

臺灣高雄地方法院刑事判決

114年度訴字第253號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被 告 洪益祥

指定辯護人 本院公設辯護人黃文德

黃千珉律師

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（113年度偵字第36277號、114年度偵字第3486號），本院判決如下：

主 文

洪益祥犯如附表二編號1至6「主文欄」所示之罪，共陸罪，各處如附表二編號1至6「主文欄」所示之刑及沒收。應執行有期徒刑拾捌年。

事 實

洪益祥明知海洛因係毒品危害防制條例第2條第2項第1款所列之第一級毒品，不得販賣、持有，竟意圖營利，基於販賣第一級毒品之犯意，使用手機門號0000000000與李逢鎔、林富仁持用之如附表一所示手機門號聯絡交易毒品事宜後，於附表一所示之時間、地點，以附表一編號1至6所示價格，販賣附表一編號1至6所示之海洛因予李逢鎔、林富仁並收取價款(交易時間、地點、重量、金額，詳如附表一編號1至6所載)。嗣經警分於民國113年11月19日10時20分許、11時40分許持臺灣高雄地方法院核發之搜索票執行搜索，並在洪益祥位於高雄市○○區○○路00巷00號頂樓住處、所使用之車號000-0000重機車扣得附表三所示之物。

理 由

壹、證據能力

一、李逢鎔、林富仁之警詢筆錄均不具證據能力：

01 (一)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
02 所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信之
03 特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據。刑
04 事訴訟法第159條之2定有明文。所謂前後陳述不符，應就前
05 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
06 異。而所謂「較可信之特別情況」，應就前後陳述時之各種
07 外部情況進行比較，以決定何者外部情況具有可信性。

08 (二)關於證人李逢鑽於警詢之陳述內容，核與其於本院審理時以
09 證人身分具結後所為之證言大致相符，就使用證據之必要性
10 而言，因有審判中之具結證述，可供替代證據使用，證人李
11 逢鑽於警詢中之陳述並非證明犯罪事實之存否所必要；又關
12 於證人林富仁於警詢之陳述內容，與其於偵查中以證人身分
13 具結後所為之證言亦屬相符，就使用證據之必要性而言，因
14 有偵查中之具結證述，可供替代證據使用，上開警詢陳述亦
15 非證明犯罪事實之存否所必要，被告洪益祥及辯護人對此陳
16 述既不同意作為證據，則證人李逢鑽、林富仁於警詢中所為
17 之陳述，依法對被告均無證據能力。

18 二、次按審判期日，除有特別規定外，被告不到庭者，不得審
19 判，同法第281條第1項定有明文。惟於其他相關諸人（包括
20 被告之辯護人）均已到庭，僅被告經合法傳喚，無正當理由
21 不到庭，卻不符合得不待其陳述逕行判決之情形，足認被告
22 無異自行放棄其反對詰問權，因有辯護人在場儘可行使該項
23 權利，無礙被告之防禦權及真實之發現，法院認為如有必要
24 （例如防免被告利用訴訟技巧，延滯訴訟；有逃匿之可能；
25 或其他有保全證據之必要等），為免該次期日浪費，期使審
26 判進行順暢，復為減少證人一再往返法院之勞累，節約國家
27 重複支付證人日費、旅費之公帑，參照同法第273條第5項規
28 定意旨，即非不可改行準備程序，於到庭之證人具結後，由
29 檢察官及被告之辯護人進行交互詰問，當與憲法第8條所保
30 障之正當法律程序暨第16條所揭示之訴訟（防禦）權無違，
31 並因係在審判法院（合議庭或獨任制法官）面前行之，自符

01 合直接審理及言詞辯論主義之原則，固屬行準備程序之形
02 式，實與審判期日之調查證據程序進行者同，是亦不生違背
03 同法第276條第1項限定預料證人不能於審判期日到場，始得
04 於審判期日前訊問規定之疑慮，該調查所得之證言，當具證
05 據適格（最高法院97年度台上字第6088號刑事判決意旨參
06 照）。經查，本院115年5月14日審判期日僅被告經合法傳喚
07 而無正當理由不到庭，檢察官、被告之指定辯護人、證人李
08 逢鑽均已到庭，本院認有必要而當庭改行準備程序，並於該
09 次期日命證人李逢鑽具結作證，檢察官及辯護人對此均未表
10 示意見，並對上開證人進行交互詰問，再由本院於115年7月
11 2日審判期日被告到庭時，提示上開證人於本院證述之筆
12 錄，且給予被告及辯護人表示意見及辯論證據證明力之機
13 會，辯護人並表示：證人李逢鑽於本院證述經具結及交互詰
14 問較貼近事實，應以此為主等語（本院卷第515頁），而已
15 踐行合法之調查程序，揆諸首揭說明，上開證人此部分陳
16 述，自有證據能力。

