臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第41號

上　訴　人
即　被　告　陳春美
選任辯護人　黃溫信律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　王昱姍
選任辯護人　陳冠仁律師（法扶律師）
　　賴怡馨律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　王崇義
選任辯護人　蘇國欽律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　顏彬展
選任辯護人　郭廷慶律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　鄭展鵬
選任辯護人　黃健誠律師（法扶律師）

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度訴字第836號，中華民國114年10月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第22888號、114年度偵字第17259號、第17260號、第17261號、第17262號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、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春美、王昱姍、王崇義、顏彬展、鄭展鵬（下稱被告5人）不服原判決提起上訴，檢察官則未提起上訴。又被告5人於本院審理時均已陳明：對於原審判決所認定之犯罪事實、罪名、罪數及沒收均承認，僅就原審判決量刑部分上訴，其餘不上訴等語（見本院卷第452頁、第455頁、第473頁），均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。是本案關於犯罪事實及所犯法條（罪名）及沒收等部分之認定，均引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由。

貳、駁回上訴之理由：

一、被告陳春美上訴意旨略以：

㈠原判決認本件被告陳春美所犯毒品危害條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，其最輕本刑為10年以上之有期徒刑，然被告陳春美販賣之情節尚屬輕微，相較於所設之法定最低本刑，不可謂不重。而被告陳春美販毒交易情形，對象為相識友人，所獲取之利益亦微，被告陳春美並非以販毒所得維生，亦非如販賣大量毒品者或中盤販賣者之情節，僅因一時失慮，於吸毒者間為求互通有無而為販賣，依其客觀上之犯行與主觀之惡性二者加以考量，其犯罪情狀，在客觀上顯非不可憫恕，科以最低法定刑仍難謂符合罪刑相當性及比例原則，更無從與有重大惡性之犯行有所區隔，堪認均屬情輕法重，在客觀上足以引起一般之同情，而有可憫恕之處。被告陳春美不但於偵、審中坦承犯行，亦配合供述上手，足徵被告陳春美確有悔意，亦有情可憫恕之處，容有依刑法第59條之規定，就其販賣第二級毒品之罪，再減輕其刑之情。

㈡被告陳春美學歷僅國中畢業，教育程度較低，婚後育有子女3人，與夫離婚後子女3人雖由前夫擔任監護人，然被告陳春

美仍須分擔扶養費用。另被告陳春美家境清寒，父親年老體弱，須依賴同住之被告陳春美扶養、照顧，為此，請法院審酌上情，對被告陳春美從輕量刑，俾使被告陳春美早日出獄，以便負擔其應盡之扶養、照顧責任。

㈢綜上，原判決未斟酌上情，認事用法尚有違誤，請法院審酌上情，撤銷原判決，就被告陳春美於本案所涉販賣第二級毒品及轉讓禁藥犯行，從輕量刑，並就販賣第二級毒品部分，依刑法第59條之規定，酌量減輕其刑，以啟自新等語。

二、被告王昱姍上訴意旨略以：

㈠本案被告王昱姍幫助同案被告陳春美販毒予吳家穎一事，固值非難，然本案當初係吳家穎自己為吸毒，而主動聯繫被告王昱姍詢問有無毒品可提供，被告王昱姍方為其引介陳春美予吳家穎認識。此外，本案2次幫助販毒行為，販賣對象均為同一人，販賣對象特定，且吳家穎本身即有在施用毒品，亦非因被告王昱姍幫助販毒才開始吸毒，被告王昱姍並無將毒品之危害擴及其他未施用毒品之人身上，況被告王昱姍本身並無因此獲利，足見被告王昱姍幫助販賣毒品之惡性與犯罪情節，均與大量走私進口或大量販賣毒品之所謂「大盤」、「中盤」有重大差異，對整體法秩序之破壞有限，論其情節，惡性堪稱輕微，而且被告王昱姍自遭警方查獲時起，均對本案犯情坦承不諱，配合偵查，犯後態度尚屬良好，是就該2次犯行，應有若即便科以最低刑度仍有過重，而屬情輕法重之情形。另被告王昱姍之養母現年事已高，身體健康狀況不佳，患有多項慢性病，需有定時有人陪同至醫院回診之情，而養母除了被告王昱姍以外，膝下並無其他子女能為扶養，因此，請法院能審酌上情，依刑法第59條規定減輕其刑。

