

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

112年度上訴字第1842號

上訴人
即被告 陳進明

選任辯護人 趙俊翔律師（法扶律師）

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺南地方法院112年度訴字第710號，中華民國112年9月15日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署112年度偵緝字第1004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：

(一)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項分別定有明文。是於上訴人明示僅就量刑上訴時，第二審即以第一審所認定之犯罪事實作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑部分進行審理，至於其他部分，則非第二審審判範圍。

(二)本件上訴人即被告陳進明（下稱被告）不服原判決提起上訴，檢察官則未提起上訴。又被告於本院民國113年1月11日審理時已陳明：僅就原審判決量刑部分上訴。對於原審判決所認定的事實、證據、理由、引用的法條、罪名及沒收均承認，沒有不服，也不要上訴等語（見本院卷第94頁），業已明示僅就判決之刑提起上訴，依據前開說明，本案本院審理範圍僅限於原判決所處之刑，不及於原判決所認定犯罪事實、所犯法條（罪名）及沒收等其他部分。是本案關於犯罪

01 事實、所犯法條（罪名）及沒收等部分之認定，均引用第一
02 審判決書所記載之事實、證據及理由。

03 二、被告上訴意旨略以：被告對於原審認定構成販賣第二級毒品
04 罪之犯罪事實始終坦承不諱，而被告與李慧綸當時是男女朋
05 友關係，李慧綸本有吸食毒品情形，被告係受李慧綸請託而
06 提供毒品，並非主動兜售，且提供之數量僅一包（毛重約0.
07 6公克），金額新臺幣2,000元，明顯就是朋友間互通毒品之
08 情形，且只有「一次」犯行，相較於大量走私進口或長期、
09 大量販賣毒品營生之「大盤」、「中盤」毒梟，被告所為無
10 論是犯罪情節、對於社會秩序與國民健康之危害程度，尚難
11 謂之惡性重大，今僅因「一次」的販賣第二級毒品，對象為
12 女朋友，獲利甚微且實際上亦非以此為業之前提下，原審即
13 判處5年有期徒刑，實有客觀上足以引起一般同情，情輕法
14 重之憾。又與本案犯罪情節類似之判決，如本院101年度上
15 訴字第1102號刑事判決（下稱另案判決），雖然法官於量刑
16 上有裁量空間，然仍應依循平等、比例原則，原審量刑過
17 重，請法院參酌另案判決，於本案亦為相類似之處理，適用
18 刑法第59條給予被告減刑機會，以勵自新等語。經查：

19 (一)按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍
20 嫌過重者，得酌量減輕其刑，此雖為法院依法得行使裁量之
21 事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因、環境與情
22 狀，在客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定最低
23 度刑期，猶嫌過重者，始有其適用（最高法院28年上字第10
24 64號、45年台上字第1165號判例、88年度台上字第6683號判
25 決均同此意旨可參）。此所謂法定最低度刑，固包括法定最
26 低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他
27 法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定
28 減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯
29 罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重
30 者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。至行為人犯罪
31 之動機、目的、犯罪之手段、犯罪後所生之損害、犯罪後之

01 態度、犯罪行為人之生活狀況、品行、智識程度等，僅屬得
02 於法定刑內審酌量刑之事項，非酌量減輕之理由。且鑑於販
03 賣毒品對社會風氣及治安危害重大，為政府嚴加查緝之犯
04 行，復考量毒品氾濫情形日益嚴重，對社會秩序及國民健康
05 危害亦日漸加劇，為此立法者乃於109年1月15日修正毒品危
06 害防制條例時（109年7月15日施行），將該條例第4條第2項
07 關於販賣第二級毒品之法定刑，從處有期徒刑7年以上提高
08 為處10年以上，修正理由即在於遏止日益嚴重之販賣毒品犯
09 罪，因此法院自應嚴謹適用刑法第59條之規定，以免有悖於
10 基於社會防衛目的之立法本旨。查被告為本案犯行時，已屬
11 智識健全之成年人，自應知悉毒品對人體之危害，其卻無視
12 國家禁令，為謀取不法利益，而為本案犯行，所為實屬不
13 該，且被告前已因於111年1、2月間涉犯6次販賣第二級毒品
14 罪，經原審法院以111年度訴字第537號判決判處罪刑確定在
15 案，有原審法院111年度訴字第537號判決（見原審卷第63至
16 70頁）及臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可佐，而於111
17 年7月22日即再犯本案犯行，再參以被告經適用毒品危害防
18 制條例第17條第2項之規定減輕其刑後，法定刑已大幅減
19 輕，客觀上已無情輕法重之情，復衡以本案被告犯罪情節，
20 實難據認被告於犯本案時有何特殊之原因或環境等，在客觀
21 上足以引起一般同情之處，自不符得依刑法第59條規定酌量
22 減輕其刑。而原審亦同此認定，認被告無刑法第59條酌減其
23 刑規定之適用，並詳予說明其理由（見原判決第3至4頁），
24 核無未合。

