

臺灣新北地方法院刑事判決

115年度訴緝字第39號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官

被 告 陳正展

選任辯護人 巫宗翰律師（法律扶助律師）

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（112年度偵字第70624號），本院判決如下：

主 文

陳正展販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑伍年陸月。未扣案之犯罪所得新臺幣捌仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

一、陳正展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款所規定之第二級毒品，非經許可不得持有、販賣，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於民國111年10月6日1時43分許，在新北市○○區○○路000號前，以新臺幣（下同）8千元之價格，販賣甲基安非他命4公克與林東昇，林東昇先交付3千元之價金與陳正展，再於同年10月11日22時30分許以ATM轉帳匯款餘款5千元至陳正展名下中國信託商業銀行（下稱中信銀行）帳號000-000000000000號帳戶。嗣於111年10月13日15時13分許，林東昇駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車行經臺北市大同區重慶北路3段與敦煌路口處前，因形跡可疑為警盤查，當場在林東昇所駕駛上開車輛內扣得甲基安非他命2包（驗前總淨重0.99公克），經林東昇供出毒品來源為陳正展，始循線查悉上情。

二、案經臺北市政府警察局大同分局移送臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

01 理 由

02 一、證據能力之認定：

03 (一)按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合刑事訴訟法第15  
04 9條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作  
05 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認  
06 為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調  
07 查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言  
08 詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法  
09 第159條之5亦定有明文。查本判決以下援引之被告陳正展以  
10 外之人於審判外之言詞或書面陳述，雖屬傳聞證據，惟當事  
11 人及辯護人於本院準備程序時均表示同意作為證據方法而不  
12 予爭執，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不  
13 當及證明力明顯過低之瑕疵，與本案待證事實復具有相當關  
14 連性，以之作為證據應屬適當，依上開規定，認前揭證據資  
15 料均得為證據。

16 (二)至非供述證據部分，並無事證顯示係實施刑事訴訟程序之公  
17 務員因違背法定程序而取得，復經本院依法踐行調查程序，  
18 俱應有證據能力。

19 二、認定事實所憑之證據及得心證之理由：

20 (一)上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵查中及本院審理時坦承  
21 不諱，核與證人林東昇於警詢及偵查中之證述大致相符（見  
22 112年度偵字第70624號卷【下稱偵卷】第49至53頁、第63至  
23 65頁、第71至73頁、第109至113頁，112年度他字第9063號  
24 卷【下稱他卷一】第145至146頁），且有證人林東昇扣案之  
25 手機內與被告間之對話紀錄、ATM交易明細及監視器錄影畫  
26 面翻拍照片、面交地點現場照片、證人林東昇指認犯罪嫌疑  
27 人紀錄表、被告中信銀行帳戶基本資料及交易明細、證人林  
28 東昇臺北市政府警察局保安警察大隊搜索扣押筆錄暨扣押物  
29 品目錄表、臺北市政府警察局111年北市鑑毒字第312號鑑定  
30 書影本各1份在卷可稽（見偵卷第31至34頁、第37至48頁、  
31 第55至61頁、第99頁、第137至139頁，他卷第21至22頁、第

53至57頁），足認被告具任意性且不利於己之自白，與前揭事證彰顯之事實相符，應堪採信屬實。

(二)又販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且有其獨特之販售通路及管道，復無公定價格，容易增減分裝之份量，而每次買賣之價量，可能隨時依雙方關係深淺、資力、需求量及對行情之認知、來源是否充裕、查緝鬆嚴、購買者被查獲時供述購買對象之可能風險評估等，而異其標準，非可一概而論。關於被告前揭交易毒品之犯行，固無從逕憑卷證資料而推認其所得獲致之具體利潤金額為何；然查，近年來政府為杜絕毒品之氾濫，對於查緝施用及販賣毒品之工作，無不嚴加執行，販賣毒品罪又係重罪，設若無利可圖，衡情一般持有毒品之人當無輕易將所持有之毒品轉售他人而甘冒於再次向他人購買時，被查獲移送法辦並受長期自由刑或生命刑剝奪危險之理，且不論係以何包裝之毒品，均可任意分裝或增減其份量，而每次買賣之價量，亦隨前開因素而為機動地調整，因之販賣之利得，除經坦承犯行，或帳冊價量均臻明確外，委難察得實情。職是之故，縱未確切查得販賣所得賺取之實際差價，但除別有事證，足認係按同一價格轉讓，確未牟利外，尚難執此即認非法販賣之事證有所不足，致知過坦承者難辭重典，飾詞否認者反得逞僥倖，而失情理之平（最高法院93年度台上字第1651號、87年度台上字第3164號刑事判決意旨參照）。況被告自承其係以5千元之價格向綽號

「阿忠」之男子購入安非他命5公克（即每公克1千元），而以4公克8千元（即每公克2千元）之價格販售予林東昇乙情（見偵卷第15至16頁、第168至169頁），足見被告本件販賣甲基安非他命之行為，確有從中賺取差價營利之意圖，殆無疑義。

(三)綜上所述，被告前揭販賣第二級毒品之犯行事證明確，應依法論科。

### 三、論罪科刑：

(一)罪名與罪數：

核被告所為，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。又其販賣前意圖販賣而持有第二級毒品之低度行為，應為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

