

臺灣高等法院刑事裁定

109年度聲更一字第10號

聲請人 臺灣高等檢察署檢察官

受刑人 謝翔宇（原名謝耀樟）

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（聲請案號：臺灣高等檢察署109年度執聲字第498號），本院裁定後經最高法院撤銷發回，本院更為裁定如下：

主 文

謝翔宇犯如附表編號1、2所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑捌月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日；又犯如附表編號3、4、5所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑貳年參月。

理 由

一、聲請意旨略以：上列受刑人謝翔宇因偽造文書等數罪，先後經判決確定如附表（聲請書附表編號4、5所示偵查案號、編號5所示犯罪日期，應予更正如本裁定附表所示），應依刑法第53條、第51條第5款之規定（聲請書誤載刑法第50條第1項但書、第2項，應予更正），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、按刑法第2條第1項規定：「行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律」。查本件受刑人行為後，刑法第50條關於合併處罰之規定業經修正，並由總統於民國102年1月23日以總統華總一義字第10200012451號令公布，於同年1月25日施行，修正前刑法第50條之規定為「裁判確定前犯數罪者，併合處罰之」，修正後則改為「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」，經比較新舊法結果，修正後刑法第50條之規定使行為人取得易科罰金之利益，參諸法院裁定應執行刑時，未必減免受刑人之刑期，而修正前刑法第50條剝奪受刑人原得選擇易刑處分之利益，自屬不利於受刑人，是應適用新法之規定，判斷得否定其應執行刑。次按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之，但得易科罰金與不得易科罰金之罪，不在此限；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；數罪併罰，有二裁判以上，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項但書第1款、第2項、第53條及第51條第5款定有明文。準此，如受刑人所犯之數罪中有原得易科罰金之罪者，因與他罪合併定執行刑，於裁判前所犯數罪兼有得易科罰金、不得易科罰金之罪混合時，應繫乎受刑人之請求與否，而非不問被告之利益與意願，一律併合處罰之。

三、再按法律上屬於裁量之事項，有其外部性界限及內部性界限，並非概無拘束，依據法律之具體規定，法院應在其範圍選擇為適當之裁判者，為外部性界限；而法院為裁判時，應考量法律之目的，及法律秩序之理念所在者，為內部性界限；法院為裁判時，二者均不得有所踰越。在數罪併罰，有二裁判以上，定其應執行之刑時，固屬於法院裁量之事項，然仍應受前揭外部性界限及內部性界限之拘束（最高法院94年度台非字第233號判決意旨參照）；而刑事訴訟法第370條第2項規定：「前項所稱刑，指宣告刑及數罪併罰所定應執行之刑」，已針對第二審上訴案件之定應執行之刑，明定有不利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

01 告之刑定其執行刑時，在法理上亦應同受此原則之拘束，亦
02 即另定之執行刑，其裁量所定之刑期，不得較重於前定之執
03 行刑加計後裁判宣告之刑之總和（最高法院103年度第14次
04 刑事庭會議決議參照）。

05 四、經查，受刑人因偽造文書等案件，經法院先後判處如附表所
06 示之刑，均確定在案，有各刑事判決書、本院被告前案紀錄
07 表附卷可稽。又受刑人所犯如附表編號1、2所示之罪係得易
08 科罰金之罪，如附表編號3、4、5所示之罪係不得易科罰金
09 之罪，核屬修正後刑法第50條但書第1項第1款情形，依同條
10 第2項規定，須經受刑人請求檢察官聲請定其應執行刑者，
11 始得全部依第51條規定合併定其應執行之刑。茲本件受刑人
12 並不同意就附表編號1至5所示各罪聲請定其應執行刑，有受
13 刑人親自簽名捺印之臺灣桃園地方檢察署依102年1月23日修
14 正之刑法第50條調查受刑人是否聲請定應執行刑調查表影本
15 附卷可稽（本院109年度聲字第1267號卷第4頁），是就附表
16 所示各罪，不得逕行併合處罰，自應就得易科罰金之各罪與
17 不得易科罰金之各罪，分別以觀；又附表編號1、2所示得易
18 科罰金之罪與附表編號3、4、5所示不得易科罰金之罪，不
19 論依修正前、後之規定，檢察官均得依職權向法院聲請定應
20 執行之刑，是此部分並無新舊法比較問題，逕依一般法律適
21 用原則適用裁判時法即為已足。本件受刑人所犯附表編號
22 1、2所示之罪，經法院先後判決如各該編號所示之刑，均確
23 定在案，且附表編號2所示之罪，其犯罪時間在附表編號1所
24 示之罪判決確定日前所犯，而本院為最後事實審法院等情，
25 有各刑事判決書、本院被告前案紀錄表附卷可稽；所犯如附
26 表編號3、4、5所示之罪，經法院先後判決如各該編號所示
27 之刑（其中編號4、5所示之罪，前經本院107年度上訴字第2
28 262號判決應執行有期徒刑1年4月，上訴後由最高法院108年
29 度台上字第2322號判決駁回上訴），均確定在案，且附表編
30 號3所示之罪，其犯罪時間在附表編號4、5所示之罪判決確
31 定日前所犯，而本院為最後事實審法院等情，亦有各刑事判

