

臺灣士林地方法院刑事判決

111年度訴字第594號

公 訴 人 臺灣士林地方檢察署檢察官
被 告 梁正昇

義務辯護人 陳奕君律師

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第9198號），本院判決如下：

主 文

梁正昇犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年。扣案如附表所示之物沒收。

事 實

一、梁正昇明知4-甲基甲基卡西酮為為毒品危害防制條例第2條第3項所定第三級毒品，不得販賣，竟意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意，於民國111年4月19日22時16分許，在Telegram「！小飛俠國際金流！」聊天室內，以暱稱「(太陽圖案)@YOLOM1」之帳號，刊登「04(飲料圖案)剩18包 出清」之訊息，嗣經警員李宗賢執行網路巡邏於同日22時17分許發現上情察覺有異，以暱稱「森@airdrop35578」之帳號向梁正昇佯稱有意購買毒品，雙方議定以新臺幣（下同）8,000元購買18包毒品咖啡包（含面交車資1,000元），並約定於111年4月20日3時許在臺北市大同區市○○道0段000號之臺北轉運站交易後，梁正昇即於111年4月20日3時5分許抵達上址，並告知喬裝為買家之警員李宗賢內含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮之毒品咖啡包18包（總淨重：40.3458公克、下稱本案毒品咖啡包）放置於附近草叢，警員李宗賢即表明身分予以逮捕，梁正昇因而販賣毒品未遂，並由警扣得如附表所示之物，始悉上情。

01 二、案經新北市政府警察局新莊分局報告臺灣士林地方檢察署
02 (下稱士林地檢)檢察官偵查起訴。

03 理 由

04 壹、程序部分

05 本判決所引用被告梁正昇以外之人於審判外之陳述，雖屬傳
06 聞證據，然檢察官、被告及辯護人於本院審理程序同意作為
07 證據【見本院111年度訴字第594號卷(下稱本院卷第125頁
08 至第127頁)】，本院審酌上開證據資料作成時之情況，尚無
09 違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據應屬
10 適當，揆諸刑事訴訟法第159條之5第1項規定，均有證據能
11 力。又本判決其他引用資以認定事實所憑之非供述證據，並
12 無證據證明係公務員違背法定程序所取得，依刑事訴訟法第
13 158條之4反面解釋，亦有證據能力。

14 貳、實體部分

15 一、認定事實之證據及理由：

16 (一)上開犯罪事實，業據被告於偵查中及本院審理中坦承不諱
17 【見士林地檢111年度偵字第9198號卷(下稱偵卷)第106頁
18 至第108頁，本院卷第81頁、第85頁、第128頁】，並有新北
19 市政府警察局新莊分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣
20 押物品收據、現場照片、扣案物照片(見偵卷第23頁至第29
21 頁、第59頁至第64頁、第187頁至第189頁、第193頁至第195
22 頁)、新莊分局警員職務報告、telegram「小飛俠國際金
23 流」群組、「太陽圖案」對話紀錄(見偵卷第31頁至第32
24 頁、第49頁至第58頁)、新北市政府警察局新莊分局111年7
25 月26日新北警莊刑字第1114058068號函檢附之臺北榮民總醫
26 院毒品成分鑑定書、毒品純度鑑定書(一)(二)(見偵卷第167頁
27 至第173頁)在卷可稽，並有如附表所示扣案物可憑，足認
28 被告前開任意性自白與事實相符，堪以採信。

29 (二)又按販賣毒品者，其主觀上須有營利之意圖，且客觀上有販
30 賣之行為，即足構成，至於實際上是否已經獲利，則非所問
31 (最高法院93年度台上字第1651號)。又販賣各級毒品，係

01 政府嚴予查緝之違法行為，而每次買賣之價量，亦隨時隨雙
02 方關係之深淺、當時之資力、需求程度及對行情之認知等因
03 素，機動的調整，因此販賣之利得，除經坦承犯行，或帳冊
04 價量均記載明確外，委難查得實情，是縱未確切查得販賣賺
05 取之實際差價，但除別有事證，足認係按同一價格轉讓，確
06 未牟利之情形外，尚難執此認非法販賣之事證有所不足，致
07 知過坦承者難辭重典，飾詞否認者反得逞僥倖，而失情理之
08 平；且毒品之價格不低，取得不易，苟無利可圖，應無甘冒
09 被查緝法辦重刑之危險，平白無端從事販毒之交易，或無償
10 為藥頭擔任送貨之工作，是以有償販賣毒品者，除非另有反
11 證，證明其出於非營利之意思而為，概皆可認其係出於營利
12 之意而為。查被告係透過網路偶然結識買家即警員李宗賢，
13 被告與警員李宗賢並無任何深厚情誼關係，苟非有利可圖，
14 當無甘冒重罪風險，無償鋌而走險之理；再佐以被告另向警
15 員索取交易車資1,000元，亦逾往返所需車資540元，有「太
16 陽圖案」對話紀錄、統聯客運車票照片可稽（見偵卷第51
17 頁、第63頁），堪信被告於本案確有營利意圖，至為灼然。

18 (三)綜上所述，本案事證明確，被告上開犯行堪以認定，應依法
19 論科。

20 二、論罪科刑：

21 (一)本案被告基於意圖營利販賣第三級毒品之犯意，經無購買真
22 意之警員李宗賢佯與被告聯繫毒品交易事宜，並佯向被告收
23 取本案毒品咖啡包，使被告暴露犯罪事證而未果，是核被告
24 所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之販賣第
25 三級毒品未遂罪。被告因販賣本案毒品咖啡包前意圖販賣而
26 持有第三級毒品之低度行為，為販賣未遂之高度行為所吸
27 收，不另論罪。

