

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度上訴字第869號

上訴人

即被告 廖國坤

指定辯護人 本院公設辯護人陳冠銘

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺中地方法院112年度訴字第1856號中華民國113年4月24日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第28319、35368號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於廖國坤販賣第二級毒品罪及販賣第三級毒品罪部分均撤銷。

廖國坤犯販賣第二級毒品罪，累犯，處有期徒刑捌年陸月。又犯販賣第三級毒品罪，累犯，處有期徒刑伍年。應執行有期徒刑拾年陸月。

另案扣案之三星廠牌手機（IMEI：0000000000000000，含SIM卡）壹支沒收；未扣案犯罪所得新臺幣陸仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、廖國坤已知甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所規定之第二級毒品，不得非法持有、販賣，竟仍基於意圖營利販賣第二級毒品之犯意，於民國112年3月14日晚間7時許，以其所有之三星廠牌行動電話（IMEI：0000000000000000，含SIM卡，另案扣案，下稱上開行動電話）內所安裝之通訊軟體Messenger與朱○芸聯絡第二級毒品甲基安非他命交易事宜後，朱○芸即駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車，前往廖國坤位在臺中市○○區○○路0段000○0號3樓租屋處樓下，廖國坤於同日晚間8時8分許進入朱○芸所駕駛之

01 上開車輛副駕駛座內，將甲基安非他命1包販賣並交付與朱
02 ○芸，且向朱○芸收取新臺幣（下同）4,000元，而完成交
03 易。

04 二、廖國坤又知悉愷他命係毒品危害防制條例第2條第2項第3款
05 所規定之第三級毒品，不得非法販賣，竟基於意圖營利販賣
06 第三級毒品之犯意，先於112年3月12日下午1時14分許起至
07 同日下午5時3分間，以上開行動電話內之Messenger與廖韋
08 杰聯絡第三級毒品愷他命交易事宜後，於同日下午5時40分
09 許，在廖國坤上址租屋處樓下，將愷他命1包販賣並交付與
10 廖韋杰，且向廖韋杰收取2,000元，而完成交易。嗣經臺中
11 市政府警察局第三分局員警持法院核發之搜索票，於112年4
12 月27日上午9時10分許，搜索臺中市○○區○○路000巷00
13 號6樓地下1樓廖韋杰所使用之自用小客車，扣得摻愷他命之
14 香菸1支後，循線查悉上情。

15 三、案經臺中市政府警察局第三分局報告臺灣臺中地方檢察署檢
16 察官偵查起訴。

17 理 由

18 一、證據能力方面：

19 本件判決以下所引用之證據，檢察官、被告廖國坤及其辯護
20 人均同意有證據能力（見本院卷第124至129頁），本院審酌
21 該等證據之取得均無違背法令情事，且與待證事實間具有邏
22 輯上之關連性，又經本院依法踐行調查，認為以之作為證據
23 應屬適當，自得作為認定犯罪事實及量刑之依據。

24 二、認定犯罪事實所憑證據及理由：

25 (一)犯罪事實一部分：

26 訊據被告固坦承於上揭時間、地點與證人朱○芸碰面之事
27 實，然矢口否認有何販賣第二級毒品之犯行，辯稱：當日朱
28 ○芸來電並未說要做什麼，等我上車後朱○芸才跟我說要購
29 買毒品，但因為我手上並沒有毒品，因此並無交易成功云
30 云。惟查：

31 1.被告於112年3月14日晚間8時許，在其上址租屋處樓下證人

01 朱○芸所駕駛之上開車輛內，與證人朱○芸見面，且證人朱
02 ○芸前往與被告碰面目的，係為了購買第二級毒品甲基安非
03 他命之事實，業據被告歷次供承無訛，核與證人朱○芸於偵
04 查及原審審理時之證述（見112他739卷第509至511頁、原審
05 卷二第215至225頁）相符，復有證人朱○芸與被告見面之監
06 視器畫面截圖、路口監視器畫面截圖、證人朱○芸持用之門
07 號0000-000000號行動電話之行動上網歷程、Google地圖位
08 置圖、證人朱○芸所駕駛之車牌號碼000-0000號自小客車車
09 行軌跡（見112他739卷第437至443、595至597頁）附卷足
10 參，就此部分事實，已堪認定。

