

臺灣桃園地方法院刑事判決

111年度訴字第1621號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官
被 告 曾柏瑋

選任辯護人 王聖傑律師
呂治鉉律師

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（111年度偵字第37882號），本院判決如下：

主 文

曾柏瑋犯販賣第二級毒品未遂罪，處有期徒刑壹年。緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起壹年內，向受理執行之地方檢察署指定之政府機關、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，提供柒拾貳小時之義務勞務，暨接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治教育貳場次。扣案含有四氫大麻酚之電子菸菸彈壹支（驗前總毛重壹拾貳點壹公克）沒收銷燬。

未扣案之APPLE牌型號IPHONE 13 PRO藍色行動電話壹支（含門號○○○○○○○○○○號SIM卡壹張）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、曾柏瑋明知四氫大麻酚（Tetrahydrocannabinols、THCs）係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之第二級毒品，未經許可，不得販賣與持有，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於民國111年8月3日之某時許，先以APPLE牌型號IPHONE 13 PRO藍色行動電話在社群軟體TWITTER暱稱「中壢420植物人」之帳號上刊登「需要植物油的人快私訊我 數量有限」之販賣毒品廣告訊息予不特定之人瀏覽。嗣經警員執行網路巡邏勤務時，發現上開販賣毒品廣告訊息，

01 即佯稱欲購買上述毒品，曾柏瑋不知係警員喬裝成購毒者，
02 無購買之真意，仍共同商討販賣毒品之價額、數量等，雙方
03 並相約於111年8月14日上午10時40分許，在桃園市○鎮區○
04 ○路0段000號前，以新臺幣（下同）5,000元之價格，交易
05 含有四氫大麻酚1毫升之電子菸菸彈1支。嗣曾柏瑋即攜帶上
06 開電子菸菸彈1支前往約定地點，於曾柏瑋向佯裝買家之警
07 員交付上開含有第二級毒品四氫大麻酚之電子菸菸彈，並欲
08 收取價金之際，遭警員當場表明身分而逮捕，因而未遂，並
09 扣得含有四氫大麻酚1毫升之電子菸菸彈1支（驗前總毛重1
10 2.1公克）及電子菸機器1支，始悉上情。

11 二、案經桃園市政府警察局八德分局報告臺灣桃園地方檢察署檢
12 察官偵查起訴。

13 理 由

14 壹、證據能力部分：

15 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
16 者外，不得作為證據。又被告以外之人於審判外之陳述，雖
17 不符合刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，但經當
18 事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面
19 陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。又當事人、
20 代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得
21 為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有
22 前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。查本案所引
23 用之相關證據資料（詳後引證據），其中各項言詞或書面傳
24 聞證據部分，縱無刑事訴訟法第159條之1至第159條之4或其
25 他規定之傳聞證據例外情形，業經本院審理時予以提示並告
26 以要旨，且經檢察官、被告曾柏瑋及辯護人表示意見，其等
27 已知上述證據乃屬傳聞證據，未於言詞辯論終結前對該等證
28 據聲明異議（見本院卷第54頁、第101至104頁），本院審酌
29 上開證據作成時之情況，並無違法取證或其他瑕疵，認為以
30 之作為證據為適當，揆諸前開規定，應具有證據能力。

31 二、至於本判決其餘所引用為證據之非供述證據，均與本案事實

01 具有關連性，復非實施刑事訴訟法程序之公務員違背法定程
02 序所取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，均有證據能
03 力。

04 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

05 一、上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊中及本院審理時坦承
06 在卷（見偵卷第28至30頁、第71至72頁；本院卷第52頁、第
07 104頁），並有桃園市政府警察局八德分局扣押筆錄、扣押
08 物品目錄表、扣押物品收據、被採尿人尿液暨毒品真實姓名
09 與編號對照表（尿液編號：K-0000000、毒品編號：DK-0000
10 000）各1份、社群軟體TWITTER暱稱「中壢420植物人」之帳
11 號刊登之販賣毒品廣告訊息及與警員間對話紀錄擷圖照片4
12 張、通訊軟體TELEGRAM被告與警員間對話紀錄擷圖照片2
13 張、扣案物照片2張、桃園市政府警察局八德分局查獲施用
14 （持有）毒品案件經過情形紀錄表1份（見偵卷第43至49
15 頁、第57至63頁、第65至66頁）可資佐證，足認被告前揭任
16 意性自白與事實相符，堪以採信。

