臺灣高等法院刑事裁定

115年度抗字第2172號

抗　告　人
即　受刑人　廖建智
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列抗告人即受刑人因聲請定其應執行刑案件，不服臺灣桃園地方法院中華民國115年7月23日裁定（115年度聲字第2372號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定撤銷，發回臺灣桃園地方法院。

理　由

一、按「依刑法第48條應更定其刑者，或依刑法第53條及第54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。前項定其應執行之刑者，受刑人或其法定代理人、配偶，亦得請求前項檢察官聲請之。」刑事訴訟法第477條定有明文。法院受理刑事訴訟案件，採控訴原則，不告不理；受理聲請案件，亦以聲請人所請求之事項，作為審查、裁定之範圍。以數罪併罰聲請合併定其應執行刑案件而言，法院僅能對於聲請人所請求之數罪，加以審查，倘受刑人尚有其他應合併定執行刑之罪刑者，仍不得逕行發動職權進行調查，應由該管檢察官依上開規定另聲請法院裁定之（最高法院101年度台抗字第392號、103年度台抗字第516號、115台抗字第887號等裁定意旨參照）。

又按量刑之輕重，固屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，但並非概無法律上之限制，仍應符合比例原則及公平原則。數罪併罰有二裁判以上宣告多數有期徒刑者，依刑法第53條、第51條第5 款之規定，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。係採「限制加

重原則」，規範執行刑之法定範圍，作為其定刑之外部界限。乃因一律將宣告刑累計執行，刑責恐將偏重而過苛，不符現代刑事政策及刑罰之社會功能，而有必要透過定應執行刑程序，授權法官對被告本身及所犯各罪為總檢視，進行充分而不過度之評價，以妥適調整之。又刑法第57條之規定，係針對個別犯罪之科刑裁量，明定刑罰原則，以及尤應審酌之各款事項，以為科刑輕重之標準；至數罪併罰定應執行刑之裁量標準，法無明文，然其裁量仍應兼衡罪責相當及特別預防之刑罰目的，具體審酌整體犯罪過程之各罪關係（例如各行為彼此間之關聯性〈數罪間時間、空間、法益之異同性〉、所侵害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應等）及罪數所反應行為人人格及犯罪傾向等情狀綜合判斷，為妥適之裁量，仍有比例原則及公平原則之拘束，倘違背此內部界限而濫用其裁量權，仍非適法（最高法院108年度台抗字第1638號刑事裁定意旨參照）。

二、本件原裁定意旨詳如附件。

三、抗告意旨略以：抗告人即受刑人廖建智（下稱抗告人）所犯如原裁定附表各編號（下稱編號）所示之罪之科刑，最長宣告刑期為1年10月，已定應執行刑之罪與他罪宣告刑合併共計18年8月，法院定應執行刑即不得逾此期間，原裁定定應執行刑為10年6月，單純以執行刑量刑最上緣（18年8月）與最下緣（1年10月）之中間值定為執行刑，並未針對犯罪行為人本身及所犯各罪為總檢視，且未考量行為人所犯數罪反應出之人格特性，更未權衡審酌行為人之責任與整體刑法目的及相關刑事政策，況抗告人所犯各編號之犯罪事實，擔任之職位係集團分工最低階之車手，且抗告人單次收取金額最高為新臺幣（下同）150萬元（見臺灣新北地方法院114年度金訴字第68號刑事判決）、最低僅15萬元（見臺灣新北地方法院112年度金訴字第2276號刑事判決），尚屬非鉅，且抗告人所受之宣告刑中最重者僅1年10月（見臺灣新北地方法院114年度金訴字第68號刑事判決），而被認定屬犯罪所得

之最高金額僅為8,600元（見臺灣臺北地方法院113年度訴字第643號刑事判決），且上開犯罪行為皆係發生於民國112年2至5月間，持續時間僅短短4個月，又抗告人均於偵審程序均坦承犯行，更有盡力與被害人達成和解（見臺灣新北地方法院112年度金訴字第2060號刑事判決），犯後態度良好，抗告人現已深刻悔過，當初係為生活所迫，方鋌而走險擔任車手以換取微薄之收入，犯罪動機可憫、犯罪期間非長、犯罪手段非屬惡劣，且所造成之損害非鉅，故原裁定漏未審查上情，裁定應執行刑定為10年6月，顯已違反比例原則、平等原則、責罰相當原則，懇請撤銷原裁定，予抗告人重新從輕及最有利之裁定等語。

