

最高法院刑事裁定

112年度台抗字第787號

抗 告 人 臺灣高等檢察署花蓮檢察分署檢察官蔡英俊

受 刑 人 陳志明

上列抗告人因受刑人違反毒品危害防制條例等罪定應執行刑案件，不服臺灣高等法院花蓮分院中華民國112年4月19日駁回其聲請之裁定（112年度聲字第45號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、原裁定略以：刑法第50條第1項前段係規定，裁判確定犯數罪者，併合處罰之。若於前數罪之裁判確定後又犯他罪者，自應於他罪之科刑裁判確定後，與前數罪應執行之刑，併予執行，不得定其應執行刑。又所謂裁判確定，乃指首先確定之科刑判決而言，亦即以該首先判刑確定之日為基準，在該確定日期之前所犯各罪，依刑法第51條各款之規定，定其應執行刑；在該確定日期之後所犯者，則無與之前所犯者併定應執行刑之餘地。受刑人陳志明因犯如聲請書附表所示之罪，經法院先後判處如聲請書附表（下簡稱附表）所示之刑，且均已確定在案，固有各該案件之判決書及臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可稽。然其首先確定者為附表編號1所示之罪（係於民國103年2月26日判決確定），而附表編號3所示之罪，聲請書附表雖記載犯罪日期為「102年7月27日至102年12月31日」，惟觀諸該編號所示之確定判決即原審法院109年原上訴字第49號刑事判決所認定之犯罪事實，受刑人於102年7月27日至同年12月31日間某日非法製造改造槍枝後即繼續持有，迄至107年7月31日始為警查獲，且該判決理由中並敘明受刑人非法持有槍枝之行為為製造之高度行為

01 所吸收，不另論罪等旨，是依上開說明，如附表編號3所示
02 整體犯罪行為應至107年7月31日始告完結。從而，受刑人就
03 附表編號3所示之罪，其行為完畢時間，既在附表編號1所示
04 首先確定之科刑判決之後，檢察官就附表編號3所示之罪，
05 聲請與該附表編號1、2所示之罪，合併定其應執行刑，於法
06 即有未合，應予駁回等旨。經核於法尚無不合。

07 二、抗告意旨略以：本件受刑人所犯係非法製造可發射子彈具殺
08 傷力之槍枝罪，犯罪行為日為「102年7月27日至102年12月3
09 1日間某日」，製造後並持有之，迄107年7月31日始為警查
10 獲等事實，業經臺灣臺東地方法院108年度原訴字第26號判
11 決、臺灣高等法院花蓮分院109年度原上訴字第49號判決所
12 認定，受刑人於「102年7月27日至102年12月31日間某
13 日」，非法製造可發射子彈具殺傷力之槍枝行為完畢時，其
14 非法製造改造槍枝之犯罪即已完成，嗣後雖未經許可而持有
15 上開槍枝，乃犯罪狀態之繼續而非製造槍枝行為之繼續，是
16 以受刑人非法製造改造槍枝之時間點，應為「102年7月27日
17 至102年12月31日間某日」，自應與附表編號1、2之罪，合
18 併定其應執行刑等語。

19 三、惟查：

20 (一)犯罪之行為，有一經著手，即已完成者，例如學理上所稱之
21 即成犯；亦有著手之後，尚待發生結果，為不同之評價者，
22 例如加重結果犯、結果犯；而犯罪之實行，學理上有接續
23 犯、繼續犯、集合犯、吸收犯、結合犯、想像競合犯、刑法
24 修正前之連續犯、牽連犯等分類，前五種為實質上一罪，後
25 三者屬裁判上一罪，因均僅給予一罪之刑罰評價，故其行為
26 之時間認定，當自著手之初，持續至行為終了，倘係加重結
27 果犯、結果犯，並延伸至結果發生為止。又按刑法第53條所
28 謂「數罪併罰，有二裁判以上者，依第51條之規定，定其應
29 執行之刑」，係以二裁判以上所宣告之數罪，均在裁判確定
30 前所犯為要件。但行為有時具有延時性（例如繼續犯、接續
31 犯、集合犯及已刪廢之連續犯），或行為與結果之發生具有

01 距離（例如加重結果犯），若此等行為（甲罪）之一部分發
02 生之始，雖在乙罪判決確定之前，而甲罪行為終了或結果發
03 生，卻在乙罪判決確定之後，若乙罪和其他丙罪具有數罪併
04 罰、合併定應執行刑之情形，且係以乙罪判決確定日為準
05 者，則僅能就乙、丙罪合併定其應執行刑，尚不能逕將甲罪
06 納入，合併定應執行刑。另行為人於製造槍彈後復行持有
07 者，其持有之低度行為雖為製造之高度行為所吸收，而不另
08 論罪，然該持有行為既屬整體犯罪之一部，自須至持有行為
09 終了時，其整體犯罪行為始告完結。

10 (二)原裁定已說明受刑人於102年7月27日至同年12月31日間某日
11 非法製造改造槍枝後即繼續持有，迄至107年7月31日始為警
12 查獲，雖其非法持有槍枝之行為為製造之高度行為所吸收，
13 不另論罪，依上開說明，其整體犯罪行為應至107年7月31日
14 始告完結。抗告意旨主張受刑人繼續持有所製造之槍枝，僅
15 犯罪狀態之繼續而非製造槍枝行為之繼續，難認有據。應認
16 本件抗告為無理由，予以駁回。

17 據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

18 中 華 民 國 112 年 7 月 5 日

19 刑事第九庭審判長法官 蔡彩貞

20 法官 莊松泉

21 法官 周盈文

22 法官 林庚棟

23 法官 梁宏哲

24 本件正本證明與原本無異

25 書記官 張齡方

26 中 華 民 國 112 年 7 月 10 日