臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上訴字第505號

上　訴　人
即　被　告　王顗雯　民國00年0月00日生
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　謝孟璇律師
　　鄭國安律師
　　葛光輝律師

上列上訴人因違反護照條例等案件，不服臺灣高雄地方法院112年度訴字第777號中華民國113年4月12日第一審判決所處之刑（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署111年度偵字第29978、30228號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於王顗雯之科刑部分撤銷。

王顗雯犯附表一各編號所示之罪（共三十九罪），各處如該表各編號「本院判決主文」欄所示之刑。應執行有期徒刑壹年陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

理　由

壹、程序事項：

上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。查本件業據上訴人即被告王顗雯（下稱被告）明示僅針對第一審量刑部分提起上訴（本院卷第93、331頁），依前開規定，本院僅就第一審判決關於量刑是否妥適進行審理，其餘則非本案審理範圍。

貳、上訴有無理由之論斷與本院量刑審酌

一、被告上訴意旨略以：伊承認原審判決有罪部分之犯行，但原審量刑過重、請求從輕量刑；辯護人則以被告雖因案通緝且數年來多次非法出入境，但目的係與配偶前往大陸地區工作維持家中生計、並未實施其他犯罪，且各次均僅停留數日即返回臺灣地區，此舉雖屬不當，請法院考量被告

於案發後已盡力回饋社會填補自身過錯，且目前罹患肺腺癌亟須持續治療，又其所涉犯行相較他案被告判決結果實屬過重，請求從輕諭知得易科罰金之刑等語為其辯護。

二、本院撤銷改判暨量刑理由

㈠原審認被告涉犯修正前入出國及移民法第74條前段之受禁止出國處分而出國罪（即附表一編號1「犯罪事實」欄所示共36罪）、及護照條例第31條第2款冒名使用他人護照罪（即附表一編號2「犯罪事實」欄所示共3罪，此部分同涉修正前入出國及移民法第74條前段之受禁止出國處分而出國罪，但為想像競合犯依刑法第55條從重論以冒名使用他人護照罪）事證明確予以科刑，固屬卓見，然刑罰量定屬法院自由裁量之職權行使，刑事審判之量刑旨在實現刑罰權分配之正義，法院對科刑判決之被告量刑自應符合罪刑相當原則，使罰當其罪，以契合人民法律感情，並本諸各審級言詞辯論終結前實際狀況妥為斟酌，方屬允恰。本院考量被告雖因另案經法院判處有期徒刑8年6月為逃避執行而遭通緝，且通緝期間實施本案非法出入境犯行多達39次，妨害我國護照管理使用之正確性，擾亂國際往來秩序並漠視我國司法暨邊境管理之公權力，應值非難；但細繹其各次出境僅為1日或數日不等、期間甚短，顯見並無藉此逃亡之動機，此舉不法內涵相較一次潛逃出境未歸之例難認明顯更重，再觀乎其提出診斷證明書顯示現時因罹患肺腺癌而有持續治療之必要（本院卷第373頁），另本案乃因侵害國家法益而未對個別自然人產生具體損害，但依被告所提資料顯示其案發後確有持續擔任志工、認養無維持生活能力之老人等情（本院卷第159至321頁），堪信有盡力彌補己過之意，復依其犯罪情節暨所生損害難認果有諭知不得易刑處分之有期徒刑為必要，是原審分別諭知如附表一「原審判決主文」欄所示之刑暨合併應執行有期徒刑3年尚嫌過重，故被告提起上訴請求從輕量刑為有理由，應由本院將原判決關於其科刑部分予以撤銷改判。從

而本院參酌上情，兼衡被告自述智識程度、家庭生活暨經濟狀況（本院卷第334頁）等一切情狀，分別量處如附表一、「本院判決主文」欄所示之刑。再刑法第51條數罪併罰定執行刑採限制加重原則，如以實質累進加重方式定應執行刑，處罰刑度顯將超過行為不法內涵而違反罪責原則，從而被告所犯各罪不法內涵類似、時間相近且侵害法益同一，僅因分別論罪而有定執行刑之必要，倘以隨罪數增加遞減刑罰之方式即足以評價其行為不法性（即多數犯罪責任遞減原則），併予考量被告年齡及欲達到犯罪預防目的所需制裁程度等情狀，爰定應執行刑如主文第2項所示暨諭知易科罰金折算標準，以資懲儆。

