

## 刑事法判解

## 裁判書誤寫與不利益變更禁止原則

## 臺灣高等法院高雄分院107年度上訴字第204號判決

作者：王子鳴(鳴政大) 更多老師精彩內容請看→



## 【實務選擇題】

甲自海外運輸毒品782公斤，未料於上岸之際即遭逮捕，其運輸之毒品亦全數遭查扣，司法警察並採樣其中419.28公克予以採樣確認為毒品。地方法院判決時，於判決書上誤記扣案毒品為抽樣之重量419.28公克，並判處甲5年10個月有期徒刑。甲不服為自己利益提起上訴；檢察官則未上訴，試問依實務多數見解，下列敘述何者正確？

- (A) 第二審法院依不利益變更禁止原則，不得再為更重之刑。
- (B) 第一審法院得以判決書記載明顯錯誤，直接裁定更正。
- (C) 第二審法院得以判決書記載明顯錯誤，直接裁定更正。
- (D) 第一審法院應有適用刑法第57條不當之違法。

**答案：**D

## 【判決節錄】

本件檢察官起訴書記載為『純質淨重共計782公斤……』，顯然原審對於犯罪事實所憑之證據認定有誤，進而嚴重影響犯罪事實認定之正確性，甚而使主文之諭知因而產生違誤，已非判決有誤寫、誤算，或其他類此之顯然錯誤可言，且已嚴重影響全案情節與判決本旨。乃原審於本案移審後，依職權裁定更正原判決全部有關前開毒品重量之錯誤，且顯已變更主文之內容，其更正自不發生效力。

法院對有罪之被告科刑，應符合罪刑相當之原則，刑法第57條明定科刑時應審酌之一切情狀，尤應注意該條所列各款事項，以為科刑輕重之標準，即在實現此一原則，且此項原則於刑事訴訟法第370條第1項所定不利益變更禁止情形，亦應有其適用。是以，由被告上訴或為被告利益上訴第二審之案件，如第二審認定之犯罪情節較第一審認定者為重，縱第二審適用之法條與第一審相同，亦即自形

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

式上觀之，二者並無差異，然實質上其法條所含刑罰輕重之程度，即有不同，則第二審撤銷第一審判決，改判論知較重於第一審判決之刑度，自屬合法。

### 【學說速覽】

#### 一、判決書明顯誤寫或誤算

依刑事訴訟法第52條、226條，法官所製作之裁判書為「原本」，書記官於接受原本後，應製作「正本」送達於應受送達人。

大法官釋字第43號意旨指出，顯係文字誤寫，而不影響全案情節與判決本旨，由原審法院依聲請或本職權以裁定更正。

#### 二、不利益變更

實務多數見解認為，刑法第57條、59條量刑之適用，如有不當，亦屬於刑事訴訟法第370條第1項但書所稱：「但因原審判決適用法條不當而撤銷之者，不在此限。」（如最高法院29年度上字第5380號判例等）。僅有少數實務認為量刑之當與不當，為主觀認定，未家尊重，將使不利益變更禁止原則之精神減損無遺（最高法院93年度台上字第2578號判決）

學理指出，刑事訴訟法第370條第1項但書，就理論而言，此種排除主要係指原審論罪部分適用法條不當者；若係單純之量刑法條，不應阻止此項原則之適用。是以，此項原則的實際運用結果，可謂效用大減。

### 【關鍵字】

明顯錯誤、不利益變更

### 【相關法條】

刑事訴訟法第370條

### 【參考文獻】

· 林鈺雄，《刑事訴訟法（下）》，新學林，2017年9月，8版，頁399-407。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！