

臺灣高雄地方法院刑事判決

111年度訴緝字第42號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官
被 告 洪榮志

指定辯護人 本院公設辯護人林易志

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（110年度偵字第15273號、110年度偵字第21819號），本院判決如下：

主 文

丙○○共同販賣第二級毒品未遂，處有期徒刑參年拾月。扣案如附表編號1所示驗餘之甲基安非他命壹包沒收銷燬，扣案如附表編號2所示驗餘之第三級毒品咖啡包壹佰零壹包、如附表編號13所示手機壹支，均沒收。

事 實

一、丙○○、莊豐瑜明知甲基安非他命係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，暨明知4-甲基甲基卡西酮（Mephedrone，簡稱：甲基甲基卡西酮）、甲基-N,N-二甲基卡西酮（Methyl-N,N-dimethylcathinone，簡稱：二甲基卡西酮）均係毒品危害防制條例第2條第2項第3款規定之第三級毒品，依法不得販賣。竟意圖營利，基於販賣第二級毒品、第三級毒品而混合二種以上之毒品的共同犯意聯絡，先由丙○○以臉書暱稱「李鑫杰」，傳送「葡萄口味毒品咖啡包」等訊息及微信帳號Z000000000予A（員警另案偵辦之關係人，綽號詳警卷1頁職務報告）。承辦員警發覺該等對話紀錄內容後，即由員警方崧榕於民國110年7月22日，以微信暱稱「高子洋」佯裝買家加入前開微信帳號，而與丙○○使用之微信暱稱「小楊哥」聯絡。並於同日下午2時15分許，與丙○○談妥，以新臺幣（下同）2萬4000元，購買甲基安非他命「半半（約4分之1錢）」及毒品咖啡包「一張（約10

01 0包)」，暨約定於同日下午在高雄市○○區○○路000號
02 婦女館附近交易。嗣經丙○○與莊豐瑜聯繫，即由莊豐瑜提
03 供毒品及駕駛3568-G5號自用小客車搭載丙○○，於同日下午
04 午5時30分許抵達前揭婦女館附近。待喬裝買家之員警楊唐
05 瑋進入該小客車內後，莊豐瑜就將裝有101包毒品咖啡包（
06 附表編號2）之手提袋（附表編號3）交付予楊唐瑋，暨將甲
07 基安非他命1包（附表編號1）交予丙○○，再由丙○○交付
08 予楊唐瑋。楊唐瑋確認毒品後旋即表明警察身分，會同其他
09 員警當場逮捕莊豐瑜、丙○○，並扣得上開甲基安非他命、
10 毒品咖啡包、手提袋，及丙○○販賣本件毒品時供聯絡所用
11 之手機（附表編號13），本次毒品交易因而未遂（莊豐瑜經
12 本院110年訴字855號判決，經上訴現由臺灣高等法院高雄分
13 院111年上訴字911號審理）。

14 二、案經高雄市政府警察局少年警察隊（簡稱：高市少年警察隊
15 ）報告臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

16 理 由

17 一、證據能力：

18 (一)、刑事訴訟法第159條之5第1項明定：「被告以外之人於審判
19 外之陳述，雖不符前4條之規定，而經當事人於審判程序同
20 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
21 ，認為適當者，亦得為證據。」，檢察官、被告丙○○（簡
22 稱：被告）及其辯護人，就證人即同案被告莊豐瑜、證人盧
23 芷玲於警詢及偵訊時未具結之陳述，均同意有證據能力（訴
24 字緝卷100頁）。審理時又未提及警偵訊時有何不法取供之
25 情形，亦無證據顯示上開陳述係遭受強暴、脅迫、詐欺、利
26 誘等外力干擾情形，或在影響其心理狀況致妨礙其自由陳述
27 等不可信之情況下所為，且非證明力顯然過低，本院認為適
28 當作為證據，自有證據能力。

29 (二)、被告以外之人於偵查中向檢察官所為陳述，除顯有不可信之
30 情況者外，得為證據，刑事訴訟法第159條之1第2項定有明
31 文。查證人即同案被告莊豐瑜、證人盧芷玲、方崧榕、楊唐

01 瑋於檢察官偵查時所為陳述，業於供前具結，又無不可信之
02 情形。檢察官、被告及其辯護人並稱同意有證據能力（訴緝
03 字卷100頁），證人於偵查中之證述有證據能力。

