

臺灣臺北地方法院刑事判決

113年度訴緝字第62號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被 告 鍾弦凌

義務辯護人 蘇靖軒律師

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（112年度偵字第16231、16232號），本院判決如下：

主 文

鍾弦凌犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年貳月。
扣案如附表編號一所示之物沒收；未扣案如附表編號三所示之物沒收，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

一、鍾弦凌明知 α -吡咯烷基苯異己酮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，依法不得販賣，竟意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意，於民國112年4月23日下午5時59分許，透過通訊軟體Telegram（下稱Telegram），以「大便」之暱稱，在群組「麥當勞交流討論區」內發布「南區有人要（彩虹圖案）嗎」之廣告訊息，以彩虹圖案代稱含有第三級毒品 α -吡咯烷基苯異己酮成分之毒品彩虹菸，而以此方式向該群組內之人兜售 α -吡咯烷基苯異己酮。嗣員警於同日下午6時2分許發現上開廣告訊息，即喬裝為購毒者透過Telegram與鍾弦凌聯繫，並達成以新臺幣（下同）4萬元之價格交易含有 α -吡咯烷基苯異己酮成分之毒品彩虹菸10包（即180支）之約定。嗣鍾弦凌於翌（24）日下午1時12分許依約前往臺北市○○區○○路0號與員警喬裝之購毒者進行交易，而欲交付毒品時，即經警當場表明身分並予以

01 逮捕，復扣得如附表所示之物，始悉上情。

02 二、案經臺北市政府警察局中山分局（下稱中山分局）報告臺灣
03 臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）檢察官偵查後起訴。

04 理 由

05 壹、程序方面

06 本案所引用之供述及非供述證據，經本院依法踐行調查證據
07 程序，檢察官、被告鍾弦凌及其辯護人均不爭執各該證據之
08 證據能力，且亦查無依法應排除其證據能力之情形，是後述
09 所引用證據之證據能力均無疑義。

10 貳、實體方面

11 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

12 （一）上開事實，業經被告於警詢、偵查、本院準備程序及審理
13 中均坦承不諱（見偵16231卷第13-17、71-73頁，訴緝卷
14 第50、291頁），並有中山分局112年4月24日職務報告
15 （見偵16231卷第11頁）、查獲現場及扣案物照片（見偵1
16 6231卷第41頁）、Telegram群組「麥當勞交流討論區」對
17 話紀錄截圖（見偵16231卷第43頁）、Telegram暱稱「大
18 便」個人資料頁面及對話紀錄截圖（見偵16231卷第43-49
19 頁）在卷可佐，且被告為警扣得如附表編號一所示之物，
20 經鑑驗後，檢出含有第三級毒品 α -吡咯烷基苯異己酮成
21 分等情，有交通部民用航空局航空醫務中心112年5月2日
22 航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書在卷可參（見偵16231卷
23 第85頁），足認被告前揭任意性自白與事實相符，應堪採
24 信。

25 （二）被告於本院審理中供稱：伊本次販賣毒品彩虹菸預計賺取
26 5,000元等語（見訴緝卷第292頁），足見被告有販賣毒品
27 藉以從中牟利之意圖甚明。

28 （三）從而，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

29 二、論罪科刑

30 （一）按 α -吡咯烷基苯異己酮為毒品危害防制條例第2條第2項
31 第3款所列管之第三級毒品，依法不得販賣及持有。又按

01 員警佯稱欲購買毒品，雖無實際購毒之真意，但行為人既
02 有販賣毒品之故意，且依約攜帶毒品前往交付，即已著手
03 實施販賣毒品之行為，惟因收受毒品之員警原無買受毒品
04 之意思，其虛與行為人買賣毒品，意在辦案，以求人贓俱
05 獲，伺機逮捕，事實上不能真正完成買賣毒品之行為，應
06 僅論以販賣毒品未遂罪。是核被告所為，係犯毒品危害防
07 制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。

08 (二) 被告於販賣第三級毒品前意圖販賣而持有第三級毒品之低
09 度行為，應為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

10 (三) 刑之減輕事由

11 1. 被告著手實施本案販賣第三級毒品犯行後，因購毒者為員
12 警所喬裝而不遂，為未遂犯，所生損害較既遂者為輕，爰
13 依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

