臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第284號

上　訴　人
即　被　告　賴志昌
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　張清富法律扶助律師

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣屏東地方法院114年度訴字第198號，中華民國115年1月7日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署113年度偵字第13849號、114年度偵字第1682號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、刑事訴訟法第348 條規定：（第1項）上訴得對於判決之一部為之。（第2項）對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。（第3項）上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。由於被告賴志昌已於本院準備程序中言明：針對量刑上訴等語（本院卷第126頁）。因此，本件上訴範圍只限於原審判決之量刑部分，至於原審判決其他部分，則非本院審理範圍。

二、原審判決認定之犯罪事實、罪名部分：

原審經審理後，認定：被告賴志昌明知甲基安非他命為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所明定列管之第二級毒品，依法不得販賣、持有，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於如附表所示之時間、地點，以附表所示之方式，販賣第二級毒品甲基安非他命予附表所示之人等事實。因而認為被告均係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，並分論併罰之。

三、原審量刑及其所裁量審酌之事項：

原審經審理後，㈠就毒品危害防制條例第17條第2項規定部分。認為被告於偵查時明確否認犯行，均無毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用。㈡就毒品危害防制條例第17條第1項部分。依臺中市政府警察局刑事警察大隊民國114年8月12日中市警刑二字第1140033885號函及所附職務報告記載：被告於警詢中供稱其係向綽號「鯊魚」之人購買毒品，惟被告並未提供上手綽號「鯊魚」之人之年籍資料及聯絡方式等資訊，故無法進一步得知其真實身分，致無法查緝到案等語（原審卷第119頁以下）。認為均無毒品危害防制條例第17條第1項規定適用。㈢就刑法第59條部分。認為被告犯罪當時，殊難認另有特殊原因或堅強事由，在客觀上足以引起一般同情而顯然可憫。又被告各該次之販賣價金如附表編號1至7「犯罪事實」欄所示之價額，且被告販賣第二級毒品犯行既如附表編號1至7所示而達7次之多，足徵被告對外販賣第二級毒品，幾乎已達習以為常而無視法律禁止誡命之程度，參諸109年間修法意旨，對被告別無他項減刑事由之販賣第二級毒品犯行，科以10年以上有期徒刑之刑，核屬罪責相當且為遏阻其再犯同一犯行所必要，故未依刑法第59條之規定，對被告所犯各罪予以酌減其刑。㈣以行為人之責任為基礎，審酌被告應深知毒品戕害國民身心健康及社會秩序甚鉅，竟為謀一己私利，進而基於營利之目的販賣第二級毒品予他人，並基於販賣意圖而持有第二級毒品，行為顯不足取。另考量被告有違反毒品危害防制條例等前科，並衡以被告均坦承犯行之犯後態度，及被告就附表編號1至7之販毒次數、對象、價金等犯罪情節，兼衡被告犯罪之目的、手段及所生危害，暨被告自陳之教育程度、家庭、職業、經濟狀況、身體狀況等一切情狀，分別量處如附表原審主文欄所示之刑。復本於罪責相當性之要求，在外部性及內部性界限範圍內，綜合斟酌被告上開犯行之行為手段、所犯罪名、罪質、犯罪方式均相似、犯罪時間相近、各次行為所造成之損

害、各行為間之關聯性、不法與罪責程度等項，綜合判斷本案整體犯罪之非難評價，暨斟酌數罪對法益侵害之加重效應、罪數反映之被告人格特性與犯罪傾向，及對其施以矯正之必要性，定其應執行有期徒刑17年。

四、關於毒品危害防制條例第17條部分：

㈠毒品危害防制條例第17條第2項部分：

①毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」此項規定旨在鼓勵犯罪行為人自白悔過，以期訴訟經濟而節約司法資源。就規定文義而言，須於偵查及審判中均自白，始有其適用。又司法警察(官)於調查犯罪製作警詢筆錄時，就犯罪事實未曾詢問，而檢察官於起訴前亦未就犯罪事實進行偵訊，並給予辯明犯罪嫌疑之機會，即逕依其他證據資料提起公訴，致使被告無從於警詢及偵查中辯明犯罪嫌疑或適時自白犯罪，以獲得法律所賦予減刑寬典之機會，形同未曾告知犯罪嫌疑及所犯罪名，無異剝奪被告之訴訟防禦權，有違實質正當之法律程序，故而於此特別狀況，若被告嗣後已於審判中自白，在解釋上固應有上揭減刑寬典之適用。然被告於偵查階段已知悉偵查機關正就其可得特定且足與其他犯罪事實區別之犯罪嫌疑事實進行偵查，並以言詞或書面而為陳述，倘其陳述意旨已臻明確，即與偵查機關未予被告辯明犯罪嫌疑或適時自白機會之情形不同。此情形，既難認被告之訴訟防禦權實質上遭受不當剝奪，則檢察官縱於起訴前未再就被告被訴之罪嫌事實進行訊(詢)問，仍無適用上開減刑規定之餘地（最高法院112年度台上字第2280號判決參照）。

