

臺灣新北地方法院刑事判決

114年度訴字第1439號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官

被 告 陳弘凱

選任辯護人 孫寅律師（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年度偵字第39199號）及移送併辦（115年度偵字第3888號），本院判決如下：

主 文

陳弘凱製造第二級毒品，處有期徒刑參年。

扣案如附表編號3、5、6-2、7-1、9、16所示之物均沒收銷燬；扣案如附表編號1、4、6-1、6-3、7-2、8、10至13所示之物均沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣伍仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

一、陳弘凱明知依托咪酯係毒品危害防制條例列管之第二級毒品，不得持有、販賣或以加入其他物質混合調製之方式製造，竟意圖營利，基於製造及販賣第二級毒品依托咪酯之犯意，於民國114年7月8日前某日起，在其位於新北市○○區○○街000巷000弄00號15樓住處內，使用如附表編號4至13、16所示之材料、器具，自行將依托咪酯原油與甘油、丙二醇以一定比例進行混合、攪拌並加熱，及以香精調味，再分裝到空菸彈殼內，而製成如附表編號3所示含有第二級毒品依托咪酯成分之菸彈，除供己施用外，亦伺機販售與不特定之人（無證據證明陳弘凱知悉上開用以製造依托咪酯菸彈之材料內含有依托咪酯以外之其他毒品成分）；復於114年7

01 月8日（起訴書誤載為「8月7日」）某時，使用如附表編號1
02 所示之行動電話作為聯絡工具，以通訊軟體LINE聯繫真實姓
03 名年籍不詳、綽號「翔」之成年男子（下稱「翔」），而於
04 同日21時10分至21時15分許，在景安捷運站旁之全家便利商
05 店中和捷勝店（址設新北市○○區○○路000號）內，以新
06 臺幣（下同）5,000元之價格，販賣依托咪酯菸彈2顆（10m
07 l）與「翔」之友人。嗣經警於114年7月21日13時許，持本
08 院核發之搜索票至陳弘凱上開住處執行搜索，扣得如附表編
09 號1、3至13、16所示之物，因而查悉上情。

10 二、案經臺北市政府警察局中正第一分局報告臺灣新北地方檢察
11 署檢察官偵查起訴及移送併辦。

12 理 由

13 一、認定本案犯罪事實之證據及理由：

14 (一)上揭事實，業據被告陳弘凱於警詢、偵訊及本院審理時坦承
15 不諱，並有本院114年聲搜字第2533號搜索票影本、臺北市
16 政府警察局中正第一分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、
17 現場及扣案物照片、如附表編號1所示行動電話內容擷圖
18 （包括被告與「翔」之LINE對話紀錄）、勘察採證同意書、
19 數位證物勘察採證同意書、交通部民用航空局航空醫務中心
20 114年8月26日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書、內政部警
21 政署刑事警察局114年9月25日刑理字第1146127741號鑑定書
22 附卷，以及如附表編號1、3至13、16所示之物扣案可稽，是
23 被告之自白核與事實相符。

24 (二)再查，因販賣第二級毒品依托咪酯係違法行為，非可公然為
25 之，亦無公定價格，販賣者販入後可任意分裝增減其份量再
26 行出售，而每次交易之價格、數量，亦隨時依交易對象、當
27 時行情而變動，縱或出售之價格較低，亦非當然無營利意
28 圖，即便為相同價格，若份量較少亦能從中獲利，況一般民
29 眾均知政府一向對毒品查禁森嚴，且重罰不予寬貸，衡情倘
30 非有利可圖，絕無平白甘冒被嚴查重罰高度風險之理，被告
31 智識能力正常，亦曾有工作經驗，為有社會歷練經驗之成年

01 人，對上情自不得諉為不知，且以目前毒品危害防制條例對
02 於販賣第二級毒品罪所科處之重刑（處無期徒刑或10年以上
03 有期徒刑，得併科1500萬元以下罰金）而言，若非有利可
04 圖，被告豈會甘冒重刑之處罰，而從事本件販毒之行為，足
05 見其上開販賣依托咪酯之犯行，主觀上應具有營利之意圖無
06 疑。

07 (三)綜上所述，本件事證明確，被告上開製造及販賣第二級毒品
08 之犯行已堪認定，應予依法論科。

09 二、論罪科刑：

10 (一)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第2項之製造第二
11 級毒品罪、同條項之販賣第二級毒品罪。

12 (二)被告製造第二級毒品依托咪酯（菸彈）前之持有依托咪酯
13 （原油）行為，及販賣依托咪酯前之意圖販賣而持有依托咪
14 酯行為，各為其後製造、販賣第二級毒品依托咪酯之高度行
15 為所吸收，不另論罪。

