臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第341號

上　訴　人
即　被　告　趙子陞
000000000000000000

住苗栗縣○○鄉○○村○○○○00號
居臺中市○○區○○路000號

指定辯護人　本院公設辯護人陳秋靜

上列上訴人因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445號中華民國114年12月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第51463、59303號、114年度偵字第2193、6493號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本案審判範圍：

(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。

(二)本案上訴人即被告Ａ０１(下稱被告)不服原審判決提起上訴，於民國115年3月20日繫屬本院。被告及辯護人於本院審判時，均明白表示僅對於原審判決之量刑部分提起上訴，犯罪事實、沒收不上訴等語(見本院卷第72頁)，則原審認定之犯罪事實、罪名及沒收部分未據上訴，本院之審判範圍僅限於原審判決量刑部分，不及於其他。

二、刑之減輕：

(一)毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯同條例第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」。被告於警詢、偵查、原審及本院審判中，均自白販賣第二級毒品

犯行（見偵字第51463號卷第31至42、249至256、337至339頁、偵字第6493號卷第21至29頁、原審卷第115、268頁、本院卷第82頁），均應依前開規定減輕其刑。

(二)按毒品危害防制條例第17條第1項規定：「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。」所稱「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯」，係指被告供出毒品來源之有關資料，諸如上手之姓名、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查獲者，亦即被告之「供出毒品來源」，與調查或偵查犯罪之公務員對之發動調查或偵查並進而查獲之間，論理上須具有先後且相當之因果關係。倘被告販賣毒品之犯罪時間，在時序上較早於該正犯或共犯供應毒品之時間，即令該正犯或共犯確因被告之供出而被查獲，仍不符上開應減輕或免刑之規定。查被告為警查獲後，雖於警詢及檢察官偵查時供稱其毒品來源係向TELEGRAM暱稱「藥師少女。喵喵」、「查理」等人購買，但又供稱其與「查理」之對話紀錄已經自動刪除了，其不知道「藥師少女。喵喵」、「查理」是誰等語（見偵字第51463號卷第39、250、338頁，偵字第6493號卷第28頁，偵字第59303號卷第284頁），被告顯未能提供「藥師少女。喵喵」、「查理」之年籍資料供檢警查緝。且本案並未因被告之供述而查獲其他正犯或共犯乙情，並有臺灣臺中地方檢察署114年7月17日中檢介陶113偵51463字第1149092754號函存卷可考(見原審卷第191頁)。至被告雖有供出其毒品來源為另案被告林旻君，經警查獲並移送臺灣臺中地方檢察署偵查起訴，有臺中市政府警察局第六分局114年7月18日中市警六分偵字第1140087954號函檢附該分局刑事案件報告書、臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第55995號、114年度偵字第18941號起訴書在卷可參（見原審卷第193至201頁、第305至310頁）。惟觀諸另案被告林旻君經檢察官起訴之犯罪事實為「林旻君於113年8月8日幫助劉彥希施用第二級毒

品大麻菸彈，於113年10月6日販賣第二級毒品大麻噴霧予被告」，有起訴書在卷可稽。是另案被告林旻君販賣第二級毒品予被告之日期（113年10月6日）係在被告為本案各次販賣第二級行為（113年2月21日至113年8月3日）之後，被告供出其毒品來源林旻君，與其本案所販賣之毒品來源並無前後且相當之因果關係，依前開說明，自無適用毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕或免除其刑之餘地。

(三)按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀(包括第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(即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定最低度刑，是否猶嫌過重等等)，以為判斷。又該條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，固為法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，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，認為即予宣告法定最低度刑尤嫌過重者，始有其適用。是為此項裁量減刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌在客觀上是否有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形。是衡酌刑法第59條規定之適用，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，認為即予宣告法定最低度刑尤嫌過重者，始有其適用。審酌被告本案所犯販賣第二級毒品犯行，經依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕後，最輕本刑為5年以上有期徒刑，刑責甚重，然其販賣數量及金額均非甚鉅，獲利亦屬有限，復無證據可認被告係以販賣毒品維生，其惡性實與散布鉅量毒品之大盤毒梟有別，犯罪情節尚非重大，且被告犯後均坦承犯行，並已供出其所知毒品來源而使檢警得以查獲另案被告林旻君，態度良好而具悛悔之意，是綜合其犯罪情節所彰顯之客觀犯行、主觀惡性，及行為後之態度，依社會一般觀念及法律情感，堪認其犯罪之情狀尚堪憫恕，倘科以

