

臺灣臺中地方法院刑事判決

113年度訴字第1636號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被 告 張峰銘

選任辯護人 曾偉哲律師

謝明智律師

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47645號），本院判決如下：

主 文

甲○○犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，處有期徒刑壹年。扣案如附表所示之物，均沒收。

犯罪事實

一、甲○○明知愷他命及4-甲基甲基卡西酮均係毒品危害防制條例第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，不得非法販賣，竟基於販賣第三級毒品而混合二種以上毒品以營利之犯意，在社群軟體「X」使用暱稱「深色董兒」，公開刊登內容為「台中裝備（咖啡圖案）限時優惠1：250」、「台南要裝備ㄌ」、「台中（香菸圖案）可找我」等文字訊息，向不特定人兜售混合第三級毒品愷他命及4-甲基甲基卡西酮成分之毒品咖啡包。嗣員警執行網路巡邏勤務時，發覺甲○○在X散布兜售毒品之廣告訊息，遂喬裝為購毒者，於民國113年9月11日22時54分許，透過X及微信與甲○○聯繫毒品買賣事宜，約定以新臺幣（下同）4,500元之價格購買毒品咖啡包17包，並相約在位於臺中市○里區○○路000號之全家便利超商大里西湖門市前進行交易，被告遂於113年9月12日19時18分許，駕駛車牌號碼000-0000號自用小貨車，抵達上址進行交易，待甲○○將毒品咖啡包17包交予喬裝之員警，並向員

警收取現金4,500元後，員警隨即表明身分，當場逮捕甲○○，並扣得如附表編號1、2所示之物，甲○○販賣毒品之行為因而止於未遂。

二、案經臺北市政府警察局內湖分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序方面：

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，同法第159條第1項、第159條之5第1項定有明文。經查，本判決所引用被告甲○○以外之人於審判外陳述之供述證據，檢察官及被告、辯護人於本院準備程序時均陳明同意作為證據使用（見本院卷第49至52頁），本院審酌該等供述證據作成時並無違法或不當之情況，亦無違法取證等瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認以之作為證據應屬適當，均具有證據能力。

二、下列所引用之非供述證據，均與本案事實具有自然關聯性，且查無事證足認有違背法定程序或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，復均經依刑事訴訟法第164條、第165條踐行調查程序，檢察官、被告、辯護人對此部分之證據能力亦均不爭執，堪認均有證據能力。

貳、實體方面：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

（一）上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查、本院準備程序及審理中均坦承不諱（見偵卷第19至25頁、第115至117頁、本院卷第45至51頁、第109至116頁），並有員警職務報告（見偵卷第33至34頁）、被告刊登販毒廣告訊息截圖（見偵卷第35頁）、被告與警方間之X、微信對話記錄截圖及語音譯文（見偵卷第36至4頁）、自願受搜索同意書（見偵卷第59

頁）、臺北市警察內湖分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表（見偵卷第61至64頁）、扣案物照片（見偵卷第69至40頁）、被告手機內容檢視報告（見偵卷第71至80頁）、臺北市警察毒品證物檢視暨秤重紀錄表（見偵卷第149頁）、交通部民用航空局航空醫務中心航113年10月11日藥鑑字第0000000號毒品鑑定書（見偵卷第155頁）、交通部民用航空局航空醫務中心航113年10月11日藥鑑字第0000000Q號毒品鑑定書（見偵卷第157至158頁）各1份在卷可參，復有扣案如附表編號1、2所示之物可佐，足見被告認罪之任意性自白與事實相符，堪以採信。

