最高法院刑事判決

115年度台非字第29號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　温曉柔

上列上訴人因被告違反洗錢防制法等罪案件，不服臺灣新竹地方法院中華民國114年6月20日第一審確定判決（114年度金訴字第186號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署113年度偵字第13157號），認為部分違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於其緩刑宣告所附應履行如其附表二所示「二、被害人卓芊葶部分：由檢察官以適當方式指定其金額及給付方式。」之負擔部分撤銷。

理　由

壹、非常上訴理由稱：㈠按判決確定後，發見該案件之審判係違背法令者，最高檢察署檢察總長得向最高法院提起非常上訴；至所謂審判違背法令，係指足以影響裁判結果之審理程序或實體裁判，與當時應適用之法令有所違背而言。又非常上訴採便宜主義，原確定判決縱有違背法令情形，但尚非不利於被告，且業經最高法院著有原判例、判決，或作成決議、決定予以糾正，或已有依刑事大法庭程序徵詢一致或經刑事大法庭裁定統一見解所為裁判之先例在案，實務上已無爭議者，即不屬與統一適用法令有關之範圍，尚無提起非常上訴之必要性，刑事訴訟法第441條定有明文。㈡經查：本件被告因違反洗錢防制法等案件經臺灣新竹地方法院於民國114年6月20日以114年金訴字第186號判決（下稱原判決）主文明載：「温曉柔犯如附表一編號1至3所示之罪，各處如附表一編號1至3所示之刑。應執行有期徒刑貳年。緩刑伍年，

並應履行如附表二所示之事項。（附表二『應履行事項：（一、略）二、被害人卓○葶部分：由檢察官以適當方式指定其金額及給付方式。』、『依據：刑法第74條第2項第3款』）」等語，固非無見。然：㈠按「緩刑宣告，得斟酌情形，命犯罪行為人為下列各款事項：三、向被害人支付相當數額之財產或非財產上之損害賠償。」、「第二項第三款、第四款得為民事強制執行名義。」刑法第74條第2項第3款及同條第4項定有明文。又法院依刑法第七十四條第二項規定於緩刑宣告時，命被告為該條項各款事項，雖不以經被告或被害人同意為必要，但為保障當事人訴訟權益，並兼顧緩刑本旨，宜先徵詢當事人或被害人之意見，並將違反之法律效果告知被告。所命事項尤應注意明確可行、公平妥適。例如：命向被害人道歉，其方式究為口頭、書面或登報；命支付之金額，是否相當；命被告為預防再犯之一定行為，是否過度影響被告日常就業（學）等。所命事項係緩刑宣告內容之一部，應記載於判決主文，其得為民事強制執行名義者，應特別注意力求內容明確，俾得為強制執行，此觀法院辦理刑事訴訟案件應行注意事項第147條之1規定自明。再觀諸法院加強緩刑宣告實施要點二明訂「法院對符合刑法第七十四條…（略）之被告，依其犯罪情節及犯後之態度，足信無再犯之虞，且有下列情形之一者，宜認為以暫不執行為適當，並予宣告緩刑：…（略）（六）犯罪後因向被害人或其家屬道歉，出具悔過書或給付合理賠償，經被害人或其家屬表示宥恕。…（餘略，第一項）前項緩刑宣告，法院得斟酌情形，命被告為刑法第七十四條第二項所定各款事項。（第二項）宣告緩刑時所應審酌之事項，法院應為必要之調查。（第三項）」，易言之，宣告緩刑及其內容之主體為法院，且緩刑內容得為民事強制執行名義者，應特別注意力求內容明確，並經必要之調查。㈡原判決第5頁第14行以下記載：「九、被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，…（略），且已與到庭之告訴人方○○、曾○2人達成和解並

承諾依約賠償損害，有和解筆錄1份在卷可稽（見本院卷第67-68頁），良有悔意，其前思慮雖有欠周，究非惡性重大之徒，是本院審酌上情，…（略），而無再犯之虞，因而對被告所宣告之刑，認以暫不執行為適當，…。又本院為促使被告確實填補告訴人方○○等3人所受之損害，認除前開緩刑宣告外，另有賦予其相當程度負擔之必要，故併依同條第2項第3款之規定諭知被告應履行如附表所示之事項（告訴人方○○、曾○2人部分同雙方和解內容，被害人卓○葶部分則因於本院所通知之期日未能出席，並非被告無和解意願，故委由檢察官於緩刑期內以適當方式指定其賠償之金額及給付方式），…，得依刑法第75條之1第1項第4款之規定，撤銷其緩刑之宣告而執行本案宣告刑，併此敘明。」等語，易言之，因「被害人卓○葶部分則因於本院所通知之期日未能出席，…，故委由檢察官於緩刑期內以適當方式指定其賠償之金額及給付方式」而認被告「以暫不執行為適當」，宣告緩刑。但該主文就緩刑宣告委由檢察官以適當方式處理部分，有下列違背法令之處：１違反法的明確性原則（司法院大法官釋字第767號解釋意旨參照），亦即判決主文「原則以一般受規範者可預見、可理解為準」，原判決主文未認定賠償金額，而不能執行，故違反法的明確性原則。２違反權力分立之原則，乃原判決稱：「委由檢察官…指定…」等語，除違反刑法第74條之規定外，亦混淆法院及檢察官之職權。３違反正當法律程序之原則，亦即刑法第74條明確規定法院宣告緩刑之條件，法院應為必要之調查，乃原判決稱：「…（前略），被害人卓○葶部分則因於本院所通知之期日未能出席，…（略）」，難認原判決已為必要之調查。４綜上，原判決就緩刑宣告之部分，除有理由不備之違法外，尚與正當法律程序相違，亦與前述相關實定法與規則相左。況原判決所為實際上淘空此部分緩刑之制度，不論是否有利被告，已經發生影響裁判結果之審理程序及實體程序之違背法令。㈢就前㈠㈡所述有關原判決緩刑宣告所附「如附表『應

