

01 臺灣高等法院刑事判決

02 113年度上訴字第5583號

03 上訴人

04 即被告 王振軒

05 指定辯護人 許崇賓律師(義辯)

06 上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法

07 院110年度訴字第1046號，中華民國113年2月29日第一審判決

08 (起訴案號：臺灣桃園地方檢察署109年度偵字第24598號、109

09 年度少連偵字第303、322、367號)，提起上訴，本院判決如

10 下：

11 主文

12 上訴駁回。

13 理由

14 一、按第二審判決書，得引用第一審判決書所記載之事實、證據
15 及理由，對案情重要事項第一審未予論述，或於第二審提出
16 有利於被告之證據或辯解不予採納者，應補充記載其理由，
17 刑事訴訟法第373條定有明文。次按刑事訴訟法第348條第3
18 項規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為
19 之。本件因上訴人即被告（下稱被告）王振軒及其辯護人於
20 本院審理時皆明示僅針對第一審判決之「刑度」上訴，被告
21 並撤回第一審判決關於犯罪事實、罪名及沒收部分之上訴
22 （本院卷第157、161頁）。故本院僅就第一審判決關於量刑
23 是否合法、妥適予以審理。

24 二、本院綜合全案證據資料，本於法院量刑裁量之權限，就第一
25 審判決關於被告所犯如其事實欄一(一)、(二)（下稱事實欄一
26 (一)、(二)，含其附表一編號1、2及附表二編號1至10）所載犯
27 行，分別論處犯民國109年7月15日修正前毒品危害防制條例
28 第4條第3項之販賣第三級毒品（事實欄一(一)部分，尚犯販賣
29 第四級毒品）及現行毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第

01 三級毒品計2罪刑，及為相關沒收、追徵之宣告，被告及其
02 辯護人於本院審理時皆明示僅對於刑度部分提起上訴，本院
03 認第一審對被告所處刑度與罪刑相當原則及比例原則無悖，
04 爰予維持，依前揭規定，引用第一審判決書所記載之科刑理
05 由（如后）。並補充記載科刑理由如下：

06 (一)第一審判決科刑理由略以：原審就被告所犯事實欄一(一)、(二)
07 之罪所為量刑，分別依109年7月15日修正前毒品危害防制條
08 例第17條第2項及現行毒品危害防制條例第17條第2項規定減
09 輕其刑，並敘明被告無刑法第59條規定適用之理由外，已以
10 行為人之責任為基礎，審酌被告不思以正途獲取所需，明知
11 毒品危害身心甚鉅，且一經成癮，影響社會治安，危害深
12 遠，竟無視政府制定毒品危害防制條例杜絕毒品犯罪之禁
13 令，被告恣意販賣第三級毒品（事實欄一(一)部分，尚犯販賣
14 第四級毒品），藉以牟利，其所為助長施用毒品行為更形猖
15 獄，致使施用毒品者沈迷於毒癮而無法自拔，直接戕害國民
16 身心健康，間接危害社會、國家，所為實無足取。然被告犯
17 後均坦承犯行，犯後態度尚謂良好，兼衡其素行、遭查獲物品
18 之數量，並參酌其智識程度、家庭經濟狀況，暨其犯罪動
19 機、目的、手段等一切情狀，就被告事實欄一(一)、(二)犯行，
20 分別量處有期徒刑3年7月、3年8月，並定應執行有期徒刑4
21 年6月等旨，茲予以引用。

22 (二)被告之犯行是否依刑法第59條規定減輕其刑之說明：

23 刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，必其犯罪另有特殊之原
24 因、環境或背景，在客觀上足以引起一般之同情，且於法律
25 上別無其他應減輕或得減輕其刑之事由，認即予以宣告法定
26 最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。適用該條酌減其刑與
27 否，法院本屬有權斟酌決定。查被告上訴及辯護人為被告辯
28 護稱：被告因失業、生活拮据，為賺取生活費用而販賣毒
29 品，然被告販賣毒品數量係屬少量，且販賣對象2人，犯罪
30 所得金額非高，對於社會危害非鉅，其犯罪情節自難與販賣
31 毒數量高達數十公克或數百公克乃至逾公斤以上之毒販相提