(二)按毒品危害防制條例所處罰之「販賣」毒品罪，所著重者為在主觀上有藉以牟利之惡性，及對毒品之擴散具有較有償或無償轉讓行為更嚴重之危害性，被告「營利」之意圖係從客觀之社會環境、情況及人證、物證等資料，依據證據法則綜合研判認定（最高法院95年度台上字第301號判決意旨參照）。而販賣毒品係政府嚴予查緝之違法行為，且毒品可任意分裝或增減其分量，各次買賣之價格，當亦各有差異，隨供需雙方之資力、關係之深淺、需求之數量、貨源之充裕與否、販賣者對於資金之需求如何即殷切與否，以及政府查緝之態度，進而為各種不同之風險評估，而為機動性之調整，因之販賣之利得，除經坦承犯行，或帳冊價量均記載明確外，委難察得實情，是縱未確切查得販賣賺取之實際差價，但除別有事證，足認係按同一價格轉讓，確未牟利之情形外，尚難執此認非法販賣之事證有所不足，致知過坦承者難辭重典，飾詞否認者反得逞僥倖，而失情理之平。況販賣者從各種「價差」或「量差」或係「純度」謀取利潤方式，或有差異，然其所圖利益之非法販賣行為目的，則屬相同，並無二致；衡諸毒品咖啡包取得不易，量微價高，依一般社會通念以觀，凡為販賣之不法勾當者，倘非以牟利為其主要誘因及目的，應無甘冒被查緝法辦重刑之危險，平白無端義務為該買賣之工作，是其販入之價格必較售出之價格低廉，而

01 有從中賺取買賣差價牟利之意圖及事實，應屬符合論理法則  
02 且不違背社會通常經驗之合理判斷。經查，被告於本院審理  
03 時供稱：我販賣毒品咖啡一包可以賺150元等語（見本院卷  
04 第115頁），衡以被告倘無利益可圖，應不至於甘冒罹犯重  
05 典之風險，無端平白交付毒品，足見被告上開供詞核與經驗  
06 法則相符，堪可採信，被告就前開販賣毒品行為有營利之意  
07 圖，應甚明確。

08 (三)綜上所述，本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論  
09 科。

## 10 二、論罪科刑：

11 (一)按109年7月15日施行生效之毒品危害防制條例第9條第3項規  
12 定：「犯前5條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最  
13 高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一。」其立法理  
14 由係謂：「本條第3項所稱之混合，係指將二種以上之毒品  
15 摻雜調合，無從區分而言（如置於同一包裝）。依目前毒品  
16 查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多，且因混合毒品之  
17 成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一  
18 種類者，為加強遏止混合毒品之擴散，爰增訂第3項，規定  
19 犯第4條至第8條之罪，而有混合二種以上毒品之情形者，加  
20 重其刑至二分之一。另本項係屬分則之加重，為另一獨立之  
21 犯罪型態，如其混合二種以上毒品屬不同級別，應依最高級  
22 別毒品所定之法定刑，並加重其刑至二分之一，例如販賣混  
23 合第三級及第四級毒品者，依販賣第三級毒品之法定刑處  
24 斷，並加重其刑至二分之一；如屬同一級別者，因無從比較  
25 高低級別，則依各該級別毒品所定之法定刑，加重其刑至二  
26 分之一，併予敘明。」查被告本案販賣如附表編號1所示之  
27 毒品咖啡包成分（詳見附表「鑑驗結果」欄），均同時含有  
28 兩種以上第三級毒品成分，有交通部民用航空局航空醫務中  
29 心航113年10月11日藥鑑字第0000000號、113年10月11日藥  
30 鑑字第0000000Q號毒品鑑定書各1份（見偵卷第155頁、第15  
31 7至158頁）可憑，且毒品咖啡包所含之毒品均係在同一包裝

