

臺灣臺中地方法院刑事判決

112年度訴字第9號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被 告 黃彥翔

選任辯護人 鄭智陽律師
王聖傑律師

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25996號），本院判決如下：

主 文

黃彥翔犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年貳月。扣案之愷他命壹包(純質淨重參拾捌點貳伍貳玖公克)、IPHONE SE2手機壹支均沒收。

犯罪事實

一、黃彥翔明知愷他命為毒品危害防制條例第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，不得非法持有、販賣，竟基於販賣第三級毒品以營利之犯意，於民國111年6月9日，與李嘉源(另案偵辦中)於FACETIME通訊軟體語音通話中，聯繫第三級毒品愷他命交易事宜，惟李嘉源因另案違反毒品危害防制條例案件於111年4月21日遭警查獲後，已無購買愷他命之真意，然為配合警方誘捕偵查其毒品上手，仍向黃彥翔虛偽表示同意以新臺幣(下同)7萬5000元之價格，向其購買愷他命50公克等語，嗣於111年6月10日凌晨1時35分許，黃彥翔搭乘不知情之鍾富吉所駕駛車牌號碼000-0000號之自用小客車抵達約定交易地點即臺中市○○區○○路0000巷00弄0號前，旋遭在場埋伏之員警當場逮捕而販賣未遂，並扣得其所欲販售予李嘉源之愷他命1包(含袋毛重50.41公克、純質淨重38.2529公克)、現金14萬元及手機2支(IPHONE SE2、IPHONE XR)等物，因而查悉上情。

01 二、案經臺灣臺中地方檢察署檢察官指揮苗栗縣警察局通宵分局
02 報告後偵查起訴。

03 理 由

04 壹、證據能力部分

05 本案認定事實所引用之卷內被告黃彥翔(下稱被告)以外之人
06 於審判外之言詞或書面陳述，檢察官、被告及辯護人於本院
07 準備程序時均未爭執證據能力(本院卷第67-68頁)，且於
08 辯論終結前亦未對該等證據之證據能力聲明異議(本院卷第
09 93-103頁)，本院復審酌前揭陳述作成時之情況，並無違法
10 取證之瑕疵，亦認以之作為證據為適當，是本案有關被告以
11 外之人於審判外之言詞或書面陳述等供述證據，依刑事訴訟
12 法第159條之5規定，自均得為證據。至於以下所引用其餘非
13 供述證據部分，既不適用傳聞法則，復查無違法取得之情事
14 存在，自應認同具證據能力。

15 貳、認定犯罪事實所憑證據及理由

16 一、上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊、本院準備程序及審
17 理時均坦承不諱(見偵卷第29-31、33-53、201-206頁、本院
18 卷第67、101頁)，核與證人即購毒者李嘉源、證人即不知情
19 之司機鍾富吉於警詢及偵訊時之證述大致相符(見偵卷第55-
20 57、59-71、73-79、204-206、253-256頁)，並有現場蒐證
21 照片、扣案物照片、苗栗縣警察局通宵分局搜索筆錄、扣押
22 物品目錄表【臺中市○○區○○路0000巷00弄0號前】、111
23 年度保管字第3649號扣押物品清單、扣押物品照片、通訊監
24 察譯文、數位證物勘察採證同意書、衛生福利部草屯療養院
25 111年7月7日草療鑑字第1110600484號、111年7月12日草療
26 鑑字第1110600485號鑑驗書、本院112年度院保字第88號、1
27 12年度院安保字第16號扣押物品清單在卷可稽(見偵卷第103
28 -113、115-117、119-121、123-131、135-137、143-145、2
29 35、237、239、241、243、245-247頁、本院卷第25、29
30 頁)，足認被告之任意性自白與事實相符，應可採信。

