臺灣高等法院臺中分院刑事裁定

115年度聲字第586號

聲明異議人
即 受刑 人　張家源
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罪定應執行刑案件，不服臺灣高等檢察署臺中檢察分署檢察官執行之指揮（中華民國115年3月5日中分檢錦肅115執聲他61字第1159005671號函），聲明異議，本院裁定如下：

主　文

聲明異議駁回。

理　由

一、聲明異議人即受刑人張家源（下稱受刑人）聲明異議意旨詳如附件所載。

二、按被告所犯數罪有二裁判以上時，其所犯各罪是否合於數罪併罰規定，應以各裁判中首先確定之科刑判決為基準，凡在該裁判確定日期之前所犯各罪，應依刑法第50條、第51條各款規定，定其應執行之刑，於確定後即發生實質之確定力，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，依一事不再理原則，不得再重複定其應執行之刑。是以，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（最高法院114年度台抗字第832號裁定意旨參照）。又按聲明異議之本旨，係對檢察官之指揮執行，認有不當時之救濟方

法，以撤銷或變更該不當之執行指揮，倘經法院以無理由而裁定駁回確定，聲明異議人以同一事由再行提起，除非法律明文予以限制（如刑事訴訟法第434條第3項，刑事補償法第17條第4項、第24條第2項、第25條第1項）外，即應予容忍，不宜擴大解釋一事不再理原則之射程，而否准聲明異議再行提起（最高法院受刑事大法庭110年度台抗大字第1314號裁定拘束之110年度台抗大字第1314號裁定先例可資參照）。

三、經查：

㈠受刑人就其附件二所示之本院104年度聲字第1843號刑事裁定（下稱A裁定）與本院104年度聲字第2061號刑事裁定（下稱B裁定）之各罪，具狀請求臺灣高等檢察署臺中檢察分署（下稱中分檢）重新聲請合併定應執行刑，經中分檢檢察官以115年3月5日中分檢錦肅115執聲他61字第1159005671號函否准，有該函文可稽。就形式上而言，該函文固非檢察官之執行指揮書，惟其函文意旨已經表明拒絕受理受刑人關於重新聲請定應執行刑之請求。依上說明，受刑人持此向本院聲明異議，程序上尚無不合，合先敘明。

㈡又受刑人前曾執同一事由向中分檢檢察官請求向法院重新定應執行刑，經中分檢以114年7月2日中分檢錦信144執聲他192字第1149016520號函否准。受刑人嗣後向本院聲明異議，經本院於實體上認該異議為無理由，而以114年度聲字第1424號裁定駁回確定在案。

㈢依A、B裁定之內容所載，均係各檢察官依受刑人之請求分向本院聲請定其應執行刑，經本院審核結果，認其聲請符合刑法第50條第1項但書、第2項併合處罰等規定，方為裁定，故可認上開定刑係受刑人行使選擇權之結果，並非檢察官自行恣意選擇而分別聲請定其應行刑，原裁定據此定其應執行之刑，並已合法送達生效，且確定在案，自不容受刑人事後撤回請求，再事爭執。

㈣A、B裁定均已確定，皆已生實質之確定力，復無因增加經另

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，更定其刑等情形，致原裁判定刑之基礎已經變動，而有另定應執行刑之必要。是揆諸上開說明，除非在客觀上已屬過度不利評價，造成對受刑人責罰顯不相當之過苛特殊例外，自不得就其全部或部分再行定其應執行刑，否則即有違一事不再理之原則。是中分檢檢察官否准受刑人重新定應執行刑之請求，尚無不合。

