

臺灣新竹地方法院刑事判決

112年度訴字第742號

公 訴 人 臺灣新竹地方檢察署檢察官

被 告 蕭士博

0000000000000000

0000000000000000

送達：南投縣○○鎮○○里○○街000號

(內政部消防署訓練中心)

選任辯護人 林少尹律師

藍玉傑律師

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（112年度偵字第16521號、第19070號），本院判決如下：

主 文

丙○○犯如附表一所示之肆罪，各處如附表一「主文罪名及宣告刑暨沒收」欄所示之刑及沒收。附表一編號1、4不得易服社會勞動之有期徒刑部分，應執行有期徒刑貳年柒月；附表一編號2、3得易服社會勞動之有期徒刑部分，應執行有期徒刑肆月。

事 實

一、丙○○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款所規範之第二級毒品，非經許可，不得持有、販賣；亦明知甲基安非他命屬藥事法所列管之禁藥，不得任意轉讓，竟分別起意為下列行為：

(一)丙○○基於販賣第二級毒品以營利之犯意，以如附表一編號1、4所示之方式聯絡後，於如附表一編號1、4所示之時間、地點，以如附表一編號1、4所示之數量、金額，販賣第二級毒品甲基安非他命予附表一編號1、4所示之對象，並交付毒品及收取價金，以牟取不法利益。

(二)丙○○另基於轉讓禁藥之犯意，以如附表一編號2、3所示之方式聯絡後，於如附表一編號2、3所示之時間、地點，以如附表一編號2、3所示之數量，無償轉讓第二級毒品甲基安非他命予鐘仁佑、甲○○施用。

01 (三)嗣為警依本院核發通訊監察書執行通訊監察後，持臺灣新竹
02 地方檢察署（下稱新竹地檢署）檢察官依法核發之拘票執行
03 拘提，並持本院核發之搜索票搜索其住處，扣得如附表二所
04 示之物，始循線查悉上情。

05 二、案經新竹地檢署檢察官指揮新竹市警察局移送偵查後起訴。
06 理 由

07 壹、程序部分：

08 一、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
09 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條之1第1項定有明
10 文；次按，被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法
11 警察調查中所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具
12 有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得
13 為證據，刑事訴訟法第159條之2定有明文。查證人乙○○、
14 鐘仁佑、甲○○於警詢之陳述（16521號偵卷第48頁至第59
15 頁、第86頁至第91頁、第112頁至第118頁），對於被告丙○
16 ○而言，當為被告以外之人於審判外之陳述，自屬傳聞證
17 據，而被告之辯護人於本院準備程序中主張上開證述無證據
18 能力（本院卷第131頁），本院並審酌該等證述尚與刑事訴
19 訟法第159條之2或第159條之3所定情形不相符合，復查無其
20 他得例外取得證據能力之法律依據，是就此部分證據方法，
21 就被告被訴之犯罪事實部分均應予排除，不得作為證明其有
22 罪之依據。

23 二、再者，除上開部分外，其餘本判決所引用被告以外之人於審
24 判外之陳述等供述證據，及所依憑判斷之非供述證據等證據
25 方法，上開被告暨其辯護人及檢察官於本院準備、審理程序
26 中均表示同意其證據能力（本院卷第131頁），並於本案言
27 詞辯論終結前就各該供述證據等證據方法均未聲明異議，而
28 本院復審酌該等供述證據作成時，並無違法或不當之情況，
29 且其餘本院所依憑判斷之非供述證據，亦無證據證明係違反
30 法定程序所取得，或其他不得作為證據之情形，再上開各該
31 供述證據及非供述證據，又均無證明力明顯過低之情形，復

01 均經本院於審判程序依法進行調查，並予以當事人辯論，被
02 告之訴訟防禦權，已受保障，因認上開供述證據及非供述證
03 據等證據方法，均適得為證據，應認均有證據能力。

04 貳、實體事項：

05 一、本院認定犯罪事實所憑證據及認定之理由：

06 (一)上開犯罪事實，業據被告於偵查及本院準備、審理中均坦承
07 不諱（16521號偵卷第184頁至第186頁；本院卷第55頁至第5
08 6頁、第130頁、第180頁、第189頁），核與證人乙○○、鐘
09 仁佑、甲○○於偵查中之證述情節大致相符（16521號偵卷
10 第150頁至第151頁、第161頁至第162頁、第168頁至第169
11 頁），並有被告之FACEBOOK頁面資料、通話紀錄、通聯調閱
12 查詢單、本院112年度聲監字第10號通訊監察書、112年度聲
13 監字第87號監察書、112年度監續字第120號監察書、112年
14 度監續字第167號監察書、本院112年度聲搜字第567號搜索
15 票、新竹市警察局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表各1份、
16 現場相片數張、通訊監察譯文3份、台灣尖端先進生技醫藥
17 股份有限公司於000年00月00日出具之毒品證物檢驗報告各1
18 份、扣押物品相片數張在卷可佐（3364號他卷第7頁至第10
19 頁、第13頁、第42頁至第52頁；16521號偵卷第28頁、第29
20 頁、第30頁、第32頁至第34頁、第66頁至第71頁、第96頁至
21 第97頁、第122頁至第124頁、第195頁、第198頁至第199
22 頁），從而，被告前開任意性自白核與事實相符，堪以採
23 信。

