

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4644號

上訴人

即被告 李柏毅

選任辯護人 何孟臨律師(法扶律師)

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院112年度訴緝字第93號，中華民國113年6月27日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵緝字第3290號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

上開撤銷部分，李柏毅所犯貳罪，均處有期徒刑陸年陸月。

事實及理由

一、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。

(二)本案檢察官未提起上訴，上訴人即被告李柏毅（下稱被告）提起上訴，於本院審理程序明示僅就量刑部分上訴（見本院卷第125頁），業已明示僅就刑之部分一部上訴。是依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理範圍僅限於原判決量處之刑，不及於原判決所認定之犯罪事實、所犯法條（論罪）、沒收等其他部分。

二、被告上訴意旨略以：對於原審判決所載犯罪行為不再爭執，承認犯罪，原審判太重，希望從輕量刑；被告僅有兩次犯罪行為，且尚年輕有改過潛力，宣告有期徒刑7年，應執行有期徒刑10年過重等語。

三、判斷之基礎及依據

01 (一)原判決基於其犯罪事實之認定，論被告所為，均係犯毒品危
02 害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪（共2罪），其犯
03 意各別、行為互殊，應分論併罰。本院依上開犯罪事實及法
04 律適用，對於被告之刑為審理，先予敘明。

05 (二)刑法第59條

06 1.按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌
07 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。而所謂之「犯罪之情狀
08 可憫恕」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並
09 非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切
10 情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審
11 酌其犯罪有無可憫恕之事由，即有無特殊之原因與環境，在
12 客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌
13 過重等，以為判斷。故適用第59條酌量減輕其刑時，並不排
14 除第57條所列舉10款事由之審酌（最高法院95年度台上字第
15 6157號、111年度台上字第5237號、112年度台上字第977號
16 判決要旨參照）。按販賣第二級毒品罪之法定刑為無期徒刑
17 或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣（下同）1500萬元以下
18 罰金，然同為販賣第二級毒品之人，其原因動機不一，犯罪
19 情節未必盡同，或有跨國或大盤毒梟者，亦有中、小盤之
20 分，甚或有為賺取類如小額跑腿費之吸毒同儕間互通有無
21 者，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，法律對此
22 類犯罪所設之法定最低本刑皆為10年以上有期徒刑，不可謂
23 不重，於此情形，倘依其情狀處以適度之有期徒刑，即足以
24 懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行與
25 主觀之惡性二者加以考量其情狀，斟酌是否有可憫恕之處，
26 適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量
27 刑，能斟酌妥當，符合比例原則。

28 2.被告所為本案2次販賣第二級毒品犯行，固值非難，惟衡酌
29 被告販賣第二級毒品之對象僅有陸迪1人，交易次數僅2次，
30 交易金額分別為3萬3,100元、3萬2,000元，交易金額及數量
31 皆非鉅大，核與供應毒品之大、中盤上游具規模或計畫性之

01 販賣行為顯有分別，倘均科以法定最低度刑有期徒刑10年，
02 相較被告本案2次犯行之犯罪情節及其惡性，未免過苛，難
03 謂符合罪刑相當性及比例原則，且無從與真正長期、大量販
04 毒之惡行區別，審酌上情，被告本案2次販賣第二級毒品罪
05 之犯罪情狀尚有堪資憫恕之處，如就其所犯販賣第二級毒品
06 罪行均科以最輕本刑10年有期徒刑，猶屬過重，爰就被告本
07 案販賣第二級毒品2罪，均依刑法第59條之規定酌量減輕其
08 刑。

09 四、撤銷改判及量刑審酌事由

10 (一)原審審理後，就被告2次犯行各量處有期徒刑7年，並定執行
11 刑為有期徒刑10年，固非無見。然查被告於原審否認犯罪，
12 然其上訴後於本院改坦承犯行（見本院卷第125頁），原審
13 未及審酌被告於本院坦承認罪之事實，尚有未洽。被告上訴
14 指摘原審量刑，為有理由，應由本院將原判決關於被告刑之
15 部分撤銷改判。

16 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視於毒品對於人身心
17 健康之戕害及國家對於杜絕毒品犯罪之禁令，為如原判決事
18 實欄一所示2次販賣第二級毒品之犯行，助長毒品流通，應
19 予相當非難，其於本院坦承犯行，斟酌其各次販賣甲基安非
20 他命之數量、價金、犯罪情節、手段、動機、目的、暨被告
21 素行、其自陳之教育程度、職業、家庭生活與經濟狀況（見
22 本院卷第130頁）等一切情狀，分別量處如主文第2項所示之
23 刑。

24 (三)不另定執行刑之說明

25 關於數罪併罰案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於執
26 行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢
27 察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執
28 行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）之聽
29 審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減少
30 不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生
31 （最高法院108年度台抗字第489號、110年度台抗字第489號

01 刑事裁定意旨參照)。經查，本案數罪既均尚未確定，且被
02 告現因另案執行中，有本院被告前案紀錄表附卷可稽，揆諸
03 前開說明，本院認宜俟被告所犯數罪全部確定後，另由檢察
04 官聲請定應執行刑為適當。從而，本案不定其應執行之刑，
05 併此敘明。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
07 條第1項前段，判決如主文。

08 本案經檢察官李佳紘提起公訴，檢察官陳明進到庭執行職務。

09 中 華 民 國 113 年 11 月 26 日
10 刑事第四庭 審判長法官 林柏泓
11 法官 羅郁婷
12 法官 葉乃璋

13 以上正本證明與原本無異。

14 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
15 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
16 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

17 書記官 程欣怡

18 中 華 民 國 113 年 11 月 26 日

19 附錄：本案論罪科刑法條全文

20 毒品危害防制條例第 4 條

21 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
22 刑者，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

23 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒
24 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

25 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
26 新臺幣一千萬元以下罰金。

27 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒
28 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

29 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七
30 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

31 前五項之未遂犯罰之。