

臺灣桃園地方法院刑事判決

113年度訴字第393號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官
被 告 陸品旭

選任辯護人 林俊儒律師

上列被告因違反毒品危害防制條例等案件，經檢察官提起公訴
(113年度偵字第14503號、第15170號)，本院判決如下：

主 文

丙○○犯如附表各編號主文欄所示之罪，所處之刑及沒收之宣告
如附表各編號主文欄所示。附表編號一至三部分，應執行有期徒刑
陸年。

事 實

丙○○明知大麻係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之
第二級毒品，亦為藥事法管制之禁藥，依法不得販賣、轉讓、持
有，竟分別為下列行為：

- (一)基於販賣第二級毒品以營利之犯意，於民國112年7月27日晚間
8時許，在桃園市○○區○○○街00號柏德廣場前，以新臺幣
(下同)1,600元之價格，販賣摻有1公克大麻之香菸2支予乙
○○，並使乙○○以賒帳方式代替價金給付。
- (二)基於販賣第二級毒品以營利之犯意，於112年9月29日凌晨0時4
0分許，在桃園市○○區○○○街00號0樓之0，以900元之價
格，販賣毛重為0.47公克之大麻1包予乙○○，並使乙○○以
賒帳方式代替價金給付。
- (三)基於販賣第二級毒品以營利之犯意，於109年11月17日某時
許，在桃園市○○區○○路00號，以500元之價格，販賣摻有
重量不詳大麻之大麻菸彈1個予丁○○，並由丁○○以匯款方
式，將500元匯入丙○○之玉山銀行帳號00000000000000000000
帳戶內，以完成交易。

01 (四)基於轉讓禁藥之犯意，於110年6月2日某時許，在桃園市中壢
02 區某不詳地點，轉讓2公克之大麻予己○○。

03 理 由

04 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

05 (一)上開犯罪事實(四)，業據被告丙○○於警詢、偵訊及本院準備
06 及審理中均坦承不諱（見113年度偵字第14503號卷【下稱偵
07 14503卷】第19頁，113年度偵字第15170號卷【下稱偵15170
08 卷】第113頁，本院卷第187頁），並有LINE對話紀錄翻拍照
09 片（見偵15170卷第87至88頁）在卷可稽，是被告上開任意
10 性自白與事實相符，堪予採信。

11 (二)訊據被告就上開犯罪事實(一)、(二)及(三)，固分別坦承於犯罪事
12 實所載時地，交付摻有大麻共1公克之香菸2支及毛重0.47公
13 克之大麻1包予乙○○，並有收取丁○○匯款之500元後，交
14 付大麻菸彈1個予丁○○，惟均否認有何販賣第二級毒品犯
15 行，辯稱：係協助乙○○取得大麻香菸及大麻供其與女友共
16 同施用，未向其收受金錢，亦係協助丁○○取得大麻菸彈，
17 而向其收受500元，然其取得之成本價格為3,500元，根本未
18 獲利云云，辯護人為其辯護略以：被告交付大麻香菸2支及
19 大麻1包予乙○○部分，均係無償提供予乙○○，被告並未
20 向乙○○收取價金，僅構成幫助施用或轉讓，並非販賣，乙
21 ○○所稱賒帳之事實，恐係為求符合毒品危害防制條例第17
22 條第1項之減刑事由而為之供述，其證詞不足採信。又被告
23 係受丁○○請託，始協助為之取得大麻菸彈，雖向丁○○收
24 取500元，然依據113年6月8日報紙關於大麻菸彈犯罪之報導
25 可知，大麻菸彈之黑市販售價格為5cc約5,000元，惟被告卻
26 以低於市價許多之價格提供予丁○○，顯見被告不具有營利
27 意圖等語。經查：

28 1.被告無非係以證人即購毒者乙○○並未交付價金，而否認2
29 人間具有買賣價金之合意，惟證人乙○○於112年10月1日、
30 2日警詢中證稱：警方於112年10月1日查扣之第二級毒品大
31 麻1包（毛重0.47公克）來源是跟丙○○取得；我最近一次

