

臺灣嘉義地方法院刑事判決

111年度訴字第305號

公 訴 人 臺灣嘉義地方檢察署檢察官

被 告 李育峰

選任辯護人 謝耿銘律師(法扶律師)

被 告 蕭博升

選任辯護人 吳奕麟律師(法扶律師)

上列被告等因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（110年度偵字第8833、8834、10881號、111年度偵字第4060號），本院判決如下：

主 文

甲○○共同犯販賣混合二種以上第三級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年肆月。扣案如附表一所示之物均沒收。

甲○○其餘被訴部分（即起訴書附表編號1至4）均無罪。

戊○○（即起訴書附表編號2、4）無罪。

犯罪事實

一、甲○○知悉4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮、3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺丁酮與愷他命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，且可預見現今社會流通之毒品咖啡包可能混合多種毒品成分，依法不得意圖販賣而持有，竟基於參與犯罪組織之犯意聯絡，於民國110年9月15日起，加入由戊○○（詳後述）、真實姓名年籍不詳、綽號「小扁」之成年人與其他姓名年籍不詳成年人所屬3人以上，以實施販賣第三級毒品愷他命、混合2種以上第三級毒品之毒品咖啡包具有持續性或牟利性之犯罪組織，擔任

01 「小蜜蜂」之角色，而由該組織中姓名年籍不詳之成年人，
02 先於不詳時間，在微信通訊軟體中以「小蒙牛」、「海底
03 撈」等暱稱，對於微信通訊軟體中不特定或多數之用戶發布
04 寓有販賣第三級毒品愷他命、混合2種以上第三級毒品之毒
05 品咖啡包內容之廣告訊息後，甲○○再與其他成員輪班持用
06 附表一編號3至5所示行動電話，以該等行動電話內微信通訊
07 軟體暱稱「小蒙牛」、「海底撈」等名義接聽瀏覽上述廣告
08 後有意購買第三級毒品愷他命或混合2種以上第三級毒品之
09 毒品咖啡包之人訊息或電話後進行交易，而販賣上開毒品。
10 而後，甲○○於110年9月18日晚上10時30分許，駕駛車牌號
11 碼000-0000號自用小客車自姓名年籍不詳之成年人接班取得
12 附表一所示之物後，乃與發布前揭廣告之姓名年籍不詳成年
13 人基於販賣第三級毒品、混合2種以上第三級毒品之犯意聯
14 絡，持有附表一編號1、2所示之物，伺機以附表一編號3至5
15 所示行動電話接聽有意購買之人之訊息或來電，以進行販賣
16 附表一編號1、2所示之第三級毒品或混合2種以上第三級毒
17 品。嗣甲○○未及賣出附表一編號1、2所示之第三級毒品或
18 混合2種以上第三級毒品以前，其駕駛上開車輛搭載戊○○
19 （尚難認戊○○就此與甲○○有犯意聯絡、行為分擔）外
20 出，於同日晚上11時15分許行經嘉義市東區興美路、興美六
21 路交岔路口時，經警盤查並徵得甲○○同意檢視甲○○放置
22 於上開車內之包包，發現附表一編號1之物，續之經警在該
23 車內發現附表一編號2之物，因而循線查悉上情。

24 二、案經嘉義市政府警察局第二分局報告臺灣嘉義地方檢察署檢
25 察官偵查起訴。

26 理 由

27 甲、有罪部分：

28 壹、證據能力：

29 被告甲○○與其辯護人對於下列引用證據之證據能力，均表
30 示無意見而未予爭執（見本院卷第242至247頁）。且查被告
31 甲○○對於上開犯行之自白或不利於己之供述，並未主張有

01 遭受任何不正方法，復無事證足認該等自白或供述係受到任
02 何不正方法而來，倘經與本案其他事證互佐而得認與事實相
03 符，均得為證據。而卷附衛生福利部草屯療養院110年10月6
04 日草療鑑字第1100900646號鑑驗書（見110年度偵字第8833
05 號卷第67至75頁）、內政部警政署刑事警察局111年1月3日
06 刑鑑字第1108012452號鑑定書（見110年度偵字第8833號卷
07 第77至78頁），是司法警察依送驗作業流程，將扣案如附表
08 一編號1、2之物分別送請各該鑑定機關檢驗該物質之成分、
09 重量，而由該機關所出具之鑑定結果文書，觀諸上開鑑驗書
10 就鑑定標的、方法及結果均有記載，形式上並無闕漏，自符
11 合刑事訴訟法第159條第1項所定得作為證據之「法律有規
12 定」之情形而有證據能力（最高法院96年度台上字第2860號
13 判決參照）。另被告甲○○以外之人於審判外之陳述，雖均
14 係傳聞證據，惟當事人、辯護人對於該等證據之證據能力均
15 不予爭執，經本院審酌該等證據資料製作時之情況，並無違
16 法不當及證明力明顯過低之瑕疵，以之作為證據應屬適當，
17 依刑事訴訟法第159條之5規定，認該等證據資料有證據能
18 力。另附表一所示之物均屬非供述證據之性質，復與本案犯
19 罪事實具有關聯性，且無事證足認係實施刑事訴訟程序之公
20 務員違背法定程序而取得，並無依法應予排除之情事，均得
21 作為證據。

22 貳、實體認定：

23 一、上開犯罪事實，業據被告甲○○於警詢、偵訊、準備程序、
24 審理中均自白不諱（見嘉市警二偵字第1110701388號卷第34
25 至36、53至55頁；110年度偵字第10881號卷第17至18頁；本
26 院卷第197至198、233至234、239、320、327至329、366至3
27 68頁），並有證人即同案被告戊○○之證述可佐（見嘉市警
28 二偵字第1110701388號卷第7至9、11頁；111年度偵字第406
29 0號卷第18至19頁；本院卷第233至234、239、338至342、34
30 6、350至356、358至366頁），且有卷附扣案行動電話微信
31 通訊軟體頁面與對話內容截圖可參（見嘉市警二偵字第1100

01 703701號卷第86至90、108至116頁；他卷第551、579、615
02 至621頁）與附表一所示之物扣案可憑。另附表一編號1之物
03 經鑑定，檢出含有第三級毒品愷他命成分，附表一編號2之
04 物經鑑定，檢出含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮與微量第
05 三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮、3,4-亞甲基雙氧苯基乙
06 基胺丁酮成分，有衛生福利部草屯療養院110年10月6日草療
07 鑑字第1100900646號鑑驗書、內政部警政署刑事警察局111
08 年1月3日刑鑑字第1108012452號鑑定書在卷可稽（見110年
09 度偵字第8833號卷第67至78頁），足認被告甲○○上開任意
10 性自白與事實相符，應可採信。

11 二、公訴意旨雖認被告甲○○有於附表二編號5所示時、地販賣
12 混合2種以上第三級毒品之毒品咖啡包與丙○○，而涉犯毒
13 品危害防制條例第9條第3項、第4條第3項之販賣混合2種以
14 上第三級毒品罪嫌（即起訴書附表編號5部分），並與被告
15 甲○○上述遭查扣持有附表一編號1、2之物所為具備吸收關
16 吸，然：