17 三、本判決所引具有傳聞證據性質之證據資料，除李逢鑽、林富
18 仁於警詢之陳述外，其餘均經當事人於本院審理時同意有證
19 據能力（見本院卷第514頁），依刑事訴訟法第159條之5第1
20 項規定，經本院審酌該證據作成之情況，既無違法取得情
21 事，復無證明力明顯過低等情形，認以之作為證據應屬適
22 當，認均有證據能力。

23 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由

24 訊據被告固不爭執有於附表一編號1至4所示時間與李逢鑽會
25 面，及於附表一編號5至6所示時間與林富仁會面，且會面過
26 程均有接觸到海洛因之事實（本院卷第81頁），惟矢口否認
27 有何販賣海洛因予李逢鑽、林富仁之犯行，辯稱：李逢鑽、
28 林富仁跟我是一起合資向毒品上游「阿明」購買海洛因，
29 「阿明」再直接拿給我們，毒品不是由我交給李逢鑽、林富
30 仁，我也沒有經手李逢鑽、林富仁的錢云云（本院卷第81
31 頁）。辯護人亦為被告辯護稱：證人林富仁於本院審理程序

01 亦證稱其係與被告合資購買毒品，且證人林富仁亦可說出上
02 手為「阿明」，與被告所辯相符云云（本院卷第525至529
03 頁）。經查：

04 一、被告有於附表一編號1至4所示時間以附表一編號1至4所示金
05 額販賣海洛因各1包予李逢鎔：

06 （一）被告與李逢鎔有於附表一編號1至4所示時間見面，且見面過
07 程有接觸海洛因，為被告所不爭執（本院卷第81頁），並經
08 證人李逢鎔於偵查中證稱在案（偵一卷第194至196頁），此
09 部分事實，先堪認定。

10 （二）被告雖以前詞辯稱其與李逢鎔於附表一編號1至4所示時間係
11 合資至上游「阿明」處向「阿明」購買海洛因云云。惟查：

12 1、證人李逢鎔於113年11月20日偵查中結證稱：我與被告認識
13 約半年，被告是朋友介紹給我買毒品的，我會打電話給被告
14 確認其有無在家，被告住處是在公寓頂樓加蓋等語（偵一卷
15 第195至196頁）。經檢察官提示李逢鎔與被告間關於附表一
16 編號1至4之113年10月8日10時36分許對話（下稱D2對話）、
17 113年10月16日8時28分許對話（下稱D4對話）、113年10月2
18 6日19時36分許對話（下稱D5對話）以及113年11月3日19時2
19 3分許對話（下稱D6對話），證人李逢鎔結證稱：D2對話是
20 我打電話給被告要買海洛因，我聯絡被告之後就到二苓國小
21 旁的巷子公寓，因為公寓的門沒關，我就直接上去公寓頂樓
22 加蓋，我以1,000元向被告購買海洛因1小包並在被告住處施
23 用；D4對話也是要向被告購買海洛因，也是到上開巷子公寓
24 並直接到公寓頂樓加蓋，我以3,000元向被告購買海洛因1包
25 並在被告住處施用一小部分；D5對話，也是要向被告購買海
26 洛因，電話中說「便當、3個」就是指海洛因3,000元，我聯
27 絡之後是在翌日（按：113年10月27日）早上9至10點間，也
28 是到上開巷子公寓並直接到公寓頂樓加蓋，我以3,000元向
29 被告購買海洛因1包並在被告住處施用一小部分；D6對話也
30 是打電話給被告購買海洛因，電話中說「1個」意思就是海
31 洛因1,000元，我聯絡之後也是到上開巷子公寓並直接到公

01 寓頂樓加蓋，我以1,000元向被告購買海洛因1包並在被告住
02 處施用，我上述交給被告的1,000元、3,000元都是購買海洛
03 因的錢等語（偵一卷第195至196頁）；證人李逢鑽於本院11
04 5年5月14日審理程序仍到庭證稱：我是透過一個一樣有吃藥
05 仔的朋友給我被告的電話，他說我可以打電話問被告可不可以
06 分一些藥給我，我有用之前的電話打給被告，然後第一次
07 就約在二苓國小旁邊，被告帶我到他住處樓上，他住處是頂
08 樓加蓋處，是在那裡拿「藥」，「藥」就是指海洛因，我不
09 是拿3,000元就是1,000元，我於警詢、偵訊所述均實在等語
10 （本院卷第391至392頁、第395頁）。是觀其證述內容，證
11 人李逢鑽就其於附表一編號1至4所示時、地向被告購買海洛
12 因記憶清晰、指證歷歷，且證人李逢鑽於偵查、本院審理中
13 均就自己如何與被告交易海洛因之地點、金額及聯繫方式等
14 重要細節均證述一致，並無重大瑕疵可指，可見其所言非
15 虛，且證人李逢鑽與被告間並無恩怨，此經證人李逢鑽及被
16 告證、陳稱在卷（本院卷第395頁，偵一卷第54頁），若非
17 確有其事，證人李逢鑽尚難為具體明確、一致之證述，其亦
18 無甘冒刑事偽證重罪風險而誣陷被告，難認有何栽贓構陷之
19 動機及必要，堪認證人李逢鑽之證述真實。

