臺灣宜蘭地方法院刑事判決

107年度訴字第459號

公　訴　人　臺灣宜蘭地方檢察署檢察官
被　　告　陳文賢
選任辯護人　曾威龍律師

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（107年度偵緝字第199號），本院判決如下：

主　文

陳文賢犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑肆年。又犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑肆年。應執行有期徒刑伍年貳月。

未扣案內含門號0000000000號SIM卡壹張之行動電話壹支及犯罪所得新臺幣壹萬元均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、陳文賢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款所列管之第二級毒品，不得擅自販賣及持有，竟基於販賣第二級毒品甲基安非他命以營利之犯意，分別為下列犯行：

(一)於民國105年7月23日13時58分許，以其所持用門號0000000000號行動電話與賴博軫所持用門號0000000000號行動電話聯絡毒品買賣事宜，嗣於同日某時許，在其斯時位於宜蘭縣礁溪鄉長榮桂冠酒店附近之居所樓下，交付第二級毒品甲基安非他命約7公克予賴博軫，並收取新臺幣（下同）5,000元之對價以營利。

(二)於105年8月5日20時18分許，以其所持用門號0000000000號行動電話與賴博軫所持用門號0000000000號行動電話聯絡毒品買賣事宜，嗣於同日20時39分許、20時54分許、20時58分許雙方再度通話後，陳文賢即於同日21時許，在宜蘭縣礁溪鄉某橋附近，交付第二級毒品甲基安非他命1包予賴博軫，並收取5,000元之對價以營利。

二、案經宜蘭縣政府警察局宜蘭分局報告臺灣宜蘭地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分

一、按通訊監察錄音之譯文，僅屬依據監聽錄音結果予以翻譯之文字，固具文書證據之外觀，但實際上仍應認監聽所得之錄音帶或光碟，始屬調查犯罪所得之證物，乃係刑事訴訟法第165條之1第2項所稱之證物，如其蒐證程式合法，並經合法調查，自具證據能力。因此檢察官如提出通訊監察錄音之譯文為其證據方法，實乃以其監聽所得之錄音帶或光碟，為調查犯罪所得之證物，法院本應依刑事訴訟法第165條之1所列之方法調查，以判斷該錄音帶或光碟是否與通訊監察錄音之譯文相符。而監聽錄音製作之譯文，雖通常為偵查犯罪機關單方面製作，然若被告或訴訟關係人對其真實性並無爭執，經法院於審判期日提示譯文供當事人辨認、表示意見並為辯論者，程式自屬適法（最高法院95年度台上字第295號、94年度台上字第4665、1270號、93年度台上字第6510號判決意旨參照）。即警察機關對犯罪嫌疑人依法監聽電話所製作之通訊監察紀錄譯文，實乃該監聽電話錄音之「派生證據」，是其倘係公務員（員警）依法定程式而取得，被告或訴訟關係人就其真實性復無爭執（即不否認譯文所載對話內容之真實無偽），法院並曾依刑事訴訟法第165條第1項規定，踐行證據調查之法定程式，向被告宣讀或告以要旨，則其自得採為認定被告有罪之基礎，而有證據能力。查被告陳文賢及其辯護人對本案卷附相關通訊監察譯文之真實無偽及通訊監察譯文所載內容與實際相符乙節俱不爭執；本案卷附門號0000000000號相關監聽譯文，復係本於本院105年聲監字第94號、105年聲監續字第95號、105年聲監續字第116號通訊監察書而為實施（見宜蘭縣政府警察局宜蘭分局警蘭偵字第0000000000號卷第55-60頁），且其監聽期間、監聽電話亦悉與通訊監察書所核准之範圍相符。是其自屬公務員依法定程式所取得之證據資料，尤以均業經本院踐行證據調查之法定程式，於審判期日向被告宣讀或告以要旨，按諸首開說明，關

