

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第562號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 李遠哲

選任辯護人 劉富雄律師（法扶律師）

上訴人

即被告 顏至賢

選任辯護人 張家萍律師

被告 周家陞

指定辯護人 本院公設辯護人 林欣誼

上列上訴人等因被告等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1027號中華民國115年3月10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111號、第132號、114年度偵字第30959號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於周家陞緩刑宣告部分，撤銷。

其餘上訴駁回。

理 由

壹、本案上訴範圍及理由：

一、本案上訴範圍：

01 (一)檢察官及上訴人即被告李遠哲（下稱被告李遠哲）、上訴人
02 即被告顏至賢（下稱被告顏至賢）提起上訴：按上訴得明示
03 僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第34
04 8條第3項定有明文。第二審法院，應就原審判決經上訴之部
05 分調查之，為同法第366條所明定。是若當事人明示僅針對
06 量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名及沒收
07 部分，自非第二審之審查範圍（最高法院112年度台上字第1
08 213號判決意旨參照）。本案檢察官及被告李遠哲、被告顏
09 至賢不服原審判決提起上訴，於115年5月26日繫屬本院，合
10 先敘明。

11 (二)檢察官上訴範圍部分：

12 檢察官不服原審判決對被告周家陞提起上訴，依照檢察官上
13 訴書及於本院審理時明白表示僅對於原審判決就被告周家陞
14 緩刑宣告不當部分提起上訴（見本院卷第85至86頁、205
15 頁、255頁），所以本案檢察官就被告周家陞之上訴範圍不
16 及於原審所認定的犯罪事實、罪名及沒收，本院只以原審認
17 定被告的犯罪事實及罪名為基礎，就原審判決對被告周家陞
18 所為緩刑宣告是否不當部分審理，不及於其他。

19 (三)被告李遠哲上訴範圍部分：

20 被告李遠哲不服原審判決提起上訴，依照被告李遠哲於本院
21 審理時明白表示僅對於原審判決之刑部分提起上訴（見本院
22 卷第205至206頁、211頁、255頁），所以本案就被告李遠哲
23 上訴範圍不及於原審所認定的犯罪事實、罪名及沒收，本院
24 只以原審認定被告李遠哲的犯罪事實及罪名為基礎，就原審
25 判決僅就量刑部分審理，不及於其他。

26 (四)被告顏至賢上訴範圍部分：

27 被告顏至賢不服原審判決提起上訴，依照被告顏至賢於本院
28 審理時明白表示僅對於原審判決之刑部分提起上訴（見本院
29 卷第206頁、213頁），所以本案就被告顏至賢上訴範圍不及
30 於原審所認定的犯罪事實、罪名及沒收，本院只以原審認定
31 被告顏至賢的犯罪事實及罪名為基礎，就原審判決僅就量刑

01 部分審理，不及於其他。

02 二、本案上訴理由要旨：

03 (一)檢察官部分：被告周家陞前因公共危險罪，於114年8月13日
04 經臺灣臺中地方法院以114年度沙交簡字第495號判決處有期
05 徒刑2月，於114年9月23日判決確定，有被告周家陞之全國
06 刑案資料查註表在卷可查，則本案原審於115年3月10日判決
07 時，被告周家陞既曾因故意犯罪受前述有期徒刑之宣告，自
08 不符合宣告緩刑之法定要件，原審判決漏未斟酌，已有判決
09 違背法令等語。

10 (二)被告李遠哲部分：

11 (1)關於原審判決犯罪事實欄七部分，被告李遠哲於114年7月1
12 日偵查庭供出本案查獲之「子彈、彈匣」來源上手為葉椿
13 煌，此部分應適用槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段
14 規定減輕其刑。

15 (2)被告李遠哲自偵查階段起至今均就本案犯行坦承不諱，販賣
16 毒品對象僅有三位，販賣之毒品數量、金額亦非甚鉅，尚屬
17 零星小額交易，主觀惡性較低。且於偵查階段即指認上手、
18 配合調查，犯後態度良好，原審雖依毒品危害防制條例第17
19 條第1項、第2項減刑後之法定最低刑度，仍有情輕法重之
20 情，難謂符合罪刑相當性及比例原則，更無從與大毒梟之惡
21 行有所區隔。被告李遠哲於本案之犯行，客觀上足以引起一
22 般人之同情，情節尚堪憫恕，請再依刑法第59條規定酌量減
23 輕其刑等語。

