

臺灣臺中地方法院刑事判決

112年度訴字第1587號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被 告 劉諭靜

選任辯護人 曾信嘉律師（法扶律師）

被 告 馮國豪

籍設臺中市○○區○○○路000號（臺中
市○○區○○○○○○○

（另案於法務部○○○○○○○○○○○○○○
執行中）

選任辯護人 廖奕婷律師（法扶律師）

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
（112年度偵字第10765、12468號），本院判決如下：

主 文

劉諭靜共同販賣第三級毒品，未遂，處有期徒刑貳年。緩刑伍
年，並應於緩刑期內向執行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，提供壹佰貳
拾小時之義務勞務，及接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治
教育伍場次；緩刑期間付保護管束。扣案如附表編號1、2所示之
物均沒收。

馮國豪共同販賣第三級毒品，未遂，處有期徒刑貳年。扣案如附
表編號3、4所示之物均沒收。

犯罪事實

一、劉諭靜、馮國豪均明知氟硝西泮（俗稱FM2）係毒品危害防
制條例所規範之第三級毒品，竟仍共同意圖營利，基於販賣
第三級毒品之犯意聯絡，謀議由劉諭靜提供第三級毒品氟硝
西泮，由馮國豪對外銷售之方式牟利；嗣馮國豪於112年2月

01 20日23時48分許，在通訊軟體Telegram，以暱稱「伯爵」，
02 在「Soha工作交流群」之公開聊天室，散布「中部出FM2，
03 50顆有要的私我」之販賣毒品訊息，經警網路巡邏發覺後佯
04 為顧客，欲以新臺幣（下同）4500元之價格，向馮國豪購買
05 第三級毒品氟硝西洋50顆，並與馮國豪相約於同年月21日20
06 時57分許，在位於臺中市○○區○○○○街00號之全家便利
07 超商前進行交易，劉諭靜委託不知情之巫坤展（檢察官另為
08 不起訴處分）駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車，將裝有
09 第三級毒品氟硝西洋50顆之信封送抵現場，轉交由不知情之
10 林鑫倫（檢察官另為不起訴處分）騎乘車牌號碼000-0000號
11 重型機車載送到現場之馮國豪，馮國豪將該裝有第三級毒品
12 氟硝西洋50顆之信封交予喬裝成買家之警方時，即為警當場
13 查獲而未遂，並扣得附表編號3、4所示之物。嗣於同年3月
14 13日19時20分許，經警持搜索票在劉諭靜位於臺中市○○區
15 ○○路0段000巷0弄00號之住處執行搜索，並扣得附表編號
16 1、2所示之物，始悉上情。

17 二、案經新北市政府警察局新莊分局報告臺灣臺中地方檢察署檢
18 察官偵查起訴。

19 理 由

20 壹、證據能力說明：

21 一、本判決所引用被告2人以外之人於審判外之陳述，檢察官、
22 被告2人及其等之辯護人迄本院言詞辯論終結前均未就該等
23 陳述之證據能力聲明異議，本院審酌上開證據資料作成時之
24 情況，核無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，並均與本案
25 被告2人被訴之犯罪事實具有關連性，認以之作為證據應屬
26 適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，均有證據能力。

27 二、本判決所引用之非供述證據，經查並無違背法定程序取得之
28 情形，亦無證據證明有何偽造、變造之情事，經審酌與本案
29 被告2人被訴之犯罪事實具有關連性，依刑事訴訟法第158條
30 之4規定之反面解釋，均具有證據能力。

