最高法院刑事裁定

114年度台抗字第2209號

抗　告　人　山　海

上列抗告人因違反兒童及少年性剝削防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年9月5日定應執行刑之裁定（114年度聲字第2370號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。又數罪併罰有二裁判以上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，定其應執行之刑期，但不得逾30年，刑法第50條第1項前段、第53條及第51條第5款分別定有明文。又執行刑之量定，係法院裁量之職權，倘所酌定之執行刑，並未違反刑法第51條各款所定之方法或範圍（即法律之外部界限），亦無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念（即法律之內部界限），即不得任意指為違法或不當。

二、原裁定略以：抗告人山海所犯如其附表編號（下稱編號）1、2所示之罪，分別經判處編號1、2所示之有期徒刑確定。由檢察官聲請合併定應執行刑，應予准許。審酌抗告人之犯罪態樣為與未滿14歲之人為性交易罪、引誘少年製造猥褻行為之電子訊號罪，及犯罪情節、所犯數罪整體之非難評價，暨斟酌抗告人對本件定刑表示無意見等各節，於其中之最長期（有期徒刑1年10月）以上，合併之刑期（有期徒刑3年6月）以下，定應執行有期徒刑3年2月，經核於法並無違誤。

三、抗告意旨略以：原裁定未考量抗告人所犯案件性質，以實質累加方式加總後再予酌減定刑，有過度且重複評價，違反比例原則與罪刑相當原則；又參酌過往司法實務在類似犯罪情

節定刑，酌減之日數均高於本案；而抗告人於原審受檢察官執行指揮書之記載誤導，誤認本件定刑為有期徒刑1年10月，始於「臺灣高等法院詢問意見陳述意見查詢表」（下稱陳述意見查詢表）中勾選「無意見」，請給予抗告人最有利之定刑等語。

四、惟查：原裁定就編號各罪所示之罪刑，在各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，審酌抗告人本件所犯各罪之犯罪罪名、情節、侵害法益之異同，責任非難重複程度等情，酌情定其應執行刑，合於刑法第51條第5款規定所定之範圍，符合定刑之外部界限與內部界限，亦無違反比例原則或悖於定應執行刑之要件，並無抗告人所指過度評價或責罰不相當等情形。至其他法院就不同案件所定之應執行刑如何，基於個案情節不同，難以比附援引，尚不能拘束原審定刑職權之適法行使。另原審檢送陳述意見查詢表、檢察官聲請書繕本暨定應執行刑案件一覽表影本，供抗告人表示定刑意見，其中並未包含檢察官開立之執行指揮書（甲）（原審卷第53至58、63頁），是原審已合法踐行刑事訴訟法第477條第1項、第3項規定，而該執行指揮書之記載，尚無拘束法院裁判之效力，亦不得執以指摘原裁定不當。抗告意旨核係就原審裁量權之合法行使及非屬定刑所得審酌之事項，依憑己見而為指摘。本件抗告為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　29　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　高玉舜

本件正本證明與原本無異

書記官　林修弘

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　3　　日