臺灣新竹地方法院刑事判決

110年度訴字第674號

公　訴　人　臺灣新竹地方檢察署檢察官
被　　告　吳志成
000000000000000000
000000000000000000
蕭富裕
000000000000000000
000000000000000000
共　　同
指定辯護人　本院公設辯護人周凱珍

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10889號、第12017號），本院判決如下：

主　文

吳志成犯如附表一編號1至3所示之罪，主文、宣告刑及沒收如附表一編號1至3所載。應執行有期徒刑參年。

蕭富裕犯如附表二編號1至2所示之罪，主文、宣告刑及沒收如附表二編號1至2所載。應執行有期徒刑柒年拾月。

事　實

一、吳志成明知海洛因、甲基安非他命分別為毒品危害防制條例第2條第2項第1款、第2款所規範之第一級、第二級毒品，依法不得販賣、轉讓，竟分別為下列犯行：

（一）吳志成基於轉讓第一級毒品海洛因之犯意，以其持有之門號0000000000號行動電話，與附表一編號1至2所示之相對人聯繫後，分別於附表一編號1至2所示之時間及地點，以附表一編號1至2所示之毒品種類及數量，無償轉讓第一級毒品海洛因予附表一編號1至2所示之相對人。

（二）吳志成另行起意，並基於販賣第二級毒品甲基安非他命以牟利之犯意，以其持有之門號0000000000號行動電話，與附表一編號3所示之相對人聯繫後，於附表一編號3所示之時間、地點，以附表一編號3所示之毒品種類、數量及金

額，販賣第二級毒品甲基安非他命予附表一編號3所示之相對人。嗣於民國110年9月15日下午4時15分許，在新竹市○○路000號為警拘提到案，並扣得如附表三編號1至8所示之物，始循線查悉上情。

二、蕭富裕明知海洛因為毒品危害防制條例第2條第2項第1款所規範之第一級毒品，依法不得販賣、轉讓，竟分別為下列犯行：

（一）蕭富裕基於轉讓第一級毒品海洛因之犯意，以其持有之門號0000000000號行動電話，與附表二編號1所示之相對人聯繫後，於附表二編號1所示之時間及地點，以附表二編號1所示之毒品種類及數量，無償轉讓第一級毒品海洛因予附表二編號1所示之相對人。

（二）蕭富裕另行起意，並基於販賣第一級毒品海洛因以牟利之犯意，以其持有之門號0000000000號行動電話，與附表二編號2所示之相對人聯繫後，於附表二編號2所示之時間、地點，以附表二編號2所示之毒品種類、數量及金額，販賣第一級毒品海洛因予附表二編號2所示之相對人。嗣於110年9月15日下午1時2分許，在新竹市明湖路400巷64弄口為警拘提到案，並扣得如附表三編號9至16所示之物，始循線查悉上情。

三、案經海洋委員會海巡署偵防分署新竹查緝隊、新竹市警察局第二分局報告臺灣新竹地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

按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，刑事訴訟法第159條第1項固有明文；惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1至之4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。又當事人、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，同法第159條之5亦定有明文。本件被告吳志成、蕭富裕及其等辯護人於本院審判程序中，對於本案相關證人於警詢、偵訊時之證述，暨其他相關具傳聞性質之證據資料之證據能力，均表示無意見，且迄於言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審酌本案證人之陳述及證據資料作成時之情況，核無違法取證或其他瑕疵，認為以之作為證據為適當，是依刑事訴訟法第159條之5規定，前述證人於審判外之陳述及相關證據資料，自均得作為證據。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所根據的證據及理由

