

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4080號

上訴人 臺灣士林地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 鄭明竹

0000000000000000

0000000000000000

(現於法務部○○○○○○○○○○○○○執行中)

選任辯護人 喬政翔律師

陳昱龍律師(法扶律師)

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣士林地方法院112年度訴字第106號，中華民國113年5月17日第一審判決(起訴案號：臺灣士林地方檢察署111年度偵字第1449、2087號)，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於其附表編號1所示丙○○被訴於民國一一〇年八月三日販賣第一級毒品予甲○○部分、諭知沒收犯罪所得新臺幣壹萬元部分及應執行刑部分，均撤銷。

丙○○被訴於一一〇年八月三日販賣第一級毒品予甲○○部分無罪。

其他上訴(即如附表編號2、3所示部分)駁回。

事 實

一、丙○○(綽號「竹子」)明知海洛因為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，依法不得販賣及持有，竟基於販賣第一級毒品海洛因以牟利之犯意，於110年10月5日晚間10時56分至110年10月6日凌晨0時3分許，以其持用之門號0000000000號行動電話(IMEI序號：00000000000000號)先後與乙○○友人陳佳宏所持用之門號0000000000號行動電話、乙○○所持用之門號0000000000號行動電話聯繫後，旋於110年10月6日凌晨0時17分許，在臺北市○○區○

○街00號旁五常街停車場，以新臺幣（下同）3,000元之價格販賣重量約1公克之第一級毒品海洛因予乙○○，並當場收受乙○○所交付之價金3,000元（即附表編號3所示）。

二、案經臺北市政府警察局大安分局報告臺灣士林地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

甲、本案審理範圍：

原判決以上訴人即被告丙○○（下稱被告）就原判決附表編號1至2部分均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（共2罪），並分別判處有期徒刑15年1月、7年8月，應執行有期徒刑15年6月；另就被告被訴於民國110年8、9月間販賣第一級毒品予乙○○部分，為無罪之諭知。檢察官、被告均不服原判決提起上訴，嗣經本院於審判程序詢明釐清檢察官及被告上訴範圍，檢察官當庭明示僅就原判決關於被告無罪部分全部上訴，就原判決有罪部分之「刑之部分（含定應執行刑）」提起上訴（見本院卷第190、244、279、352頁），被告則當庭明示僅就原判決有罪部分全部上訴（見本院卷第191、245、279、353頁）。則本案上訴即本院審判範圍為原判決之全部，合先敘明。

乙、有罪部分：

壹、程序部分：

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外向法官所為之陳述，得為證據。被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據；被告以外之人於審判中有所在不明而無法傳喚或傳喚不到者，其於司法警察調查中所為之證述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之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。

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，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之1、第159條之3第3款、第159條之5分別定有明文。經查：

(一)檢察官、被告及其辯護人於本院審理中，除被告及其辯護人對於證人乙○○之警詢及偵訊時之證述爭執證據能力外，對於其餘被告以外之人於審判外之陳述，均不爭執其證據能力（詳見本院卷第191至193頁），且迄於本院言詞辯論終結前亦未聲明異議（見本院卷第193至198頁、第280至288頁、第354至359頁），本院審酌該等證據作成時情況，並無違法取證瑕疵，認以之作為證據為適當，依刑事訴訟法第159條之5之規定，亦有證據能力。

(二)證人乙○○於警詢之證述，被告及其辯護人主張係被告以外之人於審判外之陳述，認無證據能力部分，已如前述，因證人乙○○係被告及其辯護人於審理中聲請傳喚作證之人，經本院以證人身分合法傳喚而未到庭，並經本院拘提到庭作證未果等情，此有本院送達證書、拘提報告書在卷可按（見本院卷第231頁、第269頁、第313頁、第345頁），足見證人乙○○已有刑事訴訟法第159條之3 規定之「所在不明而無法傳喚或傳喚不到」情事。而觀諸其於警詢時之陳述甚為詳盡，對警方之問題均能為連續陳述，足認其於警詢時之精神狀態良好，所為陳述顯係出於自由意志，並非以不正方法取得，自具有可信之特別情況。復參酌證人乙○○於警詢時之陳述，攸關被告是否成立販賣第一級毒品犯罪，具有證明犯罪事實存否之必要性，是以證人乙○○於警詢之陳述，依上開規定，自有證據能力。

(三)按詰問權與證據能力性質及在證據法則之層次並非相同，前者屬於人證調查證據之一環，即調查證據之方法，後者指符合法律所規定之證據適格，而得成為證明犯罪事實存在與否之證據資格，兩者應分別以觀。刑事訴訟法第159條之1所規

01 定被告以外之人於審判外向法官或檢察官所為之陳述，有無
02 證據能力，本應依相關規定之文義要件決定之，依傳聞證據
03 增訂相關條文時之立法原本意旨，非必附加已賦予被告對質
04 詰問之機會、或原始陳述人有傳喚、或原始陳述人有供證不
05 能之情形時，始例外可適用傳聞證據之條件。是被告以外之
06 人於偵查中向檢察官所為之陳述是否有證據能力，仍應回歸
07 法定有無「顯不可信之情況」之要件做判斷，倘業經依法具
08 結，除消極上顯有不可信之情況者外，均具有證據能力，不
09 因檢察官偵訊該被告以外之人時被告不在場、致未親自詰問
10 該被告以外之人，而致證據能力受影響；又該被告以外之人
11 於偵查中向檢察官所為之陳述，於證據方法上屬於證人，然
12 於證據資料上又屬書證（筆錄），於被告已捨棄反對詰問
13 權，或該被告以外之人經合法傳喚、拘提未到庭時，該人證
14 之證據方法既屬未聲請調查或不能調查者，則由此一人證所
15 派生之書證（偵訊筆錄），經法院依刑事訴訟法第165條規
16 定，踐行「審判長向當事人、代理人、辯護人或輔佐人宣讀
17 或告以要旨」之調查程序，仍屬經合法調查之證據，自得作
18 為認定事實之依據。經查，證人乙○○於110年11月24日偵
19 查中到庭應訊，經檢察官告以具結之義務及偽證之處罰後，
20 具結且簽具結文後陳述，乃於負擔偽證罪之處罰心理下所
21 為，此有結文在卷可參（見士檢111偵1449號卷第105頁），
22 既經以具結擔保其證述之真實性，且偵查中檢察官向被告以
23 外之人所取得之陳述，原則上均能遵守法律規定，不致違法
24 取供，被告及其辯護人復未舉證上述證人偵訊時之證述有何
25 欠缺可信性外部保障之情形，則上述證人證言之可信性極
26 高，並無顯有不可信之情況，自不因檢察官偵訊該被告以外
27 之人時被告不在場、致未親自詰問該被告以外之人，而使其
28 證據能力受影響，應認證人乙○○於偵訊時所為陳述，有完
29 整之證據能力，辯護人以證人乙○○偵訊時之陳述未經對質
30 詰問為由爭執其證據能力等語，容有誤會。又證人乙○○經
31 本院合法傳喚、拘提則均未到庭，已如前述，本院依刑事訴

