

臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第3230號

上訴人
即被告 張凱傑

選任辯護人 張軒律師
陳鵬光律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣士林地方法院於中華民國114年2月27日所為113年度訴字第803號第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第9907號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

張凱傑幫助施用第二級毒品，處有期徒刑四月，如易科罰金，以新臺幣一千元折算一日。扣案如附表所示之物沒收。

事 實

壹、張凱傑（起訴書被告人別欄的身分證字號、生日均誤載，均經公訴檢察官更正）與簡皓岷（所涉施用第二級毒品犯行，已經臺灣士林地方檢察署檢察官以113年度毒偵字第575號為緩起訴處分）、郭柏葶（所涉施用第二級毒品犯行，未經偵辦）為相識的友人，均曾施用第二級毒品大麻。簡皓岷於民國113年2月27日下午6時27分左右以通訊軟體LINE（以下簡稱LINE），電詢LINE上暱稱「VC暈船仔」的張凱傑是否有意合資購買大麻，並請張凱傑聯繫郭柏葶，以合資湊足10公克。張凱傑明知大麻為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所明定的第二級毒品，依法不得施用，竟基於幫助簡皓岷、郭柏葶施用大麻的犯意，先後聯繫賣家、郭柏葶洽談毒品價格與合資購買等事宜，並與賣家洽定10公克總價新台幣（下同）1萬3,800元，以虛擬貨幣支付並需加計幣商手續費800元，同時議定由郭柏葶購買5公克（含手續費總計6,900

01 元)、簡皓岷購買3公克(含手續費總計4,140元)、張凱傑
02 購買2公克(含手續費總計2,760元)。謀議既定,郭柏葶於
03 同日下午7時17分左右,自其所申辦的中華郵政股份有限公
04 司(以下簡稱中華郵政公司)帳號0000000000000000帳戶匯款
05 7,000元,至簡皓岷所申辦的永豐商業銀行股份有限公司
06 (以下簡稱永豐商業銀行)帳號0000000000000000帳戶(以下
07 簡稱本案永豐銀行帳戶),簡皓岷再於同日下午8時6分左
08 右,自本案永豐銀行帳戶匯款1萬1,040元至張凱傑所申辦的
09 連線商業銀行股份有限公司(以下簡稱連線商業銀行)帳號
10 000-0000000000000000號帳戶(以下簡稱本案連線銀行帳戶)。
11 張凱傑自賣家取得大麻10公克後,於同年月28日上午11時55
12 分左右,在新北市○○區○○路0段000號附近,將重量約
13 3公克的大麻交付給簡皓岷。經警於113年3月12日上午11時
14 左右,持搜索票前往簡皓岷位於新北市○○區○○路00號居
15 所搜索,查獲他有以大麻捲菸燒烤的方式施用大麻,並於簡
16 皓岷所持用的手機發現前述張凱傑與簡皓岷之間的對話訊
17 息。其後,承辦員警於113年4月30日上午7時10分左右持搜
18 索票,至張凱傑位於新北市○○區○○路0段000號15樓之
19 2住處搜索查獲,並扣得其所有如附表所示、供本案犯罪所
20 用的手機1支。

21 貳、案經新北市政府警察局汐止分局報告臺灣士林地方檢察署
22 (以下簡稱士林地檢署)檢察官偵查起訴。

23 理 由

24 壹、程序事項：

25 刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5分別規定：「被告以
26 外之人於審判外之言詞或書面陳述,除法律有規定者外,不
27 得作為證據」、「被告以外之人於審判外之陳述,雖不符前
28 4條之規定,而經當事人於審判程序同意作為證據,法院審
29 酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況,認為適當者,亦得
30 為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時,知有
31 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

01 明異議者，視為有前項之同意」。是以，本件據以認定被告
02 張凱傑犯罪事實有無而屬傳聞證據的證據資料，被告、辯護
03 人及檢察官均不爭執其證據能力，本庭審酌各該證據資料並
04 沒有任何違反法定程序而取得的情形，也沒有顯不可信與不
05 得作為證據的情況，因此認為適當，都認為有證據能力，應
06 先予以說明。

