

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

113年度上訴字第1515號

上訴人

即被告 陳依庭

指定辯護人 陳寶華律師（義務辯護）

上訴人

即被告 郭晏佑

選任辯護人 徐肇謙律師（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113年度訴字第11號中華民國113年7月15日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第30028號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。查被告等提起上訴，明白表示對於原審認定之犯罪事實及罪名均不爭執，僅針對原審宣告之「量刑」提起上訴，認為原審量刑過重（本院卷第9至11、19至25頁上訴書、第138至139頁審判筆錄參照），依據上開條文規定，本院審判範圍僅及於原判決「量刑」妥適與否，原審認定之「犯罪事實、罪名」均不在本院審理範圍內。

二、被告2人量刑上訴意旨：

（一）被告乙○○：

被告販賣次數僅1次，交易數量僅新臺幣4,500元，對象僅1人，非向不特定多數人頻繁為之，非屬販賣甲基安非他命為常業者，獲利有限，僅為販賣少量毒品供有毒癮者施用解癮之零星小額交易，相較於中、大盤毒梟者，其危害社會治安及國民健康之程度，仍有天壤之別，況被告犯後深切省思，坦承不諱，協助調查，情堪憫恕，應有刑法第59條規定之適

01 用。被告現需扶養奶奶、雙親以及胞姊兩名未成年子女，實  
02 為家庭經濟支柱，然因知識程度不高、法紀觀念欠缺，一時  
03 失慮而鑄下大錯，於偵查期間皆深感懊悔，內心極度煎熬，  
04 倘因本案判刑、入監服刑時間過長，影響家庭經濟甚鉅、未  
05 來恐難以復歸社會。是被告勇於承擔錯誤、痛定思痛，並保  
06 持正常生活作息、斷絕與不良友人間之往來，且有悔過向  
07 上、回歸正途之決心，其並非品性惡劣或具有嚴重反社會性  
08 格之人，如對被告給予悔過之機會，其重歸正途的機會甚  
09 去，是原判決未說明無適用刑法第59條之原因，顯有理由不  
10 備。

11 (二)被告甲○○：

12 原審漏未審酌本案販賣對象僅一人，販賣包數僅一包，且被  
13 告僅依指示協助置放毒品並收取現金後即交給陳依婷，並非  
14 最終收取現金之角色，賺取之利益僅係獲得些許毒品供己身  
15 吸食，犯罪情節與一般販毒者有重大落差，原審未再依照刑  
16 法第59條再予以減刑，有判決不附理由及判決不適用法令之  
17 違法。

18 三、核被告乙○○、甲○○就原判決附表編號7所為，均係犯毒  
19 品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，其2人與  
20 同案被告蘇娟蓁就附表編號7部分，有犯意聯絡及行為分  
21 擔，應論以共同正犯等節，業據原審認定在案，並為以下刑  
22 之審酌：

23 (一)刑之加重：

24 被告甲○○前因違反毒品危害防制條例案件，經原審法院於  
25 108年9月25日以108年度訴字第394號判處罪刑確定並定應執  
26 行有期徒刑1年8月後，被告甲○○不服提起上訴，而於108  
27 年10月9日撤回上訴而確定，於109年12月3日縮短刑期假釋  
28 出監，執行完畢，有刑案資料查註紀錄表、臺灣高等法院被  
29 告前案紀錄表在卷可按，其於受有期徒刑執行完畢後，5年  
30 內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯。茲依檢察官起  
31 訴書之說明及參酌司法院大法官會議釋字第775號解釋意

旨，審酌被告甲○○所犯本案與前案均係販賣第二級毒品罪，同質性高，顯見被告甲○○之刑罰反應力薄弱，自我控制力及守法意識不佳，依其本案犯罪情節，亦無處以法定最輕本刑仍顯過苛之情形，依刑法第47條第1項規定，加重其刑。

(二)刑之減輕：

按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。又此所謂「自白」，指對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意（最高法院100年度台上字第3878號判決意旨參照）。被告乙○○、甲○○就附表編號7所示犯行於偵查及原審審理中均坦承犯行，均應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

(三)原審刑之審酌：

原審審酌被告乙○○、甲○○正值青壯，未思循正當途徑賺取所需，明知毒品對人體身心健康之危害性，仍無視政府禁令，販賣第二級毒品予他人，使人沉陷毒癮而無法自拔，輕則戕害施用者之身心健康，重則引發各種犯罪，而為社會治安敗壞之源頭，嚴重戕害國民身心健康；惟考量被告乙○○、甲○○均坦認犯行，有毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑之事由；兼衡被告乙○○自陳高中肄業之智識程度、無業，未婚無子女、代胞姊扶養2名子女，被告甲○○自陳高中畢業之智識程度、從事家管、已婚育有1名未成年子女等生活狀況，暨被告乙○○、甲○○之素行（甲○○累犯部分不重複評價）、犯罪動機、目的、手段、販賣毒品之種類、數量、對象等一切情狀，分別量處有期徒刑5年4月、5年8月。本院經核原審認事用法，並無不當，量刑方面尚稱允洽，應予維持。

(四)被告以上開情詞提起上訴，指摘原審未適用刑法第59條而量刑過重不當云云。惟按量刑之輕重，係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

越法定刑度，則不得遽指為違法；上級法院對於下級法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院72年台上字第6696號判例、85年度台上字第2446號判決意旨參照）。次按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。又刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，並於同法第59條賦予法院以裁量權，如認犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。且考刑法第59條立法理由：科刑時原即應依第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該條各款所列事項，以為量刑標準，本條所謂「犯罪之情狀可憫恕」，自係指裁判者審酌第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言，即必於審酌一切之犯罪情狀，在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重者，始有其適用（參照最高法院38年台上字第16號、45年台上字第1165號及51年台上字第899號判例意旨）。查被告乙○○、甲○○前科紀錄表分別長達12、13頁，毒品前科眾多，有前案紀錄表可參，其等本案經偵審自白減刑後，已無情輕法重之情，況其等前科眾多，足徵法敵對意識甚高，實難認被告2人販賣第二級毒品有何正當理由致客觀上足堪憫恕，故被告及辯護人主張本案應依刑法第59條酌減其刑，實無足採。本案法定刑為10年以上有期徒刑，經刑之加重減輕後，被告乙○○最低度刑為有期徒刑5年，被告甲○○最低度刑為有期徒刑5年1月，是本案原審就被告量刑部分，已審酌刑法第57條規定之多款量刑事由，並未逾越法定刑度，亦無濫用裁量之情事，原審量處有期徒刑5年4月、5年8月，僅酌加數月，量刑並無過重。其餘抗辯，已為原審審酌，上開認定及量刑、沒收，並無違誤不當。被告持上開事由提起上訴而指摘原審量

刑過重不當云云，為無理由，應予駁回。

四、被告2人經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕行判決（本院卷第138頁）。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官林朝文、陳琨智提起公訴，檢察官謝錫和到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

刑事第二庭 審判長法官 蔡廷宜

法官 蔡川富

法官 翁世容

以上正本證明與原本無異。

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（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 邱孝如

中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

附錄本案論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第4條第2項：

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