

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

112年度上訴字第936號

113年度上訴字第364號

上訴人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 蘇聖鴻 民國00年00月00日生

選任辯護人 王璿豪律師

被告 劉語晴 民國00年00月00日生

指定辯護人 本院公設辯護人陳信凱

上列上訴人等因毒品危害防制條例案件，不服臺灣高雄地方法院112年度訴字第28號中華民國112年9月15日及112年度訴緝字第77號113年3月22日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署111年度偵字第28046、32035、32284號），提起上訴，本院合併審理並判決如下：

主 文

原判決關於蘇聖鴻、劉語晴無罪（即被訴民國111年7月24日販賣第二級毒品）部分均撤銷。

蘇聖鴻共同犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年。未扣案犯罪所得新臺幣參仟伍佰元追徵之。

劉語晴共同犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑拾年陸月。未扣案犯罪所得新臺幣參仟伍佰元追徵之。

其他上訴（即蘇聖鴻被訴民國111年7月17日販賣第二級毒品罪所處之刑）駁回。

蘇聖鴻上訴駁回部分所處之刑與前開主文第二項撤銷部分所處之

01 刑，應執行有期徒刑柒年陸月。

02 事實

03 一、蘇聖鴻、劉語晴明知甲基安非他命係毒品危害防制條例第2
04 條第2項第2款所定第二級毒品，依法不得販賣，猶共同意圖
05 營利而基於販賣第二級毒品之犯意聯絡，經歐孟翔於民國11
06 1年7月24日中午前某時先以電話聯繫蘇聖鴻，告知將前往其
07 位於高雄市○○區○○街00○0號2樓住處（下稱前開住
08 處），嗣於同日12時許歐孟翔騎乘機車搭載吳美娟抵達該
09 址，逕向是時同在該址之劉語晴表示欲以新台幣（下同）70
10 00元購買甲基安非他命且雙方達成合意，遂由劉語晴當場交
11 付甲基安非他命（重量約1錢，下稱本案毒品）予蘇聖鴻轉
12 交歐孟翔既遂，歐孟翔則將7000元現金交予蘇聖鴻轉交劉語
13 晴收受。其後歐孟翔在該址當場施用些許本案毒品，剩餘部
14 分交由吳美娟保管，直至翌日（即同月25日）凌晨吳美娟在
15 鳳山區光復路一段52號「全家超商」遭警盤檢扣得上述剩餘
16 本案毒品，進而循線查悉上情。

17 二、案經高雄市政府警察局鳳山分局報請臺灣高雄地方檢察署檢
18 察官偵查起訴。

19 理由

20 壹、程序事項：

21 一、上訴人即被告劉語晴（下稱被告劉語晴）經本院依法傳
22 喚，猶未於審判期日遵期到庭，亦未提出相關證明，尚難
23 認有不到庭之正當理由。是其既經合法傳喚無正當理由不
24 到庭，爰依刑事訴訟法第371條規定不待其陳述逕行判
25 決。

26 二、本案上訴審理範圍

27 上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑
28 事訴訟法第348條第3項定有明文。本件茲據檢察官針對上
29 訴人即被告蘇聖鴻（下稱被告蘇聖鴻）、劉語晴經原審諭
30 知無罪（即兩人被訴111年7月24日共同販賣第二級毒品）
31 部分提起上訴，應由本院就此被訴事實全部加以審理。另

01 被告蘇聖鴻既明示僅針對111年7月17日販賣第二級毒品罪
02 之量刑提起上訴（112年度上訴字第936號〈下稱甲案〉卷
03 第116、382頁），依前開規定，本院僅就第一審判決關於
04 此部分販賣第二級毒品罪其中量刑是否妥適進行審理，其
05 餘則非本案審理範圍。

06 三、關於證據能力之意見

07 本判決所引用各項被告以外之人審判外言詞或書面陳述，
08 性質上雖屬傳聞證據，但審酌此等陳述作成時外部情況俱
09 無不當，且檢察官、被告2人暨辯護人明知同法第159條第
10 1項不得作為證據之情形，除檢察官、被告蘇聖鴻暨辯護
11 人、被告劉語晴之辯護人在準備程序均同意有證據能力
12 （甲案卷第118至119、225頁，113年度上訴字第364號
13 〈下稱乙案〉卷第59頁）外，被告劉語晴則始終未到庭聲
14 明異議，嗣於審判程序業經本院依法調查乃認作為證據應
15 屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定自得採為認定事實
16 之證據（至於相較審判中證述是否具較高證據證明力，乃
17 另一問題）。

