

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第2006號

上訴人

即被告 賴灶松

選任辯護人 陳敬穆律師（法律扶助律師）

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣宜蘭地方法院112年度訴字第163號，中華民國113年1月30日第一審判決（起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署112年度偵字第2557號、第3346號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

壹、本院審理範圍：依上訴人即被告賴灶松（下稱被告）及其辯護人上訴書狀所載及本院審判中所述，均係否認犯罪而就原判決全部提起上訴，是本院乃就原判決全部為審理，合先敘明。

貳、經本院審理結果，認第一審以被告犯毒品危害防制條例第4條第2項規定之販賣第二級毒品罪，判處有期徒刑5年6月，併就未扣案之販賣毒品所得新臺幣（下同）2000元宣告沒收，於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額，核其認事、用法並無不當，量刑及有關沒收之決定亦屬妥適，應予維持，並引用原判決所記載之事實、證據及理由（如附件）。

參、駁回上訴之理由

一、被告上訴意旨略以：

（一）警方於民國112年3月4日係搜索違法，故嗣後所衍生之全部證據均無證據能力。且證人即購毒者陳世勇於原審時證稱：我在112年3月4日警詢做的筆錄，當時是指認編號2號（即被

告)，我是看林義福先做筆錄，是照著林義福的指認寫的等語，足見證人陳世勇並非出於自由意識所指認，其指認顯不合法。再者，依檢方提出112年3月4日被告住處之蒐證照片，為何無法提出被告之堂哥賴文欽有沒有進出被告住處之證明。

(二)被告雖於原審112年5月10日訊問時自白有於起訴書所載之時間、地點販賣第二級毒品予陳世勇等語，惟因被告患有陣發性焦慮之恐慌症，為了拼交保才會認罪，且被告之自白顯與事實不符，故不得作為不利被告之證據。

(三)證人陳世勇、林義福之證詞不僅前後矛盾，且與證人許宇賢之證詞不符，彼此間互有齟齬，顯有嚴重瑕疵，自不足以作為不利被告之證據，詎原審判決卻無視於前揭瑕疵，猶認證人陳世勇、林義福證述之交易時間、地點、過程大致相符，顯與卷內證據不符。又員警於被告住處外之蒐證照片僅能證明證人陳世勇、林義福有前往該處，並無從佐證其等進入屋內之狀況，故上開蒐證照片無法作為其等證稱有向被告購買毒品之補強證據，是原審援引上開蒐證照片，認定證人陳世勇、林義福之證詞為真實，實屬率斷。

(四)證人即員警蕭仕忠雖於被告住處外進行跟監，並立即尾隨陳世勇而查獲其持有毒品，但證人蕭仕忠並未親眼看到被告交付毒品給陳世勇，自無法逕認陳世勇所持有之毒品係向被告購買。倘若並無任何員警親眼看到陳世勇與被告進行買賣毒品交易，縱事後從證人陳世勇身上取出毒品，且陳世勇當場供述該毒品是剛剛向被告購買等語，此部分對於被告是否有販賣毒品予陳世勇乙節，仍屬被告以外之人於審判外之陳述，並無證據能力，遑論作為證明證人陳世勇證詞之補強證據，故原審就此部分之認定，顯有違誤。

(五)聲請傳喚證人賴文欽、陳世勇、林義福到庭作證；聲請將扣案之甲基安非他命進行指紋鑑定；聲請對被告、證人陳世勇、林義福進行測謊，證明被告並無販賣第二級毒品之犯行。

01 (六)若法院仍認定被告犯販賣第二級毒品罪，請審酌被告雖有施
02 用毒品之前科紀錄，並於111年2月28日執行完畢，惟施用毒
03 品之構成要件、侵害法益均與販賣毒品迥異，故不應論以累
04 犯，原審判決認應依累犯規定加重其刑，似有違誤。

05 二、經查：

06 (一)原判決依憑證人陳世勇、林義福於偵查及原審審理時之證
07 述、證人蕭仕忠、許宇賢於原審之證述、宜蘭縣政府警察局
08 礁溪分局112年3月4日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、現
09 場蒐證照片、證人陳世勇盤查蒐證照片、扣案物照片36張等
10 為綜合判斷，認定被告於112年3月4日上午9時20分許，由林
11 義福駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車搭載陳世勇一同前
12 往賴灶松位於宜蘭縣○○鄉○○○路00○0號住處，被告以
13 2,000元之價格，販賣第二級毒品甲基安非他命1包予陳世
14 勇，且其主觀上具有營利之意圖等犯罪事實，業據原判決就
15 認定之理由及依據論述明確，原判決亦已就被告爭執證據能
16 力事項詳述認定有證據能力之理由（見原判決第2至7頁），
17 另就被告所執辯解詳述不採之理由（見原判決第8至14
18 頁），核其所認並無理由不備或違反經驗、論理法則等違
19 誤，被告再以其前已提出之辯解否認犯行，自無可取。

20 (二)被告固執前詞提起上訴，然查：

21 1.按告訴人、證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所歧異
22 時，究竟何者為可採，法院仍得本其自由心證予以斟酌，非
23 謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信；其基本事
24 實之陳述，若果與真實性無礙時，則仍非不得予以採信（最
25 高法院93年度台上字第5421號、81年度台上字第5303號、74
26 年度台上字第1599號判決意旨參照）；法院對證人所為前後
27 矛盾之證詞，不宜僅依表面觀察，發現其一有矛盾情形即全
28 然摒棄不採，若證人間就同一事實之多次陳述，彼此稍有出
29 入，此乃細節未交代清楚，或描述用語不同，省略片段情
30 節，或紀錄之詳簡有異所致，亦有是否特予記憶或日久遺忘
31 之問題，倘其主要陳述一致，應得採為裁判之基礎，非謂其

01 中有一部分互有出入，即認全部均屬無可採取（最高法院10
02 0年度台上字第1409號判決意旨參照）。查證人陳世勇對於
03 本案查獲當天在客廳碰到被告時，究竟是誰先開口詢問購買
04 毒品乙節，證人林義福對於當天進入客廳時，被告有無開口
05 詢問要不要購買毒品及當天有無進入賴文欽房間乙節，前後
06 所述或有不一，審諸常人對於事物之知覺、記憶，有其能力
07 上之限制，對於過往事物無規律性之細節更可能會因時間經
08 過而淡忘，難期其如錄影重播般地將過往事物之原貌完全呈
09 現，故要求一般人鉅細靡遺、毫無瑕疵錯漏地描述過往事物
10 之一切細節，顯屬強人所難；且證人陳世勇、林義福共經歷
11 警詢、偵查及原審審理，共計3次供述，實難期待其2人歷次
12 供述均能就各項內容細節完全一致。衡以證人陳世勇就向被告
13 購買甲基安非他命及交易之方式，始終證述一致，其於證
14 述時亦未見猶豫不決或反覆不一之情事，足認其前開證述應
15 係基於實際經驗所為，應堪信屬實。且依證人陳世勇、林義
16 福之證述內容互相勾稽，該名販賣毒品之人，是曾在客廳與
17 其等交談，之後帶證人陳世勇進入房間之人，又證人陳世勇
18 雖不認識該人，然證人林義福認識該人並明確指稱該人即為
19 「小賴」（被告之綽號）等語，因此可以特定販賣毒品之人
20 即為被告無訛，自無從僅因其等證述細節略有未合，即遽認
21 其2人所述全無足採而為有利被告之認定。辯護人為被告辯
22 護稱：證人陳世勇、林義福之證詞前後矛盾、相互齟齬，其
23 等證詞不足採為對被告不利之證據云云，委無足採。

