

臺灣雲林地方法院刑事判決

114年度訴字第975號

公 訴 人 臺灣雲林地方檢察署檢察官

被 告 高偉三

指定辯護人 本院公設辯護人郭雅琳

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7548號），本院判決如下：

主 文

A 0 3 犯如附表一各編號所示之罪，各處如附表一各編號所示之刑。

未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事實及理由

壹、犯罪事實

A 0 3 明知海洛因、甲基安非他命分屬毒品危害防制條例列管之第一、二級毒品，不得非法販賣，竟如附表一編號1、2所示，於民國113年5月11、12日期間，分別販賣海洛因、甲基安非他命與A 0 2 各1次。

貳、程序事項

按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，依刑事訴訟法第159條第1項規定，原則上固無證據能力；然符合同法第159條之1至之5所規定者，則例外地賦予證據能力。被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至之4規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時情況，認為適當者，亦得為證據，同法第159條之5第1項定有明文。該條立法意旨，在於確認當事人對於傳聞證據有處分權，同意或擬制同意傳聞證據可作為證據，屬於證據傳聞性之解除行為。法院於審查各該傳聞證據是否有類如該條立法理由所指欠缺適當性之情形（即

證明力明顯過低，或該證據係違法取得等）後，如認皆無類此情形，而認為適當時，因無損於被告訴訟防禦權，於判決理由內僅須說明其審查之總括結論即可，要無就各該傳聞證據製作當時之過程、內容、功能等，逐一敘明如何審酌之必要（最高法院110年度台上字第5216號判決意旨參照）。本案以下所引用被告A 0 3以外之人於審判外之言詞或書面陳述，均經檢察官、被告及其辯護人表示同意作為本案之證據，本院審酌該等證據製作時情況，尚無違法不當及顯不可信之情況，依上揭規定，均認有證據能力。

參、認定犯罪事實所憑之證據及理由

一、前揭犯罪事實，業據被告A 0 3於本院準備程序及審理時坦承不諱，核與證人A 0 2於警詢、偵訊時所述大致相符，並有本院113年聲監字第68號通訊監察書、本院113年5月21日雲院仕刑誠決113聲監可字第13號函、通訊監察譯文、雲林縣警察局西螺分局115年4月27日雲警螺偵字第1150006608號函暨所附本案通訊監察錄音光碟燒錄通聯時間與匯出格式通聯日期時間說明相片等證據可為補強，足以擔保被告所為之任意性自白與事實相符，堪以採信。

二、按販賣毒品之所謂販賣行為，係行為人基於營利之目的而銷售賣出毒品而言。販賣毒品者，其主觀上有營利之意圖，且客觀上有販賣之行為，即足構成，至於實際上是否已經獲利，則非所問（最高法院111年度台上字第75號刑事判決意旨參照）。查被告自承其販賣毒品給A 0 2，係為賺一點吃的等語，堪認被告本案販賣毒品之行為，具有營利之意圖甚明。

三、綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

肆、論罪科刑

一、核被告所為，就附表一編號1所示部分，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；就附表一編號2所示部分，係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品