16 (三)被告係出於單一犯罪決意，以製造依托咪酯菸彈為手段，藉
17 以遂行販賣依托咪酯菸彈之犯行，其所犯製造、販賣第二級
18 毒品犯行間，有實行行為局部同一之情形，係以一行為同時
19 觸犯上開2罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從
20 一重論以毒品危害防制條例第4條第2項之製造第二級毒品
21 罪。

22 (四)檢察官移送併辦之犯罪事實，與本案業經起訴之犯罪事實相
23 同，屬實質上一罪，自為起訴效力所及，本院應併予審理。

24 (五)刑之減輕：

25 1.被告就本案犯行，於偵查及審判中均自白犯罪，應依毒品危
26 害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

27 2.被告所為上開犯行雖違法不當，惟念其製造、販賣依托咪酯
28 菸彈之數量及所得利益非鉅，非屬極具規模之大量製造、販
29 賣者，且犯後始終坦承犯行，態度良好，觀諸其犯罪具體情
30 節，惡性尚非重大不赦，以其所犯製造第二級毒品罪之法定
31 本刑，經前述減輕事由減輕後，最低度刑為有期徒刑5年，

01 與其犯罪情節相較，仍屬情輕法重，難謂符合罪刑相當性及
02 比例原則，更無從與大規模製造、販賣毒品之毒販之惡行有
03 所區隔，客觀上足以引起一般同情，顯有可堪憫恕之處，爰
04 依刑法第59條規定酌減其刑，並依刑法第70條規定遞減之。

05 3.又被告雖曾供稱其依托咪酯來源為「黃秀芳」（綽號「小
06 芳」），然經警調查後，因被告持用之行動電話門號000000
07 0000號行動上網紀錄之基地台位置，與被告所指與「黃秀
08 芳」之交易地點不符，且無毒品交易過程之監視器影像可資
09 佐證，復查無其他被告與「黃秀芳」毒品交易之具體事證，
10 故警方未因被告之供述而查獲上游，此有內政部警政署保安
11 警察第三總隊115年5月14日保三警刑字第1150005624號函、
12 臺北市政府警察局中正第一分局115年5月15日北市警中正一
13 分刑字第1153006815號函（見本院卷第113頁、第115頁）在
14 卷可考，是本件並未依被告之供述查獲毒品上游或其他共
15 犯，自無從依毒品危害防制條例第17條第1項之規定予以減
16 輕或免除其刑，併此敘明。

17 (六)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告貪圖不法利益，製造並
18 販賣第二級毒品依托咪酯菸彈與他人，危害他人身心健康，
19 並對社會治安造成潛在之危害，行為實不足取，惟念被告製
20 造、販賣依托咪酯菸彈之數量及所得利益非鉅，且犯後坦承
21 犯行，態度良好，兼衡其智識程度、家庭生活經濟狀況、犯
22 罪之動機、目的、手段、所生危害、所獲利益等一切情狀，
23 量處如主文所示之刑。

24 三、沒收：

25 (一)扣案如附表編號3、5、6-2、7-1、9、16所示之物，均含有
26 第二級毒品成分，屬違禁物，且係供被告為上開製造第二級
27 毒品犯行所用或所生之物，應依毒品危害防制條例第18條第
28 1項前段規定，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之。

29 (二)扣案如附表編號1所示之物，及附表編號4、6-1、6-3、7-
30 2、8、10至13所示之物，均係被告所有且供其為上開販賣或
31 製造第二級毒品犯行所用之物，業據被告於警詢及本院準備

01 程序時坦承在卷（見臺灣新北地方檢察署114年度偵字第391
02 99號卷〈下稱偵卷〉第7頁、本院卷第98頁），應依毒品危
03 害防制條例第19條第1項規定，不問屬於犯罪行為人與否，
04 均宣告沒收。

05 (三)被告為本案販賣第二級毒品犯行所取得之價金5,000元，係
06 其獲得之犯罪所得，雖未經扣案，仍應依刑法第38條之1第1
07 項前段、第3項規定宣告沒收，並諭知於全部或一部不能沒
08 收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

09 (四)至警方於事實欄一所示時、地對被告進行搜索時，固一併扣
10 得被告所有如附表編號2、14、15、17至19所示之物，惟均
11 與被告本案犯行無關（被告供述之用途詳如上開附表備註欄
12 所示），此據被告於警詢、偵訊及本院準備程序時供述在卷
13 （見偵卷第9頁背面、第82頁、本院卷第98頁），該等物品
14 爰均不於本案中宣告沒收或沒收銷燬，附此敘明。

