臺灣高等法院刑事裁定

115年度聲字第2327號

聲　請　人　臺灣高等檢察署檢察官

受　刑　人　張文輝

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：臺灣高等檢察署115年度執聲字第1575號），本院裁定如下：

主　文

張文輝犯如附表所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑玖年拾月。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人張文輝因違反毒品危害防制條例罪，先後經判決如附表(原聲請書附表編號1至3所示確定判決之法院欄及案號欄，更正如本裁定附表所示，詳如後述)，應依刑法第53條、第51條第5款規定，定其應執行之刑，爰依刑事訴訟法第477條第1項之規定聲請定應執行之刑等語。

二、按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之；數罪併罰，有二裁判以上者，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑；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年等定執行刑之規範，刑法第50條第1項、第53條、第51條第5款定有明文。次就法院酌定應執行刑言，屬法律上之裁量事項，有其外部性界限及內部性界限，所謂「法律外部性界限」須符合刑法第51條各款所定之方法或範圍暨刑事訴訟法第370條規定所揭示之不利益變更禁止原則；而「法律內部性界限」則係執行刑之酌定與法律授予裁量權行使之目的契合，無明顯悖於公平、比例、罪刑相當等原則及整體法律秩序之理念（最高法院113年度台抗字第1206、1328號裁定意旨參照）。復於定執行刑時，應體察法律規範之目的，謹守法律內部性界限，以達刑罰經濟

及恤刑之目的，並宜注意刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增，綜合考量行為人復歸社會之可能性、行為人之人格及各罪間之關係、數罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度；若行為人所犯數罪係侵害不可替代性或不可回復性之個人法益或各罪間之獨立程度較高者，可酌定較高之執行刑，但仍宜注意維持輕重罪間刑罰體系之平衡；又刑法第57條所列事項，除前述用以判斷各罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應、時間及空間之密接程度、行為人之人格與復歸社會之可能性外，不宜於定執行刑時重複評價（刑事案件量刑及定執行刑參考要點第22點至第26點意旨參照）。另於酌定執行刑時，行為人所犯數罪若屬相同犯罪類型並認有重複犯罪者，宜審酌各罪間之行為態樣、手段或動機是否相似，是否囿於社會、經濟之結構性因素或依犯罪行為特性之成癮性因素，導致行為人重覆實行相同犯罪類型，妥適評價其責任非難重複之程度。

三、經查：

㈠受刑人所犯如附表編號1至3所示之罪，經臺灣臺北桃園法院（下稱桃園地院）114年度訴字第1159號判決（下稱第一審判決）處如第一審判決附表一編號1至9所示之刑，並定應執行有期徒刑10年；其後提起上訴，由本院於民國115年4月8日以115年度上訴字第735號判決（下稱第二審判決）撤銷改判如第二審判決附表一編號1、2「本院宣告主文欄」所示之刑，其餘駁回上訴；嗣上訴至最高法院，經最高法院於115年7月16日以115年度台上字第3201號判決（下稱第三審判決），以上訴不合法律上之程式為由，依刑事訴訟法第395條之規定駁回上訴而確定，有上開該等判決書在卷可稽。且受刑人就該罪既已於法定上訴期間內提起上訴第三審並敘述理由，即具有阻斷第二審判決確定之效力，其上訴不合法律上之程式而判決駁回上訴，其所為程式上之判決，既有判決之形式，即具有形式之確定力，而應受拘束，該罪應以第三

審法院判決駁回之日為判決確定日（最高法院109年台抗字第1183號裁定意旨；臺灣高等法院暨所屬法院102年法律座談會刑事類提案第33號會議研討結果參照）。是受刑人所犯如附表編號1至3所示之罪，諭知罪刑之法院均應係本院，而附表編號1至3所示之罪之判決確定日為最高法院判決駁回之日即115年7月16日等情明確，爰就原聲請書附表編號1至3確定判決之法院欄及案號欄，更正如本裁定附表所示。

㈡本件受刑人因犯如附表所示各編號之罪，先後經判處如附表所示各編號之刑，均經分別確定在案，本院為最後判決確定案件犯罪事實最後判決之法院，且附表所示編號3之罪為首先確定之科刑判決案件（即編號1）判決確定之日（115年7月16日）前所犯，有各該判決書及本院被告前案紀錄表在卷可稽。是檢察官依受刑人聲請就附表所示各編號之罪向本院聲請合併定應執行刑，核無不合，應予准許。

㈢爰審酌受刑人所犯如附表編號1為販賣第一級毒品罪、編號2為販賣第二級毒品罪、編號3為意圖販賣而持有第一級毒品罪，此三罪之侵害罪質及犯罪方式均相近、部分犯行時間亦相近。衡酌各罪（即附表所示編號1至3）間之行為態樣，且均未侵害不可替代性、不可回復性之個人法益，並審酌受刑人對本件定應執行刑表示無意見（見本院第111頁）。綜合上情以觀，爰依前開說明，於不得逾越法律外部性界限（即不得重於附表編號1所示之刑〈有期徒刑7年8月、7年7月，共計15年3月〉，與附表編號2所示之刑〈有期徒刑2年10月(4次)、2年8月(2次)，共計16年8月〉，與附表編號3所示之刑〈有期徒刑2年8月〉之總和〈即有期徒刑34年7月，最高只取30年〉)之範圍內，本於公平、比例、罪刑相當等原則及整體法律秩序之理念等之要求，定如主文所示之應執行刑。

據上論斷，應依刑事訴訟法第477條第1項，刑法第53條、第51條第5款，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第二十一庭審判長法　官　謝靜慧

法　官　鄧鈞豪

法　官　吳志強

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達後十日內向本院提出抗告狀。

書記官　劉晏瑄

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　2　　日