11 2.徵之：

12 (1)證人朱○芸於偵查中證稱：被告是我男友蔡○威的朋友，我
13 一開始都用我男友之臉書帳號聯繫被告，後來就用我自己臉
14 書帳號聯繫被告，我找被告都是為了要購買毒品，被告曾經
15 有幾次給我毒品而未收錢，我與被告並無仇怨或債務糾紛。
16 案發當日我是用臉書打電話給被告，我問被告是否已經醒
17 了，方不方便跟他拿東西，我駕駛車牌號碼000-0000號自小
18 客車前往，抵達被告租屋處樓下後，就告知他我已抵達，被
19 告就下來上我車子的副駕駛座，我交給被告4千元，被告交
20 給我甲基安非他命等語（見112他739卷第509、510頁）。於
21 原審審理時證稱：被告是我前男友蔡○威的朋友，我曾陪我
22 前男友蔡○威一起去找過被告。112年3月14日我有打電話給
23 被告說要過去找他，並且與被告在車上碰面，被告交給我甲
24 基安非他命，我給他現金4千元。我不會因為買毒品以外之
25 事情與被告碰面。我是沿用我前男友蔡○威與被告之毒品交
26 易模式，交易金額都是4千元，如果被告跟我說他身上沒有
27 毒品，我就不會前往找被告。（被告問：你是否記得當天我
28 上車之後，後來我跟妳說要去大地球【指臺中大地球大
29 廈】，你對那個地方很排斥，妳跟我說不要？）不是那一
30 天。（被告問：是那一天我跟妳說我身上不夠，要去大地球
31 拿，那個地方妳很排斥，之前我們有一起去過那邊吃東西，

01 同樣那一天我跟你講說我身上東西不夠，要約妳一起過去
02 拿，妳說不要，那一臺車不是有在那邊？）有，但不是3月1
03 4日那一天。（審判長問：是什麼時候？）我不記得，我們
04 沒有去成。（審判長問：3月14日跟被告說去大地球那一
05 天，是哪一個先？）我們沒有一起去大地球，被告說的這件
06 事不是在3月14日攝影機拍到那個當下。（審判長問：妳怎
07 麼區別這兩件事是不同天？）我是看監視器有拍到被告上
08 車，衣服顏色不太一樣，被告那天沒有跟我去大地球，但是
09 有跟我吃飯，被告好像是穿橘色或紅色衣服，監視器好像是
10 白色衣服。（審判長問：被告找妳去大地球妳不願意去，後
11 來你們是否一起去吃飯？）是，我們去大地球對面那條街的
12 攤販吃鵝肉湯。（審判長問：你們是否開車一起去？）是，
13 我開車載被告去，我們停在離大地球有點距離，然後我們走
14 過去吃等語（見原審卷二第215至225頁）。勾稽證人朱○芸
15 於偵查及原審審理時所為證述，其就112年3月14日晚間，向
16 被告購買甲基安非他命之金額、聯繫過程及交易流程等重要
17 細節陳述均一致，並無前後不符之情事。另證人朱○芸尚可
18 明確反駁並說明：被告所辯有提議一起前往大地球拿毒品該
19 日，與本案112年3月14日交易毒品當日情形之不同處，而明
20 確指出於其他日期，被告提議去大地球拿毒品，其與被告雖
21 無一起去拿毒品，但有前往大地球附近吃飯，且該日被告之
22 衣著與112年3月14日不同，又前往大地球附近吃飯該日係證
23 人朱○芸駕駛車輛搭載被告前往，與112年3月14日被告上證
24 人朱○芸車輛之副駕駛座後未達1分鐘即下車明顯不同，而
25 明確證述被告向其提議要去大地球拿毒品之日期，並非112
26 年3月14日，堪認證人朱○芸確實係依照其所親身經歷且明
27 確記憶之過程，而證述本案與被告交易甲基安非他命之情
28 形。且證人朱○芸與被告並無嫌隙或仇怨，並無誣陷被告之
29 動機存在，更不致於甘冒偽證罪處罰之風險，誣指被告有本
30 案犯行。

