

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上訴字第418號

上訴人

即被告 劉志焜

指定辯護人 本院公設辯護人陳信凱

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣屏東地方法院112年度訴緝字第48號，中華民國113年3月26日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署110年度偵字第10306號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

劉志焜販賣第二級毒品，處有期徒刑拾年貳月；扣案之APPLE手機壹支（IMEI：0000000000000000）沒收，未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵之。又販賣第二級毒品，處有期徒刑拾年貳月；扣案之APPLE手機壹支（IMEI：0000000000000000）沒收，未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵之。應執行有期徒刑拾壹年陸月。

事 實

一、劉志焜明知甲基安非他命為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所管制之第二級毒品，依法不得販賣，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，分別為下列行為：

(一)於民國110年8月12日1時55分許，持其所有之APPLE手機1支（IMEI：0000000000000000），使用LINE通訊軟體（下稱LINE，名稱為「LiuSie」），與林家安（LINE名稱為「銘呀」）聯繫毒品交易事宜後，由劉志焜於同日3時9分許，將重量不詳之甲基安非他命1包，放置於林家安停放在屏東縣○○市○○街000巷○

○○○號碼000-0000號(起訴書此部分車號應予更正)自用小客車內置物廂之菸盒內，並自菸盒內取走林家安事先放置之現金新臺幣（下同）2,000元而完成交易。

(二)又於110年8月18日22時18分許，持其所有之上開手機，使用LINE與受林家安委託之其父林清讚(同使用LINE名稱「銘呀」)聯繫毒品交易事宜後，由劉志焜於110年8月19日13時許，將重量不詳之甲基安非他命1包，放置於林家安停放在上址之相同自用小客車內置物廂之菸盒內，並自菸盒內取走林家安事先放置之現金2,000元而完成交易。嗣經警持搜索票，於110年8月26日7時40分許，至劉志焜址設屏東縣○○鄉○○路00號3樓之居所執行搜索，並扣得上開手機，始悉上情。

二、案經屏東縣政府警察局屏東分局報告臺灣屏東地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力部分

本判決引用被告以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告劉志焜及其辯護人於本院審理時均同意有證據能力（本院卷一第117頁）。本院審酌上開證據資料之作成之情況，並無違法取證或其他瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認為以之作為證據為適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，均有證據能力。又所引非供述證據，與本案均有關聯性，且查無違反法定程序取得之情，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，亦均有證據能力。

貳、實體部分

一、認定事實所憑之證據及理由：

(一)被告固坦承有以上開方式連絡後，於前揭時、地，交付第二級毒品甲基安非他命，並各收取現金2千元等行為，但否認有販賣第二級毒品甲基安非他命，辯稱：我是跟林清讚合資，是他求我跟他合資。而且放在煙盒是因為他明天要去上班，所以他不要等了，不是我叫他放在那邊的；他不敢承認，他把事情推給他兒子，他兒子過世了，所以他不敢承認是我跟他合資的等語（本院卷一第113頁）；辯護人則為被告辯護稱：從LINE對

01 話裡面可以很清楚被告向對方稱現在（價格）更高，喊對方叔
02 仔（台語），可以知道對方的年齡應該是比被告還來得高，就
03 這個部分跟被告對話的人不可能是林家安，應該是林清讚，就
04 這個部分被告供稱他和林清讚間合資購買，這部分應該可以採
05 信，我們認為如果只是構成合資購買的話，不構成販賣第二級
06 毒品罪，這部分請求變更為幫助施用第二級毒品罪等語（見本
07 院卷一第114頁）。

