

臺灣橋頭地方法院刑事判決

112年度訴字第13號

公 訴 人 臺灣橋頭地方檢察署檢察官
被 告 陳敏昌

指定辯護人 本院公設辯護人李佩娟

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（111年度偵字第19409號、第19410號），本院判決如下：

主 文

陳敏昌犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪，處有期徒刑參年玖月。扣案如附表編號三所示之物沒收。

犯罪事實

陳敏昌知悉4-甲基甲基卡西酮、3,4-亞甲基雙氧甲基卡西酮均係毒品危害防制條例第2條第2項第3款所訂之第三級毒品，不得非法販賣，且主觀上可預見毒品咖啡包極可能混合含有2種以上之毒品，仍認其所販賣之毒品咖啡包縱同時含有2種以上第三級毒品成分，亦不違背其本意，竟意圖營利，基於販賣第三級毒品、第三級毒品而混合2種以上毒品之犯意，於民國111年7月11日17時29分許，以微信暱稱「小飛俠」與鄭騏逢達成以新臺幣（下同）2,500元交易毒品咖啡包7包合意，陳敏昌於同日18時許，依約前往位於高雄市楠梓區藍田路與大學二十九路口之「旨龍宮」進行交易，陳敏昌當場交付含有4-甲基甲基卡西酮之「皇家禮炮」外包裝咖啡包2包，及含有4-甲基甲基卡西酮、3,4-亞甲基雙氧甲基卡西酮之「Lanew熊」外包裝咖啡包5包予鄭騏逢，鄭騏逢則尚未交付毒品價金2,500元。嗣因鄭騏逢另案販賣毒品未遂犯行，經警查獲而檢視鄭騏逢之手機，發現鄭騏逢與陳敏昌之毒品交易訊息，警方遂於同年月13日12時38分，持拘票逮捕陳敏昌，並扣得如附表所示之物，因而查悉上情。

理 由

01 壹、程序方面

02 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
03 外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖不
04 符同法第159條之1至之4之規定，然經當事人於審判程序同
05 意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情
06 況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條第1項、
07 第159條之5第1項分別定有明文。經查，本判決所引用之被
08 告以外之人於審判外之陳述，雖屬傳聞證據，惟檢察官、被
09 告陳敏昌及辯護人於本院審判程序時均明示同意作為證據
10 （院二卷第105至106頁），本院審酌上開證據作成時之情
11 況，並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為
12 證據為適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認前揭
13 證據資料均有證據能力。

14 貳、實體方面

15 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

16 (一)、上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查及本院審理時坦承不
17 諱，核與證人鄭騏逢於警詢、偵查之證述大致相符，且有屏
18 東縣政府警察局枋寮分局警員偵查報告、自願受搜索同意
19 書、屏東縣政府警察局枋寮分局偵查隊搜索筆錄、扣押筆
20 錄、扣押物品目錄表、證人手機內與被告之對話紀錄翻拍照
21 片、欣生生物科技股份有限公司（下稱欣生公司）成分鑑定
22 報告（報告編號2722D055至2722D061）及純度鑑定報告（報
23 告編號2722D055T、2722D057T）、「皇家禮炮」及「Lanew
24 熊」之咖啡包外觀照片附卷可參，暨附表編號3所示之物扣
25 案可證，足認被告上開任意性自白核與事實相符，堪以採
26 信。

27 (二)、販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且有其獨特之販售通
28 路及管道，復無一定之公定價格，容易增減分裝之份量，而
29 每次買賣之價量，可能隨時依雙方關係深淺、資力、需求量
30 及對行情之認知、毒品純度、來源是否充裕、查緝是否嚴
31 緊、購買者被查獲時供述購買對象之可能風險評估等，而異

01 其標準，非可一概而論，且販賣者從各種「價差」、「量
02 差」或「純度」牟取利潤方式，亦有差異，然其所圖利益之
03 非法販賣行為目的，則屬相同，並無二致。況毒品物稀價
04 昂，取得不易，且毒品之非法交易，向為政府查禁森嚴且重
05 罰不寬貸，衡諸常情，倘非有利可圖，殊無必要甘冒持有毒
06 品遭查獲、重罰之極大風險，無端提供毒品供他人施用（最
07 高法院109年度台上字第592號判決意旨參照）。經查，被告
08 與證人素昧平生，倘非有利可圖，衡情並無甘冒遭查獲風險
09 進行毒品交易之理，參以被告自承係欲透過販賣本案毒品賺
10 取差價等語（院二卷第107頁），足認被告係為藉由販賣第
11 三級毒品牟取價差之利益，其主觀上確實具有營利之意圖甚
12 明。

