

臺灣花蓮地方法院刑事判決

115年度訴字第26號

公 訴 人 臺灣花蓮地方檢察署檢察官
被 告 簡任澤

選任辯護人 許嚴中律師（法扶律師）

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（114年度少連偵字第24號、114年度少連偵字第29號），本院判決如下：

主 文

A O 3犯成年人對未成年人販賣第三級毒品罪，處有期徒刑貳年肆月。又犯成年人與少年共同販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年。應執行有期徒刑貳年捌月。

未扣案之犯罪所得新臺幣貳萬伍仟元沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。扣案如附表所示之物沒收。

事 實

一、A O 3明知「 α -吡咯烷基苯異己酮」（俗稱彩虹菸）為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，非經主管機關許可，依法不得販賣，竟分別為下列行為：

(一)A O 3知悉A1（民國00年00月生，年籍詳卷）為12歲以上未滿18歲之少年，仍意圖營利，基於對未成年人販賣第三級毒品彩虹菸之犯意，於114年4月16日中午某時許，在花蓮縣○○市○○○街00號金鑽KTV附近停車場，以新臺幣(下同)2萬5,000元之價格，販賣第三級毒品彩虹菸10包予少年A1，A1則於同日匯款2萬5,000元至A O 3之郵局帳號000000000000000號帳戶。

(二)A O 3意圖營利，夥同少年A1（少年涉嫌部分另移送少年法庭審理），共同基於販賣第三級毒品彩虹菸之犯意聯絡，於114年4月16日19時40分許，在花蓮縣花蓮市民勤里公共停車

場，以8,500元之價格，販賣彩虹菸3包予偽裝為買家之員警茅佑任，嗣A03當場遭員警逮捕而未遂，始悉上情。

二、案經花蓮縣警察局移送臺灣花蓮地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序方面：

一、按司法機關所製作必須公開之文書，除為否認子女之訴、收養事件、親權行使、負擔事件或監護權之選定、酌定、改定事件之當事人或關係人或其他法律特別規定之情形外，不得揭露足以識別為刑事案件之當事人或被害人之兒童及少年身分之資訊，兒童及少年福利與權益保障法第69條第1項、第2項定有明文。本案被告A03販賣毒品及夥同販賣毒品之對象A1於案發當時為少年，本判決關於足以辨識其身分之資訊，應予以隱匿。

二、本判決下列所引用被告以外之人於審判外所為陳述，均經本院依法踐行調查證據程序，且當事人於本院審理中，均不爭執證據能力，亦未於言詞辯論終結前聲明異議（見臺灣花蓮地方法院115年度訴字第26號刑事卷宗【下稱本院卷】第91至96頁），本院審酌上開言詞及書面陳述作成時之情況，並無違法取證之瑕疵及證明力過低等情，且與本案之待證事實具關聯性，認以之作為證據為適當，依刑事訴訟法第159條之5第2項規定，自均具有證據能力。

三、本判決所引用之非供述證據，與本案事實具自然關聯性，且無證據證明係公務員違背法定程序所取得，依刑事訴訟法第158條之4規定之反面解釋，亦有證據能力。

貳、實體方面

一、認定事實所憑之證據及理由：

（一）前揭事實，業據被告於警詢、偵查中及本院準備程序、審理時均坦承不諱（見花蓮縣警察局花警刑字第0000000000號刑事案件偵查卷宗【下稱警0000000000卷】第5至16頁、臺灣花蓮地方檢察署114年度少連偵字第24號偵查卷宗【下稱少連偵2

