

臺灣臺北地方法院刑事裁定

113年度聲字第2465號

聲明異議人

即 受刑人 林根巨

上列聲明異議人即受刑人因違反毒品危害防制條例案件，對於臺灣臺北地方檢察署檢察官執行之指揮（100年度執更磨字第1511號）聲明異議，本院裁定如下：

主 文

聲明異議駁回。

理 由

一、聲明異議理由略以：

(一)聲明異議人即受刑人林根巨前於民國96年間，因違反毒品危害防制條例等案件，經臺灣高等法院以97年度上訴字第5997號判決各判處如附表編號1至5所示之刑，應執行有期徒刑16年，上訴後，經最高法院以98年度台上字第2872號判決上訴駁回確定（下稱甲案）；又於98年間，因違反毒品危害防制條例等案件，經本院以99年度訴字第1916號判決各判處如附表編號6、7所示之刑，應執行有期徒刑3年10月，併科處罰金新臺幣10萬（下稱乙案）。上開甲、乙案，復經本院以100年度聲字第1740號裁定應執行有期徒刑9年8月確定，惟臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）檢察官以100年度執更磨字第1511號執行指揮書，將甲案之羈押日扣抵後，未分別就甲案及乙案羈押日數分別扣抵計算，導致乙案無假釋機會，不當侵害乙案之假釋恩典。

(二)又如附表編號1至4所示之罪刑似為不得假釋，實則並不符合刑法第77條第2項第2款「三振條款」而不得假釋之規定，惟檢察官所核發上開執行指揮書並未有關於得否假釋之註記，任由執行機關片面認定，檢察官之執行指揮顯有不當，爰聲

01 明異議，請求法院裁定命檢察官使甲案羈押計入甲案而不侵
02 害乙案之執行，並諭知執行檢察官之指揮書應否註明不得假
03 釋等語。

04 二、接受刑人或其法定代理人或配偶，以檢察官執行之指揮為不
05 當者，得向諭知該裁判之法院聲明異議；法院應就疑義或異
06 議之聲明裁定之；刑事訴訟法第484條、第486條分別定有明
07 文。次按所謂「檢察官執行之指揮不當」，係指就執行之指
08 揮違法及執行方法不當等情形而言。又判決確定後即生力，
09 檢察官如依確定判決內容為指揮執行，自難指檢察官執行之
10 指揮為違法或其執行方法不當（最高法院102年度台抗字第
11 1041號裁定意旨參照）。

12 三、經查：

13 (一)受刑人所稱之甲案及乙案係經本院於100年7月29日以100年
14 度聲字第1740號裁定應執行有期徒刑9年8月確定，並經臺北
15 地檢署檢察官以100年度執更磨字第1511號執行指揮書（刑
16 期起算日期：98年5月21日。羈押及折抵日數：羈押自97年6
17 月30日至98年5月20日止，共325日折抵刑期。執行期滿日：
18 117年3月1日）執行在案等情，有法院前案紀錄表、上開執
19 行指揮書存卷可參，本院就本件聲明異議事件，自有管轄
20 權，合先敘明。

21 (二)按刑法第37條之2第1項所謂裁判確定前羈押之日數，指因本
22 案所受羈押之日數而言，若因他案而受羈押，即不得移抵本
23 案之刑期；惟於裁判確定前犯數罪者，併合處罰之，刑法第
24 50條第1項前段亦規定甚明，故於數罪併罰案件，其各罪判
25 決所處同種類之宣告刑，倘由一合併之執行刑予以取代者，
26 即併合執行所定之應執行刑，無從區分係執行其中何罪；從
27 而，所謂可折抵刑期之本案所受羈押日數，於數罪併罰經定
28 應執行刑案件，即指所併合處罰各罪中之一罪或數罪所受之
29 羈押，其羈押日數均得折抵所定應執行刑之刑期（最高法院
30 107年度台抗字第3號裁定意旨參照）。查本件甲案及乙案因
31 數罪併罰而經本院以100年度聲字第1740號裁定應執行有期

01 徒刑9年8月確定，依上開說明，即無從區分係執行其中何
02 罪，非得區分為甲案、乙案之羈押而分別折抵刑期，更無將
03 其中乙案部分單獨提報假釋之可能，而無受刑人所稱甲案之
04 羈押日不當侵害乙案之假釋恩典之情形。