01 訟法第165條規定就其上開偵訊筆錄為合法調查後，證人乙
02 ○○於偵訊時之證述自得為認定被告犯罪事實之依據，附此
03 敘明。

04 貳、實體部分：

05 一、認定事實之理由及依據：

06 訊據被告固坦承有於如事實欄一所示時間、地點，與乙○○
07 碰面等情，惟否認有何販賣第一級毒品犯行，辯稱：當時和
08 乙○○碰面是因為乙○○和陳佳宏打電話給我，我在桃園沒
09 有車子回來，我請乙○○和陳佳宏來桃園載我回臺北，後來
10 我在停車場看乙○○和陳佳宏都在提藥，我回到租屋處後有
11 拿2包安非他命給乙○○、陳佳宏，但沒有跟他們收錢，我
12 沒有賣給他們海洛因云云。辯護人則為被告辯護稱：被告與
13 乙○○、陳佳宏之通訊監察譯文內容，未提及任何毒品種類
14 之暗語，故本件除了乙○○之單一指述外，亦無其他證據證
15 明被告有販賣海洛因予乙○○，且陳佳宏於原審審理亦證述
16 被告於110年10月6日有轉讓安非他命，無法證明被告有起訴
17 書所指犯行云云。經查：

18 (一)門號0000000000號行動電話(IMEI序號：0000000000000000
19 號)、門號0000000000號行動電話、門號0000000000號行動
20 電話分別係由被告、陳佳宏及乙○○所持用，而陳佳宏曾分
21 別於110年10月5日晚間10時56分許、110年10月5日晚間10時
22 58分許、110年10月6日凌晨0時2分許、110年10月6日凌晨0
23 時3分許，以前開門號0000000000號與被告所持用之前開門
24 號0000000000號進行通話或發送簡訊，乙○○則於110年10
25 月6日凌晨0時16分許以前開門號0000000000號與被告所持用
26 之前開門號0000000000號進行通話，而前開對話結束後，被
27 告與乙○○、陳佳宏於110年10月6日凌晨0時17分許，曾在
28 臺北市○○區○○街00號旁五常街停車場碰面等情，業據證
29 人陳佳宏及乙○○分別證述在卷（見士檢111偵1449號卷第2
30 4至27頁、第99至100頁；原審卷二第230頁、第234頁），並
31 有通聯調閱查詢單（門號：0000000000號）、被告駕駛車牌

01 號碼000-0000號停車紀錄及行經路線圖、原審110年度聲監
02 字第258號通訊監察書暨電話附表、通訊監察譯文、車牌號
03 碼000-0000號自用小客車車輛詳細資料報表在卷可稽（見士
04 檢110他3636號卷第61頁至第69頁、第181頁；士檢111偵144
05 9號卷第65頁至第67頁；士檢111偵2087號卷第23頁），且為
06 被告所不爭執，是上開事實，堪予認定。

07 (二)證人乙○○於警詢證稱：第1次接觸的毒品是海洛因。大概
08 是在我22歲時，在當時位於臺北市士林區之住處施用。我現
09 在所使用的門號是0000000000號，這1個門號是我在109年7
10 月左右申請的，申請人是我本人，沒有借給別人使用，我上
11 開門號有使用Line，暱稱是「阿弟Y」，帳號就是上開門
12 號。我知道門號0000000000號（IMEI序號：00000000000000
13 0號）是被告在使用，我認識被告，我們是朋友關係，沒有
14 任何仇恨、嫌隙或財務糾紛。（經員警提示本院110年度聲
15 監字第258號通訊監察譯文後作答）110年10月5日22時56分2
16 8秒被告門號與門號0000000000號之譯文內容來看，那天有
17 我、陳佳宏及陳佳宏的朋友，當時我在場，我們在桃園市興
18 豐路附近，這通電話是陳佳宏打電話給被告表示要買毒品，
19 當時被告人在桃園，所以叫我們到桃園載他回來臺北五常街
20 附近，所以我們就到桃園市興豐路載被告回來。門號000000
21 0000號是陳佳宏在用，同（5）日22時58分27秒被告門號與
22 門號0000000000號之簡訊內容「你那邊地址告訴我」是問被
23 告目前的地址，因為被告要我們去載他回來臺北。翌（6）
24 日0時2分8秒被告門號與門號0000000000號的通話內容是陳
25 佳宏跟被告的對話，內容是要跟被告購買第一級毒品海洛
26 因，其中被告所稱「你跟阿弟Y都1個1個就好？阿弟Y也1
27 個喔？」，「你跟阿弟Y」指的是我跟陳佳宏，「1個1個」
28 指的是我跟陳佳宏2人分別向被告購買第一級毒品海洛因各1
29 公克。翌（6）日0時3分18秒被告門號與門號0000000000號
30 之簡訊內容「他說叫你快一點他要趕快趕回去了」是我們到
31 五常街之後被告還沒有出現，所以傳給被告叫他趕快下來。

01 翌（6）日0時16分6秒被告門號與我的門號的通話內容「再1
02 分鐘就看到我了，來剛剛停車場這」是陳佳宏使用我的電話
03 跟被告聯絡所說的，當時我人也在旁邊，這對話內容是我們
04 當時是停在五常街停車場在過去一點，被告他當時好像已經
05 在停車場附近，但看不到我們，所以叫我們把車在往開回到
06 剛剛他下車的那個地方等他。該次是向被告以3,000元購買
07 第一級毒品海洛因1公克，交易地點是在五常國小前面的停
08 車場，該次毒品有交易成功。我跟被告小時候就認識了，是
09 被告出獄之後聽朋友說被告又出來在賣東西（毒品）了，所
10 以才知道的。我只跟被告買過第一級毒品海洛因。我是在自
11 由意識下陳述，警方沒有以暴力、脅迫、利誘等不法行為對
12 我取供等語（見士檢111偵1449號卷第偵1449卷第20頁、第2
13 4至28頁）；於偵訊時證稱：我與被告、陳佳宏都是朋友，
14 以前讀同一所國小和國中，我與被告是約在五常街那個停車
15 場，後來有順利拿到海洛因，我花了3,000元，當場交給被
16 告，被告給我1公克海洛因。我從桃園開始開車載陳佳宏，
17 還有1個陳佳宏的朋友我不認識，一起過去找被告，開到五
18 常街停車場，我沒看到陳佳宏付錢給被告，我們是分開去見
19 被告等語（見士檢111偵1449號卷第99至101頁）。經核證人
20 乙○○於警詢及偵訊時所為之證述，就被告有於110年10月6
21 日販賣第一級毒品之基本事實，前後證述悉屬一致。

