

最高法院刑事裁定

114年度台抗字第399號

抗 告 人 陳益豐

上列抗告人因違反毒品危害防制條例等罪定應執行刑案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年1月3日駁回聲明異議之裁定（113年度聲字第1129號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

原裁定暨臺灣高雄地方檢察署民國113年11月11日雄檢信岳113執聲他2404字第0000000000號函均撤銷。

理 由

一、本件原裁定略以：抗告人即受刑人陳益豐前因犯如原裁定附表（下稱附表）一、二所示違反毒品危害防制條例等罪案件，其中附表一編號1至14所示14罪，經原法院以102年度聲字第1093號裁定定應執行有期徒刑26年（下稱甲裁定，業經本院以102年度台抗字第1109號裁定駁回抗告確定），及如附表二編號1至9所示9罪，另經本院以102年度台抗字第1110號裁定定應執行有期徒刑19年確定（下稱乙裁定），上開裁定具實質確定力，檢察官因而據以指揮抗告人應接續執行有期徒刑45年。又抗告人所犯如附表一、二所示數罪中，最先判決確定者為附表一編號2、3（原裁定誤為同附表編號1至3）之施用第二級毒品2罪（即原法院100年度上訴字第960號判決，於民國100年6月28日，以無具體理由從程序上駁回其該部分之上訴，已確定，檢察官聲請書就該附表編號之判決確定日期誤載為100年7月11日，應予更正。至同附表編號1之持有第一級毒品純質淨重十公克以上之罪，則於上揭程序判決後屆滿10日之法定上訴期間即100年7月11日，因檢察官及抗告人均未提起上訴，始告確定），而乙裁定所示各罪（即附表二各編號）之犯罪日期，均為上揭編號2、3之最早

01 判決確定日後所犯，與「裁判確定前犯數罪」之數罪併罰要件未合，則檢察官就抗告人所犯前開數罪分為2群組，向法院聲請各定其應執行刑，符合刑法第50條第1項前段規定之定刑要件，並無不合，且上開甲、乙二裁定各定其應執行之刑時，均各為相當幅度之刑度減縮，難認客觀上有責罰顯不相當或為維護極重要公共利益之特殊情形。因此，檢察官以臺灣高雄地方檢察署113年11月11日雄檢信岳113執聲他2404字第1139094018號函（下稱系爭函文，見原審卷第19至21頁）否准抗告人就附表一編號4至14所示之罪與乙裁定（即附表二）所示各罪重新合併定應執行之請求，其執行之指揮並無違誤或不當。抗告人對系爭函文聲明異議為無理由而予駁回，固非無見。

13 二、惟查：

14 (一)數罪併罰之定應執行刑，目的在將各罪及其宣告刑合併斟酌，進行充分而不過度之評價，透過重新裁量刑罰，以免因接續執行使合計刑期過長，致處罰過苛，俾符罪責相當之要求。又刑事訴訟法第370條第1項及第2項規定，除因原審判決適用法條不當而撤銷改判外，倘由被告上訴或為被告利益而上訴者，第二審法院不得諭知較重於原審判決之宣告刑或數罪併罰所定應執行之刑；再上開規定於第一審數罪併罰之判決，一部上訴經撤銷後，另以裁定定其應執行之刑時，準用之，同條第3項亦規定甚明。上述禁止為不利益變更之規定，於併罰數罪經分別起訴由不同法院審理，其中部分犯罪由不同判決宣告刑期甚且曾經裁判定應執行刑確定，於由檢察官合併他部分罪刑聲請管轄法院定其應執行刑時，法理上仍受上揭規定之限制。亦即各該併合處罰數罪先前裁判酌定其應執行刑時所給予適度刑罰折扣之既得利益，於更定應執行刑時不得恣意剝奪，而為內部性界限。

29 (二)實務上定應執行刑之數裁判，原則上雖以數罪中最先確定之罪為基準日，犯罪在此之前者皆符合定應執行刑之要件，然所謂「首先確定」之科刑判決確定日僅係定應執行刑基準，