01 決書、本院被告前案紀錄表附卷可稽。茲檢察官分別就附表
02 編號1、2所示得易科罰金之罪與附表編號3、4、5所示不易
03 科罰金之罪，以本院為犯罪事實最後裁判之法院，向本院聲
04 請定其應執行之刑，本院審核認聲請為正當，爰於上述裁量
05 之界線範圍，分別定其應執行刑如主文所示，並就附表編號
06 1、2所示得易科罰金之罪部分，諭知易科罰金之折算標準。

07 五、末按數罪併罰之案件，其各罪判決均係宣告刑，並非執行
08 刑，縱令各案中一部分犯罪之宣告刑在形式上已經執行，仍
09 應依法聲請犯罪事實最後判決之法院裁定，然後再依所裁定
10 之執行刑，換發指揮書併合執行，其前已執行之有期徒刑部
11 分，僅應予扣除而不能認為已執行完畢，在所裁定之執行刑
12 尚未執行完畢前，各案之宣告刑不發生執行完畢之問題（最
13 高法院90年度台非字第340號、95年度台非字第320號判決意
14 旨參照）。本件受刑人所犯如附表編號1所示之罪，雖已執
15 行在案，然與附表編號2所示之罪既合於數罪併罰要件，依
16 前揭說明，仍應就各罪所處之刑合併定應執行之刑，至附表
17 編號1所示之罪已執行之有期徒刑，僅係就所定應執行刑執
18 行時之折抵問題，附此敘明。

19 據上論斷，應依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第2條第1項但
20 書、第53條、第51條第5款、第41條第1項前段、第8 項，裁定如
21 主文。

22 中 華 民 國 109 年 6 月 18 日

23 刑事第二十二庭審判長法官 洪于智

24 法官 陳銘璦

25 法官 汪怡君

26 以上正本證明與原本無異。

27 如不服本裁定，應於收受送達後五日內向本院提出抗告狀。

28 書記官 賴怡孜

29 中 華 民 國 109 年 6 月 19 日

附表：（臺灣桃園地方檢察署，下稱桃園地檢）

編號		1	2	（以下空白）
罪名		不能安全駕駛致交通危險罪	偽造文書	
宣告刑		有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日。	有期徒刑6月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日。	
犯罪日期		103年6月27日	100年10月26日	
偵查機關年度案號		桃園地檢103年度偵字第14956號	桃園地檢104年度偵字第11486號	
最後事實 實審	法院	臺灣桃園地方法院	臺灣高等法院	
	案號	103年度桃簡字第1339號	107年度上訴字第478號	
	判決日期	103年12月9日	107年12月25日	
確定判決	法院	臺灣桃園地方法院	最高法院	
	案號	103年度桃簡字第1339號	108年度台上字第4083號	
	確定日期	103年12月29日	108年12月12日	
備註		桃園地檢104年度執字第1724號（已執行在案）	桃園地檢109年度執字第912號	

編號		3	4	5
罪名		詐欺取財	偽造文書	偽造文書
宣告刑		有期徒刑1年	有期徒刑8月	有期徒刑10月
犯罪日期		100年9月16日至100年11月7日	101年3月22日至101年4月12日	101年3月29日至101年7月7日
偵查機關年度案號		桃園地檢104年度偵字第11486號	桃園地檢102偵緝字第1483號、104年度偵字第3606號	桃園地檢102偵緝字第1483號、104年度偵字第3606號
最後事實審	法院	臺灣高等法院	臺灣高等法院	臺灣高等法院
	案號	107年度上訴字第478號	107年度上訴字第2262號	107年度上訴字第2262號
	判決日期	107年12月25日	108年5月16日	108年5月16日
確定判決	法院	最高法院	最高法院	最高法院
	案號	108年度台上字第4083號	108年度台上字第2322號	108年度台上字第2322號
	確定日期	108年12月12日	108年7月10日	108年7月10日
備註		桃園地檢109年度執字第911號	桃園地檢108年度執字第11262號	桃園地檢108年度執字第11262號
			編號4、5部分，前經本院107年度上訴字第2262號判決應執行有期徒刑1年4月確定。	