臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

114年度原上訴字第8號

上　訴　人
即　被　告　林劭駿
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　陳品妤律師(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年度原訴字第67號中華民國113年11月28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1932號），提起一部上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於宣告刑及定執行刑部分均撤銷。

上開撤銷部分，各處如本判決附表「本院撤銷改判之宣告刑」欄所示之刑，應執行有期徒刑貳年。緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並應於緩刑期內向指定之政府機關、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，提供貳佰小時之義務勞務。

事實及理由

一、上訴人即被告林劭駿（下稱被告）於本院中已明示僅就量刑部分提起一部上訴（見本院卷第116頁、第135頁），則依現行刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理範圍自僅及於原判決關於被告之刑之部分。被告未表明上訴之原判決關於犯罪事實、證據、理由、論罪、沒收則不屬本院審判範圍，前開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：被告因誤交損友而為本案販賣毒品咖啡包、彩虹菸之犯行，然其交易對象僅1人、交易時間均為同一日、交易金額及交易數量均屬輕微，屬於毒品下游間之互通有無，並無毒品上游交易數量龐大、影響社會治安嚴重之情狀，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7年以上，就原判決附表所示犯行部分，即使依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，其法定最低度刑猶嫌過重，而有情輕法重、顯可憫恕之情，原判決就其附表所處宣告刑部分未適用刑法第59條規定酌量減輕其刑，尚有未洽。爰請求撤銷原判決關於量刑部分，從輕量刑。

三、刑之加重、減輕事由：

㈠按犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一，毒品危害防制條例第9條第3項定有明文。本案被告所為如原判決附表編號2所示販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪，應依毒品危害防制條例第9條第3項之規定，適用其中最高級別毒品即販賣第三級毒品之法定刑，並加重其刑。

㈡毒品危害防制條例第17條第2項之部分：

被告就原判決附表所示各罪，於偵查中及原審、本院審判時均自白在卷，均應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，並就被告所為如原判決附表編號2所示犯行，依法先加後減之。

㈢刑法第59條之部分：

按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。所謂「顯可憫恕」，係指被告之犯行有情輕法重之情，客觀上足以引起一般人同情，處以法定最低刑度仍失之過苛，尚堪憫恕之情形而言；另毒品危害防制條例第17條第2項之增訂，其立法意旨在使製造、販賣或運輸毒品案件之刑事訴訟程序儘早確定，鼓勵被告自白認罪，開啟其自新之路，採行寬厚之刑事政策，當無排除刑法第59條規定同時適用之理。再者，販賣毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，甚或僅止於吸毒者友儕間為求互通有無，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻相同，不可謂不重。倘

依其情狀處以相當之有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可資憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則（最高法院95年度台上字第788號判決意旨參照）。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次刑事庭會議決議參照）。本院審酌被告所為本案犯行，固已對國人身心健康及社會秩序造成負面影響，然其於本案僅有2次販賣毒品行為，對象為同1人，2次販賣時間僅相隔2小時，且販毒所得分別僅為新臺幣(下同)1,000元、1,450元，販賣數量及交易金額尚屬有限，足見被告本案販賣毒品之惡性與犯罪情節核均與大量走私進口或大量販賣毒品之所謂「大盤」、「中盤」毒販有重大差異，對整體法秩序之破壞有限，再考量其現年為22歲，涉世未深、誤交損友，且自警詢時起始終坦承犯行，深表悔意，罹患○○症，並努力覓職以賺取生活所需(見本院卷第19頁診斷證明書)等情狀，就其本案所犯如原判決附表所示之罪，各依前開刑之加重、減輕事由減輕或先加重再減輕其刑後之最低度刑仍須科處3年6月、3年7月以上有期徒刑，實屬情輕法重，在客觀上應足以引起一般之同情，尚有堪資憫恕之處，本院認其所為如原判決附表所示各次犯行，依其情狀處以相當之有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的，爰就被告所為如原判決附表所示犯行，均適用刑法第59條之規定，各酌量減輕其刑，就其所為如原判決附表編號1所示犯行依法遞減之；就其所為如原判決附表編號2所示犯行依法先加後減其刑，並依法再遞減之。

四、撤銷改判及量刑審酌部分：

㈠原審以被告犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟：綜合被告本案犯罪情狀及整體犯後態度、身心、家庭工作狀況，就被告所為如原判決附表所示各次犯行，應認均有刑法第59條規定之適用，原審未予適用而為科刑，尚有未洽。從

