

福建高等法院金門分院刑事裁定

109年度聲更一字第1號

聲請人 福建高等檢察署金門檢察分署檢察官

受刑人 劉致瑄

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：福建高等檢察署金門分署108年度執聲字第12號），經本院裁定後，由最高法院發回，本院更為裁定如下：

主 文

劉致瑄犯如附表編號1至5、24所示各罪所處之刑，應執行有期徒刑玖年。

其他聲請駁回。

理 由

一、聲請意旨略以：受刑人劉致瑄（下稱受刑人）因違反毒品危害防制條例等數罪，先後經判決確定如附表所示，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項聲請裁定等語。

二、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。刑法第50條第1項前段、第53條及第51條第5款分別定有明文。刑法第51條之數罪併罰，應以合於同法第50條之規定為前提，而第50條之併合處罰，則以裁判確定前犯數罪為條件，若於一罪之裁判確定後又犯他罪者，自應於他罪之科刑裁判確定後，與前罪應執行之刑併予執行，不得適用刑法第51條所列各款，定其應執行之刑。故於被告一再犯罪，經受諸多科刑判決確定之情形，上開所謂裁判確定，乃指首先確定之科刑判決而言，亦即以該首先判刑確定之日作為基準，凡在該日期之前所犯之各罪，應依刑法第51條各款規定，定其應執行之刑；在該日期之後所犯者，則無與之前所犯者合併定執行刑之餘地；惟在該日期之後之數罪，其另符合數罪併罰者，仍依前述法則處理。另數罪併罰中之一罪，依刑法規定得易科罰金，若因與不得易科之他罪

併合處罰結果而不得易科罰金時，原可易科部分所處之刑，自亦無庸為易科折算標準之記載。另按二裁判以上數罪，縱其中一部分已執行完畢，如該數罪尚未全部執行完畢，因與刑法第54條，及司法院院字第1304號解釋所謂僅餘一罪之情形有別，自仍應依刑法第53條之規定，定其應執行之刑；至已執行部分，自不能重複執行，應由檢察官於指揮執行時扣除之，此與定應執行刑之裁定無涉。

三、經查：

(一) 本件受刑人因於附表編號1至5、24所示日期，犯如附表編號1至5、24所示六罪，先後經福建金門地方法院、本院判處如附表編號1至5、24所示之刑，均經分別確定在案。而附表編號1、3、4、5、24所示各罪，其犯罪時間均在附表編號2所示裁判確定日前，本院並為各該犯罪事實之最後事實審法院，有上開判決書及本院被告前案紀錄表在卷可稽，並經本院調閱各該案卷核閱無訛，復經受刑人於本院109年3月17日訊問時陳明在卷（見本院108年度聲字第35號卷第27至75頁、109年度聲更一字第1號卷第29至42頁、第63至64頁）。另受刑人所犯如附表編號1、2、4、5所示得易科罰金之罪，與附表編號3、24所示不得易科罰金之罪，有刑法第50條第1項但書所列情形，經受刑人請求檢察官聲請定其應執行之刑，有福建金門地方檢察署受刑人請求檢察官聲請定應執行表附卷可佐（見本院108年度聲字第35號卷第17至19頁）。是檢察官聲請就受刑人所犯附表編號1至5、24所示各罪所處之刑，定其應執行之刑，本院審核認為正當。而按法律上屬於自由裁量之事項，有其外部性界限及內部性界限，並非概無拘束。依據法律之具體規定，法院應在其範圍選擇為適當之裁判者，為外部性界限；而法院為裁判時，應考量法律之目的，及法律秩序之理念所在者，為內部性界限。法院為裁判時，二者均不得有所踰越。在數罪併罰，有二裁判以上，定其應執行之刑時，固屬於法院自由裁量之事項，然仍應受前揭外部性界限及內部性界限之拘束（最高法院94年度台非字第

233號判決意旨參照)。本件如附表編號1至5所示之罪，曾經定應執行有期徒刑3年1月，有前揭刑事判決書及臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可按。爰審酌受刑人所犯附表所示各罪，分別係犯施用第二級毒品、販賣第二級毒品、恐嚇取財得利各2罪，其中施用毒品罪均屬犯罪類型同質性高且為成癮性之病患型犯罪，可罰性較低；販賣第二級毒品罪，助長施用毒品惡習，致買受或受讓毒品者沉迷於毒癮，戕害個人之身心健康，導致施用毒品之人因缺錢買毒而引發各式犯罪，危害社會安全，對國家、社會或個人之傷害至深且鉅；至所犯恐嚇取財得利罪，侵害他人自由、財產法益，對社會治安亦有負面影響，暨其犯罪行為之不法與罪責程度、各罪彼此間之關聯性、各罪所反應受刑人之性格特性與傾向、對受刑人施以矯正之必要性等裁量內部性界限，及部分罪刑先前已裁定之執行刑，並權衡其行為責任與整體刑法目的及相關刑事政策等因素，定其應執行刑如主文第一項所示。

(二)至受刑人所犯如附表編號6至23所示各罪，其犯罪時間均係在附表編號2所示施用第二級毒品罪之裁判確定日期105年10月8日之後，核與刑法第50條第1項前段規定「裁判確定前犯數罪」之要件不符，自不得併合處罰而定應執行之刑。且經本院於前揭期日訊問受刑人結果，其表明僅同意及請求就編號1至5、24之罪合併定執行刑，其他部分另行向檢察官聲請定應執行刑。從而，檢察官此部分聲請，於法不合，應予駁回。

(三)至附表編號1至5所示案件業已部分執行完畢乙節，核屬日後就所定之應執行刑執行時應如何扣抵之問題，執行檢察官於換發執行指揮書時，宜注意在備註欄載明扣抵情形，俾免受刑人誤會，附此敘明。

四、據上論斷，應依刑事訴訟法第220條、第477條第1項，刑法第50條第2項、第53條、第51條第5款，裁定如主文。

中華民國 108 年 3 月 18 日
刑事庭審判長法官 洪曉能

法 官 張 震

法 官 許 志 龍

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於收受送達後五日內敘明理由向本院提出抗告狀
(須附繕本)。

書記官 方 柏 濤

中 華 民 國 108 年 3 月 18 日