

臺灣新北地方法院刑事判決

113年度訴字第1028號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被 告 甲○○

選任辯護人 周弘洛律師

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（113年度少連偵字第367號），本院判決如下：

主 文

甲○○成年人與少年共同犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑壹年貳月。緩刑肆年，緩刑期間付保護管束，並應向指定之政府機關、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，提供壹佰陸拾小時之義務勞務。

扣案如附表所示之物均沒收。

犯罪事實

甲○○成年人明知「異丙帕酯（Isopropyl 1-(1-Phenylethyl)-1H-imidazole-5-carboxylate）」，為毒品危害防制條例第2條第2項第3款所稱之第三級毒品，依法不得持有、販賣，竟與真實姓名年籍不詳通訊軟體WeChat暱稱「來遲國際娛樂（幸運草圖示）Q妹」及少年蕭○盛（民國96年2月生，姓名年籍詳卷）共同意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意聯絡，於民國113年8月9日22時許，由「來遲國際娛樂（幸運草圖示）Q妹」於群組「（可圖示）廣告（可圖示）發桌（拉炮圖示）歡迎邀人」中散布販賣毒品「（蛋圖示）神奇煙彈（蛋圖示）雙北（火焰圖示）」等廣告訊息，刊登暗示內含上揭第三級毒品之販賣毒品訊息，以招攬不特定之毒品買家，欲伺機轉賣以牟利。經警執行網路巡邏查緝業務時發現上開販毒訊息，即以通訊軟體WeChat暱稱「MikeChen」佯為毒品買家與「來遲國際娛樂（幸運草圖示）Q妹」聯繫，「來遲國際娛樂（幸運草圖示）Q妹」旋即介紹通訊軟體Telegram暱稱「Yi（愛心圖示）」（即甲○○）予員警，員

01 警遂以通訊軟體Telegram暱稱「Kuo金剛」與「Yi（愛心圖
02 示）」達成以新臺幣（下同）9,000元購買毒品菸彈5顆之合意，
03 再由甲○○偕同少年蕭○盛，於113年8月10日22時30分許，在新
04 北市○○區○○路0段00號前，與佯為毒品買家之員警見面交易
05 毒品菸彈5顆，嗣經警表明身分並予以逮捕而未遂。經警附帶搜
06 索查扣交易之毒品菸彈5顆（總毛重31.66公克、總淨重6.64公
07 克）及甲○○所有之手機1支（廠牌：Apple iPhone 15、門號：
08 0000000000、IMEI碼：000000000000），再將毒品菸彈5顆送檢
09 驗後，檢驗出含有第三級毒品「異丙帕酯（Isopropyl 1-(1-Phe
10 nylethyl)-1H-imidazole-5-carboxylate）」成分，始查悉上
11 情。

12 理 由

13 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

14 (一)上開犯罪事實，業據被告甲○○於警詢時、偵查中、本院準
15 備程序及審理時均坦承不諱（偵卷第7至10、80至81頁；本
16 院卷第49至55、69至75頁），核與證人即共犯少年蕭○盛於
17 警詢中之陳述相符（見偵卷第11至14頁），復有新莊分局中
18 港派出所職務報告（見偵卷第15頁）、新北市政府警察局新
19 莊分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據
20 （見偵卷第20至22頁）、現場照片（見偵卷第31至32頁）、
21 本案廣告、對話紀錄、手機資訊截圖及翻拍照片（見偵卷第
22 32至38頁）、電磁紀錄勘察採證同意書（見偵卷第39至40
23 頁）等在卷可稽，此外，並有如附表所示之物扣案可憑。扣
24 案如附表編號1所示之菸彈經送鑑定，結果含第三級毒品
25 「異丙帕酯（Isopropyl 1-(1-Phenylethyl)-1H-imidazole
26 -5-carboxylate）」成分，此有臺北榮民總醫院113年8月19
27 日北榮毒鑑字第AB526號毒品成分鑑定書（見偵卷第75頁）
28 在卷可參。

29 (二)按販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且有其獨特之販售
30 通路及管道，復無一定之公定價格，容易增減分裝份量，是
31 其各次買賣之價格，當亦各有差異，或隨供需雙方之資力、

