

# 最高法院刑事判決

112年度台非字第68號

上訴人 最高檢察署檢察總長

被告 林○○（人別資料及住所均詳卷）

上列上訴人因被告妨害秩序等罪案件，對於臺灣宜蘭地方法院中華民國112年3月14日第一審確定協商判決（112年度訴字第19號，起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署111年度少連偵字第59號），認為部分違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決關於林○○部分撤銷。

林○○不受理。

## 理 由

一、非常上訴理由稱：「一、按起訴之程式違背規定者，應諭知不受理之判決；判決適用法則不當者，為違背法令；法院受理訴訟或不受理訴訟係不當者，其判決當然為違背法令，刑事訴訟法第303條第1款、第378條、第379條第5款分別定有明文；而少年有觸犯刑罰法令之行為者，由地方法院少年法庭依少年事件處理法處理之，但少年法庭調查結果，認為少年犯最輕本刑為5年以上有期徒刑以上之刑之罪者，應以裁定移送於有管轄權之法院檢察官，為同法第3條第1款、第27條第1項所明定。是以少年犯罪原則上應由少年法庭處理（少年法庭行使先議權），必經少年法庭裁定移送後，受移送之法院檢察官始能偵辦（最高法院71年台上字第5561號、63年台上字第1178號判例、111年度台非字第142號判決意旨參照）。二、查被告林○○（行為時為12歲以上18歲未滿之少年），基於意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴之犯意，先於111年5月3日21時許搭車前往陳瑞晨在○○縣○○市○○路0段000號經營之「齊心汽車美容」店，經由李柏鋈指揮，而與王喬恩持其攜帶之球棒共同砸毀該址店外招牌，而妨害公共秩序及公眾安寧；林○○嗣又基於在公共場所聚集三人以上施強暴脅迫之妨害秩序

犯意，夥同具有犯意聯絡之李柏鋆、李冠霆、羅邦晉等人，於111年5月4日0時21分許駕車前往蔡定燁在○○縣○○鎮○○路0號經營之『水都檳榔攤』，李柏鋆因蔡定燁遲未到場，即指揮羅邦晉倒車撞擊『水都檳榔攤』之鐵捲門，致該鐵捲門凹陷而不堪使用（毀損部分未據告訴），林○○則與李冠霆等人在場助勢，而共同妨害公共秩序及公眾安寧；林○○所為上述犯行，由桃園市政府警察局龍潭分局移送臺灣宜蘭地方檢察署檢察官偵查後提起公訴，業經臺灣宜蘭地方法院以112年度訴字第19號刑事判決判處有期徒刑6月、4月，應執行有期徒刑7月，緩刑2年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定後1年內接受法治教育4場次，已於112年4月19日確定。以上事實有解送人犯報告書、起訴書、刑事判決、刑案資料查註紀錄表在卷可稽。三、被告林○○為上述妨害秩序犯行，依前揭規定本應交由少年法庭行使先議權；惟承辦警局卻逕將本案移送臺灣宜蘭地方檢察署檢察官偵查後提起公訴；原審未察，竟未諭知不受理，反對林○○為實體判決；揆諸上開說明，其判決顯有不適用法則或適用不當之違背法令。四、原判決既經確定且對被告不利，爰依刑事訴訟法第441條、第443條規定聲請提起非常上訴，以資糾正。」等語。

二、本院按判決不適用法則或適用不當者，為違背法令，刑事訴訟法第378條定有明文。又起訴之程序違背規定者，應諭知不受理之判決，同法第303條第1款亦有明文。而對於少年犯罪之刑事追訴及處罰，以依少年事件處理法第27條第1項、第2項移送之案件為限；少年法院（地方法院少年法庭）依調查之結果，認少年觸犯刑罰法律，且犯最輕本刑為5年以上有期徒刑之罪，或事件繫屬後已滿20歲者，應以裁定移送於有管轄權之檢察署檢察官，少年事件處理法第65條第1項、第27條第1項分別定有明文。另檢察官受理一般刑事案件，發現被告於犯罪時未滿18歲者，應移送該管少年法院（地方法院少年法庭），但被告已滿20歲者，不在此限；前

