臺灣新北地方法院刑事判決

115年度訴字第416號

公　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官

被　　告　李動榮

000000000000000000

000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人廖頌熙

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（115年度偵字第2553號），本院判決如下：

主　文

李動榮販賣第一級毒品，處有期徒刑拾伍年陸月。

扣案OPPO廠牌手機壹支（含門號0000000000號SIM卡1張）沒收；未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬元沒收，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

李動榮明知海洛因係毒品危害防制條例第2條第2項第1款規定列管之第一級毒品，依法不得持有、販賣，竟意圖營利，基於販賣第一級毒品之犯意，於民國114年10月1日18時前某時許，與徐通駿達成以新臺幣（下同）2萬元，出售海洛因2包（合計驗前淨重0.98公克，驗餘淨重0.96公克）之合意。李動榮即於114年10月1日18時許，於其當時位在新北市○○區○○○路00巷00號5樓頂樓加蓋之居處，當場交付海洛因2包予徐通駿，並向徐通駿收取1萬元之毒品價金（徐通駿尚積欠1萬元價金未給付），以此方式完成毒品交易。嗣經警於114年10月2日10時15分許，持搜索票至徐通駿位在臺北市萬華區廣州街之住處執行搜索，並扣得海洛因2包（合計驗前淨重0.98公克，驗餘淨重0.96公克）等物，始查悉上情。

理　由

一、認定事實所憑之證據及理由：

訊據被告李動榮固坦承有於上開時間、地點與徐通駿見面，然矢口否認有何販賣第一級毒品海洛因犯行，辯稱：徐通駿

當天去找其是拿槍請其代為烤漆，且徐通駿還積欠其賭博的錢，其才會跟徐通駿收款1萬元云云。經查：

㈠證人徐通駿於警詢時證稱：其於114年10月2日經警查獲之毒品海洛因2包，係其向「阿隆」即被告所購買，其是在114年10月1日18時至19時許，在新北市○○區○○○路00巷00號5樓頂樓加蓋，以2萬元向被告購買，當時被告只有跟其說多少錢，並未提及2包有多少量，其手機內的對話紀錄，就是其向被告購買毒品後，因為沒有給錢而被催討的紀錄等語（北檢偵卷第92至94頁）；於偵訊時亦證稱：員警於114年10月2日在其住處扣得之毒品部分，海洛因是跟被告拿的、安非他命則是跟「小白」拿的等語（北檢偵卷第152至154頁），觀諸證人上開證言並無顯然矛盾不可採信之處，亦與其於114年10月2日經臺北市政府警察局中山分局搜索之搜索扣押筆錄與扣押物品目錄表所示扣案物品（北檢偵卷第43至47頁）互核相符，已難認其所證上情純屬虛詞。

2.再觀卷附被告與證人之通訊軟體對話紀錄，被告於114年10月1日晚間傳訊予證人表示「我這是很重要的 要回帳」、「你已經你已經連續兩次這樣子這是第三次了 所以你一定要拿錢回來給我」，經證人回稱「哥等我一下...他把他老婆的提款卡拿給我叫去領錢一下叫我先拿一包給他我拿兩克給他結果幹妳娘提款卡裡面根本領不出錢來...」，被告又表示「因為明天中午前我就要回帳了」、「為什麼他沒給錢東西還要拿給他」、「盡快處理吧明天中午前看能不能把錢拿回來 不然這條好粉的線 人家以後不給我了」，且被告又再傳訊表示「最重要的是兩萬這一條粉錢」，證人即回稱「這一條要回給你20000嗎對不對」等情（北檢偵卷第95至96頁），亦與證人上開證述內容所稱該等對話紀錄係被告在向其催討本次海洛因交易之款項等詞得以相互勾稽核實；又「粉」係用以代稱「海洛因」作為毒品交易之暗語而指毒品海洛因乙節，亦為本院審理毒品案件職務上已知之事實，顯見證人與被告之上開對話確係在催討於114年10月1日所為海

