

臺灣新北地方法院刑事判決

112年度訴字第1480號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被 告 何松恩

選任辯護人 趙立偉律師

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56600號），本院判決如下：

主 文

甲○○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。扣案如附表編號1至4所示之物均沒收。

事 實

甲○○知悉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第2條第2項第3款所管制之第三級毒品，依法不得持有純質淨重5公克以上或販賣，並知悉毒品咖啡包乃他人任意將種類、數量不詳之毒品混合而成，其內可能含有二種以上之毒品，竟意圖牟利，基於販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品之犯意，於民國112年7月15日起，在不詳處所，利用如附表編號4所示手機1支（下稱本案手機）連結網際網路，透過微信通訊軟體（下稱微信）暱稱「冠軍茶行」發送「早上好」、「下午好」、「晚上好」之訊息（下稱本案販毒訊息），欲向瀏覽本案販毒訊息之不特定潛在買家推銷販售含有混合上開第三級毒品成分之咖啡包。適員警執行網路巡邏勤務時發現本案販毒訊息，研判疑似要販賣毒品，即於112年8月7日22時24分許，以微信暱稱「蜜桃傳播娛樂（主控）」聯繫甲○○，佯裝洽購毒品，雙方談妥以新臺幣（下同）3,000元購買含有混合上開第三級毒品成分咖啡包10包，且約定在新北市○○區○○路○段00巷00號前進行交易。嗣甲○○駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車搭載不知情之陳韋均（所涉違反毒品危害防制條例案件，業經臺灣新北地方

01 檢察署檢察官以112年度偵字第56600號為不起訴處分），於同
02 （112）年8月8日0時20分許，抵達上開約定地點與喬裝買家之員
03 警碰面，並交付如附表編號2所示毒品咖啡包，員警隨即表明身
04 分當場逮捕甲○○，且扣得如附表編號1至4所示之物，因而交易
05 未成功而不遂。

06 理 由

07 壹、因檢察官、被告甲○○及其辯護人對於本案卷內有關證據之
08 證據能力均無爭執，依刑事裁判書類簡化原則，不予說明。

09 貳、實體部分：

10 一、上開犯罪事實，業據被告迭於偵查中、本院準備程序及審理
11 時均坦承不諱（見偵卷第101至103頁；本院卷第121至122、
12 125、181至182、184頁），核與證人即被告之配偶陳韋均於
13 警詢之證述（見偵卷第23至27頁）大致相符，並有新北市政府
14 府警察局三重分局（下稱三重分局）之員警職務報告書、三
15 重分局偵查隊（網路巡查）微信對話譯文一覽表、三重分局
16 搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據各1份、現
17 場照片6張、本案手機內微信對話紀錄、主頁翻拍照片擷圖3
18 張、員警與微信暱稱「冠軍茶行」之微信對話紀錄擷圖10
19 張、臺北榮民總醫院112年8月10日北榮毒鑑字第C0000000號
20 毒品成分鑑定書（一）、（二）、內政部警政署刑事警察局
21 （下稱警政署刑警局）112年11月13日刑理字第1126050840
22 號鑑定書各1份（見偵卷第29至32、45至49、61至71、113至
23 115頁；本院卷第23至24頁）在卷可證，及查扣如附表編號1
24 至4所示之物在案可佐，綜合上開補強證據，足資擔保被告
25 上開任意性自白，具有相當可信性，應堪信屬實。

26 二、再者，扣案如附表編號1至3所示之物，經送請警政署刑警局
27 鑑驗結果，均檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮及微量第三
28 級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮成分（其驗前總毛重、驗前
29 總淨重、淨重、驗餘淨重、純度、驗前總純質淨重等鑑定結
30 果，均如附表編號1至3之「鑑定結果」欄所示）乙情，有前
31 揭警政署刑警局鑑定書在卷可查，堪認被告所持有之如附表

