

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第5974號

上訴人

即被告 羅順彥

選任辯護人 李建璋律師(法扶律師)

上列上訴人即被告因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462號，中華民國113年8月29日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第42981號、111年度偵字第42982號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑及定應執行刑部分均撤銷。

前開撤銷部分，各處如附表本院宣告刑欄所示之刑。應執行有期徒刑肆年捌月。

理 由

一、審理範圍：本件檢察官未提起上訴，上訴人即被告羅順彥已明示僅對原判決之刑上訴（本院卷第39、88至89頁），故本院依刑事訴訟法第348條第3項規定，以經原審認定之事實及論罪為基礎，僅就原審判決之刑（含刑之加重、減輕、量刑等）是否合法、妥適予以審理，且不包括沒收部分，合先敘明。

二、刑之加重、減輕事由：

(一)按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎（最高法院110年度台上大字第5660號大法庭裁定意旨參照）。檢察官就被告「構成累犯之事實」於起訴書主張：被告前因毒品案件，經臺灣桃園地方法院以105年度壢簡字第624號判決處有期徒刑3月確定，再因毒品案件，經臺灣新北地方法院以105年度訴字第1163號判決處2年、2年、8月、3月確定，前開2案，經臺灣新北地方法院以107年度聲字第3521號裁定更定

01 執行刑4年6月，於民國109年8月25日縮短刑期假釋出監，迄
02 於110年9月16日保護管束期滿，假釋未經撤銷，其未執行之
03 刑以已執行完畢論，有刑案資料查註紀錄表附卷可憑等語，
04 雖已主張並具體指出證明之方法，惟對於「加重其刑事項」
05 僅空泛表示：請審酌司法院釋字第775號解釋意旨，斟酌是
06 否依刑法第47條第1項規定加重其刑（本院卷第21頁）、主
07 張被告構成累犯等語（原審卷2第70頁），就被告有何特別
08 惡性及對刑罰反應力薄弱之情形並未具體說明，難認已盡其
09 說明責任，參諸前揭大法庭裁定意旨，本院自不得自行依職
10 權調查認定，相關前案紀錄僅得於量刑時作為審酌因素。

11 (二)被告於偵查、原審及本院審理時，均就其本案犯行自白犯
12 罪，爰依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

13 (三)按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，
14 而所謂「犯罪之情狀」，與刑法第57條規定科刑時應審酌之
15 一切情狀，並非截然不同之領域，故於裁判上酌減其刑時，
16 應就犯罪一切情狀（包括刑法第57條所列舉之10款事項）予
17 以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，亦即有無特殊
18 之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定
19 最低度刑，是否猶嫌過重等，資為判斷。原審已於判決內說
20 明：被告就其參與販賣第二級毒品之犯行，各次販賣第二級
21 毒品之金額非鉅，範圍在新臺幣（下同）2千元至6千元間，
22 雖被告就上開犯行得依毒品危害防制條例第17條第2項之規
23 定減刑，惟依其實際犯罪情狀觀之，認縱使分別科以減刑後
24 之法定最低度刑有期徒刑5年，猶嫌過重，在客觀上均足以
25 引起一般人之同情，有情輕法重之憾，爰就被告所犯之各次
26 販賣第二級毒品犯行，均依刑法第59條規定酌減其刑等語，
27 已詳述適用刑法第59條規定酌減刑度之依據及理由，並無違
28 法或濫用裁量之情事，本院審慎斟酌上情，認本案縱科處法
29 定最低度刑，仍屬情輕法重，爰依刑法第59條規定酌量減輕
30 其刑，以求個案量刑之妥適平衡。

31 三、撤銷原判決之理由：

01 (一)被告上訴意旨略以：原審就事實一(二)部分，認定被告販賣重
02 量不詳甲基安非他命價金2千元，就事實一(三)部分，認定被
03 告販賣1公克甲基安非他命價金3千元，就此2部分，原審論
04 以相同之2年10月之刑度，顯然並未考量實際販售價格及重
05 量個別量處適當之刑等語。

06 (二)原審經詳細調查後，以被告犯罪事證明確，予以論罪科刑，
07 固非無見。惟查，原審於最高法院110年度台上大字第5660
08 號大法庭裁定宣示後，於檢察官未就加重量刑事項盡其說明
09 責任之情形下，逕行依職權審認後依刑法第47條第1項規定
10 加重其刑，自有未當，是被告就原審之刑上訴，為有理由，
11 自應由本院就原判決撤銷改判，且原審所定應執行刑亦失所
12 附麗，同應一併撤銷。

13 (三)本院以行為人之責任為基礎，並審酌被告正值壯年，不思以
14 正當途徑獲取財物，明知甲基安非他命係第二級毒品，影響
15 社會治安甚鉅，竟仍販賣他人施用，助長毒品氾濫，違反國
16 家禁令，惟念及各該次販賣之毒品數量及價格尚非至鉅，犯
17 後尚知正視己非，坦承犯行，兼衡其素行（含於5年內執行
18 完畢之有期徒刑）、各次販賣之金額（其中原判決事實一
19 (二)、(三)之交易金額相近，無就刑度區別之必要）、犯罪動
20 機、目的、手段、於本院自陳之智識程度（高中肄業）、生
21 活狀況（未婚，無子女，與父母、弟弟同住，目前工作為開
22 堆高機，需扶養父母）等一切情狀，分別量處如附表「本院
23 宣告刑」欄所示之刑。又被告3次所犯均為同類型之販賣第
24 二級毒品案件，販賣之對象僅2人，考量刑罰經濟與責罰相
25 當，並緩和多數有期徒刑合併執行所造成之苛酷，避免責任
26 非難之重複、邊際效應遞減之不當效果，定其應執行之刑如
27 主文第2項所示。

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

30 本案經檢察官陳玟君提起公訴，檢察官王聖涵到庭執行職務。

31 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

01 刑事第十六庭 審判長法官 劉嶽承
02 法官 黃翰義
03 法官 王耀興

04 以上正本證明與原本無異。

05 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
06 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
07 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

08 書記官 蘇佳賢

09 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

10 附錄：本案論罪科刑法條全文

11 毒品危害防制條例第4條

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

14 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
15 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

18 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
19 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

20 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
21 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

22 前五項之未遂犯罰之。

23 附表：

24

編號	原判決主文	本院宣告刑	對應事實
1	羅順彥犯販賣第二級毒品罪，累犯，處有期徒刑參年	有期徒刑貳年拾月	原判決事實一(一)
2	羅順彥犯共同販賣第二級毒品罪，累犯，處貳年拾月	有期徒刑貳年捌月	原判決事實一(二)
3	羅順彥犯共同販賣第	有期徒刑貳年捌月	原判決事實一

(續上頁)

01

	二級毒品罪，累犯， 處貳年拾月		(三)
--	--------------------	--	-----