

最高法院刑事裁定

114年度台抗字第538號

抗 告 人 吳 磊

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114年2月3日駁回其聲明異議之裁定（114年度聲字第56號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、接受刑人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「檢察官執行之指揮為不當」，係指檢察官就刑之執行或其方法違背法令，或處置失當，致侵害受刑人之權益而言。基此，檢察官否准受刑人請求向法院聲請定其應執行之刑所為函復，乃檢察官拒絕受刑人對於指揮執行之請求，自得為聲明異議之標的。又刑法第50條第1項前段所定裁判確定前犯數罪者，併合處罰之案件，而應依同法第51條第5款至第7款之規定，定其應執行之刑者，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。惟所稱併合處罰，係以裁判確定前犯數罪為條件，倘被告一再犯罪，經受諸多科刑判決確定之情形，上開所謂裁判確定，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條第5款至第7款規定，定其應執行之刑；在該確定日期之後所犯者，則無與之前所犯者合併定執行刑之餘地，倘其另符合數罪併罰者，仍得依前述法則處理，固不待言。數罪併罰定應執行之刑，既有上揭基準可循，自不可任擇其中數罪所處之刑，合併定其應執行刑。倘

01 已經裁判定應執行刑之各罪，再就其各罪之全部或部分重複
02 定應執行刑，均屬違反一事不再理原則，不以定刑之各罪範
03 圍全部相同為限，此乃因定應執行刑之實體裁定，具有與科
04 刑判決同一之效力，行為人所犯數罪，經裁定酌定其應執行
05 刑確定時，即生實質確定力。法院就行為人之同一犯罪所處
06 之刑，如重複定刑，行為人顯有因同一行為而遭受雙重處罰
07 之危險，自有一事不再理原則之適用。故數罪併罰案件之實
08 體裁判，除因增加經另案判決確定合於併合處罰之其他犯
09 罪，或原定應執行之數罪中有部分犯罪，因非常上訴、再審
10 程序而經撤銷改判，或有赦免、減刑等情形，致原定執行刑
11 之基礎已經變動，或其他客觀上有責罰顯不相當之特殊情
12 形，為維護極重要之公共利益，而有另定應執行刑之必要者
13 外，法院應受原確定裁判實質確定力之拘束，並確保裁判之
14 終局性。已經定應執行刑確定之各罪，除上開例外情形外，
15 法院再就該各罪之全部或部分重複定其應執行刑，前、後二
16 裁定對於同一宣告刑重複定刑，行為人顯有因同一行為遭受
17 雙重處罰之危險，均屬違反一事不再理原則，而不得就已確
18 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
19 行之刑。是以，檢察官在無上揭例外之情形下，對於受刑人
20 就原確定裁判所示之數罪，重行向法院聲請定應執行刑之請
21 求，不予准許，於法無違，自難指檢察官執行之指揮為違法
22 或其執行方法不當。

23 二、原裁定略以：抗告人吳磊前因違反毒品危害防制條例等罪，
24 經臺灣高等法院花蓮分院111年度聲字第112號裁定（下稱A
25 裁定）應執行有期徒刑11年（抗告人不服該裁定提起抗告，
26 經本院111年度台抗字第1374號裁定駁回確定）。又因違反
27 毒品危害防制條例案件，經原審法院105年度上訴字第46號
28 判決（下稱B判決）（一）撤銷第一審關於販賣第二級毒品部分
29 之判決，改判論處其販賣第二級毒品共10罪刑，並定其應執
30 行有期徒刑7年。（二）維持第一審關於論處其施用第二級毒品
31 罪刑（處有期徒刑4月，得易科罰金）之判決，駁回其在第

二審之上訴（抗告人不服該判決提起上訴，經本院106年度台上字第885號判決駁回確定）。抗告人向臺灣高等檢察署請求拆分A裁定附表編號（下稱編號）2至4所示之罪與B判決所示各罪，重新定應執行刑，經指揮執行之臺灣新北地方檢察署（下稱新北地檢署）檢察官，以民國113年3月21日新北檢貞銀113執聲他1023字第1139034107號函否准其請求，抗告人對該函聲明異議。惟依抗告人主張拆分編號2至4所示之罪與B判決所示各罪重新定應執行刑，再與編號1所示之罪接續執行結果，未必對抗告人更有利。且A裁定及B判決關於販賣第二級毒品罪刑部分所定應執行刑，已本於恤刑目的，相當程度寬減其刑。A裁定與B判決接續執行，難認客觀上有責罰顯不相當之特殊情形，而出於維護極重要之公共利益，有另定應執行刑之必要。新北地檢署檢察官否准抗告人重新組合定刑之請求，並無違法或不當之處。因認抗告人聲明異議為無理由，而予駁回。其結果尚無不合。

三、抗告意旨略以：編號2至4所示之罪與B判決所示各罪，本得合併定應執行刑。採抗告人主張之方式重新定刑，再與編號1所示之罪接續執行。刑期總和上限為有期徒刑「18年10月」，下限為「8年2月」。而A裁定與B判決接續執行，刑期總和上限為有期徒刑「18年4月」，下限為「11年10月」。關於下限部分，顯然不利於抗告人。又編號1所示之罪得易科罰金，編號2至4所示之罪係販毒重罪，B判決亦有10罪屬販毒重罪。檢察官僅選擇編號1至4所示之罪，詢問抗告人是否同意聲請合併定應執行刑，未充分提供定刑有利及不利之資訊，致原可合併定刑之重罪，遭割裂分屬不同組合，有違刑事訴訟法第2條規定之客觀義務，且未保障其聽審請求權。再者，實務上有認檢察官聲請之定刑組合雖未逾受刑人主張定刑組合刑期總和之上限，然因定刑組合刑期總和之下限對受刑人不利，或罪質相似之罪遭割裂分屬不同定刑組合，仍屬有客觀上責罰顯不相當之情形（本院111年度台抗字第110號等裁定）。A裁定與B判決接續執行，客觀上已屬

01 過度不利評價，造成對抗告人責罰顯不相當之過苛情形，違
02 反恤刑目的，有必要重新裁量改組搭配，酌定其應執行刑等
03 語。

04 四、惟查：抗告人如認A裁定就編號1至4所示之罪定其應執行
05 刑，有所違法或不當，應循再審、非常上訴等程序救濟，不
06 得據以聲明異議。至抗告意旨所述他案關於客觀上有責罰顯
07 不相當之特殊情形，為維護極重要之公共利益，有另定應執
08 行刑之必要之例，因個案情節不同，尚難比附援引。其餘抗
09 告意旨，核係就原裁定已說明、論斷及於裁定結果無影響之
10 事項，持憑己見而為指摘。本件抗告為無理由，應予駁回。

11 據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

12 中 華 民 國 114 年 3 月 24 日

13 刑事第五庭審判長法官 李英勇

14 法官 林庚棟

15 法官 林怡秀

16 法官 張永宏

17 法官 楊智勝

18 本件正本證明與原本無異

19 書記官 林修弘

20 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日