臺灣高等法院花蓮分院刑事裁定

113年度抗字第46號

抗　告　人
即受 刑 人　鍾岳霖
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列抗告人因聲請定其應執行刑案件，不服臺灣臺東地方法院中華民國113年5月20日113年度聲字第193號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、原裁定意旨略以：

(一)抗告人即受刑人鍾岳霖(下稱抗告人)所犯如原裁定附表(下稱附表)所示之罪，經法院判處如附表所示之刑，並均確定在案，有臺灣桃園地方法院111年度聲字第2404號刑事裁定、102年度易字第1254號判決、臺灣高等法院104年度聲字第3122號刑事裁定、104年度上訴字第673號判決、臺灣桃園地方檢察署102年度偵字第16070號檢察官起訴書、原審法院108年度原訴字第21號判決及臺灣高等法院被告前案紀錄表各1份可參。

(二)鑑於刑法第51條數罪併罰定應執行刑之立法方式，採限制加重原則，非以累加方式定應執行刑，審酌抗告人所為如附表編號1至4、6至19、30至33所示案件均為竊盜犯罪，附表編號24至29所示案件均為販賣毒品犯罪，附表編號21至23、34所示案件則均係偽造文書犯罪，犯罪態樣分別具有高度同質性，犯罪時間多落在民國101年8月至102年7月，間隔尚近，及考量其犯罪傾向、侵害法益之數量、刑罰之一般預防功能、矯正抗告人與預防再犯之必要性，及抗告人對定應執行刑所表示之意見等因素，裁定應執行刑有期徒刑22年3月等

語。

二、抗告意旨略以：

(一)抗告人所犯34罪，或於警詢時配合調查，或於審理時自白獲減輕刑度，可見知錯、懺悔之心，且販賣三級毒品金錢最多幾百元至1千元，數量只1克、2克，無從和大毒梟相比，刑度卻重達5年6月，所涉詐欺、偽造文書罪部分，抗告人坦誠血氣方剛，價值觀偏差，犯案時年僅18歲，不知輕重，實感後悔自責。

(二)所犯22件竊盜罪具有反覆延續性，有接續犯特徵，應以接續犯、想像競合犯處斷。且因檢察官先後起訴而分別審判，使抗告人喪失於同一訴訟程序接受審判定刑之機會，有失程序正義，此參臺灣基隆地方法院刑事判決竊盜罪各處有期徒刑8月，符合減刑為4月，38次，合計12年8月，定應執行刑為3年。而抗告人所犯22件，判刑高達13年11月，未符合罪刑相當原則、比例、平等原則。抗告人附表編號1-6共判6年10月，為同天同庭法官同時判決，較竊盜罪最高5年之刑度多出1年10月，是否有失罪刑相當原則、比例、最有利被告原則之疑？

(三)參酌臺灣桃園地方法院108年度聲字第1068號裁定、臺灣高等法院107年度聲字第162號裁定，相類似案件可有較平等刑度，請准予抗告人較低刑度。

(四)抗告人母親於107年過世，親人只剩阿公、阿婆，高齡90多歲，身體不佳，想早日回去陪伴，抗告人18歲時誤交損友誤入歧途，於獄中苦修反省，已成長懂事，學習不少技能，如麵包、吐司、中餐、照護等，希能予抗告人改悔向善之機會，從輕量處等語。

三、相關法律規定及實務見解：

(一)數罪併罰，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；又數罪併罰有二裁判以上者，依第51條規定，定其應執行刑，刑法第51條第5款、第53條定有明文。

(二)「法院於酌定執行刑時，不得違反刑法第51條之規定，並應體察法律規範之目的，謹守法律內部性界限，以達刑罰經濟及恤刑之目的。」、「法院依刑法第51條第5款及第6款定執行刑者，宜注意刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形，並考量行為人復歸社會之可能性，妥適定執行刑。」、「執行刑之酌定，宜綜合考量行為人之人格及各罪間之關係。」、「審酌各罪間之關係，宜綜合考量數罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度。」、「各罪間之獨立程度較高者，法院宜酌定較高之執行刑。但仍宜注意維持輕重罪間刑罰體系之平衡。」、「行為人所犯數罪係侵害不可替代性或不可回復性之個人法益者，宜酌定較高之執行刑。」、「刑法第57條所列事項，除前述用以判斷各罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應、時間及空間之密接程度、行為人之人格與復歸社會之可能性外，不宜於定執行刑時重複評價。」刑事案件量刑及定執行刑參考要點(下稱參考要點)第22、23、24、25、26點分別定有明文。申言之，採「限制加重原則」定其應執行刑，以最重之宣告刑為下限，以各宣告刑之總和為上限，併有一絕對限制上限之規定，其理由蘊含刑罰經濟及恤刑之目的。酌定應執行刑時，係對犯罪行為人本身及所犯數罪之總檢視，自應權衡行為人之責任與上開刑罰經濟及恤刑之目的，俾對於行為人所犯數罪為整體非難評價。在行為人責任方面，包括行為人犯罪時及犯罪後態度所反應之人格特性、罪數、罪質、犯罪期間、各罪之具體情節、各罪所侵害法益之不可回復性，以及各罪間之關聯性，包括行為在時間及空間之密接程度、各罪之獨立程度、數罪侵害法益之異同、數罪對侵害法益之加重或加乘效應等項。在刑罰經濟及恤刑之目的方面，包括矯正之必要性、刑罰邊際效應隨刑期而遞減（採多數犯罪責任遞減之概念）、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增、行為人復歸社會之可能性，以及恤刑（但非過度刑罰優惠）等刑事政策，並留意個別犯罪量刑已