22 (三)此外，以毒販雙方通話之通訊監察內容作為購毒者指證販毒
23 事實之補強證據，若即足以辨明所交易標的物之毒品項目、
24 數量及價金，案情自然是豁然開朗；但毒品交易法所嚴禁，
25 買賣雙方故以隱晦不明語意指稱毒品交易內涵，已屬常情。
26 因此，除了販毒被告坦承犯行外，司法警察依據通訊監察結
27 果即時啟動調查因而破獲客觀上有可認為販毒之跡證者，即
28 足以作為補強證據。據此，觀諸被告所持有之門號00000000
29 00號行動電話(IMEI序號：0000000000000000號)與證人陳佳
30 宏所持有之門號0000000000號行動電話、證人乙○○所持用
31 之門號0000000000號行動電話於110年10月5日至同年月6日

之通訊監察譯文所示：

1.門號0000000000號行動電話與門號0000000000號行動電話於110年10月5日晚間10時56分許之對話內容，有通訊監察譯文可佐（詳見士檢110他3636號卷第179頁）

陳佳宏：喂

丙○○：誰

陳佳宏：你幾號啦

丙○○：到底要什麼啦

陳佳宏：我們到了，啊你幾號嘛

乙○○：喂我們在興豐路了啦你那邊幾號有沒有看到

丙○○：在哪

陳佳宏：地址報過來啦喔

乙○○：你號碼啦喔，就路牌看一下幾號嘛

丙○○：我在統一超商這裡啊

乙○○：你旁邊有沒有路牌啦幾號啦

2.門號0000000000號行動電話與門號0000000000號行動電話於110年10月6日凌晨0時2分許之對話內容，有通訊監察譯文可佐（詳見士檢110他3636號卷第179頁）

丙○○：喂

陳佳宏：喂

丙○○：你跟阿弟丫（乙○○）都一個一個就好？阿弟丫也一個喔？

陳佳宏：嘿嘿嘿對對對

丙○○：好

3.門號0000000000號行動電話與門號0000000000號行動電話於110年10月6日凌晨0時16分許之對話內容，有通訊監察譯文可佐（詳見士檢110他3636號卷第179頁）

乙○○：竹阿(台語)

丙○○：喂

乙○○：喂喂喂下來了沒

丙○○：你阿弟丫（乙○○）喔

01 乙○○：黑啦你下來了沒

02 丙○○：再一分鐘就看到我了，來剛剛停車場這

03 乙○○：好停車場好

04 而上開譯文中被告提到「你跟阿弟丫都一個一個就好？阿弟
05 丫也一個喔？」，「你跟阿弟丫」指的是我跟陳佳宏，「1
06 個1個」指的是我跟陳佳宏2人分別向被告購買第一級毒品海
07 洛因各1公克，業據證人乙○○於警詢時證述明確（見士檢1
08 11偵1449號卷第26頁），且證人陳佳宏於原審審理時亦證
09 稱：「阿弟丫」是乙○○，被告問「你們到底要什麼」、
10 「你跟阿弟丫都一個一個就好」是在講海洛因，「一個」是
11 指海洛因等語（見原審卷二第231頁、第232頁、第237頁）。
12 準此，上開通訊監察譯文內容與證人乙○○所證與被告交易
13 毒品之過程相吻，自可作為證人乙○○前揭於警詢及偵訊時
14 證詞之補強證據。況且，審酌證人乙○○於偵訊時，經告以
15 偽證罪之刑責後，具結證述如上，且證人乙○○與被告間素
16 無怨隙，此據被告自承在卷（見士檢111偵2087號卷第14
17 頁），是證人乙○○核無甘冒偽證罪之風險設詞誣陷被告之
18 理，益徵證人乙○○上開所證，顯非子虛，堪予採信。據
19 此，應認證人乙○○與被告電話聯繫後，兩人確有於110年1
20 0月6日凌晨0時17分許，在臺北市○○區○○街00號旁五常
21 街停車場碰面，而被告並於二人碰面後有販賣價值3,000 元
22 之海洛因給證人乙○○無疑。是被告上開所辯並未販賣第一
23 級毒品海洛因給證人乙○○云云，並不足採。

24 (四)被告辯護人辯稱：被告與乙○○、陳佳宏之通訊監察譯文內
25 容，未提及任何毒品種類之暗語，故本件除了乙○○之單一
26 指述外，亦無其他證據證明被告有販賣海洛因予乙○○云
27 云。惟按販賣海洛因乃屬違法行為，為治安機關所嚴查，販
28 毒者與購毒者為掩飾毒品交易犯行而躲避查緝，於聯絡毒品
29 交易時，顯難期待其等會直接明白表示毒品交易之相關訊
30 息，而多以暗語或彼此已有默契之含混語意為溝通，因此如
31 將購毒、販毒之通訊內容，與購毒者之證詞比對，若符合情

節，該等通訊內容，自足以作為購毒者證詞之補強證據。詳言之，販毒者為免遭查緝，以通訊軟體等方式聯繫時，基於默契，以代號、暗語或以隱晦之字詞代稱，甚或免去代號、暗語，僅相約見面，且未敘及交易細節，即可於碰面時進行交易，而於通訊軟體聯繫中未明白、詳細陳述實情等，均不違背常情。且販賣毒品係屬重罪，從事毒品交易之人當知須以簡潔對話進行買賣，以逃避查緝，是通訊軟體之對話內容，須透過前後語意、與談情境、通聯時機等多項因素予以解讀。經查，細究上開被告與證人陳佳宏、乙○○之對話內容可知，在被告表示「你跟阿弟丫都一個一個就好？阿弟丫也一個喔？」等暗語後，證人陳佳宏僅回覆「嘿嘿嘿對對對」，而被告隨即回答「好」，爾後被告與證人乙○○之對話內容均在確認是否到場等情(見士檢110他3636號卷第179頁)，由此可知，若非證人陳佳宏、乙○○對於被告表示「你跟阿弟丫都一個一個就好？阿弟丫也一個喔？」所代表之意涵知之甚詳，證人陳佳宏、乙○○焉有可能不對被告之莫名詢問內容確認其真意為何，卻僅積極聯繫確認彼此位置之理，在在顯示，被告所稱「一個」之暗語是指海洛因。準此，縱被告與證人陳佳宏、乙○○之通話內容中，未經明示以海洛因作為交易標的，然雙方均可在隻字片語中知悉對話目的為何，充分理解對方語意，該等對話內容實與毒品交易常見之隱諱、簡短、極富默契之暗語對話模式高度相似。是上開對話紀錄足以補強證人乙○○前開所為不利被告證詞之憑信性，而使本院形成被告有於事實欄一所示時、地，販賣價值3,000元之海洛因1公克予證人乙○○之確信心證。是被告辯護人以被告與乙○○、陳佳宏之通訊監察譯文內容，未提及任何毒品種類之暗語，故本件並無證據補強乙○○之單一指述之憑信性云云，尚非可採。

