臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第424號

上　訴　人
即　被　告　柯淑敏
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人林宜靜

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114年度訴字第365號中華民國114年11月20日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度營偵字第444號、第569號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、審判範圍：

按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」經查，本案原審判決之後，僅被告提起上訴，被告於上訴理由狀中引用刑法第57條規定為據，請求本院審酌本案各情，再予被告酌輕量刑之機會等語（本院卷第9-10頁），公設辯護人於本院準備程序及審理時均陳稱(被告均未到庭)：本案僅針對原判決量刑部分提起上訴，對原判決認定之犯罪事實、引用證據、罪名、罪數及沒收部分，沒有意見，均不在上訴範圍等語(見本院卷第75、116頁)，是依前揭規定，本案審判範圍僅及於原判決量刑部分，原判決關於被告之犯罪事實、證據、論罪法條、罪數及沒收等部分之認定，均不在本件審理範圍內，此部分以第一審判決書所記載之事實、證

據、論罪為審判基礎引用之不再贅載。

二、被告上訴意旨略以：

被告於偵審中均坦承犯行不諱，犯後態度甚為良好，且深具悔意；本案被告販賣第一級毒品之對象、數量及金額等犯罪情節與中、大盤之毒梟顯不相同，所造成社會危害之程度亦顯然有別，不可相提併論，倘處以重刑，實有過苛之嫌，不免有情輕法重之情，應適用刑法第59條規定酌減其刑，且原判決於適用上開條文酌減其刑之後，所量之刑仍屬過重，請參酌憲法法庭112年度憲判字第13號意旨，各再減輕其刑，方符合罪刑相當及比例原則，故原判決量刑顯有過重，爰提起上訴，請求撤銷改判較輕之刑等語。

三、原審判決意旨略以：

(一)原判決以被告柯淑敏所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第1項販賣第一級毒品罪。被告販賣前持有第一級毒品之低度行為，分別為販賣第一級毒品之高度行為所吸收，均不另論罪。被告與同案被告鄭朝允就犯罪事實一㈠、㈡所示犯行，互有犯意聯絡及行為分擔，均為共同正犯。被告就犯罪事實一㈠、㈡、二即附表編號1至3所示各次犯行(共5罪)，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

(二)又被告就本案各次販賣毒品犯行，於偵查及審理中均坦白承認，爰依毒品危害防制條例第17條第2項規定，均減輕其刑。且說明被告就本案各次販賣第一級毒品共5次之犯行，雖對國人及社會造成不良危害，應予非難，然原審考量本案販毒之對象僅3人，且實際販售毒品之數量，較諸長期以販毒營生之販毒集團及交易價量動輒數百公斤，以至數百萬元以上計之中大盤毒梟而言，相對為小額，且參諸被告係因同案被告鄭朝允或購毒者王欽城請託而從事毒品交易之犯罪原由，其立於被動、受指示之地位，並非主動對外兜售，犯罪情節及惡性難認重大，綜合上情，縱所犯均以毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑，各罪最低度之刑仍達有期徒刑15年，確屬情輕法重，在客觀上足以引起一般人之同情，情

節尚堪憫恕，爰均依刑法第59條規定，酌量遞減輕其刑。

(三)復審酌被告無視毒品戕害國家人力、危害社會安全，意圖營利而與同案被告鄭朝允共同或獨自販賣第一級毒品，危害他人身體、社會秩序及國家法益，所為實值非難；復考量本案販賣毒品之對象、價額、次數，被告犯後坦承犯行、其參與之犯罪情節，及審理時自陳為○○畢業之教育程度，離婚，有1名成年子女，現從事長照看護工作之家庭生活狀況等一切情狀，分別量處有期徒刑7年7月(共2罪)、7年8月(共3罪)；另斟酌被告本案犯行之犯罪時間、手段、侵害法益，及刑罰效果之邊際遞減關係等因素，定其應執行刑有期徒刑8年2月等語。

四、上訴駁回之理由：

(一)按刑法第59條規定之酌量減輕，必於犯罪情狀或另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情而可憫恕，認為即予宣告法定最低度刑尤嫌過重者，始有適用（最高法院45年台上字第1165號判決意旨參照）。又按量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，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，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，並具妥當性及合目的性，符合罪刑相當原則，即不得遽指為違法。易言之，關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘其未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法（最高法院109年度台上字第2927號刑事裁判意旨參照）。

(二)本院審酌，被告所為本案販賣第一級毒品犯行，雖對國人及社會造成不良危害，應予非難，然考量本案販毒之對象僅3人，且實際販售毒品之數量及金額，較諸長期以販毒營生之販毒集團或大毒梟而言，均相對為小，且被告於本案毒品交易過程中，係立於被動、受指示之地位，其犯罪情節及惡性

相對較輕，綜合上情，即便被告所犯均以毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑之後，其各罪最低度之刑仍達有期徒刑15年，確有情輕法重、客觀上足以引起一般人同情之情，是以原判決引用刑法第59條規定就被告所犯各罪酌量遞減輕其刑，尚非無由。且依前所述，原判決顯已逐一檢視被告是否符合各項法定減刑事由，並審酌刑法第57條所列各款事項等一切情狀綜合判斷而為量刑，足使罰當其罪而符合罪刑相當原則，其定刑亦符合法律所定外部界限及上述各項定刑原則之內部界限，具妥當性而無違刑罰權之分配正義，客觀上要難謂有何濫用權限、輕重失衡或逾越法律所規定範圍之情事，足見其刑之量定尚稱允當。

(三)至於憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨（下稱上開憲判意旨），所指犯毒品危害防制條例第4條第1項前段販賣第一級毒品罪之法定刑為死刑或無期徒刑，除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得依該判決意旨減輕其刑至2分之1者，以無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之情形者為限（最高法院113年度台上字第99號判決意旨參照）。經查，被告於本案前，曾因違反肅清煙毒條例案件、違反毒品危害防制條例案件，多次經法院判處徒刑並入獄服刑之前案紀錄，有法院前案紀錄表在卷可佐，足見本案並非被告第一次毒品犯行，是被告情節即與前揭憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨所示之要件有間；再斟酌我國立法及刑事政策嚴禁販賣、製造及轉讓各級毒品，並以高度刑罰來遏止毒品氾濫，而被告既有前開犯行紀錄，自應知悉販賣第一級毒品均為法所嚴禁，亦知悉毒品可能使施用者成癮而陷入不可自拔之困境，仍不知警惕，又為本案犯行，即便其販賣毒品之對象僅3人，金額及數量亦非鉅大，然尚非屬情節極為輕微之程度，本院認原判決引用刑法第59條規定予以酌減其刑為已足，本案尚無上開憲判意旨所指縱適用刑法第59條規定酌

減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之情。準此，本案即無比附援引上開憲判意旨再予減輕其刑之理由及必要。

(四)綜上所述，被告上訴意旨指摘原判決量刑過重，請求改判，為無理由，應予駁回。

五、被告經本院合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕為一造辯論判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官林曉霜提起公訴，檢察官吳維仁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　李秋瑩

法　官　張　震

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　李淑惠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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。