

臺灣橋頭地方法院刑事判決

113年度訴字第124號

公 訴 人 臺灣橋頭地方檢察署檢察官
被 告 李子涵

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
(112年度偵字第25589號)，本院判決如下：

主 文

甲○○共同犯意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品
罪，處有期徒刑參年貳月。扣案如附表編號一至二所示之物均沒
收銷燬。扣案如附表編號三至六所示之物均沒收。

事 實

一、甲○○明知甲基安非他命 (Methamphetamine)、4-甲基甲
基卡西酮 (Mephedrone)、甲基-N,N-二甲基卡西酮
(Methyl-N,N-dimethylcathinone)、硝甲西洋 (硝甲氫
平) (Nimetazepam)、愷他命 (Ketamine)、2-(4-
溴-2,5-二甲氧基苯基)-N-(2-甲氧基苯甲基)乙胺 (2-
(4-bromo-2,5-dimethoxyphenyl)-N-[(2-
methoxyphenyl)methyl]ethanamine)、硝西洋 (耐妥
眠)、2-胺基-5-硝基二苯酮 (2-Amino-5-
nitrobenzophenone) 分別係毒品危害防制條例第2條第2項
第2款、第3款、第4款所定第二、三、四級毒品，又其主觀
上可預見不詳來源之梅片及毒品咖啡包極可能混合二種以上
毒品，仍與姓名年籍不詳、綽號「哥哥」之成年人，共同基
於意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品 (附表編
號1至2)、第三級毒品而混合二種以上毒品 (附表編號
4)、第三級毒品 (附表編號3、5) 之犯意聯絡，於民國112
年10月中某日，以附表編號6所示行動電話，使用通訊軟體
微信向姓名年籍不詳之成年人同時購入附表編號1至5所示含

01 有前述第二、三、四級毒品成分之梅片、毒品咖啡包及愷他
02 命，置放在車牌號碼000-0000號自用小客車（下稱甲車）而
03 持有之，並伺機販賣予不特定人藉以牟利。嗣於同年12月3
04 日凌晨0時40分許，甲○○駕駛甲車行經高雄市左營區華夏
05 路與重平路口時，因高速行駛為警攔查，經甲○○主動交付
06 附表所示之物予警扣案，進而查悉上情。

07 二、案經高雄市政府警察局左營分局（下稱左營分局）報請臺灣
08 橋頭地方檢察署檢察官偵查起訴。

09 理 由

10 壹、證據能力

11 被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，而經
12 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
13 面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟
14 法第159條之5第1項定有明文。準此，本判決所引用各項被
15 告以外之人審判外言詞或書面陳述，性質上雖屬傳聞證據，
16 然審酌此等陳述作成時外部情況俱無不當，復經檢察官、被
17 告甲○○及辯護人於審判程序同意有證據能力（訴卷第113
18 至114頁），乃認作為證據應屬適當，自得採為認定事實之
19 依據。

20 貳、實體部分

21 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

22 (一)前揭犯罪事實，業有車輛詳細資料報表、通訊軟體對話紀錄
23 截圖、查獲照片在卷可稽，且有扣案如附表編號1至6所示之
24 物可資佐證，又其中編號1至5所示之物分別檢出該編號備註
25 欄所載毒品成分，有內政部警政署刑事警察局113年1月9日
26 刑理字第1136003915號鑑定書、高雄市立凱旋醫院113年1月
27 16日高市凱醫驗字第81787號濫用藥物成品檢驗鑑定書為憑
28 （偵卷第39至43頁），復據被告於偵查及審判中坦認不諱
29 （警卷第3至16頁，偵卷第11至13頁，訴卷第64至65、109、
30 117頁），足徵其自白核與事實相符，堪予採信。又附表編
31 號1至2所示之物另含有該編號備註欄所載微量第四級毒品成

