臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度上訴字第24號

上　訴　人
即　被　告　徐金萬
000000000000000000

選任辯護人　邱一偉律師(法扶律師)

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣花蓮地方法院112年度訴字第21號中華民國113年1月19日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署111年度偵字第7898號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決關於附表一編號1、2及沒收附表二編號2所示之物暨定執行刑部分均撤銷。

二、徐金萬被訴附表一編號1、2販賣第二級毒品部分，均無罪。

三、其他上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍

㈠上訴人即被告徐金萬（下稱被告）對原判決附表一（下稱附表一）編號1、2所示部分全部上訴；對附表一編號3所示部分，只針對量刑上訴（本院卷第135頁）。

㈡檢察官未上訴。

㈢本院審理範圍如下：

1.附表一編號1、2所示部分之全部。

2.附表一編號3所示部分，只限於量刑部分，即以原判決認定之犯罪事實為基礎，審查原判決之量刑及裁量審酌事項是否妥適。

二、撤銷改判之理由（附表一編號1、2所示部分）

㈠公訴意旨略以：被告明知甲基安非他命為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所稱之第二級毒品，依法不得販賣，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，分別於附表一編號1、2所示之交易時間、地點，以各該編號所示之金額，販賣

各該編號所示之甲基安非他命給林愛維。

㈡檢察官認被告涉有附表一編號1、2所示販賣甲基安非他命犯行，係以證人林愛維之證述、扣押筆錄、扣押物品目錄表、慈濟大學濫用藥物檢驗中心函附之鑑定書（證人林愛維提供為警查扣之毒品1包，經檢驗結果為甲基安非他命）、證人林愛維與被告之LINE對話紀錄截圖、現場照片、證人林愛維購毒行車路線圖、監視器畫面截圖及被告坦承上開LINE對話紀錄截圖為其所為之供述等資為依據。訊據被告堅詞否認有何販賣甲基安非他命之犯行，辯稱：附表一編號1所示時、地未與林愛維見面；附表一編號2所示時、地有與林愛維見面，是還她手機，並無毒品交易等語。辯護人則以：附表一編號1部分，被告與林愛維間LINE對話，除當日14時54分許林愛維傳送「一千二千差這麼多」之文字訊息外，其餘均為「有通話」之符號，關於2人是否有約定買賣毒品、是否有見面等與販賣毒品有關之事實，均不能證明；附表一編號2部分，扣案之毒品包裝上並未驗得被告之指紋，且林愛維關於該包毒品之來源陳述亦有不同，此外無任何可認定被告有販賣甲基安非他命予林愛維之補強證據等語置辯。

㈢經查：

1.販賣毒品案件，購毒者所稱向某人買受毒品之指證，不得作為有罪判決之唯一證據，仍須調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。倘以販毒間對話之通訊監察譯文作為購毒者所指證販賣毒品犯罪事實之補強證據，必須渠等之對話內容，依社會通念或綜合其他關連性證據，已足資辨別明白與所指毒品交易具有證據上必然之關連性及同一性，始足與焉。否則對於語意隱晦不明之對話，即令指證者證述其對話內容之含意即係交易某種類之毒品，除非被指為販毒之被告坦認，或依被告之品格證據可供為證明其具犯罪之同一性，或司法警察依據通訊監察之結果即時啟動調查因而破獲客觀上有可認為販賣該類毒品之跡證者外，因仍屬指證者單方之陳述本身，自尚須有獨立於購毒者所述交易毒品犯罪事實之

補強證據（最高法院112年度台上字第3648號判決意旨參照）。

2.警方持搜索票於民國111年10月28日至被告住處搜索扣得如附表二編號2所示之手機及電子磅砰1台；證人林愛維於111年8月27日交予警方扣押如附表二編號1所示之毒品1包等情，有搜索票、搜索扣押筆錄、扣押筆錄、扣押物品目錄表附卷可稽（警卷第65-71、75-79頁），並有上開扣案之物可證。

