

臺灣新竹地方法院刑事判決

113年度訴字第452號

公 訴 人 臺灣新竹地方檢察署檢察官
被 告 鄧凱陽

指定辯護人 本院公設辯護人周凱珍

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年度偵字第9875號），本院判決如下：

主 文

甲○○犯如附表「所犯罪名及宣告刑」欄所示之罪，各處如附表「所犯罪名及宣告刑」欄所示之刑，應執行有期徒刑肆年。
如附表「沒收」欄所示之物均沒收。

事 實

一、甲○○明知含有「 α -吡咯烷基苯異己酮（alpha-PiHP）」成分之彩虹菸（下稱彩虹菸）屬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，不得販賣、持有，竟仍分別為以下犯行：

（一）甲○○基於販賣第三級毒品以營利之犯意，於民國113年3月21日晚上10時21分許，以社群軟體instagram（下稱IG）帳號「_kai_324」、暱稱「鄧鄧」與少年鍾○弘（00年00月生，真實姓名年籍詳卷，無證據證明甲○○主觀上知悉鍾○弘為少年，以下同）聯繫交易毒品事宜，並約定由鍾○弘以新臺幣（下同）2,800元之價格，向甲○○購買18支彩虹菸。雙方乃於同日晚上11時33分許，由鍾○弘騎乘車牌號碼000-000號普通重型機車前往位於新竹縣竹北市博愛南路與福興一路口之土地公廟前，甲○○則駕駛車牌號碼0000-00號自用小客車（下稱本案車輛）前往上址後，鍾○弘坐上本案車輛之副駕駛座，甲○○駕車於附近繞行1圈，並交付上開約定之彩虹菸18支，鍾○弘亦於上開期間交付現金2,800元予甲○○而完成交易。

01 (二)甲○○基於販賣第三級毒品以營利之犯意，於113年3月22日
02 晚上9時47分許，以通訊軟體telegram（下稱飛機）暱稱
03 「备刘」與鍾○弘聯繫交易毒品事宜，並約定由鍾○弘以2,
04 800元之價格，向甲○○購買18支彩虹菸。雙方乃於同日晚
05 上10時10分許，由鍾○弘騎乘車牌號碼000-000號普通重型
06 機車前往於址設新竹縣○○市○○○路00號之光明國小對
07 面，甲○○亦駕駛本案車輛前往上址，並交付上開約定之彩
08 虹菸18支，由鍾○弘當場交付現金2,800元予甲○○而完成
09 交易。

10 (三)甲○○另基於意圖販賣而持有第三級毒品之犯意，於113年3
11 月22日與鍾○弘完成上開彩虹菸交易後之某日起至113年5月
12 30日間之不詳時間，向真實姓名年籍不詳、暱稱「柏記得
13 記」之成年男子購買194支彩虹菸後而持有之，欲俟機販
14 售。

15 期間因鍾○弘於113年3月22日晚上11時10分許持向甲○○購得之
16 部分16支彩虹菸欲販賣予喬裝買家之警員而遭查獲販賣未遂（鍾
17 ○弘經本院少年法庭另案以113年度少調字第288號審理中），鍾
18 ○弘供出前揭向甲○○購買彩虹菸之事，經警於113年5月30日下
19 午4時30分許，持本院核發之搜索票及檢察官核發之拘票，至甲
20 ○○位於新竹縣○○鎮○○路○○段00號之住所內執行搜索，並
21 於新竹縣○○鄉○○路0段0號前拘獲甲○○，復經甲○○同意搜
22 索上址，並扣得彩虹菸194支、iPhone SE白色手機1支、iPhone
23 SE黑色手機1支等物，始查獲上情。

24 二、案經桃園市政府警察局中壢分局報告臺灣新竹地方檢察署檢
25 察官偵查起訴。

26 理 由

27 壹、程序方面

28 一、按被告以外之人於審判外之陳述，經當事人於審判程序同意
29 作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，
30 認為適當者，得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調
31 查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情

01 形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同
02 意。刑事訴訟法第159條之5第1項、第2項分別定有明文。經
03 查，本判決所引用以下被告以外之人於審判外之陳述，迄本
04 案言詞辯論終結前，公訴人、被告及其辯護人均未表示異
05 議，本院審酌上開證據作成時，並無違法或不當之情況，又
06 均無證明力明顯過低之情形，因認上開證據方法均適當得為
07 證據，依上揭規定，應均有證據能力。

08 二、本判決所引用其餘所依憑判斷之非供述證據，亦無證據證明
09 係違反法定程序所取得，或其他不得作為證據之情形，且與
10 本案待證事實間復具有相當關聯性，依刑事訴訟法第158條
11 之4規定之反面解釋，亦均有證據能力。