17 二、又扣案之電子菸菸彈1支，經送台灣尖端先進生技醫藥股份
18 有限公司毒品原物鑑定實驗室鑑驗，鑑定結果為含有第二級
19 毒品四氫大麻酚成分，有台灣尖端先進生技醫藥股份有限公
20 司毒品原物鑑定實驗室111年9月13日毒品證物鑑定分析報告
21 1份（見偵卷第91頁）在卷可憑，堪認被告所販賣之電子菸
22 菸彈即屬第二級毒品四氫大麻酚無訛。

23 三、再按販賣毒品屬嚴重違法行為，苟遭逮獲，後果嚴重，毒販
24 出售毒品時無不小心翼翼，不敢公然為之，且四氫大麻酚並
25 無公定價格，並可任意分裝或增減其份量，是其各次買賣之
26 價格，當亦各有差異，或隨供需雙方之資力、關係之深淺、
27 需求之數量、貨源之充裕與否、販賣者對於資金之需求程
28 度，以及政府查緝之態度，進而為各種不同之風險評估，而
29 為機動性之調整，是其價格標準，自非一成不變，且販賣者
30 從各種「價差」或「量差」或「純度」謀取利潤方式，亦有
31 差異，然其所圖利益之非法販賣行為目的，則屬相同，並無

二致。因之販賣利得，除經被告坦承，或因帳冊記載致價量至臻明確外，確實難以究其原委。然按一般民眾之普遍認知，毒品價格非低、取得不易，且毒品交易向為政府查禁森嚴且重罰不寬貸，衡諸常情，倘非有利可圖，殊無必要甘冒持有毒品遭查獲、重罰之極大風險，無端親送至交易處所，或於自身住處附近交易毒品，抑或購入大量毒品貯藏之理，而平添為警查獲之可能。從而，除確有反證足資認定係基於某種非圖利本意之關係外，通常尚難因無法查悉其買進、賣出之差價，而諉無營利之意思，或阻卻販賣犯行之追訴，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。查被告為智識正常之人，對於毒品交易向為檢警機關嚴予取締之犯罪當知悉甚稔，苟無利可圖，應無甘冒被查緝法辦重刑之極大風險為之，且被告於本院準備程序時亦自承：我大約於111年2月間就拿到電子菸菸油，到111年8月間我不需要時，我就想把它販賣出去，我確實有販賣之意圖等語（見本院卷第52頁），是以，被告主觀上確具有販賣第二級毒品四氫大麻酚以營利之意圖，應堪認定。

四、綜上所述，本案事證明確，被告販賣第二級毒品未遂之犯行，洵堪認定，應予依法論科。

參、論罪科刑部分：

一、按四氫大麻酚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。又按販賣毒品之犯行，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，於售賣者實際交付毒品，該項販賣毒品行為始告既遂（最高法院100年度台上字第6466號判決意旨參照）。而刑事偵查技術上所謂之「釣魚偵查」，係指對於原已犯罪或具有犯罪故意之人，以設計引誘之方式，使其暴露犯罪事證，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

01 出以求人贓俱獲，因其無實際買受之真意，且在警察監視之
02 下伺機逮捕，事實上亦不能真正完成買賣，則該次行為，僅
03 能論以販賣未遂（最高法院100年度台上字第4498號判決意
04 旨參照）。被告在網路上以社群軟體TWITTER暱稱「中壢420
05 植物人」之帳號刊登販賣毒品訊息，並與喬裝買家之警員談
06 妥交易數量、價金及交易時間、地點，已著手於販賣第二級
07 毒品犯行之實行，雖因警員係喬裝買家以執行查緝，無實際
08 向被告購得毒品之真意，故本件毒品交易並未完成，然被告
09 主觀上既原有販賣第二級毒品之意思，客觀上又已著手於犯
10 罪行為之實行，自成立販賣第二級毒品未遂犯。