洛因毒品交易款項之總價金無訛，堪信證人於警詢、偵訊時所證稱：被告有於114年10月1日以2萬元之價格在前揭地點販售第一級毒品海洛因2包予其之證言係屬真實可採。

3.至證人於本院審理時雖改口證稱：其於114年10月1日雖有要向被告購買毒品海洛因，但被告是交付葡萄糖給其，其拿回家發現是葡萄糖，就跟被告吵起來，其在做警詢筆錄時就已經發現了，其被查獲扣案的毒品驗出來有海洛因成分，是因為其另外摻了向「小白」購買的海洛因在那些葡萄糖裡面云云（本院卷第102至112頁）。然查，證人於本案警詢、偵訊期間，從未言及其自被告購入者為葡萄糖乙情：又若被告於案發當天所交付證人者，確實為葡萄糖而非價值達2萬元之海洛因，則證人理應立即於對話中向被告反應該情、並以此拒絕給付被告所催討之毒品價款，甚或向被告索回已付之1萬元，然稽諸卷附被告與證人之對話紀錄所示（北檢偵卷第95至97頁），證人僅是一再地向被告表示會盡力籌出價金給付，而始終未見其就毒品之成分、純度與價值等事項質疑，是證人上開於本院審理時更易之陳述是否可信，顯非無疑。再者，證人於警詢及偵訊時，皆有明白證稱：其當天係以2萬元向被告購買海洛因2包，另以6,000元向「小白」購買安非他命2包等語（北檢偵卷第93、153頁），此復與卷內對話紀錄顯示：證人傳訊向被告詢問「哥你放心我絕對在中午前回帳我等等會有一些錢進來我總共要回你多少小白那個6000嗎這個呢」、「這個加小白的6000這樣總共是多少你告訴我...」，被告覆以「最重要的是兩萬這一條粉錢」、「小白的這個還可以好說話」等語（北檢偵卷第96頁）均互核相符，顯見證人上揭證稱向「小白」購入者，應為價值6,000元之安非他命無訛，則證人於本院審理時所改稱：其遭扣案之海洛因亦係向「小白」購得云云，顯與其先前證述及上開對話紀錄不相吻合，而難以採信。

4.況且，被告於偵訊及本院準備程序時係辯稱：證人有央請其修理槍枝，所以證人才會積欠其2萬元之款項，對話紀錄中

的「粉錢」是「本錢」，是其打錯字，且證人也有積欠賭資等款項，總共加起來是2萬元云云（北檢偵卷第122頁，本院卷第73頁），然依被告所辯，其要向證人收受之款項不論係「修理槍枝費用」或「欠款」、「賭資」，均與證人於本院審理時所證稱：被告係交付「葡萄糖」佯為海洛因一詞不相符合。再者，果若被告本案交付證人者確僅為葡萄糖，此等顯然有利於被告之事證，被告理當積極主張為辯，然觀被告於警詢、偵訊及本院準備程序時，卻從未主張其本案交付予證人者為葡萄糖，顯見上開葡萄糖之說法，無非是事後證人維護被告之證詞，復與被告歷來所辯均不相合，自無從遽信。至被告雖有主張，證人曾與其女友同時交往而與被告生有怨隙，故設詞誣指被告云云。然就此部分，稽諸證人於偵查期間指證之內容，除據其指述明確外，尚有證人與被告聯繫本案購毒價款之對話紀錄在卷可證，事屬明確，已如前述；且觀證人於警詢、偵訊時均堅定指稱被告確有販賣毒品海洛因給其一事，復未指稱其有因施用毒品而胡亂指證之情事，本院再參酌證人於警詢、偵訊之過程並未見任何違法取證之瑕疵存在，堪認證人於警詢、偵訊時所為之證述確係出於自由意志，且當時距離案發時間較近，記憶較為清晰，證人亦不及思慮為他人脫罪，復難認有直接或間接與被告接觸之情，應較無受外力之干擾，是證人顯無因內心懼怕或與被告有怨隙等情，而隨意杜撰、迎合檢警提問或蓄意誣指被告情事存在，堪認證人於警詢、偵訊時所證稱：其有於案發當天向被告購買海洛因等節，應屬實在。本院尚無從僅以被告與證人曾和同一名女子交往此節，即認定證人於偵查期間指述被告販毒之證詞不可採信，併此指明。

㈡按所謂販賣毒品行為，須行為人主觀上有營利意圖，且客觀上有販入或賣出毒品行為，即足構成，至於實際上是否已經獲利，則非所問；必也始終無營利之意思，而以原價或低於原價有償讓與他人，方難謂為販賣行為，而僅得以轉讓罪論處（最高法院93年度台上字第1651號判決意旨參照）。又販