此監聽譯文自得採為認定被告有罪之基礎，而為本案審判之適格證據。

二、其餘本案認定犯罪事實之所有證據資料（含書證、物證等），均與本案事實具有關聯性，並無事證足認有違背法定程式或經偽造、變造等情事，且經本院依法踐行調查程序，檢察官、被告及辯護人對於證據能力均未爭執，故均具有證據能力。

貳、實體部分

一、訊據被告固坦承確有於犯罪事實欄一(一)所示之時間與賴博軫通話，賴博軫並有表示需要甲基安非他命；及確有於犯罪事實欄一(二)所示之時間與賴博軫通話，賴博軫並有表示需要甲基安非他命，而其與賴博軫於該日並有在宜蘭縣礁溪鄉某橋附近見面等情。惟矢口否認有何販賣第二級毒品甲基安非他命犯行，辯稱：於犯罪事實欄一(一)所示當天賴博軫有打電話給我，拜託我替他問看看有無甲基安非他命，但我當天沒有找到毒品來源，所以也沒再與賴博軫聯絡，亦未與賴博軫見面；於犯罪事實欄(二)所示當天賴博軫有打電話叫我問有無毒品來源，但後來我沒找到，見面後發現賴博軫也沒帶錢，我們就離開云云。經查：

(一)犯罪事實欄一(一)部分：

被告確有於上揭時、地販賣第二級毒品甲基安非他命7公克予賴博軫，並收取5,000元之對價等情，業據證人賴博軫於偵查中具結證稱：「（問：提示譯文編號118號，該內容為你和陳文賢之對話？）是。我打電話問陳文賢有沒有安非他命，一個就是一兩的意思，半個就是半兩的意思，『一半跟一半』就是4分之1兩的意思，我後來是去陳文賢位於長榮桂冠酒店附近的住處購買安非他命，陳文賢有當面用電子磅秤秤給我看，這次是向陳文賢以5千元價格買7克安非他命，我當場拿5千元給他，陳文賢當場有交7克安非他命給我，我再拿給趙顯昌，趙顯昌是當天稍早拿5千元給我，我再去幫趙顯昌調貨，後來當天我去趙顯昌位於宜蘭市宜蘭橋下面的國

小對面的廟附近的住處拿給他，趙顯昌再拿一些安非他命在現場分我吃，我們一般都約好我幫他們拿毒品，他們會分一些給我吃。」（見臺灣宜蘭地方檢察署105年度偵字第4962號卷第20頁），經核其證詞，復與卷附門號0000000000號行動電話於上揭時間之通訊內容譯文暨基地台位置紀錄互核相符。又本院對照上開通訊內容譯文，賴博軫於上揭時間之通話中確有提及「喂，兄仔，我想說晚點要拜託你一點事情你方面嗎，有方便幫我處理嗎？」「要拜託你啊，看有沒有辦法幫我處理？」等拜託被告之語，復稽諸被告前揭所坦承賴博軫於上揭時間確有以電話表達需要甲基安非他命之意，可見賴博軫於上開通話中拜託被告所處理者，即是需要甲基安非他命之意。而對賴博軫前揭請求，被告於電話中亦隨即答以「有啊。」「喔...1個還是？」「啊是怎樣，1塊還半塊？」賴博軫則回以「ㄟ...那個...一半跟一半。」（宜蘭縣政府警察局宜蘭分局警蘭偵字第1050018639號卷第48頁），復對照證人賴博軫前揭證述「一半跟一半」就是4分之1兩等語，更可見前揭通話即為賴博軫因於上揭時間需用甲基安非他命，而與被告聯繫購買之對話，又被告對賴博軫前揭要求，亦於電話中立即表示同意並進一步向賴博軫確認所需之數量，而未有任何拒絕或遲疑之意，亦未表示其需向他人確認才能回覆，足見被告於上揭時間確已與賴博軫就購買甲基安非他命及所欲交易之數量達成合意，準此，證人賴博軫前揭證稱於上揭時間確有與被告購買甲基安非他命等情，與卷存客觀證據均相符合，應非虛妄。被告確有於上揭時間，與賴博軫以電話電聯絡毒品買賣事宜後，販賣第二級毒品甲基安非他命7公克予賴博軫等事實，應堪認定。