內摻雜調合，無從區分，自屬上開規定所稱之混合二種以上之毒品。

(二)按行為人意圖營利而購入毒品，其主觀上雖認知係為銷售營利，客觀上並有購入毒品之行為，惟仍須對外銷售，始為販賣行為之具體實現。此之對外銷售，自買賣毒品之二面關係以觀，固須藉由如通訊設備或親洽面談與買方聯繫交易，方能供買方看貨或與之議價，以實現對特定或可得特定之買方銷售；至於對不特定人或特定多數人行銷，進行宣傳、廣告，以招攬買主之情形（例如在網路上或通訊軟體「LINE」群組，發布銷售毒品之訊息以求售），因銷售毒品之型態日新月異，尤以現今網際網路發達，透過電子媒體或網路方式宣傳販毒之訊息，使毒品之散布更為迅速，依一般社會通念，其惡性已對於販賣毒品罪所要保護整體國民身心健康之法益，形成直接危險，固得認開始實行足以與販賣毒品罪構成要件之實現具有必要關聯性之行為，已達著手販賣階段；然行為人意圖營利而購入毒品後，在尚未尋找買主前，即為警查獲，既未對外銷售或行銷，難認其意圖營利而購入毒品之行為，與該罪之構成要件實現具有必要關聯性，即非屬著手販賣之行為，應僅成立意圖販賣而持有毒品罪。綜上，行為人意圖營利而購入毒品，在尚未尋找買主前，即為警查獲，其主觀上雖有營利之意圖，客觀上亦有購入毒品之行為，但其既未對外銷售，亦無向外行銷之著手販賣行為，自難認已著手實行販賣毒品，應論以意圖販賣而持有毒品罪（最高法院109年度台上大字第4861號裁定意旨參照）。本案員警佯裝要向被告購買毒品，雖無實際購買毒品之真意，惟被告既有販賣毒品之故意，且先在X上刊登販毒廣告，並依約攜帶毒品前往交易地點，即已屬著手實施販賣毒品之行為，但於其交付毒品給喬裝員警之際，為員警當場逮捕，被告事實上未能真正完成販賣毒品之行為，應僅論以販賣毒品未遂罪。是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第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二種以上

之毒品未遂罪。至被告持有如附表編號1所示毒品咖啡包，所含第三級毒品成分之總純質淨重未達5公克以上（詳如附表編號1「鑑驗結果」欄），而毒品危害防制條例對於持有第三級毒品純質淨重未達5公克之行為復未設有處罰規定，故被告販賣前持有第三級毒品成分之咖啡包係不罰之行為，並無應予論罪之低度持有行為（最高法院99年度台上字第6378號、99年度台上字第1086號、98年度台上字第5762號判決意旨參照），併此敘明。

(三)刑之加重減輕規定：

1.按犯前5條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至2分之1，毒品危害防制條例第9條第3項定有明文。被告所為販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂之犯行，應依毒品危害防制條例第9條第3項之規定加重其刑。

2.被告著手販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂，犯罪情節較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕其刑。

3.毒品危害防制條例第17條第1項規定：

按毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」所稱「供出毒品來源」，舉凡提供該毒品流通過程中，供給毒品嫌犯之具體資訊，而有助於毒品查緝，遏止毒品氾濫者，應皆屬之。所謂「因而查獲其他正犯與共犯」，則指有偵查犯罪職權之公務員依被告所提供毒品來源之具體相關資料，而查獲在該毒品流通過程中供給毒品之直接或間接前手而言，例如販賣或轉讓毒品給被告，或與被告共犯本案之正犯及共犯（教唆犯、幫助犯）皆屬之。又有無上述因而查獲其他正犯或共犯之事實，因立法者係採取「必減」或「免除其刑」方式，倘被告有「供出毒品來源」及「因而查獲其他正犯或共犯」情形，即有本條項的適用，法院並無不予裁量減免其刑的權限。是依

據卷內證據資料，被告如有「供出毒品來源」的情形，因嗣後偵查機關是否有「因而查獲其他正犯或共犯」結果，攸關被告有無減輕或免除其刑之適用，自屬刑事訴訟法第163條第2項所稱「對被告之利益有重大關係事項」，應由事實審法院本於其採證認事之職權，綜合卷內相關事證資料加以審酌認定，並不以被告所指毒品來源之正犯或共犯經起訴及判決有罪確定為必要，即不可僅因該正犯或共犯尚未經起訴，逕認並未查獲，因此不符上開減輕或免除其刑規定（最高法院109年度台上字第5395號判決參照）。查被告於警詢時，即供稱其本案之毒品來源係LINE暱稱「崔金熊」（見偵卷第22頁），而依據臺北市政府警察局內湖分局「被告手機內容檢視報告」所載，本件警方檢視被告所持有之手機，發現被告與本案喬裝員警交易毒品前之同日凌晨，確實有向LINE暱稱「崔金熊」之人購買毒品咖啡包等情，此有被告與「崔金熊」間之LINE對話紀錄（見偵卷第77至78頁）可佐，且經本院函詢員警，亦覆稱：有關毒品上游「崔金熊」真實身分為江冠謀，業已查獲並以移送臺灣臺中地方檢察署偵辦，且江冠謀亦坦承其為「崔金熊」，並有於113年9月12日凌晨販賣毒品咖啡包予被告等情，有臺北市政府警察局內湖分局113年12月25日北市警內分刑字第1133028605號函暨檢附刑事案件報告書、江冠謀警詢筆錄、監視器影像截圖、蒐證資料等件（見本院卷第59至83頁）在卷足憑，足認本案確因被告之供述而查獲毒品來源江冠謀，爰依毒品危害防制條例第17條第1項規定予以減輕其刑。

