

臺灣高雄地方法院刑事判決

113年度訴字第604號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官
被 告 陳漢霖

選任辯護人 王聖傑律師
林奕坊律師
劉杰律師

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41908號），本院判決如下：

主 文

陳漢霖共同販賣第三級毒品未遂，處有期徒刑壹年拾月。
扣案如附表編號1至11所示之物均沒收。

事 實

一、陳漢霖明知愷他命為毒品危害防制條例第2條第2項第3款所列之第三級毒品，依法不得持有、販賣，竟與真實姓名年籍不詳、暱稱「藍色小精靈24h」、「薯片」之人共同意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意聯絡，由「藍色小精靈24h」以通訊軟體微信傳送販毒資訊予不特定之人，以此方式暗示販售第三級毒品愷他命之交易訊息。適因林翊軒涉嫌毒品案件為警查獲後與警配合查緝上手，由員警使用林翊軒手機於民國112年11月29日19時許與「藍色小精靈24h」聯繫後，雙方達成以新臺幣（下同）2,400元交易愷他命2公克，並約定在高雄市○○區○○街00號前進行交易。陳漢霖則依「薯片」指示，於同日20時25分許，前往上址與員警交易並交付如附表編號1所示之愷他命（毛重1.74公克，起訴書誤載為2公克），旋為員警當場逮捕而止於未遂，並扣得如附表所示之物，而為警循線查悉上情。

二、案經臺中市政府警察局刑事警察大隊報告臺灣高雄地方檢察

署檢察官偵查起訴。

理 由

- 一、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至之4之規定，然經當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陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項定有明文。本判決後開所引用被告以外之人於審判外之陳述，已經當事人同意為證據使用(本院卷第37-38頁)，是其縱無刑事訴訟法第159條之1至第159條之4或其他傳聞法則例外之情形，亦經本院審酌該證據作成之情況，無違法取得情事，復無證明力明顯過低之情形，認為適當，均有證據能力，得為證據。
- 二、訊據被告陳漢霖對上開犯罪事實坦承不諱，核與證人林翊軒於警詢之證述情節相符，復有被告與「薯片」聯繫之對話紀錄手機翻拍照片、警方使用證人林翊軒手機與「藍色小精靈24h」聯繫之對話紀錄截圖、證人林翊軒與「藍色小精靈24h」聯繫之對話紀錄截圖、證人林翊軒及警方與「藍色小精靈」之對話譯文、被告遭警方查獲之現場照片、臺中市政府警察局刑事警察大隊職務報告2份等在卷可證；又警方逮捕被告時執行搜索，扣得如附表所示之物，有高雄市政府警察局刑事警察大隊112年11月29日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、查獲扣案物照片可佐，其中如附表編號1至9所示之物經鑑驗後，分別檢出如附表「說明」欄所示之第三級毒品成分，亦有高雄市立凱旋醫院113年1月19日高市凱醫驗字第82005號濫用藥物成品檢驗鑑定書可稽，足認被告之任意性自白與事實相符。又被告犯案動機係因公司被倒帳，急需補錢而需要賺錢，被告與「藍色小精靈24h」、「薯片」共同以如事實欄所示方式分工以從事販毒行為，且被告收取如販毒價金後會將價金扣掉自身報酬再繳回給「薯片」，以分配販毒之犯罪所得，有被告於警詢、偵訊之供述(偵卷第18-25、101-103頁)及上開書證、物證可佐，足見被告本案販賣毒品犯行，應具有營利之意圖。綜上所述，本案事證明確，被告

01 犯行堪予認定，應予依法論科。

02 三、論罪科刑：

03 (一)查愷他命係毒品危害防制條例所列管之第三級毒品。是核被
04 告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項販賣第三級毒品
05 罪。

06 (二)被告上開犯行與「藍色小精靈24h」、「薯片」間有犯意聯
07 絡與行為分擔，應論以共同正犯。

08 (三)刑之加重減輕：

09 1.被告已著手於販賣第三級毒品之行為，僅因喬裝購毒者之員
10 警自始無購買毒品之真意，故未能完成毒品交易而不遂，為
11 未遂犯，依刑法第25條第2項之規定減輕其刑。

12 2.犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自
13 白者，減輕其刑，同條例第17條第2項定有明文。被告於偵
14 審程序中就本案犯行，均坦承不諱，爰依上開規定減輕其
15 刑，並依刑法第70條規定遞減之。

16 3.被告之辯護人雖主張：請依刑法第59條規定酌減其刑等語，
17 惟按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，
18 必以犯罪之情狀顯可憫恕，認為科以最低度刑仍嫌過重者，
19 始有其適用。如別有法定減輕之事由者，應優先適用法定減
20 輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方得為之（最高法院98年
21 度台上字第6342號判決意旨參照）。審酌毒品除戕害施用者
22 之身心健康外，亦造成整體國力之實質衰減，且吸食毒品者
23 為取得購買毒品所需之金錢，往往衍生家庭、社會治安問
24 題，因之政府近年來為革除毒品之危害，大力宣導毒品禁
25 誡，此乃一般普遍大眾週知之事，若於法定刑度之外，動輒
26 適用刑法第59條之規定減輕其刑，不僅有違人民法律感情，
27 更不符合禁絕毒品來源，使國民遠離毒害之刑事政策。本案
28 被告於本案販賣第三級毒品遭查獲時，所持有如附表編號1
29 至9所示之毒品數量非少，侵害法益之程度非輕，是就被告
30 上開犯行，綜觀其犯罪目的、動機、手段等，客觀上尚無任
31 何情堪憫恕或特別之處，殊難認另有特殊原因或堅強事由，

