臺灣高等法院花蓮分院刑事裁定

113年度聲字第60號

聲明異議人
即受 刑 人　丁德真
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列聲明異議人即受刑人因毒品危害防制條例等案件，對於檢察官之執行指揮(臺灣花蓮地方檢察署113年2月19日花檢景甲113執聲他64字第1139003506號函)聲明異議，本院裁定如下：

主　文

聲明異議駁回。

理　由

一、異議意旨略以：

聲明異議人即受刑人丁德真(下稱異議人)前因違反毒品危害防制條例等案件，經本院以110年度聲字第111號裁定(下稱A裁定)就附件一(下稱A裁定附表)所示之罪定應執行有期徒刑9年6月確定；另經本院109年度聲字第278號裁定(下稱B裁定)就附件二(下稱B裁定附表)所示之罪定應執行有期徒刑12年6月確定。異議人請求檢察官就A裁定附表編號2-6所示之罪與B裁定附表所示之罪合併定應執行刑(下稱異議人主張方案)，經臺灣花蓮地方檢察署(下稱花蓮地檢署)以民國113年2月19日花檢景甲113執聲他64字第1139003506號函(下稱系爭執行指揮)予以否准，為此聲明異議，理由如下：

(一)A裁定附表編號2-6之罪，其中2罪是販賣第二級毒品重罪，B裁定附表亦多為販賣第二級毒品重罪，犯行類似，依法本可合併定執行刑。

(二)A裁定除附表編號1所示之罪外，編號2-6所示之罪首先判決確定日期為107年2月21日，B裁定各罪之犯罪日期為106年9月至11月間，本得合併定應執行刑，且依此方案，最長刑期

不逾22年6月，總和下限為9年2月，雖檢察官所採A、B裁定附表之定刑方式未逾異議人主張方案之刑期總和上限，然總和下限為16年4月，顯然不利於異議人，在客觀上已屬過度不利評價而造成對異議人責罰顯不相當之過苛情形，悖離恤刑目的。而依異議人主張方案，有可能受到更低之執行刑，合乎罪責相當、避免過度評價，亦不會造成異議人受有更不利之雙重危險，有必要透過重新裁量程序改組搭配。

(三)目前實務上已有法院認定原檢察官分別聲請之定刑組合，雖未逾受刑人主張定刑組合之總和上限，仍因定刑組合之總和下限對受刑人不利，或罪質相似之罪遭割裂分屬不同定刑組合，而有客觀上責罰顯不相當，違反恤刑目的，認屬不得重複定應執行之一事不再理原則之特殊例外。

(四)爰請將系爭執行指揮予以撤銷，另由檢察官為適法之處理。

二、按受刑人或其法定代理人或配偶，以檢察官執行之指揮為不當者，得向諭知該裁判之法院聲明異議，刑事訴訟法第484條定有明文。已經裁判定應執行刑確定之各罪，如再就其各罪之全部或部分重複定應執行刑，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110年度台抗字第489號裁定意旨參照)。定應執行刑應以最先判決確定案件之確定日期為基準日，犯罪在此之前者皆符合定應執行刑之要件；犯罪行為在基準日之後者，則不與焉。故併罰數罪之全部或一部曾經裁判定應執行刑確定，在不變動最早判決確定之定應執行刑基準日(即絕對最早判決確定基準日)前提下，有拆組重組出對受刑人較有利併罰刑之可能，始例外不受一事不再理原則之限制而准許重新拆組更定其應執行刑。至於定應執行刑之併罰範圍，因各罪繫屬法院及判決確定日期不一而具浮動性，倘受刑人所犯數罪曾裁判定應執行刑確定之定刑基準日，相對於全部罪刑而言，並非最早判決確定者，亦即其僅係侷限在其中部分併合處罰範圍內相對最早判決確定者(即相對最早判決確定基準日)，若事後以絕對最早判決確定日作為基準而重新拆組更定之執行刑，反而較

