

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4371號

上訴人
即被告 黃瀚陞

指定辯護人 賴宇宸律師(義務辯護)

上列上訴人即被告違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣士林地方法院113年度訴字第253號，中華民國113年6月27日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第5728號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、本案審理範圍：

(一)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。是於上訴人明示僅就量刑上訴時，第二審法院即以原審所認定之犯罪事實及論罪，作為原審量刑妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑部分進行審理。

(二)本案原判決以上訴人即被告黃瀚陞（下稱被告）係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。

被告不服原判決提起上訴，經本院於審判程序詢明釐清其上訴範圍，被告當庭明示僅就原判決上開犯行關於刑之部分提起上訴（見本院卷第141頁）。則本案審判範圍係以原判決所認定之犯罪事實為基礎，審查原判決關於被告之量刑及其裁量審酌事項是否妥適。是本案關於被告之犯罪事實、所犯法條（罪名）及沒收之認定，均引用第一審判決所記載之事實、證據及理由（詳如附件）。

二、被告上訴意旨略以：被告於偵查及審判均已坦承犯行，亦有

01 供出毒品上游因而查獲另案被告，可認其犯後態度良好，且
02 被告並非毒品上游，本案僅為未遂，有情輕法重之情形，請
03 依刑法第59條、第57條規定減輕其刑云云。

04 三、本案刑之減輕事由之審酌：

05 (一)關於刑法第25條第2項之規定之適用：

06 依原審認定事實，被告客觀上已著手實施販賣犯行，然因警
07 員自始即不具購買之真意，事實上不能真正完成買賣而不
08 遂，為未遂犯，應依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之
09 刑減輕之。

10 (二)有關毒品危害防制條例第17條第2項之適用：

11 按犯第四條至第八條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減
12 輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。查被告
13 就本件販賣第三級毒品未遂犯行，於偵查、原審及本院審理
14 時皆自白不諱（見偵字卷第11至18頁、第100頁；聲羈卷第1
15 11頁；原審卷第44頁、第99頁、第167頁；本院卷第141頁、
16 第146頁），揆諸上開規定，應依毒品危害防制條例第17條
17 第2項規定，減輕其刑，並依法遞減輕其刑。

18 (三)有關毒品危害防制條例第17條第1項之適用：

19 按毒品危害防制條例第17條第1項供出毒品來源，因而查獲
20 其他正犯或共犯之減免其刑規定，係指犯罪行為人供出本案
21 製造、運輸、販賣、轉讓等毒品犯罪來源之對向性正犯（如
22 毒品之來源或上游），或本案與其具有共同正犯、共犯（教
23 唆犯、幫助犯）關係之毒品由來者的相關資料，使具有調查
24 或偵查犯罪職權之公務員知悉而對之發動調查或偵查，並因
25 此而確實查獲其人、其犯行者，始屬之（最高法院112年度台
26 上字第2846號判決意旨參照）。查被告於警詢中供出其毒品
27 上游為「李勝凱」等語（見偵字卷第15頁至第16頁），且警
28 方因而循線查獲李勝凱，而李勝凱亦經臺灣臺南地方檢察署
29 檢察官提起公訴等情，此經公訴檢察官於本院審理時陳明在
30 卷（見本院卷第146頁），並有新北市政府警察局三峽分局
31 刑事案件報告書及所附之警詢筆錄可稽（見原審卷第119頁至

01 第137頁)，堪認李勝凱所涉販賣毒品犯行已因被告所提供資
02 訊而查獲，是被告自得依毒品危害防制條例第17條第1項規
03 定減輕其刑，並依法遞減輕其刑。

04 (四)有關刑法第59條之適用：

05 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
06 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告
07 法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低
08 度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由
09 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
10 而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由
11 減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕
12 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
13 輕其刑（最高法院100年度台上字第744號判決意旨參照）。
14 查本件被告所犯本件販賣第三級毒品罪，經依前述3次減輕
15 事由予以遞減其刑後，法定最低刑度已大幅降低，實已無情
16 輕法重之憾，況被告販賣毒品戕害國人身心健康甚鉅，難認
17 有何特殊之原因與環境，依據客觀觀察足以引起一般同情。
18 至於被告辯護人雖主張被告於偵查及審判均已坦承犯行，亦
19 有供出毒品上游因而查獲另案被告，可認其犯後態度良好，
20 且被告並非毒品上游，本案僅為未遂，有情輕法重之情形，
21 請求依刑法第59條規定減輕其刑等情，然被告辯護人上開所
22 稱被告犯後態度及犯罪所生之危險等節，於法定刑內依刑法
23 第57條審酌，已足以適當反應，本案並無法重情輕，判處法
24 定最低刑度猶嫌過重之憾，則被告辯護人請求適用刑法第59
25 條之主張，並非可採。

