

臺灣高等法院臺南分院刑事裁定

113年度抗字第525號

抗 告 人

即受 刑 人 鄭善良

上列抗告人因聲明異議案件，不服臺灣臺南地方法院中華民國113年9月27日裁定（113年度聲字第1504號）提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、抗告意旨略以：抗告人即受刑人鄭善良（下稱抗告人）於本院111年度聲字第220號裁定所示各罪之判決確定日期為民國111年1月5日，而抗告人於原審法院111年度訴字第919號刑事判決中附表二編號1、2所示販賣第二級毒品罪之犯罪日期均在111年1月5日前，符合數罪併罰得合併定應執行之要件，檢察官疏未注意及此，執行指揮將本院上開裁定所示各罪與原審法院上開判決所示各罪接續執行，使抗告人受不利之結果，抗告人因此向臺灣臺南地方檢察署（下稱南檢）請求向原審法院聲請更定應執行之刑，惟遭南檢以113年度執聲他字第1139053445號函否准抗告人所請，原審法院亦駁回抗告人之聲明異議，顯有違誤，應撤銷原裁定，另為有利抗告人之裁定云云。

二、接受刑人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。所稱「檢察官執行之指揮為不當」，係指檢察官就刑之執行或其方法違背法令，或處置失當，致侵害受刑人之權益而言。基此，檢察官否准受刑人請求向法院聲請定其應執行之刑所為函復，乃檢察官拒絕受刑人對於指揮執行之請求，自得為聲明異議

01 之標的，不受檢察官並未製作執行指揮書之影響。又刑法第
02 50條第1項前段所定裁判確定前犯數罪者，併合處罰之案
03 件，而應依同法第51條第5款至第7款之規定，定其應執行之
04 刑者，係由該案犯罪事實最後判決法院之檢察官，聲請該法
05 院裁定，刑事訴訟法第477條第1項固有明文。惟所稱併合處
06 罰，係以裁判確定前犯數罪為條件，倘被告一再犯罪，經受
07 諸多科刑判決確定之情形，上開所謂裁判確定，乃指「首先
08 確定」之科刑判決而言。亦即以該首先判刑確定之日作為基
09 準，在該日期之前所犯各罪，應依刑法第51條第5款至第7款
10 規定，定其應執行之刑；在該確定日期之後所犯者，則無與
11 之前所犯者合併定執行刑之餘地，倘其另符合數罪併罰者，
12 仍得依前述法則處理，自不待言（最高法院112年度台抗字
13 第1851號刑事裁定意旨可資參照）。

14 三、經查：

15 (一)受刑人前請求檢察官將原審法院111年度訴字第919號判決附
16 表二編號1、2所示之罪拆解，並與本院111年度聲字第220號
17 裁定所定應執行刑，另合併聲請更定應執行刑。惟經南檢檢
18 察官於113年7月19日，以南檢和己113執聲他760字第113905
19 3445號函駁回其聲請之情，有上開函文1份附卷可按（見原
20 審卷第65頁）。

21 (二)抗告人分別於109年5月27日、同年6月5日、同年11月23日、
22 同年11月30日，因違反毒品危害防制條例、藥事法等案件，
23 經本院以110年度上訴字第737號判決分別判處有期徒刑7年4
24 月、3年8月、5年2月、5月，於111年1月5日確定，嗣經檢察
25 官聲請定應執行刑，由本院以111年度聲字第220號裁定應執
26 行有期徒刑7年5月，並經最高法院於111年5月11日以111年
27 度台抗字第609號裁定駁回抗告確定（下稱甲案）；又因抗
28 告人請求檢察官就上開數罪與原審法院111年度簡字第664號
29 判決中所犯之罪（111年4月13日判決確定）聲請定應執行
30 刑，經原審法院以111年度聲字第861號裁定定應執行有期徒
31 刑7年6月，於111年6月28日確定，經南檢檢察官以111年執

