

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度上訴字第1170號

上訴人

即被告 張予實

選任辯護人 陳弈宏律師

陳恩民律師

魏翠亭律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣苗栗地方法院112年度訴字第487號中華民國113年7月16日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署112年度偵字第8663號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、上訴範圍及上訴要旨：

一、上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。第二審法院，應就原審判決經上訴之部分調查之，為同法第366條所明定。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，自非第二審之審查範圍（最高法院112年度台上字第1213號判決意旨參照）。本案上訴人即被告乙○○（下稱被告）不服原審判決提起上訴，於民國113年10月4日繫屬本院，他的上訴狀表明針對原審判決之量刑部分提起上訴（見本院卷第15頁），並於本院審理時明白表示僅對於原審判決之刑部分提起上訴（見本院卷第88、89頁），所以本案上訴範圍不及於原審所認定的犯罪事實及罪名，本院只以原審認定的犯罪事實為基礎，就原審判決量刑部分審理，不及於其他。

01 二、被告上訴意旨略以：少年何○博於本案案發當時已將滿17  
02 歲，外觀上幾與18、19歲之成年人無異；況當時何姓少年並  
03 未上學，而係以在賭場上班之社會工作人士身分與被告相  
04 識，被告尚積欠何姓少年數萬元之金錢債務，被告於本案前  
05 均無任何犯罪前科，年輕識淺，僅因急於清償債務，一時糊  
06 塗代為仲介販毒之上游予何○博，藉以清償債務。然被告所  
07 為，僅限於清償債權人何○博同一對象之1人而已，所造成  
08 危害之程度尚輕、所獲取之利益非鉅，如驟課被告重刑，在  
09 客觀上顯然足以引起一般同情，認有縱予宣告法定最低刑度  
10 猶嫌過重之情，請酌依刑法第59條規定減輕其刑；又被告不  
11 諳法令，家裡有兩個不到兩歲小孩嗷嗷待哺，原本靠被告  
12 及兄長、父親3人共同承擔家裡經濟開銷，但家中房貸車貸  
13 開銷，每個月都要10幾萬，家計負擔不可謂不重，且日前被  
14 告父親在工作時意外摔落造成大腿粉碎性骨折，日後可能也  
15 沒辦法繼續賺錢養家，另需要有人長時間照顧，經濟來源少  
16 了，開銷增加，目前已經家計困難了，綜上前情，懇請法官  
17 從輕量刑等語（見本院卷第15至19、53至57頁）。

18 貳、本院的判斷：

19 一、刑法第59條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，固為  
20 法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有  
21 特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予  
22 宣告法定最低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。是為此項裁  
23 量減刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌在客觀上是否  
24 有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形，始稱適  
25 法（最高法院88年度台上字第6683號判決意旨參照）。現行  
26 毒品危害防制條例第4條第3項規定販賣第三級毒品之法定刑  
27 度為7年以上有期徒刑，得併科1千萬元以下罰金，這是立法  
28 者為了遏止此一級別的毒害擴散，所以將販賣第三級毒品罪  
29 的有期徒刑下限定為7年，法院不應因行為人所犯販賣第三  
30 級毒品罪的法定刑很重，就擴大刑法第59條酌減其刑之適用  
31 範圍，致與上述法律規範目的有所悖離。基於以上說明，本

01 院考量被告明知第三級毒品之成癮性甚高，戒除不易，仍無  
02 視政府對杜絕毒品犯罪之禁令，為本案販賣第三級毒品犯  
03 行，他販賣的數量及價值非少，且販賣毒品2次，對象均為  
04 少年何○博（00年0月生，完整姓名及年籍均詳卷），可見  
05 被告販賣毒品所生危害及犯罪情節非輕，這樣的犯罪情狀，  
06 並無堪以憫恕之情，且被告所犯本案各罪依毒品危害防制條  
07 例第17條第2項規定減輕其刑後，法定刑下限為有期徒刑3年  
08 6月，與其所犯罪情節相衡，難認有何過苛而足以引起一般  
09 人同情之情形，自無從再依刑法第59條規定酌減其刑。

10 二、被告於偵查中雖有指出其毒品來源為江彥霆，惟因江彥霆已  
11 出境至柬埔寨，且長期滯留柬埔寨未回國，故後續無法追查  
12 被告供稱之毒品上游到案，有新北市政府警察局新莊分局11  
13 3年4月26日新北警莊刑字第1133955115號函在卷可證（見原  
14 審卷第77頁），自無毒品危害防制條例第17條第1項規定之  
15 適用，併予說明。

16 三、刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告  
17 之科刑，應符合罰刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，  
18 此所以刑法第57條明定科刑時，應以行為人之責任為基礎，  
19 並審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項，以為科刑輕  
20 重之標準。原審就被告所犯成年人對未成年人販賣第三級毒  
21 品罪，依毒品危害防制條例第9條第1項規定加重其刑；又本  
22 案被告於偵、審均自白犯行，適用毒品危害防制條例第17條  
23 第2項規定減刑規定，再考量：被告於原審審理時自陳從事  
24 防水工作、日薪新臺幣2,200元、家中有2名未成年子女需照  
25 顧之生活狀況、高職畢業之智識程度（見原審卷第96至97頁  
26 及第103、105頁所示在職證明書、戶口名簿影本），及前未  
27 有經法院論罪科刑之紀錄（見卷附臺灣高等法院被告前案紀  
28 錄表）、犯罪後於偵查及原審審理時均坦承犯行之態度，復  
29 參以被告本案販賣毒品之數量、價格等一切情狀，分別量處  
30 如原審判決主文欄所示之刑。另考量被告本案所犯2罪均為  
31 成年人對未成年人販賣第三級毒品罪，侵害之法益相同，且

01 各罪所侵犯者均為社會法益，並考量刑罰邊際效應隨刑期而  
02 遞減、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形及被告復歸  
03 社會之可能性等情，對被告所犯各罪為整體之非難評價後，  
04 定其應執行之有期徒刑4年2月。本院認為原審確有以被告  
05 的責任為基礎，依刑法第57條各款所列情狀予以審酌，在法  
06 定刑度內酌量科刑及定其應執行刑，並無量刑失當的情形，  
07 被告提起上訴雖憑前詞請求依刑法第59條規定減輕其刑及從  
08 輕量刑，並提出臺大醫院診斷證明書、存摺內頁紀錄及催繳  
09 繳款單、被告之子門診掛號單等影本各1份為證，惟此部分  
10 事證均無從採為有利被告的科刑因素，且本案不可適用刑法  
11 第59條規定的理由已經在前面說明清楚，本院認被告所受宣  
12 告刑及應執行刑並無過重的情形，被告上訴為無理由，應予  
13 駁回。

14 四、被告所犯如原審判決主文欄所示之刑，經原審定其應執行刑  
15 為4年2月，已經本院駁回被告此部分上訴，他所受有期徒刑  
16 之宣告已逾2年，無從宣告緩刑，併予說明。

17 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

18 本案經檢察官蕭慶賢提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。

19 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

20 刑事第一庭 審判長 法官 蔡名曜

21 法官 林宜民

22 法官 鄭永玉

23 以上正本證明與原本無異。

24 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  
25 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（  
26 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

27 書記官 林姿妤

28 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

01 附錄本案科刑法條：

02 毒品危害防制條例第4條第3項

03 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科  
04 新臺幣1千萬元以下罰金。

05 毒品危害防制條例第9條第1項

06 成年人對未成年人販賣毒品或犯前三條之罪者，依各該條項規定  
07 加重其刑至二分之一。