

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上訴字第748號

上訴人

即被告 李宗軒

選任辯護人 趙禹任律師(法扶律師)

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣高雄地方法院113年度訴字第110號，中華民國113年7月23日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第31998號、112年度毒偵字第2406號、112年度毒偵字第2651號、112年度偵字第37825號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、刑事訴訟法第348條規定：（第1項）上訴得對於判決之一部為之。（第3項）上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。由於被告及辯護人於本院準備及審理程序中言明僅針對量刑（含執行刑）部分上訴等語（本院卷第85頁、第129頁）。且參酌前開條文之立法理由：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審判範圍」。因此，本案之審理範圍只限於原審量刑部分（含執行刑）。又因本件上開部分僅針對原審量刑部分，提起上訴，故本院僅能以原審判決就上開部分所認定之犯罪事實、所犯法條為基礎，審查原審量刑所裁量審酌之事項，是

01 否妥適，先予說明。

02 二、原審判決就此部分認定之犯罪事實、罪名部分：

03 (一)被告之犯罪事實：

- 04 1.李宗軒明知甲基安非他命係毒品危害防制條例列管之第二級毒
05 品，依法不得販賣、持有，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品
06 甲基安非他命之犯意，於附表一所示之時間、地點，以所示金
07 額，販賣甲基安非他命予裴烈莊、鍾政豪及汪峰宇等人既遂。
- 08 2.李宗軒明知伽瑪羥基丁酸（GammaHydroxybutyricAcid、Gamma
09 hydroxybutyrate、GHB）係毒品危害防制條例列管之第二級毒
10 品，仍基於意圖販賣而持有第二級毒品伽瑪羥基丁酸之犯意，
11 於民國112年9月18日7時52分前之某時，以不詳價格向暱稱
12 「威哥」之人購買含伽瑪羥基丁酸成分之液體（純質淨重約2.
13 02公克），並分裝為小瓶，擬供日後伺機販售予不特定人而持
14 有之。
- 15 3.李宗軒前因施用毒品案件，經法院裁定送觀察、勒戒後，認無
16 繼續施用毒品之傾向，於112年1月19日執行完畢釋放出所。詎
17 其明知甲基安非他命為毒品危害防制條例所列之第二級毒品，
18 依法不得持有、施用，竟仍基於施用第二級毒品甲基安非他命
19 之犯意，於112年9月17日12時許，在其位於高雄市○○區○○
20 ○路000號6樓之9居所內，以吸食器燒烤方式，施用第二級毒
21 品甲基安非他命1次。

22 (二)核被告所為，核被告就上開犯罪事實1（即附表所示）所為，
23 均係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪；就
24 犯罪事實2所為，係犯同法第5條第2項之意圖販賣而持有第二
25 級毒品罪；就犯罪事實3所為，係犯同法第10條第2項之施用第
26 二級毒品罪。

27 (三)被告就犯罪事實欄1所示4次販賣第二級毒品犯行，及犯罪事實
28 欄2所示意圖販賣而持有第二級毒品犯行，於偵查及審理中均
29 自白不諱，均應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕
30 其刑。

31 (四)本案因被告之供述，因而查獲本案毒品甲基安非他命之來源蔡

○○，有臺灣高雄地方檢察署113年4月11日雄檢信字112毒偵2406字第1139029292號函（見原審卷第97頁）、該署112年度偵字第37947號起訴書（見原審卷第141至148頁）、高雄市政府警察局刑事警察大隊113年4月10日高市警刑大偵16字第11370840100號函暨所附解送人犯報告書、調查筆錄（見原審卷第99至125頁）可稽，故就被告上開販賣及施用甲基安非他命之犯行，均依毒品危害防制條例第17條第1項規定，減輕其刑，其中就犯罪事實欄1所示4次販賣第二級毒品犯行，均遞減其刑。

三、被告上訴意旨略以：

(一)被告所犯販賣及意圖販賣而持有第二級毒品罪，所犯情節均屬輕微，有憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨所指犯罪情節輕微、主觀惡性不大，對社會危害程度有限；且販賣對象僅有3人，數量甚少，賣毒品之價金，均僅為新臺幣千元左右，獲取利益甚微，較諸長期以販毒營生之集團或大盤毒梟而言，金額不高，或僅止於上訴人意圖販賣而持有之程度，涉案毒品尚未流入市場，對於社會危害程度尚輕，足認犯罪情節輕微，有顯可憫恕之處，而有刑法第59條酌減其刑規定之適用。

(二)上訴人現年41歲許，正值年輕力壯，未來前程尚待開展，若定以過重之刑度，則欲使上訴人一再思考、反省過去所犯毒品犯罪之行為，可能隨著長期刑之執行，等比例地大幅下跌，且待上訴人由監所假釋或執行期滿出監後，上訴人青壯年時期均在監獄中服刑，勢必難以回歸社會，對於社會的警示、教化，亦無功效。

(三)就原判決主文所示關於上訴人施用第二級毒品罪之部分，因施用毒品本屬對於自身健康之戕害行為，尚未嚴重危害他人權益，而對於施用毒品之人，其最佳處遇仍以治療為首要，原判決就此部分判處上訴人有期徒刑2月稍嫌過重，似有違反罪刑相當原則及比例原則，祈請貴院就此部分予以從輕量。

四、按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時

01 應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重
02 之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重
03 係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第
04 57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最
05 高法院72年度台上字第6696號判決意旨參照）。經查：

