臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

115年度聲字第730號

聲　請　人　臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官

受　刑　人　吳柏毅

000000000000000000

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491號），本院裁定如下：

主　文

Ａ０１犯如附表所示各罪，所處各如附表所示之刑，應執行有期徒刑肆年陸月。

理　由

一、聲請意旨略以：受刑人Ａ０１因犯如附表所示各罪，先後經判處如附表所示之有期徒刑確定，應依刑法第53條、第51條第5款規定，定其應執行刑，爰依刑事訴訟法第477條第1項規定聲請裁定等語。

二、「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，分別宣告其罪之刑，依下列各款定其應執行者：……五、宣告多數有期徒刑者，於各刑中最長期以上，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1項、第2項、第51條第5款分別定有明文。又依法可併合處罰數罪中之部分罪刑苟已先行執行完畢，並非不得再與其他罪刑合併定其應執行刑，僅檢察官指揮執行應執行刑時，須扣除其中已執行完畢部分之刑期而已(最高法院113年度台抗字

第1533號裁定意旨參照）。

三、經查：

㈠本件受刑人因犯如附表所示各罪，先後經判處如附表所示之有期徒刑確定，此有各該確定裁判及法院前案紀錄表可參。各罪之犯罪時間，均在附表編號1所示之首件判決確定日期以前，屬裁判確定前所犯之數罪，其中附表編號1、2所示為不得易科罰金、不得易服社會勞動之罪；附表編號3所示為得易科罰金、得易服社會勞動之罪，均經受刑人請求檢察官聲請定其應執行刑(本院卷第9頁)。檢察官聲請定應執行刑，符合規定，應予准許。

㈡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。爰審酌受刑人所犯分別為：對14歲以上未滿16女子為性交1罪(附表編號1)、引誘少年製造猥褻行為之電子訊號1罪(附表編號2)、對14歲以上未滿16女子為猥褻1罪（附表編號3）。其中附表編號1、3所示2罪，罪名、手段、侵害法益類似、犯罪時間接近；附表編號2所示之罪，罪名、手段、侵害法益不同、犯罪時間接近，3罪之被害人均相同，數罪併罰重複評價程度各有不同，各罪所反應出受刑人之主觀惡性、人格特質及其犯罪傾向，兼衡受刑人就本件定刑表示：無意見等語（本院卷第47頁）等一切情狀，經整體綜合判斷後，依比例原則及罪刑相當原則而為裁量，在附表編號2即其中宣告刑最高者（有期徒刑3年6月）以上，附表編號1、2曾定應執行刑（4年4月），加計附表編號3所示宣告刑（4月）之總和（有期徒刑4年8月）以

下，定其應執行刑如主文所示。

據上論結，應依刑事訴訟法第477條第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　26　　日

刑事第八庭　審判長法　官　陳中和

法　官　鄭詠仁

法　官　陳紀璋

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　　8　　月　　26　　日

書記官　蔡佳君