

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

112年度上訴字第1915號

上訴人

即被告 張祥辰

選任辯護人 劉鍾錡律師(法扶律師)

上訴人

即被告 李漢忠

選任辯護人 蘇文斌律師(法扶律師)

上列上訴人因毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺南地方法院111年度訴字第224號中華民國112年8月22日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署110年度偵字第16027號、第18866號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、審判範圍：

按刑事訴訟法第348條於民國110年6月18日修正施行：「上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」經查，原審判決後，被告張祥辰、李漢忠均僅就原判決所論處販賣第二級毒品罪之量刑部分提起上訴，且於本院準備程序及審理時均陳稱，僅對原判決所處販賣第二級毒品之量刑部分提起上訴，對原判決關於販賣第二級毒品認定之犯罪事實、論罪法條、罪數及沒收部分不提起上訴等語（見本院卷第304至305頁、第309頁、第503至504

頁)，是本件有關被告2人販賣第二級毒品犯行之審判範圍僅及於原判決量刑部分，原判決關於被告2人販賣第二級毒品犯行之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分之認定，均不在本件審理範圍內，此部分以第一審判決書所記載之事實、證據、論罪、沒收為審判基礎引用之不再贅載。

二、被告張祥辰主張其與毒品上手丙○是同一天被搜索，警察搜索丙○時，不知被告於000年0月0日下午6時許，販賣給同案被告李漢忠之甲基安非他命來源是丙○，故被告張祥辰有毒品危害防制條例第17條第1項減輕其刑之適用；另被告李漢忠亦主張承辦員警雖針對被告李漢忠於110年7月1日、同年7月30日2次販賣第二級毒品給詹世堅犯行先詢問被告意見，倘非因被告據實陳述如何與詹世堅合資向被告張祥辰、丙○購買等情，承辦員警難以確認相關事證細節，以使他案具充分說服力而達起訴門檻，被告李漢忠應有毒品危害防制條例第17條第1項規定適用之餘地云云。經查：

(一)、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」，旨在鼓勵毒品下游者具體供出其上游供應人，俾進一步擴大查緝績效，找出其他正犯或共犯，以確實防制毒品泛濫或更為擴散。所謂「供出毒品來源，因而查獲」，係指被告翔實供出毒品來源之具體事證，因而使有偵查（或調查）犯罪職權之公務員知悉而對之發動偵查（或調查），並因而查獲者而言。論理上，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，須具有先後且相當之因果關係。且其中所言「查獲」，除指查獲該其他正犯或共犯外，並兼及被告所指其毒品來源之事。是倘該正犯或共犯已因另案被查獲，惟其被查獲之案情與被告供出毒品之來源無關，或有偵查（或調查）犯罪之公務員已有確切之證據，足以合理懷疑該被查獲之人為被告所供販賣毒品來源之人，即與上開規定不符，而無適用之餘地（最高法院112年度台上字第4177號、第

01 4182號、第4292號、第4560號判決意旨參照)。

02 (二)、原審法院就被告張祥辰是否有供出其於110年8月1日晚間6時
03 許，販賣予被告李漢忠之毒品來源，係取自丙○因而查獲丙
04 ○一情，函詢臺南市政府警察局及臺灣臺南地方檢察署，經
05 臺南市政府警察局刑事警察大隊以111年9月23日南市警刑大
06 偵六字第1110567646號函覆略以：本大隊有因被告張祥辰供
07 述，查獲其販賣予李漢忠之毒品上游來源「丙○」，全案業
08 於110年9月8日以南市警刑大偵六字第0000000000號刑事案
09 件報告書移請臺灣臺南地方檢察署偵辦等語，及經臺灣臺南
10 地方檢察署以111年10月3日南檢文審110偵18866字第111906
11 9831號函覆略以：經臺南市政府警察局刑事警察大隊函覆結
12 果，認有因被告張祥辰供述，而查獲毒品上游來源「丙○」
13 等語，有上開函文及附件在卷可參（見原審卷三第7至23
14 頁、第29頁）。惟查，觀諸被告張祥辰、李漢忠及丙○歷次
15 警詢、偵訊筆錄供述內容及卷附臺南市政府警察局刑事警察
16 大隊持原審法院核發之110年聲搜字第715號搜索票，於110
17 年8月2日搜索被告李漢忠住處後製作之搜索扣押筆錄、扣押
18 物品目錄表等文書（見0000000000號警卷一以下稱警卷一第3
19 9至45頁）內容，顯示承辦員警於000年0月0日下午2時15分，
20 搜索被告李漢忠住處，扣得1包甲基安非他命，並於同日下午
21 4時50分製作警詢筆錄時，詢問被告李漢忠該包甲基安非
22 他命之來源，被告李漢忠供稱該包甲基安非他命是其於000
23 年0月0日下午5時，先以通訊軟體LINE與被告張祥辰通話聯
24 繫，同日下午6時許，被告張祥辰在臺南市○區○○路0段00
25 0○0號樓下等候，以一手交錢一手交貨方式，向被告張祥辰
26 所購得等語（見警卷第29頁）。而被告張祥辰在被告李漢忠為
27 上開供述前，已先於同日中午12時3分製作警詢筆錄，當時
28 尚未查獲被告李漢忠，故承辦員警並未就此次犯行詢問被告
29 張祥辰，嗣後檢察官閱覽被告李漢忠上開警詢筆錄後，始於
30 同日晚間10時15分後偵訊時，訊問被告張祥辰有關此次販賣
31 甲基安非他命予被告李漢忠詳情，被告張祥辰坦承此次犯

