

臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第5515號

上訴人

即被告 林紹翊

選任辯護人 吳俊宏律師

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114年度訴字第121號，中華民國114年6月5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50521號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、審理範圍

上訴人即被告林紹翊不服原審判決提起上訴，明示僅就原判決之應執行刑部分上訴，對於其他部分均不上訴（本院卷第132頁），是本案上訴之效力及其範圍應依刑事訴訟法第348條第3項規定以為判斷，而僅限於原判決所定應執行刑，不及於其犯罪事實、所犯法條（罪名）、各罪之宣告刑與沒收部分，本院就定刑審理之依據，均援用原判決之事實、證據及理由。

貳、援用原判決認定之事實與罪名：

一、被告明知海洛因、甲基安非他命、大麻、愷他命、4-甲基甲基卡西酮（Mephedrone）、異丙帕酯（Isopropyl 1-(1-phenylethyl)-1H-imidazole-5-carboxylate）、硝甲西泮（Nimetazepam）為毒品危害防制條例第2條第2項第1至3款所列管之第一、二、三級毒品，不得非法持有、製造及販賣，竟分別為以下犯行：

（一）基於意圖販賣而持有第一級毒品之犯意，於民國113年10月2日至9日間某時，在桃園市○○區○○路00號2樓之C室居

- 01 處，以低於市價之金額向真實姓名年籍不詳、暱稱「胖哥」
02 之成年男子（下稱「胖哥」）購買如原判決附表一編號1所
03 示之第一級毒品海洛因，欲伺機販賣予不特定人而持有之。
- 04 (二)基於意圖販賣而持有第二級毒品之犯意，於113年9月25日至
05 113年10月9日間某時，在上址居處，以新臺幣（下同）15萬
06 元向「胖哥」購買如原判決附表一編號2所示之第二級毒品
07 甲基安非他命，欲伺機販賣予不特定人而持有之。
- 08 (三)基於持有第二級毒品及持有第三級毒品純質淨重5公克以上
09 之犯意，於113年10月2日至9日間某時，在上址居處，以4萬
10 元向真實姓名年籍不詳、暱稱「少東」之成年男子購買如原
11 判決附表一編號3、4、7、8所示之毒品後，即非法持有之。
- 12 (四)基於販賣第二級毒品以牟利之犯意，於113年10月9日凌晨0
13 時至同日下午2時9分間某時，在上址居處，以1萬3,000元出
14 售大麻2包予林捷，林捷再將上開價款轉至林紹翊申設之中
15 國信託商業銀行帳號000000000000號帳戶。
- 16 (五)基於製造第三級毒品之犯意，於113年10月2日至9日間，在
17 上址居處，以將第三級毒品異丙帕酯與菸油、香精混和後放
18 入空菸彈殼之方式製造毒品菸彈。

19 二、原判決認被告就上開(一)部分所為，係犯毒品危害防制條例第
20 5條第1項之意圖販賣而持有第一級毒品罪；上開(二)部分所
21 為，係犯毒品危害防制條例第5條第2項之意圖販賣而持有第
22 二級毒品罪；上開(三)部分所為，係犯毒品危害防制條例第11
23 條第2項之持有第二級毒品罪、同條第5項之持有第三級毒品
24 純質淨重5公克以上罪，依刑法第55條規定，從一重之持有
25 第三級毒品純質淨重5公克以上罪處斷；上開(四)部分所為，
26 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；上
27 開(五)部分所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項之製造第
28 三級毒品罪。

