臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

115年度抗字第201號

抗　告　人
即　受刑人　黃樹德
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列抗告人即受刑人因聲明異議案件，不服臺灣高雄地方法院中華民國115年2月23日114年度聲字第1781號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、抗告意旨略以：原執行檢察官所採定刑方式及刑期客觀上已屬過度不利評價而造成對抗告人即受刑人黃樹德（下稱抗告人）責罰不相當之過苛情形，有必要透過重新裁量改組搭配，酌定對抗告人較有利且符合刑罰經濟及恤刑本旨之應執行刑；則附表一各罪最先確定日既為編號1之民國100年10月20日，能否將附表二編號5罪刑之犯罪時間特定為100年1月21日，如此即是在附表一編號1之罪確定前所犯，而可拆出組合於Ａ裁定內；此外，原裁定雖認抗告人主張之改組搭配，亦即將附表一編號1至5合為一組（下稱甲組合，即原審裁定所稱Ａ組合），另將附表一編號6至10與附表二共五罪合為一組（下稱乙組合，即原審裁定所稱Ｂ組合）未必對抗告人較有利，然事實上既然尚未重組搭配經法院定刑，即難率認確實會對抗告人更不利；而本案既有一事不再理原則之例外，應就Ａ、Ｂ裁定各罪重新改組搭配，為此提起抗告請求依上開方式重新定刑等語。

二、已經裁判定應執行刑之各罪，如再就其各罪之全部或部分重複定應執行刑，均屬違反一事不再理原則，此乃因定應執行刑之實體裁定，具有與科刑判決同一之效力，行為人所犯數

罪，經裁定酌定其應執行刑確定時，即生實質確定力。法院就行為人之同一犯罪所處之刑，如重複定刑，行為人顯有因同一行為而遭受雙重處罰之危險，自有一事不再理原則之適用。故數罪併罰案件之實體裁判，除因增加經另案判決確定合於併合處罰之其他犯罪，或原定應執行之數罪中有部分犯罪，因非常上訴、再審程序而經撤銷改判，或有赦免、減刑等情形，致原定執行刑之基礎已經變動，或其他客觀上有責罰顯不相當之特殊情形，為維護極重要之公共利益，而有另定應執行刑之必要者外，法院應受原確定裁判實質確定力之拘束，並確保裁判之終局性。已經定應執行刑確定之各罪，除上開例外情形外，法院再就該各罪之全部或部分重複定其應執行刑，前、後二裁定對於同一宣告刑重複定刑，行為人顯有因同一行為遭受雙重處罰之危險，均屬違反一事不再理原則，而不得就已確定裁判並定應執行刑之數罪，就其全部或一部再行定其應執行之刑，此為最高法院之統一見解。故檢察官在無上揭例外之情形下，對於受刑人就原確定裁判所示之數罪，重行向法院聲請定應執行刑之請求，不予准許，於法無違，自難指檢察官執行之指揮為違法或其執行方法不當。

三、經查：

㈠抗告人犯附表一所示數罪確定後，經臺灣屏東地方法院（下稱屏東地院）以A裁定定應執行有期徒刑27年確定，另犯附表二所示數罪，經臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）以B裁定定應執行有期徒刑5年11月確定；其後抗告人於114年7月4日出具聲請狀，請求臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）檢察官重新聲請定應執行刑，經高雄地檢署檢察官於114年7月18日以雄檢冠崎114執聲他1761字第1149061848號函，敘明抗告人B裁定各罪均係在A裁定首罪（即附表一編號1之罪）確定後所犯，與數罪併罰規定不合等語為由，否准異議人之請求等情，業有A裁定、B裁定、法院前案紀錄表及高雄地檢署上開函文可參，此部分事實堪予審認。

㈡抗告人於提起抗告時，雖再度重申以甲、乙組合重新定刑對其較屬有利，然依抗告人所主張甲組合之定刑區間為有期徒刑15年3月（即附表一編號2各刑中之最長期宣告刑）至有期徒刑18年（即附表一編號1至5曾經定應執行有期徒刑18年），另乙組合之定刑區間則為有期徒刑8年6月（即附表一編號8各刑中之最長期之宣告刑）至有期徒刑16年1月（即附表一編號6至10、附表二編號1至2分別曾經定應執行刑有期徒刑10年、有期徒刑10月，加計附表二編號3至5各罪宣告刑之結果）。則依抗告人所主張上開重組模式，甲、乙組合定刑後經接續執行總刑期上限為有期徒刑34年1月（計算式：18年+16年1月＝34年1月），而現行Ａ、Ｂ裁定經接續執行後總刑期則為有期徒刑32年11月（計算式：27年+5年11月＝32年11月），反而抗告人所主張重組模式可能較諸現行狀態更為不利，實難認目前有效之Ａ、Ｂ裁定有何客觀責罰「顯」不相當之例外情形。是則抗告人主張以前載方式重新分組向法院聲請定刑一節，因Ａ、Ｂ裁定均已具實質上確定力，復無一事不再理之特殊例外情形，自不得任意割裂再就全部或一部重新重複定刑。

