臺灣臺北地方法院刑事判決

112年度訴字第1162號

公　訴　人　臺灣臺北地方檢察署檢察官
被　　告　翁雅秋
000000000000000000
指定辯護人　本院公設辯護人許文哲
被　　告　林義順
000000000000000000
指定辯護人　蔡聯欣法律扶助律師

上列被告等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11369、11532號），本院判決如下：

主　文

翁雅秋販賣第二級毒品，處有期徒刑伍年陸月；又共同販賣第二級毒品，處有期徒刑伍年陸月。應執行有期徒刑陸年。

林義順販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑陸年；又共同販賣第二級毒品，累犯，處有期徒刑陸年。應執行有期徒刑柒年。

扣案含有第二級毒品甲基安非他命成分之白色透明結晶貳拾捌包（驗餘總淨重肆拾伍點肆玖貳柒公克，含外包裝貳拾捌只），均沒收銷燬之。

扣案之手機壹支（廠牌：APPLE，型號：IPHONE 11，IMEI碼：○○○○○○○○○○○○○○○號，含門號○○○○○○○○○○號SIM卡壹枚）、電子磅秤壹臺，均沒收之。

翁雅秋未扣案之犯罪所得即現金新臺幣捌萬貳仟伍佰元、林義順未扣案之犯罪所得即現金新臺幣捌萬伍仟伍佰元，均沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。

事　實

一、翁雅秋、林義順均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款所定之第二級毒品，依法不得販賣、持有，竟分別為如下犯行：

㈠、翁雅秋意圖營利，基於販賣第二級毒品甲基安非他命之犯

意，於民國111年6月初某日，在鄒厚仲當時位於臺北市○○區○○路0段000巷00號之居所，以新臺幣（下同）55,000元之價格，販賣甲基安非他命35公克予鄒厚仲。

㈡、翁雅秋、林義順意圖營利，基於販賣第二級毒品甲基安非他命之犯意聯絡，於111年8月15日晚上10時11分許，由翁雅秋以其女兒王○儀（95年生，真實姓名及年籍均詳卷）所有之手機（廠牌：APPLE，型號：IPHONE 11，IMEI碼：000000000000000號，含門號0000000000號SIM卡1枚），透過王○儀所使用之通訊軟體iMessneger帳號，與鄒厚仲聯繫兜售毒品，並報價甲基安非他命35公克之價格為55,000元，經鄒厚仲允諾後，翁雅秋即通知林義順將毒品送至鄒厚仲前開居所；林義順即於翌（16）日深夜2時23分許，與鄒厚仲於上址1樓樓梯間碰面進行交易，當場交付甲基安非他命35公克予鄒厚仲，及向鄒厚仲收取現金55,000元，並由林義順與翁雅秋朋分上開販毒所得價金。

㈢、林義順意圖營利，基於販賣第二級毒品甲基安非他命之犯意，於111年9月14日深夜3時39分許，於鄒厚仲當時位在桃園市○○區○○路0段00號之居所附近，以58,000元之價格，販賣甲基安非他命35公克予鄒厚仲。

㈣、嗣鄒厚仲於111年9月21日因涉嫌毒品案件為警查獲，警方於鄒厚仲持用手機內，發現翁雅秋、林義順與鄒厚仲聯絡毒品交易內容，乃循線查悉上情，並扣得林義順所有含有第二級毒品甲基安非他命成分之白色透明結晶28包（驗餘總淨重45.4927公克）、供上開販毒所用之電子磅秤1臺，及前揭翁雅秋聯繫鄒厚仲進行毒品交易所使用之王○儀手機1支（廠牌：APPLE，型號：IPHONE 11，IMEI碼：000000000000000號，含門號0000000000號SIM卡1枚）。

二、案經臺北市政府警察局萬華分局（下稱萬華分局）報告臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序方面：

本院用以認定被告翁雅秋、林義順（下合稱為被告2人）犯有如事實欄所載犯行之卷內供述證據資料，因檢察官、被告2人及其等之辯護人於本院準備程序及審理中均未爭執該等證據之證據能力，復未於言詞辯論終結前聲明異議，本院審酌該等證據作成時之情況，並無不宜作為證據或證明力明顯過低之情事，以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第2項規定，均得作為證據。其餘資以認定本案犯罪事實之非供述證據（詳後述），亦查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，應具證據能力。

