臺灣新北地方法院刑事判決

115年度訴字第554號

公　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官
被　　告　嚴喬彥
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
指定辯護人　本院公設辯護人賴可欣

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（115年度偵字第9849號），本院判決如下：

主　文

嚴喬彥犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年。緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定後貳年內，向公庫支付新臺幣伍萬元，及向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供捌拾小時義務勞務，暨參加法治教育課程肆場次。

扣案如附表一編號1、附表二所示之物均沒收。

犯罪事實

一、嚴喬彥明知4-甲基甲基卡西酮（4-Methylmethcathinone、4-MMC）係毒品危害防制條例第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，依法不得販賣、持有，竟仍意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意，於民國115年1月5日某時許，在社群平台X上，以暱稱「性與不幸（ID：@weigo9453）」，在內容為「02找裝備商＃臺北＃裝備＃音樂」之該篇尋找毒品貼文中留言「私」等暗示販售上述第三級毒品之廣告訊息。適為員警執行網路巡邏勤務時發現上開兜售訊息，遂喬裝買家與被告聯繫。被告隨即邀請員警改為使用通訊軟體Telegram進行洽談，進而以通訊軟體Telegram暱稱「雞」，與員警（Telegram暱稱「門清自摸四暗刻大三元碰碰胡」），約定以新臺幣（下同）4,800元之價格（起訴書誤載為3,000元，應予更正），於同年月28日22時許，在新北市○○區○○路0段00

號天台廣場前，交易含有上述第三級毒品成分之咖啡包10包。嗣嚴喬彥即於115年1月28日22時20分許，抵達上開約定地點，並將附表一編號1所示毒品咖啡包交與喬裝員警，旋於向喬裝員警收取現金4,800元之際，為警當場逮捕而未遂，並扣得附表一、二所示之物，始查悉上情。

二、案經新北市政府警察局新莊分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：

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。另按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，然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，視為有前項同意，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5分別定有明文。該條立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排除，惟若當事人已放棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具有證據能力。查本案被告嚴喬彥以外之人於審判外之言詞或書面陳述屬傳聞證據部分，檢察官、被告及辯護人於本院審理程序中均表示同意有證據能力（見訴字卷第88頁），且迄於言詞辯論終結前亦未聲明異議，復本院認其作成之情形並無不當情形，經審酌後認為適當，均應認於本案有證據能力。

二、至本案認定事實引用之卷內其餘非供述證據部分，與本案均有關連性，亦無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員以不

法方式所取得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，當有證據能力，復於本院審理時，提示並告以要旨，使檢察官、被告及辯護人充分表示意見，自得為證據使用。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑證據及認定之理由：

㈠上揭犯罪事實，業據被告於偵查及本院審理時坦承不諱（見偵卷第87頁、訴字卷第91、97頁），復有新北市政府警察局新莊分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、新北市政府警察局新莊分局115年1月28日、115年2月16日職務報告、社群平台X頁面擷圖、警與被告間之社群平台、通訊軟體對話紀錄擷圖、現場監視器畫面擷圖、查獲現場及扣案物品照片等件在卷可稽（見偵卷第11至13、17、18至19、20、21至26、68至72、67頁），及扣案如附表一編號1、附表二所示之物為證，且如附表一編號1所示毒品咖啡包，經送請鑑定，鑑定結果為檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮乙情，亦有如附表一編號1鑑定報告及卷頁欄所示鑑定書附卷可憑，足認被告之任意性自白與事實相符，堪予採認。

㈡次按販賣毒品屬違法行為，非可公然為之，其交易亦無公定價格，不論任何包裝，均可任意分裝增減分量，且每次買賣之價量，亦每隨雙方關係深淺、資力、需求及對行情之認知、來源是否充裕、查緝是否嚴緊，購買者被查獲時供出來源之可能性等而有異，委難查獲利得之實情，但為避免知過坦承者難辭重典，飾辭否認者反得僥倖之不當結果，除別有事證可認係按同一價量委買、轉售或無償贈與外，即應認販賣之人確有營利意圖。經查，本案被告與本案交易對象（員警）互不相識，是若被告無從中賺取差價或投機貪圖小利，衡情當無甘冒重典依購入價格將毒品轉讓或代購之可能，顯見被告有從此次毒品交易中牟取金錢利益之營利意圖甚明；況被告已於本院訊問及審理時供稱：本案若成功交易，可以賺取一些車資、油資等語（見訴字卷第28、91頁）。由上述說明，被告本案販賣第三級毒品未遂之行為，主觀上確有營

利之意圖，應堪認定。

㈢本案事證明確，被告上開犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠按刑事偵查技術上所謂之「釣魚偵查」，係指對於原已犯罪或具有犯罪故意之人，以設計引誘之方式，使其暴露犯罪事證，而加以逮捕或偵辦而言，此純屬偵查犯罪技巧之範疇，並未違反憲法對於基本人權之保障，且於公共利益之維護有其必要性存在，故依「釣魚」方式所蒐集之證據資料，原則上非無證據能力。又於此情形，因毒品購買者為辦案佯稱購買，而將販賣者誘出以求人贓俱獲，因其無實際買受之真意，且在警察監視之下伺機逮捕，事實上亦不能真正完成買賣，則該次行為，僅能論以販賣未遂（最高法院100年度台上字第4498號判決意旨參照）。查本案被告與員警所喬裝買家談妥交易內容後，復依約前往本案交易地點，欲將如附表一編號1所示毒品咖啡包販與喬裝購毒之員警並收取價金，經警表明身分而遭查獲，則被告既已著手實施販賣毒品行為，實已達販賣毒品罪之著手階段，惟因員警欠缺購買真意而不遂，應屬未遂犯。