(二)犯罪事實欄一(二)部分：

被告確有於上揭時、地販賣第二級毒品甲基安非他命1小包予賴博軫，並收取5,000元之對價等情，業據證人賴博軫於偵查中具結證稱：「（問：提示譯文編號000-000號，該內容為你和陳文賢之對話？）是。這次是我幫趙顯昌調貨，趙

顯昌先在宜蘭縣壯圍鄉的邱比特卡拉OK拿5000元給我，要我幫他調5000元的安非他命，我就打電話給陳文賢，電話中講到『我剛才有打一個』，是指我在打電話給陳文賢之後，有先打電話給另一個人，那個人帶我去問價錢，但是價錢太高，所以我又回來找陳文賢拿，當天晚間8、9點，我載趙顯昌去路邊，再騎車去陳文賢住處樓下拿安非他命，並當場拿5,000元給他，安非他命幾克我不清楚，之後我就直接拿安非他命到路邊載趙顯昌回我住處施用，趙顯昌有分我一些安非他命給我施用，我們的習慣都是這樣，我幫他們拿完毒品之後，他們會分一些安非他命讓我施用。」（見臺灣宜蘭地方檢察署105年度偵字第4962號卷第20頁），經核其證詞，復與卷附門號0000000000號行動電話於上揭時間之通訊內容譯文暨基地台位置紀錄互核相符。又本院對照上開通訊內容譯文，雙方於105年8月5日20時18分許之通話中，賴博軫確有提及「我想說有個朋友在花蓮路檢，昨我電話打晚被抓了，啊回來了啦，啊說拜託我幫他處理一些事情啦，啊你看有辦法處理嗎？」稽諸證人賴博軫前揭證稱其該次係因趙顯昌有甲基安非他命之需求而與被告聯繫，及被告前揭所坦承賴博軫於上揭時間確有表達需要甲基安非他命之意，可見賴博軫於前揭通話所稱之「朋友」即係趙顯昌，其於上開通話中拜託被告所處理者，即是需要甲基安非他命之意。而對賴博軫前揭請求，被告於電話中亦隨即回以「啊現是處理多少？」，賴博軫則答稱「5千」，被告再回以「我先幫你問看5或多少看要再那個」，嗣於同日20時39分，雙方再通電話，被告則對賴博軫告以「你要先拿『摳摳』給我」（宜蘭縣政府警察局宜蘭分局警蘭偵字第1050018639號卷第52頁），憑此已可見前揭2通電話即為賴博軫因於上揭時間幫忙趙顯昌而需要甲基安非他命，而與被告聯繫購買之對話，又被告對賴博軫前揭要求，雖於電話中先表示要「問看看」，然於同日約20分鐘過後，被告即於第2通電話明確表示賴博軫應先給付「摳摳」，足見被告於上開20分鐘內，已確認其有賴博軫所

需之甲基安非他命可供販賣，其與賴博軫於105年8月5日20時39分之通話，更已就購買甲基安非他命及所欲交易之金額達成合意，準此，證人賴博軫前揭證稱於上揭時間確有與被告購買甲基安非他命等情，與卷存客觀證據均相符合，應非虛妄。被告確有於上揭時間，與賴博軫以電話聯絡毒品購買事宜後，在上揭時、地販賣第二級毒品甲基安非他命1小包予賴博軫等事實，應堪認定。

