最高法院刑事裁定

115年度台抗字第439號

抗　告　人　黃照南

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1月23日駁回其聲明異議之裁定（114年度聲字第1245號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、本件原裁定以抗告人黃照南於原審聲明異議意旨略稱：抗告人因違反毒品危害防制條例等15罪，經原審法院以112年度聲字第253號裁定，定應執行有期徒刑11年7月確定（下稱A裁定），然A裁定附表編號1所示之罪，抗告人已經入監執行完畢，而A裁定編號2至15共14罪，曾經原審法院以104年度上更㈠字第29號判決，判處應執行有期徒刑11年6月確定，檢察官於聲請定應執行刑前，並未給予抗告人表示意見之機會。再者。抗告人另於民國104年2月至4月間因販賣毒品共8罪案件，經臺灣臺南地方法院以112年度訴字第734號判決，定應執行有期徒刑7年確定（下稱B判決），致抗告人應接續執行A裁定、B判決所處之刑長達18年7月，顯然罪責不相當。經抗告人向臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官請求拆分A裁定所定執行刑，並就A裁定編號2至15部分與B判決之8罪合併定刑，經該署以114年12月11日函否准，故而聲明異議云云。惟查：㈠A裁定已經合法確定，並無經過非常上訴或再審而撤銷改判，或有赦免、減刑等情形，即有實質確定力，無從拆開各自執行。且A裁定之15罪，均為不得易科罰金之罪，檢察官於聲請定執行刑時，無須得受刑人之同意，而A裁定已經說明曾徵詢抗告人之意見，與抗告人是否曾經住院無關。又A裁定已給予相當恤刑利益，抗告人已經執行之有期徒刑部分，亦會於執行其應執行刑時予以扣除，並無

不利。㈡數罪併合處罰，係以裁判確定前犯數罪為要件，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作為定刑基準日，在該定刑基準日之前所犯各罪，應依刑法第51條第5款至第7款規定，定其應執行之刑；在該定刑基準日之後所犯者，則無與之前所犯者合併定應執行刑之餘地，倘其另符合數罪併罰者，得以其餘數罪中最早裁判確定者為次一定刑基準日，再依前述法則處理。數罪併罰定應執行之刑，既有上揭基準可循，自不可任擇其中數罪所處之刑，合併定其應執行刑。而A裁定、B判決之數罪，首先確定的基準日為A裁定編號1之判決確定日即103年10月30日，B判決之8罪的犯罪時間均在該日期之後（104年間），自無從與A裁定之15罪合併定應執行刑。縱使將A裁定編號2至15部分之罪，與B判決之8罪合併定應執行刑，再與A裁定編號1之罪接續執行，總刑期為19年3月，反而會比現行的接續執行18年7月更重，並無抗告人所稱過度執行而罪責不相當之情形，因認檢察官否准抗告人之本件請求並無違法或不當，而駁回抗告人之聲明異議等旨。經核於法尚無違誤。

二、抗告意旨仍以：B判決所示8罪之犯罪日期，既在A裁定編號2至15之判決確定日即105年3月29日之前，依法合於數罪併罰之規定，即應排除A裁定編號1已執行完畢部分，並維持編號2至15曾定之應執行刑11年6月，再與B判決之8罪合併定執行刑，其結果將遠低於接續執行之18年7月，且檢察官於聲請A裁定各罪定應執行刑前，亦未給予抗告人陳述意見之機會，致A裁定增加有期徒刑1月，客觀上存有責罰顯不相當之特殊情形，而指摘原裁定違誤云云。惟卷查原審法院於A裁定定刑前，曾於112年3月3日函請抗告人具狀表示意見，並於同年7日送達於在監之抗告人，並無未給予陳述意見機會之情形，抗告意旨核係置原裁定明確之論斷說明於不顧，徒憑己見，猶執前詞指摘原裁定不當，其抗告為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　26　　日

刑事第九庭審判長法　官　林英志

法　官　劉興浪

法　官　陳德民

法　官　許泰誠

法　官　蔡廣昇

本件正本證明與原本無異

書記官　盧翊筑

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日