07 貳、本庭認定被告犯罪事實所憑的證據與理由：

08 一、上述犯罪事實，已經被告於法院審理時均坦白承認，核與簡
09 皓岷於原審審理時證述的情節大致相符（原審卷第175-181
10 頁），並有簡皓岷手機內與LINE上暱稱「VC暈船仔」之人的
11 對話紀錄、個人頁面照片擷圖與網路銀行交易明細擷圖（偵
12 卷第55-64頁）、被告手機內照片的擷圖、LINE聊天頁面擷
13 圖、與LINE上暱稱「Hao 皓」之人的對話紀錄擷圖（偵卷第
14 51-54、79頁）、本案連線銀行帳戶基本資料及交易明細
15 （偵卷第71-74頁）、永豐商業銀行113年11月11日函文檢送
16 本案永豐銀行帳戶交易明細（原審卷第153-158頁）、中華
17 郵政公司114年1月2日函文檢送郭柏葶郵局帳戶基本資料
18 （原審卷第207-208頁）、士林地檢署檢察官113年度毒偵字
19 第575號緩起訴處分書（本院卷第61-63頁）等件在卷可證。
20 綜上，由前述證人證詞及相關書證，足以佐證被告的自白核
21 與事實相符，可以採信。

22 二、檢察官起訴雖主張：被告前述所為，是基於意圖營利的犯
23 意，以1萬1,040元的對價，販賣重量約3公克的大麻給簡皓
24 岷等語。惟查：

25 (一)毒品危害防制條例所規定的販賣毒品罪，雖未明示以「營利
26 之意圖」為其犯罪構成要件，但所謂「販」者，既然是指賤
27 買貴賣，或買賤賣貴而從中取利之意，則「販賣」一詞在文
28 義解釋上應寓含有買賤賣貴而從中取利的意思存在，且從商
29 業交易原理與一般社會觀念而言，販賣行為在通常情形下，
30 仍以牟取利益為其活動的主要誘因與目的。由此可知，販賣
31 毒品罪責的成立，應以行為人主觀上具有營利的意圖為其構

01 成要件之一。從而，以營利的意圖交付毒品，而收取對價的
02 行為，成立販賣毒品罪；如非基於營利的意圖，而以原價有
03 償轉讓毒品與他人，僅得以轉讓毒品罪論處；如無營利的意
04 圖，僅基於幫助施用毒品者取得供施用毒品的目的，而出面
05 代購，或共同合資購買並分攤價金及分受毒品，則屬應否成
06 立幫助施用毒品罪的範疇，三者不可不辨（最高法院111年
07 度台上字第259號刑事判決同此意旨）。又受施用毒品者委
08 託，代為向販售毒品者購買毒品後，交付委託人以供施用，
09 並收取價款，與受販售毒品者委託，將毒品交付買受人，並
10 收取價款，二者雖同具向毒販取得毒品後交付買受人並收取
11 代價的行為外觀，卻因行為人主觀上究竟是與販售者抑或買
12 受人間有意思聯絡，而異其行為責任。單純意在便利、助益
13 施用而基於與施用者間的意思聯絡，為施用者代購毒品的情
14 形，僅屬幫助施用；如意圖營利，而基於與販售者間的犯意
15 聯絡，代為交付毒品予施用者，始為共同販賣，二者之辨，
16 主要仍在營利意圖的有無（最高法院101年度台上字第4333
17 號刑事判決同此意旨）。是以，如行為人是基於與施用人意
18 思聯絡，為施用者代購毒品，自應論以幫助施用；如是基於
19 與販售者的犯意聯絡，為販售者交付毒品或收取價金或為其
20 他聯絡行為，則應論以共同販賣或幫助販賣。至於行為人究
21 竟是基於與何方的意思聯絡、有無營利意圖的判斷，應視行
22 為人與施用者之間的親誼關係、是否有從中牟利等因素綜合
23 判斷。

24 (二)審判者的核心職能之一是秉持理性、客觀、中立及多元關
25 照，分析卷證資料及調查證據，適切的取捨及評價證據，探
26 求事件發生的前因後果及其脈絡事實，並本於經驗法則及論
27 理法則認定事實。本庭於準備程序偕同檢察官、被告及辯護
28 人整理本件不爭執與爭執事項時，雙方同意本件事件發生的
29 前因後果及其脈絡事實如下：

