

臺灣臺北地方法院刑事判決

113年度訴字第1139號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

被 告 康勝凱

(現於法務部○○○○○○○○○○○○○執
行中)

選任辯護人 俞力文律師(法律扶助)

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15512號)，本院判決如下：

主 文

康勝凱共同犯販賣第二級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年陸月。
扣案如附表編號一所示之物，沒收銷燬之；扣案如附表編號二所示之物，沒收之。

事 實

一、康勝凱明知甲基安非他命為毒品危害防制條例第2條第2項第2款規定之第二級毒品，依法不得販賣。詎康勝凱為牟取不法利益，竟與通訊軟體暱稱「加菲貓」之曾郁翔、陳怡亭、陳家興(3人所涉違反毒品危害防制條例案件另案偵辦中)共同基於販賣第二級毒品之犯意聯絡，先由曾郁翔、陳怡亭、陳家興中不詳之人操作社群軟體臉書暱稱「余佳」，在臉書社團「偏門、出國、開戶、借錢、旅遊、代購、工作、賺錢、收入」中暱稱「曹正奎」貼文「新北地區找糖果(水盆貼圖)(蠟燭貼圖)私訊」下留言稱「曹正奎私」，以此留言暗語貼文徵求購毒者。嗣警方於民國113年4月25日凌晨2時40分許，發現上開貼文內容後，即喬裝為購毒者，與臉書暱稱「余佳」聯繫，經臉書暱稱「余佳」稱「你是誰、想詢問什麼裝備、有、要多少」等語，而達成於113年4月28日凌晨3時30分許，在臺北市○○區○○街000號旁，以新臺幣(下同)1萬元交易第二級毒品甲基安非他命5公克之約定。於

113年4月28日凌晨3時30分許，由曾郁翔駕駛車牌號碼000-000號自用小客車，操作臉書暱稱「陳茜茜」、微信暱稱「加菲貓」與警方保持聯繫，並附載陳怡亭、陳家興、康勝凱抵達約定交易地點，由陳怡亭、陳家興、康勝凱下車與警方喬裝之購毒者進行交易，其中康勝凱負責面交，陳怡亭、陳家興在旁監看，待警方交付價金1萬元由康勝凱收取後，康勝凱隨即轉交陳怡亭收取，並自隨身包包取出甲基安非他命1包交付警方，旋經警方表明身分終止交易當場查扣而未遂。陳怡亭、陳家興見狀立即返回搭乘曾郁翔所駕車輛，並趁隙逃離現場。康勝凱後經警方執行搜索，當場又自其隨身包包內查扣第二級毒品甲基安非他命1包(與前開查扣甲基安非他命1包合計淨重4.96公克)，因而查獲。

二、案經臺北市政府警察局中山分局報告偵辦臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分

一、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有該法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5定有明文。當事人對於本判決所引用下述被告康勝凱以外之人於審判外之陳述，均同意有證據能力，本院審酌該等證據作成時之情況，並無不宜作為證據或證明力明顯過低之情事，以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，均得作為證據。

二、本判決所引用之非供述證據，查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，均具證據能力。

貳、實體部分

01 一、認定事實之理由及證據：

02 (一)上揭犯罪事實，業據被告康勝凱於偵查及審理時均坦承不諱
03 (見偵卷第185頁；本院卷第133頁)，並有臉書暱稱「曹正
04 奎」在臉書社團「偏門、出國、開戶、借錢、旅遊、代購、
05 工作、賺錢、收入」之貼文留言擷圖1張、臉書暱稱「余
06 佳」於暱稱「曹正奎」前述貼文下所發表之留言擷圖1張、
07 警員與臉書暱稱「余佳」間於通訊軟體Messenger之對話訊
08 息擷圖共13張、警員與臉書暱稱「陳茜茜」間於通訊軟體Me
09 ssenger之對話訊息擷圖共8張、警員與微信暱稱「加菲貓」
10 間於通訊軟體微信之對話訊息擷圖共7張、語音訊息譯文1
11 紙、被告遭扣案手機內與暱稱「菲貓加」於通訊軟體Telegr
12 am之對話訊息翻拍照片共21張、臺北市政府警察局中山分局
13 民權一派出所警員黃昊於113年4月28日出具之職務報告1
14 紙、警員黃昊之行動電話視訊畫面擷圖2張、警員密錄器蒐
15 證畫面翻拍照片共6張在卷可參(見偵卷第11頁、第59至67
16 頁、第77至117頁、第119至121頁、第123至127頁)，復有
17 如附表編號1所示之毒品，及附表編號2所示行動電話1支扣
18 案可資佐證。而附表編號1所示之物，經臺北市政府警察局
19 鑑定後，確為第二級毒品甲基安非他命乙節，有該局113北
20 市鑑毒字第192號鑑定書在卷足參(見偵卷第215頁)。足認
21 被告自白確與事實相符，堪值採信。