26 四、駁回上訴之理由：

27 (一)按量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟其量
28 刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情
29 狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無違反公平、比例及罪刑
30 相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。

31 (二)原審審理後，認定被告係犯毒品危害防制條例第4條第6項、

01 第3項之販賣第三級毒品未遂罪，犯行事證明確，依所認定
02 之犯罪事實及罪名，先後適用刑法第25條第2項、毒品危害
03 防制條例第17條第2項、第1項等規定遞減輕其刑，並以行為
04 人之責任為基礎，審酌被告無視國家防制毒品危害之禁令，
05 恣意販賣第三級毒品未遂，不僅危害他人身心健康，更助長
06 毒品泛濫，所為實有不該。並審酌被告明知所販賣之4-甲基
07 甲基卡西酮足以殘害人之身體健康，仍為牟取不法利益而販
08 賣予他人施用，危害社會治安及國民健康甚深，實值非議，
09 惟念其能坦認犯行，尚見悔意之犯後態度，兼衡被告之前案
10 紀錄，併考量其販賣毒品之未遂、販賣之數量，既其自陳之
11 家庭生活、經濟狀況及智識程度等一切情狀，量處被告有期
12 徒刑1年。經核原判決關於被告犯行之量刑，已具體審酌刑
13 法第57條所定各款科刑事項，依卷存事證就被告犯罪情節及
14 行為人屬性等事由，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量
15 權，客觀上未逾越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，難認
16 有逾越法律規定範圍，或濫用裁量權限之違法情形，所為量
17 刑尚稱允洽，應予維持。被告猶執前詞上訴請求從輕量刑云
18 云，係就原審已為審酌之事項，重複爭執，認不足推翻原審
19 之量刑。

20 (三)至於被告上訴請求依刑法第59條規定酌減其刑，並非可採，
21 業據說明如上。

22 (四)據上，被告上訴核無理由，應予駁回。

23 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

24 本案經檢察官黃仙宜提起公訴，檢察官李海龍到庭執行職務。

25 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日

26 刑事第二十庭 審判長法官 吳淑惠

27 法官 吳定亞

28 法官 張明道

29 以上正本證明與原本無異。

30 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
31 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

01 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

02 書記官 戴廷奇

03 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日

04 附件：

05 臺灣士林地方法院刑事判決

06 113年度訴字第253號

07 公 訴 人 臺灣士林地方檢察署檢察官

08 被 告 黃瀚陞

09 指定辯護人 本院公設辯護人王筑威

10 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
11 3年度偵字第5728號），本院判決如下：

12 主 文

13 黃瀚陞販賣第三級毒品，未遂，處有期徒刑壹年。

14 扣案如附表所示之物均沒收。

15 犯罪事實

16 一、黃瀚陞明知4-甲基甲基卡西酮係毒品危害防制條例第2條第2
17 項第3款所列管之第三級毒品，不得販賣、意圖販賣而持
18 有，竟基於販賣第三級毒品之犯意，於民國113年2月19日0
19 時51分許，使用通訊軟體BAND暱稱「台南刺青執/177/75/3
20 4」，刊登「優質糖（圖示），只有讚，會麻，剩不多」等
21 暗示販賣毒品之訊息，經警執行網路巡邏發現前情，遂喬裝
22 買家，自112年2月19日13時44分許起至同年3月4日5時52分
23 許，先後以BAND、WeChat等通訊軟體，與黃瀚陞聯繫毒品咖
24 啡包交易事宜，並約定以新臺幣（下同）12萬5,000元之價
25 格，交易毒品咖啡包500包；嗣黃瀚陞於113年3月4日10時55
26 分許，至臺北市○○區市○○道0段000號地下4樓停車場
27 後，由喬裝買家之員警支付12萬5,000元之現金予黃瀚陞，

01 黃瀚陞隨即將含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分粉末之
02 毒品咖啡包502包(總毛重：2442.5公克)交付警員，警員旋
03 即表明身分，而當場查獲，並扣得前述含有第三級毒品4-甲
04 基甲基卡西酮成分粉末之毒品咖啡包及其持用之手機1支等
05 物。