#### 4. 毒品危害防制條例第17條第2項規定：

按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文，其旨在獎勵犯罪行為人之悛悔，同時使偵、審機關易於發現真實，以利毒品查緝，俾收防制毒品危害之效。雖毒品危害防制條例第17條第2項規定於109年1月15日修正時，未配合同條例第9條第3項獨立犯罪類型之增訂，將該條項之偵審自白納入本

01 項減刑之範圍，但因毒品危害防制條例第9條第3項之販賣第  
02 三級毒品而混合二種以上毒品罪，與同條例第4條第3項規定  
03 之販賣第三級毒品罪之犯罪本質無異，具有相同之法律上理  
04 由，是此部分應係立法者疏忽所致之法律漏洞，因此對於毒  
05 品危害防制條例第9條第3項之罪，仍應有毒品危害防制條例  
06 第17條第2項規定之適用，始合本條例之法律規範體系旨趣  
07 (臺灣高等法院110年度上訴字第2880號刑事判決意旨參  
08 照)。查被告對於本案犯行，於偵審中均自白不諱，應依毒  
09 品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

10 5.被告所為之本案犯行，同時有刑之加重及減輕事由，應依法  
11 先加後減之。又被告同時有二種以上之刑之減輕事由，應依  
12 法遞減之。

13 6.被告之辯護人雖為被告主張：本案被告販賣毒品之數量、重  
14 量、個數以及手段，均有情輕法重之虞，請依刑法第59條規  
15 定減輕被告之刑度云云，然查，被告本案販賣毒品未遂犯  
16 行，經依前揭法定減刑事由減刑後，已屬寬減，其不思以正  
17 常管道賺取金錢，竟販賣混合第三級毒品賺取利益，對社會  
18 治安及他人身心之戕害匪淺，被告復透過網路社交軟體公開  
19 刊登販賣毒品訊息方式，對不特定人伺機兜售毒品，助長毒  
20 品流通，且被告除本案犯行外，另因販賣毒品案件於其他法  
21 院審理中，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表可憑，顯非偶  
22 一為之或臨時起意犯行，對他人生命身體健康及社會治安均  
23 構成潛在危害，客觀上顯不足以引起一般人同情，且縱係因  
24 警員誘捕偵查而有本案交易，而被告販賣混合第三級毒品成  
25 分之咖啡包次數雖僅1次，然該次販賣毒品咖啡包數量非  
26 微，情節非輕，是依被告本案所犯販賣第三級毒品而混合二  
27 種以上之毒品未遂犯行，經適用刑法第25條第2項、毒品危  
28 害防制條例第17條第1項、第2項規定遞減輕其刑後，因最輕  
29 法定刑度已大幅減輕，被告顯無情輕法重而於客觀上足以引  
30 起一般同情之情事，是自無再依刑法第59條規定酌減其刑之  
31 餘地。上開辯護人此部分所辯，尚非可採。



01 (四)爰審酌被告不思守法自制，循正當途徑獲取所需，竟為從中  
02 獲取不法利益販賣含有二種以上第三級毒品之毒品咖啡包，  
03 且近年毒品販售方式常偽以咖啡包型式規避查緝，並因毒品  
04 咖啡包之成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率更加提  
05 高，戕害施用者身心，可能造成生命危險之生理成癮性及心  
06 理依賴性，危害社會治安及國民健康，為世界各國極力查緝  
07 之犯罪類型，被告所為實屬不該；惟念被告本案販賣毒品之  
08 次數僅1次、獲利非豐，且本案因為警查獲而未遂，犯罪情  
09 節尚非嚴重。另參酌被告迭於偵查及本院審理時就所犯罪名  
10 供認無隱，足見悔意之犯後態度。兼衡被告本案犯罪動機、  
11 目的、手段，被告自陳為大學肄業之智識程度，目前從事送  
12 貨員，月薪約45,000元之經濟狀況，未婚，無子女，無需要  
13 扶養家人之家庭生活狀況（見本院卷第109頁）等一切情  
14 狀，量處如主文所示之刑。

