

臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第731號

上訴人

即被告黃士庭

選任辯護人 李增胤律師

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院113年度訴字第903號，中華民國113年12月24日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第47943、47944號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於其附表一編號1刑之部分撤銷。
前開撤銷部分，處有期徒刑貳年。
其他上訴駁回。

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。查：本件係被告黃士庭提起上訴，依其於本院所陳係量刑上訴（本院卷第76頁）。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、罪名及沒收部分，則非本院審判範圍，惟本院就科刑審理之依據，均引用原判決之事實、證據及理由，合先敘明。

二、上訴駁回部分

按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第

57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最高法院72年台上字第6696號判例參照）。且法院對於被告為刑罰裁量時，必須以行為人之罪責為依據，而選擇與罪責程度相當之刑罰種類，並確定與罪責程度相稱之刑度。縱使基於目的性之考量，認定有犯罪預防之必要，而必須加重裁量時，亦僅得在罪責相當性之範圍內加重，不宜單純為強調刑罰之威嚇功能，而從重超越罪責程度為裁判，務求「罪刑相當」。且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號判決意旨參照）。查：

(一)原審審理結果，認定被告有原審判決事實一、(二)、(三)所述之犯行，事證均明確，所為分別係犯毒品危害防制條例第4條第2項(原判決第5頁第2行誤載為「第4條第2款」，應予更正)之販賣第二級毒品罪、同條例第4條第3項(原判決第5頁第6行誤載為「第4條第2款」，應予更正)之販賣第三級毒品罪；復說明：被告於偵查及審判中均自白，所犯上開二罪均應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，及均有法重情輕，自客觀以言尚有可憫恕之處，均依刑法第59條規定酌減其刑，並遞減之；於量刑時以行為人之責任為基礎，審酌被告無視法律禁令，明知毒品氾濫可能造成社會隱憂，竟仍與「Drug Gang」共同販賣毒品，影響社會治安、戕害國民身心健康，所為實值非難；惟念被告犯後均能坦承犯行之態度，兼衡被告之素行、犯罪動機、目的、手段，暨其於原審所自陳之智識程度、家庭經濟狀況，及其於犯後積極配合警方追查毒品上游，並已取得相當之成果等一切情狀，分別量處有期徒刑2年7月、1年10月之刑，核無量刑瑕疵或違背法令之情形。

(二)至被告上訴仍主張其有配合警方追查供出共犯劉盈良，有毒品危害防制條例第17條第1項減輕其刑規定之適用乙節。惟查：原審就此部分已說明：「被告於為警查獲後，配合警方

01 追查上游『Drug Gang』，並獲『Drug Gang』承諾再次以埋
02 包方式向被告提供毒品，員警亦循線查獲『Drug Gang』向
03 被告提供毒品時之埋包手劉盈良...。然劉盈良供稱自己係
04 依照通訊軟體中暱稱『Drug Gang』之人之指示前往埋包，
05 且埋包之地點與『Drug Gang』通知被告取包之地點相同，
06 應劉盈良確係依『Drug Gang』之指示向被告埋包交付毒
07 品。然劉盈良並非被告犯本案之正犯或共犯，故依上開說
08 明，被告本案並無毒品危害防制條例第17條第1項減免其刑
09 規定之適用。」(原審判決第5-6頁理由貳、三、(一)、2.(1)部
10 分)。以及嗣後檢察官對劉盈良提起公訴，亦認為劉盈良並
11 非「Drug Gang」其人，其與被告同為「Drug Gang」旗下之
12 號埋包手而已，有臺灣桃園地方檢察署113年度偵字第10764
13 號起訴書在卷可稽(本院卷第55-61頁)。是劉盈良雖確係
14 被告配合警方之查緝行動而為警查獲，惟劉盈良並非被告本
15 案所犯販賣第二級毒品罪、販賣第三級毒品罪之上游或共犯
16 甚明，原審同此理由，認定本案無毒品危害防制條例第17條
17 第1項減刑規定之適用，核無不合。

18 (三)綜上所述，本院審酌以上各情及全案情節，認原審就被告所
19 為本案販賣第二級毒品罪、販賣第三級毒品罪之量刑，尚屬
20 妥適，核屬原審量刑職權之適法行使，並無違反罪刑相當及
21 比例原則，亦無判決理由不備，或其他輕重相差懸殊等量刑
22 有所失出或失入之違法或失當之處，且量刑因子亦未有重大
23 改變，自不容任意指為違法。被告上訴請求就以上二罪再從
24 輕量刑，為無理由，應予駁回。

25 三、撤銷改判部分：

26 (一)按刑事審判之量刑，在於實現刑罰權之分配正義。故法院對
27 有罪之被告科刑，應符合罪刑相當之原則，使罰當其罪，以
28 契合人民之法律感情。此所以刑法第57條明定科刑時應審酌
29 一切情狀，尤應注意該條所列各款事項，以為科刑輕重之標
30 準。