24 (二)按毒品危害防制條例所定之販賣毒品罪，固以行為人有營利
25 之目的，惟所稱「營利」，非限於現實金錢之授受以賺取價
26 差一端，倘行為人販入或賣出毒品，主觀上係出於為自己計
27 算而獲取利益之意思，客觀上則採以偷斤減兩（如：自行刮
28 取毒品而施用）、降低品質（如：自行摻入添加物，用以降
29 低毒品純度）等方式為之者，縱其間未有價格上之差距，然
30 行為人既藉此販賣行為以獲取利益，仍應謂與販賣之要件無
31 悖。而販賣毒品係重大犯罪行為，斷無公然為之，且有其獨

特之販售通路及管道，復無公定價格，又易增減分裝之份量，每次買賣之價量，亦可能隨時依雙方關係深淺、資力、需求量及對行情之認知、毒品純度、來源是否充裕、查緝鬆嚴、購買者被查獲時供述購買對象之可能風險評估等，而異其標準，非可一概而論。而近年來政府為杜絕毒品之氾濫，對於查緝施用及販賣毒品之工作，無不嚴加執行，販賣毒品又係重罪，依一般經驗法則，販賣毒品者倘非未圖牟利，豈有甘冒遭查獲之極大風險，而鋌而走險之理。況被告於偵查中自承：幫忙拿毒品主要是可以順便拿到更多的毒品數量等語（16521號偵卷第185頁），可見被告確有藉販賣事實欄一、(一)即附表一編號1、4所示之毒品，從中取利之意圖及事實甚明。

二、論罪科刑：

(一)按甲基安非他命為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，亦屬藥事法第22條第1項第1款公告列管之禁藥，不得轉讓，故行為人明知甲基安非他命為禁藥而轉讓予他人，同時構成毒品危害防制條例第8條第2項之轉讓第二級毒品罪及藥事法第83條第1項之轉讓禁藥罪，屬法條競合之情形；而毒品危害防制條例第8條第2項轉讓第二級毒品罪之法定刑為「6月以上5年以下有期徒刑，得併科70萬元以下罰金」，藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪之法定刑為「7年以下有期徒刑，得併科5,000萬元以下罰金」，則轉讓甲基安非他命之行為，若無毒品危害防制條例第8條第6項及第9條第1項、第2項所定轉讓毒品達一定數量、成年人對未成年人犯轉讓毒品罪或明知為懷胎婦女而對之犯轉讓毒品罪等應予加重其刑之情形者，依重法優於輕法之法理，即應優先適用藥事法第83條第1項之規定處斷（最高法院109年度台上大字第1089號刑事裁定可資參照），經查，本案被告所為事實欄一、(二)即附表一編號2、3轉讓甲基安非他命之數量，未達前開應加重其刑之標準，而轉讓之對象為證人鐘仁佑、甲○○，均係已成年之男性，有其等之年籍資料（16521號偵

卷第161頁、第168頁）在卷足參，揆諸前開說明，就被告所為事實欄一、(二)即附表附表一編號2、3轉讓甲基安非他命之犯行，均應依藥事法第83條第1項之規定處斷。

(二)是核被告丙○○就事實欄一、(一)即附表編號1、4所為，均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；就事實欄一、(二)即附表附表一編號2、3所為，均係犯藥事法第83條第1項之轉讓禁藥罪。

(三)被告就事實欄一、(一)即附表編號1、4販賣甲基安非他命而持有第二級毒品之低度行為，為其各次販賣之高度行為所吸收，均不另論罪；至被告就事實欄一、(二)即附表附表一編號2、3轉讓甲基安非他命部分，其轉讓前持有甲基安非他命之行為，與轉讓行為同為實質上一罪之階段行為，高度之轉讓行為既已依藥事法加以處罰，依法律適用完整性之法理，其低度之持有甲基安非他命行為，自不能再行割裂適用毒品危害防制條例加以處罰，而藥事法對於持有禁藥之行為未設有處罰規定，故就被告轉讓前持有甲基安非他命之低度行為，不另予處罰。

(四)被告所犯上開2次販賣第二級毒品罪、2次轉讓禁藥罪，共4罪間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

