臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第1126號

上　訴　人
即　被　告　林晁瑜
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　王冠婷律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　游清騰
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　王邦安律師
　　賴英姿律師
上　訴　人
即　被　告　周育鑫
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　胡林凱律師
　　林則方律師
上　訴　人
即　被　告　陳宇佟
000000000000000000
000000000000000000
指定辯護人　本院公設辯護人林欣誼

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院113年度訴字第1298號中華民國114年5月12日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第21205、21307、25473、25482、25483、41864、41932、41933、41934、42423、42424號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於定執行刑部分均撤銷。

林晁瑜應執行有期徒刑拾肆年；游清騰應執行有期徒刑捌年。

其他上訴駁回。

事　實

一、林晁瑜於民國113年3月間某日起，基於主持、指揮具有持續性、牟利性之以實施販賣毒品為手段之犯罪組織之犯意，主持、指揮該犯罪組織，並與真實姓名不詳之人共同經營以微信暱稱「Weplay娛樂城」、「小豬很忙～」之帳號不定期發送販毒廣告之販毒集團（下稱本案販毒集團），指派真實身分不詳、暱稱「總」或「魚苗飼料」之女子負責回覆購毒者之訊息（俗稱「總機」，下稱「總機」），再由「總機」以通訊軟體指示負責面交毒品之陳宇佟、陳禹亨（所涉犯行，另案審理中）等成員前往與購毒者進行交易；林晁瑜於113年3月底，另指揮游清騰伺機代為以隱密之方式將其所交付內含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮毒品成分之果汁包交予陳宇佟、陳禹亨；林晁瑜亦於113年4月初某日、4月7日下午6時前某時許，指揮陳禹亨、陳宇佟等成員，將所約定之毒品交付予購毒者後，向購毒者收取價金並回帳予林晁瑜，並將車號000-0000號自用小客車出借予陳禹亨作為面交毒品時之交通工具，另交付白色IPhone SE手機與陳宇佟，作為聯繫毒品交易事宜之用。林晁瑜即以上揭方式主持、指揮具有持續性及牟利性之販毒集團組織，並與游清騰、陳宇佟、「總」共同基於販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品之犯意聯絡，由林晁瑜於113年4月8日前某時許，在其位在臺中市○○區○○街00號之倉庫，將內各有2克裝愷他命10包、內含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮毒品成分之梅西圖案包裝毒品果汁包、恐龍扛狼圖案包裝毒品果汁包各10包之包裹共2袋交予游清騰，指揮游清騰以隱密方式分次將上揭毒品交予「小蜜蜂」陳宇佟販售。游清騰即於113年4月8日下午6時許，在位

於臺中市烏日區中山路1段之土地銀行前，將內有2克裝愷他命10包及毒品果汁包20包之包裹、臺中市○○區○○路0段000號附近社區之感應扣，交予駕駛車號000-0000號自用小客車前來拿取之陳宇佟，陳宇佟於清點毒品種類及包數後，即以視訊通話軟體FACETIME聯繫暱稱「傖」之游清騰以回報其取得之毒品種類及包數；游清騰復於113年4月9日下午5時許，將內有2克裝愷他命10包及毒品果汁包至少20包之包裹放置於臺中市○○區○○路0段000號附近社區中庭內之燒金桶中，再以視訊通話軟體FACETIME，聯繫陳宇佟至該處領取後依照「總」之指示販售，陳宇佟於前往拿取及清點取得之毒品種類及包數之過程中，均以FACETIME與游清騰視訊。陳宇佟即於113年4月9日晚上8時26分許，依照「總」之指示駕駛上揭自用小客車前往位在臺中市大雅區民生路2段34巷內，欲面交包裝為恐龍扛狼圖案之毒品果汁包5包；繼之，於113年3月間已離開本案販毒集團並配合警方誘捕之莊00即上車佯以購買毒品果汁包，並交付新臺幣2000元之毒品款項，莊00下車後，陳宇佟即為在場埋伏之員警當場查獲而未遂。