18 貳、撤銷改判有罪（即被告2人被訴111年7月24日共同販賣第二 19 級毒品）部分

20 一、認定有罪之理由：

21 訊之被告蘇聖鴻固坦認當日接獲歐孟翔來電告知欲前往前
22 開住處，隨後歐孟翔偕同吳美娟抵達該址並購得甲基安非
23 他命毒品之情，但否認販賣毒品犯行，辯稱歐孟翔係向劉
24 語晴購買甲基安非他命、錢也是劉語晴收去，伊並未參與
25 本次交易過程；其辯護人乃主張證人歐孟翔、吳美娟先後
26 證述歧異，不足以證明被告蘇聖鴻涉有本次犯行。另被告
27 劉語晴始終否認犯行且抗辯與本案完全無關，其辯護人則
28 以證人歐孟翔、吳美娟係受同案被告歐孟翔影響始為不利
29 被告劉語晴之證述，均不足採信等語為其辯護。經查：

30 (一)被告蘇聖鴻、劉語晴原係夫妻，兩人於110年8月26日離婚
31 後，被告劉語晴仍不定時至前開住處居住；又歐孟翔於11

01 1年7月24日中午前某時先以電話聯繫被告蘇聖鴻告知將前
02 往前開住處，嗣於同日12時許歐孟翔偕同吳美娟騎乘機車
03 抵達該址等情，業經證人歐孟翔、吳美娟分別於警偵及原
04 審證述甚詳，並有被告2人戶籍資料查詢結果在卷可參
05 （甲案原審卷一第17至20頁），復據被告蘇聖鴻、劉語晴
06 坦認屬實；又歐孟翔於上述時地以7000元購得本案毒品並
07 當場施用少量甲基安非他命，剩餘部分交予吳美娟保管，
08 直至翌日（即同月25日）凌晨吳美娟遭警盤查扣得上述剩
09 餘本案毒品一節，亦據證人歐孟翔、吳美娟分別證述與被
10 告蘇聖鴻供證在卷，至證人吳美娟、歐孟翔與被告蘇聖鴻
11 針對此次交易過程陳述雖有歧異（詳後述），但均一致證
12 述歐孟翔於案發時地確有以7000元現金購得本案毒品甚
13 明，是此等事實俱堪採認。

14 (二)被告之自白，非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊
15 問、違法羈押或其他不正之方法，且與事實相符者，得為
16 證據，刑事訴訟法第156條第1項定有明文。本件固據被告
17 蘇聖鴻由辯護人於偵查中抗辯其在聲請羈押時因小孩生日
18 快到了、不想被羈押、才坦承犯行（偵卷一第255頁），
19 與原審辯稱擔心無法適用減刑規定、始坦承本次犯行（甲
20 案原審卷一第295頁）云云，然審酌被告蘇聖鴻前於偵查
21 中羈押訊問業由法院為其指定辯護人，原審準備程序暨第
22 1次審判程序則自行委任辯護人（均為同一人）到庭全程
23 辯護，乃坦承與劉語晴共同販賣甲基安非他命予歐孟翔之
24 情在卷（聲羈卷第25至26、29至30頁，聲羈更一卷第21
25 頁，甲案原審卷一第106、108、191頁），堪信是時其與
26 辯護人對本案犯罪事實暨可能涉犯罪名俱有充分認知，當
27 無誤解法律而任由被告蘇聖鴻違背本意自白犯罪之虞。又
28 被告蘇聖鴻所涉販賣第二級毒品係最輕本刑為10年以上有
29 期徒刑之重罪，同時另涉111年7月17日販賣第二級毒品犯
30 行（此部分僅為量刑上訴），且犯罪嫌疑人認罪與否核與
31 法院是否裁定羈押尚不生必然關係，衡情亦無可能僅為暫