(五)至於被告及其辯護人均辯稱被告僅有轉讓安非他命給乙○○、陳佳宏云云，而證人陳佳宏亦附和被告前開辯詞，於原審審理時證稱：我和乙○○去五常街停車場見被告，當天本

01 來要跟被告買毒品安非他命，後來被告沒有跟我拿錢，被告
02 只有給我們2包差不多0.5、0.7公克的安非他命而已云云
03 （見原審卷二第230頁至第231頁）。然查，證人陳佳宏於原
04 審交互詰問之過程中，經檢察官質之證人乙○○係證稱要去
05 買海洛因等語後，證人陳佳宏即改稱：當初我們去的時候本
06 來要跟被告拿海洛因，後來被告身上沒有，只有給我們2包
07 安非他命，差不多0.5、0.7公克云云（見原審卷二第231
08 頁）。惟證人陳佳宏嗣又稱：我們本來要跟被告拿毒品。
09 （審判長問：何種毒品？）本來乙○○要跟被告拿海洛因，
10 後來被告身上沒有海洛因。（審判長問：是你或乙○○要
11 拿？）乙○○，乙○○問被告身上有無海洛因。（審判長
12 問：你當時想拿的是何種毒品？）安非他命云云（見原審卷
13 二第235頁、第238頁）。是證人陳佳宏關於110年10月5日晚
14 上起初何人欲向被告拿何種毒品，說詞反覆，且證人陳佳宏
15 改稱當時係乙○○要拿海洛因，其係要拿安非他命等情，亦
16 與通訊監察譯文「你跟阿弟Y都1個1個就好」、「阿弟Y也
17 1個」等語所表彰之文義係「陳佳宏與乙○○（阿弟Y）均
18 係拿同種毒品，2人需要之數量各為1個」等情相悖，足認證
19 人陳佳宏前開其係欲購買安非他命及當天被告係免費交付2
20 包安非他命等陳述不實，應以其證稱其與乙○○均係要拿海
21 洛因此部分之證詞（見原審卷二第231頁、第232頁），與通
22 訊監察譯文內容及證人乙○○之證述相符，較為可信。況證
23 人陳佳宏雖亦一度供稱：被告在電話中跟我們說他有海洛
24 因，結果到桃園後被告說他放在五常街家裡，後來我們載被
25 告回去五常街，被告上去樓上下來結果是拿安非他命給我
26 們，沒有拿到海洛因，被告說先頂一下，他身上沒有海洛因
27 云云（見原審卷二第235頁至第237頁）；惟亦自陳：我都有
28 在用海洛因及安非他命，兩種毒品有不一樣，施用後安非他
29 命不會想睡覺，海洛因會讓我放鬆、想睡覺等語（見原審卷
30 二第238頁）。則起初乙○○及陳佳宏所需為海洛因，而海
31 洛因及甲基安非他命各為中樞神經抑制劑及興奮劑，施用效

01 果大相逕庭，如何能相互替代？益見陳佳宏此部分陳述實與
02 常情不符，無從以此作為有利被告之認定。是被告及其辯護
03 人上開所辯及證人陳佳宏上開有利被告之證詞，均不足採。

04 (六)本件因被告否認販賣第一級毒品海洛因予證人乙○○，固無
05 從得知被告販賣第一級毒品海洛因時，其購入上開毒品之確
06 實價格，及是否確有低買高賣之營利情事，惟販賣海洛因屬
07 違法行為，罪責至重，非可公然為之，販賣者販入後可任意
08 分裝增減其份量再行出售，每次交易之價格、數量，亦隨時
09 依交易對象、當時行情而變動，縱或出售之價格較低，亦非
10 當然無營利意圖，即便為相同價格，因份量較少亦能從中獲
11 利，除經坦承犯行並供明販入、賣出確實價外，委難查得實
12 情，復無法查獲其上手，更難查悉有無從中獲利，是除非別
13 有事證足認係按同一價量委買或轉售，確未牟利外，尚難據
14 此即認販賣之證據有所未足，否則將造成知過坦承者難辭重
15 典，飾詞否認者反得僥倖，而失情理之平。且按一般民眾均
16 知政府對毒品之查禁森嚴，重罰不予寬貸，衡情倘非有利可
17 圖，絕無平白甘冒被嚴查重罰之高度風險之理，從而，舉凡
18 其有償交易，除足反證其確係另基於某種非營利本意之關係
19 外，尚難因無法查悉其販入價格，作為是否高價賣出之比
20 較，諉無營利之意思阻卻販賣犯行之追訴。查被告與購買毒
21 品之證人乙○○並非至親，倘無從中賺取差價或投機貪圖小
22 利，豈有甘冒重典依購入價格轉售或代購之理？故其販入之
23 價格必較售出之價格低廉，而有從中賺取買賣差價牟利之意
24 圖及事實，應屬符合論理法則且不違背社會通常經驗之合理
25 判斷。再參以被告經與證人乙○○聯繫後，隨即相約地點進
26 行毒品交易，核與一般買賣毒品之交易方式無異，更堪認本
27 件毒品交易確有利得。綜上，足認被告就本件販賣第一級毒
28 品犯行，確有營利之意圖，至為明確。

29 (七)綜上所述，本件事證明確，被告上開犯行堪以認定，自應依
30 法論科。

31 二、論罪部分：

01 按海洛因為毒品危害防制條例第2條第2項第1款所列管之第
02 一級毒品。是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第1
03 項之販賣第一級毒品罪。被告販賣前持有第一級毒品海洛因
04 之低度行為，為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

05 三、刑之減輕事由之審酌：

06 (一)有關刑法第59條之適用：

07 按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必
08 以犯罪之情狀顯可憫恕，認為科以最低度刑仍嫌過重者，始
09 有其適用。又所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑
10 時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌
11 減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事
12 項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，即有
13 無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣
14 告法定低度刑，是否猶嫌過重等，以為判斷。本案被告所為
15 販賣第一級毒品罪固屬不該，惟其法定本刑為死刑或無期徒刑，
16 然被告販賣海洛因之對象僅證人乙○○，販賣次數僅為
17 1次，交易數量為1包，且該次毒品交易係證人乙○○主動向
18 被告詢問、購買，證人乙○○亦自陳有在施用海洛因（見士
19 檢111偵1449號卷第20頁），堪認被告上開犯行與一般毒品
20 中、大盤為求鉅額獲利或遭查獲之毒品量多或質純之犯罪情
21 節明顯有別，如逕論以前揭最低法定本刑，仍屬過重，確有
22 客觀上足以引起一般人同情之足堪憫恕之處，爰就被告所犯
23 上開犯行，依刑法第59條之規定減輕其刑。

