臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度重上國更一字第1號

上　訴　人　粟振庭
訴訟代理人　簡旭成律師(法扶律師)
被上訴人　法務部矯正署泰源技能訓練所
法定代理人　林振榮
訴訟代理人　蔡明智
被上訴人　法務部矯正署東成技能訓練所
法定代理人　吳信彥
訴訟代理人　蔡長遂
被上訴人　臺灣臺東地方檢察署
法定代理人　陳松吉
訴訟代理人　蘇雅琪

上列當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國107年10月31日臺灣臺東地方法院106年度國字第6號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於109年11月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用，除確定部分外，由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、查被上訴人臺灣臺東地方檢察署(下稱臺東地檢署)之法定代理人原為張曉雯，於本院審理前變更為陳松吉；被上訴人法務部矯正署東成技能訓練所(下稱東成技訓所)之法定代理人原為林振榮，於本院審理前變更為吳信彥；被上訴人法務部矯正署泰源技能訓練所(下稱泰源技訓所)之法定代理人原為蔡景裕，於本院審理前變更為林振榮。俟先後經陳松吉於民國109年6月19日、吳信彥於109年7月22日、林振榮於109年9月29日具狀聲明承受訴訟，並有臺東地檢署109年6月19日東檢松甲107執聲他91字第1099008472號函附之民事訴訟聲明

承受訴訟狀(最高法院109年度台上字第1165號卷第131至135頁)、東成技訓所109年7月20日東訓所輔字第10913005890號函附之民事訴訟聲明承受訴訟狀(本院109年度重上國更一字第1號卷【下稱本院更一卷】第35至39頁)、泰源技訓所109年9月26日泰訓所輔字第10911003610號函附之民事訴訟聲明承受訴訟狀(本院更一卷第65至74頁)等件附卷可稽，核上開情事與民事訴訟法第170條、第175條之規定並無不合，均應予准許。

二、減縮應受判決事項聲明部分：

(一)按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。所謂擴張或減縮應受判決事項之聲明，係指聲明之擴張或減縮，在形式上雖有訴之變更或追加之外觀，但在實質上均在為訴訟標的法律關係之範圍以內，祇在該範圍內為數量上或實質上之伸縮而已，並不影響被告之防禦或訴訟之終結（最高法院105年度台抗字第275號裁定意旨參照）。是於第二審程序仍許原告任意為之，無須他造之同意（最高法院86年度台抗字第576號裁定意旨參照）。從而「原告最初求為判決命被告履行全部債額後，乃求命被告履行其債額之一部，則為數額上減縮應受判決事項之聲明。換言之，當事人、訴訟標的及訴之聲明為訴之三要素，其一有變更、追加情形，即屬訴之變更、追加。『擴張或減縮應受判決事項之聲明』，係專就訴之聲明『範圍』而言，並不及於當事人或訴訟標的，故依前開條款許為訴之變更者，僅聲明之『範圍』，並不包括當事人或訴訟標的之變更。」（最高法院87年度台抗字第285號裁定意旨參照）。

(二)查上訴人在第一審之聲明原為：被上訴人應連帶給付上訴人新臺幣（下同）2,160萬元，及自103年7月16日起加付年息百分之20計算之利息；於本院則上訴聲明：1、原判決廢棄。2、被上訴人應連帶給付上訴人300萬元，係在訴訟標的法

律關係之範圍以內，為數量上之伸縮，核屬「減縮應受判決事項之聲明」(本院更一卷第105、113至114頁），應屬合法。是上訴人對於原判決駁回其全部請求既然僅就300萬元部分提起上訴，其餘部分業已確定。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：

伊前因偽造文書等案件由法院判處罪刑確定，經臺灣高等法院以100年聲字第3588號、101年度聲更(一)字第8號裁定定應執行刑為6年2月及6年，嗣由臺灣士林地方檢察署(下稱士林地檢署)檢察官核發101年度執更己字第629號、1053號執行指揮書（下稱系爭執行指揮書）執行刑罰。泰源技訓所、東成技訓所均以有期徒刑12年2月計算刑期定伊責任分數，並憑以核辦假釋。然臺灣高等法院103年度聲字第1776號裁定士林地檢署101年度執更己字第1053號執行指揮書所載犯罪及刑期，應註記與士林地檢署101年度執更己字第629號執行指揮書所載犯罪及刑期，分別執行、合併計算。亦即，准予尚應執行有期徒刑5年11月合併應執行有期徒刑6年計算，共計有期徒刑11年11月刑期定其責任分數，並憑以核辦假釋。並由檢察官於103年7月16日重新換發系爭執行指揮書且註記依1776號裁定，分別執行、合併計算。惟查，士林地檢署檢察官101年執更己字第629號執行指揮書刑期起算日為97年2月25日，執行期滿日為103年1月18日；101年執己更字第1053號執行指揮書刑期執行期間為103年1月19日至108年10月14日，即應以上開二執行期間合併計算為有期徒刑11年7月17日刑期，定其責任分數，並憑以核辦假釋。伊雖於105年7月28日假釋出監，然泰源技訓所及東成技訓所均未依此辦理，臺東地檢署亦未注意及此，怠於執行職務致伊遲延2年，於105年7月28日始獲假釋出獄，自由權利遭受損害等情，依國家賠償法第2條第2項規定，求為命被上訴人連帶給付300萬元(原請求連帶給付2,160萬元，及自103年7月16日起加付年息20%計算利息)之判決等語。