二、林晁瑜基於販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品之犯意，於113年4月3日凌晨1時許，與周育鑫先以通訊軟體LINE聯繫毒品交易事宜後，即於臺中市○○區○○街00號，由林晁瑜交付內含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮等毒品成分之包裝為梅西圖案或超人圖案之毒品果汁包30包與周育鑫，並向周育鑫收取7500元而完成交易。

三、案經臺中市政府警察局太平分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、審判範圍及證據能力之說明：

一、按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。本案上訴人即被告游清騰、周育鑫、陳宇

佟及其等辯護人於本院審理期日均明示僅就原審判決之科刑部分提起上訴；上訴人即被告林晁瑜及其辯護人就原審判決犯罪事實一㈡1、2、3所示部分，均明示僅就科刑部分提起上訴（見本院卷②第196至198頁）。是本院就其等上訴部分，以原判決所認定之事實及論罪為基礎，而僅就所處之刑進行審理。

二、按組織犯罪防制條例第12條第1項中段規定：「訊問證人之筆錄，以在檢察官或法官面前作成，並經踐行刑事訴訟法所定訊問證人之程序者為限，始得採為證據。」，係採法定證據原則，則本案關於證人游清騰、周育鑫、陳宇佟之警詢筆錄，既非在檢察官或法官面前作成，依上開規定，自不得採為被告林晁瑜犯組織犯罪防制條例罪名之證據。除此之外，本件認定事實所引用之卷內所有卷證資料（包含人證、物證、書證），並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，與本案事實亦有自然之關連性，檢察官、被告林晁瑜及辯護人迄至本案言詞辯論終結，均不爭執該等卷證之證據能力或曾提出關於證據能力之聲明異議，且卷內之傳聞書證，亦無刑事訴訟法第159條之4之顯有不可信之情況或其他不得作為證據之情形，本院認引為證據為適當，是依刑事訴訟法第159條之4、之5等規定，下述認定事實所引用之證據方法均有證據能力。

貳、認定被告林晁瑜犯罪事實所憑之證據及理由：

一、訊據被告林晁瑜就共同販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂犯行坦承不諱，但否認有何主持、指揮本案販毒集團及販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品與周育鑫，辯稱：其並非經營「Weplay娛樂城」之人，亦非莊00等人之上游，雖有交付毒品與陳宇佟，但未指示其為毒品交易，更無販賣毒品與周育鑫等語。

二、經查：

㈠被告就犯罪事實一所示共同販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂犯行，於原審及本院審理時均坦承不諱(見原審

卷②第6、60至61、439頁，本院卷①第260頁），並經證人莊00、游清騰、陳宇佟證述明確，暨有臺中市政府警察局太平分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、贓物認領保管單、現場查獲照片、陳宇佟扣案手機翻拍照片在卷可稽（見偵字第21307號卷第27至41、59至73、81至95、161至163、177至181、229至231、255至261頁）。又被告就主持、指揮本案販毒集團一事，於原審審理時供承在卷（見原審卷②第6、60至61、439頁），且證人陳宇佟證稱：其經由林晁瑜面試而加入暱稱「Weplay娛樂城」販毒組織，約定每趟可獲得300元之報酬，加入10日後，薪資可以再議，工作時間為下午6點至清晨4點，其依「總機」指示前往交易毒品，並負責向林晁瑜回帳等語（見他字卷第211至213頁，偵字第21205號卷第245至247頁）；證人陳00證述：林晁瑜詢問其有無意願擔任面交毒品咖啡包之「小蜜蜂」，並出借車號000-0000號自用客車供其運交毒品咖啡包之用，其將運交毒品咖啡包之次數傳送與林晁瑜以結算薪資等語（見偵字第25473號卷②第227至233頁）；證人游清騰證述：其依林晁瑜指示將毒品咖啡包放置在指定地點以轉交予陳宇佟、陳00，待其2人拿取完畢後，再回報與林晁瑜知悉，林晁瑜以每包咖啡包30元計算其報酬等語（見偵字第25483號卷第79至85、171至175、209至213頁）。按組織犯罪防制條例第3條就行為人參與程度之不同，區分「發起、主持、操縱或指揮」及單純「參與」之行為態樣，而分別予以規範，並異其刑度，前者較重，後者較輕。所謂「主持」乃指主導，而「指揮」則係發號施令之意。上揭各行為之意義雖有不同，惟無論何者，本質上均係事實上對犯罪組織之存在或運作具有控制、支配或重要影響力之行為，居於核心角色，即足以當之。至單純參與之行為人因僅能聽命行事，不能自主決定犯罪計畫之實行，而從屬於領導層級之指揮監督。查被告面試負責運交毒品咖啡包之陳宇佟等人，並決定其等薪資、工作內容，另指示游清騰將毒品咖啡包放置於特定地點以供陳宇佟等人拿取

