

臺灣臺北地方法院刑事判決

113年度訴字第492號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被 告 洪柏靳

選任辯護人 謝宗霖律師

被 告 張昭彥

指定辯護人 張藝騰律師

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（113年度偵字第1561號），本院判決如下：

主 文

洪柏靳共同犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年。緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起貳年內，向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供壹佰捌拾小時之義務勞務，並接受法治教育伍場次。

張昭彥共同犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑壹年拾月。緩刑肆年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起貳年內，向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供壹佰伍拾小時之義務勞務，並接受法治教育肆場次。

扣案如附表編號1至6所示之物均沒收之。

事 實

一、洪柏靳、張昭彥明知愷他命（Ketamine）及4-甲基甲基卡西酮（Mephedrone, 4-MMC，俗稱喵喵）為毒品危害防制條

01 例第2條第2項第3款列管之第三級毒品，不得販賣或持有純
02 質淨重5公克以上，竟與真實姓名年籍不詳，綽號「Lucife
03 r(咖啡圖案)和尚(營圖案)」之成年男子(下稱路西法)共同
04 基於販賣第三級毒品以牟利之犯意，由路西法先在社群軟
05 體「X」(原twitter)張貼#高雄#裝備商(營圖案)(音
06 樂符號圖案)開課了(飲料圖案)(香菸圖案)想了解麻
07 煩敲我不匯款」之訊息，而向不特定人兜售，適警於執行
08 網路巡邏勤務時發覺有異而與之攀談，雙方進而議定以新
09 臺幣(下同)36,500元購買含有第三級毒品4-甲基甲基卡
10 西酮成分之咖啡包100包及愷他命5包，並約定在臺北市○
11 ○區○○○路00號前進行交易。嗣「路西法」與洪柏靳約
12 定，由「路西法」將前開毒品交付與洪柏靳，洪柏靳再將
13 毒品送至交易地點、收取販賣毒品價金以抵償「路西法」
14 積欠洪柏靳之債務。洪柏靳遂與張昭彥於民國112年12月19
15 日晚間11時30分許，一同前往交易地點，由洪柏靳出面與
16 喬裝之員警確認身分後，洪柏靳先交付愷他命5包與員警並
17 收取款項，再示意張昭彥交付剩餘之毒品咖啡包100包與員
18 警。經員警初步確認為毒品後即表明身分並逮捕洪柏靳、
19 張昭彥，且同時扣得如附表所示之物。

20 二、案經新北市政府警察局新莊分局報告臺灣臺北地方檢察署
21 (下稱臺北地檢署)檢察官偵查後起訴。

22 理 由

23 壹、證據能力

24 本判決所引用被告以外之人於審判外之陳述，業經檢察官、
25 被告洪柏靳、張昭彥及其等辯護人於本院審理中同意有證據
26 能力(本院113年度訴字第492號卷【下稱院卷】二第85
27 頁)，本院審酌該等證據作成之情況，核無違法取證或其他
28 瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認為以之作為證據為適
29 當，依刑事訴訟法第159條之5規定，均有證據能力。又其餘
30 認定本案犯罪事實之非供述證據，查無違反法定程序取得之
31 情，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦具有證據能

01 力。

02 貳、認定事實之證據及理由

03 一、上開犯罪事實，業據被告洪柏靳、張昭彥於偵查、本院訊
04 問、準備程序及審理中均坦承不諱(臺北地檢署113年度偵字
05 第1561號卷【下稱偵卷】第130頁反面、第135頁、第157
06 頁、第232頁、第234頁)，另有「路西法」張貼兜售毒品之
07 貼文、與喬裝員警之訊息對話內容、被告洪柏靳與張昭彥間
08 之訊息對話內容、新北市政府警察局新莊分局搜索扣押筆
09 錄、扣押物品目錄表、扣案物品照片、臺北榮民總醫院113
10 年1月17日北榮毒鑑字第C0000000號毒品成分鑑定書、113年
11 1月23日北榮毒鑑字第C0000000-Q毒品純度鑑定書、內政部
12 刑事警察局113年2月21日刑理字第1136020029號鑑定書附卷
13 可考(偵卷第77頁至第103頁、第185頁至第189頁、第第253
14 頁)，復有如附表所示之物扣案可資佐證，足徵被告洪柏
15 靳、張昭彥前開任意性自白與事實相符，堪予採信。

