最高法院刑事判決

114年度台非字第220號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　廖學勝

上列上訴人因被告偽造文書等罪案件，對於臺灣桃園地方法院中華民國114年4月14日第一審確定簡易判決（113年度桃簡字第2089號，聲請簡易判決處刑案號：臺灣桃園地方檢察署113年度偵字第23525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：「一、按判決不適用法則或適用不當者，為違背法令；又判決不載理由或所載理由矛盾者，其判決當然為違背法令，刑事訴訟法第378條、第379條第14款分別定有明及。二、本件被告廖學勝因侵占他人遺失之信用卡後，復基於詐欺取財及行使偽造私文書之犯意，接續以侵占取得之信用卡盜刷簽帳及偽造他人之簽名而消費，經檢察官聲請簡易判決處刑後，由臺灣桃園地方法院以113年度桃簡字第2089號簡易判決處刑書（下稱原判決）為論罪科刑判決確定。嗣原判決於事實及理由欄一之㈠記載：『廖學勝於民國113年3月22日22時許，在桃園市桃園區經國路369號『家樂福』經國店賣場2樓『21風味館』後廚地板，拾獲同事簡振宇稍早遺落之玉山商業銀行卡號0000000000000000號信用卡1張（下稱本案信用卡）後，即意圖為自己不法之所有，基於侵占遺失物之犯行，將之侵占入己。』一之㈡記載：『廖學勝復基於詐欺取財及行使偽造私文書之犯意，自同日22時37分許起至同年4月8日16時26分許止，持本案信用卡，在如

附表所示商店刷卡消費如附表所示金額，並於如附表一編號20、24、41、42、56、57、59所示交易簽帳單上，分別偽造『簡振宇』、『簡智宇』、『簡』等簽名後，交付該商店店員而行使之，使如附表一所示商店店員與玉山商業銀行均誤信廖學勝即為持卡人簡振宇或得簡振宇之授權使用，而同意其刷卡消費，廖學勝即以此方式詐得各該等值刷卡金額之商品，足以生損害於簡振宇、如附表所示商店及玉山商業銀行管理信用卡之正確性。』三、據此，本件原判決認定被告涉犯之事實及論罪，計有事實及理由欄一之㈠侵占信用卡之侵占遺失物罪、一之㈡如附表一編號1至63之詐欺取財罪及編號20、24、41、42、56、57、59之偽造私文書罪。原判決主文亦記載：『廖學勝犯如附表二『罪名、宣告刑及沒收』欄所示之罪，各處如附表二『罪名、宣告刑及沒收』欄所示之刑及沒收。所犯如附表二編號2至57『罪名、宣告刑及沒收』欄所示之罪所處之刑，應執行拘役玖拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。...』。惟附表二編號2之『罪名、宣告刑及沒收』欄所示之罪為：『**廖學勝犯侵占遺失物罪，處罰金參仟元**，易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣壹佰貳拾伍元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。』。然附表二編號2之犯罪事實為：『**聲請簡易判決處刑書犯罪事實欄一㈡及如附表一編號1**』，即對全家便利商店桃園天祥店詐欺取財新臺幣125元之犯行，並未有侵占遺失物之犯行（被告僅有一次侵占他人遺失之信用卡行為，已於附表二編號1為論罪科刑，處罰金參仟元，如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。）；再者判決主文記載：『**所犯如附表二編號2至57『罪名、宣告刑及沒收』欄所示之罪所處之刑，應執行拘役玖拾日**。』，復又漏未將附表二編號2所處之罰金刑（罰金新臺幣參仟元），併予宣告科刑，致原判決事實及理由與主文發生歧異互相矛盾，原判決顯已違背法令。四、案

經確定，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:

㈠、科刑判決書其宣示之主文，與所載之事實及理由必須互相適合，否則即屬理由矛盾，其判決當然為違背法令。惟非常上訴，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。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，且實務上向無爭議者，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。

㈡、本件原判決引用聲請簡易判決處刑書及更正之記載項次後，關於其附表(下稱附表)二編號2即附表一編號1之犯罪事實，其事實及理由欄一㈠之㈡載明被告廖學勝基於詐欺取財…之犯意，於同日22時37分許(即附表一編號1之刷卡時間)…，持本案信用卡，在如附表一編號1所示商店刷卡消費如附表所示金額…，以此方式詐得等值刷卡金額商品…等情，已認

定被告有基於詐欺取財之犯意，為附表一編號1所示在全家便利商店桃園天祥店刷卡消費新臺幣（下同）125元之犯行，並於事實及理由欄二之㈡就被告此部分所為，論以刑法第339條第1項之詐欺取財罪。然原判決就上開犯行，於附表二編號2「罪名、宣告刑及沒收」欄之主文內容，竟記載「廖學勝犯侵占遺失物罪，處罰金3千元，如易服勞役以1千元折算1日」。是原判決就此部分，其主文宣示之罪名，顯與事實及理由有不相適合之判決違背法令。其次，數罪併罰應執行者為拘役與罰金時，因屬不同之刑罰種類，僅能併予執行，依刑法第51條第9款前段規定，不能合併定應執行刑。原判決附表二編號2之罰金刑與附表二編號3至57之拘役刑，為不同刑罰種類，罰金部分依法不得併合處罰，原判決將前揭罰金刑與拘役刑合併定應執行刑部分，亦有適用法則不當之違法。案經確定，非常上訴意旨執以指摘，固非無據。但原判決附表二編號2將罪名部分記載成法定刑為「1萬5千元以下罰金」之侵占遺失物罪，顯較事實及理由欄所載法定刑為「5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金」之詐欺取財罪為輕，尚非不利於被告，而前揭定應執行拘役90日部分，未逾越其中附表二編號3至57所示共55次拘役刑的合併刑期，復在不得逾120日之拘役刑範圍內大幅折減，亦非不利於被告，且原判決前揭違背法令情形，欠缺原則上之重要性，實務上就該違法情形的法律適用向無爭議，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　　24　　日

刑事第六庭審判長法　官　林恆吉

法　官　蔡憲德

法　官　許辰舟

法　官　林柏泓

法　官　林靜芬

本件正本證明與原本無異

書記官　林宜勳

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　26　　日