臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第451號

上　訴　人
即　被　告　沈宗賢
指定辯護人　蔡宜均律師（義務律師）

上列上訴人即被告因毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度重訴字第10號中華民國114年12月17日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第32909號、第32910號、114年度偵字第2446號、第4376號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於附表編號1至6「原判決主文欄」所處之刑，暨所定應執行刑部分，均撤銷。

上開撤銷部分，各處如附表編號1至6「本院主文欄」所示之刑。

其他上訴駁回（即附表編號7至9「原判決主文欄」所處之刑部分）。

沈宗賢前揭撤銷改判部分所處之刑及上訴駁回部分所處之刑，應執行有期徒刑拾壹年陸月。

事實及理由

一、按刑事訴訟法第348條規定：「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」。是本案上訴之效力及其範圍，應依刑事訴訟法第348條規定判斷，合先敘明。

二、原審於民國114年12月17日以114年度重訴字第10號判決判處被告犯如原判決附表一編號1至7所示之罪，各處如原判決附表一編號1至7所示之刑（即原判決犯罪事實一㈠、㈡部分）；又犯意圖販賣而持有第一級毒品罪，共2罪，各處有期徒刑8年（即原判決犯罪事實一㈢、㈣部分）。應執行有期徒刑15年。及為相關沒收銷燬、沒收之宣告。被告不服而

以原審量刑過重為由提起上訴，檢察官則未上訴。經本院當庭向被告及辯護人確認上訴範圍，皆稱僅就原判決量刑部分上訴，對於原判決認定之犯罪事實、罪名、罪數、沒收銷燬及沒收，均表明未在上訴範圍（本院卷第100-101、244-245頁），足見被告對於本案請求審理之上訴範圍僅限於量刑（含原判決犯罪事實一㈠《即原判決附表一編號1至6》、㈣之毒品危害防制條例第17條第1項）部分。因此，本院爰僅就原判決量刑（含原判決犯罪事實一㈠《即原判決附表一編號1至6》、㈣之毒品危害防制條例第17條第1項）部分加以審理，其他關於本案犯罪事實、罪名、罪數、沒收銷燬及沒收，則不在本院審理範圍，先予說明。

三、因被告表明僅就原判決關於量刑部分提起上訴，故有關本案之犯罪事實、論罪（所犯罪名、罪數關係）、沒收銷燬及沒收部分之認定，均如第一審判決所記載。

四、被告上訴意旨（含辯護人辯護意旨）略以：㈠被告就原判決犯罪事實一㈠（即原判決附表一編號1至6）部分，供出毒品上游是張竣傑，並因而經警查獲，請依毒品危害防制條例第17條第1項規定減刑。㈡就原判決犯罪事實一㈣部分，被告於113年12月13日警詢時已供述毒品來源是林昭宏，又從時序上來看，楊長溢於113年12月4日供出上手是被告，之後林昭宏確實因為被告供出上游而被緝獲，故此部分亦符合毒品危害防制條第17條第1項減刑規定。㈢被告均坦承不諱，也積極配合檢警調查，順利查獲上游，被告對於所做之事很後悔，懇請從輕量刑等語。

五、經查：

㈠按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」，查被告於偵查、原審及本院時自白全部犯行，故就其本件各次犯行均依毒品危害防制條例第17條第2項之規定，減輕其刑。

㈡次按「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」，毒品

危害防制條例第17條第1項定有明文。查：

1.被告為警查獲後，供出原判決犯罪事實一㈢部分之第一、二級毒品，係與林昭宏於113年11月14日合資購買，因而查獲林昭宏，有臺南市政府警察局刑事警察大隊114年9月9日南市警刑大毒緝字第1141021531號函暨檢附114年2月18日南市警刑大毒緝字第1140109312號刑事案件報告書各1份（原審卷第203、205-209頁）、原審114年9月15日公務電話紀錄1份（原審卷第211頁）、臺灣臺南地方檢察署檢察官114年度偵字第845、846、5713號起訴書（林昭宏）1份（原審卷第123-127頁）、林昭宏之法院前案紀錄表1份（原審卷第171-193頁）在卷可按。依上，足認確因被告供出而查獲其毒品來源，故就原判決附表一編號7（即原判決犯罪事實一㈡《113年11月19日》，有時序上之關聯；附表編號7）、原判決犯罪事實一㈢部分（附表編號8）所示犯行，均依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑，並依法遞減之。