㈡綜上所述，原審判決所處之刑度尚有過重之情，本案應有刑法第59條之適用，是請法院能就被告王昱姍所犯之罪為從輕量刑，使被告王昱姍能盡早服刑完畢，早日返家繼續扶養養母，同時亦免被告王昱姍與社會脫節過久，而回歸不易等

語。

三、被告王崇義上訴意旨略以：

㈠本件被告王崇義販賣第二級毒品共計6罪、販賣第三級毒品共計2罪，且販賣毒品之對象均係本有慣習吸食毒品之人，所獲不法利得僅新臺幣（下同） 4,000元（與同案被告陳春美共同販賣第二級毒品3次，未獲利得；被告王崇義販賣第二級毒品3次，各獲利1,000 元，共計3,000元；被告王崇義販賣第三級毒品2次，各獲利500元，共計1,000元，是合算不法利得僅為 4,000元），與前端為跨國性、組織犯罪集團從事大宗走私、販賣之型態，及其次為有組織性之地區中盤、小盤販毒情節有別，是本件被告王崇義應屬末端為直接販售吸毒者，然銷售數量、價值與次數之情節甚微，難為情節嚴重，倘據修法後之毒品危害防制條例第4條第2項販賣二級毒品罪，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科1千5百萬元以下罰金之法定刑，難謂不重，實存有情輕法重之虞，是以原判決未審酌實務見解，未予適用刑法第59條減刑規定，亦未於判決理由中述明，是原判決容存有違反經驗法則及論理法則、罪刑相當原則、判決不備理由等違誤。

㈡本件同案被告陳春美販賣第二級毒品，共計22罪，既經原判決處應執行有期徒刑10年，惟本件被告王崇義販賣第二級毒品，共計6罪，販賣第三級毒品，共計2罪，經原判決處應執行有期徒刑10年，竟為同一刑責程度，顯有量刑失衡，是原判決容存有違反比例原則及罪刑相當原則等違誤等語。

四、被告顏彬展上訴意旨略以：

㈠被告顏彬展就本案起訴書指其共同販賣第二級毒品甲基安非他命部分，於警詢、偵查程序均坦承認罪，而當初僅是想說其與陳春美為乾姊弟關係，出於好意想說順手幫忙陳春美將東西送過去而已，其本身並非以此做為賺錢之謀生方式，當初其幫忙陳春美將毒品甲基安非他命送過去給對方，亦將所收取的金錢全部交付予陳春美，並未從中獲取任何利益或取得任何好處。被告顏彬展一時不察而誤觸法網，其本身並非

以販賣毒品為之營利謀生，且於偵、審程序已就所有犯罪事實皆坦承不諱，態度良好，顯有改過自新向上之心，然原審量刑過重。

㈡被告顏彬展本案自始於偵、審程序已就所有犯罪事實皆坦承不諱，符合毒品危害防制條例第17條第2項之減刑要件。而原審就被告顏彬展本案犯行雖有依毒品危害防制條例第17條第2項之規定予以減刑，然原審似就被告顏彬展之上開情況未加以審酌，而未依刑法第59條為之減刑，仍合併判決被告顏彬展應執行有期徒刑6年之重刑，故原審判決似有不當之處等語。

五、被告鄭展鵬上訴意旨略以：

㈠被告鄭展鵬業於本案偵查程序及原審準備及審理程序中皆自白犯罪，可見被告鄭展鵬對於己身犯罪經過，毫不掩飾，使案情迅速釐清，助於法院正確認事用法，節省司法資源，實有獲高度減刑之理由。

㈡被告鄭展鵬實際僅有販賣甲基安非他命1次之行為而獲利500元（原判決附表一編號24），另一次為無償交付甲基安非他命予王昱姍（原判決附表一編號9），其犯罪情節應屬輕微，僅因一時思慮不周，將甲基安非他命販賣予第三人宋易晉及無償轉讓甲基安非他命予王昱姍，即令處以法定本刑最低之刑，認猶屬過重。

㈢由上，可見被告鄭展鵬所為應屬在客觀上足以引起一般之同情，而有可堪憫恕之處，請法院詳酌被告鄭展鵬本非惡性重大之人、背負家中經濟負擔之情況，犯後態度良好，有更生之表徵，依法撤銷原判決，再酌減其刑，予以勉力自新之機會。因被告鄭展鵬坦承犯行，爰請法院考量本案情節、犯後態度良好、家庭狀況，依刑法第57條、第59條規定，予以從輕量刑等語。