22 (二)按我國法令對販賣毒品者科以嚴刑，惟毒品仍無法禁絕，其
23 原因實乃販賣毒品存有巨額之利潤可圖，故販賣毒品者，如
24 非為巨額利潤，必不冒此重刑之險，是以有償交易毒品者，
25 除非另有反證證明其出於非圖利之意思而為，概皆可認其係
26 出於營利之意而為(最高法院93年度台上字第1651號、87年
27 度台上字第3164號判決意旨參照)。而參諸本案被告販售之
28 物品係第二級毒品甲基安非他命，取得不易，苟無利潤可
29 圖，持有毒品者實無輕易將所持有之毒品任意無償轉讓他人
30 之理，而販賣第二級毒品之行為，事涉重典，被告殊無甘冒
31 重刑、自陷囹圄而任意將之以原來取得之價、量讓與他人之

可能，是本案雖欠缺客觀事證可資查明被告取得上開毒品之實際價格，然被告基於營利之意圖而為本案販賣第二級毒品行為，仍足認定。

(三)綜上所述，被告本案販賣毒品犯行，事證已臻明確，自應依法論罪科刑。

二、論罪科刑

(一)按警方為求破案，授意他人佯裝購毒而與毒販聯繫，經毒販允諾，依約攜帶毒品交付予該佯裝購毒之人，旋為埋伏員警當場查獲者，因該佯裝之人原無買受毒品之意思，事實上其不能真正完成買賣毒品之行為，販毒者固僅成立販賣毒品未遂罪（最高法院93年度台上字第1159號判決意旨參照）。經查，本案係員警向共犯曾郁翔、陳怡亭或陳家興中不詳之人偽稱欲購買毒品，並無實際購毒之真意，但被告既有與共犯曾郁翔、陳怡亭或陳家興共同基於販賣第二級毒品之故意，且依約攜帶毒品前往交付交易，即已著手實施販毒之行為，惟因員警並無買受毒品之意思，其意在辦案，以求人贓俱獲，故形式上被告與員警就毒品交易之意思表示，雖已經一致，並已攜毒品準備交付，但因警察伺機逮捕，事實上其彼此間並不能真正完成買賣毒品之行為，揆諸前揭判決意旨說明，被告應僅成立販賣第二級毒品未遂罪。是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第2項之販賣第二級毒品未遂罪。被告為販賣而持有第二級毒品甲基安非他命之低度行為，應為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

(二)被告與共犯曾郁翔、陳怡亭及陳家興就前揭之犯行，互有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

(三)刑之加重、減輕：

1.被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎，有最高法院刑事大法庭110年度台上大字第5660號裁定可供參考。本案檢察官並未就被告是否構成累犯之事實及應加重其刑之事項

01 為任何主張並具體指出證明方法，依上開意旨，本院自毋庸
02 就此部分審酌並列為是否加重其刑之裁判基礎，惟關於被告
03 之前科、素行，仍列為刑法第57條所定「犯罪行為人之品
04 行」之審酌事項，附此敘明。

05 2.被告已著手於販賣第二級毒品之犯行而未遂，為未遂犯，應
06 依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

07 3.被告於偵查及本院審理中，對本案販賣第二級毒品未遂之犯
08 行均自白不諱，已詳前述，爰依毒品危害防制條例第17條第
09 2項規定，減輕其刑，並依法遞減之。

10 4.毒品危害防制條例第17條第1項規定旨在鼓勵下游者具體供
11 出其毒品上游，擴大追查毒品來源，俾有效斷絕毒品之供
12 給，以杜絕毒品泛濫。被告稱有因為其供述而查出共犯等語
13 ，然本院函詢臺北市政府警察局中山分局有無因被告之供述
14 而查獲共犯，覆稱：「本分局於康勝凱警詢時早已透過監視
15 影像查明同案共犯曾郁翔、陳家興、陳怡亭涉案事證及年籍
16 資料，並非康勝凱供述而查獲」，有該局113年10月15日北
17 市警中分刑字第1133073960號函在卷可憑（見本卷第85頁）。
18 被告於113年4月28日上午8時許在警方提供之犯罪嫌疑人紀
19 錄表上指認共犯曾郁翔、陳家興、陳怡亭，有該紀錄表可參
20 （見偵卷第31至45頁），而被告於指認完畢後之同日8時39
21 分許方製作第一次警詢筆錄，惟被告於該次警詢筆錄時並未
22 提及共犯之真實姓名及年籍資料，竟均以暱稱表示（見偵卷
23 第13頁），堪認警方在提供之指認犯罪嫌疑人紀錄表與被告
24 時早已掌握該等嫌疑人之真實身分，並未因被告供述而查獲
25 上游，本案犯行自無適用毒品危害防制條例第17條第1項規
26 定減輕其刑之餘地甚明。

