臺灣嘉義地方法院刑事判決

113年度訴字第269號

公 訴 人 臺灣嘉義地方檢察署檢察官
被 告 柯寬申

指定辯護人 陳進長律師
被 告 郭秉睿

指定辯護人 林永山律師

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（113年度偵字第5422號），本院判決如下：

主 文

甲○○共同犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪，共貳罪，各處有期徒刑參年捌月。

未扣案之犯罪所得新台幣陸佰元沒收，於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額。

乙○○共同犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪，共貳罪，各處有期徒刑參年捌月。

未扣案之犯罪所得新台幣陸佰元沒收，於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額。扣案之手機壹支(蘋果廠牌，型號：I PHONE 11，含門號0000000000號SIM卡壹枚)沒收。

事 實

一、甲○○、乙○○均明知4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮均屬毒品危害防制條例第2條所列第三級毒品，均不得非法販賣（2人所涉違反組織犯罪防制條例之犯行，業據本院另案判決），並均可預見毒品咖啡包內可能混合二種以上毒品成分，竟基於縱所販賣之咖啡包混合二種以上毒品亦不違背其本意，仍自民國112年3月20日起，共同意圖販賣

01 混合上開二種第三級毒品之咖啡包（下稱毒品咖啡包）以營
02 利之犯意聯絡，由乙○○持用自己所有之Iphone 11手機
03 （含門號0000000000號之SIM卡，下稱本案手機）為聯絡工
04 具，操作WeChat通訊軟體（下稱微信），以暱稱「建合會-壞
05 壞」之名義，與購毒者聯絡，而分別為下列犯行：

06 (一)於112年4月9日晚間11時許，賴炫文以微信語音與乙○○聯
07 絡，乙○○在嘉義市○○路00號內，以本案手機接聽上開來
08 電後，由甲○○交付毒品咖啡包1包給乙○○，乙○○於同
09 日晚間11時33分許，在嘉義縣水上鄉台1線公路附近路旁，
10 交付上開毒品咖啡包1包給賴炫文，賴炫文交付新臺幣（下
11 同）400元給乙○○，乙○○隨即回到嘉義市○○路00號，
12 並將上開400元交給甲○○。

13 (二)於112年4月13日晚間9時許，蕭詩珊以微信語音與乙○○聯
14 絡，乙○○在嘉義市○○路00號內，以本案手機接聽上開來
15 電後，由甲○○交付毒品咖啡包2包給乙○○，乙○○於同
16 日晚間9時21分許，在位於嘉義市友愛路的歌神KTV201包廂
17 內，交付上開毒品咖啡包2包給蕭詩珊，蕭詩珊交付800元給
18 乙○○，乙○○隨即回到嘉義市○○路00號，並將上開800
19 元交給甲○○。

20 二、嗣乙○○因另涉販賣毒品犯行，被警察於112年4月16日查
21 獲，並扣押本案手機，由警察對本案手機數位採證，發現上
22 開微信的交往紀錄，因而查獲。

23 三、案經嘉義市政府警察局第一分局報告臺灣嘉義地方檢察署檢
24 察官偵查起訴。

25 理 由

26 一、證據能力部分：

27 本判決下列認定事實所引用之所有供述證據，均經依法踐行
28 調查證據程序，檢察官、被告甲○○、乙○○及辯護人等對
29 本判決所引用被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述均同
30 意有證據能力（本院卷第209至211頁），且迄於本院言詞辯
31 論終結前均未表示異議，而該等證據之取得並無違法情形，

01 且與本件待證事實具有關連性，核無證明力明顯過低之事
02 由，本院審酌各該證據作成時之情況，並無不當之情形，認
03 以之作為證據應屬適當，爰依刑事訴訟法第159條之5規定，
04 認有證據能力。其餘資以認定本案犯罪事實之非供述證據，
05 亦查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4
06 反面解釋，應具證據能力。