01 時免除羈押或為謀減刑，即願甘冒重典、率爾謊稱自己販
02 賣毒品之情，況其事後改以否認此一犯行以致無由適用毒
03 品危害防制條例偵查及歷次審判中自白之減刑規定，核與
04 審判中自始否認犯罪無異，更彰顯其辯稱擔心無法適用減
05 刑規定方始虛偽認罪誠屬無據。再佐以被告蘇聖鴻始終未
06 提出檢察官暨原審法官於上述訊問程序果有強暴、脅迫、
07 恐嚇或其他不正取供情事以供調查，故其事後空言抗辯該
08 等自白俱屬不實云云，委無足採。

09 (三)被告2人確於上述時地販賣本案毒品予歐孟翔

10 1.本件固據被告2人分別抗辯如前，但觀乎被告蘇聖鴻初
11 於111年8月4日及10月5日警詢雖辯稱案發當日幫歐孟翔
12 開門後直接進房間，後來出房間才知道歐孟翔向劉語晴
13 購買毒品云云（警卷一第8至9頁，偵卷一第37頁），嗣
14 於同年10月6日及25日羈押訊問改以坦認與劉語晴共同
15 販賣甲基安非他命予歐孟翔（聲羈卷第25至26、29至30
16 頁，聲羈更一卷第21頁），並於同年10月6日羈押訊問
17 及11月16日偵查中供稱負責交付毒品予歐孟翔並向其收
18 取7000元（聲羈卷第25至26頁，偵卷一第254頁），直
19 至原審準備程序暨第1次審判程序仍坦承起訴書所載與
20 劉語晴共同販賣本案毒品予歐孟翔之情（甲案原審卷一
21 第106、108、191頁），其後始翻詞否認犯罪，是被告
22 蘇聖鴻先後陳述反覆不一，證人歐孟翔、吳美娟針對案
23 發過程歷次證述亦有歧異（詳後述），遂未可逕以被告
24 2人片面否認遽為其等有利之認定。

25 2.證人之陳述有部分前後不符或相互歧異時，事實審法院
26 應本於經驗法則、論理法則及審理所得心證，為合理之
27 取捨判斷；至同一證人前後證述情節彼此不能相容，則
28 採信部分證言而當然排除其他證言，此為法院取捨證據
29 法理上當然結果，非謂一有不符或矛盾即全部不可採
30 信。查證人吳美娟初於111年7月25日遭警查獲即證稱本
31 案剩餘毒品係同月24日與歐孟翔至前開住處、由被告蘇

01 聖鴻當場秤重出售予歐孟翔等語（警卷三第80頁），隨
02 後偵查及原審均改稱本案毒品係向劉語晴購買，惟在原
03 審證述除確認案發當日係蘇聖鴻向歐孟翔收錢、再由劉
04 語晴交付本案毒品（甲案原審卷一第301至302、306
05 頁，原審卷二第83頁）外，針對案發重要情節多答稱不
06 記得、忘記了；另參酌證人歐孟翔首次於111年10月5日
07 警詢暨其後偵訊雖謂本件係向劉語晴購買甲基安非他
08 命，並於上述時地交付現金7000元予劉語晴、由劉語晴
09 當場秤量本案毒品給伊（警卷二第79頁，偵卷一第116
10 至117、219至221頁），但111年10月5日偵訊先稱被告
11 蘇聖鴻於交易毒品過程在房間睡覺（偵卷一第117
12 頁），嗣於同月21日偵訊又改稱蘇聖鴻在場，本案毒品
13 係劉語晴透過蘇聖鴻交予伊，並由伊將錢交給蘇聖鴻、
14 再由蘇聖鴻轉交劉語晴（偵卷二第219至220頁），直至
15 原審再一反前詞改稱交易過程係由劉語晴交付毒品及收
16 錢、蘇聖鴻並未在場云云。前開證人彼此先後所述雖明
17 顯歧異，然本院茲就其2人暨被告蘇聖鴻（如前揭(二)所
18 示）歷次陳述相互勾稽，再佐以卷附被告蘇聖鴻與歐孟
19 翔、吳美娟通訊軟體訊息內容（警卷二第81-1至85頁，
20 甲案原審卷一第95頁），可知被告蘇聖鴻獲悉吳美娟於
21 111年7月25日遭警查獲並為不利於己之陳述後，旋於同
22 月26、27日分別向歐孟翔、吳美娟表達不滿之意，以致
23 事後歐孟翔、吳美娟於偵訊即稱其並未參與本案交易；
24 俟被告蘇聖鴻於同年10月6日、同月25日羈押訊問坦認
25 與劉語晴共同販賣毒品之情，該2人始改稱被告蘇聖鴻
26 確有參與本次交易過程如前，足徵證人歐孟翔、吳美娟
27 乃係配合被告蘇聖鴻供述內容而翻異其詞甚明。是考量
28 證人吳美娟雖罹有智能障礙，歷次訊問過程猶能瞭解問
29 題並依個人意思回答無礙；次依卷附通訊軟體訊息可知
30 其與被告蘇聖鴻既以兄妹相稱且彼此並無仇怨，實無任
31 意設詞誣攀之理，況當事人於案發之初所為供述因較少