貳、實體方面：

一、得心證之理由：

㈠、上開事實，業據被告2人於警詢中、偵查時、本院準備程序及審理中均大致坦白承認，核與證人即購毒者鄒厚仲、證人王○儀於警詢中、偵查中之證述情節大致相符，且有被告翁雅秋以王○儀所使用之通訊軟體iMessneger帳號與證人鄒厚仲間聯繫本案毒品交易之對話內容截圖、被告林義順與證人鄒厚仲間之通訊軟體LINE對話內容截圖、萬華分局就被告2人及王○儀之通聯紀錄比對資料、監視器錄影畫面截圖、本院111年度聲搜字第1341號及112年度聲搜字第358號搜索票、萬華分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品清單、扣押物品照片、交通部民用航空局航空醫務中心111年10月24日航藥鑑字第1114187號及112年4月13日航藥鑑字第1121387、1121387Q號毒品鑑定書等件在卷可參，並有扣案之被告林義順所有含有第二級毒品甲基安非他命成分之白色透明結晶28包（驗餘總淨重45.4927公克）、電子磅秤1臺，及扣案之王○儀所有手機1支（廠牌：APPLE，型號：IPHONE 11，IMEI碼：000000000000000號，含門號0000000000號SIM卡1枚）足憑，堪認被告2人出於任意性之自白與事實相符，可以採信。

㈡、又販賣毒品者，其主觀上有營利之意圖，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。申言之，

祇須行為人主觀上有營利意圖，進而與應買者就毒品標的物與價金等買賣毒品之重要內容有所意思表示而達成契約之合致，即該當販賣毒品罪之販賣行為。查被告2人於行為時均為智識正常之成年人，應知悉毒品交易係檢警機關嚴予追究查辦之犯罪，法律就此設有重典處罰各情當知之甚稔。而被告2人與毒品買受人即證人鄒厚仲間均非至親，也無特別深厚之莫逆情誼，其與證人鄒厚仲相互間以行動電話、通訊軟體及於實際會面進行交易時，就毒品交易之數量、金額達成意思合致，並於約定之交易時間、地點完成交易，該等毒品交易要屬有償行為無訛。堪認被告2人實行本案上開各次毒品交易，確均有營利之意圖。

㈢、從而，本案事證明確，被告2人如事實欄所載之犯行均堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑之法律適用：

㈠、按甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所定之第二級毒品，依法不得販賣、持有。是核被告翁雅秋就事實欄□㈠、㈡所為，被告林義順就事實欄□㈡、㈢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。被告2人於各次賣出前持有第二級毒品之低度行為，均為販賣毒品之高度行為所吸收，均不另論罪。被告2人就事實欄□㈡所為犯行，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。又被告2人各次所為之販賣第二級毒品犯行間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈡、被告林義順就刑之加重事由部分：

被告林義順前因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件（下稱前案），經臺灣新北地方法院以110年度簡字第2179號判決判處有期徒刑2月，併科罰金2萬元確定，並就有期徒刑部分，於110年9月27日易科罰金執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽（見本院112年度訴字第1162號卷《下稱本院卷》第198至199頁），其受徒刑之執行完畢後，於5年內故意再犯本案如事實欄□㈡、㈢所示有期徒刑以上

之罪，均為累犯，依刑法第47條第1項規定，並參酌司法院釋字第775號解釋文及理由書之意旨，審酌被告林義順所犯前案與本案之犯罪類型、罪質雖有不同，但其於110年9月27日前案徒刑易科罰金執行完畢後，未滿1年，又再犯本案販賣第二級毒品罪，共2罪，可見被告林義順未能因前案犯罪經徒刑執行完畢後，產生警惕作用，其刑罰反應力顯然薄弱，爰依前揭規定及說明，就被告林義順所犯本案販賣第二級毒品罪，共2罪，均加重其刑。

㈢、被告2人就刑之減輕事由部分：

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」。查被告2人於偵查及本院審判中，就其等本案各次所犯之販賣第二級毒品罪犯行均自白，自應依上開規定，就被告2人所犯本案犯行均減輕其刑，並就被告林義順部分，依刑法第71條第1項規定，先加後減之。