24 (三)被告顏至賢部分：

25 被告顏至賢在本案並非主導地位，於偵查及審理時均坦承犯
26 行，犯後態度良好，並主動繳回犯罪所得，原審量刑有期徒
27 刑4年顯然過重。又被告顏至賢係聽命於同案被告李遠哲指
28 示製造毒品之人，請再依刑法第59條規定減輕被告顏至賢之
29 刑。另被告顏至賢未曾受有期徒刑以上刑之宣告，其因一時
30 失慮，偶罹刑典，惟坦承犯行，頗具悔意，經此偵審教訓信
31 無再犯之虞，請求依刑法第74條規定宣告緩刑等語。

01 貳、本院的判斷：

02 一、刑之加重、減輕：

03 (一)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
04 刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。被告李遠
05 哲、顏至賢等人於偵查、原審及本院審理時就本案犯罪事實
06 中即製造第三級毒品、販賣第三級毒品之犯行，均自白犯
07 罪，此部分應分別依前揭規定，減輕其刑。

08 (二)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1
09 0條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共
10 犯者，減輕或免除其刑。惟所謂「供出毒品來源」，當係指
11 犯該條例所定上開各罪之人，供出其所犯上開各罪該次犯行
12 之毒品來源而言，亦即須所供出之毒品來源，與其被訴之各
13 該違反毒品危害防制條例犯行有直接關聯者，始得適用上開
14 規定減免其刑，並非漫無限制，是倘犯販賣毒品罪，自須供
15 出本案所販賣毒品之來源，始足當之。而所稱「因而查
16 獲」，則係指被告詳實供出毒品來源之具體事證，因而使有
17 偵查（或調查）犯罪職權之公務員知悉而對之發動偵查（或
18 調查），並因而查獲而言。經查：

19 (1)於115年1月28日刑事警察大隊偵七隊提供職務報告稱：有關
20 被告李遠哲所稱毒品上手「車兄(本名：葉椿煌)」追查情
21 形，復如下：車兄(本名：葉椿煌)：目前於法務部矯正署臺
22 中監獄服刑，經本大隊派員前往借詢，坦承以「0000000000
23 00000000」帳號與李遠哲聯繫，並於113年10月收受新臺幣
24 (下同)2萬5,000元，且交付等值毒品彩虹菸原料50公
25 克，、、、等語（見原審卷二第289至291頁）。

26 (2)依證人王毅慶警員於原審到庭證述：再葉椿煌則有去借詢，
27 葉椿煌坦承113年10月有收受25,000元，然後交付等值的毒
28 品彩虹菸原料給李遠哲這件事，在李遠哲講之前，我們都不
29 曉得葉椿煌有交付毒品給李遠哲等人等語（見原審卷二第39
30 0至392頁）。

31 (3)依據上開函覆資料及證人證述，可認本案確有因被告李遠哲

01 之供述而查得毒品之上游葉椿煌，是被告李遠哲就本案所涉
02 製造、販賣第三級毒品案件，均有毒品危害防制條例第17條
03 第1項減輕其刑規定之適用。是被告李遠哲前揭製造、販賣
04 第三級毒品部分，均應依上開規定，遞減其刑。

05 (三)按犯本條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述全部槍砲、
06 彈藥、刀械之來源及去向，因而查獲或因而防止重大危害治
07 安事件之發生者，得減輕或免除其刑，槍砲彈藥刀械管制條
08 例第18條第4項前段定有明文。查被告李遠哲固供稱其所寄
09 藏子彈來源為葉椿煌，本院為此函詢臺中市政府警察局刑事
10 警察大隊，然回覆內容及所附葉椿煌筆錄資料均稱不知被告
11 李遠哲子彈及彈匣來源等語，此有該大隊115年6月6日以中
12 市警刑七字第1150023142號函及所附之筆錄在卷可稽（見本
13 院卷第219至223頁），是被告李遠哲就原判決犯罪事實欄七
14 所涉寄藏子彈犯行，尚難認有槍砲彈藥刀械管制條例第18條
15 第4項前段減輕其刑規定之適用。

