

最高法院刑事裁定

113年度台抗字第2344號

抗 告 人 林志鴻

上列抗告人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國113年10月29日駁回其聲明異議之裁定（113年度聲字第2699號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、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對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定，刑事訴訟法第477條第1項固有明文。惟定應執行刑之實體裁判，於確定後即生實質確定力，法院不得就該確定裁判已定應執行刑之各罪，再行定其應執行之刑，否則即有違一事不再理原則。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、更定其刑等情形，致原定執行刑之基礎已經變動，抑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，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。又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。從而檢察官在無上揭例外之情形下，對於受刑人就原確定裁定所示之數罪，再重行向法院聲請定應執行刑之請求，予以否准，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。

二、原裁定略以：(一)抗告人林志鴻因犯數罪，前經原審法院以109年度聲字第2204號裁定（下稱甲裁定）、同院109年度聲字第2230號裁定（下稱乙裁定），分別定應執行有期徒刑20年、26年確定。抗告人以上開各罪接續執行刑期長達46年，有責罰不相當之特殊情形，主張倘將甲裁定附表7罪與乙裁定附表編號3至24、26至33之罪重新定應執行刑（合計總刑期至多30年），且乙裁定附表編號1、2、25之罪不列入定刑範圍而接續執行（3罪共2年3月），如此執行之總刑期為有期徒刑32年3月，顯最有利於抗告人，因而請求臺灣新北地方檢察署檢察官以上開方式，重新向法院聲請定應執行刑，惟經該署檢察官於民國113年7月29日函復否准，抗告人因而聲明異議。(二)惟查，上開定應執行刑之甲、乙裁定均已確定，具實質確定力，原定應執行刑之罪刑，並無經非常上訴、再審或其他法定程序撤銷或變更之情形，應受一事不再理原則之拘束，不容再任意爭執。抗告人雖主張應以前揭(一)之方式，由檢察官為其重新聲請定應執行刑，惟甲裁定附表各罪之定刑基準日為107年3月22日，乙裁定附表各罪之定刑

01 基準日為105年1月12日，二裁定各罪之犯罪日期均在各裁定
02 之定刑基準日之前，且甲裁定附表各罪之犯罪日期均在乙裁
03 定之定刑基準日之後，甲、乙裁定之定刑基準日選擇及定刑
04 範圍之劃定均無違誤。乙裁定附表編號1、2、25各罪犯罪日
05 期均在所有各罪最早確定日即105年1月12日之前，依法應併
06 合處罰，甲裁定附表7罪並非於此之前所犯，依刑法第50條
07 第1項前段規定，不得與其他在此日期之前所犯之罪併合處
08 罰。抗告人任意擇取定刑基準日及定刑範圍，顯非可採。檢
09 察官否准抗告人之請求，其執行之指揮並無違法或不當，因
10 認抗告人聲明異議為無理由，予以駁回。

11 三、抗告意旨略以：本件甲、乙裁定接續執行之刑期總和長達有
12 期徒刑46年，超過刑法第51條第5款但書之30年上限，已屬
13 對抗告人過苛之過度不利評價，悖離數罪併罰定應執行刑之
14 恤刑目的，客觀上責罰顯不相當，為維護極重要之公共利益
15 與抗告人之適法權益，因而向檢察官提出重新定應執行刑之
16 請求，竟遭拒絕。抗告人所犯甲、乙二案因由不同檢察官於
17 同一時間內向原審法院聲請定應執行刑，致抗告人受有責罰
18 顯不相當之過苛刑期，而為始作俑者，且甲裁定附表7罪與
19 乙裁定附表編號3至24、26至33等共37罪，確實符合數罪併
20 罰定應執行刑之規定，且屬得重新定應執行刑之特殊例外情
21 形，並非任意擇取定刑基準日與定刑範圍。原裁定未察，駁
22 回聲明異議，顯與本院刑事大法庭110年度台抗大字第489號
23 裁定、本院111年度台抗字第1268號裁定所揭示之意旨背道
24 而馳等語。

