

臺灣高等法院刑事判決

113年度原上訴字第230號

上訴人

即被告 黃耀德

選任辯護人 陳俊隆律師

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年度原訴字第150號，中華民國113年6月25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38484號)，就刑的部分提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、刑事上訴制度係當事人對於下級審判決不服之救濟途徑，以維護被告之審級利益。又為尊重當事人設定攻防之範圍，減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實、罪名部分，則不在第二審之審判範圍。上訴人即被告黃耀德(下稱被告)於本院準備及審理均陳明僅就原判決刑的部分上訴，對原判決認定事實與沒收部分均未上訴(本院卷第72、94頁)，故原判決事實及沒收部分均非本院審理之範圍，惟被告之犯罪情狀仍為量刑審酌事項。

二、有罪之判決書，刑罰有加重、減輕或減免者，應記載其理由，刑事訴訟法第310條第4款定有明文。又同法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，其所指之「刑」，係指法院基於應報、威嚇、教育、矯治與教化等刑罰目的，就被告犯罪所科處之主刑及從刑而言。因此法院對被告之犯罪具體科刑時，關於有無刑罰

01 加重、減輕或免除等影響法定刑度區間之處斷刑事由，以及
02 刑法第57條各款所列情狀暨其他影響量刑之因素，均係法院
03 對被告犯罪予以科刑時所應調查、辯論及審酌之事項與範
04 圍。故本件關於「刑」之審判範圍，尚非僅限於刑法第57條
05 各款所列之量刑事項，亦包括被告有無其他法定加重、減輕
06 規定及能否依各該規定加重、減輕其刑之事由(參照最高法
07 院111年度台上字第2489號判決意旨)。經查：

08 (一)按「犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減
09 輕其刑。」毒品危害防制條例第17條第2項明文規定，揣其
10 意旨「原在於使犯第4條至第8條之毒品案件之刑事訴訟程序
11 儘早確定，並鼓勵被告自白認罪，以開啟其自新之路，故對
12 犯前述毒品罪之被告，於偵查及審判中均自白者，採行寬厚
13 之刑事政策，而為應減輕其刑之規定。…考量原立法之目
14 的，係在使前述毒品案件之刑事訴訟程序儘早確定，當以被
15 告於歷次審判中均自白犯罪者，始足當之，而所謂歷次審判
16 中均自白，係指歷次事實審審級(包括更審、再審或非常上
17 訴後之更為審判程序)，且於各該審級中，於法官宣示最後
18 言詞辯論終結時，被告為自白之陳述而言。故…明定於偵查
19 及歷次審判中均自白者，始減輕其刑。…」等旨。本件被告
20 於偵查、原審及本院審理時就本件販賣第二級毒品等犯行，
21 均自白不諱(見偵卷一第27至37、253至255頁，卷二第243至
22 246、261至264頁，原審原訴卷第37至42、105至106、187至
23 188、259至261頁，本院卷第76、100頁)，應依毒品危害防
24 制條例第17條第2項規定減輕其刑。

25 (二)本案無毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用

26 被告於警詢時曾供稱毒品甲基安非他命之來源，為向一位綽
27 號「阿牛(牛排)」之人購買云云(見偵卷一第30頁)，經原審
28 函詢桃園市政府警察局中壢分局是否有查獲被告毒品來源之
29 情形，據該分局回覆略以：黃嫌於警詢時供稱上游為綽號暱
30 稱「牛排」之人，且年紀約為40多歲之男子，並提供犯罪嫌
31 疑指認紀錄表給予黃嫌指認，惟黃嫌於指認表指認之犯嫌與

渠供述之「牛排」年齡相距甚遠，又經警方於現地查訪及勘察亦未發現可疑情事，民間監視器於偵辦時已逾存錄時間，無法調閱，綜上所述未能查明黃嫌所供稱之上游等語，有該分局113年3月23日中警分刑字第1130021883號函附職務報告(原審原訴卷第137至139頁)附卷可稽，是本案既未因被告之供述因而查獲其供出之毒品來源，即無毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑規定之適用。

(三)本案並無刑法第59條規定適用：

次按刑法第59條於94年2月2日修正公佈，95年7月1日施行，將原條文：「犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑」，修正為：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重，得酌量減輕其刑」。該條所謂「犯罪之情狀可憫恕」，本係指審酌刑法第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言，必須犯罪另有特殊之原因與環境等，因在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。且為防止酌減其刑之濫用，乃增列文字，將此適用條件予以明文化，有該條之立法說明可參。亦即刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀有其特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，確可憫恕者，始有其適用。換言之，適用該條文酌量減輕其刑時，雖不排除審酌同法第57條各款所列之事由，惟其程度應達於客觀上足以引起同情，確可憫恕者，方屬相當（參照最高法院88年度台上字第4171號、第388號判決意旨）。又所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院100年度台上字第744號判決意旨可參）。被告上訴及辯護意旨略以被告本件販賣毒品僅2個時間點，即原審事實欄所認定民國112年3

