臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

115年度抗字第62號

抗　告　人
即　受刑人　徐靖淀
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列抗告人因聲明異議案件，不服臺灣高雄地方法院114年度聲字第2001號，中華民國114年12月29日裁定，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：抗告人即受刑人徐靖淀（下稱抗告人）所犯如附表一所示各罪，前經臺灣高雄地方法院（以下稱高雄地院）以111年度聲字第1185號裁定應執行有期徒刑13年2月（下稱A裁定）；抗告人另犯如附表二所示各罪，經同法院以112年度聲字第236號裁定應執行有期徒刑6年8月（下稱B裁定），A、B兩裁定所定應執行刑接續執行，為有期徒刑19年10月。惟附表二編號3、4所示「幫助非法製造非制式手槍未遂罪」及「非法持有非制式手槍罪」之犯罪日期為109年12月12日，判決確定日期為111年12月7日，本可與附表一所示各罪合併定應執行刑，然檢察官將附表一、二所示之罪，分別聲請定應執行刑，致受刑人之應執行刑長達19年10日，以技術架空刑法第50條、第51條及第53條等規定，使抗告人蒙受不利益，顯然違法不當。而依刑事訴訟法第477條第2項及第2條第2項規定，受刑人依法既得請求檢察官聲請定應執行刑，並得請求實施刑事訴訟之公務員就該管案件為有利被告之必要處分，自不能謂原定應執行刑之聲請經裁定後，即不得再行重新裁定而駁回抗告人之請求等語。

二、按「數罪併罰之定應執行刑，其目的在將各罪及其宣告刑合

併斟酌，進行充分而不過度之評價，透過重新裁量之刑罰填補受到侵害之社會規範秩序，而非絕對執行累計宣告刑，以免處罰過苛，俾符罪責相當之要求，為一種特別量刑過程。又定應執行刑之實體裁定，與科刑判決有同一效力。行為人所犯數罪，經裁判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。關於定應執行刑之案件，自有一事不再理原則之適用。」又「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」，刑法第50條第1項前段、第53條分別定有明文。至於被告所犯數罪有二裁判以上時，其所犯各罪是否合於數罪併罰規定，應以各裁判中最初判決確定者為基準，凡在該裁判確定前所犯各罪，均應依刑法第50條、第51條規定，定其應執行之刑。數罪併罰案件之實體裁判確定後，即生實質確定力，除因增加經另案判決確定合於數罪併罰之其他犯罪，或原定應執行刑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，致原裁判定刑之基礎已經變動，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，法院應受原確定裁定實質確定力之拘束。已定應執行刑確定之各罪，除上開例外情形，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，自屬違反一事不再理原則，不以定刑各罪範圍全部相同者為限。」（最高法院110年度台抗大字第489號裁定意旨參照）。是以，數罪併罰案件之實體裁判確定後，除增加經另案判決確定合於數罪併罰之其他犯罪，或原定應執行刑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，致原裁判定刑之基礎已經變動；或因刑期接續執行，合計已超過刑法第51條第5款但書所規定多數有期徒刑所定應執行之刑期不得逾30年之上限，

陷受刑人於接續執行更長刑期之不利地位，悖離數罪併罰定應執行刑之恤刑目的，於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，法院自應受原確定裁定實質確定力之拘束（最高法院111年度台抗字第1268號裁定意旨參照）。

三、經查：

㈠抗告人犯如附表一所示各罪所處之刑，經高雄地院以A裁定定應執行有期徒刑13年2月確定；其所犯如附表二所示各罪所處之刑，另經同法院以B裁定定應執行有期徒刑6年8月確定等情，有A、B兩裁定及臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可憑（見本院卷第17至20頁、第21至23頁、第48、51頁）。嗣抗告人請求臺灣高雄地方檢察署檢察官依前述抗告意旨，將上開兩裁定所示各罪重新向法院聲請定應執行刑，經該署檢察官認為受刑人之定刑已受既判力拘束，為避免違反一事不再理原則，且無客觀上責罰顯不相當，有維護極重要公共利益之例外情形，自不得再重新聲請定應執行刑，因而於113年2月20日以雄檢信岸113執聲他373字第1139013103號函否准受刑人之請求。抗告人不服，以首開抗告意旨向原審法院聲明異議，經原審法院以114年度聲字第2001號裁定以相同理由駁回其聲明異議，此分別有前開指揮執行函及高雄地院114年度聲字第2001號刑事裁定在卷可證（見本院卷第69至70頁、第11至16頁），合先敘明。

㈡抗告人固以前詞聲明異議，主張檢察官之執行指揮不當，並請求撤銷原審裁定云云。惟依上開最高法院見解，本案並無「因增加經另案判決確定合於數罪併罰之其他犯罪」、「原定應執行刑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，致原裁判定刑基礎已經變動」之情形，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可查。且A、B兩裁定接續執行之刑期共計有期徒刑19年10月，亦未達刑法第51條第5款但書所定之30年上限，自難認有最高法院111年度台抗字第1268號裁定所謂：「…甚至合