31 (2)被告於警詢時先稱：我與朱○芸講好要毒品交易，但因為我

01 身上量不夠未完成交易云云（見112他739卷第569頁）；於
02 原審審理時改稱證人朱○芸見面後才跟他說要購買毒品云云
03 （見原審卷一第179頁）。就證人朱○芸是否於駕車前往與
04 被告碰面前就已約好要為毒品交易此節，前後所述已不相
05 同，而難遽信。證人朱○芸於原審審理時固證稱：我打電話
06 給被告，問被告在不在家，說我等一下過去，並無提到要買
07 什麼東西、金額、數量等語（見原審卷二第216、217頁）。
08 然證人朱○芸於偵查中已明確證述其當天用臉書打電話給被
09 告，問被告方不方便跟他拿東西等語（見112他739卷第510
10 頁）；於原審審理時亦明確證稱：我不會因為買毒品以外之
11 事情與被告碰面等語（見原審卷二第219頁）。則以被告與
12 證人朱○芸除毒品交易關係外，並無其他往來之情，而證人
13 朱○芸於112年3月14日晚間駕車前往被告上址租屋處前，既
14 已先以臉書與被告聯絡表示要去向被告拿東西，縱無明確指
15 明要買什麼東西、金額、數量，被告仍可明確知悉證人朱○
16 芸係要前來向其購買毒品，則其當時手上倘無毒品得以販賣
17 與證人朱○芸，理應於證人朱○芸聯絡之際即會表明，方不
18 致使證人朱○芸徒然駕車前往，是被告辯稱因其沒有毒品故
19 未交易成功云云，實與常情有違，難以採信。

20 (3)按所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必
21 要，倘得以佐證證人指述之犯罪非屬虛構，能予保障所指述
22 事實之真實性，即已充分。而得據以佐證者，雖非直接可以
23 推斷被告之實行犯罪，但此項證據與證人之指述為綜合判
24 斷，若足以認定犯罪事實者，仍不得謂非屬補強證據。是以
25 補強證據，不論係人證、物證或書證，亦不分直接證據與間
26 接證據，均屬之（最高法院113年度台上字第892號判決參
27 照）。觀諸卷附監視器畫面截圖（見112他739卷第437至443
28 頁），堪認被告於112年3月14日晚間8時8分許，在其上址租
29 屋處樓下證人朱○芸所駕駛之上開車輛內，確有與證人朱○
30 芸見面。而以被告與證人朱○芸除毒品交易關係外，並無其
31 他往來之情況，被告於證人朱○芸駕車到達後，旋即下樓坐

01 上證人朱○芸所駕駛車輛之副駕駛座與之見面，已與證人朱
02 ○芸所證述其與被告交易甲基安非他命之情節具有相當程度
03 之關聯性，顯足以強化證人朱○芸證述內容之憑信性，而足
04 以作為證人朱○芸所證述被告係上車與其交易甲基安非他
05 命，並以價金4千元購買且獲交付第二級毒品甲基安非他命1
06 包之補強證據。是被告於112年3月14日晚間8時8分許，在其
07 上址租屋處樓下證人朱○芸所駕駛之上開車輛內，販賣並交
08 付第二級甲基安非他命與證人朱○芸，且向證人朱○芸收取
09 現金4千元之事實，堪以認定。