01 施用大麻是112年7月下旬，大麻來源是跟1個朋友購買，他
02 叫做丙○○，是我國中同學，我總共向丙○○購買2次大
03 麻，第1次是112年7月27日晚間8時許，在桃園市○○區○○
04 ○街00號柏德廣場前，向丙○○購買摻有大麻菸草的香菸2
05 支，價格是1,600元、賒帳，第2次是112年9月29日凌晨0時4
06 0分，在桃園市○○區○○○街00號2樓之1「flow酒吧」前
07 向丙○○購買大麻1小包（毛重0.47公克），價格是900元、
08 賒帳。因為是很熟的朋友，他也沒有急著要，想說之後再一
09 次給他，所以就以賒帳方式交易；我們講定購毒價格之方式
10 為他會告知我價格多少，我的手機LINE通訊軟體內與丙○○
11 的對話，我表示「一克好了？」、「1600對嗎」、「全部幫
12 我捲成菸」是指毒品交易，本次交易有成功；昨天在我身上
13 查扣之大麻就是我於112年9月29日向丙○○購買的，LINE對
14 話中，丙○○於112年9月29日凌晨0時34分撥打電話給我，
15 對話內容是那天有別的朋友揪我們去喝酒，然後丙○○順便
16 拿大麻給我，我不清楚丙○○的毒品來源，以前聊天有提
17 到，所以我知道丙○○有在販售大麻等語（見113年度他字
18 第1620號卷【下稱他卷】第16、21至24頁）；另於113年3月
19 12日偵訊中證稱：我第1次向丙○○購買大麻的時間為112年
20 7月27日晚間8時許，在桃園市○○區○○○街00號柏德廣場
21 前向丙○○購買大麻香菸2支，價格是1,600元，我當時沒有
22 交錢給他，先賒帳，並沒有約定什麼時候還，是他跟我說要
23 賣我1,600元，第2次向丙○○購買大麻是於112年9月29日凌
24 晨0時40分許，在桃園市○○區○○○街00號2樓之1「flow
25 酒吧」前，購買大麻1小包，當時沒有交錢給他，先賒帳，
26 沒有約定什麼時候還，他說大麻1小包賣我900元；LINE對話
27 中提及1600就是他賣給我的價金，112年9月29日是過去喝酒
28 順便進行毒品交易，我已經有先在LINE跟丙○○說我要購買
29 毒品的量了，應該是於9月28日之前，我們有談好毒品的量
30 及價格。丙○○辯稱沒有賣給我不屬實，他確實以1,600元
31 賣給我大麻香菸2支，他確實有賣大麻1小包給我、價金900

01 元，我確實有跟他說我隔天要與女友出去玩等語（見偵1517
02 0卷第185至187頁），可知證人乙○○於警詢及偵訊中，對
03 於與被告交易大麻香菸及大麻1小包之價金議定方式、交易
04 地點及時間，均能完整陳述，前後證述一致，互核其手機內
05 與被告之LINE對話內容顯示「7/26（三）證人：那你直接幫
06 我拿，一克好了？1600對嗎，全部幫我捲成煙。」（見他卷
07 第53頁）亦相符，足認其所述交易流程確實為其親身經歷，
08 始能於前後相隔5個月之警詢及偵訊中，為相同之證述，且
09 囿於販毒之違法性，販毒者及購毒者間對於買賣標的、數
10 量、金額當以隱晦字詞代替，或以通話方式溝通，是證人所
11 述議定之方式堪信為真，被告與證人乙○○確實已就犯罪事
12 實(一)(二)之販賣大麻價金達成合意，被告始交付約定之大麻數
13 量予證人，當無以購毒者事後賒帳未付款而逕認未構成販售
14 毒品之事實。

