臺灣新北地方法院刑事判決

111年度訴字第511號

公　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官
被　　告　曾振哲
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　顏名澤律師
　　黃仕翰律師
　　吳益群律師

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（111年度偵緝字第1351號），本院判決如下：

主　文

曾振哲犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑壹年陸月。未扣案之三星廠牌行動電話壹支（含門號○○○○○○○○○○號SIM卡壹張）及犯罪所得新臺幣貳仟貳佰元均沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。

犯罪事實

一、曾振哲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款所列管之第二級毒品，依法不得販賣，竟仍意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於民國110年3月25日21時29分許，先以其持用之三星廠牌行動電話（門號0000000000號）連接網際網路，以通訊軟體微信與顏瑋良聯繫，雙方談妥以新臺幣（下同）2200元交易第二級毒品甲基安非他命1公克後，即於同日22時24分許，在新北市中和區圓通路305巷附近某處碰面，曾振哲到場交付第二級毒品甲基安非他命1公克予顏瑋良，並收受現金1,200元。嗣顏瑋良再於同日21時46分許、21時47分許，分別將400元、600元之價金尾款匯入曾振哲所指定之台新國際商業銀行帳號000-0000000000號帳戶內。嗣曾振哲於110年3月30日13時25分許，行經臺北市文山區基隆路4段與汀州路4段路口時，因形跡可疑而為警方盤

查，經其同意搜索後，當場扣得第二級毒品甲基安非他命1包（淨重0.4180公克，驗餘淨重0.4178公克；曾振哲此部分所涉持有及施用第二級毒品犯行，業經檢察官另行聲請觀察、勒戒）、安非他命吸食器1組及上開行動電話1支等物，經警於同日13時35分許予以逮捕。嗣曾振哲於警詢時，於警員尚未發覺其所為之上開販賣第二級毒品犯行前，即主動向警員供承上開犯行，自首而願接受裁判，始查悉上情。

二、案經臺北市政府警察局文山第二分局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。惟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至第159條之4規定，但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之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項亦有明文。本判決所引用認定犯罪事實之傳聞證據，經檢察官、被告及辯護人於本院準備程序及審理時，均分別表示同意作為證據（見本院卷第61、141至142頁），本院審酌該等陳述作成時之情況及與本案待證事實間之關聯性，認以之作為證據要屬適當，是依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，該等傳聞證據自有證據能力。

二、傳聞法則乃對於被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述而為之規範。本判決所引用之非供述證據，無刑事訴訟法第159條第1項傳聞法則之適用，本院審酌上開證據資料作成時之情況，因與本案待證事實具有關聯性，且無證據證明係公務員違法取得之物，依法自得作為本案之證據。

貳、實體部分：

一、對於上開犯罪事實，業據被告於偵查中及本院審理時均坦承不諱，核與證人即購毒者顏瑋良於警詢及偵查中證述相符

（見偵卷第29至31、他卷第97至99頁），且有被告與顏瑋良間微信對話內容、網路銀行轉帳成功訊息、顏瑋良使用之暱稱「瑋」之微信個人頁面翻拍照片、中國信託商業銀行股份有限公司110年4月16日中信銀字第110224839095862號函及所附顏瑋良帳號000000000000號帳戶之客戶資料、存款交易明細、通聯調閱查詢單、自願受搜索同意書、臺北市政府警察局保安警察大隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據等附卷可憑（見他卷第13至15、17至21、49至58、偵卷第51至74、99至108頁），足認被告自白與事實相符，應堪採信。被告於本院審理時供稱：我這次販賣毒品大概可以賺到200元等語，足認被告主觀上有營利之意圖甚明。本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

（一）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。被告販賣前持有第二級毒品甲基安非他命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：

1. 按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎（最高法院刑事大法庭110年度台上大字第5660號裁定意旨參照）。查本案檢察官就被告是否構成累犯之事實及應否加重其刑之相關事項，僅於起訴書記載被告構成累犯之事實，然並未提出主張及具體指出證明方法，揆諸上開說明，本院自無從加以審究。然基於累犯資料本來即可以在刑法第57條第5款「犯罪行為人之品行」中予以負面評價，自仍得就被告可能構成累犯之前科、素行資料，列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之審酌事項。於此情形，該可能構成累犯之前科、素行資料即可列為量刑審酌事由，對被告所應負擔之罪責予以充分評價（最高法院110年度台上大字第5660號裁定意旨參照），

附此敘明。

2. 按犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第1至2項訂有明文。被告於偵查中及本院審理時均坦承犯行，自應依上開第2項規定減輕其刑。

