臺灣高雄地方法院刑事判決

114年度訴字第87號
第310號

公　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官
被　　告　黃啓東
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人黃文德

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（113年度偵字第24278號、114年度偵字第9467號），本院合併審理，並判決如下：

主　文

黃啓東犯販賣第二級毒品未遂罪，共貳罪，各處有期徒刑貳年拾月。應執行有期徒刑參年陸月。扣案如附表一編號1、附表二編號1所示之物，均沒收銷燬之；扣案如附表一編號2、附表二編號3所示之物，均沒收之。

事　實

一、黃啓東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 款所列管之第二級毒品，不得非法販賣、持有，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品甲基安非他命之犯意，分別為下列犯行：

㈠於民國113年7月23日13時19分前之某時，在其位於高雄市○○區○○○路000號3樓住處內，以其所有如附表一編號2所示之行動電話連結網際網路，登入通訊軟體Grindr（下稱「Grindr」），以暱稱「可以幫忙你唷」之帳號，在該群組表示欲販賣毒品之訊息，誘引不特定人與之交易，適有高雄市政府警察局仁武分局澄觀派出所警員潘昱均、林宥安執行網路巡邏勤務時，發現黃啓東於「Grindr」所張貼之上述訊息，即佯裝買家並於113年7月23日13時19分許，與黃啓東透

過「Grindr」聯繫，雙方並達成以新臺幣（下同）1,000 元之代價，交易摻有第二級毒品甲基安非他命針筒2支之合意，且相約至位於高雄市○○區○○○路000號之「娃娃機」店前進行交易。嗣黃啓東於同日15時許，在上開處所，與無買受真意之警員完成交易後，即由到場警員以現行犯逮捕，致販賣第二級毒品犯行因而不遂，並為警扣得如附表一編號1至2所示之物，而揭悉上情（113年度偵字第24278號）。

㈡又於114年3月8日之某時起，在其上同一住處內，以其所有如附表二編號3所示之行動電話連結網際網路，登入「Grindr」，以暱稱「可幫(拿)?35」之帳號，在該群組表示欲販賣毒品之訊息，誘引不特定人與之交易，適有高雄市政府警察局三民第一分局長明派出所副所長林國華行網路巡邏勤務時，發現黃啓東於「Grindr」所張貼之上述訊息，即佯裝買家並於114年3月10日12時35分許，與黃啓東透過「Grindr」聯繫，雙方並達成以7,000元之代價，交易第二級毒品甲基安非他命1錢之合意，且相約至位於高雄市○○區○○○路00○0號之「麥當勞」2樓進行交易。嗣黃啓東於同日15時22分許，在上開處所，與無買受真意之警員完成交易後，即為警以現行犯逮捕，致販賣第二級毒品犯行因而未遂，並為警扣得如附表二編號1至3所示之物，而查悉上情（114年度偵字第9467號）。

二、案經高雄市政府警察局仁武分局、三民第一分局分別報告臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

㈠上開犯罪事實，業據被告迭次於警詢、偵查及本院審理中坦認不諱（臺灣高雄地方檢察署113年度偵字24278號卷【下稱偵24278卷】第15至22頁、第75至77頁；本院114年度訴字87號卷【下稱訴87卷】第84至85頁、第229頁、第279頁；臺灣高雄地方檢察署114年度訴字9467號卷【下稱偵9467卷】第1

7至24頁、第111至113頁；本院114年度訴字310號【下稱訴310卷】第81至83頁、第108至109頁），並有被告及警方使用之「Grindr」帳號頁面擷圖、對話紀錄擷圖、被告與警方「Grindr」聊天室頁面對話譯文、現場蒐證照片、扣案物品照片（偵24278卷第53至57頁、第49至51頁、第71頁）、高雄市立凱旋醫院113年8月27日高市凱醫驗字第86747號濫用藥物成品檢驗鑑定書（訴87卷第57頁）、被告與喬裝員警之Grindr與Line對話紀錄翻拍照片、114年3月10日現場照片、扣案物照片、高雄市立凱旋醫院114年4月17日高市凱醫驗字第91989號濫用藥物成品檢驗鑑定書（偵9467卷第25至31頁、第49頁、第50頁、第127頁）在卷可稽，足認被告前揭任意性自白與事實相符，堪予採信。

㈡按販賣毒品之所謂販賣行為，須行為人主觀上有營利意圖，且客觀上有販賣毒品行為，即足構成，至於實際上是否已經獲利，則非所問（最高法院93年度台上字第1651號判決參照）。審酌被告與佯裝買家洽購毒品之員警，並無任何情誼存在，是以常情研判，倘無利可圖，被告何需甘冒重典為上開行為，且被告利用社群軟體向不特定人兜售毒品，已足徵被告從事本案毒品交易之際，具有營利之意圖；況被告業於準備程序中坦承其本件犯行有營利之意圖（訴87卷第84頁）。據此，認被告就其販賣第二級毒品甲基安非他命之犯行，均係出於營利之意圖所為，要無疑義。