06 (一)原判決業已審酌前因多次販賣第二級毒品犯行，業經法院判處
07 罪刑確定（尚未執行完畢），有臺灣高等法院被告前案紀錄表
08 在卷可佐，應已明知毒品對於人體健康危害至鉅，為政府嚴令
09 禁絕流通，仍為本案販賣、施用第二級毒品犯行；又其正值青
10 壯，非無循正途謀生之能力，不僅購入第二級毒品伽瑪羥基丁
11 酸擬供日後伺機販賣，更販賣第二級毒品甲基安非他命牟利，
12 不但助長毒品泛濫，危害社會治安，亦侵蝕國家勞動生產力，
13 影響層面非淺，其中就附表一編號1部分，利用外送平台交付
14 毒品，更使毒品快速流通且難以查緝，所為實應非難；惟念被
15 告犯後坦承全部犯行之犯後態度。兼衡被告犯罪之動機、手
16 段、情節、各次販賣毒品之種類、數量、對象及交易金額，意
17 圖販賣而持有毒品之種類、數量，施用毒品之種類、情節，暨
18 其本院審理時自述之智識程度、職業、生活與家庭經濟狀況等
19 一切情狀，就其販賣第二級毒品罪，分別量處如附表一主文欄
20 所示之刑，並就其所犯意圖販賣而持有第二級毒品罪，量處有
21 期徒刑2年10月，再對其所犯施用第二級毒品罪量處有期徒刑2
22 月，並諭知如易科罰金之折算標準，再就其所犯上開不得易科
23 罰金之刑，定應執行刑為有期徒刑4年8月，已充分斟酌刑法第
24 57條各款事項而為量刑，並無濫用裁量權、違反罪刑相當原則
25 等違法或不當情形。

26 (二)被告雖以前揭情詞提起上訴，然被告上訴意旨所主張：販賣對
27 象僅有3人，數量甚少，賣毒品之價金，均僅為新臺幣千元左
28 右不等，獲取利益甚微，較諸長期以販毒營生之集團或大盤毒
29 梟而言，金額不高，或僅止於上訴人意圖販賣而持有之程度等
30 節，均已經原審納入考量；且被告所犯之販賣第二級毒品罪，
31 法定刑經依上開規定遞減其刑後，法定刑上限為9年10月，下

限為1年8月，而原審量處被告之刑度介於有期徒刑2年至2年3月間，至其所犯意圖販賣而持有第二級毒品罪，原審依照毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，法定刑為4年11月以下、2年6月以上有期徒刑，原審審酌被告持有之液態第二級毒品伽瑪羥基丁酸數量為4罐，淨重達31.8公克，量處其有期徒刑2年10月，另被告所犯之施用第二級毒品罪，原審僅處有期徒刑2月，顯均已幾近法定之最輕刑度，難認原審所處刑度有何過重之情事。

(三)另關於執行刑，被告所犯上開各罪所處不得易科罰金之刑（即附表所示4個販賣第二級毒品罪及意圖販賣而持有第二級毒品罪），總和刑（亦即執行刑之上限）為11年1月（2年3月+2年×3+2年10月），執行刑下限為2年10月，原審定應執行刑為4年8月，尚不到總和刑的一半，難認有何過重或過苛情形。

(四)從而，原判決關於被告之宣告刑與執行刑尚屬妥適，被告上訴主張原審量刑過重，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官楊士逸提起公訴，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。

施用第二級毒品罪，不得上訴。

其餘部分，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狀（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 113 年 11 月 28 日
書記官 陳慧玲

附表一：

編	交易對	交 易 時	交 易 地	交易毒品	交 易 金	主文欄
---	-----	-------	-------	------	-------	-----

號	象	間 (民 國)	點	種類及數 量	額 (新 臺幣)	
1	裴烈莊	112 年 7 月 1 日 12 時 31 分 許	自 高 雄 市 ○ ○ 區 ○ ○ ○ 路 0 之 1 號 透 過 外 送 平 台 寄 至 高 雄 市 ○ ○ 區 ○ ○ ○ 路 000 巷 00 號	甲 基 安 非 他 命 1 包 (淨 重 約 0.801 公 克)	3,000 元	李 宗 軒 犯 販 賣 第 二 級 毒 品 罪，處 有 期 徒 刑 貳 年 參 月。扣 案 如 附 表 二 編 號 8、13 至 16 所 示 之 物， 沒 收 之；未 扣 案 犯 罪 所 得 新 臺 幣 參 仟 元 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。
2	鍾政豪	112 年 7 月 29 日 2 0 時 35 分 許	高 雄 市 ○ ○ 區 ○ ○ ○ 路 000 號	甲 基 安 非 他 命 1 包 (毛 重 約 0.25 公 克)	1,000 元	李 宗 軒 犯 販 賣 第 二 級 毒 品 罪，處 有 期 徒 刑 貳 年。扣 案 如 附 表 二 編 號 8、13 至 16 所 示 之 物，沒 收 之；未 扣 案 犯 罪 所 得 新 臺 幣 壹 仟

						元沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
3	汪峰宇	112 年 7 月 29 日 8 時 25 分許	高 雄 市 ○ ○ 區 ○ ○ ○ 路000號	甲基安非他命1包 (毛重約0.25 公克)	1,000元	李宗軒犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑貳年。扣案如附表二編號8、13至16所示之物，沒收之；未扣案犯罪所得新臺幣壹仟元沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
4	汪峰宇	112 年 9 月 9 日 20 時 30 分許	高 雄 市 ○ ○ 區 ○ ○ ○ 路000號	甲基安非他命1包 (毛重約0.25 公克)	1,000元	李宗軒犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑貳年。扣案如附表二編號8、13至16所示之物，沒收之；未扣

01

						案犯罪所得 新臺幣壹仟 元沒收之， 於全部或一 部不能沒收 或不宜執行 沒收時，追 徵其價額。
--	--	--	--	--	--	--