

臺灣高雄地方法院刑事判決

115年度訴字第3號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官
被 告 蔡淇東

指定辯護人 本院公設辯護人黃綺雯

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（114年度偵字第5995號），本院判決如下：

主 文

蔡淇東犯附表一編號1至9主文欄所示之罪，分別處各該編號主文欄所示之刑及沒收。應執行有期徒刑拾貳年。

事 實

蔡淇東明知海洛因、甲基安非他命分別係毒品危害防制條例列管之第一級、第二級毒品，依法不得持有、販賣、轉讓：

一、竟意圖營利，基於販賣第一級毒品之犯意，於附表一編號1、2犯罪經過欄所示時、地，以各該欄位所示方法，販賣第一級毒品海洛因予黃俊國2次，並收取各該欄位所示約定之價金得手。

二、竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於附表一編號3至8犯罪經過欄所示時、地，以各該欄位所示方法，販賣第二級毒品甲基安非他命予各該欄位所示之龔育正4次、陳俊生2次，並收取各該欄位所示約定之價金得手。

三、基於轉讓第一級毒品之犯意，於附表一編號9犯罪經過欄所示時、地，以該欄位所示方法，轉讓第一級毒品海洛因予馬婉茹。

理 由

壹、有罪部分

一、本判決所引傳聞證據，經當事人於本院準備程序同意有證據

01 能力（訴卷第98頁）。基於尊重當事人對傳聞證據之處分
02 權，及證據豐富有助於真實發現之理念，復審酌該等證據作
03 成時並無違法取證或顯不可信之瑕疵，作為證據應屬適當，
04 依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，均有證據能力。至本
05 判決所引非供述證據，與本案均有關連性，亦無證據證明係
06 實施刑事訴訟程序之公務員非法取得，依刑事訴訟法第158
07 條之4之反面解釋，當有證據能力。

08 二、前述犯罪事實，業據被告蔡淇東於偵查及審理中坦承在卷
09 （警一卷第8至19頁、警三卷第30至48頁、他卷第223頁、訴
10 卷第183頁），並有附表一相關證據欄所示證據（卷證出處
11 均如該欄位所示）在卷可稽，足認被告前述任意性自白與事
12 實相符。衡以卷內事證，被告與購毒者間並無任何特殊、深
13 厚情誼或至親關係，若無利可圖，被告當無甘冒遭偵查機
14 關、員警查緝法辦之危險，以販入價格轉售之理。堪認被告
15 實行本案販賣第一級、第二級毒品行為時，客觀上有獲取利
16 潤，於主觀上確有從中獲利之營利意圖甚明，且為被告所是
17 認（訴卷第183頁）。綜上，本案事證明確，被告犯行均堪
18 以認定，應依法論科。

19 三、論罪：

- 20 (一)、核被告如事實欄一（即附表一編號1、2）所為，均係犯毒品
21 危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪；事實欄二
22 （即附表一編號3至8）所為，均係犯毒品危害防制條例第4
23 條第2項之販賣第二級毒品罪；事實欄三（即附表一編號9）
24 所為，則係犯毒品危害防制條例第8條第1項之轉讓第一級毒
25 品罪。
- 26 (二)、被告如上述販賣第一級、第二級毒品、轉讓第一級毒品前、
27 後，持有同級毒品之低度行為，均分別為前述販賣、轉讓之
28 高度行為所吸收，均不另論罪（最高法院105年度台上字第
29 1802號刑事判決意旨參照）。
- 30 (三)、被告如事實欄所為販賣第一級、第二級毒品、轉讓第一級毒
31 品犯行，犯罪時間有別、行為相異，顯係基於各別犯意所

為，應予分論併罰。

四、量刑：

(一)、處斷刑：

1. 毒品危害防制條例第17條第2項：

犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，同條例第17條第2項定有明文。被告就其本案販賣第一級、第二級毒品、轉讓第一級毒品犯行，於偵查及審判中均自白，合於毒品危害防制條例第17條第2項所定要件，爰均依法減輕其刑。