賣毒品既係違法行為，非可公然為之，亦無公定價格，且容易分裝、增減份量，而買賣之價格，可能隨時依交易雙方關係之深淺、購毒者之資力、需求量及對行情之認知、毒品來源是否充裕、查緝是否嚴謹、風險大小等情形，而異其標準，非可一概而論，從而販賣之利得，除販賣之價量俱臻明確外，委難察得實情，然販賣者從價差或量差中牟利之方式雖異，其意圖營利之販賣行為則無二致。是縱未確切查得販賣賺取之實際差價，但除別有事證，足認係按同一價格轉讓，確未牟利之情形外，尚難執此認非法販賣之事證有所不足，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；且苟無利可圖，應無甘冒被查緝法辦之危險而平白為無償轉讓毒品之可能，是其販入之價格必較售出之價格低廉，而有從中賺取買賣差價牟利之意圖及事實，應屬符合論理法則且不違背社會通常經驗之合理判斷。經查，本案之毒品交易係屬有償交易，且被告與證人並非至親，被告亦不可能甘冒被查緝致罹重典之風險而交付毒品，而不圖將本求利（或由量差、質差、價差等情，其圖利情形不一而足），可認被告確有從中取得利益等情，是堪認被告就本案販賣毒品犯行，具有營利之意圖無訛。

㈢綜上所述，被告前開辯解，無非均屬事後卸責之詞，不足採信。被告所為販賣第一級犯行，堪可認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪。被告意圖販賣而持有第一級毒品之低度行為，為其後販賣第一級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。

㈡按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，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，審酌其犯罪有無顯可憫恕之事由，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

定最低度刑，是否猶嫌過重等等，資為判斷，且適用刑法第59條酌量減輕其刑時，並不排除同法第57條所列舉10款事由之審酌。本院審酌被告所為本案販賣第一級毒品犯行，雖係無視國家對於杜絕毒品危害之禁令，行為固屬不當，應予非難，然考量其販賣第一級毒品對象僅有1人，且販賣數量不多、金額尚非甚鉅，亦未因此獲有高額利潤，是被告所為上開販賣第一級毒品之犯罪情節與惡性，較諸大量走私進口或長期販賣毒品之毒販而言，尚有重大差異，對社會治安及國民健康之危害亦較輕，是本院衡諸上情，認就被告上開所為販賣第一級毒品犯行，倘科以法定最低刑度，仍嫌情輕法重，難謂符合罪刑相當性及比例原則，更無從與大毒梟之惡行有所區隔，是其販賣第一級毒品之犯罪情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，情節尚堪憫恕，爰就被告上開犯行，依刑法第59條之規定酌量減輕其刑。又本院審酌被告本案販賣第一級毒品犯行，經依刑法第59條規定減輕其刑後，其法定最低本刑為有期徒刑15年，已不若死刑或無期徒刑嚴峻，量刑範圍亦無過度僵化之情形，且衡酌第一級毒品之危害性甚重，被告本案所販賣海洛因之價值達2萬元，且於犯後矢口否認犯行，飾詞為辯，難認其情節極為輕微，本院認無再依司法院憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨再予減輕其刑之必要，併此敘明。

㈢爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值壯年，不思以正當途徑合法掙取金錢，明知毒品之施用具有生理成癮性及心理依賴性，不僅殘害施用者自身健康，導致精神障礙、性格異常，甚至造成生命危險，且因施用毒品而散盡家財、連累家人，或為購買毒品鋌而走險者，更不可勝計，竟為謀其個人私利，而為本案販賣毒品犯行，使毒品危害範圍更加擴大，所為實屬不該，且被告犯後否認犯行，於犯後態度部分實無從為其有利之考量，兼衡被告本案販賣毒品之數量、價格，及其犯罪之動機、目的、手段，暨其智識程度與家庭經濟生活狀況等一切情狀，量處如主文欄所示之刑。

三、沒收部分：

㈠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。經查，扣案OPPO手機1支（含門號0000000000號SIM卡1張；北檢偵卷第37頁扣押物品目錄表參照），為被告與證人聯繫所用之物，此據被告自承在卷（本院卷第118頁），此即為被告本案販賣毒品所用之物，應依毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收。

㈡至被告本案販賣第一級毒品約定價金之2萬元，證人證稱其僅有先給付1萬元、尚積欠1萬元未給付等語（北檢偵卷第93頁），被告亦坦稱其於案發當日確係自證人處收取1萬元等語（本院卷第73頁），此1萬元即屬被告販賣第一級毒品之犯罪所得，雖未扣案，仍應依刑法第38條之1第1項前段規定宣告沒收，並依同條第3項規定，諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官康榆提起公訴，檢察官鄭存慈到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　楊筑婷

法　官　吳宗航

法　官　陳佳妤

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　魏妏紋

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　29　　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。