臺灣高等法院花蓮分院刑事裁定

114年度抗字第75號

抗　告　人
即　受刑人　黃俊閔

上列抗告人因販賣第二級毒品等罪定應執行刑案件，不服臺灣臺東地方法院中華民國114年5月23日裁定(114年度聲字第219號)，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定撤銷。

黃俊閔犯如附表所示之罪，所處如附表所示之刑，應執行有期徒刑捌年捌月。

理　由

一、就法院酌定應執行刑言，屬法律上之裁量事項，有其外部性界限及內部性界限，所謂「法律外部性界限」須符合刑法第51條各款所定之方法或範圍暨刑事訴訟法第370條規定所揭示之不利益變更禁止原則；而「法律內部性界限」則係執行刑之酌定與法律授予裁量權行使之目的契合，無明顯悖於公平、比例、罪刑相當等原則及整體法律秩序之理念（最高法院113年度台抗字第1206、1328號裁定意旨參照）。又數罪併罰之定其應執行刑，本係基於刑罰經濟與責罰相當之考量，所為一新刑罰之宣告，並非給予受刑人不當利益，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，該另定之執行刑，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（最高法院113年度台抗字第1556號裁定意旨參照）。復於定執行刑時，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，並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，綜合考量行為人復歸社會之可能性、行為人之人格及各罪間之關係、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；若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或各罪間之獨立程度較高者，可酌定較高之執行刑，但仍宜注意維持輕重罪間刑罰體系之平衡；倘行為人所犯數罪屬相同之犯罪類型者（如複數詐欺、施用或販賣毒品等），於併合處罰時，其責任非難重複之程度較高，應酌定較低之應執行刑；另行為人所犯數罪非惟犯罪類型相同，且其行為態樣、手段、動機均相似者，於併合處罰時，其責任非難重複之程度更高，應酌定更低之應執行刑。而刑法第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第22點至第26點意旨參照）。

二、抗告人即受刑人黃俊閔（下稱抗告人）因犯附表各編號所示罪刑，分別經法院判決確定在案，此有附表所示判決及法院前案紀錄表附卷可參。臺灣臺東地方檢察署檢察官向原法院聲請定應執行刑，原法院認檢察官聲請有理由而予准許，並審酌受刑人各次所犯之罪名、行為態樣雖非全然相同，然均屬毒品犯罪，且犯罪時間集中於民國110至111年間，顯具共通性；復就抗告人各次犯行所反應出之人格特性、期待可能性、整體刑法目的、相關刑事政策與量刑權之法律拘束性原則，及其就本件定刑表示意見等情，予以綜合考量後，就附表各編號所示之罪定應執行有期徒刑12年，固非無見。惟查：

㈠、附表編號1、3、4之罪，係販賣第二級毒品罪(8罪)、意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品罪(1罪)，犯罪時間分別為110年5月18、28日、7月11日、8月16、20日、9月1、20日、10月6至8日，犯罪時間多集中在此數月期間，時間相近；犯罪類型、手段及侵害法益種類雷同、罪質相似；

倘考量其敵對法秩序之程度或矯正必要性，亦應衡酌上開各罪並非具有不可替代性、不可回復性之個人法益，於併合處罰時，責任非難重複之程度較高，若科以過重之執行刑，則於實際執行時，刑罰之邊際效恐隨刑期而遞減，行為人所生痛苦程度則因刑期而遞增，並造成罪刑不相當，且不利於行為人復歸社會。

㈡、又編號2、5、6之罪，係施用第二級毒品罪(4罪)、轉讓禁藥罪(2罪)，犯罪時間為110年7月2至6日間某時、111年9月7、9日、10月13日(施用第二級毒品罪)、110年10月6、7日(轉讓禁藥罪)；另施用毒品之犯罪本質上為自傷行為，並未嚴重破壞社會秩序，參諸毒品施用者一般具有成癮性、持續性施用的特性，足見抗告人對於毒品確具有相當程度之依賴性而受毒癮所牽制，方屢次犯施用毒品罪，此部分責任非難重複程度相對較高。

