

福建高等法院金門分院刑事判決

109年度上訴字第4號

上訴人

即被告 鄭守哲

選任辯護人 張啟祥律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服福建連江地方法院107年度訴字第2號，中華民國109年1月15日第一審判決（起訴案號：福建連江地方檢察署107年度偵字第23號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於不宣告沒收部分撤銷。

未扣案行動電話壹支（含門號0000000000號SIM卡壹張）沒收，如全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。其他上訴駁回。

犯罪事實

一、鄭守哲明知甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款規定所列管之第二級毒品，不得非法販賣，竟意圖營利而基於販賣第二級毒品甲基安非他命之犯意，以其所有搭配0000000000門號之行動電話（下稱本案電話）為聯絡販售之工具，於民國106年6月14日某時，與友人姜良輝聯繫，達成以新臺幣（下同）3萬元價金，販賣1包甲基安非他命予姜良輝之合意。姜良輝因其友人胡金財適在臺灣就診，遂聯絡胡金財，徵得胡金財同意前往與鄭守哲交易並將甲基安非他命自臺灣運輸回連江縣（姜良輝、胡金財所涉共同運輸毒品部分，均經本院以106年度上訴字第21號判處罪刑確定），乃將鄭守哲之本案電話號碼告知胡金財。胡金財即於當日下午某時，以其使用之0000000000門號行動電話與鄭守哲聯繫，雙方相約於同日下午3時許，在新北市○○區○○○○路交流道旁見面，因胡金財所攜現金不足支付議定之價格3萬元，鄭守哲遂與姜良輝透過手機聯絡，約定由胡金財先支付5,000元，剩餘價金由姜良輝另行支付，鄭守哲即當場將甲基安非他命1包（毛重31.281公克，淨重30.451公克，驗後淨

重30.4508公克，業經本院上開案件判決宣告沒收銷燬，下稱本案毒品）交付胡金財，並收受部分價金5,000元。胡金財隨即攜帶本案毒品前往基隆港，電聯姜良輝約定於隔（15）日上午8時許，在連江縣南竿鄉福澳港碼頭接應，再搭乘當晚啟航之臺馬之星輪船，運輸本案毒品前往連江縣南竿鄉福澳港。嗣於隔（15）日上午8時許，姜良輝已先在福澳港碼頭等候胡金財，而胡金財於同日上午8時40分許，下船自南竿鄉福沃村135之6號之福澳港候船大樓出境室出境時，為警查獲，始循線查悉上情。

二、案經福建連江地方檢察署檢察官簽分偵辦後起訴。

理由

壹、證據能力之說明：

一、上訴人即被告鄭守哲（下稱被告）及其選任辯護人於本院雖以證人姜良輝、胡金財於另案偵訊及審理時所為供述，及其二人LINE對話紀錄截圖均無證據能力等陳述。然查：（一）依據刑事訴訟法第159條之5第1項規定，被告以外之人於審判外之陳述，雖不合同法第159條之1至第159條之4之規定，但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。是藉由當事人同意之處分訴訟行為，與法院之介入審查其適當性要件，將原不得為證據之傳聞證據，賦予其證據能力。倘當事人已明示同意作為證據之傳聞證據，經法院審查其具備適當性要件後，若已就該證據踐行法定之調查程序，即無許當事人再行撤回同意之理，以維訴訟程序安定性、確實性之要求。又此一同意之效力，既因當事人之積極行使處分權，並經法院認為適當，自無許其撤回，即告確定，其於再開辯論固不論矣，即令上訴至第二審或判決經上級審法院撤銷發回更審，仍不失其效力（最高法院106年度台上字第1730號、104年度台上字第1627號判決意旨參照）。（二）查前述被告及其選任辯護人於本院爭執證據能力之證據，已據被告及其選任辯護人於原審準備程序及審判程序中明確陳稱同意有證據能力

(見原審卷第158頁反面至160頁、第193頁反面至第195頁)，前述證據並經原審審查具備適當性要件，且踐行法定調查程序(見原審卷第193頁反面至第195頁)。況證人姜良輝、胡金財於審判中經原審傳喚到庭，賦予被告及其辯護人行使對質權、反對詰問權之機會，則被告之對質詰問權業已獲得保障。而本院依前述證據資料作成時之情況，亦認並無違法取證或其他瑕疵，證據力亦無明顯過低之情形，且與待證事實具有關連性，認為以之作為證據並無不當，依刑事訴訟法第159條之5規定，自均得作為證據。(二)前述被告既已明示同意作為證據之傳聞證據，並經法院審查其具備適當性要件，且已踐行法定之調查程序，保障被告之對質詰問權，依前說明自無許被告再行撤回同意。從而，被告及其辯護人於本院爭執前述證據之證據能力，自無可採。

