

臺灣臺中地方法院刑事判決

113年度訴字第1723號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被 告 李健維

選任辯護人 陳政佑律師（法律扶助）

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年度偵緝字第1077號），本院判決如下：

主 文

甲○○共同犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，處有期徒刑貳年肆月。扣案如附表編號1至7、10、11、13、14所示之物及犯罪所得新臺幣陸萬參仟肆佰元，均沒收。

犯罪事實

一、甲○○（通訊軟體Telegram暱稱「阿志」）、真實姓名年籍不詳、通訊軟體微信暱稱「台灣啤酒」之成年人、真實姓名年籍不詳、Telegram暱稱「丹丹漢堡」之成年人均明知4-甲基甲基卡西酮、3,4-亞甲基雙氧苯基二甲胺戊酮、硝甲西洋（硝甲氮平）、甲基-N,N-二甲基卡西酮、3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺丁酮、去氯-N-乙基愷他命、甲基-N,N-二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，硝西洋（耐妥眠）係同條例第2條第2項第4款所列管之第四級毒品，依法不得販賣或意圖販賣而持有或持有第三級毒品純質淨重5公克以上。甲○○於民國111年6月間某日，竟基於參與犯罪組織之犯意，加入「台灣啤酒」及「丹丹漢堡」所屬由真實姓名年籍不詳之人所發起以販賣毒品為手段，具有持續性、牟利性之有結構性販毒組織（下稱販毒集團），而以通訊軟體「Telegram」作為組織成員間聯絡工具，並意圖以販賣毒品營利，由「台灣啤酒」擔任控機人

員，利用微信傳送「小丑女」、「swag」、「迷彩藍」、「葡萄汁」、「2箱4000」、「5箱8000」、「10箱16000」、「超強解酒液」、「一瓶400」、「10瓶3500」等發送含有毒品種類、數量、價格之訊息廣告予不特定多數人，由甲○○依「丹丹漢堡」之指示前往約定地點，將約定之毒品交付予購毒者並收取價金（即俗稱小蜜蜂），以此分工模式遂行組織性之販賣毒品行為，甲○○可依交易毒品種類每包抽取新臺幣（下同）100元至300元不等之報酬。

二、甲○○、「台灣啤酒」、「丹丹漢堡」及所屬本案販毒集團共同基於販賣第三級毒品、販賣第三級毒品而混合二種以上毒品及販賣第三、四級毒品而混合兩種以上毒品以營利之犯意聯絡，除攜帶附表編號13、14所示之毒品咖啡包外，亦將其於111年8月11日6時許，前往本案販毒集團之據點，拿取如附表編號1至7所示之毒品咖啡包後，放置於其所租用之車牌號碼000-0000號自用小客車（下稱A車）內，伺機販賣予不特定人施用。而王鼎詠因配合警方實施誘捕偵查，由王鼎詠於111年8月11日20時許前之某時許，以微信與「台灣啤酒」聯繫買賣交易毒品事宜後，雙方約定於同日20時許，在臺中市西屯區安和路與福順之交岔路口交易毒品，待甲○○駕駛A車，依本案販毒集團指示於同日20時許，在上開地點，以3,500元之價格販賣如附表編號13所示含有第三級毒品硝甲西洋及第四級毒品硝西洋成分之毒品咖啡包10包、以及如附表編號14所示含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、去氯-N-乙基愷他命、3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺丁酮成分之毒品咖啡包10包予王鼎詠，甲○○到場欲交易毒品時，經一旁埋伏之員警當場查獲而未遂，並扣得附表編號1至11、13、14所示之物，始查悉上情。

三、案經臺中市政府警察局第一分局報告臺灣臺中地方檢察署（下稱臺中地檢署）檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序方面：

01 一、按組織犯罪防制條例第12條第1項明定「訊問證人之筆錄，
02 以在檢察官或法官面前作成，並經踐行刑事訴訟法所定訊問
03 證人之程序者為限，始得採為證據。」本案關於證人王鼎詠
04 之警詢筆錄，既非在檢察官或法官面前作成，依上述規定，
05 自不得作為認定被告甲○○涉犯組織犯罪防制條例罪名之事
06 證，故下述證人王鼎詠警詢筆錄於認定被告違反組織犯罪防
07 制條例罪名時，無證據能力。

08 二、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
09 者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不
10 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
11 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
12 成時之情況，認為適當者，亦得為證據，同法第159條第1
13 項、第159條之5第1項定有明文。經查，本判決所引用被告
14 以外之人於審判外陳述之供述證據，檢察官及被告、辯護人
15 於本院準備程序時均陳明同意作為證據使用（見本院卷第50
16 至52頁），本院審酌該等供述證據作成時並無違法或不當之
17 情況，亦無違法取證等瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認
18 以之作為證據應屬適當，均具有證據能力。

