

臺灣臺北地方法院刑事判決

114年度訴字第641號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被 告 李珠鸞

選任辯護人 林志濤律師（法扶律師）

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（114年度偵字第11012號），本院判決如下：

主 文

李珠鸞犯販賣第四級毒品未遂罪，處有期徒刑1年6月。緩刑3年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起1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50小時之義務勞務，及完成法治教育課程3場次。

扣案如附表所示之物均沒收。

事 實

一、李珠鸞明知Detox Plus (DIET VIP) 內含有第四級毒品西布曲明成分，依法不得販賣，竟基於販賣第四級毒品之犯意，利用網際網路連結「蝦皮賣場」以「lychauloan」帳號，刊登販賣Detox Plus (DIET VIP) 之訊息。經警於民國112年6月27日發現後，雙方約定以新臺幣（下同）459元購買Detox Plus (DIET VIP) 15小包，李珠鸞即透過超商物流方式將上開毒品送至臺北市○○區○○街00號（統一超商○○○門市），由無買受真意之員警（下稱本案喬裝員警）前往領取，並查扣上述毒品。

二、案經臺北市政府警察局刑事警察大隊移送臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）偵查起訴。

理 由

壹、程序部分：

本判決所引用之傳聞證據，檢察官、被告及其辯護人於本院

準備程序中均明示同意有證據能力（訴卷一第52頁），而得為證據。本判決所引用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，故均有證據能力。

貳、實體部分：

一、得心證之理由：

（一）上揭犯罪事實，業據被告李珠鸞於本院審理時坦承不諱（訴卷一第51至52頁、訴卷二第31頁），並有下列證據在卷可稽，足認被告上開任意性自白與事實相符，堪以採信。

1.扣案Detox Plus (DIET VIP) 15小包照片（偵卷第15頁）。

2.蝦皮帳號「lychauloan」申登資料、交易明細及提領紀錄（偵卷第17至26頁）。

3.交通部民用航空局航空醫務中心112年07月03日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書（偵卷第13頁）。

（二）綜上所述，本案事證明確，被告上開犯行洵堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

（一）毒品危害防制條例為遏止毒品之流通、氾濫，對於有利毒品流通之行為，均設有刑罰處罰，其中販賣與轉讓，客觀上均有將毒品交付予他人之外觀，所不同者，厥為行為人「營利意圖之有無」，亦即轉讓為「無營利意圖之交付」，販賣則為「有營利意圖之交付」，蓋有利可圖而交付毒品，通常易於反覆為之，而助長毒品擴散，罪責自當較重。至營利意圖，乃指行為人欲藉由毒品交付而獲取財物或財產上利益之動機、目的，不以自己獲利為限，使第三人獲利亦屬之，亦不以果已獲利為必要。又營利意圖為行為人主觀心理狀態，但仍得藉由客觀表露於外之行為、事實等，依經驗法則與論理法則進行判斷。例如將毒品以高於原本代價售予他人以賺取價差（即「低買高賣」）、購入毒品後將部分毒品扣除再以購入之原價賣出（即「偷斤減兩」）、藉由交付毒品換取其他間接利益（如開拓或增加販賣毒品之客源或機會、免除

債務、取得借款機會等），均足認行為人有營利之意圖（最高法院112年度台上字第4168號、114年度台上字第3063號刑事判決參照）。被告於網路賣場刊登販訊息，出售含有第四級毒品之2Detox Plus (DIET VIP) 以謀利，顯有營利意圖甚明。

(二)是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第4項之販賣第四級毒品未遂罪。被告販賣前意圖販賣而持有第四級毒品之低度行為，為其販賣第四級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。

(三)刑之加重減輕

1.被告之所為，得依未遂犯之規定減輕其刑：

(1)已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯。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之，刑法第25條定有明文。

(2)被告與本案喬裝警員商定毒品交易內容並依約寄出毒品後，已使毒品在社會上流通，任何人取得該包裹之人均可隨時施用其中毒品，故被告之所為顯已產生侵害社會法益之危險。然本案因收貨人係本身並無購買毒品真意之喬裝警員，故被告之所為，事實上不能真正完成毒品交易，而為未遂犯。考量被告本案之所為並未實現犯罪結果，所生危害輕於既遂犯行，爰依上開規定為被告減輕其刑。

2.被告有毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用：

(1)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，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。

(2)經查，被告於本案偵查及審判中均自白上開販賣毒品犯行（偵卷第66頁、訴卷一第51至52頁、訴卷二第31頁），符合上開之規定，應依法減輕其刑。

3.被告同時有上開減輕其刑規定之適用，應依刑法第70條規定遞減其刑。

4.被告本案犯行無刑法第59條規定之適用：

01 (1)犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得
02 酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。上開規定之酌量
03 減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上
04 足以引起一般同情，認為即使宣告法定最低度刑，猶嫌
05 過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固然包括
06 法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕事由時，則係指適
07 用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被
08 告另有其他法定減輕事由，應先適用該法定減輕事由減
09 輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減
10 輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定
11 酌量減輕其刑（最高法院105年度台上字第2625號判決
12 意旨參照）。

13 (2)本件被告所犯販賣第四級毒品未遂罪，經適用上述未遂
14 犯及毒品危害防制條例第17條第2項規定遞減其刑後，
15 其得宣告之最輕本刑為有期徒刑1年3月，相較於販賣第
16 四級毒品之法定最輕本刑（有期徒刑5年），已減輕甚
17 多，再無情輕法重之憾，無法引起一般人之同情或憫
18 恕，被告自應為其行為負責，而無依刑法第59條規定減
19 輕其刑之餘地。

