

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上易字第196號

上訴人

即被告 廖建諾

選任辯護人 康皓智律師

鄭全志律師

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣屏東地方法院114年度易字第1202號中華民國115年2月10日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署114年度偵字第11405號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

理由

一、本院審判範圍

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項、第3項定有明文。查上訴人即被告廖建諾（下稱被告）因持有第三級毒品逾量，經原審判處罪刑後，被告不服提起上訴，並於本院準備及審理中均明示僅針對原判決之量刑上訴（見本院卷第90、114頁），故本院僅就原判決關於被告之宣告刑妥適與否進行審理，至原判決其他部分，不在本院審理範圍。

二、被告上訴意旨

本件原審判處之刑度高於司法實務一般對於持有第三級毒品逾量罪，甚至持有第二級毒品逾量罪之量刑，故原審之量刑實屬過重而有失衡；又被告已坦承犯行，犯後態度良好，也已記取教訓，無再犯可能，因被告家中尚有雙親及小孩需扶養，為家中經濟來源，請求依刑法第59條減刑，並從輕量刑後，再為緩刑之宣告，為此提起上訴。

01 三、本案無刑法59條減刑規定之適用

02 辯護人固為被告主張本案應適用刑法第59條規定酌減其刑。
03 惟刑法第59條酌量減輕其刑之規定，係推翻立法者之立法形
04 成，就法定最低度刑再予減輕，為司法之特權，乃立法者賦
05 予審判者之自由裁量權，俾就具體之個案情節，於宣告刑之
06 擇定上能妥適、調和，以濟立法之窮。適用上自應謹慎，未
07 可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕
08 之處，非可恣意為之。必須犯罪另有特殊之原因與環境，在
09 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
10 ，猶嫌過重者，始有其適用。惟第三級毒品愷他命屬中樞神
11 經抑制劑，會使施用者產生與現實環境解離之麻醉作用，長
12 期使用會產生耐受性及心理依賴性，造成強迫性使用，且不
13 易戒除，不僅對施用者之身心健康造成危害，如有濫用或成
14 癮情形，亦將造成社會治安及醫療資源之負面影響，而依被
15 告於本院審理時所述，其當時係因為經濟壓力大、心情不佳
16 ，想要靠藥物支撐而花費新臺幣（下同）20幾萬元購買本件
17 扣案之愷他命（純質淨重290.544 公克），其後雖立刻改稱
18 當時是生活壓力大，經濟還好（見本院卷第117 頁），然無
19 論是經濟或生活壓力，此乃多數人在生活中所慣常面對之情
20 境，此類壓力並非被告所獨有，此情顯然不足作為被告係因
21 特殊之原因與環境而不得不持有如此大量愷他命之事由，是
22 依其犯罪情狀，在客觀上顯難認有何可憫而足以引起一般同
23 情之處，況被告所犯持有第三級毒品逾量罪，法定刑為2 年
24 以下有期徒刑，且得併科20萬元以下罰金，亦無何縱科以最
25 低刑度（即有期徒刑2 月）猶嫌過重之情形，是被告本件所
26 為，自無適用刑法第59條規定之餘地。

27 四、上訴有無理由之論斷

28 (一)被告固以前詞指摘原審量刑過重。惟被告本案所犯之罪，無
29 從適用刑法第59條規定減刑，業如前述，是辯護人主張應依
30 上開規定酌減其刑，要無可採。

31 (二)又關於量刑輕重，屬為裁判之事實審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，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，上訴審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法。原審審酌被告明知毒品對人體健康及社會秩序戕害甚鉅，竟無視國家禁止持有毒品之禁令，而持有本件扣案之第三級毒品愷他命，且純質淨重合計高達290.544公克，對於社會治安有潛在之不良影響，行為顯不足取，惟念及被告無前科之素行，有法院前案紀錄表可憑，以及坦承犯行之犯後態度，兼衡被告於原審審理時自陳之智識程度、家庭、職業、經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑1年2月。經核原審業就刑法第57條所列與本案犯罪性質及個人情狀有關之量刑事由詳為審酌，且未逾越法定刑度，亦未見有何濫用裁量權限之處，所處刑度亦落在中度刑之範圍，尚無過重之情，自難認有何上訴意旨所指量刑過重之失。

(三)上訴意旨另執他案之量刑結果指摘原審量刑過重，惟其所舉關於持有第三級毒品逾量罪之他案，無論於所涉毒品之數量、犯罪情節、行為人之個人量刑條件等項各與本案有異，上訴意旨徒以他案之量刑比附援引，指摘原審量刑過重，自非可採；至就所舉關於持有第二級毒品逾量罪之他案，本院認為該案之量刑結果係顯然過輕，無由引為本案應從輕量刑之理由，況他案之量刑結果對本院亦無拘束力，上訴意旨執此指摘原審量刑過重，同非可採。

(四)從而，被告以前開事由提起上訴，俱非可採，其上訴為無理由，應予駁回。

(五)被告及辯護人雖請求准予緩刑之宣告。查被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表可查，固符刑法第74條第1項第1款得宣告緩刑之前提要件，惟緩刑之宣告，除應具備刑法第74條第1項所定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之，亦屬法院裁判時得依職權自由裁量之事項。本院考量被告僅因自身經濟或生活壓力，即願意花費20幾萬元購買如此大量之愷他命供己

施用，可見其對於政府禁令、社會治安及自己身心健康、甚至家人是否將因此受到影響實毫不在意，且以扣案之毒品數量而言，亦可認其行為對於社會法益之侵害程度非輕，尚難認單以刑罰之宣告即足生策勵自新之效，是本院認仍有藉由刑罰之執行而達警惕被告、使之受有相當教訓以確切反省之目的，而無以暫不執行為適當之情形，爰不予宣告緩刑。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官李侑姿、孫大崑提起公訴，檢察官李啟明到庭執行職務

中	華	民	國	115	年	7	月	29	日
			刑事第六庭			審判長法官	徐美麗		
						法官	莊珮君		
						法官	陳芸珮		

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中	華	民	國	115	年	7	月	29	日
						書記官	李宜錚		

附錄本判決論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第11條第5項

持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處二年以下有期徒刑，得併科新臺幣二十萬元以下罰金。