

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第6897號

上訴人

即被告 張珂珍

指定辯護人 陶秋菊律師

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113年度訴字第708號，中華民國113年10月30日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度偵字第13679、24336號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告張珂珍犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，量處有期徒刑6年，認事用法、量刑及沒收均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、被告上訴意旨略以：其偵審自白犯罪，可減刑1次，且其於警詢時即坦承犯行，犯後態度良好，又被告雖有販毒行為，然其販毒對象何宏棋本就有施用甲基安非他命之習性，亦無證據證明何宏棋購入毒品後意圖販賣，足見其販毒行為對於毒品擴散性之助益實屬有限。原審量刑過重，請依刑法第59條從輕量刑云云。

三、本院查：

（一）刑之減輕事由

1.被告於偵查及原審皆坦承上開販賣第二級毒品犯行（見偵13679卷第305頁及原審卷第98、142頁），應依毒品危害防制條例第17條第2項之規定，減輕其刑。

2.按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低刑度仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。本條所謂「犯罪之情狀

可憫恕」，自係指裁判者審酌第五十七條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言（見法務部立法說明）。查販毒本為法之所禁，染毒更令人捨身敗家，毒品危害防制條例之特別法制定本旨即在遏止毒品擴散，被告已有多次施用毒品前案，應知施用毒品極易成癮，甚難戒除，且成癮後戕害身心健康甚鉅。加以其早於99年間因販賣第二級毒品共二罪，經原審98年度訴字第697號判決各判處有期徒刑7年2月，嗣經撤回上訴確定（見本院卷第32頁所附被告前案紀錄表），其於該案執行完畢後無視於此，仍販賣擴散毒品，惡性不輕，本次販賣之數量亦達1兩（驗前毛重35.5328公克），綜合審視，其犯罪情節難認有何特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情之處，況被告犯行已依自白減輕其刑，衡情亦無科以最低刑度仍嫌過苛而有情輕法重之情形，自無依刑法第59條之規定酌減其刑。

(二)按刑之量定，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為違法。是上訴法院僅能於量刑法院所為基於錯誤之事實、牴觸法律所許可之量刑目的或違反罪刑相當而畸輕畸重時始能介入；原審就刑法第57條量刑情況擇定與衡酌有其裁量空間，在合理限度內，自不能任意否定。原判決業已說明被告符合毒品危害防制條例第17條第2項之減輕規定，審酌刑法第57條各款所列情狀，論述被告前已違反毒品危害防制條例之行為，販毒營利，惟其犯後坦承罪行等，為量刑之基礎，並無偏執一端，致明顯失出失入情形。復說明被告尚無刑法第59條之適用，亦於法定刑內量處，而無違法之處。是被告上訴泛稱量刑過重及應依刑法第59條規定減輕其刑云云，認無理由，應予駁回。

四、被告固於114年2月12日經原審法院發布通緝（見本院卷第57

頁本院前案案件異動查證作業資料)，然本案審理期日傳票
已於114年1月2日向被告住所為其同居人收受而補充送達(見
本院卷第47頁)，自生送達效力，是認被告屬合法傳喚，其
無正當之理由不到庭，爰不待其等陳述，逕行判決(最高法
院112年度台上字第4265號判決意旨參照)。

據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。
本案經檢察官許振榕提起公訴，檢察官莊俊仁到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 2 月 25 日
刑事第二十庭 審判長法官 吳淑惠
法官 張明道
法官 吳定亞

以上正本證明與原本無異。

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
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
(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

書記官 黃芝凌

中 華 民 國 114 年 2 月 25 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

毒品危害防制條例第4條

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

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
刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

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
以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

前5項之未遂犯罰之。

附件：

臺灣桃園地方法院刑事判決

113年度訴字第708號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

被 告 張珂珍 男（民國00年0月0日生）

身分證統一編號：Z000000000號

住○○市○○區○○路00號

選任辯護人 陳郁仁律師（法扶律師）

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（113年度偵字第13679號、113年度偵字第24336號），本院判決如下：

