

臺灣新北地方法院刑事判決

110年度訴字第966號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被 告 高實業

籍設新北市○○區○○路0號（新北市板橋戶政事務所）

選任辯護人 黃志興律師
王聖傑律師

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（110年度偵字第18565號），本院判決如下：

主 文

高實業犯販賣第二級毒品罪，共貳罪，各處有期徒刑貳年。應執行有期徒刑貳年肆月。

扣案如附表編號1所示之物沒收。未扣案犯罪所得新臺幣壹萬元沒收，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、高實業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款所規定之第二級毒品，不得非法持有、販賣，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於民國110年3月24日23時58分及同年4月4日21時12分前某時許，分別以扣案如附表編號1所示之行動電話與楊智翰聯繫，雙方分別達成以新臺幣（下同）5,000元販賣甲基安非他命2公克之合意，並於①同年3月24日23時58分在桃園市○○區○○路0段000號前交付甲基安非他命2包（合計為2公克）；②同年4月4日21時12分在同一地點交付甲基安非他命3包（毛重分別為0.72公克、0.67公克、1.21公克）予楊智翰，並各收取5,000元現金後離去。嗣經警據報於110年4月21日18時48分許，持本院核發之搜索票前往高實業位在新北市○○區○○路000號2樓之居所搜索，並扣得如附表所示之物，而查悉上情。

01 二、案經桃園市政府警察局蘆竹分局報告臺灣新北地方檢察署
02 (下稱新北地檢署)檢察官偵查起訴。

03 理 由

04 一、證據能力部分：

05 按被告以外之人於審判外之陳述雖不符刑事訴訟法第159條
06 之1至之4等條文之規定，而經當事人於審判程序同意作為證
07 據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適
08 當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5定有明文。本判
09 決以下引用被告以外之人於審判外之陳述，其性質屬傳聞證
10 據者，經檢察官、被告高實業及其辯護人均同意作為證據
11 (見本院訴字卷第76頁)，本院審酌該等陳述做成之情形，核
12 無違法或不當，認其均有證據能力。又本案認定事實引用之
13 卷內其餘非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序
14 取得，依同法第158條之4規定反面解釋，亦有證據能力。

15 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

16 (一)上開犯行，業據被告於本院審理中坦承犯行(見本院訴字卷
17 第329頁)，核與證人楊智翰於警詢、偵查及本院審理中之
18 證述大致相符(見偵卷第27至42頁、第147至149頁；本院訴
19 字卷第156至168頁)，並有桃園市政府警察局蘆竹分局搜索
20 扣押筆錄、扣押物品目錄表、被告與楊智翰間通訊軟體LINE
21 對話紀錄擷圖及錄音譯文1份(見偵卷第45至51、61、83、8
22 4頁)等件在卷可參，復有如附表編號1所示之物扣案可證，
23 足認被告之任意性自白與事實相符，得以採信。

24 (二)按販賣毒品之所謂販賣行為，係行為人基於營利之目的，而
25 販入或賣出毒品而言。販賣毒品者，其主觀上須有營利之意
26 圖，且客觀上有販賣之行為即足構成，至於實際上是否已經
27 獲利則非所問。即於有償讓與他人之初，係基於營利之意
28 思，並著手實施，而因故無法高於購入之原價出售，最後不
29 得不以原價或低於原價讓與他人時，仍屬販賣行為。必始終
30 無營利之意思，縱以原價或低於原價有償讓與他人，方難謂
31 為販賣行為，而僅以轉讓罪論處(最高法院100年度台上字

01 第4683號判決意旨參照)。查被告於本院審理時供稱其2次
02 販賣給楊智翰，均可獲取少許毒品供自己施用等語(見本院
03 訴字卷第74、75、329頁)，足認被告有藉由販賣免費施用之
04 牟利意圖及事實，應屬合理認定。從而，自應認被告所犯均
05 係出於營利之意圖而為之，即屬販賣行為。

06 (三)綜上所述，本案事證明確，被告上開犯行堪以認定，均應予
07 依法論科。

08 三、論罪科刑：

09 (一)罪名及罪數：

10 核被告所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二
11 級毒品罪。其販賣第二級毒品甲基安非他命而持有毒品之低
12 度行為，為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。被告2次販
13 賣行為，犯意各別、行為互殊，應予分論併罰。

14 (二)加重、減輕事由說明：

15 1.毒品危害防制條例第17條第1項減輕規定：

16 按犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，
17 因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑，毒品危害防
18 制條例第17條第1項定有明文。查被告於本案110年4月間警
19 詢及偵查中曾供稱毒品來源為綽號「小熊」之男子等情，嗣
20 經本院就上情函詢桃園市政府警察局蘆竹分局，該分局函覆
21 略以：曾查得「小熊」之真實姓名為黃國雄，並將其移送新
22 北地檢署偵辦，此情有桃園市政府警察局蘆竹分局110年11
23 月20日蘆警分刑字第1100032014號函在卷可稽(見本院訴字
24 卷第95頁)。而黃國雄於上開案件110年11月間警詢及111年4
25 月間偵訊中，亦自承於本案發生前不久之110年2月至4月
26 間，曾4次無償轉讓甲基安非他命予被告等情(見本院訴字卷
27 第265、266頁)，是本案確係因被告之供述而查獲毒品來
28 源，因而查獲另案被告黃國雄轉讓第二級毒品之犯行，應依
29 毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑，並得減輕至
30 三分之二。

31 2.毒品危害防制條例第17條第2項減輕規定：

01 再按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減
02 輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。查被告
03 雖於本院審理中坦承犯行，惟其於警詢及偵訊中均矢口否認
04 有為本案2次販賣毒品之犯行等情（見偵卷第15至20、109至
05 111頁），顯見被告並無於偵查中自白犯行，是尚難適用毒
06 品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