28 (二)被告已著手於前開販賣第三級毒品行為之實行，惟因警員欠
29 缺購買真意，自始即屬販賣行為不能完成，為未遂犯，爰依
30 刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之刑度減輕其刑。

31 (三)毒品危害防制條例第17條第2項之適用：

01 查被告就本案犯行，業於偵查及審理中坦承在卷，已如前
02 述，是依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

03 (四)無刑法第59條之適用：

04 辯護人固為被告利益主張應依刑法第59條規定遞減其刑，然
05 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
06 與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法
07 定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度
08 刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，
09 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
10 言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減
11 輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後
12 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
13 其刑（最高法院100年度台上字第744號判決意旨參照）。查
14 本案被告對外著手販賣第三級毒品，本案毒品咖啡包數量高
15 達18包，除助長吸毒者犯罪，並戕害他人身心健康，影響社
16 會秩序及國家法益甚鉅，且被告前因詐欺案件經臺灣臺中地
17 方法院以111年度聲字第976號裁定應執行有期徒刑4年3月確
18 定，甫於110年2月8日假釋出監，有臺灣高等法院被告前案
19 紀錄表可稽（見本院卷第22頁至第24頁），詎被告於假釋期
20 間竟因缺錢花用而恣意販賣本案毒品咖啡包牟利，並未見其
21 犯罪動機及犯罪情節於客觀上有何情堪憫恕之情狀，兼之被
22 告已適用刑法第25條第2項及毒品危害防制條例第17條第2項
23 規定遞減輕其刑，原法定刑已大幅減輕，尚無何情輕法重之
24 情，無適用刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地，辯護人為
25 被告請求酌減其刑云云，尚非可採。

26 (五)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯，不思以正當
27 途徑獲取財物，竟販賣第三級毒品牟利，所為足以擴散毒品
28 流通並增加施用毒品人口，戕害購毒者之身心健康，且無視
29 政府一再宣誓掃蕩毒品犯罪之決心，犯罪所生危害非輕，應
30 予非難。惟念被告犯後坦承犯行，態度尚可，並考量其所販
31 賣之本案毒品咖啡包業經查扣而未及散布，兼衡其等犯罪動

01 機、犯罪情節、手段、所生危害，被告有多筆因詐欺案件遭
02 起訴及科刑之紀錄（均不構成累犯，見臺灣高等法院被告前
03 案紀錄表）之素行，暨被告自陳高中肄業之教育程度，入監
04 前從事餐飲業，月薪約3萬元，未婚無子女，無扶養負擔
05 （見本院卷第129頁），暨檢察官、被告、辯護人就科刑之
06 意見等一切情狀，量處如主文所示之刑。

07 三、沒收：

08 (一)扣案如附表編號3、4所示之本案毒品咖啡包，經鑑定後含有
09 第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分，足認扣案如附表編號
10 3、4所示之本案毒品咖啡包18包均屬毒品危害防制條例第2
11 條第2項第3款所列之第三級毒品，自屬違禁物而應依刑法第
12 38條第1項沒收。而包裝本案毒品咖啡包之外包裝袋，因與
13 毒品難以析離，且無析離之實益與必要，自應視同違禁物，
14 併予宣告沒收。至因鑑驗用罄之毒品，因業已滅失，爰均不
15 諭知沒收。

16 (二)扣案如附表編號1、2所示物品，係被告聯繫本案販賣毒品事
17 宜之工具，業據被告於本院審理程序陳述明確（見本院卷第
18 126頁），堪信扣案如附表編號1、2所示物品係供被告販賣
19 本案第三級毒品所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，應依
20 毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收。

21 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段規定，判決如主
22 文。

23 本案經檢察官曹哲寧提起公訴，檢察官郭季青到庭執行職務。

24 中 華 民 國 112 年 5 月 11 日

25 刑事第二法庭 審判長法官 陳明偉

26 法官 劉正祥

27 法官 鍾 晴

28 以上正本證明與原本無異。

29 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
30 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
31 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

01 逕送上級法院」。

02 書記官 李宜均

03 中 華 民 國 112 年 5 月 11 日

04 毒品危害防制條例第4條

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

07 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
08 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

13 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
14 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

15 前五項之未遂犯罰之。

16 中華民國刑法第25條

17 已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯。

18 未遂犯之處罰，以有特別規定者為限，並得按既遂犯之刑減輕
19 之。

20 附表：

編 號	品名	數量	備註
1	IPhone 手機（粉紅色，含SIM卡1張）	1支	IMEI：0000000000000000
2	IPhone 手機（黑色，含SIM卡1張）	1支	IMEI：0000000000000000
3	毒品咖啡包（黑色包裝）	15包	檢體編號C0000000-0

			毛重：52.6246公克(含15個包裝袋) 淨重：34.1208公克 取樣量：0.5007公克 驗餘量：33.6201公克 結果判定：4-甲基甲基卡西酮(4-methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC) 純度：8.23% 純質淨重：2.8593公克
4	毒品咖啡包(白色包裝)	3包	檢體編號C0000000-0 毛重：9.2820公克(含3個包裝袋) 淨重：6.2250公克 取樣量：0.4467公克 驗餘量：5.7783公克 結果判定：4-甲基甲基卡西酮(4-methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC) 純度：8.10% 純質淨重：0.5042公克