而，被告上訴以原審未適用刑法第59條規定，而指摘原審所為之量刑過重，就量刑部分提起一部上訴，為有理由，自應由本院將原判決關於宣告刑及定執行刑部分均予以撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知毒品戕害人身，一經染毒，極易成癮，影響頗為深遠，僅為貪圖個人私利，任意將毒品販賣予他人施用，除戕害他人身心健康，危害社會風氣外，恐助長毒品氾濫，並足以衍生其他犯罪，所為固應非難。惟念其自查獲時起始終坦承犯行，及就取得毒品之來源及過程有所供述，應有悔悟之良好犯後態度，兼衡其犯罪動機、目的、手段、本案販賣毒品之次數共2次，時間相近、販賣數量、交易金額尚屬有限，及自述高中肄業之教育程度，目前除持續治療○○症外，亦積極尋找正當工作以賺取生活所需之生活經濟狀況等一切情狀（見本院卷第119、141頁），分別量處如主文第2項所示之刑。

㈢又數罪併罰之定應執行之刑，係出於刑罰經濟與責罰相當之考量，並非予以犯罪行為人或受刑人不當之利益，為一種特別的量刑過程，相較於刑法第57條所定科刑時應審酌之事項係對一般犯罪行為之裁量，定應執行刑之宣告，乃對犯罪行為人本身及所犯各罪之總檢視，除應考量行為人所犯數罪反應出之人格特性，並應權衡審酌行為人之責任與整體刑法目的及相關刑事政策，在量刑權之法律拘束性原則下，依刑法第51條第5款之規定，採限制加重原則，以宣告各刑中之最長期為下限，各刑合併之刑期為上限，但最長不得逾30年，資為量刑自由裁量權之外部界限，並應受法秩序理念規範之比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原則等自由裁量權之內部抽象價值要求界限之支配，使輕重得宜，罰當其責，俾符合法律授與裁量權之目的，以區別數罪併罰與單純數罪之不同，兼顧刑罰衡平原則。本院考量被告本案所犯2罪，販賣對象為同1人，犯罪時間相隔約2小時，且販賣毒品咖啡包、彩虹菸之來源、內容同一，所犯罪名、態

樣、手段、所侵害法益大致相同，其透過各罪所顯示之人格面亦無不同，於併合處罰時之責任非難重複程度高，且犯後已自白犯行，坦然面對法律制裁，尚無明顯之反社會人格，並考量日後復歸社會之可能性，爰就被告所犯如原判決附表所示2罪，合併定其應執行之刑如主文第2項所示。

五、緩刑之說明：

被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院被告前案紀錄表在卷可查，因一時失慮，致罹刑典，其無視法律禁制，販賣第三級毒品，固然非是，然其本案販賣對象為1人，2次販賣時間僅相隔2小時，且販毒所得分別僅為1,000元、1,450元，販賣數量及交易金額尚屬有限。且被告為警查獲後始終坦承犯行，深表悔意，且就取得毒品之來源及過程均有供述，應已反躬自省，復念其現年為22歲，本案係因涉世未深、誤交損友所致，現已脫離該交友圈，並罹患○○症，但仍努力覓職以賺取生活所需，堪認被告本性非惡，則考量刑罰的功能在於對受刑人的矯治、教化，而非科以重罰入監服刑不可，尤以初次犯罪，經刑之教訓，當能深切體認到犯罪之嚴重性，倘令其入監服刑，恐未收教化之效，先受與社會隔絕之害，本院斟酌上情，認被告經此偵審教訓，當知所警惕，痛改前非，若能繼續在社會中就業，發揮所長，仍值期待有所作為，進而回饋社會，應更符合刑期無刑所欲達成之目的，因認所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，併諭知緩刑5年，以勵自新。復為使被告深切記取教訓，強化法治觀念，導正偏差行為，俾於緩刑期內能深知警惕，避免再度犯罪，兼衡酌被告之生活工作環境、犯罪之危害性、犯後態度、刑法目的及比例原則後，併依刑法第74條第2項第5款之規定，諭知被告於緩刑期內向指定之政府機關、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200小時之義務勞務，及依刑法第93條第1項第2款規定，諭知於緩刑期間付保護管束，以觀後效。若被告不履行上開負擔，且情節重大足認原