01 編號1至3所示扣案物，確實含有混合上開2種第三級毒品成
02 分，其中4-甲基甲基卡西酮之純質淨重合計達5公克以上
03 （詳如附表備註）。

04 三、據被告於本院準備程序時供稱：假如本案交易成功，伊獲利
05 是1,000多元等語（見本院卷第122頁），足認被告確有透過
06 「價差」方式獲利之意，縱其未及取得販賣毒品之對價，仍
07 無礙其主觀確有營利意圖之認定，是被告主觀上具有營利之
08 意圖，亦屬明確。

09 四、綜上，本案事證明確，被告上開犯行堪以認定，應予依法論
10 科。

11 五、論罪科刑：

12 (一)、按4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮均為毒品危
13 害防制條例第2條第2項第3款規範之第三級毒品，不得非法
14 持有純質淨重5公克以上、製造、運輸及販賣，毒品危害防
15 制條例第11條第5項、第4條第3項分別定有明文。又按毒品
16 危害防制條例第9條第3項明定「犯前5條之罪而混合2種以上
17 之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至
18 2分之1」，該規定之立法理由揭櫫「本條第3項所稱之混
19 合，係指將2種以上之毒品摻雜調合，無從區分而言（如置
20 於同一包裝）。依目前毒品查緝實務，施用混合毒品之型態
21 日益繁多，且因混合毒品之成分複雜，施用後所造成之危險
22 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
23 擴散，爰增訂第3項，規定犯第4條至第8條之罪，而有混合2
24 種以上毒品之情形者，加重其刑至2分之1。另本項係屬分則
25 之加重，為另一獨立之犯罪型態，如其混合2種以上毒品屬
26 不同級別，應依最高級別毒品所定之法定刑，並加重其刑至
27 2分之1，例如販賣混合第三級及第四級毒品者，依販賣第三
28 級毒品之法定刑處斷，並加重其刑至2分之1；如屬同一級別
29 者，因無從比較高低級別，則依各該級別毒品所定之法定
30 刑，加重其刑至2分之1，併予敘明」。經查，本案供被告販
31 賣之毒品咖啡包含均第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-

01 N, N-二甲基卡西酮成分，即2種以上第三級毒品成分，業經
02 認定如前，而該等成分業經摻雜、調合而置於同一包裝內，
03 並作為沖泡飲品販售，當屬該條項混合2種以上毒品之要
04 件，依毒品危害防制條例第9條第3項規定，應依販賣第三級
05 毒品之法定刑加重其刑。

06 (二)、是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條
07 第6項、第3項之販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂
08 罪。再如前所述，毒品危害防制條例第9條第3項係對混合2
09 種以上毒品之特殊要件予以加重處罰，乃就犯罪類型變更之
10 個別犯罪行為予以加重，自屬刑法分則加重之性質，為另一
11 獨立之犯罪型態，公訴意旨認被告係犯毒品危害防制條例第
12 4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪，尚有未洽，惟
13 起訴書之犯罪事實已載明被告販賣扣案之如附表編號2所示
14 混合第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N, N-二甲基卡西
15 酮成分之咖啡包10包予喬裝買家之員警，復經本院當庭告知
16 被告變更後之所犯罪名（見本院卷第120至121、176、181
17 頁），並予被告及其辯護人就此表示意見及辯論，已無礙其
18 訴訟防禦權之行使，爰依法變更起訴法條。又被告販賣本案
19 毒品前持有第三級毒品純質淨重5公克以上（起訴書第3頁之
20 論罪欄二、(二)第3行贅載「第三級毒品愷他命」部分，應予
21 刪除）之低度行為，為其販賣第三級毒品而混合二種以上之
22 毒品未遂之高度行為所吸收，不另論罪。

23 (三)、刑之加重、減輕事由：

24 1.被告所犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，應
25 依毒品危害防制條例第9條第3項規定，適用販賣第三級毒品
26 之法定刑處斷，並加重其刑。

27 2.被告已著手於本案販賣毒品行為之實行，惟因交易對象無購
28 毒真意，且被告旋遭逮捕，致實際上不能完成毒品交易而未
29 遂，應依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕其
30 刑。

