

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上訴字第689號

上訴人

即被告 張晉瑋

指定辯護人 本院公設辯護人陳信凱

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣屏東地方法院111年度金訴字第438號，中華民國113年5月31日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署111年度偵字第7350號、9832號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、刑事訴訟法第348條規定：（第1項）上訴得對於判決之一部為之。（第2項）對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。（第3項）上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。由於被告及辯護人於上訴狀及本院審理程序中言明僅針對販毒部分之量刑上訴等語（本院卷第111頁、第143頁）。且參酌前開條文之立法理由：「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判範圍」。因此，本案之審理範圍只限於原審關於販毒（未遂）罪之量刑部分。又因本件上開部分僅針對原審販毒（未遂）罪之量刑部分，提起上訴，故本院僅能以原審判決

就上開部分所認定之犯罪事實、所犯法條為基礎，審查原審
量刑所裁量審酌之事項，是否妥適，先予說明。

二、原審判決就此部分認定之犯罪事實、罪名部分：

(一)被告之犯罪事實：上訴人即被告張晉瑋明知4-甲基甲基卡西酮
係毒品危害防制條例第2條第2項第3款所定之第三級毒品，不
得非法販賣，竟基於販賣第三級毒品之犯意，於111年6月間持
用其所有之手機，透過社群軟體Twitter，以暱稱「李歐」之
帳號刊登販賣毒品咖啡包之貼文，員警發現後遂喬裝為毒品買
家，於同月15日透過Twitter與張晉瑋聯繫，並達成以新臺幣
(下同)2,000元價金買賣毒品咖啡包5包之合意，張晉瑋隨即
攜帶含有4-甲基甲基卡西酮成分之毒品咖啡包共40包，於翌日
凌晨1時58分許抵達位於屏東縣○○市○○路000號之渡假汽車
旅館，旋依約在該旅館203號房，將其中毒品咖啡包5包交予喬
裝為毒品買家之員警，旋遭員警當場逮捕。

(二)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之販
賣第三級毒品未遂罪。

(三)被告之販毒行為未遂，原審依刑法第25條第2項規定減輕其
刑。

(四)被告於偵查及審理時均自白販賣此部分犯行，原審依毒品危害
防制條例第17條第2項規定遞減輕其刑。

(五)至被告雖前因詐欺案件，經法院判處有期徒刑2月確定，並於1
08年3月13日執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表
在卷可佐。是其於受徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案
有期徒刑以上之罪，符合刑法第47條第1項所定累犯要件；然
因被告上開前案係犯幫助詐欺取財罪，本案則為販賣毒品，兩
者罪質不同，犯罪手段、所生危害顯屬有別，爰依上開解釋意
旨，就此部分犯行裁量不予加重其刑。

三、被告上訴意旨略以：被告就犯罪事實均坦承不諱，並向警方
供述毒品來源為黃志華，顯示已知所悔悟；被告擬販賣給警
方之毒咖啡包僅有5包，顯較一般販賣毒咖啡包之案件為
少，且並未流入市面，所生危害較為輕微；而被告之販賣第

01 三級毒品未遂犯行，可依刑法第25條第2項及毒品危害防
02 制條例17條第2項之規定遞減其刑，法定刑下限為有期徒刑1
03 年9月，然原審卻量處有期徒刑2年2月，是否尚屬過重，而
04 有再予減輕之餘地。

05 四、按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被
06 告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其
07 罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時
08 應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重
09 之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重
10 係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第
11 57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最
12 高法院72年度台上字第6696號判決意旨參照）。經查：

13 (一)原判決業已審酌被告正值青壯，有謀生之能力，不思以正當途
14 徑賺取所需，竟為圖不法利益而販賣毒品，所為實不足取；並
15 考量被告販賣與持有毒品之數量、約定之毒品價金金額等犯罪
16 情節；復參酌被告始終坦承犯行之犯後態度，暨其案發前有詐
17 欺等前案紀錄之素行（構成累犯但不予加重）；兼衡被告自述
18 之智識程度、家庭生活及經濟狀況（詳如本院卷第146頁）等
19 一切情狀，量處有期徒刑2年2月，已充分斟酌刑法第57條各款
20 事項而為量刑，並無濫用裁量權、違反罪刑相當原則等違法或
21 不當情形。

22 (二)被告雖以前揭情詞提起上訴，然被告上訴意旨所張：擬販賣毒
23 咖啡包之數量不多、犯行未遂、始終坦承犯行、主動供述毒品
24 來源、符合未遂犯及偵審自白之減刑規定等節，均已經原審納
25 入考量；且被告所犯之販賣第三級毒品未遂罪，法定刑經依上
26 開規定遞減其刑後，法定刑上限為6年10月，下限為1年9月，
27 而原審量處被告有期徒刑2年2月，顯已幾近法定之最輕刑度，
28 難認原審所處刑度有何過重之情事。

29 (三)至上訴意旨另主張其有供出毒品來源為黃志華一節，然經原審
30 及本院迭向檢警函詢結果，均經回覆表示未能因而查獲該人，
31 此有屏東縣政府警察局屏東分局111年12月27日函暨所附職務

01 報告、臺灣屏東地方檢察署檢察官113年2月29日函、屏東縣政
02 府警察局屏東分局113年9月7日函暨所附職務報告在卷可稽
03 （見原審卷第77至79、341頁及本院卷第59-61頁），故被告無
04 從依毒品危害防制條例第17條第1項規定遞減其刑，原審此部
05 分之認定亦無違誤，被告此部分上訴亦無理由。
06 (四)從而，原判決關於被告之刑部分尚屬妥適，應予維持。被告上
07 訴主張原審量刑過重，為無理由，應予駁回。
08 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。
09 本案經檢察官楊士逸提起公訴，檢察官李靜文到庭執行職務。
10 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日
11 刑事第三庭 審判長法官 吳進寶
12 法官 方百正
13 法官 莊鎮遠
14 以上正本證明與原本無異。
15 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
16 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
17 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。
18 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日
19 書記官 陳慧玲