

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第5178號

上訴人

即被告 宋承恩

選任辯護人 洪誌聖律師（扶助律師）

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院112年度訴字第596號，中華民國112年9月21日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第47586號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、原審認定之犯罪事實、罪名：

原審經調查、審理後，認定被告宋承恩明知甲基安非他命係毒品危害防制條例所列管之第二級毒品，不得持有及販賣，竟仍基於販賣第二級毒品甲基安非他命以營利之犯意，於民國111年11月6日晚間11時52分許，在不詳處所，以iPhone廠牌行動電話1支（搭配門號0000000000號SIM卡1張）連線至Grindr App，以「統一客製化需求服務。24」之暱稱暗示兜售第二級毒品甲基安非他命，旋經新北市政府警察局新莊分局員警聯繫表示有意購買第二級毒品甲基安非他命，並於111年11月11日凌晨0時19分許，與宋承恩使用LINE暱稱「無名。」約定交易毒品之時間及地點，宋承恩遂依約於111年11月11日晚間6時48分許，前往約定之桃園市○○區○○街00號前，待員警抵達後，宋承恩便告知員警將第二級毒品甲基安非他命1包放置在桃園市○○區○○街街底花盆旁，以此交付上開毒品與在場警員，隨即為警當場表明身分而查獲，並扣得第二級毒品1包（淨重1.0153公克）及行動電話1支（號碼為0000000000號）而未遂。因而認定被告所為，係犯

毒品危害防制條例第4條第6項、第2項之販賣第二級毒品未遂罪。

二、被告上訴範圍：

按上訴得對於判決之一部為之。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1項、第3項分別定有明文。本件被告提起上訴，於本院審理中表明針對量刑提起上訴（見本院卷第150頁筆錄），檢察官並未上訴，故依據前述法律明文，本案被告上訴範圍及本院審理範圍，僅及於原判決關於刑之部分。

三、原審之處斷刑範圍認定並無違誤：

(一)原審依照毒品危害防制條例第17條第2項偵審自白之規定減輕其刑，因被告於本院亦坦認犯行，符合偵查及歷次審判中均自白之要件，是原審此部分認定核無違誤。

(二)原審另依照刑法第25條第2項未遂犯之規定減輕其刑，並依法遞減其刑，同樣於法有據。

(三)關於刑法第59條酌減之部分，被告上訴雖請求再予酌減其刑，然查，本案被告犯罪日期為111年11月6日，被告前因以相同販賣第二級毒品甲基安非他命之手法，於111年1月12日為警查獲而未遂；又於111年1月25日販賣甲基安非他命予他人既遂而於同年3月13日為警搜索查獲，被告於另案均坦認犯行，而經臺灣新北地方檢察署檢察官於111年8月31日提起公訴，雖該另案後經臺灣新北地方法院於112年3月8日甫以111年度訴字第1035號判決均有罪，且本院另案審理中，尚未確定（見卷附本院被告前案紀錄表及另案一審判決），但被告仍是於兩度先後遭查獲涉嫌販賣第二級毒品甲基安非他命未遂或既遂後，於另案一審審理期間犯本案之罪，且犯案手法、毒品種類，與另案未遂部分完全相同（上網至Grindr App兜售甲基安非他命），可見被告未因先前兩度遭查獲涉入販毒的事實而有所警醒，其本案所為自無任何客觀上值得同情，經依法兩度減刑後仍「情輕法重」的情形，則原審審酌被告經兩度減刑後，最低刑度已降至2年6月，與其犯行相

01 當，並無情輕法重之情形，亦查無其他特殊原因在客觀上足
02 以引起一般同情之處，自無從再依刑法第59條酌減其刑，所
03 為認定及裁量並無違法或不當；至於辯護人再以另案馮建忠
04 的判決主張被告涉入販毒都與馮建忠有關，馮建忠之販毒既
05 遂罪有獲得刑法第59條酌減，被告之販毒未遂罪如未再予酌
06 減，難認公平云云，然被告及辯護人於本案並未主張有供出
07 毒品上游的減刑事由（見本院卷第81頁筆錄），本案被告所
08 為，從證據上即難認為與馮建忠有關，且酌減與否，本應視
09 判處依法減刑後之最低度刑是否仍嫌過重而決之，被告本案
10 業經兩度減刑，而與馮建忠另案販毒既遂罪僅有偵審自白一
11 項減刑事由不同（見本院卷第121頁），自不能以2人犯既
12 遂、未遂罪之別而主張被告應再予酌減，是辯護人此部分主
13 張，容有誤會，且非可採。

14 四、原審之量刑允當：

15 原審審酌被告於另案審理期間再犯本案，無視我國法律規
16 定，惡性甚重，又其本案販賣第二級毒品未遂之行為，本會
17 增加第二級毒品在社會流通之危險性，恐令施用毒品者沉迷
18 於毒癮，無法自拔，輕則戕害個人身心，重則因缺錢購毒而
19 引發各種犯罪，對社會秩序危害非輕。雖其行為尚止於未
20 遂，仍非可取，考量其販賣毒品之金額、數量等情節，並念
21 及被告坦承犯行，態度尚可，兼衡其自陳大學肄業之學歷、
22 職業為服務業及網拍、家庭經濟狀況普通之生活狀況等一切
23 情狀，量處有期徒刑2年9月。經核原審前揭刑之裁量，並無
24 違法或過重，僅係遞減其刑至最低後酌加數月，已屬從輕論
25 處；辯護人雖主張被告已完成戒癮治療，現已有正當工作，
26 馮建忠既遂罪僅判處2年10月，原審對被告量刑顯然過重云
27 云，然而，被告另案為警查獲之施用毒品部分，經檢察官於
28 111年8月31日給予附命戒癮治療之緩起訴處分，於111年9月
29 26日確定（見卷附本院被告前案紀錄表），可見被告已知檢
30 察官就其施用毒品行為給予機構外戒癮治療機會，卻仍未珍
31 惜機會，於111年11月11日犯本案販毒之罪，迄今才又主張

01 已完成戒癮治療、有正當工作，實非合理，自難據以再為減
02 刑，至於馮建忠另案之量刑，兩案犯罪情狀、行為人個人減
03 刑及刑之裁量事由各有不同，自不能逕援引而主張本案原審
04 量刑過重，是被告及辯護人前揭上訴主張，均非有理。

05 五、結論：

06 被告提起量刑上訴，請求再予以酌減並從輕量刑，為無理
07 由，依法應予駁回。

08 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

09 本案經檢察官王俊蓉提起公訴，檢察官王盛輝到庭執行職務。

10 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日

11 刑事第八庭 審判長法官 廖建瑜

12 法官 林孟皇

13 法官 吳勇毅

14 以上正本證明與原本無異。

15 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
16 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
17 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

18 書記官 翁伶慈

19 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

20 附錄：本案論罪科刑法條全文

21 毒品危害防制條例第4條

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

24 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
25 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

30 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
31 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

01 前五項之未遂犯罰之。