20 2、再者，證人李逢鑽證稱其有於D2對話當日、D4對話當日、D5
21 對話翌日及D6對話當日以上開金額在上開公寓頂樓加蓋與被
22 告交易海洛因各1包之情節（此即附表一編號1至4所示內
23 容），不僅有與李逢鑽證稱相符之上開通訊監察譯文在卷可
24 佐（警一卷第69至72頁）。且被告於偵查中經檢察官提示上
25 開D2對話、D4對話、D5對話、D6對話，被告陳稱：D2對話我
26 原本要幫李逢鑽拿海洛因，但因「阿寶」不在我就沒拿到，
27 李逢鑽還沒來所以這次沒有先確認要買的海洛因價格及重
28 量；D4對話那次交易成功，我有將1,000元交給李逢鑽，李
29 逢鑽有把1,000元給我，地點在11號頂樓；D5對話那是也是
30 要買毒品，但後來沒買成功，因為阿寶不在；D6對話那次，
31 我有將海洛因1包交給李逢鑽，李逢鑽有給我1,000元，地點

01 在11號頂樓，李逢鑽打給我，我去找「阿寶」拿毒品等語
02 （偵一第55至56頁），而經檢察官提示如本判決附表一編號
03 2、4之內容（包含交易時間、交易地點、交易毒品種類、數
04 量及價格）予被告表示意見，被告表示：我坦承有賣毒品，
05 就涉嫌販賣海洛因認罪等語（偵一卷第57頁，檢察官提示之
06 附表一附於偵一卷第51頁）。是被告於偵查中不僅不爭執D2
07 對話、D4對話、D5對話、D6對話之內容均係關於李逢鑽向被
08 告購買海洛因之事，被告更自陳其中D4對話、D6對話有交易
09 成功，且就D6對話之交易，被告陳稱情節與證人李逢鑽證稱
10 之交易時間、地點、種類、數量及金額完全相符；就D4對話
11 之交易，固然被告於偵查中先稱金額是1,000元，惟嗣經檢
12 察官提示記載交易金額為3,000元之附表一予被告表示意
13 見，被告陳稱願意認罪，不再爭執金額，是就D4對話亦可見
14 被告與證人李逢鑽證稱之交易時間、地點、種類、數量及金
15 額完全相符，是被告於偵查中陳稱情節，亦可佐證證人李逢
16 鑽上揭偵查中之證詞。

17 3、依上，證人李逢鑽之證詞應屬可信，並有上揭通訊監察譯文
18 及被告陳稱情節足資補強，證人李逢鑽上開證述，應可採信
19 為真。至證人李逢鑽於本院審理程序經辯護人詰問是否會在
20 對話中談論毒品暗語，證人李逢鑽雖證稱不會談論等語（本
21 院卷第394頁），固與其在偵查中證稱D6對話提及「1個」意
22 思就是海洛因1,000元等情，呈現對話有提及毒品暗語之情
23 節，稍有不符。然審酌證人李逢鑽於113年11月20日偵查中
24 證稱該監聽譯文所示上開暗語指涉之毒品、金額及數量，與
25 被告陳稱情節完全相符，且本院115年5月14日審理程序與李
26 逢鑽偵查證述時間已時隔將近1年半，李逢鑽記憶淡忘亦屬
27 正常，故李逢鑽此部分證述稍有不一致，並不影響其證詞之
28 可信度，仍足認被告應有於附表一編號1至4所示時間以附表
29 一編號1至4所示金額販賣海洛因各1包予李逢鑽，併此敘
30 明。

31 4、至被告雖以前詞辯稱其與李逢鑽係合資向「阿明」購毒云

01 云。惟此與被告於偵查中自陳情節及李逢鑽於偵查及本院審
02 理程序證稱內容，完全不符。且經辯護人於本院審理程序詰
03 問李逢鑽有無與綽號「阿明」之人合資毒品一事，證人李逢
04 鑽證稱：是不是合資我不知道，因為被告有一次拜託我，他
05 那邊沒有了，他叫我帶他去二苓一間遊藝場，我在車上把錢
06 給他，那次是3,000元樣子，我在車上等他，我們這類吸毒
07 的人跟提供的人會盡量不要見面，所以我也沒有進去等語
08 （本院卷第393頁），證人李逢鑽復證稱：「阿明」是被告
09 的更上游，我不可能認識。被告所稱的合資是他講的，我沒
10 有跟被告講說各自出錢向其他人購買等語（本院卷第397
11 頁、第396頁）。是以，被告所稱之「阿明」，雖似有此
12 人，但依據證人李逢鑽證詞此次與「阿明」接觸一事，與本
13 件係在被告住處交易海洛因不同。且從李逢鑽證稱情節，該
14 次係李逢鑽欲向被告購買海洛因，但被告手上無現貨，才搭
15 載李逢鑽至遊藝場向「阿明」進貨海洛因後，交付海洛因予
16 在車上等待之李逢鑽，可見被告向「阿明」購買海洛因，係
17 向「阿明」購買再轉售予李逢鑽，也非與李逢鑽合資向「阿
18 明」購毒，被告所辯與李逢鑽合資購毒一事，顯非可採。

