

臺灣新北地方法院刑事判決

113年度訴字第805號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官

被 告 車明鴻

指定辯護人 本院公設辯護人姚孟岑

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30328、30329號），本院判決如下：

主 文

車明鴻犯如附表一編號1至2「主文欄」所示之罪，各處如附表一編號1至2「主文欄」所示之刑及沒收。

事 實

一、車明鴻明知甲基安非他命屬毒品危害防制條例第2項第2項第2款所定之第二級毒品，依法不得販賣、持有，亦知愷他命屬毒品危害防制條例第2條第2項第3款所定之第三級毒品，不得非法持有第三級毒品純質淨重5公克以上，竟仍分別為下列犯行：

(一)車明鴻基於販賣第二級毒品甲基安非他命以營利之犯意，使用如附表二編號4所示之手機，以通訊軟體iMessage為聯繫工具，於民國112年1月10日前某不詳時間，以暱稱王建民、APPLE ID「lovebenz10000000oud.com」與蔡安增聯繫商討毒品買賣內容後，於112年1月10日19時27分許，雙方達成蔡安增以新臺幣（下同）16萬元向車明鴻購買甲基安非他命2兩之合意後，於同日19時27分許至20時許間，在停等於新北市○○區○○路000號前之車明鴻車牌號碼000-0000號自用小客車內，蔡安增即交付現金16萬元與車明鴻，車明鴻並同時交付2兩之甲基安非他命予蔡安增而完成交易。

(二)車明鴻基於持有第三級毒品純質淨重達5公克以上之犯意，於112年3月28日前某不詳時間，向真實姓名、年籍不詳之人

以不詳金額購入取得如附表二編號1所示之第三級毒品愷他命1包（驗前淨重8.071公克，驗餘淨重8.0705公克，純質淨重7.6266公克）之純質淨重達5公克以上之第三級毒品而持續持有之。嗣因蔡安增於112年1月間為警查獲持有、施用毒品，蔡安增供出上游為車明鴻後，經警於112年3月28日持臺灣新北地方法院核發之搜索票至車明鴻位在新北市○○區○○路0000號8樓之5之住所搜索，當場扣得如附表二編號1所示之上開第三級毒品愷他命1包後，始循線查悉上情。

二、案經臺北市政府警察局刑事警察大隊報請臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力部分

按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據。被告以外之人於審判外之陳述，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。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5分別定有明文。查被告車明鴻及辯護人就本判決所引下列供述證據之證據能力，均於本院準備程序中表示不爭執有證據能力（見本院卷第57頁），且經本院於審判期日依法踐行調查證據程序，檢察官、被告、辯護人迄至言詞辯論終結前亦未對該等審判外陳述作為證據聲明異議，本院審酌各該供述證據作成之客觀情狀，並無證明力明顯過低或係違法取得之情形，復為證明本案犯罪事實所必要，認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，認前揭證據資料均有證據能力。其餘資以認定被告犯罪事實之非供述證據，均查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面規定，亦具證據能力。

貳、實體部分

01 一、得心證之理由

02 (一)上開犯罪事實，業據被告於偵查及本院審理時均坦承不諱

03 (見臺灣新北地方檢察署<下稱新北地檢署>112年度偵字第3
04 0328號卷<下稱偵30328卷>第68頁正反面、112年度偵字第30
05 329號卷<下稱偵30329卷>第155至156頁，本院卷第55至61、
06 141至153頁)，核與證人蔡安增於警詢之陳述相符(見偵303
07 29卷第12至14頁反面)，並有證人蔡安增與被告間之對話紀
08 錄、現場監視器錄影畫面、美商蘋果亞洲股份有限公司台灣
09 分公司回函、通聯調閱查詢單、宅急網股份有限公司113年6
10 月3日宅管字第113060301號函、交通部民用航空局航空醫務
11 中心112年4月12日航藥鑑字第0000000號、交通部民用航空
12 局航空醫務中心112年9月14日航藥鑑字第0000000Q號毒品鑑
13 定書、臺北市政府警察局刑事警察大隊搜索扣押筆錄、臺北
14 市政府警察局扣押物品目錄表在卷可稽(見偵30328卷第20
15 至22、27至28頁反面、30、55、57頁、偵30329卷第58至9
16 7、117至128、147至150頁)，復有如附表二編號1所示扣案
17 之第三級毒品愷他命可資為佐，且扣案之附表二編號1所示
18 之毒品，經送請交通部民用航空局航空醫務中心鑑定，檢出
19 第三級毒品愷他命成分，且純度為94.5%，純質淨重7.6266
20 公克等情，此有交通部民用航空局航空醫務中心前揭鑑定書
21 附卷可憑(見偵30328卷第55、57頁)。

