

臺灣新北地方法院刑事判決

110年度訴字第579號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被 告 陳孝泓

指定辯護人 本院公設辯護人姚孟岑

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（110年度偵字第2046號），本院判決如下：

主 文

乙○○犯販賣第二級毒品未遂罪，累犯，處有期徒刑貳年捌月，扣案之大麻花壹包（驗餘淨重：貳點柒壹柒零公克，含外包裝夾鍊袋壹個）沒收銷燬；扣案之LG手機壹支（顏色：白色，SIM卡：○○○○○○○○○○號，IMEI：○○○○○○○○○○○○○○○○○○號）沒收。

事 實

一、乙○○明知大麻係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之第二級毒品，不得非法販賣或持有，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於民國109年12月5日21時許，使用其所有LG手機（顏色：白色，SIM卡：0000000000號，IMEI：0000000000000000號）連接網路，在交友軟體BAND以暱稱「愛FuN泗」在「求執 尋菸 找飲介紹所」及「新北市 台北市 基隆區 硬甜糖 大呼過癮！」之群組公佈欄上刊登「麻D 0? 花咳? 有人需要來點少許的確幸嗎?」等隱含販賣毒品內容之訊息文字，適有桃園市政府警察局平鎮分局員警於109年12月6日執行網路巡邏勤務，於上開群組內瀏覽訊息時察覺有異，遂佯裝為買家私訊乙○○，進而另以通訊軟體「TELEGRAM」詢問毒品買賣事宜，雙方達成由乙○○以新臺幣（下同）9,000元價格，販賣第二級毒品大麻花3公克予員警之合意，嗣乙○○於109年12月7日15時30分許至雙方約定之新北市○○區○○路000號前，欲將大麻花1包交付予佯裝買

01 家之員警時，經員警交付9,000元現金與乙○○，同時表明
02 身分後當場逮捕乙○○而未遂，並扣得含有大麻花1包（淨
03 重：2.7927公克、驗餘淨重：2.7170公克）及上開手機1支
04 等物。

05 二、案經桃園市政府警察局平鎮分局報告臺灣新北地方檢察署檢
06 察官偵查起訴。

07 理 由

08 壹、程序方面

09 按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
10 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項固有明
11 文。惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規
12 定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞
13 陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；
14 當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條
15 第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議
16 者，視為有前項之同意，同法第159條之5亦有規定。本案下
17 述所引被告乙○○以外之人於審判外之陳述，經本院提示各
18 該審判外陳述之內容並告以要旨，被告及辯護人均同意有證
19 據能力（見本院訴字卷第162頁），復經本院審酌該等供述
20 證據作成之客觀情狀，並無證明力明顯過低或係違法取得之
21 情形，且為證明本案犯罪事實所必要，認為以之作為證據應
22 屬適當，均應有證據能力。另本院後述所引用之其餘非供述
23 證據，經本院依法當庭提示令被告辨認或告以要旨並依法調
24 查外，復無證據足證係公務員違背法定程序所取得，又為證
25 明本案犯罪事實所必要，亦均得作為本案證據。

26 貳、實體方面

27 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

28 (一)上開事實，業據被告於警詢、偵查中、本院準備程序及審理
29 時均坦承不諱（見偵字卷第31至37、111至112頁、本院訴字
30 卷第160、162、245頁），並有被告於交友軟體BAND群組公
31 佈欄貼文動態截圖1張（見偵字卷第85頁上方）、員警與被

01 告於交友軟體BAND聊天對話記錄截圖5張（見偵字卷第85頁
02 下方至第89頁）、員警與被告於通訊軟體TELEGRAM對話記錄
03 截圖5張（見偵字卷第91至95頁上方）、員警與被告面交毒
04 品之對話錄音譯文1份（見偵字卷第63頁）、桃園市政府警
05 察局平鎮分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表1份（見偵字
06 卷第69至77頁）、查獲現場照片及扣案毒品照片共5張（見
07 偵字卷第81至83、95頁下方）、扣案手機照片6張（見偵字
08 卷第127至129頁）、員警於109年12月7日職務報告1份（見
09 偵字卷第65至67頁）及臺北榮民總醫院110年4月16日北榮毒
10 鑑字第C0000000號毒品成分鑑定書1份（見偵字卷第123頁）
11 在卷可稽，復有上開事實欄一所載扣案之大麻1包（淨重：
12 2.7927公克，驗餘淨重：2.7170公克）及LG手機1支可資佐
13 證，足供擔保被告上開任意性自白確與事實相符，堪以採
14 信。