01 行，並供稱該次販賣給被告李漢忠之甲基安非他命係當日上午
02 午，以2,300元向丙○購得等語(見警卷第85至86頁)。檢察
03 官隨即於同日晚間10時53分偵訊丙○時詢問此事，丙○證稱
04 110年8月1日上午，在○○路租屋處賣1錢新臺幣(下同)4,20
05 0元甲基安非他命給被告張祥辰等語(見警卷第147頁)。由上
06 述證據資料相互參酌，被告張祥辰主張其經檢察官起訴於11
07 0年8月1日販賣給被告李漢忠之甲基安非他命來源為丙○一
08 節，雖非無據，然被告張祥辰所述其向丙○購買甲基安非他
09 命之金額與數量，核與丙○證述販賣給被告張祥辰之甲基安
10 非他命金額與數量不一致，故檢察官並未就丙○曾於110年8
11 月1日上午販賣甲基安非他命給被告張祥辰之犯行提起公
12 訴，僅就丙○於110年7月1日凌晨2時，販賣4,800元甲基安
13 非他命給被告張祥辰，及於110年8月2日凌晨4時20分，販賣
14 2,300元甲基安非他命及1,000元毒咖啡包予被告張祥辰犯行
15 提起公訴(見本院卷81頁)，故被告張祥辰被訴於000年0月0
16 日下午6時許，販賣2,300元甲基安非他命給被告李漢忠犯
17 行，並未因被告張祥辰供出毒品來源，因而查獲其他正犯即
18 丙○，被告張祥辰並無適用毒品危害防制條例第17條第1項
19 規定減輕或免除其刑之餘地，被告及辯護人主張應依該條項
20 規定減輕被告張祥辰之刑云云，尚非可採。

21 (三)、又揆諸臺南市政府警察局刑事警察大隊承辦員警於110年7月
22 15日製作之偵查報告(見警卷第3至12頁)，已記載承辦員警
23 針對被告張祥辰、丙○住處蒐證結果，所取得之蒐證照片編
24 號59至63顯示，111年7月1日上午11時47分許，被告李漢忠
25 駕車至該處與詹世堅會合，一同前往該大樓1樓，同日上午1
26 1時48分許，詹世堅將購買毒品之款項交付被告李漢忠，被
27 告李漢忠聯繫被告張祥辰，被告張祥辰於同日上午11時51分
28 許，下樓接被告李漢忠與詹世堅上樓，同日上午11時55分
29 許，詹世堅單獨下樓，同日上午11時56分許，詹世堅獨自離
30 開，同日中午12時13分，被告張祥辰與李漢忠一同搭乘電梯
31 下樓，同日中午12時14分許，被告李漢忠交付款項給被告張

