臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第70號

上　訴　人
即　被　告　鄭劭宥
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人陳信凱

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高雄地方法院114年度訴字第397號，中華民國114年11月26日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第25956號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

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。由於被告鄭劭宥已於本院審判程序中言明：針對量刑上訴等語（本院卷第80頁）。因此，本件上訴範圍只限於原審判決之量刑部分，至於原審判決其他部分，則非本院審理範圍。

二、原審判決認定之犯罪事實、罪名部分：

原審經審理後，認定：緣通訊軟體Telegram（俗稱「飛機」）暱稱「林凱」之姓名、年籍均不詳成年人，因在該通訊軟體之群組名稱「臺灣發貨區」內，散佈販賣第二級毒品大麻之訊息，李岳峻因瀏覽該訊息而欲購入大麻，便透過前開通訊軟體與「林凱」達成以新臺幣（下同）2萬元之代價，向「林凱」購買第二級毒品大麻10公克之合意，李岳峻並以無摺存款之方式，透過某不詳自動櫃員機，將2萬元存

入「林凱」所指定之金融機構帳戶內，俟「林凱」確認後即以該通訊軟體，指示被告鄭劭宥前往交付大麻予李岳峻。被告明知大麻為毒品危害防制條例第2條第2款所列管之第二級毒品，未經許可，不得非法持有、販賣，竟於收受「林凱」前開指示後，與「林凱」共同基於販賣第二級毒品大麻以營利之犯意聯絡，先由被告至「林凱」預先埋藏在屏東縣崁頂鄉某處之地點，拿取大麻2小包，並由「林凱」告知被告購毒者大約所在位置後，被告隨即於民國113年1月20日凌晨2時前某時許，前往位於高雄市○○區○○街000號之「高雄市立鼎金國民中學」西側門附近人行道草叢，將前開所取得之大麻2小包藏放在該處並拍照，同時將該照片連同顯示經緯度之地圖傳送予「林凱」，再由「林凱」轉傳送予李岳峻，由李岳峻自行按圖索驥至上開地點拿取購得之大麻2小包，而以此方式完成交易1次等事實。因而認為被告係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪。

三、原審量刑及其所裁量審酌之事項：

原審經審理後，㈠就毒品危害防制條例第17條第2項規定部分。認為被告於偵查及原審審理中均自白犯罪，故依上開規定減輕其刑。㈡就刑法第59條部分：認為被告明知毒品對他人身心、國民健康之殘害，猶漠視國家杜絕毒品危害之禁令，僅為求取一己私利，即置他人身心健康於不顧，與「林凱」共同進行毒品交易，恣意販賣大麻予李岳峻，實擴散毒害，助長毒品歪風，危害不可謂微，依其行為當時情狀，無論客觀之犯行或主觀之惡性，均無何特殊原因或環境等顯可憫恕之處，況被告之本件犯行業依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，已如前述，相較於販賣大麻對於國民健康、社會之危害程度，實無即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重之法重情輕失衡情狀，在客觀上不足以引起一般人之同情，故本件被告並無刑法第59條規定之適用。㈢以行為人之責任為基礎，審酌被告曾因施用毒品、妨害公務及傷害等案件，經法院論罪科刑，足徵其素行非佳，又竟不思正途

發展，且自身已沾染毒品，深知毒癮易染難戒，對身心之戕害至深，猶不知悔改，漠視法令之禁制，明知毒品戕害他人身心健康，竟仍為一己私利賺取金錢，或圖以較低價格購得大麻，而與「林凱」以上開方式共同販賣大麻，嚴重損及國民健康、影響社會治安，且助長毒品流通，誠應予非難。惟念及被告犯後於警、偵及原審審理中均坦承犯行，並庭呈悔過書，虛心面對法律制裁，犯後態度尚屬良好。且被告販毒所得僅500元，獲利甚低，又販毒次數僅1次。況被告並未對外向不特定人兜售大麻，而僅居於受「林凱」指示交付毒品之邊陲角色，顯非居於本件之犯罪主導地位，是其販賣數量、模式、次數等整體犯罪之應受可非難評價之程度，尚難與大盤毒梟者相提併論，兼衡被告於原審審理中自稱之智識程度、經濟條件及生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑5年3月。

四、關於毒品危害防制條例第17條第2項規定部分：

原審認為被告於偵查及原審審理中均自白犯罪，故依上開規定減輕其刑，並無違誤。

五、刑法第59條部分：

原審參酌前開三之㈡之說明，認為被告並無刑法第59條規定之適用。並無違誤。

六、關於量刑審酌部分：

㈠量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法。

㈡維持原審判決之理由：

原審斟酌前開三之㈢所示事項，就被告量處有期徒刑5年3月。經核原審判決已具體審酌包含被告上訴理由（販賣對象、販毒次數、犯罪所得、參與程度、犯後態度、經濟及生活情形）等關於刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下

適正行使其量刑之裁量權，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，量刑已屬從輕，難認有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形。被告以原審量刑過重，本件應有刑法第59條規定之適用為由，提起上訴，指摘原判決量刑不當，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，檢察官鍾岳璁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日

刑事第三庭　審判長法　官　吳進寶

法　官　莊鎮遠

法　官　方百正

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　　115　　年　　4　　月　　8　　日

書記官　林杏娟

附錄本件論罪科刑所依據之法條：

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。