最高法院刑事裁定

115年度台抗字第260號

抗　告　人　楊宏偉

上列抗告人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年1月6日駁回其聲明異議之裁定（114年度聲字第700號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之；數罪併罰，有二裁判以上者，依第51條之規定，定其應執行之刑，刑法第50條第1項前段、第53條分別定有明文。又被告所犯數罪有二裁判以上時，其所犯各罪是否合於數罪併罰規定，應以各裁判中最初判決確定者為基準，凡在該裁判確定前所犯之各罪，均應依刑法第50條、第51條規定，定其應執行之刑。而數罪併罰案件之實體裁判確定後，即生實質之確定力，除因增加經另案判決確定合於數罪併罰之其他犯罪，或原定應執行刑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、減刑等情形，致原裁判定刑之基礎已經變動，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，法院應受原確定裁定實質確定力之拘束。已經定應執行刑確定之各罪，除上開例外情形外，法院再就該各罪之全部或部分重複定其應執行刑，前、後二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雙重處罰之危險，自均屬違反一事不再理原則，不以定刑之各罪範圍全部相同者為限。至於上述客觀上責罰顯不相當，有另定應執行刑必要之例外情形，基於刑法第50條第1項前段數罪併罰規定所稱「裁判確定」，係指併

合處罰之數罪中最早確定者而言，於符合該規定之前提下，始有後續客觀上責罰顯不相當，例外准許拆組重分更定執行刑之問題。因之，曾經裁判應執行刑確定之部分宣告刑，其據以併合處罰之基準日，相對於全部宣告刑而言，若非絕對最早判決確定，僅侷限在其中部分宣告刑範圍內相對最早判決確定者，即難准許拆組重分更定執行刑，除非該等部分宣告刑之犯罪時間係在絕對最早判決確定日前，且客觀上確有責罰顯不相當而於受刑人不利之特殊情況，始例外允許以絕對最早判決確定日作為基準拆組重分，更定其應執行刑。

二、本件原裁定以：抗告人楊宏偉聲明異議意旨主張其因如原裁定附表一至三所示違反毒品危害防制條例等罪案件，經原審法院101年聲字第281號裁定（下稱E裁定）分為3組，就其附表一、附表二及附表三（即原裁定附表一至三）所示之罪，依序分別定應執行刑為有期徒刑18年、3年6月、8月，共計有期徒刑22年2月，顯然處罰過苛，悖離數罪併罰定應執行刑之恤刑目的，且違背禁止不利益變更原則。應以數罪刑中最先確定之日為基準，以原裁定附表一所示A1、A2之罪，及其附表二所示B1至B4之罪為一組，其餘之罪即其附表一至三所示C1、C2及D1至D5之罪為一組，依行為時之刑法第51條規定上限為20年，抗告人最多僅執行22年，足認客觀上有責罰顯不相當之特殊情形，抗告人因而向臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官請求向法院重新定刑，竟遭該署檢察官以民國114年6月12日高分檢寅114執聲他135字第1149011335號函否准其請求，為此提出聲明異議云云。惟抗告人所犯E裁定附表一至三所示之罪，應以判決確定日期最早者，即E裁定附表一編號1所示之罪判決確定日期94年9月12日為基準日，其中除E裁定附表一所列5罪之犯罪時間，均在92年1月1日至94年3月10日之間，即前述絕對最早判決確定基準日94年9月12日以前，而符合裁判確定前犯數罪之要件外，該裁定附表二所示5罪之犯罪時間，在94年12月20日至95年3月8日之間，均在E裁定附表一編號1所示之罪判決確定日期之後；而該裁

定附表三所示之罪之犯罪時間，均在95年11月間，不僅在E裁定附表一編號1所示之罪判決確定日期之後，亦在該裁定附表二所示最早判決確定日，即該附表編號1所示之罪判決確定日95年10月13日之後，揆諸首揭說明，即無例外允許再任擇其他基準日，據以拆分重組另定應執行刑之餘地。是檢察官依上開確定裁定為指揮執行，並否准抗告人請求重定應執行刑，不另向法院聲請定其應執行之刑，即無不合，難認有何執行之指揮違法或其執行方法不當，原裁定因而駁回抗告人對於檢察官執行之異議聲明，經核於法尚屬無違。抗告意旨猶主張應拆分重組另定較輕之執行刑云云，而據以指摘原裁定不當，其抗告自難認為有理由。

三、復按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。而所稱「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，是檢察官如依確定裁判指揮執行，即無執行之指揮違法或其執行方法不當之可言。至於確定裁判是否有認定事實或違背法令之違誤，乃屬得否提起非常上訴、再審或依其他程序救濟之問題，與前述檢察官執行之指揮不當情形無涉，非屬聲明異議範圍，尚不得循上開規定聲明異議。聲明異議意旨謂E裁定違反不利益變更禁止原則云云，以及抗告意旨所執E裁定附表一至三所示D1至D5之5罪，前經原審法院99年度聲字第485號裁定定其應執行之刑為有期徒刑19年6月確定，E裁定就該5罪重定應執行刑，已違反一事不再理原則等節，乃屬上述定應執行刑確定裁定有無違背法令之問題，與檢察官執行之指揮不當情形無涉，非屬聲明異議範圍，自不得遽指原裁定為違法。抗告意旨執持前詞指摘原裁定不當，亦無理由。

四、其餘抗告意旨，經核亦係就原裁定已明確論斷說明之事項，任意指摘為違法，暨不影響於裁判結果之枝節問題，漫事爭論，應認本件抗告為無理由，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　5　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　江翠萍

法　官　張永宏

法　官　黃紹紘

法　官　林海祥

本件正本證明與原本無異

書記官　邱鈺婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　9　　日