②被告於113年10月29日接受檢察官訊問時，明確陳述：（問：除了這些朋友外，有沒有販毒給其他人？）沒有；(問：除了臺北這些朋友外，在南部有無販賣過毒品？)沒有；（問：你確定沒有在販賣毒品？）確定；我絕對沒有販賣毒品等語（偵一卷第19頁、第20頁）。且之後於113年12月24日製作警詢筆錄時，警方已針對附表所示犯行，一一詢

問被告，但被告仍否認如附表所示之販賣犯行（偵二卷第12頁以下）。由於被告於偵查階段已知悉偵查機關正就如附表所示之販賣犯行進行偵查，但仍否認如附表所示犯行，已難認被告之訴訟防禦權實質上遭受不當剝奪，檢察官縱於警方詢問後起訴前，未再就如附表所示犯行進行訊問，依前開判決意旨，被告應無毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用。原審此部分之論述，並無違誤。

㈡毒品危害防制條例第17條第1項部分：

原審參酌臺中市政府警察局刑事警察大隊114年8月12日中市警刑二字第1140033885號函及所附職務報告，認為本件未因被告供出毒品來源而查獲毒品上游，故均未依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑，經核並無違誤。

五、刑法第59條部分：

原審參酌前開三之㈢之說明，認為被告販賣第二級毒品並無情輕法重之情形，故未依刑法第59條規定，酌減其刑，經核並無違誤。

六、關於量刑審酌部分：

㈠量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法。

㈡維持原審判決之理由：

原審斟酌前開三之㈣所示事項，就被告犯行分別量處如附表原審主文欄所示之刑，並定其應執行有期徒刑17年。經核原審判決已具體審酌包含被告上訴理由等關於刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形。被告以本件應均有毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條規定之適用，原審量刑過重為由，提起上訴，指摘原判決量刑

不當，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官賴以修提起公訴，檢察官鍾岳璁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　6　　日

刑事第三庭　審判長法　官　吳進寶

法　官　莊鎮遠

法　官　方百正

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　6　　日

書記官　林杏娟

附錄本件論罪科刑所依據之法條：

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。

附表：

編號	販毒對象	犯罪時間	犯罪地點	犯罪事實	原審主文
1（即起訴書附表編號1）	林敏郎	112年7月17日前某時許	林敏郎位於屏東縣○○鎮○○路00號8樓之23之住處樓下，賴志昌所有之車牌號碼	林敏郎於112年7月17日前某時許，使用搭配門號0000000000號之行動電話，與賴志昌所有搭配門號0000000000號之行動電話，以通訊軟體	賴志昌犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑拾年肆月。扣案之夾鏈分裝袋伍批、電子磅秤壹台、Redmi手機（含門號0000000000號SIM卡；IMEI碼：000000000000

			000-0000號自用小客車上	LINE聯絡後，嗣賴志昌於同日112年7月17日前某時許，至林敏郎位於屏東縣○○鎮○○路00號8樓之23之住處樓下，賴志昌所有之車牌號碼000-0000號自用小客車上，賴志昌交付第二級毒品甲基安非他命2錢予林敏郎，林敏郎並於112年7月17日下午10時8分許匯款9,000元至賴志昌提供之中國信託商業銀行帳戶000000000000號帳號（下稱本案帳號）。	000000）壹支，均沒收。未扣案之犯罪所得玖仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2（即起訴書附表編號2）	林敏郎	112年7月24日上午10時許	林敏郎位於屏東縣○○鎮○○路00號8樓之23之住處樓下，賴志昌所有之車牌號碼000-0000號自用小客車上	林敏郎於112年7月24日上午10時前某時許，使用搭配門號0000000000號之行動電話，與賴志昌所有搭配門號0000000000號之行動電話，以通訊軟體LINE聯絡後，嗣賴志昌於同日上午10時許，至林敏郎位於屏東縣○○鎮○○路00號8樓之23之住處樓下，賴志昌所有之車牌號碼000-0000號自用小客車上，賴志昌交付第二級毒品甲基安非他命1錢予林敏郎，林敏郎並於112年7月25日上午4時53分許匯款5,000元至賴志昌提供之本案帳號。	賴志昌犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑拾年肆月。扣案之夾鏈分裝袋伍批、電子磅秤壹台、Redmi手機（含門號0000000000號SIM卡；IMEI碼：000000000000000000）壹支，均沒收。未扣案之犯罪所得伍仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
3（即起訴書附表編號3）	林敏郎	112年7月26日上午11時33分前某時許	林敏郎位於屏東縣○○鎮○○路00號8樓之23之住處樓下，賴志昌所有之車牌號碼000-0000號自用小客車上	林敏郎於112年7月26日上午11時33分前某時許，使用搭配門號0000000000號之行動電話，與賴志昌所有搭配門號0000000000號之行動電話，以通訊軟體LINE聯絡後，嗣賴志昌於112年7月26日上午11時33分前某時許，至林敏郎位於屏東縣○○鎮○○路00號8樓之23之住處樓下，賴志昌所有之車牌號碼000-0000號自用小客車上，賴志昌交付	賴志昌犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑拾年肆月。扣案之夾鏈分裝袋伍批、電子磅秤壹台、Redmi手機（含門號0000000000號SIM卡；IMEI碼：000000000000000000）壹支，均沒收。未扣案之犯罪所得伍仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

