臺灣苗栗地方法院刑事判決

111年度訴字第522號

公　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官
被　　告　曾貴寶
000000000000000000
000000000000000000
指定辯護人　黃浩章律師
被　　告　陳進發
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　李秉哲律師(法扶律師)

上列被告等因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第2553號、111年度偵字第4916號），本院判決如下：

主　文

曾貴寶販賣第二級毒品，處有期徒刑肆年拾月。扣案之VIVO廠牌行動電話壹支（含門號0000000000號SIM卡壹張）沒收。未扣案犯罪所得新臺幣伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

陳進發販賣第二級毒品，處有期徒刑伍年貳月。未扣案犯罪所得新臺幣壹仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、曾貴寶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款所公告之第二級毒品，依法不得持有、販賣，仍基於販賣第二級毒品以營利之犯意，於民國110年10月30日下午4時8分許，以其所持用之門號0000000000號行動電話與蔡榮騰持用之門號0000000000號行動電話聯絡，約定毒品交易數量、金額及見面地點後，於同日下午4時38分許，在曾貴寶位於苗栗縣○○鎮○○里○○街00號住處附近之早餐店，向

蔡榮騰收取新臺幣（下同）500元之價款，再指示蔡榮騰駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車、搭載曾貴寶前往陳進發位於苗栗縣○○鎮○○里○○00號住處，由曾貴寶下車向陳進發表示欲以1000元代價購買第二級毒品甲基安非他命，而陳進發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款所公告之第二級毒品，依法不得持有、販賣，仍基於販賣第二級毒品以營利之犯意，販賣甲基安非他命1包予曾貴寶，並向曾貴寶收取1000元之價款。嗣曾貴寶取得上開甲基安非他命1包後，隨即返回上開車內，販賣價值500元之甲基安非他命予蔡榮騰，而完成交易。嗣經警對曾貴寶使用之前開行動電話門號實施通訊監察，而循線查悉上情。

二、案經臺中市政府警察局大雅分局報告臺灣苗栗地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分

一、被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1至第159條之4之規定，而經當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陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。查本案於審判外陳述之供述證據，被告曾貴寶、陳進發及其等辯護人於本院審理時均表示沒有意見（見本院卷第98、138、203至204頁），本院審酌前開證據作成時之情況及證據取得過程等節，並無不正取供或其他違法不當情事，且客觀上亦無顯不可信之情況，復經本院於審判期日就上開證據依法進行調查、辯論，是依刑事訴訟法第159條之5之規定，均有證據能力。

二、被告曾貴寶之辯護人雖於準備程序時辯護稱：卷內所附通訊監察譯文無相關通訊監察書在卷，證據能力有疑等語(見本院卷第98頁)，然公訴人於準備程序後，以111年度蒞字第42

47號補充理由書補正卷內所附通訊監察譯文之通訊監察書，有該補充理由書暨所附本院110年度聲監字第149號、110年度聲監續字第484、509、556號、111年度聲監續字第19號通訊監察書、111年度監通字第116號通訊監察結束通知書等件在卷可佐(見本院卷第147至160頁)，足認上開通訊監察譯文應係經合法之程序取得，自有證據能力。至於卷內所存經本院引用為證據之非供述證據部分，與本件待證事實間均具有關連性，且無證據證明係公務員違背法定程序所取得，是依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，自有證據能力。

貳、認定事實所憑之證據及理由：

一、被告曾貴寶部分：

訊據被告曾貴寶固坦承有與證人蔡榮騰各出500元，以1000元向被告陳進發購買甲基安非他命1包等語，惟矢口否認有何販賣甲基安非他命犯行，辯稱：一開始是蔡榮騰打電話給我，說他要出500元去買甲基安非他命，他知道我有門路，因為500元拿不太到東西，所以他問我要不要一人一半，我有同意，我們就約在早餐店見面，再開車去陳進發住處，並由我下車用1000元代價跟陳進發購買甲基安非他命1包，大約0.3公克，買完後就回到車上跟蔡榮騰一起共用吸食器吸食，當次就把0.3公克吸完等語，其辯護人為其辯護稱：被告曾貴寶跟證人是合資購買毒品一起吸用，完全沒有營利之目的，應該是屬於幫助吸食並非販賣等語。經查：