六、經查：

㈠按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，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。至於量刑輕重，係屬事實審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，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（最高法院75年台上字第7033號判例、103 年度台上字第36號判決意旨參照）。而查：

⑴原審認被告王昱姍基於幫助之犯意而為原判決附表一編號1至2所示販賣第二級毒品犯行，為幫助犯，均依刑法第30條第2項規定，按正犯之刑減輕之。又本案被告5人於偵查及審理中均自白販賣或轉讓毒品，均依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，被告王昱姍並依規定遞減之。再以被告陳春美於原判決附表一編號20所示販賣第二級毒品犯行，有供出毒品來源，因而查獲，應依毒品危害防制條例第17條第1項規定遞減其刑，而被告陳春美於原判決附表一編號20以外之其餘犯行，則均不再依毒品危害防制條例第17條第1項規定予以減輕其刑。

⑵復於判決理由欄內詳予說明就被告5人之量刑基礎，且敘明係審酌被告5人分別有施用毒品經觀察勒戒或判刑之前案紀錄，有法院前案紀錄表附卷可參，均明知毒品對人之身心健康危害至深，竟未能戒除毒癮，反從事原判決附表一所示販賣第二、三級毒品、幫助販賣毒品或轉讓禁藥行為，所為不僅助長毒品氾濫，亦戕害施用者之身心健康，更影響社會治安；兼衡被告陳春美、王崇義、顏彬展、鄭展鵬販賣毒品之種類、數量、價格及次數，與所販賣之對象人數、被告陳春美、鄭展鵬轉讓禁藥之次數、被告王昱姍幫助犯販賣之態樣及次數；並酌及被告5人於偵查及原審審理時始終坦承不諱，被告陳春美就原判決附表一編號20之犯行並供出其販賣之甲基安非他命上游且因此查獲，犯後態度均良好；暨被告5人於原審審理時所述之智識程度、家庭經濟狀況（見原審

卷一第463至465頁）等一切情狀，分別量處如原判決附表一「罪刑及沒收」欄所示之刑，並審酌如原判決附表一各編號之販賣及轉讓犯行，被告5人各次犯行間販賣及轉讓之罪質相同、侵害對象人數，相距時間等情，分別定其應執行刑如原判決主文所示，顯已斟酌刑法第57條各款事由，並基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量定，未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑明顯失出失入之裁量權濫用情形，核屬法院量刑職權之適法行使，難認有何不當而構成應撤銷之事由可言。

㈢況執行刑之量定，同屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，倘其所酌定之執行刑，並未違反刑法第51條各款所定之方法或範圍（即法律之外部性界限），且無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念（即法律之內部性界限），亦不得任意指為違法或不當。而據前述，原判決已對被告5人所犯具體審酌刑法第57條科刑等相關一切情狀，及所犯各罪間之整體關係，分別為刑之量定及定其應執行刑，如原判決主文所示，顯無失衡、過重情形，且係合法行使其量刑裁量權，於客觀上未逾越法定刑度，無悖於罪刑相當原則，並與定執行刑之內外部性界限無違，亦難認有違法或明顯不當之違法情形。被告5人上訴意旨關於量刑之指摘，顯係就原審量刑職權之適法行使及已經原審論斷、說明之事項，依憑己意，再事爭執，自無足取。

㈡再按刑法第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。至行為人犯罪之動機、目的、犯罪之手段、犯罪後所生之損害、犯罪後之態度、犯罪行為人之生活狀況、品行、智識程度等，僅屬得於法定刑內審酌量刑之事項，非酌量減輕之理由。且鑑於毒品對社會風氣及治安危害重大，為政府嚴加查緝之犯行，復考量毒品氾濫情形日益嚴重，對社會秩序及國民健康危害亦日漸加劇，為此立法者乃於民國109年1月15日修正毒品危害防制條例時（109年7月15日施行），將該條例第4條第2項關於販賣第二級毒品、第4條第3項關於販賣第三級毒品之法定刑提高，修正理由即在於遏止日益嚴重之毒品犯罪，因此法院自應嚴謹適用刑法第59條之規定，以免有悖於基於社會防衛目的之立法本旨。查被告5人為本案犯行時，已屬智識健全之成年人，自應知悉毒品對人體之危害，其等卻無視國家禁令，為謀取不法利益，而為本案販賣毒品犯行，被告陳春美、鄭展鵬並為轉讓禁藥犯行，所為實屬不該，再參以被告陳春美就原判決附表一編號1至3、10至23所犯販賣第二級毒品犯行，就原判決附表一編號4至8所犯轉讓禁藥犯行；被告王昱姍就原判決附表一編號1至2所犯幫助販賣第二級毒品犯行；被告王崇義就原判決附表一編號11至12、18、27至29所犯販賣第二級毒品犯行，就原判決附表一編號25至26所犯販賣第三級毒品犯行；被告顏彬展就原判決附表一編號10、13至14、16至17所犯販賣第二級毒品犯行；被告鄭展鵬就原判決附表一編號24所犯販賣第二級毒品犯行，就原判決附表一編號9所犯轉讓禁藥犯行，分別經適用毒品危害防制條例第17條第2 項之規定減輕其刑，另被告王昱姍部分再依刑法第30條第2項規定遞減其刑後，法定刑已大幅減輕，客觀上已無情輕法重之情，復衡以本案被告5人犯罪情節，實難據認被告5人於犯本案時有何特殊之原因或環境等，在客觀上