12 貳、實體部分

13 一、認定犯罪事實所憑之證據及認定之理由：

14 (一) 上開犯罪事實，業據被告甲○○於警詢時、偵查中及本院
15 審理時均坦承不諱（見113年度偵字第9875號卷【下稱偵
16 卷】第10至17頁、第97至100頁、本院卷第48頁、第107
17 頁），核與證人鍾○弘於警詢時、偵查中之證述相符（見
18 113年度他字第1188號卷【下稱他卷】第16至20頁、第21
19 至24頁、第63至65頁），並有被告甲○○與證人鍾○弘之
20 IG對話紀錄、飛機對話紀錄截圖（見他卷第34至52頁、偵
21 卷第57至66頁、第72至75頁）、監視器畫面影像截圖（見
22 他卷第4至6頁）、桃園市政府警察局中壢分局搜索扣押筆
23 錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、自願受搜索同意書
24 （見偵卷第39至43頁）、及彩虹菸194支、iPhone SE白色
25 手機1支、iPhone SE黑色手機1支等物扣案（見院卷第81
26 頁、第114頁），且扣案被告所有彩虹菸經送台灣尖端先
27 進生技醫藥股份有限公司檢驗，該複數證物因外觀顏色一
28 致，驗前總毛重236.44公克，取1進行抽樣分析，以甲醇
29 沖洗驗出Nicotine、 α -PiHP成分， α -吡咯烷基苯異己酮
30 （ α -PiHP）屬「毒品危害防制條例」第三級毒品，有該
31 公司報告編號A3855毒品證物檢驗報告（見偵卷第113頁=

01 第116頁），以及證人鍾○弘持向被告購入之部分16支彩
02 虹菸欲販賣而遭查獲販賣未遂並查扣之彩虹菸，經送台灣
03 尖端先進生技醫藥股份有限公司檢驗，驗前總毛重24.71
04 公克，檢出Nicotine、alpha-PiHP成分，有該公司報告編
05 號A2626毒品證物檢驗報告（見偵卷第35頁）等在卷為
06 憑。

07 （二）又販賣毒品本屬政府嚴予查緝之不法行為，非可公然為
08 之，販賣毒品罪更係重罪，設若無利可圖，衡情一般持有
09 毒品者，當不致輕易將持有毒品交付他人；況毒品價格不
10 貲、物稀價昂，並無公定之價格，不論任何包裝，均可任
11 意分裝增減分量，每次買賣價量，亦可能隨時依雙方間之
12 關係深淺、資力、需求量及對行情之認知、來源是否充
13 裕、查緝是否嚴緊，購買者被查獲時供述購買對象之可能
14 性風險之評估等，因而異其標準，並隨時機動調整，非可
15 一概而論，是販賣之利得，除經坦承犯行或價量俱臻明確
16 外，本難查得實情，惟販賣之人從價差或量差中牟利方式
17 雖異，其營利之不法意圖則一。查被告販賣之第三級毒品
18 彩虹菸1包有18支，成本每包2,000元，欲販售之價格落在
19 2,800至3,000元，平均獲利800至1000元，本案2次販賣予
20 鍾○弘之價格均為2,800元，獲利均為800元，扣案其意圖
21 販賣而持有之彩虹菸194支，係在販賣給鍾○弘之後，再
22 向同一賣家上游進貨的等情，業據被告於偵訊時陳述甚詳
23 （見偵卷第97頁反面至第99頁），則被告前開販賣及意圖
24 販賣而持有彩虹菸之犯行顯然有從中賺取價差之目的，是
25 被告就上開犯行應有藉販賣第三級毒品營利之意圖至明。
26 從而，本案事證明確，被告上開犯行堪予認定，均應依法
27 論科。

28 二、論罪科刑：

29 （一）核被告就事實欄一、（一）、（二）所為，均係犯毒品危害
30 防制條例第4條第3項販賣第三級毒品罪；事實欄一、（三）
31 所為，係犯毒品危害防制條例第5條第3項意圖販賣而持有

01 第三級毒品罪。被告就事實欄一、(一)、(二)於販賣
02 前，意圖販賣而持有第三級毒品之低度行為，應為販賣之
03 高度行為所吸收，不另論罪。被告就上開3次犯行間，犯
04 意各別，行為互殊，應分論併罰。