(五)刑之減輕事由：

1.毒品危害防制條例第17條第2項之減輕事由：

(1)按毒品危害防制條例第17條第2項規定：「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」，經查，被告就事實欄一、(一)即附表編號1、4販賣第二級毒品部分犯行，於偵查及審判中均自白犯罪事實在卷（16521號偵卷第184頁至第186頁；本院卷第180頁、第189頁），是被告自均應依毒品危害防制條例第17條第2項之規定，減輕其刑。

(2)次按，行為人轉讓同屬禁藥之第二級毒品甲基安非他命（未達法定應加重其刑之一定數量）予成年人，依重法優於輕法之原則，擇較重之藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪論處，如行為人於偵查及歷次審判中均自白，仍應適用毒品危害防制

01 條例第17條第2項規定減輕其刑（最高法院109年度台上大字
02 第4243號裁定意旨參照）。被告就事實欄一、(二)即附表一編
03 號2、3所為轉讓禁藥罪，於偵查及審判中均已坦承犯行，已
04 如前述，自應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕
05 其刑。

06 2.刑法第59條適用之說明：

07 另按，犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低刑度仍嫌過重者，
08 得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文，所謂顯可憫恕，係
09 指被告之犯行有情輕法重之情，客觀上足以引起一般人同
10 情，處以法定最低刑度仍失之過苛，尚堪憫恕之情形而言；
11 再者，販賣毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡
12 同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，甚或僅止於吸毒
13 者友儕間為求互通有無，其販賣行為所造成危害社會之程度
14 自屬有異，法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻相
15 同，不可謂不重。倘依其情狀處以有期徒刑，即足以懲儆，
16 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
17 惡性二者加以考量其情狀，是否有可資憫恕之處，適用刑法
18 第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌
19 至當，符合比例原則。經查：

20 (1)被告事實欄一、(一)即附表編號1、4所示之販賣第二級毒品犯
21 行，雖助長毒品流通，戕害國人健康，危害非輕，惟其販賣
22 第二級毒品之對象及數量均非鉅，實未獲取重大利益，與大
23 量販售毒品之「中盤」、「大盤」毒販，乃有顯著差異，所
24 為無非吸毒同儕間之有償提供毒品行為，犯罪情節非得與大
25 中盤毒梟等同並論，依其情節，縱依毒品危害防制條例第17
26 條第2項規定減輕其刑後科以最低度刑，依社會一般觀念及
27 法律情感仍嫌過重，其犯罪之情狀尚堪憫恕，爰就被告事實
28 欄一、(一)即附表編號1、4所犯販賣第二級毒品罪，均依刑法
29 第59條規定酌減其刑，並遞減輕之。

30 (2)至辯護人請求本院就事實欄一、(二)即附表附表一編號2、3所
31 為轉讓禁藥罪部分，依刑法第59條酌量減輕其刑等語（本院

卷第203頁），縱然被告就上開犯行轉讓之禁藥數量非甚鉅，惟因轉讓禁藥罪之法定本刑為7年以下有期徒刑，最輕得量處2月有期徒刑，雖不得易科罰金，但屬得易服社會勞動之刑度，顯然並無科以最低刑度猶嫌過重之情形。是辯護人請求就轉讓禁藥部分，依刑法第59條再減輕其刑，尚非可採。

3.毒品危害防制條例第17條第1項之減輕事由：

又按，毒品危害防制條例第17條第1項規定：「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」。旨在鼓勵毒品下游者具體供出其上游供應人，俾進一步擴大查緝績效，揪出其他正犯或共犯，以確實防制毒品泛濫或更為擴散。經查，被告為警查獲後，於偵查時固供稱其毒品來源為暱稱小鄭、小羅之人等語，惟查，新竹市警察局目前仍在蒐證中等情，有新竹市警察局112年12月18日竹市警刑字第1120052398號函、113年3月26日竹市警刑字第1130010703號函各1份在卷可查（本院卷第29頁、第171頁），是被告就事實欄一、(一)即附表編號1、4所為犯行，均無從援引毒品危害防制條例第17條第1項之規定予以減輕其刑。

(六)爰審酌被告無視販賣毒品對於社會國家具有之潛在危害，竟藉販售第二級毒品以為己賺取不法利益，及轉讓毒品供他人施用，惡性非輕，惟考量被告因一時貪念思慮不周而販毒牟利，且其犯後終能坦承犯行，又其各次販賣及轉讓之毒品數量非鉅，復兼衡其各次販賣及轉讓之犯行均在施用毒品友人間交流之犯罪情節，又兼衡被告大學畢業之智識程度，現在消防訓練中心服役，未婚無子女，經濟狀況小康，當兵前與父親及姑姑同住等一切情狀（本院卷第193頁），分別量處如附表一所示各編號「主文罪名及宣告刑暨沒收」欄所示之刑，並就被告所犯如附表一編號1、4所示不得易服社會勞動之有期徒刑部分，以及被告所犯如附表一所示編號2、3所示得易服社會勞動之有期徒刑部分，各定其應執行之刑如主文