足以引起一般同情之處，自不符得依刑法第59條規定酌量減輕其刑。至於被告5人犯罪動機、情節、所生損害、犯後態度之因素等情狀，僅可為法定刑內從輕科刑之標準，不得據為刑法第59條酌量減輕之理由。又是否適用刑法第59條規定酌量減輕其刑，為法院依法得行使裁量之事項，故未適用刑法第59條規定，並不違背法令，而原審審酌被告5人之犯罪情狀，認無刑法第59條規定之適用，縱未說明其理由，亦不違法。從而，被告5人前揭上訴意旨指以本案被告5人有刑法第59條酌量減輕其刑規定之適用一節，均非可採。

㈢又刑罰之量定屬法院自由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制，在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則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85年度台上字第2446號判決意旨參照)。查被告5人上訴意旨所指關於被告5人之犯罪情節、犯後態度及智識程度、家庭經濟狀況等節，業經原審量刑時詳予審酌，均列為量刑因子，所量處刑度復與罪刑相當原則及比例原則無悖，自無被告5人上訴意旨所指原審量刑過重之情。況被告5人於上訴本院後，尚無何新生有利於其等之量刑事由，可供本院審酌，是其等要求從輕量刑，亦非有憑。

㈣被告王崇義上訴意旨雖執憑前揭情詞，指稱：原判決就其量刑所處之應執行刑，對比同案被告陳春美顯有量刑失衡，是原判決容存有違反比例原則及罪刑相當原則等違誤等語。惟對相同之條件事實，始得為相同之處理，倘條件事實有別，則應本乎正義理念，分別予以適度之處理，禁止恣意為之，量刑係以行為人之責任為基礎，刑事罪責復具個別性，則同案被告陳春美縱與被告王崇義同為本案被告，然其經原審量刑時所審酌之因子，既非與被告王崇義盡同（詳見原判決第7至8頁），即無從逕予比附援引，亦無相互拘束之效，原判決就被告王崇義經審酌前揭各情，而量處原判決主文所示之

刑度及定應執行刑，難謂有何違法或不當。

㈤至被告王崇義上訴意旨固指以：倘原審就被告王崇義符合毒品危害防制條例第17條第1項「查獲」之要件，存有疑義，應盡調查義務之注意，然原審就此部分未予調查，亦未於判決理由中述明，是原判決容有違反調查義務、判決不備理由等違誤等語，惟經本院審理時依被告王崇義之聲請當庭勘驗被告王崇義之扣案手機後（見本院卷第459至460頁），被告王崇義及其辯護人已陳稱：捨棄毒品危害防制條例第17條第1項減刑之主張等語（見本院卷第460頁），附此說明。

㈥據此，被告5人上訴意旨所指各節，難認有理由，均應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官郭育銓提起公訴，檢察官郭文俐到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日

刑事第二庭　審判長法　官　蔡廷宜

法　官　林坤志

法　官　王美玲

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　蘇文儀

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

毒品危害防制條例第4條

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

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。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
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年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
前五項之未遂犯罰之。

藥事法第83條
明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、轉讓或意圖販賣而陳列者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金。
犯前項之罪，因而致人於死者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；致重傷者，處3年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。
因過失犯第一項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5百萬元以下罰金。
第一項之未遂犯罰之。

刑法第30條
幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，亦同。
幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之。