四、經查：

(一)本件再抗告人所犯如各編號各罪之原確定判決諭知併科罰金部分，未據檢察官合併向原審聲請定刑（見原審卷第7頁聲請書，僅記載「應依刑法第53條、第51條第5款規定，定其應執行之刑」，未敘明併依同法第51條第7款聲請定刑），原審未察，依職權逕就此部分併予定刑，依前揭說明，悖於不告不理之控訴原則，已有未受請求事項予裁判之違法。

(二)編號4部分宣告刑記載「有期徒刑1年4月（1次）、有期徒刑1年3月（1次）、有期徒刑1年2月（2次）」(按合計4罪刑)，然稽之卷附臺灣士林地方法院113年度審訴字第1423、1515號刑事判決，抗告人之宣告刑僅「有期徒刑1年4月（2次）、有期徒刑1年2月（1次）」(按合計3罪刑)，原裁定未察，引用檢察官聲請書附表該編號所載之4罪刑為定刑基礎，亦有未當。

(三)原裁定以抗告人所犯附表所示各罪，先後經判決確定在案，記載外部界限、內部性界限之限制，並審酌抗告人所犯各編號所示之罪名與罪質相近，參酌抗告人所侵害之法益、動機、行為、犯罪區間密集程度、行為惡性等情狀，復就其所犯之罪整體評價其應受非難及矯治之程度，並以法秩序理念規範之比例原則、平等原則、責罰相當原則等，期使受刑人

所定應執行刑輕重得宜，罰當其責等綜合因素判斷，定應執行有期徒刑10年6月，固非無見。惟原裁定僅空泛記載上開考量之項目，未見原裁定具體說明抗告意旨所指抗告人所犯各編號所示詐欺等罪，均係在112年2至5月間，持續時間僅短短4個月所犯之情形，各罪之關聯性為何？所侵害法益有無何種專屬性或同一性（包括抗告人角色分工為何）？數罪對法益侵害之加重效應或不可回復性為何（包括被害人總數為何？被害人所受總體損害為何？抗告人收取金額為何、犯罪所得為何、犯後有無與被害人和解及賠償被害人損失？等各節）？罪數所反應行為人人格及犯罪傾向為何？與各編號所示之罪之總體評價為何？此攸關本件定應執行刑案件如何評價，以符合責罰相當、比例原則之事項，難謂原裁定無理由不備之違誤。

五、綜上，原裁定上開違誤，或為抗告意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，其違誤情形已影響原裁定之結果，核屬無可維持，應由本院將原裁定撤銷，並為兼衡當事人之審級利益，發回原審法院更為適法之裁定。

據上論斷，應依刑事訴訟法第413條前段，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日

刑事第十五庭　審判長法　官　陳如玲

法　官　文家倩

法　官　邱忠義

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達後十日內向本院提出抗告狀。

書記官　楊宜蒨

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日

附件

臺灣桃園地方法院刑事裁定

115年度聲字第2372號

聲　請　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官

受　刑　人　廖建智

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，本院裁定如下：

主　文

廖建智犯如附表所示之罪，所處如附表所示之刑，應執行有期徒刑拾年陸月；併科罰金部分應執行罰金新臺幣參萬元，如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人廖建智因犯詐欺案件，先後經判決確定如附表，應依刑法第53條、第51條第5款、第7款及第50條第2項，定其應執行之刑，爰依刑事訴訟法第477條第1項聲請裁定。

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，依刑法第51條規定，定其應執行之刑；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。但不得逾三十年；數罪併罰，宣告多數罰金者，於各刑中之最多額以上，各刑合併之金額以下，定其金額，刑法第50條第1項前段、第53條、第51條第5款、第7款分別定有明文。次按法律上屬於自由裁量之事項，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，固屬於法院自由裁量之事項，然仍應受前揭外部性界限及內部性界限之拘束；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（最高法院80年度台非字第473

號、93年度台非字第192號判決參照）。再按數罪併罰已經裁判定應執行刑確定之各罪，如再就其各罪之全部或部分重複定應執行刑，均屬違反一事不再理原則，不以定刑之各罪範圍全部相同者為限。然已經定應執行刑確定之各罪，如因增加經另案判決確定合於數罪併罰之其他犯罪，或原定應執行刑之數罪中有部分犯罪，因非常上訴、再審程序而經撤銷改判，或有赦免、減刑等情形，致原裁判定刑之基礎已經變動，或其他客觀上有責罰顯不相當之特殊情形，為維護極重要之公共利益，而有另定應執行刑之必要者，法院即不受原確定裁定實質確定力之拘束（最高法院110年度台抗字第489號裁定意旨參照）。