01 權衡利害得失或受他人干預，依經驗法則本較事後翻異
02 之詞更為可信，從而證人吳美娟先前警詢陳述相較事後
03 翻異之詞應具更高證明力，且此部分證述核與證人歐孟
04 翔前揭偵查中指證及被告蘇聖鴻自承共同販賣毒品之情
05 大抵相符，至其餘故為迴護被告蘇聖鴻或其空言否認犯
06 罪之詞均不足採信，故本件應認被告蘇聖鴻於本次交易
07 過程確有在場，且係劉語晴透過蘇聖鴻將本案毒品交予
08 歐孟翔，並由歐孟翔交付現金7000元予被告蘇聖鴻再轉
09 交被告劉語晴無訛。

10 3.其次，針對行為人主觀犯意究應該當（共同）販賣、幫
11 助販賣或幫助施用毒品，應參酌卷證且依整體犯罪過程
12 加以觀察，尚未可僅擷取片面事實遽為不利被告之推
13 論。其次，聯絡毒品買賣、交付毒品及收取毒品買賣價
14 金等行為均屬販賣毒品罪構成要件事實之部分行為，苟
15 有參與其事，即係分擔實行犯罪行為，自應負共同販賣
16 毒品罪責，是就毒品買賣之時間、地點、金額數量之磋
17 商，及毒品之實際交付、收取現款，均係構成販賣毒品
18 罪之重要核心行為（最高法院100年度台上字第6329號
19 判決意旨參照）。又關於正犯、幫助犯之區別係以主觀
20 犯意及客觀犯行作為評價標準，凡以自己犯罪之意思參
21 與犯罪，無論所參與者是否為犯罪構成要件行為，抑或
22 以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪構成要件之行為者，
23 皆屬共同正犯；倘以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪並
24 實施犯罪構成要件以外之行為，始為幫助犯。本件茲依
25 被告蘇聖鴻自承接獲歐孟翔來電即知道其要向劉語晴購
26 買毒品、伊與劉語晴算是合資（偵卷一第254頁，聲羈
27 卷第26頁），與證人歐孟翔證稱均係先聯絡蘇聖鴻、再
28 至前開住處向劉語晴購買毒品等語暨前揭各情交參以
29 觀，堪信被告蘇聖鴻、劉語晴彼此確有合資並分工販賣
30 毒品之舉，遂應成立共同販賣第二級毒品罪責。

31 4.此外，刑事訴訟法第156條第2項立法意旨乃在防範被告

01 或共犯之虛偽自白與真實不符，遂對證明力加以限制，
02 明定藉由補強證據擔保真實性始得採為斷罪依據；又刑
03 事審判上共同被告係基於訴訟經濟等原因，或由檢察官
04 或自訴人合併或追加起訴，或由法院合併審判所形成，
05 各別被告暨犯罪事實仍屬獨立存在；至刑事實體法所謂
06 「共犯」則係依參與犯罪型態暨程度加以觀察，包括
07 「任意共犯」及「必要共犯」在內，故二名以上共犯之
08 自白不問是否屬於同一程序（共同被告），縱令彼此所
09 述一致，仍屬自白，原則上不得相互採為證明渠等自白
10 犯罪事實之補強證據，但應究明兩者依上述實體法之共
11 犯關係為何，未可一概而論。準此，審酌「對向犯」係
12 二個或二個以上之行為，彼此相互對立之意思經合致而
13 成立犯罪（如賄賂、賭博、重婚等罪），因行為者各有
14 目的且各就其行為負責，彼此間要無所謂犯意聯絡，苟
15 無特殊事由以致須對證據證明力有所限制（例如不得僅
16 以行賄者單方指訴採為公務員收受賄賂之唯一證據），
17 倘若對向犯之雙方均已自白，彼此陳述內容亦無明顯齟
18 齬且合致犯罪構成要件之事實者，當可採為相互補強並
19 採為認定另一被告成立犯罪之證據方法。本件被告劉語
20 晴雖堅詞否認如前，惟依證人歐孟翔、吳美娟及共同被
21 告蘇聖鴻前揭證述已堪採認其涉有共同販賣本案毒品犯
22 行，業經審認如前，是其空言否認犯罪即無足採。