07 **3. 刑法第59條減輕規定：**

08 按同為販賣第二級毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未
09 必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，甚或僅止於
10 吸毒者友儕間為求互通有無之有償轉讓者亦有之，其販賣行
11 為所造成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所
12 設販賣第二級毒品之法定最低本刑卻同為「無期徒刑或10年
13 以上有期徒刑」，不可謂不重。於此情形，倘依其情狀處以
14 有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不
15 可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有
16 可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個
17 案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。查本案被告所
18 為均係小額零星販賣，獲利不高，且販賣對象均僅有1人，
19 對社會造成之危害尚無從與販賣毒品之大盤、中盤相提並
20 論，倘一律論處毒品危害防制條例第4條第2項之罪之法定本
21 刑，不免過苛，在客觀上足以引起一般人之同情，情節尚堪
22 憫恕，縱科以減刑後之最低度刑，仍嫌過重，爰就其上揭犯
23 行，依刑法第59條規定酌量減輕其刑。

24 **4. 又被告本案2次犯行，因同時有上開2種減輕事由（毒品危害**
25 **防制條例第17條第1項及刑法第59條），爰均依刑法第71條**
26 **第2項、第70條規定，先依較少之數減輕後遞減之。**

27 **(三)量刑：**

28 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視政府制定毒品危害
29 防制條例杜絕毒品犯罪之禁令，販賣第二級毒品欲藉以牟
30 利，足以助長毒品之流通與氾濫，所為殊值非難，惟審酌其
31 販賣毒品之數量、金額、對象人數非鉅，對於社會治安之危

01 害程度較為有限，兼衡被告有竊盜等犯罪前科，素行及品性
02 非佳，偵查中否認犯行，而於審理中則終能坦承之犯後態
03 度，其犯罪之動機、手段、情節，自陳國中畢業之智識程度
04 及其自述之工作經歷、家庭生活及經濟狀況等一切情狀（見
05 本院訴字卷第332頁），分別量處如主文所示之刑，以資懲
06 儆。

07 (四)定執行刑：

08 基於罪刑相當原則，在多數犯罪定其應執行刑之情形，應有
09 責任遞減原則之適用，而此處的責任遞減是重在對犯罪人本
10 身及所犯各罪的情狀綜合審酌定其應執行刑，不能忽略深究
11 個案情節，並以整體觀察受刑人於該等時間所以為此等犯罪
12 的犯罪脈絡及犯罪人格歷程，藉此定其應執行刑之機會調
13 節，重新自整體考量行為人依其犯數罪間所反映的人格特
14 性，並實現刑罰經濟的功能，尤其是應報與預防間的調和，
15 酌定合適的應執行刑，使受刑人所犯各罪不致過度評價。考
16 量被告2次犯行侵害法益均屬相同，所為犯罪行為地亦相
17 同，犯罪時間僅間隔11天，可認被告所為2次犯罪間之獨立
18 性偏低；再衡諸被告販賣對象僅有1人，且所犯行為態樣、
19 手段、動機均屬相同，其責任非難重複程度甚高，揆諸上揭
20 說明，自應酌定比較低的應執行刑，避免過度執行刑罰，爰
21 依照被告所涉犯罪整體所侵害之法益規模、行為彼此間的獨
22 立性及時間間隔，定其應執行之刑如主文所示。

23 四、沒收部分：

24 (一)扣案如附表編號1所示三星牌行動電話1具（含門號00000000
25 00號SIM卡1張），為被告所有，供其與證人楊智翰聯繫2次毒
26 品交易事宜使用，此據被告供明在卷（見本院訴字卷第329
27 頁），確屬其犯本案犯行所用之物，應依毒品危害防制條例
28 第19條第1項規定及刑法第38條第2項規定宣告沒收。

29 (二)被告2次販賣毒品之犯罪所得各為5,000元，合計為1萬元一
30 節，業經本院認定如前，爰依刑法第38條之1第1項前段規定
31 宣告沒收，並依同條第3項規定，於全部或一部不能沒收

01 時，追徵其價額。
02 (三)至其餘扣案如附表編號2所示之物，均為被告施用毒品所使
03 用，附表編號3所示之物，非被告所有，均與本案犯行無關
04 乙節，業據被告於審理中所自承（見本院訴字卷第75頁），
05 此外並無其他證據可證明上開物品係被告犯本案犯行所用或
06 預備之物，難認與被告上開犯行有何關聯，自不得於本案宣
07 告沒收或沒收銷燬。

08 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。
09 本案經檢察官王堉力提起公訴，檢察官簡志祥到庭執行公訴。
10 中 華 民 國 111 年 9 月 21 日
11 刑事第十四庭 審判長法官 王榆富

12 法官 鄭琬薇

13 法官 梁家羸

14 上列正本證明與原本無異。
15 如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提
16 出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理
17 由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送
18 上級法院」。

19 書記官 巫茂榮

20 中 華 民 國 111 年 9 月 27 日

21 附表：

編號	扣案物品名稱數量	備註
1	三星牌行動電話1具（含門號0000000000號SIM卡1張，IMEI：000000000000000/04、000000000000000/04）	被告所有供本案犯罪所用之物
2	第二級毒品安非他命2包（含袋重2.95、0.76公克）、安非他命吸食器1組、玻璃球1顆	被告施用毒品所使用，無證據證明與本案犯行有關

(續上頁)

01

3	磅秤1臺、分裝袋1包、分裝勺1支	非被告所有，無證據證明與本案犯行有關
---	------------------	--------------------

02

附錄本案論罪科刑法條全文：

03

毒品危害防制條例第4條第2項：

04

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，

05

得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。