01 分，起訴書漏未記載及此，爰逕予補充審認犯罪事實如前。

02 (二)行為人意圖營利而購入毒品，在尚未尋找買主前，即為警查
03 獲，其主觀上雖有營利之意圖，客觀上亦有購入毒品之行
04 為，但其既未對外銷售，亦無向外行銷之著手販賣行為，自
05 難認已著手實行販賣毒品，應論以意圖販賣而持有毒品罪
06 (最高法院109年度台上字第4861號判決意旨參照)。被告
07 既供稱其尚未與「哥哥」討論本件毒品販賣及分潤方式，亦
08 未實際於網路散播販毒訊息或與特定購毒者洽談交易事宜在
09 卷（訴卷第117頁），卷內事證亦無從積極證明被告或「哥
10 哥」業由通訊設備或親洽面談，而與特定或可得特定之買方
11 聯繫交易並銷售，抑或對於不特定人或特定多數人行銷，進
12 行宣傳、廣告以招攬買主等情，尚未達著手販賣階段，應僅
13 成立意圖販賣而持有毒品罪。

14 (三)綜上，本件事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論科。

15 二、論罪科刑

16 (一)109年1月15日修正公布，同年0月00日生效之毒品危害防制
17 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
18 者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之
19 一」，立法目的乃依目前毒品查緝實務，施用混合毒品之型
20 態日益繁多，且因混合毒品之成分複雜，施用後所造成之危
21 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
22 之擴散，爰增訂該條項，屬分則之加重，為另一獨立之犯罪
23 型態。是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第9條第3項、
24 第5條第2項意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品
25 罪（附表編號1至2）、同條例第9條第3項、第5條第3項意圖
26 販賣而持有第三級毒品而混合二種以上毒品罪（附表編號
27 4）及同條例第5條第3項意圖販賣而持有第三級毒品罪（附
28 表編號3、5）。又被告持有第二級毒品，及持有第三級毒品
29 純質淨重五公克以上之低度行為，應為其意圖販賣而持有之
30 高度行為所吸收，均不另論罪（本件尚無從積極證明被告持
31 有第四級毒品純質淨重達五公克以上，不另成罪）。

01 (二)被告就附表編號1、2、4，雖據檢察官認其涉犯毒品危害防
02 制條例第5條第2項意圖販賣而持有第二級毒品、同條第3項
03 意圖販賣而持有第三級毒品罪嫌提起公訴，然經本院審理後
04 認編號1、2應成立同條例第9條第3項、第5條第2項意圖販賣
05 而持有第二級毒品而混合二種以上毒品罪，編號4則應成立
06 同條例第9條第3項、第5條第3項意圖販賣而持有第三級毒品
07 而混合二種以上毒品罪，業如前述，公訴意旨容有未合，惟
08 二者基本社會事實同一，本院並已當庭告知前開分則罪名，
09 已無礙於被告及辯護人之訴訟防禦，應由本院變更起訴法條
10 而為判決。

11 (三)被告與「哥哥」間，有犯意聯絡與行為分擔，應論以共同正
12 犯。又被告自112年10月中某日迄至同年12月3日凌晨0時40
13 分許，意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品、第
14 三級毒品而混合二種以上毒品、第三級毒品之行為，屬繼續
15 犯，僅成立一罪。再被告意圖販賣，於同時地取得附表編號
16 1至5所示毒品而持有之，係以一行為同時觸犯上開數罪名，
17 為想像競合犯，應從一重論以意圖販賣而持有第二級毒品而
18 混合二種以上毒品罪。

19 (四)刑之加重減輕事由

- 20 1. 被告意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品，應依
21 毒品危害防制條例第9條第3項規定加重其刑。
- 22 2. 被告於偵查及審判中就前揭犯行均自白不諱，應依毒品危害
23 防制條例第17條第2項規定減輕其刑。
- 24 3. 本件無刑法第62條前段規定之適用

25 (1)刑法第62條所定自首，係行為人必須在偵查犯罪職權之公務
26 員尚未發覺其犯罪之前，向職司犯罪偵查之公務員自行申告
27 其犯行，並接受法院之裁判而言。所謂發覺，祇須有偵查犯
28 罪職權之公務員，已知該犯罪事實之梗概，並有事實足對犯
29 罪嫌疑人產生合理可疑之確信為已足，不以確知該犯罪事實
30 之具體內容為必要。苟職司犯罪偵查之公務員已發覺犯罪事
31 實及犯罪嫌疑人後，犯罪嫌疑人始向之坦承自己之犯罪事實

者，僅能謂為自白，尚非自首，則不待言（最高法院112年度台上字第2841號判決意旨參照）。再實質上一罪，如接續犯、繼續犯、加重結果犯、結合犯、吸收犯、常業犯或集合犯等，既非裁判上一罪，倘部分犯罪事實已先被發覺，即難認其主動供出其他部分事實仍有自首減輕其刑規定之適用，自不待言（最高法院108年度台上字第3563號、113年度台上字第790號判決意旨參照）。

