

臺灣桃園地方法院刑事判決

113年度審易字第1396號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官  
被 告 莊正煌

選任辯護人 王聖傑律師  
蔡承諭律師

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第48790號），本院判決如下：

主 文

莊正煌幫助犯施用第二級毒品罪，處有期徒刑參月，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。又持有第二級毒品純質淨重二十公克以上，處有期徒刑柒月；扣案之第二級毒品甲基安非他命貳包（純質淨重分別為20.9938公克、0.2156公克）沒收銷毀之。其餘被訴部分(即起訴書附表編號2之部分)無罪。

事 實

一、莊正煌前①因轉讓禁藥案件，經本院以107年度桃簡字第303號判決判處有期徒刑3月確定，甫於108年1月2日執行完畢出監；②又因施用第二級毒品案件，經本院以109年度桃簡字第1863號判決判處有期徒刑3月確定，甫於109年10月15日易科罰金執行完畢。詎其明知安非他命業經公告為毒品危害防制條例所列管之第二級毒品，不得非法施用，於112年9月3日23時前某時，明知A1（真實姓名年籍詳卷）欲購買第二級毒品安非他命施用，仍基於幫助施用第二級毒品安非他命之犯意，受A1之委託，以通訊軟體LINE聯絡真實姓名年籍不詳暱稱「志明」之成年人，相約在桃園市○○區○○街000號之13（5樓），以新臺幣（下同）2,000元之價格，向「志明」購入安非他命1公克。嗣莊正煌購得毒品後，旋即於112年9月3日23時餘至112年9月4日0時餘，在桃園市○○區○○街00號之住所1樓處以相同之價格即2,000元轉交予A1，A1

01 於取得上開安非他命後，於112年9月7日17時45分許前為警  
02 採尿時起回溯120小時內之某時加以施用（A1涉犯施用毒品  
03 罪嫌部分，業經臺灣桃園地方檢察署檢察官緩起訴處分）。

04 二、莊正煌明知甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第  
05 2款所列管之第二級毒品，竟於112年10月1日前某時，基於  
06 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上之犯意，自「志明」  
07 處，購得第二級毒品甲基安非他命共2包（其中1包驗前總毛  
08 重30.1076公克，驗前總淨重29.1986公克，驗餘淨重約29.1  
09 156公克，純質淨重20.9938公克；另1包驗前總毛重0.4919  
10 公克，驗前總淨重0.3033公克，驗餘淨重約0.2746公克，純  
11 質淨重0.2156公克，總純質淨重共計21.2094公克），並自  
12 斯時起即無故持有之。嗣於112年10月1日14時17分許，經警  
13 持本院核發之搜索票搜索莊正煌住處，扣得第一級毒品海洛  
14 因1包（毛重0.59公克）、第二級毒品安非他命2包（毛重共  
15 30.68公克）、安非他命吸食器2組及OPPO牌手機（含門號00  
16 00000000SIM卡1張）1支（莊正煌涉犯持有及施用第一級毒  
17 品、施用第二級罪嫌部分，由臺灣桃園地方檢察署檢察官另  
18 案偵辦），始查悉上情。

19 三、案經桃園市政府警察局中壢分局移送臺灣桃園地方檢察署檢  
20 察官偵查起訴。

#### 21 理 由

22 甲、有罪部分

23 壹、證據能力：

24 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  
25 者外，不得作為證據。又被告以外之人於審判外之陳述，雖  
26 不符前4條之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，  
27 法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當  
28 者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據  
29 時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論  
30 終結前聲明異議者，視為有前項同意，刑事訴訟法159條第1  
31 項、第159條之5分別定有明文。查證人A1於警詢之陳述，固

01 係審判外之陳述而屬傳聞證據，惟被告就上開審判外之陳  
02 述，於本院審理中，知有該項證據，未曾於言詞辯論終結前  
03 聲明異議，而本院審酌該證人陳述作成時之情況，並無違法  
04 取證及證明力過低之瑕疵，亦認以之作為證據為適當，依前  
05 揭規定說明，自有證據能力。再按被告以外之人於偵查中向  
06 檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據，  
07 刑事訴訟法第159條之1第2項定有明文。是檢察官偵訊時，  
08 證人A1經訊依法具結，是其所為之供述，對被告莊正煌具有  
09 證據能力。

