

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上訴字第187號

上訴人

即被告 謝坤宏

選任辯護人 王聖傑律師

葉泳新律師

上訴人

即被告 林子傑

指定辯護人 本院公設辯護人陳冠銘

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣苗栗地方法院111年度訴字第294號中華民國111年11月1日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署111年度偵字第2249、3838號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

壹、上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。本案上訴人即被告乙○○（下稱乙○○）、上訴人即被告甲○○（下稱甲○○）不服原審判決提起上訴，於民國112年1月13日繫屬本院，乙○○、甲○○及辯護人於本院審理時均表示僅對於原審判決之刑部分提起上訴（見本院卷第87頁），所以本案上訴效力不及於原審認定的犯罪事實，本院只以原審認定的犯罪事實為基礎，就原審判決量刑部分審理。

貳、被告上訴理由

01 一、乙○○上訴意旨略以：乙○○所犯販賣第二級毒品未遂罪，
02 經依毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑後，再依刑法
03 第59及第73條準用第66條規定，原判決量刑範圍應於1年3
04 月至2年6月間，原判決論處乙○○最高刑度之有期徒刑2年7
05 月，所為量刑顯然失衡。又乙○○於警偵中配合警方調查，
06 並提供毒品來源，原判決雖未依毒品危害防制條例第17條第
07 1項規定減輕其刑，惟乙○○坦承全部犯行，當知悔悟，並
08 杜絕毒品販賣情事，在客觀上確足以引起一般之同情，應適
09 用刑法第59條之規定酌量減輕其刑等語（見本院卷21至28
10 頁）。

11 二、甲○○上訴意旨略以：我是在做勞役時認識乙○○，他要我
12 介紹客人給他，如果不介紹他會說要叫臺北的哥哥來找我，
13 當下我會怕，因為做勞役每天都要見到他，因為這樣介紹給
14 他，後來就沒有任何聯絡，希望法官讓我減刑等語（見本院
15 卷第96頁）。

16 參、原審認定的犯罪事實及論罪

17 一、乙○○、甲○○均知悉甲基安非他命為毒品危害防制條例第
18 2條第2項第2款所列之第二級毒品，依法不得販賣、持有，
19 甲○○基於幫助販賣第二級毒品甲基安非他命之犯意，於11
20 1年3月3日上午11時8分許，以其所持用如附表編號4所示之
21 行動電話連結網際網路，以通訊軟體LINE帳號名稱「甲○
22 ○」與配合苗栗縣警察局刑事警察大隊偵二隊及科技犯罪偵
23 查隊員警調查之帳號（帳號名稱「卒」）聯絡，將乙○○介
24 紹與喬裝買家之員警，以從事毒品交易。嗣經苗栗縣警察局
25 刑事警察大隊偵二隊及科技犯罪偵查隊員警利用LINE與乙○
26 ○取得聯繫，乙○○即基於販賣第二級毒品甲基安非他命以
27 營利之犯意，於111年3月3日上午11時13分許，持用如附表
28 編號3所示之行動電話連結網際網路，以LINE帳號名稱「白
29 肥」與喬裝買家之員警聯絡，並約定毒品交易之時間、地點
30 及交易方式。嗣乙○○乃於111年3月3日下午2時3分許，駕
31 駛車牌號碼000-0000號自用小客車搭載不知情之黃文雋、鄭

01 硯修、黃少翔（所涉販賣毒品罪嫌，均經臺灣苗栗地方檢察
02 署檢察官另為不起訴處分確定），依約前往苗栗縣○○鎮○
03 ○路000號前，擬以新臺幣（下同）1萬5,000元之價格，販
04 賣如附表編號1所示之第二級毒品甲基安非他命1包與喬裝買
05 家之員警，於乙○○將上開甲基安非他命1包置於如附表編
06 號2所示之菸盒內，復將上開菸盒置於附近機車置物箱內之
07 際，隨即為警當場逮捕乙○○而未遂，並扣得如附表編號1
08 至3所示等物品，另於111年4月14日上午11時20分許，經警
09 持搜索票前往甲○○位於苗栗縣○○鎮○○街00號2樓之住
10 處執行搜索，扣得如附表編號4所示之行動電話。

11 二、論罪

12 (一)適用法條之說明

- 13 1. 甲基安非他命為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列之
14 第二級毒品，依法不得販賣、持有。
- 15 2. 乙○○與喬裝買家之員警交易如附表編號1所示之毒品，係
16 基於販賣第二級毒品甲基安非他命以營利之犯意，並與員警
17 約定毒品交易之時間、地點及交易方式，已著手販賣毒品行
18 為之實行，且於前揭時、地，依約攜帶如附表編號1所示之
19 甲基安非他命1包前往交付，然因喬裝買家之員警為辦案而
20 佯稱購買，自始即無實際買受毒品之真意，乙○○與喬裝買
21 家之員警形式上雖已有毒品交易之意思表示合致，事實上仍
22 不能真正完成販賣毒品之行為，僅能論以販賣未遂。

