臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

115年度聲字第195號

聲明異議人
即受 刑 人　周銀男
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列聲明異議人即受刑人因違反毒品危害防制條例等案件，對於臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官之執行指揮（115年1月19日高分檢辰114年度執聲他19字第1159001490號函），聲明異議，本院裁定如下：

主　文

聲明異議駁回。

理　由

一、聲明異議意旨略以：聲明異議人即受刑人（下稱異議人）周銀男前因違反毒品危害防制條例等案件，由本院以民國109年度聲字第827號裁定應執行有期徒刑刑12年(即附表一部分，下稱A裁定）；由本院以109年度聲字第1320號裁定應執行有期徒刑10年4月（即附表二部分，下稱B裁定），合計應接續執行有期徒刑22年4月。如本件將A裁定附表一編號1至13所示之罪、B裁定附表二編號11所示之罪；B裁定附表二編號1至10所示之罪，分別重新定執行刑後，刑期差異至少5年以上，較有利於異議人。惟經臺灣高等檢察署高雄檢察分署（下稱高雄高分檢）檢察官於115年1月19日高分檢辰114年度執聲他19字第1159001490號函否准異議人之請求，為此聲明異議等語。

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。此所謂「檢察官執行之指揮不當」，係指檢察官有積極執行指揮之違法及其執行方法有不當等情形而言。又數罪併罰定其應執行刑之案件，係由該案犯罪事實最後判

決之法院之檢察官，聲請該法院裁定之，刑事訴訟法第477條第1項固有明文。惟已經裁判定應執行刑之各罪，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為限，此乃因定應執行刑之實體裁定，具有與科刑判決同一之效力，行為人所犯數罪，經裁定酌定其應執行刑確定時，即生實質確定力。法院就行為人之同一犯罪所處之刑，如重複定刑，行為人顯有因同一行為而遭受雙重處罰之危險，自有一事不再理原則之適用。故數罪併罰案件之實體裁判，除因增加經另案判決確定合於併合處罰之其他犯罪，或原定應執行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，致原定執行刑之基礎已經變動，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，並確保裁判之終局性。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，均屬違反一事不再理原則，而不得就已確定裁判並定應執行刑之數罪，就其全部或一部再行定其應執行之刑，此為最高法院之統一見解。故檢察官在無上揭例外之情形下，對於受刑人就原確定裁判所示之數罪，重行向法院聲請定應執行刑之請求，不予准許，於法無違，自難指檢察官執行之指揮為違法或其執行方法不當。

三、本件異議人犯如A裁定之附表一所示數罪確定後，經本院以A裁定定應執行有期徒刑12年確定；另犯如附表二所示數罪，經本院以B裁定定應執行有期徒刑10年4月。又異議人請求檢察官重新向法院聲請定應執行刑，惟經高雄高分檢檢察官於115年1月19日高分檢辰114年度執聲他19字第1159001490號函否准異議人之請求等情，有A裁定、B裁定、法院前案紀錄表及上開函文可參。

四、觀之A裁定、B裁定之如附表一、二所示數罪，及法院前案紀錄表之記載，A裁定之附表一所示數罪，B裁定之附表二所示數罪，均係檢察官依異議人之請求向法院聲請，經法院審核結果，認為聲請正當而為裁定，並非檢察官自行恣意選擇而分別聲請定其應執行刑。且並無原定應執行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，致原定執行刑之基礎已經變動之情事。另本件除A裁定、B裁定所示各罪外，亦無因增加經另案判決確定合於併合處罰之其他犯罪等情形。

五、所謂「其他客觀上有責罰顯不相當之特殊情形」，應以已確定裁定所定應執行刑為基礎，於拆分重組罪刑後，在未為裁量前提下，直接所致之刑度變動與原接續執行之刑度相互比較，並以其差距相當顯著，一望即知，客觀上責罰並不相當為必要。倘就拆分重組後之罪刑組合，再以一己主觀之觀點預期重新裁量、酌定而可能再獲恤刑之刑度為比較基準，既非客觀，亦已涉裁量，均無從認已該當「客觀上責罰顯不相當」之要件。本件A裁定、B裁定所示之罪，最先判決確定者為B裁定編號1至4所示之罪（均為106年5月9日）。又A裁定編號8至11所示之罪、B裁定所示之罪之犯罪日期，均在106年5月9日之前。故本件確存有拆分重組之可能。異議人雖認為如本件將A裁定附表一編號1至13所示之罪、B裁定附表二編號11所示之罪；B裁定附表二編號1至10所示之罪，分別重新定執行刑後，刑期差異至少5年以上。惟酌定應執行刑係一特殊量刑過程，應著重兼衡是否在短期內密集為同類型犯行，以致責任非難重複程度較高，或者累加刑罰之矯治邊際效應遞減等無法量化之因素，以責罰相當為原則，本無法僵固地按其宣告刑累計刑期或前定應執行刑刑期之比例換算或折計。異議人前開主張係出於個人主觀觀點，預期重新裁量、酌定執行刑後，有可能再獲恤刑，並以此為比較基準，認為拆分重組後之刑度與原定執行刑之刑度相較，存有顯著之差異，對其較為有利，已非客觀，亦涉及裁量，依前開說

