沒收特別程序可探討之問題

文／朱石炎

刑事訴訟法（以下稱本法）增訂第七編之二沒收特別程序（以下稱沒收程序）甫自民國105年7月1日施行，尚乏案例可供參考，筆者發現數則問題值得探討，在應用上有待釐清，盼能逐漸形成案例。茲分述如下：

壹 沒收財產判決與嚴格或自由證明之問題

本法第155條第2項規定：「無證據能力，未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據。」旨在要求裁判者須憑適格證據，經由合法調查，為正確之自由心證，進而研判待證事實是否存在，此乃嚴格證明法則。待證事實有實體事項與程序事項之別，向來見解認為實體事項必須嚴格證明，程序事項不妨以自由證明為已足，意即可不受證據能力及證據調查之嚴格限制。

沒收，係刑法所規定之一種刑事制裁[1]，屬於實體事項無疑。沒收程序對本案訴訟程序而言，居於附隨關係，法院審理本案訴訟對被告論知有罪暨沒收之判決，其所憑待證事實，業經嚴格證明在先；於沒收程序中對參與人論知沒收財產判決所憑者，乃係應行沒收財產與被告犯罪事實間之關聯性，並非被告本身之犯罪事實，兩者有別。針對該項關聯性事實，目前大多認為祇需自由證明其蓋然性即可，此種見解雖然不妨贊同，但在單獨宣告沒收案件，除違禁物之沒收應無爭議以及本法第259條之1之單獨宣告沒收曾經檢察官作實體認定者外，其依刑法第40條第3項所定之單獨宣告沒收，諸如犯人通緝中未能到案受審、或因死亡而不受理、或因時效完成而免訴等情形，犯人於本案訴訟中未曾作何辯論及受何有罪確定判決，對照本法第154條第1項規定，即應推定並無違法事實之存在，又何來與違法事實關聯性之可言，倘若允許僅以自由證明即可遽為沒收第三者財產之裁定，殊與憲法第15條保障財產權之意旨有違。

綜上所論，本文認為沒收財產之裁判，對於參與沒收與單獨宣告沒收兩種情形，應分別以觀，前者不妨以自由證明為低標要求，而後者必須以嚴格證明方稱妥適。

貳 自由證明與傳聞法則之問題

自由證明雖對證據能力未為嚴格要求，惟本法增訂沒收程序一編，並無如同第455條之11第2項明定協商程序不適用傳聞法則之規定，因此，在沒收程序中，縱使容許自由證明，如涉及傳聞證據時，仍然必須遵循傳聞法則相關規定，亦即除符合傳聞例外規定外，沒收財產之裁判，應禁止使用傳聞證據。

在此可附述者，本法增訂第133條之1第1項扣押財產之裁定，就其聲請之審查，非屬第159條第2項所列不適用傳聞法則之範圍，亦有上述應受傳聞法則拘束之相同情形。

參 參與人參與辯論之範圍限制問題

沒收程序之構造，與民事訴訟法第1編第2章第3節之訴訟參加並不相同，構成沒收理由之基礎事實，雖與本案被告犯罪事實有關，惟參與人對該被告並無輔助關係。本法第455條之19指明參與人僅「就沒收其財產之事項」方能準用被告訴訟上之權利。從而，參與人及其代理人依本法第455條之24第1項規定參與辯論時，必須受此範圍限制，就法條對照，固無疑義。惟構成沒收理由之基礎事實畢竟與被告犯罪事實密切相關，倘若本案被告獲判無罪，沒收即失所附麗，因此，參與人及其代理人進行辯論時，除著重於本案被告犯罪事實與應沒收財產間關聯性之有無外，委實無法完全避免涉及被告之罪責問題，審判長指揮訴訟時，如何依個案情節妥為把握，尚待釐清分際。尤其在單獨宣告沒收案件，本案被告根本未受審判，財產可能被沒收之第三者，更應給予較寬之辯論範圍，以保障其權益。

肆 參與人死亡與沒收程序之關係問題

參與人如於參與沒收程序中死亡，法院應依本法第455條之12第3項規定，依職權以裁定命法定繼承人參與之，法定繼承人亦得依同條第1項規定提出參與之聲請。如法院不知參與人已死亡而對之為沒收財產判決者，此乃無效判決，不發生刑法第38條之3第3項所定禁止處分之效力，且因判決正本無法送達於已死亡之參與人，上訴期間無從起算，該判決成為永不確定（參與人如於上訴期間屆滿前死亡者亦同），至於是否符合單獨宣告沒收規定而由檢察官聲請處理，另當別論。

伍 法條適用之疑慮問題

一、參與人如非因過失而遲誤上訴或抗告期間者，依本法第455條之19規定，可準用第67條及第68條規定聲請回復原狀，應無疑義。惟如其係遲誤第455條之29第1項所定「三十日」之聲請期間者，由於不在第67條第1項列舉各種期間範圍，能否聲請回復原狀？恐有疑義，尚待釐清。

二、受沒收財產判決之參與人，或受沒收財產裁定之財產所有權人，均非本法第3條所稱之當事人，且均未受何有罪科刑之裁判，與第483條及第484條對照，恐無法聲明疑義或異議，能否以類推適用之法理解決？尚待釐清。