19 二、被告有於附表一編號5、6所示時間以附表一編號5、6所示金
20 額販賣海洛因各1包予林富仁：

21 （一）被告與林富仁有於附表一編號1至4所示時間見面，且見面過
22 程有接觸海洛因，為被告所不爭執（本院卷第81頁），並經
23 證人林富仁於偵查中證稱在案（偵一卷第253頁），此部分
24 事實，先堪認定。

25 （二）被告雖以前詞辯稱其與林富仁於附表一編號5、6所示時間係
26 合資至上游「阿明」處向「阿明」購買海洛因云云，惟查：

27 1、證人林富仁於113年11月20日偵查中結證稱：我與被告是在
28 年初經朋友介紹才知道他有在賣毒品，才跟被告買海洛因，
29 我確定3月5日、4月15日（按：即附表一編號5、6所示時
30 間）有跟被告購買海洛因，應該是去被告家找他，被告後來
31 有打電話給我，內容我不記得，應該是跟我說他現在在家，

01 我就直接去被告住處跟他買海洛因，1包500元，我直接去找
02 被告說要買海洛因他就賣給我，我沒有拜託他幫我買等語
03 （偵一卷第253至254頁）。證人林富仁就其於附表一編號
04 5、6所示時、地向被告購買海洛因之過程記憶清晰、指證歷
05 歷，又證人林富仁與被告間並無仇恨或金錢恩怨，此經林富
06 仁及被告證、陳稱在卷（警一卷第97頁，偵一卷第54頁）。
07 且證人林富仁證稱上情，不僅有林富仁之持用手機內查得於
08 113年3月5日、4月15日與被告使用門號0000000000之通話紀
09 錄可資佐證，有林富仁之持用手機截圖畫面（警卷第105
10 頁）在卷可參，被告於警詢中亦陳稱該門號手機為其所持用
11 （警一卷第11頁）。被告於偵查中亦坦承林富仁確實有在11
12 3年3月5日、4月15日在店中路48巷11之2號3樓向其購買海洛
13 因1包500元等語，並坦承此2次販賣海洛因犯行（偵一卷第5
14 6至57頁）。至被告偵查中雖陳稱：但林富仁這2次還沒給我
15 錢，我有跟他要錢，但他說他沒錢等語（偵一卷第56至57
16 頁），惟被告與林富仁僅係朋友關係，殊難想像被告會同意
17 讓林富仁賒帳，且倘林富仁於113年3月5日已無力負擔價
18 金，被告何以於113年4月15日仍會同意再次與林富仁交易海
19 洛因，應認證人林富仁證稱此2次交易均有交付價金之情
20 節，更屬可信，且不論林富仁係實際交付價金抑或以賒帳方
21 式處理，均不影響被告確實有於上開時、地與林富仁分別約
22 定以500元交易海洛因並成功交付海洛因予林富仁之認定。
23 是以，證人林富仁之證詞應非虛妄，並有上揭手機通話紀錄
24 截圖及被告陳稱情節足資補強，足認被告應有於附表一編號
25 5、6所示時間以附表一編號5、6所示金額販賣海洛因各1包
26 予林富仁，應堪認定。

27 2、至被告於本院審理中雖一改前詞辯稱其與林富仁係合資向
28 「阿明」購毒云云，且證人林富仁於本院審理程序亦改證
29 稱：我是與被告一起去跟「阿明」買毒品，我出500元或1,0
30 00元不一定，都在遊藝場，被告也會把錢拿出來，有時候毒
31 品給我，有時候給被告；我在警詢、偵訊時一直說沒有被告

