

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上訴字第2779號

112年度上易字第958號

上 訴 人

即 被 告 盧永昌

選任辯護人 魏光玄律師（法扶律師）

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺中地方法院112年度訴字第76號、112年度易字第327號，中華民國112年8月24日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第30550、41379、44616、47241、51767、51769號，及追加起訴111年度毒偵字第4318號，暨移送併辦111年度偵字第41376號、112年度偵字第569號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

- 一、審判範圍：按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。上訴人即被告（下稱被告）盧永昌所犯如原判決附表（下稱附表）三編號2、4、5所示販賣第二級毒品罪，共3罪，及附表三編號6所示施用第二級毒品罪部分，經原審有罪判決後，被告盧永昌提起上訴。被告及其辯護人於本院審理期日均明示僅針對刑的部分上訴（本院卷第257、258頁），是本院以原判決所認定關於被告盧永昌上開部分之事實及論罪為基礎，而僅就被告盧永昌所處之刑部分進行審理，其餘未表明上訴部分，不在本院審判範圍。
- 二、上訴意旨略以：被告盧永昌如附表三編號4、5、6部分，均已自白認罪，且供出毒品來源因而查獲「KK」劉峻瑋，請從寬量刑；附表三編號2部分，被告係基於協助意思為毒友向上手詢問，雖協助上手完成付款，但毒品直接貨運寄送，並

未經過被告之手，過程中涉入程度非重，動機與一般販毒者圖謀不法利益之目的有別，且自始坦白認罪，請依刑法第57條、第59條規定，給予較輕之刑。又被告以上犯行並無特別惡性或刑罰感應力薄弱，均請免予累犯之加重等語。

三、經查：

(一)被告盧永昌前因販賣毒品、違反藥事法案件，經臺灣臺中地方法院104年度訴字第1226號判決應執行有期徒刑4年2月確定，於108年9月18日縮短刑期假釋付保護管束出監，並於109年9月24日假釋期滿未經撤銷視為已執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可考，且經檢察官於起訴書載明主張被告盧永昌前揭構成累犯之事實，被告盧永昌就其上開前案紀錄亦不爭執，是被告盧永昌受徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之各罪，均為累犯，公訴檢察官亦於原審及本院審理時就被告盧永昌應依累犯規定加重其刑之事項予以主張並具體指出證明方法，審酌被告盧永昌前因毒品案件入監服刑，當深知毒品危害人體身心健康甚鉅，且持有、販賣毒品之行為乃法令嚴厲明禁，竟仍漠視法紀，再犯本案販賣第二級毒品罪，共3罪，及施用第二級毒品罪，足見前案徒刑執行之成效顯然不彰，被告盧永昌主觀上確實具特別之惡性，而有刑罰反應力薄弱之情形，衡以加重其法定最低度刑，尚不至於使「行為人所受的刑罰」超過「其所應負擔罪責」，依司法院大法官會議釋字第775號解釋意旨，除法定本刑為無期徒刑部分依法不得加重外，皆應依刑法第47條第1項規定，加重其刑。被告上訴意旨均請免予累犯之加重等語，並無可採。

(二)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。」被告盧永昌如附表三編號2、4、5所為，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，被告盧永昌在偵查、原審及本院審判中均自白犯罪，爰依毒品危害防制條例第17條第2項之規定均減輕其刑。至附表三編號6六所為，係犯毒品危害防制條例第10條第2項之施用第二級毒品罪，非同條例第4條至第8條之罪，故無上開減刑規定之適用。

