臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度上訴字第97號

上　訴　人
即　被　告　陳怡萍
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度訴字第246號中華民國112年6月27日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署111年度偵字第5943號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍：

上訴人即被告陳怡萍陳明僅就原判決量刑部分提起上訴(見本院卷第85、86頁)，而檢察官並未上訴，依刑事訴訟法第348條第3項之規定，本院審理範圍僅限於原判決量刑部分，不及於原判決認定之犯罪事實、所犯法條(罪名)等其他部分。至於審查原判決量刑妥適與否所依附之犯罪事實、所犯法條等，均引用原判決之記載。

二、上訴意旨略以：被告轉讓第二級毒品甲基安非他命（下稱安非他命）與廖郁珊，係因廖郁珊不斷央求下，始勉強轉讓，2次均非被告主動提供，甚至第2次時，被告更一再拖延，顯見被告轉讓意願甚低，其情節應更輕於吸毒友儕間之無償請客，雖原判決已依毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第2項減刑，然對比被告犯罪情節，於客觀上似仍足使一般人產生同情，非無可憫恕之處，請依刑法第59條規定，酌量減輕其刑。

三、駁回上訴之理由：

㈠按刑之量定及定應執行刑，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法

第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形；定應執行刑部分，若已綜合被告所犯各罪之情狀及其人格與犯罪之間的關聯而予評價，且其結果並未違背刑法第51條第5款之外部界限，及平等原則、比例原則、責罰相當原則等內部界限，即均不得任意指為違法。

㈡查原判決於量刑時已經以行為人之行為責任為基礎，審酌被告無視法制禁令，轉讓禁藥安非他命予他人，不僅殘害他人身心健康，且有滋生其他犯罪之可能，對社會秩序及善良風俗所生危害非輕，惟念及被告犯後坦承犯行，態度尚可，兼衡其各次轉讓毒品之數量，暨自述為高中肄業之智識程度、目前無業、家庭經濟狀況普通（原審卷第220頁）等一切情狀，分別就其所犯2罪各量處有期徒刑4月，並參酌被告轉讓禁藥犯行，係於相近時間內密集為之，轉讓對象相同，犯罪類型及行為態樣相似，非難重複程度較高，定其應執行有期徒刑6月；已經就刑法第57條規定量刑時應審酌之量刑事項加以考量，及綜合被告所犯各罪之情狀及其人格與犯罪之間的關聯予以評價而定其應執行刑，客觀上並無違反外部界限及比例、公平、罪刑相當等原則之內部界限。

㈢上訴意旨雖執前詞，請求依刑法第59條酌量減輕云云，惟按刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用；又適用該條文酌量減輕其刑時，雖不排除審酌同法第57條各款所列之事由，惟其程度應達於客觀上足以引起同情，確可憫恕者，方屬相當（最高法院51年台上字第899號原判例、88年度台上字第4171號判決意旨參照）；至於是否依刑法第59條酌量減輕其刑，則由法院視具體個案，審酌直接關連本案犯罪行為本體之事項（狹義犯情）、被告之年齡、性格、行狀、前案紀錄、環境、本案之犯罪罪質、動機、方法、結果、對社會所生影響等諸般情況，依職權合目的性裁量是否援用刑法第59條酌量減輕其刑。查被告

轉讓禁藥次數有2次，已難認係偶然為之，足以危害社會秩序及國人健康，又經原審依毒品條例第17條第2項規定減輕其刑後，客觀上難認科以最低度刑仍嫌過重，而有傷一般國民對於法律情感之情形，況本案縱認非被告主動轉讓提供，但被告仍有選擇轉讓與否之迴旋空間，且並不因此降低轉讓毒品所生之危害，另參酌被告之前案素行（本院卷第39頁至第45頁）、本案罪質等相關因子，與刑法第59條之立法修正理由（應嚴定其適用條件，以免法定刑形同虛設，破壞罪刑法定原則），本案應尚難認有客觀上顯然足以引起一般同情，縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重之情。是被告上訴請求再依刑法第59條酌減其刑，尚難認為有理由。

四、綜上所述，原審所處之刑（含宣告刑及執行刑）未逾法定刑度，亦無未充分考量比例、公平及罪刑相當原則，更無濫用其裁量職權之情形，自不得任意指為違法。被告以前詞提起上訴，指摘原審量刑不當，請求再酌減其刑，為無理由，應駁回其上訴。

據上論斷，應依刑事訴訟法第第368條，判決如主文。

本案經檢察官林英正提起公訴，被告上訴後，檢察官聶眾到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　18　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　林碧玲

法　官　張健河

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　18　　日

書記官　陳雅君

附錄本判決論罪科刑法條：

藥事法第83條

明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、轉讓或意圖販賣而陳列者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金。
犯前項之罪，因而致人於死者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；致重傷者，處3年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。
因過失犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5百萬元以下罰金。
第1項之未遂犯罰之。