

臺灣高雄地方法院刑事判決

114年度訴字第242號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官
被 告 薛源鎮

義務辯護人 林昱宏律師

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（114年度偵字第7796號、114年度偵字第12169號、114年度偵字第12195號），本院判決如下：

主 文

薛源鎮犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑拾柒年；又犯持有第二級毒品罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日；又犯妨害公務執行罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。有期徒刑得易科罰金部分，應執行有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。扣案如附表編號1所示之物沒收銷燬，扣案如附表編號2所示之物沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣捌仟元沒收，於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

一、薛源鎮明知海洛因、甲基安非他命、異丙帕酯為毒品危害防制條例第2條第1款、第2款所列管之第一級毒品、第二級毒品，依法不得販賣、持有，亦明知異丙帕酯亦屬藥事法所規定之禁藥，依法不得轉讓，仍分別為下列犯行：

(一)於民國113年12月6日21時46分許，意圖營利，基於販賣第一級毒品、第二級毒品及轉讓禁藥之犯意，先由胡景良使用黃希之手機透過通信軟體LINE與薛源鎮聯繫交易毒品之時間、地點及種類後，於同日21時58分許，胡景良騎乘車牌號碼000-0000號普通重型機車搭載黃希，前往高雄市○○區○○路000巷00號統一超商海新門市前，雙方見面後，薛源鎮即以

01 新臺幣（下同）5,500元販賣海洛因、以2,500元販賣甲基安
02 非他命各半錢予胡景良及黃希，胡景良並交付現金8,000元
03 予薛源鎮，雙方以此方式完成交易。薛源鎮於同時，在上開
04 地點，與胡景良進行上述毒品交易時，將其所有含異丙帕酯
05 成分之菸彈1顆轉讓予黃希施用，而使黃希持有之。

06 (二)於114年2月16日9時54分許，在高雄市○○區○○路000號歐
07 閣精品汽車旅館簡愛館315號房內，基於持有第二級毒品之
08 犯意，由綽號「冬仔」之溫奇祐交付含有異丙帕酯成分之菸
09 彈4顆予薛源鎮保管而持有之。嗣員警於同年2月19日持臺灣
10 高雄地方法院法官核發之搜索票，在其位於高雄市○○區○
11 ○路00巷0弄0號1樓現居所執行搜索扣得附表編號1至4所示
12 之物品。

13 二、薛源鎮於114年4月5日23時40分許，駕駛車牌號碼000-0000
14 號自用小客車，行經高雄市三民區大順二路與建德路口停等
15 紅燈前，因違規跨越雙黃線駛入對向車道超車，而為高雄市政府
16 警察局三民第二分局民族路派出所員警林治維上前攔
17 查。詎薛源鎮明知林治維為身穿警察制服執行公務之員警，
18 於林治維自車外目視可見其車內有可疑包裹而詢問該物為何
19 人所有時，薛源鎮竟基於妨害公務執行之犯意，徒手推車門
20 撞擊林治維之右手、對其辱罵「機掰、幹你娘」（臺語）等
21 語，並欲強行離開現場而與林治維發生拉扯，導致林治維於
22 上開過程中受有右腕、右手中指及右手無名指擦傷等傷勢
23 （涉嫌傷害罪嫌部分未據告訴），而以此強暴之方式妨害員
24 警執行盤查公務。

25 理 由

26 壹、證據能力

27 一、證人胡景良、黃希於警詢之證述具證據能力：

28 被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中
29 所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信之
30 特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據。刑
31 事訴訟法第159條之2定有明文。所謂前後陳述不符，應就前

01 後階段之陳述進行整體判斷，以決定其間是否具有實質性差
02 異。而所謂「較可信之特別情況」，應就前後陳述時之各種
03 外部情況進行比較，以決定何者外部情況具有可信性。查證
04 人胡景良、黃希已於本院審理中到庭接受交互詰問，經核其
05 等於警詢時所為之陳述，與嗣後於法院審理中陳述之內容，
06 就其等有無向被告購買海洛因、甲基安非他命之情節，先後
07 陳述不一。本院審酌其等於警詢陳述時，距案發時間較近，
08 對案情之記憶較為清晰深刻，不致因時隔日久而遺忘案情，
09 記憶錯誤之可能性較低，且當時未受他人干預，較少權衡利
10 害得失，較能排除於訴訟過程中受訴訟關係人之不正影響，
11 依其等於警詢陳述當時之原因、過程、內容及功能等外在附
12 隨環境或條件觀察，認其等於調詢所為之陳述，客觀上具有
13 較可信之情況，復分別為證明本案犯罪事實存否所必要，依
14 刑事訴訟法第159條之2規定，認均有證據能力。