二、其餘本判決下列認定犯罪事實所憑被告以外之人於審判外所為之陳述(含書面供述)，檢察官、被告及其選任辯護人於原審或均表示同意有證據能力，或於本院不爭執證據能力，本院審酌本案證據資料作成時之情況，核無違法取證或其他瑕疵，證據力亦無明顯過低之情形，且與待證事實具有關連性，認為以之作為證據為適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，自均得作為證據。至非供述證據部分，檢察官、被告及其選任辯護人亦均不爭執證據能力，且均查無違反法定程序取得之情形，自亦有證據能力。

貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

一、訊據上訴人即被告鄭守哲(下稱被告)固坦承於106年6月14日，以本案電話與姜良輝、胡金財之行動電話聯繫，並於同日下午3時許，與胡金財在新北市○○區○○○○路交流道旁會面等事實，惟矢口否認有何販賣本案毒品之犯行。辯稱：我跟姜良輝都住在馬祖山隴，是姜良輝打電話給我說他朋友胡金財有困難，看我能不能幫忙，在電話中沒有說是什麼困難，說跟胡金財見面時再跟我講。見面後，胡金財說他回馬祖錢不太夠，要拿一包甲基安非他命賣我2,000元，我說不

01 要就走了。我沒有賣毒品，沒有收胡金財的5,000元。姜良
02 輝欠我好幾萬元賭債，我跟姜良輝催賭債等語。辯護人則以
03 ：姜良輝雖未在電話中向被告說明幫忙內容，但被告係基於
04 義氣前往，是胡金財向其兜售毒品。且被告與證人姜良輝不
05 熟，姜良輝尚欠被告幾萬元賭債，怎會把價值3萬元之毒品
06 交付給姜良輝。又姜良輝可能因遭被告追討賭債、胡金財可
07 能因無法銷售毒品，對被告心生不滿，在另案審理中為求減
08 免刑責，預先勾串供詞將販賣毒品罪責推卸於被告，兩人有
09 陷害被告之動機。另本案除姜良輝、胡金財之單一指訴外，
10 並無其他證據足資認定被告有販賣第二級毒品之犯行等語，
11 為被告置辯。

12 二、經查：

13 (一)被告有於106年6月14日，以本案電話與姜良輝、胡金財之行
14 動電話聯繫，並與胡金財於同日下午3時許，在新北市○○
15 區○○○○路交流道旁會面等事實，業據證人姜良輝於偵訊
16 中、證人胡金財於偵訊中及原審審理時證述明確（見106年
17 度他字第47號卷《下稱他47卷》第26至28頁，原審卷第189
18 至193頁），並有連江縣警察局全國毒品資料庫查獲毒品案
19 件犯罪嫌疑胡金財之門號0000000000號行動電話通聯紀錄表
20 、被告之本案電話通聯調閱查詢單在卷可稽（見106年度偵
21 字第36號影卷《下稱偵36卷》第80至81頁，他47卷第5頁）
22 ，且為被告所是認（見本院卷第118至122頁）。是此部分之
23 事實，首堪認定。

24 (二)被告有與姜良輝達成購買價值3萬元甲基安非他命之合意，
25 並於前揭時、地，與胡金財會面交易時，將本案毒品交付胡
26 金財，收取部分價金5,000元之事實之行為：

27 1.證人姜良輝於偵查中及原審審理時證稱：案發當日是蘇家偉
28 先打給我，他說胡金財在臺北，有沒有認識朋友介紹給他，
29 讓他把東西帶回來，我就打電話給被告，問他有沒有辦法拿
30 到毒品，他說有，一兩要三萬多，我就將被告電話給胡金財
31 ，由他們聯絡。當天下午被告打給我，要我催一下胡金財，