01 更己字第1043號執行指揮書執行在案（下稱A案）。抗告人
02 復於110年10月23日、同年11月前1、2週之某日，販賣第二
03 級毒品，經原審法院以111年度訴字第919號判決分別判處有
04 期徒刑5年4月、5年2月（下稱乙、丙案，即該判決附表二編
05 號1、2所示之罪），並與同案其他違反毒品危害防制條例、
06 藥事法之10罪（即該判決附表一編號1至7與該判決附表二編
07 號3至5所示之罪）合併定應執行為有期徒刑6年4月，於111
08 年11月22日確定，經南檢檢察官以112年執己字第712號執行
09 指揮書執行在案（下稱B案），有上開裁判、執行指揮書及
10 臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可憑，堪可認定。

11 (三)而「得併合處罰之實質競合數罪所處刑罰之全部或一部，不
12 論係初定應執行刑，抑更定應執行刑，其實體法之依據及標
13 準，均為刑法第50條第1項前段『裁判確定前犯數罪者，併
14 合處罰之』之規定，故併罰數罪之全部或一部曾經裁判酌定
15 其應執行刑確定後，原則上須在不變動全部相關罪刑中判決
16 確定日期最早之定應執行刑基準日（即絕對最早判決確定基
17 準日），而得併合處罰之前提下，存有就其中部分宣告刑拆
18 分重組出對受刑人較有利併罰刑度之可能，且曾經裁判確定
19 之應執行刑，呈現客觀上有責罰顯不相當而過苛之特殊情形
20 者，始例外不受一事不再理原則之限制，而准許重新拆分組
21 合以更定其應執行刑，否則即與刑法第50條第1項前段關於
22 數罪併罰之規定有違，而非屬前揭所指一事不再理原則之例
23 外情形」。本件B案中部分之罪（即該判決附表一編號1至7
24 與該判決附表二編號3至5所示之罪，其犯罪時間分別在111
25 年1月14日至111年2月17日間），均係在甲案裁定附表所示
26 之罪首先確定日（即111年1月5日）後所犯，故抗告人所指
27 之B案與甲案所示各罪，自與刑法第50條第1項前段關於裁判
28 確定前犯數罪者始得併合處罰之規定不符，尚無從將B案與
29 甲案所示各罪合併定應執行刑。縱按抗告人上揭主張方式重
30 新聲請定刑，惟甲案所示各罪與B案判決附表二編號1、2所
31 示各罪，其定刑之上限加總為有期徒刑27年1月（即有期徒

01 刑7年4月+3年8月+5年2月+5月+5年4月+5年2月)，B案其他
02 之罪（即該判決附表一編號1至7與該判決附表二編號3至5所
03 示之罪）其定刑之上限加總為有期徒刑19年9月（即有期徒
04 刑7月+7月+7月+7月+7月+7月+7月+5年2月+5年2月+5年4
05 月），與受刑人所指之甲案與B案接續執行之刑度為有期徒
06 刑13年9月（即有期徒刑7年5月+6年4月）相較，顯非更為有
07 利，且拆解重新組合定刑，法院將來裁定結果如何，尚難預
08 料，亦不得徒以定刑下限為比較，論理上亦無刑罰過苛而有
09 依抗告人主張拆解重組定刑之數罪以更定應執行刑之正當
10 性，是南檢檢察官否准抗告人上開重新聲請合併定應執行刑
11 之請求，經核於法尚無違誤。

12 四、綜上所述，檢察官否准抗告人上開重新聲請合併定應執行刑
13 之請求，其執行之指揮並無違誤或不當。原審因而裁定駁回
14 抗告人之異議聲明，核無不合。抗告人仍執前詞指摘原裁定
15 不當，為無理由，應予駁回。

16 據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

17 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日
18 刑事第四庭 審判長法官 何秀燕
19 法官 洪榮家
20 法官 吳育霖

21 以上正本證明與原本無異。

22 如不服本裁定，應於收受本裁定後十日內向本院提出再抗告狀。

23 書記官 黃玉秀

24 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日