臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第1095號

上　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官

被　　告　陳鄧忠

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　張弘康律師

　　余紫綺律師

上列上訴人因被告毒品危害防制條例案件，不服臺灣高雄地方法院114年度訴字第480號，中華民國115年3月31日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第10879號、第21573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：依刑事訴訟法第348條第3項之規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。本案經原審判決後，是由檢察官提起上訴，而檢察官於本院審理時，已明示僅就原判決量刑部分上訴。依據前述規定，本院僅就原審量刑妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審理範圍，並以第一審判決所認定之犯罪事實及罪名作為量刑審查之基礎。

二、檢察官提起上訴的主要理由為：被告陳鄧忠固曾提供情資予高雄市政府警察局刑事警察大隊（下稱高雄市刑大），經警方循線查悉原審判決所稱之甲女、乙男販賣毒品犯行，甲女、乙男嗣亦經檢察官提起公訴。然甲女、乙男被訴之犯罪事實，均在本案案發之後，且毒品販賣之對象未包含被告，此有高雄市刑大115年1月19日高市警刑大偵9字第11570120900號函及所附職務報告、刑事案件報告書、甲女、乙男被訴案件之起訴書在卷可證，足認被告所供出之資訊，與其本身所犯販賣第三級毒品罪之毒品來源無關，僅能認為是提供他

案之線報，雖可作為科刑審酌事由，但無從依毒品危害防制條例第17條第1項之規定予以減刑，原審逕依前述規定減輕其刑，自有判決違背法令之違誤。又被告實際上僅有毒品危害防制條例第17條第2項之減刑事由，則以被告所犯販賣第三級毒品罪之法定刑及經減輕1次後之處斷刑，被告本案3犯行，均應處有期徒刑3年6月以上，而與得諭知緩刑之要件不符，故原審判決宣告附條件緩刑部分，亦屬無以維持。綜上，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決。

三、減輕其刑事由的判斷

㈠被告就本案3起販賣第三級毒品犯行，於偵查、原審及本院審判程序均自白犯行，故其此等犯行，均應適用毒品危害防制條例第17條第2項之規定予以減輕其刑。

㈡關於毒品危害防制條例第17條第1項規定部分

1.毒品危害防制條例第17條第1項規定所稱之「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者」，乃是指犯罪行為人供出其本案犯行毒品來源之對向性正犯，或與其具有共同正犯、共犯（教唆犯、幫助犯）關係之毒品由來之人的相關資料，客觀上足使偵查犯罪之公務員得據以對之發動偵查，並因而破獲者。又所謂「破獲」，指「確實查獲其人、其犯行」而言，然不以所供出之人業據檢察官起訴或法院判刑確定為限。如查獲之證據，客觀上已足確認該人、該犯行者，亦屬之（最高法院109年度台上字第567號刑事判決可為參考）。再者，毒品危害防制條例第17條第1項規定之立法目的，在於鼓勵行為人供出所涉案件之毒品來源，擴大落實毒品之追查，以有效斷絕毒品之供給，以杜絕毒品氾濫。故行為人所供出者，若為其本身毒品來源之再上游毒品供給者，因仍具上、下游之垂直連鎖關係，且同可達前述「斷絕毒品供給、杜絕毒品氾濫」之立法目的，自亦符合該規定所稱之「供出毒品來源」，而有該規定之適用。

2.被告本案犯行遭查獲後，向高雄市刑大供出甲女、乙男（姓名、年籍詳卷，因被告是以秘密證人身分舉報，故不具體記

載相關資訊）有販賣愷他命及毒品咖啡包之行為，而高雄市刑大則因被告之供述，查獲甲女、乙男販賣第三級毒品愷他命、含有第三級毒品Mephedrone之毒品咖啡包與他人之犯行，甲女、乙男並因此經檢察官提起公訴等情，有高雄市刑大115年1月19日高市警刑大偵9字第11570120900號函及所附職務報告、刑事案件報告書影本（原審院卷第151至165頁）、115年7月15日高市警刑大偵9字第11572074100號函及所附檢舉筆錄、蒐證照片、IG截圖（本院卷第115至133頁）、甲女及乙男之另案起訴書與法院前案紀錄表（原審院卷第167至172、175至181頁）在卷可證，並經本院調取甲女另案卷證核閱屬實（本院卷第77至103頁），自可認定。

3.依據甲女、乙男之另案起訴書所載，其等被訴之犯罪事實，行為時間均是發生在被告本案3起犯行之後，且販賣之對象亦未見被告，因此，依據前述2.所載相關事證，尚無法逕自認定甲女、乙男確為被告本案3犯行之毒品來源。而就甲女、乙男是否為被告本案3犯行之毒品來源，被告主張：我所販賣的毒品，是越南同鄉「阿黃」於返回越南前留給我的，因為「阿黃」之後不會再來臺灣。而經我事後詢問「阿黃」的結果，「阿黃」說他的毒品供貨商是甲女、乙男，我因此將我所知道的相關資訊提供給高雄市刑大。並提出其與「阿黃」間之對話紀錄、「阿黃」所傳送之甲女、乙男販毒地點影像檔案作為佐證（本院卷第145至150頁、證物袋）。而「阿黃」所傳送之甲女、乙男販毒地點影像截圖（本院卷第147頁），與高雄市刑大函覆本院時，所檢附被告於供出甲女、乙男時所提供之證據資料相符（本院卷第131頁），可知「阿黃」向被告所稱之本案毒品來源，確為甲女、乙男無誤。又甲女、乙男被訴販賣之毒品品項，與被告本案販賣之毒品品項，乃屬完全相同（均為愷他命及含Mephedrone成分之毒品咖啡包），而可佐證被告及「阿黃」所言應屬事實。從而，甲女、乙男提供愷他命及含Mephedrone成分之毒品咖啡包予「阿黃」，再由「阿黃」將該等毒品提供予被告