01 叫胡金財趕快出來，他已經在路上。後來被告又打給我，
02 跟我說胡金財身上只有5,000元，但他帶3萬多元安非他命，
03 問我這是怎麼回事，我就打給蘇家偉，蘇家偉說他有錢，叫
04 我跟被告說，錢他有，毒品先交給胡金財帶回來，我就打給
05 被告，轉知蘇家偉跟我說的話，東西先拿給胡金財，讓胡金
06 財先把東西帶回來。尾款25,000元，我有跟被告說，我朋友
07 有錢，但被告應該還是會找我要；因為我們被抓進來到現在
08 還沒支付尾款。被告剩下的錢找我收，是因為當初我是替蘇
09 家偉買，蘇家偉並沒放資金在我這，只是口頭上要出資買這
10 東西等語明確（見他47卷第27至28頁，原審卷第185至188頁
11 反面、第192至193頁）。

- 12 2. 證人胡金財於偵查中及原審審理時證稱：以前不認識被告，
13 當天我要回馬祖，姜良輝給我被告電話，叫我去跟被告碰面
14 ，叫我把東西拿回去。我就打過去說是姜良輝朋友，對方叫
15 我到三重交流道會合，約當天下午3-4點左右。我又打了一
16 通電話跟他確認位置，到場就是在場被告，見面時，我跟他
17 說我要東西，被告跟我說那些東西價值3萬元，我只有5,000
18 元，我就用我電話打給姜良輝，後來我將電話拿給被告去跟
19 姜良輝講，之後我手機沒電，被告用他電話打給姜良輝，他
20 們講一講換姜良輝手機沒電，我們在現場僵持30至40分鐘，
21 被告後來說，東西先給我，我先拿5,000元給他，之後不夠
22 的再由姜良輝負責，扣案甲基安非他命是被告親手交給我的
23 等語（見他47卷第26頁正反面，原審卷第189至193頁）。

- 24 3. 勾稽證人姜良輝、胡金財上開證述，就106年6月14日係姜良
25 輝將被告本案電話號碼告知胡金財，由胡金財與被告聯繫及
26 會面購買甲基安非他命，因胡金財所攜現金不足支付全部購
27 毒款項，當下由被告與姜良輝電聯溝通後，被告將1包甲基
28 安非他命交付胡金財，並向胡金財收取部份價金5,000元，
29 不足部分再向姜良輝收取等情，互核相符。且關於係姜良輝
30 與被告商定購買甲基安非他命，及與胡金財約定由胡金財將
31 甲基安非他命帶回連江縣之事實，亦無不一，並與胡金財於

另案即原審106年度訴字第5號審判中之證述均相符（見原審106年度訴字第5號卷第21頁、第143頁至第144頁反面）。參酌證人姜良輝、胡金財於偵訊及原審審理程序中之證述，皆分別經檢察官及審判長諭知具結義務及偽證處罰後始為上開證述，且其等所涉運輸第二級毒品罪行均經另案判處罪刑確定，當無甘冒偽證罪之追訴處罰，而為與事實不符陳述之動機或理由存在。況且，胡金財於106年6月15日上午8時40分許，因運輸第二級毒品犯行，在福澳港候船大樓出境室為警當場查獲，前往福澳港接應之姜良輝則聞風逃逸。胡金財於當日經檢察官聲請法院羈押禁見獲准。而姜良輝為警於翌（16）日拘提到案，亦經檢察官於當日聲請法院羈押禁見獲准，於其二人另案審理時亦均經羈押，此有原審法院押票4份、移送書在卷可參（見106年度聲羈字第2號卷第77至78頁，106年度聲羈字第3號卷第81至84頁、第177至178頁，106年度訴字第5號卷第27至31頁），可知證人姜良輝、胡金財並無事先勾串證言之可能。足見其等前開證述，應與事實相符，堪值採信。是被告與姜良輝達成購買價值3萬元之甲基安非他命之合意，並於前揭時地與胡金財會面時，將本案毒品交付胡金財，收取部分價金5,000元之事實，堪以認定。

4. 另細觀偵36卷第43至45頁證人姜良輝與胡金財於106年6月14日當日之LINE通訊軟體自14：42至15：23間之對話內容如下：「

時間	發訊人	對話內容
14：42	姜良輝	到時有多少先給他
		??
		：：

(續 上 頁)

		撥打二通語音通話，胡金財未接
14：43	姜良輝	撥打一通語音通話，胡金財未接
	胡金財	不要一直打啦
14：45	姜良輝	等我電
15：03	胡金財	嗯
15：08	姜良輝	撥打一通語音通話，胡金財未接
		急急
		恙
		貳
		快
15：09	姜良輝	幹
		急
15：23	胡金財	與姜良輝語音通話，時間1分44秒