賣我毒品這件事，但警察不相信云云（本院卷第330至332頁），辯護人亦為被告辯護稱：證人林富仁於本院審理程序證詞與被告抗辯一起向「阿明」合資購買相符云云。惟查，被告於偵查坦承情節如何販賣海洛因予林富仁之情節，與證人林富仁於前揭警詢及偵訊中證稱其於附表一編號5、6所示時、地、金額向被告購買海洛因之證詞，幾乎相同，僅係有無實際交付價金之細節有落差，倘非確有此事，殊難想像被告與林富仁之證詞能如此高度吻合，是被告及林富仁於本院審理中改辯、證稱如上情，本屬有疑。且觀之證人林富仁於本院審理中，經檢察官反詰問其於警詢、偵查中一致證稱有於上開時間向被告購買毒品之情節是否實在時，證人林富仁先係回答「有啊」。而經檢察官再次確認，證人林富仁雖改稱「不實在，他就逼我要這樣說」，但經檢察官確認「『他』是指警察還是本署檢察官」，證人林富仁回覆「警察」等語，並未提及檢察官偵訊時，而經檢察官再詰問檢察官沒有逼你為何仍繼續為上開陳述等情，證人林富仁即沉默不語，檢察官緊接提示前揭113年11月20日偵訊筆錄並請證人林富仁表示意見，證人林富仁仍沉默不語（本院卷第333至334頁）。由是可見，證人林富仁雖於本院審理中改證稱其係與被告一同向「阿明」購買海洛因云云，惟證人林富仁對其於偵查中有為實在證述一情，一開始即未否認，且後續雖又改稱有非自願陳述，但也僅針對警詢部分為表示，且對於檢察官詢問何以未受檢察官要求卻仍回答如上情並提示前揭偵查筆錄，林富仁均沉默以對，是從證人林富仁之反應，其均不否認其於偵查中之證述為實在，且無法說明其偵查中與被告陳述一致之證述，何以至本院改證稱如上情之原因，由此情境觀之，反益彰證人林富仁前揭偵查中之證述，實屬可信。證人林富仁於本院審理中證稱有與被告一起向「阿明」購買之情節云云，當係維護被告而配合被告之辯詞，實不可信，自不足採信為有利被告之認定。是以，故被告及辯護人辯稱（護）被告與林富仁係合資購買海洛因之情節，實

01 難採信。

02 三、被告於附表一編號1至6所示時間販賣海洛因予李逢鑽、林富
03 仁，主觀上均具有營利意圖：

04 所謂販賣，僅須行為人主觀上有營利意圖，至實際上是否已
05 經獲利，則非所問，且販賣者從各種「價差」、「量差」或
06 「純度」謀取差額為利潤之方式，或有差異，然其所圖利益
07 之非法販賣行為目的，並無二致。且政府為杜絕毒品危害人
08 民而再三宣導，查禁森嚴且重罰不予寬貸，對於毒品之禁
09 絕，為民眾所熟悉，毒品更屬量微價高之物，依一般社會通
10 念，販賣行為在通常情形下均係以牟利為其主要誘因及目
11 的，當無可能甘冒遭查獲之重大風險，取得毒品後仍按同一
12 價量轉售之理。衡以卷內事證，被告與證人李逢鑽、林富仁
13 間並無任何特殊、深厚情誼或至親關係，若無利可圖，被告
14 當無甘冒遭偵查機關、員警查緝法辦之危險，以販入價格轉
15 售之理，自應認被告實行本案如附表編號1至6所示販賣海洛
16 因行為時，客觀上有獲取利潤，且被告應有實際獲得如附表
17 一編號1至6所示500元至3,000元不等之價金，此經本院認定
18 如前，應可認被主觀上具有營利之意圖無訛。

19 四、綜上，被告辯稱其未與李逢鑽、林富仁交易海洛因，僅係合
20 資購買云云，顯係畏罪卸責之詞，難以憑採，辯護人前開辯
21 護之詞，亦難採認。本案事證明確，被告之犯行均堪以認
22 定，應依法論科。

23 參、論罪科刑

24 一、核被告就附表一編號1至6所為，均係犯毒品危害防制條例第
25 4條第1項之販賣第一級毒品罪。被告持有海洛因之低度行
26 為，應為其販賣海洛因之高度行為所吸收，不另論罪。

27 二、被告上開販賣第一級毒品罪之6次犯行，犯意各別，行為互
28 殊，應予分論併罰。

29 三、刑之減輕事由

30 (一)本案均符合刑法第59條減刑規定：

31 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。查被告本案如附表一編號1至6所示販賣第一級毒品之犯行固屬可議，惟其販賣毒品之對象分別各僅1人，且販賣金額為500元、1,000元及3,000元不等之金額，數量也僅為1包，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，是其所犯如附表一編號1至6所示販賣第一級毒品犯行，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。又被告所犯上揭販賣第一級毒品罪，既已歷經本院依刑法第59條規定遞減其刑，其等面臨之處斷刑已有所減輕。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毒品所生之社會危害及罪責相衡，客觀上已屬罪刑相當，難認屬上開憲法法庭判決所指「情節極為輕微」之極端情況，亦已不復存在「情輕法重，致罪責與處罰不相當」之過苛情形。從而，本案就販賣第一級毒品部分，即無再適用上開憲法判決意旨減輕其刑之餘地，附此說明。