宣告之緩刑難收預期效果，而有執行刑罰之必要者，依刑法第75條之1第1項第4款規定，得撤銷其緩刑之宣告，期被告在此緩刑付保護管束期間內確實履行上開負擔，發展健全人格，建構正確行為價值及法治觀念，謹言慎行，克盡家庭及社會責任，珍惜法律賦予之機會，自省向上。

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

本案經檢察官彭師佑提起公訴，由檢察官劉仕國到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　30　　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」。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　30　　日

書記官　劉又華

●本判決附表：

原判決附表編號	原判決附表「主文」所示罪名	本院撤銷改判之宣告刑
1	販賣第三級毒品罪	處有期徒刑1年9月。
2	販賣第三級毒品而混合二種以上毒品罪。	處有期徒刑1年10月。

附錄本案論罪科刑法條：

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。
毒品危害防制條例第9條
成年人對未成年人販賣毒品或犯前三條之罪者，依各該條項規定加重其刑至二分之一。
明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。
犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一。
●附件：

臺灣花蓮地方法院刑事判決

113年度原訴字第67號

公　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官
被　　告　林劭駿
選任辯護人　陳品妤律師(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1932號），本院判決如下：

主　文

林劭駿犯如附表「主文」欄所示之罪，各處如附表「主文」欄所示之刑及沒收。應執行有期徒刑參年玖月。

事　實

一、林劭駿明知4-甲基甲基卡西酮（4-methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC）、甲基-N,N-二甲基卡西酮（Methyl-N,N-Dimethyleathinone）、α-吡咯烷基苯異己酮（α-pyrrolidinoisohexanophenone、α-PiHP）均係毒品危害防制條例第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，依法不得販賣，竟意圖營利，基於販賣第三級毒品及販賣第三級毒品混合兩

種以上毒品之犯意，於如附表所示時間、地點，以如附表所示方式、交易金額，分別販賣如附表所示之第三級毒品予簡○崙。嗣因警偵辦簡○崙販賣毒品案件而溯源循線查悉上情。

二、案經花蓮縣警察局移送臺灣花蓮地方檢察署（下稱花蓮地檢署）檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。查本判決所引用被告以外之人於審判外作成之相關供述證據，雖屬傳聞證據，惟檢察官、被告林劭駿及其辯護人於本院審理時均未爭執其證據能力，並均明示同意做為證據（見本院卷第95頁），本院審酌此等證據資料取得及製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，以之作為證據應屬適當；又以下引用被告不利於己之供述，核無違反刑事訴訟法第156條第1項、第158條之2規定之情事，應認有證據能力；至本判決以下所引用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，且與本案待證事實具有關聯性，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，當有證據能力；上開供述及非供述證據復經本院於審判期日依法踐行調查證據程序，自得採為本案認定被告犯罪事實之依據。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

㈠前揭犯罪事實，業據被告林劭駿於警詢、偵查、本院準備程

序及審理時均坦認在卷（見警卷第5至12頁、第127至131頁，他字卷第249至254頁，本院卷第65頁、第99頁），核與證人簡○宰於警詢、偵查之證述（見警卷第71至77頁，他字卷第177至180頁、第263至267頁）大致相符，並有指認犯罪嫌疑人紀錄表、Twitter對話紀錄擷圖、證人持用門號0000000000號行動電話之行動上網歷程及基地台位置歷程紀錄、被告持用門號0000000000號行動電話之雙向通聯與行動上網歷程、偵查報告、通聯調閱查詢單、花蓮縣警察局113年6月14日花警刑字第1130028856號函及函附另案被告陳嘉為於112年8月22日為警方搜索查獲扣得之咖啡包、彩虹菸之搜索扣押筆錄、扣案物照片、內政部警政署刑事警察局112年11月21日刑理字第1126054495號鑑定書、本院搜索票、花蓮縣警察局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表（另案）、扣案毒品照片（另案）、GOOGLE地圖街景照片（交易地點）、毒品外觀照片、被告之LINE帳號頁面擷圖、GOOGLE地圖之路程預估時間網頁擷圖（見警卷第17至21頁、第23至43頁、第47頁、第49至51頁、第79至83頁、第85頁，他字卷第5至7頁、第9至10頁、第119至125頁，偵字卷第49至54頁、第55至61頁、第63至109頁、第111至113頁、第133至169頁，本院卷第19至21頁）在卷可佐，足認被告前揭任意性自白與事實相符，堪以採信。