㈣、量刑之說明：

1.爰以行為人責任為基礎，審酌被告2人均明知第二級毒品甲基安非他命足以殘害人之身體健康，且其等於犯本案各次販賣第二級毒品犯行前，均有施用毒品之前科紀錄，有被告2人之臺灣高等法院前案紀錄表附卷足參（見本院卷第187至190、197、214頁），當知毒癮易染難戒，對身心殘害至深，竟為謀個人私利，無視法令禁制，販賣毒品予他人牟利，助長毒品之流通，戕害吸毒者之身心健康，敗壞社會風氣，且販賣毒品次數各為2次，每次販毒之毒品重量均為35公克，每次販毒價金各為5萬餘元，犯罪情節難認輕微；復考量被告2人均坦承犯行之犯後態度，且其等均非販毒集團之主導者或大盤毒梟；另衡酌被告林義順於本案之前，曾因另案犯販賣第二級毒品罪，經臺灣新北地方法院以110年度訴字第830號判決判處有期徒刑2年8月，嗣該案上訴後，於112年3月23日經最高法院以112年度台上字第2627號判決上訴駁回而確定等情，亦有前揭被告前案紀錄表在卷可憑（見

本院卷第197至199頁），然被告林義順卻未警惕檢束，又再犯本案販賣第二級毒品罪共2罪，實不宜輕縱；兼衡被告翁雅秋自述其學歷為國中畢業，於本案案發當時係從事泥水工作，日薪1,750元之經濟狀況（見本院卷第236頁）；被告林義順自述其教育程度為國中畢業，本案案發當時為廚師，每月收入5萬元、尚需扶養父母之經濟狀況（見本院卷第237頁），暨被告2人之犯罪手段、情節、素行等一切情狀，就被告2人所為各次販賣第二級毒品犯行，分別量處如主文第1項、第2項所示之刑，並均定其應執行刑如主文第1項後段、第2項後段所示。

2.被告2人之辯護人雖均以被告2人於偵審期間坦承販賣毒品犯行，且販賣毒品之次數、數量、交易金額均非甚鉅，交易對象僅有鄒厚仲1人，被告2人均非中、大盤毒梟等情，請求依刑法第59條規定酌減其刑云云，而為被告2人辯護。惟按，刑法第59條所稱「犯罪之情狀顯可憫恕」者，係指犯罪另有特殊原因或環境，在客觀上足以引起一般同情，認為遽予宣告法定低度刑，猶嫌過重者，始有該法條之適用（最高法院45年台上字第1165號判例參照）。而各級毒品不僅戕害個人身體健康，更會衍生諸多犯罪及社會問題，其中甲基安非他命於國內流通泛濫，影響社會治安至深，是販賣第二級毒品，在客觀上無值得憫恕之處。且本案除已就被告2人所為各次販賣毒品犯行，均依毒品危害防制第17條第2項規定減輕其刑外，亦已就其等之犯罪目的、手段、販賣毒品次數、數量、造成危害影響、犯罪情節程度、犯後坦承犯行之態度、智識程度、家庭經濟與生活狀況等刑法第57條所定事項，作為審酌科刑輕重之標準，而分別量處如主文第1項、第2項所示之刑，本案被告2人所為各次販賣第二級毒品之客觀犯行或主觀惡性，均無足以引起一般同情之特殊原因與環境，而具科以法定最低刑度之刑仍嫌過重之情事，自難認有依刑法第59條規定酌減其刑之餘地。是辯護人等於此部分所辯，核屬無據，礙難准許。

三、沒收部分：

㈠、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。查本案查扣被告林義順所有之白色透明結晶28包（總毛重54.144公克，驗前總淨重45.522公克，取樣0.0293公克，驗餘總淨重45.4927公克），經送交通部民用航空局航空醫務中心以氣相層析質譜儀（GC/MS）法鑑驗結果，檢出確均含有第二級毒品甲基安非他命成分等情，有該醫務中心112年4月13日航藥鑑字第1121387號毒品鑑定書在卷可參（見臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第11369號卷《下稱偵卷》第249至250頁）。而直接用以盛裝上開第二級毒品之外包裝共28只，以現今所採行之鑑驗方式仍會殘留微量毒品而無法將之完全析離，且無析離之實益與必要，應視同毒品沒收銷燬之。是上開扣案物均應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定，沒收銷燬之。至鑑定時經取樣鑑驗耗用之毒品，因已用罄而滅失，不另宣告沒收銷燬。

㈡、次按，犯販賣第二級毒品罪者，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。而查：

1.扣案之被告林義順所有之電子磅秤1臺（見偵卷第35頁），係供被告林義順犯本案販賣第二級毒品罪所用之物，業據其於本院審理中供承在卷（見本院卷第233頁），爰依上開規定，宣告沒收之。

