臺灣新北地方法院刑事判決

114年度訴字第1401號

公　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官

被　　告　王志臣

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　曾威凱律師

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（114年度偵字第39189號、第39190號），本院判決如下：

主　　文

王志臣犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年。

扣案如附表所示之物及iPhone SE手機壹支均沒收。

犯罪事實

王志臣明知愷他命、4-甲基甲基卡西酮均屬毒品危害防制條例第2條第2項第3款所規定之第三級毒品，非經許可，不得持有、販賣，仍意圖營利，基於販賣第三級毒品愷他命之犯意，先於民國114年7月間，向真實姓名年籍不詳、通訊軟體Telegram暱稱「小白」之人，購得如附表所示之第三級毒品愷他命及含4-甲基甲基卡西酮成分之毒品咖啡包後，再於114年7月21日18時20分許，與林威丞相約在新北市○○區○○路000號前，以新臺幣（下同）4,000元之價格，販賣第三級毒品愷他命5公克予林威丞；嗣警方於上開時地巡邏時行經上址，見雙方行跡可疑，遂上前盤查，當場查獲王志臣販售愷他命犯行而未遂，並扣得如附表所示之毒品及手機等物，始悉上情。

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。惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合同法第159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項定有明文。經查，本判決引用各該被告王志臣以外之人於審判外之陳述，公訴人及被告、辯護人於本院準備程序及審理時均同意有證據能力，且迄至言詞辯論終結前亦均未聲明異議。本院審酌上開證據製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，以之作為證據應屬適當，依上開規定，均具有證據能力。

二、至本院引用為證據之非供述證據部分，與本件待證事實間均具有關連性，且無證據證明係公務員違背法定程序所取得，是依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，自有證據能力。

貳、實體部分

一、認定犯罪事實所憑證據及理由：

上揭犯罪事實，業據被告於偵查及本院審理時坦承不諱，核與證人林威丞於警詢之證述相符，並有被告與證人林威丞通訊軟體Telegram對話紀錄截圖、新北市政府警察局蘆洲分局搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表、新北市政府警察局案照片黏貼紀錄表暨現場照片、臺北榮民總醫院114年9月8日北榮毒鑑字第AH919號毒品成分鑑定書（一）、（二）等件在卷可稽，且有扣案如附表所示之物可佐（見偵39190卷第20、27頁），足認被告之任意性自白與事實相符，是本案事證明確，被告之犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠論罪：

1.核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第2項之販賣第三級毒品未遂罪。

2.被告意圖販賣而持有如附表所示之第三級毒品，均為販賣第三級毒品愷他命之高度行為所吸收，不另論罪。

㈡刑之加重減輕：

1.刑法第25條第2項減刑部分：

被告已著手販賣第三級毒品罪之實行，惟因員警巡邏查獲，而未生犯罪既遂之結果，其犯罪尚屬未遂，爰依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

2.毒品危害防制條例第17條第2項減刑部分：

按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。經查，被告於偵查及審理中均坦認本案犯行，自應依前開規定減輕其刑，並遞減其刑。

3.毒品危害防制條例第17條第1項減刑部分：

⑴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，毒品危害防制條例第17條第1項定有明文。

⑵經查，被告雖供稱本案毒品係向「小白」取得等語，然經本院函詢新北市政府警察局蘆洲分局函覆略以：本案成功溯源上游資訊，而後續被告並未提供其他有利事證，未能查獲毒品來源等語，有前揭分局115年6月1日函可憑（見訴卷第80至83頁），故本案並未因被告供述查獲其毒品上游或其他正犯、共犯，自無從據上開規定減輕其刑。

4.刑法第59條減刑部分：

按刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。辯護人固請求依刑法第59條規定酌減，惟被告經依前開規定遞減其刑後，綜合其犯罪情狀及最低度刑期，已難認有情輕法重，爰不依刑法第59條規定減輕其刑，併此敘明。

㈢量刑：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視於國家杜絕毒品危害之禁令，明知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，並有危及社會秩序之虞，仍僅因貪圖個人利益，即為本案販賣第三級毒品犯行，幸為警查獲而止於未遂，應予非難。參以被告本案販賣之毒品數量及交易金額均非鉅等犯罪情節，兼衡其於本院審理時坦承犯行之犯後態度，並參酌被告之前科紀錄，有法院前案紀錄表1份在卷可佐，及其犯罪之動機、目的、手段、智識程度、生活狀況等

一切情狀，量處如主文所示之刑。

㈣不予宣告緩刑之說明：

辯護人固為被告請求為緩刑之宣告等語。惟查被告前因販賣第三級毒品罪嫌，經臺灣臺北地方檢察署以114年度偵字第34228號起訴，現由臺灣臺北地方法院審理中，足認被告尚非僅因一時失慮而誤為本案販賣第三級毒品之犯行，尚難僅因被告坦承犯罪，即認被告有暫不執行其刑為適當之狀況，爰不予宣告緩刑。至於被告之辯護人前揭主張，均為本院於上開量刑事由審酌，與是否給予緩刑無涉，併此敘明。

三、沒收部分：

㈠按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。經查，扣案之iPhone SE手機1支，為被告所有，且係供其與證人林威丞約定毒品交易而犯本案犯行所用之物，爰依前揭規定宣告沒收。

㈡又被告供稱：扣案我所有毒品之用途均係自己施用及販賣，我還沒找到買主等語（見偵39190卷第66頁），堪認扣案如附表所示之物均係被告意圖販賣而持有之第三級毒品，而盛裝上開毒品之外包裝，因沾有微量毒品，難以完全析離，且無析離之實益與必要，應整體視為第三級毒品，均屬違禁物，自應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。至送驗耗損部分之毒品因已滅失，自無庸宣告沒收，附此敘明。

㈢至其餘扣案物，均與本案無關，爰均不予宣告沒收，應由檢察官另為適法之處理，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官劉庭宇提起公訴，檢察官林涵慧到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

刑事第三庭　　審判長法　官　陳志峯

法　官　吳子毅

法　官　沈威宏

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　林瑩渼

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　28　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

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。

附表

編號	扣案物品(扣押物品目錄表對應項目)	發現地點	鑑驗結果	鑑定報告出處
1	三級毒品愷他命1包(114偵39190卷第20頁)	被告身上	第三級毒品愷他命 （鑑驗編號AH919-01） 毛重：4.9844公克 淨重：4.7671公克 驗餘淨重：4.7007公克	臺北榮民總醫院北榮毒鑑字第AH919-Q號毒品成分鑑定書(一)
2	三級毒品愷他命3包	被告	①第三級毒品愷他命	臺北榮民總醫院

	(114偵39190卷第27頁)	房間	（鑑驗編號AH919-02） 毛重：151.4924公克 淨重：149.1906公克 驗餘淨重：149.1304公克 ②第三級毒品愷他命 （鑑驗編號AH919-03） 毛重：1.6318公克 淨重：0.2245公克 驗餘淨重：0.1617公克	北榮毒鑑字第AH919-Q號毒品成分鑑定書(一)、(二)
3	毒品咖啡包6包 (114偵39190卷第27頁)	被告房間	第三級毒品4-甲基甲基卡西酮 （鑑驗編號：AH919-06） 毛重：25.1622公克 淨重：18.5679公克 驗餘淨重：18.3128公克	臺北榮民總醫院北榮毒鑑字第AH919-Q號毒品成分鑑定書(二)