

臺灣新北地方法院刑事判決

113年度訴緝字第56號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官

被 告 葉威廷

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（108年度偵字第10366號、第18384號、第18386號、第18391號、毒偵字第3860號、第3862號；原審理案號：108年度訴字第1046號），本院判決如下：

主 文

丁○○犯轉讓第一級毒品罪，處有期徒刑肆月。

被訴施用第一、二級毒品部分，公訴不受理。

事 實

一、丁○○明知海洛因係毒品危害防制條例第2條第2項第1款所列管之第一級毒品，不得非法轉讓，竟基於轉讓第一級毒品之犯意，於民國108年3月27日13時許，在位在新北市○○區○○路0段000號之某檳榔攤內，無償轉讓含重量不詳第一級毒品海洛因（無證據證明係淨重5公克以上或純質淨重10公克以上）之香菸1支予甲○○。嗣於同日15時50分許，經警因查緝案外人涉毒品案到場執行拘提及搜索，丁○○乃在具偵查權限之公務員尚未查悉丁○○上開轉讓第一級毒品之情時，於警詢時即主動坦承上揭犯行，而自首接受裁判，始悉上情。

二、案經臺北市政府警察局士林分局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、有罪部分（即轉讓第一級毒品部分）：

一、認定事實所憑之證據及得心證之理由：

上開事實，業據被告丁○○於警詢時、偵查中及本院審理時均坦承不諱（見臺灣新北地方檢察署108年度偵字第18386號

01 卷《下稱偵一卷》第9頁至第13頁、第19頁至第27頁、同檢
02 察署108年度偵字第10366號卷二《下稱偵二卷》第161頁至
03 第169頁、本院113年度訴緝字第56號卷《下稱本院卷》第13
04 9頁至第156頁），核與證人甲○○於警詢、偵查及審理時具
05 結證述、證人王士文於警詢時證述之情節相符（偵一卷第10
06 3頁至第107頁、第113頁至第117頁、偵二卷第161頁至第169
07 頁、臺灣新北地方檢察署108年度偵字第18391號卷第43頁至
08 第53頁、本院卷第141頁至第152頁），並有臺北市政府警察
09 局士林分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、現場照片、台
10 灣尖端先進生技醫藥股份有限公司108年4月9日序號士林-10
11 號濫用藥物檢驗報告、臺北市政府警察局偵辦毒品案件尿液
12 檢體委驗單（檢體編號：130748號）各1份附卷可稽（偵一
13 卷第51頁至第57頁、第147頁至第149頁、臺灣新北地方檢察
14 署108年度偵字第10366號卷一第211頁至第223頁），足認被
15 告具任意性且不利於己之自白，與前揭事證彰顯之事實相
16 符，應堪採信屬實。

17 二、新舊法比較：

18 （一）按行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法
19 律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2
20 條第1項定有明文。此一規定係規範行為後法律變更所生新
21 舊法律比較適用之準據法。而比較時應就罪刑有關之共犯、
22 未遂犯、想像競合犯、牽連犯、連續犯、結合犯，以及累犯
23 加重、自首減輕暨其他法定加減原因（如身分加減）與加減
24 例等一切情形，綜其全部罪刑之結果而為比較。乃因各該規
25 定皆涉及犯罪之態樣、階段、罪數、法定刑得或應否加、減
26 暨加減之幅度，影響及法定刑或處斷刑之範圍，各該罪刑規
27 定須經綜合考量整體適用後，方能據以限定法定刑或處斷刑
28 之範圍，於該範圍內為一定刑之宣告。是宣告刑雖屬單一之
29 結論，實係經綜合考量整體適用各相關罪刑規定之所得。宣
30 告刑所據以決定之各相關罪刑規定，如具有適用上之「依附
31 及相互關聯」之特性，須同其新舊法之適用（最高法院98年

01 度台上字第6659號刑事判決意旨參照)。本件被告行為後，
02 毒品危害防制條例第4條及第17條第2項規定已於109年1月15
03 日同時修正公布，並於同年7月15日施行，合先敘明。

04 (二)修正前毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第4條至第
05 8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑」，修正後之
06 規定為：「犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白
07 者，減輕其刑」。依修正後法條之文義，參酌修正理由記
08 載：原所稱「審判中」究指被告僅須於審判中曾有一次自白
09 犯罪即應適用減刑規定，抑或須於歷次審判中均自白犯罪者
10 始符合之，解釋上易生爭議，考量原立法之目的，係在使前
11 述毒品案件之刑事訴訟程序儘早確定，當以被告於歷次審判
12 中均自白犯罪者，始足當之，故修正第2項，明定於偵查及
13 歷次審判中均自白者，始減輕其刑等語，是修正前被告僅須
14 於偵查及審判中各有一次自白，即符合該項減刑要件，於修
15 正後則須於偵查及歷次審判中均自白，始能依該項規定減
16 刑，適用上較為嚴格。經綜合整體比較結果，自以修正前之
17 規定較有利於被告，而應適用行為時即修正前之毒品危害防
18 制條例第17條第2項之規定。

