

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4430號

上訴人

即被告 楊宗恩

指定辯護人 本院公設辯護人戴遐齡

上訴人

即被告 曾振翔

指定辯護人 張一合律師(法扶律師)

上訴人

即被告 陳家妮

選任辯護人 陳宏泰律師(法扶律師)

上列上訴人等因毒品危害防制條例案件，不服臺灣基隆地方法院112年度訴字第382號，中華民國113年5月2日、113年7月4日第一審判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署112年度偵字第6256號、第9898號、第10496號、第11458號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、本院審理範圍：

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項定有明文。本件被告楊宗恩、曾振翔、陳家妮經原審法院均認共同犯販賣第三級毒品未遂罪，均處有期徒刑2年，扣

01 案之毒品咖啡包44包、行動電話3支沒收。經被告3人提起上
02 訴，並均明示僅就量刑部分上訴（見本院卷第187至188、22
03 9頁），依上開說明，本院應據原審法院所認定之犯罪事實
04 及所適用之法律，僅就原判決之刑之部分為審究，其他部分
05 則非本院審理範圍。

06 二、被告楊宗恩上訴意旨略以：伊於偵查中亦有坦承犯行，應可
07 適用毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑云云；被
08 告曾振翔上訴意旨略以：伊有供出毒品來源為同案被告楊宗
09 恩，使檢警因而查獲，應可適用同條例第17條第1項規定減
10 輕其刑云云；被告陳家妮上訴意旨略以：伊犯罪動機薄弱，
11 犯後幾無所獲，請求從輕量刑云云。

12 三、被告楊宗恩、曾振翔所涉刑之加重事由：

13 (一)被告楊宗恩前因詐欺案件，經原審法院以98年度基簡字第13
14 33號判處有期徒刑3月確定，因施用第一級毒品案件，分別
15 經本院以98年度上訴字第3951號判處有期徒刑11月確定、原
16 審法院以98年度訴字第1152號判處有期徒刑8月確定、以99
17 年度訴字第13號判處有期徒刑8月確定，上開各罪並經原審
18 法院以99年度聲字第468號裁定應執行有期徒刑2年確定；又
19 因販賣第一級毒品罪，共16罪，經原審法院以99年度訴字第
20 213號判處應執行有期徒刑8年6月確定，經接續執行，其間
21 經假釋出監及撤銷假釋入監執行殘刑，於111年6月16日縮短
22 刑期執畢出監，有本院被告前案紀錄表可稽，其於受有期徒
23 刑執行完畢後5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累
24 犯，依司法院釋字第775號解釋意旨，審酌被告前案即犯販
25 賣毒品罪，猶再犯罪質相同之本案，顯見前案之執行未生警
26 惕作用、對刑罰反應力薄弱，爰依刑法第47條第1項規定加
27 重其刑。

28 (二)被告曾振翔前因施用毒品案件，分別經原審法院以107年度
29 基簡字第1589號判處有期徒刑2月、2月、3月確定、以107年
30 度基檢字第1709號判處有期徒刑2月、2月、2月確定，又因
31 藥事法案件，經原審法院以108年度訴字第522號判處有期徒

刑3月、2月確定，上開各罪經原審法院以109年度聲字第3號裁定應執行有期徒刑10月確定，並於109年3月21日縮刑期滿執行完畢；又因竊盜案件，經原審法院以109年度易字第341號判處有期徒刑6月確定，並於111年6月14日縮刑期滿執行完畢，有本院被告前案紀錄表在卷可稽，其受有期徒刑之執行完畢後，5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，固符刑法第47條第1項之累犯要件，惟被告前案所犯之罪中，竊盜罪部分與本案罪質、犯罪類型、行為態樣及法益侵害種類均有不同，施用毒品及轉讓禁藥部分固與本案同與毒品相關，然均係因被告曾振翔之毒癮及無償轉讓少量毒品供他人施用所生，尚難認就本案販賣毒品間具有特別惡性及對刑罰反應力薄弱之情形，參酌司法院大法官釋字第775號解釋意旨，認無依上開規定加重其刑之必要。

四、被告3人所涉刑之減輕事由：

(一)被告3人已著手販賣毒品而未遂，應依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

(二)按犯毒品危害防制條例第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。該條例第17條第1項定有明文。經查：

1.被告楊宗恩於偵查中供出其本案毒品咖啡包之來源為綽號「AMY彤」之蕭彤，蕭彤並因於112年6月4日販賣本案含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮之毒品咖啡包50包予被告楊宗恩，經檢察官提起公訴，並經原審法院以113年訴字第49號判處有期徒刑1年10月，有被告楊宗恩112年10月5日偵訊筆錄、蕭彤之上開起訴書、判決書可稽，被告楊宗恩即應依上開規定減輕其刑，並應與前開累犯加重、未遂減輕其刑之規定，依法先加後遞減之。

2.被告曾振翔亦主張其有供出毒品來源即同案被告楊宗恩云云，惟查，依新北市政府警察局中和分局刑事案件報告書所載（參臺灣基隆地方檢察署〈下稱基隆地檢署〉112年度偵字第6256號卷〈下稱6256偵卷〉第4頁），本案係員警喬裝

