

臺灣新北地方法院刑事判決

113年度訴字第208號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被 告 黃咨華

指定辯護人 本院公設辯護人湯明純

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55661號、113年度偵字第7105號），本院判決如下：

主 文

黃咨華犯意圖販賣而持有第三級毒品罪，處有期徒刑3年6月。
扣案如附表所示之物及扣案之iPhone SE手機1支均沒收。

事 實

黃咨華明知4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮及愷他命均屬毒品危害防制條例第2條第2項第3款所規定第三級毒品，依法不得販賣，竟意圖營利，基於意圖販賣而持有第三級毒品之犯意，於民國112年7月間某時許，在不詳地點，向真實姓名、年籍不詳之人取得如附表所示含有4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮之毒品咖啡包及愷他命而持有之，欲伺機販賣牟利。嗣為警於112年7月25日12時許，持搜索票至其位於新北市○○區○○路0段000號住處執行搜索，當場扣得如附表所示之物。

理 由

一、訊據被告黃咨華固坦承有持有如附表所示之第三級毒品，然否認有何意圖販賣而持有第三級毒品之犯行，辯稱：我被警察查獲時做了7次筆錄，因為他們長官覺得做得不好，所以一直重做，事實上是我在112年間有去桃園市中壢的招待所，我當時因為有喝酒覺得壓力大，所以有購買如附表所示之毒品並把毒品帶回家，但我沒有要賣，是壓力大，要自己用及找朋友和酒店小姐一起用的等語，辯護人並為被告辯稱：被告只是單純持有等語（見本院卷第39頁）。經查：

01 (一) 被告於112年7月間某時許，取得如附表所示之第三級毒品
02 而持有之，經被告坦承如上，並有新北市政府警察局刑事
03 警察大隊搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表各2份、搜索現
04 場暨扣案物照片、內政部警政署刑事警察局112年12月5日
05 刑理字第1126059851號鑑定書、臺北榮民總醫院112年9月
06 6日北榮毒鑑字第C0000000號毒品成分鑑定書各1份（見偵
07 字第55661號卷第17至22頁反面、29至35、77、79至80
08 頁）在卷可參，此等情事首堪認定。

09 (二) 被告雖以上詞置辯，惟查：

10 1. 按意圖販賣而持有毒品及單純持有毒品犯罪，其占有毒品
11 之行為自外部觀之並無不同，二者主要之區別在內心意思
12 之變動，而此藏於內心之意思究竟為何，除行為人自白
13 外，本難知悉，自須賴外顯之行為及周遭之事物依論理法
14 則及經驗法則綜合判斷。其中通聯紀錄、帳冊資料固為常
15 見有無販賣意圖之判斷依據，但非必然存在之物。換言
16 之，若依卷存資料已足以推斷有販賣之意圖存在，縱無扣
17 得通聯、帳冊等資料，只須上開判斷與證據法則無違，即
18 難指為違法（最高法院106年度台上字第1292號判決意旨
19 參照）。

20 2. 被告於偵訊時供稱：如附表所示之毒品是「姜○○」放在
21 我這邊，如果他有客戶需要，或我的朋友客戶或是其他人
22 購買，我會自己送過去，「姜○○」會連絡我。這1100包
23 咖啡包是「姜○○」於112年7月間叫我去桃園市中壢區某
24 處（地址詳卷）拿，我知道叫我去是要拿咖啡包，我進去
25 後他就出現在該處並把1100包咖啡包拿給我，我們都是銷
26 完之後再算帳。如果是幫「姜○○」交給他的客戶時，我
27 不需要現場收錢，他們會自己結，如果是我的朋友需要咖
28 啡包，我會請「徐志摩」送過去並現場收錢，收到錢再給
29 我等語（見偵字第55661號卷第51至53頁）。則被告於偵
30 查中就其持有如附表所示之毒品係欲伺機販售、與他人合
31 作之細節等情，均已陳述明確。