31 二、販賣毒品之所謂販賣行為，係行為人基於營利之目的，而販

01 入或賣出毒品而言。販賣毒品者，其主觀上有營利之意圖，
02 客觀上有販賣之行為，即足構成，至於實際上是否已經獲
03 利，則非所問（最高法院100年台上字第698號判決意旨參
04 照）。另按販賣毒品屬重大犯罪，須科以重度刑責，故販賣
05 毒品行為，均以隱匿方式為之，且既無公定價格，復容易因
06 分裝而增減份量，而每次買賣之價量，亦常隨雙方關係深
07 淺、資力、需求量及對行情之認知、來源是否充裕等因素，
08 而異其標準，非可一概而論。是以販賣之人從價差或量差中
09 牟利之方式雖異，然其意圖營利之販賣行為則無二致，蓋毒
10 品皆屬量微價高之物，販賣者皆有暴利可圖，苟非意圖販賣
11 營利，一般人自無可能甘冒重度刑責而販賣毒品。本件被告
12 與證人李嘉源並非至親，亦無特殊親誼關係，苟非有利可
13 圖，被告當無甘冒法律重罪制裁之風險，而與證人李嘉源進
14 行毒品交易之理，佐以被告自陳本案倘若販毒成功，其將可
15 獲利1萬5000元（見偵卷第43、204頁），是被告有販賣第三
16 級毒品愷他命以營利之意圖甚明。

17 三、綜上所述，本案事證明確，被告所犯上開犯行，堪以認定，
18 應予依法論科。

19 參、論罪科刑

20 一、本案被告與李嘉源商談愷他命交易事宜，並攜帶扣案之愷他
21 命1包(即本案販毒標的)至交易現場，自屬已著手為販賣第
22 三級毒品之行為，惟因李嘉源自始無實際交易毒品之真意，
23 僅係配合警察進行釣魚偵查，而未能實際上完成毒品買賣，
24 故僅屬販賣第三級毒品未遂。是核被告所為，係犯毒品危害
25 防制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。又
26 被告於販賣行為前，意圖販賣而持有第三級毒品純質淨重5
27 公克以上之低度行為，為販賣之高度行為所吸收，不另論
28 罪。

29 二、刑之減輕

30 (一)被告雖已著手販賣第三級毒品愷他命，惟因李嘉源自始無購
31 毒真意而不遂，所生損害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第

01 2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

02 (二)按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判
03 中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定
04 有明文。查被告於偵查及本院審理中均自白本案販賣第三級
05 毒品未遂犯行，應依前揭規定減輕其刑，並應依刑法第70條
06 之規定遞減之。

07 (三)被告雖供稱其毒品上手為暹稱甜甜小姐(通訊軟體微信暹
08 稱：甜甜營)之人，然並未具體敘明該上手之真實姓名、年
09 籍資料或聯繫方式，亦未提供其向上手購得毒品之相關通訊
10 軟體對話紀錄以供檢警查緝，且卷內亦無查獲上手之相關事
11 證，自無毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑規
12 定之適用。

13 (四)本案並無刑法第59條之適用：

14 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
15 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告
16 法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。該項規定係立法
17 者賦予審判者之自由裁量權，俾就具體之個案情節，於宣告
18 刑之擇定上能妥適、調和，以濟立法之窮。而是否適用刑法
19 第59條規定酌量減輕被告之刑，係實體法上賦予法院得依職
20 權自由裁量之事項(最高法院107年度台上字第1105號判決
21 意旨參照)。經查，被告雖坦承上開犯行，然其所販賣之第
22 三級毒品愷他命具有成癮性，非但戕害他人身體健康甚鉅，
23 更常使施用者經濟地位發生實質改變而處於劣勢，亦對社會
24 秩序造成嚴重影響，此為社會大眾所周知，被告就毒品對於
25 人體身心健康之危害當所知悉，猶不顧毒品對施用者身心健
26 康之危害及對社會秩序之衝擊，仍著手販賣第三級毒品，且
27 數量不少，一旦販賣流出，將對社會治安及他人健康構成重
28 大威脅，其犯行復已依刑法第25條第2項、毒品危害防制條
29 例第17條第2項規定遞減其刑，有如前述，已相當程度獲有
30 法定減輕之寬典，難認客觀上有何情堪憫恕或情輕法重之
31 處，自無刑法第59條減刑規定之適用，另此敘明。

