臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第1049號

上　訴　人
即　被　告　陳俞守
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　林少羿律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　柯恩傑
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　紀宜君律師（法扶律師）

上列上訴人即被告等因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度訴字第1201號中華民國115年4月15日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度少連偵字第274號、114年度偵字第38420號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、上訴範圍及本院審理範圍

一、按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，修正後刑事訴訟法第348條第3項定有明文。本案係由上訴人即被告（下稱：被告）陳俞守、柯恩傑均提起上訴。被告陳俞守、柯恩傑（下統稱為：被告2人）於其等所出具之刑事聲明上訴狀、刑事上訴理由狀、刑事補具上訴理由暨請求調查證據狀中並未具體表明上訴範圍，惟於本院準備程序及審理時分別經受命法官、審判長闡明後則明確表示：僅就量刑部分一部上訴等語，並於本院準備程序時當庭具狀撤回就刑以

外部分之上訴，此有被告陳俞守之刑事上訴理由狀、被告柯恩傑之刑事補具上訴理由暨請求調查證據狀與被告2人之聲明上訴狀、本院準備程序及審理筆錄各1份及撤回上訴聲明書在卷可稽（見本院卷第5至11頁、第13至19頁、第116、125、127頁、第176頁）；依前揭說明，本院僅須就原判決所宣告被告2人「刑」部分有無違法不當進行審理；至於原判決就此部分以外之犯罪事實、論罪及未予沒收諭知等其他認定或判斷，既與刑之量定及沒收尚屬可分，且不在被告2人明示上訴範圍之列，即非本院所得論究，先予指明。

二、按刑事訴訟法第348條第3項所謂判決之「刑」，包括首為刑法分則各本條或特別刑法所規定之「法定刑」，次為經刑法總則或分則上加減、免除之修正法定刑後之「處斷刑」，再次為裁判上實際量定之「宣告刑」。上訴人明示僅就判決之「刑」一部聲明上訴者，當然包含請求對於原判決量刑過程中所適用特定罪名之法定刑、處斷刑及宣告刑是否合法妥適進行審查救濟，此三者刑罰具有連動之不可分性。第二審針對僅就科刑為一部分上訴之案件，祇須就當事人明示提起上訴之該部分踐行調查證據及辯論之程序，然後於判決內將聲明上訴之範圍（即上訴審理範圍）記載明確，以為判決之依據即足，毋庸將不在其審判範圍之罪（犯罪事實、證據取捨及論罪等）部分贅加記載，亦無須將第一審判決書作為其裁判之附件，始符修法意旨（最高法院112年度台上字第2625號刑事判決意旨參照）。揆諸前揭說明，本院以經原判決認定之事實及論罪為基礎，僅就原判決關於被告2人所犯共同販賣第三級毒品及招募他人加入犯罪組織等罪「刑」部分是否合法、妥適予以審理，並不及於原判決就此部分外所認定之犯罪事實、所犯法條（論罪）及未諭知沒收部分，且就相關犯罪事實、所犯法條及未諭知沒收等認定，則以第一審判決書所記載之事實、證據及理由為準，亦不引用為附件，合先敘明。

貳、上訴意旨

一、被告陳俞守上訴意旨略以：㈠被告陳俞守坦承犯行不諱，均依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑，而原判決附表編號2所示犯行，應先加重而後減輕，惟原判決量刑過重，又有加重後並未有減輕量刑，所以不服，請求減輕量刑；㈡原審就組織犯罪防制條例第8條第1項後段減刑事由之處理，未予實質審酌量刑；㈢被告陳俞守參與犯罪組織時間甚短，且僅擔任司機等邊緣角色，且販賣毒品次數有限、所得微薄，情節實屬輕微，原審就組織犯罪防制條例第3條第1項但書情節輕微之判斷，顯違背經驗法則及論理法則；另原審亦未適用刑法第59條酌減其刑，認事用法有所違誤等語。

