臺灣基隆地方法院刑事裁定

115年度聲更二字第3號

聲　請　人　臺灣基隆地方檢察署檢察官

受　刑　人　余星旺

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列聲請人因受刑人數罪併罰有二裁判以上，聲請定其應執行之刑（114年度執聲字第288號），原經本院以114年度聲字第462號裁定，受刑人不服提起抗告，經臺灣高等法院以114年抗字第2289號裁定撤銷發回，由本院續以114年度聲更一字第5號裁定後，受刑人仍不服，再提起抗告，由臺灣高等法院再以115年抗字第500號裁定撤銷發回，本院更裁如下：

主　文

余星旺所犯如附件一覽表所示之罪所處之刑，應執行有期徒刑壹拾玖年。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人余星旺因詐欺等案件，先後經判決確定如附表，依刑法第53條及第51條第5款規定，定其應執行之刑，爰依刑事訴訟法第477條第1項聲請裁定等語。

二、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：一、得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。二、得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪。三、得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪。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條定有明文；次按數罪併罰，有二裁判以上者，依第51條之規定，定其應執行之刑，而宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期，但不得逾30年，刑法第53條、第51條第5 款亦分別定有明文；又依刑法第51條第5款至第7款之規定，定其應執行之刑者，由該案犯

罪事實最後判決之法院對應之檢察署檢察官，備具繕本，聲請該法院裁定之，刑事訴訟法第477條第1項前段規定甚明。

三、查受刑人余星旺犯如附件一覽表所示各罪，分別經本院、臺灣高等法院、臺灣士林地方法院判處如附件一覽表所示之刑確定，有各該案裁判書及臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可稽；其中有得易科罰金之罪（附表編號1、2、4、9）與不得易科罰金之罪（附表編號3【聲請書誤繕為得易科罰金之罪】、5至8、10），茲檢察官依受刑人聲請就附表所示各罪定其應執行之刑，有該受刑人於民國114年5月26日所具之請求檢察官聲請定應執行刑聲請狀1 紙（見執聲卷第3頁）在卷足憑。本件受刑人所犯如附件一覽表所示各罪，均係於本院112年度基簡字第945號判決確定（112年12月4日）前所犯；而本件最後事實審法院係受刑人所犯附表編號10所示之罪之案件，經本院於114年2月21日判決，114年3月19日確定，是以聲請人以本院為上開案件之犯罪事實最後判決法院，聲請定其應執行之刑，洵屬有據。

四、按行為人所犯為數罪併罰，其中之一罪雖得易科罰金，但因與不得易科之他罪合併處罰之結果，於定執行刑時，祇須將各罪之刑合併裁量，不得易科罰金合併執行（司法院大法官會議釋字第144號、第679號解釋意旨參照）；是併合處罰結果而不得易科罰金時，原可易科部分所處之刑，自亦無庸為易科折算標準之記載。因之，受刑人所犯如附表編號1、2、4、9所示之罪雖得易科罰金，但因與不得易科之如附表編號3、5至8、10所示之罪合併處罰之結果，本院於定執行刑時，自無庸諭知易科罰金。另刑事訴訟法第370條第2項、第3項，已針對第二審上訴案件之定應執行刑，明定有不利益變更禁止原則之適用；而分屬不同案件之數罪併罰有應更定執行刑之情形，倘數罪之刑，曾經定應執行刑，再與其他裁判宣告之刑定應執行刑時，在法理上亦同受此原則之拘束。亦即，另定之執行刑，其裁量所定之刑期，不得較重於前定之執行刑加計後裁判宣告之刑或所定執行刑之總和。而法院

於裁量另定應執行之刑時，祇須在不逸脫上開範圍內為衡酌，而無全然喪失權衡意義或其裁量行使顯然有違比例原則之裁量權濫用之例外情形，並不悖於定應執行刑之恤刑目的者，即無違裁量權之內部性界限（最高法院103年9月2日103年度第14次刑事庭會議決議、104年度台抗字第410號、110年度台抗大字第489號、110年度台抗字第1844號裁定意旨參照）。是本件定應執行刑除不得逾越刑法第51條第5款及但書所定法律之外部界限（有期徒刑30年），亦應受內部界限之拘束，即不得重於附表所示各罪曾定應執行刑及其他各罪宣告刑之總和（有期徒刑23年7月）。

