

最高法院刑事判決

113年度台非字第24號

上訴人 最高檢察署檢察總長
被告 王祐諭

上列上訴人因被告加重竊盜等罪案件，對於臺灣桃園地方法院中華民國112年1月5日第一審確定判決（111年度審易字第2263號；起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第29207、29217、29683號），認為部分違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、非常上訴理由稱：「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。又裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。但有下列情形之一者，不在此限：四、得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪。前項但書情形，受刑人請求檢察官聲請定應執行刑者，依第51條規定定之，刑法第50條第1項第4款、第2項亦有明文規定。是若有得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪，符合數罪併罰之規定時，須先徵得受刑人之同意，始得定其應執行之刑，屬賦予受刑人選擇權之有利規定。經查，受刑人王祐諭因犯刑法第321條第1項第3款之攜帶兇器竊盜罪，經判處如原判決附表編號所示共計6罪之刑，其中附表編號1至4各判處有期徒刑7月，均屬不得易服社會勞動之罪刑；編號6部分，則判處有期徒刑6月之宣告刑，且未諭知易科罰金之折算標準，而係不得易科罰金但得易服社會勞動之罪，則依刑法第50條第1項但書第4款及第2項規定，未經受刑人請求不得逕定其應執行刑，而原判決未經受刑人之請求，即於判決時逕就被告所犯上開不得易科罰金部分罪刑（即附表編號

01 1、2、3、4、6部分），合併定應執行刑為有期徒刑1年10
02 月，即有適用法則不當之違法。案經確定，且於被告不利，
03 爰依刑事訴訟法第441條、第443條提起非常上訴，以資糾
04 正。」等語。

05 二、本院按：

06 (一)「犯最重本刑為5年以下有期徒刑以下之刑之罪，而受6月以
07 下有期徒刑或拘役之宣告者，得以新臺幣(下同)1千元、2千
08 元或3千元折算1日。但易科罰金，難收矯正之效或難以維持
09 法秩序者，不在此限。依前項規定得易科罰金而未聲請易科
10 罰金者，得以提供社會勞動6小時折算1日，易服社會勞
11 動。」，刑法第41條第1項、第2項定有明文。而刑法第41條
12 之易科罰金折算標準，如判決主文內漏未記載，因被告是否
13 有易科罰金，難收矯正之效，或難以維持秩序之事由，檢察
14 官得對被告之聲請予以准駁，是檢察官及被告均得聲請原法
15 院補充裁判(司法院院字第1356號解釋意旨參照)。

16 再者，刑事訴訟法第483條明定：當事人對於有罪裁判之文
17 義有疑義者，得向諭知該裁判之法院聲明疑義。是以，若檢
18 察官於裁判確定後指揮執行時，發現執行所憑之確定裁判文
19 義有疑義者，得向諭知該主文之法院聲明疑義，資為指揮執
20 行之所憑。

21 (二)查被告王祐諭因加重竊盜等罪案件，經原確定判決論處罪刑
22 確定。原確定判決就被告所犯如其附表(下稱附表)所示共6
23 罪，分別量處附表編號1至6「宣告刑及沒收」欄所示之刑，
24 其中附表編號1至4所示之罪，各處有期徒刑7月；附表編號6
25 所示之攜帶兇器竊盜罪，則處有期徒刑6月。然依原確定判
26 決事實及理由欄之記載，附表編號6所示犯行，係犯刑法第3
27 21條第1項第3款之攜帶兇器竊盜罪，其法定刑為6月以上5年
28 以下有期徒刑（得併科罰金），係屬最重本刑5年以下有期
29 徒刑之罪。至依累犯規定加重其刑，係刑法總則之加重，不
30 影響其最重法定本刑為5年以下有期徒刑。原判決就附表編
31 號6所示犯行所處有期徒刑6月，依刑法第41條第1項、第2項

規定，得易科罰金，倘未聲請易科罰金，得易服社會勞動。
非常上訴意旨指稱：「編號6部分，則判處有期徒刑6月之宣告刑，且未諭知易科罰金之折算標準，而係『不得易科罰金但得易服社會勞動之罪』。」等旨，已有誤會。又原確定判決主文係諭知：被告「犯如附表所示之罪，各處如附表『宣告刑及沒收』欄所示之刑及沒收。」；事實及理由欄二、(七)則記載「爰審酌被告……犯罪之動機、目的……生活狀況等一切情狀，分別量處如附表『宣告刑及沒收』欄所示之刑，並就『不得易科罰金』部分，定其應執行之刑如主文所示，及就得易科罰金部分諭知易科罰金之折算標準。」等語。稽之原確定判決附表編號6「宣告刑及沒收」欄載明「王祐諭攜帶兇器竊盜罪，累犯，處有期徒刑陸月」，並未諭知易科罰金之折算標準，是否係漏未諭知易科罰金折算標準？不無疑問。依前述說明，檢察官及被告如認係漏未諭知，均得聲請補充裁判。而原確定判決所謂「就『不得易科罰金』部分，定其應執行之刑如主文所示」之「不得易科罰金部分」，究係指附表編號1、2、3、4所示之4罪各處有期徒刑7月？或包含附表編號6所示之罪所處有期徒刑6月（未同時諭知如易科罰金之折算標準）？容有不同解釋空間。非常上訴意旨逕認原確定判決定應執行刑之範圍包含附表編號1、2、3、4、6所示之罪所處有期徒刑，並未具體說明其憑以主張之理由，難認有據。是原確定判決諭知定應執行刑之範圍究竟為何？尚有疑義，依前揭說明，應先依前述規定向諭知該裁判之法院聲明疑義，以資明確，並為後續依法處理所憑。非常上訴意旨遽認原確定判決係將附表編號1、2、3、4、6所示之罪所處之刑合併定應執行刑，不免速斷，其因而指摘原確定判決關於所定應執行之有期徒刑部分違法，自非適法有據。

綜上所述，本件非常上訴為無理由，應予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第446條，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

01	刑事第四庭審判長	法官	李錦樑
02		法官	周政達
03		法官	錢建榮
04		法官	林婷立
05		法官	蘇素娥
06	本件正本證明與原本無異		
07		書記官	林君憲
08	中	華	民
	國	113	年
		3	月
			5
			日