二、被告柯恩傑上訴意旨略以：㈠被告柯恩傑僅為集團內底層工作之司機，然而本案販毒集團首腦即另案被告曾奕博，經臺灣臺中地方法院以113年度訴字第1103號判處應執行有期徒刑5年，與本案被告柯恩傑之量刑並無明顯差異，已違反罪責相當原則；況被告柯恩傑係因積欠債務方鋌而走險，所涉販賣期間僅一個月餘，於清償債務後即結束販毒工作，被告主觀惡性、再犯風險及對社會之危害性均顯著較低，且被告柯恩傑並非主動、積極為擴張販毒集團組織而為該集團招募司機，實因被告柯恩傑向曾奕博表示欲結束工作，曾奕博要求被告柯恩傑需找到下手代其職位始得離開，被告柯恩傑因迫於壓力始招募莊隆翔加入本案販毒集團，原判決並未區辯被告柯恩傑之販毒動機一律予以高度非難行為，顯有過度評價之嫌，請求從輕量刑；㈡被告柯恩傑僅為末端執行角色，其參與時間短暫非職業性或持續性犯罪、招募行為係出於脫離壓力之被動行為、被告柯恩傑自始坦承犯行，態度 良好，確有情可憫恕之情形，請求依刑法第59條之規定酌減其刑等語。

參、本院就原判決被告2人部分「刑」之一部上訴，於此上訴範圍內，說明與「刑」有關之事項：

一、刑之加重事由

㈠被告陳俞守如附表編號2所示販賣第三級毒品而混合2種以上

之毒品罪，應依毒品危害防制條例第9條第3項之規定，除適用其中最高級別即販賣第三級毒品之法定刑外，並加重其刑。

㈡按成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一，兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段定有明文。此雖係以成年之行為人所教唆、幫助、利用、共同犯罪者，或其犯罪被害者之年齡，作為加重刑罰之要件，但不以該行為人明知其年齡為必要，若對其為少年之認識具有不確定故意，仍有其適用。此所謂之「不確定故意」，係指行為人雖不知所教唆、幫助、利用、共同犯罪者，或其犯罪被害者係未滿18歲之人，但其主觀上已預見可能係未滿18歲，竟仍執意為之，而不違背其本意者而言（最高法院107年度台上字第2075號判決意旨參照）。經查，另案少年邱○煜於案發時固為12歲以上、未滿18歲之少年，已如前述，然被告陳俞守於原審準備程序中陳稱：在本案之前我不認識邱○煜，也不知道他的年紀等語（見原審卷第74頁），且卷內並無積極證據足資證明被告陳俞守主觀上對另案少年邱○煜係未滿18歲之少年乙情，有所認識或預見，揆諸前揭說明，尚無上開兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段加重規定之適用。

二、刑之減輕事由

㈠按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。又按行為人就犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪自白犯行，對於以一行為犯之，而客觀上混合第二種以上毒品之事實縱未為自白，惟立法者既明定為單一獨立之犯罪類型，為避免對同一行為過度或重複評價，以符合罪刑相當原則，自無因科刑實質上等同從一重處斷之結果，而剝奪行為人享有自白減刑寬典之理。又同條例第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」，未將屬獨立罪名之同條例第9條第3項之罪列入，若拘泥於所謂獨立罪名

及法條文義，認為行為人自白犯該獨立罪名之罪，不能適用上開減輕其刑規定，豈為事理之平，故應視就其所犯同條例第4條至第8條之罪有無自白而定（最高法院111年度台上字第1154號判決意旨參照）。查被告陳俞守就附表編號1至3所示犯行、被告柯恩傑就附表編號3至4所示犯行，於偵查中及原審審理時均坦承本案犯行不諱（見偵卷第530至531頁、第545至550頁；原審卷第160至161頁），且其等均僅就量刑一部上訴，於上訴本院期間，並未爭執其等本案犯罪事實及罪名，依上開說明，爰均依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑。

㈡按犯第4條、第6條、第6條之1之罪自首，並因其提供資料，而查獲各該條之犯罪組織者，減輕或免除其刑；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，組織犯罪防制條例第8條第2項定有明文。經查，被告柯恩傑就附表編號5所示招募同案被告莊隆翔加入本案販毒集團之犯行，業據其於偵訊及原審審理時自白此部分犯行（見偵卷第529頁；原審卷第160至161頁），爰就其此部分犯行依組織犯罪防制條例第8條第2項後段規定減輕其刑。