」。核姜良輝與胡金財之對話時間，與胡金財證稱及被告供

01 承於案發當日下午會面之時間相近，且對話內容核與姜良輝
02 、胡金財證述內容吻合。由對話內容可知，姜良輝不斷聯繫
03 催促胡金財，而胡金財於下午3時23分許，與姜良輝語音通
04 話時間達1分44秒，此與姜良輝、胡金財證稱因胡金財所攜
05 現金不足支付3萬元購毒款，胡金財撥打電話與姜良輝，由
06 姜良輝與被告溝通乙節相合。此益徵證人姜良輝、胡金財前
07 揭證述要屬可信。

08 5.據上，被告確有與姜良輝達成販賣價值3萬元甲基安非他命
09 之合意，而由胡金財與被告交易，被告有將本案毒品交付胡
10 金財，並收取部分價金5,000元之事實，已堪認定。

11 (二)被告販賣交付予胡金財之毒品為第二級毒品甲基安非他命：
12 胡金財攜帶被告所交付之本案毒品返回連江縣，於106年6月
13 15日8時40分許，在福澳港候船大樓出境室，為警當場查獲
14 ，並扣得本案毒品等情，有刑案查獲現場照片5張、連江縣
15 警察局扣押筆錄及扣押物品目錄表在卷可佐（見偵36卷第22
16 至26頁、第37至39頁）。又扣案之本案毒品1袋經檢驗結果
17 ，檢出第二級毒品甲基安非他命成分，驗前淨重30.4510公
18 克，驗餘淨重30.4508公克，有交通部民用航空局航空醫務
19 中心106年7月4日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書各1份存
20 卷可查（見偵36卷第123頁）。是警方查獲扣押胡金財持有
21 之本案毒品，為第二級毒品甲基安非他命，亦堪認定。觀諸
22 姜良輝前開證述其與被告聯繫商談購買甲基安非他命時，被
23 告稱1兩即37.5克價格要3萬多，與向被告購買價值3萬元之
24 本案毒品毛重31.281公克相當，更加可證姜良輝、胡金財證
25 述均屬實在。

26 (四)此外，並有胡金財之自願受搜索同意書、指認犯罪嫌疑人紀
27 錄表、指認表、連江縣警察局106年6月15日扣押筆錄、扣押
28 物品目錄表、扣押物品收據、臺馬之星收據聯在卷可據（見
29 偵36卷第9頁、第20至34頁，均影本）。

30 三、又販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且有其獨特之販售

01 通路及管道，復無一定之公定價格，容易增減分裝份量，是
02 其各次買賣之價格，當亦各有差異，或隨供需雙方之資力、
03 關係之深淺、需求之數量、貨源之充裕與否、販賣者對於資
04 金之需求程度如何，以及政府查緝之態度，為各種不同之風
05 險評估，而為機動性之調整，是其價格標準，自非一成不變
06 ，且販賣者從各種「價差」或「量差」或「純度」謀取利潤
07 方式，亦有差異，然其所圖利益之非法販賣行為目的，則屬
08 相同，並無二致。況依一般民眾普遍認知，毒品價格非低、
09 取得不易，且毒品之非法交易，向為政府查禁森嚴且重罰不
10 寬貸，衡諸常情，倘非有利可圖，殊無甘冒持有毒品遭查獲
11 、重罰之極大風險，無端親送至交易處所，或以自身住居所
12 附近為交易處所之理。從而，舉凡有償交易，除足反證其確
13 另基於某種非圖利本意之關係外，通常尚難因無法查悉其買
14 進、賣出之差價，而推諉無營利之意思，或阻卻販賣犯行之
15 追訴。故凡為販賣之不法行為者，其販入之價格必較售出之
16 價格低廉，而有從中賺取買賣差價牟利之意圖及事實，應屬
17 符合論理法則而不違背社會通常經驗之合理判斷。查被告於
18 犯罪事實欄一所載之時、地，販賣交付本案毒品予證人胡金
19 財，並先收取部份價金5,000元，業經認定如前。是依前開
20 說明，倘無差額利潤可圖，衡情被告應不致於甘冒罹犯重典
21 之風險，無端前往三重交流道與素不相識之胡金財會面並交
22 付本案毒品之理。從而，被告販賣第二級毒品甲基安非他命
23 予證人姜良輝、胡金財，具有營利之意圖，應堪認定。