01 祥辰等情明確，可見承辦員警於110年7月15日製作上開偵查
02 報告時，已有相當證據合理懷疑被告張祥辰、丙○於110年7
03 月1日，有販賣甲基安非他命給被告李漢忠之犯行，被告李
04 漢忠再將之販賣給詹世堅甚明。被告李漢忠嗣於000年0月0
05 日下午，方為警搜索其住處，其後製作警詢筆錄等情，業如
06 前述，被告李漢忠製作警詢筆錄時，承辦員警已提示上開蒐
07 證照片詢問其與詹世堅由被告張祥辰帶同前往丙○住處，係
08 向何人購買何種毒品、數量及代價，被告李漢忠供稱先以通
09 訊軟體LINE與丙○聯繫購買甲基安非他命事宜後，因丙○無
10 暇交易，遂由被告張祥辰下樓接其前往丙○住處完成交易等
11 語(見警卷第31頁)。參以被告張祥辰於110年8月2日當天，
12 較被告李漢忠早為警查獲，而於同日中午12時3分製作警詢
13 筆錄，已因承辦員警提示上開蒐證照片後，供述其當天是將
14 甲基安非他命借給被告李漢忠，被告李漢忠再販賣給詹世
15 堅，其借給李漢忠之甲基安非他命是110年7月1日凌晨2時
16 許，在丙○住處向丙○購買等語(見警卷第91頁)，可徵在
17 被告李漢忠於000年0月0日下午4時50分製作警詢筆錄，供述其
18 於000年0月0日出售給詹世堅之甲基安非他命，係向被告張
19 祥辰或丙○購買所得前，承辦員警亦已自蒐證照片及被告張
20 祥辰供述，確認被告李漢忠此次交易毒品來源為被告張祥辰
21 或丙○，依前揭最高法院判決意旨說明，被告李漢忠被訴於
22 110年7月1日上午11時51分許，出售甲基安非他命給詹世堅
23 之犯行，並無因被告李漢忠供出毒品來源而查獲其他正犯即
24 被告張祥辰、丙○之情形，而無毒品危害防制條例第17條第
25 1項之適用。另被告李漢忠被訴於000年0月00日下午6時許，
26 在臺南市○○區○○路與○○○街口，販賣1,000元甲基安
27 非他命予詹世堅部分，因被告李漢忠於警詢、偵訊並未指證
28 係向被告張祥辰或丙○所購買再轉賣給詹世堅，檢察官亦未
29 起訴被告張祥辰或丙○有此次販賣甲基安非他命給被告李漢
30 忠之犯行，要無被告李漢忠所主張，因其供述而查獲其於00
31 0年0月00日下午6時許販賣給詹世堅之第二級毒品來源，為

01 被告張祥辰或丙○之情事，被告李漢忠及其辯護人主張此次
02 犯行可依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕或免除其
03 刑，自難憑採。

04 三、被告張祥辰及其辯護人主張，被告張祥辰本案販賣給被告李
05 漢忠之甲基安非他命，對象1人，次數1次，重量不足半錢，
06 金額2,300元，幾乎以原價盤讓，被告張祥辰並非以販毒為
07 業，不同於中大盤毒梟大量販毒，危害程度仍有差異，犯後
08 坦白犯罪事實，並積極配檢警調查，判處10年以上有期徒刑
09 有情輕法重之虞，請求依刑法第59條規定酌減其刑云云；被
10 告李漢忠及其辯護人亦主張，被告李漢忠本件販賣第二級毒
11 品行為情節輕微，2次犯罪行為時間與空間緊密，每次僅販
12 賣1小包甲基安非他命予詹世堅，販賣對象單一，2次犯罪所
13 得僅寥寥2,000元，卻動輒面臨10年以上之刑度，顯屬過
14 苛，被告對於犯行坦承不諱，又僅有高中學歷，一時貪小便宜，
15 方走上販賣毒品一途，且被告與詹世堅為好友，於詹世
16 堅需要毒品時協助提供，僅獲取微薄利潤，犯行實值憫恕，
17 有情輕法重之憾，請求依刑法第59條規定酌減其刑，再者被
18 告李漢忠僅有2次販賣第二級毒品犯行，犯罪情節輕微，卻
19 遭處10年以上重刑，顯不合理，有違罪刑相當原則，請求再
20 依憲法法庭112年度憲判字第13號判決減輕被告李漢忠刑度
21 云云。惟按，刑法第59條於94年2月2日修正公布，95年7月1
22 日施行，將原條文：「犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其
23 刑」，修正為：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍
24 嫌過重，得酌量減輕其刑」。立法說明指出：該條所謂「犯
25 罪之情狀可憫恕」，本係指審酌刑法第57條各款所列事項以
26 及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者
27 而言。依實務上見解，必在客觀上顯然足以引起一般同情，
28 認為縱予宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。為防
29 止酌減其刑之濫用，自應嚴定其適用之要件，以免法定刑形
30 同虛設，破壞罪刑法定原則，乃增列文字，將此適用條件予
31 以明文化。有該條之立法說明可參（最高法院99年度台上字