並論，明顯屬於最底層之毒販，對被告量處法定最輕本刑，猶嫌過重，其犯罪情狀尚有可憫之處，因而主張被告有刑法第59條酌減其刑規定之適用。然被告及辯護人上開求為酌減其刑之部分理由，為刑法第57條所列量刑輕重可審酌之事項，尚非刑法第59條酌減其刑規定所應審酌之「行為時」在客觀上是否有足以引起一般同情或堪予憫恕之情狀。且被告犯罪態樣係同案被告湯東穎（原審通緝中）承租桃園市平鎮區大興街10號作為毒品藏放之處所，並招攬被告擔任司機運送毒品，而為下列行為：(一)由湯東穎以通訊軟體WeChat暱稱「富貴洋行24H 大桃源街可送」與王建陸以WeChat暱稱「憚恩」聯繫，雙方協議以新臺幣（下同）2,100元之價格，購買含有4-甲基甲基卡西酮、3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺丁酮、硝西泮（耐妥眠）之毒品咖啡包4包，並約定交易地點，嗣湯東穎以通訊軟體TELEGRAM聯繫、指派被告於109年5月11日上午11時59分許，至桃園市○○區○○○街0巷口，販賣毒品咖啡包4包予王建陸，王建陸於現場給付2,100元予王振軒，王振軒復將2,100元交予湯東穎，並獲得200元之報酬；(二)湯東穎以TELEGRAM聯繫、指派被告於109年7月27日上午10時許，駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車（下稱A車），至址設桃園市○○區○○○街00號戀情精品汽車旅館00號房外，並以2,000元之價格，販賣重量不詳之愷他命1包予真實姓名年籍不詳之成年女子，該女子則於現場給付2,000元予被告，被告復將2,000元交予湯東穎，並獲得200元之報酬，嗣經警於109年7月27日下午1時55分許，在桃園市○○區○○路○段000巷0號前，於A車內搜索扣得如附表二編號1至10所示包含毒品咖啡包10包（總淨重93.28公克）、愷他命21包（總淨重17.88公克）等物。依被告犯罪情狀、販賣毒品咖啡包、愷他命各1次、各次販賣毒品數量、交易金額、所獲利益及犯罪之動機、目的，暨對社會風氣與治安之危害程度等綜合判斷，衡諸社會一般人客觀標準，難謂犯罪時之情節輕微而有情堪憫恕之情形；況被告本件事實欄一

(一)、(二)所犯販賣第三級毒品2犯行（事實欄一(一)部分，尚犯販賣第四級毒品），依109年7月15日修正前及現行毒品危害防制條例第4條第3項規定，原法定最輕本刑均為有期徒刑7年，分別依修正前及現行毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，可量處之最低刑度均為有期徒刑3年6月，被告事實欄一(一)、(二)所犯販賣第三級毒品（事實欄一(一)部分，尚犯販賣第四級毒品）2犯行，經原判決分別量處有期徒刑3年7月、3年8月，均合於罪刑相當（後述），並無「法重」之情形。綜上，被告並無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地。被告及辯護人主張本件應再依上開規定酌減其刑一節，並非足採。

(三)按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為法院得依職權自由裁量之事項，故判斷量刑當否之準據，應就判決為整體觀察及綜合考量，不可摭拾其中片段予以評斷，苟已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法（最高法院110年度台上字第6170號判決意旨參照）。本件原判決既已審酌上開關於刑法第57條科刑之一切情狀，就被告事實欄一(一)、(二)（即附表一編號1、2）所為販賣第三級毒品（事實欄一(一)部分，尚犯販賣第四級毒品）2犯行，分別酌情量處前開有期徒刑，均係合法行使量刑裁量權，於客觀上既未逾越法定刑度，難認有何違法或不當之處。且原判決就被告上開犯行，分別依修正前及現行毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑後，並審酌上述科刑情狀，在罪責原則下，諭知遠低於法定刑度之前開各刑，量刑尚屬從輕。至被告上訴意旨及辯護人辯護意旨所述：被告年紀26歲，尚屬青壯年時期，其因失業、經濟壓力而販賣毒品，為使被告將來有較能復歸社會之可能，並考量其販賣毒品所生危害、販賣之人數、交易毒品之數量、各次犯罪所得及其犯後於偵審中坦承犯行之態度，暨被告須照顧身體不佳的祖父，請求改判較輕之刑等節，縱與被告犯罪之

動機、目的、手段、犯後態度及家庭生活狀況有關，惟被告之犯罪之動機、目的、手段、情節、犯後態度及家庭生活狀況等，並非原判決量刑主要依憑，原判決既已審酌被告販賣毒品戕害國民身心健康之危害，其犯後坦承犯行之犯後態度，及其犯罪動機、目的、手段、遭查獲毒品之數量，暨其素行、智識程度、家庭經濟狀況等情，且依刑法第57條規定之科刑標準等一切情狀為全盤觀察，所為量刑與罪刑相當、比例原則無違，則被告及辯護人上開所陳，即不影響原判決量刑之結果。是原判決已以被告之責任為衡量基礎，依刑法第57條各款所列情狀，妥適量刑及定刑，難認有何量刑過重而違背罪刑相當原則之處。