24 四、至被告及其辯護人雖以前揭情詞置辯，本院審酌下列各情，
25 認不足採信：

26 (一)被告及其辯護人辯稱：姜良輝雖未在電話中向被告說明幫忙
27 內容，但被告係基於義氣前往，是胡金財向其兜售毒品云云
28 。然查，被告與胡金財原本不相識，業據胡金財於原審證述
29 明確如前述，而被告於本院審理時亦供承：那時候我是從馬
30 祖去臺灣土城學府路診所看診，姜良輝電話中沒有說他朋友

是什麼困難，說跟他朋友見面時再跟我講，原來不認識胡金財（見本院卷第118至122頁）。則被告與胡金財對彼此之身分及底細等要無所悉，且被告在不知胡金財需要何種援助及是否超越其能力負擔範圍之情形下，豈會特意從新北市土城區趕○○○區○○○○路交流道旁與胡金財會面；而胡金財又豈會初次與被告見面，即向被告兜售毒品。另參酌上開姜良輝與胡金財於106年6月14日當日之LINE通訊軟體對話內容，係姜良輝不斷聯繫催促胡金財，倘係胡金財欠缺盤纏返回連江縣，應係胡金財心情煩急，豈會傳送訊息叫姜良輝不要一直打電話，諸此種種，顯示被告所辯均有違常理，應為臨訟杜撰之詞，不足採信。

(二)被告及其辯護人於原審辯以：被告與證人姜良輝不熟，無從以欠債方式交付毒品等語，於本院另稱：姜良輝尚欠被告幾萬元賭債，又怎會把價值3萬元之毒品交付給姜良輝云云。惟查，證人姜良輝於原院審理時證稱：認識被告7、8年了，我們同住一個村子，之前在福澳的牌九賭場跟被告對賭，有欠一筆錢，但欠多少不清楚等語（見原審卷第185頁反面），有關兩人認識乙情，為被告所是認（見本院卷第121頁）。則被告與姜良輝不僅相識已久且為同鄉，並會一起賭博，交誼應非淺薄，而兩人所述積欠賭債一節，其金額並不一致，是否確有其事，顯已有疑。是上開所辯，要係卸責推託之詞，亦無足取。

(三)被告及其辯護人又辯以：姜良輝可能因遭被告追討賭債、胡金財可能因無法銷售毒品，對被告心生不滿，事先商量把販賣毒品的責任推給被告，僅需負擔較輕的運輸毒品罪責，兩人有陷害被告之動機云云。然查，本案係被告販賣本案毒品予姜良輝、胡金財，業據本院認定說明如上。而依姜良輝與胡金財被查獲之經過，其二人無事先勾串證言之可能，且被告與姜良輝相識已久且為同鄉，均如前述。觀諸姜良輝被查獲之初，於106年6月16日警詢、同月17日警詢、偵訊、羈押

訊問，均隱匿被告真實身分，不願供出係向被告購買本案毒品，始終供稱係在「星城ONLINE」線上遊戲與某綽號「八呆呆」之人聯繫，有各該筆錄可查（見106年度偵字第37號影卷第15至33頁、第109至111頁，106年度聲羈字第3號卷第167至168頁），可見其迴護被告之心，不言可喻。況且，姜良輝、胡金財運輸毒品犯行，均經本院另案判處罪刑確定，業如前述，並無減刑之誘因而裁贓被告之理。是此部分辯解，並不足採。

(四) 被告之辯護人另辯護以：本案除姜良輝、胡金財之單一指訴外，並無其他證據足資認定被告有販賣第二級毒品之犯行云云。惟查，本案除依憑證人姜良輝、胡金財上開證述外，尚佐以與其證述相符之前揭LINE通訊軟體對話內容、毒品鑑定書等供作補強證據。是被告之辯護人所辯，亦非可採。

(五) 至辯護人聲請傳喚證人蘇家偉部分，因上開證據即足以證明被告販賣第二級毒品甲基安非他命之犯行，且姜良輝、胡金財是否與蘇家偉約定共同出資購買毒品、出資比例、分配毒品數量及角色分工等情，均不影響被告成立販賣第二級毒品之犯行，自無調查之必要，併此敘明。

五、綜上所述，被告所辯顯係事後卸責之詞，委無足取。本件事證明確，被告犯行已堪認定，應依法論科。

參、論罪：

一、新舊法比較：「行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律」，刑法第2條第1項定有明文。查被告行為後，毒品危害防制條例第4條業於109年1月15日修正公布，並於公布後6個月之同年0月00日生效施行，修正前同條第2項規定「製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。」修正後規定「製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。」經比較修正前、後