31 3.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

01 刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。再按前揭毒
02 品危害防制條例第9條第3項立法理由雖另指出：此項規定係
03 就現今不同犯罪類型之個別犯罪行為予以加重，屬刑法分則
04 加重之性質而成為另一獨立之罪等語。惟本罪僅係將想像競
05 合犯從一重處斷之法律效果明定，仍係以同條例第4條至第8
06 條之構成要件及法定刑為基礎，而加重各該罪法定刑至二分
07 之一。就此以觀，行為人既就犯同條例第4條至第8條之罪自
08 白犯行，對於以一行為犯之，而客觀上混合第二種以上毒品
09 之事實縱未為自白，惟立法者既明定為單一獨立之犯罪類
10 型，為避免對同一行為過度或重複評價，以符合罪刑相當原
11 則，自無因科刑實質上等同從一重處斷之結果，而剝奪行為
12 人享有自白減刑寬典之理。又同條例第17條第2項規定：

13 「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
14 其刑」，未將屬獨立罪名之同條例第9條第3項之罪列入，若
15 拘泥於所謂獨立罪名及法條文義，認為行為人自白犯該獨立
16 罪名之罪，不能適用上開減輕其刑規定，豈為事理之平，故
17 應視就其所犯同條例第4條至第8條之罪有無自白而定（最高
18 法院111年度台上字第1154號判決意旨參照）。故就本案違
19 反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
20 賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂而言，係以販賣毒
21 品之基本構成要件行為，結合混合二種以上毒品之情形，結
22 合為另一獨立之犯罪型態，是國家之刑罰權單一，二者間並
23 無從割裂，故同條例第9條第3項之混合二種以上毒品之加重
24 犯罪型態，亦應解為同條例第17條第2項所規範之犯罪類型
25 範圍。經查，被告於偵查及審判中均自白犯罪，業如前述，
26 是就被告所為本案犯行，應有依前揭規定減輕其刑之適用。

27 4.又按刑法第59條規定，犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度
28 刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，此雖為法院依法得行使裁
29 量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因、環境
30 與情狀，在客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定
31 低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。是以，為此項裁量減

01 輕其刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌，在客觀上是
02 否有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形，始謂
03 適法。且此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇
04 有其他法定減輕之事由時，則應係指適用其他法定減輕事由
05 減輕其刑後之最低度刑而言，倘被告適用法定減輕事由減輕
06 其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之
07 最低度刑仍嫌過重者，即得適用刑法第59條規定酌量減輕其
08 刑。再者，同為販賣毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節
09 未必盡同，或有大宗販賣者，亦有中、小之分，其販賣行為
10 所造成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設
11 之法定最低本刑卻相同，不可謂不重。於此情形，倘依其情
12 狀處以相當之有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目
13 的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其
14 情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕
15 其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。
16 據辯護人為被告利益辯護稱：被告係隔代教養，本案之前雖
17 有其他前案紀錄，均係其與配偶穩定交往之前所為，現為扶
18 養其與配偶待產子女，積極考取水電技師執照，目前從事水
19 電技師工作，是被告個人情狀堪以憫恕，請依刑法第59條規
20 定再予酌減其刑，讓被告可以早日回歸社會、重新跟社會接
21 軌，負起養家責任等語（見本院卷第184頁），並提出產檢
22 紀錄、中華民國工業安全衛生協會營造業一般安全衛生教育
23 結業證書、職業安全衛生教育訓練結業證書、戶口名簿影
24 本、媽媽手冊翻拍照片各1份（見本院卷第133至137、189至
25 193頁）在卷為憑。經查，被告販賣混合上開2種第三級毒品
26 成分咖啡包予喬裝買家之員警，所為當無可取；然被告年紀
27 尚輕，販賣毒品之數量、金額均非甚鉅，販賣毒品對象亦僅
28 1人，藉此所獲致之利益實屬有限，其犯罪情節尚與販售毒
29 品上游集團嚴重危害社會治安之情形迥異，其犯罪程度相較
30 而言，顯屬輕微；且其於犯後坦承犯行之態度尚可。本院斟
31 酌上情，縱依前揭事由加重並遞減其刑後之最低度刑，仍嫌

