臺灣高等法院花蓮分院刑事裁定

112年度聲字第132號

聲　請　人　臺灣高等檢察署花蓮檢察分署檢察官
受　刑　人　彭萬發

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(112年度執聲字第88號)，本院裁定如下：

主　文

彭萬發因犯如附表所示之罪所處之刑，應執行有期徒刑拾年肆月。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人彭萬發因違反毒品危害防制條例(下稱毒品條例)等數罪，先後經判決確定如附表，應依刑法第50條、第53條、第51條第5款規定定其應執行刑，爰依刑事訴訟法(下稱刑訴法)第477條第1項聲請裁定等語。

二、法律依據：

(一)按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之；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；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，刑法第50條第1項前段、第51條第5款、第53條分別定有明文。

(二)次按定應執行刑，採限制加重原則，授權法官綜合斟酌被告犯罪行為之不法與罪責程度、各罪彼此間之關聯性(例如數罪犯罪時間、空間、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等)、數罪所反應被告人格特性與傾向、對被告施以矯正之必要性等，妥適裁量最終具體應實現之刑罰，以符罪責相當之要求。因此，法院於酌定執行刑時，應綜合上開條件，為妥適之裁量，俾符合

實質平等原則，並於裁判內說明其裁量之理由，否則即有裁判不備理由之違誤(最高法院109年度臺抗字第600號裁定參照)。

(三)復按刑訴法第370條第2項規定「前項所稱刑，指宣告刑及數罪併罰所定應執行之刑」、第3項「第一項規定，於第一審或第二審數罪併罰之判決，一部上訴經撤銷後，另以裁定定其應執行之刑時，準用之」等規定，已針對第二審上訴案件之定應執行刑，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，倘一裁判宣告數罪之刑，曾經定其應執行刑，再與其他裁判宣告之刑定其應執行刑時，在法理上亦應同受此原則之拘束(最高法院108年度臺抗字第35號裁定參照)。

(四)又數罪併罰中之部分罪刑，依刑法第41條第1項至第3項之規定得易科罰金或得易服社會勞動，若與不得易科罰金或不得易服社會勞動(即必須執行自由刑)之其他罪刑合併定其應執行刑，因併合處罰之各該宣告刑業經法院裁判融合為單一之應執行刑，而不得易科罰金或不得易服社會勞動，則不論所酌定之應執行刑，抑其中原可易刑之宣告刑，均無庸為易刑折算標準之記載(司法院院字第2702號及釋字第144、679號解釋意旨參照)(最高法院110年度臺抗字第326號裁定參照)。

(五)另按依刑法第53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，刑訴法第477條第1項亦有明文規定。

三、經查：

(一)附表編號18所示之罪經法院判處有期徒刑、併科罰金確定，其餘附表各編號所示之罪則僅判處有期徒刑，並無判處併科罰金，是本件本院僅就「有期徒刑」部分定應執行刑，合先敘明。

(二)受刑人因違反毒品條例等案件，先後經臺灣花蓮地方法院

(下稱花蓮地院)、本院判決判處如附表所示之刑，並均確定在案(附表編號18至22分別經最高法院以111年度臺上字第1504號、111年度臺上字第1383號判決駁回上訴確定)，有如附表所示判決書及臺灣高等法院被告前案紀錄表各1份在卷可稽；又如附表編號3至22所示各罪乃於如附表編號1、2所示之罪裁判確定前所犯，而編號1、2所示之罪前經花蓮地院以110年度訴字第37號判決應執行有期徒刑6月、附表編號3至18所示各罪前經花蓮地院以110年度訴字第31號判決應執行有期徒刑5年、附表編號20至22所示各罪前經本院以109年度上訴字第43號判決應執行有期徒刑4年10月，並均確定；再受刑人所犯如附表編號1、2所示之罪係得易科罰金且得易服社會勞動之罪，編號19所示之罪為不得易科罰金但得易服社會勞動之罪，其餘各編號均為不得易科罰金及易服社會勞動，惟受刑人就如附表所示各罪，業已請求檢察官聲請合併定其應執行之刑(見執聲卷附刑事執行意見狀及定應執行案件一覽表)，是檢察官依刑訴法第477條第1項規定，聲請就如附表所示之罪合併定其應執行之刑，除應更正如附表所示外，洵屬正當，應予准許。

(三)又受刑人就「對於本次聲請定應執行刑有無意見要陳述？」，勾選「無意見」，有刑事執行意見狀附卷可參(見執聲卷附該書狀)。爰審酌受刑人所犯如附表編號3至17(下稱甲1罪群)、20至22(下稱甲2罪群)所示之罪均係販賣第二級毒品罪，然甲1與甲2罪群在犯罪時間上相距非近，而編號19所示之罪係轉讓禁藥罪，在犯罪手段、罪質及所侵害法益，與甲1及甲2罪群雷同，犯罪時間復與甲2罪群相近，且均係散播毒品，責任非難重複程度較高；又甲1及甲2罪群、編號19之罪與編號1、2所示之罪係施用品罪(下稱乙罪群)，雖犯罪時間與甲1罪群相近，然犯罪方式、罪質及所侵害法益，難謂相同，惟因乙罪群之施用毒品屬自我戕害行為，甲1及甲2罪群、編號19之罪則均係毒品所衍生之犯罪，甲1及甲2罪群、編號19之罪與乙罪群仍具相當程度責

任非難重複；另編號18所示之罪係非法持有非制式手槍罪，在犯罪時間雖與甲1罪群及乙罪群相近，然在犯罪方式、罪質及所侵害法益，顯非相同，責任非難重複程度較低；另考量上開各罪所侵犯法益是否具有替代性及可回復性，以及所反應行為人人格及犯罪傾向等情狀，以前揭外部界限與內部界限為基礎，就各罪所處之刑，定其應執行刑如主文所示之刑。

(四)另如附表編號1、2所示之罪原雖得易科罰金，但因與附表編號3至22所示不得易科罰金之罪合併處罰結果，本院於定應執行刑時，自無庸為易科罰金折算標準記載。

四、依刑訴法第477條第1項，刑法第50條第1項前段、第2項、第53條、第51條第5款，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　3　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　林碧玲

法　官　顏維助

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。抗告書狀，並應敘述抗告之理由。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　3　　日

書記官　秦巧穎