

臺灣臺中地方法院刑事判決

113年度訴字第1367號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被 告 賴彥廷

選任辯護人 張淳軒律師

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年度偵字第30699號），本院判決如下：

主 文

丙○○共同犯意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品罪，處有期徒刑壹年陸月。又共同犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑壹年拾月。應執行有期徒刑貳年貳月。

扣案如附表編號1所示之物沒收銷燬之；扣案如附表編號2至6所示之物均沒收。

犯罪事實

一、丙○○明知甲基安非他命屬毒品危害防制條例列管之第二級毒品、愷他命、4-甲基甲基卡西酮屬毒品危害防制條例列管之第三級毒品、硝西洋屬毒品危害防制條例列管之第四級毒品，不得非法持有、販賣及意圖販賣而持有，竟分別為下列行為：

(一)丙○○與姓名年籍不詳、通訊軟體微信暱稱「橘子營業中沒回來電」及Telegram暱稱「仙女」之人，共同基於意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品之犯意聯絡，於民國113年6月4日前某日，由丙○○自「仙女」取得如附表編號1所示混合第二級、第四級毒品之哈密瓜錠，由「橘子營業中沒回來電」刊登販賣毒品之訊息，若有買家欲購買，再由丙○○出面交付毒品，而欲以此方式伺機販賣予不特定之人以牟利。

(二)丙○○與「橘子營業中沒回來電」、「仙女」另共同基於販

01 賣第三級毒品以營利之犯意聯絡，先由「橘子營業中沒回來
02 電」於微信刊登內容為「橘子2籃-2200 4籃-4000 橘子帽
03 子-8800 進口橘子汁 瑪利歐 惡魔 骷髏熊 1杯\$500 5杯\$25
04 00送1杯 10杯\$4000 10杯\$6000送6杯 哈密瓜錠\$600買10送3
05 RELX悅嗑上頭煙彈1顆煙彈=2ML 一顆\$2600 二顆\$4500 買越
06 多顆!優惠越多」之販賣愷他命、毒品咖啡包等毒品之廣
07 告。嗣有A1（姓名年籍詳卷）得知上開販賣毒品訊息後，主
08 動表示配合員警執行誘捕偵查，於113年6月4日15時48分
09 許，使用微信與「橘子營業中沒回來電」聯繫，其等約定以
10 新臺幣（下同）5,000元之價格交易毒品咖啡包18包，並相
11 約於臺中市○○區○○路0段0000號統一超商恩光站門市交
12 易。嗣於同日17時20分許，由丙○○依「仙女」指示，前往
13 上開地點進行交易，並交付如附表編號2所示之毒品咖啡包
14 其中18包予A1後，為到場之員警表明身分當場查獲而未遂。

15 二、案經苗栗縣警察局通霄分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官
16 偵查起訴。

17 理 由

18 壹、證據能力：

19 本判決以下所引用被告丙○○以外之人於審判外之陳述，檢
20 察官、被告及辯護人於本院審理時均未爭執證據能力（本院
21 卷第130頁），且於辯論終結前亦均未對該等證據之證據能
22 力聲明異議，本院審酌前開證據作成或取得之情況，並無非
23 法或不當取證之情事，亦無顯不可信之狀況，故認為適當而
24 均得作為證據，依刑事訴訟法第159條之5規定，自均得為證
25 據。又本判決以下所引用其餘非供述證據部分，均與本案事
26 實具有關聯性，復查無違法取得之情事存在，依刑事訴訟法
27 第158條之4反面解釋，均有證據能力。

28 貳、實體部分：

29 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

30 (一)上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查中及本院審理時坦承
31 不諱，核與證人A1於警詢中之證述相符，並有自願受搜索同

01 意書(偵卷第27頁)、苗栗縣警察局通宵分局搜索扣押筆錄、
02 扣押物品目錄表、扣押物品收據(偵卷第29至37頁)、Telegram
03 am群組名稱「4」之對話紀錄截圖(偵卷第39至50頁)、微信
04 對話紀錄截圖(偵卷第55至67頁)、苗栗縣警察局毒品證物檢
05 視暨秤重紀錄表(偵卷第69頁)、毒品檢驗報告(偵卷第71至9
06 7頁)、被告之數位證物勘察採證同意書、違反毒品危害防制
07 條例自首情形紀錄表、苗栗縣警察局通宵分局查獲施用(持
08 有)毒品案件經過情形紀錄表(偵卷第99、107、109頁)、車
09 牌號碼000-000之車輛詳細資料報表(第117頁)、員警查獲販
10 毒之現場拍攝照片、扣押物品拍攝照片及毒品初驗照片(偵
11 卷第119至137頁)、內政部警政署刑事警察局113年6月7日刑
12 紋字第1136068248號鑑定書(偵卷第173至177頁)、113年8月
13 16日刑理字第1136100389號鑑定書(偵卷第229至231頁)、衛
14 生福利部草屯療養院草療鑑字第1130600163號、第00000000
15 00號鑑驗書(偵卷第193至197頁)、臺灣臺中地方檢察署113
16 年度保管字第4482號扣押物品清單、扣押物品照片(偵卷第2
17 33、241頁)、扣押物品照片(本院卷第43至44、65至68頁)等
18 件在卷可稽，足認被告自白與事實相符，堪可採信。

