

臺灣高等法院刑事裁定

113年度聲字第2853號

聲請人 臺灣高等檢察署檢察官

受刑人 劉元生

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113年度執聲字第1986號），本院裁定如下：

主 文

劉元生犯如附表所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑參年。

理 由

- 一、聲請意旨略以：受刑人劉元生因毒品危害防制條例等數罪，先後經判決確定如附表，應依刑法第53條及第51條第5款、第50條第1項但書第1款、第2項規定，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、裁判確定前犯數罪者，併合處罰之，而數罪併罰有二以上裁判者，應定其應執行之刑，其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條及第51條第5款分別定有明文。而裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。但有得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪、得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪、得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪、得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪，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，有二裁判以上者，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑，刑法第50條第1項但書、第2項、第53條分別定有明文。又刑事訴訟法第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有應更

01 定執行刑之情形，倘數罪之刑，曾經定其執行刑，再與其他  
02 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  
03 束。亦即，另定之執行刑，其裁量所定之刑期，不得較重於  
04 前定之執行刑加計後裁判宣告之刑之總和。又法院於裁量另  
05 定應執行之刑時，祇須在不逸脫上開範圍內為衡酌，而無全  
06 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  
07 用之例外情形，並不悖於定應執行刑之恤刑目的者，即無違  
08 裁量權之內部性界限（最高法院106年度台抗字第523號、10  
09 5年度台抗字第849 號裁定意旨參照）。

### 10 三、經查：

11 (一)本件受刑人劉元生如附表編號1至4所示各罪，先後經臺灣基  
12 隆地方法院、本院判處如附表所示之刑，均經分別確定在  
13 案；又附表編號2至4所示之罪，其犯罪時間係在附表編號1  
14 所示裁判確定日（即民國112年7月11日）前所犯，而本件聲  
15 請定應執行刑之犯罪事實最後判決法院為本院等情，有各該  
16 判決書及本院被告前案紀錄表在卷可稽，是上開犯罪乃於裁  
17 判確定前所犯之數罪。又如附表編號1、3所示之罪得易科罰  
18 金、附表編號2、4所示之罪不得易科罰金，屬刑法第50條第  
19 1項但書之情形，依同條第2項規定，須經受刑人請求檢察官  
20 聲請定其應執行刑，始得依同法第51條規定定之。茲受刑人  
21 已表示請求檢察官就如附表所示各罪，聲請合併定應執行  
22 刑，此有定刑聲請切結書在卷可稽（本院卷第13頁）。茲檢  
23 察官聲請定其應執行之刑，本院審核認聲請為正當。又受刑  
24 人所犯附表編號1所示之罪，前經臺灣基隆地方法院以112年  
25 度基簡字第311號裁定定應執行有期徒刑7月，則參照前揭規  
26 定及說明，本院就附表所示各罪再定應執行刑時，自應受上  
27 開裁判所定應執行刑加計其他裁判所處刑期之內部界限（即  
28 有期徒刑3年5月=7月+2年+3月+7月）之拘束，與審酌各罪  
29 定應執行刑之外部界限（即有期徒刑3年6月=6月+2月+2年+  
30 3月+7月）之範圍內，爰依其犯罪時間之間隔（111年10月至  
31 000年00月間）、行為態樣（非法寄藏非制式手槍、施用第

01 一級毒品、施用第二級毒品)、罪質、侵害法益之專屬性或  
02 同一性、加重、減輕效益等一切情狀，並參酌受刑人於113  
03 年9月19日、113年10月21日針對本件定執行刑之意見表示：  
04 「無意見」(見本院卷第13、71頁)等情，定其應執行之刑  
05 如主文所示。

06 (二)至附表編號1所示之罪，受刑人雖已執行完畢，有本院被告  
07 前案紀錄表附卷可佐，惟此部分既與附表編號2至4所示之罪  
08 合於數罪併罰之要件，揆諸前揭說明，仍應就附表編號1至4  
09 之數罪合併定其應執行之刑，僅係檢察官就已執行之附表編  
10 號1所示部分，於換發執行指揮書時，予以扣除，另附表編  
11 號2併科罰金刑部分，非本件聲請範圍，此由聲請書所載依  
12 刑法第51條第5款規定自明，且僅一罪宣告併科罰金，是罰  
13 金刑部分不生定執行刑之問題，應依原判決宣告之刑併予執  
14 行，均附此敘明。

15 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  
16 第5款、第50條第1項但書、第2項，裁定如主文。

17 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

18 刑事第二十五庭審判長法官 邱滋杉

19 法官 劉兆菊

20 法官 呂寧莉

21 以上正本證明與原本無異。

22 如不服本裁定，應於收受送達後十日內向本院提出抗告狀。

23 書記官 陳麗津

24 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日