07 二、本件犯罪事實所憑之證據及理由：

08 (一)上揭犯罪事實，業據被告2人於警詢、偵查、本院準備程序
09 及審理中均坦承不諱（被告甲○○部分：嘉市警一偵字第11
10 30003603號卷，下稱警603卷，第1至3、6至20頁，112年度
11 他字第2177號卷，下稱他字卷，第121至123頁，本院卷第20
12 8、212至215、257、266至268頁；被告乙○○部分：警603
13 卷第20-1至20-3、21至34頁，112年度偵字第7005號卷第35
14 至45頁，他字卷第189至190頁，本院卷第115至124、143至1
15 45、157至166、187至189、208、212至215、257、266至268
16 頁），核與證人賴炫文、蕭詩珊於警詢中之證述（警603卷
17 第36至38、47至50頁）相符，並有本案手機的採證照片、11
18 2年4月16日自願受搜索同意書、嘉義市政府警察局第一分局
19 搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、扣案物品
20 照片、112年度安保字第213、302號、112年度保管字第654
21 號扣押物品清單、衛生福利部草屯療養院112年5月5日草療
22 鑑字第1120400566號、0000000000號鑑驗書、內政部警政署
23 刑事警察局112年7月12日刑鑑字第1120094799號鑑定書（警
24 603卷第43至46、57至58頁、本院卷第125至152頁）等件附
25 卷可參，被告2人所販賣之包裝為「我發」之毒品咖啡包經
26 送檢驗結果確含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮(4-methylm
27 ethcathinone、Mephedrone、4-MMC)及微量第三級毒品甲
28 基-N,N-二甲基卡西酮(Methyl-N,N-Dimethylcathinone)等
29 混合二種以上毒品成分。是被告2人之任意性自白與事實相
30 符，堪以採信。

31 (二)按毒品取得不易，量微價高，且為政府查緝之違禁物，販賣

01 毒品罪要屬重罪，依一般社會通念以觀，凡為販賣之不法勾
02 當者，倘非以牟利為其主要誘因及目的，應無甘冒遭他人供
03 出來源或遭檢警查緝法辦之危險，而平價供應他人施用之
04 理，因此其販入之價格必較出售之價格低廉，或以同一價格
05 販賣而減少毒品之份量，而有從中賺取買賣價差牟利之意圖
06 及事實，應屬符合論理法則且不違背社會通常經驗之合理判
07 斷。被告2人供承販賣本次交易之「我發」毒品咖啡包分別
08 獲利100元、200元等語(本院卷第213、214頁)等語，已認被
09 告2人主觀上有從中牟利之意圖甚明。

10 (三)毒品危害防制條例第9條第3項規定，犯前5條(第4條至第8
11 條)之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品
12 之法定刑，並加重其刑至二分之一。立法理由說明修正增訂
13 本項規定之目的，主要係因目前毒品查緝實務，施用混合毒
14 品之型態日益繁多，且因混合之新興毒品成分複雜，施用後
15 所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類者，為加強遏
16 止混合毒品之擴散，將犯毒品危害防制條例第4條至第8條而
17 混合二種以上毒品類型之犯罪行為，予以加重，屬刑法分則
18 加重性質而成為另一獨立之罪。行為人只須主觀上具有故意
19 或不確定故意，知悉或可得預見客觀上有此等混合情事，即
20 成立本罪(最高法院112年度台上字第4385號判決意旨參
21 照)。被告2人及辯護人雖均辯稱被告不知悉所持有之毒品
22 為混合二種以上之毒品等語，然被告2人販賣之毒品咖啡
23 包，含有二種以上之第三級毒品成分，業如前述，足認被告
24 2人客觀係意圖販賣而持有混合二種以上之第三級毒品。又
25 被告2人所販賣之毒品咖啡包，屬新興毒品之一種，此等毒
26 品咖啡包為求滿足施用者之新奇感及追求效果，常混合多種
27 不同種類與級別之毒品成分，此已經媒體多所報導而為一般
28 社會大眾得以認知，而司法實務上檢警查獲供販賣之毒品，
29 經鑑定結果常常混合多種同級或不同級之毒品成分，而被告
30 2人對於所販賣之毒品係由何人製造？以何種方式製造？並
31 不知悉，其2人之智識正常且具有相當社會經驗，顯已預見

01 其販賣之毒品咖啡包可能混合二種以上毒品之成分，其2人
02 不予究明毒品之成分即予以販賣，顯然容任其所販賣之毒品
03 縱使具有混合二種以上毒品之成分亦不違背其販賣以營利之
04 本意，且被告2人販賣本案毒品咖啡包時，未見有何刻意避
05 免取得內含混合多種毒品之毒品咖啡包之行為，亦未多加詢
06 問有關毒品咖啡包之內容物、效果，可徵其對於所購入之毒
07 品咖啡包裡面含有二種以上毒品成分乙事，並不在意，則被
08 告2人具有販賣混合二種以上毒品之毒品咖啡包之不確定故
09 意乙節，應堪認定。

10 (四)綜上，本件事證明確，被告2人上開犯行均堪認定，應依法
11 論科。

12 三、論罪科刑

13 (一)核被告2人就事實欄一(一)、(二)所為，均係犯毒品危害防制條
14 例第9條第3項、第4條第3項之販賣第三級毒品而混合二種以
15 上之毒品罪。被告2人販賣前持有第三級毒品之低度行為為
16 販賣之高度行為所吸收，而不另論罪。