15 二、證人胡景良於偵查中向檢察官所為之陳述具證據能力：

16 按被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可
17 信之情況者外，得為證據。是以被告以外之人在檢察官偵查
18 中所為之陳述，原則上均具有證據能力，除有「顯有不可
19 信」之例外情況者，始無上開原則規定之適用。證人胡景良
20 於偵查中既以證人身分陳述，且經檢察官告以具結義務及偽
21 證處罰後命之朗讀結文具結，因其係於負擔偽證罪處罰之心
22 理下證述，並以具結擔保其供述真實性，復無受其他不當外
23 力干擾情形，可信性極高，審酌其於偵查中具結證述之際，
24 其外部附隨之環境或條件並無不當，故胡景良於檢察官訊問
25 時業經具結所為之證述，難認有何顯有不可信之情況，依刑
26 事訴訟法第159條之1第2項規定，自得作為證據

27 三、本判決所引用被告以外之人於審判外之陳述，除證人胡景
28 良、黃希於警詢之陳述以及證人胡景良於偵查中向檢察官所
29 為陳述外外，其餘均經檢察官、被告薛源鎮及辯護人於本院
30 審判程序時，同意有證據能力（本院卷二第74頁。另被告及
31 辯護人雖亦否認證人黃希於偵查陳述之證據能力，然證人黃

01 希並無偵查證述），本院審酌該等證據作成時之情況，並無
02 違法或不當情事，且與待證事實具有關聯性，以之作為證據
03 應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認均有證
04 據能力。

05 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由

06 訊據被告固坦承事實欄一(一)所示轉讓禁藥即含異丙帕酯成分
07 之菸彈1顆予黃希犯行、事實欄一(二)所示持有第二級毒品即
08 含異丙帕酯成分之菸彈4顆犯行以及事實欄二所示妨害公務
09 犯行，惟矢口否認有何事實欄一(一)所示販賣海洛因及甲基安
10 非他命之犯行，辯稱：我雖有於113年12月6日與胡景良、黃
11 希在上址超商門口會面，胡景良也有給我錢，但我與胡景良
12 是合資購買海洛因及甲基安非他命，並非販賣予胡景良及黃
13 希云云。辯護人亦為被告辯護稱：證人胡景良、黃希於警詢
14 及偵查中之證述並不實在，且依據被告經查扣手機查得與胡
15 景良間對話紀錄，亦可看出應係合資購買之意云云（本院卷
16 一第69至71頁）。經查：

17 一、事實欄一(一)所示轉讓禁藥、事實欄一(二)所示持有第二級毒品
18 以及事實欄二所示妨害公務犯行，均經被告於偵查及本院審
19 理中坦承犯行(偵一卷第10頁，偵三卷第59頁，本院卷二第7
20 4頁)，並經證人黃希於警詢中證述在卷(警一卷第115頁)，
21 復有113年12月6日監視器照片7張(警一卷第39至45頁)、
22 胡景良113年12月09日之高雄市政府警察局少年警察隊搜索
23 /扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據(警一卷第13
24 7至145頁)、被告之114年2月19日扣押筆錄、扣押物品目錄
25 表、扣押物品收據(警一卷第53至61頁)、警方現場盤查之
26 現場照片(偵三卷第25至35頁)及檢察官勘驗筆錄、錄影畫
27 面截圖(偵三卷第101至107頁)在卷可佐，足認被告之任意
28 性自白與事實相符，被告此部分犯嫌均堪予認定。又公訴意
29 旨雖認被告於事實欄一(二)持有之菸彈4顆係由綽號「冬
30 仔」、真實姓名為陳盈全之人交付被告持有，惟嗣經查證綽
31 號「冬仔」之人之真實姓名應為溫奇祐(此部分理由詳如下