22 (二)又按販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且有其獨特之販
23 售通路及管道，復無公定價格，容易增減分裝之份量，而每
24 次買賣之價量，可能隨時依雙方關係深淺、資力、需求量及
25 對行情之認知、來源是否充裕、查緝鬆嚴、購買者被查獲時
26 供述購買對象之可能風險評估等，而異其標準，非可一概而
27 論。況販賣毒品罪係重罪，設若無利可圖，衡情一般持有毒
28 品之人當無輕易將所持有之毒品轉售他人而甘冒於再次向他
29 人購買時，被查獲移送法辦並受長期自由刑危險之理，且不
30 論係以何包裝之毒品，均可任意分裝或增減其份量，而每次
31 買賣之價量，亦隨前述因素而為機動地調整。從而販賣之利

得，一般除被告坦承犯行或價量俱臻明確外，委難察得實情，惟販賣之人從價差或量差中牟利之方式雖異，然其販賣行為在意圖營利則同一。查被告與證人蔡安增非屬至親，當無可能甘冒重典而按購入價格轉售而不求利得之理；復按一般民眾普遍認知第二級毒品之非法交易，政府一向查禁森嚴，且予以重罰，衡諸常情，倘非有利可圖，絕無平白甘冒被嚴查重罰高度風險之理，且被告於偵查中復已自承本案係以16萬元之價格，販賣第二級毒品甲基安非他命2兩給證人蔡安增等語（見偵30329卷第156頁），綜上本案被告自有從中賺取差額利潤牟利之意圖甚明。

（三）綜上所述，被告前揭任意性自白核與事實相符，堪予採信。本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑

（一）論罪

是核被告事實欄一（一）所為，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。被告意圖販賣而持有第二級毒品之低度行為，應為販賣之高度行為所吸收，不另論罪；被告事實欄一（二）所為，係犯毒品危害防制條例第11條第5項之持有第三級毒品純質淨重5公克以上罪。被告自112年3月28日前某日起至112年3月28日為警查獲時止，持有第三級毒品純質淨重5公克以上，係於同一持有行為繼續進行中違反前揭規定，應屬犯罪行為繼續而僅論以一罪。被告所犯事實一（一）、（二）間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

（二）刑之加重、減輕事由

1.按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎（最高法院刑事大法庭110年度台上大字第5660號刑事裁定意旨參照）。查被告雖有前科，此有卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表可考，惟起訴書並未記載被告有何構成累犯之事實，且公訴檢察官於本院審理時亦未主張、舉證並指出被告有依累

犯規定加重其刑之必要（見本院卷第149至150頁），是依上開說明，本院自毋庸就本案被告是否構成累犯而應加重其刑一節予以審認，相關前案紀錄僅於量刑之審酌事由，合先敘明。

2.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」。經查，被告於偵查及本院審理時均自白上開事實欄一(一)所示販賣第二級毒品犯行，業如前述，此部分應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

3.復按犯毒品危害防制條例第4條至第8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，同條例第17條第1項定有明文。惟查經本院函詢偵查機關，均回覆稱並未因被告供出毒品來源而查獲上游等情，有臺北市政府警察局刑事警察大隊113年11月20日北市警刑大三字第1133016875號函、新北地檢署113年11月29日丙○○貞署112偵30328字第1139154073號函在卷可稽(見本院卷第75、77頁)，是本案被告自無前揭減刑規定適用。

