臺灣高等法院刑事裁定

115年度聲字第1851號

聲　請　人　臺灣高等檢察署檢察官

受　刑　人　葉志琳

000000000000000000

住○○市○○區○○街000巷00號0樓（另案於法務部○○○○○○○○觀察勒戒中）

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（115年度執聲字第1225號），本院裁定如下：

主　文

葉志琳所犯如附表所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑捌年肆月。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人葉志琳因強盜等數罪，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款、第2項規定，定其應執行之刑，其中原得易科罰金之罪部分，並經聲請人依刑法第50條第2項以定刑聲請切結書求為與表列其他不得易科罰金之罪併合處罰，爰依刑事訴訟法第477條第1項聲請裁定等語。

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，定其刑期，但不得逾30年，刑法第50條、第51條第5款、第53條分別定有明文。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。（第一項）」、「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。（第二項）」，對於裁判前犯數

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，於分屬不同案件之數罪併罰有應更定執行刑者，本於同為定刑裁定應為相同處理之原則，法院於裁定定應執行之刑時，自仍應有不利益變更禁止原則法理之考量，亦即另定之執行刑，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，否則即與法律秩序理念及法律目的之內部界限有違（最高法院103年度第14次刑事庭決議及最高法院93年度台非字第192號判決意旨參照）。另二裁判以上數罪，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；而定應執行之刑，應由犯罪事實最後判決之法院檢察官聲請該法院依法裁定之，不能因犯罪之一部分所科之刑業經執行完畢，而認檢察官之聲請為不合法，予以駁回，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、86年度台抗字第472號裁定意旨參照）。

三、經查，本件受刑人葉志琳因強盜等數罪，先後經判決確定如附表所示之刑，且各該罪均係在附表編號1所示之罪判決確定前所犯，並以本院為其犯罪事實最後判決法院，又附表編號1、3所示之罪得易科罰金，編號2、4、5所示之罪不得易科罰金，依刑法第50條第1項但書規定，本不得併合處罰，惟經受刑人請求檢察官聲請定其應執行刑，此有受刑人親筆簽名之定刑聲請切結書在卷可稽（本院卷第13頁），合於刑法第50條第2項規定，是檢察官依受刑人請求而聲請定其應

執行刑，本院審核認其聲請為正當。再者，受刑人所犯附表編號1至3所示之罪，由臺灣新北地方法院以106年度聲字第895號裁定應執行有期徒刑1年2月確定；編號4、5所示之罪，由本院以105年度上訴字第3126號判決定應執行有期徒刑8年，先後經本院及最高法院分別確定在案等情，有該判決及法院前案紀錄表附卷可稽，則參照前揭規定及說明，本院就附表所示各罪再定應執行刑時，自應受上開判決所定應執行刑之內部界限所拘束。至受刑人所犯附表編號1至4之刑雖已執行完畢，惟仍合於定應執行刑之要件，應由檢察官於換發執行指揮書時予以折抵扣除，併予說明。爰審酌本件內部性界限（編號1至3曾定應執行刑有期徒刑1年2月＋編號4、5曾定應執行刑有期徒刑8年＝有期徒刑9年2月以下），及外部性界限（即各宣告刑中刑期最長之有期徒刑7年6月以上；各刑合併計算總和有期徒刑9年8月以下），及受刑人所犯如附表所示各罪之犯罪類型、動機、態樣、侵害法益、行為次數等情狀，復就其所犯之罪整體評價其應受非難及矯治之程度，兼衡刑罰經濟與公平、比例等原則、受刑人就本件定應執行刑表示無意見（本院卷第113頁）等情，定其應執行之刑如主文所示。末者，數罪併罰中一罪依刑法規定得易科罰金者，若因與不得易科罰金之他罪併合處罰而結果不得易科罰金，原得易科罰金部分所處之刑，自亦無庸為易科罰金折算標準之記載（司法院大法官釋字第144號、第679號解釋意旨參照），準此，本件受刑人所犯附表編號1、3與2、4、5所示之罪，雖係分屬得易科罰金與不得易科罰金，惟經合併處罰結果，本院於定其應執行刑時，自無庸為易科罰金折算標準之記載，併予敘明。

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

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　21　　日

刑事第十三庭　審判長法　官　吳勇毅

法　官　林彥成

法　官　劉為丕

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　吳琛琛

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日