述），惟此核屬無礙於辨別起訴事實同一性之明顯錯誤，應由本院予以更正。

二、被告有意圖營利，基於販賣海洛因及甲基安非他命之犯意，為事實欄一(一)前段所載販賣海洛因、甲基安非他命之犯行：

(一)被告有基於販賣海洛因及甲基安非他命之犯意，為事實欄一(一)前段所載販賣海洛因、甲基安非他命之犯行：

1、被告有於事實欄一(一)所載時、地以5,500元、2,500元販賣海洛因、甲基安非他命予胡景良一情，業經證人胡景良於113年12月10日警詢、偵查證稱：我向被告購買約5次毒品，最近一次向被告購買是113年12月6日晚上21時至22時左右，當天我是和女友黃希一起前往鳳山區國富路上的7-11超商門口面交，我購買海洛因5,500元、半錢安非他命2,500元，款項是我自己出的，我沒有合資，我可以提供女友黃希的手機證明113年12月6日當天晚上有與被告聯繫等語（警一卷第101至102頁，偵卷第71頁）；復經證人黃希於113年12月10日警詢證稱：我身上查扣到的安非他命，是我在113年12月6日21時至22時使用通訊軟體LINE聯繫暱稱「港口鎮」（按：即被告）的男子聯絡購買，當天我跟胡景良共同騎車到高雄市○○區○○路000巷00號7-11便利商店門口跟被告交易，當時是向被告購買半錢、2,500元的安非他命，2,500元是胡景良給的等語（警卷第115頁）。又被告、胡景良及黃希確實有於113年12月6日21時許約晤在上址7-11便利商店門口，有該便利商店門口監視器影像照片在卷可佐（警一卷第39至45頁），黃希持用手機內亦查得113年12月6日與被告持用通訊軟體LINE聯繫（暱稱「港口鎮」）之對話紀錄，有該對話紀錄截圖在卷可佐（警一卷第31頁、第36頁）。而胡景良於上開交易日後3日即113年12月9日，經高雄市政府警察局少年警察隊搜索時，即扣得海洛因4包、安非他命2包，同日在場之黃希身上亦扣得安非他命1包等情，有胡景良113年12月09日之高雄市政府警察局少年警察隊搜索／扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據在卷可查（警一卷第127至135頁、

第137至145頁)。又被告於114年2月19日警詢中，經警詢問前開胡景良、黃希指認其等係向被告購買毒品一事，被告陳稱：我確實有拿過海洛因、安非他命、菸彈給胡景良過，但都是幫忙調毒品而已，因為我有門路，沒有賺錢，但是胡景良會分一點點海洛因和安非他命給我施用這樣，當作報酬工錢等語；經警再次明確詢問胡景良、黃希指稱於113年12月6日以5,500元、2,500元在上址向被告購買海洛因半錢及安非他命半錢乙情，被告再次陳稱：有這件事情，但是胡景良是請我幫他調半錢海洛因及安非他命，所以當天下午我向「阿冬」購買半錢海洛因及1錢安非他命及菸彈共9,000元，113年12月6日晚上21時至22時許，胡景良拿7,000元給我，我幫胡景良墊2,000元，我拿半錢海洛因及1錢安非他命給他等語(警一卷第4頁)。

2、是以，經互核證人胡景良、黃希證述如何與被告聯繫交易上開毒品之時間、金額、數量均相符，且被告於警詢陳稱其與胡景良、黃希會晤情節、經手毒品種類、交易海洛因重量，亦與證人胡景良、黃希證述情節完全相符，僅係就約定總交易金額為8,000元或9,000元，以及交易甲基安非他命重量為1錢或半錢，被告陳稱情節與證人胡景良證詞未完全吻合而已，但此部分陳述與證人胡景良證詞仍大抵相符，仍可佐證證人胡景良、黃希之證詞。又證人胡景良、黃希前揭證詞，復有前揭監視器影像、黃希與被告間對話紀錄及胡景良之搜索扣押資料可資補強其等證述之情節。是依據證人胡景良、黃希證詞，並佐以被告陳稱情節、前揭監視器影像、對話紀錄及搜索扣押資料，足證被告有基於販賣海洛因及甲基安非他命之犯意，於事實欄一(一)所載時、地以5,500元、2,500元販賣海洛因、甲基安非他命予胡景良、黃希之事實，應堪認定。

3、被告及辯護人所辯不足採之理由：

被告於114年2月20日偵查及本院審理中雖改稱：我與胡景良係合資購買毒品，我們平常有互相調毒品，我知道胡景良有

賣毒給別人，113年12月6日21時許是我和胡景良合資向陳盈全購買海洛因及安非他命，胡景良出7,000元、我出2,000元，由我出面跟陳盈全購買，拿回來後我拿取2,000元及一些量的毒品自己施用，預計給胡景良半錢不到海洛因及安非他命云云(偵一卷第10頁，本院卷一第114頁)。辯護人亦以前詞為被告辯護。又證人胡景良於本院審理中亦一反前詞改證稱：我沒有向被告購買，我與被告是合資購買毒品；我與被告是一人出一半，我都拜託被告去拿，被告拿多少我就出一半，事先不會講好個人出多少或買多少重量，因為是被告去買就依他方便云云(本院卷一第275頁、第277頁)。惟查：

