

臺灣臺北地方法院刑事判決

112年度訴字第594號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

被 告 張皓傑

選任辯護人 王聖傑律師

鄭智陽律師

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6737號)，本院判決如下：

主 文

張皓傑犯販賣第二級毒品罪，共貳罪，各處有期徒刑伍年貳月。

應執行有期徒刑伍年陸月。

扣案之玻璃球吸食器壹組沒收銷燬之。

扣案如附表所示之物沒收。

未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟元沒收，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、張皓傑明知大麻為毒品危害防制條例第2條第2項第2款規定之第二級毒品，不得非法持有、販賣，竟基於販賣第二級毒品大麻以營利之犯意，分別為下列行為：

(一)張皓傑於民國111年12月18日上午7時許，以所持之附表所示行動電話登入通訊軟體LINE，使用暱稱「豆豆」與甲○○聯繫，經甲○○主動提出擬購毒之意思，雙方遂達成交易第二級毒品大麻之合意。嗣於同日上午7時47分許，張皓傑駕駛車牌號碼為0000-00之自用小客車(下稱本件自用小客車)抵達臺北市○○區○○路00號甲○○租屋處樓下之路旁後，旋以通訊軟體LINE聯繫甲○○至被告所在地點碰面，隨後張皓傑即在本件自用小客車上，以新臺幣(下同)1,000元之價格販賣大麻1小包(重量不詳)予甲○○。

01 (二)張皓傑於000年00月00日下午4時47分許前，復以前述同一方
02 式與甲○○聯繫，經甲○○主動提出擬購毒之意思，雙方遂
03 達成交易第二級毒品大麻1包之合意。嗣於同日下午4時47分
04 許，張皓傑駕駛本件自用小客車抵達甲○○上址租屋處斜對
05 面之路旁後，旋以通訊軟體LINE聯繫甲○○至被告所在地點
06 碰面，隨後張皓傑即在本件自用小客車上，以1,000元之價
07 格販賣大麻1小包(重量不詳)予甲○○。嗣甲○○於112年1
08 月7日上午5時許，在臺北市○○區○○路0段00○○號前為
09 警當場查獲持有第二級毒品大麻1小包(驗餘淨重：0.3600公
10 克，所涉持有部分，已經本院另案以112年簡字1085號判決
11 判處拘役20日確定)等物，經甲○○供述前開扣案之第二級
12 毒品大麻1包係自張皓傑處購得，而循線查悉上情。

13 二、案經臺北市政府警察局中山分局報告臺灣臺北地方檢察署檢
14 察官偵查起訴。

15 理 由

16 壹、證據能力：

17 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
18 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。
19 惟按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合刑事訴訟法第
20 159條之1至第159條之4之規定，但經當事人於審判程序同意
21 作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，
22 認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項亦
23 有明文。本判決後述所引用被告張皓傑以外之人於審判外所
24 為言詞及書面陳述，檢察官、被告及辯護人於本院準備程序
25 時均同意有證據能力(見本院卷第75頁)，本院審酌該等證據
26 資料製作時之情況，並無違法、不當或不宜作為證據之情
27 事，亦無證據證明係公務員違背法定程序所取得，是認為以
28 之作為證據應屬適當，依前開規定，該等證據資料自均有證
29 據能力。