10 二、次按「被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有  
11 規定者外，不得作為證據」，刑事訴訟法第159條第1項固定  
12 有明文，然「鑑定之經過及其結果，應命鑑定人以言詞或  
13 『書面』報告」，同法第206條第1項亦規定甚明，是鑑定人  
14 以書面為鑑定報告提出於法院，依刑事訴訟法第159條第1項  
15 立法理由及同法第206條第1項規定，即具有證據能力。又法  
16 院或檢察官得囑託醫院、學校或其他相當之機關、團體為鑑  
17 定，或審查他人之鑑定，並準用第203條至第206條之1之規  
18 定，刑事訴訟法第208條第1項亦定有明文。依此，檢察官對  
19 於偵查中之案件，認須實施鑑定者，固應就具體個案，選任  
20 鑑定人或囑託鑑定機關（團體）為之；但對於司法警察機關  
21 調查中之案件，或有量大或急迫之情形，為因應實務之現實  
22 需求，如檢察官針對該類案件之性質（例如：查扣之毒品必  
23 須檢驗其成份、對施用毒品之犯罪嫌疑人必須檢驗其體內有  
24 無毒品代謝反應、對於查扣之槍砲彈藥必須檢驗有無殺傷  
25 力、對違反野生動物保育法案件必須鑑定是否屬於保育類動  
26 物案件等），認為當然有鑑定之必要者，經參看法務部92年  
27 5月20日法檢字第092080203號函送之法務部「因應刑事訴訟  
28 法修正工作小組」研討之刑事訴訟法修正相關議題第21則之  
29 共識結論，以及臺灣高等法院於92年8月1日舉行之刑事訴訟  
30 法新制法律問題研討會第三則法律問題研討結果之多數說  
31 （載於司法院92年8月印行「刑事訴訟法新制法律問題彙

01 編」第15頁至第18頁），基於檢察一體原則，得由該管檢察  
02 長對於轄區內之案件，以事前概括選任鑑定人或囑託鑑定機  
03 關（團體）之方式，俾便轄區內之司法警察官、司法警察  
04 對於調查中之此類案件，得即時送請事前已選任之鑑定人或  
05 囑託之鑑定機關（團體）實施鑑定，該鑑定人或鑑定機關  
06 （團體）亦應視同受承辦檢察官所選任或囑託而執行鑑定業  
07 務，其等出具之書面鑑定報告應屬刑事訴訟法第206條所定  
08 之傳聞例外，當具有證據能力（參看法務部92年9月1日法檢  
09 字第09200350 83號函）。從而，本件扣案之A1之尿液、被  
10 告持有之毒品，經由查獲之桃園市政府警察局中壠分局依法  
11 務部、轄區檢察長事前概括之選任，而委由台灣檢驗科技股  
12 份有限公司、臺北榮民總醫院，並出具濫用藥物尿液檢驗報  
13 告、毒品成分及純度鑑定書，自應認具有證據能力而得為本  
14 件之證據。

15 三、再按「除前三條之情形外，下列文書亦得為證據：一、除顯  
16 有不可信之情況外，公務員職務上製作之紀錄文書、證明文  
17 書。二、除顯有不可信之情況外，從事業務之人於業務上或  
18 通常業務過程所須製作之紀錄文書、證明文書。三、除前二  
19 款之情形外，其他於可信之特別情況下所製作之文書。」刑  
20 事訴訟法159條之4亦定有明文。卷附之被告莊正煌之台新銀  
21 行帳戶交易明細為金融機構人員於日常業務所製作之證明文  
22 書及紀錄文書，依上開規定，自有證據能力。

23 四、卷內之現場照片、扣案物品照片、對話紀錄翻拍照片、網銀  
24 轉帳交易紀錄翻拍照片、監視器錄影畫面翻拍照片、被告莊  
25 正煌提出之對話紀錄截圖、證人A1提出之對話紀錄翻拍照  
26 片，均係以機械之方式所存之影像，且非依憑人之記憶再加  
27 以轉述而得，並非供述證據，並無傳聞證據排除法則之適用  
28 （最高法院98年度台上字第6574號判決意旨參照），該等照  
29 片，均有證據能力。再本判決以下所引用之非供述證據，均  
30 與本件事實具有自然關聯性，且核屬書證、物證性質，又查  
31 無事證足認有違背法定程序或經偽造、變造所取得等證據排