(1)被告於114年2月19日警詢詳細陳稱胡景良、黃希指稱向其購買毒品之事係有此事，並詳細說明交易細節為其為胡景良調毒品、被告當天下午向阿冬購買半錢海洛因及1錢安非他命及菸彈共9,000元，又稱胡景良會提供一點毒品給被告施用當作報酬工錢等語。倘若被告所辯之合資情節為真，被告與警詢中實不可能對此隻字未提，反以前詞為答覆。尤以檢察官於上開偵訊中詢問被告何以在警詢中陳稱為胡景良代墊2,000元，卻於偵查中改稱係與胡景良合資購買時，被告答覆：因為胡景良原本要拿9,000元，但錢不夠，所以變成我出2,000元，我們合資購買等語(偵一卷第10頁)。是被告抗辯又變成胡景良攜帶現金不夠，其僅係為胡景良墊款，此與被告於該次偵訊中所辯其與胡景良係合資購買之情節，又非一致，已可見被告於偵查及本院審理中改稱其與胡景良係合資購買一情，實不可信。又辯護人雖為被告辯護稱從被告與胡景良間LINE對話內容可見雙方為合資云云，惟參以被告提出之對話紀錄，僅係胡景良告知會籌措現金給被告、欠被告的錢會還給被告等語，以及詢問被告「你在哪、能否先救火一下，撐了快兩天彈盡糧也墨（按：應為『盡』）...」，有該等對話紀錄在卷可參（本院卷一第211至213頁），被告亦僅稱上開對話內容係胡景良允諾還錢之內容等語（本院卷一第206至207頁），是上開對話僅可見胡景良對被告間存在

01 債務關係，以及疑似胡景良詢問被告有無毒品可資提供之內
02 容，但上開對話內容完全未能探得被告與胡景良合資購買毒
03 品之意，辯護人執此抗辯被告與胡景良為合資購毒關係，實
04 難採認。

05 (2)至證人胡景良於本院審理中雖一改前詞改稱其與被告係合資
06 購買云云。然證人胡景良證稱其與被告合資方式為一人一半
07 （本院卷一第277頁），此與被告辯稱胡景良出7,000元、被
08 告出2,000元之方式，明顯不符。倘若被告與胡景良確有合
09 資購毒一事，其等豈可能陳、證稱如此不一致？再者，證人
10 胡景良證稱其與被告間就購買之金額、數量都不會先談，均
11 依被告方便決定等語。然合資購買毒品之買家間應係立於平
12 等地位，豈有合資購買係全然交由被告一人負責及定價之可
13 能。是證人胡景良於本院審理中一改前詞證稱與被告合資購
14 買之情節，不僅與被告辯詞並不一致，且胡景良證稱其等合
15 資購買方式亦與合資購買常態不符，證人胡景良上開證詞顯
16 不可信，自不足作為有利被告之認定。

17 (3)證人胡景良於本院審理程序雖又證稱：我在警詢是藥癮發
18 作，說的有出入，其實我是跟莊彥韋購買，是因為警察跟我
19 說如果我多說一個，我就算供出上手，我才指稱被告，但我
20 從頭到尾都是跟那個「阿韋」買云云（本院卷一第274至276
21 頁、第278頁）。惟觀諸胡景良警詢及偵訊證述，胡景良於
22 警詢陳稱：我的毒品去年是向「阿韋」購買，近期是向被告
23 購買等語（警一卷第101頁）。於偵訊中，胡景良雖先稱其
24 販售之毒品均係向被告購買等語（偵一卷第70頁），但嗣即
25 證稱：我販售給許恒盛的毒品來源應該是「莊彥韋」，許恒
26 盛也是「莊彥韋」介紹給我的，向被告購買的毒品，是供我
27 自己施用，就是今日113年12月9日我被扣到的毒品等語（偵
28 卷第71頁）。是胡景良於警詢、偵訊中均證稱其毒品來源有
29 被告與「莊彥韋」共二人，胡景良並能明確區分其向被告與
30 「莊彥韋」購買之毒品，係分別做何使用。倘如胡景良於本
31 院審理程序所稱，其販售之毒品或自行施用之毒品均係向

01 「莊彥韋」購得，胡景良有何特別區分陳述「莊彥韋」及被
02 告之必要？且胡景良於警詢、偵訊時既已指出「莊彥韋」之
03 身分，胡景良即有供出上手，胡景良實無必要另行杜撰被告
04 亦為其購買毒品之上游。是胡景良於本院審理中一改前詞並
05 改證稱如上之情節，實不可信。

06 (4)是依上所述，被告、辯護人所辯及證人胡景良於本院審理中
07 一改前詞之證詞，均不足採為有利被告之認定。

08 (二) 被告主觀上具營利意圖：

09 1、毒品危害防制條例第4條規定之販賣毒品罪，係以行為人

10 「意圖營利」而為販入或賣出毒品之行為，為其要件。至於
11 其實際上是否因而獲利，則非所問。且依政府嚴加查緝施用
12 及販賣毒品，而販賣毒品罪又係重罪等情，設若無利可圖，
13 衡情當無輕易將所持有之毒品轉讓他人，而涉重罪風險之必
14 要。因此，縱未確切查得販賣賺取之實際差價，然除別有事
15 證，足認係按同一價格轉讓，確未牟利外，尚難遽認並無營
16 利之意圖。

