臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4201號

上訴人

即被告 吳政諺

選任辯護人 周福珊律師(法扶律師)

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣新北地方法院113年度訴字第34號，中華民國113年5月23日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第55719、55731號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、本院審理範圍

按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。刑事訴訟法第348條定有明文。第一審以上訴人即被告吳政諺（下稱被告）就原判決事實欄一、所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之運輸第三級毒品未遂罪，判處有期徒刑1年；另就原判決事實欄二、所為，則係犯毒品危害防制條例第11條第5項之持有第三級毒品純質淨重5公克以上罪，判處有期徒刑3月，並諭知如易科罰金之折算標準，為以新臺幣1千元折算1日。另說明扣案如原判決附表編號1所示之物，係被告運輸之第三級毒品，扣案如原判決附表編號2所示第三級毒品，則係被告犯持有第三級毒品純質淨重5公克以上罪所非法持有之違禁物，均應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。至因鑑驗用罄部分，既已滅失，自無庸併予宣告沒收。另扣案如原判決附表編號3所示之物，為被告所有，供被告運輸毒品所用之物，應依毒

01 品危害防制條例第19條第1項規定，宣告沒收。其餘扣案如
02 原判決附表編號4至7所示之物，則均與被告本案犯行相關，
03 而俱不予宣告沒收。原審判決後，檢察官未上訴，被告提起
04 上訴，並於上訴理由狀主張請求從輕量刑，嗣委由選任辯護
05 人於本院準備程序、審理期日補充陳述上訴理由為本件應有
06 毒品危害防制條例第17條第1項之供出毒品來源減輕其刑之
07 適用，且被告運輸毒品數量甚微，亦有刑法第59條之犯罪情
08 狀顯可憫恕之減刑事由，又被告持有毒品咖啡包係為供己吸
09 食之用，所含毒品成分均屬微量，故應再從輕量刑等語，是
10 被告對於原判決認定之犯罪事實、證據、論罪及沒收部分均
11 未爭執（見本院卷第29-31、63-64、116頁），此等部分已
12 非屬於上訴範圍，故本院審理範圍，僅就原判決關於被告之
13 科刑部分，至原判決關於事實、證據、所犯罪名及沒收之認
14 定，均已確定，而不在本院審理範圍，先予敘明。

15 二、關於本件被告所犯之刑之減輕事由：

16 (一)未遂犯減刑

17 被告所犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之運輸第三
18 級毒品未遂部分，已著手運輸第三級毒品犯罪行為之實行而
19 不遂，為未遂犯，應依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

20 (二)自白減刑

21 又犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判
22 中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定
23 有明文。被告上揭所犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3
24 項運輸第三級毒品未遂罪，於警詢時及原審審理時均自白此
25 部分犯行，雖上訴至本院後經合法傳喚未到庭，惟既僅就量
26 刑上訴，已如前述，顯就此部分所犯亦未否認，仍屬自白，
27 故此部分有毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑之適
28 用，並依刑法第70條規定遞減輕之。

29 (三)情節輕微減刑

30 另被告因供自己施用而犯毒品危害防制條例第4條之運輸毒
31 品罪，且情節輕微者，得減輕其刑，毒品危害防制條例第17

01 條第3項亦定有明文。被告於原審審理時陳稱：伊叫LALAMOV
02 E幫伊運送毒品，係因伊沒有安全帽，怕路上被警察查，收
03 件則是由伊自己收等語（見原審卷第66頁），參酌被告運輸
04 之第三級毒品數量甚低，並無證據顯示被告因此獲有利潤，
05 較諸大量走私進口之毒販而言，尚有重大差異，對社會治安
06 及國民健康之危害亦較輕，是被告因供自己施用而犯運輸毒
07 品罪，且情節輕微，依毒品危害防制條例第17條第3項規定
08 減輕其刑，並依刑法第70條規定遞減輕之。

09 三、上訴駁回之理由：

10 (一)被告雖以上情主張應再減刑並從輕量刑而提起上訴，然

11 1.本件無毒品危害防制條例第17條第1項減刑規定之適用

12 按毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第4條至第8
13 條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正
14 犯或共犯者，減輕或免除其刑」。所謂「供出毒品來源，因
15 而查獲」，係指被告詳實供出毒品來源之具體事證，因而使
16 有偵查（或調查）犯罪職權之公務員知悉而對之發動偵查
17 （或調查），並因而查獲者而言。而其中所言「查獲」，除
18 指查獲該其他正犯或共犯外，並兼及被告所指其毒品來源其
19 事（最高法院102年度台上字第4869號判決意旨參照）。

20 查，被告於警詢時陳稱：扣案如原判決附表編號1所示之毒
21 品係於112年3月25日、26日間，向鄭詹耀購買，扣案如原判
22 決附表編號2所示之毒品則係於112年3月27日間，向鄭詹耀
23 所購買云云，然查，上開被告所指鄭詹耀販賣毒品部分，業
24 經新北市政府警察局土城分局報告臺灣新北地方檢察署檢察
25 官偵辦，並經該檢察署檢察官以112年度偵字第74139號、第
26 74717號認罪嫌不足而為不起訴處分，有上開不起訴處分書
27 在卷可稽（見原審卷第165頁至第167頁），則被告並未有因
28 供出毒品來源而查獲其他正犯或共犯之情事，自無援依毒品
29 危害防制條例第17條第1項減刑規定之適用。而被告所指之
30 鄭詹耀，係因罪嫌不足、無從認定確屬被告之毒品上游並販
31 賣毒品予被告，而經不起訴處分，而無從認定鄭詹耀為被告