後前往約定地點完成交易，復與其等結算應得薪資報酬，顯係主導、維持本案販毒犯罪組織之運作，並就販賣毒品咖啡包之特定犯罪，出面對組織成員陳宇佟等人為指揮統率，自屬本案販毒集團之管理階層，所為該當主持、指揮犯罪組織罪之構成要件甚明。被告於本院審理時翻異前詞，否認非本案販毒集團之主持、指揮管理階層等語，並無可採。

㈡被告就犯罪事實二所示販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品犯行，已於原審坦認不諱（見原審卷②第6、60至61、439頁），核與證人周育鑫警詢中證稱：「（問：你當時販賣給莊00的毒品果汁包3包來源？）我去烏日區興德街26號向綽號小豬之男子購買的」、「（問：承上，你於何時前往臺中市○○區○○街00號向綽號小豬之男子購買毒品果汁包？）應該是113年4月3日凌晨1、2點的時候去買的，我記得當日有大地震」、「（問：承上，你當時向綽號小豬之男子購買何毒品、數量、價格為何？）我跟他購買梅西、超人包裝的毒品果汁包。我記得好像跟他購買30包的毒品果汁包，價格為1包毒品果汁包250元，我記得買了7500元」，並再指認犯罪嫌疑人指認表中編號六之林晁瑜即是綽號小豬男子；偵查時證稱：「（問：你在5月9日警詢中所述，是否是指你在113年4月8日中午跟莊00通話後，賣給他的3包毒品咖啡包，是你在4月3日凌晨到興德街向林晁瑜購買的30包中的3包？）是」；本院審理時證述：「（問：你說113年4月3日有向林晁瑜購買毒品，那你記得是多少數量及金額嗎？）30包，7500元」、「（問：你提供給莊00的，那時候你說是向林晁瑜購買？）是向林晁瑜購買。對」等語相符（見他字卷第351頁背面、355、387頁背面，本院卷①第410、412頁）。又周育鑫將購得毒品咖啡包中之3包轉售與莊00，嗣經警查扣送驗檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮毒品成分，亦有衛生福利部草屯療養院草療鑑字第1130400299號鑑驗書在卷為憑（見偵字第42423號卷第111至113頁）。另警方於113年5月2日在被告林晁瑜位於臺中市○○

區○○0街000號、烏日區興德街26號等處所執行搜索，確有扣得內含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮毒品成分之梅西圖案及超人圖案之毒品咖啡包，亦有臺中市政府警察局太平分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、衛生福利部草屯療養院草療鑑字第1130500157號、0000000000鑑驗書、現場查獲照片在卷可稽（見偵字第41932號卷第77至93、109至111、117、133至147頁），且被告林晁瑜遭查扣之梅西圖案、超人圖案毒品咖啡包，其外觀核與周育鑫轉售與莊00之毒品咖啡包相符，亦有相關毒品咖啡包照片在卷為憑（見偵字第42423號卷第151頁以下編號5、7至9、11照片，偵字第41932號卷第139頁背面以下編號14、23照片）。綜上各情，被告林晁瑜此部分犯行，足可認定。其於本院改口否認犯罪，並無可採。

參、論罪、科刑部分：

一、核被告林晁瑜就犯罪事實一所為，係犯組織犯罪防制條例第3條第1項前段之主持、指揮犯罪組織罪、毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪；犯罪事實二所為，係犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第3項之販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪。

二、被告林晁瑜上開販賣前意圖販賣而持有毒品之低度行為，分別為其販賣之高度行為所吸收，均不另論罪；被告就犯罪事實一所示販賣毒品未遂犯行部分，與游清騰、陳宇佟、暱稱「総」之人間，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

