最高法院刑事判決

114年度台非字第127號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　蔡軒晉

上列上訴人因被告違反證券投資信託及顧問法案件，對於臺灣新北地方法院中華民國114年4月29日第二審確定判決（114年度金簡上字第2號，聲請簡易判決處刑案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第74064號），認為部分違法，提起非常上訴，本院判決如下：

主　文

原判決及第一審判決關於蔡軒晉所諭知罰金如易服勞役部分撤銷。

蔡軒晉犯非法經營全權委託投資業務罪，所處併科罰金新臺幣壹佰萬元，如易服勞役，以新臺幣叁仟元折算壹日。

理　由

一、非常上訴理由稱：「一、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。次按刑法第42條第3項規定：『易服勞役以新臺幣1千元、2千元或3千元折算1日，但勞役期限不得逾1年』；同條第5項規定：『罰金總額折算逾1年之日數者，以罰金總額與1年之日數比例折算』。依上述規定，必須罰金總額折算逾1年之日數者，始得以罰金總額與1年之內日數比例折算。申言之，科處罰金之判決，必須其所科處罰金之總額依上述3種標準（即1千元、2千元、3千元）折算結果，均逾1年之日數者，始得以罰金總額與1年之日數比例折算（最高法院103年度台上字第1780號判決意旨可資參照）。二、被告蔡軒晉因違反證券投資信託及顧問法，經臺灣新北地方法院以113年度金簡字第186號判決被告犯證券投資信託及顧問法第107條第1款之非法經營全權委託投資業務罪，處有期徒刑5月，併科罰金新臺

幣100萬元，有期徒刑如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日，罰金如易服勞役，以罰金總額與1年之日數比例折算。該案經上訴後，經同院以114年度金簡上字第2號駁回上訴確定。然本案判決所諭知併科罰金100萬元，若依每日1千元及2千元之標準折算易服勞役日數，固超過1年之總日數，然若以每日3千元之標準折算易服勞役日數，則為333日，並未達1年之總日數。從而，確定實體判決就此部分未諭知以每日3千元之標準折算1日，而諭知以罰金總額與1年之日數比例折算，自屬於法有違，揆諸上述規定及說明，前揭實體確定判決有適用法則不當之違背法令。三、案經確定，且對被告不利，爰依刑事訴訟法第441條、第443條提起非常上訴，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。又罰金易服勞役，以新臺幣（下同）1千元、2千元或3千元折算1日，但勞役期限不得逾1年；罰金總額折算逾1年之日數者，以罰金總額與1年之日數比例折算，刑法第42條第3項、第5項前段分別定有明文。再刑法第42條第5項前段係規定罰金總額縱以最高金額3千元折算易服勞役1日，其期限仍逾1年，不能依同條第3項所定折算標準時之辦法，倘所處罰金總額如易服勞役以2千元或3千元折算1日，尚可不逾1年，即無依上開以比例方法折算罰金總額之必要。本件原判決就被告蔡軒晉所犯證券投資信託及顧問法第107條第1款之非法經營全權委託投資業務罪，處有期徒刑5月，併科罰金100萬元，並諭知「罰金如易服勞役，以罰金總額與壹年之日數比例折算」。然該併科罰金100萬元部分，如易服勞役，依3,000元折算1日時，即可不逾1年，無依刑法第42條第5項之比例方法折算罰金總額之必要，原判決此部分罰金易服勞役之諭知，自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此部分違法，為有理由。應由本院將原判決及第一審判決關於科處被告併科罰金100萬元，其所諭知罰金如易服勞

役之折算標準部分撤銷，另行判決如主文第2項所示，以資救濟。至原判決判處被告上開罪刑及緩刑部分，非常上訴意旨未指摘有何違法，自不在本院審判範圍，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款，刑法第42條第3項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　24　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　王敏慧

法　官　莊松泉

法　官　李麗珠

法　官　陳如玲

本件正本證明與原本無異

書記官　游巧筠

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　28　　日