臺灣高等法院花蓮分院刑事裁定

113年度聲字第69號

聲　請　人　臺灣高等檢察署花蓮檢察分署檢察官
受　刑　人　黃國順

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（113年度執聲字第52號），本院裁定如下：

主　文

黃國順因犯如附表所列之罪所處如附表所示之刑，應執行有期徒刑參年。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人黃國順（下稱受刑人）因違反毒品危害防制條例等數罪，先後經判決確定如附表，應依刑法第50條第1項但書第1款、第50條第2項、第53條、第51條第5款規定，定其應執行之刑，爰依刑事訴訟法第477條第1項聲請裁定等語。

二、謹按：

㈠裁判確定前犯數罪者，併合處罰之，而數罪併罰有二以上裁判者，應定其應執行之刑，其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，刑法第50條第1項前段、第53條、第51條第5款分別定有明文。又刑法第50條第1項規定，裁判確定前犯數罪而有該條第1項但書各款所定「一得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。二得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪。三得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪。四得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪」之情形者，明定不得併合處罰。惟如受刑人請求檢察官聲請定應執行刑者，仍依刑法第51條規定定之，同法第50條第2項亦有明文。

㈡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應執行之刑，明定有不利益變更禁止原則之適用，分屬不同案件之數罪併罰，倘一裁判宣告數罪之刑，曾經定其執行刑，再與其他裁判宣告之刑（或執行之刑）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（或執行之刑）之總和。

㈢法律上屬於自由裁量之事項，尚非概無法律性之拘束，在法律上有其外部性界限及內部性界限，前者法律之具體規定，使法院得以具體選擇為適當裁判，此為自由裁量之外部性界限。後者法院為自由裁量時，應考量法律之目的，法律秩序之理念所在，此為自由裁量之內部性界限。法院為裁判時，二者均不得有所踰越。在數罪併罰而有二裁判以上，應定其應執行刑之案件，法院所為刑之酌定，固屬自由裁量事項，然對於前揭外部性界限及內部性界限，仍均應受其拘束。再按數罪併罰之定應執行之刑，係出於刑罰經濟與責罰相當之考量，並非予以犯罪行為人或受刑人不當之利益，為一種特別的量刑過程，相較於刑法第57條所定科刑時應審酌之事項係對一般犯罪行為之裁量，定應執行刑之宣告，乃對犯罪行為人本身及所犯各罪之總檢視，除應考量行為人所犯數罪反應出之人格特性，並應權衡審酌行為人之責任與整體刑法目的及相關刑事政策，在量刑權之法律拘束性原則下，依刑法第51條第5款之規定，採限制加重原則，以宣告各刑中之最長期為下限，各刑合併之刑期為上限，但最長不得逾30年，資為量刑自由裁量權之外部界限，並應受法秩序理念規範之比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原則等自由裁量權之內部抽像價值要求界限之支配，使以輕重得宜，罰當其責，俾符合法律授與裁量權之目的，以區別數罪併罰與單純數罪之不同，兼顧刑罰衡平原則。

㈣又數罪併罰中之一罪，依刑法規定得易科罰金，若因與不得易科之他罪併合處罰結果而不得易科罰金時，原可易科部分

所處之刑，自亦無庸為易科折算標準之記載。

三、經查：

㈠受刑人因違反毒品危害防制條例等數罪，經法院先後判處如附表所示之刑，均經確定在案，有該刑事判決及臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽。茲聲請人以本院為上開案件犯罪事實最後判決之法院，聲請定其應執行之刑，經本院審核認聲請人之聲請為正當，應予准許。