4卷】第25至41頁、第81至91頁、本院卷第69頁、第97頁），核與證人A1於偵查中之證述（見少連偵24卷第65至72頁）大致相符。並有花蓮縣警察局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表（見警0000000000卷第23至27頁）、扣押物認領保管單及扣押物照片（見警0000000000卷第28-1至28-2頁）、社群軟體X暱稱「zxcvdcpa」帳號介面及貼文擷圖（見警0000000000卷第29至30頁）、員警與社群軟體X暱稱「zxcvdcpa」對話紀錄擷圖（見警0000000000卷第31至36頁）、員警使用暱稱「mao mao」與暱稱「已刪除帳號(J)」之通訊軟體Telegram對話紀錄擷圖（見警0000000000卷第37至52頁）、證人A1「暱稱小林」與被告「暱稱已刪除帳號(J)」之通訊軟體Telegram對話紀錄擷圖（見警0000000000卷第53至82頁）、現場照片及扣押物照片（見警0000000000卷第83至93頁）、花蓮縣警察局刑事警察大隊毒品初步篩檢表（見警0000000000卷第94頁）、花蓮縣警察局毒品證物檢視暨秤重紀錄表（見少連偵24卷第99頁）、慈濟大學濫用藥物檢驗中心114年5月8日慈大藥字第1140508061號函及所附之鑑定書、鑑定人結文（見少連偵24卷第101至104頁）、慈濟大學濫用藥物檢驗中心114年5月8日慈大藥字第1140508062號函及所附之鑑定書、鑑定人結文（見少連偵24卷第105至108頁）、花蓮縣警察局114年8月8日花警刑字第1140039182號函及所附之花蓮縣警察局刑事警察大隊114年7月26日數位勘察紀錄（見少連偵24卷第121至129頁）、花蓮縣警察局115年3月24日花警刑字第1150013889號函（見本院卷第49頁）、臺灣花蓮地方檢察署115年3月23日A 1 怡莊115蒞937字第1159006709號函（見本院卷第51頁）等件在卷可稽，足認被告之任意性自白與事實相符。

(二)按一般民眾普遍認知，毒品價格非低、取得不易，且毒品之非法交易，向為政府查禁森嚴且重罰不寬貸，衡情倘非有利可圖，絕無平白甘冒被嚴查重罰高度風險之理。從而，舉凡有償交易，除足反證其確另基於某種非圖利本意之關係外，

通常尚難因無法查悉其買進、賣出之差價，而推諉無營利之意思，或阻卻販賣犯行之追訴。故凡為販賣之不法行為者，其販入之價格必較售出之價格低廉，而有從中賺取買賣差價牟利之意圖及事實，應屬符合論理法則而不違背社會通常經驗之合理判斷（最高法院111年度台上字第4815號判決意旨參照）。經查，被告於偵查中時供承：昨天晚上（即114年4月16日）我想以8,500元販賣彩虹菸3包給跟我聯絡要買的人，1包有18支；我本來跟對方說3包9,600，後來對方說便宜一點，我就說8,500；又證人A1說曾跟我買過2萬5,000元的第三級毒品彩虹菸，他是透過我跟上游聯繫，而A1之所以要匯2萬5,000元給我，是因為他要我跟上游拿彩虹菸等語（見少連偵24卷第25至41頁）；又就證人A1於偵查中所證稱，曾跟我買過2萬5,000元的第三級毒品彩虹菸，2萬5,000元可以買10包180支的彩虹菸等語（見少連偵24卷第81至91頁），足認被告本案販賣第三級毒品彩虹菸屬有償行為，可證被告主觀上確有營利之意圖甚為明確。

(三)綜上所述，本案事證明確，被告上開犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

(一)刑事偵查技術上所謂之「釣魚」，係指對於原已犯罪或具有犯罪故意之人，以設計引誘之方式，迎合其要求，使其暴露犯罪事證，再加以逮捕或偵辦者而言，業如前述。而警員佯裝購毒而與毒販聯繫，經毒販允諾，依約攜帶毒品前往交付時，當場予以逮捕查獲者，於此誘捕偵查案件，毒販者雖有販毒之故意，並已著手實施販毒之行為，然因員警並無購毒之真意，其佯稱購毒，意在辦案，以求人贓俱獲，伺機逮捕，實際上不能真正完成買賣毒品之行為，無從成立販賣既遂，而應論以販賣毒品未遂罪。就本案事實欄一(二)部分，因本案員警係以「釣魚」之偵辦技巧，並無購毒之真意，事實上不能真正完成買賣，故本案販賣毒品行為，僅能論以未遂。