23 (四)毒品本係我國法律嚴加禁止，非可公然買賣或任意散布，
24 以致施用者多需透過特定管道方能取得毒品，又為阻絕毒
25 品擴散，避免造成社會潛在風險暨危害他人身心健康，毒
26 品危害防制條例乃設有販賣（第4條）、非法使人施用
27 （第6條）、引誘他人施用（第7條）及轉讓（第8條）等
28 處罰規定。惟交付毒品之可能基礎事實不一，倘由施用者
29 角度觀之，大抵可分為有償取得（支付一定對價）或無償
30 取得（無庸支付或僅須支付顯不相當之對價）兩類。另自
31 交付毒品者立場而言，常見多為販賣或轉讓之犯罪類型。

01 其中「販賣」依歷來審判實務意見雖認應以行為人具有
02 「營利意圖」為必要，然慮及毒品價格往往隨諸交易雙方
03 關係深淺、資力、需求量及對行情之認知、來源是否充
04 裕、查緝寬嚴程度，購買者事後供出來源之可能風險或節
05 約存貨成本等因素而異其標準，並隨時機動調整，非可一
06 概而論，況在一般有償交易之情形，苟非併予查獲毒品上
07 游之人且與本案有關，則除被告單方供述外，法院多無從
08 查知販毒者實際購入成本或轉售過程是否果有從中賺取價
09 （量）差等情事，故本院乃認「營利意圖」當指行為人本
10 諸為自己計算之意思、欲藉由交付毒品獲取經濟上利益之
11 謂，要非以實際售價扣除成本後仍有獲利為必要。另佐以
12 一般販賣毒品者若非自行製造，本須自他人處購入毒品再
13 行轉售，因而形成所謂上、中、下游毒品交易網絡，甚而
14 透過第三方居間交易之例，遂未可逕以行為人必須先向他
15 人取得毒品、即率爾阻卻其主觀販賣故意。準此，除可證
16 明行為人單純基於便利、助益施用者之意思而代購毒品，
17 僅成立幫助施用毒品罪外，考量販賣毒品乃屬重罪，衡情
18 若無利可圖或有其他特殊情事，一般持有毒品者當不致任
19 意交付或無償轉讓他人，遂應認其具有營利意圖而成立販
20 賣毒品罪，俾免輕啟販毒者僥倖之機。本件雖未明確查知
21 被告2人取得本案毒品實際成本為何，但考量其等與歐孟
22 翔既非近親或有何特殊交誼，當無可能甘冒重責任意交付
23 毒品之理，憑此堪信被告2人確係基於計算自己利益之意
24 思而為本件毒品交易，依前開說明堪信其等主觀上確有營
25 利意圖而應論以販賣第二級毒品罪。

26 (五)綜前所述，被告2人雖否認犯行，然本院審酌卷載證據交
27 互判斷，仍認本件事證明確，應依法論科。

28 二、論罪科刑

29 (一)核被告蘇聖鴻、劉語晴所為，均係犯毒品危害防制條例第
30 4條第2項販賣第二級毒品罪。其2人就此一犯行具有犯意
31 聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。又兩人販賣前、意圖