10 3.被告固辯稱：我未曾與證人朱○芸之前男友蔡○威交易過毒
11 品，證人朱○芸所為證述並不屬實云云。而證人蔡○威雖亦
12 於原審審理時證稱：我和被告於3、4年前就認識，是朋友介
13 紹，朱○芸是我前女友，我從未向被告買過毒品，我也沒帶
14 朱○芸找過被告，我入監後，將我的手機交給朱○芸保管，
15 朱○芸會透過我的手機自行與我的朋友聯絡，我與朱○芸在
16 一起近2年，我都沒有跟被告聯繫，我沒有介紹朱○芸與被
17 告認識，不曾3人一起見面過。我未曾向被告提及朱○芸是
18 我女友，也不曾給拿朱○芸的相片給被告看。我有施用甲基
19 安非他命，但我並未與被告一起施用過毒品云云（見原審卷
20 三第13至24頁）。惟被告之辯護人為被告所提出之113年1月
21 8日刑事調查證據聲請狀中已自承：被告曾與蔡○威一起吸
22 食或施用毒品等語（見原審卷二第327至328頁），此顯然係
23 引述被告對辯護人之陳述內容；然證人蔡○威卻證述其未曾
24 與被告一起施用毒品。衡之被告係否認曾販賣毒品與證人蔡
25 ○威，實無須捏造其與證人蔡○威曾一起施用過毒品之事
26 實，但證人蔡○威卻全然否認曾與被告一起施用過毒品；且
27 若證人蔡○威與證人朱○芸交往期間均未與被告聯繫，未曾
28 介紹證人朱○芸與被告認識，則何以證人朱○芸得以知悉可
29 自被告處購買毒品？而參諸毒品買賣為我國所嚴加禁止，政
30 府大力查緝之行為，法定刑更不可謂不重，若非有一定之信
31 任關係或透過特定之管道，或友人之媒介撮合，難以想像賣

01 家願甘冒遭釣魚偵查之風險，而將毒品販賣與「主動表示願
02 購買毒品」之陌生人。證人蔡○威若未曾向被告介紹過證人
03 朱○芸，或提及其與證人朱○芸之男女朋友關係，或給被告
04 看過證人朱○芸之照片，則對被告而言，證人朱○芸即為一
05 名完全陌生人士，則何以被告願上陌生人朱○芸之車，當面
06 談論毒品交易？綜核以上各節，證人蔡○威所為證述與常情
07 顯不相符，堪認係全然迴護被告之詞，難以採信，並不足作
08 為有利被告之認定。

09 4.被告之辯護人另為被告辯稱：被告從上到證人朱○芸所駕駛
10 車輛副駕駛座至下車僅短短40秒，無法完成交貨、交錢及試
11 藥云云。惟證人朱○芸於原審審理時已證稱：我並沒有驗被
12 告交付之毒品等語（見原審卷二第217頁），且毒品本無一
13 定之交易流程，並非所有購毒者均會當場驗貨，是辯護人辯
14 稱40秒無法完成毒品買賣，實難憑採。

15 5.又按販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且有其獨特之販
16 售通路及管道，復無一定之公定價格，亦依各種不同之風險
17 評估，而為機動性之調整。是販賣者從各種「價差」或「量
18 差」或「純度」謀取利潤方式，亦有差異，然其所圖利益之
19 非法販賣行為目的，則屬相同，並無二致。且毒品價格非
20 低、取得不易，又向為政府查禁森嚴、重罰不寬貸，衡諸常
21 情，倘非有利可圖，殊無甘冒遭查獲、重罰之極大風險，無
22 端親送至交易處所，或以自身住居所附近為交易處所之理。
23 從而，舉凡有償交易，除足反證其確另基於某種非圖利本意
24 之關係外，通常尚難因無法查悉其買進、賣出之差價，而推
25 諉無營利之意思，或阻卻販賣犯行之追訴。故凡為販賣之不
26 法行為者，其販入之價格必較售出之價格低廉，而有從中賺
27 取買賣差價牟利之意圖及事實，應屬符合論理法則而不違背
28 社會通常經驗之合理判斷（最高法院111年度台上字第560號
29 判決意旨參照）。本件被告交付第二級毒品甲基安非他命與
30 證人朱○芸，同時收取現金4千元之事實，業經認定如前。
31 而被告與證人朱○芸並非至親好友，若非有利可圖，被告殆