01 (二)核被告所為，就事實欄一(一)部分，係犯毒品危害防制條例第
02 9條第1項、第4條第3項之成年人對未成年人販賣第三級毒品
03 罪；就事實欄一(二)部分，係犯毒品危害防制條例第4條第6
04 項、第3項、兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前
05 段之成年人與少年共同犯販賣第三級毒品未遂罪。

06 (三)被告就事實欄一(一)及(二)販賣前意圖販賣而持有第三級毒品之
07 低度行為，為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

08 (四)被告與少年A1就事實欄一(二)販賣第三級毒品未遂犯行，有犯
09 意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

10 (五)刑之加重事由：

11 1.被告就事實欄一(一)犯行時，係對未成年人販賣第三級毒品，
12 業據被告於本院準備程序中不爭執（見本院卷第69頁），是
13 應依毒品危害防制條例第9條第1項規定，加重其刑。

14 2.被告為00年0月生（完整年籍資料詳卷），有其個人戶籍資
15 料可查（見本院卷第13頁），為成年人，少年A1於行為時為
16 12歲以上未滿18歲之少年，業據被告於本院準備程序中不爭
17 執（見本院卷第69頁），被告與少年A1共同為事實欄一(二)犯
18 行，應依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規
19 定，加重其刑。

20 (六)刑之減輕事由：

21 1.本案無毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用：

22 (1)按犯第4條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯
23 者，減輕或免除其刑，毒品危害防制條例第17條第1項定有
24 明文。次按毒品危害防制條例第17條第1項所謂「供出毒品
25 來源，因而查獲其他正犯或共犯者」，係指具體提供毒品來
26 源之資訊，使調查或偵查犯罪之公務員知悉而對之發動調查
27 或偵查，並據以破獲者而言（最高法院113年度台上字第291
28 2號判決意旨參照）。再按所謂「毒品來源」，係指本案犯
29 行之毒品從何而來之情形，若僅有單一指述、別無佐證，即
30 難認有前揭減免刑責寬典之適用（最高法院110年度台上字
31 第5063號判決意旨參照）。

01 (2)查被告雖供稱其毒品來源為真實姓名年籍不詳，暱稱「葉
02 子」之人等語（見警0000000000卷第14至15頁）。惟經本院
03 函詢本案偵查及偵查輔助機關，並經花蓮縣警察局以115年3
04 月24日花警刑字第1150013889號函覆稱：被告供述渠毒品
05 來源係向綽號「葉子」之人購買，並無提供其他相關事證，
06 實難以查證綽號「葉子」之真實身分，故本件無查獲其他正
07 犯或共犯（見本院卷第49頁）。另經臺灣花蓮地方檢察署以
08 115年3月23日 A 1 怡莊115蒞937字第1159006709號函覆：
09 該署迄未有因被告供出本案毒品來源而查獲上游、正犯或共
10 犯（見本院卷第51頁）。因此，足認尚未因被告之供述而查
11 獲本案毒品上游或其他正、共犯，參照前揭規定及說明，被
12 告本案販賣第三級毒品犯行，無毒品危害防制條例第17條第
13 1項減輕或免除其刑規定之適用。

14 2.本案有毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用：

15 被告就本案如事實欄一(一)、(二)所載之販賣第三級毒品既遂及
16 未遂犯行，於偵查及本院審判中均已自白犯罪，業如上述，
17 爰依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

18 3.被告就如事實欄一(二)之犯行，已著手於販賣第三級毒品行為
19 之實行，惟佯裝買家之警員自始並無向被告購毒之真意，而
20 未生交易成功之既遂結果，為未遂犯，爰依刑法第25條第2
21 項之規定減輕其刑。

22 4.本案就事實欄一(一)有刑法第59條之適用；就事實欄一(二)無刑
23 法第59條之適用：

24 (1)按刑法第59條所定「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑
25 仍嫌過重者，得酌量減輕其刑」，係以其犯罪有特殊之原因
26 與環境，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法
27 定最低度刑，猶嫌過重者，始有適用。而前述第59條所謂
28 「犯罪之情狀」顯可憫恕，與同法第57條所稱科刑時審酌之
29 「一切情狀」，二者層次雖非相同，惟裁判上酌量減輕其刑
30 時，本應就犯罪一切情狀予以全盤考量，審酌其犯罪有無可
31 憫恕之事由，以為判斷，故適用同法第59條酌量減輕其刑