(三)辯護人雖為被告辯稱：證人賴博軫於偵查中之證述與其於警詢中所為證詞，無論就其購買毒品之數量、價額及地點均前後不一，其證詞已有矛盾之瑕疵，不得採為不利被告之證據等語。惟查，比對證人賴博軫於警詢及偵查中之證述，無論就其於犯罪事實欄一(一)及一(二)所示之時間，均有與被告通話、交易，且購買之毒品種類均為甲基安非他命，購買之對象均為被告等節，亦即構成販賣第二級毒品罪之構成要件要素，其前後證述並無不同，雖其就各次購買之數量，及犯罪事實欄一(二)該次之交易地點，於警詢及偵查中之證述有所不一，然考量其交易發生、警詢及偵訊之日期，彼此間均相隔有一定之時間，且證人賴博軫於偵查中亦供稱其前後總共向被告拿過4、5次甲基安非他命（見臺灣宜蘭地方檢察署105年度偵字第4962號卷第20頁），則其就各次交易之詳細數量及地點之記憶縱有混淆或模糊，亦與常情無違，尚難僅以證人賴博軫就交易之部分細節前後供述不一，即遽認其於偵查中之證詞為虛偽而無可採信。且前揭證人賴博軫於偵查中之證詞，除證稱確有向被告購買甲基安非他命以外，其亦同時證稱有將買得之甲基安非他命交與趙顯昌等情，而為不利於己之陳述，且證人賴博軫於同一次偵訊過程，亦就另案部分證稱「（問：提示譯文編號54-57號，該內容為你和陳文賢之對話？）是。陳文賢問我有無安非他命可以請他，我跟他說我下班再過去他家，當天10點57分下班我有先去陳順吉家，再到陳文賢住處拿一次施用量的安非他命給陳文賢，我沒有向陳文賢收錢。（問：為何在警詢中稱當時是陳文賢

請你施用毒品？）應該是我當天講錯了，實際上當天是我請陳文賢施用安非他命。」更是有利於本件被告而不利於其自身之陳述，秉此更可見證人賴博軫於偵查中所為證詞，並無為謀一己減刑或脫罪之利，而任意構陷被告之情。又證人賴博軫偵查中之證詞，經核復與卷存客觀證據相符而堪以信實，業如前述，是辯護人前揭所辯，並無可採。至證人賴博軫於警詢時之證述，為刑事訴訟法第159條第1項所規定之傳聞證據，且業經本院裁定無證據能力（見本院卷第69頁），本院復未據以為對被告不利之認定，自無庸再贅述其證明力，附此指明。

(四)被告雖又以前詞置辯，證人賴博軫亦於本院審理時附和被告之辯詞，翻異前詞改口證稱：我在偵查中所為之證詞，是因為我在警察局製作筆錄時，警方突然關掉錄音，跟我說我趕快隨便講講就可以交保，警方在製作筆錄時有中斷很多次，一直跟我說如果不配合就無法做筆錄，我就隨便講講、說我有與被告買毒品，後來到檢察署接受檢察官訊問時，我被收押，警方說我不能講不同的供述，所以我就照之前警詢說的一樣來陳述。事實上我於105年7月23日與被告之通話純粹是要跟被告約時間，不是要調東西，電話中說的「1塊」、「半塊」不是指毒品，是指玉；於105年8月5日雖有與被告見面，但被告說他朋友那裡沒有甲基安非他命，我們就各自離開云云（見本院卷第70-73頁）。惟查：

1.證人賴博軫前揭證稱在105年8月15日警局製作筆錄時曾遭警方不正對待云云（見本院卷第70頁），業經本院當庭勘驗其警詢錄影光碟並對照宜蘭縣政府警察局宜蘭分局警蘭偵字第0000000000號卷第48至51頁（即警詢筆錄第16至19頁）105年8月15日證人賴博軫之警詢筆錄有關本案之部分，其結果如下：「【錄影時間00：12：00-00：22：10】證人賴博軫精神良好無異狀，可與詢問警員正常交談。警員提供指認犯罪嫌疑人紀錄表及通訊監察譯文供證人賴博軫閱覽，並詢問該次是否有向被告陳文賢調到毒品，證人賴博軫先稱有問但