08 (二)被告確實有於前揭時、地，2度放置甲基安非他命各1包於前開
09 自用小客車置物箱之菸盒內，並自該菸盒內拿取現金各2千
10 元，且扣案之上開手機（即警卷一第79頁扣押物品目錄表所載
11 之APPLE手機）為被告持以聯繫上開情事所用等情，為被告所
12 不爭執（見本院卷一第117頁不爭執事項），核與證人林家安於
13 警詢及偵查中之證述（見警卷一第31頁至第49頁、他卷第161頁
14 至第165頁）大致相符，並有被告扣案之手機畫面翻拍照片（見
15 警卷一第27頁至第31頁）、台灣屏東地方法院110年聲搜字第56
16 8號搜索票（見警卷一第75頁）、屏東縣政府警察局屏東分局搜
17 索扣押筆錄、扣押物品目錄表（見警卷一第77頁至第81頁）、扣
18 押物品照片（見警卷一第85頁至第95頁）、員警偵查報告暨所附
19 LINE對話紀錄翻拍照片（見警卷二第3頁至第11頁）等件在卷可
20 參，故被告於客觀上確有交付第二級毒品甲基安非他命，並收
21 取對價2千元之客觀行為，應可先行認定。本案所應審究者即
22 為：「被告交易之對象應認為是林家安或是林清讚？」、「被
23 告上開交付毒品、收價對價之行為，是否基於營利之意圖而認
24 為犯販賣第二級毒品罪，或是幫助施用第二級毒品罪？」（參
25 本院卷第118頁之爭點整理）。

26 (三)經查：

27 1.被告本案2次交易之對象均為證人林家安：

28 (1)被告於110年10月6日警詢、偵查及原審111年2月11日、同年6
29 月9日準備程序均供稱：我承認有把毒品給林家安，也有拿2,0
30 00元，LINE對話紀錄是我跟林家安的對話，我可以指認「銘
31 呀」就是林家安，我百分百確認等語（見警卷一第13頁、他卷

第173頁、原審訴字卷第89頁、第138頁)，核與證人林家安於警詢及偵查中證稱：LINE名稱「銘呀」就是我，我有跟被告用LINE聯繫購買安非他命事宜等語(見警卷一第39頁、他卷第162頁至第163頁)相符，被告之上開供述核與證人林家安所證一致。

(2)被告於警詢、偵訊及原審111年2月11日、6月9日之2次準備程序都明確供稱，是與林家安為上開交易，並未提及該交易與林家安之父林清讚有關，而是在111年6月9日原審準備程序中，經檢察官表示因林家安已經死亡，故捨棄前次準備程序中對於詰問林家安之聲請等語(原審訴字卷第141頁)後，被告才在下次(隔年)之準備程序中(112年11月14日)改稱：「我真的完全沒有販賣毒品給林家安，我是合資，其實合資對象是林家安的父親，林家安是幫他父親扛下來的」、「(法官問：為何之前沒有提過林家安的父親參與此事?)因為如果講出來他們父子都會有事情」等語(原審訴緝卷第117頁)，其顯然是因為知道林家安死亡，無從與其對質才更異供詞，自難遽採。

(3)被告雖辯稱：「林清讚不敢承認，他把事情推給他兒子，他兒子過世了，所以他不敢承認是我跟他合資的。原審法院沒有採信我的說法，法院認為林清讚沒有被查獲，是因為我將他牽扯近來的，他是我的老闆，我知道他有在施用，才找我去合資的」等語(本院卷第114頁)，然被告於原審當庭聽聞證人林清讚所證：「(問：有幫林家安聯繫的部分，你都是只有純粹聯繫劉志焜，後續拿毒品及交付金錢都是林家安處理的嗎?)是。」、「(問：你稱受林家安所託，則林家安購買毒品是為了自己要施用，是否如此?)是。」等語(原審訴緝卷第245頁)後，僅表示「我不知道證人是不是受林家安所託，但是是證人跟我聯繫的」等語(原審訴緝卷第246頁)，而非辯稱、主張是證人林清讚自己要施用毒品。且被告於原審111年6月9日準備程序中，於聲請林清讚作證時表明：「(傳林清讚可以證明甚麼?)當時我跟林家安都在他父親(林清讚)處工作，

01 領錢時林清讚有聽到林家安問我今天有要拿嗎？我跟他點一下
02 頭，林家安說他也要，他父親當時臉色不好，問要拿甚麼？後
03 來他父親說不要亂搞，意思是他應該知道他兒子有在吃藥」等
04 語（原審訴卷第141頁），明確向法官強調，是林家安要向其
05 購毒，林清讚只是在旁見聞，其嗣後翻異供詞，難以遽信。