19 (二)按販賣毒品係違法行為，非可公然為之，而毒品亦無公定價
20 格，係可任意分裝增減分量及純度，且每次買賣之價格、數
21 量，亦隨時依雙方之關係深淺、資力、需求量、對行情之認
22 知、來源是否充裕、查緝是否嚴緊、購買者被查獲時供述購
23 買對象之可能風險之評估等因素，而異其標準，機動調整，
24 非可一概論之。實務上販賣之利得，除非經行為人詳細供出
25 所販賣之毒品之進價及售價，且數量俱臻明確外，實難察得
26 其交易實情，然販賣者從價差或量差中牟利，方式雖異，惟
27 其販賣行為意在營利則屬同一。從而，舉凡有償交易，除足
28 以反證行為人確係另基於某種非圖利本意之關係外，通常尚
29 難因無法查悉其買進、賣出之差價，而推諉無營利之意思
30 (最高法院112年度台上字第1401號判決意旨參照)。查本
31 案被告就犯罪事實一、(二)所為販賣第三級毒品之犯行，屬有

01 償交易，卷內附無其他證據足認被告係另基於某種非圖利本
02 意之關係，則被告為上開犯行時，主觀上具有販賣第三級毒
03 品以營利之意圖，應可認定。

04 (三)綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論
05 科。

06 二、論罪科刑：

07 (一)被告就犯罪事實一、(一)之犯行，扣案如附表編號1所示之哈
08 密瓜錠1顆經檢出含有第二級毒品甲基安非他命、第四級毒
09 品硝西洋，其內容物係摻雜調合各該種類之毒品而無從再予
10 區分之粉末且來源同一，則參諸毒品危害防制條例第9條第3
11 項及其立法理由，被告意圖販賣而持有上開毒品，自屬該規
12 定所指販賣混合二種以上毒品之犯罪類型，其混合二種以上
13 毒品屬不同級別者，適用其中最高級別毒品之法定刑並加重
14 其刑，此屬分則之加重而為另一獨立之犯罪型態。又按刑事
15 偵查技術上所謂之「釣魚偵查」，係指對於原已犯罪或具有
16 犯罪故意之人，以設計引誘之方式，使其暴露犯罪事證，而
17 加以逮捕或偵辦而言，此純屬偵查犯罪技巧之範疇，並未違
18 反憲法對於基本人權之保障，且於公共利益之維護有其必要
19 性存在；又於此情形，因毒品購買者為辦案佯稱購買，而將
20 販賣者誘出以求人贓俱獲，因其無實際買受之真意，且在警
21 察監視之下伺機逮捕，事實上亦不能真正完成買賣，則該次
22 行為，僅能論以販賣未遂（最高法院100年度台上字第4498
23 號判決意旨參照）。本案被告就犯罪事實一、(二)之犯行，已
24 著手於販賣第三級毒品，惟上開交易行為均係在員警之掌控
25 監督下，且購毒者A1亦無實際買受之真意，事實上不能完成
26 買賣，此部分僅止於未遂階段。

27 (二)核被告就犯罪事實一、(一)所為，係犯毒品危害防制條例第5
28 條第2項、第9條第3項之意圖販賣持有第二級毒品而混合二
29 種以上毒品罪；就犯罪事實一、(二)所為，係犯毒品危害防制
30 條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。

31 (三)被告持有第二級毒品及持有純質淨重5公克以上之第三級毒

01 品，分別為其意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒
02 品及販賣第三級毒品之高度行為所吸收，均不另論罪。

03 (四)被告就上開犯行，與「橘子營業中沒回來電」、「仙女」具
04 犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