17 2、查被告乃智識正常之成年人，並有施用毒品之習慣，有被告
18 前案紀錄表附卷可參（本院卷二第45至71頁），其對於海洛
19 因及甲基安非他命之價格昂貴、取得不易，以及毒品交易為
20 檢警機關嚴予取締之犯罪等節，均當知之甚稔，而被告與購
21 毒者胡景良、黃希之間並非至親，亦無特別深厚之莫逆情
22 誼，被告苟無利得，豈有甘冒重典之理，益見被告主觀上有
23 營利意圖。

24 三、綜上所述，本案事證明確，被告上開犯行，均堪認定，應予
25 依法論科。

26 參、論罪科刑

27 一、異丙帕酯於113年11月27日增列為毒品危害防制條例第2條第
28 2項第2款所定第二級毒品，亦為藥事法第22條第1款所稱禁
29 藥，有行政院113年11月27日院臺法字第1131031622號公告
30 在卷可參（本院卷一第123至125頁），倘行為人明知為異丙
31 帕酯，而將微量異丙帕酯（即未達行政院依上開條例第8條

第6項規定所公告之一定數量）轉讓他人，毒品危害防制條例第8條第2項及藥事法第83條第1項均定有處罰明文，前者法定刑為「6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金」，且係前法；後者法定刑為「7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金」，並屬後法，此即同一犯罪行為而同時有二種法律可資處罰之法條競合情形，應依「重法優於輕法」、「後法優於前法」法理，擇一適用較重之後法即藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪處斷（最高法院99年度台上字第1367號判決意旨參照）。核被告就事實欄一（一）後段關於轉讓含異丙帕酯之菸彈1顆予黃希之行為，轉讓數量約一次施用量，無證據證明淨重10公克以上，依據上揭說明，應認係犯藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪。

二、是核被告就事實欄一（一）所為販賣海洛因、甲基安非他命予胡景良、黃希以及轉讓含異丙帕酯之菸彈1顆予黃希之行為，係犯毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪、同條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪及藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪；就事實欄一（二）所為持有含異丙帕酯之菸彈4顆之行為，係犯毒品危害防制條例第11條第2項之持有第二級毒品罪；就事實欄二所為，係犯刑法第135條第1項之妨害公務執行罪。又被告持有海洛因、甲基安非他命之低度行為，應為其販賣海洛因、甲基安非他命之高度行為所吸收，不另論罪。至藥事法無處罰持有禁藥之明文，亦即持有禁藥並未構成犯罪，自無庸再予論述被告就事實欄一（一）關於持有含異丙帕酯菸彈之低度行為，是否為轉讓之高度行為所吸收之問題，附此敘明。

三、公訴意旨雖認被告事實欄一（一）關於持有含異丙帕酯菸彈之犯行，係犯毒品危害防制條例第8條第2項之轉讓第二級毒品罪，惟依據前揭說明，此部分應依藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪處斷。是此部分起訴法條即有未合，但此部分之基本社會事實同一，且經本院告知被告、辯護人變更後之法條、罪名（本院卷二第74頁），無礙於其防禦權之行使，爰依法

變更起訴法條。

四、被告就事實欄一(一)所為，係於密接時間、在同一地點販賣海洛因、甲基安非他命予胡景良、黃希及轉讓含異丙帕酯之菸彈予黃希，被告係以一行為同時觸犯販賣第一級毒品罪、販賣第二級毒品罪及轉讓禁藥罪，為想像競合關係，應依刑法第55條前段規定，從一重論以販賣第一級毒品罪。

五、被告上開販賣第一級毒品罪、持有第二級毒品罪及妨害公務執行罪之犯行，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

六、刑之加重、減輕事由

(一)事實一(一)之販賣第一級毒品犯行部分：

1、符合刑法第59條減刑規定：

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。考其立法意旨，科刑時原即應依同法第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該條各款所列事項，以為量刑標準，刑法第59條所謂「犯罪之情狀顯可憫恕」，自係指裁判者審酌第57條各款所列事項以及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言，即必於審酌一切之犯罪情狀，在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重者，始有其適用。查被告本案如事實欄一(一)所為販賣第一級毒品之犯行固屬可議，惟其販賣毒品之對象僅有2人，且販賣金額合計僅5,500元、重量為半錢，核屬零星交易，相較於組織性、大規模之上游毒梟或中盤商而言，其犯罪規模並非巨大，此與大量販賣毒品以賺取鉅額利潤之毒梟顯然有別，對社會造成之危害無從與販賣毒品之大盤、中盤商相提並論，是自其犯罪情節而論，惡性尚非重大，是其所犯販賣第一級毒品罪，在別無法定減輕事由下，如逕予科處法定最低刑度即無期徒刑，實嫌過重，難謂符合罪刑相當性及比例原則，亦無從與上游毒梟或中盤商之惡行有所區隔，客觀上足以引起一般人之同情，應認其犯罪情狀尚有可憫之處，爰依刑法第59條規定，減輕其刑。又被告所犯販賣第一級毒品罪，既已歷經本院依