三、被告林晁瑜就犯罪事實一所示首次販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，與組織犯罪防制條例第3條第1項前段之主持、指揮犯罪組織罪間，應論以一行為觸犯數罪名之想像競合犯，而從一重之販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪處斷；所犯上開2罪，犯意各別，行為不同，應予分論併罰。至公訴意旨雖認犯罪事實二應係被告首次販賣毒品犯行，應與主持、指揮犯罪組織犯行，論以想像競合犯之

裁判上一罪，然犯罪事實二之犯罪時間固然在先，但衡諸該次販毒犯行，僅係被告一人單獨販毒予周育鑫，與本案販毒組織之主持、指揮均屬無涉，自不得以該次販毒犯行與組織犯罪犯行構成想像競合犯關係，公訴意旨就此之論斷容有未洽，併此敘明。

四、刑之加重、減輕事由：

㈠被告林晁瑜所犯共同販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪（1罪）、共同販賣第三級毒品而混合二種以上毒品罪（2罪）、販賣第三級毒品而混合二種以上毒品罪（1罪）；被告游清騰就所犯共同販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪（1罪）、共同販賣第三級毒品而混合二種以上毒品罪（2罪）；被告陳宇佟就所犯共同販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪（1罪）；被告周育鑫就所犯販賣第三級毒品而混合二種以上毒品罪（1罪），均應依毒品危害防制條例第9條第3項規定，加重其刑。

㈡被告林晁瑜、游清騰、陳宇佟就犯罪事實一所示犯行，雖已著手實行毒品交易行為，因佯裝購毒者之莊00實際上無買受毒品之真意，為警誘捕而查獲，未能完成交易，均屬未遂犯，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之刑減輕之。

㈢被告游清騰、周育鑫、陳宇佟就本案各次犯行，均於偵查、原審及本院審理時自白不諱，爰均依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

㈣被告陳宇佟遭警逮捕後，進而供出毒品來源係本案販毒集團，並查獲其他共犯林晁瑜等人，爰依毒品危害防制條例第17條第1項規定，減輕其刑。

㈤被告林晁瑜、游清騰、周育鑫、陳宇佟上開犯行，兼有上述加重及減輕事由者，爰依法先加後（遞）減輕之。

肆、上訴駁回部分：

一、被告林晁瑜上訴意旨略以：被告否認有主持、指揮本案販毒集團，亦無單獨販賣第三級毒品而混合二種以上毒品成分之

咖啡包與周育鑫。其他犯行部分，均為認罪，請依刑法第59條規定酌減其刑，另原審定應執行刑為有期徒刑18年，核屬過重，難謂妥當，請再予以從輕量刑等語。被告陳宇佟上訴意旨略為：被告前無犯罪紀錄，素行良好，現擔任水電工，有正當工作，經此科刑教訓，已無再犯之虞，請予從輕量刑，並為緩刑宣告等語。被告游清騰上訴意旨略以：被告參與本案販毒組織時間僅有約10日，獲利僅3300元，而其犯後坦承犯行，並繳回犯罪所得，原審未依刑法第59條規定酌減其刑，而分別量處有期徒刑2年、4年、4年、3年10月，應執行有期徒刑10年，顯屬過重，有違罪刑相當原則等語。被告周育鑫上訴意旨略為：被告販賣對象僅有一人，且犯後坦承犯行，請適用刑法第59條規定減輕其刑，並為緩刑宣告等語。

二、經查：

㈠原審以被告林晁瑜就犯罪事實一、二所示犯行均事證證明，適用組織犯罪防制條例第3條第1項前段、毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第6項、第3項等規定而予論罪，核其認事用法，均無違誤。被告林晁瑜雖否認此部分犯罪提起上訴，但經本院綜合被告不利於之自白、證人證詞及扣案證物等，以足認定，其否認犯罪之辯詞，並無可採。又本案犯罪事實二所示犯行，事證已臻明確，被告請求將莊00扣案之毒品咖啡包進行指紋鑑驗，核無必要。