履行事項』欄二所示『對告訴人○○○支付損害賠償：由檢察官以適當方式指定其金額及給付方式。」之部分，前經陳請最高檢察署檢察總長提起非常上訴，並於114年12月3日，經最高法院以114年度台非字第156號刑事判決：「原判決關於○○○幫助犯修正前洗錢防制法第14條第1項之一般洗錢罪刑並諭知緩刑5年，其緩刑宣告有關所附「如附表『應履行事項』欄二所示『告訴人○○○（略）等5人部分，由檢察官以適當方式指定其金額及給付方式』。」部分之判決撤銷，由臺灣新竹地方法院依判決前之程序更為審判。」等語，有該判決在卷可考，然該判決並指出：「（非常上訴意旨所指摘違法部分未及於原判決論處之罪刑及緩刑5年之主文諭知部分）」等語，足認原判決不論就緩刑宣告部分違法，就刑（包括緩刑）之宣告，亦因量刑基礎事實欠缺調查，未能充分保障被告及告訴人之審級利益，是原判決之主文均有判決不備法令之違法。㈣原判決之主文就量刑及緩刑宣告而委由檢察官以適當方式處理之部分，業經確定，並有違背法令及破壞緩刑制度之處，依上開說明，其諭知緩刑自有適用法則不當之違背法令。案經確定，爰依刑事訴訟法第441條、第443條提起非常上訴，以資糾正等語。

貳、本院按：刑法第74條所設緩刑制度，乃調和有罪必罰與刑期無刑的手段之一，除避免罪犯傳染惡習外，亦保全其廉恥之心，悔悟遷善，以啟自新。而該條第2項所規定緩刑得附負擔，乃仿刑事訴訟法有關附條件緩起訴之體例而設，當法院依法為緩刑宣告時，得同時依該條項各款規定宣告緩刑之負擔。此等緩刑宣告所命之負擔有使犯罪行為人之人身自由或財產遭受拘束之可能，此觀刑法第75條之1第1項第4款所規定，如受緩刑宣告而違反同法第74條第2項第1至8款所定負擔情節重大者，得撤銷對犯罪行為人緩刑之宣告即明。倘宣告緩刑所命被告應履行之負擔內容不明確，或當事人難以預見其所應遵守之事項，法院即難以審查被告違反所定負擔之情節是否重大，無從判斷其有否執行刑罰必要而得撤銷緩刑

宣告。是以，對被告處以刑罰，或宣告以暫不執行刑罰為適當之緩刑，以及本於緩刑而課予被告關於緩刑之負擔，此等量處具體之刑罰或其他相類之處遇措施等行為，為法院依職權行使之事項，自不得授權其他國家機關代為行使，應由法院為具體、明確之指定，倘概括授權檢察官或其他國家機關為之，自非適法。又法院為緩刑宣告，得斟酌情形，命犯罪行為人向被害人支付相當數額之財產或非財產上之損害賠償，為刑法第74條第2項第3款所明定，依該條款之文義，既未授權法院得將損害賠償之相當數額部分委由檢察官決定，且依同條第4項規定，緩刑宣告所命犯罪行為人應支付之損害賠償，得為民事強制執行名義。是法院為緩刑宣告並命被告向被害人為相當數額之支付，該數額自應明確，始得為強制執行之依據。倘法院諭知緩刑所命被告應向被害人支付損害賠償，委由檢察官指定其金額及給付方式，不僅無從為民事強制執行，且該負擔既未由法院為具體、明確之指定，其所為附負擔部分之判決，即屬重大違背法令，而不生效力，但因具有判決之形式，仍應依非常上訴程序將該違法部分之確定判決撤銷。本件被告溫曉柔因違反洗錢防制法等罪案件，經原判決依想像競合犯之規定，從一重論處三人以上共同詐欺取財共3罪刑，併宣告緩刑5年，並應履行如其附表二所示負擔。惟原判決附表二所示「二、被害人卓芊葶部分：由檢察官以適當方式指定其金額及給付方式。」之負擔部分，乃將緩刑所命被告應向卓芊葶支付損害賠償，委由檢察官指定其金額及給付方式，顯然未將該負擔為具體、明確之指定，依前揭說明，此部分自屬重大違背法令，而不生效力，然因仍具有判決形式，自應予以撤銷，案經確定，非常上訴意旨執以指摘，洵有理由。應由本院將原判決關於其違背法令部分，即緩刑宣告所附應履行如其附表二所示上開關於卓芊葶部分之負擔撤銷（緩刑5年暨其他關於告訴人方淑卿、曾選2人部分之負擔除外），且此撤銷具有改判之性質，效力及於被告，以資糾正及救濟。

據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　張永宏

法　官　黃紹紘

法　官　江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　7　　日