

臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第123號

上訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官
被告 林君

上列上訴人因被告違反藥事法案件，不服臺灣桃園地方法院113年度訴字第571號，中華民國113年11月8日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度偵字第10849號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

林君犯轉讓禁藥罪，累犯，處有期徒刑肆月。

犯罪事實

一、林君明知甲基安非他命係毒品危害防制條例所列管之第二級毒品，亦經行政院衛生署（現改制為衛生福利部，下同）明令公告禁止使用，屬藥事法第22條第1項第1款所稱之禁藥，不得非法轉讓禁藥，竟基於轉讓禁藥甲基安非他命之犯意，於民國113年1月30日16時許，在新北市○○區○○路000號之天主教耕莘醫療財團法人耕莘醫院停車場之車內，無償轉讓甲基安非他命予同車之王森福施用（王森福所涉施用毒品部分，由檢察官另行偵辦）。嗣因王森福於同日19時20分許駕車搭載林君，行經桃園市○○區○○路0000○0號前，為警攔檢交通違規事件，經警當場查獲林君之甲基安非他命2包（總毛重16.50公克）；另查獲王森福之甲基安非他命2包（總毛重1.30公克）及安非他命吸食器1組。

二、案經桃園市政府警察局蘆竹分局報告臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力部分：

01 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
02 者外，不得作為證據。另按被告以外之人於審判外之陳述，
03 雖不合同法第159條之1至第159條之4之規定，然經當事人
04 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
05 作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人
06 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
07 之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項同
08 意，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5分別定有明文。
09 該條立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核
10 實，原則上先予排除，惟若當事人已放棄反對詰問權，於審
11 判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據；或於言詞辯論
12 終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，
13 及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞
14 辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具
15 有證據能力。查本件被告以外之人於審判外之言詞或書面陳
16 述屬傳聞證據部分，檢察官、被告於本院準備程序中並未爭
17 執證據能力，且迄於言詞辯論終結前亦未聲明異議，復本院
18 認其作成之情形並無不當情形，經審酌後認為適當，均應認
19 於本案有證據能力。

20 二、另本件認定事實引用之卷內其餘非供述證據部分，與本案均
21 有關連性，亦無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員以不
22 法方式所取得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，當有
23 證據能力，復於本院審理時，提示並告以要旨，使檢察官、
24 被告充分表示意見，自得為證據使用。

25 貳、本院之判斷

26 一、被告林君否認犯罪，辯稱：我沒有轉讓毒品給王森福，都是
27 警察叫我這樣講，因為我要趕回去上班，警察不讓我走，說
28 他們要業績，要我照著唸，我的尿驗出來是陰性，警察叫我
29 說是陽性，逼我承認不該有的事實。當時他們說上面要業
30 績，不承認就不讓我離開現場，我只好承擔下來等語。

31 二、認定犯罪事實所憑證據及認定之理由

01 (一)被告林君於犯罪事實一所載時、地，轉讓甲基安非他命予王
02 森福施用之事實：

03 1.業據證人王森福於警詢中證述：我與被告林君相約於113
04 年1月30日17時許，在新北市新店區內的某個公園，欲前
05 往蘆竹看二手車，可能是她看我不舒服，就拿給我一些安
06 非他命，她沒有跟我收錢等語（見桃檢113年度速偵字第3
07 43號卷《下稱速偵343卷》第31頁）。嗣於偵訊中具結證
08 稱：我在113年1月30日下午5時許，在新北市新店區耕莘
09 醫院停車場車上施用安非他命，是被告給我的，當時我在
10 車上駕駛座，林君坐副駕，林君看我下班很累，就拿1小
11 包的安非他命給我，跟我說：請我用，我接過來倒進我的
12 玻璃球吸食器，並燃燒吸食等語（見速偵343卷第100
13 頁）。

14 2.又證人王森福所稱車上施用甲基安非他命行為，有台灣檢
15 驗科技股份有限公司-濫用藥物尿液檢驗報告（甲基安非
16 他命陽性、王森福）在卷可查（見桃檢113年度偵字第108
17 49號卷《偵10849卷》第35頁）。復經警查扣被告、證人
18 王森福持有之甲基安非他命各2包等情，有台灣尖端先進
19 生技醫藥科技股份有限公司毒品證物檢驗報告（扣案毒品
20 驗出甲基安非他命成分）可資佐證（見偵10849卷第31至3
21 3、37頁）。

22 3.由上可知，證人王森福就被告轉讓禁藥甲基安非他命過
23 程，前後證述相符、一致，且所述施用犯行、為警查扣甲
24 基非安他命等情節，有相對應之非供述證據可資佐證。是
25 認證人王森福於警詢、偵訊之證述內容，具有憑信性。

26 4.至證人王森福於原審審理中，否認被告轉讓禁藥甲基安非
27 他命，改稱：甲基安非他命係工地之外籍同事「阿虎」交
28 付云云（見原審卷第122頁），其空言翻異前詞，推諉無
29 從追查之外籍人士，已難採信。又其於原審所指：因為警
30 察說叫我們認一認，不可能輕易放過我們，警察在做筆錄
31 時，叫我們一定要承認，不然案子不會那麼快送，因為他