24 (二)關於憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨之適用：

25 按毒品危害防制條例第4條第1項所定販賣第一級毒品犯行，
26 立法者基於防制毒品危害之目的，一律以無期徒刑為最低法
27 定刑，固有其政策之考量，惟對諸如無其他犯罪行為，且依
28 其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯
29 可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕
30 法重，致罪責與處罰不相當。於此範圍內，對人民受憲法第
31 8條保障人身自由所為之限制，不符憲法罪刑相當原則，抵

01 觸憲法第23條比例原則，法院審理觸犯販賣第一級毒品之罪
02 而符合前揭情輕法重之個案，除依刑法第59條規定減輕其刑
03 外，另得減輕其刑至2分之1（憲法法庭112年憲判字第13號
04 判決意旨參照）。經查，被告就本件販賣第一級毒品予證人
05 乙○○之犯行，雖已依刑法第59條規定，酌減其刑責至15年
06 以上有期徒刑，然被告該次販售之對象僅證人乙○○1人，
07 次數僅1次，且係以3,000元之價格，被告與證人乙○○又為
08 相同國小、國中之朋友，本院審酌上情，認被告此部分犯行
09 與供應毒品之大、中盤上游具規模或計畫性之販賣行為顯屬
10 有異，而屬毒友間小額互通有無之販毒態樣，是依本案販賣
11 行為態樣、數量、對價等，可認屬犯罪情節「極為輕微」，
12 有「縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪
13 責與處罰不相當」之情形，爰依憲法法庭112年憲判字第13
14 號判決意旨，再予減輕其刑，並依刑法第70條規定遞減之。

15 四、上訴駁回之理由：

16 (一)原審審理後，認定被告係犯毒品危害防制條例第4條第1項之
17 販賣第一級毒品罪，事證明確，並依所認定之事實及罪名，
18 依刑法第59條規定及憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨
19 遞減輕其刑，並以行為人之責任為基礎，審酌被告為牟個人
20 私利，無視於政府制定毒品危害防制條例，杜絕毒品犯罪之
21 禁令，明知海洛因為第一級毒品，成癮性極強，對於國人身
22 心健康及社會治安影響甚大，僅圖一己私人經濟利益，任意
23 販賣毒品予他人牟利，肇生他人施用毒品之來源，不僅戕害
24 國人身體健康，且有危害社會安全之虞，顯已對社會治安造
25 成潛在性危險，侵害社會、國家法益非輕，應予嚴加非難。
26 考量被告本案否認之犯罪後態度，及其販賣之毒品種類、數
27 量、販賣次數、販賣對象之人數，暨被告前有多次違反毒品
28 危害防制條例、槍砲彈藥刀械管制條例之素行，兼衡被告之
29 犯罪動機、目的，及其自述之智識程度、入監前之職業及收
30 入、婚姻狀況及有無未成年子女或成年親屬需扶養之家庭生
31 活經濟狀況，暨檢察官對於科刑範圍之意見等一切情狀，量

處被告有期徒刑7年8月。沒收部分：1.被告本案販賣第一級毒品海洛因之對價為3,000元，屬被告之犯罪所得，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。2.被告係以不詳廠牌行動電話（IMEI序號：0000000000000000號，內含門號0000000000號SIM卡1張）與證人乙○○聯絡本案毒品交易事宜等情，有通訊監察譯文可憑，是該不詳廠牌行動電話1支自屬被告用以販賣第一級毒品與證人乙○○所用之物，未經扣案，應依毒品危害防制條例第19條第1項、刑法第38條第4項規定，不問屬於犯罪行為人與否，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。經核原判決認事用法，俱無違誤，關於被告之量刑，已具體審酌刑法第57條所定各款科刑事項，依卷存事證就被告犯罪情節及行為人屬性等事由，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，客觀上未逾越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律規定範圍，或濫用裁量權限之違法情形，就被告所為量刑尚稱妥適，所為沒收及追徵未扣案之犯罪所得及供犯罪所用之物之諭知於法有據，原判決關於被告於110年10月6日販賣第一級毒品予證人乙○○部分之量刑及諭知未扣案之犯罪所得3,000元及不詳廠牌行動電話1支（IMEI序號：0000000000000000號，內含門號0000000000號SIM卡1張）之沒收(含追徵)應予維持。

(二)被告上訴意旨否認此部分犯行，並執前詞指摘原判決不當云云，業經本院逐一論駁及說明如前。

(三)檢察官上訴主張被告犯後一再否認犯行，飾詞狡卸，顯無悔意，原審就該犯行僅判處有期徒刑7年8月，應屬過輕等語。然查，經核原判決關於被告犯行之量刑，顯已斟酌檢察官上訴意旨所指被告否認犯行之犯後態度之量刑事由，並基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感受力之衡量等因素而為刑之量定，係以行為人責任為基礎，並未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑畸

重畸輕之裁量權濫用情形。是檢察官指摘原審量刑過輕，所陳上情，仍不足以動搖原審判決之量刑基礎。

(四)綜上，檢察官及被告上訴均無理由，應予駁回。

丙、無罪部分：

壹、公訴意旨另以：被告基於販賣第一級毒品海洛因以牟利之犯意，於附表編號1至2所示之時間、地點及價格，販賣第一級毒品海洛因予甲○○、乙○○，並當場收取如附表編號1至2所示之價金。因認被告就此部分均涉有違反毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪嫌云云。

貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，即應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。再按事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，為裁判基礎；苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定；又認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然而無論直接證據或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在而無從使事實審法院得有罪之確信時，即應由法院諭知被告無罪之判決（曾經選為判例之最高法院40年度台上字第86號、30年上字第816號、76年度台上字第4986號判決意旨參照）。再按施用毒品者所稱向某人買受毒品之指證，不得作為有罪判決之唯一證據，仍需調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符，良以毒品買受者之指證，依毒品危害防制條例第17條第1項之規定，供出毒品來源因而破獲者，得減輕其刑，其憑信性於通常一般人已有所懷疑，縱自形式上觀察，並無瑕疵，其真實性仍有待其他必要證據加以補強。所謂必要之補強證據，固不以證明販賣毒品犯罪構成要件之全部事實為必要，但以與施用者之指證具有相當之關聯性，經與施用者之指證綜合判斷，已達於

