臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度上訴字第910號

上　訴　人
即　被　告　馬岳廷
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　孫志鴻律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣橋頭地方法院114年度訴字第101號，中華民國114年10月21日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第26740號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本案經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告馬岳廷（下稱被告）犯販賣第二級毒品罪，判處有期徒刑12年並為沒收、追徵之諭知，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：證人黃盈賓及李宗軒與被告間具有利害關係，其等證言於本質上即存有較大虛偽危險性，應有補強證據。然查，證人黃盈賓供述與證人李宗軒合資向被告購買第二級毒品甲基安非他命，僅屬證人黃盈賓單一片面指述，似乏其他直接、積極之補強證據例如被告與證人黃盈賓之通話譯文，或足以顯現第二級毒品甲基安非他命之代號或暗語等情；就有關購買毒品之資金來源，證人黃盈賓及證人李宗軒二人所為陳述亦不盡一致；再者，觀乎證人李宗軒之供述，並未提及被告有何販賣毒品之情節，自無從作為被告販賣第二級毒品甲基安非他命之補強證據，請對被告為無罪之

諭知，為此提起上訴。

三、第二審判決書，得引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由，對案情重要事項第一審未予論述，或於第二審提出有利於被告之證據或辯解不予採納者，應補充記載其理由，刑事訴訟法第373條定有明文。經查：

㈠原審依據被告對於本案部分社會事實之陳述、證人即購毒者黃盈賓及李宗軒有證據能力之證述、現場及道路監視器錄影畫面截圖、嘉義縣警察局水上分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、現場蒐證及扣押物照片、內政部警政署刑事警察局毒品鑑定書等證據方法，認定被告犯販賣第二級毒品罪並有營利意圖，確已詳細敘述所憑之證據及取捨、認定之理由，並就被告辯稱當時係販賣手機予證人黃盈賓為不可採說明其批駁之理由，原審如附件所為論斷，經本院審查後俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，並無採證認事違背經驗法則、論理法則，亦無量刑職權之行使有濫用，或其他違背法令之情形。

㈡按刑事訴訟法第156條第2項規定，被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。廣義共犯即對向犯為證人時，如購毒者指證某人販賣毒品，因陳述證言有利害關係，並可獲致毒品危害防制條例第17條第2項減刑優惠，本質上已存有較大之虛偽危險性，為擔保其真實性，依上開規定之同一法理，仍應認為有補強證據之必要。而所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，祇須因補強證據與該供述相互印證，依社會通念，足使犯罪事實獲得確信者，即足當之。本院另查：上訴意旨固主張本案僅有證人黃盈賓及李宗軒之證述，別無其他補強證據足以證明被告犯行。然查，本案員警於證人黃盈賓及李宗軒向被告取得毒品開車返回居所下車之際，旋即上前拘提證人二人，並當場在車上扣得本案第二級毒品甲基安非他命；就證人黃盈賓所證述如何與被告約定買賣本案第二級毒品甲基安非他命，係以證人黃盈賓前

往橋頭火車站與被告碰面，並由被告搭載證人黃盈賓於車上交易毒品後，被告再將證人黃盈賓載送至3公里外之都會公園捷運站，使證人黃盈賓一人下車，再由證人李宗軒開車自橋頭火車站出發前往都會公園捷運站搭載證人黃盈賓一同返回居所等節，亦有現場及道路監視器錄影畫面截圖之補強證據可證。被告提起上訴，主張本案並無補強證據，核不可採。

㈢證人之陳述有部分前後不符或稍有不符，或相互間有所歧異時，究竟何者為可採，法院仍得本於經驗法則、論理法則及審理所得之心證，作合理之比較，以定其取捨判斷，若其基本事實之陳述與真實性無礙時，仍非不得予以採信，並非一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信。故就證人之陳述，應就其供述之全部，參酌卷內其他證據資料為綜合歸納之觀察，依經驗及論理法則衡情度理，本於確信客觀判斷，方符真實發見主義之精神。如僅擷取其中之片言隻語，予以割裂分別評價，自欠缺合理性而與事理不侔，即與論理法則有所違背。上訴意旨固主張證人黃盈賓與證人李宗軒就如何合資購買毒品之陳述不一，惟查：上開證人二人對於如何出資、出資比例及在ATM提領現金等節，經核其等於偵查中經具結所為陳述，始終一致相符；二人於本案行為時即民國112年9月20日後，將近2年半後於原審作證時，仍就上開部分為一致陳述，自屬可信而無陳述不一情形。至於證人李宗軒究竟是使用個人何項金融帳戶、在何家超商ATM提領現金等節，固有記憶不清情形（見偵查卷第197至198頁、原審卷第164至166頁），但此節非明顯陳述不一，無從認定上開證人所為證述不實，亦不能作為有利被告之認定。