19 三、下列所引用之非供述證據，均與本案事實具有自然關聯性，
20 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
21 據排除之情事，復均經依刑事訴訟法第164條、第165條踐行
22 調查程序，檢察官、被告、辯護人對此部分之證據能力亦均
23 不爭執，堪認均有證據能力。

24 貳、實體方面：

25 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

26 (一)上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查、本院準備程序及審
27 理中均坦承不諱（見偵卷第33至37頁、第39至57頁、第231
28 頁、第233至234頁、偵緝卷第39至40頁、第41至42頁、交查
29 卷第37至41頁、本院卷第45至58頁、第93至111頁），核與
30 證人王鼎詠於警詢及偵查中之證述（見偵卷第71至93頁、第
31 95至99頁、第101至105頁、第107至113頁、第115至119頁、

第125至127頁、第131至137頁、交查卷第25至27頁）情節相符（上述證人王鼎詠之警詢筆錄，並不得作為認定被告涉犯組織犯罪防制條例罪名之事證，已如上述，是本院認定被告違反組織犯罪防制條例時，不採證人王鼎詠警詢筆錄為證，惟縱就此予以排除，仍得以其餘證據作為被告自白外之補強事證，自仍得認定被告有參與犯罪組織犯行），並有微信暱稱「台灣啤酒」個人資訊頁面翻拍照片2張（見偵卷121頁）、微信暱稱「台灣啤酒」發送之毒品廣告截圖（見偵卷第121至123頁）、被告之自願受搜索同意書（見偵卷第139頁）、臺中市政府警察局第一分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表【受執行人：被告甲○○】（見偵卷第141至151頁）、臺中市政府警察局第一分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表【受執行人：證人王鼎詠】（見偵卷第155至163頁）、贓物認領保管單（見偵卷第167頁）、現場查獲照片及扣押物照片（見偵卷第179至199頁）、微信暱稱「台灣啤酒」與「TIM.詠」間之微信對話紀錄截圖（見偵卷第201至205頁）、車輛細資料報表（見偵卷第217頁）、內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書（見偵卷第243至245頁）、臺中地檢署辦案公務電話紀錄表（見交查70卷第51頁）、證人王鼎詠遭查獲照片及扣案物照片（見他卷第77至91頁）各1份在卷可參，復有扣案如附表編號1至11、13、14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

01 否、販賣者對於資金之需求如何即殷切與否，以及政府查緝
02 之態度，進而為各種不同之風險評估，而為機動性之調整，
03 因之販賣之利得，除經坦承犯行，或帳冊價量均記載明確
04 外，委難察得實情，是縱未確切查得販賣賺取之實際差價，
05 但除別有事證，足認係按同一價格轉讓，確未牟利之情形
06 外，尚難執此認非法販賣之事證有所不足，致知過坦承者難
07 辭重典，飾詞否認者反得逞僥倖，而失情理之平。況販賣者
08 從各種「價差」或「量差」或係「純度」謀取利潤方式，或
09 有差異，然其所圖利益之非法販賣行為目的，則屬相同，並
10 無二致；衡諸毒品咖啡包取得不易，量微價高，依一般社會
11 通念以觀，凡為販賣之不法勾當者，倘非以牟利為其主要誘
12 因及目的，應無甘冒被查緝法辦重刑之危險，平白無端義務
13 為該買賣之工作，是其販入之價格必較售出之價格低廉，而
14 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
15 且不違背社會通常經驗之合理判斷。經查，被告於本院審理
16 時供稱：我販賣毒品咖啡一包可以賺100至300元等語（見本
17 院卷第106頁），衡以被告與佯裝購毒交易對象即證人王鼎
18 詠既非至親，亦無特別深厚感情，被告倘無利益可圖，應不
19 至於甘冒罹犯重典之風險，無端平白交付毒品，足見被告上
20 開供詞核與經驗法則相符，堪可採信，被告就前開販賣毒品
21 行為有營利之意圖，應甚明確。

22 (三)刑事偵查技術上所謂之「釣魚偵查」或「誘捕偵查」，係指
23 對於原已犯罪或具有犯罪故意之人，以設計引誘之方式，迎
24 合其要求，使其暴露犯罪事證，再加以逮捕或偵辦者而言；
25 此項誘捕行為，並無故入人罪之教唆犯意，更不具使人發生
26 犯罪決意之行為。僅因毒品購買者為協助警察辦案佯稱購
27 買，而將販賣者誘出以求人贓俱獲，因其無實際買受之真
28 意，且在警察監視之下伺機逮捕，事實上亦不能真正完成買
29 賣，則該次行為，僅能論以販賣未遂。經查，本案乃證人王
30 鼎詠先前曾向微信暱稱「台灣啤酒」購買毒品咖啡包，因而
31 配合警方佯與「台灣啤酒」聯繫洽購毒品咖啡包，被告即依