(二) 本案不符合毒品危害防制條例第17條第1項之減免規定之說明：

1、毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第四條至第八條、第十條或第十一條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他

01 正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」所謂「供出毒品來源，
02 因而查獲」，係指被告翔實供出毒品來源之具體事證，因而
03 使有偵查（或調查）犯罪職權之公務員知悉而對之發動偵查
04 （或調查），並因而查獲者而言。而所稱「查獲」，除指查
05 獲該其他正犯或共犯外，並兼及被告所指其毒品來源其事。
06 亦即被告所供述其所販賣之毒品來源，必以嗣後經偵查機關
07 依其供述而確實查獲其他正犯或共犯，且二者間具有因果關
08 係及關聯性，始符合該減免其刑之規定。倘被告所犯同條項
09 所列之罪之犯罪時間，在時序上較早於該正犯或共犯供應被
10 告毒品之時間，或其販賣毒品之時序雖較晚於該正犯或共犯
11 供應被告毒品之時間，惟其被查獲之案情與被告自己所犯同
12 條項所列之罪之毒品來源無關者，即令該正犯或共犯係因被
13 告之供出而查獲，均仍不符合上開應獲減免其刑規定之要
14 件。

15 2、被告於本院準備程序陳稱本案毒品上游係暱稱「阿明」之人
16 （本院卷第81頁），惟經本院函詢高雄市政府警察局刑事警
17 察大隊（下稱高市刑大）及臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄
18 地檢署），均函覆未能依據被告之供述查獲綽號「阿明」之
19 人等語，有高市刑大114年10月1日高市警刑大偵24字第1147
20 2317100號函、高雄地檢署114年10月14日雄檢冠麟113偵362
21 77字第11490899970號函（本院卷第159頁、第167頁）在卷
22 可稽，被告顯不符合毒品危害防制條例第17條第1項之減免
23 規定。

24 3、至被告於警詢中雖曾供稱其提供予李逢鑛、林富仁之毒品係
25 向暱稱「老鵝」、「寶仔」之2位男子購買云云（警一卷第1
26 2頁、第27頁），並指認「寶仔」為真實姓名陳國寶之男子
27 （警一卷第31頁）。惟關於「老鵝」部分，經本院函詢高市
28 刑大及高雄地檢署，均函覆未因被告之供述查獲綽號「老
29 鵝」之人，有高市刑大114年8月19日高市警刑大偵24字第11
30 471884400號函、高雄地檢署114年8月25日雄檢冠麟113偵36
31 277字第11490743470號函（本院卷第113頁、第121頁）在卷

可參。至關於「寶仔」即陳國寶部分，高市刑大及高雄地檢署雖函覆有因被告供述查獲陳國寶涉嫌販賣毒品，然依據高市刑大提供之陳國寶刑事案件報告書記載，陳國寶係因本案被告坦承其施用之海洛因及安非他命，係於113年9月9日、同年月13日、同年月15日、同年月17日、同年月21日及同年11月間向陳國寶購買，有前揭高市刑大114年8月19日高市警刑大偵24字第11471884400號函附之陳國寶刑事案件報告書在卷可佐（本院卷第117至119頁），且高雄地檢署嗣以陳國寶於113年9月9日、同年月13日、同年月15日、同年月17日、同年月21日及同年11月1日至19日間某時販賣海洛因或安非他命予本案被告，因警於113年11月19日查獲本案被告涉嫌販賣毒品犯行（即本案），扣得前向陳國寶購得、業已施用完之海洛因、安非他命殘渣袋1包（按：即附表三編號1、2所示之物）等物而循線查獲上情，以114年度偵字第12817號提起公訴，有該起訴書在卷可參（本院卷第297至301頁），是固然檢察官有因被告之供述查獲另名毒品上游陳國寶並提起公訴，但從上開陳國寶刑事案件報告書及高雄地檢署起訴書之記載，陳國寶經查獲情節係提供被告個人施用之海洛因及安非他命，此等查獲之案情與本案被告所涉販賣海洛因予李逢鎭、林富仁之罪之毒品來源，並無關連，即便陳國寶係因被告之供出而查獲，仍不符合上開應獲減免其刑規定之要件。尤其被告於本院準備程序又改稱其上手為「阿明」，並非「寶仔」即陳國寶，而「阿明」部分並未經查獲相關上手，業如前述，益徵被告本案犯行並不符合供出毒品來源之減免其刑事由。是被告就如附表一編號1至6所示販賣第一級毒品犯行，均難認符合毒品危害防制條例第17條第1項供出毒品來源之減免其刑事由。但本案被告就另案被告陳國寶販賣第一級毒品、第二級毒品之供述，仍具相當證據價值，仍應將之移作為量刑（宣告刑）審酌犯後態度之有利因子。

