

臺灣臺北地方法院刑事判決

115年度訴字第84號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被 告 劉思妤

選任辯護人 陳倚箴律師（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30884號），本院判決如下：

主 文

劉思妤犯販賣第四級毒品未遂罪，處有期徒刑壹年肆月。緩刑參年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之翌日起壹年內接受貳場次之法治教育課程。

扣案如附表所示之物沒收。

犯罪事實

- 一、劉思妤明知使蒂諾斯膜衣錠含第四級毒品佐沛眠成分，而佐沛眠係毒品危害防制條例第2條第2項第4款所公告列管之第四級毒品，依法不得販賣，竟意圖營利，基於販賣第四級毒品之犯意，於民國114年8月13日14時47分許前某時，在社群網站Facebook（下稱臉書），以臉書帳號暱稱「劉花花」在「失眠，怎麼吃安眠藥，幫助大家都好睡覺」公開社團（下稱本案社團）中之一般聊天室，張貼使蒂諾斯膜衣錠之照片，並發布「美得眠、速悅、思樂康，這三種也有多的藥」等表示販售毒品訊息，供不特定人瀏覽。適員警於執行網路巡邏時發現上開販賣毒品訊息，即喬裝毒品買受者與劉思妤聯繫後，談妥以新臺幣（下同）17,000元交易佐沛眠168顆（下稱本案毒品），並佯以約定在臺北市○○區○○路00號（下稱本案處所）前進行交易。嗣於114年8月13日14時47分許，劉思妤在本案處所將本案毒品交付給喬裝買家之員警時，經警當場表明身份查獲而未遂，並當場扣得本案毒品。
- 二、案經臺北市政府警察局刑事警察大隊報告臺灣臺北地方檢察

署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分

一、被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，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。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第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，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5分別定有明文。查本案判決下列所引用之各該被告劉思妤以外之人於審判外之陳述，被告及辯護人、檢察官於本院審判期日中均表示沒有意見（見本院115年度訴字第84號卷【下稱本院卷】第69至75頁），且於本院言詞辯論終結前均未表示異議，本院審酌該等證據作成時之情況並無違法取證之瑕疵，且無顯不可信之情形，以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第2項規定，認前揭證據均有證據能力。

二、至於卷內所存經本院引用為證據之非供述證據部分，與本案待證事實間均具有關聯性，且無證據證明係公務員違背法定程序所取得，是依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，自具證據能力。

貳、實體部分

一、認定犯罪事實之理由及證據

上揭犯罪事實，業據被告於警詢時、偵查中及本院審理時均坦承不諱（見臺灣臺北地方檢察署114年度偵字第30884號卷【下稱偵卷】第11至13頁、第72頁；本院卷第74頁），並有本案社團之網頁截圖、一般聊天室臉書對話紀錄、員警與臉書暱稱「劉花花」之臉書對話紀錄及「劉花花」臉書個人檔案截圖、交通部民用航空局航空醫務中心114年8月27日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書等件（見偵卷第33至45頁、第5

1頁、第85頁、第87頁）在卷可稽。足認被告於本院審理時出於任意性之自白應與事實相符，堪予採信。

二、論罪科刑

(一)論罪部分

1.法律構成要件之說明

(1)被告就販賣第四級毒品未遂犯行具營利意圖之說明

①按毒品危害防制條例第4條規定之販賣毒品罪，既係以行為人「意圖營利」而販賣毒品為其要件，行為人實際上是否因而獲利，即非所問，又因販賣毒品是政府嚴予查緝之不法行為，故毒品在市場上流通數量較為稀少，價格高昂，每次買賣價格、數量，亦可能隨時依雙方間之關係深淺、資力、需求量及對行情之認知、來源是否充裕、查緝是否嚴緊，購買者被查獲時供述購買對象之可能性風險之評估等，因而異其標準，並隨時機動調整，非可一概而論，行為人以隱匿秘密行為方式交付毒品予素無特殊親誼關係之人而領受對價，甚至為完成交易而向共犯或第三人調取毒品，耗費時間、勞力、金錢，並增加遭查獲風險者，衡諸常情，均屬自損行為，若無其他明確之動機、目的，行為人顯係期待藉以獲利，自足資為營利意圖認定之依據。因此，舉凡行為人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（免除債務、取得借款機會、獲取報酬、得以較低廉之代價再向其購買毒品），或者是販毒者以較為高超之磋商技巧販賣毒品（如以較低價格出售毒品以開拓、增加販賣毒品之客源或機會）等，均足認行為人有營利之意圖（最高法院113年度台上字第2201號、114年度台上字第4127號判決要旨參照）。