15 (二)按販賣毒品係違法行為，非可公然為之，亦無公定之價格，
16 且不論任何包裝，均可任意分裝增減分量，而每次販賣之價
17 量，亦可能因雙方間之關係深淺、資力、需求量及對行情之
18 認知、來源是否充裕，查緝是否嚴緊，購買者被查獲時有無
19 可能供出購買對象之可能性風險評估等，而異其標準，並機
20 動調整，非可一概而論，販賣之利得除經坦承犯行或價量俱
21 臻明確外，委難察得實情，販毒之人從價差或量差中牟利方
22 式雖異，其意圖營利之非法販賣行為則一，是除非別有事
23 證，足認係按同一價量委買、轉售或無償贈與，確未牟利
24 外，尚難執此遽認非法販賣之證據有所未足，致使知過坦承
25 者難辭重典，飾辭否認者反得僥倖而失情理之平。再參酌毒
26 品物稀價昂，取得不易，且此等交易為政府嚴予取締之犯
27 罪，苟無有利可圖，應無甘冒被查緝法辦論處重刑之危險，
28 平白無端且無償為該買賣之行為，且被告於警詢中坦承：扣
29 案之大麻是用來販賣藉此換取現金等語（見偵字卷第32
30 頁），顯見被告早已預期販賣扣案之大麻後，得以賺取毒品
31 價差之現金利益甚明，準此，被告主觀上具有營利意圖，至

01 為灼然。

02 (三)本案事證明確，被告上開所為販賣第二級毒品未遂之犯行堪
03 以認定，應予依法論科。

04 二、論罪

05 (一)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第2項之
06 販賣第二級毒品未遂罪。其意圖販賣而持有第二級毒品之低
07 度行為，為販賣未遂之高度行為所吸收，不另論罪。被告前
08 於107年間因施用毒品案件，經本院以107年度簡字第8878號
09 判決判處有期徒刑3月確定，於108年6月5日易科罰金執行完
10 畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查，且被告
11 亦對前揭紀錄表所載上開執行完畢一情，於本院審理時表示
12 無意見（見本院訴字卷第245頁），應足以證明被告因上開
13 案件已執行完畢之事實，是被告於受徒刑之執行完畢後，5
14 年以內故意再犯有期徒刑以上之本罪，為累犯，復考量被告
15 無法有效戒除毒品之誘惑，於本案更有意販售毒品並擴大毒
16 品之流通，堪認被告對於毒品類型之犯罪有特別惡性，刑罰
17 感應力較為薄弱，有必要依刑法第47條第1項之規定加重其
18 刑（司法院大法官釋字第775號解釋意旨及最高法院110年度
19 台上大字第5660號裁定意旨參照），至本刑為無期徒刑部
20 分，則依法不得加重。

21 (二)被告已著手於販賣第二級毒品犯罪行為之實行而不遂，為未
22 遂犯，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。
23 按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕
24 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。被告於警
25 詢、偵查中、本院準備程序及審理時均就本案販賣第二級毒
26 品未遂之犯行自白犯罪，業如前述，爰依前揭規定減輕其
27 刑，並依刑法第70條、第71條第1項規定先加後遞減之。

28 (三)按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律固賦予法院裁量
29 權，但此項裁量權之行使，除應依刑法第57條規定，審酌行
30 為人及其行為等一切情狀，為整體之評價，並應顧及比例原
31 則與平等原則，使罪刑均衡，輕重得宜，以契合社會之法律

