最高法院刑事裁定

115年度台抗字第691號

再 抗告 人　陳柏睿

上列再抗告人因加重詐欺等罪定應執行刑案件，不服臺灣高等法院中華民國115年2月23日駁回其抗告之裁定（115年度抗字第269號），提起再抗告，本院裁定如下：

主　文

再抗告駁回。

理　由

一、裁判確定前犯數罪者，併合處罰之；數罪併罰，有二裁判以上者，應依刑法第51條之規定，定其應執行之刑；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1項前段、第53條、第51條第5款分別定有明文。又執行刑之量定，係法院自由裁量之職權，倘其所酌定之執行刑，並未違背刑法第51條各款所定之方法或範圍及刑事訴訟法第370條所規定之不利益變更禁止原則，亦無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念，並不悖於定應執行刑之恤刑目的者，即不得任意指為違法或不當。

二、本件原裁定略以：再抗告人陳柏睿因加重詐欺等罪，分別經判決確定（詳如原裁定附表編號〈下稱編號〉1至8），合於定應執行刑之要件，再抗告人請求檢察官向第一審法院聲請定應執行刑；第一審審核後，認檢察官之聲請為正當，審酌再抗告人所犯各罪之犯罪態樣、時間間隔、侵犯法益、部分犯罪曾定應執行刑，並考量各罪合併後之不法內涵、罪責原則及合併刑罰所生之效果，於不逾越內部界限、外部界限之

範圍內，定其應執行刑為有期徒刑(下同)2年10月，並無違法或不當，乃駁回再抗告人在第二審之抗告。

三、再抗告意旨略以：(一)再抗告人於第一審係民國114年12月10日收受陳述意見狀，並於同年月16日將陳述意見狀寄送至第一審法院，第一審竟於同年月8日即作成裁定，理由並記載再抗告人未表示意見之旨，足見第一審裁定之程序及事實認定均有違誤。原裁定固說明第一審於114年11月28日業先傳真陳述意見狀詢問再抗告人意見，再抗告人並勾選狀內之「沒有意見陳述，請依法處理」選項等旨。然傳真並非法定送達方法，再抗告人亦未被告知陳述意見狀內選項之意涵，且該傳真之陳述意見狀上指紋及簽名是否為再抗告人所為，並未經確認，第一審於陳述意見狀正式送達再抗告人收受前即為裁定，顯未予再抗告人陳述意見之機會，而有違再抗告人程序權益之保障。(二)編號2至6、7至8曾定應執行刑之各罪，均係同期間所犯之相同行為，若予合併審理，則本件所定之應執行刑應不致達2年10月。原裁定未考量此數罪之犯罪類型相同及行為態樣、手段、動機相似，責任非難重複程度更高，而未酌定更低之執行刑，自有違誤等語。

四、惟查：

(一)刑事訴訟法第477條第3項規定：「法院對於檢察官定應執行刑之聲請，除顯無必要或有急迫情形者外，於裁定前應予受刑人以言詞或書面陳述意見之機會。」旨在保障受刑人之聽審權，故法院予受刑人陳述意見之機會或受刑人向法院陳述意見，應以如何形式為之，並無限制，倘受刑人已獲陳述意見之機會，不論是否陳述意見，亦不問所陳述係程序或實體之意見，其聽審權既已受保障，法院自得為裁定。

(二)原裁定已敘明第一審於114年11月28日業先行傳真「陳述意見狀」詢問再抗告人意見，再抗告人勾選狀內「沒有意見陳述，請依法處理」之選項，於日期填載114年12月2日，並於狀上簽名及按捺指印，嗣該狀於同年月3日傳真到第一審法院，是第一審裁定記載再抗告人表示無意見等旨並無違誤，

且已實質踐行保障再抗告人陳述意見之機會。有關再抗告人於同年月16日另具狀並檢附結業證明、在職證明、勞保投保紀錄等資料，向第一審陳述其對本件定刑聲請之書面意見部分，原裁定亦認係前述傳真意見表示後所為之意見補充，且因第一審已於同年月8日作成裁定，而無從審酌再抗告人之該補充意見；況就再抗告人所補充之陳述意見及所檢附資料經一併審酌後，仍難認第一審裁定所定應執行刑有違法或不當等旨(見原裁定第4頁）。