19 三、論罪科刑：

20 (一)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第8條第1項之轉讓第一
21 級毒品罪。至被告持有毒品部分，本件並未扣得其轉讓之海
22 洛因香菸，故尚難確知本案毒品之實際純質淨重若干，自不
23 得遽認本案毒品之純質淨重已達10公克以上，而未符合毒品
24 危害防制條例第11條第3項規定之要件。從而，被告轉讓前
25 持有海洛因之低度行為，應為轉讓之高度行為所吸收，不另
26 論罪。

27 (二)次按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及審判中
28 均自白者，減輕其刑，修正前同條例第17條第2項定有明
29 文。查被告於警詢、偵查及審理時，均坦承確有轉讓上開第
30 一級毒品予甲○○之行為，自應依修正前毒品危害防制條例
31 第17條第2項之規定，減輕其刑。

01 (三)又按對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑，刑法第
02 62條前段定有明文。查本件係由警因查緝案外人毒品案件前
03 往上址執行拘提及搜索，當時員警就被告犯本案轉讓第一級
04 毒品海洛因予甲○○之犯行尚未查悉，且證人甲○○於查獲
05 當日之108年3月27日21時4分許警詢時係陳稱「小韓」請伊
06 抽香菸等語（偵一卷第107頁），於審理時亦具結證稱：員
07 警到場一直到做筆錄時，伊外觀與談吐都正常，意識清楚，
08 伊也不知道「小韓」是誰等語（本院卷第146頁至第147
09 頁），足見斯時警方尚不知悉被告轉讓海洛因香菸予甲○○
10 之情無訛；而被告經警帶回警局偵辦調查後，即於查獲當日
11 22時19分許及翌（28）日10時45分許警詢時，均主動向員警
12 坦承前揭犯行（偵一卷第13頁、第25頁），證人甲○○亦係
13 於108年3月28日9時36分許警詢時始明確指認係「小葉」
14 （按：即被告）請伊抽海洛因香菸等語（偵一卷第115
15 頁），則被告係在未經有偵查權限之機關或公務員發覺其所
16 為前，主動向警坦承前揭犯行，自首並接受裁判，就本件犯
17 行當符合刑法第62條前段所定自首之要件，爰衡酌其犯罪情
18 節及其係在為警到場拘提、逮捕後始自首之情，依該條規定
19 予以減輕其刑，並與前開減刑事由依刑法第70條規定遞減
20 之。

21 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知海洛因為第一級毒
22 品，成癮後戕害施用者之身心甚鉅，竟無視國家杜絕毒品犯
23 罪之禁令，轉讓海洛因予友人甲○○，所為非但增加毒品在
24 社會流通之危險性，且對國民健康及社會秩序均已造成具體
25 危害，應予非難，兼衡其犯罪之動機、目的、手段、轉讓毒
26 品數量、犯後坦承犯行之態度、前科素行紀錄，及其於審理
27 時自陳之學識程度及家庭經濟狀況（參見本院卷第155頁審
28 理筆錄）等一切情狀，量處如主文所示之刑，以示懲儆。又
29 毒品危害防制條例第8條第1項之法定刑度為1年以上7年以下
30 有期徒刑，得併科新臺幣100萬元以下罰金，其最重本刑已
31 逾5年，固與刑法第41條第1項規定得易科罰金之罪刑要件不

01 合，毋庸諭知易科罰金之折算標準，惟依本院所宣告之刑
02 度，仍符合刑法第41條第3項規定得聲請易服社會勞動之要
03 件。惟可否准予易服社會勞動或如何易服，係待案件確定後
04 執行檢察官之權限，並非法院裁判或可得審酌之範圍，附此
05 敘明。

06 (五)至本件並未扣得內含第一級毒品海洛因成分之香菸，而被告
07 於本案遭扣案之物（詳卷），均查無證據足認與本案所為轉
08 讓毒品犯行有關，應由檢察官另行依法處理，爰不於本案宣
09 告沒收。

10 貳、公訴不受理部分（即施用第一、二級毒品部分）：

11 一、公訴意旨略以：被告另基於施用第二級毒品之犯意，於108
12 年3月26日23時許，在新北市板橋區府中捷運站旁之某飯店
13 內，以將甲基安非他命置於玻璃球內，再用火燒烤產生煙霧
14 後吸食之方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次；又基於
15 施用第一級毒品之犯意，於翌（27）日13時許，在上址檳榔
16 攤內，以將海洛因摻入香菸內燃燒吸用之方式，施用第一級
17 毒品海洛因1次。因認被告涉犯毒品危害防制條例第10條第1
18 項、第2項之施用第一、二級毒品罪嫌。