足以引起一般同情而顯然可憫。況被告上開犯行，業依上開減刑規定減輕其刑，尚無情輕法重之虞，難認有何再適用刑法第59條酌減其刑之理由。

(四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為智識成熟之成年人，明知愷他命為政府所嚴加查禁，竟僅為賺取報酬，與「藍色小精靈24h」、「薯片」共同著手販賣愷他命，不但助長毒品泛濫，嚴重危害購毒者之身心健康，所為應予非難；考量被告犯罪之動機、目的、手段，被告販賣毒品之情節，及本案被告犯行雖為未遂，然被告遭查獲之毒品數量之侵害法益程度；再念被告於偵查及審理中均坦承犯行之犯後態度；被告之素行，有被告之臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可佐；兼衡被告於本院審理時自述之智識程度、家庭生活、經濟(涉及個人隱私不予揭露，見本院卷第64頁)等一切情狀，量處如主文所示之刑。

(五)不予緩刑之說明：

辯護人雖為被告稱：本案毒品未流入市面、交易數量、金額均屬較小，且被告於犯後積極改過，投入反毒活動，並非只是為了換取減刑所作的表面功夫，綜合被告之主觀犯意及客觀情狀，依法減刑後仍屬情堪憫恕，請為緩刑之宣告等語。惟按緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，祇須合於刑法第74條所定之條件，法院本有自由裁量之職權。關於緩刑之宣告，除應具備一定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。查被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可佐，被告固合於得宣告緩刑之要件，惟審酌被告依其智識程度及社會生活經驗，當知悉毒品禍害社會至深，為我國法律明文禁止，仍為圖販毒之不法利益販賣毒品，本不宜輕縱，且被告遭查獲所欲販賣之毒品數量非少，對社會所生危害程度非低，本院仍有執行刑罰使其知所警惕之必要，爰不予宣告緩刑。

四、沒收：

01 (一)違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。刑法第38條第
02 1項定有明文。查扣案如附表編號1至9所示之物，分別檢出
03 如附表「說明」欄所示之第三級毒品成分，有高雄市立凱旋
04 醫院113年1月19日高市凱醫驗字第82005號濫用藥物成品檢
05 驗鑑定書在卷可證，且經被告坦認係為本案販賣毒品所用或
06 所剩餘之毒品，核屬違禁物，爰依上開規定宣告沒收。至用
07 以盛裝上述毒品之包裝袋，因其上所殘留之毒品，難以析
08 離，且無析離之實益與必要，自應視同毒品之一部，一併沒
09 收之；前揭送驗用罄之毒品因已滅失，爰不另宣告沒收。

10 (二)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
11 之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均
12 沒收之。毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。查如附
13 表編號10所示手機為被告為本案犯行時與「薯片」聯繫所用
14 之物，有被告與「薯片」聯繫之對話紀錄手機翻拍照片在卷
15 可證(偵卷第43、46頁)，爰依上開法規宣告沒收。

16 (三)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
17 罪，有事實足以證明行為人所得支配之前二項規定以外之財
18 物或財產上利益，係取自其他違法行為所得者，沒收之。毒
19 品危害防制條例第19條第3項定有明文。查被告本案犯行為
20 未遂，被告於本案無犯罪所得，本院無從對其宣告沒收或追
21 徵犯罪所得；惟被告係於販賣毒品之過程中遭警方逮捕，並
22 自被告身上扣得現金34,900元，被告並於偵訊中供稱：扣案
23 34,900元是賣毒品的所得等語(偵卷第102頁)，顯有事實足
24 以證明被告所得支配之上開現金34,900元係取自其他違法行
25 為所得，此部分自仍應依毒品危害防制條例第19條第3項規
26 定宣告沒收。

27 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

28 本案經檢察官鄧友婷提起公訴，檢察官郭麗娟到庭執行職務。

29 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

30 刑事第四庭 審判長法官 林明慧

法官 蔡培彥

法官 黃則瑜

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；如未敘述上訴理由者，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」。

中華民國 114 年 3 月 26 日

書記官 陳郁惠

附錄法條：

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3千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，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	物品名稱	說明	
1	愷他命1包	經鑑驗後結果顯示含愷他命成分	毛重1.74公克。
2	愷他命4包		毛重19.73公克
3	愷他命5包		毛重4.83公克
4	愷他命2包		毛重4.13公克

5	愷他命10包		毛重34.14公克
6	毒品咖啡包(花朵)15包	經鑑驗後結果顯示含4-甲基甲基卡西酮成分	合計毛重101.77公克
7	毒品咖啡包(平安喜樂)16包		
8	毒品咖啡包(獨角獸)40包		毛重117.95公克
9	毒品咖啡包(黑色happiness)	經鑑驗後結果顯示含4-甲基甲基卡西酮及甲基-N,N-二甲基卡西酮成分	毛重131.76公克
10	I PHONE 14手機1支		門號：0000000000
11	現金34,900元		