05 (五)被告就上開犯行，犯意各別、行為互殊，應予分論併罰。至
06 辯護意旨雖稱被告就上開犯行應論以想像競合犯等語，惟按
07 意圖販賣而持有毒品與販賣毒品，毒品條例第5條、第4條分
08 別設有處罰，行為人先意圖販賣而持有毒品，嗣後又著手將
09 該毒品販賣予他人者，即係以同一行為客體，對於同一法益
10 所為不同階段之侵害行為，其中販賣毒品之重罪構成要件，
11 雖無法包攝性質上屬於預備行為、尚未達於著手階段之意圖
12 販賣而持有毒品行為，但就此等前後階段行為，論以較重之
13 販賣毒品罪，即可充分滿足整體不法非難之需求，故屬吸收
14 犯，僅論以較重之販賣毒品罪即為已足。然而，以重罪吸收
15 輕罪後，倘產生整體不法非難之需求未被充分滿足，而有評
16 價不足之問題時，即不應論以吸收犯，除可成立其他包括一
17 罪者外，仍應分論併罰。申言之，行為人所犯之輕罪與重罪
18 (如意圖販賣而持有毒品、販賣毒品)間，縱具有想像上、
19 邏輯上或論理上之前後階段關係，但因行為客體不同，實質
20 上並不存有階段關係者，即非屬吸收犯(最高法院112年度台
21 上字第4369號判決意旨參照)。查被告就犯罪事實一、(一)所
22 犯為意圖販賣持有第二級毒品而混合二種以上毒品罪，就犯
23 罪事實一、(二)所犯為販賣第三級毒品未遂罪，構成之罪名不
24 同，不具邏輯上或論理上之前後階段關係，且被告亦非將犯
25 罪事實一、(一)意圖販賣而持有之哈密瓜錠進而販賣予犯罪事
26 實一、(二)犯行之購毒者A1，而係另以毒品咖啡包販賣之，是
27 被告所犯上開2罪間，不存在實質上之階段關係，應予分論
28 併罰，辯護意旨容有誤會。

29 (六)刑之加重及減輕事由：

30 1.被告就犯罪事實一、(一)所犯意圖販賣而持有第二級毒品而混
31 合二種以上毒品罪，應依毒品危害防制條例第9條第3項規

01 定，適用其中最高級別即意圖販賣而持有第二級毒品罪之法
02 定刑並加重其刑。

03 2.被告就犯罪事實一、(二)之犯行，雖已著手於販賣第三級毒品
04 之行為，惟因經警查獲逮捕而不遂，為未遂犯，爰依刑法第
05 25條第2項之規定，減輕其刑。

06 3.按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕
07 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。查被告就
08 上開犯行於偵查中及本院審理時均自白犯罪（偵卷第15至2
09 5、147至148、205至209，本院卷第135頁），爰均依毒品危
10 害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。就犯罪事實一、
11 (一)部分並先加後減之，就犯罪事實一、(二)部分並遞減輕之。

12 4.按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，
13 所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一
14 切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應
15 就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全
16 盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，即有無特殊之原因
17 與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定最低度
18 刑，是否猶嫌過重等等，以為判斷（最高法院70年度第6次
19 刑事庭會議決議意旨參照）。又意圖販賣而持有第二級毒品
20 而混合二種以上毒品罪之法定刑非輕，同為意圖販賣而持有
21 第二級毒品而混合二種以上毒品之人，其原因動機不一，犯
22 罪情節未必盡同，其意圖販賣而持有行為所造成危害社會之
23 程度，自因個案而異，然法律科處此類犯罪，所設法定最低
24 本刑則屬相同，殊難謂為非重。審酌被告僅持有哈密瓜錠1
25 顆（驗餘淨重0.8358公克），數量甚微，其惡性顯與一般
26 中、大盤之毒梟持有大量毒品欲藉販賣毒品牟取暴利之情形
27 有別，在責任非難程度上應有輕重不同之差異，又被告犯後
28 均坦承並知所悔悟，依其客觀之犯行與主觀之惡性加以考
29 量，就犯罪事實一、(一)之犯行，縱依毒品危害防制條例第17
30 條第2項規定減輕其刑後，依社會一般觀念仍顯屬情輕法
31 重，在客觀上已足引起一般同情，衡情堪可憫恕，爰就犯罪

01 事實一、(一)之犯行依刑法第59條之規定，酌量減輕其刑，並
02 遞減輕之。至被告就犯罪事實一、(二)之犯行，經適用刑法第
03 25條第2項、毒品危害防制條例第17條第2項規定予以減輕，
04 刑度已大幅降低，並無縱予宣告法定最輕刑期猶嫌過重之情
05 形，核無刑法第59條規定之適用，附此敘明。

