

臺灣新北地方法院刑事判決

112年度訴字第945號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官

被 告 吳琳恩

選任辯護人 柯惟升律師

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（112年度偵字第13696號），本院判決如下：

主 文

乙○○共同犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，處有期徒刑壹年陸月。緩刑肆年，緩刑期內付保護管束，並應於本判決確定之翌日起壹年內，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，提供貳佰肆拾小時之義務勞務。

扣案如附表所示之物均沒收。

事 實

一、乙○○明知4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮均係毒品危害防制條例所列管之第三級毒品，依法不得販賣，與簡佳如（綽號「小嗨」，涉犯毒品犯行，由本院另行審結）竟意圖營利，基於販賣第三級毒品而混合二種以上毒品之犯意聯絡，於民國111年12月13日某時許，由簡佳如使用手機通訊軟體「微信」以暱稱「專屬仙妃」在朋友圈動態張貼「☞一包300☞☞一包3200還有其他的喔」之販賣毒品訊息，供不特定人瀏覽。適員警執行網路巡邏發現上開販賣毒品訊息，即喬裝毒品買受人與簡佳如聯繫後，談妥以新臺幣（下同）5,000元交易如附表編號1所示之毒品咖啡包其中10包，並佯以約定在新北市○○區○○街000號全家便利商店板橋公園門市前交易，簡佳如遂聯繫乙○○，由乙○○到場交易。嗣乙○○於112年2月20日晚上10時55分許，將上開

毒品咖啡包10包攜至約定地點，該毒品交付予員警時，旋為表明身分之員警當場逮捕而未遂，員警並當場扣得如附表編號1、2所示之物，而查悉上情。

二、案經新北市政府警察局樹林分局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力部分：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第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。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條之5定有明文。查本判決所引用具傳聞性質之各項證據資料，經本院於審判期日依法踐行調查證據程序，檢察官、被告乙○○及辯護人就上開證據之證據能力均未爭執，於言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審酌上開證據作成時之情狀，並無違法或不當等情形，且與本案相關之待證事實具有關聯性，認為以之作為本案之證據亦屬適當，爰依前揭規定，認均應有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

(一)、前揭事實，業據被告於警詢、偵訊及本院審理中坦承不諱（偵卷第19至25、111至115頁，本院卷第59、141頁），並有員警職務報告（偵卷第17頁）、搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表（偵卷第35至39頁）、對話譯文一覽表（偵卷第43至44頁）、現場及扣案物照片（偵卷第45至47頁）、對話紀錄截圖（偵卷第47至49頁）在卷可參，復有如附表所示之物扣案可證；而如附表編號1所示之物，經送鑑定後，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮成分一節，有內政部警政署刑事警察局鑑定書附卷可佐（偵卷第14

1頁），足認被告之任意性自白與事實相符，得以採信。

(二)、按販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且其法定刑責甚高，販賣者若無利可圖，絕無甘冒被供出來源或被檢警查緝法辦之風險，而以平價或低價甚或無利益販賣毒品之理，衡以本案被告與簡佳如利用行動電話通訊軟體招攬不特定人交易毒品，買受人自非被告之至親，若無利益可圖，被告更無為此鋌而走險之必要。此外，被告於本院審理中自承：本案販賣的毒品咖啡包10包成本價是3,800元等語（本院卷第59頁），顯有獲利，是被告上開所示犯行，主觀上應有販賣以營利之意圖無訛。

(三)、綜上，本案事證明確，被告犯行得以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

(一)、罪名及罪數：

1、按刑事偵查技術上所謂「釣魚偵查」，係指對原已犯罪或具有犯罪故意之人，以設計引誘方式，使其暴露犯罪事證，而加以逮捕或偵辦，此純屬偵查犯罪技巧範疇，並未違反憲法對基本人權之保障，且於公共利益維護有其必要性。警方為辦案自稱毒品買家，佯稱購買而將販賣毒品者誘出，以求人贓俱獲加以逮捕，並無實際買受之真意，事實上亦不能真正完成買賣，僅能論以販賣未遂。

2、按毒品危害防制條例於109年1月15日修正增定第9條第3項規定「犯前5條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一」，並於同年7月15日施行。該新增規定，將混合毒品行為依最高級別毒品之法定刑加重處罰，主要係以目前毒品查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多，且因混合毒品之成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類者，為加強遏止混合毒品之擴散，故予加重其刑。顯然立法者認為在行為人混合多種毒品而成新興毒品之情形時，由於產生之新興毒品效用更強或更便於施用（如以錠劑或咖啡包等），施用者往往在無知情況下濫行使用，更易造成毒品之擴散，並增加使