2.扣案之王○儀所有手機1支（廠牌：APPLE，型號：IPHONE 11，IMEI碼：000000000000000號，含門號0000000000號SIM卡1枚；見臺灣臺北地方檢察署112年度他字第2560號卷《下稱他卷》第377頁、本院卷第149至151頁），據證人王○儀於警詢中及偵查中證稱：鄒厚仲於111年8月15、16日與伊所使用之通訊軟體iMessneger帳號之對話內容，係被告翁雅秋以伊所有之上開扣案手機，透過伊所使用之前揭通訊軟體帳號，與鄒厚仲談論有關於毒品交易之事宜等語（見他卷第

357、495頁），堪認扣案之王○儀所有上開手機1支，確係供被告翁雅秋犯本案販賣第二級毒品罪所用之物無訛，自應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，不問屬於犯罪行為人與否，宣告沒收之。

㈢、又犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定；前項沒收，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。另關於共同正犯犯罪所得之沒收、追徵，應就各人所分得之數為之。所謂各人「所分得」之數，係指各人對犯罪所得有事實上之處分權限而言。因此，若共同正犯各成員內部間，對於犯罪所得分配明確時，應依各人實際所得宣告沒收；若共同正犯對於犯罪所得，其個人確無所得或無處分權限，且與其他成員亦無事實上之共同處分權限者，自不予諭知沒收；然若共同正犯對於犯罪所得享有共同處分權限時，僅因彼此間尚未分配或分配狀況未臻具體、明確，參照民法第271條「數人負同一債務，而其給付可分者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應各平均分擔之」，民事訴訟法第85條第1項前段「共同訴訟人，按其人數，平均分擔訴訟費用」等規定之法理，應「平均分擔」（最高法院107年度台上字第2989號判決意旨亦採同一見解）。查：

1.被告翁雅秋坦言其就事實欄□㈠所載販賣第二級毒品犯行之犯罪所得係未扣案之販毒價金即現金55,000元等語（見本院卷第128頁）；被告林義順亦坦承其就事實欄□㈢所載販賣第二級毒品犯行之犯罪所得係未扣案之販毒價金即現金58,000元等語（見本院卷第79頁），爰依刑法第38條之1第1項、第3項規定，宣告均沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。

2.被告2人就事實欄□㈡所載共同販賣第二級毒品犯行之犯罪所得，雖均坦認有向鄒厚仲收取販毒價金即現金55,000元，惟關於被告2人彼此之間，就此販毒所得係如何朋分一節，被告2人均辯稱自己僅分得2、3,000元，其餘價款均由他方

獲取云云（見本院卷第79、128頁）。又本案除被告2人前揭互相歧異之供述外，並無其他證據足以佐證被告2人所述關於此犯罪所得分配之情節屬實，爰依上開規定及說明，因被告2人就事實欄□㈡所載之販毒價金55,000元，既均享有共同處分權限，且供承係由渠2人共同分得，然因彼此間之分配狀況未臻具體、明確，自應就此犯罪所得按人數平均分擔，即應認被告2人就此次販賣第二級毒品罪之犯罪所得即未扣案之現金55,000元部分，各獲取27,500元（計算式：55,000÷2＝27,500）。

3.綜上，被告翁雅秋就本案所為2次販賣第二級毒品犯行之犯罪所得，共計為未扣案之現金82,500元（計算式：55,000＋27,500＝82,500）；被告林義順就本案所為2次販賣第二級毒品犯行之犯罪所得，共計為未扣案之現金85,500元（計算式：58,000＋27,500＝85,500），爰均依刑法第38條之1第1項、第3項規定，宣告均沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。

㈣、至扣案之被告翁雅秋所有手機1支、被告林義順所有之手機2支（見本院卷第97、101頁），因被告2人均否認係其等於本案案發當時用以聯繫同案被告或鄒厚仲、談論有關本案毒品交易所用之物（見本院卷第79、129頁），復無證據可認上開扣案之手機3支係供被告2人犯本案犯行所用之物，爰不予宣告沒收。另扣案之被告林義順所有含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分之淡黃色粉末1包（見本院卷第93頁），因與被告林義順所犯本案販賣第二級毒品罪之犯行無關，亦不予沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，毒品危害防制條例第4條第2項、第17條第2項、第18條第1項前段、第19條第1項，刑法第11條、第28條、第47條第1項、第51條第5款、第38條之1第1項、第3項、第40條之2第1項，判決如主文。

本案經檢察官許文琪提起公訴，並由檢察官李山明到庭執行職務

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　30　　日

刑事第六庭　審判長法　官　黃傳偉

法　官　許柏彥

法　官　黃媚鵑

以上正本證明與原本無異。

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，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」。

書記官　黃勤涵

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　30　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

毒品危害防制條例第4條第2項：

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。