㈡販賣毒品罪，係以行為人主觀上有營利之意圖，客觀上將毒品價售或有償讓與他人為其構成要件（最高法院105年度台上字第1027號判決意旨參照）。而販賣毒品係違法行為，非可公然為之，亦無公定價格，且容易分裝、增減份量，而買賣之價格，可能隨時依交易雙方關係之深淺、購毒者之資力、需求量及對行情之認知、毒品來源是否充裕、查緝是否嚴謹、風險大小等情形，而異其標準，非可一概而論，從而販賣之利得，除販賣之價量俱臻明確外，委難查得實情，然販賣者從價差或量差中牟利之方式雖異，其意圖營利之販賣行為則無二致。毒品量微價高，取得不易，政府懸為厲禁，

凡販賣毒品者，苟無利益可圖，應無甘冒危險，而平價供應他人施用之理，因此其取得毒品之價格必較出售之價格低廉，或以同一價格售賣而減少毒品之份量，而從中賺取差價牟利無疑（最高法院103年度台上字第3867號判決意旨參照）。查被告業於警詢時就附表編號1所示販賣毒品行為獲利新臺幣（下同）200元，就附表編號2所示販賣毒品行為獲利400元等情節均供述明確（見警卷第129頁），故被告主觀上有販賣毒品營利之意圖至為汐然。

㈢毒品危害防制條例第9條第3項規定，犯同條例第4條至第8條之罪而混合2種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至2分之1。行為人只須主觀上具有故意或不確定故意，知悉或可得預見客觀上有此等混合情事，即成立本罪（最高法院112年度台上字第4385號判決意旨參照）。被告所販賣之附表編號2之毒品咖啡包固未扣案，然該毒品咖啡包來源為另案被告陳嘉為，與花蓮縣警察局員警查獲本案前，因偵辦陳嘉為毒品案所查獲之毒品咖啡包為同一種類等節，已為被告於警詢、偵查、本院準備程序時供述綦詳（見警卷第8至10頁，他字卷第236頁、第250頁，本院卷第70頁），前開另案查獲之毒品咖啡包經送鑑定結果，含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮及微量甲基-N,N-二甲基卡西酮成分，有前引內政部警政署刑事警察局112年11月21日刑理字第1126054495號鑑定書1份在卷可參，故本案被告所販賣之毒品咖啡包顯係摻雜調合有二種以上之毒品，自屬毒品危害防制條例第9條第3項所稱之混合二種以上之毒品。又被告復於本院審理時坦認知悉客觀上有此等混合情事（見本院卷第65頁、第70頁），被告具有販賣第三級毒品而混合二種以上第三級毒品之故意，應堪認定。

㈣綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠按毒品危害防制條例第9條第3項規定：「犯前五條之罪而混

合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一」之規定，屬刑法分則之加重，為另一獨立之犯罪型態，如其混合二種以上毒品屬不同級別，應依最高級別毒品所定之法定刑，如屬同一級別者，因無從比較高低級別，則依各該級別毒品所定之法定刑，加重其刑至二分之一，有該規定之立法理由可資參照。是核被告就附表編號1所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第三級毒品罪；就附表編號2所為，係犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第3項之販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪。被告販賣前意圖販賣而持有第三級毒品之低度行為，為其販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

㈡按所謂接續犯，須行為人主觀上基於單一之犯意，以數個舉動接續進行，而侵害同一法益，在時間、空間上有密切關係，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續實行，合為包括之一行為予以評價，較為合理者，始得依接續犯論以包括之一罪。否則，如係分別起意，則應依數罪併合處罰（最高法院113年度台上字第1179號判決意旨參照）。經查，被告本案販賣毒品之對象雖僅簡○宰1人，然其販賣毒品行為，在時間差距上，並非密接不可分開，且各次交易地點、毒品種類、數量與價金均非完全相同，交易時間又非特定，亦無固定頻率或週期，參以被告與簡○宰之交易模式均係於毒品交易前2人先以微信聯繫後，再相約碰面，及被告所述第1次交易證人購買彩虹菸，第2次交易證人本僅購買毒品咖啡包，但臨時加購彩虹菸等情，已據被告於警詢、偵查中供承不諱（見警卷第5至12頁、第127至131頁，他字卷第249至254頁），並有前引微信對話紀錄擷圖佐證（見警卷第26至31頁），顯見證人於附表編號1、2所示時間各有不同毒品需求，而被告係依據證人前後2次不同毒品需求提供毒品，足認屬分別起意，在刑法評價上，各見獨立性，無論以接續犯之餘地，公訴意旨認被告上如附表2次犯行係接續犯，應有誤會。是被告如附表所