31 貳、實體部分：

01 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

02 (一)上揭犯罪事實，業據被告2人於警詢、偵訊、本院準備程序
03 及審理時均坦承不諱（見警卷第5至17頁，偵12468卷第21至
04 30頁，偵10765卷第81至83、86、95至97頁，本院卷第113至
05 119、195至211頁），核與證人巫坤展、林鑫倫於警詢及偵
06 訊之證述相符（見警卷第31至38、45至51頁，偵10765卷第
07 83至86頁），並有員警職務報告、新北市政府警察局新莊分
08 局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、毒品初步檢驗報告書、
09 查獲毒品案重量鑑定證明書、數位證物勘察採證同意書、新
10 莊分局丹鳳所對話譯文一覽表、照片【含現場照片、扣案物
11 照片、各該手機翻拍照片】、Google地圖、員警蒐證錄影截
12 圖（見警卷第53至59、79至81、95至181頁）、臺北榮民總
13 醫院112年3月6日北榮毒鑑字第C0000000號毒品成分鑑定書
14 及扣案毒品照片、臺灣臺中地方檢察署檢察官112年度偵字
15 第10765號不起訴處分書、臺灣高等檢察署臺中檢察分署112
16 年度上聲議字第3302號處分書【即證人巫坤展、林鑫倫涉嫌
17 違反毒品危害防制條例案件】、被告馮國豪扣案手機照片
18 （見偵10765卷第121至123、129至131、141、151至157
19 頁）、本院搜索票、新北市政府警察局新莊分局搜索扣押筆
20 錄、扣押物品目錄表、毒品初步檢驗報告、查獲毒品案重量
21 鑑定證明書、數位證物勘察採證同意書、照片【含扣案物及
22 手機翻拍照片】、路口監視器錄影截圖、臺北榮民總醫院
23 112年4月25日北榮毒鑑字第C0000000號毒品成分鑑定書及扣
24 案毒品照片、被告劉諭靜扣案手機照片（見12468卷第35、
25 41至45、49、53、59至61、63至64、253至255、263頁）在
26 卷可稽，復有扣案如附表所示之物可佐，足認被告2人自白
27 應與犯罪事實相符，堪以採信。

28 (二)按販賣毒品之所謂販賣行為，係行為人基於營利之目的，而
29 銷售賣出毒品而言。販賣毒品者，其主觀上有營利之意圖，
30 且客觀上有販賣之行為，即足構成，至於其實際上是否已經
31 獲利，則非所問。又販賣之利得，除非經行為人詳細供出所

販賣之毒品之進價及售價，且數量俱臻明確外，實難察得其交易實情，然販賣者從價差或量差中牟利，方式雖異，惟其販賣行為意在營利則屬同一。從而，舉凡「有償交易」，除足以反證行為人確係另基於某種非圖利本意之關係外，尚難因無法查悉其精確之販入價格，作為是否高價賣出之比較，諉以無營利之意思而阻卻販賣犯行之追訴（最高法院107年度台上字第2233號判決意旨參照）。經查，被告2人以上揭犯罪事實所示之分工模式，各自分擔部分之販賣第三級毒品氟硝西洋之行為，而被告劉諭靜於本院準備程序時供稱販賣第三級毒品氟硝西洋係為了貼補家用，看被告馮國豪要如何開價，待被告馮國豪出售后給被告馮國豪賺1千元等語（見本院卷第115頁），被告馮國豪亦坦認被告劉諭靜在對話中有提及要給其賺1千元等語（見本院卷第115至116頁），足認被告2人主觀上均有有營利之意圖。

（三）基上，本案之事證明確，被告2人上開犯行均堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

（一）核被告2人所為，均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。而其等意圖販賣而持有第三級毒品氟硝西洋之低度行為，應分別為其等販賣之高度行為所吸收，均不另論罪。被告2人就上開販賣第三級毒品未遂之犯行，具有犯意聯絡及行為分擔，均應論以共同正犯。

（二）刑之加重與減輕事由：

1. 被告馮國豪前曾因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，經本院以110年度中簡字第1787號判決處有期徒刑3月確定，於111年7月17日執行完畢等情，業據被告馮國豪於本院審理時坦承不諱（見本院卷第208頁），並有臺灣高等法院被告前案紀錄表、全國刑案資料查註表、執行案件資料表、完整矯正簡表、本院上開刑事判決附卷可稽（見本院卷第17至49、131至155、159至176頁），則被告馮國豪於受前揭有期徒刑執行完畢後之5年以內，故意再犯本案有期徒刑以上之罪，

