臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第3984號

上　訴　人
即　被　告　陳啓順
000000000000000000
000000000000000000

指定辯護人　黃毓然律師

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113年度訴字第961號，中華民國115年2月26日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度偵緝字第2141號、112年度偵字第42249號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

壹、本院審理範圍

刑事訴訟法第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。其立法理由謂：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，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部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍。」是科刑事項可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即應以原審法院認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。本件上訴人即被告陳啓順（下稱被告）明示僅就原判決之量刑上訴（見上訴卷第21、64、94頁），依前揭說明，本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於原審判決認定犯罪事實、罪名部分，均非本院審理範圍。

貳、本院據以審查原判決量刑是否妥適之犯罪事實及所犯法條、

罪名，均依卷附第一審判決書之認定及記載。

參、刑之減輕事由

按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。查被告就其所為販賣第三級毒品犯行，於警詢、偵查、原審及本院審理時均自白不諱（見偵42249號卷第11頁背面至13頁背面，偵緝卷第59至61頁，原審卷第173至174頁，上訴卷第21頁），自應依前揭規定，減輕其刑。

肆、駁回上訴之理由

一、原審審酌被告無視毒品氾濫對國人身心與社會風氣、治安之負面影響，為謀一己私利，仍販賣毒品，危害國民身心健康，助長社會不良風氣，所為實有不該，惟念其犯後坦認犯行，非無悔意，併考量其犯罪之動機、目的、手段、犯罪所生危害，暨其於警詢時自陳之智識程度、家庭經濟生活狀況及素行等一切情狀（見原審判決第4頁），量處有期徒刑3年6月之刑。經核原審之量刑，並未偏執一端或有違反罪刑相當原則、平等原則或比例原則而有失出失入之情，應屬妥適。

二、被告上訴及辯護意旨雖以：被告始終坦承犯行，犯後態度良好，原審未依刑法第59條減輕被告之刑，刑期過重，請給予得易科罰金之刑度等語（見上訴卷第21、64、96頁）。惟按：

(一)刑法第59條之酌量減輕其刑，必犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，始有其適用，至於同法第57條規定，科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項，為科刑重輕之標準，則為在法定刑內量刑輕重之依據。所謂「犯罪之情狀」與「一切情狀」，兩者固非有截然不同之領域，於裁判上酌量減輕其刑時，雖亦應就犯罪一切情形予以考量，但仍應審酌其犯罪情狀有無「顯可憫恕」之事由，故適用刑法第59條酌量減輕其刑時，雖不排除審酌同法第57條所列舉10款之事由，惟其程

度必須達於犯罪之情狀「顯可憫恕」者，始可予以酌減（最高法院98年度台上字第5454號判決意旨參照）。查被告犯後於偵審期間均坦承犯行，犯後態度固非不佳。惟被告曾於民國110年間，因犯持有第三級毒品純質淨重達5公克以上罪，經原審法院判處有期徒刑2月確定，於111年2月8日易科罰金執行完畢，有法案前案紀錄表在卷可參（見上訴卷第25頁），足認被告於本案前即有毒品前科紀錄，素行難稱良好。且被告於前案後，明知毒品對於施用者之身心健康及社會治安危害至鉅，販賣毒品係政府嚴予查緝之違法行為，竟為牟取新臺幣（下同）3千元之利益，即以2萬3千元之價格（尚未取得）販售本案彩虹煙予證人郭仲棠，助長毒品氾濫，所為實屬可責。再被告所犯販賣第三級毒品罪經依毒品危害防制條例第17條第2項減刑結果，其有期徒刑之最低處斷刑為3年6月以上，相較於其他毒品犯罪，實難稱過重。是本院考量被告犯罪情節及所犯罪名之刑後，認本案情節難謂有何「顯可憫恕」之特殊事由。是被告及辯護意旨請求依刑法第59條減輕其刑，尚非有據。

(二)復按刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事項，而未逾越法定刑度，即難謂違法（最高法院100年度台上字第5301號判決意旨參照）。原審關於科刑部分，既已斟酌前述刑法第57條相關事項，並考量被告科刑之一切情狀，適用毒品危害防制條例第17條第2項規定後而量處被告最低處斷刑，亦難謂原審量刑有何過重之情。

(三)綜上，被告上訴意旨猶執前詞，指摘原判決量刑不當，核無理由，應予駁回。

三、本件被告經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官張家維提起公訴，檢察官吳宇軒到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　10　　日

刑事第三庭　審判長　法　官　張惠立
法　官　解怡蕙
法　官　邱鼎文

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　黃兆暐

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　11　　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5項之未遂犯罰之。