13 (三)、又目前毒品查緝實務上，混合毒品之型態日益繁多，且常見
14 將各種毒品混入其他物質如以咖啡包包裝混合而成新興毒
15 品，常人對於毒品咖啡包會混合二種以上毒品乙節，均當有
16 所預見，是被告對於新興毒品（錠劑或咖啡包）經常混合多
17 種毒品及其他成分之事，應未逸脫於被告主觀認識之範圍，
18 而有預見可能性，其卻仍決意為本案之犯行而意圖營利出售
19 毒品咖啡包與他人，顯見被告對於本案「Lanew熊」外包裝
20 之毒品咖啡包究否含有多種不同毒品，在所不問，核不違背
21 其本意，堪認被告有販賣第三級毒品而混合二種以上毒品之
22 不確定故意甚明。公訴意旨雖認被告對於「Lanew熊」外包
23 裝咖啡包具混合成分一節主觀上具直接故意，然被告辯稱對
24 於咖啡包內容成分不甚清楚，且本案「皇家禮炮」、「Lane
25 w熊」2種外包裝毒品咖啡包之購入價格相同等語（院二卷第
26 107頁），惟僅有其中「Lanew熊」外包裝毒品咖啡包含2種
27 以上毒品成分，此外公訴意旨未再舉證被告自購入時之進
28 價、自己之施用經驗或其他管道已明知所取得之「Lanew
29 熊」外包裝毒品咖啡包含2種以上毒品成分，則依罪疑唯利
30 被告之法理，僅能認定被告針對上情主觀上有未必故意，應
31 予更正。

01 (四)、綜上所述，本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應予依法論
02 科。

03 二、論罪科刑

04 (一)、109年7月15日修正施行之毒品危害防制條例增定第9條第3項
05 規定：「犯前5條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中
06 最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一。」。該條
07 項所稱之「混合」，依其立法理由是指將二種以上之毒品摻
08 雜調合，無從區分而言（如置於同一包裝）。此規定乃就犯
09 罪類型變更之個別犯罪行為予以加重，當屬刑法分則加重之
10 性質而成為另一獨立之罪。經查，被告本案販賣之「Lanew
11 熊」毒品咖啡包5包，檢驗結果均含第三級毒品4-甲基甲基
12 卡西酮、3,4-亞甲基雙氧甲基卡西酮成分，有前述欣生公司
13 成分鑑定報告（警卷第41至45頁）存卷可佐，且經摻雜調合
14 而置於同一包裝內，核屬毒品危害防制條例第9條第3項所稱
15 之混合二種以上之毒品。是核被告所為，係犯毒品危害防制
16 條例第4條第3項之販賣第三級毒品罪（「皇家禮炮」外包裝
17 毒品咖啡包部分），及同條例第9條第3項、第4條第3項之販
18 賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪（「Lanew熊」外包
19 裝毒品咖啡包部分）。

20 (二)、被告就販賣「Lanew熊」外包裝毒品咖啡包部分，雖據檢察
21 官認其涉犯毒品危害防制條例第4條第3項販賣第三級毒品罪
22 嫌提起公訴，然經本院審理後認應成立同條例第9條第3項、
23 第4條第3項販賣第三級毒品而混合二種以上毒品罪，業如前
24 述，公訴意旨容有未合，惟二者基本社會事實同一，本院並
25 已當庭告知前開分則罪名，已無礙於被告及辯護人之訴訟防
26 禦，應由本院變更起訴法條而為判決。

27 (三)、被告係以一販賣行為，同時觸犯販賣第三級毒品罪、販賣第
28 三級毒品而混合二種以上之毒品罪，為想像競合犯，應依刑
29 法第55條前段之規定，從一重之販賣第三級毒品而混合二種
30 以上之毒品罪處斷。

