臺灣高等法院臺南分院刑事裁定

115年度抗字第141號

抗　告　人
即　受刑人　陳宇利

上列抗告人即受刑人因聲明異議案件，不服臺灣臺南地方法院中華民國115年3月23日裁定(115年度聲字第44號)，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、本件抗告意旨略以：檢察官就數罪於聲請定應執行刑、法院審酌定應執行刑時、定絕對最早判決確定基準日時，本應基於一事不再理原則，先行審酌抗告人所犯數罪中是否已經其他定應執行刑裁定確定、已執行等情形，並將其排除於聲請定應執行刑之範圍，以避免同一行為確實遭受重複審判、處罰。惟檢察官、法院是否考量上開因素，本非抗告人所得左右，且原審裁定明言「如何定應執行刑之範圍，屬法院之核心裁判事項，非受刑人所能置喙」，原審裁定自不得反稱抗告人「置絕對最早判決確定基準日不顧，而違反刑法第50條第1項前段之定刑規定」。原審裁定援引最高法院47年度台抗字第41號刑事前判例、司法院院字第1304號解釋，認本案並未違反一事不再理，最高法院114年度台抗字第1502號刑事裁定駁回抗告人前案抗告時已敘明，並稱屆時檢察官於執行指揮時可扣除已執行之刑等語。然乙裁定之案件繫屬於法院之日距離抗告人受執行甲裁定所示刑罰已長達數年，A判決、B判決所示之罪即明確受甲裁定、乙裁定重複定應執行刑，依上開司法院大法官解釋理由書中「不得對同一行為重複追訴、審問、處罰，以避免人民因同一行為而遭受重複審問處罰之危險（即禁止雙重危險）、防止重複審判帶給人民之騷擾、折磨、消耗、痛苦或冤獄，並確保判決之終局性」

之定義，本案暨乙裁定確實已因重複定應執行刑而違反一事不再理原則之；縱使檢察官執行指揮時可扣除已執行之刑罰，仍不改變此情事。若僅據不具法律效力之最高法院前判例稱本案未違反一事不再理原則，則已有違憲之虞。綜合上述，原審裁定容有諸多違反法令之處，請撤銷原審裁定，並命檢察官准許抗告人之定應執行刑聲請等語。

二、按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，不以定刑之各罪範圍全部相同為限，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。至所謂「客觀上有責罰顯不相當之特殊情形」，係指透過現有裁定及定刑情形加以計算，形式上觀之即可獲得較原定刑結果顯然更低之刑期而言，若須再經過裁量或精密之計算，即與客觀上有責罰「顯」不相當之情形有間。是以，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（最高法院112年度台抗字第888號、115年度台抗字第162號裁定意旨參照）。

三、經查：

㈠抗告人前因犯詐欺罪共41罪，經本院以104年度上易字第106號判決確定，並定應執行刑2年6月【下稱A判決】，嗣受刑人因再犯略誘罪1罪，經臺灣高等法院高雄分院106年度上訴字第98號判決有期徒刑1年4月確定【下稱B判決】，上開二案因符合數罪併罰定執行刑之規定，經臺灣高等法院高雄分院以107年度聲字第684號裁定定應執行刑3年6月【下稱甲裁定】，並執行完畢，嗣本院因被告另犯詐欺案件，共12罪，而以110年度上更一字第54號判決並定應執行刑4年6月【下稱C判決】在案，嗣因甲裁定與C判決，再符合數罪併罰定執行刑之規定，而由本院以114年度聲字第445號裁定定應執行有期徒刑7年6月【下稱乙裁定】，並經最高法院以114年度台抗字第1502號裁定將受刑人之抗告駁回而確定。上述乙裁定經臺灣臺南地方檢察署檢察官分別以114年執更字第2100號指揮書接續執行，有上開裁定、法院前案紀錄表在卷可稽。

㈡抗告人雖以其於106年12月11日至同年月12日間再犯偽造文書案件，經本院以110年度上訴字第363號判處有期徒刑3年6月確定【下稱D判決】，請求檢察官將C判決與D判決各罪重新定應執行刑，然乙裁定及D判決已分別確定在案，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。而乙裁定首先判決確定者係編號1即A判決所示之「105年12月29日」，D判決所示之罪之犯罪時間則在106年12月11日至同年月12日，顯在上開乙裁定最早判決基準日之後，亦不合於刑法第50條第1項前段裁判確定前犯數罪者併合處罰之規定，為維護執行結果之公平性及安定性，並避免受刑人濫用其請求權，除客觀上有責罰顯不相當之特殊

情形外，自無從准許抗告人於乙裁定確定後又請求檢察官將乙裁定其中C判決單獨抽出，另與D判決所定之罪，再向法院聲請重新定應執行刑。

㈢況由法院重新定執行刑之結果如何，尚難預料，在個案中法官依據各罪侵害法益之異同、對侵害法益的加重效應及各罪時間、空間的密接程度，並考量罪責相當及特別預防等刑罰目的，定應執行刑之結果可能有所不同。本件倘依抗告人主張之定刑組合，即以C判決(4年6月)與D判決(3年6月)組合定應執行刑，可定執行刑之範圍為有期徒刑為8年以下，如再加上應與已拆分之甲裁定所應執行之刑3年6月，接續執行，則受刑人全部應執行之刑為11年6月，惟如以原檢察官之執行指揮合計乙裁定(7年6月)及D判決(3年6月)接續執行之刑期為11年，兩者相較，前者並不必然更為有利於抗告人，故難認有最高法院刑事大法庭110年度台抗大字第489號裁定，或最高法院111年度台抗字第1268號裁定所指客觀上責罰顯不相當，為維護極重要的公共利益，而有另定應執行刑必要之例外情形，故臺灣臺南地方檢察署檢察官以114年12月9日南檢和戊114年度執聲他1510字第1149100371號函否准受刑人聲請就C、D判決所示各罪重新定刑聲請，並無不合，其執行指揮難謂有何不當。

㈣另按受刑人所宣告之徒刑，經已執行完畢，亦與刑法第五十四條，及司法院院字第一三〇四號解釋所謂僅餘一罪之情形迥然不同，仍應依同法第五十三條定其應執行之刑（最高法院47年台抗字第41號刑事判例參照），基此，本案中縱甲裁定，已執行完畢，依上開判例意旨，乙裁定再定應執行刑，並無違反一事不再理可言，此情並已據受刑人前向最高法院提起抗告時主張，而經最高法院敘明理由駁回在案，受刑人再於本案徒憑己意，漫事爭執，亦無可採。況依檢察官之執行指揮，因應可扣除已執行之甲裁定之刑，實際上並無不利於受刑人。是以，基於法安定性，自不得任由抗告人將已確定之定應執行刑裁定之部分罪刑拆分另予搭配重組，主張重

新定應執行刑，否則即有損於乙裁定之實質確定力，而違反一事不再理原則。

四、綜上所述，乙裁定附表所示各罪，合於定應執行刑之規定，且經裁定確定而生實質確定力，檢察官在定刑基礎並無變動，復無其他客觀上有責罰顯不相當之特殊情形下，基於一事不再理原則，否准抗告人聲請重新定應執行刑之請求，自難認有消極執行指揮之違法或其執行方法不當之情形，原裁定駁回受刑人之聲明異議，並無違誤。抗告意旨指摘原裁定不當，均不足採，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　　15　　日

刑事第五庭　審判長法　官　蔡川富

法　官　林臻嫻

法　官　曾子珍

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受本裁定後十日內向本院提出再抗告狀。

書記官　蔡双財

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　15　　日