06 (4)雖證人林清讚於原審結證稱，110年8月18日是由其先以其子林
07 家安之手機通訊軟體向被告洽購甲基安非他命，但其是為林家
08 安向被告洽購，因覺得由其出面向被告洽購，可能可以算便宜
09 一點等語（原審訴緝卷第238頁、242頁）。該證述雖與其於同
10 次審理中所證「（問：林家安的Line帳號應該就是他自己使用的
11 沒錯吧？）有時候我也會使用，因為如果要叫劉志焜工作的
12 時候，我就會用林家安的Line帳號，關於其他的事情我就不會
13 使用林家安的Line帳號」、「我有叫劉志焜幫我到工地做工
14 作，然後劉志焜跟我小兒子林家安有合資購買」等語（原審訴
15 緝卷第240頁以下）並非一致，而難謂無瑕疵可指。然：

16 ①證人林清讚始終證稱該次交易存在於其子林家安與被告間，並
17 由林家安交付價金並收取毒品（112年10月6日偵訊筆錄，偵卷
18 第173頁），就此部分而言，證人林清讚之證詞並無明顯矛
19 盾；而證人林清讚所證是由林家安交付價款並收取被告交付之
20 毒品等節，核與被告於原審111年6月9日前之歷次警詢、偵訊
21 及法院訊問時所供，以及證人林家安於警詢及偵訊中所證一
22 致，顯非臨訟虛構。

23 ②前述與被告聯絡本案事宜之通訊軟體帳號為證人林家安所申請
24 使用一節，業經證人林家安、林清讚先後證述明確，且被告也
25 供承上開犯罪事實(一)是證人林家安以該帳號與其聯絡，可見該
26 通訊軟體帳號平常由證人林家安使用，則若如被告所辯，其於
27 110年8月18日22時許先與使用該帳號之林清讚聯絡，直到隔日
28 13時許被告向上手購得毒品後，再與林清讚聯絡取得毒品之時
29 間地點方式，期間長達15個小時，顯難想像證人林清讚不使用
30 自己的手機或手機中之通訊軟體與被告聯絡，而持續占用其子
31 林家安之手機與通訊軟體，故被告此項辯解顯與證人林清讚證

01 稱自己也有使用該通訊軟體等情不合。但若如證人林清讚所
02 證，其僅受其子林家安所託，使用林家安之通訊軟體向被告洽
03 購毒品，隨即將手機交還林家安，並由林家安自行與被告聯絡
04 後續事宜，則能與常理相符，故證人林清讚上開證述時之瑕
05 疵，尚無足否定其其餘證詞之可信。

06 (5)證人林清讚既係為證人林家安向被告聯繫購買毒品，已如前
07 述，則實際交易之對象仍為證人林家安，而非證人林清讚，故
08 辯護人上開主張仍無從遽為對被告有利之認定；且證人林清讚
09 於原審審理時證稱：我跟被告認識的時候，都沒有施用二級毒
10 品的習慣，我以前才有施用二級毒品等語(見原審訴緝卷第237
11 頁)，核與原審卷附林清讚之前案紀錄表，內容除於89年間有
12 因施用毒品案件經觀察勒戒外，別無其他施用毒品案件之記錄
13 等情相符(見原審訴緝卷第269頁至第272頁)，可見證人林清讚
14 前揭證詞非虛，難認其有以其子林家安之通訊軟體向被告購買
15 (或合資購買)毒品之動機。

16 (6)至原公訴意旨雖主張上開2次毒品交易，都是證人林家安以上
17 開通訊軟體與被告聯絡購毒事宜，與本院所認定事實(二)部分是
18 由證人林清讚與被告以上開方式聯繫購毒事宜等情不同，但無
19 礙於「被告是在上開時地，以上開金額販賣甲基安非他命給林
20 家安」之社會基本事實，附此說明。