㈢至於抗告人雖在抗告時另行主張可將附表二編號5犯行之犯罪時間，特定為持有槍枝之始日即100年1月21日，如此便可將該罪劃入Ａ裁定可合併定刑之範圍等語；惟按非法持有槍砲彈藥刀械等違禁物，所侵害者為社會法益，其持有之繼續，為行為之繼續，而非狀態之繼續，故其持有槍砲彈藥刀械時，該罪雖告成立，但其完結，須繼續至持有行為終了時為止，又刑法第53條所謂「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」，係以二裁判以上所宣告之數罪，均在裁判確定前所犯為要件；行為繼續犯之罪，雖其行為始於他罪判決確定前，但其行為終了之日已在他罪判決確定後者，因該罪與他罪已非裁判確定前所犯數罪，自無該條之適用（最高法院108年度台抗字第896號裁定意旨參照）。則揆諸前載說明，附表二編號5之罪於定應執行刑

時，應以行為終了時即101年7月間某日為犯罪時間之認定依據，則該時日既係在A裁定首罪確定日（即100年10月20日）之「後」所犯，即不符合合併定刑之要件，則抗告意旨此部分主張亦於法無據。

㈣從而，原裁定認A、B裁定接續執行客觀上難認屬過度不利評價而有何責罰顯不相當情事，抗告人主張符合一事不再理原則之例外一節尚難採認，遂認本件檢察官執行之指揮並未有何違法或不當情形，進而駁回抗告人於原審之聲明異議，核無不合，故抗告人猶執前詞提起抗告指摘原裁定不當，為無理由，應予駁回。

四、依刑事訴訟法第412條規定，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

刑事第五庭　審判長法　官　簡志瑩

法　官　李政庭

法　官　陳薏仪

以上正本證明與原本無異。

不得再抗告。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

書記官　駱青樺

附表一（屏東地院102年度聲字第795號裁定，即A裁定）

編號	罪名	宣告刑	犯罪日期	最後事實審		確定判決	
				法院、案號	判決日期	法院、案號	確定日期
1	毒品危害防制條例	有期徒刑參月	99.11.21	本院100年度上訴字第1321號	100.10.20	本院100年度上訴字第1321號	100.10.20
2	毒品危害防制條例	有期徒刑拾伍年參月	99.11.20			最高法院101年度台上字第149號	101.01.12
3	毒品危害防制條例	有期徒刑柒年捌月（共三罪）	99.11.08 99.11.09 99.11.11				
4	毒品危害防制條例	有期徒刑柒月	99.11.21				
5	毒品危害防制條例	有期徒刑參年捌月（共二罪）	99.10.22 99.11.09				

6	毒品危害防制條例	有期徒刑捌年（共二罪）	100.07.10 100.08.20	屏東地院100年度訴字第1363號	102.02.06	屏東地院100年度訴字第1363號	102.03.06
7	毒品危害防制條例	有期徒刑肆年陸月	100.07.18				
8	毒品危害防制條例	有期徒刑捌年陸月	100.07.26				
9	毒品危害防制條例	有期徒刑肆年（共三罪）	100.08.20 100.07.28 100.07.29				
10	毒品危害防制條例	有期徒刑柒月	100.06.23				
前揭各罪經A裁定定應執行有期徒刑27年確定。							

附表二（高雄地院102年度聲字第5046號裁定，即B裁定）

編號	罪名	宣告刑	犯罪日期	最後事實審		確定判決	
				法院、案號	判決日期	法院、案號	確定日期
1	毒品危害防制條例	有期徒刑捌月	101.03.19	高雄地院101年度審訴字第1615號	101.12.14	高雄地院101年度審訴字第1615號	101.12.14
2	毒品危害防制條例	有期徒刑肆月	101.03.19				
3	毒品危害防制條例	有期徒刑拾月	101.10.30	屏東地院102年度訴字第276號	102.05.30	屏東地院102年度訴字第276號	102.07.20
4	毒品危害防制條例	有期徒刑伍月	101.10.30				
5	槍砲彈藥刀械管制條例	有期徒刑肆年，併科罰金新臺幣拾萬元	100.01.21至101年7月間某日時前之某日	高雄地院102年度訴字第422號	102.10.23	高雄地院102年度訴字第422號	102.11.12
前揭各罪經B裁定定應執行有期徒刑5年11月確定。							