11 二、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
12 販賣第二級毒品未遂罪。被告販賣前所意圖販賣而持有四氫
13 大麻酚之低度行為，已為該次販賣第二級毒品未遂之高度行
14 為所吸收，不另論罪。起訴書所犯法條雖記載被告係涉犯毒
15 品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪嫌，惟本案
16 與被告交易之對象係喬裝買家之警員，業如前述，是被告本
17 案犯行僅構成販賣第二級毒品未遂罪甚明，此部分亦經檢察
18 官當庭更正起訴法條為毒品危害防制條例第4條第6項、第2
19 項之販賣第二級毒品未遂罪（見本院卷第51頁），併此敘
20 明。

21 三、刑之減輕事由：

22 (一)被告本案犯行，已著手於販賣第二級毒品之實行，惟因喬裝
23 買家之警員並無購入第二級毒品四氫大麻酚之真意而未生既
24 遂之結果，情節較既遂犯輕微，爰依刑法第25條第2項規
25 定，按既遂犯之刑減輕之。

26 (二)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
27 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。查被告於
28 偵查及審判中均自白上開販賣第二級毒品四氫大麻酚未遂犯
29 行，符合上開自白減輕其刑之規定，爰依法減輕其刑。

30 (三)又按毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第4條至第8
31 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」，須因被告翔實供出毒品來源之具體事證，因而使有偵查犯罪職權之公務員知悉而對該毒品來源發動偵查或調查，並因而查獲與被告被訴之各該違反毒品危害防制條例犯行有直接關聯之毒品來源，始得適用上開規定減免其刑（最高法院104年度台上字第1134號判決意旨參照）。查被告於警詢、本院審理時均供稱扣案之含有四氫大麻酚之電子菸菸彈1支係約於111年2月18日向暱稱「竹節」之男子購買等語（見偵卷第31頁；本院卷第53頁），堪認被告如事實欄所示之犯行，其含有四氫大麻酚之電子菸菸彈來源係暱稱「竹節」之男子。而被告於111年8月14日警詢時已提供上開暱稱「竹節」之男子通訊軟體TELEGRAM之帳號，並經本院函詢桃園市政府警察局八德分局關於本案是否有因被告供出「Twitter帳號@nt3p9B35w9WEQMK，暱稱：竹節」、「Telegram帳號@pikachu666888」之來源，因而查獲正犯、共犯或上游之情形，經桃園市政府警察局八德分局回函略以：「依被告曾柏瑋提供資料得知毒品上游為『鍾鈞亦』，經本分局於112年4月3日19時3分持貴院所核發搜索票，在桃園市○○區○○路0段0000號查獲犯嫌鍾鈞亦持有大麻花4包……；鍾嫌涉嫌持有及販賣毒品部分，本分局業於112年4月4日以德警分刑字第1120011994、0000000000號刑事案件報告書移請臺灣桃園地方檢察署偵辦，併此敘明。」，並有桃園市政府警察局八德分局112年4月4日以德警分刑字第1120011994、0000000000號刑事案件報告書2份（見本院卷第59至74頁）在卷可證，足見被告就本案販賣第二級毒品未遂罪已供出上游因而查獲，惟本院審酌本案被告販賣第二級毒品未遂等犯罪情節，認不宜給予免除其刑，爰依毒品危害防制條例第17條第1項減輕其刑。

