刑事附帶民事訴訟聲請移送之研究
－解讀最高法院29年附字第356號刑事判例

文／王雅藝、陳瑀*

壹 刑事附帶民事訴訟聲請移送之制度

我國刑事附帶民事訴訟移送之制度，早於民國24年刑事訴訟法修正時，即新增入法典內[1]，現行法則於刑事訴訟法第503條第1項規定：「刑事訴訟論知無罪、免訴或不受理之判決者，應以判決駁回原告之訴。但經原告聲請時，應將附帶民事訴訟移送管轄法院之民事庭。」衡諸刑事附帶民事訴訟制度之立法目的，主要在使同一行為所發生之民事責任，得利用刑事訴訟程序調查所得之訴訟資料，與刑事訴訟同時裁判，免於訴訟程序之重覆與司法資源之浪費，並防止民刑裁判之兩極[2]，實為有利防免重覆審判之不經濟及裁判矛盾之不利益而設。是以，於刑事訴訟論知無罪、免訴或不受理判決時，附帶民事訴訟事件即喪失可附帶之刑事訴訟，此時訴訟繫屬中之附帶民事訴訟事件即具有不備其他要件之起訴不合法情形[3]，法院本應以判決駁回原告之訴。惟立法者為保障原告權益，設置本條但書移送之規定，將原已失所附麗而應以不合法判決駁回之附帶民事訴訟事件，得經由原告於提起附帶民事訴訟之聲請使之轉變為獨立之民事訴訟事件，再由刑事法院移送民事法院[4]。

貳 最高法院29年附字第356號刑事判例之疑義

民國29年1月1日，最高法院發布了29年附字第356號刑事判例，其內容為：「刑事訴訟法第507條第1項但書（按：現為第503條第1項但書）所載經原告聲請時，應將附帶民事訴訟移送管轄法院之民事庭，必須論知無罪、免訴或不受理判決之法院，始能適用，徵諸同條項前段之規定，至為明顯，若論知無罪、免訴或不受理判決之法院，因未據原告聲請，已以判決駁回原告之訴，經原告合法上訴，則上訴審法院即應審核其上訴是否有理而為裁判，如審理結果，認上訴為有理由，固應依法改判，如認上訴為無理由，亦即應為駁回上訴之判決，無再適用上開條項但書之餘地。」實務[5]或學說[6]上於解釋適用該判例時，似有認為刑事訴訟法第503條第1項但書必須為「論知無罪、免訴、或不受理判決」之法院，始能適用，如認刑事訴訟之上訴為無理由，而為「駁回上訴判決」之法院，即無再適用該條但書之餘地。然而，亦有認為「無罪、免訴、或不受理判決」與上級法院所為之「上訴駁回判決」相同，僅係上下級法院用語之不同，仍有適用刑事訴訟法第503條第1項但書，而未適用該判例者[7]。

而是否得適用刑事訴訟法第503條第1項但書影響當事人訴訟權益甚鉅，因29年附字第356號判例於原審之個案事實資料現今已不復查證[8]，究竟29年附字第356號刑事判例原本所欲適用之情形為何？與嗣後實務上引用該判例之判決之個案情形是否一致？適用之結果是否均符上開意旨？以下將從實務上就刑事附帶民事訴訟之裁判研究為出發，檢視各高院及最高法院之裁判適用上開判例之情形。

參 最高法院29年附字第356號判例之適用

為瞭解目前實務適用29年附字第356號判例之情形，筆者自法源資料庫[9]之裁判書項下，以關鍵字：「附帶民事訴訟」及「移送」、或「刑事訴訟法第503條」；以及於判解函釋項下，以關鍵字：「刑事訴訟法第503條」及「移送」、或「刑事訴訟法第507條」及「移送」，搜尋最高法院刑事庭與各高等法院、高分院刑事庭，就法院於審理有關刑事訴訟之案件，經論知無罪、免訴或不受理之判決，經附帶民事原告聲請移送管轄法院民事庭之案件，分析個案中如何解讀並適用29年附字第356號判例，並以個案中附帶民事原告提起附帶民事訴訟與聲請移送之時點，作為觀察之角度，歸納統整為下列表格中四大類型之裁判模式。其中，因個案類型與判決結果不同，尚可再將法院裁判結果細分為十餘種不同裁判類型，惟礙於文章篇幅，筆者僅就下述四大類型之裁判模式進行分析討論。