明，並不該當「客觀上責罰顯不相當」之要件。

六、由於A裁定、B裁定均已確定，且無因增加經另案判決確定合於併合處罰之其他犯罪；或原定應執行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，致原定執行刑之基礎已經變動；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。因此，參酌前開二之說明，高雄高分檢檢察官以上開函文否准異議人之請求，於法有據。因此，異議人以上開聲明異議意旨為由，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　　115　　年　　3　　月　　11　　日

刑事第三庭　審判長法　官　吳進寶

法　官　莊鎮遠

法　官　方百正

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出抗告狀。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

書記官　林杏娟

附表一：臺灣高等法院高雄分院109年度聲字第827號裁定（即A裁定）

編號	罪名	宣告刑	犯罪日期	最後事實審		確定判決	
				法院、案號	判決日期	法院、案號	確定日期
1	毒品危害防制條例	有期徒刑8月	106年6月12日	臺灣屏東地方法院106年度訴字第656號	106年11月30日	同左	106年12月26日
2	公共危險	有期徒刑7月	106年8月18日	臺灣屏東地方法院107年度訴字第76號	107年3月15日	同左	107年4月10日
3	毒品危害防制條例	有期徒刑9月	106年8月15日	臺灣屏東地方法院107年度訴字第77號	107年3月27日	同左	107年4月24日
4	毒品危害防制條例	有期徒刑7月	106年8月18日				
5	槍砲彈藥刀械管制條例	有期徒刑1年8月	106年2月間某日至106年5月25日	臺灣屏東地方法院106年度訴字第257號	107年4月17日	同左	107年5月8日
6	藥事法	有期徒刑3	106年5月21				

		月	日				
7	藥事法	有期徒刑3月	106年8月17日	臺灣屏東地方法院107年度簡字第1號	107年5月25日	同左	107年6月20日
8	毒品危害防制條例	有期徒刑3年9月	106年2月24日	臺灣高等法院高雄分院108年度上訴字第1489號	109年3月4日	同左	109年4月7日
9	毒品危害防制條例	有期徒刑7年8月	106年2月25日				
10	毒品危害防制條例	有期徒刑3年7月	106年2月28日				
11	毒品危害防制條例	有期徒刑7月	106年3月4日				
12	毒品危害防制條例	有期徒刑10月	106年5月25日				
13	毒品危害防制條例	有期徒刑8月	106年5月25日				109年3月4日

附表二：臺灣高等法院高雄分院109年度聲字第1320號裁定（即B裁定）

附表：

編號	罪名	宣告刑	犯罪日期	最後事實審		確定判決	
				法院、案號	判決日期	法院、案號	確定日期
1	毒品危害防制條例	有期徒刑6月	104年12月28日15時29分採尿時起回溯120小時內某時	臺灣屏東地方法院105年度審易字第289號等	106年3月31日	同左	106年5月9日
2	毒品危害防制條例	有期徒刑6月	105年1月14日上午9時33分採尿時起回溯120小時內某時				
3	毒品危害防制條例	有期徒刑6月	105年5月31日15時20分採尿時起回溯120小時內某時				
4	毒品危害防制條例	有期徒刑6月	105年6月23日16時採尿時起回溯120小時內某時				
5	毒品危害防制條例	有期徒刑5月	105年5月8日	臺灣屏東地方法院106年度簡字第1023號	106年6月21日	同左	106年7月28日
6	毒品危害防制條例	有期徒刑6月	105年11月9日	臺灣屏東地方法院106年度訴字第343號	106年9月29日	同左	106年10月24日
7	毒品危害	有期徒刑4	105年11月9				

	防制條例	月	日				
8	毒品危害防制條例	有期徒刑6月	106年3月7日				
9	毒品危害防制條例	有期徒刑4月	106年3月7日				
10	槍砲彈藥刀械管制條例	有期徒刑4月	106年2月20日至106年2月27日間某日到106年3月8日	臺灣屏東地方法院106年度訴字第362號	106年11月30日	同左	106年12月26日
11	毒品危害防制條例	有期徒刑7年8月	106年3月4日	臺灣高等法院高雄分院107年度上訴字第358號	107年4月30日	最高法院107年度台上字第4650號	107年12月12日