

臺灣臺中地方法院刑事判決

111年度訴字第2162號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被 告 廖偉丞

選任辯護人 謝逸文律師

謝尚修律師

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第27871號），本院判決如下：

主 文

丙○○共同犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，累犯，處有期徒刑貳年。

扣案如附表編號1、2、4所示之物均沒收。

犯罪事實

一、丙○○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係毒品危害防制條例第2條第2項第3款所規定之第三級毒品，不得任意販賣，猶與真實姓名年籍不詳、綽號「鬍鬚」、「皇后」之成年人（均另由警續行偵辦）共同基於販賣混合第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮之咖啡包、愷他命以營利之犯意聯絡，由「皇后」以「微信」通訊軟體暱稱「超跑租賃總代理」，並標註內容為「2H 3800、4H 0000 00H 17500 1袋」（指愷他命）、「招牌機油 迷彩發 500、太陽花 500、買10送2」（指毒咖啡包）等訊息，向不特定人兜售4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮、愷他命，再由丙○○依「皇后」之指示，將毒品送至購買者指定之處所，以此方式販賣第三級毒品，藉以牟利。因王鼎凱向警方供出毒品來源係向「微信」通訊軟體暱稱「超跑租賃總代理」販毒集團購買，並同意配合警方執行誘捕偵查，遂於民國111年6月22日15時25分許，以「微信」與上開販毒集團暱稱「超跑租賃總代理」之總機

01 即「皇后」聯繫，佯稱欲購買第三級毒品愷他命2公克及毒  
02 咖啡包6包，金額總計新臺幣（下同）6,400元，經「皇后」  
03 允諾後，相約在臺中市○○區○○路0段00號「協力旺雞  
04 排」前交易。嗣「皇后」以上開通訊軟體告知王鼎凱將有人  
05 前往交貨，「皇后」並指示丙○○駕車前往，並於同日16時  
06 許，抵達前開約定之處所欲交貨與王鼎凱時，為預先埋伏之  
07 警方當場查獲而未遂，並扣得如附表所示之物（附表編號1  
08 其中6包及編號2其中1包，為丙○○本欲販售交付王鼎凱之  
09 毒品）。

10 二、案經臺中市政府警察局大雅分局報告臺灣臺中地方檢察署檢  
11 察官偵查起訴。

12 理 由

13 一、證據能力之說明

14 本判決下所引用被告丙○○以外之人於審判外之陳述，檢察  
15 官、被告及辯護人均不爭執其證據能力，且迄至言詞辯論終  
16 結前亦未聲明異議，本院審酌該等陳述作成時之情況，並無  
17 違法取證之瑕疵，亦認以之作為證據為適當，依刑事訴訟法  
18 第159條之5第1項及第2項規定，均得為證據。再本判決下所  
19 引用之非供述證據，並無證據證明係實施刑事訴訟程序之公  
20 務員違背法定程序所取得，且檢察官、被告及辯護人均未表  
21 示排除該等非供述證據之證據能力，依刑事訴訟法第158條  
22 之4規定反面解釋，應具有證據能力。

23 二、認定事實所憑之證據及得心證之理由

24 (一)上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊及本院審理中均坦承  
25 不諱（見偵卷第29至36、137至142，本院卷第85、125  
26 頁），核與證人王鼎凱於警詢、偵訊時之證述情節相符（見  
27 偵卷第45至57、155至159頁），並有指認犯罪嫌疑人紀錄  
28 表、路口監視器畫面截圖、微信頁面及對話紀錄截圖、自願  
29 受搜索同意書、臺中市政府警察局大雅分局搜索扣押筆錄、  
30 扣押物品目錄表、證人王鼎凱手機對話紀錄截圖、丙○○手  
31 機對話紀錄截圖、現場照片及扣案物照片在卷可佐（見偵卷

01 第59至81、99至111、115至121頁），復有如附表編號1、2  
02 所示之毒品扣案可憑，且扣案如附表編號1之毒咖啡包19  
03 包，經抽驗其中1包鑑驗結果，檢出含第三級毒品4-甲基甲  
04 基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮成分；扣案如附表編號2  
05 所示之晶體9包，經抽驗其中2包鑑驗結果，均檢出含第三級  
06 毒品愷他命成分，有衛生福利部草屯療養院111年6月23日草  
07 療鑑字第1110600360號鑑驗書在卷可考（見偵卷第185  
08 頁），佐以附表編號1之毒咖啡包19包間及編號2之晶體9包  
09 間，外觀包裝、取得來源及時間均屬相同，堪認附表編號1  
10 之毒咖啡包19包均含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-  
11 N,N-二甲基卡西酮成分，附表編號2之晶體9包均含第三級毒  
12 品愷他命成分，足認被告之自白與事實相符，應堪採信。

13 (二)按販賣毒品之所謂販賣行為，係行為人基於營利之目的，而  
14 販入或賣出毒品而言。販賣毒品者，其主觀上須有營利之意  
15 圖，且客觀上有販賣之行為，即足構成，至於實際上是否已  
16 經獲利，則非所問（最高法院93年度台上字第1651號判決意  
17 旨參照）。查被告於偵訊及本院審理中供稱：販毒係約定1  
18 週算1次報酬等語（見偵卷第139頁、本院卷第85頁），是被  
19 告就其本案所為之毒品交易行為，主觀上顯具有營利之意  
20 圖，自屬販賣毒品行為。