### 15 三、沒收之諭知：

#### 16 (一)違禁物之沒收：

17 1.按查獲之第一、二級毒品及專供製造或施用第一、二級毒品  
18 之器具，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之，毒品危  
19 害防制條例第18條第1項前段定有明文。次按違禁物，不問  
20 屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1項定有明  
21 文。又關於查獲之第三、四級毒品，毒品危害防制條例第18  
22 條第1項後段規定：「查獲之第三、四級毒品及製造或施用  
23 毒品之器具，無正當理由而擅自持有者，均沒入銷燬之。」  
24 係採取「沒入銷燬」之行政罰，而非如第一、二級毒品採  
25 「沒收銷燬」之刑罰，乃專指查獲施用或持有之第三、四級  
26 毒品，尚不構成犯罪行為，而應依行政程序沒入銷燬而言。  
27 惟販賣第三、四級毒品既屬同條例第4條第3項、第4項所明  
28 定之犯罪行為，所查獲之第三、四級毒品，自屬不受法律保  
29 護之違禁物，應回歸刑法規定沒收之。

30 2.查本案扣得如附表編號1所示之毒品咖啡包，經送鑑後均含  
31 有如附表編號1「鑑驗結果」欄所示之成分，有交通部民用

01 航空局航空醫務中心航113年10月11日藥鑑字第0000000號、  
02 113年10月11日藥鑑字第0000000Q號毒品鑑定書各1份（見偵  
03 卷第155頁、第157至158頁）存卷可參，為本案販賣予喬裝  
04 員警之毒品，業據被告自承在卷，依前揭說明，應認均係違  
05 禁物，不問屬於犯罪行為人與否，應依刑法第38條第1項之  
06 規定諭知沒收。另直接盛裝上開毒品之外包裝袋，無論依何  
07 種方式，均有微量毒品殘留而難以析離，故該等外包裝袋應  
08 整體視為查獲之毒品，併予宣告沒收。至鑑驗耗損之毒品既  
09 已滅失，自無庸為沒收之諭知。

10 (二)犯罪工具之沒收：

11 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  
12 14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯  
13 罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項  
14 定有明文。經查，扣案如附表編號2所示之行動電話1支，係  
15 被告所有，並供被告本案販毒所用，業據被告於本院準備程  
16 序中供承明確（見本院卷第49頁），應依毒品危害防制條例  
17 第19條第1項規定宣告沒收。

18 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

19 本案經檢察官郭明嵐提起公訴，檢察官乙○○到庭執行職務。

20 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

21 刑事第十六庭 審判長法官 陳韋仁

22 法官 吳逸儒

23 法官 王宥棠

24 以上正本證明與原本無異。

25 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  
26 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  
27 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  
28 逕送上級法院」。

29 書記官 劉燕媚

30 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

附錄論罪科刑法條

毒品危害防制條例第4條

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

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。

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

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

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年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第9條

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

明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

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之法定刑，並加重其刑至二分之一。

附表：扣案物

編號	物品名稱	數量	鑑驗結果	備註
1	毒品咖啡包（黑色辛普森家族圖示包裝）	17包（含包裝袋17個）	A1、A1：白色及淡棕色粉末2袋。實秤毛重7.0130公克（含2袋2標籤），淨重5.3970公克，驗餘淨重5.2247公克，檢出4-甲基甲	①臺北市政府警察局內湖分局扣押物品目錄表（偵卷第61至64頁）。 ②交通部民用航空局航空醫務中心航113年10月11日藥鑑字第0000000號毒品鑑定書（偵卷第155頁）。

			基卡西酮及微量愷他命成分。 4-甲基甲基卡西酮純度為5.5%，純質淨重0.2968公克。	③交通部民用航空局航空醫務中心航113年10月11日藥鑑字第0000000Q號毒品鑑定書（偵卷第157至158頁）。
2	IPhone13 行動電話 （含門號 SIM卡1 張）	1支	無	IMEI碼：000000000000000 0號