

福建高等法院金門分院刑事判決

113年度上訴字第7號

113年度上訴字第8號

上訴人

即被告 李文瑋

選任辯護人 楊士擎律師(法扶律師)

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等案件，不服福建金門地方法院112年度訴字第33號、113年度訴字第1號，中華民國113年5月16日第一審判決（起訴案號：福建金門地方檢察署112年度偵字第1048、1111、1161、1168、1242、1304；追加起訴案號：福建金門地方檢察署112年度偵字第1373號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、審理範圍：按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之；上訴於判決前，得撤回之，刑事訴訟法第348條第3項、第354條前段分別定有明文。本件被告提起上訴後，於本院審理中，明示就原判決附表1、編號2及附表2、編號1至27之刑之部分提起上訴，並撤回其他部分之上訴，有準備程序筆錄、部分撤回上訴狀、審判程序筆錄在卷可稽（見本院卷第122至123、133、330頁）。是本院審理範圍，僅限於原判決附表1、編號2及附表2、編號1至27之科刑部分，不及於原判決所認定之犯罪事實、所犯法條等其他部分，並依原判決認定之事實，作為量刑審查之依據，合先敘明。

二、被告上訴意旨略以：伊就原判決附表1、編號2所示運輸之第二級毒品淨重僅為32.6010公克，與原判決附表2、編號1至27所示販賣第二級毒品部分，均有情輕法重而可堪憫恕之

01 處，請依刑法第59條規定酌減其刑。原判決未依上開規定減
02 刑，有量刑過重之情。請求予以酌減其刑，並從輕量刑等
03 語。

04 三、駁回上訴之理由：

05 (一)原審審理結果，認被告罪證明確，適用毒品危害防制條例第
06 4條等規定，並以行為人責任為基礎，說明審酌被告自白坦
07 承犯行之犯後態度、犯罪動機、目的、手段，及其素行、已
08 符合相關減刑規定。暨考量其於原審審理中自述之智識程
09 度、家庭狀況、工作情形及收入等一切情狀，量處如原判決
10 附表1、編號2及附表2、編號1至27所示之刑，並說明不定其
11 應執行刑之理由。核其認事用法並無違誤，量刑及沒收亦屬
12 妥適。

13 (二)被告雖請求依刑法第59條酌減其刑云云。惟按刑法第59條所
14 規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀可
15 憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用。
16 如別有法定減輕之事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，
17 猶嫌過重時，始得為之。次按量刑係法院就繫屬個案犯罪之
18 整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項。量刑判
19 斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟已斟酌
20 刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執一
21 端，致明顯失出失入情形，上級審法院即不得單就量刑部分
22 遽指為不當或違法。查被告無視政府嚴令禁止運輸、販賣毒
23 品行為，而為本件運輸、販賣第二級毒品犯行，或販賣第二
24 級毒品未遂犯行，所運輸之第二級毒品淨重高達32.6010公
25 克，數量非微。又自112年4月8日起至同年9月4日止，販賣
26 第2級毒品高達26次，另有販賣未遂1次，所為均助長毒品流
27 通，嚴重破壞社會治安。況且，運輸、販賣第二級毒品之法
28 定本刑為無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1,50
29 0萬元以下罰金，原判決就1.附表1、編號2部分，依毒品危
30 害防制條例第17條第2項及同條第1項規定遞減輕其刑後，量
31 處有期徒刑2年；2.附表2、編號1至11、編號13至27部分，

01 依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，均量處
02 有期徒刑5年2月；3.附表2、編號12部分，依毒品危害防制
03 條例第17條第2項、刑法第25條第2項規定遞減輕其刑後，量
04 處有期徒刑2年8月，均已近法定最低刑度，以其減得之刑與
05 犯罪情節相較，已無顯然足以引起一般同情、科以最低刑度
06 仍嫌過重之情，自無從再依刑法第59條規定酌減其刑。是被
07 告及辯護人請求依刑法第59條酌減其刑等語，於法即屬無
08 據，要不足採。從而，被告上訴為無理由，應予駁回。

09 (三)至辯護人雖一度主張被告就原判決附表2、編號1至27部分，
10 有供出毒品來源為方弘，應依毒品危害防制條例第17條第1
11 項規定減輕其刑云云。然按該項規定所稱「供出毒品來源，
12 因而查獲其他正犯或共犯者」，係指犯罪行為人供出毒品來
13 源之對向性正犯，或與其具有共同正犯、共犯（教唆犯、幫
14 助犯）關係之毒品由來之人的相關資料，諸如其前手或共同
15 正犯、共犯之姓名、年籍、住居所或其他足資辨別之特徵等
16 項，使調查或偵查犯罪之公務員得據以對之發動調查或偵查
17 程序，並因此而確實查獲其人、其犯行者，始足該當。雖不
18 以在偵查中供出為限，即審判中始供出者亦無不可，但犯罪
19 行為人所自白或指認為毒品由來之人，如僅有綽號而難以確
20 定其特徵，或已死亡或通緝等在客觀上實已無從使調查或偵
21 查機關人員為有效地調查或偵查作為，或並未因此而確實查
22 獲被指認人之犯行者，均與上開之規定不侔（最高法院99年
23 度台上字第2218號判決意旨參照）。查被告於警詢及偵查並
24 未供稱其毒品源自方弘，且經本院函詢金門縣警察局，並未
25 見警方有因被告供出毒品來源為方弘，並因而查獲之情，有
26 該局113年7月26日金警刑偵字第1130015056號函在卷可參
27 （見本院上訴字第7號卷第159至286頁）。又檢察官並未起
28 訴方弘為如原判決附表2、編號1至27所示之毒品來源，或與
29 被告有共同正犯、共犯關係之毒品由來之人，且方弘業於11
30 2年12月8日死亡，有福建金門地方法院112年度訴字第33號
31 判決在卷可據，檢警在客觀上已無從調查及查證，被告復於

01 本院審理中，亦供承並無任何證據可提出供調查等語明確
02 （見本院上訴字第7號卷第339頁）。即難認有因被告供出而
03 查獲共同正犯或共犯之情。綜上所述，本件並無因被告之供
04 述而查獲其他正犯或共犯之可言，自無毒品危害防制條例第
05 17條第1項減免其刑規定之適用，併此敘明。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

07 本案經檢察官席時英提起公訴及追加起訴，檢察官王柏敦到庭執
08 行職務。

09 中 華 民 國 113 年 8 月 21 日

10 刑事庭審判長法官 李文賢

11 法官 陳瑞水

12 法官 許志龍

13 以上正本證明與原本相符。

14 如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，
15 其未敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後二十日內向本院補提
16 理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法
17 院」。

18 書記官 蔡鴻源

19 中 華 民 國 113 年 8 月 21 日