

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第1519號

上訴人

即被告 周長輝

上列上訴人即被告因違反藥事法案件，不服臺灣新北地方法院111年度訴字第75號，中華民國112年2月21日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署110年度撤緩偵字第86號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於沒收附表編號1所示之物部分撤銷。  
未扣案之如附表編號1所示之物沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。  
其餘上訴駁回。

事 實

一、周長輝知悉甲基安非他命係藥事法所稱之禁藥，依法不得轉讓，竟基於轉讓禁藥甲基安非他命之犯意，於民國108年6月22日19時29分許，在其位於新北市○○區○○路000號17樓住處之樓梯間，無償轉讓少量禁藥甲基安非他命（無證據證明數量達純質淨重10公克以上）予葉俊廷。嗣警方於同年9月11日11時15分許，持臺灣新北地方法院核發之搜索票在其上址住處執行搜索，當場扣得周長輝所有並以其內安裝之通訊軟體LINE與葉俊廷聯繫轉讓甲基安非他命事宜之如附表編號1所示之iPhone行動電話（含門號0000000000號SIM卡1張，IMEI：0000000000000000）1支，始悉上情。

二、案經臺北市政府警察局松山分局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、證據能力

(一)供述證據

01 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  
02 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項固有明文；  
03 惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條  
04 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  
05 證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為  
06 適當者，亦得為證據，同法第159條之5第1項亦定有明文。  
07 經查，本件判決所引用之被告以外之人於審判外之陳述，固  
08 屬傳聞證據，惟公訴人及上訴人即被告周長輝（下稱被告）  
09 對本院提示之卷證，均不爭執證據能力，且迄至言詞辯論終  
10 結前均未聲明異議，本院審酌上開證據資料製作時之情況，  
11 尚無違法不當或證明力明顯過低之瑕疵，亦認以之作為證  
12 據，應屬適當。

13 (二)本判決所引用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法  
14 定程序所取得，亦無顯有不可信之情況，且經本院於審理期  
15 日為合法調查，該等證據自得作為本案裁判之資料。

## 16 二、認定事實所憑之證據及理由

17 (一)上開犯罪事實，業據被告於偵查及原審審理中均坦承不諱  
18 （見108年度偵字第28856號卷二〈下稱偵字卷〉第35-36  
19 頁、113-114頁；原審訴字卷第214頁），核與證人葉俊廷於  
20 偵查及原審審理中之證述情節大致相符（見偵字卷第87-88  
21 頁；原審訴字卷第144-145頁），復有被告與證人葉俊廷之  
22 LINE對話紀錄翻拍照片、臺北市政府警察局松山分局中崙派  
23 出所搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表各1份在卷可佐（見108  
24 年度他字第6651號卷第12頁、41-42頁），足認被告前開任  
25 意性自白核與事實相符，堪以採信。

26 (二)至被告於本院審理期間翻異前詞，辯稱依卷附其與證人葉俊  
27 廷之對話，證人葉俊廷曾經說要跟其一起購買毒品，故被告  
28 提供甲基安非他命給證人葉俊廷施用，應僅為幫助施用而非  
29 轉讓禁藥云云。惟按無償受他人委託，代為購買禁藥甲基安  
30 非他命後交付委託人，以便利、助益委託人使用者，為幫助  
31 施用，其行為人於購入甲基安非他命之始，即係為委託人而

01 持有該禁藥，並非購入後始另行起意，交付而移轉甲基安非  
02 他命之所有權予委託人。此與轉讓禁藥，係指原未受他人委  
03 託而基於為自己之意思購買後，始起意將其所有之禁藥，以  
04 移轉所有權之意思交付他人之情形，顯然有別（最高法院98  
05 年度台上字第929號判決意旨參照）。本案被告係將自己原  
06 有之甲基安非他命無償提供給證人葉俊廷施用乙節，業據被  
07 告於偵查中供述明確（見偵字卷第35-36頁），顯見被告取  
08 得甲基安非他命之初，並非為了供證人葉俊廷施用而代為持  
09 有，而係出於無償轉讓之意思，將自己原所有之甲基安非他  
10 命贈與證人葉俊廷，此不因證人葉俊廷與被告於LINE對話紀  
11 錄中表示「想說跟你一起拿」，即有不同之認定。被告於原  
12 判決認定其於偵查及原審審理中均自白本件轉讓禁藥犯行，  
13 業已援依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，  
14 上訴主張所犯僅係幫助施用，當屬推諉矯飾之詞，且於法有  
15 違，難認有據。

