

臺灣士林地方法院刑事裁定

112年度聲字第1607號

聲明異議人

即 受刑人 劉旻翰

上列聲明異議人即受刑人因竊盜案件，對於臺灣新北地方檢察署檢察官執行之指揮（110年度執更助字第268號之2執行指揮書）聲明異議，本院裁定如下：

主 文

聲明異議駁回。

理 由

一、聲明異議意旨略以：臺灣新北地方檢察署（下稱新北地檢署）110年度執更助字第268號之2由本院110年度聲字第182號判處應執行拘役115日之案件執行指揮書應依刑法第51條第9款內容明述，「但應執行者為3年以上有期徒刑與拘役時，不執行拘役」，業因聲明異議人即受刑人劉旻翰（下稱聲明異議人）由最高法院判處數罪併罰執行指揮書案號112年執更鞠字第2284號中尚有單項由臺灣新北地方法院（下稱新北地院）109年度訴字第1060號判處有期徒刑3年8月，雖此刑已與他案共同併合之，但依照刑法第51條第9款條件相符，尚應依照該條規定給予聲明異議人不執行由本院判處應執行拘役115日之處分，對此聲明異議等語。

二、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「諭知該裁判之法院」，係指對被告之有罪判決，於主文內實際宣示其主刑、從刑之裁判而言。又對於已判決確定之各罪所處徒刑定其應執行刑之裁定確定後，該定應執行刑之確定裁定，與科刑之確定判決具有同等之效力，是以受刑人如係對於檢察官就數罪併罰所定應執行刑裁

01 定之指揮執行聲明異議者，應向為該具體宣示應執行刑之確
02 定裁判之法院為之。本件受刑人對新北地檢署110年度執更
03 助字第268號之2指揮書聲明異議，檢察官據以執行之裁判為
04 本院110年度聲字第182號定應執行刑之確定裁定，則依前揭
05 說明，此部分「諭知該裁判之法院」為本院，自有管轄權，
06 合先敘明。

07 三、又依刑法第51條第5款至第8款所定之刑，併執行之。但應執
08 行者為3年以上有期徒刑與拘役時，不執行拘役，同法第51
09 條第9款，固有明文，惟刑法第51條所規定之數罪併罰，應
10 以合於同法第50條之規定為其前提，而第50條之併合處罰規
11 定，則以裁判確定前犯數罪為其條件，若於一罪之裁判確定
12 後又犯他罪者，自應於他罪之科刑裁判確定後，與前罪應執
13 行之刑併予執行，而不得適用刑法第51條所列各款之規定，
14 據以定其應執行之刑（最高法院32年非字第63號裁判意旨參
15 照）。是刑法第51條第9款規定「依第5款至前款所定之刑，
16 併執行之。但應執行者為3年以上有期徒刑與拘役時，不執
17 行拘役」，係指受刑人於裁判確定前犯數罪，經分別宣告有
18 期徒刑及拘役時，而合於同法第50條併合處罰之規定，且所
19 定之執行刑有3年以上有期徒刑及拘役時，始有不執行拘役
20 之可言。如係各別犯罪，應接續執行而無定應執行刑之情形
21 （如裁判確定後再犯罪），縱所接續執行之刑期已超過3年
22 有期徒刑，且有拘役，仍無刑法第51條第9款規定之適用。
23 另按刑法第50條規定裁判確定前犯數罪者，併合處罰之，目
24 的在使被告（或受刑人）得依同法第51條各款規定，享有併
25 合處罰、限制加重刑罰之恤刑利益，如定應執行之結果反使
26 被告（或受刑人）受有更不利益，即有違數罪併罰禁止不利
27 於被告（或受刑人）之恤刑立法目的。再者，新修正刑法第
28 51條立法理由六固載明：「依現行第10款（現改列第9款）
29 文字及其立法精神，當包括：多數有期徒刑與多數拘役，經
30 各別定執行刑後，應併執行者；多數有期徒刑經定執行刑，
31 而與單一拘役應併執行者；多數拘役經定執行刑而與單一有

期徒刑應併執行者數種情形」，惟揆諸該條「因有期徒刑與拘役同屬自由刑，拘役刑期頗短，如與較長之有期徒刑併予執行，實無意義可言，宜採吸收主義，不執行拘役」之立法精神，可認前開所列舉之情形僅為例示規定，對於被告各別犯有期徒刑與拘役之罪，倘符合刑法第50條數罪併罰之要件，不論是否定執行刑，即均應採認上開立法理由所述之吸收主義，不執行拘役（法務部101年5月21日法檢字第10104127590 號臺灣高等檢察署審查意見、法務部研究意見參照）。

