臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第11號

上　訴　人
即　被　告　陳彥霖
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　賴昭彤律師（法扶律師）

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺中地方法院114年度訴緝字第154號中華民國114年10月30日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第27123號；移送併辦案號：同署112年度偵字第29529號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審判範圍之說明：

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。上訴人即被告陳彥霖（下稱被告）不服原審判決提起上訴，於本院準備程序及審理時均明示僅對原判決之「量刑」部分上訴，並具狀就其餘部分撤回上訴，有準備程序筆錄、審判筆錄及撤回一部上訴聲請書在卷可查（見本院卷第69、73、97頁），所以本院只以原審認定的犯罪事實為基礎，審理範圍僅限於原判決關於被告所犯之量刑部分，其餘部分均不在審理範圍。

二、被告上訴意旨略以：

被告於行為前在物流公司擔任送貨司機，有合法工作，非以販毒為業，因每月薪水不穩定，且有父母、妻小需扶養、借款債務需清償，才鋌而走險販賣之前留下自用的庫存毒品咖

啡包12包，獲益低微，且數量甚微，被告犯後已深切反省，請求再依刑法第59條酌減其刑等語。

三、刑之加重、減輕事由之說明

㈠被告所犯販賣第二級毒品而混合二種以上毒品未遂罪，應依毒品危害防制條例第9條第3項之規定，適用其中最高級別即販賣第二級毒品之法定刑，並加重其刑。

㈡被告已著手販賣毒品行為，但因交易對象為無購毒真意而喬裝成買家之員警而不遂，為未遂犯，應依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。

㈢被告於偵查中及歷次審理時，均自白犯罪，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

㈣刑法第59條「得酌量減輕其刑」的規定，必須犯罪另有特殊的原因與環境，而在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。查毒品對社會秩序及國民健康危害甚鉅，而被告係智識健全之成年人，對政府嚴格查緝販賣毒品之行為，自無不知之理，且於實行本案犯行時，另因販賣第三級毒品未遂犯行經法院審理中，後經判處罪刑確定，有其法院前案紀錄表在卷可參（本院卷第30頁），本案顯非初犯，益見其未有因前案偵審程序而生警惕；復衡諸販賣毒品助長毒品流通，戕害國人身心健康，對社會秩序之危害甚鉅；被告本案販賣混合第二、三、四級二種以上毒品，潛在危害更大，且被告所為犯行得適用刑法第25條第2項、毒品危害防制條例第17條第2項之規定遞減輕其刑，則被告依上述規定減輕其刑後，與其犯罪情節相衡，實難認其所為有何客觀上足以引起一般同情，顯可憫恕，而科以最低度刑猶嫌過重之情形，自無從再依刑法第59條規定酌減其刑。

㈤被告有上開加重、減輕事由，除法定刑為無期徒刑以外部分，並依法先加後遞減之。

四、駁回上訴之說明：

㈠刑之量定，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，倘其量刑

已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條相關各款所列情狀，說明其所側重之事由而為評價，並於法定刑度內，酌量科刑，致無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，即無違法可指。查原判決以被告之責任為基礎，具體斟酌被告貪圖販賣毒品之利益而為本案犯行，破壞社會秩序並造成毒品散布之危險、自始坦承犯行之犯後態度、智識程度、家庭經濟狀況、前科素行等一切情狀，量處有期徒刑2年10月，較諸本案依法加重遞減輕後之法定最低刑度2年7月，已屬低度量刑。本院認為原判決確有以被告的責任為基礎，依刑法第57條各款所列情狀予以審酌，在法定刑度內酌量科刑，並無量刑失當的情形，亦符合比例原則、平等原則及罪責相當性原則，應予維持。至被告上訴理由所提之犯後態度、家庭、經濟、生活狀況等，均經原判決予以審酌，尚不足以變更量刑結果。

㈡綜上，原審之量刑並無不妥，被告上訴指摘原審量刑過重，及請求再依刑法第59條酌減其刑，均無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官游淑惟提起公訴、檢察官張桂芳移送併辦，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

刑事第十庭　　審判長法　官　莊　深　淵

法　官　林　美　玲

法　官　王　靖　茹

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後二十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」。

書記官　林　玉　惠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日