

臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度上訴字第114號

上訴人

即被告 劉上智

選任辯護人 曾炳憲律師(法扶律師)

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣花蓮地方法院113年度訴字第53號中華民國113年7月17日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署113年度偵字第1597號；移送併辦案號：同署113年度偵字第2819號），提起一部上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

上開撤銷部分，處有期徒刑貳年捌月。

事實及理由

一、上訴人即被告劉上智（下稱被告）於本院中已明示僅就刑一部提起上訴，並撤回除量刑以外之上訴，此有刑事一部撤回上訴狀附卷可稽（見本院卷第109頁、第117頁至第118頁），則依刑事訴訟法第348條規定及其修法理由，本院審理範圍自僅及於原判決關於被告刑之部分，並以原判決所認定之犯罪事實及論罪作為審查量刑妥適與否之基礎。其未表明上訴之原判決關於犯罪事實、證據、理由、論罪（含罪名、罪數）、沒收則不屬本院審判範圍，該等部分均如第一審判決書之記載（如附件）。

二、被告上訴及辯護人辯護意旨略以：被告犯後始終坦承犯行，深感悔悟，其本案交易對象僅1人、交易金額僅新臺幣（下同）500元，交易數量亦僅1小包，屬於毒品下游吸食者間之互通有無，原判決雖依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，然本罪之法定刑為有期徒刑10年以上，即使依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，其法定最低

01 度刑猶嫌過重，而有情輕法重、顯可憫恕之情，原判決未適
02 用刑法第59條規定酌量減輕其刑，應有未當。爰請求撤銷原
03 判決關於量刑部分，依刑法第59條規定酌減其刑，並從輕量
04 刑。

05 三、上訴理由之論斷（刑之減輕事由）：

06 (一)毒品危害防制條例第17條第2項之部分：

07 被告就本案販賣第二級毒品犯行，於偵查中及原審、本院審
08 理時均自白認罪，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定
09 減輕其刑。

10 (二)刑法第59條之部分：

11 按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌
12 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。所謂「顯可憫恕」，係
13 指被告之犯行有情輕法重之情，客觀上足以引起一般人同
14 情，處以法定最低刑度仍失之過苛，尚堪憫恕之情形而言；
15 另毒品危害防制條例第17條第2項之增訂，其立法意旨在使
16 製造、販賣或運輸毒品案件之刑事訴訟程序儘早確定，鼓勵
17 被告自白認罪，開啟其自新之路，採行寬厚之刑事政策，當
18 無排除刑法第59條規定同時適用之理。再者，販賣毒品之
19 人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟
20 者，亦有中、小盤之分，甚或僅止於吸毒者友儕間為求互通
21 有無，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，法律科
22 處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻相同，不可謂不重。倘
23 依其情狀處以相當之有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社
24 會之目的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以
25 考量其情狀，是否有可資憫恕之處，適用刑法第59條之規定
26 酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比
27 例原則（最高法院95年度台上字第788號判決意旨參照）。
28 又適用刑法第59條酌量減輕其刑時，並不排除同法第57條所
29 列舉10款事由之審酌（最高法院70年度第6次刑事庭會議決
30 議參照）。從而，本院審酌被告本案所為販賣第二級毒品予
31 陳○樺之犯行，雖戕害國民健康，助長施用毒品惡習，其行

01 可議，但本案被告販賣第二級毒品之對象僅有1人，交易次
02 數僅為1次，販賣數量為甲基安非他命1小包及交易金額僅50
03 0元，尚屬微量，足見被告本案販賣毒品之惡性與犯罪情節
04 核與大量走私進口或大量販賣毒品之所謂「大盤」、「中
05 盤」毒販有重大差異，論其情節，惡性尚非重大不赦，考量
06 被告自警詢時起即承認犯行，深表悔意，且其本案所為犯
07 行，若以毒品危害防制條例第4條第2項所規定之法定本刑，
08 經依同條例第17條第2項之規定減輕後之最低度刑仍須科處5
09 年以上有期徒刑，實屬情輕法重，在客觀上應足以引起一般
10 之同情，尚有堪資憫恕之處，本院認其所為如原判決所示犯
11 行，依其情狀處以相當之有期徒刑，即足以懲儆，並可達防
12 衛社會之目的，爰就被告所為如原判決所示犯行，適用刑法
13 第59條之規定，酌量減輕其刑，並依刑法第70條之規定，遞
14 減其刑。

15 四、撤銷改判及量刑審酌部分：

16 (一)原審以被告犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟：
17 綜合被告本案犯罪情狀及整體犯後態度，就被告所為如原判
18 決所示犯行，應認有刑法第59條規定之適用，原審未予適用
19 而為科刑，尚有未洽。從而，被告上訴以原審未適用刑法第
20 59條規定，就其本案犯行減輕其刑，而指摘原審所為之量刑
21 過重，就量刑部分提起一部上訴，為有理由，自應由本院將
22 原判決關於刑之部分予以撤銷改判。