四、經查：

（一）聲明異議人前因犯附表一所示之罪，先後經附表一所示之法院判處附表一所示之刑確定，並經本院110年度聲字第182號裁定應執行拘役115日確定（下稱甲案），由新北地檢署檢察官核發110年度執更助字第268號之2執行指揮書，刑期起算日期118年2月13日，執行期滿日118年4月16日止，並註明甲案附表編號3、4、5因符合刑法第51條第9款但書規定，不執行拘役，故拘役52日應予扣除，尚餘63日待執行；又因犯附表二所示之罪，先後經附表二所示之法院判處附表二所示之刑確定，並經新北地院111年度聲字第3542號裁定定應執行有期徒刑4年2月，抗告後，先後經臺灣高等法院112年度抗字第150號、最高法院112年度台抗字第587號駁回抗告確定，由新北地檢署檢察官以112年度執更字第2284號案件執行（下稱乙案），此有上開裁定、臺灣高等法院被告前案紀錄表、新北地檢署檢察官110年度執更助字第268號之2執行指揮書（甲）影本在卷可佐，堪予認定。

（二）甲案首先確定之判決日期係附表一編號1、2所示之109年3月24日，而聲明異議人所犯之乙案中附表二編號3所示之新北地院109年度訴字第1060號案件，犯罪日期為109年5月14日，是甲、乙二案核與「裁判確定前犯數罪」之數罪併罰要件未合，尚無從依刑法第51條各款規定，合併定其應執行刑。從而，新北地檢署檢察官以110年度執更助字第268號之

2，認甲案中附表一編號3至5所示案件符合刑法第51條第9款但書規定，將此部分拘役刑予以扣除，所餘63日仍應執行，經核並無不當，聲明異議人聲明異議，難認有理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第486條，裁定如主文。

中 華 民 國 113 年 2 月 20 日
刑事第六庭 法 官 李欣潔

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院提出抗告狀。

書記官 卓采薇

中 華 民 國 113 年 2 月 26 日

附表一

編 號	1	2	3
罪 名	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例
宣 告 刑	拘役50日，如易科罰金，以新臺幣1,000元折算1日	拘役40日，如易科罰金，以新臺幣1,000元折算1日	拘役30日，如易科罰金，以新臺幣1,000元折算1日
犯 罪 日 期	108年4月30日	108年2月底某時	108年10月17日
偵 查 (自 訴) 機 關 年 度 案 號	新北地檢108年度毒偵字第2817號、108年度偵字第34879號	新北地檢108年度毒偵字第2817號、108年度偵字第34879號	新北地檢108年度毒偵字第6212號
最 後 事 實 審 確 定 判 決	法 院	新北地院	新北地院
	案 號	109年度簡字第810號	109年度簡字第1195號
	判決日期	109年2月21日	109年3月30日
確 定 判 決	法 院	新北地院	新北地院
	案 號	109年度簡字第810號	109年度簡字第1195號
	判 決	109年3月24日	109年5月15日

(續上頁)

01

	確定日期			
--	------	--	--	--

02

編 號		4	5	(以下空白)
罪 名		竊盜	竊盜	
宣 告 刑		拘役12日，如易 科罰金，以新臺 幣1,000元折算1 日	拘役10日，如易 科罰金，以新臺 幣1,000元折算1 日	
犯 罪 日 期		108年10月16日	108年12月23日	
偵 查 (自 訴) 機 關 年 度 案 號		新北地檢109年度 偵字第6929號	士林地檢109年度 偵緝字第809號	
最 後 事實審	法 院	新北地院	士林地院	
	案 號	109年度簡字第40 67號	109年度士簡字第 574號	
	判決日期	109年7月20日	109年9月2日	
確 定 判 決	法 院	新北地院	士林地院	
	案 號	109年度簡字第40 67號	109年度士簡字第 574號	
	判決 確定日期	109年8月26日	109年10月12日	

03

附表二

04

編	號	1	2	3		
罪	名	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例	毒品危害防制條例		
宣	告	刑	有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣1,000元折算1日	有期徒刑6月，如易科罰金，以新臺幣1,000元折算1日	有期徒刑3年8月	
犯	罪	日	期	108年10月17日	108年5月30日	109年5月14日
偵查(自訴)機關	年度案號	新北地檢108年度毒偵字第6212號	桃園地檢108年度毒偵字第3220號	新北地檢109年度偵字第26066號		

(續上頁)

01

最 後 事實審	法 院	新北地院	桃園地院	新北地院
	案 號	109年度簡字第11 95號	108年度桃簡字第 2628號	109年度訴字第10 60號
	判決日期	109年3月30日	109年4月09日	109年11月25日
確 定 判決	法院	新北地院	桃園地院	新北地院
	案號	109年度簡字第11 95號	108年度桃簡字第 2628號	109年度訴字第10 60號
	判 決 確定日期	109年5月15日	109月年5月20日	110年3月3日