21 2.被告本案兩次交易毒品，均有營利之意圖：

22 (1)按販毒係違法行為，毒品亦無公定價格，可任意增減質量，買
23 賣條件亦隨關係親疏、資力、需求量、行情認知、來源是否充
24 裕、查緝嚴緊、查獲風險等因素而異。實務上，販賣之利得，
25 除非行為人供出販毒之進價及售價，否則，實難察得實情。然
26 從價差或量差牟利，方式雖異，其意在營利則屬同一。從而，
27 舉凡有償交易，除足以反證行為人確係另基於某種非圖利本意
28 之關係外，尚難因無法查悉其買進、賣出之差價，而推諉無營
29 利之意(最高法院112年度台上字第1401號刑事判決意旨參
30 照)，被告所主張與林家安為合資購毒等節，並無任何證據可
31 以證明，且被告是直接自行將要交給林家安之毒品放在車輛

01 上，再由林家安自行拿取，並未任何證據足以認定其取得該毒
02 品之成本，又始終並未提出任何反證證明其上開交易不具營利
03 意圖，依照上開最高法院意旨所示，已難認為其不具營利意
04 圖。

05 (2)被告與林家安或林家安之父林清讚均不熟稔，並無深交，僅因
06 與林家安一同工作或與受林清讚之分配工作而認識。此經其等
07 一再供證明確，故被告顯無理由平白花費自己的資源、時間，
08 又甘冒可能觸犯的販毒重罪，且在有充分的時間與機會可以從
09 中獲利之狀況下，僅以成本價格出售毒品。

10 (3)被告辯稱都是先自行以4千元向上手購入甲基安非他命，再自
11 行分裝兩包後（或稱是由上手先行將毒品分裝為兩包），其再
12 將其中一包交付給林家安，並收取價金2千元等語，然被告於
13 為警於110年8月26日查獲時，一併被扣得毛重約1.35公克之甲
14 基安非他命，被告也供承是其所有，為供己施用而於同月23日
15 所購入（3千元，半錢，1.87公克，警卷第8-9頁）。則綜合被
16 告所供，其至少在同月12日、18日、23日都為了供己施用而購
17 買毒品，可見其施用頻率頗高，其當可預見自己不久後就會需
18 要再行購買毒品，且其稱都是自行先出資購毒後，再向證人林
19 家安收取一半價金，可見其根本不需要與他人合資，就有能力
20 獨資購買，故其辯稱本案是等林家安（或林清讚）邀約合購
21 後，才向上手購毒等語，已與其平日之施用毒品、購買毒品習
22 慣不合。

23 (4)被告辯稱，若一次購入4千元的毒品，會比分兩次各買2千元的
24 分量來得多等語（原審訴字卷第138頁、訴緝卷第192頁），則
25 被告既然有資力可以自行出資4千元購毒，其顯無必要讓他人
26 分享此項高額購毒的好處，其辯解已與常理不合；且其購入之
27 價格如何（是否為4千元）？購入之重量如何（是否為半錢或
28 其他重量）？其朋分予林家安之重量如何（是否為購入數量之
29 半）？均無證據可以認定，自然無從為有利於被告之認定。

30 (5)被告於110年10月6日警詢中供稱是將購入之毒品（以磅秤）平
31 分為兩包，再交付其中一包給林家安等語（警卷一第14頁），

也於本院審理中曾經供稱，於購入後先當（林清讚的）面以磅秤平分購入之毒品，再將其中一包交給林清讚等語（本院卷第103頁），表明是向上手購入一包，再平均分裝後交付一包給林家安或林清讚，然其一再供稱是自行將毒品放在林清安之車上，再從車上自行拿取價金，故其顯不可能當著購毒者（不論是林家安或林清讚）均分毒品，其辯解顯然矛盾；其為警察查獲時，並未被扣得磅秤，其嗣後也改稱是由上手直接分裝，可見其確實不曾以磅秤確認其與林家安分得一樣的數量，則若承其警詢中所供，是自行分裝，其顯不可能準確平分購入之毒品，衡情必然自留分量較大的一包，而具有營利之意思。至其嗣於通緝到案後之原審準備程序中（112年12月19日，訴緝卷第191頁）雖改稱，是委由上手平均分為兩包後，再交付其中一包給林家安，然其既一再強調「一次購入4千元，分量會比分開購入2次多」，則其「由上手分裝兩包」之說詞，顯與其於警詢中所述不符；且其接受警詢之時間距離本案案發時不到2個月，相較其於原審為上開辯解時，距離案發已有2年多，衡情當以警詢時之記憶較為清晰，且其於原審準備及審理時一再表示「有點忘記」，可見其警詢中之供述應較為可信。