第6388號裁判意旨參照)。又刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，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，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號判決意旨參照）。尤以此項酌減之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定最低度刑再予減輕，為司法之特權，適用上自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕之處，非可恣意為之。被告2人為圖利而各自為本案販賣第二級毒品犯行，渠等犯罪動機本不純正，亦非有何特殊原因或環境致為本案犯罪行為，被告張祥辰雖僅經原審判決1次販賣第二級毒品犯行，而其遭起訴之另次販賣毒品犯行，則經原審法院認定僅涉犯無償轉讓甲基安非他命予被告李漢忠而論處轉讓禁藥罪，但其將甲基安非他命流通擴散給他人為不爭之事實，2次行為僅在有無意圖營利之別，參以被告張祥辰犯本案之前，已於000年0月間有販賣第二級毒品未遂之犯行，並經法院判處有期徒刑2年8月確定，接著再犯本件販賣第二級毒品犯行後，復於000年00月間另犯運輸第三級毒品罪，經本院判處有期徒刑2年，有臺灣高等法院被告前案紀錄表、臺灣高等法院高雄分院112年度上訴字第227號、本院112年度上訴字第1321、1322號判決在卷可參（見本院卷第397至425頁），上情顯示被告張祥辰於相近之犯罪時間，一再從事販賣或運輸毒品等罪質相類之犯罪，本案並非被告張祥辰第1次從事販賣第二級毒品犯行，被告張祥辰於000年0月間販賣第二級毒品未遂後，不知悔悟，又犯本案販賣第二級毒品既遂犯行，且於原審審理時否認有營利意圖辯稱係與被告李漢忠合資向丙○購買甲基安非他命，或以原價盤讓給被告李漢忠云云，本院審理時方坦承犯行，可見被告張祥辰原可

01 因坦承本案犯行，避免浪費司法資源，而有機會適用毒品危
02 害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，卻選擇於原審審理
03 時否認犯行，更徵被告張祥辰對自身行為並非真心悔悟，自
04 絕於法律寬典外，焉有遭依法判處法定刑度後，方又改口認
05 罪，主張其有情堪憫恕之情形，要求給予酌減其刑，如此一
06 來，毒品危害防制條例第17條第2項規定之修正形同具文，
07 又何以昭信於歷次均自白犯行，真心悔罪之其他被告，更何
08 況被告張祥辰原經檢察官起訴販賣給被告李漢忠2次，惟經
09 原審認定另1次僅構成轉讓禁藥罪，但由其行為仍可認定被
10 告張祥辰恣意流通毒品，以被告張祥辰犯本案時間前後之行
11 為整體審視，咸認被告張祥辰犯罪情節並非輕微，對社會治
12 安與大眾身體健康具有相當程度之危害，難認被告張祥辰本
13 件犯罪情狀有何情輕法重、堪以憫恕之情狀；而被告李漢忠
14 本案經檢察官起訴販賣2次甲基安非他命予詹世堅，且2次交
15 易總額合計2,000元，似乎次數不多，金額非鉅，然揆諸被
16 告李漢忠歷次於警詢、偵訊及原審審理之供述，均否認有營
17 利意圖販賣甲基安非他命給詹世堅之犯行，皆辯稱係與詹世
18 堅合資向被告張祥辰或丙○購買甲基安非他命，提起上訴
19 時，一開始亦飾詞狡辯指摘原審認定其有本件販賣第二級毒
20 品之事實不當，直至本院準備程序時，始願意認罪，同樣對
21 於本件被訴犯行並非自始悔罪，自絕於毒品危害防制條例第
22 17條第2項適用之寬典，卻於坦承犯行後主張態度良好，依
23 法量刑有情輕法重之憾，倘若因被告李漢忠見無法逃避刑責
24 而改變態度認罪即可給予酌減其刑之優厚待遇，對自始至終
25 坦承犯行，對自身罪行真心悔悟，毫不投機取巧之其他被告
26 難期公平，亦有違毒品危害防制條例第17條第2項修正規定
27 之立法本旨。再者，被告李漢忠犯本案前，已於108年9月至
28 000年0月間，前後為19次販賣第二級毒品犯行，經法院判處
29 應執行有期徒刑5年6月確定，又於本案犯行期間，另有2次
30 販賣第二級毒品與詹世堅之犯行，經原審法院判處應執行有
31 期徒刑5年8月等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表、原審

