臺灣高等法院臺南分院刑事裁定

115年度聲字第449號

聲明異議人
即 受刑 人　林長宏

上列聲明異議人因違反毒品危害防制條例等案件，對於臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官執行之指揮（民國115年4月14日檢甲115執聲201字第1159005399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（下稱受刑人）因違反毒品危害防制條例等17罪，經本院106年度上訴字第549號判決（下稱A判決）判處如A判決附表一所示之刑，應執行有期徒刑13年確定；又因違反毒品危害防制條例等2罪，經本院110年度上更一字第41號判決（下稱B判決）判處如B判決附表一所示之刑，應執行有期徒刑17年確定。而A判決、B判決接續執行刑期長達30年，責罰顯不相當，有另定執行刑之必要。然臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官於民國115年4月14日以檢甲115執聲201字第1159005399號函駁回受刑人之聲請，爰就檢察官上開執行指揮聲明異議。

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。而此所稱「檢察官執行之指揮不當」，係指就刑之執行或其方法違背法令，或處置失當，致侵害受刑人權益而言(最高法院111年度台抗字第1526號裁定意旨參照)。而是否屬檢察官執行之指揮，得為聲明異議之標的，應從檢察官所為之實質內容觀察，不應侷限於已核發執行指揮書之情形（最高法院107年度台抗字第209號裁定意旨參照）。又按依刑法第53條及第54條應依刑法第51條第5款至第7款之規定，定其應執行之刑者，由該案犯罪事實最後判決之法院對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之。前項定其應執行之

刑者，受刑人或其法定代理人、配偶，亦得請求前項檢察官聲請之，刑事訴訟法第477條亦定有明文。是受刑人因請求檢察官聲請定刑，目的乃在合併定其應執行之刑，則其對檢察官怠予或不准聲請定刑之聲明異議，與檢察官之聲請定刑具有法律上之同一事由，從而受刑人請求合併定刑而檢察官怠予或否准聲請之意思表示，核屬前揭所指執行指揮實質內容之一部，受刑人自得依法聲明異議主張救濟。

三、按刑法第50條之併合處罰，以裁判確定前犯數罪為條件，所謂裁判確定乃指「首先確定」之科刑判決而言，亦即以該首先判刑確定之日作為基準，在該日期之前所犯各罪，應依刑法第51條各款規定，定其應執行之刑，在該日期之後所犯者，則無與之前所犯者合併定執行刑之餘地（最高法院106年度台抗字第824號裁定意旨參照）。再按得併合處罰之實質競合數罪案件，於定其應執行刑之實體裁判確定後，即生實質確定力，除符合刑法第50條第1項前段關於裁判確定前犯數罪者併合處罰之規定，且因增加經另案判決確定合於數罪併罰規定之其他犯罪，或原定應執行刑之部分罪刑，經赦免、減刑或因非常上訴或再審程序撤銷改判，致原裁判所定應執行刑之基礎變動，或有其他客觀上責罰顯不相當之特殊情形，為維護極重要之公共利益，而有另行更定其應執行刑必要之情形外，依一事不再理原則，不得再就其中部分宣告刑裁定更定其應執行刑。又上開「數罪併罰」規定所稱「裁判確定（前）」之「裁判」，係指所犯數罪中判決確定日期最早者而言，該裁判之確定日期並為決定數罪所處之刑得否列入併合處罰範圍之基準日，亦即其他各罪之犯罪日期必須在該基準日之前始得併合處罰，並據以劃分其定應執行刑群組範圍，而由法院以裁判酌定其應執行之刑。此與於裁判確定基準日之「後」復犯他罪經判決確定，除有另符合數罪併罰規定者，仍得依前開方式處理外，否則即應分別或接續予以執行而累加處罰之「數罪累罰」事例有異，司法院釋字第98號及第202號解釋意旨闡釋甚明。而多個「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，尚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。再者，得併合處罰之實質競合數罪所處刑罰之全部或一部，不論係初定應執行刑，抑更定應執行刑，其實體法之依據及標準，均為刑法第50條第1項前段「裁判確定前犯數罪者，併合處罰之」之規定，故併罰數罪之全部或一部曾經裁判酌定其應執行刑確定後，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準日），而得併合處罰之前提下，存有就其中部分宣告刑拆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者，始例外不受一事不再理原則之限制，而准許重新拆分組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外情形。申言之，曾經裁判應執行刑確定之部分宣告刑，其據以併合處罰之基準日，相對於全部宣告刑而言，若非最早判決確定者，亦即其僅係侷限在其中部分宣告刑範圍內相對最早判決確定者（即相對最早判決確定基準日），則事後方得以絕對最早判決確定日作為基準，拆組於該絕對最早判決確定基準日前所犯數罪所處之宣告刑，且在滿足原定應執行刑裁判所酌定之應執行刑於客觀上有責罰顯不相當之特殊情況條件下，另行裁定更定其應執行刑，以回歸刑法第50條第1項前段關於裁判確定前犯數罪者併合處罰規定之宗旨（最高法院112年度台抗字第1108、1599號裁定意旨參照）。

四、經查：

㈠受刑人前請求檢察官就A判決附表一編號1至17所示各罪與B判決附表一編號1、2所示各罪，另合併聲請更定應執行刑。惟經檢察官於115年4月14日以檢甲115執聲201字第1159005399號函駁回其聲請，理由略以：「A判決、B判決最早確定者為A判決於107年3月8日判決確定，此日應為基準日。而B判決所判處2罪其犯罪日分別為107年9月6日及107年9月7日，均在107年3月8日基準日之後。兩者不符刑法第50條第1項前段關於裁判確定前犯數罪者併合處罰之規定。所請於法不合，自無從准許」等情，有上開函文1份可按。

㈡查，A判決附表一編號1至17所示之罪確定日為107年3月8日，有受刑人之法院前案紀錄表可按；而B判決附表一編號1、2所示之罪，犯罪日分別為107年9月6日及107年9月7日，有B判決1份附卷可查。準此而論，B判決附表一所示之罪，均係在A判決附表一所示之罪確定日（107年3月8日）後所犯，故B判決附表一所示之罪與A判決附表一所示之罪，自與刑法第50條第1項前段關於裁判確定前犯數罪者始得併合處罰之規定不符，尚無從合併定應執行刑。

㈢承上說明，受刑人所犯A判決附表一所示之罪、B判決附表一所示之罪，各依刑法第50條第1項前段關於裁判確定前犯數罪者併合處罰之規定，劃分A判決附表一、B判決附表一之兩個群組，並經A判決、B判決分別酌定其各該應執行刑確定，而B判決附表一所示之罪，均係在A判決附表一所示之罪判決確定之後所犯，顯無從與A判決附表一所示各罪刑合併定應執行刑。又A判決附表一、B判決附表一兩個群組應執行刑接續執行之結果，客觀上並無責罰顯不相當之特殊情形，而符合得重新定應執行刑之例外條件。從而，聲明異議意旨以其主觀上之期待，認如A判決附表一、B判決附表一重新定應執行刑之結果，可能更有利為由，指摘檢察官執行之指揮違法或不當，要無可採。

五、綜上所述，本件檢察官否准受刑人之請求，核無違誤，受刑人聲明異議指摘檢察官執行指揮處分不當，為無理由，應予

駁回。

六、依刑事訴訟法第486條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　15　　日

刑事第四庭　審判長法　官　何秀燕

法　官　鄭彩鳳

法　官　洪榮家

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受本裁定後十日內向本院提出抗告狀。

書記官　鄭鈺瓊

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　15　　日