

臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第2770號

上訴人

即被告 蔡佑奇

指定辯護人 本院公設辯護人戴遐齡

上列上訴人即被告因毒品危害防制條例案件，不服臺灣新北地方法院114年度訴字第585號，中華民國114年11月18日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第7848、7849號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實

一、蔡佑奇知悉4-甲基甲基卡西酮係毒品危害防制條例列管之第三級毒品，不得販賣，竟意圖營利，基於販賣第三級毒品以牟利之犯意，於民國114年1月20日11時前某時許，持附表編號2之手機，在社群平台「X」之暱稱「H」（ID：cc_4578）公開貼文「現在台北有裝備商嗎？不是私訊#急#台北」處，以暱稱「張祈」（ID：chi0000000）留言表示「我有」之販毒訊息。適警方執行網路巡邏勤務，發現上開販毒訊息，即以喬裝買家之方式與蔡佑奇洽談，談妥以新臺幣7,500元之價格交易含4-甲基甲基卡西酮成分之毒品咖啡包20包，並約定在新北市○○區○○○街000巷00號交易。嗣蔡佑奇於114年1月21日16時40分許至上址將附表編號1之毒品咖啡包交付與員警時，員警隨即表明身分，當場逮捕而未遂，並扣得如附表所示之物，而查悉上情。

二、案經臺北市政府警察局中山分局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力：

本件認定犯罪事實所引用之證據，皆無證據證明係公務員違背法定程序所取得，檢察官、辯護人於本院審理時同意作為證據（本院卷第94至95頁），被告蔡佑奇於本院審理時經合法傳喚，無正當之理由不到庭，應認無相異主張，復經審酌該等證據製作時之情況，尚無顯不可信與不得作為證據之情形，亦無違法不當之瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋及第159條之5規定，認均有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實之證據及理由：

(一)上揭事實，業據被告於偵查及原審審理時坦承不諱（臺灣新北地方檢察署114年度偵字第7848號偵查卷宗【下稱偵卷】第13至14、46至48頁、原審114年度訴字第585號刑事卷宗第44至45、127頁），且有警員職務報告書、被告於社群平台之留言擷圖、被告與警員通訊軟體對話紀錄、臺北市政府警察局中山分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表等附卷可資佐證（偵卷第11、23至26、17至19頁）。且扣案如附表編號1所示物品，經送交通部民用航空局航空醫務中心以氣相層析質譜分析法檢驗，結果檢出4-甲基甲基卡西酮成分，有該中心114年2月27日毒品鑑定書在卷足稽（偵卷第51至52頁），俱徵被告前揭任意性自白與事實相符，堪信為真。

(二)按我國法令對販賣毒品者臨以嚴刑，惟毒品仍無法禁絕，其原因實乃販賣毒品存有巨額之利潤可圖，故販賣毒品者，如非為巨額利潤，必不冒此重刑之險，是以有償販賣毒品者，除非另有反證證明其出於非圖利之意思而為，概皆可認其係出於營利之意而為（最高法院93年度台上字第1651號、87年度台上字第3164號判決意旨參照）。另按販賣第三級毒品屬違法行為，非可公然為之，亦無公定價格，販賣者販入後可任意分裝增減其份量再行出售，而每次交易之價格、數量，

亦隨時依交易對象、當時行情而變動，縱或出售之價格較低，亦非當然無營利意圖，即便為相同價格，若份量較少亦能從中獲利，況一般民眾均知政府一向對毒品查禁森嚴，且重罰不予寬貸，衡情倘非有利可圖，絕無平白甘冒被嚴查重罰高度風險之理。查被告為智識能力正常且有社會歷練經驗之成年人，對前情當知之甚明，且已於偵訊時自白：我是以我知道的行情販賣，想說過年我又剛出來、身上沒錢等語（偵卷第48頁），故其販賣毒品營利之意圖，足堪認定。

(三)從而，本案事證明確，被告之犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪：

(一)按4-甲基甲基卡西酮為毒品危害防制條例第2條第2項第3款列管第三級毒品，依法不得販賣。是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。

(二)刑之減輕事由：

- 1.被告已著手販賣第三級毒品犯罪行為，然本案係警員執行網路巡邏勤務，見被告刊登販賣毒品訊息，佯為買家與之交易，並無買受毒品之真意，為未遂犯，是依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。
- 2.被告販賣第三級毒品，於偵查及原審均自白，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。
- 3.又犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。考其立法意旨，科刑時原即應依同法第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。刑法第59條所謂「犯罪之情狀顯可憫恕」，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（即犯罪另有其特殊之原因與環境等等），即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45年台上字第1165號、51年台上字第899號判例意旨參照）。查，4