㈤受刑人雖舉臺灣高等法院109年度抗字第1670號裁定為例，主張其嗣後變更意向請求檢察官向法院聲請定應執行刑，不但無影響執行程序或違反公平性之情況，亦不至影響後續刑罰執行程序等情。然附件二A、B裁定所示各罪首先判決確定之日為A裁定編號1所示之103年7月16日（此即為絕對最早判決確定基準日），僅如A裁定所示各罪犯罪日期在此之前，B裁定所示各罪之犯罪日期均在A裁定編號1所示判決確定之日後，故A、B裁定無從合併定應執行刑，應為接續執行，此情已與受刑人所舉上開臺灣高等法院109年度抗字第1670號裁定之情狀有異；此外，受刑人所舉臺灣高等法院109年度抗字第1670號裁定案例，乃該案受刑人原向檢察官表明不同意聲請定應執行刑，嗣後始再請求檢察官向法院聲請定應執行刑，此情明顯與本院前業以受刑人同意為基礎，依檢察官之聲請分別定應執行刑確定後，受刑人再變更定刑意思表示，而破壞法之安定性有別。是受刑人此部分聲明異議，尚無可採。

㈥再受刑人主張A裁定編號2、B裁定編號1所示之罪均得易科罰金，因請求合併定應執行刑而無從易科罰金；法律並未明文一旦受刑人行使選擇權後，不得再為相反選擇等情；受刑人因A、B裁定接續執行，執行完畢日期為129年11月12日，從今日起算距離期滿15年有餘，亦無鄰近刑期期滿日方請求定應執行刑，不影響執行，亦無權利濫用等情。然就A裁定編號2、B裁定編號1所示之罪重定應執行刑，與A裁定、B裁定

原接續執行之結果相較，難認有何一望即知差距相當顯著，而有客觀上責罰並不相當，有另定應執行刑之必要可言。實無許受刑人任意拆分組合請求檢察官向法院聲請重新定應執行刑。

㈦綜上所述，檢察官以中分檢錦肅115執聲他61字第1159005671號函否准受刑人重新定應執行刑之請求，經核於法並無不合。受刑人執前詞向本院聲明異議，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第486條，裁定如主文

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　16　　日

刑事第八庭　　審判長法　官　張　靜　琪

法　官　柯　志　民

法　官　簡　婉　倫

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達後10日內向本院提出抗告書狀（須附繕本）。

書記官　許　家　昌

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　16　　日

附件一：聲明異議意旨

為不服中分檢錦肅115執聲他61字第1159005671號函、依法提起聲明異議。

一、聲明異議人因違反毒品危害防制條例等案件、歷經臺灣高等法院臺中分院於104年度聲字第1843號、2061號刑事裁定、分別裁定應執行有期徒刑18年3月及有期徒刑8年、部分屬得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。不服臺灣高等檢察署臺中檢察分署於115年3月5日所為中分檢錦肅115執聲他61字第1159005671號函、(證一)認其駁回之處分、依法提起聲明異議。

二、關於受刑人就同意、或不同意合併執行之意思表示、能否變更一節、刑法第50條第2項並無明文規範、實務上肯認受刑人得於不影響具體妥當

0000826

中印1×100、X11060(1)

性及刑罰執行之安定性等前提下、
容許受刑人變更、撤回其意思、再為
聲請定執行刑、臺灣高等法院105
年度抗字第1386號刑事裁定意旨
即載有：「㈠按關於受刑人就所受不
得易科罰金、得易科罰金之刑、已為
同意或不同意合併執行之意思表示、
能否變更一節、刑法第50條第2項
固無明文。惟訴訟行為得否為前後相
反之主張、原則上應取決於法律之規
定、法律無明文時、再探究各該訴訟
行為之本質、並權衡具體的妥當性、
及法律運作之安定性、未可一概而
論。受刑人依刑法第50條第2項所
為程序選擇權之行使、及刑事訴訟程
序之訴訟行為、法律既未明文規定受刑
人一旦行使上開程序選擇權後、不得

中印1×100, NH060(A)

再為相反選擇。且揆諸刑法第50條第2項之立法目的，該選擇權之行使本即屬於受刑人之權利，若受刑人事後衡量自身之資力及其他個人情事，變更原執行意願而聲請定執行刑，實不宜加諸法律所無限制而一律予以禁止，亦即仍應就不同個案之刑罰執行程度，於不影響具體妥當性及刑罰執行之安定性等前提下，許其變更、撤回其意思。