17 (二)被告2人間，就事實欄一(一)、(二)所示犯行，各具有犯意聯絡
18 與行為分擔，均應論以共同正犯。

19 (三)被告2人於事實欄一(一)、(二)所犯2次犯行，犯意各別，行為互
20 殊，均應分論併罰。

21 (四)刑之加重事由：

22 1.被告2人於事實欄一(一)、(二)所為販賣第三級毒品而混合二種
23 以上之毒品，應依毒品危害防制條例第9條第3項之規定，除
24 適用其中最高級別即販賣第三級毒品之法定刑外，並均依法
25 加重其刑。

26 2.被告乙○○前因妨害秩序案件，經本院以110年度朴簡字第2
27 51號判決判處有期徒刑3月確定，於111年9月14日易科罰金
28 執行完畢，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可稽，
29 其受徒刑執行完畢後，五年以內故意再犯本件有期徒刑以上
30 之罪，固為累犯，惟被告構成累犯之事實及應加重其刑之事
31 項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐

01 行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁
02 判基礎（最高法院110年度台上字第5660號判決意旨參
03 照），而本案檢察官並未主張被告乙○○構成累犯，且參酌
04 司法院大法官釋字第775號解釋意旨所提出之「特別惡
05 性」、「刑罰反應力薄弱」等累犯加重要件均屬於人格責任
06 論之特別預防目的，本應以個案中可認為行為人具有極為明
07 顯且特殊之不法與罪責非難必要為其前提較妥，而非由法院
08 在現有刑事司法能量實際上難以判定行為人個人情狀有無固
09 有缺陷的前提下逕予擅斷，故相關前科紀錄於量刑審酌中之
10 素行部分予以參考即為已足。

11 (五)刑之減輕事由：

- 12 1.偵審自白部分：查被告2人就事實欄一(一)、(二)所示2次犯行，
13 於偵查中及審判中均已自白犯罪，爰依毒品危害防制條例第
14 17條第2項之規定，各減輕其刑。
- 15 2.另按刑法第59條規定犯罪情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其
16 刑，固為法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，必須
17 犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，
18 認為即予宣告法定最低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。如
19 別有法定減輕之事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，猶
20 嫌過重時，始得為之；若有2種以上法定減輕事由，仍應先
21 依法定減輕事由遞減其刑後，猶嫌過重時，始得再依刑法第
22 59條規定酌減其刑。為此項裁量減刑時，必須就被告全部犯
23 罪情狀，予以審酌在客觀上是否有足以引起社會上一般人之
24 同情，而可憫恕之情形，並於判決理由內詳加說明（最高法
25 院88年度台上字第1862號、96年度台上字第2933號判決意旨
26 參照）。經查：本案被告2人明知第三級毒品依法不得販
27 賣，仍無視於國家杜絕毒品犯罪之禁令，且本案查獲販賣毒
28 品之次數為2次，足見被告2人均非偶發為之，其行為影響社
29 會風氣甚深，造成社會治安重大影響；又被告2人經前開
30 偵、審自白之減刑事由減輕其刑後，所涉販賣毒品罪之法定
31 刑均已大幅減輕，即無情輕法重之情形。國內毒品問題近年

01 來有愈益嚴重、泛濫的趨勢，業經各大媒體長期廣泛報導，
02 且政府整合社政、教育、醫療、勞政、警政及司法保護等各
03 單位力量廣為宣導，檢警機關更投入大批人力、社會資源掃
04 蕩毒品，應為社會大眾所共知，被告2人乃有相當社會歷練
05 之青壯年人，應知之甚詳，竟不思尋己身技藝或勞力，尋正
06 當途徑賺取錢財，仍選擇販毒營利，實不足取，甚為不該。
07 是依本案犯罪情節、被告2人之個人情狀及危害社會治安程
08 度等考量，審酌被告2人犯案當時並無特殊之原因與環境，
09 致使在客觀上足以引起一般同情，復無顯可憫恕之處。是
10 以，辯護人均為被告2人主張依刑法第59條減輕其刑部分，
11 尚難憑採，附此敘明。

12 (六)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告2人正值壯年，不思正
13 當工作，無視法律禁令，明知毒品氾濫可能造成社會隱憂，
14 竟販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品，造成毒品流通，
15 對社會造成之不良影響甚鉅，所為殊值非難，應予嚴懲，惟
16 念被告2人犯後均坦承犯行，暨考量被告2人於本院審理時自
17 述之教育智識程度、家庭經濟生活狀況（本院卷第270頁）、
18 本案販賣毒品次數、角色分工、販賣對象、販賣毒品之金
19 額、數量、被告2人之前科素行等一切情狀，分別量處如主
20 文所示之刑，以示懲儆。

