臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第1353號

上　訴　人
即　被　告　李宏仁
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人郭博益

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣彰化地方法院114年度訴字第748號中華民國114年9月25日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署113年度偵字第17440、17520號），針對其刑一部提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、按刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。查上訴人即被告李宏仁（下稱被告）對於原判決不服聲明上訴之範圍，已據被告於本院準備程序及審理時均明示針對原判決之「刑」一部提起上訴，且於本院準備程序時填具「部分撤回上訴聲請書」，撤回其對除原判決之「刑」以外其餘部分之上訴（見本院卷第102、132頁）。依照前揭規定，本院自應僅就原判決關於其「刑」之部分予以審理，及審查有無違法或未當之處，先予敘明。

二、被告對原判決之「刑」一部提起上訴之理由及其指定辯護人為其補充之辯護意旨略以：李宏仁販賣第一級毒品海洛因之犯行，對國民健康及社會秩序有危害之虞，固應予非難，然其於本案中並非主動向不特定多數人兜售毒品，而係因友人蔡至清自身有毒癮需求而自行向李宏仁索要毒品，方販賣海洛因予蔡至清，其行為對社會造成之危害較輕，與一般大規模販毒、製毒、銷售等集團式犯罪模式有別，又李宏仁之販

賣次數僅有1次，預期獲得之利益僅為新臺幣（下同)2000元，非如毒梟動輒獲取高額之犯罪所得，倘若處以與販賣毒品為業之藥頭、販毒集團等相同之罪刑，顯無從與大盤販毒者之惡性區隔，更有情輕法重之虞。原審未審酌上情，仍判處李宏仁有期徒刑8年6月，且未依憲法法庭112年度憲判字第13號判決意旨再給予減輕刑度之機會，有所過重，請考量李宏仁合於毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條之規定，於依法減輕及遞為減輕其刑後，再依憲法法庭112年度憲判字第13號判決意旨減輕其刑，並斟酌李宏仁上開販賣次數為1次、對象人數為1人，約定販賣金額為2000元等犯罪情節，及其始終坦承犯行，犯後態度良好，並自述為國中畢業之智識程度，職業為板模工，已婚、沒有小孩，需扶養其母親等生活狀況，依刑法第57條之規定再予從輕量刑等語。

三、本院之判斷：

(一)按「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」，固為毒品危害防制條例第17條第1項所明定。惟本案並未有被告供出所販賣之毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯之情形，有彰化縣警察局民國114年12月10日彰警刑字第1140098526號函及本院公務電話查詢紀錄表（見本院卷第81、123頁）在卷可憑，是被告並無毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用，先予敘明。

(二)原審認被告所為應成立販賣第一級毒品罪，乃就與刑有關部分，先依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑，及依刑法第59條之規定遞為減輕其刑，且說明無從再依被告之原審辯護人主張再依憲法法庭112年度憲判字第13號判決意旨減輕其刑之理由後，以行為人即被告之責任為基礎，審酌海洛因具有高度成癮性，戒癮不易，被告之販賣行為危害社會治安與國人身心健康至鉅，為國法所厲禁，被告漠視法令禁制，恣意販賣第一級毒品海洛因，戕害他人健康，欠缺守法觀念，應予非難，並斟酌被告販賣次數為1次，對象1

人，約定之販賣金額為2000元等犯罪情節，兼衡被告前因販賣第一級毒品等案件經入監執行，因假釋出監並付保護管束中，竟於假釋期間再犯本件與前案罪質相同之罪，顯見其未能悔改並記取教訓，惟念及被告始終坦承犯行，犯後態度良好，暨被告自述學歷為國中畢業之智識程度，做板模工，已婚，沒有小孩，需要扶養母親之生活狀況（參見原審卷第140頁）等一切情狀，量處被告有期徒刑8年6月，核原審就被告所為量刑，已綜合衡酌各該科刑情狀，依相關所載情形，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度或範圍，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形，並無不合。

(三)雖被告明示對原判決之刑一部提起上訴，並執前詞指稱原判決量刑過重。然查：

1、憲法法庭112年憲判字第13號判決固揭櫫：販賣第一級毒品罪之情形，於行為人無其他犯罪行為，且依其販賣第一級毒品行為之態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微、顯可憫恕者，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之個案，除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得依該判決意旨減輕其刑至二分之一等意旨；然被告本案所為販賣第一級毒品犯行，經依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑，及依刑法第59條之規定遞為減輕其刑後，其處斷刑之下限相較於販賣第一級毒品罪之法定最低刑度，顯然降低甚多，難認於適用刑法第59條規定酌減其刑後仍情輕法重，而有致罪責與處罰不相當之情事。被告上訴理由以其所述並非主動向不特定多數人兜售毒品，而係因友人蔡至清自身有毒癮需求而自行向李宏仁索要毒品，方販賣海洛因予蔡至清，其行為對社會造成之危害較輕，與一般大規模販毒、製毒、銷售等集團式犯罪模式有別，又伊販賣之次數僅有1次，預期獲得之利益僅為2000元，非如毒梟動輒獲取高額之犯罪所得等節，請求另依憲法法庭112年度憲

判字第13號判決意旨減輕其刑，非為可採。

2、被告固復以其販賣第一級毒品之次數為1次、對象為1人，約定販賣金額為2000元等犯罪情節，及其始終坦承犯行、犯後態度良好，並自述為國中畢業之智識程度，職業為板模工，已婚、沒有小孩，需扶養其母親等生活狀況，請求在刑法第57條所定範圍內，再予從輕量刑，並據以補充作為上訴之理由。惟本院衡酌量刑係法院就繫屬個案犯罪所為之整體評價，屬事實審法院得依職權裁量之事項，而量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可擷取其中片段，遽以評斷，苟其量刑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，或濫用其裁量權限，致明顯失出失入情形，自不得任意指為不當或違法，且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重。而原審就被告所為量刑並無違法或未當之處，已如前述，且被告前開上訴內容，徒以原判決已斟酌作為其量刑事由之販賣第一級毒品之次數、對象人數、約定價額、犯後態度、所述智識程度、工作、家庭狀況等情，重複據以請求再予從輕量刑云云，因俱未依法指摘或表明第一審判決有何在刑之方面足以動搖於其本旨之不當或違法，亦非有理由。

3、基上所述，被告對原判決之刑一部提起上訴，執前詞爭執原判決量刑過重，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。

本案經檢察官吳怡盈提起公訴，檢察官陳佳琳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　26　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡源希

法　官　劉麗瑛

法　官　李雅俐

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

敘述上訴之理由者，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　陳宜廷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　26　　日

附錄論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第4條第1項：

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3000萬元以下罰金。