臺灣高等法院臺中分院刑事裁定

115年度聲字第340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197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，應執行有期徒刑壹年肆月，如易科罰金，以銀元叁佰元即新臺幣玖佰元折算壹日。

理　　由

一、聲請意旨略以：受刑人陳惠芬(下稱受刑人)因違反毒品危害防制條例等數罪，先後經判處如附表所示之刑確定在案，應依刑法第53條、第51條第5款規定，定其應執行之刑，及依刑法第41條第1項、第8項規定，諭知易科罰金之折算標準，爰依刑事訴訟法第477條第1項規定聲請定其應執行刑等語。

二、本件不受一事不再理原則之限制：

㈠數罪併罰之定應執行刑，目的在將各罪及其宣告刑合併斟酌，進行充分而不過度之評價，透過重新裁量之刑罰填補受到侵害之社會規範秩序，以免因接續執行數執行刑後應合計刑期致處罰過苛，俾符罪責相當之要求。而實務上定應執行刑之案件，原則上雖以數罪中最先確定之案件為基準日，犯罪在此之前者皆符合定應執行刑之要件，然因定應執行刑之裁定，與科刑判決有同等之效力，不僅同受憲法平等原則、比例原則及罪刑相當原則之拘束，且有禁止雙重危險暨不利益變更原則之適用，倘於特殊個案，依循上開刑罰執行實務上之處理原則，而將原定刑基礎之各罪拆解、割裂、抽出或重新搭配改組更動，致依法原可合併定執行刑之重罪，分屬不同組合而不得再合併定應執行刑，必須合計刑期接續執

行，甚至合計已超過刑法第51條第5款但書所規定多數有期徒刑所定應執行之刑期不得逾30年之上限，陷受刑人於接續執行更長刑期之不利地位，顯然已過度不利評價而對受刑人過苛，悖離數罪併罰定應執行刑之恤刑目的，客觀上責罰顯不相當，為維護定應執行刑不得為更不利益之內部界限拘束原則，使罪刑均衡，輕重得宜，自屬一事不再理原則之特殊例外情形，有必要透過重新裁量程序改組搭配，進行充分而不過度之評價，並綜合判斷各罪間之整體關係及密接程度，及注意輕重罪間在刑罰體系之平衡，暨考量行為人之社會復歸，妥適調和，酌定較有利受刑人且符合刑罰經濟及恤刑本旨之應執行刑期，以資救濟。至原定應執行刑，如因符合例外情形經重新定應執行刑，致原裁判定刑之基礎已經變動，應失其效力，此乃當然之理，受刑人亦不因重新定應執行刑而遭受雙重處罰之危險（最高法院111年度台抗字第1268號裁定意旨參照）。

㈡本件受刑人所犯如附表所示之各罪，先前曾與連續販賣第一級毒品罪（經本院95年度上重訴字第74號判決判處有期徒刑9年6月），經臺灣彰化地方法院以97年度聲減字第164號裁定減刑後並定應執行刑有期徒刑11年確定(下稱甲裁定)；另受刑人犯毒品危害防制條例等罪，經本院以100年度聲字第578號裁定定應執行刑有期徒刑25年3月確定(下稱乙裁定)，有臺灣高等法院被告前案紀錄表及各該裁定在卷可查。嗣受刑人向檢察官聲請就甲、乙裁定附表所示之罪重新拆分、組合，本院審酌若前揭甲、乙裁定接續執行，刑期為有期徒刑36年3月，相較於甲裁定附表編號1所示之罪與乙裁定附表編號59、60所示之罪合併定應執行刑，因不得逾20年，再與原先甲裁定中其他各罪(甲裁定附表編號2至10所示之罪，刑期總和有期徒刑2年6月)及乙裁定其他各罪(乙裁定附表編號1至52所示之罪曾定應執行有期徒刑3年7月、附表編號53至58所示之罪曾定應執行有期徒刑2年2月)接續執行後，合計最長仍不逾28年3月，刑期差距長達8年。是原甲、乙裁定反使