27 5.按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，必其犯罪另有特殊之
28 原因、環境或背景，在客觀上足以引起一般之同情，且於法
29 律上別無其他應減輕或得減輕其刑之事由，認即予以宣告法
30 定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用（最高法院110年度台
31 上字第5746號刑事判決）。被告之辯護人雖主張：被告本次

販賣毒品之行為為未遂，所生危害甚小，且盡力供出上游，並於偵審均自白，且無任何販賣毒品之前案紀錄，而認有可憫恕之情等語（見本院卷第370頁）。本院審酌被告明知甲基安非他命為法所明禁之違禁物，且毒品對社會秩序及國民健康危害至深且鉅，竟仍為牟利而欲為販售毒品之行為，其行為嚴重影響國人身心健康及社會秩序，所造成危害治安程度甚鉅，實難認有何特殊原因與環境，況被告前經未遂減輕刑度，再因偵審自白減輕其刑，其販賣毒品罪之處斷刑已大幅減輕，尚無情輕法重之情形，是本院認被告之行為，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，爰不依刑法第59條規定予以減輕其刑。

(四)爰以行為人之責任為基礎，本院審酌被告正值青壯，不思循正途賺取財物，竟藉由販賣毒品獲取不法利益，無視政府嚴厲查緝毒品禁令，戕害他人身體健康，並助長毒品氾濫，影響社會治安，應予非難，惟考量所販賣之毒品數量及金額非鉅，且未完成交易行為即遭警查獲，被告之惡性尚非重大不赦；復考量被告於偵查及本院審理時均坦承犯行之犯罪後態度；兼衡被告前有施用毒品之前科犯行，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參，及其自陳高中畢業之智識程度、入監前從事物流工作，每月收入約3至4萬元、已婚、需撫養母親等生活狀況（見本院卷第134頁），暨其犯罪動機、目的、手段、情節等一切情狀，量處如主文所示之刑，以資懲儆。

三、沒收

(一)扣案如附表編號1所示白色結晶體2包（含包裝袋2只，總淨重4.96公克，各取樣0.01公克鑑驗，總驗餘淨重4.94公克），經鑑定後，確為第二級毒品甲基安非他命，已如前述，不問屬於犯罪行為人與否，均應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定沒收並銷燬之。又包裝上開附表編號1所示毒品之外包裝袋，均係用於包裹毒品，其上顯留有該毒品

01 之殘渣，衡情自難與之剝離，且無析離之實益與必要，就該
02 外包裝袋應併予諭知沒收銷燬之。至因鑑驗用罄之毒品，既
03 已滅失，爰不另宣告沒收銷燬，附此敘明。

04 (二)扣案如附表編號2所示行動電話1支，係供被告與其他共犯聯
05 繫販賣第二級毒品所用，業據被告於審理時陳述在卷（見本
06 院卷第129頁），有該行動電話內通訊軟體Telegram對話內
07 容擷圖1份附卷可稽（見偵卷第77至117頁），應依毒品危害
08 防制條例第19條第1項規定，不問是否為被告所有，予以宣
09 告沒收之。

10 (三)至扣案之如附表編號3所示之電子磅秤1台，既非被告所有，
11 且遍查全案卷證，並無證據係供被告販賣第二級毒品所用之
12 物，爰不予宣告沒收。

13 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

14 本案經檢察官林岫璵提起公訴及到庭執行職務。

15 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

16 刑事第十三庭 審判長法官 林鈺珍

17 法官 洪甯雅

18 法官 吳玫儒

19 上正本證明與原本無異。

20 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
21 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
22 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
23 逕送上級法院」。

24 書記官 葉潔如

25 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

26 附錄本案論罪科刑法條全文：

27 毒品危害防制條例第4條

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

30 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
31 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

01 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
02 新臺幣1千萬元以下罰金。
03 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
04 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
05 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
06 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
07 前五項之未遂犯罰之。

08 附表：
09

編號	物品名稱	數量	備註
1	白色結晶體	2包	含包裝袋2只，總淨重4.96公克，各取樣0.01公克鑑驗，總驗餘淨重4.94公克
2	手機	1支	IPhone7玫瑰金色行動電話1支（含門號0000-000000號SIM卡1張，IMEI碼：0000000000000000）。
3	電子磅秤	1台	非被告所有，且非供本案所用