上揭事實，業據被告吳志成、蕭富裕分別於警詢、偵訊、本院準備程序及審理時坦承不諱（見110年度偵字第10889號卷【下稱偵卷】㈡第2至10頁、第86至91頁、第102至110頁、第139至144頁、偵卷㈢第96至98頁、本院卷第123至128頁、第307至324頁），核與證人林愛茹、林文鎂、徐元森分別於警詢及偵訊時之證述大致相符（見偵卷㈠第36至42頁、第67至71頁、第73至75頁、第89至90頁、偵卷㈢第33至36頁、第57至60頁），並有本院110年聲搜字352號搜索票、110年聲監續字第483號通訊監察書、海洋委員會海巡署偵防分署新竹查緝隊搜索扣押筆錄、新竹市警察局第二分局偵查隊搜索扣押筆錄、基地台資料調查報告、盤查現場職務報告、新加坡商星圓通訊股份有限公司110年8月11日星圓字第1100811-002號函、通聯調閱查詢單、通訊監察譯文各1份、扣案物品照片40張、蒐證照片2張、通訊軟體對話紀錄翻拍照片9張在卷可憑（見偵卷㈠第14至18頁、第20至23頁、第45至47頁、第79至80頁、偵卷㈡第27至44頁、第61頁、第93頁、第130至131頁、偵卷㈢第40至44頁、第115至133頁、110年度偵字第12017號卷第94頁、第99至100頁、第113頁），此外，復有扣案如附表三所示之物可資佐證。又被告吳志成、蕭富裕於本院審理時自承：「販毒利潤是從中抽取自己免費施用的量」等語

（見本院卷第125頁），堪認被告吳志成、蕭富裕販賣毒品，主觀上具有營利之意圖一節，應可認定。綜上，足認被告吳志成、蕭富裕前開自白確與事實相符，是本案事證明確，被告吳志成、蕭富裕犯行均堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑

（一）罪名：

1. 核被告吳志成就附表一編號1至2所示部分，均係犯毒品危害防制條例第8條第1項之轉讓第一級毒品罪；就附表一編號3所示部分，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。

2. 核被告蕭富裕就附表二編號1所示部分，係犯毒品危害防制條例第8條第1項之轉讓第一級毒品罪；就附表二編號2所示部分，係犯毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪。

（二）數罪併罰：

被告吳志成先後所犯上開2次轉讓第一級毒品罪、1次販賣第二級毒品罪，共3罪間；被告蕭富裕先後所犯上開1次轉讓第一級毒品罪、1次販賣第一級毒品罪，共2罪間，犯意各別，行為互殊，犯罪時間、地點亦均不同，均應予分論併罰。

（三）加重減輕事由：

1. 累犯：

⑴被告吳志成①於105年間，因毒品案件，經本院以106年度訴字第528號判決判處有期徒刑8月確定；②於106年間，因毒品案件，經本院以106年度訴字第578號判決判處有期徒刑8月確定；③於106年間，因毒品案件，經本院以106年度訴字第661號判決判處有期徒刑8月確定。上開案件，經本院以107年度聲字第359號裁定，定應執行有期徒刑1年8月確定，並於108年3月29日假釋出監，嗣於108年9月9日假釋期滿未經撤銷視為執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可稽，其

於前案執行完畢後5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，俱為累犯，經審酌其情節暨罪刑相當原則，除法定本刑為無期徒刑部分不得加重外，均應依刑法第47條第1項之規定，加重其刑。

⑵被告蕭富裕①於102年間，因毒品案件，經本院以102年度審訴字第364號判決判處有期徒刑1年確定，並於104年9月16日假釋出監，嗣經撤銷假釋，尚應執行殘刑2月又12日；②於104年間，因毒品案件，經本院以105年度審訴字第80號判決判處有期徒刑1年2月確定；③於105年間，因恐嚇取財得利案件，經本院以105年度訴字第402號判決判處有期徒刑1年6月確定；④於105年間，因毒品案件，經本院以106年度訴字第160號判決判處有期徒刑1年2月、8月，應執行有期徒刑1年6月確定；⑤於106年間，因毒品案件，經本院以106年度訴字第296號判決判處有期徒刑1年2月、8月，應執行有期徒刑1年6月確定。上開②至③案件，經本院以106年度聲字第1489號裁定，定應執行有期徒刑2年7月確定（下稱甲案）；上開④至⑤案件，經本院以106年度聲字第1488號裁定，定應執行有期徒刑2年11月確定（下稱乙案）。嗣於105年11月16日入監接續執行前揭殘刑、甲案【刑期自106年1月28日起算，執畢日期為108年8月27日】、乙案【刑期自108年8月28日起算，執畢日期為111年7月27日】，於110年2月3日假釋出監等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可憑。被告蕭富裕上揭甲案件執行刑部分，應認業於108年8月27日已執行完畢，是被告蕭富裕於前案執行完畢後5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，俱為累犯，經審酌其情節暨罪刑相當原則，除法定本刑為死刑、無期徒刑部分不得加重外，均應依刑法第47條第1項之規定，加重其刑。