16 (三)綜上，被告前揭所辯，不足採信。本案事證明確，被告犯行  
17 堪以認定，應予依法論科。

### 18 三、論罪之理由

#### 19 (一)新舊法比較

20 按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法  
21 律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2  
22 條第1項定有明文，此乃規範行為後法律變更所生新舊法比  
23 較適用之準據法。該條規定所稱「行為後法律有變更者」，  
24 係指犯罪構成要件有擴張、減縮，或法定刑度有變更等情  
25 形，故行為後應適用之法律有上述變更之情形者，法院應綜  
26 合其全部罪刑之結果而為比較適用。被告為本案轉讓甲基安  
27 非他命行為後，毒品危害防制條例第17條第2項原規定：  
28 「犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其  
29 刑」，修正後之條文則為：「犯第4條至第8條之罪於偵查及  
30 歷次審判中均自白者，減輕其刑」，修正後之規定須歷次審  
31 判均自白始能減刑，其要件較為嚴格，經新舊法比較結果，

01 修正後之規定並未較有利於被告，亦應適用修正前之毒品危  
02 害防制條例第17條第2項之規定。

03 (二)按安非他命類藥品（含甲基安非他命），因對中樞神經系統  
04 具有強烈興奮作用，服用後會引起不安，頭昏，顫抖，亢進  
05 性反應，失眠、焦慮、譫妄、慢性中毒、精神障礙、類似精  
06 神分裂症之錯覺、幻覺、妄想及伴有行動與性格異常等副作  
07 用，並產生耐藥性、依賴性、欣慰，故經行政院衛生署分別  
08 以69年12月8日衛署藥字第301124號、75年7月11日衛署藥字  
09 第597627號函公告列為不准登記藥品及禁止使用在案，復以  
10 79年10月9日衛署藥用第904142號公告，並禁止安非他命類  
11 於醫療上使用，是甲基安非他命，係屬藥事法第22條第1項  
12 所稱之禁藥，同時亦屬毒品危害防制條例第2條第2項第2款  
13 規定之第二級毒品。行為人明知甲基安非他命為禁藥而轉讓  
14 者，除成立毒品危害防制條例第8條第2項之轉讓第二級毒品  
15 罪外，亦構成藥事法第83條第1項之轉讓禁藥罪，屬於同一  
16 犯罪行為同時有二種法律可資處罰之法條競合關係，應依  
17 「重法優於輕法」、「後法優於前法」等法理，擇一處斷。  
18 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本刑  
19 為「6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰  
20 金」，而藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪之法定本刑為「7年  
21 以下有期徒刑，得併科新臺幣5,000萬元以下罰金」，刑度  
22 較毒品危害防制條例第8條第2項為重，故除轉讓之第二級毒  
23 品甲基安非他命達一定之數量，或成年人轉讓予未成年人，  
24 而有應依毒品危害防制條例第8條第6項及第9條之規定加重  
25 其刑至二分之一之情形外，藥事法第83條第1項之法定本  
26 刑，顯較前揭毒品危害防制條例轉讓第二級毒品罪之法定本  
27 刑為重，自應優先適用藥事法第83條第1項之規定處斷（最  
28 高法院102年度台上字第1308號判決意旨參照）。且查，行  
29 政院於98年11月20日以院臺法字第0980073647號令修正公布  
30 「轉讓毒品加重其刑之數量標準」，規定轉讓第二級毒品達  
31 淨重10公克以上者，依毒品危害防制條例第8條第6項之規定

01 加重其刑至2分之1。本件卷內並無證據證明被告轉讓予證人  
02 葉俊廷施用之甲基安非他命數量達淨重10公克以上，揆諸上  
03 揭規定及說明，自應優先適用藥事法第83條第1項之規定論  
04 處。是核被告所為，係犯藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪。