01 -甲基甲基卡西酮具有高度成癮性，為列管之毒品，嚴重危
02 害國人健康與社會秩序，此經政府機關及各類傳播媒體廣為
03 宣導，執法機關莫不嚴加查緝，依被告販賣第三級毒品之種
04 類、數量，雖係吸毒者友儕間謀取蠅頭小利互通有無，然仍
05 助長毒品流通，對社會治安造成潛在危險，所為非是，其經
06 前揭未遂、偵審自白之減刑事由遞減輕其刑後，該罪之法定
07 刑既已大幅減輕，衡量被告犯罪之情狀，並無可憫恕之情
08 形，且在客觀上並不足以引起一般人同情，既無情輕法重之
09 弊，自無刑法第59條規定之適用餘地。

10 4.以上刑之減輕事由，依刑法第70條規定遞減之。

11 三、維持原判決之理由：

12 (一)原審以被告犯販賣第三級毒品未遂罪，事證明確，予以論罪
13 科刑，以行為人之責任為基礎，審酌被告知悉4-甲基甲基卡
14 西酮對於人體健康危害至鉅，且為政府嚴令禁絕流通，竟因
15 當時缺錢，即漠視毒品之危害性，擬販賣毒品以牟利，不但
16 助長毒品泛濫，嚴重危害國民身心健康及社會風氣，影響社
17 會層面非淺，所為應予譴責；惟考量被告販售行為因員警網
18 路巡邏查獲而不遂，犯罪所生危害尚未擴大，且犯後始終坦
19 承犯行，態度尚可，及被告於本案前無其他因違反毒品危害
20 防制條例案件，經法院論罪科刑之紀錄；兼衡被告販賣毒品
21 之價格、數量、犯罪目的、手段、被告自述之教育程度、家
22 庭生活經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑2年。併說明理
23 由，就扣案附表所示之物品宣告沒收。經核其認事用法均無
24 違誤，量刑亦屬妥適，應予維持。

25 (二)被告上訴意旨略以：被告坦承犯行，自始配合檢警調查，犯
26 後態度良好，請考量被告年紀尚輕，父親已歿，雖有二名姊
27 姊，但僅有被告扶養母親等家庭生活狀況，請從輕量刑等
28 語。

29 (三)量刑輕重，係屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟
30 其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所
31 列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失

01 出失入之情形，自不得指為不當或違法。經查，被告販賣4-
02 甲基甲基卡西酮，助長毒品流通，對社會治安造成潛在危
03 險，經前揭未遂、偵審自白之減刑事由遞減輕其刑後，該罪
04 之法定刑既已大幅減輕，客觀上並無任何情堪憫恕之處，而
05 無刑法第59條規定之適用，此經說明如前。原審量定刑期，
06 已就被告之犯後態度、智識程度、家庭經濟生活狀況等刑法
07 第57條各款所列情狀，詳為斟酌，在適法範圍內行使其量刑
08 之裁量權，核無違法或不當之情形。被告上訴後，其量刑因
09 子顯無任何改變。從而，被告上訴指摘原審量刑過重，為無
10 理由，應予駁回。

11 四、被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭，爰不待其陳述，逕
12 行判決。

13 據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

14 本案經檢察官粘鑫提起公訴，檢察官李美金到庭執行職務。

15 中 華 民 國 115 年 7 月 23 日

16 刑事第二十二庭審判長法官 廖怡貞

17 法官 邱瓊瑩

18 法官 唐 玓

19 以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，其
21 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
22 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

23 書記官 劉芷含

24 中 華 民 國 115 年 7 月 23 日

25 附錄本案論罪科刑法條全文：

26 毒品危害防制條例第4條

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

29 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
30 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	扣案物	備註
1	淡黃色結塊粉末二十袋（及無法析離外包裝袋二十個）	抽樣四包，標示為A1、A2（淨重4.478公克，取樣0.3416公克，餘重4.1364公克，純度6.1%，純質淨重0.2732）、B12、B13（淨重4.616公克，取樣0.2663公克，餘重4.3497公克，純度5.3%，純質淨重0.2446），均檢出含4-甲基甲基卡西酮
2	iPhoneXS Max行動電話一具	