臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第106號

上　訴　人
即　被　告　林益弘
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　施清火律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣彰化地方法院114年度訴字第1225號中華民國114年11月25日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署114年度偵字第2號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、審判範圍

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。」上訴人即被告林益弘（下稱被告）及其辯護人於上訴狀及本院審判期日明示僅就原判決之刑部分提起上訴（見本院卷第7、120頁），對於原判決認定之犯罪事實、所犯罪名均未上訴，故依前揭規定，本院應僅就原判決之刑部分妥適與否進行審理，其他部分則非本院之審判範圍。至於本案之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由、所犯罪名，詳如原判決之記載。

貳、本院之判斷

一、被告上訴意旨略以：被告轉讓毒品數量微少，情節並非重大，而且在偵查、審判中皆坦白犯行，犯後態度良好，顯可受較輕之處罰，原審判處有期徒刑10月，勢必入監執行，但被告子女尚幼需要扶養，衡諸罪責原則，情堪憫恕，值得同情，請撤銷改判，並依刑法第59條減輕其刑等語。

二、刑之減輕事由

㈠被告就所犯之轉讓第一級毒品犯行，於偵查及歷次審判中均自白，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

㈡按毒品危害防制條例第17條第1項所稱之「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者」，係指被告供出毒品來源之有關資料，諸如前手之姓名、年籍、住居所或其他足資辨別之特徵等，使調查或偵查犯罪之公務員因而對之發動調查或偵查並破獲者而言。本案被告為警查獲後，固供稱其毒品來源係綽號「阿漢」、「阿智」等人（見偵卷第11至12、161至162頁），惟本案並未因被告供述而查獲毒品來源之情形，有臺中市政府警察局刑事警察大隊民國115年2月2日中市警刑八字第1150003499號函檢送之員警職務報告、臺灣彰化地方檢察署115年2月6日彰檢名簡114偵2字0000000000號函在卷可稽（見本院卷第109至111、113頁）。揆諸上開說明，顯未有因而查獲其他正犯或共犯之情形，自無毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑規定之適用。

㈢被告雖請求依刑法第59條規定減輕其刑等語。惟按刑法第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。本院審酌被告前有施用、販賣毒品案件，經法院裁定送觀察勒戒以及判決入監服刑，有法院前案紀錄表附卷可憑，當深知毒品對他人之危害，竟同時轉讓第一、二級毒品，助長毒品流通，對社會治有相當程度之危害，經依毒品危害防制條例第17條第2項規定予以減輕其刑，最輕法定刑度已大幅減輕，倘遽予憫恕而再依刑法第59條規定減輕其刑，除對其個人難收改過遷善之效，無法達到刑罰特別預防之目的外，亦易使其他販毒或轉讓毒品者心生投機而仿效，無法達到刑罰一般預防之目的，衡諸社會一般人客觀標準，難認被告有何特殊之原因與環境等情狀，尚難謂有量處上開減輕後之刑度仍過重而情堪憫恕之情形，

自無依刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地。

三、上訴駁回之理由

㈠、按量刑輕重，屬法院得依職權自由裁量之事項，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，致明顯失出失入情形，自不得指為不當或違法（最高法院103年度台上字第291、331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號判決意旨參照）。原審以行為人責任為基礎，審酌被告助長濫用海洛因及甲基安非他命成癮之惡習，行為實不可取，惟被告轉讓之對象為本身具有毒品習性之人，加之被告本案轉讓海洛因及禁藥之數量不多，故其犯行對於毒品擴散之效應不大；而被告除有多次施用毒品之前案紀錄外，於102年間亦因販賣毒品案件遭羈押起訴，於104年間經法院判決應執行有期徒刑10年確定，於111年1月24日方假釋出獄，被告出獄後，於假釋期間又犯下本案及另案販賣毒品案件，有臺灣彰化地方檢察署114年度偵字第9571、9572號起訴書（原審卷第57至63頁）可查，被告辜負國家基於特別預防之考量所賦予之寬典與更生自新之機會，獲得自由後仍不知悔改，主觀惡性較大；再考量被告同時轉讓兩種毒品，偵查及審理中均自白犯行，其轉讓禁藥亦符合毒品危害防制條例第17條第2項減刑之規定；兼衡其自述之智識程度、職業、家庭狀況等一切情狀，量處有期徒刑10月。

㈡、經核，原審已敘明被告所犯應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，復具體斟酌刑法第57條各款事由，綜合考量被告有利不利之情形而為刑之量定，僅是在處斷刑之最低刑度減刑後再酌加數月，已屬從輕量刑，既未逾越法律規定範圍，又未濫用自由裁量之權限，並無偏執一端、輕重失衡等情事，亦與罪刑相當原則、公平及比例原則無違，量刑

並無違誤不當之處。被告上訴意旨所執之詞，或已經原審據為量刑考量，或於量刑基礎事由無影響，且審酌卷附法院前案紀錄表所載，被告自87年起迄今屢犯有施用、販賣毒品等案件，再犯本案轉讓禁藥犯行，原審所量定之刑，適足使被告心生警惕，尚屬妥適，復別無其他有利於被告而得以減輕其刑之量刑事由，是被告提起上訴，請求從輕量刑，為無理由，應予駁回。

參、被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭，爰不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官王元郁提起公訴，檢察官王清杰到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

刑事第三庭　審判長法　官　楊　真　明

法　官　廖　慧　娟

法　官　陳　淑　芳

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　金　珍　華

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

附錄本案科刑法條：

毒品危害防制條例第8條

轉讓第一級毒品者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

轉讓第二級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金。

藥事法第83條

明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、轉讓或意圖販賣而陳列者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金。