01 販賣而持有甲基安非他命之低度行為，應為其後販賣之高
02 度行為所吸收，不另論罪。

03 (二)刑之加重減輕事由

04 1.毒品危害防制條例第17條第2項規定「犯第4條至第8條
05 之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」，立法
06 目的係為鼓勵犯罪行為人早日悔過自新，並期節約司法
07 資源、以利毒品查緝，俾收防制毒品危害、使案件儘速
08 確定之效而設，故須於偵查及歷次審判中皆已自白始得
09 適用；此所謂「自白」係指對自己犯罪事實全部或主要
10 部分為肯定供述之意。查被告蘇聖鴻雖於偵查及原審一
11 度自白犯行，但在原審嗣後否認犯罪，另被告劉語晴則
12 始終否認參與本件販賣毒品行為，遂均無由適用上述減
13 刑規定。

14 2.又毒品危害防制條例第17條第1項規定「犯第4條至第8
15 條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其
16 他正犯或共犯者，減輕或免除其刑」，旨在鼓勵毒品下
17 游者具體供出其上游供應人，俾進一步擴大查緝績效，
18 揪出其他正犯或共犯，以確實防制毒品泛濫或更為擴
19 散，且該項所稱犯罪係以法院認定、判斷結果為準，非
20 謂行為人必須自白犯同條項所列之罪，始稱充足。換言
21 之，經起訴販賣等者，縱否認犯罪，如確能供出毒品來
22 源因而查獲其他正犯或共犯者，仍應適用該項減免其刑
23 規定，否則無異強迫須自白販賣等犯行而違背被告不自
24 證己罪原則。又此所稱「其他正犯或共犯」除指行為人
25 供出毒品來源之對向性正犯外，亦包括與行為人具有共
26 同正犯、共犯（教唆犯、幫助犯）關係之毒品由來之
27 人。查本件初據證人吳美娟於111年7月25日遭警查獲並
28 指證向被告蘇聖鴻購買本案毒品，經警循線於同年8月4
29 日至前開住處實施搜索並逮捕被告蘇聖鴻，繼而依其當
30 日警詢供述歐孟翔向共同被告劉語晴購買本案毒品之
31 情，再查悉被告劉語晴共同涉犯本案，此有證人吳美娟

01 及被告蘇聖鴻警詢筆錄可參（警卷三第71至82頁，偵卷
02 一第31至39頁），由是可知本件員警當係透過被告蘇聖
03 鴻供述而查獲共同被告劉語晴，是被告蘇聖鴻雖否認犯
04 罪，依前開說明仍應適用該規定減輕其刑。至本件始終
05 未見被告2人供述此部分毒品來源究為何人，被告劉語
06 晴即無從適用該規定減刑。

07 3.再者，憲法法庭112年憲判字第13號判決宣告毒品危害
08 防制條例第4條第1項販賣第一級毒品罪之規定在適用於
09 「無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、對價
10 等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑
11 法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重」個案之範圍
12 內，不符憲法罪刑相當原則而違憲（見該判決主文第1
13 項），該判決效力僅限主文及其主要理由，並僅以宣告
14 適用上開違憲之範圍為限，此外即無從任意擴張其效
15 力、擅行比附援引於其他販賣毒品罪，或單以該判決為
16 據、置刑法第59條要件於不顧而逕依該規定減刑。又該
17 條例販賣第一級毒品罪以外之販賣毒品罪法定刑，或有
18 由立法者本於整體毒品刑事政策暨體系正義之考量，併
19 同販賣第一級毒品罪刑通盤檢討之必要，惟各罪既仍留
20 有由法院衡酌個案具體情節，以符罪刑相當原則之量刑
21 裁量空間，與販賣第一級毒品罪之法定刑極端僵化，以
22 致有違罪刑相當原則、甚而有立法者取代司法者而違反
23 權力分立原則之違憲疑慮，已有不同。至刑法第59條之
24 酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客
25 觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度
26 刑期猶嫌過重者，始有其適用；所謂法定最低度刑，固
27 包括法定最低本刑，惟遇有其他法定減輕事由者，則係
28 指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被
29 告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減
30 輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減
31 輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條酌量