17 （一）認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為
18 不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不
19 必有何有利之證據；另認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直
20 接證據為限，間接證據亦包括在內，然而無論直接或間接證
21 據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷
22 疑，而得確信為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其
23 證明尚未達於此一程度，而有合理性懷疑存在時，即不得遽
24 為被告犯罪之認定。再按刑事訴訟法第161條第1項規定：檢
25 察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。
26 因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之
27 實質舉證責任。另公訴意旨認被告甲○○有附表二編號5所
28 示販賣混合2種以上第三級毒品犯行，無非係以被告甲○○
29 之供述、證人丙○○之證述、扣案物、微信通訊軟體對話紀
30 錄為其主要論據，但被告甲○○於偵查、審理中始終否認有
31 附表二編號5所指販賣混合2種以上第三級毒品之犯行，則此

01 部分始終並無被告甲○○自承為附表二編號5販賣毒品咖啡
02 包之自白或不利於己之供述。

03 (二)再者，證人丙○○①於警詢中證稱：伊與微信暱稱「小蒙
04 牛」於110年9月18日對話紀錄，是伊於凌晨要購買毒品咖啡
05 包，但對方賣完，到了下午3時54分許在嘉義市○區○○○
06 路000號的統一超商精城門市交易，伊以1,000元向對方購買
07 3包毒品咖啡包，當時伊騎車前往與對方交易，對方是1個人
08 開自用小客車過來，伊在車外與對方交易後離開，販售給伊
09 的人是指認犯罪嫌疑人紀錄表編號1之人【依他卷第609頁，
10 即為被告甲○○】，此人有出現過，但是是哪次販售給伊，
11 伊記不起來等語（見他卷第598至600頁）。②但於偵訊中具
12 結證稱：110年9月18日下午3時54分在嘉義市○○○路000號
13 統一超商精誠門市交易3包、1,000元，對方1個人來，伊印
14 象中這次不是指認犯罪嫌疑人紀錄表編號1的甲○○等語
15 （見他卷第633頁），從而，就證人丙○○於附表二編號5所
16 示時、地購得毒品咖啡包乙節，斯時出面與證人丙○○交易
17 之人，業經證人丙○○明確證稱並非被告甲○○。

18 (三)另附表一編號3之行動電話內雖然有證人丙○○與微信通訊
19 軟體中暱稱「小蒙牛」用戶關於附表二編號5交易毒品之對
20 話內容，且附表一編號5之行動電話原是被告甲○○所持有
21 並提出供警查扣（見他卷第99至102頁）。但被告甲○○①
22 於準備程序中供稱：扣案的手機都是工作機，除了伊與戊○
23 ○之外，還有其他人會使用這些工作機，因為有換班、輪班
24 的情形，伊的工作都只有2個人，換班也是2個人一起等語
25 （見本院卷第197至198、233至234頁）。②又於審理中供
26 稱：伊承認擔任小蜜蜂，跟伊接班的人看過大概3個人等語
27 （見本院卷第329頁）。證人即同案被告戊○○①於準備程
28 序中也供稱：伊與甲○○賣毒品咖啡包時有換班的情形，換
29 班就是會數一數錢、咖啡包，然後約定1個地點交給下一班
30 的人就離開，工作機也會跟錢、咖啡包一起交出去等語（見
31 本院卷第233至234頁）。②又於本院審理時證稱：伊於本案

01 發生之前，與甲○○有稍微認識，但很少連絡或見面，伊與
02 甲○○有使用手機微信暱稱「小蒙牛」、「海底撈」對外販
03 售毒品，伊有時候跟甲○○一起販賣，其他時候都在家，伊
04 在家的時候，不知道甲○○有沒有上班，也不知道甲○○有
05 沒有跟其他人一起賣，有輪班制，但是時間不固定，也有其
06 他人在販毒，但伊不知道其他人是誰，伊與甲○○帶著工作
07 機時，不會有由伊或甲○○接電話，但請別人去交付毒品
08 的情形，伊也沒有碰過別人接電話後請伊與甲○○去交付毒品
09 的情形，另外假如快要到交班時間有購毒的電話，可能因為
10 要下班就不會接聽直接交班，不會去送毒品，伊與甲○○的
11 角色是「小蜜蜂」等語（見本院卷第337至342、355至356、
12 358至359、361、362頁），可知被告甲○○與同案被告戊○
13 ○是有與他人共同參與販賣第三級毒品之組織，有輪班、換
14 班而改由其他成員負責接洽交易並進行交易之情形，且並未
15 有被告甲○○與同案被告戊○○接聽購毒者電話聯繫後叮囑
16 由其他班次成員前往進行交易，或是其他班次成員接聽購毒
17 者電話連繫後叮囑被告甲○○與同案被告戊○○出面交易之
18 情形。是縱使附表一編號3之行動電話原是被告甲○○所持
19 有，且其內有證人丙○○與微信通訊軟體中暱稱「小蒙牛」
20 用戶關於附表二編號5交易毒品之對話內容，仍無從據此認
21 定附表二編號5是被告甲○○所為。

22 (四)從而，依照卷存事證，實難認定被告甲○○有附表二編號5
23 所示販賣混合2種以上第三級毒品之毒品咖啡包與證人丙○
24 ○之犯行，公訴意旨驟認被告甲○○有附表二編號5所示販
25 賣混合2種以上第三級毒品既遂之犯行，容有誤會。

26 (五)雖公訴人於審理中請求再行傳喚證人丙○○到庭作證（見本
27 院卷第318頁），但證人丙○○原經本院合法傳喚，但無正
28 當理由而未到庭（見本院卷第281、301頁），且就附表二編
29 號5部分，證人丙○○原於偵查中即已明確證述並非向被告
30 甲○○購得毒品咖啡包，是本院認就此部分之事證已明，依
31 刑事訴訟法第163條之2第2項第3款應無再行調查之必要，附

01 此敘明。

02 三、又按就毒品危害防制條例整體體系觀之，立法者於衡量不同
03 態樣之毒品犯罪行為，與所欲維護法益之重要性、防止侵害
04 之可能性及其行為危害社會之嚴重性，暨事後矯正行為人之
05 必要性後，於本條例第4條第1項至第4項、第6項、第5條及
06 第11條，將販賣毒品、持有毒品之行為，建構出「販賣毒品
07 既遂」、「販賣毒品未遂」、「意圖販賣而持有毒品」及
08 「持有毒品（含一定數量以上）」四種不同犯罪態樣之體
09 系，並依行為人主觀上有無營利意圖及對該等犯罪所應負責
10 任之程度，而異其處罰之輕重。立法目的在於嚴厲查緝毒品
11 交易，防制毒品施用之氾濫，杜絕毒品危害人民，以保護國
12 人身體之健康，此等由輕而重遞增法定刑之立法設計，無非
13 在藉由犯罪構成要件要素之增加，而加重其處罰，使意圖營
14 利而販毒者知所警惕，並合於罪責相符、罪刑相當之原則，
15 其間分野，不可不辨，俾維護各別處罰條項之規範功能，有
16 最高法院110年度台上字第563號判決可參。另毒品危害防制
17 條例第4條第1項至第4項所定販賣毒品罪，其「販賣」之內
18 涵，依司法院釋字第792號解釋意旨，已明指核心意義係在
19 出售，不論依文義、體系解釋及立法者原意，販賣毒品既遂
20 罪僅限於「銷售賣出」之行為已完成。從而，毒品危害防制
21 條例第4條第1項至第4項所稱之「販賣」，其內涵著重在出
22 售，應指銷售之行為。有關販賣毒品罪之著手，仍須對外銷
23 售，始為販賣行為之具體實現。此之對外銷售，自買賣毒品
24 之二面關係以觀，固須藉由通訊設備或親洽面談與買方聯繫
25 交易，方能供買方看貨或與之議價，以實現對特定或可得特
26 定之買方銷售；至於對不特定人或特定多數人行銷，進行宣
27 傳、廣告，以招攬買主之情形（例如在網路上或通訊軟體
28 「LINE」群組，發布銷售毒品之訊息以求售），依一般社會
29 通念，其惡性已對於販賣毒品罪所要保護整體國民身心健康
30 之法益，形成直接危險，依據主客觀混合說所採著手時點之
31 判斷標準，得認開始實行足以與販賣毒品罪構成要件之實現