21 (三)綜上所述，本案事證明確，被告上開犯行堪以認定，應依法  
22 論科。

### 23 三、論罪科刑

24 (一)按刑事偵查技術上所謂之「釣魚」或「誘捕偵查」，係指對  
25 於原已犯罪或具有犯罪故意之人，以設計引誘之方式，迎合  
26 其要求，使其暴露犯罪事證，再加以逮捕或偵辦者而言。此  
27 種情形，因毒品買者為協助警察辦案佯稱購買，而將販賣者  
28 誘出以求人贓俱獲，因其無實際買受之真意，且在警察監視  
29 之下伺機逮捕，事實上亦不能真正完成買賣，則該次行為，  
30 僅能論以販賣毒品未遂罪（最高法院100年度台上字第4498  
31 號判決意旨參照）。是核被告所為，係犯毒品危害防制條例

01 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  
02 二種以上之毒品未遂罪（販賣毒咖啡包部分），及同條例第  
03 4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪（販賣愷他命部  
04 分）。被告為販賣而持有第三級毒品之低度行為，為其販賣  
05 之高度行為所吸收，不另論罪。

06 (二)被告與「皇后」、「鬍鬚」之成年人間，就上開犯行，有犯  
07 意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

08 (三)被告同時販賣毒咖啡包6包、愷他命1包予無購買真意之證人  
09 王鼎凱，係以一行為同時犯販賣第三級毒品而混合二種以上  
10 之毒品未遂罪及販賣第三級毒品未遂罪，為想像競合犯，應  
11 從一重論以販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪。  
12 公訴意旨固漏未論及販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未  
13 遂罪，然經本院於審理時當庭告知被告此部分犯行可能涉犯  
14 之罪名（見本院卷第118頁），自無礙於被告防禦權行使。

15 (四)刑之加重、減輕事由

16 1. 被告所犯販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪，依毒  
17 品危害防制條例第9條第3項規定，應適用販賣第三級毒品罪  
18 之法定刑，並加重其刑。

19 2. 被告前因不能安全駕駛之公共危險案件，經本院以107年度  
20 中交簡字第2450號判處有期徒刑3月確定，於107年12月21日  
21 易科罰金執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在  
22 卷可查，其受有期徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案  
23 有期徒刑以上之罪，為累犯。審酌被告所犯前案與本案雖罪  
24 質不同，然均為故意犯罪，被告未記取前案執行教訓，再為  
25 本案犯行，可見有其特別惡性，前案執行無成效，其對於刑  
26 罰之反應力顯然薄弱，且綜核全案情節，加重其所犯法定最  
27 低本刑，並無使被告所受刑罰超過其應負擔罪責而導致人身  
28 自由因此遭受過苛侵害之情事，爰參酌司法院釋字第775號  
29 解釋意旨，依刑法第47條第1項規定遞加其刑。

30 3. 被告雖已著手販賣毒品行為之實行，惟證人王鼎凱並無實際  
31 購買毒品之真意，且事實上亦未真正完成毒品買賣，自未生

01 販賣毒品予他人之犯罪結果，屬未遂犯，爰依刑法第25條第  
02 2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

03 4. 被告於偵查及本院審理中均自白犯罪，應依毒品危害防制條  
04 例第17條第2項規定，減輕其刑，並依法先遞加而後遞減  
05 之。

06 5. 被告雖於偵查中供述共犯綽號「皇后」、「鬍鬚」之人，惟  
07 無其他資料可供追查乙情，有臺灣臺中地方檢察署111年11  
08 月7日函文及檢附之臺中市政府警察局大雅分局員警職務報  
09 告在卷可參（見本院卷第49至51頁），是迄本案判決時，並  
10 無因被告供出毒品來源而查獲其他正犯或共犯之情形，自無  
11 從適用毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕被告之刑。

12 6. 另辯護人雖請求本院考量被告犯後態度良好、無毒品犯罪前  
13 科、被告之家庭生活經濟狀況等情，依刑法第59條規定酌減  
14 被告之刑。惟按刑法第59條所謂「犯罪之情狀可憫恕」，係  
15 指審酌刑法第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之  
16 情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言，必須犯罪另有特殊  
17 之原因與環境等，因在客觀上顯然足以引起一般同情，認為  
18 縱予宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用（最高法院  
19 102年度台上字第870號判決要旨參照）。查被告明知販賣毒  
20 品為我國法律所嚴禁，竟仍受他人指示前往販賣交付毒品，  
21 犯罪情節難認輕微，參以本案犯行之刑度已依前揭未遂、偵  
22 審自白減刑規定減輕，是本院綜合包括辯護人所執本案被告  
23 之犯後態度、前科、家庭生活經濟狀況等一切情狀，認本案  
24 被告所為犯行，並無情堪憫恕而縱予宣告減輕後最低度刑猶  
25 嫌過重之情形，爰不依刑法第59條規定酌減其刑。