14 2. 適用毒品危害防制條例第17條第2項規定之說明：

15 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
16 判中均自白者，減輕其刑，該條例第17條第2項定有明
17 文。經查，被告於偵查及本院審理中均自白本案販賣第三
18 級毒品未遂犯行（見偵16231卷第71-73頁，訴緝卷第291
19 頁），自應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其
20 刑，並依法遞減之。

21 3. 不適用毒品危害防制條例第17條第1項規定之說明：

22 (1) 按犯毒品危害防制條例第4條第3項販賣第三級毒品罪，供
23 出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其
24 刑，此觀該條例第17條第1項規定即明。而該項規定之立
25 法本旨係基於販賣毒品者倘供出其毒品來源，且因此有效
26 追查該毒品之來源者，將得以避免該毒品之來源者復行散
27 布毒品而戕害國人身體健康，進而得以防止重大危害社會
28 治安事件之發生，故明定予以減輕或免除其刑，以鼓勵販
29 賣毒品者自新。因此，該項所稱「因而查獲」，自係指販
30 賣毒品者供出其所販賣之毒品來源者之具體人別資料，例
31 如：姓名、年籍、住居所或其他足資辨別之特徵，並使偵

查犯罪之公務員因而對之發動偵查，且查得該毒品來源者之犯罪，始足當之。

(2)經查，被告固於112年4月24日警詢中供稱本案扣得之毒品彩虹菸係其於112年4月間向Telegram暱稱「Jjjjuytt」之人所購得等語（見偵16231卷第15頁），然被告亦已表明不知悉「Jjjjuytt」之真實姓名、年齡、特徵，且其等Telegram對話紀錄已遭收回及刪除等語（見偵16231卷第16頁），且經本院函詢中山分局、臺北地檢署及臺灣桃園地方檢察署（下稱桃園地檢署）是否有因被告上開供述查獲其他正犯或共犯之情形，中山分局函覆以：因被告並未提供「Jjjjuytt」之真實年籍、住居所及聯絡方式等足供查緝資訊，致未能向上查緝等語（見訴緝卷第89頁中山分局113年9月26日北市警中分刑字第1133072035號函），臺北地檢署函覆略以：並未因被告供述而查獲其他毒品正犯或共犯，亦未偵辦「Jjjjuytt」之相關案件等語（見訴緝卷第115頁臺北地檢署113年10月24日北檢力能112偵16232字第1139108360號函），桃園地檢署亦函覆稱並未受理被告之販賣毒品案件等語（見訴緝卷第185頁桃園地檢署113年12月11日桃檢秀料字第11313002610號函），顯見本案並未因被告上開供述因而查獲「Jjjjuytt」，自未能適用上開規定減輕或免除其刑。

4. 不適用刑法第59條之說明：

辯護人雖為被告之利益而主張應適用刑法第59條規定減輕其刑云云，惟按刑法第59條之酌量減輕其刑，須犯罪另有特殊之原因與環境等，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，始有適用。惟毒品之危害，除戕害施用者之身心健康外，更衍生諸多家庭、社會治安問題，政府多年來為革除毒品危害，除於相關法令訂定防制及處罰之規定外，並積極查緝毒品、於各大媒體廣泛宣導反毒，被告為智識健全之成年人，對於毒品為國家法令所禁絕一事，自應知之甚明，仍為圖利而執意為

之，顯然漠視法紀。且審以本案犯罪情節，被告係以4萬元出售毒品彩虹菸180支，數量非寡，一旦流入市面，對他人身心健康及我國社會秩序危害非輕，實難認有何特殊原因或環境，在客觀上足以引起一般同情之處。況被告本案犯行依刑法第25條第2項規定及毒品危害防制條例第17條第2項規定遞減其刑後，最輕法定刑度已有減輕，衡情尚無科以最低刑度仍嫌過苛之情形，自難認得再適用刑法第59條之規定酌減其刑。

