

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第5947號

上訴人

即被告 黃志偉

選任辯護人 謝孟釗法扶律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣新北地方法院112年度訴字第533號，中華民國113年6月26日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第60536號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍：

按刑事訴訟法第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。其立法理由謂：「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。」是科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院認定之犯罪事實為審查，應以原審法院認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。查上訴人即被告黃志偉（下稱被告）於本院陳述：僅針對量刑上訴等語明確（見本院卷第126頁），業已明示僅就原判決之刑部分提起上訴，並當庭填具就犯罪事實、罪名、罪數部分之刑事撤回上訴狀附卷可參（見本院卷第137頁），揆諸前揭規定及說明，本院自僅就原判決關於量刑妥適與否予以審理，至於未上訴之原判決關於犯罪事實、罪名、罪數及

01 沒收部分（如原判決書所載）非本院審判範圍。

02 二、維持原判決之理由：

03 （一）按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪
04 被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當
05 其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科
06 刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科
07 刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而
08 量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已
09 斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽
10 指為違法（最高法院72年台上字第6696號判例參照）。且
11 法院對於被告為刑罰裁量時，必須以行為人之罪責為依
12 據，而選擇與罪責程度相當之刑罰種類，並確定與罪責程
13 度相稱之刑度。縱使基於目的性之考量，認定有犯罪預防
14 之必要，而必須加重裁量時，亦僅得在罪責相當性之範圍
15 內加重，不宜單純為強調刑罰之威嚇功能，而從重超越罪
16 責程度為裁判，務求「罪刑相當」。且在同一犯罪事實與
17 情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，
18 亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院
19 之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第
20 2446號判決意旨參照）。

21 （二）查原審審理結果，認定被告有如原判決事實欄所示販賣第
22 二級毒品未遂犯行明確，而適用毒品危害防制條例第4條
23 第6項、第2項規定，及審酌(1)被告於偵查、原審中就本案
24 販賣第二級毒品未遂犯行均自白不諱（見偵卷第23、93
25 頁，原審卷第361、421頁），爰依毒品危害防制條例第17條
26 第2項規定減輕其刑，(2)被告已著手販賣第二級毒品行為
27 之實行，僅因喬裝員警自始無購買毒品之真意，故未能完
28 成毒品交易而不遂，屬未遂犯，審酌被告所造成之法益侵
29 害程度較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項之規定減輕
30 其刑，並依法遞減之，並以此為量刑基礎，依行為人之責
31 任，審酌政府對於毒品之危害廣為宣導，且一再重申禁絕

01 毒品之刑事政策，被告竟仍販賣第二級毒品甲基安非他命
02 以牟利，所為造成毒品擴散流通之風險，並對社會秩序產
03 生潛在危險，殊值非難，所幸及時為警查獲，毒品尚未流
04 通於市，並考量被告本案販賣毒品之人數僅1人，數量亦
05 非多，犯罪情節與行為所生危害相對較輕，再參酌被告坦
06 承犯行之犯後態度，兼衡被告之素行暨其自陳之教育程度
07 與生活狀況等一切情狀，認被告犯販賣第二級毒品未遂
08 罪，處有期徒刑2年7月，是原判決依上開犯罪事實及論罪
09 作為審查量刑之基礎，在法定刑度範圍內，詳予審酌科
10 刑，合法行使其量刑裁量權，於客觀上未逾越法定刑度，
11 且關於科刑資料之調查，業就犯罪情節事項，於論罪證據
12 調查階段，依各證據方法之法定調查程序進行調查，另就
13 犯罪行為人屬性之單純科刑事項，針對被告相關供述，提
14 示調查，使當事人有陳述意見之機會，並允就科刑範圍表
15 示意見，自無科刑資料調查內容無足供充分審酌而適用法
16 則不當之違法情形；又本院衡酌毒品氾濫不僅戕害國民個
17 人身心，對於社會治安、風氣亦有危害，是我國依法嚴令
18 禁止製造、運輸、販賣、轉讓、持有毒品等行為，以截堵
19 毒品來源，拔除貽害之本，杜絕流入之途，被告對於毒品
20 交易為檢警機關嚴予取締之犯罪，及法律立有重典處罰乙
21 節，自當有所知悉，卻仍欲販賣毒品，助長毒品氾濫，是
22 其所為本難輕縱，而被告坦承犯行之犯後態度及其素行，
23 原審已依毒品危害防制條例第17條第2項規定、刑法第25
24 條第2項規定予以減輕其刑，並依法遞減之，暨前開所列
25 情狀，原審業予以審酌而為適當之量刑，尚無再予減輕其
26 刑之事由，於本院審理期間，前述量刑之考量因素亦無實
27 質變動，原審量刑依職權之適法行使，並無濫用量刑權
28 限，亦無判決理由不備，或其他輕重相差懸殊等量刑有所
29 失出或失入之違法或失當之處，其結論尚無不合。被告上
30 訴意旨請求從輕量刑，辯護人主張被告為家中經濟來源、
31 有正當工作，並非常態性以販賣毒品為業，販賣之數僅有

01 1公克多，次數僅有1次、對象僅有1人，賺取差價不多，
02 犯罪情節及主觀可非難程度尚屬有限，係在警方主動接觸
03 之情況下進行交易，於偵審甲亦始終坦承犯行等情，請求
04 再依刑法第59條規定酌減其刑等語，惟原審已考量被告犯
05 罪情節與行為所生危害相對較輕、參酌被告坦承犯行之犯
06 後態度、生活狀況等上述情節，依毒品危害防制條例第17
07 條第2項規定、刑法第25條第2項規定予以減輕其刑，諭知
08 有期徒刑2年7月，較之法定刑度10年以上有期徒刑已屬從
09 輕，且其犯罪之情狀尚無顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌
10 過重之情形，而無適用刑法第59條規定之餘地，故被告及
11 辯論人上訴意旨並無足採，均為無理由，應予駁回。

12 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

13 本案經檢察官孟玉梅提起公訴，檢察官劉斐玲到庭執行職務。

14 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

15 刑事第十七庭 審判長法官 鄭水銓

16 法官 孫沅孝

17 法官 沈君玲

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
20 未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
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 羅敬惟

23 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

24 附錄：本案論罪科刑法條全文

25 毒品危害防制條例第4條

26 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
27 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

28 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
29 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

30 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科

- 01 新臺幣1千萬元以下罰金。
- 02 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
- 03 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
- 04 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
- 05 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
- 06 前五項之未遂犯罰之。