04 二、上開事實，業據被告於偵查及本院審理時均坦承不諱，核與
05 證人莊豐瑜、盧芷玲、方崧榕、楊唐瑋證述相符，並有員警
06 職務報告、員警與小楊哥微信對話訊息擷取照片（警卷59至
07 64頁）、與李鑫杰臉書對話訊息擷取照片（偵一卷253至257
08 頁）、高市少年警察隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣
09 押物品照片，及附表編號1、2所示高雄市立凱旋醫院濫用藥
10 物成品檢驗鑑定書、刑事警察局鑑定書，暨附表編號1至3、
11 13所示物品扣案可佐。又莊豐瑜於警訊及審理中自承：我與
12 丙○○是共犯，本案毒品以2萬4000元出售，成本2萬元等語
13 （警一卷10頁、訴字卷170頁），堪認被告與莊豐瑜販賣甲
14 基安非他命及毒品咖啡包可從中獲利，而有意圖營利。本案
15 事證明確，被告犯行堪予認定，應依法論科。

16 三、論罪：

17 (一)、按陷害教唆，係行為人原不具犯罪故意，純因司法警察設計
18 教唆，始萌生犯意，而實行犯罪構成要件之行為者而言。至
19 刑事偵查技術上所謂之釣魚，則指對原已犯罪或具犯罪故意
20 之人，以設計引誘之方式，使其暴露犯罪事證，而加以逮捕
21 或偵辦者而言。刑法上關於販賣罪，祇要被告原具販賣故意
22 ，且已著手販賣行為，即應分別情形論以販賣既遂或未遂。
23 倘對造無買受之真意而佯稱購買，以求人贓俱獲，雖事實上
24 不能真正完成買賣，仍應論以販賣罪之未遂犯。此與原無販
25 賣之意思，單純被誘捕之情形有別。查本案係被告丙○○先
26 上網傳送暗示販售毒品咖啡包之訊息，顯有販毒意圖，非因
27 員警引誘始生販毒意念或行為，至為灼然，而員警並無購毒
28 真意，乃為查緝犯行始聯繫被告，稽諸前揭說明，應認本案
29 已著手實施販賣毒品而不遂。

30 (二)、核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第2項販
31 賣第二級毒品未遂罪，及第9條第3項、第4條第6項、第3項

01 販賣混合二種以上第三級毒品未遂罪。公訴意旨就毒品咖啡
02 包部分，認被告係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項
03 販賣第三級毒品未遂罪，尚有未洽，惟社會基本事實相同，
04 並於審理時告知上開罪名（訴緝卷115頁），無礙被告防禦
05 權之行使，爰依法變更起訴法條。

06 (三)、被告持有第二級毒品、持有純質淨重5公克以上第三級毒品
07 之低度行為，分別為販賣第二級毒品未遂、販賣混合二種以
08 上第三級毒品未遂之高度行為吸收，均不另論罪。

09 (四)、被告與同案被告莊豐瑜就上開犯行，有犯意聯絡及行為分擔
10 ，為共同正犯。

11 (五)、被告以一販賣行為，同時犯上開2罪，為想像競合犯，依刑
12 法第55條前段規定，暨同法第35條第1項及第3項前段「刑之
13 重輕，以最重主刑為準」之規定，從一重論以毒品危害防制
14 條例第4條第6項、第2項販賣第二級毒品未遂罪。

15 四、刑之加重及減輕：

16 (一)、被告販賣之咖啡包混合有二種以上之第三級毒品，依毒品危
17 害防制條例第9條第3項規定，適用最高級別即販賣第三級毒
18 品之法定刑加重其刑。惟本案販賣毒品部分，依想像競合從
19 一重所論之販賣第二級毒品未遂罪，無再依上開規定加重之
20 必要，併此敘明。

21 (二)、被告已著手販賣毒品，因購毒者無購毒真意而屬未遂，依刑
22 法第25條第2項規定減輕其刑。

23 (三)、又被告就本案販賣毒品未遂之犯行，於偵審時自白不諱，依
24 毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，並遞減之。

25 (四)、本案未因被告供述而查獲其他正犯或共犯，經高市少年警察
26 隊111年2月11日高市警少隊偵字第11170112100號函覆在案
27 （訴字卷59頁）。被告販賣毒品未遂犯行，無從依毒品危害
28 防制條例第17條第1項規定減免其刑，附此敘明。

29 五、審酌被告於偵審時均坦承犯行，且本次販賣毒品行為屬未遂
30 ，量刑固應輕於始終飾詞否認及既遂之情形，然本案係與喬
31 裝買家之員警交易時為警當場查獲，並有相關毒品交易對話