上開罪名最低法定刑度之刑，猶嫌過重，爰依刑法第59條規定，酌減其刑，並依法遞減之。

三、上訴駁回之說明：

(一)原審經審判結果，以被告之犯罪均事證明確，適用上開規定，於科刑時審酌被告明知大麻為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所規定之第二級毒品，竟為本案犯行，造成毒品流通及戕害國民身心健康之危險，所為應予非難；惟衡諸被告坦承犯行，犯後態度尚屬良好，並考量被告於原審自陳之智識程度、家庭狀況、經濟狀況（見原審卷第269至270頁），及其犯罪之動機、目的、所生損害、前科素行等情，分別量處如附表宣告刑欄所示之刑。並審酌被告所犯6次販賣第二級毒品犯行間，犯罪類型、行為態樣、犯罪動機相類，責任非難重複程度較高，且被告犯行間隔期間非長、罪數所反應之被告人格特性、對法益侵害之加重效應、刑罰經濟與罪責相當原則，暨各罪之原定刑期、定應執行刑之外部性界限及內部性界限等為整體非難之評價，定其應執行刑有期徒刑4年。核原判決之認事用法均無不當，且在量刑時審酌被告上開情狀，顯已注意及考量刑法第57條所列各款事項，所處刑度符合罰當其罪之原則，亦與比例原則相符，並無輕重失衡之情，自應予維持。

(二)被告提起上訴，雖以其並無任何前科紀錄，品行良好，並非以毒品為業之人，於偵查及審判中均配合司法機關調查，對案件之釐清有所助益，主觀惡性及社會危害程度顯較一般同類案件為低，本案所涉毒品數量非鉅、交易對象有限，且多為熟識之人，並未造成擴散性之社會危害，與一般大規模銷售、牟取暴利之案件情節有別，被告為家中主要經濟支柱，倘執行重刑，將對無辜家屬造成重大且難以回復之影響，原審於量刑時未為全面、比例原則之衡量，有違罪刑相當原則等旨，而指摘原審量刑過重。然量刑輕重，屬為裁判之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，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法。經核原審判決依毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條等規定遞減被告之刑度後，依照刑法第57條之規定考量前述各項事由，所為之量刑已明顯低於其他同類案件，自無被告所指過重或不當之處。又被告並未供出毒品之來源，促使調查或偵查犯罪之公務員知悉而對之發動調查或偵查，並據以查獲其他正犯或共犯之情形，亦經本院認定如前，原審量刑之基礎顯然並未變動。況被告於本院並未提出其他有利之證據，是其上訴意旨執前詞指摘原審判決不當，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第348條第3項、第1項、第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳東泰提起公訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　日

刑事第一庭　　審判長法　官　蔡　名　曜

法　官　鄭　永　玉

法　官　林　宜　民

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　琬　婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　日

附表：

編號	原判決犯罪事實	宣告刑
1	一、㈠	Ａ０１販賣第二級毒品，處有期徒刑參年貳月。
2	一、㈡	Ａ０１販賣第二級毒品，處有期徒刑參年貳月。
3	一、㈢	Ａ０１販賣第二級毒品，處有期徒刑參年貳月。
4	一、㈣	Ａ０１販賣第二級毒品，處有期徒刑參年。
5	一、㈤	Ａ０１販賣第二級毒品，處有期徒刑參年壹月。
6	一、㈥	Ａ０１販賣第二級毒品，處有期徒刑參年壹月。