(6)被告於110年8月26日警詢中供稱，扣案之甲基安非他命是其於同月23日以每半錢3千元之價格購入（警卷一第8頁），該日期與本案被告被訴兩次販毒犯行僅相距8-14天，衡情價格應不至於波動太大，亦即，被告所稱其於本案兩次案發時毒品之購入價格為每半錢4千元等情，顯有可疑，則若依被告警詢所供，其於案發同月購入該毒品之價格為每半錢3千元，則其以四分之一錢2千元之價格販毒給林家安，顯然有營利之意圖。

(四)綜上所述，被告所辯均無可採，其上揭犯罪事實欄所示之犯行，事證明確，堪以認定，而應依法論科。

二、論罪：

(一)甲基安非他命依其成癮性、濫用性及對社會危害性之程度，已列為毒品危害防制條例第2條第2項第2款規定之第二級毒品，禁止非法持有、販賣。是核被告所為，均係犯毒品危害防制條

01 例第4條第2項之販賣第二級毒品罪。被告販賣第二級毒品前持
02 有第二級毒品之低度行為，均為其販賣之高度行為所吸收，不
03 另論罪。

04 (二)被告就所犯上開2個販賣第二級毒品罪間，犯意各別，行為互
05 殊，應予分論併罰。

06 (三)被告前因強盜、違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，經臺灣高
07 雄地方法院以95年度訴緝字第97號判決分別判處有期徒刑5
08 年、3年6月，又因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，經臺灣屏
09 東地方法院以97訴字第591號判決判處有期徒刑3月確定。經裁
10 定應執行有期徒刑8年6月，於108年4月28日縮短刑期執行完
11 畢，有台灣高等法院被告前案紀錄表可參，其於五年內再犯本
12 案兩罪，均為累犯。然本院衡酌被告構成累犯之前案，與本案
13 之販賣毒品犯罪情節尚非屬相同，犯罪型態、不法內涵亦均屬
14 有別，難認被告對於本案犯行具有累犯之特別惡性及刑罰反應
15 力薄弱之情形，爰裁量均不予加重其刑（原審之公訴檢察官亦
16 同此意見，見原審卷第260頁）。

17 (四)被告固供稱其毒品來源為名稱「阿華」之人，然因未提供「阿
18 華」之聯繫方式或真實姓名、年籍，故無從查獲乙節，有臺灣
19 屏東地方檢察署111年1月11日屏檢介崗110偵10306字第000000
20 0000號函（見原審訴字卷第67頁）、屏東縣政府警察局屏東分局
21 111年8月17日屏警分偵字第000000000000號函（見原審訴字卷第
22 165頁）可佐，自無依毒品危害防制條例第17條第1項減輕其刑
23 之餘地。

24 三、被告上訴仍否認販賣第二級毒品之犯行，固無理由，然原審
25 關於刑法第59條減刑規定之適用，既有下列不當之處，原判
26 決仍屬無可維持，應由本院撤銷改判：

27 (一)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
28 減輕其刑，刑法第59條定有明文。原審雖以「毒品條例第4條
29 第2項所定販賣第二級毒品者之處罰，憲法法庭112年憲判字第
30 13號判決雖未論及，且其法定刑固已納入有期徒刑，惟其最低
31 法定刑為10年，不可謂不重，而販賣第二級毒品之犯罪，同有

