臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第1378號

上　訴　人
即　被　告　黃楷翔
000000000000000000
000000000000000000
黃建豪
000000000000000000
000000000000000000
共　　同
指定辯護人　本院公設辯護人陳秋靜

上列上訴人等因毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺中地方法院114年度訴字第951號中華民國114年9月25日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第26957號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、本案審判範圍之說明：

一、按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。依該條項之立法說明：「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」等語。準此，上訴權人就下級審判決聲明不服提起上訴時，依現行法律規定，得在明示其範圍之前提下，擇定僅就該判決之「刑」、「沒收」、「保安處分」等部分單獨提起上訴，而與修正前認為上開法

律效果與犯罪事實處於絕對不可分之過往見解明顯有別。此時上訴審法院之審查範圍，將因上訴權人行使其程序上之處分權而受有限制，除與前揭單獨上訴部分具有互相牽動之不可分關係、為免發生裁判歧異之特殊考量外，原則上其審理範圍僅限於下級審法院就「刑」（包含有無刑罰加重、減輕或免除等影響法定刑度區間之處斷刑事由、宣告刑與執行刑、應否諭知緩刑）、「沒收」、「保安處分」之諭知是否違法不當，而不及於其他（最高法院111年度台上字第1542號、111年度台上字第872號、第879號、111年度台上字第2489號刑事判決同此意旨）。

二、本案係由上訴人即被告黃楷翔、黃建豪（下稱被告2人）檢附具體理由提起上訴，檢察官則未於法定期間內上訴；而依被告2人於本院準備程序及審理時陳述之上訴範圍，業已明示僅就原判決所量處之刑提起上訴，有本院準備程序筆錄、撤回量刑以外上訴聲請書、審理筆錄等件在卷可稽（本院卷第118、123及144頁），而未對原判決所認定之犯罪事實、罪名及沒收部分聲明不服，參諸前揭說明，本院僅須就原判決所宣告之「刑」有無違法不當進行審理；至於原判決就科刑以外之其他認定或判斷，既與刑之判斷尚屬可分，且不在被告2人明示上訴範圍之列，即非本院所得論究，合先敘明。

貳、上訴理由之論斷：

一、被告2人上訴意旨略以：

㈠本件被告2人所為販毒犯行，其販賣價格為新臺幣（下同）4千元，販賣之重量非多，係屬低額零星之買賣，犯罪情節尚非至惡，相對於長期大量販賣毒品之大毒梟而言，被告2人對於社會治安及國民健康之危害顯然較小，本件情節屬情輕法重，情節尚堪憫恕，請依刑法第59條規定酌減其刑。

㈡另被告2人自始均坦承犯行，原審雖已依刑法第25條第2項、毒品危害防制條例第17條第2 項減輕其刑，但仍各判處有期徒刑2年，被告2人所販賣之毒品未流出市面即被警察查獲，

未造成危害，被告2人之犯後態度良好，也已深知悔悟，希望可以從輕量刑，給予被告2人自新機會等語。

二、本院查：

㈠按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。又刑法第59條之減輕其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用；如別有法定減輕之事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，始得為之；若有二種以上法定減輕事由，仍應先依法定減輕事由遞減其刑後，猶嫌過重時，始得再依刑法第59條規定酌減其刑（最高法院88年度台上字第1862號判決意旨可資參照）。本院審酌被告2人無視政府杜絕毒品之禁令，且明知販賣毒品行為對國民健康、社會治安潛在之危害重大，被告2人均係智識健全之成年人，竟共同販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂，其主觀上違犯法規範之惡性非輕，已難認有何情堪憫恕之情；且其上開犯行，分別依毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第25條第2項規定遞減後，已較原本之法定刑大幅降低，難認有何情輕法重之情狀。基此，本案販賣毒品未遂之犯罪情節實非輕微，客觀上尚無任何情堪憫恕之處，自與刑法第59條酌減其刑規定要件不符而無減刑寬典之適用，被告2人就此部分請求依刑法第59條規定酌減其刑，核無足採。

㈡次按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為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，不可摭拾其中片段，遽予評斷，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（最高法院108年度台上字第2294號判決意旨參照）。原審以被告2人本案犯罪事證明確，適用相關規定，並審酌被告2人明知政府列管之第三級毒品，戕害人體身心健康之鉅，竟無視政府杜絕毒品之禁

令，而為本案販賣混合二種以上第三級毒品未遂之犯行，所為甚值非難；再參以被告黃楷翔曾因詐欺案件經法院判刑確定，被告黃建豪曾因傷害案件經法院判刑確定，此有法院前案紀錄表可佐，足認渠等素行不佳；惟念及被告2人始終坦承犯行之態度；兼衡被告2人之犯罪動機、目的、手段、本案販賣毒品之數量、價格，暨被告黃楷翔於原審自陳學歷為高中肄業，之前從事水電工，經濟狀況勉持，需要扶養母親；被告黃建豪於原審自陳學歷為高中肄業，之前從事鷹架工作，經濟狀況勉持，有1名未成年子女需要扶養等一切情狀(原審卷第157頁)，分別各量處有期徒刑2年，以資儆懲。本院審酌原審已詳細敘述理由，顯已斟酌被告2人犯罪之動機、方法、手段、犯罪所生危害、犯後坦承犯行之態度、角色、智識程度、生活狀況等刑法第57條各款事由，係以行為人責任為基礎，兼顧對被告2人有利與不利之科刑資料，既未逾越法定範圍，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑畸重之裁量權濫用，核與罪刑相當原則無悖，原判決量刑自無不當或違法，縱仍與被告2人主觀上之期待有所落差，仍難指原審量刑有何違誤不當之處。

㈢末查販賣第三級毒品罪行，係屬法定刑為7年以上有期徒刑，得併科1000萬元以下罰金之重罪，原審就被告2人前揭販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂犯行，已依毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第25條第2項規定對被告2人遞減輕其刑而僅各量處有期徒刑2年，減輕幅度已屬甚高，且並未同時對被告2人另外諭知併科罰金之刑，而本案量刑之因素亦未有所變動，本院經核認被告2人前開上訴理由均不足以動搖本案之量刑基礎，無從資為再減輕其刑之依據，被告2人就此部分請求再依刑法第57條規定減輕其刑，亦無足取。

三、綜上所述，被告2人就原判決之刑提起一部上訴，請求就販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂犯行，依刑法第59條之規定酌減其刑，並依刑法第57條規定再予以從輕量刑等

情，均為無理由，應予以駁回其上訴。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官康存孝提起公訴，檢察官吳宗達到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

刑事第二庭　審判長法　官　陳慧珊

法　官　許月馨

法　官　李進清

以上正本證明與原本無異。

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(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

書記官　吳伊婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日