

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第3121號

上訴人

即被告 葉帝忠

選任辯護人 王聖傑律師

黃昱銘律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院110年度訴字第967號，中華民國112年4月14日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署110年度偵字第6656號、第9867號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、審理範圍：

（一）按刑事訴訟法第348條規定：「（第1項）上訴得對於判決之一部為之。（第2項）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。（第3項）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項之立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」。是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就量刑部分上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認

01 原審量刑妥適與否的判斷基礎。

02 (二)本案被告葉帝忠提起上訴，於本院準備程序明確表示僅就原
03 判決之量刑部分提起上訴（見本院卷第184、236頁），依刑
04 事訴訟法第348條第3項規定及修法理由，本院審理範圍限於
05 原判決關於被告葉帝忠所處之刑及定執行刑部分，不及於原
06 判決關於被告葉帝忠部分所認定事實、罪名、沒收部分，本
07 院以原審判決書關於被告葉帝忠部分所載之事實及罪名為基
08 礎，審究其諭知各罪刑度、定執行刑是否妥適，核先敘明。

09 二、被告上訴意旨略以：希望可以依毒品危害防制條例第17條第
10 1項、刑法第59條減輕其刑，如符合緩刑要件，請給予緩刑
11 等語。

12 三、上訴駁回之理由：

13 (一)毒品危害防制條例第17條第1項所謂「供出毒品來源，因而
14 查獲」，係指被告翔實供出毒品來源者之具體事證（諸如姓
15 名、年籍或足資辨識之特徵及犯罪事實），因而使有偵查
16 （或調查）犯罪職權之公務員知悉而對之發動偵查（或調
17 查），並因而查獲者而言（最高法院112年度台上字第3965
18 號判決意旨參照）。經查，本院函詢檢、警機關有無因被告
19 之供述查獲毒品上游乙情，臺灣桃園地方檢察署112年8月16
20 日桃檢秀往110偵6656字第1129100243號函覆本院：「本署1
21 10年度偵字第6656、9851、9867號被告葉帝忠等毒品危害防
22 制條例案，除原起訴書所載查獲上游陳韋壯外，本署未查獲
23 其他上游，請查照。」（見本院卷第95頁）、桃園市政府警
24 察局中壢分局112年8月23日中警分刑字第1120060418號函檢
25 附警員吳智揚職務報告：「…職於110年1月18日持桃園地方
26 法院良股所核發之搜索票110年聲搜字第000081號至桃園市
27 ○○區○○○街00號5樓E室，受搜索人王姓女子（本院按真
28 實姓名詳卷，下稱王女），現場查獲毒品等，且查扣王女手
29 機兩支，後將王女手機送鑑識還原，惟手機還原內容中並無
30 發現毒品販賣之相關訊息，故無法偵辦王女毒品販賣僅偵辦
31 王女吸食毒品部分」（見本院卷第107、108頁）、新竹縣政

府警察局竹北分局112年11月21日竹縣北警偵字第112002466
6號函所附員警陳己揚職務報告：「…二、被告葉帝忠到案
後坦承販賣毒品予鄭至良，供稱毒品來源係綽號小璇之女子，惟被告葉帝忠僅提供LINE暱稱，並無ID資料可發文調取，亦無電話號碼、金融帳號或其他可資辨明身分資料致無法追查。並無因被告葉帝忠之供出而查獲綽號小璇之毒品上游，報請鈞長卓處。」（見本院卷第197、199頁），足認有偵查（或調查）犯罪職權之公務員並沒有因被告之供述而查獲被告之毒品上游，故被告無法依毒品危害防制條例第17條第1項減輕其刑。

(二)至於被告請求依刑法第59條之減輕其刑等語，然原審判決業已說明理由認被告所犯如原審判決附表二編號1至3所示之販賣第二級毒品罪，有情輕法重之情形，均依刑法第59條規定酌減其刑。

(三)按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最高法院72年台上字第6696號判例意旨參照）。

(四)原審審理結果，以被告對其被訴事實坦承不諱，證人即同案被告鄭至良於警詢、偵訊及原審審理中之證述一致，並據同案被告陳韋壯於警詢時供稱：葉帝忠於108年12月5日將安非他命10公克放在我這，他於108年12月9日、15日有來跟我拿安非他命走等語，並有被告使用Line通訊軟體暱稱「往後餘生，說散就散」與同案被告鄭至良於108年11月25日至26日、12月9日至10日、12月14日至19日間之對話紀錄翻拍照片、鄭至良名下中華郵政帳號0000000000000000號帳戶之基本資料表、被告名下中華郵政帳號0000000000000000號帳戶之歷