- 01 3. 被告固於本院辯稱：我只是因為買多一點可以比較便宜，
02 我平常有在施用就買來放著，是警詢時警察跟我說買這麼
03 多就是要賣，叫我要承認才可以交保，當時我小孩快出
04 生，所以我才照著警察說的講。偵訊時我有跟律師說這個
05 狀況，律師也叫我承認，偵訊中所述的內容是我在警詢時
06 一部分一部分跟警察講，警察幫我整理起來的，內容均不
07 實在等語（見本院卷第39頁）。然查，被告於警詢及偵訊
08 時均有律師陪同，經警詢及偵訊筆錄記載明確（見偵字第
09 55661號卷第11頁反面、51頁），則如警詢時確如被告所
10 述有警察重複做了7次筆錄、要求被告照著警員之意思陳
11 述方可交保等情，在場之辯護人應會提出異議，並將是否
12 要照著警方要求之內容陳述及是否可能遭羈押或交保等情
13 勢分析供被告清楚評估。然被告於偵訊時仍維持與警詢時
14 同樣之說法，詳細說明其欲販賣毒品之方式如上，難認被
15 告僅是因為警員之要求而隨口杜撰該等細節，並承認與事
16 實不符且法定刑遠較單純持有毒品更重之意圖販賣而持有
17 第三級毒品罪。
- 18 4. 再觀諸被告遭扣案之iPhone SE手機內，有與暱稱「傑
19 夫」之人間，由被告發送之「好看你要多少，東西非常
20 優，10克的話1:1800，20克的話1:1600」、「10的話嗎，
21 0000-0000，如果你帶多一點 20的話給你1400」等訊息，
22 有該等對話紀錄翻拍畫面在卷可參（見偵字第55661號卷
23 第46至48頁反面），核與交易毒品之術語相合。被告亦於
24 偵訊中坦承該等對話紀錄是與「傑夫」在談論販賣大麻等
25 情（見偵字第55661號卷第54頁），堪認被告確有在從事
26 販賣毒品之相關犯行。又被告因販賣第三級毒品經臺灣桃
27 園地方法院於113年12月12日以113年度訴字第541、797號
28 論罪科刑，有被告之法院前案紀錄表及該判決書在卷可參
29 （見本院卷第95頁），亦可認被告確有販賣毒品之管道，
30 而得以交易毒品之方式將扣案毒品變現獲利。是被告於本
31 院審理時辯稱沒有客源經營販賣毒品等語（見本院卷第90

頁)，亦難認可採。

5. 且被告固於本院辯稱如附表所示之第三級毒品均是要自己施用如上，然本案共扣得1100包毒品咖啡包，推估驗前總純質淨重多達300.55公克，數量龐大。如被告無販賣之主觀犯意，必然是有大量施用毒品之習慣，且每次均會施用多包之毒品咖啡包。辯護人亦為被告辯稱：依被告自陳，被告每日施用的毒品咖啡包有十幾包，扣案之數量僅是2、3個月之用量，且一次購入大量毒品咖啡包價格較為便宜，不能僅以扣得毒品咖啡包的數量較大，即推測被告有販賣毒品之意圖等語（見本院訴字卷第90頁）。然被告於遭警查獲時，其採尿之尿液均呈現藥物檢驗之陰性反應，有自願受採尿同意書、新北市政府警察局受採集尿液檢體人姓名及檢體編號對照表及台灣檢驗科技股份有限公司112年8月15日出具之濫用藥物檢驗報告各1份附卷可參（見偵字第55661號卷第36、38頁、偵字第7105號卷第42至44、46頁），亦與被告及辯護人辯稱被告平時即有大量施用毒品咖啡包之習慣不符。是被告辯稱其持有如附表所示之毒品僅係為了自行施用而無販賣之意圖，均不可採。
6. 再販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且有其獨特之販售通路及管道，復無公定價格，容易增減分裝之份量，而每次買賣之價量，可能隨時依雙方關係深淺、資力、需求量及對行情之認知、來源是否充裕、查緝鬆嚴、購買者被查獲時供述購買對象之可能風險評估等，而異其標準，非可一概而論。本件固無從逕憑卷證資料而推認被告可能獲致之具體利潤金額為何，然查，近年來政府為杜絕毒品之氾濫，對於查緝施用及販賣毒品之工作，無不嚴加執行，販賣毒品罪又係重罪，若無利可圖，衡情一般持有毒品之人當無輕易將所持有之毒品轉售他人而甘冒於再次向他人購買時，被查獲移送法辦並受長期自由刑或生命刑剝奪危險之理，且不論係以何包裝之毒品，均可任意分裝或增減其份量，而每次買賣之價量，亦隨前開因素而為機動地調

01 整，因之販賣之利得，除經坦承犯行，或帳冊價量均臻明
02 確外，委難察得實情。職是之故，縱未確切查得販賣所得
03 賺取之實際差價，但除別有事證，足認係按同一價格轉
04 讓，確未牟利外，尚難執此即認非法販賣之事證有所不
05 足，致知過坦承者難辭重典，飾詞否認者反得逞僥倖，而
06 失情理之平。查，被告於行為時為26歲之成年人，自述大
07 學畢業之教育程度（見本院卷第91頁），並有違反毒品危
08 害防制條例之前科紀錄，對於毒品價格昂貴，取得不易，
09 毒品交易為政府檢警機關嚴予取締之犯罪，法律並就此設
10 有重典處罰等情，當知之甚稔，被告取得本案大量毒品
11 後，若非為圖牟利，應無甘冒被查緝法辦重刑之風險。是
12 被告於取得扣案毒品，並伺機轉賣他人時，即有販賣營利
13 之意圖，已昭然若揭。綜上本件被告基於營利之意圖而持
14 有扣案如附表所示毒品，欲伺機販賣牟利，已臻明確。