(四)被告同時合於上開多種刑之減輕事由，應依刑法第71條第2項、第70條之規定，先依較少之數減輕後遞減輕之。

(五)復按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審

酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷。而就販賣毒品案件中，同為販賣毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，甚或僅止於吸毒者友儕間為求互通有無之有償轉讓者亦有之，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異。倘依其情狀處以適當徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則（最高法院95年度台上字第6157號判決意旨參照）。又所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑，惟遇有其他法定減輕事由者，則指適用該法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院100年度台上字第744號判決意旨參照）。查本案被告犯販賣第二級毒品未遂罪，雖販賣之數量非鉅，販賣對象亦僅有1人，然本案經依刑法第25條第2項及毒品危害防制條例第17條規定遞減其刑後，該罪之最輕法定刑度已有減輕，是本院綜合各情，認被告上開犯行尚難認量處減刑後之最低刑度，有何足以引起一般同情、猶嫌過重情形，自無刑法第59條之適用餘地，辯護人主張被告此部分犯行仍應依刑法第59條規定減輕其刑，實不足採，附此敘明。

四、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值壯年，不思戮力上進，循正當途徑獲致財物，明知第二級毒品四氫大麻酚足以戕害人體身心健康，助長社會不良風氣，為圖非法獲利，竟無視政府反毒政策及嚴格查禁，販賣第二級毒品四氫大麻酚

01 予他人以牟利，非但助長毒品蔓延，戕害他人身心健康，亦
02 破壞社會治安，應予非難，惟念被告自始坦承犯行之犯後態
03 度；並參酌所欲販賣之毒品數量、販賣金額及犯罪所生之危
04 害、犯罪之手段，暨考量被告自述大學畢業之智識程度、現
05 已婚、需扶養小孩、擔任工程師之家庭及經濟狀況（見本院
06 卷第104至105頁）等一切情狀，量處如主文第1項所示之
07 刑，以資儆懲。

08 五、緩刑宣告之說明：

09 (一)按刑法第74條第1項規定：「受2年以下有期徒刑、拘役罰金
10 之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣
11 告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：
12 一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。二、前因
13 故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5
14 年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者」。其刑
15 事政策目的，除為避免短期自由刑之弊害，使不至於在監獄
16 內感染或加深犯罪之惡習，甚至因此失去職業、家庭而滋生
17 社會問題，並有促使偶發之行為人能引為警惕，期使自新悔
18 悟，而收預防再犯之效。又行為經法院評價為不法之犯罪行
19 為，且為刑罰科處之宣告後，究應否加以執行，乃刑罰如何
20 實現之問題。依現代刑法之觀念，在刑罰制裁之實現上，宜
21 採取多元而有彈性之因應方式，對於有改善可能者，其刑罰
22 執行與否，則應視刑罰對於行為人之作用而定。倘認行為人
23 對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異
24 常，僅因偶發、初犯或過失犯罪，祇須為刑罰宣示之警示作
25 用，即為已足，此時即非不得緩其刑之執行，並藉違反緩刑
26 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
27 更新，且法院仍得在一定之條件下，依檢察官之聲請，撤銷
28 緩刑（參刑法第75條、第75條之1），使行為人執行其應執
29 行之刑，以符正義。

30 (二)經查，被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺
31 灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可參，其所為本案販賣

01 第二級毒品未遂之犯行固應擔負刑責，然被告於偵查及審理
02 時已坦承犯罪，可認其對於社會規範之認知並無重大偏離，
03 且被告現亦無其他案件遭任何地方檢察署偵辦中，堪認本案
04 為偶發獨立之犯行，並審酌被告行為時年約27歲，尚屬年
05 輕，且無論於案發時或迄今，均有正當工作，且依被告所
06 陳，其所販賣含有第二級毒品四氫大麻酚之電子菸菸彈原僅
07 係供自身施用所用，後因已無施用之需求，始一時失慮而轉
08 手販賣，並非專以販賣第二級毒品四氫大麻酚為業，若使其
09 入監服刑，除具威嚇及懲罰效果外，反斷絕其社會連結，而
10 無從達成教化及預防再犯目的，本院審酌上情，認被告經此
11 偵審程序，當足生警惕，可藉違反緩刑規定將執行刑罰之心
12 理強制作用，並促使被告時時遵法併遷善自新，前揭所宣告
13 之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規
14 定，併予宣告緩刑5年，且依刑法同條第2項第5款之規定，
15 命被告於本判決確定之日起1年內，向受理執行之地方檢察
16 署指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合
17 公益目的之機構或團體，提供72小時之義務勞務，且被告所
18 為係因其缺乏法紀規範，故有命被告接受法治教育以預防再
19 犯之必要，併依刑法第74條第2項第8款之規定，諭知被告應
20 於本判決確定之日起1年內，接受受理執行之地方檢察署所
21 舉辦之法治教育2場次，期使被告確切明瞭其行為所造成之
22 損害，培養正確法治觀念，並依刑法第93條第1項第2款規
23 定，諭知緩刑期間內付保護管束，以加強緩刑之功能，期其
24 自新。倘被告違反上開所定負擔情節重大者，依刑法第75條
25 之1第1項第4款之規定，其緩刑之宣告仍得由檢察官向本院
26 聲請撤銷，附此敘明。

