臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第120號

上　訴　人
即　被　告　莊適墉
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　王邵威律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺中地方法院114年度訴字第767號中華民國114年11月20日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第17967號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、上訴範圍：

一、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）。

二、本案上訴人即被告莊適墉（下稱被告）不服原審判決提起上訴，於民國115年1月21日繫屬本院。被告及他的選任辯護人於本院審理時都明白表示僅對於原審判決之刑部分提起上訴。則本院審理範圍僅限於原審判決關於被告上開刑度部分，不及於其他。

貳、被告上訴意旨略以：被告還原手機內與毒品上游林儒傑之對話紀錄後，依111年9月16日、111年10月24日、112年1月29日被告與林儒傑對話紀錄可知，2人自111年間已有毒品交易之相關對話內容，且於112年1月29日已完成毒品交易並收取

價金之販賣既遂事實，是被告有於112年1月29日向林儒傑購得大麻數量達11公克，而本案於112年11月19日販賣予林杰毅者，僅為1根大麻煙，數量甚微，被告亦未曾供稱於112年1月29日後有另向他人購買大麻，卷內亦無任何證據顯示被告另有其他毒品來源，可認本案被告販賣毒品給林杰毅之毒品來源即為林儒傑，原審未及審酌上開對話紀錄內容，認本件無毒品危害防制條例第17條第1項之適用不當；被告已檢具上開對話紀錄，具狀告發關於林儒傑販賣毒品犯行。故本案應有毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用，請考量被告已盡力協助查緝毒品來源，不惜斷絕與林儒傑間的多年友情，減輕被告之刑度，並給予緩刑宣告等語（見本院卷第13至16頁）。

參、本院的判斷：

一、按犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。本案被告於偵查、原審及本院審理時均坦承販賣第二級毒品犯行，自應依上開規定減輕其刑。

二、本案不適用毒品危害防制條例第17條第1項規定的說明

㈠按毒品危害防制條例第17條第1項關於供出毒品來源，減輕或免除其刑之規定，係指被告翔實供出毒品來源之具體事證，使有偵查犯罪職權之公務員知悉並對之發動偵查，因而查獲該犯罪事實之正犯或共犯，且該條項所指「因而查獲」之「查獲」係屬偵查機關之權限，而非法院之職權。故倘被告被查獲後供出毒品來源之線索，自應由偵查機關負責調查核實，法院原則上依訴訟進行程度，向相關偵查機關查詢，並根據偵查機關已蒐集之資料綜合判斷，而據以論斷被告所為是否符合上述減免其刑規定之要件。非謂行為人一有「自白」、「指認」毒品來源之人，即得依上開規定，予以減免其刑（最高法院114年度台上字第4971號判決意旨參照）。

㈡被告雖供稱他於112年11月19日售予證人林杰毅1根大麻煙之來源為林儒傑等語，惟經檢察官偵辦結果，林儒傑販賣大麻

煙草予被告的犯行為113年8月11日既遂1次，及113年12月26日販賣大麻煙草未遂1次，有臺灣臺中地方檢察署檢察官114年度偵字第2854、12638號起訴書在卷可證(見偵卷第191至195頁)，顯然林儒傑與被告交易大麻的時間，都是發生在本案被告112年11月19日犯罪之後，且分別相隔達9月、1年以上，顯然欠缺先後且相當的因果關係，可知檢警並無因被告供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯之情事。

㈢至被告上訴後，雖於115年2月4日提出陳報狀指稱他已檢具111年9月16日、111年10月24日、112年1月29日與林儒傑間對話紀錄向臺灣臺中地方檢察署告發等語（見本院卷第53頁），惟經本院向該署查詢，迄未查復有何因被告供出毒品來源因而查獲正犯林儒傑之情事；且林儒傑於113年12月27日偵訊時已明確供稱「（問：你的印象中，除了113年8月11日外，是否有其他日期也有將大麻給莊適墉？）我沒有印象了」等語（見偵2854卷第124頁）；而觀諸被告所提出他與林儒傑的對話紀錄內容，其中①111年9月16日雙方有「買菜」、「這次你先喊」的對話，②111年10月24日雙方有「今天我朋友跟我說有精品」、「你要不要跟我湊」、「你那個還沒開封捏」等對話，③112年1月29日被告傳訊息給林儒傑詢問「11對吧？」，林儒傑稱「對～」，被告再傳「11*15」、「家1000」，林儒傑稱「對～」、「你很醒啊」、「哈哈哈哈」，被告稱「依七舞00」，林儒傑則提供銀行帳戶：「000000000000000」給被告，被告於112年1月29日下午5時39分轉帳17,500元給林儒傑，並將交易成功之截圖傳給林儒傑，林儒傑表示：「我收到了」、「你要過來再跟我說喔」等語（見本院卷第19至23頁），均未見有何關於雙方間交易大麻的具體事證可供審酌；況此部分對話紀錄，是被告於111年9月16日、111年10月24日、112年1月29日與林儒傑間的對話，與本案被告犯罪時間112年11月19日，兩者明顯時隔久遠，客觀上難認有何關聯，自難認林儒傑是被告所犯本案的毒品來源。

㈣綜上可知，本案被告並無供出毒品來源，而查獲其他正犯或共犯之情事，自無從依前開規定減輕或免除其刑。

三、被告本案所為販賣第二級毒品犯行，雖無視國家杜絕毒品危害之禁令而應予非難，惟被告在本案確實坦承犯行，過程中亦有積極配合查緝上手，並積極配合調查，綜合被告確具悔意，且致力協助追緝，以及被告僅有1次販賣第二級毒品犯行，數量非鉅，較諸長期大量販賣毒品之毒梟或有組織性之盤商而言，被告之行為對社會治安及國民健康之危害顯然較小，犯罪情節及惡性尚非重大，容有可憫之處，依刑法第59條規定酌量減輕其刑，並遞予減輕之。

肆、上訴無理由的說明

一、關於刑之量定，係實體法賦予法院得依職權裁量之事項，如已以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項而未逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，自無違法或不當可言。

二、原審審理後認為被告犯行事證明確，考量他明知大麻屬列管之第二級毒品，戕害施用者之身心健康，不僅影響正常生活，竟因貪圖不法利得，無視法律禁令，罔顧他人健康，並造成社會治安之隱憂，所為販賣第二級毒品之犯行，已助長毒品流通，致生危害於社會及他人身體健康，嚴重影響社會治安，所為實應予以非難；惟念被告犯後尚能坦承犯行，積極配合警方查緝，並參酌被告販賣毒品之對象、數量，與犯罪所得之多寡，暨考量被告之前科紀錄（見卷附法院前案紀錄表），與其於原審審理時自述之智識程度、就業情形、家庭經濟及生活狀況，及檢察官、辯護人之意見（見原審卷第27、103頁）等一切情狀，量處有期徒刑2年10月。本院依照原審認定的犯罪事實審理結果，認為原審判決已經依照刑法第57條規定，以被告的責任為基礎，考量前述各項事由，量刑沒有不當。被告提起上訴以前述辯詞指摘原判決量刑不當，為無理由，應予駁回。

據上論斷，依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳東泰提起公訴，檢察官陳德芳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

刑事第一庭　　審判長法　官　蔡　名　曜

法　官　林　宜　民

法　官　鄭　永　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　陳　秀　鳳

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

附錄科刑法條

毒品危害防制條例第4條第2項

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。