15 2.雖證人乙○○於本院審理中改稱：112年7月27日晚間8時
16 許，我與被告碰面聊天，請他幫我拿大麻，112年9月29日我
17 有與被告碰面，被告一開始不要幫我拿，我一直求他，他才
18 拿身上的大麻分我一點，所以我就依前面拿多少自己算給
19 他，1克1,600元金額是我主動提出，這個價格是很久之前聊
20 天聊到的，我在偵訊中說被告跟我說要賣我1,600元，是我
21 要用1,600元跟他買1克，被告沒有對我提出的價格、數量作
22 回應，是因為是很熟的國中同學，被告在交大麻香菸給我的
23 時候，沒有跟我說因為是朋友所以不需要收錢，我當時也沒
24 有問1,600元何時要給，因為覺得是很熟的朋友所以根本不
25 用給，因為當時作筆錄及另一庭作證時，他們都說在LINE上
26 面說的錢就是賒帳，我以為要依照這樣說，因為我是請被告
27 拿，所以理所當然要問一下錢。在偵訊中說價金900元是我
28 以為在LINE上面提到這個錢就等於是約定，是我主動說90
29 0元，丙○○把身上的大麻給我，沒有具體提到數量及金
30 額，112年9月29日這次是當面見面看被告身上有多少再跟他
31 拿多少，以112年7月27日拿的價格，大概目測數量是之前的

01 一半數量，所以才會估算900元的價格，但是並沒有直接跟
02 被告說，只有在LINE上面提到。警詢中我提到被告會告知我
03 價格多少，是被告向網路上拿的時候，順便告訴我價格，被
04 告跟我提價格的用意就只是講一下，沒有其他目的等語（見
05 本院卷第150至167頁），證人於本院審理中對於價格及數量
06 之議定方式均以與被告間熟識程度為由，一改前所證述之議
07 定經過，諉稱係自行估算金額並臆測需付款予被告，然觀諸
08 前揭被告與證人間之LINE對話紀錄，證人在提出要求被告取
09 得大麻後，隨即明確說明數量及向被告確認金額，更要求被
10 告將取得之大麻捲成香菸型式，顯與請託他人購買物品，當
11 係提出自己需購買之數量請求對方先行詢問買家價格及物品
12 樣式，以決定是否購買之常情不符，又證人稱關於犯罪事實
13 (二)係當場取得被告給予之數量後，始目測決定應給付之金
14 額，並在LINE上提及該金額，然綜觀被告與證人間之LINE對
15 話內容，全未提及900元之價金數額，證人卻能於警詢及偵
16 訊中始終稱與被告約定該次價金900元之事實，益徵證人於
17 警詢、偵訊中所稱早於112年9月28日之前即與被告議定好交
18 易數量及價格之情節始屬真正，其於本院審理中所為證述，
19 難以排除係因被告在場，致其心生壓力進而為迴護被告之
20 詞，或於利害衡量後選擇避重就輕答覆之可能性，自不足作
21 為有利於被告認定之依據。是以，被告就犯罪事實(一)(二)，辯
22 稱係無償提供予乙○○，2人未就販賣價金達成合意、不構
23 成販賣乙節，顯不足採。

24 3.按我國查緝毒品之販賣，一向執法甚嚴，並科以重度刑責，
25 販賣第一級毒品既經政府懸為禁令、嚴加取締，且毒品海洛
26 因量微價高，販賣行為在通常情形下均係以牟利為其主要誘
27 因及目的，且依一般社會通念以觀，凡販賣毒品者，苟無利
28 益可圖，應無甘冒被他人供出來源或遭檢警查緝法辦之危險
29 而平價供應他人施用之理，因此其販入之價格必較出售之價
30 格低廉，或以同一價格販賣而減少毒品之份量，而有從中賺
31 取買賣價差牟利之意圖及事實，應屬合理之認定。再販賣毒

