

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第6804號

上訴人

即被告 王冠智

指定辯護人 丁于娟律師(義務辯護)

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺北地方法院113年度訴字第510號，中華民國113年11月4日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第5714號、第9551號、第12713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。」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及沒收為審查，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。
- (二)本件檢察官並未提起上訴，僅上訴人即被告王冠智（下稱被告）不服原判決提起第二審上訴，其於本院準備程序及審理中均表示：僅就原判決量刑部分上訴，請求從輕量刑等語（本院卷第52、63、118頁），足認被告只對原審之科刑事項提起上訴。依據前述說明，本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審查範圍。故本院係依原審認定被告係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第三級毒品罪、同條例第11條第5項之持有第三級毒

01 品罪，2罪分論併罰之犯罪事實據以審查量刑妥適與否；並
02 逕予引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由。

03 二、本案係依原審所認定之犯罪事實、所犯罪名據以審查量刑妥
04 適與否：

05 (一)原審認定被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販
06 賣第三級毒品罪、同條例第11條第5項之持有第三級毒品純
07 質淨重5公克以上罪。

08 (二)被告於販賣犯行前意圖販賣而持有第三級毒品之低度行為，
09 應為其販賣第三級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。其取
10 得第三級毒品純質淨重5公克以上時起至為警查獲時為止，
11 其持有行為具有行為繼續之性質，為繼續犯，應僅論以一
12 罪。

13 (三)被告所犯上開2罪，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

14 (四)刑之加重減輕事由：

15 1.本案無毒品危害防制條例第17條第1項之適用：

16 按犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，
17 因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑，毒品危害防
18 制條例第17條第1項固定有明文，然本案被告並未提供任何
19 具體線索可供偵查機關查獲其毒品上游（偵5714卷第23頁、
20 原審卷第76頁），是就本案被告犯行，自無毒品危害防制條
21 例第17條第1項減免其刑規定之適用。

22 2.本案無毒品危害防制條例第17條第2項之適用：

23 按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判
24 中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定
25 有明文。被告就其所為販賣第三級毒品犯行，固於本院及原
26 審審理中均坦承犯行不諱，惟其於偵查中否認犯罪（偵5714
27 卷第27、117頁），而未於偵查及歷次審判中均自白犯行，
28 無從依前揭規定減輕其刑。

29 3.被告販賣第三級毒品之犯行有刑法第59條之適用：

30 按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低刑度仍嫌過重者，得酌
31 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。所謂「犯罪之情狀顯可

01 憫恕」，係指審酌刑法第57條各款所列事項以及其他一切與
02 犯罪有關之情狀之結果，認被告之犯行有情輕法重之情，在
03 客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度
04 刑，猶嫌過重而言。又販賣第三級毒品罪之法定本刑為最輕
05 本刑7年以上有期徒刑之罪，然同為販賣第三級之人，其原
06 因動機不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有
07 中、小盤之分，甚或僅止於吸毒者友儕間為求互通有無之有
08 償轉讓者亦有之，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有
09 異，法律科處此類犯罪，所設之法定本刑卻同為「七年以上
10 有期徒刑」，不可謂不重。於此情形，倘依其情狀處以較輕
11 之徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可
12 依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可
13 憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案
14 裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。查被告就其販賣
15 第三級毒品犯行，雖未於偵查中坦承，固值非難，然其於原
16 審及本院審理中均坦承上開犯行，酌以其販賣對象僅有連芷
17 萱1人，販賣次數僅1次，交易金額為新臺幣（下同）500
18 元，核其交易數量、利得非鉅，惡性顯然不如組織嚴密、階
19 層龐雜並銷售大量毒品之販毒集團重大，造成社會整體侵害
20 之程度較小，並綜合一切情狀，就被告販賣第三級毒品犯
21 行，縱處以最低刑度有期徒刑7年以上，與本案犯罪情狀與
22 情節相衡，實有情輕法重之憾，而足以引起一般同情，爰依
23 刑法第59條之規定減輕其刑。