為累犯。檢察官雖主張被告馮國豪於前案執行完畢後又再犯本案，足見其對於刑罰之反應力有較為薄弱之情形，聲請依累犯規定加重其刑云云，惟本院審酌被告馮國豪構成累犯之前案係於公共場所未經許可攜帶刀械罪，與本案之罪質尚屬有別，行為態樣互殊，檢察官亦未另就被告馮國豪構成累犯應加重其刑之主張指出證明方法（如所犯前後2罪間之罪質差異、再犯之原因與動機等節），不能說服本院僅以被告馮國豪有前述違反槍砲彈藥刀械管制條例而經徒刑執行完畢之事實，即認其對於刑罰反應力薄弱，應依刑法第47條第1項規定加重其刑，故經綜合審酌上情，爰裁量不予加重其刑。然而，就被告馮國豪上述構成累犯之前案科刑及執行完畢之紀錄，仍得作為本院依刑法第57條第5款規定「犯罪行為人之品行」而予以負面評價之科刑審酌資料，俾就被告馮國豪所應負擔之罪責予以充分評價，附此敘明（最高法院110年度台上字第5660號判決意旨參照）。

2. 被告2人已著手販賣第三級毒品之行為，惟因警方誘捕偵查而無向被告2人購買毒品之真意，僅能論以販賣未遂，爰均依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。
3. 被告2人於偵查、本院準備程序及審理時均坦承販賣第三級毒品未遂之犯行，自均應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑，並依法遞減輕之。
4. 毒品危害防制條例第17條第1項規定：「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。」所謂「供出毒品來源，因而查獲」，須行為人詳實地供出自己的毒品來源具體事證，因而使有偵查（或調查）犯罪職權的公務員知悉，而對該上游人員發動偵查（或調查），並因而破獲其犯罪者而言，反之，則無此減刑寬典的適用。具體以言，如檢調公務員早在行為人供出毒品來源之前，已經其他管道發覺該「毒品來源」，並發動調（偵）查，終至查獲其人及其犯行，既與行為人所供，缺乏因果關係存在，縱行為人所供對於偵查及訴追有所

助益，亦僅能就其和警方合作的犯罪後態度，於本案量刑時加以斟酌，尚不能逕依上揭規定予以減輕或免除其刑（最高法院111年度台上字第1390號判決意旨參照）。經查，被告馮國豪為警查獲後之112年2月22日7時4分許，於警詢時係先向警方供稱：我把毒品寄放在一個女性友人那邊，我都叫她「姊」，不知道名字或綽號，巫坤展應該是那個「姊」叫的白牌車司機，叫他拿毒品來給我等語（見警卷第8頁），即並未詳實供出其毒品來源之具體事證。而在此之前，證人巫坤展前於112年2月22日4時33分許，於警詢時即供稱：暱稱「小靜」之客人請我幫她跑腿送東西（毒品）至西屯區一帶等語，並指認「小靜」即被告劉諭靜等情，有其警詢筆錄、指認犯罪嫌疑人紀錄表在卷可稽（見警卷第31至41頁）。嗣被告馮國豪於同日10時42分許製作第三次警詢筆錄時，經警提示其扣案手機內相關對話紀錄，始供出並指認被告劉諭靜為該「姊」之人等情，有其該次警詢筆錄、指認犯罪嫌疑人紀錄表在卷可稽（見警卷第13至21頁）。足見警方早在被告馮國豪供出毒品來源之前，已經其他管道（即證人巫坤展）發覺毒品來源為被告劉諭靜，並發動調（偵）查，終至查獲其人及其犯行。從而，被告馮國豪所供對於偵查及訴追固然有所助益，惟依前揭規定與說明，仍僅能就其和警方合作之犯罪後態度，於量刑時加以斟酌，尚不能逕依上揭規定予以減輕或免除其刑。

5. 被告劉諭靜之辯護人雖以被告劉諭靜係獨自扶養3名女兒之單親媽媽，為家中唯一之經濟來源且收入勉持，並領有中度身心障礙證明，販毒最初目的僅為獲取微薄利益貼補家用，為初犯、交易對象僅1人，與大量販售之人相較，犯罪情節確非至惡，請依刑法第59條規定，減輕其刑云云（見本院卷第124至125頁）。惟刑法第59條於94年2月2日之修正理由，即為防止酌減其刑之濫用，而嚴定其適用條件，以免法定刑形同虛設，破壞罪刑法定原則，是刑法第59條規定酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊原因與環境等，在客觀上顯然足以