一、不同提起附民及聲請移送時點將致不同之適用情形

1. 29年附字第356號判例提起附帶民事訴訟及聲請移送之時點

依刑事訴訟法第503條第1項法文觀之，雖未明文原告聲請移送附帶民事訴訟，須於裁判駁回前為之，惟於法院為終局裁判駁回附帶民事訴訟並生效後，該附帶民事訴訟因訴訟終結已脫離原法院繫屬，該駁回附帶民事訴訟裁判除依上訴程序由上級審予以撤銷外，原法院並不能自行撤銷，自無從就同一訴訟，於駁回附帶民事訴訟判決仍有效存在之情況下，再依原告之聲請裁定移送管轄法院之民事庭，而就同一訴訟重覆為裁判。是以解釋上，原告聲請移送之時點，應於刑事法院判決駁回附帶民事訴訟判決之前[10、11]。

而29年附字第356號判例之提起附帶民事訴訟及聲請移送時點，自其要旨觀之，「因未據原告之聲請，已以判決駁回原告之訴」，單純從文字上並無法確認附帶民事訴訟之原告，是否於法院判決駁回附帶民事訴訟判決之前，即已聲請移送，惟原審法院誤未移送，抑或是附帶民事訴訟之原告於原審未聲請移送，而由法院裁判駁回，殊值有疑。筆者認為，如係前者之情形，即上開表中判決類型（二）之情形。又依29年判例之見解認為此種情形無再適用第503條第1項但書之餘地，則附帶民事訴訟之原告未來恐將面臨上訴審為符合29年判例及刑事訴訟法第503條之規定，而無法獲得救濟機會。如此，第503條第1項但書之規定將成具文！況部分實務見解亦曾特別辨析29年判例之情形與個案不同之處，如臺中高分院104年度附民上字第26號與高雄高分院102年度附民上字第65號刑事附帶民事訴訟判決皆認為「29年判例之情形……與本案之情形，係『本案上訴人於一審刑事附帶民事起訴狀中業已陳明，如刑事部分論知無罪，則請求依刑事訴訟法第503條第1項但書之規定，將本件附帶民事訴訟移送民事庭審理』，有所不同，準此，自無從比附援引上開最高法院之判例意旨，駁回本件上訴人之上訴，故原審疏未依刑事訴訟法第503條第1項但書之規定，將本件附帶民事訴訟移送民事庭審理，顯有違誤，因而將原判決廢棄發回」。又臺灣高等法院92年度重再字第20號民事判決，更明確表示：「29年判例其中所謂『若論知無罪、免訴或不受理判決之法院，因未據原告聲

（文轉三版）

判決類型統整表

訴訟階段 / 類型	地方法院				高等法院			
	刑事	附帶民事			刑事	附帶民事		
		提起	聲請移送	裁判		提起	聲請移送	不同裁判結果
（一）	無罪、免訴、不受理	起訴	無	駁回	上訴駁回	上訴	有	駁回上訴、移送地院民庭、移送高院民庭
（二）	無罪、免訴、不受理	起訴	有	駁回	上訴駁回	上訴	無	駁回上訴、撤銷發回、移送地院民庭
（三）	無罪、免訴、不受理	起訴	無	駁回	上訴駁回	起訴	有	駁回起訴、移送地院民庭、移送高院民庭
（四）	無罪、免訴、不受理	無	無		上訴駁回	起訴	有	駁回起訴、移送地院民庭、移送高院民庭