24 2.辯護人為被告辯護稱：本件除購毒者陳世勇之證述外，並無
25 補強證據云云，然按所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要
26 件之全部事實為必要，倘得以佐證購毒者之指證非屬虛構，
27 而能予保障其陳述之憑信性者，即已充足。且得據以佐證
28 者，雖非直接可以推斷該被告之犯罪，但以此項證據與購買
29 毒品者之陳述為綜合判斷，若足以認定犯罪事實者，仍不得
30 謂非補強證據；情況事實倘足以合理推論待證事實之存在或
31 不存在者，乃所謂情況證據，其證據機能，非但得以間接推

論待證事實之存在或不存在，且得作為彈劾證據，用以彈劾或補強直接證據之真實性，是斟酌直接證據之憑信性（證明力）時，對於待證事實存在或不存在當時之情況事實，不能置而不論（最高法院102年度台上字第1566號、98年度台上字第3941號刑事判決意旨參照），可見補強證據並非僅限於直接證據，尚包括間接證據及情況證據。而本院認定被告有於上開時、地，販賣第二級毒品甲基安非他命1包予陳世勇，除有被告之自白外，復審酌證人陳世勇、林義福於偵查及原審審理時之證述、證人蕭仕忠、許宇賢於原審之證述，並參酌宜蘭縣政府警察局礁溪分局112年3月4日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、現場蒐證照片、證人陳世勇盤查蒐證照片、扣案物照片36張等證據資料而為綜合研判，並非無補強證據而單以購毒者即證人陳世勇之證詞即遽認被告有上開販賣第二級毒品犯行，是辯護人上開所為之辯護，顯難憑採。

3. 證人李邁雖於本院審理時證稱：我在112年3月4日早上有去宜蘭縣○○鄉○○○路00號之2（即賴文欽與被告住處），我去幫賴文欽買早餐，當天有遇到賴文欽，我有進去賴文欽的房間，我去賴文欽的房間時有看到他的2、3個朋友，賴文欽也在房間裡面，我進去的時候看到他們在用毒品，那2、3個人都有跟賴文欽拿毒品。當天我在房間裡有看到陳世勇、林義福。我是買早餐過去，就看到他們來找賴文欽，拿一包東西。我常常去賴文欽家，一個星期去5次。陳世勇跟林義福經常去找賴文欽。我很常看到陳世勇，也有看到林義福，但沒有陳世勇那麼常。我沒有看到許宇賢住在那裡。當天我去賴文欽住處時沒有看到被告，也沒有看到被告出現在賴文欽房間等語（見本院卷第447至454頁），依證人李邁上開所述，其前往賴文欽上開住處之次數非常頻繁，惟卻能在距離案發後已逾1年8個月之久本院審理作證時，不需提醒或提示，即能清楚記憶案發當日之事，實與人的記憶有限，會隨時間流逝而淡忘、模糊之常情有違。且其上開證述亦與證人陳世勇、林義福、許宇賢所述不符，由此益徵，證人李邁於

01 本院審理時所為上開證述，顯係迴護被告之詞，要與事實不
02 符，不足採信。

03 4.至被告聲請傳喚證人陳世勇、林義福到庭作證，惟原審業已
04 傳喚證人陳世勇、林義福到庭進行交互詰問（見原審卷第30
05 3至329頁），對被告對質詰問權已有所保障；聲請傳喚證人
06 賴文欽部分，然證人賴文欽經本院傳拘未到，有本院傳票、
07 拘票、報告書附卷可參（見本院卷第250、474至478頁），
08 已無從調查；另被告聲請將扣案之第二級毒品甲基安非他命
09 進行指紋鑑定，惟扣案之毒品已遭員警取出帶回警局擺放攤
10 列取證（見警卷第120頁），復歷經多人觸摸，其上縱曾留
11 有指紋，亦應已遭抹拭或覆蓋他人之指紋，實無鑑定之實
12 益；至聲請對被告、證人陳世勇、林義福進行測謊部分，惟
13 本院審酌因本案事證已明，且測謊技術或可作為偵查之手
14 段，以排除或指出偵查之方向，然在審判上尚無法作為認定
15 有無犯罪事實之基礎或證據，是上開調查證據之聲請，核無
16 調查之必要，附此敘明。

17 5.原審同上見解，認被告意圖營利而為本案販賣第二級毒品犯
18 行，核其認定尚無違誤。被告再執前詞提起上訴，本院自難
19 憑採。

20 (三)原審對被告之量刑尚屬妥適：

21 按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被
22 告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其
23 罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時
24 應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重
25 之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重
26 係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第
27 57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最
28 高法院72年度台上字第6696號判決意旨參照）。查原判決業
29 已充分斟酌被告之犯罪情節、所獲利益、所生危害、犯後態
30 度及其個人狀況，依刑法第57條各款事項而為量刑如前，核

01 無濫用裁量權、違反罪刑相當原則等違法或不當情形。另被
02 告上訴意旨主張其雖有施用毒品之前科紀錄，然施用毒品之
03 構成要件、侵害法益均與販賣毒品迥異，故本案不應依累犯
04 規定加重其刑云云，惟查，累犯之加重，係因犯罪行為人之
05 刑罰反應力薄弱，需再延長其矯正期間，以助其重返社會，
06 並兼顧社會防衛之效果，與前後所犯各罪類型、罪名是否相
07 同或罪質是否相當，無必然之關連（最高法院108年度台上
08 字第4388號判決意旨參照）。且僅在行為人應量處最低本
09 刑，否則即生罪責不相當而有過苛情形者，始得裁量不予加
10 重外，即非司法院釋字第775號解釋意旨所指應裁量審酌之
11 範圍，法院仍應回歸刑法第47條第1項之累犯規定，於加重
12 本刑至2分之1範圍內宣告其刑（最高法院109年度台上字第5
13 669號判決意旨參照）。本院考量被告前因施用毒品案件，
14 經判刑確定並執行完畢，未能因此記取教訓，竟於5年以內
15 再犯本案販賣第二級毒品罪，顯見其未因刑責戒斷毒品有所
16 悔悟，且販賣第二級毒品，助長毒品蔓延，造成購毒者身體
17 健康之危害，兩者犯罪類型及罪質類同，被告自施用毒品戕
18 害自身健康，轉成助長他人施用毒品，致使毒品散布氾濫，
19 影響社會風氣與治安，顯見被告漠視法紀之特別惡性，且對
20 刑罰反應力薄弱，綜合以上判斷，有加重其刑以收警惕之效
21 之必要，且無因加重最低度刑致生所受之刑罰超過其所應負
22 擔罪責，依司法院釋字第775號解釋，在此情形下，仍符合
23 憲法罪責相當原則，且並無一行為二罰之問題。又檢察官已
24 就被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，加以主張、舉
25 證及說明（見原審卷第425頁），故原審依刑法第47條第1項
26 規定加重其刑，並無不當。又上開各量刑因素於本院審判期
27 間亦無實質變動，是原審所處之刑尚屬妥適，難認有何過重
28 而應予改判之情事。