五、又按數罪併罰之定應執行刑，目的在將各罪及其宣告刑合併斟酌，進行充分而不過度之之評價，係出於刑罰經濟與責罰相當之考量，並非予以犯罪行為人或受刑人不當之利益，為一種特別的量刑過程，相較於刑法第57條所定科刑時應審酌之事項，係對一般犯罪行為之裁量，為定應執行刑之宣告，乃對犯罪行為人本身及所犯各罪之總檢視，除應考量行為人所犯數罪反應出之人格特性，並應權衡審酌行為人之責任與整體刑法目的及相關刑事政策，在量刑權之法律拘束性原則下，依刑法第51條第5款之規定，採限制加重原則，授權法官綜合斟酌被告犯罪行為之不法與罪責程度、各罪彼此間之關聯性（例如數罪犯罪時間、空間、各行為所侵害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應等）、數罪所反應被告人格特性與傾向、對被告施以矯正之必要性等，妥適裁量最終具體應實現之刑罰，以符罪責相當之要求。是法院就應併合處罰之數個有期徒刑宣告定其應執行刑時，不僅應遵守法律所定以宣告各刑中之最長期為下限，各刑合併之刑期為上限，但最長不得逾30年（拘役不得逾120日）之外部界限，並應受法秩序理念規範之比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原則等自由裁量權之內部抽象價值要求界限之支配（即內部界限），以使輕重得宜，罰當其責，俾符合法律授與裁量權之目的，以區別數罪併罰與單純

數罪之不同，兼顧刑罰衡平原則（最高法院110年度台抗大字第489號及110年度台抗字第489號裁定、100年度台上字第21號、100年度台抗字第440號、105年度台抗字第715號裁判意旨參照）。又執行刑之酌定，審酌各罪間之關係時，宜綜合考量數罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度，各罪間之獨立程度較高者，及行為人所犯數罪係侵害不可替代性或不可回復性之個人法益者，法院宜酌定較高之執行刑，但仍宜注意維持輕重罪間刑罰體系之平衡（107年8月7日司法院院台廳刑一字第1070021860號函訂定並自即日生效之「刑事案件量刑及定執行刑參考要點」第22至25點規定可參）。至個別犯罪之犯罪情節或對於社會之影響、行為人之品性、智識、生活狀況或前科情形等，除前述用以判斷各個犯罪之犯罪類型、法益侵害種類、犯罪行為態樣、手段、動機是否相同、相似，以避免責任非難過度重複者外，乃個別犯罪量處刑罰時已斟酌過之因素（刑法第57條），要非定應執行刑時應再行審酌（最高法院105年度台抗字第626號裁定意旨參照）。

六、又定應執行刑，不僅攸關國家刑罰權之行使，於受刑人之權益亦有重大影響，除顯無必要或有急迫情形外，法院於裁定前，允宜予受刑人以言詞、書面或其他適當方式陳述意見之機會，程序保障更加周全（最高法院110年度台抗大字第489號刑事裁定意旨參照）。本院經函詢受刑人後，受刑人表示「有意見（尚有另案台中詐欺指揮書尚未收到）」（見本院聲更二卷第83頁之「陳述意見狀」）；然本件聲請既合乎法律規定，本院自當裁量，並無定要等待受刑人另案判決結果之必要；且如另案亦符合與本件聲請合併定應執行刑之要件，地檢署執行檢察官自會再次聲請；遑論在我國目前實務運作下，定刑次數越多，越有利於受刑人，因每次定刑，均會再受前一次定刑後內部界限之侷限。是本件受刑人已享受多次定刑「折扣」之利益，且每次定刑「打折」之成數極高（例如附件一覽表編號3、7、8，各罪宣告刑總和已達5、60

年，外部界限為30年，僅定應執行4至5年）。本院爰依受刑人犯罪時間之間隔（近，介於110年12月至112年6月間，集中於111年間，幾乎受刑人未在監所期間，均在從事犯罪，113年後，非遭羈押即是在監執行，始無再犯罪紀錄，此有受刑人之法院在監在押簡列表1份可資比照）、前科累累、作惡多端、且犯罪行為態樣多樣（施用第二級毒品3罪、販賣第二級毒品34罪、轉讓偽藥1罪、妨害秩序1罪、詐欺24罪）、罪質相同（均為侵害社會法益犯罪）、侵害法益之專屬性或同一性、行為次數（多達63次）、責任非難重複之程度低、加重、減輕效益及整體犯罪之非難評價，綜合評斷其應受矯治之程度，並兼衡責罰相當與刑罰經濟原則，於不逾越上述內、外部界限之範圍內，爰裁定如主文所示。

七、依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第53條、第51條第5 款，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　25　　日

刑事第三庭法　官　李辛茹

以上正本證明與原本無異。

對於本件裁定如有不服，應於收受送達後10日內，向本院提出抗告書狀，敘述抗告之理由，抗告於臺灣高等法院

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　29　　日

書記官　陳禹璇

附件（受刑人余星旺定應執行之刑案件一覽表）