16 (四)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
17 白者，減輕其刑，組織犯罪防制條例第8條第1項後段明文規
18 定。經查，本件因適用想像競合犯之規定，就被告李遠哲所
19 犯發起、指揮犯罪組織罪、被告顏至賢所犯參與犯罪組織
20 罪，均係從一重以製造第三級毒品罪論處。雖被告李遠哲就
21 其所涉發起、指揮犯罪組織之犯罪事實，已於偵查、原審及
22 本院審理時均坦承不諱；被告顏至賢就所涉參與犯罪組織之
23 犯罪事實，亦於偵查、原審及本院審理時均坦承不諱，惟此
24 想像競合輕罪得減刑部分，本院於依照刑法第57條量刑時，
25 將併予審酌。另考量被告顏至賢直接涉及製造第三級毒品犯
26 行，依其於本案中所擔任之角色，難認被告顏至賢參與犯罪
27 組織之情節輕微，認無適用組織犯罪防制條例第3條第1項但
28 書規定減輕或免除其刑之餘地。

29 (五)刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環
30 境等，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度
31 刑期尤嫌過重者，始有其適用（最高法院45年度台上字第11

65號判決意旨參照）。又適用該條文酌量減輕其刑時，雖不排除審酌同法第57條各款所列之事由，惟其程度應達於客觀上足以引起同情，確可憫恕者，方屬相當（最高法院88年度台上字第4171號判決意旨參照）。被告李遠哲、顏至賢所涉製造第三級毒品、販賣第三級毒品等罪，綜觀其等之犯罪之目的、動機、手段等，客觀上尚無任何情堪憫恕或特別之處，足以引起一般同情。又所涉製造、販賣第三級毒品於國內流通泛濫，對社會危害既深且廣，基於以上說明，本院考量第三級毒品危害社會治安及國民健康甚鉅，且足使施用者導致生理成癮性及心理依賴性，且被告李遠哲、顏至賢等人所為犯罪情狀，也沒有任何情輕法重而堪以憫恕之情，無從適用刑法第59條規定予以減刑。

(六)被告周家陞前因公共危險罪，於114年8月13日經臺灣臺中地方法院以114年度沙交簡字第495號判決處有期徒刑2月，於114年9月23日判決確定，有被告周家陞法院前案紀錄表在卷可查（見本院卷第145至146頁），則原審法院於115年3月10日判決時，被告周家陞既曾因故意犯罪受前述有期徒刑之宣告，自不符合依刑法第74條第1項第1款之規定「未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。」宣告緩刑之法定要件。

二、上訴有無理由及量刑之說明：

(一)檢察官提起上訴：認被告周家陞不符合緩刑宣告之要件，原判決竟對其為緩刑之宣告，顯屬違法，理由詳如前述，檢察官此部分上訴為有理由，自應由本院將原判決關於被告周家陞所為之緩刑宣告，予以撤銷。

(二)被告李遠哲、顏至賢2人上訴部分：

(1)刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告之科刑，應符合罰刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，此所以刑法第57條明定科刑時，應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項，以為科刑輕重之標準。

(2)原審以被告李遠哲、顏至賢2人罪證明確，對被告李遠哲、顏至賢2人予以科刑，並以行為人之責任為基礎，審酌毒品對社會秩序及國民健康危害至深且鉅，嚴重影響社會治安，製造、販賣毒品行為情節尤重，被告李遠哲明知製造、販賣第三級毒品 α -吡咯烷基苯異己酮毒品成分對人體健康戕害甚鉅，竟為牟取利益，無視國家杜絕毒品犯罪之禁令，率爾發起製造、販賣毒品組織，並指揮被告顏至賢等人共同製造第三級毒品，指揮被告周家陞共同販賣第三級毒品，被告李遠哲自身復持有第二級毒品，以及寄藏具有殺傷力之子彈等行為；被告顏至賢參與製造第三級毒品彩虹菸。然考量被告李遠哲、顏至賢等人犯後均坦承犯行，被告李遠哲並因供出毒品上游因而查獲共犯等情事，再審酌販賣第三級毒品之對象分為胡元銘2,500元之彩虹菸1包（18支）、李建偉5,000元之彩虹菸2包（36支），周家陞2,500元之彩虹菸1包、5000元之彩虹菸3包等情；兼衡被告李遠哲自述高中畢業之教育程度、之前受僱從事過油漆和電焊、無子女、經濟狀況普通等語（見原審卷二第458頁），被告顏至賢自述高中休學之教育程度、目前受僱從事安裝浪板工作、無子女、經濟狀況普通等語（見原審卷二第458頁），暨其等之犯罪動機、目的、手段及所生危害、製造、販賣毒品之數量、金額、持有毒品之數量、寄藏具殺傷力子彈之時間、數量等一切情狀，分別量處被告李遠哲、顏至賢2人如附表甲「罪刑及沒收」欄所示之刑，並就得易科罰金及易服勞役之罪，諭知得易科罰金及易服勞役之折算標準。本院認為原審確有以被告的責任為基礎，依刑法第57條各款所列情狀予以審酌，在法定刑度內對被告李遠哲、顏至賢2人酌量科刑，並無量刑失當的情形。被告李遠哲、顏至賢2人上訴略以：因其個人犯後態度、犯罪影響程度及家庭、經濟等事由（見本院卷第75頁、266頁至276頁），請求依刑法第59條規定再減輕其刑及從輕量刑等語。其該上訴理由，業經原審於量刑時已審酌，本院認原審對被告李遠哲、顏至賢2人所為宣告刑並無過重的情