29 三、綜上所述，原判決之認事、用法、量刑及沒收均無不合；被
30 告之上訴為無理由，應予駁回。

31 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

01 本案經檢察官林禹宏提起公訴，檢察官黃錦秋到庭執行職務。

02 中 華 民 國 113 年 12 月 12 日

03 刑事第四庭 審判長法官 林柏泓

04 法官 葉乃瑋

05 法官 錢衍蓁

06 以上正本證明與原本無異。

07 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
08 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
09 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

10 書記官 陳筱惠

11 中 華 民 國 113 年 12 月 12 日

12 附錄本案論罪科刑法條全文

13 毒品危害防制條例第4條

14 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
15 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

16 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
17 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

18 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
19 新臺幣1千萬元以下罰金。

20 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
21 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

22 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處1年以上7年
23 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

24 前五項之未遂犯罰之。

01 附件：

02 臺灣宜蘭地方法院刑事判決

03 112年度訴字第163號

04 公 訴 人 臺灣宜蘭地方檢察署檢察官

05 被 告 賴炆松

06 選任辯護人 劉致顯律師(法扶律師)

07 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（11
08 2年度偵字第2557號、第3346號），本院判決如下：

09 主 文

10 賴炆松販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑伍年陸月。

11 未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟元沒收，於全部或一部不能沒收或
12 不宜執行沒收時，追徵其價額。

13 犯罪事實

14 一、賴炆松明知甲基安非他命為毒品危害防制條例第2條第2項第
15 2款規定之第二級毒品，依法不得販賣，竟基於販賣第二級
16 毒品甲基安非他命以營利之犯意，於民國112年3月4日9時20
17 分許，林義福駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車搭載陳世
18 勇（購毒者）一同前往賴炆松位於宜蘭縣○○鄉○○○路00
19 ○0號住處，賴炆松見陳世勇、林義福進屋，經閒聊詢問
20 後，得知是陳世勇要購買「硬的」（即甲基安非他命），賴
21 炆松即帶陳世勇進入房間內，賴炆松即以新臺幣（下同）2,
22 000元之價格，販賣第二級毒品甲基安非他命1包予陳世勇。
23 之後，陳世勇乘坐林義福駕駛前開車輦離去，陳世勇因認為
24 自己施用毒品量不大，故在車上將其甫向賴炆松購入的毒品
25 甲基安非他命1包，分裝成2小包（毛重0.33公克、0.87公
26 克）分別存放在其隨身包包及口袋內。嗣於112年3月4日9時
27 40分許，林義福駕車行經宜蘭縣壯圍鄉191縣道與黎明路
28 口，經宜蘭縣政府警察局礁溪分局美城派出所員警上前盤

01 查，並要求陳世勇打開隨身包包，經陳世勇自行打開隨身包
02 包供員警檢視，當場在陳世勇隨身包包內查獲其甫向賴灶松
03 購入的毒品甲基安非他命1包（毛重0.33公克）及玻璃球吸
04 食器1組，再由陳世勇主動自其口袋交付其甫向賴灶松購入
05 的毒品甲基安非他命1包（毛重0.87公克）予警方扣案（陳
06 世勇所涉施用毒品部分，另案偵辦中），因而循線查知上
07 情。

08 二、案經宜蘭縣政府警察局礁溪分局報告臺灣宜蘭地方檢察署檢
09 察官偵查起訴。

10 理 由

11 壹、程序部分：

12 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
13 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。
14 查證人陳世勇、林義福、賴文欽於警詢時之陳述，係被告以
15 外之人於審判外之言詞陳述，經被告之辯護人主張不得作為
16 證據，且核無傳聞法則之例外情形，自應認無證據能力。

17 二、被告及其辯護人固主張警方於112年3月4日所為之搜索違
18 法，故嗣後所衍生之全部證據均無證據能力等語。經查：

19 (一)盤查之適法性：

20 1.按「警察於公共場所或合法進入之場所，得對於下列各款之
21 人查證其身分：一、合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞
22 者。二、有事實足認其對已發生之犯罪或即將發生之犯罪知
23 情者。三、有事實足認為防止其本人或他人生命、身體之具
24 體危害，有查證其身分之必要者。四、滯留於有事實足認有
25 陰謀、預備、著手實施重大犯罪或有人犯藏匿之處所者。
26 五、滯留於應有停（居）留許可之處所，而無停（居）留許
27 可者。六、行經指定公共場所、路段及管制站者。前項第六
28 款之指定，以防止犯罪，或處理重大公共安全或社會秩序事
29 件而有必要者為限。其指定應由警察機關主管長官為之。警
30 察進入公眾得出入之場所，應於營業時間為之，並不得任意
31 妨礙其營業。」警察職權行使法第6條分別有明文。是以，

01 警察並非得隨意對人民盤查並進行身分查證，必須符合上開
02 規定之發動門檻，始得對人民進行身分查證，此乃避免警察
03 以查證身分為由，過度干擾人民行動自由及隱私權。

04 2. 本案員警對證人林義福、陳世勇盤查之緣由及經過，業經員
05 警蕭仕忠於本院準備程序中具結證稱：我們當天一早就去礁
06 溪的○○地區（後補充○○○路附近，○○村、○○村附
07 近）埋伏蒐證，我們是去被告賴灶松家，因為要聲請搜索
08 票，所以先去蒐證做資料，在112年3月3日我們也有去被告
09 家附近埋伏蒐證，我們有用照相機拍照到進出被告住所的人
10 員影像，有拍到兩位比較清晰的影像，結果回去經再次確
11 認，發現有一個是毒品調驗的人口，一個是通緝犯。第二天
12 112年3月4日我們一早又過去被告家，因為前一天的經驗，
13 出入該住處人口的調驗人口及通緝犯可能性較高，當日我們
14 發現該車有出入被告住所，所以我們覺得有可能有涉及違
15 法，有毒品或通緝之情形。便對其盤查等語（見本院卷第20
16 6-207頁），核與現場蒐證、盤查照片、本院當庭勘驗員警
17 密錄器錄影畫面結果（見警卷第111-119頁；本院卷第198-2
18 04頁勘驗筆錄）相符，依上開證人證述及勘驗結果，足認員
19 警係因見前述客觀情狀，合理懷疑證人林義福、陳世勇涉有
20 犯罪嫌疑，始對其查證身分，合乎前開警察職權行使法第6
21 條第1項第1款規定，故員警本案對證人林義福、陳世勇所為
22 盤查行為要屬合法。