示2次犯行，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈢被告就附表編號2所示販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪，應依毒品危害防制條例第9條第3項之規定，加重其刑。

㈣刑之減輕事由：

1.本案有毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用：

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，同條例第17條第2項定有明文。查被告就附表所示犯行，於警詢、偵查、本院準備程序及審理中均已自白，業如前述，爰依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。附表編號2部分並依刑法第71條第1項規定先加後減之。

2.本案無毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用：

毒品危害防制條例第17條第1項規定「犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑」，所謂「因而查獲」，係指偵查機關依據被告所揭發或提供其本件犯罪毒品來源之重要線索發動偵查，並因此確實查獲其他正犯或共犯而言，倘偵查機關已透過其他方法查獲該正犯或共犯，並非因被告所揭發或提供線索，亦即其間不具因果關係時，即難依上述規定獲得刑罰之減免；且雖不以被告所指毒品來源之正犯或共犯經起訴及判決有罪確定為必要，惟仍以有偵查犯罪職權之公務員依被告所提供之毒品來源的具體資料，在客觀上足以證明被告供出之人為毒品來源為必要，並非不需因而查獲，即可依上開規定減免其刑（最高法院113年度台上字第4454號、第4843號判決要旨參照）。被告固於警詢中供稱本案毒品之來源為余凱傑及陳嘉為等語（見偵卷第10頁），經本院向花蓮地檢署及另案查獲陳嘉為販賣毒品犯行之花蓮縣警察局函詢後，獲花蓮地檢署函覆未查獲任何正犯或共犯，花蓮縣警察局則函覆陳嘉為部分為警循線查獲，與被告供述無因果關係，至余凱傑部分尚在偵辦中等語，並無客觀事證足以證明

被告供出之余凱傑為毒品來源，揆諸前揭說明，並未因而確實查獲或足以確認其毒品上游及其犯行，尚無從依毒品危害防制條例第17條第1項之規定減輕其刑。

3.本案無刑法第59條之適用：

按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。必其犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期猶嫌過重者，亦即就全部犯罪情狀予以審酌，認為在客觀上有足以引起社會上一般人之同情而顯可憫恕者，始有其適用。又所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院100年度台上字第744號判決意旨參照）。被告如附表所為係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第三級毒品罪、第9條第3項、第4條第3項之販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪，法定最輕本刑為7年以上有期徒刑；參以被告於警詢、偵查中坦承：伊與余凱傑同為陳嘉為經營之燒烤店員工，曾見該2人抽彩虹菸，余凱傑就詢問伊要不要幫忙賣，伊因想多賺一點錢就答應，並有在社群軟體X(原推特)PO文「彩虹菸 買3送1」、「咖啡包 1包400」，簡○宰看見伊之貼文而主動聯繫伊，余凱傑並有告知該工作有法律上風險，要簽立本票，避免之後被警察抓將所有共犯及販賣毒品之工作內容說出去等語（見他字卷第234至236頁，偵字卷第25頁），而禁絕毒品為政府政策，立法者並立法嚴禁販賣毒品，且以高度刑罰來遏止毒品氾濫之問題，凡具有一般智識之人，均能有所知悉瞭解，被告既已深知販賣毒品為法所明禁，及其所為可能產生之法律後果，竟仍意圖取得販售毒品差價之不法利益，甘冒法律風險，無視毒品對於自己或他人之危害，而為上揭犯行，嚴重破壞社會

秩序，惡性難謂輕微；又被告自願擔任毒品上游之小盤商，從上游取得毒品後，再將毒品販售予他人，協助上游擴散毒品之危害，並更利用社群軟體推銷毒品，將毒品之危害向擴散至不特定人，對於習於使用社群軟體之未成年人恐生潛在之危害，其手段所造成之危害既深且鉅，衡諸其犯罪情節，在客觀上無足以引起一般同情，顯可憫恕，科以最低度刑猶嫌過重情形。況本件被告所為已於偵查、原審及本院審理中，均自白犯罪，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，本案經予減輕其刑計算後，可得量處之刑罰範圍，相較於其犯行之嚴重性，應認並無刑罰過苛之虞，均應無刑法第59條酌量減輕其刑規定之適用，是辯護人請求就其所犯各罪，依刑法第59條規定減輕其刑等語，尚非可採。