主 文

張珂珍犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑陸年。

含有第二級毒品甲基安非他命成分之白色或透明晶體壹包（驗餘淨重參拾肆點捌玖伍伍公克，含外包裝壹只）沒收銷燬。

行動電話（含門號○○○○○○○○○○號SIM卡壹張，IMEI碼：○○○○○○○○○○○○○○○○號）壹支沒收。

犯罪所得新臺幣參萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

一、張珂珍明知甲基安非他命屬毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之第二級毒品，未經許可，不得持有、販賣，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於民國112年10月20日0時至2時間之某時許，由何宏棋（涉犯持有第二級毒品純質淨重二十公克以上罪嫌部分，業經臺灣桃園地方檢察署檢察官以113年度偵字第10221號為緩起訴處分確定）先持陳其昌之行動電話以通訊軟體LINE撥打電話與張珂珍，而以此方式聯繫販賣毒品事宜，雙方達成以新臺幣（下同）30,000元之價格交易甲基安非他命1兩（驗前毛重35.5328公克）後，即由何宏棋於112年10月20日2時43分至2時51分間，駕駛車牌號碼00-0000號自用小客車搭載陳其昌前往張珂珍位

01 於桃園市○○區○○路00號、52-1號住所前完成交易。

02 二、案經桃園市政府警察局八德分局報告臺灣桃園地方檢察署檢
03 察官偵查起訴。

04 理 由

05 壹、證據能力部分：

06 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
07 者外，不得作為證據。又被告以外之人於審判外之陳述，雖
08 不符合刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，但經當
09 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
10 陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。又當事人、
11 代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得
12 為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有
13 前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。查本案所引
14 用之相關證據資料（詳後引證據），其中各項言詞或書面傳
15 聞證據部分，縱無刑事訴訟法第159條之1至第159條之4或其
16 他規定之傳聞證據例外情形，業經本院審理時予以提示並告
17 以要旨，且經檢察官、被告張珂珍及辯護人表示意見，其等
18 已知上述證據乃屬傳聞證據，未於言詞辯論終結前對該等證
19 據聲明異議（見本院卷第98至99頁、第127至141頁），本院
20 審酌上開證據作成時之情況，並無違法取證或其他瑕疵，認
21 為以之作為證據為適當，揆諸前開規定，應具有證據能力。

22 二、至於本判決其餘所引用為證據之非供述證據，均與本案事實
23 具有關連性，復非實施刑事訴訟法程序之公務員違背法定程
24 序所取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，均有證據能
25 力。

26 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

27 一、上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊及本院準備程序、審
28 理時坦承在卷（見偵13679卷第20至21頁、第304至305頁；
29 本院卷第98頁、第142頁），核與證人即購毒者何宏棋於警
30 詢及偵查之證述（見偵13679卷第115至117頁、第123至124
31 頁、第127至131頁）、證人即被告友人陳其昌於警詢及偵訊

之證述（見偵13679卷第206至211頁、第380至381頁）相符，並有本院113年聲搜字000351號搜索票、桃園市政府警察局八德分局搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據（受執行人：張珂珍）各1份（見偵13679卷第57至65頁）、桃園市政府警察局八德分局113年8月13日德警分刑字第1130033860號函暨檢附真實姓名與尿液、毒品編號對照表（何宏棋）1份（見本院卷第61至63頁）、通訊軟體LINE何宏棋與警員之對話紀錄擷圖照片1張（見偵13679卷第95頁）、通聯調閱查詢單（電話號碼：0000000000號）查詢結果1份（見偵13679卷第97頁）、受搜索同意書、桃園市政府警察局八德分局搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據（同意受搜索人及受執行人：何宏棋）各1份（見偵13679卷第145至153頁）、何宏棋遭查獲之刑案現場照片20張（見偵13679卷第155至179頁）、交易現場附近監視器錄影畫面（桃園市○○區○○路00號、桃園市八德區榮興路與指玄街口）擷圖照片共23張（見偵13679卷第161至168頁）、通聯調閱查詢單（電話號碼：0000000000號）查詢結果暨雙向行動上網通信紀錄各1份（見偵13679卷第181頁、第183頁）、通聯調閱查詢單（電話號碼：0000000000號）查詢結果暨雙向行動上網通信紀錄各1份（見偵13679卷第237頁；偵24336卷(一)第255至257頁）可資佐證，足認被告前揭任意性自白與事實相符，堪以採信。

二、又何宏棋於另案遭扣案之白色或透明晶體1包（驗前毛重35.5328公克，驗餘淨重34.8955公克），經送以氣相層析質譜儀（GC/MS）法鑑驗後，確檢出甲基安非他命成分，有臺北榮民總醫院113年1月8日北榮毒鑑字第C0000000-Q號毒品純度鑑定書副本、113年1月8日北榮毒鑑字第C0000000號毒品成分鑑定書副本各1份（見偵13679卷第389頁、第391頁）在卷可憑，堪認被告所販賣之毒品即屬第二級毒品甲基安非他命無訛。