23 (二)依警察職權行使法第6條、第7條規定，警察實施盤查時僅係
24 查證其身分，而為查證人民身分，可以攔停人、車、船及其
25 他交通工具、詢問姓名、出生年月日、出生地、國籍、住居
26 所及身分證統一編號等、令出示身分證明文件，及若有明顯
27 事實足認其有攜帶足以自殺、自傷或傷害他人生命或身體之
28 物者，得檢查其身體及所攜帶之物。據此勾稽如附件所示勘
29 驗結果，本案警員執行勤務時，並未發現證人陳世勇於實施
30 盤查過程中有任何自傷或傷害他人生命或身體之行為，或有
31 明顯事實足認其有攜帶足以自殺、自傷或傷害他人生命或身

體之物，而係警方直接要求查看證人陳世勇背包內物品（見本院卷第201頁），此已達警方認為證人陳世勇可能有涉及刑事犯罪嫌疑之程度，乃屬於警方為發現或蒐集被告犯罪證據而實施對人之搜索行為，即應遵守刑事訴訟法所定關於搜索程序之相關規定。

(三)搜索扣押程序之適法性：

1. 刑事訴訟法第131條之1規定之「同意搜索」，應經受搜索人出於自願性之真摯同意，是否同意，並非僅以有無將同意旨記載於筆錄或受搜索人有無簽立自願受搜索同意書作為判斷依據，應綜合一切情狀，包括徵求同意之地點、徵求同意之方式是否自然而非具威脅性、警察所展現之武力是否暗示不得拒絕同意、拒絕警察之請求後警察是否仍重複不斷徵求同意、同意者主觀意識之強弱、年齡、種族、性別、教育水準、智商、自主之意志是否已為執行搜索之人所屈服等加以審酌。具體而言，若被告之人身自由已處於受執法機關拘束之下，應探求被告是否因人身自由受拘束，而無從任意為反對搜索之表示，亦即其可能迫於現場情勢而不得不同意搜索，若係如此，則其同意當非出於自願而真摯之同意。
2. 警方當時並未向證人陳世勇表明要執行搜索之原因及用意，數次要求查看證人陳世勇背包，且觀諸其等對話之脈絡，證人陳世勇未曾明白表示同意搜索，乃屬於被動忍受、聽從警方指示而配合搜索行為，此顯係證人陳世勇在攔檢盤查過程中受到當時優勢警力控制下聽命取出之反應，根據上開說明，警方對證人陳世勇所執行之搜索，並未明確表明欲執行搜索之原因及用意，證人陳世勇未能理解搜索之意涵，難認已徵得受搜索人即證人陳世勇之自願性同意，受搜索人亦未簽立自願受搜索同意書，而實與同意搜索之要件相違，此等扣案物即非屬依法定程序所取得之證據。
3. 按現行犯，不問何人得逕行逮捕之。因持有兇器、贓物或其他物件、或於身體、衣服等處露有犯罪痕跡，顯可疑為犯罪人者，以現行犯論（即準現行犯）。而檢察官、檢察事務官、

01 司法警察官或司法警察逮捕被告、犯罪嫌疑人或執行拘提、
02 羈押時，雖無搜索票，得逕行搜索其身體、隨身攜帶之物
03 件、所使用之交通工具及其立即可觸及之處所(即逮捕時附
04 帶之逕行搜索)。刑事訴訟法第88條第1項、第3項第2款、第
05 130條固分別定有明文。惟須注意者，實施附帶搜索之前
06 提，必須是「合法」拘提、逮捕或羈押，如係「非法」拘捕
07 或羈押，自不得進而行附帶搜索(最高法院110年度台上字第
08 5776號判決意旨)。而證人陳世勇為警攔查時，並非正在實
09 施或剛實施犯罪行為，非屬現行犯；證人陳世勇外觀上亦未
10 顯示持有毒品或性質相類之其他物件、或於身體、衣服等處
11 露有犯罪痕跡而顯可疑為犯罪人，故亦不符合準現行犯之要件，
12 員警自不得在盤查現場以現行犯或準現行犯逮捕被告並
13 實施附帶搜索。至於在陳世勇之背包所查獲陳世勇持有之毒
14 品，依勘驗結果可知，係員警先行要求證人陳世勇查看背包
15 後始發現該等毒品，亦即係員警已開始執行搜索後始發現陳
16 世勇持有該等毒品。上開證據資料既均係員警開始實施搜索
17 後所查獲或知悉，自不能倒果為因，認陳世勇因持有毒品、
18 涉嫌毒品犯行顯有可疑而為準現行犯，故得對其進行附帶搜
19 索。是本案除不符合同意搜索之要件外，亦不符合附帶搜索
20 之要件。足認本案確有違背法定程序而扣得上開毒品之情
21 形，此等扣案物即非屬依法定程序所取得之證據。

22 (四)員警上開搜索程序雖不合法，惟扣案之毒品仍具有證據能
23 力：

- 24 1. 按刑事訴訟法第158條之4規定：「除法律另有規定外，實施
25 刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序取得之證據，其有無
26 證據能力之認定，應審酌人權保障及公共利益之均衡維
27 護。」是為法益權衡原則，係採相對證據使用禁止理論，亦
28 即國家機關如違反證據取得禁止之法規範而取得之證據，若
29 具合法正當化之事由，為兼顧程序正義及發現實體真實，經
30 權衡個人基本人權保障與社會公共利益維護，依比例原則及
31 法益均衡原則，仍准許該證據之使用（最高法院106年度台

上字第1161號判決意旨參照)。又對於違法搜索所取得之證據，為兼顧程序正義及發見實體真實，應由法院於個案審理中，就個人基本人權之保障及社會安全之維護，依比例原則及法益權衡原則，予以客觀之判斷，亦即應就違背法定程序之程度；違背法定程序時之主觀意圖（即實施搜索扣押之公務員是否明知違法並故意為之）；違背法定程序時之狀況（即程序之違反是否有緊急或不得已之情形）；侵害犯罪嫌疑人或被告權益之種類及輕重；犯罪所生之危險或實害；禁止使用證據對於預防將來違法取得證據之效果；偵審人員如依法定程序，有無發現該證據之必然性；證據取得之違法對被告訴訟上防禦不利益之程度等情狀予以審酌，以決定應否賦予證據能力（最高法院104年度台上字第3227號判決意旨參照）。

2. 本院審酌：

- (1) 本案員警112年3月4日所為盤查合法，已如前述，則本案警方基於對證人陳世勇之犯罪嫌疑有合理懷疑之情況下，執行搜索程序，顯非刻意違反法定程序，應認主觀惡意並非重大。
- (2) 再者，警方提出請求後，最後係由證人陳世勇配合打開背包以供檢視，而非員警逕自打開，經本院勘驗查獲當時之密錄器影像光碟，勘驗結果亦顯示，本案警方未以強暴、脅迫手段打開被告及證人陳世勇之物，並未嚴重侵害受搜索人權益。
- (3) 又本案如待員警另行聲請搜索票後始得對證人陳世勇攜帶物品實施搜索，則員警為避免此段期間遭他人故意或過失滅證，勢必須指派相當人數之員警在該處看守至搜索票獲准為止，於此情形，程序之違反應認有緊急或不得已之情形。
- (4) 另本案違法搜索所扣押之上開毒品，性質屬物證，具高度不可變性，不因取得程序瑕疵而改變型態或影響可信性。
- (5) 衡諸扣案之毒品，為被告賴灶松本案犯罪所用之物，為其等犯行之合理跡證，並足認已有相當理由相信其係應扣押之