㈡刑事訴訟法第477條第1項規定所稱該案犯罪事實最後判決之法院，固包括數罪中最後一個審理犯罪事實並從實體上諭知判決之第一審或第二審法院。在上訴人依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅針對判決之刑之一部上訴時，雖第二審法院之審判範圍不及於未經上訴之第一審所為論罪部分，惟第二審法院既須就該刑之一部為實體判決，其對科刑資料之調查、審判範圍，除包括具有「犯罪行為人屬性」之一般科刑事實外，亦及於與被訴事實或其密切關聯而為認定犯罪事實依據之「犯罪情節事實」（又稱「關聯情節事實」）在內，例如刑罰加重、減輕或免除事實之有無，以及犯罪時間、地點、手段、身分、機會、侵害之法益或行為時之特別情狀等各情，均屬科刑時應予調查、審判之犯罪情節事實，始能對行為人侵害法益行為之不法與罪責內涵，為充分但不過度之科刑評價。是以，上開「數罪中最後一個審理犯罪事實並從實體上諭知判決之法院」，自包括最後一個審理科刑事實並從實體上諭知判決之法院。本件檢察官聲請就附表編號（下稱編號）3所示案件，受刑人就第一審該罪之宣告刑與編號4、5所示案件之宣告刑所定應執行刑部分提起上訴，不及於第一審所為犯罪事實、罪名及宣告沒收部分，有判決書附卷可稽。惟因應執行刑係依據各罪之宣告刑而來，該第二審即本院既就具犯罪行為人屬性之「一般科刑事實」，及「犯罪情節事實」等科刑資料予以調查、審判，依上開說明，自係「數罪中最後一個審理犯罪事實並從實體上諭知判決之法院」。是本件檢察官向原審聲請定應執行之刑，並無

不合，且編號3關於最後事實審及確定判決欄位均應更正為本院112年度上訴字第106號。至於編號4、5備註欄關於「編號4至5應執行有期徒刑2年2月」之記載，應更正為「編號3至5應執行有期徒刑2年2月」。

㈢又編號1至2所示得易科罰金且為得易服社會勞動之罪與編號3至6所示不得易科罰金及不得易服社會勞動之罪，固合於刑法第50條第1項但書之規定，惟受刑人請求檢察官聲請定其應執行刑，有臺灣花蓮地方檢察署刑事執行意見狀及本院訊問筆錄（執聲卷第2頁，本院卷第61至63頁）在卷可稽，依刑法第50條第2項規定，本院應依同法第51條規定定其應執行之有期徒刑。

㈣受刑人就本件定刑表示：我知道我錯了，請給我重新一次做人的機會。販賣毒品案件的犯罪所得我於5月31日已經繳還，我會好好服刑，我三個小孩在寄養家庭，我會找一個固定工作，趕快向政府聲請將小孩接回來，好好做一個爸爸，請法官給我一個重新做人的機會等語（本院卷第62頁）。

㈤本院考量受刑人所犯如編號1至2之罪，前曾由臺灣花蓮地方法院(下稱花蓮地院)以112年度聲字第634號裁定應執行刑為有期徒刑7月確定；所犯如編號3至5之罪，前曾由本院以112年度上訴字第106號判決應執行刑有期徒刑2年2月確定在案，是本件所定之應執行刑，不得逾越刑法第51條第5款所定法律之外部界限，亦應受內部界限之拘束（即不得重於編號1至2、3至5之執行刑〈合計有期徒刑2年9月〉加計編號6之宣告刑〈有期徒刑7月〉之總和〈有期徒刑3年4月〉），並審酌受刑人所犯如附表所示各罪之犯罪態樣、時間間隔、侵害法益及各罪依其犯罪情節所量定之刑、數罪對法益侵害之加重效應、受刑人之意見，前揭所述之比例原則、平等原則、責罰相當原則、刑罰邊際效應隨刑期而遞減及其所生痛苦程度隨刑期而遞增，暨考量受刑人各次犯行所反應出之人格特性、復歸社會之可能性等而為整體評價後，爰合併定其應執行之刑如主文所示。至於受刑人所犯如編號1至2所示得