01 約攜帶毒品咖啡包到場進行上開事實欄所載毒品交易而為警
02 當場逮捕乙節，已如上述，足認被告所屬販毒集團原已具有
03 販賣毒品之意，始指示被告出面交易毒品，嗣經證人王鼎詠
04 協助警方以釣魚之方式誘出交易，而為警逮捕查獲，因證人
05 王鼎詠並無實際買受之真意，且被告在警員埋伏監視之下遭
06 逮捕，實際上不能真正完成毒品買賣，惟被告既已著手於販
07 賣上開毒品行為之實行，此部分自構成販賣上開毒品未遂。

08 (四)另按毒品危害防制條例第4條第1項至第4項規定之販賣毒品
09 罪，該條文所指「販賣」，依其文義雖具有多義性，然從立
10 法目的及法律規範體系探究其內涵，該販賣毒品罪所稱之
11 「販賣」，乃著重在出售，係指銷售之行為，而非單指以營
12 利為目的而購入毒品之情形。換言之，販賣毒品罪之處罰基
13 礎，在於行為人意圖營利將持有之毒品有償讓與他人，使毒
14 品擴散蔓延，該罪之惡性表徵在其散布之意涵，因此行為人
15 意圖營利而購入毒品，其主觀上雖有銷售營利之意欲，客觀
16 上並有購入毒品之行為，惟仍須有「對外銷售」之行為或表
17 徵，始為販賣行為之具體實行。而此所稱之「對外銷售」，
18 自買賣毒品之二面關係以觀，並不以買賣雙方親洽或藉由通
19 訊設備而聯繫毒品交易為限；倘賣方已著手進行行銷、宣傳
20 或廣告（例如透過電子媒體、通訊軟體或網際網路），而對
21 不特定人或特定多數人宣傳或散布其販賣毒品之訊息以招攬
22 買主者，其所為已對整體國民身心健康形成直接而具體之危
23 險，即屬已開始實行足以與販賣毒品罪構成要件之實現具有
24 必要關聯性之對外銷售行為，而達著手販賣之階段。查依證
25 人王鼎詠所提供「台灣啤酒」發送之販毒廣告內容（見偵卷
26 第201頁），及被告於本院審理時供稱：扣案附表編號1至7所
27 示之毒品是我在案發當日早上去販毒集團據點拿來準備伺機
28 販售的；「台灣啤酒」會在微信上刊登咖啡包的圖案名稱，
29 「丹丹漢堡」會跟我表示要交易何種類的毒品咖啡包及價
30 格，廣告中「超強解酒液」也是咖啡包的名稱等語（見本院
31 卷第55頁、第106頁），顯見被告就上開扣案之毒品咖啡

包，均有由「台灣啤酒」透過通訊軟體「對外銷售」之具體行為，而已著手於行銷、廣告之販賣毒品行為，是以，被告於上開事實欄所載時、地遭警方逮捕時，除證人王鼎詠所佯以購買之扣案如附表編號13、14所示毒品咖啡包係屬販賣未遂外，其餘未及賣出之扣案如附表編號1至7所示毒品咖啡包，同在上述廣告宣傳之列，並非僅止於意圖販賣而持有毒品階段，而均合於販賣毒品未遂之構成要件。

(五)依上開調查所得之證據綜合判斷，被告所為自白與前開事證相符，且無重大矛盾、瑕疵，亦未違背經驗法則與論理法則，並經調查前述各項補強證據，已足資證明被告所為之任意性自白與事實相符，應堪採為被告有罪之證據。被告與販毒集團成員共同為本案犯行，事證明確，洵堪認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

(一)新舊法比較：

被告行為後，組織犯罪防制條例第3條固於112年5月24日修正公布，並自同年月26日施行，修正前之組織犯罪防制條例第8條第1項原規定：「第3條之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及審判中均自白者，減輕其刑」，修正後之條文則為：「第3條、第6條之1之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」，修正後之規定須歷次審判均自白始能減刑，其要件較為嚴格，經新舊法比較結果，修正後之規定並未較有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，自應適用修正前即被告行為時之組織犯罪防制條例第8條第1項之規定。至組織犯罪防制條例第3條第1項規定並未修正，且將原同條第3項「犯第1項之罪者，應於刑之執行前，令入勞動場所，強制工作，其期間為3年」之規定予以刪除，核與司法院大法官釋字第812號解釋宣告上開強制工作規定失其

效力之意旨並無不合，故組織犯罪防制條例第3條規定之修正，對本案被告違反組織犯罪防制條例之犯行並無影響，對被告而言尚無有利或不利之情形，不生新舊法比較之問題，應逕行適用現行法之規定。