㈠被告曾貴寶確有於犯罪事實欄所載之時、地，向證人蔡榮騰收受500元，並以1000元代價向被告陳進發購買甲基安非他命1包後，再交付價值500元之甲基安非他命予證人蔡榮騰等情，為被告曾貴寶於偵訊及審理中坦認（見偵4916卷第100至101頁，偵2553卷第327至333頁，本院卷第93至95頁），核與被告陳進發所述及證人蔡榮騰證述均大致相符（見偵2553卷第79至81、314至316頁，偵4916卷第111至113、223至225、341至345頁），並有本院110年聲監字第149號、110年聲監續字第484、509、556號、111年聲監續字第19號通訊監

察書、通訊監察譯文各1份、被告曾貴寶手機畫面翻拍照片9張、證人蔡榮騰手機畫面翻拍照片6張在卷可憑（見偵2553卷第201、127至135頁、217至221頁、本院卷第149至158頁），是此部分之事實，首堪認定。而聯絡毒品販賣、交付毒品、收取毒品買賣價金等行為，均屬販賣毒品罪構成要件事實之部分行為，均係構成販賣毒品罪之重要核心行為（最高法院100年度台上字第6329號判決意旨可資參照）。被告曾貴寶有與證人蔡榮騰議定要購買毒品之金額、數量，且被告曾貴寶有上開收取價款、交付毒品等行為，是被告曾貴寶有販賣甲基安非他命之客觀構成要件事實，至為明確。

㈡被告及辯護意旨固均以被告與證人蔡榮騰乃合資購買甲基安非他命等語置辯，惟查：

1.按毒品危害防制條例第4條規定之販賣毒品罪，係以行為人意圖營利而為販入或賣出毒品之行為，為其要件。至於其實際上是否因而獲利，以及所獲之利益是否為現金，或其利益係來自販入上游之購入金額、毒品數量折扣，或賣出予下手賺取差價，均非所問，如獲得物品、減省費用等亦均屬之（最高法院108年度台上字第2120號判決意旨可資參照）。次按販賣毒品罪之成立，關於毒品交易時間、地點、金額及數量之磋商、毒品之實際交付與收取價款，屬販賣毒品罪之重要構成要件核心行為。而所謂合資、代購、調貨行為是否構成販賣，自應視行為人在買賣毒品過程中之交易特徵究係立於賣方之立場而於向上游取得貨源後以己力為出售，抑或立於買方立場而代為聯繫購賣家，而為不同評價。若行為人接受買方提出購買毒品之要約並收取交易價金後，以己力單獨與賣方連繫買賣而直接將毒品交付買方，自己完成買賣之交易行為，阻斷毒品施用者與毒品提供者間聯繫管道，藉以維持其本身直接與買方毒品交易之適當規模，縱使其所交付之毒品係另向上游毒販所購得，然其調貨交易行為仍具有以擴張毒品交易以維繫自己直接為毒品交易管道之模式，自屬販賣行為（最高法院109年度台上字第4409號判決意旨可資