上述犯罪（即販賣第一級毒品）情節輕重明顯有別之情形，其處罰規定亦未若毒品危害防制條例第8條、第11條，就轉讓與持有第二級毒品者之處罰，依涉及毒品數量而區隔法定刑。因此，於販賣第二級毒品之犯罪，若不論行為人犯罪情節之輕重，均以所定重度自由刑相繩，致對違法情節輕微之個案，亦可能構成顯然過苛處罰之情形」、「被告販賣第二級毒品甲基安非他命，戕害國民健康，並助長施用毒品惡習，實屬不該，惟被告本案販賣之價金、次數均不多，且對象僅1人，獲利非鉅，其惡性情節較諸大量走私進口或長期販賣毒品之大盤毒販多所差異，對於他人及國家社會侵害之程度非屬重大，且被告本案並不合於毒品危害防制條例第17條第1、2項減輕其刑之要件，故其法定最低度刑為10年以上有期徒刑，不可謂不重，是本院認縱論以上開法定最低度刑，仍有「情輕法重」之憾，而難謂符合罪刑相當性及比例原則，更無從與大量販賣毒品與不特定多數人施用，藉以牟取暴利之情有所區隔，於客觀上應足以引起社會上一般人之同情，爰就被告本案所犯各罪，均依刑法第59條之規定，酌減其刑。」等理由，對被告上述2個販賣第二級毒品罪均依該條規定酌減其刑。惟按刑法第59條於94年2月2日修正公布，00年0月0日生效施行，依修正之立法理由明揭：「一、現行第59條在實務上多從寬適用，為防止酌減其刑之濫用，自應嚴定其適用之條件，以免法定刑形同虛設，破壞罪刑法定之原則；二、按科刑時，原即應依第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該條各款所列事項，以為量刑標準，本條所謂『犯罪之情狀可憫恕』，自係指裁判者審酌第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言，惟其審認究係出於審判者主觀之判斷，為使其主觀判斷具有客觀妥當性，宜以『可憫恕之情狀較為明顯』為條件，故特加一『顯』字，用期公允；三、依實務上見解，本條係關於裁判上減輕之規定，必於審酌一切之犯罪情狀，在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重者，始有其適用（最高法院38年台上字第16號、45年台上字

第1165號、51年台上字第899號判例），乃增列文字，將此適用條件予以明文化」。故刑法第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。此所謂法定最低度刑，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。

(二)今查毒品不僅戕害國人身心健康，嚴重影響社會治安，甚至危害國家安全、民族命脈，我國在近代歷史上尤有切身且幾近亡國之慘痛教訓，殷鑑不遠。乃政府立法嚴禁販賣毒品，並以嚴正之刑罰遏止毒品氾濫，凡此均為一般國人、不論老少皆知之甚詳者。而毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，自87年5月20日該條例最初公布施行之時起，其法定刑即規定為「無期徒刑或七年以上有期徒刑，得併科新臺幣七百萬元以下罰金。」爾後隨該法典歷經多次修正，然其徒刑部分不僅未經修正，併科罰金部分猶經提高為新臺幣一千萬元以下；嗣其經施行20餘年後，最近一次於109年1月15日修正、同年7月15日公告施行之最新條文，其法定刑不僅未曾降低，猶大幅提高為「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。」足徵立法者在該條規定適用社會多年之後重新檢討時，依照最新民意選出之代表所組成立法機關按多年來之社會價值與時代變遷後，其反應出對該項犯罪之反社會評價與刑罰需求所持態度，係不減反增。是依前述，除在個案中經考量一切之犯罪情狀，於客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重以外，自不得無視前開立法者所代表並反應之最新民意、社會價值及處罰要求，反而仍徒憑己意、未加審度即逕將修法結果用為反面操作之依據。茲依上訴意旨所述，既未發現有何客觀上足以引起一般人同情之情事，考量本件被告犯罪之情節、態樣、動機及手段，即難認其