- (三)毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」所稱「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯」，係指被告提供其毒品來源之具體事證，使有偵查（或調查）犯罪職權之機關或公務員知悉而據以開始偵查（或調查），並因此查獲其他正犯或共犯而言，亦即兼備「供出毒品來源」與「因而查獲其他正犯或共犯」兩項要件（最高法院105年度台上字第1912號判決參照）。查被告盧永昌供稱附表三編號4、5所示犯行之毒品來源為暱稱「KK」之男子，員警依其供述因而查獲劉峻瑋，並移送臺中地檢署偵辦等情，有臺中市政府警察局第五分局112年5月1日中市警五分偵字第1120022779號函暨檢附之職務報告書、刑事案件報告書（原審一卷第383至389頁）、臺中地檢署112年5月2日中檢永道111偵47241字第11290474060號函（原審一卷第411頁）可稽，堪認確有因被告盧永昌供出毒品來源而查獲之情事，故就附表三編號4、5所示犯行部分，均應依毒品危害防制條例第17條第1項規定，遞減輕其刑，並依法先加後減之。至附表三編號6部分，被告盧永昌供稱係向不詳朋友所購買等語（偵七卷第31頁），則未提供任何足以供檢警追查毒品來源之具體資料，此次犯行尚無毒品危害防制條例第17條第1項之適用，併予敘明。
- (四)另按依刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有其特殊之原因與環境等等，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低刑期，猶嫌過重者，始有其適用；又刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀顯可憫恕，認為科以最低度刑仍嫌過重者，始有其適用。如別有法定減輕之事由者，應優先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方得為之（最高法院51年台上字第899號判例、98年度台上字第6342號、第5436號判決可資參照）。被告盧永昌販賣第二級毒品（附表三編號2、4、5），其法定本刑為無期徒刑或10年以上有期徒刑之罪，因有毒品危害防制條例第17條第2項（附表三編號2、4、5）、第1項（附表三編號4、5）規定，減輕、遞減輕其刑規定之適

用，其最低度刑均大幅降低，已無情輕法重之憾；而施用第二級毒品（附表三編號6），法定本刑為3年以下有期徒刑之罪，最低刑度亦無過重情事。堪認被告盧永昌上開犯行並無法重情輕之情形，本案所犯販賣第二級毒品罪，共3罪，及施用第二級毒品罪，誠無另有其特殊之原因或堅強事由，在客觀上足以引起一般同情之處，自無再依刑法第59條規定減輕其刑之餘地。被告盧永昌上訴意旨雖稱附表三編號2部分係基於協助意思為毒友向上手詢問，雖協助上手完成付款，但毒品直接貨運寄送，並未經過被告之手，過程中涉入程度非重，請依刑法第59條規定酌減其刑等語。惟查，被告盧永昌如附表三編號2所為，係基於自己犯罪之意思，分擔販賣第二級毒品罪之構成要件行為，自仍應論以販賣第二級毒品罪之共同正犯，而非幫助犯，經依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑後之最低處斷刑度已非嚴峻，毒品戕害國人健康，且嚴重影響社會治安，被告盧永昌竟無視國家對於杜絕毒品危害之禁令，而共同為販賣第二級毒品甲基安非他命之犯行，其犯罪之動機、目的及手段，實屬可責，犯罪所造成之危害亦非輕微，依其犯罪情狀，客觀上並無科以經減輕後之最低度刑猶嫌過重，或依其犯罪情狀有何特殊原因而情堪憫恕之情形，原審因認尚無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地，於法並無不合，故被告盧永昌執此事由提起上訴，亦無可採。

(五)原審判決就被告盧永昌所犯販賣第二級毒品（附表三編號2、4、5）、施用第二級毒品（附表三編號6）之犯行，於量刑時依刑法第57條規定以行為人之責任為基礎，審酌被告盧永昌所為戕害國人及自己之身心健康，惟犯後坦認犯行並配合檢警查獲毒品來源，兼衡其犯罪動機與目的、犯罪手段、獲利情況、犯罪情節、販賣之次數與數量、前科素行，暨自陳大學肄業、之前從事收營員、不需照顧扶養父母之智識程度、經濟與家庭生活狀況（原審卷二第151、152頁）等一切情狀，依序量處有期徒刑5年1月、2年、1年9月、4月，就有期徒刑得易科罰金部分，諭知易科罰金之折算標準。並說明俟所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後

判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，以保障被告盧永昌權益及符合正當法律程序之要求等旨。原審判決之量刑，除未逾越法定裁量範圍，亦無明顯違反罪刑相當原則之濫用權限情形，經核量刑尚屬妥適。被告盧永昌上訴意旨所指各節，均未逸脫原審判決之科刑審酌範圍，其指摘原審刑罰裁量失當，即難採憑。從而，被告盧永昌上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳祥薇提起公訴及移送併辦，檢察官林宏昌、周奕宏追加起訴，檢察官林子翔到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 1 日
刑事第六庭 審判長法官 吳 進 發
法官 尚 安 雅
法官 許 冰 芬

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 黃 栗 儀

中 華 民 國 113 年 2 月 2 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。