01 所示。

02 三、沒收：

03 (一)按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定
04 者，依其規定；前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不
05 宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項、第3項
06 分別定有明文。查被告販賣第二級毒品實際所得，如附表一
07 編號1所示之金額，雖未據扣案，仍應依刑法第38條之1第1
08 項、第3項之規定，予以宣告沒收，於全部或一部不能沒收
09 或不宜執行沒收時，追徵其價額。至被告附表一編號4所示
10 販賣第二級毒品犯行部分，據證人甲○○於偵查中證稱尚未
11 給付被告500元等語（16521號偵卷第169頁），卷內復無其
12 他事證足以證明被告確已收取該次購毒價金，當無從就被告
13 附表一編號4此次犯行諭知犯罪所得之沒收。

14 (二)扣案如附表二編號4之IPHONE 8 PLUS手機1支，係被告所
15 有、持以向證人乙○○、鐘仁佑、甲○○聯繫交易、轉讓禁
16 藥事宜所用之物，經被告供述在卷（本院卷第56頁、第183
17 頁至第184頁），故應依毒品危害防制條例第19條第1項、刑
18 法第38條第2項規定分別宣告沒收。

19 (三)至其餘扣案如附表二編號1至3所示之物，均非違禁物，且被
20 告於本院準備程序中陳稱與本案無關等語（本院卷第56頁、
21 第183頁至第184頁），復無積極證據足認與本案犯行具有關
22 聯性，爰均不予宣告沒收，附此敘明。

23 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主
24 文。

25 本案經檢察官葉子誠提起公訴，經檢察官陳郁仁到庭執行職務。

26 中 華 民 國 113 年 6 月 5 日

27 刑事第八庭 審判長法官 楊數盈

28 法官 江宜穎

29 法官 崔恩寧

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 113 年 6 月 5 日

書記官 陳旒娜

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1千5百萬元以下罰金。

藥事法第83條第1項

明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、轉讓或意圖販賣而陳列者，處 7 年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金。

附表一：

編號	對象	交易時間 (民國)	交易地點	交易數量及金額 (新臺幣)	聯絡方式	主文罪名及宣告刑暨沒收
1	乙○○	112年3月24日19時許至3月25日0時許	新竹縣○○鄉○○路00號康普材料科技股份有限公司前	0.1公克之甲基安非他命1包1,000元	乙○○使用門號0000000000號行動電話與丙○○使用之門號0000000000號行動電話聯絡後，由乙○○於112年3月24日19時許，在左列地點交付1,000元與丙○○，嗣丙○○於112年3月25日0時許，在左列地點交付毒品予乙○○並收款。	丙○○販賣第二級毒品，處有期徒刑貳年陸月。扣案如附表二編號4所示之物，沒收之；未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟元，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。
2	鐘仁佑	111年12月底某日20時許	新竹市○○區○○路000號宏塋工程有限公司內廁所	0.1公克之甲基安非他命	丙○○在左列地點，將約0.1公克之甲基安非他命放入玻璃球內燒烤後，無償提供予鐘仁佑施用。	丙○○犯藥事法第八十三條第一項之轉讓禁藥罪，處有期徒刑參月。扣案如附表二編號4所示之物，沒收之。
3	甲○○	112年2月28日7時1分許	新竹市○○區○○路000號宏塋工程有限公司內廁所附近巷口處	0.1公克之甲基安非他命1包	甲○○使用門號0000000000號行動電話與丙○○使用之門號0000000000號行動電話聯絡後，由丙○○無償提供毒品予甲○○施用。	丙○○犯藥事法第八十三條第一項之轉讓禁藥罪，處有期徒刑參月。扣案如附表二編號4所示之物，沒收之。

(續上頁)

01

4	甲○○	112年5月16日1時許	新竹市○○區○○路○段000號馬德里汽車旅館前	0.1公克之甲基安非他命1包500元	甲○○使用門號0000000000號行動電話與丙○○使用之門號0000000000號行動電話聯絡後，由丙○○交付毒品予甲○○，惟甲○○尚未付款。	丙○○販賣第二級毒品，處有期徒刑貳年陸月。扣案如附表二編號4所示之物，沒收之。
---	-----	--------------	-------------------------	--------------------	--	---

02

附表二

03

編號	扣案物	備註
1	毒品吸食器1個	不予宣告沒收
2	殘渣袋1批	
3	Quetiapine藥物7顆	
4	IPHONE 8 PLUS手機1支（IMEI：0000000000000000號）	宣告沒收