㈢、綜觀附表所示各罪實際上皆與毒品有關，基於罪責相當原則及比例原則，應避免對此類型犯罪酌定過高之執行刑，俾免發生刑罰與責任背離之不合理現象。原審未充分審酌上情，就犯罪量處刑罰時已斟酌在內之量刑因子，於定應執行刑時再為負面評價，而重複非難其責任程度，即有未合。是抗告意旨指摘原裁定不當，為有理由，應由本院將原裁定撤銷。又原審法院既已為實體審酌，並無再行調查必要，為避免發回原審重新裁定徒耗司法資源，且無礙被告審級利益，爰由本院自為裁定。

三、本院衡酌附件各罪未定應執行刑與已定應執行刑之總和上限(各定應執行刑為有期徒刑6年2月、5年8月、6年1月、5月、6月)、各刑中最長期(有期徒刑5年3月)，並綜合觀察抗告人所犯數罪實屬與毒品有關之犯罪類型，大部分時間接近，各犯罪依附關係、重複責難性減低之程度、所侵害之法益非具不可回復、不可替代性；暨考量刑罰對抗告人造成之痛苦程度，係隨刑度增加而生加乘效果，避免處罰之刑度顯將超過抗告人犯行之總體不法內涵，暨預防、矯治功能等總體情狀

綜合判斷後，於各罪定應執行刑之外部界限及內部界限內，兼衡抗告人歷來陳報、聲明救濟之意見，定應執行刑如主文欄第二項所示。

據上論斷，應依刑事訴訟法第413條、第477條第1項，刑法第53條、第51條第5款、第50條第1項、第2項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　22　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　黃鴻達

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日內向本院提出再抗告狀。再抗告書狀，並應敘述抗告之理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　22　　日

書記官　張佑銓

原審裁定附表：受刑人定應執行刑案件一覽表

編號		1	2	3
罪名		販賣第二級毒品罪，共3罪	施用第二級毒品罪	販賣第二級毒品罪，共3罪
宣告刑		有期徒刑5年2月(1次)、5年3月(2次)	有期徒刑2月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日	有期徒刑5年2月(1次)、5年3月(2次)
犯罪日期		110年7月11日、8月20日、9月1日	111年7月6日17時43分許為警採尿時起，往前回溯96小時內某時	110年5月18、28日、8月16日
偵查(自訴)機關年度案號		臺東地檢111年度偵字第1277、1453號	臺東地檢111年度毒偵字第437號	臺東地檢111年度偵字第71、188號
最後事實審	法院	花蓮高分院	臺東地院	花蓮高分院
	案號	111年度上訴字第122號	111年度東簡字第295號	111年度上訴字第73號
	判決日期	111年12月16日	111年12月27日	111年10月12日

確定判決	法院	花蓮高分院	臺東地院	最高法院
	案號	111年度上訴字第122號	111年度東簡字第295號	112年度台上字第390號
	判決確定日期	112年1月16日	112年1月30日	112年2月1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	得易科 得社勞	不得易科 不得社勞
備註		1.編號1部分，曾定應執行刑為有期徒刑6年2月。 2.編號2、3部分，曾定應執行刑為有期徒刑5年8月。		

編號		4	5	6
罪名		1、販賣第二級毒品罪，共2罪 2、意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品罪，共1罪	轉讓禁藥罪，共2罪	施用第二級毒品罪，共3罪
宣告刑		有期徒刑5年1月(2次)、2年7月	有期徒刑3月（2次）	均有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日
犯罪日期		110年10月6至8日、9月20日	110年10月6日、110年10月7日	111年9月7、9日、10月13日
偵查(自訴)機關年度案號		臺東地檢110年度偵字第3488號、111年度偵字第347號	臺東地檢110年度偵字第3488、111年度偵字第347號	臺東地檢111年度偵字第592、587、588號
最後事實審	法院	花蓮高分院	花蓮高分院	臺東地院
	案號	111年度上訴字第87號	111年度上訴字第87號	112年度易字第43號
	判決日期	111年11月15日	111年11月15日	112年5月9日
確定判決	法院	最高法院	最高法院	臺東地院
	案號	112年度台上字第1157號	112年度台上字第1157號	112年度易字第43號

	判決確定日期	112年3月22日	112年3月22日	112年7月18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 得社勞	得易科 得社勞
備註		1.編號4部分，曾定應執行刑為有期徒刑6年1月。 2.編號5部分，曾定應執行刑為有期徒刑5月。 3.編號6部分，曾定應執行刑為有期徒刑6月。		