時，並不排除第57條所列舉10款事由之審酌，且應配合所涉犯罪之法定最低度刑觀察其刑罰責任是否相當（最高法院111年度台上字第2668號判決意旨可參）。而另同為販賣第三級毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小盤之分，甚或僅止於吸毒者友儕間為求互通有無之有償轉讓者亦有之，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設販賣第三級毒品之法定最低本刑卻同為7年以上有期徒刑，不可謂不重。於此情形，倘依其情狀處以有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。

(2)經查，就本案事實欄一(一)被告販賣第三級毒品予證人A1部分，交易對象僅係A1一人，且交易毒品之數量有限，交易之金額及數量非鉅，堪認被告之主觀惡性、造成毒品擴散之危害，與大量散播毒品之大盤、中盤毒販相較，顯然有別，是被告就本案事實欄一(一)所犯販賣第三級毒品罪，縱依前開毒品危害防制條例第17條第2項規定減刑後（最低刑度為3年6月有期徒刑），仍有情輕法重，在客觀上顯然足以引起一般人之同情，尚有可憫恕之處，爰依刑法第59條規定減輕其刑。

(3)就本案事實欄一(二)被告與A1一同販賣第三級毒品未遂之部分，因被告意圖販賣而持有上揭毒品之過程中，係夥同未滿18歲之共犯A1參與其中，除影響社會治安外，更影響共犯A1之身心健全發展，益徵被告本案犯行實具有相當程度之危害性，況被告本案犯行適用前述減輕其刑規定後，法定刑度已大幅降低，故本院參酌被告本案犯行之犯罪情節及所造成之危害程度後，認被告就事實欄一(二)犯行並無宣告法定最低刑度猶嫌過重之情形，尚無從依刑法第59條規定減輕其刑。

5.被告本案犯行，有前揭加重及減刑事由，爰依刑法第71條第

01 1項規定先加後減。被告就犯罪事實欄全部犯行均有前揭2種
02 以上減輕事由，爰依刑法第70條之規定遞減之。

03 (七)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告不思守法自制，循正當
04 途徑獲取所需，竟為獲取不法利益，鋌而走險販賣毒品予他人，
05 助長毒品散布，危害社會治安甚鉅。且販賣毒品為世界
06 各國戮力查緝之萬國公罪，其所販賣之毒品，足使施用者導
07 致精神障礙、性格異常，甚至造成生命危險之生理成癮性及
08 心理依賴性，所為殊值非難。惟考量被告犯後均坦承犯行之
09 犯後態度，兼衡考量被告販賣毒品之對象、次數、數量、價
10 格之犯罪情形、前科素行、所獲利益，及被告於本院審理時
11 自陳之高職肄業之智識程度、目前在電子工廠擔任作業員、
12 無需扶養任何人之家庭生活及經濟狀況等一切情狀（見本院
13 卷第98頁），分別量處如主文所示之刑。

14 (八)執行刑之酌定，應視行為人所犯數罪之犯罪類型而定，倘行
15 為人所犯數罪屬相同之犯罪類型者（如複數竊盜、施用或販
16 賣毒品等），於併合處罰時，其責任非難重複之程度較高，
17 自應酌定較低之應執行刑；然行為人所犯數罪雖屬相同之犯
18 罪類型，但所侵犯者為具有不可替代性、不可回復性之個人
19 法益（如殺人、妨害性自主），於併合處罰時，其責任非難
20 重複之程度則較低，而可酌定較高之應執行刑；另行為人所
21 犯數罪非惟犯罪類型相同，且其行為態樣、手段、動機均相
22 似者，於併合處罰時其責任非難重複之程度更高，更應酌定
23 較低之應執行刑；反之，行為人所犯數罪各屬不同之犯罪類
24 型者，於併合處罰時其責任非難重複之程度最低，當可酌定
25 較高之應執行刑。本院審酌被告所犯各罪之時間、犯罪行為
26 模式、所涉毒品種類，認如以實質累加之方式定應執行刑，
27 處罰之刑度顯將超過其行為之不法內涵，而違反罪責原則。
28 是本院就上開所示之整體犯罪，予以評價被告之人格特性與
29 犯罪傾向、犯罪手段及情節、數罪對法益侵害之加重效應、
30 各罪宣告刑總和上限及各刑中最長期者，並考量其等未來復
31 歸社會之可能性，依多數犯罪責任遞減原則，定如主文所示