29 參、上訴之判斷：

30 一、被告上訴意旨略以：被告因經濟困窘，鋌而走險犯下本案，
31 對本案犯行深感後悔，請審酌被告上有母親及小孩需扶養，

01 從輕定刑等語。

02 二、按數罪併罰之定應執行之刑，係出於刑罰經濟與責罰相當之
03 考量，乃對犯罪行為人本身及所犯各罪之總檢視，除應考量
04 行為人所犯數罪反應出之人格特性，並應權衡審酌行為人之
05 責任與整體刑法目的及相關刑事政策，在量刑權之法律拘束
06 性原則下，依刑法第51條第5款之規定，採限制加重原則，
07 以宣告各刑中之最長期為下限，各刑合併之刑期為上限，但
08 最長不得逾30年，資為量刑自由裁量權之外部性界限，並應
09 受法秩序理念規範之比例原則、平等原則、責罰相當原則、
10 重複評價禁止原則等自由裁量權之內部抽象價值要求界限之
11 支配，使之輕重得宜，罰當其責，俾符合法律授與裁量權之
12 目的，以區別數罪併罰與單純數罪之不同，兼顧刑罰衡平原
13 則。而個案之裁量判斷，除非有全然喪失權衡意義或其裁量
14 行使顯然有違比例、平等諸原則之裁量權濫用情形，亦不得
15 任意指其為違法（最高法院109年度台抗字第1321號裁定意
16 旨參照）。

17 三、原審就所犯如附表所示各罪中，所處徒刑最重者為有期徒刑
18 5年6月（編號1），而附表各罪之刑度合計為有期徒刑18年
19 （即外部界限），是原審定刑12年6月並未逾越刑法第51條
20 第5款所定方法及範圍。又原審判決亦敘明考量被告本案犯
21 行均為違反毒品危害防制條例案件，責任非難之重複程度較
22 高，且犯罪時間尚稱集中，參酌被告本案所犯各罪所反應出
23 之人格特性與整體刑法目的及相關刑事政策，為整體之非難
24 評價後而為定刑。則衡酌原判決上開所定應執行刑確已本於
25 恤刑理念給予受刑人適度之刑罰折扣，堪認已符合法律授與
26 裁量權之目的，並無顯然過重或違反比例、公平原則及刑法
27 規定數罪合併定應執行刑之立法旨趣，並無違法或不當。被
28 告泛稱原審定刑過重應再為減輕云云，實無可採。

29 四、綜上，被告執前詞提起本件上訴，為無理由，應予駁回。

30 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

31 本案經臺灣桃園地方檢察署檢察官謝咏儒提起公訴，臺灣高等檢

01 察署檢察官張啓聰到庭執行職務。

02 中 華 民 國 115 年 1 月 29 日

03 刑事第二庭 審判長法官 遲中慧

04 法官 陳昭筠

05 法官 林幸怡

06 以上正本證明與原本無異。

07 持有第三級毒品純質淨重五公克以上罪部分，不得上訴。

08 其餘部分，如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上
09 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
10 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
11 法院」。

12 書記官 楊筑鈞

13 中 華 民 國 115 年 1 月 29 日

14 附錄：本案論罪科刑法條全文

15 毒品危害防制條例第4條

16 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
17 刑者，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

18 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
19 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

20 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
21 新臺幣一千萬元以下罰金。

22 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒
23 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

24 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七
25 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

26 前五項之未遂犯罰之。

27 毒品危害防制條例第5條

28 意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒
29 刑，得併科新臺幣七百萬元以下罰金。

30 意圖販賣而持有第二級毒品者，處五年以上有期徒刑，得併科新
31 臺幣五百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第三級毒品者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、施用毒品之器具者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

毒品危害防制條例第11條

持有第一級毒品者，處三年以下有期徒刑、拘役或新臺幣三十萬元以下罰金。

持有第二級毒品者，處二年以下有期徒刑、拘役或新臺幣二十萬元以下罰金。

持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣七十萬元以下罰金。

持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處二年以下有期徒刑，得併科新臺幣二十萬元以下罰金。

持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處一年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以下罰金。

持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處一年以下有期徒刑、拘役或新臺幣十萬元以下罰金。

附表

編號	罪名及宣告刑
1	林紹翊犯意圖販賣而持有第一級毒品罪，處有期徒刑伍年陸月。
2	林紹翊犯意圖販賣而持有第二級毒品罪，處有期徒刑參年。
3	林紹翊犯持有第三級毒品純質淨重五公克以上罪，處有期徒刑捌月。
4	林紹翊犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年貳月。
5	林紹翊犯製造第三級毒品罪，處有期徒刑參年捌月。