

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第166號

上訴人

即被告 謝志忠

選任辯護人 謝尚修律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺中地方法院113年度訴字第1413號中華民國113年11月26日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第25116號、第33860號；併辦案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第59415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

01 可分關係、為免發生裁判歧異之特殊考量外，原則上其審理
02 範圍僅限於下級審法院就「刑」（包含有無刑罰加重、減輕
03 或免除等影響法定刑度區間之處斷刑事由、宣告刑與執行
04 刑、應否諭知緩刑）、「沒收」、「保安處分」之諭知是否
05 違法不當，而不及於其他（最高法院111年度台上字第1542
06 號、111年度台上字第872號、第879號、111年度台上字第24
07 89號刑事判決同此意旨）。

08 二、本案係由上訴人即被告謝志忠（下稱被告）檢附具體理由提
09 起上訴，而依其於本院準備程序及審理時所述之上訴範圍，
10 業已明示僅就原判決所量處之刑提起上訴，並撤回量刑以外
11 之其他上訴，此有本院準備程序筆錄、撤回（部分）上訴聲
12 請書及本院審判筆錄在卷可稽（見本院卷第80頁、第97頁、
13 第118頁），而未對原判決所認定之犯罪事實、罪名及沒收
14 部分聲明不服，參諸前揭說明，本院僅須就原判決所宣告之
15 「刑」有無違法不當進行審理；至於原判決就科刑以外之其
16 他認定或判斷，既與刑之判斷尚屬可分，且不在被告明示上
17 訴範圍之列，即非本院所得論究，合先敘明。

18 三、另本案關於臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第59415號移送
19 併辦被告持有第二級毒品部分，因與起訴書及原審判決書關
20 於被告持有第二級毒品部分之犯罪事實完全相同，對於犯罪
21 事實之認定不生任何影響，併此補明。

22 貳、上訴理由之論斷：

23 一、被告上訴意旨略以：

24 (一)被告於偵查及審理時自始至終均坦承犯行，積極配合檢警調
25 查，並無浪費司法調查審理之時間，犯後態度實屬良好，又
26 被告本案販賣毒品之犯行僅有一次既遂、一次未遂，且皆係
27 販賣予同一藥腳，且該藥腳本為患有毒癮之人，另持有第二
28 級毒品僅有淨重0.1865公克，被告之犯罪情節尚屬輕微，對
29 社會所生實害難謂嚴重，主觀惡性非重，情可憫恕，應有情
30 輕法重之虞，請依刑法第59條之規定對被告酌減其刑。

31 (二)另本案被告女兒係未婚生子，家中尚有年幼孫子2人及高齡

01 母親需要扶養及照顧，此有被告之母親、女兒及孫子之戶籍
02 謄本等件可憑，被告因家庭經濟開銷龐大，迫於經濟壓力始
03 一時失慮而誤觸法網，被告本案所犯係為賺錢養家，與實務
04 上之中大盤毒梟藉以販毒牟取暴利之情節顯然不同，請對被
05 告予以酌減其刑，並從輕量刑，俾利被告自新等語。

06 二、本院查：

07 (一)按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌
08 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。又刑法第59條之減輕其
09 刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法
10 定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用；如別有法定減輕之
11 事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，始得
12 為之；若有二種以上法定減輕事由，仍應先依法定減輕事由
13 遞減其刑後，猶嫌過重時，始得再依刑法第59條規定酌減其
14 刑（最高法院88年度台上字第1862號判決意旨可資參照）。
15 本院審酌第三級毒品現於國內流通泛濫，對社會危害既深且
16 廣，此乃一般普遍大眾皆所週知，被告卻仍為本案犯行，助
17 長毒品流通，其犯罪情節嚴重，客觀上尚無任何情堪憫恕之
18 處。又被告前揭販賣第三級毒品之犯行，均已得依毒品危害
19 防制條例第17條第2項規定減輕其刑，販賣未遂部分更得依
20 刑法第25條第2項規定遞減輕其刑，尚無宣告減輕後法定最
21 低度刑期猶嫌過重，而有何客觀情狀顯可憫恕之情輕法重情
22 事，自與刑法第59條酌減其刑規定要件不符而無減刑寬典之
23 適用。被告上訴請求依刑法第59條之規定對被告酌減其刑，
24 核屬無據，要無足採。