(二)查受刑人因詐欺案件，分別經法院判處應執行有期徒刑4年(得易科罰金)、7月(不得易科罰金)確定，受刑人雖於105年6月13日到案執行時，明示不要定執行刑，嗣又自行聲請定執行刑經否准，固有執行筆錄、刑事聲請數罪併罰狀、臺灣桃園地方法院檢察署105年9月8日桃檢坤王105執4831

0000828

中印1×100, SHOGO(W)

字第098300號函等在卷可稽。揆諸前開說明，法無明文禁止聲明異議人變更意願，再者受刑人於行使拒絕定執行刑後2月餘，即改變意向聲請定刑，對照其所受全部之執行刑，其執行完畢之日期為109年9月4日，有被告前案紀錄表可稽，可見受刑人並未於接近其應執行期滿時間聲請定刑而影響刑之執行，亦未就得易科罰金部分繳納罰金執行完畢後又再選擇定刑之雙重獲利情況，要無上開函稱之權利濫用、影響個案具體妥當性、破壞法之安定性之情事，亦無抗告意旨所稱有刑事補償之虞情事發生。至於允許聲明異議人變更與執行程序安定性二者如何取得平衡，可於個案中依具體情節予以審酌，不至於因賦與受刑人

中印 1×100. N8060 (紙)

變更權，立即損害執行安定性。（附件1）可稽，臺灣高等法院109年度抗字第1690號刑事裁定亦採相同見解（附件2）可稽。

三、再按最高法院104年度台抗字第237號刑事裁定（附件3）、意旨：「是關於得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪得否併合處罰，全繫乎受刑人之請求與否。而受刑人於請求檢察官聲請定應執行後，得否撤回其請求及其撤回之期限為何，雖法無明文，然該規定係賦予受刑人選擇權，以維其受刑利益，並非科以其選擇義務，且數罪能否併合處罰既繫乎受刑人之意思，則在其行使該請求權後，自無不許其撤回之理。

四、刑事訴訟法第2條第1項規定：「實施刑事訴訟程序之公務員，就該管案件，

0000830

應於被告有利及不利之情形，一律注意」，第二項更規定：「被告得請求前項公務員，為有利於己之必要處分」。此一規定，源自公正程序與訴訟照顧義務之要求，對檢察官而言，課予檢察官強烈之客觀義務。是檢察官執行指揮之裁量，尤應本於客觀義務，在罪責原則之前提下，綜合考量刑罰執行之目的、加罪人再社會化與復歸社會之利益等相關情形，斟予斟酌法規目的、個案具體狀況、執行結果對受刑人可能產生之影響（有利、不利情形）等一切情狀，擇定正確適當之執行方式。

