

臺灣高等法院刑事裁定

113年度聲字第2727號

聲請人 臺灣高等檢察署檢察官

受刑人 趙國慶

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：113年度執聲字第1902號），本院裁定如下：

主 文

趙國慶所犯如附表所示之罪，應執行有期徒刑柒年。

理 由

一、聲請意旨略以：受刑人趙國慶（下稱受刑人）因詐欺等數罪，先後經判決確定如附表（檢察官聲請書附表誤載、漏載部分，經本院更正、補充如本裁定之附表所示），應依刑法第53條、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項之規定聲請定應執行之刑等語。

二、按數罪併罰，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；數罪併罰，有二裁判以上者，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑，刑法第51條第5款、第53條分別定有明文。次按依刑法第53條應依刑法第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之檢察官，聲請該法院裁定之，刑事訴訟法第477條第1項亦有明文。其所謂「該案犯罪事實最後判決之法院」，固包括數罪中最後審理犯罪事實並從實體上諭知判決之第一審或第二審法院，不及於第三審之法律審及因不合法而駁回上訴之程序判決，或未及判決即撤回上訴者，亦包括「最後審理科刑事實並諭知實體判決之法院」。蓋修正後刑事訴訟法第348條規定之修法意旨係尊重當事人在訴訟進行之處分權，減輕上訴審之負擔，法院得僅於當事人設定之上訴攻防範圍予以審理，而於

01 上訴審改採罪、刑分離審判原則，但於第一審判決後，倘當
02 事人明示僅就量刑部分上訴，第二審法院仍應以第一審認定
03 之犯罪事實為量刑妥適與否之審查，並為實體判決，且法院
04 對被告為具體科刑時，關於被告有無刑罰加重、減輕或免除
05 法定刑之具體事由，刑法第57條各款所列屬有關行為屬性事
06 由（動機、目的、所受刺激、手段、與被害人之關係、違反
07 義務之程度、所生之危險或損害）及行為人屬性事由（生活
08 狀況、品行、智識程度、犯罪後之態度）暨其他影響量刑之
09 因素，俱屬法院對被告科刑時應予調查、辯論及審酌之事項
10 及範圍，因此第二審法院關於「刑」之審判範圍，尚非僅限
11 與犯罪事實無關之一般個人情狀事由，仍包括與犯罪構成要
12 件事實攸關及其他有特殊犯罪情狀而依法予以加重、減輕或
13 免除其刑處遇等科刑事由之判斷，依此所為實體判決，自宜
14 為相同解釋，否則，在當事人明示僅就刑之一部上訴時，倘
15 第一審判決之量刑業經第二審法院撤銷改判確定後，於檢察
16 官聲請定應執行刑時，即生仍由第一審法院審查上訴審判決
17 之怪異現象，而與定刑之本質及審級制度之本旨有間（最高
18 法院112年度台抗字第256號裁定意旨參照）。又法律上屬於
19 裁量之事項，有其外部性界限及內部性界限，並非概無拘
20 束。依據法律之具體規定，法院應在其範圍選擇為適當之裁
21 判者，為外部性界限；而法院為裁判時，應考量法律之目的
22 及法律秩序之理念所在者，為內部性界限。法院為裁判時，
23 二者均不得有所逾越。在數罪併罰，有二裁判以上，定其應
24 執行之刑之案件，法院所為刑之酌定，固屬裁量之事項，然
25 仍應受前述外部性界限及內部性界限之拘束（最高法院112
26 年度台抗字第1015號裁定意旨參照）。再按定應執行刑，不
27 僅攸關國家刑罰權之行使，於受刑人之權益亦有重大影響，
28 除顯無必要或有急迫情形外，法院於裁定前，允宜予受刑人
29 以言詞、書面或其他適當方式陳述意見之機會，程序保障更
30 加周全（最高法院110年度台抗大字第489號裁定意旨參
31 照）。

01 三、經查：

02 (一) 受刑人因犯三人以上共同冒用政府機關及公務員名義詐欺
03 取財、三人以上共同詐欺取財、三人以上共同以網際網路
04 對公眾散布詐欺取財等數罪（均不得易科罰金），經臺灣
05 新北地方法院、臺灣臺北地方法院及本院先後判處如附表
06 所示之刑，均經分別確定在案，且受刑人所犯如附表所示
07 各罪，其犯罪行為時均係於如附表編號1所示判決確定日
08 期（即民國111年6月8日）前所為，經核與規定並無不
09 合。而如附表編號4所示之罪，雖受刑人前僅就量刑部分
10 上訴本院，惟本院既以第一審認定之犯罪事實為量刑妥適
11 與否之審查，並為實體判決，揆諸前揭說明，本院自屬犯
12 罪事實最後判決之法院，是檢察官就受刑人如附表所示各
13 罪所處之刑，聲請本院定其應執行之刑，本院審核認聲請
14 正當，應予准許。

15 (二) 又受刑人所犯如附表所示各罪，其中最長期者為有期徒刑
16 1年3月；如附表編號1所示部分，前經臺灣新北地方法院
17 以111年度金訴字第184號判決有期徒刑1年1月確定；如附
18 表編號2所示部分，曾經臺灣臺北地方法院以111年度審訴
19 字第2185號判決應執行有期徒刑1年4月確定；如附表編號
20 3所示部分，業經臺灣士林地方法院以112年度金訴字第53
21 號判決應執行有期徒刑2年8月，嗣經本院以112年度上訴
22 字第5788號判決上訴駁回確定；如附表編號4所示部分，
23 亦經臺灣新北地方法院以112年度審金訴字第2448號判決
24 應執行有期徒刑2年6月，後經本院以113年度上訴字第126
25 0號判決上訴駁回確定，則定應執行刑之範圍應在各罪之
26 最長期（1年3月）以上，及前裁判宣告之刑加計後裁判宣
27 告之刑之總和（7年7月）之間。綜上，審酌本件內部性及
28 外部性界限，暨受刑人所犯如附表所示各罪之犯罪類型、
29 態樣、侵害法益及受刑人對本件定應執行刑表示無意見乙
30 節（見本院卷第133頁）等一切情狀，復就受刑人所犯數
31 罪為整體之非難性評價後，依比例原則定其應執行之刑如

01 主文所示。

02 據上論斷，應依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第53條、第51條
03 第5款，裁定如主文。

04 中 華 民 國 113 年 11 月 6 日

05 刑事第六庭 審判長法官 鄭富城

06 法官 郭峻豪

07 法官 葉力旗

08 以上正本證明與原本無異。

09 如不服本裁定，應於收受送達後十日內向本院提出抗告狀。

10 書記官 王心琳

11 中 華 民 國 113 年 11 月 7 日