四、量刑

01 (一)首就犯情相關事由而言，審酌被告之行為手段係以各1,000
02 元、3,000元、3,000元、1,000元、500元、500元之價格販
03 賣各1包海洛因予李逢鑽(4次)、林富仁(2次)，被告販
04 賣之重量及金額均非高，販售對象為單次各1人，且被告係
05 經由李逢鑽、林富仁以電話通話聯繫後會面交易，並非主動
06 對不特定人發送兜售毒品訊息，是被告販售毒品之方式係提
07 供少數特定對象方式進行，被告行為造成毒品流通之危險
08 性，較諸對不特定人發送販毒訊息之類型，危險性較低，是
09 被告本案犯行手段及所生損害結果之程度，應為偏低度之程
10 度。爰斟酌上情，劃定被告責任刑之範圍。

11 (二)再就行為人相關事由而言，審酌被告有賭博、違反毒品危害
12 防制條例、不能安全駕駛、竊盜等前科，有被告之法院前案
13 紀錄表在卷可稽(本院卷第487頁)，素行非佳。且被告關
14 於附表一編號2、4、5、6所示之販賣第一級毒品犯行，雖於
15 偵查中一度坦承犯行，然於本院審理程序最終否認全部犯
16 行，均無從於犯後態度為有利被告之認定。又本案被告就另
17 案被告陳國寶販賣第一級毒品、第二級毒品之供述，雖不符
18 上開減免其刑規定之要件，然被告之供述，具相當證據價
19 值，應將之移作為量刑(宣告刑)審酌犯後態度之有利因
20 子，為稍微有利被告之認定。另兼衡被告於本院審理程序自
21 陳之學經歷、工作、家庭狀況等一切情狀(基於當事人隱私
22 不詳載，見本院卷第521頁)。經斟酌上開情狀，爰對被告
23 如附表一編號1至6所示犯行，分別量處如附表二編號1至6
24 「主文」欄所示之刑。

25 五、定應執行刑之說明

26 審酌被告本案所犯販賣第一級毒品犯行之侵害法益、罪質及
27 犯罪情節均相似，且犯罪時間亦屬密接，各罪之獨立程度偏
28 低，責任非難重複程度為偏高度，應予以較高度之減讓。
29 並審酌被告犯罪後態度所反應之人格特性、矯正之必要性、
30 刑罰邊際效應隨刑期而遞減(採多數犯罪責任遞減之概
31 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，定其應執行刑如主文所示。

肆、沒收

一、犯罪所得：

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；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項本文及第3項亦有明定。而就販賣毒品所得之對價，不問其中成本若干，利潤多少，均應全部諭知沒收，以徹底杜絕行為人貪取暴利之誘因。故販賣毒品罪所取得之對價，不能與一般正常之營利事業僅計算其營利所得之情形相提並論，不問其原屬供販賣所用之成本或因此所得之利潤，應概予沒收，最高法院91年度台上字第2419號、96年度台上字第3247號判決意旨參照。被告就本案販賣第一級毒品犯行，向證人李逢鑽、林富仁分別收取1,000元、3,000元、3,000元、1,000元、500元、500元乙事，業經本院認定如前，屬被告本案販賣毒品之所得，且未扣案，爰依刑法第38條之1第1項本文、第3項規定於被告所犯各罪刑項下宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

二、犯罪所用之物：

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。經查，扣案之如附表編號8所示之三星手機1支（門號0000000000號），係供被告犯本案附表一編號1至6販賣海洛因犯行所用之物，有前揭通訊監察譯文及手機截圖影像可佐，爰不問屬於犯罪行為人與否，依毒品危害防制條例第19條第1項之規定，於被告最先之犯罪即附表二編號1之罪刑項下宣告沒收。

三、其餘扣案物：

01 本案扣案如附表編號1、2所示之海洛因殘渣袋、安非他命殘
02 渣袋，固有驗得海洛因及安非他命之成分，有高雄市立凱旋
03 醫院113年12月16日高市凱醫驗字第89299號濫用藥物成品檢
04 驗鑑定書及鑑定人結文在卷可參（警二卷第163至164頁，本
05 院卷第477頁），然徵之被告於警詢陳稱：毒品殘渣袋是我
06 施用毒品後所剩的殘渣等語（警一卷第8頁），且前揭高雄
07 地檢署114年度偵字第12817號起訴書亦記載因警於113年11
08 月19日查獲本案被告涉嫌販賣毒品犯行（即本案），扣得前
09 向陳國寶購得、業已施用完之海洛因、安非他命殘渣袋1包
10 等物而循線查獲上情（本院卷第297至301頁），足認該扣案
11 之如附表三編號1、2 所示之海洛因殘渣袋、安非他命殘渣
12 袋應係被告本件販賣毒品以外另行取得之毒品，是上開海洛
13 因殘渣袋、安非他命殘渣雖分別殘留之微量海洛因、安非他
14 命難以析離，且上開包裝袋連同其內所含之毒品，雖屬毒品
15 危害防制條例第18條第1項前段之違禁物，然並無證據證明
16 與被告本案犯行之關連性，自無從在本案各該罪刑項下宣告
17 沒收銷燬。又其餘如附表編號3至7、9所示之其他一般物品
18 （Dimethyl sulfone）、毒品器具（注射針筒）毒品器具
19 （塑膠鏟管）、毒品器具（安非他命吸食器）、電子產品
20 （電子磅秤）、電子產品（oppo手機），均無證據證明與被
21 告本案犯行之關連性，且均非違禁物，爰不予宣告沒收，附
22 此敘明。

