

臺灣新竹地方法院刑事裁定

115年度聲字第713號

聲請人 臺灣新竹地方法院檢察署檢察官

受刑人 林建國

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（115年度執聲字第572號），本院裁定如下：

主 文

林建國所犯如附表編號1至3所示之罪，應執行有期徒刑柒月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
其餘聲請駁回。

理 由

- 一、聲請意旨略以：受刑人林建國因違反毒品危害防制條例案件，先後經判決確定如附表（聲請書附表誤載之處，業經本院更正，詳如附表所示），應依刑法第53條及第51條第5款，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。數罪併罰，有2裁判以上者，依第51條之規定，定其應執行之刑。數罪併罰，分別宣告其罪之刑，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50條第1項前段、第53條、第51條第5款分別定有明文。
- 三、又法律上屬於自由裁量事項，尚非概無法律性之拘束，在法律上有其外部界限及內部界限。前者法律之具體規定，使法院得以具體選擇為適當裁判，此為自由裁量之外部界限。後者法院為自由裁量時，應考量法律之目的，法院秩序之理念所在，此為自由裁量之內部界限。法院為裁判時，2者均不得有所逾越。在數罪併罰而有2裁判以上，應定其應執行刑

之案件，法院所為刑之酌定，固屬自由裁量事項，然對於法律之內、外部界限，仍均應受其拘束；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之刑，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，倘一裁判宣告數罪之刑，曾經定其執行刑，再與其他裁判宣告之刑定其執行刑時，在法理上亦應同受此原則之拘束。基此，數罪併罰，應依分別宣告其罪之刑為基礎，定其應執行刑，此觀刑法第51條規定自明，故一裁判宣告數罪之刑，雖曾經定其執行刑，但如再與其他裁判宣告之刑定其執行刑時，前定之執行刑當然失效，仍應以其各罪宣告之刑為基礎，定其執行刑，不得以前之執行刑為基礎，以與後裁判宣告之刑，定其執行刑；然上開更定之應執行刑，不應比前定之應執行刑加計其他裁判所處刑期後為重，否則即與法律秩序理念及法律目的之內部界限有違，難認適法。

四、經查：

受刑人因如附表編號1至3所示之罪，先後經判處如附表所示之刑確定，有法院前案紀錄表及各該判決書各1份在卷可稽。本院為上開案件犯罪事實最後判決之法院，茲檢察官聲請定其應執行之刑，本院審核如附表編號1至3所示之罪，其犯罪行為時均係於附表編號1、2所示判決確定日期（民國114年5月21日）前為之，核與首揭規定並無不合，認檢察官聲請為正當，應予准許。又雖受刑人所犯如附表編號1、2所示之罪，曾經本院以113年度原簡字第82號判決應執行有期徒刑5月，然依前揭說明，前定之執行刑當然失效，本院應以其各罪宣告刑為基礎，定其執行刑。且本院定應執行刑，除不得逾越刑法第51條第5款所定法律之外部界限，即不得重於附表編號1至3所示罪刑之總和有期徒刑9月外；亦應受內部界限之拘束，即不得重於上開判決就如附表編號1、2所示之罪所定應執行有期徒刑5月及如附表編號3所示之罪刑有期徒刑3月之總和有期徒刑8月。爰依前開說明，本於罪責相當之要求，在上開內、外部性界限範圍內，綜合斟酌受刑人

01 犯罪行為之不法與罪責程度，及對其施以矯正之必要性，定
02 如主文所示之應執行刑，並諭知易科罰金折算標準。又本院
03 已依刑事訴訟法第477條第3項規定，函請受刑人就本件定應
04 執行刑表示意見，給予受刑人陳述意見之機會，附此敘明。

