臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第7號

上　訴　人
即　被　告　方坤木
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　何崇民律師（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，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第63號中華民國114年9月26日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署113年度偵字第6069號、113年度偵字第12251號；移送併辦案號：同署114年度偵字第721號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

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。上訴人即被告方坤木（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126、129、145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：

被告販賣毒品之數量相較毒梟及大量分裝販賣者而言，仍屬少量，犯罪所得金額亦多為新臺幣（下同）5,000元以下，

且對象皆為本即有吸毒習慣之人，犯罪情節自難與大量販賣毒品，並引誘他人吸毒之毒販相提並論，對社會治安及國民健康之危害程度相對較小，況被告偵查中即坦白所有犯行，積極面對過錯，並節省訴訟成本。被告將屆齡65歲，如入監服刑有期徒刑8年6月後，出獄時將可能面臨高齡而無法求職，難以回歸社會，恐無法達成刑法矯治受刑人以達回歸社會之特別預防目的。請綜合考量被告學識、家庭、經濟、最行輕重程度、犯後態度、再教化及回歸社會之可能，就刑度部分為減輕之諭知等語。

三、本院的判斷：

㈠加重、減輕事由之說明

1.檢察官於原審審理時指明被告前因違反毒品危害防制條例等案件，經臺灣臺南地方法院以108年度聲字第235號裁定應執行有期徒刑6年2月確定，入監執行後，於民國110年12月21日假釋出監並付保護管束，於112年8月26日保護管束期滿，假釋未經撤銷，而視為執行完畢，有法院前案紀錄表在卷可稽（見本院卷第43至44頁），其受前開徒刑之執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之4罪，均構成累犯。辯護人雖主張本案被告構成累犯，如再加重其刑，顯然過苛等語，然本院審酌被告構成累犯之前案中，有販賣毒品之案件，所涉犯罪類型與本案相同，顯見前案科刑對被告並未生警惕作用，有其特別惡性，足徵被告對於刑罰之反應力顯然薄弱，參酌司法院釋字第775號解釋意旨，本院認本案加重最低本刑（法定刑為無期徒刑部分不得加重），亦不生致被告所受刑罰超過所應負擔罪責，或其人身自由因此遭受過苛侵害之情形，且與罪刑相當原則、比例原則無違，就本案犯行，除法定刑為死刑、無期徒刑不得加重外，餘均依刑法第47條第1項規定加重其刑。

2.被告就所犯4次販賣第二級毒品罪，於偵查及歷次審判中均自白，均應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

3.被告固於警詢時供出其113年5、6月間販賣之毒品來源為綽號「白D」（台語）之人（見12251偵卷第88、93、94頁），然因被告未能提供正確年籍資料，故迄未查獲乙情，有苗栗縣警察局頭份分局114年4月12日份警偵字第1140009973號函及員警職務報告在卷可佐（見本院卷第133、135頁），是本案並無毒品危害防制條例第17條第1項之適用。

4.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人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用；如別有法定減輕之事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，始得為之（最高法院109年度台上字第5457號判決意旨參照）。查販賣甲基安非他命對社會風氣及治安危害重大，為政府嚴加查緝之重大犯罪，被告為上開販賣行為時為成年人，前已有因販賣毒品經法院判處罪刑確定、入監服刑之經驗，當知販賣毒品乃應受嚴懲之重大犯罪，仍無視政府對杜絕毒品犯罪之禁令，為本案販賣甲基安非他命犯行，且販賣金額為1,500元至29,000元不等，並非特別低微，販賣對象為4名吸毒友儕，所為仍使毒品危害持續擴散，並戕害國民健康、威脅社會治安非輕，且被告各次犯行均有毒品危害防制條例第17條第2項之法定減輕事由，就其法定刑為無期徒刑以外部分經依累犯規定加重後，已先依上開法定減輕事由減輕其刑，減輕後之最低度刑為有期徒刑5年1月，與其所犯罪情節相衡，難認有何過苛而足以引起一般人同情之情形，實無情輕法重之疑慮，自無再適用刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地。

5.被告所犯4罪之法定刑為有期徒刑、罰金部分，均同時有加重及減輕事由，依刑法第71條第1項規定，先加後減之。

㈡駁回上訴之說明

量刑輕重，屬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，並無根據明顯錯誤之事實予以量刑刑度，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原

則，致明顯失出失入情形，即不得能任指其裁量不當。而原判決之科刑，乃以卷內量刑調查資料，依刑法第57條各款所列情狀而為量刑之準據，就被告之量刑、定應執行刑詳為審酌並敘明理由（原判決第7頁第27行至第8頁第21行），所為量刑及定刑既未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量之權限，核無違法或不當，且無輕重失衡之情形。又被告在本院未提出其他有利證據，原判決此部分量刑因子並未改變；再參前述，被告所為販賣第二級毒品之犯行，經依上開規定加重、減輕其刑後，處斷刑為5年1月以上有期徒刑，原判決依被告犯罪情狀，就販賣第二級毒品4罪部分分別量處有期徒刑5年4月、5年5月、6年、5年6月，均屬低度之量刑。且於宣告刑度最長為有期徒刑6年，合併刑期為22年3月之外部性界限內，定應執行刑有期徒刑8年6月，減讓幅度甚高，顯無過重之情。基上所述，本案之宣告刑、應執行刑，均無過重情事，被告上訴請求從輕量刑，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳東泰提起公訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　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　陳　三　軫

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日