01 無甘冒被檢警查獲之風險，而將第二級毒品甲基安非他命提
02 供與證人朱○芸，堪認被告就上開行為有從中賺取買賣價差
03 或量差以營利之意圖，至為明確。

04 6.綜上所述，本案事證明確，被告此部分販賣第二級毒品甲基
05 安非他命與證人朱○芸之犯行，堪以認定，應予依法論科。

06 (二)犯罪事實二部分：

07 被告對於此部分之犯罪事實，已於本院行準備程序及審理中
08 坦承不諱（見本院卷第122至124、173、174頁）。且查：

09 1.證人廖韋杰於112年3月12日下午5時40分許，在被告上址租
10 屋處樓下，交付2,000元給被告，被告交付愷他命1包與廖韋
11 杰等情，業據被告於原審審理中供稱不諱（見原審卷一第17
12 9頁、原審卷三第39頁），並有證人廖韋杰於偵查及原審審
13 理時所為證述在卷可佐（見112他739卷第507至511頁、原審
14 卷二第225至232頁），且有監視器畫面截圖、證人廖韋杰持
15 用門號0000-000000號行動電話之行動上網歷程、Google地
16 圖位置圖、證人廖韋杰與被告之Messenger對話紀錄翻拍照
17 片、臺中市政府警察局第三分局搜索扣押筆錄、扣押物品目
18 錄表、搜索現場查扣物照片（見112他739卷第315至322、33
19 7至346頁）、衛生福利部草屯療養院112年5月9日草療鑑字
20 第1120400546號鑑驗書（見原審卷一第161頁）在卷可查，
21 復有證人廖韋杰遭扣案摻愷他命香菸1支可資佐證，就此部
22 分事實，堪以認定。

23 2.按毒品交易時間、交易地點、金額數量之磋商，及毒品之實
24 際交付收取現款，係構成販賣毒品罪之重要核心行為。而所
25 謂合資、代購、調貨行為是否構成販賣，自應視被告在買賣
26 毒品過程中之交易行為特徵而定，即其究係立於賣方之立
27 場，向上游取得貨源後以己力為出售之交易，抑或立於買方
28 立場，代為聯繫購買加以判斷。若被告接受買主提出購買毒
29 品之要約，並直接收取價金、交付毒品予買主，自己完遂買
30 賣的交易行為，阻斷毒品施用者與毒品提供者的聯繫管道，
31 縱其所交付之毒品，係其另向上游毒販所取得，然其調貨行

為仍具有以擴張毒品交易而維繫其自己直接為毒品交易管道之特徵，自仍屬於毒品危害防制條例所規定之販賣行為，因上游毒販與買主間並無直接關聯，無從認係立於買方立場，為買主代為聯繫購買毒品，該毒品交易行為，自僅屬被告自己一人之單獨販賣行為（最高法院107年度台上字第417號判決意旨參照）。被告雖於原審辯稱其係與證人廖韋杰合資向叫「阿偉」之人購買毒品云云（見原審卷一第179頁）。惟證人廖韋杰於偵查中證稱：我於112年3月12日下午5時40分，開車過去找被告購買愷他命，我一走過去，被告就交給我愷他命1包，我給被告2千元等語（見112他739卷第508至509頁）。於原審審理中證稱：被告並沒有跟我提及合資向別人購買愷他命之事，我前往被告住處後就看到被告在住處樓下一樓等，我拿2千元給被告，被告就把愷他命交給我等語（見原審卷二第226、227頁）。可見，證人廖韋杰從未聽聞被告提及合資購買愷他命之事，且自上開監視器畫面截圖，亦未見被告以外之人在場販賣交付愷他命與證人廖韋杰，而係由被告獨立完成與證人廖韋杰之愷他命交易流程，揆諸前揭最高法院判決意旨，被告既已阻斷證人廖韋杰與毒品提供者之聯繫管道，自毒品提供者處取得愷他命之後再出售與證人廖韋杰，被告調貨行為仍具有以擴張毒品交易而維繫其自己直接為毒品交易管道之特徵，顯無從認定被告係立於買方立場，而僅代為聯繫購買，是被告行為仍屬於毒品危害防制條例所規定之販賣行為，被告於原審辯稱僅是合資，難以採信。