三、按所謂販賣毒品行為，須行為人主觀上有營利意圖，且客觀

01 上有販入或賣出毒品行為，即足構成，至於實際上是否已經
02 獲利，則非所問；必也始終無營利之意思，而以原價或低於
03 原價有償讓與他人，方難謂為販賣行為，而僅得以轉讓罪論
04 處（最高法院93年度台上字第1651號判決意旨參照）。又販
05 賣第二級毒品甲基安非他命係屬違法行為，非可公然為之，
06 亦無公定價格，且容易分裝並增減份量，而每次買賣之價
07 量，可能隨時依雙方關係深淺、資力、需求量及對行情認
08 知、來源是否充裕、查緝是否嚴謹、購買者被查獲時供述購
09 買對象之可能風險之評估等情形，而異其標準，非可一概而
10 論，其販賣之利得，除被告坦承犯行或價量俱臻明確外，委
11 難察得實情，惟販賣之人從價差或量差中牟利之方式雖異，
12 其意圖營利之販賣行為則同一，加以我國對毒品販賣查緝甚
13 嚴，販賣毒品之刑度極重，且被告取得毒品亦有成本壓力，
14 苟若無利可圖，應無甘冒被查緝法辦之危險而平白為無償轉
15 讓毒品或祇為原價量出售之可能，堪信被告確有營利之意圖
16 甚明。

17 四、至起訴意旨雖認本案毒品交易價金為34,000元，而證人何宏
18 棋固於警詢、偵訊均證稱：我是以現金34,000元向張珂珍購
19 買約1兩重之甲基安非他命1包等語（見偵13679卷第115至11
20 6頁、第129頁），惟被告於警詢、偵訊均供稱：我與何宏棋
21 交易1兩（約35公克），價格是30,000元等語（見偵13679卷
22 第20頁、第304頁），是依罪疑有利被告原則，應認本次毒
23 品交易價金為30,000元，併予敘明。

24 五、綜上所述，本案事證明確，被告販賣第二級毒品犯行洵堪認
25 定，應予依法論科。

26 參、論罪科刑部分：

27 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
28 級毒品罪。被告販賣第二級毒品甲基安非他命前，意圖販賣
29 而持有第二級毒品甲基安非他命之低度行為，為販賣之高度
30 行為所吸收，不另論罪。

31 二、刑之減輕事由：

01 (一)按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕
02 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。查被告於
03 偵查及審判中均自白上開販賣第二級毒品甲基安非他命之犯
04 行，符合上開自白減輕其刑之規定，爰依法減輕其刑。

05 (二)本案無刑法第59條規定之適用：

06 經查本案被告犯販賣第二級毒品罪，雖販賣對象僅有1人，
07 然販賣之數量多達1兩，且業依毒品危害防制條例第17條第2
08 項規定減輕其刑後，該罪之最輕法定刑度已有減輕，是本院
09 綜合各情，認被告上開犯行尚難認量處減刑後之最低刑度，
10 有何足以引起一般同情、猶嫌過重情形，自無刑法第59條規
11 定之適用餘地，附此敘明。

12 三、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知甲基安非他命為毒
13 品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之毒品，具成癮
14 性，施用者多難以自拔，時有為求施用毒品而另涉刑案，其
15 危害社會治安甚鉅，而被告為求個人私利，販賣毒品營利，
16 所為助長毒品流通，戕害國民身心健康，對社會所生危害程
17 度非輕，應予非難。又考量被告本案販售對象雖僅有何宏
18 棋，惟販賣毒品之數量多達1兩，及被告坦承犯行之犯後態
19 度、犯罪之動機、手段、情節、造成之危害程度、前有違反
20 毒品危害防制條例案件之素行，暨被告自述為國中肄業之智
21 識程度、擔任送貨員、未婚、需扶養母親之家庭經濟狀況
22 (見本院卷第143頁)等一切情狀，量處如主文第1項所示之
23 刑，以資儆懲。

24 肆、沒收部分：

25 一、經查另案(臺灣桃園地方檢察署檢察官113年度偵字第10221
26 號)扣案之白色或透明晶體1包(驗前毛重35.5328公克，驗
27 餘淨重34.8955公克)，經鑑驗結果檢出甲基安非他命成
28 分，屬違禁物，且係被告本案販賣與何宏棋之毒品乙情，堪
29 認上揭毒品與被告本案犯行有直接關連，且尚未經法院裁定
30 或判決宣告沒收銷燬，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份
31 (見本院卷第113至121頁)可佐，是應於本案依毒品危害防

01 制條例第18條第1項前段之規定宣告沒收銷燬。至送驗耗損
02 部分之毒品因已滅失，爰不另為沒收銷燬之宣告。而盛裝前
03 開甲基安非他命之包裝袋1只，仍會殘留微量毒品而無法完
04 全析離，且無析離之實益與必要，是就該包裝袋應整體視同
05 違禁物，不問屬於被告與否，併予宣告沒收。

