

最高法院刑事裁定

115年度台抗字第1434號

抗 告 人 溫智翔

上列抗告人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年5月15日定其應執行刑之裁定（115年度聲字第355號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

原裁定撤銷，應由臺灣高等法院高雄分院更為裁定。

理 由

一、本件原裁定以其附表（下略）編號1至7所示得易刑處分之罪與編號8至10所示不得易刑處分之罪，係檢察官依抗告人即受刑人溫智翔之請求而為聲請，核屬正當，乃裁定酌定其應執行刑，固非無見。

二、惟按：

（一）、裁定確定前犯得併合處罰之數罪，有刑法第50條第1項但書之情形，除受刑人依同條第2項規定請求檢察官聲請定刑外，不適用同條第1項前段併合處罰之規定，立法目的係賦予受刑人選擇權，以符合其實際受刑利益，惟選擇權之行使，若因欠缺重要資料致獲取資訊不正確或不充分而影響其決定者，難謂選擇權的意思表示已無瑕疵之可言。又合於數罪併罰之數罪，有刑法第50條第1項但書之情形，倘受刑人無同條第2項所規定向檢察官請求合併定應執行刑者，應將所犯數罪，依得易科罰金、不得易科罰金但得易服社會勞動、不得易科罰金亦不得易服社會勞動（即不得易刑處分）等情形分類，再依各自類別之數罪，據以劃分各類併罰群組之基準，判斷各類之最早判決確定日期，尚與他類判決確定日期無關。茲以得易科罰金之數罪與不得易刑處分之數罪為

01 例，應依各自數罪之最早判決確定日分別併合處罰，即前者
02 合併定其應執行刑，後者則合併另定其應執行刑。

03 (二)、原裁定對抗告人所犯編號1至10所示各罪，有得易科罰金之
04 罪及不得易刑處分之罪，雖認檢察官係依抗告人之請求而聲
05 請法院合併定刑。惟查(1)、抗告人前開編號8至10所示販賣
06 第二級毒品共3罪，與其他販賣第二級毒品共8罪，係經法院
07 同一判決確定（即臺灣屏東地方法院以112年度訴字第624號
08 判決判處販賣第二級毒品共11罪刑〈未一併定應執行之
09 刑〉，復經原審法院以113年度上訴字第782號判決駁回其上
10 訴及本院114年度台上字第2263號程序判決駁回上訴，見原
11 審卷第57至81頁）。因抗告人另有編號1至7所示得易科罰金
12 共7罪（曾定應執行刑，且已執行完畢），倘其同意合併定
13 刑，編號1至5（同日判決確定，以編號1代之），係抗告人所
14 犯前揭18罪中最早判決確定之罪，自以該判決確定日據以劃
15 分數罪併罰群組之基準；若未請求合併定刑，則區分為得易
16 科罰金之數罪（編號1至7），及不得易刑處分之數罪（同一
17 判決之販賣第二級毒品共11罪），依各類之數罪，判斷各該
18 類別據以劃分各自併罰群組之基準，不再以原定刑基準（即
19 編號1）劃分全部數罪之併罰群組。因此，抗告人對前揭所犯
20 各罪（得易科罰金之竊盜等7罪與不得易科罰金之販賣第二級
21 毒品共11罪），①請求合併定刑者，在編號1併罰基準日前所
22 犯即原裁定附表所示竊盜等7罪及販賣第二級毒品3罪為一
23 組，該基準日之後所犯即其他販賣第二級毒品8罪為一組。
24 ②不請求合併定刑者，得易科罰金之竊盜等7罪為一組，不
25 得易刑處分之販賣第二級毒品共11罪為一組（此11罪經同一
26 判決確定，均合於併罰要件）。(2)、本件執行檢察官在詢問
27 抗告人是否請求合併定刑時，其附件僅列出2組併罰群組，
28 ①為可易科罰金及易服社會勞動之竊盜等罪，與不可易刑處
29 分之販毒3罪。②為不可易刑處分之販毒8罪，並告以②所示
30 各罪與①其中得易科罰金之竊盜等罪不符合數罪併罰，以此
31 詢問抗告人是否同意①所示各罪合併定刑（見原審卷第11至

13頁)，卻未將抗告人若不同意①合併定刑，則附件①②所示不得易刑處分之販毒共11罪亦可併合處罰，而不致造成重罪被拆分在不同群組各自定刑的最有利情形，一併告知抗告人。則檢察官以前揭附件所為之詢問，是否有使抗告人誤認為若不同意①合併定刑，①所示販毒3罪，亦無法與②所示販毒8罪合併定刑之可能？檢察官在詢問當下，已知抗告人前揭販毒共11罪係同一判決所確定，應了解若抗告人同意合併定刑，其上開販毒之重罪，勢必被劃分為不同群組各自定刑，對日後受刑權益影響甚鉅，竟疏未將當時已知之重要資訊一併告知抗告人，嚴重影響其依法應享有之請求資訊權、請求表達權、請求注意權等聽審權保障，抗告人在欠缺前開重要資訊而勾選請求合併定刑之意思表示，難謂無重大瑕疵。檢察官秉此所為定應執行刑之聲請，是否真係依抗告人之請求，實非無疑，且與刑事訴訟法第2條第1項所定客觀性義務有違。況原審法院依檢察官聲請定應執行刑，隨函檢附之歷審判決書及受刑人請求檢察官聲請定應執行刑表暨附件等資料，亦可察覺上開重大影響抗告人受刑權益之情形，在裁定前應曉諭抗告人選擇權行使與否之差異及詢問其真意，原裁定未斟酌及此，即依檢察官之聲請而為定刑，自有未洽。依上開說明，本件抗告為有理由，應將原裁定撤銷，由原審法院更為適法之裁定。

據上論結，應依刑事訴訟法第413條前段，裁定如主文。

中 華 民 國 115 年 7 月 22 日

刑事第六庭審判長法官 林恆吉

法官 蔡憲德

法官 林柏泓

法官 陳松檀

法官 林靜芬

本件正本證明與原本無異

書記官 林宜勳

中 華 民 國 115 年 7 月 27 日