01 刑法第59條規定遞減其刑，其等面臨之處斷刑已有所減輕。
02 經此減刑寬典後，所得科處之最低刑度與其實際販賣第一級
03 毒品所生之社會危害及罪責相衡，客觀上已屬罪刑相當，難
04 認屬上開憲法法庭判決所指「情節極為輕微」之極端情況，
05 亦已不復存在「情輕法重，致罪責與處罰不相當」之過苛情
06 形。從而，本案就販賣第一級毒品部分，即無再適用上開憲
07 法判決意旨減輕其刑之餘地，附此說明。

08 2、不符合毒品危害防制條例第17條第1項之減免規定：

09 被告雖主張其於警詢有指稱事實欄一(一)之海洛因及甲基安非
10 他命係向「冬仔」購買，並於警詢中指認「冬仔」之真實身
11 分為溫奇祐等情，固有被告警詢筆錄在卷可稽（警一卷第4
12 頁，本院卷一第139至142頁）。惟查，溫奇祐經到案堅詞否
13 認有販賣海洛因及甲基安非他命予被告之犯行，有溫奇祐之
14 警詢及偵訊筆錄在卷可參（本院卷一第309至318頁、第329
15 至333頁）。且溫奇祐嗣經臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄
16 地檢署）檢察官以114年度偵字第16058號、第25227號提起
17 公訴，溫奇祐被訴犯罪事實並未包含販賣海洛因及甲基安非
18 他命予被告之部分，有該起訴書在卷可參（本院卷一第369
19 至373頁），是被告就事實欄一(一)所示販賣第一級毒品犯
20 行，難認符合毒品危害防制條例第17條第1項供出毒品來源
21 之減免其刑事由。

22 3、不得依據刑法第47條累犯加重：

23 公訴意旨雖主張被告係於有徒刑執行完畢後5年內，故意再
24 犯本案有期徒刑以上之上開犯罪為累犯，應依刑法第47條規
25 定加重等語。惟被告雖符合累犯之要件等情（理由詳如下
26 述），然被告販賣第一級毒品罪之法定本刑為死刑、無期徒
27 刑，依法不得加重，公訴意旨主張應依累犯規定加重，應非
28 有據。

29 (二)事實欄一(一)之轉讓禁藥犯行，符合毒品危害防制條例第17條
30 第2項自白減輕規定，應於量刑時一併審酌：

31 被告於偵查及本院審理中對其所犯事實欄一(一)所示之轉讓禁

藥犯行，均自白不諱（偵一卷第10頁，本院卷二第74頁），依據最高法院109年度台上大字第4243號裁定意旨，縱依藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪論處，應仍有毒品危害防制條例第17條第2項之適用。惟因被告所犯轉讓禁藥犯罪，係屬想像競合犯其中之輕罪，故就此部分想像競合輕罪得減刑部分，則由本院於後述依刑法第57條規定量刑時一併審酌此部分減輕其刑事由。

（三）事實欄一（二）所示持有第二級毒品犯行部分：

1、應依刑法第47條加重：

（1）被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎，此為目前對於累犯主張較為統一之見解（最高法院110年度台上字第5660號判決意旨參照）。又刑法第47條並未被宣告違憲，檢察官若已就前階段被告構成「累犯事實」、後階段被告依累犯規定「加重其刑事項」已具體指出證明方法及說明理由，法院仍應適用該法律規定評價被告之量刑。

（2）本案起訴書已經載明被告前因犯施用第一級毒品罪、施用第二級毒品罪、販賣第二級毒品罪、販賣第二級毒品罪，分別經臺灣屏東地方法院、臺灣臺南地方法院判決有期徒刑10月、4月、3年7月、3年7月確定。上開4罪經臺灣臺南地方檢察署聲請臺灣臺南地方法院以100年度聲字第504號刑事裁定應執行有期徒刑5年10月確定，經與另案接續執行後，被告於106年9月15日縮短刑期假釋出監付保護管束，於109年5月26日保護管束期滿，假釋未經撤銷視為執行完畢，有被告之法院前案紀錄表在卷可考。是被告於上開徒刑執行完畢後5年內之113年12月6日，故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯，並說明被告再犯本件持有第二級毒品罪，足見前次刑罰並未收教化之效，其有特別惡性及對刑罰反應力薄弱，應依累犯之規定予以加重，復於本院審理時，公訴檢察官對於審判長提示被告之法院前案紀錄表同意作為證據（本院卷二