2.毒品危害防制條例第17條之減刑事由：

按毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第四條至第

八條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」。查被告吳志成就上開轉讓第一級毒品、販賣第二級毒品之犯行；被告蕭富裕就上開轉讓第一級毒品、販賣第一級毒品之犯行，於偵查暨本院審理時均自白，有各該筆錄在卷為憑，本院認均符合毒品危害防制條例第17條第2項之規定，各應依法減輕其刑。又被告吳志成、蕭富裕有上開刑之加重及減輕情形，除法定本刑為死刑、無期徒刑部分不得加重外，應先加後減之。

3. 刑法第59條之酌減事由：

按法院於面對不分犯罪情節如何，概以重刑為法定刑者，於有情輕法重之情形時，在裁判時本有刑法第59條酌量減輕其刑規定之適用，以避免過嚴之刑罰（司法院大法官會議釋字第263號解釋意旨參照），亦即法院為避免刑罰過於嚴苛，於情輕法重之情況下，應合目的性裁量而有適用刑法第59條酌量減輕被告刑度之義務。又刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無顯可憫恕之事由，即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定最低度刑，是否猶嫌過重等等，資為判斷，且適用刑法第59條酌量減輕其刑時，並不排除同法第57條所列舉10款事由之審酌（最高法院70年度第6次刑事庭會議決議、95年度台上字第6157號、100年度台上字第2855號、第3301號判決意旨參照）。次按，販賣毒品之人，其原因動機各人不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻相同，不可謂不重。於此情形，倘依其情狀處以相當之有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行

與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。經查：被告吳志成、蕭富裕販賣毒品，戕害國民健康，助長施用毒品惡習，其行為雖實屬不該，惟被告吳志成經認定販賣毒品次數為1次，對象為1人；被告蕭富裕經認定販賣毒品次數為1次，對象為1人，且其等販賣毒品數量及獲利非鉅，所為係小額交易，應係毒品交易之下游，其惡性情節較諸大量走私進口或長期販賣毒品之「大盤」、「中盤」毒販多所差異，對於他人及國家社會侵害之程度非屬重大，又被告吳志成、蕭富裕已對自己被訴犯罪之事實自白，態度良好，對於刑事妥速審判法所要求之促進訴訟功能頗有助益，是本院認被告吳志成、蕭富裕犯罪情節與其等所犯法定刑相較，實有「情輕法重」之憾，另參照司法院大法官會議釋字第263號解釋之意旨，並依被告吳志成、蕭富裕客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量，本院審酌再三，認客觀上足以引起社會上一般人之同情，顯有堪資憫恕之處，因而認縱處以適用毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後之最低度刑猶嫌過重，爰依刑法第59條之規定，就被告吳志成所為1次販賣第二級毒品之犯行，遞減輕其刑；就被告蕭富裕所為1次販賣第一級毒品之犯行，遞減輕其刑。再被告吳志成、蕭富裕有上開刑之加重及減輕情形，除法定本刑為死刑、無期徒刑部分不得加重外，應先加後遞減之。

（四）爰審酌被告吳志成、蕭富裕本應思憑己力經營謀生，竟視政府反毒政策及宣導如無物，欠缺法治觀念，意圖營利而販賣毒品，或轉讓毒品供他人施用，所為販賣、轉讓毒品行為將助長施用毒品惡習，並足以使施用者導致精神障礙與性格異常，甚至造成人民生命健康受損之成癮性及危險性，其不僅戕害國人身體健康，且有危害社會安全之虞，惟念被告吳志成、蕭富裕犯後坦承犯行，態度尚可，兼衡

被告吳志成有餐飲之工作經歷；被告蕭富裕有粗工之工作經歷，暨其等犯罪之動機、目的、手段、品行、生活狀況、智識程度為高中肄業、高中畢業等一切情狀，分別量處如附表一至二所示之刑，並定其等應執行之刑如主文所示，以資懲儆。

三、沒收

（一）按以營利為目的販入毒品，經多次販賣後，持有剩餘毒品被查獲，其各次販賣毒品行為，固應合併處罰，惟該持有剩餘毒品之低度行為，應僅為最後一次販賣毒品之高度行為所吸收，不另論罪，則就該查獲之剩餘毒品，祇能於最後一次之販賣毒品罪宣告沒收銷燬，不得於各次販賣毒品罪均宣告沒收銷燬，最高法院97年度台上字第3258號判決意旨參照。查扣案如附表三編號1至2所示之物，係如附表一編號3所示，被告吳志成販賣第二級毒品犯行後所剩餘之毒品；扣案如附表三編號9至10所示之物，係如附表二編號2所示，被告蕭富裕販賣第一級毒品犯行後所剩餘之毒品，自均應依毒品危害防制條例第18條第1項前段之規定，於該罪之判決主文項下宣告沒收銷燬之。