參照）。

2.證人蔡榮騰於警詢時證稱：我第一次是在110年10月30日下午4時後，在曾貴寶住處前的早餐店，向曾貴寶購買甲基安非他命1包，共花500元；我是先打曾貴寶的電話聯繫，請他去找然後賣我，我再開車過去找曾貴寶，然後我就給他500元，後來他說去找朋友，叫我在車上等，過不久他就拿1包甲基安非他命給我；我有拿500元給曾貴寶，至於曾貴寶拿多少金額買毒品我不知道等語(見偵2553卷第81至83頁、偵4916卷第225頁)、於偵訊時具結證述：我記得我先打電話問曾貴寶有沒有甲基安非他命，我們約在他家附近的早餐店見面，大約通完電話後的半小時，我開車到他家外面早餐店等他，他走路來，上車後，我們一起去他朋友那拿甲基安非他命，他朋友也住在附近，到了之後，曾貴寶下車去跟朋友拿，我不認識他朋友，曾貴寶上車就給我1包甲基安非他命，我用500元跟曾貴寶買；我不認識曾貴寶的賣家，我如果要買，一定要透過曾貴寶；當時我就說我身上只有500元，所以曾貴寶拿多少錢給他朋友我就不知道等語(偵2553卷第314至316頁)。核與被告曾貴寶於審理時自陳：蔡榮騰如果沒有透過我，是沒有辦法跟陳進發購買毒品；蔡榮騰直接把500元給我，我再去跟陳進發拿毒品，拿好後再拿給蔡榮騰；我口頭上沒有跟蔡榮騰說我要出多少，我就下車去跟陳進發買毒品等語（見本院卷第97、218至219頁）相符。由是可見，證人蔡榮騰既不認識被告曾貴寶之毒品上手為何人，亦不知道被告曾貴寶向毒品上手購買之價格、數量，乃係向被告曾貴寶直接告知欲購買之毒品種類，且交易時，亦係由證人蔡榮騰直接與被告曾貴寶交易，由被告曾貴寶本人將毒品交付證人蔡榮騰，則被告曾貴寶關於本次毒品交易，即成為唯一控制管道之人，證人蔡榮騰既無從知悉被告曾貴寶係以多少錢購得所交付之毒品，被告曾貴寶顯可決定交易之價金為若干，且被告曾貴寶除收取現金，其取得毒品後亦係單獨交付毒品，顯非單純牙保仲介或幫助販賣或幫助施用

而已，而係基於賣方地位。再參酌合資購買毒品者之動機，或因手頭較不寬裕，或因集資可購得量大且品質較優之毒品，雖不一而足，然毒品量微價高，且依其品質、純度對解癮之效果亦有差別，故施用毒品者對於購入毒品之重量、品質及純度等無不錙銖必較，從而合資購毒之數人，必將出資之比例言明在先，以避免日後之糾紛，方符常理。證人蔡榮騰與被告曾貴寶於交易毒品前並未商討合資購買毒品之出資比例、分配方式、所需數量等細節，而與一般合資購買毒品之情形有間，益徵被告曾貴寶所為確係販賣毒品行為甚明。被告曾貴寶及其辯護人辯稱被告曾貴寶與證人蔡榮騰係合資購毒等語，即無可採。

3.至證人蔡榮騰於本院審理中雖翻異前詞，改口證稱：當天曾貴寶上我的車後，我就拿500元給他，他身上應該也有500元，我們就1人出500元合資，由曾貴寶下車跟上手買甲基安非他命，曾貴寶買完後上車，我們直接在車上一起吸食買來的甲基安非他命，我車上剛好有吸食器，因為2個人吸不完買來的甲基安非他命，所以吸剩的由我帶走等語（見本院卷第174至181頁），然而，證人蔡榮騰於警詢、偵訊中均一致證稱：曾貴寶上車後是拿1包甲基安非他命給我等語(見偵2553卷第81、314頁)，且證人蔡榮騰與被告曾貴寶於警詢及偵訊時復未曾提及「被告曾貴寶購得甲基安非他命後，2人立即於車上一起共用吸食器吸食」之情節，是證人蔡榮騰有利被告曾貴寶之證言是否實在，已有可疑。況且，證人蔡榮騰與被告曾貴寶就該次有無吸食完畢、彼此間合資之次數等節，證人蔡榮騰於本院審理時證稱：曾貴寶購得甲基安非他命後上車，我拿出我的吸食器一起與曾貴寶施用，該次沒有施用完，我把剩下的甲基安非他命帶走；我總共跟曾貴寶一起合資購買甲基安非他命共5次等語（見本院卷第179、181、193頁），與被告曾貴寶於審理中陳稱：當天我跟蔡榮騰是共用1個吸食器，該次就把甲基安非他命吸食完畢；我跟蔡榮騰只有一起合資過1次，就是跟陳進發這次等語（見本