2.又被告供出原判決犯罪事實一㈠（即原判決附表一編號1至6）部分之第二級毒品甲基安非他命來源為綽號「傑仔」之張竣傑，經警循線因而查獲，並經檢察官起訴張竣傑涉嫌於113年7月17日，販賣第二級毒品甲基安非他命予被告，有海洋委員會海巡署偵防分署臺南查緝隊115年3月26日偵臺南字第1152600437號函暨檢附之張竣傑刑事案件移送書、搜索扣押筆錄、調查筆錄、臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第27176、27177號起訴書各1份（本院卷第145-175頁）、臺灣臺南地方法院114年度重訴字第3號之張竣傑判決書1份（本院卷第177-192頁）、張竣傑之法院前案紀錄表1份（本院卷第197-232頁）附卷可憑。據上所述，足認原判決犯罪事實一㈠（即原判決附表一編號1至6）部分，確因被告供出而查獲其毒品來源，故就原判決犯罪事實一㈠（即原判決附表一編號1至6）所示各次犯行，均依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑，並依法遞減之。

㈢就原判決犯罪事實一㈣（即附表編號9）部分並無毒品危害

防制條例第17條第1項規定之適用：

1.被告於113年12月13日警詢、原審時供稱：於113年12月12日所查獲之毒品海洛因、甲基安非他命，我是去麻豆買海洛因，又於113年12月9日晚上11點多，在永康中正南路塩行的小北百貨附近，向林昭宏以新臺幣（下同）10萬8,000元購買250公克的甲基安非他命。我一開始本來兩種都想買，但錢不夠，之後有錢再去買甲基安非他命等語（臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第2446號卷第14頁、原審卷第138頁），故被告僅供出其第二級毒品甲基安非他命之來源為林昭宏，而不及第一級毒品海洛因部分。再觀之前開臺灣臺南地方檢察署檢察官114年度偵字第845、846、5713號林昭宏起訴書，僅有林昭宏於113年12月9日販賣第二級毒品甲基安非他命予被告部分，並無所謂林昭宏另於113年12月9日前2、3日，販賣第一級毒品海洛因予被告之事，有上開起訴書1份（原審卷第123-127頁）存卷可考。從而，被告及辯護人辯稱：被告就原判決犯罪事實一㈣部分，有供出第一級毒品海洛因來源是林昭宏云云，與事實尚有未符。

2.按關於同時施用第一級及第二級毒品之裁判上一罪案件，審酌被告有無毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用，自應視其已否供出其所施用之第一級毒品來源，並因而查獲其他正犯或共犯為斷。倘其僅供出所施用之第二級毒品來源，縱因而查獲其他正犯或共犯，就其競合所犯之重罪（即施用第一級毒品罪），亦無從依該規定予以減輕或免除其刑（最高法院107年度台上字第2544號判決意旨參照）。查被告就原判決犯罪事實一㈣所犯意圖販賣而持有第一、二級毒品罪，僅供出第二級毒品來源為林昭宏並因而查獲，而不及第一級毒品海洛因來源，已如前述；揆之前揭說明，就其競合所犯之重罪（即意圖販賣而持有第一級毒品罪），自無從依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑。是被告及辯護人主張：原判決犯罪事實一㈣部分應依毒品危害防制條例第17條第1項規定減刑云云，應屬無據。