06 二、案經新北市政府警察局三峽分局報告臺灣士林地方檢察署檢
07 察官偵查起訴。

08 理 由

09 壹、程序部分

10 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
11 者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖
12 不符合刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當
13 事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面
14 陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，而當事人、
15 代理人或辯護人於法院調查證據時，知有上開不得為證據之
16 情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同
17 意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。
18 本判決所引之各項供述證據，檢察官、被告黃瀚陞及其辯護
19 人於本院審理時均表示沒有意見（見本院113年度訴字第253
20 號卷【下稱本院卷】第167頁至第170頁），且檢察官、被告
21 及其辯護人於言詞辯論終結前，對於該等證據之證據能力均
22 未再爭執，本院審酌該等證據資料製作時之情況，尚無違法
23 不當或證明力明顯過低之瑕疵，與本案待證事實復俱有關聯
24 性，認以之作為本案證據應屬適當，揆諸前開規定，該等證
25 據具有證據能力。

26 二、非供述證據部分，查無證據證明有公務員違背法定程序取得
27 之情形，亦無顯有不可信之情況，且經本院於審理期日提示
28 予被告辨識而為合法調查，依刑事訴訟法第158條之4反面解
29 釋，亦均有證據能力。

30 貳、實體部分

31 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

01 (一)上揭犯罪事實，業據被告於偵查、本院準備程序、審理時均
02 坦承不諱，有三峽分局警員職務報告、對話譯文一覽表、與
03 通訊軟體BAND暱稱「台南刺青執/177/75/34」對話紀錄、Te
04 legram暱稱「見朕騎姬」對話紀錄、新北市政府警察局三峽
05 分局113年3月4日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物
06 品收據、現場照片、扣案物照片、查獲涉嫌毒品危害防制條
07 例毒品初步鑑驗報告單、初步檢驗照片、新北市政府警察局
08 三峽分局113年4月11日新北警峽刑字第1133550481號函檢附
09 之臺北榮民總醫院毒品成分鑑定書（一）（二）（三）

10 （四）各1份（見臺灣士林地方檢察署113年度偵字第5728號
11 卷【下稱偵卷】第24頁至第36頁、第45頁至第59頁、第120
12 至第124頁）在卷可參，並有扣案如附表所示之物可佐，足
13 證被告前開自白與事實相符，堪可採信。

14 (二)按買賣毒品係我國所禁止之犯罪行為，此為國人所知悉，而
15 我國查緝販賣毒品執法甚嚴，販賣第三級毒品之法定刑為7
16 年以上有期徒刑之重刑，且毒品屬量微價高之物，販賣者皆
17 有暴利可圖，苟非意圖販賣營利，一般人焉有可能甘冒重度
18 刑責而販賣毒品？又販賣毒品既係違法行為，當非可公然為
19 之，亦無公定價格，且容易分裝並增減份量，而每次買賣之
20 價量，可能隨時依雙方關係深淺、資力、需求量及對行情之
21 認知、來源是否充裕、查緝是否嚴謹、購買者被查獲時供述
22 購買對象之可能風險之評估等情形，而異其標準，非可一概
23 而論，除被告坦承犯行或價量俱臻明確外，委難察得實情，
24 然販賣之人從價差、量差或品質差中牟利之方式雖異，其意
25 圖營利之販賣行為則同一。經查，被告於本院訊問時供稱：
26 伊先去找李勝凱，問有無咖啡包，有人要買500包，李勝凱
27 說如果有，賣給別人的價格是李勝凱決定，李勝凱是一包25
28 0元，李勝凱說如果伊賣出去，李勝凱會給伊多少錢等語
29 （見偵卷第112頁），堪認被告本案所為販賣4-甲基甲基卡
30 西酮之犯行，係為牟利而有營利意圖甚明。

31 (三)本案事證明確，被告前開犯行，堪以認定，應依法論科。

01 二、論罪科刑

02 (一)按4-甲基甲基卡西酮係毒品危害防制條例第2條第2項第3款
03 所規定之第三級毒品，依法不得販賣或持有純質淨重5公克
04 以上，是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、
05 第3項之販賣第三級毒品未遂罪。又被告於著手販賣4-甲基
06 甲基卡西酮前，其持有純質淨重5公克以上4-甲基甲基卡西
07 酮之低度行為，為販賣第三級毒品未遂之高度行為所吸收，
08 不另論罪。

09 (二)被告雖已著手於前開販賣第三級毒品4-甲基甲基卡西酮行為
10 之實行，惟因新北市政府警察局三峽分局警員喬裝買家，自
11 始不具購買毒品之真意，事實上不能真正完成買賣毒品行
12 為，是其犯罪尚屬未遂，衡其情節較既遂犯為輕，爰依刑法
13 第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