01 們好像缺分數等語（見原審卷第124頁），此部分之說
02 詞，核與被告翻供後之辯詞相同，顯係迴護被告之詞，自
03 難採信。

04 (二)另據被告(1)於警詢中供承：就是他（即王森福）說他人不舒
05 服，那我說「你人不舒服，我這邊有，我給你用看看」；王
06 森福施用的安非他命，他說他人不舒服，拿給他用的；我約
07 他幫我開車，那時候拿給他的，在車上啊；他人不舒服沒辦
08 法開車，那就拿給他用，在113年1月30日4點多吧，就隨便
09 倒，沒有代價；就是他人不舒服，就給他用，沒有什麼錢
10 的，沒有什麼交易，就是給他用，不收錢等語，業經原審勘
11 驗被告之警詢光碟，並製作勘驗筆錄在卷可查（見原審卷第
12 73、76、77、78頁）。(2)嗣於偵訊中供承：警察無以不正方
13 法詢問；我於113年1月30日下午5時許，在新北市新店區耕
14 莘醫院停車場內車上，我看王森福當下說不舒服，我就拿了
15 1小袋安非他命給他吸食；王森福當時剛下班；他拿了安非
16 他命後，當場就在車上燒烤吸食；我承認轉讓安非他命等語
17 （見速偵343卷第96頁）。並經原審勘驗被告之偵訊光碟，
18 確認被告之上開真意，有勘驗筆錄附卷可稽（見原審卷第84
19 至88頁），且經被告於偵訊筆錄上「是，我承認」親筆簽名
20 確認屬實（見速偵343卷第96頁）。堪足認定被告於警詢、偵
21 訊中，均為之任意性之自白內容。

22 (三)綜合證人王森福於警詢、偵訊一致之證詞，及本案搜索扣押
23 筆錄、扣押物品目錄表及扣押物品收據（見速偵343卷第53
24 至67頁）；查獲現場與扣案物照片（見速偵343卷第85至86
25 頁）；自願受採尿同意書、毒品及尿液初步鑑驗報告單、桃
26 園市政府警察局被採尿人尿液暨毒品真實姓名與編號對照表
27 2紙（見速偵343卷第69至79頁）；台灣檢驗科技股份有限公
28 司-濫用藥物尿液檢驗報告（甲基安非他命陽性）（林君、
29 王森福）（見偵10849卷第29、35頁）；台灣尖端先進生技
30 醫藥科技股份有限公司毒品證物檢驗報告（扣案毒品驗出甲
31 基安非他命成分）（林君、王森福）（見偵10849卷第31至3

01 3、37頁)。是以，被告於警詢、偵訊之任意性自白內容與
02 事實相符，堪足採認為真實。

03 (四)被告之下列辯解，無足採信：

04 1.觀諸原審勘驗被告之警詢、偵訊光碟所製作之勘驗筆錄
05 (見原審卷第70至88頁)，係採一問一答方式製作筆錄，
06 顯無被告所指：警察要我把警察念給我聽的內容，照著該
07 內容念出來，作成筆錄等情狀。又被告之警詢、偵訊筆錄
08 係整理被告之意旨而製作成連續內容，固然繁簡、美觀不
09 一，惟就被告坦認轉讓甲基安非他命予王森福之真意相
10 符、一致。

11 2.被告經警採尿送驗結果，呈甲基安非他命陽性之事實，有
12 台灣檢驗科技股份有限公司-濫用藥物尿液檢驗報告(見
13 偵10849卷第29頁)，所犯施用第二級毒品罪，經臺灣臺
14 中地方法院臺中簡易庭(下稱臺中簡易庭)以113年度中
15 簡字第1099號判處有期徒刑4月確定，有本院被告前案紀
16 錄表在卷可按。至被告辯稱：尿檢為陰性，警察為績效逼
17 迫我承認犯行乙節，顯屬無據，無足採信。

18 (五)綜上，本案事證明確，被告之轉讓甲基安非他命犯行，堪予
19 認定，自應依法予以論罪科刑。

20 三、論罪

21 (一)甲基安非他命早於75年間經行政院衛生署(已改制為衛生福
22 利部)公告列為不准登記藥品及禁止使用，迄未變更，而屬
23 藥事法第22條第1項第1款所列之禁藥，且併屬依毒品危害防
24 制條例第2條第2項第2款公告列管之第二級毒品。其非法轉
25 讓者，藥事法第83條第1項及毒品危害防制條例第8條第2
26 項、第6項皆設有處罰規定，屬於同一犯罪行為而同時有2種
27 法律可資處罰之法規競合情形。此2法不具特別法與普通法
28 關係，其等關於轉讓毒品與偽禁藥之刑事規制也無所謂特別
29 與普通關係，最高法院向來依重法優於輕法之原則，就轉讓
30 甲基安非他命未達法定應加重其刑之一定數量者，應優先擇
31 法定刑較重之藥事法第83條第1項規定論處；就轉讓甲基安