01 除之情事，復經本院依刑事訴訟法第164條、第165條踐行物  
02 證、書證之調查程序，況檢察官及被告對此部分之證據能力  
03 亦均不爭執，是堪認均具有證據能力。

04 貳、實體部分：

05 一、訊據被告莊正煌對於上開事實均坦承不諱，並經證人A1於  
06 警、偵訊（具結）證述在案，復有本院112年聲搜字第00182  
07 7號搜索票、桃園市政府警察局中壢分局搜索扣押筆錄、扣  
08 押物品目錄表、扣押物品收據、桃園市政府警察局中壢分局  
09 真實姓名與尿液、毒品編號對照表、被告莊正煌之台新銀行  
10 帳戶交易明細、桃園市政府警察局中壢分局查獲毒品危害防  
11 制條例案「毒品」初步鑑驗報告單、查獲施用（持有）毒品  
12 案件經過情形紀錄表、現場照片、扣案物品照片、對話紀錄  
13 翻拍照片、網銀轉帳交易紀錄翻拍照片、監視器錄影畫面翻  
14 拍照片、被告莊正煌提出之對話紀錄截圖、證人A1提出之對  
15 話紀錄翻拍照片、臺北榮民總醫院112年11月21日（北榮毒  
16 鑑第C0000000號、第C0000000-Q號）毒品成分及純度鑑定  
17 書、代號與真實姓名對照表、毒品案A1檢舉人資料對照表、  
18 證人A1之桃園市政府警察局中壢分局真實姓名與尿液、毒品  
19 編號對照表、台灣檢驗科技股份有限公司濫用藥物實驗室-  
20 台北112年9月27日（檢體編號：E000-0000）濫用藥物尿液  
21 檢驗報告在卷可稽，本件事證明確，被告上揭犯行，已堪認  
22 定，應予依法論科。

23 二、論罪科刑：

24 (一)核被告就事實欄一所為，係犯刑法第30條第1項、毒品危害  
25 防制條例第10條第2項之幫助犯施用第二級毒品罪；就事實  
26 欄二所為，係犯毒品危害防制條例第11條第4項之持有第二  
27 級毒品純質淨重20公克以上之罪。

28 (二)被告所為2次犯行，其犯意個別，各次行為獨立互殊，應予  
29 分論併罰。

30 (三)關於刑之加重：

31 按最高法院刑事大法庭110年度台上大字第5660號裁定意旨

01 「被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官  
02 主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程  
03 序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎。」等  
04 語。查被告有上開犯罪事實欄所載執行完畢之前科（有臺灣  
05 高等法院被告前案紀錄表附卷可稽），起訴書雖對被告構成  
06 累犯之事實未置一詞，更未說明被告是否應依刑法第47條第  
07 1項規定加重其刑，然被告上開構成累犯之情節，業經本案  
08 公訴檢察官於審理時舉證主張被告構成累犯（見本院卷第18  
09 0-181頁），且提出本院109年度桃簡字第1863號刑事判決、  
10 本院107年度桃簡字第303號刑事判決，是本院依司法院大法  
11 官釋字第775號解釋及最高法院刑事大法庭110年度台上大字  
12 第5660號裁定意旨為個案情節審酌後，足認被告上開犯行確  
13 有「刑罰反應力薄弱」之情狀，加重最低本刑對其人身自由  
14 所為限制自無過苛之侵害，是認本件均應依刑法第47條第1  
15 項規定加重其刑。