24 三、駁回上訴之理由：

25 (一)被告上訴意旨略以：原審未及審酌被告母親中風後已申請身
26 心障礙證明，與被告同住之姐姐亦患有混亂型思覺失調症，
27 均無謀生能力，而仰賴被告照顧，另請考量被告因謀生方式
28 有限，一時失慮，致罹刑章，現已誠心悔過，量處較輕刑
29 度，以啟自新等語。

30 (二)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
31 依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之

01 整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可
02 恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普
03 遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。苟已斟酌
04 刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執
05 一端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，上級審法院即不
06 得單就量刑部分遽指為不當或違法（最高法院100年度台上
07 字第5301號判決意旨參照）。本案原審於量刑時，業以行為
08 人責任為基礎，審酌被告知悉依法不得販賣第三級毒品愷他
09 命，竟仍無視國家防制毒品危害之禁令，為牟利而販賣第三
10 級毒品，擴張毒害，並另持有第三級毒品純質淨重5公克以
11 上，對於國人身心健康及社會秩序造成潛在危害，所為殊值
12 非難，惟念及被告終能坦承全部犯行，犯後態度尚可，併考
13 量被告販賣毒品犯行之毒品價格及持有第三級毒品純質淨重
14 5公克以上犯行之毒品數量，復參以被告迄原審辯論終結
15 前，尚未有經法院判決有罪確定之前案紀錄，暨被告自述國
16 中畢業之智識程度，現於市場打零工、收入不固定、須扶養
17 母親之家庭經濟情況等一切情狀，分別就其販賣第三級毒品
18 部分，量處有期徒刑3年10月，就其持有第三級毒品純質淨
19 重5公克以上部分，量處有期徒刑4月，如易科罰金，以1000
20 元折算1日。綜上各節，足認原審於量刑時業以行為人之責
21 任為基礎，詳予審酌刑法第57條各款及前開量刑審酌原則而
22 為裁量權之行使，既未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用權
23 限之情形，難謂原判決之量刑有何不當。

24 (三)本案被告仍執前詞提起上訴，惟其主張於市場與妹妹擺攤之
25 工作狀況，業經原審審理時予以斟酌，其於本院審理時再提
26 出其母親、姐姐之診斷證明書、身心障礙證明及工作狀況照
27 片，欲說明其家庭生活狀況，然此等情節除為原審業已考
28 量，亦不足以變更原審之量刑基礎，復酌以被告為本案犯行
29 前，甫因販賣毒品案件經臺灣臺北地方檢察署檢察官提起公
30 訴，由臺灣臺北地方法院以112年度訴字第181號審理中，此
31 有本院被告前案紀錄表附卷可佐（本院卷第33至34頁），猶

01 不知悛悔而再犯本案，綜合上開各情，堪認原審量處刑度已
02 屬低度，應已適當反應上訴意旨所舉應予從輕量刑之事由，
03 並無違反罪刑相當原則，自難認有何不當。是被告上訴請求
04 再予輕判，實難認可採，其上訴並無理由，應予駁回。

05 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

06 本案經檢察官廖維中提起公訴，檢察官黃子宜到庭執行職務。

07 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

08 刑事第二十二庭審判長法官 游士琚

09 法官 吳祚丞

10 法官 黃于真

11 以上正本證明與原本無異。

12 持有第三級毒品純質淨重五公克以上部分，不得上訴。

13 販賣第三級毒品部分，如不服本判決，應於收受送達後20日內向
14 本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20
15 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
16 勿逕送上級法院」。

17 書記官 游秀珠

18 中 華 民 國 114 年 3 月 27 日

19 毒品危害防制條例第4條第3項

20 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
21 新臺幣一千萬元以下罰金。

22 毒品危害防制條例第11條第5項

23 持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處二年以下有期徒刑，
24 得併科新臺幣二十萬元以下罰金。