

臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第2514號

上訴人

即被告 郭進德

選任辯護人 賴俊維律師(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，不服臺灣新竹地方法院114年度訴字第224號，中華民國115年1月30日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署114年度偵字第5272號、第5339號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、審理範圍：

原審判決後，上訴人即被告郭進德（下稱被告）於本院審理時明示僅就原判決量刑上訴（本院卷第134至135、145頁），依刑事訴訟法第348條第3項之規定，本件審理範圍均僅限於刑之部分，不及於原判決所認定之犯罪事實、罪名、沒收。

貳、被告上訴（含辯護，下同）意旨略以：

一、依憲法法庭112年憲判字第13號判決主文第一項，即係對於毒品危害防制條例第4條第1項部分認為「對人民受憲法第8條保障人身自由所為之限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。」之明示，甚至在主文第二項亦已明確指示，在未修法前，「對諸如無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當。」尚可減輕其刑至二分之一等語。其間並無討論到是否曾依毒品危害防制條例第17條規定

而有所差別，本案被告因符合毒品危害防制條例第17條第1、2項規定遞減輕其刑，本屬法律規定。倘若另有被告同樣販賣第一級毒品，並未自白，亦未供出上手，則不符合減刑規定，卻可依憲法法庭112年憲判字第13號判決之適用刑法59條酌減其刑、再減輕其刑二分之一，對於本案被告而言，並不公平，是本案未依刑法第59條規定減輕其刑，恐疑違反憲法法庭112年憲判字第13號判決之意旨。

二、又原審引用被告另犯販賣毒品案件，經同法院113年度訴字第549號判處罪刑（下稱另案），惟另案之犯罪時間為民國113年4、5月間，並於114年5月判決，而本案案發時間為113年6月，本案與另案為相同時期，且另案尚未判決，並無被告在另案判決後，仍不知警惕、未思克己行為，又為本案犯行之情。

三、另被告與徐夢喬交易毒品數量，僅為其等施用一週份量，且徐夢喬本身即具有毒癮，二人間之交易明顯屬於同為毒癮者之間臨急買賣，對比一般販毒者係將毒品到處販售予不認識，甚至沒有毒癮之人，被告對徐夢喬之交易，其危害性、惡性仍明顯有所差異，請依刑法第59條規定減輕其刑，讓被告有自新、早日回歸社會的機會等語。

參、刑之加重、減輕事由：

一、被告前於105年、106年間因施用毒品案件，經法院分別判處罪刑確定後，經臺灣桃園地方法院以107年度聲字第2192號裁定定應執行有期徒刑4年10月，被告不服提起抗告，經本院以107年度抗字第1142號將原裁定撤銷，改定應執行有期徒刑2年6月確定，嗣被告於108年6月18日因縮短刑期假釋出監，所餘刑期付保護管束，於108年12月25日保護管束期滿假釋未經撤銷，以已執行論，而執行完畢等情，業經檢察官於原審主張被告構成累犯，並有法院前案紀錄表在卷足參，是被告於前案受徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案，為刑法第47條第1項之累犯，惟參酌司法院大法官釋字第775號解釋意旨，衡以被告先前執行完畢者係施用毒品案件，與

01 本案之罪質仍然有別，倘因此加重最低本刑，恐致生行為人
02 所受的刑罰超過其所應負擔罪責的情形，是不依累犯規定加
03 重其刑。

04 二、毒品危害防制條例第17條第2項之減刑事由：

05 按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪而於偵查及歷次審
06 判中均自白者，減輕其刑，同條例第17條第2項定有明文。
07 經查，被告於偵查階段之警詢、偵訊中；審判階段之原審、
08 本院審理時，均自白本案販賣第一級毒品之犯行，核與毒品
09 危害防制條例第17條第2項規定相符，是就被告所犯販賣第
10 一級毒品罪，應依該條項之規定，減輕其刑。