院卷第94、96頁），互有矛盾。又證人蔡榮騰於偵查中自陳：我怕講錯會陷害到曾貴寶等語（見偵2553卷第315頁），是證人蔡榮騰之證言，難期中立客觀，亦有無法究明之瑕疵，故其於審理中所為之證詞，無非係事後附和及迴護被告曾貴寶之詞，實不足採為被告曾貴寶有利之認定，仍應以其先前於警詢及偵查中所為之指證，較為可信。

4.從而，被告曾貴寶上開所辯，顯係事後飾卸之詞，不足採信。

二、被告陳進發部分：

上開犯罪事實，業據被告陳進發於警詢、本院審理中均坦承不諱(見偵4916卷第111至113頁、本院卷第132、209頁)，核與被告曾貴寶所述及證人蔡榮騰證述均大致相符（見偵2553號卷第79至81、314至316、327至333頁，偵4916號卷第100至101、223至225頁），並有本院110年聲監字第149號、110年聲監續字第484、509、556號、111年聲監續字第19號通訊監察書、通訊監察譯文各1份附卷可考（見偵2553號卷第201頁、本院卷第149至158頁），足認被告陳進發之任意性自白與事實相符，堪以採信。

三、販賣毒品罪，係以行為人主觀上有營利之意圖，客觀上將毒品價售或有償讓與他人為其構成要件，若行為人主觀上並無營利之意圖，即與販賣毒品罪之構成要件不相符合（最高法院102年度台上字第2541號判決意旨參照）。而販賣毒品係違法行為，非可公然為之，亦無公定價格，且容易分裝、增減份量，而買賣之價格，可能隨時依交易雙方關係之深淺、購毒者之資力、需求量及對行情之認知、毒品來源是否充裕、查緝是否嚴謹、風險大小等情形，而異其標準，非可一概而論，從而販賣之利得，除販賣之價量俱臻明確外，委難察得實情，然販賣者從價差或量差中牟利之方式雖異，其意圖營利之販賣行為則無二致。毒品量微價高，取得不易，政府懸為厲禁，凡販賣毒品者，苟無利益可圖，應無甘冒危險，而平價供應他人施用之理，因此其取得毒品之價格必較

出售之價格低廉，或以同一價格售賣而減少毒品之份量，而從中賺取差價牟利無疑（最高法院103年度台上字第3180號判決意旨參照）。查被告曾貴寶否認本案犯行，致無從推認其具體利潤為何，惟綜觀全卷資料，無證據證明被告曾貴寶與證人蔡榮騰間有何特殊親屬情誼，是倘非有利可圖，豈有可能甘冒遭判處重刑之風險而按成本價格轉售甲基安非他命卻毫無利得之理；而被告陳進發於本院審理時供陳：其有營利的意思等語（見本院卷第137頁），是被告2人均具有營利意圖，允無疑義，堪可認定。

四、綜上所述，本案事證明確，被告2人犯行均洵堪認定，應予依法論科。

參、論罪科刑：

一、核被告2人所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪。被告2人因販賣而持有甲基安非他命之低度行為，應為販賣之高度行為所吸收，均不另論罪。至公訴意旨認被告2人就上開犯行為共同正犯，然被告陳進發於本院審理時陳稱：曾貴寶1人來跟我買，我不知道曾貴寶向我買毒品是他自己還是要給別人施用等語（見本院卷第135頁），且卷內尚乏證據證明被告2人就上開犯行有何犯意聯絡或行為分擔，故公訴意旨認被告2人為共同正犯云者，顯有未洽。

二、刑之加重、減輕事由：

㈠毒品危害防制條例第17條第1項部分：

犯第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，毒品危害防制條例第17條第1項定有明文。查被告曾貴寶就本案犯行，於偵訊中供出毒品來源，使偵查機關因而查獲被告陳進發，有本院公務電話紀錄表、臺中市政府警察局大雅分局112年1月6日職務報告各1份附卷可憑（見本院卷第163至165頁），揆諸上開說明，自應依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑。