5. 不適用或類推適用憲法法庭112年度憲判字第13號判決意旨之說明：

辯護人復為被告之利益而主張應類推適用憲法法庭112年度憲判字第13號判決意旨減輕其刑云云，惟憲法法庭112年度憲判字第13號判決係認毒品危害防制條例第4條第1項所定販賣第一級毒品犯行，立法者基於防制毒品危害之目的，一律以無期徒刑為最低法定刑，固有其政策之考量，惟對諸如無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重之個案範圍內，對人民受憲法第8條保障人身自由所為之限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則，法院審理觸犯販賣第一級毒品之罪而符合前揭情輕法重之個案，除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得減輕其刑至二分之一。然該憲法法庭判決之效力，僅限主文及其主要理由，並僅以宣告適用上違憲之範圍為限，於此之外無從比附援引於其他販賣毒品罪，且法院如就個案應適用之法律有違憲確信，自應依法聲請憲法法庭為合憲性之審查，尚不得以類推適用或比附援引憲法法庭判決之方法，解免其聲請義務，或任意擴張憲法法庭判決效力，逸脫法之拘束（最高法院112年度台上字第4683號判決意旨參照）。經查，本案被告所為係犯販賣第三級毒品未遂罪，與上開憲法法庭所指販賣毒品種類及法定刑度不同，自無從適用上開憲法

01 法庭判決。且揆諸上開說明，法院本不得以類推適用或比
02 附援引憲法法庭裁判之名，任意擴張憲法法庭判決所明示
03 且特定之減刑事由而行造法創設減刑事由之實，否則即逸
04 脫法之拘束，而屬違法裁判。況本案被告販賣毒品彩虹菸
05 數量非寡，非屬情節極為輕微、顯可憫恕之個案，復經適
06 用前開規定遞減其刑後，並無情輕法重而致罪責與處罰不
07 相當之情形，自無從再適用或類推適用前開憲法法庭判決
08 意旨酌減其刑。

09 (四) 爰審酌被告明知 α -吡咯烷基苯異己酮屬第三級毒品，具
10 高度成癮性及濫用性，對於國民健康及家庭、社會健全危
11 害甚鉅，竟無視政府向來嚴禁毒品之禁令，為圖不法利
12 益，將含有 α -吡咯烷基苯異己酮之毒品彩虹菸販賣予他
13 人，助長毒品氾濫之風，所為自應非難。惟衡酌被告犯後
14 坦承犯行之態度，及其自述高中肄業之智識程度，案發時
15 無業，目前在監執行，須扶養同住母親等生活狀況（見訴
16 緝卷第292頁）；考量其於110年7月至同年8月間、111年7
17 月至112年4月間均有頻繁前往精神科診所就醫治療，且曾
18 於112年1月15日凌晨因自殺行為經家屬通報而緊急送往醫
19 院急診，現於監所執行中亦有多次就醫經診斷為興奮劑濫
20 用等身心狀況等情，有法務部○○○○○○○○○113年11
21 月29日北所衛字第11300381110號函暨被告醫療資料、衛
22 生福利部中央健康保險署113年11月29日健保高字第11386
23 10501號函暨被告就醫紀錄資料、瑞興診所113年12月9日
24 瑞興醫字第1131202號函暨被告病歷資料、寶建醫療社團
25 法人寶建醫院113年12月16日寶建醫字第1131216610號函
26 暨被告病歷資料在卷可佐（見訴緝卷第153-163、165-18
27 3、187-196、209-223頁）；參以其於111年間有妨害公務
28 及公共危險案件經法院論罪科刑之前案素行（見訴緝卷第
29 273-279頁法院前案紀錄表）；暨其本案販賣第三級毒品
30 數量、動機、手段、情節及所生損害等一切情狀，量處如
31 主文所示之刑。

01 (五) 不予宣告緩刑之說明

02 被告及辯護人雖請求本院給予緩刑宣告等語，惟被告前因
03 妨害公務案件，經臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）於
04 112年1月6日以111年度審訴字第830號判決判處有期徒刑6
05 月，嗣於112年3月2日確定；被告復因公共危險案件，經
06 高雄地院於112年1月12日以111年度簡字第3101號判決判
07 處有期徒刑6月，嗣於112年3月10日確定等情，有其法院
08 前案紀錄表在卷可稽（見訴緝卷第276-278頁）。是被告
09 於本案宣示判決前，曾因故意犯罪受上開有期徒刑以上刑
10 之宣告確定，且本院就被告本案犯行所宣告之刑亦逾有期
11 徒刑2年，不符合刑法第74條第1項所定之要件，依法自無
12 從宣告緩刑。