01 物，為避免導致證據湮滅，員警既已發現前開之物，將該等
02 物品扣押應認具有正當性及必要性，是本案警方所為對維護
03 社會秩序及保護國家利益，確具有相當價值及實益。

04 (6)本案警方實施搜索地點乃屬不特定人均可任意行走之公共場
05 所，且搜索之過程，證人陳世勇全程在場，被告顯無受栽陷
06 嫁禍之可能。又證人陳世勇所持有扣案之毒品，為違禁物，
07 於法律上應認欠缺保護之必要。

08 (7)綜上，本案就被告賴灶松、證人陳世勇個人基本人權之保障
09 及公共利益之均衡維護，依比例原則及法益權衡原則，予以
10 客觀之判斷，認本案違法搜索扣押對證人陳世勇之一般行動
11 自由、財產權及隱私權等相關基本權利固然有所侵害，惟被
12 告販賣上開毒品之行為，對國家、社會仍造成一定程度之危
13 害，若僅因本案蒐集證據方式之偏差，一概排除本案搜索扣
14 案物品之證據能力，致國家無從對被告本案犯罪行使刑罰
15 權，應非刑事訴訟法第158條之4規定之本旨。是認本案警方
16 違法搜索之手段及執行情形，尚未逾手段與目的之相當性，
17 且為公共利益之均衡維護所必需，是扣案之甲基安非他命2
18 小包（毛重0.33公克、0.87公克），認均有證據能力，而得
19 採為本案之證據。

20 (五)本件各該證人於偵查中之證述，係個別獨立之合法偵查作
21 為，與先前之違法搜索程序不生前因後果關係，與毒樹果實
22 理論或權衡法則無關，其內容與偵查筆錄大致相符，有勘驗
23 筆錄在卷可稽，查無顯不可信之情形，且經本院審酌並無不
24 適當之情形，故有證據能力。

25 三、另本院其餘以下所引用之非供述證據，均與本案事實具有自
26 然關聯性，且核屬書證、物證性質，又查無事證足認有違背
27 法定程式或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，亦堪認
28 均有證據能力。

29 貳、實體部分：

30 一、訊據被告賴灶松固坦認證人林義福、陳世勇於前開時地，確
31 曾前往其上址住處，且在該處完成甲基安非他命之毒品交

01 易，惟否認有何販賣第二級毒品之犯行，辯稱：他們進去房
02 間前，在客廳時林義福問我哥賴文欽說「你那邊有沒有安非
03 他命」。然後賴文欽就帶林義福、陳世勇進入他房間，然後
04 我就不知道，是後面出來之後，就像林義福所說，林義福與
05 陳世勇從房間出來時，我問林義福「你們處理好了嗎」，當
06 時林義福跟我說「處理好了」，意思就是他們買到毒品了，
07 交易金額多少不知道等語（見本院卷第423-424頁）；辯護
08 人為被告辯護稱：林義福今日勘驗偵訊錄影時至少有三次講
09 到說，他們進去之後賴文欽就走出屋外，但這個說法又與檢
10 方112年3月4日蒐證照片明顯不符，而賴文欽究竟有沒有
11 走出屋外這件事情，無論如何是不可能會記錯的。又參照林
12 義福在偵卷第175頁背面最後一個問答，林義福自己有講，
13 林義福遇到賴文欽時，賴文欽就有問林義福要不要用毒品，
14 可見，林義福先前自己去或找朋友去施用、購買毒品，不然
15 不會有這樣的問答，賴文欽不會這樣子問他。綜合陳世勇及
16 林義福的說法，可知林義福當天是帶陳世勇去向賴文欽購
17 買，但因為林義福與賴文欽交情比較好，所以林義福把走出
18 屋外的賴灶松整個代換成賴文欽，故被告並沒有販賣第二級
19 毒品等語。經查：

20 (一)上開毒品交易之販賣者應為被告：

21 1. 被告於本院訊問時自白不諱並供承：我承認有販買毒品於起
22 訴書所載之時點，我賣給陳世勇，他跟林義福一起來找我
23 的，我賣了兩千塊。之前說是我哥哥（指賴文欽）在賣是因
24 為我哥哥有暫緩執行之情事，我就想推給我哥哥。本件確實
25 是我做的，我確實有賣給陳世勇等語（見本院卷第64頁）。

26 2. 證人即購毒者陳世勇之證述：

27 (1)證人陳世勇於偵查中證稱：112年3月4日約早上9時20分，我
28 有跟我在警詢時指認的那個人（即被告）買。當時林義福駕
29 駛車牌號碼000-0000號自用小客車搭載我一同前往宜蘭縣○
30 ○鄉○○○路00○0號，在前一天晚上有先問林義福哪裡可
31 以買毒品，我們沒有講好林義福幫我找，只是一起去看看那

01 邊可不可以買。到被告上址住處之後，林義福有先跟被告講
02 話，被告即詢問我們是否要購買毒品，我有問他怎麼賣。後
03 來被告就帶我進入房間內，被告就先給我毒品1包，我給他
04 2,000元，是兩張1,000元鈔票。買完之後我們就離開了。之
05 後在車上，我將剛才購入的毒品甲基安非他命1包，分裝成2
06 小包方便存放，因為我認為自己施用毒品量不大，分裝完後
07 分別存放在其隨身包包及口袋內，當日9時40分許，遭警方
08 查獲並扣得購入的毒品甲基安非他命2包（毛重0.33公克、
09 0.87克），我沒有要誣陷被告，我是與林義福一起指證等語
10 （見112年度偵字第2557號卷《下稱偵一卷》第161-162
11 頁）。

12 (2)證人陳世勇於審理時證稱：在112年3月4日上午9時多，林義
13 福載伊到礁溪的一個房子。進去後的狀況細節伊記不清楚，
14 要去那邊問說有沒有毒品可以買，至於誰先開口講話伊忘記
15 了。進去後是在客廳，好像還有進去別的房間。伊在那邊有
16 跟人買毒品，伊不知道賣伊毒品之人是誰，但伊知道伊有在
17 該處買到毒品，伊只記得有去買，買完就走；伊在偵查中所
18 證述「當時伊跟被告說要買安非他命，被告跟伊說可以先讓
19 伊試用看看，就把伊帶到面對客廳的左邊房間，在房間內小
20 賴的毒品安非他命就放在桌上，所以伊在被告房間施用毒品
21 安非他命，試試看這個安非他命的品質，試用安非他命完畢
22 後，伊就拿2,000元給被告，被告就拿1包毒品安非他命給
23 伊，然後跟伊說之後如果要再買1包，要2,300元。」、「是
24 被告帶伊進入房間，被告給伊毒品1包，伊給被告2,000元，
25 是2張1,000元之鈔票」是正確的等語（見本院卷第320-324
26 頁）。