㈡刑罰係以行為人之責任為基礎，而刑事責任復具有個別性，因此法律授權事實審法院依犯罪行為人個別具體犯罪情節，審酌其不法內涵與責任嚴重程度，並衡量正義報應、預防犯罪與協助受刑人復歸社會等多元刑罰目的之實現，而為適當之裁量，此乃審判核心事項。故法院在法定刑度範圍內裁量之宣告刑，倘其量刑已符合刑罰規範體系及目的，並未逾越外部性界限及內部性界限，復未違反比例原則、平等原則、罪刑相當原則及重複評價禁止原則者，其裁量權之行使即屬適法妥當，而不能任意指摘為不當。查原審就被告林晁瑜、

陳宇佟、游清騰、周育鑫所犯各罪之量刑，說明審酌被告林晁瑜前有偽造貨幣、重利、公共危險、傷害等前科，被告周育鑫前有不能安全駕駛致交通危險罪前科，2人素行非佳；被告游清騰、陳宇佟並無前科，素行尚可，有被告前案紀錄表在卷可按；又被告等人均係智識思慮俱屬正常，且有社會經驗之成年人，明知第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮、愷他命，對人體戕害甚重，被告林晁瑜竟以主持、指揮本案販毒集團之方式毒品之販賣；被告游清騰、陳宇佟參與本案販毒集團，而為本案販賣毒品犯行；被告周育鑫仍單獨為本案販賣毒品犯行，被告4人所為販毒犯行之方式輕重有別；兼衡被告林晁瑜於原審準備程序中始坦認犯行、被告游清騰、周育鑫、陳宇佟則始終坦認犯行，且被告游清騰業已自動繳回犯罪所得；被告游清騰、陳宇佟就犯罪事實一所示犯行合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段所定減輕其刑事由，得為其等有利量刑因子，暨被告4人自陳之智識程度、工作情形、家庭生活及經濟狀況等一切情狀，分別量處如原審判決附表二編號1至5所示之刑。經核原審就刑罰裁量職權之行使，既未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用權限之情形，已難認原審所量處之上開刑度有何失當之處。至被告等人雖以前詞上訴請求再予從輕量刑，然衡以原審量定刑期，已依刑法第57條各款所列各款量刑因子，予以審酌及綜合評價，且無誤認、遺漏、錯誤評價重要量刑事實或科刑顯失公平之情，核屬原審定刑裁量權之行使，並無違反比例、平等原則或罪刑相當原則，況於本院審理期間，上開量刑因子復無何變動，難認原判決就本案所處之宣告刑有何過重之違誤。

㈢原審復就被告林晁瑜如犯罪事實一、二沒收部分說明：扣案如原審判決附表一編號34、35所示之行動電話，為被告林晁瑜供其本案犯行所用，有數位採證報告及檢附行動電話搜尋紀錄、訊息、通訊軟體對話紀錄及截圖、聯絡人資料、通聯紀錄照片檔案（見數採134卷第3至105頁）、數位採證報告

及檢附行動電話通訊軟體對話紀錄、照片檔案（見數採132卷第3至60頁）等資料在卷可按，應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，不問屬於犯罪行為人與否，於其所犯各罪之主文項下宣告沒收；犯罪事實二所示販賣與周育鑫之犯罪所得7500元，應依刑法第38條之1第1項前段規定，在如原審判決附表二編號36所示遭警扣案之現金1萬8700元範圍內宣告沒收等旨，經核亦無違誤之處。

㈣刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。查被告林晁瑜、游清騰以組織、集團方式販賣毒品，危害社會秩序甚鉅，且游清騰、周育鑫本案犯行分別依毒品危害防制條例第17條第2項規定減刑，其法定最低刑度已大幅降低，實無情輕法重之憾，況被告等3人販賣毒品戕害國人身心健康甚鉅，難認有何特殊之原因與環境，依據客觀觀察並不足以引起一般同情。至於被告游清騰、周育鑫犯後態度及犯罪所生之危險等節，於法定刑內依刑法第57條審酌，已足以適當反應。是被告林晁瑜、游清騰、周育鑫請求本院依刑法第59條規定減輕其等刑度，自無可採。

