臺灣高等法院刑事裁定

115年度聲字第1684號

聲　請　人　臺灣高等檢察署檢察官

受　刑　人　林俊宏

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

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115年度執聲字第1098號），本院裁定如下：

主　文

林俊宏犯附表所示之罪刑，應執行有期徒刑拾參年。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人林俊宏因殺人未遂等案件，先後經判決確定如附表，應依刑法第53條、第51條第5款、第50條第1項第1至4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、判決確定前犯數罪者，併合處罰之，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，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項本文、第53條、第51條第5款分別定有明文。刑法第50條規定為：「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。」對於裁判確定前犯數罪，而有該條第1項但書各款所列情形，除受刑人請求檢察官聲請定應執行刑者外，不

得併合處罰。是依上開規定，於裁判確定前所犯數罪兼有得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪時，是否依刑法第51條定應執行刑，繫乎受刑人請求與否，而非不問受刑人利益與意願，一律併合處罰。次按數罪併罰中之一罪，依刑法規定得易科罰金，若因與不得易科之他罪併合處罰結果而不得易科罰金時，原可易科部分所處之刑，亦無庸為易科折算標準之記載，司法院釋字第144號、第679號解釋可資參照。再按刑事訴訟法第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定執行刑之情形，倘數罪之刑，曾經定其執行刑，再與其他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束。是以，另定之執行刑，其裁量所定之刑期，不得較重於前定之執行刑加計後裁判宣告之刑之總和。又法院於裁量另定應執行之刑時，祇須在不逸脫上開範圍內為衡酌，而無全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用之例外情形，並不悖於定應執行刑之恤刑目的者，即無違裁量權之內部性界限（最高法院114年度台抗字第471號裁定意旨參照）。又二裁判以上數罪，縱其中一部分已執行完畢，如該數罪尚未全部執行完畢，因與刑法第54條，及司法院院字第1304號解釋所謂僅餘一罪之情形有別，自仍應依刑法第53條之規定，定其應執行之刑。至已執行部分，自不能重複執行，應由檢察官於指揮執行時扣除之，此與定應執行刑之裁定無涉（最高法院81年度台抗字第464號、75年度台抗字第472號裁定意旨參照）。

三、經查：

㈠本案受刑人因贓物等案件，先後經如附表所示法院判處如附表所示之刑，均經分別確定在案（聲請書附表編號3、4「犯罪日期」欄、編號3「判決確定日期」欄誤載之處，業經本院更正，詳如附表所示），且受刑人所犯如附表所示各罪，其犯罪行為時均係於如附表編號1所示判決確定日期（即民國112年4月18日）前所為，有各該刑事判決書及法院前案紀

錄表在卷可稽。其中附表編號1、3、5、6所示各罪所處之刑均係得易科罰金且得易服社會勞動，而附表編號2、4、7所示各罪所處之刑則為不得易科罰金且不得易服社會勞動，合於刑法第50條第1項但書情形，須經受刑人請求檢察官聲請定其應執行刑者，始得依第51條規定定之。茲受刑人具狀向檢察官請求就附表所示各罪合併定應執行刑，有定刑聲請切結書1紙可佐（見本院卷第15頁），而檢察官以本院為該案件犯罪事實最後判決之法院，聲請定其應執行之刑，本院審核認聲請為正當，應予准許。

㈡經函詢受刑人之意見，受刑人表示：已改悔向上，請從輕量刑等語（見本院卷第157至163頁）。則本院審酌受刑人所犯附表編號2所示之罪為販賣第二級毒品罪，編號3至4所示各罪分別為施用第二級、第一級毒品罪，均為毒品相關犯罪，罪質及行為態樣相似，責任非難重複之程度較高，法益侵害之加重效應應予遞減；另其所犯如附表編號1所示之罪係寄藏贓物罪、編號5所示之罪係加重竊盜罪、編號6所示之罪為駕駛動力交通工具犯妨害公務執行罪、編號7所示之罪則為殺人未遂罪，與前開編號2至4所示各罪間，罪質相異，行為態樣不同，責任非難性重複程度低，併參酌附表所示各罪間之犯罪時間間隔、法益侵害及危害程度等節，及考量受刑人所犯上開各罪反映之人格特質，於合併處刑時之責任非難之程度、實現刑罰經濟之功能，數罪對法益侵害之加重效應、各罪宣告刑總和上限、各刑中最長期及內部界限等節，爰依刑法第51條第5款規定，定其應執行之刑如主文所示。另附表編號1、3、4所示之刑，依被告前案紀錄所載，雖已執行完畢，參照前揭最高法院裁判意旨，僅係檢察官於換發執行指揮書時，扣除該部分已執行完畢之刑，並不影響本案應予定其應執行刑之結果。

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

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第二十庭　審判長法　官　周煙平

法　官　陳正偉

法　官　林鈺珍

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　張儒雅

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日