30 二、本判決所引用之其餘文書證據及證物，與本案均有關連性，
31 且無證據證明係公務員違背法定程序所取得，亦無顯有不可

01 信之情況，且經本院於審理期日合法調查，依刑事訴訟法第
02 158條之4規定反面解釋，該等證據自得作為本案裁判之資
03 料。

04 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

05 一、訊據被告固坦承分別有於事實欄所載之時間，先後二次交付
06 重量不詳之第二級毒品大麻各1包予證人甲○○，並曾先後
07 二次自證人處收受現金1,000元(共計2,000元)等情不諱，然
08 矢口否認有何販賣第二級毒品大麻之犯行，辯以：當時我在
09 追求證人，這兩次我與證人碰面後，我們就一起去旅館，大
10 麻是在本件自用小客車上還是在旅館房間交付的，我已經忘
11 了，我們是約好一起施用，剩下的才給證人帶回家，我本件
12 兩次所交付的大麻購入成本價都是1,800元，我與證人碰面
13 原本也沒有要收1,000元，是因為兩次開房間還有吃飯都是
14 我出錢，證人因為我年紀比她小，所以事後才堅持要給我
15 1,000元，我認為我主觀上沒有營利意圖，也沒賺到錢，本
16 件我只承認轉讓禁藥的犯行云云(見本院卷第25頁、第142頁
17 至第143頁)；辯護人之辯護意旨略以：被告坦承轉讓禁藥
18 罪，被告於本件主觀上並無營利意圖，是證人說要多少補貼
19 一些，被告才先後兩次向證人收1,000元，證人之證述無法
20 證明被告有販賣犯行，另被告對本件販賣行為之客觀構成要
21 件事實，於偵查及歷次審判中均已為肯定之供述，故仍屬構
22 成自白，請依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑
23 等語(見本院卷第143頁、第145頁至第148頁、第258頁至第
24 260頁、第420頁)。經查：

25 (一)被告分別於事實欄所載之時間，先後二次駕駛本件自用小客
26 車前往事實欄所載之地點與證人碰面，並於兩次碰面過程中
27 均交付重量不詳之第二級毒品大麻1包予證人收受，且於該
28 兩次碰面過程中，亦均有自證人處收受現金1,000元等節，
29 業據證人於警詢時證述(見偵卷第25頁至第36頁)與偵查中結
30 證(同上卷第175頁至第177頁)明確，復有被告與證人間通訊
31 軟體LINE對話內容截圖9張(見偵卷第69頁至第73頁)、證人

01 於事實欄所載時點步行前往事實欄所載本件自用小客車停放
02 處與被告碰面之現場監視器影像畫面截圖6張(見偵卷第75頁
03 至第78頁)、本件自用小客車之車籍資料1份(見偵卷第93
04 頁)、證人於事實欄一、(二)所載時、地為警所查扣大麻1包之
05 照片1張(見偵卷第65頁)、被告名下0000000000號行動電話
06 門號於111年12月17日至同年月19日、111年12月30日至同年
07 月31日等二時段間之基地臺位置資料(見偵卷第185頁至第
08 190頁)、搜索暨扣押筆錄、扣押物品目錄表(見偵卷第41頁
09 至第45頁)、扣押物品清單與照片(見本院卷第61頁至第69
10 頁、第79頁)等在卷可稽，此外並有被告所持用經扣案之行
11 動電話1支(廠牌型號：APPLE IPHONE 8，外觀：粉色，IMEI
12 碼：0000000000000000號，下稱本件行動電話；見偵卷第45
13 頁、本院卷第61頁、第79頁)可資佐證。且上開等情節亦為
14 被告所不爭執，是此部分事實，應堪認定。

15 (二)再查：1.證人於112年1月7日接受警詢時，業證述以：我遭
16 警方查獲的大麻是我一名客人「豆豆」(即被告)以1,000元
17 賣給我的，我的施用方式是直接嚼食，本次扣案的大麻是
18 000年00月00日下午4時47分左右，被告駕駛本件自用小客車
19 到臺北市○○區○○路00號附近等我，我在本件自用小客車
20 上跟被告買的，另外一次是於111年12月18日上午7時45分左
21 右，被告也是駕駛本件自用小客車至上址附近等我，然後我
22 在本件自用小客車上以1,000元跟被告買重量不詳的大麻1包
23 等語明確(見偵卷第28頁至第31頁)；2.嗣於112年3月3日接
24 受檢察官偵訊時，則結證以：被告是我任職按摩店的客人，
25 111年12月18日被告駕駛本件自用小客車到我住處附近，然
26 後我搭上本件自用小客車，在車上我交付現金1,000元給被
27 告，被告交付大麻1包給我，後來我們就直接去附近旅館休
28 息，當時應該有發生性行為，111年12月31日也是一樣在我
29 住處附近的本件自用小客車上，當場以1,000元交易大麻1
30 包，當天交易完也有去旅館，被告交給我的確定是大麻，因
31 為我是直接嚼食施用，另外被告也會讓我抽他的電子菸，裡

