

臺灣高等法院刑事判決

111年度上訴字第4521號

上訴人

即被告 邱哲華

選任辯護人 王立中律師

上訴人

即被告 紀常恩

選任辯護人 李珮琴律師

上列上訴人即被告等因毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院110年度訴字第638號，中華民國111年7月26日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署109年度毒偵字第7829號、109年度偵字第37335號、110年度偵字第12721號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於邱哲華販賣第二級毒品之刑及定執行刑部分、紀常恩之刑部分，均撤銷。

上開撤銷部分，邱哲華處有期徒刑五年貳月，紀常恩處有期徒刑伍年陸月。

事實及理由

一、本院審判範圍：

(一)按上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限，刑事訴訟法第348條第1項、第2項定有明文。其立法理由說明：上訴人就未提出具體理由聲明上訴部分，並無請求撤銷、變更原判決之意，自無再擬制視為全部上訴之必要，爰配合修正，刪除第348條第1項後段「未聲明為一部者，視為全部上訴」之規定，且該條第2項所稱「無罪、免訴或不受理者」，不以在主文內諭知者為限，即第一審判決就有關係之部分於理由內說明不另為無罪、免訴或不受理之諭知者，亦屬之。本件被告邱哲華被訴販賣第二級毒品、持有第二級毒品純質淨重二十公克以上及

01 施用第二級毒品等罪，經原審就販賣第二級毒品、持有第二
02 級毒品純質淨重二十公克以上部分為有罪之判決，就其被訴
03 施用第二級毒品部分於理由中說明不另為不受理之諭知，被
04 告邱哲華就有罪部分提起上訴，依刑事訴訟法第348條第2項
05 規定，前開經原審判決不另為不受理諭知之施用第二級毒品
06 部分，不在上訴範圍，復經被告邱哲華於民國111年12月20
07 日就持有第二級毒品純質淨重二十公克以上部分撤回上訴
08 （本院卷第129頁），是原判決關於被告邱哲華持有第二級
09 毒品純質淨重二十公克以上部分，業已確定，亦不在本院審
10 理範圍，先予指明。

11 (二)刑事訴訟法第348條第3項規定：上訴得明示僅就判決之刑、
12 沒收或保安處分一部為之。其立法理由謂：「為尊重當事人
13 設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人
14 僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之
15 認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併
16 罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰
17 所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及
18 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
19 查範圍。」是科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴
20 之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即
21 不再就原審法院認定之犯罪事實為審查，應以原審法院認定
22 之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。本件
23 被告邱哲華、紀常恩提起第二審上訴，明示僅就原判決之量
24 刑提起上訴（本院卷第118、119、156、157頁），依前揭說
25 明，本院僅就原審判決關於邱哲華販賣第二級毒品部分之量
26 刑及紀常恩之量刑妥適與否進行審理，至於原審判決此部分
27 認定犯罪事實、罪名及沒收部分，均非本院審理範圍。

28 二、本案據以審查量刑妥適與否之原審認定犯罪事實、所犯罪名
29 如下：

30 (一)犯罪事實：

31 1.邱哲華意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於民國109

01 年12月3日上午9時30分許，在○○市○○區○○○路之住
02 處，以新臺幣（下同）9,000元之價格，販賣甲基安非他命5
03 公克予黃威閔，並當場交付毒品及收取價金。

04 2.紀常恩意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於同日下午
05 2時許，在邱哲華之上址住處，以3萬7,000元之價格，販賣
06 甲基安非他命35公克予邱哲華，並當場交付毒品及收取價
07 金。

08 (二)所犯罪名：

09 1.核被告邱哲華就上開犯罪事實1.所為，係犯毒品危害防制條
10 例第4條第2項之販賣第二級毒品罪；其因販賣而持有第二級
11 毒品之低度行為，為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

12 2.核被告紀常恩就上開犯罪事實2.所為，係犯毒品危害防制條
13 例第4條第2項之販賣第二級毒品罪；其因販賣而持有第二級
14 毒品之低度行為，為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