01 過重，不符合罪刑相當性及比例原則，實屬情輕法重，衡其
02 犯罪情狀在客觀上顯非不可憫恕，本院依客觀之犯行與主觀
03 之惡性二者加以考量犯罪情狀，就被告所為本案犯行，得依
04 刑法第59條之規定酌減其刑。

05 5. 上述刑之加重及二種以上刑之減輕，應依刑法第71條第1
06 項、第70條之規定先加重後遞予減輕其刑。

07 (四)、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告曾因販賣第三級毒品案
08 件，經臺灣臺北地方法院以112年度訴字第1262號判決判處
09 應執行有期徒刑2年，有法院前案紀錄表1份在卷可參，是其
10 素行非佳，且為智識成熟正常之人，應知悉上開毒品為法律
11 所嚴禁販賣，仍為圖一己私利而著手於販賣如附表編號2所
12 示毒品，則依被告所為之犯罪情節，不僅易肇生他人施用毒
13 品之惡源，非法助長毒品流通，戕害國民健康，亦對於各項
14 毒品犯罪所可能衍生社會秩序之危害或個人法益之侵害，實
15 有潛在危險，應予非難。惟考量被告年紀尚輕，且坦承犯行
16 之態度，尚見悔意；再者，被告著手販賣毒品之對象僅有1
17 人、販賣毒品之價額、數量、獲利非鉅，對社會造成之危害
18 尚無從與販賣毒品上游集團相提並論，復因未及流入市面即
19 為警查獲而未遂，致犯罪造成之損害並未擴大；兼酌以被告
20 於本院審理時自述其高中肄業之智識程度、婚姻狀態、從事
21 水電工作之收入情形、需扶養配偶即將生產之子女等家庭經
22 濟生活狀況（見本院卷第182至183頁），暨辯護人前述被告
23 之個人情狀，及被告之本案犯罪動機、目的、手段等一切情
24 狀，量處如主文所示之刑。

25 參、沒收部分：

26 一、按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條
27 第1項規定甚明。另毒品危害防制條例第18條第1項後段規定
28 查獲之第三、四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷
29 燬之；此應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用或持有（未成
30 罪）之第三、四級毒品而言；倘屬同條例相關法條明文規定
31 處罰之犯罪行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範

01 圍；再同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持
02 有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓、持有一定
03 數量以上第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為
04 已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸
05 刑法之適用，依刑法第38條第1項之規定沒收之，始為適法
06 （最高法院98年度台上字第2889號、96年度台上字第728號
07 判決要旨參照）。經查，扣案如附表編號1至3所示之毒品咖
08 啡包39包，經送驗後確實檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮
09 及微量第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮成分一情，有前
10 揭臺北榮民總醫院、警政署刑警局鑑定書在卷可稽。又扣案
11 如附表編號2所示毒品咖啡包係被告用以販賣予喬裝買家之
12 員警，而扣案如附表編號1、3所示毒品咖啡包為其販賣所剩
13 之物，此據被告於本院審理時供認在卷（見本院卷第178至1
14 79頁），故該等扣案物係供被告為本案犯行所用之物，揆諸
15 前揭說明，前揭扣案物即不屬同條例第18條第1項後段應依
16 行政程序沒入銷燬之範圍，惟仍為不受法律保護之違禁物，
17 均應依刑法第38條第1項規定沒收之。至裝盛上開毒品之外
18 包裝，因依此等扣案物之狀態及現今所採行之鑑驗方法，仍
19 會殘留微量毒品，難以與所附著之外包裝袋析離，亦無析離
20 之實益與必要，故應將之一體視為毒品，同依刑法第38條第
21 1項之規定，宣告沒收之。至於毒品鑑驗時所耗損之部分，
22 因已用罄，自不得再宣告沒收。

