

臺灣嘉義地方法院刑事判決

113年度訴字第170號

公 訴 人 臺灣嘉義地方檢察署檢察官  
被 告 郭義昌

指定辯護人 本院約聘辯護人張家慶

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2721號、第3452號），本院判決如下：

主 文

郭義昌販賣第三級毒品，累犯，處有期徒刑壹年拾月。未扣案之行動電話壹支（含門號0000000000號SIM卡壹張）沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；未扣案之販賣毒品所得新臺幣貳佰元沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯 罪 事 實

一、郭義昌明知其向址設嘉義市○○路000號之「○○○診所」醫師所開立之含有氟硝西洋（Flunitrazepam，俗稱FM2）成份之錠劑6顆，係屬毒品危害防制條例第2條第2項第3款列管之第三級毒品，依法不得販賣，竟意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意，於民國112年12月24日9時35分許起，以其使用之行動電話1支（含門號0000000000號SIM卡1張）作為聯絡工具，與陳○○使用之行動電話1支（含門號0000000000號SIM卡1張）聯繫毒品交易事宜，嗣於同日9時40分許，在址設嘉義縣○○鄉○○路000○○號之統一超商宮前門市前，郭義昌以新臺幣（下同）200元之代價，販賣6顆FM2予陳○○。嗣經本院對郭義昌之前開行動電話施以通訊監察，查悉上情。

二、案經臺灣嘉義地方檢察署（下稱嘉義地檢署）檢察官指揮嘉

01 義縣警察局朴子分局報告偵查起訴。

02 理 由

03 壹、證據能力：

04 本判決下列所引用被告以外之人於審判外之陳述，經本院提  
05 示後，檢察官、被告郭義昌及辯護人均同意作為證據，而本  
06 院審酌各該證據作成時之情況，均核無違法不當或證明力明  
07 顯過低之瑕疵，亦認以其等作為證據應屬適當，是依刑事訴  
08 訟法第159條之5第1項之規定，認有證據能力。

09 貳、實體方面：

10 一、上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查、本院準備程序及審  
11 理時均坦承不諱（見警卷第3至7頁，113年度偵字第2721號  
12 卷【下稱偵2721號卷】第79至82、157至159頁，本院卷第83  
13 至87、121至129頁），核與證人陳○○於警詢及偵查時之證  
14 述相符（見警卷第9至12頁，偵2721號卷第71至73頁），復  
15 有通訊監察譯文、通聯調閱查詢單、嘉義地方檢察署113年3  
16 月8嘉檢松宙113偵2721字第1139006975號函及「○○○診  
17 所」之回覆在卷可查（見警卷第35至44頁，偵2721號卷第14  
18 5頁）。

19 二、被告係以100元之代價，向「○○○診所」取得40顆FM2，再  
20 以200元販賣6顆FM2予證人陳○○等情，業經被告於本院準  
21 備程序及審理時供稱在卷（見本院卷第85、126頁），堪認  
22 被告於本家中具有販賣本案毒品以營利之目的甚明。

23 三、綜上，上揭補強證據足資擔保被告所為之任意性自白，核與  
24 事實相符。本件事證明確，被告之犯行，洵堪認定，應予依  
25 法論科。

26 參、論罪科刑：

27 一、核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第三  
28 級毒品罪。被告著手販賣毒品前，所犯意圖販賣而持有第三  
29 級毒品罪，與嗣後著手而犯販賣第三級毒品罪間，有法條競  
30 合之適用，應論以販賣第三級毒品罪，該意圖販賣而持有之  
31 犯行即不另論罪（最高法院101年度第10次刑事庭會議決議

01 參照)。

02 二、被告前因施用毒品案件，經本院以108年度嘉簡字第427號判  
03 決判處有期徒刑6月確定，於110年4月12日執行完畢等情，  
04 有執行指揮書電子檔紀錄1份在卷可查（見本院卷第143  
05 頁），被告於有期徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本件  
06 有期徒刑以上之罪，為累犯，並參酌司法院釋字第775號解  
07 釋意旨，衡酌被告於上開前案有期徒刑執行完畢後，又再犯  
08 本件，可認其對刑罰反應力薄弱，及被告所為本案販賣毒品  
09 犯行，對國民身心健康及社會治安仍有相當程度危害，其惡  
10 性匪淺，是認本案依累犯規定對被告加重其刑，並無其所受  
11 刑罰超過所應負擔罪責而致其人自由因此遭受過苛之侵害情  
12 事，故本院綜合判斷後，除法定本刑為無期徒刑依法不得加  
13 重外，就有期徒刑及罰金部分，均應依刑法第47條第1項規  
14 定，各加重其法定最輕本刑。