註釋

* 本文作者為共同作者，按照姓名筆劃排序。

1. 民國17年刑事訴訟法初制定公布時，就刑事附帶民事訴訟之規定，尚無如現今刑事訴訟法第503條之「聲請移送」制度。參見民國17年刑事訴訟法第511條：「刑事訴訟論知無罪、免訴或不受理之判決者，得將附帶民事訴訟移送管轄民事法院審判。」至民國29年刑事訴訟法第507條修正：「刑事訴訟論知無罪、免訴或不受理之判決者，應以判決駁回原告之訴。但經原告聲請時，應將附帶民事訴訟移送管轄法院之民事庭。」「前項判決，非對於刑事訴訟之判決有上訴時，不得上訴。」大致已為今日刑事附帶民事訴訟聲請移送制度之雛形。
2. 張劍男，刑事附帶民事訴訟之移送，司法周刊第1321期，第2版（2007）。
3. 楊智守，刑事附帶民事訴訟實務運作程序研究－以刑事附帶民事訴訟之移送為中心（上），司法周刊第1681期，第2版（2014）。
4. 梁恆昌，新刑事訴訟法論，五版，頁268（1975）；阮富枝，刑事附帶民事訴訟移送制度應否維持之研究，司法研究年報第17輯第18篇，頁105及頁155（1997）；楊智守，同前註。
5. 請參見最高法院83年台附字第17號裁定。
6. 林俊益，刑事訴訟法概論（下），第11版，頁539（2014）。
7. 請參見臺灣高等法院90年度附民字第49號附民判決及90年度重附民字第37號附民判決。
8. 按司法院資訊處所收錄之判例內容，於民國38年以前僅具判例要旨而無事實，故29年附字第356號之判例並無詳細事實，因而存有嗣後個案適用之疑義。
9. 筆者於104年6月14日，以上開關鍵字於法源資料庫之裁判書及判解函釋項下搜尋之結果，最高法院約700多筆資料、高等法院約3000多筆資料；另於104年8月17日，以上開關鍵字搜尋司法院法學資料檢索系統，最高法院刑事庭裁判書部分，約為130筆資料，高等法院刑事庭裁判書部分，找出約2500筆資料，以上開關鍵字查詢判解函釋部分為20多筆資料。
10. 褚劍鴻，刑事訴訟法論（下冊），修訂第四版，頁913（2001）；另請參見臺灣高等法院90年度抗字第594號裁定。
11. 另外，依據刑事訴訟法第488條，提起附帶民事訴訟，應於刑事起訴後第二審言詞辯論終結前為之。
12. 請參見最高法院83年台附字第17號裁定。另有學說見解亦闡明此一概念，請參見林

JUDICIAL 司法 復刊 稀 問 專
五、稿件一經刊登，酌送稿酬，並寄贈該期刊物。 四、文稿一律不退件，請自留底稿。 院網站。
JUDICIAL 司法 訂閱 辦法
本刊每 全年
費用新
如蒙 請郵政 帳 5005 帳 司法院

（文接二版）

請，已以判決駁回原告之訴』，係指『原告未為移送民事庭之聲請』而言，此由該判例後段之個案說明中，未載稱當事人於第一審曾為此聲請，僅稱第二審『竟據被上訴人之聲請，將附帶民事訴訟移送法院民事庭』，可得見之，與本件情形，尚屬有間」，亦認為若附帶民事訴訟原告於一審刑事附帶民事起訴時即已為移送民事庭之聲請，與29年判例之情形並不相同，故筆者認為29年判例應係指判決類型（一）之情形。

亦即29年判例所解釋之情形，係第一審提起之附帶民事訴訟，因原告未於提起附帶民事訴訟之時點聲請移送，嗣於刑事及附帶民事部分皆因刑事判決有無罪、免訴、不受理之情形，遭法院判決駁回，卻於第二審提起刑事及附帶民事訴訟之上訴時，始聲請移送，依判例意旨，法院於此等情形，即應就上訴有無理由依法改判或駁回附帶民事部分之上訴，無再適用刑事訴訟法第503條第1項但書規定之餘地[12]。