16 二、按政府查緝販賣毒品犯行無不嚴格執行，且販賣毒品罪係重
17 罪，若無利可圖，衡情一般持有毒品者，當不致輕易將持有
18 之毒品交付他人。且販賣毒品乃違法行為，非可公然為之，
19 且有其獨特之販售路線及管道，亦無公定之價格，復可任意
20 增減其分裝之數量，而每次買賣之價量，亦可能隨時依市場
21 貨源之供需情形、交易雙方之關係深淺、資力、對行情之認
22 知、可能風險之評估、查緝是否嚴緊，及購買者被查獲時供
23 述購買對象之可能性風險評估等諸般事由，而異其標準，非
24 可一概而論，是販賣之利得，誠非固定，縱使販賣之人從價
25 差或量差中牟利方式互異，其意圖營利之非法販賣行為仍屬
26 同一。又販賣利得，除經被告供明，或因帳冊記載致價量至
27 臻明確外，確實難以究明。然一般民眾均普遍認知毒品價格
28 非低、取得不易，且毒品交易向為政府查禁森嚴，一經查
29 獲，並對販毒者施以重罰，衡諸常情，倘非有利可圖，殊無
30 必要甘冒持有毒品遭查獲、重罰之極大風險，無端親至交易
31 處所，徒招為警偵辦從事毒品販賣之風險。從而，除確有反

01 證足資認定提供他人毒品者所為係基於某種非圖利本意之原
02 委外，通常尚難因無法查悉其買進、賣出之差價，而諉無營
03 利之意思，或阻卻販賣犯行之追訴，以免知過坦承者難辭重
04 典，飾詞否認者反得逞僥倖，反失情理之平。又毒品危害防
05 制條例所稱之「販賣」，係指有償之讓與行為，包括以「金
06 錢買賣」或「以物易物」（即互易）等態樣在內；祇要行為
07 人在主觀上有藉以營利之意圖，而在客觀上有以毒品換取金
08 錢或其他財物之行為，即足當之；至於買賣毒品之金額或所
09 換得財物之實際價值如何，以及行為人是否因而獲取價差或
10 利潤，均不影響販賣毒品罪之成立（最高法院104年度台上
11 字第356號判決意旨參照）。經查，被告洪柏靳、張昭彥為
12 本案販賣第三級毒品未遂犯行，已據被告洪柏靳、張昭彥坦
13 承不諱，佐以被告洪柏靳、張昭彥於本院審理中自承案發時
14 渠等均從事當舖工作(院卷二第97頁)，應有相當智識及社會
15 經驗，也知悉毒品交易屬警方查緝之違法行為，亦知毒品交
16 易之參與者，均須承擔警方查緝之高度風險，倘被告洪柏
17 靳、張昭彥無利可圖，何須冒此風險以身試法，無端承受販
18 賣毒品重罪之追訴風險？再參以被告洪柏靳於本院準備程序
19 及審理中供稱：伊不清楚毒品之進價，但本次收到的款項是
20 用來抵償「路西法」積欠伊的債務，且因張昭彥家中有困
21 難，張昭彥要負擔弟弟的學費，所以伊想說收到的錢多少可
22 以幫忙張昭彥等語（院卷一第101頁、院卷二第94頁至第95
23 頁），而被告張昭彥則於偵查及本院審理中供稱：洪柏靳叫
24 伊陪同一起北上，因為伊當時要繳伊弟弟的學費，洪柏靳說
25 可以給伊一些錢等語(偵卷第235頁、院卷二第95頁)，可知
26 被告洪柏靳、張昭彥均欲自本次毒品交易中獲取個人利益至
27 明，故被告洪柏靳、張昭彥明知上情，仍共同前往毒品交易
28 地點交付毒品，並收取價金，渠等顯係基於販賣毒品營利之
29 犯意聯絡，而共同為之，故被告洪柏靳、張昭彥共同基於營
30 利之意思而為本件販賣第三級毒品未遂罪之犯行，事證已臻
31 明確，應依法論科。

01 參、論罪科刑

02 一、論罪

03 (一)、按愷他命及4-甲基甲基卡西酮均係毒品危害防制條例第2條
04 第2項第3款所規定之第三級毒品，依法不得販賣或持有純質
05 淨重5公克以上。是核被告洪柏靳、張昭彥所為，均係犯毒
06 品危害防制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂
07 罪。又被告洪柏靳、張昭彥於著手販賣第三級毒品前，其等
08 共同持有第三級毒品純質淨重5公克以上之低度行為，均為
09 販賣第三級毒品未遂之高度行為所吸收，均不另論罪。

