

臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

113年度抗更一字第1號

抗 告 人

即 受刑人 劉清宏

上列抗告人因聲請定其應執行刑案件，不服臺灣高雄地方法院中華民國113年6月25日裁定(113年度聲字第992號)，提起抗告，經本院裁定後，最高法院發回更審，本院更為裁定如下：

主 文

原裁定撤銷。

檢察官之聲請駁回。

理 由

一、本件抗告意旨略以：附表編號4至6所示之罪（下稱B案）與附表編號7至10所示之罪（下稱C案）合併定執行刑，再與附表編號1至3所示之罪（下稱A案）接續執行之結果較有利於抗告人，檢察官本應以上開方式為抗告人聲請定應執行刑，卻捨此不由，就A案與B案合併聲請定應執行刑，自己侵害抗告人受憲法第16條所保障之訴訟權。為此，抗告人已於民國113年5月27日另行具狀請求檢察官向法院就B案與C案合併聲請定應執行刑，並於同年6月17日提出刑事陳述意見狀請求暫時停止本件A案與B案之定刑程序，原裁定未參酌上情而逕予照准本件聲請，請求撤銷原裁定等語。

二、按刑法第50條規定：「裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。但有下列情形之一者，不在此限：一、得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。二、得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪。三、得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪。四、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。」故裁判確定前犯數罪，而有刑法第50條第1項但

書之情形，除受刑人於判決確定後請求檢察官聲請定應執行刑者外，不適用併合處罰之規定，賦予受刑人選擇權，以符合其實際受刑利益。是受刑人就得易科罰金（或得易服社會勞動）之罪與不得易科罰金（或不得易服社會勞動）之罪，有權請求檢察官聲請法院合併定執行刑，至已請求定執行刑後，得否撤回其請求及撤回之期限為何，雖法無明文，然該規定係賦予受刑人選擇權，以維其受刑利益，並非科以選擇之義務，在其行使該請求權後，自無不許撤回之理，惟為避免受刑人於裁定結果不符其期望時，即任意撤回請求，而濫用請求權，影響法院定執行刑裁定之安定性及具體妥當性，其撤回請求之時期自應有合理之限制，除請求之意思表示有瑕疵或不自由情事，經證明屬實之情形者外，應認管轄法院若已裁定生效，終結其訴訟關係，受刑人即應受其拘束，無許再行撤回之理，俾免因訴訟程序反覆難以確定，致影響國家刑罰權之具體實現，並間接敦促受刑人妥慎行使其請求權，以免影響法之安定性。反之，倘受刑人於管轄法院裁定生效前，已撤回其請求，依刑法第50條第1項但書規定，即不得對其併合處罰，俾符保障受刑人充分行使上述選擇權之立法本旨，並兼顧罪責之均衡（最高法院113年度台抗字第64號裁定意旨參照）。

三、經查：

(一)抗告人因犯如附表編號1至6所示之罪，先後經附表所示法院判處如附表所示之刑，且均經確定在案，其中附表編號2、3所示之罪所處之刑得易科罰金，附表編號1、4至6所示之罪所處之刑則不得易科罰金，原不得合併定應執行刑。然抗告人業已於113年1月18日請求檢察官就前開6罪合併聲請定應執行刑，有臺灣高雄地方檢察署受刑人是否同意聲請定執行刑調查表在卷可稽（見執行卷），合於刑法第50條第2項之規定，固堪認檢察官之聲請為正當。

(二)惟抗告人於原審113年6月25日裁定前之同月17日，向原審法院提出「刑事陳述意見聲請狀」表示：檢察官否准其就B

案、C案合併聲請定執行刑，已向法院聲明異議，請求暫停停止本件定刑程序（見原審卷第69至70頁），另亦於113年5月27日向臺灣高雄地方檢察署檢察官提出刑事聲請狀，請求檢察官改依如上開抗告意旨所示之方式合併定應執行刑等語，經檢察官以雄檢信岷113執聲他1292字第1139045731號函否准其聲請等節，經本院依職權調取臺灣高雄地方檢察署113年度執聲他字第1292號卷核閱屬實，並有113年5月27日刑事聲請狀及檢察官之否准函文在卷足憑（見本院卷第82至88頁），是抗告人於原審裁定前已變更其意向，不願就以編號1至6所示各罪合併請求定其應執行刑，並分別向法院、檢察官具狀表明，堪認抗告人之真意係欲以上開刑事聲請狀、陳述意見聲請狀撤回其先前就附表編號1至6所示各罪合併定應執行刑之請求。則依前所述，本件定應執行刑既以經抗告人請求為要件，若抗告人於原審裁定前已為反對之意思而不為請求，自應許其撤回定應執行刑之請求，以符合抗告人選擇權或其受刑之利益。

(三)綜上，原審未釐清抗告人真意，仍依檢察官之聲請定其應執行之刑，抗告意旨指摘原裁定不當，為有理由，自應將原裁定撤銷。為免發回原審法院更行裁定，徒增司法資源之耗費，爰由本院自為裁定如主文第2項所示。

四、據上論結，應依刑事訴訟法第413條裁定如主文。

中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

刑事第一庭 審判長法官 李淑惠

法官 邱明弘

法官 呂明燕

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出抗告狀。

中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

書記官 戴育婷

附表：

編號	罪名	宣告刑	犯罪日期 (民國)	最後事實審		確定判決		備註
				法院、案號	判決日期	法院、案號	確定日期	
1	加重竊盜罪	有期徒刑7月	110年4月9日	高雄地院110年度審訴字第624號	110年11月25日	高雄地院110年度審訴字第624號	110年12月29日	高雄地檢111年度執緝字第1148號
2	行使偽造私文書罪	有期徒刑4月	同上	同上	同上	同上	同上	高雄地檢111年度執緝字第1147號
3	同上	有期徒刑3月	同上	同上	同上	同上	同上	同上
4	販賣第二級毒品罪	有期徒刑5年4月	109年12月11日	高雄地院111年度訴緝字第44號	111年12月7日	高雄地院111年度訴緝字第44號	112年2月9日	高雄地檢112年度執字第2106號
5	同上	有期徒刑5年3月	110年3月22日	同上	同上	同上	同上	同上
6	同上	有期徒刑5年2月	109年12月11日	同上	同上	同上	同上	同上
7	詐欺	有期徒刑3月	110年12月17日	高雄地院112年度簡字第881號	112年5月8日	高雄地院112年度簡字第881號	112年6月14日	
8	詐欺	有期徒刑2月	111年3月24日	同上	同上	同上	同上	
9	加重竊盜	有期徒刑8月	111年3月23日	高雄地院111年度審易字第1443號	112年5月25日	高雄地院111年度審易字第1443號	112年6月28日	
10	販賣第二	有期徒刑7年6月	111年3月21日	本院112年度上訴字第392號	112年10月17日	本院112年度上訴字第392號	112年11月14日	

(續上頁)

01

	級 毒 品 罪							
編號1至3曾經高雄地院111年度聲字第1728號裁定定應執行有期徒刑10月確定 (即A案) 編號4至6曾經高雄地院111年度訴緝字第44號判決定應執行有期徒刑6年確定 (即B案) 編號7至10曾經本院113年度聲字第88號裁定定應執行有期徒刑8年確定(即C 案)								