惟依筆者檢索之判決結果，於判決類型（一）之情形，卻有裁判未適用29年判例，而將附帶民事部分，移送至地方法院或是高等法院之民事庭者[13]，此處便已有裁判之歧異。

2. 與29年附字第356號判例提起附帶民事訴訟及聲請移送時點不同之案例

依據刑事訴訟法第488條，提起附帶民事訴訟，應於刑事起訴後第二審言詞辯論終結前為之，則不論係於刑事第一審或第二審提起附帶民事訴訟，於法院判決駁回其附帶民事訴訟前，便已聲請移送者，如判決類型（二）、（四）之情形，依前述筆者對於29年判例之推論，法院似不得適用29年判例，而應依聲請將該起訴之附帶民事訴訟轉為獨立之民事訴訟事件，移送管轄法院民事庭。然而，判決類型（二）、（四）之情形，卻亦有判決引用29年判例或最高法院83年度台附字第17號判決（該判決亦引用29年判例）之意旨，認為僅論知「無罪、免訴、或不受理判決」之法院，始能適用刑事訴訟法第503條第1項但書，如認刑事訴訟之上訴為無理由，而為「駁回上訴之判決」時，即無再適用該條但書之餘地，而認為應駁回起訴（上訴）[14]。

除此之外，如判決類型（二）之情形，尚有認為：第一審法院違反刑事訴訟法第503條第1項但書之規定，未將附帶民事訴訟移送管轄法院之民事庭，而逕依該條前段規定為程序上判決，經當事人提起上訴後，第二審法院應如何裁判，刑事訴訟法並未明文規定，應得類推適用民事訴訟法第451條第1項之規定（參照最高法院29年附字第160號判例）；原審不察，逕依刑事訴訟法第503條第1項前段之規定，就程序上為駁回原告之訴之判決，其訴訟程序自屬有重大之瑕疵，為維持審級制度，自有將本件發回原審法院更為裁判之必要，爰依民事訴訟法第451條第1項規定，將原判決廢棄，發回原審法院[15]。

而若於一審提起附帶民事訴訟，卻未聲請移送，於刑事及民事部分皆遭到裁判駁回後，至二審再提起附帶民事訴訟並聲請移送，即類型（三）之情形，則此時法院之見解亦有歧異，有認為依29年附字第356號判例與最高法院83年度台附字第17號判決之意旨，應駁回起訴[16]，亦有認為應移送地方法院民事庭[17]，或是移送高等法院民事庭者[18]。

二、對29年附字第356號判例不同解讀之適用

1. 29年附字第356號判例要旨之誤用

自前述判決類型之統整，可發現多數判決係因誤引29年附字第356號判例，而導致判決結果歧異。筆者認為29年附字第356號判例要旨中，其重點應置於「若論知無罪、免訴或不受理判決之法院，因未據原告聲請，已以判決駁回原告之訴，經原告合法上訴，則上訴審法院即應審核其上訴是否有理而為裁判，無再適用上開條項但書之餘地。」之部分。法院既已判決駁回附帶民事訴訟，該附帶民事訴訟因訴訟終結已脫離原法院繫屬，自無從於駁回附帶民事訴訟判決仍有效存在之情況下，再依原告之聲請裁定移送管轄法院之民事庭。惟多數判決引用該判例時，卻著重於「刑事訴訟法第507條第1項但書（按：現為第503條第1項但書），必須論知無罪、免訴或不受理判決之法院，始能適用，若非論知無罪、免訴或不受理判決之法院，無再適用上開條項但書之餘地」之文字，故而導致類型（二）中，有上訴審誤引29年附字第356號判例，對於原審已提起附帶民事訴訟，且亦已聲請移送民事庭者，原審法院誤未依其聲請移送，於法雖有不合，依29年附字第356號判例，認為仍應為駁回上訴之判決，無再適用503條第1項但書之餘地[19]。此種見解之產生，或係因29年判例意旨本身之論述文字便有不清，或係因未了解29年判例個案中之適用情形，而逕自限縮第503條第1項但書之適用情形，認為上訴審法院係論知「上訴駁回」之法院，並非論知「無罪、免訴、不受理」之法院，故無再適用第503條第1項但書之餘地，將剝奪依法聲請移送之原告權利，影響當事人之時效、審級利益等訴訟權益甚鉅。