該次沒調到毒品（重複好幾次），警員在旁表示：有啦、有啦，這次應該有（重複好幾次），後改稱再讓他想想看（證人手持譯文思考），警員在旁表示：你要看全部譯文內容，不是只看一部分，並口述編號121、122部分譯文內容，證人賴博軫均未回應。最後警員表示：沒關係，沒有就沒有。另再次詢問指認犯罪嫌疑人紀錄表中哪個是被告陳文賢。（上開警員與證人賴博軫對話內容均未記載於筆錄內）【錄影時間00：22：11-00：26：44】於00:22:24時，證人賴博軫思考後，稱該次有調到毒品半個，大約15、16公克，以新臺幣8000元在礁溪長榮桂冠酒店後方某處與被告陳文賢交易（錄影檔案與警詢筆錄第17頁第10-20行及第18頁第1行製作內容大致相符，且未有錄影中斷不連續或受引導而陳述之情形。）【錄影時間00：26：45-00：34：23】警員後再提示其他譯文，證人賴博軫於00:31:05時，稱以新臺幣5000元在上述相同地點向被告陳文賢購買毒品約8、9克。（錄影檔案與警詢筆錄第18頁第2行至第19頁第10行製作內容大致相符，且未有錄影中斷不連續或受引導而陳述之情形。）」此有本院勘驗筆錄在卷可查（見本院卷第118-119頁），自上勘驗內容，已可見證人賴博軫於上揭時間接受警方詢問時，精神良好無異狀，可與詢問警員正常交談，且錄影未有中斷，警方亦無向其表示趕快隨便講講即可交保等語，至證人賴博軫就警方詢問有無向被告調到毒品，一開始雖多次表示「沒調到」，而警方則在旁多次表示「有啦、有啦，這次應該有」，然警方語調正常平緩，並無脅迫之情，嗣又隨即表示讓證人賴博軫再想看看，並提供證人賴博軫通訊監察譯文紙本，並讓賴博軫有充足之時間可以閱覽、思考，嗣再表示「沒關係，沒有就沒有」，證人賴博軫於此情況下，嗣仍為如警詢筆錄所載之證詞，堪認警方於上揭時間之詢問程序，並無強暴、脅迫、利誘、疲勞訊問或其他不正之方法。

2.就證人賴博軫前揭證稱其於檢察署接受檢察官訊問時，係因警方要求其不能講不同的供述，所以就照之前警詢說的一樣

來陳述等情（見本院卷第71頁），然查被告於105年8月15日在警局接受警方詢問後，係於相隔逾1個月後之同年9月26日始在檢察署接受檢察官訊問，其2次接受詢（訊）問之時間相隔甚遠、地點亦異、詢（訊）問之主體更是不同，且被告於105年8月15日接受警詢時並無遭強暴、脅迫或其他不正詢問等情，業如前述，其於105年9月26日更係自法務部矯正署宜蘭看守所提解到臺灣宜蘭地方檢察署接受檢察官訊問，此有該署檢察官辦案進行單、點名單各1紙在卷可考（見臺灣宜蘭地方檢察署105年度偵字第4962號卷第14、18頁），更難認警方有介入影響其於偵查中證述任意性之可能，益見其於本院審理時所為上開指摘，應係為迴護被告所為之虛偽陳述，委無足採。

3.又證人賴博軫前揭證稱於105年7月23日與被告之通話純粹是要跟被告約時間，不是要調東西，電話中說的「1塊」、「半塊」不是指毒品，是指玉等情（見本院卷第71頁），不但與其於偵查中所證述之情節不符，且被告於上揭日期確有接獲賴博軫以電話聯絡表示需要甲基安非他命之情，業據被告坦承如前（見本院卷第32頁），是證人賴博軫於本院所為前揭證述，更與被告所坦認之情節矛盾相左，足認證人賴博軫於本院審理時，顯係為迴護被告而為有利被告之上開虛偽陳述，亦無可採。

4.至證人賴博軫前揭證稱於105年8月5日雖有與被告見面，但被告說朋友那裡沒有甲基安非他命，2人即各自離開云云（見本院卷第72頁），被告亦辯稱其該日與賴博軫見面時，賴博軫並未帶錢，其亦未攜帶甲基安非他命，2人即各自離開云云（見本院卷第32頁），然稽諸被告與賴博軫於上揭日期之通訊監察紀錄，可認被告與賴博軫於該日之第2通電話即20時39分許之電話，業已就購買甲基安非他命及所欲交易之金額達成合意，且被告亦已確認有足額之甲基安非他命可供販賣，業如前述，而被告於該通電話中對賴博軫告以「你要先拿『摳摳』給我」，賴博軫亦隨即答以「對啊對啊，就看

