臺灣高等法院臺南分院刑事裁定

115年度抗字第372號

抗　告　人
即　受刑人　謝毓慶
000000000000000000
000000000000000000

上列抗告人因定應執行刑案件，不服臺灣臺南地方法院中華民國115年7月1日裁定（115年度聲字第1210號），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：抗告人即受刑人謝毓慶(下稱抗告人)不服原裁定定應執行刑為有期徒刑7月，請求待原裁定附表編號2所示之宣告刑4月執行完畢後(附表編號1所示宣告刑3月已執行完畢)，再單獨執行附表編號3所定執行刑有期徒刑6月，爰提起抗告，請求撤銷原裁定等語。

二、按數罪併罰，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，但不得逾三十年，刑法第51條第5款定有明文。次按刑事訴訟法第370條第2項、第3項，已針對第二審上訴案件之定應執行之刑，明定有不利益變更禁止原則之適用；而分屬不同案件之數罪併罰有應更定執行刑之情形，倘數罪之刑，曾經定其執行刑，再與其他裁判宣告之刑定其執行刑時，在法理上亦應同受此原則之拘束。是以，另定之執行刑，其裁量所定之刑期，不得較重於前定之執行刑加計後裁判宣告之刑之總和。又法院於裁量另定應執行之刑時，祇須在不逸脫上開範圍內為衡酌，而無全然喪失權衡意義或其裁量行使顯然有違比例原則之裁量權濫用之例外情形，並不悖於定應執行刑之恤刑目的者，即無違裁量權之內部性界限。

三、經查，本件抗告人所犯如原裁定附表所示各罪，業經如附表

所示法院分別判處如附表所示之刑確定在案，有各該判決、法院前案紀錄表在卷可稽。又抗告人所犯如附表所示各罪所宣告之刑，其中單罪最長期者為有期徒刑4月，各罪刑期全部加總為外部界限(有期徒刑11月)，則原審法院審核全案，並斟酌如附表編號1及3所示之罪，曾經臺灣臺南地方法院114年度聲字第2691號裁定應執行有期徒刑6月（得易科罰金）確定之情，且考量所犯數罪犯罪類型、侵害法益、各別刑罰規範之目的、輕重罪間體系之平衡、整體犯罪非難評價、各罪彼此間之關聯性（例如：數罪犯罪時間、空間、各行為所侵害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應）、各次犯行與抗告人前案紀錄之關聯性、罪數所反映抗告人之人格特性與犯罪傾向、數罪對法益侵害之加重效應及刑罰之內部界限、對抗告人施以矯正之必要性，暨抗告人未表示意見等一切情狀，依法就抗告人所犯如附表所示各罪，定應執行有期徒刑7月（得易科罰金），並未逾越刑法第51條第5款所定有關法律規範量刑之外部性界限，且其另定之執行刑，其裁量所定之刑期，亦無「較重」於前定之執行刑加計未曾定刑之罪宣告刑之總和（6月＋4月＝10月），並無違反不利益變更禁止原則。從而，原審法院於裁量另定本案應執行之刑時，在不逸脫上開範圍內為衡酌，並未喪失權衡意義，且從形式上觀察，原裁定已就抗告人所犯各罪態樣、關係、非難重複性等情予以綜合判斷，其量刑之裁量行使亦無顯然違背比例原則，並不悖於定應執行刑之恤刑目的，而無違裁量權之內部性界限可言。是原裁定所定之應執行刑，並無違誤或不當。

四、再本件既有原裁定附表編號1至3所示各罪符合數罪併罰要件，即應裁定更定其應執行之刑，則前定之執行刑裁定，當然失其效力，不發生一事不再理之問題（最高法院103年度台抗字第123號裁定意旨參照）。從而，原裁定附表編號1及3所示之罪，之前經臺灣臺南地方法院114年度聲字第2691號裁定應執行有期徒刑6月（得易科罰金）部分，當然失其效

力。從而，抗告意旨主張：抗告人以原裁定附表編號2所示之宣告刑4月先執行完畢後，再另單獨執行附表編號3所定執行刑有期徒刑6月，而不願定應執行刑云云，應屬無據。

五、至原裁定附表編號1所示之罪，雖已執行完畢（已於114年9月22日因徒刑執行完畢出監），仍應與附表其他各罪定應執行刑，再於執行時由檢察官換發執行指揮書，將其前已執行之部分予以扣除，而不得重複執行，對於受刑人並無不利，附此敘明。

六、綜上所述，原審法院依法裁定抗告人所犯上開各罪，應執行有期徒刑7月（得易科罰金），經核並無不合。抗告意旨猶執前詞指摘原裁定不當，為無理由，應予駁回。

七、依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第六庭　審判長法　官　洪榮家

法　官　黃裕堯

法　官　張　震

以上正本證明與原本無異。

不得再抗告。

書記官　李淑惠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日