01 品係違法行為，非可公然為之，亦無公定價格，且容易分裝
02 、增減份量，而買賣之價格，可能隨時依交易雙方關係之深
03 淺、購毒者之資力、需求量及對行情之認知、毒品來源是否
04 充裕、查緝是否嚴謹、購毒者被查獲後供出購買對象之可能
05 風險等情形，而異其標準，非可一概而論，除非經行為人詳
06 細供出各次所販賣毒品之進價及售價，且數量俱臻明確外，
07 實難察得其交易實情。然販賣者從價差或量差中牟利，方式
08 雖異，惟其販賣行為在意圖營利則屬同一，從而，舉凡有償
09 交易，除確有反證足以認定確係另基於某種非圖利本意而轉
10 讓毒品之外，自難任由販賣者諉以無營利之意思，而阻卻對
11 其販賣毒品犯行之追訴。又毒品交易時間、交易地點、金額
12 數量之磋商，及毒品之實際交付收取現款，係構成販賣毒品
13 罪之重要核心行為。而所謂合資、代購、調貨行為是否構成
14 販賣，自應視被告在買賣毒品過程中之交易行為特徵而定，
15 即其究係立於賣方之立場，向上游取得貨源後以己力為出售
16 之交易，抑或立於買方立場，代為聯繫購買加以判斷。若被
17 告接受買主提出購買毒品之要約，並直接收取價金、交付毒
18 品予買主，自己完遂買賣的交易行為，阻斷毒品施用者與毒
19 品提供者的聯繫管道，縱其所交付之毒品，係其另向上游毒
20 販所取得，然其調貨行為仍具有以擴張毒品交易而維繫其自
21 己直接為毒品交易管道之特徵，自仍屬於毒品危害防制條例
22 所規定之販賣行為，因上游毒販與買主間並無直接關聯，無
23 從認係立於買方立場，為買主代為聯繫購買毒品，該毒品交
24 易行為，自僅屬被告自己一人之單獨販賣行為（最高法院11
25 0年度台上字第5597號、107年度台上字第417號判決意旨參
26 照）。

27 4. 查被告供稱：乙○○及丁○○都不知道毒品的上游是誰，我
28 向上游詢價及上游的報價都是我轉告給他們等語（見本院卷
29 第80頁），又證人丁○○到庭證稱：我只了解被告他交友比
30 較廣闊，過去碰面時有討論大麻的事情，我知道被告有在施
31 用，所以知道被告有在賣大麻菸彈。109年間我有請被告問

01 過大麻價格，過去我們有很多次都沒有成功，109年11月17
02 日有請被告幫我拿1顆大麻菸彈，碰面時他告訴我要3、5,00
03 0元，當時我以500元取得該大麻菸彈，被告問完當下，我認
04 為太貴，超出預算，最後我們協議請我給他500元就可以
05 了，500元是被告報的價格，一開始我出於好奇，沒有使用
06 過大麻，我們聊天過程中他有稍微跟我敘述這個情形，最後
07 也是出自好奇心，可能他願意用比較低價的價格拿給我，我
08 也知道這個價格是低於被告取得的市價；依據與被告之LINE
09 對話紀錄，我於109年11月3日本來打算跟被告拿2公克大
10 麻，沒有打算跟被告交易電子菸彈，是被告額外提到電子菸
11 彈漲500元的事情，被告於109年11月17日表示他給我的大麻
12 菸彈取得價格是3,500元以上沒有依據，我根本不曉得大麻
13 菸彈的市價，在此交易之前我沒有施用過大麻菸彈，該大麻
14 菸彈摻雜的大麻數量為何我不曉得，完全看不出來也無從判
15 斷，當時那1支大麻菸彈的液體量目測、以漱口水方式推測
16 可能5cc左右等語，可知證人起初係請被告代為詢問大麻價
17 格，係因被告另外向其提及大麻菸彈，始萌生購買大麻菸彈
18 之意，且證人對於上游報價毫無所悉，關於購買大麻之唯一
19 管道聯繫者為被告，對於取得成本價格亦均係聽聞被告所
20 述，是依被告自陳及證述情節，被告在與證人丁○○以500
21 元交付大麻菸彈1支之交易過程中，雙方均可明確認知被告
22 係立於以己為賣方之立場，向證人推薦大麻菸彈並進行報
23 價、議價。