之應執行刑。

(九)至被告之辯護人為被告之利益請求緩刑之宣告等語（見本院卷第99頁）。惟按法院為緩刑之宣告，須以被告受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告為前提要件，此觀刑法第74條第1項規定自明，是本院就被告本案犯行既宣告定如主文所示之應執行刑，即不符合宣告緩刑之要件。從而，被告之辯護人上開所請，要屬無據。

三、沒收：

(一)犯罪所得：

1.按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。

2.經查，被告因如事實欄一(一)販賣第三級毒品犯行取得2萬5,000元之犯罪所得，此犯罪所得未據扣案，爰依前揭規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。而就如事實欄一(二)所示之販賣第三級毒品未遂行為，被告本案犯行係未遂，故無犯罪所得可資沒收，併此敘明。

(二)扣案之手機iPhone1台（見本院卷第17頁本院115年度刑管字第68號扣押物品清單）。經被告於本院審理中陳稱：有用在與喬裝買家的員警聯絡販賣事宜等語（見本院卷第96頁）。是足證上開扣案手機係被告用以聯繫本案販賣毒品事宜所用之物，爰依毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收。

(三)就本案扣案之第三級毒品彩虹菸1包（見本院卷第19頁本院115年度刑管字第85號扣押物品清單）。被告於本院審理中供稱係其自己要施用的，是其所有的等語（見本院卷第96頁）。經抽驗1包鑑驗，檢出 α -吡咯烷基苯異己酮，有慈濟大學濫用藥物檢驗中心114年5月8日慈大藥字第1140508062號函及所附之鑑定書、鑑定人結文（見少連偵24卷第105至108頁）在卷可稽，為第三級毒品，係違禁物，不問是否屬於犯罪行為人所有，均應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。又包裝上開毒品之包裝袋因殘留微量毒品，而不具析離實

01 益，均與毒品整體同視，一併沒收。至於鑑驗耗損之微量毒
02 品，既已滅失，無庸宣告沒收。

03 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

04 本案經檢察官唐仲慶、A 0 2提起公訴，檢察官A 0 9到庭執行
05 職務。

06 中 華 民 國 115 年 7 月 21 日

07 刑事第三庭 審判長法官 呂秉炎

08 法官 邱正裕

09 法官 陸榆琿

10 以上正本證明與原本無異。

11 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
12 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
13 內向本院補提理由書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕
14 送上級法院」。

15 辯護人依據刑事訴訟法第346條、公設辯護人條例第17條及律師
16 法第43條2項、第46條等規定之意旨，尚負有提供法律知識、協
17 助被告之義務(含得為被告之利益提起上訴，但不得與被告明示
18 之意思相反)。

19 中 華 民 國 115 年 7 月 21 日

20 書記官 陳昕婕

21 附表

22

編號	項目及數量	保管字號
1	電子產品1個 (藍色 iPhone 手機【含SIM卡1張】) (門號：0000000000) (IMEI：0000000000000000)	115年度刑管字第68號 (見本院卷第17頁)
2	第三級毒品1包 (彩虹菸) (重量：11.54公克)	115年度刑管字第85號 (見本院卷第19頁)

01 附錄本案論罪科刑法條：

02 毒品危害防制條例第4條

03 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
04 刑者，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

05 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒
06 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

07 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
08 新臺幣一千萬元以下罰金。

09 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒
10 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

11 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七
12 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

13 前五項之未遂犯罰之。

14 毒品危害防制條例第9條第1項

15 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
16 加重其刑至二分之一。