用者之危險性，故應針對此等混合型態之新興毒品製造、運輸、販賣等行為加重刑責，以遏止混合型新興毒品之氾濫（最高法院110年度台上字第521號、4126號判決意旨參照）。又該新增規定於立法理由中敘明：「本條第3項所稱之混合，係指將二種以上之毒品摻雜調合，無從區分而言（如置於同一包裝）。依目前毒品查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多，且因混合毒品之成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類者，為加強遏止混合毒品之擴散，爰增訂第3項，…另本項係屬分則之加重，為另一獨立之犯罪型態，如其混合二種以上毒品屬不同級別，應依最高級別毒品所定之法定刑，並加重其刑至二分之一，例如販賣混合第三級及第四級毒品者，依販賣第三級毒品之法定刑處斷，並加重其刑至二分之一；如屬同一級別者，因無從比較高低級別，則依各該級別毒品所定之法定刑，加重其刑至二分之一」等語，可知立法者係將犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪而有混合二種以上毒品之情形，予以結合成另一獨立犯罪類型，以與單一種類毒品之犯罪類型區別，並予以加重其刑，屬「刑法分則之加重」。查被告販賣如附表編號1所示毒品咖啡包，經鑑定含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮成分等節，有如前述，且該等成分業經摻雜、調合而置於同一包裝內，自該當於毒品危害防制條例第9條第3項混合二種以上毒品之要件。

3、被告有意販賣如附表編號1所示含2種第三級毒品成分之毒品咖啡包，遭警誘出而未實際完成交易，核其所為係犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪。

(二)、共同正犯：

被告本案犯行，與簡佳如間具有犯意聯絡及行為分擔，應依刑法第28條規定論以共同正犯。

(三)、刑之加重、減輕事由：

1、毒品危害防制條例第9條第3項：

01 被告就本案販賣第三級毒品而混合二種以上毒品犯行，應依
02 毒品危害防制條例第9條第3項規定，依販賣第三級毒品罪所
03 定之法定刑，加重其刑。

04 2、刑法第25條第2項：

05 被告雖已著手販賣第三級毒品而混合二種以上毒品行為之實
06 行，惟尚未發生販賣既遂之結果，為未遂犯，爰依刑法第25
07 條第2項之規定，按既遂犯之刑減輕之。

08 3、毒品危害防制條例第17條第2項：

09 按犯本條例第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白
10 者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。
11 查被告於上開所示犯行，於偵查及本院審理中均自白不諱，
12 業如前述，合於前開規定減輕其刑之要件，自應予以減輕其
13 刑。

14 4、毒品危害防制條例第17條第1項：

15 按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪，供出毒品來源，
16 因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑，毒品危害防
17 制條例第17條第1項定有明文。經查，被告於偵查中供出其
18 本案係與簡佳如共同販賣毒品，偵查機關亦因而循線查獲簡
19 佳如如事實欄所示犯行並依法追訴一節，有新北市政府警察
20 局樹林分局112年10月2日函文（本院卷第113頁）、臺灣新
21 北地方檢察署檢察官112年度偵字第74147號起訴書（本院卷
22 第117至119頁）在卷足查，堪認被告本案販賣毒品犯行確係
23 與簡佳如共犯一節屬實，是簡佳如係因被告翔實供出本案販
24 賣毒品之情節後，始經偵查機關發動調查而查獲其涉嫌販賣
25 毒品犯行，審酌被告本案犯罪情節，認尚不宜免除其刑，故
26 就上開犯行，爰適用毒品危害防制條例第17條第1項規定而
27 予減輕其刑，並與前揭加重、減刑事由，依法先加重後遞減
28 之。

29 5、本案無刑法第59條之適用：

30 辯護人雖為被告辯護稱：被告係為簡佳如所利用而誤觸法
31 網，且本案犯罪情節輕微，其素行良好，犯後亦配合偵查，

又其收入微薄，為家中唯一經濟支柱，尚需扶養年幼子女，請依刑法第59條之規定減輕其刑等語。惟按刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境等等，在客觀上足以引起一般人同情，認為即予宣告法定最低度刑期尤嫌過重者，始有其適用。經查，被告於本案犯行中負責交付毒品予買家，難認犯罪情節較輕，且被告正值青年，並非無以謀生之人，反而欲以販賣第三級毒品之方法謀取不法利益，實難認其行為有何特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般人同情之處；況被告犯行已依上揭規定予以減刑，當無情輕法重之憾，即無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地，從而，辯護人此部分所辯，並無可採。