05 (三)被告轉讓甲基安非他命前持有甲基安非他命之行為，同為實  
06 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  
07 罰，依法律適用完整性之法理，其低度之持有甲基安非他命  
08 行為，自不能再行割裂適用毒品危害防制條例加以處罰，而  
09 藥事法對於持有禁藥之行為未設有處罰規定，是被告轉讓前  
10 持有甲基安非他命之低度行為，不另為轉讓之高度行為所吸  
11 收。

12 (四)另行為人轉讓同屬禁藥之第二級毒品甲基安非他命，依重法  
13 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  
14 論處，如行為人於偵查及審判中均自白，仍應適用毒品危害  
15 防制條例第17條第2項規定減輕其刑（最高法院109年度台上  
16 大字第4243號裁定意旨參照）。經查，本案被告轉讓甲基安  
17 非他命之行為，亦該當毒品危害防制條例第8條第2項轉讓第  
18 二級毒品罪，而被告於偵查及原審審理中均自白犯行，已如  
19 前述，雖上訴後再辯稱非轉讓禁藥而僅係幫助施用云云，仍  
20 符合修正前毒品危害防制條例第17條第2項之規定，應爰依  
21 該條項之規定減輕其刑。

22 (五)又刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原  
23 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告  
24 法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。而犯罪情狀是否  
25 顯可憫恕而酌量減輕其刑之認定，亦屬法院得依職權自由裁  
26 量之事項。被告為智識正常之成年人，無視政府反毒政策及  
27 宣導，明知甲基安非他命對健康危害甚鉅，卻仍轉讓予他  
28 人，助長禁藥、毒品流通，其行為危害他人身心健康與社會  
29 治安，實難認被告之行為有何特殊之原因與環境，在客觀上  
30 足以引起一般同情，而依上述法定事由減輕其刑後，若宣告  
31 法定最低刑度猶嫌過重之情事，被告辯稱所犯有情輕法重之

01 處，應適用刑法第59條規定減輕其刑，自屬無據。

#### 02 四、駁回上訴之理由

03 (一)原審以被告係犯藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪，事證明  
04 確。並認被告就轉讓甲基安非他命之行為，於偵查及原審審  
05 理中均自白犯行，爰依毒品危害防制條例第17條第2項規定  
06 減輕其刑，復以行為人之責任為基礎，審酌被告無視國家禁  
07 毒政策，仍轉讓禁藥甲基安非他命予證人葉俊廷，助長禁藥  
08 流通，危害他人身心健康，亦對社會治安造成潛在危險，所  
09 為應予非難；然考量被告雖曾否認犯行，嗣於原審審理中終  
10 能坦承犯行，且其轉讓之數量非多，轉讓之動機為受友人索  
11 討，轉讓對象僅1人，另斟酌其前無經法院判處罪刑之前案  
12 紀錄，此有本院被告前案紀錄表1份在卷可查，兼衡被告之  
13 犯罪動機、目的、手段、所生損害，及其自述智識程度為大  
14 學畢業，經營珠寶代工公司，家庭經濟狀況小康等一切情  
15 狀，量處有期徒刑4月。並說明本件被告所犯之轉讓禁藥  
16 罪，法定刑為7年以下有期徒刑，不合於刑法第41條第1項得  
17 易科罰金之要件，至可否易服社會勞動，要屬執行事項，當  
18 待本案確定後，另由執行檢察官依相關規定審酌之，非屬法  
19 院裁判之範圍，經核原審雖疏漏為毒品危害防制條例第17條  
20 第2項之新舊法比較，惟結論尚無二致，而毋庸就此部分撤  
21 銷，其餘認事用法，並無違誤，量刑亦屬妥適，應予維持。  
22 被告上訴以前詞辯稱係幫助施用毒品，惟此業經本院論駁如  
23 前，是被告此部分上訴無理由。

24 (二)被告雖另主張本案係遭撤銷緩起訴後再為起訴之案件，其是  
25 時確有依緩起訴處分所諭知，於緩起訴期間至指定之醫療機  
26 構為戒癮治療，但因正值COVID-19疫情大流行，醫院暫停所  
27 有非急迫性檢驗而無法如期完成，進而遭撤銷緩起訴處分，  
28 其無法接受而非逃避推諉。其已為觀察勒戒執行完畢，並深  
29 感後悔，原審未慮及此，仍判處有期徒刑4月，而未予緩刑  
30 宣告，顯有情輕法重之處云云。然被告原係因本件轉讓禁藥  
31 暨另行施用甲基安非他命之犯行，經臺灣新北地方檢察署檢