01 具有必要關聯性之行為，已達著手販賣階段，有最高法院11
02 1年台上字第3739號判決意旨可資參照。而被告甲○○於審
03 理中自承：伊於110年9月18日晚上10點半剛交班取得毒品，
04 有人叫貨就會去送等語（見本院卷第328至329、368頁），
05 則被告甲○○自110年9月18日晚上10時30分許與他人交接班
06 後，由其輪班期間，其持有附表一所示之物，乃是伺機於微
07 信通訊軟體多數或不特定用戶瀏覽該組織其他成員於不詳時
08 間張貼之廣告訊息後，有意購買毒品咖啡包或愷他命而與
09 「小蒙牛」、「海底撈」聯繫，由其接聽電話或接收訊息以
10 進行毒品交易之磋商、交易，是堪認被告甲○○就上述所
11 為，雖然並非由其在微信通訊軟體發布販賣毒品咖啡包或愷
12 他命之廣告訊息，但其乃知悉此是由其他成員所為，並對該
13 其他成員張貼廣告之既存狀態事實加以利用，而遂行販賣第
14 三級毒品愷他命、混合2種以上第三級毒品之毒品咖啡包目
15 的，揆諸前述，自應構成毒品危害防制條例（第9條第3
16 項、）第4條第3項、第6項之販賣第三級毒品未遂罪與販賣
17 混合2種以上第三級毒品未遂罪。公訴意旨認被告甲○○此
18 部分僅屬「意圖販賣而持有」之階段，並為其所為附表二編
19 號5之販賣販賣混合2種以上第三級毒品既遂之高度行為所吸
20 收，亦有疏誤。

21 四、從而，本案事證明確，被告甲○○上開犯行已堪認定，應予
22 論科。

23 參、論罪科刑：

24 一、被告甲○○就其於110年9月18日晚上10時30分許取得附表一
25 編號1之物後持有之所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3
26 項、第6項販賣第三級毒品未遂罪；而其取得附表一編號2之
27 物後持有之所為，係犯同條例第9條第3項、第4條第3項、第
28 6項之販賣混合2種以上第三級毒品未遂罪；另依犯罪事實所
29 載，被告甲○○與同案被告戊○○、「小扁」、其他姓名年
30 籍不詳之成年人係聚合其等3人以上之成員，以從事販賣前
31 述第三級毒品犯行而持續牟利為手段，且具有相當目的性、

01 結構性分層、分工之犯罪組織，而被告甲○○在該犯罪組織
02 內接受班次安排並取得供販賣交易所用之毒品、工作用手機
03 等物，待交班時再將毒品、工作用手機等物轉交給其他班次
04 之成員，核其就此所為係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後
05 段之參與犯罪組織罪。而被告甲○○其意圖販賣而持有附表
06 一編號1、2所示之第三級毒品、混合2種以上第三級毒品之
07 低度行為，為其販賣未遂之高度行為所吸收，不另論罪。公
08 訴意旨認被告甲○○係犯販賣混合2種以上第三級毒品罪，
09 容有誤會。

10 二、被告甲○○就其參與犯罪組織部分，與同案被告戊○○、
11 「小扁」及其他姓名年籍不詳之成年人有犯意聯絡、行為分
12 擔，另就販賣第三級毒品未遂與販賣混合2種以上第三級毒
13 品未遂部分，與張貼前述寓有販賣第三級毒品愷他命、混合
14 2種以上第三級毒品之毒品咖啡包廣告之姓名年籍不詳成年
15 人有犯意聯絡、行為分擔，均應論以共同正犯。

16 三、罪數之說明：

17 (一)按組織犯罪防制條例於106年4月19日修正公布，並自同年4
18 月21日起施行，該條例第2條第1項修正為：「本條例所稱犯
19 罪組織，指3人以上，以實施強暴、脅迫、詐欺、恐嚇為手
20 段或最重本刑逾5年有期徒刑之罪，所組成具有持續性及牟
21 利性之有結構性組織」；107年1月3日再將該條項修正為
22 「具有持續性『或』牟利性之有結構性組織」。而組織犯罪
23 防制條例係藉由防制組織型態之犯罪活動為手段，以達成維
24 護社會秩序、保障人民權益之目的，乃於該條例第3條第1項
25 前段與後段，分別對於「發起、主持、操縱、指揮」及「參
26 與」犯罪組織者，依其情節不同而為處遇，行為人雖有其中
27 一行為（如參與），不問其有否實施各該手段（如詐欺）之
28 罪，均成立本罪。然在未經自首或有其他積極事實，足以證
29 明其確已脫離或解散該組織之前，其違法行為，仍繼續存
30 在，即為行為之繼續，而屬單純一罪，至行為終了時，仍論
31 為一罪。又刑法上一行為而觸犯數罪名之想像競合犯存在之

01 目的，在於避免對於同一不法要素予以過度評價。自然意義
02 之數行為，得否評價為法律概念之一行為，應就客觀構成要件
03 行為之重合情形、主觀意思活動之內容、所侵害之法益與
04 行為間之關連性等要素，視個案情節依社會通念加以判斷。
05 刑法刪除牽連犯之規定後，原認屬方法目的或原因結果，得
06 評價為牽連犯之二犯罪行為間，如具有局部之同一性，或其
07 行為著手實行階段可認為同一者，得認與一行為觸犯數罪名
08 之要件相侔，依想像競合犯論擬。倘其實行之二行為，無局
09 部之重疊，行為著手實行階段亦有明顯區隔，依社會通念難
10 認屬同一行為者，應予分論併罰。因而，行為人以一參與詐
11 欺犯罪組織，並分工加重詐欺行為，同時觸犯參與犯罪組織
12 罪及加重詐欺取財罪，雖其參與犯罪組織之時、地與加重詐
13 欺取財之時、地，在自然意義上非完全一致，然二者仍有部
14 分合致，且犯罪目的單一，依一般社會通念，認應評價為一
15 罪方符合刑罰公平原則，應屬想像競合犯，如予數罪併罰，
16 反有過度評價之疑，實與人民法律感情不相契合。是以倘若
17 行為人於參與犯罪組織之繼續中，先後加重詐欺數人財物，
18 因行為人僅為一參與組織行為，侵害一社會法益，應僅就
19 「首次犯行」論以參與犯罪組織罪及加重詐欺罪之想像競合
20 犯，而其後之犯行，乃為其參與組織之繼續行為，為避免重
21 複評價，當無從將一參與犯罪組織行為割裂再另論一參與犯
22 罪組織罪，而與其後所犯加重詐欺罪從一重論處之餘地，有
23 最高法院107年度台上字第1066號判決意旨可參。另參照最
24 高法院109年度台上字第3945號判決，則參與販賣毒品之犯
25 罪組織後，行為人於參與販賣毒品犯罪組織之行為繼續中，
26 先後有多次販賣毒品之行為，因參與犯罪組織罪為繼續犯，
27 犯罪一直繼續進行，直至犯罪組織解散，或其脫離犯罪組織
28 時，其犯行始行終結，故該參與犯罪組織與其後之多次販賣
29 毒品行為皆有所重合，然因行為人僅為一參與犯罪組織行
30 為，侵害一社會法益，屬單純一罪，應僅就「該案中」與參
31 與犯罪組織罪時間較為密切之首次販賣毒品犯行論以參與犯