15 三、刑之加重及減輕事由：

16 (一)被告紀常恩前因持有毒品案件，經臺灣新北地方法院以105
17 年度審訴字第586號判處有期徒刑1年6月，緩刑4年確定，又
18 因持有毒品案件，經臺灣桃園地方法院以105年度審訴字第2
19 119號判處有期徒刑10月確定，及因施用毒品案件，經臺灣
20 桃園地方法院以106年度審簡字第998號判處有期徒刑3月確
21 定，前開緩刑宣告嗣經撤銷，並均接續執行，其中有期徒刑
22 3月部分於108年9月24日易科罰金執行完畢，餘不得易科罰
23 金部分於108年10月8日執行完畢，有本院被告前案紀錄表附
24 卷可資佐證，其於徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本件有
25 期徒刑以上之罪，為累犯。依司法院大法官釋字第775號解
26 釋意旨，審酌被告紀常恩前開構成累犯之前科為單純施用、
27 持有毒品案件，與本案販賣毒品之罪質未盡相同，尚無確切
28 事證足認被告紀常恩有何特別之重大惡性，或對刑罰之反應
29 力薄弱等教化上特殊原因，綜觀全案情節，對比本案販賣第
30 二級毒品罪之法定刑，其罪刑應屬相當，自無依刑法第47條
31 第1項規定加重其刑之必要，而於量刑時依刑法第57條規

01 定，於法定刑內再予斟酌即可。

02 (二)被告邱哲華因販賣毒品予黃威閔，經警於109年12月3日下午
03 2時35分許為警執行搜索，查獲其持有第二級毒品純質淨重
04 二十公克以上犯行，復據被告邱哲華供稱持有之毒品來源為
05 被告紀常恩，因而查獲被告紀常恩本件販賣毒品犯行，然關
06 於被告邱哲華販賣第二級毒品予黃威閔部分，其毒品來源並
07 非被告紀常恩，此經被告邱哲華於原審及本院審理時供述在
08 卷（原審110年度訴字第638號刑事卷宗【下稱原審卷】(二)第
09 54頁、本院卷第121頁），是被告邱哲華販賣第二級毒品部
10 分，應無毒品危害防制條例第17條第1項減刑規定之適用。

11 (三)109年1月15日修正（同年7月15日施行）前毒品危害防制條
12 例第17條第2項規定：「犯第4條至第8條之罪於偵查及審判
13 中均自白者，減輕其刑。」所稱審判中自白，既未明文指歷
14 次審判程序，實務上基於該條文係為鼓勵被告自白認罪，採
15 行寬厚減刑之刑事政策，咸認係指案件起訴繫屬後，在事實
16 審法院任何一審級之一次自白而言。嗣立法者為免是類毒品
17 案件之被告反覆，致有礙刑事訴訟程序儘早確定之立法原
18 意，乃將「審判中」修正為「歷次審判中」，並於立法理由
19 中明列：「所謂歷次審判中均自白，係指歷次事實審審級
20 （包括更審、再審或非常上訴後之更為審判程序），且於各
21 該審級中，於法官宣示最後言詞辯論終結時，被告為自白之
22 陳述而言。故爰修正第2項，明定於偵查及歷次審判中均自
23 白者，始減輕其刑。」（最高法院110年度台上字第1611號
24 判決意旨參照）。是修正後毒品危害防制條例第17條第2項
25 所謂「歷次審判中均自白」，自係指歷次事實審審級中，於
26 法官宣示最後言詞辯論終結時，被告為自白之陳述而言。又
27 對於特定類型犯罪有規定被告自白應給予司法豁免或減輕刑
28 事責任寬典，係本於突破法院應能積極發現實體真實之理想
29 主義傳統思維，間接承認在訴訟制度下「發現真實」有其極
30 限，當無礙於公益與法秩序前提下，鼓勵被告或犯罪嫌疑人
31 能積極參與真實之發現，使犯罪事實能早日釐清、追訴權可

