

# 最高法院刑事判決

114年度台非字第27號

上訴人 最高檢察署檢察總長  
被告 陳柏宇

上列上訴人因被告加重詐欺等罪案件，對於臺灣臺北地方法院中華民國113年7月10日第一審確定判決（113年度訴字第483號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第9276、10262號、113年度少連偵字第110號），認為部分違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決關於陳柏宇定應執行刑部分撤銷。

## 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；審判中之案件，被告尚未獲取關於判決結果之充分資訊，就符合刑法第50條第1項但書情形之數罪，並不得依刑法第50條第2項規定，請求法院定應執行刑，而須待判決確定後，方得以受刑人身分，行使其選擇權，請求檢察官向法院聲請之，最高法院109年度台非字第162號、112年度台非字第3號判決及111年度台非大字第43號裁定意旨可資參照。二、經查，本案被

01 告陳柏宇計犯三人以上共同詐欺取財既遂2罪及三人以上共  
02 同詐欺取財未遂1罪，共計3罪，各判處有期徒刑1年3月、1  
03 年2月、6月。雖均屬不得易科罰金之罪，惟其中判處有期徒  
04 刑1年3月、1年2月部分，屬不得易服社會勞動之罪刑，至於  
05 6月部分則屬得易服社會勞動之罪刑，核依刑法第50條第1項  
06 但書第4款及同條第2項規定，應由受刑人請求檢察官聲請合  
07 併定應執行刑時，法院始得更定其刑。詎原判決法院就上開  
08 3罪，未經受刑人請求檢察官聲請合併定應執行刑，逕就此  
09 上開3罪合併定應執行刑為有期徒刑1年6月，即有判決不適  
10 用法則之違法。三、綜上，原判決既經確定且對被告不利，  
11 爰依刑事訴訟法第441條、第443條規定提起非常上訴，以資  
12 救濟糾正。」等語。

## 13 二、本院按：

14 (一) 判決不適用法則或適用不當者，為違背法令，刑事訴訟法  
15 第378條定有明文。又現行刑法第50條規定之立法目的，  
16 是為了明確數罪併罰適用範圍，避免不得易科罰金或不得  
17 易服社會勞動之罪與得易科罰金或得易服社會勞動之罪合  
18 併，造成得易科罰金或得易服社會勞動之罪，無法單獨易  
19 科罰金或易服社會勞動，罪責失衡，不利於受刑人。從  
20 而，為使受刑人經深思熟慮後，選擇自認最適合的處遇，  
21 賦予其選擇權，以符合其實際受刑利益。倘案件尚在審理  
22 時，因無從認被告已獲取充分資訊，而得有效行使刑法第  
23 50條第2項之選擇權，法院如於審判中逕將刑法第50條第1  
24 項但書各罪合併定應執行刑，自屬判決適用法則不當之違  
25 法。

26 (二) 經查：被告陳柏宇因加重詐欺等罪案件，經臺灣臺北地方  
27 法院於民國113年7月10日以113年度訴字第483號判決（下  
28 稱原判決）有罪，原判決主文第1項諭知被告「犯三人以  
29 上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月；又犯三人以上  
30 共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月；又犯三人以上共  
31 同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑陸月。應執行有期徒刑壹

01 年陸月」。然其中判處有期徒刑1年3月、1年2月部分，均  
02 屬不得易科罰金及不得易服社會勞動之罪刑；而有期徒刑  
03 6月部分則屬不得易科罰金，但得易服社會勞動之罪刑。  
04 依前揭說明，法院於審判中，自不得就被告所犯上開各罪  
05 併合處罰。原判決逕就被告所犯上開3罪之宣告刑有期徒刑  
06 刑部分合併定應執行刑，即有不適用法則之違法。案經確  
07 定，且非必有利於被告。非常上訴意旨執以指摘，為有理由，  
08 應由本院將原判決關於被告定應執行刑部分撤銷，以  
09 資救濟。

10 據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款前段，判決如主  
11 文。

12 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

13 刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

14 法官 楊力進

15 法官 周盈文

16 法官 劉方慈

17 法官 陳德民

18 本件正本證明與原本無異

19 書記官 張齡方

20 中 華 民 國 114 年 3 月 4 日