（二）扣案如附表三編號3至5、11至14所示之物，分別為被告吳志成、蕭富裕所有，且係供其等為販賣、轉讓毒品犯行所用之物，應依毒品危害防制條例第19條第1項之規定，分別於各該罪之判決主文項下宣告沒收。

（三）按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定；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、第3項分別定有明文。查被告蕭富裕販賣第一級毒品之實際所得2,000元，雖未據扣案，仍應依刑法第38條之1第1項、第3項之規定，予以宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

（四）至其餘扣案之物，卷內並無積極證據足以認定與本案犯行有關，爰均不為沒收之諭知，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。
本案經檢察官劉晏如提起公訴，檢察官黃翊雯到庭執行職務。
中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　8　　日
刑事第七庭審判長法　官　馮俊郎
法　官　林涵雯
法　官　王子謙
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，上訴書狀應敘述具體理由。上訴書狀未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內補提理由書狀於本院(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　　111　　年　　2　　月　　8　　日
書記官　廖宜君

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，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。
製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。
製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。
製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。
製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。
前五項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第8條
轉讓第一級毒品者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

轉讓第二級毒品者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣七十萬元以下罰金。
轉讓第三級毒品者，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十萬元以下罰金。
轉讓第四級毒品者，處一年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以下罰金。
前四項之未遂犯罰之。
轉讓毒品達一定數量者，加重其刑至二分之一，其標準由行政院定之。

附表一：被告吳志成販賣、轉讓毒品部分

編號	相對人	時間	地點	毒品種類、數量	金額	主文、宣告刑及沒收
1	林愛茹	110年7月23日下午2時30分許	新竹市○○○街000號格瑞絲大樓	海洛因捲菸4根（約2.8公克）	無償	吳志成轉讓第一級毒品，累犯，處有期徒刑柒月。扣案如附表三編號3至5所示之物，沒收之。
2	林愛茹	110年8月3日下午5時30分許	新竹市○○○街000號格瑞絲大樓	海洛因捲菸4根（約2.8公克）	無償	吳志成轉讓第一級毒品，累犯，處有期徒刑柒月。扣案如附表三編號3至5所示之物，沒收之。
3	林文鎂	110年8月底某日	新竹市○○路000號	甲基安非他命1包（1公克）	2,500元	吳志成販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑貳年捌月。扣案如附表三編號1至2所示之物，沒收銷燬之；扣案如附表三編號3至5所示之物，沒收之。

附表二：被告蕭富裕販賣、轉讓毒品部分

編號	相對人	時間	地點	毒品種類、數量	金額	主文、宣告刑及沒收
1	林愛茹	110年9月15日上午9時40分許	新竹市○○路000巷00弄○○○○○○○○○號碼000-0000號自用小客車上	海洛因捲菸2根（約1.4公克）	無償	蕭富裕轉讓第一級毒品，累犯，處有期徒刑柒月。扣案如附表三編號11至14所示之物，沒收之。
2	徐元森	110年8月19日晚上8時許	新竹縣湖口工業區附近某處	海洛因1包（0.2公克）	2,000元	蕭富裕販賣第一級毒品，累犯，處有期徒刑柒年柒月。扣案如附表三編號9至10所示之物，沒收銷燬之；扣案如附表三編號11至14所示之物，沒收之；未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟元，沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

附表三：

編號	扣案物品	數量	備註
1	甲基安非他命	8包	吳志成所有

（續上頁）

2	海洛因	24包	
3	電子磅秤	1台	
4	分裝袋	1批	
5	SONY手機（門號：0000000000）	1支	
6	針筒	2支	吳志成所有 與本案無關
7	iPhone 6S Plus手機	1支	
8	iPhone 7手機	1支	
9	甲基安非他命	4包	蕭富裕所有
10	海洛因	1包	
11	電子磅秤	1台	
12	分裝袋	1批	
13	OPPO手機	1支	
14	iPhone手機	1支	
15	針筒	3支	蕭富裕所有 與本案無關
16	挖勺	3支	