受刑人處於接續執行更長刑期之不利地位，而有客觀上責罰顯不相當之情形，業經本院以113年度聲字第1473號裁定撤銷臺灣彰化地方檢察署檢察官民國113年10月18日彰檢曉執己113執聲他1425字第1139051656號函確定，有該裁定在卷可參，核屬一事不再理原則之特殊例外情形，仍得由檢察官透過重新裁量程序改組搭配，聲請法院酌定較有利受刑人，亦符合刑罰經濟及恤刑本旨之應執行刑期。是檢察官依受刑人之聲請，就如附表所示各罪向本院聲請定其應執行刑，自不受一事不再理原則之拘束，先予敘明。

三、新舊法比較：

㈠按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，刑法第2條第1項定有明文。依此，若犯罪時法律之刑並未重於裁判時法律之刑者，依刑法第2條第1項前段，自應適用行為時之刑，但裁判時法律之刑輕於犯罪時法律之刑者，則應適用該條但書之規定，依裁判時之法律處斷。又所謂法律整體適用不得割裂原則，係源自本院27年上字第2615號判決先例，其意旨原侷限在法律修正而為罪刑新舊法之比較適用時，須考量就同一法規整體適用之原則，不可將同一法規割裂而分別適用有利益之條文，始有其適用。但該判決先例所指罪刑新舊法比較，如保安處分再一併為比較，實務已改採割裂比較，而有例外。於法規競合之例，行為該當各罪之構成要件時，依一般法理擇一論處，有關不法要件自須整體適用，不能各取數法條中之一部分構成而為處罰，此乃當然之理。但有關刑之減輕、沒收等特別規定，基於責任個別原則，自非不能割裂適用，要無再援引上開新舊法比較不得割裂適用之判決先例意旨，遽謂「基於法律整體適用不得割裂原則，仍無另依系爭規定減輕其刑之餘地」之可言。此為受本院刑事庭大法庭109年度台上大字第4243號裁定拘束之本院109年度台上字第4243號判決先例所統一之見解。基此，所謂不能割裂適用，係指與罪刑有關之本刑而言，並不包括易刑處分在

內(本院96年度台上字第2790號、97年度台上字第2545號判決意旨參照)，亦即易刑處分、緩刑、保安處分等，則均採與罪刑為割裂比較而分別適用有利益之條文(108年度台上字第337號判決意旨參照)。又關於罪名是否要建立得易科罰金制度，為立法政策之選擇，立法者有較廣之形成自由範疇；一旦建置易科罰金制度，就得易科罰金相關法定刑之設計，自應尊重立法者之形成自由，且不得違反刑法第2條第1項但書規定之從舊從輕原則，而剝奪得易科罰金之機會（最高法院113年度台上字第3606號刑事判決意旨參照）。

㈡本件受刑人犯如附表所示之罪後，刑法第41條、第50條、第51條均經修正公布施行。是本件定其應執行刑時，自應比較新舊法如下：

1.刑法第50條於102年1月23日修正公布，並自同年月25日施行，修正前刑法第50條規定「裁判確定前犯數罪者，併合處罰之」。修正後刑法第50條規定「裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。但有下列情形者，不在此限：□得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。□得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪。□得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪。□得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪。前項但書情形，受刑人請求檢察官聲請定應執行刑者，依第51條規定定之」。經核，本件受刑人所犯如附表所示之罪刑均得以易科罰金，修正前、後關於併合處罰之規定並無不同，對於受刑人尚無何有利或不利之影響。

2.刑法第51條於94年2月2日修正公布，並自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」，經比較新舊法結果，以修正前規定應執行刑之上限為20年，較有利於受刑人，自應適用95年7月1日修正前

刑法第51條第5款，定其應執行之刑。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，並無有利、不利可言，自無新舊法比較適用問題。

3.刑法第41條第8項業於98年12月30日修正公布，並自99年1月1日施行。修正前刑法第41條第8項規定「數罪併罰，其應執行之刑逾6月者，不得諭知易科罰金」。而司法院釋字第662號解釋謂：中華民國94年2月2日修正公布之現行刑法第41條第2項，關於數罪併罰，數宣告刑均得易科罰金，而定應執行刑之刑逾6個月者，排除適用同條第1項得易科罰金之規定部分，與憲法第23條規定有違，並與本院釋字第366號解釋意旨不符，應自本解釋公布之日起失其效力。故對於數罪併罰，數宣告刑均得易科罰金，而定應執行之刑超過6個月之案件，依司法院釋字第366號、第662號解釋意旨，仍得易科罰金。嗣於98年12月30日修正公布之刑法第41條第8項亦規定「第1項至第4項及第7項之規定，於數罪併罰之數罪均得易科罰金或易服社會勞動，其應執行之刑逾6月者，亦適用之」。是以新舊法比較結果，自以新法較有利於受刑人，故應依刑法第2條第1項但書之規定，適用修正後即現行刑法第41條第8項，於所定之應執行刑已逾有期徒刑6月之情形，仍諭知易科罰金之折算標準。