(2)被告雖於警詢坦認意圖販賣而持有毒品犯行（警卷第8頁），惟查：依被告警詢內容（警卷第4至5頁），本案係因被告駕駛甲車車速過快，為警攔停盤查，經警目視甲車時，發現甲車右後座置放疑似裝有毒品之紙箱，詢問被告確認「該紙箱內是否裝有違禁物」，經被告坦承此情，並當場主動交付該紙箱及內含附表編號1至5所示梅片、毒品咖啡包及愷他命等毒品予警扣案，且據被告自承斯時該紙箱並未封箱，而係自然開啟狀態在卷（訴卷第118頁），足見員警於攔停甲車前，固然不知被告持有或意圖販賣而持有毒品之犯罪事實，然被告坦承本件犯行前，員警實已透過目視甲車內開封之紙箱，對被告持有毒品一事心生懷疑，始進一步對被告詢問該紙箱內是否裝有違禁物，而左營分局113年5月29日高市警左分偵字第11371990300號函所附職務報告（訴卷第53至55頁），雖對前揭員警詢問被告內容載為「該紙箱內是否裝有毒品咖啡包」，然參被告警詢時間與案發時間甚近，員警及被告之記憶較為清晰，且被告警詢筆錄係採一問一答方式製作，亦經被告及偵查階段之選任辯護人閱後親自簽名確認無訛，乃認應以被告警詢內容為據，上開職務報告所載「毒品咖啡包」核屬「違禁物」之代稱。而依前揭說明，被告意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品、意圖販賣而持有第三級毒品而混合二種以上毒品之行為，與其持有第二級毒品、持有第三級毒品（純質淨重五公克以上）之行為間，具有吸收犯之實質上一罪關係，則被告持有毒品部分之犯罪事實既不成立自首，即難認其主動供出意圖販賣而持

01 有毒品部分事實仍符合自首要件，自無從依刑法第62條前段
02 規定減輕其刑。

03 4. 刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環
04 境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最
05 低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，
06 固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應
07 係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告
08 別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑
09 後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低
10 度刑，仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑
11 （最高法院112年度台上字第1838號判決意旨參照）。毒品
12 對社會、個人危害甚大，政府已多方宣導毒品之危害並嚴厲
13 查緝，為社會大眾週知及犯罪行為人所明知，被告仍率爾實
14 施本件犯行，客觀上已難認堪予憫恕，又審酌本件犯罪情
15 節、不法程度，及被告所涉前開犯行適用毒品危害防制條例
16 第17條第2項減輕其刑後（最輕法定刑為有期徒刑2年7
17 月），客觀上要無情輕法重或任何足以引起一般人同情之
18 處，與憲法法庭112年憲判字第13號判決揭示販賣第一級毒
19 品罪於適用刑法第59條後，仍得依個案情形減輕其刑之旨相
20 對照，亦無違罪刑相當原則，至其坦承犯行暨交易數量多寡
21 等情事，要屬法院量刑參考事由，猶無從執為酌減其刑之依
22 據。

23 5. 準此，被告所犯意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上
24 毒品罪，有上述毒品危害防制條例第9條第3項、第17條第2
25 項之加重減輕事由，應依刑法第71條第1項規定先加後減
26 之。

27 (五)爰審酌被告明知毒品為國家嚴加查緝之違禁物，戕害施用者
28 身心健康，猶無視法律禁令而為本件犯行，實值非難。惟被
29 告犯後始終坦承犯行，並考量被告持有毒品之數量，較諸販
30 毒集團大量持有毒品，嚴重破壞社會治安之情形，顯難相提
31 並論，且被告尚未著手販賣，毒品尚未對外流通而造成社會

01 實質危害、被告參與分工程度、未實際獲取犯罪所得及前科
02 素行；兼衡被告自陳國中畢業，為工廠作業員，月收入約新
03 臺幣（下同）37,000元，經濟狀況勉持，身體狀況正常，需
04 扶養1名未成年子女（訴卷第118頁）等一切情狀，量處如主
05 文所示之刑。