14 (三)毒品危害防制條例第17條第2項規定「犯第4條至第8條之罪
15 於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」。而所謂自白乃
16 對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意。被告就
17 上開販賣第三級毒品4-甲基甲基卡西酮未遂犯行之全部犯罪
18 事實，於偵查、本院準備程序及審理時均為肯定之供述而自
19 白其犯行，是其所涉前開犯行，應依毒品危害防制條例第17
20 條第2項規定，予以遞減其刑。

21 (四)按毒品危害防制條例第17條第1項供出毒品來源，因而查獲
22 其他正犯或共犯之減免其刑規定，係指犯罪行為人供出本案
23 製造、運輸、販賣、轉讓等毒品犯罪來源之對向性正犯（如
24 毒品之來源或上游），或本案與其具有共同正犯、共犯（教
25 唆犯、幫助犯）關係之毒品由來者的相關資料，使具有調查
26 或偵查犯罪職權之公務員知悉而對之發動調查或偵查，並因
27 此而確實查獲其人、其犯行者，始屬之（最高法院112年度台
28 上字第2846號判決意旨參照）。查被告於警詢中供出其毒品
29 上游為「李勝凱」（見偵卷第15頁至第16頁），且警方因而
30 循線查獲另案被告李勝凱，有新北市政府警察局三峽分局刑
31 事案件報告書及所附之警詢筆錄1份（見本院卷第119頁至第1

37頁)可參，是被告自得依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑。被告就其本案所犯販賣第三級毒品未遂罪，依毒品危害防制條例第17條第1項、第2項規定減輕其刑之情形，應依刑法第70條規定遞減之。

(五)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視國家防制毒品危害之禁令，恣意販賣第三級毒品未遂，不僅危害他人身心健康，更助長毒品泛濫，所為實有不該。並審酌被告明知所販賣之4-甲基甲基卡西酮足以殘害人之身體健康，仍為牟取不法利益而販賣予他人施用，危害社會治安及國民健康甚深，實值非議，惟念其能坦認犯行，尚見悔意之犯後態度，兼衡被告之前案紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷(見本院卷第9頁至第34頁)可參，併考量其販賣毒品之未遂、販賣之數量，既其自陳之家庭生活、經濟狀況及智識程度等一切情狀(見本院卷第171頁)，量處如主文所示之刑，資為懲儆。

三、沒收

(一)查扣案如附表編號2所示之物，為供被告為本案犯行所用之物，且經鑑驗結果檢出含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分(重量如附表所示)，有前揭新北市政府警察局三峽分局113年4月11日新北警峽刑字第1133550481號函檢附之臺北榮民總醫院毒品成分鑑定書(一)(二)(三)(四)鑑定書在卷可參，屬第三級毒品暨違禁物，均應依刑法第38條第1項規定宣告沒收；上開毒品如附表編號2所示之包裝，因包覆毒品留有毒品殘渣，難以完全析離，應整體視為毒品之一部，併予宣告沒收；已鑑驗用罄部分，因已滅失，不再為沒收之諭知。

(二)按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。扣案如附表編號1所示手機，為被告所有供本案聯繫所用之物，業據被告坦承在卷(本院卷第44頁至第45頁)，爰依毒品危害

01 防制條例第19條第1項規定宣告沒收。
02 本案經檢察官黃仙宜提起公訴，檢察官郭騰月到庭執行職務。
03 中 華 民 國 113 年 6 月 27 日
04 刑事第七庭 審判長法官 李育仁
05 法官 楊舒婷
06 法官 鄭仰博

07 以上正本證明與原本無異。
08 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
09 應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20
10 日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本），
11 「切勿逕送上級法院」。告訴人或被害人如對於本判決不服者，
12 應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受
13 判決正本之日期為準。

14 書記官 林侑仕
15 中 華 民 國 113 年 6 月 27 日

16 附錄本案論罪科刑條文
17 毒品危害防制條例第4條
18 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
19 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。
20 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
21 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。
22 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
23 新臺幣1千萬元以下罰金。
24 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
25 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
26 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
27 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
28 前五項之未遂犯罰之。

29 附表：

30

編號	扣押物名稱	備註
1	手機1支	IMEI碼：0000000000000000。

2	混有黃綠色及淺綠色粉末共計502包	<ol style="list-style-type: none">1. 新北市政府警察局三峽分局113年4月11日新北警峽刑字第1133550481號函檢附之臺北榮民總醫院毒品成分鑑定書（一）（二）（三）（四）各1份。2. 經檢驗均含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分，總毛重：2442.5公克。
---	-------------------	--