01 三、爰以行為人之責任為基礎，本院審酌被告明知愷他命為毒品
02 危害防制條例第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，戕害
03 人體身心健康甚鉅，竟無視政府杜絕毒品之禁令，而為上開
04 販賣第三級毒品未遂之犯行，所為實屬不該；惟念及被告始
05 終坦承犯行之態度，兼衡被告本件遭查獲之毒品數量甚多、
06 幸未流入市面等情節，暨考量被告之素行、年紀、犯罪動
07 機、目的、手段、所生危害、庭呈之在職證明、悔過書(見
08 本院卷第105-111頁)，及其自陳學歷為高中肄業，目前從事
09 飲料店外送員，家庭經濟狀況不佳，且為單親家庭，尚有兩
10 名就讀高中、小學的妹妹需扶養，由母親及被告一起賺錢養
11 家等一切情狀(見本院卷第101-102頁)，量處如主文所示之
12 刑。

13 四、至於辯護人雖請求給予被告緩刑之機會，然被告因本案所受
14 之宣告刑已逾2年，故不符合緩刑之要件，自無從宣告緩
15 刑，併此敘明。

16 肆、沒收部分

17 一、按毒品危害防制條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販
18 賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓第
19 三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯
20 罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，仍應回歸刑法之
21 適用，依刑法第38條第1項，不問屬於犯人與否，沒收之。
22 經查，扣案之白色晶體1包，經送請衛生福利部草屯療養院
23 鑑驗後，檢測出含有第三級毒品愷他命成分(含袋毛重50.41
24 公克、純質淨重38.2529公克)，此有衛生福利部草屯療養院
25 111年7月7日草療鑑字第1110600484號、111年7月12日草療
26 鑑字第1110600485號鑑驗書在卷可佐(見偵卷第237、239
27 頁)，且被告亦自陳該扣案之第三級毒品愷他命1包即為本案
28 之販毒標的(見本院卷第70、99頁)，是除鑑定用畢部分外，
29 連同難以與之析離之外包裝袋，應依刑法第38條第1項規
30 定，一併宣告沒收。

31 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

01 之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均
02 沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。經查，扣
03 案之IPHONE SE手機1支(紅色、IMEI：0000000000000000)為
04 被告本案聯繫販毒所用，業據其供述明確(見本院卷第70、9
05 9頁)，故上開手機，應依毒品危害防制條例第19條第1項規
06 定諭知沒收。

07 三、至於扣案之現金14萬元、IPHONE XR手機1支等物，均無積極
08 證據證明與本案有所關聯，爰不予宣告沒收，併此敘明。

09 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
10 例第4條第6項、第3項、第17條第2項、第19條第1項，刑法第11
11 條、第25條第2項、第38條第1項，判決如主文。

12 本案經檢察官林俊杰提起公訴，檢察官王靖夫到庭執行職務。

13 中 華 民 國 112 年 5 月 11 日

14 刑事第五庭 審判長法官 黃玉琪

15 法官 陳僑舫

16 法官 魏威至

17 以上正本證明與原本無異。

18 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
19 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
20 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
21 逕送上級法院」。

22 書記官 林鈺娟

23 中 華 民 國 112 年 5 月 11 日

24 附錄本案論罪科刑法條全文：

25 毒品危害防制條例第4條

26 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
27 刑者，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

28 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒
29 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

30 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
31 新臺幣一千萬元以下罰金。

- 01 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。
- 02
- 03 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七
- 04 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。
- 05 前五項之未遂犯罰之。