㈢按犯組織犯罪防制條例第3條之罪，偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，組織犯罪防制條例第8條第1項後段固有明文。惟查，本件被告2人雖均於偵查及原審審理中自白參與犯罪組織犯行，且上訴本院時，亦未爭執犯罪事實及罪名，然因其等參與犯罪組織罪係屬想像競合犯中之輕罪，被告2人既均經從一重以販賣第三級毒品罪論處，自無從適用該規定減輕其刑，僅能於量刑時一併衡酌此減刑事由。另考量被告2人均直接涉及販賣第三級毒品中之交付毒品及收取販毒對價後交付上手之構成要件事實，且其等均參與販賣第三級毒品之犯行多次，毒品交易數量自新臺幣（下同）300元至4800元不等，難認其等參與犯罪組織之情節輕微，是認並無適用組織犯罪防制條例第3條第1項但書規定減輕或免除其刑之餘地，於量刑時亦無須併予審酌。被告陳俞守上訴意旨雖

謂：被告陳俞守參與犯罪組織時間甚短，且僅擔任司機等邊緣角色，且販賣毒品次數有限、所得微薄，情節實屬輕微，原審就組織犯罪防制條例第3條第1項但書情節輕微之判斷，顯違背經驗法則及論理法則等語。惟查，被告陳俞守於本案販毒集團中係擔任負責駕駛汽機車、將毒品外送到指定買家並收取毒品貨款，俗稱「小蜜蜂」之運毒司機，雖運毒司機屬於販毒集團之下游角色，惟其角色係實際從事販賣毒品中「交付毒品」及「收取價金」之重要構成要件行為，實係販毒集團中組織販賣毒品行為中不可或缺之重要角色，況被告陳俞守參與本案販毒集團之販賣毒品次數多達3次，且販賣毒品之價額非低（1千元至4800元），自難認其參與犯罪組織有何情節輕微之情形，被告陳俞守前揭上訴意旨，難為本院所採，

㈣刑法第59條部分：

1.被告2人之辯護人雖均請求依刑法第59條規定酌減被告2人刑度等語。惟按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。考其立法理由認，科刑時，原即應依同法第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該條各款所列事項，以為量刑標準。又刑法第59條所謂「犯罪之情狀」顯可憫恕，與刑法第57條所稱之審酌「一切情狀」，二者並非屬截然不同之範圍，於裁判上酌量減輕其刑時，本應就犯罪一切情狀（包括刑法第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，以為判斷，故適用第59條酌量減輕其刑時，並不排除第57條所列舉10款事由之審酌。又是否適用刑法第59條規定酌量減輕被告之刑，係實體法上賦予法院得依職權裁量之事項（最高法院108年度台上字第2978號刑事判決意旨參照）。而如別有法定減輕事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，科以最低刑度，猶嫌過重時，始得為之；若有二種以上法定減輕事由，仍應先依法定減輕事由遞減其刑後，科以最低刑度，猶嫌過重時，始得再依刑法第59條規定酌減刑。

2.查被告陳俞守所犯如附表編號1至3所示之販賣第三級毒品及販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪，及被告柯恩傑所犯如附表編號4之販賣第三級毒品罪，經均依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，處斷刑已大幅減低。本院審酌毒品對於社會治安之危害，縱量處第三級毒品罪及販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪之最低刑度，實無情輕法重之情事，已難認因立法至嚴致生情輕法重之情形。再者，毒品殘害國民身體健康、危害社會治安甚鉅，向為政府嚴厲查禁之物，被告2人竟仍無視國家禁令，為圖私利、恣意販賣毒品，且被告柯恩傑尚招募他人加入此一販毒集團之犯罪組織，顯見其等並未考慮販賣毒品對社會及他人之不良影響，而刑法第59條所規定之酌減其刑，既係以縱使量處法定最低本刑猶嫌過重者，為其前提要件，必於犯罪之情狀顯可憫恕時，始得為之，自須考量犯罪所生危害、加重減輕事由與處斷刑範圍之連動效應，依個案具體情狀而有所調整，非可流於浮濫。而販賣毒品犯行，直接戕害購毒者身心健康，助長毒品流通、造成毒品氾濫，對社會治安實有相當程度危害，惡性匪淺，縱然被告陳俞守、柯恩傑並非大盤販賣之毒梟，惟被告陳俞守本案所販賣第三級毒品及販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品之犯行即有3次，價格自1000元至4800元不等，而被告柯恩傑本案雖僅有一次販賣第三級毒品（價額為300元）之犯行，惟其參與本案販毒集團尚有涉嫌販賣第三級毒品之另案，現經臺灣臺中地方法院以114年度訴字第1365號案件審理中，此有臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第38421、38422、40670號起訴書及被告柯恩傑之法院前案紀錄表各1份在卷可按（見本院卷第76頁、第163至168頁），足見其等法敵對意識較高，其等所為實促成毒害蔓延擴大之風險，對於社會治安產生負面衝擊，而被告柯恩傑縱係因欲脫離本案販毒集團而招募他人加入，然而此一行為亦使販毒集團組織維持一定規模，並未見存在任何特殊之原因與環境，而在客觀上足以引起一般人之同情，倘遽予憫