斟酌事項不宜重複評價之原則，予以充分而不過度之綜合評價（最高法院112年度台上字第2307號判決意旨參照）。亦即，法院就應併合處罰之數個有期徒刑宣告定其應執行刑時，若未逾越刑法第51條第5款所定外部性界限，亦無違反一事不再理原則、不利益變更禁止原則、比例原則、平等原則、罪刑相當原則、重複評價禁止原則等內部性界限時，核屬法院裁量職權之適法行使，尚不得任意指為違法或不當。至個別犯罪之犯罪情節、犯後態度，或其生活狀況等，除用以判斷各個犯罪之犯罪類型、法益侵害種類、犯罪行為態樣、手段、動機是否相同、相似，以避免責任非難過度重複者外，乃個別犯罪量處刑罰時即已斟酌在內，並非定應執行刑時所應再行斟酌之事項(最高法院112年度台抗字第1924號裁定意旨參照)。

(三)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其應執行之刑，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有應更定執行刑之情形，倘數罪之刑，曾經定其執行刑，再與其他裁判宣告之刑定其執行刑時，在法理上亦應同受此原則之拘束。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。又法院於裁量另定應執行刑時，祇須在不逸脫上開範圍內為衡酌，而無全然喪失權衡意義，或其裁量行使顯然有違比例原則之裁量權濫用情形，即無違法可言(最高法院113年度台抗字第732號裁定意旨參照)。

(四)另更定其刑結果，祇要符合刑法第51條規定，即是以限制加重原則取代累加原則以決定行為人所受刑罰，固屬合法，但基於法秩序理念及法安定性原則，對原定執行刑仍須予以尊重，倘另定執行刑時，依其裁量權行使結果，認以定較原定執行刑為低之刑為適當者，即應就原定執行刑有如何失當、甚至違法而不符罪責及罪刑相當原則之情形，詳載其理由，俾免流於恣意擅斷，而致有量刑裁量權濫用之虞(最高法院112年度台抗字第1783號、108年度台抗字第436號裁定意旨參

照)。

四、經查：

(一)抗告人所犯如附表所示之竊盜等罪，經法院判處如附表所示之刑，均經確定，其中附表編號1-29所示之罪曾經臺灣高等法院104年度聲字第3122號裁定應執行刑21年6月，抗告人提起抗告，經最高法院駁回抗告確定；嗣附表編號1-33所示之罪，再經臺灣桃園地方法院111年度聲字第2404號裁定應執行刑22年，抗告人提起抗告，經臺灣高等法院駁回抗告確定，就已定(即附表編號1-33)及未定(即附表編號34)之執行刑合計共23年，有裁定書、判決書(均見執聲卷及本院卷)及臺灣高等法院被告前案紀錄表可按(本院卷第83、93頁)。檢察官依抗告人之請求(見執聲卷附抗告人113年3月26日請求臺灣臺東地方檢察署檢察官向法院聲請定應執行刑須知暨聲請書，下稱抗告人聲請書)，以附表各編號所示之罪合於數罪併罰定應執行刑之規定，聲請定其應執行之刑，原審認聲請為正當，裁定應執行刑22年3月，合於刑法第51條第5款規定所定之外部界限，亦未逾自由裁量之內部界限，屬法院裁量職權之適法行使，依前揭說明，並無不合。

(二)抗告意旨雖以前詞指摘原裁定不當，惟查：

1.抗告人所犯附表編號1-4、6-19、30-33之罪為竊盜罪，附表編號24-29之罪均為販賣毒品罪，附表編號21-23、34之罪為偽造文書罪，分別侵害相同法益，責任非難重複程度較高；與附表編號5為傷害罪、編號20為詐欺等罪，侵害之法益各不相同，宜降低非難重複性之評價；併審酌抗告人附表各罪之犯罪時間多落在101年8月至102年7月間、犯罪手段、各次犯罪行為之不法與罪責程度，及刑罰加重之邊際效用遞減、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增、數罪所反應行為人人格特性、矯治之必要性、復歸社會之可能性及恤刑之目的，衡以抗告人聲請書及本件抗告狀所表示對定應執行刑之書面意見等節，原審所定執行刑並無違背罪刑相當、比例、平等原則，且已給予恤刑利益，無裁量權濫用或明顯過重之情事。

