

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第4942號

上訴人

即被告 賴志杰

指定辯護人 本院公設辯護人姜惠如

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院112年度訴字第157號，中華民國112年9月12日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第21442號），針對量刑提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、審理範圍：

上訴人即被告賴志杰言明僅對於原判決之刑部分提起上訴（見本院卷第76頁、第98頁），故本件上訴範圍僅限於刑部分，先予說明。

二、上訴理由略以：

被告因經濟狀況不佳始將供己施用之毒品販售以變現謀生之犯罪動機，之前並無販賣毒品之不良前科紀錄，本件係偶發事件絕無再犯之虞，且被告有將原交易之20包毒品僅餘15包降價為新臺幣3750元告知員警，並未對社會造成重大危害，有情輕法重之情，請求依刑法第59條規定酌減其刑等語。

三、刑之加重及減輕事由：

(一)加重事由：

1. 被告販賣混合第三級毒品之咖啡包，應依毒品危害防制條例

第9條第3項之規定，適用販賣第三級毒品之法定刑，並加重其刑。

2. 檢察官雖於起訴書記載被告構成累犯前科等情，然被告先前所犯均為施用毒品案件，與本件販賣毒品罪責並不相當，不具有特別惡性及對刑罰反應力薄弱等應加重其刑之事項，故本案無依刑法第47條第1項規定加重本刑之必要。但本院仍得就被告之前科素行，依刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之量刑審酌事項而為上揭評價，併予敘明。

(二)刑之減輕：

1. 被告雖已著手於販賣毒品行為，惟因佯裝為買家之員警並無購入上開毒品之真意而不遂，為未遂犯，考量被告之行為實際上並未造成毒品擴散之實害結果，可罰性較低，爰依刑法第25條第2項之規定，予以減輕其刑。
2. 毒品危害防制條例第9條第3項規定既屬刑法分則加重，為另一獨立之犯罪型態，已如前述，似非同條例第17條第1項、第2項所欲規範之對象，但以該條項「犯前五條之罪而混合二種以上之毒品」之立法體例，就本案違反同條例第4條販賣毒品而言，係以販賣毒品之構成要件行為，結合混合二種以上毒品之加重情形，成為另一獨立之罪名，是國家之刑罰權單一，且二者間並無從割裂，同條例第9條第3項之混合二種以上毒品之加重犯罪型態，亦應解為同條例第17條第1項、第2項所規範之犯罪類型範圍。經查，被告於偵查及原審、本院審判中均自白犯行，已如前述，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑，並依法先加後遞減之。再本件並未因被告供述而查獲毒品上游或共犯乙情，此有員警職務報告在卷可考(見原審卷第51頁)，即無依同條例第17條第1項規定再予減刑之情事，併此敘明。
3. 本件無刑法第59條之適用：
- (1)按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，必其犯罪另有特殊之原因、環境或背景，在客觀上足以引起一般之同情，且於法律上別無其他應減輕或得減輕其刑之事由，認即予以宣告法

01 定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。至被告之一般犯罪情
02 節及犯罪後態度等事項，僅屬刑法第57條所定在法定刑範圍
03 內量刑時應予審酌之事項，苟非其犯罪具有特殊原因、環境
04 或背景，在客觀上足堪憫恕者，尚難適用刑法第59條酌量減
05 輕其刑之規定（最高法院111年度台上字第3371號判決意旨
06 參照）。

07 (2)被告及辯護人雖請求依刑法59條規定酌減其刑。然被告之犯
08 行依刑法第25條第2項及毒品危害防制條例第17條第2項規定
09 遞減其刑後，最輕法定刑度已大幅減輕，本院綜合各情，認
10 被告犯行尚難認量處減刑後之最低刑度，仍有足以引起一般
11 同情、猶嫌過重情形，自無刑法第59條之適用餘地，附此敘
12 明。

13 四、上訴駁回之理由：

14 (一)原判決審酌被告正值青年，不思以正當途徑獲取財物，明知
15 毒品危害身心甚劇，且一經成癮，甚且影響社會治安，危害
16 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
17 令，販賣第三級毒品混合二種以上毒品咖啡包藉以牟利，助
18 長施用毒品之行為，致使施用毒品者沈迷於毒癮而無法自
19 拔，戕害國民身心健康非輕，間接危害社會、國家，所為實
20 屬不該，惟念其犯後坦承犯行，尚具悔意，且未及販出毒品
21 即遭查獲，尚未產生實質危害，兼衡被告於警詢時自陳之智
22 識程度、職業、家庭經濟狀況等生活狀況（見偵字卷第21
23 頁）及被告為本案犯行之動機、目的、手段、所生危害及本
24 案毒品之數量及價格，暨被告之素行等一切情狀，量處有期
25 徒刑2年4月，並無特重之處，亦無違比例原則及罪刑相當原
26 則之情，核屬妥適。

27 (二)被告不服原判決提起上訴，以前詞請求從輕量刑，並無理
28 由，應予駁回。

29 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

30 本案經檢察官葉益發、李頌提起公訴，檢察官賴正聲到庭執行職
31 務。

01 中 華 民 國 113 年 2 月 1 日
02 刑事第十二庭 審判長法官 許泰誠
03 法官 呂寧莉
04 法官 魏俊明

05 以上正本證明與原本無異。
06 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
07 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
08 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。
09 書記官 胡硯溱

10 中 華 民 國 113 年 2 月 1 日

11 附錄：本案論罪科刑法條全文

12 毒品危害防制條例第4條

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

15 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
16 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

17 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
18 新臺幣1千萬元以下罰金。

19 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
20 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

21 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
22 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

23 前五項之未遂犯罰之。

24 毒品危害防制條例第9條

25 成年人對未成年人販賣毒品或犯前三條之罪者，依各該條項規定
26 加重其刑至二分之一。

27 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

28 犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品
29 之法定刑，並加重其刑至二分之一。