01 至何者為「首先確定」之科刑判決，得以為定刑之基準日，
02 則因行為人犯罪數之多寡、宣告罪刑及曾定應執行刑之輕
03 重、聲請定應執行刑時，已判決確定之罪及受刑人執行之情
04 形，由檢察官依職權擇定之，係屬「相對首先確定」之概
05 念。又在本院刑事大法庭於110年9月15日，以110年度台抗
06 大字第489號裁定揭示「已經裁判定應執行刑確定之各罪，
07 如再就其各罪之全部或部分重複定應執行刑，均屬違反一事
08 不再理原則，不以定刑之各罪範圍全部相同者為限」之統一
09 見解前，倘已依循上開實務上以數罪中最先確定之罪為基準
10 日之處理原則，致先前裁判中已合併定執行刑之重罪，被拆
11 解分屬不同組合而不得再合併定應執行刑，必須合計刑期接
12 續執行，且執行刑期逾原各該裁判所給予適度刑罰折扣之總
13 和，陷受刑人於接續執行更長刑期之不利地位，顯已悖離數
14 罪併罰定應執行刑之恤刑目的，客觀上責罰顯不相當。為維
15 護定應執行刑不得為更不利益之內部界限拘束原則，使罪刑
16 均衡，輕重得宜，自屬上揭刑事大法庭裁定及其所拘束本院
17 110年度台抗字第489號刑事裁定先例所指一事不再理原則之
18 特殊例外情形，有必要透過重新裁量程序改組搭配，進行充
19 分而不過度之評價，並綜合判斷各罪間之整體關係及密接程
20 度，以及注意輕重罪間在刑罰體系之平衡，暨考量行為人之
21 社會復歸，妥適調和，酌定較有利於受刑人，且符合刑罰經
22 濟及恤刑本旨之應執行刑期，以資救濟。至原定應執行刑，
23 如因符合例外情形經重新定應執行刑，致原裁判定刑之基礎
24 已經變動，應失其效力，此乃當然之理，受刑人亦不因重新
25 定應執行刑而遭受雙重處罰之危險。

26 (三)本件抗告人因違反毒品危害防制條例等罪，就附表一、二所
27 示各罪，於各該裁判確定後，固於102年11月6日及同年12月
28 25日分別以甲、乙二裁定定其應執行刑，而接續執行有期徒
29 刑45年，已如前述，並有上開裁定及法院前案紀錄表在卷可
30 稽。惟其所犯附表一編號1至3所示3罪，經臺灣高雄地方法
31 院（下稱高雄地院）於100年5月12日，以100年度審訴字第7

01 00號判決各判處所示之刑，並定應執行有期徒刑1年10月(下
02 稱A案，確定日期各為100年6月28日及同年7月11日，已如
03 前述)，又犯同附表編號4至7所示4罪，經原法院於101年9月
04 25日，以101年度上訴字第799號判決判處所載之刑，並定應
05 執行有期徒刑17年6月(下稱B案，於101年12月6日確定)，
06 又犯同附表編號9至14及附表二編號2至9所示共14罪，經原
07 法院於102年2月27日，以101年度上訴字第1305號判決判處
08 所載之刑，並定應執行有期徒刑21年(下稱C案，於102年3
09 月29日確定)，另因施用第二級毒品罪，經高雄地院於100
10 年11月30日，以100年度簡字第6275號判決量處有期徒刑6月
11 (下稱D案，於100年12月20日確定)，及因施用第一級毒
12 品罪，經同一法院於101年2月23日，以101年度審訴字第196
13 號判決有期徒刑10月確定(下稱E案)。以上各罪均經判決
14 確定，而抗告人犯C案所載14罪，因檢察官以A案中之施用
15 第二級毒品2罪(即附表一編號2、3)係最先確定之罪為基
16 準日，乃將先前已經判決並定應執行刑確定之14罪，拆解如
17 附表一(即編號9至14共6罪)、附表二(即編號2至9共8
18 罪)所示2部分，再就此2部分，各與他罪組合，分別聲請定
19 應執行刑，經原法院及本院分別為甲、乙二裁定，致接續執
20 行有期徒刑長達45年，已逾上揭曾經定刑(即A、B、C
21 案)部分加計其餘宣告刑(即D、E案)之總和即有期徒刑
22 41年8月(1年10月+17年6月+21年+6月+10月)，亦即本
23 件聲請定應執行刑後，其刑期反較未定刑前多出3年4月，顯
24 已悖離數罪併罰定應執行刑之恤刑目的，及違反內部界限暨
25 不利益變更禁止原則，且反而更不利於抗告人，而違反前揭
26 刑事大法庭裁定主文所揭示之一事不再理原則。

27 (四)又以抗告人A案所示持有第一級毒品純質淨重十公克以上之
28 1罪及施用第二級毒品2罪之犯罪時間為99年11月15日至同12
29 月9日，其中最先判決確定日期為100年6月28日(即施用第
30 二級毒品部分)；而B案所示販賣第一級毒品1罪及販賣第
31 二級毒品3罪之犯罪日期為99年3月間至同年5月20日，判決

