

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

112年度上訴字第860號

上訴人 臺灣橋頭地方檢察署檢察官

被告 胡耀崧

選任辯護人 夏金郎律師

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣橋頭地方法院111年度訴字第434號，中華民國112年9月28日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署111年度偵字第13451號、第16287號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、上訴範圍：

(一)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」。立法理由並指明「為尊重當事人設定攻防範圍，減輕上訴審審理負擔，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」。

(二)原審認定被告甲○○犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪(原判決附表一編號1)，及同條例第4條第6項、第2項之販賣第二級毒品未遂罪(原判決附表一編號2)，分別判處罪刑暨諭知沒收，並定其應執行刑，併宣告附條件之緩刑。僅檢察官提起上訴，並已明示只就「原判決之刑」一部上訴，至於原判決所認定犯罪事實、罪名及沒收等其他部分，均不在其上訴範圍內(本院112年度上訴字第860號卷【下稱本院卷】第84頁)。依前述規定及立法說明，本院應僅就原判決科刑部分(含緩刑)之妥適與否，予以調查審理，

01 至於原判決其他部分，則非本院審查範圍。

02 二、上訴理由：

03 檢察官上訴意旨略以：被告雖無前科，惟正值青年，不循正
04 途賺錢，竟販賣第二級毒品，殘害國民身心健康，助長濫用
05 毒品，而毒品濫用易引發其他犯罪，對社會治安及公共利益
06 危害非輕，絕不可因大麻為娛樂用毒品，即認危害輕微，而
07 低估販賣大麻之惡性。被告經查獲販賣大麻共2次，足認其
08 販毒決意甚堅，並非偶一為之，惡性尚非輕微。其中第2次
09 販賣大麻雖屬未遂，此乃因警方誘捕偵查而未達既遂，尚非
10 出自本身悔意中止犯行，若非警方及時查獲，勢必繼續從事
11 販毒，對國民健康及社會風氣造成難以計量之損害。又被告
12 自述目前就讀碩士班，智識程度甚高，受有良好教育，不思
13 回饋社會，卻為貪圖不法利益而販賣毒品，以損害他人健康
14 之手段賺取暴利，惡性更形重大，不能以就讀碩士班為由，
15 而予以輕判或宣告緩刑。原判決之量刑難謂允當，為此提起
16 上訴，請將原判決撤銷，更為適法之判決等語。

17 三、上訴論斷：

18 (一)按量刑之輕重、執行刑之酌定及緩刑之宣告，均屬法院得依
19 職權裁量之事項，倘其量刑及定應執行刑，未逾越法律所定
20 範圍，復無違背罪刑相當原則，其緩刑宣告符合規範體系及
21 目的，裁量權行使並無逾越或濫用，亦無明顯違背公平原則
22 或比例原則，尚不得任意指摘為違法(最高法院113年度台上
23 字第50號、112年度台上字第5622號判決意旨參照)。又法院
24 加強緩刑宣告實施要點第2點規定：「法院對符合刑法第74
25 條及少年事件處理法第79條規定之被告，依其犯罪情節及犯
26 後之態度，足信無再犯之虞，且有下列情形之一者，宜認為
27 以暫不執行為適當，並予宣告緩刑：(一)初犯。(二)因過失犯
28 罪。(三)激於義憤而犯罪。(四)非為私利而犯罪。(五)自首或自白
29 犯罪，態度誠懇或因而查獲其他共犯或重要物證。(六)犯罪後
30 因向被害人或其家屬道歉，出具悔過書或給付合理賠償，經
31 被害人或其家屬表示宥恕。(七)犯罪後入營服役。(八)現正就學

01 中。(九)身罹疾病必須長期醫療，顯不適於受刑之執行。(十)如
02 受刑之執行，將使其家庭生活陷於困境。(十一)依法得免除其
03 刑，惟以宣告刑罰為適當。(十二)過境或暫時居留我國之外國人
04 或居住國外之華僑」、「前項緩刑宣告，法院得斟酌情形，
05 命被告為刑法第74條第2項所定各款事項」。