01 法院109年度訴字第853號、110年度訴字第1307號判決存卷
02 可查(見本院卷第361至395頁)，可見本案並非被告李漢忠第
03 1次販賣第二級毒品，被告李漢忠在前案19次販賣第二級毒
04 品遭法院判刑確定後，竟不知悔改，猶漠視法紀、助長毒品
05 流通，殘害他人身體健康，並影響我國社會秩序重大，可見
06 前案所處之刑過輕，不足以讓被告李漢忠心生警惕，且無助
07 於矯正被告李漢忠犯罪惡性，至為明確。此外，施用毒品對
08 於人體健康有害，乃眾所周知之事，被告李漢忠與詹世堅既
09 是朋友，為詹世堅健康著想，理應規勸詹世堅戒除毒癮，焉
10 可明知有害詹世堅身體健康，猶因好友有需求，而基於情誼
11 毒害詹世堅之理，被告李漢忠所為顯然不值得憫恕，亦不足
12 以引起一般同情。故被告2人犯罪情節難謂輕微，且渠等犯
13 罪動機及犯罪情狀在客觀上並無足以引起一般同情之處，自
14 無從適用刑法第59條規定酌減其刑，更遑論援用憲法法庭11
15 2年度憲判字第13號判決意旨再予以減輕其刑之餘地，被告2
16 人及其辯護人上開主張，難以採取。

17 四、駁回上訴之理由：

- 18 (一)、原判決以被告2人販賣第二級毒品犯行，均罪證明確，因予
19 科刑，適用毒品危害防制條例第4條第2項、第19條第1項，
20 刑法第11條、第51條第5款、第38條之1第1項前段、第3項、
21 第40條之2第1項等規定，並以行為人之責任為基礎，審酌：
22 (1)、被告張祥辰知悉毒品戕害人之身心健康甚鉅，竟無視毒
23 品之危害性及我國及國際上普遍對於毒品均採嚴厲管制措
24 施，仍任意轉讓及販賣甲基安非他命予李漢忠，助長毒品流
25 通及施用之風氣，致令施用者沉淪，無法自拔，顯然漠視法
26 令，實應非難。又被告張祥辰前有因施用第二級毒品、販賣
27 第二級毒品未遂、運輸第三級毒品、違反洗錢防制法、違反
28 個人資料保護法、毀損、竊盜等案件，經法院論罪科刑之紀
29 錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參，素行非佳。
30 復衡酌被告張祥辰本件販賣第二級毒品之次數僅1次，販賣
31 之毒品數量不足半錢，販賣之交易價格為2,300元，交易規

模尚非甚鉅。兼衡被告張祥辰犯後僅坦承交付甲基安非他命予李漢忠，並向李漢忠收取2,300元款項之客觀事實，惟否認販賣第二級毒品犯行，及於審理中自承為高中肄業之智識程度，已離婚，無子女，入監前從事大貨車司機工作，每月收入約4萬元至45,000元，工作收入需扶養母親，並獨自居住之家庭生活及經濟狀況（見原審卷四第182頁）等一切情狀，量處有期徒刑10年2月。(2)、被告李漢忠知悉毒品戕害人之身心健康甚鉅，竟仍無視毒品之危害性及我國及國際上普遍對於毒品均採嚴厲管制措施，仍販賣甲基安非他命予詹世堅，助長毒品流通及施用之風氣，致令施用者沉淪，無法自拔，顯然漠視法令，實應非難。又被告李漢忠前有因強盜、酒後駕車之公共危險、轉讓禁藥、持有、施用及販賣第二級毒品等案件，經法院論罪科刑之紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表份在卷可參，素行非佳。復衡酌被告李漢忠本件販賣第二級毒品之次數為2次，交易價格均為1,000元，交易對象均為詹世堅，交易規模並非甚鉅，流散毒害之範圍亦屬有限。兼衡被告李漢忠犯後僅坦承向詹世堅收取價款，並交付甲基安非他命予詹世堅之客觀事實，惟否認販賣第二級毒品犯行，及於審理中自承為高中畢業之智識程度，已離婚、育有2名子女（均尚未成年），入監前從事廣告設計工作，每月收入約10萬元至上百萬元不等，工作收入需扶養子女及奉養父母，並與前任配偶共同扶養照顧子女，被告入監後，子女則由被告家人及前任配偶共同照顧之家庭生活及經濟狀況（見原審卷五第79頁至第80頁）等一切情狀，分別量處有期徒刑10年2月，另審酌被告李漢忠所犯2罪，均為販賣第二級毒品犯行，交易之毒品數量、價格均非甚鉅，且交易對象同為詹世堅1人，犯罪手段、情節及侵害法益均具有類似性，且犯罪時間相近，綜合被告李漢忠全部犯罪情節、手段、危害性，依刑法第51條第5款規定，應於有期徒刑10年2月以上，20年4月以下定其刑期。暨衡量被告李漢忠之責任與整體刑法目的及相關刑事政策，依刑法第51條所定