通常一般人均不致有所懷疑，而得確信施用者之指證為真實者，始得為有罪之認定；至施用毒品者陳述之內容是否具有矛盾或不一致等瑕疵，要屬於對陳述內容之評價，而施用毒品者有無誣陷可能，或與所指販賣毒品者，彼此之間曾否存在重大恩怨糾葛等情形，均與所指他人販賣毒品之社會基本事實無關聯性，非得執為其所陳述他人犯罪事實之補強證據（最高法院100年度台上字第6821號、99年度台上字第1821號判決意旨參照）。

參、公訴意旨認被告涉有附表編號1、2所示販賣第一級毒品犯行，無非係以被告於警詢及偵訊時之供述、證人甲○○、乙○○於警詢、偵訊時之證述、被告與證人甲○○間LINE對話紀錄截圖、被告手機門號0000-000000之通聯調閱查詢單、臺北市政府警察局大安分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、110年度聲監字第258號通訊監察書影本、被告與證人乙○○間通訊監察譯文、偵辦被告毒品案蒐證影像畫面等件為其主要論據。

肆、訊據被告堅決否認有此部分販賣第一級毒品犯行，辯稱：伊沒有賣海洛因給甲○○、乙○○等語。

伍、經查：

一、有關被告被訴於110年8月3日販賣第一級毒品予甲○○部分：

(一)甲○○曾使用通訊軟體LINE與暱稱為「竹子」之被告進行聯繫，甲○○於110年8月2日15時41分許、42分許、17時11分許撥出語音通話3通給被告（均無應答）、同（2）日18時11分許「竹子」撥出語音通話1通給被告（雙方通話時間為13秒）、同（2）日21時33分許甲○○傳送「我大概12點左右才過去找你」，翌（3）日0時35分許、1時3分許甲○○撥出語音通話2通給被告（雙方通話時間分別1分22秒、1分55秒）、同（3）日1時11分許被告撥出語音通話1通給甲○○（雙方通話時間為19秒），而雙方聯繫結束後，甲○○於110年8月3日1時3分許駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車前

01 往洲美橋下附近之臺北市○○區○○路0段00號前，被告
02 則於同（3）日1時12分許駕駛車牌號碼000-0000號BMW廠牌
03 自用小客車抵達同路段66號前，甲○○見狀隨即駕車前往被
04 告車輛停放處並下車步行至被告車上，嗣同（3）日1時13分
05 許前開2車輛隨即駛離等情，此經證人甲○○於警詢、偵訊
06 及原審審理時證述在卷（見士檢110他3636號卷第132至133
07 頁；見士檢111偵1449號卷第189頁），並有證人甲○○與被
08 告間之通訊軟體LINE對話截圖、搜索目標現場地形勘查圖及
09 現場照片、道路監視器影像截圖、被告駕駛之車牌號碼000-
10 0000號自用小客車停車紀錄及路線圖、車牌號碼000-0000號
11 自用小客車車輛詳細資料報表在卷可稽（見士檢110他3636
12 號卷第55頁、第57頁、第59頁、第161頁至第162頁、第181
13 頁；士檢111偵2087號卷第23頁），且為被告所不爭執，是此
14 部分事實，首堪認定。

15 (二)再查，甲○○於110年8月4日9時50分許至18時許，為警持搜
16 索票至其當時居所扣得第一級毒品海洛因1包（毛重1.26公
17 克）、注射器2支等物，甲○○並自承於110年8月4日5時許
18 曾施用上開扣案海洛因，甲○○所涉此部分施用毒品犯行，
19 經送觀察、勒戒後，另經臺灣桃園地方檢察署檢察官為不起
20 訴處分等情，此經證人甲○○於警詢時證述在卷（見士檢110
21 他3636號卷第36頁至第37頁），並有臺北市政府警察局大安
22 分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、臺灣桃園地方檢察署
23 檢察官111年度毒偵字第5164號、第5318號、111年度毒偵緝
24 字第1236號、第1274號、第1275號、第1596號不起訴處分書
25 在卷可憑（見士檢110他3636號卷第41頁至第51頁；原審卷
26 二第209頁至第210頁），且為被告所不爭執，是上開事實，
27 亦堪認定。

28 (三)證人甲○○於110年8月5日警詢時固證稱：扣案之第一級毒
29 品海洛因及第二級毒品安非他命都是我向一綽號「竹子」之
30 男子在110年8月3日分別以1萬元購買第一級毒品海洛因1包
31 重量3.5公克及2,000元購買第二級毒品安非他命1包重量1公

01 克，海洛因注射器是我去西藥房以20元購買2支，安非他命
02 吸食器是我自己做來吸食毒品用的，行動電話是我用來聯絡
03 朋友及家人所使用的。我不知道綽號「阿竹」的真實姓名及
04 年籍資料，我與綽號「阿竹」是經由朋友介紹才認識的，當
05 下我們有互加Line，我都是使用Line來跟他聯繫購買毒品的
06 等語（見士檢110他3636號卷第36頁至第37頁）；於110年8
07 月5日警詢時亦證稱：我是在110年8月3日1時許在臺北市○
08 ○區○○○○○○○○號「竹子」所購買的，當時我是駕駛
09 1台APQ-2253Toyota前往洲美橋下與綽號「竹子」交易毒
10 品，當時他開1台黑色BMW的車子過來，車號我沒注意看，到
11 了之後我有先打Line電話他，他到了我們一手交易毒品一手
12 交錢後我就離開了。警方依我所述，檢視我行動電話Line之
13 電磁紀錄內，有一Line暱稱「竹子」即為與我交易毒品綽號
14 「竹子」之男子。我行動電話內所見Line暱稱「竹子」之頭
15 像與跟我交易之人為同一人，我和「竹子」之Line對話紀錄
16 僅有110年8月2日至110年8月4日之對話紀錄，是因為「竹
17 子」在交易後都會叫我把紀錄給刪掉，所以之前的對話都沒
18 了。因為我們都是直接用Line通話，只要我跟他說「我要」
19 他就懂我的意思，他就會在另外跟我約時間及地點，我們不
20 會直接在Line對話紀錄上明顯的說一些毒品交易對話。警方
21 據我所提供綽號「竹子」之男子相關情資，查詢戶役政系統
22 製作15人指認犯罪嫌疑人紀錄表，編號7號即是「竹子」，
23 警方調閱之綽號「竹子」真實姓名為「丙○○」的戶籍資料
24 及國民影像圖檔就是我要檢舉的人。從110年7月初至110年8
25 月4日間，我共向姓名「丙○○」之男子購買過3次左右的第
26 一級毒品海洛因及第二級毒品安非他命，每次都向他購買海
27 洛因3.5公克，每次交易都有成功。是經由友人介紹我才認
28 識「丙○○」，當時在朋友的介紹下被告得知我有在施用第
29 一級毒品海洛因及第二級毒品安非他命，所以被告才說如果
30 我有需要的話可以找他，不用擔心貨源不足的問題，而且品
31 質一定好等話，而且「丙○○」主要是在賣第一級毒品海洛

