臺灣桃園地方法院刑事判決

115年度訴字第93號

公　訴　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官
被　　告　吳嘉偉
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　黃驥律師
　　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（114年度偵字第38904號），本院判決如下：

主　文

一、吳嘉偉犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑2年。
二、扣案如附表所示物品均沒收。

犯罪事實

吳嘉偉明知4-甲基甲基卡西酮係毒品危害防制條例（下稱毒危條例）第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，依法不得販賣，竟基於販賣第三級毒品之犯意，於民國114年8月1日23時15分前某時許，在社群網站推特張貼販售含有毒品成分咖啡包之資訊，欲伺機向不特定人兜售。適桃園市政府警察局中壢分局中壢派出所警員執行網路巡邏勤務時，察覺上情，遂與吳嘉偉聯繫，約定於114年8月1日23時15分，在桃園市○○區○○○街00號前，以新臺幣（下同）4,500元之價格，向吳嘉偉購買含有4-甲基甲基卡西酮之毒品咖啡包12包（下稱本案毒品），吳嘉偉依約抵達交付本案毒品予警員時，警員隨即表明身分，當場逮捕吳嘉偉而未遂，並扣得如附表所示物品。

理　由

壹、程序部分：

一、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1至第159條之4之規定，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，刑事訴訟法第159條之5第1項定有明

文。查被告吳嘉偉、辯護人對於卷附供述證據，均同意有證據能力（本院卷第61頁、70頁），本院審酌卷附供述證據並無證明力明顯過低或該證據係違法取得之情，依上開規定，應有證據能力。

二、本判決所引用之其餘非供述證據，亦無證據證明係違反法定程序所取得，或其他不得作為證據之情形，且與本案待證事實間具有相當關聯性，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，均有證據能力。

貳、得心證之理由：

一、訊據被告對於犯罪事實於偵查、本院準備程序、審理程序時均坦承不諱（偵卷第89頁正反面，本院卷第60頁、72頁），並有桃園市政府警察局中壢分局職務報告、扣押筆錄暨扣押物品目錄表、車輛詳細資料報表、本案毒品外觀照片、對話紀錄內容照片、台灣尖端先進生技醫藥股份有限公司114年9月30日、同年11月20日毒品證物檢驗報告可佐(偵卷第35-37、39-47頁、53頁、67頁、69-77頁、115-117頁)，足認被告自白與犯罪事實相符，被告之犯行堪以認定，應依法論罪科刑。

二、論罪科刑：

㈠核被告所為，係犯毒危條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。被告基於販賣之目的而持有第三級毒品之低度行為，應為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

㈡刑之減輕事由：

1.被告雖已著手於販賣第三級毒品之實行，惟因警員自始欠缺購買第三級毒品之真意，其販賣第三級毒品行為尚屬未遂，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之刑減輕之。

2.按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，毒危條例第17條第2項定有明文。經查，被告於偵查與本院審理中均坦承不諱（偵卷第89頁正反面，本院卷第72頁），爰依毒危條例第17條第2項規定，減輕其刑。並與前開減輕部分，依刑法第70條規定遞減其刑。

3.辯護人雖以本案販賣行為僅有1次、對象僅有1人、本案咖啡包僅有12包，價金4,500元，數量微小，對於社會危害程度無法與大毒梟相比，主張依刑法第59條規定酌量減輕其刑等語（本院卷第73頁）。惟：

⑴刑法第59條酌量減刑規定設計出發點在於：法院在決定宣告刑時，參照諸般情況，認為經減輕後之處斷刑最低刑度，猶嫌過重時，為緩和該當處斷刑之下限，所設計之手段。又刑法第59條於94年間修正之立法說明略為：現行（即修正前）第59條在實務上多從寬適用。**為防止酌減其刑之濫用，自應嚴定其適用之條件，以免法定刑形同虛設，破壞罪刑法定之原則。**按科刑時，原即應依第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該條各款所列事項，以為量刑標準。**本條所謂「犯罪之情狀可憫恕」，自係指裁判者審酌第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言。**惟其審認究係出於審判者主觀之判斷，為使其主觀判斷具有客觀妥當性，宜以「可憫恕之情狀較為明顯」為條件，故特加一「顯」字，用期公允。而本條係關於裁判上減輕之規定，必於審酌一切之犯罪情狀，在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重者，始有其適用（最高法院38年度台上字第16號、45年度台上字第1165號、51年度台上字第899號判決意旨）。且因刑法第59條之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定刑度再予減輕，為司法之特權，適用上自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕之處，非可恣意為之。足見，刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。