3.被告交付第三級毒品愷他命與證人廖韋杰，並向證人廖韋杰收取現金2千元之事實，業經認定如前。而被告與證人廖韋杰並非至親或交情匪淺之好友，若非有利可圖，被告殆無甘冒被檢警查獲之風險，大費周章向毒品來源提供者購買愷他命，再交付與證人廖韋杰，堪認被告就上開行為有從中賺取買賣價差或量差以營利之意圖，至為明確。

4.綜上所述，本件事證明確，被告此部分販賣第三級毒品愷他

01 命之犯行亦堪以認定，應予依法論科。

02 三、論罪科刑：

03 (一)按甲基安非他命屬毒品危害防制條例第2條第2項第2款規定
04 之第二級毒品；愷他命則為同條項第3款規定之第三級毒
05 品。核被告就犯罪事實一所為，係犯毒品危害防制條例第4
06 條第2項之販賣第二級毒品罪；就犯罪事實二所為，係犯毒
07 品危害防制條例第4條第3項販賣第三級毒品罪。就犯罪事實
08 一部分，因販賣而持有第二級毒品之行為，應為嗣後販賣第
09 二級毒品之高度行為所吸收，不另論罪；就犯罪事實二部
10 分，因販賣而持有第三級毒品部分，並無證據證明純質淨重
11 超過5公克以上，即不該當毒品危害防制條例第11條第5項之
12 持有第三級毒品純質淨重5公克以上罪，自無持有之低度行
13 為為販賣之高度行為所吸收之問題。被告所犯上開2罪間，
14 犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

15 (二)按刑法第47條第1項有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法
16 一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其
17 特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本
18 刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所
19 受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受
20 過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為
21 限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。
22 於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本
23 解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之
24 情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本
25 刑，司法院釋字第775號解釋文可資參照。是法官應於個案
26 量刑裁量時具體審認被告有無特別惡性及對刑罰反應力薄弱
27 之情。查本件起訴書已載明，並由原審公訴檢察官當庭主張
28 被告下列構成累犯之事實，及敘明應加重其刑之理由，且提
29 出刑案查註記錄表作為證據方法，而本院審理時就此業經踐
30 行調查、辯論程序。查被告前因施用毒品案件，經原審法院
31 以104年度沙簡字第237號判決處有期徒刑6月確定；復因搶

01 奪案件，經同法院以104年度訴字第257號判決處有期徒刑10
02 月確定；又因搶奪、竊盜案件，經同法院以104年度審訴字
03 第1499號判決處有期徒刑10月，共2罪、有期徒刑5月，共2
04 罪確定；再因違反藥事法案件，經同法院以104年度訴字第7
05 00號判決處有期徒刑6月，共3罪，經本院以105年度上訴字
06 第301號判決上訴駁回，又經最高法院以105年度台上字第29
07 28號判決上訴駁回確定，嗣上開各罪經本院以105年度聲字
08 第2258號裁定應執行有期徒刑3年8月確定，並與他案遭撤銷
09 假釋之殘刑有期徒刑1年3月29日接續執行，於108年8月30日
10 縮短刑期假釋付保護管束，觀護結束日期為109年4月2日，
11 有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽。該前案紀錄表固
12 另記載：「假釋保護管束期間再犯於期滿前未判決確定」，
13 然依刑法第78條第1、2、3項規定：「假釋中因故意更犯
14 罪，受逾6月有期徒刑之宣告確定者，撤銷其假釋。假釋中
15 因故意更犯罪，受緩刑或6月以下有期徒刑之宣告確定，而
16 有再入監執行刑罰之必要者，得撤銷其假釋。前2項之撤
17 銷，於判決確定後6月以內為之。但假釋期滿逾3年者，不在
18 此限。」其立法理由復敘明：假釋期滿逾3年未撤銷者，不
19 得撤銷假釋等語。則被告假釋期滿已逾3年，並未經撤銷假
20 釋，是堪認被告於109年4月2日保護管束期滿未經撤銷假
21 釋，視為執行完畢之情，亦有檢察官提出之執行案件資料
22 表、全國刑案資料查註表、觀護簡表（見原審卷一第207至2
23 47頁）在卷可憑，被告受有期徒刑執行完畢，5年內故意再
24 犯本案有期徒刑以上之各罪，應依刑法第47條第1項規定，
25 均論以累犯；復參酌被告前案所犯為財產法益犯罪、違反毒
26 品危害防制條例、藥事法案件，經判處有期徒刑，入監執行
27 期間非短，嗣假釋付保護管束，保護管束期滿未經撤銷假
28 釋，視為執行完畢後仍未悔悟，又為本案販賣毒品等相同或
29 相關類型之犯罪，足徵其有立法意旨所指之特別惡性及對刑
30 罰反應力薄弱明確；另審酌其所犯本案之各罪，依其犯罪情
31 節，並無應量處最低法定刑，否則有違罪刑相當原則，暨有