01 因，因為我跟他拿毒品時要第二級毒品安非他命都會說要幫
02 我找，但我要海洛因時他就在當天跟我約時間。因為我本身
03 有施用過第一級毒品海洛因及第二級毒品安非他命，所以我
04 很確定被告給我的是何種毒品。我跟被告在毒品交易期間都
05 是看被告開1台黑色BMW車輛等語（見士檢110他3636號卷第
06 第132頁至第136頁），惟證人甲○○於偵訊時改證稱：當時
07 我人不舒服在提藥，我只知到這個人的外號，警察就拿口卡
08 給我指認，竹子叫丙○○是警察跟我說的，我也不知道這個
09 丙○○是誰，我只有向阿竹拿海洛因而已，金額是正確的，
10 丙○○真的長的不像賣我毒品的人，因為當時都是晚上等語
11 （見士檢111偵1449號卷第187至189頁）；於原審審理時復證
12 稱：我確定沒有跟被告拿海洛因。我行動電話上寫「竹子」
13 的人不是被告，再來我當天拿藥來的也不是被告。指認犯罪
14 嫌疑人紀錄表編號7的指印是我蓋的，這是警察叫我蓋的，
15 警察說編號7的人就是「竹子」，但我說這個人長得不像，
16 因為我當時在退藥不舒服，一直在那邊拖拖拉拉的，警察叫
17 我先蓋了再說，我到地檢署時就有跟檢察官說那個人不是被
18 告，就這樣而已。我確實有於附表編號1之時間及地點向綽
19 號「竹子」之人拿1萬元3.5公克之海洛因。我記得我行動電
20 話有2個「竹子」，我那個是沒有相片的，法院提示的被告
21 照片是我行動電話裡的畫面，這個畫面我不知道，是警察調
22 出給我看的，這不是我所說的「竹子」云云（見本院卷二第
23 224頁至第225頁、第228頁至第229頁），綜觀證人甲○○之
24 歷次所述，就其是否曾於110年8月3日凌晨1時許，在臺北市
25 士林區延平北路6段下洲美橋處，向被告購買海洛因等節，
26 前後所證已不一致，非無瑕疵可指，顯見證人甲○○之證詞
27 憑信性難謂無疑。是證人甲○○上開於警詢所證其於110年8
28 月3日曾向被告購買1萬元海洛因云云，甚有可疑。準此，檢
29 察官應舉出其他足資證明證人甲○○證述與事實相符之補強
30 證據，方得認定屬實。

31 (四)此外，觀之證人甲○○與「竹子」間之LINE對話紀錄所示，

110年8月2日15時41分許、42分許、17時11分許，證人甲○○撥出語音通話3通（無應答）；同（2）日18時11分許，「竹子」撥出語音通話1通（13秒）；同（2）日21時33分許，證人甲○○傳送「我大概12點左右才過去找你」；翌（3）日0時35分許、1時3分許，證人甲○○撥出語音通話2通（1分22秒、1分55秒）；同（3）日1時11分許「竹子」撥出語音通話1通（19秒）等情（士檢110他3636號卷第55頁），細繹證人甲○○與「竹子」間之LINE對話紀錄，除可認定證人甲○○與被告相約見面外，惟就110年8月3日當天被告有無交付毒品與證人甲○○、交付之毒品種類、收受毒品價金，乃至交付毒品之原因關係等關乎販毒重罪各項實情，均付闕如，自難單憑此等對話內容資為論斷，亦不得援為證人甲○○前開不利被告證詞之補強證據。

(五)至於，證人甲○○曾於110年8月4日9時50分許至18時許，為警持搜索票至其當時居所扣得第一級毒品海洛因1包（毛重1.26公克）、注射器2支等物，證人甲○○並自承於110年8月4日5時許曾施用上開扣案海洛因，甲○○所涉此部分施用毒品犯行，經送觀察、勒戒後，另經臺灣桃園地方檢察署檢察官為不起訴處分等情，業如前述，惟查，實務上，施用毒品或從事毒品工作者，為確保毒品來源無虞，多有複數取得毒品之管道，以避免臨時找不到貨源而斷貨之窘境，在這種毒品來源多元之前提下，證人甲○○於110年8月4日為警所查扣之第一級毒品海洛因1包，是否定為被告於110年8月3日販賣予證人甲○○之第一級毒品海洛因，容有疑義。此外，證人甲○○曾於110年8月4日5時許施用扣案海洛因之事實，亦無反推被告定於110年8月3日販賣予證人甲○○之第一級毒品海洛因之事實存在。準此，證人甲○○於110年8月4日為警查扣之第一級毒品海洛因1包之事實，尚無法作為證人甲○○上開於警詢所證其於110年8月3日曾向被告購買1萬元海洛因之補強證據。

(六)綜上，本件被告堅詞否認販賣海洛因予證人甲○○，而證人

01 甲○○既為購毒者，與起訴事實所指涉之販毒者即被告間，
02 咸立於對向關係，證人甲○○證言本質上存在較大之虛偽危
03 險性，且卷內別無其他極證據足以補強其陳述之真實性，尚
04 難單憑證人甲○○證述即遽為被告販毒重罪之唯一證據，自
05 應就此部分為被告無罪之諭知。

06 二、有關被告被訴於110年8、9月間販賣第一級毒品予乙○○部
07 分：

08 (一)經查，證人乙○○於另案經查獲時，身上並未扣得何物品
09 (見見士檢111偵1449號卷第35頁至第39頁、第47頁至第51
10 頁)，是臺北市政府警察局大安分局搜索扣押筆錄、扣押物
11 品目錄表無從證明被告有何於110年8、9月間販賣毒品海洛
12 因予乙○○之犯行。又被告行動電話門號0000000000之通聯
13 調閱查詢單1份、原審法院110年度聲監字第258號通訊監察
14 書影本及被告與證人乙○○間監察譯文各1份，觀其通話及
15 簡訊往來之時間為110年10月5日至6日等情（見士檢110他36
16 36號卷第61頁至第69頁；見士檢111偵1449號卷第第65頁至
17 第67頁），僅可證明被告有於110年10月6日販賣第一級毒品
18 海洛因予乙○○之犯行，而與公訴意旨另指被告於110年8、
19 9月間販賣海洛因予證人乙○○之犯行無涉。至於道路監視
20 器影像截圖7紙，則係於110年8月3日凌晨1時許，在臺北市
21 士林區延平北路6段下洲美橋處附近所攝得之影像截圖（見
22 士檢110他3636號卷第161至162頁），僅可證明被告確有於1
23 10年8月3日與證人甲○○碰面之事實，亦與公訴意旨另指被
24 告於110年8、9月間另販賣第一級毒品海洛因予證人乙○○
25 無關。是被告既堅詞否認有於110年8、9月間另販賣毒品海
26 洛因予證人乙○○之犯行，卷內僅存證人乙○○警詢及偵訊
27 時之單一指述（見士檢111偵1449號卷第19頁至第21頁、第2
28 3頁至第28頁、第97頁至第101頁），而無其他補強證據足資
29 佐證，依上開說明，尚無從僅憑施用毒品者即證人乙○○之
30 供述，遽認被告涉犯公訴意旨此部分所指販賣第一級毒品
31 罪。