23 二、次按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2
24 項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，
25 均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。經
26 查，扣案如附表編號4所示之本案手機，係被告所有，且供
27 其與買家聯繫本案販賣毒品犯行之用，業據被告於偵查中、
28 本院準備程序及審理時供明在卷（見偵卷第103頁；本院卷
29 第122、178至180頁），應依前揭毒品危害防制條例規定，
30 不問屬於犯罪行為人與否，宣告沒收之。

31 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決

01 如主文。

02 本案經檢察官乙○○提起公訴，檢察官龔昭如、洪郁萱到庭執行
03 職務。

04 中 華 民 國 114 年 1 月 8 日

05 刑事第二庭 審判長法官 許必奇

06 法官 鄧煜祥

07 法官 梁世樺

08 以上正本證明與原本無異。

09 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
10 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
11 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
12 逕送上級法院」。

13 書記官 曾翊凱

14 中 華 民 國 114 年 1 月 9 日

15 附錄本案論罪科刑法條全文：

16 毒品危害防制條例第4條

17 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
18 刑者，得併科新臺幣3,000萬元以下罰金。

19 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
20 刑，得併科新臺幣1,500萬元以下罰金。

21 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
22 新臺幣1,000萬元以下罰金。

23 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
24 ，得併科新臺幣500萬元以下罰金。

25 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
26 年以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。

27 前五項之未遂犯罰之。

28 毒品危害防制條例第9條

01 成年人對未成年人販賣毒品或犯前3條之罪者，依各該條項規定
02 加重其刑至二分之一。

03 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前3條之罪者，亦同。

04 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
05 之法定刑，並加重其刑至二分之一。

06 附表：
07

編號	扣案物品名稱及數量	鑑定結果	是否沒收
1	黑色小惡魔手持三叉戟圖案彩色立方體包裝袋內含淺綠色摻雜褐色粉末5包（經送內政部警政署刑事警察局鑑驗而分別予以編號C1至C5）	(一)驗前總毛重：16.82公克（包裝總重約5.66公克），驗前總淨重約11.16公克。 (二)隨機抽取編號C2鑑定：經檢視內含綠色粉末。 1.淨重2.28公克，驗餘淨重1.26公克。 2.檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮及微量第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮等成分。 3.測得4-甲基甲基卡西酮純度約7%。 (三)推估左列毒品均含4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重約0.78公克。	依刑法第38條第1項之規定，應予宣告沒收。
2	金色LOUIS VUITTON字樣立體花紋背景包裝袋內含咖啡色摻雜白色粉末10包（經送內政部警政署刑事警察局鑑驗而分別予以編號B1至B10）	(一)驗前總毛重：39.72公克（包裝總重約10.94公克），驗前總淨重約28.78公克。 (二)隨機抽取編號B4鑑定：經檢視內含咖啡色粉末。 1.淨重3.15公克，驗餘淨重2.28公克。 2.檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮及微量第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮等成分。 3.測得4-甲基甲基卡西酮純度約4%。 (三)推估左列毒品均含4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重	依刑法第38條第1項之規定，應予宣告沒收。

		約1.15公克。	
3	紅色Supreme與路易威登 (Louis Vuitton) 聯名品牌圖案包裝袋內含淺黃色摻雜深橘色粉末24包 (經送內政部警政署刑事警察局鑑驗而分別予以編號A1至A24)	(一) 驗前總毛重：142.80公克 (包裝總重約22.54公克)，驗前總淨重約120.26公克。 (二) 隨機抽取編號A15鑑定：經檢視內含黃色粉末及褐色塊狀物。 1. 淨重6.03公克，驗餘淨重4.36公克。 2. 檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮及微量第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮等成分。 3. 測得4-甲基甲基卡西酮純度約3%。 (三) 推估左列毒品均含4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重約3.60公克。	依刑法第38條第1項之規定，應予宣告沒收。
4	蘋果廠牌、不詳Iphone型號手機 (含網卡1張) 1支		依毒品危害防制條例第19條第1項之規定，應予宣告沒收。
備註		上開編號1至3所示扣案物39包所含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重共計約為5.53公克【計算式：0.78 + 1.15 + 3.60 = 5.53】。	