27 3. 證人林義福之證述：

28 (1)證人林義福於偵查中證述：陳世勇在前一天晚上有先問我有
29 沒有辦法買到，我說沒有。隔天就帶陳世勇去礁溪一個矮房
30 子看看有沒有辦法買到。到場後，我進去坐在客廳，陳世勇
31 跟一個自稱小賴的人閒聊後進去房間裡面，進去做什麼我不

01 知道等語（見偵一卷第175頁）。

02 (2)證人林義福於審理中證稱：112年3月4日伊去阿欽家，進去
03 後有看到小賴（指在庭被告），小賴有說「阿兄，你朋友來
04 找你（台語）」，阿欽出來跟伊說有事要出去，再來因為伊
05 朋友陳世勇也跟伊一起進去，小賴也坐在外面，結果小賴、
06 陳世勇後來進去房間，房間裡面還有人，房間裡面是誰伊不
07 知道，其實伊不是很熟，小賴、陳世勇進去一陣子後出來，
08 我們就走了。當天是賴文欽先走出家門，陳世勇再走進小房
09 間，被告也走進小房間。伊在客廳有聽到房間內之人講的價
10 錢。伊當時是聽陳世勇說「我如果買比較多的話多少價
11 錢」，是我聽陳世勇跟小賴他們在裡面講的，不是對伊講
12 的。伊有聽到陳世勇說「我現在沒錢，以後如果跟你拿比較
13 多的話差不多要多少錢」，這句話是陳世勇說的等語（見本
14 院卷第305、309頁）。

15 4. 證人陳世勇所述毒品交易之時間、地點、過程、情節大致過
16 程，前後並無明顯出入，且與證人林義福所述相一致，並有
17 被告上址住處案發當日蒐證照片可佐，其等證述可以採信為
18 真實，自難以其等所述略有未合或遺忘細節，遽認其等證詞
19 不足採信。

20 5. 依證人陳世勇、林義福之證述內容互相勾稽，該名販賣毒品
21 之人，是曾在客廳與證人陳世勇、林義福交談，之後帶證人
22 陳世勇進入房間之人，又證人陳世勇雖不認識該人，然證人
23 林義福認識該人並明確指稱該人即為「小賴」（賴灶松之綽
24 號），因此可以特定販賣毒品之人即為被告，而非原本在房
25 間內之其他人，或從該處離開之賴文欽，已甚為明確。

26 6. 再者，證人陳世勇購得毒品後乘坐林義福駕駛前開車輛離去
27 時，經員警上前盤查，扣得陳世勇甫購入的上開毒品等情，
28 有宜蘭縣政府警察局礁溪分局112年3月4日搜索扣押筆錄、
29 扣押物品目錄表各1份、現場蒐證照片、證人陳世勇盤查蒐
30 證照片、扣案物照片36張在卷可稽（見警卷第87-92頁、第1
31 03-120頁）。

01 (二)又衡以販賣第二級毒品甲基安非他命係重罪，而被告已有多
02 次毒品前案，有臺灣高等法院被告前案記錄表可稽，對於我
03 國嚴令禁止販毒更屬自知甚詳，苟非事實，顯無自承販賣第
04 二級毒品之重罪，陷己於不利情境之理，且參以被告在認罪
05 後復稱：我想知道陳世勇證據能力部分是否係警方用釣魚執
06 法取證，之後開庭我想看警察的密錄器確認。我以後一定不
07 會翻供又說我是為了交保才承認，本件確實是我做的，我有
08 販賣2,000塊的安非他命，兩千塊是1克，含夾鏈袋是1.25
09 克，錢我還沒有拿到等語（見本院卷第64頁），更徵被告就
10 其自白、認罪之利害關係確有明知，係在深思熟慮下始為上
11 開自白供述。核以被告之自白，復與上述證人之證述均相符
12 合，足以憑採。準此，被告於上揭時、地，基於販賣甲基安
13 非他命之犯意，經陳世勇進入房間內與之洽談購買甲基安非
14 他命事宜後，以2千元之價格販售甲基安非他命1包予陳世勇
15 之事實，確堪認定。

16 (三)按刑事訴訟實務上之對人指認，乃犯罪後，經由被害人、共
17 犯或目擊之第三人，指證並確認犯罪嫌疑人之證據方法。現
18 行刑事訴訟法並無關於指認程序之規定，如何由證人正確指
19 認犯罪嫌疑人，自應依個案之具體情形為適當之處理。法務
20 部及司法警察主管機關對於指認程序所訂頒之相關要領規
21 範，旨在促使辦案人員注意，並非屬法律位階之「法定程
22 序」之一環，尚不得僅因指認之程序與相關要領規範未盡相
23 符，遽認其無證據能力（最高法院104年度台上字第3438
24 號、第2246號、103年度台非字第424號、100年度台上字第2
25 107號判決意旨參照）。依證人林義福證稱：自稱小賴的人
26 （即被告賴炆松）是伊於警詢時指認的，跟陳世勇進屋的人
27 也是伊指認的人。伊跟指認的人有見過幾次面等語（見偵一
28 卷第175頁背面）。足見證人林義福與被告為相識之人，其
29 之所以指認出被告，乃係基於其實際親身經驗，並無發生指
30 認錯誤之虞。證人陳世勇於審理時證稱：警卷第47頁指認紀
31 錄是伊在112年3月4日警方做筆錄後，伊當時是指認編號2，

當時伊是看林義福先做筆錄，我是照林義福的寫的，伊當時指認沒有錯，都是2號。因為伊之前跟被告不認識，警方當時讓伊指認，伊不知道是誰，伊是看林義福指認是誰才知道的，因為都同樣那張圖，我沒有亂指認。跟伊交易的人，筆錄當時這樣指認就是那個人，我沒有說謊等語（見本院卷第325-326頁）。可知證人陳世勇原先雖不認識交易毒品之人，不知其姓名，但依其親身經歷，可知該名帶伊進入房間之人為販賣毒品之人，因當日與其同行之林義福先做筆錄，證人陳世勇認為林義福既然認識該名男子，當可確認該人之身分，而證人陳世勇依其自主意識綜合判斷，方為指認與伊毒品交易的人為被告，其所為之陳述，並未與一般常情或經驗法則相悖，本件又非單以證人陳世勇之指認為被告論罪之唯一依據，依前述說明，自不得僅因證人之指認程序與相關要領規範未盡相符，遽認其指認有瑕疵。

(四)被告辯解不可採：

被告①於警詢中辯稱：我沒有販賣給他們，他們所購買的毒品是向我哥哥賴文欽拿的（見警卷第9頁）。②於偵查中辯稱：那是我哥哥給他們的，是否賣我不知道，我知道的是，他們來我家，跟我打招呼後，就進房找我哥。我有進去我哥房間，我問他們來這裡幹嘛，林義福跟我說拿「硬的」，我再問是否處理好了，他回我說處理好了，就從我哥房間離開，但我沒有看到交易過程等語（見偵一卷第96頁背面）。

③於本院訊問時辯稱：我都在客廳，林義福起先說要介紹陳世勇和我買5克的毒品，但我說我沒有，然後林義福就帶著陳世勇去我哥哥房間，因為林義福長期都在與我哥哥買毒品，所以當天也是一樣的情形，我進去我哥房間的時候，我就有看到他們已經拿到毒品了等語（見偵一卷第149頁）。

