臺灣高等法院刑事裁定

115年度抗字第2064號

抗　告　人
即　受刑人　曾詠志
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列抗告人即受刑人因聲請定其應執行刑案件，不服臺灣新北地方法院中華民國115年7月21日裁定（115年度聲字第2303號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、原裁定意旨詳如附件（原審法院115年度聲字第2303號裁定）所載。

二、抗告意旨略以：抗告人即受刑人曾詠志（下稱抗告人）於毒品案業經法院定應執行刑，似合法但法律不得凌駕於憲法所保障人身自由、生存權及平等原則，比例原則與狹義比例原則之必要性上，不符法律之位階性。立法基於刑事政策之考量，避免數罪累計處罰過嚴，罪責失衡，藉此將受刑人所犯數罪合併之刑度，得以重新裁量，防止刑法過苛；雖然刑法第56條連續犯已刪除，但於定刑裁量依然有參照、援引案例及配套措施，否則引用各國之法難免失之不公，又自由刑涉及對人民身體自由之嚴重限制，而必須對其採強制隔離施以施以矯治、方能維護社會秩序時，其科處始屬正當合理。故此數罪併罰定應執行刑，不應以各罪之宣告刑為上下限而定應執行刑。憲法第8條之正當法律程序，且不當限制人民訴訟權，不符比例原則，系爭裁量而較系爭裁定加重應執行刑，已違反比例原則而侵害人民身體自由及受公平審判之權利，有違明確性原則，不當連結禁止原則。憲法第23條比例原則中，必要性原則檢驗，且徒刑改剝奪行為人生命法益作

為手段，與其所欲維護法益之目的亦難合乎狹義比例原則之要求，致法院判處徒刑之標準及得心證理由流於模糊。依立法意旨想像競合與法規競合、法條競合，近乎擬制連續犯，而固屬一行為而該當於數個構成要件，惟二者本質上及其衍生之法律效果仍有不同，前者係因侵害數法益，為充分保護被害者之法益，避免評價不足，乃就其行為所該當之數個構成要件，分別加以評價而論與數罪，但因行為只有單一，揆諸「一行為不二罰」之原則，法律乃規定從一重處斷即為已足為科刑上或裁判上一罪。後者則因僅侵害一法益，為避免牴觸雙重評價禁止原則，祇須適用最適切之構成要件予以論罪科刑，即足以括整個犯罪行為之不法內涵，故其他構成要件之罰則均排斥不用，實質上僅成立單一罪名屬單一罪，至於如何適用其中適切之構成要件，不外乎判斷個構成要件間究為「特別關係」、「補充關係」或「吸收關係」，再分別依「特別法優於普通法」、基本法優於補充法或吸收條款優於吸收關係為原則，選擇其中最適切之規定予以適用，抗告人絕非徒渠己見，而依據學者論述及法條、法規之適用及一般共用經驗闡述。請據以時空背景立法理由相呼應，不應球員兼裁判立場不公，又係司法權之獨立性、中立性、被動性與裁判或解釋之拘束性，基於最適機關功能理論而來，法律抽象立法規範，將具體案件涵攝於抽象法律構成要件之過程，各機關無可否認地擁有法令解釋權，而權力分立原則，要求權力分立且制衡，因此各機關間可依職權適用法令並有權解釋之。且不同權力機關相互尊重所持法律見解，不相拘束，故按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之，數罪併罰有二裁判以上，經定其執行後又與其他裁判併合更定其執行刑者，前定之執行刑當然失效，仍應以原未宣告之數個刑罰計算之基準（最高法院57年度台抗字第198號裁定參照）而以上開更定之應執行刑，不應比前定之應執行刑加計其他裁判所處刑期為重，否則與法律秩序理念及法律目的之內容界限有違，難認適法（最高法院93年度台非字第192號裁定意旨