01 確定日期為101年12月6日；C案所犯妨害自由2罪、轉讓禁
02 藥1罪、販賣第一級毒品8罪及販賣第二級毒品3罪之犯罪時
03 間為98年12月22日至100年8月18日止，判決確定日期為102
04 年3月29日；D案施用第二級毒品罪之犯罪時間為100年1月7
05 日19時為警採尿回溯96小時內之某時，判決確定日期為100
06 年12月20日；E案施用第一級毒品罪之犯罪時間為100年8月
07 31日，判決確定日期為101年2月23日。可知本案最先判決確
08 定者固為A案之施用第二級毒品罪（即附表一編號2、3），
09 惟抗告人所犯C、D、E案（即附表一編號8至14與附表
10 二）所示之各罪犯罪時間均在B案（即附表一編號4至7）判
11 決確定前，其中A案之施用第二級毒品罪、D案之施用第二
12 級毒品罪（即附表一編號8）及C案中之轉讓禁藥罪（即附
13 表二編號2）所處之刑各為得易科罰金或易服社會勞動之
14 刑，亦經抗告人請求檢察官定刑，符合刑法第50條第1項前
15 段、第2項之數罪併罰要件，屬得合併定應執行刑之數罪。
16 倘在不拆開割裂分組先前已經同一判決14罪並定刑確定之C
17 案此前提下，將抗告人所犯B、C、D、E各案之數罪，包
18 括視為一體，以該4案合併更定其刑上限僅為30年之刑度，
19 加上A案原已定應執行1年10月徒刑之刑度，最長僅需接續
20 服刑31年10月，如此即可以緩和因甲裁定與乙裁定接續執
21 行，需服刑長達45年，造成客觀上責罰顯不相當之不必要嚴
22 苛。由此可見，原定應執行刑之甲、乙裁定接續執行之結果
23 顯然不利於抗告人，檢察官以A案之最先判決確定為基準擇
24 定應執行刑組合時，未慮及上情，而將先前已判決並定應執
25 行刑確定之C案所載14罪，拆解為2部分，各與他罪組合，
26 分別聲請定應執行刑，致違反一事不再理原則，顯然不當。
27 倘依抗告人主張，僅將附表一編號4至14所示之罪與附表二
28 各罪（即B、C、D、E各案之數罪）合併定刑，顯然較
29 甲、乙裁定接續執行合計有期徒刑45年較為有利。至A案原
30 已判決並定應執行1年10月徒刑確定，折算刑期現已執行完
31 畢，如不再合併定刑，可避免列為絕對首先確定之案件，必

01 須拆分C案14罪分組定刑，反而違反一事不再理原則，陷抗
02 告人於接續執行更長刑期之不利地位，致悖離數罪併罰定應
03 執行刑之恤刑目的。從而，甲、乙裁定接續執行45年，已損
04 及抗告人先前裁判酌定其應執行刑時所給予適度刑罰折扣之
05 既得利益，並使其承受過度不利評價而發生過苛之現象，在
06 客觀上已達責罰顯不相當之程度，而有本院刑事大法庭裁定
07 及所拘束本院裁定先例所指一事不再理原則之特殊例外情
08 形。

09 (五)綜上所述，本件檢察官於裁量是否依抗告人之請求，向法院
10 聲請重新定其應執行之刑時，疏未審酌本件有無違反恤刑理
11 念而有前述一事不再理原則之例外情形，遽以系爭函文函復
12 抗告人所請有違一事不再理原則，而否准其請求，依前揭說
13 明，本件檢察官之執行指揮，尚難謂符合法律相關規定及法
14 律授權之目的，其裁量權之行使，難認允當。原審未詳實斟
15 酌，認檢察官否准抗告人上開請求之執行指揮並無違誤或不
16 當，駁回抗告人之聲明異議，自有未當。抗告意旨執此指摘
17 原裁定不當為有理由，應將原裁定及系爭函文均予以撤銷，
18 另由檢察官為適法之處理，期臻適法，兼資救濟。

19 據上論結，應依刑事訴訟法第413條前段，裁定如主文。

20 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

21 刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

22 法官 周盈文

23 法官 劉方慈

24 法官 陳德民

25 法官 楊力進

26 本件正本證明與原本無異

27 書記官 張齡方

28 中 華 民 國 114 年 3 月 4 日