

臺灣屏東地方法院刑事判決

113年度訴字第304號

公 訴 人 臺灣屏東地方檢察署檢察官

被 告 曾富宏

指定辯護人 本院公設辯護人 張宏惠

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（113年度偵字第2570號），本院判決如下：

主 文

曾富宏犯販賣第二級毒品未遂罪，處有期徒刑參年。扣案如附表編號一所示之物沒收銷燬，編號二所示之物沒收。

事 實

一、曾富宏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款所列之第二級毒品，不得持有、販賣，竟基於販賣第二級毒品以營利之犯意，於民國113年2月22日9時7分前之不詳時間，以如附表編號2所示之物上網，使用交友軟體GRIND R，設定暱稱為「（火箭圖案），歡迎詢問」，以此暗示之方式向不特定人兜售毒品。適高雄市政府警察局仁武分局員警執行網路巡邏勤務而查悉上情，即於113年2月22日9時7分許喬裝買家，與曾富宏透過交友軟體GRINDR及通訊軟體TELEGRAM接洽購毒事宜，經雙方約定以新臺幣（下同）3,000元之價格，交易第二級毒品甲基安非他命1公克，並約定於同日11時30分許，在屏東縣○○市○○路000號旁停車場進行交易。嗣同日11時30分許，雙方依約抵達上址，曾富宏進入員警所駕駛之車輛後，即將如附表編號1所示之甲基安非他命交付予喬裝買家之員警，並收取員警交付之3,000元後，為警當場查獲而未遂，並扣得如附表所示之物，而悉上情。

二、案經高雄市政府警察局仁武分局報告臺灣屏東地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

01 一、證據能力：

02 被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條
03 之1至之4等4條之規定，而經當事人於審判程序同意作為證
04 據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適
05 當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證
06 據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而
07 未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法
08 第159條之5定有明文。立法意旨在於傳聞證據未經當事人之
09 反對詰問予以核實，原則上先予排除；惟若當事人已放棄反
10 對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證
11 據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳
12 聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之
13 理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上
14 開傳聞證據亦均具有證據能力。查本案判決所引用具傳聞性
15 質之各項證據資料，因檢察官、被告及其辯護人均同意有證
16 據能力，本院審酌各該傳聞證據作成時之情況，認均與本件
17 待證事實具有關聯性，且查無證據足以證明言詞陳述之傳聞
18 證據部分，陳述人有受外在干擾、不法取供或違反其自由意
19 志而陳述之情形；書面陳述之傳聞證據部分，亦無遭變造或
20 偽造之情事，衡酌各該傳聞證據，作為本案之證據亦屬適
21 當，自均得為證據，而均有證據能力。

22 二、認定事實所憑之證據：

23 (一)上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵查及本院審理時均坦承
24 不諱（警卷第9-17、19-21頁；偵卷第11-15、45-48頁），
25 並有搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、扣押
26 物品清單、現場蒐證照片及扣案物照片、高雄市立凱旋醫院
27 113年3月20日高市凱醫驗字第83152號濫用藥物成品檢驗鑑
28 定書、交友軟體GRINDR對話紀錄擷圖、職務報告、被告與
29 警方「Grindr」聊天室頁面譯文及擷圖、被告與警方「TEL
30 EGRAM」聊天室頁面譯文及擷圖等件附卷足參（警卷第3-
31 5、23-25、27、29、31、49、51-53、55-57頁；偵卷第49-5

01 1、53、55-57頁）。復有如附表所示之物扣案可證，足認被
02 告任意性自白與事實相符，應堪採信。

03 (二)按販賣毒品行為之處罰基礎，主要在於行為人將持有之毒品
04 讓與他人使之擴散，並取得對價，所著重者厥為讓與與對價
05 之意涵上；倘於有償讓與他人之初，即係出於營利之意思，
06 並已著手實行，其以高於購入原價出售者，固為販賣行為，
07 設若因故不得不以原價或低於原價讓與他人時，亦屬販賣行
08 為；必也始終無營利意思，而以原價或低於原價有償讓與他
09 人，始得以轉讓罪論處。又所謂營利之意圖，即犯罪之目
10 的，原則上不以發生特定結果為必要，是不以實際從中得利
11 為必要（最高法院104年度台上字第435號、104年度台上字
12 第379號判決意旨參照）；另按我國法令對販賣毒品者臨以
13 嚴刑，惟毒品仍無法禁絕，其原因實乃販賣毒品存有巨額之
14 利潤可圖，故販賣毒品者，如非為巨額利潤，必不冒此重刑
15 之險，是以有償販賣毒品者，除非另有反證證明其出於非圖
16 利之意思而為，概皆可認其係出於營利之意而為（最高法院
17 93年度台上字第1651號、87年度台上字第3164號判決意旨參
18 照）。查被告所為如事實欄所示之著手販賣如附表編號1所
19 示之甲基安非他命予喬裝買家之員警之犯行，係有償行為，
20 核與一般販賣毒品一手交錢一手交貨之交易型態無殊，客觀
21 上均已該當於毒品販賣之著手，佐以販賣毒品係屬重罪，衡
22 情販毒者取得毒品之成本與售出之價格應存在相當之價差，
23 是被告自甘承受重典著手為前開交易，其主觀上有藉此交易
24 從中取利之意圖，要無疑義。