4.至被告之辯護人雖為被告辯護稱：請考量被告患有精神疾病而需服藥，才會因此接觸毒品衍生本案；被告尚須扶養中風的父親及2名未成年子女，生活狀況不佳，請求依刑法第59條酌減其刑等語(見本院卷第151頁)，惟按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。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號刑事判決意旨參照）。查本案被告所犯事實欄一(一)之販賣第二級毒品犯行，固屬重罪，刑責非輕，

然而毒品之危害，除戕害施用者之身心外，亦將衍生社會、治安問題，故販賣毒品實屬政府嚴禁並大力查緝之不法行為，被告既為智識能力正常之成年人，對此自不能諉為不知，又何況被告此前已有販賣第二級毒品、意圖販賣而持有第二級毒品之前科，此有卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表可稽。是被告於明知毒品危害之情形下，卻仍恣意為事實欄一(一)所示之販賣第二級毒品犯行，在客觀上並無足以引起一般人同情之處；至於本案被告事實欄一(二)所犯持有第三級毒品純質淨重5公克以上之犯行，查被告亦有相同前科，此有卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表可參，且該犯行之刑度為2年以下有期徒刑，得併科新臺幣20萬元以下罰金，衡酌被告本案情節，並無科以最低刑度仍嫌過重之情事。綜上，本院認就被告本案事實欄一(一)、(二)所涉犯行，並無再依刑法第59條規定減輕其刑之必要，至於辯護人所述，僅足以作為本院量刑之參考，附此敘明。

(三)量刑

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告不思以正途獲取所需，明知販賣第二級毒品、持有第三級毒品純質淨重5公克以上均為違法行為，且前已有類似前案紀錄，卻仍為事實欄一所載之行為，非但違反政府為防制毒品危害，維護國民身心健康之政策，且因毒品一般具有成癮性，施用毒品者一旦成癮，戒除毒癮非易，被告無視他人身心健康，提供他人毒品來源，戕害國民身心健康，所為誠屬不該；另考量被告犯後坦承犯行，態度尚可，兼衡被告之素行（參卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表）、自述之智識程度及家庭生活經濟狀況（見本院卷第150頁），以及被告之身心狀況（見本院卷第109至112頁），暨犯罪之動機、目的、手段、販賣毒品之數量等一切情狀，量處如主文欄附表一編號1、2所示之刑，並就附表一編號2部分，諭知易科罰金之折算標準。

三、沒收

(一)按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條

第1項定有明文。又毒品危害防制條例第18條第1項後段規定查獲之第三、四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷燬之；此應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用或持有（未成罪）之第三、四級毒品而言；倘屬同條例相關法條明文規定處罰之犯罪行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範圍；再同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓、持有一定數量以上第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸刑法之適用（參最高法院109年度台上字第1301號刑事判決意旨）。查扣案如附表二編號1所示之第三級毒品愷他命1包（驗前淨重8.071公克，驗餘淨重8.0705公克，純質淨重7.6266公克），經檢驗確認含有第三級毒品愷他命成分，有前揭鑑定報告附卷可稽（見偵30328卷第55、57頁），揆諸前揭說明，上開扣案物應屬違禁物，故應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。又因毒品鑑驗一般係以傾倒之方式，將包裝袋內之毒品倒出與包裝袋分離而稱重，必要時，輔以刮杓刮取袋內粉末，然無論依何種方式分離，包裝袋內均有極微量之毒品殘留，是認盛裝上揭第三級毒品之包裝袋1個，其內均含有極微量之第三級毒品殘留而無法析離，應整體視為查獲之第三級毒品，不問屬於犯罪行為人與否，一併應依刑法第38條第1項之規定宣告沒收。至鑑驗用罄之毒品，既已滅失，自毋庸再為沒收之諭知。另扣案如附表二編號2所示之K盤1組（含卡片1張），雖亦檢出第三級毒品愷他命成分，然查無證據證明該物與本案被告之犯行有何關聯，爰不為沒收之諭知，併此敘明。

(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。查如附表二編號4所示未扣案之手機1支（含SIM卡1張），為被告與證人蔡安增聯繫毒品交易事宜所用之物，此節為被告所自承