要在哪裡相等」以示同意支付金錢，嗣雙方並於同日20時54分許、20時58分許再度通話後始實際見面等情，亦有前開通訊監察譯文可佐（宜蘭縣政府警察局宜蘭分局警蘭偵字第0000000000號卷第52頁），是綜合前情，已可見被告對於賴博軫相約見面係欲購買甲基安非他命乙情，賴博軫對於購買甲基安非他命應支付金錢乙情，均有所認知，2人基於此等認知相約見面，被告顯然攜有足量之甲基安非他命，賴博軫亦攜有議定之金錢赴約，若非如此，2人苟有其中1人缺乏交易所需之物，大可以以電話取消見面，毋庸大費周章見面後始取消交易，被告前揭所辯及證人賴博軫於本院審理時附和被告所為前揭證述，均與客觀事證及常情有違，委無可採。

(五)辯護人雖為被告復辯稱：自前揭通訊監察譯文，可見被告與賴博軫於犯罪事實欄一(一)所示之通話，已有提及「我先跟人家講5點喔」，於犯罪事實欄一(二)所示之通話，亦有提及「我先幫你問看5或多少看要在那個」（宜蘭縣政府警察局宜蘭分局警蘭偵字第1050018639號卷第48、52頁），足認被告僅係代賴博軫向上游賣家詢問，而非自行販賣予賴博軫，被告自始均無販賣第二級毒品以營利之意圖，至多僅構成幫助施用等語（見本院卷第127-128頁）。惟以近年來毒品之濫用，危害國民健康與社會安定日益嚴重，治安機關對於販賣或施用毒品之犯罪行為，無不嚴加查緝，各傳播媒體對於政府大力掃毒之決心亦再三報導，是部分販賣毒品者或因平時非專以販賣毒品為業，或因為避免查緝，選擇盡量減少攜帶於身邊之毒品，而待有購毒者向其接洽購買時，始向其上游賣家詢問、購買，再轉賣予下游購買者，不在少數，又依毒品不易取得且物稀價昂，苟行為人於有償交付毒品予買受人之交易過程中無利可圖，縱屬至愚，亦無甘冒被取締移送法辦判處重刑之危險而平白從事上開毒品交易之理，是其販入之價格必較其出售之價格為低，而有從中以買賣價差或量差謀利之意圖及事實，應屬合理認定；又販賣甲基安非他命係違法行為，非可公然為之，而甲基安非他命亦無公定價

格，係可任意分裝、增減分量或摻混其他成分，且每次買賣之價格、數量，亦隨時依雙方之關係深淺、資力、需求量、對行情之認知、來源是否充裕、查緝是否嚴緊、購買者被查獲時供述購買對象之可能風險之評估等因素，而異其標準，機動調整，非可一概論之。而販賣之利得，除非經行為人詳細供出各次所販賣毒品之進價及售價，且數量俱臻明確外，實難查得其交易實情，然販賣者從價差或量差中牟利，方式雖異，惟其販賣行為在意圖營利則屬同一。從而，舉凡有償交易，除足以反證其確係另基於某種非圖利本意之關係外，通常尚難因無法查悉其精確之販入價格，作為是否高價賣出之比較，諉以無營利之意思而阻卻販賣犯行之追訴。查本件證人賴博軫於偵查中所為前揭證述，均證稱係向被告購買毒品，而非證稱委託被告向他人詢問，且賴博軫實際見面、交易之對象亦係被告，業如前述，堪認賴博軫確係向被告購買甲基安非他命無訛。至被告賣予賴博軫之甲基安非他命來源為何，究竟是被告原先就所有，亦或是被告接獲賴博軫之購毒電話後始向其他上游販入後再轉賣予賴博軫，衡情非賴博軫所關注，亦無涉於被告是否構成販賣之認定。辯護人前揭所辯，亦無足採。