25 (二)上訴意旨固指稱：請法院參酌與本案犯罪情節類似之另案判
26 決，於本案亦為相類似之處理，適用刑法第59條給予被告減
27 刑機會等語。惟對相同之條件事實，始得為相同之處理，倘
28 條件事實有別，則應本乎正義理念，分別予以適度之處理，
29 禁止恣意為之，量刑係以行為人之責任為基礎，刑事罪責復
30 具個別性，則另案縱同屬違反毒品危害防制條例案由，然另
31 案被告所犯係販賣第一級毒品罪，且其經法院量刑時所審酌

01 之因子，並非與本案被告盡同，即無從逕予比附援引，亦無
02 相互拘束之效，原判決經審酌本件被告理應知悉甲基安非他
03 命使用後容易成癮，非但對施用者身心造成傷害，亦易導致
04 社會之其他犯罪問題，竟仍販賣甲基安非他命予他人，不僅
05 助長毒品氾濫，更有害國人身心健康及社會治安，客觀上甚
06 難引起一般人之同情，參以被告為圖賺取量差而販賣毒品，
07 犯罪動機本不純正，此外，依卷存事證，難認被告有何基於
08 特殊之原因，或身處特殊之環境下違犯本案販賣第二級毒品
09 罪，而在客觀上有足以引起一般同情而堪予憫恕之事由，再
10 被告販賣第二級毒品犯行因合於毒品危害防制條例第17條第
11 2項之減刑要件，經依此法定減輕事由減輕其刑後，其法定
12 最低本刑為有期徒刑5年，而刑法第59條為例外規定，自應
13 從嚴審酌，被告本案販賣第二級毒品罪之犯罪情狀，實難認
14 有情輕法重而顯可憫恕之情，而認本案被告無刑法第59條酌
15 減其刑規定之適用，難謂有何違法或不當。

16 (三)再按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪
17 被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其
18 罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時
19 應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重
20 之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。至於量刑輕
21 重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已
22 以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，
23 而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，即不得任意指為違法
24 (最高法院75年台上字第7033號判例、103年度台上字第36
25 號判決意旨參照)。原審認被告本案犯販賣第二級毒品罪，
26 並依毒品危害防制條例第17條第2項之規定，減輕其刑，復
27 於判決理由欄內詳予說明其量刑基礎，且敘明係審酌被告前
28 有施用毒品之素行紀錄，有其臺灣高等法院被告前案紀錄表
29 可參，其無視我國查緝毒品之禁令及毒品對人體健康之戕
30 害，販賣第二級毒品予他人，非但對施用者之身心造成傷
31 害，亦對社會治安造成潛在風險，所為實應予非難；復考量

01 被告本案販賣毒品之動機、目的、販賣數量及獲利情形，及
02 被告於偵查初始即已坦承犯行，犯後態度實屬良好；兼衡其
03 於原審審理時所述之教育程度、家庭狀況、工作與經濟生活
04 （見原審卷第101頁）等一切情狀，顯已斟酌刑法第57條各
05 款事由，並基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行
06 為人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量定，未逾越法定刑
07 度，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑明顯失出失
08 入之裁量權濫用情形，核屬法院量刑職權之適法行使，難認
09 有何不當而構成應撤銷之事由可言。從而，前揭被告上訴意
10 旨指稱原審量刑過重等語，係對於原審量刑之自由裁量權限
11 之適法行使，持己見為不同之評價，而指摘原判決不當，尚
12 非有據足取。

13 (四)稽此，被告上訴意旨所指各節，均難認有理由，應予駁回。
14 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。
15 本案經檢察官呂舒雯提起公訴，檢察官許嘉龍到庭執行職務。

16 中 華 民 國 113 年 1 月 25 日
17 刑事第五庭 審判長法官 郭玫利
18 法官 曾子珍
19 法官 王美玲

20 以上正本證明與原本無異。

21 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
22 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（
23 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

24 書記官 蘇文儀

25 中 華 民 國 113 年 1 月 25 日

26 附錄：本案論罪科刑法條全文

27 毒品危害防制條例第4條

28 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
29 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

30 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒
31 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

- 01 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
02 新臺幣1千萬元以下罰金。
- 03 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
04 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
- 05 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處1年以上7年
06 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
- 07 前五項之未遂犯罰之。