# 最高法院刑事判決

114年度台非字第212號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　馬財生

上列上訴人因被告竊盜案件，對於臺灣高雄地方法院中華民國114年5月22日第一審簡易確定判決（114年度原簡字第24號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第15917、20319號），認為部分違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於攜帶兇器竊盜部分撤銷，由臺灣高雄地方法院依判決前之程序更為審判。

理　由

一、非常上訴理由稱：「一、按判決適用法則不當者，為違背法令，刑事訴訟法第378條定有明文。又第一審法院依被告在偵查中之自白或其他現存之證據，已足認定其犯罪者，得因檢察官之聲請，不經通常審理程序，逕以簡易判決處刑；依簡易判決處刑程序所科之刑以宣告緩刑、得易科罰金或得易服社會勞動之有期徒刑及拘役或罰金為限，刑事訴訟法第449條第1項、第3項分別定有明文。二、經查，本件被告馬財生因竊盜等罪，經原審法院以簡易判決處刑程序分別判處受刑人有期徒刑4月、8月確定。惟原確定判決所宣告之刑，既未宣告緩刑，且依刑法第41條第1項、第2項、第3項規定得易科罰金或易服社會勞動之刑，以受6月以下有期徒刑或拘役之宣告者為限，原判決就攜帶兇器竊盜部分竟宣告處有期徒刑8月，屬不得易科罰金及不得易服社會勞動之刑，揆諸前開說明，原確定判決顯有判決適用法則不當之違法。三、綜上，本案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；而適用簡易判決處刑之案件，所科之刑以宣告緩刑、得易科罰金或得易服社會勞動之有期徒刑及拘役或罰金為限，此觀刑事訴訟法第378條、第449條第3項規定甚明。又依刑法第41條第1項、第3項規定，得易科罰金或易服社會勞動之刑，應以受6月以下有期徒刑或拘役之宣告者為限。經查，本件原確定判決係因檢察官就被告馬財生所犯普通竊盜、攜帶兇器之加重竊盜罪依通常程序起訴，經被告就關於加重竊盜部分自白犯罪，原審法院認宜改以簡易判決處刑，乃不經通常審判程序，逕就被告（共同）攜帶兇器之加重竊盜罪部分，量處有期徒刑8月，有該案卷可稽。然原確定判決此部分既未對被告諭知緩刑，所科之刑亦非刑法第41條第1項、第3項所定得易科罰金或得易服社會勞動之刑，與刑事訴訟法第449條第3項規定依簡易判決處刑程序所處之刑不合，顯有適用法則不當之違誤。案經確定，且於被告不利，非常上訴意旨執以指摘原確定判決此部分違法，為有理由。而為維持被告之審級利益，應由本院將原確定判決關於被告（共同）攜帶兇器竊盜部分撤銷，由原審法院依判決前之程序更為審判，以資救濟併予糾正。

據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款前段、第2項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　18　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　王敏慧

法　官　陳如玲

法　官　游士珺

法　官　莊松泉

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　23　　日