④於本院準備程序時辯稱：本件不是我販售的，也不是賴文欽賣的，是一個叫李麥（音同）賣的，是我轉執行的時候許宇賢跟我說的等語（見本院卷第128頁）。⑤於本院審理時辯稱：我當時沒有進入賴文欽房間裡面，只有在門口。當天

01 陳世勇去賴文欽房間有交易毒品。他們進去房間前，在客廳
02 時林義福問我哥賴文欽問他說「你那邊有沒有安非他命」。
03 然後賴文欽就帶林義福、陳世勇進入他房間，然後我就不知
04 道，是後面出來之後，就像林義福所說，林義福與陳世勇從
05 房間出來時，我問林義福「你們處理好了嗎」，當時林義福
06 跟我說「處理好了」，意思就是他們買到毒品了，交易金額
07 多少不知道，然後我就幫他們開門等語（見本院卷第422-42
08 3頁）。可見被告就其當日是否有進入賴文欽之房間說詞反
09 覆，又辯稱是李麥、賴文欽販賣毒品，前後不一，已難採
10 信。況且購毒之證人均未曾提及是與賴文欽交易，證人林義
11 福亦多次證述陳世勇進入房間後賴文欽就離開等語（見偵一
12 卷第175頁背面、本院卷第309頁）；此外，證人許宇賢則證
13 稱：伊在宜蘭監獄時沒有跟被告說本案是李麥販賣毒品給證
14 人陳世勇等語（本院卷第332頁）；卷內證據均與被告辯解
15 相悖，自亦無從為被告有利之認定。

16 (五)至被告辯稱依檢方112年3月4日蒐證照片所示，該日賴文
17 欽並未外出乙節，然查該份蒐證照片僅有部分截圖，並非連
18 續拍攝，又未完整攝得房屋各出口，尚不能以此推論賴文欽
19 未外出。是被告、辯護人上開所辯，亦難憑採。

20 (六)按甲基安非他命等毒品，本無一定之公定價格，是其各次買
21 賣之價格，當亦各有差異，或隨供需雙方之資力、關係之深
22 淺、需求之數量、貨源之充裕與否、販賣者對於資金之需求
23 程度，以及政府查緝之態度，進而為各種不同之風險評估，
24 而為機動性之調整，是其價格標準，自非一成不變，且販賣
25 者從各種「價差」或「量差」或「純度」謀取利潤方式，亦
26 有差異，然其所圖利益之非法販賣行為目的，則屬相同，並
27 無二致。再以一般民眾之普遍認知，毒品價格非低、取得不
28 易，且毒品交易向為政府查禁森嚴且重罰不寬貸，衡諸常
29 情，倘非有利可圖，殊無必要甘冒持有毒品遭查獲、重罰之
30 極大風險，無端親送至交易處所，平添為警查獲之可能。從
31 而，除確有反證足資認定係基於某種非圖利本意之關係外，

01 通常尚難因無法查悉其買進、賣出之差價，而諉無營利之意
02 思，或阻卻販賣犯行為之追訴，致知過坦承者難辭重典，飾
03 詞否認者反得逞僥倖，而失情理之平。查被告與交易對象陳
04 世勇間並無特殊情誼，顯無甘冒重典而耗費勞力、時間，提
05 供甲基安非他命，僅以原價或低價販賣毒品之理，被告販入
06 該甲基安非他命之價格必較售出之價格低廉，顯有從中賺取
07 買賣差價牟利之意圖甚明。被告販賣第二級毒品以營利之主
08 觀意圖，應可認定。

09 (七)關於被告聲請調查證據駁回之說明：

10 末按當事人、代理人、辯護人或輔佐人聲請調查之證據，法
11 院認為不必要者，得以裁定駁回之。而所謂不必要係指：

12 一、不能調查者。二、與待證事實無重要關係者。刑事訴訟
13 法第163條之2第1項、第2項第1款、第2款分別定有明文。又
14 按刑事訴訟法第379條第10款所稱「依本法應於審判期日調
15 查之證據」，係指該證據與待證事實有重要關聯，在客觀上
16 為法院認定事實及適用法律之基礎者而言。至若待證事實已
17 臻明瞭無再調查之必要者，及同一證據再行聲請者，依同法
18 第163條之2第2項第3款、第4款規定，應認為無調查必要，
19 則事實審法院未依聲請或依職權予以調查，均不容指為違法
20 (最高法院106年度台上字第388號判決意旨參照)。經查：

- 21 1. 被告雖聲請傳喚證人林君頤即被告之女友，欲證明被告一直
22 在被告房間內云云，然本件依前開證據資料，認被告係在賴
23 文欽房間進行毒品交易，當時林君頤既不在毒品交易現場，
24 則彼等所為何事，自非林君頤所能聽聞，核無調查證人林君
25 頤之必要。
- 26 2. 被告雖於本院審理中請求測謊（見本院卷第61頁）。惟查，
27 測謊鑑定之受測對象為人，其生理、心理及情緒等狀態在不
28 同時間即不可能完全相同，此與指紋比對、毒品鑑驗等科學
29 鑑識技術，可藉由一再檢驗而獲得相同結果之「再現性」，
30 而可作為審判上之證據者不同，故迄今仍難單藉測謊即可獲
31 得待證事實之確信，縱可作為偵查之手段，以排除或指出偵

01 查之方向，然在審判上，尚無法作為認定有無犯罪事實之基
02 礎（最高法院110年度台上字第1536號、110年度台上字第34
03 80號判決意旨參照）。是被告縱使經測謊認定無說謊反應，
04 亦無從單執此為有利於被告之認定，即無准予進行測謊之必
05 要。

06 3. 被告及其辯護人固聲請將扣案之毒品進行指紋鑑定，然扣案
07 之毒品已遭員警取出帶回警局一一擺放攤列取證（見警卷第
08 120頁），亦難認扣案毒品上遺留之指紋是否完整存在而得
09 採集鑑驗，是本院認扣案毒品上之指紋亦無調查之必要，併
10 此敘明。

11 4. 本案綜合卷內證據資料，已足為被告確有本案犯行之認定，
12 犯罪事實已臻明確，故認上述聲請調查之證據無調查鑑定必
13 要，爰依刑事訴訟法第163條之2第2項第3款規定駁回之。另
14 被告於本院審理時業已捨棄傳喚證人賴文欽（見本院卷第30
15 0頁），亦均併此敘明。

16 (八)綜上，被告事後辯解，核係卸責之詞，不足採納，本件事證
17 明確，被告於上揭時地販賣甲基安非他命之犯行已堪認定，
18 應予依法論科。

19 二、論罪科刑：

20 (一)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二
21 級毒品罪。被告於販賣毒品前之持有低度行為，為販賣之高
22 度行為所吸收，均不另論罪。