24 5.雖被告以新聞報導之大麻菸彈價格與本案向證人丁○○收取
25 之價格為對比，否認具有營利益圖，然觀察被告與證人丁○
26 ○之LINE對話內容「證人：安安，最近有草嗎，需要2。被
27 告：有阿，我幫你問價格。證人：好哦，感謝。被告：好
28 貴..23，我現在是電子派了，雖然電子漲500也漲500。證
29 人：我想一下哦～被告：他們現在都是25賣，我是說自己
30 吃。證人：好哦，了解。被告：55。證人：好哦，那給我一
31 隻行嗎，不用敢沒關係。被告：不敢用？可以呀，我再幫你

01 拿。證人：（回覆不敢用？）不急，週五前有機會嗎？被
02 告：應該可以，我先幫你問問。證人：好哦，兩隻會比較便
03 宜嗎？被告：應該不會，哈哈哈哈哈。證人：好哦，那，幫
04 我帶兩隻好了。被告：幹我被罵了，哈哈哈哈哈，說我每次
05 都在當佛心賣家，你禮拜幾比較有空？證人：哈哈，感謝，
06 我晚上，都可以～哥哥，一支就好了～被告：好」（見偵15
07 170卷第88至89頁），足見被告確實主動向證人提出其另有
08 提供大麻電子菸彈，並向證人表示係以自己施用之藉口向上
09 游取得較低價格及被稱為「佛心賣家」等節，客觀上均顯示
10 被告積極以價格優勢之說詞銷售毒品之意圖；再者，辯護人
11 請求函詢內政部警政署刑事警察局就全國大麻菸彈販售價格
12 之統計結果部分，經該局函覆略以：自112年起統計警察機
13 關查獲毒品交易價格係調查主要毒品品項，包含海洛因、甲
14 基安非他命、大麻、MDMA、愷他命、咖啡包，尚不包含大麻
15 菸彈之販售價格，爰僅提供113年第2季（4月至6月）大麻交
16 易小盤黑市平均價格為每公克1,500至2,000元。上開統計毒
17 品交易價格係就各警察機關查獲毒品案件犯嫌供述或其他事
18 證查知之價額綜彙而成，且交易價格受純度、地區特性及販
19 售者哄抬或利誘等因素影響，故調查統計結果可能與部分個
20 案呈現落差，有內政部警政署刑事警察局113年11月4日刑毒
21 緝字第1136132189號函（見本院卷第205頁）存卷可參，況
22 大麻菸彈係指含有大麻提取物的大麻菸油彈，則其價額當會
23 隨其內大麻成分濃度而不同，揆諸前揭意旨，是辯護人所稱
24 之報導價額係大麻菸彈平均價格實無所據，以此稱被告全無
25 獲利亦難憑採，被告亦無反證足以認定確係另基於某種非圖
26 利本意而以有償方式轉讓大麻菸彈予證人丁○○，難認被告
27 無營利意圖。

28 (三)綜上，足認被告所辯顯屬卸責之詞，均不足採，從而，本案
29 事證明確，均應依法論科。

30 二、論罪科刑：

31 (一)按大麻為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列之第二級

01 毒品，亦為藥事法第22條第1項第1款所列管之「禁藥」，故
02 行為人明知大麻為禁藥而轉讓予他人者，其轉讓行為同時該
03 當於毒品危害防制條例第8條第2項之轉讓第二級毒品罪及藥
04 事法第83條第1項之轉讓禁藥罪，屬法條競合，應依重法優
05 於輕法、後法優於前法等法理，擇一處斷。而藥事法第83條
06 第1項轉讓禁藥罪之法定本刑為7年以下有期徒刑，得併科5,
07 000萬元以下罰金，較毒品危害防制條例第8條第2項轉讓第
08 二級毒品罪之法定本刑為6月以上5年以下有期徒刑，得併科
09 70萬元以下罰金為重，是轉讓大麻之第二級毒品，除轉讓達
10 一定數量（依「轉讓毒品加重其刑之數量標準」規定，轉讓
11 第二級毒品達淨重10公克以上）；或成年人對未成年人為轉
12 讓行為；或對孕婦為轉讓行為，依毒品危害防制條例第8條
13 第6項、第9條各有加重其刑至2分之1等特別規定加重處罰者
14 外，應依藥事法第83條第1項規定處斷。