㈤爰以行為人之責任為基礎，審酌被告：1.前有犯竊盜案件經本院判處罪刑之前案紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可佐，素行尚可；2.貪圖不法利益，無視於政府對杜絕毒品犯罪之禁令，除販賣摻有第三級毒品成分之彩虹菸，並販賣摻有二種以上第三級毒品成分之咖啡包，對他人身心健康危害更鉅，並對社會治安造成潛在之危害；3.販賣之對象人數及年紀、次數及數量、金額及各次販賣毒品之手段等犯罪情節；4.坦承犯行之犯後態度，兼衡暨其犯罪動機、目的、自述高職肄業之智識程度、無業、需家人扶養等家庭生活及經濟狀況一切情狀，分別量處如附表主文欄所示之刑。復依罪責相當及特別預防之刑罰目的，綜合審酌各罪間之犯罪動機、目的、類型、手段、時間及重複非難性之平衡等一切情狀，就附表所示各次犯行，定其應執行刑如主文所示。

三、沒收部分：

㈠犯罪所得

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項前段、第3項定有明文。被告如附表所示販賣第三級毒品予簡○峯之所得分別如附表「交易金額」欄所

示，應各依刑法第38條之1第1項前段及同條第3項規定宣告沒收，併諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

㈡犯罪工具

扣案之IPHONE行動電話1支（IMEI碼000000000000000），核與被告販賣毒品時聯繫簡○崙所使用門號0000000000號行動電話通聯紀錄顯示之行動電話（IMEI碼000000000000000）不符，有上引被告持用門號0000000000號行動電話之雙向通聯與行動上網歷程附卷可憑，可徵扣案之行動電話並非被告實施本案犯行所使用之犯罪工具，自無從宣告沒收。又被告實施本案犯行所使用之門號0000000000號行動電話（IMEI碼000000000000000）與SIM卡，雖未經扣案，然既屬被告供本案犯罪所用，不問屬於犯罪行為人與否，均應依毒品危害防制條例第19條第1項規定諭知沒收，並依刑法第38條第4項之規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官彭師佑提起公訴，檢察官卓浚民到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　11　　月　　28　　日

刑事第四庭　審判長法　官　梁昭銘

法　官　蔡培元

法　官　曹智恒

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，並應敘述具體理由。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」。

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，但不得與被告明示之意思相反）。

中　　華　　民　　國　　113　年　　11　　月　　28　　日

書記官　李宜蓉

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，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。

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刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第9條

成年人對未成年人販賣毒品或犯前三條之罪者，依各該條項規定加重其刑至二分之一。

明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一。

附表：

編號	交易時間（民國）	交易地點	毒品種類 交易金額（新臺幣）	交易方式	主文
1	112年8月6日21時16分許	花蓮縣○○市○○○路00號對面停車場廁所內	摻有第三級毒品α-吡咯烷基苯異己酮成分之彩虹菸4支 1,000元	林劭駿以通訊軟體Twitter聯繫簡○崋，並相約於左列時間、地點交易，林劭駿到場後當場交付左列毒品予簡○	林劭駿犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年柒月。未扣案門號○○○○○○○○○○號SIM卡壹張、IMEI碼○○○○○○○○○○○○○○之行動電話壹支均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。未扣案之犯

				辜，並向簡○辜收取左列款項	罪所得新臺幣壹仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	112年8月6日23時19分許	花蓮縣○○市○○路000號（○○國小）前中華電信電桶旁	1.摻有第三級毒品α-吡咯烷基苯異己酮成分之彩虹菸4支 2.摻有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮及微量甲基-N,N-二甲基卡西酮成分之毒品咖啡包2包 1,450元	林劭駿以通訊軟體Twitter聯繫簡○辜，並相約於左列時間、地點交易，林劭駿到場後當場交付左列毒品予簡○辜，並向簡○辜收取左列款項	林劭駿犯販賣第三級……罪，處有期徒刑參年捌月。未扣案門號○○○○○○○○○○號SIM卡壹張、IMEI碼○○○○○○○○○○○○○○○之行動電話壹支均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟肆佰伍拾元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。