- 30 1.被告於113年2月27日晚間6時27分至同年2月28日上午11時55
31 分左右，以LINE暱稱「VC暈船仔」與簡皓岷聯絡毒品事宜。

01 在這期間，被告除以LINE與簡皓岷多次通話之外，並於同年
02 2月27日晚間7時22分先後傳送：「小鍋給你了」、「5個」
03 等訊息；其後並於同年2月27日晚間7時56分傳送自己的本案
04 連線銀行帳戶資料與「要轉13800 給我」、「更正11040
05 」、「扣掉我這邊2」；之後，於同年2月28日凌晨傳送：
06 「這次的牛掰沒意外這個磨開會很漂亮」、「但本體不好看
07 他還用塑膠夾練袋」等訊息給簡皓岷。

08 2.簡皓岷於同年月27日晚間8時6分左右，匯款1萬1,040元至被
09 告的本案連線銀行帳戶。

10 3.郭柏葶的郵局帳號0000000000000000帳戶於113年2月27日，匯
11 款7,000元至簡皓岷的本案永豐銀行帳戶。

12 4.被告於同年月28日上午11時55分左右，在新北市○○區○○
13 路○段000號附近，將重量約3公克的大麻交付給簡皓岷。

14 5.郭柏葶於114年1月16日在原審審理期日到庭作證，坦承認識
15 被告與簡皓岷、有於113年2月27日匯款7,000元至簡皓岷的
16 本案永豐銀行帳戶，但就涉及本件犯罪事實的個別具體關鍵
17 問題（如前述匯款原因、有無與被告及簡皓岷合資購買大
18 麻），則依刑事訴訟法第181條規定拒絕作證。

19 6.以上事情，已經簡皓岷、郭柏葶於原審審理時分別證述屬
20 實，並有前述足以佐證被告自白核與事實相符的相關書證在
21 卷可證（貳、一），且為檢察官、被告及辯護人所不爭執，
22 這部分事實可以認定。

23 (三)簡皓岷於警詢、偵訊時雖證稱：我當時匯款1萬1,040元給被
24 告，是要向他購買3公克大麻等語（他卷第22頁，偵卷第97-
25 98頁）；於原審審理時雖證稱是與被告合資購買大麻，但就
26 所購買的數量、價格及人數等情，前後證述內容反覆不一
27 （原審卷第170-175頁）。而郭柏葶於原審審理時就涉及本
28 件犯罪事實的個別具體關鍵問題，亦拒絕作證。惟查：

29 1.美國紐約州的「無辜計畫」（Innocence Projects）為無辜
30 者免費提供DNA鑑定經費，從西元1992年設立迄至2022年1月
31 為止，所平反的375個案件之中（其中有180件成功透過DNA

01 鑑定找到真正行為人），有17%涉及證人的偽證的問題（金
02 孟華、Annette著，〈科學如何看見冤案？〉，《為清白辯
03 護：刑事非常救濟手冊》，第79頁）。供述證據的不可靠
04 性，源於每個人的觀察、記憶、表達或動機不可靠，這說明
05 執法者該注意證人可能有說謊的動機，而且動心起念的原因
06 不一，難以一概而論。尤其基於雙方為對向行為的犯罪（對
07 向犯，如購買毒品者指證販毒者；投票受賄者指證賄選者；
08 貪污治罪條例的行賄者指證收賄者）；或提供資料（毒品來
09 源）、供述與該案案情有重要關係的待證事項或其他正犯或
10 共犯的犯罪事證，因而查獲其他正犯或共犯（犯罪組織）得
11 獲邀減刑者，因為這類證人均得獲減輕或免除其刑，甚是得
12 由檢察官為職權不起訴或緩起訴處分，不免作出損人利己的
13 陳述，也就是其證言本質上存在較大的虛偽危險性。而當供
14 述證據前後內容不一致時，如何判斷何者可信？其中，與難
15 以辯駁的非供述證據愈可整合一致者，愈可信；與經驗法則
16 愈符合者，愈可信；內容愈具體詳盡，非親身經歷難以說明
17 者，愈可信。