20 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌審酌被告明知毒品戕害國人
21 身心健康，且具有高度成癮性，一向為我國法律所嚴禁，其
22 竟無視國家杜絕毒品犯罪之禁令而於網際網路向不特定人兜
23 售毒品，法治觀念薄弱，所為應予非難。然考量被告自警詢
24 時起即始終坦承犯行之態度，其著手販賣毒品之價、量均非
25 甚鉅，且已將本案犯罪所得（459元）全額繳回（訴卷二第4
26 3頁），及被告自述毒品來源係被告於越南Detox Plus公司
27 官方網站訂購且有向該公司索要檢驗證明，公司廣告宣傳之
28 用途為瘦身草藥，被告因吃不完怕過期才賣給他人之犯罪動
29 機（偵卷第66頁），暨被告之智識程度、職業、家庭經濟狀
30 況（訴卷二第32頁）、被告犯本案目的、手段及前科素行等
31 一切情狀，量處如主文第1項所示之刑。

01 三、緩刑之理由

02 (一)受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之
03 一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩
04 刑，其期間自裁判確定之日起算：…二、前因故意犯罪受有
05 期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內未曾因
06 故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者，刑法第74條第1項第2
07 款定有明文。

08 (二)被告前因違反兒童及少年性交易防制條例案件，經臺灣新北
09 地方法院判處有期徒刑3月確定，並於106年11月22日易科罰
10 金執行完畢，被告於上開徒刑執行完畢後5年內，未曾因故
11 意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告等情，有法院前案紀錄表在
12 卷可稽。

13 (三)被告前次犯罪係發生於106年間，距今已超過5年，被告在此
14 期間內並無任何犯罪紀錄，可認其對於社會規範之認知並無
15 重大偏離，且被告現亦無其他案件遭任何地方檢察署偵辦
16 中，堪認本案為偶發獨立之犯行。再考量被告過往並無毒品
17 相關犯罪紀錄，其所持有、販賣之Detox Plus (DIET VIP)
18 係自越南合法購得後平行輸入臺灣，相較於大量走私、夾藏
19 進口、製毒供應或長期大量販賣毒品之大盤、中盤毒梟而
20 言，被告所為對於他人及國家社會侵害之程度非屬重大。而
21 被告現有正當工作，若使其入監服刑，雖有威嚇及懲罰之功
22 能，但將使被告工作難以為繼，且與社會隔絕不利未來復歸
23 社會。考量被告犯後始終能坦承犯行，對自身行為之不當已
24 知所悔悟，未來當能知所警惕，信無再犯之虞。故本院認本
25 案所宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第2
26 款之規定宣告緩刑3年，以啟自新。另為使被告能確實自本
27 案記取教訓，認有課予一定負擔之必要，爰依刑法第74條第
28 2項第5款、第8款之規定，命被告應於本判決確定之日起1年
29 內，向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他
30 符合公益目的之機構或團體，提供50小時之義務勞務，及完
31 成法治教育課程3場次。另併依同法第93條第1項第2款之規

01 定，宣告被告於緩刑期間付保護管束。若被告違反前開緩刑
02 負擔情節重大者，得由檢察官依刑法第75條之1第1項第4款
03 之規定向本院聲請撤銷緩刑之宣告，附此敘明。

04 四、沒收部分：

05 (一)違禁物部分：

06 1.毒品危害防制條例第18條第1項後段規定查獲之第三級、
07 第四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷燬之；此
08 應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用或持有（未成罪）之第
09 三級、第四級毒品而言；倘屬同條例相關法條明文規定處
10 罰之犯罪行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範
11 圍；再同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而
12 持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓、持有
13 一定數量以上第三級、第四級毒品之沒收，並無特別規
14 定，如其行為已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之
15 違禁物，應回歸刑法之適用（最高法院98年度台上字第28
16 89號、99年度台上字第2733號判決意旨參照）。又違禁
17 物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1
18 項定有明文。

19 2.扣案如附表編號1所示之物，經送交通部民用航空局航空
20 醫務中心鑑定結果含有如附表編號1所示之第四級毒品成
21 分，屬違禁物，應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。而
22 盛裝上開毒品之外包裝袋，因與毒品直接接觸，其上留有
23 毒品殘渣衡情難以與之完全析離，亦無析離之必要與實
24 益，應與所殘留之毒品一同視為違禁物，併予沒收銷燬。
25 至鑑驗耗盡之部分既已滅失，自無庸再宣告沒收銷燬。

26 (二)犯罪所得部分：

27 1.犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，刑法第38條之1
28 第1項前段定有明文。
29 2.被告坦承本案販賣第四級毒品所得為459元，該款項自為
30 其犯罪所得，而被告已自行繳交前開犯罪所得供本院查扣
31 （訴卷二第43至44頁），爰就前開已扣案之犯罪所得，依

前揭規定宣告沒收。

五、據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官謝奇孟提起公訴，檢察官徐名駒到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 12 月 12 日
刑事第二十四庭 審判長法官 蔡宗儒
法官 劉依伶
法官 楊奕泠

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 程于恬

中 華 民 國 114 年 12 月 15 日

附錄本案論罪科刑法條：

◎毒品危害防制條例第4條第4項、第6項

IV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500萬元以下罰金。

VI前5項之未遂犯罰之。

附表

編號	扣案物品	淨重與成分	鑑定報告或相關證據
1	淡棕色偏白粉末15袋(含包裝袋15只)	驗前淨重136.1330公克，經鑑驗結果含第四級毒品西布曲明成分，驗餘淨重135.7897公克	交通部民用航空局航空醫務中心112年7月3日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書(偵卷第13頁)
2	扣案之犯罪所得新臺幣459元		訴卷二第43頁