01 罪組織罪及販賣毒品罪之想像競合犯，而其他之販賣毒品犯
02 行，祇需單獨論罪科刑即可，無需再另論以參與犯罪組織
03 罪，以避免重複評價。是如行為人於參與同一犯毒集團之多
04 次販賣毒品行為，因部分犯行發覺在後或偵查階段之先後不
05 同，肇致起訴後分由不同之法官審理，為裨益法院審理範圍
06 明確、便於事實認定，即應以數案中「最先繫屬於法院之案
07 件」為準，以「該案件」中之「首次」販賣毒品犯行與參與
08 犯罪組織罪論以想像競合。縱該首次犯行非屬事實上之首
09 次，亦因參與犯罪組織之繼續行為，已為該案中之首次犯行
10 所包攝，該參與犯罪組織行為之評價已獲滿足，自不再重複
11 於他次販賣毒品犯行中再次論罪，俾免於過度評價及悖於一
12 事不再理原則。至於「另案」起訴之他次犯行，縱屬事實
13 上之首次犯行，仍需單獨論以販賣毒品罪，以避免評價不足。

14 (二)被告甲○○與同案被告戊○○、「小扁」、其他姓名年籍不
15 詳之成年人集合3人以上，以為從事販賣第三級毒品犯行而
16 持續牟利之手段，組成上開犯罪組織，而被告甲○○自110
17 年9月18日晚上10+30分許，自姓名年籍不詳之成年人接班
18 取得附表一所示之物後，擔任「小蜜蜂」之角色而伺機販
19 賣，就本案接班取得附表一所示之物而涉犯販賣第三級毒
20 品、混合2種以上第三級毒品未遂罪，與其參與犯罪組織堪
21 認具有行為部分合致，依前所述，具有想像競合犯之關係。
22 從而，被告甲○○所犯上開數罪，應依刑法第55條之規定，
23 從一重論以販賣混合2種以上第三級毒品未遂罪。

24 四、刑之加重、減輕之說明：

25 (一)被告甲○○販賣混合2種以上之第三級毒品未遂，依毒品危
26 害防制條例第9條第3項規定，除適用其中最高級別即販賣第
27 三級毒品罪之法定刑外，並應加重其刑。

28 (二)被告已著手於販賣混合2種以上第三級毒品行為之實行，惟
29 並未及販賣而交付毒品，並未生交易成功之既遂結果，應屬
30 未遂犯，依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

31 (三)按109年1月15日修正公布，同年7月15日生效施行毒品危害

01 防制條例增訂第9條第3項規定：「犯前五條之罪（按即毒品
02 危害防制條例第4條至第8條）而混合二種以上之毒品者，適
03 用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一」，
04 係考量毒品查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多，且因
05 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
06 於施用單一種類者，為加強遏止混合毒品之擴散，乃增訂犯
07 毒品危害防制條例第4條至第8條之罪，而有混合二種以上毒
08 品之情形者，加重其刑至二分之一（立法理由參見）。又雖
09 立法理由另指出：此項規定係就現今不同犯罪類型之個別犯
10 罪行為予以加重，屬刑法分則加重之性質而成為另一獨立之
11 罪等語。惟本罪僅係將想像競合犯從一重處斷之法律效果明
12 定，仍係以同條例第4條至第8條之構成要件及法定刑為基
13 礎，而加重各該罪法定刑至二分之一。就此以觀，行為人既
14 就犯同條例第4條至第8條之罪自白犯行，對於以一行為犯
15 之，而客觀上混合第二種以上毒品之事實縱未為自白，惟立
16 法者既明定為單一獨立之犯罪類型，為避免對同一行為過度
17 或重複評價，以符合罪刑相當原則，自無因科刑實質上等同
18 從一重處斷之結果，而剝奪行為人享有自白減刑寬典之理。
19 又同條例第17條第2項規定：「犯第4條至第8條之罪於偵查
20 及歷次審判中均自白者，減輕其刑」，未將屬獨立罪名之同
21 條例第9條第3項之罪列入，若拘泥於所謂獨立罪名及法條文
22 義，認為行為人自白犯該獨立罪名之罪，不能適用上開減輕
23 其刑規定，豈為事理之平，故應視就其所犯同條例第4條至
24 第8條之罪有無自白而定，有最高法院111年度台上字第1154
25 號判決意旨可參。被告甲○○於偵查及審理中均自白上開犯
26 行，自應依法減輕其刑。

27 (四)被告就所犯之罪，有前述混合2種以上毒品成分之加重、未
28 遂犯與偵查及審判中均自白減輕等事由，爰依刑法第70條、
29 第71條第1項規定，先加重而後遞減輕之。

30 五、爰以行為人之責任為基礎，並審酌：

31 (一)現今社會毒癮氾濫之問題嚴重，尤以毒品咖啡包相較於以往

01 傳統類型之安非他命、甲基安非他命、海洛因、愷他命等毒
02 品更易取得，售價價格也較該等傳統類型毒品為低，從而流
03 佈、傳播之範圍、對象更廣，被告甲○○正值青年，前途無
04 可限量且心智健全，且其知悉愷他命、4-甲基甲基卡西酮、
05 甲基-N,N-二甲基卡西酮、3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺丁酮
06 等成分為第三級毒品，並可預見現今社會流通之毒品咖啡包
07 可能混合多種毒品成分，不得非法販售，卻不思遵循法度、
08 遠離毒品，因一時貪圖近利而參與本案犯罪組織擔任販賣毒
09 品「小蜜蜂」之角色，所為並非可取。

10 (二)被告甲○○坦承上開犯行之犯後態度。

11 (三)本案犯罪情節，包含被告甲○○意圖販賣而持有之毒品數量
12 非少，然於本案尚無證據足認其有販賣並交付該等毒品成功
13 而達於既遂程度等。

14 (四)被告甲○○於本案發生之前，未有其他犯罪遭判處罪刑確
15 定，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可參，其素行尚可。

16 (五)被告甲○○自陳智識程度、家庭生活狀況、工作與犯罪動機
17 (見本院卷第330、333頁)。

18 (六)量處如主文所示之刑。

19 肆、沒收之說明：

20 扣案如附表一編號3至5所示行動電話，均是被告甲○○所參
21 與本案販毒犯罪組織其他成員交付，供以接聽購毒者訊息或
22 來電以從事販賣毒品聯絡所用之物，且被告甲○○持有該等
23 行動電話也是伺機接聽購毒者來電之用，而附表一編號1、2
24 之物則是被告甲○○自其他班次成員接班取得，並待購毒者
25 有意洽購後，持往交易販賣之物，均被告甲○○供明在卷
26 (見本院卷第197、320、367至368頁)。則附表一編號3至5
27 之物自應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，不問屬於
28 犯罪行為人與否，均予以宣告沒收。而附表一編號1、2所示
29 之物，經鑑定檢出含有第三級毒品等違禁物成分，業如上
30 述，故除經取樣鑑驗用罄部分堪認已失卻違禁物性質之外，
31 剩餘之物均應依刑法第38條第1項規定宣告沒收，至於盛裝

