犯罪行為人片面清償提存的法效探究
—以量刑利益、沒收封鎖與債務清償為中心 上

文／楊智守

壹 前言

行為人因實行犯罪之行為，在刑事責任方面，國家不僅對其取得具體刑罰權，行為人若因而獲有犯罪所得，法院亦應予宣告沒收追徵。在民事責任方面，行為人對於因犯罪而受損害之人，應負損害賠償債務或返還不當得利責任。亦即，行為人以犯罪行為取得應歸屬他人權益內容的利益，並不具保有該利益之正當性，故行為人將該犯罪所得返還被害人之行為，不僅清償其民事損害賠償債務或履行不當得利返還責任，刑事法院依刑法第 38 條之 1 第 5 項規定，在其合法實際返還之範圍，不予宣告沒收追徵犯罪所得外，更應將此列入刑法第 57 條第 10 款所定「行為人犯罪後之態度」，以為科刑輕重所應審酌注意之事項[1]。

直言之，犯罪行為人若未將犯罪所得返還被害人，不僅未能增加有利的科刑因素（量刑未獲有利因子），復應受沒收追徵宣告（犯罪所得遭剝奪）外，仍應對犯罪被害人負民事損害賠償或不當得利返還責任（增加消極財產）。可知犯罪行為人單一實行返還犯罪所得之行為，產生 3 個有利的法律效果：一為增加有利科刑因素；二為免受宣告沒收追徵；三為消滅民事債務。

然而，犯罪行為人要能發生上開發還行為的有利效果，顯非自己單方決定實行即足，勢應徵得被害人同意且受領給付始可，是在被害人不願出面調（和）解，甚或因與犯罪行為人就賠償數額意見不一而拒絕受領賠償時，犯罪行為人逕將檢察官起訴書所載犯罪所得或自己認作合理賠償之數額，為被害人辦理清償提存，是否仍發生上開 3 個有利的法律效果，即有疑問。

尤以刑事訴訟法自 2020 年 1 月 8 日公布明文化「修復式司法」制度、2020 年 1 月 15 日公布增訂被害人陳述制度後，已相當程度賦予被害人於刑事訴訟之主體地位及程序保障，犯罪行為人前揭片面清償提存之行為，顯有以目前實務見解，**就是否足以為有利之量刑因子、是否足以封鎖沒收追徵之宣告、是否足以消滅民事債務**之 3 方面予以探討之實益。

貳 是否足以為有利之量刑因子

民法第 326 條規定：「債權人受領遲延，或不能確知孰為債權人而難為給付者，清償人得將其給付物，為債權人提存之」，可見提存制度乃為使債務人得依其一方之行為，不待債權人之協力而為消滅其債務之方法，其規範目的在保護債務人之利益，則犯罪行為人因被害人不願出面調（和）解受領賠償，僅能逕將認作之賠償金額為被害人提存之行為，是否足以為犯罪行為人已填補犯罪所生損害之犯罪後態度之有利量刑因子，即值探討。

一、從修復式司法之立法目的而言

修復式司法之理想，係希望透過第三方居間協助加害人及被害人在適當時間展開對話，促使其能相互瞭解，使雙方之關係及情感修復，並使加害人知道自己對被害人造成的傷害，據以降低其再犯可能性，以認錯、道歉並承擔責任及賠償的方式使被害人復原，與傳統調（和）解制度之著重於解決紛爭，以金錢賠償之多寡為重點不同，而傾向於「關係修復」，故調（和）解制度雖為促進修復式司法之重要過程，惟彼此間不能劃上等號[2]，當事人間縱經調（和）解成立並獲得賠償，僅供法院量刑之參考，並無拘束法院量刑之效力[3]。

但司法正義倘能因此獲得一定程度之修復，對於量刑而言，尤其刑法第 57 條第 9 款、第 10 款所定關於犯罪所生之危險或損害、犯罪後之態度等量刑事由之審酌，即具意義[4]，其中就被告犯罪後悔悟之程度而言，本即包括被告行為後，有無與被害人和解、賠償損害，及和解之努力在內，從而被告積極填補損害之作為，當然列為有利之科刑因素。然而，倘被害人仍表示加害人並非真心認錯之意見或被害人情感面未經撫慰或修復，法院於量刑時自非不得予以斟酌[5]。

準此，犯罪行為人因被害人不願出面調（和）解受領賠償，逕將認作賠償金額為被害人提存之行為，並未有雙方透過對話修復彼此關係與情感之共識，難謂符合修復式司法「關係修復」之理想，就此不足以為修復式司法之有利量刑因子，亦不足以率認行為人犯罪後已為和解之努力，逕列為有利科刑因子，仍應視具體個案情節予以判斷。