(二)按組織犯罪防制條例所稱之犯罪組織，係指3人以上，以實施強暴、脅迫、詐欺、恐嚇為手段或最重本刑逾5年有期徒刑之罪，所組成具有持續性或牟利性之有結構性組織；而所稱有結構性組織，係指非為立即實施犯罪而隨意組成，不以具有名稱、規約、儀式、固定處所、成員持續參與或分工明確為必要，組織犯罪防制條例第2條第1項、第2項分別定有明文。查本案販毒集團之牟利方式，以通訊軟體微信暱稱「台灣啤酒」帳號對外與購毒者聯繫，被告負責依控機之指示拿取毒品後，前往指定地點與購毒者交易等工作，堪認本案販毒集團係透過縝密之計畫與分工，成員彼此相互配合，而由多數人所組成，於一定期間內存續，以販賣毒品為手段而牟利之具有完善結構之組織甚明，是本案販毒集團自屬3人以上，以販賣毒品為手段，所組成具有持續性及牟利性之有結構性之犯罪組織，而該當組織犯罪防制條例第2條第1項所稱之「犯罪組織」無疑。

(三)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項規定：「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，並加重其刑至二分之一。」其立法理由係謂：「本條第3項所稱之混合，係指將二種以上之毒品摻雜調合，無從區分而言（如置於同一包裝）。依目前毒品查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多，且因混合毒品之成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類者，為加強遏止混合毒品之擴散，爰增訂第3項，規定犯第4條至第8條之罪，而有混合二種以上毒品之情形者，加重其刑至二分之一。另本項係屬分則之加重，為另一獨立之犯罪型態，如其混合二種以上毒品屬不同級別，應依最高級別毒品所定之法定刑，並加重其刑至二分之一，例如販賣混

01 合第三級及第四級毒品者，依販賣第三級毒品之法定刑處
02 斷，並加重其刑至二分之一；如屬同一級別者，因無從比較
03 高低級別，則依各該級別毒品所定之法定刑，加重其刑至二
04 分之一，併予敘明。」查被告本案販賣如附表編號1至7、1
05 3、14所示之毒品咖啡包成分（詳見附表「備註欄」），均
06 同時含有兩種以上第三級毒品成分或同時含有第三、四級毒
07 品成分，有內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第
08 1118003942號鑑定書（見偵卷第243至245頁）可憑，且各毒
09 品咖啡包所含之毒品均係在同一包裝內摻雜調合，無從區
10 分，自屬上開規定所稱之混合二種以上之毒品。

11 (四)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
12 利，客觀上並有購入毒品之行為，惟仍須對外銷售，始為販
13 賣行為之具體實現。此之對外銷售，自買賣毒品之二面關係
14 以觀，固須藉由如通訊設備或親洽面談與買方聯繫交易，方
15 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
16 銷售；至於對不特定人或特定多數人行銷，進行宣傳、廣
17 告，以招攬買主之情形（例如在網路上或通訊軟體「LINE」
18 群組，發布銷售毒品之訊息以求售），因銷售毒品之型態日
19 新月異，尤以現今網際網路發達，透過電子媒體或網路方式
20 宣傳販毒之訊息，使毒品之散布更為迅速，依一般社會通
21 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
22 法益，形成直接危險，固得認開始實行足以與販賣毒品罪構
23 成要件之實現具有必要關聯性之行為，已達著手販賣階段；
24 然行為人意圖營利而購入毒品後，在尚未尋找買主前，即為
25 警查獲，既未對外銷售或行銷，難認其意圖營利而購入毒品
26 之行為，與該罪之構成要件實現具有必要關聯性，即非屬著
27 手販賣之行為，應僅成立意圖販賣而持有毒品罪。綜上，行
28 為人意圖營利而購入毒品，在尚未尋找買主前，即為警查
29 獲，其主觀上雖有營利之意圖，客觀上亦有購入毒品之行
30 為，但其既未對外銷售，亦無向外行銷之著手販賣行為，自
31 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）。本案證人王鼎詠佯裝要向被告與本案販毒集團成員購買毒品，雖無實際購買毒品之真意，惟被告既有販賣毒品之故意，且先由販毒集團成員在微信上刊登販毒廣告，並由被告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，但於其交付毒品給證人王鼎詠之際，為埋伏在旁之員警當場逮捕，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，係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段參與犯罪組織罪、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（如附表編號5、6、14所示之毒品咖啡包）、同條例第9條第3項、第4條第6項、第3項、第4項之販賣第三、四級毒品而混合兩種以上毒品未遂罪（如附表編號2、4、13所示之毒品咖啡包）、同條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪（如附表編號1、3、7所示之毒品咖啡包）。公訴意旨固未敘及被告涉犯上述組織犯罪防制條例之罪名，惟被告於本院審理時已自承會先前往販毒據點補貨拿毒品咖啡包，再將販賣之價金扣除自己之報酬後交回給上手等語（見本院卷第106頁），而因此部分與其販賣毒品犯行具有裁判上一罪關係，為起訴效力所及，且經本院當庭告知此部分涉犯罪名（見本院卷第49頁），無礙於被告訴訟上防禦權之行使，本院應併予審理。另公訴意旨雖就本案漏未論及毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第6項、第3項、第4項之販賣第三、四級毒品而混合兩種以上毒品未遂罪及同條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪，然此部分於起訴書之犯罪事實中均已記載明確，且與本案經起訴部分具有想像競合犯之裁判上一罪關係（詳後述），本院自得補充併為審理。