二、被上訴人臺東地檢署則以：

系爭執行指揮書是由士林地檢署檢察官核發，與臺東地檢署無關。且關於假釋相關事宜，依行刑累進處遇條例第65條及行刑累進處遇條例施行細則第2條之規定，應屬執行監所及法務部權責事項，非檢察官職權所能置喙，難認有何違法或不當之處，上訴人請求國家賠償顯無理由，應予駁回等語，資為抗辯。

三、被上訴人泰源技訓所則以：

上訴人於100年12月27日自法務部矯正署花蓮監獄移入本所附設臺東監獄泰源分監執行時，根據士林地檢署檢察官核發系爭執行指揮書載明應執行有期徒刑6年2月(已執畢3月，尚應執行5年11月)及6年，合計總刑期為有期徒刑12年2月，分別經檢察官指揮執行在案，已執行之有期徒刑部分，僅應予以扣除，不能認為已執行完畢，檢察官業已自執行指揮書期滿日扣除。因此系爭執行指揮書合計執行總刑期為12年2月，臺東監獄依行刑累進處遇條例第19條規定，將上訴人適用第6類別(有期徒刑12年以上、15年未滿)，累進處遇責任分數，及後續報請假釋等職務，於法尚無違誤。而臺灣高等法院103年度聲字第1776號裁定理由係指執行指揮書應補述未註明合併計算，致責任分數之計算自有影響，而非指監獄執行之責任分數有誤。上訴人請求與國家賠償法第2條規定不符，應予駁回等語，資為抗辯。

四、被上訴人東成技訓所則以：

東成技訓所核定上訴人之責任分數，係依系爭執行指揮書合併計算為有期徒刑12年2月，符合行刑累進處遇條例第19條第1項所定之第6類別（有期徒刑12年以上15年未滿）之受刑人，於法並無違誤或不當。實際執行時，應先執行第一案之有期徒刑6年2月後，接續執行第二案之有期徒刑6年，與核定上訴人之責任分數並無關連，而臺灣高等法院103年度聲字第1776號裁定，僅在指摘第二案執行指揮書疏未註明第一案合併計算之刑期而已，並非認定上訴人之責任分數計算有

誤。而上訴人之累進處遇成績直到105年2月始符合行刑累進處遇條例施行細則第57條所定分數，東成技訓所即著手辦理報請假釋，並無置之不理或延宕情事。故被上訴人東成技訓所所為誠無違誤，上訴人請求國家賠償不知所憑為何，顯無理由，應予駁回等語，資為抗辯。

五、本件經原審判決：

(一)上訴人之訴及假執行之聲請均駁回。

(二)訴訟費用由上訴人負擔。

六、上訴人不服原審判決，提起上訴，上訴意旨略以：

(一)上訴人多次聲請臺灣高等法院103年度聲字第1776號裁定承審審判長、法官及臺灣士林地方檢察署101年執更己字第629號、第1053號執行指揮檢察官等人到庭證述已執畢3月是否應扣除之，即以11年11月刑期定其責任分數，並憑以核辦假釋，均遭原審認定無調查之必要，包庇犯罪。原法院非前開裁定承審法官或執行指揮書承辦檢察官，顯見其法學知識不足，不懂該裁定意旨，上訴人更有聲請前開法官及檢察官到庭證述之必要。

(二)臺灣高等法院103年度聲字第1776號裁定理由雖未認定上訴人應執行之刑事11年11月，亦未認定應以11年11月定其累進處遇責任分數，惟該裁定理由亦無認定上訴人總刑期應為有期徒刑12年2月，且未認定應適用累進處遇第6類別無誤，而依據臺灣高等法院103年度聲字第1776號裁定理由可證明原士林地檢署101年度執更已自第1053號執行指揮書之內容對於上訴人之累進處遇責任分數之計算已有影響，從而累進處遇責任分數之計算既有影響，自對上訴人申請辦理假釋有所影響。

七、本院得心證之理由：

(一)上訴人上訴事項雖請求傳喚臺灣高等法院103年度聲字第1776號裁定（下稱第1776號裁定）承審審判長、法官及臺灣士林地方檢察署101年執更己字第629號、第1053號執行指揮檢察官等人到庭證述，調查已執畢3月是否應扣除之，應以11