㈣更何況，被告於偵查及原審審理初期，始終主張是以上開大費周章方式販賣證人黃盈賓手機，並一概否認當時與證人黃盈賓見面有何涉及毒品交易。但被告於審判中改稱除有出售手機外，還有要與證人黃盈賓合資購買第二級毒品甲基安非他命（見原審卷第74、177至180頁、本院卷第106頁），足

見被告否認犯罪所持之抗辯，不足採信。綜上，被告提起上訴，仍執詞否認本案犯行，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官邱柏峻提起公訴，檢察官宋文宏到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　1　　日

刑事第七庭　審判長法　官　李璧君

法　官　石家禎

法　官　李東柏

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（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　　115　　年　　4　　月　　1　　日

書記官　林昭吟

附件

臺灣橋頭地方法院刑事判決

114年度訴字第101號

公　訴　人　臺灣橋頭地方檢察署檢察官

被　　告　馬岳廷

指定辯護人　丁詠純律師

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經臺灣高雄地方檢察署檢察官提起公訴（113年度偵字第26740號），經臺灣高雄地方法院判決移轉管轄（114年度訴字第79號），本院判決如下：

主　文

馬岳廷犯販賣第二級毒品，處有期徒刑拾貳年。

未扣案之犯罪所得新臺幣拾參萬伍仟元、型號不詳之IPHONE手機壹支均沒收，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、馬岳廷明知甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所定之第二級毒品，依法不得販賣或持有，竟意圖營

利，基於販賣第二級毒品甲基安非他命之犯意，於民國112年9月20日20時6分前某時，以FACETIME與黃盈賓聯繫毒品交易事宜，於112年9月20日20時6分許，馬岳廷駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車抵達高雄市○○區○○街00○0號臺鐵橋頭車站前，黃盈賓則由李宗軒駕車搭載至該處，黃盈賓下車進入馬岳廷駕駛之上開車輛後，馬岳庭即駕車離去現場，黃盈賓在車上將其與李宗軒合資之新臺幣（下同）13萬5,000元現金（黃盈賓出資4萬1,000元、李宗軒出資9萬4,000元）交付馬岳廷，馬岳庭並交付第二級毒品甲基安非他命1包（驗前淨重122.75公克、驗餘淨重122.60公克）與黃盈賓，而完成交易，馬岳廷再駕駛上開車輛搭載黃盈賓至高雄捷運都會公園站下車，由李宗軒駕車至該處搭載黃盈賓返回其位於高雄市○○區○○○路000號6樓之9居所。嗣經員警於同日21時30分許，在黃盈賓、李宗軒返回上址李宗軒居所之際執行拘提，當場扣得黃盈賓、李宗軒合資向馬岳廷購買之上開甲基安非他命1包，而悉上情。

二、案經嘉義縣警察局民雄分局報告臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序事項

一、被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之2分別定有明文。依此規定，被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之供述，原屬該等之人於審判外之言詞或書面陳述，於有前揭第159條之2或其他法律例外規定之情形，始得採為證據（最高法院96年度台上字第2716號判決意旨參照）。經查，證人黃盈賓、李宗軒於警詢所為之陳述，被告及辯護人於本院準備程序時爭執其證據能力

（見本院卷第76頁），經核該證言並無刑事訴訟法第159條之2之情形，亦不符合同法第159條之3、第159條之5之規定，應無證據能力。

二、除上開被告及其辯護人主張證人黃盈賓、李宗軒於警詢陳述之傳聞證據應予排除外，對於本案其餘認定犯罪事實依據之各項傳聞證據，檢察官、被告及其辯護人於本院均明示同意有證據能力(見本院卷第76頁），且檢察官、被告及其辯護人皆未於言詞辯論終結前聲明異議，本院審酌該等證據作成之客觀情況均無不當，並無不宜作為證據之情事，依刑事訴訟法第159條之5之規定，認應具有證據能力。

三、至本判決認定犯罪事實所引用之後列非供述證據，經核其作成及取證程序均無違法之處，與本案亦具有關連性，檢察官、被告及辯護人復皆不爭執各該證據之證據能力，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，自有證據能力。

貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

一、訊據被告固坦承有於上開時、地與證人黃盈賓見面等情，惟矢口否認犯行，辯稱：我跟證人黃盈賓見面是賣手機給他等語。被告之辯護人為其辯以：本件起訴被告販賣第二級毒品甲基安非他命的證據，僅有購毒者證人黃盈賓、李宗軒之證述及扣得甲基安非他命1包，依照實務見解，購毒者的指述必須要有補強證據。黃盈賓雖指述被告販賣毒品的情況，但是當天的毒品究竟是被告交付給黃盈賓，還是黃盈賓自己本身持有，黃盈賓與被告間的說法，顯然不一致。且參酌另一合資購毒者李宗軒的說法，也無法認定被告有無販賣毒品給黃盈賓，因為從黃盈賓下車以後，後續發生什麼事情，車子往哪個方向移動、黃盈賓與被告究竟有沒有在車上交付毒品，李宗軒完全不清楚，所以李宗軒的證詞不足作為補強證據。還有，本件黃盈賓從下車，回到李宗軒的八德路住處時就被查獲，連手機也一併被扣案，應可以從黃盈賓手機通訊內容，取得本件與被告對話間毒品交易暗語或者其他非供述的證據，但本件沒這些證據補強。125公克的毒品到底是誰

的，被告與黃盈賓說法有極大出入，在事實不明確，且無其他補強證情況下，顯然無法直接認定被告有為本件販賣第二級毒品的犯行等語。經查：

㈠被告於112年9月20日20時6分許，駕駛上開車輛至高雄市○○區○○街00○0號臺鐵橋頭車站前，證人黃盈賓進入被告駕駛之上開車輛，被告並搭載證人黃盈賓離開現場，被告再搭載證人黃盈賓到高雄捷運都會公園站下車，嗣警方於同日21時30分許拘提李宗軒並扣得甲基安非他命1包等情，除據被告坦認在卷外，並經證人黃盈賓、李宗軒於偵查及審理時證述明確（偵卷第78至79頁、第80至81頁、本院卷第76至77頁、136頁、147至148頁、第157頁至159頁），且有現場及道路監視器錄影畫面截圖5張、嘉義縣警察局水上分局112年9月20日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表1份、現場蒐證及扣押物照片8張、內政部警政署刑事警察局112年10月27日刑理字第1126043585號鑑定書1紙（見偵卷第159至175頁、警卷第29頁、第24頁）附卷可參，此部分事實，堪以認定。

㈡被告雖否認有何販賣第二級毒品犯行，並以在車上係販售手機與證人黃盈賓等情置辯，然查：

1.證人黃盈賓於偵查中證稱：我跟李宗軒談好要合資跟被告買安非他命，因為我錢沒那麼多，我們才一起買，由我跟被告用FACETIME聯絡，約好交易時間跟地點，我忘記當時說的單位、數量，好像是幾車安非他命，總價是13萬5千元，我出4萬1千、李宗軒出9萬4千，被告說要約在橋頭火車站，我先到李宗軒八德路住處跟他會合，途中李宗軒有去超商領錢給我，李宗軒開車載我到橋頭火車站跟被告見面，被告開車來，我坐上被告的車，他就一路繞，被告是用夾鏈袋裝好安非他命放在信封袋內交給我，我拿到時已經是裝好的樣子，我在車上把現金13萬5千元交付給被告完成交易，之後被告把我放在附近捷運站下車，我打給李宗軒請他到捷運站載我，我們回到李宗軒八德路住處，警察就出現把我們毒品扣走等語(見偵卷第77至79頁)。於審理中證稱：112年9月20日