(五)被告因販賣而持有第三級毒品純質淨重5公克以上之低度行為，應為販賣未遂之高度行為所吸收，不另論罪。又被告意圖販賣而持有第三級毒品罪與販賣第三級毒品未遂罪、意圖

販賣而持有混合二種以上第三級毒品罪與販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪、意圖販賣而持有第三、四級毒品而混合兩種以上毒品罪與販賣第三、四級毒品而混合兩種以上毒品罪未遂間，分別為法條競合，不另論意圖販賣而持有第三級毒品罪、意圖販賣而持有混合二種以上第三級毒品罪及意圖販賣而持有第三、四級毒品而混合兩種以上毒品罪。

(六)按共同實行犯罪行為之人，在合同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果，共同負責，不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，均經參與。又關於犯意聯絡，不限於事前有所協議，其於行為當時，基於相互之認識，以共同犯罪之意思參與者，亦無礙於共同正犯之成立。且數共同正犯之間，原不以直接發生犯意聯絡者為限，即有間接之聯絡者，亦包括在內（最高法院102年度台上字第4382號判決意旨參照）。查本案係由被告負責依本案販毒集團控機成員指示出面交易毒品，被告固僅分擔犯罪行為之一部分，然既係分工合作並相互利用他人之行為以達犯罪目的，則於販售毒品之合同意思範圍以內，即應對於全部所發生之結果，共同負責，自屬共同正犯無誤。從而，被告與「台灣啤酒」、「丹丹漢堡」及所屬本案販毒集團就本案犯行，有犯意聯絡及行為分擔，應依刑法第28條論為共同正犯。

(七)被告為參與犯罪組織之人，已如前述，且其既未經自首或有其他積極事實足以證明確已解散或脫離該組織，其違反組織犯罪防制條例之行為仍繼續存在，即為行為之繼續，而屬單純一罪，至行為終了時，仍論以一罪，自應僅就被告參與犯罪組織後之首次販賣毒品犯行，與所犯組織犯罪防制條例之罪，論以想像競合犯。本院依卷內現存事證、被告之前案紀錄表，認被告本案販賣毒品未遂之犯行，為其參與本案販毒集團後，首次之販賣毒品犯行，應就其所犯參與犯罪組織罪論以想像競合犯。又微信暱稱「台灣啤酒」透過微信向不特

01 定人發送販賣毒品咖啡包之廣告，於購毒者與「台灣啤酒」
02 聯繫購毒事宜後，被告再依Telegram暱稱「丹丹漢堡」指示
03 前往進行毒品交易等節，業經本院認定如前，應認被告上開
04 所為，係以一販賣行為同時觸犯上開4罪名，為想像競合
05 犯，依刑法第55條前段規定，應從一重之販賣第三級毒品而
06 混合二種以上之毒品未遂罪處斷。

07 (八)刑之加重減輕規定：

08 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
09 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
10 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
11 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
12 之規定加重其刑。

13 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
14 情節較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯
15 之刑減輕其刑，並依法先加後減之。

16 3.毒品危害防制條例第17條第2項規定：

17 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
18 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文，其旨在獎
19 勵犯罪行為人之悛悔，同時使偵、審機關易於發現真實，以
20 利毒品查緝，俾收防制毒品危害之效。雖毒品危害防制條例
21 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
22 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
23 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
24 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
25 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
26 由，是此部分應係立法者疏忽所致之法律漏洞，因此對於毒
27 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
28 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
29 (臺灣高等法院110年度上訴字第2880號刑事判決意旨參
30 照)。查被告對於本案犯行，於偵審中均自白不諱，應依毒
31 品危害防制條例第17條第2項規定，依刑法第70條、第71條