㈡毒品危害防制條例第17條第2項部分：

1.被告曾貴寶部分：

販毒者意圖營利所欲謀取之利益，不限於係價差或量差，其利益之多寡及實際上是否已經獲利，亦非所問。是販賣毒品者，若出於卸責，僅為其係與購毒者合資購買或為購毒者代購之供述，難認已對販賣毒品犯罪事實之全部或主要部分為自白（最高法院107年度台上字第922號判決意旨可資參照）。揆諸該判決意旨，營利意圖乃販賣毒品罪之構成要件之一，且為被告欲自白販賣毒品犯行時所應坦認者，經查，被告曾貴寶於本院審理僅坦承與證人蔡榮騰合資購買，承認有幫助施用，但否認有營利意圖(見本院卷第97頁)，是尚難認被告曾貴寶就此部分已自白，辯護人為其辯護可適用毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，自不可採。

2.被告陳進發部分：

毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」係為鼓勵此類犯罪行為人自白、悔過，並期訴訟經濟、節約司法資源而設。此所謂自白乃對於自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述，重點在於事實之供認，而非法律之評價，而同條例第4條之販賣毒品罪，係以被告主觀上具有營利之意圖，並在客觀上有交付毒品及收取價金之行為，為其主要構成要件事實，故不論該自白係出於自動或被動、全部吐實或主要部分供明而保留不影響犯罪成立之部分真相、一次或多次、自白後有無翻異，苟其於偵查及審判中均有自白，既已有助於重要關鍵事實之釐清，即應減輕其刑（最高法院109年度台上字第2264號判決可資參照）。查被告陳進發於警詢時供稱：我有販賣甲基安非他命予被告曾貴寶，只有1次，時間我不知道，地點在我住處，價錢是1000元1包（見偵4916卷第113頁）等語。則被告陳進發於偵查中之警詢就販賣毒品之地點、價錢及對象等主要部分事實均有坦認，可認其已於偵查中自白，並於本院審理時自白犯罪（見本院卷第132、2

09頁），故應依毒品危害防制條例第17條第2項減刑規定減輕其刑。

三、爰以行為人之責任為基礎，並審酌被告2人明知毒品對社會秩序有不良影響，極易滋生其他犯罪，除自己沾染毒品惡習外，竟無視於國家防制毒品危害之禁令，販售毒品牟利，增加毒品流通擴散之危險性，助長施用毒品行為更形氾濫，所為殊值非難，及被告2人前於5年內，均有因施用毒品案件經法院判刑並執行完畢之前科紀錄，有其等臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽；復兼衡其等販賣第二級毒品之次數、數量、收取金額非鉅，被告曾貴寶犯後否認犯行（被告固得基於防禦權之行使而否認犯行，亦不得以此作為加重量刑之依據，但此與其餘相類似、坦承全部犯行的案件相較，自仍應在量刑予以參酌、區別，以符平等原則），自陳高職畢業，從事板模，與父母同住（見本院卷第223頁）；被告陳進發犯後坦承犯行，自陳國小畢業之智識程度，從事粗工（見本院卷第223頁）等一切情狀，分別就上開各罪量處如主文第1項、第2項所示之刑。

肆、沒收：

一、犯罪工具部分：

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。扣案之VIVO廠牌行動電話1支（含門號0000000000號SIM卡1張），係被告曾貴寶所有、供本案聯繫販賣甲基安非他命所用之物，應依前開規定宣告沒收。

二、犯罪所得部分：

犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。前二項之沒收，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項前段、第3項定有明文。被告曾貴寶、陳進發販賣甲基安非他命所獲取之價金分別為500元、1000元，均係其各自販賣甲基安非他命之犯罪所得，雖未扣案，仍應

依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定，宣告沒收渠等之前開犯罪所得，並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，毒品危害防制條例第4條第2項、第17條第1項、第2項、第19條第1項，刑法第11條、第38條之1第1項前段、第3項，判決如主文。

本件經檢察官楊景琇提起公訴，檢察官彭郁清到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　21　　日

刑事第四庭　審判長法　官　魏宏安

法　官　朱俊瑋

法　官　許文棋

以上正本證明與原本無異。

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，並應應敘述具體理由。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　陳彥宏

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　21　　日

附錄本案論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第4條第2項

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1,500萬元以下罰金。