21 (七)不定應執行刑之說明：

22 1.按關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，
23 於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察
24 署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其
25 應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）
26 之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，
27 減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發
28 生，而更加妥適（最高法院刑事大法庭110年度台抗大字第4
29 89號裁定意旨、最高法院111年度台上字第265號判決意旨參
30 照）。

31 2.查被告2人因毒品案件，除本案犯行外，尚有其他案件經有

01 罪判決或尚在審理中，且犯罪時間相近等情，有前引臺灣高
02 等法院被告前案紀錄表足參，可徵被告2人尚有其他犯行與
03 本案犯行可能合於「裁判確定前犯數罪」之定應執行刑規定
04 之情形，揆諸前開說明，並審酌被告2人及辯護人之意見(本
05 院卷第271至272頁)，宜待被告2人所犯數罪全部確定後，再
06 由最後判決確定法院對應之檢察署檢察官聲請裁定定其應執
07 行刑為宜，故本案爰不定其應執行刑，併此敘明。

08 五、沒收部分：

09 (一)按犯毒品危害防制條例第4條至第9條、第12條、第13條或第
10 14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯
11 罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項
12 定有明文。經查，另案(尚未確定)扣案之行動電話1支，為
13 被告乙○○所有用以本案販毒聯絡使用，為被告乙○○供承
14 在卷(本院卷第261至262、267頁)，依上開規定，應於其
15 犯行項下宣告沒收。

16 (二)按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；犯罪所得之沒
17 收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價
18 額，刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。又販
19 賣毒品所收取之價金均屬犯罪所得，並不以扣除成本及必要
20 費用後之利潤為限(最高法院108年度台上字第3772號判決
21 意旨參照)。次按共同正犯各成員內部間，對於不法利得分
22 配明確時，固應依各人實際分配所得沒收；而共同正犯各人
23 實際上有無犯罪所得，或其犯罪所得之多寡，應由事實審法
24 院綜合卷證資料及調查所得認定之(最高法院104年度台上
25 字第3937號、105年度台上字第1733號判決意旨參照)。然
26 若共同正犯各成員對於不法利得享有共同處分權限，惟彼此
27 間分配狀況未臻具體或明確，自應負共同沒收之責，所謂負
28 共同沒收之責，參照民法第271條「數人負同一債務，而其
29 給付可分者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應各平均
30 分擔之」，民事訴訟法第85條第1項前段「共同訴訟人，按
31 其人數，平均分擔訴訟費用」等規定之法理，即係平均分擔

01 之意（最高法院107年度台上字第1572號判決意旨參照）。
02 亦即，如共同正犯各成員對於不法利得主觀上均具有共同處
03 分之合意，客觀上復有共同處分之權限，且難以區別各人分
04 得之數，則仍應負共同沒收之責（最高法院109年度台上字
05 第3421號判決意旨參照）。經查：被告2人共同販賣事實欄
06 一(一)、(二)之毒品，並分別收取價金400元、800元，為其等犯
07 罪所得，被告2人均稱其等獲利各半等語（本院卷第268
08 頁），是應認被告2人對本案犯罪所得具有共同處分權限，
09 而負共同沒收之責，揆諸前開說明，應由被告2人平均分擔
10 犯罪所得，爰依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定，分
11 別於被告2人之2次犯行之犯罪所得共1,200元，應各於其所
12 犯之罪刑項下就各自600元部分宣告沒收之，於全部或一部
13 不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

14 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段（依裁判簡化原
15 則，僅記載程序法條），判決如主文。

16 本案經檢察官詹喬偉提起公訴，檢察官邱亦麟到庭執行職務。

17 中 華 民 國 113 年 11 月 1 日
18 刑事第二庭 審判長法官 林正雄
19 法官 陳威憲
20 法官 洪舒萍

21 以上正本證明與原本無異。

22 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
23 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
24 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
25 逕送上級法院」。

26 中 華 民 國 113 年 11 月 1 日
27 書記官 葉昱琳

28 毒品危害防制條例第4條

29 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
30 刑者，得併科新臺幣 3 千萬元以下罰金。

31 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或 10 年以上有期

01 徒刑，得併科新臺幣 1 千 5 百萬元以下罰金。
02 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處 7 年以上有期徒刑，得併
03 科新臺幣 1 千萬元以下罰金。
04 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處 5 年以上 12 年以下有期
05 徒刑，得併科新臺幣 5 百萬元以下罰金。
06 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處 1 年以上
07 7 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 百 50 萬元以下罰金。
08 前五項之未遂犯罰之。
09 毒品危害防制條例第9條
10 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
11 加重其刑至二分之一。
12 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。
13 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
14 之法定刑，並加重其刑至二分之一。