

最高法院刑事庭具參考價值裁判選輯

※114 年度台上字第 1934 號判決

1. 刑事訴訟法第 370 條第 1 項但書另規定：「但因原審判決適用法條不當而撤銷之者，不在此限。」
2. 是我國刑事訴訟上訴制度雖採「不利益變更禁止原則」以保障被告尋求救濟之權利，但亦重視判決之正確、適當，意即上訴制度之「誤判糾正」功能不能偏廢，而應平衡追求。
3. 本諸上開法理，於僅有被告上訴或僅有為被告之利益而上訴時，所謂「原審判決適用法條不當而撤銷之」應為限縮解釋，限於第二審法院以原審判決：「誤為被告有利之事實認定或法律適用（例如：
 - (1) 原審判決錯誤適用較輕罪名之法條、
 - (2) 所認應成立之罪數有所缺漏、
 - (3) 罪數之論斷有所錯誤、
 - (4) 漏未適用加重其刑之規定、
 - (5) 錯誤適用減輕或免除其刑之規定、
 - (6) 或犯罪事實經第二審法院依法擴張或更正致罪責評價較重於原審判決）」而撤銷者為限。
4. 若第二審法院係以原審判決「誤為被告不利之事實認定或法律適用」而撤銷者，既應更為有利於被告之判決，自不屬刑事訴訟法第 370 條第 1 項但書之情形，第二審法院不能諭知較重於原審判決之刑，此亦為罪刑相當原則之當然解釋。
5. 又檢察官與被告均上訴，倘檢察官係為被告之利益而上訴者，除原審判決有「誤為被告有利之事實認定或法律適用」而屬適用法條不當應予撤銷之情形外，當有不利益變更禁止原則之適用。
6. 縱檢察官係為被告之不利益而上訴者，然倘檢察官之上訴為不合法或無理由，且原審判決亦無「誤為被告有利之事實認定或法律適用」而應撤銷之情形，既不屬刑事訴訟法第 370 條第 1 項但書之情形，第二審法院不能諭知較重於原審判決之刑，並不因檢察官形式上有為被告之不利益上訴，即生實質上剝奪「不利益變更禁止原則」之效果，以符罪刑相當原則。
7. 再者，於數罪之情形，檢察官與被告均上訴，縱檢察官係為被告之不利益而上訴，且檢察官之上訴雖有理由，然檢察官上訴指摘者僅及於部分之罪，其餘之罪則未經檢察官上訴指摘，且就其餘之罪，原審判決亦無「誤為被告有利之事實認定或法律適用」而應撤銷之情形，第二審判決若就其餘之罪竟諭知較重於原審判決之刑，自有違「不利益變更禁止原則」，而屬違法。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！