05 (二) 又被告如事實欄一(一)(二)販賣第三級毒品之對象鍾
06 ○弘固為少年，有其少年事件報告書在卷可佐(見他卷第
07 14頁)，且證人鍾○弘偵訊時表示係透過友人「小賢」知
08 道被告在賣彩虹菸而認識被告等語(見他卷第63頁)。惟
09 被告否認知悉鍾○弘為少年，辯稱原先不認識鍾○弘，也
10 不認識鍾○弘所說之「小賢」，身邊也沒有朋友叫「小
11 賢」，與鍾○弘碰面交易時，覺得鍾○弘看起來像滿18歲
12 之人等語(見本院卷第51至54頁)。經查，證人鍾○弘為
13 00年00月生，於本案向被告購買彩虹菸時，年齡為17歲又
14 4個月，再過8個月即滿18歲成年，復依照證人鍾○弘係就
15 讀夜校及騎乘機車觀之，顯非稚齡之人，且被告與證人鍾
16 ○弘僅有毒品交易關係，交易時間是在晚上，且毒品交易
17 注重隱密迅捷以降低遭查獲風險，交易時未深談細究對方
18 年齡亦符合常情，是被告辯稱證人鍾○弘看起來像已滿18
19 歲之人，其不知證人鍾○弘為未滿18歲等語，尚非不可採
20 信。是尚無證據足認被告知悉或可預見鍾○弘於案發時為
21 未滿18歲少年，故被告如事實欄一(一)、(二)之犯行
22 並無毒品危害防制條例第9條第1項加重其刑規定之適用。

23 (三) 刑之減輕事由：

- 24 1.按毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第四條至第
25 八條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」經
26 查，被告就上開犯行，於偵查及審判中均自白犯罪事實在
27 卷，自有毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用，應
28 均依法減輕其刑。
- 29 2.又犯毒品危害防制條例第4條至第8條、第10條或第11條之
30 罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或
31 免除其刑，同條例第17條第1項固有明文。被告之辯護人

01 於本院準備程序時，主張因被告配合調查供出毒品來源、
02 共犯並因而查獲等語，然經向查獲本件之桃園市政府警察
03 局中壢分局及起訴之臺灣新竹地方檢察署函詢有無因被告
04 供述其毒品來源而查獲其他正犯或共犯，業據桃園市政府
05 警察局中壢分局覆以：被告供述毒品來源盧德記涉嫌販賣
06 毒品部分，業於113年7月16日拘提盧嫌到案，並於翌日移
07 送臺灣新竹地方檢察署偵辦，臺灣新竹地方檢察署則函
08 覆：被告所指認之對象於偵查中否認犯行，尚在偵查中等
09 情，有桃園市政府警察局中壢分局113年9月26日中警分刑
10 字第1130084866號函、臺灣新竹地方檢察署113年9月30日
11 竹檢云敦113 偵9875字第1139040685號函在卷可參（見院
12 卷第69、71頁），是並無因被告供出毒品來源，而查獲其
13 他正犯或共犯之情形，自與毒品危害防制條例第17條第1
14 項規定之要件不符，而無該條項規定之適用。

15 3.被告之辯護人請求本院就被告所涉犯行，依刑法第59條酌
16 量減輕其刑等語，然按，刑法第59條之酌量減輕其刑，必
17 須犯罪另有特殊之原因與環境等在客觀上足以引起一般人
18 同情或憫恕等情狀，認為即予宣告法定最低度刑猶嫌過重
19 者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低
20 本刑，惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他
21 法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法
22 定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認
23 其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍
24 嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。衡以
25 被告所犯販賣、意圖販賣而持有第三級毒品之行為，其動
26 機係欲出售他人牟利，又毒品為法律嚴禁之違禁物，被告
27 無視毒品殘害身心，仍為販賣第三級毒品彩虹菸之行為，
28 且購入為數不少之毒品彩虹菸欲賣出獲取利潤，犯罪之危
29 害及情節均非輕微，是依被告客觀之犯行與主觀之惡性加
30 以考量，難認有何特殊之原因與環境足以引起一般人同
31 情、憫恕，且其上開犯行經適用毒品危害防制條例第17條

01 第2項之規定減輕其刑，已無情輕法重，顯可憫恕之情
02 狀，應無刑法第59條適用之餘地，爰不再依該條規定酌減
03 其刑，附此敘明。

04 (四) 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告販賣第三級毒品、意
05 圖販賣第三級毒品而持有之犯行，助長施用毒品之惡習，
06 戕害國民身心健康，間接危害社會治安，實屬不該，惟念
07 其坦承犯行之犯後態度，並參酌被告販賣及意圖販賣而持
08 有之毒品數量、犯罪所得，暨其犯罪之動機、目的、手
09 段，及被告自述高中肄業之智識程度，現與家人同住，幫
10 忙家裡賣豬肉，經濟狀況普通、未婚無子女等一切情狀
11 (見本院卷第108頁)，分別量處如附表「所犯罪名及宣
12 告刑」欄所示之刑。