㈡此外，刑法第84條所定行刑權時效是指有罪之科刑判決確定後，由於法定期間之經過，未執行其刑罰者，對其刑罰執行權歸於消滅之制度，以對於永續存在之一定狀態加以尊重，藉以維持社會秩序。故行刑權時效完成並無消滅刑罰宣告之效力，更不能視為已經執行刑罰，僅對之不得再執行刑罰而已。此與刑法第74條第1項第2款所稱宣告刑執行完畢或赦免者，並不相同（最高法院110年度台上字第201號判決意旨參照）。本件被告雖經本院諭知2年以下有期徒刑之執行刑，惟其先前業因涉犯毒品案件經法院判處有期徒刑8年6月，嗣因行刑權時效消滅而無庸執行，此有卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表可參，參酌前開說明，再佐以行刑權時效之完成倘因受刑人逃匿而通緝或執行期間脫逃未能繼續執行達一定期間者，顯有可受歸責之事由，此與接受有期徒刑執行完畢或經赦免之情形迥然有別，立法者因而不特別將行刑權時效完成納入刑法第74條第1項緩刑要件之列，其差別待遇尚無顯不合理之處且不違反平等原則，故本件應無由諭知緩刑，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官楊瀚濤提起公訴，檢察官楊慶瑞到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　25　　日

刑事第二庭　審判長法　官　孫啓強

法　官　莊珮吟

法　官　陳明呈

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　25　　日

書記官　鄭伊芸

附錄本判決論罪科刑法條：

護照條例第31條

有下列情形之一者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣50萬元以下罰金：

一、將護照交付他人或謊報遺失以供他人冒名使用。

二、冒名使用他人護照。

修正前入出國及移民法第74條

違反本法未經許可入國或受禁止出國處分而出國者，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣9萬元以下罰金。違反臺灣地區與大陸地區人民關係條例第10條第1項或香港澳門關係條例第11條第1項規定，未經許可進入臺灣地區者，亦同。

附表一：被告王顗雯之犯行

編號	犯罪事實	原審判決主文	本院判決主文
1	原審判決「犯罪事實」欄一㈠（即附表三編號1至3）暨一㈢①（即附表三編號4至36）	王顗雯犯受禁止出國處分而出國罪，共參拾陸罪，各處有期徒刑柒月。	王顗雯犯受禁止出國處分而出國罪（共三十六罪），各處有期徒刑肆月，如易科罰金，均以新臺幣壹仟元折算壹日。
2	原審判決「犯罪事實」欄一㈢②（即附表三編號37至39）	王顗雯犯冒名使用他人護照罪，共參罪，各處有期徒刑捌月。	王顗雯犯冒名使用他人護照罪（共三罪），各處有期徒刑伍月，如易科罰金，均以新臺幣壹仟元折算壹日。

附表二：共同被告楊彩華犯行（略）

附表三：被告王顗雯出入境時間一覽表

編號	入出境日期	護照號碼

（續上頁）

1	000年00月00日出境、同日入境	000000000（即楊彩華92年版護照）
2	000年0月00日出境、同日入境	
3	000年0月00日出境、同年月29日入境	
4	000年0月00日出境、同年月21日入境	000000000（即楊彩華102年版護照）
5	000年0月0日出境、同年月5日入境	
6	000年0月00日出境、同年月27日入境	
7	000年0月0日出境、同年月8日入境	
8	000年0月00日出境、同年月27日入境	
9	000年0月0日出境、同日入境	
10	000年0月00日出境、同年月24日入境	
11	000年0月00日出境、同年月24日入境	
12	000年0月00日出境、同年月30日入境	
13	000年00月00日出境、同年月29日入境	
14	000年00月00日出境、同年月23日入境	
15	000年00月00日出境、同年12月2日入境	
16	000年00月00日出境、同日入境	
17	000年00月00日出境、同年月29日入境	
18	000年0月0日出境、同年月8日入境	
19	000年0月00日出境、同日入境	
20	000年0月00日出境、同年月26日入境	
21	000年0月0日出境、同年月8日入境	
22	000年0月00日出境、同年月27日入境	
23	000年0月00日出境、同年月23日入境	
24	000年0月00日出境、同年月27日入境	
25	000年0月00日出境、同年月21日入境	
26	000年0月00日出境、同年月28日入境	
27	000年0月00日出境、同年月28日入境	
28	000年0月0日出境、同年月9日入境	
29	000年0月0日出境、同年月9日入境	

30	000年0月00日出境、同日入境	
31	000年00月00日出境、同年月13日入境	
32	000年0月00日出境、同年月12日入境	
33	000年00月0日出境、同年月11日入境	
34	000年00月00日出境、同年11月2日入境	
35	000年00月00日出境、同年月21日入境	
36	000年00月00日出境、同年月21日入境	
37	000年0月0日出境、同日入境	
38	000年0月00日出境、同年4月3日入境	
39	000年0月0日出境、同年月6日入境	