跟被告在FACETIME上約到橋頭火車站取貨，我到橋頭火車站後上他的車交易，上車之前就決定數量、金額，有跟被告說要拿125克，價格好像是被告開給我的，我在網路認識李宗軒，李宗軒問我有無認識藥頭，要不要一起買，我說好，價格都是我跟被告聯絡，當天毒品數量是我拿一台，我出4萬1千元，途中李宗軒有去超商領錢，領完就在車上把錢給我，載我去橋頭火車站，當天到橋頭火車站就是要跟被告買安非他命，跟被告在車上一手交錢一手交貨，我把錢給他，被告說東西在置物箱，叫我打開後拿走；我們回來就被警察抓了，李宗軒在我們去拿毒品之前就把錢給我，我跟李宗軒一起到橋頭火車站，李宗軒在車上給我錢等語(見本院第134至152頁)。觀其證述內容，可見證人黃盈賓就其於案發時、地與被告交易125公克之甲基安非他命記憶清晰、指證歷歷，且證人黃盈賓於偵查、本院審理中均就自己與證人李宗軒如何合資、各出資多少、如何前往交易地點、向被告購買甲基安非他命之時間、地點、交易方式等重要細節均證述一致，並無重大瑕疵可指，可見其所言非虛。證人黃盈賓與被告間並無恩怨或不愉快等情，亦為其等陳述明確在卷(見本院卷第74、143頁)，若非確有其事，證人黃盈賓尚難為具體明確、一致之證述，其亦無甘冒刑事偽證重罪風險而誣陷被告，難認有何栽贓構陷之動機及必要，堪認證人黃盈賓之證述真實可採。

2.證人李宗軒於第一次偵查中具結證稱：我跟黃盈賓是在朋友介紹下認識的，透過詢問才知道黃盈賓那邊可以買到安非他命，所以我就跟黃盈賓談要合資購買，當時由我出9萬多，黃盈賓出4萬多，總共跟被告買3.3台安非他命，都是由黃盈賓跟被告用FACETIME聯絡，約好交易時間、地點，當天晚上7點多黃盈賓先到我八德路住處會合，我去的路上有去7-11領錢給黃盈賓，由我開車載黃盈賓到橋頭火車站跟被告見面，過程中我都停在火車站、在車上等；被告是開車來，黃盈賓坐上被告的車就開走，過10至20分鐘黃盈賓打飛機給

我，要我去都會公園捷運站載他，我們回八德路住處，警察出現把我們毒品扣走等語(見偵卷第79至81頁)；第二次偵查中證稱：112年9月20日21時30分許，我跟黃盈賓與被告完成交易後回家，準備要進家門時，警察就上前來執行搜索，警查扣到的毒品就是我們和被告交易取得的等語(見偵卷第197至198頁)。審理中證稱：我不認識被告，112年9月20日跟黃盈賓合資要拿安非他命，所以一起到橋頭車站，都是由黃盈賓跟被告聯絡，黃盈賓來我家，我載黃盈賓去，中途有去7-11領錢，到橋頭車站後黃盈賓就下車，上另一台車；因為這次黃盈賓有認識的，價格比較低，就跟黃盈賓合資，當時說買的價格是好像是13萬多，125公克，我平常沒有買那麼多，我有問我這邊的上游比價；黃盈賓傳訊息跟我講，我才知道去都會公園站接他上車，黃盈賓說有拿到毒品，也有拿給我看；去7-11領錢就是要跟黃盈賓合資買安非他命，112年9月20日買得特別多是因為合資的關係，兩個一起買的量，領完錢後上車，到橋頭前就把錢給黃盈賓，黃盈賓下車後我不知道他去哪裡，後來黃盈賓打給我叫我去載他，黃盈賓上車後就拿毒品出來給我看，打算拿回去再分裝，我跟黃盈賓一起返回我八德路住處，警察在那邊埋伏就把我們抓起來，毒品也被原封不動查扣等語(見本院卷第153至171頁)。衡以證人李宗軒於本院審理中證稱自己不認識被告，被告亦於偵查中及審理中表示不認識證人李宗軒、未表示自己與證人李宗軒間有何仇怨(見偵卷第135至136頁、本院卷第180頁)，因此證人李宗軒應無甘冒受偽證罪追訴之風險，而故意設詞攀誣構陷被告之必要，是其所證上情應屬可信。準此，互核證人黃盈賓、李宗軒上開證述，渠2人就由黃盈賓出資4萬1千元、李宗軒出9萬4千元，由黃盈賓以FACETIME向被告聯繫購毒事宜，由李宗軒搭車搭載黃盈賓到橋頭火車站，黃盈賓下車後上被告車約10至20分鐘，由黃盈賓聯繫李宗軒到都會公園捷運站載黃盈賓，返家就為警執行搜索並扣得毒品安非他命1包等節互核一致，亦與112年9月20日橋頭