之相關犯罪事實，雖未經檢察官提起公訴，然綜合前述相關事證，於客觀上已足以確認甲女、乙男應為被告本案犯行之再上游毒品來源，依據前述說明，被告本案犯行應符合毒品危害防制條例第17條第1項所規定可予減免其刑之要件。

4.本院考量被告有不止1次之販賣第三級毒品行為，足見其並非偶然觸法，仍有透過刑事處罰而予矯治之必要，而未達可予免除其刑的程度，故就被告本案3起販賣第三級毒品犯行，均依前述規定予以減輕其刑。

5.被告及辯護人雖聲請傳喚高雄市刑大員警陳續文到庭作證，欲證明「甲女、乙男為被告本案毒品來源，且甲女、乙男是因被告之供述而查獲」等事項，然如前所述，依據本案卷內事證，已可證明被告及辯護人所主張之前述待證事實，故此部分事項已臻明瞭，自無予以調查其他證據之必要。

㈢被告本案犯行，同時有毒品危害防制條例第17條第2項、同條第1項之減輕事由，應依刑法第70條規定遞減其刑。

四、上訴論斷的理由：

㈠原審就被告本案3犯行，認均符合毒品危害防制條例第17條第2項、同條第1項之減輕其刑事由，故予遞減其刑，並於審酌：「被告各次犯行雖均有證人指證，但本案並未經監聽，亦非於交易即購買或交付毒品時當場為警查獲。然被告仍坦承各次犯行，節省檢警司法資源，犯後態度尚屬良好，並非全無悔意，量刑及定刑時自應輕於有明確事證而仍始終全盤否認犯罪之情形。兼衡本案各次販賣毒品之價金、對象、所交付之毒品數量，因販毒而危害社會之範圍，與一般販毒集團或毒梟販售大量毒品、危害社會甚烈之情形尚屬有間。暨參酌被告之教育程度、工作、經濟、家庭、健康、素行，本案各次犯行之毒品數量與犯後態度」等一切情狀後，分別量處有期徒刑1年5月、1年3月、1年4月之宣告刑，並就上述3罪定其應執行刑為有期徒刑2年。另於考量：「被告未曾因故意犯罪而受有期徒刑以上刑之宣告；且迄於宣判前，被告並無其他仍在偵審中之另案，尚非素行惡劣之人。又本案各

次犯行雖有證人指證，但未經監聽，亦非在交易時當場查獲，然被告仍坦承各次犯行，節省檢警司法資源；暨高雄市刑大確因被告供述毒品來源而查獲其他正犯，足見被告犯後態度尚屬良好，並非全無悔意。兼衡被告須照顧及扶養多位稚齡親人等家庭、經濟、工作狀況。認為對被告所宣告之刑暫不執行，而附加支付公庫一定金額之條件，較為適當」等情狀後，予以宣告緩刑5年，並以應於判決確定後1年內，支付公庫新臺幣10萬元為緩刑條件。經核原審就本案減輕事由之判斷，並無違誤，而對被告所量處之宣告刑及所定之應執行刑，均屬妥適而無不當，另關於是否諭知緩刑之判斷，亦無不合。

㈡檢察官雖以前述理由提起上訴，而原審就本案可適用毒品危害防制條例第17條第1項規定所為之證據調查及理由論述，亦稍有簡略之處。然經本院再予調查其他證據後，綜合卷內相關事證，仍認被告本案3犯行，應可依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑，業如前述。又被告本案所犯販賣第三級毒品罪，經依毒品危害防制條例第17條第2項、銅條第1項規定遞減其刑後，其最低之處斷刑為有期徒刑1年2月，故原審就被告本案3犯行所量處之有期徒刑1年5月、1年3月、1年4月等宣告刑，均屬於法無違，而原審就該3犯行定應執行刑為有期徒刑2年，並對被告諭知緩刑，亦分別符合刑法第51條第5款之定刑規定、同法第74條第1項之諭知緩刑要件，尚無違誤。

㈢從而，檢察官以前述上訴意旨，認原審判決有所違誤而提起上訴，並無理由，應予駁回其上訴。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368 條，判決如主文。

本案經檢察官簡婉如提起公訴，檢察官邱宥鈞提起上訴，檢察官姚崇略到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　16　　日

刑事第五庭　審判長法　官　簡志瑩

法　官　李貞瑩

法　官　陳君杰

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未敘述理由者並應於提出上訴狀後20日內向本院補提理由書（應附繕本）。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　16　　日

書記官　陳憲修

附錄本判決論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第4條第3項

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。