01 各包毒品之包裝袋，均與其內第三級毒品成分沾染難以析
02 離，應與其內之毒品視為整體，均屬第三級毒品、違禁物，
03 與其內之第三級毒品併予沒收。

04 乙、無罪部分：

05 壹、公訴意旨另認被告甲○○、戊○○共同基於意圖營利販賣第
06 三級毒品混合型咖啡包之犯意聯絡，利用手機通訊軟體對外
07 暱稱「小蒙牛」、「海底撈」與買家聯絡，以附表二編號
08 2、4所示時間、地點、金額、毒品數量，販賣第三級毒品與
09 丙○○，被告甲○○又單獨以附表二編號1、3所示之時間、
10 地點、金額、毒品數量，販賣第三級毒品與丙○○，因認被
11 告甲○○、戊○○就附表二編號2、4共同涉犯毒品危害防制
12 條例第9條第3項、第4條第3項之販賣混合2種以上第三級毒
13 品罪嫌，另被告甲○○就附表二編號1、3單獨涉犯毒品危害
14 防制條例第9條第3項、第4條第3項之販賣混合2種以上第三
15 級毒品罪嫌等語（即起訴書附表編號1至4部分）。

16 貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；有
17 罪之判決書應於理由內記載認定犯罪事實所憑之證據及其認
18 定之理由，刑事訴訟法第154條第2項及第310條第1款分別定
19 有明文。而犯罪事實之認定，係據以確定具體的刑罰權之基
20 礎，自須經嚴格之證明，故其所憑之證據不僅應具有證據能
21 力，且須經合法之調查程序，否則即不得作為有罪認定之依
22 據。倘法院審理之結果，認為不能證明被告犯罪，而為無罪
23 之諭知，即無前揭第154條第2項所謂「應依證據認定」之犯
24 罪事實之存在。又按關於毒品施用者所稱向某人購買毒品之
25 供述，必須補強證據佐證，係指毒品購買者之供述縱使並無
26 瑕疵，仍須補強證據佐證而言，以擔保其供述之真實性。該
27 所謂補強證據，必須與施用毒品者關於相關毒品交易之供
28 述，具有相當程度之關連性，且足使一般人對於施用毒品者
29 之供述無合理之懷疑存在，而得確信其為真實，始足當之。
30 若毒品購買者之供述證據，本身已有重大瑕疵，依嚴謹證據
31 法則，苟已無法憑為犯罪事實之認定時，自無再論補強證據

01 之必要，其理甚明，有最高法院111年度台上字第85號判決
02 意旨可參。再按販賣毒品案件，購毒者所稱向某人買受毒品
03 之指證，不得作為有罪判決之唯一證據，仍須調查其他必要
04 之證據，以察其是否與事實相符。良以購毒者供出毒品來
05 源，因而查獲其他正犯或共犯者，法律規定得減輕或免除其
06 刑，其有為邀輕典而為不實之陳述之可能，是購毒者供述之
07 憑信性本不及於一般人，則其所證向某人購買毒品之供述，
08 必須有補強證據，以擔保其供述之真實性。所謂補強證據，
09 係指購毒者之指證外，其他足以證明其關於毒品交易供述真
10 實性之別一證據而言，必須與毒品交易之供述具有相當程度
11 之關聯性，足使一般人對其供述無合理之懷疑存在，而得確
12 信其為真實者，始足當之，有最高法院111年度台上字第599
13 號判決意旨可參。

14 參、公訴意旨認被告甲○○、戊○○有前述附表二編號1至4之販
15 賣混合2種以上第三級毒品犯行，無非係以被告甲○○、戊
16 ○○○之自白與供述、證人乙○○、丁○○、丙○○之證述、
17 扣案物、手機微信通話紀錄翻拍照片等為其主要論據。

18 肆、被告甲○○、戊○○之供述與其等辯護人之主張：

19 被告甲○○、戊○○就被告甲○○所提出如附表一編號3行
20 動電話中微信通訊軟體有暱稱「小蒙牛」之用戶與證人乙○
21 ○、丁○○、丙○○聯繫交易混合型毒品咖啡包之通聯內
22 容，而證人乙○○、丁○○、丙○○並於附表二編號1至4所
23 載時、地，以附表二編號1至4所示價錢購得混合型毒品咖啡
24 包等情，雖供認不諱，另被告甲○○、戊○○對於其等被訴
25 如附表二編號2、4之犯行亦自白認罪，然：

26 一、被告甲○○否認有何附表二編號1、3之犯行並辯稱：伊的工作
27 都是2個人，沒有1個人去販賣過，而且1個人工作很危
28 險，伊沒有印象有與乙○○、丁○○交易，且對於本案起訴
29 的部分，伊印象很模糊，請法院依卷內證據斟酌，而對於附
30 表二編號1至4各次交易的微信語音信息，①證人丁○○、乙
31 ○○與「小蒙牛」聯絡的語音信息，「小蒙牛」的聲音不是

01 伊或戊○○的聲音，②證人丙○○於110年9月16日與「小蒙
02 牛」聯絡的語音，只有下午7時30分「小蒙牛」的聲音是伊
03 的聲音，其餘的都不是伊的聲音，③證人丙○○於110年9月
04 17日與「小蒙牛」聯絡的語音都不是伊的聲音等語（見本院
05 卷第235至239、318至319頁）。

06 二、被告甲○○之辯護人辯護略以：被告甲○○雖承認附表二編
07 號2、4之犯行，但請法院審酌卷內各項事證是否足以認定有
08 罪，至於附表二編號1、3部分，經當庭撥放語音，關於這2
09 次交易的語音，被告甲○○都說並非其聲音，且證人乙○
10 ○、丁○○於審理中到庭作證也說當天交易對於對方長相不
11 是很清楚，故此2部分應無法斷定是被告甲○○販賣等語
12 （見本院卷第319、331至332頁）。

13 三、被告戊○○則辯稱：伊雖然承認附表二編號2、4，但伊印象
14 很模糊，如果警察製作筆錄當下有撥放語音訊息讓伊早點聽
15 到語音，伊印象就不會像現在這樣模糊而要猜測認罪，所以
16 也請法院依卷內證據斟酌，對於附表二編號1至4各次交易的
17 微信語音信息，①證人丁○○與「小蒙牛」聯絡的語音信
18 息，伊聽不出「小蒙牛」的聲音是誰的，②證人乙○○與
19 「小蒙牛」聯絡的語音，「小蒙牛」的聲音不是伊的，③證
20 人丙○○於110年9月16日與「小蒙牛」聯絡的語音，只有上
21 午7時7分、7時16分的聲音是伊的，其他都不是伊的聲音，
22 ④證人丙○○於110年9月17日與「小蒙牛」聯絡的語音，除
23 了上午7時12分是伊的聲音，其餘都不是伊的聲音等語（見
24 本院卷第235至239、319頁）。

25 四、被告戊○○之辯護人辯護略以：被告戊○○雖然承認附表二
26 編號2、4之犯行，但假如被告戊○○於警詢中接受調查時，
27 就能聽過語音信息，應該就不用這樣印象模糊而猜測並認
28 罪，故請法院依卷內證據斟酌等語（見本院卷第319頁）。