11 三、毒品危害防制條例第17條第1項之減免事由：

12 (一)按毒品危害防制條例第17條第1項供出毒品來源，因而查獲
13 其他正犯或共犯之減免其刑規定，係指販賣毒品之行為人具
14 體提供毒品來源之資訊，使具有調查或偵查犯罪職權之公務
15 員知悉而對之發動調查或偵查，並據以破獲者而言。其立法
16 意旨係以減輕或免除其刑之寬典，鼓勵行為人供出其所涉案
17 件毒品之來源，俾進一步擴大追查其他正犯或共犯，並藉由
18 該案毒品之追查，有效斷絕毒品之供給，以杜絕毒品之蔓延
19 及泛濫。故須供出毒品來源，及破獲相關他人犯罪，二種要
20 件兼具，始得依上開規定減免其刑（最高法院112年度台上
21 字第3960號判決意旨參照）。

22 (二)經查，被告於警詢、偵查中供述其所販賣第一級毒品海洛因
23 之來源為馮志明，並提供馮志明之年齡、特徵，及其向馮志
24 明取得毒品之時間、地點等資訊，警方因此查獲馮志明後移
25 送地檢署偵查起訴，此有彰化縣警察局114年10月31日彰警
26 刑字第1140087534號函及檢附之刑事案件移送書、臺灣新竹
27 地方檢察署114年11月11日竹檢貴博114偵5272字第11490484
28 19號函及檢附之被告筆錄等相關資料、新竹地檢署檢察官11
29 4年度偵字第7220號起訴書等件在卷可按（見原審卷第197頁
30 至第202頁、第203頁至第254頁），被告供出其毒品上游為
31 馮志明，因而查獲等情，應堪認定，符合毒品危害防制條例

01 第17條第1項之規定減輕刑。惟審酌被告販賣第一級毒品犯
02 行，戕害國民身心健康及影響社會秩序，依前揭規定減輕其
03 刑已足評價對於查獲毒品來源之貢獻程度，尚不得免除其
04 刑，爰僅減輕其刑，並依刑法第66條但書之規定，其減輕得
05 減至3分之2。

06 四、本案不依刑法第59條規定減輕其刑：

07 (一)刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環
08 境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最
09 低度刑期尤嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，
10 固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應
11 係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告
12 別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑
13 後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低
14 度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。

15 (二)查被告為成年人，明知毒品對人體之危害，且販賣毒品為政
16 府嚴加查緝之重大犯罪，著手販賣第一級毒品行為（海洛因
17 半兩、價金5萬元），以牟取不法利益，犯罪情節及所生危
18 害非輕，難認另有特殊原因或堅強事由足以引起一般同情而
19 顯然可憫，且本件經依毒品危害防制條例第17條第2項、第1
20 項之規定遞減輕其刑後，處斷刑已大幅減輕，被告所犯之法
21 定本刑為死刑、無期徒刑，原審判處有期徒刑6年2月，已經
22 從輕量刑，客觀上已無因情輕法重而有情堪憫恕之情形，自
23 無刑法第59條規定酌減其刑之適用。又被告主張倘若與被告
24 同樣販賣第一級毒品，於偵查及歷次審理未自白，且未供出
25 上手，而無法適用毒品危害防制條例第17條第2項、第1項之
26 規定遞減輕其刑，但卻可依憲法法庭112年憲判字第13號判
27 決之適用刑法59條酌減其刑、再減輕其刑二分之一，對於被
28 告並不公平等節，然個案犯罪情節不同，罪責程度及量刑因
29 子亦互異，自不得比附援引。至於被告所犯另案之販賣第二
30 級毒品、轉讓禁藥等犯行，雖係於本案犯行後才為判決，然
31 此係在說明被告於另案與本案犯行期間，除先有販賣第二級

01 毒品、轉讓禁藥之犯行外，於本案更犯較重之販賣第一級毒
02 品犯行，且縱認買家徐夢喬本身即為吸毒者，被告販賣第一
03 級毒品行為，仍值得非難，被告主觀上之惡性非輕，被告並
04 無情輕法重而有情堪憫恕之情形，被告主張應依刑法第59條
05 規定減輕其刑，礙難准許。

