臺灣士林地方法院刑事判決

115年度訴字第310號

公　訴　人　臺灣士林地方檢察署檢察官
被　　告　柯德齡
000000000000000000
000000000000000000
指定辯護人　朱宗偉律師（義務辯護）

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23137號、第25308號），本院判決如下：

主　文

Ａ０４犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年貳月。扣案之Redmi廠牌型號14C智慧型手機壹支（IMEI：000000000000000號，搭配手機門號0000000000號SIM卡壹張）沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣貳萬零伍佰元、價值新臺幣壹佰元之遠傳IF無線飆網儲值點數均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事　實

一、Ａ０４（暱稱「Nicole」、「可可」）明知甲基安非他命（Methamphetamine）為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所規範之第二級毒品，依法不得販賣，竟意圖營利而基於販賣第二級毒品之犯意，先以通訊軟體與洪禎蔚議妥交易條件，而於民國114年7月7日12時30分許，在臺北市○○區○○路000巷00號洪禎蔚住處（下稱本案住處），以新臺幣（下同）2萬元，販賣第二級毒品甲基安非他命35公克予洪禎蔚，並從中抽取甲基安非他命3公克，另要求洪禎蔚代為給付計程車資500元，暨購買價值100元之遠傳IF無線飆網儲值卡1張後，將該卡序號翻拍傳送供己儲值使用，以此從中漁利。嗣警另案查獲洪禎蔚持有第二級毒品甲基安非他命，而經其供出來源，再據警前往新北市○○區○○街00○0號1樓即Ａ０４之男友郭天福居所，經其同意後執行搜索，於該址扣得Ａ０４所有之Redmi廠牌型號14C智慧型手機1支（IME

I：000000000000000號，搭配手機門號0000000000號SIM卡1張；下合稱本案手機），始悉上情。

二、案經臺北市政府警察局中山分局（下稱中山分局）報告臺灣士林地方檢察署（下稱士林地檢署）檢察官偵查起訴。

理　由

壹、證據能力

本件檢察官、被告Ａ０４及辯護人於審判程序均表示同意本判決所引用被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述有證據能力（見本院115年度訴字第310號卷【下稱本院卷】第145、227頁），本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，且與本案待證事實間具有相當關聯性，亦認為以之作為證據係屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認前揭證據均有證據能力。

貳、實體部分

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

㈠前揭事實，業據被告於偵查（見士林地檢署114年度偵字第23137號卷【下稱偵23137卷】第145頁）及本院（見本院卷第230頁）均坦承不諱，核與證人洪禎蔚之證述（見士林地檢署114年度偵字第25308號卷第108-110頁）相符，並有被告與證人之對話紀錄翻拍照片（見偵23137卷第36-39頁）、本案住處及沿線監視器畫面截圖（見偵23137卷第45-53頁）、中山分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表（見偵23137卷第73-77頁）在卷可稽，及本案手機扣案可佐，堪認被告之任意性自白與事實相符，足資採憑。

㈡按販賣毒品之所謂販賣行為，係行為人基於營利之目的，而販入或賣出毒品而言。販賣毒品者，其主觀上有營利之意圖，且客觀上有販賣之行為，即足構成，至於實際上是否已經獲利，則非所問。又販賣各級毒品，係政府嚴予查緝之違法行為，而每次買賣之價量，亦隨時隨雙方關係之深淺、當時之資力、需求程度及對行情之認知等因素，機動的調整，因此販賣之利得，除經坦承犯行，或帳冊價量均記載明確

外，委難查得實情，是縱未確切查得販賣賺取之實際差價，但除別有事證，足認係按同一價格轉讓，確未牟利之情形外，尚難執此認非法販賣之事證有所不足，致知過坦承者難辭重典，飾詞否認者反得逞僥倖，而失情理之平；且毒品之價格不低，取得不易，苟無利可圖，應無甘冒被查緝法辦重刑之危險，平白無端從事販毒之交易，或無償為藥頭擔任送貨之工作，是以有償販賣毒品者，除非另有反證，證明其出於非營利之意思而為，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）。查被告將第二級毒品甲基安非他命售予證人洪禎蔚，苟無利可圖，當無甘冒重刑風險而為犯行之理，參以被告亦自承在此次交易分取毒品暨索求如事實欄所示費用、商品等情（見偵23137卷第141頁），足見其確可從中牟利而有營利之主觀意圖甚明。