29 伍、經查：

30 一、證人乙○○、丁○○、丙○○所為證述具有瑕疵之說明：

31 (一)證人乙○○①於警詢中雖然證稱：伊與「小蒙牛」於110年9

01 月15日對話，是伊以3,500元向「小蒙牛」購買毒品咖啡包1
02 2包，約於下午6時58分許相約在嘉義縣○○鄉○○街0000號
03 交易，伊騎乘機車到場，對方是1個人開著自用小客車過
04 來，與伊交易的人是指認犯罪嫌疑人紀錄表編號1【依他卷
05 第577頁，即為被告甲○○】等語（見他卷第566至567
06 頁）。②又於偵訊中證稱：伊向甲○○買過1次毒品咖啡
07 包，是3,500元買12包，伊是騎機車到場，對方是開自用小
08 客車，詳細交易時間不清楚，記得是通話完約過10至15分鐘
09 交易等語（見他卷第587頁）。③其後於本院審理中證稱：
10 伊不認識甲○○，也沒有見過甲○○，伊有於110年9月15日
11 透過微信通訊軟體向「小蒙牛」聯絡買毒品，應該是用3,50
12 0元買12包毒品咖啡包，伊應該是沒有向甲○○買過，警詢
13 時警察就說要伊指認1個比較像的，伊就指認甲○○，當天
14 實際上來與伊交易毒品的人，因為時間很晚而且該處沒有什
15 麼燈光，應該是看不到對方長相，所以伊不太確定是不是伊
16 指認的人來與伊交易，伊只有跟暱稱「小蒙牛」的人買過被
17 抓的這1次，伊忘記是如何交易，而交易到離開中間經歷的
18 時間不可能很久，而交易時間是9月15日，警察找伊做筆錄
19 是11月16日，伊當時對於與伊交易的人長相的記憶很模糊，
20 不會很清楚，所以伊在指認犯罪嫌疑人紀錄表中才會勾選
21 「較為確信」而不是「目前記憶印象很清楚非常確信」等語
22 （見本院卷第368至371、373至375頁）。則證人乙○○警
23 詢、偵訊中之證述與其於審理時之證述已非均全然相符一
24 致。再者，依照證人乙○○所述實際與販賣毒品咖啡包者見
25 面交易時間為110年9月15日晚上6時58分後某時，當時交易
26 現場光線並非充足，而交易時間並非甚長，且其僅曾向微信
27 通訊軟體暱稱「小蒙牛」購買過1次毒品咖啡包，則於僅曾
28 見面交易1次，又如此短暫見面交易且光線並非充足之條件
29 下，證人乙○○是否果能清楚辨識、記下與之交易者之長
30 相，確非無疑。況證人乙○○於附表二編號1所示時間購得
31 毒品咖啡包後，是於110年11月16日接受司法警察之調查、

01 詢問而進行指認，則於原先已無從認定證人乙○○能清楚辨
02 識、記下與之交易者之長相前提下，又於交易已經間隔2個
03 月的時間而為指認，亦非可盡信。從而，證人乙○○先前於
04 警詢、偵訊中之證述與指認確實並非無瑕疵可指。

05 (二)證人丁○○①於警詢中雖證稱：伊與「小蒙牛」於110年9月
06 16日對話，第一通是伊跟對方說要毒品咖啡包，並問對方有
07 沒有空，對方問伊人在哪裡，伊說在友孝路72號，對方就說
08 要等一下，第二通伊打給對方，對方說還在忙，後來伊又問
09 對方能否11點之前過來，對方說盡量趕，第三通對方說到
10 了，伊就下樓，對方是1個人駕駛1台深色自用小客車，伊上
11 車後以400元購買1包毒品咖啡包，伊是因為出車禍大腿縫合
12 心情不好，所以才會買毒品咖啡包，與伊交易的人是指認犯
13 罪嫌疑人紀錄表編號1【依他卷第549頁，即為被告甲○○】
14 等語（見他卷第539至540頁）。②又於偵訊中證稱：伊在微
15 信的暱稱是「魚魚」，卷內對話內容就是伊向甲○○購買毒
16 品的對話，交易時間是晚上11點，在友孝路72號，對方是1
17 個人來等語（見他卷第559頁）。③其後於審理中證稱：伊
18 不認識甲○○，也沒有見過甲○○，伊有一次跟「小蒙牛」
19 於110年9月16日在友孝路72號交易毒品，伊只有透過微信向
20 「小蒙牛」購買毒品咖啡包1次，交易的時候對方是1個人，
21 那時候暗暗的，所以伊也不知道對方是誰，無法確認是甲○
22 ○，當時警詢指認時，警察有說看伊對誰比較有印象，伊說
23 暗暗的、不知道對方大概長得怎樣、無法確定是誰，警察說
24 一定要指認，這次交易過程沒有很久，前後應該不到1分
25 鐘，跟伊交易的人坐在車上，伊有進到車內與對方交易，伊
26 是坐到後座，伊記得伊與對方應該都有戴口罩，車子裡面也
27 沒有開燈，伊於110年9月16日購買，於11月16日警察找伊去
28 做筆錄，經過大概2個月的時間，所以伊指認沒有很肯定也
29 不一定正確，伊真的不知道是誰，伊對於與伊交易的人長像
30 沒有印象深刻等語（見本院卷第376至378、380至385頁）。
31 則證人丁○○警詢、偵訊中之證述與其於審理時之證述已非

01 均全然相符一致。又依證人丁○○所述，其與「小蒙牛」聯
02 絡交易後，實際見面之時間為110年9月16日晚上11時許，且
03 證人丁○○進入對方所駕駛車內後座與對方進行交易時間不
04 超過1分鐘，當時車內光線昏暗，甚至證人丁○○與對方都
05 因為疫情而有配戴口罩，且其僅曾向「小蒙牛」洽購毒品咖
06 啡包1次，則於僅曾見面交易1次，又如此短暫見面交易且光
07 線不足，甚至雙方均有配戴口罩之條件下，證人丁○○是否
08 果能清楚辨識與之交易者之長相並印象深刻，確值存疑。況
09 證人丁○○於附表二編號2所示時間購得毒品咖啡包後，是
10 於110年11月16日接受司法警察之調查、詢問而進行指認，
11 則於原先已難期待證人丁○○能清楚辨識、記下與之交易者
12 之長相前提下，又於交易已經間隔2個月的時間進行指認，
13 更難認證人丁○○之指訴準確無訛。從而，證人丁○○先前
14 於警詢、偵訊中之證述與指認確非無瑕疵可指。

15 (三)證人丙○○①於警詢中證稱：警方提示甲○○所持有供作手
16 機裡微信通訊軟體「小蒙牛」與暱稱「Jia」對話，其中110
17 年9月16日是原本早上伊要購買毒品咖啡包，但對方來不及
18 所以改晚上，後來晚上9時27分許，在嘉義市○區○○○路0
19 00號統一超商精城門市交易，伊是騎機車過去與對方交易，
20 對方是駕駛自用小客車，車上有2個人，伊是在車外與副駕
21 駛座的人交易，伊以1,000元購買3包毒品咖啡包，而110年9
22 月17日也是伊原本早上要購買毒品咖啡包，但伊睡過頭，所
23 以沒有交易，到了晚上7時15分許在統一超商精城門市交
24 易，伊騎機車到場，對方駕駛自用小客車，車上有2個人，
25 伊在車外與副駕駛座的人交易，伊是以2,000元購買6包毒品
26 咖啡包，指認犯罪嫌疑人紀錄表編號1的人【依他卷第609
27 頁，即為被告甲○○】，伊知道是在毒品交易時有出現過，
28 但是是哪次，伊記不太起來，另外指認犯罪嫌疑人紀錄表編
29 號3的人【依他卷第613頁，即為被告戊○○】，是在半年前
30 某天白日曾與伊交易的人等語（見他卷第594至598頁）。然
31 而，被告戊○○於本院審理中作證時供稱其與被告甲○○搭

