

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上訴字第2545號

上訴人

即被告 陳銘輝

0000000000000000

0000000000000000

0000000000000000

指定辯護人 本院公設辯護人陳秋靜

上列上訴人即被告因毒品危害防制條例案件，不服臺灣苗栗地方法院112年度訴緝字第23號中華民國112年8月9日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署110年度偵字第5242號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑部分撤銷。

上開撤銷部分，處有期徒刑貳年捌月。

理 由

一、本院審理範圍

上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。第二審法院，應就原審判決經上訴之部分調查之，為同法第366條所明定。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，自非第二審之審查範圍（最高法院112年度台上字第1213號判決意旨參照）。本案上訴人即被告陳銘輝（下稱被告陳銘輝）明示僅就原判決之刑部分提起上訴（本院卷第88、148、149頁），對於原判決認定之犯罪事實、罪名及沒收均未上訴，故依前揭規定，本院審理範圍僅限於原判決「刑」部分，且應以原判決所認定之犯罪事實及論斷之罪名，作為審認量刑是否妥適之判斷基礎。

二、被告上訴意旨略以：原判決量處被告之刑過重，被告犯罪情狀情堪憫恕，請求依刑法第59條規定酌減其刑。辯護人辯護意旨略以：被告領有身心障礙證明，僅高中肄業，自小父母雙亡，由被告祖母隔代教養，現祖母已90歲，請審酌被告家

庭狀況，再減輕量刑。另依承辦分局函覆內容可知，被告於警詢中主動告知警員其毒品上手為林淑卿，且因被告供述而查獲林淑卿，應有毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用；又被告自始均自白，請依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑；且被告販賣價金僅新臺幣（下同）2,000元，毒品數量甚少，請依刑法第59條規定，酌減其刑等語。

三、關於刑之減輕事由說明及撤銷改判之理由：

- (一)被告就本案犯行，已於偵查及歷次審判中自白（5242號卷第129頁、22號卷第159頁、原審392號卷第113、114頁、原審23號卷第46、47頁、本院卷第88、89頁、148、149頁），應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。
- (二)被告供述其本案販賣之毒品來源為同案被告林淑卿，且經警因而查獲同案被告林淑卿之轉讓犯行，並經法院判處同案被告林淑卿罪刑在案，有卷附被告、同案被告林淑卿之筆錄、苗栗縣警察局通宵分局113年1月5日函檢附之職務報告、原審111年度訴字第392號刑事判決可稽（22號卷第159、149頁、本院卷第139、141頁、原審392號卷第229至235頁），是被告主張其本案犯行之毒品來源係同案被告林淑卿，應屬有據，且警員係因被告之供述，始查獲同案被告林淑卿前揭轉讓甲基安非他命予被告之犯行，是被告符合毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑事事由，惟審酌被告所犯此部分犯行對毒品流通之危害非輕，不宜因其供述使檢警查獲毒品上手即免除其犯行之刑事處罰，爰依前揭規定，減輕其刑，並遞減之。
- (三)再刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，此屬法院得自由裁量之事項。又所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。是倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始

得用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院112年度台上字第5371號刑事判決參照）。被告為本案犯行時已成年，當知毒品對社會秩序及國民健康危害至深且鉅，並為法所明禁，竟仍為牟利而販賣予他人，實難認有何特殊原因與環境，客觀上足以引起一般同情。且本案犯行依毒品危害防制條例第17條第1、2項規定遞減後，最低度刑為有期徒刑1年8月（毒品危害防制條例第17條第1項同時有減輕或免除其刑之規定，依刑法第66條規定，得減輕至三分之二），顯無過重而有情堪憫恕之情事，自無從依刑法第59條規定酌減其刑。是被告、辯護人請求依刑法第59條減輕其刑等語，尚無所據。

(四)原判決就被告犯行為科刑之說明，固非無見，然被告所犯毒品危害防制條例第4條第2項規定之法定最低本刑為10年以上有期徒刑，原審認被告僅符合毒品危害防制條例第17條第2項規定之刑罰減輕事由，依刑法第66條前段規定減輕結果，其最低法定本刑為5年，然原審卻量處被告有期徒刑4年2月，顯有違誤。又被告之犯罪有毒品危害防制條例第17條第1項之適用，已如前述，原審未適用此部分減刑規定，亦有未合。辯護人以原審未適用毒品危害防制條例第17條第1項之規定減輕其刑，認有違誤而提起上訴，為有理由，應由本院就原判決刑部分，予以撤銷改判。

(五)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告有公共危險、詐欺、施用毒品前科，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可參，素行非佳，明知毒品對人體危害之鉅，足以造成施用者生理成癮性及心理依賴性，導致精神障礙與性格異常，甚至造成生命危險，嚴重戕害國人身體健康，竟為謀其個人私利而販賣甲基安非他命，實該非難，並兼衡其犯後坦承犯行，販賣對象為同1人，販賣之數量及金額均非龐大，暨被告原領有身心障礙類別第一類，障礙等級輕度之身心障礙證明，有中華民國身心障礙證明、苗栗縣政府113年1月8日函及檢附之身心障礙證明基本資料表、身心障礙鑑定報告在卷可佐（本院卷第93、131至138頁），被告自陳是高中肄業學歷，之前工作是

服務業，家有祖母、伯父之智識程度及家庭經濟生活狀況等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

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

本案經檢察官林宜賢提起公訴，檢察官陳佳琳到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 20 日

刑事第十一庭 審判長法官 張意聰

法官 林清鈞

法官 蘇品樺

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 張捷菡

中 華 民 國 113 年 2 月 20 日

附錄論罪及科刑法條全文

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。