

最高法院一一二年度台上字第一九八九號判決

■ 焦點判決編輯部

【主旨】本判決說明刑事訴訟法第 379 條第 13 款明定未經參與審理之法官參與判決者，所稱參與判決，指參與判決內部之成立。內部之成立，指裁判機關內部就判決之意思表示內容所為之決定，其成立時點，於獨任制審判，固於判決原本製作完成時成立，但於合議制審判，原則上應於評議決定時成立。倘參與審理之法官與參與判決內部成立（即評議）之法官一致，判決原本及正本均依循評議內容製作，僅係法官姓名誤繕，即與未經參與審理之法官參與判決之違法有間，且於全案情節與裁判本旨不生影響，非不得由法院依聲請或依職權以裁定更正。

【概念索引】刑事訴訟法／第三審

【關鍵詞】參與判決內部之成立

【相關法條】刑事訴訟法第 227 條之 1、第 379 條

【說明】

一、爭點與選錄原因

（一）爭點說明

刑事訴訟法第 379 條第 13 款「參與判決」之意義為何。

（二）選錄原因

闡釋「參與判決」係指參與判決內部之成立及其內涵並有具體個案分析。

二、相關實務學說

（一）相關實務

最高法院 112 年度台上字第 1541 號刑事判決亦採類似論述：「未經參與審理之法官參與判決者，其判決當然違背法令，刑事訴訟法第 379 條第 13 款固有明文。惟然所稱參與判決，乃指參與判決內部之成立而言。法官是否參與審理及判決，原則上應依審判筆錄定之。如若判決書之正本雖誤載參與判決之法官，經核對更正後，其裁定更正後之判決正本所記載參與判決之法官，與審判筆錄及判決原本所記載之法官相符，即無未經參與審理之法官參與判決之違法。」

（二）相關學說

學說見解延伸到偵查程序之檢察官於審判程序未蒞庭而法院仍為判決是否為判決違背法令？按同實務見解認為，刑事訴訟法第 379 條第 13 款，係專為法院審判組織之合法性而設，與檢察官之職權及偵查程序無關。蓋審判與偵查之性質與作用顯然不同，前者（審判）具有獨立之精神，由法官依法定程序審理案件，本於職權獨立判斷，不受任何指揮或干涉，且必須遵守法定組織及直接審理原則，故未經參與審理之法官，自不得參與判決。而後者（偵查）並無審判獨立及直接審理之問題，而有檢察一體原則之適用，上級檢察首長可以指揮所屬或下級檢察官協調合作，使全體檢察官得以合作充分發揮打擊犯罪功能。故提起公訴或蒞庭執行公訴職務之檢察官，不以實施偵查程序檢察官為限，並無準用刑事訴訟法第 379 條第 13 款規定之餘地。

【選錄】

刑事訴訟法第 379 條第 13 款明定未經參與審理之法官參與判決者，其判決當然違背法令，旨在貫徹刑事訴訟法之直接審理、言詞辯論原則。所稱參與判決，乃指參與判決內部之成立而言。所謂內部之成立，指裁判機關內部就判決之意思表示內容所為之決定，其成立之時點，於獨任制審判，固於判決原本製作完成時成立，但於合議制審判，參酌法院組織法第 101 條至第 106 條關於評議之規定，原則上應於評議決定時成立。又裁判如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤或其正本與原本不符，而於全案情節與裁判本旨無影響者，法院得依聲請或依職權以裁定更正，民國 112 年 6 月 21 日修正公布之刑事訴訟法第 227 條之 1 第 1 項定有明文（修正前依釋字第 43 號解釋，參照民事訴訟法第 232 條規定，亦得以裁定更正）。故於合議制審判，倘參與審理之法官與參與判決內部成立（即評議）之法官一致，判決原本及正本均依循評議內容製作，僅係法官姓名誤繕，究不悖直接審理及言詞辯論原則，即與未經參與審理之法官參與判決之違法有間，且於全案情節與裁判本旨不生影響，非不得由法院依聲請或依職權以裁定更正。

【延伸閱讀】

蘇凱平，刑事法院的職權調查——最高法院的三種觀點，月旦實務選評，3 卷 11 期，2023 年 11 月，110-117 頁。