②經查，被告於警詢時、偵查中均一致供稱：我會在臉書發布「美得眠、速悅、思樂康，這三種也有多的藥」等表示販售毒品訊息，是因為我有多的使蒂諾斯膜衣錠想要給需要的

01 人，我取得本案毒品的成本是健保費1次400元，一次回診
02 可以拿3個月的量，我現在還在治療癌症中，因為家境情況
03 沒有很穩定，需要自費治療癌症，才會想說多的安眠藥拿
04 去換一些錢回來等語（見偵卷第12至15頁、第72頁），堪
05 認被告是以較低成本取得本案毒品，並為賺取生活費用以支
06 付相關醫療費用，始為本案犯行，被告具營利意圖乙情，應
07 堪認定。

08 (2)被告僅成立販賣第四級毒品未遂罪之說明

09 按誘捕偵查係指司法警察引誘犯罪嫌疑人實施犯罪，並於犯
10 罪實施中或犯罪完成後當場予以逮捕，以追訴其被誘發之犯
11 罪。因為刑事訴訟的任務在於追訴已經發生的犯罪，因此，
12 如果司法警察為了調查既有犯罪嫌疑而實施誘捕偵查，以設
13 計引誘方式，使其暴露犯罪事證，即尚難謂違反憲法對基本
14 人權之保障。經查，本案是先由被告在本案社團中之一般聊
15 天室張貼販售毒品訊息，警方為調查既有犯罪嫌疑而實施誘
16 捕偵查，佯稱欲購買本案毒品而將販賣毒品者誘出，警方目
17 的在於調查既有犯罪嫌疑，而以設計引誘方式，使其暴露犯
18 罪事證，顯見警方並無實際買受之真意，事實上亦未真正完
19 成買賣，被告本案犯行即僅能論以販賣第四級毒品未遂罪。

20 2. 罪名

21 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
22 販賣第四級毒品未遂罪。被告意圖販賣而持有第四級毒品之
23 低度行為，均應為其販賣第四級毒品未遂之高度行為所吸
24 收，不另論罪。

25 3. 刑之加重減輕事由

26 (1)被告著手於販賣第四級毒品行為之實行而未遂，為未遂犯，
27 審酌本案毒品因未流通於市面，對潛在不特定個人生命、身
28 體、健康所生之抽象危險較低，犯罪所生危害亦尚未擴大，
29 爰依刑法第25條第2項之規定，減輕其刑。

30 (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
31 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。經查，被

告於偵查中及本院審理時均坦承其有販賣第四級毒品未遂之
犯行，業如前述，是被告得依前揭規定，減輕其刑。

(3)綜上所述，被告所為之販賣第四級毒品犯行，有上述2種減
刑事由，應依刑法第70條規定遞減輕其刑。

(二)科刑部分

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知毒品對身心戕害程
度甚鉅，他人一旦施用毒品，就極易成癮而難以戒治，仍意
圖營利，而販賣第四級毒品，不僅擴大毒品於社會、市場之
流通性，使他人有取得毒品施用之可能性，強化其成癮性，
同時對於潛在不特定個人生命、身體、健康產生抽象危險，
相對於施用毒品者具有成癮性之病患性人格特質而言，販賣
毒品之犯罪手段嚴重，犯罪所生危害甚鉅，在他人需用毒品
時創造供應鏈，應值非難。然考量被告本案所為毒品交易之
交易金額及數量非鉅且次數單一，被告又非如同屬於跨國
性、組織犯罪集團，或有組織性之地區中盤、小盤商者，與
大量販毒牟利之毒梟尚屬有別，且被告所為之本案毒品交易
是遭警方誘捕所為，本案毒品並未實際流入市面，在被告此
一犯行的量刑框架中，足以作為對於量刑有利之參考依據。
除上開犯罪情狀外，被告尚有以下一般情狀可資參考：

- 1.被告犯後均坦承犯行，犯後態度良好，足以作為被告量刑有
利之參考依據。
- 2.被告先前無因販賣第四級毒品案件經法院判決處刑之紀錄，
有法院前案紀錄表在卷可憑（見本院卷第65頁），此乃初
犯，足以作為被告量刑有利之參考依據。
- 3.兼衡被告自陳係大學畢業，目前幫忙家中文書作業，從事兼
職工作，月收入約25,000元，無須扶養任何人，經濟狀況還
好（見本院卷第117、237頁），復審酌被告自104年12月10
日至115年1月30日即因○○○○○、○○○○○○○○○、○
○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○長期至醫療院所就
醫，此有相關診斷證明書在卷可稽（見本院卷第45至48頁）
等一切情狀，依罪刑相當原則，量處如主文所示之刑。