15 （三）綜上，被告所為辯詞，核與卷內證據彰顯之事實及常情不
16 符，無以憑此，本件事證明確，被告意圖販賣而持有第三
17 級毒品之犯行，堪以認定，應依法論科。

18 二、論罪科刑：

19 （一）按行為人意圖營利而購入毒品，在尚未尋找買主前，即為
20 警查獲，其主觀上雖有營利之意圖，客觀上亦有購入毒品
21 之行為，但其既未對外銷售，亦無向外行銷之著手販賣行
22 為，自難認已著手實行販賣毒品，應論以意圖販賣而持有
23 毒品罪（最高法院109年度台上字第4861號刑事判決）。

24 核被告所為，係犯毒品危害防制條例第5條第3項之意圖販
25 賣而持有第三級毒品罪。被告持有逾量第三級毒品之低度
26 行為，為意圖販賣而持有第三級毒品之高度行為吸收，不
27 另論罪。

28 （二）公訴意旨雖認被告所為應論以毒品危害防制條例第9條第3
29 項、第5條第3項之意圖販賣而持有混合二種以上不同級毒
30 品罪嫌等語。惟按刑法上所謂「客觀處罰條件」，係在犯
31 罪不法構成要件以外所附加之可罰性要件，一旦作為處罰

01 條件之客觀事實存在，縱使行為人主觀上對此事實並無認
02 識或預見，仍不影響於該罪之成立。是客觀處罰條件不同
03 於客觀不法構成要件要素，其事由本身因不具有犯罪之不
04 法內涵，僅因立法者基於刑事政策比例原則及可罰性之考
05 量，而特設之刑罰限制條件，以提高國家發動刑罰權之門
06 檻。易言之，倘特定事由乃犯罪行為之不法內涵者，即屬
07 客觀不法構成要件要素，不能誤為「客觀處罰條件」，而
08 忽略行為人對此不法構成要件事由主觀上並無故意，而仍
09 予處罰；否則，不啻曲解立法者基於比例（即可罰性）與
10 刑罰謙抑原則特設「客觀處罰條件」以限制刑罰權之原
11 意，更使主觀上對不法構成要件事實欠缺故意甚或無過失
12 之人，均可能因無從預見之客觀不法事實的偶然發生而蒙
13 受刑事處罰，顯與刑法第12條所定之罪責原則相悖離。毒
14 品危害防制條例於109年1月15日公布增訂第9條第3項：
15 「犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高
16 級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一。」並自同年
17 7月15日起施行。其中，行為人如犯同條例第4至8條之罪
18 而混合二種級別以上之毒品者，例如，販賣混合第三級及
19 第四級毒品之咖啡包，係結合同條例第4條第3項、第4項
20 原本獨立成罪之犯罪行為而另行成立販賣第三級毒品而混
21 合二種以上毒品之新罪名，應適用販賣第三級毒品罪之法
22 定刑，並加重其刑至二分之一；如屬同一級別者，因無從
23 比較高低級別，則依各該級別毒品所定之法定刑，加重其
24 刑至二分之一。且混合毒品因成分複雜，施用後所造成之
25 危險性及致死率均高於施用單一種類毒品者，故立法者增
26 訂本條並以加重其刑之立法方式，期能遏止新興混合式毒
27 品之擴散，以維護國民身心健康。是本罪關於「混合二種
28 以上之毒品」之規定，具有不同於同條例第4至8條所定單
29 一種類毒品犯罪之不法內涵，顯係屬客觀不法構成要件要
30 素，而非所謂「客觀處罰條件」至明。是行為人販賣毒
31 品，主觀上必須對於毒品混合有二種以上之客觀不法構成

要件要素具有直接或間接故意，始能成立本罪（最高法院111年度台上字第5256號刑事判決可資參照）。查，扣案如附表編號2所示之物，均檢出含有混合二種以上同級或不同級之毒品成分，然毒品咖啡包或藥錠內是否確含二種以上同級或不同級之混合毒品，非屬必然，非經科學鑑定無從得知，已難遽認被告對此有所認識或預見，且該等毒品中亦僅有微量（即純度未達1%）之第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮及第四級毒品硝西洋，可見該等毒品內所摻雜之同級或不同級毒品成分數量甚微。被告亦於本院審理時辯稱：當初買的時候對方說裡面只有1種第三級毒品等語（見本院訴字卷第89頁），是並無其他積極事證足資證明被告對於所持有欲販賣如附表編號2所示之物含有第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮及第四級毒品硝西洋成分有所認識或預見，自不得遽以毒品危害防制條例第9條第3項、第5條第3項之罪名相繩，爰於不妨礙被告防禦權之情況下，依法變更起訴法條。