㈢綜上所述，本案事證明確，被告上開2次犯行均堪以認定，各應予依法論罪科刑。

二、論罪科刑

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款所列管之第二級毒品，不得非法販賣。又按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，此乃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。警方為求

破案，授意執勤員警佯裝購毒而與毒販聯繫，經毒販允諾，依約攜帶毒品交付予佯裝購毒之人，旋為埋伏員警當場查獲者，於此誘捕偵查案件，販毒者雖有販毒之故意，且依約攜帶毒品前往交付，並已著手實施販毒之行為，然因係受警員引誘偽稱欲購買毒品，警員原無買受毒品之意思，其虛與買賣毒品，意在辦案，以求人贓俱獲，伺機逮捕，實際上不能真正完成買賣毒品之行為，而應僅論以販賣毒品未遂罪（最高法院93年度台上字第1159號、100年度台上字第4498號判決意旨參照）。查，被告於事實欄一之㈠、㈡所載時、地，各將第二級毒品甲基安非他命（各如附表一編號1、附表二編號1所示）販售予佯裝購毒之員警，惟於交付毒品及點收價金，並待員警確認係毒品後，即經員警表明身分而遭查獲，徵之上述，被告既均已著手實施販賣毒品行為，乃因員警欠缺購買真意而俱屬不遂。是核被告如事實欄一之㈠、㈡所示犯行，均係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第2項之販賣第二級毒品未遂罪；其各次販賣前持有第二級毒品甲基安非他命之低度行為，分別為其後販賣第二級毒品未遂罪之高度行為所吸收，均不另論罪。加以，被告所犯上開2罪間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈡本案不依累犯加重其刑

另查，檢察官雖於起訴書（113年度偵字第24278號）「證據並所犯法條」欄□之㈡載明：「被告前因施用毒品案件，經臺灣橋頭地方法院以110年度簡字第124號判決判處有期徒2月確定，並於110年8月26日易科罰金執行完畢，有刑案資料查註紀錄表附卷可參，是被告於有期徒刑執行完畢後，5年內再犯本案有期徒刑以上之罪，構成累犯。審酌被告前案與本案所犯均係涉及毒品之犯罪類型，而經前案刑事司法處遇後猶犯涉毒之罪刑，顯見其未收矯治之效，且本案更係從己身單純之持有、施用，提升至販賣予他人，擴大毒品對社會之危害性，足認其有特別之惡性及對刑罰反應力薄弱；再參以本案之犯罪情節，依累犯規定加重其刑應無違罪刑相當原

則之情事，綜上，請依刑法第47條第1項規定及司法院大法官釋字第775號解釋意旨，裁量加重其刑」等語，並於審理中表示：被告符合累犯之構成要件等語（訴87卷第319頁），此均非無見，惟查，檢察官所認被告構成累犯之前案施用毒品罪部分，係源於個人之癮患，與其本案所犯之販賣第二級毒品罪所侵害之法益尚有不同，犯罪型態及手法亦有差異，難以推論其主觀上有特別惡性，或對刑罰之反應力薄弱，而有加重其刑之必要，是本院依司法院釋字第775號解釋意旨，裁量不予加重其刑。另就被告上開前科資料部分，自應列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之審酌事項，由本院列為量刑審酌事由，以對被告所應負擔之罪責予以充分評價（最高法院110年度台上字第5660號判決意旨參照）。

㈢減輕刑罰事由

1.依刑法第25條第2項規定減輕其刑：

被告雖已著手販賣第二級毒品行為之實行，惟因交易對象為佯裝買家之員警未完成毒品交易，為未遂犯，已如上述，是斟酌本件整體犯罪情節，就被告所犯上開2罪，均依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之刑度減輕其刑。

2.依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑：

按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。查，被告就本案2次犯行，於偵查及本院審理時均自白不諱，就被告所犯上開2罪，均依上開規定減輕其刑。

3.從而，被告所犯上開2罪，因均有上述2種以上刑之減輕事由（即刑法第25條第2項、毒品危害防制條例第17條第2項），俱應依刑法第70條規定各予遞減之。

㈣爰以行為人之責任為基礎，審酌被告曾因偽造文書、洗錢防制法及毒品危害防制條例等案件，經法院論罪科刑之前科紀錄，此有法院前案紀錄表1份在卷可憑，足見其素行非佳，又考量其正值青壯，自可透過正當之工作或經濟活動獲取利

益，詎其為牟求私利，無視法令之厲禁，販賣毒品予他人，危害國民健康及社會秩序，且本案被告係以行動電話連結網際網路，並利用「Grindr」向不特定人兜售毒品，所為顯然助長毒品之流通與氾濫，實有不該。惟念及被告於警詢、偵查及本院審理時均能坦認犯行（偵、審自白部分，因已依法減輕其刑，不予重複評價），犯罪後之態度尚非惡劣，兼衡被告本院審理中自陳之智識程度、生活狀況（訴310卷第110至111頁），以及被告對於社會整體之危害及其個人之應刑罰性等一切情狀，爰分別量處如主文所示之刑。