(四)、量刑審酌：

爰審酌被告明知第三級毒品對於人體健康危害至鉅，且為政府嚴令禁絕流通，竟漠視毒品之危害性，販賣毒品以牟利，不但助長毒品泛濫，嚴重危害國民身心健康及社會風氣，影響社會層面非淺，所為應予譴責；惟考量被告犯後坦承犯行，態度尚可，及本案犯行因員警網路巡邏查獲而不遂，犯罪所生危害尚未擴大；兼衡被告販賣毒品之價格、數量非鉅、犯罪目的、手段、素行（參卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表）、被告於本院審理中自述專科肄業之教育程度、目前擔任廚師，與太太、1名未成年子女同住之生活狀況（本院卷第143頁）等一切情狀，量處如主文欄所示之刑。

(五)、緩刑及緩刑條件：

- 1、經查，被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有前揭臺灣高等法院被告前案紀錄表可參，足見其素行非惡。本院考量被告所販售之毒品價量非鉅，所犯情節輕微，堪認被告係因一時失慮而罹刑典，且犯後始終坦承不諱，可知尚有懊悔之意，諒其經此刑事訴訟程序及刑之宣告，應知所警惕，信無再犯之虞，因認前開對被告所宣告之刑以暫不執行為當，爰併予宣告緩刑4年，以啟自新。
- 2、另為促使被告於日後能記取教訓，知曉尊重法治之觀念，使

其確切明瞭行為之危害，以糾正其偏差行為，本院認除前開緩刑宣告外，有再賦予其一定負擔之必要，爰依刑法第74條第2項第5款之規定，命被告應於本判決確定之翌日起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240小時之義務勞務，並依同法第93條第1項第2款之規定同時諭知被告於緩刑期間付保護管束，以收啟新及惕儆之效。又倘被告未遵循本院所諭知上開緩刑期間之負擔，情節重大者，檢察官得依刑事訴訟法第476條、刑法第75條之1第1項第4款之規定，聲請撤銷本件緩刑之宣告，併此指明。

三、沒收：

(一)、經查，扣案如附表編號1所示之物，經鑑定結果，檢出第三級毒品成分乙節，已如前述，係被告犯販賣第三級毒品未遂犯行，所持以販賣或預備販賣之毒品，為違禁物，應依刑法第38條第1項規定宣告沒收，裝盛上開毒品之包裝袋，因與其內之毒品難以析離，且無析離之必要，應視同毒品，併與第三級毒品宣告沒收，又送驗耗損部分之毒品因已滅失，爰不另宣告沒收。

(二)、扣案如附表編號2所示之物，為被告所有，供其本案犯行所用之物等節，業據被告供承在卷（本院卷第59頁），並有員警職務報告可參（偵卷第17頁），足證上開扣案物品確屬供被告犯本案之罪所用之物，應依毒品危害防制條例第19條第1項之規定，宣告沒收之。

據上論結，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官甲○○提起公訴，檢察官楊婉鈺到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 20 日

刑事第十四庭 審判長法官 王榆富

法 官 梁家羸

法 官 鄭琬薇

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。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「切勿逕送上級法院」。

書記官 陳鴻慈

中華民國 113 年 2 月 21 日
附表：

編號	扣案物	備註
1	白色包裝黃色粉末12包（含包裝袋12只）	①驗前總淨重約46.33公克，驗餘總淨重約44.91公克，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮成分。 ②被告本案所示持以販賣之毒品。 ③內政部警政署刑事警察局112年5月23日刑鑑字第1120068169號鑑定書（偵卷第141頁）。
2	iPhone13 行動電話1具	被告所有，供本案販賣毒品所用之物。

附錄本案論罪科刑之法條

◎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3000萬元以下罰金。

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1500萬元以下罰金。

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500萬元以下罰金。

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150萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

- 01 ◎毒品危害防制條例第9條第3項
- 02 犯前5條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品
- 03 之法定刑，並加重其刑至二分之一。