（三）至被告固於本院審理時辯稱其有提供「姜○○」之資料供警方調查，然被告亦自陳警察已向其表示沒有查到「姜○○」，被告亦未留下與「姜○○」交易之證據，也沒有人看到被告與「姜○○」交易等語（見本院訴字卷第89至90頁），難認被告有供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯，而得依毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用，併予敘明。

（四）爰以行為人責任為基礎，審酌被告明知毒品戕害國人身心甚鉅，卻仍無視政府杜絕毒品之禁令，貪圖不法利益，向他人取得扣案如附表所示大量毒品，並欲伺機販賣，雖未流入市面即遭查獲，但對於國民健康之潛在危害甚鉅，行為應予非難；兼衡其意圖販賣而持有毒品之種類、數量、於本院審理時自承大學畢業之教育程度、為湯姆熊員工、月收入新臺幣3萬5,000元、有母親及1歲的小孩要扶養之家庭經濟狀況（見本院卷第91頁）及前科素行（見法院前

案紀錄表)、犯後否認犯行之態度等一切情狀，量處如主文所示之刑。

三、沒收：

(一) 毒品危害防制條例第18條第1項後段規定查獲之第三、四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷燬之；此應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用或持有(未成罪)之第三、四級毒品而言；倘屬同條例相關法條明文規定處罰之犯罪行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範圍；再同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓、持有一定數量以上第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸刑法之適用。經查，扣案如附表所示之物，經鑑定均含第三級毒品成分，屬本案查獲之違禁物，除於鑑驗時已耗用滅失部分外，不問屬於犯罪行為人與否，均應依刑法第38條第1項規定宣告沒收；包裝上開毒品之外包裝袋，以現今所採行之鑑驗析離方式，袋內將殘留微量毒品，客觀上無從完全析離，且無析離實益與必要，應與殘留之毒品整體視為毒品，併予諭知沒收。

(二) 次按犯毒品危害防制條例第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，同條例第19條第1項定有明文。扣案之iPhone SE手機1支，係被告用以聯絡本案第三級毒品相關事宜所用之物，業經被告於本院供述明確(見本院卷第42頁)，應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，不問屬於被告與否，宣告沒收之。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官林亭好提起公訴，檢察官王文咨到庭執行職務。

中華民國 114 年 3 月 26 日
刑事第十七庭 審判長法官 劉凱寧

01

法官 許菁樺

02

法官 何奕萱

03

上列正本證明與原本無異。

04

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

05

出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理

06

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

07

上級法院」。

08

書記官 羅盈晟

09

中華民國 114 年 3 月 27 日

10

附錄本案所犯法條：

11

毒品危害防制條例第5條

12

意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒

13

刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。

14

意圖販賣而持有第二級毒品者，處5年以上有期徒刑，得併科新

15

臺幣5百萬元以下罰金。

16

意圖販賣而持有第三級毒品者，處3年以上10年以下有期徒刑，

17

得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

18

意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、施用毒品之器具者，處

19

1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

20

附表：

21

編號	品項 (含數量/重量)	備註
1	白色包裝毒品咖啡包1100包（驗餘總淨重2731公克）暨其外包裝袋1100個	1. 新北市政府警察局刑事警察大隊搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表（偵字第55661號卷第17至22頁反面） 2. 內政部警政署刑事警察局112年12月5日刑理字第1126059851號鑑定書（偵字第55661號卷第79頁正、反面） 鑑定結果： (1)白色包裝毒品咖啡包1100包：

		<p>①經檢視均為白色包裝，外觀型態均相似，隨機抽取其中1包鑑定，內含淡黃色粉末，檢出第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮成分。</p> <p>②純度約11%，推估甲基-N,N-二甲基卡西酮之驗前總純質淨重約300.55公克。</p> <p>(2)獅子包裝毒品咖啡包2包：</p> <p>①經檢視均為獅子圖案包裝，外觀型態均相似，隨機抽取其中1包鑑定，內含黃色粉末，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、微量第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮、微量第四級毒品硝西洋(耐妥眠)成分。</p> <p>②4-甲基甲基卡西酮純度約6%，推估4-甲基甲基卡西酮驗前總純質淨重約0.24公克。</p>
2	獅子包裝毒品咖啡包2包(驗餘總淨重3.01公克)暨其外包裝袋2個	
3	第三級毒品愷他命1包(驗餘淨重0.1038公克)暨其外包裝袋1個	<p>1. 新北市政府警察局刑事警察大隊搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表(偵字第55661號卷第17至19頁)</p> <p>2. 臺北榮民總醫院112年9月6日北榮毒鑑字第C0000000號毒品成分鑑定書(偵字第55661號卷第80頁)</p> <p>鑑定結果：白色或透明晶體1包，檢出第三級毒品愷他命成分。</p>