火車站及路口監視器畫面截圖內容相符（參警卷第30至31頁）。再者，被告與黃盈賓見面後不久，黃盈賓、李宗軒隨遭員警於112年9月20日21時30分許拘提並扣得甲基安非他命（毛重125.3公克）1包，重量與證人李宗軒所述相符，此外，被告與黃盈賓見面後，係由黃盈賓至被告車上，並將黃盈賓載到3公里以外之都會公園捷運站(見本院卷第65頁)，李宗軒再從橋頭火車站前往搭載黃盈賓，明顯虛耗時間、車程迂迴之情形，若非與違法行為有關，似無此必要，加以被告審理中亦自承上開時、地見面與毒品交易有關(見本院卷第177頁)，可認證人2人上開證詞並非全然無據。是以監視器、事後為警扣得毒品等證據資料、見面後行車情形等，應足以補強證人黃盈賓、李宗軒上開證述。

3.至被告固以其與黃盈賓在車上僅為出售手機與黃盈賓等前詞置辯。然證人黃盈賓就此節於偵查中證稱：當天被告沒有說要跟我買蘋果手機；被告之前有拿一支IPHONE 8給我，說要買毒品用這支手機聯繫；當天我沒有跟被告買手機，手機是被告拿給我用的，除買賣毒品，平時不會跟被告聯繫等語；於審理中證稱：被告有拿一支IPHONE 8手機給我，因為被告說要用FACETIME聯絡所以給我一支，沒有跟我收錢等語，從而被告所辯為證人黃盈賓所否認，則被告與證人黃盈賓當天在車上是否為交易手機乙節容有疑義。而被告於警詢與偵查中供稱：證人黃盈賓有進入我駕駛之車內，是為了要跟我買蘋果手機IPHONE 7或XS，是黃盈賓要跟我買手機我才認識他，黃盈賓是同性戀，他要找我約砲，我說我不要，我有用三字經罵他，不知道是不是我罵他太難聽才指證我等語，倘若證人黃盈賓是要跟被告購買手機，何以被告需要開車繞路，並在車上進行交易，顯然係為交易違禁品，而需隱密行之。且證人黃盈賓要跟被告購買手機，其自行前往與被告交易即可，又何須跟證人李宗軒一同前往，被告所辯不合常情。而被告復於準備程序中改稱：當天我去賣IPHONE手機給黃盈賓，忘記是IPHONE 8或是XR，他之前有一次說他手機壞

了，我那次拿我沒在用手機給他，這次他請我幫他找手機，我有找到手機給他，但他錢沒給我；當天我先到橋頭火車站，見面前黃盈賓在電話中有說除了拿手機還要討論合資購買毒品的事，我在橋頭要把手機給他，但他說要先上車再講，上車後他拿一包安非他命出來，問我要不要，他要拆一份給我，我就載他到都會公園路上繼續談，後來我沒跟他拿，他這次開的價格太高；之前在偵查中說黃盈賓是同性戀我有罵黃盈賓三字經這件事是我亂講的，我怕害到黃盈賓等語。是以，被告就為何與證人黃盈賓見面乙節，警詢、偵查中只說是要出售手機給證人黃盈賓，到準備程序又供稱除了出售手機還有證人黃盈賓要合資購買甲基安非他命，才會開車繞到都會公園，被告對於其與證人黃盈賓在車上究竟是做什麼交易前後供述不一，且被告於警詢及偵查中供稱是因為其曾辱罵過黃盈賓，導致黃盈賓指證其有販賣甲基安非他命，然卻於準備程序中改稱：是我在亂講、其實沒有這件事等情，被告上開所辯自難採信。再者，被告亦於偵查中、審理中自承前已交付一支IPHONE手機與證人黃盈賓使用，加以IPHONE手機並非違禁品，市場上取得容易，證人黃盈賓又何須再次向被告購買手機，大費周章從新興區前往橋頭區，且被告除了就黃盈賓於112年9月20日是要向其購買何種IPHONE型號前後所述不同之外，始終無法提出任何證人黃盈賓向其購買手機資料或留存之對話紀錄等依據，復未就購買手機價格等細節加以說明，實有違常情，反觀證人黃盈賓、李宗軒歷次所述其向被告購買毒品之情節尚屬具體、明確，且於偵查及本院審理時復經具結擔保證詞之可信性，更核與監視器錄影畫面截圖及渠等於同日返家即遭警察搜索遭扣押之物、時間及脈絡相符，益徵被告上開所辯，顯係臨訟卸責之詞，不足採信。

