

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第5683號

上訴人

即被告 許仁瑋

指定辯護人 本院公設辯護人陳德仁

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113年度訴字第634號，中華民國113年8月27日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第1083號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、本案審判範圍：

（一）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」，而其立法理由指出：「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而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所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。

01 (二)本件上訴人即被告許仁瑋(下稱被告)提起上訴，其上訴意旨
02 略以：就原審認定之犯罪事實沒有意見，僅就量刑提起上
03 訴，請求從輕量刑等語（見本院卷第42、76頁），足認被告
04 只對原審之科刑事項提起上訴，揆諸上開說明，本院僅就原
05 審判決量刑妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則
06 非本院審查範圍。

07 二、本案係依據原審所認定之犯罪事實、所犯罪名，據以審查量
08 刑妥適與否：

09 (一)罪名部分：

10 核被告所為，係犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第6
11 項、第3項之販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪。
12 其意圖販賣而持有第三級毒品之低度行為，為販賣之高度行
13 為所吸收，不另論罪。

14 (二)被告與「KMT熊貓」間就本案犯行，有犯意聯絡與行為分
15 擔，為共同正犯。

16 (三)毒品危害防制條例第9條第3項規定：「犯前五條之罪而混合
17 二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加
18 重其刑至二分之一」。本案被告販賣的毒品咖啡包均含有4-
19 甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮成分，有上開鑑
20 定書在卷可參，是被告販賣混合兩種第三級毒品成分之毒咖
21 啡包，應適用販賣第三級毒品未遂罪之法定刑並加重其刑。

22 (四)被告著手於販賣第三級毒品之實施而未遂，應依刑法第25條
23 第2項規定減輕其刑。

24 (五)被告於偵查、原審及本院審理時均自白其販賣毒品犯行，應
25 依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，並依法遞
26 減之。

27 (六)至被告及其辯護人固主張被告販賣毒品咖啡包12包。交易價
28 僅新臺幣(下同)4,000元，所得利益尚微，情節應屬輕微，
29 且被告販賣行為僅1次，被告具有情輕法重情形，顯堪憫
30 恕，請求依刑法第59條之規定減輕其刑等語(見本院卷第7
31 9、83至85頁)。惟查，刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必

01 須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同
02 情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其
03 適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有
04 其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減
05 輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應
06 先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫
07 恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑
08 法第59條規定酌量減輕其刑。查被告正值青年，對其販賣第
09 三級毒品行為之違法性及對社會之危害性均應有認識，竟不
10 思循正當途徑獲取財物而為本案犯行，助長毒品流通，顯非
11 偶一為之臨時起意之犯行，對他人生命身體健康及社會治安
12 均構成潛在危害，客觀上顯不足以引起一般人同情，而被告
13 就其販賣第三級毒品行為，最輕法定本刑為7年以上有期徒
14 刑，經適用毒品危害防制條例第17條第2項規定、刑法第25
15 條減輕其刑，最輕法定刑度已大幅減輕至1年9月，被告就此
16 部分顯無情輕法重而於客觀上足以引起一般人同情之情事，
17 是被告自無再依刑法第59條規定酌減其刑之餘地。是被告及
18 其辯護人上開主張，均不足採。

19 三、上訴駁回理由：

20 (一)原審以被告涉有上開犯行，事證明確，並以行為人之責任為
21 基礎，審酌被告明知混有多種毒品成分的毒品咖啡包對他人
22 的身體健康經常會有嚴重損害竟為獲利，而與「KMT熊貓」
23 共同販賣毒品咖啡包，其行徑實屬不該，惟參酌本件主導販
24 賣事宜之人係「KMT熊貓」，被告僅係擔任專門送貨收錢之
25 「小蜜蜂」，於整體犯罪行為中責任較輕；本件被告販賣毒
26 品之行為幸遭員警及時查獲，未生具體之犯罪損害，惟其行
27 為仍造成社會追訴犯罪的成本付出，也間接增進毒品氾濫與
28 流通，對於社會有潛在之危害；參酌被告於偵查及法院審理
29 時均坦承犯行，堪認其犯後態度良好；又參酌被告曾有偽造
30 文書、妨害自由等犯罪前科，有本院被告前案紀錄表1份附
31 卷可參(見本院卷第23至30頁)，顯見其素行不佳，及被告於

01 原審自陳其高中畢業之智識程度，入監前從事餐飲業，無人
02 需其扶養之家庭經濟狀況等一切情狀，量處如原判決主文所
03 示之刑。經核認事用法均無不合，量刑亦甚妥適。

04 (二)本件被告提起上訴，其上訴意旨固主張：就原審認定之犯罪
05 事實沒有意見，請求從輕量刑等語（見本院卷第42、76
06 頁）。惟按量刑之輕重，屬於為裁判之法院得依職權自由裁
07 量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法
08 第57條所列一切情狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無偏執
09 一端，致明顯輕重失衡情形，不得遽指為不當或違法。查本
10 件原判決已審酌刑法第57條所定科刑應審酌事項，在法定刑
11 度範圍內予以科刑，難認有何輕重失衡情形，另按量刑輕重
12 係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，本件原審量刑已
13 審酌被告明知混有多種毒品成分的毒品咖啡包對他人的身體
14 健康經常會有嚴重損害竟為獲利，而與「KMT熊貓」共同販
15 賣毒品咖啡包，其行徑實屬不該，惟參酌本件主導販賣事宜
16 之人係「KMT熊貓」，被告僅係擔任專門送貨收錢之「小蜜
17 蜂」，於整體犯罪行為中責任較輕；本件被告販賣毒品之行
18 為幸遭員警及時查獲，未生具體之犯罪損害，惟其行為仍造
19 成社會追訴犯罪的成本付出，也間接增進毒品氾濫與流通，
20 對於社會有潛在之危害；參酌被告於偵查及法院審理時均坦
21 承犯行，堪認其犯後態度良好；又參酌被告曾有偽造文書、
22 妨害自由等犯罪前科，有本院被告前案紀錄表1份附卷可參
23 （見本院卷第23至30頁），顯見其素行不佳，及被告於原審自
24 陳其高中畢業之智識程度，入監前從事餐飲業，無人需其扶
25 養之家庭經濟狀況等一切情狀，而為刑之量定，既未逾越法
26 定刑度，亦無濫用自由裁量權限或違反比例原則，其量刑自
27 屬妥適，而無被告上訴意旨所指之顯然失出或有失衡平情
28 事。是本件被告提起上訴，為無理由，應予駁回。

29 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

30 本案經檢察官粘郁翎提起公訴，檢察官曾俊哲到庭執行職務。

31 中 華 民 國 113 年 12 月 24 日

01 刑事第一庭 審判長法官 周煙平
02 法官 孫惠琳
03 法官 吳炳桂

04 以上正本證明與原本無異。

05 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
06 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
07 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

08 書記官 鄭舒方

09 中 華 民 國 113 年 12 月 25 日

10 附錄本案論罪科刑法條全文：

11 毒品危害防制條例第4條：

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

14 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
15 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

18 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
19 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

20 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
21 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

22 前五項之未遂犯罰之。