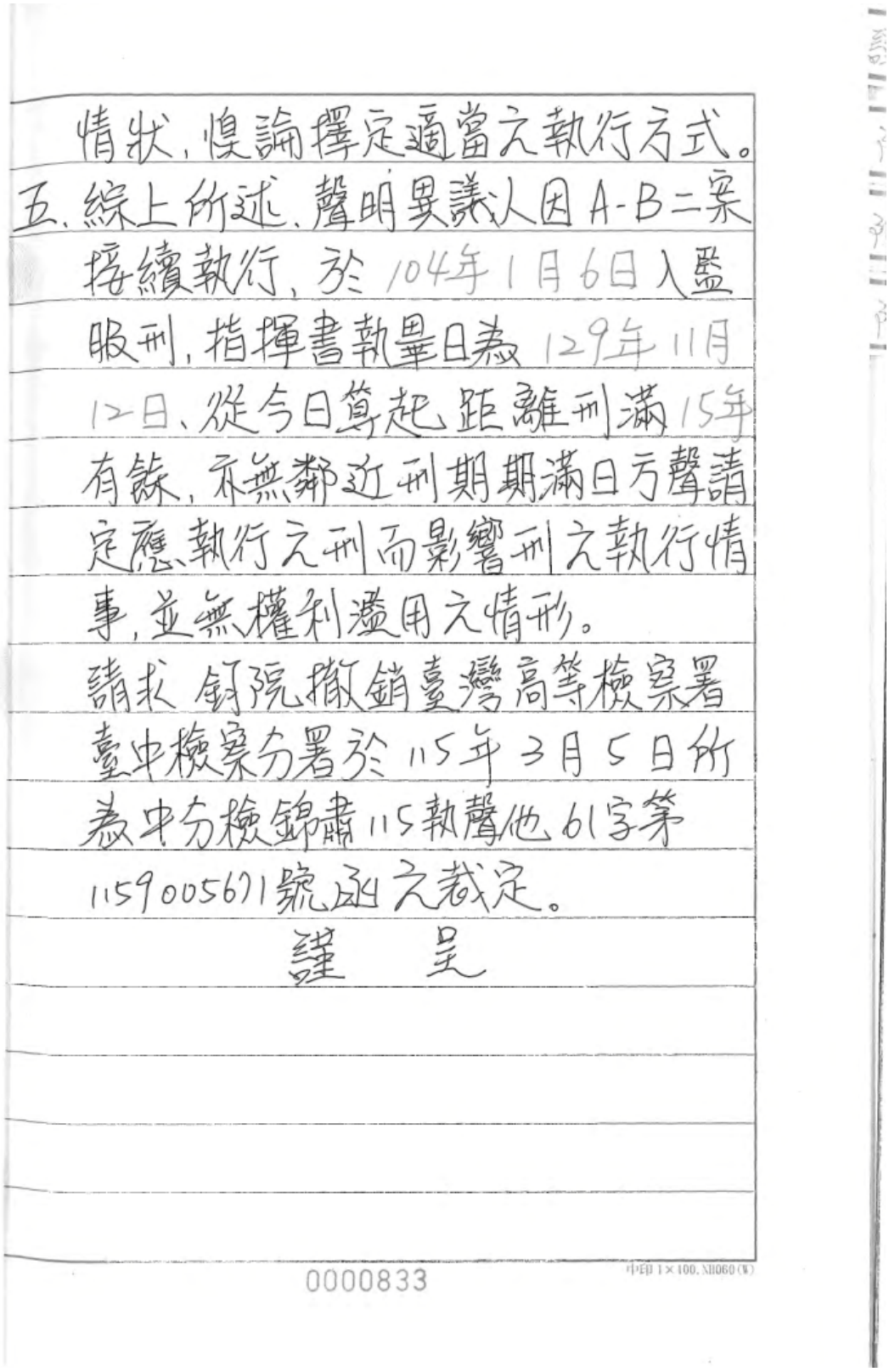
聲明異議人A裁定附表編號2、B裁定附表編號1、以上皆是得易科罰金之罪、因請求合併定應執行刑

中印1×100, NH060(K)

0000831

並作成裁定、而無從易科罰金。
聲明異議人依刑法第50條第2項
所為程序選擇權之行使、乃刑事
訴訟程序之訴訟行為、法律既未
明文規定受刑人一旦行使上開程序
選擇權後、不得再為相反選擇。
且揆諸刑法第50條第2項之立法
目的、該選擇權之行使本即屬於受
刑人之權利，若受刑人事後衡量
自身之資力及其他個人情事、變更原
執行意願而聲請定執行刑、實不宜
加諸法律所無限制而一律予以禁
止，亦即仍應就不同個案之刑罰執
行程度、於不影響具體妥當性及刑
罰執行之安定性等前提下、許其變更
撤回其意思。聲明異議人喪失程序
選擇權、得否易科罰金等不利一切

0000832



情狀，慮論擇定適當之執行方式。
五、綜上所述，聲明異議人因A-B二案接續執行，於104年1月6日入監服刑，指揮書執畢日為129年11月12日，從今日算起距離刑滿15年有餘，亦無鄰近刑期期滿日方聲請定應執行之刑而影響刑之執行情事，並無權利濫用之情形。
請求鈞院撤銷臺灣高等檢察署臺中檢察分署於115年3月5日所為中分檢錦肅115執聲他61字第1159005671號函之裁定。
謹呈