2. 刑法第59條：

立法者基於防制毒品危害之目的，針對販賣毒品犯行制定較高之最低法定刑【按：該案涉及毒品危害防制條例第4條第1項前段之販賣第一級毒品罪，最低法定刑為「無期徒刑」】，固有其政策之考量，惟若行為人無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當者，將使行為人受憲法第8條保障之人身自由，受有逾越憲法罪刑相當原則之限制，而與憲法第23條比例原則有違，法院另得依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨，減輕其刑至二分之一（憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨參照）。被告於本案所犯販賣第一級毒品罪僅有2罪（如附表一編號1、2所示），其所販賣之第一級毒品係直接供販賣對象施用，尚無證據足認其販賣之第一級毒品數量甚多，且其本次販賣第一級毒品之犯罪所得亦非甚鉅，其犯罪情節與跨國毒梟或毒品大盤，透過層層交易所生毒品擴散之危害，尚有明顯差距，依其販賣行為態樣、數量、對價，處以減輕後之最低刑（有期徒刑15年）尚有情輕法重之情形，爰依刑法第59條規定，就被告如附表一編號1、2所示販賣第一級毒品犯行酌減其刑；參酌被告此部分犯行犯罪所得尚非甚微、扣案如附表二編號1所示第一級毒品海洛因之純度達48.31%，經依刑法第59條規定減輕後

之最低刑（有期徒刑7年6月）已難認有仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之情事，尚無再依憲法法庭112年憲判字第13號判決減輕之必要。至被告如附表一編號3至8所示販賣第二級毒品、附表一編號9所示轉讓犯行，經減刑後之最低刑（分別為有期徒刑5年、6月），對照其犯罪情節，俱無罪責與處罰不相當之情事，均無刑法第59條規定之適用，併此敘明。

(二)、宣告刑：

爰以行為人之責任為基礎，並審酌被告明知如事實欄所示毒品對人體健康危害至鉅，且為政府嚴令禁絕流通、施用，竟為牟取個人私利，而為本案販賣、轉讓毒品犯行，助長毒品泛濫，影響社會層面非淺；惟念被告犯後於偵、審均坦承犯行，可見被告犯後非無悔悟之意，復考量被告於本案犯罪情節、次數、交易對象、數量及約定價金等因素，兼衡被告之智識程度、家庭經濟狀況（涉及隱私，不予詳載）、如法院前案紀錄表所示素行資料等一切情狀，就被告所犯各罪分別量處如主文即附表一編號1至9主文欄所示之刑。

(三)、執行刑：

被告如附表一編號1至9主文欄所示之各宣告刑，均合於刑法第50條第1項本文之規定，爰審酌被告前述犯行時間相近、販賣對象多有重複、罪質相同，且非侵害個人法益之犯罪，基於刑罰經濟與責罰相當之理性刑罰政策，考量被告於本案犯罪後坦承犯行，展現其尚有自省改過能力之人格特性，兼衡刑罰規範目的、整體犯罪非難評價、各罪關連及侵害法益等面向，依刑法第51條所採之限制加重原則，就被告前述之各宣告刑，給予適度恤刑折扣，定應執行刑如主文所示。

五、沒收：

(一)、犯罪所得

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前二項之沒收，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項前段、第3項定有明文。經查，被告如附

表一編號1至8犯罪經過欄所示，依約向購毒者所實際收取之金額，均為其販賣第一級、第二級毒品犯行之犯罪所得，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。

(二)、販賣所餘毒品

扣案如附表二編號1、2所示第一級、第二級毒品，分別係被告本案最後一次（如附表一編號2、6所示）販賣第一級、第二級毒品犯行所剩餘之毒品，業據被告供述在卷（訴卷第98至99頁），應分別於該罪項下，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（最高法院100年度台上字第5655號刑事判決意旨參照）。又用以盛裝前述毒品之包裝袋，無論以何種方式與毒品分離，勢仍有微量毒品沾附其上無法析離，而應與前述毒品同視，併予宣告沒收銷燬；至鑑驗用罄部分，因已不復存在，爰不予宣告沒收銷燬（最高法院103年度台上字第4014號刑事判決意旨參照）。

(三)、犯罪所用之物

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。扣案如附表二編號3至6所示之物，均為被告犯本案販賣第一級、第二級毒品所用之物，業據被告供述在卷（訴卷第98至99頁），爰依毒品危害防制條例第19條第1項規定，於相關聯之罪項下宣告沒收。

貳、無罪部分

一、公訴意旨略以：被告於民國113年7月2日14時16分許，在高雄市○○區○○路000號1樓「酷酷龍電子遊戲場」內販賣第一級毒品海洛因予蔡明修，得款新臺幣（下同）500元。因認被告涉犯毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪嫌等語。

二、檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，刑事訴訟法第161條第1項定有明文。倘其所舉證據，不