15 (二)核被告就犯罪事實(一)(二)(三)所示犯行，均係犯毒品危害防制條
16 例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，就犯罪事實(四)所示犯
17 行，並無證據可證明其轉讓之大麻達淨重10公克以上，是核
18 犯藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪。被告販賣前持有大麻之
19 低度行為，分別為各次販賣之高度行為吸收，均不另論罪。
20 又被告持有、轉讓大麻之行為，同為實質上一罪之階段行
21 為，高度之轉讓行為既已依藥事法加以處罰，依法律適用完
22 整性之法理，低度之持有行為，自不能再行割裂適用毒品危
23 害防制條例第11條第2項之持有第二級毒品罪予以處罰，且
24 藥事法並無處罰持有禁藥之明文，是其持有禁藥大麻部分，
25 不另處罰。被告所犯如附表各編號所示之販賣第二級毒品罪
26 及轉讓禁藥罪，犯意各別，行為互殊，應分論併罰。

27 (三)刑之減輕：

28 1.按犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其
29 刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。次按行為人
30 轉讓同屬禁藥之第二級毒品大麻（未達法定應加重其刑之一
31 定數量）予成年人（非孕婦），依重法優於輕法之原則，擇

01 較重之藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪論處，如行為人於偵
02 查及歷次審判中均自白，仍應適用毒品危害防制條例第17條
03 第2項規定減輕其刑（最高法院刑事大法庭109年度台上大字
04 第4243號裁定意旨參照）。查被告於偵查及審判中就犯罪事
05 實(四)轉讓第二級毒品犯行均自白，應依上開規定減輕其之
06 刑。

07 2.又被告供稱本案毒品大麻係向Telegram暱稱「愛所困」所購
08 得，惟該賣家係以丟包之方式販售毒品大麻，故被告未親眼
09 見過毒品上游，且經警方現地勘察交易現場亦無監視錄影
10 器可調閱，又因被告購得毒品後直至宜蘭縣政府警察局礁溪
11 分局查獲已逾將近2個月，周遭無監視器可調閱，致未能循
12 線查獲其毒品上游，有宜蘭縣政府警察局礁溪分局113年7月
13 31日警礁偵字第1130015458號函（見本院卷第87頁）附卷可
14 憑，是被告並無毒品危害防制條例第17條第1項之減刑事
15 由，附此敘明。

16 3.次按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得
17 酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。考其立法理由認，科
18 刑時，原即應依同法第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該
19 條各款所列事項，以為量刑標準。是刑法第59條所謂「犯罪
20 之情狀顯可憫恕」，係指審酌刑法第57條各款所列事項以及
21 其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而
22 言，必須犯罪另有特殊之原因與環境等，因在客觀上顯然足
23 以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑，猶嫌過重
24 者，始有其適用（最高法院102年度台上字第870號判決、45
25 年度台上字第1165號判決意旨參照）。又刑法第59條與第57
26 條適用上固有區別，惟刑法第59條所謂「犯罪之情狀」，與
27 刑法第57條所稱之審酌「一切情狀」，二者並非有截然不同
28 之範圍，於裁判上酌量減輕其刑時，本應就犯罪一切情狀
29 （包括刑法第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審
30 酌其犯罪有無顯可憫恕之事由，以為判斷，故適用第59條酌
31 量減輕其刑時，並不排除第57條所列舉10款事由之審酌。又