05 五、未按：

06 (一)刑法第50條第1項前段規定：「裁判確定前犯數罪者，併
07 合處罰之」、第53條規定：「數罪併罰，有二裁判以上
08 者，依第五十一條規定，定其應執行之刑」，是須以裁定
09 定其應執行之刑者，當以裁判確定前所犯者為前提。但於
10 被告一再犯罪，經受諸多科刑判決確定之情形，上揭所謂
11 裁判確定，乃指首先確定之科刑判決而言，亦即以該首先
12 判刑確定之日作為基準，凡在該日期之前所犯之各罪，應
13 依刑法第51條各款規定，定其應執行之刑；在該日期之後
14 所犯者，則無與之前所犯者合併定執行刑之餘地。故於被
15 告一再犯罪，經受諸多科刑判決確定之情形，應先將最先
16 判決確定之一案找出，將該首先判刑確定之日作為基準，
17 再將其他各案內犯罪日期在基準日前之各罪，依刑法第51
18 條各款規定，彙為一案以裁定定其應執行刑；惟在該日期
19 之後之數罪，其另符合數罪併罰者，仍依前述法則處理；
20 併合處罰既有上揭基準可循，自無許任意因此擇其中之數
21 罪，無視各該基準日，合併定其應執行之刑。

22 (二)又所謂裁判確定，係指裁判「已不得聲明不服」之情形，
23 亦即對於裁判得為聲明不服之期間過後，相關有請求救濟
24 權之人尚未聲明不服，裁判即告確定。對於裁判之上訴或
25 抗告，其上訴或抗告（指非經宣示）期間自送達判決或裁
26 定後起算，至於期間之計算，依民法之規定，刑事訴訟法
27 第349條前段、第406條前段、第65條分別定有明文。法
28 令、審判或法律行為所定之期日及期間，除有特別訂定
29 外，其計算依民法總則編第五章「期日及期間」之規定；
30 以時定期間者，即時起算，以日、星期、月或年定期間
31 者，其始日不算入；以日、星期、月或年定期間者，以期

間末日之終止，為期間之終止，民法第119條、第120條第1項、第2項、第121條規定亦可參照。準此，以判決為例，關於判決確定日之計算，係以送達開始起算上訴期間，並從判決送達之翌日起算進行，計算20日。其上訴期間之終止日，即上訴期間之「屆滿日」（即送達翌日起算至第20天〈末日〉24時整），於「屆滿日」之後判決已經不能聲明不服，即告確定，而為裁判之「確定日」。從而，上訴期間「屆滿日」與「確定日」概念並不相同（最高法院112年度台抗字第522號裁定意旨參照）。

(三)查，受刑人經本院以113年度原簡字第82號判決處有期徒刑3月、3月，應執行有期徒刑5月（即附表編號1、2所示之罪），該案判決正本分別於114年4月22日、114年4月17日、114年4月28日送達檢察官、受刑人(住所、居所)，業經本院依職權調取該案卷宗核閱無訛，並有送達證書影本3紙在卷可稽，則檢察官與受刑人(住所、居所)之上訴期間應分別自判決送達之翌日即114年4月23日、114年4月18日、114年4月29日起算20日，檢察官之上訴期間應至114年5月13日(星期二)屆滿，受刑人(住所)之上訴期間應至114年5月13日(星期二)屆滿(因受刑人住所送達處所係位於花蓮縣，依法院訴訟當事人在途期間標準第2條規定，其向本院所為訴訟行為須扣除在途期間5日)，受刑人(居所)之上訴期間應至114年5月20日(星期五)屆滿(因受刑人居所送達處所係位於新竹市，依法院訴訟當事人在途期間標準第2條規定，其向本院所為訴訟行為須扣除在途期間2日)，該二日均非星期日、紀念日或其他休息日，復因當事人均未上訴，應以114年5月21日為判決確定之日，且為114年5月21日之凌晨0時起即告確定。據此，受刑人所犯如附表編號4所示之罪犯罪時間為114年5月21日晚上7時46分許為警採尿時起回溯96小時內之某時許，並非在附表編號1、2所示之罪確定前，是聲請人就受刑人所犯如附表編號4所示之罪部分於本件併聲請定其應執行之刑，自有未

01 合，應予駁回。

02 六、依刑事訴訟法第220條、第477條第1項，刑法第53條、第51

03 條第5款、第41條第1項前段、第8項，裁定如主文。

04 中 華 民 國 115 年 7 月 30 日

05 刑事第一庭 法 官 郭哲宏

06 以上正本證明與原本無異。

07 如不服本裁定，應於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀。

08 中 華 民 國 115 年 7 月 30 日

09 書記官 戴筑芸

10 （附表）