面應該也有大麻成分，我幾乎每次與被告碰面都會去旅館，我們的關係有點曖昧，但我與被告是單純發生性行為，沒有性交易等語明確(見偵卷第175頁至第177頁)；3.再於113年9月10日本院審理時，亦結證以：兩次交易都是在本件自用小客車上交付大麻與1,000元，交易完後我們去旅館，被告給我抽電子菸然後兩人發生性行為，被告在旅館分我抽的是大麻電子菸，我在本件自用小客車上跟被告拿的大麻則是我自己回去要吃的，1,000元的價格也是被告定的，我很確定我有給被告錢，被告也沒有拒絕或說不用錢，被告與我非親非故，他就是賣給我，當時我跟被告有曖昧關係，所以旅館錢與吃飯錢是被告出，我並沒有補貼被告旅館錢，因為事發至今時間有點久了，所以兩次交易細節都以我警詢與偵訊所述為準等語甚詳(見本院卷第398頁至第408頁)。本院審諸證人於前開歷次警詢、偵訊與本院審理中所為證述或結證情節，其彼此間均互核相符，且無重大明顯之矛盾或出入，再參以依上開證人與被告間通訊軟體LINE對話內容截圖(見偵卷第69頁編號19之照片)顯示，證人曾於事實欄一、(一)所示之111年12月18日傳訊被告以：「有錢要跟你拿…」等文字，其更與證人所前揭證述以：被告與我非親非故，他(即被告)就是賣給我等節(見本院卷第402頁)相一致，故足認被告亦係因證人身上有現金可購毒，方始與證人於事實欄一、(一)所載之時、地與證人碰面，是以被告本件所為顯係意在販賣而非轉讓。此外，本院酌以證人與被告係由於被告前往按摩之消費關係而認識，二人雖有因曖昧而發生性行為，然渠等彼此間並無金錢糾紛或仇怨，雙方於情感上亦未曾發展為情侶關係等節，已為證人於偵訊中結證明確(見偵卷第175頁至第176頁)，故衡情證人實無設詞構陷被告於罪之動機或必要，且證人前開於偵訊時與審理中證述，復經具結程序以擔保其證言之可信性，亦無甘冒偽證罪責而杜撰上開情節之必要。準此，證人所為上揭歷次之證述應與實情相符，而足採信，是以被告有分別於事實欄一、(一)與一、(二)所載之時、地，均以

01 1,000元之對價，出售重量不詳之大麻1包予證人共計2次之
02 行為，應可認定。

03 (三)按毒品之非法交易向為政府查禁森嚴且重罰不寬貸之行為，
04 為一般民眾普遍認知之事，倘非有利可圖，被告絕無平白甘
05 冒被查緝重罰之高度風險，而販賣毒品之理，是其販入之價
06 格當較其出售之價格為低，或販入毒品之價格較換取其他財
07 物之價格為低，而有從中賺取價差牟利之意圖及事實，應屬
08 合理認定。又販賣毒品係違法行為，非可公然為之，亦無公
09 定價格，容易分裝並增減份量，而每次買賣之價量，可能隨
10 時依雙方關係深淺、資力、需求量及對行情之認知、來源是
11 否充裕、販賣者是否渴求資金、查緝是否嚴緊、購買者被查
12 獲時供述購買對象之可能風險之評估等，因而異其標準，並
13 機動調整，非可一概論之，是販賣毒品之利得除價量俱臻明
14 確外，委難察得其交易實情，然販賣者從價差或量差中牟利
15 之方式雖異，惟其販賣行為在意圖營利則屬同一；從而，舉
16 凡有償交易，除足以反證其確係另基於某種非圖利本意之關
17 係外，尚難因無法查悉其販入價格，諉以無營利之意思而阻
18 卻販賣犯行之追訴，倘被告未因販賣上開毒品而從中牟利，
19 當無冒險購買昂貴毒品及耗時費力聯繫之理。故除行為人坦
20 承其買、賣之差價，或扣得販入、賣出之帳冊可資比對外，
21 不能因其未吐實，致無法精確計出差額，就否定其有營利之
22 意圖(最高法院102年度台上字第4076號判決意旨參照)。查
23 本件依卷存證據，固無從得知被告販入大麻之確切價格，然
24 審諸被告本件二次販賣大麻予購毒者即證人之模式，均係由
25 證人先主動以通訊軟體LINE聯繫被告要求購毒，被告方始駕
26 駛本件自用小客車前往事實欄所載之地點與證人碰面交易，
27 且本件大麻之交易價格係由被告自主決定，交易場所亦均在
28 由被告所駕駛且屬相對私密空間之本件自用小客車內，被告
29 對交易場域顯具有有充分之支配力，此已詳如上述，則被告
30 以如此隱蔽且不易遭查緝之方式進行毒品交易，再輔以被告
31 與證人間又非至親或特殊情誼關係，苟無利可圖，理無甘冒