01 罪。被告歷次販賣前持有毒品之低度行為，各為販賣之高度
02 行為所吸收，均不另論罪。被告所犯上開二罪間，犯意各
03 別，行為互殊，應予分論併罰。

04 二、關於刑之減輕事由：

05 (一)辯護人固為被告主張：被告偵查中有稱要賣A O 2海洛因跟
06 安非他命但沒有收錢，客觀事實已坦承，有毒品危害防制條
07 例第17條第2項減刑規定適用等語。惟按毒品危害防制條例
08 第17條第2項規定之「自白」，係指行為人坦承販賣毒品罪
09 構成要件行為之全部或主要部分而言。而同條例第4條所定
10 販賣毒品罪，係以行為人主觀上有營利意圖，客觀上將毒品
11 價售或有償讓與他人，為其構成要件。若行為人否認主觀上
12 有營利意圖，僅承認客觀上有將毒品以無償或以原價或低於
13 原價之價格有償轉讓，即與販賣毒品罪之構成要件不合，難
14 認已自白犯販賣毒品罪犯罪事實之全部或主要部分，自不得
15 適用上開減輕其刑之規定（最高法院112年度台上字第2091
16 號刑事判決意旨參照）。查被告於警詢稱供稱：我沒有販賣
17 毒品給A O 2，都是借用或無償轉讓毒品給他，沒有販毒賺
18 錢等語（偵卷第20頁），復於偵訊時供稱：我是借給A O 2
19 新臺幣（下同）1000元的海洛因，沒有金錢往來（偵卷第17
20 5頁）；A O 2跟我說要1000元的安非他命，後來沒有交
21 易，我就提供他免費的吃（偵卷第176頁）；當時我賣給A
22 O 2 1000元海洛因，但我沒有跟他拿錢，他說要跟我借（偵
23 卷第176頁）等語，客觀上否認其有向A O 2收取任何價
24 金，主觀上亦否認具有營利意圖，依上揭說明，自與自白之
25 要件未合。從而，被告既未於偵查中自白，縱於審判中自
26 白，亦不得依毒品危害防制條例第17條第2項偵審自白規定
27 減輕其刑，辯護人之主張尚難憑採。

28 (二)被告於警方製作警詢筆錄時，並未提供其向毒品上游購毒相
29 關明確證據，故承辦員警無法因其供述而查出上手所涉販毒
30 案件之事實，為雲林縣警察局西螺分局以115年4月27日雲警
31 螺偵字第1150006608號函說明在卷（本院卷第167頁）。是

01 本案被告亦無毒品危害防制條例第17條第1項供出上手減刑
02 規定之適用，一併敘明。

03 (三)按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌減其刑。而其
04 所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一
05 切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應
06 就犯罪之一切情狀，予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕
07 之事由（即有無特殊之原因及環境，在客觀上足以引起一般
08 同情，以及宣告法定最低度刑，是否猶嫌過重等），以為判
09 斷。又同為販賣毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未必
10 盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，甚或僅止於吸
11 毒者友儕間為求互通有無之有償轉讓者亦有之，其販賣行為
12 所造成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設
13 之法定最低本刑卻同為無期徒刑，不可謂不重，於此情形自
14 非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是
15 否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期
16 使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。本院考量
17 被告販賣海洛因、甲基安非他命之對象僅有A 0 21人，販
18 賣次數各僅1次，且數量非鉅，金額分別為3000元、1000
19 元，總計4000元，併參酌被告自陳其販賣毒品給A 0 2，係
20 為賺一點吃的等語，堪認被告本案之犯罪情節，尚無法與長
21 期大量販賣毒品而獲得鉅額利益之大盤毒梟相提併論，縱科
22 處販賣第一、二級毒品罪之法定最低刑度無期徒刑、有期徒
23 刑10年，仍屬情輕法重，堪認被告本案犯罪情狀顯有值得憫
24 恕之處，爰就被告販賣第一、二級毒品之犯行，均依刑法第
25 59條規定酌減其刑。

26 (四)又就被告販賣第一級毒品部分，經依刑法第59條規定酌減其
27 刑後，其法定最低刑度為15年，依其犯罪情節仍嫌過重，亦
28 與被告前案中於同一時期販賣海洛因之行為，經本院114年
29 度訴字第180號判處有期徒刑5年2月或7年8月之刑度顯不相
30 當，爰依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨，再就此部
31 分酌減其刑，而依法遞減之。

01 三、爰審酌被告販賣第一、二級毒品之交易方式、價格、數量及
02 獲利情形等全案犯罪情節；有妨害性自主、贓物、竊盜、偽
03 造文書、施用及販賣毒品、賭博等犯罪前科，素行非佳；犯
04 後終能坦承犯行；暨其自陳之教育程度、工作收入、家庭狀
05 況（因涉個人隱私不予揭露，詳見本院審判筆錄）等一切情
06 狀，及其所提出之量刑資料，分別量處如附表一各編號所示
07 之刑。又被告除本案外，刻有其他販毒案件在審理中及待執
08 行，有被告法院前案紀錄表可憑，宜待全部案件確定後，再
09 由檢察官聲請裁定應執行之刑為適當，本案爰不定其應執行
10 刑，附此敘明。