10 (二)、另被告洪柏靳、張昭彥與「路西法」就上開犯行，有犯意聯
11 絡及行為分擔，均應論以共同正犯。

12 二、刑之加重減輕事由

13 (一)、未遂犯

14 被告洪柏靳、張昭彥雖已著手於前開販賣第三級毒品行為之
15 實行，惟因新北市政府警察局新莊分局警員喬裝買家，自始
16 不具購買毒品之真意，事實上不能真正完成買賣毒品行為，
17 是其等犯罪尚屬未遂，衡其等情節較既遂犯為輕，均爰依刑
18 法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

19 (二)、毒品危害防制條例第17條第2項

20 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
21 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。查被告洪
22 柏靳、張昭彥就上開販賣第三級毒品未遂犯行，分別於偵
23 查、本院準備程序及審理期間均自白犯行，業如前述，均應
24 依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑，並均依
25 法遞減之。

26 (三)、刑法第59條

27 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
28 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告
29 法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低
30 度刑，固包括法定最低本刑，惟遇有其他法定減輕之事由
31 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）。經查，被告洪柏靳、張昭彥之辯護人雖分別以被告洪柏靳係因他人欠債未還，欲取得金錢抵償債務始為本案犯行，被告張昭彥亦非以販賣毒品為業，認被告洪柏靳、張昭彥非以營利為目的而參與本次毒品交易，其等惡性及犯罪情節與大量走私毒品進口、或長期販賣毒品之「大盤」、「中盤」毒品有所差異，此外，認本案毒品於交易時即遭查獲，尚未流入市面，對他人及國家社會侵害非屬重大，且被告洪柏靳、張昭彥自始均自白犯罪，態度良好，認被告洪柏靳、張昭彥犯罪情節與其等所犯法定刑相較，有情輕法重之憾，認應依刑法第59條規定酌減其刑，然本院審酌被告洪柏靳、張昭彥明知毒品對社會秩序及國民健康危害至深，且其等持有欲供販賣之毒品數量非微，一旦流入市面，勢將嚴重戕害國民身心健康，並間接誘發其他犯罪，連帶敗壞社會治安，且被告洪柏靳、張昭彥均係為圖個人私利而為本案犯行，客觀上難認有足以引起一般人同情之特殊原因或環境，況被告洪柏靳、張昭彥前經未遂減輕刑度，再因偵審自白減輕其刑，其等販賣毒品罪之處斷刑均已大幅減輕，尚無情輕法重之情形，是本院認被告洪柏靳、張昭彥之行為，犯罪情狀皆無可憫恕之情形，且在客觀上不足以引起一般人同情，亦無宣告法定最低度刑仍嫌過重之情形，爰均不依刑法第59條規定予以減輕其刑。

三、量刑審酌

爰以行為人責任為基礎，本院審酌被告洪柏靳、張昭彥明知毒品對人身心理健康危害甚鉅，如任其氾濫、擴散，對社會治安危害非淺，竟仍無視國家禁令，販賣毒品與他人，增加毒品流通、擴散之風險，且危害社會治安與國民健康，所為實屬不該；兼衡被告洪柏靳、張昭彥犯罪之動機、目的、手

01 段、於本次毒品交易中之角色分工、其等所為造成之法益侵
02 害程度、被告洪柏靳於本院審理中自陳目前仍就讀大學、未
03 婚、案發當時從事當舖業，月收入約27,000元（院卷二第97
04 業），而被告張昭彥於本院審理中自陳國中畢業、未婚、案
05 發當時從事當舖業、月收入為27,400元、須扶養母親（院卷
06 二第97頁），以其等犯後均坦承犯行之犯後態度、其等平日
07 素行等一切情況，分別量處如主文第1、2項所示之刑。

08 四、緩刑

09 被告洪柏靳、張昭彥均未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之
10 宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可憑（院卷二第
11 101頁、第103頁），渠等因一時失慮，致罹刑章，所為固屬
12 不當，惟審酌其等犯後終坦承犯行，堪認其等確有悔意，信
13 其等經此偵審程序及刑之宣告，當已知所警惕，而無再犯之
14 虞，本院綜合各情，認上開刑之宣告，均以暫不執行為適
15 當，爰均依刑法第74條第1項第1款之規定，分別宣告被告洪
16 柏靳緩刑5年、被告張昭彥緩刑4年。又為使被告洪柏靳、張
17 昭彥能從本案深切記取教訓，確實知所警惕，避免再度犯
18 罪，並強化其等正確之法治觀念，爰併依同條第2項第5、8
19 款規定，命被告洪柏靳、張昭彥應依執行檢察官之命令，履
20 行如主文第1、2項所示之負擔，且依刑法第93條第1項第2款
21 規定同時諭知於緩刑期間付保護管束，以啟自新，並觀後
22 效。倘被告洪柏靳、張昭彥違反上開負擔情節重大，足認原
23 宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要，依刑法
24 第75條之1第1項第4款之規定，得撤銷上開緩刑之宣告，附
25 此說明。