01 察官以108年度偵字第28856號、108年度毒偵字第5641號為  
02 緩起訴處分，緩起訴期間為1年6月，並諭知被告應於通過戒  
03 癮治療評估後，自收受檢察官執行緩起訴處分命令通知書之  
04 日起，於緩起訴期間遵守及履行下列事項：(一)於收受檢察官  
05 執行緩起訴處分命令通知書起，至緩起訴期間屆滿前2個月  
06 止，至指定之醫療機構完成戒癮治療。(二)於戒癮治療完成時  
07 起，至緩起訴期間屆滿前1個月止，依觀護人指定日期至檢  
08 察署採尿檢驗。(三)緩起訴期間內並不得施用第一級、第二級  
09 毒品及故意犯有期徒刑以上刑之罪遭起訴，或前因另犯他罪  
10 而受有期徒刑以上刑之宣告。(四)應於緩起訴處分確定，收受  
11 檢察官執行命令通知書後4個月內支付新臺幣6萬元給國庫，  
12 此有上揭緩起訴處分在卷可稽（見108年度毒偵字第5641號  
13 卷第81-82頁背面）。雖於疫情發生後，經指定之醫療機構  
14 即新北市立聯合醫院三重門診暫停驗尿檢查，致被告有無法  
15 完成驗尿追蹤次數之情事，然於疫情發生前，被告亦有多次  
16 驗尿呈現毒品陽性反應及未於時間內完成檢驗之情，此有卷  
17 附新北市立聯合醫院三重門診執行新北地方檢察署一、二級  
18 毒品緩起訴戒癮治療結案報告、毒品戒癮治療執行紀錄表可  
19 稽（見109年度緩護療字第12號觀護卷），故被告未完成戒  
20 癮治療之處遇措施並非僅因於疫情期間無法完成驗尿追蹤而  
21 遭撤銷緩起訴，至被告所涉施用毒品案件而經法院裁定令入  
22 觀察勒戒處所觀察、勒戒並執行完畢，則與被告本件所犯轉  
23 讓禁藥無涉。況衡酌被告對於本案犯行，原於偵查中坦承不  
24 諱，後經檢察官撤銷緩起訴處分並提起公訴後，於原審準備  
25 程序翻異前詞，矢口否認犯行，且經原審合法通知不到庭，  
26 嗣後經檢察官另案發布通緝後始緝獲到案，終於原審審理期  
27 日再次坦承犯行，此有臺灣新北地方檢察署108年度偵字第2  
28 8856號、108年度毒偵字第5641號緩起訴處分書、110年度撤  
29 緩字第154號撤銷緩起訴處分書、原審法院送達證書、本院  
30 被告前案紀錄表、原審法院111年5月17日準備程序筆錄、11  
31 1年10月19日審判筆錄及刑事報到單、112年1月3日審判筆錄

01 各1份在卷可憑（見偵字卷第122-124頁；110年度撤緩字第1  
02 54號卷第5頁；原審訴字卷第53-57頁、115頁、129-131頁、  
03 133-135頁、207-217頁），上訴後竟再翻異前詞，辯稱所為  
04 僅係幫助施用。足見被告未能自制約束自己行為，完成刑罰  
05 之替代處遇措施，且主觀心態上對於其刑責仍有逃避推諉、  
06 僥倖求取輕刑之意，本院斟酌上開情節，認本案不宜宣告緩  
07 刑，附此敘明。