18 2.簡皓岷於警詢、偵訊時的證詞，確實與他於原審審理時的證
19 詞有前後不一的情況，且於原審審理時雖證稱是與被告合資
20 購買大麻，但就所購買的數量、價格及人數等情，前後證詞
21 亦反覆不一。而供述證據前後內容不一致時，證人證詞與難
22 以辯駁的非供述證據愈可整合一致者，愈為可信之情，已如
23 前述。茲就簡皓岷與被告於113年2月27、28日以LINE聯繫與
24 對話內容（註：被告手機中LINE的訊息已遭刪除，下述訊息
25 主要來自簡皓岷手機內的留存），以及2人與郭柏葶之間所
26 為客觀行為整理成如下所述的「大事紀要」：
27

時間	簡皓岷與被告間LINE聯絡情形	客觀事實
2月27日 18:27	簡皓岷來電被告	
18:35	簡皓岷傳訊： 807永豐、00000000000000	

18:36	被告傳訊： 檸檬沒了 剩下黑莓	
19:19		郭柏葶匯款7,000元至簡皓岷本案永豐銀行帳戶
19:22	被告傳訊： 小鍋給你了、5個	
19:27	被告傳訊： 幾點可以去台新、要順便碰嗎、他20點收單、我叫他等到20:30前、可是要盡快	
19:33 19:42	簡皓岷來電被告2次	
19:56	被告傳訊： 這是我的LINE Bank銀行帳戶：824 連線商業銀行（總行6880），帳號：000000000000、要轉13800給我、更正11040、扣掉我這裡2	
20:06		簡皓岷自本案永豐銀行帳戶轉帳1萬1,040元至本案連線銀行帳戶
20:43		本案連線銀行帳戶經無卡提款取走1萬4,000元
2月28日 06:40	被告傳訊： 這次的牛掰 沒意外這個磨開會很漂亮	

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29

2月28日 06：41	被告傳訊： 但本體不好看 他還用塑膠夾鍊袋	
----------------	--------------------------	--

3.由前述的「大事紀要」，可知當時確實是簡皓岷先以LINE聯繫被告，且於簡皓岷傳送本案永豐銀行帳戶資料給被告、郭柏葶匯款7,000元至本案永豐銀行帳戶後，被告先後傳送：「小鍋給你了、5個」、「要轉13800給我、更正11040、扣掉我這裡2」等有關毒品交易的訊息給簡皓岷，簡皓岷再自本案永豐銀行帳戶轉帳1萬1,040元至被告的本案連線銀行帳戶，其後被告於翌日上午再傳送「這次的牛掰 沒意外這個磨開會很漂亮」、「但本體不好看 他還用塑膠夾鍊袋」等有關毒品的訊息給簡皓岷。由此可知，一開始既然是由簡皓岷主動聯繫，並傳送本案永豐銀行帳戶資料給被告，而非被告先傳送本案連線銀行帳戶資料給簡皓岷，且郭柏葶隨即匯款7,000元至簡皓岷的本案永豐銀行帳戶內，則被告辯稱原來計畫是由簡皓岷處理付款予賣家相關事宜，才會由簡皓岷提供其帳號予被告並轉達郭柏葶，郭柏葶才匯款給簡皓岷等情，即有相當的可信度。再者，由被告稍候傳送：「幾點可以去台新、要順便碰嗎、他20點收單、我叫他等到20：30前、可是要盡快」等訊息給簡皓岷，簡皓岷2次來電給被告後，被告隨即傳送本案連線銀行帳戶資料給簡皓岷等情事來看，辯護人為被告辯稱：因原計畫由簡皓岷負責付款事宜，被告才催促簡皓岷前往台新銀行辦理付款事宜，因簡皓岷工作無法即時付款，改由被告協助處理付款事宜，被告始請簡皓岷將其自己與郭柏葶合購的價金「1萬1,040元」轉匯入本案連線銀行帳戶內等情，亦屬有據。又由被告先後傳送：「小鍋給你了、5個」、「要轉13800給我、更正11040、扣掉我這裡2」等訊息給簡皓岷，且以被告所稱每公克大麻菸草1,300元，加上虛擬貨幣手續費800元，共計1萬3,800元(計算式：10公克×1萬3,000元+幣商手續費800元=1萬3,800元)來計算，簡皓岷交付的1萬1,040元確實可能是簡皓岷及