01 訊息翻拍照片可佐，檢察官所舉事證甚為明確，原本就不易
02 否認。本件毒品交易又係由被告與佯裝買家之員警聯絡後，
03 再由被告聯絡莊豐瑜（即犯罪之分工）；況且本案販賣之毒
04 品除第二級毒品甲基安非他命外，混合二種第三級毒品之咖
05 啡包的數量已達101包，危害社會之程度，明顯高於一般熟
06 人間零星交易毒品的情形，為此尚難僅因被告自白，就遽認
07 應獲依法減刑後之最低刑的寬典。但被告販毒之對象、毒品
08 數量、未實際收取犯罪所得，危害社會之範圍，與一般販毒
09 集團或毒梟販售大量或巨量毒品、為害社會甚烈之情形尚屬
10 有間。兼衡被告之智識程度、工作、家庭經濟狀況、身體健
11 康情形（均涉個人隱私，詳卷）。及被告於本案行為前，曾
12 於109年間因施用二級毒品經緩起訴及因轉讓二級毒品罪經
13 判處有期徒刑6月確定，而無其他前科之素行（詳卷附前案
14 紀錄表）等一切情狀，就被告所犯之罪，量處主文所示之
15 刑。

16 六、沒收：

- 17 (一)、扣案如附表編號1之甲基安非他命為第二級毒品；毒品包裝
18 袋上殘留微量毒品難以析離且無析離實益，應與毒品整體同
19 視，均依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定沒收銷燬
20 。至於鑑驗耗用之毒品已滅失，無庸宣告沒收。
- 21 (二)、扣案如附表編號2含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮及甲基-
22 N,N-二甲基卡西酮成分之咖啡包共101包，均屬違禁物，不
23 問屬於犯罪行為人與否，應連同無析離實益之外包裝，依刑
24 法第38條第1項規定，宣告沒收。送驗耗損部分已滅失，無
25 庸宣告沒收。
- 26 (三)、扣案如附表編號13之手機1支，為被告所有及用以聯繫本件
27 販毒事宜之犯罪工具，依毒品危害防制條例第19條第1項規
28 定於本判決宣告沒收。
- 29 (四)、扣案如附表編號3之手提袋，酌以員警即證人楊唐瑋證稱：
30 東西從駕駛座方向拿過來，東西用藍色手提袋裝著，裏面放
31 毒品咖啡包等語（偵一卷147頁），即本件交易之毒品咖啡

01 包係裝在手提袋內。兼衡扣押物品清單所載扣案2個手提袋
02 顏色(藍色、灰色)，及較深之藍色會近似黑色等情，應認
03 扣案如附表編號3之手提袋為供販賣本案第三級毒品所用之
04 物，且為同案被告莊豐瑜所有。但該手提袋已於同案被告莊
05 豐瑜之判決諭知沒收，且被告對該手提袋並無事實上處分權
06 ，無須再依毒品危害防制條例第19條第1項規定，於本判決
07 諭知沒收。

08 (五)、又同案被告莊豐瑜駕駛之3568M-G5號自用小客車，並非被告
09 及同案被告莊豐瑜所有(詳卷附車籍資料)，難認被告對該
10 車有事實上處分權，不予宣告沒收。

11 (六)、其餘扣案物，並非違禁物，亦難逕認係供本案犯罪所用或預
12 備之物，均不予諭知沒收，附此敘明。

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 本案經檢察官乙○○起訴，檢察官王啟明、甲○○到庭執行職
15 務。

16 中 華 民 國 111 年 10 月 28 日
17 刑事第十三庭 審判長法官 葉文博

18 法官 翁瑄禮

19 法官 洪碩垣

20 以上正本證明與原本無異。

21 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
22 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
23 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
24 送上級法院」。

25 中 華 民 國 111 年 10 月 28 日
26 書記官 卓榮杰

27 本案論罪科刑法條：

28 毒品危害防制條例第4條第2項、第3項、第6項

29 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒

- 01 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。
- 02 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
- 03 新臺幣一千萬元以下罰金。
- 04 前五項之未遂犯罰之。
- 05 毒品危害防制條例第9條第3項
- 06 犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品
- 07 之法定刑，並加重其刑至二分之一。

