臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第1204號

上　訴　人
即　被　告　張註筴
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　翁振德律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　蔡沅家
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　洪誌謙律師（法扶律師）

上列上訴人即被告等因毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院115年度訴字第109號中華民國115年5月28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52050、60304號、115年度偵字第7719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）張註筴、蔡沅家於本院審理期日均明示僅針對刑的部分上訴（本院卷第205至206頁），是本院以原判決所認定犯罪事實及所犯法條（論罪）為基礎，而僅就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、被告上訴理由：

㈠張註筴上訴（含辯護）意旨略以：本案係使用俗稱釣魚方式進行交易，應屬未遂犯，被告張註筴於偵查及歷次審判中均自白，符合未遂及偵審自白減刑，原審判處被告張註筴有期

徒刑2年6月，量刑過重；又被告張註筴曾供出毒品上游共犯「卓宬瑋」暱稱「濁」，於原審因被告在押沒有辦法循線偵緝，二審最新回函則表示「卓宬瑋」通緝中無法查緝到案，請考量被告張註筴犯後態度良好，無法查緝上手不可歸責於被告，再依刑法第59條酌減其刑等語。

㈡被告蔡沅家上訴（含辯護）意旨略以：被告蔡沅家於114年10月12日被查獲並製作警詢筆錄，被告蔡沅家做警詢筆錄之後，114年10月15日才查獲被告張註筴，應符合毒品危害防制條例第17條第1項減刑規定；又被告蔡沅家為低收入戶，需扶養身心障礙的岳母，請依刑法第57條、第59條規定從輕量刑等語。

三、本件被告張註筴、蔡沅家所為，均係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。被告2人以一行為同時觸犯上開2罪，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，各從一重依販賣第三級毒品未遂罪處斷，業經原判決認定在案，爰為以下刑之判斷：

㈠被告2人參與販毒集團，分工負責控機、回帳、補貨、分配報酬及送交毒品等工作，共同著手於販賣第三級毒品犯行之實行，惟本案交易對象係配合警方調查而佯裝購毒，無購買毒品真意，故毒品交易未完成，屬未遂犯，原審依刑法第25條第2項規定減輕其等之刑，核無不合。

㈡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2人於偵查、原審及本院審判中均自白，俱應依毒品危害防制條例第17條第2項規定遞減輕之。

㈢組織犯罪防制條例第3條第1項但書所稱參與情節輕微，係指行為人參與犯罪組織之程度甚低，對犯罪組織之運作及犯罪目的之達成影響有限者而言。查被告張註筴負責控機、回帳、補貨及分配報酬，被告蔡沅家負責運送毒品予買家，均係依集團分工執行販毒工作而領取報酬，並非偶然參與單一

犯行之人；且被告2人所從事者均屬販毒集團運作過程中重要環節，對毒品交易之完成具有實質助益。是依其等參與期間、分工內容及參與程度觀之，尚難認其等僅居於附隨、邊緣或可有可無之地位，自與組織犯罪防制條例第3條第1項但書所稱參與情節輕微之情形有間。

㈣被告蔡沅家主張其供出共犯被告張註筴，應有毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用；被告張註筴則主張其曾供出毒品來源「濁」即卓宬瑋，請求依上開規定減輕或免除其刑。惟毒品危害防制條例第17條第1項所稱「供出毒品來源，因而查獲」，須因被告供述而查獲上游或共犯及其犯罪事實始足當之。依原審及本院函詢警察機關結果，警方原已掌握被告2人涉案情資，非因被告蔡沅家之供述而查獲；又被告張註筴雖指稱毒品來源綽號「濁」，然迄未因其供述而查獲該人，均與該條規定要件不符，自無適用餘地。

㈤刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認即使科以法定最低度刑仍嫌過重者，始有其適用。本案被告2人為牟取不法利益而加入販毒集團，其等所參與者並非偶發性、小量互通有無之毒品交易，而係具有分工、持續性及營利性之組織犯罪，被告張註筴並負責控機、回帳、補貨及報酬分配，被告蔡沅家則負責運送毒品，其等於整體毒品交易運作具有重要性，犯罪情節非輕；且被告2人業已依刑法第25條第2項及毒品危害防制條例第17條第2項規定遞減輕其等之刑，原審所定刑度均已屬相對低度之刑罰評價，尚無情輕法重之情形，自無適用刑法第59條規定之餘地。原審未依刑法第59條酌減其等之刑，並無不當。

㈥原審判決關於被告張註筴、蔡沅家之量刑，已逐一說明上述減刑事由之裁量依據及理由，並以行為人之責任為基礎，審酌被告2人均出於牟利動機，無視政府查禁毒品之禁令，參與本案販毒集團，以分工方式相互合作販賣第三級毒品，增加毒品於社會流通之危險，助長施用毒品成癮惡習，戕害國

民身心健康及社會治安；並考量本案交易毒品之數量、價額、被告2人於本案行為前均未曾受刑之宣告、犯後始終坦承全部犯行，及其等所自陳之教育程度、工作、家庭狀況、經濟狀況等一切情狀，分別量處被告張註筴有期徒刑2年6月、被告蔡沅家有期徒刑2年4月。原審判決之量刑，顯已注意刑法第57條各款規定之適用，就其量刑詳為審酌並敘明理由，既未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量權限，所為量刑核無不當或違法，且無輕重失衡情形，本難謂為違法。被告2人執前詞就原判決量刑部分提起上訴，惟本案量刑因子並無改變之情狀，上訴意旨請求從輕量刑，即難採憑。被告2人上訴均為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官潘曉琪提起公訴，檢察官楊仕正到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

刑事第六庭　　審判長法　官　王　邁　揚

法　官　廖　素　琪

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　粟　儀

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　29　　日