01 郭柏葶合購3公克、5公克的價金，亦即事發當日被告、簡皓
02 岷、郭柏葶等3人是合購10公克（分別為被告2公克、簡皓岷
03 3公克及郭柏葶5公克），應認被告是與簡皓岷、郭柏葶合購
04 大麻，而非販售大麻給簡皓岷。至於郭柏葶何以匯款7,000
05 元而非應支付的價金6,900元？郭柏葶是基於一次匯款整數
06 較為方便還是其他原因？本非被告所得控制或預知，自不影
07 響被告是與簡皓岷、郭柏葶合購大麻事實的認定。是以，被
08 告既然僅是出面向買家購買3人合購的10公克大麻菸草，而
09 非販售大麻給簡皓岷，應認被告僅是基於幫助施用第二級毒
10 品的犯意而為本件犯行。

11 4.簡皓岷於原審審理時雖證稱是與被告合資購買大麻，但就所
12 購買的數量、價格及人數等情，前後反覆不一；郭柏葶於原
13 審審理時就涉及本件犯罪事實的個別具體關鍵問題，雖拒絕
14 作證。然而，人的記憶並不是像照片或錄影機一樣，而是原
15 本就有其限制與缺陷，很大程度受到理解力與注意力的限
16 制，尤其隨著時間的經過，人類通常只記得事情發生的要
17 點，而不太記得事情發生的細節；而且，記憶並不是永遠不
18 變，而是一個建構的過程，它會經過修改、變更與重新安
19 排，如果聽聞一個事件的新資訊，就有可能會把它跟自己記
20 得之事混在一起。這意味時間是證人證詞正確性的最大敵
21 人，不實的記憶通常不是人們亂編出來的，而是根據我們所
22 預期或希望發生之事，有邏輯地發展成我們的記憶（亞當·
23 班福拉多著，堯嘉寧譯，《不平等的審判：心理學與神經科
24 學告訴你，為何司法判決還是這麼不公平》，第140-150
25 頁）。簡皓岷於原審審理時證稱是與被告合資購買大麻等
26 情，已如前述，至於他就所購買的數量、價格及人數雖有前
27 後反覆不一的情況，但依照簡皓岷與被告之間以LINE聯絡與
28 對話紀錄，以及2人與郭柏葶之間所為客觀行為的「大事紀
29 要」來看，可以確定事發當日被告、簡皓岷、郭柏葶等3人
30 是合購10公克（分別為被告2公克、簡皓岷3公克及郭柏葶5
31 公克），簡皓岷當日匯款1萬1,040元至被告的本案連線銀行

01 帳戶內，是包含他自己3公克及郭柏葶5公克的價金等情，已
02 經本庭認定如前所述。至於郭柏葶於原審審理時就合購大麻
03 關鍵問題行使拒絕證言權一事，乃法律賦予可能面臨刑事追
04 訴的刑事被告的特權，自不能據此而為不利於被告的認定。

05 (四)綜合前述簡皓岷的證詞、被告供稱、簡皓岷與被告之間LINE
06 對話紀錄及相關事證，可知事發當日被告、簡皓岷、郭柏葶
07 等3人是合購10公克（分別為被告2公克、簡皓岷3公克及郭
08 柏葶5公克），被告僅是出面代為向買家購買3人合購的10公
09 克大麻菸草，而非販售大麻給簡皓岷。是以，被告僅是基於
10 幫助施用第二級毒品的犯意而為本件犯行，可以認定；檢察
11 官起訴意旨認被告是基於意圖營利的犯意而為，即非有據。

12 三、綜上所述，由前述證人證詞及相關書證，足以佐證被告於原
13 審及本庭審理時的自白核與事實相符，可以採信。是以，被
14 告犯行的事證明確，應予以依法論科。