13 三、沒收部分

14 (一) 扣案如附表編號一所示之物，經鑑驗後，檢出含有第三級
15 毒品 α -吡咯烷基苯異己酮成分等情，業如前述，而盛裝
16 上開毒品之外包裝袋，與所沾留之毒品客觀上難以析離，
17 亦無析離實益，應整體視為第三級毒品而同屬違禁物，爰
18 均依刑法第38條第1項規定宣告沒收。至鑑驗耗損之毒
19 品，既已滅失，自毋庸宣告沒收。

20 (二) 扣案如附表編號二所示之物，經鑑驗後，雖亦檢出含有第
21 三級毒品 α -吡咯烷基苯異己酮成分等情，有交通部民用
22 航空局航空醫務中心112年5月2日航藥鑑字第0000000號毒
23 品鑑定書可查（見偵16231卷第85頁），惟被告供稱係供
24 己施用所剩餘（見偵16231卷第15頁，訴緝卷第290頁），
25 卷內復無證據足證與被告本案犯行有關，且因本案毒品彩
26 虹菸屬非均質物質，無法鑑定其純度等情，有內政部警政
27 署刑事警察局112年6月2日刑鑑字第1120074519號函在卷
28 可查（見偵16231卷第113頁），是亦無證據證明被告持有
29 此部分第三級毒品純質淨重達五公克以上，則被告持有此
30 部分第三級毒品即非毒品危害防制條例處罰之犯罪行為，
31 本院尚無從宣告沒收銷燬，惟仍應由行政機關依毒品危害

01 防制條例第18條第1項後段之規定沒入銷燬，併此敘明。

02 (三) 被告供稱本案係使用如附表編號三所示之手機聯繫買家等
03 語（見訴緝卷第291頁），該手機雖於偵查中經檢察官發
04 還予被告（見偵16231卷第72頁訊問筆錄），惟無證據證
05 明已滅失，該手機既係供被告為本案犯行所用，自應依毒
06 品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收，並依刑法第3
07 8條第4項規定，諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒
08 收時，追徵其價額。

09 (四) 至如附表編號四所示之手機，業經檢察官於偵查中發還予
10 被告（見偵16231卷第72頁訊問筆錄），且無證據證明與
11 被告本案犯行有關，自毋庸宣告沒收。

12 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

13 本案經檢察官林岫璵提起公訴，檢察官葉芳秀到庭執行職務。

14 中 華 民 國 114 年 1 月 17 日

15 刑事第四庭 審判長法官 李佳靜

16 法官 謝昀芳

17 法官 郭子彰

18 上正本證明與原本無異。

19 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
20 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
21 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
22 逕送上級法院」。

23 中 華 民 國 114 年 1 月 20 日

24 書記官 林珊慧

25 附錄本案論罪科刑法條：

26 毒品危害防制條例第4條

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

29 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
30 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

31 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科

- 01 新臺幣1千萬元以下罰金。
- 02 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
- 03 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
- 04 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
- 05 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
- 06 前五項之未遂犯罰之。

07 附表

編號	物品名稱及數量	備 註
一	菸身有不規則棕色斑點之白色香菸（菸嘴部分為橘黃色）180支（含包裝袋10只，驗前淨重205.7910公克，取樣0.0205公克，驗餘淨重205.7705公克）	①中山分局扣押物品目錄表（見偵16231卷第33頁） ②臺北地檢署112年度青字第1541號扣押物品清單（見偵16232卷第113頁） ③本院112年度刑保字第2790號扣押物品清單（見訴卷第19頁）
二	吸食過之潮濕棕色香菸3支（驗前淨重1.6880公克，取樣0.0203公克，驗餘淨重1.6677公克）	④交通部民用航空局航空醫務中心112年5月2日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書（見偵16231卷第85頁）
三	手機1支（型號：iPhone SE，白色，無SIM卡，IMEI碼：0000000000000000，IMEI(2)碼：0000000000000000）	①中山分局扣押物品目錄表（見偵16231卷第33頁） ②於偵查中經檢察官發還（見偵16231卷第72頁訊問筆錄）
四	手機1支（型號：iPhone X，銀色，含門號0000000000號之SIM卡1枚，IMEI碼：0000000000000000）	