01 引起一般同情，認為縱予宣告「法定最低度刑」猶嫌過重，
02 始有其適用，而濟法定刑之窮，以符罪刑相當之原則。所謂
03 法定最低度刑，固然包括法定最低本刑；惟有其他法定減輕
04 之事由者，則係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低
05 度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕
06 事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該
07 減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定，
08 酌量減輕其刑。本院考量販賣毒品行為對於國民健康、社會
09 風氣及治安之危害均屬重大，並係將個人之經濟私利，建築
10 在他人健康之損害與助長毒品流通之危險上，且被告劉諭靜
11 本案販賣第三級毒品未遂之犯行，經依刑法第25條第2項、
12 毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕及遞減其刑後，已
13 較原本法定刑度大幅降低，難認有過苛之情事，倘遽予憫恕
14 被告劉諭靜，再依刑法第59條規定減輕其刑，除對於其個人
15 難收改過遷善之效，而無法達到刑罰之特別預防目的外，亦
16 易使其他販賣毒品之人心生投機、甘冒風險提供毒品，無法
17 達到刑罰一般預防之目的，衡諸社會一般人客觀標準，難認
18 有過重而情堪憫恕之情形。

19 (三)爰分別以行為人責任為基礎，審酌被告2人均明知氟硝西洋
20 (俗稱FM2)係毒品危害防制條例所規範之第三級毒品，具
21 有相當程度之成癮性、濫用性及對社會危害性，不但會戕害
22 施用者之身心健康，更有孳生其他犯罪之可能，詎其等為圖
23 賺取不法利得，無視法律禁令，罔顧他人健康，並造成社會
24 治安之隱憂，在網路上公然販售毒品，共同著手販賣第三級
25 毒品犯行，且數量非少，所幸因係販售予無實際買受真意之
26 網路巡邏員警而不遂，所生危害雖屬有限，但行為不法內涵
27 暨潛在風險猶在；並審酌被告2人犯後尚能坦承犯行，被告
28 劉諭靜為毒品提供販售者，被告馮國豪則為實際兜售者，於
29 為警查獲後配合警方查獲被告劉諭靜，兼衡被告2人之犯罪
30 目的、手段、分工情節與著手販賣毒品之種類、數量、預計
31 獲取之利益，及其等於本院審理時所自述之智識程度、就業

情形、家庭經濟與生活狀況，暨其等前科素行等一切情狀，分別量處如主文所示之刑。

(四)行為經法院評價為不法之犯罪行為，且為刑罰科處之宣告後，究應否加以執行，乃刑罰如何實現之問題。依現代刑法之觀念，在刑罰制裁之實現上，宜採取多元而有彈性之因應方式，除經斟酌再三，認確無教化之可能，應予隔離之外，對於有教化、改善可能者，其刑罰執行與否，則應視刑罰對於行為人作用而定。倘認有以監禁或治療謀求改善之必要，固須依其應受威嚇與矯治程度，而分別施以不同之改善措施（入監服刑或在矯治機關接受治療）；反之，如認行為人對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異常，僅因偶發、初犯或過失犯罪，刑罰對其效用不大，祇須為刑罰宣示之警示作用即為已足，此時即非不得緩其刑之執行，並藉違反緩刑規定將入監執行之心理強制作用，謀求行為人自發性之改善更新。而行為人是否有改善之可能性或執行之必要性，固係由法院為綜合之審酌考量，並就審酌考量所得而為預測性之判斷，但當有客觀情狀顯示預測有誤時，亦非全無補救之道，法院仍得在一定之條件下，撤銷緩刑（刑法第75條、第75條之1參照），使行為人執行其應執行之刑，以符正義。經查，被告劉諭靜未曾因故意犯罪而受有期徒刑以上刑之宣告等情（即為初犯，且無毒品相關前科紀錄），有其臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽，其因貪圖蠅利而一時失慮，致罹刑典，犯後尚能坦承犯行，非無悔意，信其經此偵審程序及科刑教訓，當知所警惕，而無再犯之虞，本院綜核各情，認對其宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，諭知緩刑5年；另為使其記取教訓，建立知法、守法之法治觀念，同時對社會有所貢獻，認仍有課予一定負擔之必要，爰依同法第74條第2項第5款、第8款規定，併命其應向執行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120小時之義務勞務，並應於緩刑期內接受受理執行之