26 五、沒收

27 (一)、按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條
28 第1項定有明文；又按毒品危害防制條例第18條第1項後段規
29 定查獲之第三、四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入
30 銷燬之；此應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用或持有（未成
31 罪）之第三、四級毒品而言；倘屬同條例相關法條明文規定

01 處罰之犯罪行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範
02 圍；再同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持
03 有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓、持有一定
04 數量以上第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為
05 已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸
06 刑法之適用。經查，扣案如附表編號1、2所示之物，經鑑定
07 檢出第三級毒品愷他命、4-甲基甲基卡西酮成分，有附表編
08 號1、2所示之鑑定書可憑，又就如附表編號1、2所示第三級
09 毒品部分，被告洪柏靳、張昭彥所為均構成販賣第三級毒品
10 未遂罪，業如前述，是如附表編號1、2所示之第三級毒品，
11 連同難以完全析離之包裝袋（包裝袋沾黏毒品粉末，應視為
12 毒品之附屬從物）均應屬違禁物，除於鑑驗時已耗用滅失部
13 分外，不問屬於被告洪柏靳、張昭彥與否，均應依刑法第38
14 條第1項規定宣告沒收。

15 (二)、又按犯第4條之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行
16 為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有
17 明文。經查，扣案如附表編號3至6所示之物，分別係被告洪
18 柏靳、張昭彥所有，且供被告洪柏靳、張昭彥聯繫本案販賣
19 毒品事宜所用，業據被告洪柏靳、張昭彥供明在卷（偵卷第
20 25頁、院卷一第100頁、院卷二第88頁至第89頁），爰均依
21 毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收。

22 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

23 本案經檢察官張友寧提起公訴，檢察官楊淑芬、陳慧玲到庭執行
24 職務。

25 中 華 民 國 113 年 11 月 12 日
26 刑事第二庭 審判長法官 王惟琪
27 法官 李敏萱
28 法官 涂光慧

29 上正本證明與原本無異。

30 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
31 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

01 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
02 逕送上級法院」。

03 書記官 楊雅婷
04 中華民國 113 年 11 月 12 日
05 (得上訴)

06 附錄本案論罪科刑法條

07 毒品危害防制條例第4條

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

10 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
11 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

16 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
17 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

18 前五項之未遂犯罰之。

19 附表

20

編號	物品名稱	數量	備註
1	白色或透明結晶	5包	①檢體編號C0000000-0，驗前總淨重約0.7415公克，取樣0.0536克、驗餘淨重約0.6879公克，檢出愷他命成分，純度77.2%，純質淨重0.5724公克。 ②檢體編號C0000000-0，驗前總淨重約3.0550公克，取樣0.0562克，驗餘淨重約2.9988公克，純度78%，純質淨重2.3829克。

			③臺北榮民總醫院113年1月24日北榮毒鑑字第C0000000-Q號毒品鑑定書
2	毒品咖啡包	100包	①分別編號1至100，經檢視均為黑色包裝，外觀型態均相似，驗前總淨重136.75公克，其中抽取編號49進行鑑定，經檢視內含淡褐色粉末，該包淨重1.52公克，取1.02公克鑑驗，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮，純度約8%，推估編號1至100均含有4-甲基甲基卡西酮之驗前純質淨重約10.94公克。 ②內政部警政署刑事警察局113年2月21日刑理字第1136020029號鑑定書。
3	IPHONE XR白色行動電話	1具	被告洪柏靳所有，內含SIM卡1張，供被告洪柏靳與被告張昭彥聯繫本案販賣毒品犯行所用。
4	IPHONE 7粉色行動電話	1具	被告洪柏靳所有，內含SIM卡1張，供被告洪柏靳聯繫本案販賣毒品事宜所用。
5	IPHONE 6粉色行動電話	1具	被告洪柏靳所有，內含SIM卡1張，供被告洪柏靳聯繫本案販賣毒品事宜所用。
6	IPHONE 12黑色行動電話	1具	被告張昭彥所有，內含SIM卡1張，供被告張昭彥與被告洪柏靳聯繫本案販賣毒品犯行所用。