可能經查獲而遭判處重刑之風險。準此，被告就事實欄一、
(一)與一、(二)所載販賣第二級毒品大麻之犯行，確可從中賺取
差價牟利，被告主觀上有營利之意圖，當足堪認定。

(四)至被告雖以：我原本沒有要收證人錢，證人給我的現金
1,000元是補貼旅館與吃飯的費用，而且我大麻的購入價是1
包1,800元，高於證人所給我的1,000元，我是無償轉讓等前
詞置辯；被告之辯護人亦出具辯護意旨略以：被告本件於主
觀上並無營利意圖，是證人說要多少補貼一些，被告才先後
兩次向證人收取1,000元等語。惟按，販賣毒品行為之所謂
「販賣」，係行為人基於營利之目的，而銷售賣出毒品而
言。販賣毒品者，祇須主觀上有營利意圖，客觀上有銷售之
行為，即足構成，不以買賤賣貴而獲取利差為必要，實際上
有否獲利，尚非所問。是收取價金並交付毒品之態樣行為之
初，係基於營利之意思，著手實行，其後因故以原價或低於
原價將毒品讓與他人時，仍屬販賣行為。又販毒之利得，除
販毒者坦承犯行或價量俱臻明確外，本不易查得實情，然衡
以毒品買賣之特質、毒品定價時之考量、所存嚴查重典之風
險程度，苟非意圖營利，對於量微價高且取得不易之毒品，
一般人豈會甘冒重刑而任意提供毒品予他人之可能，至係由
價差或量差牟利，方式雖異，屬意圖營利之販賣則一。除有
積極證據，足證無營利之意思，否則以原價或低於原價之毒
品交易，認非屬販賣之行為，難謂符合經驗法則與論理法則
(最高法院112年度台上字第112號判決意旨參照)。本院審酌
證人上揭歷次之證述與結證內容，以及前開卷內被告與證人
間通訊軟體LINE之對話內容意旨，業足認被告向證人所收取
之現金確係本件兩次大麻交易之對價，再參以本件雙方關於
交易定價、約定碰面過程與毒品、價金交付之模式，亦核與
為營利而從事毒品買賣之一般情狀相符，此均已詳如上述。
被告復未提出任何確實之反證(諸如帳冊、購毒金流資訊或
上手資料等)，證明確係原價轉讓而無牟利之情形，況衡諸
常理，亦殊難想像被告需鋌而走險自己駕車前往屬市區地段

01 之證人租屋處附近後，再以原價轉讓毒品予非親非故之證
02 人。是以本院綜合審酌上情，認被告及辯護意旨此部分所
03 辯，僅屬卸責之詞，並不可採。

04 二、綜上，本案事證明確，被告就事實欄一、(一)與一、(二)之販賣
05 第二級毒品犯行均堪認定，應依法論科。

06 參、論罪：

07 一、核被告就事實欄一、(一)與一、(二)所為，均係犯違反毒品危害
08 防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪。被告販賣第二級
09 毒品前，持有第二級毒品之低度行為，為販賣之高度行為所
10 吸收，不另論罪。

11 二、被告就事實欄一、(一)與一、(二)所示之二次販賣第二級毒品犯
12 行，其犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

13 肆、科刑：

14 一、刑之減輕事由：

15 (一)本件無毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用：

16 按109年1月15日修正公布，同年7月15日施行之毒品危害防
17 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
18 次審判中均自白者，減輕其刑。係為鼓勵是類犯罪行為人自
19 白、悔過，並期訴訟經濟、節約司法資源而設，被告須於偵
20 查及「歷次」審判中皆行自白，始有上開規定之適用。此所
21 謂「自白」，係指對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定
22 供述之意，所稱犯罪事實，則指符合犯罪構成要件之具體社
23 會事實而言。若對事實別有保留，或有構成其他犯罪之辯
24 解，僅屬訴訟技巧之運用，對訴訟經濟毫無助益，均難認屬
25 此所指之自白。而有無營利之主觀意圖，乃販賣毒品、轉讓
26 毒品、合資購買及為他人購買毒品以幫助施用等犯罪之主要
27 分野，亦為各該犯罪異其刑罰輕重之原因，自屬販賣毒品犯
28 罪之重要構成要件事實，倘僅承認交付毒品、收取價款等客
29 觀行為，而未坦認有營利意圖，自難認已就販賣毒品之事實
30 為自白(最高法院113年度台上字第1565號、111年度台上字
31 第4513號判決意旨參照)。本件被告之辯護人固出具辯護意

