

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第260號

上訴人

即被告 張泳灃

選任辯護人 戴勝偉律師

戴連宏律師

上列上訴人因毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度重訴字第1600號中華民國115年2月10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45507號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、本院審理範圍：

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。」查，原審判決後，僅上訴人即被告張泳灃（下稱被告）提起上訴，檢察官則未提起上訴。又被告提起上訴後，於民國115年4月1日陳明：本案僅針對量刑部分上訴等語，並當庭一部撤回量刑以外之上訴，有準備程序筆錄、撤回部分上訴聲請狀可參（本院卷第90、93頁），依前述說明，本院僅就原審判決之宣告刑妥適與否進行審理，其他部分，非本院審查範圍，先予指明。

貳、本案據以審查量刑妥適與否之原審所認定犯罪事實、罪名、罪數、刑之加重或減輕事由，除本判決後開有特別論述者外，均詳如原判決所載。

參、被告上訴意旨：

被告因：(一)前無犯毒品危害防制條例罪之前科紀錄；(二)所運輸之毒品尚未流入市面即遭警查獲，未造成毒品擴散之實際危害；(三)被告於本案運輸毒品之整體犯罪計畫中，仍屬被利

01 用之共犯，非居於核心主導地位，亦非主要造意犯與策劃
02 者，其惡性與自始策劃謀議及長期走私毒品謀取不法暴利之
03 毒梟尚屬有別。依其犯罪情節，若科以法定本刑最低刑度，
04 仍屬情輕法重，應依刑法第59條規定酌減其刑。乃原判決漏
05 未審酌上開(一)、(三)情狀，僅因「被告持有毒品數量非少，且
06 要無任何不得已而運輸之情事」，即認本案無適用刑法第59
07 條酌減之空間，難認允當云云。

08 肆、上訴理由之論斷：

09 一、按刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與
10 環境等，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最
11 低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。倘別有法定減輕之事由
12 者，應優先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方
13 得為之。至於行為人之犯罪動機、手段、犯罪所生之危害、
14 是否獲利及獲利多寡、素行是否良好、犯後態度是否良善、
15 生活狀況等，原則上僅屬刑法第57條所規定，得於法定刑內
16 為科刑輕重之標準。查被告運輸第二級毒品犯行，可能助長
17 毒品流通及氾濫，對於社會治安俱有相當影響，而其運輸之
18 第二級毒品大麻煙草驗餘合計淨重13,045公克（即超過13公
19 斤），有法務部調查局濫用藥物實驗室114年9月30日調科壹
20 字第11423922010號鑑定書附卷可稽（偵卷第141至144
21 頁）。是以，其所運輸毒品數量甚鉅，倘若進入毒品市場流
22 通氾濫，對社會治安及國民身體健康，均有嚴重影響。何
23 況，被告所犯共同運輸第二級毒品之犯行，得依毒品危害防
24 制條例第17條第2項規定減輕其刑，其處斷刑之最低度刑均
25 已大幅降低（量刑區間為5年以上20年以下有期徒刑），更
26 無情輕法重之憾。是衡以上開各情，依一般國民社會感情，
27 應尚難認其犯運輸第二級毒品罪之情狀有何犯罪另有特殊之
28 原因與環境，在客觀上足以引起一般同情而情堪憫恕，即予
29 宣告前開法定最低度刑期猶嫌過重之情事，自均無從適用刑
30 法第59條酌減其刑。至於，被告之前科素行、在本件運輸毒
31 品之分工角色，均屬刑法第57條各款規定具體形成宣告刑之

01 量刑因子，核與是否適用刑法第59條酌量減輕其刑之規定無
02 關。原判決同此意旨，認本件無援用刑法第59條酌減其刑之
03 必要，核無違法或不當。

04 二、按量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟
05 其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所
06 列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，並無根據明顯錯誤之事
07 實予以量刑刑度，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相
08 當原則，致明顯失出失入情形，即不得任指其裁量不當。