0000833

附件二：

本院104年度聲字第1843號裁定附表（A裁定附表）【民國／新臺幣】			
編號	1	2	3
罪名	毒品危害防制條例（施用第二級、第	毒品危害防制條例（施用第二級毒	毒品危害防制條例（販賣第一級、第

		一級毒品）	品）	三級毒品）
宣告刑		有期徒刑7月（判2次）	有期徒刑5月	有期徒刑17年
犯罪日期		①102年7月16日 ②102年7月16日	103年6月25日	102年7月1日
偵查（自訴）機關年度案號		臺灣臺中地方法院檢察署102年度毒偵字第2250號	臺灣臺中地方法院檢察署103年度毒偵字第2140號	臺灣臺中地方法院檢察署102年度偵字第16557、21586號
最後事實審	法院	臺灣臺中地方法院	臺灣臺中地方法院	臺灣高等法院臺中分院
	案號	103年度訴字第551號	103年度審簡字第50號	104年度上訴字第354號
	判決日期	103年7月7日	103年10月3日	104年6月2日
確定判決	法院	臺灣臺中地方法院	臺灣臺中地方法院	最高法院
	案號	103年度訴字第551號	103年度審簡字第50號	104年度台上字第2940號
	判決確定日期	103年7月16日	103年10月27日	104年10月1日
得否為易科罰金、易服社會勞動之案件		不得易科罰金、易服社會勞動	得易科罰金、易服社會勞動	不得易科罰金、易服社會勞動
備註		1.編號1至2所示之罪，經臺灣臺中地方法院以104年度聲字第331號裁定應執行有期徒刑1年。 2.臺灣臺中地方法院檢察署104年度執更字第1264號（103年執字11840號）。	1.編號1至2所示之罪，經臺灣臺中地方法院以104年度聲字第331號裁定應執行有期徒刑1年。 2.臺灣臺中地方法院檢察署104年度執更字第1264號（103年執字17383號）。	臺灣臺中地方法院檢察署104年度執字第14533號
本院104年度聲字第1843號裁定附表（A裁定附表）【民國／新臺幣】				
編號		4	（以下空白）	
罪名		藥事法（轉讓偽藥）		
宣告刑		有期徒刑4月		

犯罪日期		102年4月間某日		
偵查（自訴）機關年度案號		臺灣臺中地方法院檢察署102年度偵字第16557、21586號		
最後事實審	法院	臺灣高等法院臺中分院		
	案號	104年度上訴字第354號		
	判決日期	104年6月2日		
確定判決	法院	最高法院		
	案號	104年度台上字第2940號		
	判決確定日期	104年10月1日		
得否為易科罰金、易服社會勞動之案件		得易服社會勞動		
備註		臺灣臺中地方法院檢察署104年度執字第14534號		

本院104年度聲字第2061號裁定附表（B裁定附表）【民國／新臺幣】

編號		1	2	3
罪名		毒品危害防制條例(施用第二級毒品)	竊盜	強盜
宣告刑		有期徒刑6月	有期徒刑8月	有期徒刑7年6月
犯罪日期		103.10.16	103.09.26	103.09.28
偵查（自訴）機關年度案號		南投地檢103年度毒偵字第854號	南投地檢103年度偵字第3693、3820、3845、4025號	南投地檢103年度偵字第3693、3820、3845、4025號
最後事實審	法院	南投地院	中高分院	中高分院
	案號	103年度易字第597號	104年度上訴字第423號	104年度上訴字第423號
	判決日期	103.12.31	104.06.24	104.06.24
確定	法院	南投地院	中高分院	最高法院

判決	案號	103年度易字第597號	104年度上訴字第423號	104年度台上字第2799號
	判決確定日期	104.01.23	104.06.24	104.09.17
得否為易科罰金、易服社會勞動之案件		是	否	否
備註		南投地檢104年度執字第467號	南投地檢104年度執更字第675號(編號2-3已定應執行刑有期徒刑7年10月)	南投地檢104年度執更字第675號(編號2-3已定應執行刑有期徒刑7年10月)