㈤被告陳宇佟雖未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告確定，有法院前案紀錄表在卷可查，然本院考量販賣毒品犯罪已是當今亟欲遏止防阻之犯罪類型，被告陳宇佟加入本案販毒集團，與其他共犯共同分工以有組織、規模地對外散佈毒品交易訊息，並負責持毒品前往完成交易，可認本次販賣毒品已非毒友間之偶然、互通有無，而係有經常性、組織型交易之毒品中盤、小盤，其惡性已對於販賣毒品罪所要保護整

體國民身心健康之法益形成危險，且毒品於國內流通氾濫，危害國民健康至鉅，自不宜為緩刑之宣告。另被告周育鑫經量處刑度為有期徒刑3年8月，即與刑法第74條第1項之要件未合。是其2人請求本院諭知緩刑，難認可採。綜上所述，被告林晁瑜等人上開罪刑（宣告刑）之上訴，均無理由，應予駁回。

伍、撤銷改判部分(原判決關於被告林晁瑜、游清騰定執行刑）：

一、按數罪併罰應分別宣告其罪之刑，然後依法定標準定其應執行之刑，刑法第51條定有明文。所謂「分別宣告其罪之刑」及「定其應執行之刑」，係指在同一判決內應分別宣告其罪刑及定其應執行之刑而言。準此，數罪併罰雖於同一判決「定其應執行之刑」，然本質仍為法院之裁定，與「分別宣告其罪之刑」並非不可分，並無罪刑不可分原則之適用。如原判決所宣告罪刑，其上訴無理由應駁回，僅因執行刑有誤，可將執行刑改判，其他罪刑部分駁回上訴，合先敘明。

二、原審就被告林晁瑜所犯5罪，合併定應執行有期徒刑18年；被告游清騰所犯4罪，合併定應執行有期徒刑10年，固非無見。惟數罪併罰有二裁判以上宣告多數有期徒刑者，依刑法第53條、第51條第5款之規定「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。」係採「限制加重原則」規範執行刑之法定範圍，為其定刑之外部界限。乃因一律將宣告刑累計執行，刑責恐將偏重而過苛，不符現代刑事政策及刑罰之社會功能，而有必要透過定應執行刑程序，授權法官對被告本身及所犯各罪為總檢視，進行充分而不過度之評價，以妥適調整之。又刑法第57條之規定，係針對個別犯罪之科刑裁量，明定刑罰原則以及尤應審酌之各款事項，以為科刑輕重之標準；至數罪併罰定應執行刑之裁量標準，法無明文，然其裁量仍應兼衡罪責相當及特別預防之刑罰目的，具體審酌整體犯罪過程之各罪關係（例如各行為彼此間之關聯性、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）及罪數所反應行為人人格及犯罪傾向等情狀綜合判斷，為妥適之裁量，仍有比例原則及公平原則之拘束，倘違背此內部界限而濫用其裁量，仍非適法。查被告2人所犯均是販賣第三級毒品罪，罪質及罪名皆相同，且犯罪時間緊接，犯罪手法一致，可見罪責非難重複程度顯然極高，原審所定之執行刑，確實過重，難認允當。被告2人此部分之上訴為有理由，應由本院將原判決關於定執行刑部分均撤銷。

三、本院審酌上述已論述之量刑因素，及以被告犯罪時之行為手段、方法、侵害狀態之犯罪情狀為基礎，綜合考罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度，衡酌被告2人所犯本案犯行之類型、態樣相同，販賣毒品對象不同，犯罪時間集中在113年4月間短短數日，責任非難重複之程度較高，倘以實質累加方式執行，刑責恐將偏重過苛，不符現代刑事政策及刑罰之社會功能，暨就其2人所犯之罪整體評價應受非難及矯治之程度，兼衡刑罰經濟與公平、比例等原則，而就被告2人本案所犯各罪所宣告之刑，分別定應執行刑如主文第2項所示。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官林芳瑜提起公訴，檢察官林宏昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　25　　日

刑事第六庭　　審判長法　官　吳　進　發

法　官　廖　素　琪

法　官　鍾　貴　堯

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後二十日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　林　德　芬

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　25　　日