項但書情形，檢察官應適用少年事件處理法第4章（少年刑事案件）之規定進行偵查，認應起訴者，應向少年法院（地方法院少年法庭）提起公訴，少年事件處理法施行細則第7條第1項、第2項亦有明定。故而，被告犯罪時為14歲以上未滿18歲之人，且檢察官受理後仍未滿20歲者，均應由少年法院（地方法院少年法庭）依少年保護事件處理，必於少年法院（地方法院少年法庭）裁定移送後，受移送之檢察署檢察官始得進行偵查，且檢察官認為應起訴者，亦應向少年法院（地方法院少年法庭）提起公訴，始為適法。本件被告林○○係民國00年0月出生，有其個人戶籍資料查詢結果表在卷可查。而被告因於111年5月3日涉犯刑法第150條第2項第1款之加重聚集下手實施強暴罪，以及於同年月4日涉犯同法條第1項之聚集施強暴脅迫在場助勢罪，業經檢察官於111年12月13日起訴，並於112年1月4日繫屬於原審法院，有臺灣宜蘭地方檢察署檢察官111年度少連偵字第59號起訴書，及該署111年12月27日宜檢嘉和111少連偵59字第0000000000號函文上之原審法院收狀戳日期附卷可按。因之，被告為上開觸犯刑罰法律行為時，係14歲以上未滿18歲之少年，且於檢察官偵查時仍未滿20歲，依上開說明，自應先由原審法院少年法庭依少年事件處理法處理。惟檢察官疏未發覺，猶向原審法院提起公訴，檢察官之起訴程序顯然違背規定。乃原審法院未察，仍就被告所犯本件前開2罪，以協商判決（係以宣示判決筆錄代替）分別處有期徒刑6月、4月，均諭知易科罰金之折算標準，復定應執行之刑為有期徒刑7月，及諭知如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日，並宣告緩刑2年及附條件負擔，緩刑期間付保護管束，即有判決適用法則不當之違法。案經確定，且於被告不利，非常上訴意旨執以指摘，洵有理由，應由本院將原判決關於被告部分撤銷，另行諭知不受理，以資糾正與救濟。

據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款、第303條第1款，判決如主文。

|    |   |   |   |   |     |   |   |   |    |   |   |   |   |   |   |   |   |
|----|---|---|---|---|-----|---|---|---|----|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 01 | 中 | 華 | 民 | 國 | 112 | 年 | 8 | 月 | 10 | 日 |   |   |   |   |   |   |   |
| 02 |   |   |   |   | 刑   | 事 | 第 | 三 | 庭  | 審 | 判 | 長 | 法 | 官 | 徐 | 昌 | 錦 |
| 03 |   |   |   |   |     |   |   |   |    | 法 | 官 | 江 | 翠 | 萍 |   |   |   |
| 04 |   |   |   |   |     |   |   |   |    | 法 | 官 | 侯 | 廷 | 昌 |   |   |   |
| 05 |   |   |   |   |     |   |   |   |    | 法 | 官 | 鄧 | 振 | 球 |   |   |   |
| 06 |   |   |   |   |     |   |   |   |    | 法 | 官 | 林 | 海 | 祥 |   |   |   |
| 07 | 本 | 件 | 正 | 本 | 證   | 明 | 與 | 原 | 本  | 無 | 異 |   |   |   |   |   |   |
| 08 |   |   |   |   |     |   |   |   |    |   |   | 書 | 記 | 官 | 朱 | 宮 | 瑩 |
| 09 | 中 | 華 | 民 | 國 | 112 | 年 | 8 | 月 | 14 | 日 |   |   |   |   |   |   |   |