（作者為司法院顧問、東吳大學客座教授）

註釋

1. 沒收財產為國家對人民之刑事制裁，此在立法說明中已有明確敘述（見立法院公報105卷31期311頁）。關於沒收具有刑罰性質以及修法有違憲疑慮，請參閱筆者所撰「評述刑法第二條第二項之修正」專文，刊登於司法周刊1782期（105年1月15日）。

（文接二版）

少相關法規修訂亦以《CRC》（即兒童權利公約）為圭臬，1993年修正《兒童福利法》，《CRC》為政府機關與民間團體共同參考的立法原則。2003年立法院通過將《兒童福利法》及《少年福利法》合併修正為《兒童及少年福利法》更是受到《CRC》之影響。……」云云，不禁搖頭嘆息。行政部門是否真正願意落實兒童權利公約，縱然對觸法之兒童，仍應為福利處遇，端看其是否願意回復原兒童福利法之規定，否則僅是書面資料之堆砌。

參 關於少年受刑人於成人監獄執行問題

另外在現行實務上，尚有與兒童權利公約相違者，即未能落實被剝奪自由之兒少應與成年犯（通稱）隔離之原則。依上揭兒童權利公約第37條(c)款中段規定，被剝奪自由之兒童應與成年人分別隔離，除非係基於兒童最佳利益而不隔離。而我國監獄行刑法第3條規定：「受刑人未滿18歲者，應收容於少年矯正機構。」「收容中滿18歲而殘餘刑期不滿3個月者，得繼續收容於少年矯正機構。」「受刑人在18歲以上未滿23歲者，依其教育需要，得收容於少年矯正機構至完成該級教育階段為止。」「少年矯正機構之設置及矯正教育之實施，另以法律定之。」並另訂有少年矯正學校設置及教育實施通則，該通則第1條復規定：「為使少年受刑人及感化教育受處分人經由學校教育矯正不良習性，促其改過自新，適應社會生活，依少年事件處理法第52條第2項及監獄行刑法第3條第4項規定，制定本通則。」已明示少年受刑人之專責處遇措施。

監獄行刑法第3條之規定，即少年受刑人原則應收容於少年矯正機構執行徒刑，並依少年矯正學校設置及教育實施通則之規定，設置少年受刑人之專責矯正學校明陽中學，於立法上固合於兒童權利公約揭示之被剝奪自由之兒少應與成年犯隔離之原則，但在具體實踐中，卻非如此。

依刑事訴訟法第457條第1項前段規定，執行法院之裁判由檢察官指揮之，即少年刑事案件之受刑人係由檢察官指揮執行其刑罰。但地方法院少年法庭於少年受刑人受刑罰裁判確定後移送地檢署之檢察官執行時，檢察官竟將少年受刑人先送往成人監獄執行，待數個月後（約1到3個月）才由成人監獄將少年受刑人移往專責之少年矯正機關明陽中學執行。此舉不但和兒童權利公約明示之兒少應與成年人分別隔離之規範不符，亦有違我國自訂之監獄行刑法與少年矯正學校設置及教育實施通則之立法意旨。筆者曾建請法務部（非矯正署）就為何對少年受刑人不直接送往明陽中學而逕將之指揮執行至成人監獄有違兒童權利公約一節，提出解決之道，法務部提供之意見卻為「自2010年8月起，未滿18歲之少年受刑人均由各地檢察署檢察官依法務部指定各監獄收容受刑人標準表指揮執行，先行解送至轄區監獄實施接收調查，確認少年受刑人未有涉嫌刑事案件在偵查或審理中之暫緩移監事由，即移送明陽中學接續執行。為避免不良影響，各矯正機關於上開少年受刑人暫時收容期間，均與成年收容人分界收容。」[7]

惟依上揭兒童權利公約第37條(c)款中段規定，除非係基於兒童最佳利益，方能採取不和成年犯隔離之處遇，僅為確認少年受刑人未有涉嫌刑事案件在偵查或審理中之暫緩移監事由，能否被認定為係「基於兒童最佳利益」，實有疑問[8]。雖矯正機關稱於少年受刑人暫時收容期間，均與成年收容人分界收容，但是否能做到完全隔離，恐難杜外界之疑慮。與其如此周折，為何不能逕將少年受刑人送往專責之少年矯正學校明陽中學執行，令人費解。

肆 結語

以上兩個有關兒少司法之議題，可窺見行政機關認觸法兒少係歸司法處理，與國家福利措施無關，而且他們和一般成人罪犯並無不同，令人感嘆！行政院兒童及少年福利與權益推動小組於民國103年10月1日核定通過之「落實兒童權利公約（CRC）推動計畫」，於「緣起」提及「為各級政府機關依法推動CRC施行法，以落實CRC 權益保障事項，爰擬訂本計畫辦理CRC法規檢視相關教育訓練、宣導及法規措施檢視之執行配套準備工作，以全面落實兒少權利之保障。」就以上兩個問題如何解決以落實兒少全面權利之保障，為之推動，此其時也。

（作者為士林地方法院少年及家事庭代理庭長）