旨略以：營利意圖之有無應依證據認定，倘本案卷內事證不足證明被告有營利意圖，則依罪疑惟輕原則，自難以販賣毒品罪相繩，又倘本案認定販賣部分有罪，因被告亦坦承販賣等犯行，故請依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑等語(見本院卷第143頁、第145頁至第148頁、第260頁至第261頁、第420頁)。然查，被告於113年6月18日與113年9月10日本院行審理程序時，雖均供稱以：轉讓禁藥我部分我承認，販賣(第二級毒品大麻)部分我也有承認云云(見本院第260頁、第420頁)，惟被告於112年6月30日本院行準備程序、112年10月2日本院行審理程序以及於前開二次審理程序等歷次期日中，復同時辯以：我的成本是1包1,800元，賣給證人是1包1,000元，這樣做的好處是可以討好證人，我當時要追求她，營利意圖都承認(112年6月30日準備程序，見本院卷第74頁)；我買大麻的成本是1,800元，賣給證人1,000元，證人給我錢是補貼旅館與吃飯費用，我坦承我有營利意圖是因為我前後兩次收證人各1,000元(112年10月2日審理程序，見本院卷第142頁至第143頁)；1,000元是證人事後硬塞給我的，主要是補貼開房間、吃飯跟一同吸食大麻的錢，1包大麻的價值超過1,800元(113年6月18日審理程序，見本院卷第245頁至第251頁)；我當初與朋友合資9,000元買5包大麻，小蜜蜂(即上游兜售毒品者)有跟我說1包大概是零點幾公克，我朋友說外面1包賣2,000元到3,000元都有，我沒有想賺證人錢，也沒有想要販賣(113年9月10日審理程序，見本院卷第420頁)等語。從而本院綜合審酌被告上開歷次所辯內容之實質意旨，認被告於形式上自白犯行之同時，仍以前詞爭執其本件行為情節並不構成販賣，且自己主觀上亦無營利意圖，故尚難認被告對本案犯罪構成要件之具體社會事實，已為肯定且無保留(不附條件)之供述。是以揆諸前揭最高法院判決要旨，難認被告於審理中已就販賣毒品之事實為自白，自無毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用。

(二)本件有刑法第59條酌減其刑之適用：

又按，鑑於限制人身自由之刑罰，嚴重剝奪人民之基本權利，係屬不得已之最後手段。立法機關如為保護特定重要法益，雖得以刑罰規範限制人民身體之自由，惟刑罰對人身自由之限制與其所欲維護之法益，仍須合乎比例之關係，尤其法定刑度之高低應與行為所生之危害、行為人責任之輕重相符，始符合罪刑相當原則，而與憲法第23條比例原則無違。由於毒品之施用具有成癮性、傳染性及群眾性，其流毒深遠而難除，進而影響社會秩序，故販賣毒品之行為，嚴重危害國民健康及社會秩序，故為防制毒品危害，毒品危害防制條例第4條對販賣毒品之犯罪規定重度刑罰，依所販賣毒品之級別分定不同之法定刑。然而同為販賣毒品者，其犯罪情節差異甚大，所涵蓋之態樣甚廣，就毒品之銷售過程以觀，前端為跨國性、組織犯罪集團從事大宗走私、販賣之型態；其次為有組織性之地區中盤、小盤；末端則為直接販售吸毒者，亦有銷售數量、價值與次數之差異，甚至為吸毒者彼此間互通有無，或僅為毒販遞交毒品者。同屬販賣行為光譜兩端間之犯罪情節、所生危害與不法程度樣貌多種，輕重程度有明顯級距之別，所造成危害社會之程度自屬有異。毒品危害防制條例第4條第2項所定販賣第二級毒品者之處罰，其最低法定刑為10年，不可謂不重，而販賣第二級毒品之犯罪，有上述犯罪情節輕重明顯有別之情形，其處罰規定亦未若毒品條例第8條、第11條，就轉讓與持有第二級毒品者之處罰，依涉及毒品數量而區隔法定刑。因此，於販賣第二級毒品之犯罪，若不論行為人犯罪情節之輕重，均以所定重度自由刑相繩，致對違法情節輕微之個案，亦可能構成顯然過苛處罰之情形。是以法院審理此類案件，應考量其販賣行為態樣、數量、對價等，以衡酌行為人違法行為之危害程度及其所應負責任之輕重，倘認宣告最低法定刑度，尚嫌情輕法重，自應適用刑法第59條規定酌減其刑，始不悖離憲法罪刑相當原則之誡命，以兼顧實質正義(最高法院112年度台上字第3132號判決意旨參照)。查被告之辯護人出具辯護意旨略