易科罰金之刑與編號3至6所示不得易科罰金之刑併合處罰之結果，自不得併諭知易科罰金之折算標準，併此敘明。

四、數罪併罰之定應執行刑，不論係初定應執行刑，抑或更定應執行刑，均應由受刑人從可能併合處罰之數罪中，選定其中最早裁判確定者為定刑基準日（即以絕對最早裁判確定日為定刑基準日），並以是否為該裁判確定前所犯之罪，劃定得併合處罰之數罪範圍，無法列入前開併罰範圍之數罪，若合於數罪併罰規定，則應以其餘數罪中最早裁判確定者為次一定刑基準日，再以此劃定得併合處罰之數罪範圍，以此類推，確定各個定應執行刑之數罪範圍，數個定應執行刑或無法定應執行刑之餘罪，則應分別或接續執行，不受刑法第51條第5款但書關於有期徒刑不得逾30年之限制。本件以花蓮地院112年度花簡字第218號判決確定日即112年10月16日為定刑基準日，受刑人所犯即花蓮地院112年度易字第494號判決所示3罪，其犯罪時間為「112年10月17日」及「112年10月22日」，均在花蓮地院112年度花簡字第218號判決確定日即112年10月16日之後所犯，不在定應執行刑之範圍內，檢察官未將之列為本件定刑範圍核屬正確，附此敘明。

五、依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第50條第1項但書第1款、第2項、第53條、第51條第5款，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　11　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　謝昀璉

法　官　李水源

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　　6　　月　　12　　日

書記官　徐文彬

附表：受刑人定應執行刑案件一覽表

編　　號	1	2	3

（續上頁）

罪名		毒品危害防制條例（施用第二級毒品罪）	毒品危害防制條例（施用第二級毒品罪）	毒品危害防制條例（販賣第二級毒品罪）
宣告刑		有期徒刑4月	有期徒刑5月	有期徒刑1年10月
犯罪日期		112年4月29日23時許	112年6月17日18時5分許為警採尿回溯前96小時內之某時	110年3月2日13時38分許
偵查(自訴)機關年度案號		花蓮地檢112年度毒偵字第559號	花蓮地檢112年度毒偵字第698號	花蓮地檢110年度偵字第1675、3056號
最後事實審	法院	花蓮地院	花蓮地院	花高分院
	案號	112年度花簡字第218號	112年度花簡字第260號	112年度上訴字第106號
	判決日期	112年9月14日	112年10月16日	112年12月29日
確定判決	法院	花蓮地院	花蓮地院	花高分院
	案號	112年度花簡字第218號	112年度花簡字第260號	112年度上訴字第106號
	判決確定日期	112年10月16日	112年11月15日	113年2月1日
是否為得易科罰金、易服社會勞動之案件		得易科 得社勞	得易科 得社勞	不得易科 不得社勞
備註		花蓮地檢112年度執字第1965號	花蓮地檢112年度執字第2150號	花蓮地檢113年度執字第262號
		編號1至2應執行有期徒刑7月		編號3至5應執行有期徒刑2年2月

編號		4	5	6
罪名		毒品危害防制條例（販賣第二級毒品罪）	毒品危害防制條例（販賣第二級毒品罪）	侵入住宅竊盜罪
宣告刑		有期徒刑1年10月	有期徒刑1年10月	有期徒刑7月
犯罪日期		110年3月2日8時20分許	110年3月2日8時20分許	112年4月24日
偵查(自訴)機關年度案號		花蓮地檢110年度偵字第1675、3056號	花蓮地檢110年度偵字第1675、3056號	花蓮地檢112年度偵字第3139號
最後事實審	法院	花高分院	花高分院	花蓮地院
	案號	112年度上訴字第106號	112年度上訴字第106號	112年度易字第205號
	判決日期	112年12月29日	112年12月29日	112年9月27日

（續上頁）

確定判決	法院	花高分院	花高分院	花蓮地院
	案號	112年度上訴字第106號	112年度上訴字第106號	112年度易字第205號
	判決確定日期	113年2月1日	113年2月1日	113年3月29日
是否為得易科罰金、易服社會勞動之案件		不得易科 不得社勞	不得易科 不得社勞	不得易科 不得社勞
備註		花蓮地檢113年度執字第261號	花蓮地檢113年度執字第261號	花蓮地檢113年度執字第695號
		編號3至5應執行有期徒刑2年2月		