01 配時，都是被告甲○○開車，而被告戊○○是坐在副駕駛座
02 上（見本院卷第366頁），核與被告戊○○於警詢時自承是
03 由被告甲○○駕車，由被告戊○○負責接電話、交貨等情
04 （見嘉市警二偵字第1110701388號卷第8頁），及被告甲○
05 ○於偵訊中供稱尤其負責開車在被告戊○○乙節（見110年
06 度偵字第10881號卷第18頁）相符，且公訴意旨所認附表二
07 編號2、4販賣過程，也確實記載是由被告甲○○駕車搭載被
08 告戊○○到場，由被告蕭博收負責收前交貨。則倘若證人丙
09 ○○於附表二編號2、4所示時、地所取得毒品咖啡包，是向
10 被告甲○○、戊○○所購買，證人丙○○均證稱該2次均是
11 其站在車外與斯時坐在副駕駛座上的人進行交易，則當時位
12 於副駕駛座之人應為被告戊○○，證人丙○○顯係與被告戊
13 ○○交易並銀貨兩訖，焉有可能指認被告甲○○，或者僅有
14 指認被告甲○○，而另指認被告戊○○是約半年前交易見過
15 之人？從而，即使證人丙○○於警詢、偵訊中均有指認被告
16 甲○○，但難認與上開被告戊○○、甲○○所述或公訴意旨
17 所認犯罪過程相符，從而也非毫無瑕疵。

18 (四)綜上所述，堪認證人乙○○、丁○○、丙○○先前於警詢、
19 偵訊中所為關於附表二編號1至4交易過程之證述與指認，均
20 非毫無瑕疵存在。

21 二、又雖附表一編號3之行動電話原先是由被告甲○○所持有，
22 並經其提供與司法警察扣案，且該行動電話內唯信通訊軟體
23 有附表二編號1至4相關聯絡交易對話內容，但於準備程序中
24 經當庭撥放該等對話內容中之語音信息，其中暱稱「小蒙
25 牛」與證人乙○○、丁○○聯絡期間，暱稱「小蒙牛」之語
26 音，被告甲○○、戊○○均供稱並非其等聲音，另證人丙○
27 ○與暱稱「小蒙牛」聯絡期間，被告甲○○供稱只有9月16
28 日下午7時30分許的聲音是其聲音，而被告戊○○供稱只有
29 9月16日上午7時7分、7時16分許與9月17日上午7時12分是
30 其聲音，其餘聲音均非被告甲○○、戊○○的聲音（見本院卷
31 第234至239頁）。且無其他積極證據足以證明使用微信通訊

01 軟體暱稱「小蒙牛」與證人乙○○、丁○○聯絡的語音信息
02 為被告甲○○的聲音，或是被告甲○○有使用上開暱稱與證
03 人乙○○、丁○○聯絡，故更不足認證人乙○○、丁○○於
04 警詢、偵訊中之證述有何補強證據。至於與證人丙○○聯絡
05 期間，雖然有部分暱稱「小蒙牛」的語音訊息聲音經被告甲
06 ○○、戊○○辨認表示為其等之聲音，但本院審酌該等語音
07 時間與附表二編號2、4實際見面交易時間均仍有相當時間間
08 隔，且觀諸各次對話紀錄，於被告甲○○、戊○○之語音信
09 息後，尚有其他由暱稱「小蒙牛」之微信通訊軟體用戶發送
10 文字及語音信息，之後才與證人丙○○實際見面交易（見他
11 卷第623至625頁），且無其他積極證據足以證明證人丙○○
12 於110年9月16日、9月17日與「小蒙牛」接洽購買毒品咖啡
13 包期間，全程均是由被告甲○○、戊○○所為，或是其他語
14 音訊息也是被告甲○○、戊○○的聲音，且依前述，被告甲
15 ○○、戊○○是有與他人共同參與販賣第三級毒品之組織，
16 有輪班、換班而改由其他成員負責接洽交易並進行交易之情
17 形，並無證據足認有被告甲○○與同案被告戊○○接聽購毒
18 者電話聯繫後叮囑由其他班次成員前往進行交易，或是其他
19 班次成員接聽購毒者電話連繫後叮囑被告甲○○與同案被告
20 戊○○出面交易之情形，故亦難認被告甲○○、戊○○確有
21 附表二編號2、4之販賣混合型毒品咖啡包犯行，或是與其他
22 成員交接進行附表二編號2、4之販賣混合型毒品咖啡包之
23 情形。故即使附表一編號3之行動電話原是被告甲○○所持
24 有，且其內有證人乙○○、丁○○、丙○○與微信通訊軟體
25 中暱稱「小蒙牛」用戶關於附表二編號1至4交易毒品之對話
26 內容，仍無從據此與證人乙○○、丁○○、丙○○先前警
27 詢、偵訊中之證述、指認補強，而足以認定被告甲○○有附
28 表二編號1、3之販賣混合型毒品咖啡包犯行，及被告甲○
29 ○、戊○○有附表二編號2、4之共同販賣混合型毒品咖啡包
30 犯行。

31 三、至於被告甲○○、戊○○雖然始終對於被訴如附表二編號

01 2、4之犯行自白不諱，然按被告或共犯之自白，不得作為有
02 罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否
03 與事實相符，刑事訴訟法第156條第2項定有明文。其立法目
04 的乃以補強證據擔保自白之真實性；亦即藉補強證據之存
05 在，限制自白在事實證明上之價值。茲所稱補強證據，係指
06 除該自白本身外，其他足資證明自白之犯罪事實確具有相當
07 程度真實性之證據資料而言。其所得補強者，雖非以事實之
08 全部為必要，但仍須因補強證據與自白之相互利用，而足使
09 犯罪事實獲得確信者，始足當之。又刑事審判上之共同被
10 告，係為訴訟經濟等原因，由檢察官或自訴人合併或追加起
11 訴，或由法院合併審判所形成，其間各別被告及犯罪事實仍
12 獨立存在。若共同被告具有共犯關係者，雖其證據資料大體
13 上具有共通性，共犯所為不利於己之陳述，固得採為其他共
14 犯犯罪之證據，然為保障其他共犯之利益，該共犯所為不利
15 於己之陳述，除須無瑕疵可指外，且仍應調查其他必要之證
16 據，以察其是否與事實相符，不得專憑該項陳述作為其他共
17 犯犯罪事實之認定，即尚須以補強證據予以佐證，不可攏統
18 為同一之觀察。兩名以上共犯之自白，倘為任意共犯、聚合
19 犯，或對向犯之一方共同正犯之自白，不問是否屬於同一程
20 序，縱所自白內容一致，因仍屬自白之範疇，究非自白以外
21 之其他必要證據。故此所謂其他必要證據，自應求諸於該等
22 共犯自白以外，實際存在之有關被告與犯罪者間相關聯之一
23 切證據；殊不能逕以共犯之自白相互間作為證明其中一共犯
24 所自白犯罪事實之補強證據，有最高法院110年度台上字第5
25 105號判決意旨可參。而被告甲○○、戊○○對於附表二編
26 號2、4有關之聯絡語音訊息，均供稱大部分並非其等聲音，
27 則縱使附表一編號3之行動電話原是被告甲○○所持有，且
28 其內有證人丙○○與微信通訊軟體中暱稱「小蒙牛」用戶關
29 於附表二編號2、4交易毒品之對話內容，亦難據此作為補強
30 被告甲○○、戊○○上開自白之適格證據。另證人丙○○於
31 警詢、偵訊中之證述、指認，也與證人戊○○、甲○○關於