08

附表：			
編號	扣案物	備註	所有人
1	甲基安非他命1包	(1)、事實欄一犯行交付予員警之毒品。 (2)、高市少年警察隊扣押物品目錄表編號11（警一卷47頁） (3)、凱旋醫院110年9月13日高市凱醫驗字第69647號濫用藥物成品檢驗鑑定書（偵一卷179頁）鑑定結果，送驗編號B00000000白色結晶，檢出第二級毒品甲基安非他命成分（檢驗前淨重0.819公克，檢驗後淨重0.810公克）。	莊豐瑜 丙○○
2	毒品咖啡包101包	(1). 事實欄一犯行交付予員警之毒品。 (2). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號9、10（警一卷46、47頁）。 (3). 刑事警察局111年4月26日刑鑑字0000000000號鑑定書（訴字卷133-134頁），鑑定結果： ①. 毒品咖啡包101包，分別予以編號A1至A101，驗前總淨重約454.54公克。 ②. 隨機抽取編號A4鑑定： ①. 淨重4.09公克，驗餘淨重3.17公克。 ②. 檢出： I. 第三級毒品4-甲基甲基卡西酮（4methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC） II. 及微量第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮（Methyl-N,N-Dimethylcathinone）等成分。 ③. 測得4-甲基甲基卡西酮純度約8%，推估編號A1至A101均含4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重約36.36公克。 (4). 高雄市立凱旋醫院110年8月10日高市凱醫驗字第69155號濫用藥物成品檢驗鑑定書（偵一卷227-235頁），鑑定結果： ①. 送驗毒品咖啡包101包，抽驗10包驗得第三級毒品4-甲基甲基卡西酮（Mephedrone）純度，其中6包分別為「約1.20%、0.72%、0.87%、0.44%、0.87%、1.35%	莊豐瑜 丙○○

		<p>」，其餘4包則均因量微純度太低而無法定量純質淨重。</p> <p>②、10包均檢出第三級毒品4-Methyl-N,N-Dimethylcathinone，因未建立相關檢測方法，無法定量其純質淨重。</p> <p>(5). 扣案第三級毒品之純質淨重，參酌其中11包經刑事警察局及凱旋醫院鑑定之結果計算：</p> <p>①. 甲基甲基卡西酮純度約1.22%。計算式：$(8\%+1.20\%+0.72\%+0.87\%+0.44\%+0.87\%+1.35\%) \div 11 =$ 約為1.22% (小數點二位後四捨五入)</p> <p>②. 推估本案毒品咖啡包101包檢驗前總純質淨重約5.55公克$(454.54\text{公克} \times 1.22\% = \text{約} 5.55\text{公克})$</p> <p>③. 被告持有第三級毒品純質淨重已達5公克以上。</p>	
3	手提袋1個	(1). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號3 (警一卷46頁) (2). 盛裝本案交易之毒品咖啡包101包所用。	莊豐瑜
4	擦槍工具1組	(1). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號4 (警一卷46頁) (2). 為同案被告莊豐瑜所有，與被告本案犯行無涉。	莊豐瑜
5	灰色手提袋1個	(1)、高市少年警察隊扣押物品目錄表編號6 (警一卷46頁)	莊豐瑜
6	帳冊1本	(1). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號7 (警一卷46頁)	莊豐瑜
7	SIM卡4張	(1). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號8 (警一卷46頁)	莊豐瑜
8	分裝鏟5支	(1). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號12、13 (警一卷47頁)	丙○○
9	玻璃球2個	(2). 被告稱：為自己施用安非他命之工具 (警一卷23頁)。	
<input type="checkbox"/>	電子磅秤1個	(1)、高市少年警察隊扣押物品目錄表編號14 (警一卷47頁)	莊豐瑜
<input type="checkbox"/>	行動電話 (IMEI：0000000000000000號，含門號：0000000000號SIM卡1張) 1支	(1). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號15 (警一卷47頁)	莊豐瑜
<input type="checkbox"/>	行動電話 (IMEI：0000000000000000號，無SIM卡) 1支	(1). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號16 (警一卷47頁)	莊豐瑜
<input type="checkbox"/>	行動電話 (IMEI：0000000000000000號，無SIM卡) 1支	(1). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號19 (警一卷48頁) (2). 被告稱：為其所有，供本次販賣毒品未遂犯行所用等語 (偵一卷75頁)。	丙○○
<input type="checkbox"/>	新臺幣2萬4000元 (現金)	(1). 高市少年警察隊扣押物品目錄表編號5 (警一卷46頁) (2). 同案被告莊豐瑜供稱：扣案現金2萬4000元係要給女友家人支付房租所用，並非本案犯罪所得等語 (偵一卷80頁、訴字173頁)。	莊豐瑜