形，且本案不可適用刑法第59條規定的理由已經在前面說明清楚，被告李遠哲、顏至賢2人提起上訴，為無理由。

(3)按關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生（最高法院112年度台上字第3394號判決意旨參照）。查被告李遠哲本案所犯各罪，依前開說明，應俟本案全部確定後，再由檢察官聲請法院裁定執行刑為宜，附此敘明。

三、至被告顏至賢所宣告之刑，已逾2年有期徒刑，不符合宣告緩刑之要件，爰無從為緩刑之宣告。

據上論斷，依刑事訴訟法第368條、第369條，判決如主文。

本案經檢察官林卓儀提起公訴、檢察官蔡如琳提起上訴、檢察官謝謂誠到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 7 月 29 日
刑事第四庭 審判長法官 王鏗普
法官 黃齡玉
法官 何志通

以上正本證明與原本無異。

被告顏至賢、周家陞得上訴。

被告李遠哲有關持有第二級毒品部分不得上訴，其餘得上訴。

如不服本判決得上訴部分，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 洪郁淇

中 華 民 國 115 年 7 月 29 日
附表甲

編號	原判決犯罪事實	原審判決罪刑	本院主文（宣告刑
----	---------	--------	----------

			部分)
1.	如犯罪事實欄一、二所示(即首次組織犯罪與製造第三級毒品之犯行)	李遠哲共同犯製造第三級毒品罪,處有期徒刑叁年。 顏至賢共同犯製造第三級毒品罪,處有期徒刑肆年。	李遠哲:上訴駁回 顏至賢:上訴駁回
2-1.	如犯罪事實欄三(一)所示販賣第三級毒品之犯行	李遠哲共同犯販賣第三級毒品罪,處有期徒刑壹年捌月。 周家陞共同犯販賣第三級毒品罪,處有期徒刑壹年陸月。	李遠哲:上訴駁回 周家陞:未在上訴範圍內
2-2.	如犯罪事實欄三(二)所示販賣第三級毒品之犯行	李遠哲共同犯販賣第三級毒品罪,處有期徒刑壹年玖月。 周家陞共同犯販賣第三級毒品罪,處有期徒刑壹年肆月。	李遠哲:上訴駁回 周家陞:未在上訴範圍內
3-1.	如犯罪事實欄四(一)所示販賣第三級毒品之犯行	李遠哲犯販賣第三級毒品罪,處有期徒刑壹年捌月。	李遠哲:上訴駁回
3-2.	如犯罪事實欄四(二)所示販賣第三級毒品之犯行	李遠哲犯販賣第三級毒品罪,處有期徒刑壹年玖月。	李遠哲:上訴駁回
4.	如犯罪事實欄五所示持有第二級毒品依托咪酯之犯行	李遠哲犯持有第二級毒品罪,處有期徒刑柒月。	李遠哲:上訴駁回
5.	如犯罪事實欄六所示持有第二級毒品大麻之犯行	周家陞犯持有第二級毒品罪,處有期徒刑柒月。	未在上訴範圍內
6.	如犯罪事實欄七所示持有子彈之犯行	李遠哲犯寄藏具殺傷力子彈罪,處有期徒刑伍月,併科罰金新臺幣壹萬元,有期徒刑如易科罰金,罰金如易服勞役,均以新臺幣壹仟元折算壹日。	李遠哲:上訴駁回