# 最高法院刑事裁定

115年度台抗字第253號

抗　告　人　李珈豪

上列抗告人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年11月28日定應執行刑之裁定（114年度聲字第2973號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定撤銷，應由臺灣高等法院更為裁定。

理　由

一、本件原裁定以抗告人李珈豪犯如其附表（下稱附表）所示加重詐欺各罪所處之刑，均經判決確定在案，因認檢察官聲請合併定其應執行之刑為正當，依刑法第53條、第51條第5款之規定，合併定其應執行刑為有期徒刑3年4月。固在各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下。固非無見。

二、惟按被告上訴或為被告之利益而上訴者，第二審法院不得諭知較重於原審判決之刑，刑事訴訟法第370條第1項前段定有明文，此即不利益變更禁止原則；依同條第2項、第3項規定，數罪併罰酌定應執行刑之情形，亦同受其拘束。是以，第一審既就數罪分別量刑並定應執行刑，僅被告提起上訴或為其利益而上訴，第二審撤銷改判，對各罪均量處較輕之刑，而量刑基礎事實及審酌情狀並無加重變更者，則整體罪責評價已隨之減輕。於此情形，縱第二審未同時酌定應執行刑，嗣經檢察官聲請定應執行刑時，仍不得逾第一審所定應執行刑，否則即被告因其上訴而受更不利益之結果，違反不利益變更禁止原則，並與罪刑相當原則有違。

三、抗告人犯如附表所示各罪，前經第一審判決論處三人以上共同犯詐欺取財共8罪刑，定應執行有期徒刑1年10月後，僅抗告人就量刑部分提起第二審上訴，原審法院撤銷第一審關於

抗告人宣告刑及定應執行刑之部分判決，就各罪均量處如附表所示較第一審為輕之刑，而未合併定應執行刑。嗣檢察官聲請定應執行刑，原審疏未審酌上情，定應執行有期徒刑3年4月，已逾第一審所定應執行刑，使抗告人因其上訴反受較重之整體刑罰負擔，違反刑事訴訟法第370條揭示之不利益變更禁止原則。抗告意旨執此指摘原裁定違法不當，為有理由，應由本院將原裁定撤銷，且為維持抗告人之審級利益，由原審法院更為妥適之裁定。

據上論結，應依刑事訴訟法第413條前段，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　游士珺

法　官　陳德民

法　官　劉方慈

本件正本證明與原本無異

書記官　李丹靈

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日