最高法院刑事判決

114年度台非字第214號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　林沐森（原名：林宇煬）

上列上訴人因被告偽造文書等罪案件，對於臺灣臺北地方法院中華民國114年5月29日第一審確定刑事簡易判決（114年度審簡字第380號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵緝字第2480、2484、2485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、本件非常上訴理由稱：「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。再按刑法得易科罰金之罪，以最重本刑為5年以下有期徒刑以下之刑，而受6月以下有期徒刑或拘役之宣告者為限，刑法第41條第1項訂有明文。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：㈠得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。㈡得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪。㈢得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪。㈣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條亦有明文。依上揭規定，若有得易服社會勞動之罪與不得易科罰金及易服社會勞動之罪，符合數罪併罰之規定時，須先徵得受刑人之同意。前開選擇權係專屬受刑人於執行時始得行使之權利，於審判中尚不得行使。則倘法院於審判中逕將刑法第50條第1項但書各罪合併定應執行刑，自屬

判決適用法則不當之違法（最高法院110年度台非字第83號判決、最高法院刑事大法庭111年度台非大字第43號裁定意旨參照）。二、查被告前開所犯洗錢防制法罪嫌部分，經宣告處有期徒刑4月確定，此宣告刑依規定尚不得易科罰金，但屬得易服社會勞動之罪；又前開判決就被告所涉行使偽造準私文書罪部分，另各處有期徒刑3月、3月，均屬得易科罰金之罪，然原裁判法院逕就有期徒刑部分合併定應執行刑為有期徒刑6月，並諭知得易科罰金，將得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪併合處罰，已有判決不適用法令之違誤；復依前揭法條規定及判決先例意旨，前開選擇權既係專屬受刑人於執行時始得行使之權利，法院自不得未先徵得受刑人之同意即就前揭不得易科罰金及得易科罰金之罪於審判中併合處罰，揆諸前揭說明，實有判決適用法則不當之違法。三、案經確定，且有對被告不利事項，應依刑事訴訟法第441條、第443條提起非常上訴，以資糾正。」等語。

二、本院按：

㈠非常上訴，乃對於審判違背法令之確定判決所設之非常救濟程序，以統一法令之適用為主要目的。必原判決不利於被告，經另行判決；或撤銷後由原審法院更為審判者，其效力始及於被告。此與通常上訴程序旨在糾正錯誤之違法判決，使臻合法妥適，其目的係針對個案為救濟者不同。兩者之間應有明確之區隔。其次，刑事訴訟法第441條對於非常上訴係採便宜主義，規定「得」提起，非「應」提起。故是否提起，自應依據非常上訴制度設立之本旨，衡酌人權之保障、判決違法之情形以及訴訟制度之功能等因素，而為正當合理之考量。除與統一適用法令有關，或該判決不利於被告，非予救濟，不足以保障人權者外，倘原判決尚非不利於被告，且不涉及統一適用法令者，即無提起非常上訴之必要性。亦即，縱有在通常程序得上訴於第三審法院之判決違背法令情形，並非均得提起非常上訴。所謂與統一適用法令有關，係指涉及法律見解具有原則上之重要性者而言，即所涉及之法

律問題意義重大而有加以闡釋之必要，或對法之續造功能有重要意義者，始克相當；倘該違背法令情形，尚非不利於被告，且實務上並無爭議者，對於法律見解並無原則上之重要性或爭議，即不屬與統一適用法令有關之範圍，殊無反覆提起非常上訴之必要。檢察總長如予提起，本院自可不予准許。再者，裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。又數罪併罰，有2裁判以上者，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑，刑法第50條第1項前段、第53條定有明文。且鑑於數罪併罰規定未設限制，導致併罰範圍於事後不斷擴大有違法之安定性，為明確數罪併罰適用範圍，並避免不得易科罰金、不得易服社會勞動之罪與得易科罰金、得易服社會勞動之罪合併，造成得易科罰金、得易服社會勞動之罪無法單獨易科罰金、易服社會勞動，乃於刑法第50條第1項但書及第2項明定，對於判決確定前所犯數罪有同條第1項但書各款所列情形者，除受刑人請求檢察官聲請法院合併定執行刑外，不得併合處罰。倘法院於審判中逕將刑法第50條第1項但書各罪合併定應執行刑，自屬判決適用法則不當之違法。此為本院之統一見解，適用時向無爭議。

㈡被告林沐森（原名：林宇煬）因偽造文書等罪，經臺灣臺北地方法院於民國114年5月29日，以114年度審簡字第380號判決論處幫助犯修正前洗錢防制法第14條第1項之洗錢罪刑（處有期徒刑4月，併科罰金新臺幣1萬元，下稱A罪）、共同犯行使偽造私文書罪刑（處有期徒刑3月，下稱B罪）、犯行使偽造準私文書罪刑（處有期徒刑3月，下稱C罪），及為相關沒收之諭知；並就有期徒刑部分合併定應執行刑為有期徒刑6月，及諭知易科罰金之折算標準確定（下稱原判決）。惟原判決關於A罪所處有期徒刑部分，係不得易科罰金之罪，B、C罪部分，則係得易科罰金之罪。依前揭說明，法院於審判中，自不得就被告所犯上開各罪所處之有期徒刑部分併合處罰。原判決逕就被告前述罪刑關於有期徒刑部分合併定應執行刑，即有不適用法則之違法，案經確定，非常

上訴意旨執以指摘，固非無據。然原判決關於B、C罪部分，係各處有期徒刑3月，因B、C罪均係得易科罰金之罪，本得合併定刑，而其執行刑之範圍，依刑法第51條第5款之規定，係在有期徒刑3月至6月（3月加3月）間。亦即，B、C2罪縱以最低度刑合併定其執行刑為有期徒刑3月，與A罪（有期徒刑4月）合併執行即有期徒刑7月（3月加4月）之結果，亦高於原判決所定之有期徒刑6月。則原判決形式上觀之，對被告亦非不利。從而，本件原判決之結果既非不利於被告，且其違背法令情形，欠缺原則上之重要性，亦無爭議，自難謂與統一適用法令有關。依上開說明，應認本件非常上訴為無理由，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　　114　　年　　12　　月　　17　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　朱瑞娟

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　吳冠霆

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡屏

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　23　　日