08 (三)基此，被告以上開所指提起上訴，均無理由，應予以駁回。

## 09 五、撤銷沒收部分

10 (一)按刑法關於沒收之規定，業於104年12月30日修正公布，並  
11 自105年7月1日起施行，另修正後刑法第2條第2項規定「沒  
12 收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律」，而修  
13 正後刑法第2條第2項之規定，乃係關於沒收新舊法比較適  
14 用之準據法，其本身無關行為可罰性要件之變更，故於105  
15 年7月1日後，如有涉及比較沒收新舊法之問題，即應逕依修  
16 正後刑法第2條第2項規定，適用裁判時之法律。次按沒收之  
17 修正為切合沒收之法律本質，明確定義沒收為「刑罰及保安  
18 處分以外之法律效果」，具有獨立性，而非刑罰（從刑）  
19 （刑法第2條立法說明一、參照），又修正後刑法明確定義  
20 沒收具備獨立性，是沒收之發動，除實務最常見於有罪判決  
21 刑之宣告同時併為沒收之宣告外（修正後刑事訴訟法第309  
22 條第1款參照），亦得由檢察官另聲請法院為單獨沒收之宣  
23 告（修正後刑法第40條第3項、刑事訴訟法第259條之1、修  
24 正後刑事訴訟法第455條之34至37參照），故「沒收」本得  
25 獨立於「本案部分（即罪刑部分）」之外單獨為沒收之宣  
26 告，是若原判決僅就沒收部分有所違誤，而於本案部分認事  
27 用法正確時，本院自得僅就原判決關於沒收部分撤銷，先予  
28 敘明。

29 (二)按供犯罪所用之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之。於全部  
30 或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。刑法第38  
31 條第2項及第4項定有明文。本件警方於108年9月11日11時15



01 分許，持原審法院核發之搜索票在被告位於新北市○○區○  
02 ○○路000號17樓住處執行搜索，扣得如附表所示之物，其  
03 中編號1部分，被告自承為其所有並以其內安裝之通訊軟體L  
04 INE與葉俊廷聯繫轉讓甲基安非他命事宜之iPhone行動電話  
05 （含門號0000000000號SIM卡1張，IMEI：00000000000000  
06 0）1支（見偵字卷第7-9、35-36頁；108年度警聲搜字第160  
07 9號卷第16頁），原審就此亦諭知「扣案」行動電話1支應依  
08 刑法第38條第2項前段規定宣告沒收。然該支行動電話於偵  
09 查中即經檢察官發還，此有臺灣新北地方檢察署檢察官扣押  
10 （沒收）物品處分命令可稽（見108年度毒偵字第5641號卷  
11 第92頁），故該被告所有且供犯罪所用之行動電話1支並  
12 「未扣案」，而有「全部或一部不能沒收或不宜執行沒收  
13 時，應追徵其價額」情事，原審誤認該行動電話仍扣案而僅  
14 諭知沒收，漏未就此部分併為追徵其價額之諭知，即有未  
15 合，應由本院依職權將此部分撤銷改判如主文第2項所示。  
16 又刑法於105年7月1日修正後，沒收已非從刑，與主刑並無  
17 必然關連，故僅對原審判決沒收部分撤銷即可，其餘主刑上  
18 訴部分予以駁回，已如前述。至其餘扣案物，均為被告施用  
19 毒品所用之物，業據被告於偵訊中供述明確（見偵字卷第35  
20 頁背面），卷內亦無證據證明與被告所犯本案轉讓禁藥犯行  
21 有關，毋庸宣告沒收，附此敘明。

22 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段，判決  
23 如主文

24 本案經檢察官彭毓婷提起公訴，被告上訴後，由檢察官黃錦秋到  
25 庭執行職務。

26 中 華 民 國 112 年 5 月 31 日

27 刑事第十六庭 審判長法官 劉嶽承

28 法官 王耀興

29 法官 古瑞君

30 以上正本證明與原本無異。

31 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，其

01 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書  
02 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

03 書記官 林君縈

04 中 華 民 國 112 年 5 月 31 日

05 附錄：本案論罪科刑法條全文

06 藥事法第83條

07 明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、  
08 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  
09 千萬元以下罰金。

10 犯前項之罪，因而致人於死者，處7年以上有期徒刑，得併科新  
11 臺幣1億元以下罰金；致重傷者，處3年以上12年以下有期徒刑，  
12 得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。

13 因過失犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5  
14 百萬元以下罰金。

15 第1項之未遂犯罰之。

16 附表

17

編號	扣案物名稱	數量	備註
1	iPhone行動電話（含門號000000000號SIM卡1張，IMEI：0000000000000000）	1支	宣告沒收。
2	甲基安非他命	5包	不予宣告沒收。
3	甲基安非他命吸食器	1組	不予宣告沒收。
4	甲基安非他命吸食器	2支	不予宣告沒收。