15 參、被告成立的罪名：

16 本庭審核後，認定被告所為，是犯刑法第30條第1項前段、
17 毒品危害防制條例第10條第2項的幫助施用第二級毒品罪。
18 被告以一幫助行為，同時幫助簡皓岷、郭柏葶施用第二級毒
19 品，為想像競合犯，應依刑法第55條前段規定，從一重處
20 斷。被告以幫助犯意便利助益他人施用毒品，從事的是犯罪
21 構成要件以外的行為，依刑法第30條第2項規定，減輕其
22 刑。檢察官起訴及論告意旨認被告是犯毒品危害防制條例第
23 4條第2項的販賣第二級毒品罪，尚有不當，已如前述，但因
24 幫助施用大麻的基本社會事實同一，並經本庭於審判中告知
25 幫助施用第二級毒品的罪名，無礙於當事人攻擊或防禦權的
26 行使，爰依法變更起訴法條。

27 肆、本庭撤銷改判的理由：

28 原審判決認被告犯販賣第二級毒品罪，事證明確，予以論罪
29 科刑，論證詳細並有所憑據。然而，被告所為應成立幫助施
30 用第二級毒品罪之情，已如前述，原審的認事用法核有違
31 誤。又被告是成立幫助施用第二級毒品罪而非販賣第二級毒

01 品罪，並無犯罪所得，則原審據以宣告沒收扣案如附表所示
02 手機的法律論述、沒收與追徵未扣案的犯罪所得部分，亦有
03 違誤。是以，被告上訴指摘原審判決不當，為有理由，自應
04 由本庭予以撤銷改判。

05 伍、量刑及沒收：

06 一、量刑：

07 有關被告所為犯行所應科處的刑度，本庭以行為責任為基
08 礎，參酌刑法第57條各款規定，先以被告的犯罪動機、目
09 的、手段、犯罪所生損害等犯罪情狀事由（行為屬性事由）
10 確認責任刑範圍，再以被告的犯後態度、品行、生活狀況、
11 智識程度、社會復歸可能性等一般情狀事由（行為人屬性事
12 由及其他事由）調整責任刑，茲分述如下：

13 (一)責任刑範圍的確認：

14 被告因與簡皓岷、郭柏葶曾共同施用毒品，遂於簡皓岷倡議
15 後，出面代為與賣家聯繫購買毒品事宜，被告行為的可非難
16 性較低，屬對被告有利的量刑事由。再者，被告代購的毒品
17 數量雖不少，但僅是替可得特定、曾有施用紀錄的友人為
18 之，尚不致造成毒品的擴散。又被告本身有施用毒品，明知
19 長期使用毒品會產生耐受性及心理依賴性，不僅危害施用毒
20 品者的身體健康，並對其家庭帶來負面影響，且有滋生其他
21 犯罪的可能，竟仍基於幫助施用第二級毒品的犯意，違反國
22 家禁令，出面代購並聯繫購毒事宜，對社會所生危害程度非
23 輕。是以，經總體評估前述犯罪情狀事由，並基於平等原
24 則，參酌司法實務就類似案件所為的量刑，本庭認被告責任
25 刑範圍應接近處斷刑範圍內的低度偏中區間。

26 (二)責任刑下修與否的審酌：

27 被告因本案被查獲施用毒品並經觀察勒戒，前述之罪與本案
28 的犯罪類型及侵害法益類似；再者，被告於警詢、偵訊時矢
29 口否認犯行，其後於原審審理時才坦承犯行，尚難認有悔
30 意，無從作為對被告有利的量刑減讓事由；又被告自述大學
31 畢業、曾從事貨櫃場採購業務、需扶養罹病的父母的智識程

01 度及生活狀況。是以，經總體評估前述一般情狀事由後，本
02 庭認被告的責任刑無從予以下修，對被告量處處斷刑的低度
03 偏中區間，才符合罪刑相當原則。

04 (三)綜上，本庭綜合考量被告的犯罪情狀事由及一般情狀事由，
05 基於平等原則及罪刑相當原則，參酌司法實務就類似案件所
06 可能的量刑，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金
07 的折算標準。