15 三、本件被告於警詢、偵查、本院準備程序及審理時均自白販賣  
16 第三級毒品氟硝西洋，予以營利之事實，業如前述，故被告  
17 所涉販賣第三級毒品之犯行，應依毒品危害防制條例第17條  
18 第2項規定減輕其刑，並依法先加重後減輕之。

19 四、刑法第59條規定，犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，  
20 同法第57條規定，科刑時應審酌一切情狀，尤應注意左列事  
21 項（共10款）為科刑重輕之標準，兩條適用上固有區別，惟  
22 所謂「犯罪之情狀」與「一切情狀」云云，並非有截然不同  
23 之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第  
24 57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無  
25 可憫恕之事由（即判例所稱有特殊之原因與環境等等，在客  
26 觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過  
27 重），以為判斷。故適用第59條酌量減輕其刑時，並不排除  
28 第57條所列舉10款事由之審酌，惟其程度應達於確可憫恕，  
29 始可予以酌減（最高法院70年度第6次刑事庭會議決議參  
30 照）。而修正後刑法第59條已將刑之酌減審認標準之見解予  
31 以明文化，認犯罪之情狀須「顯」可憫恕，認「科以最低度

01 刑仍嫌過重」者，得酌量減輕其刑。又參酌大法官釋字第26  
02 3號解釋，若不分犯罪情況及結果如何，概以死刑、無期徒  
03 刑為法定刑，立法甚嚴，若有情輕法重之情，裁判時本有刑  
04 法第59條酌量減輕其刑之適用，足以免過嚴之刑，與憲法尚  
05 無牴觸。是若有情輕法重及刑法第59條所規定等情，對被告  
06 所犯之罪酌量減輕其刑，自為法之所許。本件被告販賣第三  
07 級毒品氟硝西洋錠劑數量不多，且來源係其因病就診，經由  
08 醫生所開立之藥物，並以200元販售之，獲益非鉅，是被告  
09 犯罪情節尚非重大，惡性與犯罪情節核與大量走私進口或長  
10 期販賣毒品之所謂「大盤」、「中盤」毒販有重大差異，是  
11 被告依前開累犯加重其刑、偵審自白減輕其刑後，最低本刑  
12 仍為有期徒刑3年7月，依社會一般觀念仍有情輕法重之嫌，  
13 有傷人民對法律之情感，是被告之犯罪情狀顯可憫恕，認科  
14 以最低度刑仍嫌過重，爰依刑法第59條規定減輕其刑。

15 五、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知毒品為國家嚴加查  
16 緝的物品，仍鋌而走險，無視於國家杜絕毒品危害之禁令，  
17 不思以正當途徑獲取財物，竟販賣氟硝西洋予以營利，並衡  
18 酌其坦承犯行，態度良好，販賣毒品之數量、金額、獲利甚  
19 微，暨其自陳國中畢業之智識程度，未婚、無子女，羈押前  
20 職業為鐵工，羈押前與家人同住，其為家裡主要經濟來源，  
21 父親已退休，母親罹有重病，平常由被告照顧，及其犯罪動  
22 機、目的、手段等一切情狀，量處如主文所示之刑。

23 肆、沒收部分：

24 一、未扣案之行動電話1支（含門號0000000000號SIM卡1張），  
25 為被告供本件販賣毒品所用之物，業據被告於本院準備程序  
26 時供承在卷（見本院卷第85頁），爰依毒品危害防制條例第  
27 19條第1項規定，諭知沒收之。

28 二、未扣案之200元，係被告犯本件販賣毒品罪之犯罪所得，應  
29 依刑法第38條之1第1項前段規定，宣告沒收之，於全部或一  
30 部不能沒收或不宜執行沒收時，再依同條第3項規定，追徵  
31 其價額。

01 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。  
02 本案經檢察官陳郁雯提起公訴，檢察官陳志川到庭執行職務。  
03 中 華 民 國 114 年 3 月 27 日  
04 刑事第一庭 審判長 法官 王慧娟  
05 法官 郭振杰  
06 法官 林家賢

07 以上正本證明與原本無異。  
08 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  
09 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  
10 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  
11 逕送上級法院」。

12 中 華 民 國 114 年 3 月 27 日  
13 書記官 黃士祐

14 附錄法條：

15 毒品危害防制條例第4條

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

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

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

22 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處 5 年以上 12 年以下有期  
23 徒刑，得併科新臺幣 5 百萬元以下罰金。

24 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處 1 年以上  
25 7 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 百 50 萬元以下罰金。

26 前五項之未遂犯罰之。