23 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯之年，販賣第
24 二級毒品予他人，危害國民身心健康，影響社會風氣，並致
25 難以杜絕毒品買賣交易之風，所為固應非難。惟念其自查獲
26 時起始終坦承犯行，深表悔意，犯後態度良好，兼衡其犯罪
27 目的、手段、本案販賣第二級毒品之次數、數量、交易金額
28 均屬輕微，及其於原審審理時自述因陳○樺一直拜託才販賣
29 甲基安非他命與其之吸毒者間互通有無犯罪動機；國小畢業
30 之智識程度、從事泥作土木，月收約3萬5千元、須扶養未成
31 年兒子、家庭經濟狀況勉持（見原審卷第132頁）等一切情

狀，量處如主文第2項所示之刑。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官戴瑞麒提起公訴及移送併辦，檢察官劉仕國到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 11 月 1 日

刑事第二庭審判長法官 林慧英

法官 李水源

法官 謝昀璉

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，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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」。

原訂10月31日宣判，因10月31日颱風停班，順延至11月1日宣判。

中 華 民 國 113 年 11 月 1 日

書記官 劉又華

●附件：

臺灣花蓮地方法院刑事判決

113年度訴字第53號

公 訴 人 臺灣花蓮地方檢察署檢察官

被 告 劉上智

選任辯護人 鄭道樞律師(法扶律師)

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第1597號）及移送併辦（113年度偵字第2819號），本院判決如下：

主 文

劉上智犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年貳月。扣案之手機壹支沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

01 劉上智明知甲基安非他命為毒品危害防制條例公告列管之第二級
02 毒品，不得販賣，仍基於販賣之犯意，利用其手機之通訊軟體LI
03 NE為聯絡工具，與陳○樺聯絡後，於民國113年2月27日6時38分
04 許，在花蓮縣○○鄉○○○街000○0號租屋處樓下，交付甲基安
05 非他命1包給陳○樺，陳○樺則交付新臺幣(下同)500元予劉上
06 智。

07 理 由

08 壹、程序部分：

09 本院以下所引被告以外之人於審判外所為之陳述，經當事人
10 同意作為證據(本院卷第61至62頁)，本院審酌該等供述證據
11 作成時之情況，尚無違法取得證據及證明力明顯過低等瑕
12 疵，且與本案待證事實間具有相當關聯，作為證據充足全案
13 事實之認定，應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規
14 定，得為證據。

15 貳、實體部分：

16 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

17 (一)上開犯罪事實，業據被告劉上智於警詢、偵訊及本院審理
18 時均坦承不諱(臺灣花蓮地方檢察署【下稱花檢】113年
19 度偵字第1597號卷【下稱偵1597卷】第28至29、88頁，本
20 院卷第61、130頁)，核與證人陳○樺於警詢及偵查中之
21 陳述大致相符(偵1597卷第63至66、76至78頁)，並有被告
22 與陳○樺間LINE對話紀錄截圖、花蓮縣警察局搜索、扣押
23 筆錄、扣押物品目錄表在卷可證(花蓮縣警察局花警刑字
24 第1130000356號卷【下稱警卷】第31至35、41至45頁)，
25 又陳○樺向被告購買之毒品種類為甲基安非他命，已吸食
26 完畢等情，亦有陳○樺於警詢之陳述(偵1597卷第66頁)，
27 及花檢函覆本院之陳○樺驗尿報告等(本院卷第87至95頁)
28 可稽，足認被告出於任意性之自白與事實相符，堪以採
29 信。

30 (二)又依一般民眾普遍認知，毒品價格非低、取得不易，且毒
31 品之非法交易，向為政府查禁森嚴且重罰不寬貸，衡情倘

01 非有利可圖，絕無平白甘冒被嚴查重罰高度風險之理。從
02 而，舉凡有償交易，除足反證其確另基於某種非圖利本意
03 之關係外，通常尚難因無法查悉其買進、賣出之差價，而
04 推諉無營利之意思，或阻卻販賣犯行之追訴。故凡為販賣
05 之不法行為者，其販入之價格必較售出之價格低廉，而有
06 從中賺取買賣差價牟利之意圖及事實，應屬符合論理法則
07 而不違背社會通常經驗之合理判斷（最高法院111年度台
08 上字第4815號判決意旨參照）。經查，被告於警詢中供
09 稱：該安非他命是之前跟我女朋友潘○萱在一起時，在我
10 家留下來的，不是跟誰買的，且我係以500元之價格賣不
11 到0.5公克之安非他命給陳○樺等語（偵1597卷第29
12 頁），是被告既為獲利而販賣本案毒品，足認被告確係基
13 於營利意圖而為販賣毒品犯行無疑。