二、從提存前之程序啟動聲請而言

犯罪行為人若為避免陷入前開以片面清償提存認作賠償金額之困境，是否有聲請法院發動修復式司法程序之權利？最高法院就此似有以下不同觀點：

（一）法院應行權衡說

1. 原審以上訴人（犯罪行為人）「犯後雖曾試圖與告訴人暨其他被害人家屬和解並致歉，但尚未與告訴人暨其他被害人家屬調解成立，亦未能取得告訴人暨其他被害人家屬之原諒」，作為量刑考量因素，但就上訴人所為啟動修復式司法之請求，應否准許及是否可行，未行處理，應認理由尚嫌欠備[6]。

2. 倘被告已深切自省，透過其他方面協助，仍無任何機會與被害人對話以解開彼此心結、修補破洞，並再三懇切請求法院轉介適當機關、機構或團體進行修復程序，而客觀上並非全無修復必要性及可能性時… 若未依上開規定進行修復，悖於修復式司法制度所由設之規範目的，而影響於判決結果，自難謂適法[7]。

3. 以上，犯罪被害人是否願意與犯罪行為人進行修復式司法程序，涉及法院就行為人犯罪後態度等量刑事實之認定與確定，應對於犯罪行為人請求啟動修復式司法之事項予以敘明有否啟動之契機，且於多數告訴人之場合，亦不宜逕以部分告訴人之負面消極態度即認無啟動之必要。

（二）首重被害人意願說

1. 修復式司法之制度原則上係為保障被害人權益而設，與被告訴訟權之行使無涉[8]。

2. 法院並非一經被告聲請，即有義務將案件移付調解或進行轉介修復，被告亦不能以法院未通知被害人等或經通知而不到庭為由，指摘法院所踐行之程序違法或有損害其獲得公平量刑的機會[9]。

3. 修復式司法並非為促成被告之量刑利益，被害人之意願（包括至少不反對之情形）厥係進行「修復式司法」程序之前提指標[10]。

4. 所有參與者必須在有自我決定能力（如未因疾病、藥物等影響心智，未成年人應有法定代理人等人之協助或協同）的前提下，本於自由意志而參加。如有任何一方於過程中已明確表達無參與意願時，即不得強迫參加…… 上訴人（犯罪行為人）雖於原審準備程序中，聲請將本件移付調解以行修復式司法，然經法官當庭問告訴人已明確表示不願意調解，則原審基於尊重告訴人之意願，未依上訴人之聲請將全案移付調解，自無違法可指[11]。

綜合上開二說，可認為法院並非一經被告聲請，即有義務開啟修復式司法程序，亦非被害人未積極表達有意願參與，法院即不得將案件移付調解或進行轉介修復，仍應視具體個案之情形斟酌評估而決定。但就犯罪行為人要能提出有效之聲請，在於表達深切自省但苦無機會與被害人對話，且釋明客觀上並非全無修復必要性及可能性等必要狀況。此外，除非案件之案情重大（如判處死刑或無期徒刑案件）而顯有經修復之必要及可能外，若已經被告與被害人調（和）解成立，法院認無再移付「修復式司法」程序之必要者，縱未於判決理由內說明，亦與判決理由不備之違法有間[12]。

三、小結

犯罪行為人片面清償提存未經與被害人合意之賠償金額，以修復式司法之規範理想而言，若被害人並未受取提存，則不論情感面或財損面，均未獲填補，自難以此為被告有利之量刑因素。縱若被害人受取提存，亦僅能稱其財損面受有某程度之填補，但其情感面是否因而修復也未可知，自難認為對被告係完全有利之量刑因子，充其量至多能憑認以犯罪行為人已為和解努力之有利科刑因子。

（下期待續）

（作者為臺灣橋頭地方法院法官兼庭長）

註釋

1 最高法院 106 年度台上字第 2358 號刑事判決。
2 109 年度台上字第 343 號刑事判決。
3 109 年度台上字第 5367 號刑事判決。
4 110 年度台上字第 4080 號刑事判決。
5 109 年度台上字第 343 號刑事判決。
6 104 年度台上字第 1151 號刑事判決。
7 110 年度台上字第 4080 號刑事判決。
8 110 年度台上字第 5325 號刑事判決。
9 109 年度台上字第 5367 號刑事判決。
10 111 年度台上字第 266 號刑事判決。
11 110 年度台上字第 3754 號刑事判決。
12 109 年度台上字第 2748 號刑事判決。

植根法律
數位法律資訊
劃撥帳號：07929998 戶名：植根雜誌社有限公司 TEL:(02)2707-2848 FAX:(02)2708-4428
加值型營業稅法
初版
黃茂榮 著作 定價 900 元
請自付郵
植根法律書
訊息
不
被害人刑事訴訟參與制度獨矛盾
司法院與法務部共同建置一站式服務
乾淨・透明・
司 法
http://www.juc