第85頁），即檢察官已於起訴書及本院審理時，對於被告構成累犯之事實為主張、舉證，法院自應加以審酌。本院審酌被告前案所犯施用第一級毒品罪、施用第二級毒品罪、販賣第二級毒品罪（共2罪）執行完畢後約4年，竟未能知所警惕，仍為本案持有第二級毒品之犯行，與前案所侵害之法益、罪質、行為均高度相似，且涉及毒品種類相同，顯見其對刑罰反應力薄弱且有特別惡性，縱依刑法第47條第1項累犯規定加重其刑，亦無過苛之虞，應依刑法第47條第1項規定，加重其刑。

2、符合毒品危害防制條例第17條第1項之減輕規定：

被告於警詢中供出其本案持有含異丙帕酯之菸彈4顆之毒品來源為綽號「冬仔」之人，嗣並指認「冬仔」之身分為溫奇祐等情，有被告警詢筆錄在卷可參（警一卷第8頁，本院卷一第139至142頁）。高雄市政府警察局少年警察隊依據被告指認情節，持臺灣高雄地方檢察署核發之拘票拘提溫奇祐到案，溫奇祐於警詢、偵訊時坦承其於114年2月16日9時30分，在高雄市○○區○○路000號歐閣精品汽車旅館簡愛館315號房內交付菸彈5顆予被告，有溫奇祐之警詢及偵訊筆錄在卷可查（本院卷一第315頁、第330頁）。溫奇祐坦承之上開犯行，嗣經高雄地檢署檢察官以114年度偵字第16058號、第25227號起訴書在案，有該起訴書在卷可參（本院卷一第369至373頁）。足認被告確有供出毒品來源且因此查獲其他正犯溫奇祐之情，符合毒品危害防制條例第17條第1項應減輕或免除其刑之要件。惟綜觀被告犯罪情節、犯罪所生之危害及其指述之來源所能防止杜絕毒品氾濫之程度等情狀，本院認尚不足以免除其刑，故就被告所為本案犯行，僅減輕其刑，並依法先加後減之。

七、量刑

（一）首就犯情相關事由而言，審酌被告就事實欄一（一）所為，係以5,500元販賣海洛因半錢予胡景良及黃希，其行為同時包含以2,500元販賣甲基安非他命半錢予胡景良及黃希，以及轉

01 讓含異丙帕酯之菸彈1顆予黃希犯行；就事實欄一(二)所為，
02 係於114年2月16日9時54分許購得、於同年月19日經查獲持
03 有含異丙帕酯之菸彈4顆；就事實欄二所為，係徒手推車門
04 撞擊、辱罵「機掰、幹你娘」以及拉扯方式妨害員警公務之
05 執行。是審酌被告就事實欄一(一)所示販賣海洛因之數量、金
06 額及人數（併考量上開犯行兼及含有販賣甲基安非他命之數
07 量、金額、人數及轉讓菸彈之數量及人數）、就事實欄一(二)
08 所示持有菸彈之數量及時間，以及就事實欄二所示妨害公務
09 執行之手段，被告就事實欄一(一)、(二)及事實欄二之犯行手段
10 及所生損害結果程度，均已達稍偏中度之程度。綜合審酌上
11 情，應以處斷刑稍偏中度之區間定其責任刑範圍。

12 (二)再就行為人相關事由而言，審酌被告有贓物、違反麻醉藥品
13 管理條例、違反毒品危害防制條例案件及公共危險之前科，
14 有被告之法院前案紀錄表在卷可稽（本院卷二第45至70
15 頁），被告素行非佳。且關於事實欄一(一)販賣第一級毒品犯
16 行始終否認犯行，無從於犯後態度為有利被告之認定。惟被
17 告就事實欄一(一)轉讓禁藥、事實欄二妨害公務執行犯行，於
18 偵查及審理中始終坦承犯行（事實欄一(二)持有第二級毒犯行
19 坦承犯行之犯後態度，業經適用前揭規定減輕，自無就同一
20 量刑有利事項重複評價），此部分犯行之犯後態度尚可。並
21 斟酌被告於本院審理程序自陳之學經歷、工作及家庭生活狀
22 況（基於當事人隱私不詳載，見本院卷二第85頁）等一切情
23 狀。經考量上開情狀，應於責任刑之刑度內，酌予調整其
24 刑，爰就被告所犯販賣第一級毒品罪、持有第二級毒品罪及
25 妨害公務執行罪，分別量處如主文第一項所示之刑，並就得
26 易科罰金部分均諭知易科罰金之折算標準。