06 (七)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視國家對於毒品之管
07 制禁令，意圖販賣而持有如附表編號1所示毒品，又販賣第
08 三級毒品牟取私利，助長毒品施用行為，擴大毒品流通之管
09 道，所為殊值非難；惟審酌被告犯後於偵查中及本院審理時
10 均坦承犯行，案發時經員警表明身分當場逮捕後，主動告知
11 毒品藏放位置等情，兼衡被告意圖販賣而持有毒品之種類、
12 數量、時間久暫、販賣毒品之種類、次數、金額及既未遂程
13 度，其犯罪之動機、目的、手段、情節，及其自陳之智識程
14 度、生活狀況、家庭經濟狀況等一切情狀，分別量處如主文
15 所示之刑。復審酌被告所犯各罪之犯行次數、各次犯行之時
16 間、空間之密接程度、不法內涵、侵害法益程度等情，為整
17 體非難評價後，定其應執行之刑如主文所示。又被告另涉犯
18 違反洗錢防制法等案件，經臺灣南投地方法院以113年度埔
19 金簡字第68號判處有期徒刑4月、3月，應執行有期徒刑5
20 月，有卷附被告之臺灣高等法院前案紀錄表可佐，自不宜給
21 予被告緩刑，且被告本案所犯為數罪併罰案件，經本院宣告
22 應執行有期徒刑2年2月，亦以超過2年而不符緩刑之要件，
23 附此敘明。

24 三、沒收部分：

25 (一)扣案如附表編號1所示之毒品，經檢驗含有第二級毒品甲基
26 安非他命、第四級毒品硝西泮，有衛生福利部草屯療養院11
27 3年6月20日草療鑑字第1130600163號鑑驗書可證（偵卷第19
28 5至196頁），且係被告犯罪事實一、(一)犯行所查獲之毒品，
29 應依毒品危害防制條例第18條第1項規定，宣告沒收銷燬
30 之。

31 (二)扣案如附表編號2至5所示之毒品，經檢驗分別含有第三級毒

01 品4-甲基甲基卡西酮、愷他命，有毒品檢驗報告、衛生福利
02 部草屯療養院113年6月20日草療鑑字第1130600163號、113
03 年6月21日草療鑑字第0000000000號鑑驗書、內政部警政署
04 刑事警察局113年8月16日刑理字第1136100389號鑑定書可證
05 (偵卷第71至97、193至196、229至231頁)，屬違禁物，且
06 上開毒品均係被告販賣所剩餘之第三級毒品，業據被告自陳
07 在卷(本院卷第85頁)，故不問屬於被告與否，均應依刑法
08 第38條第1項規定宣告沒收。又用以盛裝上開毒品之包裝
09 袋，因與盛裝之毒品在物理上無法析離，自應全部視為毒
10 品，一併宣告沒收。

11 (三)扣案如附表編號6所示之手機1支，係供被告為本案犯行聯繫
12 所用，業據被告供承在卷(本院卷第85頁)，應依毒品危害
13 防制條例第19條第1項規定宣告沒收。

14 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

15 本案經檢察官甲○○提起公訴，檢察官乙○○到庭執行職務。

16 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日
17 刑事第十八庭 審判長法官 黃凡瑄

18 法 官 簡志宇

19 法 官 林新為

20 以上正本證明與原本無異。

21 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應
22 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
23 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
24 逕送上級法院」。

25 書記官 黃詩涵

26 中 華 民 國 114 年 3 月 3 日

27 附錄論罪科刑法條：

28 毒品危害防制條例第4條

29 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒

01 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

02 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

03 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科

04 新臺幣1千萬元以下罰金。

05 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒

06 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

07 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

08 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

09 前五項之未遂犯罰之。

10 毒品危害防制條例第5條

11 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

12 刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。

13 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

14 臺幣5百萬元以下罰金。

15 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，

16 得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

17 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

18 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。

19 毒品危害防制條例第9條

20 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

21 加重其刑至二分之一。

22 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

23 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

24 之法定刑，並加重其刑至二分之一。

25

26 附表：

編號	扣案物名稱	數量	備註
1	哈密瓜錠	1顆	含第二級毒品甲基安非他命、第四級毒品硝西洋，驗餘淨重0.8358公克。
2	毒品咖啡包（瑪利歐圖案）	18包	含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮，總毛重87.41公克，推估純質總淨重3.43

(續上頁)

01

			公克。
3	毒品咖啡包 (黑白X Green Day圖案)	29包	含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮，總毛重135.67公克，推估純質總淨重5.20公克。
4	毒品咖啡包 (黑白熊貓圖案)	15包	含第三級毒品4-甲基甲基卡西酮，總毛重66.82公克，推估純質總淨重3.00公克。
5	愷他命	6包	含第三級毒品愷他命，總毛重22.96公克，純質淨重15.2024公克。
6	iPhone手機 (含SIM卡1張，IMEI：000000000000000)	1支	