01 因無法適用刑法第59條酌量減輕其刑之規定，致其人身自由
02 遭受過苛侵害之情形，而販賣第二級毒品罪之本刑為無期徒刑
03 部分，依刑法第65條第1項規定，不得加重，故僅就本刑
04 為10年以上有期徒刑、罰金刑部分，依刑法第47條第1項規
05 定及司法院釋字第775號解釋文，加重其刑；另販賣第三級
06 毒品罪，應依刑法第47條第1項規定及司法院釋字第775號解
07 釋文，加重其刑。

08 (三)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
09 中均自白者，減輕其刑，固為毒品危害防制條例第17條第2
10 項所明文。然被告就犯罪事實一部分之販賣第二級毒品犯
11 行，始終否認犯罪；而就犯罪事實二部分之販賣第三級毒品
12 犯行，僅於本院行準備程序及審理中自白，於偵查中矢口否
13 認其事，於原審則僅自白交付毒品之事實，但仍否認販賣圖
14 利之犯罪構成要件，辯稱係合資購買第三級毒品，故均不符
15 毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑之要件。

16 (四)又按犯毒品危害防制條例第4條至第8條、第10條或第11條之
17 罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免
18 除其刑，為同條例第17條第1項所明定。被告雖供稱其第二
19 級毒品甲基安非他命來源係陳威宏，然檢警並未因被告之供
20 述而查獲陳威宏乙節，有臺灣臺中地方檢察署112年10月27
21 日中檢介玉112偵28319字第1129123682號函、臺中市政府警
22 察局第三分局112年11月1日中市警三分偵字第1120112406號
23 函暨檢附112年10月24日偵查佐職務報告（見原審卷一第155
24 至159、163頁）在卷可查。足認，本案並無因被告供出毒品
25 來源而查獲其他共犯或正犯之情形，尚難認被告符合毒品危
26 害防制條例第17條第1項之減刑規定。

27 (五)按毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪之法定刑
28 為「無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千五百
29 萬元以下罰金」，同條例第4條第3項販賣第三級毒品罪之法
30 定刑則為「7年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下
31 罰金」，刑罰極為嚴酷；然同為販賣毒品之人，其原因動機

01 不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤
02 之分，甚或僅止於吸毒者友儕間為求互通有無之有償轉讓者
03 亦有之，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，法律
04 科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻相同，或有不可承受
05 之重。於此情形，倘依其情狀處以適當之有期徒刑，即足以
06 懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行與
07 主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用
08 刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能
09 斟酌至當，符合比例原則。查被告販賣第二級毒品甲基安非
10 他命予證人朱○芸，販賣第三級毒品愷他命予證人廖韋杰，
11 固戕害其等身心，但證人朱○芸、廖韋杰均係依憑其個人意
12 志自願向被告購買毒品，且被告販賣之數量不多，所得非
13 鉅，獲利甚為有限，應屬施用毒品友儕間互通有無之情形，
14 犯罪情節尚非重大，與大量走私進口或長期販賣毒品之販毒
15 者，其惡性、犯罪情節有重大差異，縱分別處以前述法定最
16 低本刑，仍屬情輕法重，過於嚴苛，足以引起一般人之同
17 情，其犯罪情狀，尚有憫恕之餘地，爰就被告所犯2罪，均
18 依刑法第59條之規定，各酌量減輕其刑。