(見本院卷第148至149頁)，並有被告與蔡安增之對話紀錄在卷可稽(見偵30329卷第20頁)，爰依上開規定宣告沒收，並依刑法第38條第4項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。另附表二編號3所示扣案之手機4支，查無證據證明與被告本案犯行有關，均不另宣告沒收，附此敘明。

(三)再按犯罪所得，屬於犯罪行為人者沒收之；前二項之沒收，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項前段、第3項分別定有明文。又舉凡販賣毒品所得之財物，不問其中何部分屬於成本，何部分屬於犯罪之利得，均應予以沒收，並非僅限於所賺取之差價部分，始符立法之本旨（最高法院100年度台上字第842號判決意旨參照）。查被告事實欄一販賣第二級毒品所得共16萬元，雖未扣案，然既屬被告販賣第二級毒品所得之財物，應依前揭規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，則依刑法第38條之1第3項之規定追徵價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文(依刑事判決精簡原則，僅記載程序法條文)。

本案經檢察官乙○○提起公訴，檢察官雷金書到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 4 月 15 日
刑事第七庭 審判長法官 彭全曄

法 官 劉思吟

法 官 吳昱農

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。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「切勿逕送上級法院」。

書記官 孫霽瑄

02 附錄論罪科刑法條

03 毒品危害防制條例第4條

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

06 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
07 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

12 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
13 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

14 前五項之未遂犯罰之。

15 毒品危害防制條例第11條

16 持有第一級毒品者，處3年以下有期徒刑、拘役或新臺幣30萬元
17 以下罰金。

18 持有第二級毒品者，處2年以下有期徒刑、拘役或新臺幣20萬元
19 以下罰金。

20 持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處1年以上7年以下有期
21 徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

22 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處6月以上5年以下有
23 期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金。

24 持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處2年以下有期徒刑，
25 得併科新臺幣20萬元以下罰金。

26 持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處1年以下有期徒刑，
27 得併科新臺幣10萬元以下罰金。

28 持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處1年以下
29 有期徒刑、拘役或新臺幣10萬元以下罰金。

30 附表一

31

編	犯罪事實	主文
---	------	----

01

號		
1	事實欄一(一)	車明鴻犯販賣第二級毒品罪，處有期徒刑伍年肆月。 未扣案如附表二編號4所示之物、附表二編號5所示之犯罪所得新臺幣壹拾陸萬元均沒收，均於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	事實欄一(二)	車明鴻犯持有第三級毒品純質淨重五公克以上罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。 扣案如附表二編號1所示之物沒收。

02

附表二

03

編號	名稱及數量	說明	是否沒收
1	扣案之第三級毒品愷他命1包(含包裝袋1個)	(1)驗前毛重8.38公克(含1個塑膠袋及1張標籤重) (2)驗前淨重8.071公克 (3)驗餘淨重8.0705公克 (4)檢出第三級毒品愷他命成分 (5)淨重8.0705公克再取樣0.0126公克，餘重8.0579公克，純質為94.5%，純質淨重為7.6266公克	依刑法第38條第1項，宣告沒收。
2	扣案之K盤1組(含卡片1張)	檢出第三級毒品愷他命成分	不予沒收。

3	扣案之手機4支	分別為： (1)IPHONE 12 PRO MAX手機1支(含手機門號0000000000號SIM卡1張) (2)IPHONE 11手機1支(含手機門號0000000000號SIM卡1張) (3)IPHONE手機1支(白色，門號不詳) (4)IPHONE手機1支(黑色，門號不詳)	不予沒收。
4	未扣案之手機1支(含SIM卡1張)	(1)廠牌：蘋果 (2)手機門號：不詳 (3)含SIM卡1張	依毒品危害防制條例第19條第1項，宣告沒收，並依刑法第38條第4項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
5	未扣案之犯罪所得現金新臺幣16萬元	無	依刑法第38條之1第1項前段宣告沒收，並依刑法第38條之1第3項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收

(續上頁)

01

			時，追徵其價額。
--	--	--	----------