01 非他命達法定應加重其刑之一定數量者，因應依毒品危害防
02 制條例第8條第6項規定加重其刑至2分之1，其法定刑已較藥
03 事法第83條第1項轉讓禁藥罪為重，故適用毒品危害防制條
04 例第8條第6項規定論處。此乃最高法院最近之統一見解。

05 (二)核被告所為，係犯藥事法第83條第1項之轉讓禁藥罪。其轉
06 讓禁藥前之持有禁藥甲基安非他命之階段行為，轉讓禁藥犯
07 行既依藥事法加以處罰，依法律適用整體性之法理，其持有
08 禁藥甲基安非他命行為，自不適用毒品危害防制條例加以處
09 罰，附此說明。

10 四、適用累犯規定、加重其刑

11 (一)按法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑時，訴訟程
12 序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之事實，以及後階
13 段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明方法後，法院才
14 需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑之裁判基礎。
15 前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責任，後階段加重
16 量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察官分別負主張及
17 具體指出證明方法之責（最高法院110年度台上字第5660號
18 判決意旨參照）。

19 (二)檢察官於本院審理時當庭指明：被告前因施用第二級毒品甲
20 基安非他命案件，經臺灣臺北地方法院107年度簡字第758號
21 判決、107年度簡字第583號判決、臺灣臺中地方法院106年
22 度易字第4796號判決分別判處有期徒刑2月、3月、3月確
23 定，經臺灣臺中地方法院於108年1月14日以107年度聲字第5
24 607號裁定應執行有期徒刑8月確定，於108年8月2日縮短刑
25 期期滿執行完畢出監，5年內竟於113年1月30日故意再犯本
26 件轉讓第二級毒品即禁藥甲基安非他命犯行，該當刑法第47
27 條第1項累犯要件，應論以累犯等語（見本院卷第140頁），
28 用以證明被告構成累犯之事實，核與本院被告前案紀錄表相
29 符，足認被告前受有期徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯
30 本案有期徒刑以上之罪，為刑法第47條第1項規定之累犯。

31 (三)檢察官於本院審理時請求依累犯規定，對被告所犯之罪加重

01 其刑。爰參照司法院釋字第775號解釋意旨，並審酌被告前
02 因多次施用毒品罪執行完畢，卻未能謹慎守法，故意再犯本
03 案有關毒品兼禁藥甲基安非他命犯行，顯見其對於毒品案件
04 之刑罰反應力甚為薄弱，本院認本案加重最低本刑尚無罪刑
05 不相當之情形，其人身自由並未因此遭受過苛之侵害，依刑
06 法第47條第1項之規定，加重其刑。

07 參、撤銷改判之理由、科刑審酌事項

08 一、原審疏未勾稽證人王森福、被告於警詢、偵訊之證詞、任意
09 性自白及卷附非供述證據，徒以證人王森福、被告於原審翻
10 異前詞，逕為被告無罪之諭知，顯有適用證據法則不當之違
11 誤。檢察官上訴指摘原判決不當，為有理由，自應由本院將
12 原判決撤銷改判。

13 二、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視政府杜絕毒品犯罪
14 之禁令，明知毒品戕害人體身心健康甚鉅，竟仍無償轉讓禁
15 藥甲基安非他命，助長毒品流通，危害國民身心健康，所為
16 應予非難；併審及被告之素行（參本院被告前案紀錄表）、
17 否認犯罪之犯後態度；並考量被告之犯罪動機、目的、手
18 段，其轉讓毒品之數量、對象人數；兼衡被告於本院自陳之
19 智識程度及家庭生活經濟狀況（見本院卷第139頁）等一切
20 情狀，量處如主文第2項所示之刑。

21 肆、至起訴書聲請沒收乙節，惟查：

22 (一)被告遭查扣之甲基安非他命2包部分，因其犯施用第二級毒
23 品罪，業經臺中簡易庭113年度中簡字第1099號判決主文諭
24 知沒收銷燬確定，有上開簡易判決在卷可憑，本院自不予重
25 覆諭知沒收銷燬之。

26 (二)王森福遭查扣之甲基安非他命2包、安非他命吸食器1組等
27 物，核屬王森福涉犯施用毒品罪嫌之重要證物，且因王森福
28 另案通緝中，尚待檢審追緝、審理該案件時調取、提示該證
29 物，本院不宜予以諭知沒收、銷燬之，附此說明。

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

01 本案經檢察官陳嘉義提起公訴，檢察官郭印山提起上訴，檢察官
02 樊家妍到庭執行職務。

03 中 華 民 國 114 年 3 月 20 日

04 刑事第二十三庭審判長法官 許永煌

05 法官 雷淑雯

06 法官 黃美文

07 以上正本證明與原本無異。

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

11 書記官 彭威翔

12 中 華 民 國 114 年 3 月 21 日

13 附錄：本案論罪科刑法條全文

14 藥事法第83條

15 明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、
16 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
17 千萬元以下罰金。

18 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
19 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，
20 得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。

21 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
22 百萬元以下罰金。

23 第1項之未遂犯罰之。