足說服審判法院，獲致被告犯罪之確信心證，被告應受同法第154條第1項無罪推定規定之保障，而應諭知無罪之判決。又毒品交易之買賣雙方，雖非屬共犯證人類型，但買方為獲邀減刑寬典，不免有作利己損人不實供述之虞，其陳述證言在本質上存有較大虛偽性之危險，為擔保其真實性，本諸刑事訴訟法第156條第2項規定之相同法理，自仍應認為有以補強證據佐證之必要性，藉以限制其證據上之價值（最高法院112年度台上字第2610號刑事判決意旨參照）。是施用毒品者供出毒品來源，因而破獲其他正犯或共犯者，依法得減輕或免除其刑，則該毒品來源之證言，屬有利於施用者之供述，其為邀減輕或免刑之寬典，自有為損人利己而為不實供述之可能，縱其先後供述始終如一，且係出於自由意志而無任何瑕疵，亦不得作為認定毒品來源者之唯一證據（最高法院101年度台上字第6064號刑事判決意旨參照）。

三、經查：

- (一)、證人蔡明修雖於警詢時陳述：我透過吸毒的朋友認識被告，與被告互加LINE通訊軟體，被告的暱稱是「冬天」，我之前都是用LINE通訊軟體與被告聯繫購毒等語（警一卷第276頁）。惟依卷附由蔡明修提供之被告LINE通訊軟體帳號「冬天」之主頁畫面截圖（警一卷第285頁），其畫面顯示尚有「加入」（加入好友）之選項，由此觀之，被告並非蔡明修所使用之LINE通訊軟體帳號的聯絡人，與蔡明修陳述曾以LINE通訊軟體與被告聯繫購毒等情，顯不相符，是證人蔡明修所述是否屬實，已非無疑。
- (二)、證人蔡明修就其向被告購毒地點、經過，先於113年7月3日警詢中陳述：我在「酷酷龍」外面看到被告，向被告表示要購毒，被告到他駕駛的白色現代車子拿海洛因、安非他命給我，我當場給被告1,000元（警一卷第258至259）；復於113年8月8日警詢中陳述：我在「酷酷龍」裡面看到被告與朋友講話，我就過去向被告說我要買海洛因、安非他命，被告往後門出去，沒多久後回來，將1小包海洛因、1小包安非他命

給我，我當場給被告1,000元等語（警一卷第276頁），前後陳述亦存齟齬。

(三)、證人蔡明修於警詢及本院審理中證述：我於113年7月2日下午，同時向被告購買第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命後，就於同日16時許，同時施用這兩種毒品等語（警一卷第258頁、訴卷第165頁），然蔡明修於113年7月3日經員警採集尿液送驗，檢驗結果呈現鴉片類代謝物陽性、安非他命類陰性（警一卷第275頁），顯與其證述採尿前1日曾向被告購買海洛因、甲基安非他命並同時施用之情節有異，益證其證述之可信度存有疑義。

(四)、證人蔡明修提供警方之被告車輛及陪同女友就診照片，其照片內容均與被告本案被訴販賣第一級毒品予蔡明修之案情無關，至多僅能證明蔡明修認得被告等人，尚難以此作為被告確有販賣第一級毒品予蔡明修犯行之補強證據。是證人蔡明修之證述除有上述前後不一或與客觀證據不符之瑕疵外，亦無其他證據可供補強，揆諸前述判決意旨，自難僅憑蔡明修之證述內容遽認被告確有公訴意旨所指販賣第一級毒品予蔡明修之犯行。

(五)、綜上所述，公訴意旨雖認被告曾販賣第一級毒品予蔡明修，而涉犯毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪嫌，惟就被告是否有此犯行一節，除購毒者蔡明修上述存有瑕疵之證述外，別無補強證據可資佐證，而未能就此證明至通常一般人均不致有所懷疑，而得確信為真實之程度，尚無法說服本院就此部分形成被告有罪之心證，基於無罪推定原則，應諭知被告無罪之判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、刑法第301條，判決如主文。

本案經檢察官趙期正提起公訴，檢察官朱婉綺到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 4 月 24 日

刑事第八庭 審判長 法官 林書慧

法官 姚佑軍

以上正本證明與原本無異。

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 4 月 24 日
書記官 沈佳瑩

附錄本判決論罪科刑法條：

《毒品危害防制條例第4條第1項、第2項》

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。

《毒品危害防制條例第8條第1項》

轉讓第一級毒品者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。