參照），綜合所述，依法自屬難以維持即有可議之處，依法准予抗告撤銷原裁定，應另更定應執行刑以維權益等語。

三、按數罪併罰，分別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，刑法第51條第5款定有明文。次按數罪併罰之定應執行之刑，係出於刑罰經濟與責罰相當之考量，並非予以犯罪行為人或受刑人不當之利益，為一種特別的量刑過程，倘法院於審酌個案具體情節，裁量定應執行之刑時，並未違背刑法第51條各款或刑事訴訟法第370條第3項等所定之方法或範圍（即法律之外部性界限），亦無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念及法律規範之目的（即法律之內部性界限）者，即屬其裁量權合法行使之範疇，不得任意指為違法或不當（最高法院108年度台抗字第89號裁判要旨參照）。再按數罪併罰，應依分別宣告其罪之刑為基礎，定其應執行刑，此觀刑法第51條規定自明，故一裁判宣告數罪之刑，雖曾經定其執行刑，但如再與其他裁判宣告之刑定其執行刑時，前定之執行刑當然失效，仍應以其各罪宣告之刑為基礎，定其執行刑，不得以前之執行刑為基礎，以與後裁判宣告之刑，定其執行刑（最高法院99年度台非字第229號判決意旨參照）；惟刑事訴訟法第370條第2項、第3項，已針對第二審上訴案件之定應執行之刑，明定有不利益變更禁止原則之適用，分屬不同案件之數罪併罰，倘一裁判宣告數罪之刑，曾經定其執行刑，再與其他裁判宣告之刑定其執行刑時，在法理上亦應同受此原則之拘束；亦即另定之執行刑，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。末按法院定執行刑時，苟無違法律之內、外部界限，其應酌量減輕之幅度為何，實乃裁量權合法行使之範疇，自不得遽指違法（最高法院102年度台抗字第932號裁定意旨參照）。

四、經查：

㈠抗告人所犯如原裁定附表所示之罪，分別經法院判處如原裁

定附表所示罪刑確定，各罪犯罪時間均在最早確定之編號1所示判決確定日之前，且原裁定附表編號3至7所示10罪，曾經臺灣新北地方法院以114年度聲字第3902號裁定定其應執行之刑為有期徒刑2年確定，有如原裁定附表各編號所示裁定書及抗告人之法院前案紀錄表在卷可稽，原審法院裁定本件定應執行刑為有期徒刑2年8月，係於各宣告刑中之最長期（有期徒刑5月）以上、各刑合併之刑期（有期徒刑4年5月）以下，經核並未逾越內部界限即前定之執行刑（有期徒刑2年）與其餘宣告刑（有期徒刑5月、3月、4月）合計之總數（有期徒刑3年）。抗告意旨雖以前詞指摘原裁定應執行刑過重，惟原審斟酌抗告人所犯案件類型及情節，亦考量抗告人人格特性、對其施以矯治之必要性，兼酌抗告人前已定應執行刑刑度之內部限制，所定應執行刑有期徒刑2年8月，已審酌數罪併罰之合併利益，給予相當之恤刑利益，並未逾越法律所規定之範圍，無定刑過重而違背比例原則或罪刑相當原則之情形，亦不悖於定應執行刑之恤刑目的，要屬原審法院裁量職權之適法行使，並無違誤或不當。抗告意旨指摘原裁定所定之刑期過重而請求重新定其應執行刑云云，並非可採。