4.刑法第41條第1項於94年2月2日修正公布，並自95年7月1日施行。修正前刑法第41條第1項前段原規定「犯最重本刑為5年以下有期徒刑以下之刑之罪，而受6個月以下有期徒刑或拘役之宣告，因身體、教育、職業、家庭之關係或其他正當事由，執行顯有困難者，得以1元以上3元以下折算1日，易科罰金」，另適用廢止前罰金罰鍰提高標準條例第2條前段規定「就其原定數額提高為100倍折算1日」之結果，應以銀元1百元以上銀元3百元以下折算1日，再依現行法規所定貨幣單位折算新臺幣條例第2條規定折算為新臺幣，應以新臺幣（以下未列名幣別均為新臺幣）3百元以上9百元以下折算

1日，修正後刑法第41條第1項則規定「犯最重本刑為5年以下有期徒刑以下之刑之罪，而受6個月以下有期徒刑或拘役之宣告者，得以1千元、2千元或3千元折算1日，易科罰金」。經比較新舊法結果，以修正前規定易科罰金之折算標準為銀元1百元以上銀元3百元以下折算1日，較有利於受刑人，自應適用修正前刑法第41條第1項前段，定其易科罰金之折算標準。

5.本件經綜合比較結果，就刑法第50條、第51條部分，本件因附表所示各罪均為得易科罰金之罪，且合併刑期為2年6月，並未逾20年，對於受刑人並無有利、不利可言，惟就數宣告刑均得易科罰金或易服社會勞動，其應執行之刑逾6月者，應適用修正後第41條第8項仍得諭知易科罰金，對受刑人較為有利；然就易科罰金之折算標準部分，以修正前規定易科罰金之折算標準為銀元1百元以上銀元3百元以下折算1日，較有利於受刑人，則應適用修正前刑法第41條第1項前段，諭知易科罰金之折算標準。

四、經查，受刑人因犯如附表所示之罪，先後經臺灣彰化地方法院及本院判決判處如附表所示之刑，均經確定在案，有各該判決書及臺灣高等法院被告前案紀錄表等附卷可稽。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及諭知易科罰金之折算標準，本院審核全案卷證認其聲請核無不合，應予准許。另本院前已檢送聲請書及附表通知受刑人陳述意見，其具狀陳稱：懇請給予改過自新之機會，量以至當之執行刑俾早日復歸社會、克盡孝道，今後絕不再犯等語。爰審酌：

㈠本件受刑人所犯如附表編號1至9所示之各罪，其減刑後之宣告刑，最長為有期徒刑4月又15日（即附表編號1），各罪宣告刑合併之總和為有期徒刑2年6月（即30個月）。次查，附表編號5至9所示之5罪，先前曾定應執行有期徒刑8月確定。基於不利益變更禁止原則與定執行刑之內部界限拘束，本院於重新裁量時，就該部分自應受此拘束。

㈡本院審酌受刑人本件所犯9罪，犯罪態樣俱屬施用第一級、第二級毒品，均係違反毒品危害防制條例之案件，所侵害之法益皆為單一之國民健康與社會防護法益，罪質完全相同。細稽其犯罪時間，密集發生於94年5月間至95年10月間，具有一定之時間密接性。考量施用毒品犯罪本具強烈之成癮性與反覆實施之病態特質，其責任非難之重複程度甚高。若將各罪刑期予以機械式累加，不僅客觀上責罰顯不相當，過度加重受刑人之負擔，亦違背罪刑均衡之要求。

