

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第3905號

上訴人
即被告 張弘翰

選任辯護人 游子毅律師（法扶律師）

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺北地方法院113年度訴字第214號，中華民國113年6月13日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第21588號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍：

本案檢察官並未提起上訴，僅上訴人即被告張弘翰提起上訴，並於本院明示僅針對科刑部分提起上訴（見本院卷第82至83頁、第140頁），是依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院僅就原判決關於科刑部分為審理，原判決關於事實、所犯罪名（原審認定被告係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，見原判決書第3頁）及沒收之認定等部分均已確定，而不在本院審理範圍，連同認定犯罪事實所憑之證據、理由及論罪法條，均引用原判決之記載（如附件）。

二、本案適用刑法第59條之說明：

(一)按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由

01 者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑
02 而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由
03 減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕
04 後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減
05 輕其刑。

06 (二)被告係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品
07 罪，該罪法定刑為10年以上有期徒刑，爰審酌被告販賣毒品
08 之次數為1次、數量為甲基安非他命約17.5公克、價金為新
09 臺幣2萬8,000元，尚非毒品中、大盤商之犯行所生危害程
10 度，認本案縱處販賣第二級毒品罪法定最低刑度有期徒刑10
11 年，仍嫌過重，客觀上有法重情輕而可憫之處，而依刑法第
12 59條規定酌減其刑。

13 三、上訴駁回之說明：

14 (一)被告上訴意旨略以：原審量刑過重，請求依刑法第59條酌減
15 其刑，並改量處有期徒刑5年6月等語。

16 (二)原判決綜合全案證據資料，本於科刑裁量之權限，就被告如
17 原判決事實欄所載犯行，適用毒品危害防制條例第4條第2項
18 之販賣第二級毒品罪，並依刑法第59條酌減其刑之規定，於
19 量刑時行為人責任為基礎，審酌被告前有違反毒品危害防制
20 條例案件刑案紀錄之素行，知悉毒品對社會秩序及國民健康
21 危害至深且鉅，嚴重影響社會治安，仍未正視我國政府禁絕
22 毒害之堅定立場及毒品泛濫對他人身心健康與社會治安所產
23 生負面影響，為圖牟利而販賣毒品，實屬不該，惟念及其終
24 坦承犯行之犯後態度，兼衡及本案販賣毒品之數量、價值、
25 自述之智識程度及家庭經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑
26 6年2月，已具體說明科刑審酌之依據及裁量之理由，所為論
27 斷，俱有卷存證據資料可資覆按。

28 (三)經查，原判決於量刑時係以行為人之責任為基礎，審酌如上
29 開理由欄三(二)所示之量刑因子，酌定其應執行之刑。核其量
30 定之刑罰，業已斟酌刑法第57條各款所列情狀，兼顧相關有
31 利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度範圍，且對

01 被告所應負擔之罪責予以充分評價，符合罪刑相當及比例原
02 則，並無濫用裁量權限之違法情形，且被告上訴意旨亦未說
03 明原判決關於宣告刑部分有何違誤之處，且原判決亦已依照
04 刑法第59條規定予以減刑。從而，原判決關於科刑部分，尚
05 屬妥適，應予維持；被告此部分上訴請求撤銷改判，並無理
06 由，應予駁回。

07 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

08 本案經檢察官林岫璵提起公訴，檢察官江林達到庭執行職務。

09 中 華 民 國 113 年 10 月 24 日

10 刑事第二庭 審判長法官 遲中慧

11 法官 黎惠萍

12 法官 張少威

13 以上正本證明與原本無異。

14 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
15 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
16 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

17 書記官 曾鈺馨

18 中 華 民 國 113 年 10 月 24 日

19 附錄：本案論罪科刑法條全文

20 毒品危害防制條例第4條第2項

21 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒
22 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

23 附件：

24 臺灣臺北地方法院刑事判決

25 113年度訴字第214號

26 公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

27 被 告 張弘翰

01 選任辯護人 賴柏豪律師（法扶）

02 上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（11
03 2年度偵字第21588號），本院判決如下：

04 主 文

05 張弘翰販賣第二級毒品，處有期徒刑陸年貳月。

06 未扣案之不詳廠牌手機壹只（含門號○○○○○○○○○○號之
07 SIM卡壹張）、犯罪所得新臺幣貳萬捌仟元沒收，於全部或一部
08 不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

09 事 實

10 一、張弘翰明知甲基安非他命係屬毒品危害防制條例所列管第二
11 級毒品，依法不得持有、販賣，竟意圖營利而基於販賣第二
12 級毒品之犯意，於民國111年11月18日20時15分許使用通訊
13 軟體微信與王瑞宏聯繫，雙方約定以新臺幣（下同）2萬800
14 0元交易第二級毒品甲基安非他命半兩（約17.5公克）後，
15 由張弘翰於同日22時14分許前某時在臺北市○○區○○路
16 00號萬年大樓內某夾娃娃機店前，將藏有甲基安非他命半兩
17 之塑膠公仔盒交付予王瑞宏，再於同日22時14分許使用微信
18 傳送其使用之中國信託商業銀行帳號000000000000帳戶（下
19 稱帳戶A）資訊予王瑞宏，王瑞宏遂於同日22時19分許匯款
20 2萬8000元至帳戶A並傳送微信訊息以通知張弘翰。嗣因王
21 瑞宏於111年12月8日4時45分許在臺北市○○區○○街00號
22 前遭警盤查並扣得含有甲基安非他命成分之結晶7包（總淨
23 重39.596公克）等物，始循線查悉上情。