不利於受刑人者，為保障受刑人依法已享有之既得利益，始例外不得以絕對最早判決確定日為基準更定應執行刑。質言之，倘無前述例外情形，若重新拆組更定應執行刑，應以絕對最早判決確定基準日就受刑人全部罪刑劃分其定應執行刑之群組範圍，非謂受刑人可任意選擇部分罪刑，而以該範圍內相對最早判決確定日作為定應執行刑基準日，隨意拆組更定應執行刑(最高法院113年度台抗字第721、855號、112年度台抗字第1599號裁定意旨參照)。多個「數罪併罰」或「數罪累罰」分別或接續執行導致刑期極長，本即受刑人依法應承受之刑罰，刑法已設有假釋機制緩和其苛酷性，要無不當侵害受刑人合法權益之問題，更與責罰是否顯不相當無涉。否則，凡經裁判確定應執行徒刑30年(94年2月2日修正前為20年)者，即令一再觸犯本刑為有期徒刑之罪，而猶得享無庸執行之寬典，有違上揭「數罪併罰」與「數罪累罰」有別之原則，對於公私法益之保障及社會秩序之維護，顯有未周，且與公平正義之旨相違(最高法院112年度台抗字第1599號裁定意旨參照)。

三、次按：

(一)司法院釋字第98號解釋認：數罪併罰依刑法第50條之規定，應以裁判確定前犯數罪者為限，倘為裁判確定後所犯，則與數罪併罰規定無涉，其所科之刑僅得與前科合併執行。釋字第202號解釋亦認：裁判確定後另犯他罪，不在數罪併罰規定之列，故裁判確定後，復受有期徒刑之宣告者，前後之有期徒刑，應予合併執行，不受刑法第51條第5款但書關於有期徒刑不得逾20年(現修正為30年)之限制。

(二)承上，分析刑法第50條第1項前段所以以「裁判確定(前)」作為數罪併罰範圍之時間基準，乃因裁判確定前所犯之數罪，論理上始可能經同一程序審理裁判確定，而具有同時審判之可能性，縱現實上係分別於不同程序審理裁判，然於裁定定其應執行刑時，仍得整體評價數罪之人格形成一貫性，以補現實之窮；至若裁判確定「後」所犯之罪，因與裁判確

定「前」所犯之罪之間不具同時審判之可能性，論理上無從整體評價裁判確定前後數罪之人格形成一貫性，自無從併合處罰。從而「裁判確定」乃區分數罪可否併罰之時間基準。換言之，確定裁判之出現，對於裁判確定後所犯之罪，即生數罪併罰之遮斷效力。又數罪若分別於不同程序審理裁判，自會出現時間前後不同之確定裁判，然考量前述以「裁判確定(前)」作為數罪併罰時間基準之立法本旨，所謂「裁判確定」，當指併合處罰之數罪中「最早確定」者，其確定日期即為定應執行刑之基準日(下稱定刑基準日)，以之劃分得以定應執行刑之數罪範圍；易言之，若非屬前述定刑基準日前所犯之罪，依刑法第50條第1項前段規定，即不得與其他在定刑基準日前所犯之罪併合處罰，僅能合併執行，至若該定刑基準日後所犯之罪，若有其他符合數罪併罰規定之數罪時，固可另定應執行刑，然數組定應執行刑之罪仍應合併執行，方符刑法第50條第1項前段規範意旨。

(三)綜上，不論係初定應執行刑，抑或更定應執行刑，均應由聲請人從可能併合處罰之數罪中，選定其中最早裁判確定者為定刑基準日(即以「絕對」最早裁判確定日為定刑基準日)，並以是否為該裁判確定前所犯之罪，劃定得併合處罰之數罪範圍，無法列入前開併罰範圍之數罪，若合於數罪併罰規定，則應以其餘數罪中最早裁判確定者為次一定刑基準日，再以此劃定得併合處罰之數罪範圍，以此類推，確定各個定應執行刑之數罪範圍，數個定應執行刑或無法定執行刑之餘罪，則應分別或接續執行，不受刑法第51條第5款但書關於有期徒刑不得逾30年之限制。又前開定刑基準日及定刑範圍一經特定、並據以作成定刑之裁判後，原則上即不再浮動，以維護定刑基準日與定刑範圍之正確性與確定性(最高法院113年度台抗字第730號裁定參照)。