01 是否適用刑法第59條規定酌量減輕其刑，係實體法上賦與法
02 院得依職權裁量之事項（最高法院108年度台上字第2978號
03 判決意旨參照）。查被告所犯毒品危害防制條例第4條第2項
04 之販賣第二級毒品罪，其法定刑為10年以上有期徒刑，然同
05 為販賣第二級毒品之行為，其原因動機不一，犯罪情節未必
06 盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之毒販，甚或有吸毒
07 者為互通有無而偶一為販賣之舉者，其等販賣毒品行為所造
08 成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設之法
09 定最輕本刑卻同為10年，不可謂不重。衡諸被告未有販賣第
10 二級毒品之前案紀錄，被告販賣對象2人、販賣次數分別為2
11 次、1次，且該2名購毒者與被告間均為朋友關係，非向不認
12 識之不特定人兜售第二級毒品，且被告販賣數量、價額均屬
13 微量，亦難與大盤毒梟或中小盤毒販等同論之。綜觀上情，
14 被告本案犯行依毒品危害防制條例第4條第2項規定，宣告最
15 低度之10年有期徒刑實嫌過重，堪認情輕法重，客觀上足以
16 引起社會一般人之同情而顯可憫恕，爰就被告本案所犯販賣
17 第二級毒品犯行，均依刑法第59條規定酌量減輕其之刑。

18 4. 至辯護人主張本案有憲法法庭112年憲判字第13號判決減刑
19 適用部分，然憲法法庭112年憲判字第13號判決宣告毒品危
20 害防制條例第4條第1項規定在適用於「無其他犯罪行為，
21 且依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕
22 微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍
23 嫌情輕法重」個案之範圍內，不符憲法罪刑相當原則而違憲
24 ，並未宣告該罪法定刑違憲失效，係採「適用上違憲」之違
25 憲宣告模式，即仍維持該規定之法規範效力，且僅在適用於
26 兼具上開列舉特徵之「情輕法重」個案之範圍內，始違反憲
27 法罪刑相當原則，而限期修法，復併指示修法方向。於立法
28 者依憲法意旨完成修法前，為避免前揭情輕法重個案中之人
29 民人身自由因修法所必要之時程而任受違憲侵害，又於修法
30 完成前之過渡期間創設個案救濟之減刑事由，使刑事法院得
31 本於憲法法庭判決意旨，就俱有所列舉之特徵而情輕法重之

01 個案，得據以減刑。前開憲法法庭判決之效力，僅限主文及
02 其主要理由，並僅以宣告適用上違憲之範圍為限，於此之外
03 無從比附援引於其他販賣毒品罪，或單以該判決為據，置刑
04 法第59條所設要件於不顧，逕適用該條規定減刑。蓋因解釋
05 憲法並就法規範之合憲性為審查，而為合憲與否之宣告，係
06 憲法法庭專有之權力，其行使且須謹守權力分立之界限。法
07 院如就個案應適用之法律有違憲確信，自應依法聲請憲法法
08 庭為合憲性之審查，尚不得以類推適用或比附援引憲法法庭
09 判決之方法，解免其聲請義務，或任意擴張憲法法庭判決效
10 力，逸脫法之拘束。再毒品危害防制條例販賣第一級毒品罪
11 以外之販賣毒品罪法定刑，或有由立法者本於整體毒品刑事
12 政策暨體系正義之考量，併同販賣第一級毒品罪之法定刑通
13 盤檢討之必要，惟各罪之法定刑既仍留有由法院衡酌個案具
14 體情節，以符罪刑相當原則之量刑裁量空間，與販賣第一
15 級毒品罪之法定刑極端僵化，以致有違罪刑相當原則，甚而
16 有立法者取代司法者而違反權力分立原則之違憲疑慮，已有
17 所不同，尚無違憲之疑義。至刑法第59條係以犯罪另有其特
18 殊之原因與環境等，在客觀上足以引起一般同情，認為即予
19 宣告法定最低刑期，猶嫌過重為要件，此係立法者制定刑罰
20 法規範時，考量犯罪情狀之多樣與複雜，於法定刑外所設例
21 外調節規定之一，藉以在制裁規範上保留足夠之裁酌空間，
22 俾法官得在具體個案，對被告量處適當刑罰。既屬例外授
23 權，復已設定嚴格之要件，自僅符合要件者，始得據以減
24 刑。而前引憲法法庭判決主文第二項創設之減刑事由，已係
25 憲法法庭尊重立法者就毒品刑事政策之優先評價特權，本於
26 司法自制，就販賣第一級毒品罪違憲部分所為替代性立法，
27 係過渡期間保障人民之基本權不受違憲侵害所必要之權宜措
28 施，其效力範圍亦僅限於此，不宜任意擴張（最高法院112
29 年度台上字第4683號判決意旨參照）。因此，辯護人就本案
30 涉犯毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪，主張
31 有憲法法庭112年憲判字第13號判決就毒品危害防制條例第4