05 (三)又裁判之執行與監獄之行刑，概念並不相同，裁判之執行係
06 指藉由國家之公權力而實現裁判內容之行為，其實現之方
07 法，原則上係由檢察官指揮執行之；而監獄之行刑則是指受
08 判決人就所受之刑罰，進入監禁場所執行之謂。又假釋制度
09 係對於已受一定期間徒刑執行之受刑人，因透過監獄之處
10 遇，有事實足認其改過遷善，無再犯罪之虞時，許其附條件
11 暫時出獄，本質上屬自由刑之寬恕制度之一係由執行監獄之
12 假釋審查委員會得基於假釋制度之立法目的，就該受刑人是
13 否已有「懺悔實據」、「無再犯之虞」等詳加審酌而為准否
14 之決議後，報請法務部審核，是該假釋之准否既非由檢察官
15 決定，而係繫於監獄之假釋審查委員會及法務部審查之結
16 果，則監獄之假釋審查委員會否決受刑人准予假釋之決議，
17 自難謂係檢察官指揮執行之結果，不生檢察官執行之指揮是
18 否違法或執行方法是否不當而得向法院聲明異議之問題。而
19 如何適用「行刑累進處遇條例」及提報、核准假釋，分屬監
20 獄及法務部之職權，不在檢察官執行指揮之列，均不得向刑
21 事法院聲明異議。查本件受刑人得否假釋，因屬監獄之矯正
22 事務，不在檢察官執行指揮之列，亦不生執行之指揮是否違
23 法或執行方法是否不當而得向刑事法院聲明異議之問題，故
24 檢察官職權製作之指揮執行書，即不應有關於得否假釋之註
25 記。

26 (四)綜上所述，本件受刑人所受甲案及乙案確定判決業經本院
27 100年度聲字第1740號裁定定其應執行刑，無從區分甲案及
28 乙案之羈押日數分別折抵刑期，檢察官乃據以核發100年度
29 執更磨字第1511號執行指揮書載明羈押日數並折抵刑期，自
30 無違法或不當；而假釋之准否，為監獄之假釋審查委員會及
31 法務部之職權範圍，不生檢察官執行指揮違法或執行方法不

01 當而得憑向法院聲明異議之問題。受刑人執前開意旨指摘檢
02 察官之執行違法或不當，並無理由，應予駁回。

03 四、依刑事訴訟法第486條之規定，裁定如主文。

04 中 華 民 國 114 年 3 月 20 日

05 刑事第八庭 法官 林奕宏

06 以上正本證明與原本無異。

07 如不服本裁定，應於送達後10日內向本院提出抗告狀。

08 書記官 張閔翔

09 中 華 民 國 114 年 3 月 20 日

10 附表：

11

編號	1	2	3	4
罪名	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例
宣告刑	有期徒刑7年8月	有期徒刑7年6月	有期徒刑7年6月	有期徒刑7年6月
犯罪日期	96年5月3日	96年5月1日	96年5月27日	96年6月15日
偵查機關年度案號	臺灣高雄地方法院檢察署 96年度偵字第35949號	臺灣高雄地方法院檢察署 96年度偵字第35949號	臺灣高雄地方法院檢察署 96年度偵字第35949號	臺灣高雄地方法院檢察署 96年度偵字第35949號
最後事實審	法院	臺灣高等法院	臺灣高等法院	臺灣高等法院
	案號	97年度上訴字第5997號	97年度上訴字第5997號	97年度上訴字第5997號
	判決日期	98年4月10日	98年4月10日	98年4月10日
確定判決	法院	最高法院	最高法院	最高法院
	案號	98年度臺上字第2872號	98年度臺上字第2872號	98年度臺上字第2872號
	確定日期	98年5月21日	98年5月21日	98年5月21日
是否為得易科罰金	否	否	否	否
備註	臺灣臺北地方法院檢察署 98年度執他字第2166號 (編號1至5應執行有期徒刑16年)	臺灣臺北地方法院檢察署 98年度執他字第2166號 (編號1至5應執行有期徒刑16年)	臺灣臺北地方法院檢察署 98年度執他字第2166號 (編號1至5應執行有期徒刑16年)	臺灣臺北地方法院檢察署 98年度執他字第2166號 (編號1至5應執行有期徒刑16年)

12

編號	5	6	7
----	---	---	---

罪名	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例	偽證
宣告刑	有期徒刑3月	有期徒刑3年4月併科新臺幣10萬元	有期徒刑8月
犯罪日期	不詳	95年2、3月間	98年7月3日
偵查機關年度案號	臺灣高雄地方法院檢察署 96年度偵字第35949號	臺灣臺北地方法院檢察署 99年度偵字第23140號	臺灣臺北地方法院檢察署 99年度偵字第23140號
最後事實審	法院	臺灣高等法院	臺灣臺北地方法院
	案號	97年度上訴字第5997號	99年度訴字第1916號
	判決日期	98年4月10日	100年1月26日
確定判決	法院	最高法院	臺灣臺北地方法院
	案號	98年度臺上字第2872號	99年度訴字第1916號
	確定日期	98年5月21日	100年2月21日
是否為得易科罰金	否	否	否
備註	臺灣臺北地方法院檢察署 98年度執他字第2166號 (編號1至5應執行有期徒刑16年)	臺灣臺北地方法院檢察署 100年度執字第1716號 (編號6至7應執行有期徒刑3年10月併科罰金新臺幣10萬元)	臺灣臺北地方法院檢察署 100年度執字第1716號 (編號6至7應執行有期徒刑3年10月併科罰金新臺幣10萬元)