臺灣高等法院臺南分院刑事裁定

115年度抗字第374號

抗　告　人
即　受刑人　張宏政

上列抗告人即受刑人因定應執行刑案件，不服臺灣雲林地方法院中華民國115年6月23日裁定(115年度聲字第457號)，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定撤銷，發回臺灣雲林地方法院。

理　由

一、抗告意旨略以：抗告人即受刑人張宏政（下稱抗告人）如附表所犯各罪，先後經桃園地方法院以113年度聲字第4295號裁定定應執行刑有期徒刑6年6月（編號1至4所示之24罪）；臺灣雲林地方法院以114年度聲字第243號裁定定應執行刑有期徒刑6年10月（編號1至5所示之28罪）；再經臺灣雲林地方法院以115年度聲字第457號裁定定應執行刑有期徒刑7年6月（編號1至6所示之34罪）。而抗告人所犯34罪皆有相關之牽連性，屬同一性質之罪，應待最終審法院判決確定後，再一併聲請定應執行之刑。然檢察官竟然一罪接著一罪聲請定應執行刑，使得最終定應執行刑必須高於34罪定應執行刑之全部刑期。因抗告人年紀尚輕，不懂法律，也不知定應執行刑之後所影響之刑期，糊里糊塗跟著檢察官定應執行刑。抗告人因為軍校休學，無工作收入，家中尚有66歲之父親需要扶養，便急於上網求職，被詐騙集團成員「洗腦」吸收加入犯罪組織（犯罪時22歲），誤觸法網，犯後深感悔悟，配合警察、檢察官之詢問並全數認罪，不浪費司法資源，盼出獄後可以重新做人。本案經三次定應執行刑，使抗告人刑責增加，明顯已違反憲法第8條、第16條所示，應以正當法律保障人身自由，貫徹訴訟基本比例行使及公平審判權利之保障宗旨。抗告人對於犯行深具悔意，請撤銷原裁定，重新為妥適之裁量，令抗告人更生有望，重新做人等語。

二、按刑法第53條及第54條應依刑法第51條第5款至第7款之規定，定其應執行之刑者，由該案犯罪事實最後判決之法院對應之檢察署檢察官，備具繕本，聲請該法院裁定之。法院於接受繕本後，應將繕本送達於受刑人。法院對於第1項聲請，除顯無必要或有急迫情形者外，於裁定前應予受刑人以言詞或書面陳述意見之機會。法院依第1項裁定其應執行之刑者，應記載審酌之事項，民國112年12月27日修正公布，同年月29日生效施行之刑事訴訟法第477條第1項、第3項及第4項分別定有明文。其修正理由說明定應執行刑裁定，不僅攸關國家刑罰權之實行，於受刑人亦影響甚鉅，為保障其權益，並提昇法院定刑之妥適性，故明定法院受理檢察官定應執行刑之聲請，應送達聲請書繕本於受刑人，使其知悉檢察官併合聲請定應執行刑之數罪內容（請求資訊權）；且除聲請程序不合法或顯無理由而應逕予駁回、依現有卷證或經調取前案卷證已可得知受刑人對定刑之意見、定刑之可能刑度顯屬輕微等顯無必要之情形；以及因受刑人刑期即將屆滿，如待其陳述意見，將致原刑期與定刑後之餘刑無法合併計算而影響累進處遇，對受刑人反生不利等急迫之情形以外，法院於裁定前應予受刑人以言詞或書面陳述意見之機會，俾為審慎之決定（請求表達權）；法院並應於理由內記載定刑時所審酌之事項，俾利檢察官、受刑人知悉及於不服時提起救濟，並供抗告法院據以審查，以維定刑之透明及公正（請求注意權）。又受刑人依刑法第50條第2項規定行使選擇權而請求檢察官定應執行刑時之定刑選擇權，與保障受刑人依前揭修正施行刑事訴訟法第477條增訂法院應將檢察官聲請定其應執行刑之聲請書繕本送達於受刑人，且除顯無必要或有急迫情形外，法院於裁定前應予受刑人以言詞或書面陳述意見機會之意見陳述權，二者有別。裁判確定前犯數罪，而有刑法第50條第1項但書之情形時，固賦予受刑人選擇權，以符合其實際受刑利益，然此請求合併定刑與否之選擇內容，僅及於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。從而受刑人雖已向檢察官請求行使定刑選擇權，法院仍應依法於裁定前送達聲請書繕本並予陳述意見之機會，不可混淆。尚不得以其他機關已給予其陳述意見之機會為由，而免除法院予其陳述意見之機會。至若受刑人如經法院給予陳述意見之機會，而仍未陳述意見者，因其聽審權已受保障，法院自得逕為裁定，乃屬當然（最高法院113年度台抗字第2093、2436號，114年度台抗字第686、1221、1932號刑事裁定參照）。

