最高法院刑事裁定

115年度台抗字第950號

抗　告　人　羅祖新

上列抗告人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國115年3月27日定應執行刑之裁定（115年度聲字第646號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、按刑事訴訟法第370條第2項、第3項，已針對第二審上訴案件之定其應執行之刑，明定有不利益變更禁止原則之適用；而分屬不同案件之數罪併罰有應更定執行刑之情形，倘數罪之刑，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。又法院於裁量另定應執行刑時，祇須在不逸脫上開範圍內為衡酌，而無全然喪失權衡意義，或其裁量行使顯然有違比例原則之裁量權濫用情形，即無違法可言。

二、原裁定略以：抗告人羅祖新因犯如其附表（下稱附表）編號1至5所示之罪，先後經法院判處如附表所示之刑確定在案。檢察官依抗告人之請聲請定其應執行刑，並無不當，應予准許。爰審酌抗告人所犯如附表所示各罪侵害法益種類、罪質相關性、犯罪次數、時間關連性，暨整體非難評價、抗告人就本件定刑之意見等一切情狀，定其應執行有期徒刑6年等旨。經核於法並無不合或不當。

三、抗告意旨略以：刑法刪除連續犯，改採一罪一罰，導致刑罰過重之不合理現象。而其所犯如附表所示各罪，係於密接時間內多次犯毒品罪，情節非重，且戕害自身健康而未造成他人實

害，犯後均坦承犯行，態度尚佳，原裁定僅較總刑度減少1年1月為定刑，顯未合理寬減，應參採學者關於定刑之意見及他案裁判定刑減輕之幅度，從輕量刑云云。

四、惟查：原裁定所定之刑，既在附表各刑中最長期以上（有期徒刑2年8月），部分原定應執行刑與他刑合併之刑期以下（附表編號1至4所示之罪，前經法院定應執行刑有期徒刑4年確定，併計編號5宣告刑有期徒刑2年8月，總和為有期徒刑6年8月），並未逾越法律規定之界限，亦予以相當幅度刑期寬減之利益，無悖乎定應執行刑之恤刑目的，並無濫用裁量權之情形，於法即無違誤。又他案之量刑，因個案情節不同，難以比附援引，且執行刑之酌定，尤無必須按一定之比例予以折扣計算之理，本件尚無從引用他案酌定應執行刑之比例或學者所提出之主張，作為原裁定是否適法之判斷基準。抗告意旨徒以自己之說詞，就原審裁量職權之行使及原裁定已說明之事項，漫事指摘，其抗告為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　張永宏

法　官　黃紹紘

法　官　江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　1　　日