				第二級毒品甲基安非他命1錢予林敏郎，林敏郎並於112年7月26日上午11時33分許匯款5,000元至賴志昌提供之本案帳號。	
4（即起訴書附表編號4）	林敏郎	112年7月31日上午10時許	林敏郎位於屏東縣○○鎮○○路00號8樓之23之住處樓下，賴志昌所有之車牌號碼000-0000號自用小客車上	林敏郎於112年7月31日上午10時前某時許，使用搭配門號0000000000號之行動電話，與賴志昌所有搭配門號0000000000號之行動電話，以通訊軟體LINE聯絡後，嗣賴志昌於112年7月31日上午10時許，至林敏郎位於屏東縣○○鎮○○路00號8樓之23之住處樓下，賴志昌所有之車牌號碼000-0000號自用小客車上，賴志昌交付第二級毒品甲基安非他命2錢予林敏郎，林敏郎並於112年7月31日下午10時許匯款1萬元至賴志昌提供之本案帳號。	賴志昌犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑拾年陸月。扣案之夾鏈分裝袋伍批、電子磅秤壹台、Redmi手機（含門號0000000000號SIM卡；IMEI碼：000000000000000000）壹支，均沒收。未扣案之犯罪所得壹萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
5（即起訴書附表編號5）	林敏郎	113年3月不詳時間	賴志昌位於屏東縣○○鄉○○街00號之住處內	林敏郎騎乘車牌號碼000-0000號普通重型機車前往賴志昌位於屏東縣○○鄉○○街00號之住處，並在該住處內，由賴志昌交付第二級毒品甲基安非他命10錢予林敏郎，林敏郎則交付5萬元予賴志昌。	賴志昌犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑拾壹年拾月。扣案之夾鏈分裝袋伍批、電子磅秤壹台，均沒收。未扣案之犯罪所得伍萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
6（即起訴書附表編號6）	黃瑞萍	113年5月2日下午10時許後某時	新北市泰山區明志路某路段	黃瑞萍於113年5月2日下午10時8分前某時許，使用搭配門號0000000000號之行動電話，與賴志昌所有搭配門號0000000000號之行動電話，以通訊軟體LINE聯絡，嗣黃瑞萍於113年5月2日下午10時8分、17分許匯款2萬2,000元至本案帳戶後，賴志昌並於113年5月2日下午10時17分後某時許至新北市泰山區明志路某路段交付第二級毒品甲基安	賴志昌犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑拾年拾月。扣案之夾鏈分裝袋伍批、電子磅秤壹台、Redmi手機（含門號0000000000號SIM卡；IMEI碼：000000000000000000）壹支，均沒收。未扣案之犯罪所得貳萬貳仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

				非他命1.5錢予黃瑞萍。	
7（即起訴書附表編號7）	黃瑞萍	113年8月26日下午10時53分許前某時	新北市泰山區明志路某路段	黃瑞萍於113年8月26日下午10時53分許前某時許，使用搭配門號0000000000號之行動電話，與賴志昌所有搭配門號0000000000號之行動電話，以通訊軟體LINE聯絡，嗣黃瑞萍於113年8月26日下午10時53分許匯款2萬2,000元至本案帳戶後，賴志昌並於113年8月26日下午10時53分許後某時許至新北市泰山區明志路某路段交付第二級毒品甲基安非他命1.5錢予黃瑞萍。	賴志昌犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑拾年拾月。扣案之夾鏈分裝袋伍批、電子磅秤壹台、Redmi手機（含門號0000000000號SIM卡；IMEI碼：000000000000000）壹支，均沒收。未扣案之犯罪所得貳萬貳仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。