臺灣新北地方法院刑事判決

114年度訴字第1438號

公　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官

被　　告　吳念祖

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　朱星翰律師

　　呂承翰律師

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56350、60888號），本院判決如下：

主　文

吳念祖犯如附表編號1至13主文欄所示之罪，各處如附表編號1至13主文欄所示之刑及沒收。應執行有期徒刑陸年陸月。

事　實

一、吳念祖知悉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，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於附表各編號所示時地，以附表各編號所示價格，販賣如附表各編號所示數量之第二級毒品甲基安非他命與附表各編號所示之人。嗣於民國113年11月6日，經警持臺灣宜蘭地方法院核發之搜索票至吳念祖位於新北市○○區○○街000巷00號6樓之居所搜索，扣得甲基安非他命、大麻及吳念祖所使用之手機等物品後，自吳念祖之扣案手機電磁紀錄中發現吳念祖所為之如附表各編號所示犯行，並於114年10月26日持臺灣新北地方檢察署核發之拘票拘提吳念祖到案，始查悉上情。

二、案經臺灣新北地方檢察署檢察官指揮宜蘭縣政府警察局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、證據能力部分：

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；又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；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項、第2項分別定有明文。查檢察官、被告吳念祖及辯護人對於本判決所引用各該被告以外之人於審判外陳述之證據能力，均未於言詞辯論終結前提出異議，本院審酌各該證據作成時並無違法及證明力明顯過低之瑕疵等情況，認為適當，而均有證據能力。至非供述證據部分，並無事證顯示係實施刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序而取得，復經本院依法踐行調查程序，皆應有證據能力。

貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

一、上揭犯罪事實，業據被告吳念祖於本院審理時坦承不諱，核與證人黃晧禎、賴政豪於警詢及偵查中之證述相符，並有宜蘭縣政府警察局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、被告113年11月6日扣案手機內與黃晧禎（暱稱「晧」）、賴政豪（暱稱「Dean Lai」）之LINE對話譯文、被告114年10月27日扣案手機內與黃晧禎（暱稱「晧」）之LINE對話紀錄擷圖、被告中國信託銀行帳號000000000000號帳戶基本資料及交易明細、黃晧禎元大銀行帳戶基本資料及交易明細、黃晧禎中國信託銀行帳戶基本資料及交易明細、被告傳送與賴政豪之手持毒品照片（113年8月10日）在卷可稽（見偵字第56350號卷第19至22、27、28至29、63至65頁、他字第6350號卷第18至20、39至42、179至186頁），足認被告之自白與事實相符，堪以採信。

二、按我國法令對販賣毒品者臨以嚴刑，惟毒品仍無法禁絕，其原因實乃販賣毒品存有巨額之利潤可圖，故販賣毒品者，如非為巨額利潤，必不冒此重刑之險，是以有償販賣毒品者，

除非另有反證證明其出於非圖利之意思而為，概皆可認其係出於營利之意而為（最高法院93年度台上字第1651號、87年度台上字第3164號判決意旨參照）。另按販賣第二級毒品屬違法行為，非可公然為之，亦無公定價格，販賣者販入後可任意分裝增減其份量再行出售，而每次交易之價格、數量，亦隨時依交易對象、當時行情而變動，縱或出售之價格較低，亦非當然無營利意圖，即便為相同價格，若份量較少亦能從中獲利，況一般民眾均知政府一向對毒品查禁森嚴，且重罰不予寬貸，衡情倘非有利可圖，絕無平白甘冒被嚴查重罰高度風險之理。查被告為智識能力正常且有社會歷練經驗之成年人，對前情當知之甚明，以目前毒品危害防制條例對於販賣第二級毒品罪所科處之重刑而言，衡情若非有利可圖，豈會甘冒重刑之處罰而從事前開販毒行為，足見其主觀上有營利之意圖甚明。

三、綜上所述，本案事證明確，被告犯行，均堪認定，應依法論科。

參、論罪科刑：

一、核被告所為，均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（共13罪）。被告販賣前意圖販賣而持有第二級毒品之低度行為，應為販賣之高度行為所吸收，均不另論罪。

二、被告所犯上開13罪間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

三、按毒品危害防制條例第17條第2項規定：「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。」係為鼓勵是類犯罪行為人自白、悔過，並期訴訟經濟、節約司法資源而設。所謂「自白」，係指對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意。而販賣毒品與無償轉讓、合資購買、代購、幫助他人施用毒品或與他人共同持有毒品，係不同之犯罪事實。行為人主觀上有無營利之意圖，乃販賣、轉讓毒品、為他人購買毒品而成立幫助施用毒品等犯罪之主要區

