

臺灣高等法院刑事裁定

115年度聲字第616號

聲 請 人 臺灣高等檢察署檢察官

受 刑 人 李弘毅

上列聲請人因受刑人數罪併罰有2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393號），本院裁定如下：

主 文

李弘毅犯如附表編號1至6所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑壹年陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

其他聲請駁回。

理 由

一、聲請意旨略以：受刑人李弘毅因違反商業會計法等數罪，先後經判決確定如附表，應依刑法第53條、第51條第5款（聲請書贅載同法第50條第1項第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項聲請裁定等情。

二、按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之，刑法第50條第1項前段定有明文。而數罪併罰，有2裁判以上者，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑，刑法第53條亦有明定。次按數罪併罰之案件，縱其中部分已執行完畢，如該數罪尚未全部執行完畢，仍應依刑法第53條之規定，定其應執行之刑，至於數罪併罰之數刑罰中有已執行完畢部分，嗣後與他罪合併定應執行刑，僅係確定後，由檢察官換發執行指揮書，就其先前已執行之有期徒刑部分，如何扣除之問題（最高法院109年度台抗字第203號裁定意旨可參）。另數罪併罰有2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，係採「限制加重原則」規範執行刑之法定範圍，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（最高法院104年度台抗字第718號裁定意旨參照）。

三、經查：

（一）受刑人因違反商業會計法等案件，經臺灣士林地方法院（下稱士林地院）以114年度訴字第260號判決認定係犯填製不實會計憑證罪（共7罪），予以論罪科刑（下稱系爭一審判決）；受刑人不服系爭一審判決之科刑部分而提起上訴，經本院以114年度上訴字第5296號判決就系爭一審判決之各罪宣告刑予以撤銷改判（各罪宣告刑如本院114年度上訴字第5296號判決附表二編號1至7所示），於115年1月23日判決確定（下稱系爭二審判決）；嗣檢察官以系爭二審判決附表二編號1至6所示6罪（即本裁定附表編號2至7所示之罪；本案聲請書所附定應執行刑案件一覽表編號2漏未載明罪數，業經檢察官補充更正，見本院卷第79頁至第81頁），與受刑人因施用第二級毒品案件，經士林地院以111年度士簡字第682號判決所處罪刑（即本裁定附表編號1、本案聲請書所附定應執行刑案件一覽表編號1所示之罪），符合數罪併罰要件，向本院聲請定應執行刑。經核受刑人所犯本裁定附表編號1至6所示之罪，業經各該編號所示法院先後判處如各該編號所示之刑，均經分

別確定在案；而本裁定附表編號1所示之罪經法院所科之刑雖已執行完畢，然編號2至6所示各罪尚未執行完畢等情，此有法院前案紀錄表、本裁定附表編號1至6所示判決在卷供參。足認本裁定附表編號1至6所示之罪均係於裁判確定前所犯（系爭一審判決認定受刑人就該判決附表二編號1至5所示之罪即本裁定附表編號2至6所示之罪，係開立111年1月至111年10月之不實統一發票幫助他人逃漏稅，並載敘依加值型及非加值型營業稅法第35條第1項規定，營業人除同法另有規定外，不論有無銷售額，應以每2月為1期，於次期開始15日內，向主管稽徵機關申報，每期營業稅申報於各期申報完畢即已結束，故以「1期」作為認定逃漏營業稅罪數之計算，見本院卷第25頁至第26頁、第33頁；爰以各期營業稅申報期間之末日即次月15日，作為各該罪犯罪日期之末日），與數罪併罰之要件核屬相符，尚未全部執行完畢。是犯罪事實最後判決之法院之檢察官聲請定其應執行之刑，於法要無不合。

（二）本院審酌本裁定附表編號1至6所示各罪中，最長宣告刑為有期徒刑6月，暨定執行刑之外部界限（即本裁定附表編號1至6所示各罪宣告刑總計為有期徒刑2年10月），及受刑人所犯本裁定附表編號2至6所示各罪之罪名相同，與編號1所示該罪之罪質有別，暨其所犯編號1至6所示各罪行為態樣、犯罪動機、侵害法益之異同、罪數、犯罪時間之間隔等一切情狀，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，並考量受刑人對於本件定刑聲請之內容，表示無意見，此有陳述意見狀在卷可佐（見本院卷第73頁、第87頁），依法定其應執行之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

（三）至於檢察官雖主張本裁定附表編號7所示之罪，與本裁定附表編號1至6所示各罪符合數罪併罰之要件而聲請合併定應執行刑。然按關於數罪併罰之定應執行刑要件，係以裁判確定前犯數罪為條件，其所謂裁判確定，乃指「首先確