㈢所謂販賣，僅須行為人主觀上有營利意圖，至實際上是否已經獲利，則非所問，且販賣者從各種「價差」、「量差」或「純度」謀取差額為利潤之方式，或有差異，然其所圖利益

之非法販賣行為目的，並無二致。且政府為杜絕毒品危害人民而再三宣導，查禁森嚴且重罰不予寬貸，對於毒品之禁絕，為民眾所熟悉，毒品更屬量微價高之物，依一般社會通念，販賣行為在通常情形下均係以牟利為其主要誘因及目的，當無可能甘冒遭查獲之重大風險，取得毒品後仍按同一價量轉售之理。衡以卷內事證，被告與證人黃盈賓間並無任何特殊、深厚情誼或至親關係，若無利可圖，被告當無甘冒遭偵查機關、員警查緝法辦之危險，以販入價格轉售之理，自應認被告實行本案販賣第二級毒品行為時，客觀上有獲取利潤，而可認其主觀上具有營利之意圖。

㈣綜上，被告空言否認未與證人黃盈賓交易上開毒品等語，顯係畏罪卸責之詞，難以憑採，辯護人前開辯護之詞，亦非可取，本案事證明確，被告之犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪。被告於販賣前持有第二級毒品純質淨重20公克以上之低度行為，應為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

㈡被告前因施用、持有第二級毒品案件，經本院分別以107年度簡字第2596號、108年度簡字第559號判決分別判處有期徒刑5月、5月、5月確定。嗣經本院以108年度聲字第767號裁定應執行有期徒刑1年確定，並於109年2月29日執行完畢等情，有被告之法院前案紀錄表、本院108年度聲字第767號裁定在卷可稽，且為被告所不爭執，其於受前揭有期徒刑之執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯。本院參酌公訴檢察官已於審理程序中敘明被告構成累犯之前案記錄及依法應加重之理由，就前階段被告構成累犯之事實，以及後階段應加重其刑之事項均加以闡釋說明並具體指出證明方法，並審酌被告構成累犯之前案與本案均為違反毒品危害防制條例案件，更從施用、持有毒品案件提升為販賣毒品案件，其行為手段、情節、罪質，均較前案嚴重，足認被告於受前案有期徒刑執行完畢後，仍不知警惕醒悟，並

從事對社會更加嚴重之販賣毒品犯行，可徵其對於刑罰之反應力實屬薄弱，是檢察官聲請依司法院釋字第775號解釋、刑法第47條第1項規定加重其刑等語，應屬有據，尚無致被告所受之刑罰超過其所應負擔罪責之情形，故除法定刑為無期徒刑部分依法不得加重外，其餘均依刑法第47條第1項規定，加重其刑。

㈢爰審酌被告明知甲基安非他命為第二級毒品，對健康危害至鉅，且為政府嚴令禁絕流通、施用，竟為牟取個人私利，為販賣第二級毒品甲基安非他命犯行，所為助長毒品氾濫，致生社會治安之風險，殊值非難；並斟酌被告於偵查中及審理始終否認犯行之犯後態度；復考量被告於本案販賣毒品之次數1次、販賣毒品之重量及價金非微等因素，兼衡被告於本院中自述之智識程度及經濟情況（詳本院卷第176頁）、如法院前案紀錄表所示素行資料等一切情狀，量處如主文所示之刑，以示懲戒。

㈣沒收：

1.按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項本文及第3項亦有明定。而就販賣毒品所得之對價，不問其中成本若干，利潤多少，均應全部諭知沒收，以徹底杜絕行為人貪取暴利之誘因。故販賣毒品罪所取得之對價，不能與一般正常之營利事業僅計算其營利所得之情形相提並論，不問其原屬供販賣所用之成本或因此所得之利潤，應概予沒收，最高法院91年度台上字第2419號、96年度台上字第3247號判決意旨參照。被告就本案販賣第二級毒品犯行，向證人黃盈賓收取與李宗軒合資之價金13萬5,000元乙事，業經本院認定如前，屬被告本案販賣毒品之所得，且未扣案，爰依刑法第38條之1第1項本文、第3項規定宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

2.又犯第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。經查，未扣案之不詳型號IPHONE手機，係供被告犯本案販賣毒品犯行所用之物，爰不問屬於犯罪行為人與否，依毒品危害防制條例第19條第1項之規定宣告沒收，並依刑法第38條第4項之規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官邱柏峻提起公訴，檢察官黃碧玉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　21　　日

刑事第八庭　審判長法　官　林新益

法　官　陳俞璇

法　官　白覲毓

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，並應敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後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　　114　　年　　10　　月　　21　　日

書記官　陳喜苓

附錄本件判決論罪科刑法條：

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。