06 五、112年憲判字第13號判決主文固揭櫫「立法者基於防制毒品
07 危害之目的，一律以無期徒刑為最低法定刑，固有其政策之
08 考量，惟對諸如無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數
09 量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適
10 用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰
11 不相當。於此範圍內，對人民受憲法第8條保障人身自由所
12 為之限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原
13 則；自本判決公告之日起至修法完成前，法院審理觸犯販賣
14 第一級毒品之罪而符合前揭情輕法重之個案，除依刑法第59
15 條規定減輕其刑外，另得依本判決意旨減輕其刑至2分之1」
16 等意旨，惟該判決中亦已表明僅於適用刑法第59條規定對犯
17 販賣第一級毒品罪之行為人酌減其刑後，仍嫌情輕法重，致
18 罪責與處罰不相當之情形，方有依前揭判決意旨再次酌減其
19 刑之必要。準此，被告本案販賣第一級毒品犯行，經依毒品
20 危害防制條例第17條第1項、第2項之規定減輕其刑後，已無
21 情輕法重而有適用刑法第59條酌減其刑之餘地，業經敘述如
22 前，且被告有上述其他販賣第二級毒品犯罪行為經法院判處
23 罪刑在案，顯亦與所指「無其他犯罪行為」之要件不相符。
24 是本案既與該判決所揭示之減刑要件不合，本院自無適用該
25 判決，而逕對被告減輕其刑之餘地。

26 肆、駁回上訴之理由：

27 (一)按量刑之輕重，係屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟
28 其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列一
29 切情狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無偏執一端，致明顯
30 輕重失衡情形，不得遽指為不當或違法。又刑罰之量定屬法
31 院自由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事

01 由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制，在同一
02 犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級法院
03 量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級法院對於下
04 級法院之職權行使，原則上應予尊重。

05 (二)原判決就被告如犯罪事實欄一所載之毒品危害防制條例第4
06 條第1項之販賣第一級毒品之犯行，不依累犯規定加重其
07 刑，並適用毒品危害防制條例第17條第2項、第1項之規定，
08 遞減其刑。就刑之裁量說明：以行為人之責任為基礎，審酌
09 被告知悉海洛因為戕害身心健康之第一級毒品，經政府嚴令
10 禁止販賣，猶恣意違反國家之禁令，為販賣第一級毒品之行
11 為，助長流毒遺害，所為實不可取；然念其犯後坦承犯行，
12 有配合檢警追查上手之積極作為，態度尚可；兼衡被告自述
13 國小畢業之智識程度、有同居人、無未成年子女、從事粗工
14 工作、日薪約1,500元至2,000元之經濟狀況、犯罪之動機、
15 目的、手段、犯罪情狀、販賣第一級毒品之種類、價金與數
16 量、所陳獲取之利益、造成法益侵害程度；檢察官、被告、
17 辯護人就量刑所為辯論等一切情狀，量處有期徒刑6年2月等
18 旨。

19 (三)本院認原審此部分量刑與整體裁量審酌因子相當，並無特重
20 之處，亦無違比例原則及罪刑相當原則之情，核屬妥適。

21 (四)被告上訴請求依刑法第59條規定減輕其刑等語，並非有據，
22 已如前述，且查，毒品危害防制條例第4條第1項法定刑為死
23 刑或無期徒刑，經依毒品危害防制條例第17條第2項、第1項
24 遞減其刑後，原審量處之宣告刑已屬較低之刑，經核或係原
25 審量刑時已審酌事項而未有變動，或係由本院綜合量刑因子
26 就一切情狀評價後，於處斷刑內仍難以再予減輕，亦無被告
27 所指恣意過重情事，是上訴所陳均難以動搖原審量刑結論，
28 無從據為撤銷原判決科刑之事由。被告仍執前詞提起上訴，
29 指摘原審未依法第59條規定減輕其刑，刑之裁量不當，為無
30 理由，應予駁回。

31 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

01 本案經檢察官高志程提起公訴，檢察官許鈺茹到庭執行職務。
02 中 華 民 國 115 年 6 月 24 日
03 刑事第十二庭 審判長法官 楊志雄
04 法官 魏俊明
05 法官 鍾雅蘭
06 以上正本證明與原本無異。
07 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
08 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
09 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。
10 書記官 許芸蓁
11 中 華 民 國 115 年 6 月 25 日