(四)按數罪併罰，分別宣告多數有期徒刑時，應依刑法第51條第5款規定，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期。但不得逾30年。亦即，採「限制加重原則」定其應執行刑，以最重之宣告刑為下限，以各宣告刑之總和為上限，併有一絕對限制上限之規定，其理由蘊含刑罰經濟及恤刑之目的。酌定應執行刑時，係對犯罪行為人本身及所犯數罪之總檢視，自應權衡行為人之責任與上開刑罰經濟及恤刑之目的，俾對於行為人所犯數罪為整體非難評價。在行為人責任方面，包括行為人犯罪時及犯罪後態度所反應之人格特性、罪數、罪質、犯罪期間、各罪之具體情節、各罪所侵害法益之不可回復性，以及各罪間之關聯性，包括行為在時間及空間之密接程度、各罪之獨立程度、數罪侵害法益之異同、數罪對侵害法益之加重或加乘效應等項。在刑罰經濟及恤刑之目的方面，包括矯正之必要性、刑罰邊際效應隨刑期而遞減（採多數犯罪責任遞減之概念）、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增、行為人復歸社會之可能性，以及恤刑（但非過度刑罰優惠）等刑事政策，並留意個別犯罪量刑已斟酌事項不宜重複評價之原則，予以充分而不過度之綜合評價（最高法院112年度台上字第2307號判決意旨參照）。查：

1. 被告所犯事實欄一(一)、(二)各罪所處之刑，符合數罪併罰之要

件，是以，本院就被告在行為人責任方面，審酌其犯罪時間之間隔、犯罪後坦承犯行之態度所反應之人格特性、罪數之多寡、罪質相同、各罪之具體情節相近、各罪犯罪所得，以及各罪間之關聯性、數罪對侵害法益之加重或加乘效應各情；又就其等在刑罰經濟及恤刑之目的方面，審酌矯正之必要性、刑罰邊際效應隨刑期而遞減（採多數犯罪責任遞減之概念）、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增、行為人復歸社會之可能性，以及恤刑（但非過度刑罰優惠）等刑事政策，並留意個別犯罪量刑已斟酌事項不宜重複評價之原則，經充分而不過度之整體非難評價後，認原判決對被告所酌定之應執行刑尚屬相當優惠，已獲得相當之恤刑利益，符合限制加重原則之界線，並無過重而違反罪刑相當原則之情形存在。

2. 辯護人辯護意旨所述：本件參諸刑法第51條第5款規定係採限制加重原則，並考量現行實務對於類似犯罪情節，在定執行刑時多依被告所宣告之最高刑度，就其每次犯行略加刑度之情，再參酌被告販賣毒品之人數、交易毒品之數量、各次犯罪所得及被告犯後坦承犯行之態度，足見原判決定刑過重，請求改定較輕之應執行刑等節，惟本件原審就被告所定之應執行刑有期徒刑4年6月，在所犯各罪之最長期宣告刑以上（有期徒刑3年8月），並未較重於所犯各罪之宣告刑加計後之總和（有期徒刑7年3月），未逾外部界限及內部界限，顯非以累加方式定其應執行刑，並已給予適當之恤刑，參諸被告事實欄一(一)、(二)所犯販賣第三級毒品2罪之犯罪態樣、時間間隔、關連性、侵犯法益，兼衡2罪合併後之不法內涵及所生之效果，所反映之被告人格及犯罪傾向、施以矯正之必要性，尚符法律授予裁量權之目的，與恤刑本旨並無違背，不致處罰過苛而違反罪責相當原則，無所指濫用裁量權致定刑過重之違誤。辯護人上述所陳，無非就原審刑罰裁量職權之適法行使，依憑己見，而為指摘，尚難憑採。

3. 原判決雖未單獨敘明酌定應執行刑之理由，固有未周，惟尚不影響判決之結果，併予指明。

01 (五)綜上所述，本件被告之上訴，為無理由，應予駁回。

02 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

03 本案經檢察官陳美華提起公訴，檢察官劉俊良到庭執行職務。

04 中 華 民 國 113 年 12 月 25 日

05 刑事第二十一庭審判長法 官 謝靜慧

06 法 官 吳志強

07 法 官 楊志雄

08 以上正本證明與原本無異。

09 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
10 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
11 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

12 書記官 林昱廷

13 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日