

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上易字第100號

上訴人

即被告 張家豪

輔佐人

即被告之父 張烱春

上列上訴人即被告因違反動物保護法案件，不服臺灣臺中地方法院111年度易字第1863號，中華民國111年10月31日第一審協商判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第33123號），提起上訴，本院判決如下：

主文

原判決撤銷，發回臺灣臺中地方法院。

理由

一、按依刑事訴訟法第7編之1協商程序所為之科刑判決，不得上訴，但有同法第455條之4第1項第1款（於法院協商訊問程序終結前，被告撤銷協商之合意或檢察官撤回協商程序之聲請）、第2款（被告協商之意思非出於自由意志）、第4款（被告所犯之罪非同法第455條之2第1項所定得以聲請協商判決）、第6款（被告有其他較重之裁判上一罪之犯罪事實）、第7款（法院認應諭知免刑或免訴、不受理）所定情形之一，或協商判決違反同條第2項（法院應於協商合意範圍內為判決，法院為協商判決所科之刑，以宣告緩刑、2年以下有期徒刑、拘役或罰金為限）之規定者，不在此限；對

01 於前項但書之上訴，第二審法院之調查以上訴理由所指摘之
02 事項為限；第二審法院認為上訴有理由者，應將原審判決撤
03 銷，將案件發回第一審法院依判決前之程序更為審判，此觀
04 刑事訴訟法第455條之10第1項、第2項、第3項規定自明。

05 二、被告或犯罪嫌疑人因精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之
06 陳述者，「應」有得為輔佐人之其配偶、直系或三親等內旁
07 系血親或家長、家屬，或其委任之人或主管機關指派之社工
08 人員為輔佐人陪同在場，但經合法通知無正當理由不到場
09 者，不在此限，刑事訴訟法第35條第3項定有明文，此係為
10 求保護智能障礙之被告，使輔佐人在審判中協助該弱勢被
11 告，以便陳述及攻擊、防禦。俾被告得與檢察官或自訴人立
12 於平等之地位，而受法院公平之審判（最高法院112年度台
13 上字第334號判決參照）。

14 三、審判期日之訴訟程序，專以審判筆錄為證，刑事訴訟法第47
15 條定有明文。又訊問被告，除有急迫情況經記明筆錄者外，
16 應全程連續錄音；必要時，並應全程連續錄影。筆錄內所載
17 之被告陳述與錄音或錄影之內容不符者，除有急迫情況且經
18 記明筆錄而未錄音、錄影之情形外，其不符之部分，不得作
19 為證據。刑事訴訟法第100條之1第1項、第2項亦有明文。故
20 審理事實之法院，遇有被告抗辯其未有如訊問筆錄所載之陳
21 述時，應先予調查或調取該訊問過程之錄音或錄影帶，加以
22 勘驗，以判斷該筆錄所載被告之陳述得否作為證據（最高法
23 院97年度台上字第2529號、第5396號刑事判決意旨參照）。

24 四、本件原審係於111年10月19日行協商程序而為判決，判處
25 「被告犯動物保護法第二十五條第一款之違反同法第五條第
26 二項規定故意傷害動物致動物重要器官功能喪失罪，處有期
27 徒刑陸月，併科罰金新臺幣貳拾萬元，有期徒刑如易科罰
28 金，罰金如易服勞役，均以新臺幣壹仟元折算壹日。」。原
29 則上協商判決不得上訴，但有列舉事由者，仍得上訴主張原
30 審協商程序不合法。

31 五、依據被告及輔佐人上訴意旨稱：被告屬於經濟弱勢，有精神

01 障礙之殘障手冊，無法明確表達，以致在協商程序中權益受
02 損。被告是多重障礙，有智力發展遲緩、過動症等情緒障
03 礙，雖有讀完高農的資源班，但是申請科大入學後並未讀完
04 科大。被告領有身心障礙手冊，依據身心障礙者權益保障
05 法，有找到學校工友的工作。但被告無法明確表達，不能自
06 由陳述，原審進行協商程序不合法。

07 六、經查：

08 (一)被告於偵查階段已提出身心障礙證明，身心障礙別類別顯
09 示：「第一類【b117.1】」，鑑定日期110年7月29日、殘障
10 等級：輕度（見偵卷第73頁）。故原審法官與公訴檢察官，
11 應該有看到偵查卷內的被告身心障礙證明。該「第一類【b1
12 17.1】」表示為「心智商數84-70」，依照身心障礙者鑑定
13 表，認定為「或於成年後心智年齡介於12歲至未滿15歲之
14 間」（見本院卷第31頁至第34頁），所以被告外表已成年，
15 但心智可能只有12至15歲。

