

# 最高法院刑事判決

114年度台非字第50號

上訴人 最高檢察署檢察總長  
被告 陳彥端

上列上訴人因被告妨害性自主案件，對於臺灣臺北地方法院中華民國113年9月10日第一審確定判決（113年度侵訴字第28號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度調院偵字第950號），認為違法，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，刑事訴訟法第378條定有明文。再按判決確定後，發現該案件之審判係違背法令者，最高檢察署檢察總長得向最高法院提起非常上訴，刑事訴訟法第441條定有明文。末接受緩刑之宣告者，有犯刑法第91條之1所列之罪者，應於緩刑期間付保護管束，刑法第93條第1項亦有明文。而刑法第91條之1所列之罪為犯刑法第221條至227條、第228條、第229條、第230條、第234條、第332條第2項第2款、第348條第2項第1款及其特別法等之罪。二、今被告所犯之罪，依臺灣臺北地方法院審理後認定為刑法第221條強制性交罪，並依法判處被告有期徒刑2年、緩刑5年；依前開說明可知，法院若對被告諭知緩刑，應依刑法第93條第1項、第91條之1第1項等規定，對被告諭知緩刑期間付保護管束之保安處分；惟原審法院卻漏未諭知，亦未說明未付保護管束之理由。此應有判決不適用法則之情形，而其適用法令之違誤，顯然於判決有影響，應屬判決違背法令。三、爰依

01 刑事訴訟法第441條、第443條提起非常上訴，以資糾正。」  
02 等語。

03 二、本院按：

04 (一)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  
05 程序，以統一法令之適用為主要目的。此與通常上訴程序旨  
06 在糾正錯誤之違法判決，使臻合法妥適，目的係針對個案為  
07 救濟者不同。兩者之間，應有明確之區隔。刑事訴訟法第44  
08 1條對於非常上訴係採便宜主義，規定「得」提起，非  
09 「應」提起。故是否提起，自應依據非常上訴制度之本旨，  
10 衡酌人權之保障、判決違法之情形及訴訟制度之功能等因  
11 素，而為正當合理之考量。除與統一適用法令有關；或該判  
12 決不利於被告，非予救濟，不足以保障人權者外，倘原判決  
13 尚非不利於被告，且不涉及統一適用法令，即無提起非常上  
14 訴之必要性。亦即，縱有在通常程序得上訴於第三審之判決  
15 違背法令情形，並非均得提起非常上訴。所謂與統一適用法  
16 令有關，係指涉及法律見解具有原則上之重要性者而言。詳  
17 言之，即所涉及之法律問題意義重大而有加以闡釋之必要，  
18 或對法之續造有重要意義者，始克相當。倘該違背法令情  
19 形，尚非不利於被告，且法律已有明確規定，向無疑義，因  
20 疏失致未遵守者，對於法律見解並無原則上之重要性或爭  
21 議，即不屬與統一適用法令有關之範圍，殊無反覆提起非常  
22 上訴之必要性。基於刑事訴訟法第441條係採便宜主義之法  
23 理，最高檢察署檢察總長既得不予提起，如予提起，本院自  
24 可不予准許。

25 (二)被告陳彥端因妨害性自主案件，經臺灣臺北地方法院以113  
26 年度侵訴字第28號判決判處其犯刑法第221條（第1項）之強  
27 制性交罪，依刑法第59條規定酌減其刑後，處有期徒刑2年  
28 並宣告緩刑5年，然漏未依同法第93條第1項第1款規定，同  
29 時諭知被告應於緩刑期間付保護管束，固屬違法。然對被告  
30 並無不利，且本件法律已有明確規定，向無疑義，僅因疏失  
31 致未遵守，其違法不涉及統一適用法令，依前揭說明，尚無

01 提起非常上訴之必要性。應認本件非常上訴為無理由，予以  
02 駁回。

03 據上論結，應依刑事訴訟法第446條，判決如主文。

04 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

05 刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

06 法官 楊力進

07 法官 周盈文

08 法官 陳德民

09 法官 劉方慈

10 本件正本證明與原本無異

11 書記官 李丹靈

12 中 華 民 國 114 年 4 月 1 日