(六)綜上所述，被告如犯罪事實欄一(一)及一(二)所載之2次販賣第二級毒品甲基安非他命犯行，均堪認定，其前開所辯均無可採。本案事證明確，應依法論科。

二、論罪科刑

(一)核被告就犯罪事實欄一(一)及一(二)所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪。至被告於上開販賣第二級毒品甲基安非他命前後持有第二級毒品甲基安非他命之低度行為，應為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。被告所為如犯罪事實欄一(一)及一(二)所示2次犯行，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

(二)按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。該條所規定之酌量減輕

其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用。如別有法定減輕之事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，科以最低刑度，猶嫌過重時，始得為之（最高法99年度台上字第5999號、100年度台上字第744號判決意旨參照）。又刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號判決意旨參照）。查販賣第二級毒品罪之法定刑為「7年以上有期徒刑，得併科新臺幣700萬元以下罰金」，然同為販賣第二級毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，甚或僅止於吸毒者友儕間謀取蠅頭小利互通有無，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，但法律科處此類犯罪，所設法定最低本刑則屬相同，殊難謂為非重，自非不可依被告客觀之犯行與其主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合罪刑相當原則及比例、平等原則。查被告就犯罪事實欄一(一)及一(二)所示之販賣第二級毒品甲基安非他命犯行，其對象為同一人，金額均僅為5,000元，數量亦各僅有7公克、1小包，販賣次數、對象、數量及金額尚非甚鉅，復無證據證明被告平時專以販賣第二級毒品維生，堪認其惡性顯然不如專以販賣毒品維生之販毒集團重大，造成社會整體侵害之程度較小，其所犯2次販賣第二級毒品罪，最輕法定本刑為7年以上有期徒刑，而有情輕法重之情形，在客觀上足以引起一般人之同情，本院認其犯罪尚足堪憫恕，爰就被告如犯罪事實欄一(一)及一(二)所示2罪，均依刑法第59條規定酌減

其刑。

(三)爰審酌第二級毒品甲基安非他命具成癮性，足以戕害人之身體健康，不得擅自持有及販賣，且以近年來毒品之濫用，危害國民健康與社會安定日益嚴重，治安機關對於持有或販賣毒品之犯罪行為，無不嚴加查緝，被告仍心存僥倖，猶為營利而犯本件販賣第二級毒品罪，所為助長毒品流通，戕害國民身心健康及危害社會治安程度皆非輕，應予嚴加非難，又審酌被告始終否認犯行之犯後態度，兼衡被告各次販賣毒品之數量、價格，及其自陳國中畢業之智識程度，目前從事園藝工作，離婚、育有二名子女之家庭狀況及其前案紀錄等一切情狀，分別量處如主文欄所示之刑並定其應執行之刑。

三、沒收部分

(一)按犯毒品危害防制條例第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。查未扣案內含門號0000000000號SIM卡1張之行動電話1支，為被告用以聯繫販賣第二級毒品所用之物，此有前開通訊監察譯文在卷可稽（宜蘭縣政府警察局宜蘭分局警蘭偵字第1050018639號卷第48-52頁），爰依毒品危害防制條例第19條第1項之規定，宣告沒收，並依刑法第38條第4項之規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

(二)又按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項、第3項分別定有明文。查被告就犯罪事實欄一(一)及一(二)所示販賣第二級毒品之犯行，自買受人賴博軫共計取得10,000元之對價，屬其犯罪所得，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，毒品危害防制條

例第4條第2項、第19條第1項，刑法第11條、第59條、第51條第5款、第38條第4項、第38條之1第1項前段、第3項，判決如主文。

本案經檢察官江佩蓉提起公訴，檢察官周建興到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　20　　日

臺灣宜蘭地方法院刑事第五庭

審判長法　官　陳嘉年

法　官　程明慧

法　官　張文愷

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後10日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。若未敘述理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

書記官　陳靜宜

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　20　　日

附錄本案論罪科刑條文：

毒品危害防制條例第4條第2項

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。