3.扣案之毒品送請慈濟大學濫用藥物檢驗中心鑑定結果，確含甲基安非他命成分，含標籤重0.3141公克，有該中心111年10月20日函檢送鑑定書存卷可參（警卷第83-85頁）。另原審將扣案之毒品送請花蓮縣警察局鑑定其包裝袋上有無被告指紋，經花蓮縣警察局鑑識科以氰丙烯酸酯法處理後檢視，未發現明顯之指紋跡證，有該局鑑識科證物處理結果回覆表在卷足憑（原審卷第167-171頁）。是無從執此證明證人林愛維交予警方扣押之毒品甲基安非他命，係其向被告購買之事實。

4.證人林愛維於111年8月17日14時54分許，傳送訊息「一千二千差那麼多」、「哈」給被告；同年月26日14時52分許，傳送訊息「3000你才肯幫」、15時12分及15時14分許分別撥打語音電話給被告，因被告未接而取消、15時33分許，傳送訊息「我要拿三千」、15時35分許，傳送訊息「我不跟你說下午我要拿三千嗎」，被告於15時36分許，傳送訊息「來土狗家」，並於15時41分許，撥打語音電話給證人林愛維，通話32秒，證人林愛維並於當天下午通話後自其住處獨自1人騎車前往土狗家等情，有證人林愛維及被告之LINE對話紀錄截圖、證人林愛維行車路線圖及監視器畫面截圖附卷足憑（警卷第101、107、109-123頁）。是上開證據，只能證明證人林愛維與被告於111年8月17、26日有上開聯絡內容及證人林愛維於111年8月26日下午確有自行騎車前往土狗家之客觀事實，尚無從執此逕為被告於111年8月17、26日分別販賣甲基

安非他命給證人林愛維之認定。

5.證人曾冠穎偵查佐於原審結證稱：我們在111年6月間曾聲請搜索票查獲林愛維有施用毒品的狀況，因此認識她，本案是我承辦的，扣案之毒品是林愛維提供給我扣押的，她告知我們情資，她是在買到毒品隔天請我們到她家，因我有跟她說毒品包裝盡量不要碰，我們就直接去她家扣押毒品，並帶她回去製作筆錄。我之前查辦過她施用毒品案件時，我有跟她說如有販毒情資再跟我說，8月26日那天下午2、3點左右她來分局找我，說她要檢舉被告。當天在分局時她有打電話給被告，但被告沒接，後來隔天她說從分局回去後，被告有傳訊息叫她去土狗家，她有跟被告買到毒品，就是我們查扣的那包毒品。當天是她自己騎車去土狗家，我不知她何時買毒品的，我們有調沿路的監視器，她確實在26日下午有去土狗家。我沒載她去買毒品，也沒有拿錢給她去買毒品。我在000年0月間曾持搜索票去她家搜索過，那次做完筆錄有跟她說如有供出毒品上游可以減刑，有情資可跟警方說，一直到8月26日她才來分局說要檢舉被告等語（原審卷第309-312、316-317、320-321頁）。依其證述可知，證人林愛維於111年8月26日係主動至分局向證人曾冠穎表示要檢舉被告販毒，惟在分局打電話給被告時，被告未接聽，證人林愛維離開後，直至翌日才聯絡證人曾冠穎至其住處，並將毒品1包交予證人曾冠穎查扣，核與上開扣案毒品之扣押筆錄、扣押物品目錄表、被告與證人林愛維之LINE對話紀錄截圖、證人林愛維行車路線圖及監視器畫面截圖相符，是其證述應與事實相符而可採信。

6.證人林愛維之證述，顯有瑕疵可指，尚難遽以採信：

⑴111年8月27日警詢證稱：我跟被告交易毒品約10次，最後1個月有3次，第1次是我於111年8月17日14時28分許，用LINE聯絡被告後，我至綽號阿祥家向被告購買毒品（甲基）安非他命1小包，我拿新臺幣（下同）1,000元給他；第2次是我於111年8月25日19時16分許與被告聯絡後，在綽號阿祥家向

被告購買500元（甲基）安非他命，第3次是我於111年8月26日15時33分許，我用LINE傳訊息「我要拿三千」、「我不跟你說（下午我）要拿三千」給被告，被告回訊息「來土狗家」，之後我就到花蓮縣玉里鎮土狗家前面與被告見面，我拿2,000元給被告，他拿毒品（甲基）安非他命1小包給我等語（警卷第19-21頁）。