11 伍、關於沒收：

12 一、被告如附表一編號1、2所示之販毒價金分別為3000元、1000
13 元，而被告供稱：其僅向A O 2各收取1000元，A O 2尚欠
14 伊第一次毒品交易之2000元等語。經查，證人A O 2固於偵
15 查中證稱：伊向被告購買毒品，錢都有交付給被告等語（偵
16 卷第232頁），然證人於審理期日經合法傳喚，無正當理由
17 未到庭，且其所述並無其他證據可佐，自難僅憑證人之單一
18 證述，遽為不利被告之認定，故應認被告僅向證人收取2000
19 元（計算式：1000元+1000元），其餘價金則因賒欠而未實
20 際收受，此2000元犯罪所得既未扣案，應依刑法第38條之1
21 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
22 不宜執行沒收時，追徵其價額。

23 二、被告用與A O 2聯繫毒品交易所用之行動電話1支，業經本
24 院於被告另案即114年度訴字第180號案件中宣告沒收，如於
25 本案重覆宣告沒收，實欠缺刑法上之重要性，依刑法第38條
26 之2第2項之規定，爰不予宣告沒收，附此敘明。

27 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段（僅記載程序法
28 條），判決如主文。

29 本案經檢察官A O 1提起公訴，檢察官尤開民到庭執行職務。

30 中 華 民 國 115 年 7 月 15 日
31 刑事第二庭 審判長法官 黃麗文

法 官 趙俊維

法 官 劉達鴻

以上正本證明與原本無異。

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日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。

書記官 陳姵君

中 華 民 國 115 年 7 月 17 日

附錄論罪科刑法條：

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，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七 years 以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

附表一：

編號	販賣對象	販賣時間、地點及交易方式	販賣毒品之價格（新臺幣）、數量	主文
1	A 0 2	A 0 3 基於販賣第一級毒品以牟利之犯意，於113年5月11日12時12分起至同日12時39分許，持用000000000號行動電話與 A	A 0 3 以3000元價格，販賣海洛因1小包（毛重0.4	A 0 3 犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑柒年拾月。

		02 進行如附表二編號1所示之聯繫內容後，隨即於同日12時50分許，在其位於雲林縣○○鄉○○村○○○00號住處前，與A02 進行右欄所示之毒品交易，一手交錢，一手交貨，惟A02 僅給付1000元與A03，尚賒欠2000元。	公克) 與A02。	
2		A03 基於販賣第二級毒品以牟利之犯意，於113年5月12日12時1分起至同日12時59分許，持用0000000000號行動電話與A02 進行如附表二編號2所示之聯繫內容後，隨即於同日12時59分許，在雲林縣西螺鎮交流道旁之統一超商，與A02 進行右欄所示之毒品交易，一手交錢，一手交貨。	A03 以1000元價格，販賣甲基安非他命1小包(毛重0.4公克) 與A02。	A03 犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年參月。

附表二：本案通訊監察譯文

編號	時間	通訊監察譯文內容	備考
1.	① 113年5月11日12時12分【基地臺位置：雲林縣○○鄉○○路00號4樓頂】	A：0000000000 (A02) ↓ B：0000000000 (A03) B：喂。 A：你到底是在做什麼啦？ B：喔，大仔，不要那麼兇啦。 A：打電話都不接。 B：啊電話壞了。 A：雞巴，我打電話號碼，你沒有別支嗎？	(1)通訊監察譯文出處：偵卷第43至45頁 (2)本院113年聲監字第68號通訊監察書(偵卷第39至40頁)

		B：沒啊。 A：什麼東西？ B：要去買啦。 A：你在哪裡？ B：我現在在饒平要過去了，你現在在哪裡？ A：你在家嗎？ B：不然你來荷包啦。 A：你打地標給我啦，我不知道路啦。 B：好啦，好啦，好。	
	② 113年5月11日12時33分【基地臺位置：雲林縣○○鄉○○段000地號】	A：0000000000 (A 0 2) ↓ B：0000000000 (A 0 3) B：喂。 A：我到了啦，大仔，你在哪裡？ B：你是誰，好啦，好啦，我在附近而已。 A：你在附近？ B：是的。	
	③ 113年5月11日12時39分【基地臺位置：雲林縣○○鄉○○段000地號】	A：0000000000 (A 0 2) ↓ B：0000000000 (A 0 3) B：喂，逗陣仔，你在哪裡？ A：嘿，羅布區卡車站？ B：什麼羅布區，羅布西啦。 A：是荷包嗎？ B：荷包啊，不然咧？ A：羅布區？ B：羅布西，在哪裡？ A：羅布斯卡啦。 B：羅布斯卡在哪裡？ A：你傳地址給我的這裡啊。 B：古坑荷苞厝35號咧。 A：對。 B：你開到山上去了嗎？	