23 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

24 本案經檢察官鄭玉屏提起公訴，檢察官李白松到庭執行職務。

25 中 華 民 國 115 年 7 月 30 日

26 刑事第九庭 審判長法官 黃建榮

27 法官 陳怡君

28 法官 林家仔

29 以上正本證明與原本無異。

30 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
31 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

內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中 華 民 國 115 年 7 月 30 日
書記官 蕭竣升

附錄本判決論罪科刑法條：

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 3 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 10 年以上有期徒刑，得併科新臺幣 1 千 5 百萬元以下罰金。

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

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，得併科新臺幣 5 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 1 年以上 7 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 百 50 萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

附表一：

編號	購毒者	交易時間	交易地點	毒品重量
	手機門號			金額（新臺幣）

01

1	李逢鑽	113年10月8日10時	高雄市○○區○○	海洛因1包
	0000000000	36分稍後未久	路00 巷00號頂樓	1000元
2	李逢鑽	113年10月16日8時	高雄市○○區○○	海洛因1包
	0000000000	28分稍後未久	路00 巷00號頂樓	3000元
3	李逢鑽	113年10月27日9-1	高雄市○○區○○	海洛因1包
	0000000000	0時許	路00 巷00號頂樓	3000元
4	李逢鑽	113年11月3日19時	高雄市○○區○○	海洛因1包
	0000000000	23分稍後未久	路00 巷00號頂樓	1000元
5	林富仁	113年3月5日12時	高雄市○○區○○	海洛因1包
	0000000000	稍後未久	路00 巷00○0號3樓	500元
6	林富仁	113年4月15日12時	高雄市○○區○○	海洛因1包
	0000000000	稍後未久	路00 巷00○0號3樓	500元

02

附表二

03

編號	對應犯罪事實	主文欄
1	附表一編號1	洪益祥犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑拾柒年貳月。扣案如附表三編號8所示之物，沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟元，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	附表一編號2	洪益祥犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑拾柒年陸月。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
3	附表一編號3	洪益祥犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑拾柒年陸月。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

01

4	附表一編號4	洪益祥犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑拾柒年貳月。未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟元，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
5	附表一編號5	洪益祥犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑拾陸年拾月。未扣案之犯罪所得新臺幣伍佰元，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
6	附表一編號6	洪益祥犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑拾陸年拾月。未扣案之犯罪所得新臺幣伍佰元，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

02

附表三：扣押物品部分

03

編號	扣押物	數量	備註	出處	是否宣告沒收或沒收銷燬
1	海洛因	1包	重量1.552公克	114檢管85 扣押物品清單（偵二卷第39頁）	否
2	安非他命殘渣袋	1包	0.748公克	114檢管86 扣押物品清單（偵二卷第55頁）	否
3	其他一般物品（Dimethyl sulfone1）	1個		114檢管87 扣押物品清單（偵二卷第71頁）	否
4	毒品器具（注射針筒）	12支		114檢管87 扣押物品清	否

				單（偵二卷第71頁）	
5	毒品器具（塑膠鏟管）	3支		114 檢 管 87 扣押物品清單（偵二卷第71頁）	否
6	毒品器具（安非他命吸食器）	2組		114 檢 管 87 扣押物品清單（偵二卷第71頁）	否
7	電子產品（電子磅秤）	1台		114 檢 管 87 扣押物品清單（偵二卷第71頁）	否
8	電子產品（三星手機A23(螢幕破損)	1支	門號0000000000號	114 檢 管 87 扣押物品清單（偵二卷第71頁）	是
9	電子產品（oppo手機）	1支	無SIM卡	114 檢 管 87 扣押物品清單（偵二卷第71頁）	否

附錄：卷別對照表

簡稱	卷宗名稱
警一卷	高雄市政府警察局刑事警察大隊高市警刑大偵24字第11373055300號卷宗
警二卷	高雄市政府警察局刑事警察大隊高市警刑大偵24字第11470055900號卷宗
偵一卷	高雄地檢署113年度偵字第36277號卷宗
偵二卷	高雄地檢署114年度偵字第3486號卷宗

(續上頁)

01

本院卷	本院114年度訴字第253號卷宗
-----	------------------