01 月31日21時19分許，被告各以新臺幣(下同)2000元分別販賣
02 毒品甲基安非他命予劉景文、吳聲凭，時間接近，但2位買
03 家互不相識，原判決評價為2次販賣毒品行為，被告另於112
04 年6月13日16時許，以相同價格、數量，販賣甲基安非他命
05 予吳聲凭等情，被告對原審犯罪評價並無意見，然被告僅以
06 2000元販賣1公克甲基安非他命，若量處減輕後之最低度刑
07 猶嫌過重，請求依刑法第59條酌減其刑等語。惟衡酌刑法第
08 59條規定之適用，必須犯罪另有特殊之原因與環境，或刑法
09 第57條各款事由，在客觀上足以引起一般同情，認為縱宣告
10 減輕後之法定低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。而禁絕毒
11 品政策，乃國際上之共識，凡具有一般智識之人，均能有所
12 知悉瞭解，被告自難諉為不知，其竟為牟私利而販賣第二級
13 毒品甲基安非他命予他人，次數非單一，且依卷內事證，被
14 告自稱大約每隔1至2個星期，會定期找「阿牛」買毒品等情
15 (見偵卷一第255頁)，顯見被告販賣毒品之原因，非出於偶
16 發之原因，是難認被告本案在客觀上有何足引起一般人同情
17 而足堪憫恕之情；況被告本案販賣第二級毒品之3次犯行，
18 均已依毒品危害防制條例第17條第2項規定予以減刑，當無
19 情輕法重，是本案並無刑法第59條酌減其刑規定適用之餘
20 地，被告上訴及辯護意旨所指，洵非可取。

21 三、原審認被告本案犯罪事證明確而為科刑判決，並以行為人之
22 責任為基礎，審酌被告漠視相關毒品禁制流通、散布之法
23 令，非法販賣本案毒品而毒害他人，影響國民健康及社會秩
24 序，所為應予非難(重申法益侵害性，並非量刑事由)，然念
25 被告業已坦認犯行，非無悔意，兼衡其如事實欄所載之犯罪
26 動機、目的、手段、販賣之毒品數量、價金、次數，及其國
27 中畢業之智識程度、離婚、有未成年子女及母親待扶養、職
28 業、家庭經濟狀況等一切情狀，各罪均量處有期徒刑5年2月
29 ；並考量被告犯行所侵害法益之同一性、數罪對法益侵害之
30 加重效應，所反應行為人人格及犯罪傾向、社會對販賣毒品
31 等特定犯罪處罰之期待及刑罰之邊際效用遞減等情，與刑罰

經濟、責罰相當原則，整體評價被告應受矯治之程度，而酌定應執行有期徒刑6年等旨。而被告上訴及辯護意旨均請求從輕量刑云云，然按：量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃法院得依職權裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟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，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當(參照最高法院111年度台上字第1834號判決意旨)。原判決就被告上開之罪量刑時，已審酌上開一切情狀，每罪均量處有期徒刑5年2月，顯已就刑法第57條各款事由詳為審酌並敘明理由，既未逾越法定刑度，亦無濫用裁量之權限，原審就被告所犯上開之罪，所量處之刑尚屬適法，無違反公平、比例及罪刑相當原則，並無顯然失出或有失衡平之情，要難指為違法。又數罪併罰案件，定其應執行之刑，屬法院裁量之事項，如於刑法第51條各款所定範圍之內量定，且客觀上無濫權失當，即不得任意指為違法。原判決認定被告有上開3罪，分別量處如前所述之刑，酌情定其應執行有期徒刑6年，係在各刑中最長期(5年2月有期徒刑)以上，各刑合併之刑期(15年6月有期徒刑)以下，且未逾越合併之最高刑期，又未見有濫用權限之情形，於法並無違誤。被告上訴及辯護意旨就被告上開之罪宣告刑及執行刑部分，徒憑己見，任意指摘，顯係就原審量刑之適法職權行使及原審已詳予說明之事項，漫事指摘，均不足採，是被告本件上訴核無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官邱偉傑提起公訴，檢察官陳怡利到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華

法官 陳文貴

法官 黃惠敏

01 以上正本證明與原本無異。

02 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
03 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
04 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

05 書記官 蔡麗春

06 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

07 附錄：原審論罪科刑法條全文

08 毒品危害防制條例第4條

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

11 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
12 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

17 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
18 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

19 前五項之未遂犯罰之。