31 (二)原審認被告犯罪事證明確，就判決事實一、(一)部分所為係犯

毒品危害防制條例第9條第3項，第5條第2項之意圖販賣而持有第二級毒品並混合二種以上毒品罪，判處有期徒刑2年10月，固非無見。查：依原審所認定之事實，被告係主犯「Drug Gang」旗下之埋包手，扣案如原判決附表二所示毒品，均係被告自民國112年5月間起陸續自「Drug Gang」處所收受而持有，再依指示伺機販賣予不特定人以牟利。雖扣案毒品之數量非少，惟此均係共犯「Drug Gang」交付被告而持有之，原審既認定被告所犯如事實一、(二)、(三)所示之販賣第二級毒品、販賣第三級毒品，有情輕法重之情，依刑法第59條規定酌減其刑，然就所犯事實一、(一)部分之意圖販賣而持有毒品部分，又認為無刑法第59條規定之適用，並量處有期徒刑2年10月，而就事實一、(二)所示販賣第二級毒品罪量處有期徒刑2年7月，則不法意涵較輕之持有毒品罪所量處之刑度，反較販賣毒品罪之量刑為重，不免輕重失衡；本院再衡量被告犯後均坦認此部分犯行不諱，且有配合警方追緝同為埋包手之劉盈良到案，犯後態度可謂良好，原審未予審酌以上各情，就被告所犯之意圖販賣而持有第二級毒品並混合二種以上毒品罪，判處被告有期徒刑2年10月之刑，不免情輕法重，被告上訴請求再從輕量刑，為有理由，應由本院將原判決附表一編號1刑之部分(即事實欄一、(一)部分)予以撤銷改判。至被告上訴就此部分亦主張其有供出共犯劉盈良，應依毒品危害防制條例第17條第1項減輕其刑規定乙節。然就被告配合警方查緝劉盈良到案部分，劉盈良並非被告之本案共犯，不合於毒品危害防制條例第17條第1項關於自白減刑之規定，已經本院說明理由如上，故被告此部分上訴理由並無足取，併此說明。

(三)刑之加重事由：

被告就事實欄一(一)所犯意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品罪，應依毒品危害防制條例第9條第3項規定，依意圖販賣而持有第二級毒品罪所定之法定刑加重其刑。

(四)刑之減輕事由

01 1.自白減刑部分：

02 被告於警詢、偵查及原審、本院審理時就所犯意圖販賣而持
03 有第二級毒品並混合二種以上毒品罪部分，均自白犯行，爰
04 依依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

05 2.刑法第59條酌減其刑部分：

06 被告自「Drug Gang」處收受如附表二所示之毒品，意圖販
07 賣而共同持有之，固屬非是，惟念及被告行為時年僅26歲
08 餘，一時思慮欠周遭他人利用而犯本案，犯後均坦認犯行，
09 亦配合警方積極追查其他涉案人，犯後態度可謂良好，本院
10 綜合以上各情，就被告所犯此部分意圖販賣而持有第二級毒
11 品並混合二種以上毒品罪，依前開規定加重及減輕後，認處
12 以法定最低刑度仍不免有情輕法重之憾，爰依刑法第59條規
13 定酌減其刑，並先加重再遞減之。

14 (五)量刑理由

15 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告之品行，無視法律禁
16 令，明知毒品氾濫可能造成社會隱憂，竟仍意圖販賣而持有
17 如附表二所示之毒品，數量非少，所為實值非難；惟念被告
18 犯後均能坦承犯行，一再為認錯悔改之表示，兼衡被告之素
19 行、犯罪動機、目的、手段，於本院所自述之智識程度、
20 家庭經濟狀況（本院卷第79頁），及其犯後積極配合警方追
21 查其他涉案人等之一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

22 又被告尚有其他毒品危害防制條例案件於法院審理中（即臺
23 灣新北地方法院以113年度訴字第631號案件），俟被告所犯
24 數罪全部確定後，再由檢察官聲請裁定為適當，故本案爰不
25 定其應執行刑，併此敘明。

26 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364
27 條、第299條第1項前段，判決如主文。

28 本案經檢察官黃于庭提起公訴，檢察官劉異海到庭執行職務。

29 中 華 民 國 114 年 3 月 27 日

30 刑事第一庭 審判長法官 周煙平

31 法官 吳炳桂

以上正本證明與原本無異。

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（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 蔡於衡

中華民國 114 年 3 月 27 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

毒品危害防制條例第4條

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

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

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年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第5條

意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第二級毒品者，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第三級毒品者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、施用毒品之器具者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。