06 三、至辯護人雖為被告辯護請求宣告緩刑，惟本件既經量處有期
07 徒刑3年2月，而與刑法第74條第1項所定緩刑要件不符，自
08 無從宣告緩刑。

09 四、沒收部分

10 (一)扣案附表編號1至2所示之物經部分鑑驗，檢出含有該編號所
11 示第二級毒品甲基安非他命等成分，編號3至5所示之物各經
12 鑑驗1包，則經檢出含有該編號所示第三級毒品成分，且各
13 該編號外觀包裝俱同，復為同批購入而來源相同，足認均係
14 違禁物無訛，而該等毒品包裝袋其上殘留微量毒品難以析離
15 且無析離實益，應與毒品整體同視，附表編號1、2所含其他
16 毒品成分亦與甲基安非他命無從析離，分別併依毒品危害防
17 制條例第18條第1項前段、刑法第38條第1項規定宣告沒收
18 （銷燬）。至鑑定採樣部分既已耗損用罄而滅失，自毋庸論
19 知沒收（銷燬）。

20 (二)扣案附表編號6所示之物既經被告自承持以聯繫本件犯行所
21 用（訴卷第65頁），並有前揭通訊軟體對話紀錄截圖可佐，
22 不問屬於被告與否，應依毒品危害防制條例第19條第1項規
23 定宣告沒收。

24 (三)扣案附表編號7所示之物，依卷內事證尚無從積極證明與本
25 案有何關聯，故不予宣告沒收。

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

28 本案經檢察官丙○○提起公訴，檢察官乙○○、余晨勝到庭執行
29 職務。

30 中 華 民 國 113 年 10 月 15 日
31 刑事第二庭 審判長法官 陳薏儀

法 官 呂典樺

法 官 方佳蓮

以上正本證明與原本無異。

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）「切勿逕送上級法院」。

中 華 民 國 113 年 10 月 15 日

書記官 林品宗

附錄本判決論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第5條

意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第二級毒品者，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第三級毒品者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、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1百萬元以下罰金。

毒品危害防制條例第9條第3項

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。

附表：

編號	物品名稱及數量	備註
1	梅片1包	(1)紅色圓形藥錠80顆。 (2)起訴書附表編號3；鑑驗編號C。 (3)均為紅色圓形藥錠，外觀型態均相似，經隨機抽取2顆鑑定，檢出微量第二級毒品甲基安非他命、微量第三級毒品硝甲西泮（硝甲氮平）、愷他命、2-（4-溴-2,5-

		二甲氧基苯基)-N-(2-甲氧基苯甲基)乙胺、微量第四級毒品硝西泮(耐妥眠)及毒品先驅原料2-胺基-5-硝基二苯酮。
2	梅片1包	(1)綠色圓形藥錠2顆。 (2)起訴書附表編號4；鑑驗編號D。 (3)均為綠色圓形藥錠，外觀型態均相似，經酌量取樣鑑定，檢出微量第二級毒品甲基安非他命、微量第三級毒品硝甲西泮(硝甲氮平)、愷他命、2-(4-溴-2,5-二甲氧基苯基)-N-(2-甲氧基苯甲基)乙胺、微量第四級毒品硝西泮(耐妥眠)及毒品先驅原料2-胺基-5-硝基二苯酮。
3	毒品咖啡包58包	(1)白色及棕色之葡萄王包裝。 (2)起訴書附表編號1；鑑驗編號A1至A58。 (3)均為白色及棕色包裝，外觀型態均相似，驗前總淨重約208.97公克，經隨機抽取編號A29鑑定，內含粉紅色粉末，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮，純度約5%，依據抽測純度值，推估總純質淨重約10.44公克。
4	毒品咖啡包22包	(1)綠色之哈密瓜包裝。 (2)起訴書附表編號2；鑑驗編號B1至B22。 (3)均為綠色包裝，外觀型態均相似，驗前總淨重約70.3公克，經

		隨機抽取編號B17鑑定，內含粉紅色粉末，檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、微量第三級毒品甲基-N, N-二甲基卡西酮，其中第三級毒品4-甲基甲基卡西酮純度約7%，依據抽測純度值，推估總純質淨重約4.92公克。
5	愷他命17包	(1)白色結晶 (2)起訴書附表編號5。 (3)經抽取1包鑑定，檢出第三級毒品愷他命成分，單包純度約87.14%，純質淨重約4.194公克。
6	iPhone 8行動電話1支（含SIM卡）	IMEI：0000000000000000。
7	現金75,000元	