恕依刑法第59條規定減輕其刑，除對被告難收改過遷善之效，無法達到刑罰特別預防之目的外，亦易使其他販賣毒品之人心生投機、甘冒風險繼續販賣毒品，無法達到刑罰一般預防之目的，衡諸社會一般人客觀標準，尚難謂有過重而情堪憫恕之情形，自均無適用刑法第59條規定之餘地。被告陳俞守、柯恩傑辯護人上訴請求此部分亦依刑法第59條規定酌減其刑，並無足採。至被告柯恩傑犯後自始坦承犯行，係因積欠債務始犯下本案等節，至多僅屬刑法第57條科刑輕重之考量因子，尚非得據以依刑法第59條規定予以酌減其刑，附此敘明。

肆、上訴駁回之理由

一、被告柯恩傑上訴意旨及辯護人辯護意旨所稱：被告柯恩傑之犯行應依刑法第59條酌減其刑等語，以及被告陳俞守上訴意旨謂：應適用組織犯罪防制條例第3條第1項但書之規定減輕其刑，並應應依刑法第59條酌減其刑云云，業據本院一一論駁如前，被告2人此部分之上訴均為無理由，應予駁回。

二、至被告陳俞守上訴意旨又謂：原判決並未實質依組織犯罪危害防制條例第8條第1項之規定實質審酌量刑減輕事由，原審量刑過重等語；及被告柯恩傑上訴意旨指稱：被告柯恩傑之定應執行刑與本案販毒組織首腦即另案被告曾奕博之定應執行刑差異不大，顯違公平原則，且被告柯恩傑係因欠債始為本案犯行，原審量刑過重云云。

三、惟按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為法院得依職權自由裁量之事項，故判斷量刑當否之準據，應就判決為整體觀察及綜合考量，不可摭拾其中片段予以評斷，苟已以行為人之責任為基礎，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，即不得任意指為違法（最高法院110年度台上字第6170號判決意旨參照）。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（最高法院85年度台上字第2446號刑事判決意旨參照）。

四、經查，原審於量刑時係以行為人責任為基礎，審酌被告2人均知毒品對社會秩序及國民健康危害甚深，且對於販毒之嚴重性知之甚明，竟僅為貪圖一己私利，無視於政府杜絕毒品犯罪之禁令，而為上揭販賣毒品犯行，且被告柯恩傑竟另招募同案被告莊隆翔加入本案販毒集團，所為應予非難；惟念被告2人犯後迭坦承犯行，態度尚佳；兼衡被告2人本案之犯罪動機、目的、手段、分工及分潤，並考量其等販售之毒品種類、數量、次數，及被告2人均已符合組織犯罪防制條例第8條第1項自白減刑規定之情狀，暨其等於審理時自述之智識程度、家庭生活及經濟狀況及其等之前科素行等一切情狀，分別量處被告陳俞守如附表編號1至3所示之罪有期徒刑3年10月、3年9月、3年8月之刑，被告柯恩傑如附表編號3至5所示之罪有期徒刑3年8月、3年7月、4月，並就被告柯恩傑所犯附表編號5所示部分，諭知易科罰金之折算標準。復衡酌被告2人所犯各罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應、時間、空間之密接程度，而為整體評價後，定被告陳俞守之應執行有期徒刑4年8月，及就被告柯恩傑不得易科罰金之有期徒刑部分，定應執行有期徒刑4年。經核原審上開量刑已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀，既未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量之權限，亦無違背公平正義精神、比例原則及罪刑相當原則，原審量刑並無不當或違法之情形，其定應執行刑亦斟酌被告2人所犯各罪犯罪類型及情節雷同、犯罪時間相近，依各該罪合併後之不法內涵、罪責原則及合併刑罰所生效果等情狀，分別定其應執行刑為有期徒刑4年8月、4年（被告柯恩傑不得易科罰金部分），所定應執行刑並未違反比例、平等諸原則，且兼顧刑罰衡平，而無濫用自由裁量之權限，所為定應執行刑核無不當或違法，尚無輕重失衡之情形，自應予尊重。