3. 又上開條文第1項規定旨在鼓勵下游者具體供出其毒品上游，擴大追查毒品來源，俾有效斷絕毒品之供給，以杜絕毒品泛濫。所謂「供出毒品來源，因而查獲」，係指被告翔實供出毒品來源之具體事證，因而使有偵查（或調查）犯罪職權之公務員知悉而對之發動偵查（或調查），並因而查獲其人、其犯行者而言。而所謂查獲其人、其犯行，雖不以達有罪認定之已無合理懷疑存在之程度為必要，必也至少已臻至起訴門檻之證據明確且有充分之說服力，方得獲邀上開減免其刑之寬典，故著重在其犯行之查獲，而非僅指其人為檢、警掌握或逮捕之時序（最高法院106年度台上字第1506號判決參照）。被告於警詢時供稱：我的毒品來源是綽號阿宏的男子，年約30歲，身高約170公分，體型中等、髮型短髮，但我跟他不熟故無法帶警方找到他等語（見他卷第40頁）。於本院審理時則由辯護人具狀陳報稱其毒品來源為「林羿澄」，雙方係透過通訊軟體LINE聯繫，並提出被告手機內之記事本資料，此有111年10月3日刑事辯護狀及所附證據資料在卷可憑（見本院卷第151至161頁），然依被告所提出之上開資料，並非雙方間之對話紀錄，似為被告單方所紀錄之記事本內容，且時間為110年5月及109年8月，均與被告本案犯罪時間即110年3月尚有相當之差距，是否能認係被告本案之毒品來源，尚有疑問。況被告至本院言詞辯論終結前均未能向偵查或調查機關供述此部分事證，以供偵查機關加以查緝，參照上開說明，自無從認為有何依被告供述而查獲其他正犯或共

犯之情形，無從依同條第1項據以減輕其刑，辯護意旨並無可採。

4. 按刑法第62條所謂發覺，固非以有偵查犯罪權之機關或人員確知其人犯罪無誤為必要，而於對其發生嫌疑時，即得謂為已發覺；但此項對犯人之嫌疑，仍須有確切之根據得為合理之可疑者，始足當之，若單純主觀上之懷疑，要不得謂已發生嫌疑（最高法院110年度台上字第5291號判決意旨參照）。查本案被告係經警攔查後徵得被告同意進行搜索，於製作警詢筆錄時被告即有主動向員警供稱有本案販賣第二級毒品之犯行，並交付上開行動電話為警查扣在案，此有臺北市政府警察局文山第二分局刑事案件報告書、偵查佐王德臻職務報告等在卷可佐（見偵卷第3至5頁、本院卷第73頁），故依上開說明，應認被告在有偵查犯罪職權之公務員尚未發覺前，即主動坦承犯行，嗣並接受裁判，核與自首之要件相符，爰依刑法第62條減輕其刑。

5. 而販賣第二級毒品罪之法定刑為無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科1,500萬元以下罰金，然同為販賣第二級毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，甚或僅止於吸毒者友儕間為求互通有無之有償轉讓者亦有之，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻同為「無期徒刑或10年以上有期徒刑」，不可謂不重，於此情形，倘依其情狀處以較輕之徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。而被告本件販賣毒品之次數僅有1次，價格數量均屬不多，且獲利甚低，與一般通常情形之販賣毒品係為求鉅額獲利，或查獲之毒品多達數百、數千公克，並向多數不特定人販售之情形有別，犯

罪情節尚屬輕微。且被告於偵查中及本院審理時均坦承犯行，犯後於本院審理時尚有積極提出相關資料欲供出毒品來源，已如前述，犯後已有悔意。以被告所犯販賣第二級毒品罪，其法定刑為無期徒刑或10年以上有期徒刑之重罪，縱以上述減刑事由遞減後，與其犯罪情節相較，仍屬情輕法重，客觀上足以引起一般同情，顯有堪以憫恕之處，爰依刑法第59條規定，酌減其刑。被告同時有二種以上之減輕事由，爰依刑法第70條遞減其刑。

（三）爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視於國家對於杜絕毒品犯罪之禁令，販賣毒品將對購買毒品進而施用之人產生一定之身心戕害，並危及社會秩序，僅因貪圖個人利益，即為本案販賣第二級毒品犯行，甚屬不當。衡酌被告前有違反毒品危害防制條例及公共危險之前科紀錄，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參，素行非佳。惟念被告於偵查中及本院審理時均坦承犯行，所販賣之毒品價格數量均不多，犯罪所生危害及所得利益均屬有限。兼衡被告自述國中肄業智識程度，未婚，從事水電工，月薪約6、7萬元，需扶養未成年子女及父母親，經濟狀況勉持等一切情狀，量處如主文所示之刑。

三、沒收：

（一）查未扣案之三星廠牌行動電話1支（含門號0000000000號SIM卡1張），為被告所有供本件販賣第二級毒品罪所使用之物，業據被告供述明確，然並未於本案扣案，因被告尚涉及施用第二級毒品案件，故由警方送交臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）查扣中，此有臺北市政府警察局文山第二分局111年6月13日北市警文二分刑字第1113005333號函及所附職務報告、刑事案件報告書等在卷可參（見本院卷第71至77頁），仍應依毒品危害防制條例第19條第1項之規定宣告沒收，並應依刑法第38條之1第3項之規定宣告於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

（二）又被告本案販賣毒品所得共2200元，被告於偵查中供稱業已收到，均為被告之犯罪所得，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

（三）至查獲被告時其餘扣案物品，均經警方送交臺北地檢署查扣，並未於本案中扣案，尚無從認為與被告販賣毒品犯行有何關聯，均無須宣告沒收，附此說明。

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

本案經檢察官鄭宇提起公訴，檢察官王佑瑜、鄭心慈到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　26　　日

刑事第十九庭 審判長　法 官 許博然

法 官 洪韻婷

法 官 王國耀

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。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「切勿逕送上級法院」。

書記官 周品婕

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　26　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科

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