規定，先加重後遞減輕之。

4.按修正前組織犯罪防制條例第8條規定「犯第三條之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及審判中均自白者，減輕其刑（第1項）。犯第四條、第六條之罪自首，並因其提供資料，而查獲各該條之犯罪組織者，減輕或免除其刑；偵查及審判中均自白者，減輕其刑（第2項）。」次按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內。查被告雖僅於本院審理時，就其所為參與犯罪組織之犯行坦承不諱（見本院卷第98頁），然先前偵查中因司法警察於調查犯罪製作警詢筆錄時，就其參與犯罪組織之事實未曾詢問，且檢察官於起訴前亦未就該參與犯罪組織之事實進行偵訊，致有剝奪被告罪嫌辯明權之情形，應例外承認僅有審判中之自白亦得獲邀減刑之寬典（最高法院102年度台上字第3745號判決意旨參照），揆諸上開說明，本院自應於後述依刑法第57條量刑時，一併衡酌此部分事由。

5.被告之辯護人雖為被告辯稱：被告參與本案販毒集團，僅販賣混合兩種以上第三級毒品1次，且販賣對象為王鼎詠，交易之數量及價金非鉅，請依刑法第59條規定減輕被告之刑度云云，然查，被告本案販賣毒品未遂犯行，經依前揭法定減輕刑事由減刑後，已屬寬減，其不思以正常管道賺取金錢，竟

01 以參與犯罪組織模式販賣混合第三級毒品賺取利益，對社會
02 治安及他人身心之戕害匪淺，本案販毒集團復透過網路社交
03 軟體公開刊登販賣毒品訊息方式，對不特定人伺機兜售毒
04 品，助長毒品流通，且本案除查獲販毒使用之行動電話外，
05 查獲毒品咖啡包總數量高達267包，顯非偶一為之或臨時起
06 意犯行，對他人生命身體健康及社會治安均構成潛在危害，
07 客觀上顯不足以引起一般人同情，且縱係因警員誘捕偵查而
08 有本案交易，且被告販賣混合第三級毒品成分之咖啡包次數
09 雖僅1次，然該次販賣毒品咖啡包數量非微，情節非輕，是
10 依被告本案所犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂
11 犯行，經適用刑法第25條第2項、毒品危害防制條例第17條
12 第2項規定遞減輕其刑後，因最輕法定刑度已大幅減輕，被
13 告顯無情輕法重而於客觀上足以引起一般同情之情事，是自
14 無再依刑法第59條規定酌減其刑之餘地。上開辯護人此部分
15 所辯，尚非可採。

16 (九)爰審酌被告不思守法自制，循正當途徑獲取所需，竟為從中
17 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，
18 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
19 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
20 高，戕害施用者身心，可能造成生命危險之生理成癮性及心
21 理依賴性，危害社會治安及國民健康，為世界各國極力查緝
22 之犯罪類型，被告所為實屬不該；惟念被告本案販賣毒品之
23 次數僅1次、獲利非豐，且本案因為警查獲而未遂，犯罪情
24 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
25 供認無隱，足見悔意之犯後態度。兼衡被告於自白參與犯罪
26 組織罪，已符合修正前組織犯罪防制條例第8條第2項自白減
27 輕其刑規定之情狀，及本案犯罪動機、目的、手段，被告自
28 陳為高中畢業之智識程度，入監前從事洗車廠、裝潢業工
29 作，月薪約2萬元之經濟狀況，未婚，無子女，與祖父母同
30 住，無需要扶養家人之家庭生活狀況（參被告警詢筆錄之受
31 詢問人職業、教育程度及家庭經濟狀況欄；本院卷第109頁

01 被告於審理時之供述) 等一切情狀，量處如主文所示之刑。

02 三、沒收之諭知：

03 (一)違禁物之沒收：

04 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
05 之器具，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之，毒品危
06 害防制條例第18條第1項前段定有明文。次按違禁物，不問
07 屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1項定有明
08 文。又關於查獲之第三、四級毒品，毒品危害防制條例第18
09 條第1項後段規定：「查獲之第三、四級毒品及製造或施用
10 毒品之器具，無正當理由而擅自持有者，均沒入銷燬之。」
11 係採取「沒入銷燬」之行政罰，而非如第一、二級毒品採
12 「沒收銷燬」之刑罰，乃專指查獲施用或持有之第三、四級
13 毒品，尚不構成犯罪行為，而應依行政程序沒入銷燬而言。
14 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
15 定之犯罪行為，所查獲之第三、四級毒品，自屬不受法律保
16 護之違禁物，應回歸刑法規定沒收之。

17 2.查本案扣得如附表編號1至7、13、14所示之毒品咖啡包，經
18 送鑑後分別含有如附表各編號「備註欄」所示之成分，有內
19 政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號
20 鑑定書1份（見偵卷第243至245頁）存卷可參，為供販賣予
21 證人王鼎詠及伺機對外販賣予不特定人之毒品，業據被告自
22 承在卷，依前揭說明，應認均係違禁物，不問屬於犯罪行為
23 人與否，應依刑法第38條第1項之規定諭知沒收。另直接盛
24 裝上開毒品之外包裝袋，無論依何種方式，均有微量毒品殘
25 留而難以析離，故該等外包裝袋應整體視為查獲之毒品，併
26 予宣告沒收。至鑑驗耗損之毒品既已滅失，自無庸為沒收之
27 諭知。