01 條第1項販賣第一級毒品罪減輕其刑意旨之適用，依據最高
02 法院上開判決意旨，核無理由。

03 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知毒品對於人體身心
04 健康之影響，竟無視政府反毒政策，販賣及轉讓大麻，助長
05 社會濫用毒品風氣，危害社會治安與善良秩序，所為應予非
06 難，且考量其犯後僅坦承轉讓犯行之態度，然衡其販賣第二
07 級毒品之數量非多，販賣價額非鉅，犯罪情節尚非嚴重，兼
08 及其自陳之學經歷、工作情形、家庭經濟狀況、母親健康狀
09 況（見本院卷第187、191至192頁）暨其無前案紀錄之素行
10 等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，併就販賣第二級毒
11 品部分，定其應執行之刑。

12 三、沒收：

13 (一)按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項
14 之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均
15 沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。查扣案
16 之被告所有之IPHONE 11（IMEI：0000000000000000）手機1
17 支，係被告用以犯本案與證人聯繫使用之手機（見本院卷第
18 181頁），爰依法宣告沒收。

19 (二)另按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。前二項之沒
20 收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價
21 額，刑法第38條之1第1項前段、第3項亦有明文。本案被告
22 就犯罪事實(三)，獲得之價金500元為其本案犯罪所得，爰依
23 法宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追
24 徵其價額；至就犯罪事實(一)(二)，因購毒者乙○○賒帳尚未付
25 款，故未獲犯罪所得，爰不予以沒收，併此敘明。

26 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

27 本案經檢察官甲○○提起公訴，檢察官劉哲鯤到庭執行職務。

28 中 華 民 國 113 年 11 月 20 日

29 刑事第五庭 審判長法官 呂世文

30 法官 孫立婷

31 法官 陳華媚

01 以上正本證明與原本無異。
02 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
03 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
04 內向本院補提理由書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕
05 送上級法院」。

06 書記官 陳佑嘉

07 中 華 民 國 113 年 11 月 21 日

08 附錄本案論罪科刑法條：

09 毒品危害防制條例第4條

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

12 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
13 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

18 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
19 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

20 前五項之未遂犯罰之。

21 藥事法第83條

22 明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、
23 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
24 千萬元以下罰金。

25 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
26 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，
27 得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。

28 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
29 百萬元以下罰金。

30 第1項之未遂犯罰之。

01 附表：

02

編號	犯罪事實	主文
一	犯罪事實欄(一)	丙○○犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年陸月。扣案之IPHONE 11 (IMEI：000000000000) 手機壹支沒收。
二	犯罪事實欄(二)	丙○○犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年參月。扣案之IPHONE 11 (IMEI：000000000000) 手機壹支沒收。
三	犯罪事實欄(三)	丙○○犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年貳月。扣案之IPHONE 11 (IMEI：000000000000) 手機壹支沒收。犯罪所得新臺幣伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
四	犯罪事實欄(四)	丙○○犯轉讓禁藥罪，處有期徒刑肆月。扣案之IPHONE 11 (IMEI：00000000000000) 手機壹支沒收。