

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第1495號

上訴人

即被告 何浣茹

選任辯護人 徐國楨律師

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣新竹地方法院112年度訴字第488號，中華民國112年12月29日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署112年度偵字第4832、10829號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

上開撤銷部分，何浣茹處有期徒刑肆年。

事 實

一、何浣茹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，不得非法持有、販賣，竟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7月15日1時37分許，在新竹縣湖口鄉文化路與仁和路口附近路旁，以新臺幣（下同）2萬8,000元，販賣16公克（含袋）之甲基安非他命與李翊磊施用。嗣經警於112年2月23日11時56分許，持搜索票至新竹縣○○鄉○○○路00巷0號A646室查獲何浣茹，並扣得如附表編號(一)至(四)所示之物。

二、案經臺中市政府警察局清水分局報告臺灣新竹地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、審理範圍：

一、按刑事訴訟法第348條係規定：（第1項）上訴得對於判決之一部為之。（第2項）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。（第3項）上訴得明示僅就判決之刑、沒

01 收或保安處分一部為之。原審認定上訴人即被告何浣茹犯販  
02 賣第二級毒品罪，並量處有期徒刑7年6月。原審判決後，被  
03 告提起上訴，並於本院審理期日表示僅就量刑部分上訴（見  
04 本院卷第133頁、第194頁），檢察官則未上訴，故本院以原  
05 審認定之犯罪事實及論罪為基礎，其餘原審判決認定事實、  
06 科刑所應適用之法律及沒收，因均未經上訴，業已確定，自  
07 不在本院之審理範圍（刑事訴訟法第348條立法理由參  
08 照），合先敘明。

09 二、前引犯罪事實，業據原判決認定在案，非在審理範圍內，惟  
10 為便於檢視、理解案情，乃予以臚列記載，併此敘明。

## 11 貳、實體方面

### 12 一、刑之說明：

13 (一)、核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二  
14 級毒品罪。被告販賣第二級毒品，其持有第二級毒品甲基安  
15 非他命之低度行為為販賣毒品之高度行為所吸收，不另論  
16 罪。

### 17 (二)、刑之減輕事由說明：

18 1. 被告於偵查及原審審理中均坦承有收取對價及交付第二級毒  
19 品予李翊磊之客觀經過，堪認被告就販賣第二級毒品之主要  
20 構成要件事實均坦承不諱，嗣被告於本院審理中就販賣第二  
21 級毒品坦承犯行，故被告就販賣第二級毒品之犯行已於偵查  
22 及審理中自白犯罪，應依毒品危害防制條例第17條第2項之  
23 規定減輕其刑。

24 2. 按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌  
25 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。其所謂「犯罪之情  
26 狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有  
27 截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀  
28 （包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其  
29 犯罪有無可憫恕之事由（即最高法院判例所稱有特殊之原因  
30 與環境等等，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定最  
31 低度刑，是否猶嫌過重），以為判斷。查被告所為販賣第二

01 級毒品之犯行，係無視國家對於杜絕毒品危害之禁令，行為  
02 固屬不當，應予非難；然考量被告前開販賣第二級毒品之對  
03 象僅有1人，且係毒友間互通有無之交易，衡諸上情，認被  
04 告所為販賣第二級毒品1次之行為，對照其法定本刑為「無  
05 期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科1500萬元以下罰金」，  
06 且無任何法定減輕事由，容有情輕法重而難謂合於罪刑相當  
07 性及比例原則，是認依被告上開所示販賣第二級毒品1次之  
08 犯罪情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，情節尚堪憫  
09 恕，爰依刑法第59條之規定酌量減輕其刑。

10 3.被告同時具有毒品危害防制條例第17條第2項及刑法第59條  
11 減刑事由，應依法遞減其刑。

12 二、撤銷原判決之理由：

13 (一)、被告上訴意旨略以：我於本院審理中坦承犯行，且所販賣第  
14 二級毒品數量甚少，販賣對象是我的前男友李翊磊，因過往  
15 情誼我無法拒絕，所以才代為購入並轉賣給李翊磊，獲利極  
16 微，與一般販賣毒品的大盤商情節有異，請鈞院從輕量刑。

17 (二)、原審以被告涉犯販賣第二級毒品罪，事證明確，而予以論罪  
18 科刑，固非無見。惟查，被告於本院審理中坦承犯行，原審  
19 未及審酌而未依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕  
20 其刑，是原審判決自有未洽，被告上訴即有理由，應由本院  
21 撤銷改判之。

22 (三)、爰以行為人責任為基礎，本院審酌被告無視政府對杜絕毒品  
23 犯罪之禁令，仍無視法律之禁止，為牟個人私利，販賣第二  
24 級毒品甲基安非他命予他人，是被告所為誠屬非是。惟念被  
25 告於偵審中對於犯罪客觀經過始終坦承不諱，又於本院審理  
26 中終能坦承犯行，足見其尚有悔意，另被告本次販賣第二級  
27 毒品之數量、價格均非鉅，又佐以被告於本院審理中自陳高  
28 中畢業之教育程度，已婚有一名子女之家庭狀況及現從事餐  
29 飲業之經濟能力等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

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

01 本案經檢察官王遠志提起公訴，檢察官賴正聲到庭執行職務。  
02 中華民國 113 年 11 月 28 日  
03 刑事第九庭 審判長法官 潘翠雪  
04 法官 許文章  
05 法官 商啟泰

06 以上正本證明與原本無異。  
07 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  
08 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  
09 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。  
10 書記官 潘文賢

11 中華民國 113 年 11 月 28 日

12 附錄：本案論罪科刑法條全文

13 毒品危害防制條例第4條

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

16 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  
17 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

22 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  
23 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

24 前五項之未遂犯罰之。

25 附表：

編號	扣案物	備註
(一)	Realme廠牌行動電話壹支（無SIM卡）	原審112年度院保字第616號 （見原審卷第43頁）
(二)	三星廠牌行動電話壹支（含門	原審112年度院保字第616

(續上頁)

01

	號0000000000號SIM卡壹張)	號 (見原審卷第43頁)
(三)	磅秤壹臺	原審112年度院保字第616號 (見原審卷第43頁)
(四)	甲基安非他命貳包、吸食器壹組、玻璃球壹顆及毒品咖啡包壹包	扣押物品目錄表見112偵10829卷第23頁