計已超過刑法第51條第5款但書所規定多數有期徒刑所定應執行之刑期不得逾30年之上限，陷受刑人於接續執行更長刑期之不利地位…」之情形，故檢察官以上開函文否准受刑人重新定刑之聲請，其執行指揮並無不當。

㈢抗告人雖又認為，如將附表二編號3、4所示判決所處之刑與附表一所示判決所處之刑合併定應執行刑，對其較為有利，檢察官竟將上開判決所處之刑分為二組聲請定應執行刑，係架空刑法第50條、第51條及第53條等規定云云。惟抗告人主張拆解原定應執行刑，另重新組合定刑之裁定結果尚難預料，未必有利抗告人。且法院依檢察官聲請為A裁定的日期為111年7月25日，嗣於同年8月9日確定；附表二編號3、4所示案件的判決日期為111年11月9日，嗣於同年12月7日確定等情，有法院前案紀錄表在卷可考。質言之，A裁定確定時，附表二編號3、4所示案件尚未判決。由此可見，附表二編號3、4所示判決之刑，之所以未與附表一各判決所處之刑合併定應執行刑，係因A裁定先行確定所致，並非檢察官故意分別聲請定刑所造成。抗告人所稱檢察官「架空」法律規定，使抗告人蒙受不利益云云，要屬無稽。況依目前定刑結果，客觀上難認有何因接續執行而受更長刑期之不利地位，亦無何違反極重要公共利益之情形，本院自應尊重法院確定裁定之實質確定力，非可徒憑抗告人想像上可能存在之有利、不利情況，遽予推翻原確定裁定之實質確定力。是抗告人上開主張，並不可採。

四、綜上所述，上開A、B裁定均已確定而生實質確定力，且本案無「因增加經另案判決確定合於數罪併罰之其他犯罪」及「原定應執行刑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，致原裁判定刑基礎已經變動」之情形，亦無客觀上責罰顯不相當，為維護極重要之公共利益，而有另定應執行刑之必要之例外情況。是抗告人請求將A、B裁定重新拆解組合，更定其執行刑云云，顯已違反一事不再理原則，自不應准許。臺灣高雄地方檢察

檢察官以前揭指揮執行函，否准抗告人更定執行刑之請求，暨原審法院以同一理由駁回其聲明異議，均無違法不當，抗告人仍執前詞對原裁定抗告，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第412 條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　13　　日

刑事第四庭　審判長法　官　施柏宏

法　官　林青怡

法　官　王以齊

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出再抗告狀。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　13　　日

書記官　黃月瞳

附表一（即**高雄地院111年度聲字第1185號刑事裁定〔即A裁定〕附表**）：

編號	罪名	宣告刑（不含併科罰金）	犯罪日期	最後事實審		確定判決	
				法院及案號	判決日期	法院及案號	確定日期
1	販賣第一級毒品罪	有期徒刑8年。	109年3月1日	臺灣高等法院高雄分院110年度上訴字第349號	110年5月11日	臺灣高等法院高雄分院110年度上訴字第349號	110年6月16日
2	販賣第一級毒品罪	有期徒刑8年。	109年3月5日	臺灣高等法院高雄分院110年度上訴字第349號	110年5月11日	臺灣高等法院高雄分院110年度上訴字第349號	110年6月16日
3	販賣第一級毒品罪	有期徒刑8年。	109年3月6日	臺灣高等法院高雄分院110年度上訴字第349號	110年5月11日	臺灣高等法院高雄分院110年度上訴字第349號	110年6月16日
4	販賣第一級毒品罪	有期徒刑8年。	109年3月11日	臺灣高等法院高雄分院110年度上訴字第349號	110年5月11日	臺灣高等法院高雄分院110年度上訴字第349號	110年6月16日
5	非法持有制式手槍罪	有期徒刑5年4月。	109年間某日至110年2月22日	高雄地院110年度訴字第600號	111年3月29日	高雄地院110年度訴字第600號	111年4月27日

備註	附表編號1至4所示宣告刑，經臺灣屏東地方法院以109年度訴字第674號判決定應執行有期徒刑10年2月，上訴後，由臺灣高等法院高雄分院以110年度上訴字第349號判決駁回上訴確定。

附表二（即高雄地院112年度聲字第236號刑事裁定〔即B裁定〕附表）：

編號	罪名	宣告刑（不含併科罰金）	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	施用第一級毒品	有期徒刑7月	110年12月22日	高雄地院111年度審訴字第191號	111年4月29日	高雄地院111年度審訴字第191號	111年6月1日
2	施用第二級毒品	有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日	110年12月22日	高雄地院111年度審訴字第191號	111年4月29	高雄地院111年度審訴字第191號	111年6 月1日
3	幫助非法製造非制式手槍未遂	有期徒刑2年	109年12月9日至同年月12日	高雄地院111年訴字第284號	111年11月9日	高雄地院111年訴字第284號	111年12月7日
4	非法持有非制式手槍	有期徒刑5年4 月	109年間某日至110年12月22日	高雄地院111年訴字第284號	111年11月9日	高雄地院111年訴字第284號	111年12月7日
備註：編號3至4曾定應執行有期徒刑6年。							