16 (四)關於刑之減輕：

- 17 1.本件被告就事實欄一所為，係以幫助他人犯罪之意思而參與  
18 犯罪構成要件以外之行為，為幫助犯，衡諸其犯罪情節，爰  
19 依刑法第30條第2項之規定，按正犯之刑減輕之，並先加後  
20 減之。
- 21 2.不予依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕之說明：  
22 被告與其辯護人雖稱被告於偵查中有配合員警供出上游云  
23 云，惟依被告所提供之資料、本院分別函詢臺灣桃園地方檢  
24 察署及桃園市政府警察局中壢分局，而經分別回函（即臺灣  
25 桃園地方檢察署113年9月9日桃檢秀平112偵48790字第11391  
26 168100號函、桃園市政府警察局中壢分局113年11月18日中  
27 警分刑字第1130095930號函）可知檢、警均未因此查獲被告  
28 所稱之上游即「陳宏勝」或「張志銘」之人，況依被告警、  
29 偵階段之供詞及所提出之與「陳宏勝(志明)」之對話截圖，  
30 實無從勾稽特定之「陳宏勝(志明)」或其他特定之人確為被  
31 告之毒品上游，亦無從證明該等果有販賣本件甲基安非他命

01 予被告，是就持持有逾量甲基安非他命罪之部分，自無從適  
02 用毒品危害防制條例第17條第1項之規定而減輕。

03 (五)爰審酌被告明知甲基安非他命具有成癮性及危害性，竟因證  
04 人有施用毒品之需要，即幫助證人取得第二級毒品甲基安非  
05 他命而施用、又其持有之第二級毒品數量非少、其所為不僅  
06 戕害他人及自己身心健康，且足以擴大毒品流通，並對社會  
07 治安造成隱憂，所為非是，兼衡犯後坦承犯行之犯後態度尚  
08 可、其前有施用第二級毒品及轉讓禁藥安非他命之紀錄、其  
09 係於另案即臺灣桃園地方檢察署112年度毒偵字第1957號案  
10 件緩起訴處分期間更犯本件之素行（有臺灣高等法院被告前  
11 案紀錄表附卷可稽）等一切情狀，量處如主文所示之刑，並  
12 就得易科罰金之有期徒刑部分諭知易科罰金之折算標準。末  
13 以，扣案之第二級毒品甲基安非他命2包（純質淨重分別為2  
14 0.9938公克、0.2156公克），屬本案扣獲之毒品，應依毒品  
15 危害防制條例第18條第1項前段之規定，宣告沒收銷燬之，  
16 又因以現今所採行之鑑驗方式，包裝袋仍會殘留微量毒品而  
17 無法將之完全析離，應概認屬毒品之部分，一併予以沒收銷  
18 燬。至採樣化驗部分，既已驗畢用罄而滅失，自無庸再予宣  
19 告沒收銷燬。其餘扣案物品與本案無關不得宣告沒收。

## 20 乙、無罪部分

21 一、公訴意旨另以：被告莊正煌尚有基於幫助施用第二級毒品安  
22 非他命之犯意，於112年9月7日以4,000元之價格轉交安非他  
23 命2公克予A1，因認被告涉犯刑法第30條第1項、毒品危害防  
24 制條例第10條第2項之幫助犯施用第二級毒品罪嫌云云。經  
25 查：依卷內被告供詞、證人A1之證詞、被告住處監視器畫  
26 面，被告所涉幫助A1施用安非他命之日時為上開論罪部分及  
27 112年9月1日0時餘，卷內從無112年9月7日之行為日期，檢  
28 察官所指該日期之犯行並無憑據，自應諭知無罪。

29 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第301條第1項，  
30 毒品危害防制條例第10條第2項、第11條第4項、第18條第1項前  
31 段，刑法第11條前段、第30條第1項前段、第2項、第47條第1

01 項、第41條第1項前段，判決如主文。

02 本案經檢察官徐銘韡到庭執行職務

03 中 華 民 國 114 年 1 月 7 日

04 刑事審查庭法官 曾雨明

05 以上正本證明與原本無異。

06 如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應

07 敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日

08 內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿

09 逕送上級法院」。

10 書記官 翁珮華

11 中 華 民 國 114 年 1 月 8 日

12 附錄本案論罪科刑法條：

13 毒品危害防制條例第10條

14 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

15 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。

16 毒品危害防制條例第11條第4項

17 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處 6 月以上 5 年以

18 下有期徒刑，得併科新臺幣 70 萬元以下罰金。