最高法院刑事判決

115年度台非字第96號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　蔡逢賢

上列上訴人因被告竊盜等罪案件，對於臺灣嘉義地方法院中華民國114年11月24日定應執行刑之確定裁定(114年度聲字第989號。下稱原裁定），認為違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

主　文

原裁定撤銷。

蔡逢賢因犯如原裁定附表編號1、6、7所示之罪所處之刑，應執行拘役捌拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

其他聲請駁回。

理　由

壹、非常上訴理由稱：「一、按判決適用法則不當者，為違背法令，刑事訴訟法第378條後段定有明文。次按對於已判決確定之各罪，已經判決或裁定其應執行之刑者，如又重複裁定其應執行之刑，自係違反一事不再理之原則。又數罪併罰案件之實體裁判確定後，即生實質之確定力，除因增加經另案判決確定合於數罪併罰之其他犯罪，或原定應執行刑之數罪中有部分犯罪，因非常上訴、再審程序而經撤銷改判，或有赦免、減刑等情形，致原裁判定刑之基礎已經變動，或其他客觀上有責罰顯不相當之特殊情形，為維護極重要之公共利益，而有另定應執行刑之必要者外，法院應受原確定裁判實質確定力之拘束。已經定應執行刑確定之各罪，除上開例外情形外，法院再就該各罪之全部或部分重複定其應執行刑，前、後二裁定對於同一宣告刑重複定刑，行為人顯有因同一行為遭受雙重處罰之危險，自均屬違反一事不再理原則，不以定刑之各罪範圍全部相同者為限（最高法院111年度台抗

字第1034號刑事裁定意旨參照）。二、本件被告蔡逢賢因犯竊盜等7罪，經臺灣嘉義地方法院以114年度聲字第989號裁定應執行刑拘役120日確定，依該裁定附表編號2至5部分，與臺灣雲林地方法院以114年度聲字第959號確定裁定附表編號8部分相同，顯然重複定其應執行刑，前、後二裁定對於同一宣告刑重複定刑，行為人顯有因同一行為遭受雙重處罰之危險，自屬違反一事不再理原則；且按刑法第50條數罪併罰之裁判確定前犯數罪者，併合處罰之規定，臺灣嘉義地方法院114年度聲字第989號裁定編號2至5部分理應抽出與臺灣臺南地方法院114年度聲字第718號裁定再次聲請定應執行刑，而原裁定誤將之列入而合併定刑，即不無適用法則不當之違法。三、原裁定未察，誤予合併定其應執行之刑，自屬有違一事不再理原則且既已確定且於被告不利，有提起非常上訴救濟之必要性，爰依刑事訴訟法第441條、第443條提起非常上訴，以資糾正」等語。

貳、本院按：

(一)定應執行之裁定，與科刑之判決有同等效力，其確定裁定違背法令，得提起非常上訴。又對於已判決確定之各罪，已經裁定其應執行之刑者，如又一部或全部重複裁定其應執行之刑，自係違反一事不再理原則，即屬違背法令，對於後裁定，得提起非常上訴。又對於同一定應執行刑之案件，在同一法院重複聲請且重行裁定，參照司法院釋字第168號解釋文：「已經提起公訴或自訴之案件，在同一法院重行起訴者，應諭知不受理之判決，刑事訴訟法第303條第2款，定有明文。縱先起訴之判決，確定在後，如判決時，後起訴之判決尚未確定，仍應就後起訴之判決，依非常上訴程序，予以撤銷，諭知不受理。」之意旨，縱法院就後聲請案件，已為定應執行刑之裁定，且於先聲請案件裁定後先行確定，因先聲請案件為裁定時，後聲請案件尚未確定而無既判力，前聲請案件依法不受其拘束，先聲請案件所為定應執行刑之裁定，自不能因後聲請案件之裁定先行確定，而成為不合法。

從而，已為實體裁定且已確定之後聲請案件，即應依非常上訴程序，予以撤銷，並就不合法部分為駁回聲請之裁定。

(二)本件被告蔡逢賢因犯竊盜等罪(共11罪)，經臺灣雲林地方檢察署檢察官於民國114年10月31日向臺灣雲林地方法院(下稱雲林地院)聲請定應執行刑，該院於同年12月2日以114年度聲字第959號裁定應執行拘役120日，並於同年12月30日確定(下稱前裁定，其中附表編號1至7之罪曾經臺灣臺南地方法院於114年4月30日以114年度聲字第718號裁定應執行拘役120日，附表編號8〈4罪〉曾經雲林地院以114年度港簡字第107號簡易判決定應執行拘役35日)。臺灣嘉義地方檢察署(下稱嘉義地檢署)檢察官復以被告犯竊盜等罪(共7罪)於114年11月5日向原審即臺灣嘉義地方法院(下稱嘉義地院)聲請合併定應執行刑，該院於114年11月24日以114年度聲字第989號裁定應執行拘役120日，並於114年12月11日確定（下稱原裁定）。有法院前案紀錄表及上開各裁定附卷可考。惟原裁定附表編號2至5與前裁定附表編號8(4罪)實屬相同之犯罪，嘉義地檢署檢察官就原裁定附表編號2至5之罪再與同附表編號1、6、7之罪合併聲請定應執行刑，顯就前裁定附表編號8之罪(4罪)重複向嘉義地院聲請定應執行刑，嘉義地院繫屬在後，詎未察而以原裁定定其應執行刑確定，自有違一事不再理原則。縱原裁定之裁判日期及確定日期各早於前裁定，然前裁定於114年12月2日裁定時，原裁定尚未確定，即無既判力，前裁定依法不受其拘束，前裁定之定刑，自不能因原裁定先確定，而成為不合法。案經確定，且不利於被告，非常上訴意旨執以指摘，為有理由。自應由本院將原裁定撤銷，駁回嘉義地檢署檢察官關於原裁定附表編號2至5之罪部分之定刑聲請，另就同附表編號1、6、7之罪所處之刑，定其應執行刑如主文第2項所示，以資救濟。

據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款，刑法第51條第6款、第41條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　29　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　吳冠霆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　洪兆隆

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　3　　日