01 犯罪已有值堪憫恕之特別情狀，自無適用刑法第59條規定酌減
02 其刑之可言，誠不待言。

03 (三)承上開說明，本院審酌被告於本案中每次販賣毒品之價格均為
04 2千元，金額非低，於不到10天內就連續販毒兩次，犯後始終
05 否認犯行，且一再翻異供詞，未見悔意，故究其犯罪情節、動
06 機、危害程度、案後態度，均未見有何引起一般同情，認為宣
07 告法定最低刑度猶嫌過重情形，本院自不得無視前開立法者所
08 代表並反應之最新民意、社會價值及處罰要求，率然減輕其
09 刑。

10 (四)原審未察上情，遽以上開理由認為被告上開犯行有情堪憫恕之
11 處，而均依照刑法第59條之規定減輕其刑，自有不當，故被告
12 上訴仍否認販賣毒品之犯行，雖無理由，但原審判決既有上開
13 違法之處，自應由本院撤銷改判。

14 四、量刑：審酌被告明知第二級毒品甲基安非他命具有成癮性及
15 危害性，為法律所禁止販賣之物，竟為牟利而為本案2次販
16 賣之犯行，所為實非可取；犯後始終否認犯行，且因應審理
17 之進度而不斷更易其供詞，無端浪費訴訟資源，態度不佳；
18 並考量其前有強盜、槍砲等前科，有臺灣高等法院被告前案
19 紀錄表可參，素行不佳，兼衡被告本案販賣之次數為2次，
20 對象集中同1人，各次販賣所得均為2,000元，金額及重量非
21 高，亦非專門販毒或上游大盤商等情節，暨其各次犯罪之目
22 的、手段、所得利益、對社會所生危害，以及其於本院審理
23 時自陳之智識程度、家庭生活及經濟狀況等一切情狀，分別
24 量處如主文所示之刑，並考量刑法第51條數罪併罰定執行刑
25 之立法方式，採限制加重原則，亦即非以累加方式定應執行
26 刑，考量其各次所交易毒品之數量、金額，其販賣時間，所
27 販賣之對象為1人，因認被告對法益侵害之加重效應均未達
28 重大，如以實質累加之方式定應執行刑，則處罰之刑度顯將
29 超過其行為之不法內涵，而違反罪責原則，及考量因生命有
30 限，刑罰對其等造成之痛苦程度，係隨刑度增加而生加乘效
31 果，而非以等比方式增加，是則以隨罪數增加遞減其刑罰之

方式，當足以評價其等行為之不法性之法理（即多數犯罪責任遞減原則），依刑法第50條第1項前段規定，定如主文所示之執行刑。

五、沒收部分：

(一)扣案之APPLE手機1支（IMEI：0000000000000000），被告於原審審理時供稱：我是用IPHONE手機的LINE傳訊息等語（見原審訴緝卷第254頁），並有前揭通訊軟體對話紀錄可佐，既為供被告犯罪所用之物，且為被告所有，自應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，分別於被告所犯各罪項下均宣告沒收。

(二)犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；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。查被告本案2次販賣甲基安非他命予林家安，而各取得價金2,000元，均屬被告本案因販毒所得之財物，雖未扣案，仍應分別於其所犯各該罪項下，宣告沒收之，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵之。

(三)至其餘扣案物，均為被告供自己施用毒品所用、施用後所餘之物或與本案無關等情，業據被告自承在卷（見原審訴字卷第91頁），且公訴意旨並未聲請沒收，則上開物品既均與被告本案販賣第二級毒品罪無關，自均不予宣告沒收。

(四)末按沒收具獨立之法律效果，已非屬從刑，故於宣告多數沒收之情形，既非數罪併罰，自無庸再就沒收部分，合併宣告。惟檢察官執行時，仍應依刑法第40條之2第1項規定「宣告多數沒收者，併執行之」處理，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第368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。

本案經檢察官黃彥凱提起公訴，檢察官李靜文到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

刑事第三庭 審判長法官 吳進寶

法官 方百正

法官 莊鎮遠

以上正本證明與原本無異。

01 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
02 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
03 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

04 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

05 書記官 陳慧玲

06 附錄論罪科刑法條：

07 毒品危害防制條例第4條第2項

08 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
09 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。