

臺灣基隆地方法院刑事裁定

113年度聲字第1072號

聲 請 人

即 被 告 郭家成

上列聲明異議人即受刑人因不服臺灣基隆地方檢察署檢察官之執行指揮（107年度執乙字第2859之2號），聲明異議，本院裁定如下：

主 文

聲明異議駁回。

理 由

一、聲明異議意旨詳如附件聲明異議狀所載。

二、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；法院應就異議之聲明裁定之，刑事訴訟法第484條、第486條分別定有明文。該條所稱「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所不當等情形而言。次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，依刑法第51條規定，定其應執行之刑；依刑法第51條第5款至第8款所定之刑，併執行之，但應執行者為3年以上有期徒刑與拘役時，不執行拘役。刑法第50條、第53條、第51條第9款分別定有明文。又按刑法第50條前段規定：「裁判確定前犯數罪者，併合處罰之」、同法第53條規定：「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」，是刑法第51條之數罪併罰，應以合於同法第50條之規定為前提，而第50條之併合處罰，則以裁判確定前犯數罪為條件，若於一罪之裁判確定後又犯他罪者，自應於他罪之科刑裁判確定後，與前罪應執行之刑併予執行，不得適用刑法第51條

01 所列各款，定其應執行之刑（最高法院32年非字第63號判決
02 意旨參照）。故於被告一再犯罪，經受諸多科刑判決確定之
03 情形，上開所謂裁判確定，乃指首先確定之科刑判決而言，
04 亦即以該「首先判刑確定之日」作為基準，凡在該日期之前
05 所犯之各罪，應依刑法第51條各款規定，定其應執行之刑，
06 在該日期之後所犯者，則無與之前所犯者合併定執行刑之餘
07 地，惟在該日期之後之數罪，其另符合數罪併罰者，仍依前
08 述法則處理，然無論如何，既有上揭基準可循，自無許任憑
09 己意，擇其中最為有利或不利於被告之數罪，合併定其應執
10 行之刑（最高法院98年度台非字第37號判決意旨參照）。是
11 同法第51條第9款所定之：「數罪併罰，分別宣告其罪之
12 刑，依下列各款定其應執行者：…九、依第五款至前款所定
13 之刑，併執行之。但應執行者為三年以上有期徒刑與拘役
14 時，不執行拘役。」，係指受刑人於裁判確定前犯數罪，經
15 分別宣告有期徒刑及拘役時，而合於同法第50條併合處罰之
16 規定，且所定之執行刑有3年以上有期徒刑及拘役時，始有
17 不執行拘役之可言。如係各別犯罪，應接續執行而無定應執
18 行刑之情形（如裁判確定後再犯罪），縱所執行之刑期已超
19 過3年有期徒刑，且有拘役，仍無該款規定之適用。

20 三、經查：

21 (一)聲明異議人前經本院以108年度聲字第550號裁定定應執行有
22 期徒刑4年10月，經抗告臺灣高等法院、最高法院均駁回抗
23 告及再抗告而確定(下稱甲案)；又於民國107年3月9日犯竊
24 盜罪，經本院以107年度易字第292號判決處拘役40日確定
25 (下稱乙案)。甲案乃經由臺灣基隆地方檢察署檢察官以108
26 年度執更字第1069號指揮執行，乙案則經由同署檢察官以10
27 7年度執字第2859號指揮執行，業經本院調取上開執行卷宗
28 暨各該判決書核對無訛，此部分首堪認定。

29 (二)觀諸甲案之判決「首先判決確定之日」為107年1月22日，而
30 乙案犯罪時間為107年3月9日，與「裁判確定『前』犯數
31 罪」之數罪併罰要件未合，乙案自無從與甲案裁定合併定應

01 執行刑，而應接續執行之。從而，檢察官執行之指揮並無違
02 法或不當。本件聲明異議為無理由，應予駁回。

03 四、據上論斷，應依刑事訴訟法第486條之規定，裁定如主文。

04 中 華 民 國 113 年 11 月 11 日

05 刑事第五庭 法 官 鄭富容

06 以上正本證明與原本無異。

07 對於本件裁定如有不服，應於收受送達後10日內，向本院提出抗
08 告書狀，敘述抗告之理由，抗告於臺灣高等法院。

09 中 華 民 國 113 年 11 月 11 日

10 書記官 陳彥端

11 【附件】：