2. 29年附字第356號判例之擴張適用

除29年判例外，多數判決亦引用最高法院83年台附字第17號判決，惟此判決形式上引用29年附字第356號判例，實質上卻擴張了29年判例之適用範圍。該判決係刑事部分經一審法院判決無罪，檢察官不服提起上訴，原審審理中，告訴人提起刑事附帶民事訴訟，並請求刑事訴訟如受不利之判決時，聲請將附帶民事訴訟移送同院民事庭，茲刑事訴訟部分，經原審維持第一審論知抗告人無罪之判決，駁回檢察官在第二審之上訴，法院認為依29年判例，其附帶民事訴訟，自亦應在駁回之列，即判決類型（四）之情形。

惟依刑事訴訟法第488條之規定，提起附帶民事訴訟，於刑事起訴後第二審言詞辯論終結前皆可為之，故告訴人於原審審理中，法院駁回其上訴前，提起附帶民事訴訟並聲請移送，則法院便應依第503條第1項但書移送，與29年附字第356號判例附帶民事部分已經原審駁回後，始於上訴審聲請移送之情形不同，似無引用該判例之餘地，故最高法院83年台附字第17號判決擴張了29年判例之適用情形。

3. 應適用卻未適用29年附字第356號判例

判決類型（一）中，有部分判決係一審時已提起附帶民事訴訟，卻未聲請移送，而刑事部分經一審法院判決無罪、免訴或不受理，故附帶民事訴訟部分亦已經駁回，附帶民事原告於刑事、附帶民事皆上訴高等法院時始聲請移送，高等法院於刑事部分再駁回其上訴，此時則與29年附字第356號判例之情形相同，卻未援引29年附字第356號判例，應一併駁回附帶民事訴訟之見解，反而將附帶民事訴訟事件移送至高院或地院民庭[20]，而有裁判之歧異。

肆 移送案件之管轄法院

筆者觀諸前述各判決類型，除了各法院對於適用29年附字第356號判例之情形見解不一之外，因刑事訴訟法第503第1項但書僅規定，經原告聲請時，應將附帶民事訴訟移送「管轄法院」之民事庭，然而此處之「管轄法院」為何，各判決亦產生不同見解。有認為此管轄法院「非專指刑事訴訟法第504條第1項或同法第511條第1項規定之『該法院民事庭』」[21]，刑事訴訟法第503條第1項但書之管轄法院為依民事訴訟法第1條至第20條所定對附帶民事訴訟事件有管轄權之法院；惟亦有認為係指對於刑事本案有管轄權之法院[22]。

對此部分之歧異，有論者認為「刑事部分既已論知無罪、免訴或不受理，並無可附隨認定之犯罪事實，附帶民事事件已喪失附帶於刑事訴訟程序之必要性與功能性，原即應予以駁回，僅因刑事訴訟法第503條第1項但書為兼顧原告之時效中斷利益與程序保障，例外規定得經原告聲請而移送民事庭審理，自屬純然之民事訴訟事件回歸民事訴訟程序，宜認為該條但書所謂管轄法院之民事庭，應係指依民事訴訟法之規定就該附帶民事訴訟事件有管轄權之法院[23]。」筆者對此表示贊同，且因刑事訴訟法第503條第1項之條文用語係「移送管轄法院之民事庭」，與刑事訴訟法第504條第1項或同法第511條第1項規定之「該法院民事庭」亦不同，故應依民事訴訟法關於管轄之規定定其管轄法院。