四、經查：

(一)異議人所犯A裁定附表所示之罪，經法院定應執行有期徒刑9年6月確定；所犯B裁定附表所示之罪，經法院定應執行有期

徒刑12年6月確定，A、B裁定並經花蓮地檢署檢察官接續執行。異議人以其主張方案向檢察官聲請更定應執行刑，檢察官以系爭執行指揮函覆謂B裁定附表所示之罪犯罪日均在A裁定基準日106年9月26日之後，與數罪併罰之規定不符，所請於法無據，礙難准許等語，有A、B裁定、系爭執行指揮(本院卷第12-23頁)及臺灣高等法院被告前案紀錄表各1份附卷可參。

(二)A、B裁定附表所示之罪，前已分別經A、B裁定定應執行刑確定，均已發生實質確定力，異議人主張方案僅是就A、B裁定附表原所包含之罪，重為排列組合，並無增加另有可合併定執行刑之他罪，且A、B裁定之數罪中亦無因非常上訴、再審程序而經撤銷改判，或有赦免、減刑，致原定應執行刑之基礎已經變動，而有另定應執行刑必要之情。

(三)A、B裁定附表所示之罪，絕對最早裁判確定日為A裁定附表編號1所示之罪(106年9月26日），依上開說明，應以該日作為定刑基準日，其中：

1.A裁定附表編號2至6所示之罪，犯罪日在該定刑基準日之前，A裁定附表編號1至6所示之罪應劃定為得併合處罰之範圍。

2.B裁定附表所示之罪，犯罪日均在該定刑基準日之後，自不得與A裁定附表編號2-6之罪合併定應執行刑。

(四)況數罪併罰規定如未以最早裁判確定日為定刑基準日限制併罰範圍，恐造成併罰範圍於事後不斷擴大有違法安定性（刑法第50條立法理由參照），且現行刑法第50條，關於數罪併合處罰之範圍，既採裁判「確定前」所犯之罪為限者，裁判確定後另犯他罪，不在數罪併罰之列（釋字第202號解釋理由參照），顯係以定刑基準日作為數罪併罰之標準及限制，足見，犯行手段雷同相似，顯非數罪併罰之標準。

(五)基上，在不變動定刑基準日之前提下，A、B裁定附表所示之罪並無拆分重組出對異議人較有利組合之可能，依前揭說明，即應受一事不再理原則之限制，不能事後任意變動改擇

其中一罪為基準日而重新拆分組合。

(六)異議人主張方案顯與刑法第50條規定(應以絕對最早裁判確定日為定刑基準日，及確定裁判之出現，對於裁判確定後所犯之罪，即生數罪併罰之遮斷效力)及釋字第98號、202號解釋有間，尚無足取。

(七)另異議意旨所稱其他法院實務見解尚無從拘束本案，自不能執其他不同案件之審判結果，指摘系爭執行指揮違誤。又異議意旨所稱A、B裁定結果有責罰顯不相當之特殊例外云云，無非係置A裁定附表編號1所示之罪刑於不顧，任意選擇並非判決確定日期最早者，作為分組重組部分罪刑而更定應執行刑之基準，與刑法第50條第1項前段關於裁判確定前犯數罪者始予併合處罰之前提要件不符，且混淆「數罪併罰」與「數罪累罰」之界限，破壞法秩序之安定性及裁判之終局性，自非可採(最高法院112年度台抗字第1599號裁定意旨參照)。

五、綜上，系爭執行指揮並無違誤，異議意旨所指各節均非可採，本件聲明異議為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第486條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　28　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　顏維助

法　官　林碧玲

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀。抗告書狀，並應敘述抗告之理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　7　　月　　1　　日

書記官　徐珮綾