⑵111年9月26日偵訊結證稱：我大約在111年1月間透過朋友小惠介紹而認識被告，因我朋友說這樣比較好拿（甲基）安非他命，同年8月17日我用LINE傳訊息「一千二千差那麼多」給被告，是在講毒品之量，這次我有跟被告購買（甲基）安非他命1,000元，我傳上開訊息時，我們已交易完成了，我們是透過語音通話議定數量，被告要我去「阿祥」位於自強社區的家，我給他1,000元，他給我1小包用紅色線的夾鏈袋包裝的毒品，外面就沒有再包裝了，這是我第1次施用毒品。我於同年8月26日傳訊息「我要拿三千」給被告，被告回訊息「來土狗家」，我不知道土狗是誰，我沒有看過他。這次買2,000元，因為我匆匆忙忙出去少拿1張千元鈔票，被告給我1小包夾鏈袋裝的（甲基）安非他命，我給他2,000元，他還跟我說「你看，你又騙我了」，我說「我哪有騙你，我只是少拿1,000元」，但被告還是直接把裝好的（甲基）安非他命1小包給我，沒有抽毒品回去。這包毒品我沒有施用，因為我覺得就是要交給警察我不能動。這次我把毒品交給警方是配合警方查緝，因被告說話態度很差，我覺得他有貶低我的感覺等語（他卷第231-235頁）。

⑶112年7月11日原審結證稱：我有吃身心科的藥，「一千二千差那麼多」是在講什麼我忘了，我與被告交易毒品之情形，我在偵訊所述為事實。身心科的藥吃了3年。去阿祥家跟被告買毒品時，是在阿祥家裡面交易，交易時只有我跟被告。王秀雅曾帶我去土狗家1次，之後我有1次到土狗家外面，本想跟土狗拿（甲基）安非他命，後來沒拿。8月26日交易毒品之情形，我現已不清楚，但我在偵查所述都是實話。當天

我確實有在土狗家外面與被告碰面，因土狗討厭我，沒讓我進去，當天有無交易毒品我忘了。我跟被告在土狗家外面對話約10分鐘。警方在我家扣到用紅色夾鏈袋包裝再放到手錶盒內之毒品來源我忘了，我在警、偵訊說毒品是我在8月26日跟被告交易取得後交給警方，是實在的。當時是警察要我指證被告的，但我沒有說過我會配合警方查緝，是因被告說話態度很差，我覺得他有貶低我的感覺這種話，我不會講這種話。警察叫我去找被告買毒品，8月26日那天才有跟被告對話之紀錄。8月17日「一千二千差那麼多」到底是在講什麼我當時跟現在都不清楚，我不記得那天有無跟被告拿毒品。我第1次去土狗家，土狗就把我趕出來，不賣我毒品，我是拜託被告幫我買毒品。我指證被告賣我2次毒品，2次都是我請被告幫我拿的，因為土狗討厭我。警卷照片之手錶是我的，是我把扣案毒品放在手錶盒內，毒品來源我忘了，應該不是8月26日跟被告買的，盒內之毒品好像是剩下的，不是8月26日跟被告拿的。夾鏈袋內之毒品應該是警察叫我去跟被告買，我施用剩下的，那天我跟被告買毒品的錢是警察給我的，扣案的那包毒品是扣押該毒品之警察叫我去買的。8月26日我跟被告用LINE聯絡時，警察沒在我旁邊，警察是在當天下午2點，用LINE跟我對話，叫我怎麼做，然後警察去載我，那天早上是警察叫我打電話給被告買毒品的等語（原審卷第243-253頁）。

⑷依上，證人林愛維就其在111年8月17日向被告購毒前曾否向被告購毒、向被告購毒之次數、是否因土狗討厭她而請被告幫忙拿毒品、交給警方扣押之毒品有無施用過，是否為其於111年8月26日向被告購得、111年8月26日向被告購毒時，有無因少付1,000元遭被告指責欺騙、111年8月26日之前是否認識土狗，有無到過土狗家等事項，均有先後證述不一之情形。且證人曾冠穎未載證人林愛維去土狗家，亦未交付金錢給證人林愛維用以購毒，已詳如上述。又證人林愛維證述其於000年0月間認識被告，然被告因贓物等案於110年8月24日