01 附表二編號2、4「由被告甲○○駕車搭載被告戊○○前來，
02 由被告戊○○負責交易收錢交貨」之自白顯有齟齬，故亦難
03 認證人丙○○上開證述或指認足以與被告戊○○、甲○○之
04 自白互為補強。

05 陸、證人丙○○原經本院合法傳喚，但無正當理由而未到庭（見
06 本院卷第281、301頁），公訴人於審理中雖請求再行傳喚證
07 人丙○○到庭作證（見本院卷第318頁），但本院審酌證人
08 丙○○於警詢、偵訊時所為證述與指認已存有前述明顯瑕
09 疵，是亦認依刑事訴訟法第163條之2第2項第3款應無再行調
10 查之必要。

11 柒、綜上所述，公訴意旨所舉之證據與本案卷存證據，均難使本
12 院對被告甲○○有附表二編號1、3所示販賣混合2種以上第
13 三級毒品犯行，及被告甲○○、戊○○有附表二編號2、4所
14 示共同販賣混合2種以上第三級毒品犯行形成毫無合理懷疑
15 之確信心證，因認不能證明被告甲○○、戊○○上開部分之
16 犯罪，基於「罪證有疑，唯利被告」之原則，自應就各該部
17 分為被告甲○○、戊○○無罪之諭知。

18 丙、附帶說明部分：

19 按法院不得就未經起訴之犯罪審判，其就起訴書所未記載之
20 事實而得予以審判者，以起訴效力所及之事實為限，必須認
21 定未經起訴書所記載之事實成立犯罪，且與已起訴應論罪之
22 事實具有單一性不可分之關係者，始得為之，此觀刑事訴訟
23 法第267條、第268條規定自明。上開審判不可分原則，以起
24 訴之事實構成犯罪為前提，倘若被訴部分不構成犯罪，即與
25 未起訴之其餘事實不發生一部與全部之關係，縱使未起訴部
26 分應成立犯罪，因已無一部效力及於全部之可言，法院即不
27 得就未起訴部分之犯罪事實予以論究，此有最高法院109年
28 度台上字第4888號判決意旨可參。另依前述，被告戊○○雖
29 然亦有參與本案以實施販賣第三級毒品愷他命、混合2種以
30 上第三級毒品之毒品咖啡包具有持續性或牟利性之犯罪組
31 織，擔任「小蜜蜂」之角色，涉犯組織犯罪防制條例第3條

01 第1項後段之參與犯罪組織罪嫌。然公訴意旨所指被告戊○
02 ○本案所涉犯罪（即起訴書附表編號2、4部分）均經本院認
03 為尚屬不能證明而諭知無罪，且起訴書犯罪事實也未有任何
04 被告戊○○參與犯罪組織犯行之記載，本院自不能就被告戊
05 ○○上開所犯參與犯罪組織罪嫌，但起訴書本未敘及之部分
06 事實為審判，末此敘明。

07 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第301條第1項，
08 組織犯罪防制條例第3條第1項後段，毒品危害防制條例第4條第3
09 項、第6項、第9條第3項、第17條第2項、第19條第1項，刑法第1
10 1條、第28條、第55條前段、第38條第1項，判決如主文。

11 本案經檢察官林俊良提起公訴，由檢察官廖俊豪到庭執行職務。

12 中 華 民 國 111 年 12 月 15 日

13 刑事第六庭 審判長法官 王品惠

14 法官 黃美綾

15 法官 郭振杰

16 以上正本證明與原本無異。

17 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
18 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
19 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
20 逕送上級法院」。

21 中 華 民 國 111 年 12 月 15 日

22 書記官 王翰揚

23 附表一：
24

編號	扣案物品名稱、數量
1.	第三級毒品愷他命24包（淨重合計24.5512公克，驗餘淨重24.2930公克）。
2.	含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮與微量第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮、3,4-亞甲

(續上頁)

01

	基雙氧苯基乙基胺丁酮成分之混合型毒品咖啡包123包（淨重合計約666.10公克，驗於淨重合計664.27公克）。
3.	I-Phone7玫瑰金行動電話1支（含網卡1張，IMEI：0000000000000000）
4.	I-Phone7玫瑰金行動電話1支（含網卡1張，IMEI：0000000000000000）
5.	I-Phone7玫瑰金行動電話1支（含網卡1張，IMEI：0000000000000000）

02
03

附表二：

編號	販賣對象	時間	地點及交易人員	交易金額 單位：新臺幣	販賣毒品
1	乙○○	110年9月15日 18時58分後	嘉義縣○○鄉○○街00○○號洗車場(甲○○單獨駕車前往交易)	3500元	毒品咖啡包12包
2	丙○○	110年9月16日 21時27分	嘉義市○○○路000號統一超商(甲○○駕車載戊○○前來，由戊○○負責交易收錢交貨)	1000元	毒品咖啡包3包
3	丁○○	110年9月16日 晚間11時	嘉義市○○路00號(甲○○單獨駕	400元	毒品咖啡包1

01

			車前往交易)		包
4	丙○○	110年9月17日 19時15分許	嘉義市○○○路000號統一超商(甲○○駕車載戊○○前來，由戊○○負責交易收錢交貨)	2000元	毒品咖啡包6包
5	丙○○	110年9月18日 15時57分	嘉義市○○○路000號統一超商(甲○○單獨駕車前來交易)	1000元	毒品咖啡包3包

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，處三年以上十年以下有期
05 徒刑，得併科新臺幣一億元以下罰金；參與者，處六月以上五年
06 以下有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。但參與情節輕
07 微者，得減輕或免除其刑。

08 具公務員或經選舉產生之公職人員之身分，犯前項之罪者，加重
09 其刑至二分之一。

10 犯第一項之罪者，應於刑之執行前，令入勞動場所，強制工作，
11 其期間為三年。

12 前項之強制工作，準用刑法第九十條第二項但書、第三項及第九
13 十八條第二項、第三項規定。

14 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
15 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
16 者，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金：

17 一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

18 二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

19 三、購買商品或支付勞務報酬。四、履行債務或接受債務協商之
20 內容。

01 前項犯罪組織，不以現存者為必要。
02 以第五項之行為，使人行無義務之事或妨害其行使權利者，亦
03 同。
04 第五項、第七項之未遂犯罰之。

05 毒品危害防制條例第4條：

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

08 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
09 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

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

12 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
13 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

14 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
15 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

16 前五項之未遂犯罰之。

17 毒品危害防制條例第9條：

18 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
19 加重其刑至二分之一。

20 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

21 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
22 之法定刑，並加重其刑至二分之一。