01 感情。又刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕
02 其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應
03 審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其
04 刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事
05 項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有
06 無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣
07 告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院
08 95年度台上字第6157號判決意旨參照）。另按刑法第59條之
09 減輕其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀可憫恕，認為
10 宣告法定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用；如別有法定
11 減輕之事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重
12 時，始得為之；若有二種以上法定減輕事由，仍應先依法定
13 減輕事由遞減其刑後，猶嫌過重時，始得再依刑法第59條規
14 定酌減其刑（最高法院88年度台上字第1862號判決意旨可資
15 參照）。查毒品戕害國人健康，且嚴重影響社會治安，故政
16 府立法嚴禁販賣毒品，並以高度刑罰來遏止毒品氾濫之問
17 題，被告竟無視國家對於杜絕毒品危害之禁令而仍為前揭犯
18 行，考量其所犯本案販賣第二級毒品未遂罪，經以刑法第25
19 條第2項、毒品危害防制條例第17條第2項之規定遞減輕其刑
20 後，依一般國民社會感情，對照其可判處之刑度，尚難認情
21 輕法重而有顯可憫恕之處，自無再適用刑法第59條規定酌量
22 減輕其刑之餘地。

23 (四)至員警並未因被告之供述而查獲本案毒品上游、其他正犯或
24 共犯等情，有桃園市政府警察局平鎮分局111年3月11日平警
25 分刑字第1110006651號函暨所附職務報告（見本院訴字卷第
26 187至189頁）、111年4月10日平警分刑字第1110011419號函
27 暨所附職務報告（見本院訴字卷第193至195頁）、111年7月
28 14日平警分刑字第1110022904號函暨所附職務報告（見本院
29 訴字卷第225至227頁）各1份在卷可查，是被告並無毒品危
30 害防制條例第17條第1項減刑規定之適用，併予說明。

31 三、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值壯年，前有施用毒

01 品之前案紀錄，已如前述（此部分因已構成累犯加重其刑之
02 事由，不予重複評價），當知悉毒品具有成癮性、濫用性，
03 竟仍為本案犯行，藐視國家杜絕毒品犯罪之禁令，所為非但
04 增加毒品在社會流通之危險性，助長施用毒品成癮之惡習，
05 戕害他人身心健康，對社會治安亦有相當程度之危害，所為
06 誠屬不該，所幸本案經員警於執行網路巡邏時所發覺，而未
07 生販賣毒品予他人之結果，另考量被告犯罪後始終坦承販賣
08 第二級毒品未遂之犯行，態度尚可，兼衡其自承國中肄業之
09 智識程度、入監前業工，月收入約4至6萬元，與母親、配偶
10 及未成年子女1名同住，需扶養母親及小孩之家庭經濟生活
11 狀況等一切具體情狀（見本院訴字卷第163頁），量處如主
12 文所示之刑，以資懲儆。

13 四、沒收

14 (一)本案扣得之大麻花1包（淨重：2.7927公克，驗餘淨重：2.7
15 170公克），係供被告為本案犯罪所用之第二級毒品，而包
16 裝上開第二級毒品之外包裝夾鍊袋1個，因其上殘留之毒品
17 難以析離，且無析離之實益與必要，當應整體視之為毒品，
18 不問屬於犯罪行為人與否，一併依毒品危害防制條例第18條
19 第1項規定宣告沒收銷燬。至因鑑驗用罄之毒品，既已滅
20 失，爰不另宣告沒收銷燬，附此敘明。

21 (二)另扣案之LG手機1支（顏色：白色，SIM卡：0000000000號，
22 IMEI：0000000000000000號），係被告供本案販賣第二級毒
23 品未遂犯行所用之物，業據其於本院審理時供承在卷（見本
24 院訴字卷第242頁），爰依毒品危害防制條例第19條第1項規
25 定，併予宣告沒收。

26 (三)至扣案之Realme手機1支（IMEI：0000000000000000號，無SI
27 M卡），既經被告於本院審理時供稱：未於本案使用等語
28 （見本院訴字卷第242頁），亦無確切證據證明與本件犯行
29 有關，爰不予宣告沒收。

30 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段（本件依刑事判決
31 精簡原則僅記載程序法條），判決如主文。

01 本案經檢察官甲○○提起公訴，檢察官游淑惟到庭執行職務。

02 中 華 民 國 111 年 8 月 31 日

03 刑事第八庭 審判長法官 楊仲農

04 法官 陳盈如

05 法官 林翠珊

06 上列正本證明與原本無異。

07 如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提
08 出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理
09 由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送
10 上級法院」。

11 書記官 王敏芳

12 中 華 民 國 111 年 8 月 31 日

13 附錄本判決論罪法條：

14 毒品危害防制條例第4條

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

17 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
18 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

23 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
24 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

25 前五項之未遂犯罰之。