16 (二)依據原審111年10月19日準備程序筆錄所載，當天是被告一
17 個人到庭，並無輔佐人或辯護人在場。

18 (三)本件原審係依協商程序而為判決，惟被告上訴抗辯被告協商
19 之意思非出於自由意志，本院調取原審前揭準備期日之錄音
20 光碟，當庭播放勘驗確認（見本院卷第232至240頁），雖然
21 被告當日陳述與筆錄所記載，大致相符，但是還是有小細節
22 出入。原審卷第28頁筆錄記載，在告知訴訟權利後，「法官
23 問：是否具原住民或低收入戶、中低收入或因精神障礙，其
24 他心智缺陷無法為完全之陳述？」被告回答「均無，可以陳
25 述」。但是經本院勘驗錄音後，發現當時對話是：
26

法官：是否具原住民身分或為低收入戶、中低收入戶身分？

被告：沒有。

法官：那我們講的你聽得懂嗎？

被告：懂。

27 原審法官問被告「那我們講的你聽得懂嗎？」代替「精神障
28 礙，其他心智缺陷無法為完全之陳述？」，當然是一種比較

01 白話的說法，但是原審並沒有直接問「精神障礙、身心障
02 礙、是否領有身心障礙手冊」等關鍵字，如果原審有問到被
03 告是否有領到身心障礙手冊，被告可能就會說「有領」，原
04 審也就不會同意行協商程序。

05 (四)被告於偵查階段已提出身心障礙證明（見偵卷第73頁），身
06 心障礙別類別「輕度障礙」，代號「b117.1」即為心智商數
07 84-70」「或於成年後心智年齡介於12歲至未滿15歲之
08 間」。原審基於照顧義務，對於被告是否因心智缺陷無法完
09 全之陳述，即有主動查明之必要，並非可以視而不見。

10 (五)經本院調查被告精神科相關之就醫紀錄，被告先前於110年5
11 月18日，在中國醫藥大學附設醫院（下簡稱中國附醫）門診
12 診斷為「F70輕度智能不足」（見本院卷第175頁），且記載
13 被告從國小開始接受資源班教育，最近因為身障身分而申請
14 到學校工友的工作。依110年5月24日中國附醫檢驗檢查報告
15 精神科治療表單之結論與建議：「2. 注意力方面，觀察個案
16 對於一對一結構化的衡鑑情境表現尚可，然對於單純、重複
17 性的視覺刺激處理作業(CPT3)，個案表現相較於常模較難以
18 區辨刺激項，出現較多的遺漏反應(omission errors)，且
19 反應的速度較不穩定，結果仍有中等的可能性顯示個案具顯
20 著的注意力問題」（見本院卷第211頁至第212頁），上開報
21 告係於本案被告遭臺中市政府於110年10月21日稽查前所為
22 之檢查（見偵他卷第67頁），足認被告於本案發生時，確實
23 有輕度智能障礙及注意力問題，而有不能完全陳述之疑問。

24 (六)檢察官聲請認罪協商，原審法官退席，讓被告一個人與檢察
25 官自行協商程序。然被告輕微智力障礙，也沒有輔佐人及辯
26 護人在場，以被告的智能狀態，是否能維護自己的利益？其
27 法律知識程度是否能與檢察官抗衡？經本院勘驗原審錄音
28 後，雖然沒有發現法官或檢察官對於被告有不當利誘或強迫
29 認罪之情形。但是被告所答應之條件「有期徒刑陸月，併科
30 罰金新臺幣貳拾萬元，有期徒刑如易科罰金，罰金如易服勞
31 役，均以新臺幣壹仟元折算壹日。」並非輕微刑度。如果有

01 期徒刑易科罰金，加上罰金20萬元，合計也要達38萬餘元，
02 以被告學校工友的薪資收入，竟會答應這個38萬餘元的刑
03 罰，是否真的出於自由意志？是否為被告周詳考慮之結果？
04 令人起疑。

05 (七)經本院勘驗原審錄音之後，被告表示「因為我不懂法律，不
06 知道要罰這麼多錢，我沒有概念，我不是讀法律的，我的月
07 薪才2萬多元，還有被扣罰單債務，剩下不到2萬多剩下吃飯
08 的錢。」，輔佐人表示「我覺得是引誘，完全沒有考慮到孩
09 子的智能溝通協調。請斟酌他的智能，不應該誘導認罪協
10 商。」（見本院第239頁以下）。原審法官容許檢察官與一
11 個輕微智力障礙的人協商，旁邊沒有輔佐人、辯護人協助，
12 所協商出的結論的又不是最低刑度，程序合法性有疑問。

13 七、綜上所述，原審協商程序合法性可疑，本院難以支持這是出
14 於被告自由意志的結論，因此被告上訴指稱「被告協商之意
15 思非出於自由意志」，為有理由，應由本院將原判決撤銷，
16 將本案發回原審法院依判決前之程序更為審判。

17 據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之10第1項但書、第3項，判
18 決如主文。

19 本案經檢察官何采蓉提起公訴，檢察官林忠義於原審行認罪協
20 商，由檢察官甲○○到庭執行職務。

21 中 華 民 國 112 年 5 月 17 日

22 刑事第二庭 審判長 法官 何志通

23 法官 黃玉齡

24 法官 葉明松

25 以上正本證明與原本無異。

26 不得上訴。

27 書記官 洪宛渝

28 中 華 民 國 112 年 5 月 17 日