史交易明細表等證在卷可佐，足認被告之任意性自白與事實相符，堪以採信，本案事證明確，認定被告就原審判決事實欄二、(一)至(三)（即如原審判決附表二編號1至3）之所為，均係犯修正前毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪。被告以7,000元之價格販賣4公克甲基安非他命予同案被告鄭至良之所為，雖係以數行為行之，然被告主觀上係基於同一販賣第二級毒品以營利之犯意，而接續於密切接近之時、地，侵害同一之法益，為接續犯，僅成立一罪（即如原審判決附表二編號3所示之罪）。又被告所犯如原審判決附表二編號1至3所示之販賣第二級毒品罪，3罪間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。原審又認定被告有修正前毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條之減刑事由，遞減輕其刑。並說明審酌被告正值壯年，不思以正當途徑獲取財物，明知毒品危害身心甚劇，且一經成癮，甚且影響社會治安，危害深遠，竟無視政府制定毒品危害防制條例杜絕毒品犯罪之禁令，販賣第二級毒品欲藉以牟利，助長施用毒品之行為，致使施用毒品者沈迷於毒癮而無法自拔，戕害國民身心健康非輕，間接危害社會、國家，所為實屬不該。衡酌其3次販賣之毒品數量非鉅（各為4公克、4公克、4公克），與大盤毒梟鉅量高價之交易模式尚屬有別，但對社會治安仍造成相當危害，並考量其於原審審理中原否認犯罪，待同案被告鄭至良到庭作證，嗣於原審調查證據完畢後，原審審判長就本案犯罪事實詢問其有何意見時始坦承犯行，是被告縱可適用修正前毒品危害防制條例第17條第2項規定及刑法第59條而予減刑，惟被告減刑之刑度，自應與始終坦承犯行之同案被告鄭至良有所區別，以符公平；兼衡其高職肄業之智識程度，自陳從職業為工、小康之家庭經濟狀況，暨其為本案犯行之動機、目的、手段、所生危害等一切情狀，分別量處如原審判決附表二編號1至3所示之刑。並斟酌被告所為3次販賣第二級毒品犯行之犯罪情節及各次犯行之間隔時間13天、6天，行為態樣、動機及所犯3罪之法律規範目的均相

同，並考量刑罰對其造成之痛苦程度係以刑度增加而生加乘效果，故使用過度刑罰，恐有邊際效應遞減之不當效果，就被告所犯3次販賣毒品犯行予以整體評價，定其應執行有期徒刑3年6月。經核原審之量刑、定執行刑尚無逾越法定刑度之情事，亦無明顯濫用裁量權而有過重之情形，難認有何不妥之處，至於被告所提悔過書、工程合約書及其母親只有在照顧等資料，乃被告犯罪態度、家庭生活、經濟狀況等相關資料，經本院審酌後認尚不足以撼動原審量刑及定應執行刑之基礎，而原審量處被告如原審判決附表二編號1至3所示之刑，均為有期徒刑3年，與刑法第74條第1項之緩刑條件不符，不得宣告緩刑，被告猶執前詞上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經臺灣桃園地方檢察署檢察官彭師佑提起公訴，臺灣高等檢察署檢察官蔡孟利到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 1 日
刑事第六庭審判長法官 陳德民
法官 葉力旗
法官 鄭富城

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，其未敘述上訴之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 翁子婷

中 華 民 國 113 年 2 月 1 日
原審判決附表二（被告葉帝忠所犯之罪刑及沒收）：

編號	犯罪事實	所犯罪名及應處之刑（含主刑、沒收）	備註
1	二、(一)	葉帝忠犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑參年。未扣案之三星廠牌、不詳型號行動電話壹支（含門號為○○○○○○○○○號SIM卡壹張）及犯罪所得新臺幣陸仟伍佰元均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。	即起訴書之犯罪事實一、(一)。
2	二、(二)	葉帝忠犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑參年。未扣	即起訴書之犯罪

		案之三星廠牌、不詳型號行動電話壹支（含門號為○○○○○○○○○○號SIM卡壹張）及犯罪所得新臺幣柒仟元均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。	事實一、(二)。
3	二、(三)	葉帝忠犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑參年。未扣案之三星廠牌、不詳型號行動電話壹支（含門號為○○○○○○○○○○號SIM卡壹張）及犯罪所得新臺幣柒仟元均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。	即起訴書之犯罪事實一、(三)。