24 二、案經臺北市政府警察局中山分局報告臺灣臺北地方檢察署檢
25 察官偵查起訴。

26 理 由

27 壹、證據能力

28 一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
29 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。

01 次按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合刑事訴訟法第
02 159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意
03 作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，
04 認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院
05 調查證據時，知有同法第159條第1項不得為證據之情形，而
06 未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事
07 訴訟法第159條之5亦有明文。經查，檢察官、被告張弘翰及
08 其辯護人就本院所認定犯罪事實而調查採用之下列供述證據
09 均同意有證據能力（見訴卷第63頁），復經審酌各該證據作
10 成時之情況，尚無違法及證明力明顯過低之瑕疵，爰認為以
11 之作為證據，應屬適當，而均有證據能力，合先敘明。

12 二、下列所引用卷內之文書證據、證物，均無證據證明係公務員
13 違背法定程序所取得，且經檢察官、被告及其辯護人於本院
14 均同意證據能力（見訴卷第63頁），經審酌前揭文書證據、
15 證物並無顯不可信情況與不得作為證據情形，依刑事訴訟法
16 第158條之4反面解釋及第159條之4之規定，均有證據能力。

17 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由

18 一、前揭事實，業據被告於本院準備及審判程序中俱坦承不諱
19 （見訴卷第61、78、84頁），核與證人王瑞宏、阮奕臻之證
20 述俱大致相符（見偵卷第23-28、381-383、401-404、471-4
21 73頁），並有微信對話紀錄、網路銀行轉帳紀錄手機畫面及
22 監視錄影畫面擷圖、帳戶A基本資料及存款交易明細、通聯
23 調閱查詢紀錄、微信好友資訊頁及對話紀錄手機翻拍照片
24 （見偵卷第33-53、408-414頁）、搜索扣押筆錄、扣押物品
25 目錄表及證物照片、交通部民用航空局航空醫務中心毒品鑑
26 定書（見偵卷第175-179、189-190、203-213頁）可稽。

27 二、按政府查緝販賣毒品犯行無不嚴格執行，且販賣毒品罪係重
28 罪，若無利可圖，衡情一般持有毒品者，當不致輕易將持有
29 之毒品交付他人。且販賣毒品乃違法行為，非可公然為之，
30 且有其獨特之販售路線及管道，亦無公定之價格，復可任意
31 增減其分裝之數量，而每次買賣之價量，亦可能隨時依市場

01 貨源之供需情形、交易雙方之關係深淺、資力、對行情之認
02 知、可能風險之評估、查緝是否嚴緊，及購買者被查獲時供
03 述購買對象之可能性風險評估等諸般事由，而異其標準，非
04 可一概而論，是販賣之利得，誠非固定，縱使販賣之人從價
05 差或量差中牟利方式互異，其意圖營利之非法販賣行為仍屬
06 同一。查被告自陳就本案之毒品交易可獲取甲基安非他命約
07 0.3至0.5公克之利益等語（見訴卷第83頁），足認被告主觀
08 上有營利之意圖甚明。

09 三、是依前揭卷附各項供述、文書、證物等補強證據，足資擔保
10 被告上開任意性自白之真實性。本件事證既明，被告之犯行
11 堪以認定，應依法論科。

12 參、論罪科刑

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。被告意圖販賣而持有第二級毒品之低度行為，為
15 其販賣第二級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。

16 二、按鑑於限制人身自由之刑罰，嚴重限制人民之基本權利，係
17 屬不得已之最後手段。立法機關如為保護特定重要法益，雖
18 得以刑罰規範限制人民身體之自由，惟刑罰對人身自由之限
19 制與其所欲維護之法益，仍須合乎比例之關係，尤其法定刑
20 度之高低應與行為所生之危害、行為人責任之輕重相符，始
21 符合罪刑相當原則，而與憲法第23條比例原則無違。由於毒
22 品之施用具有成癮性、傳染性及群眾性，其流毒深遠而難
23 除，進而影響社會秩序，故販賣毒品之行為，嚴重危害國民
24 健康及社會秩序，為防制毒品危害，毒品危害防制條例第4
25 條對販賣毒品之犯罪規定重度刑罰，依所販賣毒品之級別分
26 定不同之法定刑。然而同為販賣毒品者，其犯罪情節差異甚
27 大，所涵蓋之態樣甚廣，就毒品之銷售過程以觀，前端為跨
28 國性、組織犯罪集團從事大宗走私、販賣之型態；其次為有
29 組織性之地區中盤、小盤；末端則為直接販售吸毒者，亦有
30 銷售數量、價值與次數之差異，甚至為吸毒者彼此間互通有
31 無，或僅為毒販遞交毒品者。同屬販賣行為光譜兩端間之犯