06 二、又扣案之行動電話（含門號0000000000號SIM卡1張，IMEI
07 碼：0000000000000000號）1支，係被告所有，供其用以與何
08 宏棋聯繫本案交易事宜，業據被告供承在卷（見本院卷第98
09 頁），足認上揭行動電話係被告用以遂行本案犯行所用之工
10 具，屬供被告為本案犯罪所用之物，應依毒品危害防制條例
11 第19條第1項規定，宣告沒收。

12 三、而被告販賣第二級毒品甲基安非他命與何宏棋，業經被告如
13 數收取30,000元之價金，屬其犯罪所得，且未據扣案，為避
14 免被告無端坐享犯罪所得，復查無刑法第38條之2第2項過苛
15 調節條款之適用情形，爰依刑法第38條之1第1項前段、第3
16 項之規定宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒
17 收時，追徵其價額。

18 四、再按毒品危害防制條例第19條第2項規定：「犯第4條之罪所
19 使用之水、陸、空交通工具沒收之。」係採相對義務沒收，
20 必屬犯罪行為人所有供犯該條例第4條之罪所使用之水、
21 陸、空交通工具，始應予宣告沒收（最高法院106年度台上
22 字第1602號判決要旨參照）。查車牌號碼000-0000號自用小
23 客車，為案外人即被告友人黃雅琳所有，有車輛詳細資料報
24 表1份（見偵13679卷第83頁）在卷可憑，上開自用小客車雖
25 為本案被告前往桃園市○○區○○路00號、52-1號販賣毒品
26 所用，然非被告所有，亦無證據足認為黃雅琳係無正當理由
27 提供，依前揭說明，自無從為沒收之諭知。

28 五、另扣案之海洛因3包（見偵13679卷第53頁、第61頁）及甲基
29 安非他命6包（見偵13679卷第61頁），雖經分別檢驗出含有
30 第一級毒品海洛因及第二級毒品甲基安非他命成分，有台灣
31 尖端先進生技醫藥股份有限公司113年2月26日毒品證物檢驗

01 報告2份（見偵13679卷第399至400頁）、法務部調查局濫用
02 藥物實驗室113年3月26日調科壹字第11323904800號鑑定書1
03 份（見偵24336卷(一)第83至84頁）在卷可憑，且均為被告所
04 有，然被告於偵訊時供稱：搜索當天現場查扣之毒品都是我
05 用剩的等語（見偵13679卷第303至304頁），難認被告前揭
06 所持有之毒品為本案販賣所餘，自不得為本次販賣毒品之高
07 度行為所吸收。是前揭查獲之毒品，既與被告本案犯行無
08 涉，且可能作為被告另案之證據，實有查明與被告犯行關連
09 並釐清責任歸屬之必要，自允宜由檢察官於另案偵查後，再
10 為適法之處理，爰不於本案宣告沒收銷燬。至扣案之白色粉
11 末檢品1包（扣押物品目錄表記載為海洛因，惟經法務部調
12 查局鑑定後，未發現含法定毒品成分，見偵24336卷(一)第83
13 頁）、吸食器1組、玻璃球2個、削尖吸管2支、空夾鏈袋2
14 包、電子磅秤2台、殘渣袋8個、塑膠包包1個、分裝鐵杓1支
15 等物（見偵13679卷第53頁、第61至62頁），雖均屬被告所
16 有，惟係供被告施用毒品所用等情，業據被告供承在卷（見
17 本院卷第98頁），亦尚查無證據足認與被告本案犯行有關，
18 即無從宣告沒收，附此敘明。

19 六、至因刑法修正後已將沒收列為專章，具獨立之法律效果，故
20 宣告多數沒收情形，並非數罪併罰，應依刑法第40條之2第1
21 項規定，就宣告之多數沒收，併執行之。

22 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

23 本案經檢察官許振榕提起公訴，檢察官翟恆威、蔡宜芳到庭執行
24 職務。

25 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日
26 刑事第十六庭 審判長法官 游紅桃

27 法 官 楊奕玲

28 法 官 黃筱晴

29 以上正本證明與原本無異。

01 如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應
02 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
03 內向本院補提理由書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕
04 送上級法院」。

05 書記官 林念慈

06 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日

07 附錄本案論罪科刑法條：

08 毒品危害防制條例第4條第2項

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

11 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
12 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

17 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
18 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

19 前五項之未遂犯罰之。