15 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

16 本案經檢察官林亭妤提起公訴及移送併辦，檢察官張勝傑到庭執
17 行職務。

18 中 華 民 國 115 年 7 月 29 日
19 刑事第十二庭 審判長法官 楊筑婷

20 法官 吳宗航

21 法官 陳佳妤

22 以上正本證明與原本無異。

23 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，並
24 應敘述具體理由，如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20
25 日內補提理由書狀於本院（均須按他造當事人之人數附繕本）
26 「切勿逕送上級法院」。

27 書記官 張如菁

28 中 華 民 國 115 年 7 月 29 日

29 附表：

鑑驗結果之依據：①交通部民用航空局航空醫務中心114年8月26日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書（下稱航醫中心鑑定書，見偵卷第149頁正、背面）、②內政部警政署刑事警察局114年9月25日刑理字第1146127741號鑑定書（下稱刑事警察局鑑定書，見偵卷第124頁至第125頁背面或同卷第150頁至第151頁背面）			
編號	扣案物	鑑驗結果	備註
1	廠牌OPPO、型號Find X8行動電話（含門號0000000000號SIM卡1張）1支		供被告本案販賣第二級毒品所用之物
2	電子加熱桿（含菸彈）5支	（一）航醫中心鑑定書 （二）經刮取菸油： 1、其中白色、深藍色電子菸各1支，均檢出依托咪酯、美托咪酯成分 2、其餘橘色、綠色、黑色電子菸各1支，均檢出依托咪酯成分	供被告自己施用之毒品，與被告本案犯行無關
3	菸彈6顆	（一）航醫中心鑑定書 （二）經刮取菸油或經乙醇沖洗： 1、其中2顆，均檢出依托咪酯、美托咪酯成分 2、其餘4顆，均檢出依托咪酯成分	被告製造之第二級毒品，且供其販賣所用
4	空菸彈殼1批		供被告本案製造第二級毒品所用之物
5	依托咪酯菸油3瓶	（一）航醫中心鑑定書 （二）經刮取殘渣： 1、其中1瓶(大)，檢出依托咪酯、美托咪酯成分 2、其中1瓶，檢出依托咪酯成分	供被告本案製造第二級毒品所用之物
6	甘油3瓶（透明液體）	（一）刑事警察局鑑定書 （二）編號6-1至6-3： 1、編號6-2檢出微量依托咪酯成分 2、其餘未檢出毒品成分	供被告本案製造第二級毒品所用之物
7	丙二醇2瓶（透明液體）	（一）刑事警察局鑑定書 （二）編號7-1至7-2： 1、編號7-1檢出微量依托咪酯成分 2、編號7-2未檢出毒品成分	供被告本案製造第二級毒品所用之物
8	工業酒精（甲醇）1瓶		供被告本案製造第二級毒品所用之物
9	香精3瓶	（一）刑事警察局鑑定書	供被告本案製造第二

		(二) 編號9-1至9-3： 1、編號9-1至9-2（均為黃色液體）： 均檢出美托咪酯、依托咪酯、三氟 依托咪酯、愷他命成分 2、編號9-3（透明液體）：檢出依托 咪酯成分	級毒品所用之物
10	分裝工具1批 （含漏斗、攪拌 棒、分裝瓶、分 裝針筒等）		供被告本案製造第二 級毒品所用之物
11	加熱器2組		供被告本案製造第二 級毒品所用之物
12	酒精燈1個		供被告本案製造第二 級毒品所用之物
13	磅秤2個		供被告本案製造第二 級毒品所用之物
14	小型監控1台		已壞掉未使用，與被 告本案犯行無關
15	白色透明結晶1 包	(一) 航醫中心鑑定書 (二) 檢出甲基安非他命成分（驗前 淨重0.325公克，驗餘淨重0.32 48公克）	供被告自己施用之毒 品，與被告本案犯行 無關
16	白色粉末1包	(一) 航醫中心鑑定書 (二) 檢出甲基安非他命、氟硝西 泮、依托咪酯成分（驗前淨重0. 102公克，驗餘淨重0.0761公 克）	供被告本案製造第二 級毒品所用之物
17	不明跳跳糖1包	(一) 航醫中心鑑定書 (二) 未檢出毒品成分	供食用之糖果，與被 告本案犯行無關
18	毒品吸食器1組	(一) 航醫中心鑑定書 (二) 經刮取殘渣，檢出甲基安非他 命成分	供被告自己施用毒品 所用之物，與被告本 案犯行無關
19	橘黃小杯子（內 有透明液體）1 個	(一) 刑事警察局鑑定書 (二) 杯子內液體未檢出毒品成分	裝酒之裝飾杯，與被 告本案犯行無關

附錄本案論罪科刑法條

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

- 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1500萬元以下罰金。
- 03
- 04 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
- 05 新臺幣1千萬元以下罰金。
- 06 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500萬元以下罰金。
- 07
- 08 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
- 09 以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。
- 10 前五項之未遂犯罰之。