臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

115年度聲字第203號

聲　請　人　臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官

受　刑　人　謝春雄

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列聲請人因受刑人數罪併罰有二裁判以上，聲請定其應執行之刑（115年度執聲字第128號），本院裁定如下：

主　文

謝春雄因強制性交等罪，分別處如附表所示之刑，應執行有期徒刑伍年貳月。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人謝春雄（下稱受刑人）因強制性交等數罪，先後經判決確定如附表，應依刑法第53條、第51條第5 款之規定，定其應執行之刑，爰依刑事訴訟法第477 條第1 項聲請定其應執行之刑等語。

二、按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。但有下列情形之一者，不在此限：一、得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。二、得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪。三、得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪。四、得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪。前項但書情形，受刑人請求檢察官聲請定應執行刑者，依第51條規定定之；數罪併罰，有二裁判以上者，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑；數罪併罰，分別宣告其罪之刑，宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期，但不得逾30年，刑法第50條、第53條、第51條第5 款分別定有明文。再按法律上屬於自由裁量事項，尚非概無法律性之拘束，在法律上有其外部界限及內部界限。前者法律之具體規定，使法院得以具體選擇為適當裁判，此為自由裁量之外部界限。後者法院為自由裁量時，應考量法律之目的，法律秩

序之理念所在，此為自由裁量之內部界限。法院為裁判時，二者均不得有所踰越。再數罪併罰而有二裁判以上，應定其應執行刑之案件，法院所為刑之酌定，固屬自由裁量事項，然對於法律之內、外部界限，仍均應受其拘束，此有最高法院91年度台非字第32號判決足資供參。

三、查受刑人因犯強制性交等罪，經臺灣高雄地方法院及本院先後判處如附表所示之刑，均經分別確定在案，且附表編號2至4等罪均係在附表編號1判決確定日（民國113年4月17日）前所犯，有各該刑事判決書及臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可憑。其中受刑人所犯如附表編號1、2所示之罪所處之刑得易科罰金，附表編號3、4所示之罪所處之刑則不得易科罰金，原不得合併定應執行刑。然查受刑人業已請求檢察官就附表各編號所示之罪合併聲請定應執行刑，有受刑人聲請狀（見本院卷第9頁）在卷可稽，合於刑法第50條第2項之規定，檢察官就附表所示各編號之罪聲請合併定應執行刑，核無不合，應予准許。

四、爰審酌受刑人所犯各罪刑度之外部界限（宣告刑總和8年1月），及刑罰目的、受刑人犯罪之次數、危害社會治安之程度、附表編號3、4所示2罪曾定應執行刑4年10月、本案內部界限計5年7月（附表編號1所示之罪4月+附表編號2所示之罪5月+附表編號3、4所示2罪定應執行刑4年10月=5年7月）等情，裁定如主文所示之應執行刑。至數罪併罰中之一罪，雖得易科罰金，若因與不得易科之他罪合併處罰結果而不得易科罰金時，原可易科部分所處之刑，毋庸為易科罰金折算標準之記載，司法院大法官釋字第144 號解釋可資參照。是受刑人所犯附表編號1、2所示之罪雖經判處有期徒刑6 月以下之刑，惟因與編號3、4所示不得易科罰金之刑合併定應執行之刑，即毋庸諭知得易科罰金折算標準，附此敘明。

五、末按各罪之刑有已執行之部分，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86年度台抗字第472 號裁定意旨參照）。核本件附表編

號1、2所示之罪，雖已由臺灣高雄地方檢察署以113 年度執字第3618號及113年度執字第5881號執行完畢（參卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表），但依上述最高法院裁定意旨，仍得與附表編號3、4所示尚未執行完畢之罪合併定其應執行之刑，僅已執行完畢部分由檢察官於指揮執行時扣除之，併此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第477 條第1 項，刑法第53條、第50條第2 項、第51條第5 款，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　16　　日

刑事第七庭　審判長法　官　李璧君

法　官　程士傑

法　官　石家禎

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。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　16　　日

書記官　沈怡瑩