

# 最高法院一一〇年度台非大字第 5557 號裁定

## 【無審判權或行為不罰？】

■ 焦點判決編輯部

【主旨】最高法院 110 年度台上大字第 5557 號裁定認為，我國人民在中華民國領域外（含香港與澳門）違犯刑法第 5 條至第 7 條以外之罪而被起訴，法院應依刑事訴訟法第 303 條第 6 款規定，諭知不受理之判決。

【概念索引】刑事訴訟法／審判權

【關鍵詞】刑法適用法、審判權、不受理判決、訴訟要件

【相關法條】刑事訴訟法第 303 條、刑法第 3 條至第 8 條

【說明】

### 一、爭點與選錄原因

#### （一）爭點說明

本案爭點在於，被告在中華民國領域外違犯刑法第 5 條至第 7 條以外之罪，法院應認為該行為不符合刑法適用範圍之規定屬於實體法範疇，依刑事訴訟法第 301 條第 1 項行為不罰之規定，諭知無罪之判決（無罪說）？抑或是認為受理案件程序為先程序、後實體，經程序審查發現無審判權即不再進入實體審理，應依刑事訴訟法第 303 條第 6 款規定，諭知被告被訴加重詐欺罪嫌部分公訴不受理？

#### （二）選錄原因

刑法第 3 條至第 8 條為我國的「刑法適用法」，也就是決定我國刑罰權適用的人、事、地範圍，不在適用範圍內的行為，在實體法的面向上欠缺可行罰性的前提要件；由於該規定訂於我國刑法中，因此容易讓人忽略我國刑罰權的適用範圍，同時在程序法的面向上，也決定我國刑事法院的審判對象，亦即刑事法院對於我國刑法適用範圍之外的行為，實際上根本不得進行審判。此時法院究竟應諭知無罪判決或不受理判決？由於兩種判決的性質與效果不同，因此有必要進行統一見解。

### 二、相關實務與學說

#### （一）相關實務

最高法院 60 年台非字第 61 號刑事判決：「被告係在外國籍輪船工作，並在國外逃亡，依刑法第十一條前段及第七條之規定，應無適用妨害國家總動員懲罰暫行條例第八條第三款所定罪名論處之餘地，亦即刑事訴訟法第三百零一條第一項被告

之行為不罰。」

最高法院 97 年度台非字第 121 號刑事判決：「則本案係屬本國人民在香港、澳門地區犯刑法第五、六條所列以外之罪，而其最輕本刑非為三年以上有期徒刑，揆諸前開說明，應屬我國刑法不罰之行為，此既屬實體上之規定，自應諭知無罪之實體判決。」

最高法院 83 年度台上字第 326 號刑事判決：「依此所認定上訴人背信之犯罪行為，其犯罪行為地，均為加拿大，而非我國國境內，依刑法第七條、第八條（依卷附外僑居留證記載上訴人國籍為加拿大），為本國刑法之效力所不及，本國法院自無審判權。」

## （二）學說見解

學者指出，由於刑事訴訟法是為實現刑法而由國家立法者制定的追訴程序規定，因此其效力範圍就是刑法的效力範圍，亦即，刑事訴訟法的效力範圍必須參照刑法第 3 條至第 8 條之規定。也因為刑法效力範圍外的犯罪行為根本欠缺處罰可能性與追訴必要性，自然也被刑事訴訟法排除在刑事審判權的範圍之外。學者進一步指出，審判權屬於訴訟要件，其必須存在法院始能作出實體判決，若欠缺則僅能以程序判決消滅訴訟關係，不得就檢察官起訴之犯罪事實作出有罪或無罪判決。在偵查中，檢察官應依刑事訴訟法第 252 條第 7 款作出不起訴處分，審判中，法院則應依刑事訴訟法第 303 條第 6 款作出不受理判決。

## 三、本案見解說明

本號大法庭裁定認為，刑法第 3 條至第 8 條的刑法適用法，具有實體法與程序法的雙重性質。法院審理中若發現被告之行為不符合第 3 條至第 8 條的要件，不僅無我國刑法的適用，也劃歸在我國審判權範圍之外，屬於訴訟障礙事由，也就是欠缺訴訟要件，在此情形不得為實體判決，我國司法機關不得為追訴或審判，此時在審判中法院應依刑事訴訟法第 303 條第 6 款，在判決主文諭知不受理。

### 【選錄】

#### （一）刑法適用法具有實體法與程序法之雙重性質

本件大法庭裁定首先指出刑法第 3 條至第 8 條的刑法適用法，具有實體法與程序法的雙重性質。在實體法的面向上，刑法第 3 條至第 8 條的刑法適用規定決定一個行為是否可以依我國刑法進行處罰，也就是可刑罰性的前提要件，如果依據上開條文，檢察官起訴的犯罪事實根本無我國刑法的適用，則不需再進一步進入構成要件該當、違法性及有責性的審查。另一方面，在程序法的面向上，刑法第 3 條至第 8 條的刑法適用法則，決定我國刑事法院得否就一個行為進行審理判決，也就是法院有無審判權的問題。因此，刑法適用法雖然定於刑法第 3 條至第 8 條，但實際上卻具有「具有實體法與程序法之雙重性質」。向來實務見解僅以刑法第 3 條至第 8 條「不處罰」該行為，推論法院應諭知無罪之實體判決，理由並不充分。

## (二) 訴訟要件與訴訟障礙

如果刑法適用法具有實體法與程序法之雙重性質，那法院應以行為不罰為理由諭知無罪判決，還是應以刑事法院無審判權為理由諭知不受理判決？本件大法庭裁定認為，從法院受理訴訟的基本法則來看，應先審查程序要件是否具備，始能進行實體認定。當檢察官起訴之犯罪事實不在刑法適用範圍內，法院對該犯罪事實根本欠缺審判權，無法繼續進行追訴與審判，屬於訴訟要件欠缺的情形，構成訴訟障礙事由，從而，偵查中檢察官應依刑事訴訟法第 252 條第 7 款為不起訴處分。案件經起訴後，法院應依刑事訴訟法第 303 條第 6 款，諭知不受理判決，而不得為無罪之實體判決。本件大法庭裁定呼應學者前述的看法，也就是以審判權欠缺為理由諭知不受理判決為當。

### 【延伸閱讀】

許澤天，刑法適用法的雙重性質：最高法院 110 年度台上大字第 5557 號刑事裁定，月旦法學教室，331 期，2022 年 12 月，88-109 頁。