01 減輕其刑。查毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級
02 毒品法定刑為「無期徒刑或10年以上有期徒刑（得併科
03 罰金）」，雖未具體依行為人屬於大盤毒梟、中、小盤
04 或零售，抑或針對販賣價量而區分不同刑度，但法制上
05 另輔以偵審自白及供出上游而查獲等減輕規定以資衡
06 平，除前述販賣第一級毒品罪經憲法法庭112年憲判字
07 第13號判決認適用上違憲外，身負依法裁判誡命之執法
08 者，理應尊重立法決定，猶不得任意比附援引逕謂本罪
09 法定刑同屬過重、動輒援引用刑法第59條規定酌減其
10 刑，俾免架空立法意旨。查被告2人本次販賣對象雖僅
11 只1人，但價量相較一般零星販售之例為高，且被告蘇
12 聖鴻前於111年7月17日已涉有同類犯行（即駁回上訴部
13 分），相隔數日即再犯本案，依其客觀犯行及主觀惡行
14 相較一般毒品犯罪實難認輕微，是參以被告2人犯罪情
15 節暨被告蘇聖鴻適用毒品危害防制條例第17條第1項減
16 刑後（最輕法定刑為有期徒刑3年4月），客觀上要無情
17 輕法重或任何足以引起一般人同情之處，亦未見被告2
18 人暨辯護人有所主張或提出相關事證，自無由依此酌減
19 其刑。

20 (三)本院分別審酌被告蘇聖鴻、劉語晴本件販賣毒品價量相較
21 其他販毒集團輕易獲得厚利之情形，犯罪危害尚非重大，
22 除被告蘇聖鴻一度坦承犯罪外，被告劉語晴則矢口否認犯
23 行，均難見悔意；兼衡其2人自述智識程度、家庭及生活
24 狀況（甲案本院卷第395頁，乙案原審卷第49頁）等一切
25 情狀，各量處如主文第2、3項所示之刑。再審酌被告蘇聖
26 鴻所犯本罪及111年7月17日販賣第二級毒品罪（此詳見駁
27 回上訴部分所述）行為類型暨侵害法益相同、犯罪時間接
28 近，倘以實質累加方式定應執行刑顯將超過其行為不法內
29 涵，復考量刑罰目的重在矯正被告之法治觀念及反社會
30 性，並期能藉由刑罰手段促使其再社會化，是依多數犯罪
31 責任遞減原則當足以適度評價本件犯行，遂合併定應執行

01 刑為有期徒刑7年6月，以資懲儆。

02 (四)再被告蘇聖鴻、劉語晴本次販賣毒品所得價款7000元係其
03 等犯罪所得財物，惟依卷證無從查知各自實際分得數額為
04 何，爰依共同沒收即平均分擔之法理加以認定（兩人各為
05 3500元），並依刑法第38條之1第3項規定諭知追徵（因犯
06 罪所得為現金且數額確定，毋庸記載追徵價額）。

07 參、駁回上訴（即被告蘇聖鴻被訴111年7月17日販賣第二級毒品
08 罪所處之刑）部分

09 一、被告蘇聖鴻上訴意旨略以原審量刑過重。辯護人則為其辯
10 稱：被告蘇聖鴻此部分所販賣毒品實係劉語晴所提供，且
11 其在偵查中亦供出劉語晴之毒品上游為「周志霖」，故該
12 2人應為此部分犯行之毒品來源，應依毒品危害防制條例
13 第17條第1項規定減輕其刑；又被告蘇聖鴻僅因一時失慮
14 實施此等犯行且對犯罪事實坦承不諱，請法院考量其犯罪
15 情節輕微，另因長期飽受躁鬱症所苦，再依刑法第59條減
16 輕其刑等語。

17 二、論罪科刑暨加重減輕事由

18 (一)核被告蘇聖鴻此部分所為，同係犯毒品危害防制條例第4
19 條第2項販賣第二級毒品罪。又其販賣前意圖販賣而持有
20 第二級毒品之低度行為，當為其後販賣之高度行為所吸
21 收，不另論罪。

22 (二)被告蘇聖鴻先後於偵查及歷次審判中俱就此部分販賣第二
23 級毒品犯行坦認在卷，應依毒品危害防制條例第17條第2
24 項規定減輕其刑。

25 (三)又毒品危害防制條例第17條第1項規定「犯第4條至第8
26 條、第10條或第11條之罪供出毒品來源，因而查獲其他正
27 犯或共犯者，減輕或免除其刑」，係指犯罪行為人供出毒
28 品來源之對向性正犯（前後手），或與其具有共同正犯、
29 共犯（教唆犯、幫助犯）關係之人姓名、年籍、住居所或
30 其他足資辨別之特徵等相關資料，使調查或偵查犯罪之公
31 務員得據以發動調查或偵查程序因而查獲其人暨犯行，且

