從功能面理解，易導致類型判斷混淆，影響相關法律效果之適用。相關判斷應從制度功能出發，避免僅依形式要件作機械區分。

關於歸責原則，陳教授就債務人對履行輔助人之責任加以說明。在現代交易型態下，契約履行常涉及多數第三人（如供應商、分包商），如一概排除之，將履行輔助人限於債務人得直接指揮監督之人，可能過度限縮其責任範圍，及使債權人承擔過高風險。因此，於個案中，應考量整體交易結構與風險分配，適度擴張解釋履行輔助人之範圍，使債務人對外負責，再由其向實際過失者求償，以維持責任體系之合理性，使責任歸屬更符實際需要。

在契約變動之問題上，陳教授說明情事變更原則之適用，實務上須區分契約成立後情事變動，與締約當時即存在之基礎事實錯誤。後者出於締約基礎發生重大變動或當事人對基礎事實產生重大誤認時，例如工程案件中之地質誤判，是否得準用該原則調整契約關係，為實務上重要課題。如何在契約拘束力與個案公平之間取得平衡，為審判時之關鍵考量。

就債務不履行責任體系，陳教授分析瑕疵擔保責任與不完全給付之關係，指出兩者於體系定位及其競合法律效果上具有交錯情形，於個案中仍須回歸整體債務不履行制度，審酌可歸責性與請求權基礎之選擇，此問題涉及契約法通則與分則之交錯適用，具高度重要性。

此外，關於拒絕給付與期前違約之問題，陳教授說明，在債務履行期屆至前，債務人明確表示不履行債務時，債權人得否提前主張權利，涉及契約拘束力與履行利益保護之調和，於實務上亦具重要性。另在契約關係消滅部分，陳教授就契約解消制度加以說明，並指出解除權之行使要件及其法律效果，應與債務不履行責任體系相互連結，以確保制度運作之一致性。

最後，關於違約損害賠償之計算，陳教授指出，實務上除須審酌損害範圍與因果關係外，尚涉及可預見性及損益相抵等問題，相關判斷均須回歸契約法體系整體加以理解。陳教授強調，契約法各項制度彼此關聯密切，於審判實務中，不宜僅就個別條文為片段理解，而應從整體體系出發，掌握其內在邏輯，以提升裁判說理之完整性與一致性。

法制動態

◎司法院 115 年 5 月 7 日修正「辦理提存及領取提存物（款）須知」，並更名為「辦理提存及領取提存物或提存款須知」。

◎司法院 115 年 5 月 4 日修正「法人及夫妻財產制契約登記規則」第 7 條、第 39 條。

（詳細內容請見司法院法學資料檢索）