01 (二)檢察官上訴意旨雖主張證人乙○○就被告所涉另一販毒事實
02 即於110年10月6日凌晨0時17分許，在台北市○○區○○街0
03 0號旁五常街停車場販賣第一級毒品海洛因予證人乙○○一
04 事，與上開原審判決無罪部分為同一之證述，且證人證述內
05 容前後吻合而無瑕疵，原審雖認同此然卻以毒品買受者之指
06 證憑信性易使人有所懷疑而認應佐以補強證據而為無罪判
07 決。經酌之毒品交易之隱密性及不易察覺性之獨特犯罪型
08 態，苟認毒品買受者之證詞不受信賴，適足成為販毒者易於
09 脫罪之保護傘，原審判決難認妥適，請撤銷原判決，另為適
10 當之判決等語。惟查，本院認定被告有於110年10月6日0時1
11 7分許台北市○○區○○街00號旁五常街停車場販賣第一級
12 毒品海洛因予證人乙○○之犯行，除依據證人乙○○於警詢
13 及偵訊之證詞外，尚有其他客觀證據補強證人乙○○之證詞
14 憑信性，業如前述，並非單以證人乙○○於偵查階段之無瑕
15 疵證詞即遽認被告涉有110年10月6日該次販賣第一級毒品予
16 證人乙○○之犯行，雖販賣毒品有其隱密性及不易察覺性之
17 犯罪特性，然考量販賣毒品之刑責甚重，為俾免冤抑，毒品
18 買受者之證詞即便自形式上觀察，並無瑕疵可指，其證詞之
19 真實性仍有待其他必要證據加以補強，方得確信毒品買受者
20 之指證為真實，始得為有罪之認定。是檢察官前開上訴意
21 旨，並不可採。

22 陸、本院之上訴判斷：

23 一、撤銷改判部分（即原判決關於被告於110年8月3日販賣第一
24 級毒品予甲○○部分）：

25 本院審理後，認被告被訴於110年8月3日販賣第一級毒品予
26 甲○○部分，依公訴人之舉證，尚無法形成有罪之確定，不
27 能證明被告犯罪，應為被告無罪之諭知，理由已詳述如前。
28 原審未察，遽為被告此部分有罪之諭知，顯有違誤，被告上
29 訴指摘原判決不當，請求撤銷改判，為有理由。至檢察官就
30 此部分犯行之量刑部分提起上訴，然此部分既經本院認定無
31 罪，即無量刑審查可言，是檢察官上訴無理由。綜上，原判

01 決關於此部分有前揭可議之處，自應由本院將原判決關於認
02 定被告有於110年8月3日販賣第一級毒品予甲○○之罪刑及
03 諭知沒收犯罪所得1萬元等部分均予撤銷，並改為被告無罪
04 之諭知。又原判決所定應執行刑，亦因上開部分之宣告刑經
05 撤銷而失所附麗，自應併予撤銷。

06 二、上訴駁回部分(即原判決關於無罪部分)：

07 原審審理後，認並無證據足資證明被告有於110年8、9月間
08 販賣第一級毒品予乙○○之犯行，公訴人所提出之各項證
09 據，尚未達使法院形成被告此部分有罪確信之程度，自屬不
10 能證明被告此部分犯罪，爰就被告被訴此部分販賣第一級毒
11 品予乙○○部分，為無罪之諭知。經核原判決關於此部分之
12 採證認事，尚無不合。檢察官仍執前揭陳詞而指原判決不
13 當，僅係對原審之證據取捨及心證裁量再事爭執，檢察官此
14 部分上訴並無理由，應予駁回。

15 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364
16 條、第299條第1項前段、第301條第1項前段，判決如主文。

17 本案經檢察官曹哲寧提起公訴，檢察官郭季青提起上訴，檢察官
18 李海龍到庭執行職務。

19 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

20 刑事第二十庭 審判長法官 吳淑惠

21 法官 張宏任

22 法官 張明道

23 以上正本證明與原本無異。

24 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
25 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
26 書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。惟
27 檢察官如不服本判決附表編號2部分，須受刑事妥速審判法第9條
28 限制。

29 刑事妥速審判法第9條：

30 除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴
31 之理由，以下列事項為限：

一、判決所適用之法令牴觸憲法。

二、判決違背司法院解釋。

三、判決違背判例。

刑事訴訟法第 377 條至第 379 條、第 393 條第 1 款之規定，
於前項案件之審理，不適用之。

書記官 戴廷奇

中 華 民 國 114 年 3 月 27 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

毒品危害防制條例第4條第1項

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。

附表：

編號	買受人	時 間	地 點	價格(新 臺幣)	重 量	原判決主文	本院主文
1	甲○○	民國110年8 月3日1時許	臺北市士林區延 平北路6段下洲 美橋處	1萬元	3.5公克	丙○○犯販賣第一級 毒品罪，處有期徒刑 壹拾伍年壹月。未扣 案不詳廠牌行動電話 壹支（IMEI序號：○ ○○○○○○○○○ 四六九○○號，含門 號：○○○○○○○ ○○○號SIM卡壹張 ）及犯罪所得新臺幣 壹萬元均沒收，於全 部或一部不能沒收或 不宜執行沒收時，均 追徵其價額。	丙○○無 罪。
2	乙○○	110年8、9月 間	臺北市延平北路 7段被告住處附 近	3,000元	1公克	丙○○無罪。	上訴駁回。
3	乙○○	110年10月6 日0時17分許	臺北市○○區○ ○街00號旁五常 街停車場	3,000元	1公克	丙○○犯販賣第一級 毒品罪，處有期徒刑 柒年捌月。未扣案不 詳廠牌行動電話壹支 （IMEI序號：○○○ ○○○○○○○○四六 九○○號，含門號： ○○○○○○○○○ ○號SIM卡壹張）及犯 罪所得新臺幣參仟元 均沒收，於全部或一 部不能沒收或不宜執	上訴駁回。

(續上頁)

01

						行沒收時，均追徵其 價額。	
--	--	--	--	--	--	------------------	--