⑵本院審酌：被告若係大中盤毒梟，審酌其販賣毒品之數量、所生危害等節，在刑種之選擇與刑度之宣告，顯無可能從低度處斷刑作為量刑出發點。再者，毒品對於施用者之身心乃至於施用者之生活種種可能造成巨大危害，乃眾所週知之

事，政府對於毒品亦大力查禁，嚴格防堵毒品於非法用途之流通，被告作為智識程度正常之成年人，對於上情應當知之甚詳。況且，販賣毒品為萬國公罪，不啻對買受人之身心健康危害，更對社安治安造成莫大威脅，世界各國莫不致力禁絕。末者，被告無任何因身體或心理上之缺陷導致無法獲取工作機會之情形，無任何不得已理由須鋌而走險為本案犯行，以謀取利益，在客觀上尚無引起一般同情及其犯罪之情狀顯可堪予憫恕之處。又販賣數量不多、金額較低，其責任刑固可能落在較低區間，惟尚難單憑此因子，即遽認得依刑法第59條減輕其刑。況被告係公開在社群網站推特張貼毒品買賣交易訊息，相較於私下兜售而言，毒品擴散流竄可能性更高，對於社會所生危害亦相應升高，自難單憑販賣數量、金額，遽認情節輕微。且因被告販賣行為，使毒品易於散布流竄，衍生毒駕等嚴重危害社會公安案件，毒駕行為既係販賣行為誘（引）發，毒駕行為所生危害性，於量刑判斷上自不得漠視不顧，是審酌販賣行為對於買受人身心健康之戕害性，衍生毒駕等嚴重社會公安之危害性，應難認販賣行為在客觀上足引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑期，有猶嫌過重之情。從而，本院如過於寬鬆解釋適用刑法第59條酌量減輕其刑要件，不僅易使法定刑形同虛設，再被告就本案所為既分別有上開減輕事由，並依刑法規定遞減輕其刑，已無量處最低刑度猶嫌過重之處，無刑法第59條酌減其刑規定之適用。

㈢量刑：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青年、四肢健全，明知毒品有害身心健康，造成社會治安之潛在危害，竟漠視法令禁制，為圖一己利私，販賣第三級毒品，助長毒品氾濫，考量被告本案販賣1次、販賣對象1人、販賣本案毒品數量12包、價金4,500元等情節，念及被告自始坦承犯行，且本案因警「釣魚」偵查方式，未使本案毒品流入市面，兼衡被告之素行（本院卷第75-76頁），暨其自陳智識程度、家

庭生活經濟狀況等一切情狀（本院卷第74頁），量處如主文所示之刑。

三、沒收：

㈠扣案如附表編號1所示物品，經驗出含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分，屬違禁物，爰依刑法第38條第1項規定宣告沒收。

㈡扣案如附表編號2所示物品，為被告持以聯繫本案犯行所用之物，業據其於本院準備程序供承在卷（本院卷第60頁），爰依毒危條例第19條第1項規定宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官檢察官吳明嫻提起公訴，檢察官王海青到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

刑事第十五庭審判長法　官　林信旭

法　官　張舒菲

法　官　林季宥

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。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)「切勿逕送上級法院」。

書記官　陳政燁

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

附錄本案論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第4條

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

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

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年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

附表：

編號	扣案物名稱	數量	備註
1	MARIO BROS黃底混合包（內含黃色粉末）	16包	⑴驗前總實秤毛重46公克，驗前總淨重約28.972公克，驗餘總毛重約45.73公克。 ⑵取1包檢驗，驗前實秤毛重3.52公克，淨重2.217公克，使用量0.27公克，鑑定用罄，剩餘量1.947公克。 ⑶檢出成分：含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮。
2	Iphone 16 Pro Max	1支	手機門號：0000000000 IMEI1：000000000000000