28 (二)犯罪工具之沒收：

29 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
30 14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯
31 罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項

01 定有明文。經查，扣案如附表編號10、11所示之行動電話2
02 支，係本案販毒集團成員交予被告，並供被告與本案販毒集
03 團聯繫所用，業據被告於本院準備程序中供承明確（見本院
04 卷第55頁），應依毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告
05 沒收。

06 (三)犯罪所得之沒收：

07 按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定
08 者，依其規定，刑法第38條之1第1項定有明文。且販賣毒品
09 所得之對價，不問其中何部分屬於成本，何部分屬於犯罪所
10 得之財物，應均予沒收（最高法院65年度第5次刑庭庭推總
11 會議決議意旨可資參照）。經查，扣案如附表編號9所示之
12 現金63,400元，為被告自承稱係其參與本案販毒集團之犯罪
13 所得等語（見本院卷第50、55頁），堪認應屬被告參與本案
14 販毒集團期間，因販毒而獲取之犯罪所得，應依刑法第38條
15 之1第1項規定宣告沒收。

16 (四)至於扣案如附表編號8所示之現金為警方誘捕偵查之餌鈔，
17 業經員警領回等情，此有贓物認領保管單（見偵卷第167
18 頁）可憑，另扣案如附表編號12所示之行動電話1支，依卷
19 內證據難認與被告本案犯行有何關聯，爰均不予宣告沒收。
20 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

21 本案經檢察官蕭佩珊提起公訴，檢察官乙○○到庭執行職務。

22 中 華 民 國 114 年 2 月 13 日

23 刑事第十六庭 審判長法官 陳韋仁

24 法官 吳逸儒

25 法官 王宥棠

26 以上正本證明與原本無異。

27 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
28 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
29 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
30 逕送上級法院」。

31 書記官 劉燕媚

02 附錄論罪科刑法條

03 組織犯罪防制條例第3條

04 發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期
05 徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以
06 下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微
07 者，得減輕或免除其刑。

08 以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成
09 員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一
10 者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：

11 一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

12 二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

13 三、購買商品或支付勞務報酬。

14 四、履行債務或接受債務協商之內容。

15 前項犯罪組織，不以現存者為必要。

16 以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：

17 一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

18 二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公
19 務員解散命令三次以上而不解散。

20 第2項、前項第1款之未遂犯罰之。

21 毒品危害防制條例第9條

22 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
23 加重其刑至二分之一。

24 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

25 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
26 之法定刑，並加重其刑至二分之一。

27 毒品危害防制條例第4條

28 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，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。
- 04 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。
- 05 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。
- 06 前五項之未遂犯罰之。

11 附表：扣案物

編號	扣案物品名稱	數量	所有人	備註
1	毒品咖啡包（含SWAG樣式黑色包裝97只）	97包	甲○○	1.送驗編號G1至G97之SWAG圖樣黑色咖啡包97包，驗前總淨重265.96公克： (1)隨機抽取編號G16鑑定，經檢視內含紫色粉末，驗前淨重3.09公克，驗餘淨重2.13公克，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮（4-Methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC）成分，測得4-甲基甲基卡西酮純度約8%。 (2)依據抽測純度質，推估編號G1至G97均含4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重約21.27公克（見偵34680卷第243至245頁內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書）。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表（見偵34680卷第149至151頁）。
2	毒品咖啡包（含小丑女樣式黑色包裝89只）	89包		1.送驗編號F11至F99之小丑女圖樣黑色咖啡包89包，驗前總淨重331.75公克： 隨機抽取編號F24鑑定，經檢視內含綠色粉末，驗前淨重4.79公克，驗餘淨重3.75公克，檢出微量第三級毒品硝甲西洋（Nimetazepam）及微量第四級毒品硝西洋（Nitrazepam）等成分。（見偵34680卷第243至245頁內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書）。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表（見偵34680卷第149至151頁）。
3	毒品咖啡包（含航海王羅賓圖案	50包		1.送驗編號E1至E50之海賊王羅賓圖樣藍色咖啡包50包，驗前總淨重141.55公克：