27 八、定應執行刑之說明

28 關於被告所犯持有第二級毒品罪及妨害公務執行罪（均為有
29 期徒刑得易科罰金），審酌此二罪之侵害法益、罪質及犯罪
30 情節均不同，且犯罪時間亦非密接，各罪之獨立程度偏高，
31 責任非難重複程度為偏低度，應予以較低程度之減讓。並審

酌被告犯罪後態度所反應之人格特性、矯正之必要性、刑罰邊際效應隨刑期而遞減（採多數犯罪責任遞減之概念）、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增，以及恤刑（但非過度刑罰優惠）等刑事政策之意旨等情狀，為充分而不過度之綜合非難評價，於法律拘束之外部及內部性界限內，依限制加重原則，就被告本案所犯持有第二級毒品罪及妨害公務執行罪，定其應執行刑如主文第一項所示，並諭知易科罰金之折算標準，以資儆懲。至被告所犯販賣第一級毒品罪為不得易科罰金之罪，依刑法第50條第1項但書、第2項規定，應待被告請求檢察官聲請後，始得定應執行刑，附此敘明。

肆、沒收

一、違禁物：

扣案如附表編號1所示菸彈4顆，送驗檢出第二級毒品異丙帕酯成分，有高雄市立凱旋醫院114年3月21日高市凱醫驗字第91172號濫用藥物成品檢驗鑑定書在卷可參（偵二卷第49頁），應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定，宣告沒收銷燬。又盛裝上開毒品之外包裝、容器，以現今採行之鑑驗方式，因其上所沾黏之毒品量微而無法獨立析離，應與所盛裝之毒品視為整體，併予宣告沒收銷燬。至鑑驗耗損之毒品，既已滅失而不復存在，自無庸再為沒收銷燬之諭知，併此說明。

二、犯罪所用之物：

扣案如附表編號2所示手機1支內，查得被告與上游「阿冬」即溫奇祐間對話紀錄（警一卷第17至25頁），核屬本案犯罪所用之物，爰依刑法第38條第2項規定宣告沒收。

三、犯罪所得：

被告於事實欄一(一)所示時、地與胡景良、黃希交易海洛因及甲基安非他命有獲得胡景良交付之價金8,000元，業經本院認定如前。是被告未扣案之犯罪所得8,000元，即應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定，宣告沒收，並於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額。

01 四、其餘扣案如附表編號4所示之磅秤，被告陳稱磅秤係其與他
02 人買毒品時秤重之用，與本案無關等語（見偵一卷第9頁，
03 本院卷一第266頁），且卷內無其他積極證據可認此些部分
04 之扣案物係供被告本案犯行所用之物或與本案有何關聯，爰
05 不予宣告沒收。至附表編號3所示扣案之甲基安非他命3包由
06 另案另行處理，亦不宣告沒收。

07 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決
08 如主文。

09 本案經檢察官邱柏峻提起公訴，檢察官李白松到庭執行職務。

10 中 華 民 國 115 年 6 月 29 日
11 刑事第九庭 審判長法官 黃建榮
12 法官 陳怡君
13 法官 林家仔

14 以上正本證明與原本無異。

15 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，並應
16 敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
17 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
18 逕送上級法院」。

19 中 華 民 國 115 年 6 月 29 日
20 書記官 蕭竣升

21 附錄本案論罪科刑法條全文：

22 《毒品危害防制條例第4條》

23 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
24 刑者，得併科新臺幣3000萬元以下罰金。

01 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
02 刑，得併科新臺幣1500萬元以下罰金。
03 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
04 新臺幣1000萬元以下罰金。
05 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒刑
06 刑，得併科新臺幣500萬元以下罰金。
07 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
08 以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。
09 前五項之未遂犯罰之。
10 《毒品危害防制條例第11條》
11 持有第一級毒品者，處三年以下有期徒刑、拘役或新臺幣三十萬
12 元以下罰金。
13 持有第二級毒品者，處二年以下有期徒刑、拘役或新臺幣二十萬
14 元以下罰金。
15 持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處一年以上七年以下有
16 期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。
17 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處六月以上五年以下
18 有期徒刑，得併科新臺幣七十萬元以下罰金。
19 持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處二年以下有期徒刑，
20 得併科新臺幣二十萬元以下罰金。
21 持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處一年以下有期徒刑，
22 得併科新臺幣十萬元以下罰金。
23 持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處一年以下
24 有期徒刑、拘役或新臺幣十萬元以下罰金。
25 《刑法第135條第1項》
26 對於公務員依法執行職務時，施強暴脅迫者，處三年以下有期徒
27 刑、拘役或三十萬元以下罰金。

28 附表：

29

編號	扣案物	數量	備註
----	-----	----	----

(續上頁)

01

1	菸彈	4顆	
2	三星手機	1支	IMEI：0000000000000000 SIM：0000000000
3	甲基安非他命	3包	另案處理
4	磅秤	1臺	