限制加重原則，及多數犯罪責任遞減原則，爰定本件被告李漢忠應執行有期徒刑10年4月。經核原判決所為刑之宣告，係以被告之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項及其他一切情狀後而為，所量定之刑亦未逾越法定刑範圍或有何違反比例原則、公平原則及罪刑相當原則之情形，尚稱允當。

(二)、被告張祥辰及其辯護人以被告提起上訴後已坦承犯行，且有前述供出毒品來源，因而查獲其他正犯即丙○之情形，應依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑，且被告張祥辰販賣甲基安非他命之對象僅被告李漢忠1人、次數1次，重量不足半錢，金額2,300元，幾乎以原價盤讓，並非以販毒為業，而有刑法第59條規定酌減其刑之適用，原判決未依上開規定減輕或酌減被告張祥辰刑度，致量刑過重為由，提起上訴，指摘原判決不當；被告李漢忠及其辯護人則以被告李漢忠有上述供出毒品來源為被告張祥辰，因而查獲其他正犯之情形，應依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑，且被告李漢忠本件販賣第二級毒品行為情節輕微，與典型販毒集團有殊，2次實施犯罪行為時間與空間緊密，各次僅販賣1小包甲基安非他命予詹世堅，2次犯罪所得寥寥2,000元，又教育程度不高，一時貪小便宜，才走上販賣毒品一途，被告李漢忠非長期接續不斷販毒，對象單一、毒品種類相同，與詹世堅為好友，才提供協助，行為對法益侵害較小，卻須面臨10年以上刑度，顯屬過苛，原判決未適用刑法第59條規定酌減其刑，再依112年度憲判字第13號判決予以減刑，致量刑過重為由，提起上訴，指摘原判決不當。惟關於刑之量定，乃實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法。本件被告2人並無毒品危害防制條例第17條第1項及刑法第59條規定減輕其刑或酌減其刑之適用，業如前述，被告2人此部分上訴意旨顯不可採。另原審已就被告2人所述之各項犯罪情節一一審酌，於衡酌上情後，量處被告上開刑

期，衡情原判決並無漏未審酌被告2人所述之各項量刑事由，並已審酌刑法第57條所列事項，而以行為人之責任為基礎，使罰當其罪而符合罪刑相當原則，具妥當性而無違刑罰權之分配正義，客觀上要難謂有何濫用權限、輕重失衡或逾越法律所規定範圍之情事，且被告2人於原審審理時均否認犯行，原審耗費司法資源調查、說明認定被告2人有販賣第二級毒品犯罪事實之理由，仍僅就被告2人各次販賣第二級毒品犯行，分別以法定刑再酌加2個月，定被告李漢忠之應執行刑亦僅就所處之最低刑度10年2月再酌加2月，均屬量處低度刑，足見其刑之量定堪稱允當，且無被告2人所指量刑過重之情事，雖被告2人提起上訴後坦承犯行，然原判決量刑並無過重之情事，與被告2人罪責評價相當，自不因被告2人另於上訴本院後坦承犯行，而認被告2人可再邀更輕之處罰。從而，被告2人以原判決未適用毒品危害防制條例第17條第1項、刑法第59條規定減輕或酌減其刑，而有量刑過重為由，指摘原判決不當，經核非有理由，應予駁回。

五、依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官郭俊男提起公訴，檢察官趙中岳到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 7 日

刑事第三庭 審判長法官 張瑛宗

法官 陳顯榮

法官 李秋瑩

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 劉紀君

中 華 民 國 113 年 2 月 7 日

附錄本案論罪科刑法條全文

毒品危害防制條例第4條

- 01 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
02 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。
- 03 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
04 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。
- 05 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
06 新臺幣1千萬元以下罰金。
- 07 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
08 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
- 09 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處1年以上7年
10 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
- 11 前五項之未遂犯罰之。