㈢據上，本件事證明確，被告犯行堪予認定，應依法論科。

二、論罪科刑

㈠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。其販賣前之持有、意圖販賣而持有第二級毒品等低度行為，俱為販賣之高度行為所吸收，均不另論罪。

㈡刑之減輕

1.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。查被告於偵查及本院均就本案犯行供認不諱，業如前述，自應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

2.按犯毒品危害防制條例第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，同條例第17條第1項定有明文。被告雖供稱其毒品來源係案外人甲、乙等語（所供真實姓名詳偵23137卷第23頁），然經本院函詢士林地檢署、中山分局均覆以未因被告供述查獲毒品來源等語，有士林地檢署115年6月16日Ａ１以氣114偵23137字第1159038103號函（見本院卷第189頁）、

中山分局115年6月11日北市警中分刑字第1153061735號函（見本院卷第187頁）附卷可稽，堪認本案並未因被告供出毒品來源而查獲其他正犯或共犯，自無從依毒品危害防制條例第17條第1項之規定減免其刑。

3.按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，此雖為法院依法得行使裁量事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊原因、環境與情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。是以，為此項裁量減輕其刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌，在客觀上是否有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕情形，始謂適法（最高法院88年度台上字第6683號判決意旨參照）。本件被告行為時係正常智識之成年人，當對販賣第二級毒品之刑責甚重知之甚詳，詎仍無視國家杜絕毒品危害之禁令而為本件犯行，所為顯有可議，參以被告販賣對象雖單一，但販賣數量已達35公克（尚非1至2公克零星販賣），情節難認輕微，況其犯行經依毒品危害防制條例第17條第2項減輕後，處斷刑已大幅降低，於處斷刑區間內量刑，並無情輕法重之憾，自無再援引刑法第59條規定酌減其刑餘地。

㈢刑之量定

爰審酌被告無視國家防制毒品危害之禁令，恣意販賣第二級毒品，不僅危害他人身心健康，更助長毒品之泛濫，所為實有不該。惟念及其犯後始終坦承犯行，且其販賣對象單一，惡性不若專以販賣毒品維生之販毒集團重大；兼衡其犯罪動機（自述不堪證人洪禎蔚頻頻求購，見偵23137卷第24頁）、素行（曾因施用第二級毒品經法院判處罪刑），及其自述國中畢業、無業、靠母親接濟、已婚有4子、與母親及3子同住（另1子已送寄養家庭）、需扶養3子等智識程度及經濟狀況（見本院卷第231頁）暨其他一切刑法第57條所示量刑因子，並斟酌被告所受宣告刑可能對未成年子女產生之影響，量處如主文所示之刑。至辯護意旨雖謂被告尚有3名未

成年子女，請予從輕量刑云云。惟按兒童權利公約施行法將兒童權利公約內國法化之主要目的，係以之作為政府機關推動落實兒童權利公約之準據，非謂違反刑事法律之行為人，得執該公約內容作為請求依個人條件受較輕處罰之依據（最高法院115年度台上字第647號判決參照）。辯旨執此為請，於法已非有據。況綜觀卷內事證，被告濡染毒品而未能自拔、交遊龐雜、居住地點不穩定，復自承無正當職業收入，核其素日行止，難認何曾將子女最佳利益置於優先考量，嗣臨罪責，方援兒童最佳利益自庇，尤非允洽。是本件既已考量被告之生活狀況及可能刑期對未成年子女之影響如前，自難再憑以從輕量刑，併此敘明。

三、沒收之說明

㈠按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前二項之沒收，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項前段、第3項分別定有明文。查被告因本案犯行，取得現金2萬0,500元、價值100元之遠傳IF無線飆網儲值點數一節，業經本院認定無訛，核屬其犯罪所得，自應依前揭規定宣告沒收，且於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

㈡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。查扣案之本案手機，係供被告本案犯行所用一情，業據其供承在卷（見本院卷第231頁），爰依毒品危害防制條例第19條第1項之規定宣告沒收。至其餘扣案物品，則無證據顯示與本案有何關聯（毒品部分已據檢察官於起訴書載明另案處理），爰均不予宣告沒收，末此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官吳建蕙提起公訴，檢察官馬凱蕙到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　28　　日

刑事第五庭　審判長法　官　黃怡瑜

法　官　陳彥宏

法　官　鐘乃皓

以上正本證明與原本無異。

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），「切勿逕送上級法院」。告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

書記官　王舒慧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　28　　日

附錄本案所犯法條：

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。