01 關係之深淺、需求之數量、貨源之充裕與否、販賣者對於資
02 金之需求程度如何，以及政府查緝之態度，為各種不同之風
03 險評估，而為機動性之調整，是其價格標準，自非一成不
04 變，且販賣者從各種「價差」或「量差」或「純度」謀取利
05 潤方式，亦有差異，然其所圖利益之非法販賣行為目的，則
06 屬相同，並無二致。況依一般民眾普遍認知，毒品價格非
07 低、取得不易，且毒品之非法交易，向為政府查禁森嚴且重
08 罰不寬貸，衡情倘非有利可圖，絕無平白甘冒被嚴查重罰高
09 度風險之理。從而，舉凡有償交易，除足反證其確另基於某
10 種非圖利本意之關係外，通常尚難因無法查悉其買進、賣出
11 之差價，而推諉無營利之意思，或阻卻販賣犯行之追訴（最
12 高法院111年度台上字第4815號判決要旨參照）。查被告著
13 手於販賣第三級毒品之犯行，為此頻密通訊，復抵達交易時
14 地，向喬裝「買方」警員收錢交毒之歷程，而支付勞力時間
15 費用，及甘冒嚴查重罰高度之風險，衡情有利可圖，被告於
16 警詢中亦供稱其販售毒品以賺取價差，本次交易若成功可與
17 共犯獲利1,000元等情無訛（見偵卷第9頁），遍查卷內亦無
18 其他證據足以反證其確另基於某種非圖利本意之關係。是
19 以，依前開補強證據已足資擔保被告於警詢時至本院審理時
20 所為之任意性自白具有相當程度之真實性，而得確信其前述
21 自白之犯罪事實確屬真實，從而，自得依其前述自白及各該
22 補強證據，認定其確實於前開時、地意圖營利販賣第三級毒
23 品未遂之犯行。

24 (三)綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論
25 科。

26 二、論罪科刑：

27 (一)按行政機關依據委任立法而制定具有填補空白刑法補充規範
28 之法規命令，雖可視為具法律同等之效力，然該法規命令之
29 本身，僅在補充法律構成要件之事實內容，即補充空白刑法
30 之空白事實，並無刑罰之具體規定，究非刑罰法律，該項補
31 充規範之內容，縱有變更或廢止，對其行為時之法律構成要

01 件及處罰之價值判斷，並不生影響。於此，空白刑法補充規
02 範之變更僅能認係事實變更，不屬於刑罰法律之變更或廢止
03 之範疇，自無刑法第2條第1項法律變更之比較適用問題，而
04 應依行為時空白刑法所填補之事實以適用法律（最高法院94
05 年度台上字第771號、97年度台上字第4022號判決意旨參
06 照）。被告於113年8月9日至10日共同販賣含異丙帕酯成分
07 之第三級毒品未遂，異丙帕酯雖於113年11月27日經行政院
08 公告增列為「毒品之分級及品項」之第二級毒品，然該毒品
09 成分係於113年8月5日經公告為第三級毒品。是於本案被告
10 行為時，含異丙帕酯成分之菸彈僅屬第三級毒品，尚非第二
11 級毒品，先予敘明。

12 (二)本件起於被告原即有販賣第三級毒品之意，並非因遭司法警
13 察設計誘陷唆使始萌生販毒犯意，應屬合法之「提供機會型
14 的誘捕偵查」，其為遂行販毒計畫，著手於販毒之犯行，惟
15 遭警查獲而未得逞，故核其所為，係犯毒品危害防制條例第
16 4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。

17 (三)被告著手販賣前意圖販賣而持有第三級毒品之低度行為，應
18 為販賣第三級毒品未遂之高度行為吸收，不另論罪。

19 (四)被告與真實姓名年籍不詳通訊軟體WeChat暱稱「來遲國際娛
20 樂（幸運草圖示）Q妹」之人及少年蕭○盛間，就上開犯
21 行，具有犯意聯絡與行為分擔，應論以共同正犯。

22 (五)刑罰加重減輕部分：

23 1. 按兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項規定：「成年
24 人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或
25 故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一。但各該罪就被害人
26 係兒童及少年已定有特別處罰規定者，不在此限。」查被告
27 於本案行為時為年滿18歲之成年人，而共犯蕭○盛係未滿18
28 歲之少年，有其年籍資料可考。被告於偵訊時供稱：蕭○盛
29 為其男友，17歲等語（見偵卷第80頁反面），堪認被告對於
30 共犯蕭○盛係少年乙節，主觀上應有知悉。被告與少年蕭○
31 盛共同犯上開犯行，應依兒童及少年福利與權益保障法第11

