

01 臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

02 114年度抗字第58號

03 抗告人 臺灣橋頭地方檢察署檢察官

04 抗告人

05 即受刑人 黃雅雪

06 0000000000000000

07 0000000000000000

08 0000000000000000

09 上列抗告人因受刑人聲請定其應執行刑案件，不服臺灣橋頭地方法院中華民國113年12月17日裁定(113年度聲字第1159號)，提起抗告，本院裁定如下：

12 主文

13 原裁定撤銷，發回臺灣橋頭地方法院。

14 理由

15 一、原裁定意旨略以：原審審核受刑人黃雅雪（下稱受刑人）因  
16 幫助販賣第二級毒品等案件，先後經判決確定如附表所示之  
17 罪，應依刑法第53條、第51條第5款，定其應執行之刑，有  
18 各該判決及臺灣高等法院被告前案紀錄表各1份在卷可查，  
19 認檢察官聲請定其應執行之刑為正當，應予准許。爰斟酌受  
20 刑人所犯如附表（為方便查對，將之列為本裁定之附件）所  
21 示各罪之犯罪類型、侵害法益、行為態樣、手段、動機，暨  
22 整體犯罪非難評價、實現整體刑法目的、刑罰經濟功能、對  
23 被告施以矯正之必要性及受刑人之意見等情綜合判斷，定其  
24 應執行刑為有期徒刑17年6月等語。

25 二、（一）檢察官抗告意旨略以：數罪之宣告出於二以上之科刑判決  
26 而得併合處罰定其應執行刑者，以該數罪俱係在首先確定之  
27 科刑判決確定前所犯者為限；若其中某罪之犯罪時間已在首  
28 先確定之科刑判確定之後，即已不合前揭數罪併罰之規定，  
29 自無從合併訂其應執行刑。本件原裁定附表編號4所示之罪  
30 犯罪時間（111年3月16日）在編號1所示之罪確定日（111年  
31 2月17日）後，原審合併定應執行刑之裁定，於法有違。爰

依法提起抗告，請求撤銷原裁定，更為適法之裁定等語。

(二)被告抗告意旨略以：受刑人所犯如附表所列之8罪均為毒品案件，犯罪類型同質性高，且受刑人於警詢至審理且均坦認犯行，原裁定定執行刑為有期徒刑17年6月，顯然過苛而有恤刑及罪責平衡原則，爰提抗告請求撤銷原裁定，另為妥適之裁定等語。

三、按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，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑，刑法第50條第1項前段、第53條分別定有明文。數罪併罰，有二裁判以上者，固得定其應執行之刑，惟係以於首先確定之科刑裁判確定前所犯為前提，若其中某罪之犯罪時間在首先確定之科刑判決確定之後，因其非屬與首先確定之科刑判決確定前所犯之罪，不合數罪併罰之規定，自無從合併定其應執行之刑，而應併予執行。是法院受理檢察官依刑事訴訟法第477條第1項規定，以受刑人具有刑法第53條規定情形，聲請裁定定其應執行刑之案件，應比較各案之確定日期，並以其中首先確定者作為基準，於此日之前，所犯之各罪，如認為合於定應執行刑之要件，自應合併定其應執行之刑；如不符合應併合處罰之要件者，即應駁回該部分聲請。

#### 四、經查：

(一)受刑人所犯如原裁定附表（如本裁定附件）所示毒品危害防制法等罪，經法院各判處如原裁定附表「宣告刑」欄所示之刑，均已確定，其中最初判決確定日係編號1所示之罪即民國111年2月17日（下稱最初判決確定日），此有檢察官聲請時提出如原裁定附表所示之刑事判決及臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可稽。而原裁定附表編號2、3，5至9所示之罪，固在最初判決確定（即附表編號1之111年2月17日）前所犯之罪，合於定應執行刑之法定範圍，惟附表編號4之罪，犯罪時間為111年3月16日，係在最初判決確定日後所犯，揆諸前開說明，即非最初確定判決確定「前」所犯之罪，不合上開數罪併罰之要件。原審未察，遽將附表編號4

所示之罪納入，而與原裁定附表其餘各罪合併定應執行有期徒刑17年6月，於法自有未合。

(二)綜上所述，原裁定顯有前開違背法令之情事，被告抗告意旨雖未指摘及此，惟檢察官抗告意旨則已明確指摘及此，原裁定自屬無可維持，應將原裁定撤銷，並為兼衡當事人之審級利益，爰發回原審法院另為適法之裁定。

據上論斷，應依刑事訴訟法第413條前段，裁定如主文。

中華民國 114 年 3 月 11 日

刑事第八庭 審判長法官 陳中和

法官 陳松檀

法官 莊崑山

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出再抗告狀。

中華民國 114 年 3 月 11 日

書記官 林秀珍

附件：

原裁定附表：

編號	罪名	宣告刑	犯罪日期 (民國)	最後事實審		確定判決	
				法院、案號	判決日期	法院、案號	確定日期
1	幫助販賣第二級毒品罪（2罪）	有期徒刑2年2月	(1)109年3月1日 (2)109年3月2日	雄高分院110年度上訴字第731號	110年10月27日	最高法院111年度台上字第1068號	111年2月17日
2	持有第一級毒品純質淨重十公克以上罪	有期徒刑1年4月	110年2月初某日至同年3月29日	雄高分院111年度上訴字第149號	111年4月7日	最高法院111年度台上字第3502號	111年7月13日
3	販賣第一、二	(1)有期徒刑6年	(1)109年8月間某	本院111年度訴字	112年1月6日	同左	112年2月7日

	級毒品 罪及轉 讓第一 級毒品 罪 ( 5 罪 )	(2)有期徒刑 刑7年8 月 (3)有期徒 刑5年4 月 (4)有期徒 刑8月 (5)有期徒 刑8月	日許 (2)110年3 月間某 日許 (3)110年6 月15日 (4)110年7 月2日 (5)110年7 月6日	第186號			
4	偽證罪	有期徒刑 2月	111年3月 16日（聲 請意旨誤 載為110 年3月16 日）	臺南地院 112年度 訴字第30 7號	112年8 月15日	同左	112年9 月22日
5	轉讓第 一級毒 品罪	有期徒刑 8月	110年4月 3日	雄高分院 112年度 上訴字第 389號	112年8 月29日	同左	112年9 月28日
6	販賣第 二級毒 品罪	有期徒刑 5年6月	110年6月 11日	同上	同上	同左	同上
7	販賣第 二級毒 品未遂 罪	有期徒刑 2年6月	110年2月 25日	本院111 年度訴字 第245號	112年5 月26日	同左	112年7 月21日
8	販賣第 一級毒 品罪	有期徒刑 12年3月	110年7月 7日	雄高分院 112年度 上訴字第 389號	112年8 月29日	同左	113年3 月8日
9	持有第 一級毒 品純質 淨重十	有期徒刑 1年6月	110年8月 14日至同 年8月16 日	本院113 年度審訴 字第106 號	113年7 月18日	同左	113年8 月21日

(續上頁)

公克以上罪						
備註：						
1、編號1曾經雄高分院110年度上訴字第731號判決應執行有期徒刑2年6月。						
2、編號1至2曾經雄高分院111年度聲字第999號裁定、最高法院111年度台抗字第1333號裁定抗告駁回確定，應執行有期徒刑3年2月。						
3、編號4為不得易科罰金、得易服社會勞動之罪。						