14 （三）綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論
15 科。

16 二、論罪科刑：

17 （一）甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所稱
18 之第二級毒品。核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4
19 條第2項之販賣第二級毒品罪。被告販賣前持有毒品之低
20 度行為，應為其持以賣出之高度行為所吸收，不另論罪。

21 （二）刑之減輕事由：

22 1. 違反毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及歷次
23 審判中均自白者，減輕其刑，同條例第17條第2項定有
24 明文。經查，本案被告於偵查階段及本院審理時均自白
25 不諱，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其
26 刑。

27 2. 又被告所賣給陳○樺之甲基安非他命，係其與前女友潘
28 ○萱一起施用後所餘等情，業據其於警詢及本院審理時
29 供述甚詳（偵1597卷第29頁，本院卷第132頁），卷內則
30 查無其他關於被告曾供出毒品來源並因而查獲正犯或共
31 犯之證據，自無從依毒品危害防制條例第17條第1項規

01 定減輕或免除其刑，附此敘明。

02 3. 至於辯護人為被告辯稱：本案交易之毒品數量微薄、金
03 額僅500元，本罪之法定最低刑度則為10年以上有期徒
04 刑，請依刑法第59條規定酌減其刑等語，惟犯罪之情狀
05 顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其
06 刑，刑法第59條定有明文。次按刑法第59條規定之酌量
07 減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上
08 足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，
09 猶嫌過重者，始有其適用，如別有法定減輕之事由者，
10 應優先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方
11 得為之（最高法院113年度台上字第731號判決意旨參
12 照），然被告本案販賣甲基安非他命之犯行，已適用前
13 揭毒品危害防制條例規定減輕其刑，於客觀上並無科以
14 最低刑度仍嫌過苛、情輕法重之情，尚難適用刑法第59
15 條之規定減刑，而就辯護人所稱之被告販賣毒品數量及
16 金額微薄等情，則將列為下述刑法第57條之審酌事項。

17 (三)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為求私利，竟無視法
18 律之嚴格禁令，而為本案販賣毒品犯行，戕害他人身心健
19 康，自應予非難；且其前有恐嚇取財、妨害公務、傷害、
20 恐嚇醫事人員、妨害自由等前科，素行不佳，有臺灣高等
21 法院被告前案紀錄表在卷可稽(本院卷第17至26頁)，另審
22 酌被告犯後始終坦承犯行之犯後態度，以及其本案販賣毒
23 品之數量、金額尚低之犯罪所生危害；暨其於本院自陳因
24 陳○樺一直拜託才賣給他之犯罪動機，及為國小畢業之智
25 識程度、從事泥作土木，月收約3萬5千元、須扶養未成年
26 兒子、家庭經濟狀況勉持（本院卷第132頁）等一切情
27 狀，量處如主文所示之刑。

28 三、沒收部分：

29 (一)犯毒品危害防制條例第4條至第9條、第12條、第13條或第
30 14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於
31 犯罪行為人與否，均沒收之，同條例第19條第1項定有明

01 文。查扣案之手機1支(警卷第45頁)，為被告所有，且係
02 供本案與陳○樺聯繫所用之手機，業經被告於本院審理時
03 供述在卷(本院卷第130頁)，是上開扣案手機，應依毒
04 品危害防制條例第19條第1項規定，宣告沒收之。

05 (二)被告就上開犯罪事實所示販賣甲基安非他命之犯罪所得為
06 500元，雖未據扣案，然業經被告自承及陳○樺證述在卷
07 (偵1597卷第76頁，本院卷第61、130頁)，爰依刑法第38
08 條之1第1項、第3項規定宣告沒收，並於全部或一部不能
09 沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

10 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

11 本案經檢察官戴瑞麒提起公訴及移送併辦，檢察官孫源志、吳聲
12 彥到庭執行職務。

13 中 華 民 國 113 年 7 月 17 日
14 刑事第二庭 審判長法 官 黃柏憲

15 法 官 陳映如

16 法 官 王龍寬

17 以上正本證明與原本無異。

18 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，並應
19 敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
20 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
21 送上級法院」。

22 辯護人依據刑事訴訟法第346條、公設辯護人條例第17條及律師
23 法第43條2項、第46條等規定之意旨，尚負有提供法律知識、協
24 助被告之義務(含得為被告之利益提起上訴，但不得與被告明示
25 之意思相反)。

26 中 華 民 國 113 年 7 月 17 日

27 書記官 陳日瑩

28 本案論罪科刑法條全文：

29 毒品危害防制條例第4條

- 01 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
02 刑者，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。
- 03 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒
04 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。
- 05 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
06 新臺幣一千萬元以下罰金。
- 07 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒
08 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。
- 09 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七
10 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。
- 11 前五項之未遂犯罰之。