年11月刑期定其責任分數之爭點，然原判決就此業已敘明「原告早於臺灣高等法院103年度聲字第1776號裁定中，即於聲明異議意旨中稱：應另由檢察官重新換發有期徒刑11年11月之執行指揮書等語，然此並未獲臺灣高等法院之支持，僅於1776號裁定理由第三點末尾表示『然卷附檢察官所簽發之101年執更己字第1053號執行指揮書，僅於備註欄載有『本件接續本署101年執更字第629號指揮書執行，並未註明就附表二部分之執行應與附表一部分合併計算之刑期，此於聲明異議人累進處遇責任分數之計算自有影響』。僅在指摘1053號執行指揮書疏未註明與629號指揮書合併計算後之刑期而已，並非認定對原告之責任分數計算有誤，亦未支持原告稱『檢察官應重新換發有期徒刑11年11月之執行指揮書』之主張。於1776號裁定後，1053號執行指揮書亦依照1776號裁定之指示，於備註欄中增加『5.依臺灣高等法院103年度聲字第1776號裁定，本件與101執更629號指揮書所載犯罪及刑期，分別執行、合併計算』，以補足記載，並未變動原告之累進處遇責任分數基準。原告稱其責任分數應以11年11月計算，係屬對1776號裁定之誤解，故其聲請通知作成1776號裁定之法官及作成629、1053號指揮書之檢察官到庭作證，並無調查之必要」等語甚明。

(二)再者，刑之執行，本質上屬司法行政之一環，依刑事訴訟法第457條第1項前段規定，固由檢察官指揮之，但裁判之執行與監獄之行刑，其概念並不相同，前者係指藉由國家之公權力而實現裁判內容之行為，其實現之方法，原則上係由檢察官指揮執行之；而後者則指受判決人就所受之刑罰，進入監禁場所執行後，經由監獄行刑之處遇、教化，以實現使其悔改向上，適於社會生活為目的。是受刑人入監服刑，有關其累進處遇之調查分類、編列級數、責任分數抵銷及如何依其級數按序漸進等行刑措施事項，悉應依行刑累進處遇條例及監獄行刑法等相關規定辦理，而屬監獄及法務部之職權，自不在檢察官執行指揮之範圍（最高法院107年度台抗字第678

號裁定意旨參照）。而監獄行刑法第5條第2項之規定，並不影響計算累進處遇分數及提報假釋，非屬檢察官執行指揮範疇之認定（最高法院107年度台抗字第1189號裁定意旨參照）。本件有關上訴人累進處遇之責任分數抵銷及如何依其級數按序漸進等行刑措施事項，悉應依行刑累進處遇條例及監獄行刑法等相關規定辦理，而屬監獄及法務部之職權，不在檢察官執行指揮之範圍，遑論屬法院之職權，從而如何依行刑累進處遇條例計算責任分數，既非法院職權，更無傳喚前開第1776號裁定之承審法官及作成系爭執行指揮書之檢察官到庭作證之必要。

(三)又公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同，國家賠償法第2條第2項定有明文。另二以上徒刑併執行者，第77條所定最低應執行之期間，合併計算之；對有二以上刑期之受刑人，應依分別執行合併計算之原則，由指揮執行之檢察官於執行指揮書上註明合併計算之刑期，以定其責任分數，刑法第79條之1第1項、行刑累進處遇條例施行細則第15條第1項分別定有明文（法務部辦理假釋應行注意事項第18條亦定明：對於二以上之刑期，應本分別執行、合併計算之原則，由指揮執行之檢察官於執行指揮書上註明合併計算之刑期，以憑核辦假釋）。是以監獄應依檢察官所開立之執行指揮書，辦理受刑人之累進處遇，故各監獄均依受刑人現執行中之執行指揮書，所登載之罪名及刑期為累進處遇認定標準，所謂刑期包含應執行刑，而非將已易科執畢刑期扣除後，以賸餘之刑期適用累進處遇。

(四)就責任分數是否應扣除已執行完畢刑期乙節：

1.上訴人因犯偽造文書等7罪，經臺灣高等法院以100年度聲字第3855號裁定，定其應執行有期徒刑6年2月，再經最高法院以101年度台抗字第365號裁定駁回抗告確定，由士林地檢署檢察官核發101年執更己字第629號執行指揮書，並於執行指

