

# 最高法院刑事裁定

113年度台抗字第95號

抗 告 人 陳君廷

上列抗告人因傷害等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國112年12月13日駁回其對檢察官執行之指揮聲明異議之裁定（112年度聲字第1086號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

甲、傷害部分：

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。所稱「諭知該裁判之法院」，乃指對被告之有罪判決，於主文內實際宣示其主刑、從刑之裁判而言，若裁判主文並未諭知主刑、從刑，係因不服該裁判，向上級法院提起上訴或抗告，而上級法院予以駁回者，縱屬確定之有罪裁判，但因對原裁判之主刑、從刑未予更易，其本身復未宣示主刑、從刑，自非所指「諭知該裁判之法院」。

二、原裁定略以：抗告人因傷害等罪案件，經臺灣臺南地方法院（下稱臺南地院）以111年度訴字第998號判決，論處抗告人犯毀損他人物品合計4罪刑，以及傷害罪刑，抗告人不服，提起第二審上訴，經原審法院以112年度上訴字第744號判決（下稱原確定判決）駁回其上訴。抗告人就傷害部分，提起第三審上訴而未確定，並無檢察官執行指揮之情事。抗告人逕以其所犯傷害部分，檢察官執行指揮不當為由，聲明異議，於法即有未合，應予駁回等語。

三、經查：抗告人所犯傷害部分，嗣經本院於民國112年12月27日112年度台上字第5402號判決，以其不合法律上程式，駁

01 回抗告人之上訴確定。因此，對抗告人諭知有罪，於判決主  
02 文內宣示主刑之法院，係臺南地院，依上開說明，抗告人對  
03 於檢察官就傷害罪部分之執行指揮不服，其聲明異議應向臺  
04 南地院為之，抗告人誤向無管轄權之原審法院聲明異議，即  
05 非適法。至於原裁定說明：抗告人所犯傷害部分，尚未確  
06 定，檢察官並未對之為執行指揮乙節，於原審裁定時，尚無  
07 違誤，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可按。而原裁定  
08 駁回抗告人此部分聲明異議所持之理由，雖與本院不同，惟  
09 結論均係抗告人就傷害部分之聲明異議，於法不合，並無二  
10 致，即不影響原裁定此部分之結果。而此部分抗告意旨，僅  
11 執聲明異議意旨相同之說詞，漫指原裁定違法、不當，難認  
12 有據。應認抗告人關於傷害部分之抗告，為無理由，應予駁  
13 回。又抗告人所犯刑法第277條第1項之傷害罪，第一、二審  
14 均為有罪判決，依112年6月21日修正公布、同年月23日施行  
15 之刑事訴訟法第376條第1項第2款規定，經第二審判決者，  
16 修正為不得上訴於第三審法院，惟依刑事訴訟法施行法第7  
17 條之16第2項所定：「中華民國一百一十二年五月三十日修正  
18 通過之刑事訴訟法施行前，原得上訴於第三審之案件，已繫  
19 屬於各級法院者，仍依施行前之法定程序終結之」。本件原  
20 確定判決關於傷害部分，於修正刑事訴訟法施行前，已繫屬  
21 於法院，而得上訴於第三審法院，則第二審法院就此部分所  
22 為裁定，仍應依修正前之程序終結，而得抗告於第三審法  
23 院，併予敘明。

#### 24 乙、毀損部分：

25 一、不得上訴於第三審法院之案件，其第二審法院所為裁定，不  
26 得抗告，刑事訴訟法第405條定有明文。又刑事訴訟法第376  
27 條於106年11月16日修法時，增列第1項但書、第2項之規  
28 定，其修法宗旨在於：刑事訴訟法第376條第1項前段所列之  
29 案件，性質上雖屬不得上訴於第三審法院之案件，然其有該  
30 條第1項但書之情形時，為更有效保障人民訴訟權，例外允  
31 許得上訴於第三審法院，並為顧及第三審法院係法律審之合

理負荷，以同條第2項規定，將之限制為僅得上訴一次。刑事訴訟法第405條雖未因該同法第376條第1項但書之增列而配合修正，但本於同一法理，應容許第二審法院對於同法第376條第1項但書案件所為之裁定，亦例外有得抗告於第三審法院一次之機會。此為本院最近統一之見解。然案件若無上開例外情形，自仍屬不得上訴於第三審法院之案件，其第二審法院所為裁定，即不得抗告於本院。

二、本件原確定判決係維持第一審關於論處抗告人所犯毀損合計4罪刑部分之判決，此部分抗告人所犯係刑法第354條之罪，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所定，經第二審判決不得上訴第三審法院，且均非該條第1項但書之案件，原審法院對於毀損部分聲明異議所為裁定，自不得抗告於本院。乃抗告人猶就毀損部分，向本院提起抗告，自非適法，應予駁回。且上開不得抗告之規定乃法律明文，不因原裁定正本載有「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」之旨而受影響，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第411條前段、第412條，裁定如主文。

中 華 民 國 113 年 2 月 22 日

刑事第四庭審判長法官 李錦樑

法官 蘇素娥

法官 錢建榮

法官 林婷立

法官 周政達

本件正本證明與原本無異

書記官 朱宮瑩

中 華 民 國 113 年 2 月 26 日