六、本院撤銷改判及維持原判決之理由：

㈠撤銷改判部分（附表編號1至6部分；即原判決犯罪事實一㈠《原判決附表一編號1至6》所處之刑部分）：

1.原審以被告如原判決犯罪事實一㈠（即原判決附表一編號1至6）所示販賣第二級毒品之犯行，事證明確，因予科刑，固非無見。惟查：

⑴被告如原判決犯罪事實一㈠（即原判決附表一編號1至6）部分，確有供出而查獲其毒品來源，應依毒品危害防制條例第17條第1項規定遞減輕其刑，已如前述。原判決「未及審酌」上情，而就此部分未依毒品危害防制條例第17條第1項規定減刑，尚有違誤。

⑵被告上訴意旨以如原判決犯罪事實一㈠（即原判決附表一編號1至6）部分，請依毒品危害防制條例第17條第1項規定遞減輕其刑，並原判決量刑過重為由，指摘原判決此部分不當，為有理由，自應由本院將如附表編號1至6「原判決主文欄」所處之刑（含定應執行刑部分）部分，予以撤銷改判，期臻適法。

2.爰審酌被告無視於國家杜絕毒品危害之禁令，販賣毒品之行為，無異擴大促進毒品之流通，令施用者沉迷淪陷，形成生理成癮性及心理依賴性，戕害國民身心健康，危害社會治安甚鉅，自應受有相當程度之刑事非難。兼衡被告有施用毒品、販賣第一、二級毒品等前科（參見法院前案紀錄表），素行不佳，犯後坦認犯行，態度尚稱良好，販賣毒品之種類、次數、金額。暨被告自陳高中畢業之智識程度，入監前從事智慧手錶組裝員，月薪3萬8,000元，未婚無子女，獨自居住等一切情狀，分別量處被告如附表編號1至6「本院主文欄」所示之刑，以資懲儆。

㈡維持原判決部分（附表編號7至9部分；即原判決附表一編號7、原判決犯罪事實一㈢、㈣所處之刑部分）：

1.按量刑係法院就繫屬個案犯罪所為之整體評價，乃事實審法院之職權裁量事項，而量刑判斷當否之準據，則應就判決整

體觀察為綜合考量，不可擷取其中片段遽為評斷。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，無偏執一端，或濫用其裁量權限，致明顯失出失入情形，自不得任意指為不當或違法（最高法院75年度台上字第7033號、104年度台上字第2577號判決意旨參照）。原審以行為人之責任為基礎，審酌被告明知施用毒品對身心健康之毒害，竟無視於此及國家對於杜絕禁藥、毒品犯罪之禁令，猶於涉犯販賣毒品等案件經判決確定、入監服刑假釋出監後，再度轉讓第一級毒品及禁藥予他人，並意圖販賣而持有大量之第一、二級毒品，非但危害社會治安及國民健康、助長施用毒品歪風，益徵其涉入毒品之程度甚深，犯罪情節非輕。兼衡被告有施用毒品、販賣第一、二級毒品等前科，有法院前案紀錄表附卷可參，素行不佳，犯後始終坦承犯行，態度尚可，並考量被告意圖販賣而持有第一、二級毒品之重量、期間。暨被告自陳之教育程度、入監前之職業，家庭及經濟狀況（原審卷第301頁）等一切情狀，分別量處被告如附表編號7至9「原判決主文欄」所示之刑，以示懲儆。本院認原判決關於此部分之科刑，已依刑法第57條各款所列情狀審酌，而為量刑之準據，經核並無量刑輕重失衡、裁量濫用之情形，而被告上訴請求從輕量刑之理由，已為原判決審酌時作為量刑之參考因子，或尚不足以動搖原判決之量刑基礎，難認有據。