(二)刑之加重、減輕事由：

1.刑法第47條第1項：

被告前因：(1)施用第一級毒品案件，經本院以107年度審訴字第1219號判處有期徒刑7月確定；(2)施用第一級毒品案件，經本院以107年度審訴字第1461號判處有期徒刑8月，上訴後，由臺灣高等法院以107年度上訴字第3424號判決駁回上訴確定；(3)因公共危險案件，經本院以107年度審交訴字第90號判處有期徒刑9月確定。上開(1)至(3)所示案件，嗣經臺灣高等法院以108年度聲字第521號裁定定應執行有期徒刑1年8月，抗告後由最高法院以108年度台抗字第410號駁回抗告確定，於109年10月7日假釋出監併付保護管束，嗣經撤銷假釋，於110年10月1日入監執行殘刑5月（於111年1月6日至111年2月15日執行觀察勒戒1月又10日），於111年4月10日執行完畢等情，有被告之法院前案紀錄表附卷為憑，其於受有期徒刑之執行完畢後，5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，並參照司法院釋字第775號解釋之意旨，審酌被告構成累犯之前案犯罪紀錄與本案之罪名、侵害法益及罪質相近、被告前有多次施用第一級毒品之前科，經判處罪刑並執行後，仍不思澈底戒絕毒品，反再次沾染毒品，顯見其刑罰反應力薄弱，基於助其重返社會並兼顧社會防衛之考量，認本件應有加重其刑之必要，且與憲法罪刑相當原則、比例原則無違，故依刑法第47條第1項規定加重其刑（法定本刑為無期徒刑部分，依法不得加重）。

2.毒品危害防制條例第17條第2項：

被告於警詢、偵查及本院審理時，均坦承有本件販賣第二級毒品之犯行（見偵卷第13至16頁、第167至169頁，115年度他字第43號卷【下稱他卷二】第63至65頁，本院115

01 年度訴緝字第39號卷【下稱本院卷】第57頁、第134頁、  
02 第136頁），應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減  
03 輕其刑，並與前開加重事由（刑法第47條第1項）先加後  
04 減之。

05 (三)量刑：

06 爰以被告之責任為基礎，審酌其明知毒品對個人健康及社會  
07 秩序皆有所戕害，竟販賣甲基安非他命以牟利，不僅擴大毒  
08 品之流通範圍，亦對社會風氣及治安造成危害；兼衡其素行  
09 （見卷附被告之法院前案紀錄表）、教育程度、家庭與經濟  
10 狀況（見本院卷第135頁），暨其犯罪之動機、目的、手  
11 段、販賣毒品之數量、所得利益多寡，及犯後坦承犯行之態  
12 度等一切情狀，量處如主文所示之刑，以資懲儆。

13 四、沒收：

14 (一)被告販賣第二級毒品實際所獲對價8千元，屬因前揭犯罪之  
15 所得，此部分雖未扣案，仍應依刑法第38條之1第1項前段、  
16 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  
17 收時，追徵其價額。

18 (二)至另案扣得被告販賣與林東昇之甲基安非他命2包（驗前總  
19 淨重0.99公克），因已由被告交付林東昇，而脫離被告持  
20 有，爰不為沒收之宣告，附此敘明。

21 (三)按被告經法院為有罪之科刑判決時，查獲之毒品，與被告本  
22 案所犯並經法院諭知有罪者若全然無關，自不得於該有罪判  
23 決之主刑下宣告沒收（最高法院94年度台上字第1227號刑事  
24 判決意旨參照）。另按毒品危害防制條例第19條第1項規  
25 定：「犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、  
26 第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與  
27 否，均沒收之」。上開規定所謂「供犯罪所用之物」，必於  
28 犯罪有直接關係者，始屬相當（最高法院108年度台上字第6  
29 95號刑事判決意旨參照）。查臺北市政府警察局大同分局於  
30 112年9月24日在新北市○○區○○路0段000巷0號B1對被  
31 告執行拘提時，固另扣得海洛因2包（淨重0.79公克、0.63

01 公克) 及被告所持有之iPhone廠牌手機共3支(型號分別為14  
02 Pro型、SE型、7型)，惟被告供稱扣案海洛因係供其自己施  
03 用，手機並非與林東昇聯繫所用等語（見偵卷第168頁），  
04 復無證據證明上開扣案物與被告本件販賣第二級毒品之犯行  
05 有關；又除海洛因外，其餘扣案物品核其性質亦非屬違禁物  
06 或應義務沒收之物；另前揭海洛因2包，業於被告另案所犯  
07 施用第一級毒品案件中諭知沒收銷燬確定，有本院113年度  
08 審簡字第217號刑事判決可參，故皆不於本案宣告沒收銷燬  
09 或沒收，末此指明。

10 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

11 本案經檢察官李芷琪偵查起訴，由檢察官彭聖斐到庭實行公訴。

12 中 華 民 國 115 年 7 月 29 日

13 刑事第七庭 審判長 法 官 彭全曄

14 法 官 吳昱農

15 法 官 劉思吟

16 上列正本證明與原本無異。

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

20 書記官 林家偉

21 中 華 民 國 115 年 7 月 30 日

22 附錄本案論罪科刑法條全文：

23 毒品危害防制條例第4條

24 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒  
25 刑者，得併科新臺幣 3 千萬元以下罰金。

26 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或 10 年以上有期  
27 徒刑，得併科新臺幣 1 千 5 百萬元以下罰金。

28 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處 7 年以上有期徒刑，得併

- 01 科新臺幣 1 千萬元以下罰金。
- 02 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處 5 年以上 12 年以下有期
- 03 徒刑，得併科新臺幣 5 百萬元以下罰金。
- 04 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處 1 年以上
- 05 7 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 百 50 萬元以下罰金。
- 06 前五項之未遂犯罰之。