06 (二)經查：被告行為時年僅23歲，就讀碩士班，經員警查獲後，
07 始終坦承全部犯行，並配合警方查緝毒品來源，除具體指證
08 其毒品來源為「江承哲」外，更持續透過通訊軟體Telegram
09 聯繫江承哲，翻拍對話畫面，藉此取得江承哲談及販賣大麻
10 予被告之內容，並經臺灣臺中地方檢察署(下稱臺中地檢署)
11 檢察官對江承哲提起公訴，此有Telegram對話內容翻拍照片
12 (詳如原判決附表三所載)、嘉義縣警察局朴子分局112年5月
13 2日嘉朴警偵字第1120009743號函暨附件江承哲警詢筆錄、
14 刑事案件報告書、臺中地檢署112年度偵字第14021、16318
15 號起訴書為憑(臺中地檢署112年度偵字第14021號卷【下稱
16 調偵一卷】第405至435頁、原審111年度訴字第434號卷【下
17 稱原審卷】第173至196、203至207頁)，足認被告犯後態度
18 良好，深具悔意，復符合法院加強緩刑宣告實施要點第2點
19 所列「初犯，已自白犯罪，因而查獲其他正犯及重要物證，
20 現正就學中」，宜認為以暫不執行為適當，並予宣告緩刑之
21 情形。被告復於本院第二審提出歷年成績表、碩士班學生證
22 (彩色影本)、繳納學費證明單、就讀學校系主任及被告母親
23 (姓名均詳卷)具名信函為其求情、被告擔任志工獲頒感謝狀
24 及證明等(本院卷第161至183頁)，堪認其本質及品行尚佳，
25 生活亦屬單純，家庭及學校之支持系統健全，而有助於改過
26 向善，回歸正軌。

27 (三)原審就被告所犯之販賣第二級毒品未遂罪，已依刑法第25條
28 第2項「未遂犯」、毒品危害防制條例第17條第2項「偵查及
29 歷次審判中均自白」、同條例第17條第1項「供出毒品來源
30 因而查獲其他正犯或共犯」等減(免)規定遞減其刑；就販賣
31 第二級毒品(既遂)罪，則依前述毒品危害防制條例第17條第

2項、第1項規定遞減其刑。並審酌被告明知大麻(四氫大麻酚)屬毒品危害防制條例所列之第二級毒品，具有成癮性及濫用性，足以殘害他人之身心健康，販賣行為助長濫用毒品歪風，並可能滋生相關犯罪，向為政府嚴格查緝之違禁物，竟無視法律禁令，仍為本案2次販賣(既遂及未遂)之犯行，擴大毒品流通範圍，助長毒品氾濫，足令施用者沉溺毒癮而無法自拔，對社會治安亦有負面影響；兼衡被告從無前科，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表可查(原審卷第275頁)，素行尚佳，始終坦承犯行，並積極配合警方查緝毒品來源，足見悔意，犯後態度尚佳，現就讀碩士班，提出其在校成績查詢結果為憑(原審卷第274-1頁)，經濟來源仍依賴家人，尚未獨立，販毒次數為2次、販賣對象同一、數量各1公克、金額均為新臺幣(下同)1,400元，及其犯罪之動機、手段、智識程度、生活狀況等一切情狀，分別就販賣第二級毒品(既遂)罪，量處有期徒刑1年9月；販賣第二級毒品未遂罪，量處有期徒刑11月。另依被告各次犯行之不法與罪責程度、數罪所反應出人格特性與犯罪傾向等，經整體考量後，依「多數犯罪責任遞減原則」定其應執行刑為有期徒刑2年。復敘明被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，已如前述，其因一時失慮，致罹刑章，經此偵審程序及科刑教訓後，當能知所警惕，當無再犯之虞，因認前述對被告所宣告之刑，以暫不執行為適當，併宣告緩刑5年，以啟自新。另為使被告切實記取教訓，增進法紀觀念，爰依刑法第74條第2項第5款、第8款規定，命其應向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供120小時之義務勞務，及接受法治教育課程2場次，緩刑期間付保護管束。

(四)經核原判決適用法定減(免)其刑規定，均無違誤，量刑已以行為人責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列情狀，並說明量刑所側重事由及其評價，就檢察官上訴意旨所指被告販賣毒品之惡性及危害非輕等，已詳加審酌，於處斷刑範圍內。

量處各該宣告刑，並未濫用裁量權限，亦無違反公平原則、比例原則及罪刑相當性原則；復已審酌被告所犯各罪對法益侵害加重效益，依責任遞減原則而定其應執行刑，所量處之宣告刑及定應執行刑，均屬妥適而未過輕。緩刑宣告亦符合法院加強緩刑宣告實施要點第2點所定妥適運用緩刑制度之規範體系及目的，緩刑期間及附條件均屬適當，應予維持。檢察官仍執前述上訴意旨，指摘原判決科刑(含緩刑)不當，經核為無理由，應予駁回。

四、至於原判決關於犯罪事實、罪名及沒收等其他部分，均不在上訴範圍內，無庸審查，併此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官顏郁山、陳韻庭提起公訴，檢察官莊承頻提起上訴，檢察官劉玲興到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 7 日
刑事第八庭 審判長法官 陳中和
法官 莊崑山
法官 林柏壽

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中 華 民 國 113 年 2 月 7 日
書記官 陳雅芳

附錄論罪科刑法條：

《毒品危害防制條例第4條第2項、第6項》

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1,500萬元以下罰金。

前5項之未遂犯罰之。