01 之毒品來源，當亦無因而查獲其他正犯或共犯之情事，此據
02 原審斟酌並載述綦詳。辯護人稱毒品危害防制條例第17條第
03 1項未明定所謂查獲係指被告供述之上游來源因此被判刑確
04 定，本件不得以鄭詹耀未判刑確定，即遽認被告所為不符合
05 供出毒品來源之減刑事由云云，自屬於法有違。

- 06 2. 未按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，
07 必以犯罪之情狀顯可憫恕，認為科以最低度刑仍嫌過重者，
08 始有其適用。如別有法定減輕之事由者，應優先適用法定減
09 輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方得為之（最高法院98年
10 度台上字第6342號判決意旨參照）。其所謂「犯罪之情
11 狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有
12 截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀
13 （包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其
14 犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀
15 上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重
16 等等），以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號、88年
17 度台上字第1862號判決意旨參照）。惟毒品之危害，除戕害
18 施用者之身心健康外，並造成整體國力之實質衰減，復因毒
19 品施用者為取得購買毒品所需之金錢，亦衍生家庭、社會治
20 安問題，因之政府近年來為革除毒品之危害，除於相關法令
21 訂定防制及處罰之規定外，並積極查緝毒品案件及於各大媒
22 體廣泛宣導反毒，被告竟漠視法令規定，於本案中運輸第三
23 級毒品，對社會治安危害非輕，再參以被告此部分犯行已依
24 前述規定減輕其刑並遞減之，應認所得判處之最低刑度與其
25 犯行已屬相當，核與刑法第59條所稱犯罪之情狀顯可憫恕，
26 認科以最低刑度猶嫌過重之要件不符，自無從再依刑法第59
27 條規定酌減其刑之適用餘地，此亦據原審斟酌並敘明綦詳。
- 28 (二) 原審另以行為人之責任為基礎，審酌被告明知第三級毒品足
29 以戕害施用者健康，並對社會治安造成潛在危害，其運輸毒
30 品，助長毒品散布，自應予非難，然考量被告所運輸之毒品
31 數量不多，且其所運輸之毒品未實際散布流入市面即經查

01 獲，對社會尚未造成重大不可彌補之損害，另被告持有第三
02 級毒品，縱係供己施用，亦對於社會治安有潛在之危害性，
03 兼衡其犯後坦承犯行，態度尚可，並參酌被告犯罪之動機、
04 目的、犯罪手段，及被告自承之智識程度、家庭生活狀況、
05 經濟狀況等一切情狀，分別酌情量處上開刑度，並就持有第
06 三級毒品純質淨重5公克以上罪諭知如易科罰金之折算標
07 準。是原審判決除詳予說明就被告所犯運輸第三級毒品未遂
08 犯行，依法無適用毒品危害防制條例第17條第1項供出毒品
09 來源減刑及刑法第59條酌減其刑規定適用之理由，另已衡酌
10 被告上訴意旨所陳持有毒品咖啡包係為供己吸食之用之目
11 的，更屬從輕量處。至被告上訴意旨另指其父親收入並不穩
12 定，故須由其扶養家中年逾70歲的奶奶並貼補家用，又因學
13 歷不高謀職不易，刻正任職理財中心擔任業務，若入監服
14 刑，除將失去職務亦使家中失去穩定收入而陷入困頓等語，
15 此情無從更易原審量刑基礎。是至此被告之量刑因子並無改
16 變，上揭被告上訴主張從輕量刑或減輕其刑各節，為無理
17 由，應予駁回。

18 四、被告經合法傳喚，無正當理由未於審理期日到庭，有本院前
19 案案件異動查證作業、戶役政資訊網站查詢-個人基本資
20 料、出入監簡列表及送達證書等件在卷足憑，爰依刑事訴訟
21 法第371條之規定，不待其陳述逕行判決

22 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。

23 本案經檢察官何克凡提起公訴，被告上訴後，由檢察官王啟旭到
24 庭執行職務。

25 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日
26 刑事第十六庭 審判長法官 劉嶽承
27 法官 王耀興
28 法官 古瑞君

29 以上正本證明與原本無異。

30 持有毒品罪部分，不得上訴。

31 運輸毒品罪部分，被告、檢察官如不服本判決，應於收受送達後

01 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
02 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
03 本）「切勿逕送上級法院」。

04 書記官 林君縈

05 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

06 附錄：本案論罪科刑法條全文

07 毒品危害防制條例第4條

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

10 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
11 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

16 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
17 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

18 前五項之未遂犯罰之。

19 毒品危害防制條例第11條

20 持有第一級毒品者，處3年以下有期徒刑、拘役或新臺幣30萬元
21 以下罰金。

22 持有第二級毒品者，處2年以下有期徒刑、拘役或新臺幣20萬元
23 以下罰金。

24 持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處1年以上7年以下有期
25 徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

26 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處6月以上5年以下有
27 期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金。

28 持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處2年以下有期徒刑，
29 得併科新臺幣20萬元以下罰金。

30 持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處1年以下有期徒刑，

- 01 得併科新臺幣10萬元以下罰金。
- 02 持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處1年以下
- 03 有期徒刑、拘役或新臺幣10萬元以下罰金。