25 四、惟查：原裁定就甲、乙裁定均已確定，並無原定執行刑之基
26 礎嗣後發生變動之情事，且甲裁定附表各罪之犯罪日期均在
27 乙裁定之定刑基準日105年1月12日之後，何以不符合刑法第
28 50條第1項前段規定，而不得於事後任意拆解重組以重新定
29 應執行刑，檢察官否准抗告人請求向法院聲請重新定應執行
30 刑之執行指揮，尚無違法或不當等情，已於其理由內論斷說
31 明，尚難指為違誤。又抗告人所犯甲、乙裁定各罪，本即應

01 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
02 之規定，劃分如甲裁定附表與乙裁定附表之兩個群組，檢察
03 官以抗告人所犯甲裁定附表各罪中最先確定案件即其附表編
04 號1之判決確定日期（107年3月22日）為基準日，聲請就在
05 此之前所犯之甲裁定附表所示各罪定應執行刑，另就抗告人
06 所犯乙裁定附表各罪中最先確定案件即其附表編號1之判決
07 確定日期（105年1月12日）為基準日，聲請就在此之前所犯
08 之乙裁定附表所示各罪定應執行刑，核與法律規定相符，其
09 聲請定應執行刑之組合決定並無違法或恣意。且查乙裁定附
10 表所示各罪全部均判決確定後，甲裁定附表所示各罪始陸續
11 判決確定。設若檢察官於乙裁定附表所示各罪俱判決確定後
12 旋聲請定應執行刑，再俟甲裁定附表所示各罪均判決確定
13 後，以其最早確定日為定刑之基準日，聲請就甲裁定附表所
14 示各罪定應執行刑，於法並無任何違誤，抗告人本應接續執
15 行甲、乙裁定各所定之應執行刑；尚不能以檢察官係於109
16 年之相同或接近期間，就甲、乙裁定附表所示各罪分別向法
17 院聲請定應執行刑（實則於此之前，乙裁定附表各罪因陸續
18 判決確定，其中編號1至2、3至25、26至28、30至33之罪已
19 迭經定應執行有期徒刑1年3月、20年、6年2月、6年），並
20 經法院以甲、乙裁定各定其應執行刑，即逕指摘有何違法或
21 不當。本件復無抗告意旨所執本院刑事大法庭110年度台抗
22 大字第489號裁定所指例外得另定執行刑的特殊情形，亦無
23 本院111年度台抗字第1268號裁定前例所示：因原先定應執
24 行刑之裁判，導致「依法原可合併定執行刑之重罪」拆分在
25 不同群組各定其應執行刑，造成受刑人遭受過苛刑罰之情
26 形，自難比附援引。況抗告人所犯甲、乙裁定附表所示之各
27 罪，有諸多係販賣第一、二級毒品之重罪，且經宣告、裁定
28 相當長度之刑與應執行刑在案，倘因抗告意旨謂其應接續執
29 行之有期徒刑超過30年，即得作為重新拆組定其應執行刑之
30 考量，而可就抗告人所犯曾經裁定應執行刑確定之各罪，置
31 其中判決確定日期最早之罪刑於不顧，依憑己意任擇並非判

01 決確定日期最早（即相對最早）者，作為拆分重組部分罪刑
02 而定其應執行刑之基準，藉以涵括大多數重罪之宣告刑，爭
03 取對其有利之執行刑酌定結果，則刑法第50條第1項前段關
04 於裁判確定前犯數罪者始予併合處罰之規定，勢將形同虛
05 設，自非可採。原裁定駁回抗告人之聲明異議，經核於法無
06 違。抗告意旨置原裁定之論斷說明於不顧，指摘原裁定違
07 法、不當，顯不可採。本件抗告為無理由，應予駁回。

08 據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

09 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

10 刑事第五庭審判長法官 李英勇

11 法官 鄧振球

12 法官 楊智勝

13 法官 林怡秀

14 法官 林庚棟

15 本件正本證明與原本無異

16 書記官 林怡靚

17 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日