19 二、按刑事訴訟法第303條第1款規定，案件有起訴之程序違背規
20 定之情形者，應諭知不受理之判決。此所稱之起訴之程序違
21 背規定，係指檢察官提起公訴之訴訟行為於程序上有違法律
22 之規定而言。而提起公訴之訴訟行為是否於程序上有違法律
23 規定，原則上，固是以起訴時所存在之事項及法律規定為判
24 斷，惟檢察官起訴後始發生之情事變更事由，致法院不能為
25 實體審理及判決亦屬「起訴之程序違背規定」（最高法院10
26 9年度台上字第3826號判決意旨參照）。

27 三、次按毒品危害防制條例第20條第3項及第23條第2項於109年1
28 月15日業經修正為「依前項規定為觀察、勒戒或強制戒治執
29 行完畢釋放後，3年後再犯第10條之罪者，適用前2項之規
30 定。」及「觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，3年內
31 再犯第10條之罪者，檢察官或少年法院（地方法院少年法

庭)應依法追訴或裁定交付審理」,並於被告行為後之109
年7月15日起施行,法院就審判中之案件應依修正後規定處
理,合先敘明。依第23條第2項之文義解釋,可知被告再犯
(含3犯以上)第10條之罪,如距最近1次犯同罪經依第20條
第1項、第2項規定令觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後
3年內,固應依法追訴,惟如已逾3年,即應再令觀察、勒
戒,且不因其間是否另犯該罪經起訴、判刑或執行而有不同
(最高法院109年度台上字第3098號判決、最高法院刑事大
法庭109年度台上大字第3826號裁定參照)。

四、此部分應諭知公訴不受理之理由：

(一)被告基於施用第一、二級毒品之犯意,於上開時、地,施用
第一級毒品海洛因及第二級毒品甲基安非他命之事實,業據
被告於警詢、偵查及準備程序時均坦認不諱(偵一卷第21頁
至第25頁、偵二卷第105頁、本院卷第53頁);又被告於108
年3月27日經警採集其尿液送驗,以酵素免疫分析(EIA)法
初步檢驗結果呈鴉片類及安非他命類陽性反應,再以氣相層
析質譜儀(GC/MS)法檢驗結果確呈嗎啡、可待因、安非他
命、甲基安非他命陽性反應等情,有台灣尖端先進生技醫藥
股份有限公司108年4月9日序號士林-9號濫用藥物檢驗報
告、臺北市政府警察局偵辦毒品案件尿液檢體委驗單(檢體
編號:130747號)各1份在卷可稽(偵一卷第61頁至第63
頁),足認被告前開任意性自白與事實相符,堪可採信。

(二)惟查被告前曾因施用毒品案件,經臺灣臺北地方法院以101
年度毒聲字第340號裁定送觀察、勒戒後,認無繼續施用毒
品之傾向,於102年1月24日釋放出監,並由臺灣臺北地方法
院檢察署(現更名為臺灣臺北地方檢察署)檢察官以101年
度毒偵字第2707號為不起訴處分確定,其後被告未再接受觀
察、勒戒或強制戒治等情,有臺灣高等法院被告前案紀錄
表、在監在押全國紀錄表在卷可稽。從而,被告本案行為時
(108年3月26日23時許、同年月27日13時許)距其最近一次
因犯施用毒品罪經觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放日

01 (即102年1月24日)既已逾3年,依據前揭說明,即應再令
02 觀察、勒戒,且不因其間是否另犯該罪經起訴、判刑或執行
03 而有不同。

04 (三)本案係於108年11月20日繫屬本院,有蓋有本院收狀戳之臺
05 灣新北地方檢察署108年11月20日丙○○兆致108偵10366字
06 第1080110772號函在卷可查。檢察官就本案被告施用第一、
07 二級毒品罪嫌部分提起公訴,因上開法律規定與實務見解改
08 變之情事變更事由,其起訴程序核屬違背規定,且無從補
09 正,揆諸前開說明,自應為此部分不受理之諭知。

10 據上論斷,應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第303條第1款
11 (依刑事判決精簡原則,僅記載程序法條文),判決如主文。

12 本案經檢察官乙○○偵查起訴,由檢察官許智鈞到庭執行公訴。

13 中 華 民 國 113 年 12 月 5 日

14 刑事第十四庭 審判長法 官 陳昭筠

15 法 官 施吟蓓

16 法 官 林建良

17 上列正本證明與原本無異。

18 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
19 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
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
21 勿逕送上級法院」。

22 書記官 林蔚然

23 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日

24 附錄本案論罪科刑法條全文:

25 毒品危害防制條例第8條

- 01 轉讓第一級毒品者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣
02 1百萬元以下罰金。
- 03 轉讓第二級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣
04 70萬元以下罰金。
- 05 轉讓第三級毒品者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣30萬元
06 以下罰金。
- 07 轉讓第四級毒品者，處1年以下有期徒刑，得併科新臺幣10萬元
08 以下罰金。
- 09 前四項之未遂犯罰之。
- 10 轉讓毒品達一定數量者，加重其刑至二分之一，其標準由行政院
11 定之。