

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上訴字第571號

113年度上訴字第572號

上訴人

即被告 鄭建池

選任辯護人 陳建誌律師(法扶律師)

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣橋頭地方法院111年度訴字第377、443號，中華民國113年5月14日第一審判決

(起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署111年度偵字第12039號、111年度偵字第6673號、111年度偵字第7667號、111年度偵字第7668號、111年度偵字第15182號、111年度偵字第16518號)，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

壹、本案審理範圍：

按上訴得對於判決之一部為之。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。刑事訴訟法第348條第1、3項定有明文。上訴人即被告鄭建池(下稱被告)對原判決量刑過重，提起上訴(見本院卷第102、122頁)，依據前開說明，被告係明示就本案刑之部分提起上訴，而為本院審判範圍。原審認定被告之犯罪事實、罪名及沒收部分，則產生程序內部之一部拘束力，不在本院審判範圍，是不在本院審判範圍部分，本院亦不予以調查。

貳、被告上訴意旨略以：

一、原判決販賣第一級毒品海洛因部分

被告已坦承犯行，犯後態度良好，原判決宣告刑、執行刑過重，且未適用憲法法庭112年憲判字第13號減刑，容有疏漏。

01 二、原判決販賣第二級毒品甲基安非他命部分

02 被告已坦承犯行，犯後態度良好，原判決宣告刑、執行刑過
03 重，且未適用刑法第59條減刑，顯有違誤云云。

04 參、本案經原審認定被告犯原判決附表一（即本判決附表）所示
05 之9罪，各處如原判決附表一所示之刑及沒收。應執行有期
06 徒刑11年6月之犯罪事實、罪名及沒收部分，詳見第一審判
07 決書記載之事實、證據及理由，另就本院審理範圍部分之理
08 由詳述如下。

09 肆、本院審判範圍：

10 一、被告及其辯護人主張販賣第一級毒品海洛因罪，應適用112
11 年憲判字第13號判決減刑部分

12 按憲法法庭民國112年8月11日作成之112年憲判字第13號判
13 決略以：毒品危害防制條例第4條第1項前段規定：「……販
14 賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑」，立法者基於防制毒
15 品危害之目的，一律以無期徒刑為最低法定刑，固有其政策
16 之考量，惟對諸如無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、
17 數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱
18 適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處
19 罰不相當。於此範圍內，對人民受憲法第8條保障人身自由
20 所為之限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例
21 原則。司法院釋字第476號解釋，於此範圍內應予變更；相
22 關機關應自本判決公告之日起2年內，依本判決意旨修正
23 之。自本判決公告之日起至修法完成前，法院審理觸犯販賣
24 第一級毒品之罪而符合前揭情輕法重之個案，除依刑法第59
25 條規定減輕其刑外，另得依本判決意旨減輕其刑至二分之
26 一…等情。經查：被告犯如附表編號1至3所示販賣第一級毒
27 品罪，其法定刑為死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科
28 新臺幣3千萬元以下罰金，原審已考量被告於偵查、審理中
29 均自白犯行，而依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕
30 其刑，再依刑法第59條規定遞減其刑，其處斷刑已大幅減
31 輕，且被告本件販賣第一級毒品多達3次、價金各為新臺幣

（下同）500元，難認屬112年憲判字第13號判決所稱「情節極為輕微」之情況，於適用刑法第59條規定酌減其刑後，已無情輕法重，致罪責與處罰不相當之情形，當無112年憲判字第13號判決之適用。

二、被告及其辯護人主張販賣第二級毒品罪，應依刑法第59條規定減輕其刑部分

按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有適用。而此項犯罪情狀是否顯可憫恕而酌量減輕其刑之認定，亦屬法院得依職權自由裁量之事項。查本案被告為65年出生之人，正值壯年，四肢健全，智識正常，非無法尋得合法工作，竟販賣第二級毒品甲基安非他命多達6次，販毒所得價金為000-0000元，尚非小額交易，所為戕害他人身體，亦危害社會治安，各次犯行均無犯罪特殊原因、環境或情狀，客觀上足以引起一般同情而顯可憫恕之情事，無情輕法重之情，自無依刑法第59條酌減其刑之餘地。

三、被告及其辯護人主張附表各罪量刑過重部分

按量刑之輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾法定刑度，即不得遽指為違法（最高法院72年台上字第6696號、75年台上字第7033號判例可資參照）。又在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號判決參照）。本件原審審酌被告明知海洛因、甲基安非他命係列管之第一級、第二級毒品，使用容易成癮，濫行施用，非但戕害身體健康甚鉅，且因其成癮性，常使施用者經濟地位發生實質改變而處於劣勢，容易造成家庭破裂戕害國力，為國家嚴格查禁之違禁物，仍不顧所可能衍生之損害，恣意販賣之而助長毒品流通，實應給予相當非難。但考量被告犯後始終

