最高法院刑事判決

115年度台非字第118號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　陳柏瑞

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例等罪定應執行刑案件，對於臺灣新北地方法院中華民國114年12月12日確定裁定（114年度聲字第4629號，聲請案號：臺灣新北地方檢察署114年度執聲字第3170號），認為違法，提起非常上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、非常上訴理由稱：「一、按判決不適用法則或適用不當者，為違背法令，刑事訴訟法第378條定有明文。再按判決確定後，發現該案件之審判係違背法令者，最高檢察署檢察總長得向最高法院提起非常上訴，刑事訴訟法第441條定有明文。二、按刑法第50條之數罪併合處罰，係以裁判確定前犯數罪為條件，倘於被告一再犯罪，經受諸多科刑判決確定之情形，該所謂裁判確定，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，依刑法第51條各款規定，定其應執行之刑，若於一罪之裁判確定後又犯他罪者，則無與之前所犯者合併定執行刑之餘地。惟在該日期之後所犯之罪，倘另符合數罪併罰者，仍得依前述法則處理，定其應執行之刑，並與前數罪所定之應執行刑合併予以執行（最高法院110年度台抗字第374號裁定參照）；又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。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（最高法院110年度台抗大字第489號裁定參照）。㈢經查，本件被告陳柏瑞因違反附表編號1所示毒品危害防制條例案件（以下稱A案）、編號2所示加重竊盜案件（以下稱B案），經臺灣新北地方檢察署檢察官聲請向臺灣新北地方法院（以下稱新北地院）聲請定應執行刑，新北地院於民國114年12月12日以114年度聲字第4629號裁定應執行有期徒刑4年，並於115年1月6日確定，嗣臺灣桃園地方檢察署檢察官因被告所犯附表編號3所示洗錢防制法案件（以下稱C案）及A案，向臺灣高等法院（以下稱高等法院）聲請定應執行刑，高等法院於115年1月9日以114年度聲字第3678號裁定應執行有期徒刑4年，並於115年1月26日確定。高等法院之裁定固然為後裁定，惟A案、B案、C案各罪之間，最早裁判確定之罪，係高等法院裁定附表編號3所示之111年9月3日（即C案），自應以該日作為上開各罪定刑之首罪基準日，而新北地院裁定中附表編號2之加重竊盜罪，其犯罪日期係113年9月21日，為C案判決確定日後所犯，B案自無法與C案、A案合併定其應執行刑，是新北地院裁定有不適用法則之違誤，應予撤銷。㈣綜上，新北地院裁定既屬違法且確定，而上開2裁定有重複定刑之情形，違反一事不再理原則，對被告不利，爰依

刑事訴訟法第441條、第443條規定提起非常上訴，以資匡正，並謀救濟。」等語。

二、本院按：

㈠定應執行刑之裁定，與科刑判決有同等之效力，於裁定確定後，如發現有違背法令之情形，固得對之提起非常上訴。然非常上訴旨在糾正法律上之錯誤，藉以統一法令之適用，不涉及事實認定問題，故非常上訴審應依原裁判所確定之事實為基礎，僅就原裁判所認定之事實，審核適用法令有無違誤。又刑法第50條之數罪併合處罰，係以裁判確定前犯數罪為條件，該所謂裁判確定，係指首先確定之科刑判決而言。而依刑事訴訟法第477條之規定，僅賦予檢察官有定應執行刑之聲請權，基於不告不理原則，法院自應以檢察官聲請範圍為裁定，否則有未受請求事項予以裁定之違法。是以，所謂首先確定之科刑判決，當係指經檢察官聲請定刑之數罪中首先確定之科刑判決，而不及於未經檢察官列為聲請範圍之其他較早確定之科刑判決。再者，併合處罰之實質競合數罪案件，於定其應執行刑之實體裁判確定後，即生實質確定力，除有因增加經另案判決確定合於數罪併罰規定之其他犯罪，或原定應執行刑之部分罪刑，經赦免、減刑或因非常上訴或再審程序撤銷改判，致原裁判所定應執行刑之基礎變動，或有其他客觀上責罰顯不相當之特殊情形，為維護極重要之公共利益，而有另行更定其應執行刑必要之情形外，依一事不再理原則，不得再就其中部分宣告刑裁定更定其應執行刑。因此，檢察官聲請定應執行刑之案件，法院就檢察官所聲請定應執行刑之各罪審核結果，認為均合於定應執行刑之要件而為裁定，於法即無不合。縱檢察官嗣發現被告尚犯未經其聲請定刑之他罪，而原聲請定刑之各罪，其犯罪日期部分在被告另犯之他罪判決確定後，亦僅屬得否再就原聲請定刑各罪之一部或全部更定其應執行刑之問題，與判斷原定應執行刑之裁定是否違背法令無關，尚難執此謂原確定裁定違背法令。

㈡本件被告陳柏瑞犯如原確定裁定（案號：臺灣新北地方法院114年度聲字第4629號）附表編號1、2所示2罪，均經判刑確定，有各該刑事判決書附卷可憑。其中編號1為不得易科罰金之運輸第三級毒品罪（犯罪日期為民國110年1月13日至同年月18日；下稱A案），與編號2所示得易科罰金之有期徒刑4月之加重竊盜罪（犯罪時間為113年9月21日；下稱B案），經被告請求檢察官合併聲請定應執行刑，且以A案所示之判決確定日即114年4月8日作為併合處罰案件定應執行刑之基準日，合於刑法第50條第2項之規定。原確定裁定爰於各刑中最長期即有期徒刑3年9月以上，各宣告刑總和之刑期即有期徒刑4年1月之上限範圍內，審酌該2罪之犯罪時間、類型、情節、罪質、侵害法益等一切情狀，定其應執行刑有期徒刑4年，並未逾越法律之內、外部界限，且符合定刑之恤刑目的，亦無濫用裁量權限之違法情形，於法即無不合。又被告雖另於109年6月29日至同年7月1日犯一般洗錢罪，於111年7月22日經臺灣新北地方法院以111年度簡字第1936號刑事簡易判決判處有期徒刑4月，並於111年9月3日確定（下稱C案）。惟C案既非檢察官聲請原確定裁定法院定刑之範圍，即使係上開3案中最早確定之判決，且B案之犯罪日期在C案判決確定日之後，依前所述，亦僅係得否再就原確定裁定定刑各罪之一部或全部更定其應執行刑之問題，要難執此謂原確定裁定違背法令。非常上訴意旨執上揭各情，指摘原確定裁定違背法令，難認有理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第446條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　6　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　張永宏

法　官　黃紹紘

法　官　江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　115　年　　8　　月　　10　　日