之規定，修正前之法定本刑原為「無期徒刑或7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金」，修正後規定「無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金」，是修正後之規定並未較有利於被告，依首揭規定，自應適用行為時即修正前之規定論處（原審就此未及比較說明，逕予補充）。

二、核被告所為，係犯修正前毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪。被告販賣第二級毒品甲基安非他命前持有之低度行為，為販賣第二級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。

肆、上訴駁回及撤銷改判部分之說明：

一、上訴駁回部分之說明：

(一)原判決就被告所犯販賣第二級毒品犯行，認罪證明確，因而適用毒品危害防制條例第4條第2項，刑法第11條、第38條之1第1項前段、第3項等規定，並審酌第二級毒品甲基安非他命可影響施用者之感覺及判斷力，並產生精神錯亂、思想障礙、情緒不穩、易怒、多疑、幻覺、妄想、睡眠障礙等症狀，長期使用可能導致妄想型精神分裂症、嗜眠症，甚至可能出現自殺或暴力攻擊行為，對施用者身體健康危害甚鉅，被告竟無視於國家防制毒品危害之禁令，販賣甲基安非他命以牟利，助長毒品蔓延，將致施用者沈迷於毒癮而無法自拔，戕害國民身心健康，間接危害社會治安，所為應予非難；且於偵查中及本院審理時均否認犯行，犯後態度非佳；惟販賣數量非鉅，且係販賣對象尚屬特定，對社會危害程度尚非嚴重，兼衡酌被告自陳高中畢業之智識程度、未婚、工作為做工、須撫養母親及動機、情節等一切情狀，量處有期徒刑7年6月；復就沒收說明：被告販賣甲基安非他命所得價金5,000元，屬其因犯罪所得之物，且未扣案，仍依刑法第38條之1第1項前段沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，依同條第3項追徵其價額。經核原判決此部分認事用法，

01 尚無不合，量刑亦稱妥適。

02 (二)被告上訴否認犯行，指摘原判決不當。惟本案經原判決逐一
03 剖析，並就卷內證據資料參互審酌，認定被告確有本案販賣
04 第二級毒品之犯行明確，且原審已審酌刑法第57條各項事由
05 ，在適法範圍內行使其量刑之裁量權，核無違法或不當之情
06 形，業經本院詳述如前，被告未提出其他新證據，仍執陳詞
07 否認販賣第二級毒品之犯行，其上訴為無理由，應予駁回。

08 二、撤銷改判部分之說明：

09 (一)按沒收新制將沒收性質變革為刑罰及保安處分以外之獨立法
10 律效果，已非刑罰（從刑），訴訟程序上有其自主性及獨立
11 性，其雖以犯罪（違法）行為存在為前提，但二者非不可分
12 離審查。即使對本案上訴，倘原判決沒收部分與犯罪事實之
13 認定及刑之量定，予以分割審查，並不發生裁判歧異之情形
14 者，即無上訴不可分之關係，當原判決採證認事及刑之量定
15 均無不合，僅沒收部分違法或不當，自可分離將沒收部分撤
16 銷改判，其餘本案部分予以判決駁回（最高法院108年度台
17 上字第1037號判決意旨參照）。

18 (二)查未扣之本案電話，乃被告所有持以供本案販賣第二級毒品
19 犯罪所用之物，已據本院認定如前，雖未扣案，仍應依毒品
20 危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收，並依刑法第38條
21 第4項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追
22 徵其價額，爰諭知如主文第二項所示。原判決未予宣告沒收
23 既有未當，仍應由本院依職權就原判決關於不宣告沒收部分
24 予以撤銷改判。

25 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第368條、第364
26 條，毒品危害防制條例第19條第1項，刑法第38條第4項，判決如
27 主文。

28 本案經檢察官鄧巧羚提起公訴，檢察官黃裕峯到庭執行職務。

29 中 華 民 國 109 年 8 月 13 日

30 刑事庭審判長法官 洪曉能

法官 張 震
法官 許志龍

以上正本證明與原本無異。
如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，
其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後二十日內向本院補提理
由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。

書記官 方柏濤

中 華 民 國 109 年 8 月 13 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

修正前毒品危害防制條例第4條

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，得併科新臺幣二千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或七年以上有期徒
刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
新臺幣七百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒
刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七
年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。