	藍色包裝袋 50 只)		(1)隨機抽取編號E2鑑定，經檢視內含白色粉末，驗前淨重2.56公克，驗餘淨重1.72公克，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮(4-Methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC)成分，測得4-甲基甲基卡西酮純度約5%。 (2)依據抽測純度質，推估編號E1至E50均含4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重約7.07公克(見偵34680卷第243至245頁內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書)。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
4	毒品咖啡包(含黑桃K樣式白色包裝袋5只)	5包	1.送驗編號C1至C5之黑桃K白色咖啡包5包，驗前總淨重10.13公克： (1)隨機抽取編號C4鑑定，經檢視內含紫色粉末，驗前淨重1.61公克，驗餘淨重0.75公克，檢出第三級毒品3,4-亞甲基雙氧苯基二甲胺戊酮(Dipentylone)、微量第三級毒品硝甲西洋(Nimetazepam)及微量第四級毒品硝西洋(Nitrazepam)成分，測得3,4-亞甲基雙氧苯基二甲胺戊酮純度約11%。 (2)依據抽測純度質，推估編號C1至C5均含3,4-亞甲基雙氧苯基二甲胺戊酮之驗前總純質淨重約1.11公克(見偵34680卷第243至245頁內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書)。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
5	毒品咖啡包(含暢快人生樣式包裝4只)	4包	1.送驗編號B1至B4之粉紅色及白色包裝咖啡包4包，驗前總淨重12.45公克： (1)隨機抽取編號B2鑑定，驗前淨重2.98公克，驗餘淨重1.83公克，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮(4-Methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC)及微量第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮(Methy-N,N-Dimethylcathinone)等成分，測得4-甲基甲基卡西酮純度約10%。 (2)依據抽測純度質，推估編號B1至B4均含4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重約1.24公克(見偵34680卷第243至245頁之內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書)。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
6	毒品咖啡包(含	1包	1.送驗編號D11之熊貓圖樣黑色包裝咖啡包1包，驗前

	熊貓圖案黑色包裝袋1只)			淨重2.49公克，驗餘淨重1.63公克，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮(4-Methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC)、第三級毒品3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺丁酮(Eutylone)及微量第三級毒品去氯-N-乙基愷他命(Deschloro-N-ethyl-Ketamine)及甲基-N,N-二甲基卡西酮(Methyl-N,N-Dimethylcathinone)等成分，測得4-甲基甲基卡西酮純度約8%，3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺丁酮純度約1%。依據抽測純度質，推估編號D11驗前純質淨重4-甲基甲基卡西酮0.19公克，3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺丁酮0.02公克。(見偵34680卷第243至245頁之內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書)。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
7	毒品咖啡包(含小丑男紫色及黑色包裝袋1只)	1包		1.送驗編號A1之小丑男樣式紫色及黑色包裝袋1包，驗前淨重2.76公克，驗餘淨重1.72公克，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮(4-Methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC)成分，4-甲基甲基卡西酮純度5%，驗前純質淨重0.13公克(見偵34680卷第243至245頁之內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書)。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
8	現金7,000元			1.員警誘捕偵查之餌鈔。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
9	現金63,400元			1.犯罪所得。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
10	APPLE廠牌行動電話(型號：IPHONE 7 白色)	1支		1.門號0000000000。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
11	APPLE廠牌行動電話(型號：IPHONE SE 黑色)	1支		1.無門號。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
12	APPLE廠牌行動電話(型號：IPHONE SE 黑色)	1支		1.門號0000000000。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(見偵34680卷第149至151頁)。
13	毒品咖啡包(含小丑女樣式黑色包裝10只)	10包	王鼎詠	1.送驗編號F1至F10之小丑女圖樣黑色咖啡包10包，驗前總淨重34.26公克： 隨機抽取編號F7鑑定，經檢視內含綠色粉末，驗前淨重3.25公克，驗餘淨重2.21公克，檢出微量第三

			級毒品硝甲西洋 (Nimetazepam) 及微量第四級毒品硝西洋 (Nitrazepam) 成分。(見偵34680卷第243至245頁內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書)。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(偵34680卷第163頁)
14	毒品咖啡包(含熊貓圖案黑色包裝袋10只)	10包	1.送驗編號D1至10之熊貓圖樣黑色包裝咖啡包10包，驗前總淨重26.40公克： (1)隨機抽取編號D5鑑定，經檢視內含淡綠色粉末，驗前淨重2.65公克，驗餘淨重1.81公克，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮(4-Methylmethcathinone、Mephedrone、4-MMC)成分及微量第三級毒品去氯-N-乙基愷他命(Deschloro-N-ethyl-Ketamine)及第三級毒品3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺丁酮(Eutylone)等成分，測得4-甲基甲基卡西酮純度約6%。 (2)依據抽測純度質，推估編號D1至D10均含4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重約1.58公克(見偵34680卷第243至245頁之內政部警政署刑事警察局111年10月7日刑鑑字第1118003942號鑑定書)。 2.臺中市政府警察局第一分局扣押物品目錄表(偵34680卷第163頁)