01 2條第1項前段規定，加重其刑。

02 2. 被告雖已著手為販賣第三級毒品之實行，惟因員警欠缺購買
03 真意，實際上販賣行為無法完成，僅為未遂犯，爰依刑法第
04 25條第2項之規定，減輕其刑。

05 3. 查被告犯販賣第三級毒品未遂罪，於偵查及審判中均自白，
06 符合毒品危害防制條例第17條第2項之規定，爰依法遞減輕
07 其刑。

08 4. 被告為圖私利著手販賣第三級毒品，所為自無可取，惟衡其
09 年紀尚輕，數量非鉅，亦非販售大量毒品予不特定人或特定
10 多數人以獲取暴利，其尚與販售毒品上游集團嚴重危害社會
11 治安之情形有別，是依其犯罪之情狀相較所犯毒品危害防制
12 條例第4條第3項之法定刑，縱經以前述同條例第17條第2
13 項、刑法第25條第2項減輕其刑後1年9月仍嫌過重，爰依刑
14 法第59條之規定，酌量酌減其刑，並依法先加重後遞減之。

15 (六)爰審酌異丙帕酯屬毒品危害防制條例規定之第三級毒品，具
16 有成癮性、濫用性及對社會危害性，成癮則有戒除之難，邇
17 來濫用成風，輕易購買得以施用，流毒無窮，長期、深度戕
18 害國民健康、身心等法益，易滋養衍生性之犯罪，損傷國力
19 既是不容低估，影響深遠亦難期立時可復，被告正值青壯可
20 以正途謀生，卻無視禁令，為圖私利而著手販賣含有異丙帕
21 酯之菸彈，實為不該，適幸經警發覺犯行進而查獲，亦未散
22 播大量毒害於眾，兼衡其於警詢時至本院審理時坦承不諱，
23 犯罪後之態度尚可，並衡量其犯罪之動機、目的、手段及教
24 育程度為高中肄業，現從事販售衣物，無需扶養之人之經
25 濟、家庭生活狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑。

26 三、緩刑之諭知：

27 另被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，此有臺灣
28 高等法院被告前案紀錄表1份在卷可參，其為本案犯行，自
29 有不是，考量其年紀尚輕，因一時失慮罹於刑典，事後業已
30 坦認己非，表示悔悟，信其經此偵、審之教訓後，應當知所
31 警惕，而無再犯之虞，因認對其所宣告之刑，以暫不執行為

01 適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，宣告緩刑如主文
02 所示。又依其犯罪之情節，為促使其記取教訓，謹慎自身行
03 止，認於緩刑期間為如主文所示之負擔乃為適當，爰依刑法
04 第74條第2項第5款之規定，併予宣告之，併依刑法第93條第
05 1項第2款之規定，命於緩刑期間付保護管束，以啟自新。

06 四、沒收：

07 扣案如附表編號1所示之菸彈5顆，均屬違禁物，自應連同附
08 著毒品無從析離之菸彈殼，依刑法第38條第1項之規定，不
09 問屬於被告所有與否，均宣告沒收。又鑑驗中所費失之毒
10 品，既已滅失，爰不再為沒收之諭知。扣案如附表編號2所
11 示之行動電話1支，屬於被告所有供本案犯罪所用之物，業
12 據其於警詢及本院審理時述明在卷（偵卷第9頁；本院卷第5
13 1頁），應依毒品危害防制條例第19條第1項之規定，不問屬
14 於被告與否，沒收之。

15 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

16 本案經檢察官乙○○偵查起訴，檢察官余怡寬到庭執行職務。

17 中 華 民 國 114 年 3 月 5 日

18 刑事第九庭 審判長法官 何燕蓉

19 法官 吳宗航

20 法官 陳秋君

21 上列正本證明與原本無異。

22 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
23 出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理
24 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
25 上級法院」。

26 書記官 黃曉姮

27 中 華 民 國 114 年 3 月 5 日

28 附錄本案論罪科刑法條全文：

29 毒品危害防制條例第4條

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

03 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
04 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

05 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
06 新臺幣1千萬元以下罰金。

07 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
08 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

09 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
10 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

11 前五項之未遂犯罰之。

12 附表：

13

編號	扣案物	數量
1	含有第三級毒品「異丙帕酯 (Isopropyl 1-(1-Phenylethyl)-1H-imidazole-5-carboxylate)」成分毒品之菸彈	5顆 (總毛重31.66公克，總淨重6.64公克，驗餘總淨重6.55公克)
2	Apple iPhone 15行動電話 (門號：00000 00000、IMEI碼：000000000000)	1支