(三)依卷內相關資料，第一審於114年11月28日傳真予再抗告人之陳述意見狀(經再抗告人於同年12月2日填載，下稱傳真陳述意見狀)之內容，與再抗告人於翌(3)日回覆第一審法院之傳真陳述意見狀完全相同(除左上角傳真日期有所不同外)；傳真陳述意見狀上之「法務部矯正署臺北看守所戒護科」圓戳名籍章，與第一審法院送達「定執行刑案件陳述意見通知書」、「刑事裁定正本」予再抗告人收受之2紙送達證書上蓋用之監所圓戳名籍章完全相符；傳真陳述意見狀上之再抗告人簽名，則與上開2紙送達證書、再抗告人於114年12月15日填載並於翌(16)日送至第一審法院之陳述意見狀(下稱正式陳述意見狀)及原審法院送達原裁定正本予再抗告人之送達證書上再抗告人之簽名，其字跡或筆劃，無論在字體結構、特徵、空間分配及書寫習慣等方面，均甚類似，並均有再抗告人按捺之指印。以上須經監所單位嚴格收發程序之相關訴訟文書，形式上難認有何簽名及指印非再抗告人所為之可指，顯見傳真陳述意見狀已予再抗告人收受並由再抗告人勾選陳述意見後再回傳第一審法院之流程，確已順利完成，不因第一審遲至114年12月10日始將「定執行刑案件陳述意見通知書」正式送達再抗告人，即認上開傳真陳述意見狀之送達及回復流程與法院已予再抗告人陳述意見機會之意旨有違；況原裁定已將再抗告人於正式陳述意見狀所陳述意見及所檢附資料一併審酌，則關於傳真陳述意見狀上簽名及指印是否再抗告人所為，與再抗告人就定刑聲請之意見陳述權保

障與定刑妥適性之認定並無必要關連，原審縱未就傳真陳述意見狀上之簽名及指印確認何人所為，亦無證據調查未盡之違法。再者，傳真陳述意見狀上已載明「通知：檢察官就臺端所犯各罪(詳見檢察官聲請書繕本)聲請定應執行刑，是否陳述意見，請惠覆。」等旨(見第一審卷第33頁)，是再抗告人於勾選表格之陳述意見內容欄位前，自已受通知其應回覆陳述意見之意涵。再抗告人於第一審既已知悉本件聲請定應執行刑之具體內容，並已表達無意見之旨，原裁定對如何認定第一審已予再抗告人陳述意見之機會，並審酌正式陳述意見狀內再抗告人所陳述意見，本件定刑聲請所踐行之程序無違法，已詳敘其判斷理由。

(四)原裁定之定刑，已說明編號1之兒童及少年性剝削防制條例罪與其餘之詐欺罪並非同一類型案件，並將再抗告人所犯各罪之犯罪態樣、時間間隔、侵犯法益等節列為審酌裁量之因子等各情為整體評價而裁處，且編號2至6及7至8部分原定各執行刑(依序為1年8月、1年5月)，已考量此部分犯罪之罪質、犯罪時間、犯罪手段雷同，責任非難重複程度較高等情，亦予再抗告人相當之恤刑；本件第一審所定執行刑既非以累加方式定其應執行刑，亦再予適度恤刑，且未較重於前定各執行刑加計其他裁判(編號1)之宣告刑(5月)之總和為衡酌，無濫用裁量權之情形，予以維持。經核原裁定有關駁回再抗告人抗告之論述，與卷內資料相符，於法並無不合。

五、再抗告意旨猶以第一審未予再抗告人陳述意見之機會，或以部分犯罪係時間集中之相同行為，認所定之執行刑過苛，求為寬減之裁處等旨，係對原裁定定執行刑裁量權之適法行使，任意指摘，揆諸上揭說明，其再抗告為無理由，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　　115　　年　　4　　月　　29　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　吳冠霆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　洪兆隆

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　4　　日