23 (二)累犯之說明：

24 被告前因施用毒品案件，經本院以109年度易字第56號判決
25 判處有期徒刑5月、4月，應執行有期徒刑8月，提起上訴
26 後，經臺灣高等法院以109年度上易字第784號判決駁回上訴
27 確定，於111年2月28日執行完畢，有臺灣高等法院被告前案
28 紀錄表在卷可稽，被告於有期徒刑執行完畢後，5年內故意
29 再犯有期徒刑以上之罪，依法應為累犯。公訴人就被告本案
30 構成累犯之事實及應加重其刑事項已為主張並具體指出證明
31 方法，本院參酌司法院釋字第775號解釋、最高法院110年度

01 台上大字第5660號判決意旨，認被告前揭經執行完畢之前案
02 為與本案所犯罪質相同之毒品案件，足認被告未能因前案受
03 刑事追訴處罰後產生警惕作用，再為相同罪質、犯罪情節及
04 社會侵害更高之販賣第二級毒品之犯罪，足徵其刑罰反應力
05 薄弱，經檢察官主張應依累犯規定加重其刑，本院經審酌後
06 認本案加重最低本刑尚無罪刑不相當之情形，被告之人身自
07 由並未因此遭受過苛之侵害，故就被告所犯販賣第二級毒品
08 罪，除法定刑為無期徒刑部分不得加重外，爰依刑法第47條
09 第1項規定，均加重其刑。

10 (三)刑法第59條部分：

11 按鑑於限制人身自由之刑罰，嚴重限制人民之基本權利，係
12 屬不得已之最後手段。立法機關如為保護特定重要法益，雖
13 得以刑罰規範限制人民身體之自由，惟刑罰對人身自由之限
14 制與其所欲維護之法益，仍須合乎比例之關係，尤其法定刑
15 度之高低應與行為所生之危害、行為人責任之輕重相符，始
16 符合罪刑相當原則，而與憲法第23條比例原則無違。由於毒
17 品之施用具有成癮性、傳染性及群眾性，其流毒深遠而難
18 除，進而影響社會秩序，故販賣毒品之行為，嚴重危害國民
19 健康及社會秩序，為防制毒品危害，毒品危害防制條例第4
20 條對販賣毒品之犯罪規定重度刑罰，依所販賣毒品之級別分
21 定不同之法定刑。然而同為販賣毒品者，其犯罪情節差異甚
22 大，所涵蓋之態樣甚廣，就毒品之銷售過程以觀，前端為跨
23 國性、組織犯罪集團從事大宗走私、販賣之型態；其次為有
24 組織性之地區中盤、小盤；末端則為直接販售吸毒者，亦有
25 銷售數量、價值與次數之差異，甚至為吸毒者彼此間互通有
26 無，或僅為毒販遞交毒品者。同屬販賣行為光譜兩端間之犯
27 罪情節、所生危害與不法程度樣貌多種，輕重程度有明顯級
28 距之別，所造成危害社會之程度自屬有異。是憲法法庭112
29 年憲判字第13號判決以此為由，明揭毒品條例第4條第1項對
30 販賣第一級毒品者之處罰，一律以無期徒刑為最低法定刑，
31 有過度僵化之虞；並認為對諸如無其他犯罪行為，且依其販

賣行為態樣、數量、對價等，屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當時，法院仍得減輕其刑至二分之一，俾符憲法罪刑相當原則等旨；另建議相關機關允宜檢討其所規範之法定刑，例如於死刑、無期徒刑之外，另納入有期徒刑之法定刑，或依販賣數量、次數多寡等，分別訂定不同刑度之處罰，以符合罪刑相當原則。至於毒品危害防制條例第4條第2項所定販賣第二級毒品者之處罰，上開憲法判決雖未論及，且其法定刑固已納入有期徒刑，惟其最低法定刑為10年，不可謂不重，而販賣第二級毒品之犯罪，同有上述犯罪情節輕重明顯有別之情形，其處罰規定亦未若毒品條例第8條、第11條，就轉讓與持有第二級毒品者之處罰，依涉及毒品數量而區隔法定刑。因此，於販賣第二級毒品之犯罪，若不論行為人犯罪情節之輕重，均以所定重度自由刑相繩，致對違法情節輕微之個案，亦可能構成顯然過苛處罰之情形。是以法院審理是類案件，應考量其販賣行為態樣、數量、對價等，以衡酌行為人違法行為之危害程度及其所應負責任之輕重，倘認宣告最低法定刑度，尚嫌情輕法重，自應適用刑法第59條規定酌減其刑，始不悖離憲法罪刑相當原則之誠命，以兼顧實質正義（最高法院112年度台上字第3132號判決意旨參照）。本院參考前開判決及憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨，考量被告雖否認犯行，然其販賣毒品之對象僅一人，數量及所得與中、大盤毒販大量販賣毒品之惡性難以比擬，認即使科以販賣第二級毒品之法定最輕刑度（即有期徒刑10年），猶屬情輕法重，爰依刑法第59條規定酌減其刑。

(四)被告有前述刑之加重（無期徒刑部分不得加重）、減輕事由，依刑法第71條應先加重，後減輕之。

(五)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告除前揭構成累犯之前科外，尚有多次施用毒品之前案紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參，堪認被告素行非佳，且被告正值青壯，

01 本應依循正軌賺取金錢，竟不思及此，無視政府反毒政策及
02 宣導，知悉毒品足以殘害人之身心健康，助長社會不良風
03 氣，竟仍基於營利之目的而販賣第二級毒品予他人施用，所
04 為非但違反政府為防制毒品危害，維護國民身心健康之政
05 策，且因毒品一般具有成癮性，施用毒品者一旦成癮，戒除
06 毒癮非易，間接危害社會治安，行為實有不該，兼衡被告之
07 犯後態度，併參酌其素行、犯罪之動機、目的及手段、自述
08 國中畢業之智識程度，入監前從事粗工，收入不穩定，未
09 婚，無須扶養家人，經濟狀況不好等一切情狀（見本院卷第
10 425頁），量處如主文所示之刑。

11 三、沒收部分：

12 (一)按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定
13 者，依其規定；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不
14 宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項前段、第
15 3項，分別定有明文。經查，被告就本案販賣第二級毒品犯
16 行，業經本院認定如前，前開2,000元價款為被告販賣毒品
17 之犯罪所得，爰依刑法第38條之1第1項前段宣告沒收，且因
18 該所得未扣案，併依刑法第38條之1第3項規定，宣告於全部
19 或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

20 (二)至其餘扣案物尚無證據足以認定與本案犯行有關，部分復已
21 由本院112年度易字第306號宣告沒收，爰均不予宣告沒收，
22 附此敘明。

23 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，毒品危害防制條
24 例第4條第2項，刑法第11條、第47條第1項、第59條、第38條之1
25 第1項前段、第3項，判決如主文。

26 本案經檢察官林禹宏提起公訴，檢察官曾尚琳、吳舜弼到庭執行
27 職務。

28 中 華 民 國 113 年 1 月 30 日

29 刑事第四庭 審判長法官 林惠玲

30 法官 游皓婷

31 法官 楊心希

01 以上正本證明與原本無異。
02 如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，並
03 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二
04 十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
05 勿逕送上級法院」。

06 書記官 陳信如
07 中 華 民 國 113 年 1 月 30 日
08 附錄所犯法條：

09 毒品危害防制條例第4條第2項
10 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
11 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。