25 (二)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
26 得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判
27 決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷，
28 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
29 狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失
30 入情形，即不得任意指摘為違法（最高法院108年度台上字
31 第2294號判決意旨參照）。原審以被告本案犯罪事證明確，

01 適用相關規定，並審酌被告無視於國家防制毒品危害之禁
02 令，而販賣含有上開第三級毒品成分毒品咖啡包、第三級毒
03 品愷他命，尤其近年摻有數種級別、成分之毒品大量流竄，
04 並常偽以咖啡包型式規避查緝，對國人身心健康危害匪淺，
05 更有滋生其他犯罪之可能，故被告所為誠屬不該；且明知大
06 麻乃經政府列管之第二級毒品，係危害身心健康之物，卻恣
07 意持有之，自應非難；並考量被告坦承犯行之犯後態度，及
08 前有其餘不法犯行經法院論罪科刑之情，有臺灣高等法院被
09 告前案紀錄表附卷為憑；兼衡被告於原審審理中自述高中肄
10 業之智識程度、目前從事臨時工、已經離婚、子女已成年、
11 與胞弟同住、家中經濟普通之生活狀況，及刑事辯護意旨狀
12 所載個人及其家庭之經濟、生活情狀，與其犯罪之動機、目
13 的、手段、販賣及扣案之含有上開第三級毒品成分毒品咖啡
14 包、第三級毒品愷他命數量、因販賣毒品予證人杜齊昀所獲
15 及預計取得之販毒價款、持有該包大麻之數量及期間等一切
16 情狀，分別就販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪、販
17 賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪部分，分別量處
18 有期徒刑3年10月、2年2月，就持有第二級毒品部分量處拘
19 役40日，暨衡酌犯罪時間、行為態樣、反映出之人格特性等
20 就販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪、販賣第三級毒
21 品而混合二種以上之毒品未遂罪定其應執行有期徒刑4年2
22 月，並就持有第二級毒品罪諭知易科罰金之折算標準，業已
23 詳細敘述理由，並斟酌被告犯罪之動機、方法、手段、犯罪
24 所生危害、犯後坦承犯行之態度、角色、智識程度、生活狀
25 況等刑法第57條各款事由，係以行為人責任為基礎，兼顧對
26 被告有利與不利之科刑資料，既未逾越法定範圍，亦無違背
27 公平正義之精神，客觀上不生量刑畸重之裁量權濫用，核與
28 罪刑相當原則無悖，原判決量刑自無不當或違法，至於被告
29 之辯護人於本院審理時所提出被告之母親、女兒及孫子之戶
30 籍謄本等件，經本院列入量刑審酌，認尚不足以動搖原審判
31 決所量刑度，對本院量刑審酌尚不生影響，縱仍與被告主觀

01 上之期待有所落差，仍難指原審量刑有何違誤不當之處。
02 三、綜上所述，本院認原審法院就被告前揭所犯販賣第三級毒品
03 而混合二種以上之毒品罪、販賣第三級毒品而混合二種以上
04 之毒品未遂罪部分，分別量處有期徒刑3年10月、2年2月，
05 就持有第二級毒品部分量處拘役40日，並就販賣毒品部分依
06 法定應執行有期徒刑4年2月，合於比例原則、公平正義原
07 則、法律秩序理念及法律規範目的，被告就原判決之刑提起
08 一部上訴，並以前開情詞主張原判決量刑過重，請求依刑法
09 第59條之規定酌減其刑，並予以從輕量刑等語，均為無理
10 由，應予以駁回其上訴。

11 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

12 本案經檢察官黃秋婷提起公訴，檢察官李俊毅移送併辦，檢察官
13 柯學航到庭執行職務。

14 中 華 民 國 114 年 3 月 31 日
15 刑事第二庭 審判長法官 陳慧珊
16 法官 黃玉齡
17 法官 李進清

18 以上正本證明與原本無異。

19 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
20 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（
21 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

22 書記官 陳儷文

23 中 華 民 國 114 年 3 月 31 日