㈤再者，斟酌被告所為上揭2次犯行，均為販賣第二級毒品未遂罪，其犯罪情節、侵害法益及罪質均相同，且被告於113年7月13日經員警查獲如事實欄□之㈠所示犯行後，竟於約莫6月後即114年3月8日，即再為如事實欄□之㈡所示犯行，足徵被告因事實欄□之㈠所示犯行為警查獲後，仍未知警惕，誠值非難。是以，經綜合考量被告犯罪後態度所反應之人格特性、矯正之必要性、刑罰邊際效應隨刑期而遞減、受刑人所生痛苦程度隨刑期而遞增等情狀，為充分而不過度之綜合非難評價，於法律拘束之外部及內部性界限內，依限制加重原則，定其應執行刑如主文所示。

三、沒收

㈠按查獲之第一級、第二級毒品及專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具，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，扣案如附表一編號1、附表二編號1所示之物，各為被告事實欄□之㈠、㈡所販賣、持有之物，且經鑑驗結果，均檢出含有第二級毒品甲基安非他命成分，此有高雄市立凱旋醫院濫用藥物成品檢驗鑑定書在卷可憑（偵24278卷第113頁、偵9467卷第139頁），是俱為查獲之第二級毒品，均應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定，宣告沒收銷燬之。又前述毒品包裝袋及針筒上所殘留毒品，與袋內毒品本身不能或難以析離，亦無析離之實益與必要，應視同毒品，一併宣告沒

收銷燬；至送驗耗損部分之毒品，因已滅失，不另宣告沒收銷燬。

㈡復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14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，同條例第19條第1項已有明定。另查，扣案如附表一編號2所示之之RedMi 10C手機1支（IMEI：000000000000000、000000000000000，含0000000000、0000000000 SIM卡）、如附表二編號3所示之RedMi Note 11PRO手機1支（IMEI：000000000000，含0000000000 SIM卡），各係被告供作如事實欄□之㈠、㈡聯繫本案販毒事宜使用，業據被告於本院準備程序中供承明確在卷（訴87卷第85頁、訴310卷第83至84頁），均依毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收之。

㈢至扣案如附表二編號2所示之物，因無證據證明與本案相關，不予宣告沒收之。又本件被告所犯均係未遂犯，且卷內亦無證據可資佐證被告獲有犯罪所得，自毋庸為犯罪所得沒收之宣告，併此指明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官邱柏峻、陳志銘提起公訴，檢察官李文和到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　13　　日

刑事第九庭審判長法　官　黃建榮

法　官　林家仔

法　官　李承曄

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　　11　　月　　14　　日

書記官　楊竣凱

附錄本判決論罪科刑法條全文：

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。

附表一：

編號	品名及數量	沒收與否及法律依據	沒收與否之理由	備註
1	含有第二級毒品甲基安非他命成分之針筒2支	沒收之，毒品危害防制條例第18條第1項前段（二至包裝袋因其上殘留之毒品難以析離，應視同毒品，應併宣告沒收之	查獲之第二級毒品	□本院114年度訴字第87號 □編號1所示針筒，抽取1支送驗，確含第二級毒品甲基安非他命，此有高雄市立凱旋醫院濫用藥物成品檢驗鑑定書1份在卷可憑（見偵24278卷第113頁）
2	RedMi 10C手機1支（序號：000000000000000、000000000000000；含門號0000000000號、0000000000號SIM卡各1張）	應依毒品危害防制條例第19條第1 項前段之規定，於本件被告犯行項下，宣告沒收之。	供被告本件犯行之聯繫販毒工具	

附表二：

編號	品名及數量	沒收與否及法律依據	沒收與否之理由	備註
1	第二級毒品甲基安非他命1包(含包裝袋1只，驗前淨重0.764公克、驗餘淨重0.752公克)	沒收之，毒品危害防制條例第18條第1項前段（包裝袋因其上殘留之毒品難以析離，應視同毒品，應併宣告沒收之）	查獲之第二級毒品	□本院114年度訴字第310號 □編號1所示白色結晶1小包送驗，確含第二級毒品甲基安非他命，此有高雄市

2	Iphone 12手機1支（序號：000000000000000；含門號0000000000號SIM卡1張）	不予沒收	無證據證明與本案相關	立凱旋醫院濫用藥物成品檢驗鑑定書1份在卷可憑（見偵9467卷第139頁）
3	RedMi Note 11PRO手機1支（序號：000000000000000；含門號0000000000號SIM卡1張）	應依毒品危害防制條例第19條第1 項前段之規定，於本件被告犯行項下，宣告沒收之。	供被告本件犯行之聯繫販毒工具	