臺灣高等法院花蓮分院刑事裁定

112年度聲字第49號

聲　請　人　臺灣高等檢察署花蓮檢察分署檢察官
受　刑　人　莊元龍

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31號)，本院裁定如下：

主　文

莊元龍因犯如附表所示之罪所處之刑，應執行有期徒刑肆年陸月。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人莊元龍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條於民國103年6月4日修正公布增訂第2項「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)再檢察官聲請定應執行刑之數罪中，倘有部分罪刑已執行完畢者，因僅係檢察官指揮執行時，應如何予以扣抵之問題，要與定應執行刑無涉(最高法院105年度臺抗字第907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。

(六)又按數罪併罰之案件，於審判中，現雖有科刑辯論之機制，惟尚未判決被告有罪，亦未宣告其刑度前，關於定應執行刑之事項，欲要求檢察官、被告或其辯護人為充分辯論，盡攻防之能事，事實上有其困難。行為人所犯數罪，或因犯罪時間之先後或因偵查、審判程序進行速度之不同，或部分犯罪經上訴而於不同審級確定，致有二裁判以上，分別確定，合於數罪併罰之要件，依刑法第53條、第54條應依同法第51條第5款至第7款之規定，定其應執行之刑者，刑訴法第477條第1項規定由檢察官聲請該法院裁定之(有刑法第50條第1項但書之情形，執行中應由受刑人請求檢察官為聲請)。依上開規定雖僅檢察官得向法院聲請(刑訴法第477條第2項另規定，受刑人或其法定代理人、配

偶，亦得請求前項檢察官聲請之)，惟定應執行刑，不僅攸關國家刑罰權之行使，於受刑人之權益亦有重大影響，除顯無必要或有急迫情形外，法院於裁定前，允宜予受刑人以言詞、書面或其他適當方式陳述意見之機會，程序保障更加周全(最高法院刑事大法庭110年度臺抗大字第489號裁定參照)。

三、經查：

(一)附表編號4所示之罪經法院判處有期徒刑、併科罰金，且定應執行罰金刑確定，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、森林法案件，先後經臺灣臺東地方法院(下稱臺東地院)及本院判處如附表所示之刑，並均確定在案(附表編號4所示之罪，嗣經最高法院以其上訴不合法律上之程式而判決駁回)，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；又附表編號2至4所示各罪乃於如附表編號1所示之罪裁判確定前所犯，而編號1、2所示各罪經臺東地院以109年度聲字第127號裁定應執行有期徒刑2年8月、編號4所示各罪經本院以110年度上訴字第85號判決應執行有期徒刑1年6月，並均確定，是檢察官依刑訴法第477條第1項規定，聲請就附表所示各罪關於有期徒刑部分合併定其應執行之刑，除應更正如附表外，洵屬正當，應予准許。

(三)本院將檢察官聲請書、受刑人定應執行刑案件一覽表等，於112年4月21日按址寄送予受刑人(由受刑人之胞兄簽收)，請其於文到後3日內以書狀表示意見，惟受刑人迄未表示意見(見本院卷第59至71頁)。爰審酌受刑人所犯如附表編號2、3均係施用第二級毒品罪，係屬自我戕害行為，與編號1係販賣第二級毒品罪，兩者在犯罪手段、罪質及所侵害之法益尚難謂完全相同，然彼此間犯罪時間相距非遠，且均係毒品犯罪，仍具相當程度之責任非難重複，而

所犯如附表編號4則均係寄藏、故買森林主產物貴重木罪，與前揭3罪，除在犯罪時間相距非遠外，在犯罪方式、罪質及所侵害之法益，顯難謂相同，責任非難重複較低；再衡酌上開各罪在所侵犯之法益是否具有替代性及可回復性乙情，復考量上開各罪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，定其應執行如主文所示之刑。

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

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　2　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　張健河

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5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　　5　　月　　2　　日

書記官　秦巧穎