

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4384號

上訴人

即被告 林揚凱

選任辯護人 簡志祥律師

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院112年度訴字第747號，中華民國113年7月5日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第14800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

按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3項定有明文。查上訴人即被告林揚凱（下稱被告）及其辯護人於上訴書狀均僅爭執量刑事項，於本院審理時亦均明示僅就原判決之量刑部分一部上訴（見本院卷第60、96頁），故本院僅就原判決關於刑之部分進行審理，被告未表明上訴之其他部分則不屬本院審判範圍，合先敘明。

貳、駁回上訴之理由

一、被告上訴意旨略以：原審援用毒品危害防制條例第17條第2項規定及刑法第59條規定減輕被告之刑，然被告3次販賣二級毒品之交易價格僅新臺幣（下同）500元、500元、1,000元，原審分別判處有期徒刑3年10月、3年10月、4年，超出遞減輕其刑最輕本刑為2年6月有期徒刑各高達1年4月、1年4月、1年6月，並諭知應執行有期徒刑5年，其實質法律效果形同未適用刑法第59條酌量減輕其刑，而僅援用毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕被告之刑，足認原審量刑過

重。又參以被告所涉另案販賣第二級毒品案件（即臺灣桃園地方法院112年度訴字第747號判決）僅判處有期徒刑2年7月，且實務上亦有部分判決犯罪情節比本案嚴重卻獲輕判。被告現有正當工作，且已徹底認錯，痛改前非，請求撤銷原判決，改判較輕之宣告刑及應執行刑等語。

二、經查：

(一)原判決基於本案犯罪事實之認定，論被告就事實欄一、(一)至(三)所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪。被告所犯上開3罪間，犯意各別、行為互殊，應予分論併罰。本院基於上開犯罪事實及法律適用，對於被告量刑部分為審理，先予敘明。

(二)關於刑之減輕事由：

1.毒品危害防制條例第17條第2項

按犯毒品危害防制條例第4條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，同條例第17條第2項定有明文。查被告就原判決事實欄一、(一)至(三)所示之販賣第二級毒品犯行，於偵查、原審及本院審理中均自白不諱，均應依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑。

2.刑法第59條

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。又刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷。再者，販賣第二級毒品罪之法定本刑，就徒刑而言，為無期徒刑或10年以上有期徒刑。惟同為販賣第二級毒品之人，犯罪情節未必盡同，或有跨國或大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，甚或有為賺取類如小額跑腿費之吸

01 毒同儕間互通有無者，其販賣行為所造成危害社會之程度自
02 屬有異，法律對此類犯罪所設之法定最低本刑相同，不可謂
03 不重，於此情形，倘依其情狀處以適度之有期徒刑，即足以
04 懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行與
05 主觀之惡性二者加以考量其情狀，斟酌是否有可憫恕之處，
06 適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量
07 刑，能斟酌妥當，符合比例原則。查被告所為販賣第二級毒
08 品犯行，固均值非難，惟審酌被告各次販賣毒品之數量及金
09 額非鉅，交易之對象均為鄧評星，其對象單一，係屬毒品交
10 易之下游，惡性及對於社會秩序與國民健康之危害程度，顯
11 然遠不如大量走私進口或長期、大量販賣毒品營生之「大
12 盤」、「中盤」毒梟，則縱對被告宣告最低度刑10年有期徒
13 刑，仍嫌過重，且無從與真正長期、大量販毒之惡行區別，
14 復考量其因一時失慮而為本案犯行，以被告所犯販賣第二級
15 毒品罪，法定刑為無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科1,
16 500萬元以下罰金，縱依毒品危害防制條例第17條第2項之規
17 定減輕，與其犯罪情節相較，仍屬情輕法重，客觀上足以引
18 起一般之同情，而顯可憫恕，爰均依刑法第59條之規定酌減
19 其刑，並依法遞減之。

20 3.原審關於刑之減輕事由，同上見解而為適用，於法核無違
21 誤。

22 (三)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
23 告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其
24 罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時
25 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
26 之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重
27 係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第
28 57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最
29 高法院72年度台上字第6696號判決意旨參照）。原審認本案
30 事證明確，並審酌被告曾因轉讓禁藥、施用毒品案件，經刑
31 之執行完畢，對於毒品之危害及販賣第二級毒品之違法性，

01 當有明確認識，且其身體健全，不思以正當職業謀生，竟仍
02 無視法令禁制，販賣上開毒品予鄧評星，戕害他人身心健
03 康，助長毒品散布流通，危害社會治安，所為應予嚴懲；又
04 衡酌被告對於販賣毒品之犯行固坦承不諱，然其於原審準備
05 程序時，一再否認販賣毒品犯行，嗣經證人鄧評星於原審作
06 證，並經證據提示完畢後，始坦承犯行，是被告縱可適用毒
07 品危害防制條例第17條第2項規定而予減刑，惟被告減刑之
08 刑度，自應與始終坦承犯行者有所區別，以符公平；兼衡其
09 素行、犯罪之動機、目的、手段、販賣毒品之數量、價金、
10 次數、所獲利益、所生危害、職業、教育程度、家庭經濟與
11 生活狀況等一切情狀，於法定刑度內，予以量定，客觀上並
12 無明顯濫用自由裁量權限或輕重失衡之情形，復已斟酌被告
13 上訴意旨所指被告之犯罪情節、獲利情形及犯後態度等情。
14 核原判決所諭知之各宣告刑，已較原法定最低度刑（有期徒
15 刑10年），經以毒品危害防制條例第17條第2項減輕後之處
16 斷刑最低刑度（有期徒刑5年）為輕，相差均超過1年，自不
17 能謂實質形同未適用刑法第59條。且本案於本院審理期間，
18 前述量刑之考量因素亦無實質變動，自難認原判決就該犯罪
19 所處之宣告刑有何被告所指量刑過重之情事。且原審對於被
20 告本案3次販賣毒品犯行，定應執行刑為有期徒刑5年，係在
21 各刑中之最長期即有期徒刑4年以上，各刑合併之刑期即有
22 期徒刑11年8月以下，既未逾越刑法第51條第5款所定之外部
23 性界限，亦無逾越內部性界限之情事，要屬法院裁量職權之
24 適法行使，且與法律規範之目的、精神、理念及法律秩序亦
25 不相違背，核無違法或不當。本院綜合以上各情，認原審所
26 處之宣告刑及定應執行之刑，均尚稱允當，被告指摘原審量
27 刑過重，請求從輕量刑，實非可採。至辯護人所指其他案件
28 之判決結果，本無拘束本院之效力，且不同個案之犯罪具體
29 情節未必相同，亦難比附援引為本案有利被告之認定，是辯
30 護人援引其他判決指摘原判決量刑過重，亦難認可採。

31 三、綜上所述，原判決關於被告之量刑尚屬妥適，應予維持。被

告猶執前詞提起上訴，為無理由，應予駁回。
據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。
本案經檢察官王柏淨提起公诉，檢察官黃錦秋到庭執行職務。

中華民國 113 年 11 月 21 日
刑事第四庭 審判長法官 林柏泓
法官 葉乃瑋
法官 錢衍蓁

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，其未敘述上訴之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 陳筱惠

中華民國 113 年 11 月 21 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。