01 地方檢察署所舉辦之法治教育5場次，以生適度警惕之效，
02 併依刑法第93條第1項第2款規定，諭知其於緩刑期間付保護
03 管束。倘若不履行前揭緩刑所附條件或又另犯他罪，且情節
04 重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之
05 必要，得撤銷緩刑宣告，併此敘明。

06 三、沒收：

07 (一)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
08 14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯
09 罪行為人與否，均沒收之，同條例第19條第1項定有明文。
10 經查，被告2人為警查獲扣案如附表編號2、4所示之手機，
11 分別為其等所有，用以供本案販毒所用之物，此業據其等於
12 本院審理時均供陳不諱（見本院卷第204頁），自應依前揭
13 規定，分別於其等所犯各該罪刑項下宣告沒收。

14 (二)又違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條
15 第1項定有明文。毒品危害防制條例對於查獲製造、運輸、
16 販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施
17 用及轉讓第三級、第四級毒品之沒收，並無特別規定，惟如
18 其行為已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，
19 應回歸刑法之適用，依刑法第38條第1項規定沒收之（最高
20 法院109年度台上字第1301號判決意旨參照）。經查，扣案
21 如附表編號1、3所示之物，經送鑑驗結果，均含第三級毒品
22 氟硝西泮，又上開扣案物分別為被告劉諭靜販賣第三級毒品
23 所剩餘者，或被告馮國豪持以販賣予佯為買家之員警所用之
24 毒品，業據其等於本院審理時均供認不諱（見本院卷第204
25 頁），則依前揭規定與說明，除因鑑驗用罄部分外，均應依
26 刑法第38條第1項規定，分別於其等所犯各該罪刑項下宣告
27 沒收。

28 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，毒品危害防制條
29 例第4條第6項、第3項、第17條第2項、第19條第1項，刑法第11
30 條、第28條、第25條第2項、第74條第1項第1款、第2項第5款、
31 第8款、第93條第1項第2款、第38條第1項，判決如主文。

01 本案經檢察官黃秋婷提起公訴，檢察官陳永豐到庭執行職務。

02 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

03 刑事第十九庭 審判長法官 林芳如

04 法官 張美眉

05 法官 何紹輔

06 以上正本證明與原本無異。

07 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀（應
08 附繕本）。

09 書記官 張宏賓

10 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

11 【附錄本案論罪科刑法條】

12 毒品危害防制條例第4條

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

15 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
16 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

21 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
22 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

23 前五項之未遂犯罰之。

24 【附表】

25

編號	扣案物名稱及數量	持有人	備註
1	FM2 207顆 (扣案208顆， 驗餘207顆)	劉諭靜	臺北榮民總醫院112年4月25日北榮毒鑑字第C0000000號毒品成分鑑定書： 檢體編號：C0000000 檢體外觀：2/十字刻痕白色圓形錠劑208顆 毛重：74.5464公克(含包裝重) 淨重：41.5852公克

			取樣量：0.1998公克 驗餘量：41.3854公克(驗餘207顆) 結果判定：檢出成分氟硝西洋
2	白色iPhone13 Pro 手機1支 (含門號 0000000000號 SIM卡1張， IMEI： 0000000000000 000)		供被告劉諭靜與被告馮國豪聯繫本案販毒所用
3	FM2 49顆 (扣案 50顆， 驗餘49顆)	馮國豪	臺北榮民總醫院112年3月6日北榮毒鑑字第C0000000號毒品成分鑑定書 檢體編號：C0000000 檢體外觀：2/十字刻痕白色圓形錠劑50顆 毛重：18.1135公克(含包裝及1個塑膠袋重) 淨重：10.0850公克 取樣量：0.2017公克 驗餘量：9.8833公克(驗餘49顆) 結果判定：檢出成分氟硝西洋
4	白色iPhone7 Plus 手機1支 (IMEI： 0000000000000 000)		供被告馮國豪與被告劉諭靜聯繫本案販毒所用