2.另就附表編號8（原判決犯罪事實一㈢）部分，被告意圖販賣而持有如原判決附表二編號1、12、14所示之第一級毒品海洛因（純質淨重合計167.16公克）、如原判決附表二編號2、13所示之第二級毒品甲基安非他命（純質淨重合計666.77公克）及如原判決附表二編號4所示之第二級毒品依托咪酯。又就附表編號9（原判決犯罪事實一㈣）部分，被告意圖販賣而持有如原判決附表三編號1、5所示之第一級毒品海洛因（純質淨重合計8.39公克）、及如原判決附表三編號2、6所示之第二級毒品甲基安非他命（純質淨重合計227.9

公克）。依上所述，附表編號8（原判決犯罪事實一㈢）部分雖依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，並依毒品危害防制條例第17條第1項規定遞減其刑；而附表編號9（原判決犯罪事實一㈣）部分，僅依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，然原判決考量被告意圖販賣而持有第一、二級毒品之數量多寡，而各量處有期徒刑8年、8年，所量處之刑度應為妥適。

3.綜上所述，被告上訴意旨以原判決犯罪事實一㈣部分（即附表編號9），應依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑，並請求就附表編號7至9部分從輕量刑為由，指摘原判決此部分不當，為無理由，應予駁回。

㈢被告前開撤銷改判部分所處之刑及上訴駁回部分所處之刑，符合數罪併罰之要件，爰依刑法第51條第5款規定，定其應執行刑為有期徒刑11年6月。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段（僅引用程序法），判決如主文。

本案經檢察官鄭愷昕提起公訴，檢察官王全成到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日

刑事第四庭　審判長法　官　何秀燕

法　官　鄭彩鳳

法　官　洪榮家

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　鄭鈺瓊

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

毒品危害防制條例第4條

製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

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。
製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。
製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
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年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
前五項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第5條
意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。
意圖販賣而持有第二級毒品者，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
意圖販賣而持有第三級毒品者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。
意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、施用毒品之器具者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

毒品危害防制條例第8條
轉讓第一級毒品者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。
轉讓第二級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金。
轉讓第三級毒品者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣30萬元以下罰金。
轉讓第四級毒品者，處1年以下有期徒刑，得併科新臺幣10萬元以下罰金。
前四項之未遂犯罰之。
轉讓毒品達一定數量者，加重其刑至二分之一，其標準由行政院

定之。

藥事法第83條
明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、轉讓或意圖販賣而陳列者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金。
犯前項之罪，因而致人於死者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；致重傷者，處3年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。
因過失犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5百萬元以下罰金。
第1項之未遂犯罰之。

附表：

編號	犯罪事實	原判決主文	本院主文
1	原判決附表一編號1	沈宗賢犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑陸年。	原判決關於所處之刑部分撤銷。 上開撤銷部分，處有期徒刑貳年肆月。
2	原判決附表一編號2	沈宗賢犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑陸年。	原判決關於所處之刑部分撤銷。 上開撤銷部分，處有期徒刑貳年肆月。
3	原判決附表一編號3	沈宗賢犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑陸年肆月。	原判決關於所處之刑部分撤銷。 上開撤銷部分，處有期徒刑貳年陸月。
4	原判決附表一編號4	沈宗賢犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑陸年肆月。	原判決關於所處之刑部分撤銷。 上開撤銷部分，處有期徒刑貳年陸月。
5	原判決附表一編號5	沈宗賢犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑	原判決關於所處之刑部分撤銷。

		陸年。	上開撤銷部分，處有期徒刑貳年肆月。
6	原判決附表一編號6	沈宗賢犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑陸年。	原判決關於所處之刑部分撤銷。 上開撤銷部分，處有期徒刑貳年肆月。
7	原判決附表一編號7	沈宗賢犯轉讓第一級毒品罪，處有期徒刑拾月。	上訴駁回。
8	原判決犯罪事實一㈢	沈宗賢犯意圖販賣而持有第一級毒品罪，處有期徒刑捌年。	上訴駁回。
9	原判決犯罪事實一㈣	沈宗賢犯意圖販賣而持有第一級毒品罪，處有期徒刑捌年。	上訴駁回。