

臺灣高等法院刑事裁定

114年度聲字第366號

聲請人 臺灣高等檢察署檢察官
受刑人 張鑫源

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114年度執聲字第219號），本院裁定如下：

主 文

張鑫源犯如附表所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑壹年柒月。

理 由

- 一、聲請意旨略以：受刑人張鑫源因詐欺等數罪，經先後判決確定如附表所示【按本件聲請意旨所檢附之附表（見本院卷第11頁），其中部分內容有誤，應更正如本裁定附表所示】，應依刑法第50條第1項第1款、第2項、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項規定，聲請裁定其應執行刑等語。
- 二、按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，並其刑期，但不得逾30年，刑法第50條第1項本文、第53條、第51條第5款分別定有明文。
- 三、次按刑法第50條規定裁判確定前犯數罪而有該條第1項但書各款所定「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」之情形者，明定不得併合處罰。惟依該條第2項「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」之規定，係賦予受刑人選擇

01 仍按刑法第51條規定以定執行刑之權利。是受刑人於裁判確
02 定前所犯數罪，兼有得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪
03 時，是否依刑法第51條定其應執行刑，繫乎受刑人之請求與
04 否，而非不問受刑人之利益與意願，一律併合處罰。

05 四、另按數罪併罰之案件，其各罪判決均係宣告刑，並非執行
06 刑，縱令各案中一部分犯罪之宣告刑在形式上已經執行，仍
07 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
08 之執行刑換發指揮書，併合執行，其前已執行之有期徒刑部
09 分僅係應予扣除之問題（最高法院90年度台非字第340號、9
10 5年度台非字第320號判決意旨參照）。

11 五、經查：

12 (一)受刑人因犯附表編號1所示施用第二級毒品罪，經臺灣新北
13 地方法院判處如附表編號1所示之刑確定；又犯如附表編號2
14 所示三人以上共同詐欺取財罪，經本院判處如附表編號2所
15 示之刑，並經最高法院駁回其上訴確定在案。且附表編號2
16 所示之罪係在附表編號1所示之罪於民國109年6月9日判決確
17 定前所犯，並以本院為其最後事實審法院等情，有前揭各件
18 刑事判決及法院前案紀錄表在卷可稽。再附表編號1所示之
19 罪係得易科罰金之罪，依刑法第50條第1項但書規定，與附
20 表編號2所示不得易科罰金之罪，本不得併合處罰，惟上開2
21 罪業經受刑人請求檢察官聲請定其應執行刑，此有受刑人出
22 具之「聲請狀」在卷可稽（見本院卷第9至10頁），合於刑
23 法第50條第2項之規定。是檢察官依受刑人之請求而聲請定
24 其應執行之刑，本院審核認聲請為正當。

25 (二)爰審酌受刑人所犯前揭各罪之犯罪類型、動機、犯罪時間間
26 隔、行為態樣、罪質、侵害法益是否具專屬性或同一性、行
27 為次數等一切情狀（其中附表編號2所示之罪為三人以上共
28 同詐欺取財罪，係加入詐欺集團負責轉交車手所提領贓款，
29 製造金流斷點，惟其犯罪類型、動機、行為態樣、罪質，與
30 附表編號1所示之施用第二級毒品罪均有不同，犯罪時間亦
31 有相當差距，責任非難重複程度較低），並參酌受刑人就本

01 件定應執行刑表示「無意見」等情（見本院卷第77頁），經
02 整體評價其應受矯治之程度，兼衡責罰相當與刑罰經濟之原
03 則，在不逾越內部性界限及外部性界限之範圍內，合併定其
04 應執行刑如主文所示。

05 (三)又按數罪併罰中之一罪依刑法規定得易科罰金者，若因與不
06 得易科之他罪併合處罰結果而不得易科罰金時，原可易科罰
07 金部分所處之刑自亦無庸為易科罰金折算標準之記載（司法
08 院大法官釋字第144號、第679號解釋意旨參照）。本件受刑
09 人所犯如附表編號1與編號2所示之罪，雖係分屬得易科罰金
10 與不得易科罰金之罪，惟經合併處罰結果，本院於定其應執
11 行刑時，自無庸為易科罰金折算標準之記載。另按本件受刑
12 人所犯如附表所示各罪所處之刑，在形式上縱有部分經執行
13 完畢（附表編號1所示之罪於109年7月28日易科罰金執行完
14 畢），然附表所示各罪既合於數罪併罰之要件，依前揭說
15 明，在所裁定之應執行刑尚未全部執行完畢前，仍應就附表
16 各罪所處之刑，合併定其應執行刑，至於前揭業經執行之刑
17 部分，僅係檢察官就所定應執行刑執行時，應如何扣除之指
18 揮執行事宜，與定應執行刑之裁定無涉，併此敘明。

19 據上論斷，應依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第50條第1項但
20 書第1款、第2項、第53條、第51條第5款，裁定如主文。

21 中 華 民 國 114 年 2 月 18 日

22 刑事第十三庭 審判長法官 連育群

23 法官 蕭世昌

24 法官 陳思帆

25 以上正本證明與原本無異。

26 如不服本裁定，應於收受送達後十日內向本院提出抗告狀。

27 書記官 蘇芯卉

28 中 華 民 國 114 年 2 月 19 日