01 順利發動與使案件之審判及早確定，故給予相當程度之司法
02 豁免或減刑利益。此處所謂自白，係指承認犯罪事實之全部
03 或主要部分，並為應負刑事責任之陳述。其中犯罪事實之全
04 部固無論矣，至何謂犯罪事實之「主要部分」，仍以供述包
05 含主觀及客觀之構成要件該當事實為基本前提，且須視被告
06 或犯罪嫌疑人未交代犯罪事實部分係歪曲事實、避重就輕而
07 意圖減輕罪責，或係出於記憶之偏差，或因不諳法律而異其
08 效果。倘被告或犯罪嫌疑人未交代之犯罪事實，顯然係為遮
09 掩犯罪真象，圖謀獲判其他較輕罪名甚或希冀無罪，自難謂
10 已為自白；惟若僅係記憶錯誤、模糊而非故意遺漏犯罪事實
11 之主要部分，或只係對於自己犯罪行為之法律評價有所誤
12 解。均經偵、審機關根據已查覺之犯罪證據、資料提示或闡
13 明後，於明瞭後而對犯罪事實之全部或主要部分為認罪之表
14 示，自不影響自白之效力。又不論被告或犯罪嫌疑人之自
15 白，係出於主動或被動、簡單或詳細、一次或多次，均得稱
16 為自白，即法律上並不排除「概括自白」之效力，但尚不能
17 單憑其等供述「有做（某行為）」、「承認」或「知錯」等
18 概括用語，即逕認已對犯罪事實之全部或主要部分為自白，
19 仍應綜合被告或犯罪嫌疑人於單一或密接之訊（詢）問之全
20 部供述內容、先後順序及承辦人員訊（詢）問之問題密度等
21 情綜合判斷被告或犯罪嫌疑人是否確有自白或有無被剝奪自
22 白之機會。以毒品危害防制條例第17條第2項為例，其規定
23 犯同條例第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕
24 其刑，係為鼓勵此類犯罪行為人自白、悔過，並期訴訟經
25 濟、節約司法資源而設。其中所謂「自白」，係指被告或犯
26 罪嫌疑人對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之
27 意。於毒品案件而言，販賣毒品與無償轉讓、合資購買、幫
28 助他人施用毒品或與他人共同持有毒品，係分屬不同之犯罪
29 事實，倘被告或犯罪嫌疑人供稱係為他人購買毒品，自難認
30 已就販賣毒品之事實為自白，要無前揭減刑規定之適用。且
31 行為人主觀上有無營利之意圖，乃販賣、轉讓毒品、為他人

01 購買毒品而成立幫助施用毒品等犯罪之主要分際，亦為各該
02 犯罪異其刑罰輕重之評價原因，屬販賣毒品犯罪之重要主觀
03 構成要件事實，如被告或犯罪嫌疑人就販賣毒品犯罪之營利
04 意圖未作供認，即難謂已就販賣毒品之犯行有所自白（最高
05 法院109年度台上字第4986號判決意旨參照）。經查，被告
06 邱哲華就本件販賣第二級毒品犯行，於原審準備程序雖自白
07 犯罪（原審卷(一)第128、129頁），然於原審審理時經檢察官
08 詢問：「對於檢察官起訴書記載你在109年12月3日在平鎮住
09 處以9000元販賣甲基安非他命5公克給黃威閔，這部分你是
10 承認的嗎？」被告邱哲華概括答稱：「我認罪」後，立即補
11 充說明：「但是我是用原價給他。」（原審卷(二)第54頁），
12 否認主觀上有營利之意圖，已難認係對犯罪事實之全部或主
13 要部分為自白，其後經審判長就檢察官起訴之犯罪事實詢問
14 被告，被告邱哲華明確答稱：「就起訴書犯罪事實所載一(二)
15 部分我沒有販賣，販賣要有利潤，但我完全沒有利潤，我拿
16 多少錢就是給他多少錢，沒有賺半毛錢。」而為否認犯罪之
17 答辯（原審卷(二)第56頁），迄至最後陳述均堅稱以上答辯屬
18 實（原審卷(二)第63頁），即非於法官宣示最後言詞辯論終結
19 時為自白之陳述，揆諸前開說明，應認與「歷次審判中均自
20 白」之要件不合，無從依毒品危害防制條例第17條第2項規
21 定減輕其刑。

22 (四)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為
23 「無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1500萬元以
24 下罰金」，然同為販賣第二級毒品者，其原因動機不一，犯
25 罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中小盤之分，甚或
26 僅止於吸毒者友儕間謀取蠅頭小利互通有無，其販賣行為所
27 造成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設之
28 法定最低本刑卻相同，不可謂不重，自非不可依客觀之犯行
29 與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適
30 用刑法第59條規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑能斟
31 酌至當，符合罪刑相當原則及比例、平等原則。被告紀常