31 (四)、刑之加重、減輕事由

- 01 1.被告販賣混合二種以上之第三級毒品，應依毒品危害防制條
02 例第9條第3項規定加重其刑。
- 03 2.被告於偵查及本院審理時坦承前述販賣第三級毒品而混合二
04 種以上之毒品犯行，依毒品危害防制條例第17條第2項減輕
05 其刑。
- 06 3.辯護人雖為被告辯護稱：審酌被告教育程度為國中肄業，智
07 識程度不高，於本案犯行時尚未滿20歲，涉世未深，除本案
08 轉賣給證人之毒品咖啡包7包外，並未扣得被告有毒品存
09 貨，且依照警方查扣證人手機內與被告之對話紀錄，證人稱
10 「哥真的要斷糧了喔」，被告回稱「要幾包，我剩七，你拿
11 一拿」等語觀之，確係證人先向被告提出要求，並非被告主
12 動向外兜售，且證人當日拿取毒品咖啡包後，尚未給付價
13 金，則以被告係應人所請，偶發犯罪，尚未獲得任何利益，
14 情節及惡性確屬輕微，縱依偵審自白減刑後，最輕本刑仍在
15 3年6月以上，法重情輕，請依刑法第59條酌減被告之刑等語
16 （院一卷第400頁、院二卷第111頁），而為被告主張刑法第
17 59條酌減其刑。惟刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另
18 有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即
19 使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所
20 謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減
21 輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低
22 度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定
23 減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科
24 以該減輕後之最低度刑，仍嫌過重者，始得適用刑法第59條
25 規定酌量減輕其刑（最高法院112年度台上字第1838號判決
26 意旨參照）。經查，毒品對社會、個人危害甚大，政府已多
27 方宣導毒品之危害並嚴厲查緝，為社會大眾週知及犯罪行為
28 人所明知，被告仍率爾實施本案犯行，依其所述欲賺取差價
29 之犯罪動機與同類型案件並無二致，客觀上已難認堪予憫
30 恕，而由卷附被告與證人之通訊內容可知，雙方有固定之配
31 合及回帳模式，似非單純因證人個人施用解癮之需而互通有

01 無，且被告本案業依毒品危害防制條例第17條第2項規定減
02 輕其刑，減刑後已有相當程度之減幅，難認本件有何客觀上
03 足以引起一般人之同情，而有情輕法重之憾，自無刑法第59
04 條酌減其刑規定之適用。

05 4.準此，被告本件有前述刑之加重、減輕事由，爰依刑法第71
06 條第1項先加後減之。

07 (五)、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知毒品戕害施用者之
08 身心健康，為國家嚴加查緝之違禁物，竟仍無視國家掃蕩毒
09 品犯罪之決心，以事實欄所載方式便於毒品之流通，對國民
10 身心健康及社會治安造成潛在危害，所為實屬不該；惟念及
11 被告本案犯行前，尚無販賣毒品罪行經法院論罪科刑之素行
12 紀錄（院二卷第83至91頁），復考量被告犯後坦承犯行之犯
13 後態度，及本案毒品之交易數量、價額非鉅，較諸販毒集團
14 交易大量毒品獲取暴利、販賣對象為多數不特定人，嚴重破
15 壞社會治安之情形，顯難相提並論，兼衡被告於審理時自陳
16 國中肄業，入監前從事粗工工作，月收入約2萬元，家庭經
17 濟狀況勉持，身體狀況正常（院二卷第110頁）等一切情
18 狀，量處如主文所示之刑。

19 三、沒收

20 (一)、犯毒品危害防制條例第4條至第9條、第12條、第13條或第14
21 條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪
22 行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定
23 有明文。經查，扣案如附表編號3所示手機，為供被告本案
24 犯行所用之物，業經被告坦認在卷（偵一卷第101頁），爰
25 依前開規定宣告沒收。

26 (二)、其餘扣案如附表編號2、4所示之物，無證據證明係供被告本
27 案犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，且查獲如附表
28 編號1所示之K盤2個，經檢驗其上雖沾有第三級毒品愷他命
29 成分，此有欣生公司成分鑑定報告（報告編號2722D050、27
30 22D051，警卷第31至32頁）在卷可稽，然據被告供稱係供其
31 抽K菸所用之物（院一卷第395頁），此外無證據證明與檢察

01 官起訴之犯罪事實有何關聯，爰不宣告沒收。
02 (三)、被告未實際取得本案販賣毒品之價金2,500元一節，業經被
03 告供陳在卷（院一卷第395頁），核與證人偵查中之證述相
04 符（屏檢他卷第60頁），卷內復查無證據可資證明被告有實
05 際取得該販賣毒品之價金，爰不宣告沒收。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決
07 如主文。

08 本案經檢察官張家芳提起公訴，檢察官陳秉志、施柏均、余晨勝
09 到庭執行職務。

10 中 華 民 國 113 年 12 月 6 日
11 刑事第二庭 審判長法官 陳蕙儀
12 法官 蔡宜靜
13 法官 呂典樺

14 以上正本證明與原本無異。

15 如不服本判決應於收受判決後 20 日內向本院提出上訴書狀，並
16 應敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20
17 日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切
18 勿逕送上級法院」。

19 中 華 民 國 113 年 12 月 6 日
20 書記官 陳瑄萱

21 附錄本案論罪科刑法條：

22 毒品危害防制條例第4條第3項

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

25 毒品危害防制條例第9條第3項

26 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
27 之法定刑，並加重其刑至二分之一。

28 附表：

29

編號	扣案物名稱	數量
1	K盤	2個
2	電子磅秤	1台

(續上頁)

01

3	iPhone XR手機 IMEI碼：0000000000000000號、含SIM卡1張	1台
4	iPhone 6S手機 IMEI碼不詳、不含SIM卡	1台