三、經查：

㈠本件原審裁定抗告人所犯如原裁定附表所示各罪所處有期徒刑部分，應執行有期徒刑7年6月，固非無見。而本件檢察官聲請本件定應執行刑，固已依法提出臺灣雲林地方檢察署「刑法第50條第1項但書案件是否請求定應執行刑調查表」供抗告人就其聲請書附表之抗告人「定應執行刑案件一覽表」所示合於數罪併罰之各罪（其中除附表編號4、5之洗錢罪為得易服社會勞動之罪，其餘各罪均為不得易科罰金且不得易服社會勞動之罪），勾選「請求檢察官就上開案件合併定應執行刑」之意見後，簽名並蓋指印為憑，請求檢察官合併定應執行刑，並提出檢察官聲請書，有卷附臺灣雲林地方檢察署115年5月26日函及所檢附之臺灣雲林地方檢察署檢察官聲請書、受刑人張宏政定應執行刑案件一覽表、刑法第50條第1項但書案件是否請求定應執行刑調查表可稽。

㈡然原審並未於裁定前依法送達檢察官聲請書繕本予抗告人；裁定前復未予抗告人以言詞或書面陳述意見之機會，於法已有未合，依上開規定及說明，自難謂適法。

㈢至本件抗告人於前開「刑法第50條第1項但書案件是否請求定應執行刑調查表」內，另詢問其「對於法院定應執行刑時，希望法院考量哪些因素或事項？」雖勾填「有。懇請貴院把所有案件定應執行刑，受刑人還有未定應之案件。」；惟該檢察署之「刑法第50條第1項但書案件是否請求定應執

行刑調查表」，旨在依法須由抗告人提出聲請檢察官合併定刑之前提而提供，詢答內容仍聚焦在確認抗告人之定刑選擇權所行使範圍，尚無從以之作為明確知悉抗告人陳述意見之依據；且該「刑法第50條第1項但書案件是否請求定應執行刑調查表」係檢察署而非原審法院向抗告人所發之文書，參照前開最高法院裁定意旨，尚不得以其他機關已給予抗告人陳述意見之機會為由，而免除法院予其陳述意見之機會，自無從作為法院已給予抗告人陳述意見機會之依據。又本件復無上揭急迫情形。是原審在無例外情形下，未於裁定前給予抗告人陳述意見之機會，與刑事訴訟法第477條第3項要求法院應保障抗告人之聽審權之規範意旨有違，仍難謂適法。

㈣抗告意旨已指摘原裁定裁量權之行使尚非妥適，雖未指明原裁定此部分違法，然此係本院得依職權調查之事項，從而原裁定有前揭瑕疵，即屬無可維持，且為保障抗告人之審級利益，應由本院將原裁定撤銷，由原審法院更為適法之裁定，以資救濟。

據上論斷，應依刑事訴訟法第413條前段，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　7　　日

刑事第四庭　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　　9　　月　　7　　日