別，亦為各該犯罪異其刑罰輕重之評價原因，屬販賣毒品罪之重要主觀構成要件事實。行為人僅承認無償轉讓、合資購買、代購、幫助他人施用毒品或與他人共同持有毒品，或否認有營利之意圖，均難認已就販賣毒品之犯罪事實為自白，要無前揭減輕其刑規定之適用（最高法院115年度台上字第1308號判決意旨參照）。查，被告於本院審理時雖坦承全部犯行，惟其於偵查中，就附表編號1至10部分僅坦承有交付甲基安非他命與黃晧禎、賴政豪，並向黃晧禎、賴政豪收取附表編號1至7、10之金錢，然始終否認有營利之意圖，就附表編號11至13部分則供稱不確定有無交付甲基安非他命或沒有見面，揆諸前揭最高法院判決要旨，自難認被告於偵查中已就販賣第二級毒品之事實為自白，而無毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用。

四、再按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷。又販賣第二級毒品罪之法定刑，依毒品危害防制條例第4條第2項之規定為「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」，然同為販賣第二級毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節亦未必盡同，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屬有之，則其販賣行為所造成危害社會之程度即屬有異，然法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻一概為10年以上有期徒刑，量刑上幾無轉寰餘地，不可謂不重。於此情形，倘依其情狀處以適當徒刑，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。本件被告販賣第二級毒品之行為，固戕害國民健康，助長施用毒品惡習，應受非難處罰，惟被告本件販賣第二級毒品之對象僅2人，且販賣之數量非鉅、金額不高，顯較大量走私進口或大量販賣毒品之大盤、中盤毒販有所差異，所生危害程度亦屬不同，以其所犯毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪之法定本刑為無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金，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，顯有堪資憫恕之處，本院認縱處以法定最低刑度猶嫌過重，爰均依刑法第59條之規定減輕其刑。

五、爰審酌被告正值青壯，不思尋求以正當、合法之途徑賺取收入，知悉甲基安非他命使用後極易成癮，濫行施用，非但對施用者身心健康造成傷害，且因其成癮性，常使施用者經濟地位發生實質改變而處於劣勢，而衍生個人家庭悲劇，或導致社會犯罪問題，竟無視國家杜絕毒品犯罪之禁令，販賣第二級毒品甲基安非他命與黃晧禎、賴政豪，其所為殊值非難，惟念其於本院審理時終能坦承犯行，態度尚可，復考量其素行、本件販賣之價量非鉅，並考量其於本院審理時自陳之教育程度、職業、家庭生活經濟狀況等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，並定其應執行之刑。

六、沒收：

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項、第3項分別定有明文。被告本件販賣第二級毒品犯行所得如附表各編號所示之價金，為其犯罪所得，然未經扣案，爰依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官林妤洳提起公訴，經檢察官謝易辰到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　日

刑事第八庭　審判長法　官　曾淑娟

法　官　莊婷羽

法　官　王玲櫻

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　周品緁

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　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150萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

附表

編號	購毒者	交易經過	主文
1	黃晧禎	於113年9月3日20時30分許，經黃晧禎（暱稱「晧」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以1萬元之價格，販賣5公克之第二級毒品甲基安非他命與	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年參月。未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬元沒收，於全部或一部不能沒收或

		黃晧禎，黃晧禎於同日23時29分許自其中國信託銀行帳戶轉帳新臺幣（下同）1萬元至吳念祖名下中國信託銀行帳號000000000000號帳戶，吳念祖即於113年9月3日23時23分至同年月4日0時許間某時，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命5公克與受黃晧禎委託前來之劉冠勤，而販賣第二級毒品既遂。	不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	黃晧禎	於113年9月12日17時41分許，經黃晧禎（暱稱「晧」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以4,000元之價格，販賣2公克之第二級毒品甲基安非他命與黃晧禎，吳念祖即於同日19時4分許，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命2公克與黃晧禎，而販賣第二級毒品既遂，嗣黃晧禎於翌日12時46分許自其元大銀行帳戶轉帳4,300元（其中4,000元為本次交易價金）至吳念祖名下中國信託銀行帳號000000000000號帳戶。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年貳月。未扣案之犯罪所得新臺幣肆仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
3	黃晧禎	於113年9月18日18時19分許，經黃晧禎（暱稱「晧」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以1萬元之價格，販賣5公克之第二級毒品甲基安非他命與黃晧禎，黃晧禎於同日18時23分許自其中國信託銀行帳戶轉帳1萬元至吳念祖名下中國信託銀行帳號000000000000號帳戶，吳念祖即於同日晚間某時，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命5公克與黃晧禎，而販賣第二級毒品既遂。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年參月。未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
4	黃晧禎	於113年10月6日18時50分許，經黃晧禎（暱稱「晧」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以4,000元之價格，販賣2公克之第二級毒品甲基安非他命與黃晧禎，黃晧禎於同日19時12分許自其中國信託銀行帳戶轉帳4,000元至吳念祖名下中國信託銀行帳號000000000000號帳戶，吳念祖即於同日19時42分許，在新北市○○區○○街000巷00號4樓，交付第二級毒品甲基安非他命2公克與黃晧禎，而販賣第二級毒品既遂。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年貳月。未扣案之犯罪所得新臺幣肆仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
5	黃晧禎	於113年10月22日0時35分許，經黃晧禎（暱稱「晧」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以4萬元之價格，販賣35公克之第二級毒品甲基安非他命與黃晧禎，黃晧禎於同日19時18分許自其中國信託銀行帳戶轉帳4萬元至吳念祖名下中國信託銀行帳號000000000000號帳戶，吳念祖即於同日21時14分許，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命35公克與黃晧禎，而販賣第二級毒品既遂。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年肆月。未扣案之犯罪所得新臺幣肆萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
6	賴政豪	於112年9月26日1時1分許，經賴政豪（暱稱「Dean Lai」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年壹月。未扣案

		聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以2,000元之價格，販賣1公克之第二級毒品甲基安非他命與賴政豪，吳念祖即於同日某時，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命1公克與賴政豪，而販賣第二級毒品既遂，賴政豪並當場交付現金2,000元與吳念祖。	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。
7	賴政豪	於112年10月22日0時21分許，經賴政豪（暱稱「Dean Lai」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以2,000元之價格，販賣1公克之第二級毒品甲基安非他命與賴政豪，吳念祖旋即於同日某時，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命1公克與賴政豪，而販賣第二級毒品既遂，賴政豪並當場交付現金2,000元與吳念祖。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年壹月。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。
8	賴政豪	於112年12月9日1時51分至同日4時46分許間，經賴政豪（暱稱「Dean Lai」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以2,000元之價格，販賣1公克之第二級毒品甲基安非他命與賴政豪，吳念祖旋於同日某時，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命1公克與賴政豪，而販賣第二級毒品既遂，賴政豪並當場交付現金2,000元與吳念祖。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年壹月。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。
9	賴政豪	於112年12月28日22時48分至同年月29日0時47分許間，經賴政豪（暱稱「Dean Lai」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以2,000元之價格，販賣1公克之第二級毒品甲基安非他命與賴政豪，吳念祖旋於112年12月29日凌晨，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命1公克與賴政豪，而販賣第二級毒品既遂，賴政豪並當場交付現金2,000元與吳念祖。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年壹月。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。
10	賴政豪	於113年3月22日13時44分至同日14時46分許間，經賴政豪（暱稱「Dean Lai」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以2,500元之價格，販賣1公克之第二級毒品甲基安非他命與賴政豪，吳念祖旋於同日某時，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命1公克與賴政豪，而販賣第二級毒品既遂，賴政豪並當場交付現金2,500元與吳念祖。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年壹月。未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
11	賴政豪	於113年8月10日1時27分許，經賴政豪（暱稱「Dean Lai」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以2,000元之價格，販賣1公克之第二級毒品甲基安非他命與賴政豪，吳念祖旋於同日晚間某時，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命1公克與賴政豪，而販賣第二級毒品既遂，賴政豪並當場交付現金2,000元與吳念祖。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年壹月。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。
12	賴政豪	於113年8月16日6時11分許，經賴政豪（暱稱「Dean	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，

		Lai」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以2,000元之價格，販賣1公克之第二級毒品甲基安非他命與賴政豪，吳念祖旋於同日某時，在新北市○○區○○街000巷00號6樓，交付第二級毒品甲基安非他命1公克與賴政豪，而販賣第二級毒品既遂，賴政豪並當場交付現金2,000元與吳念祖。	處有期徒刑伍年壹月。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。
13	賴政豪	於113年8月26日20時48分許，經賴政豪（暱稱「Dean Lai」）以通訊軟體LINE與吳念祖（暱稱「大少」）聯繫毒品交易事宜，雙方談定由吳念祖以2,000元之價格，販賣1公克之第二級毒品甲基安非他命與賴政豪，吳念祖旋於同日某時，在新北市○○區○○街000巷00號4樓，交付第二級毒品甲基安非他命1公克與賴政豪，而販賣第二級毒品既遂，賴政豪並當場交付現金2,000元與吳念祖。	吳念祖犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年壹月。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。