買家與被告陳家妮聯繫後，前往指定交易地點，經被告曾振翔確定喬裝員警為交易對象後，再帶同員警至基隆市○○區○○街0巷0號與被告楊宗恩確定購買毒品之價格後，由被告楊宗恩從身上取出毒品咖啡包44包進行交易，員警遂當場出示證件逮捕被告楊宗恩、曾振翔2人，並據被告曾振翔於警詢陳稱：我先走出去跟前來交易的喬裝員警碰面確認後，再請走在後面的楊宗恩幫我拿咖啡包過來等語（見6256偵卷第19頁），據被告楊宗恩於警詢陳稱：那一包毒品咖啡包是曾振翔先放置在我這裡的口袋內，曾振翔是向我說，等一下人到了曾振翔會去帶人過來巷子內，我再拿東西給他看，確認沒問題後，要我把東西交付給對方並拿現金等語（見6256偵卷第99頁），互核相符，堪認本案係經警方當場以現行犯身分同時逮捕被告楊宗恩、曾振翔2人，並非因被告曾振翔之供述始查獲同案被告楊宗恩，自無從依上開規定就被告曾振翔減輕其刑。

(三)按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。同條例第17條第2項定有明文。經查，被告曾振翔、陳家妮就上開販賣第三級毒品未遂犯行，於偵查及歷次審理中均自白犯行，應依上開規定減輕其刑，並均應與前開未遂減輕之規定，依法遞減之。被告楊宗恩固主張其亦應適用此部分自白減輕其刑之規定云云，然其於偵查中業已明確表示「我不承認我有販賣」、「我覺得我沒有在賣」、「希望檢察官查清楚，我覺得我沒有販賣」等語（見基隆地檢署112年度偵字第10496號卷第289、293頁），於原審法院羈押訊問時亦陳稱：「我並沒有在販賣」等語（見原審法院112年度聲羈字第152號卷第50頁），堪認其並未於偵查中自白，即無從適用此部分減輕其刑之規定。

(四)按刑法第59條雖為法院依法得行使裁量權之事項，然必須犯罪另有特殊之原因、環境與情狀，在客觀上足以引起一般之同情而顯可憫恕，認為即予宣告法定最低刑期猶嫌過重者，始有其適用（最高法院105年度台上字第2551號判決意旨參

照），本案被告3人所犯販賣第三級毒品未遂犯行，法定刑
度為7年以上有期徒刑，得併科新臺幣（下同）1,000萬元以
下罰金，經分別適用上開未遂、供出上游、自白等規定遞減
輕其刑後，刑度已有減輕，且其等販賣毒品犯行，已為法令
嚴格查緝之行為，倘經交易成功，亦將對國人身心健康及社
會治安造成重大影響，本案被告3人以每包300元之價格販賣
44包毒品咖啡包，情況亦非輕微，是其等適用前開減刑規定
後之最低刑度較其犯行對社會風氣及治安之危害程度，已無
情輕法重之情形，難認其為本案犯行在客觀上難認有何特殊
原因或堅強事由，而足以引起一般同情而顯有可憫恕之情，
無從依刑法第59條之規定減輕其刑。

五、駁回上訴之理由：

原判決就被告3人所為販賣第三級毒品未遂犯行，除亦分別
適用前開加重及減輕之規定，並已以行為人之責任為基礎，
審酌被告3人為圖一己之私利，明知毒品危害人體健康，竟
無視國家防制毒品禁令，所為販賣第三級毒品4-甲基甲基卡
西酮未遂行為，足以戕害國民身心健康，助長濫用毒品風
氣，危害社會治安，均值非難，幸經員警於值勤時即時查
獲，未生販賣既遂及毒品流入市面之結果，兼衡以被告3人
之犯罪動機、目的、手段、分工、約定交易之數量、金額，
及其等之素行、智識程度、家庭生活經濟狀況、犯後終能坦
承犯行等一切情狀，均量處有期徒刑2年。經本院綜合審酌
上情，認原審所為刑度之裁量並無違法或不當，該量刑基礎
亦迄未改變，應予維持。被告曾振翔、陳家妮固主張其3人
均具2項減輕其刑事由，然同案被告楊宗恩尚具1項加重其刑
事由，原判決均量處相同刑度，量刑部分顯有瑕疵云云，然
被告楊宗恩所適用之毒品危害防制條例第17條第1項，同時
有免除其刑之規定，依刑法第66條但書，其減輕得減至3分
之2，是縱其尚應因累犯規定加重其刑，原審就被告楊宗恩
部分予以先加後遞減之，而與被告曾振翔、陳家妮量處相同
刑度，法律適用及刑度裁量並無違誤。是被告3人上訴請求

01 從輕量刑云云，均無理由，應予駁回。

02 六、被告曾振翔、陳家妮經本院合法傳喚，均無正當理由不到
03 庭，爰不待其陳述，為一造辯論判決。

04 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。

05 本案經檢察官黃嘉妮、李承晏提起公訴，檢察官蔡偉逸到庭執行
06 職務。

07 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日

08 刑事第八庭 審判長法官 廖建瑜

09 法官 林孟皇

10 法官 林呈樵

11 以上正本證明與原本無異。

12 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
13 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
14 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

15 書記官 謝雪紅

16 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日

17 附錄：本案論罪科刑法條全文

18 毒品危害防制條例第4條

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

21 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
22 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

27 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
28 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

29 前五項之未遂犯罰之。