入監服刑，直至111年4月3日始出監，有法務部矯正署花蓮監獄出監證明書在卷可參（本院卷第155頁）。從而，證人林愛維上開證述，顯有瑕疵可指，尚難遽以採信。

7.證人邱錦榮、連惟新於原審均結證稱：呂勝國之綽號為土狗，曾見被告與證人林愛維在土狗家外面因手機而大聲說話，被告要出去找證人林愛維時，有拿1支手機出去，並說他不要這支手機，要退還給證人林愛維等語（原審卷第255-260頁）。是被告所為111年8月26日當天在土狗家外面是將證人林愛維送他的手機還她，因她還要給他1支男性手錶，經他拒絕，2人因而吵架之供述（原審卷第88頁），尚非無據。

8.綜上所述，檢察官提出之證據及指出證明之方法，無從說服本院形成被告確有附表一編號1、2所示販賣甲基安非他命犯行之心證。此外，復無其他積極證據足資認定被告確有檢察官起訴之販賣甲基安非他命犯行，基於無罪推定之原則，既不能證明被告犯罪，自應為被告無罪之諭知。

㈣原審未就卷附證據詳加推敲，即予論罪科刑，並以扣案如附表二編號2所示之手機，係被告所有，供其犯附表一編號1、2所示犯行之用，而依毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收，即有違誤。被告據此指摘原判決此部分不當，為有理由，應由本院撤銷改判，並為被告無罪之諭知。

三、上訴駁回之理由（附表一編號3部分所示之刑）

㈠按量刑之輕重，為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，斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為不當或違法。

㈡原審以被告就附表一編號3所示犯行，係犯藥事法第83條第1項之轉讓禁藥罪，依累犯加重其刑後，因被告於偵查及審理時均已自白，再依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，以行為人責任為基礎，審酌被告無視政府杜絕毒品犯罪之禁令，率爾轉讓毒品予他人，助長毒品氾濫，對於社會

危害非輕，所為實屬不該。且被告前有多次因販賣及施用第二級毒品之犯行，經偵審機關予以起訴及依法論科在案，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參(前開構成累犯部分不重複評價)，被告竟未有何警惕或悛悔，再犯本案犯行，素行非佳；惟念其轉讓毒品之數量微少，人數只1人；兼衡其自述學歷為國中畢業，從事介紹土地之工作，景氣好時月收約3、4萬元，有時沒有收入，無扶養人口、家庭經濟狀況勉持（原審卷第338頁）暨本案犯罪動機、目的、手段等一切情狀，在法定刑內量處如附表一編號3所示之刑，難認有何違反比例原則及罪刑相當原則之情形，核其量刑尚屬妥適，應予維持。從而，被告徒憑己意上訴指摘原審量刑過重，為無理由，應予駁回。

四、依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第301條第1項，判決如主文。

本案經檢察官張君如提起公訴，檢察官鄧定強到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　12　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　李水源

法　官　謝昀璉

以上正本證明與原本無異。

販毒部分檢察官得上訴。

轉讓禁藥部分如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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」。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　12　　日

書記官　陳有信

附表一：

編號	對象	時間	地點	金額／數量	原判決之罪名及宣告刑
1	林愛	111年8月17日14時28分	花蓮縣○里鎮○○○街○號「阿	1,000元	徐金萬犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑拾年

	維	許至同日14時54分許間某時	翔」家（地址詳卷）	甲基安非他命1小包	貳月。
2	林愛維	111年8月26日15時50分許後不久	花蓮縣○○鎮○○○街○號「土狗」家（地址詳卷）	2,000元 甲基安非他命1小包	徐金萬犯販賣第二級毒品未遂罪，處有期徒刑伍年陸月。
3	羅敬恆	111年10月27日16時許至同年月28日2時許間某時	花蓮縣○○鎮○○○街羅敬恆家（地址詳卷）	轉讓數量不詳之甲基安非他命	徐金萬犯轉讓禁藥罪，處有期徒刑肆月。

附表二

編號	扣案物
1	毒品甲基安非他命1包(含標籤毛重0.3141公克，驗餘毛重0.2996公克)
2	手機1臺(型號Galaxy A22 5G)

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。

前五項之未遂犯罰之。

藥事法第83條

明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、

轉讓或意圖販賣而陳列者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金。
犯前項之罪，因而致人於死者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；致重傷者，處3年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。
因過失犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5百萬元以下罰金。
第1項之未遂犯罰之。