臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第180號

上　訴　人
即　被　告　李俊賢

選任辯護人　劉興文律師（法扶律師）

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣嘉義地方法院113年度訴字第133號，中華民國114年11月21日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署112年度偵字第13562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、本案經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告李俊賢犯意圖販賣而持有第一級毒品罪，處有期徒刑2年10月，並沒收銷燬扣案如原判決附表所示之物品，經核原判決認事用法、量刑及沒收，均無不當，應予維持，並引用原判決所記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、被告上訴意旨略以：請考量被告並非大量販毒者，只因未能把持自我而染上毒癮，欲想販售毒品賺取差額，然被告經此教訓深感悛悔，被告就意圖販賣而持有第一、二級毒品部分已自白犯罪事實，持有毒品數量非鉅，被告只是意圖販賣而沒有賣出，尚未實際流入社會而造成危害等情輕法重，堪予憫恕之犯罪情節，請在合目的性裁量而依刑法第59條酌量減輕被告之刑度等語。

三、駁回上訴之理由：

㈠按刑之量定，屬法院得依職權自由裁量之事項，苟於量刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列事項，在法定刑度內予以裁量，且與罪刑相當等量刑原則無違，即難謂違法。

㈡被告對於被訴意圖販賣而持有一、二級毒品之事實，於警、偵訊及原審供詞反覆不定，原審因而傳訊證人即參與查獲及

製作職務報告之員警李○德到庭調查本案查獲經過，被告於原審辯論終結前坦承販入的一、二級毒品，一部分要吸食，一部分要販賣，販賣是要賺量差（原審卷第347頁），並參照被告警詢供述扣案毒品為其自行分裝，甲基安非他命1包毛重1.8公克要賣2,000元、毛重3.6公克要賣4,000元，海洛因1包毛重0.4公克要賣1,000元等情（警卷第6頁），對照扣案毒品業經分裝如原判決附表所示甲基安非他命21包（其中約1.5公克11包、約3公克6包、約17公克3包及37公克1包）、海洛因除粉塊狀、碎塊狀各1包外，另粉末6包（其中毛重0.4公克5包、3.78公克1包，見警卷第16至17頁扣押物品目錄表），扣案毒品狀態核與被告前開供述大致相符，堪認被告已著手將購入的毒品自行分裝成可供販售的狀態，販賣意圖至明，其此部分任意性自白與事實相符。

㈢原審認被告所犯，係犯毒品危害防制條例第5條第1項之意圖販賣而持有第一級毒品罪，以及同條第2項之意圖販賣而持有第二級毒品罪，依想像競合犯，從一重意圖販賣而持有第一級毒品罪處斷。並刑法第47條第1項累犯規定加重其刑，依毒品危害防制條例第17條第2項之規定、刑法第62條前段之規定，先加重再遞減輕其刑，及說明被告所犯之罪不符合刑法第59條之減刑規定，並審酌被告明知海洛因、甲基安非他命係列管之第一、二級毒品，施用後極易成癮，濫行施用，非但戕害身體健康影像甚鉅，另因其施用成癮性，經常劇烈惡化施用者之經濟地位而更處於劣勢社會地位，易造成家庭關係破裂或引發各種社會問題進而戕害國力，為國家嚴格查禁之違禁物，不應有任何非法擴散之行為，其仍無視於國家杜絕毒品危害之禁令，不思以正當途徑獲取利益，意圖販賣毒品以圖不法利益，危害社會治安，併參酌被告本案持有毒品之數量，犯後均坦承犯行，及被告自陳之智識程度及家庭經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑2年10月。經核原審業已充分審酌被告之法定減刑事由及刑法第57條各款所列情狀而為宣告刑之量定，所為量刑並未逾越法定刑度，亦無

違背公平正義精神、比例原則及罪刑相當原則，客觀上不生量刑過重過輕之裁量權濫用，尚難認量刑有何不當。

㈣按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，此雖為法院依法得行使裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因、環境與情狀，在客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用（最高法院28年上字第1064號、45年台上字第1165號判例、88年度台上字第6683號判決均同此意旨可參）。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。被告有施用毒品及轉讓毒品之前案紀錄，應知悉毒品戕害國民健康至鉅，仍予以分裝購得之第一、二級毒品，意圖販賣而持有之，被告遭查獲之毒品數量，其中海洛因驗後純質淨重達15.69公克，甲基安非他命亦有21包（驗餘淨重合計125.8338公克），數量非少，就犯案情節與所處之刑觀之，難認有何可堪憫恕之處；再者，被告所犯意圖販賣而持有第一級毒品犯行，因合於毒品危害防制條例第17條第2項之減刑要件、刑法第62條前段自首減刑之要件，經此事由先加重（累犯）後遞減輕其刑後，其處斷刑大幅降低，嚴峻程度已大為和緩，就其犯案情節與所處之刑觀之，實難認有情輕法重之情等情，實難據認被告於犯本案時有何特殊之原因或環境等，在客觀上足以引起一般之同情，當無依刑法第59條規定酌量減輕其刑之適用，原審未依刑法第59條之規定酌減其刑，並無違誤。

㈤綜上所述，被告上訴意旨指摘原審量刑過重，並有刑法第59條規定之適用等語，難認有理由，應予駁回。

四、被告經合法傳喚，無正當理由未於審理期日到庭，爰依刑事

訴訟法第371條之規定，不待其陳述，逕為一造辯論判決。
據上論結，應依刑事訴訟法第第371條、373條、第368條，判決如主文。
本案經檢察官侯德人提起公訴，檢察官呂建興到庭執行職務。
中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日
刑事第三庭　審判長法　官　林逸梅
法　官　陳珍如
法　官　梁淑美
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　沈怡君
中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日
附錄本案論罪科刑法條：
毒品危害防制條例第5條
意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。
意圖販賣而持有第二級毒品者，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
意圖販賣而持有第三級毒品者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。
意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、施用毒品之器具者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。