01 所供出毒品來源與本案被訴各該違反毒品危害防制條例犯
02 行有直接關聯者，始得適用。查被告蘇聖鴻初於警詢未供
03 出毒品來源以供員警追查，此有高雄市政府警察局鳳山分
04 局112年3月17日高市警鳳分偵字第11271070400號函暨職
05 務報告在卷可憑（甲案原審卷一第151至153頁）；又其雖
06 於偵查中供稱此部分毒品來源為劉語晴及周志霖，惟此業
07 據同案被告劉語晴始終否認，證人周志霖亦證稱並未販賣
08 毒品予劉語晴或由劉語晴轉賣蘇聖鴻（甲案本院卷第229
09 頁），另依證人許皓翔證述當天至前開住處向蘇聖鴻購買
10 甲基安非他命，看蘇聖鴻到他房間內拿出1包夾鍊袋包裝
11 的甲基安非他命交給伊，過程中僅與蘇聖鴻接洽、未看到
12 劉語晴（警卷第41至42頁，偵卷一第57頁）等語觀之，尚
13 無從推認共同被告劉語晴果有參與該次犯行，是依前開說
14 明被告蘇聖鴻此部分犯行即與上述減刑規定不符。

15 (四)另參酌前開貳二(二)3.所述，被告蘇聖鴻此一犯行犯罪情節
16 暨適用毒品危害防制條例第17條第2項減刑規定（最輕法
17 定刑為有期徒刑5年）後，客觀上要無情輕法重或任何足
18 以引起一般人同情之處，至其坦承犯行核屬法院量刑參考
19 事由，尚無從執為酌減其刑之依據，故辯護人此部分抗辯
20 尚屬無據。

21 三、駁回上訴之理由

22 原審認被告蘇聖鴻被訴111年7月17日販賣第二級毒品予許
23 皓翔部分罪證明確，審酌其從自身施用、接觸毒品之經
24 驗，應明知毒品極易造成施用者生理成癮性及心理依賴
25 性，除嚴重戕害身體健康、亦可能衍生其他犯罪，對人體
26 及社會治安危害甚鉅，仍無視嚴禁毒品之法律及刑罰嚴重
27 程度，僅為圖小利實施本件犯行，惟念犯後坦承犯行，販
28 賣地點為自家住處、對象係同有施用毒品習慣之成年人且
29 報酬僅為1000元，販賣模式、數量、次數等整體應受非難
30 評價程度尚與大量販賣毒品賺取暴利之大盤、中盤毒梟有
31 別，復考量其前因毒品案件經法院判處有期徒刑7年2月確

01 定，假釋期滿執行完畢後5年內故意再犯本罪，顯見對刑
02 罰反應力薄弱與另有其他犯罪紀錄、兼衡自述智識程度、
03 家庭生活暨經濟狀況，及患有情感性精神病（甲案原審卷
04 第97頁）等一切情狀，量處有期徒刑5年4月，誠屬妥適。
05 是關於刑之量定係實體法上賦予法院自由裁量之事項，倘
06 未逾越法律規定範圍或濫用其權限，即不得任意指摘為違
07 法，原審判決既已綜合考量上訴理由所指各項量刑基礎事
08 實，故被告蘇聖鴻暨辯護人猶執前詞指摘原審就此部分量
09 刑過重、請求撤銷改判云云，為無理由，應予駁回。

10 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364
11 條、第371條、第299條第1項前段，判決如主文。

12 本案經檢察官張貽琮提起公訴，檢察官葉容芳提起上訴，檢察官
13 楊慶瑞到庭執行職務。

14 中 華 民 國 113 年 11 月 27 日

15 刑事第二庭 審判長法官 孫啓強

16 法官 莊珮吟

17 法官 陳明呈

18 以上正本證明與原本無異。

19 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其
20 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
21 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

22 中 華 民 國 113 年 11 月 27 日

23 書記官 鄭伊芸

24 附錄本判決論罪科刑法條：

25 毒品危害防制條例第4條第2項

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1500萬元以下罰金。