臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第841號

上　訴　人
即　被　告　范恆嘉
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　王正明律師

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣雲林地方法院114年度訴字第903號中華民國115年2月6日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署114年度偵字第8588號、第8683號、第12227號、第12228號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

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。」經查，原審判決後，被告Ａ０１於本院審理時，陳稱僅對原判決量刑部分提起上訴，對原判決認定之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分不提起上訴(見本院卷第91頁)，是本件有關被告之審判範圍僅及於原判決量刑部分，原判決關於被告之犯罪事實、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、刑之加重減輕事由說明：

㈠、被告於原判決事實欄一㈡所製造之第二級毒品混合二種以上毒品犯行，應依毒品危害防制條例第9條第3項規定，加重其刑。

㈡、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，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。被告於偵訊

及歷次審判中，均自白製造第二級毒品而混合二種以上毒品、販賣第二級毒品犯行(見8588號偵卷第24頁；原審251號聲羈卷第21頁；原審197號偵聲卷第18頁；原審卷第25頁、第92頁、第97頁、第148頁、第161至162頁；本院卷第109頁)，爰均依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。其中製造第二級毒品而混合二種以上毒品罪部分，有前述加重及減輕事由，爰依刑法第71條第1項規定先加重後減輕之。

㈢、又犯第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項亦有明文。被告雖於原審供稱，其所製造、販賣毒品之來源及共犯為鍾岳錡、張宏吉、黃鼎盛等人（見原審卷第25頁），然經原審函詢有無因被告之供述而查獲上開共犯一節，雲林縣警察局函覆略以：鍾岳錡已於民國113年6月4日出境迄今未歸，張宏吉則於114年9月26日死亡，目前尚未因被告之供述而查獲鍾岳錡、張宏吉等人，至於黃鼎盛到案後則否認犯行，另經移送臺灣雲林地方檢察署等語，有雲林縣警察局114年11月26日雲警刑偵一字第1140053144號函及所附員警職務報告（見原訴卷第49至52頁）在卷可參；另經原審函詢臺灣雲林地方檢察署有無因被告之供述而查獲上開共犯，函覆略謂：目前尚無因被告之供述而查獲鍾岳錡、張宏吉、黃鼎盛等人等語，亦有臺灣雲林地方檢察署114年12月10日雲檢智宇114偵8588字第1149041509號函（見原審卷第77頁）在卷可查，故尚未因被告之供述而查獲其所製造或販賣之毒品來源或共犯，無從適用毒品危害防制條例第17條第1項減免其刑。

三、駁回上訴之理由：

㈠、原判決以被告本件犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第2項製造第二級毒品而混合二種以上毒品罪、同條例第9條第3項、第5條第3項意圖販賣而持有第三級毒品而混合二種以上毒品罪、同條例第5條第3項意圖販賣而持有第三級毒品罪及犯毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪等犯

行，均罪證明確，因予適用毒品危害防制條例第4條第2項、第5條第3項、第9條第3項、第17條第2項、第18條第1項前段、第19條第1項、第3項，刑法第11條前段、第28條、第55條、第51條第5款、第38條第1項、第38條之1第1項前段等規定，並審酌被告正值青年，竟不思循正當途徑獲取財物，明知毒品具成癮性，足以造成施用者生理成癮性及心理依賴性，嚴重戕害國人身體健康，竟漠視國家杜絕毒品犯罪之禁令，為圖自身利益，率為本案製造第二級毒品而混合二種以上之毒品及販賣第二級毒品之犯行，對國家、社會及個人之傷害至深且鉅，所為實屬不該，自應嚴正非難；惟念及被告犯後始終坦承犯行，且積極配合檢警之搜索查緝及後續偵辦行動，盡力追查毒品上游或共犯，對於本案所取得之新臺幣263萬1,100元鉅額不法獲利亦坦白不諱，堪認其已坦然面對自己行為所鑄成之過錯，知所悔悟，犯後態度尚稱良好，並考量被告本案之犯罪動機、目的、手段、製造毒品之期間、經手之毒品種類、數量、販賣毒品之次數、數量、金額，及斟酌被告本案犯罪所獲利益、所生危害、在本案之角色地位、參與犯罪之程度、共犯間分工情節，參以被告於本案之前，並無前科、素行尚可（見卷附之法院前案紀錄表），兼衡其於本院審理時自述之教育程度、家庭生活、工作經濟狀況（見原審卷第164至165頁），暨所提出父母之身心障礙證明、重大傷病證明資料（見原審卷第171頁），復參酌檢察官、被告及辯護人就本案量刑之意見（見原審卷第141至144頁、第166頁、第169頁）等一切情狀，分別量處有期徒刑6年、5年2月。另考量被告本案之犯罪情節、犯行間隔期間、各次犯行之不法與罪責程度、所反應被告之人格特性與傾向、對其施以矯正之必要等一切情況，而為整體評價後，定其應執行有期徒刑6年2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。