㈡綜上所述，抗告意旨以前詞指摘原裁定，為無理由，應予駁回。

五、據上論斷，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　7　　日

刑事第四庭　審判長法　官　張紹省

法　官　羅郁婷

法　官　葉乃瑋

以上正本證明與原本無異。

不得再抗告。

書記官　程欣怡

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　7　　日

附件：原審法院115年度聲字第2303號刑事裁定

臺灣新北地方法院刑事裁定

115年度聲字第2303號

聲　請　人　臺灣新北地方檢察署檢察官

受　刑　人　曾詠志　男　民國00年0月00日生

身分證統一編號：Z000000000號

住○○市○○區○○路000巷00號

（現於法務部矯正署嘉義監獄）

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（115年度執聲字第1525號），本院裁定如下：

主　文

曾詠志所犯如附表所示之罪，應執行有期徒刑貳年捌月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

理　由

一、受刑人曾詠志於如附表所示之日期，犯如附表所示之罪，經附表所示之法院判決如附表所示，且於附表所示之日期確定，有各該刑事判決1份在卷可稽，茲檢察官聲請定其應執行之刑，本院審核認聲請為正當，並審酌受刑人已於定應執行刑意見陳述書中表示無意見，及其所犯數罪侵害法益未完全相同，對於受刑人所犯數罪為整體非難評價，並考量法律之目的、受刑人之人格特性、對受刑人施以矯治之必要性及其前已定應執行刑刑度之內部限制等情，定其應執行之刑。又本件受刑人經分別判處附表所示之刑，均可易科罰金，雖所定之應執行刑逾6個月，仍應依刑法第41條第1項前段、第8項規定諭知易科罰金之折算標準。

二、爰依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第53條、第51條第5款、第41條第1項前段、第8項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　21　　日

刑事第三庭　法　官　陳志峯

上列正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內敘明抗告理由，向本院提出抗告狀。

書記官　陳宥伶

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　21　　日

附表：

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5月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日	有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日	有期徒刑4月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日 有期徒刑5月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日 （經原判決定應執行有期徒刑7月）
犯罪日期		112.5.20	112.7.10	113.2.2、113.3.15
偵查（自訴）機關年度案號		新北地檢112年度毒偵字第3415號	新北地檢112年度毒偵字第4473號	新北地檢113年度毒偵字第3111號等
最後事實審	法院	新北地院	新北地院	新北地院
	案號	113年度簡字第2278號	113年度簡字第2414號	113年度簡字第3967號
	判決日期	113/05/23	113/07/12	113/08/28
確定判決	法院	新北地院	新北地院	新北地院
	案號	113年度簡字第2278號	113年度簡字第2414號	113年度簡字第3967號
	判決確定日期	113/06/27	113/08/22	113/10/09
是否為得易科罰金之案件		是	是	是
備註		新北地檢113年度執字第10964號	新北地檢113年度執字第12395號	新北地檢113年度執字第16025號 編號3至7經裁定應執行有期徒刑2年

編號		4	5	6
罪名		傷害	家庭暴力防治法	毒品危害防制條例
宣告刑		有期徒刑2月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日	有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日	有期徒刑4月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日
犯罪日期		113.5.29	112.7.4至113.6.11	113.5.29
偵查（自訴）機關年度案號		新北地檢113年度偵字第31056號	新北地檢113年度偵緝字第5933號	新北地檢113年度毒偵字第3020號
最後事實審	法院	新北地院	新北地院	新北地院
	案號	114年度審簡字第147號	114年度審簡字第38號	113年度簡字第4672號
	判決日期	114/02/14	114/02/27	113/11/18
確定判決	法院	新北地院	新北地院	新北地院
	案號	114年度審簡字第147號	114年度審簡字第38號	113年度簡字第4672號
	判決確定日期	114/03/26	114/04/09	114/05/16
是否為得易科		是	是	是

（續上頁）

罰金之案件			
備註	新北地檢114年度執字第3779號	新北地檢114年度執字第5859號	新北地檢114年度執字第6536號
	編號3至7經裁定應執行有期徒刑2年		

編號		7	8	
罪名		毒品危害防制條例	毒品危害防制條例	
宣告刑		有期徒刑4月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日（共2次） 有期徒刑5月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日（共3次） （經原判決定應執行有期徒刑1年2月）	有期徒刑4月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日	
犯罪日期		113.4.18、113.3.16、113.3.27、113.3.1、113.1.14	113.6.18	
偵查（自訴）機關年度案號		新北地檢113年度毒偵字第2340號等	新北地檢114年度毒偵字第6360號	
最後事實審	法院	新北地院	新北地院	
	案號	114年度簡字第512號	115年度簡字第442號	
	判決日期	114/03/27	115/03/05	
確定判決	法院	新北地院	新北地院	
	案號	114年度簡字第512號	115年度簡字第442號	
	判決確定日期	114/05/02	115/04/08	
是否為得易科罰金之案件		是	是	
備註		新北地檢114年度執字第8823號	新北地檢115年度執字第6109號	
		編號3至7經裁定應執行有期徒刑2年		