㈢另進而考量刑罰邊際效應隨刑期之增加而遞減（即多數犯罪責任遞減之概念），而受刑人所生之痛苦程度則隨刑期而遞增。為兼顧防衛社會之目的與受刑人復歸社會之更生期待，並落實恤刑（但非過度刑罰優惠）等刑事政策之意旨，本件於法律拘束之外部界限內，並受附表編號5至9定應執行有期徒刑8月之內部界限限制，依限制加重原則予以適度之刑罰衡減。經整體非難評價，定其應執行刑如主文所示，並諭知易科罰金之折算標準。

五、據上論斷，應依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第2條第1項、第53條、第41條第8項，95年7月1日修正施行前刑法第51條第5款、第41條第1項前段，廢止前罰金罰鍰提高標準條例第2條，現行法規所定貨幣單位折算新臺幣條例第2條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

刑事第五庭　審判長法　官　張　智　雄

法　官　林　源　森

法　官　廖　健　男

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　羅　羽　涵

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

附表：受刑人陳惠芬定應執行刑案件一覽表

編號		1	2	3
罪名		毒品危害防制條例	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例
宣告刑		有期徒刑9月減為有期徒刑4月15日	有期徒刑6月減為有期徒刑3月	有期徒刑8月減為有期徒刑4月
犯罪日期		自94年5月間起至94年9月20日	自94年5月間起至94年9月19日	95年8月28日
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94年度毒偵字第6313號等	彰化地檢95年度毒偵字第4020號等
最後事實審	法院	彰化地院	彰化地院	彰化地院
	案號	95年度訴字第203號	95年度訴字第203號	95年度訴字第1866號
	判決日期	95年10月12日	95年10月12日	95年12月7日
確定判決	法院	彰化地院	彰化地院	彰化地院
	案號	95年度訴字第203號	95年度訴字第203號	95年度訴字第1866號
	判決確定日期	95年12月22日	95年12月22日	96年1月4日
是否為得易科罰金、易服社會勞動之案件		均是	均是	均是
備註		彰化地檢96年度執字第1672號	彰化地檢96年度執字第1673號	彰化地檢96年度執字第601號
編號		4	5	6
罪名		毒品危害防制條例	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例
宣告刑		有期徒刑8月減為有期徒刑4月	已減刑為有期徒刑3月15日	已減刑為有期徒刑3月15日
犯罪日期		95年9月25日	95年7月7日	95年9月11日採尿前3日某時
偵查（自訴）機關年度案號		彰化地檢95年度毒偵字第4020號等	彰化地檢96年度毒偵字第764號等	彰化地檢96年度毒偵字第764號等
最後事實審	法院	彰化地院	中高分院	中高分院
	案號	95年度訴字第1866號	96年度上訴字第1642號	96年度上訴字第1642號
	判決日期	95年12月7日	96年8月2日	96年8月2日
確	法院	彰化地院	中高分院	中高分院

定判決	案號	95年度訴字第1866號	96年度上訴字第1642號	96年度上訴字第1642號
	判決確定日期	96年1月4日	96年8月20日	96年8月20日
是否為得易科罰金、易服社會勞動之案件		均是	均是	均是
備註		彰化地檢96年度執字第601號	彰化地檢96年度執字第4909號	彰化地檢96年度執字第4909號
			編號5-9定應執行有期徒刑8月	

編號		7	8	9
罪名		毒品危害防制條例	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例
宣告刑		已減刑為有期徒刑3月15日	已減刑為有期徒刑2月	已減刑為有期徒刑2月
犯罪日期		95年10月27日某時	95年7月8日為警採尿4日內之某時	95年10月26日某時
偵查（自訴）機關年度案號		彰化地檢96年度毒偵字第764號等	彰化地檢96年度毒偵字第764號等	彰化地檢96年度毒偵字第764號等
最後事實審	法院	中高分院	中高分院	中高分院
	案號	96年度上訴字第1642號	96年度上訴字第1642號	96年度上訴字第1642號
	判決日期	96年8月2日	96年8月2日	96年8月2日
確定判決	法院	中高分院	中高分院	中高分院
	案號	96年度上訴字第1642號	96年度上訴字第1642號	96年度上訴字第1642號
	判決確定日期	96年8月20日	96年8月20日	96年8月20日
是否為得易科罰金、易服社會勞動之案件		均是	均是	均是
備註		彰化地檢96年度執字第4909號	彰化地檢96年度執字第4909號	彰化地檢96年度執字第4909號
		編號5-9定應執行有期徒刑8月		