25 (三)綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論
26 科。

27 三、論罪科刑：

28 (一)論罪部分：

29 1.按刑事偵查技術上所謂之「釣魚偵查」，係指對於原已犯罪
30 或具有犯罪故意之人，以設計引誘之方式，使其暴露犯罪事
31 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，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）。復按販賣毒品之犯行，以售賣者與購買者雙方就買賣毒品之重要內容有所意思表示而達成契約之合致時，即已著手於販賣毒品構成要件之行為（最高法院100年度台上字第6466號判決意旨參照）。被告使用交友軟體GRINDR，設定暱稱為「（火箭圖案），歡迎詢問」，以此暗示之方式向不特定人兜售毒品，顯見被告原本即有販賣毒品之犯意，嗣被告與喬裝買家之員警就買賣第二級毒品之價金及數量等重要內容已達成合致，已著手販賣第二級毒品之行為，因喬裝買家之員警自始無實際向被告購買毒品之真意，僅能論以販賣未遂。

2.核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第2項之販賣第二級毒品未遂罪。被告販賣前持有第二級毒品之低度行為，為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

3.刑之減輕事由：

(1)按未遂犯之處罰，以有特別規定者為限，並得按既遂犯之刑減輕之，刑法第25條第2項定有明文。查被告販賣第二級毒品之行為，已著手於販賣行為之實施，惟因員警喬裝買家，自始不具購買毒品之真意，其犯罪屬未遂，所生損害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之刑減輕之。

(2)次按犯毒品危害防制條例第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。查被告販賣第二級毒品未遂之犯罪事實，於偵查中及本院審理時均有自白，業如前述，是此部分被告符合前開規定，應予減輕其刑，並依法遞減其刑。

(二)科刑部分

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告應知毒品對社會治安具有相當危害，依法不得販賣，卻仍圖不法利益，欲販賣予他人施用，危害他人身體健康及社會秩序匪淺，所為實屬不該；惟念及被告始終坦承犯行，犯後態度尚可；復酌以被告與喬裝買家之員警約定交易甲基安非他命之數量、金額尚非甚鉅；及扣案如附表編號1所示之甲基安非他命未流入市場，於第三人取得前即遭警查獲；兼衡被告前未有經論罪科刑之前科紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可稽，素行尚可；暨其於本院審理中自陳之智識程度、家庭生活及經濟狀況（本院卷第66頁）等一切情況，量處如主文所示之刑。

四、沒收部分：

(一)按查獲之第一、二級毒品，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之，毒品危害防制條例第18條第1項前段定有明文。查扣案如附表編號1所示之物，經送鑑定，結果檢出甲基安非他命乙節，有高雄市立凱旋醫院113年3月20日高市凱醫驗字第83152號濫用藥物成品檢驗鑑定書在卷可佐（偵卷第55-57頁），亦係被告用以為本案販賣第二級毒品未遂罪之毒品，應依毒品危害防制條例第18條第1項前段之規定沒收銷燬。而盛裝上開毒品之外包裝，因與其內殘留之毒品難以析離，且無析離之實益與必要，應視同毒品，一併沒收銷燬。至送驗耗損部分，因已滅失，自毋庸再予宣告沒收銷燬。

(二)按犯毒品危害防制條例第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，此為刑法第38條第2項之特別規定，應優先適用。經查，扣案如附表編號2所示之物，係供被告與喬裝買家之員警聯絡販賣第二級毒品甲基安非他命事宜所用之物，業據被告於本院審理時供陳在卷（本院卷第65頁），應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，不問是否屬於被告所有，予以宣告沒收。

(三)犯罪所得部分：

01 被告就本案販賣第二級毒品未遂犯行，因遭員警查獲而未實
02 際收取犯罪所得，自毋庸宣告沒收，附此敘明。

03 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

04 本案經檢察官林宗毅提起公訴，檢察官林宜潔到庭執行職務。

05 中 華 民 國 113 年 12 月 17 日

06 刑事第四庭 審判長法官 林鈴淑

07 法官 陳政揚

08 法官 蕭筠蓉

09 以上正本證明與原本無異。

10 如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應
11 敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
12 內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿
13 逕送上級法院」。

14 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日

15 書記官 顏子仁

16 附錄本案論罪科刑法條

17 毒品危害防制條例第4條

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

20 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或 10 年以上有期
21 徒刑，得併科新臺幣 1 千 5 百萬元以下罰金。

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

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

26 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處 1 年以上
27 7 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 百 50 萬元以下罰金。

28 前五項之未遂犯罰之。

29 附表：扣案物品

30 執行時間：113年2月22日11時33分至同日11時40分

執行處所：屏東縣屏東市和平路427號旁停車場

受執行人：曾富宏				
編號	扣案物品名稱	備註	與本案之關係	沒收與否及依據
1	甲基安非他命 1包（含包裝袋1只，毛重1.4公克）	鑑定結果： ①結晶、白色。 ②檢驗前毛重1.198公克、檢驗前淨重0.994公克、檢驗後淨重0.984公克。 ③檢出甲基安非他命。 （高雄市立凱旋醫院113年3月20日高市凱醫驗字第83152號濫用藥物成品檢驗鑑定書，偵卷第55-57頁）	被告所有，著手販賣之第二級毒品甲基安非他命。	依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定沒收銷燬。
2	行動電話1支	IPhone12（門號000000000；IMEI：0000000000000000）	被告所有，供其與喬裝買家之員警聯絡販賣第二級毒品甲基安非他命事宜所用。	依毒品危害防制條例第19條第1項規定沒收。