坦承犯行，未逃避應承擔之司法責任。並斟酌其各次販賣毒品之金額、數量；兼衡其自陳智識程度為國中畢業、之前從事防水工程，月薪約4、5萬元之家庭經濟情況(原審訴卷二第83頁)，暨其犯罪動機、目的、手段、犯後態度等一切情狀，就被告所犯如附表編號1至9所示之犯行，分別量處如該表「原審宣告刑及沒收」欄所示之刑。查原審判決已依刑法第57條之規定審酌被告該條各款所列之一切情狀而量處附表所示之刑，即屬合法適當。是本院認原審量處上開之刑，核其認事用法並無不當，所處之刑符合「罰當其罪」之原則，並無輕重失衡之情形，被告上訴認原判決所量處之刑度過重，核無理由，應予駁回。

四、被告及其辯護人主張應執行刑過重部分

按數罪併罰之定應執行之刑，係出於刑罰經濟與責罰相當之考量，並非予以犯罪行為人或受刑人不當之利益，為一種特別的量刑過程，相較於刑法第57條所定科刑時應審酌之事項係對一般犯罪行為之裁量，定應執行刑之宣告，乃對犯罪行為人本身及所犯各罪之總檢視，除應考量行為人所犯數罪反應出之人格特性，並應權衡審酌行為人之責任與整體刑法目的及相關刑事政策，在量刑權之法律拘束性原則下，依刑法第51條第5款之規定，採限制加重原則，以宣告各刑中之最長期為下限，各刑合併之刑期為上限，但最長不得逾30年，資為量刑自由裁量權之外部界限，並應受法秩序理念規範之比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原則等自由裁量權之內部抽象價值要求界限之支配，使以輕重得宜罰當其責，俾符合法律授與裁量權之目的，以區別數罪併罰與單純數罪之不同，兼顧刑罰衡平原則。經查原審衡酌被告本案所犯各罪均係販賣毒品罪，罪質相近或相同，其販賣次數為9次，販賣對象為5人，另販賣時間集中在111年2月至同年5月間，時間尚屬接近。另其販賣所得之價值第一級毒品之部分均為500元、第二級毒品則為500、1,000、2,000、3,000元(其中附表編號4、5所示犯行，尚有部分價款未收

齊)，均非甚鉅等情，並考量上揭被告犯後之態度，復衡酌被告日後仍有回歸社會生活之必要，及前所揭示之限制加重原則，爰就其本案所犯9罪，定其應執行刑為11年6月，經核符合法律授與裁量權之目的，並未違反法律所規定之外部界限，亦與所適用法規目的之內部性界限無違，且未悖於定執行刑之恤刑目的，被告並無受不利益之情形。被告指摘原審所定之應執行刑過重云云，顯係對於原審定執行刑裁量權之適法行使，任意指摘，難認為有理由，亦應予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官黃楷中、黃聖淵提起公訴，檢察官黃莉琄到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 12 月 5 日
刑事第七庭 審判長法官 李璧君
法官 鍾佩真
法官 石家禎

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（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 12 月 5 日
書記官 林家煜

附表（即原判決附表一）：

編號	事實（非本院審理範圍，省略）	原審宣告刑及沒收
1		鄭建池販賣第一級毒品，累犯，處有期徒刑柒年捌月。未扣案犯罪所得新臺幣伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案如附表二編號1至4所示之物均沒收。
2		鄭建池販賣第一級毒品，累犯，處有期徒刑柒年捌月。未扣案犯罪所得新臺幣伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追

		徵其價額；扣案如附表二編號1至4所示之物均沒收。
3		鄭建池販賣第一級毒品，累犯，處有期徒刑柒年捌月。未扣案犯罪所得新臺幣伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案如附表二編號1至4所示之物均沒收。
4		鄭建池販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑伍年貳月。未扣案犯罪所得新臺幣捌佰伍拾元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案如附表二編號1至4所示之物均沒收。
5		鄭建池販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑伍年貳月。未扣案犯罪所得新臺幣參佰伍拾元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案如附表二編號1至4所示之物均沒收。
6		鄭建池販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑伍年肆月。未扣案犯罪所得新臺幣參仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案如附表二編號1至4所示之物均沒收。
7		鄭建池販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑伍年貳月。未扣案犯罪所得新臺幣伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案如附表二編號1至4所示之物均沒收。
8		鄭建池販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑伍年貳月。未扣案犯罪所得新臺幣伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案如附表二編號1至4所示之物均沒收。
9		鄭建池販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑伍年肆月。未扣案犯罪所得新臺幣貳仟元沒收，

(續上頁)

01

		於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案如附表二編號1至4所示之物均沒收。
--	--	--