臺灣高等法院臺中分院刑事裁定

115年度聲字第329號

聲　請　人　臺灣高等檢察署臺中檢察分署檢察官
受　刑　人　陳惠芬
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

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(聲請案號：115年度執聲字第192號)，本院裁定如下：

主　文

陳惠芬因犯如附表所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑貳拾年。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人陳惠芬(下稱受刑人)因犯如附表所示各罪，先後經法院判決確定，應依刑法第53條、第51條第5款等規定，定其應執行之刑，爰依刑事訴訟法第477條第1項規定聲請定應執行之刑等語。

二、刑法第2條第1項規定：「行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律」。依刑法第51條定應執行刑時，裁判確定前犯數罪，其中一罪在新法施行前者，亦應為新舊法之比較。查受刑人犯附表編號1之罪後，刑法第51條於民國94年2月2日修正公布，並於95年7月1日施行。修正前刑法第51條第5款原規定：「數罪併罰，分別宣告其罪之刑，依左列各款定其應執行者：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20年。」修正後則規定：「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。」經比較修正前後規定之結果，修正後刑法第51條第5款並非較有利於受刑人，依刑法第2條第1項前段之規定，自應依修正前刑法第51條第5款，定其應執行之刑。又受刑人犯如附表所示

各罪行為後，刑法第50條固於102年1月23日修正公布，並於同年月25日施行，惟如附表所示之罪所處之刑，均為不得易科罰金或易服社會勞動之刑，不論依修正前或修正刑法第50條規定，均應併合處罰，即無庸為新舊法之比較，應逕適用裁判時即新法之規定。另刑法第51條固於104年12月30日修正公布，並自105年7月1 日起施行，惟僅刪除沒收部分之規定，刑法第51條第5款之內容並未更動，尚無有利、不利可言，自無新舊法比較適用問題，逕依裁判時法即修正後之規定裁定。

三、數罪併罰案件之實體裁判確定後，即生實質之確定力，除因增加經另案判決確定合於數罪併罰之其他犯罪，或原定應執行刑之數罪中有部分犯罪，因非常上訴、再審程序而經撤銷改判，或有赦免、減刑等情形，致原裁判定刑之基礎已經變動，或其他客觀上有責罰顯不相當之特殊情形，為維護極重要之公共利益，而有另定應執行刑之必要者外，法院應受原確定裁定實質確定力之拘束(最高法院110年度台抗大字第489號裁定意旨可資參照)。準此，數罪併罰案件之實體裁判確定後，雖即生實質之確定力，法院應受其拘束，然如客觀上有責罰顯不相當之特殊情形，為維護極重要之公共利益，有另定應執行刑之必要者，仍不受原確定裁定實質確定力之拘束，亦無違反一事不再理原則。查如附表編號1所示之罪，前經臺灣彰化地方法院以97年度聲減字第164號裁定(下稱甲案裁定)與他罪(施用第一級毒品、施用第二級毒品罪)，定應執行有期徒刑11年確定。又附表編號2所示之罪，前經本院以100年度聲字第578號刑事裁定(下稱乙案裁定)定其應執行有期徒刑25年3月確定。前述甲案及乙案裁定均有實質確定力，原不得將甲案裁定中如本件附表編號1所示之罪抽出，再與乙案裁定中如本件附表編號2所示之罪合併定應執行刑，惟查：

㈠受刑人所犯如附表編號1所示之罪，其犯罪日期為94年7月11日至同年9月20日，判決確定日期為96年2月26日；如附表編

號2所示各罪之犯罪日期介於96年2月20日至同年月21日，各罪判決確定日期均為97年10月31日，則附表編號1所示之罪之犯罪日期，乃在附表編號2所示各罪之判決確定日期97年10月31日之前，本得合併定應執行刑。而依前述，受刑人附表編號1之犯罪應適用94年2月2日修正前規定予以定刑，所合併定應執行之刑期上限即不得逾20年。

㈡如將附表編號1所示之罪與原先乙案判決即附表編號2所示之罪合併定應執行刑，因不得逾20年，再與原先甲案裁定中其他各罪(甲案裁定附表編號2至9所示之罪，刑期總和有期徒刑2年4月)及乙案裁定其他各罪(乙案裁定附表編號1至52所示之罪，應執行有期徒刑3年7月、附表編號53至58所示之罪，應執行有期徒刑2年2月)接續執行後，合計最長仍不逾28年1月。較之原將附表編號1所示之罪與上述他罪以甲案裁定定其應執行有期徒刑11年，再與附表編號2所示之罪與上述他罪以乙案裁定之應執行有期徒刑25年3月接續執行(共計36年3月)，刑期差距長達8年以上，原先甲、乙案裁定明顯不利於受刑人，悖離恤刑目的，應認有客觀上責罰顯不相當之特殊情形，茲因刑期差距如此之大，為維護極重要之公共利益，有透過裁量另定執行刑之必要，不受原甲、乙案裁定實質確定力之拘束，亦無違反一事不再理原則，是認檢察官據以聲請本件定應執行刑，應予准許。

四、查本件受刑人因如附表所示各罪，經本院先後判處如附表所示之刑，並均確定在案，此有各該判決及法院前案紀錄表在卷可參。茲檢察官聲請就如附表所示各罪所處之刑定其應執行刑，本院審核認其聲請為正當，又受刑人於臺灣彰化地方檢察署刑法第50條第1項但書案件是否聲請定刑聲請書上，已載明：「懇請鈞長本著至公至正悲天憫人之心，並考量法律公平正義之比例原則，量以適當執行刑，給予受刑人一個改過自新、重新做人的機會，俾早日復歸社會、克盡孝道，今後受刑人將懷改過向善，絕不再犯及逾越法令，以照法准」等字句(見本院卷第9頁)。本院參酌受刑人之行為次數

(共6次)、犯罪手法及犯罪類型之同質性高(均為販賣毒品罪)，於併合處罰時，其責任重複非難程度高，與上開數罪所實現刑罰經濟的功能，及上開數罪對法益之侵害並無應予特別加重之必要，如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；參以附表編號2所示之罪，曾經本院定應執行有期徒刑20年等總體一切情狀，在附表所示各罪宣告刑總和之上限等內、外部性界限，依刑法第51條第5款規定，定其應執行之刑如主文所示。又本件定應執行刑裁定確定後，甲裁定與乙裁定之定應執行刑基礎已有更動，應由檢察官另行處理，併此敘明。

五、爰依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第53條、第2條第1項前段、(94年2月2日修正前)第51條第5款，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　24　　日

刑事第一庭　　審判長法　官　蔡　名　曜

法　官　鄭　永　玉

法　官　林　宜　民

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達後10日內向本院提出抗告書狀（須附繕本）。

書記官　陳　琬　婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　24　　日

編　　號	1	2
罪　　名	販賣第一級毒品	販賣第一級毒品
宣　告　刑	有期徒刑9年6月	有期徒刑16年(共5罪)
犯　罪　日　期	94年7月11日至同年9月20日	96年2月21日(4次)、96年2月20日(1次)
偵查(自訴)機關年　度　案　號	彰化地檢94年度毒偵字第6313號等	彰化地檢96年度偵字第4415號等

最後事實審	法院	中高分院	中高分院
	案號	95年度上重訴字第74號	97年度上重訴字第40號
	判決日期	96年2月8日	97年10月15日
確定判決	法院	中高分院	中高分院
	案號	96年度上重訴字第74號	97年度上重訴字第40號
	確定日期	96年2月26日	97年10月31日
備註			