揮書之罪名及刑期欄註明已執畢有期徒刑3月，尚應執行有期徒刑5年11月。又因犯偽造文書等11罪，經臺灣高等法院以101年度聲更(一)字第8號裁定，定應執行有期徒刑6年，再經最高法院以101年度台抗字第635號裁定駁回抗告確定，由士林地檢署檢察官核發101年執更己字第1053號執行指揮書，並於執行指揮書之備註欄註明接續士林地檢署101年執更己字第629號執行指揮書執行。惟上開執行指揮書備註欄均未註記二者所載犯罪及刑期應分別執行、合併計算，上訴人因而聲明異議，經臺灣高等法院以103年度聲字第1776號裁定「臺灣士林地方法院檢察署101年度執更己字第1053號執行指揮書所載犯罪及刑期，應註記與臺灣士林地方法院檢察署101年度執更己字第629號執行指揮書所載犯罪及刑期，分別執行、合併計算。」士林地檢署檢察官乃分別換發101年度執更己字第629、1053號執行指揮書，並於101年度執更己字第629號執行指揮書之罪名及刑期、羈押及折抵日數、備註欄分別註明已執畢有期徒刑3月，尚應執行有期徒刑5年11月、折抵刑期6日，及依第1776號裁定，該件與101年度執更己字第1053號執行指揮書所載犯罪及刑期，應分別執行、合併計算等語。另於101年度執更己字第1053號執行指揮書之羈押及折抵日數、備註欄分別註明折抵刑期96日、該件接續士林地檢署101年執更己字第629號執行指揮書執行，及依第1776號裁定，該件與101年執更己字第629號指揮書所載犯罪及刑期，分別執行、合併計算等語。是檢察官將上開執行指揮書所載之刑期（有期徒刑6年、6年2月）合併計算，並註明上訴人已執畢有期徒刑3月及將實際遭拘束人身自由之時間（6日、96日）計入折抵刑期，其執行指揮並無違法或不當（最高法院107年度台抗字第1189號裁定同此認定）。

2.又上訴人主張其總刑期本為12年2月，因已執畢3月，該執行完畢部分應扣除，故應以總刑期11年11月定責任分數，而非以12年2月為基準，依第1776號裁定，執行指揮書所載犯罪及刑期，應註記分別執行、合併計算，被上訴人泰源技訓所

、東成技訓所未依該裁定意旨定其累進處遇責任分數，以辦理假釋，嚴重損害其假釋權益云云。惟「被告有應併合處罰之數罪，先後經法院分別判處有期徒刑確定，其中部分罪之有期徒刑（形式上）先執行完畢，法院經檢察官之聲請，以裁定定其數罪之應執行刑確定後，其在未裁定前（形式上）已先執行之有期徒刑之罪，因其後合併他罪定應執行刑之結果，檢察官所換發之執行指揮書，係執行應執行之刑，先前已執行之有期徒刑部分，僅應予扣除而不能認為已執行完畢。」（最高法院102年度台抗字第303號裁定意旨參照）。亦即同一被告所犯數罪倘均為最早判決確定日前所犯者，即合乎定應執行刑之要件，與各罪是否已執行完畢無關。縱其中一罪已先執行完畢，亦不影響檢察官得就各罪聲請合併定其應執行刑（最高法院105年度台抗字第103號、104年度台抗字第471號裁定意旨參照）。至已執行部分自不能重複執行，應由檢察官於指揮執行時扣除之，此與定應執行刑之裁定無涉（最高法院106年度台抗字第540號、104年度台抗字第899號裁定意旨參照）。則有關數罪併罰案件之執行完畢，係指數罪定其應執行之刑已執行完畢而言，定應執行刑之前已執行之有期徒刑部分，應僅扣除而不能認已執行完畢。上訴人所犯數罪，經分別定應執行刑為有期徒刑6年2月及6年，應分別執行，合併計算。其中6年2月部分因已執行3月，尚應執行5年11月，依前開見解，前已執行之有期徒刑3月部分，僅應扣除而非執行完畢，其刑期仍應計為6年2月，與另6年有期徒刑分別執行，合併計算，總刑期仍為12年2月，系爭第1776號裁定並未認為上訴人應執行之刑係11年11月，亦未認為應以11年11月定其累進處遇責任分數。被上訴人泰源技訓所、東成技訓所依法院所定應執行刑，依行刑累進處遇條例第19條及刑法第77條等規定，辦理累進處遇類別及假釋門檻之核算，合併計算上訴人總刑期為有期徒刑12年2月，累進處遇適用第6類別，並無違誤，上訴人之主張亦非可採。

3.綜上，責任分數毋庸扣除已執行完畢之刑期。

(五)從而，被上訴人並無因故意或過失或怠於執行職務致生不法侵害上訴人或使權利受損之情形，故上訴人依國家賠償法第2條第2項向被上訴人請求賠償如其聲明所示金額，並無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認均與判決結果不生影響，爰不逐一論述。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　15　　日

民事庭審判長法　官　張健河

法　官　林慧英

法　官　李水源

以上正本係照原本作成。

一、上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

二、被上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　15　　日

書記官　陳有信

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為

法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。