01 恩、邱哲華販賣第二級毒品，助長毒品流通，危害社會治
02 安，所為固然非是，然被告紀常恩與被告邱哲華為朋友關
03 係，此經被告邱哲華於原審審理時證述在卷（原審卷(二)第25
04 頁），其於109年12月3日即是在被告邱哲華住處一同為警查
05 獲，於警員執行搜索時，猶在旁提供被告邱哲華建議（原審
06 卷(一)第34頁、原審卷(二)第18頁），可見二人具有一定交誼，
07 而被告邱哲華自述與黃威閔為好友（原審卷(二)第23頁），且
08 於警員帶同黃威閔至其住處蒐證時，一見黃威閔在場，確實
09 直呼其「小麥」綽號，此觀原審勘驗蒐證現場錄影檔案即明
10 （原審卷(二)第17頁），足見被告紀常恩、邱哲華販賣毒品應
11 屬友儕間之互通有無，對象特定，復係被動接獲詢購毒品之
12 要約，始為販賣行為（臺灣桃園地方檢察署109年度偵字第3
13 7335號偵查卷宗【下稱37335偵卷】第47、49頁），而非主
14 動兜售，較諸大量散播毒品之大盤、中盤毒販，犯罪情狀尚
15 非嚴重，且被告二人於本院審理時均已坦承犯行，可見仍有
16 自省能力，實非惡性重大之徒，綜核以上各情，認依毒品危
17 害防制條例第4條第2項規定科以最低刑度，仍嫌過重，而有
18 情輕法重之虞，爰依刑法第59條規定，各減輕其刑。

19 四、撤銷改判及量刑審酌事由：

20 (一)原審以被告邱哲華、紀常恩犯販賣第二級毒品罪，事證明
21 確，予以論罪，其科刑固非無見。惟查，被告邱哲華、紀常
22 恩係受友儕詢購毒品始為販售行為，對象特定，犯罪情節及
23 主觀惡性均非重大，且被告邱哲華、紀常恩於本院審理時均
24 已坦白認罪，原審未及斟酌適用刑法第59條規定而為量刑，
25 容有失當。從而，被告邱哲華、紀常恩上訴指摘原審量刑過
26 重，為有理由，應由本院將原判決關於邱哲華販賣第二級毒
27 品之科刑部分、被告紀常恩之科刑部分予以撤銷改判，原判
28 決就被告邱哲華部分所定執行刑失所附麗，應併予撤銷。

29 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告紀常恩前有多次因施
30 用、持有毒品受刑之科處及執行之紀錄，素行不佳，其與被
31 告邱哲華均知悉甲基安非他命具有高度成癮性，戕害國人身

01 心健康、危害社會秩序至鉅，因而為國法所厲禁，猶無視國
02 家杜絕毒品犯罪之禁令，恣意販售營利，法治觀念薄弱，行
03 為偏差，應嚴予非難，兼衡被告邱哲華、紀常恩各為專科肄
04 業、高職畢業之智識程度（本院卷第107、113頁），於警
05 詢、原審審理時自承之工作所得、家庭經濟狀況（37335偵
06 卷第21、29頁、原審卷(二)第57頁），及被告邱哲華、紀常恩
07 犯罪之動機、目的、手段，各為販賣毒品之數量、對價，暨
08 被告邱哲華、紀常恩犯罪後於本院審理時坦承犯行之態度等
09 一切情狀，分別量處如主文第二項所示之刑，資為懲儆。至
10 被告邱哲華持有第二級毒品純質淨重二十公克以上部分，不
11 在本院審理範圍，爰不另定其應執行之刑。

12 五、被告紀常恩經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳
13 述，逕行判決。

14 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第371條、第364
15 條、第299條第1項前段（依刑事裁判精簡原則，僅記載程序法
16 條），判決如主文。

17 本案經檢察官劉哲名提起公訴，檢察官趙燕利到庭執行職務。

18 中 華 民 國 112 年 1 月 31 日
19 刑事第三庭 審判長法官 張惠立
20 法官 鄭昱仁
21 法官 廖怡貞

22 以上正本證明與原本無異。

23 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
24 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
25 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

26 書記官 劉芷含

27 中 華 民 國 112 年 1 月 31 日

28 附錄本案論罪科刑法條全文

29 毒品危害防制條例第4條

30 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒

- 01 刑者，得併科新臺幣3000萬元以下罰金。
- 02 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1500萬元以下罰金。
- 03 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1000萬元以下罰金。
- 04 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500萬元以下罰金。
- 05 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
- 06 以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。
- 07 前五項之未遂犯罰之。