26 (五)爰審酌被告明知毒品對於國民身心戕害之嚴重性，竟仍罔顧  
27 他人身心健康，販賣毒品以牟取不法利益，助長毒品之流通  
28 與泛濫，又販賣毒品常使施用者之經濟、生活地位發生實質  
29 改變，並易滋生其他刑事犯罪，殊值非難，惟念及被告犯後  
30 坦承犯行之態度，參以被告本案犯罪之動機、目的、手段、  
31 情節、角色分工、販賣之毒品種類及重量，及本案係因員警

01 實施誘捕偵查而最終未生毒品流通於外之結果等節，兼衡被  
02 告素行（構成累犯部分不重複評價）及自陳之智識程度、職  
03 業、家庭生活經濟狀況（見本院卷第89、128頁）等一切情  
04 狀，量處如主文所示之刑。

#### 05 四、沒收之說明

06 （一）按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條  
07 第1項定有明文。經查，扣案如附表編號1所示之毒咖啡包19  
08 包及扣案如附表編號2所示之愷他命9包，經送驗檢出含有第  
09 三級毒品成分，業如前述，其中毒咖啡包6包及愷他命1包係  
10 被告本案販毒標的，其餘則為其販毒所剩毒品，核屬違禁  
11 物，均應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。另上開物品及  
12 其包裝袋均難與其內含之毒品成分析離，亦無析離之實益與  
13 必要，應視同違禁物，併予宣告沒收。至送驗耗損部分，因  
14 已滅失，自無庸宣告沒收。

15 （二）扣案如附表編號4所示之手機1支，係被告所有並供其為本案  
16 販毒犯行所用之物乙節，業據被告供承明確（見本院卷第85  
17 頁），自應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，宣告沒  
18 收。至扣案如附表編號3、5、6所示之手機3支，固為被告所  
19 有，惟上開3支手機係供被告私人聯繫使用，業經被告陳明  
20 在卷（見本院卷第85頁），復無證據證明與本案有關聯性，  
21 且非屬違禁物，爰不為沒收之諭知。

22 （三）扣案如附表編號7所示之現金2萬8,200元，雖為被告所有，  
23 惟被告供稱該等款項係其自己的錢，其原本要拿去繳當舖貸  
24 款，與本案無關等語（見偵卷第138頁、本院卷第85頁），  
25 卷內復無其他事證可認該等款項係被告因本案或其他違法行  
26 為所取得，且上開現金數額亦無與一般人合法收入不成比例  
27 之情形，自無從宣告沒收。另被告供稱其尚未因本案獲有報  
28 酬等語明確（見本院卷第85頁），且本案被告著手販賣毒  
29 品，因員警實施誘捕偵查而未真正完成交易，被告自無獲得  
30 犯罪所得，併此敘明。

01 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。  
02 本案經檢察官乙○○提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。  
03 中 華 民 國 112 年 2 月 15 日  
04 刑事第十四庭 審判長法官 周莉菁  
05 法官 陳嘉宏  
06 法官 劉育綾

07 以上正本證明與原本無異。  
08 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  
09 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  
10 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  
11 逕送上級法院」。

12 書記官 黃泰能

13 中 華 民 國 112 年 2 月 15 日

14 附錄本案論罪科刑法條

15 毒品危害防制條例第4條第3項

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

18 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  
19 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

24 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  
25 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

26 前五項之未遂犯罰之。

27 毒品危害防制條例第9條

28 成年人對未成年人販賣毒品或犯前三條之罪者，依各該條項規定  
29 加重其刑至二分之一。

30 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

01 犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品  
 02 之法定刑，並加重其刑至二分之一。

03 附表  
 04

編號	物品名稱	數量	鑑驗結果	沒收與否	備註
1	毒咖啡包（標示「發」黑色迷彩包裝）	19包	驗前總毛重109.88公克，隨機抽取1包鑑定（檢品編號0000000，內含綠色粉末，驗前淨重4.6959公克，驗餘淨重3.3012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（見偵卷第185頁衛生福利部草屯療養院111年6月23日草療鑑字第1110600360號鑑驗書）。	沒收	111年度院安 保字第454號
2	愷他命（晶體）	9包	驗前總毛重57.28公克，隨機抽取2包鑑定（檢品編號B0000000，驗前淨重3.8389公克，驗餘淨重3.7904公克；檢品編號B0000000，驗前淨重9.7711公克，驗餘淨重9.6595公克），均檢出第三級毒品愷他命（見上開鑑驗書）。	沒收	111年度院安 保字第455號
3	iPhone手機（米白色，IMEI：0000000000000000）	1支		否	111年度院保 字第1791號編 號1
4	iPhone手機（白色，IMEI：0000000000000000、螢幕破裂）	1支		沒收	111年度院保 字第1791號編 號2
5	iPhone手機（白色，IMEI：0000000000000000、螢幕破裂）	1支		否	111年度院保 字第1791號編 號3
6	iPhone手機（金色，IMEI：0000000000000000）	1支		否	111年度院保 字第1791號編 號4
7	現金新臺幣2萬8,200元			否	111年度保管 字第4466號