況抗告人於短時間內為附表多件犯罪，反映抗告人法治觀念薄弱，自我約束能力不足之人格特性與犯罪傾向，自不宜給予過低之刑罰評價，以免有間接鼓勵犯罪之疑。

2. 定應執行刑乃對犯罪行為人本身及所犯各罪之總檢視，並非給予犯罪行為人或受刑人不當之利益，自應全面觀察抗告人所犯各罪，為適當之定刑。本件附表編號1-33所示罪刑曾定應執行刑22年確定，加計附表編號34所處1年，合計刑度為23年，原審定應執行刑22年3月，未逾上開加總後之刑度，且明顯給予相當之恤刑利益。況抗告人附表編號34偽造文書罪雖與編號21-23之罪為同類型犯罪，但與其餘附表所示竊盜、販賣第三級毒品、傷害等罪之犯罪類型、侵害法益、手段等節各不相同，獨立性較高，法院自宜酌定較高之執行刑(參考要點第24點第2項規定參照)。

3. 附表所示各罪刑及附表編號1-33所示罪刑曾經裁定應執行刑22年確定，均無因非常上訴、再審程序而經撤銷改判或有赦免、減刑等情形，附表編號1-33之定執行刑亦無失當、違法或不符罪責及罪刑相當原則之情形，以原定執行刑為基礎，與附表編號34所示之刑定其應執行刑，亦無不合。

4. 抗告意旨所述犯販賣第三級毒品罪自白並符合毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑部分，為法定減輕其刑事由，應於各該案件判決於處斷刑階段予以減輕，抗告人既於各該案件獲有自白減輕其刑之利益(參執聲卷附判決書)，自不得於本件定執行刑時再要求重複評價。

5. 抗告意旨另謂其所犯詐欺、偽造文書均自白獲減輕刑度，所犯竊盜罪於警詢亦配合調查，已知錯並認罪，犯罪情狀較輕等語，惟犯罪情節、自白或案發後配合調查等節，依前揭說明，除用以判斷各個犯罪之犯罪類型、法益侵害種類、犯罪行為態樣、手段、動機是否相同、相似，以避免責任非難過度重複者外，乃個別犯罪量處刑罰時即已斟酌在內，並非定應執行刑時所應再行斟酌之事項（參考要點第26點規定：刑法第57條所列事項，除前述用以判斷各罪侵害法益之異同、

對侵害法益之加重效應、時間及空間之密接程度、行為人之人格與復歸社會之可能性外，不宜於定執行刑時重複評價，本條立法理由略為：刑法第57所列事項於個別犯罪量處刑罰時即已斟酌在內，為避免責任非難之重，自不宜於定應執行刑時，再行斟酌）。且原審於定執行刑時，已綜合審酌抗告人之犯罪傾向、侵害法益之數量、刑罰之一般預防功能、矯正受刑人與預防再犯之必要性等事項，自不得特別強調一部分有利抗告人之因子即謂原審應定更低之執行刑。

6. 抗告意旨謂附表所示22件竊盜罪應論以接續犯、想像競合犯，各罪刑度較竊盜罪最多5年刑期為高云云，查附表編號1-4、6-19、30-33之罪侵害不同法益，犯意各別，行為互殊，為數罪，應分論併罰，有各該案件起訴書或判決書可按(見執聲卷及本院卷)，抗告意旨徒憑己意爭執上開各罪為接續犯、想像競合犯云云，自非可取，且如有違背法令或認定事實錯誤之情事，乃屬提起非常上訴或再審救濟之問題，並非本件定應執行刑所得審酌。

7. 抗告人所提其他個案裁定情形，與抗告人附表所示之犯罪類型非全然相同，本無從比附援引，況不同定執行刑案件，其犯罪情節、侵害法益、罪質均有差異，實無從按照同一比例或折數量定應執行刑，自難以他案裁判之定刑結果，指摘原裁定不當。

8. 其餘抗告意旨所指犯案年齡、家庭狀況等節，業據附表各罪判決於量刑時加以審酌，另自被告犯罪之次數、罪質及時間等來看，縱經審酌，亦不足以動搖原審定刑結果之適法性或妥當性。至於抗告人獄中表現，屬監獄行刑之範疇，尚非本件定應執行刑所得審酌。

五、綜上所述，原審所定執行刑已適度減輕刑罰，相當程度地緩和數罪宣告刑合併執行可能產生之不必要嚴苛，並無定刑過重或違反比例原則、公平等量刑原則，其裁量權之行使，並無違法或不當之處，抗告意旨指摘原裁定不當，所指各節均非可採，本件抗告為無理由，應予駁回。

據上論斷，依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　10　　月　　30　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　顏維助

法　官　林碧玲

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　　113　　年　　10　　月　　30　　日

書記官　徐珮綾