23 (二)罪名及處罰條文

- 24 1. 乙○○所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第2項之
25 販賣第二級毒品未遂罪。
- 26 2. 乙○○於著手販賣前意圖販賣而持有第二級毒品之低度行
27 為，為其著手販賣第二級毒品之高度行為所吸收，不另論
28 罪。
- 29 3. 甲○○所為，係犯刑法第30條第1項前段、毒品危害防制條
30 例第4條第6項、第2項之幫助販賣第二級毒品未遂罪。
- 31 4. 公訴意旨認甲○○所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6

01 項、第2項之販賣第二級毒品未遂罪。惟甲○○所為構成幫
02 助販賣第二級毒品未遂罪，此部分檢察官起訴法條尚有誤
03 會，因兩者基本社會事實同一，應逕行審究，並變更起訴法
04 條。

05 (三)法律上之減輕

06 1.乙○○雖已著手於販賣行為之實行，惟因購毒者自始無實際
07 買受之真意而不遂，為未遂犯，依刑法第25條第2項之規
08 定，按既遂犯之刑減輕之。

09 2.甲○○以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪構成要件以外之行
10 為，為幫助犯，依刑法第30條第2項之規定，按正犯之刑減
11 輕之。

12 3.乙○○、甲○○2人就本件犯行，於警詢、偵訊、原審及本
13 院均自白，均應依毒品危害防制條例第17條第2項之規定，
14 減輕其刑。

15 4.毒品危害防制條例第17條第1項

16 乙○○固於警詢、偵訊、原審審理中均供出其毒品來源為真
17 實姓名年籍不詳，綽號「阿傑」之人（見偵2249卷第76、7
18 8、336頁、原審卷第81、157頁），惟乙○○未能具體提供
19 關於上開毒品來源之真實姓名、年籍、住居所或其他足資辨
20 別之特徵，使檢警機關得據以對之發動調查或偵查程序，復
21 供稱：伊不知道對方之真實姓名或年籍；賣家帳號伊已忘記
22 了等語（見偵2249卷第76頁、原審卷第81頁），是本件並未
23 因乙○○供出毒品來源而於判決前查獲其他正犯或共犯，自
24 無從依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕或免除其
25 刑。

26 5.乙○○就販賣第二級毒品未遂部分，有上開之減輕事由，依
27 刑法第70條之規定，應依刑法第25條第2項、毒品危害防制
28 條例第17條第2項之規定，遞減其刑；甲○○就幫助販賣第
29 二級毒品未遂部分，有上開之減輕事由，依前揭規定，應依
30 刑法第25條第2項、毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第
31 30條第2項之規定，遞減其刑。

01 肆、本院的判斷：

02 一、法院為刑罰裁量時，除應遵守平等、保障人權、重複評價禁
03 止，及刑法所規定之責任原則，與各種有關實現刑罰目的與
04 刑事政策之規範外，更必須依據犯罪行為人之個別具體犯罪
05 情節、所犯之不法與責任之嚴重程度，並及行為人再社會化
06 之預期情形等因素，在正義報應、預防犯罪與協助受刑人復
07 歸社會等多元刑罰目的間尋求平衡，而為適當之裁量。又關
08 於刑之量定，係實體法賦予法院得依職權裁量之事項，如已
09 以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項而未
10 逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，自無違法或不當可
11 言。

12 二、刑法第59條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，因為
13 法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有
14 特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予
15 宣告法定最低度刑期尤嫌過重者，始有其適用。是為此項裁
16 量減刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌在客觀上是否
17 有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形，始稱適
18 法（最高法院88年度台上字第6683號判決意旨參照）。考量
19 乙○○、甲○○2人的犯行，助長毒品氾濫，戕害他人身心
20 健康，並危害社會治安，犯罪情節非輕，且他們2人所為上
21 開犯行，經依前述刑之減輕事由，分別適用上開減輕規定
22 後，再依照他們約定交易毒品的數量、價金均非少量等情節
23 加以評價，難認有何情輕法重而堪以憫恕之情，均無從適用
24 刑法第59條規定。