01 三、宣告緩刑之說明

- 02 (一)按緩刑向來被認為是一種刑罰的節制措施，且由於刑罰之執
03 行往往導致犯罪行為人脫離監所後，容易被社會冠上不良標
04 籤的汙名，而使其產生再度適應社會生活之困難，同時也毀
05 壞其家庭及社會關係。因此，透過暫時不予執行刑罰，避免
06 犯罪行為人因其偶發犯、初犯而承受上述自由刑的弊害，能
07 使犯罪行為人得以改過自新、自發性迴避或改善犯罪發生之
08 原因，以發揮刑罰節制效果。在有罪必罰的觀念與嚴罰化的
09 社會氛圍下，緩刑不只可以發揮刑罰節制效果，更能達成強
10 化規範目的功能，依此，行為人有無「以暫不執行刑罰為適
11 當」之情形，是法院得依個案情節自由裁量之事項，被告素
12 行如何、有無犯罪前科、犯罪所生危害是否重大、犯後態度
13 是否良好及是否已與被害人達成和（調）解等情狀，雖非不
14 可兼採為宣告緩刑之審酌資料，但與是否宣告緩刑並無絕對
15 關聯（最高法院111年度台上字第1649號判決意旨參照）。
16 此外，為了讓犯罪行為人能藉由適度遵循社會復歸、損害填
17 補或者基於公益目的所為之負擔、條件或指令（即社會內之
18 處遇），達成維持其家庭生活、人際網路、就業狀況等社會
19 生活關係之效果，緩刑宣告得以附條件方式為之，刑法第74
20 條第2項各款定有明文。
- 21 (二)被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有被告之法
22 院前案紀錄表（見本院卷第65頁）在卷可考。本院審酌被告
23 販賣第四級毒品誠屬不該，然本案毒品為常見之處方藥品，
24 本案又是經警方誘捕所為之毒品交易，被告所犯情節尚屬輕
25 微，被告所犯本案亦係因一時失慮，致罹刑典，事後也願意
26 坦然面對錯誤，復斟酌自由刑本有中斷被告原本生活，產生
27 標籤效果等不利復歸社會之弊端，且執行機構設施、人力有
28 限，難以對受刑人全面達到教化之效果，在本案中，對被告
29 逕自科以自由刑，既無益於改善其惡性，又無威嚇之效果，
30 為避免自由刑所生之弊害，本院認為其宣告之刑以暫不執行
31 為適當，並衡酌其犯罪情節、法益侵害程度等節，爰依刑法

第74條第1項第1款之規定，宣告緩刑3年，以啟自新。

(三)又被告所為販賣第四級毒品未遂犯行係對於潛在不特定個人生命、身體、健康產生抽象危險之犯罪，被告僅因貪圖一時便利而為上開犯行，顯見其法治觀念有待加強，為確保被告可以因此經驗記取教訓並建立尊重法治之正確觀念，認有課予一定負擔之必要，爰依刑法第74條第2項第8款之規定，一併諭知被告應於本判決確定之翌日起1年內接受法治教育課程2場次，以兼顧公允並啟自新，併依刑法第93條第1項第2款之規定，於緩刑期間付保護管束，俾予適當追蹤及輔導，以符合緩刑目的。

四、沒收

(一)按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1項定有明文。又毒品危害防制條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸刑法之適用，依刑法第38條第1項規定沒收之，始為適法（最高法院111年度台上字第598號判決意旨參照）。

(二)扣案如附表所示之物，經鑑定確認含有第四級毒品佐沛眠成分，有如附表鑑定報告欄所示資料在卷可佐，是此部分自應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。至鑑定機關因鑑驗取樣部分，既因用罄而不復存在，自毋庸再為沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官蔡正雄提起公訴、檢察官李彥霖到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

刑事第十庭 審判長法官 曾名阜

法官 許峻彬

法官 陳志瑋

上正本證明與原本無異。

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 許至翔

中 華 民 國 115 年 5 月 21 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	物品名稱	數量	備註	鑑定報告
1	白色長橢圓形錠劑	168粒	淨重21.0000公克，取樣0.0489公克，餘重20.9511公克，檢出佐沛眠成分	交通部民用航空局航空醫務中心114年8月27日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書（見偵卷第85頁）