以：本件請依刑法第59條規定酌減其刑等語(見本院卷第143頁、第145頁、第148頁至第149頁)，本院審酌被告本件所犯違反毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，其法定刑為10年以上有期徒刑，爰審酌被告販賣毒品之次數為2次，各次犯行之時空關係相對密接(111年12月18日與同年月31日，地點均為停放在臺北市○○區○○路00號附近路旁之本件自用小客車內)，且各次交易數量均為經分裝後之大麻1小包(重量未達毛重1公克)此為被告所自承(見本院卷第24頁、第420頁)，犯罪所得總計2,000元，其情節尚非毒品中、大盤商之犯行所生危害程度可相比擬，故認本案縱處販賣第二級毒品罪法定最低刑度有期徒刑10年，仍嫌過重，客觀上有法重情輕而可憫之處，爰依刑法第59條規定酌減其刑。

二、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知大麻係第二級毒品，若不當使用對於身心造成之損害程度甚鉅，然被告仍藉販賣大麻予他人以牟利，因而擴大毒品在社會、市場之流通性，使他人身心產生、強化成癮性，同時產生潛在不特定個人生命、身體、健康之抽象危險，所為實應予非難。再參以被告於遭查獲後迄今，雖於形式上自白販賣犯行，然實質上僅坦承有無償轉讓大麻之情節，否認主觀上有營利意圖，復辯以所為並不構成販賣云云之犯後態度(此已詳如上述)，以及依卷內臺灣高等法院被告前案紀錄表(見本院卷第229頁至第232頁)上所示被告之素行狀況，兼衡被告於本院審理時所自陳以：科技大學畢業，曾從事鐵工、菜市場與直銷業務等工作，目前在賣炸雙胞胎，每週工作3至4日，日收入2,000元，生意差時只有1,000元，現與母親同住，但生活費都要給父母親等學經歷、工作情形與家庭生活經濟狀況(見本院卷第257頁)，暨其等之犯罪動機、目的、手段、情節，另審酌公訴檢察官、被告及其辯護人對於科刑範圍之意見(見本院卷第420頁至第421頁)等一切情狀，就被告所犯事實欄一、(一)與事實欄一、(二)之部分，分別量處如主文第一項所示

之刑。並綜合斟酌被告之不法與罪責程度、本件各罪彼此之關聯性、數罪對法益侵害之加重效應、罪數所反映之被告人格特性與犯罪傾向，及對其施以矯正之必要性、被告未來復歸社會可能性等情，並衡以各罪之原定刑期、定應執行刑之外部性界限及內部性界限、刑罰公平性之實現各節，進而為整體非難之評價，定其應執行刑如主文第一項所示。

三、不予緩刑宣告之說明：

另被告及其辯護人雖均請求為緩刑諭知(見本院卷第149頁至第152頁、第261頁、第420頁第421頁)。然按，刑法第74條所謂「受2年以下有期徒刑之宣告」，被告於本案如係犯單純一罪、實質上或裁判上一罪者，固係指所宣告或處斷上一罪之宣告刑而言，然本案如係數罪併罰，則係指依各罪宣告刑所定之執行刑；換言之，被告於本案犯數罪併罰之案件，除各罪之宣告刑均未逾越有期徒刑2年以外，必須數罪併罰所定之執行刑亦未超過2年，始得宣告緩刑(最高法院111年度台上字第1799號判決意旨參照)。查被告因本件販賣第二級毒品2次所處之刑，以及本件所定之應執行刑，均已逾有期徒刑2年，核其情節即與刑法第74條第1項所定緩刑之要件未合，尚無從宣告緩刑，是被告及辯護意旨此部分所請，難認為有理由。