三、經查：

㈠本院以書面向受刑人詢問並予以陳述意見之機會，然受刑人表示無意見等情，此有本院調查意見回覆表在卷可稽，先予敘明。

㈡受刑人所犯附表編號2至11所示之罪，屬不得易科罰金之罪，與附表編號1所示之罪，屬不得易科罰金，得易服社會勞動之罪，業經受刑人請求定執行刑，此有臺灣桃園地方檢察署依102年1月23日修正之刑法第50條調查受刑人是否聲請定應執行刑調查表在卷可稽，聲請人係依受刑人之請求，而向本院聲請就上開各罪定執行刑，自屬正當。

㈢又受刑人所犯如附表所示之罪，先後經臺灣新北地方法院、臺灣臺北地方法院、臺灣士林地方法院、臺灣臺南地方法院、臺灣臺中地方法院、臺灣高等法院臺南分院及本院判處如附表所示之刑確定在案，有各該刑事判決書及法院被告前案紀錄表各1份附卷可稽。茲因附表編號1所示之罪，其確定日期為民國113年4月9日，而附表編號2至11所示之罪，其犯罪日期均在113年4月9日以前，符合數罪併罰之規定，且以本院為該案犯罪事實最後判決之法院，核與上開規定相符，茲檢察官聲請就附表所示之罪定其應執行之刑，經本院審核後認其聲請於法有據，應予准許，爰

定如主文所示之應執行刑。另按受刑人所犯為數罪併罰，其中之一罪雖得易服社會勞動之罪，但因與不得易科之他罪合併處罰之結果，於定執行刑時，祇須將各罪之刑合併裁量，不得易科罰金合併執行（司法院大法官會議解釋釋字第144號解釋意旨參照）。是本案受刑人所犯如附表編號1所示之罪，雖得易服社會勞動之罪，但因與不得易科罰金，且不得易服社會勞動之如附表編號2至11所示之罪合併處罰之結果，本院於定執行刑時，自不得諭知得易服社會勞動。

㈣受刑人所犯如附表編號1至2、編號4所示之罪，雖經法院裁判其應執行刑確定，然依上開最高法院裁定意旨，於本案因增加經另案判決確定合於數罪併罰之其他犯罪，而有另定應執行刑之必要，符合「違反一事不再理原則」之例外情形，受刑人並未因同一行為而有遭受雙重處罰之危險，而透過重新裁量，可避免受刑人處罰過苛，俾符罪責相當之要求，是本案自不受上開原確定裁判實質確定力之拘束，仍應定其應執行刑。復審酌本案各行為所侵害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應、罪數所反應之被告人格特性等為綜合判斷，並依上揭說明，本院定應執行刑，除不得逾越刑法第51條第5款及第7款所定法律之外部界限（即有期徒刑部分不得重於附表編號1至11所示各罪之總和〈20年10月〉；罰金部分不得重於附表編號2、9所示之罰金1萬元、3萬元，加計總合為〈4萬元〉，亦應受內部界限之拘束（即有期徒刑部分不得重於如附表編號1、2及編號4所定之應執行有期徒刑1月4月、1年11月及附表編號3、編號5至11所示之各罪，加計總和為〈18年8月〉。末以，臺灣桃園地方檢察署檢察官聲請書附表編號3至11之「犯罪日期」欄、編號2、4、9之「宣告刑」欄、編號6、7之「最後事實審」與「確定判決」欄，應更正如附表所示。

四、爰審酌受刑人所犯如附表編號1至11所示之罪名與罪質相

近，參酌受刑人所侵害之法益、動機、行為、犯罪區間密集程度、行為惡性等情狀，復就其所犯之罪整體評價其應受非難及矯治之程度，並以法秩序理念規範之比例原則、平等原則、責罰相當原則等，期使受刑人所定應執行刑輕重得宜，罰當其責等綜合因素判斷，定其應執行之刑如主文所示，並諭知如易服社會勞動之折算標準。

五、依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第53條、第51條第5款、第7款及第50條第2項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

刑事第十九庭　法　官　黃弘宇

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀。

書記官　朱翊萱

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日