01 罪情節、所生危害與不法程度樣貌多種，輕重程度有明顯級
02 距之別，所造成危害社會之程度自屬有異。毒品危害防制條
03 例第4條第2項所定販賣第二級毒品者之處罰，其最低法定刑
04 為10年，不可謂不重，而販賣第二級毒品之犯罪，有上述犯
05 罪情節輕重明顯有別之情形，其處罰規定亦未若毒品條例第
06 8條、第11條，就轉讓與持有第二級毒品者之處罰，依涉及
07 毒品數量而區隔法定刑。因此，於販賣第二級毒品之犯罪，
08 若不論行為人犯罪情節之輕重，均以所定重度自由刑相繩，
09 致對違法情節輕微之個案，亦可能構成顯然過苛處罰之情
10 形。是以法院審理是類案件，應考量其販賣行為態樣、數
11 量、對價等，以衡酌行為人違法行為之危害程度及其所應負
12 責任之輕重，倘認宣告最低法定刑度，尚嫌情輕法重，自應
13 適用刑法第59條規定酌減其刑，始不悖離憲法罪刑相當原則
14 之誡命，以兼顧實質正義（最高法院112年度台上字第3132
15 號判決同此意旨可參）。經查，被告係犯毒品危害防制條例
16 第4條第2項之販賣第二級毒品罪，該罪法定刑為10年以上有
17 期徒刑，爰審酌被告販賣毒品之次數為1次、數量為甲基安
18 非他命約17.5公克、價金為2萬8000元，尚非毒品中、大盤
19 商之犯行所生危害程度，認本案縱處販賣第二級毒品罪法定
20 最低刑度有期徒刑10年，仍嫌過重，客觀上有法重情輕而可
21 憫之處，而依刑法第59條規定酌減其刑。

22 三、按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官
23 主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程
24 序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎；檢察官
25 若未主張或具體指出證明方法，法院因而未論以累犯或依累
26 犯規定加重其刑，基於累犯資料本來即可以在刑法第57條第
27 5款「犯罪行為人之品行」中予以負面評價，自仍得就被告
28 可能構成累犯之前科、素行資料，列為刑法第57條第5款所
29 定「犯罪行為人之品行」之審酌事項。於此情形，該可能構
30 成累犯之前科、素行資料既已列為量刑審酌事由，對被告所
31 應負擔之罪責予以充分評價，依重複評價禁止之精神，自無

01 許檢察官事後循上訴程序，以該業經列為量刑審酌之事由應
02 改論以累犯並加重其刑為由，指摘原判決未依累犯規定加重
03 其刑違法或不當（最高法院刑事大法庭110年度台上大字第5
04 660號裁定要旨參照）。爰以行為人責任為基礎，審酌被告
05 前有違反毒品危害防制條例案件刑案紀錄之素行（詳臺灣高
06 等法院被告前案紀錄表），知悉毒品對社會秩序及國民健康
07 危害至深且鉅，嚴重影響社會治安，仍未正視我國政府禁絕
08 毒害之堅定立場及毒品泛濫對他人身心健康與社會治安所產
09 生負面影響，為圖牟利而販賣毒品，實屬不該，惟念及其於
10 本院準備及審理程序中已坦承犯行，兼衡及本案販賣毒品之
11 數量、價值、被告自述國小肄業、原本從事網路販賣娃娃機
12 商品行業、受家庭成員規勸而自主坦承犯行等之智識程度、
13 生活及家庭經濟狀況一切情狀（見訴卷第85頁），量處如主
14 文所示之刑。

15 肆、沒收

16 一、按犯毒品危害防制條例第四條之罪者，其供犯罪所用之物，
17 不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，同條例第19條第1項
18 定有明文。未扣案之不詳廠牌手機1只及門號0000000000號S
19 IM卡1張，係被告作為本案犯罪使用之物，業據被告自承由
20 其使用前揭門號及手機（見偵卷第420頁，訴卷第83頁），
21 並有卷附微信對話紀錄、通聯調閱查詢紀錄附卷可稽，業如
22 前述，應依毒品危害防制條例第19條第1項之規定沒收之，
23 併諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價
24 額。

25 二、按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前二項之沒收，
26 於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑
27 法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。查被告本案
28 取得販賣毒品之對價為2萬8000元，核屬被告犯罪所得，應
29 依前揭規定宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行
30 沒收時，追徵其價額。

31 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

01 本案經檢察官林岫璉提起公訴，檢察官林秀濤到庭執行職務。

02 中 華 民 國 113 年 6 月 13 日

03 刑事第九庭 審判長法 官 王筱寧

04 法 官 黃柏家

05 法 官 張谷瑛

06 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，並應
08 敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
09 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
10 逕送上級法院」。

11 書記官 劉嘉琪

12 中 華 民 國 113 年 6 月 13 日

13 附錄論罪科刑法條

14 毒品危害防制條例第4條第2項

15 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒
16 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。