		A：嘿，對。 B：沒啦，不可以開去山上啦，地標怎麼在那裡。 A：地址啊。 B：我在路旁那裡等你。 A：真的不知道要時講你。 B：哈啊。 A：我真的不知道要時講你。 B：好啦，好啦，你開下來啦，哼，幹，地標怎開去那裡，怎麼開去山上。	
2.	① 113年5月12日12時1分【基地臺位置：雲林縣○○鎮○○路000○○000號3樓頂】	A：0000000000 (A 0 2) ↓ B：0000000000 (A 0 3)	(1)通訊監察譯文出處：偵卷第45頁 (2)本院113年聲監字第68號通訊監察書（偵卷第39至40頁）
		背景聲音：A 0 2告訴身邊女生，開倒退一下，幹你娘的不接電話（抱怨對方不接電話）。	
	② 113年5月12日12時12分【基地臺位置：雲林縣○○鎮○○路000○○000號3樓頂】	A：0000000000 (A 0 2) ↓ B：0000000000 (A 0 3)	
		B：喂。 A：現在是不要接電話還是怎樣？ B：在洗澡啦。 A：哈啊？ B：在洗澡啦。 A：啊是要來嗎？ B：我洗好再叫車啦。 A：你是有沒有要收錢？ B：叫車啦。 A：是多久會到啦？ B：我等一下上車再告訴你，好嗎？ A：你那邊有妻仔嗎？（海洛因） B：哈啊？ A：你那邊有妻仔嗎？（海洛因） B：去再講啦。	

		A：啊人要甘苦死了啦。 B：好啦，好啦，甘苦要看醫生。 A：哭爸啊，好啦，快一點啦。	
③	113年5月12日12時29分【基地臺位置：雲林縣○○鎮○○路000○○000號3樓頂】	A：0000000000 (A 0 2) ↓ B：0000000000 (A 0 3) B：喂。 A：怎樣，快一點啦，喔。 B：地址在哪裡？ A：哈啊？ B：你們在什麼路？ A：福來路啦，我打地標給你。 B：哈啊？ A：我打地標給你啦。 B：你說要傳，傳到現在嗎？ A：抱歉，抱歉。 B：喂。 A：怎樣？要作什麼？ B：啊你不傳嗎？ A：啊你和誰？阿峰嗎？ B：不是啦。	
④	113年5月12日12時35分【基地臺位置：雲林縣○○鎮○○路000○○000號3樓頂】	A：0000000000 (A 0 2) ↓ B：0000000000 (A 0 3) B：喂。 A：你叫計程車，還是叫別人載你？ B：叫計程車啦。 A：你坐到西螺交流道那間7-11超商就好，我過去載你。 B：交流道的7-11那裡嗎？ A：對。 B：啊我就在交流道那就好了。 A：好，好，好。 B：好，好。（背景聲音：司機交）	

⑤ 113年5月12日12 時53分【基地臺 位置：雲林縣○ ○鎮○○路000 ○000號3樓頂】	A：0000000000 (A 0 2) ↓ B：0000000000 (A 0 3)
	B：喂，我到了啦。 A：我知啦，已在路上了。 B：啊我在另外一邊，這邊要爬上去那裡，要爬已上那邊啦。 A：北上那邊，好，3分鐘到。 B：哈啊？ A：3分鐘到。
⑥ 113年5月12日12 時59分【基地臺 位置：雲林縣○ ○鎮○○段000 ○0地號】	A：0000000000 (A 0 2) ↓ B：0000000000 (A 0 3)
	A：你在哪裡啦？ B：在你後面啦，你有看見嗎？ A：你用。