08 二、沒收：

09 扣案如附表所示智慧型手機1支是供被告用於聯絡簡皓岷所
10 用之物，而且是他所有等情，已經被告於原審審理時供述明
11 確（原審卷第233頁），爰依刑法第38條第2項規定宣告沒
12 收。

13 陸、緩刑與否的審酌：

14 一、依照我國刑法第74條規定，法院得對刑事被告予以緩刑宣告
15 者，必須具備下列要件：一、受二年以下有期徒刑、拘役或
16 罰金的宣告；二、具備刑法第74條第1項第1款或第2款的要
17 件；三、法院認為以暫不執行為適當者。其中，只有第三要
18 件為實質要件，卻也流於空洞，欠缺具體、明確的操作標
19 準。反觀我國刑法主要被繼受國的德國，其緩刑要件雖與我
20 國大同小異，但為免流於法官個人的主觀判斷，依該國刑法
21 第56條宣告緩刑時，在任何情況下均以法院期待行為人不再
22 實施犯罪行為（對行為人為有利的預測）為前提要件；此
23 外，允許緩刑還取決於許多不同的條件，而這些條件要看法
24 院科處行為人多重的自由刑而定。其中，如果對行為人的預
25 測是有利的，6個月以下的有期徒刑總是被宣告緩刑；6個月
26 以上1年以下的有期徒刑原則上也會給予緩刑，但為維護法
27 秩序而必須執行刑罰者（如給予緩刑不為一般的正義感所理
28 解，且民眾對法的不可侵犯性的信任可能受到動搖時），不
29 在此限；1年以上2年以下的有期徒刑的緩刑條件，則除了必
30 須對行為人為有利的預測外，行為及行為人的人格還必須具
31 備特殊情況（如行為人為彌補損失所做的賠償努力），且該

01 自由刑的執行不是為執行法秩序所必要；至於2年以上的有
02 期徒刑宣告，則完全被排除了緩刑的可能性（參閱漢斯·海
03 因里希·耶賽克、湯瑪斯·魏根特著，徐久生譯，《德國刑
04 法教科書》，2009年1月，頁1001-1006）。前述德國法制依
05 行為人所受宣告之刑而異其緩刑宣告條件的作法，與最高法
06 院主張緩刑宣告應受比例原則支配的論點相符的情況下，德
07 國規定與司法實務操作的相關準則，自得作為我國法院裁量
08 時參酌的準據之一。

09 二、本件被告未曾因犯罪受有期徒刑以上刑的宣告，符合刑法第
10 74條第1項規定的緩刑要件。而本庭對被告所宣告之刑，依
11 照前述說明所示，是否給予緩刑的宣告，僅須對被告為有利的
12 預測。然而，被告於警詢、偵訊時不僅始終否認犯行，且
13 在律師協助下，猶辯稱是向簡皓岷借錢，於113年2月27日晚
14 上借錢，2月28日早上還錢等語，不僅造成案情的晦暗不
15 明，並因施用毒品而遭觀察、勒戒。是以，被告雖於原審、
16 本庭審理時坦承犯行，但依被告之前於警詢、偵訊時的供
17 述，本庭無從預測被告是否因本案受到教訓、是否將不再實
18 施犯罪行為，依照上述規定及說明所示，即不認為適宜給予
19 被告緩刑的宣告，附此敘明。

20 柒、適用的法律：

21 刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前
22 段、第300條。

23 本件經檢察官江柏青偵查起訴，由檢察官張啓聰在本審到庭實行
24 公訴。

25 中 華 民 國 114 年 8 月 28 日
26 刑事第八庭 審判長法官 林孟皇

27 法官 文家倩

28 法官 林呈樵

29 本正本證明與原本無異。

01 被告不得上訴。
02 檢察官如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書
03 狀，其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
04 理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法
05 院」。

06 書記官 邵佩均

07 中 華 民 國 114 年 8 月 28 日

08 附錄本案論罪科刑法條全文：

09 毒品危害防制條例第10條

10 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

11 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。

12 附表

13

扣案之物	備註
oneplus手機1支	門號：0000000000 IMEI：0000000000000000、0000000000000000