臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第51號

上　訴　人
即　被　告　MUHAMMAD IRWAN SHAH BIN ADHAM SHAH(余萬)
　　男　（西元0000年0月00日生）

指定辯護人　本院公設辯護人陳信凱

上列上訴人因毒品危害防制條例等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度重訴字第26號，中華民國114年12月26日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第28993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」，其立法理由指出：「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」。是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。本件上訴人即被告MUHAMMAD IRWAN SHAH BIN ADHAM SHAH(中文名:余萬)及辯護人於本院審理時已明示係針對原判決量刑部分上訴（見本院卷第113頁），依據前述說明，本院僅就原審判決關於量刑妥適與否進行審理，至於

原審判決其他部分，則非本院審查範圍。

二、被告上訴意旨略以:

⑴原審雖認被告均自白而依毒品條例第17條第2項減刑，並依刑法第59條減刑，然被告應僅有運輸第一級毒品之不確定故意，主觀惡性較輕，且所運輸之毒品尚未流入市面即遭查獲，尚未造成不可彌補重大損害，另就整體運輸毒品犯罪計畫，被告亦非居於核心主導地位，雖因一時利欲薰心甘冒風險，然其角色具高度可替代性，惡性與自始策劃謀議及長期走私毒品、牟取不法暴利之毒梟當屬有別，原審量處有期徒刑8年10月，雖有減刑，但減刑幅度容有過小之嫌。

⑵被告在馬來西亞領有身心障礙證明，即被告患有右耳失聰疾病，此為原審量刑時未經斟酌事項，故原審量刑過重云云。

三、駁回上訴之理由

㈠刑法第57條列示10種各種類型之量刑因素，各類型之量刑因子對刑罰輕重之影響力所持比重並不相同，又刑之量定，係實體法賦予法院得依職權裁量之事項，倘其所量之刑已以行為人之責任為基礎，依刑法第57條各款所列事項，並審酌一切情狀，在法定刑度內酌量科刑，而無偏執一端致明顯失出失入情形，亦無違反公平、比例及罪刑相當原則，或有裁量權濫用之情形者，即不能任意指摘為違法或不當。本件原審已審酌「被告明知毒品對於施用者及社會治安均有極大危害，竟漠視毒品之危害性，非法自國外運輸毒品入境，其所運送之毒品數量非少，對於我國國民身心健康及社會秩序均構成相當威脅，自應予以非難。惟考量被告於本國並無前科紀錄，犯罪後坦承犯行，態度尚可，且其所運送夾帶之毒品因經高雄關人員及時查獲，尚未擴散流通；其於本案分工結構中，擔任較為低階之運毒角色，惡性及不法程度未若主導、策劃本案犯行之人，復未實際獲取不法利得，並衡酌其於本院審理中自陳之智識程度、家庭生活及經濟狀況等一切情狀，爰量處如主文所示之刑（即有期徒刑8年10月）」（見原判決理由三㈤第4頁）。原判決對被告量刑亦未逾越法定範

圍且符合罪刑相當之原則，應屬適當。被告上訴意旨固認原審未考量其患有右耳失聰疾病云云。惟被告罹右耳失聰疾病核與刑法第57條各款審酌量刑之要件並無何關聯性，原審對此未予以審酌，自難作為被告有利量刑之理由。

㈡綜上所述，被告上訴意旨認原審量刑過重而指摘原判決不當，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官李汶哲提起公訴，檢察官呂幸玲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　27　　日

刑事第五庭　審判長法　官　簡志瑩

法　官　陳君杰

法　官　李政庭

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未敘述理由者並應於提出上訴狀後20日內向本院補提理由書（應附繕本）。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　27　　日

書記官　馬蕙梅

附錄本判決論罪科刑法條：

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。

前五項之未遂犯罰之。