㈡是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。被告意圖販賣而持有第三級毒品之低度行為，為販賣未遂之高度行為所吸收，不另論罪。

㈢刑之減輕事由：

1.被告已著手於販賣第三級毒品行為之實行，僅因交易對象為喬裝買家之警員而未能完成交易，屬未遂犯，依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

2.被告就本案所犯販賣第三級毒品未遂罪，於偵查及本院審判時均自白犯罪，已如前述，爰依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

3.被告有上開2種以上之減刑事由，自應依刑法第70條、第71條第2項規定，遞減輕之。

㈣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，明知販賣毒品將助長社會濫用毒品風氣，並對購買毒品進而施用之人產生一定之身心危害，有使他人對毒品形成生理成癮性及心理依賴性，戕害國民身心健康，對社會治安產生危害之虞，竟仍不思以正途賺取所需，僅因貪圖個人利益，即為上揭販賣第三級毒品之犯行，所為實屬不該，應予非難。惟念及被告犯後坦承全部犯行，已如前述，又本案幸經員警即時查獲，未生販賣既遂之結果，犯罪所生危害有限，另酌以本案毒品之數量、被告之犯罪目的、動機，及其於本案尚未獲利（詳後述）等情，兼衡被告於本院準備程序中自陳大專畢業、現從事水電業、需扶養父親及2名未成年子女、經濟狀況勉持之智識程度及家庭經濟生活狀況（見訴字卷第69頁），及被告所提出之在職證明書、全民健康保險重大傷病資料更改或補發通知書收執聯等件（見訴字卷第95至99頁）等一切具體情狀，量處如主文所示之刑。

㈤緩刑之宣告：

1.按刑法第74條第1項規定得宣告緩刑者，以未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，或前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告為條件。經查，被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，此有法院前案紀錄表在卷可稽。被告因一時失慮，致罹刑典，所為固屬不當，惟審酌被告素行良好，犯後又始終坦承全部犯行，足見其已積極面對自己所為，堪認其確有悔悟之意，信其經此偵審程序及刑之宣告，當知所警惕，而無再犯之虞，本院綜合各情，認上開刑之宣告，以暫不執行為適當，依刑法第74條第1項第1款之規定，併予宣告被告緩刑5年。

2.惟為督促被告確實記取教訓，避免再度犯罪，導正觀念及行為之偏差，本院認尚有賦予被告一定負擔之必要，爰依刑法第74條第2項第4、5、8款規定，命被告應依執行檢察官之命令，履行如主文所示之負擔，並依刑法第93條第1項第2款規

定，諭知於緩刑期間付保護管束。倘被告違反上開負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要，依刑法第75條之1第1項第4款之規定，得撤銷上開緩刑之宣告，附此說明。

三、沒收：

㈠按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1項定有明文。又毒品危害防制條例第18條第1項後段規定查獲之第三、四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷燬之；此應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用或持有（未成罪）之第三、四級毒品而言；倘屬同條例相關法條明文規定處罰之犯罪行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範圍；再同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓、持有一定數量以上第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸刑法之適用（參最高法院109年度台上字第1301號刑事判決意旨）。查扣案如附表一編號1所示之物，係被告為本案販毒犯行遭查獲之違禁物（見訴字卷第28至29頁），而與前開毒品難以析離之外包裝袋，自應一併視為違禁物，爰依刑法第38條第1項規定，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之。至鑑驗用罄部分，因已滅失，自無須宣告沒收。又扣案如附表一編號2所示之物，雖亦檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分，然此部分係警方另行在被告身上查獲供其自身施用之物（見訴字卷第28頁），查無積極證據足資證明與本案被告販賣第三級毒品未遂之犯行有何關聯，爰不於本案中宣告沒收，附此敘明。

㈡按犯本條例第4條之罪者，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。查扣案如附表二所示之手機，為被告所有，且係被告用以與喬裝員警、上游聯繫本案毒品交易事宜之物，業據被告供陳在案（見訴字卷第29頁），核屬供其為本案販賣

毒品犯行所用之物，爰依前開規定，不問屬於犯罪行為人與否，宣告沒收。

㈢又本案為未遂，綜觀全卷資料，又查無積極證據足認被告有因本案犯行獲得任何財物或利益，是本案既無證據證明被告有取得任何報酬，自無須宣告沒收或追徵犯罪所得，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。

本案經檢察官沈昱儒提起公訴，檢察官許智鈞到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

刑事第二十一庭　審判長法　官　王國耀

法　官　沈婷匀

法　官　呂子平

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 陳映孜

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　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，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

附表一（扣案毒品）：

編號	物品名稱及數量	所有人	鑑定結果	鑑定報告及卷頁
1	混合式毒品咖啡包（包裝HADES字樣蝴蝶圖案）11包（見偵卷第18頁反面）	嚴喬彥	混合式毒品咖啡包11包，總毛重55.80公克，由送驗單位抽樣2包送驗（編號A4、A5），內含淺紫色粉末，總淨重7.3371公克，驗餘總淨重7.2509公克，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分。	臺北榮民總醫院115年3月13日北榮毒鑑字第AM528號毒品成分鑑定書（見偵卷第89頁）
2	混合式毒品咖啡包（包裝HADES字樣蝴蝶圖案）4包（見偵卷第18頁反面）		混合式毒品咖啡包4包，總毛重21.13公克，由送驗單位抽樣2包送驗（編號B2、B3），內含淺紫色粉末，總淨重8.5266公克，驗餘總淨重8.4455公克，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分。	

附表二（其餘扣案物）：

編號	物品名稱及數量	所有人	備註
1	iPhone淺紫色手機1支	嚴喬彥	（見偵卷第18頁反面）