

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4680號

上訴人

即被告 張育嘉

選任辯護人 嚴天琮律師

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺北地方法院113年度訴字第178號，中華民國113年6月27日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第32640號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

前項撤銷部分，張育嘉處有期徒刑壹年拾月。緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並應於緩刑期間內，向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供貳佰肆拾小時之義務勞務，及參加法治教育貳場次。

事實及理由

一、上訴人即被告張育嘉（下稱被告）於刑事上訴理由狀係就量刑審酌事項予以爭執，復於本院審理時明示僅就原判決之量刑提起上訴（見本院卷第21頁至第23頁、第84頁），故依刑事訴訟法第348條第1項、第3項之規定，本院僅就原判決關於被告之量刑部分進行審理。

二、被告上訴意旨略以：被告坦承犯行，請考量被告沒有前科，當時係因家中經濟負擔沉重才受託販賣第三級毒品，犯後已深知悔悟，目前有穩定之工作，為家中重要經濟支柱，且須照顧罹癌之父親、母親、妻子及年幼兒子，給予緩刑之宣告等語。

三、經查：

（一）原判決基於其犯罪事實之認定，論被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項販賣第三級毒品未遂罪。本院

01 依上開原判決犯罪事實之認定及法律適用，而對被告之量刑
02 為審理，先予敘明。

03 (二)刑之減輕部分：

04 1.被告已著手實施販賣第三級毒品之犯行，然因客觀上未生販
05 賣之結果，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項之規定，減輕
06 其刑。

07 2.按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕
08 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。被告已於
09 警詢、原審及本院審理時自白販賣第三級毒品未遂之犯行
10 (見臺灣臺北地方檢察署〈下稱臺北地檢署〉112年度偵字
11 第32640號卷第14頁至第17頁、臺灣臺北地方法院113年度訴
12 字第178號卷〈下稱訴字卷〉第98頁、本院卷第84頁)，故
13 依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑，並依法
14 遞減之。

15 3.按毒品危害防制條例第17條第1項所謂「供出毒品來源，因
16 而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」係指具體提
17 供毒品來源之資訊，使具有調查或偵查犯罪職權之公務員知
18 悉而對之發動調查或偵查，並據以破獲者而言。而其中所謂
19 「查獲」，除指查獲該其他正犯或共犯外，並兼及被告所指
20 其毒品來源之事而言。而所謂查獲其人、其犯行，著重在其
21 犯行之查獲，雖不以達有罪認定之已無合理懷疑存在之程度
22 為必要，必也已臻至起訴門檻之證據明確，且有充分之說服
23 力，方得獲邀上開減免其刑之寬典（最高法院112年度台上
24 字第80號判決意旨參照）。被告為警查獲後，於警詢時供出
25 毒品來源為陳亮錡，陳亮錡因而為警查獲移送臺北地檢署偵
26 查，固有該署民國113年4月29日北檢銘盈112偵35772字第11
27 39040882號函可稽（見訴字卷第77頁），惟臺北地檢署檢察
28 官就陳亮錡共同涉犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項
29 販賣第三級毒品未遂罪嫌部分，業於113年8月13日以112年
30 度偵字第35772號為不起訴處分，另有該不起訴處分書可憑
31 (見本院卷第93頁至第95頁)，自難認有因被告之供述查獲

01 其他正犯或共犯，即無從依毒品危害防制條例第17條第1項
02 之規定減輕或免除其刑。

03 (三)撤銷改判之理由：

- 04 1.原審以被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見，惟被告並
05 不適用毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑之規
06 定如前述，原審未及審酌檢察官已就陳亮錡部分為不起訴處
07 分，依毒品危害防制條例第17條第1項規定予以遞減其刑，
08 即有未洽，自應由本院將原判決刑之部分予以撤銷改判。
- 09 2.爰以行為人之責任為基礎，審酌被告於行為時為年約23歲之
10 成年人，正值青壯，卻不思循正途牟取財物，明知第三級毒
11 品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮危害人民身
12 體健康甚鉅，影響社會治安非淺，仍為貪圖私利，逕自著手
13 為本件販賣第三級毒品犯行，幸為員警發現，喬裝買家查
14 獲，毒品方未流入市面，所為自屬非是，惟念其始終坦認犯
15 行之犯後態度，兼衡其素行、犯罪動機、目的、手段、情
16 節、所生危害，暨其自陳之智識程度及家庭經濟生活狀況
17 (見本院卷第89頁)等一切情狀，就其所為犯行量處如主文
18 第2項所示之刑，以示懲儆。又本院所量處之前開刑度雖較
19 原判決為重，然此係因原判決誤依毒品危害防制條例第17條
20 第1項規定予以遞減其刑之適用法條不當而撤銷，依刑事訴
21 訟法第370條第1項但書規定，即不受同條項前段所定不利益
22 變更禁止原則之拘束，併予敘明。
- 23 3.被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有本院被
24 告前案紀錄表可參(見本院卷第35頁)，考量其犯後始終坦
25 承犯行，兼衡本案犯罪情節、手段等節，堪認被告經此刑之
26 宣告後，應能知所警惕而無再犯之虞，本院認其所受刑之宣
27 告以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，
28 併宣告緩刑5年，以啟自新。又為督促其記取教訓，明瞭所
29 為非是，爰依刑法第74條第2項第5款、第8款之規定，命其
30 於緩刑期間內向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法
31 人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供240小時

01 之義務勞務，及參加法治教育2場次。且因被告應執行刑法
02 第74條第2項第5款所定之義務勞務及本院對其為刑法74條第
03 2項第8款之預防再犯命令，依刑法第93條第1項第2款之規
04 定，爰併為緩刑期間付保護管束之諭知。倘被告未遵期履行
05 前開負擔且情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，
06 而有執行刑罰之必要者，自得由檢察官依刑法第75條之1第1
07 項第4款之規定，向管轄之地方法院聲請撤銷其緩刑宣告，
08 附此敘明。

09 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
10 條第1項前段，判決如主文。

11 本案經檢察官廖維中提起公訴，檢察官劉成焜到庭執行職務。

12 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日
13 刑事第四庭 審判長法官 林柏泓
14 法官 錢衍綦
15 法官 羅郁婷

16 以上正本證明與原本無異。

17 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
18 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
19 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

20 書記官 蔡易霖

21 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

22 附錄：本案論罪科刑法條全文

23 毒品危害防制條例第4條

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

26 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
27 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

- 01 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
- 02 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
- 03 前五項之未遂犯罰之。