最高法院刑事判決

115年度台非字第36號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　李俏龍

上列上訴人因被告加重詐欺等罪案件，對臺灣臺南地方法院中華民國114年9月30日第一審確定判決（114年度訴字第1326號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第33165號、114年度偵字第8422、16337號），認為部分違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於李俏龍定應執行刑部分撤銷。

理　由

壹、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。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：…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項但書第4款、第2項亦有明文規定。依上開規定，該請求定應執行刑之選擇權，乃專屬受刑人於執行時始得行使之權利，審判中之被告尚不得行使，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，即有判決不適用法則之違法，有最高法院111年度台非字第43號判決意旨可資參照。二、查被告李俏龍因詐欺等案件，經臺灣臺南地方法院以114年度訴字第1326號判決判處如該判決附表所示之刑，然其中附表編號1、2所示之三人以上共同詐欺取財罪，各處有期徒刑9月、7月，均係不得易服社會勞動之罪，而編號3至8所示之三人以上共同詐欺取財罪，各處有期徒刑6月，則係得易服社會勞動之罪，依前揭

規定，法院於審判中自不得就被告所犯上揭8罪所處之有期徒刑逕行合併定應執行刑，惟原判決逕就此符合刑法第50條第1項但書之8罪合併定應執行有期徒刑1年6月，即有判決不適用法則之違法。三、案經確定，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。

貳、本院之判斷：

一、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。又現行刑法第50條規定之立法目的，是為了明確數罪併罰適用範圍，避免不得易科罰金或不得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併，造成得易科罰金或得易服社會勞動之罪，無法單獨易科罰金或易服社會勞動，罪責失衡，不利於受刑人。從而，為使受刑人經深思熟慮後，選擇自認最適合的處遇，賦予其選擇權，以符合其實際受刑利益。倘案件尚在審理時，因無從認被告已獲取充分資訊，而得有效行使刑法第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。

二、被告李俏龍因加重詐欺等罪案件，經臺灣臺南地方法院於民國114年9月30日以114年度訴字第1326號判決（下稱原判決）有罪，原判決主文諭知被告「李俏龍犯如附表所示之罪，各處如附表所示之刑。應執行有期徒刑壹年陸月。」。而原判決附表編號1、2所示之罪，各經宣告有期徒刑9月、7月，均屬不得易服社會勞動之罪，附表編號3至8所示之6罪，則經宣告有期徒刑6月而均得易服社會勞動。依前揭說明，法院於審判中自不得就被告所犯上開8罪併合處罰。原判決逕就被告所犯上開8罪之宣告刑合併定應執行刑，即有不適用法則之違法。案經確定，且非必有利於被告。非常上訴意旨執以指摘，為有理由，應由本院將原判決關於被告定應執行刑部分撤銷，以資救濟。

據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　劉方慈

法　官　鄭富城

法　官　游士珺

本件正本證明與原本無異

書記官　張齡方

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　14　　日