13 (五) 又數罪定其應執行刑時，除應就各別刑罰規範之目的、輕
14 重罪間體系之平衡、整體犯罪非難評價、各行為彼此間之
15 偶發性、與被告前科之關聯性、各行為所侵害法益之專屬
16 性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應、罪數所反映之
17 被告人格特性與犯罪傾向等，為綜合判斷外，尤須參酌上
18 開實現刑罰公平性，以杜絕僥倖、減少犯罪之立法意旨，
19 為妥適之裁量（最高法院97年度台上字第2017號判決意旨
20 參照）。而刑法第51條數罪併罰定執行刑之立法方式，係
21 採限制加重原則，非以累加方式定應執行刑，如以實質累
22 加之方式定應執行刑，則處罰之刑度顯將超過其行為之不
23 法內涵，而違反罪責原則，並考量因生命有限，刑罰對被
24 告造成之痛苦程度，係隨刑度增加而生加乘效果，而非以
25 等比方式增加，是以隨罪數增加遞減其刑罰之方式，當足
26 以評價被告行為之不法性之法理（即多數犯罪責任遞減原
27 則）。是本院審酌被告於本案所犯之各該行為相似，或目
28 的同一、行為局部相同，而各次犯罪時間相近，犯罪類
29 型、行為態樣、動機亦均相同，是各次犯行責任非難重複
30 之程度較高，認不宜以實質累加之方式定應執行刑，斟酌
31 被告本案犯行次數，就其各該行為予以整體性之評價，定

01 其應執行刑如主文所示。

02 三、沒收：

03 (一) 按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38
04 條第1項定有明文。查扣案之彩虹菸194支（保管字號：本
05 院113年度安保字第315號，扣押物明細見本院卷第114
06 頁），經鑑驗檢出第三級毒品 α -吡咯烷基苯異己酮（alp
07 ha-PiHP）成分，均屬違禁物，應依刑法第38條第1項規
08 定，並於被告上開意圖販賣而持有第三級毒品罪刑項下宣
09 告沒收。

10 (二) 扣案被告所有之iPhone SE白色手機1支(含SIM卡1張，IME
11 I碼：0000000000000000，保管字號：本院113年度院保字
12 第796號，扣押物品清單見本院卷第81頁)，係被告所有
13 用以本案販賣彩虹菸犯行所用之物，經被告於偵審中陳述
14 甚詳（見偵卷第97頁反面、本院卷第101頁），應依毒品
15 危害防制條例第19條第1項之規定，不問屬於犯罪行為人
16 與否，於被告本案販賣第三級毒品罪刑項下宣告沒收。至
17 扣案之iPhone SE黑色手機1支(含SIM卡1張，IMEI碼：000
18 0000000000000000，保管字號：本院113年度院保字第796號，
19 扣押物品清單見本院卷第81頁)，與被告本案犯行無涉，
20 亦經被告陳明在卷（見偵卷第97頁反面、本院卷第101
21 頁），卷內復無其他證據證明與本案有關，爰不予宣告沒
22 收。

23 (三) 又犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前二項之沒
24 收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價
25 額，刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。本
26 案被告2次販賣第三級毒品之犯罪所得均為2,800元且已實
27 際收取，足認被告有獲取上開犯罪所得，應依刑法第38條
28 之1第1項前段、第3項規定，於被告上開販賣第三級毒品
29 罪刑項下宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行
30 沒收時，均追徵其價額。

31 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，毒品危害防制條

01 例第4條第3項、第5條第3項、第17條第2項，刑法第11條前段、
02 第51條第5款、第38條第1項、第2項、第38條之1第1項前段、第3
03 項，判決如主文。

04 本案經檢察官吳柏萱提起公訴，檢察官張馨尹到庭執行職務。

05 中 華 民 國 113 年 11 月 6 日
06 刑事第六庭 審判長法官 黃美盈
07 法官 蔡玉琪
08 法官 李建慶

09 以上正本證明與原本無異。

10 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，上
11 訴書狀應敘述具體理由。上訴書狀未敘述上訴理由者，應於上訴
12 期間屆滿後20日內補提理由書狀於本院(均須按他造當事人之
13 數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

14 中 華 民 國 113 年 11 月 7 日
15 書記官 曾柏方

16 附錄本案論罪科刑法條：

17 毒品危害防制條例第4條第3項

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

20 毒品危害防制條例第5條第3項

21 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，
22 得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

23 附表：

24

編號	犯罪事實	所犯罪名及宣告刑	沒收
1	事實一(一)	甲○○犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年柒月。	扣案之iPhoneSE白色手機壹支沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟捌佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	事實一(二)	甲○○犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年柒月。	扣案之iPhoneSE白色手機壹支沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟捌佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額
3	事實一(三)	甲○○犯意圖販賣而持有第三級毒品罪，處有	扣案之彩虹菸壹佰玖拾肆支沒收。

(續上頁)

01

		期徒刑壹年捌月。	
--	--	----------	--