25 三、原審審理後認為乙○○、甲○○犯行事證明確，考量下列事
26 項：(一)乙○○以供應毒品與喬裝買家之員警為目的，恣意販
27 賣第二級毒品甲基安非他命藉以牟利，使毒品在社會上流通
28 擴散，助長藥物濫用行為，對社會之危害性至鉅，其行為之
29 惡質性不容輕視，所為殊值非難。乙○○犯罪動機係為賺取
30 利潤補貼，販賣對象是喬裝買家之員警，所販賣之毒品種類
31 為甲基安非他命，交易次數僅1次，交易金額為1萬5,000

01 元，販賣之數量及獲利金額尚非甚鉅，其販賣行為態樣因喬
02 裝買家之員警自始即無實際買受毒品之真意而未遂，與個別
03 購毒者交易毒品並從中賺取些許利潤，而與長期大量販售散
04 布毒品之販毒集團不能等同視之等節，又乙○○前於110年
05 間，經法院以幫助一般洗錢罪判處有期徒刑4月，併科罰金3
06 萬元，此外並無販賣毒品或其他同種前科紀錄，犯後始終坦
07 承犯行之態度，並積極配合警方查緝上手，足見其對於本件
08 犯行相應之責任已有相當之體認，自述所受教育程度為高職
09 畢業，目前從事鐵工、水電工作，月薪約4萬元，與父親同
10 住，復斟酌檢察官之求刑意見（有期徒刑2年8月）等一切情
11 狀，量處有期徒刑2年7月。(二)甲○○以LINE與喬裝買家之員
12 警聯繫，並將乙○○LINE帳號名稱等聯絡方式介紹與員警，
13 而幫助他人販賣第二級毒品，無視國家法律之禁令，便利助
14 益毒品交易，使毒品在社會上流通擴散，助長藥物濫用行
15 為，影響社會秩序，所為實值非難。又甲○○前於110年
16 間，經法院以刑法第185條之3第1項第1款之罪判處有期徒刑
17 3月，此外並無販賣毒品或其他同種前科紀錄，犯後始終坦
18 承犯行之態度，足見其對於本件犯行相應之責任已有體認，
19 自述所受教育程度為高中肄業，目前從事水電工作，月薪約
20 4萬餘元，尚須扶養1名未成年子女，復斟酌檢察官之求刑意
21 見等一切情狀，量處有期徒刑1年4月（見原判決第9至11
22 頁）。

23 四、本院依照原審認定的犯罪事實審理結果，認為原審判決適用
24 法律正確，而且已經依照刑法第57條規定，以乙○○、甲○
25 ○的責任為基礎，考量前述各項事由，量刑沒有不當，乙○
26 ○、甲○○提起上訴指摘原判決量刑過重，乙○○請求依刑
27 法第59條規定減刑等語，甲○○請求再予減刑等語，但本案
28 不可適用刑法第59條規定的理由已經在前面說明清楚，乙○
29 ○、甲○○上訴均無理由，應予駁回。

30 五、至甲○○請求宣告緩刑一節（見本院卷第20頁），因甲○○
31 於110年間，經法院以刑法第185條之3第1項第1款之罪判處

01 有期徒刑3月，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份附卷可參
02 （見本院卷第64頁），此與刑法第74條規定緩刑宣告的要件
03 不合，無從宣告緩刑，併予說明。

04 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

05 中 華 民 國 112 年 3 月 9 日
06 刑事第四庭 審判長法官 蔡名曜
07 法官 邱鼎文
08 法官 鄭永玉

09 以上正本證明與原本無異。

10 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
11 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
12 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。因
13 疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

14 書記官 林姿妤

15 中 華 民 國 112 年 3 月 9 日

16 附錄本案科刑法條：

17 毒品危害防制條例第4條

18 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
19 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

20 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
21 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

22 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
23 新臺幣1千萬元以下罰金。

24 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
25 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

26 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
27 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

28 前五項之未遂犯罰之。

29 附表

編號	扣案物名稱	數量	鑑定結果／說明	卷證頁數
1	第二級毒品甲基安非他命	1包（含包裝袋只）	檢品編號：B0000000 檢品外觀：晶體 送驗數量：4.9820公克（淨重） 驗餘數量：4.9759公克（淨重） 檢出結果：第二級毒品甲基安非他命（Methamphetamine）	衛生福利部草屯療養院111年3月15日草療鑑字第1110300127號鑑驗書（偵2249卷第437頁，偵3838卷第35頁）
2	菸盒	1個	乙○○所有	
3	OPPO廠牌行動電話	1支	IMEI：0000000000000000，內含門號0000000000號、不詳門號SIM卡各1張（乙○○所有）	
4	SAMSUNG廠牌行動電話	1支	IMEI：0000000000000000，內含門號0000000000號SIM卡1張（甲○○所有）	