19 (六)原審法院因認被告上開販賣第二、三級毒品犯行罪證明確，
20 而予以論罪科刑，固然有所依據。惟本件被告所犯販賣第二
21 級毒品及第三級毒品罪各1次，其販賣對象單一，數量不
22 多，所得及獲利甚屬有限，核屬施用毒品友儕間互通有無之
23 情形，犯罪情狀尚堪憫恕，且於本院審理時已坦承販賣第三
24 級毒品，態度並非惡劣。原判決未准依刑法第59條規定各酌
25 量減輕其刑，尚非允當。被告上訴意旨否認販賣第二級毒品
26 犯行，固無足採，其就販賣第三級毒品犯行表示認罪，並請
27 求從輕量刑，則有理由，且原判決既有前揭可議，自應由本
28 院將被告提起上訴之原判決關於販賣第二級毒品、販賣第三
29 級毒品部分（其餘收受贓物、轉讓禁藥罪部分，被告已撤回
30 上訴確定）撤銷改判。爰以行為人責任為基礎，審酌被告明
31 知毒品對於身心之危害，無視國家杜絕毒品之禁令，將毒品

販賣與他人，使受讓毒品或購買毒品之吸毒者更加產生對於毒品之依賴性及成癮性，戕害他人健康，並有滋生其他犯罪之可能，危害社會治安，減損國家競爭力，惡性非輕，自應予以相當之非難，並考量被告犯販賣第二級、第三級毒品之犯罪動機、手段、目的，否認販賣第二級毒品犯行，坦承販賣第三級毒品犯行之犯後態度，又兼衡被告之教育智識程度、生活狀況、素行品行（構成累犯部分不重複評價）等一切情狀，分別量處如主文第2項所示之刑；並參酌其所犯2罪，罪質及犯罪時間相近，合併處罰之痛苦感受遞增，所擬達成之邊際效用遞減，暨罪刑相當原則，定其應執行刑為有期徒刑10年6月，以示懲儆。

四、沒收部分：

(一)另案（原審法院112年度訴字第1472號案件）扣案之三星廠牌手機（IMEI：0000000000000000，含SIM卡）係被告所有，且係被告與本案購毒者朱○芸及廖韋杰聯繫所使用等情，業據被告於原審審理中供陳在卷（見原審卷一第180頁、卷三第39頁），並有臺中市政府警察局霧峰分局搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表附卷可參（見原審卷二第171至175頁），堪認係被告供本案販賣第二級、第三級毒品所用之物，本院酌以如宣告沒收，並查無過苛調節條款之適用，依毒品危害防制條例第19條第1項規定，不問屬於犯罪行為人與否，予以宣告沒收。

(二)被告就犯罪事實一、二各次犯販賣毒品罪所得分別為4,000元、2,000元，並未扣案，本院酌以如宣告沒收，並查無刑法第38條之2第2項過苛調節條款之適用，是應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定，應宣告沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

(三)證人廖韋杰於112年4月27日上午9時40分許，在臺中市○○區○○路000巷00號地下1樓，經警扣案之香菸1支，檢出第三級毒品愷他命成分，有臺中市政府警察局第三分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表（見112他739卷第337至341

頁）、衛生福利部草屯療養院112年5月9日草療鑑字第1120400546號鑑驗書（見112偵35368卷第173頁）在卷可證。而證人廖韋杰於偵查中證稱：該支香菸是我於112年3月12日向被告購買等語（見112他739卷第509頁），則該第三級毒品既已交付與證人廖韋杰，即不得於被告所犯之販賣第三級毒品罪項下宣告沒收之，附此敘明。

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

本案經檢察官殷節提起公訴，檢察官楊麒嘉到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 11 月 27 日
刑事第三庭 審判長法官 楊 真 明
法官 陳 淑 芳
法官 邱 顯 祥

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，其未敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後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」。

書記官 江 秋 靜

中 華 民 國 113 年 11 月 27 日

附錄論罪科刑法條：

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。

- 01 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
- 02 以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。
- 03 前5項之
- 04 未遂犯罰之。