肆、沒收：

一、違禁物：

按沒收，除有特別規定者外，於裁判時並宣告之；違禁物或專科沒收之物得單獨宣告沒收；又查獲之第一級、第二級毒品，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之，刑法第40條第1項、第2項、毒品危害防制條例第18條第1項前段分別定有明文。故依現行刑法關於沒收之規定，已具有獨立法律效果，而非僅屬從刑之性質，縱未能訴追犯罪行為人之犯罪或判決有罪，對違禁物及供被告犯罪所用之物，仍有於判決中併宣告沒收之適用。查本件經報告機關執勤員警所扣案之兩組玻璃球吸食器(見偵卷第45頁、第59頁、本院卷第61頁扣

押物品編號2、第69頁、第79頁扣押物品編號2)經乙醇沖洗其上之沾附殘留後，檢出其中一組玻璃球吸食器含有第二級毒品甲基安非他命(Methamphetamine)成分一節，有交通部民用航空局航空醫務中心112年2月22日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書1份在卷可考(見偵卷第235頁)，且檢察官於提起本件公訴時，亦聲請對前開扣案物沒收(參起訴書正本第3頁第二項沒收部分之記載)。本院審酌依現行檢驗方式，前開扣案物上仍會殘留若干毒品無法分離，自應一體視為毒品部分，不論屬於犯人與否，依毒品危害防制條例第18條第1項前段宣告沒收銷燬。

二、供犯罪所用之物：

按犯第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。查扣案如附表所示之本件行動電話1支，為被告所持供聯繫本件販賣第二級毒品大麻犯行之用，此業據被告於本院調查及準備程序中供承在卷(見本院卷第26頁、第74頁)，故該扣案如附表所示之本件行動電話自應依上揭規定宣告沒收。

三、犯罪所得：

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；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項定有明文。查被告就事實欄一、(一)與事實欄一、(二)所示之各次販賣第二級毒品犯行，所獲價金共計為2,000元(事實欄一、(一)計1,000元，事實欄一、(二)計1,000元，合計2,000元)一節，業據查明認定如上，故該金額核屬被告於本件之犯罪所得，且未據扣案，自應依前揭規定規定宣告沒收，如全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。至於被告有無另外支付購毒款予其上游，乃係其所支付之犯罪成本之問題，而刑法第38條之1之立法理由已說明「基於澈底剝奪犯罪所得，以根絕犯罪誘因之意旨，不問成本、利潤，均應沒收」等旨，採取學理上之「總額原

則」，故不扣除被告所支付予上游之犯罪成本，仍應就本件購毒者即證人支付予被告之全部購毒款加以沒收，併此敘明。

四、不予沒收之說明：

至報告機關執勤員警於112年2月9日上午9時5分許持本院核發之112年度聲搜字157號搜索票，前往新北市○○區○○街00號被告居所實施搜索而扣得之：1.玻璃球吸食器1組(未檢出沾附有毒品殘渣，見偵卷第235頁之上揭毒品鑑定書)、2.電子磅秤1具、3.行動電話1支(廠牌型號：APPLE IPHONE 13，外觀：白色，IMEI碼：0000000000000000號)等物(見偵卷第45頁、本院卷第61頁扣押物品編號1、編號2與編號4、第79頁扣押物品編號1、編號2與編號4)，業據被告於本院訊問中供承以：安非他命吸食器不是我的，我高中時比較愛玩，認識這方面的朋友，我也不知道為何會在我房間裡面，磅秤是我先前要秤貴金屬用的，白色APPLE IPHONE 13行動電話並沒有供作聯繫大麻買賣使用，以上等扣案物品均與本案無關等語(見本院卷第26頁)，而卷內復查亦無其他具體事證足認該等扣案物，確與本件販賣第二級毒品犯行有關，檢察官亦未單獨聲請沒收或沒收銷燬(參本案起訴書正本第3頁第二項沒收部分之記載)，故前開等物品均不予宣告沒收或沒收銷燬。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官林岫璵偵查起訴，檢察官廖彥鈞到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 10 月 14 日

刑事第一庭 審判長法官 黃怡菁

法官 胡原碩

法官 吳家桐

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 鄭涵文

中華民國 113 年 10 月 14 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

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3千萬元以下罰金。

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

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

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

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

前五項之未遂犯罰之。

附表：

編號	名稱/數量	備註
1	行動電話1支	廠牌型號：APPLE IPHONE 8 外觀：粉色 IMEI碼：0000000000000000號 卷證出處：偵卷第45頁、本院卷第61頁、79頁