㈡、被告固以其自白節省偵審時間，使檢警得以釐清複雜之製造、販賣結構，應給予最大幅度之減刑，且被告積極供出共犯與毒品來源，雖未能查獲渠等，但不可因此歸責被告，被告應給予更大幅度之量刑優惠，又被告犯罪所得已全數扣案，並同意依法擴大沒收，顯見配合司法，坦然面對而具悔意，且被告主動供述雲林縣○○市○○路000號208室及同路段000號9樓此2處存放製造毒品處所，交出全部製毒工具，防止更大危害發生，製造及販賣毒品均係聽命上游指示，對製造方法、原料取得、販賣對象、價格均無決定權，以被告角色地位及無前科素行良好，應從輕量刑，更何況被告父母健康狀況不佳，被告為家中主要經濟支柱，又無前科紀錄，原判決未充分審酌被告應盡之扶養責任與經濟壓力，亦未具體量化被告再犯可能性低，社會復歸可能性高，且就應執行刑部分僅以整體評價為由，未就各罪關聯性、罪質重疊程度充分評估，具體說明何以量處有期徒刑6年2月，量刑理由空泛，原審量刑有過重之違誤為由，提起上訴，指摘原判決不當。原判決就被告有法定加重、減輕其刑之事由，已依法予以加重、減輕，及說明因想像競合犯而未論處之輕罪，於量刑時做為審酌加重、減輕之事由，並無違誤。另關於刑之量定，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。本件原審於審酌上情後，量處被告上開刑期，衡情其刑之量定已審酌刑法第57條所列事項，並以行為人之責任為基礎，使罰當其罪而符合罪刑相當原則，並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，且就被告上訴意旨所指科刑應審酌之犯罪動機、情節、目的、犯行所生危害程度、在共犯間之分工情形、坦承犯行且配合檢警偵辦毒品上游或共犯並同意沒收鉅額獲利、並無前科之素行、家庭及其成員身心健康與經濟狀況等刑法第57條所定各項應審酌之事由，並無遺漏或誤認之情事，且原判決於被告所犯之罪依法加重、減輕

其刑後，在最低本刑基礎上酌加數月，相較於被告本案犯行製造或販賣之毒品數量之多、所得獲利高達百萬元之鉅，及其行為對於社會治安、國民健康影響之重大，原判決所量處之刑明顯偏輕，原判決於定應執行刑時，亦已敘明斟酌被告犯罪情節、期間、犯行之不法與罪責程度、被告人格特定與傾向及施以矯正之必要性等節而定，並非以累加方式定其應執行之刑，更何況原判決定應執行刑時僅在所量處最高度刑基礎上酌加2月，而給予有期徒刑5年之恤刑，恤刑幅度明顯甚大，足見原判決並無被告上訴所指量刑過重之情事。從而，被告上訴意旨主張原審量刑過重，因而指摘原判決不當，經核非有理由，應予駁回。

四、依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官羅袖菁提起公訴，檢察官趙中岳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　黃裕堯

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　徐振玉

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　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3,000萬元以下罰金。

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1,500萬元以下罰金。

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1,000萬元以下罰金。

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500萬元以下罰金。
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150萬元以下罰金。
前5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9條
成年人對未成年人販賣毒品或犯前3條之罪者，依各該條項規定加重其刑至2分之1。
明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前3條之罪者，亦同。
犯前5條之罪而混合2種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至2分之1。