伍 刑事附帶民事訴訟制度之展望（代結論）

由上開實務判決之研究可知，刑事訴訟法第503條第1項但書之適用情形，例如聲請刑事附帶民事訴訟移送之時點、對於29年附字第356號判例之適用情形解釋不一、管轄法院為何問題等，皆係造成裁判見解不同之原因，因不同法院之不同審理見解而造成極大之歧異，若不盡速統一其見解，則將影響原告提起之附帶民事訴訟，是否會未經審理即駁回，而有時效、審級利益等將受有影響之疑慮。雖然此處亦會涉及刑事附帶民事訴訟不需繳交民事裁判費，是否有需要給予相等保障等問題，但就兩相衡量之下，是否因此就剝奪原告之訴訟權益，尚有斟酌之餘地。故就刑事附帶民事訴訟移送制度之設計[24]，是否尚須統一各法院不同見解、抑或是就現行法之規定再予以明確地修正補充，均有值得吾人探究之餘地。

（作者均為宏鑑法律事務所律師）

註釋

俊益，刑事訴訟法概論（下），第11版，頁539（2014）。

13. 移送高院之類型可參見：臺灣高等法院100年度附民上字第29號附民、臺灣高等法院98年度附民上更（一）字第1號附民判決，臺中高分院103年度附民上字第196號、102年度附民上字第250號附民裁定，高雄高分院92年度附民上字第59號、102年度侵附民上字第11號附民裁定等。移送地院之類型可參見：高雄高分院100年度交附民上字第1號、103年度附民上字第32號附民裁定等。移送地院類型可參見如臺灣高等法院101年度附民字第196號附民判決、高雄高分院101年度附民字第18號附民裁定等。
14. 駁回起訴者可參見臺中高分院102年度附民字第5號、第372號附民判決；駁回上訴者可參見臺灣高等法院103年度附民上字第26號附民判決。
15. 可參見臺灣高等法院100年度重附民上字第40號附民判決。
16. 可參見臺中高分院103年度交附民字第255號附民判決。
17. 可參見臺灣高等法院101年度附民字第196號附民判決、高雄高分院101年度附民字第18號附民裁定。
18. 可參見臺中高分院100年度附民字第38號附民裁定。
19. 如臺灣高等法院103年度附民上字第26號附民判決。
20. 請參前揭註13。
21. 可參見臺灣高等法院101年度附民字第196號、100年度附民字第34號附民判決等，為移送地方法院民事庭之案例。
22. 可參見臺中高分院103年度附民上字第196號、102年度附民上字第250號附民裁定、臺灣高等法院98年度附民字第155號附民裁定等，為移送高等法院民事庭之案例。
23. 楊智守，刑事附帶民事訴訟實務運作程序研究－以刑事附帶民事訴訟之移送為中心，司法周刊第1681期，第2版（2014）。
24. 仍可參考有論者認為應將移送制度廢除，以臻刑事附帶民事訴訟制度之立法目的，使刑事庭法官不論於刑事審判結果為何，均自為實體判決，以真正防免司法資源之浪費及民刑裁判之歧異。請參見前揭註2。

WEEKLY 周刊 徵稿啓事 一、本刊歡迎兼顧理論與實務、探討司法制度、法學新知的作品。文長宜在八千字以內，以利一次刊出。文後請加註作者簡介，以利參考。二、本刊並歡迎司法人員及法院的故事。三、本刊對來稿有權潤飾刪改，不願接受刪改者，請加註說明；利出文章並將置司法 WEEKLY 周刊 週出刊 訂閱 優惠價400元 訂閱 救劃撥 號 4377 戶 司法周刊