27 肆、沒收部分：

28 一、按查獲之第一級、第二級毒品及專供製造或施用第一級、第
29 二級毒品之器具，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬
30 之，毒品危害防制條例第18條第1項前段明定。經查，扣案
31 之電子菸菸彈1支，經鑑驗結果確含有第二級毒品四氫大麻

01 酚成分，屬違禁物，且係被告原擬與警員交易所用乙情，業
02 如前述，而與被告本案犯行有直接關連，是揆諸前揭說明，
03 應依毒品危害防制條例第18條第1項前段之規定宣告沒收銷
04 燬。至送驗耗損部分之毒品因已滅失，爰不另為沒收銷燬之
05 宣告。

06 二、又按犯毒品危害防制條例第4條至第9條、第12條、第13條或
07 第14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於
08 犯罪行為人與否，均沒收之，該條例第19條第1項亦有明
09 定。查未扣案之APPLE牌型號IPHONE 13 PRO藍色行動電話1
10 支（含門號0000000000號SIM卡1張），係被告所有，供其用
11 以與佯裝買家之警員聯繫本案販賣含有第二級毒品之電子菸
12 菸彈1支事宜，業據被告於本院準備程序時供承在卷（見本
13 院卷第53頁），足認上揭行動電話係被告用以遂行本案犯行
14 所用之工具，屬供被告為本案犯罪所用之物，且無證據證明
15 已不存在，仍應依毒品危害防制條例第19條第1項及刑法第3
16 8條第4項規定，不問屬於犯罪行為人與否宣告沒收，於全部
17 或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

18 三、而扣案之電子菸主機1支，雖依被告所陳，係隨同前開含有
19 第二級毒品四氫大麻酚之電子菸菸彈一併販售之物（見偵卷
20 第58頁、第72頁），惟依其性質，尚非屬供犯罪所用或因犯
21 罪所生或所得之物，且非屬違禁物，亦查無證據足認與本案
22 犯罪有關，即無從宣告沒收，附此敘明。

23 四、至因刑法修正後已將沒收列為專章，具獨立之法律效果，故
24 宣告多數沒收情形，並非數罪併罰，應依刑法第40條之2第1
25 項規定，就宣告之多數沒收，併執行之。

26 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
27 例第4條第6項、第2項、第17條、第18條第1項前段、第19條第1
28 項，刑法第11條、第25條第2項、第74條第1項第1款、第2項第5
29 款、第8款、第93條第1項第2款、第38條第4項、第40之2條第1
30 項，判決如主文。

31 本案經檢察官陳雅譽提起公訴，檢察官施韋銘到庭執行職務。

01 中 華 民 國 112 年 7 月 19 日
02 刑事第十六庭審判長法官 游紅桃
03 法官 呂宜臻
04 法官 黃筱晴

05 以上正本證明與原本無異。
06 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
07 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
08 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
09 送上級法院」。

10 書記官 溫芊茵
11 中 華 民 國 112 年 7 月 20 日

12 附錄本案論罪科刑法條：

13 毒品危害防制條例第4條

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

16 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
17 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

22 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
23 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

24 前五項之未遂犯罰之。