五、又按個案情節有別，他案判決並無當然拘束本案判決之效力，法院仍應依其調查審理的結果，本其獨立審判及自由心

證的職權妥適裁判，自不得以他案之判決結果，執為原判決有何違背法令之依據，此有最高法院114年度台上字第6573號判決意旨可參。經查，另案共犯即本案販毒集團之發起及組織者曾奕博因發起及指揮本案販毒集團而為販賣毒品之犯行，固經臺灣臺中地方法院以113年度訴字第1103、1389號判決判處應執行有期徒刑5年，此有上開判決1份在卷可稽（見原審卷第167至190頁），而原審經審酌被告柯恩傑之犯罪分工及各次販賣毒品之金額而為量刑裁量，定被告柯恩傑有期徒刑4年8月，已較另案被告曾奕博所定應執行刑低有期徒刑4月，難謂原審並未審酌此等犯罪分工之差異，而有違反公平原則之情形；另原審於量刑時業已具體斟酌被告陳俞守已符合組織犯罪防制條例第8條第1項自白減刑規定之情狀，而將此一量刑有利事項列入量刑審酌事由，被告陳俞守謂原審並未實質審酌此一量刑有利因子，核係就原審量刑裁量之職權行使，依憑己意而為指摘，雖原審此部分之量刑非盡如被告2人之意，惟尚難以此即指摘原審量刑不當，原審之量刑無違反比例原則而顯失公平之情形，亦無違反公平正義及罪刑相當原則，自屬合法妥適，且斟酌刑法第57條各款所列情狀予以量處，原審此部分量刑應屬適法妥當，尚無明顯違反比例原則、公平正義原則及罪刑相當原則，是被告2人此部分上訴主張原審量刑過重自屬無據。綜上，被告2人之上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳文一提起公訴，檢察官詹益昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日

刑事第四庭　　審判長法　官　王　鏗　普

法　官　周　淡　怡

法　官　黃　齡　玉

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十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二十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 洪 玉 堂

中 華 民 國 115 年 9 月 22 日

附表：

編號	犯罪事實	證據資料	原判決主文
1	原判決犯罪事實欄一、二㈠	1.證人呂○擇於113年7月23日警詢、113年8月1日警詢、113年8月1日偵訊中之證述（偵39957號卷第199至203、213至215、491至493頁）。 2.員警職務報告（偵39957號卷第9至10頁）。 3.車牌號碼000-0000號租賃小客車鑫通租賃有限公司租賃契約書（他卷第115至116頁）。 4.呂○擇與微信暱稱「Mercedes-Benz有事」間之對話紀錄翻拍照片（偵39957號卷第447至451頁）。 5.監視器錄影畫面截圖（他卷第83至95頁）。	陳俞守共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年拾月。
2	原判決犯罪事實欄二㈡	1.證人蘇○德於113年5月24日警詢、113年7月15日偵訊中之證述（他卷第25至29、417至419頁）。 2.證人即被告柯恩傑於113年8月1日偵訊中之證述（偵39957號卷第530頁）。 3.監視器錄影畫面截圖（他卷第60至68頁）。	陳俞守共同犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪，處有期徒刑參年玖月。
3	原判決犯罪事實欄二㈢	1.證人周○鈅於113年7月11日警詢、偵訊中之證述（他卷第255至261、305至307頁）。 2.車牌號碼000-0000號租賃小客車祥運小客車租賃有限公司汽車出租單（他卷第117至118頁）。 3.監視器錄影畫面截圖（他卷第97至101頁）。	陳俞守共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年捌月。 柯恩傑共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年捌月。
4	原判決犯罪事實欄	1.證人楊○詠於113年6月11日警	柯恩傑共同犯販賣第三級毒品

	二㈣	詢、113年7月12日偵訊中之證述（他卷第39至43、361至362頁）。 2.員警職務報告（偵39957號卷第9至10頁）。 3.車牌號碼000-0000號自用小客車車輛詳細資料報表（他卷第175頁）。 4.監視器錄影畫面截圖（他卷第72至79頁）。	罪，處有期徒刑參年柒月。
5	原判決犯罪事實欄一	1.證人即同案被告莊隆翔於113年7月31日警詢、113年8月1日偵訊中之證述（偵39957號卷第90至92、511至512頁）。	柯恩傑犯招募他人加入犯罪組織罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。