定」之科刑判決，故在該確定日期之後所犯者，則無與之前所犯者合併定執行刑之餘地。本件受刑人所犯本裁定附表編號7所示之罪（即系爭二審判決附表二編號6所示之罪），係其在擔任利德信實業有限公司（下稱利德信公司）負責人期間，不實開立系爭一審判決附表一編號34至48、70、71所示利德信公司統一發票，分別充作巴納克企業有限公司（下稱巴納克公司）、子希興業有限公司（下稱子希公司）之進貨憑證，經巴納克公司、子希公司分別於「112年1月13日、14日」分別持向稅捐稽徵機關申報扣抵銷項稅額，幫助巴納克公司、子希公司逃漏營業稅，犯商業會計法71條第1款之填製不實會計憑證罪、稅捐稽徵法第43條第1項之幫助逃漏稅捐罪，並依想像競合犯之規定，從重論以填製不實會計憑證罪，此有系爭一、二審判決（見本院卷第17頁、第19頁至第33頁）、財政部臺北國稅局115年4月20日財北國稅銷售字第1151012422號函檢附子希公司、巴納克公司之111年12月營業人銷售額與稅額申報書、111年11月至111年12月進銷項憑證明細資料表（見本院卷第149頁至第154頁）在卷可稽。足認受刑人係在本裁定附表編號1至7所示數罪中，首先確定科刑判決（即編號1所示判決）之確定日111年12月23日「之後」，始完成本裁定附表編號7所示犯行。亦即該罪之犯罪日期係在本案定刑基準日之後，參酌前揭所述，自無從與本裁定附表編號1至6所示各罪合併定刑，此部分之聲請為無理由，應予駁回。惟本裁定附表編號7所示之罪，若與受刑人所犯他罪符合數罪併罰之要件，自仍得依法向法院聲請定應執行刑，附此敘明。

四、依刑事訴訟法第477條第1項、第220條，刑法第53條、第51條第5款、第41條第1項前段、第8項，裁定如主文。

中 華 民 國 115 年 5 月 8 日

刑事第九庭 審判長法官 潘翠雪

法官 柯姿佐

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 范家瑜

中 華 民 國 115 年 5 月 8 日

【附表 受刑人李弘毅定應執行刑案件一覽表】

編 號		1	2	3
罪 名		施用第二級毒品	填製不實會計憑證	填製不實會計憑證
宣 告 刑		有期徒刑4月，如易科罰金，以新臺幣（下同）1,000元折算1日	有期徒刑6月，如易科罰金，以1,000元折算1日	有期徒刑6月，如易科罰金，以1,000元折算1日
犯 罪 日 期		111年9月27日晚間6時15分為警採尿時往前回溯4日之某時	111年1月至同年3月15日間	111年3月至同年5月15日間
偵 查 機 關 年 度 案 號		臺灣士林地方法檢察署（下稱士檢）111年度毒偵字第1909號	士檢113年度偵字第18833號	士檢113年度偵字第18833號
最 後 事 實 審	法院	臺灣士林地方法院（下稱士林地院）	本院	本院
	案 號	111年度士簡字第682號	114年度上訴字第5296號	114年度上訴字第5296號
	判決日期	111年11月11日	114年12月17日	114年12月17日
確 定 判 決	法院	士林地院	本院	本院
	案 號	111年度士簡字第682號	114年度上訴字第5296號	114年度上訴字第5296號
	確定			

	日期	111年12月23日	115年1月23日	115年1月23日
備註		士檢112年度執 緝字第315號	士檢115年度執字 第1040號	士檢115年度執 字第1040號
編號		4	5	6
罪名		填製不實會計憑 證	填製不實會計憑 證	填製不實會計憑 證
宣告刑		有期徒刑6月， 如易科罰金，以 1,000元折算1日	有期徒刑6月，如 易科罰金，以1,0 00元折算1日	有期徒刑6月， 如易科罰金，以 1,000元折算1日
犯罪日期		111年5月至同年 7月15日間	111年7月至同年9 月15日間	111年9月至同年 11月15日間
偵查機關 年度案號		士檢113年度偵 字第18833號	士檢113年度偵字 第18833號	士檢113年度偵 字第18833號
最事實審	法院	本院	本院	本院
	案號	114年度上訴字 第5296號	114年度上訴字第 5296號	114年度上訴字 第5296號
	判決日期	114年12月17日	114年12月17日	114年12月17日
確判定決	法院	本院	本院	本院
	案號	114年度上訴字 第5296號	114年度上訴字第 5296號	114年度上訴字 第5296號
	確定日期	115年1月23日	115年1月23日	115年1月23日
備註		士檢115年度執 字第1040號	士檢115年度執字 第1040號	士檢115年度執 字第1040號
編號		7	(以下空白)	(以下空白)
罪名		填製不實會計憑 證		
宣告刑		有期徒刑6月， 如易科罰金，以		

		1,000元折算1日		
犯 罪 日 期		111年11月至112年1月14日間		
偵 查 機 關 年 度 案 號		士檢113年度偵字第18833號		
最 後 事 實 審	法 院	本院		
	案 號	114年度上訴字第5296號		
	判 決 日 期	114年12月17日		
確 定 判 決	法 院	本院		
	案 號	114年度上訴字第5296號		
	確 定 日 期	115年1月23日		
備 註		士檢115年度執字第1040號		