臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第4061號

上　訴　人
即　被　告　魏銘君
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人戴遐齡

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114年度訴字第1239號，中華民國115年5月12日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署114年度偵字第1912號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、依刑事訴訟法第348條第3項規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。本件被告魏銘君表明僅就原審量刑部分提起上訴（本院卷第84、100頁），檢察官並未上訴，本院審理範圍僅限於原判決對被告所處之刑，不及於原判決所認定犯罪事實、所犯法條（罪名）部分。

貳、實體部分（刑之部分）

一、未遂犯部分：

被告已著手於共同販賣第三級毒品之實行，惟因買家為警方所喬裝而不遂為未遂犯，其所生損害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項減輕其刑。

二、偵審自白部分：

按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。被告就本案共同販賣第三級毒品未遂犯行，於偵查、原審及本院審理時均自白（偵1912卷第119頁，原審卷

第100、143頁，本院卷第84、105頁），應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，並遞減輕之。

三、本件無毒品危害防制條例第17條第1項之適用：

本案未因被告供出上游而查獲其他正犯或共犯，有臺灣臺北地方檢察署114年10月1日北檢力能114偵1912字第1149106986號函（原審卷第33頁）可參，是被告無從依毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑。

四、本件並無刑法第59條之適用：

被告及其辯護人雖請求依刑法第59條規定減輕其刑（本院卷第27、106頁），惟該條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境等在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。本件被告所犯共同販賣第三級毒品未遂罪，依刑法第25條第2項未遂犯、毒品危害防制條例第17條第2項偵審自白遞減輕其刑後，宣告刑之下限為有期徒刑1年9月，而被告擬販售之毒品咖啡包共5包，對價為新臺幣（下同）2,500元，造成毒品擴散流通之危險，危害他人身心健康、影響社會治安，犯罪情節並非輕微，尚難認量處減刑後之最低刑度，有何足以引起一般同情、猶嫌過重情形，自無情堪憫恕、法重情輕之情，被告及其辯護人此部分請求，難認有理。

參、駁回上訴理由

被告上訴意旨略以：案發時我沒有前科、年僅25歲，販賣毒品數量僅5包且價金很少，亦僅止於未遂，影響之社會層面非屬廣大，並於偵查及審理中均自白犯罪，原審判處有期徒刑2年過重，請求從輕量刑。辯護人則以：被告素行良善、年紀甚輕而誤蹈法網，本件犯罪次數僅有1次、對象僅1人，毒品價金及數量甚微，且毒品並未流入市面，犯罪所生危害輕微，請求依刑法第59條規定寬減刑度，並考量被告坦承犯行，符合未遂犯及偵審自白之減刑規定，暨其個人學經歷、家庭經濟工作狀況等，從輕量刑。惟查：

一、按刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，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）。

二、原判決就被告所為已綜合審酌各項量刑因子予以量定，並審酌被告明知毒品均具有成癮性及危害性，為法律所禁止販賣、持有之物，竟為牟利，而與同案被告陳世豪共同為本案販賣第三級毒品犯行，惟念及其自偵查至審理時均坦承犯行，態度尚可，衡以本案雖僅有1次販賣未遂之行為、數量為5包、每包預計販賣500元、成本僅80元，可預期之獲利非少，並考量其犯罪目的、手段、所生危害、分工情節，及其於本案前並無前科，復審酌其智識程度、家庭生活經濟狀況等情，原審量刑既已詳予斟酌刑法第57條各款所列情形，並具體說明理由，亦審酌被告上訴意旨所指之「犯罪行為人之品行」、「犯罪之手段」、「犯罪所生之危險或損害」、「犯罪後之態度」，核無逾越法定刑度，或濫用自由裁量權限之違法或不當情事。又本件被告共同販賣第三級毒品未遂犯行，依刑法第25條第2項未遂犯、毒品危害防制條例第17條第2項偵審自白遞減輕其刑後，原審對被告處有期徒刑2年，僅較法定最輕本刑（即1年9月）酌加3月，核與被告之犯罪情節相稱，並無過重可言，是認其量處之刑度尚屬適當，且本案並無毒品危害防制條例第17條第1項、刑法第59條規定之適用，業經本院詳述理由如前。從而，被告提起上訴指摘原審量刑過重，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。

本案經檢察官洪淑姿到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　26　　日

刑事第二十二庭審判長法　官 廖怡貞

法　官 張宏任

法　官 邱瓊瑩

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 桑子樑

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　26　　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3千萬元以下罰金。

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1千5百萬元以下罰金。

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1千萬元以下罰金。

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5百萬元以下罰金。

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1百50萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。