09 查，原判決依毒品危害防制條例第17條第2項規定對被告減
10 輕其刑後，以被告之行為人責任為基礎，以卷內量刑調查資
11 料，審酌被告於偵查及原審均坦承犯行之犯罪後態度；其犯
12 行對社會法益造成之危害（本案被告共同非法運輸及私運進
13 口之大麻煙草，驗餘淨重合計13,045公克，數量非微），及
14 其他刑法第57條各款所列具體情狀，而為量刑（有期徒刑6
15 年）等旨（原判決第4頁第30行至第5頁第10行）。核其所為
16 量刑既未逾越法定刑度（處斷刑）之法定框架，均未濫用自
17 由裁量之權限，核無違法或不當。何況，被告所犯運輸第二
18 級毒品罪，法定刑為「無期徒刑或10年以上有期徒刑（選科
19 罰金部分略）」，依毒品危害防制條例第17條第2項規定減
20 輕其刑後，處斷刑區間為「5年以上20年以下有期徒刑（選
21 科罰金部分略）」。本件被告所運輸第二級毒品數量多達1
22 3,045公克，情節非輕，原判決在處斷刑框架內，量處有期
23 徒刑6年已屬偏低之刑度，亦無顯然失當或違反公平、比例
24 及罪刑相當原則，致明顯失出失入情形。被告上訴意旨，請
25 求依刑法第59條規定酌減其刑，並從輕量刑，係就原判決量
26 刑已經審酌之事項，再事爭執，亦非可取。

27 三、綜上，被告量刑上訴，為無理由，應予駁回。

28 伍、退回檢察官併辦部分：

29 一、按上訴係當事人對於下級審法院判決聲明不服而請求上級審
30 法院救濟之方法，茲倘僅被告明示祇就第一審判決關於量刑
31 部分提起第二審上訴，而檢察官於其自身得上訴之期間內，

01 對於第一審判決既未聲明不服，即非不得認為檢察官就第一
02 審認定犯罪事實、論罪、科刑、沒收暨追徵或保安處分之判
03 決，並無請求第二審法院予以變更之意思，則第二審法院在
04 由被告單方所開啟並設定攻防範圍之第二審程序，應僅侷限
05 在量刑事項具有審查權責，當不得就當事人俱未聲明不服之
06 第一審判決關於認定犯罪事實部分擴張審理範圍。蓋刑事訴
07 訟法增訂第348條第3項關於當事人得明示僅就法律效果為一
08 部上訴之規定，在上述情形，應解為非無具備藉由程序立法
09 制約第二審法院在通常救濟程序對於案件事實重為實體形成
10 之作用，俾免被告礙於第二審法院或許將為較不利益判決之
11 疑慮，以致對於撤回上訴與否猶豫瞻顧，而不當干預被告獲
12 得公平法院進行公正審判程序之訴訟基本權。故檢察官在該
13 等由被告單方所開啟，且第二審法院僅就量刑事項具有有限審
14 查權責之第二審程序，始為如前揭移送併辦意旨之請求時，
15 第二審法院就不在其審查範圍內之第一審判決認定犯罪事實
16 及移送併辦意旨所指事實部分，尚不得予以審理判決（最高
17 法院112年度台上字第2322號刑事判決意指參照）。

18 二、本件被告明示僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上
19 訴，而檢察官對於原審判決並未聲明不服，嗣雖經臺灣台中
20 地方檢察署以115年度偵字第10699、10700號移送併辦意旨
21 書暨相關卷證，移送本院併辦。然揆諸上開說明，本院仍無
22 從併予審理，此併辦部分應退還檢察官依法處理，附此敘
23 明。

24 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

25 本案經檢察官林思蘋提起公訴，檢察官葉建成到庭執行職務。

26 中 華 民 國 115 年 6 月 9 日

27 刑事第七庭 審判長法官 郭瑞祥

28 法官 胡宜如

29 法官 陳宏卿

30 以上正本證明與原本無異。

31 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

01 敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
02 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

03 書記官 陳文明

04 中 華 民 國 115 年 6 月 9 日

05 附錄本案論罪科刑法條全文：

06 毒品危害防制條例第4條第2項：

07 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
08 刑，得併科新臺幣1500萬元以下罰金。

09 懲治走私條例第2條第1項：

10 私運管制物品進口、出口者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺
11 幣3百萬元以下罰金。